



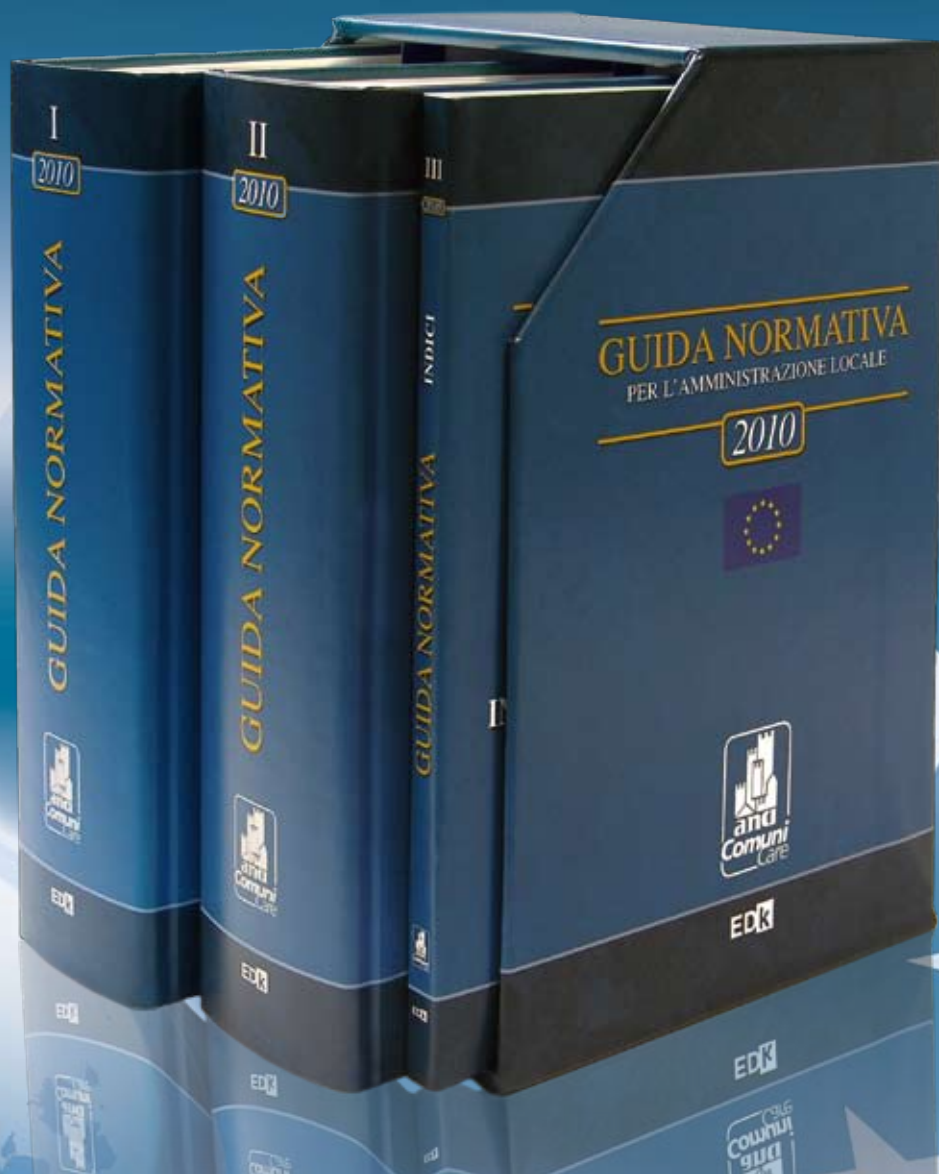
EDK

Guida Normativa | 2010

per l'Amministrazione locale

fondata e diretta da Fiorenzo Narducci

condirettore Riccardo Narducci



GUIDA NORMATIVA
PER L'AMMINISTRAZIONE LOCALE 2010

ISBN: 978-88-96280-04-1

© 2009



ComuniCare
ANCI Comunicazione ed Eventi - S.r.l.
Via dei Prefetti, 46 - 00186 Roma
Tel. 06/680091 fax 06/68009334
comunicare@anci.it
www.anci.it

con la collaborazione editoriale di



EDK Editore S.r.l.
Via Santarcangelo 6 - 47825 Torriana RN
Tel 0541.639611 Fax 0541.639625
E-mail info@edkeditore.it
www.edkeditore.it

La pen drive allegata è parte integrante dell'Opera.

È assolutamente vietata la riproduzione totale o parziale di questo libro, così come l'inserimento in circuiti informatici, la trasmissione sotto qualsiasi forma e con qualunque mezzo elettronico, meccanico, attraverso fotocopie, registrazione o altri metodi, senza il permesso scritto dei titolari del copyright.

I diritti dell'autore dell'opera collettiva, degli autori delle parti di cui l'opera è composta, della Casa editrice sono protetti e tutelati dalla legge 22 aprile 1941, n. 633 e successive modificazioni ed integrazioni, con riserva di ogni azione prevista dal capo III della legge per qualsiasi lesione di tali diritti.

*«La Repubblica è costituita dai Comuni,
dalle Province, dalle Città metropolitane,
dalle Regioni e dallo Stato.*

*I Comuni, le Province, le Città
metropolitane e le Regioni sono enti
autonomi con propri statuti,
poteri e funzioni secondo i principi
fissati dalla Costituzione.*

*Roma è la capitale della Repubblica.
La legge dello Stato disciplina il suo
ordinamento».*

COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA

Art. 114

«I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa.

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno risorse autonome. Stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario.

Dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio.

La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante.

Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite».

COSTITUZIONE DELLA REPUBBLICA

Art. 119, c. 1 - 4

Presentazione

ComuniCare, dopo l'esordio dello scorso anno come editore di «Guida Normativa», presenta oggi l'edizione 2010, rinnovata e aggiornata, com'è nella sua tradizione da ormai ventiquattro anni.

«Guida Normativa» rappresenta il prodotto di punta fra le nostre attività di informazione e di comunicazione, che sono la ragion d'essere di ComuniCare, società costituita lo scorso anno dall'Associazione Nazionale Comuni Italiani.

«Guida Normativa» è strumento indispensabile per la vita degli Enti locali, a cominciare proprio dai Comuni che ne rappresentano l'Istituzione più vicina ai cittadini. È infatti tra i compiti di ComuniCare fornire ai Comuni strumenti operativi attraverso le nostre pubblicazioni e servizi di supporto nella comunicazione e nell'informazione. Le attestazioni di apprezzamento per l'edizione 2009 sono state motivo di soddisfazione, così come testimoniano i risultati di diffusione raggiunti.

L'esperienza ventennale della Direzione di Fiorenzo Narducci, e l'autorevolezza degli autori e collaboratori ha garantito e continua a garantire l'eccellenza di questo prodotto editoriale, realizzato in collaborazione con EDK Editore. Per questo esprimiamo a tutti loro il nostro ringraziamento.

Come società editoriale continueremo a realizzare strumenti e prodotti a disposizione dei Comuni e degli operatori della Pubblica Amministrazione, e continueremo ad impegnarci affinché la «Guida Normativa» si confermi anche negli anni a venire prodotto di riferimento per il mondo delle Autonomie Locali.

MASSIMO GIORDANO
Presidente di ComuniCare
Sindaco di Novara

Prefazione

La nostra ultima Assemblea annuale - che ho avuto il piacere di ospitare nella mia città - ha approvato un importante documento, una Dichiarazione di Principi ed Impegni dei Comuni per un'Italia rinnovata, più unita e più forte che guarda al futuro, che abbiamo chiamato Carta di Torino. I Comuni Italiani esprimono con essa, all'intero Paese, la necessità di darsi istituzioni rinnovate e più forti, capaci di costruire uno Stato nuovo e dinamico. Uno Stato che interpreti il federalismo come un grande processo che completi l'unificazione del Paese; unificazione che, a centocinquanta anni dall'Unità d'Italia, appare ancora incompleta.

Auspichiamo quindi un processo che dia forza, voce, responsabilità alle comunità, a partire proprio dal Comune, che la nostra Costituzione, con intelligenza e saggezza, individua come comunità di base della Repubblica.

Proprio in questa ottica, la «Guida Normativa per l'Amministrazione Locale 2010» rappresenta quindi uno strumento fondamentale per il mondo delle autonomie. Da ventiquattro anni accompagna la crescita delle istituzioni locali e quest'anno, pubblicata da ANCI attraverso la sua società editoriale ComuniCare, si arricchisce di nuovi contenuti, utili proprio a chi deve gestire questa fase di transizione che dovrebbe portarci ad un federalismo, istituzionale e fiscale, compiuto. I temi sono presentati e analizzati, come sempre, con la puntualità e l'autorevolezza che da anni fanno della Guida Normativa un punto di riferimento certo per la vita delle autonomie locali, collocandola fra le pubblicazioni di spicco all'interno della attività editoriale di ANCI.

Attività per la quale il 2009 è stato un anno importante; attraverso ComuniCare è stata infatti rinnovata qualitativamente l'offerta dei prodotti e servizi editoriali utili ai Comuni per la gestione dell'amministrazione locale.

Rivolgo dunque un saluto e un ringraziamento agli autori, primo fra tutti al fondatore della Guida Normativa Fiorenzo Narducci, che da ventiquattro anni porta avanti con impegno il suo lavoro, ai collaboratori editoriali di EDK, a ComuniCare e a tutti coloro che contribuiscono allo sviluppo dei nostri territori e delle nostre Comunità.

SERGIO CHIAMPARINO
Sindaco di Torino e
Presidente dell'Associazione Nazionale
dei Comuni Italiani

Carta di Torino

Dichiarazione di Principi ed Impegni dei Comuni per un'Italia rinnovata, più unita e più forte che guarda al futuro.

La Costituzione è la base della convivenza civile nella nostra comunità nazionale ed indica più che mai i principi di fondo con cui orientare il processo di modernizzazione del Paese.

Bisogna realizzare una forma più nuova e avanzata di unificazione della Repubblica Italiana in senso federale, basata sulle comunità locali, in un quadro di solidarietà e di partecipazione, attraverso la condivisione di un progetto comune, originato da una reciproca assunzione di responsabilità e dal senso di appartenenza ad un unico popolo ed un'unica storia.

Il rafforzamento di una democrazia aperta e vitale è impegno prioritario da perseguire mantenendo alta la qualità del dialogo politico ed istituzionale, sapendo che una democrazia vive del confronto anche duro, ma muore nello scontro fra fazioni e soffoca quando si allontana dai problemi della gente e perde la fiducia dei cittadini.

Le Istituzioni e i soggetti politici, economici e sociali ispirano la loro condotta ai valori della responsabilità, dell'impegno civile e dell'etica pubblica, fondamenta su cui può progredire l'Italia del futuro.

Il cammino delle riforme deve avanzare e giungere a compimento, per segnare un nuovo inizio nella storia repubblicana, in cui si rinnovi il patto fra governanti e governati, il rapporto fra Istituzioni ed economia, l'equilibrio fra tutela dei diritti e promozione dei doveri, fra identità e pluralità in una società globale in costante mutamento.

Il rinnovato patto fra i cittadini e le Istituzioni deve consolidare il senso dello stare insieme come comunità nazionale e come forma più matura di unità del Paese, al fine di responsabilizzare i livelli di governo in un oculato uso delle risorse e i cittadini nella verifica delle scelte dei propri rappresentanti.

L'assetto istituzionale in senso federale ed autonomista della Repubblica deve fondarsi sull'attuazione del principio di sussidiarietà, partendo dai Comuni e dalle Città, ricchezza della nostra storia millenaria e motori dello sviluppo civile e culturale delle persone.

Il sistema dei Comuni è pronto a rinnovarsi per costruire i Comuni e le Città del futuro quali attori principali, di una rivoluzione istituzionale che rafforzi il Parlamento con la rappresentanza degli interessi di tutti i livelli di governo. È necessario saper combinare unità ed autonomia, identità e differenziazione, interesse generale ed interessi dei territori, governabilità e democrazia, efficienza e partecipazione in un assetto riordinato di compiti e poteri.

Lo Stato e le Regioni svolgano essenzialmente funzioni legislative e di coordinamento e i Comuni funzioni di amministrazione e di gestione, assegnando poi alle Province quelle funzioni di ambito intermedio in modo da assicurare uno stretto raccordo fra i Comuni e la Provincia, anche attraverso forme innovative di rappresentanza politico-istituzionale.

La rapida attuazione del federalismo fiscale deve garantire ai Comuni il ristoro integrale delle risorse finanziarie decurtate negli anni passati, piena autonomia di entrata e di spesa, il finanziamento delle funzioni assegnate, in un quadro certo di responsabilità.

I Comuni vogliono essere protagonisti attivi di un processo che porti alla ripresa economica e produttiva del Paese, sia per contenere i costi umani e sociali della crisi che stiamo attraversando, sia per valorizzare i fattori locali dello sviluppo globale quali ambiente, salvaguardia del territorio, mobilità sostenibile e coesione sociale.

Le politiche per la crescita e il progresso devono essere in armonia con i valori dell'identità nazionale, dell'integrazione e dell'apertura al fine di migliorare la qualità della vita dei cittadini, l'immagine dell'Italia nel mondo, la convivenza fra valori e credi diversi, in un attento equilibrio fra autorità e libertà.

Ci sono fasi nella storia di un Paese in cui bisogna compiere scelte decisive per il suo futuro. Come uscimmo dalla I Guerra mondiale diventando finalmente Nazione, come uscimmo dalla II Guerra mondiale diventando finalmente Repubblica, dobbiamo uscire dalla lunga transizione italiana e dalla crisi che ci attanaglia, diventando finalmente un popolo unito ed unificato da un comune senso di appartenenza alla nostra patria e per questo capace di valorizzare e far convivere unità e differenze, solidarietà e sviluppo.

Con questo orizzonte e condividendo questi principi i Comuni, riuniti a Torino, Città nella quale 150 anni fa fu progettata e realizzata l'Italia unita, con fiducia e con responsabilità si impegnano solennemente a fare la loro parte e, chiamando il Presidente della Repubblica ad esserne testimone e garante, chiedono a tutte le Istituzioni di unirsi nello sforzo di aiutare il Paese a fare un passo in avanti, per una più elevata e matura convivenza civile nazionale.

Introduzione

LA GUIDA 2010 DEDICATA ALLE RIFORME DELLA LEGISLAZIONE E DEGLI ORDINAMENTI DELLE AUTONOMIE

Nell'ultimo anno la legislazione ha disposto molte innovazioni e modifiche sostanziali delle regole che organizzano l'attività dei cittadini e delle funzioni e compiti che le amministrazioni pubbliche devono esercitare per assicurare alle comunità alle quali sono preposte condizioni di vita serena e sicura, dotazioni di servizi adeguate e sufficienti, operando con equità e trasparenza.

Il Parlamento, seguendo i principi affermati dall'art. 118 della Costituzione, ha conferito soprattutto agli enti locali, Comuni, Province, Città metropolitane, l'impegno di attuare gran parte delle discipline riformate, affidandone il compito alle amministrazioni che sono parte del tessuto sociale della comunità che ne sceglie ed elegge i componenti.

È un impegno gravoso da assolvere in uno dei periodi più difficili dell'ultimo mezzo secolo, colpito da una crisi economica che molto incide sulle condizioni delle famiglie ed è causa di problemi gravi per le attività produttive, con i conseguenti effetti su tutto il sistema economico e sociale.

Gli Amministratori, i Dirigenti e tutti coloro che operano nelle nostre istituzioni territoriali si dedicano prioritariamente ai bisogni immediati dei loro cittadini per concorrere a superare le difficoltà esistenti e devono insieme conoscere ed approfondire le molte nuove disposizioni, valutandone significati e finalità con la sagace sensibilità con la quale devono attuarle nelle loro comunità.

Le riforme istituzionale e finanziaria, la Carta delle autonomie ed il Federalismo fiscale, che disegnano il progetto di attuazione della Costituzione, sono anch'esse delineate nelle loro strutture e richiedono l'attenzione migliore delle rappresentanze degli enti locali, dei quali configurano i nuovi ordinamenti.

Gli Autori, malgrado le difficoltà incontrate, hanno dedicato la loro competenza alla redazione dell'edizione 2010 rinnovandone i testi, illustrando le nuove disposizioni, assicurando per ogni tema l'interpretazione che è stata effettuata con le 74 monografie, ognuna delle quali ha il valore e lo spessore di un trattato che unisce l'approfondimento sistematico dei testi legislativi con le decisioni fino ad oggi espresse dagli organi delle giurisdizioni costituzionale, amministrativa, civile e penale, alla prassi, ed all'evoluzione delle tecniche organizzative più idonee per rinnovare razionalmente gli enti. Nuovi Autori, nuove competenze ed esperienze, iniziano con questa edizione la loro partecipazione alla Guida, assicurando ad essa contributi pregevoli che saranno certamente apprezzati.

L'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani - ANCI, che con ComuniCare e la collaborazione di EDK ne cura l'edizione e la diffusione, nella XXVI Assemblea annuale tenuta in ottobre, ha eletto il Sindaco di Torino Sergio Chiamparino Presidente, il Sindaco di Roma Gianni Alemanno Presidente del Consiglio nazionale e confermato alla competenza e capacità organizzativa di Angelo Rughetti la Segreteria generale.

Ai nuovi Amministratori che guideranno l'Associazione Nazionale negli impegni per l'attuazione della "Costituzione delle Autonomie", l'augurio più fervido per il miglior successo del loro lavoro.

La Guida con l'edizione 2010 è così, più di sempre, a fianco di tutti coloro che operano nelle Amministrazioni comunali, metropolitane, provinciali e regionali, con lo spirito di servizio e con l'impegno con il quale da quasi un quarto di secolo costituisce il fedele sostegno di certezze giuridiche, finanziarie, tecniche, organizzative per operare serenamente per le proprie istituzioni.

La Guida esprime, con tutti i suoi Autori, una testimonianza di solidarietà e di affetto alle popolazioni de l'Aquila e degli Abruzzi e di tutte le altre zone del Paese colpite nel 2009 da tragici eventi, agli Amministratori ed agli operatori degli enti locali impegnati nella ricostruzione, all'organizzazione della Protezione civile che con tutte le sue componenti molto e bene ha fatto per gestire l'emergenza e per realizzare i nuovi insediamenti.

La Segreteria di redazione della Guida, alla quale ha partecipato Isabella Ghilardi con la redazione del planning degli adempimenti, è stata curata da Maria Chiara Sordi e Maria Grazia Manfredini con ammirevole ed intelligente impegno. A tutte esprimiamo apprezzamento e ringraziamento per il prezioso apporto con il quale hanno contribuito anche a questa edizione.

Novembre 2009

FIorenzo NARDUCCI
RICCARDO NARDUCCI
Direttori della Guida Normativa
per l'Amministrazione Locale

GLI AUTORI

MARIO AGNOLI

Segretario Comunale Generale a r.
Docente di materie giuridiche

*autore delle
parti 50, 51 e 63*

TIZIANO AMOROSI

Dirigente del Settore Politiche del Lavoro, Formazione
professionale e sociale della Provincia dell'Aquila

co-autore della parte 5

MASSIMO BALDUCCI

Docente stabile di Public Management - Scuola Superiore della
Pubblica Amministrazione
Docente di "Gestione delle Risorse Umane" - Università della
Svizzera italiana di Lugano

co-autore della parte 17

MARIA BARONI

Segretario generale di ANCI Ideali - Fondazione Europea delle città

co-autore della parte 11

MAURO BELLESIA

Dirigente della ragioneria e dei servizi finanziari del Comune di
Vicenza
Pubblicista
Componente dell'Osservatorio per la Finanza e la Contabilità degli
enti locali

autore delle parti 21 e 32

PIERFRANCESCO BERNACCHI

Direttore Generale delle Terme di Chianciano
Segretario Generale della Fondazione Nazionale "Carlo Collodi"

co-autore della parte 52

TATIANA BIAGIONI

Avvocato
Consigliera di Parità presso la Provincia di Milano

autore della parte 27

FRANCESCO BRUNO

Ragioniere Generale - Direttore dei Servizi contabili e finanziari
della Provincia di Catania
Presidente dell'ARDEL

autore della parte 37

RENZO CALVIGIONI

Esperto ANUSCA
Responsabile Servizi Demografici Comune di Corridonia

co-autore della parte 42

CARMELO CARLINO

Vice Direttore Generale dell'Agenzia Autonoma per la gestione
dell'Albo dei Segretari Comunali e Provinciali

autore della parte 13

ALESSANDRO CECCHI

Avvocato in Firenze

autore della parte 24

GLI AUTORI

NICOLA CENTOFANTI

Avvocato in Cremona
Docente del Politecnico di Milano

autore della parte 56

FEDELE CICCARELLI

Direttore Amministrativo Azienda USL

co-autore della parte 52

PAOLA CINQUE

Funzionario del Settore Politiche del Lavoro e Affari Sociali della
Provincia dell'Aquila, Responsabile del Coordinamento
Provinciale dei Servizi all'Impiego

co-autore della parte 5

CHRISTIANE COLINET

Avvocato in Bruxelles e Firenze
Collaboratrice scientif. Università di Liegi

co-autore della parte 17

LUIGI COSCO

Avvocato
Segretario comunale a r.

*autore delle parti
14, 39, 40, 43 e 45*

GIUSEPPINA CRISTOFARO

Avvocato
Funzionario Ministero della Salute

co-autore della parte 67

MARIA DANIELA DALLA ROSA

Responsabile Area Segreteria Organi Societari della Cassa
Depositi e Prestiti - Componente della Commissione per la Finanza
e gli Organici degli enti locali

co-autore della parte 35

MARIO D'ANTINO

Presidente onorario della Corte dei conti

autore delle parti 25, 71 e 72

SIMONE D'ANTONIO

Esperto politiche europee - Fondazione ANCI Ideali

co-autore della parte 11

LUIGI DE ANGELIS

V. Segretario Generale della Provincia di Lucca

co-autore della parte 12

CORRADO DE BIASE

Presidente Aggiunto On. della Suprema Corte di Cassazione

autore della parte 23

FRANCESCO DELFINO

Esperto di finanza locale della Corte dei conti e dell'UPI - Unione
Province Italiane - Componente dell'Osservatorio per la Finanza e
la Contabilità degli enti locali

autore delle parti 33 e 34

ROCCO ORLANDO DI STILO

Avvocato
Segretario Comunale Generale a r.

autore delle parti 58, 59 e 60

DANIELE DOSI

Esperto politiche comunitarie in campo sociale

co-autore della parte 11

GLI AUTORI

GIUSEPPE FALCONE

già Direttore Generale della Cassa Depositi e Prestiti e Presidente del Banco di Napoli

co-autore della parte 35

ELISA FILIPPI

Esperto politiche europee - Fondazione ANCI Ideali

co-autore della parte 11

SIMONE FINI

Coordinatore Dipartimento Processi Amministrativi Integrati e Sviluppo Servizi Socio-Sanitari della Montagna - Vice Direttore Amministrativo della Azienda USL 3 di Pistoia

co-autore della parte 52

DANIELE FORMICONI

Responsabile dell'Area Welfare e del Dipartimento Piccoli Comuni e Associazionismo dell'ANCI

autore della parte 7

STEFANO GENNAI

Direttore Generale del Comune di Jesi

co-autore della parte 17

PASQUALE GIAMPIETRO

Avvocato in Roma

già Presidente di Sezione della Corte di Cassazione e componente dell'Ufficio studi e documentazione del Consiglio Superiore della Magistratura

*co-autore delle parti
67, 68 e 69*

STEFANIA GIAMPIETRO

Avvocato in Roma

co-autore delle parti 68 e 69

ANTONIO GIOIELLIERI

Direttore della Sezione Regionale ANCI Emilia Romagna
Componente della Cabina di regia per il decentramento catastale

autore della parte 65

GABRIELE GUAZZO

Esperto politiche europee - Fondazione ANCI Ideali

co-autore della parte 11

GIOVANNI L. LUGOBONI

Ingegnere

Già Dirigente comunale - Datore di lavoro unico ex D.Lgs. 81/2008 del Comune di Verona

autore della parte 16

ROMANO MINARDI

Esperto ANUSCA

Responsabile Servizi Demografici Comune di Bagnacavallo

*autore della parte 41
co-autore della parte 42*

DANIELE NARDUCCI

Esperto di promozione ed organizzazione turistica

Direttore della Fondazione Nazionale "Carlo Collodi" e dello storico Castello e Giardino di Collodi

autore della parte 61

FIORENZO NARDUCCI

Direttore della Guida Normativa per l'Amministrazione locale
Segretario Comunale Generale a r. - Consulente ANCI
già Presidente della Sezione Autonomie del Consiglio Superiore della Pubblica Amministrazione

*autore delle parti
1, 2, 3, 4, 6, 8, 18, 26, 28, 38,
44, 48, 54, 64, 66 e 73
co-autore della parte 55*

GLI AUTORI

RICCARDO NARDUCCI

Condirettore della Guida Normativa per l'Amministrazione locale
Dottore Commercialista - Revisore contabile
Consulente ANCI

*autore delle parti
9, 29, 30, 31, 46, 49 e 57
co-autore della parte 55*

MASSIMO NUTINI

Dirigente del Comune di Prato - Consulente ANCI

autore della parte 53

CATERINA ODDONE

Direttore Amministrativo del Comune di Genova a r.

autore della parte 15

PAOLO PADOIN

Prefetto di Torino

autore della parte 36

DANIELA PARADISI

Dirigente del Ministero dello Sviluppo Economico - Direzione generale per il mercato, la concorrenza, il consumatore, la vigilanza e la normativa tecnica

autore della parte 62

DOMENICO PENNONE

Giornalista - Capo ufficio stampa della Provincia di Napoli

autore della parte 20

RICCARDO POZZI

Architetto
Responsabile dell'Ufficio Città sostenibile del Comune di Firenze

autore della parte 74

EDUARDO RACCA

Dirigente Settore autonomie locali della Regione Campania
Membro della Commissione finanza locale ed organici e degli Osservatori per la Finanza e Contabilità e sulla Semplificazione amministrativa
Editorialista del settimanale "Guida agli Enti Locali"

autore della parte 10

FLORA RAFFA

Direttore del Settore Servizi alla persona ed alle imprese del Comune di Parma

autore della parte 19

MATTEO SAMMARTINO

Direttore Amministrativo Azienda Ospedaliera Meyer di Firenze

co-autore della parte 52

VALERIA SATTA

Esperto politiche europee - Fondazione ANCI Ideali

co-autore della parte 11

GAETANO SCOGNAMIGLIO

Avvocato - Presidente della Fondazione "Promo P.A."

co-autore della parte 12

FRANCESCO STADERINI

Presidente emerito della Corte dei conti
Presidente dell'Osservatorio per la Finanza e la Contabilità degli enti locali

autore della parte 22

NEREO TESCAROLI

Segretario Generale comunale emerito - Consulente legale

autore della parte 70

COSTANTINO TESSAROLO

Avvocato in Roma
Consulente giuridico della C.I.S.P.E.L. Confservizi

autore della parte 47

IL PIANO DELL'OPERA - PRIMO VOLUME

Presentazione

Prefazione

Carta di Torino

Introduzione

Autori

AREA I

L'ordinamento del sistema delle autonomie e l'Europa

PARTE		<i>pag.</i>
1	Il Comune - Ordinamento, autonomia, funzioni	3
2	Gli organi di governo del Comune: Consiglio - Sindaco - Giunta.....	52
3	Amministratori degli enti locali: incandidabilità, sospensione, ineleggibilità, incompatibilità	147
4	Amministratori degli enti locali: status giuridico ed economico	186
5	La Provincia	236
6	La partecipazione dei cittadini - Il referendum - Il Difensore civico	305
7	La gestione associata dei servizi e delle funzioni comunali	329
8	Istituzioni comunali e provinciali - Aziende pubbliche di servizi alla persona Imprese sociali - O.N.L.U.S. - Associazioni e fondazioni - G.E.C.T.	362
9	Le società a partecipazione pubblica locale	383
10	Le Regioni a statuto ordinario: gli elementi costitutivi, l'organizzazione politica, l'autonomia statutaria, la funzione legislativa	428
11	L'Unione Europea e le autonomie locali	462

AREA II

L'organizzazione: il personale - I procedimenti e provvedimenti

PARTE		<i>pag.</i>
12	La direzione dell'ente: il direttore generale e i dirigenti.....	501
13	Il segretario comunale e provinciale	534
14	Personale degli enti locali: ordinamento giuridico e trattamento economico...	581
15	Personale degli enti locali: ordinamento previdenziale	660
16	Salute e sicurezza dei lavoratori nell'ente locale	825
17	L'innovazione organizzativa: i criteri, gli strumenti, le opportunità.....	865
18	Il procedimento ed i provvedimenti amministrativi.....	898
19	Gli strumenti di e-government nella gestione dei servizi e dei procedimenti...	950
20	La comunicazione pubblica: l'ente locale comunica con i propri cittadini	974
21	I controlli interni di gestione e strategico-finanziario	991

IL PIANO DELL'OPERA - PRIMO VOLUME

AREA III

Le responsabilità amministrative e la tutela dei cittadini

PARTE		<i>pag.</i>
22	La Corte dei conti e le autonomie locali nell'evoluzione dell'ordinamento.....	1015
23	La responsabilità penale degli amministratori e dei dipendenti pubblici - Il procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale	1030
24	La giustizia amministrativa.....	1038
25	La responsabilità patrimoniale e contabile e gli orientamenti giurisprudenziali della Corte dei conti	1076
26	La protezione dei dati personali negli enti locali	1147
27	Il principio della Parità di trattamento nel panorama comunitario.....	1165

AREA IV

L'ordinamento finanziario e contabile

PARTE		<i>pag.</i>
28	Il federalismo fiscale	1177
29	L'autonomia impositiva degli enti locali ed il federalismo fiscale.....	1194
30	Le entrate extra-tributarie.....	1335
31	L'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali - Il patto di stabilità interno	1373
32	Bilancio sociale, bilancio ambientale, bilancio di mandato e bilancio consolidato	1475
33	Il patrimonio negli enti locali: istituti e principi contabili - Tecniche di valutazione e di gestione - Dismissioni	1482
34	La revisione economico-finanziaria negli enti locali	1573
35	Il finanziamento degli investimenti degli enti locali	1627
36	Fondi europei e immigrazione	1668
37	La soggettività passiva tributaria degli enti locali	1683

L'INDICE SISTEMATICO E L'INDICE ANALITICO-ALFABETICO
sono raccolti nel volume degli INDICI

IL PIANO DELL'OPERA - SECONDO VOLUME

AREA V

Le funzioni di amministrazione generale

PARTE		<i>pag.</i>
38	I servizi di amministrazione generale	1731
39	I contratti degli enti locali	1777
40	Gli appalti di forniture e servizi	1835
41	Le documentazioni amministrative	1892
42	I servizi demografici: Anagrafe - Stato civile - Cittadinanza	1916
43	I diritti elettorali ed i servizi per esercitarli	1984
44	Il servizio nazionale e comunale di protezione civile	2023
45	Il servizio civile nazionale - Le liste di leva	2048
46	La polizia locale e la sicurezza della comunità	2063

AREA VI

I servizi pubblici locali

PARTE		<i>pag.</i>
47	I servizi pubblici locali	2139
48	La mobilità urbana e i trasporti pubblici locali	2158
49	Le farmacie comunali	2197

AREA VII

I servizi alla persona

PARTE		<i>pag.</i>
50	L'impegno e gli interventi del Comune per la sicurezza sociale	2207
51	Gli stranieri: la carta e il permesso di soggiorno - il lavoro - l'assistenza	2301
52	Il Servizio Sanitario Nazionale	2327
53	L'istruzione: la Scuola e gli Enti locali	2360
54	I beni e le attività culturali	2443
55	Le attività e gli impianti per lo spettacolo e lo sport	2490
56	Alloggi di edilizia residenziale pubblica: costruzione, assegnazione, cessione	2534

IL PIANO DELL'OPERA - SECONDO VOLUME

AREA VIII

La ripresa e lo sviluppo delle attività economiche

PARTE		<i>pag.</i>
57	Le iniziative dei comuni per il sostegno alle attività economiche e la ripresa dello sviluppo	2605
58	Il commercio al dettaglio su aree e in locali privati	2670
59	Il commercio su spazi ed aree pubbliche	2714
60	La disciplina degli esercizi pubblici	2732
61	Il turismo e gli enti locali	2766
62	La tutela dei consumatori e degli utenti - Il codice del consumo	2811

AREA IX

I servizi al territorio e la tutela dell'ambiente

PARTE		<i>pag.</i>
63	Urbanistica - edilizia - usi civici	2833
64	La protezione e valorizzazione del paesaggio	2927
65	Il processo di decentramento catastale ai Comuni	2954
66	La tutela e la valorizzazione dell'ambiente, del territorio e del mare	2978
67	Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC)	3027
68	Norme in materia di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche	3127
69	Norme in materia di gestione dei rifiuti e bonifica dei siti - Tutela risarcitoria dei danni all'ambiente	3154
70	La tutela dall'inquinamento atmosferico, acustico e da sorgenti elettromagnetiche	3223

AREA X

Gli interventi sul territorio

PARTE		<i>pag.</i>
71	Il Codice dei contratti dei lavori pubblici e servizi e gli enti locali	3295
72	Le espropriazioni per causa di pubblica utilità	3409
73	La viabilità e la mobilità territoriale	3463
74	Le Città sostenibili	3523

L'INDICE SISTEMATICO E L'INDICE ANALITICO-ALFABETICO
sono raccolti nel volume degli INDICI

INDICE SISTEMATICO

PRIMO VOLUME

AREA I

L'ordinamento del sistema delle autonomie e l'Europa

PARTE PRIMA

IL COMUNE - ORDINAMENTO, AUTONOMIA, FUNZIONI

TITOLO I

L'ordinamento 3

Cap. I	La Costituzione	3
	1. L'Ordinamento della Repubblica	3
	2. Le funzioni amministrative	3
	3. L'ordinamento finanziario	3
	4. Le prime iniziative per l'attuazione della riforma costituzionale	3
	4.1. La legge delega del 2003	3
	4.2. Il disegno di legge delega del 2007	4
Cap. II	L'autonomia finanziaria ed il federalismo fiscale	4
	1. Il nuovo percorso per attuare la Costituzione delle Autonomie	4
	2. Il coordinamento degli Ordinamenti istituzionale e finanziario	4
Cap. III	L'ordinamento istituzionale	5
	1. Lo schema del disegno di legge	5

TITOLO II

Il Comune 21

Cap. I	Gli elementi costitutivi	21
Cap. II	Il territorio	22
	1. Il principio della territorialità del comune	22
	2. La circoscrizione territoriale comunale	22
	3. Le competenze regionali in materia di circoscrizioni territoriali comunali	22
	4. L'articolazione della circoscrizione territoriale	23
	5. Regolamento e rettifica dei confini comunali	23
	6. La circoscrizione territoriale e le competenze degli organi comunali	24
Cap. III	La popolazione	24
	1. La popolazione residente	24
	1.1. La popolazione residente	24
	1.2. La popolazione temporaneamente presente	25
	2. Cittadini comunitari ed extracomunitari	25
	3. Popolazione residente - Effetti	25
	4. Il numero e le dimensioni demografiche dei comuni	25
Cap. IV	La personalità giuridica	26
Cap. V	Lo statuto	26
	1. L'autonomia statutaria	26

	2. Le finalità	28
	3. Le norme fondamentali	28
	3.1. Lo statuto e la riforma della Costituzione	28
	3.2. Statuto - Approvazione bilancio - Poteri sostitutivi	29
	3.3. Lo statuto ed i compiti dei dirigenti	29
	4. L'adozione	29
	5. La pubblicazione	29
	6. L'entrata in vigore	29
	7. Raccolta e conservazione degli statuti	30
	8. La potestà regolamentare	30
	8.1. Il potere sanzionatorio	30
Cap. VI	L'ordinamento istituzionale	31
Cap. VII	I caratteri distintivi del Comune	31
	1. Nozione	31
	2. Sede e nome	31
	3. Titolo di città	31
	4. Lo stemma e il gonfalone	32
	5. Il bollo	32
	6. Il marchio del comune	32
Cap. VIII	Comuni - Istituzione - Distacco - Funzioni	32
	1. Istituzione di nuovi comuni - Fusione - Municipi	32
	1.1. Istituzione di nuovi comuni - Limiti demografici	32
	1.2. Istituzione di nuovi comuni - Condizioni	32
	1.3. Istituzione di nuovi comuni - Dotazione patrimoniale - Criteri	32
	1.4. Istituzione di municipi	32
	2. Le forme associative	33
	2.1. La modifica dell'ambito di applicazione della riorganizzazione sovracomunale	33
	3. Comuni e province - Distacco dalla regione di appartenenza	33
	4. Funzioni dello Stato e delle Regioni coincidenti con quelle degli enti locali	34
	5. Comuni e Province - Soppressione enti, agenzie, organismi	34
	TITOLO III	
	Città Metropolitane - Istituzione - Disciplina transitoria	34
Cap. I	Le aree e città metropolitane nel Testo Unico	34
Cap. II	Le norme transitorie della legge del federalismo fiscale	35
	1. La disciplina per la prima istituzione	35
	2. Le città metropolitane	35
	3. La proposta di istituzione - iniziativa - contenuti	35
	4. Il parere della regione e il referendum	35
	5. I decreti istitutivi	36
	6. La cessazione della provincia	36
	7. Statuto definitivo	36
	8. Comuni non inclusi nella città metropolitana	36
	TITOLO IV	
	L'ordinamento di Roma Capitale	36
Cap. I	L'art. 114 della Costituzione	36
Cap. II	L'ordinamento transitorio di Roma capitale	37
	1. L'art. 24 della legge del federalismo fiscale	37
	2. "Roma capitale" ente territoriale - l'autonomia - il ruolo	37
	3. Le funzioni	37
	4. L'ordinamento transitorio	38
	5. Il patrimonio	38
	6. Disciplina legislativa	38
	TITOLO V	
	Le circoscrizioni di decentramento comunale	38
Cap. I	La disciplina giuridica	38
	1. Il Testo unico	38
	1.1. Le circoscrizioni comunali dopo la modifica del T.U.	39

	2. I consigli dei comuni da 30.000 a 100.000 abitanti - durata in carica	39
	3. La natura giuridica	39
	4. Organi ed autonomia organizzativa	39
	5. Il decentramento delle funzioni e dei servizi.	39
Cap. II	I servizi di base e le funzioni delegate	40
	1. La gestione dei servizi e l'esercizio delle funzioni	40
	2. La delega delle funzioni del sindaco nei servizi di competenza statale	40
Cap. III	Gli organi	40
	1. Principi generali.	40
	2. Consiglieri circoscrizionali - Eleggibilità, ineleggibilità ed incompatibilità	40
	2.1. Cittadini dell'Unione Europea - diritti di voto e di eleggibilità	40
	3. L'elezione degli organi circoscrizionali	40
	4. Il consiglio circoscrizionale	41
	5. Il presidente	41
	6. L'Ufficio di presidenza	41
	7. Rimozione e sospensione del presidente e dei consiglieri - Surrogazione	41
	8. Presidente della circoscrizione - Mozione di sfiducia	41
Cap. IV	Lo statuto ed il regolamento.	42
	1. Lo statuto	42
	2. Il regolamento.	42
 TITOLO VI		
	Funzioni di rappresentanza ed iniziative in ambito internazionale	42
Cap. I	Funzioni e spese di rappresentanza	42
	1. Disciplina generale	42
	2. Le limitazioni disposte dal 2009	43
	3. Sedi di rappresentanza ed uffici di comuni e province in Paesi stranieri	43
Cap. II	I gemellaggi fra i Comuni d'Europa ed il sostegno dell'Unione.	43
	1. Il Fondo dell'Unione europea per l'aiuto ai gemellaggi.	43
	2. Linee guida per realizzare un gemellaggio.	44
	3. Le iniziative di gemellaggio e le decisioni della Corte dei conti	44
Cap. III	Iniziative ed interventi dei comuni per varie finalità	44
	1. Partecipazione di amministratori a convegni e congressi	44
	2. Partecipazione a manifestazioni promozionali all'estero	44
	3. Comitati costituiti da enti pubblici - Obbligazioni - Responsabilità	45
 TITOLO VII		
	Pubblicità delle Amministrazioni locali	45
	1. Spese pubblicitarie - Comunicazione	45
	1.1. Obbligo di comunicazione - Soggetti obbligati - Termini	45
	1.2. Spese pubblicitarie soggette a comunicazione	46
	2. Pubblicità dei bilanci	46
	3. Pubblicità degli appalti	46
 TITOLO VIII		
	L'ANCI e le associazioni degli enti locali.	46
Cap. I	Il conferimento all'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani della medaglia d'oro al merito civile	46
Cap. II	L'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani	47
	1. Attività ed organi nazionali	47
	2. Le Associazioni Regionali	47
	3. Conferenze ed organismi di coordinamento	47
	4. Le organizzazioni del "Sistema ANCI"	47
Cap. III	Le associazioni delle autonomie e la partecipazione delle amministrazioni locali	48
	1. Contributi associativi	48
	2. Sedi associative e personale	48
	3. Partecipazione degli amministratori all'attività delle associazioni	48
Appendice statistica		48

PARTE SECONDA

GLI ORGANI DI GOVERNO DEL COMUNE: CONSIGLIO - SINDACO - GIUNTA

	Premessa	52
	1. La riforma della Costituzione	52
	2. L'inizio del percorso di riforma: la legge delega per il federalismo fiscale	52
	3. Gli Organi di governo nel Testo Unico	53
	3.1. Gli organi di governo del comune e della provincia	53
	3.2. Gli organi di governo del comune	53
	TITOLO I	
	Consiglio comunale: composizione	53
Cap. I	Disciplina legislativa	53
Cap. II	Composizione	54
	1. Composizione per classi demografiche	54
	2. Modifica classe demografica - effetti	54
Cap. III	Durata del mandato	54
	TITOLO II	
	Elezione del sindaco e del consiglio comunale	55
	Sez. I - Il procedimento preparatorio - Le candidature	55
Cap. I	Turno elettorale - Data delle elezioni	55
	1. Turno elettorale	55
	1.1. Elezione Consigli comunali e provinciali sciolti per fenomeni mafiosi	55
	2. Data delle elezioni	55
Cap. II	Candidature - Liste - Sottoscrizione	55
	Disciplina delle candidature	55
	1. Sottoscrizione delle liste	55
	2. Sottoscrizioni delle liste ed accettazione candidature - Modalità - Autenticazione	56
	2.1. Sottoscrizione liste - Accettazione candidature	56
	2.2. Presentazione delle liste - Delegati	56
	2.3. Certificati elettorali dei sottoscrittori - Deposito	57
	3. Liste di candidati - Dichiarazione di presentazione - Omissione adempimenti formali	57
	4. Autenticazioni	57
Cap. III	Documentazione delle liste e delle candidature - Termini di presentazione	57
	1. Documenti da presentare con la lista dei candidati per il consiglio comunale	57
	2. Atti da presentare per i candidati a sindaco	58
	3. Contrassegni delle candidature e delle liste	59
	4. Liste dei candidati - Condizioni di pari opportunità	59
	5. Presentazione delle liste e delle candidature	60
	6. Candidatura a consigliere - Rinuncia	60
	7. Candidature dei cittadini dell'Unione Europea	60
Cap. IV	Operazioni di competenza della commissione elettorale circondariale	61
	1. Verifica della documentazione	61
	1.1. Operazioni della commissione elettorale circondariale	61
	1.2. Liste di candidati - Mancanza certificati elettorali per ritardi della P.A. - Ammissibilità della lista	61
	1.3. Consigliere comunale - Esclusione dalla lista dei candidati - Controversie - Giurisdizione	61
	1.4. C.E.Cir. - Poteri di autotutela	62
	1.5. C.E.Cir. - Membro - Incompatibilità	62
	2. Liste dei candidati - Ricusazione - Presupposti	62
	3. Candidature alla carica di sindaco - Elencazione progressiva	62
	4. Comunicazioni al sindaco e al prefetto	62
Cap. V	Pubblicazione programma - Omissione - Decesso di candidato a sindaco - Effetti	62
	1. Pubblicazioni all'albo pretorio e nel sito informatico delle liste e dei programmi	62
	2. Decesso di un candidato alla carica di sindaco	62

	Sez. II - Elezione del sindaco e del consiglio comunale	63
Cap. I	Le votazioni previste dalla legge	63
	1. Le votazioni	63
	2. Operazioni di voto e di scrutinio - Durata	63
	3. Il turno di ballottaggio	63
Cap. II	Elezione del sindaco e del consiglio nei comuni sino a 15.000 abitanti	63
	1. Sistema elettorale e modalità di votazione	63
	2. Adunanza dei presidenti delle sezioni elettorali - Operazioni	64
	3. Elezione del sindaco	64
	4. Elezione del consiglio	64
	4.1. Voti attribuiti alle liste per il consiglio	64
	4.2. Assegnazione dei seggi	64
	4.3. Proclamazione dei consiglieri eletti	65
	4.4. Partecipazione alle elezioni di una sola lista	65
Cap. III	Elezione del sindaco nei comuni con oltre 15.000 abitanti.	65
	1. Sistema elettorale	65
	2. La scheda per l'elezione del sindaco	65
	3. La votazione per l'elezione del sindaco	65
	3.1. Espressione del voto - Nota di giurisprudenza	65
	4. Elezione del sindaco nel primo turno	66
	5. Procedura di votazione nel secondo turno - Ballottaggio	66
	5.1. Elettori - Diritto al voto nel turno di ballottaggio	66
	5.2. Decesso o impedimento permanente sopravvenuto di un candidato	66
	5.2.1. Rinuncia alla candidatura	66
	5.3. I collegamenti con le liste	66
	5.4. La scheda per la votazione di ballottaggio	66
	6. Elezione del sindaco nel secondo turno	66
	7. Ufficio elettorale centrale - Operazioni	67
Cap. IV	Elezione del consiglio nei comuni con oltre 15.000 abitanti	67
	1. Le liste dei candidati	67
	1.1. Candidato alla carica di sindaco - Collegamento di liste	67
	2. Il voto di lista e il voto di preferenza	67
	3. Attribuzione dei seggi alle liste	67
	3.1. Liste non ammesse all'assegnazione dei seggi	67
	3.2. Premio di maggioranza per l'elezione del sindaco	68
	3.3. Assegnazione dei seggi e proclamazione dei consiglieri eletti	68
	4. Consiglieri comunali - Proclamazione eletti	69
	5. Atti del procedimento elettorale immediatamente lesivi - Ricorsi	69
Cap. V	L'anagrafe degli amministratori locali e regionali	69
	TITOLO III	
	Il Consiglio comunale: Ruolo - Competenze - Funzionamento.	69
Cap. I	Il rapporto fra gli organi elettivi.	69
	1. Il procedimento elettorale.	69
	2. Il ruolo del consiglio comunale.	70
	3. L'ordinamento dei consigli comunali ed il Testo unico	71
	3.1. Lo statuto ed il regolamento	71
	3.1.1. L'autonomia funzionale ed organizzativa dei consigli	72
	3.1.2. Costituzione di commissioni - Pubblicità delle sedute consiliari	72
Cap. II	La presidenza del consiglio comunale	72
	1. Il presidente	72
	1.1. Nei comuni fino a 15.000 abitanti	72
	1.2. Nei comuni con oltre 15.000 abitanti	73
	1.3. Il ruolo e la funzione del presidente	73
	1.4. Compiti e poteri del presidente	73
	1.5. Presidente del consiglio - Status.	74
	1.6. Presidente del consiglio comunale - Revoca - Condizioni	74
Cap. III	La prima seduta del consiglio comunale	74
	1. Consiglieri comunali - Entrata in carica - Durata del mandato	74
	2. Consiglio neo-eletto - Prima seduta	75
	2.1. Convocazione e presidenza	75

	2.2. Esposizione delle bandiere della Repubblica e dell'Unione europea	75
	2.3. Adempimenti della prima seduta	75
	3. Dimissioni di consiglieri eletti prima della convalida	75
	4. Il giuramento del sindaco	75
	5. Comunicazione della nomina della giunta	76
	6. Prima seduta - Rinvio elezione C.E.C. e comunicazione nomina giunta - Effetti	76
	7. Linee programmatiche del sindaco - Presentazione	76
Cap. IV	Consiglieri comunali: Elezione - Convalida - Ineleggibilità ed incompatibilità.	76
	1. Elezione	76
	1.1. Proclamazione degli eletti	76
	1.2. Rinuncia alla elezione	76
	2. Convalida degli eletti	76
	2.1. Province e comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti	77
	2.2. Comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti	78
	3. L'opzione dell'eletto in due comuni	78
	4. Perdita delle condizioni di eleggibilità	78
Cap. V	L'esercizio delle funzioni di consigliere comunale.	78
	1. Assunzione della carica - Diritti	78
	2. Divieto di mandato imperativo	78
	3. Responsabilità personale	78
	4. Diritti di accesso agli atti, notizie e informazioni per l'esercizio della carica	79
	4.1. Diritto di accesso alle notizie ed alle informazioni	79
	4.2. Accesso al protocollo generale dell'ente locale	80
	4.3. Società a prevalente partecipazione comunale - Diritto di accesso.	80
	4.4. Atti relativi dell'esercizio del mandato elettivo - Esenzione di spesa	80
	4.5. La direttiva del Garante per la protezione dei dati personali	80
	5. Astensione obbligatoria	81
	5.1. Le disposizioni del Testo unico	81
	5.2. I principi affermati dalla giurisprudenza	81
	6. Divieto di incarichi e di consulenze	82
	7. Divieto di acquisto di beni dell'ente	82
	8. Responsabilità patrimoniale	82
	9. Partecipazione alle sedute del consiglio	82
	10. Consiglieri - Diritto d'iniziativa - Richiesta convocazione consiglio	82
	11. Interrogazioni ed istanze di sindacato ispettivo.	83
	12. Tutela prerogative e funzionamento del consiglio - Interesse ad impugnare i provvedimenti	83
	13. Esercizio del diritto di critica politica	83
	14. Deliberazioni adottate dalla giunta - Invio elenco ai capigruppo consiliari	83
Cap. VI	Consiglieri comunali e provinciali - Dimissioni - Modalità di presentazione	84
	1. Le disposizioni del Testo unico.	84
	1.1. Le formalità prescritte nell'interpretazione del Consiglio di Stato	84
	2. Irrevocabilità - Effetti.	84
	3. Consiglieri - Dimissioni - Scioglimento del consiglio.	84
	4. Consiglio composto da consiglieri di una sola lista - Dimissioni	85
	5. Consiglieri - Surrogazioni, sospensioni e supplenze	85
	5.1. Surrogazioni	85
	5.2. Sospensione - Supplenza - Decadenza	85
Cap. VII	Il funzionamento del consiglio comunale.	85
	1. Disciplina regolamentare	85
	2. La convocazione ed il deposito degli atti	85
	2.1. Organo competente per la convocazione	85
	2.2. Argomenti da iscrivere all'ordine del giorno	86
	2.3. Modalità di convocazione	86
	2.4. Avviso di convocazione ed elenco degli oggetti da trattare - Termini per il recapito	86
	2.5. Deposito delle proposte	87
	3. Disciplina delle adunanze.	87
	3.1. L'appello ed il numero legale dei presenti	87
	3.1.1. Le sedute di prima convocazione	87
	3.1.2. Le sedute di seconda convocazione.	87
	3.2. Sedute private e pubbliche.	87
	3.3. Svolgimento dei lavori.	87

	3.4. Interrogazioni e mozioni	88
	3.5. I consiglieri scrutatori	88
	3.6. Le modalità della votazione	88
	3.6.1. Le modalità stabilite dal regolamento	88
	3.6.2. La votazione palese	88
	3.6.3. La votazione segreta	89
	3.6.4. La proclamazione dei risultati	89
	3.7. L'obbligo di astensione	89
	3.8. Svolgimento dei lavori	90
	3.9. La conclusione della seduta	90
	3.10. Trasmissione televisiva delle adunanze	90
	4. Le commissioni consiliari e la conferenza dei capigruppo	90
	4.1. Le commissioni consiliari	90
	4.2. I Gruppi consiliari	91
	4.3. Le commissioni consiliari di controllo o di garanzia	91
	4.4. Commissioni d'indagine	91
	4.5. Commissione per le pari opportunità	91
	4.6. La commissione dei presidenti dei gruppi	91
	4.7. Organizzazione delle commissioni	91
	4.8. Commissione consiliari permanenti - Rappresentanti - Mutamento appartenenza politica	92
	5. Il verbale delle adunanze	92
	6. Il Segretario	93
Cap. VIII	Le competenze del consiglio comunale	93
	1. Organo di indirizzo e di controllo politico-amministrativo	93
	2. La competenza relativa agli atti fondamentali	94
	2.1. Le disposizioni del secondo comma dell'art. 42	94
	2.2. Gli atti fondamentali previsti dal Testo unico	94
	2.2.1. La partecipazione alla definizione delle linee programmatiche di mandato	95
	2.3. Deliberazioni - Pareri dei responsabili dei servizi	95
	2.4. Le posizioni della giurisprudenza	96
	3. La competenza esclusiva del consiglio	97
	4. Altre competenze del consiglio previste dal Testo unico	97
	4.1. Funzioni attribuite al consiglio dalla parte I del Testo unico - Ordinamento istituzionale	97
	4.2. Funzioni attribuite al consiglio dalla parte II del Testo unico - Ordinamento finanziario e contabile	98
	5. Funzioni attribuite da leggi diverse dal Testo unico	98
	6. Elezione dell'organo di revisione economico-finanziaria	98
	7. Attività dopo l'indizione dei comizi elettorali	98
	8. La delega interorganica	99
Cap. IX	Lo scioglimento del consiglio comunale	99
	1. Motivi	99
	2. La mozione di sfiducia	99
	3. Scioglimento del consiglio - Nomina Commissario	99
	3.1. Inizio del procedimento - Comunicazione	99
	4. Scioglimento del consiglio per impedimento permanente, rimozione, decadenza o decesso del sindaco - Permanenza in carica	100
	5. Scioglimento e sospensione del consiglio - Applicazione agli altri enti locali previsti dal Testo unico	100
	6. Rinnovo del consiglio - Turno elettorale	100
	7. Rimozione e sospensione di amministratori locali	100
	8. Consiglieri cessati dalla carica - Incarichi esterni	101
Cap. X	Scioglimento dei consigli comunali per interventi contro la criminalità organizzata	101
	1. La nuova disciplina legislativa	101
	2. La commissione straordinaria per la gestione dell'ente	103
	3. La gestione straordinaria	103
	4. Ambito di applicazione	103
	 TITOLO IV	
	Il Sindaco	103
Cap. I	Carica di sindaco - Eleggibilità ed incompatibilità	103
	1. Eleggibilità e incompatibilità	103

	1.1. Divieti	103
	1.2. L'incompatibilità con la carica di consigliere regionale	104
	1.3. Accettazione della candidatura a Deputato o Senatore - Decadenza del sindaco	104
	1.4. Organi delle aziende sanitarie ospedaliere - Incompatibilità ed ineleggibilità	104
	1.5. Membri del Parlamento europeo - Incompatibilità dei sindaci dei comuni con oltre 15.000 abitanti	104
	1.6. Candidato sindaco in atto consigliere di altro comune - Ineleggibilità	104
	1.7. Controversie in materia di eleggibilità del sindaco - Giurisdizione	104
Cap. II	2. Elezione del sindaco	104
	Ruolo e poteri del sindaco	104
	1. Ruolo	104
	2. Entrata in carica	105
	3. Esercizio della carica - Funzioni	105
	3.1. Nomina della giunta	105
	3.2. Convocazione e presidenza della giunta	105
	3.3. Convocazione e presidenza del consiglio	105
	3.4. Rapporti con il consiglio	105
	3.5. Programma di mandato	105
	4. Rappresentanti del comune in enti, aziende ed istituzioni	106
	4.1. Nomina	106
	4.2. Nomina - Carattere fiduciario	106
	4.3. Revoca	106
	4.4. Cessazione	106
	5. Incarichi dei dirigenti e dei responsabili di uffici e servizi	106
	5.1. Sindaco - Dirigenti - Funzioni - Competenze	106
	5.2. Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali - Responsabili di servizi ed uffici	107
	5.3. Il direttore generale	107
	5.4. Il segretario comunale	108
	6. Funzionamento degli uffici e servizi - Sovrintendenza - Responsabilità	108
	6.1. Dovere di vigilanza - Responsabilità	108
	6.2. Attività di gestione - Responsabilità	108
	6.3. Sicurezza sul lavoro - Soggetto datore di lavoro	109
	7. Funzioni generali del sindaco	109
	7.1. Rappresentanza in giudizio in nome e per conto del Comune - Sindaco e dirigenti - Competenze	109
	7.2. Intervento in giudizio - Autonoma competenza del sindaco	110
	7.3. Giudizi in materia di tributi	110
	7.4. Violazione di norme per finalità di pubblico interesse - Insussistenza del reato di abuso d'ufficio	110
	8. Il coordinamento e l'organizzazione degli orari delle attività e dei servizi	110
	9. Il coordinamento dei tempi nelle città	111
	10. Le funzioni di rappresentanza generale	111
	10.1. Il distintivo del sindaco	111
	10.2. La rappresentanza del comune nei consorzi	111
	10.3. Il sindaco e gli accordi di programma	111
	11. La giurisprudenza in merito alle funzioni del sindaco	111
	11.1. Attività del sindaco - Riferibilità allo Stato od al comune	111
	11.2. Delega di competenze agli assessori - Responsabilità	111
	11.3. Consiglio comunale - Competenze - Delega al sindaco - Illegittimità	111
	11.4. Sindaco - Delega funzioni ai consiglieri	112
	11.5. Cittadini - Segnalazioni - Connotazione giuridica - Rilevanza	112
Cap. III	12. Sindaco - Passaggio tra amministrazione uscente e subentrante	112
	Le attribuzioni del sindaco nei servizi di competenza statale	112
	1. Le funzioni di Ufficiale di Governo	112
	2. Incolumità pubblica e sicurezza urbana - Interventi del Sindaco	113
	2.1. Incolumità pubblica e sicurezza urbana - Interventi del Sindaco - Note di giurisprudenza	114
	3. L'esercizio delle funzioni di Ufficiale di Governo	114
	3.1. Funzioni di ufficiale del governo - Sostituti del sindaco - Competenza	114
	3.2. Ispezioni del Prefetto - Poteri sostitutivi	114
	3.3. Delega delle funzioni di ufficiale di governo	114
	3.4. Ordinanze contingibili ed urgenti	114
	4. Protezione civile - Funzioni dei sindaci - Rapporti con lo Stato	114

Cap. IV	Il potere di ordinanza	115
	1. L'ordinanza	115
	2. Le ordinanze ordinarie	115
	2.1. Definizione	115
	2.2. Ordinanze ordinarie - Adozione - Competenze	115
	2.3. Ordinanze di tutela possessoria	115
	2.4. Ordinanze - notifica e pubblicazione	116
	2.5. Ordinanze ordinarie adottate dal sindaco quale Ufficiale del Governo	116
	3. Le ordinanze contingibili ed urgenti	116
	3.1. Potere di ordinanza - note di giurisprudenza	116
	4. Requisizioni	117
Cap. V	Divieti e astensioni	117
	1. Divieto di incarichi e consulenze	117
	2. Astensioni da attività professionali	117
Cap. VI	Durata del mandato del sindaco	117
Cap. VII	La cessazione dalla carica	118
	1. La cessazione ordinaria	118
	2. La cessazione dalla carica per dimissioni	118
	3. La cessazione dalla carica per altre cause	118
	4. La decadenza - Effetti	118
	5. La rimozione - Effetti	118
	6. Lo scioglimento del consiglio per i motivi di cui all'art. 143 del T.U.	118
	7. La sospensione e la sostituzione	119
Cap. VIII	Diritto all'esercizio della carica - Indennità - Rimborso spese	119
	TITOLO V	
	La Giunta comunale	119
Cap. I	Organo di governo - Nomina - Composizione	119
	1. Nomina	119
	2. Composizione	119
	3. Statuto - Composizione - Limiti	120
Cap. II	Nomina	120
Cap. III	Vicesindaco	120
	1. Nomina e funzioni	120
	2. Sindaco - Sostituzione - Supplenza - Reggenza	120
	2.1. La supplenza	120
	2.2. La reggenza	120
	2.2.1. Reggenza - Poteri e funzioni del vicesindaco	120
	2.3. Il trattamento economico ed i permessi retribuiti	121
	2.4. Sostituzione del sindaco sospeso dalla carica	121
	3. Vicesindaco - Presidenza di commissioni consiliari	121
	4. Vicesindaco - Uso della fascia tricolore	121
Cap. IV	Assessore dei comuni sino a 15.000 abitanti - Nomina - Requisiti	121
Cap. V	Assessore dei comuni con più di 15.000 abitanti - Nomina - Requisiti	121
Cap. VI	Cause di ineleggibilità e di incompatibilità	121
Cap. VII	Divieti	122
Cap. VIII	Durata in carica - Limiti - Revoca - Dimissioni	122
	1. Durata in carica	122
	2. Assessori - Revoca	122
	3. Dimissioni - Sostituzione	123
Cap. IX	Pari opportunità	123
Cap. X	Il ruolo della giunta	123
Cap. XI	Le adunanze della giunta	124
	1. La convocazione e la presidenza	124
	2. Le adunanze della giunta ed il regolamento	124
	3. L'astensione obbligatoria	124
Cap. XII	Le funzioni di competenza della giunta	124
	1. Funzioni generali	124
	2. Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi	124
	3. La nomina del direttore generale	125
	4. Definizione triennale delle dotazioni di personale	125

	5. Il piano esecutivo di gestione	125
	6. Funzioni attribuite alla giunta comunale dal testo unico e da altre leggi	125
	8. Note di giurisprudenza relative alle funzioni della giunta	126
	8.1. Progetti di opere pubbliche - Approvazione.	126
	8.2. Partecipazione dell'ente locale a società di capitali.	126
	8.3. Approvazione dello schema del programma triennale dei lavori pubblici e del piano annuale	126
	8.4. Approvazione progetto di lavori - Responsabilità.	126
	9. Le competenze degli assessori	127
	9.1. Attribuzione di compiti di gestione ai componenti della giunta comunale.	127
Cap. XIII	Decadenza della giunta	127
Cap. XIV	Indennità e rimborsi spese - Permessi e aspettative	127
	TITOLO VI	
	Le deliberazioni del consiglio e della giunta	127
Cap. I	Definizione - Forma - Contenuti	127
	1. Definizione	127
	2. Forma e contenuti	128
	3. La motivazione	128
	4. Le deliberazioni e il verbale	129
	5. Data delle deliberazioni.	129
Cap. II	6. Efficacia ed invalidità delle deliberazioni	129
	Istruttoria delle deliberazioni - Pareri - Deposito - Votazioni	129
	1. Istruttoria delle deliberazioni	129
	2. Deposito delle proposte di deliberazione.	130
	3. Pareri	130
	3.1. Pareri ed attestazioni di organi interni.	130
	3.1.1. Parere di regolarità tecnica	130
	3.1.2. Parere di regolarità contabile	130
	3.1.3. Funzioni del segretario comunale.	130
	3.1.4. Pareri obbligatori	131
	3.1.5. Pareri - Omissione.	131
	3.1.6. Enti privi di dipendenti responsabili di servizi	131
	3.1.7. Inserimento dei pareri	131
	3.1.8. Responsabilità	131
	3.2. Pareri obbligatori di altri enti	131
	4. Adempimenti per prevenire la formazione di situazioni debitorie	132
	5. Votazione	133
Cap. III	Integrazione - Rinnovazione - Revoca - Disapplicazione - Annullamento - Convalida	133
	1. Integrazione delle motivazioni	133
	2. Delibere - Annullabilità - Annullamento	133
	3. Revoca deliberazioni	133
	3.1. Revoca - Espresa menzione.	133
	3.2. Revoca - Valutazione effetti	133
	3.3. Revoca - Motivazione	133
	4. Disapplicazione	133
	5. Annullamento d'ufficio	133
	6. Annullamento straordinario.	134
	7. Convalida	134
Cap. IV	Deliberazioni d'urgenza della giunta	134
Cap. V	Efficacia - Esecuzione - Retroattività - Annullamento	134
	1. Esecuzione delle deliberazioni e degli atti	134
	2. Atto impugnato - Efficacia ed esecuzione	134
	3. Deliberazioni - Non hanno efficacia contrattuale	134
	4. Deliberazione - Retroattività	135
Cap. VI	Deliberazioni di spesa - Finanziamento.	135
Cap. VII	Deliberazioni - Pubblicazione	135
	1. La pubblicazione delle deliberazioni del comune e della provincia.	135
	1.1. L'obbligo di pubblicazione delle deliberazioni	135
	1.2. La disciplina della pubblicazione delle delibere nel T. U. degli enti locali	136
	1.3. La pubblicazione di atti e provvedimenti secondo l'art. 32 della legge n. 69/2009	136
	1.4. La pubblicazione delle deliberazioni dal 1° gennaio 2010	137
	1.5. Note di giurisprudenza relative alla pubblicazione delle deliberazioni	137

Cap. VIII	Deliberazioni - Esecutività	138
	1. Deliberazioni - Esecutività - Decorrenza.	138
	2. Deliberazioni - Immediata eseguibilità.	138
Cap. IX	Deliberazioni - Impugnazione.	138
	1. Impugnazione	138
	2. Termine per l'impugnazione	138
TITOLO VII		
	Le determinazioni dei dirigenti e responsabili dei servizi	138
	Premessa	138
Cap. I	Disciplina legislativa	138
	1. Premessa	138
	2. Atti e provvedimenti amministrativi - Competenza dei dirigenti	139
	2.1. Funzioni e responsabilità dei dirigenti	139
	2.2. Comuni privi di personale di qualifica dirigenziale.	139
	2.3. Comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti - Attribuzione funzioni ai componenti della giunta	140
Cap. II	Le determinazioni dei responsabili degli uffici e dei servizi	140
	1. Natura	140
	2. Forma e contenuti	140
	3. Accertamento di entrate.	140
	4. Impegni di spesa	140
	4.1. Le condizioni contrattuali e la scelta del contraente	141
	5. Liquidazione di spese	141
	6. Pubblicazione	142
	6.1. Effetti	142
	7. Esecutività.	142
TITOLO VIII		
	Disciplina della proroga degli organi amministrativi	142
	Premessa	142
Cap. I	Le nomine e designazioni di competenza degli organi comunali e provinciali	142
	1. Competenze del sindaco e del presidente della provincia	142
	2. Competenze del consiglio	143
	3. Organi direttamente costituiti dal comune o dalla provincia	143
Cap. II	La disciplina della proroga degli organi amministrativi	143
	1. Ambito di applicazione	143
	2. Scadenza e ricostituzione degli organi	143
	3. Proroga degli organi - Regime degli atti - Ricostituzione	144
	3.1. Proroga	144
	3.2. Regime degli atti nel periodo di proroga	144
	3.3. Ricostituzione	144
	4. Atto di ricostituzione - Efficacia - Controlli	144
	5. Decadenza degli organi non ricostituiti	144
	6. Riduzione degli organismi collegiali	144
	7. Raccolta e tenuta dei dati sulla durata degli organi	144

PARTE TERZA

AMMINISTRATORI DEGLI ENTI LOCALI: INCANDIDABILITÀ, SOSPENSIONE, INELEGGIBILITÀ, INCOMPATIBILITÀ

TITOLO I

Il diritto di accesso alle cariche elettive 147

Cap. I	I principi costituzionali e la legislazione	147
	1. L'art. 51 della Costituzione	147
	2. Il principio di eguaglianza	147

	3. L'età - La residenza	147
	4. Le cause di esclusione dal diritto elettorale passivo	147
Cap. II	L'ordinamento degli enti locali	147
Cap. III	Lo statuto e l'accesso alle cariche elettive	148
Cap. IV	Il diritto elettorale passivo.	148
	1. Eleggibilità dei cittadini italiani - Requisiti	148
	2. Eleggibilità dei cittadini dell'Unione Europea - Requisiti - Procedura	148
TITOLO II		
	Candidature - Requisiti - Limitazioni - Cause ostative	149
Cap. I	La disciplina generale	149
Cap. II	Requisiti - Limitazioni - Opzione	149
	1. Requisiti	149
	2. Candidature - Limiti	149
	3. Opzione - Obbligo	149
Cap. III	Cause ostative alla candidatura	150
	1. Incandidabilità - Definizione	150
	2. Le cause ostative alla candidatura	150
	2.1. Scioglimento del Consiglio per fenomeni mafiosi - Amministratori responsabili - Incandidabilità	151
	2.2. Requisiti degli amministratori di enti e società partecipate.	151
	3. Riabilitazione - Effetti	152
	4. Estinzione del reato e degli effetti penali	152
	5. Diritti elettorali dei dichiarati falliti - Conservazione	152
	6. Note di giurisprudenza	152
TITOLO III		
	Cause di ineleggibilità e incompatibilità: distinzione - Condizione esimente: definizione	153
Cap. I	Cause di ineleggibilità ed incompatibilità - Distinzione	153
	1. Ineleggibilità	153
	2. Incompatibilità	154
Cap. II	Condizioni esimenti dalle cause di ineleggibilità ed incompatibilità	154
TITOLO IV		
	Le cause di ineleggibilità	155
Cap. I	Principi generali	155
Cap. II	Ineleggibilità a sindaco e a presidente della provincia	155
	1. Cause di ineleggibilità a sindaco e a presidente della provincia	155
	2. Sindaco e presidente della provincia - Limitazione dei mandati elettivi	156
	3. Candidatura a parlamentare - Decadenza dalle cariche di presidente di provincia e di sindaco di comuni con oltre 20.000 abitanti	157
	4. Sindaco - Funzioni relative alle A.S.L. - Non sono causa di ineleggibilità	157
Cap. III	Assessori comunali e provinciali	157
	1. Requisiti	157
	2. Stato di dissesto finanziario - Amministratori dichiarati responsabili - Divieto di ricoprire la carica di assessore.	158
	3. Verifica dei requisiti.	158
Cap. IV	Cause generali di ineleggibilità	158
	1. Le cause di ineleggibilità - Definizione	158
	2. Le cause di ineleggibilità	158
Cap. V	Cause di ineleggibilità - Rimozione.	168
	1. Cessazione dalle funzioni.	168
TITOLO V		
	Le condizioni di incompatibilità	169
Cap. I	Incompatibilità all'esercizio del mandato elettorale	169
	1. Condizioni di incompatibilità - Definizione	169
	2. Cariche attribuite dalla legge agli amministratori degli enti locali	169
	3. Incompatibilità alle cariche degli enti locali - Condizioni generali	169
	3.1. Normativa applicabile - Momento rilevante	170
	3.2. Rimozione successiva - Possibilità - Effetti in tema di jus superveniens	170
	4. Titolari di cariche di governo - Compatibilità	170

Cap. II	Sindaco - Presidente della provincia - Condizioni di incompatibilità	170
	1. Sindaco - Incompatibilità	170
	1.1. Sindaco e assessore comunale - Consigliere regionale - Incompatibilità	170
	1.2. Sindaco - Congiunti appaltatori di lavori e servizi - Incompatibilità	170
	2. Presidente della provincia - Incompatibilità	170
	3. Presidente di provincia e sindaco di comune con oltre 15.000 abitanti - Membri del Parlamento europeo - Incompatibilità	171
	4. Sindaco e presidente della provincia - Elezione - Causa d'incompatibilità - Rimozione	171
Cap. III	Assessori - Requisiti - Condizioni di incompatibilità	171
	1. Assessori nei comuni con più di 15.000 abitanti	171
	2. Assessori nei comuni sino a 15.000 abitanti	171
	3. Assessori provinciali	171
	4. Parenti ed affini del sindaco e del presidente della provincia - Divieti	171
	5. Assessori comunali e provinciali - Incompatibilità con la carica di consigliere regionale	171
Cap. IV	Consiglieri enti locali - Cariche elettive - Incompatibilità - Dirigenti ASL - Incompatibilità	172
	1. Consiglieri provinciali, comunali e circoscrizionali - Incompatibilità	172
	2. Consigliere comunale - Incompatibilità con la carica di consigliere di una circoscrizione del comune	172
	3. Assessore comunale esterno e consigliere in altro comune - Compatibilità	172
	4. Dirigenti delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere - Incompatibilità	172
Cap. V	Condizioni generali di incompatibilità	172

TITOLO VI

Eleggibilità e compatibilità: Verifica - Perdita - Contestazione - Azione popolare 180

Cap. I	Esame della condizione degli eletti	180
Cap. II	Perdita delle condizioni di eleggibilità e compatibilità	180
Cap. III	Cause di ineleggibilità ed incompatibilità - Contestazione - Procedura - Contenzioso	180
	1. La contestazione e l'art. 69 del T.U.	180
	2. Note di giurisprudenza	181
Cap. IV	L'azione popolare	182
	1. Le disposizioni del Testo unico	182
	2. La competenza ed il procedimento avanti al Tribunale	182
	3. Le controversie relative agli assessori nominati dal sindaco	183
	4. Azione popolare - Termine per rimuovere le condizioni di incompatibilità	183

TITOLO VII

Sospensione e decadenza di diritto degli amministratori locali 184

Cap. I	La sospensione e decadenza di diritto	184
	1. Cause ed effetti	184
	2. Sospensione del sindaco o del presidente della provincia - Sostituzione	184
	3. Sospensione del consigliere - Supplenza	185
	4. Sospensione dell'assessore	185
	5. Sospensione dalla carica elettiva - Disciplina - Legittimità costituzionale	185
Cap. II	Decadenza del sindaco, dei consiglieri e degli assessori	185
	1. Decadenza del sindaco o del presidente della provincia - Effetti	185
	2. Decadenza del consigliere - Surrogazione	185
	3. Decadenza dell'assessore	185

PARTE QUARTA

AMMINISTRATORI DEGLI ENTI LOCALI:

STATUS GIURIDICO ED ECONOMICO

TITOLO I

Lo stato giuridico 186

Cap. I	I diritti costituzionali e le norme di attuazione	186
	1. I principi costituzionali	186
	2. Lo status degli amministratori nell'ordinamento degli enti locali	186

Cap. II	Amministratori degli enti locali - Definizione	187
Cap. III	Lo stato giuridico	188
	1. Le regole di comportamento	188
	2. La distinzione delle funzioni	188
	3. L'obbligo di astensione	189
	4. Il divieto di attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica	189
	5. Il divieto di incarichi e di consulenze	189
	6. Il divieto di acquisto di beni dell'ente	189
	7. Sede di lavoro o di servizio	190
	7.1. Amministratori lavoratori dipendenti - Trasferimento	190
	7.2. Amministratori lavoratori dipendenti - Avvicinamento	190
	8. Amministratori - Servizio militare - Esercizio del mandato elettivo	190
	9. Responsabilità patrimoniale	190
	TITOLO II	
	Aspettative e permessi	191
Cap. I	L'aspettativa per mandato elettivo	191
	1. Le precedenti disposizioni del Testo unico	191
	2. La disciplina vigente dell'aspettativa	191
	2.1. La modifica dell'art. 81 del T.U.	191
	2.2. Aspettativa – condizioni ed effetti	191
	2.3. Amministratori in aspettativa con oneri previdenziali a carico dell'ente	192
	2.4. Amministratori – aspettativa con oneri previdenziali a loro carico	192
	3. Retribuzione - Corresponsione a carico dell'ente presso il quale è esercitato il mandato - Esclusione	193
	4. Durata dell'aspettativa	193
	5. Maturazione ferie	193
	6. Sindaco - Aspettativa - Contribuzione previdenziale	193
	7. Sindaco - Aspettativa - Sospensione contratto di formazione e lavoro	193
Cap. II	I permessi retribuiti e le licenze	193
	1. La disciplina generale	193
	2. Gli oneri a carico dell'ente locale	193
	3. Organi consiliari: lavoratori dipendenti - Permessi - Militari - Licenze	194
	4. Organi collegiali esecutivi e commissioni - Riunioni - Permessi e licenze	194
	5. Amministratori - Permessi retribuiti - Limiti	195
	5.1. Limite di 24 ore mensili	195
	5.2. Limite massimo di 48 ore mensili	195
	6. Amministratori - Permessi retribuiti - Datori di lavoro - Rapporti	195
	6.1. Enti pubblici - Esclusione rimborso	195
	6.2. Datori di lavoro privati ed enti pubblici economici - Rimborso - Modalità	196
	6.2.1. Gli oneri da rimborsare	196
	6.3. Permessi per l'esercizio del mandato elettivo - Discrezionalità datore di lavoro - Esclusione	197
	6.4. Documentazione dei permessi	197
	6.5. Permessi retribuiti – fruizione da parte dei dipendenti pubblici – disposizioni	197
	7. Permessi non retribuiti	197
	8. Permessi retribuiti - Rimborsi - Controversie	198
Cap. III	Aspettative e permessi per funzioni elettive dei dipendenti delle P. A.	198
	TITOLO III	
	Indennità di funzione e gettoni di presenza - Disciplina generale	199
Cap. I	I principi costituzionali - Il Testo unico - Il Regolamento	199
	1.2. Il testo unico e le indennità - Definizioni	199
	1.3. Il regolamento e gli indirizzi ministeriali	199
	1.4. Il rinnovo triennale del regolamento - Omissione - Effetti	199
Cap. II	Le misure delle indennità e dei gettoni	200
	1. Il Regolamento	200
	2. La vicenda della riduzione delle indennità e dei gettoni	200
Cap. III	Disciplina comune dell'indennità e dei gettoni	200
	1. Determinazione della misura base	200
	1.1. Le disposizioni del Testo Unico	200

	1.2. Il Regolamento ministeriale	201
	1.2.1. Le classi di popolazione	201
	1.2.2. Le maggiorazioni degli importi della tabella A	201
	2. Applicazione delle indennità e dei gettoni - competenza	201
	3. Indennità di funzione e gettoni di presenza - Facoltà d'incremento - Soppressione	201
	4. Spese per gli organi delle pubbliche amministrazioni - Riduzione - Esclusione degli enti locali	202
Cap. IV	Indennità e gettoni di presenza - Cumulo - Disciplina	202
	1. Le disposizioni del Testo Unico 267/2000 e della legge finanziaria 2008	202
	1.1. Cumulo indennità di funzione - Divieto	202
	1.2. Indennità di funzione e gettoni di presenza dello stesso ente – divieto	202
	1.3. Indennità di funzione e gettoni di presenza dovuti da enti diversi – disciplina	202
	1.4. Parlamentari nazionali ed europei – Consiglieri regionali – corresponsione gettoni di presenza da enti locali – non competono	203
	1.5. Indennità di funzione per cariche non compatibili	203
	2. Indennità e gettoni - Cumulo con pensioni - Legittimità	203
	3. Amministratori locali - Società partecipate dagli enti - Esclusione emolumenti	203
Cap. V	Regime fiscale delle indennità e dei gettoni	203
	TITOLO IV	
	Amministratori dei comuni - Disciplina dell'indennità di funzione	204
Cap. I	Amministratori dei comuni, delle province e degli altri enti locali	204
	1. Amministratori ai quali compete l'indennità	204
	2. Classificazione dei comuni	205
	2.1. Comuni e Province - Riduzione del numero massimo degli assessori	205
	3. Indennità di funzione - Importo - Cumulo - Sospensione	205
	3.1. Importo base - Determinazione	205
	3.2. Indennità di funzione - Attribuzione importo intero	206
	3.3. Indennità - Riduzione per omesso rispetto del patto di stabilità interno	206
	3.4. Indennità di funzione - Importo dimezzato	206
	3.5. Indennità di funzione - Parametrazione percentuale rispetto a quella del sindaco	207
	3.6. Sospensione dalla carica - Impedimento temporaneo	207
	3.6.1. Sospensione dalla carica - Cessazione dell'indennità di funzione	207
	3.6.2. Impedimento temporaneo - Diritto all'indennità	207
	3.7. Indennità di funzione - Misura – Non riducibilità in sede di approvazione del bilancio	207
	4. Sindaco - Indennità di funzione	207
	5. Indennità di fine mandato ai sindaci ed ai presidenti delle province	208
	5.1. La misura dell'indennità di fine mandato degli amministratori lavoratori dipendenti	208
	5.2. Modalità di attuazione	209
	5.3. Indennità di fine mandato - Trattamento tributario	209
	6. Vicesindaco - Indennità di funzione	209
	7. Assessori comunali - Indennità di funzione	210
	8. Presidente del consiglio comunale - Indennità di funzione	210
	9. Vicepresidente del consiglio comunale	210
	10. Indennità mensile di funzione degli amministratori comunali	211
Cap. II	Comuni e città metropolitane - Circoscrizioni comunali - Unioni di comuni - Comunità montane	
	Consorzi fra enti locali: amministratori - Indennità	212
	1. Comuni e città metropolitane - Amministratori	212
	2. Circoscrizioni comunali	212
	3. Presidenti delle circoscrizioni - Indennità di funzione	212
	4. Unioni di comuni, Comunità montane, Consorzi fra enti locali - Organi - Indennità di funzione	
	Modifica	213
	4.1. Amministratori - Indennità - Misura	213
	4.2. Divieto di cumulo	213
	4.3. Limite di spesa	213
	5. Comunità montane - Amministratori - Indennità di funzione	213
	5.1. Amministratori	213
	5.2. Gli organi della comunità montana	214
	5.3. Limite di spesa	214
	6. I consorzi fra enti locali - Organi esecutivi - Indennità di funzione	214
	6.1. Organi esecutivi dei consorzi	214
	6.2. L'indennità di funzione	214
	6.3. Altre disposizioni applicabili agli organi esecutivi dei consorzi	214

Cap. III	Amministratori delle province - Indennità di funzione	214
	1. Gli amministratori provinciali	214
	2. La classificazione delle province	214
	3. Importo base ed articolazione dell'indennità di funzione	215
	4. Indennità di funzione - Misura intera o dimezzata	215
	5. Indennità di fine mandato al presidente della provincia	216
TITOLO V		
	Consiglieri comunali, provinciali e di altri enti locali - Disciplina gettoni di presenza	216
Cap. I	La disciplina generale	216
	1. Le disposizioni del Testo Unico	216
	2. Consiglieri aventi diritto ai gettoni di presenza	216
	3. Gettoni di presenza - Riduzione per omesso rispetto del patto di stabilità	216
	4. Il limite massimo	216
	5. Indennità di funzione sostitutiva - Abrogazione	217
	6. Gettoni di presenza - Partecipazione alle adunanze	217
	7. Facoltà d'incremento - Soppressione	217
	8. Gettoni di presenza - Divieti di cumulo	217
	9. Forme associative degli enti locali - Misura delle indennità - Modifica	217
	10. Consiglieri comunali componenti della C.E.C. - Incarico gratuito	217
Cap. II	Consiglieri comunali e provinciali - Gettoni di presenza	218
	1. L'importo fissato dal regolamento	218
	2. Gettoni di presenza - Organi per i quali competono	218
	3. Partecipazione a commissioni consiliari	218
	3.1. Sedute congiunte di due o più commissioni consiliari	218
	3.2. Sedute di più commissioni tenute nello stesso giorno	218
	4. Consiglieri circoscrizionali - Gettone di presenza	219
	5. Comunità montane - Unioni di comuni - Consorzi - Gettone di presenza	219
	6. Parlamentari nazionali ed europei - Consiglieri regionali - Gettoni di presenza - Esclusione	219
TITOLO VI		
	Posizioni previdenziali	219
Cap. I	Amministratori lavoratori dipendenti - Aspettativa - Oneri previdenziali	219
	1. Contributi previdenziali effettivi a carico dell'ente	219
	1.1. Amministratori in aspettativa - Assicurazione dell'ente - Condizioni	219
	1.1.1. Le comunicazioni al datore di lavoro ed all'amministratore	220
	1.1.2. Oneri contributivi a carico dell'ente	220
	2. Aspettativa con oneri previdenziali a carico degli Amministratori	221
	3. Amministratori lavoratori dipendenti - Aspettativa - Trattamento di fine rapporto	221
	3.1. Amministratori lavoratori dipendenti da privati	221
	3.2. Amministratori lavoratori dipendenti pubblici	221
Cap. II	Amministratori lavoratori non dipendenti - Oneri previdenziali	221
	1. Amministratori lavoratori non dipendenti - Oneri dell'ente	221
	2. Le quote forfetarie annuali	222
	3. Disposizioni per i versamenti INPS	223
	3.1. La circolare INPS	223
	3.2. Artigiani ed esercenti attività commerciali	223
	3.3. Gestione coltivatori diretti, coloni e mezzadri	223
	3.4. Situazioni particolari	223
	3.5. Modalità e termini di pagamento	224
	4. Istituti e Fondi previdenziali per ciascuna categoria	224
TITOLO VII		
	Attività associativa	227
Cap. I	Partecipazione alle associazioni rappresentative degli enti locali	227
TITOLO VIII		
	Esercizio del mandato - Viaggi e missioni	227
Cap. I	Rimborsi spese ed indennità di missione	227
	1. La disciplina del Testo Unico	227

	1.1. Il nuovo testo dell'art. 84	227
	1.2. Il decreto ministeriale	228
	1.3. Il rimborso delle spese di viaggio	228
	1.4. Misura dei rimborsi forfetari	228
	2. Amministratori - Viaggi - Autorizzazione preventiva	229
	3. Viaggi con mezzi propri	229
	4. Anticipazioni di fondi	230
	5. Liquidazione	230
	6. Amministratori residenti fuori del capoluogo sede dell'ente	230
	7. Il regime fiscale dei rimborsi spese	230
	TITOLO IX	
	Assicurazione rischi - Patrocinio legale	230
Cap. I	Assicurazione per i rischi del mandato	230
Cap. II	Le spese legali e di giudizio	231
	1. La necessità di una disciplina legislativa	231
	2. I giudizi avanti alla Corte dei conti	231
	3. Una "massima" della Cassazione	232
	4. Due "massime" del Consiglio di Stato	232
	5. La posizione del Ministero dell'Interno	233
	6. Rimborso delle spese legali - Diniego da parte dell'ente	233
Cap. III	Giudizi di responsabilità patrimoniale e contabile - Definizione	233
	TITOLO X	
	Pubblicità della situazione patrimoniale e delle spese elettorali dei candidati e titolari di cariche elettive e direttive	234
Cap. I	Disposizioni legislative	234
	1. Ambito di applicazione	234
Cap. II	2. Soggetti obbligati	234
	Obblighi disposti dalla legge	234
	1. Obblighi all'assunzione della carica	234
	2. Norme relative al coniuge ed ai figli	234
	3. Obblighi annuali	234
	4. Diffida ad adempiere	235
	5. Regolarizzazione delle dichiarazioni	235
	6. Informazione degli elettori	235
	7. Obblighi successivi alla cessazione dalla carica	235
	8. Disciplina regolamentare	235
	PARTE QUINTA	
	LA PROVINCIA	
	Introduzione	236
	Prefazione	238
Cap. I	Brevi cenni storici sull'Istituzione "Provincia".	238
	1. Dall'ordinamento napoleonico al primo dopoguerra	238
	2. Le leggi del ventennio fascista e l'avvento della Costituzione Repubblicana	240
Cap. II	L'evoluzione normativa dell'ordinamento giuridico della Provincia: da Ente in discussione a Istituzione centrale nel processo di decentramento dei poteri	241
	1. Introduzione	241
	2. Il nuovo ordinamento della Provincia alla luce della Legge 8 giugno 1990, n. 142	242
	3. Le novità introdotte dalle Leggi Bassanini	243
	4. Il decentramento nelle Province	244
	5. L'incidenza della Bassanini - bis sull'ordinamento delle Province	245
	6. L'emanazione del Testo Unico degli Enti locali	246
	7. La Riforma del Titolo V della Costituzione	247
Cap. III	Le funzioni della Provincia	248

	1. L'evoluzione normativa	248
	1.1. Le funzioni prima della Costituzione Repubblicana	248
	1.2. L'avvento della Costituzione Repubblicana	248
	1.3. Dalla Costituzione agli anni settanta	249
	2. L'attuale assetto	250
	2.1. La Legge n. 142 dell'8.6.1990	250
	2.2. Il D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000	250
	3. Le funzioni proprie della Provincia nel Testo Unico approvato con D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000 e s.m.i.	251
	4. Le funzioni delegate	253
	5. Riepilogo complessivo delle Funzioni della Provincia	254
	6. Lo scenario futuro	259
	7. Gli ultimi orientamenti - Lo stato dell'arte	261
	8. Un esempio di decentramento: la riforma del collocamento e del mercato del lavoro	264
	9. Le stabilizzazioni nell'impiego pubblico	275
	10. I Nuovi Servizi all'impiego	277
Cap. IV	Gli organi della Provincia	279
	1. Breve premessa introduttiva	279
	2. Il principio della separazione delle competenze tra organi politici ed organi burocratici	280
	3. Gli organi politici	285
	3.1. Il Consiglio Provinciale	285
	3.2. La Giunta Provinciale	286
	3.3. Il Presidente della Provincia	287
	4. Gli organi burocratici	288
	4.1. I Dirigenti	288
	4.2. Il Direttore Generale	290
	4.3. Il Segretario Generale	291
	4.4. Altri organi - Cenni	292
	4.5. Il Collegio dei Revisori	293
	4.6. Il Nucleo di valutazione	294
	5. Il valore strategico della valutazione	295
Cap. V	Il "ciclo produttivo": dal programma elettorale al bilancio di mandato	296
	Conclusioni	301

PARTE SESTA

LA PARTECIPAZIONE DEI CITTADINI - IL REFERENDUM IL DIFENSORE CIVICO

TITOLO I

	La democrazia locale e la partecipazione dei cittadini in Europa	305
Premessa	305
	1. La partecipazione popolare nei nostri ordinamenti	305
	2. La partecipazione popolare nell'Unione Europea	305
	2.1. Il rapporto dei cittadini europei con l'Unione	305
	2.2. Le iniziative per la partecipazione dei cittadini europei	306
	3. Le settimane europee della democrazia locale	307
	4. La Fondazione Europea delle Città - ANCI-IDEALI	307
Cap. I	Il programma «Europa per i cittadini»	307
	1. Motivazioni e finalità	307
	2. Le azioni programmate	308
	3. La durata del programma - L'accesso	308
	4. Dotazione finanziaria	308
	5. Referente	308
Cap. II	La Carta europea dei diritti dell'uomo nelle città	309
	1. L'istituzione	309

TITOLO II

La partecipazione dei cittadini nel nostro Paese 313

Cap. I	La partecipazione dei cittadini nel nostro ordinamento	313
	1. L'autonomia e lo statuto	313
	2. La partecipazione dei cittadini dell'Unione Europea e degli stranieri	314
	3. I regolamenti degli organismi di partecipazione	314
	4. Gli istituti di partecipazione popolare	314
	4.1. La popolazione e le forme associative.	314
	4.2. L'iniziativa popolare – le deliberazioni	314
	4.3. L'iniziativa propositiva dei cittadini - istanze - petizioni - proposte	314
	4.4. La consultazione dei cittadini	315
	4.5. Le Carte dei diritti dei cittadini	315
	4.6. La Carta nazionale dei servizi	316
	4.7. Le Carte dei servizi dei comuni e delle province	316

TITOLO III

I referendum 316

Cap. I	I referendum e la Costituzione	316
	1. Il referendum abrogativo di leggi	316
	2. I referendum per la modifica territoriale delle regioni	317
	3. I referendum per le leggi di revisione della Costituzione	317
Cap. II	Il referendum nell'Ordinamento delle autonomie	317
Cap. III	I referendum e gli statuti comunali	318
Cap. IV	I referendum ed i regolamenti comunali	318
	1. Indizione dei referendum - Iniziativa	318
	1.1. L'iniziativa del Consiglio comunale	318
	1.1.1. La consultazione della popolazione	318
	1.1.2. Il referendum consultivo	318
	1.2. Iniziativa del Comitato dei cittadini	319
	2. Referendum consultivo	319
	2.1. Iniziativa	319
	2.2. Oggetto del referendum	319
	2.3. Ammissione - Diniego - Impugnativa	319
	2.4. Materie escluse dal referendum	319
	2.5. Promozione ed ammissione definitiva del referendum	320
	2.6. Indizione del referendum	320
	2.7. Referendum – inammissibilità – casi particolari	320
	2.8. Sospensione delibere oggetto di referendum	320
	3. Referendum propositivo	320
	4. Referendum abrogativo	320
	4.1. Referendum abrogativo - ammissibilità	321
	5. Organizzazione	321
Cap. V	Il referendum negli ordinamenti dei Paesi europei	321
Cap. VI	La carta europea delle autonomie ed i referendum	324
Cap. VII	L'azione popolare a tutela degli interessi comunali	324

TITOLO III

Il Difensore civico 324

Cap. I	Gli istituti di difesa civica in Europa	324
	1. Il “Mediatore” Europeo	324
	2. Il “Difensore” nell'ordinamento degli Stati europei	325
	3. La “raccomandazione” del Congresso dei Poteri Locali d'Europa	325
Cap. II	Il Difensore civico nell'Ordinamento delle Autonomie	325
Cap. III	Il Difensore civico comunale	326
	1. Lo statuto comunale	326
	2. Nomina	326
	2.1. Requisiti soggettivi	326
	2.2. Durata in carica - Procedura di nomina	327
	2.3. Cessazione dalla carica	327
	3. Status	327
	4. Poteri e funzioni.	327
	4.1. Esercizio delle funzioni - Poteri e strumenti	327

4.1.1. Funzioni generali	328
4.1.2. Diniego di accesso ai documenti amministrativi	328
4.1.3. Diniego di accesso all'informazione ambientale	328
4.1.4. La costituzione di parte civile nei procedimenti a tutela delle persone handicappate	328
5. La relazione al Consiglio comunale	328

PARTE SETTIMA

LA GESTIONE ASSOCIATA DEI SERVIZI E DELLE FUNZIONI COMUNALI

Cap. I	L'associazionismo intercomunale ed il progetto di Federalismo istituzionale.	329
	1. Associazionismo intercomunale, cooperazione, gestione associata di servizi e funzioni: il modello unitario dell'Unione di Comuni (art. 32 TUEL), da opportunità per i piccoli Comuni a cardine del processo di rinnovamento e di nuova governance dell'intero	329
	1.1. Il progetto di "Federalismo Istituzionale".	329
	1.2. Le funzioni fondamentali di Comuni, Province, Città metropolitane	329
	1.3. L'esercizio in forma associata	330
	1.4. La legislazione regionale	331
	1.5. I controlli interni	331
	1.6. La necessità di un quadro organico nazionale.	332
	2. Ragioni costituzionali.	333
	3. Razionalizzare la Pubblica Amministrazione	333
	4. Qualità dell'amministrare, nuove forme per garantire i diritti dei cittadini e delle comunità	333
	5. Un nuovo modello unitario, strumento dell'Autonomia comunale	333
	6. Un modello unitario flessibile	335
	7. Sistema degli incentivi per le forme associative	335
	8. Le fusioni	335
Cap. II	Scelte strategiche di sviluppo locale per l'Italia e l'Unione Europea	336
	1. Unione Europea	336
	2. Italia	337
	3. L'evoluzione e gli assetti ordinamentali	339
	4. Risorse.	339
	5. I contributi statali	340
	5.1. La riduzione dei fondi statali dal 2003	340
	6. Normativa nazionale in materia di gestioni associate sovracomunali.	340
Cap. III	La stagione delle Intese	340
	1. L'Intesa del 28 luglio 2005	341
	2. L'Intesa del 1° marzo 2006	341
Cap. IV	Quadro normativo nazionale delle forme associative	344
	1. Le Unioni di Comuni	344
	2. Una nuova cultura dell'amministrare.	345
	3. La normativa	347
	4. Il decreto del Ministero dell'interno n. 318 del 1° settembre 2000	349
	5. Il D.M. 289/2004 di modifica del D.M. n. 318/2000 - Regolamento concernente i criteri di riparto dei fondi erariali destinati al finanziamento delle Unioni di Comuni, fusioni e Comunità montane	350
	6. Applicazione	350
Cap. V	Le altre forme associative previste dal Testo Unico dell'Ordinamento degli Enti locali - D.Lgs. n. 267/2000	351
	Premessa	351
	1. Convenzioni.	351
	2. Consorzi	351
	3. Accordi di programma	352
Cap. VI	Atto costitutivo e Statuto dell'Unione di Comuni.	353
Cap. VII	Patto per la Sicurezza nei Piccoli Comuni	359
Cap. VIII	Quadro Nazionale 2009	360
	Premessa	360
	Servizi gestiti complessivamente dalle Unioni di Comuni	361

PARTE OTTAVA

**ISTITUZIONI COMUNALI E PROVINCIALI
AZIENDE PUBBLICHE DI SERVIZI ALLA PERSONA
IMPRESE SOCIALI - O.N.L.U.S.
ASSOCIAZIONI E FONDAZIONI - G.E.C.T.**

TITOLO I

Le istituzioni comunali e provinciali 362

Cap. I	L'ordinamento legislativo	362
	1. Le istituzioni nel Testo Unico delle autonomie locali	362
	2. I servizi pubblici sociali	362
	3. La gestione dei servizi sociali e le istituzioni.	363
Cap. II	Le istituzioni comunali nel sistema integrato dei servizi sociali	363
Cap. III	Le attività educative, la cultura, lo sport, il tempo libero	365
	1. Le attività educative e culturali per l'infanzia	365
	2. La promozione della cultura	365
	3. Lo sport, le tradizioni, il tempo libero	366
Cap. IV	L'ordinamento delle istituzioni degli enti locali.	366
	1. Gli statuti comunali e le istituzioni	366
	2. Costituzione e regolamento	366
	3. Piano-programma di fattibilità e regime finanziario	367
	4. Regime contabile	367
	5. Personale.	367
	6. Consiglio di amministrazione e presidente	367
	7. Deliberazioni e contratti.	368
	8. Direttore	368
	9. Funzioni di revisione contabile	368
	10. Il regime tributario	368

TITOLO II

La trasformazione delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza 369

Cap. I	La legislazione	369
Cap. II	Il nuovo ordinamento - Disposizioni generali	369
	1. Il riordino - Quadro di riferimento	369
	2. Criteri d'inserimento nella rete degli interventi di integrazione sociale	369
	3. Istituzioni che operano nel settore scolastico	369
	4. Istituzioni che non hanno scopi educativi	369
	5. Controversie relative a rapporti economici con le ex IPAB	370
Cap. III	Disposizioni comuni relative al riordino delle Istituzioni - ex IPAB	370
	1. Aziende di servizi e persone giuridiche private	370
	2. Posizione del personale dipendente o contrattualizzato	370
	3. Agevolazioni tributarie	370
	3.1. Riduzione dell'IRES	370
	3.2. Atti di riordino - Esenzione d'imposte	370
	3.3. Regioni, province e comuni - Facoltà di esenzione dai tributi di loro competenza	370

TITOLO III

Aziende pubbliche di servizi alla persona 370

Cap. I	Aziende pubbliche di servizi alla persona	370
Cap. II	Autonomia delle aziende pubbliche di servizi alla persona	371
Cap. III	Organi di governo - Definizione e funzioni	371
Cap. IV	Gestione dell'azienda di servizi	371
	1. Il direttore	371
	2. Verifiche amministrative e contabili	372
	3. Personale	372
	4. Il patrimonio	372
	5. La contabilità	373

	6. I controlli	373
	7. La soppressione e liquidazione	373
Cap. V	Statuti e regolamenti delle aziende pubbliche - IPAB non trasformate	373
	1. Adeguamento e approvazione degli statuti e dei regolamenti di organizzazione	373
	2. IPAB che svolgevano attività indiretta in campo socio-assistenziale	373
	TITOLO IV	
	Persone giuridiche di diritto privato	373
Cap. I	La trasformazione in Associazioni o Fondazioni	373
Cap. II	Il patrimonio	374
Cap. III	Organi di amministrazione – rappresentanti comunali e provinciali	374
Cap. IV	Associazioni non riconosciute e Comitati	374
	1. Associazioni non riconosciute	374
	2. Comitati	374
	TITOLO V	
	Le imprese sociali	375
Cap. I	Nozione	375
Cap. II	Finalità di utilità sociale	375
Cap. III	1. Assenza dello scopo di lucro	376
	2. Struttura proprietaria e disciplina dei gruppi	376
	3. Costituzione	376
	4. Responsabilità patrimoniale	376
Cap. IV	Denominazione - Cariche sociali - Lavoratori	376
	1. Denominazione	376
	2. Cariche sociali	376
	3. Ammissione ed esclusione dei soci	377
	4. Adempimenti contabili	377
	5. Organi di controllo	377
	6. Trasformazione, fusione, scissione e cessione d'azienda - Devoluzione del patrimonio	377
	7. Lavoratori	377
	TITOLO VI	
	Le organizzazioni non lucrative di utilità sociale - ONLUS	378
Cap. I	Definizione - Soggetti - Attività	378
Cap. II	Condizioni per il riconoscimento di ONLUS	378
Cap. III	Altri organismi considerati ONLUS	379
Cap. IV	Enti ed organizzazioni non considerati ONLUS	379
Cap. V	Anagrafe delle ONLUS e decadenza dalle agevolazioni	379
Cap. VI	Agevolazioni ed esenzioni tributarie	379
Cap. VII	Partecipazione al riparto del 5 per mille IRPEF	380
Cap. VIII	Il Primo Rapporto Cnel-Istat sull'economia sociale	380
	TITOLO VII	
	Oratori ed enti similari	381
	1. Il riconoscimento della funzione sociale	381
	2. I settori ed i programmi di attività	381
	3. Sedi ed attrezzature	381
	4. Concessione in comodato di beni mobili od immobili	381
	5. La partecipazione delle regioni a statuto speciale e delle province autonome	381
	TITOLO VIII	
	I Gruppi Europei di Cooperazione Territoriale - G.E.C.T.	381
Cap. I	Costituzione - Finalità - Natura giuridica	381
Cap. II	Membri - Convenzione e statuto - Funzioni	382
Cap. III	Autorizzazione alla costituzione - Controlli – Regole contabili	382

PARTE NONA

LE SOCIETÀ A PARTECIPAZIONE PUBBLICA LOCALE

Cap. I	La riforma dei servizi pubblici locali: dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008 all'art. 15 del D.L. n. 135/2009	383
	1. La riforma operata: le modalità di affidamento della gestione	383
	2. La riforma delineata: l'ente locale "regolatore"	384
	2.1. Il regolamento attuativo	384
	2.2. Il regime transitorio	385
	3. La dilatazione del concetto di servizio pubblico locale	385
	4. La distinzione fra servizi a rilevanza economica e servizi privi di tale rilevanza	386
Cap. II	Le società partecipate per la gestione di servizi pubblici economici.	387
	1. L'affidamento diretto - In house providing	387
	2. Il "controllo analogo"	388
	2.1. Il rapporto fra ente e società	388
	2.2. Il "controllo strutturale" ed il "controllo sull'attività"	388
	2.3. Le condizioni di sussistenza del controllo analogo	389
	3. La destinazione prevalente dell'attività	390
	4. Le società miste ed il partenariato pubblico-privato	391
	4.1. Le società pubblico-private alla luce delle modifiche apportate dal D.L. n. 135/2009 all'art. 23-bis	391
	4.2. Le condizioni per attivare il partenariato pubblico privato	391
	4.3. La scelta del socio	393
	4.4. I rapporti fra i soci	394
	5. Le società già quotate in mercati regolamentati	395
Cap. III	Le società partecipate per la gestione di servizi privi di rilevanza economica	396
	1. L'intervento della Corte costituzionale	396
	2. Le società miste pubblico-private	396
Cap. IV	Le limitazioni ed i divieti inerenti la costituzione e l'operatività delle società dirette affidatarie	396
	1. L'art. 13 del D.L. Bersani - Le limitazioni ed i divieti operativi alle società strumentali	396
	2. La Finanziaria 2008 e le attività non strettamente necessarie alle finalità istituzionali - I servizi di interesse generale	398
	2.1. Il divieto di costituzione e di partecipazione - L'obbligo di cessione - La delibera consiliare	398
	2.2. Beni e servizi non strettamente necessari per il perseguimento di finalità istituzionali	399
	2.3. I servizi di interesse generale	399
	2.4. Il rapporto fra la nuova limitazione e l'art. 13 del D.L. Bersani	400
	3. Le limitazioni imposte dall'art. 23-bis del decreto n. 112/2008	400
Cap. V	Altre forme di utilizzo del modello societario	401
	1. Le società delle reti	401
	2. Le società di trasformazione urbana - Stu	401
	2.1. La disciplina ordinamentale	401
	2.2. L'acquisizione degli immobili. Le Stu "omnibus"	402
	3. La società pubblica di progetto	402
	4. Le società per la gestione delle terme	403
	5. Le società per la cartolarizzazione dei proventi immobiliari	403
Cap. VI	Lo svolgimento delle attività - La disciplina comune	403
	1. La costituzione della società. L'acquisto o dismissione di azioni e quote. Le operazioni straordinarie	404
	1.1. La deliberazione di costituzione	404
	1.2. Operazioni di acquisto e vendita di partecipazioni - Competenza	404
	1.3. Fusione e scissione societaria	405
	2. La governance	405
	3. L'estensione del servizio in ambiti territoriali diversi da quello originario	406
	4. L'affidamento di servizi ulteriori	407
	5. Il contratto di servizio	407
	5.1. La funzione	407
	5.2. Il contenuto minimo essenziale	407
	5.3. I comuni con meno di 5 mila abitanti	407
	5.4. La verifica del funzionamento dei servizi - I diritti dei cittadini-consumatori	408
	5.5. La tutela non giurisdizionale dell'utente	408
	5.6. L'ottimizzazione della produttività, della trasparenza e dell'efficienza: gli standard qualitativi ed economici - la legge delega n. 15/2009	408
	5.7. La riduzione del 30% del corrispettivo contrattuale	409

6. I rappresentanti dell'ente locale negli organi societari	409
6.1. Il nuovo art. 2449 del Codice civile	409
6.2. Nomina e revoca	409
6.2.1. Indirizzi consiliari e designazione	409
6.2.2. Cessazione al termine del mandato	410
6.2.3. La revoca per riduzione dei costi di funzionamento ex legge n. 102/2009	411
6.3. Cause ostative	411
6.3.1. Il progressivo peggioramento dei conti	411
6.3.2. Ineleggibilità ed incompatibilità ex Tuel – causa esimente	411
6.4. Responsabilità gestionale e patrimoniale	412
6.5. Lo status dei componenti dei consigli di amministrazione	412
6.5.1. Il numero massimo dei componenti il CdA	412
6.5.2. La misura dei compensi e dei rimborsi spese	413
6.5.3. Il limite agli emolumenti e compensi - La Finanziaria 2008	414
6.5.4. La pubblicità degli incarichi e la comunicazione delle partecipazioni	415
6.6. Componenti organi di governo o di controllo - Incompatibilità - Aspettativa di diritto	415
7. Il reclutamento del personale	416
7.1. I principi di trasparenza, pubblicità e imparzialità	416
7.2. I limiti e divieti alle assunzioni	416
8. Il passaggio dei dipendenti alla società partecipata	416
8.1. L'assegnazione temporanea	416
8.2. Il trasferimento d'azienda	417
8.3. Le relazioni sindacali	418
8.4. La rideterminazione delle dotazioni organiche - L'asseverazione delle risorse trasferite	418
9. Il processo inverso: la reinternalizzazione dei servizi - Il trattamento del personale	418
10. Il trasferimento alla società di beni di proprietà dell'ente locale. Lo scorporo	419
10.1. Il regime giuridico	419
10.2. Il regime tributario	419
10.3. Lo scorporo delle reti e degli impianti	420
11. L'appalto di opere, servizi e forniture da parte della società	420
12. La gestione finanziaria e contabile	421
12.1. La determinazione delle tariffe	421
12.2. La gestione delle entrate	421
12.3. I prestiti e le garanzie fideiussore concessi dall'ente locale	422
12.4. I prestiti obbligazionari convertibili emessi dall'ente socio	422
12.5. Le perdite: andamento previsionale, copertura e ricapitalizzazione del capitale	422
12.6. Le azioni correlate, gli strumenti finanziari partecipativi ed i patrimoni destinati	423
12.7. La qualificazione tributaria dei rapporti finanziari fra ente locale e società in house	424
12.8. La soppressione del credito d'imposta in favore dell'ente proprietario	425
12.9. Il recupero delle agevolazioni fiscali e finanziarie godute	425
12.10. La trasparenza delle relazioni finanziarie. Il registro delle assegnazioni	426
13. La partecipazione al risanamento finanziario: il Patto di stabilità ed il contenimento delle spese	426
13.1. L'assoggettamento al Patto di stabilità interno	426
13.2. Il principio del contenimento delle spese per studi ed incarichi di consulenza, per relazioni pubbliche e convegni, per sponsorizzazioni	426
14. Il monitoraggio delle attività	427
14.1. La potestà locale	427
14.2. Il diritto d'accesso agli atti	427

PARTE DECIMA

LE REGIONI A STATUTO ORDINARIO: GLI ELEMENTI COSTITUTIVI, L'ORGANIZZAZIONE POLITICA, L'AUTONOMIA STATUTARIA, LA FUNZIONE LEGISLATIVA

Cap. I	Gli elementi costitutivi e l'organizzazione politica.	428
1.	Il territorio regionale	428
2.	La comunità regionale	428
3.	La natura giuridica e l'autonomia	429
4.	Gli organi politici	429

	5. Il Consiglio regionale	429
	5.1. Il ruolo	429
	5.2. Il sistema elettorale	429
	5.3. L'autonomia	432
	5.4. L'organizzazione politica	432
	5.5. Il funzionamento	432
	5.6. Le funzioni	432
	5.7. Lo status dei consiglieri regionali	433
	5.8. Lo scioglimento del Consiglio regionale	433
	6. La Giunta regionale ed il suo Presidente	433
	6.1. La normativa di riferimento	433
	6.2. Il funzionamento della Giunta	434
	6.3. La responsabilità	434
	6.4. Le attribuzioni della Giunta	434
	6.5. Le attribuzioni del Presidente della Giunta regionale	434
	7. I rapporti tra Giunta e Consiglio	435
	7.1. La clausola del simul stabunt simul cadent	435
	7.2. La posizione dominante del Presidente della Giunta	435
	7.3. La partecipazione della Giunta alle sedute del Consiglio	436
	8. La produzione legislativa regionale degli ultimi anni	436
Cap. II	L'autonomia statutaria	437
	1. Il contenuto dello statuto	437
	2. Il procedimento per l'approvazione dello statuto	438
	3. Il limite dell'armonia con la Costituzione	439
	4. Lo stato dell'arte dei nuovi statuti ordinari	439
	5. Statuto della Puglia	440
	5.1. Iter di approvazione	440
	5.2. Forma di governo	440
	5.3. Organi regionali	440
	5.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	440
	5.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	441
	6. Statuto della Calabria	441
	6.1. Iter di approvazione	441
	6.2. Forma di governo	441
	6.3. Organi regionali	441
	6.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	441
	6.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	442
	7. Statuto della Toscana	442
	7.1. Iter di approvazione	442
	7.2. Forma di governo	442
	7.3. Organi regionali	442
	7.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	442
	7.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	442
	8. Statuto del Lazio	442
	8.1. Iter di approvazione	442
	8.2. Forma di governo	443
	8.3. Organi regionali	443
	8.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	443
	8.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	443
	9. Statuto del Piemonte	443
	9.1. Iter di approvazione	443
	9.2. Forma di governo	443
	9.3. Organi regionali	443
	9.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	443
	9.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	443
	10. Statuto delle Marche	444
	10.1. Iter di approvazione	444
	10.2. Forma di governo	444
	10.3. Organi regionali	444
	10.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	444
	10.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	444
	11. Statuto dell'Emilia Romagna	444

	11.1. Iter di approvazione	444
	11.2. Forma di governo	445
	11.3. Organi regionali	445
	11.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	445
	11.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	445
	12. Statuto dell'Umbria	446
	12.1. Iter di approvazione	446
	12.2. Forma di governo	446
	12.3. Organi regionali	446
	12.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	446
	12.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	447
	13. Statuto della Liguria	447
	13.1. Iter di approvazione	447
	13.2. Organi regionali	447
	13.3. Rapporti con il sistema delle autonomie	447
	13.4. Unione europea e attività internazionale della Regione	447
	14. Statuto dell'Abruzzo	448
	14.1. Iter di approvazione	448
	14.2. Forma di governo	448
	14.3. Organi regionali	448
	14.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	448
	14.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	448
	15. Statuto della Lombardia	449
	15.1. Iter di approvazione	449
	15.2. Forma di governo	449
	15.3. Organi regionali	449
	15.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	449
	15.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	449
	16. Statuto della Campania	449
	16.1. Iter di approvazione	449
	16.2. Forma di governo	449
	16.3. Organi regionali	450
	16.4. Rapporti con il sistema delle autonomie	450
	16.5. Unione europea e attività internazionale della Regione	451
Cap. III	La funzione legislativa, regolamentare ed amministrativa	451
	1. La funzione legislativa	451
	1.1. Il capovolgimento della competenza legislativa	451
	1.2. La potestà esclusiva dello Stato	451
	1.3. La legislazione concorrente	451
	1.4. La competenza esclusiva delle Regioni	452
	2. La funzione regolamentare	452
	3. La potestà amministrativa	453
	3.1. Il nuovo profilo della potestà amministrativa	453
	4. La partecipazione delle Regioni alle attività parlamentari	454
Cap. IV	La legge delega sul federalismo fiscale	455
	1. Gli aspetti generali della legge 42/2009	455
	2. I rapporti finanziari tra Stato e Regioni nella legge 42/2009	455
	3. Il quadro effettivo della finanza regionale	459

PARTE UNDICESIMA

L'UNIONE EUROPEA E LE AUTONOMIE LOCALI

Introduzione	462
------------------------	-----

TITOLO I

L'Europa e la crisi economica	462
--	------------

Cap. I	La crisi e i territori: la coesione territoriale	462
Cap. II	Dopo il 2010, una politica di coesione basata sui territori	463
Cap. III	Gli assetti istituzionali del Trattato di Lisbona	464

Cap. IV	La politica urbana nel 2009	465
	1. Gli strumenti finanziari	465
TITOLO II		
	Ricerca e Innovazione: Innovazione motore della crescita europea	466
Cap. I	Basi giuridiche	466
Cap. II	Strategia elaborata dal Consiglio Europeo	466
Cap. III	Comunicazioni della Commissione Europea	468
Cap. IV	Strumenti esecutivi e finanziari	469
TITOLO III		
	Politica Ambiente, Energia e Mobilità	470
Cap. I	L'ambiente	470
	1. La base giuridica	470
	2. Il Sesto programma d'azione per l'ambiente.	470
	3. L'Ue e la lotta al cambiamento climatico	471
	4. Ambiente e politica dei trasporti	472
Cap. II	Energia e mobilità	473
	1. I Trans-European Network	473
	2. Il Patto dei sindaci europei per l'energia	473
	3. Il Piano d'azione per la mobilità sostenibile	474
Cap. III	I programmi settoriali di finanziamento.	474
	1. LIFE PLUS	474
	2. Programma Energia Intelligente per l'Europa	475
	3. Marco Polo II	476
TITOLO IV		
	La politica sociale europea e la nuova agenda di Lisbona per innovazione, crescita, occupazione	478
Cap. I	Il Fondo europeo da cinquant'anni per costruire un'Europa sociale	478
Cap. II	La strategia di Lisbona del 2000	478
Cap. III	La revisione della Strategia di Lisbona e la Nuova Agenda Sociale 2005-2010	479
Cap. IV	Gli strumenti della politica sociale europea	480
TITOLO V		
	Cultura, Cittadinanza attiva, Istruzione e Formazione.	481
Cap. I	Cultura e Cittadinanza attiva	481
	1. Gli strumenti finanziari	482
	2. Cultura 2007-2013	482
	3. Europa per i Cittadini	482
	4. Media	482
	5. VII Programma Quadro	482
Cap. II	Istruzione e Formazione	482
	1. Gli strumenti finanziari	483
TITOLO VI		
	Il turismo sostenibile in Europa	484
Cap. I	Il turismo per la crescita dell'economia europea	484
Cap. II	L'Unione Europea e il turismo sostenibile	484
Cap. III	Turismo e strategia di Lisbona: crescita, competitività e sostenibilità.	486
Cap. IV	Le iniziative europee per il turismo sostenibile.	487
Cap. V	Gli strumenti a disposizione.	488
TITOLO VII		
	Mediterraneo e cooperazione - L'evoluzione della politica comunitaria nella regione del Mediterraneo	490
Cap. I	Il Partenariato Euro-Mediterraneo	490
Cap. II	L'Unione per il Mediterraneo (UPM)	491

Cap. III	La Politica Europea di Vicinato (PEV)	492
Cap. IV	La politica comunitaria nella cooperazione allo sviluppo	493
Cap. V	Gli strumenti e i programmi finanziari	494
	1. Lo strumento di vicinato e partenariato europeo - ENPI	494
	2. ENPI-CBC per il bacino del Mediterraneo	495
	3. Lo strumento di preadesione - IPA	496
	4. Lo strumento di Cooperazione allo Sviluppo (DCI)	496
	5. Il Programma Europeo di Cooperazione Territoriale - INTERREG IVC	497
	6. Il Programma MED	498
	7. Il Programma SEE	499
	8. Il Programma Europa Centrale	499

AREA II

L'organizzazione: il personale - I procedimenti e provvedimenti

PARTE DODICESIMA

LA DIREZIONE DELL'ENTE: IL DIRETTORE GENERALE E I DIRIGENTI

Cap. I	La separazione politica-amministrazione ed i riflessi sull'evoluzione delle responsabilità e dei poteri della dirigenza. Le esperienze dello "spoils system"	503
	1. Lo "spoils system"	503
	2. Il ruolo della dirigenza locale.	504
Cap. II	La nuova dirigenza locale	506
	1. L'istituzione della dirigenza negli enti locali	506
	2. La dirigenza nella legislazione vigente.	508
	3. Il reclutamento dei dirigenti	511
	4. L'affidamento delle funzioni dirigenziali	513
	5. Le responsabilità dei dirigenti	513
	6. Il trattamento giuridico dei dirigenti	515
	6.1. L'affidamento e la revoca degli incarichi	515
	6.2. Il contratto individuale ed il periodo di prova	516
	6.3. Presenze ed assenze dei dirigenti	516
	6.4. Termini di preavviso	518
	7. Il trattamento economico della dirigenza	518
	8. Il recesso dell'amministrazione e le forme di tutela del dirigente.	520
	9. Gli adempimenti 2010 alla luce della manovra legislativa del 2009 (legge n. 15/2009, legge n. 69/2009 e D.Lgs. n. 150/2009)	522
Cap. III	La regolamentazione delle relazioni e del processo decisionale fra organi di governo, dirigenti, direttori e segretari nell'attuale modello di governo locale	523
	1. Le nuove relazioni tra organi di governo, dirigenti, direttori e segretari	523
	2. La regolamentazione delle relazioni (RPD) per la corretta attribuzione degli obiettivi di gestione e per il relativo controllo	525
	2.1. La pianificazione attraverso il PEG e l'esercizio dirigenziale dei poteri di spesa (determine)	525
	2.2. La fase della gestione: le determinazioni dirigenziali	527
	3. Lo stato giuridico ed economico del direttore generale	527
Cap. IV	Il sistema dei controlli sull'attività dei dirigenti con particolare riguardo alla valutazione	529
	1. La semantica e la differenza fra controlli interni e controlli esterni prima del D.Lgs. n. 150/2009	529
	2. Dai controlli interni alle valutazioni pubbliche: le novità del D.Lgs. n. 150/2009 per gli enti locali	530
	3. La flessibilità della retribuzione nell'evoluzione contrattuale della dirigenza e del personale e il problema della valutazione per la definizione di un sistema premiante collegato ai risultati	531
	4. I rapporti di interconnessione fra separazione politica - Amministrazione e controlli interni: il particolare ruolo dei dirigenti nelle relative procedure	533

PARTE TREDICESIMA

IL SEGRETARIO COMUNALE E PROVINCIALE

	La premessa	534
Cap. I	L'evoluzione della figura del segretario comunale e provinciale	536
	1. L'ordinamento prima della riforma.	536
	1.1. La figura del segretario comunale dall'Unità all'avvento del Fascismo	536
	1.2. L'ordinamento fascista	537
	1.3. La fase precedente alla riforma delle autonomie	538
	2. Il mutamento delle funzioni: la legge 15 maggio 1997, n. 127	539
	3. Il rapporto con la dirigenza negli enti locali	540
	4. Il direttore generale	541
	4.1. Maggiorazione della retribuzione di posizione e segretario-direttore generale	542
Cap. II	L'ordinamento professionale	542

	1. L'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali	542
	1.1. Rapporto di lavoro e rapporto di servizio	543
	2. La Scuola superiore per la formazione e la specializzazione dei dirigenti della pubblica amministrazione locale	544
	2.1. Le fasce professionali	544
	2.2. Il percorso di carriera	545
	3. Il corso concorso e l'iscrizione all'Albo	545
	4. La nomina	546
	5. La revoca	548
	6. Le convenzioni di segreteria	549
	7. Il segretario in posizione di disponibilità	552
	8. Supplenze, reggenze e scavalchi	553
	9. La riammissione in servizio	554
	10. Istituti particolari	555
	10.1. Comando	555
	10.2. Part-time	556
	10.3. Aspettativa per incarichi dirigenziali	556
	10.4. Mobilità volontaria	557
	10.5. Mobilità d'ufficio	558
	10.6. Incarichi extraistituzionali	559
Cap. III	I contratti collettivi nazionali di lavoro	559
	1. I CCNL sottoscritti il 7 marzo 2008	559
	2. Circolare sull'applicazione dei contratti dei segretari comunali e provinciali parte normativa 2002-2005 e bienni economici 2002/2003 e 2004/2005	560
	3. Retribuzione di risultato - Applicazione - Indirizzo ARAN	563
Cap. IV	Inquadramento giuridico ed economico - Rassegna di pareri e giurisprudenza	565
	1. Pareri dell'AGES	565
	1.1. Trattamento economico del segretario in caso di malattia	565
	1.2. Attività rogatoria del segretario	568
	1.3. Incarichi extraistituzionali del segretario comunale	570
	2. Note di giurisprudenza	573
	2.1. Le controversie giudiziarie tra il segretario comunale e l'agenzia o l'ente locale sono devolute alla giurisdizione ordinaria	573
	2.2. Mancata conferma del segretario da parte del sindaco senza indicazione dei motivi - Legittimità del provvedimento (Tribunale di Monza - sez. Lavoro 3 luglio 2008 , n. 297/08)	575
	2.3. Nomina del segretario comunale: perentorietà del termine dei 120 giorni	577
Cap. V	Conclusioni	579

PARTE QUATTORDICESIMA

PERSONALE DEGLI ENTI LOCALI: ORDINAMENTO GIURIDICO E TRATTAMENTO ECONOMICO

TITOLO I

	Il Piano industriale della pubblica amministrazione	581
Cap. I	I principi del Piano	581
	Premessa	581
	1. Le parole chiave	582
	2. Gli interventi	582
	2.1. La produttività del lavoro	582
	2.2. La riorganizzazione dell'amministrazione	583
Cap. II	Il ruolo strategico della digitalizzazione della P.A.	583
	1. Gli obiettivi	583
	2. Le misure per ridurre l'uso della carta	585
	2.1. La progressiva sostituzione della pubblicità su carta	585
	3. La modifica al Codice dell'amministrazione digitale	586
Cap. III	L'intervento legislativo per ottimizzare la produttività del lavoro	587
	1. L'intervento legislativo - le principali problematiche	587
	2. Linee di azione	589

Cap. IV	La legge delega ed il decreto delegato	589
	1. Principali contenuti	589
	2. Il decreto legislativo	590
	2.1. Le finalità ed i contenuti del decreto	590
Cap. V	Gli obiettivi della riforma	592
	1. Il Sistema delle relazioni sindacali	593
	2. I contenuti del decreto in materia di contrattazione collettiva	595
	2.1. L'ambito della contrattazione nazionale	595
	2.2. Il procedimento di contrattazione collettiva	596
	3. Introduzione di sistemi interni ed esterni di valutazione del personale e delle strutture	596
	3.1. I soggetti	597
	3.2. Il ruolo del dirigente	598
	4. Il sistema premiante	598
	5. La trasparenza	599
	5.1. La trasparenza nel decreto attuativo	600
	5.2. Gli altri obblighi informativi della legge delega	600
	6. Valorizzazione del merito	601
	7. Definizione di un sistema rigoroso di responsabilità per i dipendenti pubblici	601
	8. Principi in materia di sanzioni e responsabilità	602
	8.1. Il sistema delle sanzioni	602
	8.1.1. Le sanzioni nel decreto attuativo della legge delega	602
	9. Le altre disposizioni della legge n. 15	604
Cap. VI	La riforma degli assetti contrattuali	605
	1. L'obiettivo del Governo	605
	2. I punti principali della riforma	605
	3. La dinamica degli effetti economici	606
	4. Decorrenza dell'Accordo	607
Cap. VII	La contrattazione integrativa	607
	1. L'istituto nel contratto nazionale	607
	2. L'accordo quadro	608
	3. La contrattazione decentrata integrativa nel contesto degli obiettivi di spesa	608
	4. I controlli sulla contrattazione integrativa	609
	4.1. Linee interpretative della Corte dei conti	610
	5. Il ruolo dell'organo di revisione	611
	6. La contrattazione integrativa nel decreto attuativo della delega di cui alla legge n. 15	612
	6.1. I controlli sulla contrattazione integrativa nel decreto attuativo	613
	7. Le progressioni	613
	7.1. Le progressioni nel decreto attuativo della delega	615

TITOLO II

Il Contratto Collettivo Nazionale di lavoro del personale non dirigente del comparto Regioni ed Autonomie locali per il biennio economico 2008-2009

Cap. I	La direttiva	615
	1. La direttiva originaria	615
	1.1. Il contenuto della direttiva con riguardo ai permessi	617
Cap. II	Il Contratto del biennio economico 2008-2009	618
	1. Disposizioni generali	618
	2. Trattamento economico	618
	3. Disposizioni particolari	620

TITOLO III

Il lavoro flessibile nella P.A.

	1. Il nuovo quadro normativo	622
	2. Il rapporto di lavoro a tempo determinato - elementi	622
	2.1. La disciplina contrattuale del rapporto di lavoro a termine	623
	2.2. La proroga ed il rinnovo del contratto a termine	623
	3. Il diritto di precedenza	624
	4. Trattamento economico	624
	5. Il contratto di somministrazione	625
	5.1. Limiti al lavoro temporaneo	625

	6. Il lavoro accessorio	625
	6.1. La qualificazione della spesa	626
	7. Vincoli ed adempimenti relativi al lavoro flessibile	626
	TITOLO IV	
	La malattia	628
Cap. I	Diritti e doveri del lavoratore	628
	1. Comunicazione della malattia	628
	2. Durata della malattia	628
	2.1. Periodo di malattia non retribuita	629
	2.2. Patologie gravi e progetti di recupero	629
Cap. II	Trattamento economico in malattia	630
	1. Il trattamento economico nei primi 18 mesi	630
	2. Trattamento economico di malattia del personale a tempo determinato	630
Cap. III	I controlli - Le conseguenze	630
	1. I controlli sullo stato di malattia	630
	2. Le fasce di reperibilità	632
	3. La decadenza dal trattamento economico	632
	4. Rapporto tra ferie e malattia	632
Cap. IV	I nuovi provvedimenti in materia di assenza per malattia	632
	1. Le decurtazioni per i primi 10 giorni di malattia	632
	2. Gli aspetti contributivi e pensionistici	633
	3. L'assenza per malattia post-ricovero	634
	4. La pubblicità delle assenze	634
Cap. V	Assenze dovute ad infortunio sul lavoro od a malattia contratta a causa di servizio	634
	1. La normativa contrattuale	634
	2. Personale assicurato presso l'INAIL	634
	3. Estensione delle categorie assicurabili	635
	3.1. Le disposizioni del D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38 - Il danno biologico	635
	3.1.1. Infortunio in itinere	636
	4. Il controllo in caso di infortunio sul lavoro	636
Cap. VI	Cure termali	637
	TITOLO V	
	Le assunzioni con riserva di posti	637
Cap. I	Prosegue il percorso di stabilizzazione	637
	1. Le possibilità offerte dalla legge	637
	2. I requisiti per accedere alla riserva	638
	3. La valorizzazione delle esperienze	638
	4. Disposizioni comuni	639
	5. Le assunzioni nelle categorie A e B	639
	6. La definizione delle stabilizzazioni	639
	TITOLO VI	
	Le assunzioni a tempo indeterminato	639
	Premessa	639
Cap. I	Vincoli e limiti	640
	1. I principi generali	640
	2. I vincoli di spesa in materia di personale	640
Cap. II	Il differimento dei termini di validità dei concorsi	642
	1. I termini di efficacia delle graduatorie	642
Cap. III	Equiparazione classi di laurea	643
	1. Concorsi pubblici - Equiparazione classi di laurea	643
	TITOLO VII	
	Il rapporto di lavoro a tempo parziale	643
Cap. I	La costituzione e manifestazione del contratto di lavoro	643
	1. Elementi generali dell'istituto	643

	2. Tipologia del rapporto	644
	3. Prestazioni aggiuntive di lavoro	644
	4. Assenze dal lavoro e trattamento economico	644
	5. Facoltà di svolgere altre attività lavorative	645
	6. Ritorno al tempo pieno	646
	7. La nuova natura del part time.	646
	8. Ipotesi derogatorie alla trasformazione del rapporto di lavoro	647
TITOLO VIII		
	I contratti di collaborazione	647
Cap. I	Gli elementi del contratto	647
	1. La normativa	647
	2. La natura coordinata e continuativa	648
	3. Altri aspetti specifici del rapporto	649
	4. Il carattere personale della prestazione.	649
	5. Il carattere qualificato della prestazione	649
Cap. II	I presupposti di legittimità dell'incarico	650
	1. Rispondenza dell'incarico agli obiettivi dell'amministrazione	650
	2. La manifestazione dell'incarico	650
	3. Impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili all'interno.	651
	4. Natura temporanea ed altamente qualificata della prestazione	652
Cap. III	Il conferimento degli incarichi - Presupposti - Adempimenti	652
	1. I vincoli di spesa	652
	2. Gli atti propedeutici.	652
	3. Il regolamento.	653
	4. L'invio alla Corte dei conti	653
	5. Affidamento dell'incarico.	653
Cap. IV	Il contratto di lavoro autonomo - I soggetti.	655
	1. I contenuti del contratto.	655
	1.1. Il corrispettivo	655
	1.2. Adempimenti	655
	2. La posizione nell'ente del soggetto incaricato	655
	3. Obblighi e responsabilità dell'incaricato	656
Cap. V	Fattispecie escluse dall'applicazione della normativa	656
	1. Esclusioni	656
Cap. VI	La pubblicità degli incarichi.	657
	1. La pubblicazione	657
	2. Le comunicazioni	658
	3. Oggetto delle disposizioni	658
Cap. VII	Aspetti previdenziali e fiscali	658
	1. Trattamento fiscale	658
	2. Trattamento previdenziale	659
	3. Il problema IRAP	659

PARTE QUINDICESIMA

PERSONALE DEGLI ENTI LOCALI: ORDINAMENTO PREVIDENZIALE

Premessa	L'istituzione dell'I.N.P.D.A.P.	660
	1. Le Casse Pensioni.	660
	2. Casellario centrale dei pensionati	660
	2.1. Casellario centrale delle posizioni previdenziali attive (Ccspa)	661
	3. Testo Unico	662

TITOLO I

L'ordinamento previdenziale 662

Cap. I	662
	1. Requisiti per l'iscrizione obbligatoria alle ex Casse Pensioni.	662

	TITOLO II	
	Il trattamento di pensione - Requisiti per il conseguimento del diritto	663
Cap. I	1. La legge n. 335 dell'8.8.1995.	663
	2. Tipologia dei trattamenti	664
Cap. II	La pensione di vecchiaia	664
	1. Nel sistema retributivo	664
	1.1. Il D.Lgs. n. 503/1992	664
	1.2. La legge n. 724/1994.	664
	1.3. Deroche	665
	1.4. La legge n. 335/1995.	665
	1.5. Legge n. 243 del 23.8.2004	665
	1.6. Legge n. 247 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008)	665
	1.7. D.L. n. 78 dell'1.7.2009, convertito nella legge n. 102 del 3.8.2009 (s.o. n. 140 alla G.U. n. 179 del 4.8.2009)	665
	1.8. Trattenimento in servizio	666
	2. Nel sistema contributivo	669
	2.1. Legge n. 243 del 23.8.2004	669
	2.2. Legge n. 247 del 24.12.2007	669
	2.3. Decorrenza pensioni vecchiaia e con 40 anni di contribuzione.	670
	3. Deroche	670
	4. D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133 del 6.8.2008	671
	5. D.L. n. 78 dell'1.7.2009, convertito in legge n. 102 del 3.8.2009	671
Cap. III	Le pensioni di anzianità	672
	1. Normativa	672
	2. Decorrenza	672
	2.1. Innovazioni apportate dalla legge n. 449 del 27.12.1997.	672
	2.2. Le finestre previste dalla legge n. 243 del 23.8.2004	674
	3. Legge n. 247 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008)	674
	3.1. Deroche	675
	4. Decorrenze stabilite dalla legge n. 247/2007	675
	5. Termini presentazione domanda di dimissioni	675
Cap. IV		675
	1. Pensioni d'inabilità	675
	1.1. Requisiti	676
	1.2. Domanda	676
	1.3. Istruttoria	676
	1.4. Commissioni mediche	676
	1.5. Accertamenti sanitari.	676
	1.6. Risoluzione del rapporto di lavoro	676
	1.7. Liquidazione - Pagamento - Decorrenza	676
	1.8. Misura	676
	1.9. Incompatibilità	677
	2. Regolamento di attuazione - Circolare applicativa n. 57 del 24.10.1997	678
	3. Innovazioni apportate dalla legge n. 388/2000 (Finanziaria 2001)	678
Cap. V	La pensione indiretta e la pensione di reversibilità	679
	1. Le disposizioni della legge n. 335/1995	679
	1.1. Misura dell'assegno	679
	1.2. Averi diritto alla pensione	679
	1.3. Requisiti	683
	1.4. Misura	683
	1.5. Decorrenza	684
	1.6. Motivi di cessazione della pensione ai superstiti	684
	1.7. Pagamento ratei insoluti a favore degli eredi	685
Cap. VI	Pensione privilegiata diretta, indiretta e di reversibilità	685
	1. Pensione privilegiata diretta	685
	2. Pensione privilegiata indiretta e di reversibilità	686
	3. Organi di accertamento sanitario	687
	3.1. Commissioni mediche di seconda istanza	687
	3.2. Personale appartenente alla Polizia di Stato, al Corpo Forestale dello Stato e al dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria	687
	3.3. D.L. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133	688

Cap. VII	Riforma del sistema previdenziale	688
	1. Le innovazioni previste dalla legge n. 243 del 23.8.2004	688
	2. Accordo Governo Parti Sociali del 20 luglio 2007.	688
	3. Legge n. 247 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008).	690
Cap. VIII	Determinazione della pensione	691
	1. Servizio effettivo	691
	1.1. Contribuzione figurativa	692
	1.2. Periodi di malattia	692
	1.3. Periodi di maternità	692
	1.4. Congedo parentale	693
	1.5. Modalità accrediti figurativi	694
	1.6. Permessi per malattia del bambino	695
	1.7. Riposi orari	695
	1.8. Permessi mensili	695
	1.9. Adozioni ed affidamenti	695
	1.10. Accrediti figurativi nel sistema contributivo	696
	1.11. Congedi per eventi e cause particolari	696
	1.12. Disposizioni in materia di separazione dei genitori ed affido condiviso	697
	1.13. Congedi per la formazione	697
	1.14. Aspettativa non retribuita per cariche pubbliche elettive o sindacali	697
	1.15. Periodi non coperti da contribuzione.	699
	1.16. Dipendenti impiegati in attività di cooperazione	700
	1.17. Periodi di percezione dell'indennità di mobilità	701
	1.18. Maggiorazioni di servizio	702
	2. Periodi riscattabili.	702
	2.1. Periodi di aspettativa concessi ai sensi della legge n. 26/1980	705
	2.2. Aspettativa per motivi di famiglia	705
	2.3. Istruttoria	706
	2.4. Determinazione dell'onere	706
	2.4.1. Sistema di calcolo retributivo - Periodi da riscattare anteriori al 31 dicembre 1995	706
	2.4.2. Sistema di calcolo contributivo - Periodi da riscattare successivi al 31 dicembre 1995	707
	3. Servizio cumulabile	707
	3.1. Cumulo di periodi assicurativi.	708
	4. Servizi ricongiungibili	708
	4.1. Servizi resi all'estero - Regolamento C.E. 1606/1998	709
	4.2. Ricongiunzione studi universitari	710
	4.3. Istruttoria e determinazione periodi ricongiungibili	710
	4.4. Onere della ricongiunzione	710
	5. Ricongiunzione presso l'INPS ai sensi dell'art. 1 legge n. 29.	711
	6. Trasferimento contributi ai sensi della legge n. 44 del 15.3.1973.	711
	7. Norme relative alle attività di libera professione	711
	7.1. Determinazione onere	712
	7.2. Condizioni	712
	8. Totalizzazione dei periodi assicurativi	712
	8.1. Legge n. 42/2006.	713
	8.1.1. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione di vecchiaia	713
	8.1.2. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione di anzianità	713
	8.1.3. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione d'inabilità	713
	8.1.4. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione ai superstiti	714
	8.1.5. Sistema di calcolo delle singole quote	714
	8.1.6. Decorrenza e opzione	714
	8.2. Modifiche apportate dall'1.1.2008.	714
	9. Modalità di pagamento del contributo di riscatto e di ricongiunzione	714
	10. Prosecuzione volontaria.	716
	10.1. Condizioni richieste	716
	10.2. Modalità.	717
	10.3. Determinazione ammontare contributo	717
	11. Ricostruzione del rapporto assicurativo	718
	12. Modalità presentazione domanda di riscatto, di ricongiunzione, di prosecuzione volontaria, computo e costituzione posizione assicurativa all'INPS	718
	13. Posizione assicurativa iscritti - Utilizzo applicativo Passweb	718
	14. Preavviso	718
	15. Valutazione del servizio utile	719

Cap. IX	Determinazione della retribuzione	719
	1. Retribuzione annua contributiva	719
	1.1. CCNL per il personale del Comparto Ministeri (esclusi i Dirigenti)	720
	1.2. CCNL dei Segretari comunali e provinciali. Quadriennio normativo 2002/2005 - bienni economici 2002/2003 e 2004/2005	721
	1.3. CCNL del Comparto Scuola. Quadriennio giuridico 2006/2008. Biennio economico 2006/2007. Sequenza contrattuale dell'8.4.2008	721
	1.4. CCNL del personale non dirigente del comparto Regioni e Autonomie locali - Quadriennio normativo 2006-2009 e biennio economico 2006-2007	722
	1.5. CCNL del comparto del personale del Servizio Sanitario Nazionale - Quadriennio giuridico 2006-2009 e biennio economico 2006-2007	722
	1.6. CCNL dell'area della dirigenza sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa del Servizio Sanitario Nazionale - parte normativa quadriennio 2006-2009 e parte economica biennio 2006-2007	722
	1.7. CCNL dell'area della dirigenza medico-veterinaria del Servizio Sanitario Nazionale - Parte normativa quadriennio 2006-2009 e parte economica biennio 2006 - 2007.	723
	1.8. CCNL relativo al personale del comparto università per il quadriennio normativo 2006-2009 e il biennio economico 2006-2007	723
	1.9. CCNL relativo al personale del comparto università per il biennio economico 2008-2009	723
	1.10. CCNL del comparto scuola. Quadriennio giuridico 2006/2009. Biennio economico 2008/2009	723
	1.11. Legge n. 222 del 29.11.2007 di conversione del D.L. 1.10.2007 - Art. 15	723
	2. Retribuzione accessoria.	723
	3. Benefici della legge n. 336/1970 a favore degli ex combattenti.	724
	4. Benefici economici di cui agli artt. 43 e 44 del R.D.L. 30.9.1922, n. 1290.	725
	5. Benefici pensionistici per le vittime del terrorismo	726
	6. Massimale nel sistema contributivo	728
	7. Retribuzione annua pensionabile	729
	8. Retribuzione media pensionabile.	730
Cap. X	Modalità di calcolo della pensione	730
	1. Nel sistema retributivo	730
	2. Aliquote di rendimento	733
	3. Nel sistema misto	735
	4. Nel sistema contributivo	735
	4.1. Determinazione pensione nei casi di svolgimento incarichi presso Enti o Amministrazioni pubbliche	737
	5. Integrazione al minimo	738
	6. Assegni per il nucleo familiare	739
	7. Maggiorazioni sociali.	741
	8. D.L. n. 81/2007, convertito nella legge n. 127 - Somme aggiuntive	742
	9. Bonus straordinario	743
	10. Benefici contrattuali gradualì - Applicazione - Oneri	745
	11. Benefici a favore dei grandi invalidi di cui alla legge n. 288 del 27.12.2002	746
	12. Perequazione automatica	746
	12.1. Estensione sentenze	749
	13. Ritenute I.R.PE.F.	749
	13.1. Norme generali	749
	13.2. Aliquote, scaglioni di reddito e detrazioni	749
	13.2.1. Determinazione dell'imposta a decorrere dall'1.1.2007	750
	13.3. Addizionali regionale e comunale	750
	13.4. Norme di salvaguardia	751
	13.5. Altre detrazioni	751
	13.6. Detrazioni per carichi di famiglia.	752
	13.7. Redditi da pensione	755
	13.8. Pensionati con 75 anni	755
	13.9. Rimborso forfettario.	755
	14. Tassazione una tantum prevista dall'art. 1, c. 41, legge 335/1995	756
	15. Redditi a tassazione separata	756
	16. CUD	756
	17. Cinque per mille	758
Cap. XI	759
	1. Trattamento provvisorio di pensione	759
	1.1. Modalità pagamento pensioni INPDAP.	759
	1.2. Procedura liquidazione pensioni	760

2. Progetto Sonar - Estratto conto	763
3. Modifica o revoca del provvedimento di concessione della pensione	763
4. Sanatoria degli indebiti	763
5. Verifica redditi - Progetto RED	764
5.1. Operazione RED 2007	766
5.2. Operazione RED 2009	767

TITOLO III

Istituti diversi	768
1. Prescrizione	768
2. Ricorsi	768
3. Perdita del diritto alla pensione	769
4. Indennità una tantum	769
5. Regolamento concernente criteri e modalità applicative nei casi di passaggio a part-time	769
5.1. Ricongiunzione	770
6. Personale enti soppressi	770
7. Mobilità	770
7.1. Regime previdenziale	770
7.2. Trattamento di fine servizio	771
7.3. Esercizio facoltà ex art. 6, legge 554	771
7.4. Regolamento di attuazione	771
8. Lavoratori non vedenti	771
9. Cumulo tra pensione e redditi da lavoro dipendente ed autonomo	772
9.1. Pensione di reversibilità	773
9.2. Assegno d'invalidità	774
9.3. Regolarizzazione situazioni pregresse	774
9.3.1. Modalità versamento	775
9.4. Esclusioni dal divieto di cumulo	775
9.5. Sanzioni	775
9.6. Cumulo nei casi di trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale	776
9.7. Innovazioni apportate dal D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133 del 6.8.2008	777
10. Attività usuranti	778
11. Incentivi all'occupazione dei lavoratori anziani	778
12. Interessi e rivalutazione monetaria	778
12.1. Tassazione interessi	782
13. Sequestrabilità e pignorabilità	782
14. Prestazioni creditizie agevolate erogate dall'INPDAP	784
14.1. Prestazioni creditizie e sociali	785

TITOLO IV

L'indennità premio di servizio	786
---	------------

Cap. I	Conseguimento del diritto	786
	1. Normativa	786
	2. Misura dell'indennità	786
	3. Servizi valutabili	786
	3.1. Servizi resi a tempo parziale	787
	3.2. Periodi riscattabili	787
	3.3. Determinazione del contributo di riscatto	788
	3.4. Calcolo dei servizi valutabili	788
	4. Retribuzione	788
	5. Benefici a favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice	789
	6. Corresponsione indennità premio di fine servizio	790
	7. Oneri fiscali	790
Cap. II	Indennità premio di servizio nella forma indiretta	791
Cap. III	792
	1. Prescrizione	792
	2. Ricorsi	793
	3. Modulistica	793
	4. Insequestrabilità ed impignorabilità	793
	5. Modifica o revoca dell'indennità	793
	6. Cessione del TFS e del TFR	793

Cap. IV	Trasformazione del premio di fine servizio - Attivazione fondi pensione	794
	1. Finanziamento del fondo	799
	2. Contribuzione a carico del datore di lavoro e del lavoratore	799
	3. Altre quote figurative	800
	4. Contabilizzazione e rivalutazione	800
	5. Conferimento delle quote al Fondo.	800
	6. Prestazioni.	801
	7. Trasferimento a una forma pensionistica individuale	801
	8. Trasferimento ad altro fondo pensione a carattere negoziale	801
	9. Compensazioni per i datori di lavoro e per i lavoratori	801
	10. Determinazione del TFR	801
	10.1. Valutazione servizio	802
	10.2. Riscatti	802
	10.3. Retribuzione	803
	10.4. Contratto a part-time	804
	11. Istruttoria.	804
	12. Pagamento del TFR	805
	13. Versamento contributi	805
	14. Tassazione del TFR	806
	14.1. Detrazioni d'imposta	808
	TITOLO V	
	Contributi INPDAP	809
Cap. I	Contributi dovuti.	809
	1. Contributi dovuti alle ex Casse Pensioni.	809
	1.1. Esonero dal servizio	811
	1.2. Decontribuzione	812
	2. Contributi dovuti all'ex Gestione Inadel	812
	3. Contributo di solidarietà	813
	4. Mod. 770	813
	4.1. Arrotondamenti importi in euro	815
	5. Minimale contributivo	815
	6. Massimale contributivo	815
Cap. II	Sistemazioni contributive	816
	1. Disciplina generale	816
	2. Versamento mensile dei contributi previdenziali	817
	2.1. Denuncia mensile	817
	3. Regolarizzazioni contributive	819
	4. Dichiarazioni integrative	820
	TITOLO VI	
	Gli altri contributi: S.S.N. - I.N.A.I.L. - O.N.A.O.S.I.	820
Cap. I	Contributi Inail e Onaosi	820
	1. Contributi per prestazioni del Servizio Sanitario Nazionale - Soppressione	820
	2. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (INAIL)	820
	2.1. Pagamento rateale dei debiti	823
	2.2. Omissione versamenti	823
	3. Contributo opera nazionale assistenza orfani dei sanitari (ONAOSI).	823
Cap. II	Prescrizione contributi.	823

PARTE SEDICESIMA

SALUTE E SICUREZZA DEI LAVORATORI NELL'ENTE LOCALE

	Premessa	825
Cap. I	Il D.Lgs. 81/2008 modificato nel 2009	825
	1. Il D.Lgs. 81/2008 modificato nel 2009 e le sue innovazioni	825
	2. Indice del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif. e dei relativi allegati	829
Cap. II	Le politiche per la sicurezza, gli obiettivi e il benessere lavorativo	831
	1. Le Politiche per la salute e la sicurezza sul lavoro.	831

	2. Gli obiettivi per la salute e la sicurezza nei luoghi di lavoro	832
	3. Il benessere lavorativo	832
Cap. III	Il datore di lavoro nell'ente pubblico	833
	1. La figura del datore di lavoro	833
	2. Individuazione del Datore di lavoro nell'ente pubblico	834
	3. Adempimenti del Datore di lavoro e del dirigente	835
Cap. IV	Altri soggetti che operano nel sistema sicurezza avanzato	838
	1. Compiti dei dirigenti in fatto di sicurezza	838
	2. I Preposti per la sicurezza nei luoghi di lavoro	840
	3. Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (R.L.S.)	842
	4. Il Medico competente dell'ente	842
Cap. V	La delega di funzioni	843
	1. La delega di funzioni del datore di lavoro ai dirigenti	843
	2. La delega di funzioni efficace	844
	3. Fac-simile di delega di funzioni	844
Cap. VI	Addetti alle squadre di emergenza	846
	1. Individuazione degli addetti all'emergenza	846
	2. Designazione degli addetti	847
	3. Compiti degli addetti all'emergenza	848
Cap. VII	Il Servizio di prevenzione e protezione	850
	1. Caratteristiche del Servizio prevenzione protezione dai rischi	850
	2. Adempimenti del Servizio prevenzione protezione	850
Cap. VIII	Documento valutazione rischi e Piano emergenza ed evacuazione	851
	1. Il Documento di valutazione dei rischi	851
	2. Il Piano di emergenza e di evacuazione	852
Cap. IX	Informazione, formazione e addestramento	853
Cap. X	Dispositivi di protezione individuale	855
	1. Legislazione riguardante i Dispositivi di protezione individuale	855
	2. Utilizzo, protezione offerta e requisiti dei D.P.I.	856
	3. Categorie di D.P.I.	857
Cap. XI	Il Registro dei controlli antincendio	857
Cap. XII	Sorveglianza sanitaria nell'Ente	858
Cap. XIII	Il Sistema di Gestione Sicurezza Lavoro (SGSL)	860
	1. Finalità del SGSL	860
	2. Le fasi del SGSL più in dettaglio	861
Cap. XIV	Affidamento lavori, servizi e forniture con rischi interferenziali	862
	1. Contratto d'appalto o d'opera o di somministrazione	862
	2. Schema a blocchi degli adempimenti secondo art. 26	863
	3. DUVRI e Costi per la sicurezza	864

PARTE DICIASSETTESIMA

L'INNOVAZIONE ORGANIZZATIVA: I CRITERI, GLI STRUMENTI, LE OPPORTUNITÀ

1. La legge 15/2009, il Codice delle autonomie: impatto su organizzazione e management degli enti locali	865
2. Le disfunzioni	866
2.1. Le disfunzioni del general management dell'ente	866
2.1.1. Alcune considerazioni sulla figura del segretario e del direttore generale	866
2.2. Le disfunzioni della tecno-struttura e dei processi	867
2.3. Le disfunzioni della gestione delle risorse umane	868
2.4. Le disfunzioni relative ai meccanismi di guida, controllo/valutazione	871
2.4.1. Due personaggi dimenticati: i controlli direzionali e l'auditing	871
2.4.2. La struttura del piano dei conti	872
2.5. Le disfunzioni nella governance dei servizi externalizzati	873
3. Le proposte operative	873
3.1. Adeguare la governance dell'ente locale	873
3.1.1. Sindaco, giunta, consiglio, gruppi di interesse	874
3.1.1.1. La e-democracy	874

3.1.2. Il Coordinamento della macchina comunale e la creazione delle «decisioni di giunta»	874
3.1.3. I rapporti con il non profit.	874
3.2. Le azioni da intraprendere per migliorare il rendimento della tecno-struttura	874
3.2.1. La revisione funzionale	874
3.2.2. La reingegnerizzazione dei processi	883
3.2.3. La mappatura degli uffici ed il censimento del patrimonio immobiliare	884
3.3. Le azioni da intraprendere per migliorare la qualità ed il rendimento della risorse umane	884
3.3.1. Le gestione delle competenze	885
3.3.3. La valutazione/motivazione/incentivazione	888
3.3.4. La formazione come investimento nelle risorse umane	890
3.4. Il corretto approccio, alla guida, controllo e valutazione dell'ente.	890
3.4.1. Gli indicatori di performance	891
3.4.1.1. Gli indicatori di impatto o di efficacia: una biblioteca	891
3.4.2. Dagli indicatori di impatto al ciclo classico della pianificazione e del controllo di gestione	893
3.5. Le tappe per attivare una gestione associata dei servizi che porti risparmi e miglioramenti qualitativi.	896
3.6. Un maggiore controllo del costo reale delle esternalizzazioni	896

PARTE DICIOTTESIMA

IL PROCEDIMENTO ED I PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI

	TITOLO I	
	Il procedimento amministrativo	898
Cap. I	La Pubblica Amministrazione e l'azione amministrativa	898
	1. La Costituzione e la Pubblica Amministrazione	898
	2. La disciplina dei procedimenti amministrativi in Europa	898
	2.1. Le risoluzioni del Consiglio d'Europa e la legge della Repubblica tedesca	898
	2.2. La disciplina del procedimento in altri Paesi europei	899
	2.3. La Carta Europea dei Diritti Fondamentali e le Direttive dell'U.E.	899
	2.4. Il progetto di procedimento telematico europeo	900
	3. L'ordinamento delle procedure amministrative nel nostro Paese	900
	3. Le amministrazioni pubbliche e le società tenute all'applicazione della legge	901
	3.1. L'ambito di applicazione stabilito dal "nuovo" articolo 29.	901
	3.2. Amministrazioni statali, enti pubblici nazionali, società con partecipazione pubblica	901
	3.3. Amministrazioni pubbliche	901
	3.4. Disposizioni della legge 241/1990 che garantiscono livelli essenziali dei diritti civili e sociali	901
	3.5. Competenze delle Regioni e degli Enti locali	902
	3.6. Adempimenti procedurali relativi alle imprese - Aadeguamento dei regolamenti	902
	TITOLO II	
	La legge sul procedimento amministrativo	903

PARTE DICIANNOVESIMA

GLI STRUMENTI DI E-GOVERNMENT NELLA GESTIONE DEI SERVIZI E DEI PROCEDIMENTI

	Per una definizione di e-government	950
	TITOLO I	
	Informatica e Pubblica Amministrazione	950
Cap. I	Alle origini della Società dell'Informazione	950
Cap. II	Dall'AIPA al CNIPA.	951
Cap. III	La digitalizzazione della Pubblica Amministrazione	952
Cap. IV	Programmi e progetti per lo sviluppo dell'e-government	953

TITOLO II

Il documento informatico	954
---	-----

Cap. I	Protocollo informatico e flussi documentali	955
Cap. II	La sottoscrizione dei documenti informatici	956
Cap. III	Valore probatorio del documento informatico sottoscritto	958
Cap. IV	Archiviazione in formato digitale	959
Cap. V	Il timbro digitale	959

TITOLO III

Reti telematiche e siti web	960
--	-----

Cap. I	Dalla Rete Unitaria della Pubblica Amministrazione al Sistema Pubblico di Connettività	960
Cap. II	La cooperazione applicativa	961
Cap. III	Siti web e servizi per cittadini ed imprese	962
	3.1. Caratteristiche dei siti Web della PA.	963
	3.2. Accessibilità dei siti della PA	963
	3.3. Contenuto dei siti della PA. Obblighi di pubblicazione.	964
	3.4. Servizi on-line della Pubblica Amministrazione	965

TITOLO IV

Strumenti per la gestione dell'identità elettronica	967
--	-----

Cap. I	La Carta d'identità Elettronica (CIE)	968
Cap. II	Carta Nazionale dei Servizi (CNS)	970
Cap. III	Posta elettronica certificata (PEC)	971

PARTE VENTESIMA

LA COMUNICAZIONE PUBBLICA: L'ENTE LOCALE COMUNICA CON I PROPRI CITTADINI

Cap. I	La comunicazione pubblica e istituzionale	974
	1. Premessa	974
	2. La legge 150/2000	974
	3. Il coordinamento della comunicazione	975
	4. La comunicazione esterna	975
	5. Il Piano di Comunicazione	976
	6. La comunicazione interna	976
	7. Comunicazione e sito web	977
Cap. II	Urp: L'ufficio per le relazioni con il pubblico	978
	1. Premessa	978
	2. Le origini normative	978
	3. URp e legge 150/2000	979
	3.1. Titoli di accesso	979
	3.2. Compiti Funzioni Strumenti	979
Cap. III	L'Ufficio Stampa.	980
	1. Premessa	980
	2. Il quadro normativo	980
	3. Funzioni e finalità	981
	4. Uffici Stampa e la direttiva sulle attività di comunicazione delle pubbliche amministrazioni	982
	5. I titoli di accesso e la formazione professionale: il D.P.R. 422/2001	982
	6. Ufficio Stampa e iscrizione all'INPGI	982
	7. Uffici Stampa nei piccoli comuni	983
	8. Editoria e Pubblica amministrazione	983
	9. Gli obblighi dell'ente pubblico editore	984
Cap. IV	La comunicazione politica	984
	1. Premessa	984
	2. La comunicazione politica e pubblica	985
	3. Il portavoce	986
	4. Ruoli e funzioni del portavoce	986

Cap. V	La Pa digitale e la democrazia elettronica	987
	1. Codice dell'amministrazione digitale (cad) - D.Lgs. n. 82/2005	987
	2. Stipendi on line, eliminazione sprechi, dematerializzazione, fine dell'albo pretorio (legge 69/2009)	988
	3. Dai siti "vetrina" al "WEB 2.0"	988
	4. Le Reti Civiche	989
	5. La Democrazia elettronica	990

PARTE VENTUNESIMA

I CONTROLLI INTERNI DI GESTIONE E STRATEGICO-FINANZIARIO

SEZIONE PRIMA

TITOLO I

Il riordino dei controlli interni degli enti locali	991
--	------------

1. L'evoluzione della normativa	991
2. Il regime dei controlli interni	992

TITOLO II

Il controllo strategico	995
--	------------

1. Le finalità ed il quadro normativo	995
2. I punti di connessione e le differenze tra controllo strategico e controllo di gestione	995
3. Le modalità attuative	995

TITOLO III

Il controllo finanziario	996
---	------------

1. Le finalità ed il quadro normativo	996
2. Le modalità attuative	996

TITOLO IV

Il controllo di gestione	998
---	------------

1. Finalità e quadro normativo del controllo interno di gestione	998
2. I punti di connessione e le differenze tra controllo di gestione e valutazione del personale	1000
3. I punti di connessione e le differenze tra controllo di gestione e controllo strategico	1000
4. Aspetti caratterizzanti e strumenti applicativi del controllo di gestione	1001
4.1. Separazione tra funzioni politiche di indirizzo e di controllo e responsabilità gestionali	1001
4.2. Struttura del bilancio e organizzazione	1001
4.3. La programmazione ed il ciclo del controllo di gestione	1002
4.4. I rapporti tra piano esecutivo di gestione (P.E.G.) e controllo interno di gestione	1002
4.5. Il sistema informativo contabile che sta alla base del controllo di gestione	1003
4.6. Reporting e valutazione dei risultati raggiunti	1004
4.7. Il referto del controllo di gestione	1005
4.8. Il controllo dello stato di realizzazione degli investimenti	1005
4.9. Benchmarking e bestpractice	1007

SEZIONE SECONDA

Il sistema informativo-contabile	1008
---	-------------

1. L'introduzione della contabilità economica negli enti locali	1008
2. Il livello minimale di contabilità economica obbligatorio negli enti locali	1008
3. L'introduzione della contabilità generale ed analitica ai sensi dell'art. 232 del T.U.	1009

SEZIONE TERZA

Il ruolo della Corte dei conti alla luce della recente evoluzione normativa	1012
--	-------------

1. Le nuove funzioni di controllo della Corte dei conti nei confronti degli enti locali	1012
2. Le funzioni tradizionali di controllo della Corte dei Conti nei confronti degli enti locali	1013
3. Gli ulteriori sviluppi che si delineano nel regime dei controlli degli enti locali	1014

AREA III

Le responsabilità amministrative e la tutela dei cittadini

PARTE VENTIDUESIMA

**LA CORTE DEI CONTI E LE AUTONOMIE LOCALI
NELL'EVOLUZIONE DELL'ORDINAMENTO**

1. La riforma del titolo V della Costituzione e la nuova disciplina delle autonomie territoriali	1017
2. I controlli sulle amministrazioni regionali e locali nel nuovo ordinamento costituzionale.	1017
3. La legge n. 131 del 2003 ed il controllo collaborativo della Corte dei conti	1018
4. Il controllo della Corte dei conti e quello degli organi di controllo interno.	1021
5. Il nuovo controllo di regolarità contabile previsto dalla legge finanziaria 2006	1022
6. Le linee guida per le nuove attribuzioni degli organi di revisione e le gravi irregolarità rilevate	1023
7. L'attività consultiva delle Sezioni regionali di controllo	1024
8. La disciplina in materia di incarichi e consulenze della legge finanziaria 2008 e il coordinamento della Sezione delle autonomie	1025
9. La giurisprudenza costituzionale in materia	1026
10. L'evoluzione dell'ordinamento: verso il superamento del modello previsto dalla legge n. 131/2003?	1027

PARTE VENTITREESIMA

**LA RESPONSABILITÀ PENALE DEGLI AMMINISTRATORI E DEI
DIPENDENTI PUBBLICI - IL PROCEDIMENTO DISCIPLINARE ED
EFFETTI DEL GIUDICATO PENALE**

Cap. I	La pubblica amministrazione e i pubblici ufficiali	1030
Cap. II	I delitti contro la pubblica amministrazione.	1030
	1. Peculato - art. 314 c.p.	1030
	2. Malversazione in danno di privati - art. 315 c.p.	1031
	3. Peculato mediante profitto dell'errore altrui - art. 316 c.p.	1032
	4. Malversazione a danno dello Stato e indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato - artt. 316-bis e ter.	1032
	5. Concussione - art. 317.	1032
	6. Corruzione per un atto d'ufficio - art. 318	1033
	7. Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e corruzione in atti giudiziari - artt. 319, 319-bis, 319-ter	1033
	8. Corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio - art. 320	1034
	9. Pene per il corruttore - Istigazione alla corruzione - artt. 321 e 322.	1034
	10. Abuso di ufficio - art. 323	1035
	11. Rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio - art. 326	1035
	12. Rifiuto di atti d'ufficio. Omissione - art. 328	1035
Cap. III	Pubblici dipendenti - Rapporto tra il procedimento penale e quello disciplinare ed effetti del giudicato penale	1036

PARTE VENTIQUEATTRESIMA

LA GIUSTIZIA AMMINISTRATIVA

Premessa	1038
--------------------	------

TITOLO I

La struttura, la giurisdizione e la competenza del giudice amministrativo	1038
---	------

Cap. I	Struttura	1038
Cap. II	Giurisdizione.	1038

	1. Profili generali	1038
	2. Le innovazioni del D.Lgs. n. 80 del 31.3.1998, la loro reiterazione con legge n. 205/2000 e successiva dichiarazione di parziale incostituzionalità	1039
	3. (segue) in materia di pubblico impiego	1040
	4. (segue) in materia di pubblici servizi, urbanistica ed edilizia	1040
	5. (segue) in ordine al risarcimento del danno ed ai diritti patrimoniali consequenziali	1041
	6. (segue) la c.d. pregiudiziale amministrativa	1042
	7. (segue) la condanna generica	1043
	8. La translatio iudicii	1043
Cap. III	Competenza	1044
	TITOLO II	
	Il giudizio amministrativo ordinario	1044
Cap. I	Premessa	1044
Cap. II	La fase di iniziativa del giudizio	1045
	1. Il ricorso	1045
	2. L'impugnazione di provvedimenti connessi	1046
	3. La notificazione del ricorso ed il termine per impugnare	1046
	4. Deposito del ricorso	1047
Cap. III	Costituzione in giudizio delle altre parti ed attività preliminari	1047
	1. Costituzione delle altre parti ed oneri specifici a carico dell'amministrazione resistente	1047
	2. Ricorso incidentale	1047
	3. Intervento nel giudizio	1048
	4. La domanda di fissazione di udienza e l'onere dell'impulso processuale di parte	1048
Cap. IV	L'istruttoria	1049
	1. Premessa	1049
	2. I singoli mezzi di prova	1049
	3. Le modalità di acquisizione delle prove	1050
	4. Indisponibilità del fascicolo di parte	1051
Cap. V	Gli incidenti e le modifiche del rapporto processuale	1052
	1. Interruzione del processo	1052
	2. Sospensione del processo	1052
	3. Il regolamento preventivo di giurisdizione	1052
	4. Il regolamento di competenza	1052
	5. Questioni relative allo stato e capacità delle persone ed incidente di falso	1053
	6. La riunione dei ricorsi	1053
	7. L'estinzione del processo: la perenzione	1054
	8. (segue) la perenzione dei ricorsi ultraquinquennali	1054
	9. (segue) la mancata riassunzione o prosecuzione del processo	1054
	10. (segue) la rinuncia	1054
	11. (segue) la cessazione della materia del contendere	1055
Cap. VI	La decisione del ricorso	1055
	1. Premessa	1055
	2. La decisione mediante sentenza «ordinaria»	1055
	2.1. La fissazione dell'udienza, la trattazione e la decisione	1055
	2.2. La sentenza: forma, contenuto e tipi	1055
	3. La sentenza in forma semplificata	1056
	4. La decisione mediante decreto	1056
	5. Effetti ed esecuzione della sentenza di primo grado	1057
Cap. VII	Le impugnazioni	1057
	1. L'appello	1057
	1.1. I poteri di cognizione del giudice ed il contenuto della decisione	1058
	1.2. Procedimento	1058
	1.3. Decisione dell'appello	1058
	1.4. La sospensione dell'efficacia della sentenza	1059
	2. Il ricorso per Cassazione	1059
	3. La revocazione	1059
	4. L'opposizione di terzo ordinaria	1060
Cap. VIII	Il giudicato e l'esecuzione	1060
	1. Il giudicato amministrativo ed i suoi limiti	1060
	2. L'esecuzione del giudicato	1061

	3. Giudizio per l'esecuzione del giudicato	1061
	4. La procedura	1061
	5. I poteri del giudice	1062
	TITOLO III	
	Il giudizio cautelare	1062
	1. Profili generali, presupposti e finalità della misura cautelare	1062
	2. Contenuto della misura cautelare ed obbligo di motivazione	1063
	3. Procedimento e adozione dell'ordinanza	1064
	4. Provvedimenti cautelari provvisori adottati con decreto presidenziale	1064
	5. Decisione del ricorso in forma semplificata	1064
	6. Rimedi contro l'ordinanza che accoglie o nega la domanda cautelare. La revoca e la reiterazione della stessa	1065
	7. Gli effetti della misura cautelare e la sua esecuzione	1065
	TITOLO IV	
	I procedimenti speciali	1066
Cap. I	Tutela del diritto di accesso ai documenti amministrativi	1066
Cap. II	Procedimento speciale avverso il silenzio dell'amministrazione	1066
Cap. III	Procedimento speciale in determinate materie	1067
	1. Premessa	1067
	2. Ambito di applicazione	1068
	3. Termini	1068
	4. Esame della domanda cautelare	1068
	5. La decisione di merito	1069
	6. L'appello	1069
Cap. IV	Il procedimento monitorio e le ordinanze anticipatorie della condanna	1070
	Premessa	1070
	1. Il procedimento d'ingiunzione	1070
	2. Ordinanze anticipatorie della condanna	1071
	3. Il giudizio di fronte al Consiglio di Stato	1071
Cap. V	Il giudizio arbitrale	1071
Cap. VI	Il contenzioso elettorale	1071
	1. Premessa	1071
	2. Legittimazione ad agire	1072
	3. Legittimazione a contraddire	1072
	4. Oggetto del giudizio	1072
	5. Il tipo di giudizio ed i motivi di impugnazione	1072
	6. L'instaurazione del giudizio e del contraddittorio	1073
	7. La costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale	1073
	8. L'udienza di discussione, l'eventuale istruttoria ed i motivi aggiunti	1073
	9. La sentenza ed i suoi effetti	1074
	10. L'appello	1074
	11. I rimedi contro le decisioni del Consiglio di Stato	1074
Cap. VII	Statistiche	1074

PARTE VENTICINQUESIMA

LA RESPONSABILITÀ PATRIMONIALE E CONTABILE E GLI ORIENTAMENTI GIURISPRUDENZIALI DELLA CORTE DEI CONTI

TITOLO I

	Attualità della giurisdizione di responsabilità in relazione alle esigenze di giustizia nel giudizio amministrativo-contabile	1076
	1. L'assetto organizzativo nell'attuale fase storica	1076
	2. Giurisdizione e controllo	1077

	3. Attualità della giurisdizione di responsabilità	1077
	4. L'ampliamento della giurisdizione della Corte dei conti	1079
	5. Responsabilità degli amministratori delle società a partecipazione pubblica	1080
	6. Sulla natura risarcitoria delle pronunce della Corte dei conti	1081
	7. La verifica giudiziale della gestione	1082
	8. La legge 3 agosto 1999, n. 265 e il T.U. leggi sull'ordinamento degli enti locali	1084
	9. Attività contrattuale della P.A. e suoi aspetti patologici	1084
	10. La discrezionalità amministrativa e l'attività pubblica di soggetti privati	1085
	11. La patrimonialità del danno. Cenni	1086
	12. La natura amministrativa dell'attività e l'antigiuridicità del comportamento	1086
	13. Le più recenti normative in tema di responsabilità	1088
	14. Limiti della giurisdizione della Corte dei conti.	1089
	TITOLO II	
	La responsabilità patrimoniale	1091
Cap. I	La responsabilità degli amministratori e dei funzionari degli enti locali	1091
	1. Le responsabilità giuridiche e quelle extra giuridiche. La responsabilità politica.	1091
	2. Brevi cenni sulla responsabilità penale dell'amministratore e del dipendente dell'ente locale	1091
	3. La responsabilità patrimoniale nell'ordinamento delle autonomie locali	1092
	4. La responsabilità nel Testo unico 18 agosto 2000, n. 267	1093
	5. Le modifiche in materia di responsabilità alla legge 20/1994	1093
	5.1. Considerazioni generali sulla normativa.	1094
	5.2. L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali.	1095
	5.3. Il regime prescrizioneale	1095
	5.4. Il problema dei danni cagionati ad amministrazioni diverse da quelle di appartenenza	1096
	5.5. Il tramonto della responsabilità per colpa lieve	1096
	5.6. I principali problemi della giurisdizione contabile	1096
	6. L'analisi dei comportamenti amministrativi e le responsabilità dei politici	1098
	7. La natura pubblica o privata del danaro gestito come possibile discriminante dell'azione della Procura della Corte dei conti	1099
	8. Riferibilità all'Amministrazione degli atti illeciti dei dipendenti. Limiti	1100
	9. La responsabilità amministrativa patrimoniale dei dipendenti	1100
	10. Compiti e responsabilità dei revisori dei conti	1101
	11. La giurisdizione in materia di responsabilità - Il sequestro conservativo	1101
	12. L'esecuzione delle decisioni di condanna.	1102
Cap. II	Responsabilità di gestione degli amministratori	1102
	1. Responsabilità di gestione degli amministratori locali	1102
	2. Giurisdizione dei giudici contabile e ordinario alla luce della legge n. 142/1990.	1103
	3. La situazione dei concessionari di pubblici servizi e gli enti pubblici economici.	1104
	4. I rapporti col giudizio penale secondo il nuovo codice di procedura	1105
	5. Imputazione delle responsabilità di gestione	1106
	6. L'accertamento in concreto del danno	1107
	7. Stanziamento di entrate figurative destinate a pareggiare fittiziamente il bilancio	1107
	8. Atti di gestione irregolari	1108
	9. Le irregolarità di gestione e nella gestione dei residui	1108
	10. Risultati di gestione e responsabilità	1109
	11. Il pareggio del bilancio e le relative responsabilità.	1109
	12. Prescrizione dell'azione di responsabilità ed intrasmissibilità agli eredi: pronunce della Corte costituzionale e orientamenti della Corte dei conti.	1109
	TITOLO III	
	La responsabilità contabile	1110
Cap. I	Lineamenti generali della responsabilità contabile	1110
	1. Fondamento dell'esigenza di rendere il conto da parte dell'agente contabile	1110
	2. Il maggior rigore della responsabilità contabile	1111
	3. Il danno nella responsabilità contabile	1112
	TITOLO IV	
	Caratteristiche della responsabilità degli amministratori e dei tesoriери degli enti locali nella dottrina e nella giurisprudenza	1113

Cap. I	Orientamenti giurisprudenziali sulla responsabilità degli amministratori e dei tesoreri degli enti locali	1113
	1. Responsabilità degli Amministratori locali: concetto e tipologia	1113
	2. L'aggravamento di misure nella responsabilità contabile	1113
	3. L'inosservanza delle prescrizioni contabili e la relativa responsabilità. La responsabilità degli organi collegiali	1114
	4. L'actio de in rem verso da parte degli Amministratori.	1114
	5. Connotazioni particolari della responsabilità amministrativa generale	1115
	5.1. Il dolo e la colpa grave	1115
	5.2. La divisibilità del danno	1115
	5.3. Ordinazione di spese non autorizzate o non ritualmente deliberate o eccedenti i limiti di legge	1116
	5.4. Danno all'erario in occasione di lavori pubblici.	1116
	5.4.1. Problemi e responsabilità in tema di opere pubbliche	1117
	5.4.2. Fatto dannoso connesso a deficienze amministrative dell'ente e a stato di necessità	1118
	5.5. Interessi passivi e rivalutazione monetaria a seguito di provvedimento dell'A.g.o.	1118
	5.6. Applicazione di norme di obiettiva difficoltà interpretativa ed errore di fatto	1119
	5.7. Non sussistenza di responsabilità in mancanza di danno economicamente valutabile e di comportamento omissivo	1119
	5.8. La responsabilità nello svolgimento di attività economica e nel danno all'ambiente	1120
	5.9. La responsabilità contabile e il potere riduttivo	1120
	5.10. Il contabile di fatto nella giurisprudenza della Corte dei conti	1121
	5.11. La considerazione del danno effettivo	1121
	5.12. Patrimonialità e ingiustizia del danno	1122
	5.13. Responsabilità per omissione di atti dovuti (in particolare nel danno all'ambiente)	1123
	5.14. Danno non patrimoniale: in particolare, danno all'immagine.	1123
	5.15. Le novità introdotte dalla legge n. 102/2009	1124
	5.16. Scelte discrezionali dell'Amministrazione.	1126
	5.17. Acquisti di forniture di beni e servizi	1127
	6. La responsabilità dei tesoreri	1127
Cap. II	La giurisprudenza in tema di responsabilità	1128
	1. Questioni di massima	1128
	2. Organi comunali e provinciali	1129
	2.1. La responsabilità della dirigenza	1129
	2.1.1. Le diverse fattispecie ipotizzabili in tema di parere	1130
	2.2. In particolare: la responsabilità del segretario	1130
	2.3. Atti deliberativi (collegiali)	1131
	2.4. Delega all'assessore	1131
	2.5. Responsabilità del ragioniere - economo	1131
	2.6. Responsabilità del Sindaco	1131
	2.7. Mandato parlamentare (o comunque elettivo)	1132
	2.8. Responsabilità del tecnico comunale	1132
	3. Fatti di gestione irregolari o illegittimi.	1132
	3.1. Sanatoria per irregolare o illegittimo fatto di gestione	1132
	3.2. Valutazione del danno e finalizzazione della spesa	1132
	3.3. Ordinazione di spese senza autorizzazione in bilancio	1133
	3.4. Omessa riscossione di tributi	1133
	3.5. Erogazione indebita di somme.	1134
	4. Personale	1134
	4.1. Poteri deliberativi in merito al trattamento giuridico ed economico	1134
	4.2. Dipendenti illegittimamente assunti	1134
	4.3. Emolumenti ai soggetti illegittimamente assunti o trattenuti in servizio.	1135
	4.4. Contratti di consulenza.	1136
	5. Interessi legali, rivalutazione monetaria e sanzioni pecuniarie	1137
	5.1. Limitazione danno erariale per spese disposte irregolarmente	1137
	5.2. Responsabilità per interessi corrisposti dal Comune per ritardato pagamento	1137
	5.3. Erogazione somme a titolo di interessi legali, rivalutazione monetaria, ecc.	1137
	5.4. Esborso a titolo di sanzione civile e spese legali conseguenti a decreto ingiuntivo	1138
	5.5. Oneri derivanti da contravvenzioni inflitte ad Amministratori	1138
	5.6. Maggiori oneri conseguenti a nuova delibera	1138
	5.7. Omessa conclusione di procedura di espropriazione	1139
	5.8. Spese per acquisti inutili o inopportuni	1139

5.9. Irregolarità nel compimento di opera pubblica	1139
5.10. Responsabilità degli Uffici finanziari	1139
6. Gemellaggi - Spese di rappresentanza	1139
6.1. Spese per rapporti di amicizia con altre comunità	1139
6.2. Spese di rappresentanza	1140
6.3. Spese per viaggi all'estero - Regalie	1140
7. Trattativa privata.	1140
8. Tangenti	1140
9. Uso di autovettura di servizio	1141
10. Progetto di massima senza i necessari presupposti e senza utilità per l'ente	1141
11. Adozione di atto illegittimo	1142
12. Gravami avverso le decisioni - Revocazione - Errore di fatto	1142
13. Valutazione delle perizie	1142
14. Rimborso spese legali	1142
15. Scelte discrezionali	1142
16. Difetto di vigilanza	1142
17. Danno morale	1143
18. Sparizione di atti.	1143
19. Responsabilità in tema di lavori pubblici	1143

PARTE VENTISEIESIMA

LA PROTEZIONE DEI DATI PERSONALI NEGLI ENTI LOCALI

Cap. I	La disciplina legislativa iniziale	1147
Cap. II	Il Codice in materia di protezione dei dati personali	1147
	1. Struttura del Codice	1147
	2. I principi generali	1148
	3. Le principali definizioni del Codice.	1148
	4. Principi applicabili ai trattamenti effettuati da soggetti pubblici	1148
	5. Trattamento di dati sensibili e giudiziari	1149
	6. Soggetti che effettuano il trattamento - obblighi di sicurezza	1150
	7. Diritto di accesso ai dati personali ed altri diritti dell'interessato	1150
	8. Accesso a documenti amministrativi	1151
	9. Accesso agli atti dei Consiglieri comunali e provinciali	1151
	10. Trattamento dei dati relativi allo stato di salute ed alla vita sessuale	1152
	11. Utilizzazione di dati pubblici	1152
	12. Dati relativi allo Stato Civile, alle Anagrafi, alle Liste elettorali	1152
	13. Dati relativi alla cittadinanza, immigrazione e condizione dello straniero	1152
	14. Diritti politici e pubblicità dell'attività di organi rappresentativi	1153
	15. Benefici economici ed abilitazioni	1153
	16. Organizzazioni di Volontariato	1153
	17. Trattamenti per scopi storici, statistici o scientifici di rilevante interesse pubblico	1154
	18. Contrassegni su veicoli e accessi ai centri storici	1154
Cap. III	L'Autorità Garante per la protezione dei dati personali	1154
	1. L'Autorità Garante	1154
	2. Provvedimenti del Garante	1154
	3. I provvedimenti per l'attuazione del Codice negli enti locali	1155
Cap. IV	Le linee guida per il trattamento dei dati negli enti locali	1155
Cap. V	I regolamenti per il trattamento dei dati sensibili nelle amministrazioni locali	1162
Cap. VI	L'informativa sul trattamento dei dati	1162
Cap. VII	Pareri dell'Autorità Garante e note di giurisprudenza	1162
	1. Pareri dell'Autorità Garante della protezione dei dati personali	1163
	2. Note di giurisprudenza	1163

PARTE VENTISETTESIMA
IL PRINCIPIO DELLA PARITÀ DI TRATTAMENTO NEL PANORAMA
COMUNITARIO

	Premessa	1165
Cap. I	Il Codice delle Pari Opportunità	1168
Cap. II	Il Ruolo della Consigliera di Parità	1170
Cap. III	Le Pari Opportunità nel Pubblico Impiego	1172
Cap. IV	Il Bilancio di Genere	1174

AREA IV

L'ordinamento finanziario e contabile

PARTE VENTOTTESIMA

IL FEDERALISMO FISCALE

	Premessa	1179
Cap. I	I principi costituzionali dell'autonomia finanziaria.	1179
Cap. II	Il Federalismo fiscale - la legge delega	1180
	I - Contenuti e regole di coordinamento finanziario	1180
	1. Ambito d'intervento	1180
	2. Oggetto e finalità	1181
	2.1. Finalità della delega e termine per l'esercizio	1181
	2.2. I principi e i criteri direttivi generali	1181
	2.3. Il procedimento di adozione dei decreti legislativi delegati	1183
	2.4. L'armonizzazione dei bilanci e la determinazione dei costi e fabbisogni standard.	1184
	2.5. Il quadro generale di finanziamento degli enti territoriali	1184
	3. Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale	1184
	4. Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale	1184
	5. Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica	1184
	6. Compiti della Commissione parlamentare di vigilanza sull'anagrafe tributaria.	1184
	II - Rapporti finanziari Stato Regioni	1184
	7. Principi e criteri direttivi relativi ai tributi delle regioni e alle compartecipazioni al gettito dei tributi erariali	1184
	8. Principi e criteri direttivi sulle modalità di esercizio delle competenze legislative e sui mezzi di finanziamento	1185
	9. Principi e criteri direttivi in ordine alle determinazione dell'entità e del riparto del fondo perequativo a favore delle regioni	1185
	10. Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni trasferite alle regioni - Finanza degli enti locali	1185
	III - Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni di comuni, province e città metropolitane.	1185
	12. Principi e criteri direttivi concernenti il coordinamento e l'autonomia di entrata e di spesa degli enti locali	1186
	13. Principi e criteri direttivi concernenti l'entità e il riparto dei fondi perequativi per gli enti locali	1187
	14. Attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione	1187
	IV - Finanziamento delle città metropolitane	1188
	15. Finanziamento delle città metropolitane	1188
	V - Interventi speciali	1188
	16. Interventi di cui al quinto comma dell'art. 119 della Costituzione	1188
	VI - Coordinamento dei diversi livelli di governo	1188
	17. Coordinamento e disciplina fiscale dei diversi livelli di governo	1188
	18. Patto di convergenza.	1189
	VII - Patrimonio di Regioni ed Enti locali	1189
	19. Patrimonio di comuni, province, città metropolitane e regioni	1189
	VIII - Norme transitorie e finali	1190
	20. Principi e criteri direttivi concernenti norme transitorie per le regioni	1190
	21. Norme transitorie per gli enti locali.	1190
	22. Perequazione infrastrutturale	1191
	23. Norme transitorie per le città metropolitane	1192
	24. Ordinamento transitorio di Roma capitale ai sensi dell'art. 114, terzo comma, della Costituzione	1192
	25. Principi e criteri direttivi relativi alla gestione dei tributi e delle compartecipazioni	1192
	26. Contrasto all'evasione fiscale	1192
	IX - Obiettivi di perequazione e di solidarietà per le regioni a statuto speciale e per le province autonome di Trento e Bolzano	1192
	27. Coordinamento della finanza delle regioni a statuto speciale e delle province autonome	1192
	X - Salvaguardia finanziaria ed abrogazioni	1193
	28. Salvaguardia finanziaria	1193
	29. Abrogazioni	1193

PARTE VENTINOVESIMA

L'AUTONOMIA IMPOSITIVA DEGLI ENTI LOCALI ED IL FEDERALISMO FISCALE

TITOLO I

Il federalismo fiscale: verso l'attuazione	1194
---	-------------

Cap. I	Il federalismo fiscale dalla Costituzione alla legge delega: le linee di tendenza evolutiva	1194
Cap. II	L'autonomia tributaria degli enti locali	1194
Cap. III	I fondi perequativi per gli enti locali	1195

TITOLO II

L'esercizio dell'autonomia	1196
---	-------------

Cap. I	La potestà regolamentare	1196
	1. Le decisioni da assumere	1196
	2. La deliberazione: modalità e termini	1196
	3. I limiti attuali all'esercizio della potestà regolamentare	1196
	4. Il controllo centrale - La pubblicazione delle aliquote	1197
Cap. II	La determinazione delle tariffe	1197
	1. L'organo competente	1197
	2. I termini per l'approvazione	1198
	3. Il blocco degli aumenti 2008-2011	1199
Cap. III	I criteri generali inerenti l'attività tributaria locale	1199
	1. Modalità di accertamento	1199
	2. Contenuto degli atti di accertamento	1199
	2.1. La motivazione	1199
	2.2. Le indicazioni necessarie	1200
	2.3. La sottoscrizione da parte del funzionario responsabile	1200
	3. La notificazione degli atti tributari locali	1200
	3.1. Avvisi di accertamento	1200
	3.2. Atti esecutivi	1200
	3.3. Termine ed effetti della notificazione	1201
	3.4. Il servizio di notificazione comunale	1201
	3.5. I messi speciali	1201
	3.6. La notificazione tramite il servizio postale	1201
	4. Pagamento, compensazione e rimborsi	1202
	4.1. Pagamento	1202
	4.2. Compensazione fra debiti e crediti	1202
	4.3. Rimborsi	1202
	5. Interessi	1202
	5.1. Gli interessi moratori	1202
	5.2. Interessi per ritardato pagamento di somme iscritte a ruolo	1203
	5.3. Interessi per dilazione o rateizzazione del pagamento di somme iscritte a ruolo	1203
	6. Il rafforzamento dell'attività di accertamento sul territorio: "i vigili tributari"	1203
	7. L'accesso agli immobili	1203
Cap. IV	La partecipazione dei comuni al contrasto all'evasione fiscale erariale	1204
	1. L'istituto normativo	1204
	2. L'attuazione	1205
	3. L'accesso e l'interoperabilità applicativa per la gestione della banca dati catastale	1206
	4. L'utilizzo della banca dati ipotecaria	1206
	5. Il collegamento con l'Aire	1206
	6. Il piano straordinario di controlli 2009-2011 - La regionalizzazione degli studi di settore	1206
Cap. V	La gestione delle attività di accertamento e riscossione delle entrate	1206
	1. La potestà regolamentare	1206
	2. La scelta della forma di gestione e del soggetto gestore	1207
	3. Il funzionario responsabile dell'imposta	1208
	4. La riforma del servizio nazionale della riscossione a mezzo ruolo	1208
	4.1. La nazionalizzazione del sistema di riscossione: da Riscossione spa ad Equitalia spa	1209
	4.2. Le nuove società di fiscalità locale	1209
	4.3. Il regime transitorio - La continuazione delle attività	1210

	5. La riscossione a mezzo ruolo - I rapporti con Equitalia spa e gli agenti della riscossione . . .	1211
	5.1. Le comunicazioni di inesigibilità ed il controllo da parte degli enti	1211
	5.2. Le anticipazioni e le quote inesigibili	1211
	5.3. La nuova cartella di pagamento - L'indicazione del responsabile dell'iscrizione a ruolo	1212
	5.4. La rateizzazione del pagamento degli importi iscritti a ruolo	1212
	5.5. Le nuove misure dell'aggio spettante all'agente della riscossione	1212
	5.6. L'obbligo di rendicontazione all'ente locale da parte dell'agente della riscossione	1213
	6. L'albo dei soggetti abilitati all'accertamento e riscossione delle entrate degli enti locali . . .	1214
	6.1. I requisiti previsti dal D.M. n. 289/2000	1214
	6.2. L'inapplicabilità della nuova misura di capitale richiesta dall'art. 32, c.7-bis, legge n. 2/2009	1215
	6.3. La rinegoziazione dei contratti	1215
	7. La riscossione coattiva	1215
	7.1. L'obbligatorietà del servizio di riscossione coattiva a mezzo ruolo	1215
	7.2. L'ingiunzione fiscale: titolo esecutivo ed atto di precetto	1216
	7.3. L'estensione applicativa dell'ingiunzione fiscale - la sostanziale equiparazione al ruolo	1216
	7.4. Il funzionario responsabile della riscossione	1217
	8. Le modalità di pagamento orientate al contribuente	1218
Cap. VI	9. La cessione dei crediti tributari	1218
	Gli strumenti informativi di sistema	1219
	1. L'Istituto per la Finanza e l'Economia Locale - IFEL	1219
	2. Sistema integrato banche dati in materia tributaria - Trasmissione dati riscossione ICI ed Iscop. . .	1219
	 TITOLO III	
	Le entrate tributarie proprie	1220
Cap. I	L'imposta comunale sugli immobili (I.C.I.)	1220
	1. Disciplina applicabile	1220
	2. Decorrenza - Anno 1993	1220
	3. Presupposto dell'imposta	1221
	4. Oggetto dell'imposta	1221
	4.1. Fabbricati urbani	1221
	4.2. I fabbricati rurali - Il riconoscimento della ruralità	1221
	4.2.1. Il riconoscimento della ruralità ai fini fiscali	1221
	4.2.2. L'iscrizione nel registro imprese dell'imprenditore agricolo	1223
	4.2.3. Coordinamento con Agea	1223
	4.2.4. I trasferimenti erariali	1224
	4.2.5. Attività agrituristiche	1225
	4.2.6. Immobili strumentali posseduti da cooperative agricole	1225
	4.3. Aree fabbricabili	1226
	4.4. Terreno agricolo	1227
	5. Soggetti passivi	1227
	5.1. Definizione	1227
	5.1.1. Compravendita	1228
	5.1.2. Coniugi separati o divorziati	1228
	5.1.3. Mortis causa	1228
	5.2. Diritto di superficie, enfiteusi, locazione finanziaria	1228
	5.3. Alloggi di edilizia residenziale pubblica	1229
	5.4. Immobili di proprietà dello Stato	1229
	5.5. La concessione di aree demaniali	1229
	6. Soggetto attivo	1230
	7. Base imponibile	1230
	7.1. Fabbricati iscritti in catasto	1230
	7.2. L'efficacia della rendita catastale - Art. 74, legge n. 342/2000	1231
	7.3. L'accatastamento od aggiornamento del classamento	1231
	7.3.1. L'obbligo di dichiarazione delle unità immobiliari nuove o soggette a variazione	1231
	7.3.2. Il comma 336 della Finanziaria 2005	1232
	7.3.3. Il comma 335 della Finanziaria 2005	1232
	7.3.4. Il Decreto "Visco" 2006 - I fabbricati della categoria E	1233
	7.4. Pertinenze	1233
	7.5. Fabbricati classificabili nel gruppo catastale D	1233
	7.5.1. La determinazione dell'imposta	1233
	7.5.2. La determinazione della rendita per le centrali elettriche	1234
	7.5.3. I contributi erariali	1235

	7.6. Immobili classificati d'interesse storico-artistico	1236
	7.7. Fabbricati sprovvisti di rendita	1236
	7.8. Aree fabbricabili	1236
	7.8.1. Valore imponibile	1236
	7.8.2. Terreni agricoli	1237
	7.8.3. Espropriazioni - Riduzione dell'indennità	1237
	7.8.4. Procedure fallimentari	1238
	7.9. Terreni agricoli	1238
	8. Esenzioni	1239
	9. Il regolamento comunale	1240
	10. Le misure dell'aliquota	1241
	11. Determinazione dell'imposta	1243
	12. L'abitazione principale del contribuente	1243
	12.1. L'individuazione	1243
	12.2. L'esenzione ICI prima casa - Il D.L. 21 maggio 2008, n. 93	1243
	12.2.1. Le modalità applicative.	1243
	12.2.2. I criteri di assimilazione all'abitazione principale - i contrasti interpretativi.	1244
	12.2.3. Il rimborso del minor gettito ai comuni	1245
	12.2.4. La verifica della veridicità della certificazione	1246
	12.2.5. Prima applicazione - Inapplicabilità sanzioni	1247
	12.2.6. L'abrogazione dell'ulteriore detrazione per abitazione principale ex Finanziaria 2008	1247
	12.3. Detrazioni e riduzioni per le abitazioni principali non esenti	1247
	13. Ulteriori riduzioni e detrazioni d'imposta	1248
	13.1. Soggetti in situazione di disagio economico-sociale	1248
	13.2. Anziani e disabili ricoverati permanentemente	1248
	13.3. Fabbricati inagibili od inabitabili	1248
	13.4. Terreni agricoli condotti direttamente	1248
	13.4.1. Coltivatori diretti	1249
	13.4.2. Imprenditori agricoli professionali.	1249
	14. Versamento	1250
	14.1. Termini di pagamento.	1250
	14.2. Importo minimo.	1250
	14.3. Modalità di pagamento - Il bollettino di c/c postale	1251
	14.3.1. La gestione diretta	1251
	14.3.2. La riscossione tramite modello F24	1251
	14.4. Persone fisiche non residenti	1252
	14.5. Versamento da parte di contitolari	1252
	15. Dichiarazione	1252
	15.1. L'obbligo di presentazione	1252
	15.2. L'indicazione dei dati ICI nella dichiarazione dei redditi	1254
	15.3. Fabbricati compresi in procedure fallimentari.	1254
	15.4. Successione mortis causa.	1254
	15.5. Omessa od infedele dichiarazione per più immobili e per più annualità	1254
	16. Sanzioni amministrative pecuniarie	1255
	17. Riscossione coattiva	1255
	18. Il gettito destinabile al potenziamento degli uffici tributari	1255
Cap. II	L'imposta di scopo	1256
	1. Istituzione.	1256
	2. Opere finanziabili con il gettito dell'imposta	1257
	3. Modalità applicative	1257
Cap. III	L'imposta sulla pubblicità ed i diritti per le pubbliche affissioni	1257
	Sezione I	
	Disposizioni generali	1257
	1. La disciplina legislativa.	1257
	2. Classificazione dei comuni	1257
	3. Il regolamento	1258
	3.1. Disciplina della pubblicità	1258
	3.2. Disciplina delle affissioni	1258
	3.3. Categorie territoriali	1258
	4. Tariffe	1259

4.1. Maggiorazione per le categorie speciali	1259
4.2. Maggiorazione nei comuni turistici	1259
5. Sanzioni applicabili	1260
5.1. Sanzioni amministrative tributarie	1260
5.2. Pubblicità abusiva - Sanzioni amministrative	1260
6. La sanatoria delle violazioni affissioni politiche	1261
7. La lotta all'abusivismo pubblicitario	1261
7.1. Le misure della Finanziaria 2007	1261
7.2. Il piano comunale per la repressione dell'abusivismo	1261

Sezione II

L'imposta sulla pubblicità	1262
1. Presupposto	1262
2. Soggetto passivo	1262
3. Superficie imponibile	1262
4. Dichiarazione	1263
5. Pagamento	1264
6. Impianti pubblicitari installati su beni comunali	1264
7. Tariffa dell'imposta	1264
7.1. Pubblicità ordinaria	1264
7.2. Pubblicità effettuata con veicoli	1264
7.3. Affissioni dirette	1265
8. Pubblicità con pannelli luminosi e proiezioni	1266
8.1. Pubblicità con pannelli luminosi	1266
8.2. Pubblicità con proiezioni e mezzi simili	1266
9. Pubblicità varia	1266
9.1. Pubblicità con striscioni e mezzi simili	1266
9.2. Pubblicità da aeromobili e palloni frenati	1267
9.3. Pubblicità con distribuzione di manifestini e forme simili	1267
10.4. Pubblicità fonica	1267
10. Riduzioni dell'imposta	1267
11. Esenzioni dall'imposta	1267
11.1. L'esenzione per le insegne	1267
11.2. Altre fattispecie	1269
12. Esclusione dall'imposta	1269
13. Casi particolari	1270
13.1. Segnali d'indicazione	1270
13.2. Impianti pubblicitari	1270
13.3. Attività sportiva dilettantistica	1270
13.4. Cartelli ed insegne presso i distributori di carburanti	1271
13.5. Pubblicità sugli ascensori	1271

Sezione III

I diritti per le pubbliche affissioni	1271
1. Il servizio delle pubbliche affissioni	1271
2. La tariffa del diritto sulle pubbliche affissioni	1271
3. Pagamento del diritto	1272
4. Le riduzioni del diritto	1272
5. Le esenzioni dal diritto - Spazi riservati	1272
6. Modalità per le pubbliche affissioni	1273
7. Diritti per l'affissione di manifesti recanti annunci mortuari	1273
La tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche	1273
1. Oggetto della tassa	1274
1.1. Occupazione di suolo pubblico	1274
1.2. Occupazioni abusive	1274
1.3. Strade attraversanti il centro abitato	1274
2. Superficie tassabile	1275
3. Soggetti attivi	1275
4. Classificazione territoriale	1275
4.1. Classificazione dei comuni	1275
4.2. Classificazione delle aree	1275
5. Occupazioni permanenti e temporanee	1275

Cap. IV

6.	La tassazione delle occupazioni permanenti	1276
6.1.	Occupazioni permanenti soggette a canone di concessione	1276
6.2.	Occupazioni per i trasporti pubblici	1276
6.3.	Manufatti accessori ai fabbricati.	1276
7.	Passi carrabili	1277
7.1.	Passi carrabili realizzati con apposite opere	1277
7.2.	Passi carrabili costruiti da comuni e province.	1277
7.3.	Accessi privi di apposite opere	1277
7.4.	Passi carrabili di accesso a distributori di carburanti	1277
7.5.	Affrancazione della tassa - Abolizione dei passi	1277
7.6.	Esonero dalla tassa	1278
8.	La tassazione delle occupazioni temporanee.	1278
8.1.	Misure della tariffa.	1278
8.2.	Riduzioni obbligatorie delle tariffe	1278
8.3.	Riduzioni facoltative della tariffa	1279
8.4.	Limiti minimi delle misure di tariffa	1279
8.5.	Variazioni facoltative della tariffa	1279
8.6.	Occupazioni soggette a canone di concessione	1279
8.7.	Modalità applicative	1279
8.7.1.	Occupazioni non inferiori a 15 giorni - Continuità	1279
8.7.2.	Proroga dell'occupazione temporanea	1279
8.7.3.	Cumulabilità delle riduzioni - Occupazioni con addobbi e festoni	1280
8.7.4.	Occupazioni contestuali del suolo pubblico e del relativo soprassuolo	1280
9.	Casi particolari	1280
9.1.	Aree destinate a verde	1280
9.2.	Impianti sportivi	1280
9.3.	Aree mercatali	1280
9.4.	Lavori per conto di enti pubblici territoriali.	1281
9.5.	Cartelli, cartelloni e mezzi pubblicitari	1281
9.6.	Feste popolari e politiche	1281
9.7.	Area destinata a parcheggio pubblico	1282
10.	Occupazioni del sottosuolo e del soprassuolo	1282
10.1.	Servizi pubblici a rete	1282
10.2.	Seggiovie e funivie	1284
10.3.	Occupazioni temporanee del sottosuolo e soprassuolo	1284
11.	Distributori di carburante	1284
12.	Distributori automatici di tabacchi	1285
13.	Esenzioni	1285
13.1.	Esenzioni stabilite dalla legge	1285
13.2.	Esenzioni facoltative	1286
14.	Denuncia e versamento della tassa	1286
14.1.	Nuove occupazioni permanenti	1286
14.2.	Occupazioni permanenti esistenti e già tassate	1286
14.3.	Occupazioni permanenti di sottosuolo e soprassuolo	1286
14.4.	Modalità di pagamento.	1286
14.5.	Occupazioni temporanee.	1287
15.	Sanzioni per violazioni alle norme tributarie ed amministrative	1287
15.1.	Sanzioni amministrative pecuniarie	1287
15.2.	Sanzioni non pecuniarie	1288
15.3.	Rimozione di opere e manufatti senza autorizzazione	1288
16.	Canone ricognitorio	1288
17.	Canoni di concessione non ricognitori	1288
17.1.	Applicazione in aggiunta alla tassa.	1288
17.2.	Disapplicazione facoltativa della tassa.	1288
Cap. V	Il tributo per il servizio di gestione dei rifiuti.	1289

Sezione I

La tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni	1289
1. Costo del servizio	1289
1.1. Limiti di copertura dei costi	1289
1.2. Determinazione del costo	1289
1.3. Deduzioni dal costo	1289

2. Presupposto della tassa	1290
2.1. Zone nelle quali il servizio è reso in via continuativa	1290
2.2. Zone nelle quali non è effettuata la raccolta	1290
2.3. Mancata od irregolare effettuazione del servizio	1290
2.4. Zone esterne con servizio stagionale	1290
3. Superficie tassabile	1291
3.1. La determinazione in base alla superficie catastale	1291
3.2. Superficie non tassabile	1291
3.3. La nozione di rifiuto e la superficie tassabile	1291
3.4. Le superfici a minore potenziale di produzione rifiuti	1292
3.5. I fabbricati oggettivamente non utilizzabili	1292
3.6. Rifiuti speciali	1292
3.7. Rifiuti assimilati	1293
3.8. Aree condominiali	1293
3.9. Fabbricati rurali	1293
3.10. Non sussistenza dell'obbligo di conferimento di rifiuti	1294
4. Soggetti passivi e soggetti responsabili	1294
4.1. Soggetti passivi	1294
4.2. Parti comuni del condominio	1294
4.3. Multiproprietà e centri commerciali	1294
5. Decorrenza dell'obbligazione tributaria	1294
6. Criteri di commisurazione della tassa	1295
7. Tariffe per particolari condizioni d'uso	1295
7.1. Aree scoperte	1295
7.2. Utilizzazioni promiscue	1296
7.3. Riduzioni tariffarie	1296
7.4. Agevolazioni particolari	1296
8. Attività di recupero e raccolta differenziata	1297
9. Casi particolari	1297
9.1. Palestre private, sauna e massaggi	1297
9.2. Scuole materne, elementari e medie statali	1297
9.3. Stabilimenti balneari	1298
10. Regolamento per l'applicazione della tassa	1298
10.1. Contenuti	1298
10.2. Articolazione delle categorie	1298
11. Deliberazione delle tariffe	1299
11.1. Termine per l'adozione	1299
11.2. Motivazioni	1299
12. Denunce	1299
12.1. Termini e modalità di presentazione	1299
12.2. Variazioni	1299
12.3. Contenuti e modalità di presentazione	1299
12.4. Rettifica di errori	1300
13. Controlli	1300
14. Riscossione	1300
15. Le addizionali ex ECA	1301
16. Sanzioni amministrative	1301
17. Tassa giornaliera di smaltimento	1302
17.1. Uso temporaneo e tassa giornaliera	1302
17.2. Tariffa	1302
17.3. Denuncia e versamento	1302
 Sezione II	
La tariffa per la gestione dei rifiuti urbani	1302
1. Natura tributaria della tariffa	1302
1.1. La pronuncia 24 luglio 2009 n. 238 - la conferma della tesi di Guida Normativa	1302
1.2. Le conseguenze del pronunciamento della Corte Costituzionale	1303
2. Il presupposto della tariffa	1304
2.1. Locali ed aree esclusi	1304
2.2. Pertinenze ed accessori	1305
2.3. Determinazione della superficie	1305
2.4. Superficie non computabile	1305

	2.5. Inapplicabilità della tariffa	1306
	2.6. Rifiuti assimilati	1306
	3. Soggetti passivi	1306
	3.1. Parti comuni del condominio	1306
	3.2. Multiproprietà e centri commerciali	1306
	4. La determinazione della tariffa	1306
	4.1. L'obiettivo tariffario	1307
	4.2. Utenze domestiche e non domestiche	1307
	4.3. Il piano finanziario	1309
	5. Le riduzioni ed agevolazioni tariffarie	1309
	5.1. Utenze domestiche	1309
	5.2. Raccolta differenziata - l'accordo quadro ANCI-CONAI 2009-2013	1310
	5.3. Avviamento a recupero	1310
	5.4. Utenze non stabilmente attive sul territorio	1310
	5.5. Particolari modalità di svolgimento del servizio	1311
	6. Articolazione territoriale della tariffa	1311
	7. Il regolamento comunale	1311
	8. Denuncia	1311
	9. Sanzioni applicabili	1312
	10. La riscossione della tariffa	1312
	11. Accertamento annualità pregresse	1313
	 Sez. III	
	La Tariffa rifiuti nel nuovo Codice ambientale	1313
	1. La tariffa.	1313
	2. I criteri di assimilazione ai rifiuti urbani	1314
Cap. VI	Le altre entrate tributarie proprie	1315
	1. Le tasse di ammissione ai concorsi.	1315
	2. Diritti di peso e misura pubblica	1315
	3. Sovracanoni impianti idroelettrici	1315
	3.1. Oggetto dei sovracanoni	1315
	3.2. Misura dei sovracanoni	1316
	3.3. Il canone aggiuntivo per le grandi concessioni	1316
	 TITOLO IV	
	Addizionali e compartecipazioni ad imposte erariali o regionali	1317
Cap. I	L'addizionale comunale e provinciale all'IRPEF.	1317
	1. Istituzione	1317
	2. Soggetti passivi	1317
	3. Aliquota - Approvazione	1317
	4. Soglia di esenzione	1318
	5. Base imponibile	1318
	6. Versamento	1318
	6.1. Termini e modalità di versamento	1318
	6.2. Versamento diretto al comune	1319
	7. L'imposta sostitutiva per prestazioni di lavoro straordinario, supplementare e per incrementi di produttività	1319
Cap. II	La compartecipazione dinamica al gettito IRPEF	1320
	1. L'istituzione	1320
	2. L'invarianza di gettito nel 2007	1320
	3. Il maggior gettito dal 2008	1320
	4. La compartecipazione provinciale	1320
Cap. III	Le addizionali locali sul consumo dell'energia elettrica	1320
	1. Le innovazioni introdotte dal D.Lgs. 2 febbraio 2007, n. 26	1320
	2. Trasmissioni dati ai comuni	1321
	3. Diretta attribuzione alle province della riscossione delle addizionali	1321
Cap. IV	L'addizionale comunale diritti d'imbarco.	1321
	1. Disciplina legislativa - Natura giuridica	1321

TITOLO V

	La deflazione ed il contenzioso tributario	1322
Cap. I	L'interpello del contribuente	1322
	1. Il regolamento comunale	1322
Cap. II	La definizione dei tributi locali	1323
	1. Il condono locale	1323
	2. La disciplina regolamentare	1323
	3. La definizione delle liti pendenti	1324
Cap. III	L'accertamento con adesione	1324
	1. La previsione regolamentare	1324
	2. Iniziativa diretta dell'ufficio	1324
	3. Iniziativa del contribuente	1325
	4. L'atto di adesione	1325
	5. Il versamento dell'importo definito	1326
	6. La riduzione delle sanzioni - le nuove misure di favore per il contribuente	1326
Cap. IV	L'annullamento d'ufficio degli atti impositivi	1327
	1. L'esercizio del potere di annullamento	1327
	2. Il regolamento comunale	1328
Cap. V	Il procedimento contenzioso tributario	1328
	1. Le commissioni tributarie	1328
	2. Tributi locali oggetto della giurisdizione tributaria	1328
	3. Atti impugnabili	1329
	4. Parti del processo	1330
	5. Presentazione del ricorso: termini e modalità	1330
	6. Costituzione in giudizio dell'ente locale	1331
	7. Rappresentanza processuale dell'ente locale	1331
	8. Organizzazione interna del servizio	1331
	9. La trattazione e la decisione della controversia	1332
	10. Impugnazioni: mezzi e termini	1332
	11. La liquidazione delle spese processuali	1332
	12. La conciliazione giudiziale	1333

PARTE TRENTESIMA

LE ENTRATE EXTRA-TRIBUTARIE

TITOLO I

	L'erogazione dei servizi e la fruizione dei beni	1335
Cap. I	La gestione delle entrate da servizi	1335
	1. La "pressione" sulle tariffe: l'autonomia vincolata - La contribuzione marginale agli oneri generali	1335
	2. La determinazione delle tariffe	1336
	2.1. I criteri generali	1336
	2.2. L'approvazione: termini, decorrenza e competenze	1336
	2.3. La revisione periodica delle tariffe al tasso d'inflazione - La disapplicazione facoltativa	1337
	2.4. Le prestazioni sociali agevolate e l'Isee - S.G.A.T.E.	1337
	2.5. Iva sui servizi non commerciali esternalizzati - Il rimborso agli enti	1338
	2.6. Iva sul servizio di trasporto pubblico locale - Il rimborso agli enti	1339
	3. La tariffazione dei servizi esternalizzati	1339
	3.1. Le linee guida C.I.P.E.	1339
	3.2. Il contratto di servizio. Il price-cap	1339
Cap. II	La gestione delle entrate	1340
	1. Le disposizioni regolamentari	1340
	2. Gli aspetti contabili e fiscali	1340
	3. La riscossione e l'accertamento dell'entrata - L'affidamento a terzi	1341
	4. La riscossione coattiva	1341
	4.1. L'ingiunzione fiscale	1342
	4.2. L'iscrizione a ruolo	1342
	5. Cessione pro soluto dei crediti	1342

TITOLO II

I proventi dei servizi pubblici 1342

Cap. I	Il servizio idrico integrato	1342
	1. L'organizzazione del servizio.	1342
	1.1. La "legge Galli"	1342
	1.2. Il Codice ambientale	1343
	2. La tariffa Galli	1343
	3. Il servizio di acquedotto	1343
	3.1. Il regime transitorio - L'adeguamento delle tariffe 2009	1343
	3.2. La tariffa nel Codice ambientale.	1345
	4. Il servizio di fognatura e depurazione	1345
	4.1. La tariffa ex legge n. 36/1994	1345
	4.2. Il regime transitorio - L'adeguamento delle tariffe 2009	1346
	4.3. La tariffa nel Codice ambientale.	1346
	4.4. La pronuncia 8 ottobre 2008, n. 335 della Corte Costituzionale	1347
	4.4.1. L'illegittimità del canone nel caso di utenze non servite da depurazione	1347
	4.4.2. L'intervento legislativo: il decreto n. 208/2008	1347
	4.4.3. Il decreto attuativo	1348
	5. I canoni per le utenze di acqua pubblica	1348
Cap. II	I servizi a domanda individuale	1349
	1. La copertura del costo dei servizi	1349
	2. I parametri di deficitarietà strutturale - La certificazione	1349
	3. I servizi previsti dal D.M. 31 dicembre 1983	1351
	3. Servizio di cremazione salme.	1356
	3.1. Le tariffe per la cremazione	1356
	3.2. Le tariffe per la dispersione o conservazione delle ceneri	1356
	3.3. Gratuità del servizio	1356
	4. Prestazioni non rientranti tra i servizi pubblici essenziali - Contributo	1357
	5. Prestazioni e controlli previsti da norme comunitarie - Contribuzione	1358
Cap. III	I contratti di sponsorizzazione e gli accordi di collaborazione.	1358
	1. Le sponsorizzazioni - Le condizioni di legittimità.	1358
	2. La sponsorizzazione nelle attività di comunicazione istituzionale	1359
	3. Il regime fiscale delle sponsorizzazioni	1359
	4. Gli accordi di collaborazione - Gli imprenditori agricoli	1359
Cap. IV	Diritti per l'attività dello sportello unico attività produttive	1359
Cap. V	Sanzioni amministrative.	1360

TITOLO III

I proventi derivanti dall'utilizzo beni dell'ente 1360

Cap. I	La disciplina dell'utilizzazione dei beni	1360
	1. La concessione di beni ed impianti dell'ente	1361
	2. Determinazione del canone	1361
	2.1. Beni demaniali e beni patrimoniali indisponibili	1361
	2.2. Patrimonio disponibile	1362
Cap. II	Il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche	1363
	1. Istituzione e natura giuridica	1363
	2. Occupazioni assoggettabili al canone	1364
	3. Il rilascio, la revoca e la decadenza della concessione.	1364
	4. Le categorie del territorio comunale	1364
	5. La tariffa.	1365
	6. Le occupazioni per gli impianti di erogazione di pubblici servizi.	1365
	7. Maggiorazioni e detrazioni	1366
	8. Agevolazioni	1366
	9. Modalità di pagamento	1366
	10. Occupazioni abusive.	1366
	11. Disciplina transitoria.	1366
	12. L'utilizzazione di cavidotti per reti di telecomunicazioni	1367
Cap. III	Il canone per l'installazione di mezzi pubblicitari	1367
	1. Istituzione	1367
	2. Tipologia dei mezzi pubblicitari	1367

	3. Autorizzazione ed impiego dei mezzi pubblicitari	1368
	4. Tariffe	1368
	5. Pagamento	1368
	6. L'esenzione per le insegne commerciali	1369
	7. Installazioni abusive - Sanzioni applicabili	1369
	8. Disciplina transitoria	1369
Cap. IV	Contributi per l'ubicazione di impianti di produzione di energia elettrica	1369
	1. Contributo per campi geotermici coltivati	1369
	2. Contributo una tantum per impianti di produzione di energia elettrica	1370
	3. Contributo per opere di urbanizzazione secondaria	1370
	4. Contributo compensativo mancato uso alternativo territorio	1370
Cap. V	I canoni per gli insediamenti turistici di qualità	1371
	1. Gli insediamenti turistici di interesse nazionale	1371
	2. Il canone di concessione	1371
Cap. VI	Gli interessi attivi	1371
	1. Interessi corrispettivi sulle somme rimaste da somministrare sui mutui	1371
	2. Il tasso d'interesse sulle contabilità speciali fruttifere della Tesoreria unica	1371
	3. Interessi sui conti bancari e postali degli enti	1372

PARTE TRENTUNESIMA

L'ORDINAMENTO FINANZIARIO E CONTABILE DEGLI ENTI LOCALI IL PATTO DI STABILITÀ INTERNO

TITOLO I

	La proposta riforma della legge di contabilità e finanza pubblica	1373
Cap. I	I principi riformatori	1373
Cap. II	I criteri delegati per l'adeguamento dei sistemi contabili	1373
Cap. III	Il sistema di contabilità possibile	1373

TITOLO II

	L'armonizzazione dei bilanci pubblici	1374
Cap. I	I provvedimenti legislativi	1374
Cap. II	Gli organismi governativi	1374
	1. L'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali	1374
	1.1. L'istituzione e le finalità	1374
	1.2. I nuovi principi contabili	1375
	2. La Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali	1375
Cap. III	Le funzioni della Corte dei conti	1375
	1. L'attuazione dell'art. 118 della Costituzione	1375
	2. Il controllo di cui ai commi 166 e 167 della legge n. 266/2005	1376

TITOLO III

	L'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali	1376
Cap. I	Il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali	1376
	1. Ambito di applicazione	1376
	2. Modelli e schemi contabili	1377
Cap. II	Il regolamento di contabilità	1377
	1. Approvazione ed applicazione	1377
	1.1. Soggetti responsabili - Competenze	1377
	1.2. Risultati globali della gestione di enti ed organismi	1377
	2. Disposizioni ordinamentali derogabili	1377
Cap. III	Il servizio finanziario	1378
	1. Organizzazione e funzioni	1378
	2. Il responsabile del servizio finanziario	1378
	3. La verifica delle previsioni da iscriversi nei bilanci	1379

	4. La verifica periodica dello stato di accertamento delle entrate e di impegno delle spese . . .	1379
	5. Pareri di regolarità contabile ed attestazioni di copertura della spesa	1380
	6. Segnalazioni obbligatorie	1380
	7. Il servizio di economato	1381
	TITOLO IV	
	Programmazione finanziaria e bilanci	1381
Cap. I	I principi contabili ordinamentali	1381
	1. L'art. 162 Tuel.	1381
	2. L'unità	1382
	3. L'annualità	1382
	4. L'universalità	1382
	5. L'integrità	1382
	6. La veridicità ed attendibilità	1382
	7. Il pareggio finanziario e l'equilibrio economico	1382
	8. La pubblicità	1383
Cap. II	Il bilancio di previsione annuale	1383
	1. La struttura generale del bilancio	1383
	1.1. La parte entrata	1383
	1.2. La parte spesa	1384
	1.3. Risorse ed interventi	1384
	1.4. Entrate e spese relative a funzioni delegate dalle regioni	1384
	1.5. Quadri riepilogativi	1385
	2. Fondo di riserva	1385
	3. Fondo svalutazione crediti	1385
	4. Ammortamento dei beni	1385
	5. Servizi per conto di terzi	1385
	6. Gli allegati al bilancio annuale di previsione	1386
	7. La relazione previsionale e programmatica	1386
	7.1. Le finalità	1386
	7.2. Il contenuto minimo	1387
	7.3. I programmi	1387
	7.4. La programmazione del fabbisogno di personale	1388
	8. Il programma triennale e l'elenco annuale dei lavori pubblici	1388
	8.1. Le finalità dello strumento	1388
	8.2. La definizione ed adozione del programma triennale e dell'elenco annuale	1388
	8.3. Le disposizioni del Codice dei contratti pubblici	1389
	9. Il bilancio pluriennale	1390
	10. Il piano generale di sviluppo	1390
Cap. III	Approvazione e variazione del bilancio	1391
	1. Approvazione del bilancio	1391
	2. Provvedimenti di riequilibrio e di assestamento generale del bilancio	1391
	2.1. Riconoscizione stato di attuazione dei programmi	1391
	2.2. Variazione di assestamento generale	1392
	3. Mancata approvazione del bilancio o del provvedimento di riequilibrio	1392
	4. Il parere dell'organo di revisione	1392
	5. Le variazioni al bilancio di previsione	1393
	6. Il certificato di bilancio	1393
	7. La relazione dell'organo di revisione ex art. 1, c. 166, legge n. 266/2005	1393
	8. La pubblicazione del bilancio	1394
Cap. IV	Esercizio provvisorio - Gestione provvisoria	1394
	1. L'esercizio provvisorio	1394
	2. La gestione provvisoria	1394
Cap. V	Il piano esecutivo di gestione	1394
	1. Le disposizioni ordinamentali	1394
	2. Il ruolo dello strumento	1395
	3. La formazione del piano esecutivo di gestione	1395
	4. Il controllo dell'attuazione	1395
	5. Gli elementi necessari per il successo - Una schematizzazione	1395
	6. Variazioni al Peg	1396
Cap. VI	Il Patto di stabilità	1397

1. Dalla crisi dell'attuale impostazione verso il Patto 2010-2012	1397
1.1. Elementi di criticità	1397
1.2. Le proposte per la rimodulazione del Patto 2010-2012	1397
2. Gli enti soggetti	1397
3. Obiettivo della manovra	1398
4. Il saldo finanziario in termini di competenza mista	1398
5. La determinazione dell'obiettivo specifico	1398
5.1. L'entità	1398
5.2. L'esclusione degli interventi conseguenti alla dichiarazione dello stato di emergenza	1399
5.3. Disposizioni particolari per il 2009	1399
5.3.1. L'esclusione dei pagamenti per investimenti	1399
5.3.2. Abrogazioni e norme di salvaguardia per gli enti che avevano già approvato il bilancio di previsione	1400
5.3.3. Esclusione pagamenti in c/capitale nel limite del 4% dei residui passivi	1400
5.3.4. Il limite massimo per i comuni	1401
5.4. La regionalizzazione del Patto di stabilità	1401
6. La verifica degli adempimenti	1401
6.1. Il monitoraggio semestrale	1401
6.2. La certificazione annuale	1401
7. Obbligo di rispetto del Patto in via preventiva	1402
7.1. Il D.L. n. 112/2008	1402
7.2. Il Fondo ammortamenti di esercizio ed il Fondo svalutazione crediti	1402
7.3. Il bilancio preventivo non rispettoso dei vincoli del Patto - le conseguenze	1402
8. Blocco tariffario	1404
9. Mancato rispetto del Patto - Sanzioni	1404
9.1. Sanzioni Patto 2009-2011	1404
9.1.1. Riduzione trasferimenti erariali	1404
9.1.2. Contenimento assunzione impegni di spesa corrente	1404
9.1.3. Divieto di indebitamento per investimenti	1404
9.1.4. Divieto di assunzioni	1404
9.1.5. Riduzione indennità amministratori locali	1405
9.2. Sanzioni Patto 2008	1405
9.3. Sanzioni Patto 2007	1405
9.3. Sanzioni Patto 2006	1406
10. Premio di comparto	1406
11. Il contenimento della spesa del personale	1406
12. Ulteriori limitazioni all'indebitamento	1406

TITOLO V

La gestione del bilancio 1407

Cap. I	La gestione delle entrate	1407
	1. L'accertamento	1407
	2. La riscossione	1408
	2.1. L'ordinativo di incasso	1408
	2.2. L'incaricato della riscossione	1408
	3. Il versamento	1408
Cap. II	La gestione delle spese	1409
	1. L'impegno di spesa	1409
	1.1. Disciplina generale	1409
	1.2. Regole per l'assunzione di impegni di spesa	1409
	1.3. Prenotazione d'impegno	1410
	1.4. Impegni automatici	1411
	1.5. Impegni impropri	1411
	1.6. Impegni pluriennali	1411
	2. La liquidazione della spesa	1411
	3. L'ordinazione e il mandato di pagamento	1412
	4. Il pagamento	1412
Cap. III	Regole per l'effettuazione dei pagamenti	1413
	1. Sistema Informativo delle Operazioni degli Enti Pubblici - SIOPE	1413
	1.1. Il Sistema di rilevazione	1413
	1.2. L'attuazione - La codificazione	1413

	1.3. Accesso degli enti locali al SIOPE	1414
	1.4. Nuovo sistema di acquisizione dei dati finanziari	1414
	2. Indicazione del codice fiscale	1414
	3. Pagamenti per importi superiori ai 10 mila euro	1414
	3.1. L'obbligo di verifica	1414
	3.2. Pagamenti fra PA	1415
	3.3. Pagamenti esclusi	1415
	3.4. Modalità di computo delle somme	1415
	3.5. Pagamenti frazionati e rateizzati	1415
	3.6. Sentenze esecutive	1415
	3.7. Pagamenti in compensazione	1415
	3.8. Raggruppamenti temporanei di imprese	1416
	3.9. Mutui ed altre operazioni di indebitamento	1416
	3.10. Cessioni del credito	1416
	4. La velocizzazione dei pagamenti	1416
	4.1. La programmazione dei pagamenti	1416
	4.2. La revisione delle procedure di spesa	1417
	4.3. L'indicatore di tempestività dei pagamenti	1418
	5. Ritardo nei pagamenti dei fornitori	1418
	6. La certificazione dei crediti dei fornitori	1419
	7. Il versamento delle ritenute alla fonte - Il modello F24 EP	1420
	8. Le disposizioni in materia di contrasto al riciclaggio dei proventi delle attività illecite	1420
	9. Invio atti di spesa alla Corte dei conti	1422
Cap. IV	Regole per l'assunzione di mutui	1422
	1. Condizioni per il ricorso all'indebitamento	1422
	2. Condizioni per l'utilizzo del ricavato del mutuo	1423
	3. Limitazioni all'indebitamento	1423
	4. Il costo globale annuo massimo	1423
	4.1. Mutui contratti dagli enti	1423
	4.2. La certificazione dei mutui contratti - L'intervento erariale	1423
	5. Garanzie per mutui e prestiti: delegazioni di pagamento e fidejussioni	1424
	6. Appostazione in bilancio	1424
	6.1. Gli accertamenti di entrata - I prestiti ammortizzati da altri soggetti	1424
	6.2. Gli impegni di spesa - le rinegoziazioni	1424
	6.3. I contratti derivati	1424
Cap. V	Debiti fuori bilancio - Riconoscimento legittimità	1425
	1. Debiti ammissibili	1425
	2. Deliberazione di riconoscimento	1425
	3. Copertura finanziaria e pagamento	1426
	3.1. Utilizzo entrate ed avanzo di amministrazione	1426
	3.2. Rateizzazione ed interessi	1426
	3.3. Finanziamento con mutuo	1426
	3.4. Accantonamenti preventivi	1427
Cap. VI	Le entrate vincolate a specifica destinazione	1427
	1. L'utilizzo in termini di cassa	1427
	2. I proventi dei permessi di costruzione e delle sanzioni in materia urbanistica	1428
	3. Plusvalenze derivanti dall'alienazione di beni patrimoniali	1428
Cap. VII	Il controllo di gestione	1428
	1. Dalla programmazione al controllo di gestione	1428
	2. Gli obiettivi	1429
	TITOLO VI	
	La rilevazione dei risultati d'esercizio	1429
Cap. I	Il rendiconto della gestione	1429
	1. Finalità	1429
	2. Approvazione	1430
	3. La relazione illustrativa della giunta	1430
	3.1. Finalità	1430
	3.2. Le indicazioni dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali	1430
	4. La relazione dell'organo di revisione economico-finanziaria	1431
	5. Il conto del bilancio	1431
	5.1. Gli enti in condizioni strutturalmente deficitarie	1432

	6. Il conto economico	1434
	6.1. Componenti positivi	1434
	6.2. Componenti negativi	1434
	6.3. Gli ammortamenti	1435
	6.4. Il prospetto di conciliazione	1435
	7. Il conto del patrimonio ed i conti patrimoniali speciali	1435
	8. Invio alla Sezione Autonomie della Corte dei conti	1436
	9. La relazione dell'organo di revisione ex art. 1, c. 166, legge n. 266/2005	1436
	10. La certificazione del conto del bilancio	1436
	11. La mancata approvazione del rendiconto nei termini di legge: le conseguenze	1437
Cap. II	Il risultato d'amministrazione	1437
	1. Risultato contabile d'amministrazione	1437
	2. Avanzo di amministrazione	1437
	2.1. Composizione	1437
	2.2. Utilizzazione	1437
	2.3. Avanzo di amministrazione presunto	1438
	3. Disavanzo di amministrazione	1438
	4. Avanzo di bilancio	1438
Cap. III	I residui attivi e passivi	1439
	1. I residui attivi	1439
	2. I residui passivi	1439
	3. Il riaccertamento dei residui attivi e passivi	1439
	3.1. La revisione dei residui attivi	1439
	3.2. La revisione dei residui passivi	1440
	4. I crediti incerti o di difficile esazione	1440
	5. Cessione di crediti di terzi verso la Pubblica Amministrazione	1441
Cap. IV	Altri soggetti ed oggetti di rendicontazione	1441
	1. I conti degli agenti contabili interni	1441
	1.1. Il danno per ritardo riversamento in tesoreria	1441
	2. Rendiconti di contributi straordinari	1442
	3. I servizi a domanda individuale - Certificazione del tasso di copertura	1442
	TITOLO VII	
	Il servizio di tesoreria	1442
Cap. I	Il servizio di tesoreria	1442
	1. Soggetti abilitati a svolgere il servizio	1442
	2. Oggetto del servizio	1443
	3. Affidamento del servizio	1443
	3.1. Procedure selettive	1443
	3.2. Contributo per sponsorizzazioni	1444
	3.3. Rinnovo del contratto di tesoreria	1444
	4. Il conto del tesoriere	1445
	5. Responsabilità del tesoriere	1446
	6. Gestione informatizzata	1446
	7. SIOPE - Compiti dei tesorieri degli enti locali	1446
	8. Distinte di versamento e titoli di spesa - Codice fiscale	1447
Cap. II	La riscossione delle entrate	1447
	1. Riscossioni	1447
	2. Incassi in attesa di regolarizzazione	1447
Cap. III	Pagamento delle spese	1447
	1. Condizioni di legittimità dei pagamenti	1447
	2. Estinzione dei mandati - Quietanza	1447
	3. Pagamenti in attesa di regolarizzazione	1448
	4. Mandati non estinti al termine dell'esercizio	1448
	5. Delegazioni di pagamento	1448
	6. Utilizzazione del ricavato dei mutui	1448
Cap. IV	Gestione di titoli e valori	1448
Cap. V	Anticipazioni di tesoreria	1448
Cap. VI	Verifiche e documentazioni contabili	1449
	1. Verifiche ordinarie di cassa	1449
	2. Verifiche straordinarie di cassa	1449
	3. Obblighi di documentazione e conservazione	1449

Cap. VII	Il conto del tesoriere	1449
	1. Termine di presentazione	1449
	2. Redazione	1449
	3. Trasmissione alla Sezione giurisdizionale della Corte dei conti	1449
Cap. VIII	La giacenza ed i flussi di cassa	1450
	1. La gestione attiva della giacenza di cassa	1450
	2. La trasmissione dei flussi	1450
Cap. IX	La tesoreria unica - La tesoreria mista	1450
	1. La legge istitutiva e le sue finalità	1450
	2. Enti locali soggetti	1451
	3. Il sistema di tesoreria unica mista	1451
	3.1. Le modalità di attuazione del sistema	1451
	3.2. Le nuove modalità di regolamento telematico	1451
	3.3. L'obbligo di girofondi per i pagamenti fra Pa	1452
	3.4. L'utilizzo del bonifico	1452
	3.5. L'estinzione dei sottoconti fruttiferi	1453
	3.6. Limiti di giacenza	1453
	4. Limiti ai prelevamenti non coerenti con il rispetto del Patto di stabilità	1454
	5. Interessi attivi sulle contabilità speciali fruttifere	1454
	6. Ritenute fiscali sugli interessi attivi dei conti di tesoreria	1454
Cap. X	Esecuzioni forzate nei confronti degli enti locali	1454
	1. Inammissibilità presso soggetti diversi dal tesoriere	1454
	2. Somme non soggette ad esecuzione	1455
	3. Delibera di quantificazione semestrale somme	1455
	4. I servizi indispensabili di comuni, province, comunità montane e consorzi	1455
	5. Commissari per l'attuazione di decisioni giurisdizionali	1456
	6. Atti di pignoramento e sequestro sui conti di tesoreria unica e di banco-posta	1456
	7. Esecuzione forzata nei confronti di pubbliche amministrazioni	1456
	8. La contabilizzazione dei pagamenti non regolarizzate	1456
	TITOLO VIII	
	Il risanamento finanziario degli enti locali	1457
Cap. I	Disposizioni generali	1457
	1. Gli enti strutturalmente deficitari	1457
	2. Lo stato di dissesto	1457
	3. La deliberazione di dissesto finanziario	1457
	3.1. Adozione	1457
	3.2. Conseguenze	1458
Cap. II	Il risanamento della gestione - L'attivazione delle entrate proprie	1459
	1. Compiti dell'amministrazione	1459
	2. Disciplina della gestione durante la procedura di risanamento	1459
	3. Entrate proprie - Attivazione	1459
	3.1. Imposte locali	1459
	3.2. La sospensione della facoltà di aumento dei tributi	1459
	3.3. Imposte e tasse di nuova istituzione	1460
	3.4. Enti dissestati con consuntivi in attivo per un biennio	1460
	4. Il finanziamento del risanamento	1460
	4.1. Lo stato di dissesto dichiarato prima dell'entrata in vigore della legge cost. n. 3/2001	1460
	4.2. Il dissesto dichiarato dopo l'8 novembre 2001	1460
	4.3. Le eventuali disponibilità residue	1461
	4.4. Situazione complessiva	1461
	5. I trasferimenti statali inferiori alla media nazionale	1463
	6. Il sostegno straordinario ai comuni in dissesto	1463
Cap. III	Il risanamento della gestione e la riduzione delle spese correnti	1464
	1. Riduzione delle spese correnti	1464
	2. Riduzione delle spese e del personale eccedente	1464
	2.1. Disciplina generale	1464
	2.2. Il personale eccedente le dotazioni organiche rideterminate	1465
	2.3. Personale - Disposizioni speciali	1465
	2.4. Regioni a statuto speciale e province autonome - Facoltà	1465
Cap. IV	Il risanamento della gestione - L'ipotesi di bilancio riequilibrato	1465

	1. Termine per la presentazione	1465
	2. Il riequilibrio del bilancio.	1465
Cap. V	La gestione dell'ente dopo il risanamento	1466
	1. Il bilancio stabilmente riequilibrato	1466
	2. Durata della procedura di risanamento	1466
	3. Attuazione delle prescrizioni del decreto ministeriale	1466
	4. Investimenti	1467
	5. Pianta organica	1467
	6. Spese correnti - Utilizzo di entrate a specifica destinazione.	1467
	7. Ricostituzione di disavanzo d'amministrazione o di debiti fuori bilancio	1467
Cap. VI	Il procedimento di liquidazione della situazione progressa	1467
	1. L'organo straordinario di liquidazione	1467
	2. La determinazione della massa passiva	1467
	3. L'accertamento della massa attiva	1468
	4. Debiti insoluti - Interessi e rivalutazioni.	1469
	5. La procedure semplificata	1469
	6. L'intervento straordinario dello Stato per consentire il definitivo risanamento.	1470
Cap. VII	Gli interventi per Roma Capitale	1470
	1. Il Commissario straordinario	1470
	2. Il piano di rientro - Le risorse straordinarie	1471
	3. Il federalismo fiscale e l'ordinamento transitorio di Roma capitale.	1471
Cap. VIII	Comuni fino a 20.000 abitanti con organi consiliari disciolti per infiltrazioni e condizionamenti mafiosi	1471
	1. Le disposizioni del Testo Unico	1471
	2. Interventi previsti dalla legge Finanziaria 2007	1472
	2.1. Commissioni straordinarie - Oneri - Assunzione a carico dello Stato	1472
	2.2. Anticipazione dei trasferimenti erariali	1472
	2.3. Personale assegnato in posizione di assegnazione o comando - Oneri	1472
	2.4. Contributo per la realizzazione e manutenzione di opere pubbliche	1473
	2.5. Finanziamento degli interventi	1473
	2.6. Incarichi dirigenziali a contratto, di revisore dei conti, di consulenza e di collaborazione	1473

PARTE TRENTADUESIMA

BILANCIO SOCIALE, BILANCIO AMBIENTALE, BILANCIO DI MANDATO E BILANCIO CONSOLIDATO

1. Aspetti generali	1475
1.1. La crescente attenzione ai valori sociali ed ambientali	1475
1.2. L'inadeguatezza degli strumenti attuali	1475
1.3. Il concetto di "stakeholders" o portatori di interessi	1477
2. Il bilancio sociale	1477
2.1. Il processo che sta alla base del bilancio sociale	1477
2.2. I contenuti fondamentali del bilancio sociale	1478
2.3. Problematiche del bilancio sociale	1479
2.4. I requisiti del bilancio sociale	1480
2.5. Il bilancio sociale in sintesi	1481
3. Il bilancio ambientale	1481
3.1. Le finalità e la definizione del bilancio ambientale	1481
3.2. I contenuti del bilancio ambientale	1482
3.3. La contabilità ambientale (green accounting)	1482
3.4. Le differenze tra bilancio ambientale e bilancio sociale	1483
3.5. Il bilancio ambientale in sintesi	1483
4. Il bilancio di mandato	1484
4.1. Le finalità e la definizione	1484
4.2. Differenze tra bilancio sociale, ambientale e di mandato	1484
4.3. Il bilancio di mandato in sintesi	1485
5. Il bilancio consolidato	1485
5.1. Le finalità, definizioni e metodologie operative.	1485
5.2. Differenze tra bilancio consolidato e bilancio di mandato	1486
5.3. Il bilancio consolidato in sintesi	1487

PARTE TRENTATREESIMA

**IL PATRIMONIO NEGLI ENTI LOCALI: ISTITUTI E PRINCIPI
CONTABILI - TECNICHE DI VALUTAZIONE E DI GESTIONE
DISMISSIONI**

TITOLO I

I principi generali dell'ordinamento e la gestione delle aziende di erogazione 1488

Cap. I	L'ordinamento finanziario e contabile	1488
	1. Premessa	1488
	2. Finalità e postulati dei principi contabili degli enti locali e singoli principi	1489
Cap. II	La gestione economica e la gestione finanziaria	1490
	1. Il patrimonio ed il capitale	1491
	2. L'attività di gestione	1491
Cap. III	La competenza finanziaria, la competenza economica e il conto del patrimonio	1491
	1. La competenza finanziaria e la competenza economica	1491
	2. I rapporti fra la contabilità finanziaria e il conto del patrimonio	1492

TITOLO II

Il patrimonio 1493

Cap. I	Il patrimonio nella visione "qualitativa"	1493
Cap. II	Il patrimonio in termini "quantitativi"	1494
	1. Patrimonio dello Stato - Classificazione degli elementi attivi e passivi	1494
Cap. III	Il conto del patrimonio secondo i principi della competenza economica	1495
Cap. IV	Gli ammortamenti	1496
	1. Gli ammortamenti d'esercizio	1496
	2. Gli ammortamenti in contabilità pubblica e i servizi pubblici locali a domanda individuale.	1497
Cap. V	Capitalizzazione dei costi: manutenzione, riparazione, ampliamento e ammodernamento di beni	1499
	1. La manutenzione ordinaria e la manutenzione straordinaria del patrimonio: elementi distintivi	1499
Cap. VI	Le sopravvenienze, le insussistenze, le rivalutazioni e svalutazioni	1500
Cap. VII	Cenni sul fondo svalutazione crediti, fondo rischi e altri fondi di accantonamento - La cessione dei crediti	1501
Cap. VIII	I fatti amministrativi di esercizio e le variazioni della sostanza patrimoniale	1502
Cap. IX	Quote di ricavi pluriennali: trasferimenti in conto capitale	1506
Cap. X	Impegni per "costi degli esercizi futuri"	1507
Cap. XI	La valutazione dei beni	1507
Cap. XII	Approcci alla valutazione	1509
Cap. XIII	La nota integrativa strumento di trasparenza	1512
Cap. XIV	Conto del patrimonio e conti patrimoniali speciali (art. 230, TUEL)	1513

TITOLO III

Gli inventari. 1517

Cap. I	Classificazione e contenuti	1517
	1. La fase dell'individuazione	1517
	2. La fase della classificazione	1517
	3. La fase della valutazione	1518
	3.1. Descrizione dell'immobile.	1518
	3.2. Fabbricati.	1518
	3.3. Dati catastali - Coerenze	1519
	3.4. Indicazioni delle coerenze	1519
	3.5. Indagine sulla conformità edilizia e regolarità edilizia	1519
	3.6. La situazione urbanistica.	1519
	4. Inventari - Classificazione	1519
Cap. II	Le varie tipologie di inventari	1520
Cap. III	Gli inventari e lo stato patrimoniale nel Testo unico	1522
Cap. IV	Gli inventari ed il sistema informativo a supporto della gestione	1522
Cap. V	Elementi di organizzazione: l'ufficio acquisti	1523

TITOLO IV

Conservazione e gestione del patrimonio: aspetti riguardanti le responsabilità 1523

Cap. I	Aspetti gestionali riguardanti il patrimonio	1523
Cap. II	L'attività di conservazione e gestione	1525
Cap. III	Un sistema informativo a supporto della gestione	1529
Cap. IV	Gli agenti contabili consegnatari	1530

TITOLO V

I beni demaniali e i beni patrimoniali: elementi di amministrazione 1533

Cap. I	Beni demaniali e patrimoniali	1533
Cap. II	Il patrimonio degli enti locali nella legge delega per il federalismo fiscale	1534
Cap. III	Verifica dell'interesse culturale del patrimonio immobiliare pubblico.	1535

TITOLO VI

Disposizioni in materia di patrimonio pubblico 1536

Cap. I	Alienazione del patrimonio disponibile degli enti locali	1536
	1. La disciplina legislativa ordinaria	1536
	2. Il patrimonio pubblico nella manovra di finanza pubblica 2009-2011 e nei provvedimenti anticrisi	1536
Cap. II	Trasferimento agli enti locali e alle regioni di beni immobili demaniali e patrimoniali dello Stato	1538
Cap. III	Disposizioni in materia di patrimonio pubblico	1538
Cap. IV	Cessione delle aree comprese nei piani di edilizia economica e popolare e delle aree destinate ad insediamenti produttivi	1539
Cap. V	Politica delle dismissioni immobiliari in funzione del perseguimento dell'equilibrio economico	1539
	1. Economicità, razionalità economica, aziendalizzazione	1539
	2. L'equilibrio economico-patrimoniale	1540
	3. La problematica della questione dell'ammortamento patrimoniale per gli enti locali e la sua centralità rispetto alla versione "integrata" della nuova nozione d'equilibrio, da intendersi sia in senso "finanziario" che economico-patrimoniale	1541
Cap. VI	I fondi immobiliari.	1543
Cap. VII	Concessioni finalizzate alla valorizzazione del patrimonio pubblico	1544
Cap. VIII	Disposizioni in materia di alienazione di immobili di proprietà pubblica	1545
Cap. IX	Misure di stabilizzazione della finanza pubblica	1546
	1. La legge 27 dicembre 1997, n. 449.	1546
	2. Gli oneri per il permessi per costruire	1546
	3. Oneri di urbanizzazione: opere eseguite a scomputo	1547
Cap. X	Il "Global service" immobiliare: cenni	1549
Cap. XI	Profili giuridici ed amministrativi della gestione del patrimonio immobiliare	1550
	1. Appalto di servizi	1550
	2. La posizione della Corte dei conti	1550
	3. La posizione del Consiglio di Stato	1550
	4. La Merloni-ter	1550
	5. La posizione dell'Autorità.	1551
	6. Il contenuto contrattuale della manutenzione	1551
	7. Cessione in proprietà o locazione di locale non necessario a fini istituzionali	1551
	8. Affidamento in concessione per la ricognizione del patrimonio comunale - Comparazione delle offerte	1551
	9. Godimento dei beni demaniali	1551
	10. Beni patrimoniali indisponibili	1552
	11. Trasferimento di beni già patrimonio di enti comunali e provinciali alle unità sanitarie locali	1552
	12. Cessione di aree industriali da parte di enti pubblici territoriali	1552
Cap. XII	La concessione di beni pubblici nella giurisprudenza della Cassazione	1552
Cap. XIII	Cartolarizzazione: strutture e rischi	1556
	1. Aspetti generali	1556
	2. I soggetti	1556
	3. Disposizioni sulla cartolarizzazione dei crediti (legge 27.12.2002, n. 289 e legge 30.4.1999, n. 130)	1557
	4. Privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico (D.L. 25 settembre 2001, n. 351, conv. in legge 23 novembre 2001, n. 410)	1558
	5. La legge finanziaria 2002 (legge 28 dicembre 2001, n. 448).	1560

	6. La legge finanziaria 2003 (legge 27 dicembre 2002, n. 289)	1560
	7. La legge finanziaria 2004 (leggi 24 dicembre 2003, n. 350 e 24 novembre 2003, n. 326) . .	1560
	8. La legge finanziaria 2005 (legge 30 dicembre 2004, n. 311).	1561
	9. La legge finanziaria 2006 (legge 23 dicembre 2005 n. 266)	1563
	10. La legge finanziaria 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296).	1563
	11. Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali (legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244 - art. 1, commi 313-320)	1564
	11.1. Il piano di valorizzazione	1564
	11.2. Programmi unitari di valorizzazione	1565
	11.3. Agevolazioni per il recupero di edifici del patrimonio culturale	1565
	11.4. Fondo di garanzia per le opere pubbliche	1566
	11.5. Piani triennali per il contenimento delle spese di funzionamento	1566
	12. La manovra di finanza pubblica 2008-2011 di cui alla legge 6 agosto 2008, n. 133, di conver- sione del D.L. 112/2008	1566
	12.1. Piano casa e valorizzazione del patrimonio residenziale pubblico	1566
	12.2. Ricognizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti territoriali	1567
	12.2.1. Il piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari	1567
	12.2.2. Valorizzazione e utilizzazione a fini economici dei beni.	1568
	13. Alienazione di beni come fonte di finanziamento degli investimenti e di altri oneri straordinari di bilancio	1568
	14. Le società patrimoniali	1569
Cap. VIII	Il leasing finanziario	1569
	1. Il leasing finanziario immobiliare: contenuti, natura e rapporti con il patto di stabilità interno	1570
	2. Riflessi del leasing sul bilancio dell'ente locale	1572

PARTE TRENTAQUATTRESIMA

LA REVISIONE ECONOMICO-FINANZIARIA NEGLI ENTI LOCALI

	TITOLO I	
	La funzione di revisione economico-finanziaria	1573
Cap. I	L'evoluzione normativa	1573
	1. Il Collegio dei revisori come organo di revisione interna	1573
	2. La revisione economico-finanziaria nell'ordinamento finanziario e contabile	1573
	3. Il Collegio dei revisori nella legge 27 dicembre 2002, n. 289 - Legge finanziaria 2003	1574
	4. Il Collegio dei Revisori nella legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005)	1574
	5. Il Collegio dei Revisori nella legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006)	1575
	5.1. Gli adempimenti dell'organo di revisione in materia di patto di stabilità interno	1575
	5.2. Gli adempimenti dell'organo di revisione in tema di controllo della Corte dei conti sulla gestione degli enti locali	1575
	5.3. Riguardo ai questionari predisposti dalla Corte dei conti.	1576
	6. I revisori dei conti nella finanziaria 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296)	1577
	6.1. Enti con infiltrazioni mafiose	1577
	6.2. Revisore unico	1577
	6.3. Indebitamento e strumenti finanziari derivati	1577
	7. I compiti dei revisori nel periodo 2008-2011	1577
	7.1. Nella legge finanziaria 2008	1577
	7.2. Nella manovra di finanza pubblica 2008- 2011	1578
	7.2.1. Il concorso degli enti locali al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica	1578
	7.2.2. Piani triennali per il contenimento delle spese di funzionamento (legge finanziaria 2008)	1579
Cap. II	La vigilanza sulla regolarità contabile (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.)	1579
Cap. III	Il contenuto del controllo contabile (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.)	1579
Cap. IV	La natura del controllo contabile	1581
Cap. V	L'attività per l'esercizio della vigilanza sulla regolarità contabile	1583
	1. La verifica dell'attendibilità delle previsioni di bilancio	1583
	2. Il controllo contabile in sede di bilancio di previsione (art. 239, comma 1, lett. b, T.U.) . . .	1583

	3. Verifiche dei requisiti di equilibrio e di struttura tecnica	1584
	4. L'avanzo di amministrazione applicato al bilancio	1586
	5. Flussi complessivi di bilancio	1586
	6. Valutazioni economiche delle operazioni gestionali	1587
	7. Valutazioni economiche previsionali	1587
	8. Raccordo fra bilancio di previsione e budget patrimoniale	1588
	9. La verifica degli allegati al bilancio di previsione (art. 239, comma 1, lett. b, T.U.)	1588
	9.1. La relazione previsionale e programmatica (art. 170 - T.U.)	1588
	9.2. Il bilancio pluriennale (art. 171 T.U.)	1589
	9.3. Inammissibilità e improcedibilità delle deliberazioni	1589
	10. Sistema informativo e direzionale dell'ente	1589
Cap. VI	11. Verifica indicatori gestionali	1589
	L'attività per l'esercizio della vigilanza sulla regolarità contabile, finanziaria ed economica della gestione (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.)	1589
	1. Il controllo nel corso dell'esercizio	1589
	2. Procedure per l'acquisizione delle entrate	1590
	3. Procedure per l'erogazione delle spese	1590
	3.1. Tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni e revisione delle procedure di spesa (art. 9, legge 3 agosto 2009, n. 102)	1591
	4. Andamento della gestione finanziaria e relativi equilibri	1592
	5. Il patto di stabilità interno	1593
	6. Relazione allegata alla deliberazione recante la dichiarazione di dissesto finanziario (art. 246 del T.U.)	1593
	7. Gestione di Tesoreria e degli altri agenti contabili - Le verifiche ordinarie di cassa (artt. 223 e 239, primo comma, lett. f, T.U.)	1593
	8. Gestione del patrimonio, amministrazione dei beni e relativa contabilità	1594
	8.1. Ricognizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti territoriali (art. 58, legge 6 agosto 2008, n. 133)	1595
	9. Controllo sulla regolarità finanziaria e sui risultati conseguiti nella realizzazione delle opere pubbliche di maggiore rilevanza	1596
	10. La vigilanza sull'attività contrattuale	1597
	11. Controllo degli adempimenti in materia fiscale	1598
	12. Vigilanza sulla regolarità dei provvedimenti e sulla completezza della documentazione	1599
	13. La spesa di personale	1599
	13.1. Le componenti della spesa	1600
	13.2. Il controllo della spesa di personale	1600
	13.3. La riduzione dell'incidenza della spesa di personale	1601
	13.4. Spese di funzionamento e disposizioni in materia di gestione delle risorse umane (art. 22, legge 18 giugno 2009, n. 69 – legge di competitività) – Compiti dei revisori	1602
	14. La programmazione locale: il settore delle risorse umane	1602
	15. Società partecipate	1603
	16. Costituzione di società, limiti e trasferimenti di risorse (legge 244/2007 - legge finanziaria 2008 - Art. 3, commi 27-32)	1603
	17. Spesa di personale dell'ente e delle società pubbliche nella legge 6 agosto 2008, n. 133	1604
	18. Disposizioni relative all'utilizzo del lavoro flessibile (art. 17, legge 3 agosto 2009, n. 102)	1604
	19. Le società pubbliche: politiche del personale e patto di stabilità interno nella legge 3 agosto 2009, n. 102, recante provvedimenti anticrisi	1605
	20. Decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15 in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni	1605
	21. L'accountability e il bilancio sociale: cenni	1606
	22. I postulati dei principi contabili degli enti locali	1607
	23. L'attività di collaborazione con l'organo consiliare secondo le disposizioni dello statuto e del regolamento	1609
	24. Referto all'organo consiliare su gravi irregolarità di gestione (art. 239, lett. f, T.U.)	1611
Cap. VII	Controllo contabile del Conto del Bilancio e del Conto del Patrimonio. Relazione illustrativa di cui all'art. 151, sesto comma, e all'art. 239, comma 1, lett. d), del T.U.	1611
Cap. VIII	Revisione e controllo economico interno di gestione: cenno	1614
Cap. IX	Value for money auditing	1614
Cap. X	Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di controllo	1615
	1. Il D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286 - Art. 147, T.U.	1615
	2. Schema di disegno di legge recante disposizioni in materia di organi e funzioni degli enti locali, semplificazione e razionalizzazione dell'ordinamento e carta delle autonomie locali – Il sistema dei controlli interni	1616
Cap. XI	La responsabilità dei revisori dei conti	1617

TITOLO II

Disciplina giuridica dell'organo di revisione economico finanziaria di cui al titolo VII, parte II del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali	1618
Premessa	1618
1. Organo di revisione economico finanziaria - Composizione - Nomina - Durata dell'incarico	1618
1.1. Comuni con meno di 15.000 abitanti, Unioni di Comuni e Comunità montane	1618
1.2. Province, Città metropolitane e Comuni con popolazione pari o superiore a 15.000 abitanti	1619
1.3. Comunicazione al Tesoriere	1619
1.4. Durata in carica	1619
2. Collegio dei revisori dei conti - Elezione	1619
3. Cessazione dall'incarico - Revoca	1621
4. Incompatibilità ed ineleggibilità	1622
5. Funzionamento del collegio e limiti di incarico	1622
6. Esercizio delle funzioni di cui all'art. 239 del T.U.	1623
7. Compenso dei revisori (art. 241, T.U.)	1623
7.1. L'aggiornamento 2005	1623
7.2. Trattamento fiscale dei compensi	1626

PARTE TRENTACINQUESIMA

IL FINANZIAMENTO DEGLI INVESTIMENTI DEGLI ENTI LOCALI

TITOLO I

Il finanziamento delle spese d'investimento	1627
--	-------------

Cap. I	Le spese d'investimento, la loro programmazione e progettazione	1627
	1. Premessa	1627
	2. Le spese di investimento	1627
	3. La programmazione delle opere pubbliche.	1628
	3.1. Premessa	1628
	3.2. Le premesse alla programmazione	1629
	3.3. Il programma triennale.	1629
	3.4. L'elenco annuale	1630
	4. La progettazione	1631
	4.1. Premessa	1631
	4.2. Il documento preliminare di progettazione e il progetto preliminare.	1631
	4.3. Gli ulteriori sviluppi della progettazione	1631
	4.4. Accorpamento e frazionamento dei lavori.	1633
	5. Il circuito programmazione/progettazione	1633
	5.1. Le schede del piano dei lavori	1633
	5.2. La sintesi del circuito	1633
Cap. II	Il finanziamento degli investimenti	1634
	1. Le spese in conto capitale e il patto di stabilità interno	1634
	2. Le fonti di finanziamento	1635
Cap. III	Le regole dell'indebitamento	1635
	1. Premessa	1635
	2. Le regole europee sulla concorrenza	1636
	3. La copertura finanziaria delle spese	1636
	4. Vincolo strutturale	1636
	5. Approvazione del bilancio e del rendiconto	1637
	6. I progetti.	1637
	6.1. Aspetti generali	1637
	6.2. Competenza all'approvazione	1638
	6.3. Risorse finanziarie per i progetti.	1638
	7. Limiti d'indebitamento	1639
	8. Le garanzie	1640
	8.1. Delegazioni, atto di delega e obblighi del tesoriere	1640
	8.2. Contributi in annualità sulla spesa	1642

	8.3. Altre forme di garanzia	1642
	8.4. Fideiussioni ex art. 207 T.U.	1643
	9. L'ammortamento	1643
	10. Potere certificatorio	1644
	11. Atto gestionale di assunzione del debito	1644
	12. La gestione del debito	1644
	12.1. La rinegoziazione dei mutui e l'estinzione anticipata agevolata	1644
	13. L'utilizzo del ricavato del mutuo	1645
	13.1. Vincoli legislativi ai pagamenti	1645
	13.2. Le ritenute di garanzia ovvero le garanzie di esecuzione	1645
	13.3. Aggiornamento del corrispettivo per appalti di lavori di durata pluriennale	1646
Cap. IV	Il finanziamento degli investimenti con le aperture di credito	1647
Cap. V	Il finanziamento degli investimenti con i prestiti obbligazionari	1648
	1. Prestiti obbligazionari	1648
	2. Finalità, condizioni e trattamento fiscale	1648
	3. Emissione	1649
	4. Emissione titoli effettuata in modo congiunto	1649
	5. Obbligazioni con erogazioni parziali	1649
	6. Collocamento e gestione	1650
	7. Estinzione anticipata	1650
	8. Quotazione	1650
	TITOLO II	
	Gli intermediari finanziari e la Cassa Depositi e Prestiti	1650
	1. Premessa	1650
	2. Le istituzioni creditizie	1651
	3. La BEI - Banca Europea Investimenti	1651
	4. L'Istituto per il Credito Sportivo	1651
	5. La Cassa Depositi e Prestiti.	1651
	5.1. Premessa	1651
	5.2. La Cassa depositi e prestiti spa "gestione separata"	1652
	5.3. Tipologie di finanziamenti	1652
	5.4. La rinegoziazione dei mutui	1653
	5.5. I fondi progettazione gestiti dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A	1653
	6. La nuova attività	1654
	7. L'attuazione del Piano casa	1654
	8. Il ruolo della Cassa depositi e prestiti a supporto delle politiche di sviluppo.	1655
	9. Dati statistici	1656
	TITOLO III	
	Gli strumenti finanziari alternativi	1656
	Premessa	1656
Cap. I	I prodotti derivati	1656
Cap. II	La finanza di progetto nel settore pubblico	1658
	1. Premessa	1658
	2. La finanza di progetto	1658
	3. Le decisioni Eurostat	1658
	4. La regolamentazione vigente e le procedure	1659
	5. Conclusioni	1660
Cap. III	Il leasing	1661
	1. Il leasing o locazione finanziaria	1661
	2. Leasing immobiliare pubblico	1661
Cap. IV	La valorizzazione del patrimonio	1662
	1. Premessa	1662
	2. La cartolarizzazione	1662
	3. I fondi immobiliari	1664
	4. L'art. 58 del D.L. n. 112/2008	1665
Cap. V	La cessione di crediti tributari.	1666

PARTE TRENTASEIESIMA

FONDI EUROPEI E IMMIGRAZIONE

1. I flussi migratori	1668
2. Quadro normativo e programmatico delle politiche di integrazione dei cittadini extracomunitari in Italia	1669
3. Misure adottate in materia di integrazione	1670
3.1. Quadro istituzionale per le politiche di integrazione	1670
3.2. Strumenti e misure a supporto delle politiche di integrazione	1671
4. I Fondi SPRAR - Sistema di protezione richiedenti asilo e rifugiati	1673
4.1. Totale delle risorse nazionali allocate	1673
4.2. Analisi dei bisogni dello Stato membro	1673
4.2.1. I bisogni dello Stato membro rispetto alla situazione di partenza	1673
4.2.2. Obiettivi operativi individuati dallo Stato membro per soddisfare i bisogni	1674
4.3. Strategia per il raggiungimento degli obiettivi	1675
4.3.1. Priorità 1	1676
4.3.2. Priorità 2	1678
4.3.3. Priorità 3	1678
4.3.4. Priorità 4	1679
5. Compatibilità con gli altri strumenti finanziari	1679
6. Quadro per l'implementazione della strategia	1680
6.1. La pubblicità del Programma	1680
6.2. L'approccio individuato per implementare il principio di partnership	1680

PARTE TRENTASETTESIMA

LA SOGGETTIVITÀ PASSIVA TRIBUTARIA DEGLI ENTI LOCALI

Cap. I	L'Ente locale e l'IVA	1683
	1. Ambito della disciplina d'imposta	1683
	2. L'acquisizione di beni e servizi	1683
	2.1. Il momento impositivo	1683
	2.2. Consorzi di Comuni	1684
	2.3. La variazione delle aliquote	1684
	2.4. Di talune acquisizioni	1685
	2.5. Le locazioni di immobili	1687
	2.6. L'acquisizione di fabbricati	1687
	2.7. Il regime sullo smaltimento dei rifiuti	1688
	3. Edilizia e opere pubbliche	1689
	4. Soggettività d'imposta	1690
	4.1. I requisiti per l'assoggettamento	1691
	4.2. La Direttiva CEE	1691
	4.3. Le sentenze della Corte di Giustizia CEE	1691
	5. Le operazioni nell'area impositiva	1692
	5.1. I requisiti delle attività non soggette	1692
	5.2. L'individuazione delle attività soggette	1693
	5.3. L'esercizio di più attività	1699
	5.4. Le valutazioni per l'esercizio delle opzioni	1699
	5.5. Passaggi interni e autoconsumo	1700
	6. Gli adempimenti e la contabilità	1700
	6.1. Dichiarazione di inizio attività e variazione dati	1700
	6.2. Fatturazione	1701
	6.3. Registrazione	1701
	6.4. La liquidazione periodica dell'imposta	1703
	6.5. Dichiarazione annuale	1703
	6.6. Il versamento dell'imposta a debito	1703
	6.7. La compensazione dei crediti IVA	1704
	6.8. La contabilità separata	1704
	6.9. Le regolarizzazioni dell'IVA a credito o a debito	1704

Cap. II	L'Ente locale e l'IRES	1705
	1. Le ritenute sui redditi di capitale	1705
	1.1. Le ritenute sugli interessi da depositi	1705
	1.2. Le ritenute sui dividendi	1705
	1.3. Le ritenute sui contributi	1705
Cap. III	L'Ente locale sostituto d'imposta	1706
	1. Il sostituto e il sistema delle ritenute alla fonte	1706
	2. Ritenuta sui redditi di lavoro dipendente	1706
	2.1. Emolumenti arretrati	1706
	2.2. Indennità di fine rapporto	1707
	2.3. Determinazione del reddito di lavoro dipendente	1707
	3. Ritenute su recupero di somme indebitamente corrisposte	1708
	4. Ritenuta sui redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente	1708
	4.1. Compensi e indennità a lavoratori dipendenti	1709
	4.2. Indennità per l'esercizio di pubbliche funzioni	1709
	4.3. Indennità per cariche elettive	1710
	4.4. Collaborazioni coordinate e continuative	1710
	5. Ritenuta sui redditi di lavoro autonomo	1710
	5.1. Ritenuta su onorari per soccombenza in giudizio	1711
	6. Ritenuta su redditi diversi	1711
	7. Ritenuta sui contributi a imprese, organismi ed enti	1711
	7.1. Ritenuta su contributi alle IPAB	1712
	8. Ritenuta su interessi moratori	1712
	9. Ritenuta sulle indennità di esproprio, occupazione, ecc.	1712
	10. Ritenuta su pignoramenti	1713
	11. Gli adempimenti e gli obblighi di contabilità	1713
	11.1. Il conto fiscale	1713
	11.2. I versamenti	1714
	11.3. Le certificazioni	1714
	11.4. Le dichiarazioni	1714
Cap. IV	L'addizionale regionale all'IRPEF	1715
Cap. V	L'addizionale comunale all'IRPEF	1715
Cap. VI	L'addizionale provinciale all'IRPEF	1716
Cap. VII	L'imposta regionale sulle attività produttive	1716
	1. Soggettività passiva	1716
	2. Base imponibile - Sistema retributivo	1717
	2.1. Retribuzione del personale dipendente	1717
	2.2. Compensi assimilati a redditi di lavoro dipendente	1718
	2.3. Compensi per collaborazioni coordinate e continuative	1718
	2.4. Compensi per attività di lavoro autonomo occasionale	1719
	2.5. Aliquote	1719
	2.6. Versamento e liquidazione mensile	1719
	2.7. Dichiarazione	1719
	3. Base imponibile - Valore della produzione	1719
	3.1. Scritture contabili	1719
	3.2. Dichiarazione	1720
	4. Regime dell'opzione	1720
Cap. VIII	L'imposta comunale sugli immobili	1720
Cap. IX	Anagrafe tributaria e comunicazioni di controllo	1720
	1. Presentazione di dati e documenti - Partecipazione all'accertamento	1721
	2. Anagrafe tributaria	1721
	3. Albi dei beneficiari di erogazioni	1722

INDICE SISTEMATICO

SECONDO VOLUME

AREA V

Le funzioni di amministrazione generale

PARTE TRENTOTTESIMA

I SERVIZI DI AMMINISTRAZIONE GENERALE

TITOLO I

Le funzioni e competenze di amministrazione generale 1731

Cap. I	Le funzioni e servizi generali di amministrazione, controllo e gestione	1731
Cap. II	Competenze	1731
	1. Le funzioni di direzione generale	1731
	2. Le funzioni di segreteria generale	1732
	3. I servizi di amministrazione generale	1733
	4. Le funzioni di segreteria ed organizzazione per gli organi collegiali	1733
	5. Gli uffici di supporto per gli organi di direzione politica	1734
	6. L'Ufficio per le relazioni con il pubblico.	1734

TITOLO II

Gli archivi degli enti locali e dello Stato 1734

Cap. I	L'ordinamento degli archivi comunali e provinciali	1734
Cap. II	Il sistema di tenuta e conservazione informatica dei documenti	1735
	1. La gestione organizzativa	1735
	2. Il responsabile del servizio	1735
	3. La gestione dei flussi di documenti	1736
	4. Conservazione unitaria dei documenti	1736
Cap. III	Gli archivi "beni culturali"	1737
	1. Il Codice dei beni culturali	1737
	2. La tutela degli archivi - Beni culturali	1737
	3. Catalogazione	1737
	4. Conservazione	1737
	5. Scarto e trasferimento documenti - Autorizzazione	1737
	6. Misure di conservazione - Archivi storici	1738
	7. Intervento finanziario statale	1738
	8. Interventi conservativi - Disposizione	1738
	9. Deposito coattivo negli Archivi di Stato	1738
	10. Il Demanio culturale	1738
	11. Gli istituti ed i luoghi della cultura	1738
	12. Documenti degli archivi storici - Consultazione	1738
	13. Documenti riservati - Consultazione	1738
	14. Consultazione a scopi storici degli archivi correnti	1738
	15. Declaratoria di riservatezza	1739
	16. Gli Archivi di Stato - Materiale - Presenze - Ricerche	1739

Cap. IV	Gli archivi cartacei	1739
	1. Organizzazione e funzioni dell'archivio	1739
	2. Il piano di classificazione	1739
	3. Lo "scarto" dell'archivio corrente	1740
TITOLO III		
	Il protocollo informatico e la posta elettronica	1741
Cap. I	Il protocollo informatico	1741
	1. Unicità del protocollo informatico	1741
	2. Registro giornaliero di protocollo	1741
	3. Registrazione di protocollo	1741
	3.1. Le regole	1741
	3.2. Registrazioni obbligatorie - Esclusione	1742
	3.3. Documenti informatici	1742
	3.4. Documenti analogici (cartacei e supporti rimovibili)	1742
	4. Segnatura di protocollo dei documenti	1742
	4.1. Documenti informatici	1742
	4.2. Documenti cartacei	1742
	5. Annullamento delle registrazioni di protocollo	1742
	6. Registrazioni di protocollo	1743
	7. Il registro di emergenza	1743
	8. Casi particolari di registrazioni di protocollo	1743
	8.1. Registrazioni di protocollo particolari (riservate)	1743
	8.2. Documenti cartacei ricevuti a mezzo telegramma	1743
	8.3. Documenti cartacei ricevuti a mezzo telefax	1743
	8.4. Domande di partecipazione a concorsi, avvisi, selezioni, corsi e borse di studio	1743
	8.5. Fatture, assegni e altri valori di debito o credito	1743
	8.6. Protocollo di documenti inerenti a gare di appalto confezionati su supporti cartacei	1744
	8.7. Protocollo del comune - Valore giuridico	1744
	8.8. Consiglieri comunali - Accesso al protocollo	1744
	8.9. Protocollo informatico - Istituzione - Rilievo organizzativo	1744
	8.10. Registrazione protocollo informatico - Ora - effetti	1744
Cap. II	La posta elettronica certificata delle pubbliche amministrazioni	1744
	1. L'utilizzo della posta certificata	1744
	2. L'utilizzo della posta elettronica certificata nei rapporti tra pubbliche amministrazioni	1745
	3. L'obbligo di istituzione della casella PEC o dell'indirizzo di posta elettronica	1745
	4. Assegnazione casella PEC ai dipendenti pubblici	1746
	5. Le notifiche ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni	1746
	6. La concessione del servizio C.E.C.	1746
Cap. III	La casella di posta elettronica dei cittadini	1746
	1. Modalità di attivazione e rilascio casella di PEC al cittadino	1746
	2. Utilizzo della PEC per il cittadino	1746
	3. Accessibilità degli indirizzi di PEC ai cittadini	1746
	4. Diffusione e pubblicità dell'iniziativa	1747
TITOLO IV		
	La pubblicazione degli atti e dei provvedimenti deliberativi	1747
Cap. I	La pubblicazione all'albo pretorio	1747
Cap. II	Le pubblicazioni sul sito informatico	1747
	1. La disciplina delle pubblicazioni stabilita dall'art. 32 della legge n.69/2009	1747
	2. L'attuazione della disciplina stabilita dall'art. 32	1748
	2.1. Finalità ed effetti	1748
	2.2. Dotazione del sito web istituzionale	1748
	2.3. Accesso ai siti informatici istituzionali da parte dei cittadini	1749
	2.3. Pubblicazione degli atti di altre amministrazioni	1749
	2.4. Pubblicazione dei bilanci e degli avvisi e bandi di gara	1750
	2.5. Finanziamento	1750
	3. Le pubblicazioni disposte dall'art. 21	1750
Cap. III	Pubblicazioni di atti e provvedimenti - Note di giurisprudenza	1750
	1. Pubblicazione all'albo pretorio - Presunzione legale di conoscenza	1751

2. Pubblicazione - Durata - Effetti	1751
3. Comunicazione collettiva - Limiti	1751
4. Delibera comunale - Pubblicazione - Termine decadenziale	1751
5. Periodo di affissione - Computo del giorno iniziale	1751
6. Pubblicazione e diritto di accesso	1751
7. Provvedimenti - Obbligo comunicazione diretta.	1751

TITOLO V

Cerimoniale - Precedenze tra cariche pubbliche - Festività e celebrazioni - Calendario

Esposizione delle bandiere della Repubblica e dell'Unione Europea	1751
--	-------------

Cap. I	Disciplina generale	1751
	1. Il D.P.C.M. 14 aprile 2006	1751
	2. Ordine delle precedenze	1752
	3. Disposizioni generali in materia di cerimoniali	1752
	4. Scambio di visite tra autorità	1752
	5. Onori civili al Presidente della Repubblica	1753
	6. Onori alle autorità civili	1753
	7. Ordini cavallereschi nazionali ed altre onorificenze della Repubblica	1753
Cap. II	Le precedenze nelle cerimonie territoriali	1753
	1. L'ordine di precedenza	1753
	2. L'ordine di precedenza tra le regioni, le province e i comuni	1756
Cap. III	Festività e celebrazioni - Esposizione delle bandiere della Repubblica e dell'Unione europea	1756
	1. La festa nazionale della Repubblica - La festa dell'Unità Nazionale	1756
	2. Giorni festivi	1756
	3. Solennità civili	1756
	4. Giornate di celebrazioni nazionali	1757
	5. Riconoscimento come giorni festivi di festività religiose	1758
	5.1. Calendario delle festività religiose ebraiche	1758
	6. Celebrazione del 150° anniversario dell'unità d'Italia	1759
	6.1. Il "Grande evento"	1759
	6.2. Il Comitato dei Garanti	1759
	7. Lavoratori dipendenti - Trattamento retributivo nella ricorrenza di festività	1759
	8. Uso ed esposizione della bandiera della Repubblica e di quella dell'Unione Europea	1759
	8.1. La legge	1759
	8.2. Il regolamento	1759

TITOLO VI

La notificazione degli atti	1760
--	-------------

Cap. I	La disciplina	1760
	1. Le funzioni del comune.	1760
	1.1. Notifiche e protezione dei dati personali	1760
	1.2. La notifica degli atti relativi alle entrate tributarie ed extratributarie dei comuni e delle province	1760
	1.3. La notifica degli avvisi al contribuente dello Stato	1761
	2. La disciplina delle notificazioni effettuate dai comuni	1761
	3. Rimborso spese ai comuni per la notifica degli atti	1762
	3.1. La misura	1762
	3.2. I costi di notifica	1762
Cap. II	Il messo comunale e le notificazioni	1762
	1. Funzioni	1762
	2. Messi comunali - Attività di notificazione - Compensi aggiuntivi	1763
	3. Notificazione di atti richiesta ai comuni da altre pubbliche amministrazioni - Natura del servizio e del rapporto	1763
	4. Messo comunale - Notificazione atti processuali senza specifica autorizzazione - Nullità sanabile	1763
	5. La notifica mediante consegna al destinatario	1764
	6. La notifica mediante deposito presso il comune nei casi di irreperibilità	1765
	7. Notificazione alle Amministrazioni dello Stato	1765
	8. Notificazione alle persone giuridiche	1765
	9. Notificazione a mezzo del servizio postale.	1766
	10. Notificazioni - Affidamento a soggetti esterni al comune	1766

	11. Notificazione tardiva - Risarcimento danni nei confronti dell'amministrazione finanziaria statale - Termine prescrizione - Determinazione del danno	1766
	12. Tempo delle notificazioni	1767
	13. Notificazione degli atti del Giudice di Pace	1767
	14. Notificazioni - Note di giurisprudenza	1767
	14.1. Errore sulle generalità del destinatario	1767
	14.2. Notificazione - Omissione - Effetti	1767
	14.3. Notificazione - Relazione di notifica - Indicazione generalità e rapporto di convivenza	1767
	14.4. Notificazione per posta - Consegna al custode del fabbricato	1767
	14.5. Notifica non in mani proprie	1768
	14.6. Messi comunali - Spese e diritti per le attività di notificazione in materia elettorale da essi compiute nell'interesse delle altre amministrazioni - Legittimazione passiva dell'ente comunale	1768
	TITOLO VII	
	Il servizio di provveditorato-economato	1768
Cap. I	Attribuzioni del servizio	1768
Cap. II	Il Provveditore-Economo	1768
Cap. III	Gli inventari dei beni mobili	1769
Cap. IV	Le forniture di beni e servizi	1769
	1. Disposizioni vigenti	1769
Cap. V	Le spese minute ed urgenti	1770
Cap. VI	Il servizio di cassa economale	1770
Cap. VII	Disposizioni per il contenimento delle spese	1770
	1. Il piano triennale della legge finanziaria 2008	1770
	2. Le disposizioni "taglia carta" del D.L. 112 del 2008	1771
Cap. VIII	Efficienza energetica nell'amministrazione locale - Adempimenti	1771
	1. Responsabilità amministrativa - Monitoraggio e comunicazione	1771
	2. Edilizia pubblica - Obblighi	1771
	3. Acquisto apparecchi, impianti, autoveicoli, attrezzature	1771
	4. Gestione servizi energetici - Affidamento - Appalti	1772
	TITOLO VIII	
	I servizi per la giustizia	1772
Cap. I	I servizi comunali per le attività giudiziarie	1772
	1. I comuni ed i servizi relativi alla giustizia	1772
	2. Il regolamento relativo alla concessione ai comuni dei contributi per le spese di gestione	1772
	3. Il regolamento per l'applicazione delle norme di sicurezza dei luoghi di lavoro nelle strutture giudiziarie e penitenziarie	1772
Cap. II	I locali ed i servizi per gli uffici giudiziari	1772
	1. I comuni e le spese di gestione degli uffici giudiziari	1772
	2. Il contributo dello Stato per le spese di manutenzione dei locali degli uffici giudiziari	1773
	2.1. Determinazione del contributo	1773
	2.2. La richiesta di contributo	1773
	2.3. Contributo - Corresponsione	1773
	2.4. Commissione di manutenzione	1774
	3. Locali di uffici giudiziari destinati ai Consigli dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori	1774
Cap. III	Gli albi dei Giudici popolari	1774
	1. I Giudici popolari	1774
	2. Gli elenchi dei Giudici popolari	1774
	2.1. Requisiti	1775
	2.2. Incompatibilità	1775
	3. La Commissione per la formazione degli elenchi - Adempimenti	1775
	4. L'esercizio delle funzioni di Giudice Popolare	1776
	5. Il trattamento economico	1776

PARTE TRENTANOVESIMA

I CONTRATTI DEGLI ENTI LOCALI

TITOLO I

La capacità di diritto privato della P.A. 1777

Cap. I	Elementi generali	1777
Cap. II	I requisiti del contratto	1777
	1. Elementi essenziali	1777
	1.1. Accordo delle parti - Clausole del contratto	1777
	1.2. Comportamento delle parti	1778
	1.3. Causa del contratto	1779
	2. La forma	1780
	2.1. La valenza della firma elettronica	1781
Cap. III	Particolari forme di contratti	1782
	1. I contratti misti	1782
	1.1. Il corrispettivo del contratto	1782
	2. Distinzione fra compravendita ed appalto	1783
Cap. IV	Formazione del contratto	1783
	1. Le attività strumentali al procedimento contrattuale	1783
	1.1. La determinazione a contrattare	1783
	2. La stipula del contratto	1784
	2.1. La giurisdizione in materia di contratti	1785
	3. Ufficiale rogante	1785
	3.1. Formalità degli atti rogati dai segretari	1787
	3.1.1. La presenza di testimoni	1787
	3.1.2. La partecipazione all'atto di soggetti privi di vista	1787
	3.2. La custodia degli atti rogati	1788
	3.3. Il repertorio degli atti formati dal segretario comunale e provinciale	1788
	4. I diritti di segreteria	1788
	4.1. I diritti come voce del trattamento economico	1788
	4.2. I presupposti per l'attribuzione	1789
	4.3. Il terzo dello stipendio	1789
	4.4. I segretari degli altri enti locali	1790
	4.5. La riduzione dei diritti di segreteria	1790
Cap. V	Vicende contrattuali	1790
	1. Il rinnovo dei contratti	1790
	1.1. Il rinnovo e la ripetizione di servizi analoghi	1791
	2. Il contratto di tesoreria	1792
	3. Risoluzione e rescissione del contratto - Revisione del prezzo	1792
	4. Modalità comuni ai contratti di appalto	1793
	4.1. La risoluzione per reati accertati e per inadempienza dell'appaltatore	1794
	4.2. La risoluzione per inadempimento dell'Amministrazione	1794
	4.3. Il recesso per volontà unilaterale dell'Amministrazione	1794
	5. Revoca, recesso, risoluzione del contratto - Controversie	1794
Cap. VI	Interpretazione	1795
	1. Interpretazione del contratto	1795
	1.1. Interpretazione letterale	1795
	1.2. Regole legali di ermeneutica contrattuale	1795
	1.3. Interpretazione della volontà dei contraenti	1796
	1.4. Esecuzione - Principio di buona fede	1796

TITOLO II

Contratti di alienazione dei beni patrimoniali degli enti locali 1796

Cap. I	Alienazione di beni non destinati a fini di pubblica utilità	1796
Cap. II	Alienazione dei beni dello Stato e degli enti locali - Legislazione e giurisprudenza	1797
	1. Le leggi obiettivo	1797
	2. La legge n. 403 del 1990	1797
	3. Il Testo unico 18 agosto 2000, n. 267	1797
	4. La legislazione statale relativa all'alienazione di beni del patrimonio disponibile	1797

5. L'alienazione dei beni degli enti locali e la legge 15 maggio 1997, n. 127	1798
6. La giurisprudenza in materia di alienazione di immobili degli enti locali	1799

TITOLO III

Il contratto di appalto	1799
--	-------------

Cap. I	I contratti d'appalto	1799
	1. Elementi generali	1799
	2. Disciplina	1800
	2.1. Autonomia dell'appaltatore nell'organizzazione del lavoro	1800
	2.1.1. Garanzie	1801
	2.2. Obbligo dell'appaltatore di non modificare l'opera promessa	1801
	2.3. Le variazioni della opera	1801
	2.4. Diritto del committente di verificare l'opera nel corso dei lavori	1801
	2.5. Divieto del subappalto	1801
	2.6. Determinazione del corrispettivo	1802
	2.6.1. Appalti a corpo e misura	1802
	2.7. Garanzia per le difformità e i vizi dell'opera	1802
	2.8. La responsabilità per la rovina degli edifici	1803
Cap. II	Accertamenti che precedono la stipula del contratto: cause che comportano l'incapacità a contrattare con la pubblica amministrazione	1803
	1. Disciplina generale	1803
	2. Dichiarazione non veritiera resa in sede di gara	1804
Cap. III	Accertamenti che precedono la stipula del contratto: le norme antimafia in materia di appalti pubblici	1805
Cap. IV	Adempimenti che precedono la stipula del contratto: le garanzie ed il deposito delle spese contrattuali	1805
	1. Le garanzie	1805
	2. La garanzia nel regolamento d'attuazione	1806
	3. Il deposito delle spese contrattuali	1806
	4. Contratto - Copia per l'appaltatore	1807
	5. Spese per la pubblicazione del bando, avviso di gara, avviso del risultato	1807

TITOLO IV

Particolari fattispecie di contratti	1807
---	-------------

Cap. I	Il contratto preliminare	1807
	1. Il contenuto del preliminare	1807
	2. La trascrizione del preliminare	1807
	3. Le penali	1808
	4. La registrazione del preliminare	1808
	5. Riferimenti	1808
Cap. II	Il contratto di vendita	1808
	1. Particolari aspetti del contratto di vendita	1809
	2. Note di giurisprudenza	1810
Cap. III	La permuta	1811
	1. Aspetti fiscali	1811
	2. Note di giurisprudenza	1811
Cap. IV	La locazione	1812
	1. Principi generali	1812
	2. La locazione degli immobili urbani	1812
	3. La convenzione nazionale	1813
	4. Il decreto ministeriale 30 dicembre 2002	1813
	5. Il contratto di locazione	1814
	6. Immobili ad uso diverso dalle abitazioni	1814
	7. Denuncia all'autorità di P.S.	1814
	8. Il blocco degli sfratti esecutivi	1814
Cap. V	Contratto d'opera	1815
	1. Elementi	1815
	2. Contratto d'opera intellettuale	1815
Cap. VI	La transazione	1816
	1. Elementi generali	1816
	2. L'inadempimento della transazione	1816
	3. La transazione nei contratti pubblici	1816

Cap. VII	Il comodato	1816
	1. Nozione	1816
	2. Regolamentazione	1817
Cap. VIII	Il global service	1817
	1. Elementi del contratto	1817
	2. Vantaggi del contratto	1818
	3. Posizione della Corte dei conti	1818
	4. La figura giuridica contrattuale	1818
Cap. IX	Contratti di sponsorizzazione	1819
	1. Strumenti per reperire risorse alternative	1819
	2. Le sponsorizzazioni ed il contratto di tesoreria	1819
Cap. X	La cessione di cubatura	1819
Cap. XI	Contratto di locazione finanziaria	1821
	1. Gli elementi del contratto	1821
	2. Il leasing quale strumento di investimento	1822
	3. L'associazione temporanea nel leasing	1824
	4. La locazione finanziaria nell'appalto di servizi	1824
Cap. XII	Il partenariato pubblico privato	1825
	1. L'elemento rischio	1825
	2. I principi del trattato	1826
	3. Le modifiche al Codice dei contratti	1826
	4. Le decisioni Eurostat	1826
	5. Le comunicazioni	1827
	TITOLO V	
	Disposizioni tributarie	1827
Cap. I	Anagrafe tributaria - Obblighi e comunicazioni	1827
Cap. II	I contratti e l'imposta di bollo	1827
Cap. III	L'imposta di registro	1829
	1. Ufficio competente	1829
	2. Soggetti obbligati a richiedere la registrazione e modalità	1829
	3. Registrazione	1830
	4. Effetti della registrazione	1830
	5. Applicazione dell'imposta	1830
	6. Atti soggetti a registrazione in caso d'uso	1830
	7. Atti relativi ad operazioni soggette all'imposta sul valore aggiunto	1830
	8. La registrazione dei contratti di locazione	1830
	8.1. Le locazioni e le cessioni - Regime fiscale	1831
	8.2. Imposta di registro, ipotecaria e catastale	1832
	9. Obblighi dei pubblici ufficiali	1832
	10. Divieto di rilascio di documenti relativi ad atti non registrati	1832
	11. Conservazione degli atti pubblici e scritture autenticate - Copie - Annotazioni	1833
	12. Insufficiente dichiarazione di valore	1833
	13. Imposta di registro - Obblighi e diritti dell'appaltatore	1833
Cap. IV	Imposte ipotecarie e catastali - D.Lgs. n. 347/1990	1833

PARTE QUARANTESIMA

GLI APPALTI DI FORNITURE E SERVIZI

	TITOLO I	
	Il quadro normativo	1835
	Premessa	1835
Cap. I	La legge delega	1835
	1. La delega al Governo - Principi e criteri direttivi	1835
	2. La sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee	1836
	3. Appalti - Diritto comunitario - Criterio di selezione delle offerte - Illegittimità norme interne	1836

	4. Considerazioni generali	1836
	5. Le modifiche	1837
	5.1. Il percorso della riforma	1837
	6. Il D.Lgs. n. 152 dell'11 settembre 2008	1838
	7. La sentenza della Corte di giustizia del 15 maggio 2008	1839
	TITOLO II	
	Le attività ed i soggetti	1840
Cap. I	Le forniture	1840
	1. Le forniture	1840
	1.1. Acquisti	1840
	1.2. Locazione finanziaria	1840
	1.3. Acquisto a riscatto	1841
	2. I contratti esclusi	1841
Cap. II	I servizi	1842
	1. Il concetto di servizio	1842
	2. I servizi nel Codice dei contratti	1842
	3. La disciplina degli appalti di servizi	1843
	4. Il vocabolario comune per gli appalti pubblici - CPV	1843
	5. La concessione di servizi	1843
	6. Servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria	1844
	6.1. La progettazione di opere e lavori	1844
	6.2. I principi della progettazione	1844
	6.3. L'affidamento di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria	1844
	6.3.1. Il collaudo	1845
	6.4. Le garanzie	1846
	6.5. Minimi tariffari	1846
	7. Le progettazioni interne	1847
Cap. III	I soggetti affidatari di appalti pubblici	1847
	1. Imprenditori	1848
	1.1. L'imprenditore artigiano	1848
	1.2. Le società commerciali	1849
	2. I Consorzi di produzione e lavoro	1849
	3. I consorzi stabili	1849
	4. I raggruppamenti temporanei	1850
	5. Il contratto di consorzio	1850
	6. Elementi comuni ai raggruppamenti ed ai consorzi ordinari dei concorrenti	1851
	7. Lavori di complessità tecnologica o tecnica	1851
	TITOLO III	
	Le funzioni di garanzia e di controllo	1852
Cap. I	L'Autorità	1852
	1. L'Autorità per la vigilanza	1852
	1.1. Il precontenzioso	1853
	1.2. Le contribuzioni dovute all'Autorità	1853
	2. L'Osservatorio	1854
Cap. II	Il diritto di accesso	1854
	1. Il diritto di accesso	1854
	2. Attività riservate	1855
Cap. III	L'attività dell'amministrazione aggiudicatrice	1855
Cap. IV	Il responsabile delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti	1856
	TITOLO IV	
	Procedure di affidamento	1857
	1. Elementi generali (artt. 11, 12, 63, 64 e 65)	1857
	2. Gli affidamenti da parte delle società che non sono organismi di diritto pubblico	1858
	3. Le informazioni	1858
	3.1. Premessa	1858
	3.2. Documenti e informazioni complementari	1859
	3.3. Informazioni sulla procedura di aggiudicazione	1860

	4. I principi in materia di affidamento ed esecuzione.	1860
	5. Gli appalti riservati	1862
Cap. I	Requisiti di partecipazione	1863
	1. Requisiti di ordine generale	1863
	1.1. Regolarità contributiva.	1865
	1.2. Pari opportunità	1866
	1.3. Verifica dei requisiti	1866
	2. Requisiti di idoneità professionale	1867
	3. Capacità economica e finanziaria.	1867
	4. Capacità tecniche e professionali.	1867
	4.1. Capacità tecniche e professionali	1868
	5. Margini di richiesta delle amministrazioni affidatarie.	1868
Cap. II	Procedure di scelta del contraente - Individuazione dei passaggi fondamentali.	1868
	1. Avvisi di preinformazione	1868
	2. Il bando di gara	1869
	3. Termini	1869
	4. Specifiche tecniche (art. 68)	1870
	5. Gli aspetti ambientali negli appalti pubblici	1871
	6. Sistemi di eco-etichettatura.	1871
	7. Gli aspetti ambientali nella legge nazionale	1872
	8. Le certificazioni di qualità ambientale	1873
Cap. III	Il subappalto	1873
	1. Elementi generali	1873
	1.1. Altre norme di garanzia	1874
	2. Cessione del contratto	1875
Cap. IV	Commissioni di gara.	1876
	1. Presidenza	1876
	2. Composizione	1876
	3. Commissioni di gara - Collegialità	1876
	4. Società di capitali costituita esclusivamente da ente pubblico - Presidenza commissioni di gara	1876
	5. Funzioni	1876
	6. Commissione in caso di aggiudicazione di offerta economicamente più vantaggiosa	1877
	TITOLO V	
	Contratti sotto soglia	1878
Cap. I	Le procedure	1878
	1. Le soglie di valore	1878
	2. Requisiti dei partecipanti alle procedure di affidamento dei contratti pubblici	1878
	3. Disposizioni applicabili - Forme di pubblicità	1879
	4. Appalti sotto soglia di servizi e forniture - Termini	1879
Cap. II	Offerte anomale	1880
	1. Gli interventi del decreto correttivo	1880
	2. La valutazione delle offerte anomale.	1880
	2. Il procedimento di verifica ed esclusione delle offerte anomale.	1881
Cap. III	Il documento sulla sicurezza negli appalti di servizi e forniture	1881
	TITOLO VI	
	I nuovi strumenti di gara	1882
	1. Considerazioni generali.	1882
	2. Il principio di avvalimento	1882
	2.1. Le modifiche del decreto correttivo 152.	1883
	3. Il dialogo competitivo	1884
	4. L'accordo quadro	1885
	4.1. Fasi del procedimento	1885
	5. Il Sistema dinamico di acquisizione (art. 60)	1886
	6. L'asta elettronica (art. 85)	1887
	6.1. Procedura	1887
	TITOLO VII	
	Norme transitorie.	1888
Cap. I	Disposizioni transitorie e di coordinamento	1888
	1. Riferimenti	1888

TITOLO VIII

Appalti di particolari servizi	1889
1. Refezione scolastica	1889
1.1. Requisiti per l'ammissione alle gare	1889
1.2. Localizzazione strutture produttive delle refezioni	1889
1.3. Illegittima aggiudicazione - Effettuazione del servizio - Oneri e responsabilità.	1889
2. Servizio di vigilanza - Tariffe prefettizie.	1889
3. Servizi cimiteriali	1890
3.1. Trasporti funebri - Assunzione in privativa - Esclusione	1890
3.2. Illuminazione votiva - Concessione - Natura - Risoluzione	1890
3.3. Illuminazione votiva - Requisiti - Qualità aziendale	1890
4. Servizi sostitutivi di mensa	1890

PARTE QUARANTUNESIMA

LE DOCUMENTAZIONI AMMINISTRATIVE

TITOLO I

Il Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa

Cap. I	Finalità e tecnica del Testo unico	1892
Cap. II	Impostazione e principali novità del Testo unico	1893
Cap. III	Analisi del Testo unico. Definizioni e principali istituti di semplificazione	1894
	1. Le definizioni e l'ambito di applicazione	1894
	2. Impedimento alla sottoscrizione o alla dichiarazione	1895
	3. Redazione, riproduzione e conservazione dei documenti amministrativi. Documento informatico	1895
	4. Autenticazione di copie	1896
	5. Modalità alternative all'autenticazione di copie	1896
	6. Autenticazione delle sottoscrizioni	1896
	6.1. Autenticazione delle sottoscrizioni apposte sulle quietanze liberatorie: esclusione della competenza del funzionario incaricato dal sindaco	1897
	7. Autenticazione di sottoscrizioni previste da leggi speciali	1897
	8. La legalizzazione di firme di atti da e per l'estero	1898
	9. La legalizzazione di fotografie	1898
	10. Accertamenti d'ufficio	1899
	11. Documentazione mediante esibizione	1899
	12. Dichiarazioni sostitutive di certificazioni	1899
	13. Dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà	1899
	14. I controlli	1901
	15. Violazione dei doveri d'ufficio	1901
	16. Applicazione delle norme del Testo unico in materia di opere pubbliche, servizi e forniture	1901
Cap. IV	L'amministrazione digitale	1901
	1. Finalità e principi generali	1901
	2. La firma digitale	1902
	2.1. Le fonti	1902
	2.2. I contenuti	1903
	2.3. La firma di un documento informatico	1904
	2.4. Crittografia e chiavi	1904
	3. La gestione elettronica dei documenti. Il documento informatico	1905
	3.1. Le fonti	1905
	3.2. I contenuti	1905
	3.3. Le copie dei documenti informatici	1906
	3.4. L'archiviazione ottica	1907
	4. Il protocollo informatico	1907
	4.1. Gestione dei documenti	1908
	4.2. Sistema di gestione informatica dei documenti	1908
	4.3. Segnatura di protocollo	1908
	4.4. Registrazione di protocollo (art. 53 del D.P.R. n. 445/2000)	1908

5. La posta elettronica certificata	1908
5.1. Le fonti	1908
5.2. I contenuti	1909
6. La carta di identità elettronica	1909
6.1. Le fonti	1909
6.2. I contenuti amministrativi della CIE	1910
6.3. Validità della CIE e della carta di identità cartacea	1911
6.4. L'architettura del sistema CIE	1912
6.4.1. CNSD – Centro Nazionale Servizi Demografici	1912
6.4.2. SSCE – Sistema di Sicurezza del Circuito di Emissione della CIE	1912
6.5. La sperimentazione	1912
7. La carta nazionale dei servizi	1912
7.1. Le fonti	1912
7.2. I contenuti	1912
8. Il passaporto elettronico	1912
8.1. Le fonti	1912
8.2. Caratteristiche del documento	1913
8.3. Il rilascio	1913
8.4. La documentazione	1913
8.5. Passaporto per i minori	1913
8.6. Passaporto collettivo	1914
8.7. Avvertenze generali	1914

PARTE QUARANTADUESIMA

I SERVIZI DEMOGRAFICI - ANAGRAFE - STATO CIVILE - CITTADINANZA

Premessa	I servizi demografici - Competenze statali e comunali	1916
	1. La competenza statale.	1916
	2. La competenza gestionale dei comuni	1916

TITOLO I

I servizi anagrafici	1916
---------------------------------------	-------------

Cap. I	L'anagrafe della popolazione residente	1916
	1. La disciplina legislativa.	1916
	2. Domicilio e residenza	1917
	3. L'anagrafe della popolazione residente	1917
	4. Il concetto di "dimora abituale"	1918
	5. La famiglia anagrafica	1918
	6. Convivenza anagrafica	1919
	7. Responsabilità delle dichiarazioni anagrafiche	1919
	8. Iscrizioni, modifiche e cancellazioni anagrafiche	1919
	8.1. Iscrizioni anagrafiche	1919
	8.2. Iscrizione delle persone senza fissa dimora	1920
	8.3. Posizioni che non comportano l'iscrizione anagrafica.	1921
	8.4. Trasferimento di residenza della famiglia	1921
	8.5. Modifiche anagrafiche	1921
	8.6. Cancellazioni anagrafiche	1921
	8.7. Posizione anagrafica dei cittadini stranieri extracomunitari	1921
	8.7.1. Comunicazione dati relativi ai cittadini di Stati non appartenenti alla Unione europea	1921
	8.7.2. Iscrizioni anagrafiche dei cittadini extracomunitari	1922
	8.8. Posizione anagrafica dei cittadini dell'Unione europea.	1922
	8.8.1. Iscrizione anagrafica dei cittadini dell'Unione europea e dei loro familiari.	1922
	8.8.2. Estensione dell'ambito di applicazione del decreto legislativo ai cittadini dei Paesi dello Spazio Economico Europeo, della Svizzera e della Repubblica di San Marino	1925
	8.8.3. Lavoratori stagionali	1925
	8.8.4. Studenti	1925

	8.8.5. Attestazione di iscrizione anagrafica di cittadino dell'Unione e diritto di soggiorno permanente	1926
	8.8.6. Cancellazione anagrafica dei cittadini comunitari	1926
	9. Adempimenti anagrafici	1926
	9.1. Comunicazioni dallo stato civile	1926
	9.2. Le dichiarazioni anagrafiche	1926
	9.3. Documentazione per l'iscrizione di persone trasferitesi dall'estero	1927
	9.4. Accertamenti di ufficio per omessa dichiarazione	1927
	9.5. Termine per le registrazioni anagrafiche	1927
	9.6. Decorrenza dell'iscrizione e cancellazione anagrafica	1927
	9.7. Censimento della popolazione - Aggiornamento dell'anagrafe	1928
	9.8. Variazioni anagrafiche - Comunicazioni alla Direzione Generale della Motorizzazione Civile	1928
	10. Formazione ed ordinamento dello schedario anagrafico della popolazione residente	1929
	10.1. Schede individuali	1929
	10.2. Schede di famiglia	1929
	10.3. Schede di convivenza	1929
	10.4. Conservazione delle schede anagrafiche nelle anagrafi gestite con elaboratori elettronici	1929
	10.5. Ordinamento e collocazione delle schede individuali	1930
	10.6. Ordinamento e collocazione delle schede di famiglia e di convivenza	1930
	10.7. Archiviazione degli atti	1930
	10.8. Archivio storico anagrafico	1930
	11. Unioni di comuni - Servizi di anagrafe e di stato civile	1930
Cap. II	L'ufficio di anagrafe	1930
	1. Il sindaco-ufficiale di anagrafe	1930
	2. Diniego illegittimo dell'iscrizione nell'anagrafe comunale - Responsabilità per danni - Imputabilità dello Stato	1931
	3. Ufficiale di anagrafe - Delega delle funzioni	1931
	4. L'obbligo del segreto d'ufficio	1931
	5. Uffici anagrafici periferici, anagrafi separate	1931
	5.1. Uffici anagrafici periferici	1931
	5.2. Anagrafi separate	1931
	6. Lo schedario della popolazione temporanea	1931
	7. Certificazioni anagrafiche	1932
	7.1. Dichiarazioni sostitutive di certificazioni	1932
	7.2. Certificazioni - Validità	1932
	7.3. Certificazioni anagrafiche - Imposta di bollo	1932
	7.4. Certificati di residenza - Esenzione imposta di bollo	1932
	7.5. I diritti di segreteria sulle certificazioni	1932
	7.6. Rilascio di elenchi degli iscritti nell'anagrafe della popolazione residente e di dati anagrafici per fini statistici e di ricerca	1933
	7.7. Contenuto dei certificati anagrafici e delle dichiarazioni sostitutive	1933
	8. Divieto di consultazione delle schede anagrafiche	1933
	9. L'anagrafe dei pensionati	1934
Cap. III	Il sistema di accesso ed interscambio anagrafico (S.A.I.A.)	1934
	1. Le fonti normative del sistema INA-SAIA	1934
	1.1. I contenuti del sistema INA - SAIA	1935
	1.2. Il Backbone INA - SAIA. Il canale di interscambio e cooperazione	1936
	1.3. Il ripopolamento dell'INA	1936
	1.4. Procedura operativa per il ripopolamento straordinario dell'INA	1936
	2. Indice nazionale delle anagrafi - INA	1936
Cap. IV	L'Anagrafe degli italiani residenti all'estero - A.I.R.E.	1937
	1. Legislazione e disposizioni ministeriali	1937
	2. Istituzione e tenuta dell'A.I.R.E.	1938
	3. Cancellazioni - Condizioni	1938
	4. Cittadini cancellati dall'AIRE - Reiscrizione - Rilevazione	1939
	5. Le disposizioni ministeriali	1939
	5.1. Nuovo programma di trasmissione dati all'AIRE centrale	1939
	5.2. Aggiornamento degli schedari consolari con l'AIRE	1939
	5.3. Schede di famiglia - Variazioni d'indirizzo	1939
	5.4. Iscrizione nelle liste elettorali di iscritti nell'AIRE privi del certificato di cittadinanza italiana rilasciato dalle Autorità consolari	1939

	5.5. Rinnovo e rilascio della carta di identità "cartacea" ai cittadini iscritti all'AIRE anche da parte degli Uffici consolari	1939
	6. Comitato permanente anagrafico-elettorale - Nomina	1940
Cap. V	7. Anagrafe degli Italiani residenti all'estero - Iscritti	1940
	Adempimenti topografici ed ecografici	1940
	1. Adempimenti topografici	1940
	2. Aggiornamento del piano topografico	1940
	3. Adempimenti ecografici	1941
	3.1. Toponimi stradali - Minoranze linguistiche	1941
	4. Numerazione civica	1941
	5. Obblighi dei proprietari di fabbricati	1941
Cap. VI	6. Stradario	1941
	Obbligo di porre a dimora un albero per ogni neonato	1941
	1. Adempimenti dei comuni	1941
	2. Adempimenti delle Regioni	1942
Cap. VII	L'Ufficio di statistica	1942
	1. Istituzione - Funzione - Organizzazione	1942
	2. Organizzazione e funzionamento degli uffici di statistica delle comunità montane, isolate e di arcipelago	1942
	3. I censimenti 2001	1942
	4. Il prossimo censimento	1943
	5. La popolazione al 31 dicembre 2008	1943
	6. Circolazione dati all'interno del sistema statistico nazionale	1944
	7. L'Unione statistica dei comuni italiani	1944
	TITOLO II	
	L'ordinamento dello stato civile	1944
Cap. I	Disposizioni generali	1944
	1. Entrata in vigore ed attuazione	1944
Cap. II	L'ufficio di stato civile	1945
	1. L'ufficio e l'ufficiale dello stato civile	1945
	1.1. Delega - Soggetti e norme regolatrici	1945
	1.2. Delega - Disposizioni ministeriali	1945
	2. Gli uffici separati di stato civile	1946
	3. Corsi di abilitazione per ufficiali di stato civile	1946
	4. L'Accademia per gli Ufficiali di Stato Civile	1946
	5. Diritti dello stato civile - Soppressione	1947
Cap. III	Le funzioni dell'ufficiale di stato civile	1947
	1. Compiti dell'ufficiale di stato civile	1947
	2. Vigilanza	1947
Cap. IV	La formazione ed archiviazione degli atti	1947
	1. Archivio informatico degli atti - Tenuta dei registri nella fase antecedente	1947
	2. Contenuto degli atti	1947
	3. Redazione degli atti - Modalità	1947
Cap. V	Gli atti dello stato civile formati all'estero	1948
Cap. VI	Gli atti di cittadinanza	1950
	1. La legislazione in materia di cittadinanza	1950
	2. Attribuzione	1950
	3. Acquisto	1950
	4. Perdita	1953
	5. Riacquisto	1954
	6. Riconoscimento del possesso dello status civitatis	1955
	6.1. Agli stranieri di origine italiana	1955
	6.2. Legge 14 dicembre 2000, n. 379	1956
	6.3. Legge 8 marzo 2006, n. 124	1956
	7. Adempimenti dell'ufficiale dello stato civile	1956
	8. Iscrizioni e trascrizioni previste dal D.P.R. 396/2000	1957
	9. Acquisto della cittadinanza "jure soli" per i figli di cittadini stranieri	1957
Cap. VII	Gli atti di nascita	1958
	1. Iscrizioni e trascrizioni	1958
	2. Denuncia di nascita	1959

	3. Riconoscimento	1960
	3.1. Riconoscimento al momento della denuncia di nascita:	1961
	3.2. Riconoscimento successivo alla denuncia di nascita:	1961
	4. Adozione	1962
	4.1. Adozione legittimante	1962
	4.2. Adozione in casi particolari	1963
	4.3. Adozione di maggiorenni	1964
	5. Cognome	1964
	6. Nome	1965
	7. Cognome e nome - Cittadini stranieri - Correzione	1966
	8. La tutela del nascituro secondo le norme relative alla procreazione assistita	1967
Cap. VIII	Atti e celebrazioni di matrimonio - Pubblicazioni	1967
	1. Le pubblicazioni di matrimonio	1967
	2. Capacità matrimoniale dello straniero - Nulla-osta del Paese estero - Necessità e requisiti	1968
	3. Atti di matrimonio - Iscrizioni e trascrizioni	1969
	4. Celebrazione del matrimonio	1970
	4.1. Matrimonio civile	1970
	4.2. Matrimonio concordatario: legge 27 maggio 1929, n. 847	1970
	4.3. Matrimonio di culti ammessi: legge 24 giugno 1929, n. 1159	1971
	4.4. Matrimonio valdese: legge 11 agosto 1984, n. 449	1972
	4.5. Matrimonio avventista: legge 22 novembre 1988, n. 516	1972
	4.6. Matrimonio assemblee di Dio in Italia: legge 22 novembre 1988, n. 517	1972
	4.7. Matrimonio ebraico: legge 8 marzo 1989, n. 101	1972
	4.8. Matrimonio unione cristiana evangelica battista d'Italia: legge 12 aprile 1995, n. 116	1972
	4.9. Matrimonio chiesa evangelica luterana in Italia: legge 29 novembre 1995, n. 520	1972
	4.10. Scelta del regime patrimoniale	1972
	4.11. Separazione	1973
	4.12. Riconciliazione	1973
	5. Scioglimento, cessazione effetti civili, nullità del matrimonio	1973
Cap. IX	Gli atti di morte	1974
	1. Dichiarazione e atto di morte	1974
	2. Casi particolari	1975
	3. Autorizzazione alla sepoltura	1976
	4. Irreperibilità e irricognoscibilità di cadavere	1976
	5. Annotazione di morte presunta	1976
	6. Morte dello straniero	1976
Cap. X	Cambiamenti del nome e cognome - Rettifica di atti di stato civile - Annotazioni - Verificazioni - Estratti e certificati dello stato civile	1976
	1. Cambiamenti e modificazioni del nome e del cognome	1976
	2. Procedure giudiziali di rettificazione degli atti di stato civile	1977
	3. Correzioni d'ufficio	1977
	4. Annotazioni	1977
	5. Verificazioni dei registri e degli archivi di stato civile	1977
	6. Gli estratti degli atti ed i certificati di stato civile	1977
	6.1. Estratti per riassunto	1977
	6.2. Estratti per copia integrale	1978
	6.3. Contenuto	1978
	6.4. L'esenzione dall'imposta di bollo	1978
Cap. XI	Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso	1978
	1. Le disposizioni di legge	1978
Cap. XII	La riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato	1978
Cap. XIII	Il cambiamento di generalità di coloro che collaborano con la giustizia	1981
	1. Legislazione e regolamento ministeriale	1981
	2. La richiesta di cambiamento delle generalità	1981
	3. Decreto di cambiamento delle generalità	1981
	4. Atti di stato civile ed altri atti in deroga alle norme vigenti	1982
	5. Esonero di responsabilità	1982
	6. Effetti del decreto di cambiamento delle generalità	1982
	7. Residenza della persona ammessa allo speciale programma di protezione. Notificazioni	1982
	8. Segretezza dei procedimenti	1983

PARTE QUARANTATREESIMA

I DIRITTI ELETTORALI ED I SERVIZI PER ESERCITARLI

TITOLO I

Il diritto elettorale attivo. 1984

Cap. I	Diritti costituzionali e disciplina legislativa	1984
	1. I principi costituzionali	1984
	2. I diritti elettorali dei cittadini dell'Unione Europea	1984
	3. I requisiti	1984
	3.1. Il diritto elettorale attivo	1984
	3.2. La cittadinanza italiana	1984
	3.3. La maggiore età	1985
	3.4. Le cause di incapacità	1985
	4. Il diritto di voto dei cittadini italiani residenti all'estero	1985
	4.1. La circoscrizione Estero	1985
	4.2. L'esercizio del diritto di voto	1986
	4.3. L'Anagrafe degli italiani residenti all'estero - A.I.R.E.	1986
Cap. II	La tessera elettorale	1986
	1. Istituzione e funzioni	1986
	2. Sostituzione ed aggiornamento	1986
	3. Protezione dei dati personali	1987
	4. Annotazione dell'esercizio del voto	1987
	5. Consultazioni elettorali - Rilascio tessera - Apertura uffici comunali.	1988
Cap. III	Elezioni comunali - Cittadini dell'Unione europea - Diritto di voto e di eleggibilità	1988
	1. Il recepimento della direttiva comunitaria	1988
	2. Iscrizione nella lista elettorale aggiunta - Procedura	1988
	3. Personale diplomatico e consolare	1988
	4. La procedura d'iscrizione.	1988
	5. L'iscrizione in occasione di consultazioni elettorali	1988
	6. Iscrizione nelle liste - Votazione	1989
	7. Diritto di voto ed eleggibilità	1989
	8. Cittadini stranieri extracomunitari - Elettorato attivo e passivo.	1989

TITOLO II

Le liste elettorali e le sezioni. 1989

Cap. I	La commissione elettorale comunale	1989
	1. Il nuovo assetto delle competenze	1989
	2. La commissione elettorale - elezione - funzionamento	1990
	2.1. Composizione.	1990
	2.2. Elezione - Procedura	1990
	2.3. Adunanze - Presenze necessarie	1990
	2.4. Presidenza della commissione elettorale.	1991
	2.5. Segretario della commissione elettorale	1991
	2.6. Adunanze - Convocazione - Deliberazioni.	1991
	2.7. Decadenza dei membri della commissione	1991
	2.8. Comuni retti da commissari	1992
	2.9. I verbali	1992
	2.10. Ufficio elettorale - Deliberazioni - Pubblicità	1992
	2.11. Atti relativi alla tenuta delle liste ed alle consultazioni elettorali - Notifica	1992
	3. La commissione elettorale circondariale	1992
	3.1. Definizione - Organizzazione - Presidenza	1992
	3.2. Elezione dei membri da parte del consiglio provinciale	1992
	3.3. Decadenza	1993
	3.4. Sottocommissioni elettorali circondariali	1993
	3.5. Funzionamento delle sottocommissioni.	1993
	3.6. Segretario della commissione	1993
	3.7. Spese per il funzionamento delle commissioni	1994
Cap. II	Le liste elettorali.	1994
	1. L'iscrizione nelle liste.	1994
	2. Le liste elettorali	1994
	3. Lo schedario elettorale	1994

	4. Variazioni apportate d'ufficio alle liste	1995
	5. La revisione semestrale delle liste elettorali	1995
	6. La revisione dinamica delle liste elettorali	1996
	7. Perdita del diritto elettorale dopo l'indizione delle elezioni	1997
	8. Utilizzo delle liste elettorali	1997
Cap. III	La ripartizione del comune in sezioni elettorali	1998
	1. Le sezioni elettorali	1998
	1.1. Elettori iscritti e localizzazione delle sezioni	1998
	1.2. Il regolamento per la ripartizione del corpo elettorale in sezioni	1998
	1.3. La ripartizione in sezioni	1998
	2. Assegnazione degli elettori alle sezioni	1998
	3. Sedi delle sezioni elettorali	1998
	3.1. Ubicazione	1998
	3.2. Sede della Sezione - Locali - Arredamento - Manifesti - Elettori ammessi	1999
	3.3. Elettori non deambulanti - Partecipazione alle votazioni	1999
	3.4. Bandiere della Repubblica e dell'Unione europea - Esposizione all'esterno dei seggi elettorali	2000
	4. Le sezioni ospedaliere	2000
	5. Trattamento di missione al personale statale che si reca a votare	2000
	6. Il corpo elettorale distinto per regioni	2001
	TITOLO III	
	Il procedimento elettorale	2001
Cap. I	Elezioni amministrative - Turno annuale	
Cap. II	Operazioni elettorali	2002
	1. Procedimento elettorale	2002
	2. Ordine degli scrutini nel caso di contemporaneo svolgimento delle elezioni politiche, regionali, provinciali e comunali	2003
	3. Elezioni comunali - Risultati delle votazioni - Proclamazione degli eletti	2003
	3.1. Comuni con una sola sezione elettorale	2003
	3.2. Comuni sino a 15.000 abitanti	2003
	3.3. Comuni con oltre 15.000 abitanti	2003
	3.4. Plichi contenenti i verbali e gli allegati	2003
Cap. III	Operazioni elettorali	2003
	1. Votazioni	2003
	2. Voto assistito	2004
	3. Il voto domiciliare degli elettori in dipendenza vitale da apparecchiature elettromedicali	2005
	4. Operazioni elettorali - Persone ammesse	2006
	5. Verbale delle operazioni elettorali	2006
	6. Verbale delle operazioni elettorali - Errori - Correzione - Rilevanza	2007
	7. Verbali delle sezioni elettorali - Diritti di accesso	2007
Cap. IV	Operazioni elettorali - Situazioni particolari	2007
	1. Operazioni elettorali - irregolarità - rilevanza	2007
	2. Apertura dell'urna prima dello scrutinio	2007
	3. Integrità dei plichi e del materiale elettorale	2008
	TITOLO IV	
	Operazioni elettorali amministrative - Ricorsi	2008
Cap. I	Giurisdizione amministrativa	2008
	1. Competenza	2008
	2. Termini	2009
	3. L'interesse all'impugnazione	2009
	4. Motivazioni del ricorso - Prove	2009
	4.1. Motivazioni	2009
	4.2. Onere della prova	2010
	5. Elezioni - Diniego di ammissione di una lista - Annullamento giurisdizionale - Effetti sulla proclamazione degli eletti - Esclusione	2010
Cap. II	Parti del giudizio - Spese - Accesso agli atti - Effetti	2010
	1. Le parti del giudizio	2010
	2. Le spese del giudizio	2011
	3. L'accesso ai documenti del cittadino che ricorre	2011
	4. Consultazione elettorale - Annullamento - Effetti	2011

TITOLO V

	La propaganda elettorale	2011
Cap. I	La disciplina della propaganda	2011
	1. Elezioni amministrative - Propaganda - Disciplina generale	2011
	2. Comunicazione politica - Parità di accesso ai mezzi di informazione - Norme e principi	2012
	3. Parità di accesso ai mezzi d'informazione nei periodi non elettorali	2012
	4. Agevolazioni fiscali per le campagne elettorali	2012
	5. Manifesti delle liste dei candidati	2013
	6. I comuni, le province e le attività dei movimenti e partiti politici	2013
Cap. II	I comuni e la disciplina della propaganda elettorale	2013
	1. Disciplina della propaganda nel giorno precedente le votazioni	2014
	2. Pubbliche amministrazioni - Comunicazioni - Periodo di propaganda elettorale.	2014
	3. Dipendenti pubblici candidati alle elezioni - Permessi per la campagna elettorale.	2014
Cap. III	Propaganda elettorale - Misure di protezione dei dati personali	2014
	1. La pubblicità delle liste elettorali.	2014
	2. Utilizzazione per la propaganda elettorale di elenchi e registri pubblici	2015
	3. Utilizzazione di dati per fini ed in casi particolari - Disciplina	2015
	4. Fonti documentali non utilizzabili per propaganda	2015
	5. Dati utilizzabili previo consenso	2016
	6. Garanzie e adempimenti	2016

TITOLO VI

	Seggi elettorali - Composizione - Onorari - Permessi	2016
Cap. I	Presidenti dei seggi elettorali - Albo	2016
	1. Istituzione e formazione dell'albo	2016
	2. Revisione annuale dell'albo	2016
	3. Richiesta di iscrizione nell'albo	2017
	4. Iscrizione nell'albo	2017
Cap. II	1. Legislazione, istituzione e requisiti per l'iscrizione	2017
	1.1. Legislazione	2017
	1.2. Istituzione e requisiti per l'iscrizione	2017
	1.3. Comuni con oltre 200 sezioni elettorali	2017
	2. Albo degli scrutatori - Aggiornamento	2017
	3. Scrutatori dei seggi elettorali - Nomina	2018
	4. Il numero degli scrutatori	2018
	5. Il segretario del seggio	2018
	6. Seggi elettorali - Esercizio funzioni - Lavoratori dipendenti - Diritti	2018
	6.1. Diritti dei lavoratori	2018
	6.2. Datori di lavoro - Oneri deducibili dal reddito	2019
	7. Componenti dei seggi elettorali - Esclusioni.	2019
Cap. III	Onorari dei membri dei seggi elettorali	2019
	1. Misura	2019
	2. Trattamento fiscale	2021
	3. Competenza degli oneri per gli onorari ai componenti dei seggi elettorali	2021
	3.1. Competenza generale degli oneri	2021
	3.2. Rimborsi da parte dello Stato - Disposizioni	2021
	3.3. Elezioni regionali, provinciali e comunali - Riparto spese per adempimenti comuni - Competenza	2021
	3.4. Rendiconto	2022
Cap. IV	Reati elettorali - Sanzioni	2022

PARTE QUARANTAQUATTRESIMA

IL SERVIZIO NAZIONALE E COMUNALE DI PROTEZIONE CIVILE

TITOLO I

	Il servizio nazionale di protezione civile	2023
	La Protezione Civile nelle grandi emergenze nazionali	2023

Cap. I	Istituzione ed organizzazione nazionale	2024
	1. Istituzione	2024
	2. Finalità	2024
	3. Attività e compiti di protezione civile	2024
	4. La partecipazione di tutte le amministrazioni ed istituzioni pubbliche	2024
	4.1. Le competenze delle Regioni	2025
Cap. II	Il sistema organizzativo nazionale	2025
	1. L'articolazione del sistema	2025
	2. Le competenze del Presidente del Consiglio dei Ministri in materia di protezione civile	2025
	2.1. Le competenze del Presidente del Consiglio dei Ministri	2025
	2.2. Il Sottosegretario di Stato – Le deleghe per le emergenze eccezionali dell'Abruzzo e della Campania	2026
	2.3. Le ordinanze “libere” in materia di protezione civile	2026
	2.4. Organismi della protezione civile	2026
	3. La Commissione nazionale per la prevenzione dei grandi rischi	2026
	4. Il Comitato operativo per la protezione civile	2027
	5. Il Dipartimento della Protezione civile	2027
	5.1. Funzioni e ordinamento	2027
	5.2. Sede	2028
	5.3. Il numero unico europeo di emergenza	2028
	5.4. L'attestato di pubblica benemerenzza	2028
	6. Le risorse strategiche del sistema di protezione civile	2028
	6.1. Il ruolo delle organizzazioni di volontariato	2029
	6.1.1. Volontari di protezione civile	2030
	6.1.2. Volontariato di protezione civile e attività di supporto alla sicurezza urbana	2030
Cap. III	La direttiva per le emergenze	2030
	1. Le emergenze	2030
	2. La Direttiva per la gestione delle emergenze	2031
	3. La comunicazione dell'evento e il flusso delle informazioni	2031
	3.1. Il “SISTEMA” di monitoraggio del territorio	2031
	4. Il modello organizzativo per la gestione dell'emergenza	2031
	4.1. L'organizzazione a livello comunale	2032
	4.2. L'organizzazione a livello provinciale	2032
	4.3. L'organizzazione a livello regionale	2033
	4.4. L'organizzazione a livello nazionale	2033
	5. Gli eventi di eccezionale emergenza – prima attivazione della Protezione Civile	2033
Cap. IV	Le gravi emergenze	2034
	1. Il terremoto a L'Aquila e nella regione Abruzzo	2034
	2. L'emergenza ambientale in Campania	2035
	3. L'esplosione e l'incendio nella stazione ferroviaria di Viareggio	2035
	4. L'alluvione di Messina	2036
	TITOLO II	
	Il servizio comunale di protezione civile	2036
Cap. I	Autorità ed organi comunali	2036
	1. L'autorità comunale di protezione civile	2036
	2. Il servizio comunale di protezione civile	2037
	3. Compiti del servizio comunale	2037
	3.1. Il Comitato comunale	2037
	3.2. Il coordinamento degli interventi	2037
	4. L'Ufficio comunale di protezione civile	2038
Cap. II	Il piano comunale di protezione civile	2039
	1. Struttura	2039
	2. La “direttiva” del Dipartimento nazionale	2039
	3. Il piano comunale di protezione civile - Linee generali	2039
	3.1. Il Manuale operativo per il piano comunale od intercomunale	2040
	4. Approvazione, modifiche, aggiornamenti e divulgazione del piano	2040
	5. Fenomeni idrogeologici ed idraulici – emergenze	2040
	6. Indirizzi operativi per fronteggiare gli incendi boschivi	2040
Cap. III	L'informazione della popolazione sul rischio industriale di incidente rilevante	2041
	1. Le linee guida per l'informazione da parte dei Comuni	2041

	2. Il Piano d'emergenza esterno agli stabilimenti a rischio d'incidente industriale rilevante . . .	2041
	3. La scheda d'informazione sui rischi d'incidente rilevante	2041
	4. La diffusione dell'informazione	2041
Cap. IV	Il Protocollo d'intesa ANCI - Protezione Civile	2042
	1. Motivazioni e finalità	2042
	2. Attività comuni oggetto dell'intesa	2043
	3. Gruppo di coordinamento	2043
	4. Azioni di promozione, diffusione e sensibilizzazione	2043
Cap. V	L'ANCI per la Protezione Civile	2044
	1. La Consulta nazionale	2044
	2. La Missione Abruzzo dell'ANCI	2044

TITOLO III

	Il Corpo nazionale dei vigili del fuoco	2044
	1. Ordinamento del Corpo nazionale	2044
	2. Personale	2045
	3. La funzione di prevenzione incendi	2045
	3.1. Definizione - Ambito di effettuazione	2045
	3.2. Prevenzione incendi - Competenze	2046
	3.3. Norme tecniche e procedurali di prevenzione incendi	2046
	3.4. Sicurezza antincendio - Approccio ingegneristico	2047
	4. Interventi di soccorso pubblico	2047

PARTE QUARANTACINQUESIMA

IL SERVIZIO CIVILE NAZIONALE LE LISTE DI LEVA

TITOLO I

	Il servizio civile nazionale	2048
Cap. I	Istituzione - Attuazione	2048
	1. Istituzione	2048
	2. Il servizio civile e le competenze istituzionali	2048
Cap. II	Finalità - Organizzazione	2049
	1. Finalità e compiti	2049
	2. La carta d'impegno etico	2049
	3. Gli ambiti d'intervento del servizio civile	2049
	4. Disciplina organizzativa	2050
	4.1. L'Ufficio nazionale per il servizio civile	2050
	4.2. La Consulta nazionale per il servizio civile	2050
Cap. III	Servizio civile: requisiti di ammissione - Durata - Formazione	2050
	1. Requisiti di ammissione	2050
	2. Durata - Orario	2051
	3. Esclusioni	2051
	4. Formazione al servizio civile	2051
Cap. IV	Rapporto di servizio civile - Doveri e incompatibilità - Servizio all'estero	2051
	1. Il rapporto di servizio civile	2051
	2. Doveri e incompatibilità	2051
	3. Servizio civile all'estero	2051
	4. Bandi di selezione - Partecipazione	2051
Cap. V	Ammessi al servizio - Contingente annuo - Trattamento - Benefici	2052
	1. Contingente annuale di giovani da ammettere al servizio	2052
	2. Trattamento economico e giuridico	2052
	2.1. Posizione previdenziale dei volontari del SCN	2053
	3. Inserimento nel mondo del lavoro e crediti formativi	2053
Cap. VI	Enti del servizio civile nazionale	2054
	1. Enti - Definizione	2054
	2. Albi degli enti di servizio civile	2054
	3. Gli enti del servizio civile nazionale	2055

	4. Doveri degli enti di servizio civile nazionale - Sanzioni	2055
	5. I rapporti tra enti e volontari	2055
Cap. VII	Progetti di servizio civile nazionale	2056
	1. Progetti di servizio civile nazionale - Procedure	2056
	1.1. Enti ammessi	2056
	1.2. Competenze	2056
	1.3. Disposizioni attuative	2056
	2. Progetti - Condizioni generali - Contenuti	2056
	3. Modalità di presentazione	2057
	4. Progetti di servizio civile nazionale attivati dal 2001 al 2008	2058
	5. Aree d'intervento dei progetti - Anno 2008	2058
Cap. VIII	Il Fondo nazionale per il servizio civile	2058
	1. Costituzione ed apporti	2058
Cap. IX	2. Gestione ed impiego - Programmazione annuale	2058
	Volontari avviati al servizio negli anni dal 2001 al 2008	2059
Cap. X	Le prospettive di sviluppo del SCN	2060

TITOLO II

	Le liste di leva	2062
	1. Il decreto legislativo per la trasformazione dell'ordinamento militare	2062
	2. Sospensione del servizio di leva	2062
	3. Compilazione e aggiornamento delle liste	2062

PARTE QUARANTASEIESIMA

LA POLIZIA LOCALE E LA SICUREZZA DELLA COMUNITÀ

TITOLO I

	La sicurezza della comunità	2063
Cap. I	Dalla tutela della legalità alla tutela dell'incolumità e della sicurezza urbana - La riforma - L'Odg ANCI	2063
	1. L'incolumità pubblica e la sicurezza urbana	2063
	2. La domanda di sicurezza	2063
Cap. II	3. L'approccio strategico	2064
	Gli interventi sul territorio	2064
	1. Le attribuzioni del Sindaco	2064
	2. La tutela del decoro pubblico	2065
	2.1. Il danneggiamento di immobili pubblici ovvero ubicati nei centri storici - Il deturpamento ed imbrattamento di cose altrui e l'insozzamento di pubbliche vie - Le sanzioni amministrative comunali	2065
	2.2. Le indebite occupazioni di suolo pubblico - Il contrasto al commercio di merci contraffatte	2065
	2.3. Il contrasto all'accattonaggio effettuato con l'impiego di minori	2066
	3. Il contrasto alla prostituzione	2066
	4. La tutela dall'aggressione di cani	2067
	5. I sistemi di videosorveglianza	2068
	6. Il personale addetto al controllo delle attività di intrattenimento e spettacolo e di pubblici esercizi	2068
	7. La collaborazione di associazioni tra cittadini non armati - "Le ronde"	2069
	7.1. L'attivazione da parte del Sindaco: l'ordinanza - Le convenzioni	2069
	7.2. I compiti delle associazioni di volontari - Le modalità di svolgimento	2069
	7.3. L'elenco delle associazioni di osservatori volontari	2070
	7.4. Gli osservatori volontari	2070
Cap. III	8. I servizi di collegamento con gli impianti di allarme privati	2070
	Le competenze e gli interventi governativi	2071
	1. L'Amministrazione di pubblica sicurezza	2071
	2. Il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica	2071
	3. Il piano coordinato di controllo del territorio - Il poliziotto di quartiere	2071
	4. I programmi straordinari ed il Fondo per le iniziative urgenti di potenziamento della sicurezza urbana	2072

	5. Il concorso delle Forze armate al controllo del territorio	2072
	6. I Patti per la sicurezza nei Piccoli Comuni.	2072
	TITOLO II	
	La polizia amministrativa	2073
Cap. I	I provvedimenti amministrativi	2073
Cap. II	La polizia commerciale e la vigilanza sulle attività economiche	2074
	1. Oggetto dell'attività.	2074
	2. La tutela del consumatore - La lotta al carovita	2074
	3. Il divieto di fumo negli esercizi e circoli privati	2074
	4. Il controllo sulla somministrazione di bevande alcoliche	2075
	5. La modifica degli orari degli esercizi per esigenze straordinarie	2075
	6. L'esecuzione di massaggi lungo i litorali marini, lacustri e fluviali	2075
Cap. III	La polizia edilizia	2076
	1. La vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia	2076
	2. La comunicazione - Rapporto degli illeciti urbanistico-edilizi	2076
	3. I provvedimenti repressivi degli abusi	2076
	4. La demolizione delle opere abusive	2078
Cap. IV	La polizia mortuaria	2078
	1. Oggetto dell'attività.	2078
	2. I cimiteri	2078
	2.1. La zona di rispetto cimiteriale	2078
	2.2. Piano regolatore cimiteriale	2079
	2.3. Concessioni cimiteriali.	2079
	3. Le sepolture	2080
	3.1. Inumazioni	2080
	3.2. Esumazioni	2081
	3.3. Tumulazioni	2081
	3.4. Estumulazioni	2081
	3.5. Cremazione	2081
	3.6. Aree cimiteriali per culti non cattolici.	2082
	3.7. Sepolture in luoghi diversi.	2082
	4. Il trasporto di salme	2083
	5. Custodia dei cimiteri	2083
Cap. V	La polizia rurale	2083
	1. I regolamenti locali	2083
	2. La prevenzione degli incendi boschivi	2083
Cap. VI	La polizia sanitaria.	2084
	1. Oggetto dell'attività.	2084
Cap. VII	La polizia urbana	2085
	1. Oggetto dell'attività.	2085
	2. I regolamenti di polizia urbana	2085
Cap. VIII	Polizia veterinaria	2086
	1. Oggetto dell'attività.	2086
	2. La tutela dell'incolumità pubblica	2086
	2.1. I mammiferi e rettili selvatici pericolosi	2086
	2.2. I cani maggiormente aggressivi	2086
	2.3. L'influenza aviaria	2086
	3. La prevenzione e lotta al randagismo - I canili	2086
	3.1. La normativa statale	2086
	3.2. I compiti dei comuni	2087
Cap. IX	Attività varie di polizia locale.	2087
	1. Oggetti smarriti	2087
	2. Trattamenti sanitari obbligatori.	2087
	3. Manifestazioni a premi e di sorte locali	2088
	3.1. Manifestazioni consentite	2088
	3.2. Comunicazione di svolgimento della manifestazione.	2089
	3.3. Il controllo amministrativo sullo svolgimento della manifestazione	2089
	4. Videogiochi, videopoker ed altri giochi leciti	2090
	4.1. Licenza	2090
	4.2. Apparecchi e congegni da divertimento lecito	2090
	4.3. Il numero massimo di apparecchi installabili	2091

TITOLO III

	La polizia stradale	2091
Cap. I	Le attività ed i servizi	2091
	1. Oggetto dell'attività	2091
	2. I servizi	2091
	3. Espletamento dei servizi	2092
	4. Servizi di polizia stradale esercitabili da altro personale degli enti locali	2092
Cap. II	Il centro abitato	2093
	1. Definizione	2093
	2. Delimitazione	2093
Cap. III	Circolazione nei centri abitati	2093
	1. Disciplina generale	2093
	2. Strade non comunali attraversanti i centri abitati	2094
	3. Circolazione nelle piccole isole	2094
	4. Competizioni sportive su strada	2094
	5. Aree destinate al parcheggio	2095
	5.1. Parcheggi a pagamento	2095
	5.2. L'istituzione di zone a parcheggio libero - Obbligatorietà	2095
	5.3. Gestione dei parcheggi a pagamento	2095
	5.4. Parcheggiatori e guardiamacchine abusivi	2096
	6. Segnaletica stradale - Impianti semaforici	2096
	7. Gli itinerari ciclopedonabili	2096
	8. Veicoli a motore - Sequestro e deposito	2096
	8.1. Veicoli abbandonati	2096
	8.2. Sequestro amministrativo e deposito veicoli e ciclomotori	2097
	8.3. Veicoli in sosta prolungata	2097
	8.4. Veicoli fuori uso	2098
Cap. IV	La gestione del traffico urbano	2098
	1. Aree pedonali e zone a traffico limitato	2098
	2. Le limitazioni temporanee del traffico	2099
	3. Le zone ad accesso limitato - Road ed area pricing	2099
	4. La mobilità sostenibile - Car sharing e mobility management	2099
	5. I piani urbani di mobilità (PUM)	2100
	6. I piani urbani del traffico (PUT)	2100
	7. Le zone a rischio di inquinamento atmosferico	2101
	8. La prevenzione ed il contenimento dell'inquinamento acustico stradale	2102
Cap. V	Circolazione fuori dei centri abitati	2102
	1. Competenze statali	2102
	2. Competenze degli enti proprietari	2102
	3. Segnaletica stradale	2103
Cap. VI	La patente di guida - La carta di qualificazione del conducente - La carta di circolazione - Il passaggio di proprietà	2103
	1. I modelli dei documenti - La patente di guida comunitaria	2103
	2. Il duplicato della patente e della carta di circolazione	2103
	3. La patente a punti	2104
	4. La carta di qualificazione del conducente	2104
	5. Il certificato di idoneità per la guida di ciclomotori - I corsi per il conseguimento - L'educazione stradale	2105
	6. Il certificato e la targa di circolazione per i ciclomotori	2105
	7. Il trasferimento di residenza - Mutamento della toponomastica	2106
	8. Il passaggio di proprietà - L'autentica della firma	2106
	9. Patenti di guida rilasciate da Stati esteri	2106
	10. La circolazione di prova dei veicoli	2107
Cap. VII	Le funzioni di infortunistica stradale	2107
	1. Intervento della polizia	2107
	2. Sequestro dei veicoli e segnalazione all'autorità giudiziaria	2107
	3. La richiesta delle informazioni inerenti l'incidente	2107
	4. Il rapporto di polizia giudiziaria	2107
Cap. VIII	L'accesso alle informazioni del Ced - Ministero dell'interno, Pra e Motorizzazione civile	2108

TITOLO IV

	Il sistema delle sanzioni amministrative	2108
--	---	------

Cap. I	Le sanzioni amministrative	2108
	1. La potestà sanzionatoria	2108
	2. Le violazioni ai regolamenti ed alle ordinanze	2109
	3. La legge 24 novembre 1981, n. 689 - I principi generali	2109
Cap. II	Il sistema sanzionatorio secondo il Codice della strada	2117
	1. Disposizioni generali	2117
	2. Le nuove misure delle sanzioni amministrative per violazioni al Codice della Strada	2117
	3. Principi ed istituti in materia sanzionatoria	2118
	3.1. Procedura per le sanzioni amministrative pecuniarie	2118
	3.2. Principio di solidarietà e concorso di persone	2118
	3.3. Contestazione, verbalizzazione, notificazione	2118
	3.4. Pagamento in misura ridotta	2119
	3.5. Ricorso al Prefetto	2120
	3.6. Opposizione all'ordinanza-ingiunzione	2120
	3.7. Ricorso al giudice di pace	2121
	3.8. Riscossione delle sanzioni	2121
	3.9. Sanzioni accessorie a sanzioni amministrative pecuniarie	2122
	3.10. Illeciti penali e sanzioni accessorie	2122
	3.11. Destinazione dei proventi delle sanzioni	2123
	3.12. Fondo per il contrasto all'incidentalità notturna - Maggiorazione sanzioni	2123
	4. L'impiego di autovelox ed altri dispositivi automatici di controllo del traffico	2123
	4.1. La direttiva "Maroni"	2123
	4.2. Le modalità ordinaria di accertamento delle violazioni	2124
	4.3. La contestazione differita della violazione	2124
	4.4. Le strade sulle quali è possibile il loro impiego	2124
	4.5. La preventiva obbligatoria segnalazione	2125
	4.6. L'omologazione necessaria	2125
	4.7. Il controllo delle apparecchiature	2126
	4.8. La riduzione in favore del trasgressore	2126
	4.9. La gestione delle apparecchiature	2126
	4.10. Le attività che non possono essere affidate a terzi	2127
	4.11. Le attività che possono essere affidate a terzi - le modalità	2127
	TITOLO V	
	L'ordinamento della polizia locale	2128
Cap. I	La polizia municipale	2128
Cap. II	La polizia provinciale	2128
Cap. III	L'organizzazione	2128
	1. L'autonomia regolamentare	2128
	2. Lo svolgimento in forma associata - L'unione	2129
	3. Il sindaco	2130
	4. Il comandante responsabile	2130
Cap. IV	Il personale	2131
	1. I vigili quali agenti di pubblica sicurezza	2131
	2. I vigili urbani quali agenti ed ufficiali di polizia giudiziaria	2131
	3. I vigili urbani quali pubblici ufficiali	2132
	4. I vigili quali agenti di polizia venatoria	2132
	5. I vigili urbani dipendenti dell'ente	2132
	6. Operatori stagionali	2133
	7. L'utilizzo di personale tramite contratto di somministrazione a tempo determinato	2133
	8. Gli ausiliari di polizia	2134
	8.1. I soggetti	2134
	8.2. Ambito spaziale d'intervento	2135
Cap. V	Le dotazioni	2135
	1. L'armamento	2135
	2. La patente di servizio	2135
	3. Gli autoveicoli ed i motoveicoli destinati ad uso esclusivo della polizia locale	2136

AREA VI

I servizi pubblici locali

PARTE QUARANTASETTESIMA

I SERVIZI PUBBLICI LOCALI

Cap. I	L'evoluzione della normativa sui servizi pubblici locali	2139
Cap. II	L'ambito di applicazione della normativa sui servizi pubblici locali	2142
Cap. III	Le modalità di affidamento dei servizi pubblici locali	2144
	1. La forma "ordinaria"	2144
	1.1. Partecipazione alla gara	2144
	1.2. La gara unica	2144
	1.3. I bacini di gara	2144
	1.4. I divieti di partecipazione alla gara	2146
	1.5. L'aggiudicazione	2146
	2. L'affidamento a società "miste"	2147
	3. L'affidamento in house	2147
	3.1. I divieti per gli affidatari diretti	2148
	4. La durata	2149
	5. La disciplina transitoria degli affidamenti	2149
Cap. IV	I beni destinati all'esercizio dei servizi pubblici	2150
	1. La gestione dei beni	2150
Cap. V	Le tariffe	2151
Cap. VI	La regolazione e la tutela degli utenti	2151
	1. Il contratto di servizio	2151
	2. La carta dei servizi pubblici	2152
	3. La tutela degli utenti	2153
	4. L'azione di classe	2154
	4.1. Aspetti generali	2154
	4.2. Legittimazione attiva	2155
	4.3. Giudice competente	2155
	4.4. La proposizione di una pluralità di azioni di classe	2155
	5. Forma della domanda	2155
	6. L'ammissibilità della domanda	2155
	7. Il reclamo	2156
	8. L'adesione all'azione dei consumatori e degli utenti	2156
	9. L'istruzione della causa	2156
	10. La decisione di merito	2156
	11. L'esecutività della sentenza	2157
	12. L'appello	2157
	13. La sospensione dell'esecutorietà della sentenza di primo grado	2157
	14. Gli effetti della sentenza sugli aderenti	2157

PARTE QUARANTOTTESIMA

LA MOBILITÀ URBANA E I TRASPORTI PUBBLICI LOCALI

TITOLO I

La mobilità urbana 2158

Cap. I	La mobilità nei centri urbani	2158
Cap. II	L'offerta di trasporto pubblico nei comuni capoluogo di provincia	2159
Cap. III	La domanda di trasporto pubblico nei comuni capoluogo di provincia	2159
Cap. IV	La motorizzazione privata nei comuni capoluogo	2160

TITOLO II

L'ordinamento dei trasporti pubblici e le leggi di decentramento amministrativo 2160

Cap. I	L'organizzazione fino alla riforma amministrativa	2160
Cap. II	Il decentramento disposto dalla legge di riforma amministrativa del 1997	2161
	1. Il D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422	2161
	2. Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112	2161
	2.1. Le funzioni affidate a soggetti privati	2161
	2.2. Le funzioni conservate dallo Stato	2161
	2.3. Le funzioni conferite o delegate alle regioni	2162
	2.4. Le funzioni attribuite alle province	2162
	2.5. Le funzioni in materia di trasporto pubblico locale	2163
	3. Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti	2163

TITOLO III

Il trasporto pubblico regionale e locale - Disciplina legislativa 2163

Cap. I	La riforma del 1997: il D.Lgs. 422	2163
Cap. II	L'attuazione	2164
Cap. III	Il conferimento delle funzioni alle regioni ed agli enti locali	2164
	1. Oggetto.	2164
	2. Trasporti pubblici di interesse nazionale	2164
	3. Trasporto regionale e locale - Competenze statali	2165
	4. Conferimento alle regioni ed agli enti locali	2165
	5. Delega alle regioni.	2165
	6. Conferimento di funzioni agli enti locali	2165
	7. Servizi ferroviari d'interesse regionale e locale non in concessione alle Ferrovie dello Stato s.p.a.	2165
	8. Servizi ferroviari d'interesse regionale e locale in concessione alle Ferrovie dello Stato s.p.a.	2166
	9. Servizi marittimi ed aerei	2166
	10. Servizi lacuali e lagunari	2166
	11. Servizi lacuali e lagunari - Trasporto persone e cose nella laguna veneta	2166
	12. Servizi marittimi, lacuali e lagunari.	2166
	13. Le attribuzioni in materia di trasporti in concessione secondo la Corte costituzionale	2166
Cap. IV	I servizi di linea interregionale	2166
	1. Riordino	2166
	2. Disciplina transitoria	2167
Cap. V	I servizi di trasporto pubblico locale - Organizzazione.	2167
	1. Programmazione dei trasporti locali	2167
	2. Circolazione dei veicoli e trasporti in ambito comunale e intercomunale	2168
	3. Programmazione degli investimenti	2168
	4. Servizi minimi - Obblighi di servizio pubblico	2168
	5. Organizzazione dei servizi di trasporto pubblico regionale e locale	2169
	6. Contratti di servizio	2170
	7. Contratti di servizio - Aggiudicazione	2170
	8. Norme finanziarie	2171

TITOLO IV

Il trasporto pubblico locale 2171

Cap. I	I servizi di trasporto pubblico locale	2171
	1. La "municipalizzazione" dei servizi pubblici	2171
	2. Le Aziende delle autolinee pubbliche locali	2171
	2.1. Aziende per area territoriale	2171
	2.2. Aziende - Addetti ed autobus utilizzati	2172
	2.3. Domanda soddisfatta secondo la tipologia del servizio	2172
	2.4. Gli indicatori dell'offerta di servizio del trasporto pubblico locale	2173
	2.5. Costi e proventi delle Aziende del trasporto pubblico locale	2173
	3. Tranvie urbane ed extraurbane	2173
	3.1. Offerta di servizio: materiale, vetture, posti-km	2173
	3.2. Domanda soddisfatta: passeggeri trasportati	2173
	4. Metropolitane	2173
	4.1. Offerta di servizio: materiale rotabile, vetture, posti km	2173

	4.2. Domanda soddisfatta: passeggeri trasportati	2174
	4.3. Grado di copertura dei costi	2174
	4.4. Le metropolitane nel Programma di infrastrutture strategiche	2174
Cap. II	5. Impianti a fune	2174
	Le concessioni per le autolinee	2174
	1. Disciplina generale	2174
	2. Autoservizi urbani	2175
	2.1. Concessione provvisoria di autolinea per trasporto viaggiatori	2176
	2.2. Concessione di autolinea - cessazione.	2176
	2.3. Concessione - Controversie - Giurisdizione.	2176
	2.4. Tariffe.	2176
	3. Utenti dei servizi pubblici di trasporto - Diritti - Garanzie	2176
	3.1. I diritti da garantire con il contratto di servizio	2176
	3.2. La Carta della qualità dei servizi a tutela degli utenti	2177
Cap. III	Il personale addetto alle autolinee.	2177
	1. Rapporto di lavoro dei dipendenti di servizi comunali	2177
	2. La Carta di qualificazione del conducente	2177
	2.1. Disciplina normativa	2177
	2.2. Rilascio	2177
	2.3. Formazione dei conducenti professionali	2177
	2.4. Gestione dei punti della carta di qualificazione	2178
	3. Accertamento dell'idoneità fisica del personale addetto al trasporto pubblico	2178
	4. Trasferimenti d'impresa - Diritti dei lavoratori	2178
	5. Personale del settore trasporto pubblico locale - Regolamentazione diritto di sciopero	2178
	6. Trasporto di persone - Danni al trasportato - Responsabilità	2178
Cap. IV	Gli interventi finanziari pubblici per il trasporto locale	2178
	1. Le condizioni finanziarie del servizio di trasporto pubblico locale	2178
	2. Il nuovo sistema di finanziamento del TPL	2179
	2.1. Lo sviluppo della mobilità locale nel bilancio dello Stato	2179
	2.2. Le spese 2007 degli enti territoriali per il trasporto pubblico locale	2179
	2.3. Aziende e consorzi di trasporto - Contributi per il ripiano delle perdite - Regime fiscale	2179
	 TITOLO V	
	Autoservizi pubblici non di linea	2180
Cap. I	Disciplina	2180
	1. Definizione	2180
	2. Servizio di taxi	2180
	3. Gli interventi per il potenziamento del servizio di taxi	2180
	4. Servizio di noleggio dei veicoli con conducente.	2181
	5. Servizio di piazza con veicoli a trazione animale o con slitte	2181
	6. Trasporto di cose in servizio di piazza	2181
Cap. II	Competenze regionali e comunali.	2181
	1. Competenze regionali.	2181
	2. Regolamenti comunali - Normative specifiche.	2182
	3. Commissioni consultive	2182
Cap. III	Conducenti - Ruolo - Figure giuridiche.	2182
	1. Ruolo - Requisiti per l'iscrizione.	2182
	2. Ruolo - Iscrizione di diritto.	2183
	3. Ruolo - Iscrizione - Necessità	2183
	4. Esercizio dell'attività - Modalità	2183
	5. Operatori del settore taxi - Astensioni collettive dalle prestazioni ai fini di protesta e rivendicazione di categoria.	2183
Cap. IV	Licenze ed autorizzazioni - Rilascio - Trasferibilità - Revoca	2183
	1. Rilascio delle licenze ed autorizzazioni	2183
	1.1. Requisiti soggettivi.	2183
	1.2. Il concorso pubblico	2183
	1.3. Concorsi straordinari.	2184
	1.4. Autorizzazioni temporanee e stagionali	2184
	2. Licenze ed autorizzazioni - Limitazioni soggettive	2184
	2.1. Limitazioni e divieti	2184
	2.2. Cooperative e consorzi d'impresa - Utilizzo veicoli	2184

	2.3. Posizioni ammesse	2185
	2.4. Servizi integrativi	2185
	2.5. Autorizzazione per il servizio di noleggio - Condizione	2185
	2.6. Conferimento nuove licenze - Divieto di cumulo - Conferma legge n. 21	2185
	2.7. Servizio di taxi-acqueo.	2185
	3. Trasferibilità della licenza o autorizzazione	2185
	3.1. Trasferibilità su richiesta del titolare	2185
	3.2. Trasferibilità per morte del titolare	2185
	4. Revoca della licenza	2186
Cap. V	Esercizio del servizio	2186
	Premessa	2186
	1. Guida dei taxi	2186
	1.1. Sostituzione alla guida	2186
	1.2. Collaborazione di familiari	2186
	2. Obblighi dei titolari di licenza od autorizzazione	2186
	2.1. Circolazione dei veicoli e natanti	2186
	2.2. Inizio del servizio taxi - Destinazione - Limiti	2186
	2.3. Servizio di noleggio con conducente	2187
	2.4. Stazionamento presso porti, aeroporti e stazioni ferroviarie	2187
	2.5. Servizio di collegamento con gli aeroporti	2187
	2.6. Uso proprio dei veicoli.	2187
	3. Autovetture - Caratteristiche	2187
	3.1. Tassametro	2187
	3.2. Contrassegni	2187
	3.3. Dispositivi antinquinamento	2187
	3.4. Altre caratteristiche	2188
	3.5. Pubblicità sui veicoli adibiti a taxi	2188
	4. Tariffe	2188
	4.1. Taxi	2188
	4.2. Noleggio con conducente	2188
	5. Agevolazioni fiscali	2188
	6. Sanzioni amministrative	2188
Cap. VI	Locazione senza conducente	2189
	1. Definizione	2189
	2. Mezzi utilizzabili	2189
	3. La dichiarazione di inizio di attività	2189
	TITOLO VI	
	Servizio di noleggio degli autobus con conducente	2189
Cap. I	Disciplina legislativa	2189
	1. La legge n. 218/2003	2189
	2. Le disposizioni del Codice della strada	2189
Cap. II	Disciplina dell'autorizzazione ed esercizio del servizio	2189
	1. Oggetto e finalità del servizio	2189
	2. Definizione e classificazione	2190
	3. Autoveicoli	2190
	4. Abilitazione ai servizi di noleggio con conducente	2190
	5. Competenze dello Stato	2190
	6. Competenze della regione o degli enti locali delegati	2190
	7. Conducenti	2190
	8. Divieto di cessione delle autorizzazioni	2191
Cap. III	Autobus - Immatricolazione - Uso - Destinazione	2191
	1. Immatricolazione in uso proprio	2191
	2. Uso, destinazione e distrazione di autobus, scuolabus e miniscuolabus	2191
	3. Disposizioni per le zone montane	2191
	TITOLO VII	
	Autocaravan - Autoriparazione - Autoscuole	2192
Cap. I	Autocaravan - Circolazione e sosta	2192
	1. Le disposizioni del Codice della strada	2192

	2. Definizione	2192
	3. Circolazione	2192
	4. Sosta	2192
	5. Tariffe	2192
	6. Scarichi - Divieto	2192
	7. Regolamentazione degli spazi di sosta	2192
	8. Sanzioni	2192
Cap. II	Attività di autoriparazione - Disciplina	2192
	1. Attività - Distinzione	2192
	2. Registro delle imprese - Albo delle imprese artigiane - Denuncia d'inizio attività	2193
	2.1. Registro delle imprese - Denuncia inizio attività	2193
	2.2. Albo delle imprese artigiane - Denuncia inizio attività	2193
	2.3. Attività esercitate - Iscrizione	2193
	2.4. Condizioni e requisiti per l'esercizio dell'attività	2193
	2.5. Obblighi dei proprietari dei veicoli	2193
Cap. III	Autoscuole	2194
	1. Autoscuole - Esercizio - Disciplina	2194
	2. Attività	2194
	3. Istruttori di guida - Requisiti	2194
	4. Regime fiscale	2195
Cap. IV	Sportello telematico dell'automobilista	2195
	1. Il Regolamento	2195
	2. Istituzione e attivazione dello sportello	2195
	3. Attività dello sportello - Condizioni per l'esercizio	2195
	4. Trasferimento proprietà auto, moto e rimorchi - Atti - Autenticazione	2195
Cap. V	Autoveicoli per uso esclusivo dei corpi e servizi di polizia locale	2196
Cap. VI	I servizi relativi ai trasporti scolastici	2196
Cap. VII	Gli autoveicoli di soccorso avanzato con personale medico ed infermieristico a bordo	2196
Cap. VIII	I trenini turistici	2196
Cap. IX	La carta della mobilità	2196

PARTE QUARANTANOVESIMA LE FARMACIE COMUNALI

	Premessa	2197
Cap. I	La qualifica di servizio pubblico - La disciplina applicabile	2197
Cap. II	Il procedimento amministrativo	2198
	1. Il provvedimento autorizzatorio	2198
	1.1. L'apertura di nuova farmacia	2198
	1.2. Il trasferimento di sede	2198
	1.3. La pianta organica - La revisione biennale	2199
Cap. III	La gestione delle farmacie comunali	2199
	1. L'assegnazione della titolarità	2199
	2. Le forme di gestione	2200
	3. Il trasferimento della titolarità - Il trasferimento dell'azienda	2200
	3.1. Il trasferimento della titolarità dell'autorizzazione	2200
	3.2. Il trasferimento dell'azienda	2201
	3.3. Il diritto di prelazione per i dipendenti	2201
	4. La partecipazione alle società comunali di imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici	2202
Cap. IV	I nuovi servizi erogati dalle farmacie	2202
	1. La delega governativa fondata sul principio di sussidiarietà	2202
	2. I nuovi compiti e funzioni assistenziali nei provvedimenti attuativi	2203

AREA VII

I servizi alla persona

PARTE CINQUANTESIMA

L'IMPEGNO E GLI INTERVENTI DEL COMUNE PER LA SICUREZZA SOCIALE

TITOLO I

Inquadramento generale	2207
Introduzione	2207
1. La legge costituzionale n. 3 del 2001	2207
1.1. Competenze	2207
1.1.1. Regolamento per il riordino degli Organismi operanti presso il Ministero della solidarietà sociale	2208
1.2. La sussidiarietà	2208
1.3. Fondo per lo sviluppo e la diffusione della cultura della legalità	2208
1.4. Fondo per le politiche sociali anno 2009 - ripartizione	2209
1.5. Fondo speciale	2209
1.6. L'indulto - Problemi di ordine sociale	2209
1.7. Una società che cambia	2210
1.8. La crisi economica - Gli interventi pubblici a tutela della società	2210
1.8.1. Il decreto legge anti crisi	2210
1.9. Gli squilibri demografici	2211
1.10. Gli interventi per il dopo terremoto in Abruzzo	2212
1.11. Il Libro verde - La vita buona della società attiva	2212
1.12. Federalismo fiscale - incidenze sociali	2213
1.13. Il decreto sicurezza	2213
1.14. Regolamento previsto dall'art. 17, c. 3 della legge 26 marzo 2001, n. 128, concernente "Interventi legislativi in materia di tutela della sicurezza dei cittadini"	2214
1.15. Fondo per le zone di confine	2214
1.16. Parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica	2214
1.17. I livelli di segretezza	2214

TITOLO II

Diritti e servizi sociali alla persona	2214
---	------

Cap. I

1 diritti della famiglia	2214
1. Introduzione	2214
2. L'istituto della famiglia	2215
2.1. Le coppie di fatto	2215
2.2. La famiglia nelle statistiche Istat	2215
3. Fondo per le politiche della famiglia	2215
4. Il patto di famiglia	2216
5. Prestazioni sociali a favore della famiglia	2216
5.1. Gli importi delle prestazioni sociali e dei limiti di reddito. Aggiornamento annuale	2216
5.2. Le risorse alle famiglie	2216
5.3. Assegno mensile per il nucleo familiare e di maternità	2216
5.4. Assegno per i nuclei familiari con almeno un componente inabile e per nuclei familiari	2217
5.5. Detrazioni per carichi di famiglia	2217
6. Istituzione e funzionamento dell'Osservatorio nazionale sulla famiglia - Regolamento	2217
7. L'ente locale e gli aiuti alle famiglie	2217

Cap. II

I diritti dei minori	2218
1. Tutela dei minori	2218
1.1. Introduzione	2218
1.2. Istituzioni e organizzazione	2218
1.3. Fondo nazionale per le politiche giovanili	2218
1.4. Fondo nazionale per l'infanzia e l'adolescenza	2218
1.5. Osservatorio per il disagio giovanile e Fondo nazionale per le comunità giovanili	2219
1.6. Iniziative dell'Unione europea in materia di politiche giovanili	2219

	1.7. Regolamento sull'Osservatorio nazionale per l'infanzia e l'adolescenza	2219
	1.8. Accordo per la promozione di un'offerta educativa integrale e sperimentale per i bambini dai due ai tre anni	2220
	1.9. Interventi in materia di asili nido	2220
	1.9.1. Voucher per asili e servizi sociali	2220
	1.9.2. I tagesmutter	2220
	1.10. Libro bianco sul rapporto fra media e minori	2221
	2. La convenzione sui diritti del fanciullo - Protocolli opzionali	2221
	3. Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori	2221
	3.1. La banca di dati relativa ai minori dichiarati adottabili	2221
	3.2. Benefici fiscali - Adozioni	2221
	3.3. Le adozioni internazionali	2221
	3.4. Commissione per le adozioni internazionali	2222
	3.5. Fondo di sostegno per le adozioni internazionali	2222
	3.6. Adozioni e affidamenti	2222
	3.7. Le procedure dell'adozione - opportunità di un quadro riassuntivo	2223
	4. Tutela del lavoro dei fanciulli e degli adolescenti	2224
	5. Ulteriori temi della tutela e garanzia dei minori	2224
	5.1. In materia di potestà genitoriale	2224
	5.2. Ammissibilità dell'azione	2224
	5.3. Affidamento condiviso	2225
	5.3.1. Recenti orientamenti della giurisprudenza in materia di affidamento	2225
	5.4. Regole tecniche disciplinanti l'accessibilità agli strumenti didattici e formativi a favore degli alunni disabili	2225
	6. La legge n. 285/1997 in materia di diritti dei minori	2226
	7. Illegittimi abbandonati od esposti all'abbandono - Assistenza	2226
	8. Minori soggetti al rischio di coinvolgimento in attività criminose - Interventi	2226
	8.1. Gli interventi programmati	2226
	8.2. Le competenze degli enti locali	2226
	8.3. Le direttive per gli interventi dei comuni nelle regioni meridionali	2226
	8.4. Finanziamento progetti per i minori delle aree a rischio	2226
	9. La violenza sessuale	2227
	10. Lo sfruttamento sessuale dei minori	2227
	11. Regolamento in materia di coordinamento delle azioni di tutela dei minori	2227
	12. Le misure di sicurezza	2228
	13. Gli elementi critici dei bambini europei	2228
	14. Disciplina del Fondo per interventi a favore dei minori vittime di abusi - Regolamentazione della tutela dei minori nella programmazione televisiva	2228
	15. Impiego di minori nell'accantonaggio	2229
	16. Il Tribunale per Minorenni	2229
	17. Il Tribunale per Minorenni	2229
	18. Ricovero minori su provvedimento del Tribunale dei Minorenni - problematiche	2229
Cap. III	La tutela della donna	2229
	1. Introduzione	2229
	2. Le pari opportunità	2230
	2.1. Nel lavoro	2230
	2.2. Nella famiglia	2230
	2.3. In particolari contesti sociali	2230
	2.3.1. La legge 22 maggio 1978, n. 194	2230
	2.3.2. La legge 15 febbraio 1996, n. 66	2230
	2.3.3. Ulteriori indirizzi in materia di pari opportunità	2230
	3. Tutela e sostegno della maternità	2231
	4. La flessibilità dell'astensione obbligatoria nel periodo di gestazione e puerperio della donna lavoratrice Fondo per le politiche relative ai diritti e alle pari opportunità	2231
Cap. IV	I diritti degli anziani autosufficienti e non autosufficienti	2232
	1. L'assistenza agli anziani	2232
	1.1. Introduzione	2232
	1.2. Le definizioni	2232
	1.3. Le prestazioni sociali nell'ambito dei diritti degli anziani - Ricovero indigenti inabili	2232
	1.4. Ricovero di soggetti con handicap gravi	2233
	1.5. Ricovero anziani assistiti	2234
	1.5.1. Ricovero nelle residenze protette dal comune	2234
	1.5.2. Case di riposo - qualifica	2234

	1.5.3. Residenze protette in convenzione con il comune	2234
	1.5.4. Residenza sanitaria assistenziale per anziani - I.V.A.	2234
	1.5.5. Strutture residenziali realizzate dalle regioni e dalle province autonome	2235
	1.5.6. Fondo per non autosufficienti	2235
	1.6. L'assistenza domiciliare	2235
	2. Indigenti inabili al lavoro - Interventi assistenziali	2235
	2.1. Le strutture residenziali	2236
	2.2. Le case per anziani	2236
	2.3. Incremento delle pensioni in favore di soggetti disagiati	2236
	2.4. Piano di assistenza anziani	2236
	2.5. Servizi di telefonia rivolti alle persone anziane	2236
	2.6. Gli anziani impiegati in compiti di vigilanza - Rapporto giuridico	2237
	2.7. Domicilio di soccorso	2237
	3. L'assegno di povertà	2237
	3.1. Le regole	2237
Cap. V	Le politiche della casa	2238
	1. Misure per favorire l'accesso alla locazione da parte di conduttori in condizioni di disagio	2238
	2. Problematiche sociali in materia di piano casa	2238
	3. Il disagio abitativo	2238
	3.1. Casa e infrastrutture	2239
	3.2. L'housing sociale	2239
	3.3. Rinegoziazione mutui per la prima casa	2239
	3.4. Mutuo facile e stato di avanzamento dei lavori	2240
	3.4.1. Caratteristiche e rischi tipici	2240
	3.4.2. Finalità	2240
	3.4.3. Importo	2240
	3.4.4. Tassi di ammortamento	2240
	3.4.5. Piano di ammortamento	2241
	3.4.6. Particolari istruzioni	2241
Capo. VI	Malattie e disabilità a rilevanza sociale: il diritto alla prevenzione, assistenza e reinserimento	2241
	1. Invalidità civile	2241
	2. Definizione di invalido civile	2241
	3. Le competenze istituzionali	2242
	3.1. La tutela giurisdizionale	2242
	4. INPS - Istruzioni in materia di invalidità civile	2242
	5. Semplificazione delle procedure	2242
	6. Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità	2243
	7. Piano straordinario di verifica delle invalidità civili	2243
	8. Le prestazioni	2244
	8.1. Le provvidenze sociali	2244
	8.1.1. Adeguamento provvidenze sociali	2244
	8.1.2. Maggiorazione ciechi civili	2244
	8.1.3. Indennità di accompagnamento a ciechi civili	2244
	8.2. Maggiorazione del periodo di servizio effettivamente svolto dai lavoratori sordomuti o con invalidità superiore al 74% o iscritta alle prime quattro categorie Tab. A, D.P.R. n. 834/1981	2244
	9. L'assistenza ai grandi invalidi del lavoro	2245
	10. Assegno di incollocabilità	2245
	11. Malattie sociali	2245
	11.1. Aids - Interventi	2245
	11.2. Lebbrosi e familiari a loro carico - Assistenza	2245
	12. Benefici previdenziali ai lavoratori esposti all'amianto	2246
	13. Lavoratori disabili - Collocamento obbligatorio	2246
	14. Fondo per il diritto al lavoro dei disabili	2247
	15. Disabili, congedo ai figli conviventi	2247
Cap. VII	La disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope	2247
	1. Premessa	2247
	2. Osservatorio	2248
	3. Gli organi statali	2248
	4. Organizzazione dei servizi antidroga	2248
	5. Attribuzioni regionali, provinciali e locali - Servizi per le tossicodipendenze	2248
	5.1. Prevenzione ed interventi da parte delle regioni e delle province autonome	2248
	5.2. I servizi per le tossicodipendenze	2248

	5.3. Compiti di assistenza degli enti locali	2249
	5.4. Volontariato	2249
	5.5. Albi regionali e provinciali	2249
	5.6. Convenzioni.	2249
	5.7. L'uso personale di droghe - Limiti massimi	2249
	6. Lavoratori tossicodipendenti	2249
	7. Fondo nazionale d'intervento per la lotta alla droga	2250
	8. Concessione delle strutture degli enti locali	2250
	9. Tossicodipendenze - Integrazione tra settore pubblico e privato.	2250
	10. Copertura oneri comunità terapeutiche e di riabilitazione per tossicodipendenti agli arresti domiciliari	2250
	11. Esecuzione delle pene detentive per tossicodipendenze in programmi di recupero	2250
Cap. VIII	Tubercolotici - Assistenza	2250
	1. Il trattamento post-sanatoriale	2250
	2. I benefici contributivi	2251
	3. I benefici per i non assicurati	2251
	4. Tutela dei cittadini colpiti da tubercolosi	2251
	5. Controllo della malattia tubercolare	2251
Cap. IX	6. Prestazioni economiche di malattia, di maternità e di tubercolosi	2251
	Altri rischi sociali e provvidenze a particolari categorie	2252
	1. Vittime di incidenti occorsi durante attività operative ed addestrativi delle Forze armate	2252
	2. Pensioni di guerra	2252
	2.1. Provvidenze in favore dei grandi invalidi di guerra.	2252
	3. Protezione dei soggetti malati di celiachia	2252
Cap. X	Il Lavoro	2253
	1. L'occupazione.	2253
	1.1. La Finanziaria 2008	2253
	1.2. Lavori socialmente utili	2253
	1.3. Bonus sud	2253
	1.4. Incentivi all'occupazione	2254
	2. Il D.L. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008	2254
	2.1. Note in generale	2254
	2.2. Modifiche alla disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato.	2254
	2.3. Modifiche alla disciplina dei contratti di tipo accessorio	2254
	2.4. Modifiche alla disciplina del contratto di apprendistato	2254
	2.5. Servizi pubblici a rilevanza economica	2255
	2.6. Adempimenti formali nella gestione dei rapporti di lavoro (ex art. 39 D.L. n. 112/2008)	2255
	2.7. Tenuta dei documenti di lavoro e altri adempimenti (art. 40 D.L. n. 112/2008)	2255
	2.8. Modifiche alla disciplina dell'orario di lavoro	2256
	3. Trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro	2256
	4. L'integrazione sociale	2256
	4.1. Prestazioni di sostegno al reddito	2256
	4.2. Provvedimenti in materia d'integrazione salariale	2256
	4.3. Risorse umane	2257
	4.4. I contratti di solidarietà.	2257
	4.5. Incentivi per intraprendere attività autonome	2258
	4.6. Provvidenze sociali e maggiorazioni economiche nell'ambito dei diritti dei lavoratori	2258
	4.6.1. Assegno sociale	2258
	4.7. Promozione sociale - Interventi	2258
	4.7.1. L'intervento legislativo	2258
	4.8. I soggetti destinatari dei contributi statali	2258
	4.9. Termine per le domande	2258
	4.10. Rendiconto	2258
	4.11. I collegati al D.L. n. 112/2008	2258
	4.12. Problematiche sociali in materia di lavoratori - Il rilancio dei consumi	2258
	5. La previdenza	2259
	5.1. Il D.L. n. 78/2009, convertito nella legge n. 102/2009	2259
	5.2. La disciplina delle forme pensionistiche complementari	2260
	5.3. Incremento pensioni	2260
	5.4. Premio di occupazione e potenziamento degli ammortizzatori sociali.	2260
	6. L'infortunistica	2261
	6.1. Il Diritto infortunistico.	2261

	6.2. Prestazioni infortunistiche	2262
	6.2.1. Fondo di sostegno per le famiglie delle vittime di gravi infortuni sul lavoro	2262
	6.3. Assegno di incollocabilità	2262
	6.4. Benefici economici a favore di lavoratori che hanno svolto attività di esposizione all'amianto	2262
Cap. XI	I diritti delle persone handicappate	2263
	1. Provvedimenti a favore dei disabili	2263
	2. Disabili e handicappati - Classificazione	2263
	3. Finalità, principi generali, soggetti aventi diritto	2263
	4. Prevenzione, diagnosi precoce, cura e riabilitazione, protesi e ausili tecnici, ricovero del minore handicappato	2263
	5. Nuove norme per il diritto al lavoro dei disabili	2264
	5.1. Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili	2265
	5.2. Disabili e sicurezza sui posti di lavoro	2265
	6. Contrasto alle frodi in materia di invalidità civile (Tit. II. Capo XII. n. 21)	2265
	6.1. Certificazioni per il riconoscimento dell'invalidità civile	2266
	7. Particolari disposizioni in materia di tutela delle persone inabili	2266
	7.1. Inabilità e tutela del patrimonio appartenente a persone inabili	2266
	7.2. Integrazione e pari opportunità	2266
	7.3. I costi per l'assistenza dei non autosufficienti	2267
	8. Il diritto all'educazione ed all'istruzione	2267
	8.1. Accesso agli studi universitari degli studenti handicappati	2267
	8.2. Interventi finanziari per l'integrazione scolastica degli alunni con handicap	2267
	8.3. La scuola e l'handicap	2267
	8.4. Sostegno economico alunni portatori di handicap nella scuola paritaria	2268
	9. Le iniziative pubbliche sull'habitat	2268
	10. Le forme ed i modi per l'esercizio di alcuni diritti	2269
	11. Assistenza disabili con handicap intellettuale	2269
	12. Provvedimenti a favore di coloro che assistono familiari	2269
	13. Nel quadro dell'azione penale	2270
	14. Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni	2270
	15. Le competenze delle istituzioni pubbliche	2271
	16. Gli statuti comunali	2271
	17. Compiti del comune - Segreteria degli utenti	2271
	17.1. I Piani di zona	2271
	18. Interventi sociali in materia di comunicazioni elettroniche	2271
	19. Le barriere architettoniche	2272
	20. La tutela dei disabili sui traghetti	2272
Cap. XII	Particolari tipologie di tutela e di prestazione sociali	2272
	1. Erogazione prestazioni in materia di sostegno a favore di contribuenti a basso reddito	2272
	2. Contrasto al degrado e all'esclusione sociale nelle città del sud	2272
	3. Canone RAI	2272
Cap. XIII	Il diritto alla giustizia	2273
	1. Sistema carcerario	2273
	1.1. Disposizioni in materia di infrastrutture carcerarie	2273
	2. Dimessi dal carcere - Assistenza	2273
	3. Assistenza detenuti	2273
	3.1. Il garante dei diritti dei detenuti	2273
	3.2. Volontari penitenziali	2273
	4. Non abbienti - Istituzione del patrocinio a spese dello Stato	2273
	5. Amministratore di sostegno	2274
	6. Il terrorismo	2274
	6.1. Nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice	2274
	6.2. Vittime del terrorismo - Vittime del dovere - Provvidenze	2275
	6.3. Assegnazione borse di studio in favore vittime del terrorismo, criminalità, vittime del dovere, nonché dei loro superstiti	2276
	7. Usura - problematiche	2276
	7.1. La prevenzione dal fenomeno dell'usura	2276
	7.2. Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali anche straniere	2276
	8. La prostituzione	2276
	8.1. La tratta di persone	2276
	8.2. Il fenomeno sociale della prostituzione	2276
	9. Altre forme di assistenza - Indennizzo vittime di reato - Regolamentazione	2277

	TITOLO III	
	Le funzioni di assistenza e sicurezza sociale e le istituzioni pubbliche	2277
Cap. I	Competenze istituzionali	2277
	1. Competenze dello Stato a seguito della legge n. 328/2000	2277
	1.1. Funzioni	2277
	1.2. Competenze	2278
	2. Competenze delle regioni a seguito della legge n. 328/2000	2279
	2.1. Funzioni	2279
	2.2. I Piani integrati sociali regionali - P.I.S.R.	2279
	3. Competenze delle province	2279
	4. Competenze dei comuni	2280
	4.1. Gli enti locali e l'assistenza socio - sanitaria	2280
	4.2. Assegnazione fondi per attività sociali ai Comuni con meno di 50.000 abitanti	2281
	5. La rilevanza economica nei servizi pubblici	2281
Cap. II	I diritti e i doveri delle istituzioni pubbliche	2281
	1. Il diritto alla programmazione, alla normazione e al riscontro	2281
	2. I doveri	2282
	3. L'organizzazione	2282
Cap. III	Altre disposizioni	2282
	1. La tutela dell'interesse legittimo	2282
	2. Class action	2282
	3. Compensazione per i comuni vicini alle centrali nucleari	2283
	4. Benefici fiscali in conseguenza di calamità naturali	2283
	5. La legge sul "fallimento" dei consumatori	2283
	6. La Carta acquisti	2284
	7. Bonus energia	2284
	8. Le fasce deboli	2284
Cap. IV	I regolamenti comunali delle politiche sociali	2284
	1. Gli interventi nel sociale: i regolamenti	2284
	2. Il regolamento comunale di attuazione della legge n. 328/2000	2285
	2.1. Trasparenza dell'azione amministrativa e gestione elettronica dei flussi documentali	2285
	3. Rendicontazione sociale nelle amministrazioni pubbliche	2285
	4. Assegno per i nuclei familiari - Disciplina	2285
	4.1. Assegno per il nucleo familiare di competenza dell'INPS	2286
	5. Prestazioni sociali agevolate	2286
	5.1. Sperimentazione del reddito minimo d'inserimento	2286
	5.2. Prestazioni collegate al reddito - Inpdap	2286
	6. Il redditometro	2287
	7. Il sistema di sicurezza sociale	2287
	7.1. Le riforme	2287
	7.2. Parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro	2288
	7.3. Parità di trattamento senza distinzione di razza ed origine	2288
	8. Regolamento per il finanziamento degli Istituti di patronato	2288
Cap. V	Le iniziative "Estate sicura".	2288
	TITOLO IV	
	Le organizzazioni del privato sociale	2289
Cap. I	Il terzo settore	2289
	1. Premessa	2289
	2. Affidamento dei servizi alla persona	2289
	3. Lo sviluppo del Terzo settore	2289
	4. Sulla apertura delle gare comunali al Terzo settore	2290
Cap. II	Le Organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS).	2290
	1. Definizione	2290
	2. Le salvaguardie istituzionali	2290
	3. Esclusioni	2290
	4. Anagrafe delle ONLUS	2290
	5. Le ulteriori disposizioni della legge	2290
	5.1. Le Associazioni di osservatori volontari	2291
	6. Nuove disposizioni in materia di iscrizione all'anagrafe delle ONLUS	2291
	7. Onlus - Problematiche	2291

	8. Sulle aperture istituzionali delle ONLUS	2292
	9. Benefici fiscali ONLUS ed altro	2292
	9.1. Il censimento delle associazioni	2292
	10. Utilizzo immobili - Reddito fondiario	2292
	11. Cessione di beni delle Onlus	2292
	12. ONLUS - Gratuito patrocinio	2292
	13. Esperienze d'avanguardia - La carta di credito e i servizi sociali	2293
	14. ONLUS - Prestazioni alimentari	2293
	15. "De tax"	2293
	16. Destinazione del 5 per mille dell'Irpef	2293
Cap. III	Le organizzazioni di volontariato	2293
	1. I principi e le linee guida	2293
	1.1. I principi	2293
	1.2. L'organizzazione	2293
	1.3. Costituzione di un'organizzazione di volontariato	2293
	1.4. Finalità e funzioni	2294
	1.4.1. Organizzazioni del volontariato - competenze in ordine al D.L. n. 11/2009	2294
	1.5. Soggetti partecipanti	2294
	1.6. Forma giuridica	2294
	1.7. Struttura organizzativa	2294
	1.8. I registri delle organizzazioni volontarie	2294
	1.9. Cessazione delle organizzazioni di volontariato	2295
	2. Attività delle organizzazioni di volontariato	2295
	2.1. Attività e beni	2295
	2.2. I diritti delle organizzazioni	2295
	2.3. I diritti dei partecipanti.	2295
	2.4. I doveri	2295
	2.5. Le risorse	2295
	2.6. I benefici	2295
	2.6.1. Esenzioni	2295
	2.6.2. Regime fiscale	2296
	2.6.3. Servizio autoambulanza: norme fiscali ed interventi statali	2296
	3. Gli avvocati di strada	2296
	4. Associazioni di volontariato - partecipazione alle gare per l'appalto di servizi	2297
Cap. IV	Le cooperative sociali	2297
	1. Definizione	2297
	2. Convenzioni	2297
	3. Estensione alle cooperative sociali dei benefici di cui alla legge 29 marzo 1995, n. 95	2297
	4. Le Onlus e le Cooperative sociali	2298
	4.1. I Consulenti familiari.	2298
	4.2. Cooperative sociali e di produzione - aspetti tributari	2298
Cap. V	Le associazioni di promozione sociale	2298
	1. Finalità e oggetto della legge	2298
	2. Disposizioni agevolate	2298
Cap. VI	L'impresa sociale	2298
Cap. VII	Statuti e convenzioni	2300
	1. Lo statuto	2300
	2. La convenzione	2300

PARTE CINQUANTESIMA

GLI STRANIERI: LA CARTA E IL PERMESSO DI SOGGIORNO IL LAVORO - L'ASSISTENZA

TITOLO I

Disposizioni generali	2301
1. Introduzione	2301
2. I principi.	2301

	2.1. Le convenzioni internazionali sullo status dei rifugiati	2301
	2.2. I diritti dello straniero	2302
	2.3. L'istituto della reciprocità	2302
	2.4. Qualifica di rifugiato o di persona bisognosa di protezione internazionale	2302
	2.5. I regolamenti comunali in materia d'interventi a favore degli stranieri	2302
	TITOLO II	
	Gli stranieri extracomunitari - disciplina	2302
Cap. I	Il T.U. sull'immigrazione	2302
	1. I diritti fondamentali della persona umana	2302
	2. La programmazione dell'immigrazione	2303
	3. Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione	2303
Cap. II	I titoli d'ingresso	2303
	1. Il visto d'ingresso	2303
	2. Il permesso di soggiorno	2304
	2.1. Rilascio e rinnovo - procedure	2304
	2.2. Stranieri soggiornanti di lungo periodo	2305
	2.3. Soggiorno degli stranieri per motivi di protezione sociale	2305
	2.4. Iscrizione anagrafica nelle more del rilascio del primo permesso di soggiorno	2306
	2.5. Le misure di sicurezza pubblica ex legge n. 94/2009	2306
	3. Contratto di soggiorno	2307
	3.1. I lavoratori cittadini extracomunitari	2307
	4. La Carta di soggiorno	2308
	5. Soggiorni di breve durata degli stranieri per visite, affari, turismo e studio	2308
	5.1. Soggiorni brevi di cittadini appartenenti a Stati che non applicano l'Accordo di Schengen	2308
	6. La Carta Blu	2309
Cap. III	Controllo delle frontiere - Respingimento ed espulsioni	2309
	1. I provvedimenti connessi all'immigrazione illegale	2309
	2. Le disposizioni di cui al D.L. n. 92/2008	2310
	3. Le misure in materia di sicurezza ex legge n. 94/2009	2310
Cap. IV	Disciplina del lavoro - Gestione e procedure	2310
	1. Il permesso di lavoro subordinato	2310
	2. Programmazione transitoria flussi d'ingresso di lavoratori extracomunitari	2311
	3. Obblighi dell'ospitante e del datore di lavoro	2311
Cap. V	Diritto alla unità familiare - I ricongiungimenti	2311
	1. I diritti dei minori	2311
	2. Identificazione di migranti minorenni	2312
	3. Minori extracomunitari non accompagnati	2312
	4. Ricongiungimenti	2313
	4.1. Ricongiungimento anziani - Assicurazione sanitaria	2314
Cap. VI	Disposizioni in materia sanitaria	2314
	1. Prestazioni sanitarie ai cittadini stranieri regolarmente soggiornanti	2314
	2. Prestazioni sanitarie ai cittadini stranieri soggiornanti ma con iscrizione facoltativa al Servizio sanitario	2315
	3. Prestazioni a cittadini stranieri irregolarmente soggiornanti	2315
Cap. VII	Disposizioni in materia di istruzione e diritto allo studio ed alla professione	2315
	1. Attività professionali dei cittadini stranieri regolarmente soggiornanti in Italia	2315
	2. Istruzione degli stranieri	2315
	3. Formazione e stage stranieri	2315
Cap. VIII	Disposizioni in materia di alloggio e assistenza sociale	2316
	1. Centri di accoglienza - Accesso all'abitazione	2316
	2. Assistenza sociale	2316
	3. Stranieri - Indennità di accompagnamento per inabilità	2316
Cap. IX	L'integrazione sociale - Sistema delle garanzie - Azione civile contro la discriminazione	2316
	1. Le misure	2316
	2. Discriminazioni per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi	2317
	3. Azione civile contro la discriminazione	2317
	4. Progetti a valenza territoriale finanziati a valere sul Fondo europeo per l'integrazione dei cittadini dei Paesi terzi	2317
	5. Norme finanziarie e di organizzazione	2317
	5.1. La gestione del Fondo nazionale per le politiche e i servizi dell'asilo	2318

5.2. Disposizioni afferenti alla formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (disponibilità di risorse anche per il sociale)	2318
5.3. Ripartizione del Fondo nazionale per le politiche e servizi dell'asilo	2318
5.4. Reddito equivalente per ciascun Paese straniero	2318

TITOLO III

Gli stranieri comunitari - disciplina	2319
--	-------------

Cap. I	Il recepimento della disciplina U.E. in materia di immigrazione	2319
Cap. II	Diritto di libera circolazione e soggiorno	2320
Cap. III	Le procedure per il soggiorno in Italia	2320
	1. Situazione anagrafica	2320
	2. Iscrizione anagrafica del familiare del cittadino dell'Unione, avente la cittadinanza di uno Stato membro	2321
	3. Iscrizione anagrafica del familiare del cittadino dell'Unione non avente la cittadinanza di uno Stato membro	2321
	4. Le rilevanze dell'equiparazione ai fini dell'iscrizione anagrafica	2321
	5. Conservazione del diritto di soggiorno	2321
	6. Diritto di soggiorno permanente	2321
	7. Maturazione anticipata del diritto di soggiorno permanente	2322
	8. Misure di allontanamento	2322
	9. Cittadini romeni	2322
Cap. IV	Cittadini dell'Unione europea residenti in Italia - Diritto di voto	2322

TITOLO IV

I nomadi	2323
---------------------------	-------------

Cap. I	I compiti degli enti locali	2323
Cap. II	Stato di emergenza per iniziative relative ad insediamenti di comunità nomadi	2323

TITOLO V

I clandestini - Il rimpatrio - Il contenzioso	2324
--	-------------

Cap. I	Le vicende legislative	2324
Cap. II	La direttiva U.E. sui rimpatri	2324
Cap. III	I riferimenti giurisprudenziali	2325
Cap. IV	Il contenzioso dei lavoratori stranieri	2326

PARTE CINQUANTADUESIMA

IL SERVIZIO SANITARIO NAZIONALE

Cap. I	L'istituzione del servizio: dalla Legge 833/1978 al D.Lgs. 502/9292	2327
	1. Dalla Legge 833/1978 al D.Lgs. 502/1992.	2327
	1.1. L'organizzazione del Servizio Sanitario Nazionale	2327
Cap. II	Analisi della c.d. terza riforma sanitaria del paese	2328
	1. La Programmazione sanitaria nazionale	2328
	2. Competenze regionali	2329
	3. L'organizzazione e le strutture di vertice delle aziende: gli organi, l'alta direzione, il Collegio di Direzione, il Consiglio dei Sanitari	2330
	3.1. Direttore Generale, Amministrativo, Sanitario, Collegio di Direzione e Consiglio dei Sanitari	2331
	3.2. Le deleghe	2333
	3.3. L'atto aziendale di diritto privato	2334
	3.4. La governance aziendale: un problema ancora aperto	2334
	3.5. Il Collegio Sindacale	2336
	4. Le competenze del Sindaco e della Conferenza dei Sindaci	2336
	4.1. Il regolamento della Conferenza dei Sindaci	2338
	5. Competenze e funzioni attribuite agli Enti locali	2338
	6. Il distretto	2339
	7. Integrazione socio-sanitaria ed area delle professioni socio-sanitarie	2339

	8. Le aziende ospedaliere ed i presidi ospedalieri	2340
	9. Il patrimonio delle aziende sanitarie ed i relativi rapporti con gli enti locali	2340
	10. Rapporti con l'Università	2340
	10.1. Le Aziende Ospedaliere-Universitarie	2340
	11. Dipartimenti della prevenzione	2340
	12. L'erogazione delle prestazioni assistenziali	2341
	12.1. Personale convenzionato	2341
	12.2. I rapporti con le farmacie pubbliche e private	2341
	12.3. Erogazione delle prestazioni per assicurare i livelli essenziali di assistenza.	2341
	13. Forme di assistenza integrativa	2341
	13.1. Fondi integrativi al SSN (Fondi doc)	2342
	14. Le sperimentazioni gestionali, le società miste pubblico-privato ed altre forme di esternalizzazione e gestione dei servizi	2342
	15. Controlli di qualità.	2342
	16. L'Agenzia per i controlli ambientali (ARPA).	2342
	17. Osservazioni sull'evoluzione del ruolo dei sindaci col mutare dell'assetto organizzativo ed istituzionale del SSN	2342
	17.1. Alcune esperienze innovative per una migliore integrazione con gli Enti Locali: le Società della Salute.	2344
	17.2. Alcune esperienze innovative per una migliore integrazione con gli Enti Locali: costituzione di strutture dedicate, rapporti con le Pro Loco.	2344
	18. Quadro riepilogativo delle competenze in materia sanitaria	2346
Cap. III	La programmazione	2347
	1. La programmazione nazionale, regionale, locale	2347
Cap. IV	Le prestazioni	2347
	1. Considerazioni generali.	2347
	2. La prevenzione	2348
	2.1. La nutrizione e l'igiene degli alimenti	2348
	3. La medicina sportiva	2349
	3.1. Attività sportiva non agonistica	2349
	3.2. Attività sportiva agonistica	2349
	3.3. Attività sportiva riguardante gli atleti professionisti	2349
	4. La medicina legale	2349
	5. Attività di diagnosi e cura	2349
	5.1. La medicina generale	2350
	5.2. Compiti del medico di medicina generale	2350
	5.3. La guardia medica notturna, festiva e prefestiva	2351
	5.4. La guardia turistica	2351
	5.5. La pediatria specialistica di libera scelta.	2352
	5.6. La specialistica ambulatoriale	2352
	5.7. L'assistenza ospedaliera	2353
	5.8. Prestazioni in regime ambulatoriale e di diagnosi analitica e strumentale	2353
	5.9. L'assistenza farmaceutica	2353
	5.10. L'assistenza integrativa	2353
	5.11. L'assistenza sanitaria domiciliare	2354
	5.12. I trasporti sanitari	2354
	6. Le invalidità civili.	2354
	6.1. Visite fiscali	2355
	7. La legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate	2356
	7.1. Le nuove norme per il riconoscimento del diritto all'inserimento lavorativo protetto	2356
	8. Gli accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori per le persone affette da malattie mentali	2357
	9. La prevenzione, cura e riabilitazione degli stati di tossicodipendenza ed alcolodipendenza: i servizi per le tossicodipendenze	2357
	10. Le prestazioni di riabilitazione	2358
Cap. V	Le prestazioni rese tramite convenzioni con strutture pubbliche o private	2358
	1. Il convenzionamento con gli Istituti di riabilitazione	2358
	2. Il convenzionamento con gli Istituti termali	2358
	3. Dal convenzionamento al sistema dell'accreditamento con gli Istituti sanitari privati: ricoveri - case di cura private	2358
	4. Prestazioni in regime ambulatoriale e di diagnosi analitica e strumentale	2359
	5. Assistenza ospedaliera in forma indiretta e assistenza per cure all'estero	2359

PARTE CINQUANTATREESIMA

L'ISTRUZIONE: LA SCUOLA E GLI ENTI LOCALI

TITOLO I

Il nuovo assetto del servizio pubblico d'istruzione 2360

	Premessa	2360
Cap. I	Il quadro dell'evoluzione normativa sul sistema dell'istruzione	2360
	1. Il federalismo a costituzione invariata delle leggi Bassanini e il sistema locale dell'educazione	2360
	2. L'istruzione e le modifiche al titolo V della Costituzione	2361
	3. L'intesa interistituzionale, la legge La Loggia ed il federalismo fiscale	2362
	4. Alcune criticità del momento attuale	2364
	5. Le relazioni con la scuola e la qualificazione delle offerte formative	2365
	6. La costruzione di momenti stabili di raccordo e di regia per il sistema educativo	2365
Cap. II	I principi costituzionali	2366
	1. I principi fondamentali	2366
	2. La potestà legislativa	2366
Cap. III	Il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca	2367
	1. L'accorpamento del Ministero	2367
	2. L'organizzazione periferica del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca	2367
	3. Gli U.S.P. nelle linee di riorganizzazione regionale del Ministero	2368
Cap. IV	La ripartizione delle competenze amministrative tra Stato, regioni e comuni	2368
	1. La riforma della pubblica amministrazione	2368
	2. La programmazione e la gestione amministrativa del servizio scolastico	2369
	3. Funzioni di competenza dello Stato	2369
	4. Funzioni delegate alle regioni	2369
	5. Funzioni trasferite alle province ed ai comuni	2369
	6. Funzioni esercitate dai comuni in collaborazione con le province e le comunità montane	2370
	7. La collaborazione con le scuole, oltre le funzioni amministrative	2370
	8. Conflitti di competenza - Risoluzione	2370
	9. Decreti attuativi e decorrenza delle funzioni	2370
Cap. V	L'autonomia delle istituzioni scolastiche	2371
	1. Finalità generali	2371
	2. L'autonomia di gestione del servizio dell'istruzione - L'attribuzione della personalità giuridica alle istituzioni scolastiche	2371
	3. Requisiti dimensionali per l'attribuzione della personalità giuridica	2371
	4. Regioni a statuto speciale e province autonome	2372
	5. Autonomia e dotazioni finanziarie	2372
	6. Autonomia organizzativa e didattica	2372
	6.1. Autonomia organizzativa	2372
	6.2. Autonomia didattica - Piano dell'offerta formativa	2372
	6.3. I curricoli dell'autonomia	2373
	6.4. Funzioni amministrative e gestione del servizio di istruzione	2373
	7. Capi d'istituto - Qualifica di dirigente	2374
	8. Rapporti con gli enti locali	2374
Cap. VI	Norme per la parità scolastica	2375
	1. Le scuole paritarie	2375
	2. Fondi per le scuole parificate e per il sistema prescolastico integrato	2376
	3. Interventi di sostegno per le scuole che accolgono alunni con handicap	2377
	4. Titolo di studio degli insegnanti	2377
	5. Contratto di lavoro degli insegnanti	2377
Cap. VII	La riforma del sistema d'istruzione	2378
	1. Finalità, procedure e tempi della legge delega	2378
	1.1. Le finalità generali del sistema d'istruzione e formazione	2378
	1.2. Le procedure e i tempi dei decreti delegati	2378
	1.3. Pianificazione delle economie di spesa	2379
	1.4. Le problematiche connesse ai provvedimenti attuativi	2379
	2. Il sistema educativo dell'istruzione e della formazione	2380
	2.1. Principi, diritti e doveri dell'istruzione e della formazione	2380
	2.2. La scuola dell'infanzia, il primo ciclo d'istruzione e l'età d'ingresso degli alunni	2380

	2.3. Il secondo ciclo d'istruzione	2381
	2.4. La personalizzazione dei piani di studio e i programmi regionali	2381
	3. La valutazione degli apprendimenti e della qualità del sistema	2381
	3.1. La valutazione degli apprendimenti degli studenti	2381
	3.2. La valutazione del sistema educativo	2381
	4. L'alternanza scuola-lavoro	2382
	4.1. La specifica delega per l'alternanza scuola-lavoro	2382
	5. La formazione degli insegnanti.	2382
	5.1. I principi e i criteri per la formazione degli insegnanti	2382
	6. La delega per la definizione dei piani di studio.	2382
	6.1. La quota nazionale dei piani di studio, la valutazione dei crediti e dei titoli professionali	2382
	 TITOLO II	
	Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia d'istruzione	2383
Cap. I	Libertà d'insegnamento e formazione degli alunni	2383
Cap. II	Gli organi collegiali	2384
Cap. III	La riorganizzazione della rete scolastica, la formazione delle classi e le dotazioni organiche	2384
	1. Le norme di riferimento	2384
	2. Piani provinciali	2385
	3. Eventuali nuove operazioni di dimensionamento	2385
	4. Disposizioni sulla formazione delle classi	2385
	5. Classi con alunni in situazione di handicap.	2385
	6. Disposizioni relative alla scuola dell'infanzia	2385
	7. Disposizioni relative alla scuola primaria	2386
	8. Disposizioni relative alla scuola secondaria di primo grado	2386
	9. Disposizioni relative alla formazione delle classi iniziali negli istituti e scuole di istruzione secondaria superiore	2386
	10. I tagli operati dalle leggi finanziarie	2387
Cap. IV	Calendario scolastico	2388
Cap. V	Ordinamento degli studi e cicli d'istruzione	2389
	1. La provvisoriété dell'assetto attuale	2389
Cap. VI	La scuola dell'infanzia	2389
	1. L'ordinamento della scuola statale dell'infanzia	2389
	1.1. La legislazione vigente.	2389
	1.2. Finalità	2390
	1.3. Carattere facoltativo e gratuito	2390
	1.4. Sezioni	2390
	1.5. Requisiti e diritti	2390
	1.6. Piano delle attività educative	2391
	1.7. Orario ed organici	2391
	1.8. Documentazione del processo educativo	2391
	2. I servizi per la scuola statale dell'infanzia	2391
	2.1. Trasporto e refezione.	2391
	2.2. Oneri dei comuni per le scuole statali dell'infanzia	2391
	2.3. Oneri dello Stato	2392
	2.4. Le scuole comunali dell'infanzia	2392
Cap. VII	Le norme generali sul diritto-dovere all'istruzione.	2392
	1. Le possibili modifiche al decreto legislativo.	2392
	2. Il diritto-dovere all'istruzione e alla formazione.	2392
	3. Realizzazione del diritto-dovere	2393
	4. Le anagrafi degli studenti	2393
	5. Successo formativo e prevenzione degli abbandoni	2393
	6. Vigilanza sull'assolvimento del diritto-dovere	2393
	7. Gradualità dell'attuazione	2394
	8. Copertura finanziaria	2394
	9. Soggetti della vigilanza	2394
Cap. VIII	La scuola primaria	2394
	1. Finalità e ordinamento	2395
	1.1. Finalità	2395
	1.2. Ordinamento e durata	2395
	1.3. Obiettivi educativi	2395
	1.4. Formazione delle classi e orario delle attività didattiche	2395

	2. Itinerario scolastico	2396
	2.1. Iscrizione alla prima classe e documentazione sanitaria	2396
	3. I libri di testo e le biblioteche scolastiche	2396
	3.1. Adozione	2396
	3.2. Fornitura gratuita	2396
	3.3. Divieto di commercio	2396
	3.4. Biblioteche scolastiche	2396
	3.5. Cessione gratuita di prodotti editoriali e dotazioni informatiche	2396
	4. Gli oneri attribuiti ai comuni	2396
	4.1. Gli oneri previsti dal Testo unico	2396
	4.2. Gli oneri previsti dalla legge 23/1996	2396
Cap. IX	La scuola secondaria di primo grado	2397
	1. Finalità e ordinamento	2397
	1.1. Finalità	2397
	1.2. Ordinamento e durata	2397
	1.3. Obiettivi educativi	2397
	1.4. Formazione delle classi e orario delle attività didattiche	2398
	2. Itinerario scolastico	2398
	2.1. Iscrizione e frequenza	2398
	2.2. L'esame di Stato	2398
	3. Libri di testo	2398
	3.1. Adozione	2398
	3.2. Fornitura gratuita	2398
	4. Corsi per adulti finalizzati al conseguimento del titolo di studio	2398
	5. Gli oneri attribuiti ai comuni	2398
	5.1. Gli oneri previsti dal Testo unico	2398
	5.2. Gli oneri previsti dalla legge 23/1996	2399
Cap. X	Istituti e scuole del secondo ciclo dell'istruzione	2399
	1. Finalità	2399
	2. L'ordinamento del secondo ciclo d'istruzione	2399
	3. L'istruzione e la formazione professionale	2399
	4. Formazione delle classi	2399
	5. Carriera scolastica degli alunni	2399
	6. Libri di testo - Tasse scolastiche - Esenzione - Dispense	2400
	7. Competenze della provincia	2400
	8. Il trasferimento e l'utilizzazione degli immobili	2400
	9. La determinazione degli oneri di gestione	2400
	10. Le risorse relative alla gestione	2401
Cap. XI	Le attività formative ed il sistema dell'istruzione e formazione tecnica superiore	2401
	1. La formazione professionale	2401
	2. L'obbligo di frequenza di attività formative fino al diciottesimo anno di età	2401
	3. Il Comitato Nazionale per il sistema dell'istruzione e formazione tecnica superiore	2401
	4. Iniziative della Conferenza unificata	2402
	5. Il diploma di qualifica professionale	2402
Cap. XII	Le norme generali sull'alternanza scuola-lavoro	2402
	1. Le possibili modifiche al decreto legislativo	2402
	2. L'alternanza scuola-lavoro	2402
	3. Finalità dell'alternanza	2403
	4. Realizzazione dei percorsi in alternanza	2403
	5. Organizzazione dei percorsi in alternanza	2403
	6. Funzione tutoriale	2404
	7. Organizzazione dei percorsi in alternanza	2404
	8. Percorsi integrati	2404
	9. Copertura finanziaria	2404
	10. Coordinamento delle competenze e disciplina transitoria	2404
Cap. XIII	La valutazione del sistema educativo	2405
	1. L'Istituzione del Servizio nazionale di valutazione	2405
	2. Il riordino dell'Invalsi	2405
	3. Compiti dell'Invalsi	2405
	4. Organi dell'Invalsi	2405
	5. Copertura finanziaria	2406

Cap. XIV	La religione nella scuola	2406
	1. Insegnamento della religione cattolica	2406
	2. Diritti delle altre confessioni religiose diverse dalla cattolica	2407
Cap. XV	Il diritto all'istruzione degli alunni in situazione di handicap	2407
	1. La legge quadro e le disposizioni per l'adempimento dell'obbligo scolastico	2407
	2. Il diritto all'educazione ed all'istruzione	2407
	3. Interventi nella scuola secondaria superiore per gli alunni in situazione di handicap	2407
	4. L'integrazione scolastica e gli enti locali	2408
	5. Certificazione delle conoscenze maturate	2408
	6. Modalità e criteri per l'individuazione dell'alunno in situazione di handicap	2408
	6.1. I destinatari del "sostegno" e i "posti in deroga"	2408
	6.2. L'introduzione degli accertamenti collegiali e la definizione di nuove modalità e criteri	2408
	6.3. Il regolamento per l'individuazione dell'alunno in situazione di handicap	2409
	7. Trasporto e assistenza alunni disabili frequentanti le scuole superiori	2410
	8. Somministrazione farmaci ad alunni	2412
Cap. XVI	Formazione scolastica dei cittadini stranieri	2413
	1. Cittadini comunitari	2413
	2. Cittadini extracomunitari	2413
	3. Minoranze linguistiche storiche	2413
	4. Le linee guida per l'accoglienza e l'integrazione	2413
Cap. XVII	La scuola non statale non paritaria	2414
Cap. XVIII	Equiparazione e riconoscimento dei titoli di studio	2415
TITOLO III		
Le forniture e i servizi per il sistema statale dell'istruzione		2416
Cap. I	Edilizia ed attrezzature scolastiche	2416
	1. Le competenze dei vari soggetti	2416
	1.1. Competenze delle regioni a statuto ordinario	2416
	1.2. Competenze delle regioni a statuto speciale	2416
	1.3. Competenze delle province	2416
	1.4. Competenze dei comuni	2416
	2. Opere di edilizia scolastica	2416
	2.1. Principi fondamentali	2416
	2.2. Appartenenza al patrimonio indisponibile	2416
	2.3. Aree per l'edilizia scolastica	2416
	2.4. Edifici scolastici, palestre e impianti sportivi	2416
	2.4.1. Edifici scolastici	2416
	2.4.2. Palestre ed impianti sportivi	2417
	2.5. Interventi per l'adeguamento degli edifici scolastici alle prescrizioni delle normative sulla sicurezza	2417
	2.6. La tutela degli insegnanti, operatori ed allievi delle scuole per la sicurezza e la salute sui luoghi ove esplicano particolari attività	2417
	3. Finanziamenti per l'edilizia scolastica	2417
	3.1. Le necessità di finanziamenti per l'edilizia scolastica	2417
	3.2. Le risorse per la legge 23/1996 ed i finanziamenti INAIL	2418
	4. Somministrazioni di energia e gas per le scuole - I.V.A.	2419
	5. Termini per la messa a norma degli edifici	2420
	6. L'indagine sul rischio degli elementi non strutturali	2420
Cap. II	Utilizzazione degli edifici scolastici e delle attrezzature	2421
	1. Piano di utilizzazione	2421
	2. Il vincolo di destinazione	2421
	3. Attività di promozione sportiva, culturale e sociale	2421
	4. Iniziative complementari ed integrative	2422
	5. Ampliamento dell'offerta formativa	2422
	6. Un nuovo regolamento, tutto da rivedere	2422
Cap. III	La Tarsu, i materiali di pulizia e le spese telefoniche	2422
	1. La tassa per lo smaltimento dei rifiuti	2422
	2. Materiali di pulizia per le scuole	2424
	3. Spese telegrafiche, spese telefoniche e navigazione web	2426
Cap. IV	Il trasferimento del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario dagli enti locali allo Stato	2427
Cap. V	Gli enti locali, l'assistenza scolastica e il diritto allo studio	2427
Cap. VI	Il trasporto degli alunni	2428

	1. L'attribuzione delle funzioni ai comuni	2428
	2. Le disposizioni in materia di trasporto scolastico	2428
Cap. VII	Le mense scolastiche	2428
	1. La funzione del servizio mensa	2428
	2. Destinatari del servizio	2428
	3. Finanziamento della spesa	2428
	4. Contribuzioni degli utenti	2428
	5. Il servizio di mensa per gli insegnanti statali	2428
	6. Le mense, le refezioni scolastiche e l'I.V.A.	2430
	7. Mense scolastiche - Autorizzazione sanitaria	2430
Cap. VIII	8. Modalità di aggiudicazione degli appalti.	2430
Cap. IX	Le provvidenze individuali per il diritto allo studio	2431
	Fornitura gratuita o semi-gratuita libri di testo	2431
	1. Libri di testo per la scuola primaria	2431
	1.1. La fornitura gratuita agli alunni e lo sconto per gli enti locali	2431
	1.2. Dotazione libraria e prezzo di copertina per la scuola primaria	2432
	1.3. Fornitura gratuita agli alunni delle scuole private	2432
	2. Libri di testo per la scuola secondaria di primo e secondo grado	2432
	2.1. Istituzione del beneficio, finanziamenti e piani di riparto.	2432
	2.2. Individuazione degli aventi diritto e applicazione del "riccometro"	2433
	2.3. Individuazione della soglia di accesso al beneficio	2433
	2.4. La collaborazione delle scuole.	2434
	2.5. Prezzo massimo della dotazione libraria per la scuola secondaria	2434
Cap. X	Borse di studio per garantire il diritto all'istruzione	2435
	1. Istituzione del beneficio, finanziamenti e piani di riparto	2435
	2. Individuazione degli aventi diritto e applicazione del "riccometro"	2435
	3. Modalità per la fruizione dei benefici e per l'indicazione del loro utilizzo	2435
	4. Individuazione della soglia di accesso al beneficio	2436
	5. La collaborazione delle scuole	2436
Cap. XI	Borse di studio in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità	2436
Cap. XII	Esenzioni e differenziazioni di tariffe per i servizi scolastici	2437
Cap. XIII	Contributi per i frequentanti le scuole paritarie.	2437
Cap. XIV	Gli asili-nido e le "sezioni primavera"	2437
	1. L'asilo nido	2437
	1.1. Nuove disposizioni in materia di asilo nido	2437
	1.2. L'asilo nido: competenza delle regioni e degli enti locali	2438
	1.3. I "micro-nidi" aziendali	2438
	1.4. Provvedimenti attuativi e detrazione introdotta dalla finanziaria 2006	2439
	1.5. Le contribuzioni degli utenti.	2439
	2. Le sezioni primavera	2439
	2.1. Le previsioni della legge finanziaria per il 2007	2439
	2.2. I provvedimenti attuativi e l'accordo in Conferenza Unificata	2440
Cap. XV	Statistiche della scuola	2440

PARTE CINQUANTAQUATTRESIMA

I BENI E LE ATTIVITÀ CULTURALI

TITOLO I

	Il patrimonio artistico e culturale - Principi e competenze costituzionali.	2443
--	--	-------------

Cap. I	La Costituzione della Repubblica: i principi e le competenze	2443
	1. I principi fondamentali	2443
	2. Le competenze legislative	2443
	3. Le competenze amministrative	2443
	4. La partecipazione dei privati	2444

TITOLO II

	Il Codice dei beni culturali e del paesaggio	2444
--	---	-------------

Cap. I	La delega per la codificazione della legislazione	2444
	1. La legge delega 137 del 2002.	2444
	2. Il Testo Unico del 1999	2444
Cap. II	Il Codice dei beni culturali e del paesaggio.	2444
	1. Il Codice.	2444
	2. Le modifiche ed integrazioni del Codice.	2445
	3. Il Codice e la Guida.	2445
TITOLO III		
	Disposizioni generali	2445
Cap. I	I principi ed il patrimonio culturale	2445
	1. I principi.	2445
	2. Il patrimonio culturale	2445
Cap. II	La tutela del patrimonio culturale	2446
	1. Funzioni ed attività	2446
	2. Funzioni dello Stato.	2446
	3. Funzioni delle regioni, comuni, città metropolitane e province	2446
Cap. III	La valorizzazione del patrimonio culturale	2446
	1. La valorizzazione	2446
	2. Le espressioni di identità culturale collettiva	2447
	3. Beni culturali di interesse religioso	2447
TITOLO IV		
	La tutela dei beni culturali	2447
	Premessa	2447
Cap. I	I beni oggetto della tutela	2447
	1. I beni culturali.	2447
	1.1. Beni culturali previsti da specifiche disposizioni di tutela	2448
	1.2. I beni culturali e la giurisprudenza	2448
	1.2.1. I beni e l'ambiente.	2448
	1.2.2. L'interesse archeologico	2448
	1.2.3. I siti minerari	2449
	1.2.4. Condizioni per la tutela diretta dei beni culturali pubblici	2449
Cap. II	Verifica e dichiarazione d'interesse culturale	2449
	1. Verifica dell'interesse culturale.	2449
	2. Dichiarazione dell'interesse culturale	2449
	3. Beni ultracinquantennali - Vincolo storico-artistico	2449
	4. Catalogazione	2450
	5. Vigilanza e ispezione	2450
Cap. III	Protezione dei beni culturali.	2450
	1. Interventi vietati.	2450
	2. Interventi soggetti ad autorizzazione	2450
	3. Autorizzazione per interventi di edilizia	2450
	4. Procedure edilizie semplificate	2451
	5. Interventi su beni pubblici	2451
	6. Beni culturali - Conferenza di servizi	2451
	7. Opere ed interventi su beni culturali - Valutazione d'impatto ambientale	2451
	8. Situazioni di urgenza	2451
	9. Misure cautelari e preventive	2451
Cap. IV	Conservazione dei beni culturali	2451
	1. Attività di conservazione	2451
	2. Obblighi conservativi	2452
	3. Interventi conservativi volontari	2452
	4. Interventi conservativi imposti	2452
	5. Esecuzione degli interventi conservativi imposti.	2452
	6. Oneri e contributi per gli interventi conservativi imposti	2453
	7. Contributi per gli interventi conservativi volontari.	2453
	8. Apertura al pubblico dei beni oggetto di interventi conservativi.	2453
	9. Interventi conservativi su beni dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali	2453
	9.1. Interventi conservativi sui beni dello Stato	2453

	9.2. Interventi conservativi sui beni delle regioni, province e comuni	2453
	9.2.1. Interventi conservativi	2453
	9.2.2. Custodia coattiva	2454
	10. Comodato e deposito di beni culturali	2454
	11. Prescrizioni di tutela indiretta	2454
	11.1. Procedimento	2454
	11.2. Violazione del vincolo di tutela	2455
	12. Autorizzazione dei prestiti di opere per mostre ed esposizioni	2455
	13. Manifesti e cartelli pubblicitari	2455
	14. Distacco di beni culturali	2455
	15. Studi d'artista	2456
	16. Commercio in aree di valore culturale	2456
Cap. V	Beni culturali inalienabili ed alienabili - Disciplina	2456
	1. Beni del demanio culturale	2456
	2. Beni del demanio culturale - Alienabilità	2456
	3. Immobili pubblici - Trasferimento - Procedure	2457
	4. Beni culturali - Cessione a favore dello Stato	2457
	5. Beni culturali - Permuta - Autorizzazione	2457
	6. Beni culturali - Denuncia di trasferimento	2457
	7. Prelazione	2457
	8. Commercio	2458
	9. Circolazione dei beni culturali in ambito internazionale	2458
	10. Ritrovamenti e scoperte	2458
	11. Espropriazione di beni culturali	2458
	12. Beni culturali immobili da restaurare - Concessione a privati	2459
	TITOLO V	
	La fruizione dei beni culturali.	2459
Cap. I	Istituti e luoghi della cultura	2459
	1. Definizione	2459
	2. Istituti e luoghi della cultura di appartenenza pubblica - Fruizione - Accesso	2459
	3. Gli ingressi agevolati agli istituti statali della cultura	2459
	4. Gli ingressi agli istituti della cultura degli enti locali	2460
	5. Beni culturali di proprietà privata - Fruizione	2460
Cap. II	Uso dei beni culturali	2460
	1. Disciplina generale	2460
	1.1. Uso da parte di terzi - Non è ammesso - Servizi aggiuntivi	2460
	2. Beni culturali in consegna - Uso individuale	2461
	3. Beni culturali - Uso strumentale e precario - Riproduzione	2461
	4. Canoni di concessione - Corrispettivi di riproduzione	2461
	5. Beni culturali - Ingresso - Proventi	2461
	6. Barriere architettoniche nei luoghi d'interesse culturale	2461
	7. Musei, Monumenti ed Aree archeologiche statali - Visitatori e incassi	2461
Cap. III	Valorizzazione dei beni culturali	2464
	1. Attività di valorizzazione	2464
	2. Valorizzazione dei beni culturali di appartenenza pubblica	2464
	2.1. Soggetti istituzionali competenti e beni pubblici oggetto di valorizzazione	2464
	2.2. Competenza legislativa regionale - Altri beni culturali pubblici	2464
	2.3. Strategie ed obiettivi comuni di valorizzazione - Accordi regionali e sub-regionali	2464
	2.4. Piani e programmi di sviluppo culturale - Elaborazione - Costituzione soggetti giuridici privati	2464
	2.5. Servizi strumentali - Organizzazione - Forme associate	2465
	2.6. Accordi con Associazioni culturali e di volontariato	2465
	3. Beni culturali di proprietà privata	2465
	4. Beni culturali di appartenenza pubblica - Forme di gestione - Livelli di qualità	2465
	4.1. Valorizzazione - Livelli di qualità	2465
	4.2. Forme di gestione	2465
	4.3. La gestione diretta	2465
	4.4. La gestione indiretta	2465
	4.5. I rapporti con i concessionari delle attività di valorizzazione	2466
	4.6. Concessione a terzi della gestione - Limite	2466

	5. Tutela dei beni culturali conferiti o concessi in uso	2466
	6. Servizi per il pubblico	2466
	7. Promozione dell'attività di studio e ricerca	2466
	8. Diffusione della conoscenza del patrimonio culturale nelle scuole	2467
	9. Salvaguardia del patrimonio culturale ebraico in Italia	2467
	10. Il Museo Nazionale dell'Ebraismo Italiano e della Shoah	2467
	11. Sponsorizzazione di beni culturali	2467
	12. Accordi con le fondazioni bancarie	2468
	TITOLO VI	
	Sanzioni - Norme transitorie	2468
Cap. I	Sanzioni	2468
Cap. II	Notifiche effettuate a norma della legislazione precedente - Disciplina transitoria del Codice	2468
	TITOLO VII	
	Il Ministero e l'organizzazione statale per i beni culturali	2468
Cap. I	Ministero per i beni e le attività culturali - organizzazione	2468
	1. Il regolamento di riorganizzazione	2468
	2. Gli uffici dirigenziali centrali	2469
	3. Gli istituti centrali	2469
	4. Gli istituti nazionali	2469
	5. Organi consultivi centrali	2469
	6. Istituti con finalità speciali	2469
	7. Organi periferici del Ministero	2469
Cap. II	Tutela ed interventi per i beni e le attività culturali - Risorse finanziarie	2470
	1. Destinazione quota stanziamenti infrastrutture - Regolamento	2470
	2. L'individuazione degli stanziamenti annuali	2470
	3. La programmazione degli interventi	2470
	4. Le proposte degli interventi da includere nel programma - Soggetti proponenti - Procedure	2471
	5. Esecuzione degli interventi - Compiti della s.p.a. ARCUS	2471
	6. Vigilanza e relazione al Parlamento	2471
Cap. III	La Fondazione per il Museo delle arti del XXI secolo	2471
Cap. IV	Interventi per la tutela e promozione del patrimonio culturale	2472
	1. Promozione della cultura italiana all'estero	2472
	2. Patrimonio culturale - Rischio sismico - Direttiva	2472
	3. Beni culturali - Rilevamento danni a seguito di eventi calamitosi	2472
	4. Immobili attribuiti ad enti privati e fondazioni - Cessione - Condizioni	2473
	5. Norme per l'arte negli edifici pubblici	2473
	6. La salvaguardia della laguna e della Città di Venezia	2473
	TITOLO VIII	
	Iniziative ed interventi per la cultura	2474
Cap. I	L'UNESCO e il patrimonio culturale e naturale - I siti italiani	2474
	1. La missione dell'UNESCO e la Convenzione di Parigi	2474
	2. I siti del mondo riconosciuti Patrimonio dell'Umanità - I siti italiani	2474
	3. Le misure statali di tutela dei siti UNESCO	2474
	4. L'elenco dei siti italiani UNESCO	2475
Cap. II	150 anni dell'Unità d'Italia - Grande evento - Celebrazione	2476
	1. Il "Grande evento"	2476
	2. Il Comitato dei Garanti	2476
	3. Gli interventi e la partecipazione degli enti locali	2476
	4. Finanziamento	2477
Cap. III	Le istituzioni culturali	2477
Cap. IV	I contributi alle pubblicazioni di elevato valore culturale	2477
Cap. V	Le iniziative per la cultura della pace	2477
	1. Il Comune di Rovereto "Città della Pace"	2477
	2. La tutela del patrimonio storico della Prima guerra mondiale	2477
	3. Il Parco nazionale della pace a Sant'Anna di Stazzema	2477
Cap. VI	Beni culturali d'interesse religioso - Intesa Stato-C.E.I. - Attuazione	2478

Cap. VII	I “grandi eventi” di Milano e Napoli	2478
	1. I “Grandi eventi”	2478
	2. Expo Milano 2015	2478
	3. Il Forum Universale delle Culture 2013 a Napoli	2479

TITOLO IX

	Provvidenze finanziarie e fiscali	2479
Cap. I	Beni ed attività culturali - Erogazioni liberali - Deduzioni dal reddito imponibile	2479
	1. Le imposte sui redditi	2479
	2. Spese sostenute dai soggetti obbligati alla manutenzione, protezione e restauro dei beni vincolati	2479
	3. Erogazioni liberali per l’acquisto e manutenzione dei beni e per le attività culturali	2479
	4. Soggetti beneficiari delle erogazioni liberali	2480
	5. Attività destinatarie delle erogazioni	2480
Cap. II	Immobili d’interesse storico ed artistico - Reddito imponibile - Determinazione	2480
Cap. III	Interventi dello Stato	2481
	1. Interventi per la conservazione dei beni culturali finanziati con l’otto per mille dell’I.R.P.E.F.	2481
	2. Scuole di specializzazione per la tutela, gestione e valorizzazione del patrimonio culturale	2481
	3. Restauratore di beni culturali - Acquisizione qualifica	2481

TITOLO X

	Le biblioteche ed i musei degli enti locali	2482
Cap. I	Le funzioni di competenza regionale	2482
Cap. II	Le biblioteche degli enti locali	2482
	1. Le biblioteche dei comuni capoluogo di provincia	2482
	2. Le biblioteche degli altri enti locali	2483
	3. Le biblioteche pubbliche	2483
	4. Il Fondo per il diritto di prestito pubblico	2483
	5. Biblioteche comunali - Prestazioni - Esenzione IVA	2483
	6. Biblioteche comunali - Prestito volumi - Diritto d’autore	2483
	5. Sospensione finanziamenti statali	2484
	6. Il Premio dell’ANCI “Città del Libro”	2484
Cap. III	I musei degli enti locali	2484
	1. L’indagine nazionale della Sezione delle Autonomie della Corte dei conti	2484
	2. Criteri tecnico-scientifici e standard di funzionamento dei musei	2485
	3. Interventi dei Comuni per la cultura e i beni culturali	2485
	4. L’Associazione Nazionale dei Musei Locali e Istituzionali	2485
	5. Sistemi museali locali - Attività di supporto	2486
	6. Mostre e convegni - Spese - Limite	2486

PARTE CINQUANTACINQUESIMA

LE ATTIVITÀ E GLI IMPIANTI PER LO SPETTACOLO E LO SPORT

TITOLO I

	Le competenze istituzionali nello spettacolo e nello sport	2490
Cap. I	La Costituzione e le competenze legislative statali e regionali	2490
Cap. II	Le competenze dello Stato	2490
	1. Lo spettacolo	2490
	2. Lo sport	2491
	3. Il Fondo unico per lo spettacolo - FUS	2491
Cap. IV	Le competenze delle regioni	2492
	1. Lo spettacolo	2492
	2. Lo sport	2492
Cap. V	Le funzioni dei comuni e degli altri enti locali	2493

TITOLO II

	I locali di pubblico spettacolo	2493
--	--	------

Cap. I	I teatri	2493
	1. Autorizzazione all'esercizio	2493
	2. Costruzione, modificazione, adattamento	2493
	3. Restauro, ristrutturazione, adeguamento funzionale	2493
	4. Palchi - disciplina	2494
	4.1. Il diritto sul palco in teatro	2494
	4.2. Espropriazione di palchi teatrali	2494
	5. La concessione a privati di sale teatrali comunali	2494
Cap. II	Le sale cinematografiche	2494
	1. Le sale, i cinema-teatro, le multisala, le arene	2494
	2. L'apertura delle sale cinematografiche	2494
	3. Il regolamento statale	2495
	4. Contributi per le spese di vigilanza e sicurezza	2495
Cap. III	Locali di pubblico spettacolo - Agibilità	2495
	1. Commissioni di vigilanza sui locali di spettacolo	2495
	1.1. Compiti	2495
	1.2. Commissione comunale di vigilanza	2496
	1.3. Commissione provinciale di vigilanza	2496
	1.4. Pareri - Collegialità	2497
	1.5. Locali per i quali è sufficiente la relazione di un tecnico	2497
	1.6. Allestimenti temporanei - Installazione periodica	2497
Cap. IV	Locali di pubblico spettacolo - Prevenzione incendi	2497
	1. Il certificato di prevenzione incendi	2498
	1.1. La regola tecnica di prevenzione incendi	2498
	1.2. Disposizioni per la sicurezza dei locali	2498
	2. Servizi di vigilanza antincendio	2499
	2.1. Servizi - Tariffa oraria	2499
	2.2. I contributi per le spese di vigilanza e sicurezza dei pubblici spettacoli	2499
TITOLO III		
	Le attività dello spettacolo - Organizzazione ed esercizio - Disciplina	2500
Cap. I	Le attività teatrali di prosa	2500
	1. Le licenze d'esercizio	2500
	2. I contributi per le attività teatrali e di prosa a valere sul FUS	2500
Cap. II	Le attività musicali, della lirica, concertistiche e della danza	2500
	1. Le fondazioni lirico-sinfoniche	2500
	1.1. Gli enti autonomi lirici trasformati in fondazioni	2500
	1.2. Le istituzioni concertistiche trasformate in fondazioni	2501
	1.3. Organi e componenti: nuovi limiti ed ordinamento	2501
	1.4. Personale - Divieto assunzioni a tempo indeterminato	2501
	1.5. Fondazioni - Ricapitalizzazione	2501
	2. I rapporti con gli enti locali	2501
	2.1. Uso del teatro comunale	2501
	2.2. Doveri di sorveglianza da parte degli enti locali	2501
	3. Le istituzioni artistiche e musicali	2501
	4. Trattenimenti danzanti e manifestazioni varie	2502
	5. Manifestazioni musicali e canore	2502
	6. Scuole di ballo, circoli, sale di pubbliche audizioni	2502
	7. Disciplina delle sorgenti sonore nei luoghi di intrattenimento	2502
	8. I contributi per le attività musicali a valere sul FUS	2502
	9. I contributi per le attività di danza a valere sul FUS	2502
Cap. III	I circhi equestri e lo spettacolo viaggiante	2502
	1. Le attività di spettacolo viaggiante	2502
	2. Le aree comunali per le attività circensi e dello spettacolo viaggiante	2503
	3. La riduzione dell'imposta sulla pubblicità e dei diritti d'affissione	2503
	4. I contributi per le attività dello spettacolo viaggiante a valere sul FUS	2503
	5. Norme di sicurezza	2503
Cap. IV	Associazioni pro-loco	2504
Cap. V	Parchi di divertimento	2504
Cap. VI	Le attività radiotelevisive locali	2505
	1. La nuova disciplina del sistema radiotelevisivo	2505

	2. Il Testo Unico della Radiotelevisione	2505
	3. La concessione dei contributi statali per le emittenti radiofoniche	2505
	4. Emittenti televisive degli enti locali per le minoranze linguistiche	2506
	5. L'esonero dal canone radiotelevisivo	2506
Cap. VII	I diritti d'autore	2506
	1. L'accordo ANCI-SIAE per i diritti d'autore per gli spettacoli organizzati dai comuni	2506
	2. L'utilizzo dei repertori di "pubblico dominio"	2506
Cap. VIII	3. Agevolazioni per associazioni, fondazioni, comitati ed enti con finalità sociali	2507
	Il trattamento delle attività ai fini delle imposte statali	2507
	1. L'imposta sui trattenimenti	2507
	1.1. Il regime forfetario	2507
	1.2. Le attività occasionali ed accessorie	2507
	1.3. Spettacoli per finalità di beneficenza	2507
	2. Associazioni promotrici di manifestazioni legate alle tradizioni locali	2508
	3. Associazioni bandistiche, filodrammatiche, di musica e danza popolare, cori amatoriali	2508
	4. Oneri contributivi previdenziali	2508
	5. Erogazioni liberali per lo spettacolo e le attività culturali	2508
Cap. IX	Spettacoli, spettatori e incassi effettuati negli anni 2007 e 2008	2509
	TITOLO IV	
	Le attività e gli impianti sportivi	2512
Cap. I	Le istituzioni europee e lo sport	2512
	Premessa	2512
	1. La Dichiarazione del Consiglio europeo	2512
	2. Il Libro bianco sullo sport	2513
Cap. II	3. Il ruolo dello sport nell'educazione - La Risoluzione del Parlamento europeo	2514
	L'organizzazione sportiva nazionale	2514
	1. Il CONI	2514
	2. Gli organi del CONI	2515
	2.1. Organi	2515
	2.2. La società CONI Servizi s.p.a.	2515
	2.3. Le risorse finanziarie	2515
	2.4. Dotazione patrimoniale	2515
	3. Le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate	2515
	4. Il Comitato Italiano Paralimpico	2516
	5. Le società sportive	2516
	6. Gli atleti	2516
	7. Gli ufficiali di gara	2516
	8. Assegno "Giulio Onesti" in favore degli sportivi italiani in condizione di grave disagio economico	2516
Cap. III	Le società ed associazioni sportive dilettantistiche	2517
	1. Natura e personalità giuridica	2517
	2. Statuto ed atto costitutivo	2517
	3. Registro nazionale delle società ed associazioni presso il CONI	2518
	4. Regime tributario	2518
	4.1. Ente non commerciale	2518
	4.2. Regime forfetario	2518
	4.3. I compensi erogati nell'esercizio diretto di attività sportiva	2519
	4.4. Sponsorizzazioni ricevute - deducibilità	2519
	4.5. Erogazioni liberali alle associazioni e società dilettantistiche	2519
	4.6. Tasse di concessione governativa	2520
	4.7. Imposta regionale sulle attività produttive	2520
	4.8. Imposta comunale sulla pubblicità	2520
	4.9. La certificazione delle somme pagate dal pubblico	2520
	4.10. Ritenute sui contributi erogati alle società dilettantistiche	2520
	4.11. Imposta di registro su atti costitutivi e di trasformazione	2520
	4.12. Imposta di bollo - Esenzioni	2520
	5. I contributi dell'ente	2520
	6. Obbligo di assicurazione degli sportivi dilettanti	2521
	7. La concessione o locazione di beni statali	2521
	8. Partecipazione al 5 per mille IRPEF	2521
Cap. IV	Lo sport professionistico	2521

Cap. IV	La tutela sanitaria e della correttezza delle attività sportive - La giustizia sportiva	2522
	1. La tutela sanitaria	2522
	1.1. Il Codice mondiale antidoping	2522
	1.2. Gli accertamenti medici per l'accesso all'attività sportiva	2522
	1.3. L'attività sportiva agonistica	2522
	1.3. Gli sportivi professionisti	2523
	1.4. L'attività sportiva non agonistica	2523
	1.5. Le persone diversamente abili	2523
	1.6. Responsabilità	2523
	2. La tutela della correttezza dello svolgimento delle competizioni agonistiche	2523
	2.1. La legge sull'illecito sportivo	2523
	2.2. La frode in competizioni sportive	2524
	2.3. Procedimento penale e risultato della gara	2524
	2.4. Obbligo del rapporto	2524
	2.5. Esercizio abusivo di attività di giuoco e di scommessa	2524
	3. La giustizia sportiva	2524
Cap. IV	Gli impianti sportivi	2524
	1. Le norme per la costruzione degli impianti sportivi	2524
	2. Gli impianti sportivi annessi ad edifici scolastici	2525
	3. L'utilizzo degli impianti sportivi scolastici	2525
	4. La prevenzione di fenomeni di violenza connessi a manifestazioni calcistiche	2525
Cap. V	Il Comune: le attività e gli impianti per lo sport	2526
	1. Il ruolo del comune	2526
	2. Gli impianti sportivi	2526
	3. Interventi per impianti e manifestazioni sportive previsti dalla finanziaria 2008	2527
	4. Impianti sportivi finanziati con la partecipazione ai diritti audiovisivi	2527
Cap. VI	Gli impianti sportivi di proprietà comunale	2528
	1. Concessione	2528
	2. Gestione degli impianti sportivi degli enti locali	2528
	2.1. Servizio pubblico locale - affidamento	2528
	2.2. Canone: determinazione e trattamento tributario	2528
	2.3. Utilizzo per manifestazioni occasionali di spettacolo	2529
	2.4. Gestione spazi pubblicitari	2529
Cap. VII	Competizioni sportive - Autorizzazioni	2529
	1. Competizioni sportive con fini economici	2529
	2. Competizioni automobilistiche e motociclistiche	2529
	3. La disciplina delle emissioni sonore prodotte da attività sportive motoristiche	2530
Cap. VIII	La pratica fisico-sportiva - Gli spettatori	2530
	1. Lo studio del CONI	2531
	1.1. Federazioni Sportive Nazionali	2531
	1.2. Discipline Sportive Associate	2532
	1.3. Enti di Promozione Sportiva	2532
	1.4. L'organizzazione delle Federazioni Sportive Nazionali - F.S.N.	2532
	1.5. Praticanti tesserati di Federazioni Sportive registrati nel Monitoraggio CONI - Dati 2005	2532
	2. Manifestazioni sportive e spettatori	2532

PARTE CINQUANTASEIESIMA

ALLOGGI DI EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA: COSTRUZIONE, ASSEGNAZIONE, CESSIONE

Cap. I	L'edilizia residenziale pubblica: definizione	2534
	1. Dall'edilizia economico popolare all'edilizia residenziale pubblica	2534
	2. La ripartizione della potestà legislativa fra Stato e Regioni	2534
Cap. II	Funzioni comunali	2535
	1. Il Comune programmatore degli interventi di edilizia residenziale pubblica. Il piano di zona	2535
	1.1. I rapporti tra Comune ed ente costruttore	2536
	2. Il comune programmatore ed esecutore degli interventi di recupero	2536
	3. Gli interventi di recupero ed i programmi di recupero urbano	2537

	4. Il controllo sostitutivo regionale	2537
	5. La legge 23 dicembre 1996, n. 662 ed i finanziamenti all'edilizia residenziale pubblica . . .	2538
	6. I finanziamenti per l'edilizia residenziale pubblica per favorire l'occupazione nella legge n.135/1997	2538
	7. Le società di trasformazione urbana	2539
	8. Il conferimento di funzioni e compiti allo Stato, alle regioni e agli enti locali nel D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112	2540
	9. La cessazione della contribuzione GESCAL	2540
	10. Il ruolo delle regioni e dei comuni dopo il D.Lgs. 112/1998.	2541
	11. I finanziamenti regionali ai programmi erp	2542
	11.1. L'organizzazione regionale del sistema erp	2542
	11.2. La legislazione regionale sugli stranieri immigrati	2543
	12. I contributi sul canone di locazione e le agevolazioni fiscali della legge Zagatti	2544
	12.1. La legislazione regionale	2545
	13. Il programma sperimentale per anziani	2545
	14. Il programma di alloggi in locazione	2546
	15. I contratti di quartiere	2547
	16. I contratti di quartiere II - Il piano straordinario predisposto dalla legge 8 febbraio 2007, n. 9	2547
	17. Programma straordinario di alloggi legge 222/2007	2548
	18. Le misure per favorire la localizzazione di aree e.r.p. nella legge 24 dicembre 2007, n. 244 . . .	2548
	19. Il Piano casa nella legge 6 agosto 2008, n. 133.	2549
	20. Il Piano Casa - D.P.C.M. 16 luglio 2009	2550
	21. I finanziamenti regionali.	2551
Cap. III	Le funzioni in materia di assegnazione	2552
	1. Le funzioni regionali	2552
	1.1. I regolamenti regionali	2553
	2. Le funzioni comunali	2554
	2.1. Il soggetto destinatario dell'assegnazione	2554
	3. Il bando di concorso. I requisiti per l'assegnazione	2554
	4. La domanda di partecipazione	2556
	5. I punteggi	2556
	6. La graduatoria	2558
	6.1. Le graduatorie speciali	2558
	6.2. Le graduatorie relative ai profughi.	2559
	6.3. Le graduatorie relative alle forze dell'ordine - La legislazione regionale	2559
	7. L'approvazione	2560
	7.1. I ricorsi amministrativi e giurisdizionali.	2561
	7.2. L'annullamento della graduatoria - Provvedimenti del sindaco.	2561
	8. L'accertamento dei requisiti.	2562
	9. Il provvedimento comunale di assegnazione	2563
	9.1. Le funzioni del responsabile del procedimento	2564
	9.2. L'autorizzazione all'ospitalità provvisoria.	2565
	9.3. Il subentro nell'assegnazione.	2565
	9.4. L'assegnazione in sanatoria	2567
	10. La riserva di alloggi	2567
Cap. IV	Patologia del provvedimento di assegnazione	2567
	1. La cessazione dell'efficacia del diritto alla posizione in graduatoria per la perdita dei requisiti	2567
	2. L'annullamento dell'assegnazione	2568
	2.1. La comunicazione dell'avvio del procedimento	2568
	2.2. L'acquisizione di pareri.	2569
	3. I fatti estintivi dell'efficacia	2569
	4. La revoca per inadempimento	2569
	5. La revoca per fatti sopravvenuti	2571
	6. La revoca per perdita del requisito della mancanza di proprietà	2571
	6.1. La revoca in rapporto alla avvenuta presentazione della domanda di cessione.	2573
	7. La decadenza dalla qualità di assegnatario per supero limiti di reddito	2573
	8. Altre ipotesi di decadenza. La decadenza per mancato esercizio di scelta.	2574
	9. La decadenza per mancata sottoscrizione del contratto e mancata occupazione dell'alloggio	2574
	10. La tutela giurisdizionale avverso il provvedimento di assegnazione	2574
	10.1. Il diniego di assegnazione.	2575
	11. Il limite alla legislazione regionale	2575
	12. La giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo	2575

	12.1. Il risarcimento del danno causato da provvedimenti illegittimi	2576
	12.2. Il risarcimento del danno per omissione	2577
	13. La tutela giurisdizionale avverso il contratto di locazione	2578
	14. L'occupazione senza titolo	2578
	14.1. La regolarizzazione. Condizioni	2580
	14.2. Riflessi penali dell'occupazione di case sfitte	2580
	15. La tutela giurisdizionale	2581
	16. La requisizione degli alloggi da parte del comune	2581
Cap. V	La gestione degli alloggi	2582
	1. Il contratto di locazione	2582
	1.1. La determinazione del canone di locazione. La legislazione regionale	2582
	2. Il recupero della morosità	2583
	2.1. La legittimazione dell'amministratore condominiale per le spese relative ai servizi	2584
	3. La responsabilità contabile	2584
	4. La responsabilità amministrativa dei funzionari	2584
	5. La rivalutazione dei canoni dei beni patrimoniali e demaniali	2585
Cap. VI	La cessione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica	2585
	1. Il patrimonio comunale indisponibile	2585
	2. Le funzioni regionali	2586
	3. Il procedimento di cessione degli alloggi previsto dalla legge 24 dicembre 1993, n. 560	2586
	3.1. Fase amministrativa	2586
	3.1.1. La tutela avverso il procedimento di cessione	2587
	3.2. Fase privatistica	2588
	3.2.1. Il prezzo	2588
	3.2.2. La destinazione dei fondi	2589
	3.2.3. Limiti alla alienazione. La prelazione	2589
	3.2.4. La tutela nella fase privatistica	2589
	3.2.5. La patologia del provvedimento di assegnazione in rapporto alla cessione dell'alloggio	2591
	4. La vendita degli immobili nella legislazione successiva	2592
	4.1. La legislazione regionale in materia di cessione alloggi	2593
	5. Il trasferimento ai comuni degli alloggi dello Stato	2594
	6. Il condominio di gestione	2594
	6.1. I poteri del condominio	2595
Cap. VII	L'edilizia agevolata ed i programmi speciali	2596
	1. L'edilizia agevolata	2596
	1.1. Il convenzionamento. La fine del convenzionamento in diritto di superficie	2596
	2. I programmi speciali	2598
	3. La legge 179/1992	2598
	4. La localizzazione di fondi nell'edilizia agevolata prevista dalla legge 493/1993	2599
	5. La disciplina della garanzia primaria dello Stato per i mutui ipotecari concessi in pendenza di procedimenti espropriativi	2600
	6. I finanziamenti degli interventi di edilizia agevolata della legge Zagatti	2600
	7. I contratti agevolati con sussidio del comune per gli anziani e portatori di handicap soggetti a sfratto, ex legge 269/2004	2601
	8. Prima casa di abitazione. Costruzione od acquisto. Concessione di garanzie statali	2601
	9. Fondo per la tutela degli acquirenti di immobili da costruire. Termine per l'accesso	2602

AREA VIII

La ripresa e lo sviluppo delle attività economiche

PARTE CINQUANTASETTESIMA

LE INIZIATIVE DEI COMUNI PER IL SOSTEGNO ALLE ATTIVITÀ ECONOMICHE E LA RIPRESA DELLO SVILUPPO

Cap. I	Gli interventi per superare la crisi verso un nuovo sviluppo	2605
	1. Il territorio e le città sono le chiavi di volta	2605
	1.1. L'economia della conoscenza si sviluppa sul territorio	2605
	1.2. Non sprecare la crisi - Il decalogo Ocse	2605
	2. Gli interventi immediati sul territorio - Le nuove disposizioni	2606
	2.1. Gli interventi ed i contributi a favore delle imprese del territorio	2606
	2.2. Gli aiuti compatibili con il trattato CE - La direttiva governativa	2606
	2.3. Le misure di politiche attive del lavoro - Le ASU	2606
	2.4. L'accesso al credito ed il finanziamento dell'economia - I controlli territoriali presso le Prefetture	2607
	2.5. Il rilancio dell'economia attraverso l'attività edilizia	2607
Cap. II	La strategia per superare la crisi	2608
	1. Il Piano strategico	2608
	1.1. Le finalità dello strumento	2608
	1.2. Il Piano strategico della città e delle aree metropolitane	2609
	1.3. La visione ultracomunale	2609
	1.4. Il rapporto con gli attori della città	2610
	2. Il valore competitivo del territorio - VCT	2611
	3. Il marketing territoriale	2612
	3.1. Gli obiettivi e le politiche di marketing	2612
	3.2. La promozione di sistema e di iniziativa	2612
	3.3. Il marchio di distretto	2613
Cap. II	Gli strumenti per "fare sistema".	2614
	1. I distretti produttivi e le reti di imprese	2614
	1.1. Il riconoscimento a livello giuridico.	2614
	1.2. Il regime fiscale - Il coinvolgimento degli enti locali.	2614
	1.3. Aspetti amministrativi - Semplificazione procedimenti	2615
	1.4. Agevolazioni finanziarie - Bond di distretto	2616
	1.5. Il contributo statale.	2616
	1.6. Le reti di imprese - Il contratto di rete	2616
	1.7. L'Agenzia per la diffusione delle tecnologie per l'innovazione	2617
	2. Gli accordi di programma	2617
	2.1. La regolamentazione concordata per le iniziative di reindustrializzazione	2617
	2.2. L'individuazione delle aree o distretti in situazione di crisi	2618
	2.3. L'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti - I finanziamenti agevolati	2618
	2.4. Il coordinamento ministeriale	2618
	3. I gruppi europei di cooperazione internazionale - GECT	2618
	3.1. L'iniziativa da parte degli enti locali - Le finalità e le attribuzioni.	2618
	3.2. La personalità giuridica di diritto pubblico - Lo statuto e la convenzione	2619
	3.3. Controlli statali.	2620
	3.4. Contabilità e bilanci	2620
Cap. III	Gli strumenti della programmazione negoziale decentrata.	2620
	1. La programmazione negoziata per lo sviluppo.	2620
	2. Il riordino della disciplina della programmazione negoziata e degli incentivi - La legge delega	2620
	3. La regionalizzazione degli strumenti di programmazione negoziata	2621
	4. Il coordinamento governativo dello sviluppo e la coesione territoriale	2621
	4.1. Le attribuzioni governative per gli interventi nel Mezzogiorno	2621
	4.2. Il Comitato per lo sviluppo	2621
	4.3. Il Comitato per l'attrazione delle risorse in Italia.	2622
	5. Intesa istituzionale di programma - Gli Accordi di Programma Quadro-APQ	2622
	5.1. Gli strumenti	2622
	5.2. Il monitoraggio degli investimenti pubblici (MIP) - Il sistema CUP.	2623
	5.3. I contratti di localizzazione CdL.	2623

	6. I patti territoriali	2628
	6.1. Soggetti promotori	2628
	6.2. Soggetti sottoscrittori	2628
	6.3. Soggetto responsabile	2628
	6.4. Aree territoriali interessate	2629
	6.5. La regionalizzazione dei patti territoriali	2629
	6.6. Il contenuto del patto	2629
	6.7. L'accordo fra i soggetti pubblici	2629
	6.8. I finanziamenti disponibili e le modalità di erogazione	2630
	6.9. La rimodulazione delle risorse interne	2630
	7. I contratti d'area	2633
	7.1. Le aree territoriali interessate	2633
	7.2. I soggetti promotori	2633
	7.3. I soggetti sottoscrittori	2634
	7.4. Il responsabile unico	2634
	7.5. Il contenuto del contratto	2634
	7.6. L'attivazione del contratto	2634
	7.7. L'accordo fra le amministrazioni interessate	2635
	8. Il contratto di programma	2637
	8.1. La regionalizzazione dello strumento	2637
	8.2. Le aree interessate	2637
	8.3. I soggetti proponenti l'oggetto del contratto	2637
	8.4. Il piano progettuale	2637
	8.5. Le condizioni e le modalità di concessione delle agevolazioni	2637
Cap. IV	Le risorse per lo sviluppo e gli interventi di politica regionale nazionale	2638
	1. Il Fondo per le aree sottoutilizzate	2638
	1.1. L'istituzione e le risorse disponibili 2002-2008	2638
	1.2. La concentrazione delle risorse su interventi di rilevanza strategica nazionale	2638
	1.3. La riassegnazione delle risorse a fronte della crisi economica: il Fondo sociale per occupazione e formazione - Il Fondo infrastrutture - Il Fondo strategico per il Paese a sostegno dell'economia reale	2639
	1.4. La trasparenza dei flussi finanziari	2642
	2. Il Quadro strategico nazionale (QSN) 2007-2013	2643
	2.1. La delibera CIPE 22 dicembre 2006, n. 174/2006	2643
	2.2. La Cabina di regia	2645
	2.3. Aree ammesse agli aiuti di Stato a finalità regionale per il periodo 2007-2013	2645
	3. I programmi operativi	2645
	4. Il Fondo per la competitività e lo sviluppo	2645
	4.1. L'istituzione e le risorse	2645
	4.2. I progetti di innovazione industriale	2646
	4.3. Il coordinamento con gli indirizzi del QSN e con gli strumenti di programmazione negoziale decentrata	2646
	5. La semplificazione degli strumenti di attrazione degli investimenti e di sviluppo d'impresa ex decreto n. 112/2008	2646
	5.1. Il sostegno degli investimenti privati e degli interventi pubblici complementari	2646
	5.2. Il finanziamento degli interventi	2647
	6. Gli strumenti innovativi di investimento - Il Fondo della Cassa depositi e prestiti spa	2647
Cap. V	Lo sportello unico per le attività produttive	2647
	1. "Impresa in un giorno": la riorganizzazione del Suap	2647
	1.1. Il diritto di iniziativa economica e la sua tutela	2647
	1.2. Le disposizioni attuative	2647
	1.3. Le Agenzie per le imprese	2648
	2. La struttura unica responsabile dell'esercizio delle funzioni	2648
	3. Il procedimento unico	2649
	3.1. Ambito di applicazione	2650
	3.2. Il procedimento mediante autocertificazione	2650
	3.3. Il procedimento semplificato	2651
	4. Attività istruttoria di altre P.A.	2654
	5. La procedura di collaudo	2654
	6. I diritti e le spese per l'attività dello sportello	2655
	7. Il registro informatico degli adempimenti amministrativi per le imprese	2655

Cap. VI	La semplificazione delle procedure per le imprese	2655
	1. Il riassetto delle prescrizioni e degli adempimenti per le imprese e la legge delega – l’adeguamento dei procedimenti amministrativi di competenza degli enti	2655
	2. La comunicazione unica per la nascita dell’impresa	2656
	3. L’autocertificazione di dati richiesti per ottenere titoli autorizzatori o concessori e partecipare a gare	2656
Cap. VII	I principali strumenti operativi	2656
	1. I piani per gli insediamenti produttivi (P.I.P.)	2656
	2. L’individuazione delle aree da destinare agli insediamenti produttivi	2657
	3. L’individuazione delle aree industriali e delle aree ecologicamente attrezzate	2658
	4. Gli interventi nelle aree metropolitane	2658
	4.1. Lo sviluppo imprenditoriale in aree di degrado urbano	2658
	4.2. I programmi di riqualificazione urbana (PRU)	2659
	4.3. I programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio (PRUSST)	2660
	4.4. Il Programma innovativo in ambito urbano. I Contratti di quartiere II - Le aree portuali e ferroviarie	2660
	5. Il Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali	2661
	6. Le Zone franche urbane	2661
	7. Il Fondo per le zone di confine	2663
	8. Gli interventi per le isole minori - Il Fondo per lo sviluppo - Il Dupim	2663
	9. Gli interventi in favore dello sviluppo delle zone montane	2663
	9.1. Programma integrato per lo sviluppo locale della montagna	2663
	9.2. L’insediamento di imprenditorialità giovanile nelle zone montane	2664
	9.3. L’Albo dei prodotti di montagna	2664
	10. I Centri per l’impiego - I Servizi per l’impiego (SPI)	2664
	11. Le società consortili miste	2665
	12. I consorzi di sviluppo industriale	2666
	13. Le società per i servizi di comunicazione elettronica	2667
Cap. VIII	Expo Milano 2015	2667
	1. I soggetti e gli organismi competenti	2667
	1.1. Il Commissario straordinario delegato - COSDE	2668
	1.2. Commissione di coordinamento - COEM	2668
	1.3. Società di gestione EXPO Milano 2015 - EXPO 2015	2669
	1.4. Tavolo interistituzionale	2669

PARTE CINQUANTOTTESIMA

IL COMMERCIO AL DETTAGLIO SU AREE E IN LOCALI PRIVATI

	Premessa	2670
Cap. I	La disciplina normativa	2670
	1. I principi costituzionali	2670
	2. Le fonti normative	2671
	3. La sopravvivenza delle leggi speciali	2671
Cap. II	Il commerciante ed i requisiti che devono possedere gli esercizi di vendita, l’autorizzazione commerciale e l’abolizione del Rec	2671
	1. Definizione del commerciante	2671
	1.1. Commercio all’ingrosso, utilizzatori professionali e in grande	2671
	1.2. Commercio al dettaglio	2671
	1.3. Somministrazione al pubblico di alimenti o bevande	2671
	1.4. Commercio su aree pubbliche (ex ambulante)	2672
	2. Professionalità del commerciante	2672
	2.1. Requisiti professionali e morali dei commercianti a seguito dell’abrogazione del Rec	2672
	3. Vendita delle merci - Modalità	2673
	4. I tre tipi di esercizi commerciali previsti dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, ed il silenzio-assenso	2673
Cap. III	Attività di vendita non soggette né ad autorizzazione né al D.Lgs. n. 114/1998	2673
	1. Commercio all’ingrosso	2673
	2. Farmacisti e direttori di farmacie	2674
	3. Rivendite di generi di monopolio	2674
	4. Associazioni dei produttori ortofrutticoli	2674

	5. Imprenditori agricoli, singoli o associati	2674
	6. Vendite di carburanti ed oli minerali. Rilascio delle autorizzazioni alla vendita ed alla somministrazione	2675
	7. Vendita dei prodotti di propria produzione degli artigiani (art. 4, c. 2, lett. f, D.Lgs. n.114/1998)	2675
	8. Produzione di pane, vendita e consumo sul posto: sono stati liberalizzati	2675
	8.1. Per l'apertura di nuovi panifici	2675
	8.2. Per la vendita di pane e la consumazione sul posto	2676
	9. Vendite effettuate da pescatori, cacciatori e raccoglitori di funghi ed altri prodotti in sede fissa	2676
	10. Vendite di proprie opere d'arte e dell'ingegno a carattere creativo comprese le proprie pubblicazioni	2676
	11. Vendite dei beni del fallimento	2676
	12. Vendite durante il periodo fieristico (art. 4, c. 2, lett. l, D.Lgs. n. 114/1998)	2677
	13. Vendite diretta degli enti pubblici	2677
	14. Vendite di prodotti nei cinema	2677
Cap. IV	La programmazione commerciale: senza limiti numerici	2677
	1. La programmazione commerciale regionale di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114	2677
	1.1. Concentrazioni e accorpamenti: speciale programmazione regionale	2678
Cap. V	2. L'adeguamento dei regolamenti comunali alle disposizioni regionali	2679
	Gli esercizi di vendita	2679
	1. I tipi di esercizi previsti dall'ordinamento - Autorizzazioni necessarie e modalità di rilascio	2679
	2. L'entrata in vigore delle disposizioni del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114	2681
	2.1. Art. 25 c. 1: Vendita di tutti i prodotti del settore merceologico di appartenenza	2681
	2.2. Art. 25 c. 2 e 26 c. 5: Trasferimento della proprietà o della gestione dell'attività e cessione di reparto di azienda; trasferimento di sede e ampliamento della superficie relativamente ai negozi di "vicinato" (150 o 250 mq.)	2681
	2.3. Art. 25 c. 3: Concentrazione di più esercizi per crearne uno nuovo della superficie massima di mq. 1500	2682
	3. Domande e loro contenuto come previsto dal D.Lgs. n. 114/1998.	2682
	4. L'ampliamento di superficie degli esercizi	2684
	5. Trasferimento in altri locali degli esercizi esistenti	2684
	6. Non sono prescritte distanze minime tra gli esercizi commerciali	2684
	7. Divieto di limitazioni quantitative all'assortimento merceologico	2685
	8. Subingresso nella gestione degli esercizi e nei reparti di esercizio o nella proprietà	2685
	9. Comunicazione del Segretario comunale	2686
	10. Domande concorrenti - Casi di priorità	2686
	11. Autorizzazioni stagionali e temporanee in occasione di fiere, feste e mercati	2686
	12. Vidimazione annuale delle autorizzazioni: non necessita	2687
	13. Termine per attivare gli esercizi	2687
	14. Revoca e sospensione dell'autorizzazione commerciale e/o chiusura dell'esercizio	2688
	15. La vendita da parte degli industriali	2688
	16. Modulistica	2688
Cap. VI	I settori merceologici e le tabelle speciali abolite	2689
	1. Le tabelle speciali per i titolari di farmacie, di rivendite di generi di monopolio e di distribuzione automatica di carburanti	2689
Cap. VII	Le forme speciali di vendita	2690
	1. Spacci interni a favore dei dipendenti, dei soci delle cooperative, dei circoli, nelle scuole, negli ospedali e nelle strutture militari, esclusivamente a favore di coloro che hanno titolo per accedervi	2691
	2. Le vendite per mezzo di apparecchi automatici	2691
	3. Le vendite per corrispondenza, tramite televisione o altri sistemi di comunicazione	2692
	3.1. Le vendite al dettaglio per corrispondenza	2692
	3.2. Le vendite per televisione o con altri mezzi di comunicazione.	2692
	4. Vendite presso il domicilio dei compratori	2693
	4.1. Le vendite degli o per conto degli imprenditori	2693
	4.2. Vendita a domicilio da parte dei commercianti su aree pubbliche	2693
	5. La propaganda commerciale al domicilio dei compratori e l'esibizione e l'illustrazione di cataloghi a fini commerciali	2693
	6. Il commercio elettronico	2693
	7. Le vendite per corrispondenza, per televisione e comunque fuori degli esercizi commerciali: le prescrizioni del "Codice del consumo"	2694
	8. La tutela del consumatore e la responsabilità delle imprese per i contratti negoziati fuori dei locali commerciali	2694

Cap. VIII	Agevolazioni per il volontariato ed i centri montani	2695
	1. Attività commerciali delle organizzazioni di volontariato	2695
	2. Attività commerciali, di somministrazione ed orari particolari per i piccoli centri montani	2695
Cap. IX	Vendita di carni fresche, congelate e di alimenti surgelati	2696
	1. Vendita di carni fresche (comprese quelle ittiche) e congelate	2696
	2. Vendita di alimenti surgelati	2697
Cap. X	La vendita diretta al dettaglio dei propri prodotti da parte degli imprenditori agricoli, singoli o associati	2697
Cap. XI	La pubblicità dei prezzi e l'informazione del consumatore	2698
	1. Pubblicità dei prezzi	2698
	2. L'indicazione del prezzo secondo il codice del consumo	2698
	2.1. Esonero dalla pubblicità dei prezzi	2698
	3. Informazione dei prodotti al consumatore	2699
Cap. XII	Violazioni, sanzioni e chiusura dell'esercizio	2699
	1. Sanzioni applicabili alle violazioni delle norme del D.Lgs. n. 114/1998	2699
	2. Chiusura dell'esercizio e sospensione dell'attività commerciale con provvedimento del Comune	2701
	3. Competenza dei dirigenti ad irrogare le sanzioni	2701
	4. Violazioni alle leggi regionali	2701
Cap. XIII	Chiusura discrezionale e per ferie degli esercizi commerciali	2701
	1. Chiusura discrezionale degli esercizi	2701
	2. Chiusura per ferie e inattività temporanee dei negozi al minuto e di quelli annessi alle panetterie	2701
Cap. XIV	Commercio all'ingrosso e all'ingrosso e al dettaglio nello stesso locale - Divieto	2702
	1. Commercio all'ingrosso - Divieto di esercizio all'ingrosso e al dettaglio nello stesso locale - Eccezioni e requisiti morali e professionali	2702
Cap. XV	Disciplina dell'orario dei negozi	2703
	1. Liberalizzazione degli orari	2703
	2. Criteri comunali per la chiusura o apertura domenicale	2703
	3. Chiusura infrasettimanale degli esercizi	2704
	4. Comuni ad economia prevalentemente turistica e Città d'arte: Gli orari degli esercizi	2704
	5. Esercizio dell'attività soltanto di alcuni esercizi di vicinato in orario notturno	2705
	6. Settore alimentare: casi di più di due festività consecutive	2705
	7. Attività escluse dalla disciplina degli orari e deroghe speciali	2705
	8. Competenza dei dirigenti ad emanare i provvedimenti comunali	2706
Cap. XVI	Vendite straordinarie, di liquidazione, di fine stagione e promozionali	2706
	1. Norme per le vendite straordinarie o di liquidazione	2706
	2. Vendite di liquidazione	2707
	3. Le vendite di fine stagione (o saldi)	2707
	4. Le vendite promozionali (con sconti o ribassi)	2707
Cap. XVII	Rivendite di giornali e riviste	2708
	1. Le norme pregresse	2708
	2. Le norme in atto vigenti	2708
	3. Punti di vendita esclusivi e non esclusivi previsti dal D.Lgs. n. 170/2001	2708
	4. I punti di vendita non esclusivi possono essere autorizzati a vendere giornali e periodici	2709
	5. Requisiti necessari per gli aspiranti titolari di rivendite di giornali e riviste	2709
	6. Diritto di coloro che hanno effettuato la sperimentazione ad ottenere l'autorizzazione per punti di vendita non esclusivi	2710
Cap. XVIII	Mercati e commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, ittici e delle carni	2710
	1. Mercati e commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, delle carni e dei prodotti ittici	2710
	2. Norme sull'istituzione dei mercati al dettaglio, all'ingrosso e delle fiere	2710
	3. Istituzione di mercati riservati alla vendita diretta degli imprenditori agricoli	2711
Cap. XIX	Commercio di piante e semi	2712
	1. Commercio di piante e sementi - Attività sementiera (vivai, ecc.)	2712

PARTE CINQUANTANOVESIMA IL COMMERCIO SU SPAZI ED AREE PUBBLICHE

	Premessa	2714
Cap. I	Fonti normative	2714
Cap. II	Disciplina generale	2715

1. Definizione del commerciante e svolgimento dell'attività	2715
2. I due tipi di autorizzazioni (ex ambulanti)	2715
2.1. Regolamentazione comunale e silenzio-assenso per il rilascio	2716
3. Abolizione del Rec - I corsi professionali abilitanti	2716
4. Somministrazione di alimenti e bevande su aree pubbliche: requisiti professionali richiesti	2716
5. Requisiti prescritti dal D.Lgs. n. 114/1998 per poter essere titolare di autorizzazione commerciale	2716
6. Valore spaziale dell'autorizzazione commerciale	2716
7. Quando necessita la residenza in un Comune	2717
8. Titolarità delle autorizzazioni	2717
9. Non è necessaria l'iscrizione nel registro dei mestieri girovaghi	2717
10. I settori merceologici e l'abolizione delle Tabelle merceologiche	2717
11. I modi di svolgimento del commercio su aree pubbliche	2717
12. Requisiti particolari richiesti per la vendita e la somministrazione (congiuntamente) dei prodotti alimentari	2717
13. Tempo e luogo per l'esercizio del commercio	2718
14. Limitazioni e divieti per le soste e all'esercizio del commercio in particolari zone del Comune	2718
15. Orario di svolgimento dell'attività commerciale	2719
16. Determinazione e assegnazione dei posteggi mercatali e programmazione regionale	2719
17. Riserva di posteggi agli imprenditori agricoli	2720
18. Durata e procedura di decadenza dei posteggi	2720
19. Possibilità di utilizzare il posteggio per tutti i prodotti "oggetto della sua attività".	2720
20. Revoca del posteggio e sospensione e revoca dell'autorizzazione	2720
20.1. Revoca per ragioni di pubblico interesse	2720
20.2. Revoca per mancato tempestivo utilizzo del posteggio: casi che giustificano il deferimento - Avvio del procedimento	2720
20.3. Per mancato inizio dell'attività	2720
21. Posteggi non occupati dai concessionari: assegnazione provvisoria agli spuntisti	2721
22. Somministrazione di alimenti e bevande da parte dei commercianti di generi alimentari	2721
23. Mercì per le quali è vietata la vendita su aree pubbliche	2722
24. Individuazione delle aree aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale e modalità di esercizio dell'attività commerciale su di esse	2722
25. Commercio con installazioni mobili	2723
26. Commercio all'ingrosso: divieto di svolgerlo in forma itinerante e con installazioni mobili	2723
27. Imprenditori agricoli e consegna a domicilio	2723
28. Vendite da artigiani ed industriali su aree pubbliche: necessità dell'autorizzazione commerciale	2724
29. Commercio su aree demaniali marittime: necessità del permesso dell'autorità marittima	2724
30. Svolgimento dell'attività commerciale negli aeroporti, nelle stazioni e nelle autostrade	2724
31. Termine per iniziare l'attività commerciale	2725
32. Rappresentanza e preposto per le vendite su aree pubbliche	2725
33. Numero massimo di dipendenti che può avere il commerciante su aree pubbliche	2725
34. Conversione delle autorizzazioni all'esercizio del commercio ambulante in nuove autorizzazioni per l'esercizio del commercio su aree pubbliche	2725
35. Gestione pro-tempore dell'azienda commerciale	2726
36. Subingresso nell'azienda commerciale anche parziale (ramo di azienda) e nei posteggi	2726
37. Gestione pro tempore delle aziende o di un ramo di azienda: Termini e modalità	2727
38. Impianti fissati permanentemente al suolo per l'attività commerciale su aree pubbliche	2727
39. Esibizione dell'autorizzazione ed esposizione del cartello	2727
39. Fiere e mercati: istituzione, distinzione ed esibizione dell'autorizzazione	2727
40. Istituzione e funzionamento dei mercati riservati alla vendita diretta degli imprenditori agricoli	2728
41. La partecipazione a mercati e fiere locali	2728
42. Competenza ad irrogare le sanzioni	2728
43. Confisca delle merci e delle attrezzature	2729
44. Mercì contraffatte - Confisca e distruzione	2729
45. Requisiti igienico-sanitari prescritti per i locali e le attrezzature di vendita e di somministrazione di prodotti alimentari sulle aree pubbliche	2729

PARTE SESSANTESIMA

LA DISCIPLINA DEGLI ESERCIZI PUBBLICI

	Premessa	2732
	A. La normativa nazionale	2732
	B. Le disposizioni innovative emanate dalle singole Regioni	2732
	C. La programmazione degli esercizi della somministrazione	2733
	D. Le innovazioni introdotte dal D.L. (Bersani) 4 luglio 2006, n. 223, convertito nella legge n. 248 del 4 agosto 2006.	2734
Cap. I	Gli esercizi pubblici e la polizia amministrativa	2734
	1. Gli esercizi pubblici.	2734
	2. Organo competente a rilasciare licenze ed autorizzazioni per gli esercizi pubblici	2735
	2.1. La competenza è del dirigente e non del Sindaco	2736
	2.2. Le disposizioni ministeriali	2736
	2.3. Comunicazioni da fare al Prefetto	2736
	3. Differenza fra esercizi pubblici ed esercizi commerciali. Le vendite negli esercizi pubblici	2737
	4. La disciplina normativa e la tipologia degli esercizi pubblici della somministrazione	2737
	5. Prescrizione della qualificazione professionale per la somministrazione di alimenti e bevande - Modalità di acquisizione dopo la soppressione del Rec	2738
	5.1. La qualificazione professionale mediante frequenza di specifici corsi professionali	2738
	5.2. Preposti e rappresentanti	2739
	5.3. Attività ricettive agrituristiche	2739
Cap. II	La classificazione degli esercizi pubblici	2741
	1. Classificazione degli esercizi pubblici	2741
	1.1. Classificazione degli esercizi per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande	2741
	1.2. Classificazione delle strutture ricettive (alberghi, pensioni, locande, dormitori, campeggi, villaggi turistici, affittacamere, ecc.)	2741
	1.3. Il regime dei prezzi del settore turistico	2741
Cap. III	Commissione comunale e Commissione provinciale per gli esercizi pubblici: soppressione.	2742
	1. Le commissioni comunali	2742
Cap. IV	La soppressione della programmazione degli esercizi pubblici della somministrazione di alimenti e di bevande	2742
	1. La programmazione com'era prevista	2742
	2. La programmazione secondo la legge 5 gennaio 1996, n. 25	2742
	3. L'abrogazione della programmazione mediante parametri numerici	2742
	4. Nessuna programmazione era ed è prevista per gli esercizi pubblici in generale (diversi da quelli della somministrazione)	2743
	5. Non sono previste distanze tra esercizi della stessa specie	2743
Cap. V	Il rilascio delle autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e di bevande - Loro durata e libretto sanitario	2743
	1. Esercizi della somministrazione temporanei, stagionali e continuativi	2743
	1.1. Procedura da osservare per il rilascio delle autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande - Ispezionabilità dei locali	2744
	1.2. Tipi di esercizi pubblici della somministrazione e possibilità di modifica della tipologia	2745
	2. Le domande di rilascio della licenza e gli allegati	2746
	2.1. Avvio del procedimento: comunicazione agli interessati del nominativo del responsabile del procedimento.	2746
	2.2. Revoca per ragioni di igiene ed ispezionabilità/sorvegliabilità locali destinati a pubblici esercizi	2747
	2.3. La dichiarazione di inizio attività ed il silenzio-assenso si applicano ad alcune autorizzazioni e licenze di polizia previste dal T.U.P.S. ed alle autorizzazioni previste dalla legge n. 287/1991	2747
	2.4. Norme applicabili ai procedimenti amministrativi regionali	2748
	2.5. Il silenzio-assenso previsto dall'art. 20 della legge 241/1990	2748
	2.6. Le norme applicabili ai procedimenti amministrativi degli Enti locali.	2749
	3. I superalcolici e i divieti previsti	2749
	4. Autorizzazioni previste dal comma 6 dell'art. 3 della legge n. 287/1991 già escluse da ogni limitazione	2750
	5. Spacci e circoli	2750
	6. Somministrazione di alimenti e bevande con apparecchi automatici in locali pubblici e fuori	2752
	7. Attività commerciali delle organizzazioni di volontariato	2752
	8. Durata e vidimazione delle licenze e autorizzazioni	2752

Cap. VI	La procedura di rilascio delle autorizzazioni e licenze diverse da quelle di somministrazione . . .	2753
	1. Le competenze trasferite ai Comuni	2753
	2. Requisiti morali necessari per il rilascio delle autorizzazioni e licenze di polizia amministrativa	2754
	3. Procedura da osservare per il rilascio delle autorizzazioni e delle licenze diverse da quelle di somministrazione (alberghi, pensioni, locande, sale pubbliche da biliardo od altri giochi leciti, stabilimenti di bagni, rimesse di autoveicoli o vetture e	2754
Cap. VII	Strutture ricettive particolari	2756
	1. Strutture ricettive particolari: villaggi-albergo, residenze turistico-alberghiere; campeggi; villaggi-turistici; alloggi agrituristici; affittacamere; case e appartamenti per vacanze; case per ferie; ostelli per la gioventù; rifugi alpini	2756
Cap. VIII	Norme per l'attività dei pubblici esercizi	2756
	1. Norme applicabili agli esercizi pubblici (attivazione e chiusura temporanea degli esercizi; validità della licenza a tempo indeterminato o quinquennale, a seconda dei casi)	2756
	2. Esercizi pubblici per la somministrazione di alimenti e bevande: attivazione - Chiusura temporanea e trasferimento degli esercizi	2756
	3. Esercizi pubblici diversi da quelli per la somministrazione - Attivazione e chiusura temporanea	2757
	4. Disciplina comune ai vari tipi di esercizi	2757
	4.1. Validità della licenza di P.S.	2757
	4.2. Rinnovo annuale delle licenze: non necessita	2758
	5. Trasferimento degli esercizi in altri locali	2758
	5.1. Esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande	2758
	5.2. Altri esercizi pubblici diversi dalla somministrazione	2758
	6. Ampliamenti degli esercizi pubblici	2758
	7. Trasformazioni e cambiamento di insegna degli esercizi pubblici	2759
	8. Subingresso nella titolarità o nella gestione degli esercizi pubblici.	2759
Cap. IX	Orario, protrazione dell'orario, chiusura settimanale e calendario estivo di chiusura degli esercizi pubblici.	2760
	1. Orario di attività degli esercizi pubblici e protrazione dell'orario	2760
	2. Orari degli esercizi che esplicano attività di trattenimento e di svago	2761
	3. Attività commerciali, di somministrazione ed orari particolari per i piccoli centri montani	2761
	4. Chiusura settimanale dei pubblici esercizi e indicazione con cartello	2761
	5. Turni di apertura degli esercizi della somministrazione durante i mesi estivi	2761
Cap. X	Sospensione, revoca e rinuncia delle licenze - Vendita di vino prodotto dai propri fondi - Licenze temporanee - Sanzioni	2761
	1. Sospensione e revoca delle licenze di polizia amministrativa	2761
	1.1. Chiusura dell'esercizio.	2762
	1.2. Sospensione del titolo autorizzatorio	2763
	1.3. Rinuncia alle licenze di polizia	2763
	2. Vendita di vino di produzione propria	2763
	3. Le licenze temporanee di pubblico esercizio in occasione di feste, fiere e mercati.	2764
	4. Sanzioni	2764
	4.1. Violazioni della legge 25 agosto 1991, n. 287 (esercizi della somministrazione)	2764
	4.2. Violazioni della legge 1° giugno 1971, n. 425 (Chiusura settimanale degli esercizi)	2764
	4.3. Violazioni alle disposizioni del T.U.P.S. 1931, n. 773 ed al regolamento di esecuzione n. 635/1940	2764
	4.3.1. Violazioni tuttora di natura penale	2764
	4.3.2. Violazioni del T.U.P.S. e del regolamento depenalizzate	2764

PARTE SESSANTUNESIMA

IL TURISMO E GLI ENTI LOCALI

TITOLO I

Il turismo nel mondo, in Europa e in Italia - Il ruolo dei comuni	2766
--	-------------

Cap. I	Lo scenario e le principali tendenze del turismo	2766
	1. Lo sviluppo del turismo mondiale	2766
	2. Il turismo europeo.	2766
	3. Il contesto globale attuale.	2766

	4. Cambiamenti demografici e sociali a medio e lungo termine	2767
	5. I cambiamenti di atteggiamento politico e la crescente pressione economica	2767
	6. Il Governo e il mondo imprenditoriale di fronte ai problemi del turismo del 2009	2768
Cap. II	Orientamenti per la sostenibilità del turismo in Europa	2769
	1. Il documento della Commissione U.E.	2769
	2. Il turismo e la crescita dell'economia	2769
Cap. III	Il ruolo delle amministrazioni locali	2770
	1. I governi locali e regionali per il turismo	2770
	2. Il turismo ed il ruolo dei comuni	2771
	3. L'impegno dei comuni per il turismo.	2772
	4. Il sostegno del settore turistico tramite le Regioni.	2772
	5. I Programmi di intervento interregionali a sostegno del turismo finanziati a fine 2008.	2773
	6. Gli strumenti regionali per il turismo e la cultura: il POIN programma operativo interregionale "Attrattori culturali, naturali e turismo" - I Programmi Operativi Regionali POR FESR	2774
Cap. IV	La Carta Etica del Turismo: elemento guida per una nuova strategia degli enti locali	2774
	1. Il Codice Mondiale di Etica del Turismo.	2774
	2. Il Turismo: una linea guida delle politiche comunali	2775
 TITOLO II		
	Caratteristiche e potenzialità del turismo italiano	2776
Cap. I	Il turismo e l'ambiente.	2776
	1. Il turismo sostenibile	2776
	2. L'Agenda 21 e il turismo	2777
	3. La certificazione di qualità ambientale nel Turismo	2777
	4. Il Marchio di Qualità Ecologica della UE per il Turismo	2778
	5. L'impatto del turismo sulle regioni costiere, risoluzione del Parlamento Europeo	2779
Cap. II	Il prodotto turismo.	2780
	1. La competitività del settore turistico in Italia	2780
	2. Il prodotto turistico globale.	2780
	3. Il sistema ospitale, il ruolo del Comune	2780
	4. Arrivi e presenze	2781
	5. La mobilità interna	2781
	6. Le strutture ricettive, la frammentazione italiana	2781
	7. Il turismo on-line	2781
	8. Il Portale nazionale per il turismo	2783
Cap. III	Occupazione e formazione - Scuola e turismo scolastico	2783
	1. Occupazione.	2783
	2. Formazione	2783
	3. Le vacanze scolastiche elemento importante del turismo	2784
	4. I beni culturali e le risorse per il suo mantenimento ed uso	2785
 TITOLO III		
	Il ruolo del turismo nell'economia italiana	2785
Cap. I	Valutazioni economiche del comparto turismo	2786
	1. Il Conto satellite del Turismo.	2786
	2. L'apporto al P.I.L. - La posizione rispetto agli altri Paesi europei	2786
	3. Stagionalità	2787
	4. Permanenza	2787
	5. Apporto economico dei turisti stranieri	2787
	6. Il sistema dei trasporti	2788
 TITOLO IV		
	L'organizzazione del turismo in Italia	2788
Cap. I	I ruoli delle associazioni e quelli istituzionali	2788
	1. Le Associazioni nazionali - La sensibilità pionieristica	2788
	2. L'organizzazione pubblica	2789
	3. Il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo	2790
	4. La trasformazione dell'ENIT.	2792
	5. L'Agenzia nazionale del turismo	2792

	5.1. Ordinamento	2792
	5.2. Funzioni	2792
	5.3. Organi	2793
	5.4. Articolazione e risorse	2793
Cap. II	6. L'Osservatorio Nazionale del Turismo	2793
	Il sistema turistico nazionale - Accordo Stato-regioni-province autonome - Provvedimenti nella legge n. 244/2007	2793
	1. I principi	2794
	2. Gli obiettivi di sviluppo	2795
	TITOLO V	
	Le attività turistiche	2796
Cap. I	Competenze legislative e funzioni amministrative	2796
	1. La competenza legislativa	2796
	2. La legislazione statale	2796
	3. La legge quadro	2797
	4. Le competenze degli enti locali	2798
	5. Promozione dei diritti del turista	2798
	6. I Sistemi turistici locali	2798
	7. Le imprese turistiche	2798
	8. Le professioni turistiche	2798
	9. Associazioni senza scopo di lucro	2798
Cap. II	Disciplina legislativa delle attività turistiche	2799
	1. Definizione delle attività ricettive	2799
	2. Esercizi ricettivi	2799
	2.1. Autorizzazione - Attività consentite	2799
	2.2. Definizione degli standard minimi nazionali dei servizi e delle dotazioni alberghiere	2800
	2.3. Procedure amministrative - Semplificazione	2800
	2.4. Autorizzazione - Revoca	2800
	2.5. Cessazione dell'attività	2800
	2.6. Esercizi ricettivi - Alloggio - Disciplina	2800
	3. Vincolo di destinazione	2801
	4. Impianti di interesse pubblico	2801
	5. Attività ricettive turistico-alberghiere - Prevenzione incendi	2801
	6. Liberalizzazione dei prezzi del settore turistico	2802
	7. Le attività ricreative e sportive - Gli impianti complementari del turismo	2802
	8. L'organizzazione di manifestazioni culturali per l'incremento del turismo	2802
	9. Comune a vocazione turistica - Parco divertimenti	2802
	10. Segnaletica turistica stradale	2802
	11. I "buoni vacanze"	2803
Cap. III	La nuova disciplina generale dell'agriturismo	2803
	1. Finalità	2804
	2. Definizione	2804
	3. Locali	2804
	4. Criteri e limiti dell'attività agrituristiche	2805
	5. Norme igienico-sanitarie	2805
	6. Disciplina amministrativa	2805
	7. Abilitazione e disciplina fiscale	2806
	8. Periodi di apertura e tariffe	2806
	9. I dati dell'agriturismo	2806
	10. Il ruolo dei comuni rispetto al fenomeno dell'agriturismo	2806
Cap. IV	Disposizioni delle leggi finanziarie - Incentivazioni	2806
	1. La legge Finanziaria 2007	2807
	2. Imprese turistico-ricettive - Incentivazione della qualità dell'offerta	2807
Cap. V	La concessione dei beni demaniali marittimi e le problematiche per i Comuni	2808
	1. Rilievi e proposte dell'ANCI	2808
	2. Le concessioni di beni demaniali marittimi	2808
	3. La classificazione delle concessioni per finalità turistico-ricreative ai fini del canone	2809
	4. I canoni delle concessioni per finalità turistico-ricreative	2809
	5. I Piani regionali di utilizzazione delle aree del demanio marittimo	2809
	6. Aree demaniali marittime - Concessioni - Libero e gratuito accesso e transito - Utilizzazione della battigia	2810
	7. Indennizzi per le occupazioni senza titolo	2810

PARTE SESSANTADUESIMA

LA TUTELA DEI CONSUMATORI E DEGLI UTENTI

IL CODICE DEL CONSUMO

Cap. I	Finalità e contenuti	2811
Cap. II	I diritti dei consumatori e degli utenti	2813
Cap. III	Educazione ed informazione dei consumatori	2814
	1. Educazione dei consumatori	2814
	2. Informazioni ai consumatori	2814
	3. Indicazione del prezzo per unità di misura	2815
Cap. IV	Pratiche commerciali scorrette, ingannevoli, aggressive	2816
	1. Pratiche commerciali scorrette - Divieto	2816
	2. Pratiche commerciali ingannevoli	2816
	3. Pratiche commerciali aggressive	2817
	4. Tutela amministrativa e giurisdizionale	2817
Cap. V	Televendite	2817
	1. Prescrizioni e divieti	2817
	2. Sanzioni	2817
Cap. VI	Il rapporto di consumo - Condizioni contrattuali	2817
	1. Le clausole vessatorie	2818
Cap. VII	Particolari modalità di conclusione del contratto	2818
	1. Contratti negoziati fuori dei locali commerciali	2818
	2. Contratti a distanza	2819
	3. Diritto di recesso	2820
	4. Esclusioni dal diritto di recesso	2821
	5. Sanzioni	2822
Cap. VIII	La disciplina contrattuale di due settori particolari	2822
	1. Contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili	2822
	2. I contratti relativi ai pacchetti turistici	2822
Cap. IX	Garanzie di sicurezza e qualità dei prodotti - Responsabilità	2823
	1. Obblighi del produttore e del distributore	2823
	2. Responsabilità per danno da prodotti difettosi	2824
Cap. X	Vendita dei beni di consumo - Garanzie dei consumatori	2825
	1. Conformità al contratto	2825
	2. Diritti dei consumatori	2825
Cap. XI	Le associazioni dei consumatori e l'accesso alla giustizia	2826
	1. Le associazioni rappresentative nazionali e il Consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti	2826
	2. Legittimazione ad agire	2827
	3. L'azione di classe	2828

AREA IX

I servizi al territorio e la tutela dell'ambiente

PARTE SESSANTATREESIMA

URBANISTICA - EDILIZIA - USI CIVICI

Introduzione	2833
1. Il decentramento istituzionale - L'insorgenza di nuovi problemi	2833
2. Le difficoltà di trattazione della disciplina relativa alla urbanistica, all'edilizia, ed agli usi civici	2833
3. Ulteriori problematiche relative ai tempi di esecuzione	2834
4. Le nuove frontiere dell'urbanistica	2834

SEZIONE PRIMA

Urbanistica	2835
-----------------------	------

TITOLO I

Le prospettive urbanistiche	2835
---------------------------------------	------

TITOLO II

La legislazione e le istituzioni	2836
--	------

Cap. I

L'organizzazione del territorio	2836
1. La legislazione urbanistica	2836
2. La riforma della Pubblica amministrazione	2836
2.1. L'attuazione della legge n. 59/1997	2836
2.2. Compiti di rilievo nazionale	2837
2.3. Funzioni mantenute allo Stato	2837
2.4. Localizzazione di opere d'interesse statale	2837
2.5. Localizzazione di opere d'interesse sociale	2837
2.6. Pianificazione territoriale	2838
2.7. Opere di urbanizzazione a scomputo del contributo di concessione	2838
3. Le modifiche apportate al Titolo V della Costituzione	2838
4. La edificabilità	2838
4.1. Il recupero dei sottotetti	2839
5. Lo sviluppo sostenibile e l'urbanistica sociale	2839
6. Il risarcimento contro l'atto illegittimo - nuovi indirizzi della giurisprudenza	2839

TITOLO III

L'attività urbanistica	2840
----------------------------------	------

Cap. I

Premessa	2840
I piani territoriali	2840
1. Patti territoriali e contratti di programma	2840
2. I piani territoriali di coordinamento	2840
3. Il piano provinciale di coordinamento territoriale	2840
4. Le funzioni delle comunità montane	2841
5. Programmi di riabilitazione urbana - P.R.U.	2841
5.1. Istituzione di un tavolo permanente di concertazione per ciascuno dei Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio (PRUSST)	2842
6. La protezione ambientale	2842
6.1. Vincoli urbanistici	2842
6.2. I vincoli urbanistici - Evoluzione dell'istituto nella giurisprudenza	2842
6.3. Il vincolo paesaggistico	2843
6.3.1. Autorizzazione paesaggistica	2843
6.4. Disposizioni integrative e correttive del Codice dei beni culturali in relazione al paesaggio	2843
6.4.1. Sanzioni	2844
6.5. La valutazione d'impatto ambientale	2844
6.6. Il vincolo idrogeologico e forestale	2844
6.7. La edificabilità cimiteriale	2844

	6.8. Tabella relativa ai vincoli territoriali	2845
	6.8.1. Appendice ai vincoli	2845
	6.9. La tutela ambientale - Ricorsi di eco-associazioni	2846
Cap. II	7. Il Piano energetico - Implicazione in edilizia	2846
	I piani regolatori	2846
	1. I piani regolatori generali intercomunali	2846
	2. Il piano regolatore generale comunale	2847
	2.1. Funzioni	2847
	2.2. Pianificazione urbanistica	2847
	2.3. Obbligo d'adozione	2847
	2.4. Redazione del piano	2848
	2.4.1. Incarichi di redazione - Disciplina	2848
	2.5. Contenuti essenziali del Piano	2849
	2.6. Elaborazione del Piano	2850
	2.7. L'adozione del Piano	2851
	2.8. Misure di salvaguardia	2852
	2.9. Esecutività della deliberazione di adozione del Piano	2852
	2.10. Il deposito del Piano	2852
	2.11. Le osservazioni	2852
	2.11.1. Disposizioni - Interpretazione	2852
	2.11.2. Osservazioni e compiti del consiglio comunale	2852
	2.11.3. La deliberazione delle controdeduzioni	2853
	2.12. La trasmissione degli atti alla regione	2853
	2.13. I provvedimenti regionali	2853
	2.14. Modificazioni a seguito del rinvio della regione	2854
	2.15. Approvazione definitiva - Pubblicazione e deposito	2855
	2.16. Impugnazione in sede giurisdizionale	2855
	2.17. Il cambiamento d'uso nei piani regolatori adottati	2856
	2.18. Bonifica e ripristino ambientale - Variante urbanistica	2856
	2.19. Le società di trasformazione urbana	2856
	2.20. I vincoli di piano - Decadenza	2856
	2.21. I programmi unitari di valorizzazione degli immobili pubblici	2857
	2.22. Autonomia delle fasi della pianificazione	2858
	2.23. Edificazione nelle aree boscate percorse dal fuoco - Divieto	2858
	3. Piani regolatori - Obbligatorietà	2858
	4. Il programma di fabbricazione	2858
	4.1. Tutela urbanistica e tutela ambientale	2859
	5. Il regolamento edilizio	2860
	5.1. In generale	2860
	5.2. La prevenzione incendi nell'edilizia	2860
	5.3. Commissione edilizia comunale	2860
	5.4. Il fabbisogno energetico degli edifici	2860
	5.4.1. La certificazione energetica	2861
	5.5. Edilizia - Funzioni sussidiarie degli enti locali	2861
	5.6. L'abbattimento delle barriere architettoniche	2861
	5.7. Le sanzioni	2862
	6. Le misure di salvaguardia	2862
	TITOLO IV	
	Gli strumenti attuativi	2863
Cap. I	Il programma pluriennale d'attuazione	2863
Cap. II	I piani particolareggiati di esecuzione	2864
	1. Disciplina generale	2864
	2. Giurisprudenza	2865
	3. Le compensazioni urbanistiche	2866
Cap. III	I piani di lottizzazione	
	1. Disciplina generale	2866
	2. La lottizzazione abusiva	2867
	3. Lottizzazioni irregolari	2867
Cap. IV	I piani per gli insediamenti produttivi	2867
	1. PIP - La gestione	2868

	2. Sportello unico - Riflessi urbanistici	2868
	3. Stabilimenti a rischio - Disciplina urbanistica	2869
Cap. V	I piani per l'edilizia economica e popolare	2869
	1. Il piano - Comuni obbligati - Consorzi	2869
	1.1. P.E.E.P. - Edilizia	2871
	2. Il progetto del Piano - L'approvazione e la durata	2871
	3. La convenzione per la cessione delle aree	2871
	4. La tipologia degli interventi di edilizia economica e popolare	2872
	5. Il contenuto dei piani di zona	2872
	5.1. Piani di edilizia economico-popolare	2873
	6. Adozione, pubblicazione ed approvazione	2873
	7. Attuazione dei P.d.Z., occupazione d'urgenza ed espropri	2874
	7.1. L'attuazione dei piani	2874
	7.2. Espropriazione delle aree	2874
Cap. VI	8. Urbanistica sociale	2874
	I piani di recupero	2875
	1. Approvazione	2875
	2. Finalità	2875
	3. Rapporti con le previsioni del P.R.G.	2875
	4. Opposizioni	2875
	5. Impugnazione	2876
	6. Definizioni	2876
	7. Distinzione fra restauro conservativo e ristrutturazione edilizia	2876
	7.1. Ristrutturazioni edilizie	2876
	7.2. Riqualificazione urbanistica dei nuclei interessati da abusi edilizi	2876
	7.3. Società di trasformazione urbana - Partecipazione statale	2877
	8. Varianti di recupero edilizio	2877
	9. I programmi di riqualificazione urbana	2877
	9.1. Lo sviluppo infrastrutturale	2877
	9.2. I programmi di recupero urbano - I contratti di quartiere	2877
	10. Tutela ambientale e difesa dai rischi di dissesto geologico	2877
	11. Programma interventi di messa in sicurezza del territorio nazionale dal dissesto idrogeologico	2878
	12. Infrastrutture e insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale	2878
	13. Zone interessate da stabilimenti a rischio di incidenti rilevanti	2879
	14. Danno ambientale	2879
	15. Ricognizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti locali	2879
Cap. VII	16. Il regime fiscale	2880
	Le urbanizzazioni primarie e secondarie	2880
	1. Urbanizzazione primaria e secondaria	2880
	2. Impianti cimiteriali	2880
	3. Il regime tributario applicabile alle opere di urbanizzazione	2880
	4. L'urbanistica nei procedimenti di razionalizzazione del sistema di distribuzione dei carburanti	2881
	5. Osservatorio sulla qualità del paesaggio	2881
	6. Interventi a banda larga	2881
	SEZIONE SECONDA	
	Edilizia	2882
	TITOLO I	
Cap. I	Disposizioni generali	2882
	1. L'attività edilizia	2882
	2. Le nuove deroghe	2883
	2.1. Misure per il rilancio dell'economia attraverso l'attività edilizia	2883
	2.2. Le normative locali	2884
	3. L'attività espropriativa nei limiti dello stretto rapporto con l'urbanistica	2885
	4. Attività edilizia delle pubbliche amministrazioni	2885
	5. Attività edilizia dei privati su aree demaniali	2885
	6. Attività edilizia in assenza di pianificazione urbanistica	2885
	7. Edilizia - Distanze da osservare nelle costruzioni - Problematiche civilistiche	2886
	8. La gestione edilizia dei condomini	2886
	9. Utilizzazione dei sottotetti	2886

	10. Le varianti edilizie in corso d'opera	2886
	11. Disposizioni sulla destinazione dei proventi delle sanzioni edilizie	2887
	12. Aumento dell'imposta di bollo	2887
	13. Destinazione d'uso manufatti industriali	2887
	14. Edilizia abusiva e calamità naturali	2887
	15. La progettazione per azioni sismiche	2887
	16. Tutela degli acquirenti di immobili da costruire	2888
	17. La edificabilità nei riflessi fiscali	2889
	18. Progettazione, sicurezza edilizia e risparmio energetico	2889
	18.1. Edilizia ad alta efficienza energetica	2889
	18.2. Riqualificazione energetica degli edifici	2889
	18.3. Certificazione energetica	2889
	18.4. Il bonus per impianti di riscaldamento	2890
	18.5. Aspetti del risparmio energetico che influiscono sulla cubatura edilizia	2890
	19. L'edilizia sostenibile	2891
	20. Autorizzazione paesaggistica	2891
Cap. II	Lo sportello unico	2891
	1. Premessa	2891
	2. Lo sportello unico per l'edilizia	2891
Cap. III	3. Trasmissione telematica ai comuni delle dichiarazioni di variazione e di nuova costruzione	2892
	Permesso di costruire	2892
	1. Interventi subordinati al permesso di costruire	2893
	1.1. La pertinenza in urbanistica	2893
	2. Il permesso di costruire	2893
	3. Competenza al rilascio del permesso di costruire	2894
	4. Permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici	2894
	5. Il permesso di costruire in precario	2894
	6. Il diniego del permesso di costruzione	2895
	7. Revoca del permesso di costruire	2895
	8. Annullamento del permesso di costruire	2896
	9. Efficacia temporale e decadenza del permesso di costruire	2896
	10. Contributo di costruzione	2897
	10.1. Oneri di urbanizzazione	2897
	10.2. Lo scomputo degli oneri di urbanizzazione	2897
	10.3. L'IVA sugli oneri di urbanizzazione	2898
	11. L'onerosità del permesso di costruire	2899
	12. Procedimento	2900
	12.1. Responsabilità nei procedimenti edilizi	2901
	12.2. Contenzioso	2901
	12.3. Problemi di corretta lettura	2901
Cap. IV	Denuncia di inizio di attività	2901
	1. Gli interventi subordinati a denuncia d'inizio di attività	2901
	2. Dia - Natura giuridica	2903
	3. Dia - Sull'ammissibilità del ricorso diretto	2903
	4. Dia - Ammissibilità del ricorso indiretto	2903
Cap. V	Le semplificazioni amministrative	2903
	1. Le premesse	2904
	2. In ordine al rilascio del permesso di costruzione	2904
	3. In ordine alla denuncia di inizio di attività	2904
	4. Le compensazioni urbanistiche	2905
Cap. VI	Agibilità degli edifici	2905
	1. Certificato di agibilità	2905
	2. L'abitabilità - Surrogazione del giudice	2906
	3. Il collaudo statico	2906
	4. L'iscrizione dell'immobile al catasto	2906
	5. Ascensori e montacarichi	2906
	6. Norme per la sicurezza degli impianti	2907
	7. Certificazioni di abitabilità - Derghe	2907
	8. Certificato di abitabilità e condono edilizio	2907
	9. Edifici a rischio di sicurezza	2908
	10. Procedimento di rilascio del certificato di agibilità	2908
	11. Dichiarazione di inagibilità	2908
	12. Agibilità delle nuove costruzioni e delle ristrutturazioni totali	2908

Cap. VII	Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, responsabilità e sanzioni	2909
1.	Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia	2909
2.	Responsabilità del titolare del permesso di costruire, del committente, del costruttore e del direttore dei lavori, nonché anche del progettista per le opere subordinate a dichiarazione di inizio attività.	2909
3.	Sanzioni	2910
3.1.	Interventi di ristrutturazione edilizia in assenza di permesso di costruire o in totale difformità	2911
3.2.	Interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire.	2912
3.3.	Interventi abusivi realizzati su suoli di proprietà dello Stato o di enti pubblici	2912
3.4.	Accertamento di conformità	2912
3.5.	Interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla denuncia di inizio di attività e accertamento di conformità	2913
3.6.	Interventi eseguiti in base a permesso annullato.	2914
3.7.	Annullamento del permesso di costruire da parte della regione.	2914
3.8.	Sospensione e demolizione di interventi abusivi da parte della regione	2914
3.8.1.	Immobile abusivo - Completamento delle opere- sequestro - Fattispecie	2915
3.8.2.	L'ordine di demolizione - inottemperanza	2915
3.8.3.	Fondo speciale di rotazione, denominato Fondo per la demolizione delle opere abusive	2915
3.9.	Demolizione di opere abusive	2915
3.10.	Il fenomeno dell'abusivismo edilizio - aree protette nazionali	2916
3.11.	L'abuso edilizio	2916
3.12.	Ritardato o omesso versamento del contributo di costruzione	2916
3.13.	Sanatoria abusi edilizi - Somme dovute a conguaglio dell'oblazione	2917
TITOLO II		
	Normativa tecnica per l'edilizia.	2917
1.	Disposizioni generali	2917
2.	Disposizioni in materia di costruzione d'infrastrutture e lavori in edilizia	2918
3.	Normative tecniche in materia di costruzioni	2918
4.	Installazione impianti all'interno degli edifici	2919
TITOLO III		
	Conclusioni - Norme finali e transitorie	2919
1.	Conclusioni	2919
2.	Disposizioni finali.	2920
3.	Diritto transitorio	2920
4.	Tavola di corrispondenza dei riferimenti normativi	2920
SEZIONE TERZA		
	Gli usi civici	2921
1.	Natura e contenuti dei diritti di uso civico	2921
2.	La ricognizione normativa	2921
2.1.	L'uso civico dopo la riforma del Titolo V della Costituzione	2922
2.2.	La legge sulla montagna n. 97/1994 - Normativa quadro in materia di usi civici	2922
3.	Il ruolo degli enti locali	2922
4.	Affrancazione usi civici - Trattamento tributario	2923
5.	La giurisprudenza	2924
6.	In tema di giurisdizione.	2925
7.	Il de iure condendo	2925
8.	Le evidenze	2925
9.	Associazioni di uso civico e proprietà collettive.	2926

PARTE SESSANTAQUATTRESIMA

LA PROTEZIONE E VALORIZZAZIONE DEL PAESAGGIO

TITOLO I

Principi e disciplina legislativa 2927

Cap. I	La Costituzione	2927
	1. Il principio fondamentale	2927
	2. Le competenze dello Stato e delle Regioni	2927
	3. Il paesaggio e la sua tutela e conservazione nell'interpretazione della Corte costituzionale	2927
Cap. II	L'evoluzione della disciplina legislativa	2928
Cap. III	Il paesaggio patrimonio dell'umanità	2929
	1. Gli interventi della legge 77/2006 per i siti italiani UNESCO	2930

TITOLO II

La Convenzione europea del paesaggio 2930

Cap. I	La Convenzione europea	2930
Cap. II	Principi e finalità della Convenzione	2931
Cap. III	Disposizioni generali	2931
	1. Definizioni	2931
	2. Ambito di applicazione ed obiettivi	2932
	3. Misure generali	2932
	4. Misure specifiche	2932
	5. Cooperazione europea	2933
	5.1. Politiche e programmi internazionali	2933
	5.2. Assistenza reciproca e scambio di informazioni	2933
	5.3. Paesaggi transfrontalieri	2933
	5.4. Controllo dell'applicazione della Convenzione	2933
	6. Premio del Paesaggio del Consiglio d'Europa	2933
	7. Relazioni con altri strumenti giuridici	2933

TITOLO III

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio 2933

Cap. I	Approvazione ed entrata in vigore	2933
Cap. II	Il patrimonio culturale - Tutela e valorizzazione	2934
	1. Il patrimonio culturale	2934
	2. Competenze e funzioni	2934
	3. Valorizzazione.	2934

TITOLO IV

Paesaggio - Tutela e valorizzazione 2934

Cap. I	Disciplina generale	2934
	1. Definizione - Tutela e valorizzazione - Competenze	2934
	1.1. Definizione	2934
	1.2. Tutela - Competenze	2934
	1.2.1. Regioni e Province autonome - Competenza statutaria	2935
	1.3. Valorizzazione	2935
	2. Amministrazioni pubbliche - Cooperazione	2935
	3. Beni del paesaggio	2935
	4.1. Le regioni ed i piani paesaggistici	2935
	4.2. I comuni, le città metropolitane e le province e la tutela del paesaggio	2936
Cap. II	Beni paesaggistici - Definizione e procedimenti di individuazione	2936
	1. Beni paesaggistici: immobili ed aree di notevole interesse pubblico	2936
	2. La dichiarazione di notevole interesse pubblico dei beni paesaggistici	2936
	2.1. Il procedimento - Disposizioni del Codice	2936
	2.2. Le commissioni regionali	2936
	2.3. Dichiarazione di notevole interesse pubblico - Avvio del procedimento	2937
	2.4. Dichiarazione di notevole interesse pubblico - Proposta - Pubblicazione - Osservazioni	2937
	2.5. Vincolo paesaggistico - Omessa valutazione disciplina urbanistica e comparazione interessi privati - Irrilevanza	2938

	2.6. La dichiarazione di notevole interesse pubblico - Emanazione - Pubblicazione	2938
	2.7. Interventi del Ministero	2938
	3. Aree tutelate per legge	2939
Cap. III	4. Boschi e foreste - Territori tutelati per legge	2939
	I piani paesaggistici	2939
	1. Stato e Regioni - Competenze	2939
	2. Finalità	2940
	3. Il piano paesaggistico: obiettivi e contenuti	2940
	4. Approvazione - Partecipazione e pubblicità del piano	2941
	5. Previsioni del piano - effetti - decorrenza	2941
Cap. IV	6. Il coordinamento della pianificazione paesaggistica con altri strumenti di pianificazione	2941
	Beni soggetti a vincolo - Modificazioni - Autorizzazione	2942
	1. Il divieto di interventi pregiudizievoli dei valori paesistici	2942
	1.1. Le disposizioni del Codice	2942
	1.2. I vincoli previgenti che conservano efficacia	2942
	1.3. Immobili ed aree ai quali sono estesi i divieti	2942
	2. L'autorizzazione degli interventi in zone tutelate	2942
	2.1. Autorizzazione - Obbligo - Richiesta - Documentazione	2943
	2.2. Autorizzazione - Autonomia dal permesso di costruire - Validità	2943
	2.3. Autorizzazione - Rilascio - Competenza regionale - Delega agli enti locali	2943
	2.4. Autorizzazione - Rilascio - Procedimento	2943
	2.5. Autorizzazione - Efficacia - Ricorsi	2944
	2.6. Autorizzazione - Pubblicità	2944
	2.7. Cave e torbiere - Attività minerarie	2944
	2.8. Finanza pubblica - Oneri - Esclusione	2944
	2.9. Zone paesaggistiche tutelate - Interventi - Autorizzazione - Note di giurisprudenza	2944
	2.9.1. Autorizzazione paesaggistica - Necessità - Motivazione	2944
	2.9.2. Lavori - Autorizzazione - Obbligo - Deroghe	2945
	2.9.3. Autorizzazione in sanatoria - Divieto	2945
	2.9.4. Autorizzazione - Annullamento ministeriale	2945
	2.9.5. Interventi non soggetti ad autorizzazione	2945
	2.9.6. Battigia - Limite di 150 metri	2945
	2.9.7. Disciplina paesaggistica e disciplina urbanistica	2945
	2.9.8. Vincolo paesaggistico - Autorizzazione - Annullamento - Comunicazione - Esclusione	2946
	2.9.9. Autorizzazione paesaggistica - Funzione	2946
	2.9.10. Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Illegittimità	2946
	3. Opere da eseguirsi da amministrazioni statali - Autorizzazione	2946
	4. Commissioni locali per il paesaggio	2946
	5. Interventi non soggetti ad autorizzazione	2946
	6. Inibizione o sospensione dei lavori	2947
	7. Interventi soggetti a particolari prescrizioni	2947
	8. Colore delle facciate dei fabbricati	2947
	9. Cartelli pubblicitari	2947
	10. Disposizioni regionali di attuazione	2947
	11. Regime transitorio in materia di autorizzazione paesaggistica	2948
	11.1. Disciplina legislativa - Vicende	2948
	11.2. La disciplina del regime transitorio	2948
	12. Autorizzazione paesaggistica - Procedimento semplificato	2949
Cap. V	13. Trasferimento di beni soggetti a tutela paesaggistica - Imposta di registro - Aliquota agevolata	2949
	Vigilanza e sanzioni	2949
	1. Vigilanza	2949
	2. Sanzioni amministrative	2949
	2.1. Compatibilità paesaggistica - Accertamento - Effetti	2950
	3. La Convenzione tra il Ministro per i beni culturali e il Ministro della difesa	2950
	3.1. Competenze	2950
	3.2. Procedura di accertamento preliminare	2951
	3.3. Attuazione degli interventi	2951
	4. Violazioni in materia di affissione	2951
	5. Sanzioni penali	2951
	5.1. Note di giurisprudenza	2952

TITOLO V

Architettura rurale	2953
-------------------------------	------

PARTE SESSANTACINQUESIMA

IL PROCESSO DI DECENTRAMENTO CATASTALE AI COMUNI

Cap. I	Il contenzioso aperto di fronte alla giustizia amministrativa e i fondamenti della cooperazione Stato-Comuni in materia catastale	2954
	1. L'accoglimento dell'appello proposto dall'ANCI e la nuova sentenza del Tar Lazio	2954
	2. La "gestione attuale" del sistema catastale integrato	2957
	3. Le deliberazioni adottate - I comuni "validati".	2960
	4. L'evoluzione dei sistemi informativi territoriali - I progetti in corso	2963
	5. Conclusioni	2965
Cap. II	Il modello unico digitale per l'edilizia (MUDE)	2966
	1. Lo strumento di congiunzione fra processo edilizio e processo catastale	2966
	2. Conclusioni	2977

PARTE SESSANTASEIESIMA

LA TUTELA E LA VALORIZZAZIONE DELL'AMBIENTE, DEL TERRITORIO E DEL MARE

TITOLO I

La tutela e la valorizzazione dell'ambiente e dell'eco-sistema - Principi e competenze 2978

Cap. I	La Costituzione e i valori dell'ambiente naturale	2978
	1. I principi fondamentali	2978
	2. Le potestà legislative statali e regionali	2979
	3. La definizione di "ambiente"	2979
Cap. II	Il Codice dell'ambiente	2980
	1. I provvedimenti legislativi	2980
	1.1. Il Codice e le correzioni ed integrazioni finora adottate	2980
	1.2. La delega per nuove integrazioni e correzioni	2980
	1.3. Le disposizioni del Codice dichiarate costituzionalmente illegittime	2980
	1.4. La ripartizione del Codice dell'Ambiente	2981
	2. I principi ambientali	2982
	2.1. Principi sulla produzione del diritto ambientale	2982
	2.2. Principio dell'azione ambientale	2982
	2.3. Principio dello sviluppo sostenibile	2982
	2.4. Principi di sussidiarietà e di leale collaborazione	2982
	2.5. I principi ambientali e gli enti locali	2982
Cap. III	L'organizzazione pubblica per la tutela dell'ambiente	2983
	1. Lo Stato	2983
	1.1. Il Ministero dell'ambiente, del territorio e del mare	2983
	1.1.1. Istituzione	2983
	1.1.2. Funzioni	2983
	1.1.3. Ordinamento	2983
	1.1.4. Rapporti con le regioni	2984
	1.2. Commissioni, Istituti, Organi operativi per la tutela dell'ambiente	2984
	1.2.1. Il Consiglio Nazionale dell'Ambiente	2984
	1.2.2. L'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale - ISPRA	2984
	1.2.3. Il Comando Carabinieri per la Tutela dell'Ambiente	2984
	1.2.4. Il Reparto Ambientale Marino del Corpo delle Capitanerie di Porto	2984
	1.3. Iniziative di educazione ambientale	2984
	1.3.1. Formazione scolastica	2984
	1.3.2. Promozione della sensibilità ambientale nella Scuola e nell'Università	2985
	1.3.3. Finanziamenti per progetti ed iniziative di educazione ambientale	2985
	1.4. Il Corpo Forestale dello Stato	2985
	1.4.1. Forza di polizia dello Stato specializzata	2985
	1.4.2. Funzioni generali	2985
	1.4.3. Funzioni per la tutela dell'ambiente e del territorio	2985
	1.4.4. Corpo Forestale dello Stato - Rapporti con le regioni - Accordo quadro nazionale	2986
	1.4.5. Interventi organizzativi urgenti	2987

	2. Le Regioni.	2987
	2.1. Le competenze legislative	2987
	2.2. Le funzioni amministrative	2987
	2.3. Gli interventi e spese ambientali delle Regioni	2988
	3. Le Province	2989
	3.1. Le funzioni delle province per l'ambiente	2989
	3.2. Le spese per l'ambiente	2989
	4. I Comuni	2989
	4.1. Le funzioni dei comuni per l'ambiente	2989
	4.1.1. Il Testo Unico	2989
	4.1.2. Il decentramento amministrativo	2989
	4.1.3. Il Codice dell'ambiente	2990
	4.1.4. L'ambiente e la pianificazione urbanistica territoriale	2990
	4.2. Le spese per l'ambiente e la gestione del territorio	2990
	4.3. Il ruolo e l'impegno dell'ANCI per l'ambiente	2991
	4.4. Interventi ed iniziative dei comuni per l'ambiente	2991
	4.5. Il verde urbano	2991
	4.6. Il piano urbano del traffico e le infrastrutture di attuazione	2992
	4.7. Arredo urbano - Microprogetti realizzati dai cittadini	2992
	5. La tutela del territorio e le zone altimetriche del territorio nazionale.	2993
	5.1. Il territorio	2993
	5.2. La popolazione	2994
	TITOLO II	
	La protezione dell'eco-sistema e lo sviluppo sostenibile	2995
Cap. I	L'impegno generale per una nuova politica di tutela dell'ambiente	2995
Cap. II	Il Protocollo di Kyoto	2995
Cap. III	L'Agenda 21 locale	2996
	TITOLO III	
	La tutela dell'ambiente - Discipline legislative	2997
Cap. I	L'accesso alle informazioni ambientali	2997
	1. Il dovere d'informazione	2997
	2. Diritto di accesso	2997
	3. Accesso all'informazione ambientale su richiesta	2997
	4. Casi di esclusione del diritto di accesso	2998
	5. Tutela del diritto di accesso.	2998
	6. Diffusione dell'informazione ambientale	2998
Cap. II	Il danno ambientale e le associazioni di protezione ambientale	2998
	1. Il danno ambientale	2998
	1.1. Definizione	2998
	1.2. Principio di precauzione	2998
	1.3. Azione di prevenzione	2998
	1.4. Richiesta intervento statale	2999
	1.5. Ripristino ambientale	2999
	1.6. Misure di ripristino ambientale	2999
	1.7. Risarcimento per danni all'ambiente	2999
	1.8. Interventi di bonifica di siti inquinati d'interesse nazionale	2999
	2. Le associazioni di protezione ambientale	2999
Cap. III	La conservazione degli habitat naturali e seminaturali, della flora e della fauna selvatiche	3000
	1. Il regolamento.	3000
	2. Zone di protezione ecologica oltre il limite del mare territoriale	3001
Cap. IV	La tutela delle aree demaniali dei fiumi, torrenti e laghi	3001
	1. Le aree demaniali	3001
	1.1. Terreni abbandonati dall'acqua corrente	3001
	1.2. Isole e unioni di terra	3001
	1.3. Alveo abbandonato.	3001
	1.4. Mutamento del letto dei fiumi derivante dal regolamento del loro corso	3001
	2. Il regolamento del corso dei fiumi	3001
	3. Pertinenze idrauliche - Interventi degli enti locali	3002
	4. Estrazione di materiali litoidi.	3002

Cap. V	Aree ad elevato rischio di crisi ambientale	3002
	1. Individuazione e risanamento	3002
	2. Aree a rischio idrogeologico	3002
Cap. VI	La tutela del patrimonio boschivo e forestale	3002
	1. Il patrimonio boschivo e forestale nazionale	3002
	1.1. I serbatoi forestali di carbonio	3002
	1.2. La proprietà	3003
	1.3. I vincoli	3003
	1.4. L'origine dei boschi	3003
	1.5. Lo stato sanitario	3003
	1.6. I fenomeni di dissesto	3003
	1.7. Zone boscate e tutela del paesaggio	3003
	2. Orientamento e modernizzazione del settore forestale	3003
	2.1. Orientamenti generali	3003
	2.2. Attività selvicolturali - Disciplina	3003
	3. Linee guida di programmazione forestale	3004
	3.1. Le foreste in Italia	3004
	3.2. La superficie forestale percorsa dal fuoco dal 2003 al 2007	3004
	3.3. Obiettivi strategici della politica forestale nazionale	3005
	3.4. Criteri generali d'intervento	3006
	4. La legge quadro in materia di incendi boschivi	3006
	4.1. Finalità, principi e competenze	3006
	4.1.1. Regioni a statuto ordinario - Competenze	3006
	4.1.2. Attività del Dipartimento della protezione civile	3006
	4.2. Incendio boschivo - Definizione	3007
	4.3. Piano regionale di previsione, prevenzione e lotta attiva contro gli incendi boschivi	3007
	4.4. Previsione e prevenzione del rischio di incendi boschivi	3007
	4.5. Attività formative	3007
	4.6. Attività informative	3007
	4.7. Lotta attiva contro gli incendi	3007
	4.8. Aree naturali protette	3008
	4.9. Divieti, prescrizioni e sanzioni	3008
	4.9.1. Divieti di modifica di destinazione urbanistica	3008
	4.9.2. Censimento soprassuoli percorsi dal fuoco - Adempimenti di competenza comunale	3008
	4.9.3. Divieto di pascolo e di caccia - Trasgressione - Sanzioni	3009
	4.9.4. Divieto di realizzare edifici per insediamenti civili e produttivi - Sanzioni	3009
	4.9.5. Azioni determinanti l'innescio d'incendio - Sanzioni	3009
	4.9.6. Le disposizioni del Codice Penale	3009
	4.10. Interventi vietati - Sanzioni	3010
	4.11. Il numero unico europeo di emergenza	3010
Cap. VII	La tutela delle acque di balneazione	3010
	1. La tutela della qualità delle acque	3010
	2. Le competenze	3010
	3. Qualità e gestione delle acque di balneazione	3010
	4. Informazioni - Partecipazione del pubblico	3010
	5. Informazioni al pubblico - Compiti dei Comuni	3011
	TITOLO IV	
	Le aree naturali protette	3011
Cap. I	La legge quadro sulle aree protette	3011
	1. Finalità generali	3011
	2. Compiti di rilievo nazionale dello Stato	3011
	3. Funzioni conferite alle regioni ed agli enti locali	3013
	4. La cooperazione fra Stato, regioni ed enti locali	3013
	5. La classificazione delle aree naturali protette	3013
	5.1. La classificazione generale	3013
	5.2. I parchi nazionali	3013
	5.3. I parchi naturali regionali	3013
	5.4. Le riserve naturali	3013
	5.4.1. Il regolamento nazionale per gli habitat naturali e seminaturali	3013
	5.5. Le zone umide d'importanza internazionale	3013

	5.6. Zone speciali	3014
	5.7. I Siti d'importanza comunitaria	3014
	5.8. La Rete Natura 2000	3014
	5.9. Aree comprese nelle ZPS, nei siti SIC e nella rete NATURA 2000 al Febbraio 2008	3015
	5.10. La classificazione - Competenze	3015
	5.11. La denominazione	3015
Cap. II	Il Comitato e la Consulta tecnica per le aree naturali protette	3015
	1. Il Comitato per le aree naturali protette	3015
	2. La consulta tecnica per le aree naturali protette	3015
Cap. III	Misure di incentivazione	3015
	1. Finanziamenti per i comuni e le province	3015
	2. Interventi a favore dei privati	3016
Cap. IV	Le aree naturali protette nazionali	3016
	1. Istituzione e classificazione	3016
	2. I parchi classificati "nazionali"	3016
	3. I parchi nazionali - Ordinamento	3017
	3.1. L'Ente Parco	3017
	3.2. La Comunità del Parco	3017
	3.3. Il regolamento del Parco	3018
	3.4. Il piano per il Parco	3018
	3.5. Nulla-osta	3018
	3.6. Il piano pluriennale economico e sociale	3018
	3.7. Entrate del Parco ed agevolazioni fiscali	3018
	3.8. Direttori di Parco - Albo degli idonei	3018
	3.9. Il territorio del Parco - Definizione e confini	3019
	3.10. Territorio del Parco - Perimetrazione - Prescrizioni in materia di caccia - Esclusione	3019
	3.11. Reati paesaggistici nelle aree dei Parchi Nazionali	3019
	3.12. Incendi boschivi nei Parchi nazionali	3019
	4. Le riserve naturali statali	3021
	5. Le aree naturali protette marine	3021
	6. Vigilanza e sorveglianza	3021
Cap. V	Le aree naturali protette regionali	3021
	1. Principi fondamentali	3021
	2. Parchi e riserve naturali regionali	3021
	2.1. Istituzione e gestione	3021
	2.2. Utilizzazione dei beni forestali degli enti locali	3022
	2.3. Divieto di attività venatoria	3022
	2.4. Organizzazione amministrativa	3022
	2.5. Il personale	3022
	2.6. Il piano per il Parco	3022
	2.7. Il piano pluriennale economico e sociale	3022
	2.8. Finanziamento del piano economico e sociale e delle attività di gestione del Parco	3022
	2.9. Accordi di programma per gli interventi statali	3022
	2.10. Vigilanza	3022
	2.11. Misure di salvaguardia - Violazione	3022
	2.12. Divieti - Violazione	3022
	3. Parchi naturali regionali e interregionali	3023
 TITOLO V		
	L'ambiente e le nuove disposizioni in materia di energia	3025

PARTE SESSANTASETTESIMA

PROCEDURE PER LA VALUTAZIONE AMBIENTALE STRATEGICA (VAS), PER LA VALUTAZIONE D'IMPATTO AMBIENTALE (VIA), E PER L'AUTORIZZAZIONE AMBIENTALE INTEGRATA (IPPC)

TITOLO I

VAS e VIA	3027
Premessa	3027
1. Le modifiche del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4	3033
2. Gli aspetti definitori	3036
3. Il Campo di applicazione della VIA.	3038
4. Le competenze	3046
5. Vas-Via/valutazione d'incidenza	3051
6. La Valutazione ambientale strategica - Vas (articoli 11-18)	3052
7. Decisione del Consiglio dell'Unione europea del 20 ottobre 2008 n. 2008/871/Ce: Protocollo sulla valutazione ambientale strategica	3057
7.1. Consultazioni transfrontaliere (art.10).	3064
8. La Valutazione d'impatto ambientale - Via (articoli 19-29)	3065
8.1. Direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009	3068
9. La normativa interna di attuazione	3075
10. La nuova disciplina statale: il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e le sue successive modifiche	3079
11. La procedura di VIA	3081
12. Valutazioni ambientali interregionali e transfrontaliere	3086

TITOLO II

IPPC	3095
1. L'autorizzazione ambientale integrata (IPPC)	3095
2. Evoluzione normativa fino al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59.	3098
3. Il D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59.	3100
I) D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152	3101
II) D.M. 15 febbraio 2007	3109
III) D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90	3111
IV) Legge 19 dicembre 2007, n. 243	3112
V) Legge 28 febbraio 2008, n. 31	3114
4. Autorità competente per L'AIA e campo di applicazione	3115
5. Gli obblighi del gestore	3118
6. Individuazione e utilizzo delle migliori tecniche disponibili	3119
7. La procedura per il rilascio dell'AIA.	3119
7.1. Rapporto tra Autorizzazione integrata ambientale e Valutazione d'impatto ambientale.	3124
7.2. Circolare 28 aprile 2009 del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare	3125

PARTE SESSANTOTTESIMA

NORME IN MATERIA DI TUTELA DELLE ACQUE DALL'INQUINAMENTO E DI GESTIONE DELLE RISORSE IDRICHE

1. Premesse	3127
2. Le modifiche del D.Lgs. n. 4/2008: la nozione di scarico	3128
3. Brevi richiami alle novità del D.Lgs. n. 284/2006	3130
4. Gli obiettivi per la tutela dei corpi idrici	3130
5. Le competenze	3131
6. Obiettivi minimi di qualità ambientale e obiettivi di qualità per specifica destinazione	3133
7. Le acque destinate al consumo umano	3135
8. La disciplina degli scarichi	3137
9. Le acque emunte dalle falde sotterranee	3139

10. Le acque meteoriche	3142
11. Pianificazione della utilizzazione delle acque	3143
12. Le autorizzazioni	3144
13. Il sistema dei controlli	3146
14. Il sistema sanzionatorio	3147
15. La gestione delle risorse idriche	3149
16. Il Servizio Idrico Integrato	3150
17. La tariffa del SII	3151
18. Le norme transitorie e finali	3152

PARTE SESSANTANOVESIMA

NORME IN MATERIA DI GESTIONE DEI RIFIUTI E BONIFICA DEI SITI TUTELA RISARCITORIA DEI DANNI ALL'AMBIENTE

TITOLO I

Norme in materia di gestione dei rifiuti e bonifica dei siti	3154
Premessa	3154
1. La struttura della Parte Quarta	3155
2. Gli interventi modificativi: il D.lgs n. 284/2006 e il D.lgs. n. 4/2008	3156
3. Finalità e campo di applicazione	3158
4. Le novità in materia di definizioni (art. 183)	3158
5. Classificazione ed esclusioni	3161
6. Terre e rocce da scavo	3162
7. Gli oneri dei produttori e detentori	3167
8. Catasto rifiuti e registri di carico e scarico	3168
8.1. Catasto rifiuti	3168
8.2. Registri di carico e scarico	3169
8.3. MUD	3172
8.4. Il divieto di abbandono	3174
9. La suddivisione delle competenze: lo Stato	3174
9.1. Le esclusioni	3175
9.2. Le competenze regionali nel Testo Unico e nella Finanziaria 2008	3176
9.3. Le competenze delle Province e dei Comuni	3177
10. La gestione integrata dei rifiuti	3178
11. L'organizzazione territoriale del servizio di gestione integrata dei RU	3178
11.1. L'Autorità d'Ambito	3179
12. L'impianto autorizzatorio	3180
13. Autorizzazioni in ipotesi particolari	3183
14. Le novità introdotte dal decreto 4/2008 alla disciplina dell'Albo gestori ambientali	3184
14.1. Circolari e Deliberazioni dell'Albo gestori ambientali, nell'anno 2009	3185
15. Le procedure semplificate	3185
16. La gestione degli imballaggi	3191
16.1. La struttura dei consorzi	3194
17. Il combustibile da rifiuto	3194
17.1. Rifiuti derivanti da attività di manutenzione delle infrastrutture	3195
17.2. I veicoli fuori uso non disciplinati dal decreto legislativo 24 giugno 2003, n. 209	3197
18. Il sistema sanzionatorio	3198
19. La bonifica dei siti contaminati	3206
20. I siti di interesse nazionale (SIN)	3206
21. La disciplina delle acque di falda (art. 243)	3208

TITOLO II

Norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente	3214
Premesse	3214
1. La struttura del TU sul danno ambientale	3217
2. Le competenze del Ministero dell'ambiente	3217
3. La nozione di danno ambientale e le misure di prevenzione	3218

4. Il risarcimento del danno ambientale.	3220
5. L'azione amministrativa	3220
6. Norme transitorie e finali	3222

PARTE SETTANTESIMA

LA TUTELA DALL'INQUINAMENTO ATMOSFERICO, ACUSTICO E DA SORGENTI ELETTROMAGNETICHE

SEZIONE PRIMA

Tutela dall'inquinamento atmosferico	3223
--	------

TITOLO I

L'inquinamento atmosferico.	3223
--	-------------

Cap. I	L'effetto serra	3223
	1. Considerazioni generali.	3223
	2. Le conseguenze dell'effetto serra	3223
	3. Il Protocollo di Kyoto.	3224
	4. Le attività a livello comunitario e internazionale nell'ambito della riduzione dell'effetto serra	3225
	5. L'attuazione del protocollo di Kyoto da parte dell'Italia	3225
	6. Attuazione delle direttive 2003/87 e 2004/101/CE in materia di scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità, con riferimento al Protocollo di Kyoto.	3225
Cap. II	L'autorizzazione integrata ambientale: D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, come modificato dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.	3226

TITOLO II

Le norme del Codice dell'ambiente per la tutela dell'aria	3227
--	-------------

	Premessa	3227
Cap. I	Prevenzione e limitazione delle emissioni in atmosfera di impianti e attività	3228
	1. Campo di applicazione (art. 267)	3228
	2. Autorizzazione alle emissioni in atmosfera (artt. 268, 269, 272)	3229
	3. Convogliamento delle emissioni (art. 270)	3229
	4. Valori limite di emissione e prescrizioni (art. 271)	3229
	5. Emissioni di COV (composti organici volatili - art. 275)	3230
	6. Controllo delle emissioni di COV derivanti dal deposito della benzina e dalla sua distribuzione dai terminali agli impianti di distribuzione (art. 276)	3231
	7. Recupero di COV prodotti durante le operazioni di rifornimento degli autoveicoli presso impianti distribuzione carburanti (art. 277).	3231
	8. Poteri di ordinanza (art. 278)	3231
	9. Sanzioni (art. 279)	3231
	10. Disposizioni transitorie e finali (art. 281).	3231
Cap. III	Impianti termici civili	3232
	1. Campo di applicazione (art. 282).	3232
	2. Definizioni (art. 283)	3232
	3. Denuncia di installazione o modifica (art. 284)	3232
	4. Caratteristiche tecniche (art. 285)	3232
	5. Valori limite di emissione (art. 286)	3232
	6. Abilitazione alla conduzione (art. 287).	3233
	7. Controlli e sanzioni (art. 288)	3233
	8. Disposizioni transitorie e finali (art. 290)	3234
Cap. IV	Combustibili	3234
	1. Campo di applicazione (art. 291).	3234
	2. Definizioni (art. 292)	3234
	3. Sanzioni (art. 296, così sostituito dal comma 5 dell'art. 1, D.Lgs. 9 novembre 2007, n. 205)	3235
	4. Abrogazioni	3235
	5. Disposizioni transitorie e finali (art. 298)	3235
Cap. V	Inquinamento atmosferico provocato dagli impianti di incenerimento dei rifiuti urbani, dei rifiuti speciali non pericolosi, nonché di taluni rifiuti sanitari	3235
Cap. VI	Impianti di incenerimento e di co-incenerimento dei rifiuti pericolosi	3236

	TITOLO III	
	Qualità dell'aria ambiente	3236
Cap. I	Valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente	3236
Cap. II	Valutazione preliminare della qualità dell'aria ambiente - Elaborazione del piano e dei programmi	3236
	1. Fonti normative	3236
	2. Zonizzazione	3237
	3. Piani di azione	3237
Cap. III	Valori limite di qualità dell'aria ambiente	3237
Cap. IV	Inquinamento atmosferico da benzene, da idrocarburi aromatici totali nelle benzine e da altri inquinanti - Prevenzione	3238
	1. Considerazioni generali	3238
	2. Individuazione dei criteri ambientali e sanitari in base ai quali i Sindaci adottano le misure di limitazione della circolazione di veicoli	3238
	3. Attuazione direttiva 2004/107 concernente l'arsenico, il cadmio, il mercurio, il nichel e gli idrocarburi policiclici aromatici nell'aria ambiente. D.Lgs. 9 agosto 2007, n. 152 (G.U. 13.9.2007, n. 213 S.O.)	3239
	4. Attuazione della direttiva 2004/42/CE, per la limitazione delle emissioni di composti organici volatili conseguenti all'uso di solventi in talune pitture e vernici, nonché in prodotti per la carrozzeria	3240
	5. Interventi strutturali: il Piano Urbano del Traffico (PUT) e il Piano Generale del Traffico Urbano (P.G.T.U.)	3240
	5.1. Misure di prevenzione e di programma	3240
	5.2. I contenuti del Piano Generale del Traffico Urbano	3240
	5.3. Il Piano Urbano del Traffico (PUT)	3241
Cap. V	Interventi non strutturali e a tempistica di avvio medio - breve	3242
	1. Caratteristica degli interventi	3242
	2. Piano di emergenza per episodi acuti di inquinamento atmosferico	3242
	3. Direttiva "bollino blu" sul controllo dei gas di scarico dei veicoli	3243
	4. Il Piano di Mobilità sostenibile nelle aree urbane (Mobility Management)	3244
	5. Iniziativa "domeniche ecologiche"	3246
	5.1. L'adesione dei Comuni alle "Domeniche ecologiche"	3246
	5.2. Decreto 12 novembre 2002	3246
Cap. VI	Giurisprudenza	3247
	1. Limiti all'installazione nell'abitato di industrie insalubri di I e II classe. Prova del nocumento	3247
	2. Risarcimento danno ambientale	3247
	2.1. Fondamento responsabilità (aquiliana) del proprietario del suolo	3247
	2.2. Analisi e verifica dei contaminanti in assenza di specifici parametri normativi	3247
	2.3. Fonte del risarcimento	3248
	2.4. Autonomia legittimazione al risarcimento	3248
	2.5. Contenuto del danno ambientale	3248
	2.6. Risarcibilità modifiche temporanee dello stato dei luoghi	3248
	2.7. Nesso di causalità	3248
	3. Devoluzione competenza in caso di comportamento omissivo	3248
	4. Competenza al rilascio autorizzazione alle emissioni in atmosfera	3249
	5. Rilascio dell'Autorizzazione Integrata Ambientale - Regime transitorio ex art. 267, c. 3, D.Lgs. n. 152/2006	3249
	6. Provvedimento di limitazione del traffico. Valutazione in sede istruttoria gli interessi dei singoli incisi dall'adottanda misura di regolamentazione	3249
	7. Sequestro preventivo per rischio di reiterazione dell'inquinamento atmosferico	3249
	8. Incenerimento parti di autovetture con emissione di fumi recanti molestia alla persona. Art. 674 c.p.	3249
	9. Provvedimenti coercitivi per inosservanza di provvedimenti emessi dall'autorità comunale. Art. 650 c. pen.	3249
	10. Misure di regolazione, disciplina e controllo del traffico stradale. Competenza del Sindaco ex art. 7 cod. strada	3249
	11. Trasferimento di impianto esistente: necessità dell'autorizzazione	3250
	12. Divieto permanente alla circolazione per determinate categorie di utenti - Competenza del Sindaco	3250
	13. Ordinanza contingibile e urgente per divieto di transito agli autoveicoli non adibiti al trasporto di persone al fine di evitare Inquinamento acustico ed atmosferico da traffico veicolare	3250
	14. Inquinamento atmosferico poco significativo - Applicabilità D.P.R. n. 203/1998 - Dir. n. 84/360 - D.P.C.M. 31.7.1989 - D.Lgs. 152/2006	3250
	15. Violazione art. 674 c.p.	3250

15.1. Emissione di gas, vapori e fumi - Art. 674 cod. pen.	3250
15.2. Superamento standard	3250
15.3. Esalazioni maleodoranti provenienti da stalle, allevamenti o luoghi simili - Reato di cui all'art. 674 c.p. e risarcibilità ex art. 844 c.c.	3250
15.4. Emissione di odori sgradevoli in atmosfera	3251
15.5. Emissioni inquinanti in atmosfera	3251
15.6. Molestie olfattive provocate da impianto industriale autorizzato - Configurabilità violazione art. 674 c. p e rif. art. 844 cod. civ.	3251
15.7. Superamento standards fissati dalla legge per applicazione art. 674 c.p.	3251
15.8. Emissione di odori sgradevoli derivanti da deiezione di animali. - Reato di pericolo - Art. 674 c.p.	3251
15.9. Emissioni in atmosfera di polveri sottili - Violazione dell'art. 674 c.p.	3251
15.10. Emissioni di gas, fumi o vapori: limite della normale tollerabilità Artt. 674 c.p. e 844 cod. civ.	3252
15.11. Emissioni provenienti da un'attività regolarmente autorizzata - Inapplicabilità art. 674 c.p.	3252
15.12. Emissioni di calore da canna fumaria. Esclusione art. 674 c.p. ed applicabilità art. 844 c.c.	3252
16. Divieto di circolazione per categorie di veicoli Euro 0 risultate dall'istruttoria meno inquinanti rispetto a veicoli diesel Euro 3 esclusi dal divieto	3252
17. Emissione di particelle prodotte da veicoli	3252
18. Emissione in atmosfera senza autorizzazione	3253
19. Officine meccaniche: procedura semplificata o autorizzazione	3253
20. Emissioni centrali elettriche in atmosfera	3253
21. Scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra	3253
22. Impianti di frantumazione di materiali da cava.	3253
23. Modifica sostanziale dell'impianto	3253

SEZIONE SECONDA

L'inquinamento acustico	3254
-----------------------------------	------

TITOLO I

L'inquinamento acustico.	3254
---	------

Cap. I	Attuazione della direttiva 2002/49/CE relativa alla determinazione e alla gestione del rumore ambientale. D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 194	3254
	1. Mappatura acustica e mappe acustiche strategiche (art. 3)	3254
	2. Descrittori acustici e loro applicazione (art. 5)	3254
	3. I piani di azione (art. 4)	3254
	4. Metodi di determinazione (art. 6)	3255
	5. Sanzioni (art. 11)	3255
Cap. II	La legge quadro sull'inquinamento acustico	3255
	1. Considerazioni generali.	3255
	2. Competenze dello Stato e delle Regioni	3256
	3. Competenze delle Province e dei Comuni	3256
	4. Piani di risanamento acustico comunali	3257
	5. Disposizioni in materia di impatto acustico e di valutazione ambientale strategica (art. 8 legge n. 447/1995)	3257
	6. Ordinanze contingibili ed urgenti (art. 9 legge n. 447/1995)	3258
	7. Sanzioni amministrative (art. 10 legge n. 447/1995)	3258
	8. Controlli da parte di Province e Comuni (art. 14).	3258
Cap. III	Attuazione della legge n. 447/1995 in materia di inquinamento acustico	3259
	1. Le fonti normative	3259
	2. Determinazione dei requisiti delle sorgenti sonore nei luoghi di intrattenimento danzante e di pubblico spettacolo e nei pubblici esercizi.	3259
	3. Norme sull'inquinamento acustico derivante da traffico veicolare	3259
	4. Contenimento del rumore negli aeroporti comunitari	3259
Cap. IV	Emissioni acustiche ambientali delle macchine ed attrezzature destinate a funzionare all'aperto	3259
	1. Campo di applicazione	3259
	2. Immissione in commercio e libera circolazione	3260
	3. Mezzi di impugnazione	3260
	4. Dichiarazione CE di conformità	3260
	5. Abrogazioni	3260
Cap. V	Nulla Osta di Impatto Acustico	3260
	1. Competenze dei Comuni	3260

	2. Attività industriali, artigianali e commerciali, pubblici esercizi, bar, pizzerie, ristoranti, palestre, circoli privati ed associazioni, sale da ballo, discoteche, attività produttive, sportive e ricreative, ed altre.	3261
	3. Attività (permanente o temporanea) con impianto d'amplificazione elettroacustico	3262
	4. Rinnovo nulla osta impatto acustico	3262
Cap. VI	Inquinamento acustico secondo la giurisprudenza	3262
	1. Disciplina esercizio di professioni, mestieri ed attività rumorose anche con l'istituzione di fasce orarie in Comuni di rilevante interesse paesaggistico - ambientale e turistico	3262
	2. Superamento dei livelli di normale tollerabilità	3262
	2.1. Immissioni che superano la normale tollerabilità - Idoneità ad integrare il reato anche in orari non destinati al riposo. Art. 659 c.p.	3262
	2.2. Risarcimento del danno - Art. 622 c.p.p.	3263
	2.3. Superamento della soglia di rumorosità: ammissibilità concorso formale	3263
	2.4. Rapporto tra legge n. 447/1995 e art. 659 c.p.	3263
	2.5. Legge quadro sull'inquinamento acustico. Attività rumorose: art. 659 c.p.	3263
	2.6. Superamento limiti - Impianti di climatizzazione - Art. 4 D.P.C.M. 14.11.1997 e art. 659 c. 1 c.p.	3263
	2.7. Criteri della "stretta tollerabilità" e della "normale tollerabilità" delle emissioni rumorose. Reato di cui all'art. 674 c.p.	3264
	3. Piani di classificazione acustica	3264
	3.1. Contenuti Piano di classificazione acustica	3264
	3.2. Piano di classificazione acustica	3264
	3.3. Classificazione acustica - Rapporto con la disciplina degli strumenti urbanistici	3264
	3.4. Rapporti tra gli strumenti urbanistici e la classificazione acustica	3264
	4. Ordinanze contingibili ed urgenti	3264
	4.1. Divieto di transito agli autoveicoli non adibiti al trasporto di persone	3264
	4.2. Presupposti	3265
	4.3. Contenimento e riduzione delle emissioni sonore. Art. 9 legge n. 447/1995	3265
	4.4. Presupposti ordinanza contingibile e urgente. Art. 9 legge n. 447/1995	3265
	4.5. Ordinanza ex art. 9 legge n. 447/1995 - Sufficienza segnalazione di un solo singolo cittadino	3265
	4.6. Potere d'intervento del Sindaco con mezzi eccezionali in presenza di schiamazzi notturni degli avventori di esercizio pubblico	3266
	4.7. Comune non dotato del piano di zonizzazione acustica - Parametri previsti dal D.P.C.M. dell'1.3.1991 - Accorgimenti tecnici	3266
	4.8. Ordinanze sindacali - Requisiti della contingibilità e dell'urgenza	3266
	4.9. Competenza dirigenziale	3266
	4.10. Ordinanza di abbattimento delle emissioni sonore - Competenza - Sindaco	3266
	5. Principi partecipativi di cui alla legge 241/1990 - Possibilità di deroga.	3266
	5.1. Elementi di particolare urgenza	3266
	5.2. Accertamenti tecnici fonometrici - Partecipazione dei titolari dell'attività rumorosa - Comunicazione di avvio del procedimento	3267
	5.3. Accertamenti fonometrici - Partecipazione dell'interessato	3267
	5.4. Ordinanza contingibile e urgente di sospensione delle emissioni acustiche emessa al di fuori dei presupposti di cui all'art. 9 della legge n. 447/1995 - Comunicazione di avvio del procedimento	3267
	6. Limiti differenziali di rumorosità applicabili in assenza di classificazione acustica	3267
	7. Rintocchi di campane troppo rumorosi - Risarcimento del danno biologico	3267
	7.1. Rintocchi di campane troppo rumorosi	3267
	7.2. Rintocchi dell'orologio della torre civica - Prevalenza pregiudizio per la salute	3267
	8. Esercizi commerciali - Contemperamento delle esigenze del commercio con il diritto alla salute	3268
	9. Disturbo al riposo ed alle occupazioni di più persone - Reato ex art. 659 c.p.	3268
	10. Prevalenza del diritto alla salute rispetto al diritto della gioventù ad aggregarsi durante la notte in luoghi pubblici	3268
	SEZIONE TERZA	
	Inquinamento da sorgenti elettriche, magnetiche ed elettromagnetiche	3269
	TITOLO I	
	Protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici	3269
Cap. I	Note introduttive.	3269
	1. Elettrosmog, campo magnetico, campo elettrico e campo elettromagnetico	3269

	2. Impianti fissi per telecomunicazioni	3269
Cap. II	Fonti normative più recenti	3270
Cap. III	Sorgenti di campi elettrici e magnetici (CEM) usati per scopi individuali, industriali e commerciali	3271
	1. Considerazioni generali.	3271
	2. Contenuti fondamentali della legge quadro e di altre fonti normative	3271
	3. Competenze delle province e dei comuni e norme regolamentari (art. 8).	3272
	4. Rilascio del permesso di costruire	3273
	5. Funzioni di controllo e vigilanza sanitaria e ambientale (art. 14).	3273
	6. Sistema sanzionatorio (art. 15)	3273
	7. Piani di risanamento (art. 9)	3273
Cap. IV	Infrastrutture di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese	3274
	1. Obiettivi	3274
	2. Codice delle comunicazioni elettroniche.	3275
	2.1. Fonti normative	3275
	2.2. Oggetto del Codice (art. 2)	3275
Cap. V	Esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici.	3276
	1. Limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici generati a frequenze comprese tra 100 kHz e 300 GHz. D.P.C.M. 8.7.2003 (G	3276
	2. Fissazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione dalle esposizioni ai campi elettrici e magnetici alla frequenza di rete (50 Hz) generati dagli elettrodotti. D.P.C.M. 8.7.200	3276
Cap. VI	Telefonia mobile e impianti di teleradio trasmissione	3277
Cap. VII	Disposizioni urgenti in materia di oneri generali del sistema elettrico e di realizzazione, potenziamento, utilizzazione e ambientalizzazione di impianti termoelettrici	3278
Cap. VIII	Tutela dell'ozono stratosferico e dell'ambiente	3278
	1. Misure a tutela dell'ozono stratosferico e dell'ambiente	3278
	2. Regolamento concernente modalità per il controllo ed il recupero delle fughe di sostanze lesive della fascia di ozono stratosferico da apparecchiature di refrigerazione e di condizionamento d'aria e pompe di calore, di cui al regolamento (CE) n. 2037/20.	3278
	3. Attuazione della direttiva 2003/122/CE Euratom sul controllo delle sorgenti radioattive sigillate ad alta attività e delle sorgenti orfane	3279
Cap. IX	Inquinamento elettromagnetico, secondo la giurisprudenza	3279
	1. Legittimità diniego del permesso di costruire per area pertinenziale	3279
	2. Determinazione soglia di rispetto delle radiazioni elettromagnetiche. Riparto competenze	3279
	2.1. Riparto competenze.	3279
	2.2. Misure di governo del territorio da parte del Comune nel settore della telefonia mobile	3279
	2.3. Competenza fissazione di limiti di esposizione ai campi elettromagnetici	3280
	2.4. Non spetta ai Comuni la fissazione di limiti di esposizione ai campi elettromagnetici diversi da quelli stabiliti dallo Stato	3280
	2.5. Impianti di telefonia mobile. Divieto d'installazione su specifici edifici	3280
	3. Tutela della salute dei cittadini	3280
	3.1. Tutela della salute da emissioni elettromagnetiche - Applicabilità art. 674 c.p.	3280
	3.2. Antenne ad alta direttività ed omnidirezionali. Ordine di dismissione e inibizione al puntamento verso la terrazza di un condominio. Applicabilità art. 674 c.p.	3280
	3.3. Stazioni radio base - Esclusione adozione di provvedimenti in autotutela da parte dei Comuni	3281
	3.4. Tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo - Esclusione utilizzo strumenti di natura urbanistico-edilizia per localizzazione degli impianti	3281
	3.5. Allontanamento cabina elettrica	3281
	3.6. Tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo - Esclusione utilizzo di strumenti di natura urbanistico-edilizia	3281
	3.7. Impianti di radiocomunicazione - Rispetto di distanze da aree intensamente frequentate - Illegittimità norme regolamentari dei Comuni a valenza sanitaria	3282
	3.8. Riconoscimento poteri dei Comuni nell'ambito del corretto e motivato insediamento urbanistico	3282
	3.9. Riconoscimento potestà regolamentare dei Comuni	3283
	3.10. Elettrosmog e tutela del diritto alla salute. Azione inibitoria ex art. 844 c.c.	3283
	4. Prevalenza del diritto costituzionale alla tutela della salute e all'integrità fisica dei cittadini	3283
	4.1. Emittenti radio	3283
	4.2. Antenna radiotrasmittente per telefonia	3283

	5. Disciplina regionale relativa alla tutela dall'inquinamento elettromagnetico	3283
	5.1. Giudizio di legittimità costituzionale di alcune leggi regionali	3283
	6. Adozione da parte del Sindaco di provvedimenti contingibili ed urgenti	3284
	6.1. Stazioni radio base	3284
	6.2. Impianti di telefonia mobile	3284
	6.3. Obiettiva situazione di pericolo da inquinamento elettromagnetico	3284
	6.4. Emissioni inquinanti - Pericolo grave e attuale per la salute umana e l'ambiente	3285
	7. Limiti di localizzazione degli impianti - Tutela della popolazione da immissioni radioelettriche - Esclusione esercizio della potestà regolamentare comunale	3285
	8. Stazioni radio base. Applicazione principio di precauzione	3285
	9. Installazione di stazioni radio base - Impossibilità per i comuni di prevedere limitazioni e divieti generalizzati finalizzati alla tutela della salute	3286
	10. Installazione di impianto di radiotelecomunicazione - Giudizio di non compatibilità	3286
	11. Elettrosmog - Competenza dei comuni su potestà regolamentare	3286
	12. Sistemi radiotelevisivi - Misurazione valori di immissione	3287
	13. Costruzione elettrodotto e garanzia incolumità pubblica.	3287
	14. Reato di getto pericoloso di cose: configurabilità	3287
	 SEZIONE QUARTA	
	Certificazione ambientale	3288
Cap. I	Adesione volontaria delle organizzazioni ad un sistema comunitario di Ecogestione e Audit (EMAS - Ecomanagement and Audit Scheme)	3288
	1. Il regolamento EMAS II ed il nuovo sistema comunitario di Ecogestione e Audit.	3288
	2. La dichiarazione ambientale	3288
	3. Rapporti e finalità tra norma ISO 14001 e regolamento EMAS.	3288
	4. Fase transitoria	3289
Cap. II	Regolamento recante norme per l'istituzione ed il funzionamento del Comitato per l'Ecolabel e l'Ecoaudit	3289
	1. Considerazioni generali.	3289
	2. Sezione sistema Ecolabel	3290
	3. Sezione Ecoaudit	3290

AREA X

Gli interventi sul territorio

PARTE SETTANTUNESIMA

IL CODICE DEI CONTRATTI DEI LAVORI PUBBLICI E SERVIZI E GLI ENTI LOCALI

Cap. I	L'attività contrattuale della pubblica amministrazione	3295
	1. Introduzione	3295
	2. Inquadramento generale	3295
	2.1. L'influenza del diritto comunitario	3296
	2.2. La fase dell'evidenza pubblica: programmazione, delibera a contrarre, gara, aggiudicazione	3298
	2.3. La natura privatistica del contratto (art. 2, c. 4 D.Lgs. 163/2006) - La differenza con gli accordi ex art. 11, legge n. 241/1990	3299
	2.4. Gli accordi tra p.a. e privati	3300
	2.5. La soglia comunitaria	3301
	3. L'autonomia negoziale delle pubbliche amministrazioni	3302
	3.1. Le figure tipiche: l'appalto e le concessioni (costruzione e gestione e concessione di servizi)	3303
	3.2. L'appalto di lavori e la concessione di lavori pubblici	3304
	3.3. La concessione di servizi	3304
	3.4. Gli altri contratti tipici non soggetti alle norme del Codice: la compravendita, la locazione	3305
	3.5. La possibilità di stipulare contratti atipici: la compravendita di cosa futura, il contratto di locazione finanziaria (art. 1, c. 907-908, 912-914, legge n. 296/2006)	3306
	4. I principi generali del codice dei contratti	3307
	4.1. I principi che disciplinano l'affidamento e l'esecuzione dei contratti pubblici (art. 2, c. 1 D.Lgs. 163/2006)	3307
	4.2. Il bilanciamento del principio di economicità con la tutela delle esigenze sociali, della salute e dell'ambiente, nonché la promozione dello sviluppo sostenibile	3308
	5. L'applicazione della legge n. 241/1990 alle procedure per l'affidamento dei contratti pubblici: il rinvio alla legge 241/1990 operato dall'art. 2, comma 3 del D.Lgs. 163/2006	3308
	5.1. I profili problematici circa l'applicabilità della disciplina generale sul procedimento amministrativo: la motivazione dei provvedimenti; la comunicazione di avvio del procedimento per l'annullamento della aggiudicazione; l'annullamento e la revoca degli atti amministrativi (bando, aggiudicazione)	3309
	6. Le fonti normative. Le competenze delle regioni e degli enti locali	3311
	6.1. I nuovi termini di efficacia di cui al D.Lgs. n. 6/2007	3311
	6.2. Le disposizioni correttive del D.Lgs. n. 6/2007	3311
	6.3. Le nuove disposizioni di coordinamento del D.Lgs. n. 6/2007	3312
	6.4. Le innovazioni dettate dalla legge n. 296/2006 (L.F. 2007)	3313
	6.5. Il regolamento attuativo del Codice dei contratti - l'applicazione, nel regime transitorio, del D.P.R. n. 554/1999	3313
	6.6. Le fonti normative. Il riparto di competenze tra Stato e Regioni	3314
	6.7. La potestà regolamentare degli enti locali	3316
	6.8. La competenza normativa delle Regioni sugli appalti delle A.S.L.	3317
	7. Recenti indirizzi della giurisprudenza contabile sulla contrattualistica pubblica	3317
	7.1. Danno all'erario in occasione di lavori pubblici	3319
	7.2. Problemi e responsabilità in tema di opere pubbliche	3319
	7.3. Acquisti di forniture di beni e servizi	3320
	7.4. Omessa conclusione di procedura di espropriazione	3320
	7.5. Irregolarità nel compimento di opera pubblica	3321
	7.6. Progetto di massima senza i necessari presupposti e senza utilità per l'ente	3321
Cap. II	Linee generali del nuovo Codice	3321
	1. Il quadro comunitario e il buon funzionamento del mercato	3321
	2. Il diritto nazionale vigente prima del recepimento delle nuove direttive e gli ambiti attuali delle Regioni	3322
	3. I criteri di recepimento per i contratti sopra soglia	3323
	4. Le novità recate dai correttivi del codice dei contratti pubblici	3324
	5. Criteri di semplificazione degli appalti sotto soglia	3325
	6. Fonti normative e aspetti organizzativi	3326

	7. I problemi giurisdizionali	3327
	8. Inserimento del codice nel sistema normativo e suddivisione dell'articolato	3328
	9. L'oggetto della disciplina e la scarsa portata innovativa delle norme	3329
Cap. III	Principi dell'attività contrattuale	3330
	1. Premessa	3330
	2. Le definizioni dei termini giuridici	3330
	3. Ripartizione di competenze tra Stato e Regioni	3331
	4. Poteri dell'Autorità di vigilanza	3331
	5. In particolare: l'attività svolta dall'Autorità	3332
	6. Il potere contestativi e ispettivo. La camera arbitrale	3333
	7. Sportello dei contratti pubblici e responsabile del procedimento	3334
	8. Fasi e controlli delle procedure di affidamento	3335
	9. L'accesso agli atti	3335
	10. I contratti misti	3335
	11. Contratti esclusi dall'ambito di applicazione del Codice	3336
Cap. IV	Contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari: contratti di rilevanza comunitaria	3337
	1. Generalità	3337
	2. I contratti nei settori del gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica	3338
	3. Requisiti dei partecipanti alle procedure di affidamento	3339
	4. Il tema dell'avvalimento (artt. 49 e 50)	3342
	5. La giurisprudenza nazionale e comunitaria	3343
	6. L'impatto sul nostro ordinamento delle direttive comunitarie	3344
	7. La disciplina prevista dagli artt. 49 e 50 del codice	3344
	8. Vicende soggettive del candidato e appalti riservati	3346
Cap. V	Oggetto del contratto e procedure di scelta del contraente	3347
	1. Oggetto del contratto pubblico	3347
	2. Le procedure di affidamento	3348
	3. Le ipotesi di ricorso	3349
	4. La procedura negoziata senza bando	3349
	5. Il dialogo competitivo	3350
	6. Gli accordi quadro	3352
	7. Sistemi dinamici di acquisizione e lavori di edilizia residenziale pubblica	3352
Cap. VI	Bandi, avvisi e inviti	3353
	1. L'esigenza di pubblicità	3353
	2. Gli avvisi di pre e postinformazione	3354
	3. Modalità di pubblicazione	3355
	4. Pubblicità degli appalti sotto soglia	3355
	5. Termini di presentazione delle offerte	3356
	6. Garanzie, varianti, verbali	3357
	7. Criteri di selezione delle offerte	3358
	8. Aste elettroniche e offerte anomale	3361
	9. Il tema della progettazione	3363
	10. L'interesse archeologico	3365
	11. Concorsi di progettazione	3365
	12. Principi relativi all'esecuzione del contratto	3367
	13. Contratti sotto la soglia comunitaria	3368
Cap. VII	Contratti relativi a lavori pubblici. Disposizioni ulteriori	3371
	1. Programmazione, direzione ed esecuzione di lavori	3371
	2. Varianti e risoluzione del contratto	3372
	3. Le concessioni di lavori pubblici	3374
	4. Lavori affidati a concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici	3376
	5. Promotore finanziario e società di progetto	3377
	6. Vicende della concessione	3378
Cap. VIII	Lavori relativi a infrastrutture strategiche e ad insediamenti produttivi	3379
	1. Infrastrutture e insediamenti produttivi	3379
	2. L'approvazione del progetto e le varianti	3381
	3. Modalità di realizzazione	3383
	4. Procedure per la VIA delle grandi opere	3384
	5. La qualificazione dei contraenti generali	3384

	6. Contratti nei settori della difesa e dei beni culturali	3385
Cap. IX	Contratti pubblici di lavori, servizi e forniture nei settori speciali	3387
	1. Disciplina applicabile	3387
	2. Superamento della distinzione tra lavori ordinari e specialistici	3388
	3. I diritti speciali o esclusivi	3389
	4. Contratti esclusi dai settori speciali di rilevanza comunitaria	3391
	5. Procedura di scelta del contraente	3392
	6. In particolare: il dialogo competitivo	3393
	7. Termini di presentazione delle domande di partecipazione e di ricezione delle offerte	3394
	8. Selezione qualitativa degli offerenti e qualificazione	3395
	9. Requisiti di idoneità e sistemi di qualificazione	3395
	10. Concorsi di progettazione	3396
	11. Contratti nei settori speciali sotto soglia	3396
Cap. X	La giurisdizione e le norme transitorie e di coordinamento	3397
	1. Il contenzioso	3397
	2. L'accordo bonario e l'arbitrato	3397
	3. Il tema della giurisdizione	3400
	4. Le misure cautelari	3400
	5. Il c.d. precontenzioso davanti all'Autorità	3402
	6. Le disposizioni finali e transitorie	3403
	7. Le norme di coordinamento (come modificate dal D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e dal D.Lgs. 31 luglio 2007, n. 113)	3404
	8. In particolare: le previgenti disposizioni applicabili fino al nuovo regime	3407

PARTE SETTANTADUESIMA

LE ESPROPRIAZIONI PER CAUSA DI PUBBLICA UTILITÀ

	Capitolo introduttivo	3409
	TITOLO I	
	Il Testo unico - Finalità, criteri, motivazione della normativa - La legge obiettivo	3411
Cap. I	La procedura di semplificazione amministrativa	3411
Cap. II	La legislazione in materia di espropriazione	3412
Cap. III	I provvedimenti di riforma della legislazione relativa alle espropriazioni	3413
Cap. IV	Coordinamento tra la normativa urbanistica e quella per le espropriazioni	3414
	1. Rapporto tra espropriazione e pianificazione	3415
Cap. V	La legge obiettivo in materia di infrastrutture ed i provvedimenti di attuazione	3416
	1. La legge delega 21 dicembre 2001, n. 443	3416
	2. Infrastrutture e trasporti - Legge 1° agosto 2002, n. 166	3416
	3. L'attuazione della legge n. 443/2001 - Il D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190	3416
Cap. VI	Il Testo unico e la disciplina dell'indennità di espropriazione	3417
	TITOLO II	
	Il Testo unico - La normativa - Il nuovo procedimento	3417
	Premessa	3417
Cap. I	Il Testo unico: composizione e suddivisione	3418
	1. Le principali novità introdotte dal D.P.R. 327/2001	3418
	2. Le linee-guida della nuova disciplina	3419
	3. Il procedimento espropriativo e la disciplina urbanistica	3420

PARTE SETTANTATREESIMA

LA VIABILITÀ E LA MOBILITÀ TERRITORIALE

TITOLO I		
	Il Programma delle grandi infrastrutture e la mobilità territoriale	3463
Cap. I	Il Programma strategico nazionale e la Legge obiettivo	3463
	1. Le opere di viabilità nel Programma nazionale	3463
	2. I percorsi italiani dei Corridoi europei	3464
	3. Il finanziamento delle opere deliberate dal CIPE	3464
Cap. II	La mobilità territoriale.	3464
	1. Le grandi opere stradali e la rete interna	3464
	2. La mobilità territoriale interna	3465
	2.1. La domanda di mobilità	3465
	2.2. La viabilità di collegamento delle località di residenza della popolazione	3465
	2.3. Le difficoltà di accesso ai pubblici servizi ed agli esercizi commerciali	3466
	2.4. La spesa media mensile familiare per i trasporti	3467
	2.5. Il parco dei veicoli circolanti	3467
	2.6. Il traffico totale interno di passeggeri	3467
	2.7. La sicurezza stradale	3468
	2.7.1. Il piano nazionale	3468
	2.7.2. Gli incidenti stradali negli anni 2006 – 2007	3468
	2.7.3. Le istruzioni operative del Ministero dell'Interno	3469
TITOLO II		
	La rete stradale italiana	3470
	Premessa	3470
Cap. I	Strade d'interesse nazionale, regionale e provinciale, comunale - estensione	3470
	1. L'estensione complessiva negli anni 1990, 1995, 2000, 2006, 2007	3470
	2. Rete stradale italiana - Ripartizione regionale - Rapporti Km abitanti, territorio, veicoli circolanti	3471
	3. Strade comunali - Estensione	3472
	3.1. Strade comunali - Estensione complessiva - Classificazione	3472
	3.2. Strade comunali dei capoluoghi di provincia	3473
Cap. II	Gli interventi per la viabilità delle istituzioni territoriali	3475
	1. Gli appalti effettuati nel 2007	3475
	2. Il Fondo nazionale per le infrastrutture d'interesse locale	3475
	3. Gli interventi delle Province	3475
	4. I Comuni capoluogo di provincia	3475
	5. Gli impegni dei Comuni per la viabilità, l'illuminazione e i trasporti	3475
Cap. III	La rete stradale d'interesse nazionale e l'ANAS	3475
TITOLO III		
	La legislazione	3476
Cap. I	Il Codice della strada	3476
	1. Il Codice della strada	3476
	2. Il Regolamento di esecuzione e di attuazione	3476
	3. Modifiche ed integrazioni	3476
Cap. II	La disciplina della viabilità e della circolazione	3476
	1. La classificazione	3476
	2. La costruzione e tutela delle strade	3476
	3. L'organizzazione della circolazione	3477
	4. Illustrazione della normativa	3477
	5. Il regime del demanio pubblico	3477
TITOLO IV		
	La rete stradale - Competenze - Trasferimenti	3477
Cap. I	Le infrastrutture stradali d'interesse nazionale	3477

Cap. II	Le funzioni esercitate dallo Stato	3478
	1. Funzioni di carattere generale	3478
	2. Funzioni relative alle strade ed autostrade nazionali	3478
Cap. III	Funzioni di competenza delle regioni e degli enti locali	3478
Cap. IV	La rete autostradale e stradale nazionale - I trasferimenti alle regioni ed enti locali	3479
Cap. V	Rete stradale d'interesse regionale e locale	3479
	1. Le funzioni conferite alle regioni ed agli enti locali	3479
	2. Il trasferimento delle strade non comprese fra quelle "nazionali"	3479
	3. Successione nei rapporti giuridici	3479
 TITOLO V		
	La classificazione della viabilità	3480
Cap. I	Norme generali	3480
	1. I principi generali	3480
	2. Strade - Definizione e classificazione	3480
	2.1. Definizione	3480
	2.2. Classificazione	3480
Cap. II	La classificazione	3480
	1. La classificazione secondo le caratteristiche costruttive e tecnico-funzionali	3480
	2. La classificazione amministrativa	3481
	2.1. Distinzione generale	3481
	2.2. Classificazione tecnica e classificazione amministrativa	3481
	2.3. Strade vicinali	3481
	3. Classificazione delle strade - Procedura	3481
	3.1. Normativa	3481
	3.2. Strade statali	3481
	3.3. Strade d'interesse regionale	3481
	3.4. Strade provinciali	3482
	3.5. Strade comunali	3482
	3.6. Provvedimenti di classificazione - Effetto	3482
	4. Declassificazione delle strade	3482
	4.1. Motivazioni	3482
	4.2. Declassificazione strade statali	3482
	4.3. Declassificazione strade non statali	3482
	4.4. Pubblicazione ed inizio effetti	3482
	4.5. Passaggio di proprietà delle strade declassificate	3482
	4.6. Dismissione di strade statali e non statali	3482
Cap. III	Le autostrade	3482
	1. Definizione	3482
	2. Costruzione - Concessione	3483
	3. Disciplina della circolazione sulle autostrade	3483
	4. Ente proprietario o concessionario - Responsabilità nei confronti degli utenti	3483
Cap. IV	Le strade statali	3483
	1. Le strade classificate d'interesse nazionale	3483
	2. Strade statali - Definizione	3483
	3. Le funzioni per la disciplina della circolazione	3483
	4. Autorizzazioni e canoni per licenze e concessioni nelle "traverse interne"	3484
	4.1. Canoni per le licenze di accesso, le occupazioni con condutture e la pubblicità lungo le strade	3484
Cap. V	Le strade regionali	3484
	1. Caratteristiche e funzioni	3484
	2. Classificazione	3484
	3. Definizione	3484
Cap. VI	Le strade provinciali	3484
	1. Caratteristiche e funzioni	3484
	2. Costruzione e manutenzione	3485
	3. Circolazione sulle strade provinciali - Disciplina	3485
	4. Pertinenze delle strade provinciali - Occupazione	3485
Cap. VII	Le strade comunali	3485
	1. Caratteristiche e funzioni	3485
	2. Classificazione - Definizione	3485
	3. Condizioni che caratterizzano le strade comunali	3485

	3.1. Proprietà del suolo - Marciapiedi	3485
	3.2. Strade comunali - Classificazione - Indici di riferimento	3486
	3.3. Strade comunali - Sdemanializzazione	3486
	3.4. Strade comunali - autotutela possessoria	3486
	4. Piazze, spazi e vicoli adiacenti a strade	3487
	5. Delimitazione dei centri abitati	3487
	5.1. La definizione di "centro abitato" stabilita dal Codice della strada	3487
	5.2. Classificazione delle strade	3487
	5.3. La delimitazione del "centro abitato".	3487
	5.4. Omessa perimetrazione - Identificazione del centro abitato	3488
	5.5. Viabilità interna	3488
	5.6. Delimitazione - Deliberazione della giunta - Procedura - Aggiornamento	3488
	5.7. Delimitazione - Omessa adozione della delibera di giunta - Effetti	3489
	5.8. Delimitazione - Aggiornamento periodico	3489
	5.9. Presa in consegna dei tratti stradali classificati comunali	3489
	5.10. Segnali d'inizio e fine del centro abitato	3489
	6. Disciplina della circolazione nei centri abitati	3489
	6.1. Competenze	3489
	6.2. Regolamentazione	3490
	6.3. Aree per il parcheggio dei veicoli	3490
	7. Costruzione e manutenzione strade comunali	3490
	8. Omessa manutenzione - Pregiudizio ad immobile limitrofo	3491
	9. Manutenzione - Eliminazione di pericoli occulti	3491
	9.1. Principi generali	3491
	9.2. Banchine laterali - Insidie - Responsabilità	3491
	9.3. Strade ed autostrade - Insidia - Responsabilità	3491
	9.4. Strade - Esecuzione lavori - Danni	3492
	9.5. Danni causati dallo stato del fondo stradale - responsabilità	3492
	10. Smaltimento di materiali derivanti dalla manutenzione stradale	3492
	11. Intitolazione vie e piazze	3492
Cap. VIII	Le strade vicinali	3492
	1. Le strade vicinali nel Codice della strada	3492
	1.1. Disposizioni abrogate o rimaste in vigore	3492
	1.2. Vie vicinali pubbliche e private - Distinzione - Poteri di tutela	3493
	1.3. Via vicinale di uso pubblico - Qualificazione	3493
	1.4. L'assimilazione alle strade comunali	3493
	2. Manutenzione	3494
	3. Elenchi - Iscrizione - Provvedimenti di ripristino - Tutela possessoria	3494
Cap. IX	Le strade militari di uso pubblico	3494
Cap. X	Le strade private	3494
Cap. XI	Archivio nazionale delle strade - Catasto e cartografie - Rilevazione del traffico	3495
	1. Archivio nazionale delle strade	3495
	2. Catasto e cartografia delle strade - Istituzione ed aggiornamento	3495
	3. Servizio e dispositivi di monitoraggio	3495
	TITOLO VI	
	Costruzione e tutela delle strade ed aree pubbliche	3496
Cap. I	Disposizioni generali	3496
	1. Le norme vigenti	3496
	2. La disciplina del Codice della strada	3496
	3. Norme funzionali e geometriche per la costruzione delle strade	3496
	4. Nuove strade - Modifica di quelle esistenti - Permesso di costruire - opere escluse	3496
	5. Nuove strade - Pista ciclabile	3497
Cap. II	Compiti e poteri degli enti proprietari	3497
	1. Compiti	3497
	2. Poteri	3497
	3. Strade in concessione	3497
	4. Strade vicinali	3497
	5. Strade private	3497
Cap. III	Atti vietati - Fasce di rispetto - Distanze di sicurezza dalle strade	3497
	1. Norme di tutela delle strade	3497

	2. Gli atti vietati	3497
	3. Le prescrizioni ed i divieti per la sicurezza delle strade	3498
	3.1. Il confine della proprietà stradale	3498
	3.2. Fasce di rispetto	3498
	3.2.1. Definizione	3498
	3.2.2. Aree di servizio - Esclusione	3498
	3.2.3. Ambito applicativo	3498
	3.2.4. Vincolo assoluto di inedificabilità nella fascia di rispetto della sede autostradale	3498
	3.3. Viabilità fuori dei centri abitati	3499
	3.3.1. Fasce di rispetto in rettilineo	3499
	3.3.2. Intersezioni stradali a raso	3500
	3.3.3. Svincoli	3500
	3.3.4. Curve	3500
	3.3.5. Barriere stradali di sicurezza	3500
	3.4. Viabilità nei centri abitati	3500
	3.4.1. Fasce di rispetto delle strade	3500
	3.4.2. Intersezioni stradali a raso	3500
	3.4.3. Intersezioni stradali a livelli sfalsati	3500
	3.4.4. Recinzioni e piantagioni	3501
	3.4.5. Distanze di rispetto dalle strade	3501
	4. Distanze di sicurezza dalle strade delle attività pericolose	3501
Cap. IV	Proprietà adiacenti alle strade - Obblighi	3501
	1. Piantagioni e siepi	3501
	2. Fabbricati e muri	3501
	3. Opere di sostegno - Oneri	3502
	3.1. Opere esistenti	3502
	3.2. Costruzione di nuove strade	3502
	3.3. Procedure coattive	3502
	4. Ripe - Manutenzione	3502
	4.1. Definizione	3502
	4.2. Obblighi dei proprietari	3502
	5. Condotta delle acque	3502
	5.1. Fossi stradali - Manutenzione	3502
	5.2. Condotte d'acqua - Attraversamento delle strade	3502
	5.3. Irrigazione dei terreni laterali	3503
	5.4. Esecuzione d'ufficio	3503
	6. Canali artificiali	3503
Cap. V	Autorizzazioni e concessioni relative alla sede stradale e sue pertinenze	3503
	1. Competenza	3503
	1.1. Autorizzazioni	3503
	1.2. Concessioni	3503
	1.3. Strade interne ai centri abitati con meno di 10.000 abitanti	3503
	1.4. Autorizzazioni per linee ferroviarie, tramviarie e tubazioni speciali	3503
	1.5. Occupazioni ed attraversamenti previsti da leggi speciali	3503
	2. Procedure - Formalità	3504
	2.1. Presentazione delle domande	3504
	2.2. Provvedimenti di concessione ed autorizzazione	3504
	2.3. Atto di autorizzazione - Esibizione	3504
	3. Corrispettivo dell'autorizzazione o concessione	3504
	4. Rimozione e demolizione di manufatti ed opere non autorizzate	3505
Cap. VI	Occupazioni, opere, depositi, cantieri, mezzi pubblicitari	3505
	1. Occupazione della sede stradale	3505
	1.1. Divieto di ogni tipo di occupazione	3505
	1.2. Occupazioni autorizzabili	3505
	1.3. Installazioni fuori dei centri abitati	3505
	1.4. Occupazioni nei centri abitati	3505
	1.5. Occupazioni abusive di suolo pubblico	3505
	2. Opere, depositi, cantieri stradali	3506
	2.1. Obbligo dell'autorizzazione o concessione	3506
	2.2. Cautele da adottare	3506
	3. Pubblicità sulle strade e sui veicoli	3506
	3.1. Le disposizioni del regolamento di attuazione	3507

	4. Decoro delle strade	3507
Cap. VII	Accessi e diramazioni	3508
	1. Autorizzazione - Obbligo	3508
	2. Definizione	3508
	3. Accessi alle strade extraurbane	3508
	4. Opere sui fossi stradali	3509
	5. Accessi a servizio di insediamenti	3509
	6. Accessi nelle strade urbane - Passi carrabili	3509
	7. Accessi esistenti - Regolarizzazione	3509
Cap. VIII	Attraversamenti ed uso della sede stradale - Obblighi dei concessionari	3510
	1. Attraversamenti ed occupazioni del sottosuolo ed in sopraelevazione - Disciplina regolamentare	3510
	2. Le concessioni: oggetto - condizioni	3510
	2.1. Attraversamenti ed occupazioni per le infrastrutture di telecomunicazioni	3510
	2.1.1. Disposizioni generali - Procedimento autorizzatorio	3510
	2.1.2. Opere civili, scavi ed occupazioni di suolo pubblico	3511
	2.1.3. Scavi all'interno di centri abitati - Coubicazione dei cavi	3511
	2.1.4. Reti dorsali	3511
	2.1.5. Installazione, scavo ed occupazione di suolo pubblico	3512
	3. Servizi pubblici - Occupazioni del sottosuolo stradale - Disciplina	3512
	3.1. Campo di applicazione	3513
	3.2. Piano urbano dei servizi	3513
	3.3. Installazione nel sottosuolo di cavidotti	3513
	3.4. Tipologia delle opere	3514
	3.5. Posa dei servizi nel sottosuolo	3514
	3.6. Strutture polifunzionali e norme tecniche di riferimento	3515
	3.7. Barriere architettoniche	3515
	3.8. Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche per la realizzazione di opere destinate all'erogazione di servizi di pubblica utilità	3515
	3.9. Procedura relativa ai progetti di lavori nel sottosuolo	3515
	3.10. Disposizioni diverse	3515
	4. Reti e impianti di comunicazione elettronica in fibra ottica - Banda larga	3515
	4.1. Disciplina legislativa	3515
	4.2. La denuncia d'inizio attività - D.i.a. - Procedura - Termini	3516
	4.3. Interventi sui beni degli enti pubblici e sul patrimonio indisponibile statale, provinciale e comunale	3516
	4.4. Interventi su immobili soggetti a vincoli	3516
	4.5. Interventi su immobili di proprietà privata	3516
	4.6. Utilizzazione di infrastrutture pubbliche esistenti	3516
	4.7. Ordine di non effettuazione dell'intervento	3516
	4.8. Intervento - Attuazione - Adempimenti	3516
	4.9. Regime sanzionatorio	3517
	5. Cassonetti dei rifiuti solidi urbani	3517
	6. Principio di accessione	3517
	7. Tubazioni acquedottistiche - Spostamento	3517
Cap. IX	Le pertinenze delle strade	3517
	1. Definizione e distinzioni	3517
	2. Le pertinenze di esercizio	3517
	3. Le pertinenze di servizio	3517
	4. Pertinenze - Concessione - Durata massima	3517
	5. Area privata - Assoggettamento ad uso pubblico	3518
Cap. X	Le sanzioni accessorie dell'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi, rimozione di opere abusive e di sospensione di attività	3518
	1. Le sanzioni accessorie non pecuniarie	3518
	2. L'obbligo di ripristino dei luoghi o di rimozione di opere abusive	3518
	2.1. Contestazione - Competenza	3518
	2.2. Ordinanza del Prefetto	3518
	2.3. Esecuzione delle opere da parte del trasgressore	3518
	2.4. Inadempienza del trasgressore - Esecuzione d'ufficio	3518
	2.5. Ordinanza di archiviazione	3518
	2.6. Opposizione	3519
	3. L'obbligo di cessare o sospendere l'attività	3519

	3.1. Contestazione ed esecuzione	3519
	3.2. Inadempienza del trasgressore - Denuncia - Esecuzione coattiva	3519
	3.3. Riattivazione o continuazione dell'attività	3519
Cap. XI	Le sanzioni amministrative per le violazioni delle norme relative al decoro ed alla tutela delle strade	3519
	1. Sanzioni amministrative - Proventi - Destinazione	3519
	2. Le misure vigenti delle sanzioni amministrative per violazioni alle norme per la tutela ed il decoro delle strade	3520

TITOLO VII

	Itinerari ciclabili nelle aree urbane	3521
Cap. I	Realizzazione - Contributi - Regolamento	3521
Cap. II	Gli interventi per la mobilità ciclistica	3521
	1. La disciplina generale.	3521
	2. Gli interventi	3521
	3. Aree ferroviarie ed argini di fiumi e torrenti	3521
	4. Procedure urbanistiche	3522
	5. Strade di nuova costruzione - Manutenzione straordinaria - Percorsi ciclabili	3522
	6. Le piste ciclabili nei capoluoghi di provincia	3522

PARTE SETTANTAQUATTRESIMA

LE CITTÀ SOSTENIBILI

	Premessa	3523
Cap. I	La storia	3523
	1. Club di Roma (1968)	3523
	2. La Commissione "Brundtland"	3523
	3. La Conferenza di Rio de Janeiro (1992): l'Agenda 21	3524
	4. Johannesburg 2002 - Vertice Mondiale sullo Sviluppo Sostenibile	3524
	5. Il Centro delle Nazioni Unite per gli Insediamenti Umani (Habitat)	3525
	6. Carta della Terra - Breve storia dell'iniziativa della Carta della Terra	3526
Cap. II	La Carta di Ålborg (1994)	3526
	1. Il ruolo delle città europee	3526
	2. Le Conferenze delle città sostenibili europee	3527
Cap. III	Le città sostenibili nella UE	3529
	1. Lo sviluppo sostenibile e gli atti fondanti della UE	3529
	2. Integrare lo sviluppo sostenibile nelle politiche dell'UE	3530
	3. VI Programma Quadro UE di azione in materia di ambiente	3531
	4. Strategia tematica sull'ambiente urbano	3532
	5. La politica di coesione e le città	3534
	5.1. La politica di coesione e le città	3534
	5.2. Carta di Lipsia sulle Città Europee Sostenibili 2007	3534
	5.3. La dimensione urbana della politica di coesione nel nuovo periodo di programmazione (2008/2130(INI)).	3534
Cap. IV	Agenda 21 e Città Sostenibili in Italia	3535
	1. I processi dal basso	3536
	2. Il Piano Nazionale per lo Sviluppo Sostenibile - La strategia d'azione ambientale	3536
	3. La Strategia d'azione ambientale per lo sviluppo sostenibile in Italia	3536
	4. La Qualità ambientale delle Aree Metropolitane - Il progetto ISPRA	3537
Cap. V	Energia - Clima - Salute	3538
	1. Pacchetto dell'UE per il clima e l'energia	3538
	2. L'adattamento ai cambiamenti climatici in Europa - le possibilità di intervento per l'UE	3538
	3. L'adattamento ai cambiamenti climatici: verso un quadro d'azione europeo	3539
	4. Il controllo dei cambiamenti climatici	3539
	5. La Roadmap per il clima delle istituzioni locali	3540

Indice analitico-alfabetico

A	M
B	N
C	O
D	P
E	R
F	S
G	T
I	U
L	V
	W

Per ciascuna **voce** sono indicati:

- il **volume** in cui il testo è riportato;
- la **parte** nella quale la materia è trattata;
- la **pagina** alla quale la voce dell'indice direttamente si riferisce.

**A.N.C.I.**

- o Associazione nazionale e associazioni regionali
- o Associazioni enti locali
- o Contributi associativi
- o Medaglia d'oro al merito civile
- o Partecipazione degli amministratori
- o Sedi associative

Accesso atti, informazioni e documenti amministrativi

- o Ambito di applicazione
- o Commissioni per l'accesso
- o Difensore civico
- o Esclusione
- o Esercizio - Modalità
- o Informazioni ambientali
- o Partecipanti al procedimento
- o Principi
- o Procedimento speciale
- o Protezione dei dati personali
- o Protocollo

Accordo di programma**Acque - tutela**

- o Acque di balneazione
- o Aree a rischio idrogeologico
- o Aree naturali protette marine
- o Pertinenze idrauliche
- o Piani di tutela e di gestione delle acque
- o Risorse idriche - gestione
- o Scarichi - disciplina

Acque destinate al consumo**Addizionale comunale diritti d'imbarco****Addizionale locale all'I.R.PE.F.****Addizionale regionale all'I.R.PE.F.****Addizionale sul consumo di energia elettrica****Addizionali ex-ECA****Adozione e affidamento****Affissioni pubbliche****Agenti contabili interni****Agriturismi****Alberghi e strutture ricettive****Albo dei beneficiari di provvidenze economiche****Albo presidenti di seggio elettorale****Albo pretorio****Albo scrutatori di seggio elettorale**

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	1	47
I	4	227
I	1	48
I	1	46
I	1	48
I	1	48
I	18	939
I	18	941/948
I	6	324
I	18	939/943
I	18	939/944
II	66	2997
I	18	918
I	18	941
I	24	1066
I	18	944
II	38	1744
I	7	352
II	66	3010
II	66	3002
II	66	3021
II	66	3002
II	68	3143
II	68	3149
II	68	3128/3137
I	30	1342
I	29	1321
I	29	1317
I	37	1715
I	29	1320
I	29	1301
II	42	1962
I	29	1257
I	33	1530
II	60/61	2739/2803
II	61	2799
I	18	920
II	43	2016
II	38	1747
II	43	2017

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
Alloggi di edilizia residenziale pubblica			
o Annullamento dell'assegnazione	II	56	2568
o Assegnazione	II	56	2552
o Bando di concorso	II	56	2554
o Cessione degli alloggi	II	56	2585
o Condominio di gestione	II	56	2594
o Contratti agevolati	II	56	2601
o Contratto di locazione	II	56	2582
o Decadenza dalla qualità di assegnatario	II	56	2573
o Domanda di partecipazione	II	56	2556
o Gestione	II	56	2582
o Giurisdizione esclusiva amministrativa	II	56	2575
o Graduatoria	II	56	2558
o Morosità - recupero	II	56	2583
o Occupazione senza titolo	II	56	2578
o Punteggi	II	56	2556
o Requisiti	II	56	2562
o Requisizione	II	56	2581
o Responsabilità amministrativa	II	56	2584
o Responsabilità contabile	II	56	2584
o Revoca	II	56	2569
o Riserva di alloggi	II	56	2567
o Sussidio comunale	II	56	2601
o Trasferimento ai comuni degli alloggi dello Stato	II	56	2594
Ambiente - difesa e protezione			
o Agenda 21 locale	II	61/74	2777/3535
o Agenzia per i controlli ambientali - ARPA	II	52	2342
o Aree a rischio idrogeologico	II	66	3002
o Aree naturali protette	II	66	3011/3021
o Autorizzazione integrata ambientale - Ippc	II	67/70	3095/3226
o Bilancio ambientale	I	32	1481
o Certificazione ambientale	II	70	3288
o Città sostenibili	II	74	3523
o Codice dell'ambiente	II	66/69	2980/3154
o Corpo forestale dello Stato	II	66	2985
o Danno ambientale	II	69	3154/3214
o Dichiarazione ambientale	II	70	3288
o Domeniche ecologiche	II	66/70	2992/3246
o Effetto serra	II	70	3223
o Elettrosmog	II	70	3269
o EMAS - Ecomanagement and Audit Scheme	II	70	3288
o Emissioni - disciplina	II	70	3228/3259
o Habitat naturali	II	66	3000
o Imballaggi - gestione	II	69	3191
o Impatto acustico	II	70	3260
o Inquinamento atmosferico	II	70	3223
o Istituto superiore per la protezione e ricerca ambientale - ISPRA	II	66/74	2984/3537
o Parchi e riserve naturali regionali	II	66	3021
o Parchi nazionali	II	66	3013/3017
o Piani di tutela e di gestione delle acque	II	68	3143
o Protocollo di Kyoto	II	70	3224
o Rifiuti - gestione	II	69	3154/3178
o Rischio industriale incidente rilevante	II	44	2041
o Riserve naturali statali	II	66	3021
o Scarichi - disciplina	II	68	3128/3137
o Siti contaminati - bonifica	II	69	3206
o Sviluppo sostenibile	II	66/74	2995/3523

- o Tariffa gestione rifiuti
- o Urbanistica sociale
- o Valutazione ambientale strategica - VAS
- o Valutazione di impatto ambientale - VIA
- o Vincoli urbanistici

Amministratori enti locali - status

- o Aspettativa
- o Assicurazione rischi del mandato
- o Candidature - cause ostative
- o Candidature - limiti
- o Condizioni esimenti
- o Contributi previdenziali
- o Decadenza
- o Divieti
- o Gettoni di presenza
- o Incompatibilità
- o Indennità di funzione
- o Indennità per cariche elettive
- o Ineleggibilità
- o Lavoratori dipendenti
- o Lavoratori non dipendenti
- o Obbligo di astensione
- o Permessi
- o Pubblicità situazione patrimoniale
- o Pubblicità spese elettorali
- o Responsabilità contabile
- o Responsabilità di gestione
- o Responsabilità patrimoniale
- o Responsabilità penale
- o Responsabilità politica
- o Rimborsi spese
- o Ritenuta sui redditi
- o Sospensione
- o Spese legali e di giudizio
- o Stato giuridico
- o Viaggi e missioni

Anagrafe della popolazione

- o Anagrafe degli italiani residenti all'estero - A.I.R.E.
- o Anagrafe della popolazione residente
- o Anagrafi separate
- o Archiviazione atti
- o Archivio storico anagrafico
- o Cancellazioni anagrafiche
- o Censimento della popolazione
- o Certificazioni anagrafiche
- o Cittadini stranieri extracomunitari
- o Cittadini U.E. - posizioni anagrafiche
- o Convivenza anagrafica
- o Decorrenza dell'iscrizione
- o Dichiarazioni anagrafiche
- o Diniego illegittimo dell'iscrizione
- o Divieto di consultazione delle schede
- o Domicilio
- o Famiglia anagrafica
- o Indice nazionale delle anagrafi - INA
- o Iscrizioni anagrafiche

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	29	1313
II	63	2839
II	67	3027
II	63/67	2844/3027
II	63	2842
I	4	191/198
I	4	230
I	3	149/150
I	3	149
I	3	154
I	4	219/221
I	3	184
I	4	189
I	4	199/216
I	3	153/169
I	4/41	199/1709
I	37	1710
I	3	153/158
I	4	219
I	4	221
I	4	189
I	4	193/198
I	4	234
I	4	234
I	25	1110
I	25	1102/1106
I	25	1091
I	23	1030
I	25	1091
I	4	227
I	37	1706
I	3	184
I	4	231
I	4	186
I	4	227
II	42	1937
II	42	1917
II	42	1931
II	42	1930
II	42	1930
II	42	1921
II	42	1928
II	42	1932
II	42	1922
II	42	1922
II	42	1919
II	42	1927
II	42	1926
II	42	1931
II	42	1933
II	42	1917
II	42	1918
II	42	1936
II	42	1919

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Modifiche anagrafiche	II	42	1921
o Obbligatorietà	II	42	1916
o Protezione dati personali	I	26	1052
o Residenza	II	42	1917
o Responsabilità delle dichiarazioni	II	42	1919
o Schedario della popolazione temporanea	II	42	1931
o Schede di convivenza	II	42	1929
o Schede di famiglia	II	42	1929
o Schede individuali	II	42	1929
o Segreto d'ufficio	II	42	1931
o Sistema di accesso ed interscambio anagrafico - S.A.I.A.	II	42	1934
o Uffici anagrafici periferici	II	42	1931
o Ufficiale di anagrafe	II	42	1930
o Variazioni anagrafiche	II	42	1928
Anagrafe italiani residenti all'estero - A.I.R.E.			
o Cancellazioni	II	42	1938
o Diritto di voto	II	43	1984
o Reiscrizione	II	42	1939
o Schedari consolari	II	42	1939
Anagrafe tributaria	I/II	37/39	1720/1827
Anziani - assistenza			
o Assistenza domiciliare	II	50	2235
o Estate sicura	II	50	2288
o Incremento delle pensioni	II	50	2236
o Locazione conduttori in condizioni di disagio	II	50	2238
o Piano di assistenza anziani	II	50	2236
o Ricovero anziani assistiti	II	50	2234
o Ricovero indigenti inabili	II	50	2232
Appalto di lavori pubblici			
o Accordi quadro	II	71	3352
o Affidamento	II	71	3348
o Aggiudicazione	II	40	1863
o Aste elettroniche	II	71	3361
o Autorità di vigilanza	II	71	3331/3402
o Avvalimento	II	40/71	1882/3342
o Bandi, avvisi e inviti	II	71	3353
o Concessione di lavori pubblici	II	71	3304/3374
o Contraente - selezione	II	71	3347
o Contraente generale	II	71	3384
o Contratti di rilevanza comunitaria	II	71	3337
o Contratti misti	II	71	3335
o Contratti sopra soglia comunitaria	II	71	3323
o Contratti sotto la soglia comunitaria	II	71	3325/3368
o Contratto di appalto	II	39	1799
o Dialogo competitivo	II	71	3350
o DURC	II	40	1865
o Esecuzione dei lavori	II	71	3371
o Legge obiettivo	II	72	3416
o Offerte	II	71	3356
o Offerte anomale	II	71	3361
o Partecipanti - requisiti	II	71	3339
o Procedimento - responsabile	I/II	18/71	910/3334
o Procedura negoziata senza bando	II	71	3349
o Progettazione	II	71	3363
o Pubblicità degli appalti	II	71	3353/3355

- o Settori speciali
- o Sistemi dinamici di acquisizione
- o Società di progetto

Appalto pubblico di forniture

- o Accordo quadro
- o Aggiudicazione
- o Appalti riservati
- o Avvalimento
- o Avvisi di preinformazione
- o Bando di gara
- o Capacità economiche, finanziarie, tecniche e professionali
- o Commissioni di gara
- o Contraente generale
- o Contratti sotto soglia
- o Dialogo competitivo
- o Documento sulla sicurezza
- o DURC
- o Offerte anomale
- o Partecipanti - requisiti
- o Procedimento - responsabile
- o Pubblicità degli appalti
- o Subappalto

Appalto pubblico di servizi

- o Accordo quadro
- o Aggiudicazione - partecipazione
- o Appalti riservati
- o Asta elettronica
- o Avvalimento
- o Avvisi di preinformazione
- o Bando di gara
- o Capacità economica e finanziaria
- o Capacità tecniche e professionali
- o Commissioni di gara
- o Contraente generale
- o Contratti sotto soglia
- o Dialogo competitivo
- o Documento sulla sicurezza
- o DURC
- o Offerte anomale
- o Partecipanti - requisiti
- o Procedimento - responsabile
- o Servizi
- o Sistema dinamico di acquisizione
- o Subappalto

Appalto pubblico nei settori acqua, energia, trasporti, telecomunicazioni

- o Avvalimento
- o Concorsi di progettazione
- o Contenzioso
- o Contraente - selezione
- o Contraente generale
- o Contratti
- o Contratti esclusi
- o Contratti sotto soglia
- o Contratto di appalto
- o Dialogo competitivo
- o Idoneità e sistemi di qualificazione

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	71	3387
II	71	3352
II	71	3377
II	40	1885
II	40	1863
II	40	1862
II	40/71	1882/3342
II	40	1868
II	40	1869
II	40	1867
II	40	1876
II	71	3384
II	40	1878
II	40	1884
II	40	1881
II	40	1865
II	40	1880
II	71	3339
I/II	18/71	910/3334
I	1	46
II	40	1873
II	40	1885
II	40	1863
II	40	1862
II	40	1887
II	40/71	1882/3342
II	40	1868
II	40	1869
II	40	1867
II	40	1867
II	40	1876
II	71	3384
II	40	1878
II	40	1884
II	40	1881
II	40	1865
II	40	1880
II	71	3339
I/II	18/71	910/3334
II	40	1835
II	40/71	1886/3352
II	40	1873
II	71	3342
II	71	3365/3396
II	71	3397
II	71	3392
II	71	3384
II	71	3338
II	71	3391
II	71	3301
II	39	1799
II	71	3350
II	71	3395

- o Partecipanti - requisiti
- o Procedimento - responsabile
- o Selezione qualitativa

Archivio comunale

- o Archivi storici
- o Archiviazione ottica
- o Classificazione
- o Conservazione
- o Organizzazione del servizio
- o Scarto carte superflue

Aree naturali protette

Aree pedonali e Z.T.L.

Aria - tutela dall'inquinamento

Asili-nido

- o Competenze delle regioni e degli enti locali
- o Contribuzione degli utenti
- o Micro-nidi aziendali
- o Sezioni primavera

Aspettativa amministratori locali

- o Condizioni generali
- o Lavoratori dipendenti
- o Lavoratori non dipendenti
- o Permessi e licenze

Assessore comunale

- o Aspettativa
- o Astensione obbligatoria
- o Competenze
- o Comuni con più di 15.000 abitanti
- o Comuni sino a 15.000 abitanti
- o Dimissioni
- o Divieti
- o Durata in carica
- o Incompatibilità
- o Indennità di funzione
- o Ineleggibilità
- o Nomina
- o Permessi e licenze
- o Requisiti
- o Revoca
- o Sostituzione
- o Viaggi e missioni

Assessore provinciale

- o Aspettativa
- o Competenze
- o Permessi e licenze
- o Requisiti

Assistenza sociale

- o Agenda Sociale 2005-2010
- o Anziani
- o Assegno di maternità
- o Assegno di povertà
- o Assegno per il nucleo familiare
- o Assegno sociale

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	71	3339
I/II	18/71	910/3334
II	71	3395
II	38	1738
II	41	1907
II	38	1739
II	38	1735/1737
II	38	1735
II	38	1740
II	66	3011
II	46	2098
II	70	3227/3236
II	53	2438
II	53	2439
II	53	2438
II	53	2439
I	4	191
I	4	221
I	4	221
I	4	193
I	4	191
I	2	124
I	2	127
I	2	121
I	2	121
I	2	122
I	2	122
I	2	121
I	4	204/210
I	2	121
I	2	120
I	4	193
I	3	157/171
I	2	122
I	2	123
I	4	227
I	4	191
I	5	285
I	4	193
I	3	157/171
I	11	479
II	50	2232
II	50	2231
II	50	2237
II	50	2216/2285
II	50	2258

- o Assistenza domiciliare
- o Aziende di servizi alla persona
- o Comuni - competenze
- o Contratti agevolati con sussidio del comune
- o Corsi per adulti
- o Dimessi dal carcere
- o Diritto al lavoro
- o Disabili
- o Disagio economico
- o Domicilio di soccorso
- o Donna - Pari opportunità
- o Famiglia - diritti
- o Fondo per le politiche della famiglia
- o Fondo per le politiche sociali
- o Fondo per lo sviluppo e la diffusione della cultura della legalità
- o Integrazione scolastica
- o Invalidità civile
- o IPAB
- o ISEE
- o Istituzioni
- o Minori - tutela
- o Mutui prima casa - rinegoziazione
- o Nomadi
- o Non abbienti
- o Oratori
- o P.I.S.R.
- o Prestazioni - disciplina
- o Prestazioni sanitarie a rilevanza sociale
- o Prestazioni sociali agevolate
- o Programma sperimentale per anziani
- o Promozione sociale - interventi
- o Province - competenze
- o Redditometro
- o Regioni - competenze
- o Sistema integrato dei servizi sociali
- o Stato - competenze
- o Stranieri extracomunitari
- o Tossicodipendenze
- o Tutela e sostegno della maternità
- o Vittime del terrorismo e della criminalità organizzata

Associazioni

Associazioni sportive dilettantistiche

Assunzioni del personale degli enti locali

- o Contratto di somministrazione
- o Lavoro accessorio
- o Lavoro flessibile
- o Tempo determinato
- o Tempo indeterminato

Attività amministrativa

- o Accesso ai documenti amministrativi
- o Accordi
- o Attività consultiva
- o Autenticazione delle sottoscrizioni
- o Autocertificazione
- o Documento informatico

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	50	2235
I	8	370
II	50	2280
II	56	2601
II	53	2398
II	50	2273
II	50	2253
II	50	2263
II	50	2272
II	50	2237
II	50	2230
II	50	2214
II	50	2215
II	50	2209
II	50	2208
II	53	2408
II	50/52	2241/2354
I	8	370
I	30	1337
I	8	363
II	50	2218
II	50	2239
II	51	2323
II	50	2273
I	8	381
II	50	2279
II	50/52	2244/2347
II	52	2339
II	50	2286
II	56	2545
II	50	2258
II	50	2279
II	50	2287
II	50	2279
I	8	363
II	50	2277
II	51	2302
II	50/52	2247/2357
II	50	2231
II	50	2274
I/II	8/50	373/2298
II	55	2517
I	14	625
I	14	625
I	14	626
I	14	622
I	14	639
I	18	941
I	18	927
I	18	928
II	41	1896
I	18	929
II	41	1895

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Firma digitale	I/II	19/41	956/1902
o Obbligo di pubblicazione	I	18	947
o Posta elettronica	II	41	1908
o Procedimento amministrativo	I	18	903
o Provvedimento amministrativo	I	18	908
o Segreto d'ufficio	I	18	941/948
o Valutazioni tecniche	I	18	929
Attività commerciali in locali privati	II	58	2670
Attività commerciali su aree pubbliche	II	59	2714
Attività culturali	II	54/55	2443/2500
Attività produttive			
o Aree da destinare agli insediamenti produttivi	II	57	2657
o Aree ecologicamente attrezzate	II	57	2658
o Attività di autoriparazione	II	48	2192
o Autorizzazione integrata ambientale - IPPC	II	67/70	3095/3226
o Centri per l'impiego - Servizi per l'impiego - SPI	II	57	2664
o Distretti produttivi	II	57	2614
o Fondo per le aree sottoutilizzate	II	57	2638
o Gestione integrata dei rifiuti	II	69	3154/3178
o Integrazione redditi	II	50	2256
o Marketing territoriale	II	57	2612
o Mezzogiorno - Interventi	II	57	2621
o Panifici	II	58	2675
o Piani per gli insediamenti produttivi - P.I.P.	II	57/63	2656/2867
o Piano strategico	II	57	2608
o Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo del territorio - PRUSST	II	57	2660
o Quadro Strategico Nazionale 2007-2013	II	57	2643
o Rischi incidenti industriali	II	44	2041
o Sostegno - interventi anticrisi	II	57	2605
o Sportello unico per le attività produttive	II	57	2647
o Sviluppo imprenditoriale in aree di degrado urbano	II	57	2658
o Usura - lotta ed assistenza	II	50	2276
o Valutazione ambientale strategica - VAS	II	67	3027
o Valutazione di impatto ambientale - VIA	II	63/67	2844/3027
Attività ricettive e agrituristiche			
o Attività agrituristiche	II	60	2739
o Autorizzazione	II	61	2799
o Prevenzione incendi	II	61	2801
o Strutture ricettive	II	60/61	2756/2803
o Vincolo di destinazione	II	61	2801
Attività ricreative			
o Attività dello spettacolo	II	55	2500
o Attività musicali, della lirica, concertistiche e della danza	II	55	2500
o Attività radiotelevisive locali	II	55	2505
o Attività teatrali di prosa	II	55	2500
o Beni culturali - Fruizione	II	54	2459
o Circhi equestri	II	55	2502
o Competizioni sportive	II	55	2524
o Diritto d'autore	II	55	2506
o Imposta sui trattenimenti	II	55	2507
o Locali di pubblico spettacolo	II	55	2493
o Manifestazioni culturali	II	61	2802
o Manifestazioni musicali e canore	II	55	2502
o Parchi di divertimento	II	55	2502

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Sale cinematografiche	II	55	2494
o Scuole di ballo, circoli, sale di pubbliche audizioni	II	55	2502
o Sport	II	55	2512
o Teatri	II	55	2493
o Trattamenti danzanti e feste di ballo	II	55	2502
Attività sociali	II	50	2207
Attività sportive			
o Associazioni sportive dilettantistiche	II	55	2517
o Attività sportiva dei giovani	II	55	2512
o Codice mondiale antidoping	II	55	2522
o Codice per lo sviluppo sostenibile dello sport	II	55	1512
o Competizioni sportive	II	46/55	2094/2529
o CONI	II	55	2514
o Federazioni Sportive Nazionali	II	55	2515/2532
o Illecito sportivo	II	55	2524
o Impianti complementari del turismo	II	61	2802
o Impianti sportivi	I/II	35/55	1651/2528
o Medicina sportiva	II	52	2349
o Sport professionistico	II	55	2523
o Stadio comunale - Utilizzo	II	55	2529
Atto amministrativo			
o Accordi	I	18	927
o Annullabilità	I	18	934
o Annullamento d'ufficio	I	18	937
o Atto illegittimo	I	25	1142
o Competenza ad emetterlo	I	18	908
o Comunicazione	I	18	909
o Conferenza di servizi	I	18	921
Azienda Sanitaria Locale			
o Collegio sindacale	II	52	2230
o Conferenza dei sindaci	II	52	2336
o Direttore amministrativo	II	52	2331
o Direttore generale	II	52	2331
o Direttore sanitario	II	52	2331
o Distretto	II	52	2339
o Presidi ospedalieri	II	52	2340
o Prestazioni	II	52	2341/2347
Aziende pubbliche di servizi alla persona			
o Autonomia	I	8	371
o Canoni di concessione non ricognitori	I	29	1288
o Contabilità	I	8	373
o Direttore	I	8	371
o Organi di governo	I	8	371
o Patrimonio	I	8	372
o Personale	I	8	372
Aziende speciali degli enti locali	II	47	2139



Banca Europea degli Investimenti - mutui

Bandiera della Repubblica ed U.E. - uso ed esposizione

Beni ambientali

- o Agenda 21 locale
- o Aree naturali protette
- o Aree naturali protette marine
- o Corpo forestale dello Stato
- o Corso dei fiumi
- o Istituto superiore per la protezione e ricerca ambientale - ISPRA
- o Parchi e riserve naturali regionali
- o Parchi nazionali
- o Patrimonio boschivo e forestale
- o Riserve naturali statali
- o Sviluppo sostenibile

Beni culturali

- o Attività commerciale
- o Beni culturali
- o Beni culturali di interesse religioso
- o Beni soggetti a vincolo
- o Catalogazione
- o Codice dei beni culturali e del paesaggio
- o Conservazione
- o Demanio culturale
- o Dichiarazione d'interesse culturale
- o Erogazioni liberali
- o Forme di gestione
- o Immobili d'interesse storico ed artistico
- o Interventi soggetti ad autorizzazione
- o Istituzioni culturali
- o Ministero beni ed attività culturali
- o Patrimonio culturale
- o Prestito - Autorizzazione
- o Protezione
- o Provvidenze finanziarie
- o Siti italiani UNESCO
- o Turismo
- o Tutela
- o Valorizzazione

Beni degli enti locali

- o Agenti contabili consegnatari
- o Alienazione
- o Alloggi di edilizia residenziale pubblica
- o Ammortamenti
- o Aree demaniali marittime
- o Autorizzazione
- o Beni demaniali
- o Beni patrimoniali
- o Canone ricognitorio
- o Canoni di concessione non ricognitori
- o Concessione
- o Conservazione - responsabilità
- o Demanio culturale

Vol.	Parte	Pagina
I	35	1651
II	38	1759
II	61/74	2777/3535
II	66	3011
II	66	3021
II	66	2985
II	66	3001
II	66/74	2984/3537
II	66	3021
II	66	3013/3017
II	66	3002
II	66	3021
II	66	2995
II	59	2722
II	54	2447
II	54	2478
II	64	2942
II	54	2450
II	54/64	2444/2933
II	54	2451
II	54	2456
II	54	2449
II	54	2479
II	55	2493
II	54	2480
II	54	2450
II	54	2477
II	54	2468
II	54	2445
II	54	2455
II	54	2450
II	54	2479
II	54	2474
II	61	2785
II	54	2446/2447
II	54	2446/2464
I	33	1530
II	33/39	1545/1796
II	56	2585
I	33	1496
II	61	2810
I	30	1368
I/II	33/61	1533/2808
I	33	1533
I	29	1288
I	29	1288
I/II	30/33	1361/1552
I	33	1523
II	54	2456

- o Edilizia ed attrezzature scolastiche
- o Fondi immobiliari
- o Gestione
- o Global Service
- o Immobili d'interesse storico ed artistico
- o Impianti sportivi
- o Inventari
- o Leasing o locazione finanziaria
- o Locazione
- o Mezzi pubblicitari
- o Pagamento
- o Patrimonio disponibile
- o Patrimonio indisponibile
- o Privatizzazione
- o Proventi
- o Reti, impianti e altre dotazioni patrimoniali
- o Tariffe
- o Trasferimento di beni immobili demaniali e patrimoniali dello Stato
- o Usi civici
- o Valutazione

Beni paesaggistici

- o Aree tutelate
- o Codice dei beni culturali e del paesaggio
- o Convenzione europea del paesaggio
- o Dichiarazione di notevole interesse pubblico
- o Piani paesaggistici
- o Zone paesaggistiche tutelate

Biblioteche e musei degli enti locali

- o Biblioteche comunali
- o Biblioteche pubbliche
- o Biblioteche scolastiche
- o Catalogazione
- o Gestione
- o Prestiti - autorizzazione

Bilancio ambientale

Bilancio annuale di previsione

- o Allegati
- o Ammortamento beni
- o Approvazione
- o Bilancio pluriennale
- o Bilancio riequilibrato
- o Blocco tariffario
- o Certificato di bilancio
- o Contabilità economica
- o Debiti fuori bilancio
- o Dissesto finanziario
- o Elenco annuale dei lavori pubblici
- o Enti strutturalmente deficitari
- o Entrate a specifica destinazione
- o Equilibri di bilancio
- o Esercizio provvisorio
- o Fondo di riserva
- o Fondo svalutazione crediti
- o Gestione provvisoria
- o Modelli e schemi contabili

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	53	2416
I	33	1543
I	33	1523/1550
I/II	33/39	1549/1817
II	54	2480
II	55	2526
I	33	1517
I	35	1661
II	39	1812
I	30	1367
I	30	1368
I	30/37	1362/1536
I	30/33	1361/1552
I	33	1558
I	30	1360
II	47	2150
I	30	1368
I	33	1538
II	63	2921
I	33	1507
II	64	2939
II	54/64	2444/2933
II	64	2930
II	64	2936
II	64	2939
II	64	2944
II	54	2482
II	54	2483
II	53	2396
II	54	2450
II	54	2465/2484
II	54	2455
I	32	1481
I	31	1386
I	31/33	1385/1496
I	31	1391
I	31	1390
I	31	1465
I	31	1404
I	31	1393
I	21	1008
I	31	1425
I	31	1457
I/II	31/71	1388/3299
I	31	1457
I	31	1427
I	31	1382
I	31	1394
I	31	1385
I	31/33	1385/1501
I	31	1394
I	31	1377

- o Mutui
- o Nota integrativa
- o Parere dell'organo di revisione
- o Patto di stabilità
- o Personale - controllo della spesa
- o Piano esecutivo di gestione - PEG
- o Principi contabili
- o Programma triennale
- o Pubblicazione
- o Pubblicità dei bilanci
- o Relazione dell'organo di revisione ex art. 1, c. 166, legge n. 266/2005
- o Relazione previsionale e programmatica
- o Residui attivi
- o Residui passivi
- o Revisione economico-finanziaria
- o Servizi per conto di terzi
- o Servizio finanziario
- o Sistema Informativo delle Operazioni degli Enti Pubblici - SIOPE
- o Sistema informativo-contabile
- o Struttura generale
- o Variazioni

Bilancio consolidato

Bilancio di mandato

Bilancio pluriennale

Bilancio sociale

Boschi e foreste

- o Corpo forestale dello Stato
- o Incendi boschivi
- o Parchi e riserve naturali regionali
- o Parchi nazionali
- o Patrimonio boschivo e forestale
- o Riserve naturali statali



C.O.N.I. - Comitato Olimpico Nazionale Italiano

Canone installazione mezzi pubblicitari

Canone occupazione spazi ed aree pubbliche

- o Accessi e diramazioni
- o Autorizzazioni
- o Concessione
- o Natura giuridica
- o Occupazione sede stradale
- o Occupazioni del sottosuolo
- o Pagamento
- o Tariffa

Carta d'identità

Cassa Depositi e Prestiti - finanziamenti

- o Contratto di mutuo

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	31	1422
I	33	1512
I	31	1392
I	31	1397
I	34	1599
I	31	1394
I	31	1381
II	71	3299/3371
I	31	1394
I	1	46
I	31	1393
I	31	1386
I	31	1439
I	31	1439
I	34	1573
I	31	1385
I	31	1378
I	31	1413
I	21	1008
I	31	1383
I	31	1393
I	32	1485
I	5/32	296/1484
I	31	1390
I/II	32/50	1477/2285
II	66	2985
II	66	3007
II	66	3021
II	66	3013/3017
II	66	3002
II	66	3021
II	55	2514
I	30	1367
II	73	3508
II	73	3503
I	30	1364
I	30	1363
II	73	3505
II	73	3512
I	30	1366
I	30	1365
I/II	19/38	968/1842
I	35	1652

- o Estinzione anticipata agevolata dei mutui
- o Prestito flessibile
- o Rinegoziazione dei mutui

Catasto fabbricati

- o Decentramento catastale
- o Forma associata
- o Gestione diretta
- o Modello unico digitale per l'edilizia - MUDE
- o Sistema catastale integrato

Centro nazionale informatica nella P.A. - C.N.I.P.A.

Cerimoniale

Certificazioni

Ciechi civili - assistenza

Cimiteri

- o Concessioni cimiteriali
- o Edificabilità cimiteriale
- o Impianti cimiteriali
- o Piano regolatore cimiteriale
- o Polizia mortuaria
- o Sepolture
- o Trasporto salme

Cinematografi

- o Agibilità
- o Autorizzazione
- o Esercizio
- o Prevenzione incendi
- o Vendita di prodotti e somministrazione

Circhi equestri

- o Aree comunali
- o Fondo unico per lo spettacolo
- o Norme di sicurezza

Circolazione stradale

- o Aree pedonali e ZTL
- o Attività di autoriparazione
- o Autocaravan
- o Autolinee
- o Autoscuole
- o Autoservizi urbani
- o Autovelox ed altri dispositivi automatici di controllo del traffico
- o Car sharing e mobility management
- o Centro abitato
- o Certificato di idoneità
- o Circolazione di prova dei veicoli
- o Circolazione fuori dei centri abitati
- o Competizioni sportive
- o Compiti e poteri degli enti proprietari
- o Disciplina della circolazione
- o Domeniche ecologiche
- o Infortunistica stradale
- o Itinerari ciclabili e ciclopedonali
- o Mobility management
- o Noleggio autobus con conducente
- o Noleggio veicoli

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	35	1644
I	35	1653
I	35	1653
II	65	2954
II	65	2961
II	65	2960
II	65	2966
II	65	2958
I	19	951
II	38	1751
II	41	1899
II	50	2244
II	46	2079
II	63	2844
II	63	2880
II	46	2079
II	46	2078
II	46	2080
II	46	2083
II	55	2495
II	55	2494
II	55	2494
II	55	2497
II	58	2677
II	55	2503
II	55	2491
II	55	2503
II	46	2098
II	48	2192
II	48	2192
II	48	2174
II	48	2194
II	48	2175
II	46	2123
II	46	2099
II	46	2093
II	46	2105
II	46	2107
II	46	2102
II	46/55	2094/2529
II	73	3497
II	73	3476/3489
II	66/70	2992/3246
II	46	2107
II	46/73	2096/3521
II	70	3244
II	48	2189
II	48	2181

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Patente di guida	II	46	2103
o Piano di emergenza per inquinamento atmosferico	II	70	3242
o Piano Generale del Traffico Urbano - P.G.T.U.	II	70	3240
o Polizia stradale	II	46	2091
o Proprietà adiacenti alle strade - obblighi	II	73	3501
o Segnaletica stradale	II	46	2096
o Servizio di piazza	II	48	2181
o Sicurezza - interventi	II	73	3497
o Stradario	II	42	1941
o Taxi	II	48	2180/2186
o Trasporti sanitari	II	52	2354
o Zone ad accesso limitato	II	46	2099
Circoli privati e spacci	II	58/60	2691/2750
Circoscrizioni di decentramento comunale			
o Consiglieri circoscrizionali	I	1	40
o Consiglio circoscrizionale	I	1	41
o Decentramento	I	1	39
o Funzioni delegate	I	1	40
o Istituzione	I	1	38
o Natura giuridica	I	1	39
o Presidente	I	1	41
o Regolamento	I	1	42
o Statuto	I	1	42
Città metropolitane	I	1/28	34/1193
Cittadinanza			
o Acquisto	II	42	1950/1957
o Atti di cittadinanza	II	42	1950
o Attribuzione	II	42	1950
o Carta europea dei diritti umani nelle città	I	6	309
o Censimento della popolazione	II	42	1928
o Cittadini stranieri extracomunitari	II	42	1922
o Diritto elettorale attivo	II	43	1984
o Domicilio	II	42	1917
o Iscrizioni e trascrizioni	II	42	1957
o Perdita	II	42	1953
o Residenza	II	42	1917
o Riacquisto	II	42	1954
o Riconoscimento del possesso	II	42	1955
o Stranieri apolidi	II	42	1951
o Ufficiale dello stato civile	II	42	1956
Cognomi e nomi			
o Cambiamenti	II	42	1976
o Cognome	II	42	1964
o Correzione	II	42	1966
o Nome	II	42	1965
o Rettificazione di attribuzione di sesso	II	42	1978
Commercio all'ingrosso	II	58	2671/2702
Commercio su aree ed in locali privati			
o Ampliamento di superficie	II	58	2684
o Apparecchi automatici	II	58	2691
o Artigiani	II	58	2675
o Associazioni dei consumatori	II	62	2826
o Autorizzazioni	II	58	2671/2688
o Autorizzazioni stagionali e temporanee	II	58	2686

- o Carni - Vendita
- o Centri commerciali
- o Chiusura dell'esercizio
- o Chiusura discrezionale e per ferie
- o Chiusura infrasettimanale
- o Codice del consumo
- o Commercio di piante e semi
- o Commercio elettronico
- o Diritti dei consumatori
- o Esercizi di vicinato
- o Farmacie
- o Grandi strutture di vendita
- o Impianti di distribuzione di carburanti
- o Imprenditori agricoli
- o Industriali - vendita da parte degli
- o Informazioni ai consumatori
- o Medie strutture di vendita
- o Orario dei negozi
- o Organizzazioni di volontariato
- o Pescatori, cacciatori e raccoglitori di funghi
- o Polizia commerciale
- o Polizia sanitaria
- o Pratiche commerciali scorrette o ingannevoli
- o Programmazione commerciale
- o Pubblicità dei prezzi
- o Rivendite di generi di monopolio
- o Settori merceologici
- o Spacci interni
- o Subingresso nella gestione
- o Tabelle speciali
- o Trasferimento in altri locali
- o Vendita a domicilio
- o Vendite per corrispondenza
- o Vendite per televisione
- o Vendite straordinarie o di liquidazione
- o Vino di produzione propria - vendita
- o Vivai di piante e fiori

Commercio su spazi ed aree pubbliche

- o Aree aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale
- o Aree demaniali marittime
- o Associazioni dei consumatori
- o Autorizzazioni
- o Codice del consumo
- o Confisca delle merci e delle attrezzature
- o Diritti dei consumatori
- o Ferie e mercati
- o Impianti fissati permanentemente al suolo
- o Imprenditori agricoli
- o Informazioni ai consumatori
- o Installazioni mobili
- o Limitazioni e divieti
- o Orario di svolgimento
- o Polizia commerciale
- o Polizia sanitaria
- o Posteggi mercatali
- o Pratiche commerciali scorrette o ingannevoli
- o Preposto per le vendite

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	58	2696
II	58	2680
II	58	2699
II	58	2701
II	58	2704
II	62	2811
II	58	2712
II	58	2693
II	62	2825
II	58	2679
II	58	2674/2689
II	58	2683
II	58	2675/2690
II	58	2674/2697
II	58	2688
II	62	2814
II	58	2683
II	58	2703
II	58	2695
II	58	2676
II	46	2074
II	46	2084
II	62	2816
II	58	2677
II	58	2698
II	58	2674/2689
II	58	2689
II	58	2691
II	58	2685
II	58	2689
II	58	2684
II	58	2693
II	58	2692
II	58	2692
II	58	2706
II	60	2763
II	58	2712
II	59	2722
II	59	2724
II	62	2826
II	59	2715
II	62	2811
II	59	2729
II	62	2825
II	59	2728
II	59	2727
II	59	2720
II	62	2814
II	59	2723
II	59	2718
II	59	2719
II	46	2074
II	46	2084
II	59	2719
II	62	2816
II	59	2725

- o Programmazione regionale
- o Requisiti igienico-sanitari
- o Sanzioni
- o Somministrazione di alimenti e bevande
- o Spuntisti
- o Subingresso
- o Tempo e luogo per l'esercizio del commercio
- o Vendita a domicilio

Commissioni consiliari

Compartecipazione al gettito I.R.P.E.F.

Comune

- o Adempimenti topografici ed ecografici
- o Amministratori - status
- o Autonomia negoziale
- o Azione popolare
- o Bollo
- o Capacità di diritto privato
- o Carta europea dei diritti umani nelle città
- o Censimento della popolazione
- o Centro abitato
- o Cerimoniale
- o Circoscrizione territoriale comunale
- o Circoscrizioni di decentramento comunale
- o Consiglio circoscrizionale
- o Consiglio comunale
- o Controlli
- o Difensore civico
- o Distacco dalla regione di appartenenza
- o Elementi costitutivi
- o Elezioni amministrative
- o Esercizio associato di servizi e funzioni
- o Frazioni
- o Funzioni di rappresentanza
- o Funzioni fondamentali
- o Funzioni proprie
- o Gettoni di presenza
- o Giunta comunale
- o Gonfalone
- o Indennità di funzione
- o Infiltrazioni mafiose - scioglimento
- o Iniziative internazionali
- o Nome
- o Nozione
- o Ordinamento finanziario e contabile
- o Personalità giuridica
- o Piano topografico
- o Polizia locale
- o Popolazione residente
- o Potestà regolamentare
- o Referendum
- o Sede
- o Servizi pubblici locali
- o Servizio di protezione civile
- o Sindaco
- o Statuto
- o Stemma

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	59	2719
II	59	2729
II	59	2728
II	59	2721
II	59	2721
II	59	2726
II	59	2718
II	58	2693
I	2	90
I	29	1320
II	42	1940
I	4	186
II	71	3302
I	6	324
I	1	32
II	39	1777
I	6	309
II	42	1928
II	46	2093
II	38	1751
I	1	22
I	1	38
I	1	41
I	2	69
I	22	1017
I	6	324
I	1	33
I	1	21
II	43	2001
I	7	329
I	1	31
I	1	42
I	1	5
I	1	3
I	4	218
I	2	119
I	1	32
I	4	199
I	31	1471
I	1	42
I	1	31
I	1	31
I	31	1376
I	1	26
II	42	1940
II	46	2063
I	1	24
I	1	30
I	6	316
I	1	31
I	9	383
II	44	2023/2036
I	2	103
I	1	26
I	1	32

- o Stradario
- o Territorio
- o Titolo di città

Comunicazione pubblica

Comunicazioni elettroniche

Comunità montane

- o Gettoni di presenza
- o Indennità di funzione

Concessione di beni o servizi

Concorsi pubblici

- o Tempo determinato
- o Tempo indeterminato
- o Titoli - equipollenza
- o Trattamento dati personali

Conferenza di servizi

Consigliere comunale

- o Aspettativa
- o Astensione obbligatoria
- o Candidature - cause ostative
- o Candidature - limiti
- o Convalida degli eletti
- o Decadenza
- o Dimissioni
- o Diritto di accesso
- o Divieti di incarichi e di consulenze
- o Divieto di acquisto di beni dell'ente
- o Divieto di mandato imperativo
- o Durata del mandato
- o Elezione
- o Gettoni di presenza
- o Incompatibilità
- o Ineleggibilità
- o Interrogazioni
- o Mozione
- o Obbligo di astensione
- o Partecipazione alle sedute del consiglio
- o Permessi e licenze
- o Proclamazione dei consiglieri eletti
- o Responsabilità patrimoniale
- o Richiesta convocazione consiglio
- o Sospensione
- o Surrogazioni
- o Viaggi e missioni

Consigliere provinciale

- o Aspettativa
- o Astensione obbligatoria
- o Candidature - cause ostative
- o Candidature - limiti
- o Competenze
- o Decadenza
- o Dimissioni
- o Diritto di accesso
- o Divieti di incarichi e di consulenze

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	42	1941
I	1	22
I	1	31
I	26	974
II	70/73	3275/3515
I	4	219
I	4	213
I/II	33/39	1552/1843
I	14	622
I	14	639
I	14	643
I	26	1161
I	18	924
I	4	191
I	2	81/89
I	3	149/150
I	3	149
I	2	76
I	3	184
I	2	84
I	2	79
I	2/4	82/189
I	2/4	82/189
I	2	78
I	2	54/74
I/II	2/43	76/2001
I	4	216
I	3	153/169
I	3	153/158
I	2	83/88
I	2	88
I	4	189
I	2	82
I	4	193
I	2	68/69
I	2	82
I	2	82
I	3	184
I	2	85
I	4	227
I	4	191
I	2	81/89
I	3	149/150
I	3	149
I	5	285
I	3	184
I	2	84
I	2	79
I	2/4	82/189

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Divieto di acquisto di beni dell'ente	I	2/4	82/189
o Durata del mandato	I	2	74
o Elezioni amministrative	II	43	2001
o Gettoni di presenza	I	4	216
o Incompatibilità	I	3	169/180
o Indennità di funzione	I	4	214
o Ineleggibilità	I	3	153/158
o Infiltrazioni mafiose	I	2	101
o Interrogazioni	I	2	83/88
o Mozione	I	2	88
o Obbligo di astensione	I	4	189
o Partecipazione alle sedute del consiglio	I	2	82
o Permessi e licenze	I	4	193
o Responsabilità patrimoniale	I	2	82
o Richiesta convocazione consiglio	I	2	82
o Sospensione	I	3	184
o Surrogazioni	I	2	85
o Viaggi e missioni	I	4	227
Consiglio circoscrizionale	I	4	187/212
Consiglio comunale			
o Adunanze	I	2	87
o Atti fondamentali	I	2	94
o Commissioni consiliari	I	2	90
o Commissioni d'indagine	I	2	91
o Competenze	I	2	93
o Composizione	I	2	53
o Convocazione	I	2	85/87
o Deliberazioni	I	2	127
o Deposito degli atti	I	2	85
o Elezione	I	2	63/64
o Infiltrazioni mafiose	I	2	101
o Presidente	I	2	72
o Prima seduta	I	2	75
o Procedimento elettorale	I	2	69
o Proclamazione consiglieri eletti	I	2	68/69
o Ruolo	I	2	70
o Scioglimento	I	2	99
o Verbale	I	2	92
o Votazione	I	2	88
Consiglio provinciale			
o Atti fondamentali	I	2	94
o Commissioni consiliari	I	2	90
o Commissioni d'indagine	I	2	91
o Competenze	I	2	93
o Deliberazioni	I	2	127
o Scioglimento	I	2	99
o Verbale	I	2	92
o Votazione	I	2	88
Consorzi di enti locali	I	7	351
Consulenze			
o Contratto d'opera	II	39	1815
o Ritenuta sui redditi	I	37	1710

Contabilità

- o Accertamento di entrate
- o Agenti contabili
- o Ammortamenti
- o Attestazione di copertura della spesa
- o Bilancio pluriennale
- o Certificato di bilancio
- o Contabilità ambientale
- o Contabilità economica
- o Controllo contabile-finanziario
- o Debiti fuori bilancio
- o Deliberazioni di spesa
- o Fidejussioni
- o Fondo di riserva
- o Fondo svalutazione crediti
- o Impegni di spesa
- o Inventari
- o Liquidazione di spese
- o Locazione finanziaria
- o Modelli e schemi contabili
- o Mutui
- o Nota integrativa
- o Osservatorio sulla finanza e la contabilità
- o Pagamenti
- o Parere di regolarità contabile
- o Patto di stabilità interno
- o Piano esecutivo di gestione - PEG
- o Postulati dei principi contabili
- o Prospetto di conciliazione
- o Regolamento di contabilità
- o Residui attivi
- o Residui passivi
- o Revisione economico-finanziaria
- o Servizi per conto di terzi
- o Servizio finanziario
- o Sistema Informativo delle Operazioni degli Enti Pubblici - SIOPE
- o Sistema informativo-contabile
- o Versamento ritenute

Contenzioso amministrativo

- o Appello
- o Cessazione della materia del contendere
- o Costituzione in giudizio
- o Decisione del ricorso
- o Decreto ingiuntivo
- o Elezioni
- o Esecuzione del giudicato
- o Estinzione del processo
- o Fascicolo di parte
- o Giudicato amministrativo
- o Giudizio arbitrale
- o Giudizio cautelare
- o Interruzione del processo
- o Intervento nel giudizio
- o Istruttoria
- o Mezzi di prova
- o Opposizione di terzo ordinaria
- o Pregiudiziale amministrativa

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	2	140
I	25/33	1110/1530
I	31/33	1385/1496
I	31	1380
I	31	1390
I	31	1393
I	32	1481
I	21	1008
I	22/34	1022/1579
I	31	1425
I	2	135
I	35	1643
I	31	1385
I	31/33	1385/1501
I	2	140
I	33	1517
I	2	141
II	39	1821
I	31	1377
I	31	1422
I	33	1512
I	31	1374
I	31	1413
I	31	1380
I	31	1397
I	31	1394
I	34	1607
I	33	1504
I	31	1377
I	31	1439
I	31	1439
I	34	1573
I	31	1385
I	31	1378
I	31	1413
I	21	1008
I	31	1420
I	24	1057
I	24	1055
I	24	1047
I	24	1055
I	24	1070
II	43	2008
I	24	1060
I	24	1054
I	24	1051
I	24	1060
I	24	1071
I	24	1062
I	24	1052
I	24	1048
I	24	1049
I	24	1049
I	24	1060
I	24	1042

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Procedimento monitorio	I	24	1070
o Procedimento speciale	I	24	1066
o Provvedimenti cautelari	I	24	1064
o Regolamento di competenza	I	24	1052
o Revocazione	I	24	1059
o Ricorso	I	24	1045
o Ricorso per Cassazione	I	24	1059
o Sentenza in forma semplificata	I	24	1056
o Sentenza ordinaria	I	24	1055
o Sospensione del processo	I	24	1052
Contenzioso dei tributi locali	I	29	1328
Conto del bilancio	I	31	1431
Conto del patrimonio	I	31/33	1435/1488
Conto del tesoriere	I	31	1449
Contrattazione integrativa	I	14	607
Contratti degli enti locali			
o Accordo bonario	II	71	3397
o Accordo delle parti	II	39	1777
o Alienazione dei beni	II	39	1796
o Appalto	II	39/71	1799/3303
o Arbitrato	II	71	3397
o Aste elettroniche	II	71	3361
o Autonomia negoziale	II	71	3302
o Causa del contratto	II	39	1779
o Cessione del contratto	II	40	1875
o Concessione di beni e servizi	II	39/71	1843/3304
o Concessione di lavori pubblici	II	71	3304/3374
o Consorzio	II	40	1850
o Contratti di mutuo	I	35	1636
o Contratti di rilevanza comunitaria	II	71	3337
o Contratti esclusi dall'applicazione del Codice	II	71	3336
o Contratti sotto soglia	II	40	1878
o Contratto di vendita	II	39	1808
o Contratto preliminare	II	39	1807
o Determinazione a trattare	II	39	1783
o Diritto di rogito	I	13/39	568/1788
o Elementi essenziali	II	39	1777
o Esecuzione del contratto	II	71	3367
o Forma	II	39	1780
o Giurisdizione in materia	II	39	1785
o Global service	II	39	1817
o Locazione finanziaria	II	39/71	1821/3305
o Offerte	II	71	3358
o Offerte anomale	II	71	3361
o Permuta	II	39	1811
o Principi dell'attività contrattuale	II	71	3295/3330
o Revoca, recesso, risoluzione	II	39	1794
o Rinnovo	II	39	1790
o Risoluzione e rescissione	II	39	1792
o Soglia comunitaria	II	71	3301
o Spese contrattuali	II	39	1806
o Sponsorizzazione	II	39	1819
o Stipula	II	39	1784
o Ufficiale rogante	II	39	1785

Contratto d'area

Controllo di gestione

- o Auditing interno
- o Controlli direzionali
- o Controlli interni
- o Corte dei conti
- o Indicatori di impatto o di efficacia
- o Indicatori di performance
- o Referto del controllo di gestione
- o Reporting
- o Sistema dei controlli interni
- o Sistema informativo-contabile
- o Strumenti applicativi

Controllo finanziario

Controllo strategico

Corte dei conti

- o Attività consultiva
- o Controllo collaborativo
- o Controllo contabile-finanziario
- o Giurisdizione
- o Verifica giudiziale della gestione

Costituzione della Repubblica



Decentramento comunale

Deliberazioni del Consiglio e della Giunta

- o Annullamento straordinario
- o Convalida
- o Data
- o Delibera a contrarre
- o Deliberazioni d'urgenza
- o Deposito delle proposte
- o Disapplicazione
- o Efficacia
- o Esecutività
- o Esecuzione
- o Finanziamento
- o Forma
- o Impugnazione
- o Integrazione
- o Invalidità
- o Istruttoria
- o Motivazione
- o Pareri
- o Pubblicazione
- o Retroattività
- o Revoca
- o Rinnovazione
- o Verbale

Vol.	Parte	Pagina
II	57	2633
I	17	871
I	17	871
I	12	529
I	22	1021
I	17	891
I	17	891
I	21/31	1005/1428
I	21	1004
I	21	991
I	21	1008
I	21	1001
I	21	996
I	21	995
I	22	1024
I	22/31	1018/1376
I	22/34	1022/1579
I	25	1077/1089
I	25	1082
I	1	3
I	1	38
I	2	134
I	2	134
I	2	129
II	71	3298
I	2	134
I	2	130
I	2	133
I	2	129
I	2	138
I	2	134
I	2	135
I	2	127
I	2	138
I	2	133
I	2	129
I	2	129
I	2	128
I	2	130
I	2/38	135/1747
I	2	135
I	2	133
I	2	133
I	2	129

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
Delitti contro la pubblica amministrazione	I	23	1030
Determinazioni dei dirigenti e responsabili di uffici e servizi			
o Accertamento di entrate	I	2	140
o Determinazione a contrattare	II	39	1783
o Effetti	I	2	142
o Esecutività	I	2	142
o Forma	I	2	140
o Impegni di spesa	I	2	140
o Liquidazione di spese	I	2	141
o Natura	I	2	140
o Pubblicazione	I	2	142
Dichiarazione inizio attività - DIA	I	18	929
Dichiarazioni sostitutive	II	42	1932
Difensore civico	I	6	326
Direttore generale dell'Ente Locale	I	2/12	107/527
Dirigenti enti locali			
o Affidamento e revoca incarichi	I	12	515
o Atti e provvedimenti amministrativi	I	2	139
o Compiti	I	12	508
o Contratto individuale	I	12	516
o Determinazioni	I	2	138
o Funzioni dirigenziali	I	12	513
o Nomina	I	2	106
o Recesso dell'amministrazione	I	12	520
o Reclutamento	I	12	511
o Responsabilità contabile	I	25	1110
o Responsabilità gestionale	I	12/17	513/865
o Responsabilità patrimoniale	I	25	1091
o Responsabilità penale	I	23	1030
o Ruolo	I	12	504
o Sicurezza sul lavoro	I	16	838
o Sistema premiante	I	14	598
o Spoil system	I	12	503
o Trattamento economico	I	12	518/531
o Valutazione	I	12/17	529/888
Diritti di segreteria, rogito e stato civile	I	13/39	568/1788
Diritti pubbliche affissioni			
o Affissioni dirette	I	29	1265
o Categorie territoriali	I	29	1258
o Classificazione dei comuni	I	29	1257
o Esenzioni	I	29	1272
o Pagamento	I	29	1272
o Regolamento comunale	I	29	1258
o Riduzioni	I	29	1272
o Sanzioni amministrative	I	29	1260
o Tariffa	I	29	1259
Diritto d'autore	II	55	2506
Diritto di pesa e misura pubblica	I	29	1315
Disabili			
o Alunni in situazione di handicap	II	53	2407
o Assistenza disabili	II	50	2269
o Diritto al lavoro	II	50	2264

- o Diritto all'istruzione
- o Indigenti inabili al lavoro
- o Integrazione e pari opportunità
- o Minore handicappato
- o Scuola e handicap
- o Sicurezza sui posti di lavoro
- o Trasporto alunni disabili

Distretti produttivi

Distributori di carburanti

Documentazioni

- o Archiviazione digitale
- o Atto di notorietà
- o Autenticazione delle sottoscrizioni
- o Autenticazione di copie
- o Dichiarazioni sostitutive
- o Documento informatico
- o Firma digitale
- o Legalizzazione firme
- o Legalizzazione fotografie
- o Posta elettronica certificata
- o Protocollo informatico
- o Riproduzione e conservazione

Domicilio e residenza



Economato - provveditorato

- o Cassa economale
- o Forniture di beni e servizi
- o Provveditore-Economo
- o Spese minute ed urgenti

Edilizia privata

- o Abusi edilizi
- o Autorizzazione integrata ambientale - Ippc
- o Autorizzazione paesaggistica
- o Certificato di abitabilità
- o Certificato di agibilità
- o Certificazione energetica
- o Cessione di cubatura
- o Compensazioni urbanistiche
- o Condoni edilizio
- o Contributo di costruzione
- o Denuncia di inizio di attività - DIA
- o Dichiarazione di inagibilità
- o Manufatti industriali
- o Modello unico digitale per l'edilizia
- o Normativa tecnica
- o Opere a scomputo
- o Opere di urbanizzazione
- o Permesso di costruire
- o Polizia edilizia

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	50/53	2267/2407
II	50	2235
II	50	2266
II	50	2263
II	50	2267
II	50	2265
II	53	2410
II	57	2614
II	58	2675
I/II	19/41	958/1907
II	41	1899
II	41	1896
II	41	1896
II	41	1899
I/II	19/41	954/1895
I/II	19/41	956/1902
II	41	1898
II	41	1898
I/II	19/38	971/1744
I	19	955
II	41	1895
II	42	1917
II	38	1770
II	38	1769
II	38	1768
II	38	1770
II	63	2916
II	67/70	3095/3226
II	63	2843
II	63	2907
II	63	2905
II	63	2861/2889
II	39	1819
II	63	2866
II	63	2907
II	33/63	1546/2897
II	63	2901
II	63	2908
II	63	2887
II	65	2966
II	63	2917
II	33/63	1547/2838
II	63	2880
II	63	2892
II	46	2076

- o Sanzioni
- o Sportello unico
- o Vigilanza
- o Vincolo idrogeologico e forestale

Edilizia residenziale pubblica

- o Alloggi
- o Canone di locazione
- o Cessione delle aree
- o Compravendita
- o Condominio di gestione
- o Contratti di quartiere
- o Edilizia agevolata
- o Finanziamenti
- o Fondo per la tutela degli acquirenti di immobili da costruire
- o Funzioni comunali
- o Housing sociale
- o Localizzazione aree
- o Locazione
- o Occupazione senza titolo
- o Organizzazione regionale
- o Patrimonio
- o Piani per l'edilizia economica e popolare
- o Piano di zona
- o Programma di alloggi in locazione
- o Programma sperimentale per anziani
- o Programmi di recupero
- o Recupero morosità
- o Società di trasformazione urbana - STU
- o Urbanistica sociale

Edilizia scolastica

- o Aree per l'edilizia scolastica
- o Edifici scolastici
- o Finanziamenti
- o Materiali di pulizia per le scuole
- o Messa a norma degli edifici
- o Palestre e impianti sportivi
- o Somministrazioni di energia
- o Tassa per lo smaltimento dei rifiuti
- o Vincolo di destinazione

E-government

- o Carta d'identità elettronica - CIE
- o Democrazia digitale
- o Digitalizzazione PA
- o Firma digitale
- o Posta elettronica certificata - PEC
- o Reti civiche
- o Sito internet dell'ente

Elezioni

- o Azione popolare
- o Cittadini dell'Unione europea
- o Cittadini italiani
- o Cittadini italiani residenti all'estero
- o Commissione elettorale circondariale
- o Commissione elettorale comunale
- o Contenzioso elettorale

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	63	2910
II	63	2891
II	63	2909
II	63	2844
II	56	2549/2582
II	56	2544
I	33	1539
II	71	3305
II	56	2594
II	56/57	2547/2660
II	56	2596
II	56	2538/2551
II	56	2602
II	56	2535
II	50	2239
II	56	2548
II	71	3305
II	56	2578
II	56	2542
I	33	1488
II	63	2869
II	56	2535
II	56	2546
II	56	2545
II	56	2537
II	56	2583
II	56	2539
II	63	2839/2874
II	53	2416
II	53	2416
II	53	2417
II	53	2424
II	53	2420
II	53	2416
II	53	2419
II	53	2422
II	53	2421
I/II	19/41	968/1909
I	20	987
I/II	19/41	950/1901
I/II	19/41	954/1902
I/II	19/38	971/1744
I	19/20	960/989
I	19/20	960/977
I	3	182
I/II	3/43	148/1986
I	3	148
II	43	1985
II	43	1992
II	43	1989
I	24	1071

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Diritto elettorale attivo	II	43	1984
o Diritto elettorale passivo	I	3	148
o Giurisdizione amministrativa	II	43	2008
o Incompatibilità	I	3	153/169
o Ineleggibilità	I	3	153/158
o Liste elettorali	II	43	1994
o Operazioni elettorali	II	43	2002/2003
o Propaganda elettorale	I/II	26/43	1163/2014
o Protezione dati personali	I	26	1152
o Reati elettorali	II	43	2022
o Seggi elettorali	II	43	2016
o Sezioni elettorali	II	43	1998
o Tessera elettorale	II	43	1986
o Turno annuale	II	43	2001
o Ufficiale elettorale	II	43	1992
o Verbale delle operazioni	II	43	2006
o Votazioni	II	43	2003
Elezioni del Consiglio Comunale			
o Ballottaggio	I	2	63/66
o Candidature			
- Accettazione	I	2	56
- Atti da presentare	I	2	58
- Autenticazioni	I	2	57
- Cittadini dell'Unione europea	I	2	60
- Contrassegni	I	2	59
- Disciplina	I	2	55
- Elencazione progressiva	I	2	62
- Presentazione	I	2	60
- Pubblicazioni	I	2	62
- Rinuncia	I	2	60
o Commissione elettorale circondariale	I	2	61
o Comuni con oltre 15.000 abitanti	I	2	67
o Comuni sino a 15.000 abitanti	I	2	63/64
o Convalida degli eletti	I	2	76
o Data delle elezioni	I	2	55
o Liste	I	2	55
- Autenticazioni	I	2	57
- Contrassegni	I	2	57
- Documenti da presentare	I	2	55
- Presentazione	I	2	59
- Rappresentanza dei due sessi	I	2	59
- Sottoscrizione	I	2	57/60
o Modalità di votazione	I	2	63
o Turni elettorali	I	2	55
Elezioni del Sindaco			
o Comuni con oltre 15.000 abitanti	I	2	65
o Comuni sino a 15.000 abitanti	I	2	63
Entrate degli enti locali			
o Accertamento	I	31	1407
o Plusvalenze derivanti dall'alienazione di beni patrimoniali	I	31	1428
o Residui attivi	I	31	1439
o Residui passivi	I	31	1439
o Riscossione	I	31	1408
o Versamento	I	31	1408

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
Entrate extratributarie			
o Canone per l'installazione di mezzi pubblicitari	I	30	1367
o Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche	I	30	1363
o Canoni per gli insediamenti turistici di qualità	I	30	1371
o Canoni per le utenze di acqua pubblica	I	30	1348
o Cartolarizzazioni	I	33/35	1556/1662
o Contributi per l'ubicazione di impianti di produzione di energia elettrica	I	30	1369
o Contributo di costruzione	I/II	33/63	1546/2897
o Diritti di segreteria	II	13/39	568/1788
o Gestione delle entrate	I	30	1340
o Interessi attivi	I	30	1371
o Riscossione coattiva	I	30	1341
o Riscossione spontanea	I	30	1341
o Sanzioni amministrative	I	30	1360
o Servizi a domanda individuale	I	30	1349
o Servizio idrico integrato	I	30	1342
o Sponsorizzazioni	I	30	1358
Entrate tributarie			
o Addizionale comunale e provinciale all'I.R.PE.F.	I	29	1317
o Addizionali locali sul consumo dell'energia elettrica	I	29	1320
o Annullamento d'ufficio degli atti impositivi	I	29	1327
o Atti di accertamento	I	29	1199
o Attività tributaria locale	I	29	1199
o Cessione di crediti tributari	I	29/33	1218/1556
o Compartecipazione dinamica al gettito I.R.PE.F.	I	29	1320
o Compensazione fra debiti e crediti	I	29	1202
o Diritti per le pubbliche affissioni	I	29	1271
o Funzionario responsabile	I	29	1200
o Imposta comunale sugli immobili - I.C.I.	I	29	1220
o Imposta di scopo	I	29	1256
o Imposta sulla pubblicità	I	29	1257
o Interessi	I	29	1202
o Pagamento	I	29	1202
o Potestà regolamentare	I	29	1196/1206
o Rimborsi	I	29	1202
o Riscossione	I	29	1215
o Servizio nazionale della riscossione	I	29	1208
o Tariffa per la gestione dei rifiuti urbani	I	29	1302
o Tariffe - Determinazione	I	29	1197
o Tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche	I	29	1273
o Tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni	I	29	1289
Esercizio			
o Liste di leva	II	45	2062
o Servizio di leva - Sospensione	II	45	2062
Esercizi commerciali	II	58	2673/2679
Esercizi pubblici			
o Ampliamenti	II	60	2758
o Apparecchi automatici	II	58	2691
o Autorizzazioni	II	60	2735
o Chiusura settimanale	II	60	2761
o Chiusura temporanea	II	60	2756
o Classificazione	II	60	2741
o Informazioni ai consumatori	II	62	2814
o Licenze temporanee	II	60	2764
o Orario di attività	II	60	2760

- o Polizia commerciale
- o Polizia sanitaria
- o Preposti e rappresentanti
- o Prevenzione incendi
- o Programmazione
- o Sanzioni
- o Sospensione e revoca delle licenze
- o Spacci interni
- o Subingresso
- o Tipologia
- o Trasferimento
- o Turni di apertura
- o Videogiochi, videopoker ed altri giochi leciti

Espropriazione per pubblica utilità

- o Annullamento d'ufficio degli atti impositivi
- o Area edificabile
- o Area non edificabile
- o Beni culturali
- o Beni non espropriabili
- o Cessione volontaria
- o Competenza
- o Decreto di esproprio
- o Dichiarazione di pubblica utilità
- o Espropriazione parziale
- o Indennità di espropriazione
- o Indennità provvisoria
- o Occupazione temporanea
- o Opere private di pubblica utilità
- o Procedimento espropriativo
- o Retrocessione
- o Ritenuta sulle indennità di esproprio
- o Tutela giurisdizionale
- o Utilizzazione senza titolo
- o Vincoli

Europa - politiche comunitarie

- o Carta europea dei diritti dell'uomo nelle città
- o Fondi strutturali
- o Fondo sociale europeo - FSE
- o Pari opportunità
- o Politica ambientale europea
- o Politica europea di vicinato
- o Programma «Europa per i cittadini»
- o Quadro Strategico Nazionale 2007-2013
- o Trattato di Lisbona

Expo Milano 2015



Farmacie comunali

Federalismo fiscale

- o Autonomia tributaria
- o Autonomie locali

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	46	2074
II	46	2084
II	60	2739
II	44	2045
II	60	2733/2742
II	60	2764
II	60	2761
II	58	2691
II	60	2759
II	60	2734
II	60	2756/2758
II	60	2761
II	46	2090
I	29	1327
II	72	3447
II	72	3450
II	54	2458
II	72	3423
II	72	3453
II	72	3425
II	72	3434/3439
II	72	3430
II	72	3445
II	72	3441/3444
II	72	3437
II	72	3455
II	72	3446
II	72	3427
II	72	3454
I	37	1712
II	72	3460
II	72	3451
II	72	3427
I	6	309
I	11	478
I	11	478
I	30	1165
I	11	470
I	11	492
I	6	307
II	57	2643
I	11	478
II	57	2667
II	49/58	2197/2689
I	28/29	1185/1194
I	1	4

- o Fondo perequativo
- o Patrimonio
- o Patto di convergenza
- o Principi costituzionali
- o Rapporti finanziari Stato-Regioni
- o Regioni
- o Tributi locali

Festività e solennità civili

Finanza locale

- o Addizionale comunale e provinciale all'I.R.PE.F.
- o Autonomia impositiva
- o Compartecipazione dinamica al gettito I.R.PE.F.
- o Diritti per le pubbliche affissioni
- o Entrate extra-tributarie
- o Estinzione anticipata agevolata dei mutui
- o Federalismo fiscale
- o Imposta comunale sugli immobili - I.C.I.
- o Imposta di scopo
- o Imposta sulla pubblicità
- o Investimenti
- o Istituto per la Finanza e l'Economia Locale - I.F.E.L.
- o Osservatorio sulla finanza e la contabilità
- o Osservatorio sulla finanza e la contabilità
- o Patrimonio
- o Patto di stabilità interno
- o Perequazione
- o Personale - controllo della spesa
- o Sistema catastale integrato
- o Tariffa per la gestione dei rifiuti urbani
- o Tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche
- o Tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni

Firma digitale

Fiumi, torrenti e laghi - protezione

- o Aree demaniali
- o Aree naturali protette marine
- o Pertinenze idrauliche

Fognatura e depurazione

Fondi strutturali dell'Unione europea

- o Agenda Sociale 2005-2010
- o Fondi SPRAR
- o Fondo Europeo Agricolo per lo Sviluppo Rurale - FEASR
- o Fondo europeo di sviluppo regionale - FESR
- o Fondo sociale europeo - FSE
- o LIFE +
- o Marco Polo II
- o Programma Energia Intelligente per l'Europa
- o Programma europeo di cooperazione territoriale - INTERREG IVC
- o Programmi di politica regionale
- o Programmi di politica sociale
- o Programmi operativi - PON POR
- o Strategia di Lisbona
- o Trans European Network
- o URBACT II

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	28/29	1187/1195
I	28	1189
I	28	1189
I	28	1179
I	10/28	455/1184
I	10	454
I	28/29	1186/1194
II	38	1756
I	29	1317
I	29	1194
I	29	1320
I	29	1271
I	30	1335
I	35	1644
I	10/28	455/1179
I	29	1220
I	29	1256
I	29	1257
I	35	1627
I	29	1219
I	31	1374
I	31	1374
I	33	1488/1493
I	31	1397
I	29	1195
I	34	1599
II	65	2958
I	29	1302
I	29	1273
I	29	1289
I/II	19/41	954/1902
II	66	3001
II	66	3021
II	66	3002
II	68	3137
I	11	479
I	36	1673
I	11	488
I	11	496/488
I	11	478
I	11	474
I	11	476
I	11	475
I	11	497
I	11	463/488
I	11	480
I/II	33/57	1679/2645
I	11	478
I	11	473
I	11	465

Fondo rotativo per la progettualità

Forme associative

- o Contributi statali
- o Cooperazione intercomunale
- o Gestione associata di servizi e funzioni
- o Unioni di comuni

Forniture di beni e servizi

- o Accordi quadro
- o Affidamento
- o Appalti riservati
- o Aste elettroniche
- o Avvisi di preinformazione
- o Bandi, avvisi e inviti
- o Bando di gara
- o Capacità economica e finanziaria
- o Capacità tecniche e professionali
- o Commissioni di gara
- o Consorzi di produzione e lavoro
- o Consorzi stabili
- o Contratti di rilevanza comunitaria
- o Contratti sotto soglia
- o Definizione
- o Dialogo competitivo
- o Forniture
- o Offerte - presentazione e selezione
- o Offerte anomale
- o Procedura negoziata senza bando
- o Progettazione di opere e lavori
- o Pubblicità degli appalti
- o Raggruppamenti temporanei
- o Responsabilità patrimoniale
- o Scelta del contraente
- o Servizi
- o Sistema dinamico di acquisizione
- o Soggetti affidatari
- o Subappalto



Gemellaggi

Gestione associata

Gestione del territorio

- o Architettura rurale
- o Aree a rischio idrogeologico
- o Aree demaniali marittime
- o Aree naturali protette
- o Beni demaniali marittimi
- o Commissione edilizia comunale
- o Compensazioni urbanistiche
- o Espropriazioni
- o Mappatura acustica strategica

Vol.	Parte	Pagina
I	35	1653
I	7	340
I	7	329
I	1/7	33/329
I	7	333
II	40/71	1885/3352
II	71	3348
II	40	1862
II	40/71	1887/3361
II	40	1868
II	71	3353
II	40	1869
II	40	1867
II	40	1867
II	40	1876
II	40	1849
II	40	1849
II	71	3337
II	40	1878
II	40	1840
II	40	1884
II	40	1835
II	71	3356
II	40/71	1880/3361
II	71	3349
II	40	1844
II	71	3353/3355
II	40	1850
I	25	1127
II	71	3347
II	40	1835
II	40/71	1886/3352
II	40	1847
II	40	1873
I	1/25	43/1139
I	7	351
II	64	2953
II	66	3002
II	61	2810
II	66	3011
II	61	2808
II	63	2860
II	63	2866
II	72	3409
II	70	3254

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Mobilità urbana	II	48	2158
o Piani di classificazione acustica	II	70	3264
o Piani di lottizzazione	II	63	2866
o Piani di recupero	II	63	2875
o Piani di tutela e di gestione delle acque	II	68	3143
o Piani paesaggistici	II	64	2939
o Piani per l'edilizia economica e popolare	II	63	2869
o Piani regolatori	II	63	2846
o Piano per gli insediamenti produttivi - P.I.P.	II	63	2867
o Piano urbano dei servizi	II	73	3513
o Programma di fabbricazione	II	63	2858
o Programma pluriennale d'attuazione	II	63	2863
o Programmi di riabilitazione urbana - P.R.U.	II	63	2841/2877
o Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo del territorio - PRUSST	II	57	2660
o Regolamento edilizio	II	63	2860
o Soprassuoli percorsi dal fuoco	II	66	3008
o Urbanizzazioni primarie e secondarie	II	63	2880
o Usi civici	II	63	2921
Gestione finanziaria degli enti locali			
o Cartolarizzazioni	I	33/35	1556/1662
o Debiti fuori bilancio	I	31	1425
o Esecuzioni forzate nei confronti degli enti locali	I	31	1454
o Finanza di progetto	I	35	1658
o Flussi di cassa - trasmissione dati	I	31	1450
o Leasing o locazione finanziaria	I	35	1661
o Prodotti derivati	I	35	1656
o Risanamento finanziario	I	31	1457
o Servizio finanziario	I	31	1378
o Tesoreria	I	31	1442
Giornali e riviste - rivendite	II	58	2708
Giudici popolari	II	38	1774
Giunta comunale			
o Adunanze	I	2	124
o Composizione	I	2	119
o Convocazione	I	2	124
o Decadenza	I	2	127
o Deliberazioni	I	2	127
o Deliberazioni d'urgenza	I	2	134
o Durata in carica	I	2	122
o Funzioni	I	2	124
o Nomina	I	2	105/120
o Piano esecutivo di gestione	I	2	125
o Vicesindaco	I	2	120
Giunta provinciale	I	2	127
Giustizia - servizi comunali	II	38	1772
Giustizia amministrativa			
o Appello	I	24	1057
o Cessazione della materia del contendere	I	24	1055
o Costituzione in giudizio	I	24	1047
o Decisione del ricorso	I	24	1055
o Decreto ingiuntivo	I	24	1070
o Esecuzione del giudicato	I	24	1061
o Estinzione del processo	I	24	1054
o Fascicolo di parte	I	24	1051

- o Giudicato amministrativo
- o Giudizio arbitrale
- o Giudizio cautelare
- o Interruzione del processo
- o Intervento nel giudizio
- o Istruttoria
- o Mezzi di prova
- o Opposizione di terzo ordinaria
- o Pregiudiziale amministrativa
- o Procedimento monitorio
- o Procedimento speciale
- o Provvedimenti cautelari
- o Regolamento di competenza
- o Revocazione
- o Ricorso
- o Ricorso per Cassazione
- o Sentenza in forma semplificata
- o Sentenza ordinaria
- o Sospensione del processo

Gruppi Europei Cooperazione Territoriale - GECT



I.N.P.D.A.P.

- o Casse Pensioni
- o Contributi
- o Prestazioni creditizie agevolate

I.P.A.B.

- o Agevolazioni tributarie
- o Diritti e doveri
- o Funzioni di assistenza e sicurezza sociale
- o I.P.A.B. non trasformate
- o Patrimonio
- o Statuto
- o Trasformazione

I.V.A. e Comune

- o Acquisizione di beni e servizi
- o Aliquote I.V.A.
- o Contabilità separata
- o Dichiarazione annuale
- o Dichiarazione di inizio attività - DIA
- o Fatturazione
- o Liquidazione periodica
- o Operazioni esenti
- o Operazioni imponibili
- o Operazioni non imponibili
- o Registrazione
- o Soggettività d'imposta
- o Versamento dell'imposta

Immigrazione

Impianti industriali

- o Autorizzazione integrata ambientale - IPPC

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	24	1060
I	24	1071
I	24	1062
I	24	1052
I	24	1048
I	24	1049
I	24	1049
I	24	1060
I	24	1042
I	24	1070
I	24	1066
I	24	1064
I	24	1052
I	24	1059
I	24	1045
I	24	1059
I	24	1056
I	24	1055
I	24	1052
I/II	8/57	381/2618
I	15	660
I	15	809
I	15	784
I	8	370
II	50	2281
II	50	2277
I	8	373
I	8	374
I	8	366/373
I	8	369/373
I	37	1683
I	37	1723
I	37	1704
I	37	1703
I	37	1700
I	37	1701
I	37	1703
I	37	1692
I	37	1692
I	37	1692
I	37	1701
I	37	1690
I	37	1703
II	51	2301
II	67/70	3095/3226

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Disciplina urbanistica	II	63	2869
o Impatto acustico	II	70	3260
o Infrastrutture strategiche	II	71	3379
o Piani di classificazione acustica	II	70	3264
o Piano per gli insediamenti produttivi - P.I.P.	II	63	2867
o Scarichi - disciplina	II	68	3128/3137
o Valutazione ambientale strategica - VAS	II	67	3027
o Valutazione di impatto ambientale - VIA	II	63/67	2844/3027
Impianti sportivi			
o Concessione	I/II	33/55	1552/2528
o Istituto per il Credito Sportivo	I	35	1651
o Manifestazioni e spettacoli - utilizzo	II	55	2529
o Stadio comunale	II	55	2528
Imposta comunale sugli immobili - I.C.I.			
o Abitazione principale del contribuente	I	29	1243
o Accatastamento od aggiornamento classamento immobili	I	29	1231
o Aliquote	I	29	1241
o Aree fabbricabili	I	29	1226
o Base imponibile	I	29	1230
o Coltivatori diretti	I	29	1249
o Decentramento catastale	II	65	2954
o Dichiarazione	I	29	1252
o Esenzioni	I	29	1239
o Fabbricati gruppo catastale D	I	29	1233
o Fabbricati inagibili od inabitabili	I	29	1248
o Fabbricati rurali	I	29	1221
o Fabbricati sprovvisti di rendita	I	29	1236
o Fabbricati urbani	I	29	1221
o Immobili classificati d'interesse storico-artistico	I	29	1236
o Imprenditori agricoli professionali	I	29	1249
o Modello unico digitale per l'edilizia - MUDE	II	65	2966
o Pagamento	I	29	1250
o Pertinenze	I	29	1233
o Presupposto dell'imposta	I	29	1221
o Regolamento comunale	I	29	1240
o Rendita catastale	I	29	1231
o Riduzioni e detrazioni dell'imposta	I	29	1248
o Sanzioni amministrative pecuniarie	I	29	1255
o Soggetti passivi	I	29	1227
o Soggetto attivo	I	29	1230
o Terreni agricoli	I	29	1227
o Trasferimenti erariali	I	29	1224
o Versamento	I	29	1250
Imposta di bollo e Comune	II	39	1827
Imposta di registro e Comune	II	39	1829
Imposta di scopo	I	29	1256
Imposta regionale attività produttive - I.R.A.P.	I	37	1716
Imposta sui trattenimenti	II	55	2507
Imposta sulla pubblicità			
o Abusivismo pubblicitario	I	29	1261
o Affissioni dirette	I	29	1265
o Categorie territoriali	I	29	1258
o Classificazione dei comuni	I	29	1258

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Dichiarazione	I	29	1263
o Esclusioni	I	29	1269
o Esenzioni	I	29	1267
o Impianti pubblicitari	I	29	1270
o Insegne - esenzione	I	29	1267
o Pagamento	I	29	1264
o Presupposto	I	29	1262
o Pubblicità abusiva	I	29	1260
o Pubblicità con pannelli luminosi	I	29	1266
o Pubblicità fonica	I	29	1267
o Regolamento comunale	I	29	1258
o Riduzioni	I	29	1267
o Sanzioni amministrative tributarie	I	29	1262
o Soggetto passivo	I	29	1262
o Superficie imponibile	I	29	1262
o Tariffa	I	29	1259
Imposte sui redditi e Comune			
o Addizionale comunale all'I.R.PE.F.	I	37	1715
o Certificazioni	I	37	1714
o Contabilità	I	37	1713
o Conto fiscale	I	37	1713
o Dichiarazioni	I	37	1714
o Redditi di capitale	I	37	1705
o Redditi di lavoro autonomo	I	37	1710
o Redditi di lavoro dipendente	I	37	1706
o Redditi diversi	I	37	1711
o Ritenute alla fonte	I	37	1706
o Versamenti	I	37	1714
Impresa sociale	I	8	375
Incaricato di pubblico servizio	I	23	1034
Incarichi e consulenze			
o Conferimento - disciplina	I	37	650/652
o Contratti di collaborazione	I	37	647
o Contratto d'opera	II	39	1815
o Contratto di lavoro autonomo	I	37	655
o Pubblicità	I	37	657
o Ritenuta sui redditi	I	37	1710
o Transazione	II	39	1816
o Trattamento fiscale e previdenziale	I	37	658
Incendi - prevenzione			
o Agibilità	II	55	2495
o Aree naturali protette	II	66	3008
o Attività informative	II	66	3007
o Attività ricettive turistico-alberghiere	II	61	2801
o Censimento soprassuoli percorsi dal fuoco	II	66	3008
o Codice penale	II	66	3009
o Corpo forestale dello Stato	II	66	2985
o Impianti sportivi	II	55	2526
o Locali di pubblico spettacolo	II	55	2493
o Patrimonio boschivo e forestale	II	66	3002
o Piano regionale di previsione, prevenzione	II	66	3007
o Prevenzione e lotta	II	55/66	2497/3007
o Sale cinematografiche	II	55	2494
o Teatri	II	55	2493

Indennità premio di servizio

- o Conseguimento del diritto
- o Corresponsione
- o Fondi pensione
- o Forma indiretta
- o Misura dell'indennità
- o Oneri fiscali
- o Prescrizione
- o Retribuzione contributiva
- o Ricorsi
- o Servizi valutabili
- o TFR

Informatica ed enti locali

- o Archiviazione digitale
- o Catasto unitario nazionale
- o Documento informatico
- o Posta elettronica certificata
- o Reti civiche
- o Sito web dell'ente
- o Telematica

Inquinamento

- o Acustico
- o Atmosferico
- o Autorizzazione Integrata Ambientale - IPPC
- o Codice dell'ambiente
- o Combustibili
- o Corpo forestale dello Stato
- o Danno ambientale
- o Domeniche ecologiche
- o Elettrosmog
- o Impatto acustico
- o Impianti termici civili
- o Istituto superiore per la protezione e ricerca ambientale - ISPRA
- o Piani di tutela e di gestione delle acque
- o Raccolta differenziata
- o Rifiuti - disciplina
- o Siti contaminati - Bonifica
- o Sorgenti di campi elettrici e magnetici
- o Sviluppo sostenibile
- o Valutazione ambientale strategica - VAS
- o Valutazione di impatto ambientale - VIA

Internet ed ente locale

- o Commercio elettronico
- o Protezione dati personali
- o Sito informatico dell'ente
- o Telematica

Intesa istituzionale di programma**Invalidi e mutilati civili**

- o Assistenza sanitaria
- o Beneficio contributivo
- o Commissioni mediche
- o Definizione

Inventari beni enti locali

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	15	786
I	15	790
I	15	794
I	15	791
I	15	786
I	15	790
I	15	792
I	15	788
I	15	793
I	15	786
I	15	793/801
I/II	19/41	959/1907
II	65	2958
I/II	19/41	954/1895
I/II	19/38	971/1744
I	19/20	960/989
I	19/20	960/977
I	18	910
II	70	3254
II	70	3223
II	67/70	3095/3226
II	69/70	3154/3227
II	70	3234
II	66	2985
II	69	3154/3214
II	66/70	2992/3246
II	70	3269
II	70	3260
II	70	3232
II	66	2984
II	68	3143
II	69	3159
II	69	3159
II	69	3206
II	70	3271
II	66	2995
II	67	3027
II	63/67	2844/3027
II	58	2693
I	26	1159
II	38	1747
I	18	910
II	57	2622
II	52	2356
I	15	678/771
II	52	2356
II	50	2241
I	33	1517

Investimenti - finanziamento

- o Aperture di credito
- o Cartolarizzazioni
- o Cassa Depositi e Prestiti
- o Controllo dello stato di realizzazione
- o Finanza di progetto
- o Fonti
- o Garanzie
- o Indebitamento
- o Leasing finanziario
- o Limiti d'indebitamento
- o Mezzi propri
- o Mutuo
- o Nozione di investimento
- o Piano economico finanziario
- o Prestiti obbligazionari
- o Prestito flessibile
- o Prodotti derivati
- o Rinegoziazione dei mutui

Istituti di credito - mutui

- o Aperture di credito
- o BEI - Banca Europea Investimenti
- o Istituto per il Credito Sportivo
- o Istituzioni creditizie
- o Prestiti obbligazionari

Istituti e scuole d'istruzione secondaria superiore**Istituti e scuole del secondo ciclo dell'istruzione**

- o Alternanza scuola lavoro
- o Carriera scolastica
- o Classi
- o Formazione professionale
- o Impianti sportivi
- o Libri di testo

Istituto per il credito sportivo**Istituzioni comunali e provinciali**

- o Consiglio di Amministrazione
- o Costituzione e regolamento
- o Deliberazioni
- o Direttore
- o Gestione dei servizi sociali
- o Personale
- o Presidente
- o Promozione della cultura
- o Regime contabile
- o Regime finanziario
- o Regime tributario

**Lavori pubblici**

- o Accordi quadro
- o Accordo bonario

Vol.	Parte	Pagina
I	35	1647
I	33/35	1556/1662
I	35	1651
I	21	1005
I	35	1658
I	35	1635
I	35	1640
I	35	1635
I	33/35	1569/1661
I	35	1639
I	35	1635
I	31/35	1422/1653
I	35	1627
I	35	1644
I	35	1648
I	35	1653
I	35	1656
I	35	1653
I	35	1647
I	35	1651
I	35	1651
I	35	1651
I	35	1648
II	53	2399
II	53	2382/2402
II	53	2399
II	53	2399
II	53	2401
I	35	1651
II	53	2396/2432
I	35	1651
I	8	367
I	8	366
I	8	368
I	8	368
I	8	364
I	8	367
I	8	367
I	8	365
I	8	367
I	8	367
I	8	368
II	71	3352
II	71	3397

- o Affidamento
- o Arbitrato
- o Autorità di vigilanza
- o Bandi, avvisi e inviti
- o Codice unico di progetto
- o Concessione di lavori pubblici
- o Contraente - selezione
- o Contratti di rilevanza comunitaria
- o Contratti misti
- o Contratti sotto la soglia comunitaria
- o Contratto di appalto
- o Dialogo competitivo
- o DURC
- o Elenco annuale dei lavori pubblici
- o Esecuzione dei lavori
- o Espropriazioni
- o Fondo rotativo per la progettualità
- o Impianti sportivi
- o Infrastrutture strategiche
- o Offerte – presentazione e selezione
- o Opere di edilizia scolastica
- o Procedura negoziata senza bando
- o Progettazione
- o Programma triennale
- o Pubblicità degli appalti
- o Responsabile del procedimento
- o Responsabilità patrimoniale
- o Sicurezza sul lavoro
- o Sistemi dinamici di acquisizione
- o Società di progetto
- o Viabilità

Lebbrosi - assistenza

Legalizzazione di firme e fotografie

Leva militare

- o Liste di leva
- o Servizio civile nazionale
- o Servizio di leva - Sospensione

Libri scolastici

Liste elettorali

- o Commissione elettorale circondariale
- o Commissione elettorale comunale
- o Iscrizione nelle liste
- o Liste elettorali
- o Revisione dinamica
- o Revisione semestrale
- o Schedario elettorale

Locali di pubblico spettacolo

- o Agibilità
- o Commissioni di vigilanza
- o Imposta sui trattenimenti
- o Prevenzione incendi
- o Scuole di ballo, circoli, sale di pubbliche audizioni
- o Teatri
- o Trattamenti danzanti e feste di ballo

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	71	3348
II	71	3397
II	71	3331/3402
II	71	3353
I	35	1633
II	71	3304/3374
II	71	3347
II	71	3337
II	71	3335
II	71	3301/3368
II	39	1799
II	71	3350
II	40	1865
I/II	35/71	1630/3299
II	71	3371
II	72	3409
I	35	1653
I	35	1651
II	71	3379
II	71	3356
II	53	2416
II	71	3349
I/II	35/71	1631/3363
I/II	35/71	1629/3299
II	71	3353/3355
II	71	3334
I	25	1143
I	16	862
II	71	3352
II	71	3377
II	73	3463
II	50	2245
II	41	1898
II	45	2062
II	45	2048
II	45	2062
II	53	2432
II	43	1992
II	43	1990
II	43	1994
II	43	1994
II	43	1996
II	43	1995
II	43	1994
II	55	2495
II	55	2495
II	55	2507
II	44/55	2045/2497
II	55	2502
II	55	2493
II	55	2502



Marketing territoriale

Matrimonio

- o Atti di matrimonio
- o Celebrazione
- o Divorzio
- o Pubblicazioni
- o Scioglimento
- o Separazione

Mensa scolastica

Mercati all'ingrosso di prodotti alimentari

Mercati e fiere locali

Messo comunale

Militari

- o Liste di leva
- o Servizio di leva - sospensione

Minoranze linguistiche

Minori di età

- o Adozioni
- o Affidamento
- o Atti di nascita
- o Diritti
- o Minori a rischio di coinvolgimento in attività criminose
- o Minori stranieri
- o Riconoscimento
- o Sfruttamento sessuale
- o Tribunale per minorenni
- o Tutela
- o Vittime di abusi

Montagna

- o Attività commerciali, di somministrazione
- o Impianti a fune
- o Imprenditorialità giovanile
- o Prodotti di montagna - Albo
- o Programma integrato per lo sviluppo locale

Morte

- o Atto di morte
- o Autorizzazione alla sepoltura
- o Dichiarazione
- o Morte presunta
- o Straniero deceduto

Mostre e convegni

Municipi

Musei degli enti locali

- o Catalogazione
- o Forme di gestione
- o Organizzazione
- o Prestiti - autorizzazione
- o Standard di funzionamento

Vol.	Parte	Pagina
II	57	2644
II	42	1967
II	42	1970
II	42	1973
II	42	1967
II	42	1973
II	42	1973
II	40/53	1889/2428
II	58	2710
II	59	2727
II	38	1762
II	45	2062
II	45	2062
II	53	2413
II	50	2221
II	50	2221
II	42	1958
II	50	2218/2226
II	50	2226
II	51	2311
II	42	1960
II	50	2227
II	50	2229
II	50	2218
II	50	2228
II	58	2695
II	48	2174
II	57	2664
II	57	2664
II	57	2663
II	42	1974
II	42	1976
II	42	1974
II	42	1976
II	42	1976
II	54	2486
I	1	32
II	54	2450
II	54	2465/2484
II	54	2484
II	54	2455
II	54	2485

Mutui

- o Ammortamento
- o Assunzione del debito
- o BEI - Banca Europea Investimenti
- o Bilancio - vincoli
- o Cassa Depositi e Prestiti
- o Estinzione anticipata agevolata
- o Garanzie
- o Istituto per il Credito Sportivo
- o Limiti d'indebitamento
- o Prestito flessibile
- o Ricavato del mutuo - Utilizzo
- o Rinegoziazione
- o Tasso fisso
- o Tasso variabile



Nascita

- o Atti di nascita
- o Denuncia
- o Iscrizioni e trascrizioni
- o Obbligo di porre a dimora un albero
- o Riconoscimento
- o Tutela del nascituro

Nomadi

Notificazione degli atti

Nucleo di valutazione

Numerazione civica



O.N.L.U.S.

- o Anagrafe
- o Benefici fiscali
- o Definizione
- o Servizi alla persona
- o Utilizzo immobili

O.N.L.U.S.

Opere pubbliche degli enti locali

- o Autorità di vigilanza
- o Cassa Depositi e Prestiti
- o Codice unico di progetto di investimento pubblico
- o Concessione di lavori pubblici
- o Conferenza di servizi
- o Contraente - selezione
- o Contratto di appalto
- o Controllo dello stato di realizzazione
- o Elenco annuale dei lavori pubblici
- o Esecuzione dei lavori

Vol.	Parte	Pagina
I	35	1643
I	35	1644
I	35	1651
I	31	1422
I	35	1652
I	35	1644
I	35	1640
I	35	1651
I	35	1639
I	35	1653
I	35	1645
I	35	1644/1653
I	35	1653
I	35	1653
II	42	1958
II	42	1959
II	42	1958
II	42	1941
II	42	1960
II	42	1967
II	51	2323
I/II	29/38	1200/1760
I	5/12	294/531
II	42	1941
II	50	2290
II	50	2292
II	50	2290
II	50	2289
II	50	2292
I	8	378
II	71	3331/3402
I	35	1651
I	35	1633
II	71	3304/3374
I	18	924
II	71	3347
II	39	1799
I	21	1005
I/II	35/71	1630/3299
II	71	3371

- o Espropriazioni
- o Fondo rotativo per la progettualità
- o Impianti sportivi
- o Infrastrutture strategiche
- o Opere di edilizia scolastica
- o Progettazione
- o Programma triennale
- o Regime IVA
- o Responsabilità patrimoniale
- o Sicurezza sul lavoro
- o Società di progetto
- o Studi di fattibilità

Orari delle attività e dei servizi

Oratori

Ordinanze del Sindaco

Organi del Comune

- o Consiglio comunale
- o Giunta comunale
- o Proroga
- o Scadenza
- o Sindaco

Organizzazione dell'ente locale

- o Benessere lavorativo
- o Controllo di gestione
- o Governance dell'ente locale
- o Indicatori di impatto o di efficacia
- o Indicatori di performance
- o Mappatura degli uffici
- o Organizzazioni manageriali
- o Organizzazioni patrimoniali
- o Piano esecutivo di gestione - P.E.G.
- o Piano strategico
- o Polizia locale
- o Prodotti dei comuni
- o Regolamentazione delle relazioni - RPD
- o Reingegnerizzazione processi
- o Responsabilità gestionale
- o Separazione delle competenze
- o Sicurezza e salute sul lavoro
- o Sistema dei controlli interni
- o Sistema di contabilità
- o Sistema informativo
- o Telematica
- o Valutazione del personale



Paesaggio - tutela e valorizzazione

- o Aree tutelate
- o Codice dei beni culturali e del paesaggio
- o Convenzione europea del paesaggio

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	72	3409
I	35	1653
I	35	1651
II	71	3379
II	53	2416
I/II	35/71	1631/3363
I/II	35/71	1629/3299
I	37	1690
I	25	1143
I	16	862
II	71	3377
I	35	1629
I	2	110
I	8	381
I/II	2/46	116/2065
I	2	69
I	2	119
I	2	144
I	2	143
I	2	103
I	16	832
I	21	998
I	17	873
I	17	891
I	17	891
I	17	884
I	17	867
I	17	867
I	31	1394
II	57	2608
II	46	2063
I	17	875
I	12	523
I	17	883
I	17	865
I	5	280
I	16	831
I	21	991
I	31	1373
I	21/34	1008/1589
I	18	910
I	5/14	295/596
II	64	2939
II	54/64	2444/2933
II	64	2930

- o Dichiarazione di notevole interesse pubblico
- o Piani paesaggistici
- o Vigilanza e sanzioni
- o Zone paesaggistiche tutelate

Parcheggi

Parchi di divertimento

Parchi e riserve naturali

Pari opportunità

- o Bilancio di genere
- o Codice delle pari opportunità
- o Consigliere di parità
- o Pubblico impiego

Partecipazione dei cittadini

- o Attività escluse
- o Azione popolare
- o Carta europea dei diritti umani nelle città
- o Circoscrizioni di decentramento comunale
- o Istituti di partecipazione popolare
- o Organismi di partecipazione
- o Procedimento amministrativo
- o Programma «Europa per i cittadini»
- o Referendum

Passaporto elettronico

Patente di guida

Patrimonio

- o Agenti contabili consegnatari
- o Alloggi di edilizia residenziale pubblica
- o Ammortamenti
- o Beni demaniali
- o Beni patrimoniali
- o Concessione
- o Conservazione - responsabilità
- o Conti patrimoniali speciali
- o Conto del patrimonio
- o Demanio marittimo
- o Fondi immobiliari
- o Fondo svalutazione crediti
- o Gestione
- o Global Service
- o Inventari
- o Locazione
- o Manutenzione
- o Patrimonio disponibile
- o Piano di alienazione e valorizzazione
- o Privatizzazione
- o Valutazione
- o Variazioni

Patto di stabilità interno

- o Controllo dei flussi
- o Determinazione dell'obiettivo specifico
- o Enti soggetti
- o Mancato rispetto
- o Monitoraggio

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	64	2936
II	64	2939
II	64	2949
II	64	2944
II	46	2095
II	55/61	2504/2802
II	66	3016/3021
I	30	1174
I	30	1168
I	30	1170
I	30	1172
I	18	921
I	6	324
I	6	309
I	1	38
I	6	314
I	6	314
I	18	913
I	6	307
I	6	317
II	41	1912
II	46	2103
I	33	1530
II	56	2585
I	33	1496
I	33	1533
I	33	1533
I/II	33/39	1552/1843
I	33	1523
I	33	1513
I	31/33	1435/1488
II	61	2808
I	35	1664
I	31/33	1385/1501
I	33	1523/1550
I/II	33/39	1549/1817
I	33	1517
II	39	1812
I	33	1499
I	33	1536
I	33/35	1564/1666
I	33	1558
I	33	1507
I	33	1502
I	34	1593
I	31	1398
I	31	1397
I	31	1404
I	21/31	997/1401

- o Obiettivi
- o Personale - contenimento spesa
- o Rispetto in via preventiva
- o Saldo finanziario in termini di competenza mista
- o Sanzioni
- o Società partecipate
- o Spese in conto capitale

Patto territoriale

Pensioni dipendenti EE.LL.

- o Aliquote di rendimento
- o Anagrafe dei pensionati
- o Assegni per il nucleo familiare
- o Attività di libera professione
- o Attività usuranti
- o Benefici a favore dei grandi invalidi
- o Benefici agli ex combattenti
- o Benefici pensionistici per le vittime del terrorismo
- o Calcolo della pensione
 - Sistema contributivo
 - Sistema misto
 - Sistema retributivo
- o Contributi INAIL
- o Contributi INPDAP
- o Contributo di riscatto e di ricongiunzione
- o Cumulo tra pensione e redditi da lavoro
- o Decorrenza
- o Determinazione
- o Dichiarazioni integrative
- o Fondi pensione
- o Indennità premio di servizio
- o Integrazione al minimo
- o Interessi e rivalutazione monetaria
- o Invalidi di servizio
- o Lavoratori non vedenti
- o Maggiorazioni sociali
- o Misura dell'indennità
- o Mobilità
- o Pensione di anzianità
- o Pensione di reversibilità
- o Pensione di vecchiaia
- o Pensione diretta ed indiretta
- o Pensioni di inabilità
- o Perdita del diritto alla pensione
- o Perequazione automatica
- o Periodi non coperti da contribuzione
- o Periodi riscattabili
- o Personale enti soppressi
- o Prescrizione
- o Prosecuzione volontaria
- o Regularizzazioni contributive
- o Requisiti per il conseguimento del diritto
- o Retribuzione accessoria
- o Retribuzione annua contributiva
- o Retribuzione annua pensionabile
- o Reversibilità
- o Ricorsi

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	31	1398
I	14	640
I	31	1402
I	31	1398
I	31	1404
I	9	426
I	35	1634
II	57	2628
I	15	733
II	42	1934
I	15	739
I	15	711
I	15	778
I	15	746
I	15	724
I	15	726
I	15	730
I	15	669/735
I	15	735
I	15	664/730
I	15	820
I	15	809
I	15	714
I	15	772
I	15	672
I	15	691
I	15	820
I	15	794
I	15	786
I	15	738
I	15	778
I	15	725
I	15	771
I	15	741
I	15	786
I	15	770
I	15	672
I	15	679/686
I	15	664
I	15	679/685
I	15	675
I	15	769
I	15	746
I	15	699
I	15	702
I	15	770
I	15	768/823
I	15	716
I	15	819
I	15	663
I	15	723
I	15	719
I	15	729
I	15	679
I	15	768

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Riscatto e ricongiunzione	I	15	718
o Ritenute I.R.PE.F.	I	15	749
o Sequestrabilità e pignorabilità	I	15	782
o Servizi ricongiungibili	I	15	708
o Servizio cumulabile	I	15	707
o Servizio effettivo	I	15	691
o Sistema contributivo	I	15	669
o Sistema retributivo	I	15	664
o Sistemazioni contributive	I	15	816
o Tassazione separata	I	15	756
o TFR	I	15	793/801
o Totalizzazione dei periodi assicurativi	I	15	712
o Trasferimento contributi	I	15	711
o Trattamento provvisorio di pensione	I	15	759
Permesso di costruire	II	63	2892
Personale degli enti locali			
o Assegno per il nucleo familiare	I	15	739
o Assunzioni a tempo indeterminato	I	14	639
o Contrattazione collettiva nazionale	I	14	595/615
o Contratti di collaborazione	I	14	647
o Contratti di natura coordinata e continuativa	I	14	648
o Contratto di somministrazione	I	14	625
o Contributi I.N.P.D.A.P.	I	15	809
o Controversie	I	24	1040
o CUD	I	15	756
o Cure termali	I	14	637
o Danno biologico	I	14	635
o Fondi pensione	I	15	794
o Infortunio in itinere	I	14	636
o Infortunio o malattia a causa di servizio	I	14	634
o Invalidi di servizio	I	15	725
o Lavoro accessorio	I	14	625
o Lavoro flessibile	I	14	626
o Malattia	I	14	628/634
o Mod. 770	I	15	813
o Ordinamento previdenziale	I	15	662
o Pari opportunità	I	30	1165/1172
o Permessi retribuiti	I	14	617
o Procedimento disciplinare	I	14	602
o Produttività	I	14	620
o Progressioni	I	14	613
o Protezione dati personali	I	26	1151
o Rapporto a tempo parziale	I	14	643
o Rapporto di lavoro a tempo determinato	I	14	622
o Regularizzazioni contributive	I	15	819
o Responsabilità contabile	I	25	1110
o Responsabilità patrimoniale	I	25	1091
o Responsabilità penale	I	23	1030
o Retribuzione accessoria	I	15	723
o Retribuzione annua contributiva	I	15	719
o Retribuzione annua pensionabile	I	15	729
o Retribuzione media pensionabile	I	15	730
o Ritenuta sui redditi di lavoro dipendente	I	37	1706
o Sicurezza sul lavoro	I	16	853
o Sistemazioni contributive	I	15	816
o Spesa - controllo	I	34	1599

- o Stabilizzazioni
- o TFR
- o Titoli di studio
- o Trattamento economico
- o Valutazione della prestazione

Persone handicappate

- o Alunni in situazione di handicap
- o Assistenza disabili
- o Diritto al lavoro
- o Diritto all'istruzione
- o Pratica sportiva agonistica
- o Sicurezza sui posti di lavoro
- o Trasporto alunni disabili

Pianificazione urbanistica

- o Architettura rurale
- o Aree tutelate
- o Codice dei beni culturali e del paesaggio
- o Compensazioni urbanistiche
- o Misure di salvaguardia
- o Piani di lottizzazione
- o Piani di recupero
- o Piani paesaggistici
- o Piani particolareggiati di esecuzione
- o Piani per l'edilizia economica e popolare
- o Piani provinciale di coordinamento territoriale
- o Piani regolatori
- o Piani territoriali di coordinamento
- o Piano per gli insediamenti produttivi - P.I.P.
- o Piano strategico
- o Piano urbano dei servizi
- o Programma di fabbricazione
- o Programma pluriennale d'attuazione
- o Programmi di riabilitazione urbana - P.R.U.
- o Soprassuoli percorsi dal fuoco
- o Urbanizzazioni primarie e secondarie
- o Usi civici

Piano esecutivo di gestione - P.E.G.

Piano industriale Pubblica Amministrazione

Piano regolatore generale

- o Adozione
- o Approvazione definitiva
- o Deposito
- o Misure di salvaguardia
- o Obbligatorietà
- o Osservazioni
- o Piani regolatori generali intercomunali
- o Programma di fabbricazione
- o Pubblicazione e deposito
- o Redazione
- o Vincoli di piano

Piano urbano del traffico - P.U.T.

Piano urbano di mobilità - P.U.M.

Politiche sociali

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	14	637
I	15	793/801
II	53	2415
I	14	618/624
I	14	596
II	53	2407
II	50	2269
II	50	2264
II	53	2407
II	55	2522
II	50	2265
II	53	2410
II	64	2953
II	64	2939
II	64	2933
II	63	2866
II	63	2862
II	63	2866
II	63	2875
II	64	2939
II	63	2864
II	63	2869
II	63	2840
II	63	2846
II	63	2840
II	63	2867
II	57	2608
II	73	3513
II	63	2858
II	63	2863
II	63	2841
II	66	3008
II	63	2880
II	63	2921
I	31	1394
I	14	581
II	63	2851
II	63	2855
II	63	2852
II	63	2852/2862
II	63	2858
II	63	2852
II	63	2846
II	63	2858
II	63	2855
II	63	2848
II	63	2856
II	46	2100
II	46	2100
II	50/51	2209/2301

Polizia municipale

- o Armamento
- o Ausiliari di polizia
- o Autoveicoli e motoveicoli di servizio
- o Comandante responsabile
- o Gestione del traffico urbano
- o Infortunistica stradale
- o Oggetti smarriti
- o Operatori stagionali
- o Organizzazione
- o Polizia amministrativa
- o Polizia commerciale
- o Polizia di sicurezza
- o Polizia edilizia
- o Polizia mortuaria
- o Polizia rurale
- o Polizia sanitaria
- o Polizia stradale
- o Polizia urbana
- o Polizia veterinaria
- o Sanzioni amministrative
- o Sindaco
- o Trattamento sanitario obbligatorio
- o Veicoli abbandonati
- o Veicolo fuori uso
- o Videosorveglianza
- o Vigili urbani

Polizia provinciale**Polizia stradale****Posta elettronica certificata****Presidente Consiglio Circoscrizionale****Presidente Consiglio Comunale**

- o Aspettativa
- o Candidature - cause ostative
- o Candidature - limiti
- o Decadenza
- o Incompatibilità
- o Indennità di funzione
- o Ineleggibilità
- o Permessi e licenze
- o Sospensione
- o Viaggi e missioni

Presidente Consiglio Comunale**Presidente Provincia**

- o Aspettativa
- o Candidature - cause ostative
- o Candidature - limiti
- o Decadenza
- o Incompatibilità
- o Indennità di fine mandato
- o Indennità di funzione
- o Ineleggibilità
- o Permessi e licenze
- o Sospensione
- o Viaggi e missioni

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	46	2135
II	46	2134
II	46	2136
II	46	2130
II	46	2098
II	46	2107
II	46	2087
II	46	2133
II	46	2128
II	46	2073
II	46	2074
II	46	2063
II	46/63	2076/2909
II	42/46	1974/2078
II	46	2083
II	46	2084
II	46/73	2091/3468
II	46	2085
II	46	2086
II	46/73	2108/3519
II	46	2130
II	46/52	2087/2357
II	46	2096
II	46	2098
II	46	2068
II	46	2131
II	46	2128
II	46/73	2091/3468
I/II	19/38	971/1744
I	4	212
I	4	191
I	3	149/150
I	3	149
I	3	184
I	3	153/169
I	4	210
I	3	153/158
I	4	193
I	3	184
I	4	227
I	2/4	72/210
I	4	191
I	3	149/150
I	3	149
I	3	184
I	3	153/169
I	4	216
I	4	214
I	3	153/155
I	4	193
I	3	184
I	4	227

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
Prestiti obbligazionari			
o Collocamento e gestione	I	35	1650
o Condizioni	I	35	1648
o Emissione	I	35	1649
o Quotazione	I	35	1650
o Trattamento fiscale	I	35	1648
Pro loco - associazioni	II	55	2504
Procedimento amministrativo			
o Accesso ai documenti amministrativi	I	18	941
o Accordi integrativi o sostitutivi	I	18	919
o Attività amministrativa informale	I	18	921
o Avvio	I	18	916
o Comunicazione	I	18	909
o Conclusione	I	18	903
o Conferenza di servizi	I	18	924
o Dichiarazione di inizio di attività - DIA	I	18	929
o Informatizzazione	I	19	950
o Iniziativa	I	18	905
o Interventi nel procedimento	I	18	918
o Principi generali	I	18	898
o Procedimenti ad iniziativa di parte	I	18	906
o Procedimenti d'ufficio	I	18	905
o Protezione dati personali	I	26	1147
o Provvedimento finale - adozione	I	18	912
o Responsabile del procedimento	I	18	910
o Ricorso avverso il silenzio dell'amministrazione	I	24	1066
o Segreto d'ufficio	I	18	941/948
o Silenzio-assenso	I	18	930/932
o Silenzio-rifiuto	I	18	907
o Termine	I	18	907
Progettazione opere pubbliche			
o Acquisto in economia	II	71	3314/3364
o Affidamento degli incarichi	II	71	3363
o Approvazione	II	71	3381
o Concorsi di progettazione	II	71	3365/3396
o Espropriazioni	II	72	3409
o Progettazione interna	II	71	3363
o Varianti	II	71	3381
Programmazione negoziale decentrata			
o Accordi di Programma Quadro-APQ	II	57	2622
o Contratti d'area	II	57	2633
o Contratto di programma	II	57	2637
o Fondo per le aree sottoutilizzate	II	57	2638
o Intesa istituzionale di programma	II	57	2622
o Mezzogiorno - Interventi	II	57	2621
o Patti territoriali	II	57	2628
o Regionalizzazione degli strumenti	II	57	2621
o Risorse disponibili	II	57	2638
Promozione culturale, ricreativa e sportiva			
o Attività sportiva dei giovani	II	55	2512
o Edifici scolastici - utilizzo	II	53	2421
o Istituzioni comunali	I	8	366
o Itinerari ciclopedonali	II	46	2096
o Locali di pubblico spettacolo	II	55	2493
o Manifestazioni a premi e di sorte locali	II	46	2088

- o Sale cinematografiche
- o Teatri

Propaganda elettorale

Protezione civile

- o ANCI per la Protezione civile
- o Corpo forestale dello Stato
- o Corpo nazionale dei vigili del fuoco
- o Dipartimento della Protezione civile
- o Emergenze
- o Finalità
- o Funzioni dei sindaci
- o Incendi boschivi
- o Incidenti industriali
- o Piano comunale
- o Servizio comunale
- o Sindaco
- o Sistema organizzativo nazionale
- o Ufficio comunale

Protezione dati personali

- o Autorità Garante
- o Dati personali
- o Propaganda elettorale
- o Trattamento dati
- o Utilizzo dati pubblici

Protocollo

- o Accesso al protocollo
- o Protocollo informatico
- o Registro di emergenza
- o Registro giornaliero
- o Segnatura di protocollo
- o Valore giuridico

Provincia

- o Bilancio provinciale
- o Circoscrizioni provinciali
- o Collegio dei revisori
- o Consiglio provinciale
- o Controlli
- o Direttore generale
- o Formazione professionale
- o Funzioni delegate
- o Funzioni fondamentali
- o Funzioni proprie
- o Giunta provinciale
- o Polizia provinciale
- o Presidente della provincia
- o Segretario generale
- o Servizi all'impiego

Provvedimento amministrativo

- o Annullabilità
- o Annullamento d'ufficio
- o Atto illegittimo
- o Competenza ad emetterlo
- o Comunicazione
- o Conferenza di servizi

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	55	2494
II	55	2493
II	43	2011
II	44	2044
II	66	2985
II	44	2044
II	44	2027
II	44	2030/2034
II	44	2024
I	2	114
II	66	3007
II	44	2041
II	44	2039
II	44	2036
II	44	2036
II	44	2025
II	44	2038
I	26	1154
I	26	1150
I	43	2014
I	26	1149/1155
I	26	1152
II	38	1744
II	41	1907
II	38	1743
II	38	1741
II	38	1742
II	38	1744
I	5	296
I	5	236
I	5	293
I	5	285
I	22	1017
I	5	290
I	5	278
I	5	253/254
I	1	6
I	5	248/251
I	5	286
II	46	2128
I	5	287
I	5	291
I	5	264/277
I	18	937
I	18	937
I	25	1142
I	18	908
I	18	909
I	18	924

- o Deliberazioni
- o Determinazioni dei dirigenti e responsabili dei servizi
- o Dichiarazione inizio attività - DIA
- o Efficacia ed esecutività
- o Esecutorietà
- o Motivazione
- o Nullità
- o Procedimento amministrativo
- o Protezione dati personali
- o Revoca

Provveditorato - economato

- o Cassa economale
- o Forniture di beni e servizi
- o Provveditore-Economo
- o Spese minute ed urgenti

Pubblica istruzione

- o Alternanza scuola lavoro
- o Anagrafi degli studenti
- o Asili-nido
- o Autonomia delle istituzioni scolastiche
- o Borse di studio
- o Calendario scolastico
- o Classi
- o Comuni - oneri
- o Corsi per adulti
- o Diritto-dovere all'istruzione
- o Edilizia ed attrezzature scolastiche
- o Formazione professionale
- o Funzioni provinciali e comunali
- o Funzioni regionali
- o Funzioni statali
- o Insegnanti
- o Libri di testo
- o Materiali di pulizia per le scuole
- o Ministero dell'istruzione
- o Organi collegiali
- o Palestre e impianti sportivi
- o Personale A.T.A.
- o Piani di studio
- o Piani provinciali
- o Programmazione servizio scolastico
- o Riforma
- o Scuola dell'infanzia
- o Scuola primaria
- o Scuola secondaria di primo grado
- o Scuole paritarie
- o Servizio nazionale di valutazione
- o Spese telegrafiche e spese telefoniche

Pubblici esercizi

- o Ampliamenti
- o Autorizzazioni
- o Chiusura settimanale
- o Chiusura temporanea
- o Classificazione
- o Informazioni ai consumatori
- o Licenze temporanee

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	2	127
I	2	140
I	18	929
I	18	934
I	18	933
I	18	908
I	18	934
I	18	903
I	26	1147
I	18	934
II	38	1770
II	38	1769
II	38	1768
II	38	1770
II	53	2382/2402
II	53	2393
II	53	2437
II	53	2371
II	53	2435
II	53	2388
II	53	2385
II	53	2391/2396
II	53	2398
II	53	2392
II	53	2416
II	53	2401
II	53	2369
II	53	2369
II	53	2369
II	53	2382
II	53	2396/2431
II	53	2424
II	53	2367
II	53	2384
II	53/55	2416/2512
II	53	2427
II	53	2382
II	53	2385
II	53	2369
II	53	2360
II	53	2389
II	53	2394
II	53	2397
II	53	2375/2437
II	53	2405
II	53	2426
II	60	2758
II	60	2743
II	60	2761
II	60	2756
II	60	2741
II	62	2814
II	60	2764

- o Orario di attività
- o Preposti e rappresentanti
- o Programmazione
- o Sanzioni
- o Sospensione e revoca delle licenze
- o Subingresso
- o Tipologia
- o Trasferimento
- o Turni di apertura

Pubblicità e pubbliche affissioni

Pubblicità enti locali

- o Appalti
- o Bilanci
- o Spese pubblicitarie - comunicazione

Pubblico ufficiale



Reati contro la Pubblica Amministrazione

- o Abuso di ufficio
- o Concussione
- o Corruzione
- o Indebita percezione di erogazioni
- o Istigazione alla corruzione
- o Malversazione
- o Peculato
- o Rifiuto di atti d'ufficio
- o Rivelazione e utilizzazione di segreti d'ufficio

Referendum comunali e provinciali

Regione

- o Autonomia statutaria
- o Consiglio regionale
- o Controlli
- o Federalismo fiscale
- o Funzione legislativa
- o Giunta regionale
- o Natura giuridica
- o Piano sanitario regionale - PSR
- o Potestà amministrativa
- o Presidente
- o Statuti regionali
- o Territorio regionale

Regolamenti degli enti locali

- o Accesso ai documenti amministrativi
- o Albo dei beneficiari
- o Contabilità
- o Contratti ed appalti
- o Edilizio
- o Gestione delle entrate
- o Organismi di partecipazione
- o Politiche sociali

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	60	2760
II	60	2739
II	60	2733/2742
II	60	2764
II	60	2761
II	60	2759
II	60	2734
II	60	2756/2758
II	60	2761
II	73	3506
I	1	46
I	1	46
I	1	45
I	23	1030
I	23	1035
I	23	1032
I	23	1033
I	23	1032
I	23	1034
I	23	1031
I	23	1030
I	23	1035
I	23	1035
I	6	316/318
I	10	437
I	10	429
I	22	1017
I	10	455
I	10	451
I	10	433
I	10	429
II	52	2329
I	10	453
I	10	433
I	10	439
I	10	428
I	18	941
I	18	920
I	31	1377
II	71	3316
II	63	2860
I	29	1206
I	6	314
II	50	2284

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Polizia locale	II	46	2128
o Polizia urbana	II	46	2085
o Procedimento amministrativo	I	18	913
o Protezione dati personali	I	26	1147
o Servizi di trasporto pubblico	II	48	2181
Relazione previsionale e programmatica	I	31	1386
Religioni	II	53	2406
Rendicontazione dei risultati di gestione			
o Avanzo di amministrazione	I	31	1437
o Avanzo di bilancio	I	31	1438
o Certificazione del conto del bilancio	I	31	1436
o Conti degli agenti contabili interni	I	31	1441
o Conto del bilancio	I	31	1431
o Conto del patrimonio	I	31	1435
o Conto del tesoriere	I	31	1445/1449
o Conto economico	I	31	1434
o Disavanzo di amministrazione	I	31	1438
o Patrimonio	I	33	1488
o Relazione dell'organo di revisione	I	31	1431/1436
o Relazione illustrativa della Giunta	I	31	1430
o Rendiconti di contributi straordinari	I	31	1442
o Risultato contabile d'amministrazione	I	31	1437
o Servizi a domanda individuale	I	31	1442
Residenza e domicilio	II	42	1917
Residui attivi e passivi	I	31	1439
Responsabile del procedimento	I	18	911
Responsabili degli uffici e dei servizi	I	2	106/140
Responsabilità contabile			
o Agente contabile	I	25	1110
o Colpa grave	I	25	1115
o Contabile di fatto	I	25	1121
o Danno - disciplina	I	25	1112/1116
o Danno effettivo	I	25	1121
o Danno morale	I	25	1143
o Danno non patrimoniale	I	25	1123
o Dolo	I	25	1115
o Regime prescrizione	I	25	1095
Responsabilità di gestione			
o Colpa grave	I	25	1115
o Danno - disciplina	I	25	1116
o Danno effettivo	I	25	1121
o Danno morale	I	25	1143
o Danno non patrimoniale	I	25	1123
o Dolo	I	25	1115
o Responsabilità politica	I	25	1091
o Verifica giudiziale della gestione	I	25	1082
Responsabilità patrimoniale			
o Amministratori	I	25	1091
o Atti di gestione irregolari	I	25	1108
o Colpa grave	I	25	1115
o Concessionari di pubblici servizi	I	25	1104
o Danno - disciplina	I	25	1116

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Danno effettivo	I	25	1121
o Danno morale	I	25	1143
o Danno non patrimoniale	I	25	1123
o Dolo	I	25	1115
o Funzionari	I	25	1091
o Giurisdizione contabile	I	25	1096
o Irregolarità di gestione	I	25	1108
o Prescrizione	I	25	1109
Responsabilità penale	I	23	1030
Revisione economico-finanziaria			
o Controllo contabile	I	34	1579
o Regolarità contabile	I	34	1579/1589
o Regolarità finanziaria	I	34	1596
o Verifica dell'attendibilità delle previsioni di bilancio	I	34	1583
o Verifiche dei requisiti di equilibrio e di struttura tecnica	I	34	1584
o Verifiche di cassa	I	31/34	1449/1593
o Vigilanza sull'attività contrattuale	I	34	1597
o Vigilanza sulla regolarità dei provvedimenti	I	34	1599
Revisore dei conti			
o Cessazione dall'incarico - revoca	I	34	1621
o Collaborazione con l'organo consiliare	I	34	1609
o Compenso	I	34	1623
o Durata dell'incarico	I	34	1619
o Elezione	I	34	1619
o Incompatibilità ed ineleggibilità	I	34	1622
o Indipendenza	I	34	1573
o Parere obbligatorio sulla proposta di bilancio	I	31	1392
o Referto all'organo consiliare su gravi irregolarità di gestione	I	34	1611
o Relazione ex art. 1, c. 166, legge n. 266/2005	I	31	1393
o Responsabilità	I	25/34	1101/1617
o Revisore unico	I	34	1577
o Verifiche di cassa	I	31/34	1449/1593
Rifiuti - gestione			
o Agenzia per i controlli ambientali - ARPA	II	52	2342
o Autorità d'ambito	II	69	3179
o Autorizzazioni	II	69	3180
o Catasto rifiuti	II	69	3168
o Classificazione	II	69	3161
o Codice dell'ambiente	II	69/70	3154/3227
o Combustibile da rifiuto	II	69	3194
o Danno ambientale	II	69	3154/3214
o Gestione	II	69	3154/3178
o Imballaggi - gestione	II	69	3191
o MUD	II	69	3172
o Oneri dei produttori e detentori	II	69	3167
o Procedure semplificate	II	69	3185
o Recupero rifiuti	II	69	3190
o Registri di carico e scarico	II	69	3168
o Sistema sanzionatorio	II	69	3198
o Siti contaminati - bonifica	II	69	3206
o Terre e rocce da scavo	II	69	3162
Riforma costituzionale			
o Federalismo fiscale	I	10	455
o Nuovo sistema delle Autonomie locali	I	7	333
o Ordinamento degli enti locali	I	1	3
o Organi di governo del Comune	I	2	52

Riforma Pubblica Amministrazione

Risanamento finanziario degli enti locali dissestati

- o Attivazione delle entrate proprie
- o Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici
- o Bilancio riequilibrato
- o Deliberazione di dissesto finanziario
- o Dissesto finanziario
- o Enti strutturalmente deficitari
- o Finanziamento
- o Liquidazione della situazione pregressa
- o Organo straordinario di liquidazione
- o Riduzione delle spese correnti
- o Risanamento della gestione

Riscossione tributi ed altre entrate

- o Albo soggetti esercenti
- o Equitalia s.p.a.
- o Gestione delle entrate

Risultato di amministrazione

Rivendite di generi di monopolio

Rivendite di giornali e riviste

Rogito - diritti

Roma capitale



S.S.P.A.L.

Sanzioni amministrative

- o Codice della strada
- o Legge 24 novembre 1981, n. 689
- o Potestà sanzionatoria
- o Riscossione
- o Violazioni a regolamenti ed ordinanze

Sanzioni amministrative tributarie

- o Accertamento con adesione
- o Condonò locale
- o Interpello del contribuente
- o Ravvedimento operoso
- o Regolamento comunale

Scarichi di acque reflue

- o Autorizzazione
- o Controlli
- o Sanzioni
- o Scarichi - disciplina
- o Scarichi assimilati
- o Scarichi di acque reflue urbane
- o Scarichi di acque termali
- o Scarichi di sostanze pericolose
- o Scarichi domestici
- o Scarichi in reti fognarie

Vol.	Parte	Pagina
I	14	581
I	31	1459
II	40	1852
I	31	1465
I	31	1457
I	31	1457
I	31	1457
I	31	1460
I	31	1467
I	31	1467
I	31	1464
I	31	1459
I	29	1214
I	29	1209
I	29	1207
I	31	1437
II	58	2674/2689
II	58	2708
I	13/39	568/1788
I	1/31	36/1470
I	13	544
II	46	2117
II	46	2109
II	46	2108
II	46	2121
II	46	2109
I	29	1324
I	29	1323
I	29	1322
I	29	1326
I	29	1322
II	68	3144
II	68	3146
II	68	3147
II	68	3128/3137
II	68	3138
II	68	3140
II	68	3138
II	68	3147
II	68	3138
II	68	3141

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Scarichi nel sottosuolo	II	68	3139
o Scarichi sul suolo	II	68	3138
Scuola dell'infanzia			
o Ammissione	II	53	2389
o Carattere facoltativo e gratuito	II	53	2390
o Comuni - oneri	II	53	2391
o Impianti sportivi annessi ad edifici scolastici	II	55	2525
o Mense scolastiche	II	53	2428
o Scuole comunali	II	53	2392
o Trasporto scolastico	II	53	2391/2428
Scuola elementare	II	53	2394
Scuola materna	II	53	2389
Scuola media statale			
o Classi	II	53	2398
o Impianti sportivi annessi ad edifici scolastici	II	55	2525
o Itinerario scolastico	II	53	2398
o Libri di testo	II	53	2398/2432
o Ordinamento	II	53	2397
Scuola non statale non paritaria	II	53	2414
Scuola primaria			
o Biblioteche scolastiche	II	53	2396
o Classi	II	53	2395
o Comuni - oneri	II	53	2396
o Impianti sportivi annessi ad edifici scolastici	II	55	2525
o Iscrizione alla prima classe	II	53	2396
o Libri di testo	II	53	2396/2431
o Mense scolastiche	II	53	2428
o Obiettivi educativi	II	53	2395
o Ordinamento	II	53	2395
o Trasporto scolastico	II	53	2428
Scuole ed istituti del secondo ciclo dell'istruzione			
o Alternanza scuola lavoro	II	53	2382/2402
o Carriera scolastica	II	53	2399
o Classi	II	53	2399
o Formazione professionale	II	53	2401
o Impianti sportivi annessi ad edifici scolastici	II	55	2525
o Libri di testo	II	53	2400/2432
Scuole parificate	II	53	2376/2437
Scuole secondarie di primo grado			
o Classi	II	53	2398
o Comuni - Oneri	II	53	2398
o Corsi per adulti	II	53	2398
o Esame di Stato	II	53	2398
o Iscrizione e frequenza	II	53	2398
o Libri di testo	II	53	2398/2432
o Obiettivi educativi	II	53	2397
o Ordinamento	II	53	2397
Seggio elettorale			
o Onorari	II	43	2019
o Presidente	II	43	2016
o Scrutatore	II	43	2018
o Segretario	II	43	2018

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Verbale delle operazioni	II	43	2006
o Votazioni	II	43	2003
Segretario comunale e provinciale			
o Agenzia per la gestione dell'Albo	I	13	542
o Attività rogatoria	I	13	568
o Contratto di lavoro	I	13	559
o Convenzioni di segreteria	I	13	549
o Direttore generale	I	13	541
o Disponibilità - posizione di	I	13	552
o Incarichi extraistituzionali	I	13	570
o Mobilità d'ufficio	I	13	558
o Mobilità volontaria	I	13	557
o Nomina	I	2/13	108/546
o Responsabilità	I	25	1130
o Revoca	I	13	548
o Trattamento economico	I	13	562
o Ufficiale rogante	II	39	1785
Segreteria generale			
o Albo pretorio	II	38	1747
o Archivi cartacei	II	38	1739
o Atto di notorietà	II	41	1899
o Autenticazione delle sottoscrizioni	II	41	1896
o Carta d'identità elettronica	II	41	1909
o Carta nazionale dei servizi	II	41	1912
o Cerimoniale	II	38	1751
o Dichiarazioni sostitutive	II	41	1899
o Diritti di segreteria	II	13/39	568/1788
o Documento informatico	II	41	1895
o Notifica degli atti	II	38	1760
o Passaporto elettronico	II	41	1912
o Protocollo informatico	II	38	1741
o Servizi di segreteria generale	II	38	1732
Servizi a domanda individuale			
o Ammortamenti	I	33	1496
o Asili-nido	II	53	2437
o Copertura del costo dei servizi	I	30	1349
o Esenzioni e differenziazioni di tariffe per i servizi scolastici	II	53	2437
o Mense scolastiche	II	53	2428
o Prestazioni non rientranti tra i servizi pubblici	I	30	1357
o Servizi previsti dal D.M. 31 dicembre 1983	I	30	1351
o Trasporto scolastico	II	53	2428
Servizi demografici	II	42	1916
Servizi pubblici locali			
o Affidamento del servizio	I/II	9/47	383/2144
o Associazioni dei consumatori	II	62	2826
o Azione di classe	II	47/62	2154/2830
o Beni destinati all'esercizio dei servizi pubblici	II	47	2150
o Carta dei servizi pubblici	II	47	2152
o Contratto di servizio	I/II	9/47	407/2151
o Controllo	I	17	896
o Corrispettivo	I	30	1336
o Diritti degli utenti	II	62	2813
o Erogazione	I	30	1335
o Farmacie comunali	I/II	24/49	1038/2197
o Fondo per il contenimento delle tariffe	I	30	1338

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Gestione	II	47	2150
o Giurisdizione	I	24	1038
o Linee guida C.I.P.E.	I	30	1339
o Monitoraggio delle attività	I	9	427
o Proventi	I	30	1342
o Servizi a domanda individuale	I	31	1442
o Servizi aventi rilevanza economica	I/II	9/47	386/2139
o Servizi di interesse generale	I	9	396
o Servizi indispensabili	I	31	1455
o Servizi privi di rilevanza economica	I/II	9/47	396/2139
o Servizi sociali	I	8	362
o Società delle reti	I	9	401
o Tariffe	I/II	30/47	1336/2151
o Trasporti pubblici locali	II	48	2158
o Utenti - tutela	II	47	2153
Servizi sociali			
o Agenda Sociale 2005-2010	I	11	479
o Anziani autosufficienti e non autosufficienti	II	50	2232
o Assegno di maternità	II	50	2231
o Assegno di povertà	II	50	2237
o Assegno per il nucleo familiare	II	50	2216/2285
o Assegno sociale	II	50	2258
o Assistenza domiciliare	II	50	2235
o Assistenza sanitaria domiciliare	II	52	2354
o Aziende di servizi alla persona	I	8	370
o Comuni - Competenze	II	50	2280
o Contratti agevolati con sussidio del comune	II	56	2601
o Corsi per adulti	II	53	2398
o Dimessi dal carcere	II	50	2273
o Diritti della famiglia	II	50	2214
o Diritto al lavoro	II	50	2253
o Disabili	II	50	2263
o Disagio economico	II	50	2272
o Domicilio di soccorso	II	50	2237
o Donna - Pari opportunità	II	50	2230
o Fondo per le politiche della famiglia	II	50	2215
o Fondo per le politiche sociali	II	50	2209
o I.P.A.B.	I	8	370
o I.S.E.E.	I	30	1337
o Integrazione scolastica	II	53	2408
o Invalidità civile	II	50/52	2241/2354
o Minori - tutela	II	50	2218
o Non abbienti	II	50	2273
o Oratori	I	8	381
o P.I.S.R.	II	50	2279
o Prestazioni - disciplina generale	II	50/52	2244/2347
o Prestazioni sociali agevolate	II	50	2286
o Programma sperimentale per anziani	II	56	2545
o Province - competenze	II	50	2279
o Redditometro	II	50	2287
o Regioni - competenze	II	50	2279
o Stato - competenze	II	50	2277
o Stranieri extracomunitari	II	51	2302

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Tossicodipendenze	II	50/52	2247/2357
o Tutela e sostegno della maternità	II	50	2231
o Vittime del terrorismo e della criminalità organizzata	II	50	2274
Servizio civile nazionale			
o Ambiti d'intervento	II	45	2049
o Ammissione	II	45	2050
o Bandi di selezione	II	45	2051
o Carta d'impegno etico	II	45	2049
o Consulta nazionale per il servizio civile	II	45	2050
o Contingente annuale di giovani	II	45	2052
o Durata	II	45	2050
o Enti del servizio civile nazionale	II	45	2054
o Fondo nazionale per il servizio civile	II	45	2058
o Progetti di servizio civile nazionale	II	45	2056
o Rapporto di servizio civile	II	45	2051
o Trattamento economico e giuridico	II	45	2052
o Ufficio nazionale per il servizio civile	II	45	2050
Servizio idrico integrato			
o Ambiti territoriali ottimali - ATO	II	68	3150
o Canoni per le utenze di acqua pubblica	I	30	1348
o Fognatura e depurazione - canone	I	30	1345
o Gestione delle risorse idriche	II	68	3149
o Piani di tutela e di gestione delle acque	II	68	3143
o Scarichi - disciplina	II	68	3137
o Tariffa	I/II	30/68	1343/3151
Servizio Sanitario Nazionale			
o Assistenza farmaceutica	II	52	2353
o Assistenza ospedaliera	II	52	2353
o Assistenza sanitaria domiciliare	II	52	2354
o Attività sportiva agonistica	II	55	2522
o Aziende ospedaliere	II	52	2340
o Competenze regionali	II	52	2329
o Conferenza dei sindaci	II	52	2336
o Diagnosi analitica e strumentale	II	52	2353
o Distretto	II	52	2339
o Guardia medica	II	52	2351
o Guardia turistica	II	52	2351
o Istituti di riabilitazione	II	52	2358
o Istituti termali	II	52	2358
o Medicina generale	II	52	2350
o Medicina legale	II	52	2349
o Medicina sportiva	II	52	2349
o Pediatria	II	52	2352
o Piano sanitario regionale - PSR	II	52	2329
o Presidi ospedalieri	II	52	2340
o Prestazioni - disciplina generale	II	52	2341/2347
o Prestazioni rese tramite convenzioni	II	52	2358
o Prestazioni sanitarie agli stranieri	II	51	2314
o Programmazione	II	52	2347
o Specialista ambulatoriale	II	52	2352
o Trasporti sanitari	II	52	2354
Sicurezza e salute sui luoghi di lavoro			
o Datore di lavoro	I	16	833
o Dirigenti enti locali	I	16	838
o Dispositivi di protezione individuale	I	16	855

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Documento di valutazione dei rischi	I	16	851
o DUVRI	I	16	864
o Informazione, formazione e addestramento	I	16	853
o Medico competente	I	16	842
o Piano di gestione dell'emergenza	I	16	852
o Preposto per la sicurezza nei luoghi di lavoro	I	16	840
o Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza - R.L.S.	I	16	842
o Registro dei controlli antincendio	I	16	857
o Servizio di prevenzione e protezione	I	16	850
o Sistema di gestione sicurezza lavoro	I	16	860
o Sorveglianza sanitaria	I	16	858
o Squadre di emergenza	I	16	846
o Testi unici sicurezza	I	16	825
Sicurezza locale			
o Associazioni fra cittadini non armati - collaborazione	II	46	2069
o Decoro pubblico - tutela	II	46	2065
o Forze di polizia	II	46	2071
o Legalità - tutela	II	46	2063
o Nomadi	II	51	2323
o Ordinanze sindacali	I/II	2/46	116/2065
o Polizia urbana	II	46	2085
o Polizia veterinaria	II	46	2086
o Poliziotto di quartiere	II	46	2071
o Servizio di protezione civile	II	44	2024
o Sicurezza stradale	II	73	3468
o Sindaco - ordinanze	I/II	2/46	113/2064
o Trasporto regionale e locale	II	48	2169
o Videosorveglianza	II	46	2068
o Vigili del fuoco	II	44	2044
o Vigili urbani	II	46	2131
Sicurezza sociale	II	50	2207
Silenzio-assenso	I	18	932
Sindacati - relazioni con gli enti locali			
o Contrattazione collettiva nazionale	I	14	595
o Contrattazione integrativa	I	14	607
Sindaco			
o Aspettativa	I	4	191
o Astensioni da attività professionali	I	2	117
o Autorità comunale di protezione civile	II	44	2036
o Azienda Sanitaria Locale - competenze	II	52	2336
o Bilancio di mandato	I	32	1484
o Candidature - cause ostative	I	3	149/150
o Candidature - limiti	I	3	149
o Cessazione dalla carica	I	2	118
o Coordinamento dei tempi delle città	I	2	111
o Decadenza	I	2/3	118/153
o Direttore generale - nomina	I	2	107
o Dirigenti - nomina	I	2	106
o Distintivo	I	2	111
o Divieto di incarichi e consulenze	I	2	117
o Durata del mandato	I	2	117
o Eleggibilità	I	2	103
o Elezione	I	2	64/66
o Funzioni	I	2	105/109
o Giuramento	I	2	75

- o Incompatibilità
- o Indennità di fine mandato
- o Indennità di funzione
- o Ineleggibilità
- o Mozione di sfiducia
- o Nomina
- o Ordinanze
- o Permessi e licenze
- o Programma di mandato
- o Rappresentanti del comune - nomina
- o Rappresentanza generale dell'ente
- o Reggenza
- o Requisizioni
- o Responsabili di servizi ed uffici - nomina
- o Responsabilità patrimoniale
- o Rimozione - effetti
- o Ruolo
- o Segretario comunale - nomina
- o Sospensione
- o Supplenza
- o Ufficiale di anagrafe
- o Ufficiale di governo
- o Ufficiale di stato civile
- o Viaggi e missioni
- o Vicesindaco

Sistemi turistici locali

Sito internet dell'ente locale

Società a partecipazione pubblica locale

- o Accesso agli atti
- o Affidamento del servizio o dell'attività
- o Amministratori di società
- o Appalto di opere, servizi e forniture
- o Componenti dei consigli di amministrazione
- o Consorzi di sviluppo industriale
- o Contratti di servizio
- o Controllo analogo
- o Costituzione
- o Gestione finanziaria e contabile
- o Governance
- o Limiti alla costituzione e partecipazione
- o Monitoraggio delle attività
- o Partenariato pubblico privato
- o Rappresentanti dell'ente locale
- o Responsabilità degli amministratori
- o Società consortili miste
- o Società delle reti
- o Società di progetto
- o Società di trasformazione urbana - STU
- o Società miste
- o Società quotate in borsa
- o Trasferimento del personale
- o Trasferimento di beni

Somministrazione alimenti e bevande

- o Apparecchi automatici
- o Aree pubbliche

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	2/3	103/153
I	4	208
I	4	207
I	3	153/155
I	2	99
I	2	105
I	2	115
I	4	193
I	2	105
I	2	106
I	2	111
I	2	120
I	2	117
I	2	106
I	25	1131
I	2	118
I	2	104
I	2	108
I	2/3	119/184
I	2	120
II	42	1930
I	2	112
II	42	1945
I	4	227
I	2	120
II	61	2798
I/II	20/38	977/1747
I	9	427
I/II	9/47	387/2147
I	4/25	186/1080
I/II	9/40	420/1858
I	9	412
II	57	2666
I/II	9/47	407/2151
I/II	9/47	388/2147
I	9	404
I	9	421
I	9	405
I	9	396
I	9	427
I/II	9/39	391/1825
I	9	409
I	25	1080
II	57	2665
I	9	401
II	71	3377
I/II	9/56	401/2539
I/II	9/39	391/1858
I	9	395
I	9	416
I	9	419
II	60	2752
II	59	2716/2722

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Associazioni dei consumatori	II	62	2826
o Codice del consumo	II	62	2811
o Diritti dei consumatori	II	62	2825
o Esercizi pubblici	II	60	2732
o Informazioni ai consumatori	II	62	2814
o Organizzazioni di volontariato	II	60	2752
o Pratiche commerciali scorrette o ingannevoli	II	62	2816
o Spacci e circoli	II	60	2750
o Spacci interni	II	58	2691
o Vendita di vino di produzione propria	II	60	2763
Sostituto d'imposta	I	37	1706
Sovracanoni impianti idroelettrici	I	29	1315
Spese degli enti locali			
o Attestazione di copertura	I	31	1380
o Copertura finanziaria	I	35	1636
o Impegno	I	31	1409
o Liquidazione	I	31	1411
o Ordinazione	I	31	1412
o Pagamento	I	31	1412
o Parere di regolarità contabile	I	31	1380
o Spese minute ed urgenti	II	38	1770
Spettacolo			
o Attività musicali, della lirica, concertistiche e della danza	II	55	2500
o Attività radiotelevisive locali	II	55	2505
o Attività teatrali di prosa	II	55	2500
o Circhi equestri	II	55	2502
o Diritti d'autore	II	55	2506
o Erogazioni liberali	II	55	2508
o Fondo unico per lo spettacolo	II	55	2491/2506
o Locali di pubblico spettacolo	II	55	2493
o Manifestazioni musicali e canore	II	55	2502
o Sale cinematografiche	II	55	2494
o Scuole di ballo, circoli, sale di pubbliche audizioni	II	55	2502
o Stadio comunale - Utilizzo	II	55	2509
o Teatri	II	55	2493
o Trattamenti danzanti e feste di ballo	II	55	2502
o Trattamento fiscale	II	55	2507
Spettacolo viaggiante	II	55	2502
Sponsorizzazioni	I/II	30/54	1358/2467
Sport			
o Associazioni sportive dilettantistiche	II	55	2517
o Attività sportiva dei giovani	II	55	2512
o Codice mondiale antidoping	II	55	2522
o Codice per lo sviluppo sostenibile dello sport	II	55	2512
o Competizioni sportive	II	46/55	2094/2529
o CONI	II	55	2514
o Federazioni Sportive Nazionali	II	55	2515/2532
o Illecito sportivo	II	55	2524
o Impianti complementari del turismo	II	61	2802
o Impianti sportivi	I/II	35/55	1651/2528
o Manifestazioni sportive	II	55	2516
o Medicina sportiva	II	52	2349
o Sport professionistico	II	55	2523
o Stadio comunale - Utilizzo	II	55	2529

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
Sportello unico attività produttive			
o Attività istruttoria di altre P.A.	II	57	2654
o Collaudo	II	57	2654
o Comunicazione unica	II	57	2656
o Diritti per l'attività	I/II	30/57	1359/2647
o Procedimento unico	II	57	2649
o Registro informatico adempimenti amministrativi per le imprese	II	57	2655
o Riflessi urbanistici	II	63	2868
o Struttura unica responsabile	II	57	2648
Sportello unico per l'edilizia	II	63	2891
Stato Civile - ordinamento			
o Accademia per gli Ufficiali di Stato Civile	II	42	1946
o Adempimenti anagrafici	II	42	1926
o Annotazioni	II	42	1977
o Archivio informatico degli atti	II	42	1947
o Atti	II	42	1947
- contenuto	II	42	1947
- di cittadinanza	II	42	1950
- di matrimonio	II	42	1969
- di morte	II	42	1974
- di nascita	II	42	1958
- di rettificazione	II	42	1976
- estratti	II	42	1977
- formati all'estero	II	42	1948
- redazione	II	42	1947
o Cambiamento delle generalità	II	42	1981
o Certificati	II	42	1977
o Cognome	II	42	1964
o Corsi di abilitazione	II	42	1946
o Delega - disciplina	II	42	1945
o Domicilio di soccorso	II	50	2237
o Estratti	II	42	1976
o Nome	II	42	1965
o Rettificazione di attribuzione di sesso	II	42	1978
o Verifica dei registri e degli archivi	II	42	1977
Statuto dell'ente locale			
o Adozione	I	1	29
o Autonomia statutaria	I	1	26
o Cariche elettive	I	3	148
o Circoscrizioni di decentramento comunale	I	1	38
o Difensore civico	I	6	324
o Entrata in vigore	I	1	29
o Istituzioni	I	8	366
o Norme fondamentali	I	1	28
o Pari opportunità	I	30	1165
o Partecipazione dei cittadini	I	6	305/313
o Pubblicazione	I	1	29
o Raccolta e conservazione	I	1	30
o Referendum	I	6	318
Strade pubbliche			
o A.N.A.S. s.p.a.	II	73	3475
o Accessi e diramazioni	II	73	3508
o Archivio nazionale delle strade	II	73	3495
o Autorizzazioni	II	73	3503
o Autostrade	II	73	3482

- o Classificazione
- o Codice della strada
- o Costruzione
- o Definizione
- o Fasce di rispetto
- o Intitolazione vie e piazze
- o Itinerari ciclabili e ciclopedonali
- o Manutenzione
- o Occupazione sede stradale
- o Occupazioni del sottosuolo
- o Pertinenze
- o Polizia stradale
- o Prescrizioni e divieti per la sicurezza
- o Programma di infrastrutture nazionali
- o Programma strategico nazionale
- o Rete stradale italiana
- o Reti infrastrutturali nazionali ed europee
- o Sanzioni amministrative
- o Segnaletica stradale
- o Sicurezza - Interventi
- o Strade comunali
- o Strade militari di uso pubblico
- o Strade private
- o Strade provinciali
- o Strade regionali
- o Strade statali
- o Strade vicinali

Stranieri

- o Apolidi
- o Assistenza
- o Attività professionali dei cittadini stranieri
- o Carta Blu
- o Carta di soggiorno
- o Cittadinanza - Acquisto
- o Cittadini UE - soggiorno e residenza in Italia
- o Clandestini
- o Cognome e nome
- o Contratto di soggiorno
- o Controllo delle frontiere
- o Culti ammessi
- o Decesso dello straniero
- o Diritto allo studio
- o Elettore attivo e passivo
- o Espulsioni
- o Flussi migratori
- o Fondi SPRAR
- o Formazione scolastica
- o Ingresso e soggiorno
- o Integrazione scolastica
- o Integrazione sociale
- o Iscrizione anagrafica
- o Istruzione
- o Lavoro - Disciplina
- o Matrimonio dello straniero
- o Mediatore culturale
- o Nomadi
- o Origine italiana

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	73	3480
II	73	3476
II	73	3490/3496
II	73	3480
II	73	3497
II	73	3492
II	46/73	2096/3521
II	73	3490
II	73	3505
II	73	3512
II	73	3517
II	46	2091
II	73	3498
II	73	6463
II	73	3463
II	73	3470/3484
II	73	3464
II	73	3519
II	46	2096
II	73	3468/3498
II	73	3472/3485
II	73	3494
II	73	3494
II	73	3470/3484
II	73	3484
II	73	3483
II	73	3492
II	42	1951
II	51/50	2314
II	51	2315
II	51	2309
II	51	2308
II	42	1950
II	51	2319
II	51	2324
II	42	1966
II	51	2307
II	51	2309
II	42	1971
II	42	1976
II	51	2315
II	43	1989
II	51	2309
II	37	1668
I	36	1673
II	53	2413
II	51	2303
II	53	2413
II	36/51	1671/2316
II	42	1922
II	51	2315
II	51	2310
II	42	1968
I	36	1672
II	51	2323
II	42	1955

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Permesso di soggiorno	II	51	2304
o Posizione anagrafica	II	42	1921
o Programmazione flussi	II	51	2303/2310
o Religione nella scuola	II	53	2406
o Respingimenti	II	53	2309
o Ricongiungimenti	II	51	2313
o Rifugiati - status	II	51	2301
o Rimpatrio	II	51	2324
o Titoli d'ingresso	II	51	2303
o Tutela sanitaria	II	51	2314
Sviluppo - promozione			
o Aree da destinare agli insediamenti produttivi	II	57	2657
o Aree di degrado urbano	II	57	2658
o Aree ecologicamente attrezzate	II	57	2658
o Attività produttive turistiche	II	61	2796
o Centri per l'impiego - Servizi per l'impiego - SPI	II	57	2664
o Consorzi di sviluppo industriale	II	57	2666
o Contratti di quartiere	II	56/57	2547/2660
o Cooperazione territoriale europea	I	11	493
o Distretti produttivi	II	57	2614
o Fondo di sviluppo regionale - FESR	I	11	496/488
o Fondo per la competitività e lo sviluppo	II	57	2645
o Fondo per la tutela e sviluppo economico-sociale isole minori	II	57	2663
o Fondo per le aree di confine	II	57	2663
o Fondo per le aree sottoutilizzate	II	57	2638
o Fondo sociale europeo - FSE	I	11	478
o Formazione professionale	I/II	5/53	278/2401
o Gruppi Europei Cooperazione Territoriale - GECT	I/II	8/57	381/2618
o Infrastrutture strategiche	II	71	3379
o Marchio di distretto	II	57	2613
o Marketing territoriale	II	57	2612
o Mezzogiorno - Interventi	II	57	2621
o Mobilità territoriale interna	II	73	3465
o Partenariato e vicinato europeo - ENPI	I	11	494
o Piani per gli insediamenti produttivi - P.I.P.	II	57/63	2656/2867
o Piano strategico	II	57	2608
o Prodotto turistico globale	II	61	2780
o Professioni turistiche	II	61	2798
o Programma europeo di cooperazione territoriale - INTERREG IVC	I	11	497
o Programmi di riabilitazione urbana - P.R.U.	II	57	2659
o Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo del territorio - PRUSST	II	57	2660
o Programmi operativi	II	57	2645
o Quadro strategico nazionale (QSN) 2007-2013	II	57	2643
o Reti di imprese	II	57	2616
o Risorse disponibili	II	57	2638
o Servizi all'impiego	I	5	264/277
o Sistemi turistici locali	II	61	2798
o Società consortili miste	II	57	2665
o Sportello unico per le attività produttive	II	57	2647
o Sviluppo sostenibile	II	66	2995
o Valore competitivo del territorio	II	57	2611
o Zone franche urbane	II	57	2661

**Tariffa gestione rifiuti**

- o Articolazione territoriale
- o Codice ambientale
- o Denuncia locali
- o Metodo normalizzato
- o Natura pubblicistica
- o Piano finanziario
- o Presupposto della tariffa
- o Raccolta differenziata
- o Regolamento comunale
- o Riduzioni ed agevolazioni
- o Rifiuto - Nozione
- o Riscossione
- o Sanzioni applicabili
- o Soggetti passivi
- o Utenze domestiche
- o Utenze non domestiche

Tassa ammissione concorsi**Tassa occupazione spazi ed aree pubbliche - T.O.S.A.P.**

- o Accessi e diramazioni
- o Autorizzazioni
- o Canone ricognitorio
- o Canoni di concessione non ricognitori
- o Classificazione territoriale
- o Denuncia
- o Esenzioni
- o Occupazione sede stradale
- o Occupazione suolo pubblico
- o Occupazioni abusive
- o Occupazioni del sottosuolo
- o Occupazioni permanenti
- o Occupazioni temporanee
- o Pagamento
- o Passi carrabili
- o Sanzioni amministrative pecuniarie
- o Sanzioni non pecuniarie
- o Servizi pubblici a rete
- o Superficie tassabile

Tassa smaltimento rifiuti solidi urbani - T.A.R.S.U.

- o Addizionali ex ECA
- o Costo del servizio
- o Denuncia
- o Presupposto della tassa
- o Raccolta differenziata
- o Regolamento comunale
- o Rifiuto - Nozione
- o Riscossione
- o Sanzioni amministrative
- o Scuola

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
I	29	1311
I/II	29/69	1313/3154
I	29	1311
I	29	1306
I	29	1302
I	29	1309
I	29	1304
II	69	3159
I	29	1311
I	29	1309
II	69	3159
I	29	1312
I	29	1312
I	29	1306
I	29	1307
I	29	1308
I	29	1315
II	73	3508
II	73	3503
I	29	1288
I	29	1288
I	29	1275
I	29	1286
I	29	1285
II	73	3505
I	29	1274
I	29	1274
II	73	3512
I	29	1276
I	29	1278
I	29	1286
I	29	1277
I	29	1287
I	29	1288
I	29	1282
I	29	1275
I	29	1301
I	29	1289
I	29	1299
I	29	1290
I/II	29/69	1297/3159
I	29	1298
II	69	3159
I	29	1300
I	29	1301
II	53	2422

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Soggetti passivi	I	29	1294
o Superficie tassabile	I	29	1291
o Tariffa	I	29	1295
o Tassa giornaliera di smaltimento	I	29	1302
Taxi	II	48	2180/2186
Teatri			
o Agibilità	II	55	2495
o Attività teatrali di prosa	II	55	2500
o Autorizzazione all'esercizio	II	55	2493
o Costruzione, modificazione, adattamento	II	55	2494
o Prevenzione incendi	II	55	2497
Telecomunicazioni			
o Codice delle comunicazioni elettroniche	II	70	3275
o Elettrosmog	II	70	3269
o Impianti fissi per telecomunicazioni	II	70	3269
o Infrastrutture di telecomunicazioni strategiche	II	70	3274
o Reti e impianti di comunicazione elettronica	II	73	3515
o Sorgenti di campi elettrici e magnetici	II	70	3271
Teleradio trasmissioni			
o Emittenti locali	II	55	2506
o Servizio pubblico radiotelevisivo	II	55	2505
Territorio - governo			
o Architettura rurale	II	64	2953
o Aree a rischio idrogeologico	II	66	3002
o Aree tutelate	II	64	2939
o Codice dei beni culturali e del paesaggio	II	64	2933
o Commissione edilizia comunale	II	63	2860
o Espropriazioni	II	72	3409
o Piani di lottizzazione	II	63	2866
o Piani di recupero	II	63	2875
o Piani di tutela e di gestione delle acque	II	68	3143
o Piani paesaggistici	II	64	2939
o Piani particolareggiati di esecuzione	II	63	2864
o Piani per l'edilizia economica e popolare	II	63	2869
o Piani regolatori	II	63	2846
o Piano per gli insediamenti produttivi - P.I.P.	II	63	2867
o Piano urbano dei servizi	II	73	3513
o Programma di fabbricazione	II	63	2858
o Programma pluriennale d'attuazione	II	63	2863
o Programmi di riqualificazione urbana - P.R.U.	II	63	2841/2877
o Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo del territorio - PRUSST	II	57	2660
o Regolamento edilizio	II	63	2860
o Soprassuoli percorsi dal fuoco	II	66	3008
o Urbanizzazioni primarie e secondarie	II	63	2880
o Usi civici	II	63	2921
Tesoreria - servizio			
o Affidamento del servizio	I	31	1443
o Anticipazioni di tesoreria	I	31	1448
o Conto del tesoriere	I	31	1445/1449
o Esecuzioni forzate nei confronti degli enti locali	I	31	1454
o Flussi di cassa - Trasmissione dati	I	31	1450
o Gestione informatizzata	I	31	1446
o Pagamento delle spese	I	31	1447
o Responsabilità	I	25/31	1127/1446

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Riscossione delle entrate	I	31	1447
o S.I.O.P.E. - Compiti dei tesorieri	I	31	1446
o Soggetti abilitati	I	31	1442
o Verifiche di cassa	I	31/34	1449/1593
Tesoreria mista - sistema	I	31	1450
Titoli di studio	II	53	2415
Titoli obbligazionari			
o Collocamento e gestione	I	35	1650
o Condizioni	I	35	1648
o Emissione	I	35	1649
o Quotazione	I	35	1650
o Trattamento fiscale	I	35	1648
Tossicodipendenza - prevenzione, cura, riabilitazione	II	50/52	2247/2357
Trasporti pubblici locali			
o Autolinee	II	48	2174
o Autoservizi pubblici non di linea	II	48	2180
o Autoservizi urbani	II	48	2175
o Carta di qualificazione del conducente	II	48	2177
o Conducenti	II	48	2182
o Contratti di servizio	II	48	2170
o Finanziamenti	II	48	2178
o Funivie	II	48	2174
o Locazione senza conducente	II	48	2189
o Metropolitane	II	48	2173
o Mobilità sostenibile	II	46	2099
o Noleggio autobus con conducente	II	48	2189
o Noleggio veicoli	II	48	2181
o Programmazione	II	48	2167
o Servizi di linea interregionale	II	48	2166
o Servizi ferroviari d'interesse regionale e locale	II	48	2166
o Servizi marittimi ed aerei	II	48	2166
o Servizi minimi - Obblighi di servizio pubblico	II	48	2168
o Servizio di piazza	II	48	2181
o Taxi	II	48	2180/2186
o Trasporti scolastici	II	48	2196
o Trasporto ferroviario	II	48	2164
o Trasporto regionale e locale	II	48	2164
Trasporti scolastici	II	53	2428
Tributi locali			
o Accertamento	I	29	1200
o Albo attività di accertamento e riscossione	I	29	1214
o Disciplina generale	I	29	1199
o Federalismo fiscale	I	29	1194
o Notificazione atti	I/II	29/38	1760/1760
o Potestà regolamentare	I	29	1196
o Riscossione	I	29	1211
o Tariffe	I	29	1197
Tubercolotici - assistenza	II	50	2250
Turismo			
o Agenzia nazionale del turismo - ex ENIT	II	61	2792
o Aree naturali protette marine	II	66	3021
o Arrivi e presenze in Italia	II	61	2781
o Attività agrituristiche	II	60	2739

	<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
o Attività commerciali	II	58	2670
o Balneazione - aree	II	66	3010
o Canoni per gli insediamenti turistici di qualità	I	30	1371
o Città d'arte	II	58	2704
o Codice Mondiale di Etica del Turismo	II	61	2774
o Comuni - ruolo	II	61	2766/2771
o Comuni ad economia prevalentemente turistica	II	58	2704
o Consumatore - tutela	II	62	2822
o Esercizi pubblici	II	60	2732
o Ferie e mercati	II	59	2728
o Guardia turistica	II	52	2351
o Osservatorio Nazionale del Turismo	II	61	2793
o Parchi di divertimento	II	55	2504
o Parchi e riserve naturali regionali	II	66	3021
o Parchi nazionali	II	66	3013/3017
o Prodotto turistico globale	II	61	2780
o Professioni turistiche	II	61	2798
o Riserve naturali statali	II	66	3021
o Sistema turistico nazionale	II	61	2793
o Sport	II	55	2512
o Stagionalità	II	61	2787
o Strutture ricettive	II	60/61	2756/2799
o Trenini turistici	II	48	2196
o Turismo europeo	I/II	11/61	484/2766
o Turismo mondiale	II	61	2766
o Turismo on-line	II	61	2781
o Turismo sostenibile	I/II	11/61	484/2776
Tutela ambiente			
o Agenda 21 locale	II	61/74	2777/3535
o Agenzia per i controlli ambientali - ARPA	II	52	2342
o Aree a rischio idrogeologico	II	66	3002
o Aree naturali protette	II	66	3011/3021
o Autorizzazione integrata ambientale - IPPC	II	67/70	3095/3226
o Certificazione ambientale	II	70	3288
o Codice dell'ambiente	II	69/70	3154/3227
o Corpo forestale dello Stato	II	66	2985
o Danno ambientale	II	69	3154/3214
o Dichiarazione ambientale	II	70	3288
o Domeniche ecologiche	II	66/70	2992/3246
o Effetto serra	II	70	3223
o Elettrosmog	II	70	3269
o EMAS - Ecomanagement and Audit Scheme	II	70	3288
o Habitat naturali	II	66	3000
o Imballaggi - Gestione	II	69	3191
o Impatto acustico	II	70	3260
o Inquinamento atmosferico	II	70	3223
o Istituto superiore per la protezione e ricerca ambientale - ISPRA	II	66	2984
o Parchi e riserve naturali regionali	II	66	3021
o Parchi nazionali	II	66	3013/3017
o Piani di tutela e di gestione delle acque	II	68	3143
o Rifiuti - Gestione	II	69	3154/3178
o Riserve naturali statali	II	66	3021
o Scarichi - Disciplina	II	68	3128/3137
o Siti contaminati - Bonifica	II	69	3206
o Sviluppo sostenibile	II	66	2995

- o Valutazione ambientale strategica - VAS
- o Valutazione di impatto ambientale - VIA
- o Vincoli urbanistici

Tutela dati personali



Uffici giudiziari

Ufficiale elettorale

Ufficio anagrafe

Ufficio di statistica

Ufficio di stato civile

Ufficio per le relazioni con il pubblico - U.R.P.

Ufficio stampa

Unione di Comuni

- o Anagrafe e di stato civile
- o Consiglio
- o Finanza e contabilità
- o Fondi erariali
- o Giunta
- o Personale
- o Presidente
- o Segretario
- o Statuto

Unione europea

- o Carta europea dei diritti dell'uomo nelle città
- o Coesione territoriale
- o Diritto di voto cittadini europei
- o Fondo sociale europeo - FSE
- o Pari opportunità
- o Politica ambientale europea
- o Politica europea di vicinato
- o Politica urbana
- o Programma «Europa per i cittadini»
- o Programmi strutturali
- o Quadro Strategico Nazionale 2007-2013
- o Strumenti finanziari
- o Trattato di Lisbona

Unità sanitaria locale

Urbanistica - disciplina

- o Architettura rurale
- o Aree naturali protette
- o Aree tutelate
- o Beni culturali ed ambientali
- o Certificato di abitabilità
- o Certificato di agibilità
- o Codice dei beni culturali e del paesaggio
- o Commissione edilizia comunale

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	67	3027
II	63/67	2844/3027
II	63	2842
I	26	1147
II	38	1772
II	43	1992
II	42	1930
II	42	1942
II	42	1945
I/II	20/38	978/1734
I	20	980
II	42	1930
I	7	356
I	7	358
I	7	350
I	7	357
I	7	358
I	7	357
I	7	358
I	7	353
I	6	309
I	11	462
II	43	1988
I	11	478
I	30	1165
I	11	470
I	11	492
I	11	465
I	6	307
I	11	475/497
II	57	2643
I	11	483/494
I	11	464/478
II	52	2327
II	64	2953
II	66	3011
II	64	2939
II	54	2443
II	63	2907
II	63	2905
II	54/64	2444/2933
II	63	2860

- o Condono edilizio
- o Contratti di quartiere
- o Contributo di costruzione
- o Denuncia di inizio di attività
- o Diritti di segreteria
- o Espropriazioni
- o Mappatura acustica strategica
- o Modello unico digitale per l'edilizia
- o Normativa tecnica
- o Oneri di urbanizzazione
- o Permesso di costruire
- o Piani di classificazione acustica
- o Piani di lottizzazione
- o Piani di recupero
- o Piani paesaggistici
- o Piani particolareggiati di esecuzione
- o Piani per gli insediamenti produttivi - P.I.P.
- o Piani per l'edilizia economica e popolare
- o Piani regolatori
- o Piani urbani del traffico - P.U.T.
- o Piani urbani di mobilità - P.U.M.
- o Polizia edilizia
- o Programma di fabbricazione
- o Programma pluriennale d'attuazione
- o Programmazione commerciale
- o Programmi di riqualificazione urbana - P.R.U.
- o Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo del territorio - PRUSST
- o Regolamento edilizio
- o Sanzioni
- o Siti italiani UNESCO
- o Soprassuoli percorsi dal fuoco
- o Sviluppo imprenditoriale in aree di degrado urbano
- o Urbanistica sociale
- o Urbanizzazioni primarie e secondarie
- o Usi civici
- o Vincolo idrogeologico e forestale
- o Vincolo paesaggistico

Usi civici



Valutazione ambientale

Viabilità pubblica

- o A.N.A.S. s.p.a.
- o Accessi e diramazioni
- o Aree pedonali e ZTL
- o Autocaravan
- o Autolinee
- o Autoriparazioni
- o Autorizzazioni
- o Autoscuole
- o Autoservizi urbani
- o Autostrade

Vol.	Parte	Pagina
II	63	2907
II	56/57	2547/2660
II	63	2897
II	63	2901
I	13/39	568/1788
II	72	3409
II	70	3254
II	65	2966
II	63	2917
I	33	1547
II	63	2892
II	70	3264
II	63	2866
II	63	2875
II	64	2939
II	63	2864
II	57/63	2656/2867
II	63	2869
II	63	2846
II	46	2100
II	46	2100
II	46	2076
II	63	2858
II	63	2863
II	58	2677
II	63	2841/2877
II	57	2660
II	63	2860
II	63	2910
II	54	2474
II	66	3008
II	57	2658
II	63	2874
II	63	2880
II	63	2921
II	63	2844
II	63	2843
II	63	2921
II	67/71	3027/3384
II	73	3475
II	73	3508
II	46	2098
II	48	2192
II	48	2174
II	48	2192
II	73	3503
II	48	2194
II	48	2175
II	73	3482

- o Autovelox ed altri dispositivi automatici di controllo del traffico
- o Bollino blu
- o Car sharing e mobility management
- o Carta di qualificazione del conducente
- o Centro abitato
- o Certificato di idoneità
- o Circolazione di prova dei veicoli
- o Circolazione fuori dei centri abitati
- o Classificazione strade
- o Codice della strada
- o Competizioni sportive
- o Costruzione
- o Domeniche ecologiche
- o Espropriazioni
- o Infortunistica stradale
- o Inquinamento atmosferico da benzene
- o Intitolazione vie e piazze
- o Itinerari ciclabili e ciclopedonali
- o Metropolitane
- o Mobilità urbana
- o Mobility management
- o Noleggio autobus con conducente
- o Noleggio veicoli
- o Parcheggi
- o Patente di guida
- o Piano di emergenza per episodi acuti di inquinamento atmosferico
- o Piano Generale del Traffico Urbano - P.G.T.U.
- o Polizia stradale
- o Programma strategico nazionale
- o Rete stradale italiana
- o Sanzioni amministrative
- o Segnaletica stradale
- o Servizio di piazza
- o Sicurezza - interventi
- o Stradario
- o Strade comunali
- o Strade militari di uso pubblico
- o Strade private
- o Strade provinciali
- o Strade regionali
- o Strade statali
- o Strade vicinali
- o Taxi
- o Trasporti sanitari
- o Zone ad accesso limitato

Vice Sindaco

- o Funzioni
- o Indennità di funzione
- o Nomina
- o Reggenza
- o Supplenza

Vigili del fuoco

Vigili urbani

Volontariato - organizzazioni

- o Anagrafe organizzazioni

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	46	2123
II	70	3243
II	46	2099
II	48	2177
II	46/73	2093/3487
II	46	2105
II	46	2107
II	46	2102
II	73	3480
II	73	3476
II	46/55	2094/2529
II	73	3490/3496
II	66/70	2992/3246
II	72	3409
II	46	2107
II	70	3238
II	73	3492
II	46/73	2096/3521
II	48	2173
II	48	2158
II	70	3244
II	48	2189
II	48	2181
II	46	2095
II	46	2103
II	70	3242
II	70	3240
II	46/73	2091/3468
II	73	3463
II	73	3470
II	73	3519
II	46	2096
II	48	2181
II	73	3468/3498
II	42	1941
II	73	3472/3485
II	73	3494
II	73	3494
II	73	3470/3484
II	73	3484
II	73	3483
II	73	3492
II	48	2180/2186
II	52	2354
II	46	2099
I	2	120
I	4	209
I	2	120
I	2	120
I	2	120
II	44/55	2044/2497
II	46	2131
II	50	2290

- o Associazioni di promozione sociale
- o Associazioni sportive dilettantistiche
- o Attività e beni
- o Benefici fiscali
- o Cooperative sociali
- o Forma giuridica
- o Immobili - Utilizzo
- o Organizzazioni non lucrative di utilità sociale - O.N.L.U.S.
- o Regime fiscale
- o Registri delle organizzazioni volontarie
- o Servizi alla persona
- o Servizio civile nazionale



Web ed ente locale

- o E-government
- o Posta elettronica certificata
- o Protezione dati personali
- o Pubblicazioni
- o Reti civiche
- o Sito internet dell'ente

<i>Vol.</i>	<i>Parte</i>	<i>Pagina</i>
II	50	2298
II	55	2520
II	50	2295
II	50	2292
II	50	2297
II	50	2294
II	50	2292
II	50	2290
II	50	2296
II	50	2294
II	50	2289
II	45	2048
I	19	950
I/II	19/38	971/1744
I	26	1159
I	38	1747
I	19/20	960/989
I	19/20	960/977

AREA I

L'ordinamento del sistema delle autonomie e l'Europa

GUIDA NORMATIVA 2010

SOMMARIO

PARTE PRIMA - Il Comune Ordinamento, autonomia, funzioni <i>Fiorenzo Narducci</i>	3
PARTE SECONDA - Gli organi di governo del Comune: Consiglio - Sindaco - Giunta <i>Fiorenzo Narducci</i>	52
PARTE TERZA - Amministratori degli enti locali Incandidabilità, sospensione, ineleggibilità, incompatibilità <i>Fiorenzo Narducci</i>	147
PARTE QUARTA - Amministratori degli enti locali Status giuridico ed economico <i>Fiorenzo Narducci</i>	186
PARTE QUINTA - La provincia <i>Tiziano Amorosi - Paola Cinque</i>	236
PARTE SESTA - La partecipazione dei cittadini Il referendum - Il Difensore civico <i>Fiorenzo Narducci</i>	305
PARTE SETTIMA - La gestione associata dei servizi e delle funzioni comunali <i>Daniele Formiconi</i>	329
PARTE OTTAVA - Istituzioni comunali e provinciali Aziende pubbliche di servizi alla persona - Imprese sociali O.N.L.U.S. - Associazioni e fondazioni - G.E.C.T. <i>Fiorenzo Narducci</i>	362
PARTE NONA - Le società a partecipazione pubblica locale <i>Riccardo Narducci</i>	383
PARTE DECIMA - Le regioni a statuto ordinario: gli elementi costitutivi, l'organizzazione politica, l'autonomia statutaria, la funzione legislativa <i>Eduardo Racca</i>	428
PARTE UNDICESIMA - L'Unione Europea e le autonomie locali <i>Maria Baroni</i>	462

Il Comune

Ordinamento, autonomia, funzioni

TITOLO I

L'ordinamento

Cap. I

La Costituzione

1. L'Ordinamento della Repubblica

La parte seconda della Costituzione comprende le disposizioni che definiscono l'ORDINAMENTO DELLA REPUBBLICA e nel titolo V riunisce quelle che unitariamente regolano Comuni, Province, Città Metropolitane, Regioni e Stato.

L'art. 114 stabilisce che COMUNI, PROVINCE, CITTÀ METROPOLITANE, REGIONI e STATO, indicate in quest'ordine, COSTITUISCONO LA REPUBBLICA e ROMA ne è la CAPITALE.

I Comuni, le Province, le Città Metropolitane e le Regioni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni, secondo i principi fissati dalla Costituzione. Costituiscono i "soggetti costitutivi essenziali" per la composizione unitaria dell'architettura istituzionale della Repubblica.

Roma è la capitale della Repubblica. La legge dello Stato disciplina il suo ordinamento, assicurando l'esercizio del ruolo speciale che le è attribuito. I principi fondamentali affermati dall'art. 5 della Costituzione stabiliscono che *"la Repubblica, una e indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento"*.

Con l'art. 114, attuando fedelmente i principi fondamentali così stabiliti, sono stati definiti i soggetti costitutivi dell'ordinamento della Repubblica e affermata la loro condizione di enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni, secondo i principi che sono fissati dalla Costituzione.

L'art. 3 del Testo Unico attribuisce l'autonomia alle comunità locali, ordinate in Comuni e Province, riconoscendo ad esse ed ai cittadini che le compongono il diritto primario che garantisce l'ordinamento libero e democratico del Paese, affermato dal primo principio fondamentale della Costituzione.

2. Le funzioni amministrative

Le funzioni amministrative sono attribuite dall'art. 118 Cost. ai Comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

I Comuni, le Province e le Città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze.

Gli enti predetti, così come lo Stato e le Regioni, favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà.

3. L'ordinamento finanziario

L'art. 119 ha stabilito che i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrata e di spesa, risorse autonome, decidono ed applicano tributi ed entrate propri e dispongono di partecipazioni ai tributi erariali riferibili al loro territorio.

Per i territori con minore capacità fiscale per abitante lo Stato istituisce un fondo perequativo. Destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, rimuovere gli squilibri economici e sociali e provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni.

La legge 5 maggio 2009, n. 42 che, per l'attuazione dell'art. 119 della Costituzione, ha conferito delega al Governo in materia di federalismo fiscale, è ricordata nel capitolo successivo.

4. Le prime iniziative per l'attuazione della riforma costituzionale

4.1. La legge delega del 2003

Con la legge 5 giugno 2003, n. 131, fu conferita delega al Governo per l'attuazione delle disposizioni di riforma del titolo V della Costituzione in materia di enti locali. Non erano compresi nella

delega riferimenti all'ordinamento finanziario. Con i decreti legislativi delegati dovevano essere individuate le funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane ed adeguato l'ordinamento istituzionale alle nuove disposizioni costituzionali.

Erano previste disposizioni per regolare i rapporti tra Stato e Regioni in materia di legislazione concorrente ed altri provvedimenti che, in parte, hanno conservato vigore.

La conclusione della legislatura non consentì l'adozione dei provvedimenti delegati, pur essendo stati differiti i termini inizialmente stabiliti e risultando il lavoro istruttorio in parte effettuato.

4.2. *Il disegno di legge delega del 2007*

Un nuovo disegno di legge per delegare al Governo l'attuazione delle disposizioni costituzionali in materia di enti locali stabilite dalla legge n. 3/2001, fu presentato al Senato della Repubblica il 5 aprile 2007, atto n. 14647/S.

Prevedeva criteri e indirizzi per l'esercizio della delega relativi all'individuazione ed al trasferimento delle funzioni fondamentali agli enti locali, alla loro allocazione ed esercizio, alle funzioni proprie ed a quelle da conferire agli enti predetti, alla valutazione della qualità dell'azione di governo di ciascun ente.

La revisione dell'ordinamento degli enti locali per l'adeguamento alla riforma costituzionale, l'istituzione delle città metropolitane, l'ordinamento di Roma capitale, la disciplina delle forme associative, la revisione delle circoscrizioni e l'adozione della carta delle autonomie completavano l'oggetto complessivo della delega, il cui testo fu illustrato dettagliatamente nella parte prima, titolo secondo, dell'edizione 2008 della Guida.

Il provvedimento fu oggetto nelle Commissioni Parlamentari di un confronto impegnato e per diversi aspetti approdato a decisioni condivise, lavoro che fu interrotto con l'anticipata conclusione della legislatura e la conseguente decadenza del disegno di legge.

Cap. II

L'autonomia finanziaria ed il federalismo fiscale

1. *Il nuovo percorso per attuare la Costituzione delle Autonomie*

La legge del 2003 ed il disegno di legge del 2007 non hanno consentito, per i motivi ricordati, la realizzazione degli intendimenti con i quali la prima era stata approvata ed il secondo proposto per attuare la "Costituzione delle Autonomie".

Con la "Delega al Governo in materia di federalismo fiscale in attuazione dell'art. 119 della Costituzione", disposta dalla legge 5 maggio 2009, n. 42, ha avuto inizio il percorso per la costruzione dell'ordinamento finanziario, tributario e contabile degli enti locali, che era ritenuto l'impegno più difficile e complesso.

Il progetto di federalismo finanziario e tributario disegnato dalla legge 42 sarà realizzato, secondo quanto essa prevede, entro due anni, con una fase transitoria prevista per rendere più agevole il passaggio al regime definitivo.

Le difficoltà che sono state determinate dalla grave crisi economica che ha colpito tutti i Paesi ed i loro riflessi sui nostri conti pubblici non dovranno condizionare l'adozione dei provvedimenti legislativi delegati che devono realizzare le condizioni per un futuro più equo, ordinato e solido per le istituzioni che secondo lo stesso art. 119 della Costituzione devono promuovere lo sviluppo economico, assicurare la coesione e la solidarietà sociale delle loro comunità concorrendo a rimuovere gli squilibri economici e sociali esistenti e a garantire a tutti i cittadini che le costituiscono l'effettivo e pieno esercizio dei loro diritti.

È un impegno di eccezionale rilievo che, nelle sedi previste dalla stessa legge, dovranno affrontare le rappresentanze politiche e tecniche delle istituzioni di cui all'art. 114 della Costituzione, con la consapevolezza dell'importanza che le decisioni che saranno adottate avranno per rinnovare, insieme con l'organizzazione dei suoi presidi pubblici, il Paese.

Le linee generali della legge delega per il federalismo fiscale sono state illustrate nelle parti 1^a e 31^a del quarto volume dell'edizione 2009 della Guida e i suoi contenuti sono approfonditi in tutti i loro aspetti tecnici e finanziari nelle parti 28^a e 29^a di questa edizione. In questa parte è compresa l'illustrazione delle norme della legge n. 42/2009 relative alle discipline transitorie di Roma capitale e delle Città metropolitane, che costituiscono la prima importante componente dell'ordinamento istituzionale delle Autonomie.

2. *Il coordinamento degli Ordinamenti istituzionale e finanziario*

I principi generali da osservare nell'attuazione della delega stabiliti dai trentadue criteri direttivi fissati dalla legge n. 42/2009, disegnano il quadro organico del nuovo ordinamento finanziario, tributario e contabile degli enti territoriali, destinato a regolare per molti anni, con gli adeguamenti che nel tempo risulteranno necessari, la provvista e il responsabile impiego delle risorse necessarie per il funzionamento al miglior livello di efficienza

delle istituzioni che devono assicurare lo sviluppo ed il benessere del Paese.

L'ordinamento istituzionale in itinere, il cui primo disegno è illustrato nel capitolo successivo, definirà le nuove linee generali per la composizione degli organi e per l'adeguamento dell'organizzazione di cui essi si avvarranno per esercitare le loro funzioni, semplificando gli assetti attuali con l'intento di rafforzare l'efficacia dell'opera dagli stessi svolta per conseguire le finalità sopra indicate.

Il rinnovamento delle nostre istituzioni territoriali deve renderle capaci di superare le difficoltà e le insufficienze funzionali esistenti e, soprattutto, di affrontare le sfide dei prossimi decenni, di costruire sul territorio e con i cittadini il futuro del nostro Paese.

Nella formazione dei due ordinamenti questo obiettivo complessivo dovrà esser sempre presente, ispirandone la costruzione. A coloro che la guideranno competerà di assicurarne il coordinamento unitario, dal quale molto dipenderà la loro concreta validità ed efficacia operativa.

Cap. III

L'ordinamento istituzionale

1. Lo schema del disegno di legge

Il 15 luglio 2009 il Consiglio dei Ministri ha approvato, in esame preliminare, lo *“Schema di disegno di legge recante disposizioni in materia di organi e funzioni degli enti locali, semplificazione e razionalizzazione dell'ordinamento e Carta delle autonomie locali”* che il 3 agosto 2009 è stato trasmesso dalla Presidenza del Consiglio alle Regioni, alle Province autonome ed alle Associazioni delle autonomie (ANCI, UPI ed UNCEM), in preparazione dell'esame e del parere che sullo stesso deve esprimere la Conferenza Unificata.

Dopo l'istruttoria tecnica e l'espressione del parere della Conferenza Unificata lo schema tornerà all'esame del Consiglio dei Ministri, per la valutazione e decisione in merito alle proposte dalla stessa eventualmente avanzate, e sarà poi presentato al Parlamento per l'iter legislativo. Secondo la relazione tecnica-normativa allegata al d.d.l., nella materia o con la stessa connessi sono pendenti avanti alle Camere 46 progetti di legge d'iniziativa parlamentare.

L'importanza delle nuove normative che il disegno di legge prevede per gli organi, le funzioni, la semplificazione e razionalizzazione dell'ordinamento, fanno ritenere utile pubblicare il testo integrale di quelle – molte – che sono direttamente riferite ai comuni, alle province ed ai loro organismi

associativi, accompagnandone alcune con brevi cenni illustrativi, richiamando con la rubrica e una illustrazione sintetica quelle – poche – di cui è omessa la pubblicazione.

È il contributo che al momento della redazione di questa parte è possibile offrire agli Amici della Guida, per la conoscenza e la prima valutazione di questo fondamentale disegno di legge.

Il *quadro normativo* dello schema del disegno di legge è costituito dai seguenti 11 Capitoli:

I - Principi generali

II - Funzioni fondamentali

III - Funzioni amministrative degli enti locali

IV - Razionalizzazione delle Province e degli Uffici decentrati dello Stato

V - Norme di soppressione di enti ed organismi

VI - Organi degli enti locali

VII - Norme in materia di piccoli Comuni

VIII - Patto di stabilità interno

IX - Direttore generale degli enti locali

X - Controlli

XI - Abrogazioni

Il testo che segue è ordinato secondo la suddivisione per capi e articoli del d.d.l.: la numerazione e la rubrica dei paragrafi corrispondono a quelle degli articoli del disegno di legge. Gli articoli interamente o parzialmente trascritti dal d.d.l. sono riprodotti con il carattere normale della Guida, le sintesi in corsivo e le note con carattere diverso.

Capo I - Principi generali

Art. 1 - *Finalità ed oggetto* (sintesi)

L'art. 1 indica le principali disposizioni previste dal d.d.l., con le quali saranno individuate e disciplinate le funzioni fondamentali dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, favorendone l'esercizio in forma associata e stabilendo le norme per razionalizzarne le modalità di attuazione, al fine di elevarne l'efficienza e l'efficacia e di ridurne i costi.

Capo II - Funzioni fondamentali

Art. 2 - *Funzioni fondamentali dei Comuni*

1. Sono funzioni fondamentali dei Comuni:

- a) la normazione sulla organizzazione e lo svolgimento delle funzioni;
- b) la programmazione e la pianificazione delle funzioni spettanti;
- c) l'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale;

- d) il controllo interno;
- e) la gestione finanziaria e contabile;
- f) la vigilanza ed il controllo nelle aree funzionali di competenza;
- g) l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale;
- h) il coordinamento delle attività commerciali e dei pubblici esercizi in coerenza con la programmazione regionale;
- i) la realizzazione di processi di semplificazione amministrativa nell'accesso alla pubblica amministrazione ai fini della localizzazione e realizzazione di attività produttive;
- j) le funzioni in materia di edilizia, compresa la vigilanza e il controllo territoriale di base;
- k) la partecipazione alla pianificazione urbanistica, anche con riferimento agli interventi di recupero del territorio;
- l) l'attuazione, in ambito comunale, delle attività di protezione civile inerenti alla previsione, alla prevenzione, alla pianificazione di emergenza e al coordinamento dei primi soccorsi;
- m) la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade comunali e la regolazione della circolazione stradale urbana e rurale e dell'uso delle aree di pertinenza dell'ente;
- n) la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico comunale, nonché le funzioni di autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato in ambito comunale, in coerenza con la programmazione provinciale;
- o) la progettazione e la gestione del sistema locale dei servizi sociali, l'erogazione ai cittadini delle relative prestazioni;
- p) l'edilizia scolastica, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresi gli asili nido, fino alla istruzione secondaria di primo grado;
- q) la gestione e la conservazione di teatri, musei, pinacoteche, raccolte di beni storici artistici e bibliografici pubblici di interesse comunale e di archivi comunali;
- r) l'attuazione delle misure relative alla sicurezza urbana e delle misure disposte dall'autorità sanitaria locale;
- s) l'accertamento, per quanto di competenza, degli illeciti amministrativi e l'irrogazione delle relative sanzioni;
- t) l'organizzazione delle strutture e dei servizi di polizia municipale e l'espletamento dei relativi compiti di polizia amministrativa e stradale, inerenti ai settori di competenza comunale, nonché di quelli relativi ai tributi di competenza comunale;

u) la tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e i compiti in materia di servizi anagrafici.

La definizione delle funzioni fondamentali effettuata con questo e con i successivi artt. 3 e 4 individuerà le competenze dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, indispensabile per disegnarne il ruolo e l'organizzazione, e costituirà anche il riferimento necessario per l'attuazione delle norme sulla "finanza degli enti locali" di cui al capo III della legge 5 maggio 2009, n. 42.

Nell'elenco non sono specificate le seguenti funzioni attualmente attribuite ai Comuni:

- gestione delle entrate tributarie e servizi fiscali,
- gestione dei beni demaniali e patrimoniali,
- impianti e servizi per l'illuminazione pubblica,
- servizio necroscopico e dei cimiteri,
- servizi per l'ambiente inclusa la raccolta dei rifiuti,
- impianti e servizi per lo sport e i giovani.

Nell'elenco non figurano:

- alla lett. h) la gestione dei mercati comunali e delle fiere,
- alla lett. q) le biblioteche comunali,
- alla lett. u) la tenuta delle liste elettorali e l'organizzazione delle consultazioni elettorali e referendarie.

Alla lett. m) la regolazione della circolazione stradale dovrebbe essere estesa a tutte le strade comunali e vicinali di uso pubblico, e non solo a quelle urbane e rurali.

L'art. 21, comma 3, lett. e) della legge n. 42/2009 ha escluso dalle funzioni dei comuni dallo stesso considerate ai fini finanziari e perequativi, quelle relative al servizio dell'edilizia residenziale pubblica e locale, ai piani di edilizia (p.e.p.) e al servizio idrico integrato. Le prime sono esercitate in molte regioni dai Comuni. Il servizio idrico integrato è effettuato, dove sono costituiti, dai Consorzi A.T.O. che in diversi ambiti non gestiscono il servizio di depurazione delle acque.

Art. 3 - Funzioni fondamentali delle Province

1. Le funzioni fondamentali delle Province sono:

- a) la normazione sull'organizzazione e lo svolgimento delle funzioni;
- b) la pianificazione e la programmazione delle funzioni spettanti;
- c) l'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale;
- d) la gestione finanziaria e contabile;
- e) il controllo interno;
- f) l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito sovracomunale;
- g) la vigilanza ed il controllo nelle aree funzionali di competenza e la polizia locale;

- h) l'assistenza tecnico-amministrativa ai Comuni ed alle forme associative;
- i) la pianificazione territoriale provinciale di coordinamento;
- j) la gestione integrata degli interventi di difesa del suolo;
- k) l'attività di previsione, la prevenzione e la pianificazione d'emergenza in materia di protezione civile; la prevenzione di incidenti connessi ad attività industriali; l'attuazione di piani di risanamento delle aree ad elevato rischio ambientale;
- l) funzioni di competenza in materia di tutela e valorizzazione dell'ambiente ivi compresi i controlli sugli scarichi delle acque reflue e sulle emissioni atmosferiche ed elettromagnetiche; la programmazione e l'organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, nonché le relative funzioni di autorizzazione e controllo;
- m) la tutela e la gestione, per gli aspetti di competenza, del patrimonio ittico e venatorio;
- n) la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico locale, nonché le funzioni di autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato in ambito provinciale, in coerenza con la programmazione regionale;
- o) la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade provinciali e la regolazione della circolazione stradale ad esse inerente;
- p) la programmazione, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresa l'edilizia scolastica, relativi all'istruzione secondaria di secondo grado;
- q) la programmazione, l'organizzazione e la gestione dei servizi per il lavoro, ivi comprese le politiche per l'impiego.

Sono comprese tutte le funzioni previste dall'art. 21, comma 4 della legge n. 42/2009.

Art. 4 - *Funzioni fondamentali delle Città metropolitane*

- 1. Le funzioni fondamentali delle Città metropolitane sono:
 - a) le funzioni delle Province, di cui all'art. 3;
 - b) l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito metropolitano;
 - c) l'azione sussidiaria e il coordinamento tecnico-amministrativo dei Comuni;
 - d) la pianificazione territoriale generale e delle reti infrastrutturali;
 - e) la mobilità e la viabilità metropolitana;

- f) la strutturazione di sistemi coordinati di gestione dei servizi pubblici;
- g) la promozione e il coordinamento dello sviluppo economico e sociale.

Sono le funzioni fondamentali previste per le città metropolitane dall'art. 23 della legge n. 42/2009.

Art. 5 - *Disciplina delle funzioni fondamentali*

- 1. Le funzioni fondamentali di cui agli artt. 2, 3 e 4 sono disciplinate dalla legge statale o dalla legge regionale, secondo il riparto della competenza per materia di cui all'art. 117, commi secondo, terzo e quarto, della Costituzione.

Art. 6 - *Disposizione di salvaguardia*

- 1. Le funzioni fondamentali di cui agli artt. 2, 3 e 4 non possono essere esercitate da enti o agenzie statali o regionali. Non possono altresì essere esercitate da enti o agenzie di enti locali diversi da quelli cui sono attribuite le medesime funzioni fondamentali.

Art. 7 - *Modalità di esercizio delle funzioni fondamentali*

- 1. L'esercizio delle funzioni fondamentali è obbligatorio per l'ente titolare.
- 2. Le funzioni fondamentali dei Comuni previste dall'art. 2, comma 1, lettere da a) ad f), possono essere esercitate da ciascun Comune singolarmente o, se compatibile con la natura della funzione, in forma associata mediante la costituzione di un'unione di Comuni.
- 3. Le funzioni fondamentali dei Comuni, previste dall'art. 2, comma 1, lettere da g) a u), sono obbligatoriamente esercitate in forma associata da parte dei Comuni con popolazione fino a 3000 abitanti. Le funzioni fondamentali di cui al primo periodo possono essere esercitate in forma associata dagli altri Comuni.
- 4. I Comuni non possono svolgere singolarmente le funzioni fondamentali svolte in forma associata. La medesima funzione di un Comune non può essere svolta da più di una forma associativa.
- 5. Le Province possono esercitare una o più funzioni di cui all'art. 3 in forma associata. La disposizione di cui al primo periodo si applica a decorrere dalla data determinata dai decreti legislativi di cui all'art. 14.
- 6. La Regione, nelle materie di cui all'art. 117, commi terzo e quarto, della Costituzione, individua con propria legge, previa concertazione con i comuni interessati nell'ambito del Consiglio

delle autonomie locali, la dimensione territoriale ottimale per lo svolgimento delle funzioni dei Comuni di cui all'art. 2, comma 1, lettere da g) a u), secondo i principi di economicità, efficienza e di riduzione delle spese, fermo restando quanto stabilito dai commi 2 e 3. Nell'ambito della normativa regionale i Comuni avviano l'esercizio delle funzioni in forma associata entro il termine indicato dalla stessa normativa. I Comuni capoluogo di Provincia e i Comuni con un numero di abitanti superiore a 100.000 non sono obbligati all'esercizio delle funzioni in forma associata.

7. Salvo quanto previsto dalle leggi regionali, costituiscono forme associative esclusivamente la convenzione, l'unione di Comuni e l'accordo di programma di cui agli artt. 30, 32 e 34 del Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, di seguito denominato Testo unico. Ogni Comune può fare parte di una sola unione di Comuni. Le unioni di Comuni possono stipulare apposite convenzioni tra loro o con singoli Comuni.

8. All'art. 32 del Testo unico sono apportate le seguenti modificazioni:

a) i commi 2 e 3 sono sostituiti dai seguenti:

“2. L'atto costitutivo e lo statuto dell'unione sono approvati dai Consigli dei Comuni partecipanti con le procedure e la maggioranza richieste per le modifiche statutarie. Lo statuto individua le funzioni svolte dall'unione e le corrispondenti risorse, nonché la sede presso uno dei Comuni associati.

3. Lo statuto prevede il Presidente dell'unione, scelto secondo un sistema di rotazione periodica tra i Sindaci dei Comuni associati, e prevede che la Giunta sia composta esclusivamente dai Sindaci dei Comuni associati e che il Consiglio sia composto, senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica, da un numero di consiglieri, eletti dai singoli Consigli dei Comuni associati tra i propri componenti, non superiore a quello previsto per i Comuni di dimensioni pari alla popolazione complessiva dell'ente, garantendo la rappresentanza delle minoranze”.

b) al comma 5, è soppresso il secondo periodo.

Con l'attuazione del terzo, quarto e sesto comma sarà realizzata la gestione associata obbligatoria delle funzioni fondamentali di cui alle lettere da g) a u) dell'art. 2, per i comuni con popolazione fino a 3.000 abitanti, nelle dimensioni territoriali ottimali complessive individuate con legge della Regione, sentiti i comuni interessati. Le funzioni da a) a f) potranno essere esercitate da ciascun comune singolarmente o, se compatibile con la natura della funzione, in forma associata, mediante la costituzione di un'Unione di comuni, effettuata con le nuove modalità stabilite dal

comma 8. Per gli altri Comuni la gestione in forma associata delle funzioni sarà rimessa alle loro autonome decisioni. Non saranno obbligati all'esercizio associato delle funzioni i Comuni capoluogo di Provincia con oltre 100.000 abitanti. E infine previsto che, salvo quanto stabiliranno le leggi regionali, costituiranno forme associative esclusivamente la convenzione, l'Unione di comuni e l'accordo di programma.

Capo III - Funzioni amministrative degli enti locali

Art. 8 - Disposizioni per l'attuazione dell'art. 118, primo e secondo comma, della Costituzione, in materia di conferimento delle funzioni amministrative alle Regioni e agli enti locali nelle materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato (commi 1 e 2)

1. Ferme restando le funzioni fondamentali dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane individuate dalla presente legge, entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, il Governo è delegato ad adottare nelle materie di cui all'art. 117, comma secondo, della Costituzione, su proposta del Ministri dell'interno, per i rapporti con le Regioni e per le riforme per il federalismo, di concerto con Ministri per la pubblica amministrazione e l'innovazione, per i rapporti con il Parlamento, per la semplificazione normativa e dell'economia e finanze e con gli altri Ministri competenti per materia, uno o più decreti legislativi, aventi ad oggetto:

a) l'individuazione e il trasferimento delle restanti funzioni amministrative in atto esercitate dallo Stato o da enti territoriali che, non richiedendo l'unitario esercizio a livello statale, sono attribuite sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni;

b) l'individuazione delle funzioni che rimangono in capo allo Stato.

2. Nell'esercizio della delega il Governo si attiene ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) conferire, ai sensi dell'art. 118, primo comma, della Costituzione, al livello diverso da quello comunale soltanto le funzioni di cui occorra assicurare l'unitarietà di esercizio, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza;

b) prevedere che tutte le funzioni amministrative residuali, non allocate ai sensi della lettera a), sono di competenza del Comune;

c) favorire l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di attività

di interesse generale, ai sensi dell'art. 118, quarto comma, della Costituzione;

d) disciplinare, nel caso in cui la titolarità delle funzioni sia attribuita ad un ente diverso da quello che le esercita alla data di entrata in vigore dei decreti legislativi di cui al comma 1, la data di decorrenza del loro esercizio, le procedure per la determinazione e il trasferimento contestuale dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali ed organizzative necessarie al loro esercizio; qualora si tratti di funzioni già esercitate dallo Stato, si procede con intesa conclusa in sede di Conferenza unificata; per le funzioni già esercitate dalle Regioni o da enti locali si procede tramite intesa tra la Regione interessata e gli enti di riferimento ovvero tramite intesa in ambito regionale tra gli enti locali interessati; in ogni caso, i provvedimenti di attuazione della disciplina transitoria sono corredati della relazione tecnica con l'indicazione della quantificazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative, ai fini della valutazione della congruità tra i trasferimenti e gli oneri conseguenti all'espletamento delle funzioni attribuite.

Il Governo sarà delegato ad individuare, in attuazione dell'art. 118 Cost., le funzioni amministrative che resteranno nella competenza dello Stato e quelle, attualmente esercitate dallo Stato o da enti statali o territoriali, che non richiedendo l'esercizio unitario dovranno essere attribuite ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane ed alle Regioni secondo i principi stabiliti dalla norma costituzionale. Nell'esercizio della delega si dovrà provvedere al conferimento a livello diverso da quello comunale soltanto le funzioni di cui occorrerà assicurare l'unità d'esercizio, ed attribuire ai Comuni tutte le funzioni amministrative per le quali non ricorre tale esigenza. Dovrà inoltre esser tenuta in considerazione l'autonomia iniziativa dei cittadini, singoli o associati, per lo svolgimento di attività d'interesse generale.

Dovranno essere fissate le modalità di attuazione dei trasferimenti di funzioni con le dotazioni di risorse finanziarie, personale, beni e strutture, effettivamente necessarie per il loro esercizio. Si omettono i commi 3, 4 e 5 relativi all'iter parlamentare dei decreti legislativi delegati, alla potestà di correggerli ed ai provvedimenti riduttivi degli organici delle amministrazioni statali interessate dal trasferimento delle funzioni.

Art. 9 - Trasferimento delle risorse agli enti locali

1. Qualora la titolarità di una funzione fondamentale sia allocata dalla presente legge ad un ente locale diverso da quello che la esercita alla data di entrata in vigore della legge medesima, alla

determinazione e al trasferimento delle risorse necessarie al loro esercizio si provvede con uno o più accordi da stipulare in sede provinciale tra gli enti locali interessati. Ove l'accordo non intervenga entro centoventi giorni, il Prefetto convoca le parti, assegna un ulteriore congruo termine e, nell'ipotesi di accertata impossibilità alla conclusione dell'accordo, adotta con proprio provvedimento le necessarie misure, tenendo informati la Presidenza del Consiglio dei ministri, il Ministero dell'interno, gli altri Ministeri interessati e, per le materie di competenza legislativa regionale, le Regioni. Ciascun accordo o provvedimento prefettizio è corredato da una relazione tecnica con la quantificazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative.

2. I trasferimenti delle risorse necessarie all'esercizio delle funzioni fondamentali allocate dalla presente legge a Comuni, Province e Città metropolitane ed esercitate dallo Stato alla data di entrata in vigore della presente legge sono effettuati con decreti del Presidente del Consiglio dei ministri da adottare entro dodici mesi dalla medesima data, su proposta del Ministro dell'interno, di concerto con i Ministri interessati e con il Ministro dell'economia e delle finanze, previo parere della Conferenza Stato-Città e Autonomie locali o, nelle materie di competenza legislativa regionale, della Conferenza Unificata.

3. Se alla data di entrata in vigore della presente legge una o più funzioni fondamentali sono esercitate da Regioni, queste ultime provvedono a trasferire all'ente locale titolare della funzione le risorse strumentali connesse all'esercizio della funzione medesima.

4. La decorrenza dell'esercizio delle funzioni fondamentali è subordinata all'effettivo trasferimento di risorse strumentali all'esercizio delle medesime.

Sono previste le diverse ipotesi di trasferimento agli enti destinatari, soprattutto ai Comuni, delle risorse finanziarie, umane e strumentali necessarie per l'esercizio delle funzioni amministrative, da parte dello Stato e degli enti che ne sono attualmente titolari. È auspicabile che siano evitate preventive riduzioni di stanziamenti ed aumenti di personale afferenti alle funzioni trasferite, per evitare le non positive esperienze effettuate dagli enti locali in occasione dei precedenti decentramenti di funzioni disposti con il D.P.R. n. 616 del 1977 e con la legge n. 59 del 1997.

Art. 10 - Funzioni esercitate dallo Stato nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, della Costituzione (sintesi)

Il Governo, previa intesa in Conferenza unificata, presenterà appositi disegni di legge per l'indivi-

duazione ed il trasferimento alle Regioni delle funzioni amministrative che sono ancora esercitate a livello statale pur ricadendo nelle materie di competenza legislativa concorrente o residuale regionale (art. 117, commi 3 e 4 Cost.).

Art. 11 - Legislazione regionale nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma, della Costituzione

1. Entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge le Regioni, con proprie leggi, sulla base di accordi stipulati nei Consigli delle autonomie locali o in altra sede di concertazione prevista dai propri ordinamenti:

a) adeguano la propria legislazione alla disciplina statale di individuazione delle funzioni fondamentali, nelle materie di propria competenza legislativa ai sensi dell'art. 117, terzo e quarto comma, della Costituzione, regolandone le modalità di esercizio;

b) sopprimono ed accorpano strutture, enti intermedi, agenzie od organismi comunque denominati titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con le funzioni allocate ai Comuni e alle Province, evitando in ogni caso la duplicazione di funzioni amministrative.

2. Qualora le Regioni non provvedano entro il termine di cui al comma 1, il Governo provvede in via sostitutiva fino alla data di entrata in vigore delle leggi regionali ai sensi dell'art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131.

3. Le regioni con proprie leggi, sulla base di accordi stipulati nei Consigli delle autonomie locali o in altra sede di concertazione prevista dai propri ordinamenti:

a) allocano le funzioni amministrative e le relative risorse in modo organico a Comuni, Province e Città metropolitane al fine di evitare duplicazioni e sovrapposizioni di competenze;

b) conferiscono agli enti locali, nelle materie di propria competenza legislativa, ai sensi dell'art. 117, terzo e quarto comma della Costituzione, le funzioni ad esse trasferite dallo Stato ai sensi dell'art. 10, che non richiedono di essere esercitate unitariamente a livello regionale in attuazione dell'art. 118 della Costituzione;

c) conferiscono agli enti locali le funzioni amministrative esercitate dalla Regione, che non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale;

d) razionalizzano e semplificano, contestualmente all'attuazione delle lettere a), b) e c), i livelli locali, nel rispetto dei principi di cui agli artt. 97 e 118 della Costituzione.

4. Al fine di assicurare la razionalizzazione, la

semplificazione e il contenimento dei costi, la legge regionale, fermo restando quanto stabilito dall'art. 7, disciplina le ulteriori forme e le modalità di associazionismo comunale nonché le forme e le modalità di associazionismo provinciale, previo accordo con le Province, qualora sia ritenuto necessario per la dimensione ottimale dell'esercizio delle funzioni.

Le Regioni procederanno all'attribuzione delle funzioni amministrative che non richiedono l'esercizio unitario, esercitate direttamente od a mezzo di loro strutture, enti intermedi, agenzie ed organismi (da sopprimere se resteranno prive di competenze o da accorpare per l'esercizio di quelle regionali), a Comuni, Province e Città metropolitane, evitando duplicazioni e sovrapposizioni di competenze. Provvederanno a conferire agli enti locali le funzioni ad esse trasferite dallo Stato che non necessitano dell'esercizio unitario. Provvederanno a razionalizzare e semplificare, contestualmente al trasferimento delle funzioni, i livelli locali destinatari delle stesse.

Il trasferimento delle funzioni sarà corredato delle relative risorse attribuite agli enti locali destinatari.

Art. 12 - Norma di coordinamento per le Regioni a Statuto speciale e le Province autonome

1. Nelle Regioni a Statuto speciale e nelle Province autonome di Trento e di Bolzano, si provvede alla disciplina degli organi e delle funzioni degli enti locali del loro territorio, in conformità ai rispettivi statuti e nei limiti dei principi generali dell'ordinamento giuridico della Repubblica, come si desumono anche dalla presente legge.

Art. 13 - Delega per l'adozione della "Carta delle autonomie locali"

1. Entro ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, al fine di riunire e coordinare sistematicamente in un Codice le disposizioni statali relative alla disciplina degli enti locali, il Governo è delegato ad adottare, su proposta del Ministro dell'interno, di concerto con i Ministri per i rapporti con le regioni, per la pubblica amministrazione e l'innovazione, per le riforme per il federalismo, per i rapporti con il Parlamento, per la semplificazione normativa e dell'economia e delle finanze, un decreto legislativo recante la "Carta delle autonomie locali", con l'osservanza dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) coordinamento formale, terminologico e sostanziale del testo delle disposizioni contenute nella legislazione statale, apportando le modifiche necessarie a garantire la coerenza giuridica, logica e sistematica della normativa;

b) ulteriore ricognizione, limitatamente alle materie di competenza legislativa statale, delle norme del citato Testo unico, recepite nel Codice e nelle altre fonti statali di livello primario che vengono o restano abrogate, salva l'applicazione dell'art. 15 delle disposizioni preliminari al codice civile;

c) rispetto dei principi desumibili dalla giurisprudenza costituzionale.

2. Lo schema del decreto legislativo di cui al comma 1, previa intesa da sancire in sede di Conferenza unificata ai sensi dell'art. 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, è trasmesso alle Camere per l'espressione dei pareri da parte delle competenti Commissioni parlamentari, entro il termine di quarantacinque giorni dalla data di trasmissione. Decorso il termine di quarantacinque giorni, il decreto legislativo può essere comunque adottato. In mancanza del raggiungimento dell'intesa nel termine di cui all'art. 3 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, il Consiglio dei Ministri delibera, approvando una relazione che è trasmessa alle Camere. Nella relazione sono indicate le specifiche motivazioni per cui l'intesa non è stata raggiunta. Il Governo, qualora, anche a seguito dell'espressione dei pareri parlamentari, non intenda conformarsi all'intesa raggiunta in Conferenza unificata, trasmette alle Camere e alla stessa Conferenza unificata una relazione nella quale sono indicate le specifiche motivazioni di difformità dall'intesa.

3. Entro diciotto mesi dalla data di entrata in vigore del decreto legislativo di cui al comma 1, il Governo può adottare, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi di cui al medesimo comma e secondo la procedura di cui al comma 2, disposizioni integrative e correttive.

È auspicabile che nella revisione dell'attuale Ordinamento delle Autonomie si tenga conto delle molte regole dello stesso che hanno dimostrato, nel periodo trascorso dalla legge fondamentale n. 142/1990 dalla quale trassero origine, la loro capacità di assicurare l'ordinato funzionamento su tutto il territorio nazionale di oltre 8.000 presidi istituzionali.

Capo IV - Razionalizzazione delle Province e degli Uffici decentrati dello Stato

Art. 14 - Razionalizzazione delle Province

1. Ai fini della razionalizzazione ed armonizzazione degli assetti territoriali conseguenti alla definizione e attribuzione delle funzioni fondamentali e delle funzioni amministrative alle Province, il

Governo è delegato ad adottare, entro ventiquattro mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, su proposta del Ministro dell'interno, del Ministro per i rapporti con le Regioni, del Ministro per le riforme per il federalismo, del Ministro per la semplificazione normativa e del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa iniziativa dei Comuni, sentite le Province e la Regione interessate, uno o più decreti legislativi per la razionalizzazione delle province e la riduzione del numero delle circoscrizioni provinciali.

2. Nell'esercizio della delega, il Governo si attiene ai seguenti principi e criteri direttivi:

a) previsione che il territorio di ciascuna Provincia abbia un'estensione e comprenda una popolazione tale da consentire l'ottimale esercizio delle funzioni previste per il livello di governo di area vasta;

b) conseguente revisione degli ambiti territoriali degli Uffici decentrati dello Stato;

c) previsione, in conformità all'art. 133 della Costituzione, dell'adesione della maggioranza dei Comuni dell'area interessata, che rappresentino comunque la maggioranza della popolazione complessiva dell'area stessa, nonché del parere della Provincia o delle Province interessate e della Regione;

d) previsione della soppressione di Province in base all'entità della popolazione di riferimento, all'estensione del territorio di ciascuna Provincia e al rapporto tra la popolazione e l'estensione del territorio;

e) attribuzione ad una o più Province contigue nell'ambito della stessa Regione delle funzioni e delle corrispondenti risorse umane e strumentali della Provincia da sopprimere;

f) individuazione di una disciplina transitoria che assicuri la continuità dell'azione amministrativa e dei servizi ai cittadini.

3. Gli schemi di decreto di cui al comma 1, previo parere della Conferenza unificata, sono trasmessi alle Camere per l'espressione dei pareri da parte delle competenti Commissioni parlamentari, entro il termine di sessanta giorni dalla data di trasmissione. Decorso il termine per l'espressione dei pareri, i decreti legislativi possono essere comunque adottati.

Art. 15 - Prefetture – Uffici territoriali del Governo (sintesi)

È prevista la delega al Governo per l'adozione di decreti legislativi di riordino e razionalizzazione degli uffici periferici dello Stato, secondo criteri che perseguiranno il contenimento della

spesa pubblica e l'adempimento dell'obbligo di riduzione degli assetti organizzativi delle amministrazioni statali di cui al D.L. n. 112 del 2008 ed ai piani operativi previsti dalle disposizioni attuative dello stesso.

Saranno mantenute in capo all'Ufficio Territoriale del Governo tutte le funzioni di competenza delle prefetture, esercitate nel nuovo assetto territoriale delle circoscrizioni provinciali che risulterà dalla razionalizzazione prevista dall'art. 14. All'U.T.G. sarà attribuita la titolarità di tutte le funzioni che ad esso saranno conferite e di tutte le attribuzioni dell'amministrazione periferica dello Stato non espressamente assegnate ad altri uffici, con accorpamento nel predetto U.T.G. delle strutture periferiche statali finora titolari di dette attribuzioni.

Saranno indicati i criteri che dovranno garantire la concentrazione di servizi comuni e funzioni strumentali da esercitarsi unitamente in una organizzazione funzionale che valorizzi specificità tecniche e professionali. Per il conseguimento della riduzione del 25% degli oneri amministrativi entro il 2012, le Amministrazioni procederanno, nel termine stabilito dai d.lgs. delegati, all'accorpamento delle proprie strutture periferiche nell'ambito degli U.T.G..

I Prefetti saranno incaricati, quali commissari ad acta, di procedere all'accorpamento delle strutture per le quali non sarà in tal senso provveduto nei termini stabiliti.

Capo V - Norme di soppressione di enti ed organismi

Art. 16 - Soppressione dei difensori civici

1. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, è soppressa la figura del difensore civico di cui all'art. 11 del Testo unico ad eccezione di quello delle Province. Le funzioni dei difensori civici comunali possono essere attribuite ai difensori civici della Provincia nel cui territorio rientra il relativo Comune, che assumono la denominazione di "difensori civici territoriali".

2. I difensori civici territoriali sono competenti a garantire l'imparzialità e il buon andamento della pubblica amministrazione segnalando, anche di propria iniziativa, gli abusi, le disfunzioni, le carenze ed i ritardi dell'amministrazione nei confronti dei cittadini. La loro competenza, in tali ambiti, riguarda le attività dell'amministrazione provinciale e comunale.

3. Fatto salvo quanto previsto dal comma 1, i difensori civici eletti ai sensi del citato art. 11 e in carica alla data di entrata in vigore della presente

legge cessano dalle proprie funzioni alla scadenza del proprio incarico.

4. I Comuni, con apposita convenzione con la Provincia, possono assicurare la difesa civica ai cittadini nei confronti della propria amministrazione. In tal caso, la difesa civica è attribuita ai difensori civici territoriali di cui al comma 1.

Sarà soppresso l'istituto del Difensore civico comunale, con la possibilità di attribuirne le funzioni a quello provinciale, che assumerà la denominazione di "Difensore civico territoriale". I Comuni potranno assicurare la difesa civica mediante convenzione con la Provincia.

Art. 17 - Soppressione delle Comunità montane, isolate e di arcipelago

1. A decorrere dal trecentosessantacinquesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della presente legge, sono soppresse le Comunità montane, isolate e di arcipelago costituite ai sensi degli artt. 27, 28 e 29 del Testo unico. A decorrere dalla stessa data cessano dalle proprie funzioni gli organi delle Comunità montane, isolate e di arcipelago.

2. Per la successione nei rapporti giuridici in atto ivi inclusi quelli di lavoro a tempo indeterminato, si applica il primo periodo del comma 22 dell'art. 2 della legge 24 dicembre 2007, n. 244. La Regione può attribuire con legge le funzioni già spettanti alle Comunità di cui al comma 1, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

3. Nel rispetto delle disposizioni di cui alla legge 5 maggio 2009, n. 42, sono trasferite alle Regioni le risorse dei Fondi di cui all'art. 34 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 504, destinate alle Comunità montane, secondo criteri di ripartizione definiti con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro per i rapporti con le Regioni, d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, tenuto conto prioritariamente del rapporto fra popolazione e servizi resi. Sono altresì trasferite alle Regioni con decreto del Ministro competente, d'intesa con la Conferenza unificata, le risorse già previste dalla normativa vigente, destinate alle comunità di cui al comma 1.

L'articolo prevede, a decorrere dal 365mo giorno successivo all'entrata in vigore della legge, la soppressione delle Comunità montane, isolate e di arcipelago, rimettendo la regolazione dei rapporti giuridici in atto alla disciplina regionale, compresa l'attribuzione delle funzioni già esercitate dalle comunità che saranno soppresse, dei

loro beni, del personale e delle risorse costituite dai limitati fondi stanziati nel bilancio statale, dei quali è prevista l'assegnazione alle Regioni che le destineranno agli enti che assumeranno le funzioni di quelli cessati.

La Corte Costituzionale con sentenza del 16 luglio 2009, depositata il 24 luglio 2009, n. 237, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale delle disposizioni relative alle Comunità montane stabilite dall'art. 2 della legge finanziaria n. 244 del 2007, affermando che la disciplina delle predette Comunità appartiene alla competenza legislativa residuale delle Regioni secondo quanto stabilito dall'art. 117, quarto comma, della Costituzione. Decisione della quale dovrebbe esser tenuto conto nell'iter del d.d.l. che ne prevede la soppressione.

Art. 18 - Soppressione delle circoscrizioni di decentramento comunale

1. Ad eccezione dei Comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti, sono soppresse le circoscrizioni comunali di cui all'art. 17 del Testo unico.

2. I Comuni provvedono a disciplinare gli effetti conseguenti alle soppressioni di cui al comma 1 con riguardo alla ripartizione delle risorse umane, finanziarie e strumentali. I Comuni succedono alle circoscrizioni soppresse in tutti i rapporti giuridici e ad ogni altro effetto, anche processuale, ed in relazione alle obbligazioni si applicano i principi della solidarietà attiva e passiva.

3. Le soppressioni di cui al comma 1 e le disposizioni di cui al comma 2 sono efficaci per le circoscrizioni comunali esistenti alla data di entrata in vigore della presente legge a decorrere dalla cessazione dei rispettivi organi in carica alla medesima data.

4. A decorrere dalla data di entrata in vigore della presente legge, nei Comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti possono essere istituite circoscrizioni di decentramento, quali organismi di partecipazione, di consultazione e di gestione di servizi di base, nonché di esercizio delle funzioni delegate dal Comune. In ogni caso, le circoscrizioni di decentramento di cui al primo periodo non possono essere composte da un numero di componenti superiore a otto nei Comuni con popolazione inferiore a 500.000 abitanti e da un numero di componenti superiore a dodici nei Comuni con popolazione pari o superiore a 500.000 abitanti. Nei Comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti, il limite del numero dei componenti di cui al secondo periodo è efficace dalla data di cessazione degli organi delle circoscrizioni in carica alla medesima data.

5. I componenti degli organi delle circoscrizioni

non soppresse ai sensi del comma 1 e quelli degli organi delle circoscrizioni di nuova istituzione hanno diritto a percepire, dalla data di entrata in vigore della presente legge, esclusivamente un unico gettone di presenza, il cui ammontare è determinato ai sensi dell'art. 82 del Testo unico per la partecipazione alla sedute dei rispettivi organi di appartenenza. Fermo restando quanto previsto dall'art. 82 del Testo unico, in nessun caso l'ammontare percepito può superare l'importo spettante ad un consigliere comunale.

6. Sono abrogati i commi 1, 3 e 5 dell'art. 17 del Testo unico.

L'art. 17 del Testo Unico n. 267/2000 che prevedeva, in origine, l'istituzione delle Circoscrizioni nei comuni con oltre 30.000 abitanti, era stato modificato dall'art. 2 della legge n. 244/2007 che ne aveva ammesso facoltativamente l'istituzione – e il mantenimento – nei comuni con popolazione tra i 100.000 ed i 250.000 abitanti e le aveva conservate obbligatoriamente nei comuni con oltre 250.000 abitanti.

Il d.d.l. ne prevede la soppressione, ammettendo la possibilità di istituirle – o mantenerle – solo nei comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti, ponendo limitazioni al numero dei componenti dei Consigli circoscrizionali ed ai gettoni di presenza dei Consiglieri.

Dell'art. 17 del T.U. resteranno in vigore i soli commi 2 e 4. Spetterà ai Comuni di regolare gli effetti conseguenti alla soppressione, che sono soprattutto di carattere amministrativo interno, costituendo le Circoscrizioni articolazioni del loro territorio e della loro organizzazione.

La soppressione delle Circoscrizioni esistenti avrà effetto dalla cessazione del mandato degli organi in carica all'entrata in vigore della legge.

Le Circoscrizioni di decentramento delle funzioni e dei servizi di base per i cittadini e della loro partecipazione e consultazione resteranno soltanto nei 12 Comuni con oltre 250.000 abitanti. Nei 31 con popolazione da 100.000 a 250.000 abitanti i Comuni potranno decidere, esercitando la loro autonomia statutaria, di mantenere l'organizzazione decentrata dei servizi, che dipenderà direttamente dagli organi centrali dell'ente.

Art. 19 - Soppressione dei Consorzi tra enti locali ivi compresi i Bacini imbriferi montani (BIM)

1. A decorrere dal trecentosessantacinquesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della presente legge, sono soppressi tutti i Consorzi tra gli enti locali per l'esercizio di funzioni, compresi i Bacini imbriferi montani, di seguito BIM, costituiti ai sensi dell'art. 1 della legge 27 dicembre 1953, n. 959. A decorrere dalla stessa data cessano conseguentemente dalle proprie

funzioni gli organi dei Consorzi, compresi i BIM. Sono esclusi dalla soppressione i Consorzi che alla data di entrata in vigore della presente legge, gestiscono uno o più servizi ai sensi dell'art. 31 del Testo unico.

2. Le Regioni, al fine di concorrere agli obiettivi di contenimento della spesa pubblica, possono conferire con propria legge, entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge, le funzioni già spettanti a tutti i Consorzi fra gli enti locali, compresi i BIM, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. Le Regioni disciplinano gli effetti conseguenti all'applicazione delle disposizioni di cui al comma 1 con riguardo al trasferimento e alla ripartizione dei beni e delle risorse umane, finanziarie e strumentali, facendo salvi i rapporti di lavoro a tempo indeterminato esistenti alla data di entrata in vigore della presente legge ed assicurano che i trasferimenti avvengano entro un anno dalla data di entrata in vigore della presente legge. I Comuni, le Province, o le Regioni, succedono a tutti i Consorzi soppressi, compresi i BIM, in tutti i rapporti giuridici e ad ogni altro effetto, anche processuale, ed in relazione alle obbligazioni si applicano i principi della solidarietà attiva e passiva.

3. Il sovracanone annuo previsto dalla legge 27 dicembre 1953, n. 959 è versato dai concessionari di grandi derivazioni d'acqua per forza motrice e dagli impianti di produzione per pompaggio alla Regione.

4. Le Regioni stabiliscono altresì i criteri per la determinazione delle modalità di riparto del sovracanone tra i Comuni costituenti il soppresso Consorzio del BIM ed adottano disposizioni al fine di garantire che la tutela dei diritti delle popolazioni di montagna in relazione all'utilizzo delle acque del rispettivo territorio sia attuata in maniera coordinata tra gli enti che hanno competenza in materia, evitando duplicazione di opere e di interventi.

Saranno soppressi i Consorzi tra gli enti locali di cui all'art. 31 del T.U. n. 267/2000, esclusi quelli esistenti alla data di entrata in vigore della legge che gestiscono uno o più servizi, conformemente a quanto disposto dall'art. 2, comma 28, della legge n. 244/2007, modificato dall'art. 3, comma 1-ter del D.L. n. 207/2008.

Saranno quindi soppressi i consorzi per l'esercizio associato di funzioni.

Saranno soppressi i Bacini imbriferi montani (BIM) di cui alla legge n. 959 del 1953.

Le Regioni provvederanno a conferire le funzioni esercitate dagli enti che saranno soppressi e disciplineranno ogni effetto conseguente, compresa la ripartizione del sovracanone sulle grandi derivazioni idriche corrisposto ai BIM.

Tuteleranno i diritti di utilizzo delle acque spettanti alle popolazioni della montagna.

Art. 20 - Razionalizzazione dei Consorzi di bonifica (sintesi)

È prevista l'abrogazione degli articoli 862 e 863 del Codice civile, relativi ai Consorzi di bonifica ed ai Consorzi di miglioramento fondiario, e degli articoli da 54 a 71 del R.D. 13 febbraio 1933, n. 215 che regolano i predetti consorzi.

Sarà attribuito alle Regioni il riordino, mediante accorpamento o soppressione, dei Consorzi di bonifica e miglioramento fondiario esistenti, che vi provvederanno entro un anno dall'entrata in vigore della legge, trascorso il quale nel caso di mancato riordino da parte delle Regioni i Consorzi saranno soppressi.

Le Regioni adotteranno i provvedimenti necessari per l'attribuzione agli enti territoriali delle funzioni dei Consorzi soppressi od agli enti che saranno dalle stesse istituiti nei casi in cui risulti necessario l'accorpamento, e provvederanno alla conseguente destinazione delle risorse umane, finanziarie e strumentali dei Consorzi compresi nel riordino regionale.

Art. 21 - Potere sostitutivo (sintesi)

È previsto l'esercizio del potere sostitutivo del Governo nei confronti delle Regioni che non adempiranno nei termini assegnati a quanto stabilito dall'art. 19, comma 4 (riparto del sovracanone idrico dei BIM) e 20, commi 4 e 5 (soppressione e accorpamento Consorzi di bonifica e miglioramento fondiario) della legge.

Capo VI - Organi degli enti locali

Art. 22 - Composizione dei Consigli

1. L'art. 37 del Testo unico è sostituito dal seguente:

“Art. 37 (Composizione dei Consigli)

1. Il Consiglio comunale è composto dal Sindaco e:

- a) da 40 membri nei Comuni con popolazione superiore a 500.000 abitanti;
- b) da 35 membri nei Comuni con popolazione compresa tra 250.001 e 500.000 abitanti;
- c) da 30 membri nei Comuni con popolazione compresa tra 100.001 e 250.000 abitanti o che, pur avendo popolazione inferiore a 100.001 abitanti, siano capoluoghi di Provincia;
- d) da 15 membri nei Comuni con popolazione compresa tra 30.001 e 100.000;
- e) da 10 membri nei Comuni con popolazione compresa tra 10.001 e 30.000 abitanti;

f) da 8 membri nei Comuni con popolazione compresa tra 3.001 e 10.000 abitanti;

g) da 6 membri nei Comuni con popolazione fino a 3.000 abitanti.

2. Il Consiglio provinciale è composto dal Presidente della Provincia e:

a) da 30 membri nelle Province con popolazione residente superiore a 1.400.000 abitanti;

b) da 24 membri nelle Province con popolazione residente compresa tra 700.001 e 1.400.000 abitanti;

c) da 18 membri nelle Province con popolazione residente compresa tra 300.000 e 700.000 abitanti;

d) da 12 membri nelle altre Province.

3. Il Presidente della Provincia e i consiglieri provinciali rappresentano l'intera Provincia.

4. La popolazione è determinata in base ai risultati dell'ultimo censimento ufficiale.

La nuova composizione dei Consigli comunali e provinciali prevista dal nuovo art. 37 del Testo Unico riformato secondo il d.d.l., comporterà le seguenti variazioni riduttive rispetto a quella ora vigente.

CONSIGLIO COMUNALE

È composto dal Sindaco e dai seguenti Consiglieri:

Comuni Popolazione	Numero Consiglieri		
	T.U. vigente	D.d.L.	Differenza
Superiore a 1.000.000 di abitanti*	60	40	- 20
Superiore a 500.000 abitanti*	50	40	- 10
Tra 250.001 e 500.000 abitanti	46	35	- 11
Tra 100.001 e 250.000 abitanti e capoluoghi di provincia inferiori a 100.001 abitanti	40	30	- 10
Tra 30.001 e 100.000 abitanti	30	15	- 15
Tra 10.001 e 30.000 abitanti	20	10	- 10
Tra 3.001 e 10.000 abitanti	16	8	- 8
Fino a 3.000 abitanti	12	6	- 6

* Il T.U. stabilisce le due classi demografiche. Il d.d.l. prevede l'unica classe "superiore a 500.000 abitanti".

CONSIGLIO PROVINCIALE

È composto dal Presidente e dai seguenti Consiglieri:

Provincia Popolazione	Numero Consiglieri		
	T.U. vigente	D.d.L.	Differenza
Superiore a 1.400.000 abitanti	45	30	- 15
Tra 700.001 e 1.400.000 abitanti	36	24	- 12
Tra 300.000 e 700.000 abitanti	30	18	- 12
Nelle altre Province	24	12	- 12

Art. 23 - Composizione delle Giunte

1. Il comma 5 dell'art. 47 del Testo unico è sostituito dal seguente:

"5. Fino all'adozione delle norme statutarie di cui al comma 1, le Giunte comunali e provinciali sono composte da un numero di assessori stabilito rispettivamente nelle seguenti misure: a) non superiore a 2 nei Comuni con popolazione compresa tra 1.001 e 3.000 abitanti; non superiore a 3 nei Comuni con popolazione compresa tra 3.001 e 30.000 abitanti; non superiore a 5 nei Comuni con popolazione compresa tra 30.001 e 100.000 abitanti; non superiore a 8 nei Comuni con popolazione compresa tra 100.001 e 250.000 abitanti e nei Comuni capoluoghi di Provincia con popolazione inferiore a 100.001 abitanti; non superiore a 9 nei Comuni con popolazione compresa tra 250.001 e 500.000 abitanti e non superiore a 10 nei Comuni con popolazione superiore a 500.000 abitanti;

b) non superiore a 3 per le Province a cui sono assegnati 12 consiglieri; non superiore a 4 per le Province a cui sono assegnati 18 consiglieri; non superiore a 6 per le Province a cui sono assegnati 24 consiglieri; non superiore a 8 per quelle a cui sono assegnati 30 consiglieri".

L'art. 23 prevede di mantenere fermo quanto disposto dal primo comma dell'art. 47 del Testo Unico il quale stabilisce che la Giunta comunale e la Giunta provinciale sono composte dal Sindaco e dal Presidente della provincia che le presiedono, e da un numero di Assessori stabilito dallo statuto che non deve essere superiore ad un terzo, arrotondato aritmeticamente, dei Consiglieri comunali e provinciali, computando a tal fine il Sindaco o il Presidente, e comunque non superiore a 12.

In base alla nuova composizione proposta per i Consigli comunali e provinciali sarà necessario adeguare le norme statutarie al nuovo limite che sarà stabilito dalla legge e che, in base al d.d.l.,

dovrebbe essere per ciascuna classe demografica quello di seguito indicato, tenendo conto che le norme vigenti del T.U. prevedono due distinte classi demografiche per i Consigli dei comuni con popolazione superiore a 1 milione ed a 500.000 abitanti, che il d.d.l. unifica nella classe “superiore a 500.000 abitanti”.

GIUNTA COMUNALE

Comuni Popolazione	Assessori = numero-limite statutario		
	T.U. vigente	D.d.L.	Differenza
Superiore a 1 milione di abitanti	12	12	--
Superiore a 500.000 abitanti*	12	12	--
Tra 250.001 e 500.000 abitanti	12	12	--
Tra 100.001 e 250.000 abitanti e capoluoghi di provincia con meno di 100.001 abitanti	12	10	- 2
Tra 30.001 e 100.000 abitanti	10	5	- 5
Tra 10.001 e 30.000 abitanti	7	4	- 3
Tra 3.001 e 10.000 abitanti	6	3	- 3
Fino a 3.000 abitanti**	4	2	- 2

* le due classi demografiche più elevate, previste dal Testo Unico, nel d.d.l. sono unificate in quella “superiore a 500.000 abitanti”
** il d.d.l. prevede la classe demografica dei comuni da 1.001 a 3.000 abitanti. Per i comuni fino a 1.000 abitanti l’art. 25 prevede che sono organi il Sindaco ed il Consiglio, escludendo la Giunta e gli Assessori.

GIUNTA PROVINCIALE

Province Popolazione	Assessori = numero-limite statutario		
	T.U. vigente	D.d.L.	Differenza
Superiore a 1.400.000 abitanti	15	10	- 5
Tra 700.001 e 1.400.000 abitanti	12	8	- 4
Tra 300.000 e 700.000 abitanti	10	6	- 4
Nelle altre Province	8	4	- 4

Fino all’adozione delle nuove norme statutarie l’art. 23 del d.d.l. prevede che le Giunte comunali e provinciali saranno composte da un numero di Assessori dallo stesso fissato, secondo quanto di seguito è indicato a fronte del numero di Assessori che è stabilito, fino a diversa disposizione statutaria, dal quinto comma dell’art. 47 del T.U. vigente.

GIUNTA COMUNALE

Comuni Popolazione	Assessori = numero-limite di legge		
	T.U. vigente	D.d.L.	Differenza
Superiore a 1.000.000 di abitanti*	16	10	- 6
Superiore a 500.000 abitanti*	14	10	- 4
Tra 250.001 e 500.000 abitanti	12	9	- 3
Tra 100.001 e 250.000 abitanti e capoluoghi di provincia con meno di 100.001 abitanti	10	8	- 2
Tra 30.001 e 100.000 abitanti	6	5	- 1
Tra 10.001 e 30.000 abitanti	6	3	- 3
Tra 3.001 e 10.000 abitanti	4	3	- 1
Fino a 3.000 abitanti**	4	2	- 2

* le due classi demografiche più elevate, previste dal Testo Unico, nel d.d.l. sono unificate in quella “superiore a 500.000 abitanti”
** il d.d.l. prevede 2 Assessori nei Comuni da 1.001 a 3.000 abitanti. Per i Comuni fino a 1.000 abitanti l’art.25 prevede che sono organi il Sindaco ed il Consiglio, escludendo la Giunta e gli Assessori.

GIUNTA PROVINCIALE

Province Popolazione	Assessori = numero-limite di legge		
	T.U. vigente	D.d.L.	Differenza
Superiore a 1.400.000 abitanti	12	8	- 4
Tra 700.001 e 1.400.000 abitanti	10	6	- 4
Tra 300.000 e 700.000 abitanti	8	4	- 4
Nelle altre Province	6	3	- 3

Art. 24 - Efficacia delle norme sulla composizione degli organi

1. Le disposizioni di cui agli artt. 22 e 23 sono efficaci a decorrere dalla data di cessazione dei mandati degli organi in carica alla data di entrata in vigore della presente legge.

La nuova composizione dei Consigli e delle Giunte comunali e provinciali si applicheranno dal rinnovo degli organi in carica all'entrata in vigore della legge.

Art. 25 - Organi

1. All'art. 36, comma 1, del Testo unico, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: "Nei Comuni con popolazione non superiore a 1.000 abitanti sono organi il Consiglio e il Sindaco, il quale può delegare l'esercizio di proprie funzioni a singoli consiglieri".

Nei comuni con popolazione sino a 1.000 abitanti gli organi saranno il Consiglio e il Sindaco, senza la Giunta.

Art. 26 - Attribuzioni dei Consigli

1. All'art. 42, comma 2, lettera a), del Testo unico, sono soppresses le seguenti parole: "salva l'ipotesi di cui all'art. 48, comma 3, criteri generali in materia di ordinamento degli uffici e dei servizi".

2. All'art. 42, comma 2, del Testo unico, dopo la lettera a) è inserita la seguente:

"a-bis) dotazioni organiche dell'ente, delle aziende speciali e delle società controllate non quotate nei mercati regolamentati;"

3. All'art. 42, comma 2, del Testo unico, dopo la lettera b) è inserita la seguente: "b-bis) nomina degli organismi di valutazione e controllo di cui al decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 286;"

4. All'art. 42, comma 2, lettera f), del Testo unico, le parole: "con esclusione della" sono sostituite dalle seguenti: "inclusa la".

5. All'art. 42, comma 2, del Testo unico, dopo la lettera g) è inserita la seguente:

"g-bis) ricapitalizzazioni di società partecipate e finanziamenti da parte dei soci alle medesime;"

6. All'art. 48 del Testo unico è abrogato il comma 3.

7. All'art. 42, comma 2, del Testo unico, dopo la lettera m) è inserita la seguente:

"m-bis) approvazione, entro il 31 gennaio antecedente alla scadenza del mandato consiliare, del documento di verifica conclusiva delle linee programmatiche di cui al comma 3 e all'art. 46, comma 3;"

8. All'art. 44 del Testo unico, dopo il comma 2, è aggiunto il seguente:

"2-bis. Il Consiglio, secondo le modalità previste dal relativo regolamento, al fine di acquisire elementi di valutazione in relazione alle deliberazioni da adottare, può disporre l'audizione di personalità particolarmente esperte."

Saranno rafforzate ed ampliate le competenze dei Consigli, sopprimendo l'attuale attribuzione alla Giunta dell'approvazione del regolamento degli uffici e dei servizi, che sarà compreso negli atti di cui all'art. 42, comma 2, lett. a), insieme con la determinazione delle dotazioni organiche dell'ente, delle aziende speciali e delle società controllate non quotate in borsa.

Alle competenze attualmente stabilite dall'art. 42 del Testo Unico è previsto di aggiungere quelle relative a:

- nomina degli organismi di valutazione e controllo;

- approvazione delle tariffe dei tributi;

- ricapitalizzazioni di società partecipate e finanziamenti da parte dei soci delle medesime;

- approvazione all'inizio dell'ultimo anno del mandato consiliare del documento di verifica conclusiva delle linee programmatiche presentate all'inizio dello stesso dal Sindaco, definite ed adeguate con la partecipazione del Consiglio.

Capo VII - Norme in materia di piccoli Comuni

Art. 27 - Definizione di piccoli Comuni

1. Ai fini del presente capo per piccoli Comuni si intendono Comuni con popolazione residente pari o inferiore a cinquemila abitanti.

2. La popolazione di cui al comma 1 è calcolata ogni cinque anni secondo i dati dell'istituto nazionale di statistica. In sede di prima applicazione, ai fini di cui al comma 1 è considerata la popolazione calcolata alla fine del penultimo anno antecedente alla data di entrata in vigore della presente legge secondo i dati dell'istituto nazionale di statistica.

Art. 28 - Misure organizzative a favore dei piccoli Comuni

1. In conformità con l'art. 10, comma 5, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nei piccoli Comuni le competenze del responsabile del procedimento per l'affidamento e per l'esecuzione degli appalti di lavori pubblici sono attribuite al responsabile dell'ufficio

tecnico o della struttura corrispondente. Ove ciò non sia possibile, secondo quanto disposto dal regolamento comunale le competenze sono attribuite al responsabile del servizio al quale compete il lavoro da realizzare. In ogni caso, il responsabile del procedimento deve essere un dipendente di ruolo o a tempo determinato, anche in base a convenzione, secondo la normativa vigente.

Art. 29 - Semplificazione documenti finanziari e contabili

1. Per i piccoli Comuni, i documenti contabili relativi al bilancio annuale ed al bilancio pluriennale, di cui agli artt. 165 e 171 del Testo unico, nonché i documenti contabili relativi al rendiconto della gestione, di cui al Titolo VI della Parte seconda del Testo unico, sono adottati secondo modelli semplificati, garantendo comunque la rilevazione degli elementi minimi necessari per il consolidamento dei conti pubblici. Per i piccoli Comuni è facoltativa l'applicazione dell'art. 229 del Testo unico. Entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge sono approvati un modello semplificato di bilancio di previsione ed un modello semplificato di rendiconto, ai sensi dell'art. 160 del Testo unico.

Capo VIII - Patto di stabilità interno

Art. 30 - Disposizioni concernenti il patto di stabilità interno

1. Le regole del patto di stabilità interno sono definite con riferimento al saldo finanziario, espresso in termini di cassa e di competenza, calcolato in coerenza con le regole stabilite dalla normativa in materia di contabilità e finanza pubblica e assumendo quale base di riferimento per l'individuazione degli obiettivi un arco temporale triennale.

2. In caso di mancato raggiungimento in un determinato anno degli obiettivi di cui al comma 1, la differenza tra l'obiettivo programmatico e il risultato realizzato viene recuperata entro il triennio successivo, con esclusione dell'ultimo anno del mandato elettorale. Lo scostamento tra l'obiettivo e il risultato si cumula agli obiettivi annuali degli anni del triennio successivo e a tal fine gli enti interessati rideterminano gli obiettivi dell'anno o degli anni in cui intendono procedere al recupero e provvedono a darne evidenziazione nel prospetto dimostrativo degli obiettivi programmatici relativo a ciascun anno del triennio. Nel corso del medesimo triennio non sono ammessi ulteriori scostamenti dall'obiettivo programmatico stabilito per ciascun anno del triennio stesso.

3. Qualora i comparti dei Comuni e delle Province

evidenzino il rispetto del patto di stabilità interno per un determinato anno, gli enti locali che hanno rispettato il patto di stabilità in tale esercizio possono, nell'anno successivo, ridurre il concorso alla manovra di finanza pubblica per un importo pari ad una percentuale dell'eccedenza, registrata nell'anno precedente fra il risultato conseguito e l'obiettivo assegnato, da determinare con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza Stato-Città ed Autonomie locali, nel rispetto degli equilibri di finanza pubblica.

4. Il mancato conseguimento degli obiettivi annuali individuati a seguito della rimodulazione di cui al comma 2 comporta l'applicazione, nell'anno successivo, delle sanzioni previste dalla legislazione vigente ed è equiparato ad ogni effetto all'ipotesi di cui all'art. 141, comma 1, lettera c), del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, con applicazione della procedura prevista dal comma 3 del medesimo articolo. Le disposizioni di cui al primo periodo si applicano anche nel caso in cui non sia possibile procedere al recupero in quanto in presenza dell'ultimo anno del mandato elettorale.

Capo IX - Direttore generale degli enti locali

Art. 31 - Direttore generale degli enti locali

1. All'art. 108 del Testo unico, sono apportate le seguenti modificazioni:

- a) al primo periodo del comma 1, le parole: "superiore ai 15.000 abitanti" sono sostituite dalle seguenti: "superiore ai 65.000 abitanti";
- b) al primo periodo del comma 3, le parole: "inferiore ai 15.000 abitanti" sono sostituite dalle seguenti: "inferiore ai 65.000 abitanti" e le parole: "i 15.000 abitanti" sono sostituite dalle seguenti: "i 65.000 abitanti".

Con le modifiche dell'art. 108 del Testo Unico previste dal d.d.l., il Direttore generale potrà essere nominato nei Comuni con popolazione superiore a 65.000 abitanti, anziché 15.000 come ora stabilito. Più Comuni con popolazione inferiore a tale limite potranno procedere alla nomina del Direttore generale previa stipula di una convenzione tra una pluralità di tali enti le cui popolazioni, assommate, raggiungano i 65.000 abitanti, osservando le altre condizioni previste dal predetto art. 108.

Capo X - Controlli

Art. 32 - Disposizioni in materia di controlli negli enti locali (sintesi)

Sarà prevista una nuova organizzazione dei controlli relativi all'attività interna ed esterna degli

enti locali, con la sostituzione e l'integrazione delle norme attualmente previste dal Testo Unico, riferite ai seguenti articoli ed attività:

– Art. 49 – Pareri dei responsabili dei servizi: *il parere di regolarità contabile, ora prescritto per gli atti che comportano impegno di spesa o diminuzione di entrata, sarà riferito anche ai “riflessi diretti o indiretti sulla situazione economico-finanziaria o sul patrimonio”. I contenuti dei pareri tecnico e contabile sono meglio precisati nell’art. 147-bis e nel quinto comma del nuovo art. 151.*

– Art. 147 – Tipologia dei controlli interni: *il nuovo testo prevederà norme per garantire la regolarità amministrativa e contabile, insieme con la legittimità e correttezza, dell’azione amministrativa della quale il controllo di gestione verificherà l’efficacia, l’efficienza e l’economicità. La valutazione dell’adeguatezza delle scelte compiute nell’attuazione dei programmi e nel perseguimento degli obiettivi, il controllo degli equilibri finanziari della gestione e dell’osservanza del patto di stabilità, si completerà con il controllo della qualità dei servizi erogati e la misura della soddisfazione degli utenti. Le disposizioni che comporteranno impegni organizzativi complessi si applicheranno solo ai Comuni con oltre 5.000 abitanti ed alle Province. Parteciperanno all’effettuazione dei controlli il Segretario, il Direttore ove previsto, tutti i responsabili di settore e le unità di staff di controllo se istituite.*

– Art. 147-bis – Controllo di regolarità amministrativa e contabile: *sarà assicurato nella fase preventiva della formazione dell’atto ed esercitato con i pareri di regolarità tecnica e contabile, dei quali sono definiti i contenuti.*

– Art. 147-ter – Controllo strategico: *l’Unità preposta definirà metodi di controllo strategico dei risultati, anche economico-finanziari, che saranno conseguiti rispetto agli obiettivi, ai tempi di realizzazione e alla qualità delle prestazioni erogate, e ne riferirà alla Giunta e al Consiglio, secondo modalità da definirsi nel regolamento di contabilità.*

– Art. 147-quater – Controlli sulle società partecipate: *l’ente definirà un sistema di controlli sulle società dallo stesso partecipate, esercitati dalle proprie strutture. L’amministrazione stabilirà preventivamente, a tal fine, gli obiettivi gestionali a cui dovrà tendere la società partecipata ed organizzerà un sistema informativo finalizzato a rilevare i rapporti finanziari tra ente proprietario e società e ad effettuare il monitoraggio periodico dell’andamento delle gestioni societarie, i cui risultati saranno rilevati mediante il bilancio consolidato.*

– Art. 147-quinqües – Controllo sulla qualità dei servizi: *il controllo riguarderà i servizi erogati*

direttamente dall’ente e prestati dalle società partecipate o in appalto e sarà svolto secondo modalità definite dall’ente nella sua autonomia organizzativa.

– Art. 147-sexies - Ambito di applicazione: *l’applicazione delle disposizioni degli artt. 147-quater e 147-quinqües sarà obbligatoria solo per i Comuni con oltre 5.000 abitanti e per le Province.*

– Art. 151 – Principi in materia di contabilità: *sarà sostituito dal seguente nuovo testo che si trascrive integralmente:*

1. Gli enti locali deliberano entro il 31 dicembre il bilancio di previsione per l’anno successivo, osservando i principi di unità, annualità, universalità ed integrità, veridicità, pareggio finanziario e pubblicità. Il termine può essere differito con decreto del Ministro dell’interno, d’intesa con il Ministro dell’economia e delle finanze, sentita la Conferenza Stato-Città e Autonomie locali, in presenza di motivate esigenze.

2. Il bilancio è corredato da una relazione previsionale e programmatica, di un bilancio pluriennale di durata pari a quello della Regione di appartenenza e degli allegati previsti dall’art. 172 o da altre norme di legge.

3. I documenti di bilancio devono comunque essere redatti in modo da consentirne la lettura per programmi, servizi ed interventi.

4. I provvedimenti dei responsabili dei servizi che comportano impegni di spesa sono trasmessi al responsabile del servizio finanziario e sono esecutivi con l’apposizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria.

5. Nei Comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti e nelle Province, i provvedimenti dei responsabili dei servizi che comportano impegni di spesa sono trasmessi dal responsabile del servizio proponente, previo rilascio del parere di congruità, al responsabile del servizio finanziario e sono esecutivi con l’apposizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria. Con il parere di congruità, il responsabile del servizio interessato attesta sotto la propria personale responsabilità amministrativa e contabile, oltre alla rispondenza dell’atto alla normativa vigente, il rispetto dei criteri di economicità ed efficienza, il comprovato confronto competitivo, tenuto anche conto dei parametri di riferimento relativi agli acquisti in convenzione di cui all’art. 26 della legge 23 dicembre 1999 n. 488, e all’art. 58 della legge 23 dicembre 2000, n. 388.

6. Il parere di congruità è rilasciato anche nella determinazione a contrattare, per l’attestazione relativa alla base di gara, e nella stipulazione di contratti di servizio con le aziende partecipate.

7. I risultati di gestione sono rilevati anche mediante contabilità economica e dimostrati nel rendiconto comprendente il conto del bilancio e il conto del patrimonio.

8. Al rendiconto è allegata una relazione illustrativa della Giunta che esprime le valutazioni di efficacia dell'azione condotta sulla base dei risultati conseguiti in rapporto ai programmi ed ai costi sostenuti.

9. Il rendiconto è deliberato dall'organo consiliare entro il 30 aprile dell'anno successivo.”,

– Art. 169 – Piano esecutivo di gestione: *sarà sostituito dal seguente nuovo testo che si trascrive integralmente:*

1. Sulla base del bilancio di previsione annuale deliberato dal Consiglio, l'organo esecutivo definisce, prima dell'inizio dell'esercizio, il piano esecutivo di gestione, determinando le attività da svolgere e gli obiettivi da raggiungere ed affidando gli stessi, unitamente alle dotazioni necessarie, ai responsabili dei servizi.

2. Il piano esecutivo di gestione contiene una ulteriore graduazione delle risorse dell'entrata in capitoli, dei servizi in centri di costo e degli interventi in capitoli.

3. L'applicazione dei commi 1 e 2 del presente articolo è facoltativa per i Comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, i quali garantiscono comunque, nel rispetto della propria autonomia organizzativa, la delega ai responsabili dei servizi delle attività da svolgere, degli obiettivi da raggiungere e delle relative dotazioni necessarie.

4. La rendicontazione del piano esecutivo di gestione e la verifica del grado di raggiungimento degli obiettivi assegnati è deliberata dall'organo esecutivo entro il 31 marzo dell'esercizio successivo a quello di riferimento.

5. Le disposizioni del presente articolo si applicano anche alle Unioni di Comuni.”.

– Art. 196 – Controllo di gestione: *l'articolo sostituirà gli articoli 196, 197, 198 e 198-bis con le nuove norme che regoleranno l'applicazione del controllo di gestione secondo gli indirizzi e direttive fissate con il nuovo testo previsto; le modalità attuative saranno stabilite dagli statuti e dai regolamenti di contabilità.*

Art. 33 - Revisione economico-finanziaria

Il comma 2 dell'art. 234 del Testo unico è sostituito dai seguenti:

“2. I componenti del collegio dei revisori sono scelti sulla base dei criteri individuati dallo statuto dell'ente, volti a garantire specifica professionalità e privilegiare il credito formativo:

a) tra gli iscritti all'ordine dei dottori commercialisti ed esperti contabili;

b) tra gli iscritti al registro dei revisori contabili.

2-bis. Il credito formativo deriva anche dalla partecipazione a specifici corsi di formazione organizzati, tra gli altri, dalla Scuola superiore dell'amministrazione dell'interno e dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione locale, che possono a tal fine stipulare specifiche convenzioni con l'Ordine dei dottori commercialisti ed esperti contabili e con l'Istituto dei revisori dei conti.”.

2. Al comma 3 dell'art. 234 del Testo unico le parole: “15.000 abitanti” sono sostituite dalle seguenti: “5.000 abitanti”.

3. Dopo il comma 3 dell'art. 234 del Testo unico è inserito il seguente:

“3-bis. Nei Comuni con popolazione compresa tra 5.000 e 15.000 abitanti la revisione economico-finanziaria è affidata, secondo i criteri definiti dallo Statuto, ad un revisore unico o, a parità di oneri, ad un collegio composto di tre membri. In mancanza di definizione statutaria la revisione è affidata ad un solo revisore.”.

4. Al comma 2 dell'art. 236 del Testo unico, sono soppresse le seguenti parole: “dai membri dell'organo regionale di controllo,”.

5. All'art. 239 del Testo unico sono apportate le seguenti modificazioni:

a) la lettera b) del comma 1 è sostituita dalla seguente: “b) pareri, con le modalità stabilite dal regolamento, in materia di:

1) strumenti di programmazione economico-finanziaria;

2) proposta di bilancio di previsione e relative variazioni;

3) modalità di gestione dei servizi e proposte di costituzione o di partecipazione ad organismi esterni;

4) proposte di ricorso all'indebitamento;

5) proposte di utilizzo di strumenti di finanza innovativa;

6) proposte di riconoscimento di debiti fuori bilancio e transazioni;

7) proposte di regolamento di contabilità, economico-provveditorio, patrimonio e di applicazione dei tributi locali;”;

b) al comma 1, dopo la lettera c) è inserita la seguente:

“c-bis) controllo periodico trimestrale della regolarità amministrativa e contabile della gestione diretta ed indiretta dell'ente; verifica della regolare tenuta della contabilità, della consistenza

di cassa e dell'esistenza dei valori e dei titoli di proprietà;";

c) dopo il comma 1, è inserito il seguente comma: "1-bis. Nei pareri di cui alla lettera b) del comma 1 è espresso un motivato giudizio di congruità, di coerenza e di attendibilità contabile delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti, anche tenuto conto dell'attestazione del responsabile del servizio finanziario ai sensi dell'art. 153, delle variazioni rispetto all'anno precedente, dell'applicazione dei parametri di deficitarietà strutturale e di ogni altro elemento utile. Nei pareri sono suggerite all'organo consiliare tutte le misure atte ad assicurare l'attendibilità delle impostazioni, i pareri sono obbligatori. L'organo consiliare è tenuto ad adottare i provvedimenti conseguenti o a motivare adeguatamente la mancata adozione delle misure proposte dall'organo di revisione.";

d) al comma 2, la lettera a) è sostituita dalla seguente: "a) da parte della Corte dei conti i rilievi e le decisioni assunti a tutela della sana gestione finanziaria dell'ente;".

Nell'art. 33 dovrebbe essere inserito l'ottavo comma dell'art. 32 secondo il quale "i revisori sono eletti a maggioranza dei due terzi dei componenti del Consiglio dell'ente locale, salvo diversa disposizione statutaria".

Tra i requisiti di professionalità dovrebbero essere espressamente compresi l'esperienza acquisita nei precedenti periodi di espletamento dell'incarico di revisore presso enti locali.

Nei Comuni tra 5.000 e 15.000 abitanti la revisione potrà essere affidata ad un revisore o, a parità di oneri, ad un collegio di tre membri, secondo quanto disporrà lo statuto. In assenza di norme statutarie la revisione sarà affidata ad un solo revisore.

Le funzioni dell'organo di revisione sono ampliate ed assumono particolare rilievo nel sistema di controlli previsto dal d.d.l.

Capo XI - Abrogazioni

Art. 34 - Abrogazioni (sintesi)

Saranno abrogati i seguenti articoli del Testo Unico relativi a figure giuridiche e forme associative delle quali il d.d.l. prevede la soppressione o sostituzione: 11 – difensore civico; 27, 28 e 29 – Comunità montane. È soppressa la norma transitoria dell'art. 35.

Nell'art. 31, relativo ai Consorzi, sarà soppressa la costituzione degli stessi per "l'esercizio associato di funzioni", restando ammessa per "la gestione associata di uno o più servizi". Saranno conseguentemente abrogate, "limitatamente ai

Consorzi quali forme di gestione associata di funzioni", le disposizioni dei seguenti articoli del T.U.: 2 comma 2, 58, 60, 77, 79, 82, 86, 140, 141, 142, 146, 194, 207 e 273, restando le stesse applicabili ai Consorzi di gestione dei servizi.

Saranno soppresse le parole "Comunità montane", anche connesse agli organi e funzioni delle stesse, previste nei seguenti articoli e commi del T.U.: art. 2 c. 1, art. 4 c. 3, art. 58 c. 1, art. 66 c. 1, art. 77 c. 2, art. 79 c. 1, 2, 3, 4, art. 81 c. 1, art. 82 c. 1, 2, 8/c, art. 86 c. 1, 4, art. 137 c. 3, art. 142 c. 1, art. 156 c. 2, art. 162 c. 6-terzo periodo, art. 169 c. 3, art. 175 c. 6, art. 197 c. 1, art. 204 c. 1, art. 206 c. 1, art. 207 c. 1, art. 208 c. 1/b, art. 222 c. 1, art. 224 c. 1, art. 234 c. 3, art. 236 c. 2, art. 238 c. 1, art. 241 c. 5, art. 242 c. 3.

A decorrere dal 365mo giorno successivo all'entrata in vigore della legge sarà:

– *soppresso il terzo periodo del comma 6 dell'art. 162,*

– *abrogato il quarto periodo dell'art. 165.*

Dall'entrata in vigore della legge saranno altresì abrogate le norme che disciplinano gli enti soppressi e tutte le altre disposizioni con la stessa incompatibili.

TITOLO II

Il Comune

Cap. I

Gli elementi costitutivi

Gli elementi costitutivi fondamentali del comune sono:

- il territorio;
- la popolazione;
- la personalità giuridica;
- lo statuto;
- l'ordinamento istituzionale.

Sono tutte le componenti essenziali dell'ente autonomo territoriale COMUNE, soggetto costitutivo con le province, le città metropolitane, le regioni e lo Stato, della REPUBBLICA, una e indivisibile.

Il Comune ha rilevanza costituzionale primaria, per come lo colloca l'art. 114, per le funzioni amministrative che l'art. 118 gli attribuisce e

delle quali è direttamente titolare; per l'autonomia finanziaria che gli è assicurata, insieme con gli altri enti territoriali, dall'art. 119.

I cittadini esigono da tutte le istituzioni e da coloro che ad esse sono preposti un rapporto che sia fondato sul dovere di servizio, impieghi razionalmente le risorse che essi corrispondono per soddisfare al miglior livello di efficienza le loro necessità, sostenere la ripresa dell'economia, realizzare per tutti condizioni di equità sociale.

Il primo soggetto istituzionale al quale naturalmente si rivolgono è il comune che deve avere dimensioni ed organizzazione adeguate per esercitare direttamente, al miglior livello e con la massima trasparenza, tutte le funzioni delle quali è titolare e, con esse, tutti gli interventi "pubblici" da effettuare a fronte delle esigenze che i componenti della comunità esprimono.

L'art. 3 del Testo unico delle autonomie locali ha limpidamente affermato che *le comunità locali sono autonome ed il comune è l'ente locale che insieme con la provincia, con diversi compiti, le rappresenta, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo.*

Queste sono le condizioni che le leggi d'attuazione dei principi di autonomia devono assicurare alle comunità, queste sono le funzioni ed il ruolo che i comuni – e le province – devono essere capaci di esercitare al servizio dei cittadini, che non sono "utenti" come le teorie degli "aziendalisti" li definiscono, bensì proprietari pro-tempore dei beni e finanziatori di tutta la loro attività.

Cap. II Il territorio

1. Il principio della territorialità del comune

Comprende e delimita la superficie del territorio nazionale attribuita a ciascun comune e sulla quale lo stesso esercita le sue potestà e le sue funzioni.

Sono soggetti a tale potestà tutti coloro che risiedono o dimorano sul territorio del comune, coloro che vi si trovano provvisoriamente o vi transitano e tutte le cose nello stesso esistenti.

Il territorio definisce pertanto l'ambito della competenza di un comune, l'area entro la quale i suoi organi hanno, insieme, potere e dovere di esercitare le pubbliche funzioni allo stesso attribuite dall'ordinamento.

Il territorio, prima ancora che elemento giuridico è elemento naturale e di fatto, rientra fra quei fattori che contribuiscono a dare ad un gruppo di

popolazione quella unitarietà che è indispensabile presupposto dell'unità giuridica; è un *quid* inscindibile dalla popolazione che in esso risiede e che con esso dà all'ente la sua fisionomia e struttura: aumentando o diminuendo il territorio il comune stesso aumenta o diminuisce, non resta cioè modificato in ciò che ha, ma in ciò che è, nella sua essenza.

Al comune è attribuita la gestione del territorio, alla quale provvede mediante gli strumenti di programmazione urbanistica, la disciplina relativa alla loro attuazione, la realizzazione delle infrastrutture utilizzabili dalla popolazione, gli interventi e l'attività per la tutela dell'ambiente, la dotazione dei servizi.

La competenza e la potestà d'intervento del comune cessano al limite di confine del suo territorio.

Il Consiglio di Stato ha rilevato che il principio della territorialità dell'ente-comune e la qualificazione del territorio come elemento essenziale dell'identità di un ente locale, postulano che ciascuno di essi abbia un suo proprio ed esclusivo territorio, sottratto per intero ed in ogni sua parte alla concorrente potestà di altri comuni; pertanto, una "promiscuità" di parti del territorio non può essere che apparente e frutto di una manchevole od erronea interpretazione ed applicazione della volontà del legislatore (C.d.S., IV, 28 marzo 1992, n. 350).

Il comune può estendere i suoi interventi a favore dei propri cittadini allorché essi si trovano anche in altri territori comunali, attraverso l'assistenza e la cura dei loro interessi generali, senza peraltro esercitare una propria potestà nell'ambito territoriale di competenza di altri comuni.

2. La circoscrizione territoriale comunale

La circoscrizione delimita, secondo i confini geografici, il territorio del comune; determina, in relazione ai cittadini residenti sul territorio stesso, la popolazione e definisce l'ambito entro il quale l'istituzione esercita le funzioni alla stessa conferite dall'ordinamento.

3. Le competenze regionali in materia di circoscrizioni territoriali comunali

L'art. 133 della Costituzione stabilisce che la regione, sentite le popolazioni interessate, può con le sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi comuni o modificare la loro circoscrizione e denominazione.

L'art. 15 del T.U. n. 267/2000 prevede che le regioni possono modificare la circoscrizione territoriale dei comuni, sentite le popolazioni interessate, nelle forme previste dalla legge regionale.

Le leggi emanate dalle regioni hanno stabilito le procedure, condizioni e modalità per l'esercizio delle funzioni loro attribuite nelle materie suddette.

Le controversie fra enti territoriali relative a contestazioni sui confini appartengono alla giurisdizione esclusiva del Consiglio di Stato (Cass. Civ., SS.UU., 5 aprile 2000, n. 106).

In merito alla consultazione delle popolazioni interessate a modifiche della circoscrizione comunale prescritta dall'art. 133 della Costituzione ed ai referendum previsti dalla legislazione regionale per le modifiche territoriali dei comuni, la Corte Costituzionale, con sentenza 13 febbraio 2003, n. 203, ha ritenuto legittima la consultazione solo dei cittadini che risiedono nella parte del comune della quale è proposto il distacco, anziché di tutta la popolazione del comune, come in precedenza ritenuto.

4. *L'articolazione della circoscrizione territoriale*

Ferma restando l'unitarietà giuridica del comune, la sua circoscrizione è articolata in rapporto alle caratteristiche del territorio ed alla collocazione su di esso della popolazione.

Il piano topografico comunale viene formato in occasione del censimento generale della popolazione, in conformità alle disposizioni dell'Istituto Centrale di Statistica.

Il territorio comunale è ripartito in frazioni geografiche, caratterizzate dall'esistenza di almeno un centro abitato e delimitate per definire ambiti territoriali costituitisi per tradizioni storiche, condizioni ambientali o per la naturale gravitazione della popolazione verso un centro abitato. Il Consiglio di Stato ha rilevato che se le frazioni comunali sono entità geografiche ed in un certo modo giuridiche a sé stanti, è tuttavia certo che esse si identificano con il comune di cui fanno parte, che dall'insieme di esse risulta costituito (C.d.S., IV, 17 marzo 1970, n. 190).

Nell'ambito di ciascuna frazione geografica le località abitate sono definite nel piano topografico comunale:

a) *centro abitato*: un aggregato di case contigue o vicine con interposte strade, piazze e simili, caratterizzato dalla esistenza di servizi od esercizi pubblici costituenti la condizione di una forma autonoma di vita sociale e, generalmente, determinanti un luogo di raccolta ove si ritrovano anche gli abitanti dei luoghi vicini, in modo da manifestare l'esistenza di una forma di vita sociale coordinata dal centro stesso;

b) *nucleo abitato*: la località abitata, priva di un luogo di raccolta che caratterizza il centro abi-

tato, costituita da un gruppo di case contigue o vicine, con almeno 5 famiglie e con le altre caratteristiche richieste dall'ordinamento;

c) *case sparse*: quelle disseminate per la campagna o lungo le strade a distanza tale tra loro da non poter costituire nemmeno un nucleo abitato. Tutta la materia è regolata dall'art. 9 della legge anagrafica n. 1228/1954 e dal capo VII – adempimenti topografici ed ecografici – del regolamento anagrafico approvato con D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223.

Le delimitazioni delle località abitate (centri e nuclei abitati), stabilite in occasione del censimento generale della popolazione sul piano topografico approvato dall'ISTAT, devono rimanere invariate sino al successivo censimento, salvo l'aggiornamento periodico in base allo sviluppo edilizio verificatosi nel periodo intercensuario, da effettuarsi secondo le istruzioni impartite dall'Istituto Centrale di Statistica (artt. 38 e 39, terzo comma, D.P.R. n. 223/1989).

Il centro abitato principale del comune ne costituisce il «capoluogo», nel quale è normalmente ubicata la sede e sono situati gli uffici.

La sede di un comune non può essere che unica, e quindi non solo non può essere concepita per un comune una molteplicità di sedi, aventi tutte l'efficacia di radicare la competenza territoriale ai sensi dell'art. 19 del c.p.c., ma nemmeno può essere ritenuta possibile l'esistenza di una «Sede con rappresentante autorizzato a stare in giudizio» in località diversa da quella dove è situata la sede ufficiale, *né possono ritenersi tali gli uffici distaccati*, eventualmente istituiti per esigenze di organizzazione o di decentramento dei servizi (Cass., 17 gennaio 1957, n. 112).

La sede assume pertanto rilevanza per gli effetti concernenti il domicilio e la residenza del comune quale persona giuridica, secondo quanto stabilito dall'art. 46 del codice civile (*sede delle persone giuridiche*) e per quanto previsto dal primo comma dell'art. 145 del c.p.c. (*sede nella quale si eseguono le notifiche alle persone giuridiche*).

5. *Regolamento e rettifica dei confini comunali*

Quando il confine fra due o più comuni non sia delimitato da segni naturali facilmente riconoscibili o dia comunque luogo ad incertezze, ne può essere disposta la determinazione ed eventualmente la rettifica, su domanda del consiglio comunale ovvero d'ufficio.

La giurisprudenza ha chiarito che il fondamento della pretesa di un comune su una porzione di territorio non attiene né al diritto di proprietà né ad acquisto per usucapione; tuttavia la dimostra-

ta pacifica appartenenza del territorio in controversia al comune che lo reclama è elemento da valutare a suo favore.

In difetto di apprezzabili elementi circa l'accertamento della costituzione originaria dei comuni i cui confini sono in contestazione, ed in mancanza di evidenti e rilevanti manifestazioni della potestà d'imperio, si deve tener conto dello stato di fatto, quand'esso risulta da lungo tempo incontrastato e trovi anche riscontro nelle risultanze di un vecchio catasto (C.d.S., I, 2 febbraio 1954, n. 88).

La ricerca della linea di demarcazione dei confini fra due comuni, allorché gli stessi siano controversi, deve essere eseguita verificando quale sia, al momento attuale, il confine da ritenersi vigente alla luce degli ultimi atti di data certa che si rinven- gono, il che implica che l'indagine deve arrestarsi, risalendo nel tempo, dinanzi al primo e più recente documento che abbia definito con certezza i confini di cui trattasi, restando del tutto irrilevante ogni ulteriore documentazione comprovante, in ipotesi, un preesistente diverso tracciato della linea confinaria (C.d.S., V, 20 ottobre 1998, n. 1361; TAR Sicilia, I, 23 settembre 2002, n. 2526).

L'ufficialità attribuita dall'ordinamento alla cartografia dell'Istituto geografico militare (I.G.M.) implica soltanto che alla stessa debba farsi riferimento tutte le volte in cui occorra adottare provvedimenti o compiere atti che abbiano a presupposto o a propria sfera di efficacia l'articolazione interna dello Stato. Pertanto il valore della menzionata cartografia, in presenza di fonti sorrette da efficacia normativa di grado più elevato, deve considerarsi recessivo in quanto la potestà di costituzione, come pure quella di accertamento dei confini, non spetta all'Istituto, con la conseguenza che se i confini da esso indicati nelle sue carte non corrispondono ai confini reali, quali invece risultano dagli atti dei pubblici poteri (trattati, leggi, atti amministrativi) cui l'ordinamento riconosce la funzione di determinare, modificare ed accertare i confini, è evidente che allora la rappresentazione del confine contenuta nelle carte dell'I.G.M. deve essere disattesa e corretta (C.d.S., IV, 22 marzo 2005, n. 1136).

La rettifica di confini tra comuni appartenenti a regioni diverse, implicando un mutamento delle circoscrizioni regionali, deve essere effettuata con legge statale ordinaria, su iniziativa dei comuni, sentite le regioni interessate, ai sensi dell'art. 133, primo comma, Cost.

6. La circoscrizione territoriale e le competenze degli organi comunali

I confini della circoscrizione delimitano l'ambito della competenza e della potestà d'intervento

degli organi e dell'organizzazione comunale sul suo territorio.

È stato infatti affermato che il comune non dispone di poteri che travalichino il proprio territorio il quale, oltre che essere elemento essenziale dell'ente, costituisce l'ambito territoriale al di fuori del quale l'amministrazione comunale non può svolgere alcuno dei poteri di cui è titolare nel proprio territorio. È stata pertanto dichiarata illegittima l'occupazione d'urgenza di un'area al di fuori dei confini del proprio territorio, disposta per l'esecuzione di opere di pubblica utilità (C.d.S., sez. IV, 30 aprile 1991, n. 331).

La necessità di una esatta regolazione e definizione dei confini della circoscrizione territoriale del comune è stata posta in evidenza dalla sentenza che ha dichiarato illegittima l'ordinanza contingibile ed urgente adottata dal sindaco di un comune contro l'esecuzione di lavori in una zona che, sebbene facesse parte catastalmente del territorio del medesimo comune, è stata oggetto, da decenni, di realizzazione e gestione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria da parte di un altro comune perché quest'ultimo, godendo sulla porzione di territorio in contestazione del pieno possesso *iure pubblico*, ha legittimamente intrapreso attraverso i suoi organi i lavori di cui all'ordinanza impugnata (TAR Sicilia, Palermo sez. II, 15 novembre 2002, n. 3897).

Cap. III La popolazione

1. La popolazione residente

1.1. La popolazione residente

L'art. 3 del regolamento anagrafico approvato con D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223, stabilisce che *«per persone residenti nel comune s'intendono quelle aventi la propria dimora abituale nel comune. Non cessano di appartenere alla popolazione residente le persone temporaneamente dimoranti in altri comuni o all'estero per l'esercizio di occupazioni stagionali o per causa di durata limitata»*.

L'art. 43, comma 2, del codice civile stabilisce che *la residenza è nel luogo in cui la persona ha la dimora abituale*.

La condizione giuridicamente rilevante è pertanto quella di cittadini *residenti* nel comune, iscritti nell'anagrafe della popolazione, che sono titolari di tutti i diritti ed i doveri che comporta l'appartenenza alla comunità locale.

1.2. La popolazione temporaneamente presente

Ad essi si aggiunge, per l'obbligo di osservare particolari doveri e di fruire di alcuni diritti, la popolazione temporaneamente presente costituita da:

- a) le persone dimoranti di fatto in un comune, per motivi di lavoro, di studio, di cura, ecc.;
- b) le persone, non residenti, che esercitano nel comune un'attività economica, imprenditoriale, professionale o di lavoro;
- c) gli stranieri che soggiornano per breve durata nel comune, non superiore a tre mesi, per visite, affari, turismo, studio od altri scopi previsti dalla legge;
- d) le persone in transito nel territorio comunale le quali, durante la loro permanenza sullo stesso, sono tenute ad osservare le norme emanate dall'Amministrazione, in relazione alle opere e servizi di cui usufruiscono.

Queste particolari condizioni determinano negli interessati una contemporaneità di rapporti sia con il comune di residenza, sia con quello in cui dimorano temporaneamente, transitano o svolgono attività.

Rispetto a quest'ultimi il rapporto di utenza dei servizi e di contribuzione è normalmente riferito alla sfera dei servizi utilizzati.

Con i decreti legislativi d'attuazione della legge 15 marzo 1997, n. 59 sono state previste le modalità e le condizioni per l'accesso del singolo cittadino temporaneamente dimorante al di fuori della propria residenza ai servizi di cui voglia o debba usufruire (art. 3, c. 1, lett. h).

L'obbligo di osservare le norme generali che regolano i comportamenti nell'ambito della comunità per assicurare la civile convivenza nella stessa si estende a tutti coloro che in essa sono presenti ed alle attività che sul territorio comunale vengono esercitate.

2. Cittadini comunitari ed extracomunitari

I diritti e i doveri dei cittadini appartenenti a stati che fanno parte dell'Unione Europea sono stabiliti dalla legge che ad essi ha accordato l'esercizio dei diritti di voto e di eleggibilità per l'elezione a consigliere comunale e circoscrizionale (legge n. 197/1996).

Non sono ammessi al diritto di elettorato attivo e passivo per le elezioni comunali e circoscrizionali gli stranieri extracomunitari, muniti di permesso di soggiorno nel nostro Paese, soggetti alle norme che regolano tale condizione.

Lo statuto promuove forme di partecipazione alla vita pubblica locale dei cittadini dell'Unione Europea e degli stranieri regolarmente soggiornanti (T.U., art. 8, c. 5).

3. Popolazione residente - Effetti

La consistenza numerica della popolazione residente ha effetti rilevanti per i comuni, in particolare per:

- a) la composizione del consiglio comunale e della giunta comunale, che varia a seconda degli abitanti;
- b) lo «status» degli amministratori comunali, regolato in modo diverso a seconda della consistenza demografica dell'ente;
- c) l'applicazione di tributi e l'attribuzione di contributi finanziari dello Stato;
- d) l'esercizio di particolari funzioni e servizi.

4. Il numero e le dimensioni demografiche dei comuni

Al momento dell'approvazione della legge comunale e provinciale del 20 marzo 1865 che rinnovava il primo testo adottato dopo l'Unità d'Italia, i comuni esistenti nel territorio unificato venivano indicati in oltre 8.000, con una popolazione di circa 22 milioni di abitanti.

Con il censimento effettuato al 31 dicembre 1871 furono rilevati 8.380 comuni, con una popolazione complessiva di 27.300 abitanti.

La dimensione demografica dei comuni, dei quali 4.359 contavano meno di 1.500 abitanti, fu più volte oggetto di confronti e decisioni del Parlamento che negli anni che seguirono all'adozione della legge del 1865 furono, con diversi interventi di riordino, ridotti a 3.900, dei quali 960 con meno di 500 abitanti.

Nel corso degli anni, con l'aumento della popolazione che al censimento del 1° dicembre 1921 contava su 39.944 abitanti, il numero dei comuni era nuovamente e notevolmente aumentato.

La revisione generale delle circoscrizioni comunali fu disposta con la legge 17 marzo 1927, n. 383 ed attuata con aggregazioni, fusioni e modificazioni territoriali che interessarono circa 2.000 comuni. La revisione fu determinata dalle condizioni di dissesto delle finanze degli enti locali che si era verificato nel decennio successivo al conflitto mondiale e fu anche attribuita a disegni politici volti a comprimere le autonomie locali.

La ricostituzione dei comuni soppressi dopo il 28 ottobre 1922 fu prevista dalla legge 15 febbraio 1953, n. 71, con la cui attuazione furono istituiti oltre 800 comuni.

Attualmente i Comuni, secondo la rilevazione ISTAT al 1° gennaio 2007, sono 8.101. La popolazione del nostro Paese al 31 dicembre 2008 comprendeva n. 60.018.191 persone residenti.

Cap. IV

La personalità giuridica

L'art. 11 del Codice Civile dispone che «le province ed i comuni, nonché gli enti pubblici riconosciuti come persone giuridiche godono dei diritti secondo le leggi e gli usi osservati come diritto pubblico».

L'art. 114 della Costituzione stabilisce che «i comuni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni, secondo i principi fissati dalla Costituzione» ed afferma che «la Repubblica è costituita dai comuni, dalle province, dalle città metropolitane, dalle regioni e dallo Stato».

Il comune è l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo, così come dispone l'art. 3 del Testo unico n. 267/2000.

I Comuni sono in linea generale riconosciuti titolari della competenza rappresentativa degli interessi radicati nel proprio territorio, che è affermata dal contesto costituzionale in cui all'equiparazione tra diversi livelli di governo, stabilita dall'art. 114 della Costituzione, si accompagna l'attribuzione ad essi in via principale, effettuata dall'art. 118, delle funzioni amministrative.

Il comune ha personalità giuridica di diritto pubblico ed è titolare di diritti e condizioni giuridiche soggettive per le quali ha interesse a veder rimossi gli ostacoli di natura giuridica che possono frapporsi al perseguimento delle sue finalità, anche quando tali ostacoli si concretino in atti di altre pubbliche amministrazioni che risultino illegittimi e quindi lesivi dell'interesse predetto (C.d.S., sez. IV, 16 giugno 1981, n. 477).

Il Comune non è compreso tra i soggetti pubblici – Stato e Regioni – che ai sensi dell'art. 134 della Costituzione possono sottoporre a giudizio della Corte costituzionale controversie relative alla legittimità costituzionale delle leggi e degli atti aventi forza di legge emanati dallo Stato e dalle Regioni e ricorsi relativi ai conflitti di attribuzioni tra i poteri dello Stato, tra lo Stato e le Regioni, tra le Regioni (Corte cost., ordinanza 24 marzo 2009, n. 84; n. 1735/2005; n. 222/2007).

Il Comune, pur se non dotato di specifiche competenze, nella sua qualità di ente esponenziale, portatore in via continuativa di interessi diffusi radicati nel proprio territorio che fanno capo ad una determinata e circoscritta popolazione è, in astratto, portatore di un interesse pubblico differenziato e qualificato, diverso da quello di cui sono titolari singoli cittadini, tale da giustificare l'impugnativa di atti incidenti su tali interessi diffusi, come ad esempio in tema di impugnativa di atti approvativi di localizzazione di impianti ovvero di atti pianificatori che sopprimono presidi

sanitari di riferimento per i propri cittadini (TAR Liguria Genova, sez. II, 13 marzo 2009, n. 311).

Il comune ha capacità di diritto privato che esercita nell'ambito delle leggi ed in posizione paritaria con gli altri soggetti sia privati che pubblici.

Dalla personalità giuridica pubblica del comune conseguono:

a) *il diritto al nome*. L'attribuzione del nome ad un comune, la sua modifica od integrazione sono state comprese fra le funzioni attribuite alle regioni con il primo comma dell'art. 16 del D.P.R. n. 616/1977. L'art. 133 della Costituzione stabilisce che la regione, sentite le popolazioni interessate, può con sue leggi istituire nel proprio territorio nuovi comuni e modificare le loro circoscrizioni e denominazioni;

b) *il diritto allo stemma* ed al *gonfalone*, nelle forme e con le modalità autonomamente stabilite dallo statuto (T.U., art. 6, c. 2), attribuendo conseguentemente ogni potere per la loro definitiva approvazione al consiglio comunale;

c) *il diritto a stabilire la denominazione delle proprie borgate e frazioni*, attribuito al comune dal secondo comma dell'art. 16 del D.P.R. n. 616/1977 e confermato dall'art. 15, comma 4, del T.U. n. 267/2000.

Cap. V

Lo statuto

1. L'autonomia statutaria

L'art. 114 della Costituzione determina i soggetti istituzionali rappresentativi delle collettività comunali, provinciali, regionali e nazionali che con pari dignità fanno parte della Repubblica, escludendo fra gli stessi qualsiasi potere o forma di sovraordinazione o di gerarchia.

Coerentemente afferma che comuni, province, città metropolitane e regioni sono *enti autonomi, con propri statuti, poteri e funzioni, secondo i principi fissati dalla Costituzione* e non più, come stabiliva l'abrogato art. 128, nell'ambito dei principi fissati da leggi generali della Repubblica che ne determinavano le funzioni.

Tenendo conto delle modifiche costituzionali disposte dalla legge n. 3/2001, le Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione con la sentenza n. 12868 del 16 giugno 2005, hanno effettuato una pregevole rilettura dell'autonomia statutaria degli enti locali prevista dagli artt. 1 e 6 del T.U. n. 267/2000, esprimendo le seguenti valutazioni:

«L'art. 1, comma 3, del testo unico pone come limiti inderogabili all'autonomia statutaria soltanto i principi espressamente enunciati come tali nella legislazione in materia di ordinamento

degli enti locali – così affidando allo stesso legislatore e sottraendo all'interprete l'individuazione dei principi segnati da inderogabilità – con evidente esclusione delle disposizioni di dettaglio: ne risulta delineato un ambito giuridico generale all'interno del quale gli statuti possono liberamente esprimere e promuovere l'autonomia degli enti e realizzare un assetto corrispondente alle peculiarità del contesto sociale ed economico di riferimento.

Nel disciplinare specificamente la materia statutaria, l'art. 6 del testo unico prevede al primo comma che *i comuni e le province adottano il proprio statuto*, ed al secondo comma dispone che questo, *nell'ambito dei principi fissati dallo stesso testo unico, stabilisce le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente*: il tenore prescrittivo delle norme rende evidente che *ogni Comune deve dotarsi di un proprio statuto, deputato a dettare le norme fondamentali dell'organizzazione di governo, a fissare i criteri generali sulla organizzazione amministrativa ed il funzionamento dell'ente, a delinearne l'architettura, le strutture di vertice e le loro articolazioni, le modalità di interrelazione tra i vari uffici, le forme di collaborazione con la Provincia, a disciplinare le altre materie ivi elencate, così da rappresentare l'identità istituzionale di ciascuna comunità locale*.

Si è con tale sistema realizzata una sostanziale delegificazione in ordine alla organizzazione ed al funzionamento dell'ente territoriale, mediante il trasferimento della relativa disciplina dalla legge nazionale ad una fonte autonoma, affidata allo statuto, nel rispetto dei principi generali fissati dallo stesso testo unico e degli altri principi espressamente enunciati nelle leggi successive, nonché delle leggi che conferiscono funzioni agli enti locali.

Detto sistema ha profondamente inciso nel rapporto tra legge statale e statuto, in quanto, mentre in passato ogni disposizione di legge costituiva limite invalicabile all'attività statutaria, nella nuova disciplina *lo statuto può derogare alle disposizioni di legge che non contengano principi inderogabili: esso è vincolato unicamente al rispetto dei principi innanzi richiamati, tanto da potersi ora delineare il rapporto tra legge e statuto – come è stato efficacemente osservato in dottrina – non tanto o non soltanto in termini di gerarchia, ma anche e soprattutto in termini di competenza – ovvero di gerarchia limitatamente ai principi – e da potersi qualificare lo statuto non più come disciplina di attuazione, ma di integrazione ed adattamento dell'autonomia locale ai principi inderogabili fissati dalla legge. Il rapporto tra fonti normative statali e locali appare*

ancor più marcatamente influenzato dalla modifica del Titolo V della Parte II della Costituzione attuata con la legge costituzionale n. 3 del 2001, sia in forza della già ricordata delimitazione a settori specificamente e tassativamente determinati degli ambiti di intervento della legge statale (art. 117, comma 2, lett. p), sia per effetto dell'espresso riconoscimento costituzionale delle potestà statutarie e regolamentari dei Comuni: in particolare, il comma 2 dell'art. 114 sancisce che i Comuni sono enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni *secondo i principi fissati dalla Costituzione (e quindi non più secondo i principi espressamente enunciati come inderogabili dalla legge statale)*, mentre il comma 6 dell'art. 117 riconosce ai Comuni *potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite* ».

Le conclusioni generali espresse dalle Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, rinviando ad altra parte quelle specificatamente oggetto della sentenza, possono così riassumersi:

«1. L'art. 1, comma 3, del D.Lgs. n. 267 del 2000 (T.U.E.L.) finisce per prevedere come limiti inderogabili all'autonomia statutaria dei comuni e delle province soltanto i principi espressamente enunciati come tali nella legislazione in materia di ordinamento degli enti locali – così affidando allo stesso legislatore e sottraendo all'interprete l'individuazione dei principi segnati da inderogabilità – con evidente esclusione delle disposizioni di dettaglio: ne risulta delineato un ambito giuridico generale all'interno del quale gli statuti possono liberamente esprimere e promuovere l'autonomia degli enti e realizzare un assetto corrispondente alle peculiarità del contesto sociale ed economico di riferimento.

2. Mentre in passato ogni disposizione di legge costituiva limite invalicabile all'attività statutaria, nella nuova disciplina prevista dal T.U.E.L. lo statuto può derogare alle disposizioni di legge che non contengano principi inderogabili: esso è vincolato unicamente al rispetto di questi ultimi principi, tanto da potersi ora delineare il rapporto tra legge e statuto non tanto o non soltanto in termini di gerarchia, ma anche e soprattutto in termini di competenza – ovvero di gerarchia limitatamente ai principi – e da consentire di qualificare lo statuto stesso non più come disciplina di attuazione, ma di integrazione ed adattamento dell'autonomia locale ai principi inderogabili fissati dalla legge.

3. Nel nuovo quadro costituzionale risultante a seguito della modifica del Titolo V della Costituzione, lo statuto del comune o della provincia si configura come atto formalmente amministra-

tivo, ma sostanzialmente come atto normativo atipico, con caratteristiche specifiche, di rango paraprimary o subprimary, posto in posizione di primazia rispetto alle fonti secondarie dei regolamenti e al di sotto delle leggi di principio, in quanto diretto a fissare le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente ed a porre i criteri generali per il suo funzionamento, da svilupparsi in sede regolamentare».

2. Le finalità

Le norme fondamentali alle quali fa riferimento l'art. 6 del T.U. e quelle particolari alle quali si richiamano gli altri contenuti della legge, hanno affidato allo statuto la funzione di ordinare in modo nuovo il comune, di operare una trasformazione profonda, di liberarlo dai molti condizionamenti che hanno limitato l'espressione di tutte le capacità potenziali delle quali la rappresentanza popolare, così diretta ed immediata, lo arricchisce.

La tradizione storica dell'Italia dei comuni si fonda sugli ordinamenti che furono, a seconda dei tempi, testimonianza dell'evoluzione o delle limitazioni della libertà ma che costituirono sempre una vera e propria normativa comunale, con la quale venne regolata l'organizzazione della vita nella comunità e ne venne promosso il fiorente sviluppo.

Superate le difficoltà iniziali d'inquadramento e d'interpretazione del nuovo ordinamento stabilito con la legge n. 142/1990, i consigli comunali e le commissioni dagli stessi nominate si dedicarono alla redazione dello statuto con un impegno ricco di un ritrovato fervore politico e culturale, che ricercò il concorso dei cittadini e la loro partecipazione alla definizione dei contenuti della «costituzione comunale». La maggior parte dei comuni concluse la formazione dello statuto prima del termine, assai ristretto, previsto dalla legge e molti di essi ritennero necessario assicurarsi la certezza di un effettivo e consapevole consenso popolare prima di deliberarne l'adozione.

La consapevolezza delle responsabilità che hanno accompagnato il privilegio di costruire il nuovo ordinamento del comune, ha dato vita ad un esercizio di democrazia che si è concretato in una prima testimonianza della funzione positiva che la partecipazione popolare può esercitare attuando con convinzione gli istituti per la stessa previsti nello statuto.

È necessario aver presente che lo statuto costituisce il disegno della organizzazione del comune: occorre costruire attraverso gli ordinamenti operativi – i regolamenti – e l'azione concreta di trasformazione delle strutture, del metodo di

governo, dei comportamenti, un rapporto nuovo con i cittadini. Con l'approvazione dello statuto i consigli comunali hanno assunto verso la loro comunità un impegno definito e non eludibile: il disegno tracciato con l'atto fondamentale deve essere attuato nel modo migliore, realizzando il rinnovamento delle nostre istituzioni.

Lo statuto non è una dichiarazione di intenti: è la fonte costitutiva dell'ordinamento del comune, vincola i suoi organi all'osservanza delle regole dallo stesso stabilite nell'emanazione degli atti e nei procedimenti, in virtù del principio di legalità.

3. Le norme fondamentali

Dell'art. 6 del Testo unico n. 267/2000 trascriviamo i primi tre commi:

«1. I comuni e le province adottano il proprio statuto.

2. Lo statuto, nell'ambito dei principi fissati dal presente Testo unico, stabilisce le norme fondamentali dell'organizzazione dell'ente e, in particolare, specifica le attribuzioni degli organi e le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze, i modi di esercizio della rappresentanza legale dell'ente, anche in giudizio. Lo statuto stabilisce, altresì, i criteri generali in materia di organizzazione dell'ente, le forme di collaborazione fra comuni e province, della partecipazione popolare, del decentramento, dell'accesso dei cittadini alle informazioni e ai procedimenti amministrativi, lo stemma e il gonfalone e quanto ulteriormente previsto dal presente Testo unico.

3. Gli statuti comunali e provinciali stabiliscono norme per assicurare condizioni di pari opportunità tra uomo e donna ai sensi della legge 10 aprile 1991, n. 125, e per promuovere la presenza di entrambi i sessi nelle giunte e negli organi collegiali del comune e della provincia, nonché degli enti, aziende ed istituzioni da essi dipendenti».

3.1. Lo statuto e la riforma della Costituzione

La riforma del titolo V, parte seconda, della Costituzione, approvata con la legge n. 3/2001 ed i provvedimenti che saranno adottati per attuarla, impegneranno i consigli comunali e provinciali per la revisione dello statuto, per molti contenuti incisiva e rinnovatrice, per assicurare al comune ed alla provincia la capacità effettiva di esercitare il ruolo e le funzioni che ad essi competono per le loro comunità.

L'impegno responsabile dei consigli comunali e provinciali per la revisione dello statuto deve avere il valore e l'efficacia di un progetto per la costruzione di un comune e di una provincia nuovi, che eserciteranno le funzioni e competenze definitivamente attribuite con la massima razionalità e semplicità, liberi da condizionamenti, capaci di adeguarsi costantemente alle esigenze delle loro comunità, riaffermando il ruolo di de-

cisione ed attuazione cui sono preposti dal mandato rappresentativo conferito ai loro organi dai cittadini.

3.2. Statuto - Approvazione bilancio - Poteri sostitutivi

L'art. 1 del D.L. 30 dicembre 2004, n. 314, convertito dalla legge 1° marzo 2005, n. 26, ha stabilito che in caso di inadempienza degli organi degli enti locali spetta agli statuti disciplinare le modalità di nomina del commissario per la predisposizione dello schema e per l'approvazione del bilancio, nell'ipotesi di cui all'art. 141, comma 2, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267.

Nei soli casi in cui lo statuto dell'ente non preveda tale disposizione, alla nomina del commissario provvede il prefetto.

3.3. Lo statuto ed i compiti dei dirigenti

L'art. 107, terzo comma, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, attribuisce ai dirigenti tutti i compiti di attuazione degli obiettivi e dei programmi definiti con gli atti d'indirizzo dagli organi di governo dell'ente, *secondo le modalità stabilite dallo statuto o dal regolamento*, tra i quali in particolare quelli elencati in detto comma.

È stato ritenuto che, a norma dell'art. 117 Cost., spetta alla legislazione statale disciplinare gli organi di governo degli enti locali, per cui il potere di specificazione genericamente rimesso alla potestà statutaria dall'art. 6 del T.U.E.L. deve intendersi riferito, secondo tale interpretazione, agli organi "diversi" da quelli di governo, individuati dall'art. 36 del T.U. nel "consiglio, giunta, sindaco" e cioè ai dirigenti in genere, al direttore generale ove previsto, agli incaricati a contratto di qualifiche dirigenziali ed all'organo di revisione (C.d.S., sez. V, 3 marzo 2005, n. 832; negli stessi termini TAR Campania, I, 4 luglio 2006, n. 943).

La definizione, aggiornata, del quadro generale delle competenze degli organi di governo è uno dei compiti del provvedimento di revisione dell'ordinamento: è auspicabile che siano definiti, anche in relazione al nuovo quadro di funzioni fondamentali ed aggiuntive, gli ambiti di competenza esclusiva degli organi di governo, per il consiglio, la giunta, il sindaco e il presidente della provincia, riservando allo statuto l'attribuzione di quelli relativi alle funzioni che gli enti decideranno autonomamente di esercitare.

4. L'adozione

Lo statuto è deliberato dal consiglio comunale o provinciale con il voto favorevole dei due terzi dei consiglieri assegnati.

Qualora tale maggioranza non sia stata raggiunta, la votazione è ripetuta in successive adunanze da tenersi entro trenta giorni e lo statuto è approvato se ha ottenuto per due volte il voto favorevole della maggioranza assoluta.

Le disposizioni suddette si applicano anche alle modifiche statutarie (T.U., art. 6, quarto comma). È stato precisato da indirizzi interpretativi del Ministero dell'Interno che il computo dei due terzi dei consiglieri comunali è effettuato considerando i consiglieri assegnati più il sindaco, componenti del consiglio stabiliti dall'art. 37 del Testo unico. Qualora nella prima votazione non si raggiunga il predetto quorum, si passerà all'ulteriore fase procedimentale che prevede l'approvazione dello statuto se ottiene per due volte il voto favorevole della maggioranza assoluta dei componenti assegnati così stabilita. Le due votazioni necessarie, per le quali la legge richiede il quorum della maggioranza assoluta, possono anche non essere consecutive, intervalle in più sedute, da tenere entro trenta giorni, al fine di pervenire all'approvazione del testo che corrisponda al più ampio consenso condiviso dai componenti dell'assemblea consiliare.

È stato ritenuto che, ove nella successiva adunanza con la prima votazione effettuata lo statuto – o le modifiche – sia approvato con il voto favorevole dei due terzi dei consiglieri, non occorre procedere alla seconda votazione, necessaria solo se nella prima l'approvazione avvenga solo con il voto della maggioranza assoluta (T.A.R. Campania I, 30 novembre 2004, n. 17732).

5. La pubblicazione

Lo statuto è pubblicato nel bollettino ufficiale della regione, pubblicato nel sito informatico e affisso all'albo pretorio dell'ente per trenta giorni consecutivi ed inviato al Ministero dell'Interno per essere inserito nella raccolta ufficiale degli statuti.

Gli statuti degli enti locali costituiscono atti a contenuto generale e più specificamente normativo, come tali insuscettibili "ex se" di recare lesione immediata; è, quindi, inammissibile la loro autonoma impugnazione, salvo che non vengano prese in considerazione disposizioni direttamente precettive, le quali non necessitano di successivi atti attuativi (T.A.R. Emilia Romagna, II, 15 maggio 1993, n. 207).

6. L'entrata in vigore

Lo statuto entra in vigore decorsi trenta giorni dalla sua pubblicazione nel sito informatico e contemporanea affissione all'albo pretorio dell'ente.

7. Raccolta e conservazione degli statuti

L'ufficio per la raccolta e la conservazione degli statuti comunali e provinciali è istituito presso il Ministero dell'Interno.

Il Ministero dell'Interno – Direzione centrale delle autonomie – con circolare 2 febbraio 2004, n. 2, ha ricordato che le modifiche agli statuti adottate da comuni e province devono essere trasmesse, con la relativa documentazione indicata al sito internet del Ministero (www.interno.it), od all'indirizzo <http://cedweb.mininterno.it:8093/indexstatuti>, avvalendosi di un comune software di trattamento testi.

Il Ministero cura adeguate forme di pubblicità degli statuti (T.U., art. 6, comma sesto).

8. La potestà regolamentare

Il comune adotta i regolamenti per l'organizzazione ed il funzionamento delle istituzioni e degli organismi di partecipazione, degli organi e degli uffici e per l'esercizio delle funzioni, nel rispetto dei principi fissati dalla legge e dallo statuto.

Si richiamano le considerazioni in precedenza espresse relative alla potestà normativa degli enti locali prevista dal nuovo art. 117 della Costituzione, il quale stabilisce che i comuni, le province e le città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

L'esercizio della potestà regolamentare costituisce espressione dell'autonomia dell'ente locale, in quanto attua la capacità dell'ente di porre autonomamente le regole della propria organizzazione e del funzionamento delle istituzioni, degli organi, degli uffici e degli organismi di partecipazione, ed ha trovato riconoscimento costituzionale nel nuovo testo dell'art. 117 Cost.; è tuttavia altrettanto vero che la disciplina delle materie che l'art. 7 del testo unico affida al regolamento deve avvenire *nel rispetto dei principi fissati dalla legge e dello statuto*: il potere di autorganizzazione attraverso lo strumento regolamentare deve svolgersi all'interno delle previsioni statutarie, così ponendosi un rapporto di subordinazione, pur se non disgiunto da un criterio di separazione delle competenze, tra statuto e regolamento. Tale collocazione nell'ambito del sistema delle fonti locali è recepita nel disposto dell'art. 4, comma 3, della legge n. 131 del 2003, ai sensi del quale l'organizzazione degli enti locali è disciplinata dai regolamenti *nel rispetto delle norme statutarie* (Cassaz., sez. un. civ., 16 giugno 2005, n. 12868).

In caso di antinomia fra una disposizione dello statuto comunale ed una disposizione contenuta in un regolamento dello stesso comune, occor-

re dare prevalenza alla disposizione statutaria e disapplicare quella regolamentare (C.d.S., V, 25 gennaio 2005, n. 148).

La potestà regolamentare degli enti locali può spaziare oltre le materie contemplate espressamente dall'ordinamento, sia pur nei limiti dallo stesso dettati, in considerazione della caratterizzazione degli enti locali come enti a fini generali (C.d.S., V, 27 settembre 2004, n. 6317).

I regolamenti si distinguono dagli atti amministrativi di carattere generale in quanto sono espressione di una potestà normativa attribuita all'amministrazione, secondaria rispetto alla potestà legislativa (e statutaria) e disciplinano in astratto alcuni tipi di rapporti giuridici attuando o integrando la volontà legislativa, pur innovando nell'ordinamento vigente, con disposizioni generali ed astratte che ne consentono quindi l'applicazione ripetuta ad una serie indeterminabile di casi concreti (C.d.S., IV, 28 novembre 2001, n. 4538; conforme: C.d.S., Ad. gen., 17 aprile 1997, n. 46).

8.1. Il potere sanzionatorio

Le violazioni delle norme che stabiliscono precetti e regole da osservarsi dai cittadini per assicurare l'attuazione della disciplina stabilita dai regolamenti nell'interesse generale, rendono necessario disporre di un potere sanzionatorio per gli interventi che devono assicurarne il rispetto.

Il potere sanzionatorio si colloca in un contesto ordinamentale nel quale da un lato l'art. 23 della Costituzione riserva alla legge ogni imposizione di prestazioni personali e patrimoniali e dall'altro l'art. 1 della legge quadro 24 novembre 1981, n. 689 stabilisce, in coerenza con il dettato costituzionale, il principio di legalità e di riserva legislativa alla stregua del quale "nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione".

Le sanzioni per le violazioni dei regolamenti comunali sono così stabilite dall'art. 7-bis del T.U. n. 267/2000:

1. salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro;
2. l'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'articolo 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689;
3. la sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

Sono inoltre da tener presenti le sanzioni amministrative in materia di decoro urbano e delle strade stabilite dall'art. 3 della legge 15 luglio 2009, n. 94. Per le violazioni ai regolamenti e alle ordinanze comunali la Giunta, all'interno del limite edittale minimo e massimo della sanzione prevista, può stabilire un diverso importo del pagamento in misura ridotta, in deroga alle disposizioni del primo comma dell'art. 16 della legge n. 689/1981 (art. 6-bis, D.L. n. 92/2008, conv. in legge n. 125/2008).

L'art. 17 della legge n. 689/1981 stabilisce che qualora non sia stato effettuato il pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria in misura ridotta, il funzionario o l'agente che ha accertato la violazione deve presentare rapporto, con la prova delle eseguite contestazioni e notificazioni al sindaco od al presidente della provincia, rispettivamente per le violazioni dei regolamenti comunali e provinciali. Si applicano le disposizioni previste dalla legge n. 689/1981 conseguenti alla contestazione o notifica della violazione.

Cap. VI

L'ordinamento istituzionale

La posizione del comune nell'ordinamento della Repubblica è stabilita dall'art. 114 della Costituzione, le funzioni e l'autonomia finanziaria dai successivi artt. 118 e 119. La *personalità giuridica di diritto pubblico* è prevista dall'art. 11 del Codice civile e l'*ordinamento istituzionale* costituisce la prima parte del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, che con l'art. 3 ne definisce il ruolo ed il rapporto con la comunità comunale.

L'ordinamento istituzionale ha accolto e coordinato gran parte delle norme fondamentali della riforma disposta con la legge 8 giugno 1990, n. 142, con la legge elettorale n. 81 del 1993 e con la revisione ed aggiornamento delle due normative effettuata con la legge 3 agosto 1999, n. 265. La seconda parte del Testo unico ha stabilito l'ordinamento finanziario e contabile con il quale sono stati coordinati e completati i principi e le regole maturate con le esperienze e la legislazione del decennio 1980-1990, relative al processo di risanamento della finanza locale.

Il sistema istituzionale degli enti locali è stabilito dalla Costituzione che con la riforma del 2001 ha definito i principi che ne regolano l'ordinamento. Come già in precedenza è stato rilevato, l'attuazione delle norme costituzionali, a sette anni dalla loro entrata in vigore, non può essere ancora ritardato. Le istituzioni devono essere ordinate secondo la lettera e lo spirito espresso dalle norme con le quali la Costituzione ha limpidamente definito il disegno della Repubblica.

Il Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267, fondato sulla riforma del 1990, ha molti contenuti che devono essere mantenuti e valorizzati rendendo effettiva l'autonomia affermata dall'art. 3 ma nei fatti compressa da regole finanziarie a valenza annuale, che limitano il diretto esercizio delle funzioni e non consentono ai comuni di promuovere lo sviluppo della propria comunità, vincolandone l'attività di investimento indispensabile per mantenere ed adeguare le dotazioni necessarie per l'effettuazione di servizi di primaria generale utilità quali ad esempio le scuole, gli impianti di smaltimento dei rifiuti solidi e liquidi, la viabilità territoriale, la rete territoriale degli istituti culturali. Occorre ricostituire le condizioni necessarie per consentire ai comuni, fatte salve le particolari esigenze organizzative di quelli metropolitani, di esercitare direttamente le funzioni che sono e saranno ad essi attribuite dall'ordinamento, dotandosi ove occorra dei mezzi e delle competenze necessarie.

Cap. VII

I caratteri distintivi del Comune

1. Nozione

I comuni sono formazioni naturali e non artificiali.

Come già indicato sono riconosciuti dall'art. 11 del Codice civile come persone giuridiche di diritto pubblico e dal nuovo art. 114 della Costituzione componenti costitutivi della Repubblica ed enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni, secondo i principi fissati dalla Costituzione.

2. Sede e nome

La sede del comune non può essere che unica, determinata dallo statuto. Le competenze relative alla denominazione dei comuni sono state trasferite dallo Stato alle regioni con il D.P.R. n. 1/1972, in conformità a quanto dispone l'art. 133, secondo comma, della Costituzione.

La denominazione delle frazioni, dei centri e dei nuclei abitati (borgate) è attribuita ai comuni dall'art. 15, quarto comma, del T.U. Le relative deliberazioni sono di competenza del consiglio comunale.

La regione può, con propria legge, modificare la denominazione di un comune, sentita la popolazione interessata mediante la consultazione referendaria prevista dall'art. 133, comma 2, della Costituzione (Corte cost., 19 luglio 2004, n. 237).

3. Titolo di città

Il titolo di città può essere concesso con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta

del Ministro dell'Interno, ai comuni insigni per ricordi, monumenti storici e per l'attuale importanza (art. 18, T.U.).

4. Lo stemma e il gonfalone

L'art. 6 del Testo unico in materia di ordinamento degli enti locali ha previsto che lo statuto stabilisce lo stemma ed il gonfalone dell'ente per cui la competenza è attribuita, in sede di formazione od adeguamento dello statuto, al consiglio comunale.

Non essendo previsto dal T.U. che per l'attribuzione di stemmi e gonfaloni ai comuni ed alle province sono necessarie autorizzazioni od approvazioni di altri soggetti, con la definizione statutaria ed i provvedimenti di attuazione adottati dagli organi degli enti locali si completa la procedura.

5. Il bollo

Il bollo reca lo stemma del comune, la sua denominazione e serve ad identificare e certificare l'autenticità degli atti.

Il bollo comunale non può contenere lo stemma dello Stato.

6. Il marchio del comune

L'art. 3, comma 15 della legge 23 luglio 2009, n. 90, nel conferire delega al Governo per l'adozione di provvedimenti modificativi del Codice della proprietà industriale di cui al d. lgs. 10 febbraio 2005, n. 30, ha compreso nella stessa il *riconoscimento ai comuni della possibilità di ottenere il riconoscimento di un marchio* e utilizzarlo per fini commerciali per identificare con elementi grafici distintivi il patrimonio culturale, storico, architettonico, ambientale del relativo comune anche attraverso lo svolgimento di attività di merchandising, vincolando in ogni caso la destinazione dei proventi ad esso connessi al finanziamento delle attività istituzionali o alla copertura dei disavanzi pregressi.

Cap. VIII

Comuni - Istituzione - Distacco - Funzioni

1. Istituzione di nuovi comuni - Fusione - Municipi

1.1. Istituzione di nuovi comuni - Limiti demografici

Non possono essere istituiti nuovi comuni con popolazione inferiore a 10.000 abitanti o la cui istituzione comporti, come conseguenza, che altri comuni scendano al di sotto di tale limite.

Tale divieto che ha per fine di evitare l'eccessiva polverizzazione delle circoscrizioni comunali, ha abrogato per incompatibilità la legge 15 febbraio 1953, n. 71, che aveva stabilito la possibilità di ricostituire i comuni soppressi durante il regime fascista, prescindendo da un limite minimo di popolazione (Corte cost., 5 gennaio 1993, n. 1). Fanno eccezione quelli costituiti a seguito di fusione di più comuni che complessivamente non raggiunga il limite di popolazione sopra stabilito e che è comunque valida (T.U., art. 15).

1.2. Istituzione di nuovi comuni - Condizioni

La legge regionale che istituisce nuovi comuni, mediante fusione di due o più comuni contermini, prevede che alle comunità di origine o ad alcune di esse siano assicurate adeguate forme di partecipazione e di decentramento dei servizi. I nuovi comuni possono stabilire, con norma statutaria, l'istituzione di *municipi* nelle comunità d'origine od in alcune di esse (v. par. 3.4.).

1.3. Istituzione di nuovi comuni - Dotazione patrimoniale - Criteri

La dotazione patrimoniale di un nuovo comune è disposta effettuando l'equa ripartizione dei beni appartenenti ai comuni nel cui territorio era compresa la sua attuale circoscrizione.

Devono essere predeterminati i criteri di massima nel rispetto del principio dell'imparzialità dell'azione amministrativa tenendo presente che l'ubicazione dei beni nell'ambito delle circoscrizioni rimaste ai comuni o comune originario ed in quella del nuovo comune può costituire un riferimento significativo ma non può essere assunto come parametro unico o prevalente.

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 17 giugno 2003, n.3450) ha ritenuto che il criterio del conferimento dei beni secondo la loro ubicazione territoriale non è legittimo qualora non realizzi il fine dell'equa ripartizione.

La Corte costituzionale (sentenza 6 febbraio 2009, n. 32) ha ritenuto che non sia in generale discutibile la pretesa dei nuovi Comuni di succedere in una percentuale della complessiva sfera patrimoniale del preesistente Comuni di cui erano in precedenza una frazione alla pari di tutte le altre, salvo le sole tipicità derivanti dall'insediamento territoriale dei beni immobili e dalla opportunità di non arrecare irrazionali o inutili disfunzionalità nel precedente assetto organizzativo e patrimoniale.

1.4. Istituzione di municipi

Lo statuto comunale può prevedere, nei comuni costituiti con la fusione di due o più comuni contigui, l'istituzione di "*municipi*" nei territori del-

le comunità dalle quali ha avuto origine il nuovo comune od in alcuni di essi ritenuti di particolare importanza storica, demografica, economica.

Lo statuto ed il regolamento disciplinano l'organizzazione e le funzioni dei municipi. Lo statuto prevede gli organi e le loro modalità di elezione, compresa eventualmente quella a suffragio universale diretto.

Agli amministratori dei municipi si applicano le norme per lo "status", candidabilità, eleggibilità, incompatibilità previste per gli amministratori dei comuni con pari popolazione.

Sia per l'elezione degli organi a suffragio diretto, sia per la determinazione dello status, è necessario che lo statuto definisca i confini territoriali della circoscrizione del municipio, per poterne individuare la popolazione e determinarne la consistenza.

2. Le forme associative

Alle forme associative degli enti locali, previste dal titolo II, capo V, della parte prima del T.U. n. 267/2000, comprendenti le unioni di comuni, le convenzioni, i consorzi, gli accordi di programma, è dedicata la successiva parte 7^a, che illustra le forme predette, fra le quali stanno assumendo particolare importanza le Unioni di comuni.

2.1. La modifica dell'ambito di applicazione della riorganizzazione sovracomunale

La legge 24 dicembre 2007, n. 244 (finanziaria 2008) con l'art. 2, comma 28, dispose una limitazione rigida alla partecipazione dei comuni alle forme associative sovracomunali previste dagli artt. 31 (ConSORZI), 32 (Unioni di comuni) e 33 (forme associative promosse dalle regioni), da realizzarsi entro termini ristretti che furono successivamente prorogati, restando notevoli e in molti casi insuperabili le difficoltà di attuazione.

La disposizione è stata modificata dall'art. 3, comma 1-ter del D.L. 30 dicembre 2008, n. 207, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 14, prevedendo che è consentita l'adesione ad una unica forma associativa per gestire il medesimo servizio e differendo al 1° gennaio 2010 il termine entro il quale deve esser provveduto ad adeguarsi.

Il testo così modificato della norma in esame è il seguente:

«Ai fini della semplificazione della varietà e della diversità delle forme associative comunali e del processo di riorganizzazione sovracomunale dei servizi, delle funzioni e delle strutture, ad ogni amministrazione comunale è consentita l'adesione ad una unica forma associativa per gestire il medesimo servizio per ciascuna di quelle

previste dagli artt. 31, 32 e 33 del citato T.U. 18 agosto 2000, n. 267, fatte salve le disposizioni di legge in materia di organizzazione e gestione del servizio idrico integrato e del servizio di gestione dei rifiuti. A partire dal 1° gennaio 2010 se permane l'adesione multipla, ogni atto adottato dall'associazione è nullo ed è altresì nullo ogni atto inerente all'adesione o allo svolgimento di essa da parte dell'amministrazione comunale interessata. Il presente comma non si applica per l'adesione delle amministrazioni comunali ai consorzi istituiti o resi obbligatori da leggi nazionali o regionali».

3. Comuni e province - Distacco dalla regione di appartenenza

Province e comuni che con deliberazione dei rispettivi consigli ne facciano richiesta, possono essere distaccati da una regione ed uniti ad un'altra.

La richiesta deve essere approvata, a mezzo referendum, dalla maggioranza della popolazione della provincia e comune o comuni che richiedono il distacco.

Sulla stessa si pronunciano i consigli regionali interessati.

Il distacco e l'unione ad altra regione sono disposti con legge dello Stato.

Così dispone il secondo comma dell'art. 132 della Costituzione, integrato dall'art. 9 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

L'attuazione della norma costituzionale aveva incontrato difficoltà per il mancato adeguamento della legge sui referendum che sono state risolte con la dichiarazione di illegittimità costituzionale dell'art. 42, secondo comma, della legge 25 maggio 1970, n. 352, effettuata con la sentenza della Corte costituzionale 10 novembre 2004, n. 334, un estratto della quale è riportato a pag. 19 della Guida 2007.

La Corte costituzionale con sentenza 21 febbraio-9 marzo 2007, n. 66, ha dichiarato l'applicabilità della disposizione costituzionale suddetta alle variazioni del territorio delle regioni a statuto speciale, essendo quanto con la stessa stabilito riferito a tutte le regioni e tale da garantire un effetto finale sui territori di entrambe le regioni interessate, non risultando a tal fine determinante la necessità di assicurare piena tutela alla particolare comunità etnico-linguistica che può essere garantita solo da procedure interne allo speciale ordinamento regionale.

La Corte costituzionale ha pertanto dichiarato che spetta allo Stato e per esso:

– all'Ufficio centrale per il referendum presso la Corte di Cassazione pronunciare l'ordinanza con cui viene dichiarata la legittimità della richiesta

di referendum ai sensi dell'art. 132, secondo comma, della Costituzione;

– al Consiglio dei Ministri l'adozione della deliberazione con la quale è approvata l'indizione del referendum;

– al Presidente della Repubblica di emanare il decreto con cui viene indetto il referendum.

4. Funzioni dello Stato e delle Regioni coincidenti con quelle degli enti locali

Con una disposizione d'indirizzo generale l'art. 2, comma 33, della legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244, stabilisce che lo Stato e le Regioni, nella rispettiva competenza legislativa, dando corso agli interventi di attuazione dell'art. 118 della Costituzione, provvedono all'accorpamento od alla soppressione di enti, agenzie ed organismi comunque denominati, titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle assegnate agli enti territoriali, ed alla contestuale riallocazione delle stesse agli enti locali, secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

Gli interventi che il provvedimento ha inteso di promuovere sono compresi fra quelli che mirano alla riduzione della spesa pubblica attraverso la riorganizzazione della pubblica amministrazione, richiedono allo Stato ed alle regioni una verifica approfondita e rigorosa degli enti, agenzie ed organismi dagli stessi istituiti, finanziati, controllati, che sono titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con l'ambito di quelle "assegnate" agli enti territoriali, procedendo, ove del caso, alla loro soppressione od accorpamento.

Le funzioni sono assegnate o restituite agli enti locali secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, con un disegno organico comprendente le dotazioni di mezzi e delle risorse delle quali cessa l'impiego da parte dello Stato e delle regioni e che corredano, in misura congrua, il trasferimento a comuni e province, singoli o associati, di competenze operative da esercitare, con criteri di economicità e con un rapporto immediato con i cittadini.

5. Comuni e Province - Soppressione enti, agenzie, organismi

Il comma 34 dell'art. 2 della stessa legge n. 244/2007 ha stabilito che i comuni e le province provvedono alla soppressione degli enti, agenzie ed organismi comunque denominati, che sono stati istituiti dagli stessi enti locali nell'ambito delle rispettive potestà regolamentari e titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle svolte dai predetti enti locali.

La disposizione esprime un indirizzo generale,

rivolto direttamente ai comuni ed alle province, a provvedere ad una fase di semplificazione della loro organizzazione, rivedendo gli enti, le agenzie e gli organismi comunque denominati, da loro istituiti particolarmente negli anni più recenti nei quali la disciplina della gestione finanziaria ed organizzativa, mutata ogni anno senza mai consolidarsi in un disegno logico e razionale, ha costretto gli enti locali a ricercare soluzioni esterne ai problemi imprevedibili dalla stessa posti, per corrispondere con i servizi e gli interventi dovuti alle esigenze dei cittadini.

Comuni e province dovranno quindi valutare la soppressione degli organismi istituiti e che sono "titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle da loro svolte". Definizione che intende evitare duplicazioni di interventi e di assetti organizzativi per "funzioni coincidenti", condizione la cui esistenza è da ritenersi improbabile. L'ente locale che, esercitando la sua potestà regolamentare, ha istituito un ente, agenzia od altro organismo al quale ha conferito la titolarità e l'esercizio di funzioni, se ne è conseguentemente privato. Può essersi riservato particolari autonome competenze d'indirizzo e di controllo, determinazione di regole e tariffe, posizioni che non determinano "coincidenza" di funzioni.

TITOLO III

Città Metropolitane - Istituzione - Disciplina transitoria

Cap. I

Le aree e città metropolitane nel Testo Unico

Il capo III del titolo II dell'ordinamento istituzionale stabilito dal Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267 comprende disposizioni che individuano con l'art. 22 le "aree metropolitane", prevedono all'art. 23 la costituzione nelle stesse delle "città metropolitane" per iniziativa dei comuni capoluogo e delle province e con la decisione adottata dalle assemblee dei comuni compresi in ciascuna delle "aree", che dovevano esser delimitate dalle Regioni su proposta degli enti locali interessati. Altre disposizioni prevedevano l'esercizio coordinato delle funzioni (art. 24), la revisione delle circoscrizioni comunali (art. 25) e una norma transitoria relativa al conferimento alle Città

metropolitane con la legge regionale istitutiva dei compiti e delle funzioni amministrative in base ai principi dell'art. 4 della legge di decentramento amministrativo n. 59 del 1997.

Le norme previste dal Testo Unico non sono state attuate. La definizione dell'ambito territoriale dell'area metropolitana e dei comuni nella stessa compresi ha costituito la prima difficoltà: unire con il comune capoluogo i comuni allo stesso circoscritti, preoccupati di perdere la loro identità ed autonomia e di divenire subordinati, per gli interessi e lo sviluppo delle loro comunità, a quelli preminenti della città destinata a costituire il centro-guida dell'intera area, ha frenato in molti casi le iniziative delle Regioni, indirizzando quelle che si sono pronunciate su ambiti territoriali di grande ampiezza, comprendenti intere province o molti comuni, nei quali non è risultato finora possibile conquistare il consenso di tutte le amministrazioni interessate.

Le Regioni, con legge o con deliberazione del Consiglio regionale, hanno individuato la delimitazione di quattro delle aree metropolitane indicate dall'art. 22: Venezia (L.R. 36/12.8.1993), Genova (L.R. 12/1991 e 7/24.2.1997), Bologna (L.R. 33/1995 e 20/24.3.2000), Firenze (D.C.R. 130/ 29.3.2000). Non sono state adottati provvedimenti di delimitazione per le aree di Torino, Milano, Roma, Napoli e Bari.

Ai 9 Comuni capoluogo stabiliti fin dall'ordinamento delle autonomie approvato con la legge n. 142/1990 e confermati nel Testo Unico, le Regioni autonome hanno aggiunto con loro leggi Trieste (L.R. Friuli 10/1998), Catania, Messina e Palermo (L.R. Sicilia 9/1986), Cagliari (L.R. Sardegna 4/1997). La Regione Sicilia ha delimitato la circoscrizione delle tre aree metropolitane, mentre per Trieste e Cagliari non risultano adottati provvedimenti di delimitazione.

Cap. II

Le norme transitorie della legge del federalismo fiscale

1. La disciplina per la prima istituzione

La legge 5 maggio 2009, n. 42, con la quale è stata conferita delega al Governo in materia di federalismo fiscale in attuazione dell'art. 119 della Costituzione, ha stabilito con l'art. 23 "*Norme transitorie per le città metropolitane*", la disciplina per la loro prima istituzione, vigente fino all'entrata in vigore della disciplina ordinaria riguardante le funzioni fondamentali, gli organi e il sistema elettorale, che sarà determinata da apposita legge, secondo il d.d.l. pubblicato nel titolo I di questa parte.

2. Le città metropolitane

Le città metropolitane possono essere istituite, nell'ambito di una regione, nelle aree metropolitane in cui sono compresi i comuni di *Torino, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Napoli e Reggio Calabria*, oltre a *Roma capitale*, con ordinamento speciale.

Rispetto a quanto previsto dagli artt. 22 e 23 del T.U.E.L., è stata inclusa tre le città metropolitane anche Reggio Calabria.

3. La proposta di istituzione - iniziativa - contenuti

La proposta d'istituzione spetta:

- a) al comune capoluogo congiuntamente alla provincia;
- b) al comune capoluogo congiuntamente ad almeno il venti per cento dei comuni della provincia interessata, che rappresentino, unitamente al comune capoluogo, almeno il sessanta per cento della popolazione;
- c) alla provincia, congiuntamente ad almeno il venti per cento dei comuni della provincia medesima, che rappresentino almeno il sessanta per cento della popolazione

La proposta d'istituzione contiene:

- a) la perimetrazione della città metropolitana che, secondo il principio della continuità territoriale, comprende almeno tutti i comuni proponenti. Il territorio metropolitano coincide con il territorio di una provincia o di una sua parte e comprende il comune capoluogo;
- b) l'articolazione del territorio della città metropolitana, al suo interno, in comuni;
- c) una proposta di statuto provvisorio che deve definire le forme di coordinamento dell'azione complessiva di governo all'interno del territorio metropolitano, nel quale insisterà una pluralità di enti: la città metropolitana, i comuni, gli organi di decentramento del comune più grande, la provincia fino alla sua cessazione. Lo statuto dovrà anche disciplinare le modalità per l'elezione o l'individuazione del presidente del consiglio provvisorio, come appresso previsto.

4. Il parere della regione e il referendum

Sulla proposta d'istituzione, previa acquisizione del parere della regione da esprimere entro novanta giorni dalla richiesta, è indetto un *referendum* tra tutti i cittadini della provincia. Il referendum è senza quorum di validità se il parere della regione è favorevole o in caso di mancata espressione in termini dello stesso. In caso di parere regionale negativo il quorum di validità è del trenta per cento degli aventi diritto.

Il procedimento di indizione del referendum è disciplinato da un regolamento adottato su proposta del Ministro dell'interno, di concerto con gli altri ministeri competenti, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge 42.

Non è previsto il termine entro il quale il referendum deve essere indetto.

5. I decreti istitutivi

Per l'istituzione di ciascuna città metropolitana, il Governo è stato delegato ad adottare, entro trentasei mesi dall'entrata in vigore della legge in esame, uno o più decreti legislativi, nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) istituzione della città metropolitana in conformità alla proposta approvata con referendum;

b) istituzione in ciascuna città metropolitana, fino all'insediamento dei rispettivi organi previsti dalla futura disciplina di legge ordinaria, di un'assemblea rappresentativa denominata "*consiglio provvisorio della città metropolitana*", composta dai sindaci dei comuni che fanno parte della città e dal presidente della provincia. La delega definisce l'organo rappresentativo senza specificarne i compiti, che saranno particolarmente importanti nella fase di costituzione ed organizzazione della città metropolitana e che dovrebbero essere indicati dallo statuto provvisorio, insieme con le modalità per "l'elezione o l'individuazione" del presidente;

c) esclusione della corresponsione di emolumenti, gettoni di presenza o altre forme di retribuzione ai componenti del consiglio provvisorio della città metropolitana in ragione di tale incarico;

d) previsione che, fino alla data di insediamento degli organi previsti dalla disciplina definitiva, il finanziamento degli enti che compongono la città metropolitana assicura loro una più ampia autonomia di entrata e di spesa in misura corrispondente alla complessità delle funzioni da esercitare in forma associata o congiunta, nel limite degli stanziamenti previsti a legislazione vigente;

e) previsione che ai soli fini della disciplina delle spese e dell'attribuzione delle risorse finanziarie alla città metropolitana, con riguardo alla popolazione ed al territorio metropolitano, le funzioni fondamentali della provincia sono considerate provvisoriamente funzioni fondamentali della città metropolitana, fino all'insediamento degli organi definitivi;

f) previsione che per le finalità di entrata e di spesa di cui alla lett. e), siano inoltre considerate funzioni fondamentali della città metropolitana per la popolazione e il territorio metropolitano, oltre a quelle proprie della provincia, le seguenti:

– pianificazione del territorio, compresa quella delle reti di infrastrutture;

– coordinamento dei sistemi di gestione dei servizi pubblici;

– promozione e coordinamento dello sviluppo economico e sociale.

L'adozione dei decreti legislativi è preceduta dall'acquisizione dei pareri del Consiglio di Stato, della Conferenza unificata e delle competenti Commissioni parlamentari, per ognuno dei quali è previsto il termine di 30 giorni.

6. La cessazione della provincia

Dalla data di insediamento degli organi definitivi della città metropolitana, la provincia cessa di esistere e sono soppressi tutti i suoi organi.

La legge provvede a disciplinare il trasferimento delle funzioni e delle risorse umane, strumentali e finanziarie inerenti alle funzioni trasferite e a dare attuazione alle nuove perimetrazioni territoriali.

7. Statuto definitivo

Lo statuto definitivo della città metropolitana è adottato dai competenti organi entro sei mesi dal loro insediamento.

8. Comuni non inclusi nella città metropolitana

L'ordinamento definitivo stabilirà le modalità con le quali ciascuno dei comuni della provincia, non inclusi nel perimetro dell'area metropolitana, effettuerà la scelta per l'inclusione nel territorio dell'area metropolitana, ovvero in altra provincia già esistente, nel rispetto della continuità territoriale.

TITOLO IV

L'ordinamento di Roma Capitale

Cap. I

L'art. 114 della Costituzione

L'art. 114 della Costituzione con il testo rinnovato dalla legge n. 3 del 18 ottobre 2001, ha definito le istituzioni che costituiscono la Repubblica ed ha previsto una disposizione speciale con la quale ha stabilito che "*Roma è la capitale della Repubblica*", condizione unica ed esclusiva,

riservando alla legge dello Stato la disciplina del suo ordinamento.

La legge di revisione della Costituzione approvata nel 2005 e non confermata dal referendum, affermava che “Roma è la capitale della Repubblica” e disponeva di forme e condizioni particolari di autonomia, anche normativa, nelle materie di competenza regionale, nei limiti e con le modalità stabilite dallo statuto della Regione Lazio.

Lo statuto della Regione Lazio, approvato con la legge statutaria 11 novembre 2004, n. 1, dedica l’art. 5 a “Roma capitale della Repubblica e simbolo dell’unità d’Italia, centro del Cattolicesimo e del dialogo fra i cristiani, luogo d’incontro fra culture diverse e patrimonio storico e culturale universale”, illustrando così il significato e il valore espresso i termini essenziali dalla disposizione costituzionale.

Il Comune di Roma aveva al 1° gennaio 2008 una popolazione di 2.718.768 abitanti. E’ il maggiore dei grandi comuni metropolitani italiani, insieme con gli altri indicati dagli articoli 22 e 23 del Testo Unico degli enti locali.

Cap. II

L’ordinamento transitorio di Roma capitale

1. L’art. 24 della legge del federalismo fiscale

L’art. 24 della legge del federalismo fiscale n. 42 del 5 maggio 2009 ha stabilito l’“Ordinamento transitorio di Roma capitale ai sensi dell’art. 114, terzo comma della Costituzione”, stabilendo in sede di prima applicazione, fino all’attuazione della disciplina delle città metropolitane, norme transitorie sull’ordinamento, anche finanziario, di Roma capitale.

Per la disciplina attuativa dell’ordinamento transitorio è stata conferita apposita delega al Governo per l’adozione di uno specifico decreto legislativo, sentiti il Comune e la Provincia di Roma e la Regione Lazio.

L’ordinamento è stato in parte introdotto dall’art. 24, acquistando immediata efficacia, e sarà completato dall’emanando decreto delegato, fermo restando il carattere transitorio della disciplina che sarà sostituita da quella delle città metropolitane e dalla legge speciale della capitale della Repubblica.

2. “Roma capitale” ente territoriale - l’autonomia - il ruolo

Roma capitale è un ente territoriale, che ha assunto tale denominazione in luogo di quella di “Comune di Roma”, i cui attuali confini sono quelli del comune di Roma.

Dispone di speciale autonomia statutaria, amministrativa e finanziaria, nel rispetto dei limiti stabiliti dalla Costituzione, e non già dei principi fissati dal T.U.E.L. come previsto per gli statuti comunali e provinciali dall’art. 6 del predetto testo unico. Si ritiene che l’ente territoriale Roma capitale, per tutto quanto per lo stesso stabilito nell’art. 24, succederà al Comune di Roma, pur non essendo ciò espressamente previsto dalle norme in esame.

Il Consiglio comunale di Roma assume la denominazione di “*Assemblea capitolina*”.

L’ordinamento di Roma capitale deve garantire il miglior assetto alle particolari funzioni che Roma è chiamata a svolgere quale sede degli organi costituzionali e delle rappresentanze diplomatiche degli Stati esteri, presenti presso la Repubblica Italiana, lo Stato della Città del Vaticano e le istituzioni internazionali che vi hanno sede.

3. Le funzioni

A Roma capitale sono attribuite, oltre alle funzioni attualmente spettanti al Comune di Roma, le seguenti funzioni amministrative:

- a) concorso alla valorizzazione dei beni storici, artistici, ambientali e fluviali, previo accordo con il Ministero per i beni e le attività culturali;
- b) sviluppo economico e sociale di Roma capitale, con particolare riferimento al settore produttivo e turistico;
- c) sviluppo urbano e pianificazione territoriale;
- d) edilizia pubblica e privata;
- e) organizzazione e funzionamento dei servizi urbani, con particolare riferimento al trasporto pubblico ed alla mobilità;
- f) protezione civile, in collaborazione con la Presidenza del Consiglio dei Ministri e con la Regione Lazio;
- g) ulteriori funzioni che saranno conferite dallo Stato e dalla Regione Lazio, in attuazione dell’art. 118, secondo comma, della Costituzione.

La disciplina dell’esercizio delle funzioni sopra elencate è stabilita con i regolamenti adottati dall’Assemblea capitolina, nel rispetto della Costituzione, dei vincoli comunitari ed internazionali, della legislazione statale e di quella regionale secondo il sesto comma dell’art. 117 Cost., in conformità al principio di funzionalità rispetto alle speciali attribuzioni di Roma capitale.

L’Assemblea capitolina, entro sei mesi dall’entrata in vigore del decreto legislativo che stabilisce l’ordinamento transitorio, approva lo statuto di Roma capitale, con particolare riguardo al decentramento municipale. Si osservano le disposizioni, per quanto compatibili, dell’art. 6, commi 2, 3 e 4 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267.

Lo statuto entra in vigore il giorno successivo alla sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

4. L'ordinamento transitorio

L'ordinamento transitorio di Roma capitale è stabilito con "specifico" decreto legislativo, sentiti la regione Lazio, la provincia di Roma ed il comune di Roma, secondo i seguenti principi e criteri direttivi:

a) specificazione delle nuove funzioni amministrative attribuite dal comma 3 a Roma capitale, indicate nel precedente paragrafo, e definizione delle modalità per il trasferimento delle risorse umane e dei mezzi necessari per il loro esercizio;

b) ferme restando le disposizioni di legge per il finanziamento dei comuni, assegnazione a Roma capitale di ulteriori risorse tenendo conto, previa loro determinazione, delle specifiche esigenze di finanziamento derivanti dal ruolo di capitale della Repubblica e delle nuove funzioni come sopra attribuite.

Il rinvio all'art. 2 della legge, effettuato dal quinto comma, vincola il legislatore delegato per quanto attiene ai tempi ed alla procedura.

L'ordinamento transitorio assicura, per l'esercizio delle nuove funzioni attribuite, i raccordi istituzionali, il coordinamento e la collaborazione di Roma capitale con lo Stato, la regione Lazio e la provincia di Roma. Disciplina lo status dei membri dell'Assemblea capitolina.

5. Il patrimonio

L'ordinamento transitorio stabilisce i principi generali per l'attribuzione a Roma capitale della Repubblica, di un proprio patrimonio:

– commisurato alle funzioni e competenze ad essa attribuite;

– conferito con il trasferimento, a titolo gratuito, dei beni appartenenti al patrimonio dello Stato non più funzionali alle esigenze dell'Amministrazione centrale in conformità a quanto previsto dall'art. 19, comma 1, lett. d), della legge n. 42, che prevede l'individuazione dei beni di rilevanza nazionale che non possono essere trasferiti, compresi i beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale.

6. Disciplina legislativa

Le disposizioni stabilite dall'art. 24 della legge e quelle del decreto legislativo di attuazione possono essere modificate, derogate od abrogate solo espressamente.

Per quanto non disposto dall'articolo in esame, si applicano a Roma capitale le norme previste, con riferimento ai comuni, dal T.U. di cui al D.Lgs 18 agosto 2000, n. 267.

A seguito dell'attuazione della disciplina delle città metropolitane ed a decorrere dall'istituzione della *Città metropolitana di Roma capitale*, le disposizioni dell'art. 24 s'intendono anche alla stessa riferite.

Per la città metropolitana di Roma capitale si applica l'art. 23 della legge, ad eccezione del comma 2, lett. b) e c) (iniziativa istitutiva dei comuni e della provincia), e del comma 6, lett. d) (autonomia finanziaria transitoria).

La città metropolitana di Roma capitale, oltre alle funzioni di città metropolitana, continua a svolgere le funzioni per la stessa stabilite dall'art. 24 della legge.

TITOLO V

Le circoscrizioni di decentramento comunale

Cap. I

La disciplina giuridica

1. Il Testo unico

L'art. 17 del Testo unico 18 agosto 2000, n. 267, relativo alle "*Circoscrizioni di decentramento comunale*" dopo le modifiche disposte dalla legge n. 244/2007, è il seguente:

1. *I comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti articolano il loro territorio per istituire le circoscrizioni di decentramento, quali organismi di partecipazione, di consultazione e di gestione di servizi di base, nonché di esercizio delle funzioni delegate dal comune.*

2. *L'organizzazione e le funzioni delle circoscrizioni sono disciplinate dallo statuto comunale e da apposito regolamento.*

3. *I comuni con popolazione tra i 100.000 e i 250.000 abitanti possono articolare il territorio per istituire le circoscrizioni di decentramento ai sensi di quanto previsto dal comma 2. La popolazione media delle circoscrizioni non può essere inferiore a 30.000 abitanti.*

4. *Gli organi delle circoscrizioni rappresentano le esigenze della popolazione delle circoscrizioni nell'ambito dell'unità del comune e sono eletti nelle forme stabilite dallo statuto e dal regolamento.*

5. Nei comuni con popolazione superiore a 300.000 abitanti, lo statuto può prevedere particolari e più accentuate forme di decentramento di funzioni e di autonomia organizzativa e funzionale, determinando, altresì, anche con il rinvio alla normativa applicabile ai comuni aventi uguale popolazione, gli organi di tali forme di decentramento, lo status dei componenti e le relative modalità di elezione, nomina o designazione. Il consiglio comunale può deliberare, a maggioranza assoluta dei consiglieri assegnati, la revisione della delimitazione territoriale delle circoscrizioni esistenti e la conseguente istituzione delle nuove forme di autonomia ai sensi della normativa statutaria.

1.1. Le circoscrizioni comunali dopo la modifica del T.U.

Dopo le modifiche del T.U.E.L. disposte dalla legge finanziaria n. 244/2007 le circoscrizioni non sono più previste in 259 comuni compresi tra 30.000 e 100.000 abitanti.

Possono essere istituite e sono confermate nei 31 comuni con popolazione tra 100.000 e 250.000 abitanti.

Conservano carattere obbligatorio nei 12 comuni con oltre 250.000 abitanti che sono, in ordine di consistenza demografica, Roma, Milano, Napoli, Torino, Palermo, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Catania, Venezia e Verona.

2. I consigli dei comuni da 30.000 a 100.000 abitanti - durata in carica

La disposizione dell'art. 2, comma 29, della legge n. 244/2007, in vigore dal 1° gennaio 2008, non aveva previsto espressamente per i consigli delle circoscrizioni dei comuni da 30.000 a 100.000 abitanti la conservazione della carica fino alla scadenza del mandato elettivo dagli stessi ricevuto. La norma è stata completata dall'art. 42-bis della legge 27 febbraio 2008, n. 31, di conversione del D.L. n. 248/2007, articolo con il quale è stato stabilito che la stessa si applica a decorrere dalle elezioni successive alla data di entrata in vigore della legge n. 31/2008.

3. La natura giuridica

L'art. 17 del Testo unico ha definito le circoscrizioni di decentramento comunale articolazioni del comune dotate di propria soggettività, anche per i rapporti esterni relativi alle funzioni loro attribuite.

La Corte Costituzionale (4 novembre 1999, n. 421) ha affermato che *le circoscrizioni nascono da un'articolazione del comune*, obbligatoria o facoltativa a seconda delle dimensioni di quest'ultimo, *disciplinata dallo statuto comunale e*

da apposito regolamento di organizzazione, ed attraverso i rispettivi consigli circoscrizionali realizzano, nell'ambito dell'unità comunale, la rappresentanza delle esigenze della popolazione insediata sul loro territorio.

4. Organi ed autonomia organizzativa

Il secondo comma dell'art. 17 del T.U. attribuisce allo statuto comunale ed all'apposito regolamento la disciplina dell'organizzazione e delle funzioni delle circoscrizioni.

Il quarto comma dell'art. 17 del T.U. ha stabilito due principi di particolare valore:

- gli organi delle circoscrizioni *rappresentano le esigenze della popolazione nelle stesse comprese, nell'ambito dell'unità del comune;*

- gli organi della circoscrizione *sono eletti nelle forme stabilite dallo statuto comunale e dal regolamento*, ai quali il secondo comma dell'articolo attribuisce la disciplina dell'organizzazione e delle funzioni.

Il quinto comma dell'articolo in esame stabilisce che nei comuni con popolazione superiore a 300.000 abitanti lo statuto può prevedere forme particolari e più accentuate di decentramento e di autonomia organizzativa e funzionale determinando, anche con il rinvio alla normativa applicabile ai comuni aventi uguale popolazione, gli organi di tali forme di decentramento, lo status dei componenti degli stessi, le modalità per la loro elezione, nomina o designazione.

L'istituzione delle circoscrizioni è avvenuta con deliberazione del consiglio comunale che, in conformità allo statuto, ha stabilito il loro numero e la delimitazione territoriale comprendente – di regola – aree integrate ed equilibrate per insediamenti abitativi ed attività economiche, dotate della rete di servizi essenziali di utilità generale.

Il consiglio ha definito la denominazione di ciascuna circoscrizione ed ha approvato il regolamento che ne ha organizzato l'attività.

Lo statuto ha stabilito gli organi della circoscrizione, le modalità per la loro elezione e funzionamento. Il regolamento ha previsto le procedure di gestione, di esercizio delle funzioni, della partecipazione dei cittadini.

5. Il decentramento delle funzioni e dei servizi

Gli indirizzi espressi dall'art. 17 del T.U. n. 267/2000 e l'ampia autonomia di decisione che gli stessi prevedono, consentono ai comuni di maggior dimensione demografica di disegnare la loro organizzazione con la massima libertà di stabilire, adeguando lo statuto, forme accentuate di decentramento per le circoscrizioni.

Nell'ambito dell'unità del comune lo statuto può prevedere un ampio trasferimento di servizi, oltre a quelli di base, e l'attribuzione, ove occorra mediante delega, di funzioni ad organi che sono dotati di autonomia funzionale ed organizzativa, determinandone le modalità di elezione, nomina o designazione con il rinvio alla normativa applicabile ai comuni aventi popolazione corrispondente.

Sono gestiti unitariamente dal comune i servizi di area vasta, non divisibili o per i quali il frazionamento determina perdite di efficienza ed efficacia. I servizi individuali e territoriali relativi al sociale, alla scuola, alla cultura, al tempo libero, allo sport, alla manutenzione delle strutture comunali, compresi i giardini, gli spazi per i giovani, il verde pubblico, l'illuminazione pubblica, la segnaletica stradale, il commercio ed i pubblici esercizi, i servizi demografici, le concessioni di beni, d'uso del suolo pubblico, dei cimiteri ed altri servizi, possono essere autonomamente gestibili nell'ambito circoscrizionale. Devono avere il loro piano esecutivo di gestione ed adeguati strumenti di controllo. Un sistema di unificazione contabile dei dati essenziali consente di coordinare, rappresentare e far conoscere lo stato complessivo della gestione finanziaria del comune.

Cap. II

I servizi di base e le funzioni delegate

1. La gestione dei servizi e l'esercizio delle funzioni

Lo statuto definisce i servizi di base e le funzioni delegate alle circoscrizioni. Il regolamento stabilisce le modalità di gestione dei servizi, il loro raccordo finanziario e contabile con l'organizzazione complessiva del comune ed i criteri per l'esercizio delle funzioni affidate agli organi circoscrizionali.

Il funzionamento delle circoscrizioni e la realizzazione di un decentramento effettivo ed efficiente dipendono in gran parte dalle valutazioni effettuate nel determinare l'ambito delle competenze che vengono decentrate, dalla dotazione quantitativa e qualitativa di personale, dall'adeguatezza, centralità ed accessibilità delle sedi, dalle risorse finanziarie e dagli strumenti operativi che gli organi comunali attribuiscono alle circoscrizioni.

2. La delega delle funzioni del sindaco nei servizi di competenza statale

Con il D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito in legge 24 luglio 2008, n. 125, recante disposizioni in materia di sicurezza pubblica, è stato approvato

un nuovo testo dell'art. 54 del T.U. n. 267/2000, relativo alle funzioni del sindaco, ufficiale del Governo.

Il decimo comma del nuovo art. 54 stabilisce che nelle materie di cui ai commi 1 e 3 dello stesso articolo, il sindaco, previa comunicazione al prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni negli stessi indicate al presidente del consiglio circoscrizionale.

L'esercizio delle funzioni di "sicurezza urbana" da parte del presidente del consiglio circoscrizionale per delega del sindaco, è effettuato con l'osservanza delle disposizioni con le quali l'art. 54 definisce e regola le competenze del sindaco delegante nella materia.

Cap. III

Gli organi

1. Principi generali

L'art. 17, quarto comma, del T.U. prevede che gli organi delle circoscrizioni sono stabiliti ed eletti nelle forme fissate dallo statuto e dal regolamento.

2. Consiglieri circoscrizionali - Eleggibilità, ineleggibilità ed incompatibilità

Sono eleggibili a consiglieri circoscrizionali gli elettori di un qualsiasi comune della Repubblica che abbiano compiuto il 18° anno di età nel primo giorno fissato per la votazione.

Le cause di incandidabilità, ineleggibilità e incompatibilità a consigliere circoscrizionale sono stabilite dal capo II del titolo III del testo unico e corrispondono a quelle previste per i consiglieri comunali di cui alla precedente parte 3^a.

2.1. Cittadini dell'Unione Europea – diritti di voto e di eleggibilità

Il D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, ha stabilito le modalità per l'esercizio del diritto di voto e di eleggibilità a consiglieri comunali e circoscrizionali dei cittadini dell'Unione Europea che risiedono in uno Stato di cui non hanno la cittadinanza.

Pertanto i cittadini di stati dell'Unione Europea che risiedono nel nostro Paese hanno diritto di voto e di eleggibilità per i consiglieri circoscrizionali anche se non hanno la cittadinanza italiana.

3. L'elezione degli organi circoscrizionali

Gli organi circoscrizionali sono eletti nelle forme stabilite dallo statuto e con le modalità previste dal regolamento.

Compete al consiglio comunale, con gli atti pre-

detti, definire le disposizioni che regolano l'elezione del consiglio circoscrizionale, del presidente e l'eventuale previsione della giunta esecutiva, con le modalità per la sua costituzione.

Gli statuti comunali hanno previsto, in generale, l'elezione dei consigli circoscrizionali a suffragio diretto, che avviene, per legge, nella sessione nella quale è eletto il consiglio comunale.

Nel caso di scioglimento del consiglio comunale è previsto l'automatico scioglimento dei consigli di circoscrizione che esercitano le loro funzioni fino al rinnovo.

L'elezione del consiglio circoscrizionale ha luogo contemporaneamente a quella del consiglio comunale, secondo quanto stabilisce l'art. 4 della legge 7 giugno 1991, n. 182, nel testo modificato, in ultimo, dall'art. 8 della legge 30 aprile 1999, n. 120.

4. Il consiglio circoscrizionale

La composizione del consiglio circoscrizionale o di quartiere è stabilita dallo statuto. In alcuni comuni lo statuto ha previsto un numero diverso di componenti per classi di popolazione delle circoscrizioni.

Gli statuti ed i regolamenti dispongono modalità di elezione analoghe a quelle stabilite per i consigli dei comuni con oltre 15.000 abitanti, per i requisiti dei candidati e per la convalida degli eletti.

Sono elettori gli iscritti nelle liste delle sezioni comprese nella circoscrizione mentre non è richiesto che i candidati siano residenti nella stessa.

Il regolamento prevede le modalità di funzionamento del consiglio, convocazione, presenze necessarie per la validità delle adunanze.

La competenza del consiglio è estesa a tutte le deliberazioni della circoscrizione, eccettuati i provvedimenti che lo statuto attribuisce al presidente e salvo che sia dallo statuto stesso prevista l'istituzione della giunta esecutiva. In quest'ultimo caso, secondo i principi fissati dallo statuto, il regolamento definisce le competenze dei tre organi.

5. Il presidente

Le modalità per l'elezione del presidente sono riservate dalla legge agli statuti comunali i quali hanno generalmente previsto che il presidente è eletto dal consiglio circoscrizionale nel suo seno, nella prima riunione successiva alle elezioni, dopo la convalida, con le procedure stabilite dallo statuto e dal regolamento.

Lo statuto può prevedere l'elezione di un vice-presidente fra i componenti del consiglio, che coadiuva il presidente e lo sostituisce in caso di assenza od impedimento.

6. L'Ufficio di presidenza

L'art. 17 del T.U. n. 267/2000 ha riservato allo statuto comunale la definizione degli organi, della loro composizione e delle norme per l'elezione. Diversi statuti hanno previsto il vice presidente ed un ufficio di presidenza, con funzioni di organo esecutivo, eletto dal consiglio circoscrizionale nel suo seno.

7. Rimozione e sospensione del presidente e dei consiglieri - Surrogazione

L'art. 142 del testo unico comprende i presidenti dei consigli circoscrizionali fra gli amministratori degli enti locali che possono essere rimossi o sospesi dalla carica con decreto del Ministro dell'Interno, quando compiano atti contrari alla Costituzione, gravi e persistenti violazioni di legge e per gravi motivi di ordine pubblico.

Si applicano agli eletti alle cariche di presidente e di consigliere circoscrizionale le norme in materia di candidature, sospensione e decadenza dalla nomina, stabilite dagli artt. 58 e 59 del T.U..

Nei consigli circoscrizionali il seggio che durante il quinquennio rimanga vacante per qualsiasi causa, anche se sopravvenuta, è attribuito al candidato che nella medesima lista segue immediatamente l'ultimo eletto (T.U., art. 45, c. 1).

Nel caso di sospensione di un consigliere circoscrizionale ai sensi dell'art. 59 del T.U., il consiglio, nella prima adunanza successiva alla notifica del provvedimento di sospensione, procede alla temporanea sostituzione affidando la supplenza per l'esercizio delle funzioni di consigliere al candidato della stessa lista che ha riportato, dopo gli eletti, il maggior numero di voti. La supplenza ha termine con la cessazione della sospensione. Qualora sopravvenga la decadenza si fa luogo alla surrogazione (art. 45, T.U.).

8. Presidente della circoscrizione - Mozione di sfiducia

Le funzioni assegnate al presidente della circoscrizione sono più assimilabili a quelle svolte dal sindaco che a quelle attribuite al presidente del consiglio comunale. Conseguentemente è stata ritenuta proponibile nei confronti del presidente della circoscrizione, quando è prevista dallo statuto, la mozione di sfiducia costruttiva, con gli effetti per la stessa disciplinati dalla normativa statutaria. La legittimità della previsione statutaria che prevede l'elezione diretta di due organi circoscrizionali rappresentativi, presidente e consiglio circoscrizionale, trova sostegno nel funzionamento previsto per le circoscrizioni che è modellato dalla normativa statutaria secondo un coerente sistema

di democrazia rappresentativa, che assegna al consiglio il controllo sull'operato dal presidente (TAR Sicilia, I, 1° aprile 2003, n. 572).

Cap. IV

Lo statuto ed il regolamento

1. Lo statuto

Lo statuto del comune definisce:

1) *per le circoscrizioni dei comuni con meno di 300.000 abitanti:*

- a) l'articolazione del territorio comunale in circoscrizioni di decentramento e la delimitazione territoriale delle stesse;
- b) le linee generali dell'organizzazione, i servizi attribuiti e le funzioni conferite o delegate; il coordinamento con gli organi e l'organizzazione del comune;
- c) gli organi e le modalità per la loro elezione;
- d) le forme di consultazione e partecipazione dei cittadini;

2) *per le circoscrizioni dei comuni con oltre 300.000 abitanti:*

- a) l'articolazione del territorio comunale in circoscrizioni di decentramento e la delimitazione di ciascuna;
- b) particolari ed accentuate forme di decentramento di funzioni e di servizi con potestà di esercizio autonomo;
- c) l'attribuzione di autonomia organizzativa, operativa, amministrativa e funzionale e gli ambiti della stessa, nel rispetto dell'unità del comune;
- d) la determinazione, anche con il rinvio alla normativa applicabile ai comuni aventi popolazione uguale a quella della circoscrizione, degli organi e delle modalità di elezione, nomina o designazione dei componenti degli stessi;
- e) le forme di consultazione e partecipazione dei cittadini.

2. Il regolamento

Il regolamento determina le modalità d'attuazione di quanto disposto con i criteri generali fissati dallo statuto.

Le modifiche ed integrazioni dello statuto comunale ed il regolamento delle circoscrizioni sono approvate dal consiglio comunale con le modalità stabilite, rispettivamente, dagli artt. 6 e 7 del Testo unico.

Il regolamento non può prevedere disposizioni che non siano rispettose dello statuto comunale (C.d.S., V, 25 gennaio 2005, n. 147).

TITOLO VI

Funzioni di rappresentanza ed iniziative in ambito internazionale

Cap. I

Funzioni e spese di rappresentanza

1. Disciplina generale

Al comune è attribuito dal Testo unico n. 267/2000 il ruolo di rappresentanza e cura degli interessi della comunità locale.

L'esercizio delle funzioni di rappresentanza della comunità locale comporta spese che, per la loro natura, non sono regolate da disposizioni legislative e rientrano fra quelle definite discrezionali. La Corte dei conti ha sottolineato in diverse decisioni che, in base a regole di buona amministrazione, tali spese possono essere disposte solo se e in quanto l'esigenza di rappresentatività dell'ente sia stata preventivamente accertata e definita, nei suoi termini essenziali, in atti regolamentari o, quanto meno, in atti amministrativi generali, da emanarsi da organi diversi da quelli ai quali compete l'ordinazione delle singole spese.

Gli atti regolamentari o di amministrazione generale emanati per accertare e definire, nei suoi termini essenziali, l'esigenza di rappresentatività della Pubblica Amministrazione costituiscono, unitamente ai relativi stanziamenti di bilancio, la misura della legittimità delle spese di rappresentanza; a tal fine in essi vanno opportunamente precisati, per linee generali e con chiarezza, tanto l'aspetto della proiezione all'esterno dell'Ente, inteso nella sua globalità, quanto la correlazione delle esigenze di rappresentatività affermate, con le finalità dell'ente stesso. In particolare va esclusa ogni forma di rappresentatività all'interno dell'ente (fra i suoi organi o tra esso ed i dipendenti) e va tenuto presente che la partecipazione dell'ente alla vita di relazione deve ispirarsi essenzialmente all'intento di richiamare su di esso, sulla sua attività e sui suoi scopi l'attenzione e l'interesse di ambienti e soggetti qualificati, oltre che dell'opinione pubblica in generale. L'ammontare delle spese di rappresentanza non deve risultare sproporzionato allo scopo, escludendo donativi di rilevante entità che si traducono in meri atti di liberalità a favore di terzi (C.d.C., S.R., 11 settembre 1986, n. 512/A).

Un'attività di rappresentanza non può configurarsi nell'ambito dei normali rapporti istituzionali e di servizio anche se questi siano intrattenuti con soggetti estranei all'amministrazione

interessata; non possono rientrare nella nozione di spese di rappresentanza le spese sostenute per consumazioni varie di generi di ristoro di un organo collegiale.

Gli estranei all'ente, nel momento in cui entrano a far parte di un organo di amministrazione, sostanzialmente e funzionalmente divengono parte integrativa dell'attività amministrativa in quanto soggetti di rapporto di servizio analogo a quello di funzionario onorario, regolato secondo il trattamento applicabile ai membri dell'amministrazione loro colleghi nell'organo collegiale (C.d.C., 17 maggio 1993, n. 81).

Rientrano nelle funzioni di rappresentanza le attività poste in essere in occasione di rapporti ufficiali tra organi rappresentativi di amministrazioni, enti e organismi pubblici e privati di rilievo sociale ed economico, ovvero in circostanze e ricorrenze la cui rilevanza, per consuetudine o per motivi di reciprocità, determini l'esigenza di un'affermazione del ruolo dell'ente e della sua presenza nel contesto sociale, per cui le spese che ne derivano appaiono ostensivamente rispondenti a ragioni di pubblico interesse, ravvisabili in un prevedibile incremento del prestigio dell'ente o dell'organo rappresentativo (C.d.C., 9 novembre 1993, n. 109/93/Sard.).

Le spese di rappresentanza nella Pubblica Amministrazione, pur comportando un certo margine di discrezionalità, non possono sottrarsi a due regole generali: si traducano in erogazioni di somme intese a perseguire i fini propri dell'ente e non rappresentino meri atti di liberalità.

2. Le limitazioni disposte dal 2009

L'art. 61 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 ha stabilito che a decorrere dall'anno 2009 le amministrazioni pubbliche inserite nel conto economico consolidato formato dall'ISTAT:

- non possono effettuare spese per relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e di rappresentanza per un ammontare superiore al 50 per cento della spesa sostenuta nell'anno 2007 per le medesime finalità (comma 5);
- non possono effettuare spese per sponsorizzazioni per un ammontare superiore al 30 per cento della spesa sostenuta nell'anno 2007 per la medesima finalità (comma 6).

Il comma 15 dello stesso art. 61 ha stabilito che le disposizioni di cui ai commi 5 e 6, sopra riportate, non si applicano in via diretta alle regioni, alle province autonome, agli enti, di rispettiva competenza, del Servizio sanitario nazionale ed agli enti locali.

3. Sedi di rappresentanza ed uffici di comuni e province in Paesi stranieri

La legge Finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296 (commi da 597 a 599) ha stabilito che non è consentito a comuni e province, anche in forma associata, acquistare o gestire sedi di rappresentanza in Paesi stranieri o l'istituzione di uffici o di strutture comunque denominate per la promozione economica, commerciale, turistica.

Sono fatti salvi gli uffici di rappresentanza delle associazioni nazionali degli enti locali presso gli organi dell'Unione europea.

È fatto divieto a comuni e province di coprire, con fondi derivanti da trasferimenti a qualunque titolo da parte dello Stato, spese sostenute, anche in forma associata, per le finalità suddette, non più consentite. Qualora gli enti locali sostengano, anche in forma associata, spese ricadenti in tali fattispecie, una cifra pari alle spese sostenute da ciascun ente nell'anno viene detratta dai fondi a qualsiasi titolo complessivamente trasferiti a quell'ente dallo Stato nel medesimo anno.

Cap. II

I gemellaggi fra i Comuni d'Europa ed il sostegno dell'Unione

1. Il Fondo dell'Unione europea per l'aiuto ai gemellaggi

Il Parlamento europeo ha istituito, fino dal 1989, un "Fondo per aiuto ai gemellaggi", al quale i nostri enti locali hanno finora fatto limitato ricorso.

La considerazione riservata dall'Unione europea ai gemellaggi è, in particolare, giustificata dai seguenti motivi:

- il gemellaggio realizza un rapporto ideale, ricco di prospettive;
- è principalmente uno strumento straordinario di azione interculturale fra Regioni diverse dell'Europa; vince pregiudizi, assicura un incontro umano fra nord e sud, associa in una prospettiva unitaria le "diversità" europee;
- crea autentici legami di amicizia fra giovani di lingue e costumi diversi;
- verifica e promuove complementarietà economiche fra città di regioni delle diverse parti dell'Europa.

I gemellaggi sono promossi dalle comunità locali, comuni e province, attraverso la costituzione di Comitati, composti da amministratori e cittadini volontari che prestano la loro opera in aiuto dei comuni e realizzano l'impegno ideale di far progredire l'amicizia, l'alleanza, la fraternità con altre comunità.

Nell'Unione europea sono circa 7.500 i gemellaggi esistenti e 3.600 sono stati effettuati con altri paesi europei.

Il Fondo che è previsto nel bilancio dell'Unione per il cofinanziamento dei programmi di gemellaggio, destina gli interventi a:

- a) scambi fra cittadini di città gemelle;
- b) conferenze e riunioni su un determinato tema e attività volte a promuovere il concetto di gemellaggio;
- c) seminari di formazione per gli organizzatori di progetti di gemellaggio di città.

Entro il 31 luglio di ogni anno occorre presentare la domanda di contributo (ved. avviso in G.U.C.E. 17 settembre 2002, C 220).

2. Linee guida per realizzare un gemellaggio

Le iniziative per la realizzazione di gemellaggi è opportuno che seguano le seguenti linee-guida:

- *formulare l'ipotesi di gemellaggio* con altri Comuni d'Europa avendo ben presenti i bisogni dei cittadini e i problemi del territorio e collocandoli nel contesto di un'azione di sensibilizzazione e di impegno comune per costruire un'Europa federata al servizio della pace, che valorizzi le identità civiche fondate sulle tradizioni municipali di libertà ed autonomia;
- *promuovere la formazione del Comitato di gemellaggio*, incaricato della realizzazione pratica, la cui presidenza spetterà al Sindaco o ad un Consigliere comunale delegato, ma la cui animazione sarà assicurata dal protagonismo dei cittadini singoli o riuniti in associazione;
- *individuare il comune con il quale si intende costituire il rapporto*, tenendo conto della dimensione demografica e del fattore distanza, valutando inoltre i vantaggi di relazioni fondate sulla complementarietà delle tradizioni, attività economiche, affinità culturali, ecc.;
- *individuare le possibili fonti di finanziamento* complementari a quelle del bilancio comunale, utilizzando a tal fine le normative comunitaria, regionale ed eventuali sponsorizzazioni, e anche collette popolari;
- *deliberare in Consiglio comunale il gemellaggio*;
- *curare che il gemellaggio si alimenti continuamente di adeguate iniziative* valorizzando anche il ruolo delle famiglie tramite l'ospitalità ai cittadini del comune gemellato.

3. Le iniziative di gemellaggio e le decisioni della Corte dei conti

La Corte dei conti, con decisione in data 4 gennaio 1984, n. 359/A delle Sezioni riunite, ritenne

che il finanziamento da parte di un comune di spese per la formazione di rapporti di amicizia con comunità locali estere (gemellaggi) può farsi rientrare nelle finalità istituzionali degli enti se vi sono un interesse della popolazione a tale attività ed un vantaggio morale o materiale diretto la cui soddisfazione non sia sentita come estranea dalla popolazione stessa; pertanto, in tali ipotesi, non è configurabile un danno per l'ente, perseguibile nei confronti degli amministratori che hanno disposto le relative spese. Le spese sostenute da un comune per atti di gemellaggio con comunità estere possono legittimamente essere imputate, secondo la Corte, alle spese di rappresentanza.

Cap. III

Iniziative ed interventi dei comuni per varie finalità

1. Partecipazione di amministratori a convegni e congressi

La legittimità delle spese per la partecipazione di amministratori di enti locali a congressi, convegni e conferenze non va accertata sulla base della diretta connessione della spesa con il territorio, inapplicabile a tale tipo di attività, ma in base al criterio della rispondenza della spesa stessa agli interessi ed alle finalità dell'ente. Può, pertanto, ammettersi la possibilità per gli amministratori degli enti locali di approfondire lo studio di problemi e soluzioni relativi alle materie di propria competenza attraverso la partecipazione a conferenze e congressi (C.d.c., II, 24 ottobre 1983, n. 111).

2. Partecipazione a manifestazioni promozionali all'estero

La Sezione giurisdizionale della Corte dei Conti per la regione Lombardia, con sentenza n. 467/05, depositata il 30 giugno 2005 e ricordata nelle ultime edizioni della Guida, aveva riconosciuto legittima l'attività promozionale all'estero effettuata in alcune occasioni da una amministrazione comunale, con proprie delegazioni, al fine di promuovere accordi culturali e sociali e, in particolare, per il sostegno e la promozione dello sviluppo dell'artigianato e delle piccole e medie industrie che operano nel suo territorio.

La Sezione Prima Giurisdizionale Centrale della Corte dei Conti, con sentenza depositata il 28 luglio 2008, n. 346/2008, ha accolto l'appello presentato in merito alla suddetta sentenza n. 467/2005 dalla Procura Regionale della Sezione Lombardia, con conseguente annullamento di quanto con la stessa deciso, in particolare per i seguenti motivi:

- gli enti locali, in primo luogo i comuni, non sono chiamati dal legislatore a svolgere attività all'estero od avente carattere internazionale in quanto dette attività, per il loro rilievo, non possono essere disimpegnate a livello comunale, e ciò proprio per una corretta applicazione del principio di sussidiarietà, dovendo essere effettuate da un livello di governo superiore le funzioni, come queste, che non possono essere trattate in modo soddisfacente ad un livello inferiore;

- le funzioni ed attività di carattere internazionale richiedono una unitarietà d'intenti ed una visione strategica d'insieme incompatibili con il livello comunale di governo, pena l'inevitabile dispersione di sforzi e di risorse ed anche la contraddittorietà delle iniziative assunte; le stesse Regioni in base a quanto disposto dal D.P.R. 31 marzo 1994 devono passare per il coordinamento statale da tale decreto previsto;

- l'assenza di norme espressamente ostative alle iniziative promozionali delle imprese e dei prodotti locali all'estero effettuate dal comune non consente allo stesso, diversamente da quanto ritenuto nel giudizio di primo grado, tali scelte che confliggono con il preciso e coerente riparto delle competenze stabilito dal legislatore.

La Sezione centrale ha tuttavia considerato l'utilitas che è stata conseguita dalla collettività locale in termini promozionali e di immagine delle attività produttive ed ha ridotto sostanzialmente il risarcimento da effettuare al Comune dagli amministratori e funzionari interessati.

3. Comitati costituiti da enti pubblici - Obblighi - Responsabilità

La costituzione di comitati per iniziativa e con la partecipazione dei comuni per la realizzazione di manifestazioni sportive, culturali e del tempo libero è abbastanza diffusa.

In merito alla natura, obbligazioni e responsabilità patrimoniali dei comitati costituiti da enti pubblici si è così pronunciata la III sezione della Cassazione civile con sentenza n. 13338 del 29 novembre 1999:

«Un comitato costituito da enti pubblici, diversi da quelli economici, costituisce, in assenza della personalità giuridica di diritto pubblico, un'entità privatistica, secondo il disposto dell'art. 39, Cod. civ. L'identificazione del comitato prescinde dall'autonomia o meno nella raccolta dei fondi; sono invece rilevanti il fine, corrispondente ad uno di quelli indicati nell'art. 39 cit., e l'esistenza di un fondo per raggiungere il fine, prescindendo dal modo di raccolta (o di questua) del fondo. Il fatto che il comitato, del tipo suindi-

cato, abbia agito in proprio, attuando l'iniziativa progettata dagli enti pubblici (o dall'ente pubblico), che avevano costituito il comitato, importa la responsabilità patrimoniale del medesimo comitato per le obbligazioni assunte dai loro rappresentanti».

TITOLO VII

Pubblicità delle Amministrazioni locali

La disciplina della pubblicità delle amministrazioni pubbliche locali prevista dalle leggi 25 febbraio 1987, n. 67 e s.m.i. e 3 maggio 2004, n. 112, è regolata dalle modalità e termini stabiliti dalle deliberazioni dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni 24 aprile 2002, n. 129/02 e 7 marzo 2005, n. 139/05.

1. Spese pubblicitarie - Comunicazione

1.1. Obbligo di comunicazione - Soggetti obbligati - Termini

a) Le amministrazioni statali, le regioni e gli enti locali, e le loro aziende, nonché le unità sanitarie locali che gestiscono servizi per più di 40 mila abitanti, nonché gli enti pubblici, economici e non economici, sono tenuti a dare comunicazione, anche se negativa, all'Autorità delle somme impegnate per l'acquisto, ai fini di pubblicità istituzionale, di spazi sui mezzi di comunicazione di massa relative a ciascun esercizio finanziario.

b) L'art. 41 del D.Lgs. n. 177 del 31 luglio 2005, oltre a prevedere gli obblighi di destinazione dei fondi (60% per l'editoria nella fase di transizione alla trasmissione in tecnica digitale e 15% per l'emittenza radio televisiva locale) per la comunicazione istituzionale effettuata tramite i mezzi di comunicazione di massa, ha inoltre stabilito che «*le amministrazioni pubbliche o gli enti pubblici anche economici nominano un responsabile del procedimento che, in caso di mancata osservanza delle disposizioni stesse e salvo il caso di non attuazione per motivi a lui non imputabili, è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da un minimo di 1.040 euro a un massimo di 5.200 euro*».

c) La comunicazione va eseguita entro il 31 mar-

zo di ogni anno, in relazione alle spese dell'ultimo esercizio finanziario concluso in conformità dei modelli telematici e delle modalità di esecuzione resi disponibili attraverso l'accesso al sistema indicato all'indirizzo internet www.roc.infocamere.it.

d) La trasmissione dei modelli deve essere effettuata anche nel caso in cui nell'esercizio precedente non siano state impegnate spese per l'acquisto degli spazi pubblicitari di cui alla lett. b).

e) La trasmissione dei modelli è effettuata con le modalità indicate sul sito internet riportato alla lett. c)

f) La comunicazione è redatta in carta libera ed è firmata dal legale rappresentante dell'ente.

1.2. Spese pubblicitarie soggette a comunicazione

Si considerano spese pubblicitarie effettuate nell'esercizio finanziario di riferimento tutte e solo le spese impegnate nello stesso esercizio, ancorché in esso non liquidate.

Devono formare oggetto di segnalazione le spese che comunque riguardino la pubblicità, ivi comprese le spese per «campagne pubblicitarie e di promozione delle proprie attività».

In particolare, vanno comunicate le spese sostenute per qualunque avviso o messaggio effettuato a pagamento, rivolto alla generalità, allo scopo di promuovere o diffondere la propria immagine o attività con utilizzo dei mezzi di comunicazione di massa, quali, ad esempio, quotidiani, periodici, radio, televisione, affissioni, nonché di ogni altra forma di promozione, di comunicazione e di informazione relativa all'attività istituzionale dell'amministrazione o ente pubblico.

Rientrano tra le spese pubblicitarie anche quelle connesse a forme di pubblicità obbligatoria (quali, ad esempio, quelle per pubblicazione del bilancio, di avvisi di gara, di bandi di concorso ecc.). Vi sono altresì ricomprese le spese sostenute per la produzione degli strumenti pubblicitari (ad esempio, le spese sostenute per la stampa di manifesti, depliant ecc.). Non sono invece da considerare spese pubblicitarie quelle sostenute per la produzione e l'edizione di testate giornalistiche registrate a norma di legge, quelle di rappresentanza, per convegni, effettuate a titolo di sponsorizzazione di attività varie e per partecipazione a fiere, mercati e mostre.

2. Pubblicità dei bilanci

L'art. 6 della legge 25 febbraio 1987, n. 67 e successive modificazioni dispone che le regioni, le province, i comuni con più di 20.000 abitanti, i loro consorzi e le aziende speciali degli

enti locali soggette all'art. 27-nonies del D.L. n. 786/1981, nonché le U.S.L. che gestiscono servizi per più di 40.000 abitanti devono pubblicare in estratto, su almeno due giornali quotidiani aventi particolare diffusione nel territorio di competenza nonché su almeno un quotidiano a diffusione nazionale e su un periodico, i loro bilanci.

La pubblicazione deve essere effettuata entro tre mesi dall'approvazione del bilancio da parte degli organi competenti.

I modelli degli estratti di bilancio sono stati approvati con il D.P.R. 15 febbraio 1989, n. 90.

Per le modalità di pubblicazione si veda l'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, illustrato nella parte 2.

3. Pubblicità degli appalti

Lo stesso art. 6, terzo comma, precisa che le norme in materia di pubblicità degli appalti pubblici si applicano, oltre che per quelli di opere pubbliche, anche nel caso di appalti di forniture e servizi pubblici, salvo che si proceda a trattativa privata.

Si veda l'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69.

TITOLO VIII

L'ANCI e le associazioni degli enti locali

Cap. I

Il conferimento all'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani della medaglia d'oro al merito civile

Il Presidente della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi il 20 febbraio 2004 ha consegnato al Quirinale, in forma solenne, la medaglia d'oro al merito civile conferita all'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani con la seguente motivazione:

«Per aver assolto la rilevante funzione di diretta rappresentatività del complesso e articolato sistema dei Comuni Italiani, evidenziando encomiabile spirito di dedizione ai problemi delle comunità locali, così da consentire alle istituzioni territoriali di affrontare con maggiore efficacia ed immediatezza le problematiche più rilevanti, in particolare le situazioni di sofferenza e di disagio presenti nelle diverse realtà del Paese».

Il Presidente della Repubblica, nella suggestiva celebrazione alla quale parteciparono il Ministro

dell'Interno e, per l'ANCI, il Presidente, il Presidente del Consiglio nazionale, sindaci ed amministratori comunali componenti degli organi nazionali e regionali, il Direttore generale, funzionari e collaboratori, nel sottolineare il valore del riconoscimento attribuito, così si esprime nel suo intervento:

«Gli oltre ottomila Comuni italiani sono stati e sono i principali protagonisti della storia del nostro Paese, che fonda le sue radici e tradizioni sul loro patrimonio storico. Essi sono i luoghi naturali dell'aggregazione civile, nei quali si formano e si sviluppano il sentimento di identità e la coscienza democratica dei diritti e dei doveri dei cittadini. Ed è proprio partendo dai Comuni che si tutela la libertà e si pongono le basi concrete per lo sviluppo armonico dell'intero Paese.

Nel proclamare l'unità e l'indivisibilità della Repubblica, la nostra Costituzione riconosce e promuove con solennità il principio di autonomia degli enti locali, principio che ha costituito la base per un processo evolutivo teso a realizzare forme di governo della cosa pubblica sempre più vicine al cittadino».

Cap. II

L'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani

1. Attività ed organi nazionali

I Comuni italiani costituirono l'Associazione con il loro primo congresso nazionale, tenuto a Parma nell'ottobre del 1901.

In oltre un secolo d'impegno, di attività propositiva, di "battaglie" sostenute con convinzione e fermezza ha conquistato a fianco dei Comuni il riconoscimento costituzionale del loro ruolo nelle istituzioni della Repubblica, della loro autonomia e di un ordinamento posto a tutela della stessa, sostiene con la sua organizzazione le amministrazioni comunali con i servizi di elevato valore del "sistema ANCI", che offrono alle stesse consulenza, assistenza tecnica ed organizzativa, formazione, informazione, supporto tecnologico avanzato, studi e ricerche, cooperazione allo sviluppo, progettazione istituzionale e socio economica.

L'Associazione Nazionale costituisce, con autorevolezza, la controparte delle Istituzioni statali e regionali nei confronti delle quali con costante impegno e competenza rappresenta gli oltre 7.000 Comuni associati, tutelandone in ogni sede i diritti, le aspettative e gli interessi.

L'art. 6 dello Statuto stabilisce come appresso gli organi dell'Associazione Nazionale:

- l'Assemblea
- il Presidente
- il Consiglio Nazionale
- il Consiglio Direttivo
- il Segretario Generale
- il Collegio dei Revisori.

2. Le Associazioni Regionali

L'art. 33 dello statuto prevede che l'ANCI è organizzata su basi regionali: le ANCI Regionali godono di piena autonomia sulla linea politica regionale.

Le Associazioni regionali rappresentano gli associati e perseguono gli obiettivi generali dell'Associazione nell'ambito di ciascuna regione, in relazione alle prerogative ed agli interessi delle singole comunità locali. Costituiscono il livello fondamentale della vita dell'Associazione, ai fini di una più estesa partecipazione degli Enti associati.

Sono ad esse riconosciuti tutti i compiti non espressamente riservati all'Associazione Nazionale.

Le Associazioni Regionali godono di autonomia statutaria nell'ambito dei principi generali stabiliti dallo statuto nazionale.

Sono organi delle Associazioni regionali l'Assemblea, il Presidente, il Comitato Direttivo (ed il Segretario Regionale in alcune Regioni).

3. Conferenze ed organismi di coordinamento

Lo statuto prevede i seguenti organismi di coordinamento:

- la Conferenza dei Presidenti delle Associazioni Regionali;
- la Conferenza dei Consigli Comunali;
- la Consulta dei Piccoli Comuni;
- il Coordinamento delle Città Metropolitane;
- il Coordinamento Nazionale delle Unioni dei Comuni.

Opera attivamente nell'Associazione Nazionale il Coordinamento dei Giovani Amministratori locali ANCI GIOVANE.

Il Presidente di FEDERSANITA' ANCI è componente dell'Ufficio di Presidenza; i dirigenti partecipano con loro rappresentanti agli organi dell'ANCI nazionale.

4. Le organizzazioni del "Sistema ANCI"

Il sistema organizzativo ed operativo dell'ANCI comprende con la Segreteria Generale ed istituzionale dell'Associazione, le Fondazioni IFEL (Istituto per la Finanza e l'Economia Locale), CITTALIA

(Centro europeo di studi e ricerche per i comuni e le città), ANCI IDEALI (Fondazione europea delle Città), le Società ANCITEL (La rete dei Comuni italiani), ANCI SERVIZI (Organizzazione eventi per i Comuni e le Autonomie locali), ANCI COMUNICARE (Iniziative editoriali, di comunicazione ed informazione – editrice della Guida Normativa per l'Amministrazione locale) e l'Associazione RES TIPICA (Associazione per la promozione dei prodotti tipici italiani).

Cap. III

Le associazioni delle autonomie e la partecipazione delle amministrazioni locali

La parte III del Testo unico 18 agosto 2000, n. 267, ha riunito e coordinato le disposizioni previste da norme speciali, relative alle associazioni degli enti locali.

1. Contributi associativi

I contributi, stabiliti con delibera dagli organi statutari competenti dell'Anci, dell'Upi, dell'Aiccre, dell'Uncem, della Cispel, delle altre associazioni degli enti locali e delle loro aziende con carattere nazionale che devono essere corrisposti dagli enti associati possono essere riscossi con ruoli formati ai sensi del D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 46, ed affidati al servizio nazionale di riscossione. Le associazioni hanno l'obbligo di garantire, sul piano nazionale, adeguate forme di pubblicità relative alle adesioni e ai loro bilanci annuali.

La riscossione avviene mediante ruoli, anche in unica soluzione, su richiesta dei consigli delle associazioni suddette.

Gli enti associati hanno diritto di recedere dalle associazioni entro il 31 ottobre di ogni anno, con conseguente esclusione dai ruoli dal 1° gennaio dell'anno successivo (T.U. n. 267/2000, art. 270).

2. Sedi associative e personale

Gli enti locali, le loro aziende e le associazioni dei comuni presso i quali hanno sede sezioni regionali e provinciali dell'Anci, dell'Upi, dell'Aiccre, dell'Uncem, della Cispel e sue federazioni, possono con apposita deliberazione, da adottarsi dal rispettivo consiglio, mettere a disposizione gratuita per tali sedi locali di loro proprietà ed assumere le relative spese di illuminazione, riscaldamento, telefoniche e postali a carico del proprio bilancio.

Gli enti locali, le loro aziende e associazioni dei comuni *possono disporre il distacco tempora-*

neo, a tempo pieno o parziale, di propri dipendenti presso gli organismi nazionali e regionali dell'Anci, dell'Upi, dell'Aiccre, dell'Uncem, della Cispel e sue federazioni, ed autorizzarli a prestare la loro collaborazione in favore di tali associazioni. I dipendenti distaccati mantengono la posizione giuridica ed il corrispondente trattamento economico, a cui provvede l'ente di appartenenza. Gli enti di cui sopra possono inoltre autorizzare, a proprie spese, la partecipazione di propri dipendenti a riunioni delle associazioni sopra accennate.

Le associazioni non possono utilizzare più di dieci dipendenti distaccati dagli enti locali o dalle loro aziende presso le rispettive sedi nazionali e non più di tre dipendenti predetti presso ciascuna sezione regionale (T.U. n. 267/2000, art. 271).

Il trattamento del personale degli enti locali distaccato alle associazioni è così stabilito dall'art. 38 del C.C.N.L. del comparto regioni ed autonomie locali, sottoscritto il 22 gennaio 2004: al personale distaccato, ai sensi dell'art. 271, comma 2, del D.Lgs. n. 267/2000 presso gli organismi nazionali e regionali delle autonomie locali, compete il trattamento economico attualmente definito dall'art. 10, comma 2, lett. c), del C.C.N.L. 9 maggio 2006, ivi compresa la tredicesima mensilità e l'indennità di comparto disciplinata dall'art. 33; i relativi oneri sono confermati a carico dell'ente di appartenenza».

3. Partecipazione degli amministratori all'attività delle associazioni

L'art. 85 del T.U. n. 267/2000 prevede che *le norme del titolo III, capo IV, dello stesso Testo unico, relative alla posizione, al trattamento e ai permessi dei lavoratori pubblici e privati chiamati a funzioni elettive, si applicano anche per la partecipazione dei rappresentanti degli enti locali alle associazioni internazionali, nazionali e regionali tra enti locali.*

Le spese che gli enti locali ritengono di sostenere, per la partecipazione dei componenti dei propri organi alle riunioni e alle attività degli organi nazionali e regionali delle associazioni, fanno carico ai bilanci degli enti stessi.

Appendice statistica

TAVOLA 1 - Popolazione residente per aree territoriali e classi di ampiezza demografica al 31 dicembre 2007

TAVOLA 2 - Comuni - superficie territoriale per classe di superficie e regione al 31 dicembre 2007

TAVOLA 3 - Popolazione residente al 31 dicembre 2008 nei comuni capoluogo delle città metropolitane

Tav. 1 - Popolazione residente per aree territoriali e classi di ampiezza demografica al 31 dicembre 2007

Regioni	Classi di ampiezza demografica									
	Fino a 500		501-1.000		1.001-2.000		2.001-3.000		3.001-4.000	
	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione
Nord	629	181.849	679	498.643	866	1.263.891	553	1.363.892	369	1.281.615
Centro	60	19.778	104	79.107	190	280.625	122	301.694	88	303.427
Mezzogiorno	142	47.019	332	252.932	561	820.853	334	824.061	218	754.295
ITALIA	831	248.646	1.115	830.682	1.617	2.365.369	1.009	2.489.647	675	2.339.337
<i>Italiani residenti*</i>		0,42		1,39		3,97		4,18		3,92

Regioni	Classi di ampiezza demografica									
	4.001-5.000		5.001-10.000		10.001-15.000		15.001-20.000		20.001-30.000	
	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione
Nord	271	1.215.451	653	4.628.411	236	2.883.478	98	1.689.450	79	1.889.014
Centro	63	282.360	166	1.207.583	68	843.148	39	668.006	37	867.520
Mezzogiorno	140	618.714	381	2.642.842	166	2.027.362	69	1.188.746	82	1.997.738
ITALIA	474	2.116.525	1.200	8.478.836	470	5.753.988	206	3.546.202	198	4.754.272
<i>Italiani residenti*</i>		3,55		14,22		9,65		5,95		7,97

Regioni	Classi di ampiezza demografica									
	30.001-40.000		40.001-50.000		50.001-65.000		65.001-80.000		80.001-100.000	
	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione
Nord	40	1.386.215	16	707.061	14	758.073	6	423.575	9	788.630
Centro	22	785.984	15	679.806	11	624.966	5	359.322	5	451.088
Mezzogiorno	50	1.725.412	16	725.657	32	1.789.402	11	784.344	9	805.014
ITALIA	112	3.897.611	47	2.112.524	57	3.172.441	22	1.567.241	23	2.044.732
<i>Italiani residenti*</i>		6,54		3,54		5,32		2,63		3,43

Regioni	Classi di ampiezza demografica						Totale	
	100.001-250.000		250.001-500.000		Oltre 500.000			
	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione	Comuni	Popolazione
Nord	17	2.433.472	3	905.440	3	2.818.783	4.541	27.116.943
Centro	6	837.686	1	364.710	1	2.718.768	1.003	11.675.578
Mezzogiorno	10	1.564.605	2	621.468	2	1.636.305	2.557	20.826.769
ITALIA	33	4.835.763	6	1.891.618	6	7.173.856	8.101	59.619.290
Italiani residenti*		8,11		3,17		12,03		100,00

* Quota % del totale della popolazione residente.

Fonte: Elaborazione dati ISTAT - Annuario statistico italiano 2008.

Tav. 2 - Comuni e relativa superficie territoriale per classe di superficie e regione al 31 dicembre 2007

ANNI REGIONI	Classi di superficie territoriale in ettari*											
	Fino a 1.000		1.001-2.000		2.001-6.000		6.001-25.000		Oltre 25.000		Totale	
	Comuni	Superficie %	Comuni	Superficie %	Comuni	Superficie %	Comuni	Superficie %	Comuni	Superficie %	Comuni	Superficie %
Piemonte	404	10,1	417	23,2	316	40,8	69	25,9	-	-	1.206	100,0
Valle d'Aosta	8	1,8	14	6,4	36	37,8	16	53,9	-	-	74	100,0
Lombardia	745	17,7	468	27,5	286	36,6	47	18,3	-	-	1.546	100,0
Trentino-A. Adige	69	3,2	73	7,5	125	31,8	71	55,2	1	2,2	339	100,0
Bolzano-Bozen	9	0,6	14	2,9	49	24,9	43	67,6	1	4,1	116	100,0
Trento	60	6,2	59	13,1	76	40,1	28	40,5	-	-	223	100,0
Veneto	42	1,8	208	17,5	269	46,6	60	30,6	2	3,6	581	100,0
Friuli-Ven. Giulia	18	1,4	58	11,2	110	48,1	33	39,2	-	-	219	100,0
Liguria	61	7,5	83	22,5	79	48,5	12	21,5	-	-	235	100,0
Emilia-Romagna	7	0,2	19	1,4	193	33,6	117	56,2	5	8,6	341	100,0
Toscana	5	0,2	26	1,9	106	18,4	140	65,7	10	13,9	287	100,0
Umbria	1	0,1	7	1,2	38	17,4	39	51,4	7	29,9	92	100,0
Marche	20	1,6	76	11,4	102	34,6	47	49,7	1	2,8	246	100,0
Lazio	28	1,3	95	8,2	181	35,6	70	41,8	4	13,2	378	100,0
Abruzzo	24	1,6	83	11,8	157	50,7	40	31,5	1	4,3	305	100,0
Molise	3	0,5	34	12,0	85	62,8	14	24,7	-	-	136	100,0
Campania	161	6,9	141	15,3	213	53,9	36	23,9	-	-	551	100,0
Puglia	27	1,1	40	3,1	96	18,2	82	52,7	13	24,9	258	100,0
Basilicata	-	-	6	1,0	57	22,3	66	70,2	2	6,5	131	100,0
Calabria	39	1,8	92	9,3	227	53,0	50	34,1	1	1,9	409	100,0
Sicilia	53	1,4	63	3,6	142	20,2	117	54,4	15	20,4	390	100,0
Sardegna	22	0,6	56	3,6	163	25,5	132	64,3	4	6,0	377	100,0
ITALIA	1.737	3,5	2.059	10,0	2.981	34,1	1.258	44,3	66	8,0	8.101	100,0
Nord-ovest	1.218	12,5	982	23,9	717	39,6	144	23,9	-	-	3.061	100,0
Nord-est	136	1,5	358	8,7	697	38,9	281	46,2	8	4,7	1.480	100,0
Centro	54	0,7	204	5,2	427	26,0	296	53,9	22	14,2	1.003	100,0
Mezzogiorno	329	1,7	515	6,3	1.140	33,0	537	48,4	36	10,5	2.557	100,0

I dati della superficie dei comuni derivano dalle misurazioni degli uffici provinciali dell'Agenzia del territorio al 31 dicembre 2002.
Fonte: ISTAT - Annuario statistico italiano 2008.

Tav. 3 - Popolazione residente al 31 dicembre 2008 nei comuni capoluogo delle città metropolitane

Comune	Popolazione residente al 31 dicembre 2007			Numero di famiglie	Numero medio componenti per famiglia	Numero di convivenze
	Maschi	Femmine	Totale			
Comuni capoluogo di città metropolitane ex legge n. 42/2009						
Milano	613.874	681.831	1.295.705	677.231	1,9	513
Torino	433.431	475.394	908.825	441.678	2	466
Venezia	127.961	142.137	270.098	129.230	2,1	171
Genova	287.080	324.091	611.171	300.708	2	339
Bologna	175.500	199.444	374.944	197.808	1,9	337
Firenze	170.740	194.919	365.659	178.509	2	238
Roma	1.283.145	1.441.202	2.724.347	1.099.000	2,4	2.165
Napoli	457.738	505.923	963.661	372.142	2,6	390
Bari	154.099	166.578	320.677	131.243	2,4	172
Reggio Calabria	89.125	96.496	185.621	71.603	2,6	82
Comuni capoluogo di città metropolitane ex leggi regionali						
Trieste	96.075	109.266	205.341	106.811	1,9	176
Palermo	312.639	346.794	659.433	255.358	2,6	273
Messina	115.862	127.519	243.381	101.851	2,4	97
Catania	139.516	156.953	296.469	135.045	2,2	439
Sassari	62.698	67.608	130.306	53.735	2,4	65
Cagliari	72.907	84.390	157.297	70.218	2,2	102
TOTALE	4.592.390	5.120.545	9.712.935	pari al 16,29% della popolazione residente in Italia		

Fonte: ISTAT – Bilancio demografico 2008

Gli organi di governo del Comune: Consiglio - Sindaco - Giunta

Premessa

1. La riforma della Costituzione

Sono trascorsi otto anni dall'entrata in vigore della legge 18 ottobre 2001, n. 3, che ha formato in modo nuovo l'ordinamento costituzionale delle autonomie ed il difficile e complesso percorso per la sua attuazione non è stato ancora compiuto.

Gli articoli 114, 117 lett. m) e p), 118 e 119, più direttamente riferiti dalla Costituzione ai Comuni, alle Province ed alle Città metropolitane, hanno disegnato secondo il principio fondamentale di autonomia stabilito dall'art. 5 le linee dell'ordinamento delle Istituzioni alle quali compete di assicurare, su tutto il territorio della Repubblica, i livelli essenziali delle prestazioni che garantiscono a tutti i cittadini i diritti civili e sociali con l'esercizio delle funzioni ad esse attribuite.

L'attuazione del nuovo disegno costituzionale fu disposta con la legge delega 5 giugno 2003, n. 131, che definiva principi e criteri per provvedere, a mezzo di decreti legislativi, all'individuazione delle funzioni fondamentali ed all'adeguamento dell'ordinamento istituzionale, e non prevedeva interventi per quello finanziario e contabile, per il quale vennero affidati ad una Commissione di studiosi e di esperti i lavori preparatori. I decreti legislativi delegati non furono emanati nei tre anni trascorsi dall'entrata in vigore della legge n. 131 fino alle scadenze, prorogate al 31 dicembre 2005 e 10 giugno 2006, dalla stessa fissate. La discussione ed approvazione in Parlamento, nello stesso periodo, di una riforma della parte seconda della Costituzione, non promulgata per l'esito del referendum indetto ai sensi dell'art. 138, costituì probabilmente un freno all'attuazione di quella approvata con la legge n. 3 del 2001, pur non prevedendo la nuova proposta sostanziali modifiche delle norme relative alle autonomie, comprese negli articoli ai quali si è sopra fatto riferimento. Con la fine della legislatura cessò l'efficacia della delega ed il lavoro prodotto rimase una documentazione utile per chi successivamente avrebbe affrontato l'impegno.

Un nuovo disegno di legge delega fu presentato al Parlamento dal Governo nel 2007 che impe-

gnò le Commissioni parlamentari in un lavoro approfondito, e per molti temi concorde, che fu interrotto per gli avvenimenti che nella prima metà del 2008 resero necessaria una nuova consultazione elettorale. Il mutare delle maggioranze parlamentari e dei Governi non consentì, nel 2006 la conclusione e nel 2008 la ripresa e continuazione dei lavori per condurli a compimento.

2. L'inizio del percorso di riforma: la legge delega per il federalismo fiscale

Con la "Delega al Governo in materia di federalismo fiscale in attuazione dell'art. 119 della Costituzione" disposta dalla legge 5 maggio 2009, n. 42, è iniziato il percorso per la costruzione del nuovo "ordinamento delle autonomie", con il progetto dell'ordinamento finanziario, tributario e contabile secondo le linee guida definite dall'art. 119, che era considerato, a ragione, l'impegno più difficile e complesso da affrontare per porre, concretamente, le fondamenta del nuovo edificio delle istituzioni territoriali disegnato con la legge costituzionale del 2001.

La legge 42 ha stabilito i principi ed i criteri che guidano l'esercizio della delega, ordinati per tracciare razionalmente la struttura del nuovo ordinamento finanziario dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane e delle Regioni che, per esigenze di coordinamento complessivo della finanza pubblica, determinerà incidenze profonde ed un sostanziale rinnovo anche del sistema della finanza statale.

Il progetto di federalismo finanziario e tributario disegnato dalla legge 42 sarà attuato con i decreti delegati entro due anni, con una fase transitoria che renderà più agevole il passaggio al regime definitivo.

Il provvedimento è illustrato e valutato approfonditamente in altre parti della Guida. Esso già prevede modifiche all'assetto ed alle definizioni degli organi di Roma capitale e delle Città metropolitane, per le quali occorre attendere i provvedimenti che ne definiranno i contenuti attuativi. Il progetto di riforma istituzionale è in questo momento in fase di studio e di confronto con le Associazioni delle Autonomie. Nel momento in cui si conosceranno i contenuti definitivi del

disegno di legge delega che sarà presentato al Parlamento ne illustreremo in questa parte i contenuti che, nelle anticipazioni di questo momento, sono riferiti alla composizione degli organi collegiali di governo degli enti locali, Consigli e Giunte, della quale si prevede una riduzione.

3. Gli Organi di governo nel Testo Unico

Il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, emanato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, e successivamente più volte modificato, dedica il titolo III della parte prima "Ordinamento istituzionale" agli organi di governo, suddividendo in quattro capi le norme con lo stesso stabilite:

– capo I - *Organi di governo del comune e della provincia* (agli organi del comune è dedicata questa parte; a quelli della provincia la parte 5^a);

– capo II - *Incandidabilità, ineleggibilità, incompatibilità* (la disciplina di tali condizioni è illustrata nella parte 3^a);

– capo III - *Sistema elettorale* (per gli organi del comune è trattato in questa parte; per quelli della provincia nella parte 5^a. Ai servizi elettorali comunali ed alle procedure relative alla consultazione elettorale è dedicata la parte 43^a);

– capo IV - *Status degli amministratori locali* (al quale è dedicata la parte 4^a).

Questa parte è redatta secondo quanto dispone l'ordinamento istituzionale in vigore, stabilito dal Testo Unico emanato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Nella Guida è fatto riferimento agli articoli del Testo unico, ad eccezione delle note di giurisprudenza nelle quali sono state mantenute le disposizioni di legge citate nelle sentenze, aggiungendo, tra parentesi, gli articoli del Testo unico in cui le stesse sono state recepite.

3.1. Gli organi di governo del comune e della provincia

Le disposizioni che definiscono gli organi di governo del comune e della provincia sono stabilite dal capo I del titolo III del Testo unico, articoli da 36 a 54.

Le norme relative all'elezione degli organi di governo sono previste dal capo III dello stesso titolo, articoli da 71 a 76, che disciplinano il "sistema elettorale".

3.1. Gli organi di governo del comune

L'art. 36 del Testo unico stabilisce che sono *organi di governo del comune*:

– il consiglio comunale;

– la giunta comunale;

– il sindaco.

Alla loro elezione - o nomina - al funzionamento, alle competenze, alla durata e conclusione del mandato, è dedicata questa parte.

Gli organi di governo della provincia sono illustrati nella parte 5^a.

TITOLO I

Consiglio comunale: composizione

Cap. I

Disciplina legislativa

Nella premessa sono state indicate le disposizioni del Testo unico relative agli organi di governo dei comuni.

L'art. 274 del Testo unico ha stabilito che sono o restano abrogate le leggi nello stesso elencate.

Della legislazione relativa agli organi degli enti locali conservano vigore le seguenti leggi, con esclusione delle norme, nelle stesse comprese, abrogate dall'art. 274 del T.U. o da provvedimenti precedenti:

– legge 8 marzo 1951, n. 122 - Norme per l'elezione dei consigli provinciali (per gli articoli ancora in vigore);

– D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 e s.m. - Testo unico delle leggi per la composizione e l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali (per gli articoli ancora in vigore);

– legge 7 giugno 1991, n. 182 e successive modificazioni - Norme per lo svolgimento delle elezioni dei consigli provinciali, comunali e circoscrizionali;

– legge 25 marzo 1993, n. 81 - Elezione diretta del sindaco, del presidente della provincia, del consiglio comunale e del consiglio provinciale (per gli articoli ancora in vigore);

– D.P.R. 28 aprile 1993, n. 132 - Regolamento di attuazione della legge 25 marzo 1993, n. 81, in materia di elezioni comunali e provinciali;

– D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197 - Attuazione della direttiva 94/80/CE concernente le modalità di esercizio del diritto di voto e di eleggibilità per i cittadini dell'Unione Europea che risiedono in

uno stato membro di cui non hanno la cittadinanza;

- legge 30 aprile 1999, n. 120 - Disposizioni in materia di elezione degli organi degli enti locali nonché disposizioni sugli adempimenti in materia elettorale;
- legge 3 agosto 1999, n. 265 - Disposizioni in materia di autonomia e ordinamento degli enti locali nonché modifiche alla legge 8 giugno 1990, n. 142 (per le norme non abrogate);
- D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 e successive modificazioni ed integrazioni - Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali.

Cap. II
Composizione

1. Composizione per classi demografiche

Secondo l'art. 37, c. 1, del Testo unico, il *consiglio comunale* è composto dal *sindaco* e da un numero di consiglieri diverso a seconda della classe demografica. La composizione è la seguente:

Comuni con popolazione superiore ad abitanti	Componenti del consiglio comunale		
	sindaco	Consiglieri	Totale
1.000.000	1	60	61
500.000	1	50	51
250.000	1	46	47
100.000 o capoluogo di provincia	1	40	41
30.000	1	30	31
10.000	1	20	21
3.000	1	16	17
altri Comuni	1	12	13

Nella classe dei comuni con oltre 100.000 abitanti sono compresi anche quelli che, pur avendo popolazione inferiore, sono capoluoghi di provincia.

Per la determinazione del numero dei componenti del consiglio comunale deve esser fatto riferimento alla popolazione residente risultante dall'ultimo censimento ufficiale (T.U., art. 37, c. 4). La popolazione legale residente in ciascun comune della Repubblica secondo i risultati del censimento demografico al 21 ottobre 2001, è stabilita dal D.P.C.M. 2 aprile 2003, pubblicato sulla G.U. n. 81 del 7 aprile 2003.

2. Modifica classe demografica - effetti

La variazione della classe demografica di appartenenza determinata dalle risultanze ufficiali del censimento, che modifica la composizione degli organi collegiali di governo e le modalità per la loro elezione assume rilevanza, secondo il Ministero dell'interno, dal primo rinnovo di tali organi, successivo alla data nella quale, con la pubblicazione sulla G.U., sono ufficiali i risultati del censimento.

Alla classe demografica di appartenenza secondo i risultati ufficiali del censimento è fatto riferimento per la composizione e per le procedure e formalità relative alle candidature ed alla elezione degli organi di governo dei comuni e delle province.

I flussi migratori della popolazione residente in molte realtà modificano notevolmente, in pochi anni, la dimensione e l'organizzazione delle comunità locali. Il rinvio dei loro effetti ad un decennio, ed oltre, dalla pubblicazione dei dati del censimento, determina situazioni nelle quali la composizione degli organi - e le norme per la loro elezione - non corrisponde alla consistenza demografica, spesso ridotta od aumentata in misura rilevante già a metà decennio, con effetti che si protraggono, per gli organi eletti negli ultimi anni che precedono la pubblicazione dei dati del censimento, per tutta la durata della carica, discostandosi molto, in questi casi, dalla classificazione corrispondente alla dimensione demografica dell'ente. La sostituzione del riferimento censitario con uno più aggiornato, come per altri fini è stabilito dal secondo comma dell'art. 156 del Testo Unico, norma da perfezionare e consolidare rapportandola alla popolazione ISTAT raggiunta da un triennio o quinquennio, renderebbe corrispondente alla effettiva consistenza degli abitanti delle comunità locali la composizione degli organi che le amministrano e realizzerebbe effettivamente il rapporto di proporzionalità rispetto alle dimensioni del comune che costituisce il fine perseguito in origine dall'art. 2 del T.U. n. 570/1960 ed ora dal T.U.E.L..

Cap. III
Durata del mandato

Il sindaco ed il consiglio comunale durano in carica per un periodo di cinque anni (T.U., art. 51, c. 1).

Il presidente della provincia ed il consiglio provinciale durano anch'essi in carica per cinque anni.

Gli assessori nominati nelle giunte comunali e provinciali durano in carica per il periodo di durata dei suddetti organi elettivi, tenuto conto di quanto dispongono gli articoli 53, 141 e 143 del Testo unico per la cessazione dalla carica del sindaco, del presidente della provincia e dei consigli comunali e provinciali.

TITOLO II

Elezione del sindaco e del consiglio comunale

Sez. I

Il procedimento preparatorio - Le candidature

Cap. I

Turno elettorale - Data delle elezioni

1. Turno elettorale

Le elezioni del sindaco e del consiglio comunale si svolgono in *un turno annuale ordinario da tenersi in una domenica compresa tra il 15 aprile ed il 15 giugno*, se il mandato scade nel primo semestre dell'anno, ovvero nello stesso periodo dell'anno successivo se il mandato scade nel secondo semestre.

Il mandato decorre per ciascun consiglio dalla data dell'elezione.

Le elezioni dei sindaci e dei consigli comunali che devono essere rinnovati per motivi diversi dalla scadenza del mandato si svolgono nella stessa giornata di domenica del periodo 15 aprile-15 giugno dello stesso anno se le condizioni che rendono necessario il rinnovo si sono verificate entro il *24 febbraio*, ovvero nello stesso periodo dell'anno successivo, se le condizioni suddette si sono verificate dopo tale data (artt. 1 e 2, legge n. 182/1991, sost. dall'art. 8, legge n. 120/1999).

Per il turno elettorale amministrativo del 2010, il cui inizio è stato anticipato al 15 marzo 2010 dall'art. 1-bis introdotto nel D.L. 18 settembre 2009, n. 131 dalla legge di conversione 20 novembre 2009, n. 165, il termine di cui sopra è stato anticipato al 24 gennaio e, in deroga all'art. 53, comma 3, del T.U. n. 267/2000, le dimissioni del presidente della provincia e del sindaco presentate tra il 1° ed il 21 gennaio 2010 diventano efficaci ed irrevocabili trascorso il termine di due giorni dalla loro presentazione al consiglio.

1.1. Elezione Consigli comunali e provinciali sciolti per fenomeni mafiosi

L'art. 143, comma 10 del T.U. n. 267/2000, nel nuovo testo sostituito dall'art. 2, comma 30 della legge 15 luglio 2009, n. 94, ha stabilito che il decreto che dispone lo "scioglimento dei consigli comunali e provinciali conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso o similare" conserva i suoi effetti per un periodo da dodici a diciotto mesi prorogabile in

casi eccezionali fino ad un massimo di 24. Le elezioni degli organi sciolti ai sensi del predetto art. 143 si svolgono in occasione del turno annuale ordinario. *Nel caso in cui la scadenza della durata dello scioglimento cada nel secondo semestre dell'anno, le elezioni si svolgono in un turno straordinario da tenersi in una domenica compresa tra il 15 ottobre e il 15 dicembre.*

2. Data delle elezioni

La data delle elezioni è fissata dal Ministro dell'interno non oltre il *cinquantacinquesimo* giorno precedente quello della votazione ed è comunicata immediatamente ai Prefetti perché provvedano alla convocazione dei comizi ed agli altri adempimenti di loro competenza previsti per legge (art. 3, legge n. 182/1991, modif. dall'art. 8, c. 1/b, legge n. 120/1999).

Il Prefetto, d'intesa con il presidente della Corte di Appello, fissa la data delle elezioni per ciascun comune e la partecipa al sindaco il quale, con manifesto da pubblicarsi *quarantacinque* giorni prima di tale data, ne dà avviso agli elettori, indicando il giorno ed il luogo della riunione.

Il Prefetto comunica inoltre il decreto al presidente della commissione elettorale circondariale che entro l'*ottavo* giorno antecedente alla data delle elezioni trasmette al sindaco un esemplare delle liste di sezione (art. 18, T.U. n. 570/1960, modif. dall'art. 8, c. 2, legge n. 120/1999).

Cap. II

Candidature - Liste - Sottoscrizione

Disciplina delle candidature

Nessuno può accettare la candidatura in più di una lista nello stesso comune (art. 28, T.U. n. 570/1960).

Nessuno può presentarsi come candidato a consigliere in più di due province o comuni o in più di due circoscrizioni quando le elezioni si svolgono nella stessa data. I consiglieri provinciali, comunali o di circoscrizione in carica non possono candidarsi, rispettivamente, alla medesima carica in altro consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale.

Nessuno può essere candidato alla carica di sindaco o di presidente della provincia, rispettivamente, in più di un comune o di una provincia (T.U., art. 56).

1. Sottoscrizione delle liste

Le dichiarazioni di presentazione delle liste dei candidati al consiglio comunale e delle collegate candidature alla carica di sindaco per ogni comune devono essere sottoscritte dal numero di

elettori compreso nei limiti minimo e massimo previsti, per ciascuna delle nove classi demografiche, dal primo comma dell'art. 3 della legge n. 81/1993, sostituito dal secondo comma dell'art. 3 della legge n. 120/1999, secondo il seguente prospetto:

Classi di comuni per numero di abitanti	Numero minimo di firme richiesto	Numero massimo di firme ammesso
superiore a 1.000.000	1.000	1.500
500.001-1.000.000	500	1.000
100.001-500.000	350	700
40.001-100.000	200	400
20.001-40.000	175	350
10.001-20.000	100	200
5.001-10.000	60	120
2.001-5.000	30	60
1.000-2.000	25	50
inferiore a 1.000	Nessuna sottoscrizione	Nessuna sottoscrizione

Nessuna sottoscrizione è richiesta per la dichiarazione di presentazione delle liste e delle candidature nei comuni con popolazione inferiore a 1.000 abitanti (art. 3, c. 2, legge n. 81/1993). Ciascun elettore non può sottoscrivere più di una dichiarazione di presentazione di lista (art. 28, T.U. n. 570/1960).

L'art. 30, comma 1, lett. a) del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 stabilisce che la Commissione elettorale circondariale “verifica che le candidature siano sottoscritte dal numero prescritto di elettori, eliminando quelle che non lo sono”.

La Corte costituzionale (4 marzo 1992, n. 83) ritiene infondata la questione di legittimità costituzionale della norma suddetta per il fatto che prevede, per le elezioni amministrative, l’eliminazione delle candidature che siano sottoscritte da un numero di elettori superiore al massimo di legge. La prescrizione di un numero massimo di elettori non contraddice, secondo la Corte, il principio di ragionevolezza, essendo diretta ad assicurare una semplificazione delle operazioni elettorali e la genuinità dell’espressione del voto.

2. Sottoscrizioni delle liste ed accettazione candidature - Modalità - Autenticazione

2.1. Sottoscrizione liste - Accettazione candidature

I sottoscrittori devono essere elettori iscritti nelle liste del comune.
La firma degli elettori deve avvenire su appositi moduli recanti il contrassegno della lista, il nome, cognome, la data ed il luogo di nascita di tutti i candidati ed il nome, cognome, la data ed il luogo di nascita dei sottoscrittori e l'indicazione che gli stessi sono elettori del comune per il quale la lista viene presentata.
Le firme devono essere autenticate da uno dei pub-

blici ufficiali elencati nel successivo par. 4, con l'osservanza delle modalità nello stesso illustrate. I presentatori che non sanno o non sono in grado di sottoscrivere per impedimento fisico, possono fare la dichiarazione in forma verbale, alla presenza di due testimoni, davanti ad un notaio o al segretario comunale o ad altro impiegato designato dal sindaco.
Della dichiarazione è redatto verbale, da allegare alla lista (art. 28, c. 2, T.U. n. 570/1960).
La dichiarazione di accettazione della candidatura è sottoscritta dal candidato ed autenticata secondo il successivo par. 4.

2.2. Presentazione delle liste - Delegati

Il Consiglio di Stato, relativamente alla presentazione delle liste, ha ritenuto quanto segue:
1) in conformità all'art. 30, ultimo comma, del T.U. n. 570/1960, modificato dall'art. 13 della legge n. 53/1990, la dichiarazione di presentazione della lista deve contenere l'indicazione di due delegati, uno effettivo ed uno supplente, autorizzati ad assistere alle operazioni della C.E.Cir. previste dall'art. 28 del T.U. n. 570 (C.d.S., V, 18 giugno 1996, n. 731);
2) la presentazione della lista dei candidati effettuata da soggetto munito di delega rilasciata senza l'indicazione nominativa del delegato, è legittima in quanto non vi è alcuna normativa che imponga l'indicazione nominativa del delegato e che ricolleggi a tale omissione la sanzione della nullità dell'operazione di presentazione della lista, essendo principio generale che le nullità siano esplicitamente previste dalla legge (C.d.S., ad. plen., 17 dicembre 1996, n. 24);

3) è superflua l'autenticazione delle firme di coloro che consegnano la lista formalmente perfetta agli uffici comunali competenti (C.d.S., V, 4 febbraio 1997, n. 138).

2.3. Certificati elettorali dei sottoscrittori - Deposito

Il Consiglio di Stato (ad. plen., 30 novembre 1999, n. 23) ha ritenuto che ai sensi degli artt. 32 e 33 del T.U. 16 maggio 1960, n. 570, il mancato deposito insieme con la lista dei candidati dei certificati elettorali dei sottoscrittori non comporta *ex se* l'esclusione della lista, potendo tali certificati essere acquisiti dal segretario comunale anche oltre le ore 12 del ventinovesimo giorno antecedente la data delle votazioni e fino al momento in cui egli rimette la documentazione alla commissione elettorale circondariale, o essere consegnati direttamente alla medesima commissione, o esserne disposta l'acquisizione dalla commissione stessa, fissando a tal fine un termine per l'adempimento.

3. Liste di candidati - Dichiarazione di presentazione - Omissione adempimenti formali

L'osservanza obbligatoria delle norme relative alla dichiarazione di presentazione delle liste dei candidati alle elezioni comunali e provinciali, più volte affermata dal Consiglio di Stato (Sez. V, n. 965/1995 e n. 1087/2002) è stata confermata dalla decisione della V Sezione del 23 settembre 2005, n. 5011, con la quale è stata dichiarata illegittima l'ammissione di una lista nel caso in cui le sottoscrizioni sono state apposte su fogli mobili, singolarmente privi dei dati previsti dall'art. 28, D.P.R. n. 570/1960, separati dal modulo recante il contrassegno della lista e l'elenco di tutti i candidati, comprensivo dei rispettivi dati anagrafici.

Il collegamento tra i sottoscrittori e la lista elettorale sottoscritta emerge unicamente dalla presenza sul modulo del contrassegno di lista e dei nominativi dei candidati e non da una dichiarazione in tal senso del funzionario dell'ufficio elettorale.

4. Autenticazioni

Sono competenti ad eseguire l'autenticazione delle sottoscrizioni delle liste e delle candidature per l'elezione degli organi dei comuni e delle province, i notai, i giudici di pace, i cancellieri e i collaboratori delle cancellerie delle corti di appello e dei tribunali, i segretari delle procure della repubblica, i presidenti delle province, i sindaci, gli assessori comunali e provinciali, i presidenti dei consigli comunali e provinciali, i presidenti ed i vice presidenti dei consigli circoscrizionali, i segretari comunali e provinciali, i funzionari incaricati dal sindaco e dal presidente della provincia.

Sono inoltre competenti ad eseguire le autenticazioni di cui sopra i consiglieri provinciali e i consiglieri comunali che comunicano la loro disponibilità rispettivamente al presidente della provincia ed al sindaco (art. 14, legge n. 53/1990, sost. dall'art. 1, legge n. 130/1998 ed integrato dall'art. 4, c. 2, legge n. 120/1999).

L'autenticazione è effettuata secondo le norme di cui all'art. 3, comma 4, della legge n. 81/1993 ed agli artt. 14, comma 1, della legge n. 53/1990 e 4 della legge n. 120/1999, con le modalità previste dal secondo periodo del comma 2 dell'art. 21 del D.Lgs. n. 445/2000 (Min. Interno, circ. 14 marzo 2001, n. 16, MIACSE).

L'art. 28 del T.U. n. 570/1960 considera "perfetto" e valido il modulo che rechi in calce l'autenticazione, ovverosia l'attestazione da parte del pubblico ufficiale dell'avvenuta apposizione delle firme in sua presenza, previo accertamento dell'identità dei dichiaranti, corredata dell'indicazione delle modalità seguite per l'identificazione, della data e del luogo di autenticazione, del nome, del cognome e della qualifica rivestita. L'autenticazione è elemento perfezionativo del singolo modulo con la conseguenza che, se un modulo è insufficiente a raccogliere il numero di firme necessario, occorre proseguire l'attività di raccolta utilizzando un diverso modulo recante l'articolata intestazione descritta dal citato art. 28 (C.d.S., V, 3 marzo 2005, n. 835).

Ai sensi dell'art. 14, comma 3, legge 21 marzo 1990, n. 53 e s.m., le sottoscrizioni degli elettori e le relative autenticazioni sono nulle se anteriori al 180.mo giorno precedente il termine finale fissato per la presentazione delle candidature. L'omissione della data di autenticazione quindi non costituisce una mera irregolarità, rendendo impossibile di verificare l'osservanza dell'art. 14, legge n. 53 cit. (C.d.S., V, 29 settembre 1994, n. 1061).

Cap. III

Documentazione delle liste e delle candidature - Termini di presentazione

1. Documenti da presentare con la lista dei candidati per il consiglio comunale

Per l'elezione del consiglio comunale devono essere presentati:

- a) la lista dei candidati, con le sottoscrizioni dei presentatori autenticati;
- b) la dichiarazione di accettazione della candidatura sottoscritta da ogni candidato, autenticata da uno dei pubblici ufficiali di cui all'art. 14 della legge n. 53/1990 e s.m.i., effettuata con le modalità di cui al secondo periodo dell'art. 21 del D.P.R. n. 445/2000 (ved. cap. II, par. 4). L'atto di accettazione deve contenere l'esplicita dichiarazione del candidato di non trovarsi in alcuna delle condizioni ostative alla candidatura stabilite dall'art. 58 del Testo unico, salvo quanto

previsto dal quinto comma dello stesso articolo. L'omissione implica la nullità della candidatura incompleta e l'immediato depennamento dalla lista presentata del nominativo del candidato inadempiente, senza possibilità di integrazioni "ex-post" (C.d.S., V, 17 maggio 1996, n. 574);

c) il certificato d'iscrizione di ogni candidato nelle liste elettorali di un qualsiasi comune della Repubblica;

d) la certificazione relativa all'iscrizione dei sottoscrittori nelle liste elettorali del comune;

e) il contrassegno di lista, anche figurato, in triplice esemplare con la dichiarazione che ne autorizza l'uso, nel caso di cui al successivo par. 3;

f) l'indicazione di due delegati che hanno facoltà di designare i rappresentanti di lista presso ogni seggio e presso l'ufficio centrale; le designazioni devono essere effettuate per scritto e la firma dei delegati deve essere autenticata;

g) nei comuni con popolazione superiore a 10.000 abitanti, *secondo la disciplina stabilita dallo statuto e dal regolamento*, la dichiarazione preventiva delle spese previste per la campagna elettorale della lista dei candidati. Nei comuni con popolazione superiore a 50.000 abitanti deve comunque essere presentato un bilancio preventivo di spesa al quale la lista intende vincolarsi. Tale documento deve essere affisso all'albo pretorio e pubblicato sul sito informatico del comune (art. 30, c. 2, legge 81/1993; art. 32, legge 18 giugno 2009, n. 69).

Il Ministero dell'Interno, con circolare 11 aprile 2002, ha ricordato che il Consiglio di Stato con parere n. 283/2000 della prima sezione in data 13 dicembre 2000, ha escluso l'applicabilità, nell'ambito del procedimento elettorale preparatorio ed in particolare nella fase di presentazione delle liste e delle candidature, dei principi in materia di semplificazione della documentazione amministrativa di cui al D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, che ha disciplinato la materia.

Il Consiglio di Stato ha affermato i seguenti principi:

– non si applica al procedimento elettorale il principio di autocertificazione al fine di certificare l'iscrizione nelle liste elettorali;

– è esclusa l'applicabilità, in tale ambito, della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà;

– non è possibile far luogo alla proroga della validità del certificato di iscrizione nelle liste elettorali mediante dichiarazione dell'interessato in calce al documento; la relativa disposizione si riferisce solo ai certificati anagrafici e di stato civile con esclusione dei certificati elettorali;

– è da escludere l'applicazione al procedimento

elettorale della normativa che consente la presentazione di documenti alla pubblica amministrazione mediante fax o per posta elettronica, al di fuori del contesto del documento informatico di cui al D.P.R. n. 513 del 10 novembre 1997.

2. Atti da presentare per i candidati a sindaco

Insieme con la lista dei candidati al consiglio comunale, nei comuni con popolazione fino a 15.000 abitanti, deve essere presentato il nome e cognome del candidato alla carica di sindaco ed il programma amministrativo da affiggere all'albo pretorio (art. 71, c. 2).

Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti, più liste possono presentare lo stesso candidato alla carica di sindaco. In questo caso le liste devono presentare il medesimo programma amministrativo e si considerano fra loro collegate (art. 73, c. 2).

Per l'elezione del sindaco devono essere presentati gli atti seguenti:

a) la dichiarazione di accettazione della candidatura, con l'esplicita attestazione del candidato che non sussistono nei suoi confronti le cause ostative alla candidatura stabilite dall'art. 58 del Testo unico, autenticata in conformità a quanto previsto dal precedente cap. II, par. 4;

b) la dichiarazione del candidato di non aver accettato la candidatura in altro comune (T.U., art. 56, c. 2);

c) nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti il candidato alla carica di sindaco deve presentare la *dichiarazione di collegamento con la lista o liste per l'elezione del consiglio comunale con le quali il candidato si presenta e l'analoga dichiarazione, convergente con quella del candidato a sindaco, resa dai delegati della lista o liste collegate*. La dichiarazione di collegamento con una o più liste presentate per l'elezione del consiglio comunale (prevista dall'art. 72, c. 2, T.U.), può essere resa validamente dai delegati delle liste interessate al segretario comunale abilitato a raccogliercela ed a certificarne l'esistenza (TAR Umbria, 16 luglio 1993, n. 288; TAR Sardegna, sez. II, 8 febbraio 2007, n. 89);

d) il certificato d'iscrizione del candidato nelle liste elettorali di un qualsiasi comune della Repubblica;

e) il programma amministrativo proposto dal candidato (T.U., artt. 71, c. 2, e 73, c. 2);

f) la dichiarazione relativa all'uso del contrassegno, nel caso di cui al successivo par. 3, qualora la stessa non sia contenuta, anche per la candidatura a sindaco, nella lista ad essa collegata;

g) nei comuni con popolazione superiore a 10.000

abitanti, secondo la disciplina stabilita dallo statuto o dal regolamento, la dichiarazione preventiva delle spese previste per la campagna elettorale del candidato. Nei comuni con popolazione superiore a 50.000 abitanti deve comunque essere presentato un bilancio preventivo di spesa per il fine suddetto, a cui il candidato intende vincolarsi. Tale documento deve essere reso pubblico mediante l'affissione all'albo pretorio e la pubblicazione sul sito informatico del comune (art. 32, legge 18 giugno 2009, n. 69).

3. *Contrassegni delle candidature e delle liste*

Le candidature individuali e le liste possono essere distinte con la denominazione ed il simbolo di un partito o di un gruppo politico che abbia avuto eletto un proprio rappresentante in una delle due Camere o nel Parlamento europeo o che sia costituito in gruppo parlamentare anche in una sola delle due Camere nella legislatura in corso alla data di indizione dei comizi elettorali. Nel caso di svolgimento contemporaneo delle elezioni comunali e provinciali e delle elezioni politiche, le disposizioni suddette sono riferite alla legislatura precedente.

L'utilizzo della denominazione e del simbolo del partito è subordinato alla condizione che all'atto di presentazione della candidatura o della lista sia allegata, con la restante documentazione, una dichiarazione sottoscritta dal presidente o dal segretario nazionale del partito o gruppo politico, o dal presidente o segretario regionale o provinciale, che risulta tale per attestazione del rispettivo presidente o segretario nazionale ovvero di rappresentante all'uopo dallo stesso incaricato con mandato autenticato da notaio, attestante che le liste o le candidature sono presentate in nome e per conto del partito o gruppo politico rappresentato (art. 2, D.P.R. n. 132/1993).

Per le elezioni comunali e provinciali i contrassegni sono riprodotti sulle schede di votazione con i colori di quelli depositati, rispettivamente ai sensi degli artt. 28 e 32 del T.U. n. 570/1960 per le elezioni comunali e dell'art. 14 della legge n. 122/1951 per le provinciali (art. 3, legge 15 ottobre 1993, n. 415).

Tali contrassegni devono essere riprodotti sulle schede con un diametro di centimetri 3 (art. 1-bis, D.L. n. 3/2009, conv. in legge n. 26/2009).

È stato ritenuto che in materia di scelta e utilizzazione di contrassegni elettorali, la normativa che impone limitazioni (quale quella di cui agli artt. 30 e 33 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, che vieta l'utilizzo di immagini o soggetti di natura religiosa) non deve essere interpretata in senso restrittivo, in quanto limitativa di un diritto

di libertà, per cui, in definitiva, deve essere vietato solo l'uso di un simbolo che consista in una copia, più o meno fedele, ma sempre ben riconoscibile, dell'originale. È giudicata ammissibile da parte di una lista concorrente alle elezioni comunali, l'utilizzazione di un simbolo che si componga degli stessi elementi figurativi dello stemma del comune, ma con colori diversi e con l'aggiunta, evidente, di una scritta riproducente la denominazione della lista medesima, poiché tali elementi di differenziazione risultano idonei a escludere la possibilità di ingenerare una qualche confusione tra gli elettori (TAR Abruzzo, 20 luglio 1995, n. 261; TAR Calabria, I, 26 ottobre 2004, n. 2001).

In base alla normativa vigente per le elezioni comunali sono individuate tre ipotesi di esclusione del simbolo:

- 1) identità con altro prima presentato;
- 2) facilmente confondibile con altri prima presentati;
- 3) presenza di simboli ed elementi caratterizzanti gli stessi, tali da indurre in errore l'elettore (TAR Liguria, II, 25 ottobre 2004, n. 1504).

4. *Liste dei candidati - Condizioni di pari opportunità*

Con legge costituzionale 30 maggio 2003, n. 1, è stato integrato il primo comma dell'art. 51 della Costituzione, il cui testo è ora il seguente:

“Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici ed alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. *A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini*”.

Si ricorda che la Corte costituzionale (sentenza 6-12 settembre 1995, n. 422) dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 5, secondo comma, ultimo periodo, della legge 25 marzo 1993, n. 81, disposizione secondo la quale “nelle liste dei candidati nessuno dei due sessi può essere di norma rappresentato in misura superiore ai due terzi”.

Con questa sentenza, adottata per tutte le norme in materia elettorale stabilite da leggi statali e regionali, la Corte cost. ha ritenute illegittime le disposizioni che stabiliscono l'obbligo di attribuire quote di candidature prestabilite all'uno od all'altro sesso, considerandole misure che ledono il principio di uguaglianza del diritto elettorale passivo affermato dal primo comma dell'art. 51 Cost.

La Corte ha con la stessa sentenza osservato che misure siffatte, costituzionalmente illegittime in quanto imposte per legge, possono invece essere

valutate positivamente ove liberamente adottate da partiti politici, associazioni o gruppi che partecipano alle elezioni, anche con apposite previsioni dei rispettivi statuti o regolamenti concernenti la presentazione delle candidature. A risultati validi si può quindi pervenire con un'intensa azione di crescita culturale che porti partiti e forze politiche a riconoscere la necessità improrogabile di perseguire l'effettiva presenza paritaria delle donne nella vita pubblica, e nelle cariche rappresentative in particolare. Determinante in tal senso può risultare il diretto impegno dell'elettorato femminile ed i suoi conseguenti comportamenti.

5. Presentazione delle liste e delle candidature

La presentazione delle liste e delle candidature deve essere fatta *alla segreteria del comune dalle ore 8 del trentesimo giorno alle ore 12 del ventinovesimo giorno antecedente alla data della votazione* (art. 28, T.U. n. 570/1960, sost. dall'art. 4, legge n. 217/1991).

Ai sensi del comma penultimo dell'art. 28 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, entro il termine perentorio delle ore 12 del ventinovesimo giorno antecedente la data della votazione, la lista deve materialmente essere presentata alla segreteria del comune, completa della documentazione richiesta dalla legge, e in particolare con le sottoscrizioni dei presentatori nel numero minimo richiesto dall'art. 3, c. 1, legge n. 81/1993.

Ai sensi dell'art. 3, c. 5, legge n. 81/1993 (T.U., artt. 71 e 72, c. 2), il nominativo del candidato alla carica di sindaco va presentato insieme con la lista, rendendone rilevante la sussistenza nell'apposito modulo nel momento della presentazione della lista stessa, che segna l'inizio del sub-procedimento di ammissione delle candidature e delle liste e che è l'unico rilevante per la verifica della regolarità, completezza e tempestività del complesso di atti e documenti che realizzano la presentazione delle candidature.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 4 marzo 2002, n. 1271; 2 aprile 2003, n. 1706) ha ritenuto che nel contesto del *favor* per la più ampia partecipazione delle liste alla competizione elettorale, il minimo scostamento nell'orario di presentazione (nel caso, otto minuti), accompagnato da elementi giustificativi, non può costituire presupposto per una valida esclusione dalla lista, ferma restando, in via generale la natura perentoria del termine di presentazione stabilito dalla legge.

In tale contesto, favorevole alla più ampia partecipazione delle liste alla competizione elettorale, ai fini dell'ammissione, il lieve scostamento orario nella consegna del contrassegno di lista

con le necessarie sottoscrizioni può essere tollerato, purché sia accompagnato dalla presenza, nell'orario prescritto, del presentatore di lista nei locali dove doveva avvenire la presentazione e il ritardo sia giustificato dall'afflusso di presentatori o da ragioni eccezionali ed imprevedibili (TAR Basilicata, 2 febbraio 2006, n. 603; TAR Calabria, Catanzaro, II, 27 giugno 2006, n. 718).

Il segretario comunale o chi lo sostituisce legalmente rilascia ricevuta dettagliata degli atti presentati, indicando giorno ed ora di presentazione, e li trasmette lo stesso giorno alla C.E.Cir. (art. 28, T.U. n. 570/1960).

6. Candidatura a consigliere - Rinuncia

È stato ritenuto che accettata la candidatura, anche la rinuncia alla stessa, per l'esigenza di certezza che contraddistingue il procedimento elettorale, deve rivestire le stesse forme (dichiarazione autenticata) ed essere presentata con le modalità ed entro i termini stabiliti per la presentazione delle candidature (art. 28, T.U. 16 maggio 1960, n. 570), altrimenti non esplica alcuna efficacia sulla composizione della lista (C.d.S., V, 1 ottobre 1998, n. 1384).

7. Candidature dei cittadini dell'Unione Europea

Con l'art. 5 del D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, relativo all'esercizio del diritto di voto ed alla eleggibilità alle elezioni comunali dei cittadini dell'Unione Europea che risiedono in uno Stato membro di cui non hanno la cittadinanza, è stato stabilito che i cittadini dell'Unione che intendono presentare la propria candidatura a *consigliere comunale* devono produrre, all'atto del deposito della lista dei candidati, oltre alla documentazione richiesta per i cittadini italiani dal D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 e dalla legge 25 marzo 1993, n. 81:

- a) una dichiarazione contenente l'indicazione della cittadinanza, dell'attuale residenza e dell'indirizzo nello Stato di origine;
- b) un attestato, in data non anteriore a tre mesi, dell'autorità amministrativa competente dello Stato membro di origine, dal quale risulti che l'interessato non è decaduto dal diritto di eleggibilità.

Ove non siano ancora iscritti nelle liste elettorali aggiunte del comune di residenza, i cittadini dell'Unione devono produrre un attestato del comune stesso circa l'avvenuta presentazione, nel termine di cui all'art. 3, comma 1, della legge n. 197, della domanda di iscrizione nelle liste elettorali aggiunte.

La commissione elettorale circondariale comunica agli interessati le decisioni relative all'ammissione della candidatura, con espressa avvertenza, in caso di ricusazione, che gli stessi possono avvalersi delle forme di tutela giurisdizionale previste dalle norme vigenti.

Le norme di cui al predetto articolo si applicano anche per la presentazione della candidatura a *consigliere circoscrizionale*.

Cap. IV

Operazioni di competenza della commissione elettorale circondariale

1. Verifica della documentazione

1.1. Operazioni della commissione elettorale circondariale

In conformità agli artt. 30 e 33 del T.U. n. 570/1960, la *commissione elettorale circondariale*, entro il giorno successivo a quello della presentazione delle candidature:

a) verifica che le liste siano sottoscritte dal numero prescritto di elettori, eliminando quelle che non lo sono. Controlla la regolarità delle dichiarazioni di accettazione delle candidature e relativa documentazione;

b) ricusa i contrassegni di lista che siano identici o che si possano facilmente confondere con quelli presentati in precedenza o con quelli notoriamente usati da altri partiti o raggruppamenti politici, ovvero riproducenti simboli o elementi caratterizzanti di simboli che, per essere usati tradizionalmente da partiti presenti in Parlamento, possono trarre in errore l'elettore. In tali casi la commissione assegna un termine di non oltre 48 ore per la presentazione di un nuovo contrassegno. Ricusa altresì i contrassegni riproducenti immagini o soggetti di natura religiosa;

c) elimina i nomi dei candidati a carico dei quali viene accertata l'esistenza di una delle cause ostative alla candidatura di cui all'art. 58 del Testo unico, o per i quali manca ovvero è incompleta la dichiarazione di accettazione di cui agli artt. 28 e 32 del T.U. n. 570/1960, o il certificato di iscrizione nelle liste elettorali;

d) cancella i nomi dei candidati già compresi in altre liste presentate in precedenza;

e) ricusa le liste che contengono un numero di candidati inferiore al minimo prescritto e riduce quelle che contengono un numero di candidati superiore al massimo consentito, cancellando gli ultimi nomi;

f) assegna un numero progressivo a ciascun can-

didato sindaco ammesso, mediante sorteggio da effettuarsi alla presenza dei delegati di lista appositamente convocati (ved. par. 2);

g) comunica ai delegati di lista le decisioni di ricusazione di lista o di esclusione di candidato.

I delegati di lista possono prendere cognizione, entro la stessa sera, delle contestazioni fatte dalla commissione e delle modificazioni di questa apportate alla lista.

La commissione entro il *ventiseiesimo* giorno antecedente la data della votazione si riunisce per udire eventualmente i delegati delle liste contestate e modificate, ammettere nuovi documenti e deliberare sulle modificazioni eseguite.

1.2. Liste di candidati - Mancanza certificati elettorali per ritardi della P.A. - Ammissibilità della lista

Il Consiglio di Stato (sez. V, 12 novembre 2002, n. 6273) ha ritenuto che va ammessa la lista di candidati alla competizione elettorale qualora la mancanza dei certificati elettorali all'atto della presentazione non sia attribuibile alla negligenza dei presentatori, ma ad un disguido organizzativo degli uffici comunali.

In precedenza il Consiglio di Stato (adun. plen. 30 novembre 1999, n. 23) aveva ritenuto che il mancato deposito insieme alla lista dei candidati dei certificati elettorali dei sottoscrittori non comporta "ex se" l'esclusione della lista, potendo tali certificati essere acquisiti dal segretario comunale anche oltre le ore 12 del ventinovesimo giorno antecedente la data della votazione e fino al momento in cui egli abbia rimesso la documentazione alla Commissione elettorale circondariale, o essere consegnati alla medesima commissione, o esserne disposta l'acquisizione dalla commissione stessa fissando a tal fine un termine per l'adempimento.

1.3. Consigliere comunale - Esclusione dalla lista dei candidati - Controversie - Giurisdizione

La giurisdizione in tema di contenzioso elettorale amministrativo è distribuita tra giudice ordinario e giudice amministrativo, spettando al primo le questioni che, ancorché insorte nel procedimento elettorale preparatorio, attengono alla eleggibilità, e al secondo quelle che riguardano le operazioni elettorali; è devoluta pertanto all'Autorità giudiziaria ordinaria la cognizione della controversia promossa da un candidato alle elezioni comunali escluso dalla lista elettorale dalla commissione elettorale circondariale perché versante in una situazione di incandidabilità in quanto condannato per uno dei reati previsti dall'art. 15 della legge 19 marzo 1990, n. 55 (Cass. Civ., SS.UU., 22 gennaio 2002, 717).

1.4. C.E.Cir. - Poteri di autotutela

La commissione elettorale circondariale ha facoltà, nell'esercizio dei suoi poteri di autotutela, di correggere i propri atti illegittimi di esclusione delle liste dei candidati fino al momento della pubblicazione del manifesto recante le candidature ufficiali, pubblicazione che segna l'inizio della successiva fase del procedimento elettorale (C.d.S., V, 17 maggio 1996, n. 574; V, 18 marzo 2004, n. 1432).

1.5. C.E.Cir. - Membro - Incompatibilità

È da tener presente che negli organi collegiali vale il principio generale secondo cui il membro che ha un interesse alla deliberazione deve astenersi dal partecipare all'adunanza in cui la stessa viene adottata. Alla stregua di tale principio deve ritenersi, pur in mancanza di specifica norma di legge, incompatibile la partecipazione in seno alla commissione elettorale circondariale di un componente che abbia sottoscritto la dichiarazione di presentazione di una lista, all'adunanza nella quale la stessa è verificata ed ammessa, posto che in siffatta evenienza viene meno l'affidamento che lo stesso possa svolgere le sue funzioni con le garanzie di neutralità ed imparzialità che la legge sottende (C.d.S., V, 6 luglio 1994, 732).

2. Liste dei candidati - Ricusazione - Presupposti

In mancanza di espressa comminatoria di esclusione, le disposizioni che disciplinano la presentazione ed ammissione delle liste di candidati vanno interpretate in modo da favorire la più ampia partecipazione alla competizione elettorale; pertanto, in mancanza di uno dei presupposti in presenza dei quali l'art. 30 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 impone la ricusazione della lista, correttamente la Commissione elettorale mandamentale l'approva, ammettendola alla competizione (C.d.S., sez. V, 12 novembre 2002, n. 6273).

3. Candidature alla carica di sindaco - Elencazione progressiva

La C.E.Cir. assegna un numero progressivo a ciascun candidato alla carica di sindaco ammesso, mediante sorteggio.

La stessa procedura viene seguita per i comuni con oltre 15.000 abitanti, in sede di ballottaggio.

Il sorteggio viene effettuato alla presenza dei delegati di lista, appositamente convocati.

Il numero progressivo è attribuito ai fini dell'or-

dine da seguire nella stampa, sulle schede di votazione e sul manifesto, dei nominativi dei candidati alla carica di sindaco e dei contrassegni delle liste ad essi collegate (artt. 3 e 4, D.P.R. n. 132/1993).

4. Comunicazioni al sindaco e al prefetto

Le decisioni della commissione elettorale circondariale devono essere immediatamente comunicate al sindaco per la preparazione del manifesto dei candidati e per l'affissione all'albo pretorio ed in altri luoghi pubblici, da effettuarsi entro il quindicesimo giorno precedente l'elezione.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 25 febbraio 2002, n. 1097; 28 giugno 2002, n. 3579) ha ritenuto che ha carattere perentorio il termine di quindici giorni stabilito dall'art. 31 del T.U. 16 maggio 1960, n. 570 entro il quale le liste dei candidati, divenute intangibili, devono essere affisse all'albo pretorio del Comune e in altri luoghi pubblici per assolvere ad una esigenza di pubblicità.

Analoga comunicazione deve essere fatta al Prefetto per la stampa delle schede, nelle quali le liste sono riportate secondo l'ordine risultato dal sorteggio (artt. 31 e 34, T.U. n. 570/1960).

Cap. V

Pubblicazione programma - Omissione - Decesso di candidato a sindaco - Effetti

1. Pubblicazioni all'albo pretorio e nel sito informatico delle liste e dei programmi

Gli artt. 71 e 73, c. 2, del Testo unico hanno previsto che con la lista dei candidati al consiglio comunale deve essere presentato anche il cognome e nome del sindaco ed il programma amministrativo da affiggere all'albo pretorio.

Il Consiglio di Stato ha stabilito che la mancata affissione all'albo pretorio dei programmi amministrativi non è motivo di annullamento delle votazioni elettorali (C.d.S., V, 17 settembre 1996, n. 1141).

L'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69 ha stabilito che dal 1° gennaio 2010 gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetti di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nel sito informatico dell'ente.

2. Decesso di un candidato alla carica di sindaco

L'art. 71, c. 11, del Testo unico stabilisce che nel caso di decesso di un candidato alla carica di sindaco, intervenuto dopo la presentazione delle candidature e prima del giorno fissato per le

votazioni, si procede al rinvio delle elezioni con le modalità stabilite dall'art. 18, terzo, quarto e quinto comma, del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, consentendo, in ogni caso, l'integrale rinnovo del procedimento di presentazione di tutte le liste e candidature a sindaco e a consigliere comunale.

Sez. II

Elezione del sindaco e del consiglio comunale

Cap. I

Le votazioni previste dalla legge

1. Le votazioni

L'elezione diretta del sindaco e del consiglio comunale si svolge contestualmente, nel primo turno di votazione. L'eventuale turno di ballottaggio è previsto per l'elezione del sindaco:

a) nei comuni sino a 15.000 abitanti nel caso di parità di voti dei due candidati maggiormente votati (T.U., art. 71, c. 6);

b) nei comuni con oltre 15.000 abitanti nel caso che nessun candidato ottenga la maggioranza assoluta dei voti validi (T.U., art. 72, c. 5).

Le disposizioni che definiscono i tempi entro i quali devono aver luogo le elezioni comunali e di cui al cap. I del titolo precedente si applicano al primo turno di votazioni (art. 1, D.P.R. n. 132/1993).

L'eventuale turno di ballottaggio si tiene la seconda domenica successiva a quella del primo turno (T.U., artt. 71, c. 6, e 72, c. 5).

2. Operazioni di voto e di scrutinio - Durata

Le operazioni di voto per le elezioni del sindaco, del consiglio comunale, del presidente della provincia e del consiglio provinciale, ai sensi degli articoli 51 e 52 del testo unico di cui al D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, si svolgono, sia in occasione del primo turno di votazione, sia in caso di ballottaggio, dalle ore 8 alle ore 22 della domenica e dalle ore 7 alle ore 15 del lunedì successivo.

Limitatamente al turno di elezioni amministrative tenuto nel 2009, per il contemporaneo svolgimento delle elezioni dei membri del Parlamento europeo, l'art. 1, c. 1, lett. a), del D.L. n. 3/2009, convertito dalla legge n. 26/2009 ha disposto che le operazioni di votazione si svolgessero dalle ore 15 alle ore 22 del sabato e dalle ore 7 alle ore 22 della domenica. L'espressa limitazione di tali disposizioni al turno elettorale suddetto fa ritenere

che per gli anni futuri si applicheranno le disposizioni degli artt. 51 e 52 del D.P.R. n. 570/1960, salvo l'adozione di una nuova disciplina delle consultazioni elettorali amministrative.

Dichiarata chiusa la votazione, il presidente del seggio, dopo aver proceduto ad effettuare le operazioni previste dall'art. 53 del citato testo unico di cui al D.P.R. n. 570 del 1960, dà inizio alle operazioni per lo spoglio delle schede (art. 11, legge n. 81/1993, modif. dall'art. 1 della legge n. 62/2002).

3. Il turno di ballottaggio

Nelle elezioni amministrative, il turno di ballottaggio è stato previsto non solo come modalità per l'elezione diretta del sindaco o del presidente della provincia, quanto, con riguardo unitariamente ai due turni di votazione, ai raggruppamenti delle liste dei candidati consiglieri ed ai candidati alla carica di capo dell'amministrazione, come metodo per la composizione dei consigli, atteso che il gruppo di liste collegate al candidato vincente beneficia del premio di maggioranza, mentre il gruppo perdente beneficia di quella relativa compattezza che gli torna utile per esercitare il proprio ruolo di opposizione e di controllo sulla maggioranza; i collegamenti del ballottaggio servono appunto in vista dell'eventuale vittoria e della conseguente più favorevole attribuzione di seggi (C.d.S., V, 17 maggio 1996, n. 576).

Cap. II

Elezione del sindaco e del consiglio nei comuni sino a 15.000 abitanti

1. Sistema elettorale e modalità di votazione

L'elezione del consiglio dei comuni sino a 15.000 abitanti si effettua con il sistema maggioritario, contestualmente all'elezione del sindaco.

Come già precisato in precedenza, con la lista dei candidati al consiglio comunale deve essere presentato il nome e cognome del candidato alla carica di sindaco ed il programma amministrativo da affiggere all'albo pretorio.

Ciascuna candidatura a sindaco è collegata ad una lista di candidati alla carica di consigliere comunale, comprendente un numero di candidati non inferiore ai tre quarti e non superiore al totale dei consiglieri da eleggere.

Nella scheda, a fianco del contrassegno, è indicato il candidato alla carica di sindaco.

Ogni elettore ha diritto:

a) di votare per un candidato alla carica di sindaco, segnando il relativo contrassegno;

b) di esprimere un voto di preferenza per un candidato alla carica di consigliere compreso nella lista collegata al candidato a sindaco prescelto, scrivendo il cognome del consigliere nella riga stampata sotto il medesimo contrassegno.

Quando l'elettore omette il voto al contrassegno di lista ma esprime correttamente il voto di preferenza per un candidato a consigliere, s'intende validamente votata:

- a) la lista cui appartiene il candidato votato;
- b) il candidato a consigliere votato;
- c) il candidato alla carica di sindaco, collegato con la lista a cui appartiene il candidato alla carica di consigliere votato (art. 5, c. 1, D.P.R. n. 132/1993).

Qualora l'elettore abbia tracciato un segno sia su un contrassegno di lista sia sul nominativo del candidato alla carica di sindaco collegato alla lista votata, il voto si intende validamente espresso.

Nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, l'indicazione di voto apposta sul nominativo del candidato alla carica di sindaco o sul rettangolo che contiene il nominativo stesso vale, ai sensi dell'art. 71, c. 7 del Testo unico, anche come voto alla lista collegata (art. 6, c. 1 e 2, D.P.R. n. 132/1993).

2. Adunanza dei presidenti delle sezioni elettorali - Operazioni

Il presidente dell'Ufficio della prima sezione, quando il comune ha più sezioni, nel giorno di martedì successivo alla votazione o, se non possibile, alle ore otto del mercoledì riunisce i presidenti delle altre sezioni o chi ne fa le veci e in unione ad essi riassume i risultati degli scrutini delle varie sezioni, senza poterne modificare il risultato, pronunzia sopra qualunque incidente relativo alle operazioni ad esso affidate e fa la proclamazione degli eletti, salve le definitive decisioni del consiglio comunale.

Il segretario della prima sezione funge da segretario dell'adunanza dei presidenti e ne redige il verbale.

Per la validità delle operazioni è sufficiente la presenza della maggioranza di coloro che hanno qualità per intervenire (art. 67, T.U. n. 570/1960).

L'adunanza dei presidenti delle sezioni elettorali svolge funzioni meramente certificate e riassuntive dei risultati elettorali come attestati dai verbali delle singole sezioni, procedendo di conseguenza all'attribuzione dei seggi alle varie liste ed alla proclamazione dei candidati eletti, per cui, laddove l'adunanza medesima ha esattamente adempiuto ai propri compiti istituzionali,

l'omessa redazione di alcune parti del verbale non costituisce illegittimità delle operazioni elettorali, qualora essa sia irrilevante ai fini della correttezza dei dati o questi ultimi siano comunque desumibili da quelli esposti da altre parti del verbale. L'invalidità delle operazioni dell'adunanza dei presidenti delle sezioni elettorali non si riflette sulle precedenti fasi del complesso procedimento elettorale ed implica esclusivamente la ripetizione delle sole operazioni dell'adunanza ritenute viziate, senza possibilità di ripetere le votazioni (C.d.S., V, 26 marzo 1996, n. 313).

3. Elezione del sindaco

È proclamato eletto sindaco il candidato che ha ottenuto il maggior numero di voti.

Nel caso di parità di voti si procede ad un turno di ballottaggio fra i due candidati che hanno ottenuto il maggior numero - pari - di voti.

La votazione di ballottaggio viene effettuata la seconda domenica successiva a quella del primo turno.

Se nella votazione di ballottaggio si verifica ulteriore parità di voti, è eletto il più anziano di età (T.U., art. 71, c. 6).

4. Elezione del consiglio

4.1. Voti attribuiti alle liste per il consiglio

A ciascuna lista di candidati alla carica di consigliere comunale sono attribuiti tanti voti quanti sono i voti conseguiti dal candidato alla carica di sindaco ad essa collegato (T.U., art. 71, c. 7).

4.2. Assegnazione dei seggi

La ripartizione dei seggi fra le liste di candidati è effettuata dopo la proclamazione dell'elezione del sindaco, avvenuta nel primo o nel secondo turno di votazioni (art. 8, D.P.R. n. 132/1993).

Alla lista collegata al candidato a sindaco, che ha riportato il maggior numero di voti, sono attribuiti due terzi dei seggi assegnati al consiglio, con arrotondamento all'unità superiore quando il numero dei consiglieri da assegnare alla lista contenga una cifra decimale superiore a 50 centesimi.

I restanti seggi sono ripartiti proporzionalmente fra le altre liste.

A tal fine si divide la cifra elettorale di ciascuna lista successivamente per 1, 2, 3, 4..., sino alla concorrenza del numero dei seggi da assegnare, e quindi si scelgono, tra i quozienti così ottenuti, i più alti, *in numero uguale a quello dei seggi da assegnare*, disponendoli in una graduatoria decrescente. Ciascuna lista ottiene tanti seggi quanti sono i quozienti, ad essa appartenenti, compresi nella graduatoria. A parità di quozien-

te, nelle cifre intere e decimali, il seggio è attribuito alla lista che ha ottenuto la maggior cifra elettorale e, a parità di quest'ultima, per sorteggio (T.U., art. 71, c. 8).

Nei comuni fino a 15.000 abitanti, il premio di maggioranza ex art. 7, c. 6, legge n. 81/1993 (nel testo novellato dall'art. 1, legge 30 aprile 1999, n. 120) serve a garantire la stabilità del governo comunale e s'attuа solo se la lista o il gruppo di liste collegate al candidato sindaco eletto al primo turno non abbia già di per sé conseguito il 60% dei seggi del consiglio, una volta completata la procedura d'assegnazione di questi ultimi mercé la divisione della cifra dei voti ottenuta da ciascuna lista fino alla concorrenza del numero dei consiglieri da eleggere (C.d.S., sez. V, 19 marzo 2001, n. 1641).

4.3. Proclamazione dei consiglieri eletti

Sono proclamati eletti consiglieri comunali *i candidati di ogni lista, secondo l'ordine delle rispettive cifre individuali, costituite dalla cifra di lista aumentata dei voti di preferenza, in numero corrispondente ai seggi assegnati alla lista. A parità di cifra individuale sono proclamati eletti i candidati che precedono nell'ordine di lista.*

Il primo seggio spettante a ciascuna lista di minoranza è attribuito al candidato alla carica di sindaco della lista medesima (T.U., art. 71, c. 9).

4.4. Partecipazione alle elezioni di una sola lista

Ove sia stata ammessa e votata una sola lista, sono eletti tutti i candidati compresi nella lista ed il candidato a sindaco collegato, purché essa abbia riportato un numero di voti validi non inferiore al 50% dei votanti ed il numero dei votanti non sia stato inferiore al 50% degli elettori iscritti nelle liste elettorali del comune. Qualora non si siano raggiunte tali percentuali, l'elezione è nulla (T.U., art. 71, c. 10).

La disposizione predetta è prevista soltanto per l'elezione del consiglio dei comuni sino a 15.000 abitanti e non è ripetuta nell'art. 73 che disciplina l'elezione del consiglio nei comuni con oltre 15.000 abitanti.

Cap. III

Elezione del sindaco nei comuni con oltre 15.000 abitanti

1. Sistema elettorale

Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti il sindaco è eletto a suffragio universale e diretto, contestualmente all'elezione del consiglio comunale.

Ciascun candidato alla carica di sindaco deve dichiarare all'atto della presentazione della candidatura il collegamento con una o più liste presentate per l'elezione del consiglio comunale.

La dichiarazione ha efficacia solo se convergente con analoga dichiarazione resa dai delegati della lista o liste interessate (T.U., art. 72, c. 1 e 2).

2. La scheda per l'elezione del sindaco

La scheda per l'elezione del sindaco è quella stessa utilizzata per l'elezione del consiglio. Reca i nomi e cognomi dei candidati alla carica di sindaco, scritti entro un apposito rettangolo, al cui fianco sono riportati i contrassegni della lista o liste con cui il candidato è collegato.

3. La votazione per l'elezione del sindaco

Ciascun elettore può, con unico voto, votare per un candidato alla carica di sindaco e per una delle liste ad esso collegate, tracciando un segno sul contrassegno di una di tali liste. L'elettore può votare per un candidato alla carica di sindaco non collegato alla lista prescelta, tracciando un segno sul relativo rettangolo (T.U., art. 72, c. 3). Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti si applicano le disposizioni stabilite dagli artt. 5 e 6 del D.P.R. 28 aprile 1993, n. 132, riportate al par. 1 del cap. II con la sola variante di cui all'ultimo comma, lett. b) relativa all'indicazione di voto apposta *solo* sul nominativo del candidato alla carica di sindaco o sul rettangolo che contiene il suo nominativo, *che vale solo come voto per il candidato sindaco, esclusa l'attribuzione del voto alla lista o liste collegate* (art. 6, c. 3, D.P.R. n. 132/1993).

Il voto espresso per l'elezione del sindaco è autonomo rispetto a quello espresso per la composizione del consiglio comunale; pertanto, la scelta del futuro sindaco non consente ulteriori aggiunte o postille, attesa l'autonomia dell'indicazione della persona che dovrà ricoprire tale carica; l'aggiunta di altro nominativo a quello prestampato sulla scheda si risolve in una inammissibile contraddizione che determina la nullità della stessa (Cons. giust. amm. Sicilia, 22 febbraio 1996, n. 33).

3.1. Espressione del voto - Nota di giurisprudenza

L'elettore, scelto il candidato sindaco, può poi validamente attribuire il voto ad una delle liste collegate al medesimo candidato (in tal caso l'unico voto apposto su una qualunque delle liste implica anche la scelta del candidato sindaco) oppure ad un'altra che sostenga un diverso candidato (in questa diversa evenienza l'elettore apporrà un segno sul rettangolo del candidato sindaco ed un secondo sul simbolo di lista, non collegata, prescelta) (C.d.S., sez. V, 28 luglio 2005, n. 4069).

4. Elezione del sindaco nel primo turno

È proclamato eletto sindaco il candidato che ottiene la maggioranza assoluta dei voti validi nel primo turno di votazioni (T.U., art. 72, c. 4).

5. Procedura di votazione nel secondo turno - Ballottaggio

Se nessun candidato ottiene nel primo turno elettorale la *maggioranza assoluta dei voti validi*, si procede ad un secondo turno elettorale che ha luogo nella seconda domenica successiva a quella del primo.

Sono ammessi al secondo turno elettorale i due candidati alla carica di sindaco che hanno ottenuto al primo turno il maggior numero di voti.

Nel caso di parità di voti tra i candidati, è ammesso al ballottaggio il candidato collegato con la lista od il gruppo di liste che ha conseguito la maggior cifra elettorale complessiva.

A parità di cifra elettorale partecipa al ballottaggio il candidato più anziano di età (T.U., art. 72, c. 5).

5.1. Elettori - Diritto al voto nel turno di ballottaggio

Nel turno di ballottaggio hanno titolo a votare gli stessi elettori che hanno maturato tale diritto entro il giorno fissato per il primo turno, anche se nello stesso non si sono recati a votare.

La I sezione del Consiglio di Stato con parere n. 94/1997 ha affermato: *«I due turni formano una sequenza strettamente unitaria sotto il profilo funzionale, tant'è che nel ballottaggio hanno titolo a votare gli stessi cittadini iscritti nelle liste elettorali al tempo del primo turno, come si evince dall'art. 25-bis della legge n. 1058/1947, aggiunto dall'art. 32 della legge n. 1/1966, e tuttora vigente, secondo il quale l'iscrizione nelle liste elettorali compete a coloro che hanno compiuto la maggiore età nel primo giorno fissato per le elezioni»*.

5.2. Decesso o impedimento permanente sopravvenuto di un candidato

Nel caso di sopravvenuto impedimento permanente o decesso di uno dei candidati ammessi al ballottaggio partecipa allo stesso il candidato che segue nella graduatoria (T.U., art. 72, c. 6). Quando si verificano tali condizioni, il Prefetto, con decreto, sospende il procedimento elettorale e fissa contestualmente la data della nuova votazione che deve aver luogo la domenica successiva al decimo giorno dal verificarsi dell'evento. Il decreto del prefetto è notificato al sindaco il quale ne dà immediata notizia al pubblico mediante manifesto da affiggersi nell'albo pretorio ed in altri luoghi

pubblici e da pubblicare nel sito informatico del comune (D.P.R. n. 132/1993, art. 7).

5.2.1. Rinuncia alla candidatura

Nel caso di un candidato alla carica di sindaco, ammesso al ballottaggio, che rinuncia alla candidatura nell'intervallo temporale intercorrente tra un turno e l'altro di votazione, è stata ritenuta legittima la determinazione prefettizia di dar corso egualmente alla votazione di ballottaggio, tenuto conto che nelle elezioni comunali la rinuncia può interferire nel corso del procedimento elettorale solo se fatta nel rispetto dei termini e delle forme di legge e cioè nello stesso termine previsto per la presentazione della candidatura alla commissione elettorale circondariale (TAR Calabria, I, 26 ottobre 2004, n. 2001).

5.3. I collegamenti con le liste

Per i candidati ammessi al ballottaggio restano fermi i collegamenti con le liste per l'elezione del consiglio dichiarati al primo turno. I candidati ammessi al ballottaggio hanno tuttavia facoltà, entro sette giorni dalla prima votazione, di dichiarare il collegamento con ulteriori liste rispetto a quelle con cui è stato effettuato il collegamento nel primo turno. Tutte le dichiarazioni di collegamento hanno efficacia solo se convergenti con analoghe dichiarazioni rese dai delegati delle liste interessate (T.U., art. 72, c. 7).

La dichiarazione di collegamento con una o più liste presentate per l'elezione del consiglio comunale può essere resa validamente anche al segretario comunale abilitato a raccoglierla ed a certificarne l'esistenza (TAR Umbria, 16 luglio 1993, n. 288).

Deve escludersi che i nuovi collegamenti di lista maturati dopo il primo turno di votazione tra il candidato a sindaco ammesso al ballottaggio e le liste sconfitte siano assoggettati al gradimento delle liste *“ab origine”* collegate al candidato medesimo (TAR Basilicata, 15 novembre 1995, n. 598).

5.4. La scheda per la votazione di ballottaggio

La scheda per il ballottaggio comprende nome e cognome dei candidati alla carica di sindaco, scritti in apposito rettangolo sotto il quale sono riprodotti i simboli delle liste collegate.

Il voto si esprime tracciando un segno sul rettangolo entro il quale è scritto il nome del candidato prescelto (T.U., art. 72, c. 8).

6. Elezione del sindaco nel secondo turno

Dopo il secondo turno è proclamato eletto sindaco il candidato che ha ottenuto il maggior nu-

mero di voti validi. In caso di parità di voti è proclamato eletto sindaco il candidato collegato con la lista - o il gruppo di liste - per l'elezione del consiglio, che ha conseguito la maggiore cifra elettorale complessiva. A parità di cifra elettorale è proclamato eletto sindaco il candidato più anziano di età (T.U., art. 72, c. 9).

7. Ufficio elettorale centrale - Operazioni

Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti il presidente dell'ufficio elettorale centrale di cui agli artt. 71 e 72 del T.U. n. 570/1960 e s.m.i., nel giorno successivo al primo turno di votazioni e, comunque, entro le ore 8 del secondo giorno successivo, riunisce l'ufficio predetto, riassume i voti delle varie sezioni, senza poterne modificare i risultati e proclama gli eletti nel caso che un candidato alla carica di sindaco abbia ottenuto fin dal primo turno la maggioranza assoluta dei voti validi.

In caso contrario il presidente sospende la proclamazione, individua i due candidati alla carica di sindaco che hanno ottenuto il maggior numero di voti e rinvia la proclamazione (art. 6, c. 5, legge n. 81/1993) alla nuova adunanza che avrà luogo subito dopo la votazione del turno di ballottaggio.

Nel giorno successivo a quelle nel quale si è conclusa la votazione di ballottaggio e comunque entro le ore 8 del secondo giorno successivo, il presidente riunisce l'ufficio centrale, riassume i risultati della votazione e proclama gli eletti alla carica di sindaco ed a quelle di consiglieri, secondo le disposizioni stabilite dal T.U. n. 267/2000.

Cap. IV

Elezione del consiglio nei comuni con oltre 15.000 abitanti

1. Le liste dei candidati

Le liste per l'elezione del consiglio comunale devono comprendere un numero di candidati non superiore a quello dei consiglieri da eleggere e non inferiore ai due terzi, con arrotondamento all'unità superiore qualora il numero dei consiglieri da comprendere nella lista contenga una cifra decimale superiore a 50 centesimi (T.U., art. 73, c. 1).

1.1. Candidato alla carica di sindaco - Collegamento di liste

Insieme con la lista di candidati per l'elezione del consiglio comunale deve essere presentato il nome e cognome del candidato alla carica di

sindaco ed il programma amministrativo da affiggere all'albo pretorio.

Più liste possono presentare lo stesso candidato alla carica di sindaco. In tal caso le liste devono presentare il medesimo programma amministrativo e si considerano fra loro collegate (T.U., art. 73, c. 2).

2. Il voto di lista e il voto di preferenza

Il voto alla lista viene espresso tracciando un segno sul contrassegno della lista prescelta.

Ciascun elettore può esprimere inoltre un voto di preferenza per un candidato della lista da lui votata, scrivendone il cognome sull'apposita riga a fianco del contrassegno (T.U., art. 73, c. 3).

Qualora l'elettore abbia tracciato un segno sia su un contrassegno di lista, sia sul nominativo del candidato alla carica di sindaco collegato alla lista votata, il voto s'intende validamente espresso (art. 6, c. 1, D.P.R. n. 132/1993).

L'indicazione del voto apposta soltanto sul nominativo del candidato a sindaco o sul rettangolo che contiene il nominativo stesso, vale solo come voto per il candidato a sindaco ed è esclusa l'attribuzione del voto alla lista o liste collegate (art. 6, c. 3, D.P.R. n. 132/1993).

3. Attribuzione dei seggi alle liste

3.1. Liste non ammesse all'assegnazione dei seggi

Non sono ammesse all'assegnazione dei seggi le liste che abbiano ottenuto al primo turno meno del 3% dei voti validi e che non appartengano a nessun gruppo di liste che, nel primo turno, abbia superato tale soglia (T.U., art. 73, c. 7).

Il Consiglio di Stato ha confermato che:

1) sono ammesse alla ripartizione dei seggi le liste elettorali che, pur non avendo superato nel primo turno lo sbarramento del 3% dei voti validi, fanno parte di una coalizione che, nello stesso primo turno, ha superato tale sbarramento (sez. V, 29 gennaio 2003, n. 455);

2) in virtù dell'art. 73, c. 7, del T.U. n. 267/2000, a differenza delle liste che abbiano aderito ad un raggruppamento fin dalla prima tornata elettorale, va esclusa dalla ripartizione dei seggi la lista non collegata che ha ottenuto al primo turno meno del tre per cento dei voti validi, a nulla valendo che nel secondo turno la stessa lista sia confluita in un raggruppamento che abbia superato tale soglia (sez. V, 4 giugno 2003, n. 3083).

L'interpretazione del Consiglio di Stato è stata confermata dalla sentenza della Corte costituzionale 30 settembre 2004, n. 305, che ha dichiarato

la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 73, commi 7 e 10, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

3.2. *Premio di maggioranza per l'elezione del sindaco*

a) *Elezione al primo turno*

Quando un candidato alla carica di sindaco è proclamato eletto al primo turno, alla lista o al gruppo di liste a lui collegate che non abbia già conseguito, ai sensi del comma 8 dell'art. 73 del T.U., almeno il 60% dei seggi del consiglio, ma abbia ottenuto almeno il 40% dei voti validi, viene assegnato il 60% dei seggi, sempreché nessuna altra lista o altro gruppo di liste collegate abbia superato il 50% dei voti validi.

b) *Elezione al secondo turno*

Qualora un candidato alla carica di sindaco sia proclamato eletto al secondo turno, alla lista o al gruppo di liste ad esso collegate che non abbia già conseguito, ai sensi del comma 8 sopra richiamato, almeno il 60% dei seggi del consiglio, viene comunque assegnato il 60% dei seggi, sempreché nessuna altra lista o altro gruppo di liste collegate al primo turno abbia già superato nel turno medesimo il 50% dei voti validi. I restanti seggi vengono assegnati alle altre liste o gruppi di liste collegate ai sensi dello stesso comma 8, di cui al par. 3.3 (T.U., art. 73, c. 10).

3.3. *Assegnazione dei seggi e proclamazione dei consiglieri eletti*

L'assegnazione dei seggi alle liste o gruppi di liste collegate, nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti, è disciplinata dalle seguenti norme dell'art. 73 del Testo unico:

a) *attribuzione dei seggi alle liste - effettuazione*

L'attribuzione dei seggi alle liste è effettuata successivamente alla proclamazione dell'elezione del sindaco, al termine del primo o del secondo turno (c. 4);

b) *cifra elettorale di lista*

La cifra elettorale di una lista è costituita dalla somma dei voti validi riportati dalla lista stessa in tutte le sezioni del comune (c. 5);

c) *cifra individuale dei candidati*

La cifra individuale di ciascun candidato a consigliere comunale è costituita dalla cifra di lista aumentata dei voti di preferenza (c. 6);

d) *assegnazione dei seggi a ciascuna lista o gruppo di liste - modalità*

Salvo quanto disposto dall'art. 73, commi 7 (liste che hanno ottenuto meno del 3 per cento dei voti validi, escluse dall'assegnazione di seggi) e

10 (attribuzione del 60% dei seggi alla lista o gruppo di liste collegate con il candidato eletto sindaco, con le eccezioni e modalità di cui al par. 3.2.), per l'assegnazione del numero dei consiglieri a ciascuna lista o a ciascun gruppo di liste collegate nel turno di elezione del sindaco, si divide la cifra elettorale di ciascuna lista o gruppo di liste collegate successivamente per 1, 2, 3, 4, ... sino a concorrenza del numero dei consiglieri da eleggere e quindi si scelgono, fra i quozienti così ottenuti, i più alti, in numero eguale a quello dei consiglieri da eleggere, disponendoli in una graduatoria decrescente. Ciascuna lista o gruppo di liste avrà tanti rappresentanti quanti sono i quozienti ad essa appartenenti compresi nella graduatoria. A parità di quoziente, nelle cifre intere e decimali, il posto è attribuito alla lista o gruppo di liste che ha ottenuto la maggiore cifra elettorale e, a parità di quest'ultima, per sorteggio. Se ad una lista spettano più posti di quanti sono i suoi candidati, i posti eccedenti sono distribuiti, fra le altre liste, secondo l'ordine dei quozienti (T.U., art. 73, c. 8);

e) *gruppo di liste - assegnazione seggi a ciascuna lista*

Nell'ambito di ciascun gruppo di liste collegate, la cifra elettorale di ciascuna di esse, corrispondente ai voti riportati nel primo turno, è divisa per 1, 2, 3, 4... sino alla concorrenza dei seggi spettanti al gruppo di liste. Sono così determinati i quozienti più alti e, quindi, in base ad essi, il numero dei seggi spettanti a ciascuna lista compresa nel gruppo (T.U., art. 73, c. 9).

f) *elezione a consigliere comunale dei candidati sindaci non eletti*

1. *elezione al primo turno*

Determinato il numero dei seggi spettanti a ciascuna lista o gruppo di liste collegate, sono in primo luogo proclamati eletti alla carica di consigliere i candidati alla carica di sindaco, non risultati eletti, collegati a ciascuna lista che abbia ottenuto almeno un seggio. In caso di collegamento di più liste al medesimo candidato alla carica di sindaco risultato non eletto, il seggio spettante a quest'ultimo è detratto dai seggi complessivamente attribuiti al gruppo di liste collegate (art. 73, c. 11; C.d.S., V, 12 dicembre 2003, n. 8208).

2. *elezione al secondo turno*

La disposizione dell'art. 73, comma 11, si applica nel secondo turno nel caso in cui il gruppo di liste collegate rimane unito, così come era costituito nel primo turno (art. 73, c. 4).

Nel caso in cui le liste che componevano un gruppo, utilizzando la facoltà loro accordata dall'art. 72, comma 7 del T.U. dichiarano ognuna,

prima della seconda votazione, un diverso collegamento con altre coalizioni, dividendosi tra i due candidati a sindaco in ballottaggio, non esiste più l'originario gruppo di liste collegate (che si è dissolto) a cui attribuire un numero di seggi complessivo dai quali detrarre il seggio da attribuire all'originario candidato a sindaco. Ciascuna lista segue la sorte, in termini di attribuzione dei seggi, del gruppo con cui si è apparentata. La ripartizione dei seggi in sede di votazione di ballottaggio è effettuata tenendo esclusivamente conto degli apparentamenti successivi al primo turno (art. 73, commi 8 e 10 secondo periodo), per cui le diverse liste apparentate a ciascuno dei due candidati sono a tal fine considerate come costitutive di un nuovo gruppo, senza distinzione tra quelle originariamente collegate per il primo turno e quelle apparentatesi successivamente per il secondo turno. Ne consegue che la prededuzione di un seggio da attribuire al candidato sindaco non eletto nel primo turno, nel caso di dissoluzione del gruppo di appartenenza al quale si era collegato, non risulta, per tale motivo, possibile nel secondo turno (C.d.S., sez. V, 3 aprile 2007, n. 1509; sez. V, 2 marzo 2009, n. 1159).

4. Consiglieri comunali - Proclamazione eletti

L'ufficio elettorale centrale, compiute le operazioni di cui al precedente paragrafo proclama eletti consiglieri comunali i candidati di ciascuna lista secondo l'ordine delle rispettive cifre individuali. In caso di parità di cifra individuale, sono proclamati eletti i candidati che precedono nell'ordine di lista (c. 12).

Delle eventuali denunce di cause di ineleggibilità effettuate all'atto della proclamazione, in seduta pubblica, deve esser fatta menzione nel verbale (T.U. n. 570/1960, art. 74).

5. Atti del procedimento elettorale immediatamente lesivi - Ricorsi

L'art. 83-undecies aggiunto al D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 dall'art. 2 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147, ha stabilito le norme per proporre impugnative contro le operazioni per l'elezione dei consiglieri comunali.

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato con sentenza del 24 novembre 2005, n. 10, ha ritenuto che *i ricorsi contro le operazioni elettorali previsti dalla norma predetta, possono essere proposti soltanto dopo la proclamazione degli eletti, ad operazioni elettorali concluse.*

La Corte costituzionale (11-27 marzo 2009, n. 90), richiamando l'interpretazione della norma che è stata fatta propria dall'Adunanza generale del Consiglio di Stato e non ritenendo di poter

dare avallo ad una diversa interpretazione della norma stessa, ha dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 83-undecies del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 che era stata proposta alla sua valutazione.

Cap. V

L'anagrafe degli amministratori locali e regionali

L'art. 76 del Testo unico prevede l'anagrafe degli amministratori locali e regionali, la cui tenuta è regolata dalle seguenti norme:

1. avvenuta la proclamazione degli eletti, il competente servizio del Ministero dell'Interno in materia elettorale raccoglie i dati relativi agli eletti a cariche locali e regionali nella apposita anagrafe degli amministratori locali nonché i dati relativi alla tenuta ed all'aggiornamento anche in corso di mandato;
2. l'anagrafe è costituita dalle notizie relative agli eletti nei comuni, province e regioni concernenti i dati anagrafici, la lista o gruppo di appartenenza o di collegamento, il titolo di studio e la professione esercitata. I dati sono acquisiti presso comuni, province e regioni, anche attraverso i sistemi di comunicazione telematica;
3. per gli amministratori comunali e provinciali non elettivi l'anagrafe è costituita dai dati indicati al comma 2 consensualmente forniti dagli amministratori stessi;
4. al fine di assicurare la massima trasparenza è riconosciuto a chiunque il diritto di prendere visione ed estrarre copia, anche su supporto informatico, dei dati contenuti nell'anagrafe.

TITOLO III

Il Consiglio comunale: Ruolo Competenze - Funzionamento

Cap. I

Il rapporto fra gli organi elettivi

1. Il procedimento elettorale

La legislazione coordinata nel Testo unico 18 agosto 2000, n. 267, ha ordinato e definito i rapporti tra gli organi elettivi del comune.

Il procedimento elettorale, nelle norme più significative, dà valore preminente alla scelta effettuata dai cittadini per la candidatura e l'elezione del sindaco; la diretta legittimazione ricevuta dai cittadini con la legge 25 marzo 1993, n. 81, ha attribuito al Sindaco, con nuova autorevolezza, il ruolo di Capo dell'Amministrazione e guida della Comunità, di ben maggiore rilievo rispetto a quello risultante dalla legislazione previgente che ne attribuiva la nomina al consiglio nel quale era stato eletto consigliere.

Il consiglio comunale è, come il sindaco, eletto dai cittadini e costituisce l'assemblea che comprende i rappresentanti dell'intera comunità.

La presentazione delle candidature per le cariche di sindaco e di consigliere, attribuisce alle stesse il significato di una prima scelta diretta operata dagli elettori, sia per le persone proposte, sia per le funzioni per le quali le stesse vengono designate.

L'obbligo della presentazione, con le candidature, del programma amministrativo rende consapevoli i cittadini degli intendimenti che i candidati si propongono e consente, nelle loro scelte, di valutare insieme i programmi e le persone che s'impegnano a realizzarli.

La pubblicazione dei programmi all'albo pretorio e nel sito informatico, effettuata per tutti i candidati nel periodo della consultazione elettorale e mantenuta successivamente per il sindaco eletto, assicura la conoscenza da parte dei cittadini del programma che costituisce il "*patto fra elettori ed eletto*".

La proposta di pubblicare anche on-line i programmi dei candidati, presentata al Parlamento nella precedente legislatura, non è stata approvata. È auspicabile che gli enti assicurino, oltre alla pubblicazione obbligatoria per legge, la massima conoscenza da parte dei cittadini dei programmi dei candidati e di quello che risulterà eletto.

Il consenso elettorale ottenuto dal sindaco determina, nei comuni sino a 15.000 abitanti, l'attribuzione dei 2/3 dei seggi del consiglio alla lista collegata con la sua candidatura che ha riportato il maggior numero di voti; nei comuni con oltre 15.000 abitanti, alla lista o gruppi di liste collegate con il candidato eletto sindaco, è attribuito il 60% dei seggi del consiglio sempreché nessun'altra lista od altro gruppo di liste collegate abbia superato il 50% dei voti validi.

La legge persegue, fin dalla fase del procedimento elettorale, obiettivi precisi:

a) riservare una prima scelta dei candidati agli elettori che li propongono sottoscrivendo la lista nella quale sono compresi;

b) consentire ai presentatori di indicare distinta-

mente le loro scelte per le candidature a sindaco ed a consigliere comunale;

c) consentire al corpo elettorale di esprimersi conoscendo il programma e la persona che guiderà l'amministrazione che dovrà realizzarlo;

d) richiedere al corpo elettorale, ove occorra attraverso due votazioni, di eleggere alla carica di sindaco il candidato che ottenga la maggioranza dei consensi, conferendogli la rappresentanza della comunità dalla quale deriva, in tutti i rapporti, interni od esterni all'ente un ruolo forte, quello di colui che agisce per mandato direttamente ricevuto dalla maggioranza degli elettori e che, come tale, è l'organo responsabile dell'amministrazione del comune perché è da lui che i cittadini attendono la realizzazione del programma ed il conseguimento degli obiettivi con lo stesso fissati.

2. Il ruolo del consiglio comunale

Da quanto premesso risulta evidente che il ruolo del consiglio comunale ha ricevuto, dopo quella già operata dalla legge n. 142/1990, un'ulteriore trasformazione che consegue:

a) dall'elezione diretta del sindaco, non più nominato dal consiglio nel suo seno e dallo stesso non più sostituibile nei casi di dimissioni, impedimento permanente, rimozione, decadenza, decesso od approvazione di una mozione di sfiducia. Il sindaco, in quanto tale, è membro di diritto del consiglio comunale ma in quella sede resta titolare della carica di sindaco e non di quella di consigliere;

b) dalla nomina, revoca e sostituzione dei componenti della giunta, effettuata dal sindaco e non più dal consiglio. Solo nei comuni sino a 15.000 abitanti la carica di assessore, nominato dal sindaco, è compatibile con quella di consigliere, ma non è richiesto che gli assessori ricoprano la carica di consigliere. Nei comuni con oltre 15.000 abitanti la carica di assessore è incompatibile con quella di consigliere, con conseguente immediata cessazione, per legge, da quest'ultima di colui che assume quella di assessore.

La definizione delle competenze del consiglio comunale è retta dal principio secondo cui il consiglio è preposto ad esprimere gli indirizzi politici ed amministrativi di rilievo generale che si traducono negli atti fondamentali elencati nell'art. 42 del Testo unico o stabiliti da specifiche disposizioni, con la conseguenza che il ruolo del consiglio va riferito alle determinazioni che comportano una effettiva incidenza sulle scelte fondamentali dell'ente in base alle quali la giunta, secondo ulteriori valutazioni di carattere

amministrativo provvede alla scelta delle modalità attuative della direttiva fissata dal consiglio (C.d.S., sez. V, 9 dicembre 2002, n. 6764).

Il consiglio comunale non ha le funzioni riferite alle nomine, fatta eccezione per quelle dei *rappresentanti del consiglio ad esso espressamente riservate dalla legge* e per la definizione degli indirizzi per la nomina e la designazione da parte del sindaco dei rappresentanti del comune presso enti, aziende ed istituzioni.

Il rapporto fra la maggioranza dell'assemblea consiliare e il sindaco è predeterminato dal procedimento elettorale e ne risulterà influenzato; occorre tuttavia tener conto che i consiglieri sono direttamente responsabili dei provvedimenti che adottano per cui hanno la più ampia libertà nell'esprimere le loro opinioni ed il loro voto.

L'art. 52 del Testo unico prevede che il consiglio comunale può adottare, con il voto della maggioranza assoluta dei consiglieri, mozione di sfiducia nei confronti del sindaco e della giunta che, se approvata, comporta la decadenza dei due organi e lo scioglimento del consiglio.

Con la mozione di sfiducia costruttiva prevista dal primo testo dell'art. 37 della legge n. 142/1990 il consiglio restava in carica, determinando la cessazione dalla stessa del sindaco e della giunta, organi dei quali il consiglio procedeva a nuova elezione.

Con l'approvazione della mozione di sfiducia già prevista dall'art. 18 della legge n. 81/1993 e confermata dall'art. 52 del T.U., sindaco e giunta cessano dalla carica ed il consiglio comunale viene sciolto. Il procedimento, coerentemente ispirato al nuovo rapporto costituito fra consiglio e sindaco, unisce strettamente la sorte dei due organi e deve costituire un fattore di stabilità e di rafforzamento dei rapporti interorganici fra i soggetti preposti al governo della comunità.

I consiglieri comunali possono esercitare attività di controllo nei confronti del sindaco e della giunta mediante interrogazioni ed istanze di sindacato ispettivo.

Lo statuto deve prevedere le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze attribuendo alle opposizioni la presidenza delle commissioni consiliari aventi funzioni di controllo o di garanzia, ove costituite (T.U., art. 49, c. 1).

Il consiglio comunale, a maggioranza assoluta dei suoi membri, può istituire al proprio interno commissioni d'indagine sull'attività dell'Amministrazione.

Indirizzi generali e programmazione degli interventi effettuata attraverso gli atti fondamentali, verifica dei risultati, attività di conoscenza ed ispettiva, eventuale mozione di sfiducia, sono, in sintesi, le funzioni che sono attribuite alla com-

petenza del consiglio comunale. Vedremo più avanti che esse comprendono funzioni e compiti specifici, importanti e significativi per la cura degli interessi e lo sviluppo della comunità.

Il consiglio è organo di rappresentanza diretta e generale del corpo elettorale e deve, attraverso idonei strumenti da prevedere nello statuto e nei regolamenti, costituire il riferimento diretto della partecipazione dei cittadini alle funzioni di indirizzo e di programmazione dell'attività del comune, per lo sviluppo della comunità alla quale è preposto.

Le decisioni fondamentali, che determinano il presente ed il futuro della comunità, sono affidate al consiglio comunale.

Se la riforma ha restituito pieno valore all'espressione diretta delle scelte dei cittadini, è corretto ritenere che non abbia inteso costituire né un consiglio del sindaco, né un sindaco del consiglio bensì attribuire a ciascuno dei due organi da loro eletti una forte e distinta responsabilità affinché operino, ciascuno per le funzioni di competenza, per l'attuazione del documento programmatico con il quale al termine del quinquennio dovranno ripresentarsi al giudizio degli elettori per render conto di quanto hanno fatto per attuarlo, curando gli interessi e promuovendo lo sviluppo della comunità.

3. L'ordinamento dei consigli comunali ed il Testo unico

Il Testo unico 18 agosto 2000, n. 267, ha stabilito le norme relative agli organi di governo del comune e della provincia nel titolo III, suddividendolo in quattro capi dedicati:

- I - alla composizione e funzionamento;
- II - alle cause di incandidabilità, ineleggibilità ed incompatibilità;
- III - al sistema elettorale;
- IV - allo status.

3.1. Lo statuto ed il regolamento

Lo statuto comunale, secondo i principi fissati dalla Costituzione e definiti dal Testo unico, stabilisce le norme fondamentali dell'organizzazione di governo dell'ente ed in particolare specifica le attribuzioni degli organi e le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze.

L'art. 6 del Testo unico attribuisce allo statuto la definizione delle norme "fondamentali" che stabiliscono l'organizzazione dell'ente e le *attribuzioni degli organi*.

Il funzionamento dei consigli è stabilito, nel quadro dei principi statutari, dal regolamento, secondo quanto dispone il secondo comma dell'art. 38 per il quale si rinvia al par. 1 del cap. VII.

Il regolamento stabilisce le disposizioni di carattere generale che guidano il Consiglio nella sua attività. La possibilità di perfezionarne, integrarne, correggere i contenuti consente la sua aggiornata corrispondenza al corretto e democratico esercizio delle funzioni allo stesso attribuite.

3.1.1. *L'autonomia funzionale ed organizzativa dei consigli*

I consigli sono dotati di autonomia funzionale e organizzativa. Con norme regolamentari i comuni e le province fissano le modalità per fornire ai consigli servizi, attrezzature e risorse finanziarie. Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti e nelle province possono essere previste strutture apposite per il funzionamento dei consigli. Con il regolamento i consigli disciplinano la gestione di tutte le risorse attribuite per il proprio funzionamento e per quello dei gruppi consiliari regolarmente costituiti.

Il consiglio comunale approva il proprio regolamento con il quale definisce l'organizzazione ed i mezzi che ritiene necessari per esercitare adeguatamente le sue funzioni ed il bilancio nel quale iscrive le risorse per il suo funzionamento. È pertanto rimessa alle sue decisioni l'attuazione delle disposizioni stabilite dall'art. 38 del Testo unico per svolgere con la migliore efficacia la propria attività.

3.1.2. *Costituzione di commissioni - Pubblicità delle sedute consiliari*

L'art. 38 del T.U. prevede che siano disciplinate dal regolamento:

a) *la costituzione di commissioni*

Quando lo statuto lo preveda, il consiglio si avvale di commissioni costituite nel proprio seno con criterio proporzionale. Il regolamento determina i poteri delle commissioni e ne disciplina l'organizzazione e le forme di pubblicità dei lavori (c. 6);

b) *le adunanze non pubbliche del consiglio*

Le sedute del consiglio e delle commissioni sono pubbliche salvi i casi previsti dal regolamento (c. 7).

Cap. II

La presidenza del consiglio comunale

1. Il presidente

1.1. *Nei comuni fino a 15.000 abitanti*

Nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti il consiglio comunale è convocato e presieduto dal sindaco, salvo diversa previsione statutaria (T.U., art. 39, c. 3).

Il Testo unico stabilisce che nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti lo statuto può prevedere la figura del presidente del consiglio, il quale assume le funzioni relative a tale carica che il sindaco esercita fino alla sua elezione. I comuni che si avvalgono di tale facoltà è opportuno che prevedano nello statuto un vicepresidente con funzioni vicarie.

Nei comuni che non si avvalgono, con lo statuto, della predetta facoltà e nei quali il sindaco presiede il consiglio, nel caso di sua assenza, sospensione dalle funzioni e impedimento temporaneo lo sostituisce il vicesindaco (T.U., art. 53, c. 2), nel caso che lo stesso sia stato nominato fra i consiglieri comunali.

Non è ritenuto istituzionalmente corretto che, nel caso in cui il vice sindaco sia nominato fra persone non facenti parte del consiglio, lo stesso possa, in assenza del sindaco, esercitandone la *temporanea supplenza*, presiedere il consiglio comunale senza farne parte.

In questo caso, qualora lo statuto non disponga diversamente, si ritiene che le temporanee funzioni vicarie del Presidente sono esercitate dal consigliere anziano, tenuto conto delle modalità in tal senso stabilite dall'art. 39 del T.U. quando analoga situazione si verifica nei comuni con oltre 15.000 abitanti.

Diversa è la posizione nel caso in cui il vicesindaco assume le funzioni del sindaco, quale *reggente* della carica divenuta vacante per impedimento permanente, rimozione, decadenza o decesso del titolare, comprese quelle di presidente del consiglio comunale, che esercita in luogo e con i poteri, non escluso quello di voto, del sindaco.

Il riconoscimento al vicesindaco "reggente" del diritto di partecipazione e di voto nelle adunanze del consiglio comunale, assumendone la presidenza nei comuni sino a 15.000 abitanti (salvo diversa disposizione dello statuto), in relazione alle funzioni previste dal primo comma dell'art. 53 del T.U., fu ritenuto "difficilmente concepibile" dalla prima Sezione del Consiglio di Stato con il parere n. 94, dalla stessa espresso nel 1996. Posizione che non ha trovato conferma nel parere della stessa prima Sezione del 14 giugno 2001, n. 501, nel quale, con riferimento al vicesindaco reggente, si è rilevato che "la preposizione di un sostituto all'ufficio implica, di norma, l'attribuzione di tutti i poteri spettanti al titolare, con la sola limitazione temporale connessa alla durata della vacanza".

Il TAR dell'Emilia-Romagna (Parma, 7 ottobre 2003, n. 560) ha affermato che il vicesindaco reggente, nei comuni sino a 15.000 abitanti, salvo diversa disposizione statutaria, presiede il

Consiglio comunale. Si veda in merito il cap. III del titolo V.

1.2. Nei comuni con oltre 15.000 abitanti

I consigli comunali dei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti sono presieduti da un presidente eletto tra i consiglieri nella prima seduta del consiglio.

L'elezione del presidente nei consigli con oltre 15.000 abitanti è resa obbligatoria dalla legge che riserva allo statuto solo la facoltà di prevedere il vicepresidente con funzioni vicarie. In mancanza di tale previsione le funzioni vicarie sono esercitate dal consigliere anziano (T.U., artt. 39, c. 1, e 40, c. 2).

1.3. Il ruolo e la funzione del presidente

Al presidente compete di assicurare il corretto funzionamento dell'organo consiliare, di organizzarne il lavoro con le modalità più idonee affinché il consiglio, eletto direttamente così come il sindaco, eserciti al miglior livello di efficacia ed efficienza le sue funzioni.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 6 giugno 2002, n. 3187) ha affermato che la funzione del presidente del consiglio comunale non è strumentale all'attuazione di un determinato indirizzo politico, essendo preposta al corretto funzionamento dell'istituzione.

Il Consiglio di Stato ha espresso le seguenti considerazioni con le quali definisce il ruolo del presidente del consiglio, che deve essere fedelmente interpretato per corrispondere alle funzioni istituzionali allo stesso attribuite dall'ordinamento: *«Il consiglio comunale è l'organo rappresentativo del comune nel quale sono presenti maggioranza e minoranza e nel cui seno si deve equilibrare l'esercizio di due distinti diritti, quello della maggioranza all'attuazione dell'indirizzo politico sancito dal corpo elettorale, e quello della minoranza a rappresentare e svolgere la propria opposizione.*

Questo equilibrio, posto a garanzia della corretta dialettica tra le parti, richiede un sistema di regole volto a consentire l'attività del consiglio nella sua unitaria funzione istituzionale, indipendentemente dalle decisioni ch'esso in concreto esprime. Regole, quindi, a carattere neutrale e dal contenuto essenzialmente procedurale quali sono, tipicamente, quelle sull'organizzazione dei lavori e lo svolgimento della discussione e delle votazioni, e la cui applicazione è coerente con la funzione di garanzia che per esse si concreta soltanto se svolta supra partes e da un soggetto a ciò istituzionalmente preposto. Questi non può che essere, anzitutto, il presidente dell'assemblea, in

quanto presidente di tutto il collegio, nella sua unità istituzionale, e suo rappresentante.

La funzione del presidente del consiglio comunale, pertanto, non è strumentale all'attuazione di un determinato indirizzo politico, bensì al corretto funzionamento dell'istituzione in quanto tale; essa è, quindi, neutrale. Né il contenuto della funzione muta per il fatto che il presidente sia eletto dall'assemblea, dovendo egli sempre operare in un ambito estraneo alla politica di parte».

1.4. Compiti e poteri del presidente

Al presidente del consiglio sono attribuiti i poteri di convocazione e direzione dei lavori e delle attività del consiglio.

Il presidente del consiglio è investito di potere discrezionale per mantenere l'ordine, assicurare l'osservanza delle leggi e la regolarità delle discussioni e delle deliberazioni. Ha facoltà di sospendere e di sciogliere l'adunanza.

Il presidente promuove l'esercizio delle funzioni proprie del consiglio comunale previste dall'art. 42 e dalle altre disposizioni delle parti prima e seconda del T.U.: realizza, con il sindaco, il raccordo fra l'attività di indirizzo e di controllo politico amministrativo e di adozione degli atti fondamentali attribuiti dalla legge al consiglio, con l'attività di governo e di amministrazione della quale il sindaco, rappresentante dell'ente, è responsabile.

Il presidente del consiglio comunale è tenuto a riunire il consiglio, in un termine non superiore ai venti giorni, quando lo richiedano un quinto dei consiglieri, o il sindaco, inserendo all'ordine del giorno le questioni richieste.

In caso di inosservanza degli obblighi di convocazione del consiglio, previa diffida, provvede il prefetto (T.U., art. 39, c. 2 e 5).

Il presidente del consiglio:

- assicura una adeguata e preventiva informazione ai gruppi consiliari e ai singoli consiglieri delle questioni sottoposte al consiglio;
- promuove la costituzione delle commissioni consiliari, cura l'attività delle stesse per gli atti che devono essere sottoposti all'assemblea;
- promuove da parte del consiglio le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze previste dallo statuto e, in conformità allo stesso, l'attribuzione alle opposizioni della presidenza delle commissioni consiliari aventi funzione di controllo o di garanzia, ove costituite;
- attiva l'istruttoria prevista dall'art. 49 del T.U. sulle deliberazioni d'iniziativa dell'assemblea e dei consiglieri nell'ambito delle competenze esclusive che la legge ha riservato al consiglio;

– programma le adunanze del consiglio comunale e ne stabilisce l'ordine del giorno, tenuto conto delle richieste e proposte dell'assemblea, del sindaco e della giunta, delle commissioni, dei singoli consiglieri, che risultano istruite ai sensi di legge;

– cura rapporti periodici del consiglio con il collegio dei revisori dei conti che collabora con il consiglio stesso nelle funzioni previste dall'art. 239, comma 1, lett. a) ed e), del T.U. e da altre disposizioni stabilite dalla legge e dallo statuto;

– promuove la partecipazione e la consultazione dei cittadini secondo quanto dispone l'art. 8 del Testo unico ed in conformità allo statuto ed all'apposito regolamento;

– promuove ogni azione necessaria per la tutela dei diritti dei consiglieri comunali previsti dagli artt. 43 e 44 del T.U., dallo statuto e dal regolamento;

– assicura, in conformità all'art. 11, comma 2, del Testo unico ed allo statuto, i rapporti del Difensore civico con il consiglio;

– adempie alle altre funzioni allo stesso attribuite dallo statuto e dal regolamento.

Il potere spettante al presidente del Consiglio comunale di dirigere i lavori del collegio comprende, tra l'altro, la determinazione dell'ordine delle votazioni e la definizione delle proposte di voto, ma va sempre esercitato nel rispetto delle norme che regolano il funzionamento dell'organo. È illegittimo il comportamento del presidente il quale, a fronte della proposta formulata da un consigliere tendente a mettere ai voti una modifica allo schema di bilancio, si sia limitato a replicare alla proposta ed abbia posto in votazione detto schema nel suo complesso, eludendo così la richiesta di previa votazione sulla proposta di modifica (C.d.S., sez. I, 5 maggio 1999, n. 1957).

1.5. Presidente del consiglio - Status

Il Testo unico - capo IV del tit. III - ha previsto il diritto del presidente del consiglio comunale ai permessi retribuiti e non retribuiti, all'aspettativa (art. 81), alla indennità di funzione (art. 82), ai rimborsi spese (art. 84) e per i presidenti dei consigli dei comuni con oltre 50.000 abitanti, che fruiscono dell'aspettativa non retribuita, agli oneri assicurativi e previdenziali a carico dell'ente (art. 86).

Per tali disposizioni si rinvia alla successiva parte 4^a.

1.6. Presidente del consiglio comunale - Revoca - Condizioni

Il Testo unico n. 267/2000 dedica alla presidenza dei consigli comunali l'art. 39 il quale ne disci-

plinia l'elezione nei comuni con oltre 15.000 abitanti ed in quelli di minor dimensione demografica quando l'istituzione della carica è prevista dallo statuto.

Nessuna disposizione del Testo unico prevede la revoca del Presidente e ne determina le condizioni.

È stata ritenuta legittima la previsione di uno statuto comunale che dispone la possibilità di revoca del Presidente e del Vice Presidente del consiglio in caso di ripetuta ed ingiustificata omissione della convocazione del consiglio o di ripetute violazioni dello statuto o dei regolamenti comunali (TAR Sicilia Palermo, sez. I, 4 agosto 2008, n. 1062).

La revoca del Presidente del consiglio comunale può essere legittimamente disciplinata solo dallo statuto dell'ente ed il regolamento può determinare esclusivamente le procedure relative all'applicazione dell'istituto (Cons. giust. amm. Sicilia, 31 dicembre 2007, n. 1175).

La V sezione del Consiglio di Stato, con sentenza del 3 marzo 2004, n. 1042, ha ritenuto *legittima la revoca del presidente che, attraverso una serie di condotte politiche realizzate all'interno del consiglio ed in altre sedi, abbia assunto un atteggiamento incompatibile con il ruolo istituzionale super partes che gli compete, posto che in tal caso è configurabile la violazione di regole comportamentali connaturate alla carica di garante della corretta dinamica politico-amministrativa del comune.*

Il Tar Sicilia (Palermo, I, 21 aprile 2006, n. 895; 20 dicembre 2006, n. 4127) ha rilevato che la revoca del presidente del consiglio comunale può avvenire solo per motivazioni istituzionali, che ne costituiscono la funzione tipica secondo la logica del sistema: è pertanto illegittima la delibera basata su motivazioni politiche.

Lo stesso TAR Sicilia (Palermo, I, 15 novembre 2006, n. 3025; Catania, I, 20 aprile 2007, n. 696) ha ritenuto che il Consiglio comunale, non può adottare una mozione di sfiducia costruttiva sottoscritta da 1/3 dei consiglieri e approvata dalla maggioranza assoluta dell'assemblea, nei confronti del Presidente del Consiglio comunale, in quanto le prerogative di neutralità di questa carica non possono essere soggette a sfiducia da parte del Consiglio comunale.

Cap. III

La prima seduta del consiglio comunale

1. Consiglieri comunali - Entrata in carica - Durata del mandato

I consiglieri comunali entrano in carica all'atto della proclamazione ovvero, in caso di surrogazione, appena adottata dal consiglio la relativa deliberazione (T.U., art. 38, c. 4).

I consigli comunali durano in carica per un periodo di cinque anni (T.U., art. 51, c. 1).

I consigli durano in carica sino all'elezione dei nuovi, limitandosi, dopo la pubblicazione del decreto di indizione dei comizi elettorali, ad adottare gli atti urgenti e improrogabili (T.U., art. 38, c. 5).

Le limitazioni del numero dei mandati elettivi consecutivi stabilite per il sindaco (e per il presidente della provincia) dal secondo comma dell'art. 51 del T.U., non sono previste e non si applicano ai consiglieri comunali.

2. Consiglio neo-eletto - Prima seduta

2.1. Convocazione e presidenza

L'art. 40 del Testo unico, che regola la convocazione e presidenza dei consigli comunali, così dispone:

“1. La prima seduta del consiglio comunale e provinciale deve essere convocata entro il termine perentorio di dieci giorni dalla proclamazione e deve tenersi entro il termine di dieci giorni dalla convocazione.

2. Nei comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, la prima seduta è convocata dal sindaco ed è presieduta dal consigliere anziano fino alla elezione del presidente del consiglio. La seduta prosegue poi sotto la presidenza del presidente del consiglio per la comunicazione dei componenti della giunta e per gli ulteriori adempimenti. È consigliere anziano colui che ha ottenuto la maggior cifra individuale (*cifra di lista aumentata dei voti di preferenza*) con esclusione del sindaco neo-eletto e dei candidati alla carica di sindaco, proclamati consiglieri.

3. Qualora il consigliere anziano sia assente o rifiuti di presiedere l'assemblea, la presidenza è assunta dal consigliere che, nella graduatoria di anzianità determinata secondo i criteri di cui al comma 2, occupa il posto immediatamente successivo.

4. La prima seduta del consiglio provinciale è presieduta e convocata dal presidente della provincia sino alla elezione del presidente del consiglio.

5. Nei comuni con popolazione inferiore ai 15.000 abitanti, la prima seduta del consiglio è convocata e presieduta dal sindaco sino all'elezione del presidente del consiglio, se prevista dallo statuto.

6. Le disposizioni di cui ai commi 2, 3, 4, 5 si applicano salvo diversa previsione regolamentare nel quadro dei principi stabiliti dallo statuto”.

2.2. Esposizione delle bandiere della Repubblica e dell'Unione europea

In occasione delle riunioni del consiglio vengono esposte all'esterno degli edifici ove esse si tengono, la bandiera della Repubblica italiana e quella dell'Unione europea per il tempo in cui questo esercita le rispettive funzioni e attività. Sono fatte salve le ulteriori modalità stabilite dalla legge 5 febbraio 1998, n. 22, concernente disposizioni generali sull'uso delle bandiere italiana ed europea (T.U., art. 38, c. 9).

2.3. Adempimenti della prima seduta

Gli adempimenti della prima seduta sono indicati dagli artt. 41, 46, c. 2, e 50, c. 11, del Testo unico che così dispongono:

1) nella prima seduta il consiglio comunale, prima di deliberare su qualsiasi altro oggetto, ancorché non sia stato prodotto alcun reclamo, deve esaminare la condizione degli eletti a norma del capo II, titolo III del Testo unico e dichiarare la ineleggibilità di essi quando sussista alcuna delle cause ivi previste, provvedendo secondo la procedura indicata dall'art. 69 dello stesso Testo unico.

2) Il sindaco presta, davanti al consiglio, nella seduta d'insediamento, il giuramento di osservare lealmente la Costituzione italiana.

3) Il sindaco comunica al consiglio, nella prima seduta successiva all'elezione, i componenti della giunta da lui nominati.

4) nella prima adunanza il consiglio in tutti i comuni elegge fra i suoi componenti la commissione elettorale comunale ai sensi degli artt 4-bis e 12 del D.P.R. 20 marzo 1967, n. 223, modificati dall'art. 10 della legge n. 370/2005 e dal D.L. n. 1/2006 convertito in legge n. 22/2006. Le funzioni della C.E.C. sono state ridefinite dall'art. 2, c. 30, della legge n. 244/2007.

3. Dimissioni di consiglieri eletti prima della convalida

Nel caso che, dopo la proclamazione degli eletti e prima della convalida, uno o più consiglieri rassegnino le dimissioni, il consiglio comunale deve procedere immediatamente alla surrogazione dei dimissionari onde poter effettuare la convalida del consiglio nella sua completezza strutturale e rappresentativa (C.d.S., sez. V, 22 novembre 1991, n. 1346). Si veda il par. 2 del cap. IV.

4. Il giuramento del sindaco

L'art. 50, comma 11, del Testo unico così dispone: “Il sindaco presta davanti al consiglio, nella se-

duta di insediamento, il giuramento di osservare lealmente la Costituzione italiana".

Il giuramento è adempimento vincolato, nella forma e nell'espressione, dalla legge. Non può essere effettuato con dichiarazioni diverse, modificate od ampliate.

Il sindaco, in piedi, pronuncia il giuramento avanti ai consiglieri che partecipano, anch'essi in piedi, al momento in cui inizia, con l'atto più significativo e solenne, l'attività del consiglio comunale, con la seguente espressione:

"Giuro di osservare lealmente la Costituzione italiana".

Il segretario fa constare dal verbale delle adunanze consiliari questa parte della riunione, nella quale il sindaco, adempiuto all'obbligo del giuramento assume la definitiva capacità di esercitare le funzioni di responsabile dell'amministrazione del comune e di ufficiale del governo.

5. Comunicazione della nomina della giunta

Il sindaco nomina i componenti della giunta, tra cui un vicesindaco e, come indicato al par. 2.3., ne dà comunicazione al consiglio nella prima seduta successiva all'elezione.

La comunicazione della composizione della giunta non comporta provvedimenti di approvazione da parte del consiglio, essendo la nomina riservata alla competenza del sindaco.

Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti i consiglieri che hanno assunto la carica di assessore cessano da quella di consigliere all'atto dell'accettazione della nomina a tale carica che è incompatibile con quella di consigliere. Il consiglio provvede all'immediata surrogazione con la convalida dei primi dei non eletti (T.U., art. 64). L'incompatibilità non sussiste fra le cariche di assessore e di consigliere dei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti.

6. Prima seduta - Rinvio elezione C.E.C. e comunicazione nomina giunta - Effetti

Il Consiglio di Stato (sez. V, 22 novembre 2005, n. 6476) ha ritenuto che non costituisce causa di decadenza del consiglio comunale la circostanza che lo stesso, nella prima seduta successiva alle elezioni, non abbia provveduto ad eleggere fra i propri componenti la commissione elettorale comunale e che, nella stessa seduta, il sindaco non abbia dato comunicazione della nomina della giunta municipale e del vicesindaco, atteso che i termini all'uopo fissati dagli artt. 41 e 46, comma 2, del T.U. n. 267/2000 hanno finalità meramente acceleratorie nei riguardi di incombenze preliminari necessarie per un ordinato inizio dell'attività dell'ente.

7. Linee programmatiche del sindaco - Presentazione

Entro il termine fissato dallo statuto il sindaco, sentita la giunta, presenta al consiglio le linee programmatiche relative alle azioni e ai progetti da realizzare nel corso del mandato (T.U., art. 46, c. 3).

Il consiglio, nei modi disciplinati dallo statuto, partecipa alla definizione, all'adeguamento ed alla verifica periodica dell'attuazione delle linee programmatiche da parte del sindaco e dei singoli assessori (T.U., art. 42, c. 3).

Cap. IV

Consiglieri comunali: Elezione - Convalida - Ineleggibilità ed incompatibilità

1. Elezione

1.1. Proclamazione degli eletti

Il presidente dell'ufficio centrale elettorale, effettuato il riepilogo dei risultati delle votazioni nelle diverse sezioni, determina gli eletti e procede alla loro proclamazione alla carica di consiglieri comunali.

Il sindaco entro tre giorni dalla chiusura delle operazioni di scrutinio, pubblica i risultati delle elezioni e li notifica agli eletti (art. 61, T.U. n. 570/1960).

1.2. Rinuncia alla elezione

La rinuncia alla elezione presentata dopo la votazione per l'elezione del consiglio comunale e prima della proclamazione degli eletti è sempre ammessa, non comportando l'accettazione della candidatura il sorgere di vincoli giuridici.

L'atto di rinuncia alla elezione soggiace agli stessi requisiti formali prescritti per l'atto di accettazione, per cui la manifestazione di volontà di rinunciare alla elezione nel periodo fra la votazione e la proclamazione degli eletti deve essere munita dell'attestazione di autenticità della firma del sottoscrittore, se presentata da un terzo, ovvero deve essere espressa personalmente dal candidato, certificando così direttamente l'autenticità della propria dichiarazione (TAR Molise, 3 novembre 1988).

Se della rinuncia all'elezione viene preso atto al momento della proclamazione degli eletti, è proclamato eletto colui che segue nell'ordine il rinunciatario (C.d.S., V, 7 agosto 1989, n. 526).

2. Convalida degli eletti

Il consiglio comunale, nella seduta immediatamente successiva alle elezioni, prima di delibe-

rare su qualsiasi altro oggetto ed anche se non sono stati presentati reclami, deve esaminare le condizioni del sindaco e dei consiglieri e dichiarare la ineleggibilità di essi quando sussista una delle cause previste dalla legge, secondo quanto dispone l'art. 41 del Testo unico e la procedura indicata dal par. 2.3. del precedente cap. III.

La convalida, con la quale il Consiglio verifica e dichiara la validità dell'elezione, riguarda anche il sindaco, in quanto membro del consiglio, a tutti gli effetti, compresa la determinazione del quorum. Ove il predetto non risulti convalidabile si determina la necessità del rinnovo della consultazione elettorale, stante il rapporto inscindibile che la legge instaura tra il sindaco ed il consiglio.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 3 febbraio 2005, n. 279), ricordato che il consiglio nella prima seduta dopo le elezioni esamina la condizione degli eletti ai sensi dell'art. 41 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, ha ritenuto che l'obbligo imposto in sede di prima convocazione del consiglio comunale (e provinciale) dall'art. 41 del T.U. n. 267/2000 di "esaminare la condizione degli eletti" va interpretato nel senso che alla prima seduta possono validamente partecipare solo coloro che sono risultati validamente eletti all'esito dello scrutinio e non già - seppure in via di surroga - coloro che non abbiano conseguito le preferenze richieste per entrare a comporre l'organo consiliare; la diversa interpretazione, infatti, comporterebbe che i candidati non eletti entrerebbero a comporre il consiglio comunale nella prima seduta ai sensi dell'art. 41 del T.U. n. 267 cit., in assenza di proclamazione e di delibera del consiglio comunale, e quindi delle condizioni previste dagli artt. 38, comma 4, 71 e 72 del T.U. n. 267 per assumere la carica di consigliere.

A seguito di tale sentenza e delle incertezze che la stessa ha determinato rispetto alla prassi seguita dai consigli in base all'indirizzo indicato dal Ministero dell'Interno fin dal 31 dicembre 1996 (con circolare n. 6), lo stesso Ministero ha richiesto parere al Consiglio di Stato, espresso il 13 luglio 2005, n. 2755/05 dalla I^a sezione, con il quale è stato condiviso l'orientamento del Ministero secondo il quale i principi enucleati nella sentenza della V^a sezione n. 279/2005 non possono essere applicati anche nell'ipotesi di surroga disciplinata dall'art. 64 del T.U. n. 267/2000, nei comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, atteso che detta norma è da considerare speciale rispetto alle altre ipotesi di accertata incompatibilità o ineleggibilità. La disposizione dell'art. 64 esclude che vi possa essere un momento nel quale il Consiglio perde, per il motivo nella stessa previsto, la sua intera consistenza

numerica. A tal fine il Consiglio deve essere convocato per la prima seduta utile alla quale può partecipare il primo dei non eletti nella lista a cui appartiene il consigliere nominato assessore, per procedere alla convalida della sua nomina, così come gli altri consiglieri hanno partecipato alla propria.

In base alle considerazioni espresse nel parere del Consiglio di Stato il Ministero dell'Interno, con circolare n. 5 del 13 settembre 2005, ha riassunto sinteticamente come appresso la corretta procedura da applicare qualora gli assessori siano nominati tra i componenti del consiglio.

2.1. Province e comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti

«Per tali enti, ai sensi dell'art. 64 in questione, non è necessario che il consigliere nominato assessore si dimetta, in quanto la cessazione dalla carica di consigliere costituisce un effetto legale automatico, cui segue, sempre ex lege, la sostituzione del consigliere nominato assessore col consigliere risultato primo dei non eletti della medesima lista. Tale sostituzione deve essere immediatamente comunicata al consiglio affinché *provveda a convocare anche i consiglieri subentranti alla prima seduta dell'organo assembleare* (ovvero alla prima seduta utile, qualora la nomina ad assessore intervenga in un momento successivo). In tale sede sarà sufficiente che il consiglio, con un atto meramente ricognitivo, constati la cessazione della qualità di consigliere e dichiari il subentro del primo dei non eletti, previo accertamento, in capo al medesimo, del possesso dei requisiti previsti dalla legge».

L'art. 64, secondo comma, del T.U. dispone che nei comuni con oltre 15.000 abitanti il consigliere che assume la carica di assessore, *cessa dalla carica di consigliere all'atto della accettazione della nomina ed al suo posto subentra il primo dei non eletti.*

Il sindaco nomina i componenti della giunta dopo l'accettazione formale della carica da parte degli assessori che avviene nell'intervallo di tempo fra la proclamazione ed entrata in carica dei consiglieri eletti e la prima seduta del consiglio alla quale, quando sussistono le condizioni stabilite dall'art. 64, c. 2, del T.U., egli deve necessariamente comunicare l'avvenuta cessazione dalla carica di consigliere degli assessori, che ha effetto dall'accettazione della nomina, anteriore alla seduta nella quale insieme alla convalida della elezione il consiglio prende conoscenza dal sindaco della composizione della giunta (T.U. art. 46, c. 2).

2.2. Comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti

«Non vi è incompatibilità tra le cariche di consigliere e di assessore. Qualora, tuttavia, il consigliere nominato assessore intenda egualmente rinunciare alla sua carica di membro dell'organo rappresentativo, dovrà dimettersi formalmente secondo le norme di cui all'art. 38, comma 8, del TUEL n. 267/2000; in tali casi si applicherà l'ordinario procedimento di surroga, disciplinato dal medesimo art. 38 (e dal successivo art. 45, c. 1). Conseguentemente i consiglieri surroganti non dovranno essere convocati per la seduta in cui si procede alla surroga, in quanto i medesimi entrano in carica, ai sensi del comma 4 del citato art. 38, solo dopo l'adozione della delibera di surroga. Pertanto, si rende necessario evitare che la contemporaneità delle eventuali dimissioni faccia venir meno il quorum strutturale prescritto per la deliberazione del consiglio».

Condizione, questa, che specialmente in questi ultimi anni caratterizzati da difficili rapporti fra le diverse componenti dei consigli, non è così semplice ed agevole realizzare.

3. L'opzione dell'eletto in due comuni

Il candidato che *sia eletto contemporaneamente consigliere in due comuni* deve optare per una delle cariche entro cinque giorni dall'ultima deliberazione di convalida. Nel caso di mancata opzione rimane eletto nel consiglio del comune in cui ha riportato il maggior numero di voti in percentuale rispetto al numero dei votanti, ed è surrogato nell'altro consiglio (T.U., art. 57).

4. Perdita delle condizioni di eleggibilità

La perdita delle condizioni di eleggibilità previste dalla legge comporta la decadenza dalla carica di sindaco e di consigliere comunale.

Ai fini della rimozione delle cause di ineleggibilità e di incompatibilità verificatesi successivamente alle elezioni si applicano le norme di cui all'art. 69 del T.U. (ved. parte 3^a).

Cap. V

L'esercizio delle funzioni di consigliere comunale

1. Assunzione della carica - Diritti

I consiglieri comunali entrano in carica all'atto della proclamazione.

In caso di surrogazione i consiglieri entrano in carica appena adottata dal consiglio la relativa deliberazione. Il consiglio, entro e non oltre die-

ci giorni dalla presentazione delle dimissioni da parte di un consigliere - che sono irrevocabili - deve procedere alla surrogazione con le modalità di cui al successivo cap. VI.

È da tener presente che negli organi collegiali la scadenza dei componenti è simultanea. Chi surroga un consigliere che ha cessato anzitempo di far parte del consiglio, rimane in carica fino a quando lo sarebbe rimasto il consigliere surrogato.

I diritti dei consiglieri comunali per l'esercizio del mandato ricevuto con l'elezione, sono stabiliti dal Testo unico n. 267/2000 e, in particolare, dagli artt. 43 e 44.

Lo statuto ed il regolamento del consiglio comunale, previsti dagli artt. 6 e 38 dello stesso T.U. definiscono compiutamente ruolo e modalità di esercizio delle funzioni dei consiglieri.

2. Divieto di mandato imperativo

Non può essere mai dato ai consiglieri comunali mandato imperativo; se è dato, non è vincolante.

Nell'adempimento delle loro funzioni essi hanno piena libertà d'azione, d'espressione, d'opinione e di voto.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 10 giugno 2002, n. 3191) ha ritenuto che nella dinamica operativa di un organo collegiale espressivo di interessi locali politicamente organizzati (nella specie, il consiglio comunale) è del tutto fisiologico che uno o più membri intendano rendere esplicita la loro coerenza con le indicazioni del gruppo politico di appartenenza; tale comportamento è del tutto irrilevante al fine di valutare la legittimità di una deliberazione collegiale, non creando alcuna interferenza o restrizione nel processo di elaborazione della posizione di un singolo componente dell'organo (nella specie, il consigliere comunale aveva fatto espresso riferimento, al momento della votazione, all'obbligo di dover rispettare la disciplina di partito). La sentenza del Consiglio di Stato lascia alla decisione del consigliere l'espressione del voto ed afferma il diritto dello stesso, per sua libera scelta, di fare riferimento alla posizione della sua parte politica.

3. Responsabilità personale

Ciascun consigliere risponde personalmente dei voti che esprime in favore o contro i provvedimenti adottati dal consiglio.

Ha diritto che nel verbale si faccia risultare il suo voto ed i motivi del medesimo.

La precisazione nominativa nel verbale dell'adunanza dei voti espressi dai membri del consiglio, della giunta o di altri organi collegiali ha assunto particolare importanza ai fini della responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica, per le disposizioni stabilite dall'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, modificato dall'art.

3 del D.L. 23 ottobre 1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639: *“Nel caso di deliberazioni di organi collegiali la responsabilità si imputa esclusivamente a coloro che hanno espresso voto favorevole. Nel caso di atti che rientrano nella competenza propria degli uffici tecnici od amministrativi la responsabilità non si estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione”*.

La norma sopra trascritta ha valenza retroattiva e si applica a tutte le fattispecie non ancora coperte dal giudicato nella parte in cui esclude la responsabilità dei componenti di organi collegiali che si siano astenuti, non approvando espressamente la deliberazione ritenuta illecita e fonte di danno per l'ente (Corte dei conti, sez. II, 11 giugno 2001, n. 208).

4. Diritti di accesso agli atti, notizie e informazioni per l'esercizio della carica

4.1. Diritto di accesso alle notizie ed alle informazioni

Il diritto di accesso del consigliere comunale agli atti del Comune, stabilito dall'art. 43, comma 3 del T.U. n. 267/2000 ha un valore particolare, in quanto finalizzato al pieno ed effettivo svolgimento delle funzioni assegnate al Consiglio comunale, con la conseguenza che sul consigliere non grava alcun onere di motivare le proprie richieste d'informazione, né gli uffici comunali hanno titolo a richiederle ed a conoscerle, perché in caso contrario quest'ultimi diverrebbero arbitri di stabilire l'estensione del controllo sul loro operato attribuito dalla legge al Consiglio dell'ente (C.d.S., V, 22 febbraio 2007, n. 929).

Sussiste una profonda differenza tra l'accesso ai documenti dei soggetti interessati di cui all'art. 22 e seguenti della legge 7 agosto 2000, n. 241 e s.m., e quello del consigliere comunale di cui all'art. 43, comma 2, del T.U. n. 267/2000: il primo è un istituto che consente ai singoli soggetti di conoscere atti e documenti al fine di predisporre la tutela delle proprie posizioni soggettive eventualmente lese; il secondo è un istituto giuridico che ha il fine di consentire al consigliere comunale di poter esercitare il proprio mandato, verificando e controllando il comportamento degli organi decisionali dell'ente.

L'art. 43 ha stabilito in modo univoco che i consiglieri comunali hanno diritto di accesso a tutti gli atti del comune che possono essere utili all'espletamento del loro mandato, senza alcuna limitazione, ivi compresi i provvedimenti assunti dai dirigenti comunali. È stato pertanto ritenuto

illegittimo il provvedimento con il quale è stato rifiutato ad un consigliere di accedere a determinazioni dirigenziali, richiedendo allo stesso di dimostrare l'effettiva utilità dell'accesso rispetto al proprio mandato (TAR Campania, Napoli, sez. V, 16 marzo 2006, n. 3026).

Il Consiglio di Stato ha espresso ripetuti e costanti riconoscimenti del diritto d'accesso dei consiglieri comunali e provinciali, salvo casi particolari nei quali l'esercizio dello stesso è richiesto in forme che rendono gravosamente impegnativo e difficoltoso agli uffici dell'ente di assicurarli. I principi generali che devono essere osservati nell'esercizio del diritto sono stati definiti come appresso con la sentenza adottata dalla V Sezione dello stesso Consiglio il 2 settembre 2005, n. 4471:

1. Gli uffici comunali e provinciali non possono sindacare il nesso intercorrente tra l'oggetto delle richieste di informazione avanzate da un consigliere comunale (o provinciale) e le modalità di esercizio del munus da questi espletato, tenendo presente che l'art. 43, T.U. 18 agosto 2000, n. 267 riconosce ai soggetti in questione, per l'utile espletamento del loro mandato, un latissimo “diritto all'informazione” a cui si contrappone il puntuale obbligo degli uffici “rispettivamente, del Comune e della Provincia, nonché dalle loro aziende ed enti dipendenti” di fornire ai richiedenti “tutte le notizie e le informazioni in loro possesso”.

2. Sul consigliere non grava alcun onere di motivare le proprie richieste di informazione, salva l'esternazione di tale qualifica, insieme alla precisazione degli atti cui accedere in modo determinato e non generico.

3. In tema di domanda di informazioni da parte del consigliere, gli uffici non hanno titolo a richiederne la formalizzazione, ancorché l'esercizio di tale diritto si diriga verso atti e documenti relativi a procedimenti oramai conclusi o risalenti a epoche remote.

4. L'attualità dell'interesse all'accesso del consigliere non può essere confusa con la “attualità” dei documenti chiesti in visione, non potendo revocarsi in dubbio che si possa avvertire l'esigenza di conoscere approfonditamente pregresse vicende gestionali: tanto si verifica, ad esempio, qualora le fattispecie relative ad affari già definiti siano tuttavia ancora in grado di spiegare i loro effetti sul presente o allorquando la loro conoscenza si riveli semplicemente utile alla più lata estrinsecazione del generale diritto d'iniziativa dei consiglieri o, ancora, alla formulazione, da parte di costoro, di eventuali interrogazioni od altre istanze di sindacato ispettivo.

5. Il diritto all'informazione del consigliere comunale e provinciale - a fronte del quale recede ogni altro interesse, ivi compresa la riservatezza di eventuali controinteressati, sopravvivendo soltanto all'impenetrabilità di taluni "segreti reali" rispetto ai quali la segretezza connessa alla qualifica non costituisca un'ideale garanzia di non divulgazione della relativa informazione - differisce dal diritto di accesso disciplinato dalla legge 7 agosto 1990 n. 241 per finalità ed oggetto, posto che il primo, oltre a poter in astratto indirizzarsi verso qualunque documento o atto, pubblico o privato, detenuto dall'Amministrazione, può anche concretarsi nella mera richiesta di informazioni non contenute in documenti e, fermo restando i limiti della proporzionalità e della ragionevolezza, può anche consistere nella pretesa che gli uffici interpellati eseguano delle elaborazioni dei dati e delle informazioni in loro possesso; pertanto, alla fattispecie normativa delineata dall'art. 43 T.U. 18 agosto 2000, n. 267 non sono applicabili le regole procedurali (e tanto meno i limiti di contenuto) della citata legge n. 241.

4.2. Accesso al protocollo generale dell'ente locale

Le decisioni adottate dai TAR, superando precedenti posizioni più restrittive, hanno ritenuto che al registro di protocollo generale è riconosciuta la piena riconducibilità alle categorie di documenti suscettibili di accesso (TAR Lombardia, Brescia, 20 aprile 2005, n. 362; TAR Abruzzo, Pescara, 16 dicembre 2004, n. 1100), nella convinzione che detto registro sia idoneo a fornire notizie ed informazioni utili per l'espletamento del mandato dei consiglieri comunali (TAR Lombardia, Milano, I, 26 maggio 2004, n. 1762), non essendo ammissibile l'onere da imporre loro di specificare in anticipo l'oggetto degli atti che intendono visionare, trattandosi di informazioni di cui gli stessi possono disporre solo in conseguenza dell'accesso (TAR Lombardia, Brescia, I° marzo 2004, n. 163).

Il TAR Emilia Romagna, Parma, con sentenza 26 gennaio 2006, n. 28 ha ritenuto condivisibili i principi affermati nelle sentenze adottate in materia dagli altri TAR, precisando che "naturalmente l'accesso al protocollo comunale non deve creare intralci all'attività degli uffici, onde spetta all'amministrazione determinare le giornate (almeno una al mese) e la fascia oraria in cui il consigliere comunale potrà periodicamente prenderne visione ed eventualmente estrarre copia di quanto interessa, secondo modalità fissate in maniera tale da non rendere però ingiustificatamente difficoltoso l'esercizio del diritto del consigliere".

4.3. Società a prevalente partecipazione comunale - Diritto di accesso

È stata ritenuta legittima la richiesta di informazioni nei confronti di una società a prevalente ca-

pitale comunale, effettuata da un consigliere comunale e motivata dalla necessità di conoscere le ragioni degli aumenti di costi relativi ai lavori svolti dalla medesima società, con riferimento all'art. 43, c. 2, del T.U., il quale stabilisce che i consiglieri comunali hanno diritto di ottenere dagli uffici comunali e dalle loro aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie ed informazioni in loro possesso, utili all'espletamento del mandato (C.d.S., V, 5 settembre 2002, n. 4472; conf., V, 9 dicembre 2004, n. 7900).

4.4. Atti relativi dell'esercizio del mandato elettivo - Esenzione di spesa

Al *consigliere comunale* che chieda di prendere visione delle concessioni di costruzione rilasciate dal comune e di estrarne copia *non possono essere addebitati il costo della copia e i diritti di visura e di ricerca*, sia perché l'esercizio del diritto di accesso attiene alla funzione pubblica di cui il richiedente è portatore, e non al soddisfacimento di un interesse individuale e privato, sia perché in nessun caso egli può fare uso privato delle notizie e dei documenti così acquisiti (C.d.S., V, 8 settembre 1994, n. 976; TAR Puglia, 10 agosto 1999, n. 676).

La Sezione di Controllo della Corte dei Conti per la Puglia (deliberazione 19.2.2008, n. 2/par.) ha confermato che il rilascio ai consiglieri comunali di copie di atti e documenti è per gli stessi esente da spese ed a tal fine l'ente può prevedere un apposito capitolo di bilancio dotato di stanziamento adeguato ai costi conseguenti.

4.5. La direttiva del Garante per la protezione dei dati personali

Il Garante (ora Autorità) per la protezione dei dati personali, con decisione del 9 giugno 1998, è intervenuto in merito al diritto di accesso dei consiglieri degli enti locali agli atti ed ai documenti dell'amministrazione del cui consiglio fanno parte.

Il Garante ha precisato che l'obbligo per l'ente locale di rendere accessibili i dati detenuti ai consiglieri rappresenta una delle disposizioni che permettono di trattare dati ed informazioni per il perseguimento di finalità istituzionali.

Riconosciuto quindi in termini generali, il diritto di accesso da parte del consigliere comunale o provinciale, il Garante ha ritenuto:

a) il consigliere comunale o provinciale, se invoca l'art. 43 del T.U. non deve dimostrare, in base alle norme comuni sull'accesso, l'esistenza di un interesse giuridicamente rilevante, essendo sufficiente che rappresenti l'effettiva utilità delle notizie e delle informazioni richieste rispetto al mandato; dal canto suo, il comune o la provincia devono rispettare il principio di pertinenza di cui all'art. 9, comma 1, lett. d), permettendo l'accesso ai dati effettivamente utili per lo svolgimento del mandato;

b) in presenza di una siffatta dichiarazione del consigliere risulterebbe arbitraria da parte dell'amministrazione una distinzione basata sulla natura dei dati richiesti in visione, i quali possono riguardare anche, in casi specifici, verbali con cui si constatano infrazioni;

c) l'art. 43, c. 2, del T.U. deve essere tuttavia coordinato con altre norme vigenti che tutelano, ad esempio, il segreto delle indagini penali o la segretezza della corrispondenza e delle conversazioni (segretezza che si estende, anche in base alla giurisprudenza costituzionale, ai dati contenuti in tabulati che permettono di stabilire se è intercorsa una comunicazione e tra quali soggetti);

d) il diritto di accesso deve essere inoltre coordinato con la speciale disciplina che attiene agli atti anagrafici, allo stato civile e alle liste elettorali, che resta soggetta a specifiche disposizioni.

Resta ovviamente ferma la necessità che i dati così acquisiti siano utilizzati effettivamente per le sole finalità realmente pertinenti al mandato, rispettando il dovere di segreto "nei casi espressamente determinati dalla legge" nonché i divieti di divulgazione dei dati personali.

Del "Codice" emanato con il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, sono da tener presenti le seguenti disposizioni:

- art. 59 - Accesso ai documenti amministrativi;
- art. 65 - Diritti politici e pubblicità dell'attività degli organi;
- art. 67 - Attività di controllo ed ispettive.

5. Astensione obbligatoria

5.1. Le disposizioni del Testo unico

L'art. 78 del Testo unico ha affermato l'obbligo di astensione dei sindaci, presidenti delle province, consiglieri e assessori comunali e provinciali, presidenti dei consigli comunali e provinciali, componenti degli organi dei comuni metropolitani, presidenti, consiglieri e assessori delle comunità montane, componenti delle unioni di comuni, consorzi fra enti locali, componenti degli organi del decentramento, secondo quanto appresso stabilito:

"Gli amministratori elencati *devono astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione di delibere riguardanti interessi propri o di loro parenti o affini sino al quarto grado*. L'obbligo di astensione non si applica ai provvedimenti normativi o di carattere generale, quali i piani urbanistici, se non nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di parenti o affini sino al quarto grado.

Nel caso dei piani urbanistici, ove la correlazione immediata e diretta di cui al precedente comma sia stata dimostrata con sentenza passata in giudicato, le parti di strumento urbanistico che

costituivano oggetto della correlazione sono annullate e sostituite mediante nuova variante urbanistica parziale. Nelle more dell'accertamento di tale stato di correlazione immediata e diretta tra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o parenti o affini è sospesa la validità delle relative disposizioni del piano urbanistico".

5.2. I principi affermati dalla giurisprudenza

La giurisprudenza amministrativa così si è espressa sul principio generale che regola l'obbligo di astensione dei componenti degli organi amministrativi:

• *I consiglieri comunali portatori di interessi personali che possono determinare posizioni di conflittualità in ordine alle decisioni da assumere sono tenuti ad astenersi dalle relative deliberazioni e ad allontanarsi dalla sala delle adunanze durante la loro trattazione. Tale obbligo sorge per il fatto che il consigliere riveste una posizione suscettibile di determinare anche in astratto un conflitto di interessi, a nulla rilevando che il fine specifico sia realizzato o meno, fermo restando che deve sussistere una correlazione immediata e diretta tra la posizione del consigliere e l'oggetto della deliberazione (C.d.S., sez. IV, 3 settembre 2001, n. 4622; TAR Lazio, II, 12 marzo 2007, n. 2284).*

• *La concorrenza nel medesimo provvedimento dell'interesse dell'amministrazione pubblica e dell'interesse proprio dell'amministratore, o di congiunti o affini fino al quarto grado, determina una presunzione assoluta di conflitto di interessi che determina di per sé l'obbligo di astensione (C.d.S., sez. IV, 5 luglio 2000, n. 3734).*

• *La regola dell'astensione del consigliere comunale rispetto alle deliberazioni assunte dall'organo collegiale deve trovare applicazione in tutti i casi in cui il consigliere, per ragioni obiettive, non si trovi in posizione di assoluta serenità rispetto alle decisioni da adottare di natura discrezionale; in tal senso il concetto di "interesse" del consigliere alla deliberazione comprende ogni situazione di conflitto o di contrasto di situazioni personali, comportante una tensione della volontà, verso una qualsiasi utilità che si possa ricavare dal contribuire all'adozione di una delibera (C.d.S., IV, 4 novembre 2003, n. 7050).*

• *L'obbligo di astensione che incombe sugli amministratori comunali in sede di adozione ed approvazione di atti di pianificazione urbanistica sorge per il solo fatto che lo strumento urbanistico consideri aree di proprietà degli amministratori stessi, a nulla rilevando il fine specifico di realizzare l'interesse privato e/o il concreto pregiudizio dell'amministrazione pubblica. La presenza, la partecipazione attiva, e la votazione dei consiglieri comunali soggetti all'obbligo di astensione nella specie in sede di adozione della variante integrale al p.r.g. e di esame delle relative osservazioni, inficia di per sé tutta la procedura di approvazione della variante stessa, ivi compresa la fase finale di accettazione delle prescrizioni regionali (TAR Liguria, sez. I, 12 ottobre 2005, n. 1344; TAR Lombardia, Mi-*

lano, II, 11 luglio 2003, n. 3568; C.d.S., IV, 26 maggio 2003, n. 2826).

Nel caso in cui alla votazione del Consiglio comunale abbia partecipato un soggetto avente un interesse proprio contrario all'iniziativa della parte istante al Consiglio, consegue la violazione dell'obbligo di astensione, dove il quale scatta automaticamente allorquando sussista un diretto e specifico collegamento tra la deliberazione ed un interesse proprio di colui che vota o dei suoi congiunti (TAR Liguria, I, 9 marzo 2007, n. 470).

6. Divieto di incarichi e di consulenze

Ai consiglieri comunali è vietato ricoprire incarichi ed assumere consulenze presso enti ed istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo ed alla vigilanza del comune (T.U., art. 78, c. 5).

La Corte di Cassazione, I sez. civile, con sentenza del 24 maggio 1994, n. 5076 ha chiarito che il divieto prima stabilito dall'art. 26 della legge n. 81/1993 ed ora dall'art. 78 del T.U., incide negativamente sull'incarico o sulla consulenza, ma non sulla titolarità dell'ufficio pubblico.

La Corte ha evidenziato come la norma non enuncia, neanche in modo indiretto, che l'inservanza del divieto agisce negativamente sulla carica ricoperta e poiché le norme in tema di ineleggibilità e decadenza sono di stretto rigore, non può ritenersi che il regime sia ampliato se non da un precetto espresso ed inequivoco. Pertanto, con la norma in esame la legge ha soltanto inteso disciplinare l'attività dei titolari di quegli organi in settori potenzialmente conflittuali con gli enti territoriali, ma non anche farli decadere dalla carica.

7. Divieto di acquisto di beni dell'ente

L'art. 1471 del Codice civile stabilisce che non possono essere compratori, nemmeno all'asta pubblica, né direttamente né per interposta persona, gli amministratori dei beni dello Stato, dei comuni, delle province e degli altri enti pubblici, rispetto ai beni affidati alla loro cura.

L'acquisto è nullo.

8. Responsabilità patrimoniale

Per gli amministratori degli enti locali si osservano le disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati dello Stato.

L'azione di responsabilità si prescrive in cinque anni dalla commissione del fatto. La responsabilità degli amministratori dei comuni e delle province è personale e non si estende agli eredi salvo il caso in cui vi sia stato illecito arricchimento del dante causa e conseguente illecito arricchimento degli eredi (T.U., art. 93).

9. Partecipazione alle sedute del consiglio

L'art. 54 della Costituzione afferma il principio secondo cui i cittadini ai quali sono affidate funzioni pubbliche hanno il dovere di adempierle con disciplina ed onore.

Il consigliere comunale è tenuto a partecipare a tutte le sedute del consiglio comunale.

In caso di assenza la giustificazione può avvenire mediante comunicazione scritta o verbale motivata, inviata dal consigliere al presidente, della quale lo stesso deve dare notizia al consiglio.

La giustificazione può essere fornita anche mediante una motivata comunicazione fatta al presidente dal capo del gruppo al quale appartiene il consigliere assente. Della giustificazione si prende nota a verbale.

Lo statuto stabilisce i casi di decadenza per la mancata partecipazione alle sedute e le relative procedure, garantendo il diritto del consigliere a far valere le cause giustificative (T.U., art. 43, c. 4).

La decadenza per prolungata e non giustificata assenza dalle riunioni del Consiglio, pronunciata nei confronti di un consigliere comunale che ha raggiunto e superato il limite massimo ammesso dal regolamento consiliare, comporta l'obbligo di preventiva notifica all'interessato della comunicazione di avvio del procedimento, prevista dallo stesso regolamento e resa comunque necessaria dall'art. 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (TAR Campania, Salerno, 27 febbraio 2006, n. 217).

È illegittima la deliberazione con la quale il consiglio comunale, in base alla previsione dello statuto secondo la quale i consiglieri che non intervengono alle adunanze per tre volte consecutive senza giustificato motivo sono dichiarati decaduti, dichiara la decadenza dalla carica di un consigliere comunale per assenza nelle sedute consiliari giustificate da ragioni di salute, sulla scorta di valutazioni mediche non suscettibili di sindacato da parte del consiglio comunale (C.d.S., sez. V, 7 ottobre 2008, n. 4859).

Sulla differenza fra l'astensionismo ingiustificato dovuto a negligenza e disinteresse e l'astensione quale forma di protesta politico-amministrativa si è pronunciato il TAR Lombardia (Brescia, 10 aprile 2006, n. 183) affermando che quando l'astensionismo deliberato e preannunciato, anche se superiore al periodo previsto ai fini della decadenza, è da considerarsi uno strumento di lotta politico-amministrativa a disposizione delle forze di opposizione per far valere il proprio dissenso a fronte di atteggiamenti delle forze di maggioranza, non può allo stesso conseguire la sanzione della decadenza dalla carica di consigliere.

10. Consiglieri - Diritto d'iniziativa - Richiesta convocazione consiglio

I consiglieri comunali hanno diritto d'iniziativa su ogni questione sottoposta alla deliberazione del consiglio. Hanno il diritto di presentare interogazioni e mozioni.

Un quinto dei consiglieri comunali o il sindaco possono richiedere la convocazione del consiglio, proponendo le questioni da inserire all'ordine del giorno. Il presidente del consiglio comunale è tenuto a riunire il consiglio in un termine non superiore a 20 giorni dalla richiesta e ad iscrivere all'o.d.g. la trattazione degli argomenti proposti dai consiglieri o dal sindaco. Nel caso in cui il consiglio è presieduto dal sindaco, questo provvede alla convocazione.

In merito al criterio da seguire per determinare "il quinto" dei consiglieri legittimato a richiedere la convocazione del consiglio ai sensi dell'art. 39, c. 2, del T.U., il Ministero dell'interno con risoluzione n. 1351 del 20 novembre 2002 ha rilevato che lo stesso deve essere stabilito dal regolamento delle adunanze consiliari di cui al comma 2 dell'art. 38.

Ove nel regolamento non vi sia una esplicita previsione il Ministero ritiene che è opportuno applicare il criterio dell'arrotondamento "per difetto", maggiormente armonizzato con la ratio della disposizione volta a tutelare la posizione della minoranza. Nel silenzio della norma ed in mancanza di regolamentazione da parte del consiglio è ritenuta coerente una linea applicativa che, in un'ottica di valorizzazione delle rappresentanze elettive che si esprime anche attraverso le minoranze, ne agevoli l'accesso agli strumenti procedurali necessari all'esercizio del loro ruolo istituzionale.

In caso di inosservanza degli obblighi di convocazione del consiglio, previa diffida, provvede il Prefetto (T.U., art. 39).

11. Interrogazioni ed istanze di sindacato ispettivo

Il sindaco o l'assessore da esso delegato risponde, entro trenta giorni, alle interrogazioni e ad ogni altra istanza di sindacato ispettivo presentata dai consiglieri.

Le modalità di presentazione di tali atti e delle relative risposte sono disciplinate dallo statuto e dal regolamento consiliare (T.U., art. 43, c. 3).

12. Tutela prerogative e funzionamento del consiglio - Interesse ad impugnare i provvedimenti

Il consigliere comunale è titolare di uno specifico interesse a impugnare i provvedimenti emessi solo quando l'azione sia diretta a tutelare le prerogative dei membri del collegio e il corretto funzionamento dell'organo e non quando agisce come cittadino "uti singulus", non potendo esperire azione popolare, ovvero quando dal provvedimento impugnato non subisce alcun pregiudizio patrimoniale o morale, ovvero lo stesso provvedimento non lo riguarda direttamente o nessun risultato concreto deriverebbe a lui, "quavis de populo", dall'annullamento richiesto; pertanto, occorre verificare caso per caso la sussistenza,

in fatto e in diritto, dell'una o dell'altra ipotesi, e quindi individuare e stabilire il punto in cui si evidenzia o meno quel collegamento funzionale col mandato di consigliere che solo può abilitare quest'ultimo all'impugnazione (C.d.S., II, 26 gennaio 2005, n. 8525/04).

È stato pertanto ritenuto che i consiglieri comunali dissenzienti non hanno un interesse protetto e differenziato all'impugnazione delle deliberazioni dell'organismo del quale fanno parte. Essi possono avere interesse ad impugnare gli atti del consiglio nei casi in cui venga lesa la propria sfera giuridica in conseguenza della modifica della composizione e del funzionamento dell'organo di cui fanno parte. In particolare, i consiglieri comunali, in quanto tali non appaiono legittimati ad agire contro l'amministrazione di appartenenza, dato che il giudizio amministrativo non è di regola aperto alle controversie tra organi o componenti di organi di uno stesso ente, ma diretto a risolvere controversie intersoggettive; sicché, un ricorso di singoli consiglieri (in particolare contro l'amministrazione di appartenenza) può ipotizzarsi soltanto allorché vengano in rilievo atti incidenti in via diretta sul diritto all'ufficio dei medesimi e quindi su un diritto spettante alla persona investita della carica di consigliere (C.d.S., V, 15 dicembre 2005, n. 7122).

I consiglieri comunali sono legittimati ad impugnare gli atti del consiglio di cui fanno parte solo quando essi hanno inciso sul loro *jus ad officium* con violazioni che hanno compromesso il diritto del singolo o del gruppo consiliare a poter esercitare con pienezza il mandato elettivo (TAR Puglia, Lecce, III, 11 marzo 2008, n. 767; TAR Sicilia, Catania, III, 29 aprile 2009, n. 812).

13. Esercizio del diritto di critica politica

La Corte di Cassazione (sez. V penale, 13 giugno 2007, n. 27339) ha ritenuto che sussiste l'esimente dell'esercizio del diritto di critica politica (art. 51 cod. pen.) nel caso in cui con lettera recapitata al Consiglio comunale siano rivolte critiche ad un consigliere concernenti fatti risultati veri, relativi al cumulo di molteplici cariche politiche remunerate, all'incompatibilità implicante dimissioni da alcune cariche, a conflitti d'interessi professionali con il Comune, espresse con toni incisivi, aspri e vibrati; accertata la verità dei fatti e l'applicabilità del diritto di critica politica, non è stato ritenuto violato il limite della continenza.

14. Deliberazioni adottate dalla giunta - Invio elenco ai capigruppo consiliari

L'art. 125 del T.U. stabilisce che contestualmente all'affissione all'albo le deliberazioni adottate

te dalla giunta sono trasmesse in elenco ai capigruppo consiliari; i relativi testi sono messi a disposizione dei consiglieri nelle forme stabilite dallo statuto o dal regolamento.

Cap. VI

Consiglieri comunali e provinciali - Dimissioni - Modalità di presentazione

1. Le disposizioni del Testo unico

Le dimissioni dalla carica di consigliere, indirizzate al rispettivo consiglio, devono essere *presentate personalmente* ed assunte immediatamente al protocollo dell'ente nell'ordine temporale di presentazione. *Le dimissioni non presentate personalmente devono essere autenticate ed inoltrate al protocollo per il tramite di persona delegata con atto autenticato in data non anteriore a cinque giorni. Esse sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci.* Il consiglio, entro e non oltre dieci giorni, deve procedere alla surroga dei consiglieri dimissionari, con separate deliberazioni, seguendo l'ordine di presentazione delle dimissioni quale risulta dal protocollo. Non si fa luogo alla surroga qualora, ricorrendone i presupposti, si debba procedere allo scioglimento del consiglio a norma dell'art. 141 (T.U., art. 38, c. 8).

1.1. Le formalità prescritte nell'interpretazione del Consiglio di Stato

Il Consiglio di Stato (sez. V, 9 ottobre 2006, n. 6006) ha ritenuto che la prescrizione dell'autenticazione della firma costituisce la mera attuazione di una regola presente implicitamente nella legge, in quanto, mancando l'obbligo dell'autenticazione delle firme delle dimissioni non presentate personalmente, l'esercizio della facoltà costituzionalmente garantita di esercizio della carica elettiva sarebbe esposto a strumentalizzazioni per finalità non compatibili con il corretto dispiegarsi della dialettica politica.

Nella sentenza il Consiglio di Stato ha rilevato, con riferimento all'oggetto del giudizio, che alla cessazione dalla carica per dimissioni contestuali ovvero rese anche con separati atti autenticati, purché contemporaneamente presentati al protocollo dell'ente dalla maggioranza dei consiglieri, consegue, nell'ipotesi di cui all'art. 141, comma 1, lett. b, n. 3, lo scioglimento del consiglio e la nomina di un commissario: le dimissioni producono in tal caso, automaticamente, un effetto di obiettiva gravità nella vita politica della comunità locale e per tale ragione sono sottoposte a formalità (forma scritta, contestualità o contemporaneità, assunzione al protocollo dell'ente, destinatario determinato) le quali già esprimono una deroga, non contestata, al principio della libertà delle forme che ben si accorda con l'imposizione dell'autenticazione e della delega autenticata.

Con ordinanza n. 972/2009 in data 24 febbraio 2009, la sezione VI del Consiglio di Stato, in merito alle formalità da osservare per le dimissioni dei consiglieri, ha ritenuto quanto segue:

a) la "conferma" delle dimissioni dei consiglieri comunali già protocollate non configura una nuova espressione di volontà dispositiva, novativa di quella già espressa, ma è volta al fine più ristretto e di ordine formale di sanare una mera irregolarità, essendo logico assumere quale termine ultimo per la "sanatoria" (meramente confermativa) quello entro il quale il Consiglio dovrebbe adottare la (eventuale) deliberazione di surroga;

b) la natura di mera irregolarità del difetto di autenticazione della sottoscrizione della delega, per una parte delle dimissioni "ultra dimidium", non priva del requisito della contestualità il complesso delle medesime dimissioni, che rappresentano volontà plurime ma nella considerazione normativa, interdipendenti ed inscindibili in funzione dell'effetto legale che "ab origine" mirano a conseguire quale motivo essenziale normativamente considerato.

2. Irrevocabilità - Effetti

Le dimissioni dalla carica di consigliere, indirizzate al rispettivo consiglio, devono essere assunte immediatamente al protocollo dell'ente nell'ordine temporale di presentazione e risultano irrevocabili, non necessitando di presa d'atto essendo immediatamente efficaci. La protocollazione delle dimissioni fa sì che la dichiarazione di volontà del dimissionario esca dalla sua sfera di disponibilità, dal momento in cui viene registrata, assumendo immediatamente una propria ed immodificabile rilevanza giuridica idonea - da quel momento - a produrre - tra l'altro - l'effetto della successiva surrogazione dei consiglieri dimissionari da parte dei rispettivi consigli (C.d.S., V, 10 ottobre 2002, n. 3049; V, 12 giugno 2007, n. 3137).

Dall'irrevocabilità delle dimissioni consegue che il consiglio è privo di qualsiasi discrezionalità per poterle accogliere o respingere per cui non occorre neppure la formale presa d'atto. L'immediata efficacia comporta che i dimissionari non partecipano - e non sono invitati - alla riunione del consiglio successiva alla presentazione delle dimissioni (C.d.S., IV, 11 febbraio 1998, n. 263).

3. Consiglieri - Dimissioni - Scioglimento del consiglio

Non si procede alla surroga qualora, ricorrendone i presupposti, si debba procedere allo scioglimento del consiglio a norma dell'art. 141, primo comma, lett. b), n. 3 e 4 del Testo unico, il quale stabilisce che i consiglieri comunali e provinciali vengono sciolti con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'Inter-

no, verificandosi, oltre alle situazioni già previste dal predetto art. 141, le seguenti cause per effetto delle quali non può essere assicurato il normale funzionamento degli organi e dei servizi:

a) *cessazione dalla carica per dimissioni contestuali*, ovvero rese anche con atti separati purché contemporaneamente presentati ed assunti immediatamente al protocollo dell'ente, *della metà più uno dei membri assegnati, non computando a tal fine il sindaco*; le dimissioni non presentate personalmente devono essere autenticate ed inoltrate al protocollo tramite persona delegata con atto autenticato non anteriore a cinque giorni (art. 38, c. 8, T.U. n. 267/2000, integrato dall'art. 3 della legge n. 140/2004 - ved. par. 1);

b) *riduzione dell'organo assembleare*, per impossibilità di surroga, alla metà dei componenti del consiglio.

4. Consiglio composto da consiglieri di una sola lista - Dimissioni

Il Consiglio di Stato (sez. V, 4 giugno 2003, n. 3082) ha ritenuto che ai fini dell'applicazione dell'art. 141, c. 1, lett. b), punto 4, del T.U. n. 267/2000, che prevede lo scioglimento del consiglio comunale nel caso di riduzione conseguente alle dimissioni di oltre la metà del numero dei suoi componenti, occorre fare riferimento non già al numero dei consiglieri assegnati, astrattamente previsto dalla legge per ogni singolo comune in relazione alle dimensioni della popolazione residente, ma al numero dei consiglieri effettivamente eletti, e quindi, in caso di presentazione e votazione di una sola lista, del limite stabilito dall'art. 71, c. 10, del T.U. citato.

5. Consiglieri - Surrogazioni, sospensioni e supplenze

5.1. Surrogazioni

Il seggio del consiglio comunale che durante il quinquennio rimanga vacante per qualsiasi causa, anche se sopravvenuta, è attribuito al candidato che nella medesima lista segue immediatamente l'ultimo eletto.

Il consiglio comunale entro e non oltre dieci giorni dalla presentazione al protocollo dell'ente delle dimissioni, deve procedere alla surrogazione dei consiglieri dimissionari, con separate deliberazioni, seguendo l'ordine di presentazione delle dimissioni quale risulta dal protocollo.

Il termine di dieci giorni non è perentorio ma la sua inosservanza può viziare i provvedimenti adottati dal Consiglio senza che sia stata disposta la surroga. Può inoltre costituire un comportamento omissivo per il presidente del Consiglio

che non ha disposto la convocazione e l'iscrizione all'o.d.g. della surroga e per l'assemblea consiliare che, se attivata, ha ommesso di provvedere (circ. Min. Interno, n. 4/1998).

Il consiglio individua nella lista alla quale appartiene il consigliere dimissionario, il primo dei non eletti e, verificata l'inesistenza per lo stesso di cause di incandidabilità, ineleggibilità ed incompatibilità, convalida la sua elezione a consigliere comunale. La deliberazione è dichiarata immediatamente eseguibile ai sensi dell'art. 134, c. 4, del Testo unico, con il voto espresso dalla maggioranza dei componenti, per ricostituire la composizione dell'organo consiliare stabilita dalla legge (T.U., artt. 45, c. 1, e 38, c. 8).

5.2. Sospensione - Supplenza - Decadenza

Nel caso di sospensione di un consigliere adottata ai sensi dell'art. 59 del Testo unico, il consiglio, nella prima adunanza successiva alla notifica del provvedimento di sospensione, procede alla sua temporanea sostituzione affidando la supplenza per l'esercizio delle funzioni di consigliere al candidato della stessa lista che ha riportato, dopo gli eletti, il maggior numero di voti. La supplenza ha termine con la cessazione della sospensione.

Qualora sopravvenga la decadenza del consigliere sospeso, il consiglio procede alla sua surrogazione (T.U., art. 45, c. 2).

Cap. VII

Il funzionamento del consiglio comunale

1. Disciplina regolamentare

L'art. 38, secondo comma, del Testo unico stabilisce quanto segue:

Il funzionamento dei consigli, nel quadro dei principi stabiliti dallo statuto, è disciplinato dal regolamento, approvato a maggioranza assoluta, che prevede, in particolare, le modalità per la convocazione e per la presentazione e la discussione delle proposte. Il regolamento indica altresì il numero dei consiglieri necessario per la validità delle sedute, prevedendo che in ogni caso debba esservi la presenza di almeno un terzo dei consiglieri assegnati per legge all'ente, senza computare a tal fine il sindaco o il presidente della provincia.

2. La convocazione ed il deposito degli atti

2.1. Organo competente per la convocazione

La convocazione del consiglio comunale, come già visto in precedenza, è disposta:

– nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti da un presidente eletto tra i consiglieri nella prima seduta del consiglio;

– nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti dal sindaco. Lo statuto può prevedere anche in questi comuni la figura del presidente del consiglio dal quale, in tal caso, è disposta la convocazione.

2.2. Argomenti da iscrivere all'ordine del giorno

Tenuto conto delle competenze stabilite dall'art. 42 e dalle altre disposizioni del Testo unico nonché da leggi speciali, la determinazione degli argomenti da iscriversi all'ordine del giorno del consiglio comunale compete a colui che, secondo quanto indicato al precedente par. 2.1., convoca il consiglio a mezzo di avvisi contenenti l'elenco degli oggetti da trattare.

L'iscrizione di argomenti all'ordine del giorno del consiglio è effettuata, per decisione del presidente o quando è allo stesso richiesta:

a) dal *Sindaco*, nei comuni nei quali lo stesso non presiede il consiglio. Per l'attività propositiva e di impulso della giunta nei confronti del consiglio (prevista dall'art. 48, c. 2, T.U.) compete al sindaco, presidente della giunta, richiedere l'inserimento di argomenti nell'o.d.g. del consiglio;

b) da almeno un quinto dei *Consiglieri comunali*, che hanno diritto di richiedere la convocazione del consiglio e l'iscrizione all'ordine del giorno delle questioni da loro richieste sempreché rientrino nelle competenze del consiglio stesso; i consiglieri hanno inoltre diritto d'iniziativa su ogni questione sottoposta a deliberazione del consiglio (T.U., artt. 43, c. 1, e 39, c. 2);

c) dal *Collegio dei Revisori dei conti* - o dal *Revisore dei conti* - quando essi presentino referato su gravi irregolarità nella gestione dell'ente (T.U., art. 239, c. 1, lett. e).

2.3. Modalità di convocazione

La convocazione dei consiglieri comunali deve essere fatta dal presidente, con avvisi scritti, da consegnarsi al domicilio di ciascuno di essi, a cura di un messo comunale, che dichiara per scritto l'avvenuta consegna.

La legge prescrive il "recapito" e non la "notifica" dell'avviso di convocazione, recapito che è comprovato dalla dichiarazione del messo e dalla firma per ricevuta dell'interessato o di chi per esso.

La giurisprudenza aveva finora ritenuto sufficiente la dichiarazione del messo per comprovare l'avvenuto recapito dell'avviso di convocazione, comprendente l'indicazione del giorno

ed ora e del ricevente. Il TAR Campania (sez. I, 28 ottobre 2005, n. 17853) ha ritenuto affetta da nullità "la notifica degli avvisi di convocazione nei confronti di un consigliere comunale, nel cui procedimento difetti la sottoscrizione da parte del ricevente ovvero l'invio, ove necessario, a mezzo raccomandata, condizioni ritenute rilevanti per assicurare la bilateralità che il C.P.C. prescrive a tutela del destinatario dell'avviso".

Le modalità di consegna dell'avviso, che tengano conto di quanto sopra, devono essere stabilite dal regolamento consiliare che garantisca il consigliere del tempestivo ed effettivo recapito, il messo comunale del procedimento da seguire ed eviti vizi alla regolarità delle adunanze consiliari.

Il recapito deve avvenire presso il domicilio del consigliere.

Ai sensi dell'art. 139 del c.p.c. la convocazione del consigliere comunale può avvenire notificando l'avviso a persona di famiglia se il diretto interessato non viene trovato nell'abitazione (C.d.S., V, 27 aprile 2006, n. 2367).

2.4. Avviso di convocazione ed elenco degli oggetti da trattare - Termini per il recapito

I termini per la convocazione del consiglio possono essere stabiliti dallo statuto o dallo stesso rinviati al regolamento del consiglio. In ogni caso è opportuno stabilire per tutte le adunanze - escluse quelle riunite d'urgenza - gli stessi termini di convocazione essendo superata la distinzione fra sedute ordinarie e straordinarie.

Il termine che deve decorrere tra la consegna dell'avviso di convocazione dei consiglieri fissato dal regolamento è un termine libero che non comprende né il giorno iniziale di comunicazione dell'avviso né quello finale dell'adunanza consiliare (TAR Campania, II, 26.6.2003, n. 744).

La presenza all'adunanza consiliare di tutti i consiglieri convocati sana eventuali vizi della procedura e del termine di convocazione (TAR Puglia, I, 19 agosto 1991, n. 346).

Nei casi d'urgenza è sufficiente che l'avviso, con l'elenco degli argomenti da trattare, sia consegnato 24 ore prima: in questo caso, quando la maggioranza dei consiglieri lo richieda, le deliberazioni possono essere differite al giorno successivo. Tale procedura si applica anche per gli elenchi suppletivi di argomenti da trattarsi in aggiunta a quelli già iscritti all'ordine del giorno con l'avviso di convocazione.

Il consiglio comunale non può deliberare proposte che non siano comprese nell'elenco degli oggetti da trattare nella seduta, salvo quanto dispongono in merito lo statuto ed il regolamento.

L'ordine del giorno delle adunanze del consiglio comunale deve essere formulato in maniera chiara e con termini non ambigui, in modo da consentire ai consiglieri la preventiva individuazione dei problemi da trattare (C.d.S., V, 17 ottobre 1969, n. 1050).

Nella convocazione d'urgenza devono essere precisati i motivi che la giustificano (TAR Toscana, 16 novembre 1979, n. 1277).

L'elenco degli argomenti da trattare in ciascuna seduta del consiglio comunale deve essere pubblicato all'albo pretorio e nel sito informatico dell'ente almeno il giorno precedente quello stabilito per l'adunanza (art. 125, T.U. n. 148/1915 e art. 273, c. 6, T.U. n. 267/2000; art. 32, legge 18 giugno 2009, n. 69).

2.5. Deposito delle proposte

Il presidente del consiglio assicura una adeguata e preventiva informazione ai gruppi consiliari ed ai singoli consiglieri delle questioni sottoposte al consiglio. Le modalità sono precisate dal regolamento (T.U., art. 39, c. 4).

Il legislatore ha riservato allo statuto gli indirizzi ed al regolamento le modalità per definire compiutamente questa condizione essenziale per il pieno e consapevole esercizio del mandato elettivo da parte dei consiglieri comunali.

Il deposito nella sala delle adunanze od in altro idoneo locale della sede comunale delle proposte di deliberazioni, corredate dalla documentazione alle stesse relative, nei giorni che precedono l'adunanza e con orario di accesso agevole per i consiglieri impegnati in attività lavorative, è una delle modalità necessarie per consentire ai consiglieri di partecipare alle deliberazioni con la necessaria conoscenza dei provvedimenti da adottare (TAR Puglia, Bari, sez. I, 18 febbraio 2009, n. 351).

3. Disciplina delle adunanze

3.1. L'appello ed il numero legale dei presenti

Le sedute del consiglio comunale si aprono con l'appello per l'accertamento dei consiglieri presenti che viene effettuato, su disposizione del presidente, dal segretario. Il segretario ed i suoi collaboratori registrano a verbale le entrate e le uscite dei consiglieri.

Il secondo comma dell'art. 38 del T.U. attribuisce al regolamento la determinazione del numero dei consiglieri necessario per la validità delle sedute, tenendo conto che in ogni caso deve esservi la presenza di almeno un terzo dei consiglieri assegnati per legge all'ente, senza computare a tale fine il sindaco.

Il regolamento stabilisce quindi il numero minimo dei consiglieri presenti, affinché le adunanze siano valide.

3.1.1. Le sedute di prima convocazione

Per la validità dell'adunanza del consiglio nella seduta di prima convocazione è necessaria la presenza di consiglieri in numero pari o superiore a quello minimo per la stessa stabilito dal regolamento.

La presenza del numero minimo dei consiglieri previsto per la prima convocazione è necessaria per tutta la durata dell'adunanza.

Quando tale presenza minima non si verifica all'inizio, si procede alla "seconda" convocazione del consiglio. Quando il numero minimo di presenti viene meno nel corso dell'adunanza, per gli argomenti rimasti da trattare si procede ad una "seconda convocazione" del consiglio.

Il regolamento consiliare può prevedere che anche in prima convocazione il numero minimo di presenze necessarie per la validità della riunione è quello pari ad un terzo dei consiglieri assegnati, stabilito dall'art. 38, comma secondo, del Testo unico.

3.1.2. Le sedute di seconda convocazione

Nell'adunanza indetta in seconda convocazione, che avrà luogo in altro giorno, le deliberazioni sono valide purché intervenga il numero minimo di presenze previste dal regolamento, nel limite di almeno un terzo dei consiglieri assegnati (escluso il sindaco) stabilito dalla legge. Per indire la seduta di seconda convocazione, è necessario:

- a) che la precedente seduta sia stata regolarmente convocata;
- b) che la stessa sia andata deserta per il mancato intervento dei consiglieri nel numero previsto dal regolamento o per l'abbandono dell'aula di tanti di essi che abbia fatto venir meno tale limite minimo.

Tali circostanze devono risultare dal verbale della seduta dichiarata deserta.

3.2. Sedute private e pubbliche

Le sedute del consiglio comunale e delle commissioni consiliari sono pubbliche, salvo i casi previsti dal regolamento (T.U., art. 38, c. 7).

3.3. Svolgimento dei lavori

L'ordinato svolgimento dei lavori del consiglio è assicurato dall'apposito regolamento previsto dall'art. 7 e che deve trarre dallo statuto, dai principi dell'ordinamento e dall'esperienza, per

molti aspetti positiva, di oltre mezzo secolo di vita democratica dei comuni, le linee guida per assicurare che la rappresentanza della comunità sia esercitata da tutti gli eletti nella forma più idonea e proficua.

La regolamentazione delle sedute è stata, finora, generalmente ispirata dai seguenti principi e criteri:

1) i consiglieri comunali nella discussione degli affari hanno il diritto di esprimere critiche, rilievi e censure, ma esse devono riguardare atteggiamenti, opinioni o comportamenti politico-amministrativi, escludendo qualsiasi riferimento alla vita privata, alle qualità ed ai comportamenti personali;

2) i consiglieri che intendono parlare debbono farne richiesta al presidente. La durata degli interventi può essere disciplinata dal regolamento;

3) la trattazione delle proposte avviene nella successione prevista dall'ordine del giorno, salvo modifiche dell'ordine delle stesse disposte dal presidente o richieste dai consiglieri, per particolari motivi;

4) ogni consigliere ha diritto di iniziativa e di presentare emendamenti al testo della proposta in discussione, chiedendone la votazione prima di passare al voto sulla proposta originaria;

5) ogni consigliere ha diritto di porre questione pregiudiziale, al fine di non passare alla discussione sulla proposta iscritta all'ordine del giorno o questione sospensiva, per rinviare la trattazione della proposta ad altra seduta o ad un successivo momento della stessa seduta;

6) conclusa la discussione, dopo le repliche del presidente e del sindaco, e prima di passare alle votazioni, sono consentite da parte dei consiglieri le dichiarazioni di voto.

3.4. Interrogazioni e mozioni

I consiglieri possono presentare interrogazioni e mozioni su argomenti che riguardano direttamente l'attività del comune o che interessano in senso generale o su temi particolari la vita politica, sociale, economica e culturale della comunità (T.U., art. 43, c. 3).

L'interrogazione consiste nella richiesta scritta rivolta al sindaco per avere informazioni circa la sussistenza o la verità di un fatto determinato; per conoscere i motivi, i criteri e gli intendimenti in base ai quali sono stati adottati taluni provvedimenti o trattati determinati affari.

La *mozione* consiste in una proposta concreta di deliberazione inerente a materia di competenza del consiglio comunale. Può contenere richiesta di un dibattito politico-amministrativo su argo-

menti connessi ai compiti del comune, al fine di pervenire a decisioni su di essi. Può aver infine per scopo la formulazione di un voto in merito ai criteri seguiti o che s'intendono seguire nella trattazione di determinati argomenti o di un voto politico-amministrativo sui fatti o problemi ai quali la comunità locale è interessata.

La *mozione d'ordine* è il richiamo verbale inteso ad ottenere che nel modo di presentare, discutere ed approvare una deliberazione siano osservate la legge, lo statuto, il regolamento consiliare e l'o.d.g. della riunione.

3.5. I consiglieri scrutatori

Il Testo unico fa riferimento alle modalità di votazione del consiglio solo per quanto concerne lo statuto (art. 6), le convenzioni dei consorzi (art. 31, c. 2), le unioni di comuni (art. 32, c. 2), il regolamento del consiglio (art. 38, c. 2), l'elezione del presidente delle commissioni di garanzia o d'indagine (art. 44), la mozione di sfiducia presentata nei confronti del sindaco e della giunta (art. 52), l'elezione del Collegio dei Revisori (art. 234).

Il regolamento deve stabilire se mantenere le funzioni dei consiglieri scrutatori, previste dall'art. 299 del T.U. n. 148/1915, abrogato.

3.6. Le modalità della votazione

3.6.1. Le modalità stabilite dal regolamento

Le modalità per le votazioni nei consigli comunali sono fissate dal regolamento di cui all'art. 38 del T.U.

3.6.2. La votazione palese

L'espressione del voto dei consiglieri è normalmente palese e si effettua, di regola, per alzata di mano o per alzata e seduta.

La votazione palese può avvenire anche per appello nominale, quando ciò sia disposto con decisione motivata del presidente.

Quando la votazione ha luogo in forma palese il presidente pone ai voti il provvedimento proposto, invitando prima a votare i consiglieri favorevoli, dopo quelli contrari e, infine, gli astenuti a far constare tale loro posizione.

La votazione per appello nominale è effettuata mediante appello dei consiglieri, effettuato dal segretario comunale, al quale i consiglieri esprimono con il "sì" o il "no" la loro approvazione o contrarietà alla deliberazione proposta e gli astenuti dichiarano tale loro posizione. L'elenco nominativo dei votanti con l'indicazione, per ognuno, del voto espresso, è iscritto a verbale. Ogni deliberazione del consiglio s'intende ap-

provata quando abbia ottenuto la maggioranza assoluta dei votanti, ossia un numero di voti a favore pari ad almeno la metà più uno dei votanti. È principio generale del procedimento di adozione delle delibere da parte di organi collegiali la regola secondo la quale, quando la legge non richiede una maggioranza qualificata, una proposta si considera approvata se hanno votato a favore la metà più uno dei votanti, calcolando nel numero dei votanti anche coloro che abbiano espresso voti non validi o schede bianche.

È principio comune a tutti i procedimenti che la decisione è presa a maggioranza dei votanti perché altrimenti non sarebbero individuabili i requisiti minimi necessari per la formazione della volontà collegiale; le eventuali astensioni produrrebbero gli stessi effetti del voto contrario (C.d.S., V, 30 marzo 1998, n. 388).

I consiglieri che dichiarano di astenersi dal votare si computano nel numero necessario a rendere legale l'adunanza, ma non nel numero dei votanti (C.d.S., V, 21 giugno 1985, n. 242).

Il verbale delle adunanze deve contenere i nomi dei consiglieri presenti alla votazione sui singoli oggetti.

L'obbligo di approvare un provvedimento con presenza di consiglieri o maggioranze speciali è stabilito:

- a) dal Testo unico 18 agosto 2000, n. 267;
- b) dallo statuto;
- c) dal regolamento per il funzionamento del consiglio comunale;
- d) da leggi relative a provvedimenti speciali che prevedono competenze del consiglio comunale aggiuntive a quelle stabilite dal Testo unico.

Il sistema maggioritario previsto dalla legge n. 81/1993 avrebbe nella maggior parte dei casi, almeno teoricamente, assicurato l'espressione di maggioranze qualificate.

L'indicazione del numero dei voti favorevoli o contrari ad una proposta di deliberazione del consiglio comunale deve essere verbalizzata a pena di nullità (non essendo sufficiente l'indicazione che la proposta è stata approvata "a maggioranza"). È stato tuttavia ritenuto che quando dal verbale possa desumersi, in mancanza dell'indicazione del numero dei voti pro e contro una deliberazione, che sulla stessa vi è stata unanimità di consensi, si deve presumere che la stessa sia stata approvata da tutti i membri del consiglio presenti quando è stata votata (C.d.S., V, 11 dicembre 1981, n. 698).

La responsabilità delle deliberazioni di organi collegiali si imputa esclusivamente a coloro che hanno espresso voto favorevole. Nel caso di atti che rientrano nella competenza propria degli uffici tecnici o amministrativi la responsabilità non si estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione (art. 1, c. 1-ter, aggiunto alla legge 14 gennaio 1994, n. 20, dall'art. 3 del D.L. 23 ottobre 1996, n. 543).

Tenuto conto di quanto sopra, nel caso di votazioni non unanimi, in particolare se relative a deliberazioni che hanno per oggetto provvedimenti finanziari o contabili, è necessario che nel verbale delle riunioni sia dato atto oltre che del risultato del computo dei voti, anche della provenienza nominativa di essi; l'indicazione nominativa dei consiglieri che partecipano alla votazione e dei voti espressi è conforme al principio che riconosce ai componenti dell'organo il diritto di far constare il proprio voto. Può essere limitata a coloro che hanno espresso voto contrario o si sono astenuti se dal verbale si possono accertare, per esclusione, coloro che hanno votato a favore.

La presenza nell'adunanza di un organo collegiale di soggetti non legittimati vizia gli atti adottati tutte le volte che detta presenza superi la stretta necessaria esigenza del compimento di attività serventi al funzionamento dell'organo stesso, in quanto i soggetti non legittimati possono aver influenzato la formazione del convincimento dei componenti il collegio (C.d.S., IV, 12 aprile 2001, n. 2258).

3.6.3. La votazione segreta

Le sole deliberazioni concernenti persone si prendono a scrutinio segreto ricorrendo le condizioni alle quali di seguito viene fatto riferimento.

Come già visto in precedenza, nessuna deliberazione è valida se non ottiene la maggioranza assoluta dei votanti. Nelle votazioni effettuate mediante schede, le schede bianche e quelle non leggibili si computano per determinare il numero dei votanti.

L'ampia giurisprudenza formatasi sulle votazioni in forma segreta si ispira al principio che le deliberazioni a mezzo delle quali il consiglio effettua un apprezzamento ed una valutazione discrezionale delle qualità e capacità della persona oggetto delle stesse, debbono essere adottate a scrutinio segreto, per lasciare a ciascun consigliere la più ampia libertà di giudizio (C.d.S., V, 27 maggio 1991, n. 846).

La segretezza del voto non è stata ritenuta necessaria quando la deliberazione, pur riguardando persone determinate, sia del tutto vincolata dall'accertamento di fatti ed elementi obiettivi (C.d.S., sez. V, 2 aprile 2002, n. 1795).

L'adozione del voto segreto in luogo del voto palese non costituisce, da solo, motivo di illegittimità di una deliberazione, trattandosi di una modalità di espressione del voto tendente ad assicurare maggiore serenità di giudizio (TAR Sicilia Palermo, sez. I, 25 ottobre 2007, n. 2306).

3.6.4. La proclamazione dei risultati

È il presidente che, terminate le votazioni, con l'assistenza del segretario comunale, ne riconosce l'esito e lo proclama al consiglio.

3.7. L'obbligo di astensione

L'obbligo per i consiglieri comunali di astenersi dal prendere parte alle deliberazioni a cui sono

direttamente interessati od hanno interesse loro congiunti od affini sino al quarto grado civile, è stato illustrato al par. 5 del cap. V, al quale si rinvia.

3.8. Svolgimento dei lavori

L'ordinato svolgimento dei lavori del Consiglio è assicurato dall'osservanza della legge e del regolamento che deve trarre dallo statuto, dai principi dell'ordinamento e dall'esperienza, per molti aspetti positiva, di oltre mezzo secolo di vita democratica dei Comuni, le linee guida per assicurare che la rappresentanza della comunità sia esercitata da tutti gli eletti nel reciproco rispetto, con spirito fattivo e senza atteggiamenti di ostruzionismo ai lavori dell'assemblea.

Il Presidente del Consiglio deve adoperarsi per comporre i contrasti prima che travalichino in comportamenti intolleranti ed offensivi, richiamando con garbo unito a fermezza coloro che trascendono dalle regole fondamentali di democrazia assembleare, evitando che sia pregiudicato lo svolgimento dei lavori e l'adempimento alle funzioni cui ciascun membro del Consiglio deve assolvere per la carica ricoperta.

La Cassazione penale, con una sentenza lontana nel tempo (sez. VI, 22 ottobre 1996, n. 10696), richiamandosi alle regole di esercizio democratico delle funzioni dei consigli comunali, ritenne arbitraria la disposizione data dal sindaco alla forza pubblica, presente nell'aula comunale in cui era in corso l'adunanza del consiglio, di allontanare i consiglieri dell'opposizione al fine di riportare l'ordine all'interno dell'organo collegiale, rilevando che tale comportamento non è legittimo e non è consentito da alcuna norma della legge comunale e provinciale. Il presidente dell'assemblea può, secondo il regolamento consiliare, sospendere o sciogliere la seduta quando si verificano intemperanze che non consentono di proseguire i lavori, proporre al Consiglio censure nei confronti di coloro che hanno avuto comportamenti in contrasto con le regole etiche fondamentali, ma non può ledere il diritto delle minoranze a partecipare all'adunanza sino a quando essa non venga sospesa o sciolta.

3.9. La conclusione della seduta

La conclusione della seduta avviene allorché il consiglio ha ultimato l'esame degli affari iscritti all'ordine del giorno, od ha raggiunto l'ora prevista per la conclusione dei lavori.

Occorre tuttavia tener presente che non sussiste alcuna disposizione che limiti la durata della seduta di un consiglio comunale, una volta iniziata, alla mezzanotte del giorno di convocazione:

l'indicazione del giorno dell'adunanza è riferito espressamente alla convocazione dei consiglieri e non alla durata dell'adunanza (TAR Abruzzo, 5 dicembre 1985, n. 501). Se i lavori si protraggono, senza soluzione, oltre la mezzanotte del giorno in cui è stata convocata la seduta, gli atti deliberativi sono temporalmente riferibili alla data iniziale della seduta e non al giorno successivo (TAR Sicilia, I, 21 ottobre 1996, n. 1199).

Quando l'adunanza sia dichiarata conclusa dal presidente, gli affari rimasti da trattare sono rinviati ad una successiva seduta da riconvocarsi nelle forme di legge, salva la facoltà del presidente, del sindaco o dei consiglieri proponenti di ritirarli.

La dichiarazione di conclusione della seduta effettuata dal presidente determina la fine della riunione. Conseguentemente i consiglieri rimasti in aula, anche se in numero legale e con l'eventuale intervento del vicepresidente, non possono riprendere i lavori, continuare la seduta ed adottare deliberazioni valide e legittime (Cons. giust. amm. Sic., 14 dicembre 1963, n. 374; C.d.S., V, 28 settembre 1962, n. 699; TAR Puglia, 29 aprile 1981, n. 109).

3.10. Trasmissione televisiva delle adunanze

Il Garante (ora Autorità) per la protezione dei dati personale, con parere in data 11 marzo 2002, così si è espresso in merito alla diffusione di immagini riprese durante le adunanze del Consiglio comunale:

Gli artt. 10 e 38 del T.U. n. 267/2000 garantiscono la pubblicità degli atti e delle sedute del consiglio comunale.

Con riferimento alle sedute consiliari, l'art. 38 citato rinvia al regolamento ivi previsto per l'introduzione di eventuali limiti al regime di pubblicità.

Il regolamento può dunque costituire la sede idonea a disciplinare le modalità e i limiti di pubblicità delle sedute consiliari, ivi comprese le eventuali riprese televisive.

4. Le commissioni consiliari e la conferenza dei capigruppo

4.1. Le commissioni consiliari

Quando lo statuto lo preveda, il consiglio si avvale di *commissioni costituite nel proprio seno con criterio proporzionale*. Il regolamento determina i poteri delle commissioni e ne disciplina l'organizzazione e le forme di pubblicità dei lavori.

Le sedute delle commissioni sono pubbliche, salvi i casi previsti dal regolamento (T.U., art. 38, c. 6 e 7).

Il regolamento può prevedere, tenuto conto degli indirizzi stabiliti dallo statuto:

- la competenza per materie attribuita a ciascuna commissione;
- la composizione delle stesse, assicurando la partecipazione delle minoranze;
- le modalità di funzionamento;
- l'elezione nel loro seno del presidente;
- le forme di pubblicità dei lavori e delle proposte e decisioni;
- ogni altra disposizione ritenuta utile per il funzionamento delle commissioni.

Il "criterio proporzionale" è posto dalla legge per assicurare in seno alle commissioni la maggiore rappresentatività possibile (TAR Lombardia, 3 maggio 1996, n. 567).

4.2. I Gruppi consiliari

I consiglieri comunali eletti nella medesima lista costituiscono un gruppo consiliare che non è, in questo caso, condizionato ad un numero minimo di componenti.

I gruppi consiliari eleggono nel loro seno, prima dell'adunanza d'insediamento del consiglio, il presidente. Per i gruppi costituiti dall'unico consigliere eletto di una lista, lo stesso ha le funzioni e le prerogative dei presidenti di gruppo. La costituzione dei gruppi e la nomina dei presidenti è comunicata al presidente del consiglio prima dell'adunanza d'insediamento.

Il consigliere che nel corso del mandato decide di aderire ad un gruppo diverso da quello della lista nella quale è stato eletto, deve darne comunicazione al presidente del gruppo dal quale si distacca ed al presidente del consiglio, allegando a quest'ultimo la dichiarazione di consenso del gruppo al quale aderisce.

Il regolamento del consiglio può prevedere che il consigliere che si distacca dal gruppo di cui fa parte e non aderisce ad altri gruppi, costituisca un gruppo consiliare autonomo, dandone comunicazione al presidente del consiglio ed al presidente del gruppo al quale apparteneva. Altri regolamenti prevedono la costituzione di un gruppo misto al quale aderiscono coloro che si distaccano da quello di precedente appartenenza. Il Ministero dell'Interno con risoluzione 15900/129/2001, ha ritenuto legittima la costituzione di un nuovo gruppo consiliare da parte di un solo consigliere.

Con deliberazione del consiglio, adottata annualmente nella seduta successiva a quella di bilancio, è disposta l'attribuzione ai gruppi consiliari regolarmente costituiti di servizi, attrezzature e risorse, in conformità all'art. 38, c. 3, del T.U. entro i limiti delle disponibilità di bilancio ed in proporzione al numero dei consiglieri che costituiscono ciascun gruppo.

4.3. Le commissioni consiliari di controllo o di garanzia

Lo statuto prevede le forme di garanzia e di partecipazione delle minoranze, attribuendo alle opposizioni la presidenza delle commissioni consiliari aventi funzioni di controllo o di garanzia, ove costituite (T.U., artt. 6, c. 2, e 44, c. 1).

4.4. Commissioni d'indagine

Il consiglio comunale, a maggioranza assoluta dei suoi membri, può istituire al proprio interno commissioni di indagine sull'attività dell'amministrazione. I poteri, la composizione ed il funzionamento delle suddette commissioni sono disciplinati dallo statuto e dal regolamento consiliare (T.U., art. 44, c. 2).

4.5. Commissione per le pari opportunità

Lo statuto ed il regolamento del consiglio, in conformità all'art. 6, c. 3, del T.U., prevedono l'istituzione della commissione consiliare che ha il compito di promuovere condizioni di pari opportunità fra uomo e donna, ai sensi della legge 10 aprile 1991, n. 125, dell'art. 51 della Costituzione e del "Codice" emanato con il D.Lgs. 11 aprile 2006, n. 198.

4.6. La commissione dei presidenti dei gruppi

La commissione dei presidenti dei gruppi è commissione consiliare speciale.

È convocata dal presidente del consiglio per l'esame di proposte relative alle modalità ed all'ordine dei lavori, all'interpretazione dello statuto e del regolamento, alla valutazione di proposte di particolare rilevanza da sottoporre al consiglio ed in ogni altra occasione nella quale risulti necessaria la consultazione dei rappresentanti dei gruppi consiliari.

4.7. Organizzazione delle commissioni

Il regolamento determina le competenze di ciascuna commissione e prevede la riunione di più commissioni nel caso di proposte d'interesse comune.

I lavoratori dipendenti facenti parte delle commissioni consiliari e della commissione dei presidenti dei gruppi hanno diritto ai permessi retribuiti previsti dall'art. 79, c. 3 del T.U. I presidenti dei gruppi consiliari dei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti hanno diritto, in base alla norma predetta, oltre ai permessi retribuiti per la partecipazione alle riunioni della commissione dei presidenti dei gruppi e delle altre commissioni delle quali fanno parte, compresi i tempi di accesso, di assentarsi dai po-

sti di lavoro per un massimo di 24 ore lavorative al mese, fruendo di permessi retribuiti (T.U., art. 79, c. 4).

Delle adunanze delle commissioni viene redatto verbale dal funzionario designato dal presidente del consiglio per svolgere le funzioni di segretario.

4.8. *Commissione consiliari permanenti - Rappresentanti - Mutamento appartenenza politica*

Essendo possibile che un consigliere muti coalizione nel corso del mandato, l'appartenenza dello stesso alla maggioranza o alla minoranza consiliare non va individuata con riferimento esclusivo ed immodificabile al momento della proclamazione degli eletti, ma in base alla decisione in tal senso comunicata al consiglio dall'interessato.

È illegittima la deliberazione con cui un consiglio comunale nomina, quale rappresentante di minoranza nella commissione consiliare permanente, un consigliere che sia inequivocabilmente passato nella coalizione di maggioranza successivamente alla proclamazione degli eletti del consiglio comunale, specie ove si consideri che la previsione, di cui all'art. 38 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, dell'istituzione di commissioni consiliari costituite con criterio proporzionale mira ad assicurare l'apporto delle idee e della volontà della minoranza consiliare, in applicazione del criterio di governo democratico degli enti locali, alle decisioni da assumersi dalle stesse commissioni (TAR Lazio, 21 luglio 2004, n. 649).

5. *Il verbale delle adunanze*

I verbali del consiglio comunale sono redatti dal segretario comunale che può essere coadiuvato dal vicesegretario o da altro funzionario da lui prescelto. L'art. 97, c. 4, lett. a) del Testo unico, nel definire compiti e funzioni del segretario, stabilisce che egli "partecipa... alle riunioni del consiglio... e ne cura la verbalizzazione". Il regolamento definisce i soggetti che, firmando il verbale, ne attestano l'autenticità. A tale fine sono sufficienti le firme del presidente e del segretario comunale.

Il verbale delle adunanze costituisce l'unico atto pubblico valido a documentare la volontà espressa, attraverso le deliberazioni adottate, dal consiglio comunale.

Il verbale deve assicurare il fedele resoconto di ogni seduta consiliare e riportare i motivi principali delle discussioni, il testo integrale delle deliberazioni, il numero dei voti a favore e contrari su ogni decisione e quello degli astenuti.

Da esso deve risultare se la seduta ha avuto luogo in forma segreta e se la votazione è avvenuta a scrutinio segreto.

Degli interventi e delle dichiarazioni che ven-

gono fatte dai consiglieri nel corso della discussione sono riassunti con chiarezza e precisione i concetti espressi.

Ove sia provveduto alla registrazione dei dibattiti, il testo degli interventi viene trascritto dal personale all'uopo incaricato, il quale dà allo stesso la forma più idonea per assicurarne, nel rispetto della fedeltà sostanziale, la massima chiarezza e completezza possibile.

Quando i consiglieri ne facciano espressa richiesta al presidente, i loro interventi vengono riportati integralmente a verbale purché il relativo testo scritto, espresso in forma essenziale, sia fatto pervenire al segretario comunale prima che il consigliere ne dia lettura al consiglio.

Il verbale è sottoposto ad approvazione del consiglio in una delle sedute immediatamente successive a quella cui si riferisce.

È stata infatti ritenuta non rilevante ai fini della legittimità dei lavori del consiglio, la mancata lettura ed approvazione del verbale nella seduta immediatamente successiva, trattandosi di adempimenti che non devono necessariamente aver luogo nella suddetta adunanza (C.d.S., V, 13 luglio 1973, n. 634).

La giurisprudenza ha ritenuto che la manifestazione di volontà del consiglio comunale necessaria, *ad substantiam*, cioè per la sua stessa esistenza, di una esternazione costituita dal processo verbale, redatto dal segretario, il quale pone in essere, mediante la verbalizzazione, un'attività strumentale di documentazione dell'atto approvato o respinto; non è prescritto che il verbale sia steso nello stesso momento in cui la deliberazione viene adottata.

La lettura e l'approvazione del verbale da parte del consiglio non ha lo scopo di rinnovare la manifestazione di volontà, a suo tempo validamente espressa a tutti gli effetti, ma solo quella di verificare e controllarne la rispondenza con la trascrizione e documentazione fattane dal segretario, cioè da un organo estraneo al consiglio, nel verbale. Pertanto le eventuali irregolarità relative a siffatta verifica oltre ad essere sanabili non possono incidere sul contenuto sostanziale dell'atto, la cui efficacia ed esistenza prescindono da tali adempimenti. Se il consiglio o singoli consiglieri intendono «rettificare» proprie parti dispositive o motivazionali della delibera, per una revisione, ampliamento o approfondimento del loro contenuto, o, più ancora, per una migliore ponderazione degli interessi o delle ragioni dell'atto, allora la delibera che ne risulterà va qualificata come una revoca e corrispondente modifica o sostituzione, in parte qua dell'atto precedentemente adottato e, come tale, deve essere iscritta all'ordine del giorno di una apposita

seduta del consiglio (TAR Sicilia, Catania, I, 20 aprile 2007, n. 696).

Il regolamento può prevedere che il verbale sia depositato, insieme con le pratiche da esaminare dal consiglio, nei giorni a tal fine dallo stesso stabiliti affinché i consiglieri possano prenderne tempestiva visione. Seguendo questa procedura il regolamento può stabilire che il segretario dà lettura degli oggetti delle deliberazioni ed argomenti trattati ed i consiglieri che intendono avere chiarimenti o proporre modifiche intervengono, a lettura conclusa, con riferimento ad essi.

Si veda il par. 4, cap. I, del titolo VI.

6. Il Segretario

L'art. 97 del Testo unico stabilisce che il Segretario comunale svolge compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti.

Soppresso il parere obbligatorio "sotto il profilo di legittimità" su ogni proposta di deliberazione sottoposta al consiglio ed alla giunta, i compiti del Segretario assumono una funzione diversa, coordinata con il nuovo assetto organizzativo dei comuni, caratterizzato dalla separazione fra l'attività di governo e quella di gestione.

Il segretario partecipa, con funzioni consultive, referenti e di assistenza giuridico-amministrativa alle riunioni del consiglio e della giunta e ne cura la verbalizzazione.

Il Segretario comunale ha l'obbligo di ritirarsi dall'adunanza del consiglio quando questo discuta e deliberi argomenti che lo riguardano direttamente o interessino suoi parenti od affini entro il quarto grado civile.

In tal caso il segretario viene sostituito nelle sue funzioni dal vicesegretario. Ove lo stesso non esista o sussistano anche per esso motivi che ne precludono la presenza, il consiglio provvede a designare colui che, secondo il regolamento, deve assolvere alle funzioni di segretario, limitatamente all'argomento per il quale il segretario comunale è tenuto ad assentarsi.

Cap. VIII

Le competenze del consiglio comunale

1. Organo di indirizzo e di controllo politico-amministrativo

Il Consiglio comunale esprime gli indirizzi politici ed amministrativi di rilievo generale che si traducono in atti fondamentali di natura programmatica o aventi elevato contenuto di in-

dirizzo politico, stabiliti dall'art. 42 del T.U. e dalle leggi che regolano le funzioni dell'ente.

Il consiglio è quindi l'organo di indirizzo e di controllo politico amministrativo del Comune ed esercita le sue funzioni sia attraverso l'adozione degli atti fondamentali dell'attività dell'ente, riservati alla sua competenza esclusiva, sia attraverso i risultati dei controlli interni di cui all'art. 147 del Testo unico, sia con tutti gli altri interventi che specifiche disposizioni attribuiscono alla sua competenza.

Nella funzione di controllo collabora con il consiglio comunale l'organo di revisione contabile (T.U., art. 239, c. 1, lett. a).

Il consiglio adotta gli atti previsti dall'art. 42 del T.U. e tutte le altre deliberazioni attribuite alla sua competenza dal Testo unico e da leggi speciali.

Il consiglio adotta lo statuto, i regolamenti e gli altri atti che regolano l'ordinamento del comune e delle sue aziende ed istituzioni, gli atti della programmazione finanziaria e dei lavori pubblici, i piani territoriali ed urbanistici, i programmi annuali e pluriennali per la loro attuazione, le intese con gli altri enti locali, le deliberazioni che modificano la consistenza patrimoniale immobiliare o che dispongono spese pluriennali e le nomine e designazioni dei propri rappresentanti.

L'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo politico-amministrativo sull'operato della giunta comunale e degli altri enti, aziende, istituzioni operanti nell'ambito del comune o da esso dipendenti o controllati, deve avere una consistenza concreta, manifestarsi con continuità ed in modo organico.

Liberato dagli atti di ordinaria gestione che impegnavano il maggior tempo delle sue riunioni, il consiglio ha assunto la consapevolezza che per attuare l'autonomia che la riforma della Costituzione ha garantito al Comune è necessario che:

1) attraverso lo statuto, i regolamenti, gli ordinamenti delle istituzioni dipendenti si costituisca un Comune forte e moderno, capace di esercitare un ruolo fondamentale per il rinnovamento e lo sviluppo del Paese;

2) attraverso gli atti allo stesso riservati dalla legge, sia impostata una programmazione razionale e coordinata dell'attività dell'ente, che esprima le linee-guida per la gestione, fissandone gli obiettivi. Con gli strumenti di programmazione finanziaria (bilanci annuale e pluriennale, relazione previsionale e programmatica), territoriale (piani urbanistici), operativa (programmi delle opere pubbliche) deve essere esercitata, ad un livello elevato e consono al ruolo del consiglio, la funzione di indirizzo, con la capacità di

percorrere tutto l'orizzonte degli interessi della comunità dei quali esso ha la cura e la tutela, con una prospettiva proiettata negli anni, che deve prevedere ed interpretare i fattori che guideranno l'evoluzione generale e, nella stessa, lo sviluppo della comunità rappresentata;

3) attraverso lo statuto ed il regolamento siano stabilite procedure agili, concretamente efficaci, per consentire il controllo politico-amministrativo che deve verificare la rispondenza dell'azione del sindaco, della giunta comunale e dei responsabili della gestione, agli indirizzi espressi con gli atti fondamentali dal consiglio e deve accertare, con l'esame delle valutazioni effettuate con i controlli interni previsti dagli artt. 147 e 198 del T.U., della relazione e dei referti dell'organo di revisione economico-finanziaria e delle risultanze del rendiconto, il conseguimento degli obiettivi nei tempi prestabiliti, con l'impiego ottimale delle risorse per ciascuno di essi assegnate.

2. La competenza relativa agli atti fondamentali

2.1. Le disposizioni del secondo comma dell'art. 42

Coerentemente con il ruolo di organo di indirizzo dell'attività del comune e di controllo politico-amministrativo dell'esercizio della stessa, l'art. 42 ha definito la competenza esclusiva del consiglio per l'adozione degli *atti fondamentali* che sono stati elencati nel secondo comma, suddividendoli in undici gruppi, che riportiamo di seguito, con alcune sintetiche illustrazioni.

2.2. Gli atti fondamentali previsti dal Testo unico

L'art. 42 del T.U. stabilisce che il *consiglio comunale* ha *competenza esclusiva* per i seguenti *atti fondamentali*:

a) lo *statuto del comune* (art. 6) e gli *statuti delle aziende speciali* (art. 114); i *regolamenti* (art. 7), salva l'ipotesi di cui all'art. 48, c. 3 (1); i *criteri generali in materia di ordinamento degli uffici e dei servizi*. Fra i regolamenti di competenza del consiglio i principali sono quelli:

- per il funzionamento degli organi e l'esercizio delle funzioni (art. 7);
- per i procedimenti amministrativi dell'ente (legge n. 241/1990 e s.m.);
- del diritto di accesso dei cittadini agli atti e documenti amministrativi ed alle informazioni (art. 10);

- per l'organizzazione e le funzioni dei municipi (art. 16);
- per l'organizzazione e le funzioni delle circoscrizioni (art. 17);
- per il funzionamento del Consiglio comunale (art. 38);
- di contabilità (art. 152);
- delle entrate tributarie (artt. 52, 59 e 63, D.Lgs. n. 446/1997; art. 21, legge n. 22/1997);
- per la fruizione di beni e servizi;
- per la concessione di benefici economici (art. 12, legge n. 241/1990 e s.m.);
- dei servizi a domanda individuale (D.M. 31 dicembre 1983; legge n. 504/1992 e s.m.);
- per tutte le altre funzioni e materie nelle quali il comune ha competenza;

b) *programmi, relazioni previsionali e programmatiche, piani finanziari, programmi triennali ed elenco annuale dei lavori pubblici, bilanci annuali e pluriennali e relative variazioni, rendiconto, piani territoriali ed urbanistici, programmi annuali e pluriennali per la loro attuazione, eventuali deroghe ad essi, pareri da rendere per dette materie*. Con gli atti previsti dalla lett. b) dell'art. 42 del T.U. il consiglio effettua la programmazione dell'attività dell'ente e promuove ed indirizza lo sviluppo della comunità. Le disposizioni relative agli atti sopra elencati sono le seguenti:

- programmi (art. 46, c. 3);
- relazioni previsionali e programmatiche (art. 170);
- piani finanziari (art. 201, c. 2 e 3);
- programmi triennali ed elenco annuale dei lavori pubblici (art. 128, D.Lgs. n. 163/2006);
- bilanci annuali (art. 165);
- bilanci pluriennali (art. 171);
- bilanci - variazioni (art. 175);
- rendiconto della gestione (art. 227);
- piani territoriali ed urbanistici (D.P.R. n. 380/2001 e s.m.i.; legislazione regionale);
- programmi annuali e pluriennali per l'attuazione dei piani territoriali ed urbanistici - eventuali deroghe;

c) *convenzioni tra i comuni e quelle tra i comuni e la provincia, costituzione e modificazione di forme associative*. Le forme associative fra gli enti locali sono regolate dal capo V del titolo II del Testo unico ed in particolare:

- convenzioni tra comuni e tra comuni e provincia (art. 30);
- consorzi fra enti locali ed altri enti pubblici (art. 31);

(1) È attribuita alla competenza della giunta l'adozione dei regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, nel rispetto dei criteri generali stabiliti dal consiglio (T.U., art. 48, c. 3).

- unioni di comuni (art. 32);
- esercizio associato di funzioni e servizi (art. 33);
- accordi di programma (art. 34, c. 5);

d) *istituzione, compiti e norme sul funzionamento degli organismi di decentramento e di partecipazione*. Gli organismi di decentramento e di partecipazione sono previsti dai seguenti articoli del Testo unico:

- municipi (art. 16);
- circoscrizioni di decentramento comunale (art. 17 e s.m.);
- organismi di partecipazione popolare (art. 8);

e) *organizzazione dei pubblici servizi, costituzione di istituzioni e aziende speciali, concessione dei pubblici servizi, partecipazione dell'ente locale a società di capitali, affidamento di attività o servizi mediante convenzione*;

f) *istituzione e ordinamento dei tributi, con esclusione della determinazione delle relative aliquote; disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei beni e dei servizi*. Il T.U. ha attribuito al consiglio comunale la competenza per l'istituzione e l'ordinamento dei tributi, con esclusione della determinazione delle relative aliquote (vedi par. 29^a e 30^a);

g) *indirizzi da osservare da parte delle aziende pubbliche e degli enti dipendenti, sovvenzionati o sottoposti a vigilanza*. Le funzioni di indirizzo hanno il fine di garantire che la gestione delle attività, interventi e servizi da parte delle aziende pubbliche, enti dipendenti, sovvenzionati o sottoposti a vigilanza sia corrispondente alle finalità di pubblico interesse ed utilità che il comune persegue. Gli indirizzi hanno anche per oggetto le tariffe dei servizi disciplinate dall'art. 117 del T.U.;

h) *contrazione dei mutui e aperture di credito non previste espressamente in atti fondamentali del consiglio ed emissione dei prestiti obbligazionari*. Il Testo unico ha dedicato alle fonti di finanziamento degli investimenti mediante indebitamento, mutui e prestiti, il titolo IV della parte II, con gli articoli da 199 a 205;

i) *spese che impegnano i bilanci per gli esercizi successivi, escluse quelle relative alle locazioni di immobili ed alla somministrazione e fornitura di beni e servizi a carattere continuativo*. La competenza del consiglio è riferita alle spese che impegnano i bilanci degli esercizi successivi a quello nel quale le stesse sono autorizzate, escludendo quelle di ordinaria gestione che per la loro natura hanno durata pluriennale;

l) *acquisti e alienazioni immobiliari, relative permuta, appalti e concessioni che non siano*

previsti espressamente in atti fondamentali del consiglio o che non ne costituiscano mera esecuzione e che, comunque, non rientrino nella ordinaria amministrazione di funzioni e servizi di competenza della giunta, del segretario o di altri funzionari. Il Consiglio di Stato ha ripetutamente rilevato che, ai sensi dell'art. 42 del T.U.E.L., al consiglio comunale è attribuita la competenza ad approvare gli "atti fondamentali" fra cui "i piani finanziari ed i programmi di opere pubbliche" con la conseguenza che i progetti delle singole opere pubbliche rientrano nella competenza della giunta comunale (C.d.S., IV, 22 marzo 2002, n. 1742; IV, 11 settembre 2001, n. 1744; IV, 19 ottobre 2004, n. 6714). Per gli appalti di opere pubbliche si vedano le par. 39^a e 71^a;

m) *definizione degli indirizzi per la nomina e la designazione (da parte del sindaco) dei rappresentanti del comune presso enti, aziende ed istituzioni, nonché nomina dei rappresentanti del consiglio presso enti, aziende ed istituzioni ad esso espressamente riservata dalla legge*. Il consiglio ed il sindaco, per quanto di rispettiva competenza, prima di effettuare le nomine devono verificare l'inesistenza, per le persone alle stesse candidate, delle cause ostative di cui all'art. 58 del Testo unico e di eventuali condizioni d'incompatibilità fra la loro posizione e la carica alla quale s'intende nominarle. I commi terzo e quarto dell'art. 58 stabiliscono che le cause ostative previste dall'articolo predetto si applicano a qualsiasi incarico per il quale l'elezione è di competenza del consiglio comunale o circoscrizionale, del sindaco, della giunta comunale, di assessori comunali.

L'eventuale elezione o nomina di coloro che si trovano nelle condizioni previste dall'art. 58, primo comma del T.U. è nulla.

2.2.1. La partecipazione alla definizione delle linee programmatiche di mandato

Il consiglio, nei modi stabiliti dallo statuto, partecipa alla definizione, all'adeguamento ed alla verifica periodica dell'attuazione delle linee programmatiche di mandato da parte del sindaco e dei singoli assessori (T.U., art. 42, c. 3).

2.3. Deliberazioni - Pareri dei responsabili dei servizi

L'art. 49 del Testo unico stabilisce che su ogni proposta di deliberazione sottoposta al consiglio ed alla giunta che non sia mero atto di indirizzo deve essere richiesto il parere in ordine alla sola regolarità tecnica del responsabile del servizio interessato e, qualora comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata, del responsabile di

ragioneria in ordine alla regolarità contabile. I pareri sono inseriti nella deliberazione.

Nel caso che l'ente non abbia in organico dipendenti responsabili dei servizi, il parere è espresso dal segretario dell'ente, in relazione alle sue competenze.

I responsabili dei servizi rispondono in via amministrativa e contabile dei pareri espressi.

Tale responsabilità non è prevista dalla legge per i pareri espressi dal segretario comunale quando non vi sono in organico i responsabili dei servizi. Nell'adozione delle deliberazioni del Consiglio che dispongono impegni di spesa devono essere osservate le disposizioni stabilite dall'art. 9 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, relative alla "tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni" che sono illustrate nel successivo titolo VI, capo II, comma 4.

2.4. Le posizioni della giurisprudenza

In merito agli atti fondamentali di competenza esclusiva del consiglio comunale le posizioni più significative espresse dalla giurisprudenza sono le seguenti, riferite alla classificazione stabilita dall'art. 42 del T.U.:

a) opere pubbliche - approvazione progetti

- ai sensi dell'art. 42 del T.U. al consiglio comunale compete di approvare gli "atti fondamentali", fra cui "i programmi di opere pubbliche" ed i relativi progetti preliminari per cui i progetti definitivi ed esecutivi delle opere pubbliche rientrano nella competenza della giunta anche quando costituiscono variante allo strumento urbanistico (C.d.S., IV, 27 marzo 2002, n. 1742);

- è illegittima la deliberazione della Giunta con la quale sono approvati sia il progetto definitivo sia quello esecutivo dell'opera in maniera incisivamente non conforme ai criteri, vincoli e indirizzi stabiliti con il progetto preliminare approvato dal Consiglio in quanto la modifica della precedente scelta dallo stesso effettuata richiedeva una nuova deliberazione di tale organo (TAR Lombardia, Brescia, 24 agosto 2004, n. 925);

b) assetto rete distributiva carburanti - competenza

- compete al Consiglio comunale la regolazione dell'assetto equilibrato della rete di distribuzione dei carburanti per l'eccezionale rilievo che tale compito ha assunto per la mobilità dei cittadini, rientrando negli atti che sono espressione della funzione di governo propria dell'organo consiliare, mentre gli atti meramente attuativi rientrano nel profilo più strettamente gestionale che compete alla giunta comunale e ai dirigenti comunali (C.d.S., V, 10 maggio 2005, n. 2324);

e) concessione di servizi pubblici

- è di competenza del consiglio comunale la concessione di pubblici servizi o di affidamento di attività e servizi mediante convenzione, mentre rientra nella com-

petenza della giunta comunale, in quanto si sostanzia in una attività esecutiva, l'effettivo affidamento del servizio (C.d.S., V, 17 marzo 2003, n. 1377);

l) acquisti ed alienazioni immobiliari

- la destinazione d'uso del patrimonio immobiliare, nell'ambito degli indirizzi generali del Consiglio, è di competenza della Giunta comunale, fatte salve le funzioni di attuazione e gestione attribuite ai dirigenti (TAR Campania, Napoli, sez. VII, 14 febbraio 2007, n. 1078);

- tutte le vicende traslative del diritto di proprietà di beni immobili rientrano nella competenza del Consiglio comunale, al quale è attribuita l'adozione di atti che, proprio perché comportanti il trasferimento del diritto di proprietà immobiliare, esulano dall'ordinaria gestione dell'ente e richiedono una complessa valutazione di elementi (convenienza economica e conseguenze politiche, interessi pubblici da soddisfare, limitatezza delle risorse, interessi privati pregiudicati) che coinvolgono scelte importanti per l'ente locale e pertanto sono rimesse all'organo maggiormente dello stesso rappresentativo (TAR Campania, Napoli, sez. V, 9 gennaio 2008, n. 73);

- è illegittima la deliberazione della Giunta comunale che ha esercitato il diritto di prelazione sulle aree che rientrano nel territorio comunale e che non sono state utilizzate per realizzare le opere oggetto della dichiarazione di pubblica utilità. L'esercizio di questo diritto determina l'effetto acquisitivo in capo al comune del diritto di proprietà sul bene del privato, ed esso spetta al Consiglio Comunale (TAR Campania, Napoli, sez. V, 10 gennaio 2008, n. 846);

m) nomine rappresentanti del consiglio comunale

- qualora una norma disponga che in un collegio amministrativo venga rappresentata una determinata parte (sia essa politica, sia esponentiale di interessi più limitati), deve ritenersi che si sia voluto assicurare non solo l'appartenenza del membro alla minoranza o categoria che si vuole rappresentare, ma anche la sua elezione da parte di quest'ultima; ne consegue che, al fine dell'elezione del componente appartenente alla minoranza, occorre adottare lo strumento del c.d. voto limitato o altro sistema idoneo a garantire che il rappresentante di minoranza venga effettivamente espresso da quest'ultima (C.d.S., IV, 16 ottobre 1995);

n) società di capitali - partecipazione al capitale sociale - variazioni o dismissioni - competenza

- il Consiglio di Stato (V, 3 marzo 2005, n. 832) ha rilevato che l'art. 42, comma 2, lett. e), D.Lgs. n. 267/2000 attribuisce alla competenza del consiglio comunale, enumerandolo tra gli atti fondamentali, la "partecipazione dell'ente locale a società di capitali". L'espressione "partecipazione dell'ente locale a società di capitali" è riferita, in primo luogo, all'acquisizione di una partecipazione societaria con estensione ovviamente al contrarius actus e cioè alla dismissione totale di tale partecipazione. Il Consiglio di Stato ha pertanto ritenuto che difetta del tutto un potere statutario comunale di attribuzione di alcune competenze del consiglio alla giunta (in specie, "la determinazione di variazioni o di dismissioni di quote di partecipazioni

non determinanti ai fini del controllo delle società partecipate”), atteso che la disciplina legislativa assegna direttamente all’organo consiliare, tra l’altro, le determinazioni sulla partecipazione dell’ente locale a società di capitali, a prescindere dal tipo e dall’entità delle stesse, con estensione implicita anche alle variazioni di quote societarie;

o) delibera del consiglio comunale - modifica - incompetenza della giunta

- alla giunta comunale non è consentito di apportare modifiche non meramente lessicali, ma di carattere sostanziale, ad un atto approvato con precedente deliberazione consiliare, dovendo tali modifiche essere disposte solamente dall’organo competente che aveva approvato il testo originario, al quale solo spetterebbe, comunque, anche il potere di interpretazione autentica (TAR Piemonte, Torino, sez. I, 14 dicembre 2005, n. 4055);

p) accordo di programma con variante degli strumenti urbanistici - ratifica - termine

- il termine di trenta giorni entro il quale, in base all’art. 34, D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267, deve essere ratificata dal Consiglio comunale l’adesione del Sindaco all’accordo di programma che comporti variazioni degli strumenti urbanistici, ha carattere perentorio, come si desume sia dal dato testuale della norma (che fissa tale termine “a pena di decadenza”), sia dal principio di certezza delle situazioni giuridiche (TAR Abruzzo, Pescara, 7 novembre 2006, n. 686).

3. La competenza esclusiva del consiglio

Il quarto comma dell’art. 42 del T.U. stabilisce che le deliberazioni in ordine agli argomenti previsti dallo stesso articolo non possono essere adottate in via d’urgenza da altri organi del comune, salvo quelle attinenti alle variazioni di bilancio, adottate dalla giunta e da sottoporre a ratifica del consiglio nei sessanta giorni successivi, a pena di decadenza e comunque entro il 31 dicembre dell’anno in corso se a tale data non sia scaduto il predetto termine, secondo quanto dispone l’art. 175 del Testo unico.

In caso di mancata o parziale ratifica del provvedimento di variazione adottato dall’organo esecutivo, l’organo consiliare è tenuto ad adottare nei successivi trenta giorni, e comunque sempre entro il 31 dicembre dell’esercizio in corso, i provvedimenti ritenuti necessari nei riguardi dei rapporti eventualmente sorti sulla base della deliberazione non ratificata.

4. Altre competenze del consiglio previste dal Testo unico

4.1. Funzioni attribuite al consiglio dalla parte I del Testo unico - Ordinamento istituzionale

La parte I del Testo unico, relativa all’ordinamento istituzionale, prevede le seguenti attribuzioni

del consiglio comunale, oltre quelle stabilite dall’art. 42:

- convalida dell’elezione del sindaco e dei consiglieri comunali (art. 41);
- istituzione e nomina del difensore civico (art. 11);
- denominazione di borgate e frazioni (art. 15, c. 4);
- richiesta del titolo di città (art. 18);
- elezione dei rappresentanti del comune negli organi della comunità montana (art. 27);
- conferimento di funzioni alla comunità montana (art. 28);
- istituzione della comunità isolana o di arcipelago (art. 29);
- unione di comuni - approvazione atto costitutivo e statuto - provvedimenti riservati dallo stesso statuto ai consigli dei comuni partecipanti (art. 32);
- ratifica adesione del sindaco ad accordi di programma che comportano variazione degli strumenti urbanistici (art. 34, c. 5);
- nomina delle commissioni consiliari permanenti (art. 38, c. 6);
- nomina della commissione consiliare di controllo e garanzia (art. 44);
- nomina della commissione di pari opportunità (art. 6);
- nomina della commissione elettorale comunale (art. 41);
- istituzione commissioni d’indagine sull’attività dell’amministrazione (art. 44);
- surrogazione dei consiglieri comunali dimissionari, decaduti e deceduti (art. 45, c. 1);
- sospensione e supplenza dei consiglieri comunali (art. 45, c. 2);
- indirizzi per il coordinamento degli orari da parte del sindaco (art. 50, c. 7);
- giuramento del sindaco (art. 50, c. 11);
- approvazione della mozione di sfiducia nei confronti del sindaco e della giunta (art. 52, c. 2);
- presa d’atto delle dimissioni del sindaco (che diventano comunque efficaci dopo 20 giorni dalla presentazione al consiglio) (art. 53, c. 3);
- in caso di mancata opzione, surroga del consigliere eletto in due comuni, da effettuarsi nel comune dove ha riportato il minor numero di voti (art. 57);
- contestazione di cause di ineleggibilità ed incompatibilità e dichiarazione di decadenza del sindaco, assessori e consiglieri comunali (art. 69);
- assicurazione degli amministratori contro i ri-

schi connessi all'esercizio del mandato (art. 86, c. 5);

- riduzione degli organismi collegiali (art. 96);
- provvedimenti per la gestione delle reti ed erogazione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica (art. 113);
- costituzione di istituzioni per l'esercizio di servizi sociali (art. 114);
- trasformazione di aziende speciali in società per azioni (art. 115);
- società di trasformazione urbana - costituzione - statuto ed individuazione delle aree d'intervento (art. 120);
- costituzione di società per azioni con partecipazione azionaria comunale (artt. 113, 113-bis, 115, 116).

4.2. *Funzioni attribuite al consiglio dalla parte II del Testo unico - Ordinamento finanziario e contabile*

La parte II del Testo unico, *relativa all'ordinamento finanziario e contabile*, attribuisce al consiglio comunale le seguenti funzioni, oltre a quelle previste dall'art. 42, comma 2/b:

- approvazione del regolamento di contabilità (art. 152);
- esercizio provvisorio - deliberazione (art. 163);
- bilancio di previsione - variazioni - assestamento generale entro il 30 novembre (art. 175);
- avanzo di amministrazione - approvazione e destinazione (art. 187);
- ricognizione dello stato di attuazione dei programmi e verifica degli equilibri di bilancio (art. 193);
- riconoscimento della legittimità dei debiti fuori bilancio (art. 194);
- esame del referto del controllo di gestione (art. 198);
- attuazione nuovi investimenti in corso d'esercizio (art. 203);
- rilascio di garanzie fideiussorie per altri enti (art. 207);
- convenzione di affidamento del servizio di tesoreria (art. 210);
- elezione dell'organo di revisione economico-finanziaria (art. 234);
- referto dell'organo di revisione su gravi irregolarità di gestione (art. 239);
- determinazione compenso dell'organo di revisione (art. 241);
- deliberazione di dissesto (art. 246);

- spese da finanziare durante la procedura di dissesto (art. 250);
- attivazione entrate proprie dopo la dichiarazione di dissesto (art. 251);
- individuazione dei responsabili dei debiti non ammessi a liquidazione (art. 257);
- bilancio stabilmente riequilibrato - approvazione (art. 264);
- esame relazione trimestrale dell'organo di revisione sul risanamento della gestione (art. 265);
- concessione sedi alle associazioni delle autonomie (art. 271).

5. *Funzioni attribuite da leggi diverse dal Testo unico*

- Nomina della commissione comunale per la formazione degli albi dei giudici popolari (legge 10 aprile 1951, n. 287 e s.m.);
- decisione in merito al dissenso espresso dal sindaco in una conferenza di servizi (art. 14, legge n. 241/1990, modif. art. 17, legge n. 127/1997);
- adeguamento dello statuto e dei regolamenti allo statuto del contribuente (legge 27 luglio 2000, n. 212).

6. *Elezione dell'organo di revisione economico-finanziaria*

La disposizione dell'art. 234 del T.U.E.L., relativa all'organo di revisione economico-finanziaria, è stata modificata dall'art. 1, comma 732, della legge n. 296/2006.

Il collegio di tre revisori dei conti è istituito nei comuni con 15.000 e più abitanti. Per i comuni al di sotto di 15.000 abitanti le funzioni sono esercitate da un solo revisore dei conti.

L'elezione del collegio e del revisore è effettuata con le modalità stabilite dall'art. 234 del T.U.E.L. illustrate nella parte 34^a.

7. *Attività dopo l'indizione dei comizi elettorali*

L'art. 38, c. 5, del T.U. stabilisce che i consigli durano in carica sino all'elezione dei nuovi, limitandosi dopo la pubblicazione del decreto di indizione dei comizi elettorali, ad adottare gli atti urgenti ed improrogabili. Tale limitazione non si estende ai provvedimenti la cui adozione è imposta per legge ed a contenuto vincolato (C.d.S., IV, 30.6.2003, n. 3894).

La valutazione della necessità dell'atto è comunque rimessa all'apprezzamento dell'organo che deve emanarlo, che ne assume la relativa responsabilità politica ed amministrativo-contabile: è necessario che la deliberazione sia adeguatamente motivata, soprattutto qualora si tratti di atti per i quali non è prescritto un termine perentorio.

8. La delega interorganica

Il Testo unico non prevede in nessun caso il conferimento di deleghe dagli organi di governo previsti dall'art. 36.

È stato infatti ritenuto che l'atto normativo direttamente attributivo della competenza funzionale ordinaria degli organi principali del comune è la legge statale; pertanto, un'eventuale delega di funzioni interorganica deve avere un espresso fondamento normativo nella stessa legge statale (TAR Emilia Romagna, I, Bologna, 15 ottobre 1993, n. 472).

Pertanto eventuali norme statutarie o regolamentari che prevedono deleghe di funzioni da parte del consiglio alla giunta od al sindaco sono in contrasto con la competenza esclusiva del consiglio stesso sugli atti fondamentali allo stesso riservati dalla legge e non sono legittime.

Cap. IX

Lo scioglimento del consiglio comunale

1. Motivi

I consigli comunali vengono sciolti con decreto del presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'Interno verificandosi le seguenti condizioni stabilite dall'art. 141 del Testo unico:

a) quando compiano atti contrari alla Costituzione o per gravi e persistenti violazioni di legge, nonché per gravi motivi di ordine pubblico;

b) quando non possa essere assicurato il normale funzionamento degli organi e dei servizi per le seguenti cause:

1) impedimento permanente, rimozione, decadenza, decesso del sindaco (T.U., art. 53);

2) dimissioni del sindaco (T.U., art. 53, c. 3);

3) cessazione dalla carica per dimissioni contestuali, ovvero rese anche con atti separati purché contemporaneamente presentati al protocollo dell'ente, della metà più uno dei membri assegnati, non computando a tal fine il sindaco (T.U., art. 38, c. 8 - ved. cap. IX);

4) riduzione dell'organo assembleare per impossibilità di surroga alla metà dei componenti del consiglio;

c) quando non sia approvato nei termini il bilancio. È equiparata ad ogni effetto alla mancata approvazione nei termini del bilancio la mancata deliberazione, entro il 30 settembre di ogni anno, dei provvedimenti di riequilibrio dello stesso, previsti dal quarto comma dell'art. 193 del T.U.;

c-bis) nelle ipotesi in cui gli enti territoriali al di

sopra dei mille abitanti siano sprovvisti dei relativi strumenti urbanistici generali e non abbiano adottato tali strumenti entro diciotto mesi dalla data di elezione degli organi.

L'originaria ineleggibilità del sindaco, precedente all'elezione, e la conseguente non convalida, ovvero l'accertamento della stessa in sede giurisdizionale, determina lo scioglimento del Consiglio e la nomina di un Commissario ai sensi degli artt. 141 e 53, comma 4 del T.U. (Cass., sez. I civ., 12 aprile 2006, n. 11895; C.d.S., sez. VI, 9 giugno 2008, n. 2767).

Al decreto di scioglimento è allegata la relazione del Ministro contenente i motivi del provvedimento; dell'adozione del decreto è data immediata comunicazione al Parlamento. Il decreto è pubblicato nella "Gazzetta Ufficiale" della Repubblica (T.U., art. 141, c. 6).

2. La mozione di sfiducia

L'art. 52 del Testo unico, dopo aver precisato che il voto del consiglio comunale contrario ad una proposta del sindaco o della giunta non comporta le dimissioni degli stessi, stabilisce che *il sindaco e la giunta cessano dalla carica in caso di approvazione di una mozione di sfiducia votata per appello nominale dalla maggioranza assoluta dei componenti il consiglio*. La mozione di sfiducia deve essere motivata e sottoscritta da almeno due quinti dei consiglieri assegnati, senza computare il sindaco, e viene messa in discussione non prima di dieci giorni e non oltre trenta giorni dalla sua presentazione. *Se la mozione viene approvata, si procede allo scioglimento del consiglio e alla nomina di un commissario ai sensi dell'art. 141.*

3. Scioglimento del consiglio - Nomina Commissario

Nel caso di scioglimento del Consiglio comunale, con il decreto di scioglimento si provvede alla nomina di un Commissario che esercita le attribuzioni conferitegli con detto decreto.

Non si procede alla nomina del commissario quando lo scioglimento del consiglio è determinato da una delle cause previste dal comma 1, lett. b, n. 1 dell'art. 141 del T.U., indicate nel par. 4.

3.1. Inizio del procedimento - Comunicazione

Iniziata la procedura ed in attesa del decreto di scioglimento il prefetto, per motivi di grave ed urgente necessità, può sospendere per un periodo comunque non superiore a 90 giorni, i consigli comunali e provinciali e nominare un

commissario per la provvisoria amministrazione dell'ente (art. 141, comma 7).

Il Consiglio di Stato ha affermato che l'art. 7 della legge n. 241/1990 prescrive l'obbligo di comunicare l'inizio del procedimento amministrativo non solo a coloro che vantano, rispetto allo stesso, interessi privati, ma anche a tutti coloro nei confronti dei quali l'atto finale è destinato a produrre effetti diretti o comunque un pregiudizio. L'obbligo sussiste anche nella procedura per lo scioglimento di un consiglio comunale, nei confronti dei suoi componenti, tenuto conto che dal provvedimento finale discende il pregiudizio della perdita della carica e del relativo "status" (C.d.S., V, 22 novembre 1991, n. 1346).

4. Scioglimento del consiglio per impedimento permanente, rimozione, decadenza o decesso del sindaco - Permanenza in carica

Nei casi di impedimento permanente, rimozione, decadenza o decesso del sindaco, la giunta decade e si procede allo scioglimento del consiglio. Non viene provveduto alla nomina di un commissario in quanto il consiglio e la giunta rimangono in carica sino all'elezione del nuovo consiglio e del nuovo sindaco. Sino alle predette elezioni, le funzioni del sindaco sono svolte dal vicesindaco (T.U., art. 53, c. 1).

5. Scioglimento e sospensione del consiglio - Applicazione agli altri enti locali previsti dal Testo unico

Ove non diversamente previsto dalle leggi regionali le disposizioni di cui all'art. 141 relative allo scioglimento e sospensione dei consigli comunali, provinciali e metropolitani si applicano, in quanto compatibili, agli altri enti locali di cui all'art. 2, c. 1 (comunità montane e comunità isolate), ed ai consorzi tra enti locali. Il provvedimento di scioglimento degli organi comunque denominati degli altri enti locali di cui sopra è disposto con decreto del Ministro dell'Interno (T.U., art. 141, c. 8).

6. Rinnovo del consiglio - Turno elettorale

L'elezione dei consigli comunali che devono essere rinnovati in seguito a provvedimenti di scioglimento deve coincidere con il primo turno utile previsto dalla legge 7 giugno 1991, n. 182, nel testo modificato, in ultimo, dall'art. 8 della legge 30 aprile 1999, n. 120, secondo il quale le elezioni dei consigli comunali che devono essere rinnovati per motivi diversi dalla scadenza del mandato si svolgono nella stessa giornata del turno annuale ordinario da tenersi in una domenica compresa fra il 15 aprile ed il 15 giugno

dell'anno in corso se le condizioni che rendono necessario il rinnovo si sono verificate entro il 24 febbraio, ovvero nello stesso periodo sopra indicato dell'anno successivo se le condizioni si sono verificate oltre tale data (T.U., art. 141, c. 4).

7. Rimozione e sospensione di amministratori locali

L'art. 142 del Testo unico ha stabilito che con decreto del Ministro dell'Interno il sindaco, il presidente della provincia, i presidenti dei consorzi e delle comunità montane, i componenti dei consigli e delle giunte, i presidenti dei consigli circoscrizionali possono essere rimossi quando compiano atti contrari alla Costituzione o per gravi e persistenti violazioni di legge o per gravi motivi di ordine pubblico.

In attesa dell'emanazione del decreto, il prefetto può sospendere gli amministratori qualora sussistano motivi di grave e urgente necessità.

Sono fatte salve le disposizioni dettate dagli artt. 58 e 59 del T.U. relativi, rispettivamente, alle cause ostative alla candidatura ed alla sospensione e decadenza di diritto degli amministratori locali.

Con le misure straordinarie adottate per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella Regione Campania e per gli interventi finalizzati alla tutela ambientale sul territorio nazionale, l'art. 3 del D.L. 6 novembre 2008, n. 172, convertito dalla legge 3 dicembre 2008, n. 210 ha integrato l'art. 142 del Testo Unico n. 267/2000, inserendo nello stesso il seguente comma 1-bis:

"Nei territori in cui vige lo stato di emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti dichiarato ai sensi della legge 24 febbraio 1992, n. 225, in caso di grave inosservanza degli obblighi posti a carico delle province inerenti alla programmazione ed organizzazione del recupero e dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale ed alla individuazione delle zone idonee alla localizzazione degli impianti di recupero e smaltimento dei rifiuti, ovvero di grave inosservanza degli specifici obblighi posti a carico dei comuni inerenti alla disciplina delle modalità del servizio di raccolta e trasporto dei rifiuti urbani, della raccolta differenziata, della promozione delle diverse frazioni di rifiuti, della raccolta e trasporto dei rifiuti primi di imballaggio ai sensi degli articoli 197 e 198 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, anche come precisati dalle ordinanze di protezione civile, il Sottosegretario di Stato delegato alla gestione dell'emergenza assegna all'ente interessato un congruo termine perentorio per adottare i provvedimenti dovuti o

necessari; decorso inutilmente tale termine, su proposta motivata del medesimo Sottosegretario, con decreto del Ministro dell'interno possono essere rimossi il sindaco, il presidente della provincia o i componenti dei consigli e delle giunte."

8. Consiglieri cessati dalla carica - Incarichi esterni

I consiglieri cessati dalla carica per effetto dello scioglimento del Consiglio continuano ad esercitare, fino alla nomina dei successori, gli *incarichi esterni* loro eventualmente attribuiti (T.U., art. 141, c. 5).

Cap. X

Scioglimento dei consigli comunali per interventi contro la criminalità organizzata

1. La nuova disciplina legislativa

Il Testo unico disciplina, con le norme stabilite dagli artt. 143, 144, 145 e 146 lo scioglimento dei consigli comunali e provinciali conseguente a fenomeni di infiltrazione o di condizionamento della criminalità organizzata, la nomina della commissione straordinaria e del comitato di sostegno e monitoraggio e la gestione straordinaria degli enti locali.

L'art. 143 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267, nel testo interamente sostituito dall'art. 2, comma 30, della legge 15 luglio 2009, n. 94, ha stabilito le seguenti nuove disposizioni che regolano lo *"scioglimento dei consigli comunali e provinciali conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso o similare - Responsabilità dei dirigenti e dipendenti"*:

«1. Fuori dai casi previsti dall'articolo 141, i consigli comunali e provinciali sono sciolti quando, anche a seguito di accertamenti effettuati a norma dell'articolo 59, comma 7, emergono concreti, univoci e rilevanti elementi su collegamenti diretti o indiretti con la criminalità organizzata di tipo mafioso o similare degli amministratori di cui all'articolo 77, comma 2, ovvero su forme di condizionamento degli stessi, tali da determinare un'alterazione del procedimento di formazione della volontà degli organi elettivi ed amministrativi e da compromettere il buon andamento o l'imparzialità delle amministrazioni comunali e provinciali, nonché il regolare funzionamento dei servizi ad esse affidati, ovvero che risultino tali da arrecare grave e perdurante pregiudizio per lo stato della sicurezza pubblica.

2. Al fine di verificare la sussistenza degli ele-

menti di cui al comma 1 anche con riferimento al segretario comunale o provinciale, al direttore generale, ai dirigenti ed ai dipendenti dell'ente locale, il prefetto competente per territorio dispone ogni opportuno accertamento, di norma promuovendo l'accesso presso l'ente interessato. In tal caso, il prefetto nomina una commissione d'indagine, composta da tre funzionari della pubblica amministrazione, attraverso la quale esercita i poteri di accesso e di accertamento di cui è titolare per delega del Ministro dell'interno ai sensi dell'articolo 2, comma 2-quater, del decreto-legge 29 ottobre 1991, n. 345, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 1991, n. 410. Entro tre mesi dalla data di accesso, rinnovabili una volta per un ulteriore periodo massimo di tre mesi, la commissione termina gli accertamenti e rassegna al prefetto le proprie conclusioni.

3. Entro il termine di quarantacinque giorni dal deposito delle conclusioni della commissione d'indagine, ovvero quando abbia comunque diversamente acquisito gli elementi di cui al comma 1 ovvero in ordine alla sussistenza di forme di condizionamento degli organi amministrativi ed elettivi, il prefetto, sentito il comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica integrato con la partecipazione del procuratore della Repubblica competente per territorio, invia al Ministro dell'interno una relazione nella quale si dà conto della eventuale sussistenza degli elementi di cui al comma 1 anche con riferimento al segretario comunale o provinciale, al direttore generale, ai dirigenti e ai dipendenti dell'ente locale. Nella relazione sono, altresì, indicati gli appalti, i contratti e i servizi interessati dai fenomeni di compromissione o interferenza con la criminalità organizzata o comunque connotati da condizionamenti o da una condotta antiggiuridica. Nei casi in cui per i fatti oggetto degli accertamenti di cui al presente articolo o per eventi connessi sia pendente procedimento penale, il prefetto può richiedere preventivamente informazioni al procuratore della Repubblica competente, il quale, in deroga all'articolo 329 del codice di procedura penale, comunica tutte le informazioni che non ritiene debbano rimanere segrete per le esigenze del procedimento.

4. Lo scioglimento di cui al comma 1 è disposto con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'interno, previa deliberazione del Consiglio dei ministri entro tre mesi dalla trasmissione della relazione di cui al comma 3, ed è immediatamente trasmesso alle Camere. Nella proposta di scioglimento sono indicati in modo analitico le anomalie riscontrate

ed i provvedimenti necessari per rimuovere tempestivamente gli effetti più gravi e pregiudizievole per l'interesse pubblico; *la proposta indica, altresì, gli amministratori ritenuti responsabili delle condotte che hanno dato causa allo scioglimento. Lo scioglimento del consiglio comunale o provinciale comporta la cessazione dalla carica di consigliere, di sindaco, di presidente della provincia, di componente delle rispettive giunte e di ogni altro incarico comunque connesso alle cariche ricoperte, anche se diversamente disposto dalle leggi vigenti in materia di ordinamento e funzionamento degli organi predetti.*

5. Anche nei casi in cui non sia disposto lo scioglimento, qualora la relazione prefettizia rilevi la sussistenza degli elementi di cui al comma 1 con riferimento al segretario comunale o provinciale, al direttore generale, ai dirigenti o ai dipendenti a qualunque titolo dell'ente locale, con decreto del Ministro dell'interno, su proposta del prefetto, è adottato ogni provvedimento utile a far cessare immediatamente il pregiudizio in atto e ricondurre alla normalità la vita amministrativa dell'ente, ivi inclusa la sospensione dall'impiego del dipendente, ovvero la sua destinazione ad altro ufficio o altra mansione con obbligo di avvio del procedimento disciplinare da parte dell'autorità competente.

6. *A decorrere dalla data di pubblicazione del decreto di scioglimento sono risolti di diritto gli incarichi di cui all'articolo 110, nonché gli incarichi di revisore dei conti e i rapporti di consulenza e di collaborazione coordinata e continuativa che non siano stati rinnovati dalla commissione straordinaria di cui all'articolo 144 entro quarantacinque giorni dal suo insediamento.*

7. Nel caso in cui non sussistano i presupposti per lo scioglimento o l'adozione di altri provvedimenti di cui al comma 5, il Ministro dell'interno, entro tre mesi dalla trasmissione della relazione di cui al comma 3, emana comunque un decreto di conclusione del procedimento in cui dà conto degli esiti dell'attività di accertamento. Le modalità di pubblicazione dei provvedimenti emessi in caso di insussistenza dei presupposti per la proposta di scioglimento sono disciplinate dal Ministro dell'interno con proprio decreto.

8. Se dalla relazione prefettizia emergono concreti, univoci e rilevanti elementi su collegamenti tra singoli amministratori e la criminalità organizzata di tipo mafioso, il Ministro dell'interno trasmette la relazione di cui al comma 3 all'autorità giudiziaria competente per territorio, ai fini dell'applicazione delle misure di prevenzione previste nei confronti dei soggetti di cui all'articolo 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575.

9. *Il decreto di scioglimento è pubblicato nella Gazzetta Ufficiale. Al decreto sono allegate la proposta del Ministro dell'interno e la relazione del prefetto, salvo che il Consiglio dei ministri disponga di mantenere la riservatezza su parti della proposta o della relazione nei casi in cui lo ritenga strettamente necessario.*

10. *Il decreto di scioglimento conserva i suoi effetti per un periodo da dodici mesi a diciotto mesi prorogabili fino ad un massimo di ventiquattro mesi in casi eccezionali, dandone comunicazione alle Commissioni parlamentari competenti, al fine di assicurare il regolare funzionamento dei servizi affidati alle amministrazioni, nel rispetto dei principi di imparzialità e di buon andamento dell'azione amministrativa. Le elezioni degli organi sciolti ai sensi del presente articolo si svolgono in occasione del turno annuale ordinario di cui all'articolo 1 della legge 7 giugno 1991, n. 182, e successive modificazioni. Nel caso in cui la scadenza della durata dello scioglimento cada nel secondo semestre dell'anno, le elezioni si svolgono in un turno straordinario da tenersi in una domenica compresa tra il 15 ottobre e il 15 dicembre. La data delle elezioni è fissata ai sensi dell'articolo 3 della citata legge n. 182 del 1991, e successive modificazioni. L'eventuale provvedimento di proroga della durata dello scioglimento è adottato non oltre il cinquantesimo giorno antecedente alla data di scadenza della durata dello scioglimento stesso, osservando le procedure e le modalità stabilite nel comma 4.*

11. *Fatta salva ogni altra misura interdittiva ed accessoria eventualmente prevista, gli amministratori responsabili delle condotte che hanno dato causa allo scioglimento di cui al presente articolo non possono essere candidati alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali, che si svolgono nella regione nel cui territorio si trova l'ente interessato dallo scioglimento, limitatamente al primo turno elettorale successivo allo scioglimento stesso, qualora la loro incandidabilità sia dichiarata con provvedimento definitivo. Ai fini della dichiarazione d'incandidabilità il Ministro dell'interno invia senza ritardo la proposta di scioglimento di cui al comma 4 al tribunale competente per territorio, che valuta la sussistenza degli elementi di cui al comma 1 con riferimento agli amministratori indicati nella proposta stessa. Si applicano, in quanto compatibili, le procedure di cui al libro IV, titolo II, capo VI, del codice di procedura civile.*

12. Quando ricorrono motivi di urgente necessità, il prefetto, in attesa del decreto di scioglimento, sospende gli organi dalla carica ricoperta, nonché da ogni altro incarico ad essa connesso, assi-

curando la provvisoria amministrazione dell'ente mediante invio di commissari. La sospensione non può eccedere la durata di sessanta giorni e il termine del decreto di cui al comma 10 decorre dalla data del provvedimento di sospensione.

13. Si fa luogo comunque allo scioglimento degli organi, a norma del presente articolo, quando sussistono le condizioni indicate nel comma 1, ancorché ricorrano le situazioni previste dall'articolo 141».

2. La commissione straordinaria per la gestione dell'ente

Con il decreto di scioglimento di cui all'art. 143 è nominata una commissione straordinaria per la gestione dell'ente, la quale esercita le attribuzioni con lo stesso conferite. La commissione è composta di tre membri scelti tra funzionari dello Stato in servizio od in quiescenza e tra magistrati della giurisdizione ordinaria od amministrativa, in quiescenza.

La commissione rimane in carica fino allo svolgimento del primo turno elettorale utile.

Presso il Ministero dell'interno è istituito, con personale dell'amministrazione, un comitato di sostegno e monitoraggio dell'azione delle commissioni straordinarie e dei comuni ricondotti a gestione ordinaria.

Compete al Ministro dell'interno la determinazione delle modalità di organizzazione e funzionamento delle commissioni straordinarie per l'esercizio delle funzioni ad esse attribuite, per la pubblicità degli atti dalle stesse adottati e le modalità di organizzazione del Comitato di sostegno (T.U., art. 144).

3. La gestione straordinaria

L'art. 145 del Testo unico stabilisce le misure organizzative per assicurare personale, risorse finanziarie straordinarie e conferire poteri adeguati alla Commissione straordinaria affinché la stessa possa assolvere nel modo più idoneo al suo incarico.

È previsto che la stessa si avvalga, allo scopo di acquisire ogni utile elemento di conoscenza e valutazione in ordine a rilevanti questioni d'interesse generale, mediante forme di consultazione diretta, dell'apporto di rappresentanti delle forze politiche in ambito locale, dell'A.N.C.I., dell'U.P.I., delle organizzazioni di volontariato e di altri organismi locali.

4. Ambito di applicazione

L'art. 146 del Testo unico stabilisce che le disposizioni di cui ai precedenti artt. 143, 144 e 145 si

applicano a comuni, province, città metropolitane, comunità montane, comunità isolate, unioni di comuni, consorzi di comuni e province, agli organi comunque denominati delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere, alle aziende speciali dei comuni e delle province e ai consigli circoscrizionali, in quanto compatibili con i relativi ordinamenti.

Il Ministro dell'interno presenta al Parlamento una relazione semestrale sull'attività svolta dalla gestione straordinaria dei singoli comuni.

TITOLO IV

Il Sindaco

Cap. I

Carica di sindaco - Eleggibilità ed incompatibilità

1. Eleggibilità e incompatibilità

1.1. Divieti

L'art. 61 del Testo unico stabilisce che non può essere eletto alla carica di sindaco:

- 1) il ministro di un culto;
- 2) colui che ha ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che copra nell'amministrazione il posto di segretario comunale.

Non possono ricoprire la carica di sindaco o di presidente di provincia coloro che hanno ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che coprano nelle rispettive amministrazioni il posto di appaltatore di lavori o di servizi comunali o provinciali o in qualunque modo loro fideiussore (art. 7, D.L. n. 80/2004, conv. in legge n. 140/2004).

Chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di sindaco non è, alla scadenza del secondo mandato, immediatamente rieleggibile alla medesima carica.

La limitazione è stabilita dall'art. 51 del T.U. e per l'approfondimento di quanto con lo stesso disposto si rinvia al successivo cap. VI ed a quanto illustrato nella parte 3^a.

Si applicano al sindaco le disposizioni del Testo unico relative alle cause ostative alla candidatura, alla sospensione e decadenza di diritto (artt. 58 e

59), all'ineleggibilità (artt. 60 e 61), all'incompatibilità (artt. 63 e 65), illustrate nella parte 3^a.

1.2. L'incompatibilità con la carica di consigliere regionale

La carica di sindaco di un comune compreso nel territorio della regione è incompatibile con la carica di consigliere regionale (T.U., art. 65, c. 1).

1.3. Accettazione della candidatura a Deputato o Senatore - Decadenza del sindaco

Fermo restando quanto previsto dall'art. 7 del D.P.R. 30 marzo 1957, n. 361 e dall'art. 5 del D.Lgs. 20 dicembre 1993, n. 533, relativo all'eleggibilità alle cariche di Deputato e Senatore, l'art. 62 del T.U. conferma che l'accettazione della candidatura a deputato o senatore comporta per i sindaci dei comuni con popolazione superiore ai 20.000 abitanti la decadenza dalla carica elettiva ricoperta.

Si veda al riguardo la decisione della Giunta per le elezioni della Camera dei Deputati, richiamata nella parte 3^a.

1.4. Organi delle aziende sanitarie ospedaliere - Incompatibilità ed ineleggibilità

L'art. 66 del T.U. dispone che la carica di direttore generale, di direttore amministrativo e di direttore sanitario delle aziende sanitarie locali e ospedaliere è incompatibile con quella di sindaco.

Il precedente art. 60, comma 1, n. 8, ha stabilito che i titolari delle cariche suddette non sono eleggibili a quella di sindaco.

1.5. Membri del Parlamento europeo - Incompatibilità dei sindaci dei comuni con oltre 15.000 abitanti

La legge 8 aprile 2004, n. 90, ha stabilito che la carica di membro del Parlamento europeo spettante all'Italia è incompatibile con la carica di sindaco di comune con oltre 15.000 abitanti.

1.6. Candidato sindaco in atto consigliere di altro comune - Ineleggibilità

A norma dell'art. 60, comma 1, n. 12 del Testo unico non è eleggibile a sindaco colui che, essendo consigliere di altro comune, non sia cessato da tale funzione per dimissioni entro il giorno fissato per la presentazione della candidatura (nella specie, l'autosospensione del candidato dalle funzioni di consigliere dell'altro comune non è stata ritenuta idonea a far cessare la causa di ineleggibilità) (Cass. civ., I, 20 maggio 2006, n. 11894).

1.7. Controversie in materia di eleggibilità del sindaco - Giurisdizione

La giurisdizione del tribunale civile, nelle controversie inerenti alla eleggibilità alla carica di sindaco è confermata dall'art. 69, quinto comma, e dall'art. 70, primo comma, del Testo unico.

2. Elezione del sindaco

Il sindaco è eletto dai cittadini a suffragio universale e diretto secondo le disposizioni degli artt. 71 e 72 del Testo unico ed è membro del consiglio comunale.

Cap. II Ruolo e poteri del sindaco

1. Ruolo

L'elezione diretta, conseguita con la maggioranza dei consensi, esprime la scelta della comunità ed afferma il ruolo del sindaco al quale sono direttamente attribuite dai cittadini la responsabilità dell'amministrazione del comune, con tutti i poteri conseguenti, in forza dei quali egli è il titolare della funzione di governo.

Il programma amministrativo presentato agli elettori con la sua candidatura e con quelle dei componenti della lista o liste collegate, costituisce un impegno assunto verso i cittadini che, con il voto, gli hanno accordato la fiducia.

L'art. 50 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, definisce le competenze del sindaco, stabilendo quanto segue:

- a) il sindaco è l'organo responsabile dell'amministrazione del comune;
- b) il sindaco rappresenta il comune;
- c) il sindaco sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici ed all'esecuzione degli atti;
- d) salvo quanto previsto dall'art. 107 relativamente alle competenze dei dirigenti, il sindaco esercita le funzioni allo stesso attribuite dalla legge, dallo statuto e dai regolamenti. La competenza del sindaco ad esercitare le funzioni attribuitegli oltre che dalla legge e dallo statuto, dai regolamenti, è stata confermata dalla decisione del Consiglio di Stato, sez. V, n. 6370 del 18 novembre 2002;
- e) il sindaco sovrintende all'espletamento delle funzioni statali e regionali attribuite o delegate al comune;
- f) il sindaco interviene per prevenire e contrastare le situazioni urbane di degrado e di isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminali e per tutte le altre finalità volte ad assicurare

la sicurezza dei cittadini stabilite dal decreto del Ministro dell'interno 5 agosto 2008, di attuazione della legge 24 luglio 2008, n. 125, di conversione del D.L. n. 92/2008;

g) il sindaco esercita le altre funzioni attribuitegli quale autorità locale nelle materie previste da specifiche disposizioni di legge e dallo stesso art. 50 del T.U.

L'art. 54 nel testo sostituito dal D.L. 23 maggio 2008, n. 92 stabilisce che il sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende alle funzioni elencate in detto articolo e adotta i provvedimenti stabiliti dalle disposizioni nello stesso previste.

Si veda il successivo cap. III.

2. Entrata in carica

Con la proclamazione della sua elezione effettuata dal presidente dell'ufficio centrale, il sindaco legittimamente assume le funzioni della carica che gli elettori gli hanno conferito, da esercitare secondo la legge, lo statuto ed i regolamenti.

La legge, stabilendo che il sindaco, avvenuta la proclamazione della sua elezione, procede alla nomina della giunta ed alla convocazione del consiglio comunale, ha confermato che l'esercizio della carica ha inizio dal momento della proclamazione dei risultati elettorali.

All'inizio della prima seduta del consiglio dopo le elezioni, avvenuta la convalida ed ove dovuta o prevista l'elezione del presidente dell'assemblea, il sindaco presta davanti al consiglio stesso il giuramento di osservare lealmente la Costituzione. Il sindaco scelto attraverso l'elezione dai cittadini, giura davanti all'organo collegiale che dei cittadini esprime la rappresentanza complessiva.

3. Esercizio della carica - Funzioni

3.1. Nomina della giunta

Il sindaco nomina i componenti della giunta, fra i quali un vicesindaco, e ne dà comunicazione al consiglio nella prima seduta successiva all'elezione, con le modalità già esaminate.

Il sindaco può revocare uno o più assessori e sostituirli, dandone *motivata* comunicazione al consiglio.

Il potere di nomina dei componenti della Giunta spetta per legge al Sindaco e si tratta di una nomina fiduciaria, per la quale non è richiesta, a differenza della revoca, nessuna motivazione (TAR Lombardia, Milano, sez. I, 13 novembre 2008, n. 5432).

Quando lo statuto comunale prescrive al Sindaco di assicurare, nella formazione della Giunta, la

presenza dei due sessi, limita la sua discrezionalità nella scelta degli assessori, imponendogli di porre in essere tutte le attività utili e necessarie affinché l'organo esecutivo del Comune risulti composto da persone appartenenti ad ambo i sessi, nonché di dare conto nel provvedimento di nomina delle attività svolte e delle ragioni per le quali esse, eventualmente, non hanno conseguito tale risultato (TAR Puglia, Bari, 18 dicembre 2008, n. 2913).

Il primo comma dell'art. 48 del T.U. stabilisce che la giunta collabora con il sindaco nel governo del comune ed opera attraverso deliberazioni collegiali.

3.2. Convocazione e presidenza della giunta

Il sindaco convoca e presiede la giunta.

Stabilisce quando si tengono le adunanze e il relativo ordine del giorno.

La convocazione viene effettuata con le modalità previste dal regolamento.

3.3. Convocazione e presidenza del consiglio

Nei comuni sino a 15.000 abitanti il sindaco convoca e presiede il consiglio, stabilisce la data delle adunanze e l'ordine del giorno.

Se lo statuto ha previsto la figura del presidente del consiglio, dallo stesso eletto nel suo seno, le funzioni pertinenti a tale carica sono esercitate dal presidente anziché dal sindaco.

I consigli dei comuni con oltre 15.000 abitanti sono presieduti da un presidente eletto tra i consiglieri nella prima seduta del consiglio (T.U., art. 39).

3.4. Rapporti con il consiglio

Il sindaco partecipa, come membro effettivo, alle adunanze del consiglio comunale, con potere di voto.

Presenta proposte relative ad atti fondamentali di competenza del consiglio.

Risponde, direttamente od a mezzo degli assessori da lui stesso delegati, entro trenta giorni, alle interrogazioni e ad ogni altra istanza di sindacato ispettivo presentata dai consiglieri.

Comunica al consiglio comunale la nomina, la revoca e la sostituzione dei componenti della giunta.

3.5. Programma di mandato

Il sindaco, sentita la giunta, entro il termine fissato dallo statuto, presenta al consiglio le linee programmatiche relative alle azioni ed ai progetti da realizzare nel corso del mandato (art. 46, c. 3).

Il consiglio, secondo le modalità disciplinate dallo statuto partecipa alla definizione, all'adeguamento ed alla verifica periodica dell'attuazione delle linee programmatiche da parte del sindaco e dei singoli assessori (art. 42, c. 3).

4. Rappresentanti del comune in enti, aziende ed istituzioni

4.1. Nomina

Il sindaco provvede, sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio, alla nomina, alla designazione ed alla revoca dei rappresentanti del comune presso enti, aziende ed istituzioni.

Tutte le nomine e designazioni devono essere effettuate dal sindaco entro 45 giorni dall'insediamento, ovvero entro i termini di scadenza del precedente incarico.

È necessario che il consiglio comunale esprima, con l'inizio della sua attività, gli indirizzi che dovranno essere seguiti dal sindaco per le nomine, tenuto conto del termine ristretto entro il quale deve essere provveduto.

È in contrasto con quanto disposto dall'art. 42, c. 2, lett. m) del T.U. la designazione del rappresentante del comune presso un ente effettuata dal sindaco nel giorno stesso del suo insediamento, in assenza dell'atto di indirizzo sulle nomine, approvato dal consiglio soltanto successivamente (TAR Toscana, Firenze, sez. II, 30 luglio 2007, n. 1579).

4.2. Nomina - Carattere fiduciario

In tema di nomina, designazione o revoca di rappresentanti del comune o della provincia presso enti, aziende ed istituzioni, l'art. 50, c. 8, del Testo unico, non si limita a fissare, nella materia, le attribuzioni del sindaco e del presidente della provincia, ma definisce anche la regola, di portata generale (e prevalente sulle norme statutarie anteriori di enti, aziende e istituzioni, che eventualmente stabilissero in senso difforme), secondo cui le nomine e le designazioni di rappresentanti delle amministrazioni locali presso altri enti, rispettivamente, di competenza del sindaco e del presidente della provincia, devono considerarsi di carattere fiduciario, nel senso che riflettono il giudizio di affidabilità espresso attraverso la nomina, ovvero la fiducia sulla capacità del nominato di rappresentare gli indirizzi di chi l'ha designato, orientando l'azione dell'organismo nel quale si trova ad operare in senso quanto più possibile conforme agli interessi di chi gli ha conferito l'incarico (C.d.S., V, 28 gennaio 2005, n. 178).

4.3. Revoca

In merito alla revoca, considerato che ai sensi degli artt. 42 e 50 del T.U. n. 267/2000 il potere di nomina di rappresentanti del comune presso enti o istituzioni spetta direttamente al sindaco ma è condizionato dagli indirizzi stabiliti dal consiglio, è stato ritenuto che il potere di revoca della nomina del rappresentante in carica non può essere esercitato *ad libitum* (per il semplice venir meno del rapporto fiduciario, qualunque ne sia la ragione), ma deve avvenire in modo coerente rispetto agli indirizzi stabiliti dal consiglio o, in mancanza, rispetto a quelli che potrebbero essere da esso stabiliti, con adeguata motivazione al riguardo (C.d.S., V, 28 giugno 2004, n. 4786).

4.4. Cessazione

I rappresentanti del comune presso enti, istituzioni ed aziende, sono nominati o designati dal sindaco (T.U. art. 50, c. 8) - e dal consiglio comunale per quelle che allo stesso competono (T.U. art. 42, c. 2/m) - in base alle loro capacità tecniche e professionali e soprattutto in virtù del rapporto fiduciario (di cui al par. 4.2.) con chi effettua la nomina o la designazione e sono tenuti ad esercitare il proprio incarico presso l'ente di destinazione coerentemente con l'indirizzo espresso dal sindaco (o consiglio), operando nella direzione quanto più possibile conforme agli indirizzi ricevuti, nell'interesse dell'ente pubblico rappresentato.

Al termine del mandato del sindaco - o del consiglio comunale - tutte le nomine dagli stessi effettuate durante il mandato elettivo decadono e sono rinnovate dal nuovo sindaco (o consiglio) entro 45 giorni dal suo insediamento, tenendo conto degli indirizzi espressi dal nuovo consiglio comunale (C.d.S., sez. V, 28 gennaio 2005, n. 178; TAR Marche, Ancona, sez. I, 3 aprile 2006, n. 118; TAR Puglia, Bari, sez. II, 21 marzo 2008, n. 672).

La regola, di portata generale, si applica anche agli organi di amministrazione ed al collegio sindacale delle Aziende municipalizzate (TAR Trentino A.A., Trento, 12 luglio 2007, n. 131).

5. Incarichi dei dirigenti e dei responsabili di uffici e servizi

5.1. Sindaco - Dirigenti - Funzioni - Competenze

L'art. 50, comma decimo, del T.U. conferisce al sindaco la competenza relativa alla nomina dei responsabili degli uffici e dei servizi e quella di attribuire e definire gli incarichi dirigenziali e di collaborazione esterna secondo le modalità ed i criteri stabiliti dagli artt. 109 e 110 del T.U., dallo statuto e dai regolamenti senza obbligo di previa consultazione con la giunta municipale, con l'assessore competente in materia e con le organizzazioni sindacali (C.d.S., sez. V, 31 dicembre 2007, n. 6794).

È evidente l'intenzione del legislatore di assicurare al sindaco tutte le condizioni affinché possa esercitare le sue funzioni di organo responsabile dell'amministrazione comunale contando su un organo collegiale - la giunta - di sua fiducia e scegliendo i responsabili degli uffici e dei servizi, attribuendo gli incarichi dirigenziali e quelli di collaborazione esterna.

La separazione tra i compiti d'indirizzo e controllo politico-amministrativo ed attività di gestione è stata stabilita dall'art. 51, terzo comma, della legge n. 142/1990, modificato dall'art. 6 della legge n. 127/1997, integrato dall'art. 2 della legge n. 191/1998, norme che sono state coordinate dall'art. 107 del T.U. n. 267/2000. L'interpretazione di queste norme ha impegnato gli organi giurisdizionali in numerose decisioni che evidenziano le difficoltà degli organi di governo e di gestione degli enti nell'individuazione della linea di confine fra le rispettive competenze.

Il Consiglio di Stato (V. 23.6.2003, n. 3717) ha ritenuto che, secondo quanto stabilito dalle norme sopra richiamate, i poteri dei dirigenti degli enti locali devono essere esercitati "secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti dell'ente", rilevando che la disposizione in questione, come risulta dal suo tenore letterale, non è vincolante ma di carattere programmatico e l'attribuzione delle competenze ivi prevista non è automatica, ma subordinata alla previa approvazione delle norme statutarie e regolamentari volte a determinare le modalità per l'espletamento delle funzioni demandate ai dirigenti. La decisione si richiama ai principi affermati dal T.U. n. 267/2000 secondo i quali gli statuti adottati dagli enti nella loro autonomia stabiliscono le norme fondamentali per l'organizzazione dell'ente.

È tuttavia da tener conto che l'individuazione delle specifiche competenze dirigenziali effettuata dall'art. 107 del T.U. fa ritenere che lo statuto, nello stabilire l'organizzazione dell'ente, regola il corretto equilibrio fra le competenze degli organi di governo e quelle degli organi di gestione, in particolare per i contenuti delle linee di indirizzo relative alle attività discrezionali di gestione, tenendo presente che l'attività vincolata degli organi di governo è disciplinata dalla legge. Lo statuto, nel definire i lineamenti dell'organizzazione dell'ente, deve soprattutto individuare, secondo le esigenze nello stesso presenti, le modalità di raccordo fra organi di governo e di gestione affinché l'azione complessiva consegua gli obiettivi programmati realizzandoli nel rispetto dei principi costituzionali e nell'interesse dei cittadini.

5.2. Conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali - Responsabili di servizi ed uffici

L'art. 109 del T.U. stabilisce le modalità relative al conferimento degli incarichi dirigenziali da parte del sindaco nell'esercizio dei poteri allo stesso attribuiti dall'art. 50, comma 10.

Gli incarichi dirigenziali sono conferiti a tempo determinato con provvedimento motivato e con le modalità fissate dal regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, secondo criteri di competenza professionale, in relazione agli

obiettivi indicati nel programma amministrativo del sindaco, e sono revocati in caso di inosservanza delle direttive del sindaco, della giunta o dell'assessore di riferimento, o in caso di mancato raggiungimento degli obiettivi assegnati nel piano esecutivo di gestione, ovvero per responsabilità particolarmente grave o reiterata e negli altri casi disciplinati dai contratti collettivi di lavoro. L'attribuzione degli incarichi può prescindere dalla precedente assegnazione di funzioni di direzione a seguito di concorso.

Le funzioni e le responsabilità dei dirigenti sono stabilite dall'art. 107 del T.U.E.L., nel quadro di quanto è stabilito dall'art. 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e s.m.

Nei comuni privi di personale di qualifica dirigenziale le funzioni di cui all'art. 107, commi 2 e 3 (*compiti attribuiti dalla legge ai dirigenti*), fatta salva l'applicazione dell'art. 97, comma 4, lett. d) (*funzioni conferite dal sindaco al segretario comunale*), possono essere attribuite, a seguito di provvedimento motivato del sindaco, ai responsabili di uffici o servizi, indipendentemente dalla loro qualifica funzionale, anche in deroga a ogni diversa disposizione.

L'art. 4 della legge 4 marzo 2009, n. 15 ha conferito delega al Governo per modificare ed integrare la disciplina del sistema di valutazione delle strutture e dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche al fine di assicurare elevati *standard* qualitativi ed economici dell'intero procedimento di produzione del servizio reso all'utenza. I decreti delegati dovranno, tra l'altro, *prevedere che i sindaci e i presidenti delle province nominino i componenti dei nuclei di valutazione cui è affidato il compito di effettuare la valutazione dei dirigenti, secondo i criteri e le metodologie stabiliti dall'organismo centrale che sarà istituito nell'ambito del riordino dell'ARAN, e che provvedano a confermare o revocare gli incarichi dirigenziali conformemente all'esito della valutazione.*

5.3. Il direttore generale

L'art. 108 del testo unico ha previsto l'istituzione del direttore generale e ne disciplina la nomina e le funzioni con le norme seguenti:

a) il sindaco nei comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti, previa deliberazione della giunta comunale, può nominare un direttore generale, al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato, secondo criteri stabiliti dal regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi. Il direttore generale attua *gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo dell'ente, secondo le direttive*

impartite dal sindaco, e sovrintende alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia ed efficienza. Compete al direttore generale la predisposizione del piano dettagliato degli obiettivi stabiliti dal consiglio con gli atti di programmazione, rispetto all'attuazione del quale è esercitato il controllo di gestione di cui all'art. 197, e della proposta del piano esecutivo di gestione che viene definita, prima dell'inizio dell'esercizio, dalla giunta affidando la realizzazione degli obiettivi di gestione previsti dal piano ai responsabili dei servizi, con le modalità di cui all'art. 169 del T.U. Al direttore generale rispondono, per tali finalità, nell'esercizio delle funzioni loro assegnate, i dirigenti ed i responsabili dei servizi dell'ente, ad eccezione del segretario comunale;

b) il direttore generale può essere revocato dal sindaco, previa deliberazione della giunta;

c) la durata dell'incarico non può eccedere quella del mandato del sindaco;

d) nei comuni con popolazione inferiore ai 15.000 abitanti è consentito procedere alla nomina del direttore generale previa stipula di convenzione tra comuni le cui popolazioni assommate raggiungano i 15.000 abitanti. In tal caso il direttore generale dovrà provvedere anche alla gestione coordinata o unitaria dei servizi tra i comuni interessati;

e) quando non risultino stipulate le convenzioni tra comuni di cui alla lett. d) e in ogni altro caso in cui il direttore generale non sia stato nominato, le relative funzioni possono essere conferite dal sindaco al segretario comunale;

f) eventuali modifiche del rapporto contrattuale originario con il Direttore generale, in particolare se relative all'aumento del compenso, devono ottenere il previo parere della Giunta con delibera che autorizza l'aumento dell'impegno di spesa, precedentemente assunto con la delibera-parere adottata al momento dell'incarico (Corte conti, Veneto, sez. giurisd., 10 giugno 2008, n. 614).

5.4. Il segretario comunale

Il sindaco nomina il segretario comunale, che dipende funzionalmente dal capo dell'amministrazione, scegliendolo tra gli iscritti all'albo nazionale di cui all'art. 98 del T.U.

Salvo quanto disposto dall'art. 100 relativamente alla revoca, la nomina ha durata corrispondente a quella del mandato del sindaco che lo ha nominato. Il segretario cessa dall'incarico con la cessazione del mandato del sindaco, continuando ad esercitare le funzioni sino alla nomina del nuovo segretario.

La nomina è disposta non prima di sessanta giorni e non oltre centoventi giorni dalla data di inse-

diamento del sindaco, decorsi i quali il segretario già in servizio è confermato.

6. Funzionamento degli uffici e servizi - Sovrintendenza - Responsabilità

Il secondo comma dell'art. 50 del T.U. attribuisce al sindaco il compito di sovrintendere al funzionamento dei servizi e degli uffici ed all'esecuzione degli atti.

6.1. Dovere di vigilanza - Responsabilità

La violazione del dovere di vigilanza del sindaco sulle attività degli uffici e degli assessori deve essere specificamente provata e non genericamente invocata, non potendo discendere *ex se* dall'esistenza di una posizione funzionale di supremazia e direzione dell'amministrazione comunale, ma scaturire da un comportamento causativo di danno colposamente ascrivibile al sindaco (C.d.C., sez. riun., 20 maggio 1998, n. 22/A).

Per poter affermare la responsabilità del sindaco di un comune per singoli procedimenti al di là dell'intestazione alla carica di specifici poteri gestori, occorre che egli abbia in qualche modo violato il generale dovere di vigilanza sugli uffici o che, con riferimento alle singole fattispecie, abbia coscientemente o illegittimamente ricusato atti del suo ufficio predisposti dalla burocrazia comunale o si sia ingerito illegittimamente in procedimenti gestori condizionandone l'iter o il risultato (Corte dei conti, 1° grado, 20 dicembre 2000, n. 113/Resp).

6.2. Attività di gestione - Responsabilità

La Corte di Cassazione (sez. I, 27 settembre 2006, n. 21010) ha affermato che nello svolgimento dell'attività nei comuni, le responsabilità penali e le responsabilità di ordine sanzionatorio-amministrativo connesse alla violazione delle norme che l'ente è tenuto ad osservare nello svolgimento della sua attività, sono suddivise tra gli organi elettivi e quelli burocratici sulla base del principio della separazione delle funzioni e in correlazione alle rispettive attribuzioni, desumibili dalla disciplina di settore. Ne consegue che, in ipotesi di mancata manutenzione dei locali scolastici che presentavano marcate carenze igienico-strutturali, non si può automaticamente e acriticamente imputare agli organi politici (in specie, sindaco e assessori) del comune qualsiasi violazione di norme, sanzionata penalmente o in via amministrativa, verificatasi nell'ambito dell'attività dell'ente territoriale (o, nel caso degli assessori, nell'ambito del settore di attività di loro competenza), allorché sussista un'apposita articolazione burocratica preposta allo svolgi-

mento dell'attività medesima, con relativo dirigente dotato di autonomia decisionale e di spesa.

6.3. *Sicurezza sul lavoro - Soggetto datore di lavoro*

La Corte di Cassazione (sentenza della sezione III-penale n. 35137 del 20 settembre 2007) ha ritenuto che nel caso di mancata designazione del Responsabile del servizio di prevenzione e sicurezza, salute ed igiene sul lavoro, permane in capo al sindaco, soggetto titolare della responsabilità politica del comune, la qualità di datore di lavoro, anche ai fini della responsabilità per la violazione delle norme in materia di prevenzione degli infortuni sul lavoro.

7. *Funzioni generali del sindaco*

Il sindaco, tenuto conto delle funzioni attribuite alla competenza dei dirigenti e responsabili di servizi dagli artt. 107 e 108 del T.U., esercita le funzioni allo stesso attribuite dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti e sovrintende all'espletamento delle funzioni statali e regionali attribuite o delegate al comune.

Il sindaco esercita le altre funzioni attribuitegli quale autorità locale nelle materie previste da specifiche disposizioni di legge.

Ai sensi dell'art. 53, comma 23, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 e s.m., nei comuni con meno di 5.000 abitanti con apposita disciplina regolamentare-organizzativa, può essere attribuita al sindaco (ed ai componenti della giunta) la competenza ad adottare atti di gestione dell'amministrazione comunale, delimitandone gli ambiti e le materie (C.d.S., sez. IV, 23 febbraio 2009, n. 1070).

In particolare, in caso di emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale, le ordinanze contingibili e urgenti sono adottate dal sindaco quale rappresentante della comunità locale. Negli altri casi l'adozione dei provvedimenti d'urgenza, ivi compresa la costituzione di centri e organismi di riferimento o assistenza, spetta allo Stato o alle regioni in ragione della dimensione dell'emergenza e dell'eventuale interessamento di più ambiti territoriali regionali. In caso di emergenza che interessi il territorio di più comuni, ogni sindaco adotta, per il suo comune, le misure necessarie fino a quando non intervengano i soggetti competenti sopra indicati (T.U., art. 50, c. 3, 4, 5 e 6).

7.1. *Rappresentanza in giudizio in nome e per conto del Comune - Sindaco e dirigenti - Competenze*

Le Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, con sentenza del 16 giugno 2005, n. 12868,

hanno effettuato la pregevole "rilettura complessiva del sistema istituzionale degli enti locali e della loro autonomia statutaria" della Costituzione definendo, secondo i seguenti nuovi principi, la materia della rappresentanza a stare in giudizio dei comuni e delle province:

1. *lo statuto può legittimamente affidare la rappresentanza a stare in giudizio ai dirigenti, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza, quale espressione del potere gestionale loro proprio, ovvero ad esponenti apicali della struttura burocratico-amministrativa del comune; ove tuttavia una specifica previsione statutaria non sussista, il sindaco ed il presidente della provincia restano i soli soggetti titolari del potere di rappresentanza processuale, ai sensi dell'art. 50 del T.U.E.L.;*

2. *nel caso in cui lo statuto affidi la rappresentanza a stare in giudizio in ordine all'intero contenzioso al dirigente dell'ufficio legale, quest'ultimo, ove ne abbia i requisiti, può costituirsi senza bisogno di procura, ovvero attribuire l'incarico ad un professionista legale interno o del libero foro (salve ovviamente le ipotesi, legalmente tipizzate, nelle quali l'ente può stare in giudizio senza il ministero di un legale: si veda da ultimo, in relazione al processo tributario, l'art. 3-bis del D.L. n. 44/2005, convertito, con modif., nella legge n. 88/2005), e - ove abilitato alla difesa presso le magistrature superiori - può anche svolgere personalmente attività difensiva nel giudizio di cassazione. Ove, per contro, la disciplina della rappresentanza in giudizio sia contenuta non nello statuto, ma nel regolamento, tale previsione può conferire validamente la legittimazione processuale a soggetti diversi dal sindaco soltanto in presenza di un espresso rinvio dello statuto alla normativa regolamentare, atteso che l'art. 6, comma 2, del T.U.E.L. consegna allo statuto la disciplina dei modi di esercizio della rappresentanza legale;*

3. *la configurazione della giunta quale organo di governo, e al tempo stesso la considerazione dei poteri e delle responsabilità nella gestione amministrativa che l'art. 107 del T.U.E.L. attribuisce ai dirigenti, inducono a ritenere che l'autorizzazione alla lite, quale atto essenzialmente gestionale e tecnico, da parte dell'organo giuntale, non costituisca più in linea generale atto necessario ai fini della proposizione o della resistenza alle azioni giudiziarie;*

4. *nel caso in cui lo statuto, con la forza sua propria, preveda per le liti dell'ente locale la previa autorizzazione della giunta ovvero richieda una preventiva determinazione del competente dirigente, ovvero ancora postuli alternativamente l'uno o l'altro intervento in relazione alla natura o all'oggetto delle controversie, l'autorizzazione giuntale o la determinazione dirigenziale vanno considerati come atti necessari, per espressa scelta statutaria, ai fini della legittimazione processuale dell'organo titolare della rappresentanza;*

5. *ove lo statuto preveda che il sindaco agisce o resiste in giudizio previa determinazione del dirigente competente, tale determinazione si sostanzia in un mero parere tecnico circa l'opportunità della lite, non potendo configurarsi come autorizzazione in senso proprio quella del dirigente al sindaco, che ha già la rappresentanza legale ed è il capo dell'amministrazione e che diverrebbe esecutore di detta determinazione.*

7.2. *Intervento in giudizio - Autonomia competenza del sindaco*

La Corte di Cassazione (sez. VI penale, sentenza n. 7527 del 2 dicembre 2005), in conformità al principio espresso dalle Sezioni unite civili (n. 17550 del 10 dicembre 2002) ha ritenuto legittima la presenza del comune in un processo, come parte civile, ancorché il sindaco pro-tempore non avesse ricevuto l'autorizzazione della giunta municipale a costituirsi in giudizio.

La Corte ha rilevato che nel nuovo ordinamento delle autonomie locali competente a conferire al difensore del comune la procura alle liti è il sindaco, non essendo necessaria l'autorizzazione della giunta, atteso che al sindaco è attribuita la rappresentanza dell'ente, mentre la giunta comunale ha una competenza residuale, sussistente soltanto nei limiti in cui norme legislative o statutarie non la riservino al sindaco.

In tal senso si è espresso il Consiglio di Stato (sez. VI, 7 gennaio 2008) confermando che l'autorizzazione ad litem è decisa dal sindaco e dal Presidente della Provincia, senza necessità di interventi del Consiglio e della Giunta.

7.3. *Giudizi in materia di tributi*

L'ente locale nei cui confronti è proposto il ricorso può stare in giudizio anche mediante il dirigente dell'ufficio tributi, ovvero, per gli enti locali privi di figura dirigenziale, mediante il titolare della posizione organizzativa in cui è collocato detto ufficio.

La Corte di Cassazione (sezione tributi, ordinanza del 25 gennaio 2007) ha rilevato che le disposizioni come sopra stabilite dal comma 3 dell'art. 11 del D.Lgs. n. 542/1992, nel testo modificato dal D.Lgs. n. 44/2005, che consentono all'ente locale nei cui confronti è proposto il ricorso in materia, di stare in giudizio anche mediante il dirigente dell'ufficio tributi, si applicano ai soli giudizi dinanzi alle Commissioni tributarie e non anche al giudizio di Cassazione. È stato perciò ritenuto inammissibile il ricorso per Cassazione promosso da un dirigente di ufficio tributi, a meno che tale facoltà non gli sia conferita dallo statuto comunale od anche dal regolamento quando lo statuto preveda, in materia, un espresso rinvio ad esso.

7.4. *Violazione di norme per finalità di pubblico interesse - Insussistenza del reato di abuso d'ufficio*

La seconda sezione della Corte di Cassazione Penale, con sentenza n. 42839 del 22 novembre - 18 dicembre 2002, ha adottato una decisione particolarmente significativa.

La Corte ha ritenuto che in tema di abuso di ufficio,

nella formulazione dell'art. 323 Cod. pen., l'uso dell'avverbio «intenzionalmente» per qualificare il dolo ha voluto limitare il sindacato del giudice penale a quelle condotte del pubblico ufficiale dirette, come conseguenza immediatamente perseguita, a procurare un ingiusto vantaggio patrimoniale o ad arrecare un ingiusto danno; pertanto, *qualora nello svolgimento della funzione amministrativa il pubblico ufficiale si prefigga di realizzare un interesse pubblico legittimamente affidato all'agente dall'ordinamento* (non un fine privato per quanto lecito, non un fine collettivo, né un fine privato di un Ente pubblico e nemmeno un fine politico), *pur giungendo alla violazione di legge e realizzando un vantaggio al privato, deve escludersi nei suoi confronti la sussistenza del reato.*

8. *Il coordinamento e l'organizzazione degli orari delle attività e dei servizi*

Il sindaco nell'ambito delle competenze quale organo responsabile dell'ente locale (art. 50) o quale ufficiale del governo (art. 54) coordina e organizza, sulla base degli indirizzi espressi dal consiglio comunale e nell'ambito dei criteri eventualmente indicati dalla regione, gli *orari degli esercizi commerciali*, dei *pubblici esercizi* e dei *servizi pubblici*, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli *orari d'apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio*, al fine di armonizzare l'espletamento dei servizi con le esigenze complessive e generali degli utenti (T.U., art. 50, c. 7).

Il Sindaco, sentite le associazioni di categoria maggiormente rappresentative, l'azienda di promozione turistica e le associazioni dei consumatori e degli utenti maggiormente rappresentative a livello nazionale, *determina l'orario minimo e massimo di attività*, che può essere differenziato nell'ambito dello stesso comune in ragione delle diverse esigenze e caratteristiche delle zone considerate.

È consentito all'esercente di posticipare l'apertura e la chiusura dell'esercizio fino ad un massimo di un'ora rispetto all'orario minimo stabilito e di effettuare una chiusura intermedia dell'esercizio fino al limite massimo di due ore consecutive.

Gli esercenti hanno l'obbligo di comunicare preventivamente al comune l'orario adottato e di renderlo pubblico con l'esposizione di apposito cartello.

Le disposizioni sopra richiamate sono stabilite dall'art. 8 della legge 25 agosto 1991, n. 287 e non si applicano agli esercizi di somministrazione di alimenti e bevande ubicati in aree di particolare interesse storico ed artistico.

Il sindaco, udite le associazioni sopra indicate può disporre, specie nei mesi estivi, aperture per

turno degli esercizi regolati da queste disposizioni, turni che gli esercenti devono rendere noti al pubblico mediante esposizione, con anticipo di almeno 20 giorni, di un cartello ben visibile.

9. Il coordinamento dei tempi nelle città

Con l'art. 23 della legge 8 marzo 2000, n. 53 sono state stabilite norme per il "*coordinamento dei tempi delle città*", per realizzare il razionale uso del tempo per fini di utilità e solidarietà sociale, che attribuiscono al comune ed al sindaco compiti particolari.

L'attuazione delle norme suddette è obbligatoria per i comuni con oltre 30.000 abitanti e facoltativa per gli altri.

10. Le funzioni di rappresentanza generale

Il sindaco, per effetto di quanto dispone il secondo comma dell'art. 50 del T.U., *rappresenta il comune*. A nessun altro organo o soggetto l'ordinamento attribuisce la funzione di *rappresentante generale* dell'ente e conferisce la capacità giuridica per esercitarla.

L'ordinamento attribuisce a soggetti dallo stesso espressamente definiti funzioni specifiche e limitate nelle quali vi è esercizio di rappresentanza dell'ente (la stipula dei contratti e l'adozione di provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno da parte del personale titolare di qualifica dirigenziale o di responsabile di servizi - T.U., art. 107, c. 2 e 3/c).

10.1. Il distintivo del sindaco

Il dodicesimo comma dell'art. 50 del T.U. stabilisce che il distintivo del sindaco è la fascia tricolore con lo stemma della Repubblica e lo stemma del comune, da portarsi a tracolla.

10.2. La rappresentanza del comune nei consorzi

L'assemblea dei consorzi fra comuni e fra comuni e province ed enti diversi, costituiti per la gestione associata di uno o più servizi, è composta dai rappresentanti degli enti associati e, per i comuni, dal sindaco o suo delegato, ciascuno con responsabilità pari alla quota di partecipazione fissata dalla convenzione e dallo statuto (T.U., art. 31, c. 4).

10.3. Il sindaco e gli accordi di programma

Per la definizione e l'attuazione di opere, di interventi e di programmi che richiedono, per la loro completa realizzazione, l'azione integrata e coordinata di comuni, province, regioni, amministrazioni statali ed altri soggetti pubblici, ove la competenza primaria dell'intervento sia del comune, il sindaco promuove la conclusione di

un accordo di programma con le finalità e le procedure di cui all'art. 34 del Testo unico.

La partecipazione del sindaco alla conclusione di un accordo di programma non comporta sostituzione di tale organo monocratico nelle funzioni del consiglio comunale, a questo demandate dalle leggi statali e regionali del quale sono inalterate le competenze (C.d.S., VI, 5 gennaio 2001, n. 25).

11. La giurisprudenza in merito alle funzioni del sindaco

La giurisprudenza ha espresso importanti indicazioni in merito alle funzioni del sindaco. Si riportano alcune delle decisioni più significative.

11.1. Attività del sindaco - Riferibilità allo Stato od al comune

L'attività svolta dal sindaco non implica automatica responsabilità del comune per l'adempimento delle conseguenti obbligazioni, atteso che tale organo cumula in sé la qualità di capo dell'Amministrazione locale e quella di ufficiale del Governo, con l'effetto che, al fine dell'imputazione della suddetta responsabilità occorre verificare, di volta in volta, l'appartenenza dello specifico interesse pubblico perseguito, risultando riferibile l'attività svolta allo Stato od al comune secondo la titolarità dell'interesse medesimo (Cass. Civ., I, 18 maggio 1996, n. 4604).

11.2. Delega di competenze agli assessori - Responsabilità

La responsabilità amministrativa per danno del sindaco non resta esclusa dall'aver delegato settori di competenza ad un assessore, in quanto l'autonomia del delegato non può mai stare a significare annullamento totale delle responsabilità del sindaco delegante che continua a qualificarsi quale centro d'imputazione di specifici e doverosi comportamenti per il solo fatto di aver conferito la delega (C.d.C., sez. riun., 18 marzo 1996, n. 13/A).

È stato successivamente ritenuto che *la delega di funzioni conferite dal sindaco all'assessore affranca il delegante dalla responsabilità* per danni derivati all'ente in caso di omesso specifico esercizio delle funzioni (C.d.C., Abruzzo, 5 febbraio 2000, n. 79).

11.3. Consiglio comunale - Competenze - Delega al sindaco - Illegittimità

È illegittima, in mancanza di una espressa norma di legge, la delega al sindaco di poteri attribuiti al consiglio comunale, che può solo conferirgli l'incarico ad effettuare provvedimenti attuativi

delle deliberazioni adottate (C.d.S., IV, 9 aprile 1999, n. 597).

11.4. Sindaco - Delega funzioni ai consiglieri

Il Sindaco può legittimamente delegare un consigliere comunale all'esercizio di compiti, verifiche e studi relativi a determinate materie e servizi dell'ente, escludendo inequivocabilmente che possano esser compresi nella delega compiti di amministrazione attiva, incompatibili con la funzione del Consiglio comunale e dei consiglieri di indirizzo e controllo su tali compiti. Deve essere espressamente esclusa la partecipazione del delegato alle riunioni di Giunta, l'attribuzione di poteri decisionali di alcun tipo e soprattutto che il delegato abbia poteri ulteriori rispetto a quelli degli altri consiglieri su dirigenti, funzionari e responsabili degli uffici comunali (TAR Toscana, Firenze, sez. I, 27 aprile 2004, n. 1248).

11.5. Cittadini - Segnalazioni - Connotazione giuridica - Rilevanza

La Corte di cassazione (sez. VI penale, 29 maggio 2008, n. 40954) ha ritenuto infondato il ricorso di un contribuente contro un sindaco che è rimasto inerte a seguito di denunce iniziali di intervento su una strada comunale ritenuta a rischio (per la quale il comune già aveva approvato il progetto esecutivo d'intervento), perché privo delle connotazioni giuridiche che gli consente di oltrepassare un mero interesse civico o di fatto, per elevarsi a connotazioni di vero e proprio diritto soggettivo od interesse legittimo azionabile nei confronti della Pubblica Amministrazione.

12. Sindaco - Passaggio tra amministrazione uscente e subentrante

Nella nozione di consegna dell'ufficio tra amministrazione comunale uscente ed amministrazione comunale entrante rientra soltanto l'ufficio in sé e non già l'obbligo di relazionare sulle singole pratiche in corso presso le strutture comunali, essendo questo dovere dei funzionari comunali e non già del sindaco o commissario straordinario cessante e non rinvenendosi peraltro nessuna base normativa a fondamento di siffatti pletorici, se non impossibili, adempimenti (C.d.C., II, 91/96A, 29 agosto 1996).

Cap. III

Le attribuzioni del sindaco nei servizi di competenza statale

1. Le funzioni di Ufficiale di Governo

Le attribuzioni del sindaco quale ufficiale del governo, nelle funzioni di competenza statale,

sono state ridefinite dal D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, che ha così sostituito l'art. 54 del Testo unico n. 267/2000:

«Art. 54 (Attribuzioni del sindaco nelle funzioni di competenza statale). - *1. Il sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende:*

a) all'emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalla legge e dai regolamenti in materia di ordine e sicurezza pubblica;

b) allo svolgimento delle funzioni affidategli dalla legge in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria;

c) alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone preventivamente il prefetto.

2. Il sindaco, nell'esercizio delle funzioni di cui al comma 1, concorre ad assicurare anche la cooperazione della polizia locale con le Forze di polizia statali, nell'ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'interno-Autorità nazionale di pubblica sicurezza.

3. Il sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende, altresì, alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica.

4. Il sindaco, quale ufficiale del Governo, adotta con atto motivato provvedimenti, anche contingibili e urgenti, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione.

4-bis. Con decreto del Ministro dell'interno è disciplinato l'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai commi 1 e 4 anche con riferimento alle definizioni relative alla incolumità pubblica e alla sicurezza urbana.

5. Qualora i provvedimenti adottati dai sindaci ai sensi dei commi 1 e 4 comportino conseguenze sull'ordinata convivenza delle popolazioni dei comuni contigui o limitrofi, il prefetto indice un'apposita conferenza alla quale prendono parte i sindaci interessati, il presidente della provincia e, qualora ritenuto opportuno, soggetti pubblici e privati dell'ambito territoriale interessato dall'intervento.

5-bis. Il Sindaco segnala alle competenti autorità, giudiziaria o di pubblica sicurezza, la condizione irregolare dello straniero o del cittadino appartenente ad uno Stato membro dell'Unione

europea, per la eventuale adozione di provvedimenti di espulsione o di allontanamento dal territorio dello Stato.

6. In casi di emergenza, connessi con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano particolari necessità dell'utenza o per motivi di sicurezza urbana, il sindaco può modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio, adottando i provvedimenti di cui al comma 4.

7. Se l'ordinanza adottata ai sensi del comma 4 è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi.

8. Chi sostituisce il sindaco esercita anche le funzioni di cui al presente articolo.

9. Nell'ambito delle funzioni di cui al presente articolo, il prefetto può disporre ispezioni per accertare il regolare svolgimento dei compiti affidati, nonché per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale.

10. Nelle materie previste dai commi 1 e 3, nonché dall'articolo 14, il sindaco, previa comunicazione al prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni ivi indicate al presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano costituiti gli organi di decentramento comunale, il sindaco può conferire la delega a un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni.

11. Nelle fattispecie di cui ai commi 1, 3 e 4, nel caso di inerzia del sindaco o del suo delegato nell'esercizio delle funzioni previste dal comma 10, il prefetto può intervenire con proprio provvedimento.

12. Il Ministro dell'interno può adottare atti di indirizzo per l'esercizio delle funzioni previste dal presente articolo da parte del sindaco».

Il nuovo testo è stato come sopra stabilito, nell'ambito degli interventi necessari per la prevenzione e l'eliminazione dei gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana, per assicurare una più incisiva partecipazione dei sindaci e dei corpi e servizi di Polizia municipale agli interventi necessari per la protezione della sicurezza nelle comunità locali, insidiata da pericoli determinati da una criminalità sempre più diffusa e pericolosa.

L'art. 7 del D.L. n. 92/2008 ha previsto piani coordinati di controllo del territorio e rapporti di reciproca collaborazione tra i contingenti di personale della Polizia municipale e gli organi della Polizia dello Stato.

Le attribuzioni ed i poteri del sindaco nell'esercizio delle funzioni relative alla sicurezza urbana, definiti dal nuovo art. 54, richiedono un impegno notevole ed un rapporto di collaborazione aperta e coordinata con le autorità che partecipano al controllo del territorio.

Il nuovo art. 54 conferma tutte le altre competenze del sindaco quale ufficiale di governo previste dal precedente testo.

2. Incolumità pubblica e sicurezza urbana - Interventi del Sindaco

Con decreto del Ministro dell'Interno 5 agosto 2008 (G.U. 9 agosto 2008, n. 186), è stato stabilito che ai fini di cui all'art. 54 del T.U., come sostituito dall'art. 6 del D.L. n. 92/2008 trascritto nel precedente paragrafo, per *incolumità pubblica* si intende l'integrità fisica della popolazione e per *sicurezza urbana* un bene pubblico da tutelare attraverso attività poste a difesa, nell'ambito delle comunità locali, del rispetto delle norme che regolano la vita civile, per migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale.

Ai sensi di quanto come sopra disposto l'art. 2 del D.M. ha stabilito che il Sindaco interviene per prevenire e contrastare:

a) le situazioni urbane di degrado o di isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili e i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool;

b) le situazioni in cui si verificano comportamenti quali il danneggiamento al patrimonio pubblico e privato o che ne impediscono la fruibilità e determinano lo scadimento della qualità urbana;

c) l'incuria, il degrado e l'occupazione abusiva di immobili tali da favorire le situazioni indicate ai punti a) e b);

d) le situazioni che costituiscono intralcio alla pubblica viabilità o che alterano il decoro urbano, in particolare quelle di abusivismo commerciale e di illecita occupazione di suolo pubblico;

e) i comportamenti che, come la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto, possono offendere la pubblica decenza anche per le modalità con cui si manifestano, ovvero turbano

gravemente il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione cui sono destinati o che rendono difficoltoso o pericoloso l'accesso ad essi.

2.1. Incolumità pubblica e sicurezza urbana - Interventi del Sindaco - Note di giurisprudenza

- Il Sindaco può adottare un'ordinanza di necessità quando il disagio provocato agli abitanti di una zona dagli schiamazzi notturni degli avventori di un esercizio pubblico raggiunge un grado di intollerabilità, oggettivamente accertato, tale da assumere ad una forma di vero e proprio inquinamento acustico con danno per la salute delle persone. Ove si raggiunga tale stato di emergenza il Sindaco ha il potere di intervenire con i mezzi eccezionali stabiliti dall'art. 54, comma 6, del T.U. n. 267/2000 che gli attribuisce la potestà di "modificare gli orari degli esercizi commerciali e dei pubblici esercizi" per fronteggiare, in questo caso, l'inquinamento acustico (C.d.S., sez. V, 25 agosto 2008, n. 4041).
- L'interesse alla quiete pubblica è strettamente connesso alla salute pubblica e prevale sugli interessi commerciali dei pubblici esercizi e sulla gratificazione dei suoi frequentatori; pertanto una volta comunque accertata la lesione di questo bene, tale prevalenza impone all'autorità comunale di avvalersi di ogni strumento idoneo a tutelarla, inclusa la limitazione degli orari di apertura (TAR Veneto, Venezia, sez. III, 30 novembre 2007, n. 3807).
- Chi intralcia il traffico per contrattare con una prostituta non può essere multato se manca il divieto di sosta. Se il sindaco emette un'ordinanza con la quale sanziona i comportamenti di turbativa alla circolazione, mentre in realtà intende impedire l'attività di meretricio in una determinata zona, deve anche porre la relativa segnaletica che impedisce la fermata o la sosta in quel determinato posto (Cass., sez. I civ., 7 ottobre 2004, n. 19995).
- Il potere di sospensione dell'autorizzazione commerciale di cui all'art. 110 del T.U.P.S. n. 773/1931, attiene alla materia dell'ordine e della sicurezza pubblica e spetta pertanto al sindaco, quale ufficiale del governo, il suo esercizio in conformità alla previsione generale dell'art. 254 del D.Lgs. n. 267/2000 (TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 23 gennaio 2008, n. 111).
- È stata ritenuta legittima l'ordinanza del sindaco che ha disposto la sospensione della licenza d'esercizio di una discoteca per lo svolgimento all'interno (con accesso riservato esclusivamente a maggiorenni) non di comuni esibizioni di ballerine, sia pure in numeri di intonazione erotica, rispetto ai quali il frequentatore del locale conserva il ruolo di spettatore, ma di spettacoli erotici che promuovono il coinvolgimento del pubblico in gesti e comportamenti che sono stati ritenuti contrari alla moralità pubblica ed al buon costume (C.d.S., sez. V, 4 marzo 2008, n. 870).

3. L'esercizio delle funzioni di Ufficiale di Governo

3.1. Funzioni di ufficiale del governo - Sostituti del sindaco - Competenza

Chi sostituisce il sindaco esercita anche le funzioni di competenza statale di cui all'art. 54 del T.U., secondo quanto prevede l'ottavo comma di detto articolo.

Solo il Sindaco può emettere ordinanze contingibili ed urgenti: tali atti non sono delegabili. Soltanto chi legittimamente sostituisce il sindaco assente o impedito può esercitare tali eccezionali poteri, facendo constare nel provvedimento i motivi della sostituzione (Cass. pen., sez. VI, 25 settembre 2007, n. 38259).

Il vice sindaco provvede alla sostituzione del sindaco nei compiti allo stesso attribuiti, compresi quelli di competenza statale di cui agli artt. 14 e 54 del Testo Unico, in caso di assenza o di impedimento temporaneo (T.U. art. 53, comma 2), con il potere di adottare, nell'ambito degli stessi, le ordinanze contingibili ed urgenti (TAR Lombardia, Milano, sez. IV, 20 maggio 2008, n. 1814).

3.2. Ispezioni del Prefetto - Poteri sostitutivi

Nell'ambito dei servizi di cui all'art. 54 del T.U. il Prefetto può disporre ispezioni per accertare il loro regolare funzionamento nonché per l'acquisizione di dati e notizie interessanti altri servizi di carattere generale.

Ove il sindaco o chi ne esercita le funzioni non adempia ai compiti di cui all'art. 54, il prefetto può intervenire con proprio provvedimento.

3.3. Delega delle funzioni di ufficiale di governo

Nelle materie previste dai commi 1 e 3 dell'art. 54, nonché dall'art. 14, c. 3, del T.U., il sindaco, previa comunicazione al prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni ivi indicate al presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano costituiti gli organi di decentramento comunale, il sindaco può conferire la delega ad un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni, definendo ambito e compiti delegati (T.U., art. 54, c. 10).

3.4. Ordinanze contingibili ed urgenti

Per le ordinanze contingibili ed urgenti da adottarsi dal sindaco quale ufficiale di governo si rinvia al par. 3 del cap. IV.

4. Protezione civile - Funzioni dei sindaci - Rapporti con lo Stato

Il sindaco è organo locale della protezione civile e provvede agli interventi immediati di informa-

zione della popolazione su situazioni di pericolo per calamità naturali di cui all'art. 36 del regolamento per l'assistenza alle popolazioni colpite da calamità naturali approvato con D.P.R. n. 66/1981. La funzione è stata trasferita dalle competenze del prefetto a quelle del sindaco dall'art. 12 della legge n. 265/1999.

Cap. IV Il potere di ordinanza

1. L'ordinanza

La definizione "ordinanza" designa gli atti amministrativi con i quali il sindaco o i dirigenti e responsabili dei servizi, in forza della potestà connessa con le cariche ricoperte, fanno sorgere nei confronti di un soggetto, o di una pluralità di essi, un obbligo di comportamento positivo (ordine di fare) o negativo (divieto di fare), la cui inosservanza determina l'applicazione di una sanzione a carico dell'inadempiente.

Il sindaco, quale *responsabile dell'Amministrazione comunale*, deve assicurare l'osservanza dei regolamenti e delle leggi che disciplinano le funzioni del comune, mediante l'adozione di *ordinanze* che possono avere contenuto autorizzativo od impositivo. I dirigenti ed i responsabili di servizio provvedono per quanto rientra nelle loro competenze e funzioni.

Il sindaco, quale *ufficiale del governo* adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, *ordinanze e provvedimenti contingibili ed urgenti* al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini.

L'ordinanza contingibile e urgente emessa dal sindaco può essere adottata anche per prevenire possibili danni futuri (C.d.S., V, 7 aprile 2003, n. 1831).

2. Le ordinanze ordinarie

2.1. Definizione

Le ordinanze ordinarie sono provvedimenti con i quali si impone ad un soggetto - o ad una pluralità di soggetti - un determinato comportamento, previsto dalla norma di legge o di regolamento solo in astratto, trasformandolo così da un obbligo generico in un obbligo specifico e diretto.

2.2. Ordinanze ordinarie - Adozione - Competenze

L'art. 107, terzo comma, lett. g), del Testo unico ha attribuito ai dirigenti e responsabili di servizi

le funzioni relative all'emanazione di provvedimenti per la sospensione di lavori, abbattimento e riduzione in pristino di opere edilizie eseguite abusivamente ed agli *atti della gestione amministrativa e tecnica dell'ente*.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 5 luglio 2005, n. 3692) ha ritenuto che la disposizione del secondo comma dell'art. 107 del T.U. secondo la quale spettano ai dirigenti tutti i compiti, compresa l'adozione di atti e provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, non compresi espressamente dalla legge e dallo statuto tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo degli organi di governo dell'ente, *attribuisce ai dirigenti il potere di ordinanza per gli interventi di gestione dell'ente locale. Ha ritenuto pertanto che tali provvedimenti devono essere adottati e firmati soltanto dal dirigente preposto*.

Pertanto l'ordinanza di demolizione di opere edilizie abusive rientra nella competenza del dirigente comunale ovvero, nei comuni sprovvisti di tale qualifica, del responsabile dell'ufficio o servizio. Trattandosi di tipico atto di gestione, non rientra nella competenza del sindaco (TAR Lazio, sez. I, 30 settembre 2008, n. 9438).

La Corte di Cassazione (sez. II civ., 6 novembre 2006, n. 23622) ha affermato che in tema di disciplina della circolazione sulle strade comunali, rientrano nelle competenze della dirigenza comunale di cui all'art. 107 del TUEL i provvedimenti che - pur dovendosi adeguare agli eventuali atti normativi e d'indirizzo generale emanati dagli organi di governo e ferma restando l'attività di vigilanza e verifica successiva di tali organi di cui all'art. 4 del D.Lgs. n. 165/2001 - siano diretti a regolamentare gli aspetti particolari della circolazione su singole strade dei centri abitati, a nulla rilevando che gli artt. 6 e 7 del Codice della strada n. 285/1992, precedentemente emanato, avessero attribuito al sindaco la regolamentazione della circolazione nei centri abitati.

Il sindaco esercita il potere di ordinanza per le funzioni espressamente attribuitegli quale autorità locale nelle materie allo stesso attribuite da specifiche disposizioni di legge.

2.3. Ordinanze di tutela possessoria

Si richiamano alcune decisioni giurisprudenziali relative a provvedimenti adottati dal Sindaco in materia di tutela possessoria dei beni del comune:

- *L'ordinanza del sindaco recante l'ordine di far cessare una situazione di abusiva occupazione di aree pubbliche comunali effettuata con l'impianto di opere e con altri mezzi, costituisce un tipico atto di tutela demaniale di rimessione in pristino di beni demaniali abusivamente alterati ed è finalizzata, quindi, alla tutela del*

pubblico "possesso" ed è priva di autonome valenze e di connaturati caratteri d'urgenza. L'emanazione deve essere preceduta dalla comunicazione di avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241/1990 e s.m. (C.d.S., sez. V, 11 gennaio 2006, n. 7956).

- Il provvedimento con il quale viene ordinata la rimozione di una serie di paletti abusivamente installati su bene comunale è di competenza del sindaco e non del dirigente dell'area tecnica, per le sue finalità di tutela dei beni comunali (TAR Campania, Napoli, sez. VIII, 15 maggio 2008, n. 4547).

2.4. Ordinanze – notifica e pubblicazione

Le ordinanze vanno notificate alla persona o persone cui sono dirette, con le modalità previste dal c.p.c.

Le ordinanze che stabiliscono disposizioni da osservarsi dalla generalità degli abitanti, sono rese pubbliche mediante affissione all'albo pretorio e negli altri appositi spazi comunali e pubblicazione nel sito informatico dell'ente, ai sensi dell'art. 32 della legge n. 69/2009.

2.5. Ordinanze ordinarie adottate dal sindaco quale Ufficiale del Governo

Le ordinanze di carattere ordinario sono adottate dal sindaco, quale ufficiale del governo, per le competenze allo stesso attribuite dalla legge per le funzioni e servizi di competenza statale.

In precedenza è stato esaminato l'ambito di tale competenza che comprende le funzioni in materia di stato civile, anagrafe, leva, servizi elettorali, ordine pubblico, pubblica sicurezza, affidate al sindaco dalle leggi e dai regolamenti vigenti. In tali materie il sindaco provvede nel rispetto delle disposizioni emanate dagli organi statali competenti per l'applicazione delle leggi e dei regolamenti statali.

Le leggi che regolano l'esercizio delle diverse funzioni stabiliscono i poteri sostitutivi, in caso di inerzia del sindaco, delle competenti autorità statali.

3. Le ordinanze contingibili ed urgenti

Il sindaco, quale ufficiale del governo adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, provvedimenti contingibili ed urgenti al fine di prevenire od eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini. Per l'esecuzione delle ordinanze può richiedere al Prefetto, ove occorra, l'assistenza della forza pubblica.

La dottrina e la giurisprudenza hanno affermato che il provvedimento è "contingibile" quando si riferisce ad eventi di carattere eccezionale ed accidentale, manifestatisi improvvisamente, imprevedibili, che determinano condizioni di

immediato pericolo per i cittadini e che rendono necessario l'intervento dell'autorità per porre rimedio all'emergenza con provvedimenti che non hanno per fine di realizzare continuità e stabilità di effetti (C.d.S., V, 13 marzo 2002, n. 1490).

Il provvedimento è "urgente" quando la sua applicazione deve avvenire immediatamente, per rimuovere o riparare i pericoli ed i danni temuti per l'interesse generale.

L'esercizio del potere d'ordinanza contingibile ed urgente presuppone la necessità di porre rimedio ad una situazione di pericolo per l'incolumità dei cittadini, non evitabile mediante il ricorso agli ordinari mezzi dell'azione amministrativa, all'uopo non bastando che l'atto miri a realizzare un miglioramento generico delle condizioni igieniche ed ambientali, occorrendo la dimostrazione dell'esistenza di un'effettiva situazione di pericolo.

Le ordinanze contingibili ed urgenti non devono necessariamente avere sempre il carattere della provvisorietà perché il loro fine è di fronteggiare la condizione di rischio accertata. Pertanto la loro durata è collegata allo stato di necessità con le stesse affrontato (C.d.S., IV, 13.10.2003, n. 6168). Il potere del sindaco di emanare ordinanze contingibili ed urgenti ai fini di pubblico interesse, costituisce manifestazione di prerogative statali, delle quali il sindaco è partecipe nella veste di ufficiale di governo; ne consegue che dei danni derivanti ai privati dall'esercizio di tali poteri risponde lo Stato e non il Comune (Cass. civ., III, 14 luglio 2004, n. 13077).

Le ordinanze contingibili ed urgenti emesse dal sindaco, essendo contrassegnate da indifferibilità e urgenza, in generale non necessitano della comunicazione di avvio del procedimento ex art. 7 della legge n. 241 del 1990 (C.d.S., V, 13 agosto 2007, n. 4448).

La comunicazione ex-art. 7 della legge n. 241/1990 deve essere effettuata all'inizio del procedimento che si protrae nel tempo ed ha il fine di accertare l'esistenza e la permanenza di condizioni dannose per la salute dei cittadini, alla conclusione del quale per l'emissione dell'ordinanza non è necessario un ulteriore avviso preventivo (TAR Liguria, sez. I, 31 ottobre 2007, n. 191).

3.1. Potere di ordinanza - note di giurisprudenza

- L'esercizio del potere di ordinanza contingibile ed urgente attribuito al sindaco presuppone la necessità di provvedere con immediatezza in ordine a situazioni di natura eccezionale e imprevedibili, cui non si potrebbe far fronte col ricorso agli strumenti ordinari apprestati dall'ordinamento; né la circostanza che la situazione di pericolo duri da tempo rende illegittimo l'esercizio di tale potere, atteso che la situazione di pericolo, con la ragionevole probabilità che l'evento dannoso accada, può protrarsi anche per un lungo pe-

riodo senza cagionare il fatto temuto (C.d.S., sez. V, 2 aprile 2001, n. 1904).

- *Le ordinanze contingibili ed urgenti possono essere emanate dal sindaco per eliminare o prevenire tempestivamente pericoli di danni per la salute pubblica e per le condizioni igienico-sanitarie dei cittadini, e la sussistenza, anche se protratta nel tempo, di una situazione di pericolo, ne giustifica l'adozione, qualora essa si renda necessaria, anche al solo scopo di attenuare le probabilità del verificarsi di pregiudizi ulteriori* (Cass. Civ., SS.UU., 17 gennaio 2002, n. 490).

- *L'obbligo, penalmente sanzionato dall'art. 677, c. 2, del codice penale, di provvedere all'esecuzione dei lavori necessari a rimuovere il pericolo per l'incolumità delle persone costituito dall'esistenza di un edificio o di una costruzione che minacci rovina, sorge indipendentemente da qualsiasi provvedimento coattivo della pubblica amministrazione che, pertanto, ove attuato, assume carattere meramente ricognitivo della già verificatasi inosservanza, per cui nessun rilievo può assumere, ai fini dell'esclusione del reato, la brevità del termine concesso dal medesimo provvedimento per l'esecuzione dei lavori come pure il fatto che questi ultimi non siano specificati* (Cass. Penale, I, 18 settembre 2001, n. 34112).

- *È stata ritenuta illegittima l'ordinanza sindacale contingibile e urgente quando il provvedimento, in relazione al suo scopo, rivesta il carattere della continuità e stabilità di effetti, eccedendo le finalità del momento, ed appaia destinato a regolare stabilmente una situazione o un assetto di interessi* (C.d.S., V, 22 febbraio 2001, n. 998).

4. Requisizioni

Il sindaco può adottare i provvedimenti di requisizione di beni privati per grave necessità pubblica, ai sensi dell'art. 7 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. E, solo quando l'urgenza sia tale da non permettere comunque l'intervento del prefetto e, pertanto, non può ritenersi legittimo un provvedimento di requisizione quando la situazione di emergenza sia rivolta ad ovviare all'inerzia protrattasi nel tempo, della stessa amministrazione pubblica (nella specie, requisizione di alloggi per ovviare a endemiche carenze abitative) (C.d.S., IV, 28 marzo 1994, n. 291; C.d.S., ad. plen., 30 luglio 2007, n. 10).

È stata ritenuta illegittima la requisizione dell'alloggio, adottata con ordinanza sindacale contingibile ed urgente, volta a soddisfare esigenze abitative determinate da uno sfratto giudiziario, mancando il requisito della contingibilità (TAR Lombardia, I, 23 novembre 2000, n. 6587).

La Corte di Cassazione (sez. VI penale, 25 settembre 2007, n. 38259) ha tuttavia ritenuto che non integra, sotto il profilo soggettivo, il reato di abuso d'ufficio la condotta del sindaco il quale, per far fronte alle esigenze abitative di famiglie colpite da provvedimenti di sfratto, ha requisito case di abitazione.

Cap. V

Divieti e astensioni

1. Divieto di incarichi e consulenze

Al sindaco è vietato di ricoprire incarichi ed assumere consulenze presso enti ed istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo ed alla vigilanza del comune.

La Corte di Cassazione con decisione del 24 maggio 1994, n. 5076/94 ha chiarito che il divieto sopraindicato, confermato dall'art. 78, quinto comma, del Testo unico, incide negativamente sull'incarico o sulla consulenza, ma non sulla titolarità dell'ufficio pubblico.

2. Astensioni da attività professionali

I componenti della giunta comunale competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato.

L'obbligo di astensione dalle attività professionali suddette sussiste anche per il sindaco, componente della giunta (T.U. art. 47), nel caso che egli abbia riservato alla sua competenza le funzioni relative alle materie sopra indicate (art. 78, c. 3).

Cap. VI

Durata del mandato del sindaco

Il sindaco dura in carica per un periodo di cinque anni.

Chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di sindaco non è, allo scadere del secondo mandato, immediatamente rieleggibile alla medesima carica.

È consentito un terzo mandato consecutivo se uno dei due mandati precedenti ha avuto durata inferiore a due anni, sei mesi ed un giorno, per causa diversa dalle dimissioni volontarie (T.U., art. 51).

Il Consiglio di Stato con parere della 1ª sezione in data 13 aprile 2005, n. 1137/2005 ha ritenuto che ai fini del verificarsi dell'ipotesi derogatoria prevista dal terzo comma dell'art. 51 del T.U., che consente un terzo mandato consecutivo se uno dei mandati precedenti ha avuto durata inferiore a 2 anni, 6 mesi ed 1 giorno per causa diversa delle dimissioni volontarie:

a) la gestione commissariale o la sostituzione del sindaco da parte del vice sindaco (o del presidente della provincia dal vice presidente), nei casi previsti dall'art. 53, c. 1, del T.U. non interrompe, ai fini suddetti, la successione dei mandati elettivi in quanto la consecutività non è riferita alla continuità temporale, bensì alla sequenzialità dei mandati elettivi;

b) nel calcolo dei 2 anni, 6 mesi ed 1 giorno che costi-

tuisce, nell'ipotesi derogatoria in esame, la soglia preclusiva per un terzo mandato consecutivo del sindaco o del presidente della provincia, non è computabile il periodo di sospensione dalla carica disposta dal Prefetto in attesa del decreto ministeriale di scioglimento del consiglio.

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 5 giugno 2007, n. 13181) ha ritenuto che la sequenzialità ostativa della terza candidatura resta interrotta da una tornata elettorale, alla quale il Sindaco uscente non ha partecipato, e che non ha avuto esito per non aver raggiunto il quorum utile dei votanti (ma ha prodotto l'effetto "terminativo della precedente consiliatura" ed ha attivato la gestione commissariale) per cui la nuova elezione che fa ad essa seguito espletata dopo un anno di gestione commissariale, non è più "immediatamente successiva" a quella conclusasi con la seconda elezione a sindaco, essendo da quella separata da un intervallo temporale cui è, tra l'altro, ricollegabile la possibile modificazione del corpo elettorale, oltre che la perdita di influenza da parte dell'ex-sindaco, rimasto per il periodo stesso fuori dalla gestione amministrativa commissariata.

La decisione riguarda un caso specifico nel quale la sequenzialità alla quale fa riferimento il parere del Consiglio di Stato è stata interrotta da una consultazione elettorale, sia pure effettuata senza esito rinnovativo degli organi da eleggere.

Cap. VII

La cessazione dalla carica

1. La cessazione ordinaria

La cessazione ordinaria dalla carica avviene al compimento del periodo di durata del mandato, dal momento della proclamazione dell'elezione del successore.

2. La cessazione dalla carica per dimissioni

Le dimissioni presentate dal sindaco diventano efficaci ed irrevocabili trascorso il termine di venti giorni dalla loro presentazione al consiglio.

Le dimissioni presentate dal sindaco con un documento dallo stesso sottoscritto, ai fini del computo dei 20 giorni assumono rilevanza giuridica con la data del giorno di acquisizione al protocollo dell'ente, ritenuta idonea fin dalla sua registrazione a soddisfare il requisito della conoscibilità delle dimissioni, che ha carattere costitutivo per gli effetti ai quali l'atto è preordinato, in quanto rappresenta il primo giorno certo a cui è ricollegabile la manifestazione di volontà dell'interessato di dismettere la carica elettiva (R.M. Min. Int. 24.9.2003).

In tal caso si procede allo scioglimento del consiglio con contestuale nomina di un commissario (T.U., art. 53, c. 3).

3. La cessazione dalla carica per altre cause

Il sindaco cessa dalla carica in caso di impedimento permanente, rimozione, decadenza o decesso.

Verificandosi le condizioni predette la giunta decade e si procede allo scioglimento del consiglio.

Il consiglio e la giunta rimangono in carica sino all'elezione del nuovo consiglio e del nuovo sindaco.

Sino alle predette elezioni le funzioni di sindaco sono esercitate dal vicesindaco (T.U., art. 53, c. 1).

4. La decadenza - Effetti

Lo scioglimento del consiglio comunale determina in ogni caso la decadenza del sindaco e della giunta (T.U. art. 53, c. 4).

L'approvazione della mozione di sfiducia prevista dall'art. 52 del T.U. comporta lo scioglimento del consiglio e la nomina di un commissario.

La perdita delle condizioni di eleggibilità per una delle cause previste dal T.U. comporta la decadenza dalla carica di sindaco.

Le cause di incompatibilità, sia che esistano al momento dell'elezione, sia che sopravvengano ad essa, comportano la decadenza dalla carica di sindaco.

Ai fini della rimozione delle cause di ineleggibilità sopravvenute o di incompatibilità verificatesi successivamente alle elezioni sono applicabili le disposizioni dell'art. 68, commi 3 e 4, del Testo unico.

Il sindaco, nei casi di ineleggibilità sopravvenuta e di incompatibilità, perde la carica posseduta solo nel momento in cui viene dichiarato decaduto dal consiglio comunale a seguito del procedimento di contestazione di cui all'art. 69 del T.U.E.L. (TAR Veneto, Venezia, sez. II, 17 febbraio 2007, n. 466).

5. La rimozione - Effetti

Con decreto del Ministro dell'Interno, il sindaco può essere rimosso quando compia atti contrari alla Costituzione o per gravi e persistenti violazioni di legge o per gravi motivi di ordine pubblico. In attesa del decreto presidenziale il Prefetto può sospendere il sindaco qualora sussistano motivi di grave ed urgente necessità.

La rimozione del sindaco comporta la decadenza della giunta e lo scioglimento del consiglio (T.U., artt. 142 e 53).

6. Lo scioglimento del consiglio per i motivi di cui all'art. 143 del T.U.

Lo scioglimento del consiglio comunale conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento della criminalità organizzata comporta

la cessazione dalla carica del sindaco e dei componenti della giunta (T.U., art. 143). La gestione del comune è affidata ad una commissione straordinaria, come già visto in precedenza.

7. La sospensione e la sostituzione

La sospensione dalla carica di sindaco è disposta con provvedimento adottato ai sensi dell'art. 59 del T.U.

Il vicesindaco sostituisce il sindaco nel caso di sospensione dall'esercizio delle funzioni adottata ai sensi della disposizione sopra richiamata.

Cap. VIII

Diritto all'esercizio della carica - Indennità - Rimborso spese

Per le norme che regolano il diritto all'esercizio della carica di sindaco e ne determinano le indennità ed i rimborsi spese, si fa rinvio alla parte 4^a, relativa allo "status" degli amministratori degli enti locali.

TITOLO V

La Giunta comunale

Cap. I

Organo di governo - Nomina - Composizione

La Giunta è organo di governo del comune, secondo quanto stabilisce l'art. 36 del T.U. n. 267/2000.

La composizione della Giunta comunale è disciplinata dall'art. 47 del Testo unico che attribuisce allo statuto la determinazione dei componenti della giunta, stabilendo il rapporto degli stessi con i consiglieri assegnati al comune ed il loro numero massimo.

1. Nomina

Il potere di nomina dei componenti della Giunta comunale spetta per legge al sindaco: è una nomina fiduciaria, per la quale non è richiesta alcuna motivazione (TAR Lombardia, Milano, sez. I, 13 novembre 2008, n. 5432).

Il sindaco dà comunicazione al Consiglio dei componenti della Giunta, dallo stesso nominati, nella prima seduta successiva alla elezione (T.U. art 46, c. 2).

2. Composizione

La giunta comunale è composta dal sindaco, che la presiede, e da un numero di assessori, stabilito dallo statuto, che non deve essere superiore ad un terzo, arrotondato aritmeticamente, del numero dei consiglieri comunali, computando a tal fine il sindaco, e comunque non superiore a dodici unità.

Secondo l'attuale composizione dei consigli comunali stabilita dall'art. 37, primo comma, del Testo unico, il limite posto allo statuto per la determinazione del numero degli assessori dall'art. 47, come modificato dalla legge n. 244/2007 è quello riportato nella tabella che segue:

Comuni con popolazione superiore ad abitanti	Consiglio comunale Componenti			Assessori		Giunta comunale		
	Sindaco	Consiglieri	Totale	1/3 componenti Consiglio	Numero massimo	Sindaco	Numero massimo Assessori	Totale massimo componenti Giunta
1.000.000	1	60	61	20,33	12	1	12	13
500.000	1	50	51	17,00	12	1	12	13
250.000	1	46	47	15,67	12	1	12	13
100.000 o capoluogo di provincia	1	40	41	13,67	12	1	12	13
30.000	1	30	31	10,33	10	1	10	11
10.000	1	20	21	7,00	7	1	7	8
3.000	1	16	17	5,67	6	1	6	7
altri Comuni	1	12	13	4,33	4	1	4	5

3. Statuto - Composizione - Limiti

Il limite massimo di 12 assessori fissato dalla legge n. 244/2007 è applicato dalle prime elezioni per il rinnovo delle amministrazioni in carica nel momento della sua entrata in vigore che conservano, fino alla scadenza, la composizione numerica stabilita al 31 dicembre 2007.

Gli statuti, nel rispetto di quanto stabilito dal primo e secondo comma dell'art. 47, possono fissare il numero degli assessori ovvero il numero massimo degli stessi.

Nel caso in cui lo statuto definisca il numero degli assessori, il sindaco deve effettuare le nomine di sua competenza assicurando la composizione "rigida" della giunta fissata dallo statuto.

Quando lo statuto stabilisce il numero *massimo* degli assessori, il sindaco può limitare la composizione della giunta nominando un numero di assessori inferiore a quello massimo fissato dallo statuto.

Per la composizione del consiglio comunale, secondo l'art. 37, c. 3, del T.U. la popolazione è determinata in base alle risultanze dell'ultimo censimento ufficiale. La disposizione si applica, conseguentemente, anche per la composizione della giunta comunale che l'art. 47 del T.U. collega direttamente a quella del consiglio.

Cap. II Nomina

La nomina degli assessori è effettuata dal sindaco dopo la proclamazione della sua elezione ed è comunicata al consiglio comunale nella prima adunanza dallo stesso tenuta.

La nomina degli assessori è disciplinata con disposizioni diverse, stabilite dal terzo e quarto comma dell'art. 47 del T.U., relative ai comuni sino a 15.000 abitanti o con popolazione superiore a tale limite, secondo quanto indicato nei cap. IV e V.

Cap. III Vicesindaco

1. Nomina e funzioni

L'art. 46 del T.U. prevede che il sindaco nomina fra i componenti della giunta un vicesindaco.

Il vicesindaco sostituisce il sindaco in caso di assenza o di impedimento temporaneo, nonché nei casi di impedimento permanente, rimozione, decadenza, decesso del sindaco di cui all'art. 53 del T.U. o di sospensione dello stesso dall'esercizio delle funzioni ai sensi dell'art. 59.

2. Sindaco - Sostituzione - Supplenza - Reggenza

La posizione del vicesindaco nelle diverse condizioni nelle quali egli deve provvedere alla sostituzione del sindaco, è stata definita come di seguito indicato dal parere del Consiglio di Stato, espresso nell'adunanza della I Sezione in data 14 giugno 2001, n. 501.

2.1. La supplenza

Il Consiglio di Stato ha rilevato che le funzioni, i poteri e le prerogative del vicesindaco sono diverse a seconda che la sostituzione del sindaco renda necessaria la sua *temporanea supplenza* o comporti, per la vacanza della carica, la *reggenza* fino all'elezione del nuovo titolare.

Nelle ipotesi di *supplenza*, resa necessaria dall'assenza (per l'effettuazione di altri compiti d'istituto) o dall'impedimento temporaneo (per ferie o malattia) - normalmente di breve durata - del sindaco, il vicesindaco si limita all'esercizio delle funzioni di ordinaria amministrazione dell'ente.

2.2. La reggenza

La *reggenza* deve essere assunta dal vicesindaco quando la carica di capo dell'amministrazione comunale è vacante per impedimento permanente, rimozione, decadenza o decesso del sindaco e rimane tale fino all'elezione del nuovo sindaco che, dopo l'istituzione del turno unico elettorale disposta dalla legge n. 120/1999, può avvenire anche a notevole distanza di tempo dal verificarsi dell'evento che ha determinato la vacanza, secondo quanto dispone l'art. 53 del T.U.

2.2.1. Reggenza - Poteri e funzioni del vicesindaco

Il Consiglio di Stato ha riconosciuto al vicesindaco la titolarità di tutti i poteri attribuiti al sindaco dal Testo unico con le limitazioni stabilite dal quinto comma dell'art. 38 dalla pubblicazione del decreto di convocazione dei comizi elettorali (riferite da tale norma ai consigli ed estensibile agli altri organi di governo) che consentono l'adozione degli atti urgenti ed inderogabili oltre a quelli, per le competenze del sindaco, di ordinaria amministrazione.

Il TAR Emilia Romagna (Parma, 7.10.2003, n. 540) ha ritenuto che il vicesindaco può presiedere il consiglio nei comuni sino a 15.000 abitanti quando non sia previsto un presidente dallo stesso eletto, il sindaco sia decaduto e il vicesindaco ne svolga le funzioni quale "reggente", non essendo prevista dalla legge, in tale situazione, nessuna limitazione di funzioni.

Il Consiglio di Stato ha confermato che il vicesindaco "reggente" può nominare e revocare gli

assessori ed integrare la giunta la cui composizione, per la cessazione del sindaco si è ridotta di una unità. Ha escluso che il reggente possa designare un sostituto: nel caso di sua cessazione dalla carica sarà necessaria la nomina di un commissario (TAR Campania, Salerno, II, 15 febbraio 2006, n. 125).

2.3. *Il trattamento economico ed i permessi retribuiti*

Il Consiglio di Stato si è pronunciato anche in merito alla misura dell'indennità di funzione spettante al vicario. Il trattamento economico deve essere correlato alla funzione svolta e non alla qualifica rivestita: per cui al vicesindaco è dovuta per il periodo di effettivo esercizio dei poteri sostitutivi (*reggenza*) l'indennità di funzione in misura pari a quella del sindaco, l'indennità di fine mandato (per il periodo di *reggenza*) ed i permessi retribuiti nella misura prevista dal T.U. per il sindaco.

Per le ordinarie sostituzioni (*supplenza*) ha diritto al trattamento economico ordinario assegnatogli dall'art. 4 del regolamento ministeriale 4 aprile 2000, n. 119, per l'esercizio della carica di vicesindaco.

2.4. *Sostituzione del sindaco sospeso dalla carica*

L'art. 53, c. 2 del T.U. stabilisce che il vicesindaco sostituisce il sindaco nel caso di assenza od impedimento temporaneo nonché nel caso di sospensione dalla funzione ai sensi dell'art. 59. La sostituzione in quest'ultima ipotesi, secondo il parere in esame, rientra a rigore nell'esercizio della funzione di supplenza ma comporta un non breve periodo di pieno svolgimento delle funzioni vicarie del sindaco sospeso, durante il quale il vicesindaco dovrà necessariamente esercitare con pieni poteri tutte le attribuzioni del sindaco; avrà pertanto diritto al trattamento che compete per la *reggenza*.

3. *Vicesindaco - Presidenza di commissioni consiliari*

Con risoluzione del Ministero dell'Interno è stato rilevato che il comma 4 dell'art. 31 della legge n. 142/1990 (T.U., art. 38, c. 6) prevede che le commissioni consiliari sono composte da consiglieri comunali. L'assessore esterno e il vicesindaco esterno non fanno parte del consiglio e non possono presiedere le commissioni in sostituzione del sindaco che è, invece, a tutti gli effetti componente del consiglio comunale. Per le funzioni vicarie quindi è corretto, in questo caso, delegare un consigliere.

4. *Vicesindaco - Uso della fascia tricolore*

L'uso della fascia tricolore è consentito nel caso in cui il vicesindaco partecipi a cerimonie ufficiali in sostituzione del sindaco. Esso è legato alle funzioni di rappresentanza dell'ente, che, ai sensi del comma 2 dell'art. 50 del T.U., sono attribuite al sindaco.

Cap. IV

Assessore dei comuni sino a 15.000 abitanti - Nomina - Requisiti

Nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, lo statuto può prevedere la nomina ad assessore di cittadini non facenti parte del consiglio.

Nei comuni predetti non sussiste incompatibilità fra la carica di assessore e quella di consigliere comunale per cui il sindaco può nominare ad assessori sia coloro che ricoprono la carica di consigliere comunale e sia elettori non facenti parte del consiglio *in possesso dei requisiti di candidatura, eleggibilità e compatibilità alla carica di consigliere* (T.U., art. 47, c. 4).

Cap. V

Assessore dei comuni con più di 15.000 abitanti - Nomina - Requisiti

Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti gli assessori sono nominati dal sindaco anche al di fuori dei componenti del consiglio, fra i cittadini *in possesso dei requisiti di candidatura, compatibilità e di eleggibilità alla carica di consigliere* (T.U., art. 47, c. 3).

Nei comuni suddetti la carica di assessore è incompatibile con la carica di consigliere comunale.

Qualora un consigliere assuma la carica di assessore comunale, cessa dalla carica di consigliere all'atto dell'accettazione della nomina ed al suo posto subentra il primo dei non eletti (T.U., art. 64). La cessazione ex-lege del consigliere nominato assessore comporta la sua sostituzione nella prima seduta del consiglio, alla quale il subentrante è invitato a partecipare (C.d.S., sez. I, 13 luglio 2005, n. 2755/05).

Cap. VI

Cause di ineleggibilità e di incompatibilità

Non possono far parte della giunta il coniuge, gli ascendenti, i discendenti, i parenti ed affini entro il terzo grado del sindaco.

Gli stessi non possono essere nominati rappresentanti del comune (T.U., art. 64, c. 4).

La carica di assessore di un comune compreso nel territorio della regione è incompatibile con quella di consigliere regionale (T.U., art. 65, c. 1).

Le cariche di direttore generale, di direttore amministrativo e di direttore sanitario delle aziende sanitarie locali e ospedaliere sono incompatibili con quella di assessore comunale (T.U., art. 66). Il primo atto del sindaco, prima di comunicare al consiglio la nomina della giunta, è quello di procedere alla verifica dell'esistenza delle condizioni di candidabilità, eleggibilità e l'inesistenza di cause di incompatibilità per gli assessori.

La Corte di Cassazione Civile, sez. I, con sentenza del 6 marzo 2000, n. 2490, ha ritenuto che *“il soggetto estraneo alla compagine consiliare che venga dal sindaco nominato assessore deve essere in possesso dei requisiti di compatibilità ed eleggibilità alla carica di consigliere comunale; il rinvio alle norme che regolano tali requisiti deve essere effettuato tenendo conto della realtà giuridica, diversa da quella per la quale sono state dettate, in cui devono applicarsi; pertanto, poiché per gli assessori di nomina sindacale non può parlarsi di ineleggibilità in senso tecnico, non essendo gli stessi eletti, e poiché è irrilevante ai fini del primo il momento di presentazione delle candidature a consigliere, non si applica agli assessori nominati dal sindaco la regola secondo cui per i consiglieri comunali le dimissioni dalle cariche che li renderebbero incompatibili con quella elettiva devono essere rese prima della presentazione delle candidature”*.

L'art. 248, quinto comma, del T.U.E.L. stabilisce che gli amministratori che la Corte dei conti ha riconosciuto responsabili, anche in primo grado, di danni da loro prodotti con dolo o colpa grave, nei cinque anni precedenti il verificarsi del dissesto finanziario, non possono ricoprire, per un periodo di cinque anni, incarichi di assessore di enti locali, ove la Corte, valutate le circostanze e le cause che hanno determinato il dissesto, accerti che questo è diretta conseguenza delle azioni od omissioni per le quali l'amministratore è stato riconosciuto responsabile.

I giudizi concernenti la nomina degli assessori, relativi al difetto nelle persone nominate dei requisiti prescritti dalla legge per i consiglieri comunali e provinciali, riferiti a posizioni di diritto soggettivo perfetto, sono attribuiti alla giurisdizione del giudice ordinario (Cass. civ., Sezioni unite, 28 novembre 1994, n. 10131).

Cap. VII Divieti

Agli assessori è vietato ricoprire incarichi ed assumere consulenze presso enti ed istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo ed alla vigilanza del comune (T.U., art. 78, c. 5).

Si veda quanto precisato per il sindaco al cap. V del precedente titolo III.

L'art. 78, c. 3, del Testo unico dispone che i componenti della giunta comunale, competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici, devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato.

La disposizione fa riferimento ai componenti della giunta comunale e pertanto il divieto si applica anche nei confronti del sindaco e del vicesindaco nel caso che agli stessi siano state riservate le competenze nelle materie previste dall'art. 78 del Testo unico.

Cap. VIII Durata in carica - Limiti - Revoca - Dimissioni

1. Durata in carica

I componenti della giunta comunale durano in carica per cinque anni.

L'art. 51 del T.U. stabilisce la durata quinquennale del mandato del sindaco e del consiglio comunale, senza riferimento alla giunta. La durata in carica della giunta è la stessa stabilita per gli altri organi di governo.

2. Assessori - Revoca

Il sindaco può revocare uno o più assessori, provvedendo alla loro sostituzione e dandone motivata comunicazione al consiglio.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 21 gennaio 2009, n. 280) in merito alla revoca da parte del sindaco di un assessore, ha così confermato le valutazioni espresse con precedenti sentenze (sez. V, 8 marzo 2005, n. 944; 23 gennaio 2007, n. 209):

1) la revoca dell'incarico di assessore comunale è immune dalla previa comunicazione dell'avvio del procedimento per effetto della specifica normativa vigente in materia, stabilita dall'art. 46, comma 4, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, non sussistendo le condizioni per la partecipazione di cui alla legge n. 241/1990 e s.m., che possono essere invocate quando l'ordinamento prende in considerazione gli interessi privati in quanto ritenuti idonei ad incidere sull'esito finale per il miglior perseguimento dell'interesse pubblico, mentre tale partecipazione diventa indifferente in un contesto normativo nel quale la valutazione degli interessi coinvolti è rimessa in modo esclusivo al sindaco, cui compete in via autonoma la scelta e la responsabilità

della compagine di cui avvalersi per l'amministrazione del comune nell'interesse della comunità locale, con sottoposizione del merito dell'operato unicamente alla valutazione del consiglio comunale. Al fine di risolvere immediatamente la crisi verificatasi nell'ambito del governo locale, il procedimento è "semplificato al massimo" e si articola sulla valutazione della situazione da parte del sindaco, sulla scelta sindacale di modificare la composizione della giunta e nella comunicazione motivata di ciò al consiglio comunale, senza l'interposizione della comunicazione di avvio del procedimento all'assessore assoggettato alla revoca, la cui opinione non è rilevante secondo la normativa attuale, salvo che venga fatta propria dal consiglio comunale;

2) *l'obbligo di motivazione del provvedimento, secondo il quadro normativo vigente, è da ritenersi assolto ove la motivazione si fondi sulle più ampie valutazioni di opportunità politico-amministrativa, rimesse in via esclusiva al sindaco, attinenti sia ad esigenze di carattere generale (rapporti con l'opposizione o rapporti interni alla maggioranza consiliare), sia di carattere particolare (necessità di maggiore operosità ed efficienza in specifici settori dell'amministrazione o l'affievolirsi del rapporto di fiducia tra il sindaco e il singolo assessore), senza che occorra specificare i singoli comportamenti addebitati all'interessato, tenuto conto della natura del provvedimento, non di tipo sanzionatorio bensì di revoca di un incarico fiduciario, non sindacabile in sede di legittimità - se non sotto profili formali e di manifesta irragionevolezza od illogicità - stante l'ampia discrezionalità spettante al Sindaco.*

3. Dimissioni - Sostituzione

Nel caso di dimissioni di un assessore il sindaco provvede alla sostituzione, dandone comunicazione al consiglio.

Cap. IX

Pari opportunità

Gli statuti comunali devono prevedere norme per assicurare condizioni di pari opportunità tra uomo e donna, ai sensi della legge 10 aprile 1991, n. 125 e per promuovere la presenza di componenti di entrambi i sessi nelle giunte, negli organi collegiali del comune e degli Enti, aziende ed istituzioni da essi dipendenti (T.U., art. 6, c. 3).

Si veda l'integrazione dell'art. 51 della Costituzione disposta con legge costituzionale 30 maggio 2003, n. 1.

Cap. X

Il ruolo della giunta

La giunta collabora con il sindaco nel governo del comune ed opera attraverso deliberazioni collegiali.

Le competenze della giunta sono, in linea generale, stabilite dall'art. 48 del Testo unico, secondo il quale la giunta compie tutti gli atti di indirizzo e di controllo rientranti ai sensi dell'art. 107, c. 1 e 2, del T.U. nelle funzioni degli organi di governo che non siano riservati dalla legge al consiglio e che non rientrino nelle competenze, previste dalle leggi o dallo statuto, del sindaco o degli organi di decentramento; collabora con il sindaco nell'attuazione degli indirizzi generali del consiglio; riferisce annualmente al consiglio sulla propria attività e svolge attività propositive e di impulso nei confronti dello stesso.

L'individuazione delle competenze della giunta non è sempre agevole.

Il T.U. esclude quelle riservate dalla legge al consiglio e questa prima ripartizione ha presentato difficoltà per i provvedimenti che comprendono funzioni attribuite ai due organi.

Il Consiglio di Stato, sez. V, con sentenza 9 dicembre 2002, n. 6764, ha indicato con la seguente interpretazione il riparto delle competenze tra consiglio e giunta:

«Il nuovo sistema del riparto di competenze tra giunta e consiglio comunale previsto dagli artt. 42 e ss. del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, è retto dal principio secondo cui l'organo elettivo (consiglio comunale) è chiamato ad esprimere gli indirizzi politici ed amministrativi di rilievo generale, che si traducono in "atti fondamentali" tassativamente elencati nell'art. 42 del T.U. approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, mentre la giunta municipale "compie gli atti di amministrazione che non siano riservati dalla legge al consiglio e che non rientrino nelle competenze, previste dalle leggi o dallo statuto, del sindaco, degli organi di decentramento, del segretario o dei funzionari dirigenti". In tale contesto, il ruolo del consiglio comunale va ragionevolmente riferito alle sole determinazioni che comportano un'effettiva incidenza sulle scelte fondamentali dell'ente, mentre la giunta resta investita del compito di attuare gli indirizzi formulati dall'organo elettivo, eventualmente anche svolgendo attività pur sempre con finalità esecutive, ma che implicino una valutazione di natura in qualche misura politico-amministrativa e, come tale, non spettante alla competenza della dirigenza».

Le attività propositive e di impulso esercitate dalla giunta nei confronti del consiglio hanno particolare rilevanza in quanto concorrono, con un apporto preparatorio indispensabile, alla formazione ed adozione da parte dell'assemblea consiliare degli atti fondamentali relativi all'ordinamento, alla programmazione, ai bilanci, alla pianificazione urbanistica, ai regolamenti.

La giunta sottopone al consiglio il rendiconto della gestione, allegando allo stesso una propria relazione illustrativa che esprime le valutazioni di efficacia dell'azione condotta sulla base dei risultati conseguiti in rapporto ai programmi ed ai costi sostenuti (T.U., art. 151, c. 6).

La distinzione fra le competenze della giunta e quelle del sindaco è più agevole essendo il sindaco presidente della giunta, che è composta da assessori dallo stesso prescelti e nominati.

La giunta concorre alla formazione delle linee programmatiche di mandato che il sindaco presenta al consiglio.

L'art. 107 del T.U. n. 267/2000 e l'art. 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, stabiliscono disposizioni di carattere generale di individuazione specifica dei compiti di gestione attribuiti ai dirigenti che devono trovare nello statuto, secondo quanto dispone l'art. 6 del Testo unico, le norme fondamentali per l'organizzazione del comune e, in particolare le linee guida che regolano le attribuzioni degli organi.

Sulla base del bilancio di previsione annuale e della relazione previsionale e programmatica deliberati dal consiglio la giunta definisce, prima dell'inizio dell'esercizio, il *piano esecutivo di gestione* di cui all'art. 169 del Testo unico, approva il piano definitivo degli obiettivi della gestione ed affida gli stessi, unitamente alle dotazioni necessarie, ai dirigenti ed ai responsabili dei servizi per la realizzazione.

Nel successivo cap. XII sono indicate, secondo le disposizioni di legge vigenti e la giurisprudenza, le principali funzioni della giunta comunale.

Cap. XI

Le adunanze della giunta

1. La convocazione e la presidenza

Compete al sindaco la convocazione e la presidenza della giunta comunale (T.U., art. 50, c. 2). L'esercizio di tali funzioni avviene secondo le modalità stabilite dallo statuto e dal regolamento. In caso di assenza o di impedimento del sindaco le funzioni relative alla convocazione e alla presidenza della giunta comunale sono esercitate dal vicesindaco.

2. Le adunanze della giunta ed il regolamento

Il regolamento della giunta comunale deve comprendere le modalità e procedure per garantire, senza appesantimenti formali, l'efficiente funzionamento dall'organo esecutivo di governo.

In quella sede devono essere individuati e risolti i problemi relativi alle modalità e termini di

convocazione, all'ordine del giorno, all'esigenza di trattare proposte istruite e corredate dei pareri dei responsabili dei servizi di cui all'art. 49 del Testo unico.

Le modalità di votazione, le presenze necessarie per la legalità della seduta, i contenuti dei verbali, devono trovare nel regolamento la loro compiuta definizione.

3. L'astensione obbligatoria

L'art. 78 del Testo unico ha stabilito che gli amministratori degli enti locali, compresi gli assessori comunali, devono astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione di delibere riguardanti interessi propri o di loro parenti o affini sino al quarto grado. L'obbligo di astensione non si applica ai provvedimenti normativi o di carattere generale se non nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di parenti od affini sino al quarto grado.

Il concetto di "interesse" dell'amministratore alla deliberazione comprende ogni situazione di conflitto o di contrasto di situazioni personali, comportante una tensione della volontà verso qualsiasi utilità che egli possa ricavare dal concorrere all'adozione della delibera (C.d.S., IV, 4.11.2003, n. 7050).

Cap. XII

Le funzioni di competenza della giunta

1. Funzioni generali

Alle funzioni generali della giunta è stato dedicato il precedente cap. X, illustrando il ruolo che la stessa, organo collegiale di governo, esercita. Numerose sono le competenze della giunta alle quali fanno riferimento le disposizioni del Testo unico e di altre leggi.

2. Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi

La giunta provvede all'adozione dei regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, nel rispetto dei criteri generali stabiliti dal consiglio con l'atto fondamentale previsto dall'art. 42, c. 2, lett. a) del T.U. (art. 48, c. 3).

La Giunta nell'adozione del regolamento non può disporre in contrasto con i predetti criteri e travalicando eventuali limitazioni o prescrizioni dagli stessi stabilite, risultando in tal caso viziata per incompetenza le norme regolamentari e le dotazioni organiche adottate (C.d.S., sez. V, 13 febbraio 2009, n. 827).

Nel regolamento dei comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti può essere prevista l'attribuzione ai componenti della giunta della responsabilità degli uffici e dei servizi e del potere di adottare atti di natura tecnica gestionale, anche al fine di operare un contenimento della spesa, da documentare ogni anno, con apposita deliberazione, in sede di bilancio. È fatta salva la facoltà di attribuire le funzioni suddette al segretario comunale, in conformità a quanto dispone l'art. 97, c. 4/d del T.U.E.L. (art. 53, c. 23, legge 23 dicembre 2000, n. 388, modificato dall'art. 29, quarto comma, della legge 28 dicembre 2001, n. 448).

3. La nomina del direttore generale

Il sindaco nei comuni con oltre 15.000 abitanti, *previa deliberazione della giunta comunale*, può nominare un direttore generale.

Le funzioni di direttore generale possono essere conferite dal sindaco al segretario comunale.

La revoca del direttore generale è disposta dal sindaco, *previa deliberazione della giunta* (T.U., artt. 108 e 109).

4. Definizione triennale delle dotazioni di personale

In conformità a quanto dispone l'art. 6 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, i comuni devono provvedere alla determinazione delle dotazioni organiche in coerenza con la programmazione triennale del fabbisogno di personale. Tali provvedimenti devono essere adottati nell'ambito dell'ordinamento degli uffici e servizi.

Debbono essere osservate le disposizioni delle leggi finanziarie che dispongono limitazioni delle dotazioni di personale e delle assunzioni.

5. Il piano esecutivo di gestione

Sulla base del bilancio di previsione annuale deliberato dal Consiglio la Giunta definisce, prima dell'inizio dell'esercizio, il piano esecutivo di gestione (P.E.G.) (T.U., art. 168).

Nei comuni che hanno nominato il direttore generale la proposta del P.E.G. è dallo stesso presentata alla giunta.

Le variazioni al P.E.G. sono di competenza della giunta e possono essere adottate entro il 15 dicembre (T.U., art. 175, c. 9).

Si veda in merito al P.E.G. la parte 31^a.

6. Funzioni attribuite alla giunta comunale dal testo unico e da altre leggi

Alcune tra le principali funzioni di competenza della giunta comunale sono state illustrate nei

precedenti paragrafi 2 (*regolamento sull'ordinamento di uffici e servizi*), 3 (*proposta per la nomina del direttore generale*), 4 (*definizione triennale delle dotazioni di personale*), 5 (*piano esecutivo di gestione - p.e.g. - e relative variazioni*).

Altre importanti funzioni sono attribuite alla giunta dal Testo unico e da leggi speciali. Ne elenchiamo di seguito le principali:

a) variazioni di bilancio:

la giunta adotta in caso d'urgenza le deliberazioni relative alle variazioni del bilancio di previsione, da sottoporre a ratifica del consiglio entro sessanta giorni, a pena di decadenza (T.U., art. 42, c. 4);

b) prelevamenti dal fondo di riserva:

la giunta delibera l'utilizzazione del fondo di riserva dandone comunicazione al consiglio (T.U., art. 166);

c) programma di mandato:

la giunta esprime al sindaco il parere sulle linee programmatiche di mandato (T.U., art. 46, c. 3);

d) direttore generale - nomina e revoca:

la giunta, su richiesta del sindaco, si esprime sulla nomina e sulla revoca del direttore generale (T.U., art. 108, c. 1 e 2);

e) indennità di risultato:

la giunta delibera l'importo da attribuire per l'indennità *ad personam* ai dirigenti (T.U., art. 110, c. 3);

f) nucleo di valutazione:

la giunta nomina i componenti del nucleo di valutazione del personale secondo quanto previsto dal regolamento del personale (T.U., art. 48);

g) segretario comunale:

la revoca del segretario comunale da parte del sindaco deve avvenire *previa deliberazione della giunta* (T.U., art. 100);

h) schemi del bilancio e dei suoi allegati:

gli schemi del bilancio annuale di previsione, del bilancio pluriennale e della relazione previsionale e programmatica sono predisposti dalla giunta e da questa presentati, insieme con gli allegati e la relazione dell'organo di revisione, per le decisioni che allo stesso competono, al consiglio comunale (T.U., art. 174, c. 1);

i) utilizzo di entrate a specifica destinazione:

l'utilizzo di somme a specifica destinazione presuppone l'adozione della delibera della giunta relativa all'anticipazione di tesoreria, utilizzo che viene deliberato in termini generali all'inizio dell'esercizio (T.U., art. 195, c. 2);

l) proposta di riequilibrio del bilancio:

il consiglio provvede al riequilibrio del bilancio anche su proposta della giunta (T.U., art. 153, c. 6);

m) rendiconto di gestione:

la giunta presenta al consiglio il rendiconto della gestione, illustrato con una sua relazione (T.U., artt. 151, c. 6, e 231);

n) procedure di esecuzione:

la giunta, con deliberazione da adottarsi ogni semestre, notificata al tesoriere, quantifica le somme destinate alle finalità di cui all'art. 159 del testo unico, non soggette ad esecuzione forzata;

o) anticipazione di tesoreria:

la richiesta di anticipazione di tesoreria è deliberata dalla giunta (T.U., art. 222, c. 1);

p) aliquote di tributi e tariffe dei servizi:

le aliquote di tributi, le tariffe dei servizi e gli altri provvedimenti connessi sono stabiliti - salvo per l'ICI e l'addizionale Irpef (legge n. 296/2006, commi 142 e 156) - con deliberazione della giunta, allegata al bilancio (T.U., art. 172, c. 1/e);

q) elenco annuale dei lavori pubblici:

la Giunta adotta lo schema sottoposto all'approvazione del Consiglio (T.U., art. 42, c. 2/b);

r) progetti definitivi ed esecutivi di lavori pubblici e perizie di variante:

sono approvati con deliberazione della giunta (T.U., art. 48);

s) programma triennale dei lavori pubblici:

la giunta adotta lo schema sottoposto all'approvazione del consiglio (T.U., art. 42, c. 2/b);

t) piani di lottizzazione:

la giunta adotta piani di lottizzazione che non hanno particolare incidenza sulla pianificazione del territorio (T.U., art. 48; C.d.S., a.p., n. 142/1991);

u) regolamenti dei tributi comunali:

la giunta propone al consiglio l'adeguamento dei regolamenti che disciplinano i tributi comunali ai principi contenuti nella legge 27 luglio 2000, n. 212;

v) assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica:

il Consiglio di Stato, con sentenza della IV sezione, in data 25 novembre 2003, n. 7772, ha ritenuto che le funzioni amministrative in materia di assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, dopo l'emanazione delle nuove leggi sulle autonomie locali, spettano alla giunta, organo di competenza residuale del comune;

z) pianta organica delle farmacie e relativa zonizzazione - parere di cui all'art. 2, c. 2, della legge n. 475/1968:

il Consiglio di Stato ha affermato la competenza della giunta anziché del consiglio, con sentenza della IV sezione del 2 dicembre 2000, n. 6850 (Rass. Dir. Farm. 2001, 283).

8. Note di giurisprudenza relative alle funzioni della giunta

8.1. Progetti di opere pubbliche - Approvazione

Il Consiglio di Stato, premesso che ai sensi dell'art. 42 del T.U. n. 267/2000 compete al consiglio comunale l'approvazione di atti fondamentali, fra cui i "piani finanziari" ed i "programmi di opere pubbliche", ha ritenuto che l'approvazione dei progetti definitivi ed esecutivi di singole opere rientra nelle competenze della giunta (C.d.S., IV, 19 ottobre 2004, n. 6714).

L'approvazione di varianti in progetti definitivi ed esecutivi di opere pubbliche è di competenza della giunta e non dei dirigenti, trattandosi di modifiche e scelte effettuate dall'organo di governo nell'ambito delle sue competenze (C.d.S., sez. V, 17 ottobre 2008, n. 5093).

8.2. Partecipazione dell'ente locale a società di capitali

Il Consiglio di Stato (sez. V, 3 marzo 2005, n. 832) ha ricordato che l'art. 42, secondo comma, lett. e), del T.U. n. 267/2000 attribuisce alla competenza del consiglio comunale, compresa fra gli atti fondamentali, la "partecipazione dell'ente locale a società di capitali", rilevando che tale espressione è riferita, in primo luogo, all'acquisizione di una partecipazione azionaria, con estensione ovviamente al contrarius actus e cioè alla dismissione totale di tale partecipazione.

Ha pertanto ritenuto che difetta del tutto un potere statutario comunale di attribuzione di alcune competenze del consiglio alla giunta (in specie la "determinazione di variazioni o dismissioni di quote di partecipazione non determinanti ai fini del controllo delle società partecipate"), atteso che la disciplina legislativa assegna direttamente all'organo consiliare, tra l'altro, le determinazioni sulla partecipazione dell'ente locale a società di capitali, a prescindere dal tipo e dall'entità delle stesse, con estensione implicita anche alle variazioni di quote societarie.

8.3. Approvazione dello schema del programma triennale dei lavori pubblici e del piano annuale

È stato ritenuto che la redazione dello schema del programma triennale dei lavori pubblici e del suo aggiornamento annuale, quale atto di proposta ed impulso, ai sensi dell'art. 48 del T.U. n. 267/2000, rientra nelle competenze della giunta comunale, mentre il consiglio comunale è competente per l'approvazione definitiva del programma e dell'elenco annuale per le opere da realizzare, ai sensi dell'art. 42 del citato T.U. (C.d.S., IV, 14 dicembre 2002, n. 6917).

8.4. Approvazione progetto di lavori - Responsabilità

La Corte dei conti (sez. II, 9 aprile 2002, n. 115) ha rilevato che non può non essere ravvisata una violazione di obblighi di legge, connotati altresì da colpa di rilevante gravità, nella deliberazione assunta da una giunta comunale per il rifacimento del cimitero monumentale cittadino senza avere acquisito il nulla-osta

della competente Soprintendenza per i beni ambientali ed architettonici, nonostante che i beni in questione fossero assoggettati al regime vincolistico proprio dei beni d'interesse storico-artistico; essendo imposta in tal caso la sospensione dei lavori, dei danni conseguenti non possono non rispondere gli amministratori che in tal senso ebbero a deliberare.

9. Le competenze degli assessori

La legge n. 81/1993 non aveva previsto per gli assessori competenze autonome, esercitabili singolarmente.

Solo per il vicesindaco l'art. 53, comma 2, del Testo unico, ha stabilito che sostituisce il sindaco in caso di assenza o di impedimento e nei casi di sospensione dalle funzioni.

La legislazione successiva ed in particolare l'art. 17, c. 7, della legge n. 127/1997 e l'art. 42, c. 3, del T.U. hanno previsto, sia pure in linea di massima, funzioni direttamente esercitate dagli assessori.

Alle posizioni inizialmente preclusive al conferimento di incarichi agli assessori si è sostituita l'interpretazione per la quale il sindaco può affidare agli assessori il compito di sovrintendere a settori di attività dell'ente, esercitando per gli stessi, secondo le sue direttive, le funzioni attribuite al sindaco per gli uffici e servizi e per l'esecuzione degli atti dal secondo comma, ultimo periodo, dell'art. 50 del T.U.

Il Testo unico non ha previsto espressamente la delega di funzioni dal sindaco agli assessori. È tuttavia da tener presente che, pur essendo stato confermato che *“la giunta opera attraverso deliberazioni collegiali”* (T.U., art. 48, c. 1), il Testo unico ha effettuato riferimenti significativi all'esercizio diretto di funzioni da parte degli assessori:

– l'art. 78 stabilisce che *i componenti della giunta competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici* devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato;

– il terzo comma dell'art. 42 del T.U., prevede che *il consiglio partecipa alla verifica periodica dell'attuazione delle linee programmatiche da parte del sindaco e dei singoli assessori*;

– l'art. 90 del T.U. stabilisce che il regolamento può prevedere uffici posti alle dirette dipendenze del sindaco, della giunta o *degli assessori*, per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge.

Si deve quindi ritenere che il sindaco può conferire incarico agli assessori di esercitare, nei settori dell'amministrazione dallo stesso individuati,

secondo gli indirizzi e le modalità dal medesimo stabiliti, le funzioni di sovrintendenza sul funzionamento di servizi e di uffici e dell'esecuzione di atti, nel rispetto delle condizioni previste dal primo comma dell'art. 78 del T.U.

9.1. Attribuzione di compiti di gestione ai componenti della giunta comunale

L'art. 53, c. 23, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, modificato dall'art. 29, c. 4, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, ha previsto che gli enti locali con popolazione inferiore a 5.000 abitanti possono attribuire ai componenti della giunta la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale.

Cap. XIII Decadenza della giunta

La decadenza della giunta è inscindibilmente legata a quella del sindaco per il quale le varie ipotesi sono state esaminate ed approfondite nel titolo precedente.

Cap. XIV Indennità e rimborsi spese - Permessi e aspettative

Per le indennità ed i rimborsi spese spettanti agli assessori comunali, con le modalità per la fruizione di permessi retribuiti e non, e di aspettative, si rinvia alla successiva parte 4^a, relativa allo *“status”* degli amministratori locali.

TITOLO VI

Le deliberazioni del consiglio e della giunta

Cap. I Definizione - Forma - Contenuti

1. Definizione

Le deliberazioni dei consigli comunali e provinciali e delle rispettive giunte sono atti formali con efficacia e rilevanza giuridica, nei quali si

manifesta ed è affermata la volontà degli organi collegiali del comune, o della provincia, nell'esercizio della potestà amministrativa agli stessi attribuita dalla legge.

2. Forma e contenuti

Pur non essendo richiesta l'osservanza di uno schema prestabilito, l'atto deliberativo deve contenere tutti gli elementi essenziali necessari affinché sia valido ed efficace.

Sono elementi essenziali dell'atto deliberativo:

a) il soggetto che adotta la deliberazione, e cioè l'organo collegiale di governo dell'amministrazione locale, consiglio o giunta, che esprime la dichiarazione di volontà contenuta nell'atto. Requisiti necessari sono la regolare convocazione, costituzione e composizione dell'organo, l'indicazione dei membri dello stesso che hanno preso parte alla deliberazione, la competenza nella materia che è oggetto dell'atto;

b) la causa, costituita dalla motivazione dell'atto, che viene espressa nella cosiddetta parte "narrativa", nella quale sono compresi:

1) il richiamo alle proposte, agli atti, progetti, accertamenti, adempimenti resi obbligatori da leggi o da regolamenti, che costituiscono il presupposto del provvedimento;

2) l'indicazione del pubblico interesse, che l'organo ha valutato nell'adottare il provvedimento;

3) la motivazione, effettuata attraverso l'illustrazione della causa giuridica o della ragione concreta che ha determinato l'espressione di volontà dell'organo;

4) ogni altro elemento utile ad illustrare il fine che con l'adozione dell'atto s'intende conseguire;

c) il parere, in ordine alla regolarità tecnica e contabile, rispettivamente del responsabile del servizio interessato e del responsabile di ragioneria. I pareri debbono essere inseriti nelle deliberazioni. In merito ai pareri predetti, obbligatori ai sensi dell'art. 49 del T.U., si rinvia al successivo paragrafo 3 del cap. II;

d) la data di adozione, che costituisce il termine di riferimento relativo al momento di manifestazione della volontà dell'organo di governo, che assume particolare rilevanza per i provvedimenti che sono vincolati, per legge, a prestabilite scadenze, a pena di inefficacia;

e) la votazione, che indica le modalità di espressione della volontà collegiale, con la precisazione dei voti espressi a favore e contro il provvedimento, degli astenuti e della forma palese o segreta con la quale la stessa è stata effettuata;

f) l'oggetto ed il contenuto dispositivo nei quali

si concreta e viene espressa la manifestazione di volontà che rappresenta la decisione dell'organo collegiale, articolata secondo una formula che ne precisa tutti gli aspetti e gli effetti;

g) la forma che è sempre quella scritta, senza la quale l'atto deliberativo non acquista rilevanza ed efficacia giuridica;

h) l'attestazione della registrazione dell'impegno di spesa nella contabilità dell'ente. Le deliberazioni che comportano impegni di spesa o diminuzione di entrate devono essere completate con l'attestazione della regolarità contabile da parte del responsabile del servizio di ragioneria (T.U., art. 49);

i) la numerazione progressiva corrispondente a quella cronologica del registro dei verbali dell'organo collegiale.

Per l'attuazione delle deliberazioni di competenza del consiglio o della giunta che comportano procedure contrattuali, compete al dirigente o al responsabile del procedimento di adottare, nel rispetto delle disposizioni di legge vigenti in materia, la determinazione a contrattare.

3. La motivazione

La motivazione del provvedimento amministrativo adottato da un organo collegiale è quella condivisa dalla maggioranza ed esternata nel voto finale e non può essere identificata nelle argomentazioni svolte da uno o più dei suoi componenti, le quali riflettono esclusivamente la personale e soggettiva opinione di chi le ha espresse e sono pertanto inidonee a spiegare le ragioni della definitiva determinazione dell'organo.

Il vizio di eccesso di potere per sviamento consiste nella effettiva e comprovata divergenza fra l'atto e la sua finalità tipica; esso non è, perciò, ravvisabile quando l'atto risulta adottato nel rispetto delle norme che lo disciplinano e in piena aderenza al fine pubblico al quale è istituzionalmente preordinato, anche se, attraverso la sua adozione, l'amministrazione abbia in concreto perseguito ulteriori finalità secondarie, lecite e non in contrasto con quella principale (TAR Lazio, 19 maggio 1994, n. 543).

È stato ritenuto che ricorre il reato di falso ideologico in atto pubblico nell'ipotesi di deliberazione, atto a contenuto dispositivo nel quale la parte descrittiva, nel documentare una certa realtà, quale necessario presupposto alla deliberazione, attesta l'esistenza di una situazione di fatto o di diritto contraria al vero: in tal modo si genera su di essa l'affidamento dei terzi, in quanto si tratta di attestazione fidefacente proveniente da un pubblico ufficiale (Cass. pen., V, 5.5.2003, n. 20073).

4. Le deliberazioni e il verbale

Le deliberazioni devono risultare dal verbale delle adunanze dell'organo collegiale che le ha adottate.

Nello stesso deve essere fatto constare che per ciascuna seduta sono state osservate le norme prescritte dalla legge per regolare il procedimento attraverso il quale si perviene alla manifestazione di volontà dell'organo, secondo quanto indicato nelle parti precedenti a proposito delle convocazioni, adunanze, presenze legali, proposte, pareri e votazioni del consiglio e della giunta.

Le deliberazioni ed i relativi verbali hanno natura di atti formali e presuppongono l'uso di una terminologia rigorosamente univoca; pertanto l'interpretazione delle espressioni usate è preminentemente letterale, in quanto meglio accessibile alla generalità dei destinatari e meno esposta al rischio di interpretazioni difformi suscettibili di ripercuotersi negativamente sui comportamenti degli interessati (TAR Sicilia, III, 13 febbraio 1997, n. 573).

Il verbale di ciascuna adunanza dell'organo collegiale è sottoscritto dal presidente e dal segretario, salvo quanto dispongono al riguardo lo statuto od il regolamento per il funzionamento degli organi. La sottoscrizione conferisce autenticità all'atto.

La Cassazione ha ritenuto che il segretario comunale e il presidente del consiglio non hanno potere alcuno - in luogo e tempo diversi, successivi all'adunanza consiliare - di operare rifacimenti, rivisitazioni, interpretazioni del contenuto della deliberazione, come risultante dal testo formalmente votato ed approvato; tale testo infatti è - e deve rimanere - lo strumento documentale di manifestazione della decisione espressa dal consiglio comunale (Cass. Pen., V, 5.II.1991-29.I.1992, n. 869). Successivamente al predetto pronunciamento della Cassazione, il Consiglio di Stato (sez. II, 28 maggio 1993, n. 388) ha affermato che il verbale di un atto collegiale, ancorché approvato dall'organo che ha deliberato, può essere sempre rettificato per correzione di errori materiali, anche se la correzione attiene all'indicazione dei membri presenti e votanti e del risultato della votazione, purché non comporti modificazioni delle determinazioni adottate. La decisione del Consiglio di Stato non contrasta, in effetti, con quella della Cassazione, affermando entrambe l'immutabilità dell'atto nella parte in cui esprime e documenta le decisioni adottate dal collegio. Le correzioni di errori materiali devono essere comunicate all'organo collegiale che ha adottato la deliberazione, nella seduta immediatamente successiva, perché ne prenda atto. La correzione di errori materiali non è, in linea generale, soggetta ad approvazione del collegio deliberante ma i suoi componenti hanno diritto di esprimersi sull'esattezza e veridicità della modifica, senza rientrare nel merito dell'argomento trattato.

Le osservazioni dei consiglieri sono registrate nel verbale dell'adunanza nella quale sono effettuate, facendo ad esse richiamo a margine del verbale dell'adunanza alla quale si riferiscono. Si veda anche il par. 5, cap. VII, del Tit. III.

5. Data delle deliberazioni

Qualora i lavori di un organo collegiale amministrativo (ivi compreso il consiglio comunale) si protraggano senza soluzione di continuità oltre la mezzanotte del giorno nel quale è stata convocata la seduta, gli atti deliberativi assunti sono temporalmente riferibili a tale giorno (data iniziale della seduta) e non a quello successivo. È pertanto legittima la delibera consiliare di variazione ed assestamento del bilancio da adottare, ai sensi dell'art. 175, terzo comma, del T.U. non oltre il 30 novembre, qualora la riunione sia iniziata il 30 novembre ma la delibera intervenga il 1° dicembre nel corso di una seduta unica (TAR Sicilia, I, Palermo, 21 ottobre 1996, n. 1199).

6. Efficacia ed invalidità delle deliberazioni

L'efficacia e l'invalidità degli atti amministrativi, comprese le deliberazioni degli organi degli enti locali, sono regolate dal nuovo capo IV-bis introdotto nella legge n. 241/1990 con le modifiche disposte dalla legge n. 15/2005.

Si veda a tale riguardo la parte della Guida relativa ai procedimenti amministrativi.

Cap. II

Istruttoria delle deliberazioni - Pareri - Deposito - Votazioni

1. Istruttoria delle deliberazioni

L'iscrizione all'ordine del giorno del consiglio comunale di deliberazioni ed argomenti da trattare nelle adunanze di tale organo è effettuata per iniziativa del presidente od è allo stesso richiesta dal sindaco direttamente e per la giunta, da ciascun consigliere e dalle commissioni consiliari. Le relazioni illustrative e gli schemi di deliberazione proposti dal sindaco e dalla giunta, sono elaborati, secondo gli indirizzi espressi da tali organi, dal dirigente o responsabile del settore competente che ne cura l'istruttoria acquisendo il parere ed il contributo degli uffici dallo stesso dipendenti e, ove necessario, dell'ufficio legale e di altri settori, coordinandosi con essi con le modalità più rapide ed efficaci.

Per le proposte di deliberazione del presidente, dei consiglieri e delle commissioni consiliari il presidente affida l'istruttoria tecnica, amministrativa e finanziaria ai dirigenti comunali com-

petenti, sottoponendo agli stessi le finalità che i proponenti intendono conseguire e gli indirizzi alle stesse relativi. Gli atti sono restituiti completi, con le proposte di integrazioni e modifiche relative sia alla forma che alla legittimità degli schemi di provvedimenti, ritenute necessarie.

2. Deposito delle proposte di deliberazione

La disciplina del funzionamento del consiglio è disposta con l'apposito regolamento di cui all'art. 38 del Testo unico che deve assicurare il diritto dei consiglieri ad avere una adeguata e preventiva informazione delle questioni sottoposte al consiglio, per il miglior espletamento del loro mandato, secondo quanto stabilito dagli artt. 39, quarto comma, e 43 del T.U.

Gli schemi di deliberazione depositati devono essere corredati dalla documentazione relativa agli atti ai quali negli stessi è fatto riferimento. È stato ritenuto che l'obbligo di deposito dei documenti almeno 24 ore prima della loro trattazione in una seduta consiliare, già stabilito dall'art. 292 del T.U. n. 148/1915, abrogato, non corrisponde ad un interesse diretto dei singoli consiglieri bensì ad un interesse pubblico il quale esige che gli argomenti siano discussi "cognita causa", garantendo un corretto funzionamento degli organi collegiali (TAR Friuli Venezia Giulia, 30 settembre 1992, n. 402).

3. Pareri

3.1. Pareri ed attestazioni di organi interni

Su ogni proposta di deliberazione sottoposta alla giunta od al consiglio, che non sia mero atto d'indirizzo, deve essere richiesto - ed espresso - il parere, in ordine alla sola regolarità tecnica del responsabile del servizio interessato e, qualora la proposta di deliberazione comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata, del responsabile di ragioneria in ordine alla regolarità contabile (T.U., art. 49).

In merito ai pareri predetti, si osserva quanto segue:

3.1.1. Parere di regolarità tecnica

Le proposte di deliberazione devono contenere il parere in ordine alla sola regolarità tecnica del responsabile del servizio interessato che è, normalmente, quello che concorre a redigere la proposta ed è tenuto ad esprimersi sulla regolarità della stessa, per quanto attiene alle sue competenze.

Il parere prescritto per le deliberazioni comunali dall'art. 49 del Testo unico può essere espresso dal dirigente del servizio insieme con la relazio-

ne sulla proposta di deliberazione da lui stesso curata (C.d.S., V, 4 novembre 1994, n. 1260).

3.1.2. Parere di regolarità contabile

Su ogni deliberazione di consiglio o di giunta che comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata deve essere richiesto - ed espresso - il parere del responsabile di ragioneria in ordine alla regolarità contabile.

L'art. 153, quinto comma, del T.U. attribuisce al regolamento di contabilità la disciplina delle modalità con le quali vengono resi i pareri di regolarità contabile sulle proposte di deliberazione e sulle determinazioni dei soggetti abilitati.

Le deliberazioni di spesa dei comuni devono essere corredate dell'impegno contabile relativo all'attestazione della capienza dello specifico capitolo di bilancio, risultante dalla valutazione della disponibilità rispetto alle spese fisse e ricorrenti che faranno carico allo stanziamento da impegnare (Cons. Giust. Amm. Reg. Sic., 25 maggio 1998, n. 320).

È stata ritenuta illegittima, per violazione dell'art. 49 del T.U.E.L., la deliberazione relativa all'approvazione di un progetto di opera pubblica che non risulti completata dall'attestazione della copertura finanziaria da parte del responsabile del servizio o, nel caso di ricorso all'indebitamento, dall'inserimento della relativa previsione nel bilancio dell'anno corrente (C.d.S., V, 16 gennaio 2002, n. 216).

3.1.3. Funzioni del segretario comunale

L'art. 97, commi secondo e quarto, del T.U. prevede che il segretario comunale:

- svolge compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti;
- sovrintende allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e ne coordina l'attività, salvo che il sindaco abbia nominato un direttore generale;
- partecipa con funzioni consultive, referenti e di assistenza alle riunioni del consiglio e della giunta e ne cura la verbalizzazione;
- esprime il parere di cui all'art. 49, in relazione alle sue competenze, nel caso in cui l'ente non abbia responsabili di servizi.

Il parere di legittimità del segretario comunale sulle proposte di deliberazioni, previsto dall'art. 53 della legge n. 142/1990, è stato soppresso dall'art. 17, comma 85, della legge n. 127/1997.

La Corte dei Conti (sez. I, 7 aprile 2008, n. 154) ha ritenuto che l'affidamento al Segretario co-

munale, alla stregua di quanto previsto dall'art. 97 del T.U.E.L., di funzioni di assistenza e collaborazione giuridica ed amministrativa di tutti gli organi dell'ente locale, assorbe lo specifico compito prima espressamente espresso dall'art. 53 della legge 8 giugno 1990, n. 142, di esprimere un previo parere di legittimità sulle deliberazioni di giunta; l'evoluzione normativa in materia, secondo la Corte, non ha determinato una sottrazione del segretario alla responsabilità amministrativa e ne ha invece sottolineato le maggiori responsabilità in ragione della estensione delle funzioni.

3.1.4. Pareri obbligatori

Per i pareri di regolarità tecnica e contabile la norma si riferisce ai responsabili del servizio interessato ed a quello di ragioneria.

La giurisprudenza ha affermato che i pareri in ordine alla "regolarità tecnica" delle deliberazioni degli enti locali previsti dall'art. 49 del Testo unico sono obbligatori, preventivi, non vincolanti per l'organo collegiale e debbono essere espressi dai "responsabili degli uffici" competenti nella specifica materia (cioè dai funzionari preposti alle corrispondenti strutture organizzative dell'ente anche se non in possesso di qualifica dirigenziale). Debbono avere inoltre forma scritta, ai fini della loro conoscenza da parte dei componenti della giunta e del consiglio (TAR Lazio, Latina, 15.5.1992, n. 367).

È illegittima la deliberazione assunta senza la previa acquisizione del prescritto e obbligatorio parere di regolarità tecnica e contabile in quanto, anche se l'ente non sia dotato di unità operative idonee e il parere possa esser reso dal segretario generale in virtù del successivo comma 2, di tale eventualità occorre dare specifica contezza (C.d.S. sez. V, 15 febbraio 2000, n. 808).

È stato rilevato che nessuna incompatibilità sussiste fra l'aver svolto attività istruttoria in un procedimento e espresso il parere di regolarità da parte del medesimo soggetto quale responsabile del procedimento; tale conclusione vale anche quando l'attività preparatoria consiste nella partecipazione ad una commissione giudicatrice di un contratto d'appalto (C.d.S., sez. V, 7 agosto 1996, n. 884).

3.1.5. Pareri - Omissione

Gli atti deliberativi privi di contenuto tecnico non devono contenere il parere relativo, mancando la materia sulla quale lo stesso dovrebbe essere espresso. La stessa situazione si presenta per il parere di regolarità contabile del ragioniere su proposte di deliberazioni che non comportano impegno di spesa o diminuzione di entrata.

Il Consiglio di Stato ha affermato che i pareri sulla regolarità tecnica e contabile della proposta di deliberazione sottoposta alla giunta o al consiglio comunale, pur se previsti in via generale dalla legge, possono essere legittimamente

omessi in relazione al contenuto del provvedimento collegiale se questo non implichi valutazioni di carattere tecnico ed impegni di spesa (C.d.S., sez. VI, 29 marzo 1996, n. 513; sez. IV, 23 aprile 1998, n. 670).

3.1.6. Enti privi di dipendenti responsabili di servizi

Nei comuni di minima dimensione, nei quali non è presente un dipendente che possa qualificarsi, per le sue attribuzioni, responsabile di servizio, il parere è espresso dal segretario dell'ente, in relazione alle sue competenze.

3.1.7. Inserimento dei pareri

I pareri debbono essere inseriti nelle deliberazioni e ne costituiscono, quando prescritti, contenuto necessario ai fini della loro regolarità.

La produzione del parere con rapporti allegati all'atto non è conforme a quanto prescrive la legge.

È stato ritenuto che l'esercizio ex-post della funzione consultiva, a sanatoria, è inammissibile, dovendo il parere necessariamente precedere la pronuncia dell'organo deliberante che esso concorre a formare (C.d.S., IV, 12 giugno 1998, n. 941).

3.1.8. Responsabilità

I responsabili dei servizi rispondono in via amministrativa e contabile dei pareri espressi (T.U., art. 49, c. 3).

Tale responsabilità non sussiste per il segretario comunale che, nel caso l'ente non abbia i responsabili dei servizi, esprime il parere in relazione alle sue competenze che non comprendono, secondo la legge, quelle relative ai servizi tecnici e di ragioneria. L'esclusione da responsabilità è prevista dal terzo comma dell'art. 49 del Testo unico.

3.2. Pareri obbligatori di altri enti

L'art. 139 del T.U. stabilisce che ai pareri obbligatori delle Amministrazioni statali, anche ad ordinamento autonomo, delle regioni, di ogni altro ente statale, regionale e sub-regionale, delle province, delle aziende sanitarie locali, prescritti da qualsiasi norma avente forza di legge, ai fini della programmazione, progettazione ed esecuzione di opere pubbliche o di altre attività degli enti locali, si applicano le disposizioni dell'art. 16 della legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i., salvo specifiche disposizioni di legge.

L'art. 16 della legge n. 241/1990 prevede, per rendere i pareri, il termine di quarantacinque giorni dal ricevimento della richiesta. Decorso il termine senza che l'organo adito abbia espresso

il parere o abbia rappresentato esigenze istruttorie, è in facoltà dell'amministrazione richiedente di procedere indipendentemente dalla acquisizione del parere. Tale facoltà non può essere esercitata nel caso di pareri che debbono essere rilasciati da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale e della salute dei cittadini.

Nel caso in cui l'organo richiesto rappresenti esigenze istruttorie il termine di cui sopra può essere interrotto per una sola volta ed il parere deve essere reso definitivamente entro quindici giorni dalla ricezione degli elementi istruttori da parte delle amministrazioni interessate.

Qualora il parere sia favorevole, senza osservazioni, è comunicato telegraficamente o con mezzi telematici.

4. Adempimenti per prevenire la formazione di situazioni debitorie

L'art. 9 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, ha stabilito disposizioni per assicurare la tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni e per prevenire la formazione di nuove situazioni debitorie in attuazione della direttiva 2000/35/CE del Parlamento e del Consiglio del 29 giugno 2000.

Le prescrizioni dettate dall'art. 9 si applicano alle pubbliche amministrazioni incluse nell'elenco adottato dall'ISTAT ai sensi della legge n. 311/2004, nel quale sono compresi Province, Comuni, Comunità montane, Unioni di comuni, Consorzi ed altri enti locali.

Le predette amministrazioni devono adottare entro il 31 dicembre 2009 le opportune misure organizzative per garantire il tempestivo pagamento delle somme dovute per somministrazioni, forniture ed appalti. Le misure adottate sono pubblicate sul sito internet dell'amministrazione.

Nelle stesse amministrazioni, in via permanente, al fine di evitare ritardi nei pagamenti e la formazione di debiti pregressi, *il funzionario che adotta provvedimenti che comportano impegni di spesa ha l'obbligo di accertare preventivamente che il programma dei conseguenti pagamenti sia compatibile con i relativi stanziamenti di bilancio e con le regole di finanza pubblica*; la violazione di detto obbligo di accertamento comporta responsabilità disciplinare ed amministrativa. La disposizione non si applica alle A.S.L. ed agli altri enti e istituti ospedalieri e di ricovero indicati nella norma in esame.

Qualora lo stanziamento di bilancio, per motivi sopravvenuti, non consenta di far fronte all'obbligazione contrattuale, l'amministrazione adot-

ta le opportune iniziative, anche di tipo contabile, amministrativo o contrattuale, per evitare la formazione di debiti pregressi. Allo scopo di ottimizzare l'utilizzo delle risorse ed evitare la formazione di nuove situazioni debitorie, anche le amministrazioni degli enti locali avviano una attività di analisi e revisione delle procedure di spesa e dell'allocazione in bilancio delle risorse, secondo quanto previsto per i Ministeri dall'art. 9, comma 1-ter del D.L. n. 185/2008, convertito dalla legge n. 2/2009. I risultati delle analisi sono illustrati nei rapporti redatti in conformità all'apposita circolare emanata dal Ministero dell'Economia, che sono allegati dall'organo di revisione economico finanziaria dell'ente alle relazioni sul bilancio di previsione e sul rendiconto e con esse trasmesse alla Sezione regionale di controllo della Corte dei conti, nei tempi e con le modalità stabilite dall'art. 1, comma 166 della legge 23 dicembre 2005, n. 266.

Per i fini di cui alla presente parte assumono rilievo le disposizioni relative all'obbligo del funzionario che adotta i provvedimenti che comportano impegni di spesa di accertare preventivamente che il programma dei conseguenti pagamenti è compatibile con i pertinenti stanziamenti di bilancio e con le regole di finanza pubblica. Per le determinazioni adottate dai funzionari, dirigenti e/o responsabili di servizi, l'obbligo deve essere adempiuto prima dell'adozione del provvedimento, con il concorso indispensabile del servizio di ragioneria e finanza dell'ente, e dell'esito di tale accertamento deve esser fatto espressamente constare nella determinazione, dando atto specificatamente dell'esistenza di tutte le condizioni prescritte dall'art. 9 per la sua legittima adozione.

Per le limitate deliberazioni di competenza del Consiglio e della Giunta che comportano l'assunzione di impegni di spesa da parte di tali organi collegiali, per adempiere all'obbligo prescritto dalla nuova disposizione in esame, è necessario il previo accertamento da parte del funzionario competente della sussistenza delle condizioni prescritte, risultante da un rapporto che deve essere inserito o riassunto nell'atto. L'accertamento della sussistenza delle condizioni prescritte compete al funzionario, che ne è secondo la legge responsabile agli effetti disciplinari ed amministrativi. L'adozione di deliberazioni in assenza od in contrasto con le risultanze di tale accertamento comporta responsabilità per gli amministratori che con il loro voto le approvano. Si ricorda a tale riguardo quanto dispone l'art. 1, comma 1-ter della legge 14 gennaio 1994, n. 20 e s.m..

5. *Votazione*

Le norme che regolano le votazioni delle deliberazioni del consiglio e della giunta sono state illustrate nei titoli precedenti, in particolare nel tit. III, cap. VII, par. 3.6.

Cap. III

Integrazione - Rinnovazione - Revoca - Disapplicazione - Annullamento - Convalida

Sulla possibilità di integrare, rinnovare, revocare, disapplicare, annullare e convalidare le deliberazioni degli organi comunali e provinciali si sono avute significative decisioni giurisprudenziali, che sono di seguito riportate.

1. Integrazione delle motivazioni

La pubblica amministrazione ha facoltà di integrare con successivi atti la motivazione di deliberazioni precedenti che risulti carente od incongrua; tale facoltà va esercitata con apposita deliberazione, entro breve tempo e comunque non oltre l'avvenuta impugnazione dell'atto in sede giurisdizionale (C.d.S., V, 23 maggio 1984, n. 396).

2. Delibere - Annullabilità - Annullamento

L'amministrazione ha il potere di rinnovare l'atto che sia stato annullato in sede di controllo esercitato prima della soppressione dell'art. 130 della Costituzione; essa dovrà tener conto degli eventuali vizi di legittimità che erano stati rilevati, provvedendo ad eliminarli.

In merito all'annullabilità ed all'annullamento d'ufficio di deliberazioni, disposte dall'organo che le ha adottate, si vedano nella parte 18^a le disposizioni stabilite dagli artt. 21-octies e 21-nonies, inseriti nella legge n. 241/1990 dalla legge n. 15/2005.

3. Revoca deliberazioni

In merito alla revoca delle deliberazioni, si vedano nella parte 18^a le disposizioni stabilite dall'art. 21-quinquies, inserito nella legge n. 241/1990 dalla legge n. 15/2005.

3.1. Revoca - Espresa menzione

Le delibere degli enti locali debbono espressamente menzionare le precedenti delibere esecutive che intendono modificare o revocare; a tal fine non è necessario l'uso di formule speciali, essendo sufficiente che risulti chiaro l'intento di sostituire in tutto od in parte gli atti precedenti (C.d.S., V, 26 gennaio 1985, n. 45; sez. IV, 7 novembre 2002, n. 6069).

L'atto collegiale di revoca deve essere esplicito e,

ove debba essere adottato nel rispetto del criterio di segretezza delle singole espressioni di voto, deve comunque essere sorretto da una autonoma esternazione delle motivazioni che giustificano la deliberazione, in assenza della quale risulta integrata la violazione dei principi del contraddittorio procedimentale e dell'obbligo della motivazione previsti rispettivamente dagli artt. 10 e 3 della legge n. 241/1990 (C.d.S., V, 28 ottobre 1994, n. 1580).

3.2. Revoca - Valutazione effetti

L'esercizio del potere di autotutela, ove incida su posizioni giuridiche consolidate del privato, richiede il fondamento del relativo atto su di un interesse pubblico concreto ed attuale, che inoltre va comparato con il pregiudizio arrecato al privato sulla cui posizione la revoca dell'atto viene ad incidere (TAR Lazio, II, 4 luglio 1987, n. 1180).

3.3. Revoca - Motivazione

L'esercizio del potere di revoca per ragioni di opportunità e convenienza, in quanto manifestazione più lata del potere di autotutela della pubblica amministrazione, è ancorato nella sua discrezionalità alla sussistenza ed alla puntuale indicazione dei motivi concreti ed attuali di pubblico interesse che possono giustificare l'eliminazione dell'atto; non è, pertanto, sufficientemente motivato il provvedimento di revoca che enunci le ragioni di pubblico interesse ricorrendo esclusivamente a formule di stile ed a generici richiami od al parere di un organo consultivo nel quale non siano specificati i motivi idonei a dimostrare le ragioni sopravvenute di pubblico interesse (C.d.S., IV, 23 gennaio 1988, n. 20).

4. Disapplicazione

Non è consentito alla pubblica amministrazione in generale e ad un comune in particolare di disapplicare i propri provvedimenti ancorché li ritenga illegittimi. A fronte di tali provvedimenti l'amministrazione può esercitare il potere di revoca o annullamento d'ufficio, esternando gli specifici motivi di pubblico interesse che rendono possibile la caducazione degli effetti dell'atto illegittimo (C.d.S., V, 25 novembre 1988, n. 773).

5. Annullamento d'ufficio

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'annullamento d'ufficio di un atto amministrativo è provvedimento discrezionale e consegue a valutazioni che non si limitano alla sola constatazione della difformità dell'atto rispetto alla norma o al principio giuridico che ne costituiscono il parametro di riferimento, ma implicano altresì un'adeguata considerazione degli altri eventuali interessi concorrenti; particolarmente nei casi in cui il decorso del tempo ha comportato la sopravvenienza di circostanze che possono indurre a far ritenere più conveniente per l'interesse pubblico il mantenimento della consolidata situazione di fatto. L'amministrazione non può lasciarsi condizionare nelle proprie scelte da un astratto ossequio al principio di legalità, bensì, partendo dal presupposto che

esiste non un solo interesse pubblico, ma una pluralità di interessi pubblici talvolta tra loro confliggenti, deve ricercare e comparare tutti quelli che sono coinvolti nella vicenda al suo esame, confrontarli tra loro e stabilire, dandone congrua e adeguata giustificazione, a quale di essi è opportuno dare prevalenza (C.d.S., sez. VI, 30 dicembre 1995, n. 1412).

Pertanto, secondo giurisprudenza consolidata, in sede di annullamento d'ufficio di un provvedimento illegittimo occorre valutare sia gli eventuali profili di illegittimità sia le concrete ragioni di pubblico interesse, diverse dal mero ripristino della legalità, che inducono a porre nel nulla un provvedimento che, anche se illegittimo, ha prodotto i suoi effetti e sulla cui base possono essersi consolidati interessi di soggetti privati (C.d.S., VI, 29 dicembre 1994, n. 1823).

6. Annullamento straordinario

L'art. 138 del T.U. ha stabilito che il Governo, in applicazione dell'art. 2, comma 3, lett. p), della legge 23 agosto 1988, n. 400, a tutela dell'unità dell'ordinamento, con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'Interno, ha facoltà, in qualunque tempo, di annullare d'ufficio o su denuncia, sentito il Consiglio di Stato, gli atti degli enti locali viziati da illegittimità.

7. Convalida

L'atto di convalida adottato da un'amministrazione pubblica ha efficacia retroattiva soltanto in presenza di determinati presupposti; pertanto, deve escludersi siffatta efficacia sanante ex tunc in tutti i casi in cui l'amministrazione non abbia la piena disponibilità dell'effetto che l'atto convalidato verrebbe a produrre e non abbia manifestato espressamente la volontà di far propri gli effetti dell'atto convalidato (Cons. Giust. Amm. Reg. Sicilia, 28 novembre 1996, n. 415).

Cap. IV

Deliberazioni d'urgenza della giunta

L'art. 42 del T.U., che ha sostituito l'art. 32 della legge n. 142/1990, ha confermato la competenza esclusiva del consiglio limitatamente agli atti fondamentali indicati nello stesso articolo.

Le deliberazioni che l'art. 42 del T.U. riserva alla competenza del consiglio non possono essere adottate in via d'urgenza dalla giunta o da altri organi del comune o della provincia, con la sola eccezione di quelle attinenti alle variazioni di bilancio, per le quali il quarto comma dell'art. 42 e l'art. 175, c. 2, 3, 4 e 5 del T.U. hanno confermato che sono di competenza dell'organo consiliare. Possono essere deliberate non oltre il 30 novembre di ciascun anno. Ai sensi dell'art. 42 possono essere adottate dalla giunta in via d'urgenza, salvo ratifica, a pena di decadenza, da parte dell'organo consiliare entro i sessanta giorni seguenti e comunque entro il 31 dicembre

dell'anno in corso se a tale data non sia scaduto il predetto termine.

In caso di mancata o parziale ratifica del provvedimento di variazione adottato dall'organo esecutivo, l'organo consiliare è tenuto ad adottare nei successivi 30 giorni e comunque sempre entro il 31 dicembre dell'anno in corso, i provvedimenti ritenuti necessari nei riguardi dei rapporti eventualmente sorti sulla base della deliberazione non ratificata.

Pertanto non è più consentito alla giunta di adottare, neppure in caso d'urgenza, deliberazioni sulle materie di competenza del consiglio, salvo l'eccezione relativa alle variazioni di bilancio, sopra ricordata.

Relativamente al potere deliberativo della giunta comunale in materia di variazioni di bilancio, di cui all'art. 42, quarto comma, del Testo unico, assunto in via sostitutiva per l'urgenza di provvedere, è stato ritenuto che lo stesso non è interdetto nel periodo compreso fra la data di scioglimento del consiglio e quella dell'elezione del nuovo (TAR Toscana, II, 28 febbraio 1991, n. 72).

È tuttavia necessario che la ratifica avvenga da parte del nuovo consiglio entro 60 giorni dall'adozione a pena di decadenza.

Cap. V

Efficacia - Esecuzione - Retroattività - Annullamento

1. Esecuzione delle deliberazioni e degli atti

La responsabilità delle procedure attuative delle deliberazioni del consiglio e della giunta comunale e, in generale, degli atti dell'amministrazione compete ai dirigenti ed ai responsabili dei servizi ai quali sono attribuite, per materie od ambiti d'intervento, le procedure suddette e l'eventuale adozione dei provvedimenti conclusivi.

2. Atto impugnato - Efficacia ed esecuzione

La pendenza di un'impugnativa non pone alcun vincolo a carico della Pubblica Amministrazione a non condurre ad efficacia l'atto impugnato che, salvo eventuale sospensione giurisdizionale, mantiene la sua esecutività fino all'annullamento (TAR Lazio, II, 27 luglio 1987, n. 1308).

3. Deliberazioni - Non hanno efficacia contrattuale

Con riguardo al requisito della forma scritta, richiesto ad substantiam, cioè a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio, per i contratti stipulati dal comune (nella specie, contratto d'opera professionale) è necessaria l'estrinsecazione do-

cumentale della volontà negoziale del soggetto abilitato a stipulare in nome e per conto dell'ente territoriale, mentre restano al riguardo insufficienti le deliberazioni del consiglio e della giunta comunale, atti interni e di natura preparatoria che non possono avere efficacia contrattuale (Cassazione, I, 2 maggio 1987, n. 4130).

4. Deliberazione - Retroattività

La retroattività del provvedimento amministrativo, ove abbia la funzione di adeguare la situazione di diritto ad una situazione di fatto preesistente da tempo, opera ad ogni effetto, con il solo limite delle situazioni di fatto già verificatesi e che sia impossibile rimuovere (C.d.S., V, 30 marzo 1988, n. 185).

Cap. VI

Deliberazioni di spesa - Finanziamento

La disciplina delle deliberazioni che comportano impegni di spesa è stabilita dagli artt. 183 e 191 del T.U.

Con l'approvazione del bilancio e delle successive variazioni e senza la necessità di provvedimenti è costituito impegno sui relativi stanziamenti per le spese dovute:

- a) per il trattamento economico tabellare già attribuito al personale dipendente e per i relativi oneri riflessi;
- b) per le rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti, interessi di preammortamento ed oneri accessori;
- c) per le spese dovute nell'esercizio in base a contratti o disposizioni di legge.

Durante la gestione possono essere adottati provvedimenti di prenotazione d'impegni relativi a procedure in via di espletamento. L'impegno di spesa si costituisce - in base alla determinazione - a seguito di obbligazione giuridicamente perfezionata con la quale sono determinati la somma da pagare e il soggetto creditore ed è indicata la finalità della spesa. Con il perfezionamento dell'obbligazione viene definitivamente costituito il vincolo sulla disponibilità del pertinente stanziamento previsto in bilancio, accertata ai sensi dell'art. 151 del T.U.

I provvedimenti di prenotazione d'impegno per i quali entro il termine dell'esercizio non è stata assunta l'obbligazione di spesa verso i terzi decadono e costituiscono economia della previsione di bilancio alla quale erano riferiti concorrendo alla determinazione del risultato contabile di amministrazione di cui all'art. 186 del T.U. Quando il provvedimento di prenotazione d'impegno è

riferito a procedure di gara bandite prima della fine dell'esercizio e non concluse entro tale termine, la prenotazione si trasforma in impegno; conservano validità gli atti ed i provvedimenti di gara già adottati.

Possono essere assunti impegni di spesa sugli esercizi successivi, compresi nel bilancio pluriennale, nel limite delle previsioni nello stesso effettuate.

Le spese in conto capitale si considerano impegnate quando sono finanziate:

- a) con l'assunzione di mutui a specifica destinazione, contratti o già concessi, per l'ammontare del mutuo e del relativo prefinanziamento accertato in entrata;
- b) con quota dell'avanzo di amministrazione accertato;
- c) con l'emissione di prestiti obbligazionari, per l'ammontare del prestito sottoscritto;
- c-bis) con aperture di credito, all'atto della stipula del contratto e per l'ammontare dell'importo del progetto o dei progetti, definitivi o esecutivi finanziati;

d) con entrate proprie debitamente accertate.

Si considerano impegnati gli stanziamenti per spese correnti e per spese di investimento correlati ad accertamenti di entrate aventi destinazione vincolata per legge.

Per assicurare la tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni, comprese quelle degli enti locali, e prevenire la formazione di situazioni debitorie, nelle deliberazioni che comportano impegni di spesa devono essere osservate le disposizioni dell'art. 9 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, illustrate nel precedente cap. II, par. 4.

Le norme di questo paragrafo relative ai provvedimenti di spesa regolano le determinazioni dei dirigenti di cui al titolo successivo. Sono state qui conservate per le funzioni che sono tuttora di competenza della giunta e del consiglio e per gli impegni di spesa relativi alle deliberazioni di tali organi collegiali, secondo quanto previsto dall'art. 49 del T.U.

Cap. VII

Deliberazioni - Pubblicazione

1. La pubblicazione delle deliberazioni del comune e della provincia

1.1. L'obbligo di pubblicazione delle deliberazioni

L'obbligo di pubblicazione all'albo pretorio delle deliberazioni dei comuni e delle province è

da sempre previsto negli ordinamenti degli enti locali ed è disciplinato dal vigente Testo Unico emanato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, con l'art. 124 e con le altre disposizioni ad esso connesse.

L'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, rubricato "*Eliminazione degli sprechi relativi al mantenimento di documenti in forma cartacea*" ha stabilito che dal 1° gennaio 2010 gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicazione legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici.

La pubblicazione delle deliberazioni, dei provvedimenti e degli atti ha la funzione di assicurare la generale conoscenza e trasparenza dell'attività della Pubblica amministrazione, costituisce una condizione fondamentale del giusto procedimento amministrativo fissata dalla legge n. 241/1990 e produce effetti giuridici rilevanti. È consolidato orientamento della giurisprudenza che il termine decadenziale per l'impugnativa delle deliberazioni comunali e provinciali decorre dalla data di notifica o comunicazione dell'atto o da quello dell'effettiva piena conoscenza (anche per quelle dichiarate immediatamente esecutive) soltanto con riferimento a quei soggetti direttamente contemplati nell'atto o che siano immediatamente incisi dai suoi effetti, anche se in esso non contemplati, mentre per quanto concerne i terzi il termine decadenziale dell'impugnativa decorre dalla data di pubblicazione all'albo pretorio (cfr. fra molte: Cass. civ., sez. trib., 5 marzo 2009, n. 5373; C.d.S., sez. VI, 3 ottobre 2007, n. 5105). Il rilievo giuridico che ha la pubblicazione delle deliberazioni dei comuni e delle province e degli altri enti locali, fa ritenere utile la conoscenza della disciplina finora vigente e di quella che entrerà in vigore dal 1° gennaio 2010, secondo i testi delle relative disposizioni.

1.2. La disciplina della pubblicazione delle deliberazioni nel T. U. degli enti locali

Le principali disposizioni del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, relative alla pubblicazione delle deliberazioni dei comuni, delle province e degli altri enti locali, stabiliscono quanto segue:

– tutte le deliberazioni del comune e della provincia sono pubblicate mediante affissione all'albo pretorio, nella sede dell'ente, per quindici giorni consecutivi, salvo specifiche disposizioni di legge. Tutte le deliberazioni degli altri enti locali sono pubblicate mediante affissione all'albo pretorio del Comune ove ha sede l'ente, per quindici giorni consecutivi, salvo specifiche disposizioni (art. 124);

– contestualmente all'affissione all'albo le deliberazioni adottate dalla giunta sono trasmesse in elenco ai capi gruppo consiliari; i relativi testi sono messi a disposizione dei consiglieri nelle forme stabilite dallo statuto o dal regolamento (art. 125);

– le deliberazioni diventano esecutive dopo il decimo giorno dalla loro pubblicazione (art. 134, comma 3);

– le deliberazioni degli enti locali relative ad acquisti, alienazioni, appalti ed in generale a tutti i contratti sono comunicate al prefetto contestualmente all'affissione all'albo (art. 135, comma 2).

1.3. La pubblicazione di atti e provvedimenti secondo l'art. 32 della legge n. 69/2009

L'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, stabilisce quanto segue:

1. A far data dal 1° gennaio 2010 gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici dalle amministrazioni e dagli enti pubblici obbligati.

2. Dalla stessa data del 1° gennaio 2010, al fine di promuovere il progressivo superamento della pubblicazione in forma cartacea, le amministrazioni e gli enti pubblici tenuti a pubblicare sulla stampa quotidiana atti e provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica o i propri bilanci, oltre all'adempimento di tale obbligo con le stesse modalità previste dalla legislazione vigente alla data di entrata in vigore della legge n. 69/2009, ivi compreso il richiamo all'indirizzo elettronico, provvedono altresì alla pubblicazione nei siti informatici, secondo le modalità stabilite con D.P.C.M. su proposta del Ministro della P.A. e l'innovazione, di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti per le materie di propria competenza.

3. Gli adempimenti di cui ai commi 1 e 2 possono essere attuati mediante utilizzo di siti informatici di altre amministrazioni ed enti pubblici obbligati, ovvero di loro associazioni.

4. Al fine di garantire e facilitare l'accesso alle pubblicazioni di cui ai commi 1 e 2 il CNIPA realizza e gestisce un portale di accesso ai siti di cui al medesimo comma 1.

5. A decorrere dal 1° gennaio 2010 e, nei casi di cui al comma 2 dal 1° gennaio 2013, le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le amministrazioni e gli enti pubblici, in via integrativa, di effettuare la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggiore diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio.

6. *Agli oneri derivanti dalla realizzazione delle attività previste dal presente articolo si provvede a valere sulle risorse finanziarie assegnate ai sensi dell'art. 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3 e s.m., con D.M. 22 luglio 2005 al progetto "PC alle famiglie" non ancora impegnate alla data di entrata in vigore della legge n. 69.*

7. *È fatta salva la pubblicità sulla G.U. dell'Unione europea, sulla G.U. della Repubblica italiana, sul sito informativo del Ministero delle infrastrutture di cui al D.M. 6 aprile 2001 e sul sito informativo presso l'Osservatorio dei contratti pubblici, prevista dal Codice n. 162/2006.*

1.4. La pubblicazione delle deliberazioni dal 1° gennaio 2010

Le disposizioni dei commi 1 e 5, relative alla pubblicazione di atti e provvedimenti, entrano in vigore a decorrere dal 1° gennaio 2010.

Nell'obbligo previsto dal primo comma sono da ritenere comprese le deliberazioni – e determinazioni – dei comuni, delle province e degli altri enti locali. Le disposizioni dell'articolo in esame sono espresse in termini generali: le deliberazioni e determinazioni costituiscono gli atti con i quali gli organi di governo ed i responsabili della gestione dei predetti enti adottano i provvedimenti di loro competenza; l'inclusione degli enti locali nei soggetti destinatari delle disposizioni dell'art. 32 è confermata da quanto dispone il secondo comma a proposito della pubblicazione sulla stampa dei bilanci, stabilita per tali enti (province, comuni con oltre 20.000 abitanti, consorzi e aziende speciali comunali) dall'art. 6 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, attuato con il D.P.R. 15 febbraio 1989, n. 90.

Il quinto comma stabilisce che dal 1° gennaio 2010 le pubblicazioni degli atti e dei provvedimenti effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale. Lo stesso effetto si verificherà dal 1° gennaio 2013 per gli atti relativi a gare ad evidenza pubblica ed alla sintesi dei bilanci, pur ammettendosi per gli stessi che le amministrazioni continuino ad effettuare anche la pubblicità a mezzo stampa.

La virtuale soppressione delle pubblicazioni all'albo pretorio determina altri effetti e conseguenze che sono esaminate nella parte 38ª della Guida.

Per le deliberazioni e gli altri atti degli enti locali l'attuazione del provvedimento in esame determinerà difficoltà per quelli che non sono ancora dotati di un loro sito informatico. Il legislatore ha considerato tale situazione ed ha previsto che il CNIPA realizzi un portale di accesso ai siti, che dovrebbe costituire un modello uniforme per tutti gli enti, studiato con gli accorgimenti

tecnici che rendano agevole la ricerca degli atti, intervenendo per la istituzione nei casi in cui risulterà necessario con le risorse indicate dal sesto comma dell'art. 32. Il previsto eventuale ricorso agli albi di altri enti comporta difficoltà di individuazione da parte degli interessati e di costituzione di rapporti tra enti che sono difficilmente superabili.

Rimane inoltre da risolvere, a nostro avviso, un problema di rilievo giuridico non trascurabile, relativo ai cittadini che non dispongono di un PC e del collegamento necessario per consultare il sito del proprio ente e che, seppur non direttamente interessati al provvedimento, hanno il diritto ad essere informati e prenderne visione, a tutela degli interessi diffusi di cui alla legge n. 241/1990 e s.m., diritto che è stato affermato dalla giurisprudenza consolidata e, in ultimo, dalle sentenze della Cassazione e del Consiglio di Stato di cui al precedente par. 1.1. È una situazione da valutare tempestivamente, adottando gli eventuali provvedimenti integrativi, sia pur transitori, che risulteranno necessari.

1.5. Note di giurisprudenza relative alla pubblicazione delle deliberazioni

Tutte le deliberazioni comunali e provinciali sono pubblicate per quindici giorni consecutivi, salvo specifiche disposizioni di legge. La Corte di Cassazione, con sentenza n. 12240 del 2004, ha chiarito che nei quindici giorni è compreso quello in cui la pubblicazione ha inizio.

È legittima la pubblicazione di una delibera del consiglio comunale che contenga soltanto il provvedimento deliberato, senza il verbale della discussione (C.d.S., IV, 21 gennaio 1987).

La pubblicazione costituisce una formalità susseguente al perfezionamento dell'atto, prescritta dalla legge affinché lo stesso possa produrre i suoi effetti e coloro che ad esso sono interessati possano averne legale conoscenza, sia per uniformare ad esso i loro comportamenti, sia per la decorrenza dei termini per l'impugnazione.

Procedure e termini speciali di pubblicazione e deposito sono previsti per gli statuti, l'approvazione degli strumenti urbanistici, le deliberazioni di sdeamianizzazione dei beni comunali ecc.

In caso di pubblicazione prescritta da una norma speciale, il termine per impugnare decorre dalla medesima, in quanto determinante la conoscibilità legale per i soggetti non contemplati in esso. La pubblicazione, infatti, costituisce promozione legale di conoscenza e crea un onere di diligenza nei confronti degli interessati che devono attivarsi per accertare che il provvedimento non sia lesivo dei propri interessi; ed invero il sistema della conoscenza legale costituisce lo strumento per conciliare il principio costituzionale dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa (art. 97, Cost.) con il diritto di difesa (art. 24, Cost.) (C.d.S., IV, 9 agosto 2005, n. 4228).

È stato ritenuto che l'omissione od il ritardo della pubblicazione delle deliberazioni comunali influisce sull'operatività e non già sulla loro validità, differendo l'inizio del termine di impugnazione (C.d.S., IV, 24 maggio 1976, n. 363).

Per i soggetti non direttamente contemplati dall'atto amministrativo, che se ne ritengono lesi, il termine per impugnarlo con ricorso giurisdizionale decorre dalla scadenza dell'ultimo giorno di pubblicazione dell'atto stesso, dovendosi ascrivere alla pubblicazione l'effetto della legale conoscenza per ogni eventuale interessato (TAR Toscana, II, 5 giugno 1997, n. 357).

Le disposizioni illustrate, relative alla pubblicazione delle deliberazioni degli organi collegiali dei comuni, delle province e degli altri enti locali, si applicano anche alla pubblicazione delle "determinazioni" adottate dai dirigenti e dai responsabili di servizi degli enti predetti ed in generale a tutti gli atti di esercizio del potere deliberativo degli enti medesimi, indipendentemente dalla natura, collegiale o monocratica, dell'organo emanante (C.d.S., sez. V, 3 giugno 2002, n. 353 e 15 marzo 2006, n. 1370). Si veda il par. 6 del cap. II del successivo titolo VII.

Cap. VIII

Deliberazioni - Esecutività

1. Deliberazioni - Esecutività - Decorrenza

Le deliberazioni del consiglio e della giunta diventano esecutive dopo il decimo giorno dalla loro pubblicazione all'albo dell'ente (T.U., art. 134, c. 3).

2. Deliberazioni - Immediata eseguibilità

In caso di urgenza le deliberazioni del consiglio e della giunta possono essere dichiarate immediatamente eseguibili con il voto espresso dalla maggioranza dei componenti (T.U., art. 134, c. 4).

Cap. IX

Deliberazioni - Impugnazione

1. Impugnazione

I componenti degli organi collegiali possono impugnare gli atti deliberativi adottati dai collegi di cui fanno parte, anche quando abbiano partecipato alla votazione, ma solo qualora gli atti stessi arrechino una lesione alla loro sfera giuridica, comprimendo o precludendo l'esercizio delle funzioni loro spettanti quali organi interni del collegio ovvero sia compromessa la funzionalità del collegio e non anche per contestare il contenuto intrinseco della deliberazione (TAR Sicilia, III, 13 febbraio 1997, n. 573; C.d.S., II, 26 gennaio 2005, n. 8525/04).

Le deliberazioni degli organi collegiali del comune sono atti definitivi, impugnabili attraverso

ricorso giurisdizionale al Tribunale Regionale Amministrativo o con ricorso straordinario al Capo dello Stato.

2. Termine per l'impugnazione

Il termine di 60 giorni per l'impugnazione delle deliberazioni comunali decorre, per i soggetti non direttamente contemplati dall'atto, dall'ultimo giorno di pubblicazione; pertanto è inammissibile il ricorso proposto da soggetti estranei all'atto oltre 60 giorni dal predetto termine ultimo di pubblicazione (C.d.S., V, 3 ottobre 1984, n. 689, in Riv. giur. edilizia, 1985, I, 113).

TITOLO VII

Le determinazioni dei dirigenti e responsabili dei servizi

Premessa

Le disposizioni e le procedure relative alle determinazioni dei dirigenti e dei responsabili dei servizi sono comprese in questa parte per assicurare il loro agevole coordinamento con quelle che regolano l'attività e le deliberazioni degli organi collegiali degli enti locali.

Cap. I

Disciplina legislativa

1. Premessa

Dei provvedimenti attraverso i quali si realizza l'azione operativa degli enti locali assumono importanza particolare le "determinazioni" dei dirigenti e responsabili dei servizi, ai quali è attribuita la gestione amministrativa degli enti predetti.

La definizione delle funzioni e dei poteri dei dirigenti e responsabili dei servizi, la loro individuazione nell'ambito delle dotazioni organiche degli enti e l'attribuzione delle competenze relative alla gestione sono state effettuate con la disciplina stabilita dal capo III del titolo IV del Testo unico, approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, articoli da 107 a 111. Le norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche emanate con il D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e s.m., hanno compreso nel capo II la disciplina relativa alla dirigenza dello Stato, alla quale, secondo l'art.

27 le altre pubbliche amministrazioni, in particolare quelle dei comuni, delle province e degli altri enti locali, nell'esercizio della loro potestà statutaria e regolamentare, fanno riferimento per adeguare ai principi del predetto capo II e dell'art. 4 (indirizzo politico-amministrativo - funzioni e responsabilità) i propri ordinamenti, tenendo conto delle relative peculiarità.

La legge 4 marzo 2009, n. 15 ha conferito delega al Governo finalizzata all'ottimizzazione del lavoro pubblico e della efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni.

I principi ed i criteri per l'esercizio della delega in materia di dirigenza pubblica sono stabiliti dall'art. 6 della legge ed approfonditi nelle parti della Guida dedicate al Personale ed alla Dirigenza. Le norme relative al ruolo ed alle funzioni della dirigenza ed all'organizzazione degli enti locali, stabilite dal Testo unico, sono illustrate nelle parti 12, 14 e 18 della Guida e, per la loro importanza, sono richiamate in molte altre tematiche dalla stessa trattata.

In questa parte limitiamo l'esame alle norme relative ai provvedimenti di competenza dei dirigenti e dei responsabili dei servizi.

2. Atti e provvedimenti amministrativi - Competenza dei dirigenti

2.1. Funzioni e responsabilità dei dirigenti

Nella prima parte del T.U. l'art. 107 definisce funzioni e responsabilità dei dirigenti fra le quali, per i fini qui in esame, hanno particolare rilievo le seguenti:

1. spetta ai dirigenti la direzione degli uffici e dei servizi secondo i criteri e le norme dettati dagli statuti e dai regolamenti. Questi si uniformano al principio per cui i poteri di indirizzo e di controllo politico-amministrativo spettano agli organi di governo, mentre la gestione amministrativa, finanziaria e tecnica è attribuita ai dirigenti mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo;

2. spettano ai dirigenti, tutti i compiti, compresa l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, non ricompresi espressamente dalla legge o dallo statuto tra le funzioni di indirizzo e controllo politico-amministrativo degli organi di governo dell'ente o non rientranti tra le funzioni del segretario o del direttore generale, di cui rispettivamente agli artt. 97 e 108;

3. sono attribuiti ai dirigenti tutti i compiti di attuazione degli obiettivi e dei programmi definiti con gli atti di indirizzo adottati dai medesi-

mi organi, tra i quali in particolare, secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti dell'ente:

a) la presidenza delle commissioni di gara e di concorso;

b) la responsabilità delle procedure d'appalto e di concorso;

c) la stipulazione dei contratti;

d) gli atti di gestione finanziaria, ivi compresa l'assunzione di impegni di spesa;

e) gli atti di amministrazione e gestione del personale;

f) i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi, il cui rilascio presupponga accertamenti e valutazioni, anche di natura discrezionale, nel rispetto di criteri predeterminati dalla legge, dai regolamenti, da atti generali di indirizzo, ivi comprese le autorizzazioni e le concessioni edilizie (permessi di costruire);

g) tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell'abusivismo edilizio e paesaggistico-ambientale;

h) le attestazioni, certificazioni, comunicazioni, diffide, verbali, autenticazioni, legalizzazioni ed ogni altro atto costituente manifestazione di giudizio e di conoscenza;

i) gli atti ad essi attribuiti dallo statuto, dai regolamenti o, in base a questi, delegati dal sindaco;

4. le attribuzioni dei dirigenti possono essere derogate soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative;

5. le disposizioni del Testo unico che conferiscono agli organi di governo l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si interpretano nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti, salvo quanto previsto dall'art. 50, comma 3 (competenze del sindaco e del presidente della provincia) e dall'art. 54 (competenze del sindaco nei servizi di competenza statale);

6. i dirigenti sono direttamente responsabili, in via esclusiva, in relazione agli obiettivi dell'ente, della correttezza amministrativa e della efficienza e dei risultati della gestione.

2.2. Comuni privi di personale di qualifica dirigenziale

Il secondo comma dell'art. 109 del T.U. prevede che nei comuni privi di personale di quali-

fica dirigenziale le funzioni di cui all'art. 107, commi 2 e 3 (ved. par. 2.1.), fatta salva l'applicazione dell'art. 97, comma 4, lett. d) (prevede che il segretario esercita le funzioni attribuitegli dallo statuto o dai regolamenti o conferitegli dal sindaco o dal presidente della provincia), possono essere attribuite, a seguito di provvedimento motivato del sindaco, ai responsabili degli uffici o dei servizi, indipendentemente dalla loro qualifica funzionale, anche in deroga a ogni diversa disposizione.

2.3. Comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti - Attribuzione funzioni ai componenti della giunta

Come già visto, gli enti locali con popolazione inferiore a cinquemila abitanti, anche al fine di operare un contenimento della spesa, possono adottare disposizioni regolamentari organizzative se necessario anche in deroga a quanto disposto dall'art. 3, commi 2, 3 e 4, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e dall'art. 107 del T.U. n. 267/2000, attribuendo ai componenti dell'organo esecutivo la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale. Il contenimento della spesa deve essere documentato ogni anno, con apposita deliberazione, in sede di approvazione del bilancio (art. 53, c. 23, legge n. 388/2000, modif. dall'art. 29, c. 4, della legge n. 448/2001).

Cap. II

Le determinazioni dei responsabili degli uffici e dei servizi

1. Natura

Le determinazioni sono atti amministrativi monocratici, adottati da organi individuali nell'esercizio delle funzioni loro attribuite per la gestione di un settore organizzativo dell'ente al quale sono stati preposti con provvedimento formale del sindaco.

2. Forma e contenuti

Le determinazioni costituiscono atti formali, nei quali si manifesta la volontà del soggetto legittimato ad adottarli nell'esercizio della potestà di gestione allo stesso attribuita dal Testo unico, dallo statuto, dai regolamenti comunali con particolare riferimento a quelli di contabilità, dei contratti e di organizzazione degli uffici e dei servizi.

3. Accertamento di entrate

Le determinazioni relative all'accertamento delle entrate comprendono gli atti necessari per l'acquisizione delle risorse finanziarie dell'ente, tenendo presente che l'art. 42 del T.U. riserva alla competenza del consiglio i seguenti atti fondamentali:

- istituzione ed ordinamento dei tributi, con esclusione della determinazione delle relative aliquote; disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei beni e dei servizi (c. 2, lett. f). La determinazione delle tariffe dei tributi, salvo le eccezioni indicate nel definire le competenze del consiglio, appartiene alla competenza della giunta di cui all'art. 48, c. 2, T.U.;
- contrazione di mutui non previsti espressamente in atti fondamentali del consiglio comunale; emissione di prestiti obbligazionari (c. 2, lett. h);
- alienazioni immobiliari (c. 2, lett. l).

4. Impegni di spesa

Le determinazioni relative agli impegni di spesa comprendono gli atti necessari per disporre ed attuare gli interventi previsti dal bilancio e, per ciascun servizio, dal piano esecutivo di gestione (P.E.G.).

Delle "determinazioni" di impegno di spesa adottate dai dirigenti o responsabili di uffici e servizi, riassumiamo i contenuti che - per molti aspetti - sono comuni alle altre, per le quali può essere fatto riferimento ai seguenti criteri, indicando:

- a) il soggetto che adotta l'atto, nell'ambito delle funzioni che sono state allo stesso attribuite con l'incarico di dirigente/responsabile dell'ufficio o settore, conferitogli con provvedimento formale;
- b) la data, il numero e il settore, ufficio o servizio di appartenenza. Le determinazioni devono essere emesse in ordine rigorosamente cronologico e l'originale, firmato dal soggetto che lo adotta, deve essere conservato in appositi, idonei classificatori. Per tutti gli effetti il soggetto che ha adottato la determinazione dispone copie conformi della stessa, restando in ogni caso l'originale inserito nel classificatore che annualmente viene depositato nell'archivio comunale, completato con idonei dispositivi che non consentono l'asportazione degli atti originali;
- c) l'oggetto della determinazione, il quale deve precisare sinteticamente quanto con essa viene disposto. L'adozione di criteri uniformi nella definizione degli oggetti facilita la ricerca degli atti e la funzionalità dell'indice;
- d) le motivazioni dell'atto. Esse devono illustrare i motivi concreti, la situazione di fatto o giuridica che determina l'adozione del provve-

dimento. È stato ritenuto obbligo dei dirigenti e dei responsabili dei servizi di dar conto, allorché autorizzino in concreto l'effettuazione di una spesa, non solo della sua legittimità sotto il profilo della corretta imputazione al relativo capitolo e della copertura contabile, bensì, soprattutto, della sua utilità per il raggiungimento di fini coincidenti con gli interessi economici, culturali e sociali della collettività amministrata; pertanto la carenza assoluta di motivazione della determinazione dà ingresso ad una presunzione d'inutilità o addirittura di mera liberalità in ordine alla quale incombe sui dirigenti l'obbligo di fornire le necessarie giustificazioni (Corte dei conti, I, 3 luglio 1998, n. 208/A);

e) le determinazioni dalle quali consegue attività negoziale devono contenere nella parte narrativa le indicazioni di cui alle lett. a) e b) dell'art. 192 del T.U. e, nella parte dispositiva, quelle di cui alla lett. c) dello stesso articolo. Per l'illustrazione dell'art. 192 del T.U. si rinvia al successivo par. 4.1.;

f) nella parte narrativa il soggetto che emette l'atto fa constare che lo stesso è conforme alle disposizioni di legge vigenti in materia ed alle norme statutarie e regolamentari dell'ente;

g) il contenuto dispositivo nel quale si concretizza e viene espressa la manifestazione di volontà che rappresenta la decisione del soggetto che legittimamente l'adotta, articolata secondo una formula che ne precisa tutti gli aspetti e gli effetti;

h) l'imputazione della spesa al pertinente stanziamento di bilancio;

i) la forma che è sempre quella scritta, completata dall'indicazione della qualifica, del cognome e nome del soggetto che adotta la determinazione e in calce, dopo la stessa, dalla firma e dal bollo dell'ufficio. La forma scritta, la qualifica e la firma sono requisiti essenziali, senza i quali l'atto non acquista rilevanza ed efficacia giuridica.

L'art. 9 del D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, ha stabilito che al fine di evitare ritardi nei pagamenti e la formazione di debiti pregressi, il funzionario che adotta provvedimenti che comportano impegni di spesa ha l'obbligo di accertare preventivamente che il programma dei conseguenti pagamenti sia compatibile con i relativi stanziamenti di bilancio e con le regole di finanza pubblica. Nella determinazione viene fatto constare dell'avvenuta effettuazione dell'accertamento e dell'esistenza, per l'impegno assunto, delle condizioni prescritte dal suddetto art. 9. La violazione dell'obbligo di accertamento dallo stesso disposto comporta responsabilità disciplinare e amministrativa. Si

veda l'approfondimento della norma suddetta effettuato nel par. 4 del cap. II.

La determinazione che comporta impegno di spesa è trasmessa al responsabile del servizio finanziario ed è esecutiva con l'apposizione da parte dello stesso del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria e di quanto prescritto dall'art. 9 del D.L. n. 78/2009, come sopra convertito in legge.

4.1. Le condizioni contrattuali e la scelta del contraente

L'art. 192 del T.U. stabilisce che la stipulazione dei contratti deve essere preceduta da apposita determinazione del responsabile del procedimento di spesa indicante:

- a) il fine che con il contratto s'intende perseguire;
- b) l'oggetto del contratto, la sua forma e le clausole ritenute essenziali;
- c) le modalità di scelta del contraente ammesse dalle disposizioni vigenti in materia di contratti delle pubbliche amministrazioni e le ragioni che ne sono alla base.

Si applicano, in ogni caso, le procedure previste dalla normativa dell'Unione Europea recepita o comunque vigente nell'ordinamento giuridico italiano.

Le competenze del responsabile del procedimento sono definite dall'art. 122 del Codice degli appalti pubblici di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e s.m.i..

5. Liquidazione di spese

La liquidazione delle spese resta una fase necessaria del procedimento contabile previsto dalle leggi vigenti. L'art. 184 del T.U. ne ha così confermato le modalità:

- 1) la liquidazione costituisce la fase del procedimento di spesa attraverso la quale, in base ai documenti ed ai titoli atti a comprovare il diritto acquisito del creditore, si determina la somma certa e liquida da pagare nei limiti dell'ammontare dell'impegno definitivo assunto;
- 2) la liquidazione compete all'ufficio o servizio che ha dato esecuzione al provvedimento di spesa ed è disposta sulla base della documentazione necessaria a comprovare il diritto del creditore, a seguito del riscontro operato sulla regolarità della fornitura o della prestazione e sulla rispondenza della stessa ai requisiti quantitativi e qualitativi, ai termini ed alle condizioni pattuite;
- 3) l'atto di liquidazione sottoscritto dal responsabile del servizio proponente, con tutti i relativi documenti giustificativi ed i riferimenti contabili

li, è trasmesso al servizio finanziario per i conseguenti adempimenti;

4) il servizio finanziario effettua, secondo i principi e le procedure della contabilità pubblica, i controlli e riscontri amministrativi, contabili e fiscali sugli atti di liquidazione.

6. Pubblicazione

Il Consiglio di Stato (sez. V, 15 marzo 2006, n. 1370) ha confermato che «la pubblicazione all'albo pretorio dell'ente è prescritta dall'art. 124 T.U. n. 267/2000 per tutte le deliberazioni del comune e della provincia ed essa riguarda non solo le deliberazioni degli organi di governo (consiglio e giunta municipale) ma anche le determinazioni dirigenziali, esprimendo la parola "deliberazione" ab antiquo sia risoluzioni adottate da organi collegiali che da organi monocratici ed essendo l'intento quello di rendere pubblici tutti gli atti degli enti locali di esercizio del potere deliberativo, indipendentemente dalla natura collegiale o meno dell'organo emanante» (Corte cost. nn. 38 e 39 del 1.6.1979 e Cons. di Stato, sez. IV, n. 1129 del 6.12.1977). Detta conclusione aveva trovato conferma nella decisione della V Sezione del C.d.S., n. 3058 del 3.6.2002 e nella sentenza TAR Lazio, sez. II, n. 3958 del 31.10.2003.

Dal 1° gennaio 2010 per la pubblicazione delle determinazioni, da effettuare sul sito informatico dell'ente, si osservano le disposizioni dell'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, illustrate nel par. 1 del cap. VII.

6.1. Effetti

L'art. 21, comma primo, legge 6.12.1971, n. 1034, nel testo novellato dalla legge 21.7.2000, n. 205, ha chiarito definitivamente che in tutti i casi in cui non sia necessaria la notificazione individuale del provvedimento e sia al contempo prescritta da una norma di legge o di regolamento la pubblicazione dell'atto in un apposito albo, il termine per proporre l'impugnazione decorre dal giorno in cui sia scaduto il periodo della pubblicazione. Viene perciò confermato quell'indirizzo giurisprudenziale secondo il quale il normale termine decadenziale per ricorrere contro gli atti amministrativi soggetti a pubblicazione necessaria, decorre per i soggetti non espressamente nominati, dalla pubblicazione medesima, non essendo indispensabile la notificazione individuale o la piena conoscenza (cfr. la decisione della V Sezione del Consiglio di Stato, n. 2428 del 23 aprile 2001).

7. Esecutività

Come già precisato in precedenza i provvedimenti dei responsabili dei servizi che comportano impegni di spesa sono esecutivi con l'apposizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria.

I provvedimenti che non comportano impegni di spesa sono esecutivi dal momento della loro adozione.

TITOLO VIII

Disciplina della proroga degli organi amministrativi

Premessa

Le disposizioni relative alla disciplina della proroga degli organi amministrativi, stabilite in ultimo dal D.L. 16 maggio 1994, n. 293, convertito in legge 15 luglio 1994, n. 444, non si applicano agli organi rappresentativi delle regioni, delle province, dei comuni e delle comunità montane ed agli organi che hanno comunque rilevanza costituzionale (art. 1, comma 2).

Le norme predette sono illustrate in questa parte tenuto conto dei poteri attribuiti al sindaco ed al consiglio comunale per le nomine e designazioni dei rappresentanti del comune e del consiglio stesso in enti, aziende ed istituzioni e quelli relativi alla costituzione di organi amministrativi nei casi in cui la stessa è di competenza comunale.

Cap. I

Le nomine e designazioni di competenza degli organi comunali e provinciali

1. Competenze del sindaco e del presidente della provincia

L'ottavo comma dell'art. 50 del Testo unico dispone che, sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio, il sindaco provvede alla nomina, alla designazione ed alla revoca dei rappresentanti del comune presso enti, aziende ed istituzioni.

Il successivo comma nono stabilisce che tutte le nomine devono essere effettuate entro 45 giorni dall'insediamento ovvero entro i termini di scadenza del precedente incarico.

Per il tempestivo adempimento da parte del

sindaco dell'obbligo stabilito dal Testo unico è opportuno che il consiglio definisca gli indirizzi per le nomine e designazioni in modo che le stesse possano essere effettuate entro i 45 giorni successivi.

È necessario tener presente che le disposizioni della legge n. 444/1994 prescrivono l'obbligo di ricostituire gli organi di amministrazione entro la scadenza o, con le limitazioni poste alla loro attività nel periodo di proroga, entro i 45 giorni successivi, scaduti i quali l'organo non rinnovato decade.

I termini stabiliti dalla legge n. 444/1994 sono riferiti alla ricostituzione dell'organo in scadenza o scaduto, per cui il soggetto tenuto ad adottare il relativo provvedimento deve poter disporre, entro le scadenze previste dall'art. 4 della legge, delle nomine e designazioni di tutti gli enti che concorrono alla costituzione dell'organo, che devono pervenire in tempo utile per evitare la decadenza dell'organo con i conseguenti effetti e responsabilità: coordinando le disposizioni del Testo unico con quelle della legge n. 444/1994 si rileva che le nomine e designazioni dei rappresentanti del comune e della provincia devono tener conto, per quanto risulterà possibile, delle scadenze stabilite con le norme generali della legge n. 444, salvo i casi nei quali la nomina dell'organo compete direttamente al sindaco od al consiglio comunale.

2. Competenze del consiglio

L'art. 42, secondo comma, lett. m), del T.U. ha confermato, fra gli atti fondamentali riservati alla competenza del consiglio, la nomina dei rappresentanti di tale organo presso enti, aziende ed istituzioni, ad esso riservata dalla legge. La norma non fissa alcun termine per l'adozione dei provvedimenti di competenza consiliare.

Per le nomine di competenza del consiglio si applicano le disposizioni ed i termini stabiliti dalla legge n. 444, con le considerazioni effettuate nel precedente paragrafo.

3. Organi direttamente costituiti dal comune o dalla provincia

Per gli organi che vengono direttamente costituiti dal comune o dalla provincia, anche con nomine e designazioni di una parte dei componenti effettuate da altri soggetti, l'organo comunale o provinciale competente secondo la legge, lo statuto od il regolamento, *deve adottare il relativo provvedimento nei termini di cui agli artt. 2 e, in caso di proroga, 4 della legge n. 444/1994.*

Cap. II

La disciplina della proroga degli organi amministrativi

1. Ambito di applicazione

Le disposizioni stabilite dal D.L. 16 maggio 1994, n. 293, convertito in legge 15 luglio 1994, n. 444, si applicano agli *organi di amministrazione attiva, consultiva e di controllo dello Stato, e degli enti pubblici nonché delle persone giuridiche a prevalente partecipazione pubblica, quando alla nomina dei componenti di tali organi concorrono lo Stato o gli enti pubblici.*

Sono esclusi dalla disciplina suddetta gli *organi rappresentativi delle regioni, delle province, dei comuni e delle comunità montane* e gli organi che hanno comunque rilevanza costituzionale. Sono inoltre esclusi gli organi per i quali la nomina dei componenti è di competenza parlamentare.

Sono pertanto compresi nella disciplina in esame:

a) *gli organi di amministrazione attiva*, che formano e manifestano la volontà dell'ente o danno ad essa esecuzione. Nell'ambito degli enti locali, esclusi espressamente gli organi rappresentativi - per il comune, il consiglio, il sindaco, la giunta, gli organi delle circoscrizioni, ove previsti - la disposizione può trovare applicazione per organi, previsti da leggi che ne determinano la durata in carica, ai quali sono attribuiti poteri di decisione per particolari competenze e funzioni;

b) *gli organi consultivi*, ausiliari degli organi di amministrazione attiva, che prestano agli stessi assistenza nell'ambito previsto dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti, dando pareri sui provvedimenti di loro competenza. Sono normalmente costituiti in forma collegiale ed esercitano le loro funzioni presso gli enti locali esprimendo pareri obbligatori o facoltativi, secondo quanto stabilito dalla legge, dallo statuto o dal regolamento, che determinano la loro durata in carica;

c) *organi di controllo interno*. Nell'ordinamento degli enti locali hanno funzioni di controllo gli organi eventualmente preposti alle funzioni di cui all'art. 147 ed il Collegio dei Revisori dei conti o il Revisore, la cui durata in carica è stabilita in tre anni dall'art. 235 del T.U.

2. Scadenza e ricostituzione degli organi

Gli organi amministrativi svolgono le funzioni loro attribuite sino alla scadenza del termine di durata per ciascuno di essi previsto ed *entro tale termine devono essere ricostituiti* (art. 2).

3. Proroga degli organi - Regime degli atti - Ricostituzione

3.1. Proroga

Gli organi amministrativi non ricostituiti entro il termine di scadenza sono prorogati per non più di quarantacinque giorni, decorrenti dalla scadenza del termine predetto.

3.2. Regime degli atti nel periodo di proroga

Gli organi scaduti, nel periodo in cui sono come sopra prorogati, *possono adottare esclusivamente gli atti di ordinaria amministrazione, nonché gli atti urgenti ed indifferibili*, con indicazione specifica dei motivi di urgenza e di indifferibilità.

Gli atti adottati nel periodo di proroga che non rientrano fra quelli sopra indicati, sono nulli (art. 3).

3.3. Ricostituzione

Entro il periodo di proroga gli organi amministrativi scaduti devono essere ricostituiti.

Nei casi in cui titolari della competenza *alla ricostituzione* siano organi collegiali e questi non procedano alle nomine e designazioni ad essi spettanti almeno tre giorni prima della scadenza del termine di proroga, *la relativa competenza è trasferita ai rispettivi presidenti* i quali debbono comunque esercitarla entro la scadenza del termine predetto.

4. Atto di ricostituzione - Efficacia - Controlli

I provvedimenti di nomina dei componenti di organi scaduti adottati nel periodo di proroga sono immediatamente esecutivi.

5. Decadenza degli organi non ricostituiti

Gli organi amministrativi decadono decorso il termine massimo di proroga senza che sia stato provveduto alla loro ricostituzione.

Tutti gli atti adottati dagli organi decaduti sono nulli.

I titolari della competenza alla ricostituzione e,

nel caso di organi collegiali, il presidente, sono responsabili dei danni conseguenti alla decadenza determinata dalla loro condotta, fatta in ogni caso salva la responsabilità penale individuale nella condotta omissiva.

6. Riduzione degli organismi collegiali

L'art. 96 del Testo unico n. 267/2000 ha stabilito la seguente disposizione, confermata dalle ultime leggi finanziarie, relativa alla riduzione degli organismi collegiali:

«Al fine di conseguire risparmi di spese e recuperi di efficienza nei tempi dei procedimenti amministrativi i consigli e le giunte, secondo le rispettive competenze, con provvedimento da emanare entro sei mesi dall'inizio di ogni esercizio finanziario, individuano i comitati, le commissioni, i consigli ed ogni altro organo collegiale con funzioni amministrative ritenuti indispensabili per la realizzazione dei fini istituzionali dell'amministrazione o dell'ente interessato. Gli organismi non identificati come indispensabili sono soppressi a decorrere dal mese successivo all'emanazione del provvedimento. Le relative funzioni sono attribuite all'ufficio che riveste preminente competenza nella materia».

7. Raccolta e tenuta dei dati sulla durata degli organi

Gli uffici degli enti titolari del potere di nomina dei componenti degli organi di amministrazione attiva, consultiva e di controllo, designati con deliberazione della giunta, provvedono alla tenuta ed all'aggiornamento di tutti i dati relativi ai termini di scadenza, proroga e decadenza degli organi amministrativi.

Sarà opportuno stabilire, con l'atto di designazione, le modalità ed i termini entro i quali gli stessi devono informare il soggetto tenuto ad effettuare le designazioni e le nomine od a provvedere alla ricostituzione degli organi in scadenza, dei provvedimenti da adottare.

La Presidenza del consiglio verifica l'adempimento dell'obbligo di tenuta ed aggiornamento dei dati sulla durata degli organi.

Tav. 1 - Amministratori dei comuni fino a 15.000 abitanti al 31 dicembre 2008

Comuni n. 7.389 - Popolazione residente n. 24.623.030

I. Carica e sesso

Carica	Amministratori				
	Donne	%	Uomini	%	Totale
Sindaco	733	10,10	6.527	89,90	7.260
Vice Sindaco	840	12,19	6.053	87,81	6.893
Assessore	4.619	18,38	20.510	81,62	25.129
Presidente del Consiglio comunale	72	12,57	501	87,43	573
Vice Presidente del Consiglio comunale	26	16,25	134	83,75	160
Consigliere comunale	18.358	19,08	77.853	80,92	96.211
Commissario Prefettizio o Straordinario	63	42,57	85	57,43	148
Totale	24.711		111.663		136.374
Totale rapporto percentuale F/M		18,12		81,88	

II. Titoli di studio

Descrizione	In carica	% su totale amministratori (136.374)
Laurea	31.272	22,93
Licenza di scuola media superiore o titoli equipollenti	59.234	43,43
Licenza di scuola media inferiore o titoli equipollenti	30.542	22,40
Licenza elementare	4.992	3,66
sa leggere e scrivere - senza titolo di studio	10	0,01
Titoli o diplomi professionali post licenza elementare	228	0,17
Titoli o diplomi professionali post media inferiore	2.441	1,79
Titoli o diplomi professionali post media superiore	722	0,53
Titolo non inserito	5.756	4,22
3ª elementare - proscioglimento	14	0,01

III. Gruppi di professioni

Descrizione	In carica	% su totale amministratori (136.374)
Condizioni non professionali	23.833	17,48
Professione non inserita	5.212	3,82
Professioni amministrative e assimilate	37.962	27,84
Professioni inerenti ai servizi	8.323	6,10
Professioni inerenti ai trasporti	1.641	1,20
Professioni inerenti al commercio e ai pubblici esercizi	7.960	5,84
Professioni inerenti alla estrazione ed alla lavorazione dei minerali e dei loro prodotti	6.288	4,61
Professioni inerenti alla trasformazione dei prodotti	2.144	1,57
Professioni inerenti all'agricoltura, alla silvicoltura, all'allevamento del bestiame e alla pesca	6.105	4,48
Professioni inerenti alle costruzioni edili e alla inst. ed esercizio di impianti di elettr., gas, acqua	3.419	2,51
Professioni liberali, tecniche, scientifiche e assimilate	32.324	23,70

Fonte: Ministero dell'interno - Dipartimento Affari Interni e Territoriali - Direzione Centrale Servizi elettorali

Tav. 2 - Amministratori dei comuni con più di 15.000 abitanti al 31 dicembre 2008

Comuni n. 710 - Popolazione residente n. 34.996.260

I. Carica e sesso

Carica	Amministratori				
	Donne	%	Uomini	%	Totale
Sindaco	44	7,00	585	93,00	629
Vice Sindaco	54	10,71	450	89,29	504
Assessore	798	19,58	3.278	80,42	4.076
Presidente del Consiglio comunale	48	10,81	396	89,19	444
Vice Presidente del Consiglio comunale	15	15,46	82	84,54	97
Consigliere comunale	1.820	11,67	13.777	88,33	15.597
Commissario Prefettizio o Straordinario	8	21,05	30	78,95	38
Totale	2.787		18.598		21.385
Totale rapporto percentuale F/M		13,03		86,97	

II. Titoli di studio

Descrizione	In carica	% su totale amministratori (21.385)
Laurea	8.744	40,89
Licenza di scuola media superiore o titoli equipollenti	9.052	42,33
Licenza di scuola media inferiore o titoli equipollenti	2.237	10,46
Licenza elementare	224	1,05
sa leggere e scrivere - senza titolo di studio	1	0,00
Titoli o diplomi professionali post licenza elementare	30	0,14
Titoli o diplomi professionali post media inferiore	206	0,96
Titoli o diplomi professionali post media superiore	114	0,53
Titolo non inserito	974	4,55
3ª elementare - proscioglimento	3	0,01

III. Gruppi di professioni

Descrizione	In carica	% su totale amministratori (21.385)
Condizioni non professionali	2.812	13,15
Professione non inserita	1.005	4,70
Professioni amministrative e assimilate	6.743	31,53
Professioni inerenti ai servizi	1.510	7,06
Professioni inerenti ai trasporti	95	0,44
Professioni inerenti al commercio e ai pubblici esercizi	1.164	5,44
Professioni inerenti alla estrazione ed alla lavorazione dei minerali e dei loro prodotti	286	1,34
Professioni inerenti alla trasformazione dei prodotti	106	0,50
Professioni inerenti all'agricoltura, alla silvicoltura, all'allevamento del bestiame e alla pesca	250	1,17
Professioni inerenti alle costruzioni edili e alla inst. ed esercizio di impianti di elettr., gas, acqua	98	0,46
Professioni liberali, tecniche, scientifiche e assimilate	7.516	35,15

Fonte: Ministero dell'interno - Dipartimento Affari Interni e Territoriali - Direzione Centrale Servizi elettorali

Amministratori degli enti locali

Incandidabilità, sospensione, ineleggibilità, incompatibilità

TITOLO I

Il diritto di accesso alle cariche elettive

Cap. I

I principi costituzionali e la legislazione

1. L'art. 51 della Costituzione

L'art. 51 della Costituzione, integrato con legge 30 maggio 2003, n. 1, stabilisce che *tutti i cittadini, dell'uno o dell'altro sesso, possono accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tal fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini.*

La legge può, per l'ammissione alle cariche elettive, parificare ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica.

2. Il principio di eguaglianza

Il diritto di accesso alle cariche pubbliche è assicurato dall'art. 51 della Costituzione a tutti i cittadini italiani dell'uno e dell'altro sesso, in condizioni di eguaglianza secondo il principio generale affermato dall'art. 3, del quale il diritto di eleggibilità costituisce una specificazione (Corte cost. n. 186/1972).

Il secondo periodo dell'art. 51, inserito nel primo comma dalla legge costituzionale 30 maggio 2003, n. 1, ha disposto per l'accesso alle cariche elettive l'obbligo di promuovere "le pari opportunità tra donne e uomini".

L'art. 117, c. 7, prevede l'obbligo per le leggi regionali di "promuovere la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive".

3. L'età - La residenza

La Costituzione ha stabilito con l'art. 56 il requisito dell'età in venticinque anni per l'elezione a Deputato e con l'art. 58 in quaranta anni per l'elezione a Senatore.

La legislazione ha stabilito:

– in venticinque anni l'età per l'elezione a mem-

bro per il nostro Paese del Parlamento europeo (leggi n. 18/1978 e 78/2004);

– in diciotto anni l'età per l'elezione alle cariche delle province, comuni, città metropolitane e circoscrizioni (art. 55, D.Lgs. 18.8.2000, n. 267);

– l'età per l'elezione alle cariche delle regioni è stabilita dagli statuti e dalle leggi regionali secondo i principi fondamentali definiti dalla legge costituzionale 2 luglio 2004, n. 165.

La legislazione ha definito le condizioni e posizioni personali che determinano la non candidabilità, l'ineleggibilità e l'incompatibilità alle cariche elettive.

4. Le cause di esclusione dal diritto elettorale passivo

In merito alle disposizioni che stabiliscono e regolano le condizioni di esclusione dal diritto elettorale passivo - *incandidabilità, ineleggibilità, incompatibilità* - la giurisprudenza della Corte costituzionale ha affermato i seguenti principi:

1) l'elettorato passivo è "diritto politico fondamentale" compreso nei diritti inviolabili di cui all'art. 2 Cost. (sentenza n. 571/1989);

2) l'eleggibilità è la regola, l'ineleggibilità è l'eccezione (sentenze n. 46/1969, 235/1988, 510/1989);

3) le cause di ineleggibilità devono essere contenute entro i limiti indispensabili per garantire il pubblico interesse (cit. sentenza n. 46/1969);

4) sono legittime le disposizioni relative alla non candidabilità alle cariche elettive di coloro che sono stati condannati in via definitiva per delitti di particolare gravità (sentenza n. 132/2001).

All'esame delle disposizioni che stabiliscono le condizioni e posizioni di *incandidabilità, ineleggibilità ed incompatibilità* alle cariche elettive delle province, comuni, città metropolitane e circoscrizioni è dedicata questa parte.

Cap. II

L'ordinamento degli enti locali

Il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, approvato con D.Lgs. 18 agosto

2000, n. 267, ha riunito i requisiti per l'eleggibilità, la disciplina generale delle cause ostative alla candidatura, eleggibilità e compatibilità alle cariche degli organi di governo degli enti locali nella parte I, titolo III, capo II, con il titolo "*Incidibilità, ineleggibilità, incompatibilità*".

Le disposizioni sono ordinate negli articoli da 55 a 70 del Testo unico, seguendo un criterio razionale che rende agevole l'interpretazione del testo formato da norme previste da fonti diverse.

Sono esclusi i riferimenti generali che la precedente legislazione faceva agli organi delle regioni e delle aziende sanitarie locali, conservando le norme relative alle cause di ineleggibilità e incompatibilità che le cariche di tali organi determinano per gli amministratori degli enti locali.

Le disposizioni del capo II del tit. III del Testo unico sono state più volte modificate con le leggi n. 13/2002, 137/2002, 80/2004 e 115/2005.

Cap. III

Lo statuto e l'accesso alle cariche elettive

Le norme che regolano le cause che impediscono l'accesso od il mantenimento delle cariche elettive hanno carattere generale ed eccezionale, *non sono suscettibili di interpretazione analogica e non possono costituire oggetto di disciplina statutaria* (TAR Campania, I, 9 agosto 2000, n. 3258).

La giurisprudenza costituzionale ha affermato che la potestà legislativa delle regioni a statuto speciale in tema di ineleggibilità ed incompatibilità dei consiglieri dei comuni alle stesse appartenenti deve attuare conformemente la legislazione statale (Corte cost., n. 108/1969; n. 171/1984; n. 571/1989).

Il principio, a maggior ragione, si applica per l'autonomia statutaria degli enti locali, tenuto conto del carattere tassativo delle norme che regolano le condizioni di non candidabilità, ineleggibilità ed incompatibilità.

Il Consiglio di Stato (parere sez. I, 10 novembre 2004, n. 10166/2004) ha confermato che l'art. 51 della Costituzione ha assoggettato a riserva di legge la definizione dei requisiti per accedere e mantenere le cariche elettive e non consente alla fonte statutaria di intervenire nella materia elettorale in modo autonomo e diretto.

Allo statuto fa riferimento l'art. 67 del T.U. secondo il quale non costituiscono cause di ineleggibilità od incompatibilità gli incarichi e le funzioni conferiti agli amministratori dei comuni e delle province, previsti da norme di legge, *statuto* o regolamento, in ragione del mandato elettivo.

Cap. IV

Il diritto elettorale passivo

1. Eleggibilità dei cittadini italiani - Requisiti

Sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale *gli elettori di un qualsiasi comune della Repubblica che abbiano compiuto il diciottesimo anno di età nel primo giorno fissato per la votazione* (T.U., art. 55).

Per l'eleggibilità alle cariche sopra elencate è essenziale la qualità di elettore (artt. 51 cost.).

Nell'interpretazione della norma costituzionale, che fa riferimento a tutti i cittadini, occorre tener conto di quanto disposto con il D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, che ha esteso l'eleggibilità a consigliere comunale e circoscrizionale ai cittadini dell'Unione Europea in possesso dei requisiti di cui al successivo parag. 2.

2. Eleggibilità dei cittadini dell'Unione Europea - Requisiti - Procedura

Con il D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, è stata data attuazione alla direttiva 94/80/CE concernente le modalità di esercizio del *diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali* per i cittadini dell'Unione Europea che risiedono in Italia, stato membro dell'Unione, del quale non hanno la cittadinanza.

L'art. 5 del decreto stabilisce che i cittadini dell'Unione Europea che intendono presentare la propria *candidatura a consigliere comunale e circoscrizionale*, devono produrre, all'atto del deposito della lista dei candidati, oltre alla documentazione richiesta per i cittadini italiani dalle leggi vigenti:

- a) una dichiarazione contenente l'indicazione della cittadinanza, dell'attuale residenza e dell'indirizzo nello stato di origine;
- b) *un attestato, in data non anteriore a tre mesi, dell'autorità amministrativa competente dello Stato membro di origine, dal quale risulti che l'interessato non è decaduto dal diritto di eleggibilità.*

Nel caso non siano ancora iscritti nelle liste elettorali aggiunte del comune di residenza, i cittadini dell'Unione Europea devono produrre un attestato del comune predetto relativo all'avvenuta presentazione, non oltre il quinto giorno successivo all'affissione del manifesto di convocazione dei comizi elettorali, della domanda di iscrizione nelle liste elettorali aggiunte.

La Commissione elettorale circondariale comunica agli interessati le decisioni relative all'ammissione della candidatura. In caso di ricusazio-

ne la comunicazione deve contenere l'avvertenza che l'interessato può avvalersi delle forme di tutela giurisdizionale previste dalle norme vigenti. Gli artt. 28 e 32 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, prevedono che ogni candidato deve presentare, con la lista, la dichiarazione di accettazione della candidatura autenticata. La dichiarazione di accettazione della candidatura deve contenere l'esplicita dichiarazione del candidato di non trovarsi in alcuna delle condizioni previste dall'art. 58 del T.U. In luogo del certificato d'iscrizione nelle liste elettorali di un comune della Repubblica, i cittadini di altri Stati dell'U.E. presentano i documenti di cui alle lettere a) e b) del precedente secondo capoverso e l'attestazione del comune di residenza di avvenuta presentazione della domanda di iscrizione nelle liste elettorali aggiunte.

L'Unione europea conta, dal 1° gennaio 2007, su 27 stati membri, di seguito elencati in ordine alfabetico: Austria, Belgio, Bulgaria, Cipro, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Irlanda, Italia, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Paesi Bassi, Polonia, Portogallo, Regno Unito, Repubblica Ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svezia, Ungheria.

TITOLO II

Candidature - Requisiti - Limitazioni Cause ostative

Cap. I

La disciplina generale

Il diritto dei cittadini di accedere alle cariche elettive è garantito dall'art. 51 della Costituzione "secondo i requisiti fissati dalla legge". Per le cariche provinciali, comunali e circoscrizionali i requisiti e le cause ostative alle candidature sono definiti dal T.U. 18 agosto 2000, n. 267, ed esaminati nel presente titolo.

Cap. II

Requisiti - Limitazioni - Opzione

Sono stabiliti come appresso dagli artt. 55, 56 e 57 del Testo Unico emanato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

1. Requisiti

Sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale gli *elettori di un qualsiasi comune della Repubblica che abbiano compiuto il diciottesimo anno di età nel primo giorno fissato per la votazione*.

Per l'eleggibilità a consigliere comunale e circoscrizionale dei cittadini dell'Unione europea residenti nella Repubblica, si applicano le disposizioni del D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, illustrate nel titolo I.

2. Candidature - Limiti

L'art. 56 del T.U. dispone che *nessuno può presentarsi come candidato a consigliere in più di due province o in più di due comuni o in più di due circoscrizioni, quando le elezioni si svolgano nella stessa data*. I consiglieri provinciali, comunali o di circoscrizione in carica non possono candidarsi alla medesima carica in altro consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale.

Nessuno può essere candidato alla carica di sindaco o di presidente della provincia in più di un comune ovvero di una provincia.

Gli artt. 28 e 32 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, stabiliscono che *nessuno può accettare la candidatura in più di una lista* per l'elezione a consigliere comunale nello stesso comune. Tenuto conto delle norme vigenti per l'elezione diretta del sindaco, *il divieto si estende anche alle candidature a sindaco nello stesso comune*. La commissione elettorale circondariale, nell'effettuare l'esame delle liste presentate, cancella i nomi dei candidati che risultano compresi in altre liste già presentate in precedenza (artt. 30 e 33, D.P.R. n. 570/1960).

La legge 8 marzo 1951, n. 122, che stabilisce norme per l'elezione dei consigli provinciali precisa, all'art. 8, secondo comma: "per quanto non è previsto dalla presente legge si applicano, in quanto siano con essa compatibili, le norme stabilite per le elezioni dei consigli comunali". Il divieto di accettare candidature in più di una lista vige anche per le elezioni provinciali.

3. Opzione - Obbligo

Il candidato che sia eletto contemporaneamente consigliere in due province, in due comuni, in due circoscrizioni, deve *optare per una delle cariche entro cinque giorni dall'ultima deliberazione di convalida*. Nel caso di mancata opzione rimane eletto nel consiglio della provincia, del comune o della circoscrizione in cui ha riportato il maggior numero di voti in percentuale rispetto al numero dei votanti ed è surrogato nell'altro consiglio (T.U., art. 57).

Cap. III**Cause ostative alla candidatura****1. Incandidabilità - Definizione**

Le cause definite di *incandidabilità*, ostative alla candidatura, sono stabilite dall'art. 58 del Testo unico e conseguono a condanne, con sentenza definitiva, per i reati in tale articolo indicati e per provvedimenti definitivi di applicazione di una misura di prevenzione per cittadini indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575 e s.m. recante "Disposizioni contro la mafia".

La Corte costituzionale, con sentenza del 15 maggio 2001, n. 132, ha affermato che l'istituto della "incandidabilità", che priva in radice il soggetto dell'elettorato passivo, non è riconducibile all'istituto delle pene, principali ed accessorie, tra cui, in particolare, la sospensione condizionale della pena, posto che il divieto di cui all'art. 15 della legge 19 marzo 1990, n. 55, ora art. 58 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, riguarda una fattispecie in cui viene meno un requisito soggettivo per l'accesso alle cariche considerate stabilito, nell'esercizio della sua discrezionalità, dal legislatore al quale l'art. 51, primo comma, della Costituzione demanda appunto il compito di fissare i requisiti in base ai quali i cittadini possono accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza.

Il TAR Abruzzo, con sentenza del 17 gennaio 2002, n. 7, ha ritenuto che l'incandidabilità alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali per coloro che hanno riportato condanna definitiva per determinati gravi reati, tra cui alcuni delitti commessi da pubblici ufficiali contro la pubblica amministrazione - prevista dall'art. 58 del D.Lgs. 267/2000 - è configurabile quale nuova incapacità giuridica speciale ed ha la finalità di sanzionare l'indegnità derivante dalla condanna penale e di impedire che soggetti moralmente censurabili e per i quali sono venuti meno i requisiti della onorabilità e correttezza che devono caratterizzare la personalità di chi aspira a svolgere pubbliche e delicate funzioni elettive, possano accedere alle relative cariche; tant'è che l'eventuale elezione o nomina di chi si trovi nelle suindicate condizioni è sanzionata con la "nullità" e non con la semplice "annullabilità", ex art. 15.4 della legge n. 55/1990.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 23 agosto 2006, n. 4948) ha rilevato che è *nulla*, ai sensi del comma 4 dell'art. 58 del D.Lgs. n. 267/2000 solo l'elezione o nomina di coloro che si trovano nelle condizioni di incandidabilità enunciate nel primo comma dello stesso articolo, con la

conseguenza che ogni altra ipotesi - sia di ineleggibilità ex artt. 60 e 61 del D.Lgs. citato, sia di incompatibilità ex-art. 63 ss. - non comporta nullità dell'elezione o della nomina ma dà luogo alla surrogazione della persona non eleggibile o non candidabile.

2. Le cause ostative alla candidatura

Le cause ostative alla candidatura, o di *incandidabilità*, sono stabilite dall'art. 58 del T.U. che ha coordinato l'art. 15, commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6 della legge n. 55/1990, l'art. 1 della legge n. 16/1992, gli artt. 1, 2 e 4 della legge n. 30/1994 e l'art. 1, commi 1, 2, 3 e 4 della legge n. 475/1999, nel testo seguente:

1. *Non possono essere candidati alle elezioni provinciali, comunali e circoscrizionali e non possono comunque ricoprire le cariche di presidente della provincia, sindaco, assessore e consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni di cui all'art. 114, presidente e componente degli organi delle comunità montane:*

a) coloro che hanno riportato condanna definitiva per il delitto previsto dall'art. 416-bis (*associazione di tipo mafioso*) del codice penale o per il delitto di associazione finalizzata al traffico illecito di sostanze stupefacenti o psicotrope di cui all'art. 74 del Testo unico approvato con D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 (*T.U. delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza*), o per un delitto di cui all'art. 73 (*produzione e traffico illecito di sostanze stupefacenti e psicotrope*) del citato Testo unico, concernente la produzione o il traffico di dette sostanze, o per un delitto concernente la fabbricazione, l'importazione, l'esportazione, la vendita o cessione, nonché, nei casi in cui sia inflitta la pena della reclusione non inferiore ad un anno, il porto, il trasporto e la detenzione di armi, munizioni o materie esplodenti, o per il delitto di favoreggiamento personale o reale commesso in relazione a taluno dei predetti reati;

b) coloro che hanno riportato condanna definitiva per i delitti previsti dagli artt. 314, primo comma, (*peculato*); 316 (*peculato mediante profitto dell'errore altrui*), 316-bis (*malversazione a danno dello Stato, di altri enti pubblici o della Comunità europea*), 317 (*concussione*), 318 (*corruzione per un atto d'ufficio*), 319 (*corruzione*

ne per un atto contrario ai doveri d'ufficio), 319-ter (corruzione in atti giudiziari), 320 (corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio) del codice penale;

c) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva alla pena della *reclusione complessivamente superiore a sei mesi per uno o più delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio* diversi da quelli indicati nella lettera b);

d) coloro che sono stati condannati con sentenza definitiva ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per delitto non colposo;

e) coloro nei cui confronti il tribunale ha applicato, con provvedimento definitivo, una misura di prevenzione, in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'art. 1 (*associazioni di tipo mafioso, camorra ed altre associazioni, comunque localmente denominate che presentano finalità o agiscono con metodi corrispondenti a quelli delle associazioni di tipo mafioso*) della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646 e modificato dall'art. 10 del D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito dalla legge 24 luglio 2008, n. 125.

2. Per tutti gli effetti disciplinati dagli articoli 58 e 59 del D.Lgs. n. 267/2000 la sentenza prevista dall'art. 444 del Codice di procedura penale (applicazione della pena su richiesta delle parti), è equiparata a condanna.

3. *Le disposizioni previste dal comma 1 si applicano a qualsiasi altro incarico con riferimento al quale l'elezione o la nomina è di competenza:*

a) *del consiglio provinciale, comunale o circoscrizionale;*

b) *del presidente della provincia o della giunta provinciale, del sindaco o della giunta comunale, di assessori provinciali o comunali.*

4. *L'eventuale elezione o nomina di coloro che si trovano nelle condizioni di cui al comma 1 è nulla.* L'organo che ha provveduto alla nomina o alla convalida dell'elezione è tenuto a revocare il relativo provvedimento non appena venuto a conoscenza dell'esistenza delle condizioni ostative.

5. Le disposizioni previste dai commi precedenti non si applicano nei confronti di chi è stato condannato con sentenza passata in giudicato o di chi è stato sottoposto a misura di prevenzione con provvedimento definitivo, se è concessa la riabilitazione ai sensi dell'art. 178 del codice penale o dell'art. 15 della legge 3 agosto 1988, n. 327.

2.1. *Scioglimento del Consiglio per fenomeni mafiosi - Amministratori responsabili - Incandidabilità*

L'art. 143 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267, nel testo interamente sostituito dall'art. 2, comma 30, della legge 15 luglio 2009, n. 94, ha stabilito le nuove disposizioni che regolano lo "scioglimento dei consigli comunali e provinciali conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamento di tipo mafioso o similare - Responsabilità dei dirigenti e dipendenti" e con il comma 11 ha disposto quanto segue:

«Fatta salva ogni altra misura interdittiva ed accessoria eventualmente prevista, *gli amministratori responsabili delle condotte che hanno dato causa allo scioglimento (dei consigli) di cui al presente articolo non possono essere candidati alle elezioni regionali, provinciali, comunali e circoscrizionali, che si svolgono nella regione nel cui territorio si trova l'ente interessato dallo scioglimento, limitatamente al primo turno elettorale successivo allo scioglimento stesso, qualora la loro incandidabilità sia dichiarata con provvedimento definitivo.* Ai fini della dichiarazione d'incandidabilità il Ministro dell'interno invia senza ritardo la proposta di scioglimento del consiglio al tribunale competente per territorio, che valuta la sussistenza degli elementi di cui al comma 1 (dell'art. 143) con riferimento agli amministratori indicati nella proposta stessa. Si applicano, in quanto compatibili, le procedure di cui al libro IV, titolo II, capo VI, del codice di procedura civile (procedimenti in camera di consiglio).»

2.2. *Requisiti degli amministratori di enti e società partecipate*

La disposizione del terzo comma dell'art. 58 esplica i suoi effetti per le cariche le cui nomine siano direttamente disposte dagli organi di governo degli enti locali e non si estende agli amministratori dei soggetti giuridici pubblici e privati ai quali detti enti partecipano e che sono nominati dalle loro assemblee o da altri organi interni agli stessi. Possono così determinarsi condizioni e situazioni diverse rispetto alle nomine effettuate direttamente dagli organi degli enti partecipanti. Per evitare queste situazioni dovrebbe essere inserito nello statuto degli enti e delle società partecipate, in relazione ai requisiti di onorabilità degli amministratori di cui all'art. 2387 C.C., l'esclusione dalle cariche di coloro che si trovano nelle condizioni previste dal primo comma dell'art. 58 e l'applicazione di norme relative alla decadenza, come previsto dall'art. 59 del TUEL.

I Consigli comunali e provinciali, nell'effettuazione delle nomine di loro competenza e nella espressione degli indirizzi per le nomine e designazioni dei rappresentanti dell'ente, ex-art. 42, comma 1/m del D.Lgs. n. 267/2000, devono osservare quanto disposto dal comma 3 dell'art. 58 del predetto decreto legislativo, a pena di nullità con l'obbligo di revoca dei provvedimenti stabilito dal quarto comma dello stesso articolo.

3. Riabilitazione - Effetti

In tema di elettorato passivo, le cause di incandidabilità di cui all'art. 58 del D.Lgs. n. 267/2000 non si applicano nei confronti dei soggetti condannati con sentenza penale passata in giudicato che abbiano ottenuto la riabilitazione, giusta il disposto del comma 5 del predetto articolo, a condizione che la pronuncia di riabilitazione sia intervenuta prima della presentazione della candidatura, attesa l'efficacia soltanto "ex nunc" di tale pronuncia, e senza che assuma, all'uopo, rilievo la data di presentazione della relativa domanda da parte dell'interessato. Infatti, tale interpretazione dell'indicata disposizione, che comprime il diritto costituzionale di elettorato passivo, trova la sua giustificazione nel «venir meno di un requisito soggettivo essenziale per l'accesso alle cariche elettive o per la permanenza dell'eletto nell'organo elettivo», postulata dalla giurisprudenza costituzionale (sentenze nn. 132/2001 e 25/2002) a salvaguardia del valore sostanziale della pari capacità elettorale dei cittadini (sentenze nn. 264/1996 e 280/1992), che mira ad eliminare quei vantaggi ottenuti scorrettamente da alcuni candidati con comportamenti «non virtuosi», sul piano dell'agire comune o nell'ambito delle pubbliche funzioni, per quanto successivamente non più censurati o censurabili, in ragione del buon comportamento tenuto dal suo autore (Cass. civ., sez. I, 21 aprile 2004, n. 7593).

L'art. 178 del Codice penale stabilisce che la riabilitazione estingue le pene accessorie ed ogni altro effetto penale della condanna, salvo che la legge disponga altrimenti. Le condizioni per la riabilitazione sono stabilite dall'art. 179 del c.p..

4. Estinzione del reato e degli effetti penali

Il Ministero dell'Interno con R.M. 18 ottobre 2004, nella quale è richiamata la circolare dallo stesso emanata il 25 novembre 1998, n. 4, facendo proprio l'orientamento della Corte di Cassazione, ha ritenuto che la causa di incandidabilità derivante da sentenza di patteggiamento venga meno al sopravvenire della condizione prevista dal secondo comma dell'art. 445 del Codice di procedura penale sull'assunto che l'effetto

estintivo proprio dell'art. 445 C.P.P. (estinzione del reato e di ogni effetto penale) è più ampio di quello previsto dalla riabilitazione.

5. Diritti elettorali dei dichiarati falliti - Conservazione

Il T.U. 20 marzo 1967, n. 223 stabiliva, con l'art. 2, comma 1, lett. a), che coloro che erano dichiarati falliti perdevano la capacità elettorale finché durava lo stato di fallimento ma non oltre cinque anni dalla sentenza dichiarativa dello stesso.

Con l'art. 152 del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 "Riforma delle procedure concorsuali" la predetta disposizione è stata abrogata. Conseguentemente, a decorrere dal 16 gennaio 2006 gli elettori già cancellati dalle liste a seguito della dichiarazione di fallimento hanno riacquisito i diritti elettorali e sono stati reinscritti nelle liste elettorali del comune di residenza.

Per effetto del riacquisto del diritto elettorale attivo e salvo l'esistenza delle cause di incandidabilità ed ineleggibilità previste dal T.U. 18 agosto 2000, n. 267, gli stessi sono eleggibili alle cariche degli enti locali, secondo quanto dispone l'art. 55 del citato T.U.

6. Note di giurisprudenza

a) Candidato sindaco - Condanna - Effetti

Qualora un candidato, eletto alla carica di Sindaco, sia successivamente dichiarato decaduto per aver subito in precedenza una condanna penale ostativa all'elezione – ai sensi dell'art. 58, comma 1, lett. c del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 – non assumono rilievo, ai fini del venir meno della causa di incandidabilità, né il fatto che la condanna sia stata soggetta a sospensione condizionale (che l'art. 166 c.p. oggi estende anche alle pene accessorie), né che per la medesima sia stato concesso l'indulto di cui alla l. 31 luglio 2006, n. 241, perché l'incandidabilità non è un aspetto del trattamento sanzionatorio del reato ma si traduce nel difetto di un requisito soggettivo per l'elettorato passivo; né tale assetto risulta in contrasto con alcun parametro costituzionale, come già stabilito dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 132 del 2001 (Cass. civ., sez. I, 27 maggio 2008, n. 13831).

b) Sospensione condizionale della pena – permane la decadenza

Sono stati ritenuti legittimi i provvedimenti con i quali è dichiarata la decadenza dalle cariche di Sindaco e di Consigliere comunale nelle ipotesi di condanne definitive superiori alla pena di sei mesi di reclusione per delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o ad un pubblico servizio e alla pena accessoria dell'interdizione dai pubblici uffici, nonostante sia stata concessa la sospensione condizionale della pena. È stato ritenuto legittimo anche il decreto di scioglimento del Consiglio comunale emanato sul presupposto dell'avvenuta

decadenza del sindaco (T.A.R. Lazio Roma, sez. I, 11 ottobre 2004, n. 10661).

c) Causa di incandidabilità - Delitto commesso con abuso di autorità

La Corte costituzionale, con sentenza n. 132 del 15 maggio 2001, ha ritenuto infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 15, comma 1/c, della legge 19 marzo 1999, n. 55, le cui disposizioni sono state recepite dall'art. 58, comma 1/c, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, che stabilisce l'incandidabilità alle cariche elettive pubbliche conseguente alla pena complessivamente superiore a sei mesi di reclusione per delitto commesso con abuso di autorità.

La condanna penale definitiva è il presupposto oggettivo di un effetto, ulteriore rispetto a quelli penali, consistente nell'incandidabilità, la quale attiene alla definizione dei requisiti di accesso agli uffici elettivi. Le disposizioni richiamate sono preordinate alla salvaguardia dell'ordine e della sicurezza pubblica, e alla tutela della libera determinazione degli organi elettivi, della trasparenza e del buon andamento delle amministrazioni pubbliche. L'incandidabilità risponde ad esigenze costituzionalmente rilevanti.

d) Controversie - Competenza del giudice ordinario

È devoluta all'autorità giudiziaria ordinaria la cognizione della controversia promossa da un candidato alle elezioni comunali escluso dalla lista elettorale dalla Comm. elett. circ., perché vertente in situazione di incandidabilità per condanna penale, trattandosi di questione non attinente alle operazioni elettorali (come tale conoscibile dal giudice amministrativo) bensì attinente alla "eleggibilità" (di cui conosce appunto il giudice ordinario), ancorché insorta nel procedimento elettorale preparatorio (Cass. civ., sez. un., 22 gennaio 2002, n. 717).

e) Condizione di incandidabilità - Nullità dell'elezione - Effetti

Le disposizioni che prevedono la nullità dell'elezione del soggetto non candidabile, non stabiliscono nessuna conseguenza invalidante delle preferenze attribuite al predetto soggetto sui voti ottenuti dalla lista alla quale il predetto apparteneva (Cons. giust. Reg. Sic., 20 gennaio 2003, n. 20).

f) Delitti commessi con abuso di poteri o violazione di doveri - Disciplina art. 58, c. 1/c

Ai fini della causa ostativa alla candidatura alle elezioni amministrative e comunque a ricoprire la carica di sindaco (o di presidente della provincia, assessore, consigliere comunale o provinciale) prevista dall'art. 58, comma 1, lett. c), T.U. 18 agosto 2000, n. 267, per il caso di condanna con sentenza definitiva alla pena della reclusione superiore a sei mesi «per uno o più delitti commessi con abuso dei poteri o con violazione dei doveri inerenti ad una pubblica funzione o a un pubblico servizio», l'abuso di poteri o la violazione dei doveri possono venire indifferentemente in rilievo sia come componenti materiali di una fattispecie criminosa autonoma, sia come semplici circostanze aggravanti di un reato di per sé non immediatamente

lesivo degli interessi della pubblica amministrazione (Cass., sez. I civ., 9 luglio 2003, n. 10776).

g) Candidato sindaco - limitazione mandati - non è causa di incandidabilità

L'avere ricoperto per due volte consecutive la carica di sindaco costituisce una causa di ineleggibilità al terzo mandato, ma non di incandidabilità (Cass., sez. I civ., 20 maggio 2006, n. 11895).

TITOLO III

Cause di ineleggibilità e incompatibilità: distinzione Condizione esimente: definizione

Le cause di ineleggibilità alle cariche degli enti locali sono stabilite dagli artt. 60 e 61 e quelle di incompatibilità dagli articoli da 63 a 66 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267.

La giurisprudenza ha elaborato definizioni ormai consolidate delle condizioni che le distinguono, che, in generale, sono di seguito illustrate insieme con quelle relative alla condizione esimente prevista dall'art. 67.

All'esame delle disposizioni del Testo Unico relative alle predette condizioni sono dedicati i titoli successivi.

Cap. I

Cause di ineleggibilità ed incompatibilità - Distinzione

1. Ineleggibilità

Le disposizioni degli artt. 60 e 61 del Testo unico disciplinano le cause di ineleggibilità che trovano fondamento nell'esigenza di garantire la regolarità del procedimento elettorale attraverso l'esclusione delle persone che, per la loro particolare posizione di supremazia rispetto ad altri soggetti, potrebbero influenzare la volontà degli elettori, così da recare turbamento al corretto procedimento di formazione dell'atto elettivo, nel senso che, in ossequio al principio di uguaglianza, occorre che ciascun candidato operi su un piano di parità rispetto agli altri, ovvero che nessuno possa trovarsi in condizioni di vantaggio nella competizione elettorale, onde è opportuno evitare qualsiasi forma di captatio benevolentiae

la quale, per ragioni d'ufficio, potrebbe incidere, coartandola, sulla libertà di voto dell'elettore, suscettibile di eventuali interferenze da parte di colui che ricopra determinate cariche.

La Corte costituzionale (sentenza 3 marzo 2006, n. 84) ha ritenuto che la legislazione vigente consente di dar rilievo giuridico all'esistenza di cause di ineleggibilità – nonostante che queste siano intese a garantire la pari opportunità dei concorrenti – soltanto dopo lo svolgimento delle elezioni, la verifica da parte del Consiglio delle condizioni di eleggibilità dei suoi componenti o l'eventuale successivo procedimento giurisdizionale. La normativa è stata ritenuta incongrua in quanto non assicura la genuinità della competizione elettorale nel caso che la ineleggibilità sia successivamente accertata, non consentendo che le cause di ineleggibilità emergano, come quelle di incandidabilità, in sede di presentazione delle liste agli uffici elettorali, inducendo il cittadino a candidarsi violando la norma che ne prevede l'ineleggibilità. Tuttavia, secondo le norme vigenti, le cause di ineleggibilità non sono di ostacolo all'ammissione della lista nella quale è compreso il soggetto ineleggibile e non determinano una causa di invalidità della stessa, esplicando il suo effetto con la decadenza di chi è ineleggibile. La Corte ha rilevato che spetta al legislatore di correggere tale incongruità, non potendo essa provvedervi con decisioni "aggiuntive".

La Corte di Cassazione ha precisato che *le cause di ineleggibilità* alle cariche pubbliche elettive sono costituite da quelle condizioni personali del cittadino le quali si sostanziano nell'impossibilità giuridica di divenire soggetto passivo del rapporto elettorale e che, ove non siano rimosse entro un certo termine precedente l'elezione, la invalidano senza che al cittadino medesimo sia consentito di scegliere, una volta eletto, tra l'ufficio precedentemente ricoperto e quello elettivo (Cass., sez. I civ., 16 marzo 2002, n. 3902).

Le cause di ineleggibilità sono illustrate nel seguente titolo IV.

2. Incompatibilità

Le disposizioni degli artt. 63, 64, 65 e 66 del Testo unico stabiliscono le cause di incompatibilità, *le quali rispondono all'esigenza di evitare che un soggetto titolare di munus publicum cumuli nella sua persona una pluralità di cariche, trovandosi in conflitto di interessi con l'ente come portatore di interessi propri o di congiunti che contrastano con quelli della pubblica amministrazione.*

L'istituto dell'incompatibilità, quindi, consiste

nell'impossibilità giuridica di assumere o conservare un ufficio o una carica ai quali si è stati validamente eletti o di svolgere comunque determinate attività ritenute dal legislatore inconciliabili con il mandato elettorale, nel senso che l'incompatibilità medesima, lungi dall'influire sulla validità dell'elezione, impone all'eletto di scegliere, entro termini perentori, tra il mandato elettivo e l'altra carica con questo incompatibile (Cass., sez. I civ., 16 marzo 2002, n. 3902).

Pertanto le norme relative alle cause di incompatibilità devono garantire le condizioni per il corretto adempimento del mandato elettorale con il fine di assicurare il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione, affermati dall'art. 97, c. 1, Cost. I titolari di cariche elettive hanno l'obbligo di scegliere, a pena di decadenza, tra l'esercizio del mandato e l'interesse personale o di propri parenti all'esercizio di attività, aziende o titolarità di uffici incompatibile con lo stesso mandato, a garanzia dell'interesse pubblico generale.

Le condizioni di incompatibilità sono indicate nel titolo V.

Cap. II

Condizioni esimenti dalle cause di ineleggibilità ed incompatibilità

L'art. 67 del T.U. stabilisce che:

“Non costituiscono cause di ineleggibilità o di incompatibilità gli incarichi e le funzioni conferite ad amministratori del comune, della provincia e della circoscrizione previsti da norme di legge, statuto o regolamento in ragione del mandato elettivo”.

La Corte di Cassazione ha ripetutamente affermato che l'eccezione prevista dalla disposizione suddetta per il cumulo di cariche è applicabile per effetto di una *specifica norma di legge o dello statuto dell'ente pubblico territoriale* ed ha escluso l'efficacia, a tali fini, di norme stabilite dagli statuti degli enti, società ed altri organismi presso i quali dovrebbero essere esercitati gli incarichi e le funzioni.

L'interpretazione è stata espressa in diverse sentenze delle quali si ricordano, per i riferimenti allo statuto ed alla legge, le seguenti:

- *l'ineleggibilità a sindaco e a consigliere comunale*, prevista dall'art. 60, comma 1, n. 10, per i legali rappresentanti ed i dirigenti delle società per azioni con capitale superiore al 50% del comune, ricorre nei confronti del presidente e dei componenti del C.d.A. della stessa. *Tale ineleggibilità non è esclusa dal fatto che lo statuto della società consenta di nominare presidente*

o consigliere di amministrazione della stessa i consiglieri comunali, atteso che l'eccezione in proposito prevista dall'art. 5 della legge (T.U., art. 67) per un cumulo di cariche derivante, tra l'altro, da "norma di statuto" è riferibile solo alle disposizioni dello statuto dell'ente pubblico territoriale, non già a quelle dello statuto di un ente diverso, anche se approvato dall'ente pubblico medesimo (Cass. civ., II, 4 maggio 1993, n. 5179);

- *in tema di elezioni amministrative non è configurabile né una causa di ineleggibilità né una situazione di incompatibilità nei confronti di coloro che ricoprono cariche amministrative in enti nei quali la partecipazione di consiglieri di enti pubblici territoriali è prevista dalla legge che dell'ente disciplina l'organizzazione: ciò perché, in tal caso, è la stessa legge che in via di eccezione e in astratto pone una deroga alla regola generale che configura l'inconciliabilità tra le amministrazioni di due enti (sovvenzionante-sovvenzionato; vigilante-vigilato) ed impedisce che la stessa persona partecipi contemporaneamente all'attività di amministrazione nell'ambito di entrambi gli enti (Cass. civile, I, 3 agosto 1988, n. 4810);*

- *la prima sezione del Consiglio di Stato nell'adunanza del 10 novembre 2004, n. 10166, ha espresso parere, richiesto dal Ministero dell'Interno, in merito all'interpretazione dell'art. 67 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, rilevando che la deroga di ampia e generica valenza alle norme che regolano le cause di ineleggibilità ed incompatibilità alle cariche elettive previste dagli artt. 60 e 63 dello stesso decreto legislativo, disposte dagli statuti degli enti con richiamo al predetto art. 67, non è legittima: la materia elettorale, riservata alla legge statale, è preclusa alla potestà statutaria e regolamentare degli enti locali. L'art. 51 della Costituzione riserva alla legge la definizione dei requisiti per accedere e mantenere le cariche elettive e non consente a fonti secondarie di intervenire in materia elettorale in modo autonomo. Con il suddetto parere è stato affermato che "dovendosi attribuire all'art. 67 una portata coerente con il dettato costituzionale, deve ritenersi che alla potestà regolamentare o statutaria degli enti locali residui soltanto il compito di attuare e, tutt'al più, di adeguare allo specifico assetto organizzativo dell'ente locale disposizioni adottate dal legislatore primario".*

TITOLO IV

Le cause di ineleggibilità

Cap. I

Principi generali

Le norme relative alle cause di ineleggibilità dei candidati hanno carattere eccezionale rispetto al principio stabilito dal primo comma dell'art. 51 della Costituzione e non consentono interpretazioni estensive (Cass. Civ., I, 22 giugno 1972, n. 2068).

La Corte costituzionale, con sentenza n. 46/1989, ha affermato che "le cause di ineleggibilità, derogando al principio costituzionale della generalità del diritto elettorale passivo, sono di stretta interpretazione e devono comunque rigorosamente contenersi entro i limiti di quanto sia ragionevolmente indispensabile per garantire la soddisfazione delle esigenze di pubblico interesse cui sono preordinate" (conf. Corte cost., 2 febbraio 1990, n. 53).

È stato così stabilito che le cause di ineleggibilità già previste dalla legge 23 aprile 1981, n. 154 ed ora dall'art. 60 del T.U., limitative di un diritto fondamentale del cittadino costituzionalmente garantito, hanno carattere tassativo e non possono, quindi, essere estese a situazioni non espressamente previste.

Secondo autorevole dottrina (Giannini, Cassese, De Martin) le cause di ineleggibilità sono disposte al fine di tutelare la libertà di voto sancita dall'art. 48 della Costituzione, escludendo la partecipazione alle elezioni di coloro che si trovano in posizioni tali da poter esercitare influenze e pressioni sull'elettorato. Le cause di ineleggibilità costituiscono materia riservata alla legge, dalla quale devono essere stabilite con precisione, onde evitare la loro dilatazione o restrizione in sede applicativa (Corte cost. n. 46/1969).

Cap. II

Ineleggibilità a sindaco e a presidente della provincia

1. Cause di ineleggibilità a sindaco e a presidente della provincia

L'art. 61, comma 1, del Testo unico (modificato dall'art. 7 della legge 28 maggio 2004, n. 140, di conversione del D.L. n. 80/2004) stabilisce che non possono essere eletti alla carica di sindaco o di presidente della provincia:

- 1) il ministro di un culto;
- 2) coloro che hanno ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che coprano nelle rispettive amministrazioni il posto di segretario comunale o provinciale.

Non sono eleggibili a sindaco e a presidente della provincia coloro che si trovano in una delle condizioni di ineleggibilità stabilite dall'art. 60 del T.U., di cui al successivo cap. IV, al quale si rinvia anche per l'approfondimento della condizione di "ministro di un culto".

L'art. 7 del D.L. 29 marzo 2004, n. 80, convertito dalla legge 26 maggio 2004, n. 140, ha inserito nell'art. 61 del T.U. il comma 1-bis, con il quale è stato stabilito che *non possono ricoprire la carica di sindaco o di presidente di provincia coloro che hanno ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che coprano nelle rispettive amministrazioni il posto di appaltatore di lavori o servizi comunali o provinciali o in qualunque modo loro fideiussore*.

Per la modifica così disposta, alla rubrica dell'art. 61 è stata aggiunta la definizione "incompatibilità": pertanto con la disposizione è stata stabilita una condizione di incompatibilità che, come tale, è illustrata nel successivo tit. V, cap. II.

2. Sindaco e presidente della provincia - Limitazione dei mandati elettivi

L'art. 51 del T.U. n. 267/2000 stabilisce che chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di sindaco e di presidente della provincia non è, alla scadenza del secondo mandato, immediatamente rieleggibile alle medesime cariche.

È consentito un terzo mandato consecutivo se uno dei due mandati precedenti ha avuto durata inferiore a due anni, sei mesi e un giorno, per causa diversa dalle dimissioni volontarie.

Il Consiglio di Stato (parere della I Sezione in data 13 aprile 2005, n. 1137/2005) ha ritenuto che ai fini del verificarsi dell'ipotesi derogatoria prevista dal terzo comma dell'art. 51, che consente un terzo mandato consecutivo se uno dei mandati precedenti ha avuto durata inferiore a 2 anni, 6 mesi ed 1 giorno per causa diversa dalle dimissioni volontarie:

a) *la gestione commissariale o la sostituzione del sindaco da parte del vicesindaco (o del presidente della provincia dal vicepresidente)* nei casi previsti dall'art. 53, comma 1, del Testo Unico, *non interrompe*, ai fini suddetti, *la successione dei mandati elettivi* in quanto la consecutività non è riferita alla continuità temporale, bensì alla sequenzialità dei mandati elettivi;

b) *nel calcolo dei 2 anni, 6 mesi ed 1 giorno* che costituisce, nell'ipotesi derogatoria in esame, la

soglia preclusiva per un terzo mandato consecutivo del sindaco o del presidente della provincia, *non è computabile il periodo di sospensione dalla carica disposto dal Prefetto in attesa del decreto ministeriale di scioglimento del consiglio*.

Il parere è stato portato a conoscenza dei comuni e delle province con circolare del Ministero dell'Interno n. 15900/TU/51, tramite i Prefetti.

La Corte di Cassazione (I sez. civ., 20 maggio 2006, n. 11895) ha ritenuto quanto segue:

– l'aver ricoperto per due volte consecutive la carica di sindaco costituisce una *causa di ineleggibilità al terzo mandato, ma non di incandidabilità*;

– la disposizione dell'art. 51 del T.U. n. 267/2000 stabilisce una causa tipizzata d'ineleggibilità originaria, preclusiva dell'eleggibilità del soggetto che versi in essa perché ostativa all'espletamento del terzo mandato consecutivo. *Il divieto contiene in sé la sanzione in caso di violazione, rappresentata, ove l'elezione venga convalidata, dalla declaratoria di decadenza*. Non rileva in senso contrario l'art. 41 che stabilisce che nella prima seduta il consiglio comunale "deve esaminare la condizione degli eletti a norma del capo II del titolo III e dichiarare la ineleggibilità di essi quando sussista alcuna delle cause ivi previste", laddove il divieto di rielezione in parola è contenuto nel capo I del titolo III, in quanto il coordinamento sistematico delle disposizioni in materia di ineleggibilità si fonda non sulla collocazione formale all'interno del testo normativo, bensì sulla *ratio* che la sorregge ed alla cui stregua ciascuna causa d'ineleggibilità, quale che sia la sua collocazione all'interno del Testo Unico, riceve il medesimo trattamento;

– il divieto posto dall'art. 51 del T.U. non pone dubbi di legittimità costituzionale in riferimento all'art. 51 della Costituzione, avendo solo carattere temporaneo e non comprimendo il diritto di elettorato passivo che è garantito a tutti i cittadini ma il cui esercizio si esplica, come nel caso, "secondo i requisiti stabiliti dalla legge".

La disposizione dell'art. 51 del D.Lgs. n. 267/2000 si applica senza distinzione di mandati svolti sia anteriormente che successivamente alla sua entrata in vigore, mancando ogni elemento dal quale possa desumersi che il legislatore abbia disposto l'applicabilità della norma solo per il futuro; detta disposizione prevede una causa originaria di ineleggibilità che, ove non rilevata tramite il procedimento di cui agli artt. 41 e 69 del medesimo decreto, comporta la possibilità di dichiarare la decadenza dell'eletto anche in via giudiziale (Cass. civ., sez. I, 29 gennaio 2008, n. 2001).

Il Consiglio di Stato (sez. VI, 9 giugno 2008, n.

2765), diversamente da quanto è stato affermato dalla Corte di Cassazione con la sentenza n. 11895 del 2006 sopra riassunta, ha ritenuto che il divieto del terzo mandato di cui all'art. 51 del T.U.E.L. configura non una fattispecie di ineleggibilità, bensì di *incandidabilità, stante il carattere originario ed irremovibile di tale causa ostativa*, che si realizza sin dalla presentazione del candidato alle elezioni ed è da annoverare tra le ipotesi di nullità dell'elezione, pertanto sottratta alla disciplina di cui all'art. 53 la quale postula che la decadenza si fondi su un fatto che acquisti rilevanza solo in epoca posteriore all'elezione e, comunque, con l'insediamento dell'eletto nella carica pubblica.

È auspicabile che il legislatore, nella revisione dell'ordinamento precisi meglio, normativamente, la condizione in esame, per i diversi effetti che determina la sua definizione.

3. Candidatura a parlamentare - Decadenza dalle cariche di presidente di provincia e di sindaco di comuni con oltre 20.000 abitanti

L'art. 62 del T.U. n. 267/2000 stabilisce che l'accettazione della candidatura a deputato o a senatore comporta per i presidenti delle province e per i sindaci di comuni con popolazione superiore a 20.000 abitanti la *decadenza dalle cariche elettive ricoperte nell'ente locale*. Aggiunge che resta fermo quanto previsto dall'art. 7 del D.P.R. 30 marzo 1957, n. 361, e dall'art. 5 del D.Lgs. 20 dicembre 1993, n. 533, norme che regolano rispettivamente l'elezione alle cariche di Deputato e Senatore e dispongono l'ineleggibilità alle stesse, fra gli altri, dei consiglieri regionali, *dei presidenti delle province e dei sindaci dei comuni con oltre 20.000 abitanti. Le stesse disposizioni stabiliscono che la causa di ineleggibilità non ha effetto se le funzioni esercitate per tali cariche sono cessate almeno 180 giorni prima della scadenza del quinquennio di durata delle Camere, precisando che "per cessazione dalle funzioni s'intende l'effettiva astensione da ogni atto inerente all'ufficio rivestito, preceduta dalla formale presentazione delle dimissioni". L'accettazione della candidatura a parlamentare comporta, in ogni caso, la decadenza dalle cariche elettive negli enti locali, effetto riaffermato dall'art. 62 del T.U. n. 267/2000.*

Non essendo definibile sei mesi prima la data delle consultazioni elettorali, la tempestiva cessazione dalla carica è praticamente impossibile. La decadenza dalla carica di sindaco o di presidente determina i rilevanti effetti stabiliti dall'art. 53 del T.U.: la giunta decade, si procede allo scioglimento del consiglio, sono indette

nuove elezioni. Nel caso di amministratore locale decaduto per essersi candidato e non eletto a parlamentare, il ricorso a nuove elezioni, rese necessarie dalle norme vigenti, difficilmente può essere compreso dai cittadini, anche in considerazione dell'onere che una consultazione elettorale comporta.

È probabilmente anche questo uno dei motivi per i quali, per coloro che si sono candidati alle elezioni a parlamentare senza cessare dalle cariche di sindaco o presidente di provincia, le Giunte per le elezioni delle due Camere hanno rimediato all'incongruità della normativa del TUEL e delle due leggi che regolano l'elezione alla Camera ed al Senato, considerando la causa di ineleggibilità "sopravvenuta" anziché preesistente e riconducendola a quelle di incompatibilità, consentendo a sindaci e presidenti di optare per la carica parlamentare ad elezione avvenuta. Rimedio apprezzabile ma che tale rimane e determina una condizione non equa per coloro che trovandosi nelle condizioni stabilite dalle norme suddette, hanno ritenuto, per questo motivo, di non candidarsi alle elezioni.

La decadenza dalle cariche degli enti locali dovrebbe avere effetto entro un termine successivo all'elezione a parlamentare, entro il quale l'interessato potrebbe effettuare l'opzione. Nel caso che si ritenga necessaria la cessazione dalle funzioni nel periodo della campagna elettorale, si potrebbe prevedere la sospensione dalla carica dal giorno di presentazione delle candidature, con reggenza, per tale periodo, effettuata dal vicesindaco e dal vicepresidente della provincia. È una situazione che dovrebbe essere valutata e risolta in sede di revisione dell'ordinamento.

4. Sindaco - Funzioni relative alle A.S.L. - Non sono causa di ineleggibilità

I compiti attribuiti al sindaco, relativi alle aziende sanitarie locali, non costituiscono causa di ineleggibilità perché tali compiti sono espressione degli interessi della comunità locale, della quale il sindaco è rappresentante (Cass. civ., I, 29 novembre 2000, n. 15285).

Cap. III Assessori comunali e provinciali

1. Requisiti

L'art. 47 del T.U., stabilendo che nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti e nelle province gli assessori sono nominati dal sindaco o dal presidente della provincia anche al di fuori dei componenti dei rispettivi consigli,

e che nei comuni con meno di 15.000 abitanti lo statuto può prevedere la nomina ad assessori di consiglieri o di cittadini non facenti parte del consiglio, prescrive che in *ambedue i casi i nominandi devono essere in possesso dei requisiti di candidabilità, eleggibilità e compatibilità, non sussistendo per gli stessi alcuna delle condizioni ostative previste dagli artt. 58, 60 e 63 dello stesso T.U.*

Il soggetto estraneo alla compagine consiliare che venga dal sindaco nominato assessore deve essere in possesso dei requisiti di candidabilità, compatibilità ed eleggibilità alla carica di consigliere comunale; il rinvio alle norme che regolano tali requisiti deve essere effettuato tenendo conto della realtà giuridica, diversa da quella per la quale sono state dettate, in cui devono applicarsi; pertanto, poiché per gli assessori di nomina sindacale non può parlarsi di ineleggibilità in senso tecnico, non essendo gli stessi eletti, e poiché - in considerazione della reciproca autonomia tra il procedimento di formazione della giunta e il procedimento di formazione del consiglio comunale - è irrilevante ai fini del primo il momento di presentazione delle candidature a consigliere, *non si applica agli assessori nominati dal sindaco la regola secondo cui per i consiglieri comunali la cessazione delle condizioni che li renderebbero incompatibili con la carica elettiva deve essere resa prima della presentazione delle candidature*: è pertanto sufficiente che la cessazione di tali cause e condizioni sia avvenuta al momento della nomina ad assessore (Cass. civ., I, 6 marzo 2000, n. 2490; I, 16 marzo 2002, n. 3902).

La perdita dei requisiti indicati dall'art. 47 del T.U. determina la decadenza dalla carica di assessore comunale o provinciale.

2. Stato di dissesto finanziario - Amministratori dichiarati responsabili - Divieto di ricoprire la carica di assessore

Gli amministratori che la Corte dei conti ha riconosciuto responsabili, anche in primo grado, di danno da loro prodotto, con dolo o colpa grave, nei cinque anni precedenti il verificarsi del dissesto finanziario, dichiarato con la deliberazione adottata dal consiglio dell'ente locale ai sensi degli artt. 244 e 246 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, *non possono ricoprire, per un periodo di cinque anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti di enti locali e di rappresentante di enti locali presso altri enti, istituzioni ed organismi pubblici e privati, ove la Corte, valutate le circostanze e le cause che hanno determinato il dissesto, accerti che questo è diretta conseguen-*

za delle azioni ed omissioni per le quali l'amministratore è stato riconosciuto responsabile (art. 248, T.U. n. 267/2000).

3. Verifica dei requisiti

Il sindaco, all'atto della nomina degli assessori, prima di comunicare al consiglio i loro nominativi, procede alla verifica dell'esistenza delle condizioni di candidabilità ed eleggibilità e dell'inesistenza di cause di incompatibilità per l'attribuzione della carica. Le modalità della verifica devono essere stabilite dallo statuto o dal regolamento. In mancanza gli assessori *autocertificano l'esistenza dei requisiti predetti*.

Eventuali ricorsi riferiti a tali requisiti per gli assessori nominati dal sindaco, sono di competenza del giudice ordinario (Cass. civ., sez. un., 28 novembre 1994, n. 10131).

Cap. IV

Cause generali di ineleggibilità

1. Le cause di ineleggibilità - Definizione

Il principio generale che regola le condizioni che sono causa di *ineleggibilità* alle cariche degli enti locali è indicato nel precedente tit. III, cap. I. La dottrina afferma che l'ineleggibilità ha come principale motivo di impedire ai candidati di utilizzare la carica che ricoprono per influenzare il procedimento elettorale a loro vantaggio; per questo la causa di ineleggibilità non ha effetto se l'interessato *cessa dalla carica che lo rende ineleggibile e dall'esercizio delle relative funzioni prima della presentazione delle candidature* o comunque nel termine stabilito da speciali disposizioni.

2. Le cause di ineleggibilità

L'art. 60 del T.U. ha stabilito che *non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale* coloro che si trovano nelle seguenti condizioni, stabilite dal predetto articolo:

1)

Il capo della polizia, i vice capi della polizia, gli ispettori generali di P.S. che prestano servizio presso il Ministero dell'interno, i dipendenti civili dello Stato che svolgono le funzioni di direttore generale o equiparate o superiori.

La condizione di ineleggibilità consegue alle funzioni, particolarmente importanti e delicate, che sono attribuite ai massimi dirigenti della polizia ed ai dipendenti civili delle amministrazioni

dello Stato che svolgono funzioni di direttore generale o equiparate o superiori.

L'ineleggibilità ha carattere generale e si estende a tutti i comuni e a tutte le province.

2)

Nel territorio nel quale esercitano le loro funzioni, i Commissari di Governo, i Prefetti della Repubblica, i viceprefetti ed i funzionari di P.S.

La condizione di ineleggibilità dei funzionari compresi nel par. n. 2 è limitata alla provincia ed ai comuni inclusi nella circoscrizione territoriale dell'ufficio presso il quale gli stessi esercitano le loro funzioni.

3)

Nel territorio, nel quale esercitano il comando, gli ufficiali generali, gli ammiragli e gli ufficiali superiori delle Forze armate dello Stato.

La disposizione definisce le cause che ostano alla elezione alle cariche degli enti locali compresi nella circoscrizione territoriale nella quale gli ufficiali previsti dalla norma esercitano le funzioni del comando loro affidato.

Il "comando" in relazione al quale la norma configura una situazione di ineleggibilità di militari a cariche presso gli enti locali ricompresi nel territorio entro il quale lo stesso è esercitato, deve essere inteso - anche in ossequio al principio che le norme sull'ineleggibilità sono di stretta interpretazione, in quanto limitative della libertà di accesso alle cariche elettive - secondo l'accezione tecnico-militare di preposizione ad una unità o ente a carattere operativo, tattico o anche amministrativo, delle forze armate, il cui organico preveda quale comandante un ufficiale generale o superiore (Cass. civ., I, 7 aprile 1992, n. 4266).

4)

Nel territorio nel quale esercitano il loro ufficio, gli ecclesiastici ed i ministri di culto, che hanno giurisdizione e cura di anime e coloro che ne fanno ordinariamente le veci.

Le cause di ineleggibilità previste dal n. 4 hanno il fine di impedire che il candidato, avvalendosi delle sue funzioni spirituali, possa esercitare una influenza sugli elettori, in merito alle loro libere scelte (Corte cost., n. 58/1972).

La Cassazione (sez. I, 27 giugno 1975, n. 2514) ha ritenuto che il riferimento normativo all'esercizio della giurisdizione e cura d'anime, debba intendersi come *nozione di carattere generale, applicabile per qualsiasi fede religiosa*. La defi-

nizione che è stata data dal par. n. 4 della legge si estende a tutti gli ecclesiastici e ministri di culto che hanno giurisdizione e cura di anime ed a coloro che ne fanno ordinariamente le veci.

La qualità di "ministro di culto", prevista dall'art. 6 del D.P.R. n. 570/1960 (T.U., art. 61) come ostativa alla "nomina" alla carica di sindaco deve essere annoverata fra le cause di "ineleggibilità" in senso stretto di cui all'art. 2 della legge 23 aprile 1981, n. 154 (T.U., art. 60). Deve ritenersi che tale qualità (la quale si riferisce all'esercizio della funzione di amministrare il culto, e che, con riferimento alla chiesa cattolica, designa i fedeli che, avendo ricevuto il sacramento "dell'ordine", adempiono alle funzioni di "insegnare, santificare e governare" i fedeli) venga presa in considerazione proprio in relazione al concreto esercizio (o alla possibilità di esercizio) di tale specifica funzione, quale requisito ostativo alla elezione. Ciò induce pertanto a ritenere che la cessazione da ogni servizio ministeriale, privando l'interessato della possibilità di esercitare le funzioni connesse al ministero sacerdotale, rimuova ogni pericolo di influenza sulla libera determinazione degli elettori, e comporti il venir meno della suddetta causa di ineleggibilità. Né vale - in contrario - richiamare la circostanza per cui la "sacra ordinazione", una volta validamente ricevuta, non possa essere più cancellata, ed infatti non è sotto un tale aspetto che la qualità di ministro di culto viene presa in considerazione quale causa di "ineleggibilità" a determinate cariche fra le quali quelle di sindaco e di consigliere comunale. Con la previsione in esame si è inteso - infatti - solo garantire la libera determinazione della volontà degli elettori da indebite interferenze che solo il concreto esercizio di attività pastorali rende possibili e configurabili (Cass. civ., I, 14 aprile 1997, n. 3193).

5)

I titolari di organi individuali ed i componenti di organi collegiali che esercitano poteri di controllo istituzionale sull'amministrazione del comune o della provincia, nonché i dipendenti che dirigono o coordinano i rispettivi uffici.

a) Ambito di applicazione

L'art. 9 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha abrogato l'art. 130 della Costituzione che attribuiva ad un organo nominato dalla regione il controllo di legittimità sugli atti degli enti locali.

La legge 5 giugno 2003, n. 131, che aveva delegato il Governo ad adeguare l'ordinamento della Repubblica alle modifiche della Costituzione disposte dalla legge costituzionale n. 3 del 18

ottobre 2001, ha stabilito all'art. 7, comma 7 e seguenti, l'attribuzione alla Corte dei conti della *verifica degli equilibri di bilancio di comuni, province, città metropolitane e regioni e di tutte le altre funzioni afferenti alla gestione finanziaria* da tali norme indicate. Tali funzioni sono attribuite in particolare alle *Sezioni regionali di controllo della Corte*, per le quali si rinvia alla successiva lett. d).

b) Revisori dei conti

I membri del collegio dei revisori dei conti - o il revisore unico dei conti - di cui all'art. 234 del Testo unico n. 267/2000, sono ineleggibili a sindaco, presidente della provincia o consigliere dell'ente presso il quale esercitano le predette funzioni che attengono alla vigilanza ed al controllo della regolarità contabile e finanziaria della gestione (Cass. civ., sez. I, 22 marzo 1996, n. 2478).

L'art. 236 del Testo unico stabilisce le seguenti cause di incompatibilità ed ineleggibilità a revisori dei conti degli enti locali, dalle quali consegue la loro ineleggibilità alle cariche degli enti locali presso i quali esercitano tali funzioni:

1. valgono per i revisori le ipotesi di incompatibilità di cui al primo comma dell'art. 2399 del Codice civile, intendendosi per amministratori i componenti dell'organo esecutivo (giunta) dell'ente locale. L'art. 2399, c. 1, del C.C. stabilisce che non possono essere eletti alla carica di sindaco revisore il coniuge, i parenti e gli affini degli amministratori entro il quarto grado e coloro che sono legati all'ente da un rapporto continuativo di prestazione d'opera retribuita;

2. *l'incarico di revisione economico-finanziaria non può essere esercitato dai componenti degli organi dell'ente locale e da coloro che hanno ricoperto tale incarico nel biennio precedente alla nomina*, dal segretario e dai dipendenti dell'ente locale presso cui deve essere nominato l'organo di revisione economico-finanziaria e dai dipendenti delle regioni, delle province, delle città metropolitane, delle comunità montane e delle unioni di comuni relativamente agli enti locali compresi nella circoscrizione territoriale di competenza.

c) Commissione elettorale circondariale

Sono ineleggibili a sindaco, assessore e consigliere dei comuni compresi nella circoscrizione di competenza i membri della Commissione elettorale circondariale preposta ad esercitare un permanente e predeterminato controllo sull'attività dell'ufficio elettorale e, direttamente, sulla partecipazione alla competizione elettorale dei cittadini (Cass. civ. sez. I, 14 dicembre 1988, n. 6802).

d) Magistrati della Corte dei conti

Nell'ambito delle ineleggibilità previste dalla norma in esame sono ritenuti compresi i Magistrati della Corte dei conti, componenti delle Sezioni giurisdizionali e di controllo, alle quali compete il controllo di cui all'art. 148 del T.U. sulla gestione degli enti locali, limitatamente agli enti compresi nella circoscrizione delle stesse.

e) Difensore civico comunale o provinciale

Il difensore civico comunale o provinciale non è eleggibile alle cariche del comune o della provincia presso i quali esercita le funzioni di cui agli artt. 11 e 127 del T.U. In tal senso si è pronunciato il T.A.R. Lombardia con decisione 4 luglio 1992, n. 796.

f) Difensore civico regionale

Al Difensore civico regionale competono gli interventi, previsti dall'art. 136 del T.U., per la nomina di commissari ad acta incaricati dell'adozione di atti obbligatori per legge che gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro un congruo termine, omettono di compiere. Esercita pertanto funzioni comprese tra quelle che comportano l'ineleggibilità, previste dal n. 5 dell'art. 60, alle cariche dei comuni e delle province comprese nel territorio della Regione nella quale esercita le sue funzioni.

6)

Nel territorio nel quale esercitano le loro funzioni, i magistrati addetti alle corti di appello, ai tribunali, ai tribunali amministrativi regionali, nonché i giudici di pace.

L'ineleggibilità prevista dal par. n. 6 esplica la sua efficacia nell'ambito della circoscrizione territoriale nella quale i magistrati nello stesso indicati esercitano le loro funzioni.

Al di fuori della circoscrizione i magistrati previsti dalla norma possono essere eletti alle cariche di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale.

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 14 febbraio 2003, n. 2195) ha ritenuto che i *giudici onorari* addetti ai tribunali ai sensi dell'art. 42-bis dell'ordinamento giudiziario, devono ritenersi inclusi nella previsione di ineleggibilità alle cariche degli enti locali di cui al comma 1, n. 6, dell'art. 60 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267.

Con decreto del Ministro della Giustizia del 5 giugno 2009 (G.U. n. 138 del 17 giugno 2009), sono state stabilite modifiche ed integrazioni delle norme per la nomina e la conferma dei giudici onorari di tribunale prevedendo che non possono esercitare tale carica i titolari di cariche elettive ed i membri delle giunte degli enti territoriali.

L'art. 5 dei due decreti stabilisce che non possono esercitare le funzioni di giudici e viceprocuretori onorari i membri del parlamento nazionale ed europeo, i membri del governo, *i titolari delle cariche elettive ed i membri delle giunte degli enti territoriali*, i componenti degli organi deputati al controllo sugli atti degli stessi enti ed i titolari della carica di difensore civico.

La causa di ineleggibilità a consigliere provinciale o comunale del giudice onorario di tribunale può considerarsi cessata, ha affermato la Cassazione (sez. I civile, 26 luglio 2006, n. 17086), soltanto a seguito di formale e tempestiva presentazione delle dimissioni e non soltanto di richiesta di aspettativa che, in quanto prevista per i dipendenti pubblici a tempo indeterminato, fra i quali non è sicuramente inquadrabile il giudice onorario investito di un incarico ontologicamente temporaneo, deve intendersi riferita esclusivamente alle ipotesi di ineleggibilità contemplate dall'art. 60 con riferimento alla qualità di pubblico dipendente.

Da tener presente che le disposizioni dell'art. 8, comma 1, lett. a), della legge n. 374/1991, ai sensi del quale non possono esercitare le funzioni di *giudice di pace* (tra gli altri) i consiglieri comunali, e dell'art. 60 del D.Lgs. n. 267/2000, secondo cui i giudici di pace non sono eleggibili alla carica (tra le altre) di consigliere comunale nel territorio ove esercitano le loro funzioni, non sono tra loro contrastanti, essendo intese a disciplinare due situazioni diverse; per tali norme, infatti: a) *nell'ambito del territorio di esercizio delle funzioni, il giudice di pace è ineleggibile alla carica di consigliere comunale*; b) al di fuori di questo territorio, il giudice di pace vanta il diritto di elettorato passivo, ma una volta conseguita l'elezione egli decade dalle funzioni giudiziarie (TAR Lazio, Roma, sez. I, 6 aprile 2006, n. 2444).

Non è prevista l'ineleggibilità a sindaco, presidente della provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale:

- a) dei componenti della *Corte costituzionale*;
- b) dei componenti del *Tribunale superiore delle acque*;
- c) dei Magistrati della *Cassazione*, esclusi quelli che prestano servizio presso gli uffici giudiziari indicati nella norma suddetta;
- d) dei Magistrati del *Consiglio di Stato*, esclusi quelli che prestano servizio presso il T.A.R., nella cui giurisdizione è compreso l'ente.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che *non è ineleggibile* il candidato alle elezioni comunali che, pur avendo la qualifica di magistrato professionale (di Corte d'Appello, di Tribunale o di T.A.R.) od onorario non svolga effettivamente, alla data

della consultazione elettorale, le funzioni giudiziarie (C.d.S., sez. V, 6 giugno 1996, n. 687).

7)

I dipendenti del comune e della provincia per i rispettivi consigli.

a) *La condizione di "dipendente"*

L'individuazione della condizione di "*dipendente*" del comune e della provincia, ai fini della ineleggibilità alla carica di consigliere di detti enti (e di sindaco, presidente e assessore) ha determinato incertezze e contenzioso, per le diverse condizioni giuridiche che caratterizzano i rapporti di lavoro negli enti predetti.

La Cassazione ha ritenuto che "la disposizione che prevede l'ineleggibilità alla carica di consigliere comunale di coloro che, *al momento dell'accettazione della candidatura, sono dipendenti del comune* - data la sua genericità e in difetto di ulteriori specificazioni - *si estende a tutte le persone che siano legate all'ente da un rapporto implicante subordinazione, con esclusione quindi delle sole prestazioni di lavoro autonomo*, restando indifferente la natura del rapporto di lavoro, sia di pubblico impiego o di diritto privato" (Cass. civ., sez. I, 15 settembre 1995, n. 9762). La multiforme varietà dei rapporti di lavoro esistenti negli enti pubblici ed in particolare negli enti locali non sempre consente di individuare agevolmente quelli per i quali esiste la condizione di "*dipendenza*" stabilita dalla norma in esame e sono quindi applicabili le disposizioni del terzo comma dell'art. 60, in relazione a quanto previsto dal successivo comma ottavo dello stesso articolo. I rapporti a tempo determinato, gli incarichi di collaborazione (co.co.co.), le forme flessibili di assunzione, la fornitura di prestazioni con contratto di somministrazione e le altre esistenti richiedono valutazioni ed approfondimenti, da effettuare caso per caso, in relazione alla loro natura effettiva ed alle norme di legge e di contratto che la regolano.

b) *I rapporti di lavoro a tempo indeterminato*

Il rapporto stabile di dipendenza dall'ente locale è causa di ineleggibilità alle cariche dello stesso, secondo quanto dispone il par. 7, comma 1, dell'art. 60.

Non ha effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento ad altro ente, revoca del rapporto e collocamento in aspettativa non retribuita richiesta nei termini, con le modalità e condizioni di cui ai commi 3, 5 e 6 del medesimo articolo.

c) *I rapporti di lavoro a tempo determinato*

Il rapporto di dipendenza a tempo determinato dall'ente locale è causa dell'ineleggibilità alle

cariche dello stesso, secondo il par. 7, comma 1, dell'art. 60. Le diverse modalità e condizioni che regolano i rapporti di lavoro a tempo determinato richiedono la valutazione specifica caso per caso, per accertare se sussistono le condizioni di dipendenza dall'ente e di precarietà della durata.

Il comma 8 dell'art. 60 stabilisce che non possono essere collocati in aspettativa i dipendenti assunti a tempo determinato. Pertanto la causa di ineleggibilità degli stessi cessa con le dimissioni, trasferimento ad altro ente e revoca del rapporto, con le modalità. Condizioni e termini di cui ai commi 3, 5 e 7 del medesimo articolo.

d) *Le attività socialmente utili*

Le prestazioni relative alle "attività socialmente utili" non determinano l'instaurazione di un rapporto di lavoro con l'ente presso il quale le stesse sono effettuate (art. 4, D.Lgs. 28 febbraio 2000, n. 81).

Il rapporto intercorrente tra un "lavoratore socialmente utile" e le pubbliche amministrazioni non ha natura di rapporto di lavoro subordinato e non costituisce causa ostativa all'assunzione ed all'espletamento del mandato elettivo (Cass., sez. un. civ., 22 febbraio 2005, n. 3508).

e) *Contratti di collaborazione co.co.*

I rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, prevalentemente personali e senza vincolo di subordinazione, di cui all'art. 409 del codice di procedura civile ed all'art. 61 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276 costituiscono una posizione intermedia fra il lavoro autonomo, proprio dell'incarico professionale, ed il lavoro subordinato. Non dovrebbero essere utilizzati per le esigenze istituzionali durature, determinando in tal caso rapporti a tempo determinato (Corte dei Conti, Umbria, sez. giurisd. 22 novembre 2005, n. 447). Ai fini in esame le relative posizioni devono essere valutate per accertare se sussistono le condizioni di dipendenza che determinano la causa di ineleggibilità, tenendo conto anche dei provvedimenti di attuazione di quanto previsto dall'art. 1, comma 1204 della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Qualora sia accertata la sussistenza del rapporto di dipendenza a termine, si applica quanto per lo stesso indicato nel par. c).

f) *I dipendenti in posizione di "distacco"*

L'ineleggibilità dei dipendenti del comune e della provincia riguarda i "dipendenti" come tali, a prescindere dalla natura - pubblica o privata - del relativo rapporto e dalla durata - determinata o indeterminata - di esso, nonché dalla circostanza che il dipendente sia stato, per ipotesi, distaccato presso altro ente (atteso che il provvedimento

di "distacco" agisce sull'aspetto funzionale, e non su quello genetico, del rapporto di servizio) (Cass. civ., sez. I, 3 dicembre 1987, n. 8975). Conseguentemente il provvedimento di distacco del dipendente del comune (o della provincia) presso altro ente pubblico non elimina la causa di ineleggibilità in quanto il comando o distacco di un dipendente pubblico determina una precaria utilizzazione del dipendente stesso presso un soggetto diverso da quello nel cui ordinamento egli è inserito, senza l'effetto di modificarne lo stato giuridico né di costituire con tale diverso soggetto un nuovo o diverso rapporto d'impiego, ma solo di creare nell'impiegato l'obbligo di prestare servizio nell'interesse immediato del diverso ente (Cass. civ., sez. I, 17 luglio 1987, n. 6292).

g) *Il collocamento in aspettativa*

L'art. 60 del T.U. dispone quanto segue:

- le cause di ineleggibilità previste dal par. 7 non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, *collocamento in aspettativa non retribuita* non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature (c. 3);
- la pubblica amministrazione è tenuta ad adottare il provvedimento di collocamento in aspettativa non retribuita entro cinque giorni dalla richiesta. Ove l'amministrazione non provveda, la domanda di aspettativa accompagnata dall'effettiva cessazione delle funzioni ha effetto dal quinto giorno successivo alla presentazione (c. 5);
- la cessazione delle funzioni importa l'effettiva astensione da ogni atto inerente all'ufficio rivestito;
- l'aspettativa è concessa, anche in deroga ai rispettivi ordinamenti, per tutta la durata del mandato ai sensi dell'art. 81 del T.U. (c. 6);
- *non possono essere collocati in aspettativa i dipendenti assunti a tempo determinato* (c. 8).

h) *Lavoratori di imprese private temporaneamente utilizzati dal Comune*

La Corte di Cassazione (sez. I, 11 marzo 2005, n. 5449) ha ritenuto che il soggetto che al momento della presentazione delle candidature a consigliere comunale (od al momento della surrogia di altro consigliere) presta lavoro temporaneo ai sensi degli artt. 1 della legge n. 196/1997 e 22 del D.Lgs. n. 80/1988 presso il comune, quale "utilizzatore" delle prestazioni dello stesso nell'ambito di un contratto di fornitura di lavoro temporaneo all'ente da un'impresa "fornitrice" delle sue prestazioni, *non è dipendente comunale ed è pertanto eleggibile alla carica di consigliere*.

La sentenza ricordata, ha ritenuto che il contratto per prestazioni di lavoro temporaneo è definibile, secondo il C.C.N.L. 8 settembre 2000, come contratto con il quale è disciplinato il rapporto di lavoro subordinato che si costituisce tra l'impresa fornitrice ed il lavoratore da questa assunto. Pertanto non sussiste alcuna "dipendenza" del lavoratore temporaneo nei confronti dell'amministrazione utilizzatrice; con la conseguenza che, nei casi in cui tale ultima qualità sia rivestita da un comune il lavoratore temporaneo che presta la propria attività lavorativa presso l'ente territoriale non può considerarsi "dipendente" dell'ente medesimo e, quindi, ineleggibile alla carica di consigliere comunale, in particolare, nel caso, ai sensi dell'art. 9, comma 1, n. 7, della L.R. Sicilia n. 31/1986 ed in generale dell'art. 60, comma 1, n. 7 del T.U. n. 267/2000.

i) Dipendente di s.p.a. della quale il comune è unico azionista

La Corte di Cassazione (sez. I, 18 marzo 2006, n. 6082) ha rilevato che *dipendente del comune*, agli effetti di cui all'art. 60, n. 7, del T.U. n. 267/2000, *deve ritenersi chi è collegato all'ente locale da un rapporto d'impiego pubblico o di lavoro privato e può definirsi dipendente dell'ente stesso* secondo i criteri individuati dalla giurisprudenza amministrativa ed ordinaria, tra i quali *assumono particolare rilevanza i caratteri della subordinazione e dell'inserimento nell'organizzazione amministrativa dell'ente che integrano a pieno la posizione pubblica del dipendente che, di per sé sola, se non tempestivamente abbandonata, giustifica la posizione di ineleggibilità*. Da questa premessa la Corte ha fatto derivare il principio che *il dipendente di una s.p.a. concessionaria di un servizio od attività per conto del comune e della quale il comune sia azionista, di maggioranza o totalitario, non può essere ritenuto "dipendente del comune", secondo la definizione utilizzata dall'art. 60, n. 7, atteso che l'esistenza di una società per azioni, soggetto di diritto privato, della quale il Comune è unico azionista, costituisce condizione di per sé sufficiente ad integrare la differenziazione soggettiva e di imputazione dei rapporti giuridici che preclude la possibilità di riferire i rapporti stessi direttamente al comune e di configurare il rapporto di lavoro subordinato con la società come rapporto d'impiego alle dipendenze del comune*. La Corte ha infine ritenuto che essendo limitata dall'art. 60, c. 1, n. 10, del T.U., l'ipotesi di ineleggibilità del sindaco e consigliere comunale alle sole posizioni di legale rappresentante e dirigente di s.p.a. con capitale superiore al 50 per cento del comune *è da escludere che per que-*

sto tipo di soggetto privato possano ipotizzarsi ulteriori cause di ineleggibilità, in particolare nei confronti dei dipendenti qualificandoli, in relazione ai poteri riconosciuti al comune, come dipendenti di quest'ultimo.

l) Dipendenti nominati Assessori nello stesso ente - aspettativa

In conformità al principio affermato dalla Corte di Cassazione con sentenza n. 3902/2002 relativamente alla posizione degli assessori "esterni", per il collocamento in aspettativa di coloro che sono dipendenti dell'ente e sono nominati a tali cariche, non si applica la regola stabilita dall'art. 60, comma 3, del D.Lgs. n. 267/2000 ed i tempi della stessa previsti, essendo sufficiente che la interruzione o cessazione del rapporto di lavoro sia intervenuta all'atto della nomina da parte del sindaco (R.M. Interno 31 luglio 2003). Si veda la sentenza della Corte di Cassazione n. 3902/2002 riassunta nel successivo par. 8.

8)

Il direttore generale, il direttore amministrativo ed il direttore sanitario delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere.

Il direttore generale, il direttore amministrativo ed il direttore sanitario delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale nei collegi elettorali nei quali sia ricompreso, in tutto od in parte, il territorio dell'azienda sanitaria locale od ospedaliera presso la quale esercitano le loro funzioni (art. 60, comma 2; Cass. civ., sez. I, 12 dicembre 2002, n. 17810).

L'art. 60, secondo comma, del T.U. stabilisce che le cause di ineleggibilità di cui al numero 8) non hanno effetto se le funzioni esercitate siano cessate almeno centottanta giorni prima della data di scadenza dei periodi di durata degli organi ivi indicati. In caso di scioglimento anticipato delle rispettive assemblee elettive, le cause di ineleggibilità non hanno effetto se le funzioni esercitate siano cessate entro i sette giorni successivi alla data del provvedimento di scioglimento. Il direttore generale, il direttore amministrativo ed il direttore sanitario, in ogni caso, non sono eleggibili nei collegi elettorali nei quali sia ricompreso, in tutto o in parte, il territorio dell'azienda sanitaria locale o ospedaliera presso la quale hanno esercitato le proprie funzioni in un periodo compreso nei sei mesi antecedenti la data di accettazione della candidatura. I predetti, ove si siano candidati e non siano stati eletti, non possono esercitare per un periodo di cinque

anni le loro funzioni in aziende sanitarie locali e ospedaliere comprese, in tutto o in parte, nel collegio elettorale nel cui ambito si sono svolte le elezioni.

In merito alla nomina del direttore generale delle A.S.L. ad assessore provinciale e comunale, la Corte di Cassazione ha rilevato che l'art. 3, comma 9, del D.Lgs. n. 502/1992, come sostituito dall'art. 4 del D.Lgs. n. 517/1993, *prevede che il direttore generale delle aziende sanitarie locali non è eleggibile a membro dei consigli provinciali e comunali*, salvo che le funzioni esercitate non siano cessate almeno centottanta giorni prima della data di scadenza dei periodi di durata dei predetti organi, laddove in caso di scioglimento anticipato dei medesimi, le cause di ineleggibilità non hanno effetto se le funzioni esercitate siano cessate entro i sette giorni successivi alla data del provvedimento di scioglimento.

La S.C. ha osservato che, benché la posizione degli assessori "al di fuori dei componenti del consiglio" sia equiparata, quanto alle situazioni di ineleggibilità e incompatibilità, a quella dei consiglieri, non può intendersi uniformata, nel caso di assessore "esterno" al consiglio, la disciplina dei termini per l'utile rimozione della causa di ineleggibilità, onde, nei confronti dei predetti assessori esterni ancorché questi abbiano partecipato in condizioni di ineleggibilità alle elezioni, *non trova applicazione la regola secondo cui la cessazione della carica (nella specie, da direttore generale della Asl) che li renderebbe incompatibili con quella elettiva deve intervenire "almeno centottanta giorni prima della data di scadenza del periodo di durata" del predetto organo*, o, comunque, almeno centottanta giorni prima del momento in cui la carica venga offerta ed accettata, *essendo invece sufficiente che tale cessazione sia intervenuta all'atto della nomina ad assessore (esterno) da parte del sindaco o del presidente della provincia* (Cass. civ., sez. I, 16 marzo 2002, n. 3902).

9)

I legali rappresentanti ed i dirigenti delle strutture convenzionate per i consigli del comune il cui territorio coincide con il territorio dell'Azienda Sanitaria Locale o ospedaliera con cui sono convenzionate o lo ricomprende o dei comuni che concorrono a costituire l'Azienda Sanitaria Locale o ospedaliera con cui sono convenzionate.

a) *Rapporti di accreditamento con le Aziende sanitarie locali - corrispondono al "convenzionamento"*

Il Ministero della Salute ha a suo tempo precisato

che per "strutture convenzionate" devono intendersi tutte le istituzioni che erogano assistenza sanitaria ospedaliera, ambulatoriale, semiresidenziale o residenziale, per conto del Servizio Sanitario nazionale. Il Ministero ha chiarito che con il D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502, come modificato dal D.Lgs. 19 giugno 1999, n. 229, è stato sostituito il sistema *convenzionale* su cui si basava il rapporto tra strutture pubbliche e private, con quello dell'*accreditamento istituzionale*. L'accreditamento, rilasciato a strutture previamente autorizzate, consente alla struttura di erogare l'assistenza sanitaria a carico del Servizio sanitario nazionale solo, comunque, in presenza della stipula di accordo contrattuale tra le regioni e le unità sanitarie, da un lato, ed i soggetti accreditati dall'altro. Il Ministero ha rilevato che in base al nuovo sistema le "strutture convenzionate" di cui all'art. 60, comma 1, n. 9, del D.Lgs. n. 267/2000 ora coincidono con le "strutture accreditate" con le quali le Aziende sanitarie locali hanno stipulato o stipulano gli appositi accordi contrattuali (R.M. Interno 29 novembre 2005).

b) *Direttori sanitari di strutture convenzionate*
La Corte costituzionale (26 gennaio-9 febbraio 2009, n. 27) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 60, comma 1, n. 9, *nella parte in cui prevede l'ineleggibilità dei direttori sanitari delle strutture convenzionate* per il consiglio del comune il cui territorio coincide con il territorio dell'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate o lo ricomprende, ovvero dei comuni che concorrono a costituire l'azienda sanitaria locale o ospedaliera con cui sono convenzionate.

La Corte, riaffermato il principio che il diritto elettorale passivo può essere compresso solo per esigenze costituzionalmente rilevanti, che l'eleggibilità è la regola e la ineleggibilità l'eccezione, ha rilevato che l'art. 60, comma 1, n. 8 ha previsto l'ineleggibilità alle cariche in esame delle tre cariche di vertice delle Aziende sanitarie locali (direttore generale, direttore amministrativo e direttore sanitario), senza estenderla ai direttori sanitari dei singoli presidi ospedalieri pubblici. L'analogia dei compiti e funzioni esistente tra i direttori sanitari di detti presidi pubblici e i direttori sanitari delle strutture private convenzionate non legittima, ritiene la Corte, la differenziazione in ordine alla possibilità di accedere alle cariche elettive degli enti locali finora prevista, producendo una disparità di trattamento nella materia dell'elettorato passivo, regolata dall'art. 51 della Costituzione, che non è ragionevole né proporzionata.

c) *Rappresentanti legali e dirigenti di strutture accreditate*

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 4 marzo 2003,

n. 3155) ha confermato che, ai sensi dell'art. 60, comma 1, n. 9, del T.U., sono ineleggibili alla carica di sindaco i dirigenti delle strutture accreditate, per il comune "il cui territorio coincide con il territorio dell'azienda sanitaria locale od ospedaliera con cui sono convenzionate o lo comprende"; *per effetto di quanto stabilito con la sentenza della Corte costituzionale n. 27/2009, di cui al par. b), i direttori sanitari delle strutture convenzionate sono eleggibili alle cariche del comune o dei comuni ai quali la norma in esame fa riferimento.*

In precedenza la Corte di Cassazione (sez. I civ., 12 dicembre 2002, n. 17810) aveva precisato che l'ineleggibilità dei soggetti di cui al punto 9 dell'art. 60 del T.U. va limitata esclusivamente ai consigli - comunali e circoscrizionali - del comune o dei comuni che si trovino in rapporto territoriale con l'unità sanitaria locale con la quale la struttura è accreditata e non può essere estesa alla carica di consigliere regionale.

d) Titolari di farmacie - Eleggibilità

In conformità a quanto stabilito con sentenza della Cassazione civile (sez. I, n. 10425 del 12 settembre 1992), *i titolari di farmacie convenzionate con l'A.S.L. sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale.*

La Corte costituzionale ha rilevato che le strutture convenzionate alle quali si riferisce la causa di ineleggibilità sono quelle indicate negli artt. 43 e 44 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, che non fanno alcun riferimento ai titolari di farmacie (Corte cost., 16 maggio 1995, n. 162).

e) Società accreditata con l'A.S.L. - Amministratore - Dimissioni

L'ineleggibilità a consigliere comunale, prevista dall'art. 2, n. 9, della legge 23 aprile 1981, n. 154 (T.U., art. 60, n. 9), nei confronti di chi sia amministratore di una società di persone in rapporto di accreditamento con l'azienda sanitaria locale, viene meno a seguito della presentazione di valido atto di dimissioni, mentre non rileva, quale situazione ostativa all'eleggibilità la persistenza nel dimissionario della veste di socio di detta società, sfornito di potere di rappresentanza (Cass. civ., sez. I, 19 dicembre 1991, n. 13675).

f) Presidente e legale rappresentante di Istituto termale accreditato con l'azienda sanitaria locale

Per il presidente e legale rappresentante di istituto termale accreditato contrattualmente con l'azienda sanitaria locale sussiste la condizione di ineleggibilità di cui al comma 1, n. 9, del T.U. (R.M. Interno 20 novembre 2005).

g) Dipendenti e professionisti convenzionati con l'U.S.L. - Cause di ineleggibilità - Esclusione

La Corte costituzionale, con sentenza n. 220 del 4-24 giugno 2003, ha dichiarato non fondate le questioni di legittimità costituzionale dell'art. 274, c. 1/f, del T.U. n. 267/2000, nella parte in cui, abrogando la legge n. 154/1981, ha fatto venir meno la causa di incompatibilità fra la carica di sindaco del comune il cui territorio coincide con quello dell'U.S.L. o di sindaco di comune con popolazione superiore a 30.000 abitanti che concorre a costituire l'U.S.L., e la qualità di dipendente dell'U.S.L. o di professionista con essa convenzionato.

In tal senso già si era espresso con circolare 10 gennaio 2001, n. 1, il Ministero dell'Interno.

h) Inapplicabilità per la carica di consigliere provinciale

Le cause di ineleggibilità previste dal n. 9 dell'art. 60 del T.U. non si applicano per la carica di consigliere provinciale (art. 60, comma 9).

i) Cessazione dalle funzioni

Le cause di ineleggibilità ricorrenti nei casi di cui alle lettere a) e c) non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni che determinano l'ineleggibilità non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.

10)

I legali rappresentanti ed i dirigenti delle società per azioni con capitale superiore al cinquanta per cento rispettivamente del comune o della provincia.

a) Partecipazione dell'ente locale al capitale di s.p.a.

L'art. 60, c. 1, n. 10 è stato modificato dall'art. 14-decies della legge 17 agosto 2005, n. 168, sostituendo alla partecipazione "maggioritaria" al capitale della società per azioni del comune o delle provincia, che determinava la causa di ineleggibilità, quella "con capitale superiore al cinquanta per cento".

Con la modifica disposta dalla legge n. 168/2005 è stata fatta chiarezza stabilendo che sono ineleggibili alle cariche previste dall'art. 60 del T.U. i legali rappresentanti e i dirigenti delle società per azioni il cui capitale sociale appartiene per oltre il cinquanta per cento al comune (od alla provincia) nel quale si ricoprono - o ci si candida a ricoprire - le cariche suddette.

b) Amministratori locali - società - partecipazione degli enti - cause di ineleggibilità - interpretazione

In tema di cause di ineleggibilità alle cariche degli enti locali, l'art. 60, comma 1, n. 10 del

T.U. n. 267/2000, nel testo vigente prima della modifica effettuata con disposizione innovativa e quindi non retroattiva da parte dell'art. 14-decies del D.L. n. 115/2005, convertito dalla legge n. 168/2005, faceva riferimento ai legali rappresentanti ed ai dirigenti delle società per azioni con capitale "maggioritario" dell'ente senza specificare, a differenza della nuova disposizione, se l'ineleggibilità sussistesse solo nel caso di partecipazione al capitale della società in misura superiore al 50 per cento. Questa è l'interpretazione che deve darsi della norma, anche per le situazioni verificatesi prima della modifica del 2005, stante la natura di stretta interpretazione della materia elettorale (Cass. civ., sez. I, 14 gennaio 2008, n. 626).

c) L'ineleggibilità e l'incompatibilità nell'interpretazione della Corte costituzionale

La Corte costituzionale (sentenza 17 maggio-1° giugno 2006, n. 217) ha dichiarato *non fondata* la questione di legittimità costituzionale dell'art. 60, c. 1, n. 10 del T.U., sollevata sostenendo che per le cariche elettive per le quali la norma predetta ha stabilito l'ineleggibilità, l'art. 63, c. 1, n. 1 dello stesso T.U. prevede, sussistendo condizioni eguali o analoghe, l'incompatibilità per cui non è giustificato il trattamento difforme che con l'art. 60 comporta la rinuncia preventiva alla carica con la candidatura, mentre con l'art. 63 consente di rimuovere l'incompatibilità dopo l'avvenuta elezione.

La Corte costituzionale ha ritenuto che la disciplina legislativa è diversa e con effetti sostanziali rilevanti (ineleggibilità o incompatibilità) a seconda che si tratti di rappresentanti legali o dirigenti delle società con capitale maggioritario di un ente locale, ovvero di amministratori o dipendenti di organismi (enti, istituti o aziende, comprese, secondo la giurisprudenza, le società per azioni) sottoposti a vigilanza dell'ente stesso o da questo (in via "facoltativa") finanziati. I primi sono titolari di compiti in persone giuridiche delle quali l'ente locale contribuisce a formare la volontà, tramite la partecipazione azionaria maggioritaria. I secondi sono titolari di compiti in organismi che, invece, sono solo controllati dall'esterno dall'ente locale, tramite la vigilanza o la concessione di sovvenzioni.

Nel primo caso, l'ente locale controlla la società dall'interno: quindi, la norma prescrive una conseguenza giuridica (*l'ineleggibilità*) intesa a prevenire l'eventualità che il candidato ponga in essere, mediante l'esercizio dei poteri (anche "di influenza") connessi alla sua carica nella società, indebite pressioni sugli elettori.

Nel secondo caso, il controllo dell'ente locale

(attraverso la vigilanza o il sovvenzionamento) riguarda solo l'attività e non la riguarda neppure necessariamente nella sua interessezza; pertanto una conseguenza giuridica meno grave (*l'incompatibilità*), che ha lo scopo di evitare conflitti d'interesse tra gli amministratori o dipendenti dell'ente, istituto o azienda, da una parte, e, dall'altra, l'ente locale che su tali organismi esercita il controllo.

La Corte ha concluso affermando che non risultano comparabili le due fattispecie normative poste a confronto.

d) Poteri di rappresentanza

Per i poteri di rappresentanza nelle società per azioni si veda l'art. 2384 del Codice civile. I dirigenti sono individuabili dagli atti societari e dal registro delle imprese.

La Corte di Cassazione si è pronunciata in merito alla posizione degli amministratori e dei dirigenti di società per azioni con capitale degli enti locali con le decisioni che seguono.

e) Consiglio di amministrazione - Appartenenza
L'appartenenza al consiglio di amministrazione di una società per azioni con capitale maggioritario (ora superiore al 50 per cento) dell'ente locale configura la causa di ineleggibilità alla carica di consigliere (sindaco, presidente provincia, assessore) dell'ente stesso di cui all'art. 60, n. 10, del Testo unico n. 267/2000, in quanto l'ivi recepita nozione di "dirigente" non è da intendere nel senso proprio dell'art. 2095 C.C. ed indicativo di una specifica categoria di prestatori di lavoro subordinato, bensì come riferimento alla posizione di quanti concorrono - come coloro che compongono il suddetto organo collegiale amministrativo - all'elaborazione delle scelte gestorie e di politica economica della società (Cass. civ., sez. I, 24 marzo 1993, n. 3508; sez. I, 22 febbraio 2000, n. 1922; sez. un. civ., 25 novembre 2003, n. 17981).

Ai fini della sussistenza della causa di ineleggibilità legata alla carica di amministratore di una società per azioni, prevista dall'art. 60, c. 1, n. 10 del T.U.E.L. non è sufficiente la nomina, essendo indispensabile, per la costituzione del rapporto di amministratore, l'accettazione del nominato (Cass. civ., sez. I, 17 ottobre 2006, n. 22280).

f) Società consortili

L'art. 60, n. 10 del Testo unico, a norma del quale non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale i rappresentanti legali ed i dirigenti delle società per azioni con capitale maggioritario, della provincia e del comune va inteso nel senso che, nella locuzione "società per

azioni” devono ritenersi comprese anche le s.p.a. aventi scopo consortile (Cass. civ., sez. I, 5 settembre 1997, n. 8606).

g) Cessazione della causa di ineleggibilità

La cessazione della causa di ineleggibilità a sindaco, presidente di provincia, consigliere comunale o provinciale costituita dall'essere legale rappresentante o dirigente (nella specie componente del consiglio di amministrazione) di società per azioni con capitale maggioritario della provincia o del comune si verifica soltanto per effetto della tempestiva e formale presentazione delle dimissioni a norma dell'art. 2385 del Codice civile, senza possibilità di rimedi equipollenti, ed in particolare senza che possa, a detto fine, riconoscersi idoneità alla richiesta di aspettativa, che è istituto tipico del dipendente pubblico e la cui menzione nel comma 3 dell'art. 60 del T.U. n. 267/2000 va quindi riferita alle diverse ipotesi di ineleggibilità che il precedente comma dello stesso articolo considera appunto in relazione a tale qualità (Cass. civ., sez. I, 9 luglio 2003, n. 10779).

Ai fini della rimozione della causa di ineleggibilità a sindaco, presidente di provincia, consigliere comunale e provinciale, costituita dall'essere legale rappresentante o dirigente di società per azioni con partecipazione dell'ente al capitale superiore a cinquanta per cento, rileva la tempestività delle dimissioni rassegnate, idonee a determinare l'immediata cessazione della carica una volta pervenute nella sfera di conoscenza dell'organo avente la rappresentanza del consiglio di amministrazione, quando ricorra la prima delle due ipotesi contemplate dall'art. 2385 del Codice civile (“la rinuncia ha effetto immediato se rimane in carica la maggioranza del consiglio di amministrazione”) (Cass. civ., sez. I, 17 ottobre 2006, n. 22280).

11)

Gli amministratori ed i dipendenti con funzioni di rappresentanza o con poteri di organizzazione o coordinamento del personale di istituto, consorzio o azienda dipendente rispettivamente dal comune o dalla provincia.

Le condizioni previste da questa norma hanno limitati riferimenti diretti nella legislazione che ne facilitino l'interpretazione.

È stato ritenuto (Cassazione civile, sez. I, 24 luglio 1997, n. 6920) che un soggetto giuridico (nel caso un consorzio per aree di sviluppo industriale) può qualificarsi “dipendente” da un ente territoriale in presenza non di una generica potestà d'indirizzo politico od amministrativo

allo stesso spettante, bensì di un più penetrante potere di ingerenza che ponga l'ente nelle condizioni di dirigerlo, assicurando lo svolgimento di attività del tutto conformi alle specifiche prescrizioni impartitegli, di guisa tale che il soggetto dipendente si configura come strumento della volontà direttiva dell'ente sovraordinato, effettivo titolare di quella funzione amministrativa curata in via esecutiva dalla struttura subordinata, che risulta soggetta ad un vero e proprio obbligo di adempimento dei compiti fissatigli.

L'interpretazione della Corte di Cassazione definisce e limita le situazioni nelle quali può ritenersi sussistente il rapporto di dipendenza, al quale fa riferimento la disposizione in esame.

È opportuno esaminare quali possono essere gli istituti, consorzi ed aziende dipendenti dalla provincia o dal comune.

a) Istituti

Per gli “istituti” dipendenti dalla provincia o dal comune viene fatto riferimento ad organismi non previsti dall'art. 2 dell'ordinamento delle autonomie, costituiti dagli enti locali per particolari finalità ovvero acquisiti dagli stessi con il decentramento delle funzioni operato con il D.P.R. n. 616/1977 o con i decreti legislativi di attuazione della legge n. 59/1997. Per la condizione di “dipendenza”, le disposizioni dello statuto o del regolamento dell'istituto ed i suoi rapporti finanziari con l'ente locale ne dimostrano e documentano l'esistenza.

b) Consorzi

I “consorzi” sono disciplinati dall'art. 31 del T.U. il quale prevede che l'assemblea del consorzio è composta dai rappresentanti degli enti associati nella persona del sindaco, del presidente della provincia o di un loro delegato, per i quali, essendo la carica obbligatoria per legge, non sussistono motivi di ineleggibilità e di incompatibilità.

Il consorzio ha un consiglio di amministrazione, la cui nomina è disciplinata dalla convenzione approvata, con lo statuto, dai comuni e dalle province che hanno costituito il consorzio. Il consiglio di amministrazione è eletto dall'assemblea che ne approva gli atti fondamentali previsti dallo statuto.

c) Aziende speciali e consorzi-azienda

Per le “aziende speciali” ed i “consorzi-azienda” l'art. 16 del D.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902, stabilisce che i componenti della commissione amministratrice “devono essere scelti dal consiglio comunale fuori dal proprio seno”. L'attribuzione al sindaco del potere di nomina, sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio, non ha modificato la norma del D.P.R. n. 902, che comprende

anche il presidente. Il direttore dell'azienda è ineleggibile a consigliere comunale o degli enti associati, nel caso di *consorzio-azienda*, per effetto di quanto stabilito dalla norma in esame.

12)

I sindaci, presidenti di provincia, consiglieri comunali, provinciali o circoscrizionali in carica, rispettivamente in altro comune, provincia o circoscrizione.

La disposizione esclude il "cumulo" delle cariche in comuni o province diverse che il legislatore ha ritenuto non ammissibile per il principio, stabilito dall'art. 3 del T.U.E.L., di "rappresentanza" della comunità che ha conferito il mandato elettivo che impegna chi lo consegue a rappresentarla, curarne gli interesse, promuoverne lo sviluppo.

a) Consigliere comunale - Ineleggibilità a sindaco in altro comune - Sussistenza - Rimozione

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 20 maggio 2006, n. 11894) ha affermato che è ineleggibile alla carica di sindaco chi sia consigliere in carica di altro comune: difatti l'art. 60, comma 1, n. 12, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 - il quale riproduce, con una formula riassuntiva, l'impedimento stabilito dalla normativa previgente al nuovo Testo unico - con l'uso dell'avverbio "rispettivamente" intende non già prefigurare una pedissequa simmetria, quanto alle limitazioni alla eleggibilità, tra cariche identiche (sindaco con sindaco di altro comune, consigliere comunale con consigliere di altro comune), bensì limitare a chi rivesta una carica all'interno dell'organo elettivo l'accesso ad altro organo omologo sia come consigliere che come sindaco, posta l'indiscutibile appartenenza di quest'ultimo al consiglio comunale e la sua partecipazione alle relative funzioni. Né - tenuto conto del fondamento della ineleggibilità in questione, da rinvenire, non già nel *metus publicae potestatis* e nella correlata esigenza di genuinità del voto, ma nel principio, introdotto agli albori della rinascita democratica del nostro Paese (D.Lgs.Lgt. 7 gennaio 1946, n. 1), secondo il quale un soggetto non può far parte di più assemblee rappresentative di altrettanti collettività comunali - all'indicata causa di ineleggibilità (la quale cessa solo per effetto delle formali dimissioni preventive del componente del consiglio che intenda esercitare il proprio diritto di elettorato passivo, non essendo possibili rimedi equipollenti, del tipo del collocamento in aspettativa, previsto per altre ipotesi di ineleggibilità) è di ostacolo il fatto che il luogo in cui la carica viene in atto esercitata sia lontano dall'altro comune.

b) Ineleggibilità Consiglieri enti locali - L.R. Sicilia n. 31/1986

L'art. 9, comma 1 e n. 12 della legge Regione Sicilia 24 giugno 1986, n. 31, il quale dispone che "non sono eleggibili a consigliere provinciale, comunale o di quartiere i consiglieri provinciali, comunali o di quartiere in carica, rispettivamente, in altra provincia, comune o quartiere", deve essere interpretato nel senso che l'ineleggibilità sussiste solo nel caso in cui il consigliere provinciale intenda candidarsi in altra provincia, il consigliere comunale in altro comune ed il consigliere di quartiere in altro quartiere. Tra la carica di consigliere provinciale e quella di consigliere comunale sussiste invece una situazione di incompatibilità (Cass. Civ., sez. I, 27 marzo 2008, n. 8031).

c) Causa di ineleggibilità - Rimozione - Termine

L'ineleggibilità prevista dall'art. 60, n. 12, del Testo unico, va riscontrata con riferimento al giorno della presentazione delle candidature, quando poi la votazione segua, come prescritto, entro un lasso di tempo non inferiore a venticinque giorni e non superiore a trenta, mentre, ove tale votazione sia in effetti celebrata in un momento successivo, occorre prendere in considerazione il venticinquesimo giorno che precede la votazione medesima, quale termine ultimo entro cui il candidato può scegliere fra la carica in precedenza assunta e l'elettorato passivo presso il comune per il quale ha proposto la sua candidatura (Cass. civ., sez. I, 24 agosto 1990, n. 8704). Tenuto conto che ai fini dell'irrevocabilità delle dimissioni del sindaco o del presidente della provincia l'art. 53, comma 3, del T.U. n. 267/2000 prevede il termine di venti giorni dalla presentazione, le stesse devono essere presentate almeno venti giorni prima di quello fissato per le candidature (R.M. Interno 20/4/2004). Nei 20 giorni si computa quello di presentazione.

Diversa è la posizione dei consiglieri: le loro dimissioni sono irrevocabili ed immediatamente efficaci (T.U., art. 38, comma 8) per cui, con la loro presentazione non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature, è osservato quanto prevede l'art. 60, comma 3, del Testo Unico.

Cap. V

Cause di ineleggibilità - Rimozione

1. Cessazione dalle funzioni

L'art. 60 del T.U. stabilisce che le cause di ineleggibilità non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni con le seguenti modalità e nel termine appresso indicato:

3. *Le cause di ineleggibilità previste nei numeri 1), 2), 3), 4), 5), 6), 7), 9), 10), 11) e 12) non hanno effetto se l'interessato cessa dalle funzioni per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in aspettativa non retribuita non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature.*

2. I provvedimenti di competenza della pubblica amministrazione e la cessazione dalle funzioni

I provvedimenti che le pubbliche amministrazioni adottano, a richiesta degli interessati che intendono rimuovere le cause di ineleggibilità di cui al precedente paragrafo, sono così stabiliti dai commi dal quinto all'ottavo dell'art. 60 del T.U.:

5. *La pubblica amministrazione è tenuta ad adottare i provvedimenti di cui al comma 3 del presente art. (ved. parag. 1) entro cinque giorni dalla richiesta. Ove l'amministrazione non provveda, la domanda di dimissioni o aspettativa accompagnata dalla effettiva cessazione delle funzioni ha effetto dal quinto giorno successivo alla presentazione.*

6. *La cessazione dalle funzioni importa la effettiva astensione da ogni atto inerente all'ufficio rivestito.*

7. *L'aspettativa è concessa anche in deroga ai rispettivi ordinamenti per tutta la durata del mandato, ai sensi dell'art. 81 del T.U.*

8. *Non possono essere collocati in aspettativa i dipendenti assunti a tempo determinato.*

La Corte costituzionale con sentenza del 5 luglio 1991, n. 309, riferita allora all'art. 2, c. 2 e 5, della legge 23 aprile 1981, n. 154, che ora costituiscono i commi terzo e seguenti dell'art. 60 del T.U., ritenne che le norme predette, nella parte in cui è previsto che la cessazione dalle funzioni (per dimissioni, trasferimento, revoca dell'incarico o del comando, collocamento in aspettativa non retribuita) di chi sia in rapporto di servizio con la pubblica amministrazione ha effetto, ai fini dell'eleggibilità alle cariche provinciali, comunali e circoscrizionali, dal quinto giorno successivo alla presentazione della richiesta, se non sia accolta prima dall'amministrazione, non sono in contrasto con l'art. 51 della Costituzione per compromissione del diritto di elettorato passivo, in quanto è razionale che la causa di ineleggibilità debba essere rimossa prima della presentazione della lista dei candidati, nel congruo termine di cinque giorni.

TITOLO V

Le condizioni di incompatibilità

Cap. I

Incompatibilità all'esercizio del mandato elettorale

1. Condizioni di incompatibilità - Definizione

Le condizioni di incompatibilità sono determinate da *situazioni e posizioni non conciliabili con l'espletamento del mandato elettivo* e con l'esercizio delle funzioni di sindaco, presidente della provincia, assessore, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale, situazioni nelle quali si verifica una (almeno potenziale) conflittualità d'interessi che assume rilievo dal momento in cui il mandato è esercitato ovvero da quando tali situazioni si verificano.

La Corte costituzionale (n. 77/1970) rilevò che le incompatibilità sono per loro natura caratterizzate dal duplice riferimento a due posizioni il cui simultaneo esercizio è ritenuto lesivo degli interessi pubblici dei quali il titolare del mandato elettivo deve assicurare la tutela.

2. Cariche attribuite dalla legge agli amministratori degli enti locali

Come già è stato rilevato per le cause di ineleggibilità, *in tema di elezioni amministrative non è configurabile né una causa di ineleggibilità né una situazione di incompatibilità nei confronti di coloro che ricoprono cariche amministrative in enti nei quali la partecipazione del sindaco, del presidente della provincia o di consiglieri di enti pubblici territoriali è prevista dalla legge che dell'ente disciplina l'organizzazione*: ciò perché, in tal caso, è la stessa legge che in via di eccezione e in astratto pone una deroga alla regola generale che configura un'inconciliabilità tra le amministrazioni di due enti (sovvenzionante-sovvenzionato; vigilante-vigilato), non impedendo che la stessa persona partecipi contemporaneamente all'attività di amministrazione nell'ambito di entrambi gli enti (Cass. civ., sez. I, 3 agosto 1988, n. 4810).

3. Incompatibilità alle cariche degli enti locali - Condizioni generali

La Corte costituzionale, con sentenza n. 220 del 24 giugno 2003, ha affermato le seguenti condizioni generali relative alle cause di incompatibilità alle cariche degli enti locali.

3.1. Normativa applicabile - Momento rilevante

Nel giudizio diretto ad accertare in sede giurisdizionale la causa di incompatibilità dell'amministratore locale si applica la disciplina normativa vigente nel momento in cui viene a scadere il termine ultimo entro cui l'interessato può rimuovere la causa di incompatibilità, momento coincidente con la scadenza del termine di dieci giorni dalla notificazione del ricorso.

3.2. Rimozione successiva - Possibilità - Effetti in tema di *jus superveniens*

L'incompatibilità, a differenza dell'ineleggibilità che vizia la stessa investitura elettorale, può essere rimossa dall'interessato anche successivamente all'elezione, attenendo ad un divieto di esercizio contemporaneo della carica elettiva e dell'ufficio o attività incompatibile; pertanto, la sopravvenienza di una nuova norma che faccia venir meno la causa di incompatibilità comporta l'impossibilità di pronunciare la decadenza, non per effetto di una presunta retroattività, ma per il modo di funzionamento dell'istituto.

4. Titolari di cariche di governo - Compatibilità

Con legge 20 luglio 2004, n. 215, sono state stabilite "norme in materia di risoluzione dei conflitti d'interessi" e definite le incompatibilità dei titolari delle cariche di Governo, indicati dall'art. 1 della legge, riferite anche a quelle di amministratori degli enti locali di cui all'art. 77 del T.U. n. 267/2000. L'art. 3-ter della legge 31 maggio 2005, n. 88, di conversione del D.L. n. 44/2005, modificando la legge n. 215/2004 ha escluso l'incompatibilità che la stessa aveva previsto fra le cariche di Governo e di amministratori degli enti locali.

Cap. II

Sindaco - Presidente della provincia - Condizioni di incompatibilità

1. Sindaco - Incompatibilità

Le condizioni che determinano ineleggibilità alla carica di sindaco, previste da leggi che alla stessa si riferiscono, sono state esaminate nel precedente titolo IV, cap. II, che ha illustrato, con le cause di ineleggibilità, quella di decadenza stabilita, anche per il presidente della provincia, dall'art. 62 del T.U., relativa all'accettazione della candidatura a deputato o senatore.

Le condizioni generali d'incompatibilità a ricoprire la carica di sindaco sono stabilite dall'art. 63 del T.U. ed illustrate nel successivo cap. V.

1.1. Sindaco e assessore comunale - Consigliere regionale - Incompatibilità

Le cariche di sindaco e di assessore dei comuni compresi nel territorio della regione sono incompatibili con la carica di consigliere regionale (T.U., art. 65, c. 1).

La Corte costituzionale, con sentenza 11 giugno 2003, n. 201, ha ritenuto che il principio ispiratore espresso dall'art. 65 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, consiste nell'esistenza dei motivi che ostano all'unione nella stessa persona delle cariche di sindaco o assessore comunale e di consigliere regionale e nella necessità conseguente che la legge disponga cause di incompatibilità idonee ad evitare le ripercussioni che da tale unione possono derivare sulla distinzione negli ambiti politico-amministrativi delle istituzioni locali e, in ultima analisi, sull'efficienza e sulla imparzialità delle funzioni.

1.2. Sindaco - Congiunti appaltatori di lavori e servizi - Incompatibilità

Il D.L. 29 marzo 2004, n. 80, convertito dalla legge 28 maggio 2004, n. 140, con l'art. 7, comma 1, lettera b-bis ha modificato l'art. 61 del T.U. n. 267/2000 integrandolo con la seguente condizione di "incompatibilità", così definita nella nuova rubrica del predetto articolo: "non possono ricoprire la carica di sindaco o di presidente di provincia coloro che hanno ascendenti o discendenti ovvero parenti o affini fino al secondo grado che coprano nelle rispettive amministrazioni il posto di appaltatore di lavori o di servizi comunali o provinciali o in qualunque modo loro fideiussore".

Il legislatore, tenendo conto delle valutazioni della Corte costituzionale che aveva ritenuto che la condizione suddetta, già prevista dall'art. 61, non costituiva causa di ineleggibilità, non potendo esistere prima dell'elezione, ha provveduto alla modifica definendola come causa di incompatibilità.

2. Presidente della provincia - Incompatibilità

Le condizioni generali di incompatibilità a ricoprire la carica di presidente della provincia sono stabilite dall'art. 63 del T.U. ed illustrate nel successivo cap. V.

I presidenti delle province comprese nel territorio della regione sono incompatibili con la carica di consigliere regionale (T.U., art. 65, c. 1).

Si veda anche la condizione d'incompatibilità di cui al precedente par. 1.2.

3. Presidente di provincia e sindaco di comune con oltre 15.000 abitanti - Membri del Parlamento europeo - Incompatibilità

Con le “norme in materia di elezione dei membri del Parlamento europeo” stabilite dall’art. 1 della legge 8 aprile 2004, n. 90, è stato integrato l’art. 6 della legge 24 gennaio 1979, n. 18, estendendo l’incompatibilità della carica di “membro del Parlamento europeo spettante all’Italia”, con quelle di *presidente di provincia, sindaco di comune con popolazione superiore a 15.000 abitanti e consigliere regionale*, che sono state aggiunte a quelle, già previste dalla legge n. 18 del 1979, di *presidente della giunta regionale* e di *assessore regionale*. Le nuove incompatibilità introdotte dalla legge n. 90/2004 hanno avuto efficacia a decorrere dalle elezioni del Parlamento europeo del 2004. Il regime di prima attuazione della legge n. 90/2004 che prevedeva la non applicazione della incompatibilità, transitoriamente, nei confronti dei sindaci di comuni con oltre 15.000 abitanti e dei presidenti di provincia in carica alla data del 10 aprile 2004 è cessato con le elezioni del nuovo Parlamento europeo tenute il 6/7 giugno 2009.

4. Sindaco e presidente della provincia - Elezione - Causa d’incompatibilità - Rimozione

Con sentenza della Cassazione Civile (sez. I, 25 febbraio 1999, n. 1631) è stato affermato che nel sistema di elezione diretta del sindaco e del presidente della provincia adottato dalla legge n. 81/1993, secondo cui la proclamazione degli eletti avviene a conclusione delle operazioni di scrutinio da parte del presidente dell’ufficio elettorale centrale, trova applicazione, quanto alla materia della ineleggibilità e delle incompatibilità, la normativa di cui attualmente al T.U., artt. 60 e 63, per cui le cause di incompatibilità (a differenza di quelle di ineleggibilità) possono essere rimosse nei modi e nei termini di cui agli artt. 41 e 69 del T.U., e quindi successivamente agli scrutini ed alla pubblicazione dei risultati della tornata elettorale; ne consegue l’inammissibilità del ricorso proposto contro la nomina a sindaco del soggetto eletto a tale carica in data antecedente alla deliberazione di convalida dell’elezione.

Cap. III

Assessori - Requisiti - Condizioni di incompatibilità

1. Assessori nei comuni con più di 15.000 abitanti

Nei comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti gli assessori sono nominati dal sindaco

anche al di fuori dei componenti del consiglio, fra i cittadini *in possesso dei requisiti di compatibilità, candidabilità ed eleggibilità stabiliti dal T.U.*

Nei comuni suddetti la carica di assessore è incompatibile con la carica di consigliere comunale.

Qualora un consigliere comunale assuma la carica di assessore, cessa dalla carica di consigliere all’atto dell’accettazione della nomina ed al suo posto subentra il primo dei non eletti (T.U., art. 47, c. 3; art. 64, c. 1 e 2).

2. Assessori nei comuni sino a 15.000 abitanti

Nei comuni con popolazione sino a 15.000 abitanti, lo statuto può prevedere la nomina ad assessore di cittadini non facenti parte del consiglio.

Nei comuni predetti non sussiste incompatibilità fra la carica di assessore e quella di consigliere comunale per cui il sindaco può nominare ad assessori coloro che ricoprono la carica di consigliere comunale e, ove previsti dallo statuto, cittadini non facenti parte del consiglio *in possesso dei requisiti di candidabilità, compatibilità ed eleggibilità a consigliere* (T.U., art. 47, c. 4; art. 64, c. 3).

3. Assessori provinciali

Nelle province gli assessori sono nominati dal presidente della provincia anche al di fuori dei componenti del consiglio, fra i cittadini in possesso dei requisiti di candidabilità, eleggibilità e compatibilità alla carica di consigliere.

La carica di assessore provinciale è incompatibile con quella di consigliere provinciale per cui coloro che sono nominati assessori cessano dalla carica di consigliere all’atto dell’accettazione della nomina e subentra il primo dei non eletti (T.U., art. 47, c. 3; art. 64, c. 1 e 2).

4. Parenti ed affini del sindaco e del presidente della provincia - Divieti

Il coniuge, gli ascendenti, i discendenti, i parenti ed affini entro il terzo grado del sindaco o del presidente della provincia non possono far parte della rispettiva giunta né essere nominati rappresentanti del comune e della provincia (T.U., art. 64, c. 4, sostituito dall’art. 7 della legge n. 140/2004).

5. Assessori comunali e provinciali - Incompatibilità con la carica di consigliere regionale

La carica di assessore delle province e dei comuni compresi nel territorio della regione è incom-

patibile con la carica di consigliere regionale (T.U., art. 65, c. 1).

La Corte costituzionale, con sentenza 11 giugno 2003, n. 201 (ved. cap. II, parag. 1), ha confermato la validità e la legittimità costituzionale del principio ispiratore dell'art. 65 del T.U. n. 267/2000 e delle ragioni, nello stesso affermate, che ostano all'unione nella stessa persona delle cariche di sindaco, presidente di provincia, assessore comunale o provinciale e di consigliere regionale e dell'incompatibilità fra le predette cariche comunali e quella di consigliere regionale.

Cap. IV

Consiglieri enti locali - Cariche elettive - Incompatibilità - Dirigenti ASL - Incompatibilità

1. Consiglieri provinciali, comunali e circoscrizionali - Incompatibilità

Le cariche di consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale sono incompatibili, rispettivamente, con quelle di consigliere provinciale di altra provincia, di consigliere comunale di altro comune, di consigliere circoscrizionale di altra circoscrizione (T.U., art. 65, c. 2).

2. Consigliere comunale - Incompatibilità con la carica di consigliere di una circoscrizione del comune

La carica di consigliere comunale è incompatibile con quella di consigliere di una circoscrizione del comune (T.U., art. 65, c. 3).

3. Assessore comunale esterno e consigliere in altro comune - Compatibilità

L'art. 65, comma 2, del T.U. n. 267/2000 stabilisce che la carica di consigliere comunale è incompatibile con quella di consigliere comunale in altro comune.

Sulla compatibilità tra la carica di Assessore comunale esterno in un comune e quella di Consigliere comunale in altro comune si è pronunciato il Consiglio di Stato, con parere della I sezione in data 22 ottobre 2008, n. 3376, rilevando che la norma in esame ha inteso prevenire una eventuale, seppur episodica, sovrapposizione di ruoli e di competenze riguardo ad affari e provvedimenti che possono essere di interesse comune dei due enti. Tale *ratio* della incompatibilità intracomunale (ed intraprovinciale) vale, evidentemente a fortiori, per il caso dell'assessore e consigliere tra i quali il contrasto d'interesse potrebbe verificarsi in misura più intensa che tra consiglieri.

Il riferimento alla stessa *ratio* condurrebbe pertanto a rinvenire, seppur inespressa, l'esistenza nell'ordinamento della medesima disposizione: in pratica ad estendere analogicamente l'incompatibilità alla fattispecie di assessore in un comune e di consigliere in un altro.

La Sezione ha tuttavia ritenuto che si oppone a questa soluzione il principio interpretativo generale – applicativo del principio di legalità – secondo il quale le norme che restringono eccezionalmente i diritti di status (*c.d. privilegi odiosi*) sono di stretta interpretazione, conformemente a quanto è stabilito dall'art. 14 delle disposizioni sulla legge in generale (*c.d. preleggi*), in forza del quale le leggi che fanno eccezione a regole generali non si applicano oltre i casi ed i tempi considerati, ed ha quindi concluso che l'art. 65 del T.U.E.L. si applica solo alle situazioni dallo stesso testualmente stabilite, auspicando che il legislatore provveda a colmare la lacuna esistente, per fare in modo che situazioni e condizioni caratterizzate dallo stesso profilo sostanziale siano regolate con analoghi effetti e conseguenze. È stato pertanto ritenuto che la legge non stabilisce attualmente condizione di incompatibilità tra la carica di assessore in un comune e quella di consigliere in altro comune.

4. Dirigenti delle aziende sanitarie locali ed ospedaliere - Incompatibilità

La carica di direttore generale, di direttore amministrativo e di direttore sanitario delle aziende sanitarie locali e ospedaliere è incompatibile con quella di consigliere provinciale, di sindaco, di assessore comunale, di presidente od assessore della comunità montana (T.U., art. 66).

Per l'ineleggibilità dei titolari delle cariche direttive della A.S.L. si veda l'art. 60, c. 1, n. 8 e c. 2 del T.U..

Cap. V

Condizioni generali di incompatibilità

Le condizioni generali di incompatibilità sono stabilite dall'art. 63 del T.U.

Non può ricoprire la carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale e, per effetto di quanto dispongono i commi 3 e 4 dell'art. 47 del T.U., di assessore nominato al di fuori del consiglio:

1)

L'amministratore o il dipendente con poteri di rappresentanza o di coordinamento di ente, istituto o azienda soggetti a vigilanza in cui vi sia

almeno il 20 per cento di partecipazione rispettivamente da parte del comune o della provincia o che dagli stessi riceva, in via continuativa, una sovvenzione in tutto o in parte facoltativa, quando la parte facoltativa superi nell'anno il dieci per cento del totale delle entrate dell'ente.

a) Vigilanza e partecipazione

La norma afferma la condizione di "vigilanza" del comune o della provincia, che determina l'incompatibilità degli amministratori o dipendenti con poteri di rappresentanza o di coordinamento di enti, istituti o aziende soggetti a vigilanza, limitandola a quelli in cui vi sia almeno il 20 per cento di partecipazione dell'ente locale presso il quale i predetti ricoprono le cariche indicate dall'art. 63.

La dottrina e la giurisprudenza hanno affermato e consolidato l'interpretazione secondo la quale il concetto di "vigilanza" si sostanzia nel poterdovere di controllo che l'ente esercita nei confronti di un organismo per norma di legge o per effetto di particolari rapporti o concessione di servizi. È relativa ad ogni forma di controllo che comunque determini una ingerenza dell'ente cui spetta la vigilanza nella sfera di attività dell'ente, istituto o azienda controllata.

La funzione di "vigilanza" caratterizza il ruolo esercitato per legge dall'ente locale rispetto ad enti, istituti ed aziende sottoposti ad una forma particolare e limitata di controllo, inteso come verifica della corrispondenza dell'attività espletata con i fini istituzionali e statutari, della regolare costituzione degli organi che debbono comprendere le rappresentanze stabilite dalle norme che regolano l'ente, istituto o azienda e dalla sussistenza di tutte le condizioni che assicurano il conseguimento delle finalità d'interesse generale, per le quali viene esercitata la "vigilanza" dall'ente locale, rivolta normalmente a soggetti pubblici ed in particolari casi a soggetti privati che esercitano funzioni d'interesse pubblico.

Questi principi sono stati definiti dalla Cassazione la quale ha affermato che il precetto sancito dall'art. 63, n. 1 del Testo unico n. 267/2000 - a norma del quale l'amministratore di un ente soggetto a vigilanza del comune non può ricoprire la carica di consigliere comunale e le altre da tale articolo previste - intende prevenire il conflitto di interessi non solo in presenza di un rapporto di vigilanza che implichi un mero controllo estrinseco di legalità o di merito del comune sugli atti o sui comportamenti dell'ente amministrato dal soggetto, ma anche quando il rapporto risulti tale da consentire un'ingerenza diretta del comune sugli atti o sui comportamenti di quell'ente, ovvero quando la vigilanza si traduca in un con-

trollo idoneo ad incidere sul processo formativo della volontà dell'ente (Cass. civ., 11 aprile 1995, n. 4168).

Tali condizioni si verificano quando il comune o la provincia hanno nell'ente, istituto od azienda, una partecipazione al capitale o patrimonio di almeno il 20 per cento, per gli amministratori ed i dipendenti degli stessi con poteri di rappresentanza o di coordinamento.

b) Sovvenzioni - Carattere facoltativo e misura

Il concetto di "sovvenzione" è precisato dalla norma, la quale stabilisce l'incompatibilità fra la carica di sindaco, presidente di provincia, consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale e la condizione di amministratore o dipendente con poteri di rappresentanza o coordinamento di ente, istituto od azienda che riceve dall'ente locale, in via continuativa, una sovvenzione in tutto od in parte facoltativa, quando la parte facoltativa supera, nell'anno il 10% del totale delle entrate dell'ente.

Per determinare l'incompatibilità la sovvenzione deve essere caratterizzata, in tutto o in parte, dalla facoltà discrezionale esercitata dall'ente locale nel concederla, non dipendendo la stessa da obblighi di legge (Cass., 26 gennaio 1977, n. 381). Essa deve avere carattere *continuativo*, per cui la *concessione occasionale* di una sovvenzione o contributo anche di carattere facoltativo *non assume rilievo ai fini della incompatibilità*. Deve, infine, incidere annualmente, per la parte facoltativa, sul totale delle entrate dell'ente beneficiario per oltre il 10%. Per le sovvenzioni continuative ad aziende si tenga presente quanto previsto dal successivo n. 2 dell'art. 63 del T.U., per le società ed imprese volte al profitto dei privati.

c) Note di giurisprudenza

Le definizioni in precedenza espresse sono desunte da numerose decisioni della Corte Costituzionale e della Corte di Cassazione, delle quali riportiamo tre "massime" significative, da valutare tenendo conto della modifica della norma disposta dalla legge n. 168/2005:

- Il precetto sancito dall'art. 63, comma 1, n. 1, del T.U.E.L. - a norma del quale l'amministratore di un ente soggetto a vigilanza del comune non può ricoprire le cariche comunali - è diretto a prevenire ed evitare il conflitto, anche potenziale, tra l'interesse che l'amministratore dell'ente controllato deve tutelare e quello che deve tutelare l'eletto alla carica del comune controllante. Sicché il concetto di "vigilanza" va inteso nel senso di comprendere ogni forma d'ingerenza o di controllo del comune nell'attività dell'ente controllato, non occorrendo che la vigilanza medesima s'esplichi nelle forme più penetranti dell'annullamento o dell'approvazione degli atti dell'ente stesso. Pertanto, si

trova in una situazione d'incompatibilità rispetto alla carica comunale l'amministratore di un'associazione sportiva che sia obbligata a predisporre e sottoporre al controllo della giunta comunale un regolamento per l'utilizzo degli impianti sportivi, alle cui riunioni partecipi il comune per il tramite di un suo rappresentante nominato dal sindaco e che debba confrontarsi con il comune su progetti specifici in ambito sportivo, con eventuale contributo comunale per progetti eventualmente ritenuti validi, le cui tariffe per l'utilizzazione degli impianti possono essere applicate solo dopo formale approvazione da parte della giunta municipale (Cass. civ., sez. I, 28 dicembre 2000, n. 16203).

- In tema di elettorato passivo, l'ipotesi prevista dall'art. 63, c. 1, n. 1, del T.U. n. 267/2000 per il quale, tra l'altro, non può ricoprire la carica di presidente della provincia l'amministratore con poteri di rappresentanza o di coordinamento di ente, istituto o azienda soggetti a vigilanza in cui vi sia almeno il 20 per cento di partecipazione da parte della provincia, non ricorre per il solo fatto che tale ente partecipi ad una società per azioni quale socio maggioritario, detenendo il 28,24% del capitale sociale. La nozione di vigilanza è, infatti, ben diversa da quella di controllo esercitata dall'interno attraverso una preponderante influenza nella formazione della volontà della società, essendo quest'ultima dipendente dalla natura e dall'entità della partecipazione e la prima, invece, dallo specifico rapporto fra due soggetti in forza di leggi e/o statuti (Cass. civ., sez. I, 14 gennaio 2008, n. 626).

- L'art. 63, comma 1, n. 1, stabilisce l'incompatibilità di amministratori e dipendenti con poteri di rappresentanza o di coordinamento di ente, istituto o azienda soggetti a vigilanza rispettivamente del comune o della provincia, che sono titolari di compiti in organismi che sono controllati dall'esterno dall'ente locale, tramite la vigilanza e la concessione di sovvenzioni. Pertanto il controllo dell'ente locale attraverso la vigilanza o il sovvenzionamento riguarda solo l'attività - e neanche necessariamente nella sua interezza - dal che deriva una conseguenza giuridica - l'incompatibilità - diretta ad evitare conflitti d'interesse tra gli amministratori o dipendenti dell'ente, istituto o azienda da una parte, e dall'altra l'ente locale che su tali organismi esercita il controllo (Corte cost., 1° giugno 2006, n. 217).

2)

Colui che, come titolare, amministratore, dipendente con poteri di rappresentanza o di coordinamento ha parte, direttamente o indirettamente, in servizi, esazioni di diritti, somministrazioni o appalti, nell'interesse del comune o della provincia, ovvero in società ed imprese volte al profitto di privati, sovvenzionate da detti enti in modo continuativo, quando le sovvenzioni non siano dovute in forza di una legge dello Stato o della regione.

a) Condizioni

L'analisi della norma richiede che si verifichino le seguenti condizioni:

1) i *soggetti* e cioè coloro che come titolari, amministratori, dipendenti con poteri di rappresentanza o di coordinamento, *"hanno parte"*, direttamente o indirettamente, nei servizi, somministrazioni, esazioni, appalti, società ed imprese previsti dalla legge;

2) il *rapporto fra tali soggetti ed i servizi e prestazioni svolti nell'interesse del comune o della provincia*;

3) la *natura dei rapporti* dai quali consegue l'incompatibilità.

b) Soggetti

In merito ai *"soggetti"* è evidente la natura dei rapporti ai quali la norma si rivolge, mirando ad evitare posizioni di conflitto, anche potenziale, fra l'interesse pubblico e quello privato degli amministratori di enti locali, che si trovano ad *aver parte* nei servizi, somministrazioni, appalti ed aziende ipotizzati. Aver parte, cioè, *nel senso di partecipare ai risultati della gestione* ed esserne quindi interessati economicamente in proprio, direttamente o indirettamente. La norma comprende anche le situazioni di fatto non esteriorizzate formalmente, aventi carattere *"indiretto"*, per effetto dell'interposizione nel rapporto di altri soggetti, sempre che sia rigorosamente accertato l'interesse privato, diretto od indiretto, che determina l'incompatibilità (Cass., 11 marzo 1980, n. 1622).

Pertanto l'incompatibilità alle cariche di comuni e province di coloro che hanno parte in servizi, esazioni di diritti, somministrazioni o appalti nell'interesse del comune o della provincia, ovvero in società ed imprese volte al profitto di privati, sovvenzionate da detti enti in modo continuativo, *è ravvisabile per i soggetti che rivestono la qualifica di titolari, amministratori o dipendenti con poteri di rappresentanza o di coordinamento* nei detti servizi, esazioni, appalti od imprese e società, non essendo sufficiente un mero rapporto di dipendenza, senza alcun potere direttivo o decisionale (Cass. civ., sez. I, 29 novembre 1983, n. 7153).

Di particolare interesse la sentenza della Corte di Cassazione (I sez. civ., 16 gennaio 2004, n. 550) con la quale è stato affermato che colui che partecipa ad un servizio nell'interesse del comune, rivestito di una delle qualità soggettive previste dall'art. 63, comma 1, n. 2, T.U. 18 agosto 2000, n. 267, ove intenda rimuovere la causa di incompatibilità di interessi ivi stabilita, deve cessare dalle relative funzioni non oltre il giorno fissato per la presentazione delle candidature, fermo restando che tale cessazione, per essere rilevante, deve essere effettiva, e non meramente elusiva dell'impedimento in questione.

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 8 agosto 2003, n. 1159) ha inoltre ritenuto che l'art. 63, c. 1, n. 2 - il quale stabilisce che non può ricoprire la carica di sindaco (consigliere, assessore) chi, come "titolare, amministratore, dipendente con poteri di rappresentanza o coordinamento... ha parte, direttamente o indirettamente", in appalti nell'interesse del comune - è applicabile anche all'eletto che, rivestendo una delle qualità indicate nella succitata norma, abbia prestato la propria attività come subappaltatore nell'ambito di un contratto di appalto stipulato dal comune se, al momento delle elezioni, non sia ancora intervenuta l'approvazione del collaudo finale da parte del comune committente, o comunque, interessato al contratto; infatti è solo con tale atto che il committente accetta definitivamente l'opera o i lavori eseguiti, anche per la parte di competenza del subappaltatore, tenuto conto che questi, nel caso di collaudo negativo, potrebbe essere esposto all'azione di regresso di cui all'art. 1670 Cod. civ.

c) Il servizio di tesoreria

La Corte di Cassazione ha affermato che in materia elettorale, il contenuto del rapporto esistente fra i comuni e gli enti esercenti il servizio di tesoreria configura la situazione di *vigilanza amministrativa* che è causa di ineleggibilità o di incompatibilità sopravvenuta con la carica di consigliere comunale. Tale vigilanza amministrativa non è caratterizzata da precisi connotati strutturali, bensì dalla finalità di cura dell'interesse pubblico perseguito e si estrinseca nell'esercizio di poteri di informazione, di ispezione, di imposizione di indirizzi gestionali, di rimozione e preposizione di tutti gli amministratori o di parte di essi, e cioè nell'esercizio di poteri che solo in senso lato possono essere ricompresi nella nozione di controllo sulla sufficienza e sulla qualità dell'azione dell'ente vigilato (Cass. Civ., sez. I, 9 febbraio 1995, n. 1465).

Per quanto concerne la posizione dei dipendenti dell'affidatario della Tesoreria comunale, la Corte di Cassazione, con la stessa sentenza, ha ritenuto che, con riguardo all'ipotesi di incompatibilità prevista dalla norma in esame, per la *titolarità di poteri di rappresentanza o di coordinamento* nell'ambito di un soggetto sottoposto alla vigilanza del comune (nella specie, affidatario del servizio di tesoreria comunale), *i poteri di proposta e di mera attuazione di tecniche organizzative e gestionali proprie di tutto il personale direttivo non comportano, come imprescindibile conseguenza, l'esercizio di poteri rappresentativi* - i quali implicano la facoltà di manifestare, con effetti vincolanti nei confronti

dei terzi, la volontà dell'ente di appartenenza - mentre il *potere di coordinamento non può essere riconosciuto al personale chiamato a coordinare attività e compiti di altri dipendenti, ma solo a quei funzionari i quali svolgano l'attività di coordinamento ad un livello che, per la sua qualità e quantità, sia tale da incidere sulla politica complessiva dell'ente sottoposto a vigilanza, ovvero sulle scelte rilevanti nei rapporti con il comune che esercita la vigilanza. Pertanto, solo nei confronti di quest'ultimi sussistono le condizioni di incompatibilità previste dall'art. 63, n. 2 del Testo unico n. 267/2000* (Cass. Civ., sez. I, 9 febbraio 1995, n. 1465).

d) Servizi, esazioni, somministrazioni ed appalti - Natura

La possibilità di conflitto con gli interessi del comune o della provincia assume rilievo come causa di incompatibilità con riferimento alle posizioni dei soggetti individuati dalla norma e quindi indipendentemente dalla natura privata o pubblica dell'organismo che effettua servizi, esazioni di diritti, somministrazioni od appalti nell'interesse dell'ente.

La situazione di conflitto d'interessi può verificarsi anche nell'ipotesi in cui i servizi e le somministrazioni siano effettuate da un ente pubblico senza finalità di lucro del quale il soggetto sia amministratore o dipendente con poteri di rappresentanza e direzione, ed abbia parte nella gestione (Cass., 15 novembre 1978, n. 5284).

In merito alla natura dei "servizi, esazioni di diritti, somministrazioni, ed appalti" effettuati nell'interesse del comune, l'ampiezza delle definizioni tende a comprendere molte situazioni nelle quali può determinarsi, direttamente o indirettamente, il conflitto d'interessi che causa l'incompatibilità.

Qualora il comune stipuli contratti assicurativi con una società privata, per il tramite dell'agente di essa, munito o meno di potere di rappresentanza, *deve escludersi la ricorrenza, nei confronti di detto agente, di una situazione d'incompatibilità con la carica di consigliere comunale*, sotto il profilo della partecipazione ad un servizio nell'interesse del comune, tenuto conto che tale servizio postula un apporto di tipo lavorativo, una prestazione d'opera, o comunque una attività continuativa indirizzata al soddisfacimento di esigenze dell'ente territoriale che non è pertanto ravvisabile né in relazione alla prestazione della garanzia assicurativa, né in relazione agli interventi dell'agente in sede di stipulazione e gestione delle relative polizze (Cass., sez. I, 23 aprile 1987, n. 3918; conforme Cass. civ., sez. III, 18 gennaio 2000, n. 489).

L'appaltatore del servizio comunale di raccolta dei rifiuti solidi urbani *versa in situazione d'incompatibilità con le cariche di sindaco, assessore e consigliere comunale*, ai sensi dell'art. 63, n. 2 e 47 del Testo unico n. 267/2000, anche quando il relativo contratto sia stato stipulato da un Consorzio intercomunale, atteso che, al fine indicato, rileva che il comune sia interessato al servizio, quindi destinatario e beneficiario di esso, restando ininfluyente che un diverso soggetto assuma la veste di committente, o che il servizio stesso sia prestato anche in favore di altri enti (Cass., sez. I, 23 aprile 1987, n. 3918).

e) Società ed imprese sovvenzionate dal comune in modo continuativo

Quanto alle società ed imprese volte al profitto dei privati, sovvenzionate dal comune in modo continuativo, quando le sovvenzioni non siano dovute in forza di una legge dello Stato o della Regione, la definizione espressa dalla legge individua con chiarezza le situazioni nelle quali si determina la condizione di incompatibilità. Esse sono caratterizzate dalla natura *non obbligatoria per legge e continuativa della sovvenzione* e dalla sua destinazione a società ed imprese volte al profitto di privati i cui titolari, amministratori, direttori e coordinatori sono in condizione non compatibile con la carica di sindaco, assessore o consigliere del comune che concede la sovvenzione.

f) Rimozione della causa di incompatibilità

Le cause di incompatibilità, a differenza di quelle di ineleggibilità, possono essere rimosse nei modi e termini di legge successivamente agli scrutini ed alla pubblicazione dei risultati della tornata elettorale. È pertanto inammissibile il ricorso proposto avverso l'elezione alla carica di sindaco antecedentemente alla delibera consigliare di convalida dell'elezione (Cass. civ., sez. I, 25 febbraio 1999, n. 1631).

g) Cessazione delle cause di incompatibilità

La causa di incompatibilità con la carica di sindaco, assessore e consigliere comunale, nei confronti dell'amministratore che *"abbia parte"*, direttamente o indirettamente, in servizi, esazioni di diritti, somministrazioni o appalti, *sussiste quando l'eletto sia tenuto ad effettuare prestazioni nei confronti del comune in forza di un contratto la cui esecuzione sia in corso al momento delle elezioni*. Ne consegue che la detta causa di incompatibilità non sussiste quando la prestazione a carico dell'appaltatore sia già stata eseguita e collaudata e sia ancora in corso solo l'obbligazione del comune committente, tenuto al pagamento del prezzo convenuto (Cass. civ., sez. I, 27 settembre 1995, n. 10238).

L'esistenza di un rapporto di appalto con l'en-

te pubblico, quale causa di incompatibilità con la carica di amministratore comunale, permane fino a quando non sia intervenuto il certificato di collaudo - o di regolare esecuzione delle opere - approvato da detto ente, non rilevando come motivo della sua estinzione la circostanza che l'appaltatore non vanti più alcun credito o dichiararsi di rinunciarvi (Cass. civ., 8 giugno 1992, n. 7063).

h) Cooperative e consorzi di cooperative

Il secondo comma dell'art. 63 del T.U. stabilisce che le ipotesi di cui al n. 2 *non si applicano a coloro che hanno parte in Cooperative o Consorzi di cooperative, iscritte regolarmente nei pubblici registri*.

La deroga prevista dal secondo comma dell'art. 63 è stata ritenuta dalla Corte costituzionale, con la sentenza n. 450/2000, *applicabile in via estensiva alla condizione che determina l'incompatibilità per la carica di sindaco nell'ipotesi di cui all'art. 61, comma 1-bis, del TUEL*.

La Corte di Cassazione, sez. I civ. (sentenza 5-30 aprile 2005, n. 9028), ha rilevato che la deroga stabilita dal secondo comma dell'art. 63 riguarda coloro che hanno parte in cooperative o consorzi di cooperative, iscritte regolarmente nei registri pubblici. Il riferimento della norma ai "registri pubblici" con la cui iscrizione è comprovata la sussistenza della condizione di mutualità della cooperativa, è stato ritenuto indispensabile per l'applicazione della norma derogatoria. In difetto di esse - o di una parte di esse - la deroga non è applicabile.

3)

Il consulente legale amministrativo e tecnico che presta opera in modo continuativo in favore delle imprese di cui ai numeri 1) e 2), del presente comma.

La norma determina l'incompatibilità alle cariche di sindaco, presidente della provincia, assessore, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale di coloro che sono legati da un rapporto professionale continuativo, di carattere legale, amministrativo o tecnico, con le imprese di cui al n. 1 (aziende soggette a vigilanza o sovvenzionate) ed al n. 2 (che effettuano servizi, esazioni di diritti, somministrazioni, appalti o ricevono sovvenzioni non obbligatorie) dello stesso art. 63 del T.U. Il legislatore ha rilevato in queste posizioni - che devono avere il carattere della continuità ed estrinsecarsi quindi in un rapporto costante - un concreto conflitto fra gli interessi personali del soggetto, legati a quelli dell'impresa, e l'interesse del comune.

4)

Colui che ha lite pendente, in quanto parte di un procedimento civile od amministrativo, rispettivamente con il comune o la provincia. La pendenza di una lite in materia tributaria ovvero di una lite promossa ai sensi dell'art. 9 del presente decreto (1) non determina incompatibilità. Qualora il contribuente venga eletto amministratore comunale, competente a decidere sul suo ricorso è la commissione del comune capoluogo di circondario sede di tribunale ovvero sezione staccata di tribunale. Qualora il ricorso sia proposto contro tale comune, competente a decidere è la commissione del comune capoluogo di provincia. Qualora il ricorso sia proposto contro quest'ultimo comune, competente a decidere è, in ogni caso, la commissione del comune capoluogo di regione. Qualora il ricorso sia proposto contro quest'ultimo comune, competente a decidere è la commissione del capoluogo di provincia territorialmente più vicino.

La lite promossa a seguito di o conseguente a sentenza di condanna determina incompatibilità soltanto in caso di affermazione di responsabilità con sentenza passata in giudicato. La costituzione di parte civile nel processo penale non costituisce causa di incompatibilità. La presente disposizione si applica anche ai procedimenti in corso.

L'art. 3-ter del D.L. 22 febbraio 2002, n. 13, convertito dalla legge 24 aprile 2002, n. 75, ha modificato come sopra l'art. 63, comma 1, n. 4, del T.U. di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

a) L'interpretazione del Ministero dell'Interno
Il Ministero dell'Interno, con circolare URAEL n. 5/2002 del 27 aprile 2002 ha rilevato che con la modifica del n. 4 dell'art. 63 del T.U. n. 267/2000, sopra trascritto, viene esclusa dalle cause di incompatibilità con le cariche di sindaco, presidente di provincia, consigliere comunale, provinciale o circoscrizionale, la pendenza di una lite con il comune o la provincia non soltanto, come già previsto dalla norma previgente, nel caso in cui tale lite riguardi la materia tributaria, ma anche quando sia insorta a seguito dell'esercizio dell'azione popolare di cui all'art. 9 del medesimo T.U., cioè di quell'istituto per il quale ciascun elettore può far valere in giudizio

le azioni ed i ricorsi che spettano al comune ed alla provincia.

Parimenti escluse dalle ipotesi di incompatibilità, in quanto previste anch'esse dal citato art. 9, devono ritenersi le azioni risarcitorie conseguenti a danno ambientale proposte dalle associazioni di cui all'art. 13 della legge 349/1986 in sostituzione del comune o della provincia.

La Corte di Cassazione (sez. lav., 29 ottobre 2003, n. 16245) ha rilevato che, in tema di elettorato passivo negli enti locali, la circostanza che l'esercizio dell'azione popolare ai sensi dell'art. 9 del T.U. n. 267/2000 abbia anche la valenza di un atto di costituzione in mora in favore dell'ente locale creditore ed in danno del suo amministratore debitore, non comporta il determinarsi dell'incompatibilità di cui al n. 4 del comma 1 dell'art. 63 del T.U., atteso che la disciplina degli effetti di tale particolare azione è tutta contenuta, espressamente e specificamente, nell'art. 3-ter del D.L. 22 febbraio 2002, n. 13, convertito dalla legge 24 aprile 2002, n. 75, con cui - modificando il n. 4 del comma 1 del citato art. 63 - il legislatore ha inequivocabilmente inteso escludere l'effetto dell'incompatibilità, e questa esclusione (ancorché limitata all'ipotesi in cui l'ente locale non aderisca all'azione popolare) esaurisce anche la disciplina della ricaduta dell'esercizio dell'azione popolare in termini di incompatibilità dell'amministratore locale convenuto.

b) Condizione che determina l'incompatibilità

Tenuto conto di quanto in precedenza illustrato si rileva che l'incompatibilità consegue al presupposto che sia stato iniziato un giudizio civile o amministrativo e che in esso il comune e l'eletto abbiano assunto la condizione di parti contrapposte.

Il ricorso straordinario al Capo dello Stato integra la nozione di "lite pendente" prevista dall'art. 63, n. 4, del T.U. n. 267/2000 quale causa d'incompatibilità per l'assunzione delle cariche di amministratore comunale e provinciale (Cass. civ., sez. I, 24 febbraio 2006, n. 4250).

Non sussiste l'incompatibilità con le cariche di sindaco, presidente di provincia, consigliere provinciale, comunale o circoscrizionale prevista dall'art. 3, n. 4, legge n. 154/1981 (T.U., art. 63, n. 4) (essere parte in un procedimento civile o amministrativo con la provincia o il comune) nei confronti di chi sia sottoposto a giudizio di responsabilità amministrativa o contabile avanti alla Corte dei conti (Cass. civ., sez. fer., 12 settembre 1992, n. 10421).

L'ambito di applicazione delle disposizioni che determinano l'incompatibilità di cui all'art. 63, comma 1, n. 4 è personale e non è esteso all'ipo-

(1) L'art. 9 del T.U. prevede che ciascun elettore può far valere in giudizio le azioni ed i ricorsi che spettano al comune e alla provincia. Dispone inoltre che le Associazioni di protezione ambientale possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettano al comune od alla provincia, conseguenti a danno ambientale.

tesi in cui l'eletto sia titolare della rappresentanza organica di un soggetto giuridico avente lite pendente con l'ente locale (Corte cost., 2 luglio 2008, n. 240).

c) *Pendenza della lite*

Agli effetti della sussistenza della causa di incompatibilità della lite pendente con il comune, non sono, di regola, sindacabili i motivi del giudizio pendente, dovendo unicamente rilevarsi il dato formale ed obiettivo di tale pendenza, che esaurisce "ex se" il presupposto dell'incompatibilità (Cass. civ., sez. I, 16 febbraio 1991, n. 1666).

È tuttavia da tener presente che la lite pendente, promossa a seguito di sentenza di condanna, determina incompatibilità soltanto in caso di affermazione di responsabilità con sentenza passata in giudicato (Corte cost., 24 giugno 2003, n. 223).

Non esclude l'incompatibilità alla carica di consigliere comunale per lite pendente con il comune, la circostanza che la giunta comunale non abbia autorizzato il sindaco a costituirsi per resistere al giudizio promosso nei confronti dell'ente, atteso che l'astensione di questo da una difesa attiva sul piano processuale non elimina il conflitto sostanziale tra le parti (Cass. civ., sez. I, 25 settembre 1990, n. 9691).

La situazione di incompatibilità per pendenza di lite, non viene meno per la mancata costituzione in giudizio dell'eletto (nel caso, l'eletto aveva rinunciato a costituirsi in giudizio per resistere ad un appello che il comune aveva proposto davanti al Consiglio di Stato per ottenere la riforma della sentenza di primo grado, con cui la parte aveva ottenuto l'annullamento di un provvedimento di revoca di licenza edilizia) (Cass. civ., sez. I, 25 gennaio 1989, n. 415).

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 24 febbraio 2006, n. 4252) ha affermato che costituisce "lite pendente", incompatibile con l'assunzione della carica di amministratore comunale o provinciale, ai sensi dell'art. 63 del D.Lgs. n. 267/2000, il giudizio di opposizione avverso un'ordinanza-ingiunzione emessa dall'amministrazione nei confronti dell'eletto per l'applicazione di una sanzione amministrativa pecuniaria: il procedimento disciplinato dalla legge 24 novembre 1981, n. 689, va infatti annoverato tra quelli civili di cognizione ordinaria, in quanto, nonostante la parziale operatività di regole e principi propri del procedimento penale - quali quelli di legalità ed irretroattività, il divieto dell'analogia, l'intramissibilità della sanzione agli eredi, ecc. - ha ad oggetto l'accertamento negativo della pretesa sanzionatoria secondo le regole che caratterizza-

no il processo civile quanto agli oneri delle parti ed ai poteri del giudice, al quale è precluso di fondare la decisione su una causa petendi diversa da quella dedotta, in base ad una propria attività di accertamento.

La Corte costituzionale ha ritenuto che non contrasta con l'art. 51 cit., né con l'art. 3 della Costituzione, la previsione di cui all'art. 3, n. 4, della legge n. 154/1981 (T.U., art. 63, n. 4) nella parte in cui mentre esclude dalle cause di incompatibilità alle cariche di consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale le liti tributarie, *non esclude le cause di lavoro con l'ente presso cui avviene l'elezione* (Corte cost. 4 giugno 1997, n. 160).

d) *Fatto connesso con l'esercizio del mandato*

In tema di incompatibilità alla carica di consigliere comunale, l'art. 63 del T.U., nel prevedere, tra le cause che impediscono di ricoprire detta carica anche la pendenza di una lite civile od amministrativa con il comune (comma 1, n. 4), contempla (comma 3) una deroga nell'ipotesi in cui la lite riguardi un fatto connesso con l'esercizio del mandato. Tale deroga - conformemente alla sua ratio, volta a salvaguardare il libero esercizio delle funzioni dal timore di incorrere in situazioni di incompatibilità, magari artatamente predisposte nell'ambito della lotta politica - deve ritenersi sussistere ogniqualvolta la controversia attenga all'agire dell'amministratore nell'interesse pubblico, indipendentemente dal mandato per il quale è insorta la controversia, ben potendo questo essere diverso da (e successivo a) quello di consigliere comunale. Pertanto, non sussiste l'incompatibilità alla carica di consigliere comunale, e ricorre la detta deroga, allorché l'oggetto della lite pendente riguardi l'impugnazione, dinanzi al giudice amministrativo, della revoca del mandato di assessore conferito al consigliere (in comune con popolazione inferiore a quindicimila abitanti) successivamente alla sua elezione, trattandosi di controversia che trascende l'interesse personale del soggetto in quanto finalizzata ad assicurare il corretto funzionamento della P.A. e, con esso, l'interesse della comunità locale o, comunque, della parte rappresentata (Corte di Cassazione, sez. I, 16 agosto 2005, n. 16956).

La deroga all'ipotesi di incompatibilità stabilita dall'art. 63, c. 1, n. 4, del T.U. n. 267/2000 per gli amministratori comunali e provinciali nel caso in cui la lite riguardi un fatto connesso con l'esercizio del mandato, è diretta ad escludere dalle cause di incompatibilità le controversie insorte per il perseguimento degli interessi generali e non già per fini personali dell'eletto, per cui tale deroga sussiste tutte le volte che l'amministratore abbia agito nell'interesse pubblico,

indipendentemente dal tipo di mandato per il quale è insorta la controversia. Ne consegue che è connessa con l'esercizio del mandato la controversia che ha ad oggetto la ripetizione da parte dell'ente territoriale delle somme corrisposte per difendersi in un procedimento penale relativo ad atti posti in essere nella qualità di sindaco in precedente mandato, procedimento conclusosi con provvedimento di archiviazione, a nulla rilevando che il comune affermi che vi sia stata acquiescenza a pregressa delibera di revoca del già riconosciuto rimborso delle spese, attenendo tale circostanza all'oggetto del giudizio civile pendente e non incidendo sul fatto generatore del giudizio stesso (Cass. civ., sez. I, 18 dicembre 2007, n. 266673).

In merito alla connessione della lite con il mandato si ricordano due decisioni della I Sezione civile della Corte di Cassazione, relative a due situazioni ricorrenti nell'ambito degli enti locali.

Il giudizio instaurato per la corresponsione dell'indennità di funzione per gli amministratori comunali è stato ritenuto compreso tra le liti di cui all'art. 63, comma 1, n. 4 del T.U.E.L. la cui pendenza costituisce causa di incompatibilità con la carica di amministratore comunale, non applicandosi ad esso l'esimente della connessione con l'esercizio del mandato, di cui al comma 3 dello stesso art. 63. L'indennità attiene a situazione a contenuto patrimoniale che riguarda la persona dell'amministratore, ma non attiene all'espletamento di funzioni istituzionali dello stesso e non è finalizzata al perseguimento di interessi generali dell'ente territoriale o della collettività (Cass. civ., sez. I, 27 febbraio 2008, n. 5211).

È stata ritenuta connessa con l'esercizio del mandato la controversia che ha ad oggetto la ripetizione da parte dell'ente territoriale del rimborso delle spese sostenute da un consigliere comunale per difendersi in un procedimento penale, relativo ad atti posti in essere in qualità di sindaco in precedente mandato, procedimento conclusosi con provvedimento di archiviazione, con applicazione della deroga all'ipotesi di incompatibilità di cui al comma 4 dell'art. 63, prevista dal terzo comma dello stesso articolo (Cass. civ., sez. I, 18 dicembre 2007, n. 26673).

e) Rimozione della causa d'incompatibilità

Nel sistema di elezione diretta del sindaco e del presidente della provincia adottato dalla legge 25 marzo 1993, n. 81 (T.U., artt. 71, 72 e 74), in cui la proclamazione degli eletti a tali cariche avviene a conclusione delle operazioni di scrutinio da parte del presidente dell'ufficio elettorale centrale, continua a trovare applicazione nel

silenzio della legge il principio secondo cui le cause di incompatibilità (a differenza di quelle di ineleggibilità) possono essere rimosse nei modi e nei termini di cui alla legge e, quindi, successivamente agli scrutini ed alla pubblicazione dei risultati della tornata elettorale. Pertanto con riguardo alla causa di incompatibilità per lite pendente con il comune, il momento ultimativo per la sua rimozione mediante la rinuncia al giudizio deve intendersi, anche nella nuova disciplina della elezione diretta del sindaco, quello della prima seduta del consiglio comunale (di cui all'art. 41 del T.U.) senza che rilevi, una volta che la rinuncia sia stata portata a conoscenza dell'ente, il compimento delle formalità necessarie per la dichiarazione di estinzione del processo (Cass. civ., sez. II, 13 settembre 1996, n. 8271).

5)

Colui che, per fatti compiuti allorché era amministratore o impiegato, rispettivamente, del comune o della provincia ovvero di istituto o azienda da essi dipendenti o vigilati, è stato con sentenza passata in giudicato, dichiarato responsabile verso l'ente, istituto od azienda e non ha ancora estinto il debito.

Per le ipotesi di istituto od azienda dipendenti o vigilati dal comune si rinvia a quanto già in precedenza considerato a tale riguardo.

Le condizioni necessarie affinché sussistano le cause di incompatibilità sono due:

a) la dichiarazione di responsabilità deve risultare "da sentenza passata in giudicato" e quindi inappellabile: l'esistenza di giudizio di responsabilità in corso non determina l'incompatibilità;

b) il non ancora avvenuto versamento nelle casse comunali delle somme che la sentenza ha addebitato all'ex-amministratore o all'ex-impiegato per l'estinzione del debito.

Ove il soggetto dichiarato responsabile abbia estinto il debito verso l'ente, non sussiste la condizione di incompatibilità.

6)

Colui che, avendo un debito liquido ed esigibile, rispettivamente, verso il comune o la provincia ovvero verso istituto od azienda da essi dipendenti è stato legalmente messo in mora ovvero, avendo un debito liquido ed esigibile per imposte, tasse e tributi nei riguardi di detti enti, abbia ricevuto invano notificazione dell'avviso di cui all'art. 46 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602.

La norma prevede due cause di incompatibilità:

a) avere un debito liquido ed esigibile nei con-

fronti della provincia o del comune, istituto od azienda da essi dipendenti ed essere stato posto in mora. Il debito è *liquido* quando è determinato nel suo ammontare ed il debitore è esattamente individuato. Il debito è *esigibile* quando è già maturato il termine per il suo pagamento o lo stesso non sia sottoposto a termine o condizione;

b) *avere un debito per imposte, tasse e tributi* nei confronti di detti enti ed aver ricevuto invano notificazione dell'avviso di mora. Condizioni necessarie perché si verifichi questa condizione sono: la pubblicazione del ruolo dell'imposta, tassa o tributo, la regolare notifica della cartella e del successivo avviso di mora, il decorso del termine fissato in detto avviso senza che il pagamento abbia avuto luogo.

L'incompatibilità si estingue:

- a) con il pagamento da parte del debitore di quanto dovuto;
- b) con l'estinzione del debito per avvenuta prescrizione;
- c) con il venir meno dell'obbligazione per effetto di revoca od annullamento del relativo provvedimento da parte dell'amministrazione creditrice.

7)

Colui che, nel corso del mandato, viene a trovarsi in una condizione di ineleggibilità prevista nei precedenti articoli.

Nel caso in cui successivamente all'elezione - e quindi nel corso del mandato - si verifichi qualcuna delle condizioni di ineleggibilità previste dagli artt. 60 e 61 del Testo unico il consiglio comunale attiva la procedura prevista dall'art. 69, assegnando all'amministratore dieci giorni di tempo per eliminare le cause di ineleggibilità sopravvenute o formulare le sue osservazioni e provvedendo successivamente a quanto previsto dal predetto art. 69.

TITOLO VI

Eleggibilità e compatibilità: Verifica - Perdita - Contestazione - Azione popolare

Cap. I

Esame della condizione degli eletti

L'art. 41 del Testo unico stabilisce che nella prima seduta i consigli comunali e provinciali, prima di deliberare su qualsiasi altro oggetto,

ancorché non sia stato prodotto alcun reclamo, devono esaminare la condizione degli eletti a norma del capo II, titolo III dello stesso T.U., e dichiarare la ineleggibilità di essi quando sussista alcuna delle cause ivi previste, provvedendo secondo la procedura indicata dall'art. 69 (ved. cap. III).

Cap. II

Perdita delle condizioni di eleggibilità e compatibilità

L'art. 68 del T.U. disciplina la posizione degli eletti nel caso di perdita delle condizioni di eleggibilità e di compatibilità con le seguenti norme:

1. La perdita delle condizioni di *eleggibilità* previste dalle norme in precedenza esaminate comporta la *decadenza* dalla carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale o circoscrizionale.
2. Le cause di *incompatibilità*, sia che esistano al momento della elezione sia che sopravvengano ad essa, importano la *decadenza* dalle predette cariche.
3. Ai fini della *rimozione delle cause di ineleggibilità sopravvenute alle elezioni ovvero delle cause di incompatibilità* sono applicabili le disposizioni di cui al secondo, terzo, quinto, sesto e settimo comma dell'art. 60 (ved. tit. IV, cap. V).
4. La cessazione dalle funzioni deve avere luogo entro dieci giorni dalla data in cui è venuta a concretizzarsi la causa di ineleggibilità o di incompatibilità.

La decadenza dalle cariche di sindaco e di presidente della provincia determina gli effetti previsti dal primo comma dell'art. 53 del T.U.: la giunta decade e si procede allo scioglimento del consiglio.

Nel caso di decadenza di consiglieri comunali, provinciali e circoscrizionali il consiglio, dopo averla deliberata, procede alla surrogazione ai sensi dell'art. 45 del T.U., attribuendo il seggio divenuto vacante al candidato che nella medesima lista segue immediatamente l'ultimo eletto.

Cap. III

Cause di ineleggibilità ed incompatibilità - Contestazione - Procedura - Contenzioso

1. La contestazione e l'art. 69 del T.U.

La procedura relativa alla contestazione delle cause di ineleggibilità ed incompatibilità è regolata dall'art. 69 del T.U. con il quale è stato stabilito quanto segue:

1. Quando successivamente alla elezione si verifici qualcuna delle condizioni previste dal capo II, titolo III, del T.U. come causa di ineleggibilità ovvero esista al momento della elezione o si verifichi successivamente qualcuna delle condizioni di incompatibilità previste dal predetto capo, il consiglio di cui l'interessato fa parte gliela contesta.

2. L'amministratore locale ha 10 giorni di tempo per formulare osservazioni o per eliminare le cause di ineleggibilità sopravvenute o di incompatibilità.

3. Nel caso in cui venga proposta azione di accertamento in sede giurisdizionale ai sensi del successivo art. 70 (ved. cap. IV), il termine di 10 giorni previsto dal comma 2 decorre dalla data di notificazione del ricorso.

4. Entro i 10 giorni successivi alla scadenza del termine di cui al comma 2 il consiglio delibera definitivamente e, ove ritenga sussistente la causa di ineleggibilità o di incompatibilità, invita l'amministratore a rimuoverla o ad esprimere, se del caso, l'opzione per la carica che intende conservare.

5. Qualora l'amministratore non vi provveda entro i successivi 10 giorni il consiglio lo dichiara decaduto. Contro la deliberazione adottata è ammesso ricorso giurisdizionale al tribunale competente per territorio.

6. La deliberazione deve essere, nel giorno successivo, depositata nella segreteria del consiglio e notificata, entro i cinque giorni successivi, a colui che è stato dichiarato decaduto.

7. Le deliberazioni di cui al presente articolo sono adottate di ufficio o su istanza di qualsiasi elettore.

La deliberazione consiliare di decadenza comporta gli effetti previsti per il sindaco ed il presidente della provincia dall'art. 53 e per i consiglieri dall'art. 45 del Testo unico, ricordati nel precedente capitolo.

2. Note di giurisprudenza

Si richiamano alcune decisioni giurisdizionali che, seppur adottate anche in vigenza della legge n. 154/1981, si ritengono utili per l'interpretazione dell'art. 69 del T.U., che non ha modificato quanto già disponeva l'art. 7 della legge n. 154:

- *il termine di dieci giorni - dalla data in cui è stata contestata la causa di ineleggibilità o di incompatibilità - per la cessazione, da parte del candidato eletto, delle funzioni incompatibili con la carica, non sancisce una automatica sanzione di decadenza nel caso di inosservanza dell'adempimento da parte del candidato medesimo, ma concede a questo uno "spatium deliberandi", con la conseguenza che la rimozione*

della causa di incompatibilità, pur se avvenuta successivamente al decorso di quel termine, preclude sia l'instaurazione del procedimento previsto dall'art. 7 della citata legge n. 154 del 1981 (T.U., art. 69) per la dichiarazione della decadenza dalla carica, sia l'azione popolare, di cui all'art. 9 bis del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 (T.U., art. 70), preordinata, al pari di tale procedimento amministrativo, ad una dichiarazione siffatta (Cass. civ., sez. I, 20 aprile 1993, n. 4642);

- *una volta accertata la sopravvenienza di una causa di incompatibilità con la carica di consigliere comunale e la sua mancata rimozione nei termini previsti dalla legge, è del tutto irrilevante che al momento della decisione giurisdizionale sia venuta meno la causa di incompatibilità, la quale ha già spiegato i suoi effetti, che non tollerano alcuna rimozione tardiva (Cass. civ., sez. I, 9 febbraio 1995, n. 1465; conf. Cass. civ., sez. I, 27 marzo 2000, n. 3684);*

- *la proposizione di un'azione popolare, ex art. 70, D.Lgs. n. 267/2000, funzionale alla contestazione di situazioni di presunta incompatibilità di un consigliere comunale postula l'applicabilità dell'art. 69, comma 3, del D.Lgs. citato, che, nel recepire i principi fissati dalla Corte cost. con la sentenza n. 160 del 4 giugno 1997, consente all'eletto di eliminare la situazione di incompatibilità fino al decimo giorno successivo alla notificazione del ricorso introduttivo, impedendo, per l'effetto, la dichiarazione dell'incompatibilità rilevata dall'elettore prima di detta data (Cass. Civ., sez. I, 25 maggio 2002, n. 7675).*

- *la giurisdizione in tema di contenzioso elettorale amministrativo è distribuita tra giudice ordinario e giudice amministrativo, spettando al primo le questioni che, ancorché insorte nel procedimento elettorale preparatorio, attengono alla eleggibilità, e al secondo quelle che riguardano le operazioni elettorali; è devoluta pertanto all'autorità giudiziaria ordinaria la cognizione della controversia promossa da un candidato alle elezioni comunali escluso dalla lista elettorale dalla commissione elettorale circondariale perché versante in una situazione di incandidabilità in quanto condannato per uno dei reati previsti dall'art. 15 della legge 19 marzo 1990, n. 55 (T.U. art. 58) (Cass. civ., sez. un., 22 gennaio 2002, ord. n. 717);*

- *la giurisdizione del giudice ordinario a conoscere le controversie in tema di eleggibilità o di decadenza dalla carica di consigliere provinciale, comunale e circoscrizionale non trova limitazioni e deroghe per il caso in cui la questione di eleggibilità venga introdotta mediante impugnazione del provvedimento di decadenza, perché anche in tale ipotesi, la decisione verte non sull'annullamento dell'atto amministrativo, ma sul diritto soggettivo perfetto inerente all'elettorato attivo ed il giudice ordinario, nelle cause elettorali devolute alla sua cognizione, ha il potere di correggere, in caso di accoglimento del ricorso, il risultato dell'elezione stessa, sostituendo ai candidati illegittimamente proclamati coloro che hanno il diritto di esserlo o di porre nel nulla il provvedimento di decadenza, ove emesso al di fuori delle condizioni che lo legittimano (Cass., sez. un., 29 luglio 2003, n. 11646);*

- *è devoluta alla giurisdizione dell'Autorità giudiziaria ordinaria la cognizione della controversia promossa da un elettore, diretta a far valere l'ineleggibilità alla*

carica di sindaco del soggetto che abbia già ricoperto la carica per due mandati consecutivi immediatamente precedenti le elezioni, come disposto dall'art. 51, comma 2, del D.Lgs. n. 267/2000;

• *nei giudizi in materia elettorale relativi alla sussistenza di una causa di ineleggibilità od incompatibilità con la carica di consigliere comunale, deve essere dichiarata, anche in sede di legittimità, la cessazione della materia del contendere, se emerge dagli atti che il mandato elettorale è scaduto (nella specie per lo scioglimento del consiglio comunale). Conseguentemente il ricorso va dichiarato inammissibile per sopravvenuta carenza di interesse, pur dovendosi procedere ugualmente all'esame di esso per regolare le spese, secondo il principio della soccombenza virtuale (Cass. civ., sez. I, 6 ottobre 2008, n. 24642).*

Cap. IV **L'azione popolare**

1. Le disposizioni del Testo unico

L'art. 70 del T.U. stabilisce che l'azione davanti al Tribunale civile per promuovere la decadenza degli amministratori locali per motivi di ineleggibilità ed incandidabilità è così regolata:

1. La decadenza dalla carica di sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale o circoscrizionale può essere promossa in prima istanza da qualsiasi cittadino elettore del comune (o della provincia), o da chiunque altro vi abbia interesse davanti al tribunale civile, con ricorso da notificare all'amministratore ovvero agli amministratori interessati, nonché al sindaco o al presidente della provincia.

2. L'azione può essere promossa anche dal prefetto.

3. Per tali giudizi si osservano le norme di procedura ed i termini stabiliti dall'art. 82 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570.

4. Contro la sentenza del Tribunale, sono ammesse le impugnazioni ed i ricorsi previsti dagli artt. 82/2 e 82/3 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570.

2. La competenza ed il procedimento avanti al Tribunale

L'azione prevista dall'art. 70 è promossa davanti al Tribunale della circoscrizione territoriale in cui è compreso il comune o la provincia. L'impugnativa è proposta con ricorso che deve essere depositato alla cancelleria entro trenta giorni dalla data finale di pubblicazione della delibera oppure dalla data di notifica di essa, quando sia necessaria (art. 82, D.P.R. n. 570/1960 così come sostituito dall'art. 1 della legge n. 1147/1966).

Il Presidente del Tribunale fissa l'udienza di discussione della causa in via d'urgenza. Il ricorso, insieme con il decreto di fissazione dell'udienza

deve essere notificato a cura di chi lo ha proposto, entro dieci giorni della comunicazione del presidente, agli eletti dei quali viene contestata l'elezione; nei dieci giorni successivi deve essere depositata nella cancelleria, sempre a cura del ricorrente, la copia del ricorso e del decreto con la prova dell'avvenuta notifica giudiziaria.

La parte contro la quale il ricorso è diretto, se intende contraddirvi, deve farlo mediante controricorso da depositare in cancelleria con i relativi atti e documenti entro quindici giorni dalla detta ricevuta di notificazione.

Tutti i termini sono perentori e devono essere osservati a pena di decadenza.

All'udienza il Tribunale, udita la relazione del giudice all'uopo delegato, il pubblico ministero e le parti presenti, nonché i difensori se costituiti, subito dopo la discussione decide in Camera di consiglio, con sentenza il cui dispositivo è letto immediatamente alle parti.

La sentenza è depositata in cancelleria entro dieci giorni ed è immediatamente trasmessa dal cancelliere al sindaco perché entro 24 ore dal ricevimento provveda alla pubblicazione per 15 giorni del dispositivo nell'albo pretorio, a mezzo del segretario comunale che ne è direttamente responsabile.

La sentenza pronunciata dal Tribunale può essere impugnata con appello alla Corte d'appello territorialmente competente da qualsiasi elettore del Comune e da chiunque altro vi abbia diretto interesse, dal Procuratore della Repubblica e dal Prefetto quando ha promosso l'azione di ineleggibilità. La impugnazione si propone con ricorso che deve essere depositato nella cancelleria della Corte entro il termine di 20 giorni dalla notifica della sentenza da parte di coloro a quali è necessaria la notificazione ed entro lo stesso termine decorrente dalla pubblicazione all'albo comunale del dispositivo della sentenza, per ogni altro cittadino elettore o diretto interessato.

La sentenza pronunciata in secondo grado dalla Corte di appello può essere impugnata con ricorso in cassazione.

Le procedure ed i termini sono stabiliti dagli articoli 82, 82/2 e 82/3 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, nei testi il primo sostituito e i due successivi aggiunti dall'art. 1 della legge 23 dicembre 1966, n. 1147.

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 19 dicembre 2002, n. 18128) ha affermato che ai sensi dell'art. 70 del T.U. n. 267/2000, l'azione popolare diretta alla dichiarazione di ineleggibilità o di decadenza dell'eletto si colloca su un piano di assoluta autonomia rispetto alla delibera consiliare di convalida delle elezioni: nel relativo giudizio, che involge posizioni di diritto soggettivo perfetto, i

pieni poteri di cognizione del giudice ordinario, comprendenti anche quello di correggere il risultato delle elezioni, non sono influenzati da eventuali provvedimenti del Consiglio comunale né il relativo procedimento amministrativo può incidere sulla proponibilità dell'azione giudiziaria.

In tema di azione popolare diretta alla dichiarazione di ineleggibilità o di decadenza dalla carica - mantenuta ferma nel T.U. a garanzia dell'interesse pubblico ad evitare il consolidamento di situazioni potenzialmente dannose all'ente stesso e come opportunità data al cittadino a tutela da deliberazioni consiliari che possono essere assoggettate a logiche politiche di maggioranza in difesa dei propri esponenti - come può essere proposta anche in assenza di un deliberato consiliare di convalida, così, corrispondentemente, prescinde dalla correlativa impugnazione di tale (ove adottata) deliberazione.

Nel contenzioso elettorale, il giudizio introdotto con l'azione popolare ai sensi del T.U. - in quanto ha ad oggetto la condizione personale del candidato eletto chiamato in causa, incidendo sul diritto soggettivo di elettorato (passivo) di questo e (attivo) dell'attore - ha come parti necessarie soltanto quel candidato e l'elettore (o gli elettori) che assumono l'iniziativa giudiziaria, oltre al pubblico ministero partecipe *ex lege*, non rilevando, ai fini della integrità del contraddittorio, che altri consiglieri eletti possano eventualmente subire effetti, riflessi e indiretti, dalla adottanda decisione.

All'esercizio dell'azione popolare di cui all'art. 70 del T.U. non sono applicabili termini di decadenza legati alla pubblicazione della deliberazione consiliare di convalida, rispetto alla quale delibera l'azione popolare è autonoma e prescinde dall'esistenza di essa (Cass., sez. I, 16 luglio 2005, n. 15104).

In tema di contenzioso elettorale, la gratuità dell'azione popolare - comportante la non necessità della difesa tecnica, ma non inibente l'utilizzabilità della stessa - non esclude che, ove spese difensive siano state dall'attore cittadino elettore in concreto sostenute, queste possano essere poste a carico della controparte secondo il principio della soccombenza di cui all'art. 91 del Cod. proc. civ.

3. Le controversie relative agli assessori nominati dal sindaco

Dopo l'entrata in vigore della legge n. 81/1993, sono stati attribuiti alla giurisdizione del Tribunale civile - al quale sono devolute le controversie in materia di compatibilità e di eleggibilità a consigliere comunale nonché in materia di

decadenza da detta carica - anche i giudizi concernenti la legittimità della nomina degli assessori da parte del sindaco, ove si rilevi il difetto, nelle persone nominate, dei requisiti inderogabilmente prescritti dalla legge o, comunque, la violazione di norme, parimenti inderogabili, che condizionano o limitano il potere di scelta e di nomina ora attribuito al sindaco, sia perché in questi ultimi giudizi sono coinvolte posizioni di diritto soggettivo perfetto, sia per una evidente esigenza di coerenza e di armonia del sistema del contenzioso elettorale, considerata l'identità, nei giudizi relativi ai consiglieri ed in quelli relativi agli assessori, non soltanto delle posizioni giuridiche dedotte, ma anche dell'oggetto dell'accertamento. Per contro, restano, come per l'innanzi, devolute alla giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, ai sensi degli artt. 2, legge n. 1147/1996 e 6, legge n. 1034/1971, le controversie in materia di operazioni elettorali di conteggio e di attribuzione dei voti, nonché le azioni popolari, che attengono alla tutela di posizioni di interesse legittimo (Cass. civile, sez. un., 28 novembre 1994, n. 10131).

4. Azione popolare - Termine per rimuovere le condizioni di incompatibilità

Ai fini della rimozione delle cause di incompatibilità a cariche pubbliche elettive, l'atto di cessione delle quote di società a responsabilità limitata appaltatrice dall'amministrazione locale, da parte dell'eletto alla carica di sindaco, nei cui confronti sia stata proposta l'azione popolare di decadenza per incompatibilità ai sensi dell'art. 70 del T.U. n. 267/2000, deve essere compiuto - per costituire un'idonea e tempestiva rimozione della causa di incompatibilità - a pena di decadenza nel termine perentorio di 10 giorni dalla notifica del ricorso introduttivo dell'azione popolare risultante da data certa, per consentire al convenuto di dimostrare, all'atto della sua costituzione in giudizio, che la causa di incompatibilità è venuta meno. La verifica dell'osservanza del termine, pur in difetto di contestazioni delle parti, deve essere effettuata anche d'ufficio (nella specie la Suprema Corte ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto inidonea a dimostrare il rispetto del termine per la cessione delle quote societarie possedute dal neo eletto sindaco in società aventi appalti con il Comune, in quanto risultante dalla sola iscrizione nel libro dei soci, regime di pubblicità avente l'effetto di rendere opponibile alla società l'atto di trasferimento delle quote, ma inidoneo a dotare l'atto di data certa) (Cass. civ., sez. I, 21 agosto 2007, n. 17769).

TITOLO VII

Sospensione e decadenza di diritto degli amministratori locali

Cap. I

La sospensione e decadenza di diritto

1. Cause ed effetti

L'art. 59 del T.U. disciplina la *sospensione e decadenza di diritto* dalle cariche indicate dal primo comma dell'art. 58 che sono le seguenti: presidente della provincia, sindaco, assessore comunale e provinciale, consigliere provinciale e comunale, presidente e componente del consiglio circoscrizionale, presidente e componente del consiglio di amministrazione dei consorzi, presidente e componente dei consigli e delle giunte delle unioni di comuni, consigliere di amministrazione e presidente delle aziende speciali e delle istituzioni comunali e provinciali, presidente e componente degli organi delle comunità montane.

L'art. 59 dispone quanto segue:

1. Sono *sospesi di diritto* dalle cariche sopra indicate:

a) coloro che hanno riportato una condanna non definitiva per uno dei delitti indicati all'art. 58, comma 1, lettera a), o per uno dei delitti previsti dagli artt. 314 (primo comma), 316, 316-bis, 317, 318, 319, 319-ter e 320 del codice penale (ved. tit. III, cap. II, cap. III, par. 2);

b) coloro che, con sentenza di primo grado, confermata in appello per la stessa imputazione, hanno riportato, dopo l'elezione o la nomina, una condanna ad una pena non inferiore a due anni di reclusione per un delitto non colposo;

c) coloro nei cui confronti l'autorità giudiziaria ha applicato, con provvedimento non definitivo, una misura di prevenzione in quanto indiziati di appartenere ad una delle associazioni di cui all'art. 1 della legge 31 maggio 1965, n. 575, come sostituito dall'art. 13 della legge 13 settembre 1982, n. 646. La sospensione di diritto consegue, altresì, quando è disposta l'applicazione di una delle misure coercitive di cui agli artt. 284, 285 e 286 del codice di procedura penale.

2. *Nel periodo di sospensione i soggetti sospesi, ove non sia possibile la sostituzione ovvero fino a quando non sia convalidata la loro supplenza, non sono computati al fine della verifica del numero legale, né per la determinazione di qualsivoglia quorum o maggioranza qualificata.*

3. *La sospensione cessa di diritto di produrre effetti decorsi diciotto mesi. Nel caso in cui l'appello proposto all'interessato avverso la sentenza di condanna sia rigettato anche con sentenza non definitiva, decorre un ulteriore periodo di sospensione che cessa di produrre effetti trascorso il termine di dodici mesi dalla sentenza di rigetto.*

4. A cura della cancelleria del tribunale o della segreteria del pubblico ministero i provvedimenti giudiziari che comportano la sospensione sono comunicati al prefetto, il quale, accertata la sussistenza di una causa di sospensione, provvede a notificare il relativo provvedimento agli organi che hanno convalidato l'elezione o deliberato la nomina.

5. La sospensione cessa nel caso in cui nei confronti dell'interessato venga meno l'efficacia della misura coercitiva di cui al comma 1, ovvero venga emessa sentenza, anche se non passata in giudicato, di non luogo a procedere, di proscioglimento o di assoluzione o provvedimento di revoca della misura di prevenzione o sentenza di annullamento ancorché con rinvio. In tal caso la sentenza o il provvedimento di revoca devono essere pubblicati nell'albo pretorio e comunicati alla prima adunanza dell'organo che ha proceduto all'elezione, alla convalida dell'elezione o alla nomina.

6. Chi ricopre una delle cariche indicate al comma 1 dell'art. 58 *decade da essa di diritto* dalla data del passaggio in giudicato della sentenza di condanna o dalla data in cui diviene definitivo il provvedimento che applica la misura di prevenzione.

7. Quando, in relazione a fatti o attività comunque riguardanti gli enti di cui all'art. 58, l'autorità giudiziaria ha emesso provvedimenti che comportano la sospensione o la decadenza dei pubblici ufficiali degli enti medesimi e vi è la necessità di verificare che non ricorrano pericoli di infiltrazione di tipo mafioso nei servizi degli stessi enti, il prefetto può accedere presso gli enti interessati per acquisire dati e documenti ed accertare notizie concernenti i servizi stessi.

8. Copie dei provvedimenti di cui al comma 7 sono trasmesse al Ministro dell'interno, ai sensi dell'art. 2, comma 2-quater, del D.L. 29 ottobre 1991, n. 345, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 dicembre 1991, n. 410 e successive modifiche ed integrazioni.

2. Sospensione del sindaco o del presidente della provincia - Sostituzione

L'art. 53, secondo comma, del T.U. prevede che il vicesindaco od il vicepresidente sostituiscono

il sindaco od il presidente della provincia nel caso di sospensione dall'esercizio delle funzioni disposta ai sensi dell'art. 59.

3. Sospensione del consigliere - Supplenza

Il secondo comma dell'art. 45 del T.U. stabilisce che nel caso di sospensione di un consigliere ai sensi dell'art. 59, il consiglio, nella prima adunanza successiva alla notifica del provvedimento di sospensione, ne prende atto e procede alla temporanea sostituzione, affidando la supplenza per l'esercizio delle funzioni di consigliere al candidato della stessa lista che ha riportato, dopo gli eletti, il maggior numero di voti. La supplenza ha termine con la cessazione della sospensione. Qualora sopravvenga la decadenza si fa luogo alla surrogazione.

4. Sospensione dell'assessore

L'assessore comunale o provinciale sospeso dalla carica cessa di partecipare alle adunanze della giunta e di esercitare ogni funzione o incarico allo stesso attribuito o delegato.

Il sindaco o il presidente della provincia provvedono a sostituire temporaneamente, per tutta la durata della sospensione, l'assessore e possono anche rinunciare a sostituirlo nel caso che lo statuto fissi per gli assessori un numero massimo, come previsto dall'art. 47, comma 2, del D.Lgs. n. 267/2000.

5. Sospensione dalla carica elettiva - Disciplina - Legittimità costituzionale

La Corte costituzionale, con sentenza 15 febbraio 2002, n. 25, ha ritenuto che le disposizioni degli artt. 58, comma 1/a, e 59, comma 1/a, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, sono preordinate alla salvaguardia dell'ordine e della sicurezza pubblica, alla tutela della libera determinazione degli organi elettivi, del buon andamento e della trasparenza delle amministrazioni pubbliche, minacciati dalla criminalità organizzata. I delitti in rapporto ai quali sono disposte la decadenza o la sospensione sono rilevanti non tanto per i beni offesi o le pene comminate, quanto come manifestazioni di delinquenza di tipo mafioso o di altre forme di pericolosità sociale. La so-

sospensione dall'ufficio elettivo non è da valutare secondo l'esigenza di proporzionalità rispetto al reato commesso ma in relazione alla possibile lesione dell'interesse pubblico causata dalla permanenza dell'eletto nell'ufficio. La sospensione non è una sanzione da graduare in rapporto alla gravità del reato ma una misura giustificabile per il venir meno del requisito essenziale e per la permanenza nell'ufficio.

La sospensione cessa nel caso in cui nei confronti dell'interessato sia emessa sentenza, anche non passata in giudicato, di non luogo a procedere, di proscioglimento, di assoluzione, di revoca od annullamento della misura di prevenzione.

Cap. II

Decadenza del sindaco, dei consiglieri e degli assessori

1. Decadenza del sindaco o del presidente della provincia - Effetti

In caso di decadenza del sindaco o del presidente della provincia il primo comma dell'art. 53 del T.U. stabilisce che la giunta decade e si procede allo scioglimento del consiglio.

2. Decadenza del consigliere - Surrogazione

Nel caso di decadenza del consigliere l'art. 45, primo comma, del T.U. così dispone per la surrogazione:

"Nei consigli provinciali, comunali e circoscrizionali il seggio che durante il quinquennio rimanga vacante per qualsiasi causa, anche se sopravvenuta, è attribuito al candidato che nella medesima lista segue immediatamente l'ultimo eletto".

3. Decadenza dell'assessore

Nel caso di decadenza di diritto dell'assessore prevista dall'art. 59, comma 6, il sindaco o il presidente della provincia procedono alla sostituzione se lo statuto stabilisce un numero fisso degli assessori, e possono non provvedervi se lo statuto fissa il numero massimo degli stessi, come prevede il secondo comma dell'art. 47 del D.Lgs. n. 267/2000.

Amministratori degli enti locali: Status giuridico ed economico

TITOLO I

Lo stato giuridico

Cap. I

I diritti costituzionali e le norme di attuazione

1. I principi costituzionali

L'art. 51 della Costituzione dispone:

1) *tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge;*

2) *a tal fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini;*

3) *chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e di conservare il suo posto di lavoro.*

Nel corso della discussione per la definizione del testo dell'art. 51, tenutasi il 15 novembre 1946 nella prima sottocommissione dell'Assemblea Costituente, alla quale presero parte autorevoli componenti tra cui Basso, Dossetti, Moro e Togliatti con interventi ispirati al principio di tutelare per tutti i cittadini il diritto di eguaglianza nell'ammissione alle cariche pubbliche, l'On. La Pira ritenne che si doveva "affermare il principio generale che chiunque può accedere a funzioni pubbliche e che deve essere mantenuto nel suo rapporto d'impiego per la durata dell'esercizio di tali funzioni. Questo per un principio di natura democratica, che ha poi anche un valore umano ed attuale, perché indica che si va incontro ai meno abbienti per dare loro la possibilità di esercitare tranquillamente le funzioni pubbliche alle quali sono chiamati".

La Corte costituzionale, nella premessa alla sentenza n. 28 del 23 febbraio 1998, ha così interpretato la garanzia dell'esercizio del mandato elettivo stabilita dall'art. 51 della Costituzione:

«Secondo la consolidata giurisprudenza costituzionale, il terzo comma dell'art. 51 della Costituzione va interpretato nel senso che in esso è prevista una

garanzia strumentale all'attuazione del precetto contenuto nel primo comma, consistente nell'affermazione del diritto di chi è chiamato ad esercitare funzioni pubbliche elettive di disporre del tempo necessario per l'adempimento dei compiti inerenti al mandato e del diritto di mantenere il posto di lavoro (ex plurimis: sentenza n. 158 del 1985). Tutto ciò, del resto, è una coerente derivazione dei principi e dei valori degli artt. 1, 2, 3, 4 della Costituzione (sentenza n. 388 del 1991), essenziale per garantire a tutti i cittadini la possibilità di concorrere alle cariche elettive.

Questa Corte ha costantemente affermato, sin dalla sentenza n. 6 del 1960, che l'espressione dell'art. 51 "conservare il posto di lavoro", interpretata anche alla luce del dibattito all'Assemblea Costituente, in cui si manifestò l'intento di "fissare il principio che, quando un lavoratore viene ad essere investito di una carica pubblica, non deve essere per questo licenziato ma ritenuto in congedo o in aspettativa" (Assemblea Costituente, prima sottocommissione, seduta del 15 novembre 1946), garantisce "il diritto a mantenere il rapporto di lavoro o di impiego" (sentenza n. 111 del 1994)".

Si può quindi ritenere che la norma esprima l'interesse costituzionale alla possibilità che tutti i cittadini concorrano alle cariche elettive in posizione di eguaglianza, anche impedendo, se occorre, la risoluzione del rapporto di lavoro o di impiego, con giustificato, ragionevole sacrificio dell'interesse dei privati datori di lavoro (sentenza n. 124 del 1982). L'art. 51 assicura, dunque, un complesso minimo di garanzie di eguaglianza di tutti i cittadini nell'esercizio dell'elettorato passivo, riconoscendo peraltro al legislatore ordinario la facoltà di disciplinare in concreto l'esercizio dei diritti garantiti; la facoltà, cioè, di fissare, a condizione che non risultino menomati i diritti riconosciuti, le relative modalità di godimento, al fine di agevolare la partecipazione dei lavoratori all'organizzazione politica ed amministrativa del Paese (sentenze n. 454 e n. 52 del 1997, n. 158 del 1985, n. 193 del 1981)».

2. Lo status degli amministratori nell'ordinamento degli enti locali

L'ordinamento degli enti locali è stabilito dal Testo Unico approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Il capo IV del titolo III del T.U. definisce le norme che regolano lo "status degli amministratori locali", premettendo ad esse, con l'art. 77, l'affermazione che "la Repubblica tutela il diritto di ogni cittadino chiamato a ricoprire cariche pub-

bliche nelle amministrazioni degli enti locali ad espletare il mandato, disponendo del tempo, dei servizi e delle risorse necessari, ed usufruendo di indennità e di rimborsi spese nei modi e nei limiti previsti dalla legge”, per assicurare la fedele attuazione dei principi costituzionali che garantiscono il sistema democratico del nostro Paese.

Le principali disposizioni del capo IV del T.U., che assicurano i diritti per l’esercizio del mandato elettivo, stabilite dagli artt. 81 (*diritto all’aspettativa*), 79 e 80 (*diritto ai permessi retribuiti*), 82 (*trattamento indennitario*), 86 (*trattamento previdenziale*) sono state modificate dalle leggi finanziarie 23 dicembre 2005, n. 266, 27 dicembre 2006, n. 296, 24 dicembre 2007, n. 244 e dal D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

Per l’attuazione delle disposizioni relative al trattamento indennitario stabilito dall’art. 82 è da fare riferimento al “*Regolamento recante norma per la determinazione della misura dell’indennità di funzione e dei gettoni di presenza per gli amministratori locali, a norma dell’art. 23 della legge 3 agosto 1999, n. 265*”, adottato con

il decreto del Ministro dell’Interno di concerto con quello del Tesoro il 4 aprile 2000, n. 119, a norma dell’art. 23 della legge 3 agosto 1999, n. 265, accolto nel T.U. n. 267/2000 il quale, con il comma 10 dell’art. 82, disponeva che il predetto decreto ministeriale era rinnovato ogni tre anni, ai fini dell’adeguamento della misura delle indennità e dei gettoni di presenza sulla base della media degli indici annuali dell’ISTAT di variazione del costo della vita, e per l’aggiornamento degli indicatori delle entrate e spese medie pro-capite di province e comuni, ai quali era riferita l’applicazione delle maggiorazioni previste dall’art. 2 del Regolamento, disposizioni alle quali non è stata data attuazione.

Cap. II

Amministratori degli enti locali - Definizione

Gli amministratori degli enti locali ai quali si applicano le norme relative allo status, s’intendono, per tale fine, secondo l’espressa definizione del comma 2 dell’art. 77 del T.U., i seguenti:

N.	Ente o Organo	Amministratori - Cariche
1	Città metropolitana (1) Roma capitale (1)	<ul style="list-style-type: none"> • sindaco metropolitano • vicesindaco metropolitano • assessori metropolitani • presidente del consiglio metropolitano • consiglieri metropolitani
2	Provincia	<ul style="list-style-type: none"> • presidente della provincia • vicepresidente della provincia • assessori provinciali • presidente del consiglio provinciale • consiglieri provinciali
3	Comune	<ul style="list-style-type: none"> • sindaco • vicesindaco • assessori comunali • presidente del consiglio comunale • consiglieri comunali
4	Circoscrizioni di decentramento comunale (2)	<ul style="list-style-type: none"> • presidente della circoscrizione • assessori circoscrizionali • consiglieri circoscrizionali
5	Comunità montane (4)	<ul style="list-style-type: none"> • presidente della comunità montana • assessori della comunità montana • consiglieri della comunità montana
6	Unioni di Comuni	<ul style="list-style-type: none"> • presidente dell’unione dei comuni • assessori dell’unione dei comuni • consiglieri dell’unione dei comuni

(segue)

N.	Ente o Organo	Amministratori - Cariche
7	Municipi (3)	<ul style="list-style-type: none">• pro-sindaco• consiglieri municipali
8	Consorzi ordinari	<ul style="list-style-type: none">• presidente del consorzio• componenti dell'assemblea• membri del consiglio d'amministrazione

- (1) La legge 5 maggio 2009, n. 42, recante “Delega al Governo in materia di federalismo fiscale”, con l’art. 23 ha stabilito “norme transitorie per le città metropolitane”, nelle aree in cui sono compresi i comuni di Torino, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Napoli e Reggio Calabria, che prevedono con successiva legge la disciplina ordinaria degli organi e con decreto delegato, da adottare entro trentasei mesi, l’istituzione fino all’insediamento degli organi di una assemblea rappresentativa denominata “consiglio provvisorio della città metropolitana”, composta dai sindaci dei comuni che fanno parte della città metropolitana e dal presidente della provincia, escludendo la corresponsione ai componenti di tale organo provvisorio di emolumenti, gettoni di presenza ed altre forme di retribuzione; l’art. 24 ha stabilito norme transitorie per l’“Ordinamento transitorio di Roma capitale”, con le quali è stato previsto che il Consiglio comunale assume la denominazione di “Assemblea capitolina”. Per il momento si mantengono le definizioni finora adottate per gli organi metropolitani, per il loro coordinamento con le norme che regolano lo status degli amministratori.
- (2) *Circoscrizioni comunali*: Vedasi l’art. 17 del Testo unico.
- (3) L’art. 16 del T.U. stabilisce che nei comuni istituiti mediante fusione di due o più comuni contigui lo statuto comunale può prevedere l’istituzione di municipi nei territori delle comunità di origine o di alcune di esse. Lo statuto e il regolamento disciplinano l’organizzazione e le funzioni dei municipi, potendo prevedere anche organi eletti a suffragio universale diretto. Si applicano agli amministratori dei municipi le norme previste per gli amministratori dei comuni con pari popolazione.
- (4) Il testo del d.d.l. recante “disposizioni in materia di organi e funzioni degli enti locali”, proposto dal Consiglio dei Ministri, prevede la soppressione dall’art. 77 del T.U. dei riferimenti agli organi delle Comunità montane.

Cap. III
Lo stato giuridico

1. Le regole di comportamento

Il primo comma dell’art. 78 del T.U. così definisce le regole che devono essere osservate, nell’esercizio del mandato, da coloro che ricoprono cariche presso gli enti locali: *“il comportamento degli amministratori, nell’esercizio delle proprie funzioni, deve essere improntato all’imparzialità ed al principio di buona amministrazione, nel pieno rispetto della distinzione fra le funzioni, competenze e responsabilità degli amministratori e quelle proprie dei dirigenti delle rispettive amministrazioni”*.

Il dovere di osservare i principi di imparzialità, buona amministrazione, distinzione di competenze e responsabilità fra amministratori e dirigenti è espresso in termini che esigono rigoroso rispetto.

Il dovere di imparzialità richiama il principio affermato dall’art. 67 della Costituzione che, con accezione generale, fa obbligo a coloro che sono eletti ad esercitare pubbliche funzioni di operare con la massima equità, senza vincolo di mandato, nella cura degli interessi generali della popolazione.

Il dovere di buona amministrazione impegna, al più elevato livello di efficacia, trasparenza ed efficienza, l’azione dell’amministratore per la corretta e positiva gestione dell’istituzione alla quale è preposto.

2. La distinzione delle funzioni

La distinzione delle funzioni deve attuare i principi indicati nell’art. 107 del testo unico che ha determinato le funzioni e le responsabilità della dirigenza.

L’art. 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, le cui disposizioni si applicano agli enti locali per effetto di quanto dispone l’art. 88 del T.U., così definisce gli ambiti delle funzioni di indirizzo politico-amministrativo e quelli dei compiti di organizzazione e gestione:

1. gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi, i programmi e le direttive generali da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, verificando la rispondenza dei risultati dell’attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti;

2. ai dirigenti spetta l’adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l’amministrazione verso l’esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica ed amministrativa mediante autonomi poteri di spesa, di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. Essi sono responsabili in via esclusiva dell’attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati.

L’art. 107 del T.U. elenca le funzioni principali che rientrano nelle competenze dei dirigenti o dei responsabili dei servizi.

Si vedano gli approfondimenti effettuati nella parte 2^a.

L'art. 109, secondo comma, del T.U., ha stabilito che nei comuni privi di personale di qualifica dirigenziale le funzioni dei dirigenti possono essere attribuite a seguito di provvedimento motivato del Sindaco ai responsabili degli uffici e servizi, indipendentemente dalla loro qualifica funzionale, anche in deroga ad ogni diversa disposizione.

Gli enti locali con popolazione inferiore a 5.000 abitanti, fatta salva l'attribuzione al segretario comunale delle funzioni di cui all'art. 97, comma 4, del T.U. n. 267/2000, al fine di operare un contenimento della spesa, possono adottare disposizioni regolamentari organizzative, anche in deroga a quanto disposto dall'art. 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e dall'art. 107 del T.U., attribuendo ai componenti della Giunta, organo esecutivo, la responsabilità degli uffici e dei servizi ed il potere di adottare atti anche di natura tecnica gestionale. Il contenimento della spesa deve essere documentato ogni anno, con apposita deliberazione, in sede di approvazione del bilancio (art. 53, c. 23, legge n. 388/2000).

3. L'obbligo di astensione

L'obbligo per gli amministratori degli enti locali di astenersi dal prender parte alla discussione e votazione di deliberazioni riguardanti interessi propri o dei loro parenti o affini è regolato dall'art. 78 del Testo unico con la seguente disposizione:

“Gli amministratori, elencati nel precedente art. 77, devono astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione di delibere riguardanti interessi propri o di loro parenti o affini sino al quarto grado”.

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 26 maggio 2003, n. 2826) ha affermato che l'obbligo di astensione degli amministratori comunali costituisce regola di carattere generale, che non ammette deroghe ed eccezioni e ricorre ogniquale volta sussiste una correlazione diretta ed immediata fra la posizione dell'amministratore e l'oggetto della deliberazione, anche se la votazione non potrebbe avere altro apprezzabile esito e quand'anche la scelta sia in concreto la più utile e la più opportuna per lo stesso interesse pubblico.

Si vedano gli approfondimenti della norma nella parte 2^a.

4. Il divieto di attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica

I componenti della Giunta comunale *competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici*, devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato.

L'obbligo di astensione dall'attività professio-

nale previsto dalla norma in esame è riferito ai componenti della Giunta ai quali è attribuito dal Sindaco il compito di sovrintendere, in sua vece, al funzionamento dei servizi e degli uffici competenti nelle materie di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici.

Cessa con la revoca da parte del Sindaco dell'incarico conferito all'Assessore per una o più delle materie suddette.

Per il Sindaco che secondo l'art. 47, c. 1, del testo unico, è componente della Giunta comunale e la presiede, l'obbligo di astensione dall'attività professionale, ove sussista, può essere rimosso con l'attribuzione dell'incarico relativo alle competenze nelle materie previste dall'art. 78, c. 3, del T.U. agli altri membri della Giunta. Rimane al Sindaco il compito di vigilare sull'esercizio da parte degli incaricati delle funzioni loro conferite, che è affievolito dal terzo e quarto comma dell'art. 50 del T.U. e non costituisce diretto esercizio delle competenze nelle materie delegate.

La disposizione dell'art. 78 del T.U. non stabilisce una condizione di incompatibilità, come ha ritenuto la Corte di Cassazione con la decisione di cui al successivo parag. 5, per il divieto posto dall'art. 26 della legge n. 81/1993, divenuto il quinto comma dell'art. 78 del T.U.

5. Il divieto di incarichi e di consulenze

Al sindaco, al presidente della provincia, agli assessori ed ai consiglieri comunali e provinciali è vietato ricoprire incarichi ed assumere consulenze presso enti ed istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo ed alla vigilanza dei relativi comuni e province (T.U., art. 78, c. 5).

La Corte di Cassazione – I Sezione civile – con sentenza del 24 maggio 1994, n. 5076 ha affermato che il divieto sancito dall'art. 26 della legge n. 81/1993 (T.U., art. 78, c. 3 e 5) incide negativamente sull'incarico o sulla consulenza ma non sulla titolarità dell'ufficio pubblico. La Cassazione ha ritenuto che la norma non stabilisce, neppure in modo indiretto, che l'inosservanza del divieto agisce negativamente sulla carica ricoperta e poiché le norme in tema di ineleggibilità e decadenza sono di stretto rigore, non può ritenersi che il regime sia ampliato se non da un precetto espresso ed inequivoco. Pertanto con la norma in esame la legge ha inteso disciplinare l'attività dei titolari degli organi suddetti in settori potenzialmente conflittuali con gli enti territoriali, ma non anche farli decadere dalla carica.

6. Il divieto di acquisto di beni dell'ente

L'art. 1471 del Codice Civile stabilisce che gli amministratori dello Stato, dei comuni e delle

province o degli altri enti pubblici non possono essere compratori, nemmeno all'asta pubblica, dei beni degli enti a cui sono preposti e che sono affidati alle loro cure.

L'acquisto effettuato in violazione di questa norma è nullo.

7. Sede di lavoro o di servizio

7.1. Amministratori lavoratori dipendenti - Trasferimento

L'art. 78, sesto comma, del T.U. stabilisce che gli amministratori locali lavoratori dipendenti, pubblici e privati, non possono essere soggetti a trasferimento durante l'esercizio del mandato elettivo *se non con il loro espresso consenso*.

Il termine "trasferimento" va inteso nella sua accezione propria, ossia come mutamento non transitorio del luogo della prestazione lavorativa che comporta la stabile dislocazione del lavoratore dipendente presso altra sede di lavoro (Cassaz., n. 12185/1993).

Il divieto di trasferimento cessa con la conclusione del mandato elettivo, fatto salvo il controllo del giudice sul rispetto dei divieti legali di discriminazione (Corte cost., 23.2.1998, n. 28).

7.2. Amministratori lavoratori dipendenti - Avvicinamento

L'art. 78, c. 6, del T.U. prevede che la richiesta degli amministratori locali, lavoratori dipendenti, di avvicinamento al luogo in cui viene svolto il mandato amministrativo, deve essere esaminata dal datore di lavoro con criteri di priorità.

La norma completa quella di cui al precedente paragrafo al fine di assicurare all'eletto le condizioni più idonee per l'espletamento del mandato: la richiesta di avvicinamento deve essere esaminata dal datore di lavoro con criteri di priorità rispetto ad altre quando si verificano le condizioni per disporre il trasferimento nella sede dove il lavoratore esercita il mandato od in una ad essa vicina.

8. Amministratori - Servizio militare - Esercizio del mandato elettivo

Con il D.Lgs. 8 maggio 2001, n. 215, modificato ed integrato dalla legge 23 agosto 2004, n. 226, è stata disposta la trasformazione del servizio militare in professionale con la sostituzione del personale in ferma obbligatoria di leva con volontari di truppa in ferma prefissata nonché con personale civile della difesa (art. 1, c. 1).

In merito alle licenze e permessi dei volontari di truppa in ferma prefissata e in rafferma l'art. 13 della legge n. 215/2001 stabilisce quanto segue:

a) si applica in materia di licenze la normativa (già) vigente per il personale in servizio di leva obbligatoria, ad eccezione di quanto previsto in materia di licenza illimitata senza assegni in attesa di congedo;

b) la licenza speciale è concessa limitatamente alla fattispecie prevista dall'art. 6 della legge 11 luglio 1978, n. 382 (1).

Nel testo che segue è adottata la definizione "servizio militare" riferita al servizio militare professionale volontario in ferma prefissata o in rafferma.

Nell'assegnazione della sede per l'effettuazione del servizio militare, agli amministratori locali è riconosciuta la priorità per la sede di espletamento del mandato amministrativo o per le sedi a questa più vicine.

9. Responsabilità patrimoniale

Per gli amministratori degli enti locali si osservano le disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato.

Così dispone l'art. 93 del TUEL con il quale è stato inoltre stabilito che l'azione di responsabilità si prescrive in cinque anni dalla commissione del fatto. La responsabilità nei confronti degli amministratori dei comuni e delle province è personale e non si estende agli eredi, salvo il caso in cui vi sia stato illecito arricchimento del dante causa e conseguente illecito arricchimento degli stessi eredi.

(1) Legge 11 luglio 1978, n. 382 - art. 6, c. 3 e 4:

«3. I militari candidati ad elezioni politiche o amministrative possono svolgere liberamente attività politica e di propaganda al di fuori dell'ambiente militare e in abito civile. Essi sono posti in licenza speciale per la durata della campagna elettorale.

4. Ferme le disposizioni di legge riguardanti il collocamento in aspettativa dei militari di carriera eletti membri del Parlamento o investiti di cariche elettive presso gli enti autonomi territoriali, i militari di leva o richiamati, che siano eletti ad una funzione pubblica, provinciale o comunale, dovranno, compatibilmente con le esigenze di servizio, essere destinati ad una sede che consenta loro l'espletamento delle particolari funzioni cui sono stati eletti ed avere a disposizione il tempo che si renda a ciò necessario».

TITOLO II

Aspettative e permessi

Cap. I

L'aspettativa per mandato elettivo

1. Le precedenti disposizioni del Testo unico

Il diritto dei lavoratori chiamati ad esercitare funzioni pubbliche elettive di essere, a loro richiesta, collocati in aspettativa non retribuita per tutta la durata del mandato, fu stabilito dall'art. 31 dello "statuto dei lavoratori" approvato con la legge 20 maggio 1970, n. 300.

L'art. 81 del Testo Unico n. 267/2000 stabilì che tutti gli amministratori locali, definiti tali dal precedente secondo comma dell'art. 77, potevano essere collocati, a richiesta, in aspettativa non retribuita per tutto il periodo di espletamento del mandato.

L'aspettativa comportava per l'amministratore lavoratore dipendente la cessazione della retribuzione corrisposta dal datore di lavoro, la corresponsione dell'indennità di funzione in misura intera e, per i titolari delle cariche previste dal primo comma dell'art. 86, il diritto al versamento degli oneri previdenziali dovuto da parte dell'ente presso il quale esercitavano il mandato. Per gli amministratori lavoratori dipendenti che ricoprivano cariche elettive non comprese tra quelle di cui all'art. 86, collocati a richiesta in aspettativa non retribuita, l'ente locale *poteva assumere* l'onere contributivo previdenziale "figurativo", ai sensi dell'art. 31 della legge 20 maggio 1970, n. 300, come sostituito dall'art. 3 del D.Lgs. 16 settembre 1996, n. 564 e da s.m.i..

2. La disciplina vigente dell'aspettativa

2.1. La modifica dell'art. 81 del T.U.

L'art. 2, comma 24, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (finanziaria 2008), con l'art. 2, comma 24 ha modificato la disciplina dell'aspettativa per mandato elettivo presso gli enti locali disposta dall'art. 81 del T.U. n. 267/2000, stabilendo con effetto dal 1° gennaio 2008 il seguente testo coordinato di detto articolo:

«I sindaci, i presidenti delle province, i presidenti dei consigli comunali e provinciali, i presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni di cui all'art. 21, comma 1 (relativo alle aree metropolitane), i presidenti delle comunità montane e delle unioni di comuni, nonché i membri delle giunte di comuni e province, che siano lavoratori di-

pendenti, possono essere collocati a richiesta in aspettativa non retribuita per tutto il periodo di espletamento del mandato. Il periodo di aspettativa è considerato come servizio effettivamente prestato, nonché come legittimo impedimento al compimento del periodo di prova.

I consiglieri di cui all'art. 77, comma 2, se a domanda collocati in aspettativa non retribuita per il periodo di espletamento del mandato, assumono a proprio carico l'intero pagamento degli oneri previdenziali e di ogni altra natura previsti dall'articolo 86".

Prevedendo in effetti per tutti gli Amministratori indicati dall'art. 77, comma 2 del T.U., la possibilità di essere collocati, a domanda, in aspettativa per l'esercizio del mandato elettivo, l'art. 81 stabilisce condizioni molto diverse per la fruizione, in relazione alla carica ricoperta. Per i Consiglieri e le altre cariche non comprese nel primo periodo dell'articolo il collocamento in aspettativa per mandato elettorale è possibile a condizioni che sono economicamente gravose e difficilmente sostenibili, dovendo l'amministratore rinunciare alla retribuzione ed assumere a suo carico le contribuzioni previdenziali e di fine rapporto.

2.2. Aspettativa – condizioni ed effetti

Il collocamento in aspettativa, a richiesta dell'interessato, per l'esercizio del mandato elettivo comporta per gli amministratori degli enti locali:

- a) la cessazione della retribuzione da parte del datore di lavoro;
- b) la cessazione del versamento a carico del datore di lavoro degli oneri previdenziali, assistenziali ed assicurativi, assunti a carico dell'ente locale per le cariche elettive di cui all'art. 86 del T.U.;
- c) la corresponsione dell'indennità di funzione nella misura intera stabilita dalle disposizioni vigenti per la carica elettiva ricoperta. Per gli amministratori lavoratori dipendenti che non sono in aspettativa l'art. 82, comma 1 del T.U., stabilisce che *l'indennità di funzione è dimezzata*;
- d) il periodo di aspettativa per mandato elettivo è considerato come servizio effettivamente prestato ai fini per i quali lo stesso assume rilievo giuridico e contrattuale;
- e) il periodo di aspettativa costituisce legittimo impedimento per il compimento del periodo di prova.

2.3. Amministratori in aspettativa con oneri previdenziali a carico dell'ente

Il nuovo primo periodo dell'art. 81 stabilisce che i lavoratori dipendenti che ricoprono le cariche di *sindaco, presidente della provincia, presidente del consiglio comunale o provinciale, presidente del consiglio circoscrizionale di un comune di cui all'art. 21, comma 1 del T.U., presidente delle comunità montana o dell'unione di comuni, membro della giunta comunale o provinciale, possono essere collocati, a loro richiesta, in aspettativa non retribuita per tutto il periodo di espletamento del mandato.*

Per i titolari delle cariche predette, collocati in aspettativa non retribuita ai sensi dell'art. 81, esclusi quelli delle cariche successivamente indicate, l'art. 86, commi 1 e 3 del Testo Unico stabilisce che l'amministrazione locale provvede:

a) al versamento a proprio carico degli oneri assistenziali, previdenziali ed assicurativi ai rispettivi istituti, dandone tempestiva comunicazione ai datori di lavoro;

b) a rimborsare al datore di lavoro la quota annuale di accantonamento dell'indennità di fine rapporto entro i limiti di un dodicesimo dell'indennità di funzione annua a carico dell'ente. E per l'eventuale residuo a carico dell'amministratore.

Dei titolari delle cariche per le quali l'art. 81 ha confermato il collocamento in aspettativa senza condizioni ed oneri, l'art. 86 esclude dai suddetti benefici previdenziali:

– gli assessori dei comuni con popolazione sino a 10.000 abitanti;

– i presidenti dei consigli dei comuni con popolazione sino a 50.000 abitanti.

2.4. Amministratori – aspettativa con oneri previdenziali a loro carico

Con la nuova disposizione genericamente riferita a “*i Consiglieri di cui all'art. 77, comma 2*” del T.U., aggiunta alla fine all'art. 81 dalla legge n. 244/2007, è stato stabilito che gli stessi “*se collocati in aspettativa non retribuita per il periodo di espletamento del mandato, assumono a proprio carico l'intero pagamento degli oneri previdenziali, assistenziali e di ogni altra natura previsti dall'art. 86*”.

La nuova disposizione, non coordinata con quella che espressamente richiama, fa ritenere che il legislatore abbia inteso di non escludere gli amministratori locali, titolari di cariche non comprese nel nuovo primo periodo dell'art. 81, dalla facoltà di fruire dell'aspettativa, che costituisce una delle forme previste dagli ordinamenti di

accesso a tutte le cariche elettive, parlamentari, regionali e locali, per assicurare in *condizioni di eguaglianza* l'esercizio dei diritti stabiliti dall'art. 51, terzo comma, della Costituzione e, insieme, di disporre una limitazione agli oneri che per gli enti locali comporta la copertura previdenziale degli amministratori che ne fruiscono.

Il generico riferimento della norma a “*i Consiglieri di cui all'art. 77, comma 2*” del Testo Unico non definisce specificatamente gli amministratori ai quali si è inteso fare riferimento nel disporre l'obbligo di assumere a loro carico il pagamento degli oneri posti a carico dell'amministrazione dall'art. 86.

Nella definizione di amministratore locale stabilita dal secondo comma dell'art. 77, comma 2 del T.U., *anche ai fini del regime delle aspettative*, sono comprese, oltre alle cariche indicate nel primo periodo dell'art. 81 e di cui al precedente paragrafo:

– i consiglieri dei comuni, anche metropolitani, e delle province;

– i consiglieri delle comunità montane;

– i consiglieri componenti degli organi delle unioni di comuni di cui all'art. 32;

– i consiglieri componenti dei consigli di amministrazione dei consorzi di cui all'art. 31;

– i consiglieri dei consigli circoscrizionali di cui all'art. 17.

Nessun “*Consigliere*” è incluso tra i destinatari della copertura previdenziale e degli altri benefici stabiliti dall'art. 86, per cui si può presumere che nella norma in esame, con la qualifica di “*Consigliere*” si è inteso, seppur con sommaria approssimazione, fare riferimento al tutte le cariche previste dall'art. 77, secondo comma del T.U., con l'ovvia esclusione di quelle comprese nel primo periodo dell'art. 81.

È da tener presente quanto segue:

– gli assessori dei comuni sino a 10.000 abitanti ed i presidenti dei consigli dei comuni sino a 50.000 abitanti, pur compresi nel primo periodo dell'art. 81, non sono previsti tra i beneficiari della copertura previdenziale stabilita dall'art. 86;

– i titolari delle seguenti cariche, compresi tra i beneficiari di quanto dispone l'art. 86, sono esclusi da quelle previste dal primo comma dell'art. 81 e, quindi, dal diritto all'aspettativa senza oneri, condizione richiesta come necessaria per fruire di quanto previsto dal primo e terzo comma del predetto art. 86: presidenti dei consorzi tra enti locali, presidenti delle aziende consortili e presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni non compresi tra quelli metropolitani.

Sono le cariche per le quali il legislatore, con il riferimento all'art. 86, ha inteso modificare la condizione preesistente, ponendo a carico dei loro titolari gli oneri contributivi di cui al comma 1 e gli altri di cui al comma 3, con la disposizione che la legge 244/2007 ha aggiunto all'art. 81.

3. Retribuzione - Corresponsione a carico dell'ente presso il quale è esercitato il mandato - Esclusione

La Corte Costituzionale con sentenza 9-23 giugno 1998, n. 698 (G.U. n. 26/1998) ha escluso che al lavoratore dipendente collocato, a sua richiesta, in aspettativa non retribuita, l'ente presso il quale esercita il mandato possa legittimamente corrispondere la retribuzione, che allo stesso non è dovuta sia dall'ente, sia dal datore di lavoro.

4. Durata dell'aspettativa

L'indicazione relativa alla concessione dell'aspettativa "per tutta la durata del mandato" costituisce il limite massimo della sua durata ma non assume anche il significato di unità temporale minima. È pertanto legittima la richiesta di fruire dell'aspettativa per uno o più periodi inferiori alla durata del mandato, entro il termine di conclusione dello stesso (C.d.C., sez. cont., 15 dicembre 1988, n. 2045).

5. Maturazione ferie

Il Dipartimento della funzione pubblica con nota del 17 gennaio 2005, n. 1842 diretta all'ARAN, effettuata l'analisi della posizione dei lavoratori interessati non ha ritenuto che durante i periodi di aspettativa non retribuita per mandato elettorale presso gli enti locali, il *dipendente pubblico maturo il diritto alle ferie*, essendo quest'ultimo strettamente connesso al materiale svolgimento del rapporto di servizio. Esso è parte della prestazione dovuta al lavoratore dal datore di lavoro che, nei periodi di aspettativa non retribuita per le finalità suddette, risulta sospesa. L'esclusione del diritto alle ferie si applica anche ai periodi di aspettativa non retribuita fruiti da dipendenti di datori di lavoro privati.

6. Sindaco - Aspettativa - Contribuzione previdenziale

La disposizione attualmente prevista dall'art. 81 del T.U. n. 267/2000, secondo la quale per il lavoratore dipendente che esercita la carica di sindaco di un comune, il periodo trascorso in aspettativa non retribuita è considerato a tutti i fini come servizio effettivamente prestato, com-

porta che ai fini della contribuzione previdenziale obbligatoria a carico dell'ente deve essere computato anche il compenso di superminimo individuale allo stesso corrisposto al momento dell'assunzione della carica, secondo il principio di onnicomprensività della retribuzione ai fini previdenziali (Cass. civ., sez. lav., 26 giugno 2004, n. 11931).

7. Sindaco - Aspettativa - Sospensione contratto di formazione e lavoro

È stato ritenuto che la particolare struttura del contratto di formazione e lavoro non si profila incompatibile con le norme che stabiliscono il diritto del Sindaco all'aspettativa per l'esercizio del mandato elettivo. Il termine massimo del predetto contratto può essere sospeso e differito quando si verificano fatti impeditivi della formazione professionale che non producono automatico effetto estintivo del rapporto e devono consentire la proroga per un periodo pari a quello della sospensione, ai fini dell'esaurimento della fase di formazione (Cass. civ., sez. lav., 5 ottobre 2006, n. 21396).

Cap. II

I permessi retribuiti e le licenze

1. La disciplina generale

La disciplina dei permessi retribuiti dei lavoratori dipendenti, pubblici e privati, è stabilita dall'art. 79 del Testo unico.

Le disposizioni dell'art. 79 sono completate da quelle dell'art. 80, relative agli oneri per i permessi retribuiti, modificato dall'art. 2-bis del D.L. 27 dicembre 2000, n. 392, convertito in legge 28 febbraio 2001, n. 26.

Le norme dell'art. 79 regolano compiutamente la materia, con particolare riguardo:

- 1) ai permessi per le riunioni dei *consigli* che si tengono in ore serali e notturne;
- 2) alle licenze spettanti ai militari con le modalità di cui all'art. 13 della legge n. 215/2000;
- 3) ai permessi ed alle licenze per la partecipazione alle riunioni degli *organi esecutivi*, delle *commissioni consiliari* e *commissioni comunali* previste per legge, con una *dotazione aggiuntiva per gli amministratori titolari delle cariche che comportano maggior impegno*.

2. Gli oneri a carico dell'ente locale

L'art. 80 aveva inizialmente previsto che gli oneri per i permessi retribuiti degli amministratori lavoratori dipendenti da datori di lavoro privati e

pubblici erano a carico dell'ente presso il quale i predetti esercitavano le loro funzioni. Con l'art. 2-bis del D.L. n. 392/2000, convertito in legge n. 26/2001, *gli oneri a carico dell'ente presso il quale sono esercitate le funzioni di cui all'art. 79, sono stati limitati ai permessi retribuiti dei lavoratori dipendenti da privati o da enti pubblici economici, escludendo quelli relativi ai lavoratori dipendenti dallo Stato e dagli altri enti pubblici, comprese le regioni e gli enti locali.*

3. Organi consiliari: lavoratori dipendenti - Permessi - Militari - Licenze

I lavoratori dipendenti, pubblici e privati, componenti dei consigli:

- comunali;
- provinciali;
- metropolitani;
- delle comunità montane;
- delle unioni di comuni;
- circoscrizionali dei comuni con popolazione superiore a 500.000 abitanti;

hanno diritto di assentarsi dal servizio per l'intera giornata in cui sono convocati i rispettivi consigli, fruendo di permessi retribuiti.

Nel caso in cui i consigli si svolgano in orario serale, i predetti lavoratori hanno diritto di non riprendere il lavoro prima delle ore 8 del giorno successivo.

Quando i lavori del consiglio si protraggono oltre la mezzanotte, essi hanno diritto di assentarsi dal servizio per l'intera giornata successiva (T.U., art. 79, comma 1).

Le disposizioni suddette si applicano anche nei confronti di coloro che prestano servizio militare volontario professionale, secondo quanto stabilito dall'art. 13 della legge n. 215/2000 e s.m.i.

Le disposizioni del primo comma dell'art. 79 stabiliscono:

1) il diritto dei lavoratori dipendenti ad assentarsi dal servizio per l'intera giornata nella quale è *convocato* il consiglio e partecipano all'assemblea consiliare, fruendo del permesso retribuito con le modalità di cui al quinto comma dello stesso articolo. Tale diritto compete per la giornata nella quale il *consiglio è convocato* e si riunisce. La partecipazione deve essere comprovata da certificazione rilasciata dall'ente e che trova conferma nel verbale della riunione. Nel caso in cui la riunione non ha luogo per mancanza del numero legale, il permesso retribuito spetta al consigliere che dal verbale di diserzione dell'adunanza risulta presente all'appello dopo il quale la riunione è stata dichiarata deserta. Il legislatore ha fatto riferimento al *consiglio con-*

vocato perché è la convocazione che impegna il consigliere ad essere presente alla riunione ed a prepararsi, con l'esame delle pratiche da trattare, prima della seduta;

2) il diritto dei consiglieri che hanno partecipato alla riunione che si è tenuta in ore serali, di non riprendere il lavoro prima delle ore 8 del giorno successivo può comportare, a seconda degli orari ordinari di servizio che il lavoratore deve osservare, la fruizione di permessi retribuiti dall'ora nella quale doveva avere inizio la prestazione fino alle ore 8;

3) per le adunanze che si protraggono oltre la mezzanotte, *i lavoratori che sono stati presenti ai lavori dopo tale ora e fino alla conclusione dell'adunanza*, hanno diritto di assentarsi dal servizio per l'intera giornata successiva, fruendo per la stessa di permessi retribuiti;

4) gli oneri per i permessi retribuiti devono essere rimborsati *al datore di lavoro privato* di cui all'art. 80, come sopra modificato, dall'ente presso il quale il mandato viene esercitato. È necessario che il regolamento delle adunanze del consiglio disciplini le condizioni relative alle situazioni sopra indicate, con norme che definiscano l'impegno che il consigliere sostiene per aver diritto a quanto dalle stesse previsto;

5) le disposizioni del primo comma dell'art. 79 si applicano anche al sindaco, componente del consiglio comunale, che non fruisca dell'aspettativa prevista dall'art. 81 del testo unico;

6) la posizione degli assessori, esterni, non consiglieri che intervengono alle adunanze per relazionare su argomenti all'esame del consiglio da loro trattati per incarico del sindaco o per rispondere a richieste, interrogazioni od interpellanze dei consiglieri deve essere disciplinata, con norme specifiche agli stessi applicabili, nel regolamento delle adunanze del consiglio. L'art. 79 del T.U. disciplina la posizione dei "componenti" dei consigli: gli assessori non consiglieri non sono compresi fra i componenti del consiglio.

4. Organi collegiali esecutivi e commissioni - Riunioni - Permessi e licenze

I lavoratori dipendenti che fanno parte degli organi e commissioni di seguito indicate hanno diritto ad assentarsi dal servizio per partecipare alle riunioni degli organi di cui sono componenti, per la loro effettiva durata, fruendo di permessi retribuiti. Il diritto di assentarsi dal servizio comprende il tempo per raggiungere il luogo della riunione e rientrare al posto di lavoro.

Gli organi e commissioni previsti dal terzo comma dell'art. 79 del testo unico sono i seguenti:

- giunte comunali, provinciali, metropolitane e delle comunità montane;
- organi esecutivi dei consigli circoscrizionali, dei municipi, delle unioni di comuni, dei consorzi fra enti locali;
- commissioni consiliari o circoscrizionali formalmente istituite;
- conferenze dei presidenti di gruppo e degli organismi di pari opportunità previsti dagli statuti o dai regolamenti consiliari;
- commissioni comunali e provinciali previste per legge.

Per le assenze dal servizio per la partecipazione alle riunioni degli organismi sopra elencati i lavoratori dipendenti, pubblici e privati, hanno diritto a fruire del permesso retribuito:

1) per la effettiva durata della riunione alla quale sono presenti. Il tempo riferito all'adunanza ha inizio dall'ora di convocazione per coloro che alla stessa sono presenti e dall'inizio della partecipazione, risultante dal verbale, per coloro che intervengono successivamente. La partecipazione ha termine con la conclusione o con l'uscita definitiva dalla riunione, secondo l'ora indicata a verbale. I riferimenti predetti sono necessari per l'ente che deve verificare e documentare i tempi di partecipazione sia ai fini del rimborso al datore di lavoro privato degli oneri retributivi ed assicurativi, sia per la certificazione da rilasciare ai lavoratori dipendenti da enti pubblici;

2) i tempi di *accesso dal posto di lavoro e di rientro allo stesso* sono aggiunti, con distinta indicazione, a quelli della riunione e sono dichiarati, con una valutazione media riservata all'interessato, con una sintetica attestazione sostitutiva resa all'ente, che può essere effettuata anche a carattere permanente, salvo le variazioni occasionali, comunicate di volta in volta con semplice informativa firmata dall'amministratore;

3) i tempi per i quali spetta il permesso retribuito corrispondono a quelli *compresi nell'orario di lavoro*, per il servizio non prestato a causa dell'impegno elettivo.

5. Amministratori - Permessi retribuiti - Limiti

5.1. Limite di 24 ore mensili

Il quarto comma dell'art. 79 stabilisce che i lavoratori dipendenti, pubblici o privati, componenti dei seguenti organi esecutivi o titolari delle cariche individuali appresso indicate *hanno diritto di assentarsi dai posti di lavoro per un massimo di 24 ore mensili*, fruendo di permessi retribuiti, in aggiunta a quelli previsti dai commi 1, 2 e 3 dell'art. 79 (ved. par. 3 e 4):

1) *componenti di organi esecutivi* (eccettuati i sindaci ed i presidenti per i quali è previsto il limite massimo di 48 ore mensili, elencati al par. 5.2):

comune	= giunta comunale
provincia	= giunta provinciale
città metropolitana	= giunta metropolitana
unione di comuni	= organo esecutivo
comunità montana	= organo esecutivo
consorzi fra enti locali	= consiglio di amministrazione

2) *titolari di cariche individuali*

comune:

- presidente del consiglio di comuni fino a 30.000 abitanti
- presidente del consiglio circoscrizionale
- presidenti dei gruppi consiliari di comuni con oltre 15.000 abitanti

provincia:

- presidenti dei gruppi consiliari provinciali.

5.2. Limite massimo di 48 ore mensili

In aggiunta ai permessi retribuiti previsti dai commi 1, 2 e 3 dell'art. 79 del T.U. (par. 3 e 4) il quarto comma dello stesso articolo dispone che i titolari delle seguenti cariche alle quali sono attribuite le funzioni di più elevato impegno e responsabilità ed il cui esercizio richiede una maggiore disponibilità di tempo, di seguito elencati, *hanno diritto di assentarsi dal posto di lavoro per un massimo di 48 ore mensili*:

- sindaci;
- sindaci metropolitani;
- presidenti delle province;
- presidenti delle comunità montane;
- presidenti dei consigli provinciali;
- presidenti dei consigli dei comuni con oltre 30.000 abitanti.

6. Amministratori - Permessi retribuiti - Datori di lavoro - Rapporti

6.1. Enti pubblici - Esclusione rimborso

L'art. 80 del T.U. n. 267/2000 è stato modificato con la legge 28 febbraio 2001, n. 26, di conversione del D.L. 27 dicembre 2000, n. 392, che con l'art. 2-bis ha sostituito il secondo periodo del primo comma del predetto art. 80 con il seguente: «*Gli oneri per i permessi retribuiti dei lavoratori dipendenti da privati o da enti pubblici economici sono a carico dell'ente presso il quale gli stessi lavoratori esercitano le funzioni*

pubbliche di cui all'art. 79», disposizione che limita il rimborso degli oneri per i permessi retribuiti ai datori di lavoro privati o soggetti pubblici economici.

Il rimborso dell'onere per i permessi retribuiti non è dovuto alle amministrazioni pubbliche, come appresso definite nell'art. 1, secondo comma, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165:

«Per amministrazioni pubbliche si intendono tutte le amministrazioni dello Stato, ivi compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, le aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo, le regioni, le province, i comuni, le comunità montane, e loro consorzi e associazioni, le istituzioni universitarie, gli istituti autonomi case popolari, le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e loro associazioni, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e gli enti del Servizio sanitario nazionale».

Il Ministero dell'Interno (parere n. 15900/TU/79-80 del 27 marzo 2009) ha rilevato che, conformemente all'interpretazione espressa dal Consiglio di Stato (sentenza sez. VI, n. 1206 del 2 marzo 2001), Poste Italiane spa è società di diritto speciale ancora interamente posseduta dallo Stato, ha natura pubblica e continua ad agire per il conseguimento di finalità pubblicistiche, per cui ai fini della disciplina degli oneri per i permessi retribuiti degli amministratori degli enti locali dalla stessa dipendenti l'ente presso il quale esercitano il mandato non è tenuto, ai sensi dell'art. 80 del T.U. n. 267/2000, a rimborsare alla suddetta società gli oneri relativi ai permessi fruiti dei propri amministratori.

6.2. Datori di lavoro privati ed enti pubblici economici - Rimborso - Modalità

L'art. 80 del testo unico disciplina il rapporto fra il datore di lavoro privato od ente pubblico economico e l'ente presso il quale il lavoratore esercita il mandato elettivo.

Le assenze dal servizio per le quali il lavoratore dipendente fruisce di permessi, secondo quanto stabilito dall'art. 79 del T.U., sono retribuite al lavoratore dal datore di lavoro.

L'ente, su richiesta documentata del datore di lavoro è tenuto a rimborsare quanto dallo stesso corrisposto per retribuzioni ed assicurazioni, per le ore o giornate di effettiva assenza del lavoratore per l'esercizio del mandato elettivo, comprovate con la documentazione rilasciata dallo stesso ente.

Il rimborso viene effettuato dall'ente entro trenta giorni dalla richiesta del datore di lavoro.

La tardiva richiesta da parte del datore di lavoro del rimborso dell'onere per permessi retribuiti fruiti secondo le norme vigenti dagli amministratori degli enti locali, non incide sul diritto a tale rimborso, salvo il compimento della prescrizione ordinaria di cinque anni.

La Sezione di controllo della Corte dei conti della Lombardia, nell'esprimersi in tal senso con parere del 13 giugno 2007, n. 25, ha rilevato che l'ente locale assume e finanzia l'impegno di spesa a carico del bilancio nel momento nel quale perviene la richiesta di rimborso previo accertamento, in base alla documentazione rilasciata dall'ente all'amministratore interessato, dell'obbligo di provvedere al pagamento.

6.2.1. Gli oneri da rimborsare

L'onere per i permessi retribuiti fruiti da lavoratori dipendenti da datori di lavoro privati, disciplinati dalle norme in precedenza esaminate, è sostenuto dall'ente locale presso il quale l'eletto esercita il mandato.

Il datore di lavoro corrisponde al dipendente – alle scadenze e secondo le modalità contrattuali – le retribuzioni, provvede alle assicurazioni ed è rimborsato dall'ente presso il quale il lavoratore ha espletato l'attività elettiva delle spese sostenute.

L'importo da rimborsare è desunto dalla documentazione rimessa dal datore di lavoro che l'ente verifica, in base all'attestazione rilasciata, per i tempi di espletamento del mandato elettivo che trovano corrispondenza con le giornate e le ore per le quali è stato concesso il permesso.

Per i permessi di durata inferiore alla giornata, di cui al terzo comma dell'art. 79 del T.U., nel tempo impiegato per l'espletamento del mandato dovrà essere tenuto conto di quello necessario, se compreso nell'orario di servizio, per l'accesso alla sede dell'ente e l'eventuale rientro al luogo di lavoro.

In merito ai rimborsi da effettuare si ritiene che:

a) l'onere da riconoscere è quello effettivo che complessivamente grava sul datore di lavoro, in rapporto alla durata del permesso, per le retribuzioni, compresi tutti i trattamenti economici che il lavoratore, se in servizio, ha diritto di percepire per effetto dei contratti collettivi vigenti (inclusi tredicesima ed altre mensilità da tali norme previste, e l'accantonamento per il T.F.R.) e per le assicurazioni previdenziali ed assistenziali;

b) il rimborso non può comprendere quote riferite a trattamenti che non hanno carattere retributivo e ad oneri che non rientrano nell'ambito delle assicurazioni previdenziali ed assistenziali obbligatorie per legge; addebiti aggiuntivi relativi a spese

generali, spese di amministrazione ed a qualsiasi altro titolo, che non siano comprese nelle retribuzioni ed assicurazioni di cui al precedente punto a), non possono essere rimborsati dall'ente presso il quale l'eletto esercita il mandato;

c) le somme rimborsate sono esenti dall'imposta sul valore aggiunto in conformità a quanto dispone l'art. 8, comma 35, della legge 11 marzo 1988, n. 67. Tale disposizione ha, secondo il Ministero delle Finanze, valore interpretativo (circ. Min. Finanze n. 1 del 2 gennaio 1988).

6.3. *Permessi per l'esercizio del mandato elettivo - Discrezionalità datore di lavoro - Esclusione*

I permessi retribuiti e non retribuiti previsti dall'art. 79 del T.U. costituiscono un diritto del lavoratore.

La fruizione dei permessi da parte del pubblico o privato dipendente eletto negli organi esecutivi degli enti locali, non è subordinata alla preventiva valutazione discrezionale del datore di lavoro, essendo il lavoratore tenuto solo a dare una previa comunicazione dell'assenza e della sua causa giustificatrice; pertanto, è illegittimo il provvedimento con il quale il datore di lavoro nega al dipendente l'autorizzazione ad allontanarsi e considera l'assenza come ingiustificata, essendo questa giustificata *ope legis* e potendo al più il detto comportamento rilevare come mancato assolvimento al dovere di collaborazione che deve sempre intercorrere fra le parti di un rapporto di lavoro (C.d.S., VI, 24 maggio 2000, n. 2997).

6.4. *Documentazione dei permessi*

Il sesto comma dell'art. 79 del T.U., stabilisce che "l'attività ed i tempi di espletamento del mandato per i quali i lavoratori chiedono ed ottengono permessi, retribuiti o non retribuiti, devono essere prontamente e puntualmente documentati mediante attestazione dell'ente".

I lavoratori che si sono assentati dal servizio per l'esercizio del mandato elettivo, sono tenuti a presentare al datore di lavoro "prontamente e puntualmente" l'attestazione dell'ente che documenta l'attività riconducibile ad uno dei casi previsti dall'art. 79 ed i tempi di espletamento del mandato.

Il rilascio dell'attestazione avviene a cura del segretario dell'organo alla cui riunione il lavoratore eletto ha partecipato. Il segretario certifica la durata della partecipazione all'adunanza, desumibile dal verbale.

Per documentare le assenze dal servizio per motivi risultanti dagli atti è necessaria la certificazione dell'ente (C.d.S., VI, 29 marzo 2001, n. 1855).

Per il "monte" dei permessi retribuiti per 24 o 48 ore mensili spettante agli amministratori previsti dagli artt. 79, 21 e 87 del Testo unico, l'amministratore interessato redige e sottoscrive una dichiarazione sostitutiva di notorietà con la quale attesta giorni, ore e motivi delle attività effettuate in ciascun mese per l'esercizio del mandato elettivo, escluse le riunioni degli organi dell'ente a cui partecipa, per le quali ha ottenuto l'attestazione del Segretario. In base alla dichiarazione l'ente rilascia il documento per il datore di lavoro, riassuntivo del totale delle ore di permessi retribuiti fruiti, che viene desunto dalla dichiarazione, acquisita agli atti per possibili controlli, insieme con copia del documento rilasciato.

6.5. *Permessi retribuiti – fruizione da parte dei dipendenti pubblici – disposizioni*

L'art. 71, comma 4, della legge 6 agosto 2008, n. 133, di conversione del D.L. n. 112/2008, ha stabilito per i lavoratori dipendenti da amministrazioni pubbliche che «la contrattazione collettiva ovvero le specifiche normative di settore, *fermi restando i limiti massimi delle assenze per permesso retribuito previsti dalla normativa vigente*, definiscono i termini e le modalità di fruizione delle stesse, con l'obbligo di stabilire una quantificazione esclusivamente ad ore delle tipologie di permesso retribuito, per le quali la legge, i regolamenti, i contratti collettivi o gli accordi sindacali prevedano una fruizione alternativa in ore o giorni. Nel caso di fruizione dell'intera giornata lavorativa, l'incidenza dell'assenza sul monte ore a disposizione del dipendente, per ciascuna tipologia, viene computata con riferimento all'orario di lavoro che il medesimo avrebbe dovuto osservare nella giornata di assenza".

Il quinto comma dell'art. 71 precisa che le assenze dal servizio dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni non sono equiparate alla presenza in servizio ai fini della distribuzione delle somme dei fondi per la contrattazione integrativa. La norma elenca le assenze dal servizio per le quali la fruizione del permesso non comporta tale esclusione, elenco nel quale non sono compresi i permessi per l'esercizio di cariche elettive.

7. *Permessi non retribuiti*

I lavoratori dipendenti eletti a cariche presso gli enti locali oltre ai permessi retribuiti previsti dai commi 1, 2, 3 e 4 dell'art. 79 del T.U., hanno diritto ad ulteriori permessi non retribuiti sino ad un massimo di 24 ore mensili, qualora risultino necessari per l'espletamento del mandato (T.U., art. 79, c. 5).

8. *Permessi retribuiti - Rimborsi - Controversie*

È devoluta alla competenza del Giudice del lavoro la controversia promossa dal datore di lavoro che, avendo retribuito il proprio dipendente nel periodo di assenza per l'espletamento del mandato elettivo, richieda, ai sensi di legge, il rimborso di quanto corrisposto al lavoratore (Cass. Civ., Sez. Lav., 27 maggio 1998, n. 5253).

Cap. III
Aspettative e permessi per funzioni elettive dei dipendenti delle P. A.

La Banca dati on-line del Ministero della Funzione Pubblica rese noto il complesso dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche che nell'anno 2006 avevano usufruito di aspettative e permessi per l'esercizio di funzioni elettive nelle Istituzioni europee, nazionali, regionali e locali, così ripartiti per numero dei dipendenti eletti e per giorni dagli stessi fruiti:

Organi istituzionali	Numero dipendenti eletti	Giorni fruiti nel 2006
Parlamento Europeo	219	11.517
Parlamento Nazionale	158	27.175
Regioni	409	86.700
Province	701	94.220
Comuni e circoscrizioni comunali	23.389	597.532
Totale	24.876	817.144

Valutati in ragion d'anno, in base a giorni fruiti, il numero dei dipendenti assenti dal servizio nel 2006 è risultato equiparabile a 2.238,75. Il costo annuo complessivo è stato stimato pari ad euro 67.162.520. Nell'anno 2007, secondo i dati riassuntivi pubblicati sul sito internet del Ministero per la pubblica amministrazione e l'innovazione, le giornate di assenza dal servizio per aspettative e permessi per funzioni pubbliche elettive sono state 839.318, corrispondenti all'assenza per un anno di 2.299

dipendenti, con un costo totale di euro 71.280.000 (stimato sulla base di una retribuzione annua media di 31.000 euro). Il costo delle aspettative e permessi retribuiti dell'anno 2007 per cariche pubbliche elettive del comparto Regioni ed Autonomie locali è stato stimato di euro 21.564.000. I comparti e settori della pubblica amministrazione ai quali appartiene il maggior numero di dipendenti eletti che hanno usufruito di aspettative e permessi per l'esercizio delle funzioni relative alla carica elettiva sono i seguenti:

Comparto e settore	Dipendenti che hanno fruito dell'istituto	Giorni fruiti nel 2006
Scuola	13.465	173.093
Servizio sanitario nazionale	4.243	190.151
Regioni ed autonomie locali	3.833	270.064
Ministeri	831	50.602
Agenzie fiscali	523	28.633
Regioni a statuto speciale	522	28.176
Enti pubblici non economici	410	24.213
Province autonome	350	14.898
Università	329	25.590
Altri comparti e settori	370	11.724
Totale	24.876	817.144

TITOLO III

Indennità di funzione e gettoni di presenza - Disciplina generale

Cap. I

I principi costituzionali - Il Testo unico Il Regolamento

L'art. 51 della Costituzione ha affermato che tutti i cittadini possono accedere alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, disponendo del tempo necessario per esercitarle.

L'art. 7 della Carta Europea dell'autonomia locale, recepita nel nostro ordinamento con legge 30 dicembre 1989, n. 439, stabilisce che lo statuto dei rappresentanti eletti dalle collettività locali deve consentire un adeguato *compenso delle spese derivanti dall'esercizio del mandato nonché, se del caso, un compenso finanziario per i profitti persi, od una remunerazione per il lavoro svolto.*

Per realizzare le condizioni che rendono effettivo il diritto degli eletti a disporre del tempo necessario per adempiere ai compiti loro attribuiti, il legislatore aveva adeguato alla situazione esistente l'indennizzo del costo del tempo impegnato nell'assolvimento del mandato elettivo degli amministratori. Le riforme ed il decentramento delle funzioni che estendono e rendono più complessi i compiti ai quali è necessario far fronte, richiedono una preparazione costantemente aggiornata ed accrescono il tempo da dedicare all'attività elettiva.

Lo status degli amministratori locali, formato con le leggi n. 169 del 1974 e n. 816 del 1985, completato con la legge n. 265 del 1999, era stato ordinato nel Testo unico n. 267/2000 con una disciplina organica, ben coordinata, che aveva regolato con equità e rigore tutte le posizioni.

La limitata consistenza del trattamento economico indennitario e previdenziale, articolato e flessibile per renderlo corrispondente alle diverse condizioni personali, era stata determinata, insieme con le altre regole poste per fruire del tempo necessario all'esercizio delle funzioni elettive, facendo affidamento sulla motivazione ideale di contribuire al progresso delle comunità, impegno che gli amministratori degli enti locali hanno assunto candidandosi alle cariche alle quali i loro concittadini li hanno eletti.

1.2. Il testo unico e le indennità - Definizioni

Nel Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali la disciplina delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza è stabilita dagli artt. 82 e 83.

L'art. 82 del T.U. ha stabilito le seguenti definizioni dei corrispettivi spettanti agli amministratori locali:

- a) l'indennità di funzione è attribuita a coloro che ricoprono le cariche previste dal primo comma alle condizioni nello stesso indicate;
- b) il gettone di presenza è attribuito a coloro che ricoprono le cariche previste dal secondo comma con le limitazioni nello stesso previste, per la partecipazione a consigli e commissioni dell'ente.

1.3. Il regolamento e gli indirizzi ministeriali

Con il regolamento approvato con il decreto del Ministro dell'Interno, di concerto con il Ministro del Tesoro, in data 4 aprile 2000, n. 119, furono stabilite le norme per l'attribuzione dell'indennità di funzione e dei gettoni di presenza per gli amministratori locali.

Il Ministero dell'Interno, con circolare 5 giugno 2000, n. 5/2000, pubblicata nella G.U. n. 140 del 15 giugno 2000, illustrò le disposizioni del regolamento per facilitarne l'attuazione.

1.4. Il rinnovo triennale del regolamento - Omissione - Effetti

Il regolamento stabilito con il decreto interministeriale n. 119 fu adottato il 4 aprile 2000, in attuazione di quanto era stato disposto dall'art. 23, comma 9, della legge 3 agosto 1999, n. 265, accolto nell'art. 82, comma 8, del Testo unico 18 agosto 2000, n. 267, che con l'art. 274, comma 1, lett. gg), abrogò conseguentemente l'art. 23 insieme ad altre disposizioni della legge 265 del 1999.

Il regolamento è stato ritenuto in vigore per l'attuazione dell'art. 82 del Testo unico, che per lo stesso ha disposto:

- a) la possibilità di revisione, su richiesta della Conferenza Stato-città-autonomie locali (comma 9);
- b) il rinnovo ogni tre anni, ai fini dell'adeguamento delle misure delle indennità e dei gettoni sulla base della media degli indici annuali dell'ISTAT di variazione del costo della vita, al quale doveva essere provveduto con decreto del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro dell'economia, sentita la Conferenza Stato-città-autonomie locali (comma 10).

Al rinnovo triennale, con adeguamento delle indennità e dei gettoni agli indici ISTAT ed aggiornamento dei parametri per le maggiorazioni stabiliti dall'allegato A, non è stato provveduto né alla scadenza del triennio 2000-2003, né a quella del triennio 2004-2006.

Il decreto che era stato predisposto nel 2004 dal Ministero dell'interno per il primo adeguamento triennale non fu emanato, non essendovi stato il concerto con il Ministero dell'Economia, malgrado che il Consiglio di Stato (atti normativi 26 luglio 2004, n. 212) l'avesse ritenuto legittimo con motivazioni che richiamavano fra i diversi pareri favorevoli, anche quello allo stesso espresso dalla Ragioneria Generale dello Stato del Ministero dell'Economia.

Non disposto per il triennio 2002-2003, per motivi mai resi noti, il rinnovo del regolamento è stato omissso anche per il successivo triennio 2004-2006.

L'art. 61, comma 10, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nel disporre dal 1° gennaio 2009 la sanzione riduttiva del trenta per cento delle indennità e dei gettoni di presenza per gli amministratori degli enti che nell'anno precedente non hanno rispettato il patto di stabilità, ha inoltre stabilito che *“sino al 2011, è sospesa la possibilità di incremento prevista nel comma 10 dell'art. 82 del Testo Unico”*.

Cap. II

Le misure delle indennità e dei gettoni

1. Il Regolamento

La determinazione delle misure delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza per gli amministratori locali fu effettuata con il più volte citato regolamento adottato con il decreto interministeriale 4 aprile 2000, n. 119, che stabilì gli importi per categorie di cariche ricoperte e per classi di popolazione degli enti, prevedendo e regolando limitate facoltà di variazioni in aumento per quelli che avevano particolari caratteristiche.

2. La vicenda della riduzione delle indennità e dei gettoni

Nell'edizione 2009 della Guida (I volume: pag. 178 e seguenti; IV volume: pag. 40 e seguenti) è stata ricordata la vicenda determinata dall'art. 1 della legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006), che con i commi da 52 a 62 dispose *“per il periodo di tre anni”* la riduzione del 10 per cento dei trattamenti economici, indennità, gettoni, compensi spettanti alla data del 30 settembre 2005 ai membri del Parlamento nazionale e del Parlamento europeo eletti in Italia, ai Sottosegretari di Stato, ai consulenti, componenti di consigli di amministrazione ed organi collegiali presenti nelle pubbliche amministrazioni, del servizio consultivo ed ispet-

tivo tributario, agli organi di autogoverno della Magistratura ed ai componenti del CNEL. Con il comma 54 la riduzione fu estesa, con la formula *“per esigenze di coordinamento della finanza pubblica”*, alle indennità di funzione e di presenza degli amministratori delle regioni, province, comuni, comunità montane e circoscrizioni. La Corte costituzionale (sentenza 18 aprile-8 maggio 2007, n. 157) dichiarò l'illegittimità costituzionale del comma 54 nella parte in cui si riferiva ai titolari degli organi politici regionali, non rientrando quanto stabilito nell'ambito dei poteri legislativi statali.

Nel corso degli anni 2006-2008 vi sono state diverse interpretazioni di quanto disposto per gli amministratori locali dal comma 54 della legge 266/2005, espresse dal Ministero dell'interno e dalle Sezioni regionali di controllo della Corte dei conti di diverse regioni, che sono state ricordate nell'edizione dello scorso anno. Le difficoltà determinate dalle modifiche stabilite in ogni anno del triennio alla disciplina dello *“status”* dei componenti degli organi elettivi degli enti locali hanno influito sui pareri espressi in merito alla durata nel tempo della riduzione, sia da parte delle Sezioni della Corte dei conti, sia dallo stesso Ministero (con i pareri, molto diversi, espressi con R.M. dell'8 febbraio 2008 e del 17 novembre 2008, riportati nei due volumi della Guida sopra indicati).

La vicenda si è definitivamente conclusa il 31 dicembre 2008, con il compimento del periodo di tre anni per il quale la legge finanziaria 2006 aveva disposto tutte le riduzioni di indennità ed emolumenti dalla stessa stabilite.

Dal 1° gennaio 2009 la misura-base da applicare per le indennità ed i gettoni di presenza dei comuni, delle province e degli altri enti locali, è pertanto quella stabilita dal Regolamento adottato con decreto interministeriale 4 aprile 2000, n. 119. Per gli eventuali incrementi deliberati prima di quanto è stato disposto dall'art. 76, terzo comma, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, si rinvia a quanto per gli stessi indicato nel capitolo successivo.

Cap. III

Disciplina comune dell'indennità e dei gettoni

1. Determinazione della misura base

1.1. Le disposizioni del Testo Unico

L'art. 82, comma 8, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267 stabilisce che la misura delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza degli ammi-

nistratori previsti dal predetto articolo è determinata, senza maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato, con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro del tesoro (oggi Economia e finanze), sentita la Conferenza Stato, città ed autonomie locali, nel rispetto dei criteri in tale comma elencati.

Successivamente all'emanazione del Testo Unico il decreto dallo stesso previsto non è stato, come in precedenza ricordato, adottato.

Si applica il decreto approvato il 4 aprile 2000, n. 119 dal Ministro dell'interno di concerto con quello del Tesoro, in attuazione dell'art. 23 della legge 3 agosto 1999, n. 265, applicando inoltre le disposizioni attualmente stabilite dal comma 8 dell'art. 82 del T.U., in particolare quelle di cui alla lett. c) (*unioni di comuni, consorzi e comunità montane*) ed f) (*indennità di fine mandato*) ed il rapporto-limite stabilito dal comma 2 dello stesso articolo per i gettoni di presenza dei consiglieri.

1.2. Il Regolamento ministeriale

Con il suddetto decreto ministeriale n. 119 del 4 aprile 2000 fu approvato il "Regolamento recante norme per la determinazione della misura delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza per gli amministratori locali" con il quale furono stabilite le *indennità di funzione per i sindaci ed i presidenti delle province ed i gettoni di presenza per i consiglieri comunali e provinciali per la partecipazione a consigli e commissioni, in relazione alla categoria di amministratori ed alla dimensione demografica, nelle misure fissate nella tabella A allegata al decreto*, tuttora vigenti.

1.2.1. Le classi di popolazione

Nella tabella A comuni e province sono suddivisi in classi demografiche, in relazione alla popolazione. Per la misura dell'indennità di funzione dei sindaci i comuni sono suddivisi in dieci classi di popolazione, per quella dei gettoni di presenza dei consiglieri comunali in sei classi. Per l'indennità di funzione dei presidenti delle province e per i gettoni di presenza per i consiglieri provinciali sono previste le stesse sei classi di popolazione.

Ai fini dell'attribuzione all'ente della classe demografica si tiene conto della popolazione residente alla fine (31 dicembre = secondo i dati ISTAT per comuni e province ed UNCEM per le comunità montane) del penultimo anno precedente a quello per il quale sono applicate le misure delle indennità e dei gettoni, in conformità a quanto stabilisce il secondo comma dell'art. 156 del Testo Unico.

Nel caso di variazione della classe demografica l'ente adotta le misure dell'indennità e dei getto-

ni che competono per la nuova classe di appartenenza, determinata secondo tale disposizione.

1.2.2. Le maggiorazioni degli importi della tabella A

Gli importi delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza stabiliti dalla tabella A sono maggiorati:

a) del 5% per i comuni caratterizzati da fluttuazioni stagionali della popolazione tali da alterare, incrementandolo del 30%, il parametro della popolazione dimorante; l'incremento, verificabile anche attraverso i consumi idrici ed altri dati univoci ed obiettivamente rilevabili, deve essere attestato dall'ente interessato;

b) del 3% per gli enti la cui percentuale di entrate proprie rispetto al totale delle entrate, risultante dall'ultimo conto del bilancio approvato, sia superiore alla media regionale per fasce demografiche di cui alle tabelle B e B1 allegate al decreto;

c) del 2% per gli enti la cui spesa corrente pro-capite, risultante dall'ultimo conto del bilancio approvato, sia superiore alla media regionale per fasce demografiche di cui alle tabelle C e C1 allegate al decreto.

Le maggiorazioni sopra stabilite sono cumulabili.

Le tabelle B, B1, C e C1 furono formate nell'aprile 2000 con i dati rilevati dai consuntivi dell'anno 1998 e non sono mai state rinnovate a causa della mancata adozione del decreto di aggiornamento previsto dal comma 10 dell'art. 82 del T.U.. Costituiscono un riferimento inadeguato che, purtroppo, non è stato finora modificato.

2. Applicazione delle indennità e dei gettoni - competenza

L'applicazione delle indennità e dei gettoni di presenza, nelle misure stabilite dalla tabella A allegata al D.M. n. 119/2000, *con le maggiorazioni di cui all'art. 2, ove applicabili*, è effettuata direttamente dal dirigente competente, con propria determinazione.

La competenza del dirigente è stata prevista dalla circolare del Ministero dell'Interno n. 5/2000, in precedenza citata, e confermata dalla circolare n. 5/2006 dello stesso Ministero.

3. Indennità di funzione e gettoni di presenza - Facoltà d'incremento - Soppressione

La facoltà d'incrementare le indennità di funzione e i gettoni di presenza con deliberazioni adottate per i rispettivi componenti dalla giunta e dal consiglio, era stabilita dal comma 11 dell'art. 82 del Testo unico ed era esercitata entro il limite definito dalla tabella D allegata al Regolamento.

La legge finanziaria 2008 (n. 244 del 2007) con l'art. 2, comma 25, lett. d) aveva rinnovato il comma 11 dell'art. 82 del T.U., confermando la facoltà di incremento dell'indennità di funzione con deliberazione delle giunte comunali e provinciali per i rispettivi componenti e dei consigli comunali e provinciali per i loro presidenti. La facoltà d'incremento non veniva confermata per i gettoni di presenza dei Consiglieri comunali e provinciali.

Il D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, con il terzo comma dell'art. 76, sostituendo il comma 11 dell'art. 82, ha cancellato, sopprimendola, la disposizione che stabiliva la facoltà d'incremento delle indennità di funzione degli amministratori comunali e provinciali.

Non è pertanto consentita l'adozione di deliberazioni d'incremento facoltativo delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza.

La soppressione della facoltà d'incremento non ha, ai sensi dell'art. 11 delle disposizioni generali sulla legge, effetto retroattivo per cui le deliberazioni a tal fine adottate prima dell'entrata in vigore del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 conservano efficacia e possono essere applicate soltanto fino alla conclusione del mandato della Giunta e del Consiglio che l'hanno approvate, in corso al momento dell'emanazione del predetto decreto legge (cfr. C.d.C., Sez. contr. Veneto, pareri n. 11 e 21 del 2008).

4. Spese per gli organi delle pubbliche amministrazioni - Riduzione - Esclusione degli enti locali

L'art. 61, primo comma, del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, ha disposto, a decorrere dall'anno 2009, la riduzione della spesa delle pubbliche amministrazioni per organi collegiali ed altri organismi, anche monocratici, comunque denominati, nelle stesse operanti nella misura del trenta per cento rispetto a quella sostenuta nell'anno 2007.

Il comma 15 dello stesso art. 61 stabilisce che la disposizione del primo comma non si applica agli enti locali.

Cap. IV

Indennità e gettoni di presenza - Cumulo - Disciplina

1. Le disposizioni del Testo Unico 267/2000 e della legge finanziaria 2008

1.1. Cumulo indennità di funzione - Divieto

Le indennità di funzione previste dalle norme del Testo Unico che disciplinano lo status non sono

tra loro cumulabili. L'amministratore interessato opta per la percezione di una delle due indennità, ovvero per la percezione del 50 per cento di ciascuna (comma 5).

1.2. Indennità di funzione e gettoni di presenza dello stesso ente - divieto

Agli amministratori ai quali viene corrisposta l'indennità di funzione non è dovuto alcun gettone per la partecipazione a sedute degli organi collegiali del medesimo ente, né di commissioni che di quell'organo costituiscono articolazioni interne ed esterne (comma 7).

1.3. Indennità di funzione e gettoni di presenza dovuti da enti diversi - disciplina

L'art. 1 della legge 24 dicembre 2007, n. 244 ha stabilito una nuova disciplina del cumulo dell'indennità di funzione con i gettoni di presenza dovuti da enti diversi da quello nel quale è ricoperta la carica che dà diritto all'indennità.

Con il comma 25, lett. b) ha abrogato il sesto comma dell'art. 82 del Testo Unico che prevedeva il cumulo dell'indennità di funzione con i gettoni di presenza quando questi erano corrisposti per cariche elettive presso enti diversi, ricoperte dalla stessa persona.

Con il comma 26 ha sostituito l'art. 83 con un nuovo testo che disciplina il "divieto di cumulo" e che, con il secondo comma, fatte salve le disposizioni previste per le forme associative degli enti locali, ha stabilito che gli amministratori locali di cui all'art. 77, secondo comma *non percepiscono alcun compenso, tranne quello dovuto per spese di indennità di missione, per la partecipazione ad organi o commissioni comunque denominate, se tale partecipazione è connessa con l'esercizio delle proprie funzioni pubbliche*. La nuova disposizione ha presentato difficoltà d'interpretazione, riferite alla connessione con l'esercizio delle funzioni pubbliche proprie dell'amministratore.

Il Ministero dell'Interno con parere del 2 aprile 2008, n. 15900/Tu/00/82, rilevato che i provvedimenti sono compresi fra quelli disposti con la legge n. 244/2007 per il contenimento dei costi degli organi politici, ha ritenuto che l'intendimento del legislatore, abrogando con la stessa legge il sesto comma dell'art. 82 e disponendo quanto previsto dal secondo comma dell'art. 83, è stato quello di non consentire allo stesso amministratore il cumulo dell'indennità di funzione con i gettoni di presenza per mandati elettivi svolti presso enti diversi, lasciando all'interessato di optare per uno dei due emolumenti.

Nello stesso senso si sono espresse, con i pro-

pri pareri, le Sezioni di controllo della Corte dei conti della Lombardia (n. 25/2008), Toscana (n. 19/2008) e Veneto (n. 11/2008).

Il T.A.R. Puglia, Lecce, con sentenza adottata il 17 dicembre 2008, ha ritenuto che dal principio della remuneratività delle cariche pubbliche elettive affermato dall'art. 51 Cost. e stabilito dall'art. 77 primo comma del Testo Unico, deriva che ogni eccezione a questo postulato deve essere espressamente manifestata e non può essere indirettamente ricavata sulla base del generale contesto normativo o riferito alla c.d. "riduzione dei costi della politica". Tale eccezione non risulta direttamente formulata dal legislatore atteso che il TUEL, come modificato dalla legge finanziaria 2008, non reca alcun espresso divieto di corresponsione di gettoni di presenza nei confronti di coloro che già ricoprono cariche pubbliche presso altri enti locali e lo stesso art. 83, dedicato appositamente al divieto di cumulo, non contempla tra le ipotesi ivi previste quelle relative agli incarichi espletati presso enti locali diversi. Il TAR Puglia pertanto, accogliendo il ricorso di alcuni amministratori provinciali, ha ritenuto legittimo "secondo legge" il cumulo dei gettoni di presenza presso un ente con l'indennità di funzione corrisposta da altro ente per cariche non connesse tra loro.

1.4. Parlamentari nazionali ed europei – Consiglieri regionali – corresponsione gettoni di presenza da enti locali – non competono

Il primo comma del nuovo art. 83 del Testo Unico ha stabilito che i parlamentari nazionali ed europei, nonché i consiglieri regionali, non possono percepire i gettoni di presenza per le cariche ricoperte presso gli enti locali, gettoni dei quali il precedente testo dell'articolo consentiva la corresponsione.

La non cumulabilità dell'indennità parlamentare con i gettoni di presenza per incarichi conferiti dalle province e dai comuni era prevista dall'art. 3 della legge 31 ottobre 1965, n. 1261.

1.5. Indennità di funzione per cariche non compatibili

Il terzo comma del nuovo art. 83 ha stabilito che nel caso di cariche incompatibili, l'indennità di funzione per le stesse previste non sono cumulabili.

A coloro che si trovano in tali condizioni, fino al momento dell'esercizio dell'opzione o comunque sino alla rimozione della condizione di incompatibilità, l'indennità per la carica sopraggiunta a quella già rivestita, non viene corrisposta.

2. Indennità e gettoni - Cumulo con pensioni - Legittimità

Le indennità di funzione ed i gettoni di presenza corrisposti per l'esercizio del mandato elettivo degli amministratori locali, non sono assimilabili – ai soli fini dell'applicazione del divieto di cumulo fra pensioni e redditi – ai redditi di lavoro di qualsiasi natura.

L'I.N.P.S., con messaggio n. 340 del 26 settembre 2003, ha confermato l'esclusione delle indennità di funzione e dei gettoni di presenza degli amministratori degli enti locali dal divieto di cumulo con la pensione.

Nuove disposizioni relative all'abolizione di limiti al cumulo tra pensioni e redditi di lavoro sono state stabilite dall'art. 19 del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008.

3. Amministratori locali - Società partecipate dagli enti - Esclusione emolumenti

L'assunzione da parte dell'amministratore di un ente locale della carica di componente di organi di amministrazione di società di capitali partecipate dallo stesso ente, non dà titolo alla corresponsione allo stesso di alcun emolumento a carico della società, secondo quanto disposto dall'art. 1, comma 718, della legge finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296.

La norma ha richiamato le disposizioni, che restano ferme, degli articoli 60 e 63 del T.U.E.L. che stabiliscono le cause di ineleggibilità e di incompatibilità alle cariche degli enti locali degli amministratori delle società dagli stessi partecipate.

Cap. V

Regime fiscale delle indennità e dei gettoni

L'art. 50 del T.U. 22 dicembre 1986, n. 917 e s.m. comprende fra i "redditi assimilati a quelli da lavoro dipendente":

- *alla lettera f)* le indennità, i gettoni di presenza e gli altri compensi corrisposti dallo Stato, dalle regioni, dalle province e dai comuni per l'esercizio di pubbliche funzioni, sempre che le prestazioni non siano rese da soggetti che esercitano un'arte o professione di cui all'art. 53, comma 1 e non siano state effettuate nell'esercizio d'impresa commerciale.

- *alla lettera g)* le indennità, comunque denominate, percepite per le cariche elettive e per le funzioni di cui agli artt. 114 e 115 della Costituzione ed alla legge 27 dicembre 1985, n. 816 ("Aspettative, permessi e indennità degli amministratori locali"). La legge 816 è stata sostituita

ta dalle disposizioni del capo IV, titolo III, del TUEL.

L'Agenzia delle entrate – Direzione regionale dell'Emilia Romagna – con nota del 26 gennaio 2006 riferita al quesito posto da un comune, ha ritenuto condivisibile l'interpretazione dallo stesso prospettata per assimilare ai redditi di lavoro previsti dalla lettera g), anziché f), dello stesso art. 50, le indennità dei consiglieri (o degli altri amministratori).

L'Agenzia delle Entrate – Direzione Centrale Normativa e Contenzioso – con risoluzione n. 274/E del 28 settembre 2007, in esito a richiesta del Ministero dell'Interno relativa al trattamento fiscale applicabile ai fini dell'IRAP alle indennità ed ai gettoni di presenza che gli amministratori degli enti locali, i commissari prefettizi e gli organi straordinari percepiscono per l'esercizio delle loro funzioni, ha espresso i seguenti indirizzi interpretativi:

– per quanto riguarda le indennità per cariche elettive, di cui alla lettera g) dell'art. 50 del TUIR, tra cui vanno menzionate quelle previste dall'art. 114 della Costituzione e dalla legge 27 dicembre 1985, n. 816 (*amministratori locali: sindaci, assessori comunali, presidente e assessori provinciali ecc.*), trattasi di fattispecie tipiche, specificatamente individuate, in relazione alle quali risulta irrilevante l'ulteriore attività esercitata dal percettore del reddito (manca nella norma una specifica previsione analoga a quella di cui alla seconda parte della lettera f);

– conseguentemente se i compensi erogati dal comune sono qualificabili, ai sensi dell'art. 50 del TUIR citato, come redditi assimilati al lavoro dipendente, quali ad esempio le indennità corrisposte per cariche elettive (lett. g), sui soggetti percettori non può gravare nessuna somma a titolo d'IRAP. Infatti l'art. 2 del D.Lgs. n. 446/1997, stabilisce che il presupposto per l'applicazione dell'IRAP è costituito dall'esercizio abituale di una attività autonomamente organizzata diretta alla produzione e allo scambio di beni o alla prestazione di servizi. Detto presupposto non può pertanto configurarsi, per i soggetti che percepiscono compensi assimilati al lavoro dipendente, la cui attività non è riconducibile a quella prevista dalla disposizione in questione;

– il presupposto impositivo si realizza, pertanto, ai sensi del successivo art. 3, nei confronti del Comune, in quanto amministrazione pubblica di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 29/1993. In particolare i compensi erogati devono concorrere alla determinazione della base imponibile dell'ente, ai sensi dell'art. 10-bis del D.Lgs. n. 446/1997, secondo cui le amministrazioni pub-

bliche, ai fini della determinazione della base imponibile IRAP, devono tener conto anche dei redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente;

– nell'ipotesi in cui la misura dei compensi o delle indennità sia stabilita con decreto ministeriale, l'IRAP a carico dell'ente erogatore può ritenersi compresa nell'importo indicato nel decreto solo qualora il decreto stesso, o una norma primaria, dispongano espressamente in tal senso.

L'indennità di fine mandato, assimilata dall'art. 50 al reddito da lavoro dipendente, è equipollente al trattamento di fine rapporto ed è soggetta, ai sensi degli artt. 17, lett. a), e 19 del T.U. citato, a tassazione separata con applicazione dell'aliquota IRPEF determinata secondo quanto dispone l'art. 19. Si veda il par. 5 del capitolo successivo.

TITOLO IV

Amministratori dei comuni - Disciplina dell'indennità di funzione

Cap. I

Amministratori dei comuni, delle province e degli altri enti locali

1. Amministratori ai quali compete l'indennità

L'indennità di funzione compete, secondo quanto dispone l'art. 82, primo comma, del T.U. n. 267/2000 agli amministratori dei comuni, delle province e degli altri enti locali, di seguito elencati:

- sindaco;
- sindaco metropolitano;
- presidente della provincia;
- presidente dei consigli comunale e provinciale;
- presidente del consiglio circoscrizionale di comuni con oltre 100.000 abitanti e capoluogo di provincia;
- presidente della comunità montana;
- componenti degli organi esecutivi:
 - dei comuni;
 - delle province;
 - delle città metropolitane;

- delle circoscrizioni dei comuni con oltre 100.000 abitanti, capoluoghi di provincia, ove previste;
- delle unioni di comuni;
- delle comunità montane;
- dei consorzi fra enti locali.

All'indennità di funzione degli amministratori provinciali è dedicato il successivo cap. III.

Con circolare del Ministero dell'Interno 5 giugno 2000, n. 5/2000, è stato precisato che destinatari della disciplina dell'indennità di funzione sono esclusivamente gli amministratori indicati, attualmente, dall'art. 82 del Testo unico. L'elencazione, ha rilevato il Ministero, è stata oggetto di precisa scelta effettuata dal legislatore con l'art. 23 della legge n. 265/1999, recepita nel T.U., alla quale la norma regolamentare non può derogare; essa ha carattere tassativo e non consente di attribuire benefici ad amministratori che non siano previsti nella norma legislativa.

2. Classificazione dei comuni

Ai fini dell'attribuzione dell'indennità di funzione, la tabella A allegata al regolamento approvato con D.M. 4 aprile 2000, n. 119 e le disposizioni dell'art. 2 hanno suddiviso i comuni nelle seguenti dieci classi, secondo la popolazione residente, tenuto conto di quanto stabilisce l'art. 3 per tre fasce di comuni capoluogo di provincia e per quelli capoluogo di regione o di aree metropolitane, con popolazione superiore a 250.000 abitanti:

- fino a 1.000 abitanti
- da 1.001 a 3.000 abitanti
- da 3.001 a 5.000 abitanti
- da 5.001 a 10.000 abitanti
- da 10.001 a 30.000 abitanti
- da 30.001 a 50.000 abitanti
- da 50.001 a 100.000 abitanti e capoluoghi di provincia fino a 50.000 abitanti
- da 100.001 a 250.000 abitanti e capoluoghi di provincia da 50.001 a 100.000 abitanti
- da 250.001 a 500.000 abitanti e capoluoghi di provincia da 100.001 a 250.000 abitanti
- oltre 500.000 abitanti, compresi i comuni capoluogo di regione e le città metropolitane, con popolazione superiore a 250.000 abitanti.

2.1. Comuni e Province - Riduzione del numero massimo degli assessori

Con i provvedimenti disposti con la legge finanziaria 2008 – 24 dicembre 2007, n. 244 – per la

“riduzione dei costi degli organi politici” è stata stabilita, con l'art. 2, comma 23, la riduzione da 16 a 12 del numero massimo degli Assessori componenti le Giunte comunali e provinciali.

Il provvedimento, che ha ridotto il numero degli assessori dei comuni con oltre 100.000 abitanti o capoluoghi di provincia e di quelli delle province con oltre 1.400.000 abitanti, è illustrato nella parte seconda di questa edizione della Guida.

3. Indennità di funzione - Importo - Cumulo - Sospensione

3.1. Importo base - Determinazione

La tabella A allegata al D.M. 4 aprile 2000, n. 119 stabilisce come appresso la misura dell'indennità di funzione dei sindaci, differenziata per classi demografiche, che costituisce la base per la determinazione delle indennità da attribuire agli stessi ed alle altre cariche previste per i comuni e gli enti ad essi collegati dal primo comma dell'art. 82 del Testo unico:

Tabella A - Indennità di funzione mensile dei sindaci

Comune	Euro
fino a 1.000 abitanti	1.291,14
da 1.001 a 3.000 abitanti	1.446,08
da 3.001 a 5.000 abitanti	2.169,12
da 5.001 a 10.000 abitanti	2.788,87
da 10.001 a 30.000 abitanti	3.098,74
da 30.001 a 50.000 abitanti	3.460,26
da 50.001 a 100.000 abitanti	4.131,66
da 100.001 a 250.000 abitanti	5.009,63
da 250.001 a 500.000 abitanti	5.784,32
oltre 500.000 abitanti	7.798,50

L'art. 3 del D.M. n. 119/2000 stabilisce che per tre classi di comuni capoluogo di provincia e per quelli capoluogo di regione o di aree metropolitane con oltre 250.000 abitanti, ai sindaci è attribuita l'indennità di funzione prevista per la classe demografica superiore, come appresso indicato:

Popolazione effettiva e condizione del comune	Classe demografica della quale è attribuita al Sindaco l'I.F.
fino a 50.000 abit. - capoluogo provincia	da 50.001 a 100.000 ab.
da 50.001 a 100.000 abit. - capoluogo provincia	da 100.001 a 250.000 ab.
da 100.001 a 250.000 abit. - capoluogo provincia	da 250.001 a 500.000 ab.
capoluogo di regione o comune metropolitano con oltre 250.000 ab.	oltre 500.000 ab.

Le indennità di funzione dei vicesindaci e degli assessori dei comuni sopra indicati sono parimate sull'indennità effettiva dei rispettivi sindaci (art. 3, comma 6).

3.2. Indennità di funzione - Attribuzione importo intero

L'indennità di funzione compete al Sindaco nell'importo intero di cui al parag. 3.1, con le maggiorazioni previste dall'art. 2 del D.M. n. 119/2000.

Ai titolari delle altre cariche comprese nel primo comma dell'art. 82 l'indennità è attribuita secondo i rapporti percentuali e le equiparazioni disposte, con riferimento all'importo attribuito al sindaco, dallo stesso decreto.

L'indennità di funzione compete nell'importo intero, così determinato, senza il dimezzamento previsto dall'ultimo periodo del primo comma dell'art. 82, agli amministratori che sono nelle seguenti posizioni:

- lavoratori dipendenti, pubblici o privati che, a loro richiesta, sono stati collocati in aspettativa non retribuita ai sensi dell'art. 81 del T.U.;
- lavoratori che si trovano in posizione per la quale, non ricevendo retribuzione dal datore di lavoro, non possono ottenere dallo stesso il collocamento in aspettativa non retribuita e non possono fruire di permessi retribuiti a carico dell'ente, per tutto il periodo nel quale si trovano in tali condizioni, non ricevendo retribuzioni bensì indennità ed interventi sociali erogati temporaneamente da enti ed istituti previdenziali. Si trovano in tale posizione i lavoratori posti in mobilità, sospesi in cassa integrazione guadagni fino a 24 mesi ai sensi del D.L. n. 249/2004, conv. in legge n. 291/2004 (Cass., Sez. lavoro, sentenza 14/8/2004, n. 15880 - parere Ministero interno n. 15900/TU/00/82 del 26 febbraio 2004) e i c.d. lavoratori socialmente utili (C.d.S., sez. VI, sent. 15/3/2007, n. 1253);
- lavoratori autonomi e imprenditori;
- pensionati;
- casalinghe;
- studenti;

- militari;
- privi di occupazione.

L'amministratore di un ente locale che presta la sua attività come co.co.co. presso una azienda, trovandosi nell'impossibilità di chiedere l'aspettativa, ha diritto a percepire l'indennità di funzione nella misura intera, tenuto conto che la giurisprudenza consolidata della Corte di Cassazione ha ravvisato nel rapporto di collaborazione coordinata e continuativa gli elementi del contratto di lavoro autonomo di natura privatistica (parere Ministero interno n. 15900/TU/00/82 del 7 marzo 2009).

3.3. Indennità - Riduzione per omesso rispetto del patto di stabilità interno

L'art. 61, comma 10, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 ha stabilito che *a decorrere dal 1° gennaio 2009 le indennità di funzione ed i gettoni di presenza indicati nell'art. 82 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267 e s.m., sono rideterminate con una riduzione del trenta per cento rispetto all'ammontare risultante alla data del 30 giugno 2008 per gli enti indicati nel medesimo art. 82 che nell'anno precedente non hanno rispettato il patto di stabilità.*

La misura riduttiva si applica ai comuni, anche metropolitani, alle province ed agli altri enti locali indicati nel primo comma dell'art. 2 che, se tenuti, non hanno rispettato nell'anno precedente la disciplina stabilita per il patto di stabilità. Entra in vigore il 1° gennaio 2009 e si applica, per il primo anno, agli amministratori degli enti che nell'anno 2008 non hanno rispettato il patto. La misura dell'indennità di funzione spettante dal 1° gennaio 2009 è rideterminata con una riduzione del trenta per cento rispetto all'ammontare della stessa che risulta attribuito e percepito al 30 giugno 2008.

3.4. Indennità di funzione - Importo dimezzato

L'importo dell'indennità di funzione spettante agli amministratori titolari delle cariche di cui al primo comma dell'art. 82 del T.U. è dimezzato

per i lavoratori dipendenti che non hanno richiesto l'aspettativa di cui all'art. 81.

La riduzione a metà dell'indennità di funzione è stabilita dall'ultimo periodo del primo comma dell'art. 82 ed è riferita esclusivamente all'indennità di funzione, prevista da detto articolo nella prima parte del comma 1.

La disposizione dell'ultimo periodo completa il primo comma dell'art. 82 e si applica all'indennità dalla stessa prevista e disciplinata dal decreto 4 aprile 2000, n. 119 di attuazione del comma ottavo del predetto art. 82.

I lavoratori dipendenti che ricoprono le cariche previste dalla norma in esame comunicano all'ente presso il quale esercitano il mandato la loro posizione documentando, con una certificazione o comunicazione del datore di lavoro, il loro collocamento in aspettativa non retribuita, con l'indicazione della decorrenza. La cessazione di tale posizione a seguito di riassunzione di rapporto di lavoro dipendente è immediatamente comunicata dall'amministratore interessato all'ente che dovrà provvedere al dimezzamento dell'indennità.

3.5. Indennità di funzione - Parametrazione percentuale rispetto a quella del sindaco

Le parametrizzazioni percentuali delle indennità di funzione degli amministratori per i quali il D.M. n. 119/2000 fissa rapporti percentuali con l'indennità del sindaco, sono riferite all'importo della stessa stabilito dalla tabella A del decreto, incluse le maggiorazioni di cui all'art. 2, così come prevedono l'art. 12 e la circolare ministeriale n. 5/2000.

Le indennità di funzione dei vicesindaci e degli assessori delle 4 fasce di comuni per i quali l'art. 3 del D.M. n. 119 prevede l'attribuzione al sindaco dell'indennità di funzione della classe demografica superiore a quella corrispondente alla popolazione effettiva, sono parametrize sull'importo delle indennità attribuite ai rispettivi sindaci (ved. parag. 3.1).

3.6. Sospensione dalla carica - Impedimento temporaneo

3.6.1. Sospensione dalla carica - Cessazione dell'indennità di funzione

La sospensione dalla carica per effetto di quanto disposto dall'art. 59 del T.U., comporta la cessazione dell'indennità di funzione corrisposta all'amministratore nei confronti del quale è stato adottato il provvedimento che priva l'interessato dell'esercizio, di diritto e di fatto, delle funzioni per le quali l'indennità era stata attribuita. Nel

caso di reintegro nella carica non compete, per il periodo durante il quale la stessa non è stata esercitata, la corresponsione dell'indennità.

3.6.2. Impedimento temporaneo - Diritto all'indennità

Nel caso di impedimento temporaneo all'esercizio della carica determinato da motivi di salute o da gravi motivi familiari, l'orientamento giurisprudenziale consolidato ritiene che l'amministratore, mantenendo la titolarità della carica, conserva il diritto all'indennità alla stessa relativa.

È stato ritenuto che il sindaco ha diritto a percepire l'indennità di funzione anche quando si assenta temporaneamente dall'ufficio (C.d.C., Sez. Giur. Reg. Sicilia, 2 marzo 1956, n. 10).

3.7. Indennità di funzione - Misura - Non riducibilità in sede di approvazione del bilancio

Il T.A.R. Sicilia (Catania, sez. III, 19 aprile 2007, n. 671) ha rilevato che l'approvazione di emendamenti al bilancio, con cui il Consiglio ha decurtato di un terzo la somma necessaria a coprire la spesa per le indennità di funzione e i gettoni di presenza degli amministratori, è illegittima, determinando la violazione degli articoli 151, 163 e 183 del T.U. n. 267/2000, per la riduzione degli stanziamenti di spesa previsti dallo stesso bilancio in relazione agli impegni già assunti, ai sensi delle leggi statale e regionale che regolano lo status e fissano la misura delle indennità e dei gettoni.

4. Sindaco - Indennità di funzione

L'indennità di funzione del sindaco è stabilita nella misura "base" definita dalla tabella A allegata al D.M. n. 119/2000.

Il mancato rinnovo triennale del D.M. ha inciso, negativamente, anche sul rispetto di questi rapporti.

L'importo base previsto dalla tabella A (v. parag. 3.1) è soggetto alle maggiorazioni previste dall'art. 2 del decreto, qualora si verificano per il comune le condizioni dallo stesso previste.

Per i sindaci dei comuni capoluogo di provincia, di regione e di area metropolitana la determinazione della misura base è effettuata secondo quanto dispongono l'art. 3 e la tabella A. All'importo così determinato si applicano, ove sussistano le condizioni, le maggiorazioni previste dall'art. 2.

È necessario tener presente che il secondo comma dell'art. 1 del decreto dispone quanto segue: "In ogni caso l'importo dell'indennità di funzione del presidente della provincia e quello del sindaco del comune capoluogo della provincia

stessa devono essere equivalenti, prendendo come riferimento l'importo tra i due che, come determinato ai sensi del presente decreto, risulti maggiore". Per i comuni capoluogo di provincia la determinazione dell'indennità di funzione del sindaco deve pertanto essere effettuata tenendo conto della disposizione sopra riportata.

5. Indennità di fine mandato ai sindaci ed ai presidenti delle province

Nei criteri da osservarsi nell'adozione del decreto ministeriale l'ottavo comma, lett. f), dell'art. 82 del T.U. n. 267/2000 ha compreso la previsione dell'integrazione dell'indennità dei sindaci e dei presidenti di provincia, a fine mandato, *con una somma pari ad una indennità mensile spettante per ciascun anno di mandato*.

L'art. 10 del D.M. n. 119/2000 dispone quanto segue:

"A fine mandato, l'indennità dei sindaci e dei presidenti di provincia è integrata con una somma pari ad una indennità mensile spettante per 12 mesi di mandato, proporzionalmente ridotta per periodi inferiori all'anno".

L'art. 1, comma 719, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 ha stabilito quanto segue: *"L'indennità di fine mandato prevista dall'art. 10 del regolamento di cui al decreto del Ministero dell'Interno 4 aprile 2000, n. 119, spetta nel caso in cui il mandato elettivo abbia avuto una durata superiore a trenta mesi"*.

L'esclusione del diritto all'indennità di fine mandato è stata disposta, con effetto dal 1° gennaio 2007, per i sindaci e i presidenti delle province che cessano dal mandato prima della sua naturale scadenza e non hanno ricoperto la carica per una durata superiore a trenta mesi, la metà di quella quinquennale stabilita dall'art. 51 del TUEL. Si applica ai sindaci e presidenti di province che sono cessati dalla carica per una delle cause previste dagli artt. 52, 53, 141 e 143 del Testo unico n. 267/2000.

5.1. La misura dell'indennità di fine mandato degli amministratori lavoratori dipendenti

La disposizione del comma 719 conferma il carattere autonomo della indennità di fine mandato, distinto dalla indennità di funzione, alla quale si aggiunge secondo quanto stabiliscono l'art. 82, comma ottavo, lett. f) del D.Lgs. n. 267/2000 e l'art. 10 del regolamento emanato con il D.M. 4 aprile 2000, n. 119.

Il Ministero dell'Interno con circolare del 5 giugno 2000, n. 5, interpretava la disposizione in esame affermando che l'indennità costituiva una integrazione del trattamento economico

e doveva essere commisurata all'importo della indennità di funzione effettivamente corrisposto, anziché a quello spettante, indipendentemente dalla condizione di lavoratore dipendente o non, nella misura stabilita per la carica ricoperta dalle due norme sopra ricordate. Conseguentemente ai sindaci ed ai presidenti, lavoratori dipendenti, l'indennità di fine mandato doveva essere corrisposta in misura dimezzata rispetto a quella intera attribuita a tutti gli altri in diversa posizione personale (studenti, professionisti, imprenditori, pensionati, non occupati).

L'A.N.C.I. con circolare del 1° giugno 2001 indirizzata ai Sindaci che, numerosi, non condividevano l'interpretazione ministeriale, precisava di ritenere che come base per il calcolo dell'indennità di fine mandato il riferimento è quello relativo all'ultima mensilità dell'indennità di funzione spettante a norma del D.M. n. 119/2000 ed eventualmente del comma 11 del T.U. per gli incrementi deliberati fino alla sua soppressione. La definizione dell'indennità di fine mandato ha effetti notevoli non solo per la determinazione della misura (intera o ridotta) ma anche per il regime tributario, diverso ed agevolato per le indennità equipollenti al trattamento di fine rapporto, soggette a tassazione separata ai sensi dell'art. 17, comma 1, lett. a), n. 2, del T.U.I.R. L'Agenzia delle Entrate (cfr. Dir. Reg. Veneto, prot. n. 907/30706/2003) ha ritenuto che le indennità spettanti a fine mandato al sindaco ed al presidente della provincia sono da considerare equipollenti al T.F.R. e quindi soggette a tassazione secondo il regime per lo stesso stabilito.

Il Ministero dell'Interno ha finora mantenuto l'iniziale interpretazione ed in merito ad essa, in occasione dell'istruttoria del ricorso al Capo dello Stato di un sindaco per l'attribuzione dell'indennità in misura intera, richieste parere al Consiglio di Stato, espresso dalla I Sezione nell'adunanza del 19 ottobre 2005, n. 2982/05, la quale ritenne "convincente" la tesi che il calcolo dell'indennità di fine mandato sia basato su quanto effettivamente corrisposto, e che quindi non sia per niente dovuta (*nel caso al quale si riferiva il parere richiesto*) agli amministratori ai quali per loro rinuncia non sia corrisposta alcuna indennità mensile di funzione: tale tesi è la più congruente con l'espressione normativa "integrazione". I motivi a tal fine indicati nel parere sono la rinuncia all'indennità di funzione per libera scelta, l'opzione nel caso di cariche contemporaneamente ricoperte, l'esclusione dal diritto alla stessa per i parlamentari nazionali ed europei ed i consiglieri regionali.

La questione relativa al "dimezzamento" dell'indennità di funzione fu solo marginalmente

considerata, restando confermata, con il parere, l'interpretazione finora affermata dal Ministero dell'Interno.

5.2. Modalità di attuazione

Tenendo conto della limitazione disposta dal comma 719, art. 1, della legge n. 296/2006, agli amministratori che maturano il diritto all'indennità di fine mandato, per i periodi di esercizio della carica inferiori ad anno, la stessa è determinata in dodicesimi di quella mensile di riferimento, attribuiti per i mesi di effettivo esercizio del mandato. Tale modalità consente di determinare l'importo dovuto, rispetto alle eventuali variazioni della misura dell'indennità verificatesi nel corso del quinquennio.

La liquidazione spetta al dirigente o responsabile del servizio competente, trattandosi di mero atto di applicazione della legge.

È stato ritenuto che la liquidazione ed erogazione dell'indennità, anche nel caso di rinnovo consecutivo del mandato di sindaco e presidente della provincia, devono essere effettuate alla fine di ciascun mandato, a valere sul bilancio dell'esercizio nel quale si verifica la conclusione, prevedendo il necessario adeguamento dello stanziamento relativo alle indennità di funzione. Diversi comuni assumono ogni anno l'impegno di spesa per la mensilità dell'indennità nello stesso maturata, conservando i relativi residui passivi.

5.3. Indennità di fine mandato - Trattamento tributario

L'indennità corrisposta al termine del mandato è riferita a tutti gli anni di durata dello stesso ed è stata ritenuta compresa, ai fini tributari, ai sensi dell'art. 17 (ex art. 16), comma 1/a, del T.U. n. 917/1986, nella definizione di "*indennità equipollenti*" al T.F.R., da tale disposizione prevista. L'Agenzia delle entrate - Direzione regionale del Veneto - Ufficio fiscalità generale, con il parere in data 15 ottobre 2003, n. 907/30706/2003 (nel quale i riferimenti agli articoli del T.U.I.R. sono stati sostituiti con quelli delle norme corrispondenti stabilite dal D.Lgs. 12 dicembre 2003, n. 344, in vigore dal 1° gennaio 2004), così si è espressa:

«Le indennità corrisposte ai sindaci dei comuni ai sensi dell'art. 82 del Tuel costituiscono redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, giusta il disposto dell'art. 50, comma 1, lettera g), del Tuir. Pertanto, anche l'indennità aggiuntiva prevista dal comma 8, lett. f), del citato art. 82, costituisce reddito assimilato a quello di lavoro dipendente il quale, in considerazione del fatto che viene corrisposto a fine mandato ed è commisurato alla durata dello stesso ex art. 10 del D.M. 4 aprile

2000, n. 119, può beneficiare del regime di tassazione separata di cui all'art. 17, comma 1, lettera a), del Tuir. Quest'ultima norma stabilisce infatti che sono assoggettati a tassazione separata "(il) trattamento di fine rapporto di cui all'art. 2120 c.c. e (le) indennità equipollenti, comunque denominate, commisurate alla durata dei rapporti di lavoro dipendente, compresi quelli contemplati alle lettere a), d) e g) del primo comma dell'art. 50, anche nell'ipotesi di cui all'art. 2122 c.c.; (...)". La medesima lettera a) dell'art. 17 prosegue affermando che al medesimo regime tributario vanno inoltre assoggettate "(le) altre indennità e (le) somme percepite una volta tanto in dipendenza della cessazione dei predetti rapporti, (...)". Da notare che la disposizione, nella parte in cui richiama i redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, utilizza il participio "compresi" e non "comprese", con la conseguenza che il termine è riferito al sostantivo "rapporti" (di lavoro dipendente) e non a quello "indennità". Ciò comporta che il legislatore fiscale, per mezzo dell'inciso "compresi quelli contemplati alle lettere a), d) e g) del primo comma dell'art. 50", non ha inteso assimilare i tipi di indennità, ma, agli effetti dell'applicabilità della tassazione separata, ha equiparato direttamente i tipi di rapporti. Sotto questo profilo non assume dunque rilievo la circostanza che il comma 2-bis dell'art. 19 parametri le indennità equipollenti "alla durata dei rapporti di lavoro dipendente", in quanto il riferimento è senz'altro da estendere anche alle somme che costituiscono redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente. Né, agli effetti dell'estensione in parola, appare rilevante la previsione, contenuta sempre nel comma 2-bis, in base alla quale se il rapporto si svolge per un numero di ore inferiore a quello ordinario previsto dei contratti collettivi nazionali di lavoro la somma (309,97 euro) è proporzionalmente ridotta, dal momento che essa andrà riferita soltanto a quei rapporti di lavoro per i quali esiste un contratto collettivo. Per quanto attiene al concetto di "indennità equipollenti", il Ministero delle Finanze vi ha espressamente ricondotto (c.m. 5 febbraio 1986, prot. 2/8/040) le indennità di cui alla lett. d), dell'art. 47 (ora 50) del D.P.R. 597/73, norma che sostanzialmente corrispondeva all'attuale art. 47, comma 1, lett. g), del Tuir».

Il prelievo fiscale sul trattamento di fine rapporto, sulle indennità equipollenti e sulle altre somme connesse alla cessazione del rapporto di lavoro, alle quali l'indennità di fine rapporto è stata equiparata ai fini tributari, è stato ridotto con il Decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze 20 marzo 2008, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 2 aprile 2008, n. 78.

6. Vicesindaco - Indennità di funzione

L'indennità di funzione del vicesindaco è stabilita, secondo l'art. 4 del D.M. n. 119/2000, applicando i seguenti rapporti percentuali all'indennità attribuita al sindaco:

Comune Classe demografica	Indennità - Rapporto percentuale con indennità del sindaco
fino a 1.000 abitanti	15%
da 1.001 a 5.000 abitanti	20%
da 5.001 a 10.000 abitanti	50%
da 10.001 a 50.000 abitanti	55%
oltre 50.000 abitanti	75%

Il sesto comma dell'art. 3 del D.M. che definisce le indennità dei sindaci dei comuni capoluogo di provincia e di regione e città metropolitane, stabilisce che le indennità di funzione dei vicesindaci sono parametrare sull'importo, così determinato, dell'indennità di funzione, dei rispettivi sindaci.

Nel caso di dimissioni, impedimento permanente, rimozione, decadenze o decesso del sindaco, lo sostituisce il vicesindaco che assume la *reggenza* della carica fino all'elezione del nuovo sindaco. Al vicesindaco – carica istituzionalizzata dall'art. 46, c. 2, del T.U. – è corrisposta, nel periodo di reggenza, in luogo di quella come sopra determinata, l'indennità stabilita per il sindaco. Lo stesso trattamento spetta al vicesindaco nel periodo di *reggenza* della carica di sindaco a seguito della sospensione dalla carica del sindaco, disposta per le cause previste dall'art. 59 del T.U., fino alla cessazione di tali misure o, nel caso di pronuncia di decadenza, fino all'elezione del nuovo sindaco.

L'attività di ordinaria supplenza del sindaco, assente per altri motivi temporanei, *non* comporta l'attribuzione al vicesindaco dell'indennità nella misura prevista per il sindaco, trattandosi di ordinario esercizio di funzioni pertinenti alla carica per le quali l'art. 4 del D.M. n. 119/2000 ha stabilito per il vicesindaco una misura dell'indennità di funzione più elevata di quella attribuita agli assessori (C.d.S., ad. plen., 4 settembre 1997, n. 20; C.d.S., I, parere 14 giugno 2001, n. 501/2001 - Circ. Min. Interno - Div. Gen. Amm. Civ. 6 settembre 2001, n. 7/2001/UARAL).

7. Assessori comunali - Indennità di funzione

L'indennità di funzione degli assessori comunali è stabilita, secondo l'art. 4 del D.M. n. 119/2000, applicando i seguenti rapporti percentuali all'indennità attribuita al sindaco:

Comune Classe demografica	Indennità - Rapporto percentuale con indennità del sindaco
fino a 1.000 abitanti	10%
da 1.001 a 5.000 abitanti	15%
da 5.001 a 50.000 abitanti	45%
da 50.001 a 250.000 abitanti	60%
oltre 250.000 abitanti	65%

Il sesto comma dell'art. 3 del D.M. n. 119/2000 definisce le indennità dei sindaci dei comuni capoluogo di provincia, di regione e di città metropolitana e stabilisce che le indennità di funzione degli assessori sono parametrare sull'importo delle indennità dei rispettivi sindaci.

8. Presidente del consiglio comunale - Indennità di funzione

Per la misura dell'indennità di funzione dei presidenti dei consigli di comuni fino a 15.000 abitanti, l'art. 5 del D.M. n. 119/2000 dispone le seguenti parametrizzazioni percentuali con gli importi dell'indennità prevista per il sindaco:

“Ai presidenti dei consigli dei comuni con popolazione fino a 1.000 abitanti è corrisposta un'indennità mensile di funzione pari al 5% di quella prevista per il sindaco.

Ai presidenti dei consigli di comuni con popolazione superiore a 1.000 e fino a 15.000 abitanti è corrisposta un'indennità mensile di funzione pari al 10% di quella prevista per il sindaco.

Ai presidenti dei consigli di comuni superiori a 15.000 abitanti è corrisposta un'indennità mensile di funzione pari a quella degli assessori dei comuni della stessa classe demografica”.

9. Vicepresidente del consiglio comunale

L'art. 82 del Testo unico non prevede fra gli amministratori ai quali compete l'indennità di funzione, il vicepresidente del consiglio comunale non compreso fra gli amministratori locali definiti dall'art. 77.

Con circolare n. 5/2000 il Ministero dell'Interno ha precisato che l'elencazione di cui all'art. 82 ha carattere tassativo e non consente l'applicazione in via analogica delle sue disposizioni che non può essere oggetto di norme statutarie o regolamentari in quanto ai sensi dell'art. 6 del T.U. l'autonomia normativa dell'ente locale trova limite inderogabile nei principi fissati dalla legge. Nel caso in cui lo statuto prevede tale carica, al

consigliere comunale alla stessa nominato compete solo il trattamento previsto dal T.U. e dal D.M. per i consiglieri.

Il Ministero dell'Interno – Dir. Centrale autonomie – con lettera n. 13967 del 14 agosto 1997 diretta all'A.N.C.I., ha precisato che al consigliere anziano chiamato temporaneamente a sostituire il presidente del consiglio non competono l'indennità ed i permessi retribuiti previsti per tale carica, non essendo consentite interpretazioni estensive delle norme che regolano la posizione degli amministratori locali.

10. Indennità mensile di funzione degli amministratori comunali

Nella tabella è indicata la misura dell'indennità di funzione, intera o dimezzata, degli ammini-

stratori comunali, determinata secondo quanto stabilito dal decreto ministeriale/regolamento 4 aprile 2000, n. 119, illustrato nei precedenti paragrafi.

La misura dell'indennità mensile del sindaco è quella stabilita dalla tabella A allegata al regolamento con le variazioni disposte dall'art. 3 e senza quelle di cui all'art. 1, secondo comma, ed all'art. 2, da applicarsi sull'importo come sopra determinato quando ricorrono le condizioni previste dalle disposizioni del regolamento.

Le parametrizzazioni per le altre cariche sono state effettuate applicando i rapporti percentuali stabiliti dal regolamento agli importi delle indennità del sindaco e del presidente come sopra determinate.

Indennità mensile di funzione degli amministratori comunali

Comune Classe demografica Abitanti	Sindaco		Vicesindaco			Assessore			Presidente del consiglio		
	Indennità intera	Indennità dimezzata	% (1)	Indennità intera	Indennità dimezzata	% (1)	Indennità intera	Indennità dimezzata	% (1)	Indennità intera	Indennità dimezzata
fino a 1.000	1.291,14	645,57	15	193,67	96,84	10	129,11	64,56	5	64,56	32,28
da 1.001 a 3.000	1.446,08	723,04	20	289,22	144,61	15	216,91	108,46	10	144,61	72,30
da 3.001 a 5.000	2.169,12	1.084,56	20	433,82	216,91	15	325,37	162,68	10	216,91	108,46
da 5.001 a 10.000	2.788,87	1.394,44	50	1.394,43	697,22	45	1.254,99	627,50	10	278,89	139,44
da 10.001 a 15.000 (2)	3.098,74	-	-	-	-	-	-	-	10	309,87	154,94
da 10.001 a 30.000	3.098,74	1.549,37	55	1.704,31	852,15	45	1.394,43	697,22	(2)	1.394,43	697,22
da 30.001 a 50.000	3.460,26	1.730,13	55	1.903,14	951,57	45	1.557,12	778,56	-	1.557,12	778,56
da 50.001 a 100.000 e capoluoghi di provincia fino a 50.000	4.131,66	2.065,83	75	3.098,74	1.549,37	60	2.478,99	1.239,50	-	2.478,99	1.239,50
da 100.001 a 250.000 e capoluoghi di provincia da 50.001 a 100.000	5.009,63	2.504,82	75	3.757,22	1.878,61	60	3.005,78	1.502,89	-	3.005,78	1.502,89
da 250.001 a 500.000 e capoluoghi di provincia da 100.001 a 250.000	5.784,32	2.892,16	75	4.338,24	2.169,12	65	3.759,81	1.879,90	-	3.759,81	1.879,90
oltre 500.000, compresi i comuni capoluogo di regione e comuni di cui all'art. 23 del TUEL con oltre 250.000 abitanti	7.798,50	3.899,25	75	5.848,87	2.924,44	65	5.069,02	2.534,51	-	5.069,02	2.534,51

(1) Le percentuali sono riferite alle indennità intere e dimezzate del sindaco.

(2) Presidente del consiglio comunale: fino a 1.000 abitanti = 5% I.F. del sindaco; da 1.001 a 15.000 abitanti = 10% dell'I.F. del sindaco; oltre 15.001 abitanti l'indennità è pari a quella degli assessori dei comuni della stessa classe demografica.

Cap. II
Comuni e città metropolitane - Circoscrizioni comunali - Unioni di comuni - Comunità montane - Consorzi fra enti locali: amministratori - Indennità

1. Comuni e città metropolitani - Amministratori

La legge n. 265/1999 aveva distintamente considerato i sindaci e gli amministratori delle città metropolitane nella definizione delle cariche degli enti locali, rispetto ai sindaci non “metropolitani”, distinzione che il T.U., con gli artt. 23, 77 e 82, ha conservato.

Il D.M. n. 119/2000 prevede due disposizioni relative agli enti di cui all’art. 23 del T.U.:

1) l’art. 3, quarto comma, stabilisce che ai sindaci dei comuni capoluogo di regione e delle città metropolitane di cui all’art. 23 del T.U. (si vedano gli artt. 23 e 24 della legge 5 maggio 2009, n. 42), con popolazione superiore a 250.000 abitanti, è corrisposta l’indennità di funzione prevista per i sindaci di comuni con popolazione superiore a 500.000 abitanti. Le indennità di funzione del vicesindaco e degli assessori sono parametrate sull’importo dell’indennità del sindaco (art. 3, c. 6);

2) l’art. 9 stabilisce che gli amministratori delle città metropolitane avranno diritto ad una speciale indennità di funzione che sarà definita in apposito decreto in relazione alle particolari funzioni che saranno assegnate alle città predette.

La legge 5 maggio 2009, n. 42 che ha conferito la delega al Governo per il “federalismo fiscale”, ha stabilito norme transitorie per le città metropolitane di Torino, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Napoli e Reggio Calabria (art. 23) e l’ordinamento transitorio di Roma capitale (art. 24).

2. Circoscrizioni comunali

L’art. 1, comma 731, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, aveva modificato il primo comma

dell’art. 82 del TUEL, limitando il diritto all’indennità di funzione dei presidenti dei consigli circoscrizionali a quelli «*dei soli comuni capoluogo di provincia*». La stessa limitazione era stata disposta per i gettoni di presenza attribuiti ai consiglieri circoscrizionali.

L’art. 2, comma 29, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 ha modificato l’art. 17 del T.U.E.L. stabilendo che i comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti articolano il loro territorio per istituire le circoscrizioni di decentramento ed i comuni tra i 100.000 ed i 250.000 abitanti possono effettuare tale articolazione. Per effetto di questa nuova disciplina del decentramento comunale il diritto all’indennità di funzione è, a regime, da riferire ai presidenti delle circoscrizioni dei comuni con oltre 100.000 abitanti che sono capoluogo di provincia.

È necessario tener presente che la durata in carica dei consigli delle circoscrizioni dei comuni da 30.000 a 100.000 abitanti, non più previsti dalla norma suddetta, ha termine, secondo quanto disposto dall’art. 42-bis della legge 27 febbraio 2008, n. 31, di conversione del D.L. n. 248/2007, alla scadenza del mandato elettivo in corso al 1° gennaio 2008. Fino a tale data conservano il diritto all’indennità di funzione i presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni capoluogo di provincia anche con popolazione inferiore a 100.000 abitanti, secondo quanto per gli stessi era stato disposto dall’art. 1, comma 731, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

3. Presidenti delle circoscrizioni - Indennità di funzione

Per i presidenti delle circoscrizioni dei comuni capoluogo di provincia l’indennità mensile di funzione è pari al 60 per cento di quella spettante all’assessore del comune nel quale è costituita la circoscrizione, secondo quanto dispone l’art. 7, terzo comma, del D.M. n. 119/2000.

Indennità mensile di funzione dei presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni capoluogo di provincia

Comune Classe demografica Abitanti	Presidente del consiglio circoscrizionale	
	Indennità intera	Indennità dimezzata
da 30.001 a 50.000	934,27	467,14
da 50.001 a 100.000	1.487,40	743,70
da 100.001 a 250.000	1.803,47	901,73
da 250.001 a 500.000	2.255,88	1.127,94
oltre 500.000	3.041,41	1.520,71

Le indennità indicate per i comuni delle due classi tra 30.000 a 100.000 abitanti si applicano, per i comuni capoluogo di provincia che rientrano in tali classi di popolazione, fino alla scadenza del mandato elettivo degli organi circoscrizionali in carica al 1° gennaio 2008.

4. Unioni di comuni, Comunità montane, Consorzi fra enti locali - Organi - Indennità di funzione - Modifica

L'art. 2, comma 25 della legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244 ha sostituito la disposizione stabilita dal secondo periodo della lett. c), comma 8 dell'art. 82 del T.U.E.L. con la seguente:

«Al presidente e agli assessori delle unioni di comuni, dei consorzi fra enti locali e delle comunità montane sono attribuite le indennità di funzione nella misura massima del cinquanta per cento dell'indennità prevista per un comune avente popolazione pari alla popolazione dell'unione di comuni, del consorzio fra enti locali o alla popolazione montana della comunità montana».

In ordine all'applicazione della nuova disposizione, che ha ridotto sostanzialmente la misura delle indennità degli amministratori delle forme associative degli enti locali dalla data del 1° gennaio 2008 di entrata in vigore della legge n. 244/2007, è stato eccepito che la stessa ha modificato la disposizione con la quale il comma 8 dell'art. 82 del TUEL fissava criteri e condizioni per l'adozione del provvedimento ministeriale di attuazione del predetto articolo, in atto il D.M. n. 119/2000, per cui fino all'adeguamento alla nuova normativa del predetto decreto, la riduzione non sarebbe applicabile.

La Sezione di controllo della Corte dei conti della Toscana, con parere n. 13 del 5 maggio 2008, ha rilevato che il nuovo criterio di commisurazione delle indennità stabilite dalla legge n. 244/2007 è tale da non lasciare spazi di discrezionalità applicativa né al decreto ministeriale, né alle deliberazioni degli enti interessati che, anteriormente, potevano ridurre o incrementare le misure fissate. La Sezione della Corte dei conti, considerato anche l'intento di limitare i costi perseguito dal legislatore, ha ritenuto che la disposizione di legge in esame ha avuto immediata applicabilità, prevalendo e sostituendosi alle disposizioni regolamentari ed alle deliberazioni amministrative vigenti prima della sua entrata in vigore.

4.1. Amministratori - Indennità - Misura

L'art. 32 del T.U. disciplina la costituzione delle unioni di comuni ed al terzo comma stabilisce che lo statuto deve prevedere che il presidente dell'unione sia scelto tra i sindaci dei comuni alla stessa partecipanti e gli altri organi siano formati da componenti delle giunte e dei consigli dei comuni associati, garantendo la rappresentanza delle minoranze.

Ai presidenti e agli assessori delle unioni di co-

muni sono attribuite le indennità di funzione nella misura massima del 50 per cento delle indennità per gli stessi previste per un comune avente popolazione pari alla popolazione dell'unione di comuni, secondo quanto stabilito con la modifica del comma 8, lett. c) dell'art. 82 del T.U.E.L., disposta dall'art. 2, comma 25, lett. c) della legge 24 dicembre 2007, n. 244.

Per gli amministratori dell'Unione che sono lavoratori dipendenti e non hanno richiesto l'aspettativa non retribuita, si applica la disposizione dell'ultimo periodo del primo comma dell'art. 82 del T.U.E.L., secondo il quale verificandosi questa condizione l'indennità di funzione è dimezzata.

4.2. Divieto di cumulo

Per le indennità mensili di funzione del sindaco che assume la carica di presidente o assessore dell'unione di comuni, conservando quella di sindaco del suo comune e degli assessori comunali che assumono la carica di assessori dell'unione, conservando quella del proprio comune, deve essere osservato quanto stabilito dall'art. 82, quinto comma, del T.U., secondo il quale *le indennità di funzione non sono fra loro cumulabili*. L'interessato opta per la percezione di una delle due indennità ovvero per la percezione del 50% di ciascuna.

4.3. Limite di spesa

Con la riduzione al 50 per cento della misura delle indennità degli assessori dell'unione non dovrebbero verificarsi le condizioni per l'applicazione di quanto disposto dall'art. 7, comma 2, del regolamento 119/2000, secondo il quale la spesa complessiva di tali indennità non può superare quella determinata per gli assessori del comune di riferimento, norma con la quale si è inteso limitare il numero degli assessori previsto dallo statuto dell'unione.

5. Comunità montane - Amministratori - Indennità di funzione

5.1. Amministratori

Il primo comma dell'art. 82 del Testo unico ha compreso fra gli amministratori ai quali è attribuita l'indennità di funzione:

- il presidente della comunità montana;
- i componenti degli organi esecutivi delle comunità montane.

Ai presidenti ed agli assessori delle comunità montane sono attribuite le indennità di funzione nella misura massima del 50 per cento delle

indennità per gli stessi previste per *un comune avente popolazione pari alla popolazione montana della comunità*.

Il riferimento è alla popolazione che risiede sul territorio classificato montano, con esclusione di quella che risiede nei territori non classificati montani seppur inclusi nel perimetro della comunità.

La disposizione dell'ultimo periodo dell'art. 82 del Testo unico, secondo la quale *l'indennità di funzione è dimezzata* per i lavoratori dipendenti che non hanno richiesto l'aspettativa, si applica anche agli amministratori della comunità montana.

5.2. Gli organi della comunità montana

L'art. 27 del Testo unico stabilisce che la comunità montana ha un organo rappresentativo ed un organo esecutivo composto da sindaci, assessori o consiglieri dei comuni partecipanti. Il presidente può cumulare la carica con quella di sindaco di uno dei comuni della comunità montana. Considerata la composizione degli organi della comunità montana devono essere osservate le disposizioni di cui al quinto comma dell'art. 82 del T.U. secondo le quali *le indennità di funzione per le cariche previste da tale articolo non sono tra loro cumulabili*.

L'interessato può optare per la percezione di una delle due indennità ovvero per il 50% di ciascuna.

5.3. Limite di spesa

Il secondo comma dell'art. 7 del decreto stabilisce che la *spesa complessiva* delle indennità di funzione attribuita agli assessori della comunità non può superare quella determinata per gli assessori del comune al quale è fatto riferimento e cioè di un comune avente popolazione pari a quella montana della comunità (circ. Min. Int. n. 5/2000).

6. I consorzi fra enti locali - Organi esecutivi - Indennità di funzione

6.1. Organi esecutivi dei consorzi

L'art. 82, primo comma, del Testo unico ha compreso fra gli amministratori locali ai quali è attribuita l'indennità di funzione i componenti degli organi esecutivi dei consorzi fra enti locali.

L'art. 31 del T.U. ha confermato le norme della legge n. 142/1990 e del D.L. n. 361/1995, relative alla costituzione dei consorzi prevedendo quali organi l'assemblea, composta dai sindaci dei comuni consorziati o da loro delegati ed il consiglio d'amministrazione, eletto dall'assemblea.

È da tener presente che:

a) l'art. 82, quinto comma, del T.U. ha stabilito che le indennità di funzione previste dallo stesso T.U. non sono fra loro cumulabili;

b) l'organo esecutivo del consorzio è il consiglio d'amministrazione previsto dall'art. 31, quinto comma, del T.U. eletto dall'assemblea che ne approva gli atti fondamentali;

c) l'art. 60, primo comma, n. 11, stabilisce l'ineleggibilità a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale degli amministratori di consorzi dipendenti dal comune o dalla provincia.

Si ritiene quindi che i sindaci dei comuni consorziati, membri per legge dell'assemblea consortile, non siano eleggibili a membri del consiglio d'amministrazione del consorzio.

6.2. L'indennità di funzione

Al presidente ed ai membri dell'organo esecutivo del consorzio fra enti locali sono attribuite le indennità di funzione nella misura massima del cinquanta per cento delle indennità previste per un comune avente popolazione pari a quella del consorzio (art. 82, comma 8, del TUEL).

Si applica ai componenti degli organi esecutivi dei consorzi la disposizione dell'art. 82, c. 1, del Testo unico che prevede la riduzione a metà dell'indennità di funzione per i lavoratori dipendenti che non hanno richiesto l'aspettativa.

6.3. Altre disposizioni applicabili agli organi esecutivi dei consorzi

Sono applicabili agli organi esecutivi dei consorzi le disposizioni relative al divieto di cumulo e quelle illustrate nei precedenti capitoli.

Cap. III

Amministratori delle province - Indennità di funzione

1. Gli amministratori provinciali

Gli amministratori provinciali ai quali, secondo l'art. 82 del Testo unico, compete l'indennità mensile di funzione sono:

- il presidente della provincia;
- il presidente del consiglio provinciale;
- il vicepresidente della provincia;
- gli assessori provinciali.

2. La classificazione delle province

Il D.M. n. 119/2000 definisce, nella tabella allo stesso allegata, la classificazione delle province

secondo la dimensione demografica, come appresso:

- fino a 250.000 abitanti;
- da 250.001 a 500.000 abitanti;
- da 500.001 a 1.000.000 abitanti;
- oltre 1.000.000 abitanti.

3. Importo base ed articolazione dell'indennità di funzione

L'importo dell'indennità di funzione del presidente della provincia è stabilito come appresso, a seconda della classe demografica, nella tabella A allegata al D.M. n. 119/2000:

Indennità mensile di funzione del presidente della provincia

Provincia	Euro
fino a 250.000 abitanti	4.131,66
da 250.001 a 500.000 abitanti	5.009,63
da 500.001 a 1.000.000 abitanti	5.784,32
oltre 1.000.000 di abitanti	6.972,17

L'importo dell'indennità di funzione del presidente, come sopra stabilito, è maggiorato degli incrementi previsti dall'art. 2, primo comma, lett. b) e/o c) del D.M., se ricorrono le condizioni nelle stesse previste. L'incremento di cui alla lett. a) si applica solo ai comuni.

L'importo dell'indennità di funzione spettante per le altre cariche della provincia è determinato secondo i seguenti rapporti percentuali riferiti all'ammontare dell'indennità attribuita al presidente:

- vicepresidente della provincia 75%
- assessori provinciali 65%
- presidente del consiglio provinciale 65%.

Secondo quanto dispone l'art. 12 del D.M. l'importo dell'indennità di funzione del presidente al quale sono riferite le parametrizzazioni percentuali è quello stabilito dalla tabella A, con le maggiorazioni, ove dovute, di cui all'art. 2 dello stesso D.M.

4. Indennità di funzione - Misura intera o dimezzata

L'indennità di funzione, determinata come sopra indicato, compete agli amministratori provinciali nell'importo "intero", con eccezione per coloro che sono lavoratori dipendenti e non hanno richiesto l'aspettativa, per i quali l'ultimo periodo del primo comma dell'art. 82 stabilisce che l'indennità è dimezzata.

Si rinvia a quanto in generale precisato nel precedente cap. I, ricordando in particolare quanto segue:

a) l'indennità di funzione del presidente della provincia e quella del sindaco del comune capoluogo della provincia stessa devono essere equivalenti, prendendo a riferimento l'importo tra i due che, determinato secondo quanto previsto dal regolamento, risulta maggiore, salvo quanto stabilito dall'art. 3, c. 5 (ved. lett. b);

b) ai presidenti delle province che ricomprendono i comuni metropolitani di cui all'art. 23 del T.U. (si vedano gli artt. 23 e 24 della legge 5 maggio 2009, n. 42) è corrisposta l'indennità di funzione stabilita dal decreto per i presidenti delle province con popolazione superiore ad un milione di abitanti.

Le tabelle che seguono hanno valore indicativo: nella determinazione delle indennità di funzione occorre tener conto di quanto stabiliscono le disposizioni richiamate in precedenza.

Indennità mensile di funzione degli amministratori provinciali

Provincia Classe demografica Abitanti	Presidente		%	Vicepresidente		%	Assessore		%	Presidente del consiglio	
	Indennità intera	Indennità dimezzata		Indennità intera	Indennità dimezzata		Indennità intera	Indennità dimezzata		Indennità intera	Indennità dimezzata
fino a 250.000	4.131,66	2.065,83	75	3.098,74	1.549,37	65	2.685,58	1.342,79	65	2.685,58	1.342,79
da 250.001 a 500.000	5.009,63	2.504,82		3.757,22	1.878,61		3.256,26	1.628,13		3.256,26	1.628,13
da 500.001 a 1.000.000	5.784,32	2.892,16		4.338,24	2.169,12		3.759,81	1.879,90		3.759,81	1.879,90
oltre 1.000.000	6.972,17	3.486,08		5.229,13	2.614,56		4.531,91	2.265,96		4.531,91	2.265,96

5. Indennità di fine mandato al presidente della provincia

A fine mandato l'indennità dei presidenti di provincia è integrata con una somma pari ad una indennità mensile spettante per 12 mesi di mandato, proporzionalmente ridotta per periodi inferiori all'anno (art. 10, D.M.).

Si veda quanto previsto per il sindaco dal paragrafo 5 del cap. I.

TITOLO V

Consiglieri comunali, provinciali e di altri enti locali - Disciplina gettoni di presenza

Cap. I

La disciplina generale

1. Le disposizioni del Testo Unico

La disciplina dei gettoni di presenza stabilita dall'art. 82 del Testo Unico emanato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 è stata modificata, in ultimo, dall'art. 2, comma 25, della legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244 e comprende, in atto, le disposizioni di seguito illustrate.

2. Consiglieri aventi diritto ai gettoni di presenza

Hanno diritto a percepire un gettone di presenza per la partecipazione a consigli e commissioni, nei limiti di seguito fissati, i *consiglieri comunali, provinciali, circoscrizionali limitatamente ai comuni capoluogo di provincia, e delle comunità montane*.

Il nuovo testo del secondo comma dell'art. 82, sostituito dal suddetto comma 25, ha aggiunto a quanto così disposto, la seguente precisazione: *nessuna indennità è dovuta ai consiglieri circoscrizionali*. Il divieto così precisato non può essere riferito al gettone di presenza, avendo il periodo precedente stabilito che ad esso *hanno diritto consiglieri circoscrizionali, limitatamente ai comuni capoluogo di provincia*. Il Testo Unico non prevedeva indennità per i consiglieri circoscrizionali, salvo l'indennità di funzione attribuita ai presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni capoluogo di provincia dal primo comma dell'art. 82, tuttora in vigore. Con un parere espresso nel maggio 2008 il Ministero dell'Interno ha rilevato che per i membri dei comitati esecutivi delle circoscrizioni comunali,

istituiti dai comuni con proprie norme di attuazione dell'art. 17 del Testo Unico, non è prevista e non può essere corrisposta l'indennità di funzione e neppure i gettoni di presenza per la partecipazione alle adunanze del predetto comitato.

Per i consiglieri circoscrizionali occorre tener conto della modifica dell'art. 17 del Testo Unico disposta dall'art. 2, comma 29, della legge n. 244/2007, con la quale è stato stabilito che i comuni con oltre 250.000 abitanti articolano il loro territorio in circoscrizioni e quelli tra i 100.000 ed i 250.000 abitanti *possono* provvedere in tal senso, escludendo quindi il mantenimento delle circoscrizioni di decentramento nei comuni tra i 30.000 ed i 100.000 abitanti che l'avevano istituite, compresi quelli capoluogo di provincia con popolazione inferiore al nuovo limite minimo di 100.000 abitanti, con conseguente cessazione del loro Consiglio. Al riguardo è necessario considerare che la durata in carica degli organi circoscrizionali ha termine, secondo quanto disposto dall'art. 42-bis della legge n. 31/2008, di conversione del D.L. n. 248/2007, alla scadenza del mandato elettivo in corso al 1° gennaio 2008. Fino alla scadenza i consiglieri in carica delle circoscrizioni dei comuni capoluogo di provincia con meno di 100.000 abitanti conservano il diritto al gettone di presenza.

La limitazione dei gettoni di presenza, e della indennità di funzione al presidente, ai consigli circoscrizionali dei soli comuni capoluogo di provincia fu stabilita con il comma 731 della legge finanziaria n. 296 del 27 dicembre 2006.

3. Gettoni di presenza - Riduzione per omesso rispetto del patto di stabilità

A decorrere dal 1° gennaio 2009 i gettoni di presenza previsti dall'art. 82 del Testo Unico sono rideterminati, con una riduzione del trenta per cento rispetto all'ammontare risultante alla data del 30 giugno 2008, per tutti gli amministratori degli enti che nell'anno precedente non hanno rispettato il patto di stabilità interno.

La riduzione è stata disposta dall'art. 61, comma 10, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

Si veda il par. 3.3, cap. I, del titolo IV.

4. Il limite massimo

Il nuovo secondo comma dell'art. 82 del Testo Unico, come sostituito dall'art. 2, comma 25, lett. a) della legge finanziaria n. 244/2007, ha stabilito che "in nessun caso l'ammontare percepito nell'ambito di un mese da un consigliere può superare l'importo pari ad un quarto dell'indennità massima prevista per il rispettivo

sindaco o presidente in base al decreto di cui al comma 8”.

Il limite di un terzo, vigente fino al 31 dicembre 2007, è stato così ridotto dal 1° gennaio 2008 ad un quarto delle indennità del sindaco e del presidente stabilite in base al decreto n. 119/2000 di cui al comma 8 dell’art. 82.

5. Indennità di funzione sostitutiva - Abrogazione

Il comma 25, lett. b) dell’art. 2 della legge n. 244/2007 ha abrogato il quarto comma dell’art. 82 del T.U. secondo il quale gli statuti ed i regolamenti degli enti locali potevano prevedere la trasformazione del gettone di presenza in indennità di funzione, a condizione che tale regime di indennità comportasse per l’ente pari o minori oneri finanziari.

In merito agli effetti determinati dall’abrogazione della norma in esame la Sezione di controllo della Corte dei Conti del Veneto, con delibera n. 21 del 22 maggio 2008 ha rilevato che la disposizione della legge prevale su quelle degli statuti e regolamenti comunali, che dovevano essere alla stessa adeguati e disapplicati dal 1° gennaio 2008, data della sua entrata in vigore, cessando la corresponsione dell’indennità sostitutiva e ripristinando la corresponsione dei gettoni per le sole presenze effettive.

6. Gettoni di presenza - Partecipazione alle adunanze

La corresponsione dei gettoni di presenza è comunque subordinata alla *effettiva partecipazione* del consigliere a consigli e commissioni: il regolamento ne stabilisce termini e modalità.

Questa disposizione, tesa ad escludere la corresponsione del gettone di presenza nel caso di assenza giustificata dalle adunanze, ammessa dall’abrogato quarto comma dell’art. 82, è stata prevista con la sostituzione del comma 11 dello stesso art. 82 disposta dall’art. 2, comma 25, lett. d) della legge 244/2007, ed è stata confermata con l’art. 76, comma 3, del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008.

La norma affida al regolamento del consiglio, di cui all’art. 38 del Testo unico, la determinazione dei termini e delle modalità per considerare “*effettiva*” la partecipazione dei consiglieri alle adunanze del consiglio e delle commissioni, ai fini del diritto ai gettoni ed ai permessi retribuiti e delle relative certificazioni.

7. Facoltà d’incremento - Soppressione

La facoltà di deliberare l’incremento della misura dei gettoni dei Consiglieri stabilita dal D.M.

n. 119/2000, attribuita al Consiglio dal comma 11 dell’art. 82, è cessata dal 1° gennaio 2008 con la modifica di detto comma disposta dall’art. 2, comma 25, lett. d) della legge n. 244/2007, che non l’ha prevista.

Gli incrementi della misura del gettone di presenza legittimamente deliberati prima dell’entrata in vigore di detta nuova norma possono essere fatti salvi fino alla cessazione del Consiglio in carica al momento della soppressione *a condizione che l’importo massimo percepito dai consiglieri in un mese non superi l’importo pari ad un quarto dell’indennità di funzione del sindaco, determinata ai sensi del D.M. n. 119/2000* (cfr. parere Ministero Interno 2 aprile 2008, n. 15900/Tu/00/82; Sezione controllo Corte dei conti del Veneto, delibera n. 21/2008 del 22 maggio 2008).

8. Gettoni di presenza - Divieti di cumulo

Il divieto di cumulo dei gettoni di presenza con l’indennità di funzione corrisposte dallo stesso ente è stabilito dal settimo comma dell’art. 82 del T.U. Il divieto di cumulo dei compensi per la partecipazione ad organi o commissioni connesse all’esercizio delle proprie funzioni pubbliche è stabilito dal secondo comma del nuovo art. 83 del T.U..

Le norme sul divieto di cumulo sono approfondite nel cap. III del titolo III.

9. Forme associative degli enti locali - Misura delle indennità - Modifica

L’art. 2, comma 25, lett. c) ha sostituito il comma 8, lett. c) dell’art. 82, stabilendo con nuova disposizione che al presidente ed agli assessori dei consorzi, comunità montane ed unioni di comuni sono attribuite le indennità di funzione nella misura massima del 50 per cento dell’indennità prevista per un comune avente popolazione pari a quella della forma associativa, limitata a quella montana per le comunità.

La norma così dispone solo per le indennità di funzione, per cui per i gettoni di presenza si ritiene che mantengono vigore, non essendo state modificate le norme dell’art. 8 del regolamento approvato con il D.M. n. 119/2000.

10. Consiglieri comunali componenti della C.E.C. - Incarico gratuito

I Consiglieri comunali eletti componenti della Commissione Elettorale Comunale – C.E.C. – percepivano il gettone di presenza previsto per la partecipazione alle adunanze delle commissioni dal secondo comma dell’art. 82 del T.U..

L’art. 2, comma 30, della legge n. 244/2007 ha

ridotto a pochi adempimenti le competenze della Commissione ed ha stabilito che l'incarico dei componenti è gratuito, per cui cessa la corresponsione agli stessi del gettone di presenza.

Cap. II
Consiglieri comunali e provinciali - Gettoni di presenza

1. L'importo fissato dal regolamento

L'ammontare dei gettoni di presenza spettanti ai consiglieri comunali e provinciali, distintamente per enti di diversa classificazione demografica, dopo la riduzione, è indicato nelle due tabelle che seguono secondo quanto stabilito dall'allegato A al regolamento emanato con il D.M. n. 119/2000.

Consiglieri comunali - gettoni di presenza

Comune Classe Demografica Abitanti	Gettone di presenza Importo €
fino a 1.000	17,04
da 1.001 a 10.000	18,08
da 10.001 a 30.000	22,21
da 30.001 a 250.000	36,15
da 250.001 a 500.000	59,39
oltre 500.000	103,29

Consiglieri provinciali - gettoni di presenza

Provincia Classe Demografica Abitanti	Gettone di presenza Importo €
fino a 250.000 abitanti	36,15
da 250.001 a 500.000 abitanti	46,48
da 500.001 a 1.000.000 abitanti	77,47
oltre 1.000.000 abitanti	103,29

Gli importi sono maggiorati, ove ricorrano le condizioni, secondo quanto stabilito dall'art. 2 del regolamento n. 119/2000.

2. Gettoni di presenza - Organi per i quali competono

I consiglieri comunali o provinciali hanno diritto di percepire un gettone di presenza per l'effettiva partecipazione alle riunioni:

- dei consigli comunali o provinciali dei quali fanno parte;
- delle commissioni consiliari formalmente istituite e convocate;
- delle commissioni comunali o provinciali previste per legge;
- delle commissioni dei presidenti di gruppo consiliare;
- degli organismi di pari opportunità previsti dallo statuto e dai regolamenti consiliari.

3. Partecipazione a commissioni consiliari

In merito alla corresponsione del gettone di presenza previsto dall'art. 82, comma 2, del T.U. n. 267/2000 per la partecipazione dei consiglieri comunali e provinciali alle sedute delle commissioni consiliari, la Sezione regionale di controllo della Corte dei conti per la Liguria (delibera n. 2 del 22 gennaio 2007) ha espresso i seguenti pareri che presentano interesse generale per l'adozione dei provvedimenti di liquidazione.

3.1. Sedute congiunte di due o più commissioni consiliari

Il consigliere che partecipa ad una seduta congiunta di due o più commissioni per le quali è prevista l'attribuzione del gettone di presenza, ha diritto alla liquidazione di un solo gettone di presenza.
La Sezione di controllo ha ritenuto che in tale ipotesi si verifica una sorta di *reductio ad unum* delle adunanze delle commissioni per cui ciascuna di esse perde, nell'occasione, la propria individualità per confluire in una sola seduta nella quale anche la presenza fisica del consigliere che sia componente dell'una e/o dell'altra rappresenta un *unicum* indistinto sia sul piano giuridico che su quello fisico. Pertanto, a prescindere dalla ragione o dallo scopo della convocazione delle commissioni in seduta congiunta, al consigliere spetta un solo gettone di presenza.

3.2. Sedute di più commissioni tenute nello stesso giorno

Il consigliere che partecipa effettivamente alle sedute di due commissioni convocate separatamente per adunanze da tenersi in orari diversi, pur nella stessa giornata, ha diritto alla corresponsione del gettone di presenza per ciascuna seduta, fermo restando il vincolo quantitativo globalmente disposto dal secondo comma dell'art. 82 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267.
Il divieto per i consiglieri comunali e provinciali di cumulare nella stessa giornata le indennità di presenza dovute per la partecipazione nella stessa giornata alle sedute di più commissioni era stato previsto dagli artt. 10 e 11 della legge 27 dicembre 1985, n. 816, ed è cessato con l'abrogazione della stessa disposta dall'art. 274 del T.U.E.L. che con il secondo comma dell'art. 82 ha stabilito una nuova limitazione, secondo la quale in nessun caso l'ammontare dei gettoni di presenza percepiti da un consigliere nell'ambito di un mese può superare l'importo pari ad un terzo dell'indennità massima prevista per il rispettivo sindaco o presidente.

4. *Consiglieri circoscrizionali - Gettone di presenza*

L'art. 1, comma 731, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, ha modificato il secondo comma dell'art. 82, stabilendo che il diritto dei consiglieri circoscrizionali a percepire il gettone di presenza per la partecipazione alle adunanze di consigli e commissioni è *limitato alle circoscrizioni dei comuni capoluogo di provincia*.

In relazione ai nuovi limiti di popolazione stabiliti per le circoscrizioni, si richiama quanto indicato nel par. 2 del precedente cap. I.

L'art. 8 del D.M. 119/2000 stabilisce che ai consiglieri circoscrizionali è attribuito, per l'effettiva partecipazione alle riunioni dei consigli circoscrizionali e delle commissioni, formalmente convocate, un gettone di presenza pari al 50% di quello attribuito ai consiglieri dell'ente in cui è costituita la circoscrizione.

5. *Comunità montane - Unioni di comuni - Consorzi - Gettone di presenza*

L'art. 8 del decreto ministeriale prevede che ai consiglieri delle comunità montane è attribuito un gettone di presenza, per l'effettiva partecipazione alle riunioni dei consigli e delle commissioni comunitarie formalmente convocate, nella misura prevista per un comune avente popolazione pari alla popolazione montana della comunità.

Lo stesso art. 8 dispone che ai componenti:

- dei consigli delle unioni di comuni, ove previsti dai relativi statuti,
- degli organi assembleari dei consorzi tra enti locali,

è attribuito un gettone di presenza per l'effettiva partecipazione alle riunioni degli organi di cui fanno parte, nella misura prevista per un comune avente popolazione pari alla popolazione dell'unione di comuni o del consorzio fra enti locali.

Per gli organi delle forme associative degli enti locali si richiama quanto previsto dal secondo comma del nuovo art. 83 del Testo unico.

6. *Parlamentari nazionali ed europei - Consiglieri regionali - Gettoni di presenza - Esclusione*

Con il primo comma del nuovo art. 83 del Testo Unico è stato stabilito, con effetto dal 1° gennaio 2008, che i parlamentari nazionali ed europei ed i consiglieri regionali non possono percepire i gettoni di presenza attribuiti dallo stesso T.U. ai consiglieri degli enti locali.

TITOLO VI

Posizioni previdenziali

Cap. I

Amministratori lavoratori dipendenti - Aspettativa - Oneri previdenziali

1. *Contributi previdenziali effettivi a carico dell'ente*

1.1. *Amministratori in aspettativa - Assicurazione dell'ente - Condizioni*

Il primo comma dell'art. 86 del Testo unico stabilisce che per gli amministratori sottoelencati, *lavoratori dipendenti, pubblici e privati, collocati in aspettativa non retribuita secondo quanto stabilito dal nuovo art. 81*, l'ente locale provvede a proprio carico, *dandone comunicazione tempestiva ai datori di lavoro*, al versamento degli oneri assistenziali, previdenziali ed assicurativi ai rispettivi istituti:

- sindaci;
- presidenti di provincia;
- presidenti delle comunità montane;
- presidenti delle unioni di comuni;
- assessori provinciali, compreso il vice presidente;
- assessori dei comuni con popolazione superiore a 10.000 abitanti, compreso il vice sindaco;
- presidenti dei consigli dei comuni con popolazione superiore a 50.000 abitanti;
- presidenti dei consigli provinciali;
- presidenti dei consigli circoscrizionali dei comuni di cui all'art. 22, comma 1, del Testo unico ai quali l'art. 23 della legge 5 maggio 2009, n. 42 ha aggiunto il Comune di Reggio Calabria.

L'obbligo di provvedere a proprio carico da parte dell'ente, stabilito dall'art. 86, primo comma del T.U., integrato dall'art. 87, si applica per i *lavoratori dipendenti, titolari delle cariche sopra elencate che, a richiesta, sono stati collocati in aspettativa non retribuita* secondo quanto previsto dall'art. 81 del T.U. e per i quali la legge assicura a carico dell'ente la copertura degli oneri previdenziali commisurati al trattamento economico che avrebbero percepito in servizio.

La nuova disciplina prevista dal testo dell'art. 81 del T.U., rinnovato dall'art. 2, comma 24 della legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244, ha stabilito che la concessione dell'aspettativa non retribuita per mandato elettivo, è limitata ai titolari delle cariche nella stessa indicate. I titolari

lari delle altre cariche, se collocati a domanda in aspettativa non retribuita, *assumono a proprio carico l'intero pagamento degli oneri previdenziali, assistenziali e di ogni altra natura previsti dall'art. 86.*

Il coordinamento dell'art. 81 con quanto stabilito dall'art. 86 del T.U., che pone come condizione per fruire del versamento dei contributi previdenziali a carico dell'ente il collocamento dei titolari delle cariche dallo stesso previste in aspettativa non retribuita, determina l'esclusione dalla copertura assicurativa dei presidenti dei consorzi tra enti locali, presidenti dei consigli delle circoscrizioni dei comuni non compresi nell'art. 22, comma 1 del T.U. e dei presidenti delle aziende, anche consortili, cariche incluse nell'art. 86 ma non previste dal nuovo art. 81, per le quali le nuove norme dispongono l'assunzione degli oneri a carico degli interessati.

Si richiamano le valutazioni relative al nuovo regime delle aspettative per mandato elettivo effettuate nel cap. I del titolo II.

1.1.1. Le comunicazioni al datore di lavoro ed all'amministratore

L'art. 86, c. 1 del T.U. dispone che l'ente locale provvede a dare tempestiva comunicazione al datore di lavoro dell'assunzione a proprio carico del versamento degli oneri assistenziali, previdenziali e assicurativi per l'amministratore dallo stesso dipendente e collocato, a richiesta, in aspettativa non retribuita.

Nell'effettuare tale comunicazione è necessario che l'ente richieda al datore di lavoro:

a) conferma dell'avvenuto collocamento del lavoratore dipendente in aspettativa non retribuita con l'indicazione della data di decorrenza di tale provvedimento e della contestuale cessazione del versamento a suo carico dei contributi. L'assunzione degli oneri da parte dell'ente locale decorre:

– dal giorno dal quale l'amministratore è entrato in carica, se lo stesso corrisponde a quello di inizio dell'aspettativa non retribuita;

– dal giorno in cui ha avuto inizio l'aspettativa non retribuita ed è cessato il versamento dei contributi da parte del datore di lavoro, se lo stesso è successivo all'entrata in carica dell'amministratore;

b) l'istituto previdenziale al quale il lavoratore dipendente è iscritto alla data del collocamento in aspettativa non retribuita con tutti i dati relativi alla sua posizione assicurativa, al fine di fare agli stessi riferimento nel dare all'istituto comunicazione dell'assunzione dell'onere contributivo ai sensi dell'art. 86, c. 1, del T.U. e nel-

l'effettuare le denunce mensili ed i versamenti conseguenti;

c) la retribuzione contributiva della categoria e qualifica professionale posseduta dal lavoratore alla data del collocamento in aspettativa;

d) l'impegno di comunicare tempestivamente all'ente:

1) l'eventuale revoca o rinuncia dell'aspettativa non retribuita con conseguente diretta riassunzione degli oneri contributivi a carico del datore di lavoro, salvo quanto sarà rimborsato per i permessi retribuiti fruiti dal lavoratore per l'adempimento delle funzioni elettive;

2) per tutta la durata dell'aspettativa gli adeguamenti della retribuzione contributiva in relazione alla dinamica salariale della stessa categoria e qualifica nella quale il lavoratore è inquadrato al giorno del collocamento in aspettativa;

3) altre eventuali condizioni o situazioni che determinano la cessazione del rapporto di lavoro e, conseguentemente, del collocamento in aspettativa.

L'ente locale provvederà a comunicare:

a) tempestivamente al datore di lavoro ed all'istituto previdenziale la cessazione del versamento a suo carico dei contributi dalla data nella quale il lavoratore cessa della carica presso lo stesso ricoperta, compresa fra quelle previste dal primo comma dell'art. 86 del T.U.;

b) all'amministratore interessato i provvedimenti adottati nei suoi riguardi, a trasmettere copia di quanto reso noto, anche nel caso di cui alla precedente lettera d/2, affinché disponga di ogni documentazione utile per collegare i periodi di copertura contributiva. A tal fine è opportuno inviare allo stesso, annualmente, la certificazione dei contributi versati a suo favore, con i riferimenti utili ai fini della sua posizione previdenziale.

1.1.2. Oneri contributivi a carico dell'ente

L'art. 86, c. 1, stabilisce che *“l'amministrazione locale prevede a proprio carico il versamento degli oneri assistenziali, previdenziali ed assicurativi ai rispettivi istituti per gli amministratori”* in tale articolo elencati, *“che siano collocati in aspettativa non retribuita”*. È stato ritenuto che la disposizione pone a totale carico dell'ente locale l'intero onere contributivo, sia per la quota che nel rapporto lavorativo è sostenuta dal datore di lavoro, sia per quella che in tale condizione è a carico del lavoratore. Gli amministratori non percepiscono retribuzione e la norma in esame non prevede rivalsa o concorso a loro carico o detrazione dei contributi dall'indennità di fun-

zione secondo quanto precisato dalla Direzione generale dell'INPDAP con circolare 10 febbraio 2000, n. 839/Segretari.

2. Aspettativa con oneri previdenziali a carico degli Amministratori

L'art. 81 del Testo Unico, come modificato dall'art. 2, comma 24 della legge 24 dicembre 2007, n. 244, ha previsto che *i Consiglieri di cui all'art. 77, comma 2, a domanda collocati in aspettativa non retribuita per il periodo di espletamento del mandato, assumono a proprio carico l'intero pagamento degli oneri previdenziali, assistenziali e di ogni altra natura previsti dall'art. 86.*

I consiglieri comunali e provinciali ed i titolari delle altre cariche di cui all'art. 77, comma 2, non comprese nel primo periodo dell'art. 81, per fruire dell'aspettativa per mandato elettivo devono rinunciare alla retribuzione ed assumere a loro carico l'intero onere dei contributi previdenziali ed assistenziali (quota ente + quota dipendente) compresa la quota del TFR o la relativa contribuzione, condizione insostenibile per chi riceve per la carica ricoperta l'esiguo corrispettivo dei gettoni di presenza. L'INPDAP con la nota del 18 luglio 2008, n. 6 ha precisato che "l'amministrazione locale presso cui viene svolto il mandato, ancorché non obbligata al versamento della quota a proprio carico, provvederà al versamento dei contributi previa acquisizione della relativa delega da parte dell'eletto", necessariamente accompagnata da parte dello stesso dell'importo da versare.

La disposizione dell'art. 81 esclude qualsiasi intervento che impegni finanziariamente l'amministrazione presso la quale è esercitato il mandato elettivo, neppure a titolo di anticipazione.

3. Amministratori lavoratori dipendenti - Aspettativa - Trattamento di fine rapporto

3.1. Amministratori lavoratori dipendenti da privati

L'art. 86, terzo comma, del T.U. stabilisce che gli enti locali per gli amministratori previsti dal primo comma di detto articolo, con le variazioni conseguenti al nuovo testo dell'art. 81, *collocati in aspettativa non retribuita*, provvedono a rimborsare ai datori di lavoro privati od enti pubblici economici la quota annuale di accantonamento per l'indennità di fine rapporto entro i limiti di un dodicesimo dell'indennità annua di carica da parte dell'ente e per l'eventuale residuo da parte dell'amministratore.

Ai titolari delle cariche individuate dall'art. 79 del T.U. che non hanno richiesto il collocamento

in aspettativa, competono i permessi retribuiti stabiliti dallo stesso articolo. Il rimborso di cui all'art. 80 del T.U., corrisposto al datore di lavoro privato comprende, oltre all'importo relativo alle retribuzioni ed agli oneri previdenziali, anche una quota proporzionale del trattamento di fine rapporto per cui, per lo stesso, non sono dovuti ulteriori rimborsi.

3.2. Amministratori lavoratori dipendenti pubblici

L'INPDAP, con informativa n. 5 del 18 marzo 2003 precisò che per valutare ai fini del trattamento di fine servizio - T.F.S. - (indennità premio di servizio o indennità di buonuscita) il periodo di aspettativa non retribuita per l'adempimento del mandato amministrativo dei lavoratori dipendenti pubblici iscritti all'Istituto, *l'ente presso il quale esercitano il mandato deve versare all'Istituto stesso il contributo nella misura del 9,60% per i dipendenti statali e del 6,10% per quelli degli enti locali e del comparto sanità, calcolato sulla retribuzione virtuale alla quale il dipendente avrebbe avuto diritto nell'ente di appartenenza, se non fosse collocato in aspettativa.*

Il contributo è dovuto dagli amministratori interessati se collocati in aspettativa con oneri previdenziali a loro carico, secondo quanto stabilito dalle nuove disposizioni dell'art. 81 del T.U..

Cap. II

Amministratori lavoratori non dipendenti - Oneri previdenziali

1. Amministratori lavoratori non dipendenti - Oneri dell'ente

L'art. 86, secondo comma, del Testo unico ha stabilito che per gli *amministratori che non sono lavoratori dipendenti e che rivestono le cariche di cui al primo comma dello stesso articolo*, l'ente procede al pagamento, come di seguito indicato, di una *cifra forfetaria annuale, versata per quote mensili.*

Per la definizione degli amministratori lavoratori non dipendenti che hanno diritto alla contribuzione previdenziale forfetaria di cui al secondo comma dell'art. 86, si veda il par. 1 del cap. I. Con decreto del Ministero dell'Interno di concerto con quelli del Lavoro e del Tesoro in data 25 maggio 2001, n. 15478, sono stati stabiliti i criteri per la determinazione delle quote forfetarie da conferire alla forma pensionistica presso la quale l'amministratore era iscritto o continua ad essere iscritto alla data dell'incarico elettivo.

2. Le quote forfetarie annuali

L'art. 2 del D.M. 25 maggio 2001 ha così determinato le quote forfetarie annuali per ciascuna categoria di lavoratori non dipendenti:

a) per gli *artigiani*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dall'Istituto nazionale della previdenza sociale ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

b) per i *commercianti*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dall'Istituto nazionale della previdenza sociale ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

c) per i *coltivatori diretti, i mezzadri ed i coloni*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo ed all'aliquota contributiva considerati dall'Istituto nazionale della previdenza sociale ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali (circolare INPS n. 8 dell'8 gennaio 2002);

d) per *coloro che svolgono attività forense*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dalla Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

e) per i *biologi*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dall'Ente nazionale di previdenza e di assistenza biologi ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

f) per i *consulenti del lavoro*, la quota forfetaria annuale è determinata in base alla contribuzione soggettiva obbligatoria stabilita in misura fissa dall'Ente nazionale di previdenza ed assistenza per i predetti lavoratori ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

g) per i *geometri*, la quota forfetaria annuale è determinata in base all'importo minimo di contribuzione fissata dalla Cassa italiana di previdenza ed assistenza dei geometri liberi professionisti ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

h) per i *farmacisti*, la quota forfetaria annuale è determinata in base agli importi stabiliti in misura fissa dall'Ente nazionale di previdenza e di assistenza farmacisti ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

i) per gli *ingegneri* e gli *architetti*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva

considerati dalla Cassa nazionale di previdenza ed assistenza per gli ingegneri ed architetti liberi professionisti ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

j) per i *giornalisti*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dall'Istituto nazionale di previdenza dei giornalisti italiani ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

k) per gli *infermieri professionali, assistenti sanitari e vigilatrici d'infanzia*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dalla Cassa nazionale di previdenza ed assistenza in favore degli infermieri professionali, assistenti sanitari, vigilatrici d'infanzia ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

l) per i *notai*, la quota forfetaria annuale è determinata valutando il reddito imponibile in misura pari ad 1/12 di quello prodotto nell'anno precedente a quello in considerazione ai fini dei versamenti da parte degli enti locali e considerando l'aliquota contributiva applicata dalla Cassa nazionale del notariato per i versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

m) per i *periti industriali*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dall'Ente nazionale di previdenza dei periti industriali ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

n) per gli *psicologi*, la quota forfetaria annuale è determinata in misura pari al contributo soggettivo minimo fissato dall'Ente nazionale di previdenza ed assistenza per gli psicologi ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

o) per i *ragionieri ed i periti commerciali*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dalla Cassa nazionale di previdenza ed assistenza a favore dei ragionieri e periti commercialisti ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

p) per i *veterinari*, la quota forfetaria annuale è determinata in misura pari al contributo soggettivo minimo fissato dall'Ente nazionale di previdenza ed assistenza dei veterinari ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

q) per i *medici ed odontoiatri*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva

considerati dall'Ente nazionale di previdenza ed assistenza medici ed odontoiatri ai fini dei versamenti al «fondo di previdenza generale»;

r) per i *commercialisti*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dalla Cassa nazionale di previdenza e assistenza dei dottori commercialisti ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

s) per i *periti agrari e gli agrotecnici*, la quota forfetaria annuale è determinata in misura pari al contributo soggettivo minimo fissato dall'Ente nazionale di previdenza per gli addetti e gli impiegati in agricoltura ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

t) per gli *iscritti all'Ente di previdenza ed assistenza pluricategoriale*, la quota forfetaria annuale è determinata in base al reddito minimo imponibile ed all'aliquota contributiva considerati dal predetto Ente ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

u) per gli *agenti rappresentanti di commercio*, la quota forfetaria annuale è determinata in relazione ai minimi contributivi previsti dall'Ente nazionale di assistenza per gli agenti e i rappresentanti di commercio, rispettivamente per gli agenti monomandatari e plurimandatari, ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali;

v) per gli *iscritti alla gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335*, la quota forfetaria annuale è determinata sulla base del reddito minimo stabilito per gli iscritti alla gestione speciale degli esercenti attività commerciali ai fini dei versamenti previdenziali, assicurativi ed assistenziali.

3. Disposizioni per i versamenti INPS

3.1. La circolare INPS

La Direzione centrale entrate contributive dell'INPS con circolare 21 novembre 2001, n. 205, ha comunicato le modalità per il versamento da parte degli enti locali, per gli amministratori che sono lavoratori non dipendenti, dei contributi previdenziali, assistenziali ed assicurativi di cui al secondo comma dell'art. 86 del Testo unico n. 267/2000.

I contributi sono corrisposti in base ad una quota forfetaria annua da versare, per quote mensili, alle forme pensionistiche alle quali il soggetto era iscritto o continua ad essere iscritto alla data di inizio del mandato.

L'art. 2 del D.M. 25 maggio 2001 fissa i criteri per la determinazione delle quote forfetarie che gli enti locali devono corrispondere alle gestioni

alle quali gli amministratori erano iscritti o continuano ad essere iscritti alla data del conferimento del mandato, *per tutte le categorie di lavoratori non dipendenti elencate nel medesimo decreto*.

3.2. Artigiani ed esercenti attività commerciali

Per gli artigiani e gli esercenti attività commerciale l'importo annuale da pagare è quello derivante dall'applicazione delle aliquote vigenti (I.V.S. e maternità) al minimale imponibile.

Il medesimo criterio viene sostanzialmente adottato anche per gli iscritti alla gestione separata di cui alla legge n. 335/1995, con l'avvertenza che l'imponibile sul quale devono applicarsi le aliquote di legge è il minimale previsto per gli artigiani e gli esercenti attività commerciale.

3.3. Gestione coltivatori diretti, coloni e mezzadri

Con circolare INPS n. 8 dell'8 gennaio 2002 sono state comunicate le istruzioni per gli amministratori compresi nel secondo comma dell'art. 86, lavoratori non dipendenti, che risultano o risultavano iscritti alla gestione dei coltivatori diretti, dei coloni e dei mezzadri.

I contributi sono differenziati, secondo le tabelle allegate alla circolare, come appresso:

- amministratori maggiori di anni 21 dei territori agevolati e non agevolati;
- amministratori minori di anni 21 dei territori agevolati e non agevolati;
- amministratori ultrasessantacinquenni dei territori agevolati e non agevolati.

3.4. Situazioni particolari

Per espressa previsione del comma 2 dell'art. 86 del Testo unico e del decreto ministeriale, le quote forfetarie sono dovute alle gestioni alle quali *gli amministratori erano iscritti o continuano ad essere iscritti alla data dell'incarico*. Conseguentemente può verificarsi che l'amministratore continui ad essere iscritto alla gestione d'appartenza anche durante l'assolvimento del mandato, qualora persistano i presupposti di legge.

In tali ipotesi, qualora si tratti di iscritti alle gestioni degli artigiani e dei commercianti, rimangono a carico dell'amministratore, o del titolare d'impresa, se l'amministratore riveste la qualifica di collaboratore familiare, tutti gli oneri contributivi relativi ai redditi d'impresa prodotti, imputabili all'amministratore o ai componenti il nucleo familiare, fatta eccezione per la sola quota parte dei contributi dovuti sul minimale di reddito relativo all'amministratore stesso. I soggetti che si trovino in tali situazioni dovranno richiedere il rilascio di mod. F24 sostitutivi, previa decurtazione dell'importo corrispondente alla

quota forfetaria facente carico all'ente locale. Similmente, qualora trattasi di lavoratori autonomi (professionisti) iscritti alla gestione separata, l'amministratore-professionista dovrà autonomamente corrispondere i contributi previdenziali sulla quota parte del reddito imponibile eccedente la quota forfetaria. Detta quota si configura, viceversa, come aggiuntiva rispetto ai contributi dovuti dai committenti per i collaboratori coordinati e continuativi, stante il diverso atteggiarsi dei rapporti di collaborazione. Conseguentemente per i committenti di collaborazioni coordinate e continuative nei confronti di amministratori locali destinatari di quote forfetarie restano fermi gli ordinari obblighi contributivi.

3.5. Modalità e termini di pagamento

In considerazione delle differenti implicazioni che la disposizione in esame comporta in riferimento alle procedure informatiche in atto nella gestione separata ed in quelle degli artigiani e degli esercenti attività commerciali, l'INPS ha previsto due distinte modalità di versamento:

a) per gli iscritti alla *gestione dei collaboratori coordinati e continuativi, dei venditori porta a porta e dei liberi professionisti*, gli enti locali provvederanno al versamento delle quote mensili utilizzando il modello F24, secondo le modalità previste per la generalità dei committenti e pre-

sentando la dichiarazione annuale (Mod.GLA, ancorché si tratti di professionisti), debitamente compilata in ogni sua parte; dovranno essere indicati, quali compensi corrisposti, i minimi imponibili previsti per gli artigiani ed i commercianti ed il codice n. 27, quale codice attività, nella tabella 1 del foglio GLA/C;

b) per gli *artigiani ed i commercianti* le quote mensili saranno versate, *disgiuntamente per ciascun amministratore*, tramite bollettini di c/c postale, riportando nella causale la dizione "Decreto legislativo n. 267/2000" *seguita dagli estremi dell'amministratore interessato* (cognome, nome, gestione di appartenenza, periodo di riferimento, codice azienda).

I bollettini di versamento sono predisposti dalle sedi provinciali dell'INPS presso le quali gli enti interessati provvedono a richiederli.

I pagamenti delle quote forfetarie devono essere effettuati con cadenza mensile, entro il giorno 16.

4. Istituti e Fondi previdenziali per ciascuna categoria

Per ciascuna categoria sono indicati nella tavola che segue gli Istituti o Fondi previdenziali previsti dal decreto, corredati dai dati relativi alla sede, per consentire agli enti locali di stabilire ogni utile contatto e per conoscere i riferimenti per il calcolo dei contributi, per il loro versamento e per gli eventuali aggiornamenti annuali.

Categoria	Istituto o fondo previdenziale	Indirizzo, telefono e-mail, sito internet
Artigiani	Istituto nazionale della previdenza sociale	Direz. generale*: Via Ciro il Grande, 21 00144 ROMA Tel. 06/59051 sito web: www.inps.it
Commercianti	Istituto nazionale della previdenza sociale	Via Ciro il Grande, 21 00144 ROMA Tel. 06/59051 sito web: www.inps.it
Coltivatori diretti, mezzadri e coloni	Istituto nazionale della previdenza sociale	Via Ciro il Grande, 21 00144 ROMA Tel. 06/59051 sito web: www.inps.it
Attività forense	Cassa nazionale di previdenza e assistenza forense	Via Ennio Quirino Visconti, 8 00193 ROMA Tel. 06/362111 sito web: www.cassaforense.it e-mail: informazioni@cassaforense.it
Biologi	Ente nazionale di previdenza e di assistenza biologi	Via Icilio 7 - 00153 ROMA Tel. 06/570901 Fax 06/57090234 sito web: www.enpab.it e-mail: contributi@enpab.it

(segue)

Categoria	Istituto o fondo previdenziale	Indirizzo, telefono e-mail, sito internet
Consulenti del lavoro	Ente nazionale di previdenza ed assistenza per i consulenti del lavoro	Viale del Caravaggio, 78 00147 ROMA Tel. 06/510541 Fax 06/51054320 sito web: www.consulentidellavoro.it e-mail: info@enpacl.it
Geometri	Cassa italiana di previdenza ed assistenza dei geometri liberi professionisti	Lungotevere Arnaldo da Brescia, 4 00196 ROMA Tel. 06/326861 - Numero verde 800-655873 sito web: www.cassageometri.it e-mail: segreteria.direzione@cassageometri.it
Farmacisti	Ente nazionale di previdenza e assistenza farmacisti	Viale Pasteur, 49 00144 ROMA Tel. 06/54711 - 06/5471372 Fax 06/5917732 sito web: www.enpaf.it e-mail: contributi@enpaf.it
Ingegneri e architetti	Cassa nazionale di previdenza ed assistenza per gli ingegneri ed architetti liberi professionisti	Via Salaria, 229 00199 ROMA Tel. 06/852741 - Fax 06/85274211 Numero verde 800.248464 sito web: www.inarcassa.it e-mail: informazioni@inarcassa.it
Giornalisti	Istituto nazionale di previdenza dei giornalisti italiani	Via Nizza, 35 00198 ROMA Tel. 06/85781 Uff. previdenza: Tel. 06/8578206 Fax 06/8578201 sito web: www.inpgi.it e-mail: posta@inpgi.it
Infermieri professionali, assistenti sanitari e vigilatrici d'infanzia	Cassa nazionale di previdenza ed assistenza in favore degli infermieri professionali, assistenti sanitari, vigilatrici d'infanzia	Via Agostino Depretis, 86 00184 ROMA Tel. 06/46200101 - Fax 06/46200131 sito web: www.ipasvi.it
Notai	Cassa nazionale del notariato	Via Flaminia, 160 00196 ROMA Tel. 06/362021 Fax 06/3201855 sito web: www.cassanotariato.it e-mail: cassa@notariato.it
Periti industriali	Ente nazionale di previdenza dei periti industriali	Piazza della Croce Rossa, 3 00161 ROMA Tel. 06/44001 Fax 06/44001222 sito web: www.eppi.it e-mail: info@pec.eppi.it
Psicologi	Ente nazionale di previdenza ed assistenza per gli psicologi	Via Andrea Cesalpino n. 1 00161 ROMA Tel. 06/9774861 Fax 06/97748651 Numero verde 848.780503 sito web: www.enpap.it

(segue)

Categoria	Istituto o fondo previdenziale	Indirizzo, telefono e-mail, sito internet
Ragionieri e periti commerciali	Cassa nazionale di previdenza ed assistenza dei ragionieri e periti commercialisti	Via Pinciana 35 00198 ROMA Tel. 06/844671 Fax 06/8416501 sito web: www.cassaragionieri.it e-mail: informazioni@cassaragionieri.it
Veterinari	Ente nazionale di previdenza ed assistenza dei veterinari	Via Castelfidardo, 41 00185 ROMA Tel. 06/492001 Fax 06/49200357 sito web: www.enpav.it e-mail: enpav@enpav.it
Medici ed odontoiatri	Ente nazionale di previdenza ed assistenza medici ed odontoiatri <i>Fondo di previdenza generale</i>	Via Torino, 38 00184 ROMA Tel. 06/482941 - 06/48294907 Fax 06/48294859 Numero verde 800.521125 sito web: www.enpam.it
Commercialisti	Cassa nazionale di previdenza e assistenza dei dottori commercialisti	Via della Purificazione 31 00187 ROMA Tel. 06/474861 - 06/465394 Fax 06/4820322 sito web: www.cnpadc.it e-mail: webmaster@cnpadc.it
Periti agrari	Ente nazionale di previdenza per gli addetti e gli impiegati in agricoltura <i>Gestione separata periti agrari</i>	Viale Beethoven, 48 00144 ROMA Tel 06/54581 Fax 06/5458276 Numero verde 800.242624 sito web: www.enpaia.it e-mail: peritiagrari@enpaia.it
Agrotecnici	Ente nazionale di previdenza per gli addetti e gli impiegati in agricoltura <i>Gestione separata agrotecnici</i>	Viale Beethoven, 48 00144 ROMA Tel. 06/54581 Numero verde 800.242621 Fax 06/5458248 sito web: www.enpaia.it e-mail: agrotecnici@enpaia.it
Categorie varie	Ente di previdenza ed assistenza pluricategoriale	Via del Tritone, 169 00187 ROMA Tel. 06/696451 Fax 06/6964555 sito web: www.epap.it
Agenti e rappresentanti di commercio	Ente nazionale di assistenza per gli agenti e i rappresentanti di commercio	Via A. Usodimare, 31 00154 ROMA Tel. 06/57931 Numero verde 199.303033 sito web: www.enasarco.it
Esercenti attività commerciali	Istituto nazionale della previdenza sociale <i>Gestione speciale degli esercenti attività commerciali</i>	<i>Direz. generale*</i> : Via Ciro il Grande, 21 00144 ROMA Tel. 06/59051 sito web: www.inps.it

* Per l'INPS è opportuno che gli enti locali si rivolgano alla Direzione provinciale competente per territorio.

TITOLO VII

Attività associativa

Cap. I

Partecipazione alle associazioni rappresentative degli enti locali

Le disposizioni che regolano lo status degli amministratori degli enti locali, stabilite dal capo IV del terzo titolo del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, relative alla posizione, al trattamento ed ai permessi dei lavoratori pubblici e privati, chiamati a funzioni elettive, si applicano anche per la partecipazione dei rappresentanti degli enti locali alle associazioni internazionali, nazionali e regionali tra enti locali.

Così dispone l'art. 85 del T.U. citato per effetto del quale ai rappresentanti degli enti locali, per la partecipazione alle assemblee, riunioni degli organi, delegazioni, convegni, seminari ed altre attività effettuate dalle associazioni internazionali, nazionali e regionali degli enti predetti spettano:

– *i permessi retribuiti e le licenze dal servizio*, per tutta la durata di ciascun impegno associativo, compreso il tempo per l'accesso ed il rientro in sede, in aggiunta a quelli stabiliti dall'art. 79 del T.U., attribuiti per funzioni direttamente dipendenti dall'esercizio della carica. Gli oneri per i permessi retribuiti sono disciplinati dall'art. 80 del T.U., come modificato dalla legge n. 26/2001;

– *la corresponsione*, senza interruzioni o decurtazioni, dell'indennità di funzione attribuita all'amministratore, ai sensi dell'art. 82 e della relativa copertura assicurativa, ove prevista, di cui all'art. 86 del T.U.;

– *il rimborso delle spese di viaggio e missione* secondo quanto dispone l'art. 84 del T.U. ed il regolamento ministeriale d'attuazione;

– *l'assicurazione contro i rischi* conseguenti all'espletamento del mandato per queste funzioni di rappresentanza (T.U., art. 86, c. 5).

L'art. 85 del T.U. precisa che le spese che gli enti locali ritengono di sostenere per la partecipazione dei propri organi alle riunioni ed alle attività degli organi nazionali e regionali delle associazioni fanno carico ai bilanci degli enti predetti. Si ritiene che agli enti rappresentati fanno carico anche tutti gli oneri per la partecipazione alle associazioni internazionali degli enti locali, previste dal primo comma dello stesso articolo.

L'attestazione della partecipazione, della sede

in cui è avvenuta e della durata dell'impegno è effettuata dall'Associazione nazionale, regionale e provinciale presso la quale l'attività è stata svolta. L'amministrazione provvede al rimborso delle spese in base alla documentazione prodotta dall'interessato ed alle norme dalle quali lo stesso è regolato.

TITOLO VIII

Esercizio del mandato - Viaggi e missioni

Cap. I

Rimborsi spese ed indennità di missione

1. La disciplina del Testo Unico

1.1. Il nuovo testo dell'art. 84

L'art. 84 del Testo Unico n. 267/2000 che stabiliva le disposizioni relative al rimborso delle spese di viaggio e missione degli amministratori locali, è stato sostituito con il seguente nuovo testo dall'art. 2, comma 27, della legge finanziaria n. 244/2007:

«1. Agli amministratori che, in ragione del loro mandato, si rechino fuori del capoluogo del comune ove ha sede il rispettivo ente, previa autorizzazione del capo dell'amministrazione, nel caso di componenti degli organi esecutivi, ovvero del presidente del consiglio nel caso di consiglieri, sono dovuti esclusivamente il rimborso delle spese di viaggio effettivamente sostenute, nonché un rimborso forfetario onnicomprensivo per le altre spese, nella misura fissata con decreto del Ministro dell'interno e del Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Conferenza Stato-città ed autonomie locali.

2. La liquidazione del rimborso spese è effettuata dal dirigente competente, su richiesta dell'interessato, corredata della documentazione delle spese di viaggio e soggiorno effettivamente sostenute e di una dichiarazione sulla durata e sulle finalità della missione.

3. Agli amministratori che risiedono fuori del capoluogo del comune ove ha sede il rispettivo ente spetta il rimborso per le sole spese di viaggio effettivamente sostenute per la partecipazione ad ognuna delle sedute dei rispettivi organi

assembleari ed esecutivi, nonché per la presenza necessaria presso la sede degli uffici per lo svolgimento delle funzioni proprie o delegate».

1.2. Il decreto ministeriale

La disciplina stabilita dal nuovo art. 84 del Testo Unico è stata attuata con il Decreto del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze adottato in data 12 febbraio 2009, n. 37246, con il quale è stato provveduto alla "Fissazione della misura del rimborso delle spese sostenute dagli amministratori locali in occasione delle missioni istituzionali".

Il testo del decreto è il seguente:

Art. 1 - Oggetto

1. Le disposizioni del decreto si applicano agli amministratori degli enti locali di cui all'art. 77, comma 2, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, che, in ragione del proprio mandato, si rechino fuori del capoluogo del comune ove ha sede l'ente presso il quale svolgono le funzioni pubbliche.

2. Il rimborso forfetario onnicomprensivo tiene conto delle spese, diverse da quelle di viaggio, sostenute dagli amministratori degli enti locali in occasione delle missioni istituzionali svolte nel territorio nazionale o all'estero.

Art. 2 - Misura del rimborso per missioni nel territorio nazionale

1. In occasione di missioni istituzionali svolte, nell'ambito del territorio nazionale, fuori dal capoluogo del comune ove ha sede l'ente di appartenenza, agli amministratori degli enti locali spetta il seguente rimborso forfetario:

- a) euro 230 per giorno di missione fuori sede con pernottamento;*
- b) euro 200 per missioni fuori sede che non superino 18 ore e che prevedano un pernottamento;*
- c) euro 65 per missioni fuori sede di durata inferiore a 6 ore;*
- d) euro 35 per missioni di durata non inferiore a 6 ore, in luoghi distanti almeno 60 km dalla sede dell'ente di appartenenza.*

2. La durata della missione comprende i tempi occorrenti per il viaggio.

3. Il criterio della distanza chilometrica indicato al comma 1, lett. d), è derogabile in presenza di apposita dichiarazione dell'amministratore locale con la quale si attesta l'avvenuta consumazione di un pasto.

4. Le misure fissate ai sensi del comma 1 non sono cumulabili.

Art. 3 - Misure del rimborso per missioni fuori del territorio nazionale

1. In occasione di missioni istituzionali fuori

del territorio nazionale, le misure del rimborso previste dall'art. 2 possono essere incrementate, con atto deliberativo dell'ente locale, fino ad un importo del 15 per cento. Tale incremento, anche se già deliberato, non si applica agli enti che non abbiano rispettato il patto di stabilità interno, agli enti dissestati e agli enti in condizione deficitaria strutturale di cui all'art. 242 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

2. In assenza di specifica deliberazione l'ente locale applica le medesime misure di cui all'art. 2, comma 1.

3. Per le missioni istituzionali fuori del territorio nazionale che non prevedano il pernottamento si applicano le misure previste dall'art. 2, comma 1, lett. c) e d).

4. Le missioni effettuate nel territorio della Repubblica di San Marino e dello Stato della Città del Vaticano sono equiparate a quelle svolte nel territorio nazionale.

Art. 4 - Rinvio all'autonomia normativa degli enti locali

1. Ferme restando le tipologie di missioni previste dall'art 2, comma 1, gli enti locali possono, nell'esercizio della propria autonomia finanziaria, rideterminare in riduzione le misure dei rimborsi.

2. Gli enti dissestati e gli enti in condizione deficitaria strutturale di cui all'art. 242 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, applicano una riduzione non inferiore al 5 per cento agli importi dei rimborsi di cui agli artt. 2 e 3.

1.3. Il rimborso delle spese di viaggio

Il decreto ministeriale ha stabilito la misura del rimborso forfetario delle spese, diverse da quelle di viaggio, sostenute dagli amministratori degli enti locali in occasione delle missioni istituzionali effettuate nel territorio nazionale ed all'estero.

Il rimborso forfetario comprende quindi tutte le spese sostenute, escluse quelle di viaggio per le quali l'art. 84 del T.U. stabilisce che è dovuto il rimborso dell'importo effettivamente sostenuto, che è liquidato dal dirigente competente, su richiesta dell'interessato corredato della documentazione che lo comprova.

Per i viaggi effettuati con mezzi propri si veda il successivo par. 3.

1.4. Misura dei rimborsi forfetari

Le disposizioni del decreto ministeriale hanno definito diverse ipotesi di misura dei rimborsi forfetari e non potevano prevedere tutti i casi che possono presentarsi, relativi a missioni di durata

intermedia rispetto a quelle previste dall'art. 1, per i quali nella liquidazione, tenuto conto della documentazione delle spese prodotta dall'interessato prevista dal comma 2 dell'art. 84, sarà agevole disporre secondo criteri di equità che assicurino l'effettivo completo rimborso delle spese sostenute.

Le modalità per l'autorizzazione, la documentazione e la liquidazione nei diversi casi che possono verificarsi, sono opportunamente definite con apposite norme regolamentari che sostituiscano od aggiornino quelle che erano previste dal regolamento di cui al precedente testo dell'art. 84 del T.U..

2. Amministratori - Viaggi - Autorizzazione preventiva

La qualifica di *amministratori degli enti locali* è riconosciuta dal secondo comma dell'art. 77 del T.U. a:

- sindaci, anche metropolitani;
- presidenti delle province;
- consiglieri dei comuni, anche metropolitani e delle province;
- componenti delle giunte comunali, metropolitane e provinciali;
- presidenti dei consigli comunali, metropolitani e provinciali;
- presidenti, consiglieri ed assessori delle comunità montane;
- componenti degli organi delle unioni di comuni e dei consorzi fra enti locali;
- componenti degli organi di decentramento.

L'autorizzazione a recarsi fuori del capoluogo del comune ove ha sede l'ente è disposta dal capo dell'amministrazione nel caso di componenti degli organi esecutivi. Nel caso di consiglieri l'autorizzazione è data dal presidente del consiglio (dal sindaco nei comuni nei quali il presidente del consiglio non è previsto).

3. Viaggi con mezzi propri

Le disposizioni del previgente e nuovo art. 84 del Testo Unico riconoscono agli amministratori locali il *rimborso delle spese di viaggio effettivamente sostenute*, lasciando quindi agli ordinamenti di ciascun ente di disciplinare, in linea generale, i mezzi di viaggio usufruibili in relazione ai tempi, ai collegamenti pubblici esistenti con le località di destinazione ed alle finalità delle missioni.

In merito ai viaggi effettuati dagli amministratori utilizzando mezzi propri di trasporto la quinta Sezione del Consiglio di Stato, con sentenza n.

1878 del 12 novembre 1999, aveva affermato quanto segue:

«L'art. 13 della legge n. 816/1985 (T.U., art. 84), che regola il *rimborso delle spese di viaggio per gli amministratori degli enti locali* e dei loro consorzi che si rechino fuori dall'ambito territoriale per ragioni del loro mandato, dev'essere inteso non già nel senso che l'ammontare di detto rimborso vada necessariamente agganciato al trattamento di missione per i dipendenti statali, bensì *secondo un significato che ne ammetta l'autonoma fissazione, in quanto la legge dà facoltà agli enti di garantire agli amministratori un rimborso commisurato alle spese da costoro effettivamente sostenute – anziché rigidamente ancorato ai parametri dell'indennità di missione – e, come tale, con un'evidente funzione sostitutiva di quest'ultima*».

In merito alla misura delle spese di viaggio con mezzo proprio il TAR Abruzzi ritenne legittima la *previsione del regolamento dell'ente locale che stabilì la misura delle spese di viaggio con riferimento alle tariffe ACI relative al tipo di vettura utilizzata* (TAR Abruzzi, l'Aquila, 28 dicembre 1988, n. 717).

Le tabelle nazionali dei costi chilometrici di esercizio delle autovetture e motocicli sono pubblicate periodicamente sulla Gazzetta Ufficiale dall'Agenzia delle entrate ai fini della deduzione dai redditi imponibili nell'esercizio di imprese, arti e professioni di cui all'art. 164 del D.P.R. n. 917/1986. La loro adozione è stata ritenuta legittimamente prevista dai regolamenti degli enti locali, per l'equo rimborso delle spese dei viaggi effettuati con mezzi propri dagli amministratori. Le più recenti "tabelle nazionali dei costi chilometrici di esercizio di autovetture e motocicli elaborate dall'ACI" sono state pubblicate dall'Agenzia delle entrate nel s.o. n. 2 alla G.U. n. 296 del 19 dicembre 2008.

L'art. 8 della legge 26 luglio 1978, n. 417 ha previsto, per l'uso di mezzi propri da parte di amministratori e dipendenti pubblici, il diritto al rimborso dell'eventuale spesa sostenuta per pedaggi autostradali.

L'art. 77-bis del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, con il comma 13 ha stabilito che *"al fine di assicurare il raggiungimento degli obiettivi del patto di stabilità interno, il rimborso per le trasferte dei consiglieri comunali e provinciali è, per ogni chilometro, pari ad un quinto del costo di un litro di benzina"*, disposizione per la cui applicazione, in un periodo di variazioni frequenti dei prezzi della benzina non si hanno riferimenti costanti.

In merito a quanto stabilito dall'art. 77-bis del D.L. n. 112/2008 il Ministero dell'Interno con

la risoluzione n. 15900/TU/00/82-84 del 18 novembre 2008, confermata con le R.M. dell'11 febbraio e 2 marzo 2009, ha rilevato che la norma fa espresso riferimento solo a consiglieri comunali che esercitano il mandato nei comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti soggetti al patto di stabilità ed ai consiglieri provinciali, per cui alla stessa deve darsi una interpretazione letterale che esclude dalla sua applicazione il Sindaco, il Presidente della Provincia e i componenti degli organi esecutivi comunali e provinciali, per i quali continuano ad applicarsi le disposizioni fin qui vigenti, eventualmente previste dai regolamenti degli enti, fatta salva la facoltà degli enti locali di adottare provvedimenti finalizzati al contenimento delle spese sostenute per questa finalità.

4. Anticipazioni di fondi

Secondo l'art. 5 della legge n. 395/1988, in caso di missione di durata non inferiore a 24 ore può essere autorizzata l'anticipazione di un importo pari al 75% della spesa per la stessa prevista.

5. Liquidazione

La liquidazione del rimborso delle spese è effettuata dal dirigente competente su richiesta dell'interessato, corredata della documentazione delle spese di viaggio e soggiorno sostenute e di una dichiarazione sulla durata e finalità della missione.

6. Amministratori residenti fuori del capoluogo sede dell'ente

Agli amministratori che risiedono fuori del capoluogo del comune ove ha sede l'ente presso il quale esercitano il mandato, spetta il rimborso delle sole spese di viaggio effettivamente sostenute per la partecipazione ad ognuna delle sedute degli organi assembleari ed esecutivi e per la presenza "necessaria" presso la sede degli uffici per lo svolgimento delle funzioni proprie e delegate.

Per *capoluogo del comune* s'intende il centro abitato, definito in conformità all'art. 3, n. 8 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 e s.m., delimitato dal piano topografico comunale approvato dall'ISTAT in occasione del censimento demografico, nel quale è la sede del comune.

Ai fini del rimborso delle spese ad amministratori di ente locale che risiedono fuori del capoluogo del comune ove ha sede l'ente e che devono perciò viaggiare per potere partecipare alle sedute e per altre attività occorre definire la nozione di *residenza*; questa - in mancanza di altre precisazioni deve - essere interpretata in base all'art.

43 C.C., ossia come *dimora abituale e volontaria* rivelata dalle consuetudini di vita e dallo svolgimento delle normali relazioni sociali; la residenza, secondo tale nozione, può anche non coincidere con la residenza anagrafica, che ha infatti valore meramente presuntivo contestabile con ogni mezzo di prova (C.conti, reg. Lazio, I, 30 giugno 1999, n. 716).

Alla liquidazione del rimborso spese di viaggio si provvede con una delle modalità indicate al precedente parag. 3.3, in base a richiesta ed autocertificazione dell'interessato (T.U., art. 84, c. 3).

7. Il regime fiscale dei rimborsi spese

L'art. 52, primo comma, lett. b), del T.U. 22 dicembre 1986, n. 917, ha stabilito che non concorrono a formare il reddito imponibile le somme erogate ai titolari di cariche pubbliche a titolo di rimborso di spese, purché l'erogazione di tali somme ed i relativi criteri siano disposti dagli organi competenti a determinare i trattamenti dei soggetti stessi.

Per gli amministratori degli enti locali è opportuno che, tenuto conto dei criteri generali stabiliti dal TUEL, sia definito con atto deliberativo, ove non disposto con norma di legge o regolamento, quanto è oggetto della disposizione sopra richiamata dell'art. 52 del TUIR.

TITOLO IX

Assicurazione rischi - Patrocinio legale

Cap. I

Assicurazione per i rischi del mandato

I comuni, le province, le comunità montane, le unioni di comuni ed i consorzi fra enti locali possono assicurare i propri amministratori contro i rischi conseguenti all'espletamento del loro mandato.

Così dispone l'art. 86, quinto comma, del T.U. il quale ha esteso a comunità montane, unioni di comuni e consorzi fra enti locali la facoltà già prevista per comuni e province di disporre la *copertura assicurativa per i rischi conseguenti al mandato esercitato*.

La norma non comprende fra i soggetti per i

quali era precedentemente prevista la copertura assicurativa, i rappresentanti nominati dall'ente locale negli organi di amministrazione di altri soggetti esterni, per i quali la legge o lo statuto prevedono la partecipazione di tali rappresentanti.

Non è inoltre prevista l'estensione dell'assicurazione ai componenti esterni nominati nelle commissioni che operano all'interno dell'ente, non ricorrendo per gli stessi le condizioni di amministratori e non discendendo il loro incarico da mandato elettorale (Ris. Min. Interno a Prefettura di Roma, 14 gennaio 1995, n. 533/1675/90/GAB).

In merito ai rischi conseguenti all'espletamento del mandato, da considerare nei contratti assicurativi, la Corte dei conti – Sez. riunite – così si esprime:

“È da ritenere legittima, in via generale, l'assunzione da parte di un ente pubblico dell'onere finanziario di premi per assicurazione contro gli infortuni a favore di amministratori. Tale scelta costituisce espressione di una facoltà non vietata dalla legge, il cui esercizio però soggiace a condizioni di non arbitrarietà, attinenti alla delimitazione dell'area – da restringere a fatti strettamente connessi all'incarico – all'adeguatezza dei massimali – in relazione a quelli previsti per le comuni assicurazioni per la responsabilità civile – alla convenienza del premio, alla durata del vincolo.

È illegittima l'assunzione da parte di un ente pubblico dell'onere di premi per assicurazione per il caso di morte o di invalidità permanente a favore di amministratori, oltre che per i rischi professionali anche per quelli extraprofessionali; la copertura del rischio extraprofessionale, infatti, esorbita dall'interesse dell'ente e l'erogazione del premio deve ritenersi dannosa per l'ente stesso” (C. conti, Sez. riunite, 5 aprile 1991, n. 707/A).

La Sezione centrale di controllo di legittimità della Corte dei conti nella seduta congiunta del 13 gennaio 2005, con deliberazione n. 1/2005, ha rilevato la illegittimità della stipula da parte di una pubblica amministrazione di una polizza per coprire i rischi degli amministratori conseguenti ad una eventuale responsabilità amministrativa. L'art. 3, comma 59, della legge finanziaria n. 244 del 24 dicembre 2007 ha stabilito la seguente disposizione in materia di assicurazione degli amministratori per i danni dagli stessi cagionati agli enti pubblici amministrati, che è da ritenersi comprendente anche gli amministratori degli enti locali:

«È nullo il contratto di assicurazione con il quale un ente pubblico assicura propri amministratori per i rischi derivanti dall'espletamento dei compiti istituzionali connessi con la carica e riguardanti la responsabilità per danni cagionati allo Stato o ad enti pubblici e la responsabilità contabile. I contratti di assicurazione in corso alla data

di entrata in vigore della presente legge cessano di avere efficacia alla data del 30 giugno 2008. In caso di violazione della presente disposizione, l'amministratore che pone in essere o proroga il contratto di assicurazione e il beneficiario della copertura assicurativa sono tenuti al rimborso, a titolo di danno erariale, di una somma pari a dieci volte l'ammontare dei premi complessivamente stabiliti nel contratto medesimo».

Al fine di evitare la corresponsione di canoni per contratti di assicurazione nulli per legge, è opportuna una verifica delle polizze in corso e l'adozione dei provvedimenti conseguenti.

Cap. II

Le spese legali e di giudizio

1. La necessità di una disciplina legislativa

Per i procedimenti avanti alla Corte dei conti nei confronti di amministratori e dipendenti degli enti locali, in caso di definitivo proscioglimento, le spese legali sostenute dai soggetti sottoposti a giudizio della Corte sono rimborsate dall'amministrazione di appartenenza.

Per i procedimenti avanti alle altre giurisdizioni non vi sono disposizioni di legge che prevedono il diritto al rimborso e il conseguente obbligo per l'ente locale di assumere le spese legali per i giudizi sostenuti dai propri amministratori per cause dipendenti dall'espletamento del mandato.

L'orientamento consolidato della giurisprudenza ritiene ammissibile il rimborso delle spese legali sostenute dagli amministratori degli enti locali se gli atti ed i fatti oggetto di giudizio sono stati posti in essere nell'espletamento del mandato ed a condizione che il procedimento si sia concluso nei loro confronti con sentenza di assoluzione con formula piena, passata in giudicato.

2. I giudizi avanti alla Corte dei conti

La legge 14 gennaio 1994, n. 20, modificata dall'art. 3 della legge 20 dicembre 1996, n. 639, di conversione del D.L. 23 ottobre 1996, n. 543, ha stabilito che *“in caso di definitivo proscioglimento dei soggetti alla Corte dei conti in materia di contabilità pubblica, le spese legali sostenute da coloro che sono sottoposti al giudizio della Corte dei conti sono rimborsate dall'amministrazione di appartenenza”*.

La giurisprudenza più significativa relativa al rimborso delle spese legali ha affermato:

1) L'ordinazione irregolare di spese non deliberate nei modi di legge e prive di impegno contabile costituisce per un amministratore comunale una violazione di elementari doveri di servizio, connotata da colpa di rilevan-

te gravità, per cui quando comporta l'impossibilità di un tempestivo pagamento in ragione della necessità di seguire una procedura di riconoscimento di debiti formati fuori del bilancio, ne consegue l'emersione a seguito di vittorioso giudizio avviato dal creditore insoddisfatto, di danni pubblici corrispondenti alle spese aggiuntive per oneri accessori del credito e per la rifusione delle spese legali e che non possono, quindi, non fare carico all'irregolare ordinatore della spesa, oneri che sono privi di una qualche utilità per l'ente locale e per la sua comunità (C.conti, sez. II, 18 marzo 2002, n. 85).

2) nell'ipotesi di deliberazione del rimborso di spese legali sostenute da alcuni consiglieri comunali in seguito al loro rinvio a giudizio per il reato di diffamazione, con successiva assoluzione degli stessi, va affermata l'esistenza di un correlativo danno per l'ente locale di appartenenza e la responsabilità amministrativa di chi ha deliberato il rimborso ove il giudizio penale per diffamazione sia iniziato a seguito della redazione di un volantino asseritamente denigratorio redatto dai predetti non nella loro qualità di amministratori dell'ente, ma in veste estranea (C.conti, reg. Basilicata, 29 marzo 2001, n. 73);

3) il rimborso delle spese legali sostenute dagli amministratori pubblici imputati in un giudizio penale può essere riconosciuto lecito purché i fatti siano stati commessi per l'espletamento di compiti di ufficio e non sussista conflitto di interesse con l'ente, il che può essere accertato dal giudice contabile solo ex post, alla constatazione dell'avvenuta assoluzione dell'imputato con formula piena, mentre in ipotesi di riconosciuta colpevolezza le spese non possono essere assunte a carico dell'ente (C.conti, sez. giur. reg. Veneto, 13 gennaio 1997, n. 12/EL, 148);

4) in applicazione dei principi generali dell'ordinamento giuridico amministrativo, un consolidato orientamento giurisprudenziale ammette la rimborsabilità delle spese legali a carico dell'ente pubblico solo in caso di assoluzione con formula piena. Ciò quando per effetto dell'assoluzione penale si possa escludere l'esistenza di conflitto d'interessi tra l'ente e il proprio amministratore, restando in ogni altro caso precluso il rimborso (C.conti, sez. giur. reg. Emilia-Romagna, 25 giugno 2001, n. 1213/EL/01);

5) il proscioglimento per compiuta prescrizione dell'azione di responsabilità amministrativo-contabile costituisce una pronuncia non di merito, ma di rito, che non legittima quindi i convenuti prosciolti al rimborso delle spese legali e di difesa ai sensi degli artt. 3, comma 2-bis, D.L. 23 ottobre 1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639, e 18, comma 1, D.L. 25 marzo 1997, n. 67, convertito dalla legge 23 maggio 1997, n. 135. Nel giudizio contabile, il giudice può compensare in tutto o in parte, le spese di giudizio, se ravvisi motivi di equità, ivi comprese le spese legali e di difesa sostenute dalla parte prosciolta (C.conti, sez. cent., 18 febbraio 2002, n. 4).

3. Una "massima" della Cassazione

La Corte di Cassazione civile (sez. I, 16 aprile 2008, n. 10052) si è pronunciata in merito alla seguente situazione:

«Posto che il consigliere comunale è legato all'ente-comune, del quale non sia dipendente, da un rapporto assimilato a quello del funzionario onorario, egli può ottenere, in applicazione analogica dell'art. 1720, comma 2, c.c., soltanto il rimborso delle spese sostenute a causa del proprio incarico, e non semplicemente in occasione del medesimo. Ne consegue che egli non può pretendere il rimborso delle spese effettuate per difendersi in un processo penale iniziato in relazione a fatti pur connessi all'incarico, non solo qualora egli sia stato condannato, giacché la commissione di un reato non potrebbe rientrare nei limiti di un mandato validamente conferito, ma anche qualora sia stato prosciolto, giacché in tal caso la necessità di effettuare le spese di difesa non si pone in nesso di causalità diretta con l'esecuzione del mandato, ma tra l'uno e l'altro si pone un elemento intermedio, dovuto all'attività di una terza persona, pubblica o privata, e costituito dall'accusa poi rivelatasi infondata».

4. Due "massime" del Consiglio di Stato

Con sentenza del Consiglio di Stato (sez. V, n. 2242 del 14 aprile 2000) alla quale fanno riferimento diverse risoluzioni del Ministero dell'Interno, è stato affermato quanto segue:

«1. In assenza di una norma specifica che regoli i rapporti patrimoniali tra il comune e i suoi amministratori è possibile applicare in via analogica l'art. 1720 Cod. civ., secondo il quale il mandante deve rimborsare al mandatario le anticipazioni e pagargli il compenso che gli spetta, risarcendogli poi l'eventuale danno subito a causa dell'incarico (fattispecie riferita all'eventuale obbligo dell'ente di tenere indenne il sindaco e gli assessori dalle spese processuali sostenute in giudizi penali concernenti imputazioni oggettivamente connesse all'espletamento dei rispettivi incarichi).

2. La decisione di circoscrivere l'eccezionale rimborsabilità delle spese legali sostenute da un sindaco e da un assessore per la difesa in un processo penale intentato a loro carico per fatti connessi all'espletamento delle funzioni ai soli casi in cui sia incontestabilmente accertata l'assenza di responsabilità penale degli imputati è logica e ragionevole, perché valorizza il rilievo della positiva assenza di colpa in capo all'amministratore».

Il Consiglio di Stato (sez. V, 17 luglio 2001, n. 3946) ha deciso che *«è dovuto il rimborso delle spese di difesa del sindaco relative a procedimento penale conclusosi con sentenza di assoluzione e in assenza di un conflitto di interessi con il comune nei fatti oggetto del giudizio penale. La materia è regolata dagli artt. 22, D.P.R. 25 giugno 1983, n. 347 e 67, D.P.R. 13 maggio 1987, n. 268, riguardanti il personale degli enti locali, ma ritenuti estensibili anche agli amministratori. In forza di tali norme hanno titolo al rimborso delle spese legali il dipendente e quindi l'amministratore locale, sottoposti a giudizio penale per fatti o atti direttamente connessi all'espletamento del servizio e all'adempimento dei compiti d'ufficio, sempreché il giudizio stesso non si sia concluso con una sentenza di condanna e non vi sia conflitto di interessi con l'amministrazione di appartenenza».*

5. La posizione del Ministero dell'Interno

La Prefettura di Pavia, Ufficio territoriale del Governo, con nota n. 28663/Gab del 3 ottobre 2002, indirizzata ai comuni della provincia, ha reso nota la seguente risoluzione del Ministero dell'Interno in merito al rimborso delle spese legali agli amministratori comunali e provinciali ed ai componenti della commissione edilizia:

«Al fine del rimborso, è necessario accertare che le spese siano state sostenute a causa e non semplicemente in occasione dell'incarico e sempre entro il limite costituito dal positivo e definitivo accertamento della mancanza di responsabilità penale di coloro che hanno sostenuto le spese legali.

Pertanto, in conformità di quanto statuito dalla V sezione del Consiglio di Stato, nella decisione n. 2242/2000, questo Ministero ritiene praticabile la rifusione dell'esborso per spese legali sostenute dagli amministratori, se gli atti o fatti dedotti in giudizio siano stati posti in essere nell'espletamento del mandato o del servizio ed a condizione che, riconosciuta l'assenza di dolo o colpa grave, il procedimento si sia concluso con una sentenza di assoluzione con formula piena, passata in giudicato.

Ulteriore condizione è l'assenza di un conflitto di interessi tra l'attività dell'amministrazione e la condotta dell'amministratore, da valutarsi ex post, a conclusione del procedimento (cfr. Corte di Cassazione, Sez. I, sentenza n. 15724 del 13.12.2000 e n. 54 del 3.1.2002).

Non si ritiene praticabile, per contro, sulla base della più recente giurisprudenza, la rifusione delle spese legali ai tecnici estranei alla amministrazione comunale, non assimilabili, nel rapporto con l'ente, né ai dipendenti né agli amministratori locali. In proposito il TAR Abruzzo, con sentenza n. 830 del 18.3.1998, ha negato il diritto alla ripetibilità delle spese sostenute ai cosiddetti membri laici della commissione edilizia, in quanto questi non possono considerarsi amministratori, non risultando il loro incarico da mandato elettorale.

L'orientamento in tal senso seguito da questa Amministrazione trova conferma nel parere espresso dal Consiglio di Stato – sezione prima, in data 27.2.2002, che individua la commissione edilizia comunale quale organo ausiliario a carattere non burocratico, in quanto composto anche da personale onorario con funzioni istruttorie e consultive che possono ritenersi imputabili all'ente locale.

Da ultimo, si è espressa in tal senso la Corte di Cassazione, sezione I, con sentenza n. 5914 del 23.4.2002, che ha confermato una decisione del giudice di merito, pronunciandosi per la esclusione del rimborso in oggetto ai componenti della commissione edilizia».

6. Rimborso delle spese legali - Diniego da parte dell'ente

La Corte di Cassazione (sez. VI penale, 27 novembre 2002, n. 40145) ha ritenuto che in tema di indennizzabilità degli oneri di difesa sostenuti da dipendenti pubblici sottoposti a procedimento penale, conclusosi con sentenza di assoluzione,

per fatti o atti direttamente connessi all'espletamento del servizio e all'adempimento dei compiti d'ufficio, l'art. 67, D.P.R. 13 maggio 1987, n. 268 non trova applicazione obbligatoria nei confronti del sindaco di un comune, il quale non riveste la qualità di dipendente, bensì di amministratore in situazione di immedesimazione organica con l'ente; pertanto va esclusa la sussistenza del delitto previsto dall'art. 323 C.P. (abuso d'ufficio) – disposizione da integrare necessariamente con il riferimento ad altra norma legislativa (o di regolamento in senso stretto), la cui violazione è presupposto necessario per la verifica dell'abuso – in caso di diniego, da parte dei componenti di una giunta comunale, di rifondere al sindaco cessato dalla carica le spese sostenute per la difesa in un procedimento penale, definito con esito liberatorio, riguardante fatti commessi nell'esercizio delle pubbliche funzioni.

Cap. III Giudizi di responsabilità patrimoniale e contabile - Definizione

La legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Finanziaria 2006) con l'art. 1, commi 231, 232 e 233, ha stabilito le seguenti disposizioni relative alla definizione dei giudizi di responsabilità patrimoniale e contabile:

«I soggetti, compresi fra gli altri gli amministratori ed i dipendenti degli enti locali, nei cui confronti sia stata pronunciata nei giudizi di primo grado dinanzi alla Corte dei conti, sentenza di condanna per fatti commessi antecedentemente al 1° gennaio 2006, possono chiedere alla competente sezione di appello, in sede di impugnazione, che il procedimento venga definito mediante il pagamento di una somma non inferiore al 10 per cento e non superiore al 20 per cento del danno quantificato nella sentenza.

La Sezione di Appello della Corte dei conti, con decreto in camera di consiglio, sentito il procuratore competente, delibera in merito alla richiesta e, in caso di accoglimento, determina la somma dovuta in misura non superiore al 30 per cento del danno quantificato nella sentenza di primo grado, stabilendo il termine per il versamento. Il giudizio di appello s'intende definito a decorrere dalla data di deposito della ricevuta di versamento presso la segreteria della Sezione di Appello».

TITOLO X

Pubblicità della situazione patrimoniale e delle spese elettorali dei candidati e titolari di cariche elettive e direttive

Cap. I Disposizioni legislative

1. Ambito di applicazione

La legge 5 luglio 1982, n. 441 stabilì norme per la pubblicità della situazione patrimoniale dei titolari di cariche elettive, che si applicano ai membri del Parlamento, del Governo, dei consigli regionali e provinciali e dei consigli comunali capoluogo di provincia ovvero con popolazione superiore a 50.000 abitanti.

L'art. 30 della legge 25 marzo 1993, n. 81, ha integrato le norme sopra richiamate con nuove disposizioni relative alla pubblicità delle spese elettorali.

2. Soggetti obbligati

Oltre ai membri del Parlamento e del Governo, sono soggetti obbligati all'osservanza delle norme di legge relative alla pubblicità della situazione patrimoniale:

- 1) tutti i componenti dei consigli regionali;
- 2) tutti i componenti dei consigli provinciali;
- 3) tutti i componenti dei consigli comunali dei comuni capoluogo di provincia o con popolazione superiore a 50.000 abitanti;
- 4) i presidenti, i vice presidenti, amministratori delegati e direttori generali delle società al cui capitale il comune concorra nelle varie forme d'intervento e di partecipazione per un importo superiore al 20%;
- 5) i presidenti, i vice presidenti, amministratori delegati e direttori generali degli enti ed istituti privati al cui finanziamento il comune concorre in misura superiore al 50% dell'ammontare complessivo delle spese di gestione esposte in bilancio ed a condizione che queste superino la somma annua di L. 500 milioni (euro 258.228,45);
- 6) i direttori generali delle aziende speciali dei comuni capoluogo di provincia o con oltre 100.000 abitanti;
- 7) il personale con qualifica dirigenziale delle amministrazioni pubbliche, secondo quanto ha disposto l'art. 17, c. 22, della legge 15 maggio 1997, n. 127.

Le disposizioni di cui ai n. 1, 2 e 3 si applicano anche al coniuge non separato ed ai figli conviventi, se gli stessi vi consentono.

Le norme soprarichiamate non comprendono espressamente, per i comuni capoluogo di provincia o con popolazione superiore a 50.000 abitanti, gli assessori comunali che per le amministrazioni elette prima dell'entrata in vigore della legge 25 marzo 1993, n. 81, facevano parte del consiglio. Con la incompatibilità fra le cariche di assessore e di consigliere stabilita dall'art. 25 della legge n. 81 (T.U., art. 64), gli assessori dei comuni con oltre 15.000 abitanti non sono più componenti del consiglio e restano esclusi dall'obbligo di cui alla legge n. 441/1982, salvo che il regolamento comunale adottato per la sua applicazione sia integrato con una norma interpretativa che mantenga anche per gli assessori comunali l'obbligo già per gli stessi vigente.

Cap. II Obblighi disposti dalla legge

1. Obblighi all'assunzione della carica

I soggetti tenuti devono presentare al sindaco od al presidente della provincia, entro tre mesi dall'assunzione della carica avvenuta per nuova elezione, surrogazione o nomina, i seguenti atti:

- 1) una dichiarazione concernente i diritti reali su beni immobili e su beni mobili iscritti in pubblici registri; le azioni di società; le quote di partecipazione a società; l'esercizio di funzioni di amministratore o di sindaco di società, con l'apposizione della formula: «sul mio onore affermo che la dichiarazione corrisponde al vero»;
- 2) copia dell'ultima dichiarazione dei redditi soggetti all'I.R.P.E.F.

2. Norme relative al coniuge ed ai figli

Il soggetto obbligato, al momento della trasmissione degli atti per lo stesso richiesti, rimette al sindaco un'ulteriore dichiarazione relativa alla situazione patrimoniale e la copia della dichiarazione dei redditi del coniuge e dei figli conviventi. L'adempimento predetto è subordinato al consenso del coniuge e dei figli, che hanno diritto di opporsi, rilasciando una dichiarazione scritta in tal senso.

3. Obblighi annuali

I soggetti obbligati debbono ogni anno, entro un mese dalla scadenza del termine utile per la presentazione della dichiarazione dei redditi soggetti all'I.R.P.E.F., trasmettere al sindaco

una attestazione concernente le variazioni della situazione patrimoniale di cui al n. 1 dell'art. 2 della legge, determinata nell'anno precedente e copia della dichiarazione dei redditi.

Tale adempimento vige anche per i congiunti di cui al precedente n. 2, se consenzienti.

4. Diffida ad adempiere

Decorsi i termini previsti dalla legge, il sindaco ed il presidente della provincia diffidano i soggetti inadempienti a provvedere entro il termine di 15 giorni dal ricevimento del relativo avviso. Se il soggetto diffidato non adempie, il sindaco ed il presidente della provincia ne informano il consiglio.

5. Regolarizzazione delle dichiarazioni

Se il soggetto obbligato ha presentato documentazioni incomplete, il sindaco od il presidente della provincia gli assegnano un termine di 15 giorni per completare la sua posizione. In caso di inadempienza ne viene informato il consiglio.

6. Informazione degli elettori

Tutti i cittadini iscritti nelle liste elettorali hanno diritto di conoscere le dichiarazioni e le attestazioni previste dalla legge n. 441/1982. Il regolamento adottato dal consiglio stabilisce le moda-

lità per la pubblicazione dei vari contenuti delle dichiarazioni ed attestazioni presentate, all'albo pretorio e nelle altre forme ritenute idonee.

7. Obblighi successivi alla cessazione dalla carica

I soggetti obbligati, entro tre mesi dalla cessazione dalla carica per scadenza del mandato o per qualsiasi altro motivo, sono tenuti a trasmettere al sindaco od al presidente della provincia una dichiarazione concernente le variazioni della situazione patrimoniale di cui al n. 1 dell'art. 2, intervenute dopo l'ultima attestazione. Entro il mese successivo alla scadenza del relativo termine, gli stessi soggetti sono tenuti a trasmettere copia della dichiarazione annuale relativa ai redditi I.R.P.E.F.

Tale adempimento si estende anche ai congiunti di cui al precedente paragrafo 2, se consenzienti. Le norme suddette non si applicano nel caso di rielezione, senza interruzione, nella stessa carica.

8. Disciplina regolamentare

I consigli comunali e provinciali disciplinano, con i regolamenti, le norme di attuazione della legge n. 441/1982, prevedendo le disposizioni procedurali da osservarsi da parte dei soggetti obbligati.

La Provincia

Introduzione

La Provincia dell'Aquila e il terremoto del 6 aprile 2009.

Questa data resterà impressa, purtroppo, nella memoria individuale di chi ha subito in prima persona le conseguenze del sisma e nella memoria collettiva di chi l'ha vissuta solo di riflesso. Una cosa non si vuole che tale data simboleggi: l'impossibilità di far risorgere anche stavolta un territorio già ripetutamente segnato, nei secoli, da eventi simili (1).

Anche su questo terreno può giocarsi la battaglia del ruolo e del futuro dell'Ente locale oggi. Attraverso questo durissimo banco di prova infatti gli Enti locali, e primariamente la Provincia, possono dare prova della loro capacità o meno di risolvere, snellire, promuovere sviluppo e rinascita, potendo assurgere ad esempio edificante o meno a seconda delle risposte che saranno in grado di dare nella ricostruzione della città dell'Aquila e degli altri Comuni colpiti.

La fase della prima emergenza, immediatamente successiva all'evento, ha riguardato perlopiù i soccorsi ed il ricovero della popolazione in sistemazioni transitorie (dalle tendopoli allestite a ridosso del Capoluogo, alle strutture ricettive requisite in altre zone dell'Abruzzo, al reperimento di alloggi da prendere in fitto con contributi di autonomia sistemazione, interventi tutti rimessi al livello statale attraverso il Dipartimento della Protezione Civile e comunque la Presidenza del Consiglio dei Ministri (2)). Successivamente si

è aperto un dibattito sul decentrare o meno le scelte: realizzazione di nuovi alloggi, di nuove strutture scolastiche, di nuovi edifici pubblici che andranno a sostituire quelli del tutto distrutti o comunque non facilmente né prontamente recuperabili. La discussione non è stata peraltro ancora superata.

Quale che sarà l'esito del confronto, non vanno sottaciute alcune considerazioni di ordine più generale, direttamente conseguenti all'unicità del quadro di riferimento.

Il sisma del 6 aprile ha colpito la città dell'Aquila con inaudita violenza (3).

Ha colpito le persone, le famiglie, il mondo produttivo, gli esercizi commerciali, le attività artigianali, le scuole, il mondo religioso, l'Università, le attività culturali.

Ha colpito materialmente la città. Così è stato per le abitazioni civili come per le basiliche e le chiese, i monumenti e le sedi delle Pubbliche Amministrazioni, queste ultime situate perlopiù nel centro storico o nelle sue immediate vicinanze e dunque ancora ad oggi in zone per la maggior parte inaccessibili.

Ha colpito spiritualmente e moralmente i cittadini, sovvertendo vite, relazioni, progetti, aspirazioni.

Di conseguenza, la ricostruzione va intesa per un verso come riedificazione fisica e materiale

alloggiate presso alberghi e case private nei territori delle altre Province Abruzzesi e della Provincia di Ascoli Piceno, con una netta prevalenza per la Provincia di Teramo (19.668 unità, di cui 14.265 in 212 alberghi e 5.403 in 1.249 case private). Le altre 35.565 unità erano invece alloggiate n. 165 aree di ricovero, in 5.576 tende. Il 9 aprile 2009 il Sindaco dell'Aquila ha emanato l'ordinanza che dichiara l'inagibilità di tutto il patrimonio edilizio pubblico e privato esistente sul territorio comunale.

(3) Sono intervenute polemiche anche sulla magnitudo delle scosse principali della notte del 6 aprile e dei giorni immediatamente successivi. La scossa principale ha avuto due indicazioni di magnitudo: la prima, immediata, che la attestava a 6,3. La seconda, che l'ha ridotta a 5,8. In realtà, la rilevazione più esatta, corrispondente alla cd. magnitudo momento, è la prima (il parametro sismologico momento sismico equivale al prodotto tra area di faglia, dislocazione e resistenza delle rocce. Il momento sismico e la magnitudo momento rappresentano quindi la migliore stima della reale grandezza del terremoto, in quanto direttamente legata alle dimensioni e alla dislocazione della sorgente sismica. Fonte: www.ingv.it).

(*) Gli autori sono dirigenti della Provincia di L'Aquila, gravemente colpita dal sisma del 6 aprile 2009.

(1) Eventi sismici di particolare gravità nell'Aquilano avvennero nel 1349, nel 1461 – 1462, nel 1703 (distruttivo della città al pari di quello attuale) e nel 1915 (in collegamento con Avezzano). La città, pur con differenti tempi e metodi dovuti alle diverse condizioni politiche ed economiche, si è sempre ripresa. Si noti che il numero degli abitanti, pari nel 1375 a 14.000, scese sotto le 2.500 unità dopo il terremoto del 1703. Terremoti di rilievo si ebbero anche negli anni 1328, 1398, 1456, 1498, 1592, 1646, 1672, 1706, 1750, 1762, 1786, 1789, 1791, 1803, 1809, 1848 – 1849, 1874, 1887, 1893, 1895. Eventi più recenti: 1906, 1916, 1920, 1926, 1929, 1958, 1963 e 1985.

(2) Il totale della popolazione assistita al 23.4.2009 era pari (Fonte: www.protezionecivile.it) a 63.415 unità, di cui 27.850

di strade, case, uffici, scuole, per l'altro come creazione di nuove condizioni sociali, economiche e produttive che consentano alla collettività di ritornare traendo dalla città una fonte di sostentamento ma anche ripristinando, per quanto possibile, il livello di qualità della vita precedente al sisma.

Tutto questo implica una forte presenza delle Istituzioni locali, che dovranno accompagnare i cittadini nel loro rientro alla normalità.

Ma le stesse Istituzioni sono bisognose in questo momento di aiuto, di supporto alla ricostruzione di se stesse, prima di tutto nelle condizioni logistiche. Esse si trovano ad affrontare un'emergenza straordinaria, delle cui dimensioni e della cui gravità non vi è precedente, almeno nell'epoca contemporanea, nel nostro Paese.

Non va infatti sottaciuto che il sisma ha avuto il proprio epicentro in una città Capoluogo di Regione, con un centro storico esteso, vitale ed importante, sede di civili abitazioni ma anche di studi professionali, di attività imprenditoriali e commerciali, dei principali uffici pubblici, pressoché distrutto e con una serie di frazioni e di piccoli Comuni circostanti anch'essi annientati o comunque gravemente compromessi. E dunque il discorso si fa particolarmente complesso.

La straordinarietà della situazione determinatasi nelle zone dell'Aquilano colpite richiede strumenti di intervento altrettanto straordinari, che vanno tradotti in azioni di sistema e riforme strutturali. Proviamo ad evidenziare alcune priorità ed a tracciare alcuni possibili percorsi. In primis va evidenziata la necessità di legislazioni specifiche per le zone colpite dal sisma, che vadano oltre le normative già emanate, anche in maniera corporosa, per la gestione della fase emergenziale (4).

Occorre cioè che strutturalmente ed in via sistematica, con la corrispondente, stabile investitura istituzionale, sia riconosciuta la possibilità di emanare leggi specifiche per quei territori.

Si riuscirà in tal modo a rispondere alle loro esigenze, del tutto peculiari, ricreando pari condizioni di partenza.

Si deve anche tener conto, in questo contesto, delle distanze che già sussistevano e che il sisma ha ulteriormente acuito tra il comprensorio aquilano ed il resto della regione, sia per la natura interna e montuosa del primo, sia per la crisi delle principali realtà imprenditoriali da tempo in atto nella zona.

La necessità di autonomia nella legislazione si basa su due ordini di problemi: il bisogno di intervenire sul sistema economico e l'esigenza di revisione dell'organizzazione istituzionale.

Sotto il primo aspetto, occorre che venga prontamente introdotta una serie di misure volte a favorire la ripresa del tessuto economico e produttivo locale, come traino anche per il rialzo dell'occupazione: aiuti alle imprese fuori dai normali vincoli sulla concorrenza, defiscalizzazioni, nuove infrastrutture e così via.

Richiede un minimo di approfondimento il discorso sull'occupazione e sull'incentivazione delle assunzioni, cui si ritiene necessario che la concessione degli aiuti alle imprese sia finalizzata. Si presenta infatti, nei territori colpiti, il rischio di un "surplus" di investimenti, di un'improvvisa e momentanea "esplosione" di attività legate alla ricostruzione che potrebbe però apparire un fuoco di paglia, dall'intento meramente speculativo, senza ricadute stabili e durevoli, di natura sistemica, sul territorio, con la conseguente impossibilità del radicamento di un tessuto economico locale sufficientemente sviluppato ed autonomo.

È importante quindi premiare le intraprese che dimostrino da subito una volontà di interventi duraturi, in primis sulle assunzioni, che devono avere carattere il più possibile stabile.

È necessaria pertanto una normativa che, sia per il settore pubblico che per quello privato, limiti le forme attuali di lavoro flessibile/precario valorizzando ed ampliando al massimo l'utilizzo del rapporto a tempo indeterminato.

Occorre a questo punto che venga individuata una regia efficiente di tutti i passaggi occorrenti alla ripresa. Regia che non può non essere di matrice pubblica.

Si innesta qui l'altro tema sopra indicato, quello per l'appunto dell'organizzazione istituzionale.

A modesto parere di chi scrive, infatti, una delle ipotesi percorribili si ritiene debba riguardare la riorganizzazione generale delle Istituzioni territoriali e le loro competenze.

Occorre un'idea forte, che potrebbe consistere, ad esempio, attraverso le necessarie modifiche costituzionali, nel conferimento alla Provincia dell'Aquila dei poteri di una Provincia Autonoma o di una Regione (5), per farle svolgere ap-

(4) Con D.P.C.M. n. 81 del 7 aprile 2009 è stato dichiarato lo stato di emergenza nazionale in ordine agli eccezionali eventi sismici del 6 aprile fino al 31 dicembre 2010. Il provvedimento ha rappresentato il primo atto di una lunga serie di Decreti e di Ordinanze.

(5) In questo secondo caso, la stessa Istituzione assommerebbe in sé le funzioni di Regione e di Provincia, come accade per la Valle d'Aosta. Del resto, anche storicamente, questa parte d'Italia era suddivisa fino al 1927 in tre Istituzioni locali, denominate Abruzzo Citeriore, Abruzzo Ulteriore I e Abruzzo Ulteriore II, aventi per capoluogo rispettivamente Chieti, Teramo e L'Aquila, con connotazioni demografiche e storiche, culture e tradizioni diverse anche se complementari.

pieno, in quest'epoca, le funzioni di governo di area vasta attraverso l'assegnazione della potestà legislativa e la capacità di avere contatti diretti, senza soggetti intermedi, in particolare con la Comunità Europea e lo Stato centrale (6).

Il tramite della Regione, così come attualmente impostato, non consente infatti la necessaria tempestività e snellezza amministrativa per l'erogazione dei finanziamenti necessari alla ricostruzione, oltre ad impedire una differenziazione per territorio della programmazione e degli interventi, che non può non considerarsi imprescindibile.

Quali che siano le scelte strategiche che si vorranno impostare, è importante, lo si ripete, evidenziare la necessità di impostare azioni di sistema in grado di fornire alle popolazioni colpite sufficienti strumenti per recuperare l'inevitabile "gap" prodotto dal terremoto.

Si è "profittato", senza altro intento che quello di promuovere una riflessione e di mantenere comunque aperta l'attenzione su una situazione che è del tutto straordinaria, delle pagine di quest'opera e della gentile, affettuosa disponibilità del Direttore manifestata ancor più in occasione del sisma, per far veicolare un messaggio a tutti i suoi estimatori: amministratori, dirigenti, funzionari, ma anche semplici cittadini.

Un messaggio propositivo e di speranza per la rinascita, pur tra mille difficoltà, di un'intera città e del suo territorio.

Confidiamo pertanto che le Istituzioni finalmente e concretamente realizzino all'Aquila il principio di sussidiarietà con la conseguenziale programmazione bottom-up e che gli enti territoriali non solo rivendichino il ruolo, ma che siano poi in grado di sostenerlo; che i cittadini svolgano la loro funzione di partecipazione e coinvolgimento nelle scelte e di supervisori nell'attuazione delle stesse, per una ricostruzione consapevole, rispettosa delle proprie radici ma al tempo stesso aperta alle nuove opportunità di crescita.

Confidiamo cioè in un nuovo modello di sviluppo, in una nuova fase anche nel rapporto cittadino-istituzioni, in un nuovo inizio e nelle magie che esso necessariamente racchiude.

(6) Per consentire una efficace gestione dell'emergenza e soprattutto della ricostruzione, si potrebbe innestare un meccanismo per cui, a seconda del tipo di finanziamento, l'Unione Europea o il Governo nazionale, anche attraverso il Dipartimento della Protezione Civile, eroga le risorse finanziarie, sul modello dei fondi strutturali europei (dunque con acconti, certificazioni intermedie per stato di avanzamento e saldo a rendicontazione), mentre l'utilizzazione delle stesse è rimessa alla novella Istituzione, che compie le scelte sulla ricostruzione aiutando fattivamente il territorio a ripartire con la ricostituzione del tessuto economico e sociale.

Prefazione

La Provincia, ente locale intermedio tra comune e Regione, rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi, ne promuove e ne coordina lo sviluppo.

Questa è la definizione dell'ente Provincia inserita nell'art. 3 comma 3 del Testo Unico degli Enti locali approvato con D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000. La Costituzione, invece, tratta della Provincia all'art. 114 definendola, come i Comuni, le Città metropolitane e le Regioni, con cui concorre unitamente allo Stato a costituire la Repubblica, ente autonomo con proprio statuto, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione.

In queste due norme fondamentali del nostro ordinamento giuridico sono racchiusi, quindi, ruoli e funzioni importanti per la Provincia.

Come mai allora c'è una forte messa in discussione della necessità di mantenere questo Ente nel panorama istituzionale italiano? Sono, queste, prese di posizione originali e di questi ultimi anni o hanno precedenti nel passato? Da quanto tempo esiste la Provincia e come è cambiata? Quanto costa ai cittadini? Di fatto qual è il ruolo che oggi essa svolge e quale la sua articolazione organica? A queste e ad altre domande si cerca di dare una risposta con il presente intervento. Convinti come siamo che prima di esprimere giudizi e di operare scelte soprattutto in materie di rilievo costituzionale occorre documentarsi, conoscere, approfondire.

Cap. I

Brevi cenni storici sull'Istituzione "Provincia"

1. Dall'ordinamento napoleonico al primo dopoguerra

In Italia, la Provincia nasce come circoscrizione di decentramento e come sede dei principali uffici periferici dello Stato, per assumere progressivamente la connotazione di ente organizzato in modo da rappresentare la comunità locale (7). Nella configurazione iniziale è possibile dunque individuare una forte somiglianza con il Dipartimento Francese(8), frutto delle riforme

(7) Digesto delle Discipline Pubblicistiche, quarta edizione, UTET Torino.

(8) L'istituzione della Provincia, nella sua concezione moderna, viene fatta risalire da alcuni (cfr. Simone Ediz.) alle riforme introdotte dalla Rivoluzione Francese prima e da Napoleone poi in materia di organizzazione amministrativa dello Stato con la Legge 28 piovoso dell'anno VIII. In base a quest'ultima (corrispondente alla Legge 17 febbraio 1800), infatti, il territorio francese e quello sottoposto alla dominazione napoleonica furono suddivisi in Dipartimenti, Distretti, Cantoni e Comuni.

introdotta dalla Rivoluzione Francese prima e da Napoleone poi in materia di organizzazione amministrativa dello Stato, ambito ideato per fini amministrativi, retto da un Prefetto, da un Consiglio Dipartimentale e da un Consiglio di Prefettura con funzioni giudiziarie (9).

Volendo condurre un breve excursus storico, si inizierà con l'osservare che nell'ordinamento piemontese, con la Legge 7 ottobre 1848, di attuazione dell'art. 74 (10) dello Statuto Albertino del 1848, in analogia alle circoscrizioni dipartimentali di matrice napoleonica, il territorio dello Stato sardo – piemontese viene organizzato su tre livelli: Divisioni, Province e Comuni.

La Provincia, in particolare, è considerata una circoscrizione dello Stato e deputato ad amministrarla viene nominato un Governatore, coadiuvato da un Consiglio Provinciale di nomina elettiva, sia pure a suffragio limitato nel censo (11).

Tale organizzazione subisce peraltro delle modifiche ancora prima della proclamazione del Regno d'Italia, con l'emanazione, ad opera del Ministro Rattazzi, del R.D. 23 ottobre 1859 n. 3702 sull'ordinamento degli Enti territoriali, contenente una nuova ripartizione del territorio in Province (in luogo delle Divisioni), Circondari (in luogo delle Province), Mandamenti e Comuni. La Provincia, in particolare, è definita "corpo morale", con compiti di cura della comunità provinciale, ma è anche circoscrizione di decentramento statale con funzioni di controllo sui Comuni (12). Sono organi dell'Ente: il Governatore nominato quale rappresentante del Governo sul territorio, depositario anche del potere di controllo sugli

organi comunali (13), il Consiglio Provinciale, organo elettivo (14), e la Deputazione Provinciale, scelta in seno al Consiglio e presieduta dal Governatore.

Per opera del successivo Decreto Ricasoli dell'ottobre del 1861, si ha la sostituzione della figura del Governatore con quella del Prefetto, con piena assimilazione, pertanto, al modello francese, anche nel nome e nelle funzioni del Capo dell'Amministrazione.

Dopo le lievi modifiche apportate dalla legge 20 marzo 1865, che all'Allegato A (15) riproduce essenzialmente il contenuto del decreto n. 3702/1859 (16), una prima svolta decisa nella storia dell'Istituzione Provincia si ha con la Riforma apportata nell'epoca "Crispina" dalla legge 30 dicembre 1888 n. 5865 con la quale di fatto si cercò di conciliare le aspirazioni di partecipazione e decentramento delle autonomie locali con l'esigenza di mantenimento del controllo del territorio, principio irrinunciabile della classe al potere. Ed infatti da un lato si stabilì l'allargamento dell'elettorato amministrativo e la trasformazione della Presidenza delle Deputazioni Provinciali in carica elettiva; dall'altro, invece, si rafforzò il sistema dei controlli sugli Enti locali con l'istituzione della Giunta Provinciale Amministrativa – organismo misto presie-

(9) Cfr. F.Fabrizzi, in *La Provincia: storia istituzionale dell'ente locale più discusso. Dall'unificazione amministrativa alla caduta della Destra storica* in www.federalismi.it; S.Mangiameli, *Il livello provinciale nell'ordinamento italiano e la comparazione con le forme di governo intermedio di Francia, Germania, Spagna, Regno Unito e Polonia* in www.upi.emilia-romagna.it, secondo cui l'istituzione del Dipartimento si diffuse, attraverso Napoleone e successivamente la Francia in genere, in tutta Europa.

(10) Art. 74: "Le istituzioni comunali e provinciali, e la circoscrizione dei comuni e delle province sono regolati dalla legge". Il modello di organizzazione amministrativa piemontese viene esteso progressivamente agli altri Stati preunitari contestualmente all'annessione degli stessi allo Stato sabauda. In realtà i contenuti della Legge furono anticipati dal Regio Editto 27 novembre 1847. Cfr. S. Mangiameli, *ibidem*.

(11) Calandra, *Storia dell'Amministrazione pubblica in Italia*, Bologna 1978.

(12) F. Caringella, A.Giuncato, F.Romano (A cura di), *L'ordinamento degli Enti locali, Commentario al Testo Unico*, Edizioni Ipsa, 2008 pag. 39.

(13) Il controllo, anche di merito, sugli atti della Provincia era esercitato direttamente dal Ministero dell'Interno.

(14) Cfr. al riguardo, Scoca, in *Nascita ed evoluzione dello Stato e dell'Amministrazione Pubblica*, in (a cura di) Mazzaroli, Pericu, Romano, Roversi Monaco, Scoca, *Diritto Amministrativo*, tomo I, pag. 361 dove, in particolare, si sottolinea che tale sistema era sostanzialmente analogo a quello del 1848 "in quanto ispirato anch'esso al modello di accentramento napoleonico come dimostrato sopra tutto dalla circostanza che i vertici di Comune e Provincia erano di nomina governativa e agivano (in parte o in tutto) quali funzionari dello Stato, nonché dalla forte incidenza del controllo, particolarmente oppressivo allorchando rivestiva i caratteri del controllo di merito, che implicava una sostituzione nella valutazione della stessa opportunità dell'atto".

(15) Legge 20 marzo 1865, n. 2248, Allegato A, Legge per l'unificazione amministrativa del Regno d'Italia.

(16) Viene infatti ribadita la suddivisione del regno in Province, Circondari, Mandamenti e Comuni. Si conferma per la Provincia la natura di ente autarchico territoriale, guidata da un Consiglio, organo elettivo, da una deputazione Provinciale, organo esecutivo dell'Ente, e dal Prefetto. Del Prefetto, poi veniva ribadita la natura ibrida di capo dell'amministrazione locale e di rappresentante del governo sul territorio, essendogli infatti attribuiti poteri di coordinamento e controllo sui Comuni. Come è stato autorevolmente sostenuto (M. Nigro, *Il Governo locale: I: storia e problemi*, Roma 1980) le Province finirono per essere "lo strumento attraverso il quale si sviluppava l'assoggettamento del Comune al controllo governativo".

duto dal Prefetto e composto da due consiglieri di prefettura designati al principio di ogni anno dal Ministero dell'Interno e da quattro rappresentanti del Consiglio Provinciale scelti al di fuori dei propri membri – cui venne affidato il controllo di merito sugli atti di Comuni e Province (17).

La struttura della Provincia restò per lungo tempo inalterata, dal momento che i Testi Unici del 1908 e del 1915, così come la legislazione del successivo primo dopoguerra non apportarono sostanziali cambiamenti, se non delle modifiche alla normativa elettorale.

2. Le leggi del ventennio fascista e l'avvento della Costituzione Repubblicana

Durante il periodo fascista, in linea con l'opzione centralistica ed autoritaria del regime, furono fortemente compresse le autonomie di Comuni e Province. Ciò *in primis* attraverso l'abolizione dell'elettività degli organi provinciali (così come di quelli comunali) e la sostituzione degli stessi con nuove figure: il Preside, di nomina governativa, cui furono attribuiti i poteri della Deputazione e del Presidente, ed il Rettore, di nomina regia, con i poteri del soppresso Consiglio Provinciale. Tali modifiche confluirono nel Testo Unico della legge comunale e provinciale del 1934 (approvato con R.D. 3 marzo 1934, n. 383) che per lungo tempo, quantomeno fino all'adozione della legge n. 142 del 1990, costituirà il testo fondamentale di disciplina dell'ordinamento di Comuni e Province.

La situazione descritta subì una radicale modifica a seguito della fine del regime fascista (18) e della caduta della Monarchia dopo la seconda guerra mondiale, quando con l'emanazione della Costituzione Repubblicana del 1948 furono consacrati definitivamente i principi dell'autonomia

e del decentramento (19). Quanto al decentramento, va comunque sottolineato che durante i lavori dell'Assemblea Costituente presero forma due orientamenti opposti sul futuro dell'Ente Provincia: da una parte i fautori dell'abolizione di un Ente intermedio ritenuto inutile, dall'altra coloro i quali, secondo una visione più prossima al rispetto delle autonomie locali, ne auspicavano non solo il mantenimento, ma anche il potenziamento. Alla fine prevalsero i secondi ed il loro orientamento confluitò nelle disposizioni del titolo V della Carta Costituzionale ed in particolare nell'art. 114 dove venne sancito che "La Repubblica si ripartisce in Regioni, Province e Comuni". Le Province ed i Comuni vengono qualificati espressamente quali Enti Autonomi, pur nell'ambito dei principi fissati da leggi generali della Repubblica, che ne determinano anche le funzioni (art. 128 Cost.) (20).

L'assetto dei rapporti tra Stato, Regioni ed Enti locali, così come disegnato dalla Costituzione, non ebbe però immediata applicazione. Innanzitutto, per lungo tempo, furono disattese le prescrizioni in tema di attuazione della riforma regionale.

Neanche a seguito dell'istituzione, nel 1970, delle Regioni a Statuto ordinario e della successiva ondata di decreti attuativi del 1972 e del 1977 si verificarono però cambiamenti decisivi quanto agli Enti locali, sia dal punto di vista delle modalità di organizzazione e funzionamento, disciplinate sostanzialmente dal T.U. del 1934, sia dal punto di vista delle funzioni gestite. Ciò anche a causa dell'atteggiamento delle Regioni poco inclini a delegare competenze agli Enti locali, secondo l'assetto delineato dalla Costituzione (21).

La situazione cambierà solo a partire dal 1990

(17) Occorre sottolineare, comunque, che la Giunta Provinciale Amministrativa a partire dal 1890 fu chiamata a svolgere anche funzioni di giurisdizione amministrativa di primo grado intorno a determinati atti delle Pubbliche Amministrazioni. In questo ambito, secondo il disposto della legge n. 6837/1890, la stessa era composta da cinque membri: il prefetto, due consiglieri di prefettura e i due membri elettivi più anziani.

(18) Alla caduta del fascismo venne emanato il R.D. 4 aprile 1944, n. 111 che dettò norme transitorie per l'amministrazione delle Province, in attesa delle elezioni amministrative per la ricostituzione degli organi collegiali. Il governo della Provincia venne affidato provvisoriamente ad un Presidente e l'amministrazione ad una Deputazione provinciale nominata dal prefetto. Successivamente, con la legge dell'8 marzo 1951, n. 122, fu ristabilito nelle Province il sistema elettivo e furono ricostituiti i tre organi (Consiglio, Giunta e Presidente della Giunta) che la Provincia aveva sempre avuto.

(19) All'art. 5 si afferma solennemente "La Repubblica, unica ed indivisibile, riconosce e promuove le autonomie locali; attua nei servizi che dipendono dallo Stato il più ampio decentramento amministrativo; adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento".

(20) Sul punto, cfr. G. Banchieri, L. Bianchi D'Espinosa, C. Giannattasio, in "La Costituzione italiana. Commento Analitico, Firenze, casa Editrice Nocchioli, 1949" pag. 382: "L'assemblea Costituente ha riconosciuto la necessità che accanto alla Regione e al Comune trovasse sede nella Carta Costituzionale l'affermazione dell'esistenza della Provincia che, difesa in sede di Commissione dei 75 dal deputato Targhetti, e da qualche altro, ha finito con l'essere riconosciuta dai più come un ente che risponde al soddisfacimento di interessi differenziati".

(21) L'assetto delineato dalla Costituzione in materia di rapporti tra Regioni ed Enti locali prevedeva che le prime svolgessero essenzialmente funzioni di legislazione e programmazione, spettando ai secondi quelle di amministrazione, da attribuire attraverso deleghe regionali.

quando, a seguito dell'emanazione della legge n. 142, prenderà avvio un processo di riforma, fatto di successivi interventi legislativi, destinato ad attribuire alle Province un inedito protagonismo nel sistema dei pubblici poteri.

Di tale processo si dirà nel capitolo successivo.

Cap. II

L'evoluzione normativa dell'ordinamento giuridico della Provincia: da Ente in discussione a Istituzione centrale nel processo di decentramento dei poteri

1. Introduzione

A partire dalla fine degli anni '80, all'indomani dell'approvazione in sede europea della Carta delle autonomie locali (22) ispirata ai principi della sussidiarietà, dell'autonomia, in tutte le sue forme (politica, normativa, organizzativa e finanziaria) e della partecipazione popolare, si è assistito attraverso diversi interventi legislativi ad un cambiamento radicale nell'assetto degli Enti locali che, in aggiunta al mutato quadro politico, ha contribuito ad attribuire a Comuni e Province un ruolo di primo piano nel sistema dei pubblici poteri. Le numerose norme di settore che si sono succedute a partire dall'approvazione della Legge 142/90 fino all'entrata in vigore del Testo Unico degli Enti locali D.Lgs. 267/2000 hanno difatti disegnato un Ente Locale dotato di strumenti moderni e sempre più spinto, nell'ottica dell'aziendalizzazione della Pubblica Amministrazione, verso obiettivi di efficienza e di efficacia gestionale.

Lo stesso decentramento amministrativo introdotto inizialmente, "a Costituzione invariata", dalla Legge n. 59/97 (cd. Bassanini 1) come risposta inevitabile ai guasti del centralismo burocratico e alla crescita esponenziale del debito pubblico ed oggi definitivamente costituzionalizzato attraverso la Riforma del Titolo V della Costituzione attuata con Legge costituzionale n. 3/2001, ha confermato il ruolo centrale nella vita pubblica del Paese degli Enti locali, ed *in primis* delle Province che appaiono sempre più soggetti determinanti per la promozione dello sviluppo locale, soprattutto in virtù delle funzioni ad esse

conferite, alcune delle quali particolarmente incisive, quali quelle in materia di mercato del lavoro e di formazione professionale.

Nello specifico, già all'indomani dell'Unità d'Italia, si fece sempre più accesa la discussione sull'utilità di un ente che, a differenza del Comune, appariva per lo più quale fattore di accentramento statale con carattere artificiale, essendo la sua istituzione collegata non all'esistenza di un gruppo unitario locale, ma agli interessi del governo centrale che se ne serviva per i propri fini amministrativi. Tali considerazioni portarono nel 1902 alla presentazione alla Camera dei Deputati di un ordine del giorno in base al quale ne veniva chiesta la soppressione: tale iniziativa non ebbe in verità seguito essendo comunque prevalso l'orientamento di chi, pur ammettendo il carattere artificiale della Provincia, non poteva non riconoscere che la stessa, di fatto, era comunque diventata rappresentativa degli interessi di gruppi territoriali ben definiti. Come è stato sostenuto, "... vi è una ragione naturale del suo essere perché dal Comune non si passa allo Stato senza stadi intermedi; la Provincia italiana non aveva tradizioni, ma se le è create, essa ha costituito la ragione e la giustificazione della sua esistenza. Così pure la Provincia che si voleva limitare alla cura della manutenzione stradale e della custodia dei folli, la vediamo apparire senza sforzo, per virtù di cose ogni qual volta si tratta di una qualsiasi importante funzione" (23).

Successivamente, durante la fase costituente, si riproponeva l'abolizione della Provincia che, nella prima bozza della Costituzione, veniva ridotta a semplice circoscrizione di decentramento, priva di personalità giuridica (24). Alla base di tale proposta, vi era però una motivazione ulteriore: si iniziò, infatti, a dubitare dell'utilità di un livello di governo necessario tra Comuni, enti territoriali di base, e neo - istituite Regioni, soprattutto quando, dovendosi determinare il ruolo concreto di queste ultime, le Province ne apparivano sempre più potenziali antagoniste (25).

Nel testo definitivo della Costituzione del 1948,

(23) Così, il 1° aprile 1917, all'Assemblea delle Province Italiane, V.E. Orlando sosteneva la necessità dell'esistenza della provincia, individuandone il ruolo di Ente Intermedio tra Stato e Comune. Tratto da L. Camarda, in "Funzioni fondamentali della Provincia nella bozza del TUEL", in Nuova Rassegna di Legislazione, Dottrina, e Giurisprudenza, n. 15/2005.

(24) Ci si riferisce all'art. 107 del Progetto di Costituzione che prevedeva quali Enti Territoriali solo Regioni e Comuni

(25) Così, Gian Candido De Martin, in *le Province dopo il decentramento amministrativo e le riforme costituzionali*, tratto dal rapporto sulle Province Italiane 2004, curato dall'UPI, in collaborazione con il Foromez e il Centro Bachelet della Luiss.

(22) La Carta delle Autonomie Locali, firmata a Strasburgo il 15.10.1989 dagli Stati membri del Consiglio d'Europa, e recepita dall'ordinamento italiano con legge 30.12.1989 n. 439 ha affermato all'art. 3 il diritto all'autonomia locale che consiste nella "capacità effettiva, per le collettività locali, di regolamentare ed amministrare nell'ambito della legge, sotto la loro responsabilità, e a favore delle popolazioni una parte importante di affari pubblici".

come si è visto, prevalse comunque l'orientamento a favore della conservazione di tale Ente (26). Ciononostante, negli anni successivi, furono comunque avanzate altre proposte di abolizione: risale in particolare al 1984 un disegno di Legge costituzionale in tal senso, respinto al Senato, nella seduta del 15.5.1984.

2. Il nuovo ordinamento della Provincia alla luce della Legge 8 giugno 1990, n. 142

Nel 1990, con l'emanazione della Legge n. 142, attuativa della riserva di cui all'art. 128 Cost, si avvia un processo di revisione dell'ordinamento degli Enti locali, nell'ambito di un generale riaspetto del sistema dei pubblici poteri.

Trattasi di una Legge di principi attuata nel dettaglio dalla legislazione successiva che, oltre a riunire in un unico *corpus* legislativo le varie disposizioni concernenti gli Enti locali che nel tempo si erano aggiunte al Testo Unico della Legge Comunale e Provinciale, risalente al 1934, ha introdotto nell'ordinamento giuridico principi innovativi, alcuni dei quali estesi di seguito a tutte le Pubbliche Amministrazioni, a riprova del ruolo di avanguardie dell'innovazione amministrativa da sempre ricoperto dalle Amministrazioni locali.

L'individuazione di un nuovo ordinamento degli Enti locali va inquadrata in un più ampio processo di ripensamento del sistema, con particolare riguardo al rapporto tra Istituzioni e Utenza Civica, generato, in parte, dalla constatazione della sempre maggiore disaffezione dei cittadini nei confronti della Politica, dell'Amministrazione e, in generale, di tutto ciò che sia pubblico potere. È per far fronte a tale fenomeno - che avrà ripercussioni anche in campo politico con la nascita di nuove correnti ideologiche in contrasto con quelle storiche e in campo giudiziario con la triste pagina di Tangentopoli - che sempre nel 1990 viene varata anche la Legge sul procedimento amministrativo (Legge 7.8.1990, n. 241), che eleva a principi guida dell'azione amministrativa l'efficacia, l'efficienza, l'economicità e la trasparenza (codificando, in tal modo, il principio di buon andamento di cui all'art. 97 Cost.) e che nel riconoscere, in via generale, il diritto di accesso agli atti amministrativi e la partecipazione al procedimento amministrativo da parte di chiunque si trovi, a fronte dell'esercizio di un potere pubblico, in una posizione "differenziata e qualificata", attribuisce ai cittadini efficaci

strumenti di controllo sull'operato della Pubblica Amministrazione.

La 142/1990 dà la "stura" agli Enti locali per la concreta attuazione del principio di autonomia che, benché inserito tra i principi fondamentali della Carta Costituzionale del '48, è rimasto per lungo tempo inattuato - quantomeno fino all'avvento delle Regioni e della conseguenziale ondata di decreti attuativi del 1972 e del 1977 (27) - nonostante le velleitarie prescrizioni delle disposizioni transitorie e finali (28). Si trattava come detto di una situazione che affondava le radici nel passato periodo fascista, nel quale, per le ovvie ragioni di concentrazione dei poteri proprie di ogni Stato totalitario, era stata fortemente compressa l'autonomia di quegli Enti, primi tra tutti i Comuni, da sempre sorgenti di libertà e democrazia.

Tale attuazione si concretizza, *in primis*, con il riconoscimento, tra gli altri, alle Province (definite Enti locali intermedi fra Comune e Regione, con compiti di cura degli interessi e di promozione dello sviluppo della comunità di riferimento) della cd. autonomia statutaria, ossia del potere di porre in essere un proprio Statuto che, come una sorta di piccola Costituzione per la collettività di riferimento, delinea, nell'ambito dei principi fissati dalla Legge, le norme fondamentali per l'organizzazione dell'Ente, i compiti dei vari organi, degli uffici, dei servizi, le forme di collaborazione tra enti, la partecipazione popolare, il decentramento, le forme di accesso per i cittadini. Viene altresì sancita la potestà dell'Ente di adottare regolamenti, nel rispetto di quanto previsto dalla Legge e dallo Statuto, per l'organizzazione ed il funzionamento delle istituzioni e degli organismi di partecipazione, per il funzionamento degli organi e degli uffici e per l'esercizio delle funzioni.

Ora, se si considera che prima della riforma in commento l'ordinamento degli Enti locali era ispirato sostanzialmente al principio dell'uniformità strutturale del modello organizzativo, con la conseguenza che in concreto non poteva sussistere tra Enti diversi alcuna differenziazione connessa alle peculiari caratteristiche degli stessi, si comprende l'importanza del principio dell'autonomia normativa - e quindi dell'autonomia statutaria e della potestà regolamentare in cui lo stesso si esplica - quale strumento a disposizione dell'Ente per diversificare i propri comportamenti amministrativi in funzione delle differenti

(26) Cfr. al riguardo G. Banchieri, L. Bianchi D'Espinosa, C. Giannattasio, in *La Costituzione Italiana, Commento analitico*, Firenze casa editrice noccioli, 1949, pag. 410.

(27) In particolare, i DPR n. 1,2,3,4,5 e 6 del 14.1.1977; DPR n. 7,8,9,10 e 11 del 15.1.1972; DPR n. 315 del 5.6.1972; DPR n. 616 del 24.7.1977.

(28) In particolare, VIII e IX.

e specifiche caratteristiche territoriali, sociali ed economiche.

Sempre con la Legge in commento si sancisce l'autonomia finanziaria dell'Ente Locale, con una riduzione della percentuale della finanza derivata e il riconoscimento di una maggiore capacità impositiva; si introducono istituti di partecipazione popolare quale, ad esempio, il referendum consultivo; si riconosce il diritto di accesso dei cittadini agli atti delle Amministrazioni Locali; si prevedono la figura del Difensore Civico e forme alternative di gestione dei servizi pubblici locali; si definiscono le competenze degli organi politici, con l'attribuzione al Consiglio di specifici compiti nell'ambito delle materie di indirizzo e controllo politico – amministrativo ed alla Giunta della cd. competenza residuale, ovvero della facoltà di compiere tutti gli atti che la Legge non riserva ad altri organi (29).

Va sottolineato che nel '90 si è persa un'occasione importante: a fronte del filone più fortemente autonomistico che avrebbe voluto demandare alle scelte statutarie sia le forme di elezione degli organi di governo che la loro organizzazione, è prevalsa infatti la linea più centralistica a tutela dell'uniformità. Pertanto, tuttoggi permane la competenza esclusiva della Legge nazionale sia in materia di elezioni che di organizzazione degli organi di governo. È stato, infatti, con legge 25.3.1993 n. 81 che il Legislatore ha previsto l'elezione diretta del Sindaco e del Presidente della Provincia – estesa successivamente anche all'elezione dei Presidenti delle Regioni a Statuto ordinario e a Statuto speciale – con l'obiettivo di garantire la stabilità dei governi locali. Alla stessa finalità mira, tra l'altro, l'ampliamento da quattro a cinque anni della durata del mandato del Capo dell'Amministrazione. Al contempo, al fine di evitare "*pericolose incrostazioni di potere*" si è stabilito che chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di Presidente della Provincia non è, allo scadere del secondo mandato, immediatamente rieleggibile alla medesima carica (30).

Quanto all'organizzazione burocratica, poi, la

Legge in esame introduce un principio fondamentale per la corretta gestione della *res publica*, esteso di seguito, già con il D.Lgs. 29/1993, a tutte le Pubbliche Amministrazioni: si allude al principio della netta distinzione tra indirizzo politico- amministrativo, affidato alla responsabilità degli organi elettivi, e gestione amministrativa di competenza del vertice burocratico – amministrativo, di cui si dirà nel Capitolo IV. Il portato di maggior rilievo della Legge n. 142/90 è comunque costituito dal rafforzamento del principio dell'attribuzione diretta di funzioni proprie alle Province, unitamente alla conferma del modulo dell'attribuzione indiretta di funzioni statali e regionali, necessarie per il completamento delle attribuzioni proprie (*ex art. 2, comma 5*).

Al riguardo, si precisa che con la Legge in commento si realizza solo una parziale attuazione del principio del decentramento di cui all'art. 5 della Costituzione, dal momento che la competenza generale in materia amministrativa viene mantenuta in capo allo Stato – titolare della maggior parte delle funzioni amministrative – mentre agli Enti territoriali viene attribuita esclusivamente una competenza residuale per quelle funzioni che non possono che essere esercitate a livello comunale o provinciale, in quanto di esclusivo interesse locale.

3. Le novità introdotte dalle Leggi Bassanini

La vera rivoluzione copernicana nell'ordinamento degli Enti locali si realizza nel nostro Paese con la Riforma Bassanini, che ha prefigurato un quadro organico di riassetto strutturale, organizzatorio e funzionale di tutto l'apparato pubblico (statale, regionale e locale), incidendo, in particolare, sull'ordine dei rapporti tra Stato ed Autonomie.

Nello specifico, la Legge 15.3.1997, n. 59 ha dato l'avvio all'intero processo riformatore ridando lo slancio in particolare all'attuazione del decentramento amministrativo. Successivamente, l'apparato amministrativo disegnato dalla Bassanini 1 è stato rivisitato dalla Legge 15.5.1997, n. 127 (31), che ha introdotto, in particolare, una serie di modifiche rilevanti nell'ordinamento degli Enti locali.

Le ultime Bassanini (cd. Bassanini-ter (32) e

(29) Si assiste ad un'inversione del criterio fino ad allora vigente in merito, criterio che vedeva assegnati al Consiglio compiti di intervento sulla gran parte delle materie di competenza dell'Ente in forma residuale ed alla Giunta attribuzioni specifiche su materie ben determinate. Tale inversione venne determinata dalla necessità di velocizzare e snellire l'attività amministrativa.

(30) Unica eccezione al citato principio è relativa al fatto che un terzo mandato è consentito nel caso in cui uno dei due precedenti incarichi abbia avuto durata inferiore a due anni, 6 mesi ed un giorno per cause diverse dalle dimissioni volontarie (Art. 2 c. 2 della L. 81/93 come modificato dall'Art. 2 della L. 120/99 attualmente confluito nell'Art. 51 del T.U.E.L.)

(31) Legge 15.5.1997, n. 127 "Misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e di controllo", pubblicato sulla G.U. n. 113 del 17.5.1997.

(32) Legge 16.6.1998 n. 191 "Modifiche ed integrazioni alle leggi 15.3.1997, n. 59 e 15.5.1997, n. 127, nonché norme in materia di formazione del personale dipendente e di lavoro a distanza nelle pubbliche amministrazioni. Disposizioni in materia di edilizia scolastica" pubblicata sulla G.U. n. 142 del 20.6.1998.

quater (33)) hanno infine previsto ulteriori novità, non particolarmente incisive, comunque, quanto ad organizzazione e funzionamento degli Enti locali.

4. Il decentramento nelle Province

Delle quattro leggi Bassanini precedentemente elencate, quella che ha inciso di più, in termini di potenziamento degli Enti Territoriali, è sicuramente la Legge n. 59/1997. Con la stessa, infatti, il Legislatore ha delegato il Governo ad emanare, nel rispetto di determinati principi e limiti, i decreti legislativi necessari a conferire a Regioni ed Enti locali le funzioni e i compiti fino ad allora di appannaggio esclusivo dello Stato ed a realizzare la conseguente riforma della Pubblica Amministrazione, sia in termini di snellimento dell'apparato che di semplificazione delle procedure.

È la fase del cd. terzo decentramento amministrativo che, benché in linea di sostanziale continuità con il primo ed il secondo - coincidenti rispettivamente con l'emanazione dei decreti delegati del '72 e con quelli del '77 - appare diversa quanto a principi e criteri informatori.

Le prime due fasi del decentramento, infatti, si sono ispirate al cd. principio del parallelismo: alle Regioni, pertanto, sono state attribuite competenze amministrative in quelle materie nelle quali, ai sensi dell'art. 117 Cost., le stesse avevano potestà legislativa (ferma restando comunque la possibilità per lo Stato di delegare alle Regioni anche l'esercizio di ulteriori funzioni amministrative), ad eccezione di quelle nelle quali si ravvisava un predominante interesse locale che rendevano cedevole tale competenza rispetto a quelle di Comuni e Province (34).

La Bassanini 1 rompe rispetto al passato, proponendo una rilettura dell'art. 5 della Costituzione, nell'ottica del principio di sussidiarietà, di matrice comunitaria, in omaggio alla quale le funzioni amministrative e i servizi pubblici vanno esercitati dagli Enti più vicini agli amministrati, riservandosi ai livelli superiori di governo solo quelli intrasferibili o eccedenti, per estensione o dimensione organizzativa, la loro capacità di assolvimento. In applicazione di tale principio, vengono scolpite in termini assolutamente nuovi le modalità di distribuzione delle competenze: si prevede, infatti, che lo Stato provveda a conferi-

re a Regioni ed Enti locali tutte le competenze ed i compiti, riservandosi solo quelli irrinunciabili, espressivi di esigenze unitarie e fondamentali di gestione, tassativamente indicati dalla Legge (cd. principio di residualità).

L'innovazione si avverte, del resto, anche sul piano semantico: la Bassanini, infatti, sostituisce i termini di trasferimento, delega, attribuzione, utilizzati nella legislazione precedente, con quello di conferimento, che implica una diretta attribuzione di funzioni agli enti territoriali, in ragione della loro riconosciuta attitudine al soddisfacimento immediato degli interessi della comunità di riferimento.

Vengono poi individuati, oltre al principio di sussidiarietà e di residualità, altri principi e criteri, enucleabili in maniera esplicita o implicita dallo stesso testo normativo, cui il Governo si è attenuto nell'emanazione dei relativi decreti attuativi. Si allude in particolare, ai principi di:

- completezza;
- efficienza ed economicità;
- cooperazione tra Stato, Regioni ed Enti locali;
- responsabilità ed unicità dell'amministrazione;
- adeguatezza;
- differenziazione;
- copertura patrimoniale e finanziaria dei costi per l'esercizio delle funzioni amministrative conferite;
- autonomia organizzativa e regolamentare e responsabilità nell'esercizio delle funzioni e dei compiti conferiti.

In attuazione di tali principi, sono stati emanati numerosi decreti legislativi, con i quali si è provveduto al conferimento di quelle funzioni che in base al principio di sussidiarietà si riteneva potessero trovare migliore allocazione tra Regioni, Province e Comuni.

Nello specifico, il conferimento dei compiti agli Enti locali è avvenuto per lo più attraverso il meccanismo della cd. delega a catena: lo Stato, pertanto, ha attribuito tutte le funzioni, tranne quelle richiedenti un esercizio unitario a livello nazionale, alle Regioni. Queste ultime, a loro volta, con la stessa tecnica della residualità utilizzata dal Legislatore nazionale hanno proceduto identificando i compiti che, in quanto richiedenti l'esercizio unitario a livello regionale, restavano nella propria titolarità e conferendo tutti gli altri, in considerazione degli "interessi comunali e provinciali in rapporto alle caratteristiche della popolazione e del territorio", a Comuni e Province (35).

(33) Legge 8.3.1999, n. 50 "Delegificazione e testi unici di norme concernenti procedimenti amministrativi - Legge di semplificazione 1998" pubblicata nella G.U. n. 56 del 9.3.1999.

(34) Cfr. al riguardo, art. 118 della Costituzione, nella vecchia formulazione, antecedente alla riforma del titolo V.

(35) Vedi, Art. 4, comma 1.

Il risultato è stato l'ampliamento del ruolo delle Province con il conferimento alle stesse di molte delle funzioni che di fatto risultano determinanti per garantire la crescita e lo sviluppo di un territorio e della collettività di riferimento, sotto il profilo economico, sociale, culturale e turistico e l'attribuzione dei compiti di coordinamento di tutti gli interessi incidenti su un ambito territoriale di vasta area come quello provinciale.

Al riguardo, a mero titolo esemplificativo e rinviando al capitolo successivo, si possono citare il D.Lgs. n. 143/1997, che ha comportato il conferimento di funzioni in materia di agricoltura e pesca; il D.Lgs. n. 114/1998 che ha riformato la disciplina del commercio, prevedendo funzioni in materia per gli enti territoriali; il D.Lgs. n. 422/1997 con cui si sono conferite funzioni e compiti concernenti il trasporto pubblico locale. Va inoltre citato il D.Lgs. 31.3.1998, n. 112 attraverso il quale si è realizzato un ampliamento considerevole dei compiti delle Province in settori "strategici": l'istruzione e la formazione professionale, l'ambiente, la viabilità e i trasporti, l'energia, l'artigianato e l'industria, anche se in relazione ad alcuni di questi settori, primo tra tutti quello della formazione professionale, si riscontrano ancora forti criticità dovute al ritardo nel perfezionamento della delega da parte di alcune Regioni.

Ciò nonostante, è innegabile che le funzioni conferite, o ancora da conferire, rendono edotti ancora una volta del ruolo fondamentale che il Legislatore ha voluto attribuire, nell'ambito dell'intero processo di riorganizzazione del sistema dei pubblici poteri, all'Ente Provincia che appare sempre più "regista" dello sviluppo locale e snodo istituzionale essenziale sia rispetto ai Comuni che alle Regioni. Rispetto ai Comuni, perché nei confronti degli stessi svolge un'importante funzione di supporto, sia in forma di assistenza tecnico - istituzionale che di iniziative co-programmate; rispetto alle Regioni, in quanto l'attribuzione alle Province di molte funzioni di gestione diretta degli interessi pubblici ha contribuito a riaffermare il ruolo della Regione (in verità già desumibile dalla stessa Costituzione) quale soggetto di legislazione, programmazione e coordinamento, più che di amministrazione operativa.

5. L'incidenza della Bassanini - bis sull'ordinamento delle Province

All'indomani dell'entrata in vigore della Legge n. 59/1997, si rese subito necessario un ulteriore intervento legislativo finalizzato, nello specifico, a conformare l'ordinamento degli Enti locali al

nuovo assetto dei rapporti tra Stato ed Autonomie Locali e ad adeguare la struttura degli Enti alle nuove competenze derivanti dal processo di decentramento.

A tal fine, con la Legge n. 127/97, cd. *Bassanini-bis*, si apportarono innanzitutto novità rilevanti in materia di dirigenza, specificando, in particolare, il principio della separazione delle competenze tra organi politici ed organi burocratici, che, benché introdotto già nel 1990 con la Legge 142 ed esteso a partire dal 1993 a tutte le Pubbliche Amministrazioni, veniva in sostanza disatteso. Furono pertanto precisate sia le competenze di Consiglio, Giunta e Presidente, che quelle dei dirigenti di cui in particolare vennero individuati - con un'elencazione, comunque, non tassativa, ma esemplificativa - gli atti di pertinenza ed incrementati i poteri necessari al perseguimento degli obiettivi definiti in sede politica.

Con l'intento, poi, di responsabilizzare ulteriormente la classe politica, eliminando ogni possibile "alibi" di fronte ad un eventuale insuccesso nell'attuazione delle "promesse" e degli obiettivi, la Legge ha attribuito alla stessa la possibilità di nominare un apparato burocratico di fiducia "temporaneo", cui attribuire competenze gestionali, formato non solo da personale posto alle proprie dirette dipendenze, per il supporto all'esercizio delle funzioni di indirizzo e controllo, ma soprattutto da dirigenti nominati, entro una certa percentuale, anche al di fuori della dotazione organica e a prescindere dalla precedente assegnazione di funzioni di direzione per concorso (36).

Per garantire il buon andamento dell'azione amministrativa, inoltre, è stata introdotta nel panorama normativo dell'Ente Locale la figura del Direttore Generale, nominato dal Presidente, previa deliberazione di Giunta, al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato, con il compito di attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo e sovrintendere alla gestione dell'Ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia e di efficienza e garantendo l'unitarietà ed il coordinamento complessivo dell'azione amministrativa.

L'apparire con forza di tale figura segna il tramonto di un'altra che fin dall'emanazione della Legge n. 2248 del 1865 aveva caratterizzato il vertice dell'apparato burocratico dei Comuni e Province: quella del Segretario Comunale di cui la Bassanini - bis ha ridisegnato inquadramento giuridico, ruolo e competenze, facendone un

(36) Cfr. S. Raimondi, in *la Dirigenza nei Comuni e nelle Province dopo le Leggi Bassanini*, in www.diritto.it.

consulente giuridico – amministrativo dell'Ente, dipendente dall'Agenzia autonoma per la gestione dell'Albo dei Segretari, nominato dal Capo dell'Amministrazione, con compiti di collaborazione, assistenza, documentazione, verbalizzazione e rogito.

Nel perseguimento dell'obiettivo della valorizzazione dell'autonomia degli Enti locali, la Bassanini-bis interviene anche sulla materia dei controlli sugli atti, portando a termine un processo di riforma già iniziato nel 1990: si dispone in particolare il ridimensionamento quasi totale del controllo di legittimità (da esercitarsi solo su Statuti, Regolamenti del Consiglio, Bilanci e loro variazioni e rendiconto di gestione), il mantenimento del cd. controllo facoltativo e l'affidamento di quello eventuale ai difensori civici, ove istituiti.

L'introduzione di questi strumenti innovativi ha prodotto nel concreto un duplice effetto. Da un lato infatti – e soprattutto nella prima fase di attuazione – ci si è mossi sostanzialmente nello spirito della riforma; vale a dire, come già accennato, si è vista nelle “nomine dirette” di parte dell'apparato burocratico una opportunità di inserire figure innovative oltre che fiduciarie che dessero nuovo slancio alla macchina amministrativa. Con il passare degli anni purtroppo tali incarichi hanno assunto sempre più un valore politico – partitico anche prescindendo dalle pur richieste professionalità di base. Questa deriva interpretativa delle leggi Bassanini ne ha fortemente compromesso lo spirito di fondo e soprattutto l'obiettivo perseguito dal legislatore. Come detto, l'intero processo riformatore tendeva sostanzialmente al recupero di un più corretto rapporto tra amministratori ed amministrati sgombrando il campo da problematiche tecniche e/o giuridiche che impedivano di fatto di realizzare quanto promesso in campagna elettorale.

Questa distorsione nell'utilizzo delle leggi Bassanini (in particolare della L. 127/1997) ha inoltre fortemente minato un altro principio introdotto negli anni '90: il principio della separazione delle competenze. Se infatti la L. 127/1990 da un lato interviene, come accennato, nel rafforzare tale principio elencando in maniera tassativa ed esclusiva le competenze dei vari organi, in primis della dirigenza, dall'altro il cattivo utilizzo delle nomine dirette ha riproposto di fatto l'ingerenza politica nei fatti gestionali attraverso soggetti che in virtù di vincoli fiduciari, accordi politici o altro non hanno la necessaria indipendenza ed autonomia nelle scelte tecniche.

6. *L'emanazione del Testo Unico degli Enti locali*

A conclusione del processo di riforma finora descritto, nel 2000 viene emanato, con D.Lgs. 267 del 18 Agosto, il Testo Unico sull'ordinamento degli Enti locali. Il provvedimento trae origine dalla Legge n. 265 del 1999 (cd. Legge Napolitano – Vigneri) che, nell'ambito di una generale revisione della legislazione in materia, delegava il Governo a riunire e coordinare in un unico testo le disposizioni vigenti in materia di ordinamento di Comuni, Province e loro forme associative, in particolare quelle concernenti l'ordinamento in senso proprio e la struttura istituzionale degli Enti locali, il sistema elettorale, lo status degli amministratori, il sistema finanziario e contabile, i controlli e le norme fondamentali sull'organizzazione degli uffici e del personale, ivi compresi i segretari comunali/provinciali.

Sebbene la delega individuasse espressamente le leggi cui fare riferimento nella redazione del documento, il Legislatore delegato è andato oltre, dal momento che ha riesaminato circa settecento disposizioni normative, tenendo conto, altresì, delle sentenze della Corte Costituzionale (abrogative e additive) e degli orientamenti giurisprudenziali (tanto del giudice ordinario che di quello amministrativo) in materia. Il risultato di tale lavoro non è stato pertanto un testo unico meramente ricognitivo, ma un Testo Unico fonte, che non ha proceduto solo a riunire la normativa vigente, ma anche a coordinarla e riordinarla tenendo conto del prevalente orientamento giurisprudenziale (37).

Va comunque sottolineato che non si è in presenza di un Testo unico comprensivo di tutte le disposizioni concernenti gli Enti locali, ma di un Testo Unico delle sole norme fondamentali avente, al pari della Legge 142/1990, valore di Legge generale.

Proprio per tale motivo, si è scelto di tener fuori dal documento in esame, tra l'altro, la normativa concernente nello specifico la disciplina delle funzioni degli Enti locali (38): pertanto, ove occorra individuare i settori di intervento delle Amministrazioni Provinciali sarà necessario tener conto di quanto previsto non solo dal TUEL, ma anche, e soprattutto, dalla normativa soprav-

(37) Cfr. tra gli altri, R. Carpino, in “R. Carpino, in “*Così l'accorpamento fa i conti con le ultime leggi*”, in Commento al Testo Unico degli Enti locali, Guida al Diritto, dossier n. 10/2000.

(38) Così, S. Mezzacapo, in *Amministrazioni alla ricerca di riferimenti stabili*, in Commento al Testo Unico degli Enti locali, Guida al Diritto, dossier n. 10/2000.

venuta, sia statale che regionale, emanata in attuazione del processo di valorizzazione delle Autonomie Locali di cui finora si è detto. Quanto alle funzioni si rimanda al Capitolo III del presente lavoro.

7. La Riforma del Titolo V della Costituzione

La riforma amministrativa finora descritta trova la sua compiuta definizione ed il suo indispensabile avallo costituzionale nella Riforma del Titolo V della Costituzione, attuata con Legge Costituzionale 18.10.2001, n. 3, approvata dal Parlamento l'8.3.2001 e confermata con il referendum costituzionale del 7 ottobre dello stesso anno.

Essa rappresenta la prima grande riforma dell'assetto istituzionale, che innova significativamente la parte della Costituzione dedicata ai rapporti tra Stato e periferia recependo i principi fondamentali delle leggi Bassanini, quanto soprattutto allo spostamento del baricentro legislativo alle Regioni e di quello amministrativo agli Enti locali, e consacrando definitivamente l'impronta federalistica dello Stato.

Grazie alla Legge Cost. n. 3/2001 i principi fondamentali dell'art. 5 della Costituzione acquistano ulteriore vigore ed attualità nel riconoscimento, ai sensi del rinnovato art. 114, della pari dignità politico - costituzionale di Comuni, Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, quali elementi costitutivi della Repubblica.

In particolare, le Province, al pari di tutte le altre realtà istituzionali, vengono riconosciute quali Enti autonomi con propri statuti, poteri e funzioni secondo i principi fissati dalla Costituzione (art. 114). Oltre all'autonomia statutaria, viene costituzionalizzata quella regolamentare, anche attraverso il riconoscimento di una potestà in tal senso assai ampia, in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite (art. 117).

Quanto alle funzioni amministrative, viene abbandonato il principio del parallelismo tra funzioni legislative e funzioni amministrative e vengono costituzionalizzati i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione con l'attribuzione di tutte le funzioni amministrative ai Comuni, "salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario siano conferite a Province, Città Metropolitane, Regioni e Stato".

Sul versante finanziario, poi, l'art. 119 del nuovo testo della Carta Costituzionale riconosce esplicitamente anche alle Province l'autonomia finanziaria che si concretizza sia in autonomia di spesa, ma anche e soprattutto in autonomia di entrata: infatti, in linea con l'orientamento

legislativo che già dal 1997 aveva operato nel senso di ridurre drasticamente i trasferimenti delle autorità centrali e di accrescere contestualmente le entrate proprie degli Enti territoriali, la riforma interviene attribuendo anche alle Province risorse autonome, tributi ed entrate proprie, compartecipazione al gettito di tributi erariali riferibili al territorio (cd. principio di territorialità dell'imposta) e stabilendo, al contempo, che le risorse derivanti da tali fonti siano utilizzate esclusivamente per la copertura dei costi connessi all'esercizio delle funzioni proprie e di quelle conferite.

Ulteriore conseguenza della riconosciuta parità istituzionale degli Enti territoriali è l'abolizione degli organismi di controllo dello Stato sulle Regioni e delle Regioni sugli Enti locali; vengono pertanto abolite tutte le residue forme di controllo – sia di merito che di legittimità – su atti ed organi, con l'obiettivo ulteriore di valorizzare le forme di controllo interno (ovvero, verifica di regolarità amministrativa e contabile, controllo di gestione, controllo strategico e valutazione della dirigenza) e garantire pertanto la trasparenza, l'efficienza, l'efficacia e l'economicità dell'azione amministrativa.

Il 5 giugno del 2003 è stata varata la cd. Legge La Loggia (39) che ha condensato in un unico testo normativo gran parte dell'attuazione costituzionale conseguente alla riforma del Titolo V. Tale Legge, infatti, individua, per quanto di competenza statale, le disposizioni necessarie per conformare l'ordinamento vigente alle nuove norme costituzionali, garantendo pertanto la piena operatività della riforma.

Dalla Legge n. 131/2003 si evince chiaramente che il ruolo concreto che la Provincia si trova a svolgere nel sistema delle Autonomie dipende, in gran parte, dal modo in cui il Governo esercita le deleghe ed in particolare quella relativa all'individuazione delle funzioni fondamentali dell'Ente ed all'adeguamento del TUEL alla Legge costituzionale n. 3/2001.

Dall'analisi delle varie ipotesi di attuazione del nuovo detta costituzionale, che si succedono in continua evoluzione e di cui si darà conto nel paragrafo 6 del Capitolo III, emerge in ogni caso una Provincia che si conferma ente di programmazione e pianificazione, volano dello sviluppo socio – economico del territorio di riferimento ed Istituzione Centrale della Repubblica delle Autonomie. Ma per comprendere appieno il ruolo

(39) Legge 5.6.2003, n. 131 *Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18.10.2001 n. 3*, pubblicato sulla G.U. n. 132 del 10.6.2003.

lo oggi attribuito a questo Ente è importante soffermarsi sulle funzioni previste dalle varie leggi che si sono succedute e che tuttora regolano la materia. Di tutto ciò si dirà più avanti.

Cap. III

Le funzioni della Provincia

1. *L'evoluzione normativa*

In ossequio alla natura di "ente intermedio tra Comune e Regione", come l'art. 3 del Testo Unico la definisce, ed al ruolo attribuitole dalla vigente normativa, costituzionale e legislativa, in attuazione del principio di sussidiarietà di cui all'art. 4 della Legge n. 59 del 15.3.1997, la Provincia ha visto aumentare in maniera esponenziale le proprie competenze.

È il caso di riportare brevemente le tappe salienti del percorso che ha portato al capovolgimento della relativa disciplina.

1.1. *Le funzioni prima della Costituzione Repubblicana*

Le funzioni "tradizionali" della Provincia, previste da una congerie di leggi speciali ed il cui carattere obbligatorio o facoltativo si evince dalla natura delle relative spese, descritte agli artt. 144 (spese obbligatorie) e 145 (spese facoltative) del Testo Unico approvato con R.D. n. 383 del 3.3.1934, erano riconducibili essenzialmente:

- alla costruzione e manutenzione delle strade provinciali (secondo la disciplina dettata dagli artt. 1 e 3 R.D. n. 2506 del 15.11.1923);
- all'istruzione primaria, in particolare quanto alla gestione del personale scolastico ed alla fornitura di locali e attrezzature;
- all'agricoltura;
- a competenze in materia di sanità ed igiene pubblica;
- alla caccia e pesca nelle acque interne;
- all'assistenza e beneficenza, in particolare al mantenimento ed alla cura degli alienati poveri e dei minori illegittimi (vedasi Legge n. 36 del 14.2.1904).

1.2. *L'avvento della Costituzione Repubblicana*

La Costituzione Repubblicana, nel superamento della logica accentratrice del precedente ordinamento statale, ha senz'altro dato nuovo impulso alla rivitalizzazione della Provincia, attraverso il riconoscimento e la promozione, dichiarati al-

l'art. 5 (40), delle autonomie locali, ricomposte nell'unità dello Stato. (41) La formula inserita nella Costituzione, infatti, consente alle autonomie locali di partecipare a pieno titolo all'amministrazione della cosa pubblica in un contesto di pari dignità costituzionale con tutti i livelli di governo.

Ciò, come detto, nonostante molte fossero state in sede di elaborazione del testo costituzionale le spinte verso l'eliminazione della Provincia, "rea" di rappresentare un duplicato rispetto alla regione, di essere perdipiù priva di competenze rilevanti, e soprattutto di avere natura del tutto artificiale rispetto al comune, definito "base dello Stato" in quanto ripartizione che affonda le sue radici nell'Italia medievale (42).

Tale considerazione aveva comportato la previsione, nell'art. 107 del Progetto di Costituzione approvato dalla Commissione dei 75, dell'abolizione come ente pubblico della Provincia, da considerare unicamente come circoscrizione amministrativa di decentramento statale e regionale. Si sosteneva inoltre (43) che la soppressione di tale ente avrebbe comportato un notevole risparmio di personale ed un forte snellimento delle pratiche burocratiche. Prevalse comunque la convinzione della reciproca integrazione tra l'autonomia ed il decentramento, inteso non come mera ripartizione burocratica di competenze tra vari uffici della stessa amministrazione, ma come ripartizione delle funzioni amministrative tra enti di natura diversa: lo Stato e gli Enti locali.

A tal proposito, alla valorizzazione degli enti territoriali preesistenti si è accompagnata la creazione di enti atarchici nuovi - le Regioni - idonei ad assolvere alle funzioni oggetto di trasferimento e ad organizzarle sul territorio operando da snodo tra il livello centrale e quello periferico.

In funzione di tale sistema gli artt. 128 e 129, oltre a ribadire la natura di ente autonomo della Provincia (unitamente al Comune), con funzio-

(40) Si veda Banchieri, Bianchi d'Espinosa e Giannattasio, "La Costituzione Italiana - Commento analitico" - Nocchioli 1949.

(41) La Costituzione ha dunque riconosciuto tali autonomie come naturali e preesistenti all'avvento della Repubblica. Con la riforma costituzionale del 2001 il ruolo degli Enti locali è stato vieppiù rafforzato, atteso che Comuni, Province e Regioni sono stati posti sullo stesso livello. Significativa in tal senso è già l'inversione, nel testo riformato, dell'ordine letterale di citazione.

(42) Così Grazi, in Resoconto, seduta 31.5.1947, e CIFALDI, seduta 29.5.1947

(43) Cfr. Malinverno

ni proprie, individuate direttamente dalla Legge dello Stato, le assegnano in aggiunta il ruolo di circoscrizione di decentramento statale o regionale. Non va inoltre dimenticato che l'art. 118 definisce la Provincia (unitamente agli altri Enti locali) come la sede ottimale e basilare per l'esercizio delle funzioni amministrative legate alle materie di pertinenza regionale (c. 3), oltre che di quelle di interesse esclusivamente locale, assegnate da leggi statali (c. 1).

1.3. Dalla Costituzione agli anni settanta

Le descritte previsioni costituzionali non si sono tradotte per lungo tempo in alcuna prescrizione specifica, vigendo alla stregua di mero principio di diritto.

Occorre oltretutto considerare che in virtù delle previsioni dell'VIII e della IX disp. trans. e finali della Costituzione e dell'attuazione del decentramento amministrativo l'armonico sviluppo degli Enti locali veniva ancorato alla concreta istituzione delle Regioni.

Fino a tale adempimento le funzioni proprie delle Province, per espresso dettato dell'VIII disp. trans. e fin. in particolare, permanevano quelle loro conferite dalla legislazione all'epoca vigente; circostanza questa che, se da un lato poneva le Province al riparo da indebite ingerenze della legislazione regionale nelle materie di comune interesse, dall'altro non costituì uno sprone immediato alla completa ridefinizione del ruolo dell'ente intermedio.

È evidente che il periodo di un anno che la Costituzione prevedeva per l'indizione dei Consigli Regionali (il cui sistema elettorale doveva essere disciplinato con Legge dello Stato) e provinciali, non ancora ricostituiti, a differenza di quelli comunali, dopo l'avvento della Repubblica, non poteva essere sufficiente per organizzare ex novo un sistema, quello regionale, di fresca istituzione ed oltretutto bisognoso, una volta messo in piedi, di un buon "collaudo". E non era dunque sicuramente bastevole neanche il periodo triennale che la IX disp. trans. e finale fissava per la completa armonizzazione di tutta la legislazione precedente, ispirata a principi di accentramento e di statalismo, con l'ottica del decentramento.

Tutto ciò si rivelò ben presto.

I ritardi nell'istituzione e nell'operatività (44) dei nuovi enti si protrassero fino agli anni settanta, quando vennero emanati i primi decreti di trasferimento di funzioni statali alle Regioni.

È peraltro da evidenziare che i primi decre-

ti di qualche rilievo, i D.Lgs. nn. 1-11 del 14-15.1.1972 (45), operarono in realtà un trasferimento frammentato e poco omogeneo.

Oltre alla scarsa incisività delle funzioni trasferite alle Regioni, si rileva che la metodologia adottata, consistente nel trasferimento non per materia, ma per ambiti di competenza di singoli Ministeri, fece sì che il passaggio dei ruoli non si sviluppasse in maniera armonica.

Venendo alle Province, la cui sorte fu consequenziale, sotto tale profilo, a quella delle Regioni, costituiscono prova dei ritardi e delle incertezze del Legislatore i conferimenti di attribuzioni amministrative disposti in materie di pertinenza regionale, in base al testo allora vigente dei citati artt. 117 e 118 della Costituzione, intervenuti con i seguenti Decreti, di cui non si può non evidenziare la limitatezza di contenuti:

- D.Lgs. n. 747 del 13.7.1954: polizia della pesca;
- D.Lgs. n. 987 del 10.6.1955: caccia e pesca nelle acque interne;
- D.Lgs. n. 771 del 28.6.1955: concessione di funicolari aeree, sciovie, slittovie etc.

Così pure, il D.P.R. n. 616 del 24.7.1977, attuativo della delega contenuta nella Legge n. 382 del 22.7.1975, introdotta proprio per porre rimedio alla scarsa incisività dei risultati prodotti dai decreti citati, nel trasferire alle Regioni una più ampia gamma di competenze non ha realmente rafforzato la posizione delle Province, arricchendole di un ruolo puramente esecutivo attraverso l'attribuzione, in aggiunta alle funzioni amministrative di interesse esclusivamente locale ex art. 118 I° comma del testo costituzionale all'epoca vigente, anche di quelle attinenti solo ad alcune delle materie indicate dall'art. 117, per le quali si esplicava la potestà legislativa regionale.

Le materie interessate consistono essenzialmente nella beneficenza pubblica (art. 26), nell'assistenza sanitaria e ospedaliera (art. 33), nei trasporti (art. 96), nella tutela dell'ambiente dall'inquinamento (art. 104).

In aggiunta l'art. 7 c.2 del D.P.R. prevede la possibilità per le regioni di emanare, in tutte le materie delegate, norme di Legge per subdelegare alle province, ai comuni ed altri Enti locali l'esercizio delegato di funzioni amministrative dello Stato, disciplinando i poteri di indirizzo ed i rapporti finanziari relativi (46).

Le previsioni normative di cui sopra, ancora limitate se rapportate alle potenzialità dell'ente

(45) Emanati su Legge-delega n. 281 del 16.5.1970

(46) Tale previsione dà attuazione a quella inserita nell'art. 1 c. 3 n. 3 lett. b) della Legge-delega n. 382.

(44) Le prime elezioni per i Consigli delle Regioni ordinarie si svolsero il 7-8 giugno 1970.

provincia, hanno tuttavia indotto parte della dottrina (47) a parlare di un reale ampliamento delle sue funzioni.

Il quadro normativo descritto non poteva, in verità, non suscitare perplessità riguardo alla concreta possibilità di distinguere in maniera chiara ed inequivoca le funzioni della Provincia rispetto a quelle degli Enti sovraordinati.

Ciò che mancava era, in definitiva, il riconoscimento di un ruolo specifico, che andasse oltre la configurazione della Provincia come semplice "amministrazione di collaborazione" (48).

2. L'attuale assetto

2.1. La Legge n. 142 dell'8.6.1990

Il processo di sviluppo delle competenze provinciali non è stato, per quanto esposto nei paragrafi che precedono, accompagnato da un'evoluzione normativa costante e lineare, quanto piuttosto da disaggregati passaggi che non sempre hanno consentito all'Ente di acquisire presso la collettività la giusta visibilità.

Ciò fino all'avvento della Legge n. 142 dell'8.6.1990, che ha proceduto anche, segnatamente all'art. 14, al riordino ed alla catalogazione delle relative funzioni.

Alla Legge n. 142, in particolare quanto all'argomento che ci interessa, deve riconoscersi l'indubbio merito:

- di aver fatto confluire in un unico dettato normativo una serie di attività fino ad allora previste da molteplici fonti, con effetti chiarificatori per l'utenza e per le altre Amministrazioni chiamate ad interloquire con l'ente
- di aver rafforzato in maniera sostanziale l'ambito di intervento dell'ente, aggiungendo ex novo funzioni la cui portata e la cui ampiezza di contenuti è ictu oculi verificabile
- di aver definito tali competenze funzioni amministrative "spettanti alla Provincia", non in quanto semplicemente trasferite o subdelegate da un'altra Amministrazione sovraordinata, ma in quanto espressamente previste ed assegnate da una disposizione legislativa specifica.

Non solo: essa ha, per la prima volta, sancito un ruolo di coordinamento e di promozione di attività e di opere di rilevante interesse territoriale

nel settore economico, produttivo, commerciale, turistico, sociale, culturale e sportivo che la Provincia, sulla base di programmi da essa stessa elaborati, trova naturale svolgere.

Così pure, l'art. 15 ne ha espressamente riconosciuto la funzione di programmazione conseguente alla sua dimensione sovracomunale ed al suo potenziale carattere di snodo Regione – Comuni.

La portata innovativa della Legge n. 142/1990 deve essere dunque giustamente evidenziata.

2.2. Il D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000

L'evoluzione normativa successiva alla Legge n. 142/1990, tradottasi essenzialmente nel passaggio al Testo Unico dell'Ordinamento delle Autonomie Locali approvato con il D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000, non ha apportato quanto all'argomento in interesse alcun contributo innovativo.

Si può affermare che, al contrario, non si è colta da parte del Legislatore ordinario una grande opportunità, che avrebbe rappresentato il "salto di qualità": vale a dire l'aggiustamento ed il completamento, all'interno di un testo unico, del quadro delle funzioni dell'Ente alla luce di tutte le competenze medio tempore acquisite per effetto della Legge n. 59 del 15.3.1997 e dei relativi decreti di attuazione.

L'elencazione delle funzioni contenuta negli attuali artt. 19 e 20 del T.U. n. 267/2000, pedissequamente ripresa da quella introdotta dagli artt. 14 e 15 della Legge n. 142/1990, non sembra infatti rendere giustizia all'importanza ed alla centralità del ruolo della Provincia, omettendo di riportare competenze che pure erano già transitate all'epoca della pubblicazione del Decreto e di rilevante importanza per la collettività.

Competenze che sono state trasferite alle Amministrazioni provinciali proprio a seguito del riconoscimento della loro ideale dimensione di raccordo tra il centro e la periferia e di traduzione delle prescrizioni normative generali in provvedimenti amministrativi volti all'organizzazione ed alla gestione di servizi perfettamente calati nella realtà di ciascun territorio.

Appare in tale quadro quantomeno incongruente il Testo Unico allorché non elenca nell'art. 19 le funzioni attinenti al mercato del lavoro, transitate alle Province in virtù del decentramento già operato con il D.Lgs. n. 469 del 23.12.1997, attuativo appunto della Legge n. 59/1997 (49).

In tal senso esso non sembra assolvere piena-

(47) T. Martines "Diritto costituzionale" - Giuffrè Ed. pag. 867 e Sandulli "Manuale di diritto amministrativo" - Jovene Ed. pag. 440 ult. periodo, che si riferisce soprattutto al potere di sub delega attribuito alle regioni quanto ai poteri ad esse attribuiti dallo Stato.

(48) Così S. Cassese "Le basi del diritto amministrativo" - Ed. Scientifica Einaudi pag. 164.

(49) Infatti, il nuovo schema di Testo Unico di cui si è accennato prevede il lavoro, ma "dimentica" la formazione professionale presente invece nell'attuale Testo Unico.

mente a quella funzione chiarificatrice, di sintesi e riordino di norme emanate in successione di tempi diversi che comunemente si rimette ad un testo unico.

Ciò premesso, si ritiene che una trattazione, pur breve, della materia non possa prescindere per esigenze di chiarezza e completezza dalla distinzione formale, riportata all'art. 3 del T.U. dell'Ordinamento delle Autonomie Locali approvato con D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000 e s.m.i., e all'art. 118 della Costituzione, novellato dalla Legge Cost. n. 3/2001, tra funzioni proprie e funzioni delegate, intendendosi:

- per funzioni proprie quelle assegnate direttamente dalla Legge all'ente Provincia in quanto ente esponenziale della comunità residente nel suo territorio. Trattasi di funzioni che la Legge – nazionale o regionale – non attribuisce espressamente ad altri soggetti istituzionali e che trovano il loro naturale ed ottimale ambito di svolgimento in una dimensione intermedia tra lo Stato ed il Comune. Tali funzioni sono oggi quelle elencate negli artt. 19 e 20 del T.U. approvato con D.Lgs. n. 267/2000

- per funzioni delegate, quelle trasferite dallo Stato o dalla Regione in osservanza al principio di sussidiarietà, volto a consentire la localizzazione delle funzioni nel livello territoriale presso il quale si verificano i rispettivi bisogni, individuandosi la Provincia come “ente a titolarità naturale” per quelle competenze (50). Per il combinato disposto degli artt. 117 e 118 della Costituzione, come novellati dalla Legge Cost. n. 3/2001, il conferimento è disposto con Legge statale se relativo a competenze rientranti in uno degli ambiti di legislazione esclusiva dello stato e con Legge regionale se relativi a materie rientranti nella competenza legislativa regionale concorrente o, in via residuale, esclusiva (51).

3. Le funzioni proprie della Provincia nel Testo Unico approvato con D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000 e s.m.i.

Le funzioni proprie della Provincia sono disciplinate dal Capo II del T.U. approvato con D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000 e s.m.i. e segnatamente dagli artt. 19 e 20.

Le stesse si configurano come vere e proprie funzioni di governo del territorio, attraverso il riconoscimento di un potere di programmazione, di propulsione, di coordinamento di enti territoriali

minori, che consentono di armonizzare e rendere omogenee le varie tipologie di intervento locale sulle materie più vicine al cittadino.

Il ruolo centrale dell'Ente nell'ordinamento giuridico italiano appare peraltro evidenziato alla luce di una riflessione e di un'esegesi complessiva delle due norme, dato che in realtà – come già notato – il testo letterale degli stessi ed in particolare dell'art. 19, ripreso dall'art. 14 della Legge n. 142/1990, tralascia di riportare proprio le funzioni che maggiormente hanno reso l'Ente, negli ultimi anni, conosciuto ad una più larga fetta di popolazione.

Circostanza questa che ha comportato un'interpretazione per cui l'elencazione delle materie contenute nell'art. 19 non è da intendersi tassativa, ma meramente esemplificativa, sì da estendersi non solo a quegli ambiti di intervento previsti da altre, specifiche disposizioni legislative – precedenti o successive – emanate in virtù della Legge n. 59/1997, ma anche a materie che, pur non previste formalmente in alcuna previsione, sono legate alla necessità di curare interessi locali di portata sovracomunale aventi come riferimento la propria popolazione o il proprio territorio, in ambiti che non rientrano nella competenza di altri Enti. Si riconosce quindi la natura di Ente a fini generali (52).

L'art. 19 assegna alla Provincia le seguenti funzioni:

- A) Difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell'ambiente e prevenzione delle calamità*
- B) Tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche*
- C) Valorizzazione dei beni culturali*
- D) Viabilità e trasporti*
- E) Protezione della flora e della fauna, parchi e riserve naturali*
- F) Caccia e pesca nelle acque interne*
- G) Organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore*
- H) Servizi sanitari, di igiene e profilassi pubblica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale*
- I) Compiti connessi alla istruzione secondaria di secondo grado ed artistica ed alla formazione professionale, compresa l'edilizia scolastica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale*
- L) Raccolta ed elaborazione dati, assistenza tecnico-amministrativa agli Enti locali.*

(50) In questo senso Nobili.

(51) Così F. Caringella “Il diritto amministrativo” ed. Simone. Sulla terminologia adottata dalla Legge n. 59/1997 e sul concetto di conferimento, v. *infr* Cap. 2 par. 4.

(52) In tal senso Piterà e Maggiora.

Accanto alla gestione delle funzioni sopra riportate, alla Provincia la normativa contenuta nel T.U. riconosce un fondamentale ruolo di pianificazione, di coordinamento e di propulsione che si esplica principalmente attraverso l'adozione di programmi coinvolgenti più Amministrazioni locali comprese nel proprio territorio.

Viene dunque sancita formalmente la "consacrazione" della Provincia come unico ente intermedio tra Regione e Comune, naturalmente atto - per la sua dimensione - a svolgere con efficacia un'azione prima rimessa a vari, spesso sovrapposti, livelli istituzionali. Solo l'individuazione di un unico soggetto di coordinamento vale infatti a consentire il più efficace perseguimento di fini di interesse generale per le comunità ivi stanziate, attraverso un contemperamento dei diversi interessi e l'integrazione tra le forme di intervento di competenza di singole amministrazioni minori. Così, l'art. 19 c. 1 rimette alla Provincia, in collaborazione con i comuni e sulla base di programmi da essa proposti, la promozione e il coordinamento di attività e la realizzazione di opere di rilevante interesse provinciale sia nel settore economico, produttivo, commerciale e turistico, sia in quello sociale, culturale e sportivo. Sembra quindi prevalere in tale norma la funzione propulsiva dell'Ente, nella quale assume ruolo fondante la collaborazione con i Comuni nell'individuare le opere e/o gli interventi da effettuare, con una valutazione congiunta dei singoli interessi in gioco e delle ipotesi di soluzione.

L'art. 20 riporta invece in maniera più articolata e diretta le funzioni di programmazione, prevedendo che la Provincia:

- a) raccoglie e coordina le proposte avanzate dai comuni, ai fini della programmazione economica, territoriale ed ambientale della regione;
- b) concorre alla determinazione del programma regionale di sviluppo e degli altri programmi e piani regionali secondo norme dettate dalla Legge regionale (es. *il Piano Regionale di Sviluppo Rurale*, *il Piano Regionale dei Trasporti*);
- c) formula e adotta, con riferimento alle previsioni e agli obiettivi del programma regionale di sviluppo, propri programmi pluriennali sia di carattere generale che settoriale e promuove il coordinamento dell'attività programmatica dei comuni (es. *Piano Provinciale di Gestione dei Rifiuti*, *Piano Faunistico Venatorio*, *il Programma triennale OO.PP.*).

Discorso a parte merita il Piano Territoriale di Coordinamento che l'ente è chiamato a predisporre ed adottare e che, per espresso dettato normativo (art. 20 2), determina gli indirizzi generali di assetto del territorio e, in particolare, indica:

- le diverse destinazioni del territorio in relazione alla prevalente vocazione delle sue parti;
- la localizzazione di massima delle maggiori infrastrutture e delle principali linee di comunicazione;
- le linee di intervento per la sistemazione idrica, idrogeologica ed idraulico-forestale ed in genere per il consolidamento del suolo e la regimazione delle acque;
- le aree nelle quali sia opportuno istituire parchi o riserve naturali.

Con tale strumento la Provincia indirizza la crescita del proprio territorio verso una forma equilibrata, organica e razionale di sviluppo che tenda a comporre i vari interessi coinvolti in termini di infrastrutture, di insediamenti produttivi, di trasporti e commerci, di interventi in ambito sociale, di corretto uso delle risorse ambientali e naturali.

Attraverso il piano, inoltre, l'Ente può fornire tutte le indicazioni ed informazioni utili a consentire ai Comuni di approvare i propri piani assicurando la reciproca autonomia ed evitando inutili sovrapposizioni e dannosi conflitti tra vari livelli e ambiti di governo.

Proprio per tali aspetti, la funzione della Provincia in proposito pare in realtà doversi ricondurre alla propulsione, atteso che la definizione del piano deve comunque fare salve le competenze dei comuni ed avvenire in attuazione della legislazione e dei programmi regionali (53).

Non va infatti dimenticato che a norma dell'art. 57 del D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998, il Piano, nell'ambito degli indirizzi forniti con Legge regionale, deve assumere il valore e gli effetti dei piani di tutela nei settori della protezione della natura, della tutela dell'ambiente, delle acque e della difesa del suolo e della tutela delle bellezze naturali, ed essere definito prioritariamente in forma di intese fra la provincia e le amministrazioni, anche statali, competenti.

Le attività di coordinamento e programmazione trovano dunque la loro concreta attuazione nella predisposizione di piani che, elaborati anche sulla scorta di intese e di accordi con i comuni, le comunità montane ed altri enti competenti per materia (es. Parchi, enti operanti nell'ambito sociale o sanitario etc.) vengono solitamente approvati dalle regioni in base alle singole prescrizioni normative di ciascuna di esse.

(53) Si veda il Consiglio di Stato, sez. IV, 20.3.2000, n. 1493 (in *Giust. civ.* 2001, I, 554, *Foro it.* 2001, III, 167 nota GIULIANI, *Giur. bollettino legisl. tecnica* 2000, 489).

4. Le funzioni delegate

Il grande processo di rinnovamento dell'ordinamento giuridico italiano introdotto dalla Legge n. 59 del 15.3.1997 (cd. Legge Bassanini I) ha, grazie al riconoscimento del principio del decentramento, radicalmente trasformato il sistema delle competenze delle Province in particolare. Come detto in precedenza, la logica cui la Legge n. 59 si è ispirata non è stata, sic et simpliciter, quella di ampliare ulteriormente l'ambito di azione dell'Ente, quanto quella di riscrivere ex novo l'intero sistema dei rapporti tra lo Stato, le Regioni e gli Enti locali con l'individuazione di livelli di governo paralleli ed integrati.

Dopo la parentesi intercorsa tra l'entrata in vigore della Legge n. 59/1997 e la riforma costituzionale introdotta con Legge Cost. n. 3 del 18.10.2001, nella quale il Governo ha proceduto ad emanare una serie di Decreti attuativi della delega contenuta nella Legge, i due ambiti normativi si sono riallineati con la formalizzazione, a livello costituzionale, del rafforzamento delle funzioni amministrative delle autonomie locali. È interessante osservare che seppure su piani normativi gerarchicamente differenti, l'impostazione seguita - quella della totale inversione del criterio di ripartizione delle competenze fino ad allora vigente - è stata esattamente identica:

- individuazione in capo allo Stato di competenze specifiche, dettagliate e tassative;
- attribuzione per contro alle Regioni ed agli Enti locali di competenze generali, da individuare in via residuale (54).

È stata peraltro diversa, per forza di cose, la metodologia adottata.

Tornando alla Legge n. 59/1997, il trasferimento di funzioni amministrative ivi previsto è stato demandato all'emanazione di una serie di decreti legislativi volti soprattutto:

- ad individuare in maniera tassativa le funzioni e i compiti da mantenere in capo alle amministrazioni statali, in base all'elencazione contenuta nell'art. 1 della Legge;
- ad indicare, nell'ambito di ciascuna materia, le funzioni e i compiti da conferire alle regioni o agli Enti locali territoriali, nonché i criteri di conseguente e contestuale attribuzione e ripartizione tra le regioni, e tra queste e gli Enti locali, dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative;
- ad individuare le procedure e gli strumenti volti

ad assicurare il necessario raccordo, anche permanente, tra Enti locali, tra regioni e tra i diversi livelli di governo e di amministrazione;

- ad individuare le modalità e le procedure per il trasferimento del personale statale senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica;

Nelle materie elencate nell'art. 117 all'epoca vigente della Costituzione, in particolare, la devoluzione di compiti e funzioni ha interessato le Regioni, che hanno poi provveduto a loro volta, attraverso specifiche leggi, a precisare le funzioni da decentrare agli Enti locali e quelle da mantenere nella propria competenza. Il Governo ha proceduto ad attuare la delega contenuta nella Legge principalmente tramite i seguenti decreti legislativi:

- *D.Lgs. n. 143 del 4.6.1997*, in materia di agricoltura, sviluppo rurale, alimentazione, economia montana, forestazione, tutela della fauna, caccia e pesca;
- *D.Lgs. n. 422 del 19.11.1997*, modificato ed integrato dal D.Lgs. n. 400 del 20.9.1999, in materia di trasporto pubblico locale;
- *D.Lgs. n. 469 del 23.12.1997*, in materia di mercato del lavoro;
- *D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998*, modificato ed integrato dai Decreti Legislativi, n. 279 del 27.7.1999 e n. 443 del 29.10.1999, il più corposo sotto il profilo della quantità di funzioni trattate;
- *D.Lgs. n. 114 del 31.3.1998*, in materia di commercio.

Inoltre, altri decreti emanati in attuazione di quanto previsto nel D.Lgs. 112/1998, sono intervenuti a specificare l'oggetto del decentramento a regioni ed Enti locali; ciò in particolare, per quanto attiene alle materie di interesse provinciale:

- con D.Lgs. n. 152 dell'11.5.1999 (abrogato e sostituito dal D.Lgs. n. 152 del 3.4.2006), in materia di tutela delle acque dall'inquinamento;
- con D.Lgs. n. 461 del 29.10.1999, che ha individuato la parte della rete viaria che rimane allo Stato, in materia di viabilità.

Con successivi Decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri (DPCM), infine, si è proceduto alla puntuale individuazione dei beni e delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative da trasferire, alla loro ripartizione tra le regioni e tra regioni e Enti locali e ai conseguenti trasferimenti.

Prima di riservare un particolare approfondimento, come la portata sia formale sia sostanziale delle materie decentrate richiede, al trasferimento delle funzioni in materia di mercato del

(54) S'intendono attribuite in via residuale tutte le competenze non espressamente assegnate dalla norma ad un ente specifico.

lavoro, gioverà evidenziare in linea generale che dall'analisi del quadro normativo descritto emerge il nuovo ruolo della Provincia come snodo centrale di funzioni amministrative di rilievo.

Occorre specificare che per la massima parte delle funzioni indicate nei detti Decreti il conferimento avviene nei confronti delle Regioni e degli Enti locali, rimettendosi alle prime il compito di definire nel dettaglio, con apposite leggi regionali, quelle rimesse alla loro diretta gestione da quelle ulteriormente decentrate, invece, alle Province ed ai Comuni.

A tale proposito l'art. 4 della Legge-delega n. 59/1997 rimette espressamente alle Regioni il compito di conferire alle province, ai comuni e agli altri Enti locali, nelle materie di cui all'art. 117 della Costituzione, tutte le funzioni che non richiedono l'unitario esercizio a livello regionale. Le Regioni stesse sono dunque chiamate ad individuare l'ambito specifico di riferimento di ciascuna funzione, mantenendo a sé solo quelle la cui frammentazione sul territorio impedirebbe la realizzazione delle finalità cui il principio del decentramento si ispira.

Assume peraltro particolare rilievo, per l'operatività di tali funzioni, la sensibilità delle Regioni nell'individuazione e nell'ulteriore specificazione, attraverso le rispettive leggi, delle competenze provinciali, in modo da evitare che le stesse restino confinate ad una portata di mero riconoscimento formale svuotato di contenuti (55).

L'esperienza sinora vissuta dagli Enti locali nel loro rapporto con le Regioni non è stata sotto questo profilo esaltante.

I trasferimenti di funzioni dallo Stato alle Regioni alle Province sono stati accompagnati il più delle volte da forti contrasti e da fastidiose lungaggini burocratiche circa la quantificazione ed il trasferimento delle risorse (finanziarie, umane e strumentali) necessarie al loro esercizio.

Di conseguenza le Province hanno frequentemente dovuto dotarsi di proprie risorse aggiuntive per far fronte all'inadeguatezza di quelle trasferite.

(55) L'anello debole della catena legata all'attuazione del decentramento, costituita dal passaggio di competenze Stato → Regioni → Enti locali è stato perlopiù costituito proprio dai forti ritardi della legislazione regionale. Tale circostanza ha indotto il Governo ad intervenire, con il D.Lgs. n. 96 del 30.3.1999, in via sostitutiva per ovviare alla mancata emanazione di leggi da parte di alcune Regioni "inadempienti", attraverso una ripartizione d'imperio di funzioni nei confronti degli Enti locali. Le disposizioni previste nel Decreto hanno vigenza limitata nel tempo, in quanto cesseranno di avere effetto al momento della entrata in vigore, materia per materia, delle leggi regionali.

Si ritiene a questo punto necessario, per giungere a compimento della trattazione offrendo un utile supporto operativo, tracciare un riepilogo complessivo delle funzioni della Provincia, risultante dal combinato disposto dell'art. 19 del D.Lgs. n. 267/2000 e dei decreti delegati di cui sopra e distinto per materia.

Proprio l'incongruenza cui si accennava, consistente nel mancato adeguamento del D.Lgs. n. 267/2000 alle funzioni medio tempore assegnate alla Provincia con la normativa di delega, induce a condurre la trattazione sulla base di quest'ultima. Si elencheranno, dunque, dapprima le funzioni riportate sia nel Testo Unico che nei decreti delegati – indicate sub a); si passerà poi a quelle espressamente e direttamente conferite alle Province dai decreti delegati, ma non riportate nel TUEL – indicate sub b); per finire con quelle trasferite alle sole Regioni che possono a loro volta delegarle o meno alle Province – indicate sub c). Si giungerà, in tal modo, ad un quadro esaustivo di tutte le funzioni che l'Ente attualmente svolge o è, comunque, titolato a svolgere.

Si è ommesso di riportare le funzioni espressamente trasferite ai soli Comuni.

5. Riepilogo complessivo delle Funzioni della Provincia

Sub a)

ENERGIA

(art. 31, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 – art. 19, c. 1, lett. b) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono attribuite agli Enti locali, in base al principio di adeguatezza, le funzioni amministrative in materia di controllo sul risparmio energetico e l'uso razionale dell'energia e le altre funzioni previste dalla legislazione regionale.

Sono attribuite in particolare alle Province, nell'ambito delle linee di indirizzo e di coordinamento previste dai piani energetici regionali, le seguenti funzioni:

- la redazione e l'adozione dei programmi di intervento per la promozione delle fonti rinnovabili e del risparmio energetico;
- l'autorizzazione alla installazione ed all'esercizio degli impianti di produzione di energia;
- il controllo sul rendimento energetico degli impianti termici.

URBANISTICA, PIANIFICAZIONE TERRITORIALE E BELLEZZE NATURALI

(art. 56 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 – art. 20 D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono trasferite alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente mantenute allo Stato dall'art. 54.

Spetta inoltre alla Provincia l'approvazione del Piano

Territoriale di Coordinamento ai sensi dell'art. 20 c. 2 del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali.

AMBIENTE, FLORA E FAUNA

(Artt. 70 e 81, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998, - art. 19, c. 1, lett. a), e) e f) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Spettano alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente indicate tra quelle di competenza dello Stato e tra queste, in particolare:

- compiti di protezione ed osservazione delle zone costiere;
- il controllo in ordine alla commercializzazione e detenzione degli animali selvatici, il ricevimento di denunce, i visti su certificati di importazione, il ritiro dei permessi errati o falsificati, l'autorizzazione alla detenzione temporanea, ad eccezione della normativa di cui alla Convenzione sul commercio internazionale delle specie di fauna e di flora selvatiche minacciate di estinzione (CITES), resa esecutiva dalla Legge 19 dicembre 1975, n. 874;
- competenze esercitate dal Corpo forestale dello Stato, salvo quelle necessarie all'esercizio delle funzioni di competenza statale;
- licenze di caccia e di pesca;
- funzioni amministrative sulle attività a rischio rilevante come individuate dalle Regioni;- predisposizione ed approvazione dei piani di risanamento, con l'individuazione delle priorità di intervento, nelle aree ad elevato rischio ambientale.

Vedasi anche l'art. 197 del D.Lgs. n. 152 del 3.4.2006, modif. dal D.Lgs. n. 4 del 16.1.2008, che regola le competenze della Provincia in materia di recupero e smaltimento dei rifiuti.

PARCHI E RISERVE NATURALI

(Art. 78 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. a), D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono conferite alle regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative in materia di aree naturali protette non mantenute nell'ambito di competenza dello Stato.

INQUINAMENTO DELLE ACQUE

(Art. 81, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. g) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono conferite alle regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente riservate allo Stato e tra queste, in particolare:

- a) la tenuta e l'aggiornamento dell'elenco delle acque dolci superficiali;
- b) la tenuta e l'aggiornamento dell'elenco delle acque destinate alla molluschicoltura;
- c) il monitoraggio sulla produzione, sull'impiego, sulla diffusione, sulla persistenza nell'ambiente e sull'ef-

fetto sulla salute umana delle sostanze ammesse alla produzione di preparati per lavare;

d) il monitoraggio sullo stato di eutrofizzazione delle acque interne e costiere.

Vedasi anche l'art. 197 del D.Lgs. n. 152 del 3.4.2006, modif. dal D.Lgs. n. 4 del 16.1.2008, che regola le competenze della Provincia in materia di recupero e smaltimento dei rifiuti.

INQUINAMENTO ACUSTICO, ATMOSFERICO ED ELETTRO-MAGNETICO

(Art. 84, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. g) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono conferite alle regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente riservate allo Stato e tra queste, in particolare, le funzioni relative:

- a) all'individuazione di aree regionali o, di intesa tra le regioni interessate, interregionali nelle quali le emissioni o la qualità dell'aria sono soggette a limiti o valori più restrittivi in relazione all'attuazione di piani regionali di risanamento;
- b) al rilascio dell'abilitazione alla conduzione di impianti termici compresa l'istituzione dei relativi corsi di formazione;
- c) alla tenuta e all'aggiornamento degli inventari delle fonti di emissione.

Vedasi anche l'art. 197 del D.Lgs. n. 152 del 3.4.2006, modif. dal D.Lgs. n. 4 del 16.1.2008, che regola le competenze della Provincia in materia di recupero e smaltimento dei rifiuti.

DIFESA DEL SUOLO E RISORSE IDRICHE

(art. 89, comma 1 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. a) e b) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono conferite alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni non espressamente riservate allo Stato ed in particolare quelle relative:

- a) alla progettazione, realizzazione e gestione delle opere idrauliche di qualsiasi natura;
- b) alle dighe non comprese tra quelle indicate all'articolo 91, comma 1 del D.Lgs. 112/98;
- c) ai compiti di polizia delle acque e di pronto intervento di cui al Regio Decreto 25.7.1904, n. 523 e al Regio Decreto 9.12.1937, n. 2669, ivi comprese l'imposizione di limitazioni e divieti all'esecuzione di qualsiasi opera o intervento anche al di fuori dell'area demaniale idrica, qualora questi siano in grado di influire anche indirettamente sul regime dei corsi d'acqua;
- d) alle concessioni di estrazione di materiale litoide dai corsi d'acqua;
- e) alle concessioni di spiagge lacuali, superfici e pertinenze dei laghi;
- f) alle concessioni di pertinenze idrauliche e di aree fluviali e polizia delle acque;
- g) alla programmazione, pianificazione e gestione integrata degli interventi di difesa delle coste e degli abitati costieri;
- h) alla gestione del demanio idrico, ivi comprese tutte

le funzioni amministrative relative alle derivazioni di acqua pubblica, alla ricerca, estrazione e utilizzazione delle acque sotterranee, alla tutela del sistema idrico sotterraneo nonché alla determinazione dei canoni di concessione e all'introito dei relativi proventi

i) alla nomina di regolatori per il riparto delle disponibilità idriche qualora tra più utenti debba farsi luogo delle disponibilità idriche di un corso d'acqua.

VIABILITÀ

(Art. 99, commi 2 e 3 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. d) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono conferite alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente riservate allo Stato e specificamente le funzioni di programmazione, progettazione, esecuzione, manutenzione e gestione delle strade non rientranti nella rete autostradale e stradale nazionale, compresa la nuova costruzione o il miglioramento di quelle esistenti, nonché la vigilanza sulle strade conferite.

Sono attribuite *espressamente alle Province*, in particolare, le funzioni di progettazione, costruzione e manutenzione della rete stradale, secondo le modalità e i criteri fissati dalle leggi regionali.

Spetta inoltre (art. 101 del D.Lgs. n. 112), in virtù del trasferimento delle strade e autostrade non comprese nella rete nazionale nel demanio regionale o, con ulteriore trasferimento, in quello dell'ente locale, il compito della gestione delle strade medesime la determinazione dei criteri e la fissazione e la riscossione, come entrate proprie, delle tariffe relative alle licenze, alle concessioni e alla esposizione della pubblicità lungo o in vista delle strade trasferite, secondo i principi definiti con atto di indirizzo e di coordinamento ai sensi dell'articolo 8 della Legge 15.3.1997, n. 59.

PROTEZIONE CIVILE

(Art. 108, D.Lgs. 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. a) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono attribuite *alle Province* le funzioni relative:

- a) all'attuazione, in ambito provinciale, delle attività di previsione e degli interventi di prevenzione dei rischi, stabilite dai programmi e piani regionali, con l'adozione dei connessi provvedimenti amministrativi;
- b) alla predisposizione dei piani provinciali di emergenza sulla base degli indirizzi regionali;
- c) alla vigilanza sulla predisposizione da parte delle strutture provinciali di protezione civile, dei servizi urgenti, anche di natura tecnica, da attivare in caso di eventi calamitosi di cui all'art. 2, c. 1, lett. b) della Legge 24.2.1992, n. 225.

ISTRUZIONE

(Art. 139, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. I) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Alle Province sono attribuiti, in relazione all'istruzione secondaria superiore, i compiti e le funzioni concernenti:

- a) l'istituzione, l'aggregazione, la fusione e la soppres-

sione di scuole in attuazione degli strumenti di programmazione;

b) la redazione dei piani di organizzazione della rete delle istituzioni scolastiche;

c) i servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per gli alunni con handicap o in situazione di svantaggio;

d) il piano di utilizzazione degli edifici e di uso delle attrezzature, d'intesa con le istituzioni scolastiche;

e) la sospensione delle lezioni in casi gravi e urgenti;

f) le iniziative e le attività di promozione relative all'ambito delle funzioni conferite;

g) la costituzione, i controlli e la vigilanza, ivi compreso lo scioglimento, sugli organi collegiali scolastici a livello territoriale

h) le competenze in materia di edilizia scolastica ex lege 23/1996.

Le Province collaborano inoltre con i Comuni, in relazione ai gradi di istruzione di propria competenza, esercitando, anche d'intesa con le istituzioni scolastiche, iniziative relative a:

- a) educazione degli adulti;
- b) interventi integrati di orientamento scolastico e professionale;
- c) azioni tese a realizzare le pari opportunità di istruzione;
- d) azioni di supporto tese a promuovere e sostenere la coerenza e la continuità in verticale e orizzontale tra i diversi gradi e ordini di scuola;
- e) interventi perequativi;
- f) interventi integrati di prevenzione della dispersione scolastica e di educazione alla salute.

Si ritiene utile rilevare che le competenze "storiche" dell'ente riguardo all'istruzione si riassumevano perlopiù nella gestione del personale amministrativo e di segreteria e nel personale ausiliario (bidelli).

FORMAZIONE PROFESSIONALE

(Artt. 143 e 144 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19 c. 1 lett. i D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Sono conferiti alle Regioni tutte le funzioni e i compiti amministrativi nella materia «formazione professionale», salvo quelli espressamente mantenuti allo Stato dall'articolo 142, ed in particolare:

- a) la formazione e l'aggiornamento del personale impiegato nelle iniziative di formazione professionale;
- b) le funzioni e i compiti attualmente svolti dagli organi centrali e periferici del Ministero della pubblica istruzione nei confronti degli istituti professionali, trasferiti ai sensi del comma 2 del presente articolo, ivi compresi quelli concernenti l'istituzione, la vigilanza, l'indirizzo e il finanziamento, limitatamente alle iniziative finalizzate al rilascio di qualifica professionale e non al conseguimento del diploma.

Con D.P.C.M. 13.3.2000 sono stati inoltre individuati e trasferiti alle Regioni gli istituti professionali di cui all'art. 141 del D.Lgs. n. 112/1998.

Al fine di assicurare l'integrazione tra politiche formative e politiche del lavoro, le Regioni attribuiscono

di norma alle Province le funzioni ad essa trasferite in materia di formazione professionale.

BENI CULTURALI

(Art. 149, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - art. 19, c. 1, lett. c) D.Lgs. n. 267 del 18.8.2000)

Unitamente allo Stato e alle Regioni, le Province e gli Enti locali concorrono all'attività di conservazione dei beni culturali. Nei confronti dell'esercizio di alcune delle funzioni riservate allo Stato, le Province hanno funzione propositiva.

SERVIZI SANITARI, DI IGIENE E PROFILASSI PUBBLICA, ATTRIBUITI DALLA LEGISLAZIONE STATALE E REGIONALE

(L. n. 67 del 18.3.1993 - art. 19, c. 1, lett. h) del D.Lgs. n. 267/2000)

La Provincia esercita, direttamente o in regime di convenzione con i comuni, secondo quanto previsto dalle leggi regionali di settore, funzioni assistenziali.

L'art. 26 del D.P.R. n. 616 del 24.7.1977 demandava alla Provincia la competenza all'approvazione, nell'ambito dei Piani regionali, del programma di localizzazione dei presidi assistenziali e ad esprimere il parere sulle delimitazioni territoriali degli ambiti preposti alla gestione dei servizi sociali e sanitari.

RACCOLTA ED ELABORAZIONE DATI, ASSISTENZA TECNICO-AMMINISTRATIVA AGLI ENTI LOCALI

(art. 19, c. 1, lett. l) del D.Lgs. n. 267/2000)

Trattasi di una funzione il cui contenuto non è specificato nel dettaglio, essendo trasversale all'esercizio di tutte le altre, in particolare di quelle che richiedono il coinvolgimento di più Enti locali minori all'interno della provincia.

È fondamentale infatti, soprattutto nelle province caratterizzate da un'ampia estensione territoriale e da un elevato numero di comuni al suo interno, che la Provincia svolga un'opera di raccordo, anche fornendo gli strumenti (56) atti a consentire di "accorciare le distanze". Ciò in particolare nelle Province afflitte dal fenomeno dello spopolamento, in cui è elevata la presenza di cd. "comuni-polvere" dislocati in aree di difficile collegamento.

È importante inoltre la continua assistenza nell'affrontare tematiche di interesse comune ma allo stesso tempo caratterizzate da un contenuto prettamente tecnico, soprattutto in occasione dell'applicazione di nuove normative: valga per tutti l'esempio della normativa sui lavori socialmente utili, che senza la presenza delle Province difficilmente avrebbe ottenuto risultati, oppure le normative legate alle leggi finanziarie od anche a finanziamenti comunitari, che hanno bisogno di un'uniforme interpretazione e di una diffusa conoscenza sul territorio.

Non si dimentichi inoltre che qualsiasi ente voglia svolgere un'efficace opera di programmazione non può non munirsi dei dati che testimoniano le realtà

economiche, sociali, occupazionali, presenti sul territorio, necessari a fargli comprendere in quale direzione indirizzarsi e che tipo di iniziative intraprendere.

Sub b)

MERCATO DEL LAVORO

(D.Lgs. n. 469 del 23.12.1997)

Su cui si veda l'approfondimento di cui ai capp. 8 e 9.

INDUSTRIA

(art. 19 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998)

Sono conferite espressamente alla Provincia le funzioni amministrative relative alla produzione di mangimi semplici, composti, completi o complementari, nonché al collaudo, all'autorizzazione o omologazione comunque denominate, relative a macchine, prodotti e dispositivi, ivi inclusi quelli sottoposti a marcatura CE.

Inoltre, nelle materie delegate alla Regione, vale a dire:

- concessione di agevolazioni, contributi, sovvenzioni, incentivi e benefici di qualsiasi genere all'industria, ivi compresi quelli per le piccole e medie imprese, per le aree ricomprese in programmi comunitari, per programmi di innovazione e trasferimento tecnologico, nonché quelli per singoli settori industriali, per l'incentivazione, per la cooperazione nel settore industriale, per il sostegno agli investimenti per impianti ed acquisto di macchine, per il sostegno allo sviluppo della commercializzazione e dell'internazionalizzazione delle imprese, per lo sviluppo dell'occupazione e dei servizi reali alle industrie;

- accertamento di speciali qualità delle imprese, che siano richieste specificamente dalla Legge ai fini della concessione di tali agevolazioni, contributi, sovvenzioni, incentivi e benefici;

- adempimenti tecnici, amministrativi e di controllo per la concessione e l'erogazione delle agevolazioni alle attività produttive nelle aree individuate dallo Stato come economicamente depresse;

- determinazione delle modalità di attuazione degli strumenti della programmazione negoziata, per quanto attiene alle relazioni tra regioni ed Enti locali anche in ordine alle competenze che verranno affidate ai soggetti responsabili.

La Regione stessa provvede, nella propria autonomia organizzativa e finanziaria, anche attraverso la Provincia, al coordinamento e al miglioramento dei servizi e dell'assistenza alle imprese, con particolare riferimento alla localizzazione ed alla autorizzazione degli impianti produttivi e alla creazione di aree industriali, alla raccolta e diffusione, anche in via telematica, delle informazioni concernenti l'insediamento e lo svolgimento delle attività produttive nel territorio regionale, con particolare riferimento alle normative applicabili, agli strumenti agevolativi, nonché nella

(56) Notevole supporto è oggi assicurato dalle reti informatiche, attraverso le quali far veicolare informazioni, diffondere normative di settore, interpretazioni applicative e modulistica e raccogliere dati.

raccolta e diffusione delle informazioni concernenti gli strumenti di agevolazione contributiva e fiscale a favore dell'occupazione dei lavoratori dipendenti e del lavoro autonomo.

AGRICOLTURA, CACCIA E PESCA E TURISMO

(Art. 48 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998, D.Lgs. n. 143 del 4.6.1997)

Alle Province competono, previo conferimento da parte delle regioni, tutte le funzioni ed i compiti svolti dal Ministero delle risorse agricole e forestali e relativi alle materie di agricoltura, foreste, pesca, agriturismo, caccia, sviluppo rurale, alimentazione ad eccezione di quelli tassativamente elencati nell'articolo 2 del decreto. Il D.Lgs. n. 112/1998 prevede l'assegnazione alle Regioni di funzioni in materia di turismo che le stesse possono a loro volta trasferire con apposita legge regionale alle Province.

TRASPORTI

(Art. 105, c. 3, n. 112 del D.Lgs. 31.3.1998 - D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422)

Sono conferite alle Province le funzioni relative:

- a) alla autorizzazione e vigilanza tecnica sull'attività svolta dalle autoscuole e dalle scuole nautiche;
- b) al riconoscimento dei consorzi di scuole per conducenti di veicoli a motore;
- c) agli esami per il riconoscimento dell'idoneità degli insegnanti e istruttori di autoscuola;
- d) al rilascio di autorizzazione alle imprese di autoriparazione per l'esecuzione delle revisioni e al controllo amministrativo sulle imprese autorizzate;
- e) al controllo sull'osservanza delle tariffe obbligatorie a forcella nel settore dell'autotrasporto di cose per conto terzi;
- f) al rilascio di licenze per l'autotrasporto di merci per conto proprio;
- g) agli esami per il conseguimento dei titoli professionali di autotrasportatore di merci per conto terzi e di autotrasporto di persone su strada e dell'idoneità ad attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto su strada;
- h) alla tenuta degli albi provinciali, quali articolazioni dell'albo nazionale degli autotrasportatori.

Tali funzioni si integrano con quelle trasferite in virtù del D.Lgs. delegato n. 422 del 19.11.1997, modificato ed integrato dal D.Lgs. n. 400 del 20.9.1999, il cui art. 5 prevede il conferimento alle regioni e agli Enti locali di tutti i compiti e tutte le funzioni relativi al servizio pubblico di trasporto di interesse regionale e locale, in atto esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrale o periferica, anche tramite enti o altri soggetti pubblici, tranne quelli espressamente mantenuti allo Stato dall'articolo 4. Il successivo art. 7 prevede che le regioni, in conformità ai singoli ordinamenti regionali e sentite le rappresentanze degli enti e delle autonomie locali, conferiscono alle province, ai comuni e agli altri Enti locali tutte le funzioni e i compiti regionali in materia di trasporto pubblico locale che non richiedono l'unitario esercizio a livello regio-

nale. Sono comunque, in particolare, conferiti agli Enti locali i compiti amministrativi e le funzioni nei settori del trasporto lagunare e lacuale.

Le funzioni comprendono:

- la tenuta degli albi provinciali, quali articolazioni dell'albo nazionale degli autotrasportatori;
- l'autorizzazione all'uso in servizio di linea degli autobus destinati al servizio di noleggio con conducente, relativamente alle autolinee di propria competenza;
- la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico;
- la gestione dei servizi di trasporto conferiti dalle regioni.

SERVIZI SOCIALI

(Artt. 131 e 132, D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998 - Art. 7 L. n. 328 dell'8.11.2000)

Sono conferite alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni e i compiti amministrativi nella materia dei servizi sociali non espressamente mantenute allo Stato.

Spetta alle Regioni la puntuale individuazione, con apposita Legge regionale, delle funzioni mantenute in capo alle stesse e di quelle trasferite agli Enti locali, nelle quali ultime sono compresi le funzioni ed i compiti amministrativi concernenti i servizi sociali relativi a:

- i minori, inclusi i minori a rischio di attività criminose;
- i giovani;
- gli anziani;
- la famiglia;
- i portatori di handicap, i non vedenti e gli audiodilesi;
- i tossicodipendenti e alcolodipendenti;
- gli invalidi civili, fatto salvo quanto previsto dall'articolo 130 del D.Lgs. n. 112/1998;
- le funzioni e i compiti relativi alla promozione ed al coordinamento operativo dei soggetti e delle strutture che agiscono nell'ambito dei "servizi sociali", con particolare riguardo a:

- la cooperazione sociale;
- le istituzioni di pubblica assistenza e beneficenza (IPAB);
- il volontariato.

In base all'art. 7 della L. n. 328/00 inoltre alla Provincia è rimessa l'analisi sui bisogni, sulle risorse e sull'offerta assistenziale.

POLIZIA AMMINISTRATIVA

(artt. 161 e 163 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998)

Sono conferiti alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni ed i compiti di polizia amministrativa nelle materie ad essi rispettivamente trasferite o attribuite, salvo le riserve espressamente previste per lo Stato di cui all'articolo 160.

Sono in particolare trasferite *alle Province* le seguenti funzioni e compiti amministrativi:

- a) il riconoscimento della nomina a guardia giurata degli agenti venatori dipendenti dagli enti delegati dalle regioni e delle guardie volontarie delle associazioni venatorie e protezionistiche nazionali riconosciute, di cui all'articolo 27 della Legge 11.2.1992, n. 157;
- b) il riconoscimento della nomina di agenti giurati addetti alla sorveglianza sulla pesca nelle acque interne e marittime, di cui all'articolo 31 del Regio Decreto 8.10.1931, n. 1604, e all'articolo 22 della Legge 14.7.1965, n. 963;
- c) il rilascio dell'autorizzazione per l'espletamento di gare con autoveicoli, motoveicoli e ciclomotori su strade ordinarie di interesse sovracomunale ed esclusivamente provinciale, di cui all'articolo 9 del D.Lgs. 30.4.1992, n. 285.

Sub c)

FIERE, MERCATI E COMMERCIO

(art. 42 c. 1 e 2 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998)

È previsto il conferimento alle Regioni in particolare delle funzioni amministrative concernenti:

- a) il riconoscimento della qualifica delle manifestazioni fieristiche di rilevanza nazionale e regionale nonché il rilascio dell'autorizzazione allo svolgimento, sentito il comune interessato;
 - b) gli enti fieristici di Milano, Verona e Bari, d'intesa con i comuni interessati;
 - c) la pubblicazione del calendario annuale delle manifestazioni fieristiche;
 - d) le competenze già delegate ai sensi dell'art. 52, comma primo, del Decreto del Presidente della Repubblica 24.7.1977, n. 616;
 - e) la promozione dell'associazionismo e della cooperazione nel settore del commercio, nonché l'assistenza integrativa alle piccole e medie imprese sempre nel settore del commercio;
 - f) la concessione e l'erogazione di ogni tipo di ausilio finanziario;
 - g) l'organizzazione, anche avvalendosi dell'Istituto nazionale per il commercio estero (ICE), di corsi di formazione professionale, tecnica e manageriale per gli operatori commerciali con l'estero, di cui all'articolo 35 del Decreto del Presidente della Repubblica 24.7.1977, n. 616.
- Il D.Lgs. n. 114 del 31.3.1998 attribuisce inoltre una serie di funzioni in materia di commercio alle Regioni, alle quali è rimessa la successiva ripartizione con le Province, con apposite leggi regionali (57).

(57) Tra le funzioni trasferite alle Regioni dal D.Lgs. n. 114/1998 vi sono quelle legate alla definizione delle modalità di organizzazione, delle materie e della durata dei corsi di formazione in materia di commercio (art. 5), alla definizione degli indirizzi generali per l'insediamento delle attività commerciali e per la programmazione urbanistica (art. 6), a favorire lo sviluppo della rete commerciale nelle aree montane, rurali e insulari, riqualificare la rete distributiva e rivitalizzare il tessuto economico, sociale e culturale nei centri storici (art. 10).

EDILIZIA RESIDENZIALE PUBBLICA

(art. 60 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998)

Alle Regioni e agli Enti locali sono conferite tutte le funzioni amministrative non espressamente indicate tra quelle mantenute allo Stato ai sensi dell'articolo 59 e, in particolare, quelle relative:

- a) alla determinazione delle linee d'intervento e degli obiettivi nel settore;
- b) alla programmazione delle risorse finanziarie destinate al settore;
- c) alla gestione e all'attuazione degli interventi, nonché alla definizione delle modalità di incentivazione;
- d) alla determinazione delle tipologie di intervento anche attraverso programmi integrati, di recupero urbano e di riqualificazione urbana;
- e) alla fissazione dei criteri per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale destinati all'assistenza abitativa, nonché alla determinazione dei relativi canoni.

OPERE PUBBLICHE

(Art. 94 c. 2 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998)

Sono conferite alle Regioni e agli Enti locali tutte le funzioni in materia di opere pubbliche non espressamente riservate allo Stato o alle Regioni ed in particolare:

- a) l'individuazione delle zone sismiche, la formazione e l'aggiornamento degli elenchi delle medesime zone;
- b) l'autorizzazione alla costruzione di elettrodotti con tensione normale sino a 150 kV;
- c) la valutazione tecnico-amministrativa e l'attività consultiva sui progetti di opere pubbliche di rispettiva competenza;
- d) l'edilizia di culto;
- e) il ripristino di edifici privati danneggiati da eventi bellici;
- f) le funzioni collegate alla cessazione del soppresso intervento nel Mezzogiorno.

ARTIGIANATO

(Art. 14 D.Lgs. n. 112 del 31.3.1998)

Sono conferite alle Regioni, che possono a loro volta trasferirle agli Enti locali, tutte le funzioni amministrative statali concernenti la materia dell'artigianato, non riservate allo Stato ai sensi dell'articolo 13.

6. Lo scenario futuro

Il lungo processo di evoluzione normativa relativo alla materia in argomento non sembra, per la verità, ancora ultimato.

Gli interventi normativi succedutisi, pur apportando sempre maggior chiarezza ai contenuti delle funzioni dell'Ente, non hanno peraltro eliminato l'inconveniente della eccessiva ripartizione in tanti "rivoli" della disciplina di materie che invece necessitano di un unico grande intervento normativo.

Non deve inoltre trascurarsi che alcune delle funzioni oggetto del trasferimento si sono in realtà riassunte in attività di scarsa portata sotto il profilo dei contenuti: elemento questo che facilmente risalta dall'elencazione compiuta nelle pagine precedenti.

A ciò aggiungasi quanto già evidenziato in ordine ai ritardi (o ai veri e propri mancati interventi) da parte delle Regioni, che non sempre hanno ripartito in maniera equa e rispondente allo spirito della riforma le funzioni oggetto di conferimento.

D'altronde, la circostanza stessa della intervenuta revisione della Carta Costituzionale ad opera della Legge Cost. n. 3/2001 richiedeva un'immediata armonizzazione con la normativa preesistente.

La necessità di ulteriormente definire il processo di rinnovamento avviato con la Legge n. 59/1997 non è sfuggita al Legislatore ordinario, che con la Legge n. 131 del 5.6.2003 (cd. Legge La Loggia), ha per l'appunto emanato disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla indicata Legge Costituzionale, come già accennato.

Quanto all'argomento che qui interessa, la Legge n. 131/2003 delega il Governo ad emanare uno o più decreti legislativi volti alla individuazione delle funzioni fondamentali, essenziali per il funzionamento di Comuni, Province e Città metropolitane e per il soddisfacimento di bisogni primari delle rispettive comunità ed alla revisione delle disposizioni normative vigenti che siano in contrasto con il sistema costituzionale degli Enti locali definito dalla Legge Cost. n. 3/2001.

A sei anni di distanza da quest'ultima la riforma non ha trovato attuazione. Anzi, all'elaborazione di uno schema di decreto (58) di modifica della Parte I del testo unico delle leggi sull'ordina-

mento degli Enti locali, attuativo della legge delega del 2003, ha fatto seguito la presentazione da parte del Consiglio dei Ministri, il 19 gennaio 2007, di un nuovo Disegno di legge delega (59) (cd. "Codice delle Autonomie").

Disegno di ampio respiro, dagli intenti ancor più vasti (60), comprendenti non semplicemente la ridefinizione delle funzioni delle autonomie locali alla luce della intervenuta riforma costituzionale, ma una più radicale riscrittura, da conseguire attraverso singole e specifiche deleghe al Governo, del loro ordinamento, a partire dalla disciplina degli organi, del sistema elettorale, della capacità organizzativa, in una logica di forte risanamento della gestione finanziaria, di maggior democraticità nell'amministrazione e di aumento dell'efficienza, per arrivare nel caso specifico delle Province alla revisione delle circoscrizioni territoriali, in modo tale da scongiurare l'ulteriore proliferazione.

È interessante in tale prospettiva la tendenza a semplificare il quadro normativo attuale, attraverso la delega governativa dell'adozione di un decreto legislativo recante la Carta delle autonomie locali, da concordare con i rappresentanti di queste ultime, nel quale dovrebbero confluire tutte le disposizioni attualmente vigenti in materia. Ciò, tralasciando la parte attinente alla modifica della disciplina sulle Città Metropolitane ed all'introduzione di quella dell'ordinamento di Roma capitale.

Quanto in particolare alle funzioni, tale disegno si poneva lo scopo di eliminare le attuali duplicazioni e sovrapposizioni nei livelli di governo intervenuti sulle competenze degli Enti locali, demandando al Governo l'adozione di un decreto che disciplini le funzioni cd. "fondamentali" e quelle cd. "proprie". In particolare venivano definite fondamentali quelle "connotate alle caratteristiche proprie di ciascun tipo di ente, essenziali e imprescindibili per il funzionamento dell'ente e per il soddisfacimento dei bisogni

(58) Schema elaborato da un Comitato Tecnico – Scientifico istituito presso il Ministero dell'Interno ed approvato dal Consiglio dei Ministri il 2 dicembre del 2005, in cui innanzitutto sono state individuate le funzioni fondamentali della Provincia. Tale schema interviene su due livelli di cui uno, più dettagliato, fa riferimento ad una serie di funzioni espressamente elencate, per la Provincia, dall'art. 12 quater ed uno aggiunge a queste, in quanto essenziali e imprescindibili per il funzionamento degli enti, nelle aree di rispettiva competenza, la funzione normativa, la funzione di programmazione e pianificazione, la partecipazione alle funzioni di programmazione e pianificazione economica, sociale, territoriale e ambientale di livello provinciale, regionale e nazionale, la funzione di organizzazione e gestione del personale, la funzione di controllo interno, la funzione di gestione finanziaria, tributaria e contabile, la funzione di vigilanza e controllo nelle aree funzionali di competenza, la funzione di raccolta ed elaborazione dei dati informativi e statistici nelle aree funzionali di competenza.

(59) Il cd. Codice delle autonomie, varato dal Consiglio dei ministri il 19.1.2007, è stato trasfuso nel Disegno di Legge n. 1464 del 5.4.2007, contenente Delega al Governo per l'attuazione dell'articolo 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione, per l'istituzione delle città metropolitane e per l'ordinamento di Roma Capitale della Repubblica, nonché disposizioni per l'attuazione dell'articolo 118, commi primo e secondo della Costituzione e delega al Governo per l'adeguamento delle disposizioni in materia di Enti locali alla legge Costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

(60) L'art. 2 della L. n. 131/2003, di cui il disegno prevede l'abrogazione, delega il Governo, al c. 4 lett. g), più semplicemente alla revisione dell'ordinamento delle Autonomie locali limitatamente alle norme in contrasto col sistema costituzionale conseguente alla novella del 2001.

primari delle comunità di riferimento". Per le province in particolare, tra le funzioni fondamentali rientrano quelle che le connotano come enti per il governo di area vasta.

Le funzioni proprie venivano identificate con i compiti ulteriori, non doverosi secondo le leggi statali, che gli Enti locali "virtuosi" (erano peraltro citati espressamente solo i Comuni) potevano assumere in base a parametri, contestualmente indicati, consistenti essenzialmente nella capacità di conseguire avanzzi di bilancio, di conseguire obiettivi di qualità e di raggiungere la dimensione organizzativa ottimale, anche tramite forme di unione, cooperazione, fusione con altri Enti locali.

Erano in ultimo riscritte le regole in base alle quali, in ossequio al principio della sussidiarietà, lo Stato e le Regioni possono trasferire agli Enti locali ulteriori funzioni amministrative, in attuazione dell'art. 118 della Costituzione, individuandosi prioritariamente nel Comune l'ente dalle dimensioni ottimali, con il conferimento ad un livello diverso da quello comunale solo le funzioni di cui occorra assicurare, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza, l'unitarietà di esercizio. A tale scopo il Governo era stato delegato ad emanare uno o più decreti legislativi, con una procedura semplificata rispetto a quella di cui dell'art. 7 della Legge n. 131/2003 che prevedeva il ricorso ad accordi in seno alla Conferenza Unificata Stato - Regioni - Enti locali che ne hanno vanificato la pratica possibilità di attuazione. Fa da corollario la previsione, nel medesimo articolo del disegno di legge delega, del riordino delle strutture dell'amministrazione statale diretta, indiretta e strumentale da limitare a quelle attinenti alle sole funzioni che permarranno in capo allo Stato, condizione questa imprescindibile per qualsiasi efficace, efficiente e condivisa politica di cambiamento istituzionale.

7. Gli ultimi orientamenti - Lo stato dell'arte

Si è affrontato ripetutamente, nelle precedenti edizioni dell'opera, l'argomento della superficialità, quando non dell'aperta faziosità, delle dottrine che periodicamente tornano a sostenere la necessità dell'abrogazione delle Province.

In particolare nell'ultima edizione si è cercato di approfondire le argomentazioni nel segno opposto, ponendo in luce aspetti importanti del mantenimento degli enti in parola.

Si è cercato anche di indicare una serie di strade che a parere di chi scrive possono essere capaci, se percorse con coraggio fino in fondo, di condurre comunque a delle forti riduzioni dei costi

pubblici, a beneficio dell'intera collettività, non intaccando peraltro la funzionalità di servizi vitali per il cittadino e soprattutto non scardinando senza una reale contezza delle possibili conseguenze l'attuale impianto costituzionale delle autonomie locali.

Gli argomenti sostenuti si riconducevano sostanzialmente:

- in primis, all'eliminazione di organismi e strutture di fatto duplicati a seguito del decentramento (ad esempio, le Direzioni Regionali e Provinciali del Lavoro e l'A.N. A.S.) per effetto del mancato completamento del processo di delega di funzioni alle Province;
- alla riduzione della consistenza dei Consigli e delle Giunte Regionali, data la sproporzione dei costi rispetto ai corrispondenti organi comunali e provinciali;
- alla soppressione effettiva della pletora di enti inutili fino ad oggi sopravvissuti;
- alla razionalizzazione e allo "sfoltimento" delle società, agenzie pubbliche, aziende municipalizzate ed Enti strumentali di pubbliche amministrazioni, per i quali nonostante i periodici proclami non si adotta alcun provvedimento concreto di riduzione.

Si considerava inoltre che le funzioni delle Province, nel caso della loro soppressione, dovrebbero comunque essere assolve da un altro ente, che sarebbe chiamato anche ad assorbirne il personale. Non vi sarebbe dunque, in realtà, alcun risparmio sostanziale di risorse. A meno che non si voglia pregiudicare il cittadino attraverso la soppressione dei servizi. Ma anche qui, le dottrine che professano tale eliminazione, oltre a "ripudiare" i principi e gli obiettivi che hanno condotto al decentramento, non prendono debitamente in considerazione la consistenza e l'importanza dei servizi della Provincia, a partire da quelli legati alle politiche attive del lavoro ed alla formazione professionale.

Tutte argomentazioni anche oggi sostenibili ed anzi da condividere, finché il quadro normativo di riferimento continuerà ad essere quello attuale e finché continuerà ad indicarsi solo nella soppressione delle Province la panacea di tutti i mali della Pubblica Amministrazione.

È giusto peraltro anche rilevare le criticità nell'attuale assetto delle Province in Italia. Criticità che, come già sostenuto, sono rappresentate essenzialmente dalla loro eccessiva proliferazione dovuta ad una distorta interpretazione delle finalità del legislatore, per cui avvicinare il cittadino alle Istituzioni non può voler dire creare un'Istituzione per ciascun cittadino.

Occorre dunque approntare una razionalizzazio-

ne numerica, che valga peraltro come spunto per un generale riordino delle funzioni.

In questa direzione sembra muoversi l'intento del legislatore, che proprio nell'anno in corso ha dato una nuova svolta nel senso dell'avvio delle tanto attese riforme.

Ed infatti, dopo il varo della Legge n. 42 del 5.5.2009 sul cd. "federalismo fiscale", con cui si è data attuazione all'art. 119 Cost. concernente l'autonomia finanziaria degli Enti locali, il 15 luglio 2009 è stato approvato in via preliminare dal Consiglio dei Ministri lo schema di disegno di legge recante "Disposizioni in materia di organi e funzioni degli Enti locali, semplificazione e razionalizzazione dell'ordinamento e Carta delle Autonomie Locali".

Trattasi di due provvedimenti strettamente connessi, dal momento che l'attuazione del federalismo fiscale (61) presuppone necessariamente la definizione concreta delle competenze dei diversi livelli di governo (federalismo istituzionale). Pertanto, in applicazione dell'art. 117, secondo comma, lettera p) della Costituzione, con lo schema di disegno di legge in oggetto vengono innanzitutto ridefinite le funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città Metropolitane, in modo tale da avere per ciascun Ente compiti

(61) Il federalismo fiscale, così come disegnato dall'art. 119 Cost. ed attuato dalla legge in commento, entrata in vigore il 21.5.2009, per diventare operativo necessita di una serie di provvedimenti da emanarsi nell'arco di 7 anni: 2 anni per l'attuazione ad opera del Governo attraverso decreti legislativi da adottarsi sulla base di principi e criteri definiti nella legge delega e 5 anni di regime transitorio. Tra le direttive da seguire previsti: la semplificazione del sistema tributario, la riduzione degli adempimenti a carico dei contribuenti, la trasparenza del prelievo, l'efficienza nell'amministrazione dei tributi, il coinvolgimento dei diversi livelli istituzionali nell'attività di contrasto all'evasione e all'elusione fiscale, il rispetto dei principi sanciti dallo statuto dei contribuenti e il finanziamento integrale di tutte le funzioni pubbliche. I bilanci, poi, dovranno essere redatti in base a criteri predefiniti e uniformi, concordati in sede di Conferenza unica, e dovranno essere comunicati al Governo oltre che pubblicati, obbligatoriamente, sui siti internet di regioni, comuni, province e città metropolitane. Va inoltre salvaguardato il criterio della progressività del sistema tributario e rispettato il principio della capacità contributiva, ai fini del concorso alle spese pubbliche. Le Regioni, poi, potranno istituire tributi propri, ma solo per i presupposti non già assoggettati a imposizione erariale (salvo le addizionali previste dalla legge statale o regionale). Viene poi stabilita la sostituzione del criterio della spesa storica (ovvero dei trasferimenti statali effettuati sulla base di quanto si è speso negli anni precedenti) con quello della spesa standard per i servizi essenziali. Si prevede altresì un fondo perequativo di sostegno per quegli enti che dispongono di ridotta capacità fiscale per il numero minore di abitanti residenti. Viene prevista inoltre la possibilità di istituire nuovi tributi locali.

precisi e non sovrapponibili (62). Si stabilisce poi che a tali Enti potranno essere attribuite, attraverso decreti legislativi da adottarsi entro 24 mesi dall'entrata in vigore della legge in esame, ulteriori funzioni: quelle che attualmente vengono esercitate dallo Stato, ma che non richiedono l'unitario esercizio a livello statale (63). L'inten-

(62) L'art. 3, in particolare, riporta le funzioni fondamentali delle Province che sono:

- a) La formazione sull'organizzazione e lo svolgimento delle funzioni;
 - b) La pianificazione e la programmazione;
 - c) L'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale;
 - d) La gestione finanziaria e contabile;
 - e) L'informazione, la statistica e la raccolta ed elaborazione dati;
 - f) Il controllo interno;
 - g) L'organizzazione e la gestione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito sovra comunale;
 - h) La vigilanza e il controllo sulle funzioni svolte e la polizia locale;
 - i) L'assistenza tecnica-amministrativa ai Comuni ed alle forme associative;
 - j) La pianificazione territoriale provinciale di coordinamento;
 - k) La gestione integrata degli interventi di difesa del suolo;
 - l) L'attività di previsione, la prevenzione e la pianificazione d'emergenza in materia di protezione civile; la prevenzione di incidenti connessi ad attività industriali; l'attuazione di piani di risanamento delle aree ad elevato rischio ambientale;
 - m) Funzioni in materia di tutela e valorizzazione dell'ambiente, ivi compresi i controlli sugli scarichi delle acque reflue e sulle emissioni atmosferiche ed elettromagnetiche; la programmazione e l'organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, nonché le relative funzioni di autorizzazione e controllo;
 - n) La tutela e la gestione del patrimonio ittico e venatorio;
 - o) La pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico locale, nonché le funzioni di autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato in ambito provinciale, in coerenza con la programmazione regionale;
 - p) La costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade provinciali e la regolazione della circolazione stradale ad esse inerente;
 - q) La programmazione, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresa l'edilizia scolastica, relativi all'istruzione secondaria di secondo grado;
 - r) La programmazione, l'organizzazione e la gestione dei servizi per il lavoro, ivi comprese le politiche per l'impiego.
- Tali funzioni, inoltre, possono essere svolte anche in forma associativa (art. 7, comma 4).

(63) Ciò in attuazione dell'art. 118 della Costituzione, in materia di conferimento delle funzioni amministrative alle Regioni e agli Enti locali, nelle materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato.

Nell'esercizio della delega, il governo dovrà attenersi, in particolare, ai criteri della sussidiarietà verticale, per il quale le funzioni vanno attribuite all'ente più vicino ai cittadini (quindi, in primis ai Comuni), e della sussidiarietà orizzontale, in base al quale occorre favorire anche l'autonomia iniziativa dei cittadini per lo svolgimento di attività di interesse generale che per le loro caratteristiche non richiedono un controllo pubblico.

to primario che traspare è quello della riduzione della spesa, con l'elevazione, al tempo stesso, dei livelli di qualità e di efficienza dei servizi.

Con l'obiettivo di evitare sprechi e duplicazioni di soggetti e funzioni, si prevede ad esempio la soppressione della figura dei difensori civici comunali (64), delle Comunità Montane ed Isolate (65), delle circoscrizioni comunali (66), dei Consorzi tra Enti locali, ivi compresi i bacini Imbriferi Montani (IBM), delle Autorità d'ambito territoriale e la razionalizzazione degli Enti parco regionali e dei Consorzi di bonifica.

Quanto alle Province, nello schema di disegno di legge in commento non se ne prevede l'eliminazione, ma per l'appunto la razionalizzazione. Nello specifico, spetterà al Governo attraverso decreti legislativi provvedere al riordino di tali Enti in modo "che il territorio di ciascuna Provincia abbia un'estensione e comprenda una popolazione tale da consentire l'ottimale esercizio delle funzioni previste per il livello di governo di area vasta". Solo le Province che non dovessero soddisfare tali requisiti andranno soppresse.

Saranno soppresse inoltre le Province il cui territorio andrà a ricadere in quello di una delle istituende Città Metropolitane di cui alla legge 42/2009 (67), alle quali verranno attribuite le funzioni di competenza delle prime.

Parallelamente, l'art. 15 del disegno di legge prevede il riordino e la razionalizzazione delle Prefetture – Uffici territoriali del Governo, ad esclusione di quelli facenti capo ai Ministeri dell'Estero, della Giustizia e della Difesa, da realizzarsi per mezzo di decreti legislativi da adottarsi con l'osservanza di una serie di criteri e principi direttivi, tra cui primeggia il contenimento della spesa pubblica.

Ed è proprio per il contenimento della spesa pubblica che il Capo V del testo normativo in commento dispone una sostanziosa riduzione

dei componenti di Consiglio e Giunta: ed infatti, soffermandoci solo sugli organi politici della Provincia, l'art. 24 dispone che i consigli provinciali potranno avere un massimo di 30 membri (nelle Province con popolazione residente superiore a 1,4 milioni di abitanti) per scendere gradualmente fino ad un minimo di 12 membri nelle Province con meno di 300 mila abitanti.

Quanto alle Giunte, si dispone che le stesse siano composte da un massimo di 8 assessori (per quelle con più di 1,4 milioni di abitanti), a un minimo di 3 per quelle con meno di 300 mila abitanti.

Scompare inoltre la figura del Direttore Generale da tutti i Comuni e le Province; tale organo potrà essere nominato dal Sindaco dei soli Comuni capoluogo di ciascuna delle Città Metropolitane di cui alla Legge n. 42/2009, sempre che non si opti per la scelta di fare esercitare le funzioni del Direttore al Segretario Comunale.

Valgono qui le opinioni già espresse circa la possibilità di ottenere risparmi di risorse molto più ingenti scegliendo altre soluzioni di riduzione.

Vengono inoltre in parte modificate le competenze degli organi politici, con l'attribuzione al Consiglio sia di funzioni prima di spettanza della Giunta ovvero del Presidente (68) sia di funzioni nuove (69).

Altre modifiche riguardano infine la disciplina relativa al patto di stabilità interno, che a decorrere dal 2010 diventerà più flessibile, (70) il sistema dei controlli interni (71), la contabilità

(68) Nello specifico, si prevede che per il futuro spetterà al Consiglio adottare il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, determinare le dotazioni organiche dell'Ente, delle aziende speciali e delle società controllate non quotate nei mercati regolamentati, stabilire le aliquote dei tributi e nominare gli organismi di valutazione e controllo di cui alla legge n. 286/1999.

(69) Al Consiglio è attribuita altresì la competenza in materia di ricapitalizzazioni delle società partecipate e al finanziamento da parte dei soci alle medesime.

(70) I vincoli contabili saranno definiti con riferimento al saldo finanziario, espresso in termini di cassa e di competenza, e calcolato su base triennale. Gli Enti locali avranno la possibilità di sfiorare gli obiettivi programmatici, a condizione che lo scostamento venga recuperato entro tre anni e comunque prima della scadenza del mandato elettorale.

(71) In particolare, non solo viene modificato l'art. 147 relativo alla tipologia dei controlli interni, ma vengono introdotti nel corpo del TUEL anche altri articoli quali l'art. 147-bis sul controllo di regolarità amministrativa e contabile, l'art. 147-ter sul controllo strategico, l'art. 147-quater (che prevede che ciascun Ente Locale definisca un sistema di controlli sulle società dallo stesso partecipate e che tali controlli siano esercitati da strutture interne all'Ente) e l'art. 147-quinquies con cui viene introdotto anche un obbligo di controllo sulla qualità dei servizi, sia di quelli erogati ai cittadini direttamente dall'Ente che di quelli erogati tramite società partecipate o in appalto. Si provvede poi all'integrale sostituzione degli artt. 196 – 198 TUEL con un solo articolo relativo al Controllo di gestione.

(64) Le funzioni del difensore civico comunale passano al difensore civico della Provincia, nel cui territorio rientra il relativo Comune, che prende il nome di difensore civico territoriale (art. 16).

(65) Ciò a decorrere dal trecentosessantacinquesimo giorno successivo alla data di entrata in vigore della legge. Spetta alla Regione il compito di allocare le funzioni spettanti ai predetti Enti soppressi nel rispetto dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza (Art. 17).

(66) Ad eccezione dei Comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti, dove possono essere istituite circoscrizioni di decentramento, quali organismi di partecipazione, consultazione e di gestione dei servizi di base, nonché di esercizio delle funzioni delegate dal Comune.

(67) Esse sono: Torino, Milano, Venezia, Genova, Bologna, Firenze, Bari, Napoli e Reggio Calabria, a cui va aggiunta Roma che godrà del particolare status di Capitale.

(72) e la revisione economica – finanziaria (73). Per riunire e coordinare la “vecchia” disciplina contenuta nel TUEL e nella restante legislazione statale concernente gli Enti locali con le novità, in questa sede descritte “a volo d’uccello” del disegno di legge in commento, è prevista, entro 24 mesi dall’entrata in vigore della legge, l’adozione di un decreto legislativo recante la “Carta delle autonomie locali”, sulla base di precisi e definiti principi e criteri direttivi (74).

Come anticipato, lo schema di disegno di legge in commento è stato sottoposto ed approvato in via preliminare dal Consiglio dei Ministri.

Attualmente lo stesso è al vaglio della Conferenza Unificata per poi tornare a Palazzo Chigi per il varo definitivo.

(72) Viene in particolare ritoccato l’art. 151 TUEL recante principi in materia di contabilità con due nuove disposizioni: si prevede, innanzitutto che nei Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti e nelle Province i provvedimenti dei responsabili dei servizi che comportano impegni di spesa siano trasmessi dal responsabile del servizio proponente, previo rilascio del parere di congruità (con il quale si attesta, oltre la rispondenza dell’atto alla normativa vigente, il rispetto dei criteri di economicità ed efficienza, nonché il comprovato confronto competitivo, considerati anche i parametri di riferimento relativi agli acquisti in convenzione), al responsabile del servizio finanziario e che siano esecutivi con l’apposizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria. Si prevede inoltre che il parere di congruità sia rilasciato anche nella determinazione a contrarre, per l’attestazione relativa alla base di gara, e nella stipulazione dei contratti di servizio con le aziende partecipate.

Viene poi modificato l’art. 169 concernente il PEG prevedendo che nella definizione dello stesso l’organo esecutivo determini, oltre agli obiettivi da raggiungere, anche le attività da svolgere. Si stabilisce inoltre che la rendicontazione del PEG e la verifica del grado di raggiungimento degli obiettivi assegnati siano deliberati dall’organo esecutivo entro il 31 marzo dell’esercizio successivo a quello di riferimento.

(73) Cambiano le categorie soggettive entro le quali è possibile scegliere i revisori dei conti: la nuova formulazione prevede che i componenti del collegio siano scelti tra gli iscritti al registro dei revisori dei conti e gli iscritti all’ordine dei dottori commercialisti ed esperti contabili. Viene modificato altresì l’art. 239 TUEL in relazione alle funzioni – in particolare quella consultiva – svolte dal predetto organo.

(74) In base all’art. 13 dello schema di disegno di legge i criteri direttivi cui il Governo dovrà attenersi sono i seguenti:

- a) Coordinamento formale, terminologico e sostanziale del testo delle disposizioni contenute nella legislazione statale, apportando le modifiche necessarie a garantire la coerenza giuridica, logica e sistematica della normativa;
- b) Ulteriore ricognizione, limitatamente alle materie di competenza legislativa statale, delle norme del citato Testo Unico, recepite nel Codice e nelle altre fonti statali a livello primario che vengono o restano abrogate, salva l’applicazione dell’art. 15 delle disposizioni preliminari al codice civile;
- c) Rispetto dei principi desumibili dalla giurisprudenza costituzionale.

Deve evidenziarsi, riguardo allo schema di disegno in argomento, che nonostante la validità degli intenti di semplificazione ed al tempo stesso di completezza della disciplina degli Enti locali e delle relative attività e competenze, restano escluse alcune importanti funzioni tra quelle che l’attuale legislazione assegna in particolare, per quanto ci riguarda, le Province. Funzioni come la formazione professionale, per citare quella principale, transitate alle Province nella legislazione nazionale e regionale vigente, sembrano non trovare collocazione nell’elencazione delle funzioni fondamentali contenuta nell’art. 3, che appare tassativa. Inoltre, desta qualche dubbio la possibilità per le Regioni, secondo l’attuale versione dell’art. 7 comma 8, di attribuire ai Comuni funzioni fondamentali attribuite invece dallo schema di legge alle Province o viceversa, come se il carattere di funzioni fondamentali venisse non dall’essenza, dal tipo di attività che ne costituisce l’oggetto ma dal modo in cui esse sono esercitate.

Passeranno comunque anni tra l’approvazione, quand’anche avvenisse speditamente, e l’attuazione delle norme contenute nello schema. Forse sarebbe opportuno dare risposte di efficienza e di efficacia nella Pubblica Amministrazione adottando, nelle more, scelte drastiche ma coraggiose, del tipo di quelle descritte in apertura di questo sintetico commento.

8. Un esempio di decentramento: la riforma del collocamento e del mercato del lavoro

Il Collocamento pubblico, inteso quale sistema normativo preposto alla svolgimento della mediazione tra domanda ed offerta di lavoro per l’assunzione di manodopera, fu istituito in Italia con Legge n. 264 del 29.4.1949. Legge che, confermando l’orientamento già vigente nell’ordinamento corporativo, poneva la funzione pubblica del collocamento esclusivamente e direttamente in capo allo Stato, che la esercitava per il tramite degli uffici del Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale, ovvero gli Uffici Centrali, le Direzioni Regionali del lavoro, le Direzioni Provinciali del lavoro e gli Uffici di Collocamento. A questi ultimi in particolare competeva, anche in virtù della normativa sopraggiunta, la gestione delle liste di collocamento e l’avviamento al lavoro degli iscritti, effettuato dall’ufficio, in relazione alle richieste di manodopera provenienti dai datori di lavoro.

Ai fini dell’avviamento al lavoro, la Legge in esame prevedeva una serie di obblighi in capo sia ai lavoratori che ai datori di lavoro. In particolare, ai sensi dell’art. 8, chiunque aspirasse ad

essere avviato al lavoro alle dipendenze altrui era tenuto ad iscriversi nelle Liste del Collocamento presso l'ufficio del lavoro nel cui ambito territoriale ricadeva la propria residenza; a sua volta, il datore di lavoro che intendesse assumere lavoratori non aveva la facoltà di scegliere liberamente l'unità da inserire, ma era tenuto a comunicare al collocamento il numero e la qualifica delle posizioni vacanti (la cd chiamata numerica); a quest'ultimo spettava poi individuare gli aventi diritto in base alla posizione in graduatoria - determinata dall'anzianità d'iscrizione e da altri fattori, quali il carico familiare - ed avviarli al lavoro con un apposito nulla osta.

Una prima attenuazione del regime dell'assunzione numerica si ebbe con il cd. Statuto dei lavoratori (75), il cui art. 34 ammetteva la richiesta nominativa di manodopera per l'avviamento al lavoro dei componenti del nucleo familiare del datore di lavoro, dei lavoratori di concetto e degli appartenenti a ristrette categorie di lavoratori altamente specializzate.

In relazione, invece, alle tipologie contrattuali all'epoca vigenti, va sottolineato che queste erano limitate al contratto a tempo indeterminato, all'apprendistato e, per cause del tutto peculiari, tassativamente stabilite dalla Legge n. 230 del 1962 (76), al contratto a termine.

A partire dalla seconda metà degli Anni '80, prese avvio un processo legislativo di riforma del Collocamento Ordinario improntato a criteri di razionalizzazione, decentramento, efficienza e semplificazione. Era emerso infatti, in maniera evidente, un forte squilibrio nel mercato del lavoro determinato sia dal regime vincolistico di reperimento della manodopera, che non consentiva di fatto al datore di lavoro di scegliere liberamente, secondo le proprie esigenze, le professionalità da inserire in organico, sia dall'elevato costo del lavoro che, combinato alla quasi assoluta impossibilità di procedere ai licenziamenti del personale, rendeva fortemente difficoltoso per i datori un più frequente ricorso a nuove assunzioni. Per far fronte a tale situazione, ebbe origine un articolato processo di riforma le cui tappe più importanti possono essere individuate nelle Leggi n. 56 del 28.2.1987 (77), n. 223

del 23.7.1991 (78) e n. 608 del 28.11.1996 (79), apportatrici di significative innovazioni sia sul versante dell'organizzazione amministrativa del sistema del collocamento che su quello delle procedure di assunzione dei lavoratori.

La Legge n. 56/1987 rappresenta il primo tentativo di decentrare il collocamento attraverso la soppressione degli Uffici del Lavoro e la loro sostituzione con le Sezioni Circoscrizionali per l'Impiego e il Collocamento in Agricoltura (cd SCICA), operanti su ambiti territoriali definiti dal Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale sulla base delle caratteristiche locali del mercato del lavoro, delle articolazioni degli altri organi amministrativi e dei collegamenti sul territorio.

Oltre a disegnare un diverso assetto organizzativo del mercato del lavoro, la Legge in esame apportava sostanziali modifiche alle modalità di avviamento al lavoro: prevedeva in particolare l'avviamento nominativo per l'assunzione degli apprendisti ed una nuova regolamentazione delle assunzioni nel pubblico impiego per i profili per i quali non fosse richiesto un titolo di studio superiore a quello della scuola dell'obbligo. Con la Legge n. 223/91 il meccanismo della chiamata nominativa venne generalizzato, sebbene fosse consentito al datore di lavoro optare per l'avviamento numerico che comunque restava in vigore nell'ambito del collocamento agricolo, oggetto di una speciale disciplina.

L'apertura alla chiamata nominativa rendeva obsoleto il sistema del cd. nulla osta all'assunzione: di qui la previsione, all'art. 9 - bis della Legge n. 608/1996, della regola dell'assunzione diretta e la conseguente sostituzione del nulla osta preventivo con la semplice comunicazione all'ufficio di collocamento, da parte del datore di lavoro, da effettuarsi entro cinque giorni dall'assunzione, del nominativo del lavoratore assunto, della data di assunzione, della tipologia contrattuale, della qualifica e del trattamento economico e normativo.

Nell'exkursus storico della riforma del collocamento pubblico, il 1996 rappresenta un anno di svolta nel senso della liberalizzazione del mercato del lavoro: accanto alla L. n. 608/1996,

(75) Legge n. 300 del 20.5.1970, pubblicata sulla G.U. 27.5.1970, n. 131 "Norme sulla tutela della libertà e dignità dei lavoratori, della libertà sindacale e dell'attività sindacale nei luoghi di lavoro e norme sul collocamento".

(76) Legge 18.4.1962, n. 230 "Disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato", pubblicata nella G.U. 17.5.1962, n. 125.

(77) Legge 28.2.1987, n. 56 "Norme sull'organizzazione del mercato del lavoro".

(78) Legge 23.7.1991, n. 223 "Norme in materia di cassa integrazione, mobilità, trattamenti di disoccupazione attuazione di direttive della comunità europea, avviamento al lavoro ed altre disposizioni in materia di mercato del lavoro", pubblicata nella G.U. 27.7.1991, n. 175.

(79) Legge 28.11.1996, n. 608 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1.10.1996, n. 510, recante disposizioni urgenti in materia di lavori socialmente utili, di interventi a sostegno del reddito e nel settore previdenziale" pubblicata nella G.U. n. 281 del 30.11.1996.

la firma del Patto per il Lavoro del 24.9.1996 tra CIGL, CISL, UIL, Associazioni Datoriali e Governo segna la volontà delle parti sociali di innovarne la materia. Nel Patto sono previste le regole fondamentali della riforma: il superamento del monopolio pubblico, il decentramento istituzionale, la parziale apertura ai privati della mediazione dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro, l'introduzione del lavoro interinale.

Con la condanna da parte della Corte di Giustizia dell'Unione Europea del monopolio pubblico nella gestione del collocamento in Italia (80) (Sentenza 11 Dicembre 1997 Causa C-55/96, conosciuta come Job Centre 2), in quanto eccessivamente burocratizzato e fonte di appesantimento del mercato del lavoro, il processo di riforma subisce un'accelerazione.

Accelerazione peraltro cagionata anche dalla concomitante entrata in vigore della Legge n. 59 del 15.3.1997 (cd "Legge Bassanini 1") in forza della quale, in attuazione del cd. principio di sussidiarietà di origine comunitaria, molte delle materie prima di appannaggio esclusivo dello Stato furono trasferite alle Regioni e da queste agli Enti locali, come ampiamente trattato in precedenza.

Tra i processi di delega condotti in attuazione di tale Legge quello più consistente, per la delicatezza dei contenuti e per il particolare coinvolgimento degli interessi del cittadino, ha riguardato, per l'appunto, la materia del mercato del lavoro. Con il D.Lgs. n. 469 del 23.12.1997, emanato in attuazione della citata Legge n. 59/1997, infatti, sono state conferite alle Regioni le funzioni ed i compiti relativi al collocamento e alle politiche del mercato del lavoro, nonché quelle strumentali all'esercizio delle prime.

(80) Corte di Giustizia dell'U.E., Sesta Sezione, 11.12.1997 Causa C – 55/96 (meglio nota come sentenza Job Centre 2) il cui dispositivo stabilisce tra l'altro che "Gli uffici pubblici di collocamento sono soggetti al divieto dell'art. 86 del Trattato nei limiti in cui l'applicazione di tale disposizione non vanifichi il compito particolare loro conferito. Lo Stato membro che vieti qualunque attività di mediazione e interposizione tra domanda e offerta di lavoro che non sia svolta dai detti uffici trasgredisce l'art. 90, n. 1, del Trattato CE se dà origine ad una situazione in cui gli uffici pubblici di collocamento saranno necessariamente indotti a contravvenire alle disposizioni dell'art. 86 del Trattato. Ciò si verifica in particolare qualora ricorrano i seguenti presupposti:

- gli uffici pubblici di collocamento non sono palesemente in grado di soddisfare, per tutti i tipi di attività, la domanda esistente sul mercato del lavoro;
- l'espletamento effettivo delle attività di collocamento da parte delle imprese private viene reso impossibile dal mantenimento in vigore di disposizioni di legge che vietano le dette attività comminando sanzioni penali e amministrative;
- le attività di collocamento di cui trattasi possono estendersi a cittadini o territori di altri Stati membri.

Le Province di conseguenza sono state destinate, attraverso Leggi Regionali, di tutte le funzioni e i compiti inerenti al collocamento, con l'individuazione dei Centri per l'Impiego quali strutture provinciali deputate alla gestione ed erogazione dei relativi servizi, per la cui definizione si rimanda al paragrafo successivo.

Come ricordato, tale impianto organizzativo ha trovato la propria definitiva consacrazione nella riforma del Titolo V, parte II, della Costituzione, ad opera della Legge Costituzionale n. 3 del 18.10.2001, e nelle relative disposizioni attuative di cui alla Legge n. 131 del 5.6.2003 (cd. Legge La Loggia), che hanno consentito il perfezionamento dei meccanismi di decentramento.

All'epoca dell'entrata in vigore della Legge n. 59/1997, comunque, permanevano l'obbligo dell'iscrizione nelle liste del collocamento a carico del lavoratore e quello della comunicazione dell'assunzione effettuata a carico dell'imprenditore. La formalizzazione del rapporto di lavoro avveniva ancora per il tramite dell'ufficio pubblico, unico soggetto deputato a gestire l'intermediazione tra la domanda e l'offerta di lavoro. Occorreva allora intervenire procedendo all'eliminazione del monopolio del collocamento pubblico nell'intermediazione tra domanda ed offerta di lavoro ed alla semplificazione delle procedure connesse all'assunzione del personale. Nel primo senso, fondamentale è stato l'apporto della Legge n. 196 del 24.6.1997(81) (cd. Pacchetto Treu) con cui, attraverso la previsione del lavoro interinale, si è attribuita anche ai privati (organizzati in specifiche agenzie di lavoro interinale), in possesso di determinati requisiti giuridici e finanziari, la possibilità di svolgere attività di intermediazione di manodopera.

Un ulteriore intervento legislativo in materia, volto, questa volta, a dare forma concreta agli indirizzi elaborati in seno al Consiglio Europeo Straordinario di Lisbona del Marzo 2000 (82), si è avuto con l'emanazione del D.Lgs. n. 181 del

(81) Legge 24.6.1997, n. 196 "Norme in materia di promozione dell'occupazione" pubblicata nella G.U. n. 154 del 4.7.1997.

(82) "Nel corso del Consiglio europeo straordinario di Lisbona, tenutosi il 23 e il 24.3.2000, si è deciso di imprimere un nuovo slancio alle politiche comunitarie per fare dell'Europa in dieci anni "l'economia basata sulla conoscenza più competitiva e dinamica del mondo, in grado di realizzare una crescita economica sostenibile con nuovi e migliori posti di lavoro e una maggiore coesione sociale". Componente fondamentale nell'ambito di questa strategia globale è la Strategia Europea per l'Occupazione, "lanciata" nel corso del vertice europeo sull'occupazione di Lussemburgo tenutosi nel novembre 1997 ed imperniata sui quattro pilastri dell'occupabilità, imprenditorialità, adattabilità e pari opportunità.

21.4.2000 (83), recante disposizioni per agevolare l'incontro tra domanda ed offerta di lavoro.

Tale provvedimento ha innanzitutto introdotto una definizione sostanziale dello "stato di disoccupazione", non più legata alla permanenza nelle cd liste di collocamento, ma dipendente dal rilascio, da parte del soggetto privo di occupazione, della "dichiarazione di immediata disponibilità al lavoro" al Centro per l'Impiego territorialmente competente. A seguito di tale dichiarazione sorge il diritto-dovere del lavoratore di usufruire di specifici servizi di promozione dell'inserimento nel mercato del lavoro, la cui erogazione è affidata ai servizi competenti.

Sempre in attuazione delle linee comunitarie, che individuano azioni di inserimento al lavoro diversificate per target di destinatari, il decreto ha identificato con precisione i soggetti potenziali fruitori delle misure di promozione dell'inserimento nel mercato del lavoro, accompagnamento e sostegno svolte dai CPI.

Il passo successivo è costituito dalla semplificazione del procedimento del collocamento ordinario, attuato con D.P.R. n. 442 del 7.7.2000, con il quale sono state disciplinate le modalità di funzionamento dell'elenco anagrafico e quelle di attuazione della scheda professionale, destinati a sostituire il sistema fondato sulle liste di collocamento.

Tuttavia, solo con il D.Lgs. n. 297 del 19.12.2002 (84), recante modifiche al D.Lgs. n. 181/2000, si è provveduto alla definitiva soppressione delle liste di collocamento, ad eccezione di quelle dello spettacolo, di mobilità e degli elenchi degli appartenenti alle categorie protette.

Il decreto, inoltre, ha apportato un'importante integrazione alla definizione dello stato di disoccupazione, da intendersi come la condizione del soggetto privo di occupazione, ma comunque immediatamente disponibile allo svolgimento e alla ricerca attiva di un'attività lavorativa. Sono stati dettati, poi, precisi criteri, economici e temporali, in ordine alla conservazione, sospensione e perdita di tale status, nonché rilevanti modifiche in merito alla certificazione del medesimo.

Ulteriore atto della riforma è costituito dal

D.Lgs. n. 276 del 10.9.2003 (85), di attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, contenute nella Legge n. 30 del 14.2.2003 (86). All'origine del corpus normativo vi è il Libro Bianco del 2001 sul Mercato del lavoro in Italia, contenente una serie di proposte per promuovere una "società attiva ed un lavoro di qualità", scaturenti da un confronto con le altre realtà europee e dettate allo scopo di dare attuazione agli indirizzi comunitari nel nostro ordinamento del lavoro. Tali proposte riformatrici furono tradotte in un disegno di legge, di iniziativa governativa, approvato dal Parlamento con Legge n. 30 del 14.2.2003 (cd. Legge Biagi), contenente principi e criteri volti in particolare a favorire lo snellimento e la semplificazione delle procedure dell'incontro tra domanda e offerta di lavoro, garantire la modernizzazione del sistema del collocamento pubblico, per rendere quest'ultimo maggiormente competitivo ed incentivare forme di coordinamento e raccordo tra operatori pubblici e privati.

In attuazione delle numerose deleghe contenute nella predetta Legge, il Governo ha varato il D.Lgs. n. 276 del 10.9.2003 (modificato con D.Lgs. 6.10.2004, n. 251 (87)) che riunisce le disposizioni per la disciplina dei servizi pubblici e privati per l'impiego, ma anche norme dedicate alla rivisitazione delle tipologie contrattuali esistenti e alla introduzione di nuove e più flessibili forme di lavoro.

Quanto al primo punto, il quadro ridisegnato segna il definitivo superamento del monopolio del collocamento pubblico, attraverso la previsione di nuove tipologie di Agenzie di lavoro abilitate a svolgere, a seguito di un duplice regime di autorizzazione/accreditamento da parte rispettivamente del Ministero del Lavoro e delle Regioni, attività di somministrazione (anche a tempo indeterminato), intermediazione, ricerca e selezione del personale, supporto alla ricollocazione professionale.

La gamma degli attori coinvolti nel nuovo sistema del mercato del lavoro si viene così ad ampliare: ognuno di essi svolge il proprio compito, in un regime di concorrenza e al contempo di

(83) D.Lgs. 21.4.2000, n. 181 "Disposizioni per agevolare l'incontro fra domanda ed offerta di lavoro, in attuazione dell'articolo 45, comma 1, lettera a), della legge 17.5.1999, n. 144" pubblicato nella G.U. n. 154 del 4.7.2000.

(84) D.Lgs. 19.12.2002, n. 297 "Disposizioni modificative e correttive del D.Lgs. 21.4.2000, n. 181, recante norme per agevolare l'incontro tra domanda e offerta di lavoro, in attuazione dell'articolo 45, comma 1, lettera a) della legge 17.5.1999, n. 144" pubblicato nella G.U. n. 11 del 15.1.2003.

(85) D.Lgs. 10.9.2003 n. 276 "Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14.2.2003, n. 30" pubblicato nella G.U. n. 235 del 9.10.2003 - Supplemento Ordinario n. 159.

(86) Legge 14.2.2003 n. 30 "Delega al Governo in materia di occupazione e mercato del lavoro" pubblicata nella G.U. n. 47 del 26.2.2003.

(87) D.Lgs. 6.10.2004, n. 251 "Disposizioni correttive del D.Lgs. 10.9.2003, n. 276, in materia di occupazione e mercato del lavoro" pubblicato nella G.U. n. 239 del 11.10.2004.

collaborazione, che li obbliga allo scambio delle informazioni per il tramite della Borsa Continua Nazionale del Lavoro. Progettato, sulla base dell'esperienza del SIL, quale sistema aperto di incontro tra domanda e offerta di lavoro, alimentato da tutte le informazioni fornite, oltre che dalle Agenzie di Lavoro pubbliche e private, anche dalle imprese, dai lavoratori e dagli altri enti istituzionalmente competenti (INPS), tale sistema è finalizzato, in coerenza con gli orientamenti comunitari, a favorire la maggiore efficienza e trasparenza del mercato del lavoro, inteso come spazio all'interno del quale cittadini, lavoratori, disoccupati, persone in cerca di lavoro, soggetti autorizzati o accreditati e datori di lavoro possano decidere di incontrarsi senza impedimenti con servizi scelti liberamente dall'utente.

Per quanto riguarda invece le forme di assunzione, con la normativa in commento fanno ingresso nel nostro ordinamento nuovi contratti, già sperimentati in altri Paesi, quali il "job sharing" (o contratto a coppia) ed il "job on call" (o contratto a chiamata); scompare il contratto di formazione e lavoro, sostituito dal nuovo contratto di inserimento; viene modificato il part time, attraverso l'introduzione delle clausole elastiche e flessibile e con la ridefinizione delle lavoro straordinario e supplementare, mentre i contratti di collaborazione coordinata e continuativa vengono sostituiti, salvo alcune eccezioni, con i contratti di lavoro a progetto.

Dopo il 2003, un anno altrettanto incisivo per il diritto del lavoro italiano è senza dubbio il 2007. Già infatti con la Legge Finanziaria di tale anno (Legge n. 296 del 27.12.2006), si innova radicalmente il regime delle comunicazioni obbligatorie ai Centri per l'Impiego dei rapporti di lavoro instaurati dai datori di lavoro pubblici e privati: nello specifico i commi 1180 – 1184 dell'unico articolo della suddetta Legge hanno modificato l'art. 9 - bis della Legge n. 608/96 che per lungo tempo ha disciplinato la materia, prevedendo l'obbligo per i datori di lavoro di comunicare esclusivamente in via telematica e nelle 24 ore antecedenti l'inizio del rapporto le assunzioni effettuate con tali tipologie contrattuali:

- contratti di lavoro subordinato;
- collaborazioni coordinate e continuative, anche a progetto;
- associazione in partecipazione con apporto lavorativo;
- socio lavoratore di cooperativa;
- tirocini formativi e altri tipi di esperienze ad essi affini.

Tale comunicazione è pluriefficace, nel senso che la stessa è valida ai fini dell'assolvimento

degli obblighi di comunicazione nei confronti degli istituti assistenziali e previdenziali (INPS e INAIL), delle Prefetture – Uffici Territoriali di Governo, delle Questure, ecc.

Contestualmente alla suddetta modifica inerente alla disciplina del collocamento, il 23 luglio 2007, con la stipula del Protocollo su Lavoro, Previdenza e Competitività, Governo e Parti Sociali hanno imboccato la strada della rivisitazione di alcuni istituti della cd. Riforma Biagi.

Il Protocollo, sulla cui adozione si è espresso favorevolmente circa l'81,6% dei lavoratori nel referendum dell'8-10 ottobre 2007, è stato recepito in un disegno di legge varato dal Consiglio dei Ministri il 23.10.2007 ed approvato con Legge n. 247 del 24.12.2007 (88).

Oltre al completamento della riforma previdenziale, con la legge in commento sono state introdotte modifiche alla Legge n. 30/2003, apparse però, a ben vedere "ancora meno rilevanti e incisive delle poche enfaticamente annunciate nel programma dell'Unione" (89). Risulta in particolare immodificata la parte della stessa concernente l'Organizzazione e la disciplina del mercato del lavoro, mentre sul fronte dei "nuovi contratti di lavoro" si è proceduto all'abolizione del contratto di lavoro a chiamata (job on call) e del contratto di somministrazione a tempo indeterminato (lo staff leasing), ritenuti tra le forme di lavoro flessibili più precarizzanti, ed alla rivisitazione sia del contratto di lavoro a tempo determinato che del contratto di lavoro part time al fine di evitarne un uso a danno della parte debole del rapporto di lavoro.

Nello specifico, su questi ultimi punti, è stata ribadita l'eccezionalità del contratto di lavoro a tempo determinato rispetto a quello a tempo indeterminato (90), reintroducendo nell'ordinamento "una gerarchia tra le tipologie d'impiego, che il legislatore con il D.Lgs. 368/2001 aveva puntato a sopprimere ... si precisa un disegno di politica del lavoro che smonta la tendenziale

(88) Legge n. 247 del 24.12.2007, recante "Norme di attuazione del Protocollo del 23 luglio 2007 su previdenza e competitività per favorire l'equità e la crescita sostenibili, nonché ulteriori norme in materia di lavoro e previdenza sociale", pubblicata sulla G.U. n. 301 del 29.12.2007. La legge è costituita da un unico articolo con 94 commi ed è entrata in vigore il 1° gennaio 2008.

(89) Così M. Tiraboschi, in *Dal protocollo del 23 luglio sul lavoro arriva la conferma della Legge Biagi*, pubblicato su Il Sole 24 Ore del 25 luglio 2007 e sulla Collana Adapt consultabile online sul sito www.fmb.unimore.it.

(90) L'art. 1 del D.Lgs. n. 368/2001 che disciplina la materia prevede nella versione introdotta dalla Legge n. 247/2007 che "Il contratto di lavoro subordinato è stipulato di regola a tempo indeterminato"

uniformità tra le tipologie d'impiego introdotta dalla passata legislatura, che faceva dell'impresa l'unico arbitro sulle forme d'impiego da usare, e si ritorna alla primazia del lavoro a tempo indeterminato come lavoro standard" (91). Per evitare attraverso la successione di diversi contratti di lavoro a termine il protrarsi delle forme di precariato ed incentivare, invece, un'occupazione più stabile, il legislatore del 2007 ha previsto poi che il rapporto di lavoro tra lo stesso lavoratore e lo stesso datore di lavoro non può superare complessivamente la durata di 36 mesi; ogni eventuale successivo contratto a termine fra gli stessi soggetti dovrà essere stipulato presso la Direzione Provinciale del Lavoro competente per territorio, con l'assistenza di un rappresentante dell'organizzazione sindacale cui lavoratore sia iscritto o conferisca mandato. In caso di mancato rispetto di tale procedura, il nuovo contratto si considera a tempo indeterminato. Si stabilisce infine un diritto di precedenza per i lavoratori che attraverso uno o più contratti a termine presso la stessa azienda abbiano prestato attività lavorativa per un periodo superiore a 6 mesi in caso di assunzioni a tempo indeterminato effettuate dal datore di lavoro entro i successivi 12 mesi con riferimento alle mansioni già espletate in esecuzione ai rapporti a termine (92).

Quanto al contratto di lavoro part time, invece, sono stati modificati innanzitutto alcuni aspetti del regime delle clausole aggiuntive (cioè le clausole flessibili (93) e le clausole elastiche (94)) con un ritorno in sostanza alla disciplina originaria del D.Lgs. n. 61/2000 prima della novella del 2003. Ed infatti, mentre il D.Lgs. n. 276/2003 prevedeva il meccanismo cd. della "doppia chiave" (95) in base al quale le clausole aggiuntive potevano essere apposte sia attraverso una specifica pattuizione tra le parti che attraverso la contrattazione collettiva, fermo restando comunque il consenso del lavoratore, con la riforma del 2007 la possibilità di prevedere l'inserimento

delle predette clausole è rimessa esclusivamente alla contrattazione collettiva che non può più essere sostituita dall'accordo delle parti individuali; una volta prevista tale possibilità nel contratto collettivo, per l'apposizione delle clausole si rende necessario comunque il consenso del lavoratore. Si interviene anche sulle modalità concrete di esercizio da parte del datore del lavoro della possibilità di variare in aumento la durata della prestazione lavorativa, oppure di modificare la collocazione temporale della stessa, prevedendo un aumento da 2 a 5 giorni lavorativi del periodo di preavviso da concedere al lavoratore.

È stato poi reintrodotta la precedenza nelle assunzioni a tempo pieno per i lavoratori che in precedenza abbiano convertito il proprio rapporto di lavoro in part time ed infine è stata prevista la possibilità per chi, dipendente pubblico o privato, risulti affetto da patologie oncologiche o parente entro il terzo grado di persona affetta da simili patologie, di trasformare temporaneamente il rapporto da tempo pieno a tempo parziale ai fini della cura e/o dell'assistenza, con possibilità di rientro automatico alle condizioni antecedenti.

Nulla invece è stato disposto in merito agli altri contratti flessibili, in particolare il contratto di lavoro a coppia, il contratto di lavoro a progetto e il contratto di inserimento, di cui pure "nel programma dell'Unione era stata annunciata la morte" (96). In merito a quest'ultimo, in realtà, nell'ambito della delega legislativa al Governo per la riforma complessiva degli incentivi all'occupazione di cui all'art. 1, comma 30, lett. b) della Legge n. 247/2007, se ne prevedeva la ridefinizione, senza peraltro specificare in quale direzione. Comunque, essendo tale rivisitazione finalizzata, secondo il dettato legislativo, ad incrementare il tasso di occupazione stabile, in particolare delle donne, dei giovani e delle persone ultracinquantenni, si è ritenuto che la stessa probabilmente "accentuerà la destinazione di questo contratto verso le tipologie di lavoratori sopra richiamati" (97).

Un'ulteriore delega legislativa è stata prevista, infine per il riordino della disciplina relativa al contratto di apprendistato, da esercitarsi sulla base di specifici criteri direttivi.

A soli pochi mesi dall'entrata in vigore della Legge n. 247/2007, però, si è aperto un nuovo corso del diritto del lavoro con l'adozione da parte del nuovo Governo, espressione della maggioranza

(91) C. Traves – Dipartimento Politiche Attive del Lavoro della Cgil nazionale – *La Legislazione sul lavoro dopo il varo della legge sul welfare* – consultabile sul sito www.cgil.it.

(92) Cfr. al riguardo F. Rotondi, in "Le modifiche ai contratti di lavoro a tempo determinato e part time" in Diritto e pratica lavoro n. 4/2004, pag. 237 e segg. V. inoltre, G. Falasca, in *Manuale di diritto del lavoro*, ed. Il Sole 24 ore 2008, pag. 331 e segg..

(93) Le clausole flessibili sono accordi che permettono la variazione temporale della prestazione lavorativa.

(94) Le clausole elastiche (applicabili ai contratti part time di tipo verticale o misto) consentono una variazione in aumento della durata della prestazione.

(95) R. Del Punta, *Il nuovo mercato del lavoro*, Zanichelli, 2004, pag. 509.

(96) Così Tiraboschi, ibidem.

(97) Così G. Falasca, in *Manuale di diritto del lavoro*, cit. pag. 367.

emersa dalle elezioni politiche del 13 e 14 aprile 2008, del D.L. n. 112 del 25.6.2008, recante "Disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria" (la cd. Manovra estiva). Il decreto, convertito in Legge n. 133 del 6.8.2008, benché sia un provvedimento intitolato allo sviluppo economico ed alla finanza pubblica, contiene un corposo pacchetto di norme dedicate al lavoro alcune delle quali hanno apportato modifiche ad istituti già rivisti dal Protocollo sul Welfare.

Come è stato autorevolmente sostenuto, la manovra in esame "anticipa e al tempo stesso conferma il nuovo corso del diritto del lavoro avviando una strategia a più fasi finalizzata, come efficacemente sintetizzato dal Ministro del Lavoro, "a liberare il lavoro" (98). Ciò attraverso due linee d'azione: incoraggiando le imprese ad assumere, attraverso la semplificazione della gestione dei rapporti di lavoro, e promuovendo l'emersione e la regolarizzazione del lavoro sommerso (99). In quest'ottica pertanto si spiegano:

- le modifiche apportate al contratto a tempo determinato "flessibilizzando la disciplina" (100) introdotta dalla Legge n. 247/2007: si stabilisce espressamente che il ricorso a tale tipologia contrattuale può essere dettato anche da esigenze riferibili alla ordinaria attività del datore di lavoro. Si interviene poi sul limite di durata massima pari a 36 mesi, previsto sempre dalla Legge n. 247/2007 per i contratti a termine sottoscritti dallo stesso datore di lavoro e lo stesso lavoratore per mansioni equivalenti, concedendo alla contrattazione collettiva la possibilità di derogare allo stesso, adottando un limite diverso o, addirittura, scegliendo di non applicare alcun limite (101). Viene corretta in maniera analoga la disciplina del diritto di precedenza, di cui alla legge di recepimento del Protocollo sul Welfare, permettendo alla contrattazione collettiva di qualsiasi livello di disporre di tale diritto, sino ad escluderlo del tutto (Art. 21);

- le modifiche al contratto di apprendistato professionalizzante, consistenti innanzitutto nell'abolizione del limite temporale di durata minima pari a 2 anni e nella valorizzazione dell'autonomia

collettiva nel caso di formazione esclusivamente aziendale (102) (art. 23);

- la possibilità di utilizzare il contratto di apprendistato di alta formazione anche per i dottorati di ricerca, nelle modalità rimesse ad apposite convenzioni tra Università e datori e di lavoro in caso di assenza di regolamenti regionali (103);

- la cancellazione della procedura informatizzata per la presentazione delle dimissioni volontarie prevista dalla Legge n. 188 del 17.10.2007 (104);

- la semplificazione anche nell'ambito delle procedure di cui alla Legge n. 68 del 12.3.1999 sul collocamento obbligatorio (105);

- l'abrogazione della Legge n. 8 dell'8.1.1979, con la conseguenza che il personale artistico e tecnico da impiegare con rapporto di lavoro subordinato e autonomo non è più tenuto all'iscrizione nelle liste speciali dello spettacolo, in quanto eliminate;

- il ripristino del lavoro intermittente di cui agli

(102) In tale ipotesi i profili formativi dell'apprendistato professionalizzante sono rimessi integralmente ai contratti collettivi stipulati dalle Associazioni di datori e di prestatori di lavoro comparativamente più rappresentative a livello nazionale i quali definiscono la nozione di formazione aziendale e determinano per ciascun profilo formativo la durata e le modalità di erogazione della formazione, le modalità di riconoscimento della qualifica professionale ai fini contrattuali e la registrazione nel libretto formativo.

(103) Sempre nell'ottica della semplificazione nella gestione dei rapporti di lavoro, si segnala, altresì, l'abolizione dell'obbligo di comunicazione ai servizi regionali o provinciali per l'impiego, dei dati dell'apprendista e quelli del tutore aziendale, di quello di comunicare ai familiari ogni sei mesi l'andamento in azienda del giovane e ai CPI entro 10 dieci giorni i nominativi degli apprendisti ai quali sia stata attribuita la qualifica; scompare infine l'obbligo della visita sanitaria per gli apprendisti.

(104) La Legge 17.10.2007 n. 188 "Disposizioni in materia di modalità per la risoluzione del contratto di lavoro per dimissioni volontarie della lavoratrice, del lavoratore, nonché del prestatore d'opera e della prestatrice d'opera" emanata al fine di evitare il fenomeno delle cd. dimissioni in bianco - ovvero delle lettere di dimissioni fatte firmare dal datore di lavoro al lavoratore all'atto di assunzione - prevedeva che la lettera di recesso dal contratto di lavoro dovesse essere presentata su appositi moduli predisposti e resi disponibili gratuitamente sul sito internet del Ministero del lavoro, presso le DPL, gli uffici comunali e i Centri per l'Impiego. Per tali moduli identificati attraverso un codice alfanumerico progressivo era prevista una validità di quindici giorni dalla data di emissione.

(105) Si prevede in particolare che l'obbligo di inviare entro il 31 gennaio di ciascun anno il prospetto informativo sul numero degli occupati ai fini della verifica del numero di disabili da assumere è circoscritto solo all'ipotesi in cui siano avvenuti cambiamenti nella situazione occupazionale tali da incidere sul computo della quota di riserva. Scompare anche la necessità del certificato di ottemperanza per la partecipazione alle gare d'appalto.

(98) Così, M. Tiraboschi, *Il "pacchetto Sacconi" sul lavoro: prima interpretazione*, in Guida al lavoro, n. 28 dell'11.07.2008.

(99) Così nel programma consultabile sul sito www.lavoro.gov.it.

(100) Così M. Tiraboschi, *cit.*

(101) Così G. Falasca, *Le novità sul lavoro contenute nella manovra economica*, in Guida al lavoro n. 28 dell'11.07.2008 pag. 29.

artt. 33-40 del D.Lgs. n. 276/2003, abrogato dalla Legge di attuazione del Protocollo sul Welfare;

- le modifiche apportate alla disciplina del lavoro accessorio. In particolare, scompare la precisazione che il lavoro accessorio è quello reso da “soggetti a rischio di esclusione sociale o comunque non ancora entrati nel mercato del lavoro o in procinto di uscirne” (106). Vengono definiti poi in maniera più compiuta gli ambiti entro cui deve svolgersi il lavoro accessorio per essere definito tale. Si stabilisce infine che il concessionario dei Buoni lavoro (107) debba essere individuato tramite decreto ministeriale e che nel frattempo la gestione sia affidata all'INPS e alle Agenzie per il Lavoro.

L'ultima tappa dell'exkursus normativo descritto è rappresentata dalla normativa adottata dal legislatore nel corso del 2009 per far fronte al grave periodo di recessione che, a seguito del crollo dei mutui e della svalutazione del dollaro negli Stati Uniti, sta interessando ormai l'intera economia mondiale con ricadute negative soprattutto a livello di produzione ed occupazione.

Nello specifico, limitando la trattazione alla parte relativa alla materia del lavoro, già con la Legge n. 2 del 2.1.2009 (108), oltre a misure straordinarie a sostegno delle famiglie, soprattutto per quelle a basso reddito, sono state previste agevolazioni a favore sia delle imprese, sia dei lavoratori a rischio di reinserimento, attraverso modifiche all'attuale sistema degli ammortizzatori sociali.

In particolare, gli interventi in questa materia sono stati diretti all'estensione a tutti i lavoratori sospesi per crisi aziendale o occupazionale dell'indennità di disoccupazione, con contestuale allargamento del periodo indennizzabile. È stato inoltre riconosciuto l'accesso agli strumenti di

sostegno al reddito anche a lavoratori che storicamente ne erano esclusi, quali gli apprendisti e i lavoratori a progetto.

Successivamente, l'aggravarsi dello stato di crisi ha reso necessario un ulteriore intervento normativo mirato, che si è concretizzato nell'adozione della Legge n. 33 del 9.4.2009 (109), il cui art. 7-ter (introdotto nel corso dell'esame parlamentare) ha previsto nuove misure a sostegno dell'occupazione e al contempo ne ha corrette altre, alcune delle quali contenute nella citata legge n. 2/2009.

In particolare, sono state apportate modifiche alla disciplina relativa alla concessione dei trattamenti di integrazione salariale e di disoccupazione in deroga al vigente art. 19 della Legge n. 2/2009, con l'obiettivo di perseguire un'estrema semplificazione delle procedure amministrative per l'accesso a tali strumenti di sostegno al reddito (110).

Infine, onde agevolare la ripresa dell'occupazione, è stato introdotto un ulteriore incentivo all'assunzione per favorire la ricollocazione dei

(109) Trattasi della legge di conversione del cd. Decreto incentivanti (D.L. n. 5 del 10 febbraio 2009), pubblicata sulla G.U. n. 85 dell'11 aprile 2009.

(110) Viene innanzitutto disposto il pagamento diretto da parte dell'INPS dei trattamenti di integrazione salariale – straordinaria, ordinaria o in deroga – contestualmente all'autorizzazione al trattamento stesso. Inoltre, per le aziende che richiedono la CIGS in deroga con pagamento diretto l'INPS è autorizzata in via sperimentale per il 2009 – 2010 ad erogare il trattamento, anche prima del decreto di concessione, sulla base di apposita documentazione (accordo tra le parti ed elenco dei beneficiari) da presentarsi da parte del datore di lavoro richiedente. Vengono disposte, altresì, modifiche alla procedura di concessione degli ammortizzatori sociali in deroga, prevedendo innanzitutto:

- la possibilità per il Ministro del Lavoro di disporre sulla base di specifici accordi governativi concessioni, in deroga alla legislazione vigente, per periodi non superiori a 12 mesi dei trattamenti di integrazione salariale, ordinaria e straordinaria, di mobilità e di disoccupazione speciale, prorogabili per un periodo non superiore a 12 mesi sempre sulla base di accordi in sede governativa attraverso un decreto del Ministro del Lavoro di concerto con il Ministro dell'Economia;

- la definizione di criteri omogenei per l'accesso alle diverse forme di integrazione del reddito;

- ampliamento, per le aziende non rientranti nel campo di applicazione della CIGS, della possibilità di ricorso ai contratti di solidarietà difensivi che possono essere utilizzati, oltre che nel caso in cui siano in corso procedure di mobilità, anche al fine di evitare licenziamenti plurimi individuali per giustificato motivo oggettivo;

- infine, in via sperimentale per il 2009, l'elevazione al 20% del reddito percepito nell'anno precedente dell'indennità di disoccupazione da corrispondere ai lavoratori a progetto che rispondano ai requisiti di cui all'art. 19, comma 2, della legge n. 2/2009.

(106) Questa variazione è collegata all'eliminazione dell'art. 71 del D.Lgs. n. 276/2003, che individuava in maniera specifica i soggetti che potevano svolgere attività di lavoro accessorio.

(107) Chi esegue prestazioni di lavoro accessorio riceve come retribuzione dei buoni (il cui valore nominale è stabilito con decreto ministeriale) che gli vengono consegnati dal committente. Il concessionario provvede al pagamento delle spettanze alla persona che presenta i buoni, registrandone i dati anagrafici ed il codice fiscale, effettua il versamento per suo conto dei contributi, per fini previdenziali, all'INPS, alla Gestione Separata di cui all'art. 2 c. 26 della Legge 8.8.1995 n. 335, in misura pari al 13% del valore del buono e per fini assicurativi contro gli infortuni all'INAIL, in misura pari al 7% del valore nominale del buono e trattiene l'importo autorizzato, dal Decreto di cui al comma 1, a titolo di rimborso spese.

(108) Trattasi della legge di conversione del D. L. n. 185 del 28 novembre 2008 (cd “decreto anticrisi”).

lavoratori in difficoltà occupazionale ovvero già espulsi dal mercato del lavoro (111).

Con lo stesso fine, inoltre, si è proceduto alla modifica, nel senso dell'ulteriore estensione dell'ambito di applicazione, della disciplina del lavoro occasionale e accessorio. A tale tipologia contrattuale possono infatti ricorrere anche le Pubbliche Amministrazioni, per una serie di attività, rientranti nell'ambito delle funzioni pubbliche, quali "manifestazioni sportive, culturali o caritatevoli" ovvero per lo svolgimento di "lavori di emergenza e di solidarietà" (112).

Ma le novità in materia di lavoro accessorio non si limitano a quelle descritte, dal momento che il legislatore, prendendo spunto dalla gravità della crisi occupazionale, ha introdotto al citato art. 70 un comma 1-bis con il quale si è estesa la possibilità di rendere prestazioni accessorie anche ad un'altra categoria di soggetti, cioè "ai percettori di prestazioni integrative del salario o di sostegno al reddito". Tali soggetti pertanto, in via sperimentale e per il solo 2009, possono essere utilizzati con tale tipologia contrattuale in tutti i settori produttivi, nel limite di tremila euro l'anno senza per questo perdere i relativi trattamenti a carico dell'INPS (113).

(111) Il comma 7 del citato art. 7-ter prevede, infatti, che qualora le imprese industriali, che abbiano occupato mediamente più di 15 dipendenti nel semestre precedente e non abbiano in atto procedure di sospensione del lavoro, decidano di assumere, in carenza di obbligo, lavoratori destinati per il 2009 ed il 2010 di ammortizzatori in deroga, ovvero prestatori licenziati o sospesi per cessazione totale o parziale dell'attività o per intervento di una procedura concorsuale, alle stesse venga riconosciuto da parte dell'INPS un incentivo pari all'indennità spettante al lavoratore, nel limite di spesa autorizzato, defalcato della contribuzione figurativa per il numero di mensilità ancora non erogate. Per avere un quadro sintetico dei diversi incentivi all'occupazione - vecchi e nuovi - introdotti dal legislatore nel corso degli anni, vedi, in particolare, E. Massi Tutela dell'occupazione: le nuove misure, pubblicato su *Diritto e Pratica del lavoro* n. 18/2009, ovvero sul sito www.dplmodena.it, sezione Approfondimenti.

(112) Viene poi stabilito che i giovani studenti possano svolgere lavoro accessorio, oltre che durante le vacanze scolastiche (così come previsto nella vecchia formulazione dell'art. 70 del D.Lgs. n. 276/2003) anche il sabato e la domenica. Il tutto compatibilmente con gli impegni di studio. Così pure, si è previsto che prestazioni occasionali di tipo accessorio possono essere rese, nell'ambito delle attività agricole di carattere stagionale, oltre che da pensionati e studenti (secondo le previsioni del citato art. 70 modificato come sopra) anche dalle casalinghe e in qualsiasi settore produttivo da parte dei pensionati.

(113) Si introduce così un'eccezione al principio della non cumulabilità tra prestazione lavorativa e prestazioni integrative del reddito, comunque condivisibile dal momento che la stessa consente a chi è stato espulso, anche temporaneamente, dal mercato del lavoro, di svolgere un'attività lavorativa regolare, seppure entro un limite massimo di compenso.

Completano le misure previste nelle suddette leggi gli interventi disposti con legge n. 102 del 3 agosto 2009 (114) (contenente la cd. Manovra estiva) finalizzati, nell'intenzione del Governo, a conservare e a valorizzare il capitale umano. In tale ottica, infatti, sono stati previsti:

1. interventi di apprendimento, formazione e riqualificazione professionale per i lavoratori percettori di trattamenti di integrazione del reddito;
2. il rifinanziamento delle proroghe a 24 mesi delle casse integrazioni salariali straordinarie per cessazioni straordinarie;
3. l'aumento, fino al 31 dicembre 2010, dal 60 all'80% dell'indennità spettante ai lavoratori interessati da contratti di solidarietà difensiva (115);
4. misure di sostegno per i lavoratori che in trattamento integrativo intendano avviare un'attività di lavoro autonomo o in cooperativa (116).

Oltre che in materia di sostegno al reddito per i lavoratori interessati da processi di crisi occupazionale, la legge in esame ha apportato novità rilevanti anche in altri ambiti. In particolare, a parte la regolarizzazione selettiva delle collaboratrici familiari e delle badanti, le modifiche delle procedure per le pensioni di invalidità (117) e la riforma di alcune parti del sistema pensionistico (118), viene dettata una serie di disposizioni

(114) Pubblicata sulla G.U. n. 179 del 4 agosto 2009, è la legge di conversione del D.L. n. 78/2009.

(115) Tale misura riguarda, però, solo i lavoratori dipendenti da imprese industriali con organico superiore alle 15 unità.

(116) Si stabilisce, infatti, che al lavoratore che faccia richiesta di intraprendere un'attività autonoma, anche di micro-impresa, o finalizzata ad una associazione in cooperativa può essere corrisposto da parte dell'INPS - in un'unica soluzione e previa dimissioni dall'impresa da cui è dipendente - un indennizzo pari all'indennità allo stesso spettante a titolo di trattamento integrativo del reddito (art. 1, commi 7 ed 8). È rimesso ad un successivo decreto concertato tra Ministro del Lavoro e Ministro dell'Economia stabilire le modalità e le condizioni applicative. La norma ricalca quella prevista per i lavoratori in mobilità dall'art. 7, comma 5, della legge n. 223/1991.

(117) Si è disposto che dal 1° gennaio 2009 le commissioni mediche istituite presso le ASL che si occupano degli accertamenti di invalidità civile siano integrate da un medico dell'INPS. A tale Istituto è comunque affidato l'accertamento definitivo e il ruolo di unico legittimato passivo nei ricorsi avverso la mancata erogazione delle prestazioni per invalidità civile.

(118) Si prevede innanzitutto che a partire dal 2010 l'età per il pensionamento di vecchiaia delle lavoratrici del settore pubblico aumenterà di un anno ed arriverà a 65 anni nel 2018. Si interviene, altresì, sul regime pensionistico in generale stabilendo che a partire dal 1° gennaio 2015 i requisiti per l'accesso alla pensione andranno adeguati all'incremento della speranza di vita accertato dall'ISTAT e convalidato da Eurostat, riferito al quinquennio precedente.

relative al settore pubblico molte delle quali correttive di alcune novità introdotte con la legge n. 133/2008. Vengono così modificate nuovamente le norme concernenti le assenze per malattia dei dipendenti pubblici volute dal Ministro della Funzione Pubblica Renato Brunetta nell'ambito della sua ormai famosa "battaglia ai fannulloni" (119). Novità rilevanti vengono poi apportate in relazione all'utilizzo da parte delle Pubbliche Amministrazioni dei contratti di lavoro flessibile. Nello specifico:

- Il lavoro accessorio, nella forma prevista dall'art. 70, lett. d) del D.Lgs. n. 276/2003, come da ultimo modificata, viene fatto rientrare tra le ipotesi di lavoro flessibile di cui all'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001;
- Quest'ultimo articolo, poi, a solo pochi mesi dalle modifiche apportate allo stesso prima dalla Finanziaria 2008 e poi dal D.L. n. 112/2008, subisce un ulteriore rimaneggiamento (120);
- Si stabilisce di sottoporre al vaglio preventivo della Corte dei Conti i contratti di collaborazione coordinata e continuativa delle Pubbliche Amministrazioni (121).

Infine, non potevano mancare disposizioni concernenti le modalità di assunzione nella Pubblica Amministrazione, con novità anche in materia di stabilizzazione del personale precario, alla cui analisi è dedicata la parte che segue.

Nell'ambito di una politica di razionalizzazione e di progressiva riduzione dei costi del settore pubblico, il legislatore è intervenuto massicciamente, negli ultimi anni, anche sulla disciplina del lavoro alle dipendenze delle Pubbliche Amministrazioni.

In particolare quanto alla possibilità di utilizzo, da parte di queste ultime, delle forme di impiego cd. "flessibili" ed in primis del contratto di lavoro subordinato a tempo determinato, giova premettere un opportuno chiarimento circa le cause che hanno determinato l'apposizione di ri-

petute e ravvicinate modifiche alla normativa di riferimento, sostanzialmente contenuta nell'art. 36 del T.U. del Pubblico Impiego (122).

Il perdurante regime di blocco delle assunzioni a tempo indeterminato introdotto dalle Leggi Finanziarie dell'ultimo decennio, unito all'esigenza, particolarmente avvertita negli Enti locali, di dar corso al decentramento delle funzioni di cui si è trattato nel presente capitolo, rispondendo celermente alle istanze dei cittadini con l'istituzione e l'organizzazione di nuovi servizi specialistici, nonché in alcuni casi la necessità di utilizzare finanziamenti per i quali le Autorità di Gestione richiedevano espressamente il reperimento di personale a tempo determinato, hanno fatto sì che negli ultimi anni il ricorso a tale tipologia contrattuale sia notevolmente aumentato. Con distorsioni a volte evidenti rispetto alla sua natura, il contratto a tempo determinato è stato utilizzato in taluni casi per far fronte non a necessità organizzative contingenti e limitate nel tempo, ma a fabbisogni di personale strutturali. Di qui, la necessità di regolamentare l'istituto in modo tale da assicurarne la flessibilità ma al tempo stesso di non derogare completamente alla rigidità propria dei rapporti alle dipendenze della Pubblica Amministrazione.

La disciplina introdotta, all'esito di una evoluzione normativa complessa, dalla vigente Legge Finanziaria (Legge n. 244 del 24.12.2007) attraverso l'ulteriore modifica del citato art. 36 ha posto vincoli stringenti. Essa stabilisce infatti all'art. 3 c. 79 che le Pubbliche Amministrazioni

(122) D.Lgs. n. 165 del 30.3.2001, contenente "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche", pubblicato nella G.U. 9 maggio 2001, n. 106, S.O.

Quella dell'art. 36 in particolare è una storia alquanto travagliata. La versione originaria, infatti, elaborata nell'ambito della cd. privatizzazione del lavoro pubblico, prevedeva che le PP.AA. potevano avvalersi delle forme contrattuali flessibili di assunzione e di impiego del personale previste dal codice civile e dalle leggi speciali sui rapporti subordinati nell'impresa. A fronte, però, del ricorso eccessivo a tali forme contrattuali, si è cercato di riaffermare l'eccezionalità delle stesse rispetto al contratto a tempo indeterminato, già con l'introduzione ad opera dell'art. 4 della Legge n. 80/2006, di conversione del D.L. n. 4/2006, di un comma 1 bis all'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 a norma del quale "Le amministrazioni possono attivare i contratti di cui al comma 1 solo per esigenze temporanee ed eccezionali e previo esperimento di procedure inerenti assegnazione di personale anche temporanee, nonché previa valutazione circa l'opportunità di attivazione di contratti con le agenzie di cui all'art. 4, comma 1, lett. a) del decreto legislativo 10 settembre 2003, n. 276, per la somministrazione a tempo determinato di personale ovvero di esternalizzazione e appalto di servizi". Seguono poi le importanti modifiche descritte nel testo.

(119) Per effetto delle citate modifiche, le fasce orarie per le visite mediche di controllo nel settore pubblico tornano ad essere come quelle del settore privato: 10 - 12 e 17 - 19; inoltre l'assenza per malattia del lavoratore dopo il secondo evento nell'anno solare deve essere giustificata o un certificato della struttura sanitaria pubblica, ovvero - questa è la novità - da un medico convenzionato con il Servizio sanitario nazionale.

(120) Per quest'ultimo aspetto si rimanda al paragrafo dedicato per l'appunto all'utilizzo dei contratti di lavoro flessibile nell'ambito del Pubblico Impiego.

(121) Ciò ad eccezione degli assegni di ricerca e delle prestazioni d'opera per attività di ricerca.

possono assumere esclusivamente con contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato e non possono avvalersi delle forme contrattuali di lavoro flessibile previste dal codice civile e dalle leggi speciali sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa, se non per esigenze stagionali o per periodi non superiori a tre mesi, fatte salve le sostituzioni per maternità nelle autonomie territoriali.

Sono espressamente previste alcune deroghe, tra cui prioritariamente i contratti stipulati per lo svolgimento di programmi o attività finanziati con fondi dell'Unione Europea e del Fondo per le aree sottoutilizzate, come pure per progetti finanziati da Università ed enti di ricerca con risorse non gravanti sui rispettivi bilanci. Altra eccezione è rappresentata dai contratti stipulati ex art. 90 del TUEL, che per loro natura possono coprire l'intero arco del mandato amministrativo (123).

Non sono infine ammessi in alcun caso, per espressa previsione normativa non modificabile da parte della contrattazione collettiva, né il rinnovo del contratto né l'utilizzo del medesimo lavoratore con altra tipologia contrattuale (124). Detta normativa non è già più, peraltro, quella ad oggi vigente.

Il D.L. n. 112/2008, conv. in Legge n. 133 del 6.8.2008, di cui si è in precedenza parlato, oltre ad apportare novità inerenti alla gestione del rapporto di pubblico impiego (125) in generale, ha infatti eliminato alcuni dei limiti sopra descritti, primo tra tutti quello della durata massima trimestrale, pur se nel mantenimento di un'ottica sostanzialmente restrittiva.

L'ennesima riscrittura dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 in esso attuata è volta a conciliare, se-

condo la prima interpretazione fornita dalla Funzione Pubblica con Parere n. 49/2008, le esigenze di flessibilità delle Amministrazioni con:

- i principi inderogabili posti a fondamento di una corretta e razionale organizzazione, riconducibili a quelli indicati dall'art. 1 comma 1 del D.Lgs. n. 165/2001;
- le regole preordinate al reclutamento del personale di cui all'art. 97 della Costituzione, così come declinate dall'art. 35 del decreto stesso;
- la necessità di prevenire il costituirsi di altre forme di precariato. L'art. 49 del Decreto, in particolare, ribadisce che le assunzioni presso le Pubbliche Amministrazioni avvengono esclusivamente con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato seguendo le procedure di reclutamento ordinarie. Solo in caso di esigenze temporanee ed eccezionali è ammesso il ricorso ai contratti di lavoro flessibile, in merito ai quali è demandata alla contrattazione collettiva la disciplina normativa di dettaglio e di integrazione.

Viene sancito, altresì, l'obbligo per la Pubblica Amministrazione di rispettare, anche nell'ambito delle procedure selettive relative al personale da assumere con contratti flessibili, i principi di imparzialità e trasparenza.

Ultimo punto importante, il divieto per le Pubbliche Amministrazioni, rispondente allo scopo di evitare abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile e di incorrere nella formazione di nuove forme di precariato, di ricorrere all'utilizzo del medesimo lavoratore con più tipologie contrattuali per periodi di servizio superiori al triennio nell'arco dell'ultimo quinquennio (126).

Tutto ciò, ribadendo comunque il principio generale - già previsto sin dalla prima formulazione dell'art. 36 e teso all'attuazione del principio di cui all'art. 97 della Costituzione circa l'accesso tramite concorso pubblico nei ruoli della Pubblica Amministrazione - secondo cui la violazione delle norme sui contratti di lavoro flessibile non può dare luogo in nessun caso all'assunzione a tempo indeterminato. Vengono infine cancellate le disposizioni di cui ai commi 7 - 11 del testo previgente dell'art. 36 che, come visto, in specifici casi consentivano l'utilizzo del lavoro flessibile in deroga alla disciplina generale.

A distanza di 30 giorni dall'adozione del suddet-

(123) Oltre a ciò, sono previste deroghe: per il Parco Nazionale dell'Arcipelago della Maddalena, gli Enti locali non sottoposti al patto di stabilità interno e che comunque abbiano una dotazione organica non superiore alle quindici unità, gli Enti del Servizio Sanitario Nazionale.

(124) Sui contenuti dell'art. 36 così come modificato dalla Legge Finanziaria 2008 è intervenuta anche la Funzione Pubblica con Circolare n. 3 del 19.3.2008, consultabile sul sito www.funzionepubblica.it.

(125) Si allude, in particolare, alle modifiche apportate con l'art. 71 alla disciplina delle assenze per malattia e per permesso retribuito dei dipendenti pubblici. Con il successivo art. 73 si ritocca invece il regime del part time nella Pubblica Amministrazione. Viene infatti eliminata l'automaticità della trasformazione del rapporto da tempo pieno a tempo parziale prevista dall'art. 1 c. 58 della Legge n. 662/1996, prevedendo che tale trasformazione sia rimessa alla discrezionalità dell'Amministrazione che deciderà, pertanto, caso per caso, a seconda delle esigenze di efficienza e funzionalità dei servizi da gestire.

(126) Secondo il citato Parere della Funzione Pubblica, il quinquennio va calcolato a ritroso rispetto alla data di stipula del nuovo contratto. Per quanto riguarda le tipologie contrattuali cui si fa riferimento, sono tutte quelle poste in essere dal medesimo datore di lavoro con lo stesso lavoratore, comprese dunque quelle di lavoro autonomo.

to decreto legge, il Governo ha avviato un dibattito pubblico sul futuro del sistema del Welfare in Italia attraverso la pubblicazione del cd. Libro Verde dal titolo "La vita buona nella società attiva". Tale documento, presentato dal Ministro Maurizio Sacconi, è finalizzato alla costruzione di un nuovo modello di welfare in cui si ribadisce la centralità della persona e della sua salute: ciò attraverso politiche che tendano a ridurre la povertà, l'emarginazione e il disagio sociale e ad incrementare contestualmente la produttività del lavoro, i tassi di occupazione e la crescita complessiva dell'economia (127).

9. Le stabilizzazioni nell'impiego pubblico

Accanto alla necessità di porre un argine al ricorso a forme contrattuali di breve durata, quali prioritariamente il contratto di lavoro subordinato a tempo determinato ed il contratto di collaborazione coordinata e continuativa (128), che ha ingenerato il sorgere del fenomeno del cd. "precariato" anche nelle Pubbliche Amministrazioni, si è avvertita quella di prevedere il graduale inserimento in pianta stabile all'interno degli Enti utilizzatori dei lavoratori già titolari di contratti del genere descritto.

Ciò essenzialmente per due motivi.

Da una parte, si è considerata l'esigenza, per le Pubbliche Amministrazioni, di non disperdere il prezioso patrimonio di professionalità, acquisito spesso con una formazione sul campo, rappresentato dai lavoratori "flessibili". Aggiungasi che l'eliminazione di tali "contrattisti" non farebbe venir meno la necessità della loro sostituzione, atteso che le funzioni che essi hanno finora esercitato, legate spesso a figure professionali innovative nel pubblico impiego, continuano a sussistere e richiedono l'adibizione di altro personale, per giunta privo di formazione specifica. Dall'altra parte, è parso necessario dare risposta alle aspettative di soggetti che per anni hanno reso un servizio spesso insostituibile per le Am-

ministrazioni e di cui si è dimostrato per l'appunto, a forza di contratti molteplici e di proroghe varie, il bisogno.

L'intento è stato dunque quello di "sanare" le pregresse condotte delle Amministrazioni, ponendo regole certe e cogenti per futuro (129).

A tale scopo sono intervenute le più recenti normative sulla cd. "stabilizzazione".

Sull'argomento si sono succedute le previsioni delle due ultime Leggi Finanziarie.

In particolare, la Legge n. 296 del 27.12.2006 (Legge Finanziaria 2007) ha introdotto tale istituto distinguendo nettamente due ipotesi:

- al comma 558, la facoltà per le Amministrazioni locali di procedere all'assunzione a tempo indeterminato (definita espressamente "stabilizzazione") del personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni, anche non continuativi, o che conseguisse tale requisito in virtù di contratti stipulati anteriormente al 29 settembre 2006 o che sia stato in servizio per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della Legge stessa, purché assunto mediante procedure di selezione di natura concorsuale o previste da norme di legge (trascurando l'argomento dei lavoratori L.S.U., che interessa oramai marginalmente alcune Amministrazioni), con ciò restando esclusi i titolari di incarichi di natura politica;

- al comma 560, l'obbligo, in caso di indizione di procedure selettive per la stipula di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato, di riservare almeno il 60% dei posti da coprire ai soggetti titolari, presso l'Amministrazione procedente, di contratti di collaborazione coordinata e continuativa per la durata complessiva di almeno un anno raggiunta al 29.9.2006, fatta eccezione per gli incarichi di nomina politica (che, per le Amministrazioni locali, sono quelli disciplinati dall'art. 90 del TUEL).

La prima fattispecie consiste dunque nell'assunzione stabile, con contatto a tempo indeterminato, di personale già titolare (secondo le specifiche indicate dalla norma), di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato.

La seconda fattispecie (comunemente definita anch'essa, in maniera impropria, stabilizzazione)

(127) Vedasi al riguardo la Prefazione al Libro Verde di M. Sacconi, pubblicata sul sito www.lavoro.gov.it.

(128) Il legislatore è intervenuto anche sulle collaborazioni, utilizzate ampiamente (spesso unicamente, secondo le prescrizioni delle stesse Autorità di Gestione) anche per la gestione di finanziamenti comunitari, ponendo stretti vincoli per la loro instaurazione. Vedasi al riguardo l'art. 7 del T.U. del Pubblico Impiego, nella versione vigente risultante dalle modifiche apportate dall'art. 46 comma 1 del D.L. 25.6.2008, n. 112, come modificato dalla relativa legge di conversione, e da ultimo dall'art. 22 della Legge 18.6.2009 n. 69 e dall'art. 17 del D.L. 1.7.2009 n. 78. Vedansi anche le modifiche apportate dalla Legge Finanziaria 2008 all'art. 1 c. 127 della Legge n. 662 del 23.12.1996.

(129) Alle procedure di stabilizzazione la Direttiva n. 7 del 30 aprile 2007 del Ministro della Funzione Pubblica riconosce una funzione "risarcitoria", nel senso che le stesse sono intervenute a sanare situazioni protrattesi per lungo tempo volte a far fronte non ad esigenze temporanee ma permanenti delle Amministrazioni, creando diffuse aspettative nei dipendenti a termine.

descrive in realtà il passaggio da un contratto di collaborazione coordinata e continuativa ad una forma contrattuale sì subordinata, ma sempre di durata temporanea (il contratto di lavoro subordinato a tempo determinato, per l'appunto).

La Legge n. 244 del 24.12.2007 (Legge Finanziaria 2008), ha modificato ed integrato tali previsioni nel senso di specificare ed ampliare la platea dei destinatari delle stabilizzazioni, in considerazione del fatto che spesso, sostanzialmente, le attività che si richiede di svolgere al personale a termine, pur titolare di tipi contrattuali diversi, è in realtà analoga.

Secondo il correttivo introdotto con la Legge Finanziaria 2008, accanto al mantenimento della norma dell'art. 1 comma 560 della Legge n. 296/2006, si prevede espressamente l'estensione della portata dell'art. 558 della precedente Legge Finanziaria anche per coloro che conseguano i requisiti di anzianità di servizio ivi previsti in virtù di contratti stipulati anteriormente al 28.9.2007. Soprattutto, però, introduce una parificazione, ai fini dell'inserimento con contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato, tra i titolari di contratti di lavoro subordinato a tempo determinato ed i titolari di contratti di collaborazione coordinata e continuativa in essere alla data di entrata in vigore della Legge, e che alla stessa data abbia già espletato attività lavorativa per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio antecedente al 28.9.2007, presso la stessa Amministrazione, con esclusione anche qui del personale di diretta collaborazione degli organi politici, nonché di quello a contratto preposto a compiti di insegnamento e di ricerca nelle università e negli enti di ricerca.

E lo fa prevedendo l'obbligo, per le Amministrazioni Regionali e Locali, di procedere all'approvazione entro il 30.4.2008 di appositi piani nell'ambito della programmazione triennale dei fabbisogni per gli anni 2008, 2009 e 2010, sentite le organizzazioni sindacali, tenendo conto dei differenti tempi di maturazione dei requisiti di legge.

Ultima previsione, di carattere generale, quella del comma 106 relativo alla possibilità di prevedere nei bandi di concorso per le assunzioni a tempo indeterminato una riserva di posti non superiore al 20 per cento dei posti messi a concorso per il personale non dirigenziale che abbia maturato almeno tre anni di esperienze di lavoro subordinato a tempo determinato presso pubbliche amministrazioni in virtù di contratti stipulati anteriormente alla data del 28.9.2007, nonché il riconoscimento, in termini di punteggio, del servizio prestato presso le pubbliche amministrazioni per almeno tre anni, anche non continua-

tivi, nel quinquennio antecedente al 28 settembre 2007, in virtù di contratti di collaborazione coordinata e continuativa stipulati anteriormente a tale data.

All'ampliamento della platea di "stabilizzandi", così prodotto per effetto delle norme della Legge Finanziaria 2008, ha peraltro fatto seguito la ripresa del processo di evoluzione normativa, che sembrava inizialmente orientato in una direzione opposta o quantomeno diversa.

Il rischio di un freno alle stabilizzazioni appariva infatti elevato nell'ultima versione del Disegno di legge collegato alla manovra finanziaria per il 2009 n. 1441-quater.

L'applicazione delle normative legate alla stabilizzazione, nelle versioni di volta in volta succedutesi, ha incontrato, nel quadro di incertezza che si è così determinato, non poche difficoltà da parte delle Pubbliche Amministrazioni.

Dette normative sono apparse infatti il frutto di compromessi tra opposte tendenze (130), circostanza questa che ne ha determinato scarsa chiarezza nei contenuti. Scarsa chiarezza alimentata anche dal susseguirsi di circolari che, da vari organi emanate, diversamente da quanto la loro natura meramente interpretativa ed esplicitativa richiederebbe, sono andate spesso oltre le previsioni di legge, ponendo ulteriori restrizioni rispetto a quelle espressamente disciplinate (131). Tendenza questa nella quale era possibile ravvisare anche una limitazione all'autonomia dell'Ente locale nella propria organizzazione (132), sia in ordine alla certezza delle prescrizioni da applicare, sia in ordine alla necessità di contemperare le

(130) La Direttiva n. 7 del 30 aprile 2007 del Ministro della Funzione Pubblica e la Circolare n. 5/2008 del 18.4.2008 della stessa Funzione Pubblica lo riconoscono del resto espressamente.

(131) È accaduto ad esempio con la Circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica n. 5/2008 del 18.4.2008, con la cui interpretazione concorda il parere reso dal Ministero dell'Economia e delle Finanze - Dipartimento della Ragioneria Generale, prot. n. 0039038 del 7.4.2008: proprio con riguardo all'apertura della Legge Finanziaria 2008 alla stabilizzazione dei titolari di contratti di collaborazione coordinata e continuativa, si è introdotta un'interpretazione che ha svuotato di significato l'art. 1 c. 94, nel senso di riconoscere ai titolari di contratti di collaborazione non, come espressamente la norma recita, la possibilità di essere inseriti in piani di assunzione a tempo indeterminato, ma quella di un passaggio a contratti a tempo determinato (cd. *prestabilizzazione*) che, se raggiungeranno la durata di tre anni, potranno dare titolo alla successiva stabilizzazione.

(132) Vedasi ad esempio, quanto alle collaborazioni esterne, la Circolare n. 2/2008 del Dipartimento della Funzione Pubblica, contenente addirittura uno schema di regolamento per il conferimento, da parte degli Enti locali, degli incarichi di collaborazione esterna.

modifiche che man mano vengono introdotte ad una programmazione del personale che in base all'art. 91 del TUEL ha respiro triennale.

Tutto ciò ha ovviamente ripercussioni nell'efficienza della gestione dei servizi pubblici.

All'esito del processo normativo descritto, complice forse anche l'inopportunità di incrementare ulteriormente la platea dei fuoriusciti dal mondo del lavoro, in un'epoca non facile, già segnata da una crisi economica mondiale, si è raggiunta una conclusione diversa da quella che appariva negli intenti del legislatore: quella del mantenimento ed anzi della conferma esplicita delle norme inserite nelle leggi finanziarie sopra descritte, con il riconoscimento sotto il profilo formale della piena equivalenza tra dipendenti a tempo determinato e collaboratori coordinati e continuativi quali soggetti tutti stabilizzabili, pur nel rispetto dei requisiti specifici previsti per ciascuna delle due tipologie. Questo è in sintesi il contenuto dell'art. 17 del D.L. 1.7.2009 n. 78, convertito, con modifiche, in Legge 3.8.2009 n. 102.

In particolare, l'art. 17 di tale Decreto prevede:

1) al comma 10, la possibilità, nel triennio 2010 – 2012, nel rispetto della programmazione triennale del fabbisogno e dei vincoli derivanti dalla normativa vigente in materia di assunzioni e di contenimento della spesa di personale, di bandire concorsi per le assunzioni a tempo indeterminato con una riserva non superiore al 40% dei posti messi a concorso per il personale non dirigenziale in possesso dei requisiti di cui all'art. 1 c. 558 della Legge n. 296 del 27.12.2006 e dell'art. 3 c. 90 della Legge n. 244 del 24.12.2007 (il personale non dirigenziale in servizio a tempo determinato da almeno tre anni, anche non continuativi, o che consegua tale requisito in virtù di contratti stipulati anteriormente alla data del 29 settembre 2006 o che sia stato in servizio per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio anteriore alla data di entrata in vigore della Legge n. 296/2006, purché sia stato assunto mediante procedure selettive di natura concorsuale o previste da norme di legge);

2) al comma 11, la possibilità, nel triennio 2010 – 2012, nel rispetto della programmazione triennale del fabbisogno e dei vincoli derivanti dalla normativa vigente in materia di assunzioni e di contenimento della spesa di personale, di bandire concorsi pubblici per titoli ed esami finalizzati a valorizzare con apposito punteggio l'esperienza professionale maturata dal personale di cui al precitato comma 10 nonché di quello di cui all'art. 3, c. 94, lett. b) della Legge n. 244 del 24.12.2007 (il personale già utilizzato con contratti di collaborazione coordinata e continuativa, in essere alla data di entrata in vigore della

Legge n. 244/2007, e che alla stessa data abbia già espletato attività lavorativa per almeno tre anni, anche non continuativi, nel quinquennio antecedente al 28 settembre 2007, presso la stessa amministrazione);

3) al comma 12, la possibilità di assumere, nel triennio 2010 – 2012, nel rispetto della programmazione triennale del fabbisogno e dei vincoli derivanti dalla normativa vigente in materia di assunzioni e di contenimento della spesa di personale, limitatamente alle qualifiche di cui all'art. 16 della Legge 28.2.1987 n. 56, il personale in possesso dei requisiti di anzianità di cui al comma 10 maturati nelle medesime qualifiche e nella stessa amministrazione, con la predisposizione a tale scopo, da ciascuna amministrazione, di apposite graduatorie previa prova di idoneità ove non già svolta all'atto dell'assunzione;

4) al comma 13, la possibilità di destinare, sempre nel triennio 2010 – 2012, il 40 per cento delle risorse finanziarie disponibili ai sensi della vigente normativa in materia di assunzioni o di contenimento della spesa di personale per le assunzioni dei vincitori delle procedure concorsuali bandite ai sensi dei commi 10 e 11.

Questa la situazione alla data in cui il presente contributo viene chiuso.

Viene spontaneo chiudere il presente excursus, come già nella passata edizione dell'opera, riscrivendo uno dei principi da sempre fondamentali del nostro ordinamento giuridico: "Ignorantia legis", talvolta, "excusat".

10. I Nuovi Servizi all'impiego

Per l'individuazione dei servizi all'impiego attualmente erogati dalle Province, occorre prendere le mosse dal citato D.Lgs. n. 469/97 che, in attuazione dell'art. 1 della Legge n. 59/97, ha concretizzato i principi del federalismo amministrativo in materia di mercato del lavoro, conferendo agli Enti territoriali le funzioni di gestione in questo ambito. Nello specifico, con il decreto in parola si è disposta l'attribuzione alle Regioni e da queste alle Province di funzioni e compiti relativi non solo al collocamento, ma alle intere politiche attive del lavoro, mentre allo Stato è stato assegnato un ruolo generale di indirizzo, promozione e coordinamento oltre ad alcune competenze specifiche, richiedenti l'esercizio unitario a livello centrale, quali, ad esempio, la vigilanza in materia di lavoro, la conciliazione delle controversie di lavoro individuali e plurime, la conduzione coordinata ed integrata del Sistema Informativo Lavoro (SIL).

Da tale quadro normativo, integrato con il sistema delle deleghe a livello locale, emerge un'or-

ganizzazione regionale dei Servizi all'impiego che prevede l'attribuzione alle Regioni del ruolo di legislazione, di organizzazione amministrativa, di progettazione, di valutazione e controllo dei servizi, mentre alle Province quello di erogatore sul territorio, attraverso i Centri per l'Impiego, e quello di raccordo con gli altri Enti locali. Alle Regioni è rimesso altresì un ruolo di assistenza tecnica e di monitoraggio, anche per il raccordo con il S.I.L. (attuale Borsa Nazionale del Lavoro), attraverso apposite strutture regionali, dotate di autonomia patrimoniale e di personalità giuridica propria.

Nello specifico, i servizi che attualmente le Province sono chiamate ad erogare, sia in virtù del D.Lgs. n. 469/1997 (previo conferimento da parte delle leggi regionali di attuazione) che di altre disposizioni normative precedenti o successive al decentramento, sono quelli inerenti alle funzioni di seguito elencate:

- collocamento ordinario;
- collocamento agricolo;
- collocamento dello spettacolo;
- collocamento obbligatorio;
- collocamento dei lavoratori non appartenenti all'Unione europea;
- collocamento dei lavoratori a domicilio;
- collocamento dei lavoratori domestici;
- avviamento a selezione negli enti pubblici e nella pubblica amministrazione, ad eccezione di quello riguardante le amministrazioni centrali dello Stato e gli uffici centrali degli enti pubblici;
- preselezione ed incontro tra domanda ed offerta di lavoro;
- iniziative volte ad incrementare l'occupazione e ad incentivare l'incontro tra domanda e offerta di lavoro anche con riferimento all'occupazione femminile;
- ricezione dai datori di lavoro delle comunicazioni di inizio, variazione e cessazione del rapporto di lavoro;
- iscrizione nel registro dei committenti lavoro a domicilio nonché tenuta ed aggiornamento dello stesso;
- attuazione e verifica degli interventi volti a favorire l'inserimento dei soggetti appartenenti alle categorie protette di cui alla L. n. 68 del 12.3.1999, avviamento lavorativo, tenute delle liste, rilascio delle autorizzazioni, degli esoneri e delle compensazioni territoriali, stipula delle convenzioni e attuazione del collocamento mirato;
- approvazione di progetti di Lavori Socialmente Utili proposti da Enti locali sub-provinciali e da

altri Organismi abilitati dalla vigente normativa, con incidenza circoscritta all'ambito provinciale;

- approvazione dei progetti formativi afferenti ai contratti di formazione e lavoro (133);
- adempimenti legati all'obbligo formativo ex Lege n. 144/99.

Le Province esercitano, inoltre, funzioni di pianificazione ed attuazione di interventi di Orientamento e Formazione professionale, nel quadro degli indirizzi dettati dalla programmazione regionale e delle risorse conseguentemente attribuite.

È importante rilevare che, a sostegno del ruolo centrale dell'ente nella costruzione di politiche del lavoro veramente "calate" sulle singole realtà territoriali, opera la previsione dell'art. 6 del D.Lgs. n. 469/97 di Commissioni Provinciali destinate a sostituire quelle prima operanti come organi collegiali ministeriali decentrati. Tali Commissioni, aventi natura di organi di consultazione e concertazione tra le parti sociali, svolgono più che altro funzioni di indirizzo e programmazione.

Per allestire un quadro di riferimento unitario entro cui sviluppare la riforma dei Servizi per l'Impiego, anche sulla base delle indicazioni emerse a livello europeo e mediante il cofinanziamento del Fondo Sociale Europeo, in modo da garantire su tutto il territorio nazionale l'adozione di un modello uniforme e condiviso di qualità dei servizi, il 20 dicembre 2000, a seguito di apposita concertazione con Regioni, Province e Parti Sociali, è stato approvato dal Comitato di Sorveglianza del Fondo Sociale Europeo il documento contenente le linee di organizzazione per la messa a punto di un MasterPlan dei Servizi per l'Impiego.

Le linee presentate nel documento hanno avuto come principale riferimento normativo il D.Lgs. n. 181/2000 che ha fissato gli "Indirizzi generali ai servizi per l'impiego ai fini della prevenzione della disoccupazione di lunga durata". Gli orientamenti ivi previsti, inoltre, sono in parte contenuti in documenti concertati ed adottati precedentemente, espressamente richiamati, quali l'Accordo in materia di standard minimi di

(133) Quanto ai contratti di formazione e lavoro va comunque sottolineato che con l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 276/2003 gli stessi sono stati sostituiti, quantomeno nel settore privato, dai contratti di inserimento, in relazione ai quali, però, non è prevista alcuna forma di autorizzazione in capo alla Provincia. Tale forma contrattuale permane dunque solo per le Pubbliche Amministrazioni.

funzionamento dei servizi per l'impiego (134) e l'Accordo sulle linee guida per la definizione di azioni per l'avvio della funzionalità dei servizi all'impiego (135).

Ha fatto seguito a tale programmazione l'adozione di singoli Masterplan/Piani regionali volti ad adattare gli standard di servizi individuati a livello generale alle peculiarità dei rispettivi territori offrendo servizi efficienti in relazione ai bisogni.

A distanza di otto anni, le motivazioni e le esigenze sottese all'adozione dei documenti sopra descritti non appaiono più attuali, almeno per la maggioranza delle Province. Queste hanno infatti, pur nella loro autonomia organizzativa, saputo adattarsi alle variazioni del mercato del lavoro offrendo servizi più o meno adeguati alle necessità e più o meno omogenei, nonostante gli inevitabili ritardi dovuti peraltro ad una mancato coordinamento da parte di alcune Regioni.

Il passo che ora si richiede è diverso: assicurato uno standard minimo di funzionamento, occorre individuare dei livelli minimi di prestazioni (cd. L.E.P.) dei servizi da erogare all'utenza dei centri per l'Impiego, omogenei su tutto il territorio nazionale.

L'elaborazione di tali L.E.P. è per l'appunto posta alla base del nuovo Masterplan, in corso di approvazione, legato alla programmazione comunitaria 2007 – 2013.

La rinnovata strategia di Lisbona rafforza e si coniuga con gli obiettivi della politica di coesione europea così come racchiusi nei cd. "orientamenti strategici comunitari in materia di coesione" adottati dal Consiglio Europeo il 6.12.2006. Tali orientamenti hanno costituito le premesse su cui ogni singolo Stato ha elaborato il proprio Quadro di riferimento strategico nazionale (136) all'interno del quale sono stati sviluppati gli obiettivi e le priorità della programmazione per il settennio 2007 – 2013.

Cap. IV Gli organi della Provincia

1. Breve premessa introduttiva

L'organo è lo strumento attraverso il quale lo Stato e gli enti pubblici esercitano le loro funzioni.

Varie sono le definizioni che la dottrina ha elaborato in merito a tale concetto.

Alla teoria oggettiva, secondo cui l'organo si identifica con l'ufficio, vale a dire con la sfera di attribuzioni assegnate al soggetto che agisce per l'ente (137), ed alla teoria soggettiva, avanzata da coloro che identificano l'organo con la persona fisica titolare dell'ufficio (138), può muoversi in realtà la stessa censura di incompletezza, per il fatto di insistere su uno solo degli elementi fondamentali che consentono di agire per conto di un'Amministrazione, facendo in modo che una qualsiasi persona giuridica (tra cui lo Stato e gli Enti pubblici), in quanto "creatura artificiale", possa manifestare all'esterno i propri intenti e la propria volontà.

Più adatta appare senz'altro la cd. teoria mista (139), secondo cui si intende per organo la persona fisica (in caso di organo individuale) o il complesso di persone (in tal caso l'organo è collegiale) preposte ad un determinato centro di imputazione di competenza amministrativa e che pertanto esercitano una pubblica potestà. Costituiscono dunque elementi essenziali dell'organo il titolare, vale a dire la persona fisica (140) che vi è preposta ed alla quale vengono imputati gli atti da essa posti in essere entro la sfera di attribuzioni dell'ente, e l'esercizio di una pubblica potestà da parte del titolare stesso.

(137) Su cui cfr. Ranelletti.

(138) Cfr. Forti. Il concetto di ufficio è in realtà complementare a quello di organo, intendendosi comunemente per ufficio l'insieme di uomini e di mezzi (locali, arredi, attrezzature e strumenti di lavoro) attraverso cui gli organi sono posti in condizione di esercitare la propria competenza. L'ufficio ha dunque una propria consistenza materiale, necessaria a svolgere compiti ausiliari e strumentali alla funzione dell'organo.

(139) Su cui cfr. Virga. Il Sandulli, op. cit., pagg. 215 e segg., definisce l'organo come "centro di competenze", componente dell'organismo dell'ente, qualificato dall'ordinamento a porre in essere atti giuridici rilevanti all'esterno e imputati all'ente.

(140) Può essere titolare di un organo anche una persona giuridica. Quando ciò si verifica si parla di organo-ente o organizzazione-persona giuridica. È il caso dell'ISTAT, del C.N. R., della Banca d'Italia, dell'E.N. E.A., dell'I.C.E. che agiscono come soggetti autonomi dotati di personalità giuridica propria. Secondo il Sandulli, in tali casi è più corretto parlare di enti pubblici strumentali che di organi con personalità giuridica.

(134) Accordo tra Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale, Regioni, Province, Province autonome, Comuni, Comunità montane, sancito in sede di Conferenza Unificata (ex art. 8 del D.Lgs. 28.8.1997 n. 281) nella seduta del 26.12.1999. Il testo è consultabile anche sul sito www.welfare.gov.it.

(135) Accordo tra Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale, Regioni, Province, Province autonome, Comuni, Comunità montane sancito in sede di Conferenza unificata il 26.10.2000; consultabile anche sul sito www.welfare.gov.it.

(136) In Italia la versione definitiva del Quadro Strategico nazionale è stata approvata dalla Commissione Europea con decisione del 13 luglio 2007. La stessa è stata declinata attraverso l'adozione di Programmi Operativi Nazionali, Regionali ed Interregionali (POR, PON, POIN).

I brevi cenni nozionistici esposti valgono ad introdurre l'argomento degli organi della Provincia, che è possibile distinguere in organi rappresentativi, responsabili verso la collettività, siano essi eletti o meno, ed organi non rappresentativi. I primi si riassumono negli organi politici (Presidente, Consiglio, Giunta), i secondi negli organi burocratici (Dirigente, Direttore generale, Segretario generale, altri organi quali il Collegio dei Revisori ed il Nucleo di Valutazione).

2. Il principio della separazione delle competenze tra organi politici ed organi burocratici

Quella tra politica e dirigenza è sempre stata una relazione particolare, a causa, in parte, della contraddizione di fondo che sussiste tra due valori comunque confliggenti: si allude da un lato al principio di democraticità che impone la necessità di un collegamento dell'attività amministrativa al potere di quegli organi che, in quanto provvisti di legittimazione popolare, sono rappresentativi del corpo elettorale; dall'altro al principio di imparzialità e buon andamento, che mira invece ad evitare favoritismi e discriminazioni dovuti all'appartenenza politica dei cittadini, postulando un'Amministrazione al servizio dell'intera collettività (141).

La tradizione amministrativa dell'Italia è stata per lungo tempo, sin dall'Unità del Paese, sostanzialmente orientata a garantire il principio della democraticità, con modelli organizzativi che di fatto imponevano relazioni rigidamente gerarchiche tra uffici burocratici e vertici politici. Tale situazione, risalente alla Legge Cavour n. 1483 del 1853 e sostanzialmente confermata dalla Costituzione del '48 (142) e dalla legislazione successiva, ha fortemente indebolito la dirigenza sino quasi a delegittimarla (143).

Il problema dell'imparzialità amministrativa in-

vece entrò solo più tardi nel dibattito politico, quando, a fronte dell'esigenza di recuperare il rapporto tra cittadini ed Istituzioni, garantire il principio di legalità dell'azione amministrativa, spesso pregiudicata dalla commistione di funzioni politiche e gestionali in capo agli organi di governo (144), e trasformare l'organizzazione della Pubblica Amministrazione in senso aziendalistico per favorire il recupero di efficienza ed efficacia nell'agire pubblico, il Legislatore intervenne codificando espressamente, all'art. 51 della Legge n. 142/90, il principio della distinzione tra indirizzo politico-amministrativo affidato alla responsabilità degli organi elettivi, e attività gestionale, di competenza del vertice burocratico-amministrativo (145).

In particolare, vennero attribuite agli organi politici le competenze in merito alla fissazione degli indirizzi, delle direttive e degli obiettivi nonché al controllo dei risultati raggiunti, spettando ai dirigenti, oltre alla direzione degli uffici e dei servizi secondo i criteri e le norme dettate dagli statuti e dai regolamenti, la concreta amministrazione e gestione, da esercitarsi mediante l'adozione di atti e provvedimenti amministrativi, compresi quelli che impegnano l'Amministrazione verso l'esterno, con la relativa responsabilità per i risultati.

Con l'adozione del D.Lgs. n. 29 del 3.2.1993 il principio in esame perse la sua caratteristica settoriale per diventare principio fondamentale dell'ordinamento giuridico italiano, esteso a tutte le pubbliche amministrazioni.

L'art. 3 in particolare (146) ribadiva la separazione dei compiti specificando che gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico – amministrativo, definiscono gli obiettivi e i programmi e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti. Ai dirigenti, invece, spettava in via esclusiva la responsabilità

(141) Cfr. Raffaele Quindici, *La separazione fra politica e gestione, con particolare riferimento al mondo delle autonomie locali*, in www.amministrativous.it; Nino Longobardi, in *Il sistema politico amministrativo e la riforma mancata – Temi, sintesi, approfondimenti, considerazioni* – G. Giappichelli Editore – Torino.

(142) Nella quale si sancisce, comunque, anche il principio dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa, laddove all'art. 97, comma 1, si stabilisce che "I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo tale che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione".

(143) Cfr. (A cura di) AA.VV. *L'impiego pubblico – Commento al D. Lgs. 30.3.2001, n. 165 (mod. con l. 15.7.2002) Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche*, Giuffrè Editore – 2003, p. 134 e ss.; R. Quindici, *cit.*

(144) Emblematica può considerarsi la vicenda cd. di "tangentopoli", che ha evidenziato uno scollamento tra cittadini e politica dovuto ai "guasti" di un sistema di gestione della cosa pubblica guidato esclusivamente da interessi personali o comunque di parte, senza alcuna attenzione al conseguimento di obiettivi di efficienza dei servizi e di soddisfazione delle esigenze della collettività.

(145) Tale criterio emergeva già nell'ideal-tipo di organizzazione burocratica disegnato da M. Weber; cfr. "La Scienza come professione - La politica come professione", A. Mondadori Ed. 2006

(146) L'articolo in esame ha subito modifiche ad opera dell'art. 2 del D.Lgs. 470/93, dell'art. 3 del D.Lgs. 80/98 e dell'art. 1 D.Lgs. 387/98; attualmente è confluito nell'art. 4 del Testo Unico del Pubblico Impiego – D.Lgs. 165/2001.

dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati. (147)

Successivamente, il principio legislativo della separazione tra politica e burocrazia venne tradotto in regola organizzativa con l'introduzione, ad opera del D.Lgs. n. 77 del 25.2.1995, recante la riforma dell'ordinamento finanziario e contabile degli Enti locali, di un nuovo strumento operativo di programmazione economico-finanziaria: il Piano Esecutivo di Gestione (cd. P.E.G. - art. 11 D.Lgs. 77/95, trasposto nell'art. 169 del TUEL).

Il P.E.G. è lo strumento con cui la Giunta, sulla base del Bilancio di previsione annuale, attraverso un processo di concertazione con gli stessi soggetti su cui poi ricade la responsabilità di risultato, determina gli obiettivi di gestione ed affida gli stessi, unitamente alle risorse umane, finanziarie e strumentali necessarie, ai singoli dirigenti. Pertanto, nell'ottica della separazione tra politica e gestione, tale strumento, realizzando il collegamento tra indirizzi politici e pianificazione operativa, rappresenta l'anello di congiunzione tra politica ed apparato burocratico (148).

Nella realtà, però, va sottolineato che il principio della separazione delle competenze, teso da un lato a restituire agli organi di governo la loro naturale funzione, che è quella di stabilire la *mission* dell'Ente ed individuare i programmi, i progetti e gli obiettivi per raggiungerla, e, dall'altro, ad attribuire al Dirigente un ruolo attuativo della programmazione, oltre che di garante dell'imparzialità e "veicolo" per ottenere adeguati standard di efficienza ed efficacia nell'erogazione dei servizi pubblici, veniva puntualmente disatteso.

Si assisteva difatti ad una crescente confusione di ruoli, ad una sovrapposizione di funzioni generata da incertezze interpretative e da comportamenti ed atteggiamenti ostruzionistici posti in essere non solo dalla classe politica, che vedeva nel principio di separazione un celato tentativo di sottrazione di potere, ma anche da parte degli

organi tecnici, spaventati dalla maggiore responsabilità gestionale che lo stesso principio comportava.

Per questo motivo, anche in virtù del fatto che l'art. 51. c. 3 della Legge n. 142/90 non individuava le attribuzioni in maniera puntuale, dettagliata ed esaustiva, si rese necessario un nuovo intervento legislativo in materia, attuato con l'emanazione della Legge 15.5.1997, n. 127 (cd. Bassanini-bis) e della Legge 16.6.1998, n. 19 (cd. Bassanini-ter) (149).

La Bassanini-bis accresce di fatto le competenze dei dirigenti, provvedendo ad individuare espressamente gli atti di spettanza degli stessi (150).

Alle competenze previste dall'originario art. 51 della Legge n. 142/1990, concernenti la presidenza delle commissioni di gara e concorso e la responsabilità delle relative procedure, nonché la stipulazione dei contratti, l'art. 6, comma 2, della Legge 127/1997 affianca gli atti di gestione finanziaria, di amministrazione e gestione del personale, i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi, ed ogni altro atto costituente manifestazione di giudizio e di conoscenza, nonché, con norma di chiusura, gli atti attribuiti dallo Statuto, dai regolamenti o in base ad essi delegati dal Sindaco/Presidente.

Successivamente, l'art. 2 della Bassanini-ter ha aggiunto gli atti connessi all'attività di controllo e di repressione di abusi e di infrazioni, nonché quelli relativi all'esercizio dei poteri di vigilanza e di irrogazione di sanzioni amministrative in materia di abusivismo edilizio e paesaggistico – ambientale.

Sono stati così fugati anche i dubbi, avanzati in dottrina e in giurisprudenza in relazione all'originaria formulazione dell'art. 51 della Legge n. 142/1990, circa l'immediata operatività dell'attribuzione di competenze ai dirigenti (151).

(147) Cade conseguentemente il diritto del Ministro di revocare, riformare, avocare a sé o altrimenti adottare gli atti dei Dirigenti, potendo al più lo stesso, in caso di inerzia o ritardo, fissare al dirigente un termine perentorio entro il quale adempiere, trascorso inutilmente il quale potrà, previa contestazione, nominare un commissario ad acta, dandone comunicazione al Presidente del Consiglio dei Ministri (art. 14 D.Lgs. 29/93, così come modificato dal D.Lgs. 80/98, oggi confluito nell'art. 14 del D.Lgs. 165/2001).

(148) Vedi Toppi Maria Grazia, *Il Piano Esecutivo di Gestione come strumento di programmazione operativa*, in www.filodiritto.com, (Focus a cura di) Fontana Federico e Rossi Marco, *La pianificazione cambia il volto della Provincia*, in *Guida al diritto* n. 23 dell'11.6.2005.

(149) Cfr. al riguardo Stancanelli, in *Le competenze dei dirigenti degli Enti locali dopo la legge n. 127/1997*, in *Giornale di diritto amministrativo* 1998, p. 1046, nota a Tar Lombardia, Sez. II, 3.3.1998.

(150) Va ricordato comunque che la stessa Bassanini-bis pone un contrappeso all'aumento del "potere" dirigenziale. Vengono infatti contestualmente offerte nuove "opportunità" anche alla classe politica. Si allude alla possibilità di scegliere con criteri fiduciari figure anche apicali di carattere gestionale. Spesso, però, l'utilizzo distorto di questi strumenti non ha consentito di conseguire l'equilibrio ricercato dal Legislatore. Vedi *infra*.

(151) Parte della dottrina e della giurisprudenza, infatti (cfr. Clarich e Iaria, *La riforma del pubblico impiego*, III ed., Maggioli, Rimini, 2000, p. 263; Staderini, in *Diritto degli Enti locali*, Cedam Padova 1996, p. 369, Rolla, Groppi, Luatta, in *L'ordinamento dei Comuni e delle Province*, Giuffrè, Milano

A seguito delle modifiche apportate al c. 3, secondo periodo del citato articolo dall'6 c. 2 della Legge n. 127/1997, la tesi prevalente è quella della immediata operatività, in considerazione del fatto che i poteri ai dirigenti sono già attribuiti dalla Legge, per cui agli Statuti e ai regolamenti spetta solo la definizione delle modalità di esercizio dei poteri, ma non la loro attribuzione (152).

Anche il Consiglio di Stato si è pronunciato in tal senso, affermando l'immediata operatività dell'attribuzione delle competenze alla dirigenza, in base alla considerazione che la stessa si fonda sulla concezione del riparto tra i compiti di governo e quelli di gestione che "costituisce struttura fondante dell'intera riforma delle autonomie locali e, poi, del sistema di lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni" (153).

Con l'emanazione del Testo Unico degli Enti locali le competenze della dirigenza, così come specificate dalle leggi che nel corso degli anni si sono susseguite, sono confluite nell'art. 107, in un'elencazione non tassativa, ma meramente esemplificativa.

Sono stati inoltre definitivamente codificati i

compiti del Consiglio, della Giunta, del Sindaco/Presidente della Provincia e di tutte le altre figure presenti – necessariamente o eventualmente – nel panorama istituzionale di un Ente Locale.

Il principio della separazione delle competenze resta così definitivamente consacrato ed ancorato ad una ripartizione puntuale delle rispettive sfere di azione, derogabile soltanto espressamente e ad opera di specifiche disposizioni legislative.

Ciò che, comunque, preme sottolineare è che lo stesso non va inteso, in termini negativi, solo come divieto di travalicamento delle rispettive sfere di azioni, ma anche in termini positivi come obbligo di cooperazione tra vertici politici ed organi burocratici per la realizzazione degli obiettivi comuni del buon andamento e dell'imparzialità dell'azione amministrativa.

Ed infatti, la dirigenza non deve limitarsi ad un ruolo meramente operativo ed esecutivo, dal momento che offre anche il supporto informativo e consultivo necessario ad orientare le scelte politiche e permettere gli interventi necessari a correggere eventuali disfunzioni che possono riscontrarsi in corso d'opera.

Si delinea pertanto un modello interattivo a struttura circolare che parte dalle scelte programmatiche fatte dai politici per concretizzarsi nei provvedimenti attuativi dei dirigenti e risalire nuovamente ai vertici politici che possono pertanto avvalersi delle informazioni e delle esperienze necessarie ad innestare interventi autocorrettivi idonei a garantire l'efficacia e la tenuta del sistema (154).

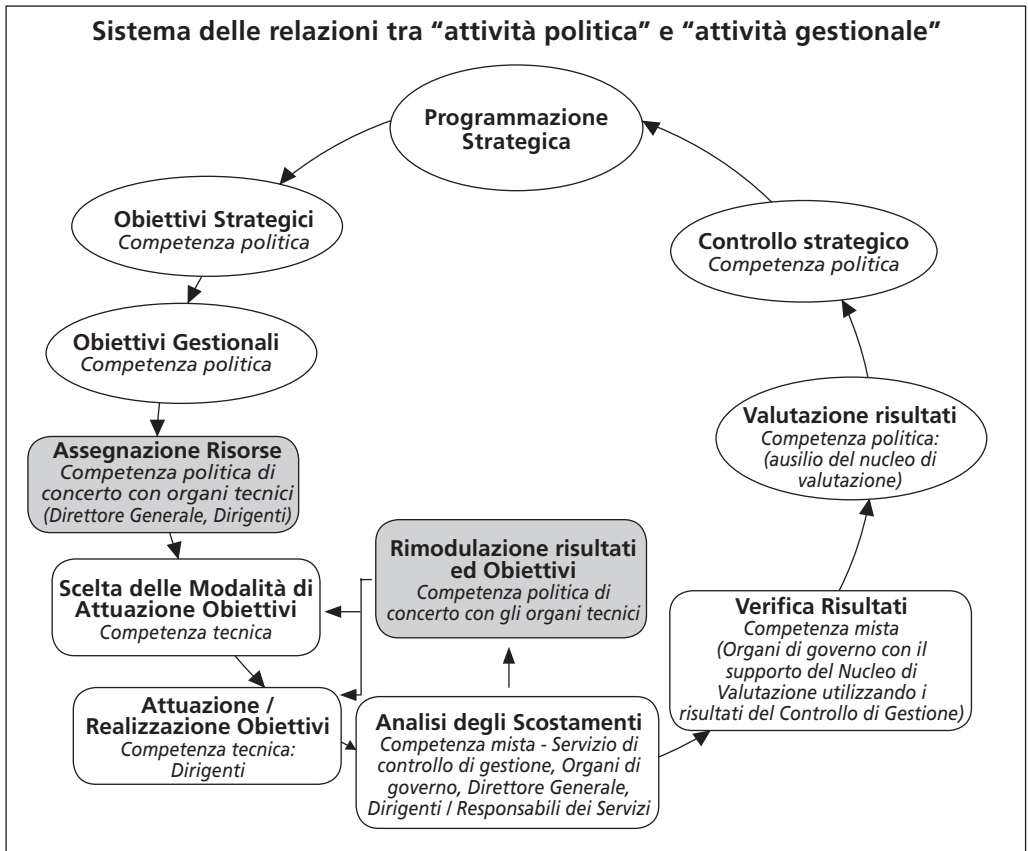
Ciò in linea con il sistema dei controlli interni – ex D.Lgs. n. 286 del 30.7.1999 – e dei controlli esterni affidati alla Corte dei Conti dalla Legge n. 20 del 14.1.1994.

1996; per la giurisprudenza, Cons. Stato VI, 13.6.1995, n. 565 in *Foro Amministrativo* 1995, p. 1269; Tar Lombardia, sez. III, n. 492 del 2.2.2000 in TAR 2000 p. 1829, ricomprendeva le norme in tema di competenza dei dirigenti tra quelle non immediatamente precettive, per le quali, pertanto, si rendeva necessaria una successiva conferma, per mezzo dello Statuto, da parte degli organi di governo. Per la tesi dell'immediata operatività, cfr. Barusso, *Dirigenti e responsabili di servizio*, Giuffrè, Milano, 1999, p. 62 -65; TAR Lazio, sez. II – bis 16.10.1995, n. 1555 in RPEL n. 6, 1995, p.1202.

(152) Così Di Nitto, in *Le competenze del Sindaco nella recente giurisprudenza (1999 – 2000)* in *Giornale di diritto amministrativo* 2001, p. 930; Antonini, in *Il Lavoro nelle Pubbliche Amministrazioni*, 2001, p. 421; per la giurisprudenza, vedi TAR Lombardia – Brescia 12.11.1999, n. 965 in TAR 2000 p. 963, TAR Toscana 2.8.2000, n. 1773 in TAR 2000, p. 4452).

(153) Così, Consiglio di Stato, sez. V, 15.11.2001 n. 5833 in *Consiglio di Stato* 2001, p. 2477; nello stesso senso Consiglio di Stato, sez. V, 23.3.2000, n. 1617, e Consiglio di Stato sez. V, 12.4.2001, n. 2293 in www.giustizia-amministrativa.it.

(154) Così: R. Galli, in *Corso di diritto amministrativo*, III Edizione, vol. I, Cedam, Padova 2000, pag. 465 e ss.; T. Amorosi, *Il ruolo della dirigenza negli Enti locali dalla Legge 8.6.1990 n. 142 al Decreto Legislativo 18.8.2000 n. 267 "Testo Unico degli Enti locali"*, articolo pubblicato su *Azienditalia* n. 8 del 2001.



In buona sostanza, l'attuazione del principio di separazione dei poteri è volta a far sì che due mondi finora assolutamente commisti e confusi possano lavorare insieme in buon ordine, su percorsi distinti ma complementari. Serve a consentire, in particolare, a ciascuno di esercitare con correttezza e proficuità di risultati il proprio alveo di discrezionalità. Non va infatti sottaciuto che l'autonomia riconosciuta all'ente locale gli consente di agire determinando con un margine più o meno ampio di apprezzamento la portata delle leggi attributive delle relative funzioni. Ciò in quanto il Legislatore riconosce che uno stesso fine pubblico non è realizzabile in modalità sempre identiche, ma con forme che tengano conto del contesto sociale, culturale ed economico sul quale si va ad incidere (155).

(155) Secondo Galli il concetto di discrezionalità addirittura presuppone il principio di legalità, nel senso che la legge è chiamata ad indicare il fine pubblico da perseguire senza "ingessare" la Amministrazione sulle modalità della sua attuazione.

La Pubblica Amministrazione (ed in particolare quella locale) deve godere di un margine di autonomia decisionale nella scelta della soluzione ritenuta migliore.

La discrezionalità amministrativa vera e propria, dunque, in quanto riferita alla scelta delle modalità di intervento volte a realizzare il fine pubblico perseguito dalla Legge, si attaglia perfettamente al ruolo politico, chiamato ad indicare gli obiettivi specifici che l'Amministrazione intende di volta in volta raggiungere. È dunque interessante la nozione che di discrezionalità offre il Giannini, che la definisce come "ponderazione comparativa di più interessi secondari in ordine ad un interesse primario", rappresentato dall'interesse pubblico, quello la cui tutela è dalla Legge rimessa all'amministrazione precedente.

La discrezionalità politica presuppone dunque una libertà di scelta: scelta tra obiettivi, tutti possibili dal punto di vista giuridico-formale, nella quale semplicemente si pospongono alcuni interessi ad altri, tutti astrattamente meritevoli di tutela.

Il ruolo rimesso alla parte tecnica è invece diverso, giacché la dirigenza è tenuta a tradurre le scelte espresse dalla parte politica, tramite l'assegnazione degli obiettivi specifici, in procedimento, ovvero in una sequenza di atti amministrativi diversi ma funzionalmente collegati e finalizzati all'emanazione di un provvedimento. Deve praticamente passare dal generale al particolare, realizzando gli specifici interessi di singoli cittadini secondo gli indirizzi generali dettati dalla parte politica. Ciò vuol dire che nell'ambito degli obiettivi indicati nel Bilancio e nel P.E.G. sarà il dirigente - e non il politico - ad adottare di volta in volta gli atti di impegno, determinando la somma da pagare ed il soggetto creditore, indicando la ragione del credito e costituendo il vincolo sulle previsioni di bilancio. In ciò si traduce l'attività gestionale.

E nel fare questo la dirigenza deve essere lasciata libera di agire secondo i criteri dettati dalla Legge: nel caso della Provincia, dal T.U. n. 267/2000, dalla Legge n. 241/1990, dalle normative di settore.

La discrezionalità tecnica allora è caratterizzata dalla presenza di una fase di giudizio, relativa al fatto concreto, alla singola circostanza venuta in interesse della pubblica amministrazione, non affiancata dal momento della volontà, ossia della scelta della soluzione in quel momento più opportuna (156).

Il sistema introdotto dal principio della separazione dei poteri offre astrattamente alla parte politica tutti gli strumenti per dotarsi di strutture efficienti ed efficaci. Strutture che, basate esclusivamente sulla preparazione tecnica, siano di volta in volta in grado di portare a compimento tutti gli obiettivi proclamati all'opinione pubblica perché in grado di lavorare libere da ogni condizionamento che non sia quello della migliore soluzione tecnico-giuridica.

Consentirebbe dunque di sgombrare il campo dagli alibi di inefficienza degli strumenti e delle risorse dietro cui la classe politica abitualmente si trincera.

Dovrebbe, per altro verso, condurre l'apparato burocratico a responsabilizzarsi, lavorando per il perseguimento di un obiettivo "politico" che di volta in volta gli viene assegnato acquisendo la consapevolezza del suo ruolo di specializzazione tecnica.

Il condizionale è però d'obbligo: i principi della democraticità e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, e dunque il concreto innesto, nella realtà amministrativa italiana, di

una radicata cultura del risultato a fronte di quella, finora tristemente invalsa, del mero adempimento burocratico, sono ben lungi dal trovare un equilibrio.

I motivi sono diversi.

La presenza di un Legislatore troppo spesso ingombrante, che fa cadere dall'alto obblighi di varia natura: ci si riferisce ad esempio alle rigide prescrizioni delle varie leggi finanziarie, con i blocchi delle assunzioni, i limiti alle tipologie di spesa ed ai trasferimenti, le prescrizioni legate al patto di stabilità, che non consentono ad esempio alla classe politica locale di ben programmare ed alla classe tecnica di raggiungere appieno gli obiettivi assegnati in sede di programmazione.

La mancanza di un metodo valido, obiettivo e condiviso di valutazione dei risultati raggiunti o di soggetti esterni, oggettivamente accreditabili dalla loro indipendenza ed autorevolezza, che siano in grado di creare indicatori validi in linea generale, provoca tensioni ed incertezze e rende impossibile un'analisi degli scostamenti obiettivi assegnati-risultati ottenuti. Tutto ciò sta lentamente trasformando le attività di valutazione in un ulteriore adempimento burocratico, riassunto il più delle volte in una pletora di schede e di pagelle spesso prive di portata sostanziale.

Soprattutto l'uso distorto degli strumenti offerti dalla legislazione sopra descritta, però, ne ha vanificato i risultati.

Si pensi, ad esempio, all'introduzione della previsione della nomina *intuitu personae*, a tutti i livelli (a cominciare dal Direttore per finire con gli uffici di supporto). Tale previsione aveva l'intento di consentire alla parte politica di avvalersi dell'ausilio di soggetti di assoluta fiducia e di indubbe capacità tecniche: nel caso del Direttore, per la corretta e fedele "traduzione" degli indirizzi dettati in un linguaggio comprensibile alla parte tecnica, che ne deve assicurare l'attuazione pratica; nel caso degli uffici di supporto per l'esercizio delle funzioni attribuite dalla Legge al presidente, alla giunta ed agli assessori, per un pieno raccordo con le strutture tecniche dell'Ente che allo stesso tempo consentisse a queste ultime di non affondare in attività di mera segreteria politica; nel caso del Dirigente, per reperire professionalità veramente ed oggettivamente esperte nelle materie specificamente interessate, oltre che fiduciarie.

Lo strumento normativo si è invece il più delle volte riassunto nell'effettuazione di nomine politico-partitiche volte ad eludere la normativa, ed in particolare proprio il principio di separazione dei poteri, offrendo così il destro agli amministratori locali per adottare in forma indiretta atti di natura squisitamente gestionale.

(156) Cfr. Giannini.

Le strategie politiche di indirizzo e di programmazione si sono così tradotte, in molti casi, in mere tattiche spesso prive di quell'attenzione all'interesse pubblico che dovrebbe costituirne l'elemento fondante. Probabilmente occorre una previsione normativa esplicita che delinei anche un percorso per la "carriera" politica e che questa, però, sia nettamente distinta da quella tecnica da sempre regolamentata (157). Un altro elemento che non ha consentito alle riforme Basanini di centrare appieno i loro obiettivi è stata la forte conflittualità generatasi ed operante su due ordini di livelli:

- conflittualità tra parte politica e parte dirigenziale, alimentata dalla prima, per il fatto di non poter più ingerirsi nella singola pratica amministrativa, e dalla seconda per una riluttanza verso la gestione per obiettivi;
- conflittualità tra gli stessi organi politici ed in particolare tra il Consiglio e la Giunta dovuta soprattutto al cambio radicale dei compiti dell'organo di rappresentanza nei confronti dell'esecutivo di nomina presidenziale (158).

Con tale consapevolezza, si ritiene a questo punto di descrivere ciò che la vigente normativa prevede sui singoli organi della Provincia.

3. Gli organi politici

Una volta descritte le modalità in cui si atteggia il rapporto tra politica e dirigenza, in virtù del principio di separazione delle competenze, passiamo nello specifico ad individuare gli organi politici e quelli burocratici dell'Ente in esame, soffermando l'attenzione in particolare sulle modalità di nomina e sulle rispettive funzioni.

Sono organi di governo della Provincia, ai sensi dell'art. 36 del TUEL, il Consiglio, la Giunta ed il Presidente. La disciplina relativa agli stessi - dal sistema elettorale alle attribuzioni e moda-

lità di funzionamento, dai casi di ineleggibilità, incandidabilità e incompatibilità allo *status* giuridico degli amministratori - è stata da sempre oggetto di Legge statale: tale riserva di Legge è stata costituzionalizzata con la Riforma del Titolo V della Costituzione, che all'art. 117 stabilisce, per l'appunto, che lo Stato ha legislazione esclusiva, tra l'altro, su legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città Metropolitane.

3.1. Il Consiglio Provinciale

La normativa attualmente vigente in materia delinea innanzitutto la figura del Consiglio Provinciale, organo di indirizzo e di controllo politico - amministrativo, dotato di autonomia funzionale ed organizzativa con attribuzioni e competenze tassative in quanto limitate agli atti fondamentali indicati dalla Legge (159), non esistendo in materia autonomia statutaria.

Trattasi però di competenze comunque attribuite al Consiglio in via esclusiva, potendo essere esercitate solo dallo stesso. Pertanto, non è ammissibile la delega di competenze né l'assunzione da parte di altri organi di atti di competenza del Consiglio sul presupposto della necessità e dell'urgenza, tranne nel caso delle variazioni di bilancio che la Giunta può deliberare, salvo, però, successiva ratifica da parte del Consiglio entro 60 giorni.

Per quanto concerne, invece, le funzioni di indirizzo e controllo, va sottolineato che la prima si esplica essenzialmente con l'adozione di alcuni atti fondamentali dell'Ente, innanzitutto di quelli regolamentari e di programmazione, quali i piani e i programmi, la relazione previsionale e programmatica, i piani finanziari, i bilanci, i programmi e i progetti di opere pubbliche, i rendiconti di gestione.

Sulla funzione di controllo occorre invece evidenziare che il TUEL, oltre che di controllo politico, evidentemente finalizzato al rispetto degli impegni assunti in sede di definizione del programma elettorale e di mandato, parla genericamente di controllo politico-amministrativo, senza ulteriori specificazioni. Esso va dunque inteso nel senso di controllo sull'operato del Presidente/Sindaco e della Giunta circa il conseguimento degli obiettivi stabiliti in sede di programmazione.

La norma va letta infatti in stretta correlazione con quella dell'art. 43 c. 3 (160) che, nel disciplinare i poteri dei consiglieri, conferisce loro

(157) Cfr. Giuseppe Bonazzi "Come studiare l'organizzazione" Ed. Il Mulino, Bologna 2002.

L'autore riporta il pensiero in proposito di M. Weber: "... Il problema è dunque come evitare degenerazioni burocratiche nel funzionamento dello Stato impostando un rapporto corretto tra potere politico e potere burocratico ..., la sua tesi è che le maggiori probabilità di successo nel controllo dell'apparato burocratico si hanno nei paesi in cui sono soddisfatte due condizioni: dove esiste libertà di stampa e di denuncia e dove si è formata una classe politica non dilettante, cioè professionalizzata e quindi dotata di sufficienti conoscenze tecniche ed amministrative per controllare la macchina burocratica".

(158) Si pensi a mero titolo di esempio alle modifiche apportate alla struttura del Bilancio, che è passato da una configurazione per singoli capitoli ad una lettura per programmi, progetti ed interventi. Si passa, cioè, da una competenza sul singolo interesse ad una generale e di reale programmazione.

(159) Art. 42 TUEL: "Attribuzioni dei consigli".

(160) Vedasi anche l'art. 42 c. 3.

la possibilità di rivolgere al Presidente/Sindaco o agli assessori da questi delegati, oltre alle interrogazioni, vere e proprie istanze di sindacato ispettivo (161).

Quanto alla composizione dell'assemblea consiliare, la stessa varia proporzionalmente alla popolazione residente, determinata in base ai risultati dell'ultimo censimento ufficiale. Pertanto, il Consiglio può essere composto, oltre che dal Presidente della Provincia:

- da 45 membri nelle Province con popolazione residente superiore ai 1.400.000 abitanti;
- da 36 membri nelle Province con popolazione residente superiore ai 700.000 abitanti;
- da 30 membri nelle Province con popolazione residente superiore a 300.000 abitanti;
- da 24 membri nelle altre Province.

L'elezione del Consiglio avviene sulla base di collegi uninominali, secondo le previsioni delle leggi n. 122/1951, n. 81/1993 e n. 120/1999 (162), recepite dall'art. 75 del TUEL.

Il Consiglio così eletto dura in carica 5 anni, salvo le ipotesi di scioglimento anticipato disciplinate dal TUEL. Le modalità di funzionamento, in particolare quelle per la convocazione, presentazione e discussione delle proposte oltre che

l'indicazione del numero dei consiglieri necessari per la validità delle sedute (163), sono rimesse ad un regolamento approvato a maggioranza assoluta dall'assemblea stessa.

Tale regolamento disciplina altresì la determinazione dei poteri e l'organizzazione e le forme di pubblicità dei lavori delle Commissioni Consiliari che, se previste nello Statuto dell'Ente, possono essere istituite in seno al Consiglio.

3.2. La Giunta Provinciale

La Giunta è configurata come organo collegiale, diretta espressione del Capo dell'Amministrazione cui compete la nomina degli assessori, con il solo onere di darne comunicazione al Consiglio nella prima seduta successiva (164). È presieduta dal Presidente della Provincia ed è composta da un numero di Assessori – che possono essere nominati anche al di fuori del Consiglio tra i cittadini in possesso dei requisiti di candidabilità, compatibilità ed eleggibilità alla carica di consigliere – determinato dallo Statuto entro un numero massimo stabilito dalla Legge (pari a 12 unità (165)), comunque non superiore a 1/3, arrotondato aritmeticamente, dei membri del Consiglio, computando in essi anche il Capo dell'Amministrazione.

La Giunta è chiamata innanzitutto a svolgere funzioni collaborative e consultive nei confronti del Capo dell'Amministrazione e funzioni propositive e surrogatorie – nel solo caso, in verità, dell'adozione della delibera di variazione di bilancio di cui all'art. 175 c. 4 del TUEL – nei confronti del Consiglio. A ciò vanno aggiunte alcune competenze proprie ed esclusive indicate dalla Legge, quali, in particolare, l'adozione del PEG e l'approvazione del regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, oltre a quelle che possono essere previste eventualmente nello Statuto, purché rientranti nell'ambito della funzione di indirizzo politico – amministrativo e quindi proprie degli organi politici. In ogni caso, alla Giunta spetta la cd. competenza generale resi-

(161) È da escludere invece che tale controllo possa essere esercitato in maniera diretta sulla struttura burocratica dell'Ente, controllo su cui il TUEL si integra con le disposizioni del D.Lgs. n. 286 del 1999. È significativo in proposito il fatto che l'art. 147 c. 3 del TUEL preveda la possibilità che gli Enti locali, nell'organizzazione dei loro controlli interni, operino in deroga ai principi di cui all'art. 1 c.2 del D.Lgs. n. 286/1999, tra cui quello sub lett. a): "l'attività di valutazione e controllo strategico supporta l'attività di programmazione strategica e di indirizzo politico-amministrativo di cui agli articoli 3, comma 1, lettere b) e c), e 14 del decreto n. 29. Essa è pertanto svolta da strutture che rispondono direttamente agli organi di indirizzo politico-amministrativo. Le strutture stesse svolgono, di norma, anche l'attività di valutazione dei dirigenti ...". Al riguardo, alcuni ritengono che, qualora l'autonomia statutaria deponga in tal senso, il controllo amministrativo potrebbe essere esteso anche all'attività di natura gestionale della dirigenza. In questo caso, però, conformemente al principio della separazione delle competenze, il controllo deve essere inteso non come controllo di legittimità, o addirittura di merito, sul singolo atto, ma come controllo dell'intera attività gestionale, in termini, soprattutto, di raggiungimento degli obiettivi impartiti nell'esercizio della funzione di indirizzo (Vedi, in proposito, tra gli altri, A. Marzanati, *I rapporti tra gli organi degli Enti locali*, in Nuova rassegna di legislazione, Dottrina e Giurisprudenza, Nocchioli Editore, n. 11-12 2005, pag. 1258; G. De Maria in *Gli uffici del consiglio e il sistema dei controlli interni*, in www.astridonline.it).

(162) Delle leggi richiamate, comunque, quella fondamentale in materia di elezioni locali è la n. 81/93, per la cui trattazione si rinvia al cap. II, par. II.

(163) Va comunque assicurata la presenza di almeno un terzo dei consiglieri assegnati all'Ente, senza computare a tal fine il Presidente della Provincia.

(164) Prima della Legge n. 81/93, gli assessori venivano nominati dal Consiglio contestualmente al Capo dell'Amministrazione con un unico voto espresso in forma palese per appello nominale ed a maggioranza assoluta.

(165) L'art. 2 c. 23 della Legge n. 244/2007 ha apportato la riduzione del numero massimo di componenti della Giunta Provinciale da 16 unità, previste nella versione originaria dell'art. 47 del TUEL, alle attuali 12. la nuova previsione è destinata a trovare applicazione a partire dalla elezioni amministrative successive all'entrata in vigore della legge.

duale, ossia la competenza ad adottare ogni atto non espressamente attribuito alla competenza di un altro organo, sempre che lo stesso implichi una valutazione di natura politica – amministrativa e quindi non spetti alla competenza dei dirigenti. Nello specifico, così come dispone l'art. 48, comma 2 del TUEL, la competenza residuale della Giunta viene limitata a quegli atti che rientrino nelle funzioni di governo e non siano riservati dalla Legge al Consiglio ovvero non ricadano nelle competenze del Presidente della Provincia o degli organi di decentramento, così come previste dalla Legge o dallo Statuto. La Legge, invece, non prevede competenze proprie esercitabili autonomamente da parte dei singoli assessori, salvo che queste vengano loro conferite con atto di delega da parte del Capo dell'Amministrazione.

3.3. Il Presidente della Provincia

A capo della Provincia, quale organo responsabile politicamente dell'amministrazione dell'Ente, troviamo il Presidente, eletto a suffragio universale e diretto contestualmente alla elezione del consiglio provinciale (166).

Tale responsabilità va intesa, innanzitutto, in maniera politica, come dovere del Presidente, in quanto eletto dal popolo, di tradurre in programmi e progetti specifici e fattibili il manifesto politico-programmatico presentato al corpo elettorale e da questi votato, facendosi interprete, in tale attività, dei bisogni e delle esigenze dei cittadini e degli interessi generali del territorio provinciale. Da ciò consegue che "tale responsa-

bilità è sostanzialmente svincolata dai controlli di giuridicità, mentre allo stesso tempo viene premiata o sanzionata dalla misura del consenso dei cittadini e delle formazioni sociali che riesce a raccogliere attorno alla propria attività" (167). Il Presidente della Provincia rappresenta l'ente, convoca e presiede la Giunta, nonché il Consiglio, sino all'elezione del Presidente del Consiglio, e sovrintende al funzionamento dei servizi e degli uffici e all'esecuzione degli atti.

Il Presidente, poi, salvo quanto previsto dall'articolo 107, esercita le funzioni attribuitegli dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti.

In particolare allo stesso sono attribuite competenze:

A) *in materia di affari istituzionali*. Tra queste rientrano, in particolare:

- la rappresentanza dell'Ente, da intendersi quale responsabilità istituzionale o politica, visto che la Legge rimette allo Statuto la determinazione dei modi di esercizio della rappresentanza legale, ivi compresa quella in giudizio, che, pertanto, non necessariamente farà capo al Presidente;
- la sovrintendenza al funzionamento degli uffici e dei servizi, all'esecuzione degli atti e all'espletamento delle funzioni statali e regionali attribuite o delegate alla Provincia;
- la convocazione della seduta di insediamento del consiglio;
- la proposta del programma di mandato;
- la convocazione e la presidenza della Giunta;
- la nomina e la revoca del vicepresidente e degli assessori;
- la nomina, la designazione e la revoca dei rappresentanti dell'Ente presso Enti, Aziende ed Istituzioni;
- la promozione e l'approvazione degli accordi di programma, nonché la presidenza dell'organo di vigilanza sull'esecuzione degli accordi di programma.

B) *in materia di personale*:

- la nomina e la revoca del Direttore Generale previa delibera di Giunta;
- la nomina del Segretario Generale e la revoca dell'incarico previa delibera di Giunta;
- la nomina dei responsabili degli uffici e dei servizi;
- la definizione, l'attribuzione e la revoca degli incarichi dirigenziali;
- la nomina di dirigenti, alte specializzazioni e

(166) Quanto alle modalità di elezione del Presidente, si rimanda alla normativa di cui alla legge n. 81/93, così come integrata dalla Legge n. 120/1999. Se ne può comunque dare una descrizione sintetica: La circoscrizione per l'elezione del presidente della provincia coincide con il territorio provinciale. All'atto di presentare la propria candidatura ciascun candidato alla carica di presidente della provincia deve dichiarare di collegarsi ad almeno uno dei gruppi di candidati per l'elezione del consiglio provinciale. È proclamato eletto presidente della provincia il candidato che ottiene la maggioranza assoluta dei voti validi. Qualora nessun candidato ottenga la maggioranza si procede ad un secondo turno elettorale che ha luogo la seconda domenica successiva a quella del primo. Sono ammessi al secondo turno i due candidati alla carica di presidente della provincia che hanno ottenuto al primo turno il maggior numero di voti. In caso di parità di voti fra il secondo e il terzo candidato è ammesso al ballottaggio il più anziano di età. I candidati ammessi al ballottaggio mantengono i collegamenti con i gruppi di candidati al consiglio provinciale dichiarati al primo turno. I candidati ammessi al ballottaggio hanno facoltà, entro sette giorni dalla prima votazione, di dichiarare il collegamento con ulteriori gruppi di candidati rispetto a quelli con cui è stato effettuato il collegamento nel primo turno.

(167) A. Riccardo, in *Il Sindaco e il presidente della Provincia*, in CD – Rom "Enti locali", IPSOA.

direttivi, a tempo determinato in organico e al di fuori della dotazione organica;

- il conferimento di collaborazioni esterne ad alto contenuto di professionalità.

Ricordiamo, inoltre, che ai sensi dell'art. 2 – bis dell'art. 160 del D.Lgs. 112/98, il Presidente della Provincia è membro del Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica, organismo istituito ai sensi dell'art. 20 della Legge n. 121/1981, quale organo ausiliario di consulenza del Prefetto nell'esercizio delle sue funzioni di pubblica sicurezza.

4. Gli organi burocratici

4.1. I Dirigenti

Nell'ambito del Titolo IV del Testo Unico dedicato all'organizzazione ed al personale, il Capo III si occupa, nello specifico, della dirigenza dell'Ente, disciplinando, in particolare, le funzioni e le responsabilità dei dirigenti, oltre che le modalità di conferimento degli incarichi dirigenziali. In particolare, la materia del conferimento degli incarichi dirigenziali è regolata dagli artt. 107, 109 e 110 oltre che dall'art. 50, comma 10, del predetto testo normativo. Da tali disposizioni, si ricava, in particolare, che ai fini del conferimento degli incarichi *de quibus* intervengono due distinti momenti: il primo è rappresentato dal cd. rapporto di provvista, ossia dal rapporto di impiego, che presuppone un vincolo di subordinazione e di dipendenza del soggetto con l'Ente. Tale condizione non è però sufficiente, essendo altresì necessario un ulteriore atto organizzativo, di competenza del Capo dell'Amministrazione ai sensi dell'art. 50, comma 10, con il quale si dispone la preposizione ad un determinato ufficio dirigenziale: è con tale atto, in particolare, che si costituisce un nesso di immedesimazione organica del titolare dell'ufficio con l'ufficio stesso in virtù del quale il primo è legittimato ad imputare direttamente all'Ente gli effetti della propria azione (168).

La durata dell'incarico, che secondo l'art. 13 (169) del C.C.N. L. della Dirigenza del Comparto Regioni-Enti locali 1998 - 2001 non può comunque essere inferiore a due anni, è rimessa alla regolamentazione interna dell'ente.

Quanto al rapporto di provvista, va specificato che questo può essere sia a tempo indeterminato che determinato: nel primo caso, pertanto, il Presidente procederà al conferimento dell'incarico tra i soggetti definitivamente incardinati, a seguito di apposita procedura concorsuale, nella struttura organizzativa dell'Ente, secondo criteri di competenza professionale ed in relazione agli obiettivi indicati nel proprio programma amministrativo: la norma stabilisce, tra l'altro, che l'attribuzione dell'incarico può anche prescindere dalla precedente assegnazione di funzioni di direzione a seguito di concorso, con ciò incidendo profondamente nel preesistente status del rapporto di pubblico impiego, eliminando di fatto, per i dipendenti degli Enti locali, il cd. "ius ad officium" che "correlava strettamente l'essere vincitore di un pubblico concorso per un determinato posto, con l'incardinamento del soggetto al posto medesimo" (170).

Gli incarichi dirigenziali, quindi, possono essere conferiti, se così prevede lo Statuto, anche a soggetti legati all'Ente da rapporti lavorativi a tempo determinato, secondo quanto dispone l'art. 110 del TUEL. Al riguardo, la norma distingue due fattispecie:

1. quella di cui al c. 1, attinente alla copertura di posti di ruolo vacanti previsti in pianta organica, con contratto a tempo determinato di diritto pubblico o, in caso eccezionale e previa delibera motivata, di diritto privato.

2. quella di cui al c. 2, relativa al conferimento di incarichi al di fuori della dotazione organica.

Quanto alle funzioni dei dirigenti queste sono quelle di cui all'art. 107 del TUEL che ribadisce innanzitutto il principio di separazione delle competenze tra organi politici e organi burocratici, stabilendo, in particolare, che a questi ultimi, nell'ambito delle direttive e degli indirizzi impartiti dai primi, faccia capo l'intera gestione amministrativa, finanziaria e tecnica dell'Ente: a tal fine vengono attribuiti agli stessi autonomi poteri di spesa e di organizzazione delle risorse umane e strumentali, con assunzione dei conseguenti atti a rilevanza esterna.

Vengono quindi elencate, in maniera non tassativa, ma esemplificativa, le competenze dei dirigenti, le quali spaziano in diversi settori di attività (programmazione e bilancio, urbanistica ed edilizia, opere e lavori pubblici, patrimonio, affari istituzionali, tributi e tariffe, risorse uma-

(168) Cfr. R. Nobile, in *Dirigenti e incarichi dirigenziali negli Enti locali*, in www.lexitalia.it.

(169) Art. 13 CCNL 1998-2001: "Affidamento e revoca degli incarichi". L'art. 22 del CCNL del 10.4.1996 è espressamente richiamato dall'Art. 10 del C.C.N. L. di comparto per il quadriennio normativo 2002-2005 e il biennio economico 2002-2003: "Affidamento incarichi dirigenziali".

(170) Così, Circolare Ministero dell'Interno 15.7.1997, n. 1: *Problematiche interpretative della legge 15.5.1997 n. 127, in tema di gestione del personale degli Enti locali* pubblicata sulla G.U. n. 171 Serie Generale parte prima del 24.07.1997.

ne); agli stessi viene attribuita altresì la cd. competenza generale residuale, ossia la competenza ad adottare ogni atto, non rientrante, comunque, nell'ambito delle funzioni di indirizzo e di controllo politico – amministrativo, che non sia espressamente attribuito ad altri organi.

Come conseguenza dell'attribuzione alla classe dirigenziale dell'intera gestione dell'Ente per il perseguimento degli obiettivi definiti in sede politica, viene introdotta un'ulteriore forma di responsabilità che si aggiunge a quelle previste dalle disposizioni vigenti in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato applicabili, ai sensi dell'art. 96 del D.Lgs. n. 267/2000, anche agli amministratori ed al personale degli Enti locali (171): si allude alla cd. responsabilità dirigenziale che si ricollega direttamente ai risultati complessivi prodotti dall'organizzazione cui il dirigente è preposto, determinando, in caso di valutazione negativa degli stessi, più che una colpa del dirigente la sua inidoneità alla funzione.

La forma di responsabilità introdotta non ha fini risarcitori o punitivi, ma consiste in un mezzo concesso all'Amministrazione per permetterle la rimozione tempestiva del dirigente che, dimostratosi inidoneo al raggiungimento dei risultati prefissati, indipendentemente dal verificarsi di un fatto sanzionabile sul piano disciplinare o dalla produzione di un danno, sia causa del mal funzionamento di parte della macchina amministrativa (172).

La valutazione delle prestazioni dirigenziali in relazione al raggiungimento degli obiettivi impartiti dagli organi politici viene eseguita periodicamente secondo i principi e le modalità di cui al D.Lgs. n. 286/1999, contenente disposizioni in materia di riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta dalle amministrazioni pubbliche, a norma dell'articolo 11 della Legge 15.3.1997, n. 59, così come recepito nel Testo Unico degli Enti locali.

(171) Le forme di responsabilità "classiche" dei pubblici dipendenti in generale e dei dirigenti in particolare possono essere di tre tipi: responsabilità penale – che presuppone l'accertamento di un fatto costituente reato, al fine dell'irrogazione della sanzione – responsabilità disciplinare per inosservanza dei doveri dei pubblici dipendenti e responsabilità patrimoniale per i danni causati all'Ente nell'ambito o in occasione del rapporto d'ufficio.

(172) In questi termini, Avv. Pierluigi Arigliano, nella Relazione al Convegno Nazionale P.M. di Viareggio tenutosi il 9.5.2003. Cfr. anche Sandro Mainardi, in *Il lavoro nella Pubblica Amministrazione* n. 6/2003

Il procedimento di valutazione può condurre, in caso di esito negativo ed in relazione alla gravità del risultato dell'accertamento:

- alla revoca dell'incarico ed all'affidamento di un diverso incarico dirigenziale di minor prestigio;
- alla sospensione da ogni incarico per un periodo massimo di due anni;

- al recesso dal rapporto di lavoro, secondo le disposizioni del codice civile e dei contratti collettivi, nei casi di particolare gravità (173).

Quanto alla revoca dell'incarico dirigenziale, va sottolineato che oltre all'ipotesi predetta prevista dal CCNL e collegata ai risultati negativi della gestione – alla quale va aggiunta quella per motivate ragioni organizzative e produttive – la legge prevede ulteriori cause. In particolare, l'art. 107, comma 6 del TUEL, dopo aver ribadito il principio di responsabilità dirigenziale per i risultati correlati agli obiettivi posti dall'ente, stabilisce che la revoca dell'incarico può essere disposta in caso di:

- inosservanza delle direttive dell'organo politico competente;
- mancato raggiungimento degli obiettivi del PEG;
- responsabilità particolarmente grave e reiterata.

L'atto di revoca è un atto dotato di forza uguale e contraria all'atto di conferimento dell'incarico e ricade, insieme a quest'ultimo, nell'alveo del diritto pubblico.

Esso è da qualificarsi pertanto come atto amministrativo (174), per il quale è indubbia la necessità di una congrua motivazione. Tra l'altro, pur assumendo, come parte della dottrina, che la revoca, a seguito della privatizzazione del rapporto di pubblico impiego, sia da qualificare piuttosto quale atto di diritto privato, il carattere fondamentalmente sanzionatorio della stessa comunque impone un'adeguata motivazione (175). In relazione agli effetti, va sottolineato che la re-

(173) Così art. 13 del CCNL dei Dirigenti delle Regioni e delle Autonomie Locali parte normativa 2002- 2005 e parte economica biennio 2002-2003, consultabile su www.aranagenzia.it.

(174) Cfr., al riguardo, D'Alessio, *Gli incarichi di funzioni dirigenziali*, in *Il lavoro alle dipendenze della P.A.*, I, Milano 2000 pag. 769; D'Orta, in *Il potere organizzativo delle P.A. tra diritto pubblico e diritto privato*, in *Il lavoro alle dipendenze della P.A.*, I, Milano 2000, p. 201; Apicella, in *Incarichi dirigenziali nelle Amministrazioni Pubbliche e tutela giurisdizionale*, in TAR, 200, II, pag. 403; Petrone, in *La revoca dell'incarico dirigenziale*, in www.filodiritto.com.

(175) In questi termini, F. Caringella, in *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 2001, pag. 1003 e segg.

voca determina la cessazione dell'incarico, ma non del rapporto di provvista con l'Amministrazione, dal momento che incide sull'atto di conferimento dell'incarico stesso e non sul contratto di lavoro.

4.2. Il Direttore Generale

Il processo di aziendalizzazione della Pubblica Amministrazione in atto sin dalle prime riforme del 1990 e l'introduzione del principio della separazione tra compiti di indirizzo e controllo degli organi politici e quelli di tipo gestionale dei dirigenti hanno comportato quale conseguenza la necessità di individuare una figura di vertice della struttura amministrativa che funga da stimolo al corretto ed efficace funzionamento dell'intera macchina amministrativa e garantisca al contempo l'opportuno raccordo tra la struttura organizzativa e l'apparato politico: a tal fine, l'art. 6 della legge n. 127/97, attualmente trasfuso nell'art. 108 del TUEL, ha attribuito al Presidente della Provincia la possibilità di nominare, previa delibera di Giunta (176), al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato, della durata non superiore a quella del proprio mandato e secondo i criteri stabiliti dal regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi un Direttore Generale che provveda ad attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo, secondo le direttive impartite dal Presidente, ed a sovrintendere alla gestione dell'Ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia e di efficienza.

A tale soggetto il Legislatore ha attribuito una funzione, tanto importante quanto delicata, che è quella di garantire, nel rispetto del principio della separazione delle competenze, il raccordo tra apparato politico ed apparato burocratico, da realizzarsi anche attraverso la predisposizione di determinati "strumenti" rimessi alla sua esclusiva competenza: si allude, in particolare, al Piano Dettagliato degli Obiettivi e alla proposta del Piano Esecutivo di Gestione, attraverso i quali si realizza in concreto il collegamento tra gli indirizzi politici e la pianificazione operativa e quindi la congiunzione tra politica ed apparato burocratico (177).

Nella sua attività di supervisione della gestio-

ne dell'Ente, il Direttore Generale sovrintende e coordina l'attività di tutti i dirigenti che a lui rispondono del loro operato per ciò che concerne lo svolgimento delle funzioni ad essi assegnate (178).

In tale contesto, sarebbe auspicabile attribuire al Direttore anche il compito di impostare e sovrintendere quegli strumenti valutativi che sin dall'emanazione del D.Lgs. n. 286/99 vengono considerati aspetti fondamentali della gestione del personale: in particolare, sarebbe opportuno che lo stesso presieda - ed è ciò in fondo che si riscontra nella pratica - il Nucleo di Valutazione il cui compito principale consiste nel valutare le prestazioni del personale con qualifica dirigenziale, sia quanto a capacità di conseguire risultati in rapporto agli obiettivi espressi nel PEG e nel piano dettagliato degli obiettivi che quanto a comportamenti direzionali espressi nell'esercizio del ruolo connesso all'incarico assegnato (179).

Sin dall'apparizione di tale nuova figura istituzionale, disciplinata, in verità, in maniera piuttosto scarsa dal Legislatore, essendo rimessa all'autonomia regolamentare dei singoli enti la specificazione di ruolo, compiti e funzioni, sono sorti dubbi interpretativi, inerenti, soprattutto, alla qualificazione giuridica da attribuire alla stessa. Ed infatti, come è stato autorevolmente rilevato in alcuni casi "il Direttore Generale viene individuato come un autonomo city manager in possesso di specifiche esperienze professionali e portatore di logiche aziendali, in altri è individuato come una "mera" funzione pacificamente ricompresa - a volte quasi fisiologicamente nella figura del Segretario, altre ancora risultando una sorta di Super - Assessore di chiara natura e provenienza politica con funzione di raccordo tra gli assessorati piuttosto che di coordinamento e stimolo dell'attività dirigenziale" (180).

Sebbene, però, sia l'*intuitus personae* a presiedere la scelta e la nomina del Direttore Generale ed al contempo il rapporto di fiducia a legarlo all'organo politico, l'orientamento giurisprudenziale prevalente sostiene che la figura in esame

(176) Quanto alla necessità della previa delibera di Giunta, si riportano di seguito le affermazioni di autorevole dottrina, E. Barusso in *Dirigenti. Responsabili di servizio. Individuazione, competenze, responsabilità. La nuova figura del Quadro*. Giuffrè Editore, Milano 2001.

(177) Così Avv. Maria Grazia Toppi, in "Il Piano Esecutivo di Gestione come strumento di programmazione operativa", in www.filodiritto.com.

(178) Così, tra gli altri, Scognamiglio - De Angelis *Lo stato giuridico ed economico del Direttore generale*, in Guida Normativa 2003 - Collana editoriale ANCI, Parte dodicesima, p. 460.

(179) Vedi art. 147 del TUEL, l'art. 5 del D. Lgs. n. 269 del 99, l'art. 23 del CCNL Comparto Regioni - Enti locali - Area Dirigenza, del 10.04.1996 (interamente sostituito dall'art. 14 del CCNL del 23.12.1999) e l'art. 23 bis del medesimo CCNL (inserito ad opera del CCNL del 22.02.2006).

(180) S. Di Leo, in *Il Direttore Generale dell'Ente Locale*, in www.diritto.it.

non possa non ricadere nella nozione di dirigente: secondo le motivazioni di alcune sentenze in materia, infatti, è lo stesso tenore letterale dell'art. 108 ad evidenziare l'esclusione del Direttore Generale dal novero degli organi di governo quando ne indica il compito fondamentale che è quello di attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli stessi, secondo le direttive impartite dal Capo dell'Amministrazione. Non solo: la stessa funzione di coordinamento delle attività di tutti i dirigenti, analoga a quella propria dei dirigenti preposti agli uffici dirigenziali generali nelle amministrazioni ministeriali, e la competenza ad adottare atti quali il Piano Dettagliato degli Obiettivi, rientrano senza dubbio nell'ambito dell'attività di gestione, propria degli organi burocratici (181).

Pur convenendo con tale orientamento, non si può comunque non sottolineare la differenza fondamentale che sussiste tra le attività e le competenze dei dirigenti e quelle proprie del Direttore Generale: i primi infatti svolgono compiti gestionali di natura operativa, dovendo assicurare il raggiungimento dei risultati, mentre il secondo deve garantire piuttosto "metodologie, sistemi di lavoro che assicurino il perseguimento dei risultati dei dirigenti in base a criteri di valutazione e controllo di stampo anche manageriale" (182). In altri termini, il ruolo che il Direttore è chiamato a svolgere è sostanzialmente di programmazione di dettaglio e di successivo coordinamento della gestione nell'attuazione della programmazione stessa.

4.3. Il Segretario Generale

Contemporaneamente alla comparsa nel panorama istituzionale degli Enti locali della figura del Direttore Generale, si verifica un drastico ridimensionamento del ruolo e delle funzioni di una figura che fin dall'emanazione della Legge n. 2248 del 1865 aveva caratterizzato il vertice burocratico di Comuni e Province: quella del Segretario Generale.

Inquadro inizialmente, già dalla legislazione

preunitaria, quale dipendente provinciale, con l'approvazione della Legge 13 dicembre 1928 n. 2944 acquisì la qualifica di funzionario statale (confermata successivamente anche nel testo Unico del 1934) dipendente dal Ministero dell'Interno, deputato ad esercitare, per conto di quest'ultimo, il controllo di legittimità sull'azione amministrativa locale. Quanto alle attribuzioni, il Segretario esercitava sostanzialmente funzioni di vigilanza e tutela della legittimità amministrativa, di consulenza tecnico - amministrativa, di direzione e coordinamento della struttura organizzava dell'ente oltre a funzioni notarili.

Tale disciplina però, già inconciliabile con il riconoscimento delle autonomie locali enunciato tra i principi fondamentali della Carta Costituzionale, divenne totalmente incompatibile con la riforma dell'intero apparato amministrativo ad opera delle leggi succedutesi a partire dal 1990: in particolare, a seguito della definitiva consacrazione della pari dignità istituzionale tra Amministrazione centrale ed Enti locali, appariva del tutto anacronistica, in quanto lesiva dell'autonomia di questi ultimi, la nomina da parte del Ministero dell'Interno di un soggetto, comunque incardinato nella struttura organizzativa dell'Ente locale, incaricato, tra l'altro, di effettuare la supervisione ed il controllo, per conto del Ministero stesso, sull'attività amministrativa territoriale.

A tale situazione si pone rimedio con la Legge n. 127/1997 che ridisegna inquadramento giuridico, ruolo e competenze del Segretario Generale, fissandone i nuovi caratteri: non più funzionario statale del Ministero dell'Interno, ma dirigente - funzionario pubblico, dipendente da un'apposita Agenzia autonoma per la gestione dell'Albo dei Segretari. L'accesso alla carriera coincide con l'accesso (a seguito di un corso concorso) all'Albo, all'iscrizione al quale però non segue automaticamente l'assegnazione di una sede, essendo ciò subordinato ad un atto di nomina da parte del Sindaco/Presidente. La durata dell'incarico del Segretario è corrispondente a quella del mandato politico; lo stesso, comunque, può essere revocato, anche prima della naturale scadenza, per gravi violazioni dei doveri d'ufficio, con provvedimento motivato del Presidente della Provincia.

Le funzioni attuali del Segretario sono quelle individuate dall'art. 97 del TUEL, dalla cui lettura si ricava chiaramente che il ruolo che il Legislatore ha voluto attribuire ad esso è sostanzialmente un ruolo di consulente giuridico - amministrativo dell'Ente con compiti di collaborazione, assistenza, documentazione, verbalizzazione e rogitazione.

(181) Così, TAR Lazio, sez. II, bis, 14.3.2001, n. 1896, confermata dal Consiglio di Stato sez. V 3/10/2002 n. 5216, consultabili entrambe sul sito www.lexitalia.it. Tali sentenze sono state emesse a seguito di un ricorso presentato avverso gli atti di un pubblico concorso. In particolare, si contestava la legittimità della composizione della Commissione Giudicatrice, in quanto presieduta dal Direttore Generale dell'Ente e non da un dirigente, come richiesto, invece, dalla normativa.

(182) L. Olivieri, in *La figura del direttore generale intesa come dirigente gestore operativo - rilievi critici alla sentenza del Tar Lazio, Sez. II-bis, 14.3.2001, n. 1896*, in www.lexitalia.it.

Particolarmente significativa è al riguardo l'eliminazione tra le competenze prima riservate allo stesso del controllo di legittimità sulle proposte di deliberazione di Giunta e Consiglio (183), in quanto tale scelta si armonizza con la tendenza generale allo sganciamento dell'ente locale dai controlli esterni per una più accentuata valorizzazione del suo profilo autonomistico (184).

Riassumendo, comunque, il Segretario collabora con gli organi dell'ente e svolge funzioni di assistenza tecnico-giuridica, per assicurare la conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo Statuto ed ai regolamenti; partecipa con funzioni consultive, referenti e di assistenza, alle riunioni del Consiglio e della Giunta, curandone la verbalizzazione; roga i contratti ed autentica le scritture private e gli atti unilaterali, nell'interesse dell'Ente; esercita, altresì, tutte le funzioni attribuitegli dalla Legge, dallo Statuto, dai regolamenti o conferitegli dal Presidente della Provincia. Laddove il Direttore Generale non sia stato nominato, il Segretario Generale, non solo sovrintende allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e ne coordina l'attività, ma può essere altresì investito, con atto del Presidente, delle funzioni previste per il primo dalla Legge, dallo Statuto e dal regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi.

Da quanto detto, emerge chiaramente che il ruolo più significativo attribuito al Segretario è quello di garante della legalità dell'azione amministrativa. Al riguardo va specificato - anche di fronte ad atteggiamenti poco conformi allo spirito della riforma riscontrati nella pratica - che ciò che deve essere garantito non è la legalità del singolo atto amministrativo, ma piuttosto la possibilità che le scelte e le decisioni proprie dell'ente si svolgano in un contesto, già definito in via anticipata di legalità (185). Pertanto al Segretario dovrebbero essere attribuiti poteri di consulenza nell'ambito dell'esercizio, da parte del singolo Ente, dell'autonomia normativa, in modo da garantire, attraverso la partecipazione dello stesso alla stesura di regolamenti e statuto, un'organizzazione interna idonea a permettere ai singoli attori del panorama istituzionale dell'Ente la

possibilità di operare, per l'appunto in via anticipata, nel pieno rispetto della legalità. Sarebbe altresì auspicabile la collaborazione del Segretario alla costruzione di meccanismi di audit, finalizzati al controllo sul rispetto delle procedure, o, in generale, delle diverse forme di controllo previste dalla normativa.

È comunque innegabile che le modifiche apportate allo status giuridico e alle competenze del Segretario ad opera della Bassanini - bis, recepite integralmente nel TUEL, hanno comportato di fatto un forte ridimensionamento del suo ruolo nell'Ente Locale. Tali modifiche, però, sono state comunque una soluzione di compromesso rispetto alla proposta di soppressione della figura stessa del segretario, avanzata, all'epoca, dal movimento leghista (186).

Iniziative in tal senso sono state adottate anche successivamente ed in particolare a seguito della riforma del titolo V della Costituzione, di cui in alcuni Comuni si è data un'interpretazione tesa a legittimare la competenza di ciascun Ente a decidere circa la sopravvivenza o l'abolizione della figura: sono ormai celebri i casi dei Comuni di Castel di Tora e di Lauro (187) che, attraverso una modifica statutaria, hanno optato per l'abolizione della figura stessa (188).

Non solo: si sono avute proposte di abolizione degli artt. 97 - 106 del Testo Unico anche attraverso l'elaborazione di una proposta di Legge (189).

4.4. Altri organi - Cenni

Nell'ambito dell'organizzazione burocratica della Provincia un ruolo importante assumono anche altri organi deputati all'esercizio del cd.

(186) Cfr. al riguardo Stefano Di Leo, in *Il Direttore Generale dell'Ente Locale*, in www.diritto.it.

(187) Cfr. A. Maccapani, *Cancellato il segretario comunale*, in Italia oggi, 22.3.2002 pag. 15; G. Vespaziani, *I segretari? Troppo costosi. Il Comune può farne a meno.*, articolo pubblicato su italia oggi 5.4.2002, pag. 19.

(188) Va sottolineato, comunque, che Il Tar del Lazio (Sezione seconda bis) con ordinanza n. 4066/02 dell'11 luglio u.s. ha accolto il ricorso dell'Agenzia nazionale dei segretari comunali contro la decisione del Comune di Castel di Tora. Il Tar ha qualificato "grave e irreparabile" il danno arrecato dal provvedimento impugnato all'Agenzia ricorrente, disciplinata dal T.U. n. 267/00, "le cui disposizioni relative alla figura del segretario comunale non possono ritenersi abrogate ipso iure dalla intervenuta modifica del Titolo V della Costituzione, né, prima facie, possono ritenersi cedevoli e disponibili da parte dell'autonomia statutaria dei comuni".

(189) Proposta di legge AC 2952, Bocchino ed altri, Modifiche al testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali; in relazione a tale vicenda, G. Macheda, *Comuni, addio al segretario*, in Italia oggi del 12.10.2002, pag. 29.

(183) Per le quali ad oggi residuano, in base al disposto di cui all'art. 49 del TUEL, solo il parere in ordine alla regolarità tecnica del responsabile del relativo servizio e, qualora l'atto comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata, quello del responsabile della ragioneria, in ordine alla regolarità contabile.

(184) Così, R. Galli, in *Corso di diritto amministrativo*, Ed. Cedam, Padova, 2000, pag. 373.

(185) Così G. Di Pietro, *Il nuovo possibile ruolo del Segretario comunale e provinciale*, in Leggiweb.it

controllo interno sull'attività dell'Ente. Si allude, in particolare, al Collegio dei revisori dei Conti ed al Nucleo di valutazione delle prestazioni del personale con qualifica dirigenziale.

Prima di esaminare la composizione e le funzioni degli stessi, è opportuno ricordare che la materia dei controlli interni è disciplinata attualmente dal D.Lgs. n. 286/99 che, coerentemente alle riforme succedutesi a partire dagli anni '90 che hanno disegnato una Pubblica Amministrazione ormai orientata al risultato, secondo criteri di efficacia, efficienza ed economicità, ha previsto quattro tipologie di controllo interno:

1. controllo di regolarità amministrativa e contabile;
2. controllo di gestione;
3. controllo strategico;
4. valutazione del personale con qualifica dirigenziale.

Secondo il D.Lgs. n. 286/1999, gli Enti locali possono adeguare i propri regolamenti a quanto previsto nel decreto stesso, nel rispetto dei propri ordinamenti generali e delle norme concernenti l'ordinamento finanziario e contabile (190). Questa possibilità è divenuta un obbligo con l'entrata in vigore del TUEL che all'art. 147 prevede per l'appunto l'istituzione dei controlli interni con un meccanismo analogo a quello previsto per tutta la Pubblica Amministrazione dal D.Lgs. n. 286/1999, sebbene la metodologia che può essere seguita dagli Enti locali appare più elastica, anche in considerazione delle differenti necessità organizzative derivanti dalla diversa dimensione dell'Ente Locale rispetto alle altre Pubbliche Amministrazioni. Non a caso, è lo stesso art. 147 del TUEL che solleva l'Ente locale dall'applicazione dei principi di cui all'art. 1 del D.Lgs. n. 286/1999, anche se per l'Ente la materia dei controlli non potrà che essere imposta - ed è così che capita nella realtà - sulla falsariga di quanto disciplinato dal suddetto decreto.

4.5. Il Collegio dei Revisori

Nell'ambito del sistema dei controlli interni, il cd. controllo di regolarità amministrativa e contabile è finalizzato a garantire la legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa ed è effettuato da organi appositamente previsti,

ossia gli organi di revisione, gli uffici di ragioneria nonché i servizi ispettivi. Le relative verifiche devono rispettare, in quanto applicabili, i principi della revisione aziendale osservati dagli ordini e dai collegi professionali operanti nel settore. Come chiarito dal D.Lgs. n. 286 del 30.7.1999, inoltre, tale tipo di controllo non comprende verifiche da effettuarsi in via preventiva, se non nei casi previsti dalla Legge e fatto salvo, comunque, il principio secondo cui le definitive determinazioni in ordine all'efficacia dell'atto sono adottate dall'organo amministrativo responsabile.

Tralasciando il controllo effettuato dall'ufficio di Ragioneria e dai servizi ispettivi, si ritiene utile soffermarsi sull'organo di revisione economico - finanziario, ossia il Collegio dei Revisori dei Conti, disciplinato, quanto a nomina, composizione e funzioni dagli artt. 234 - 241 del TUEL che hanno sostituito gli artt. 100 - 107 del D.Lgs. n. 77 del 25.2.1995.

È il Consiglio l'organo competente a nominare il Collegio dei Revisori, formato da 3 membri di cui uno, il Presidente, scelto tra gli iscritti al registro dei revisori contabili, uno tra gli iscritti all'albo dei dottori commercialisti, uno tra gli iscritti nell'albo dei ragionieri (191). La durata dell'incarico è di tre anni, con possibilità di rielezione per una sola volta.

Come affermato dalla Corte dei Conti con deliberazione n. 2/1999 (192), i revisori, una volta accettato l'incarico, si incardinano nella struttura dell'ente con un rapporto sostanzialmente analogo a quello tipico di servizio, costituendo un organo dotato di specifiche funzioni disciplinate dalla Legge e svolte in conformità a precise regole giuridiche.

E sono proprio le funzioni attribuite al collegio che rendono lo stesso "un'unità di staff ausiliaria" (193) che non si limita alla verifica di regolarità, ma svolge un ruolo propulsivo nei confronti dell'Amministrazione verso nuovi modelli di organizzazione razionale ed economica. Tali funzioni sono indicate dall'art. 239 del T.U.E.L. (194)

Per permettere al Collegio lo svolgimento agevole e propositivo dei propri compiti istituzio-

(191) Va sottolineato che fino all'emanazione del D.L. 66/1989, recante disposizioni urgenti in materia di autonomia impositiva degli Enti locali e di finanza locale convertito in legge 144/1989, il Collegio dei revisori era composto da componenti del Consiglio.

(192) Consultabile sul sito www.corteconti.it

(193) Così, C. Carbone, in *Il controllo che certifica la qualità dell'Ente*, in Guida agli Enti locali., n. 28/2005, pag. 11 e ss..

(194) Trattasi di funzioni obbligatorie, alle quali comunque l'Ente, nell'esercizio della propria autonomia statutaria, può aggiungerne ulteriori.

(190) Cfr. al riguardo, G. Panassidi, in Delfino M. - Falduto L. - Fontana F. - Miele T. - Panassidi G. - Pantè M. - *Sistemi di controllo e valutazione: per la regolarità, la direzione, e l'incentivazione. Mansioni, risultati, responsabilità*, Giuffrè, Milano, 2000.

nali, è previsto nel TUEL tutto un sistema di garanzie che comprende, tra l'altro, il diritto di accesso ai documenti dell'Ente Locale, il potere di partecipare alle riunioni sia del Consiglio che della Giunta ed il potere di eseguire ispezioni e controlli individuali.

È peraltro da osservare - ed in questo il TUEL ricrea gli stessi inconvenienti della previgente normativa del D.Lgs. n. 77/1995 e della Legge 142/1990 - che l'eccessiva rigidità della previsione normativa, che impone requisiti soggettivi stringenti per l'individuazione dei revisori, non sempre rende possibile nella realtà un'efficace attività di verifica.

Si rischia infatti che vengano nominate a far parte dei detti collegi soggetti che, pur in possesso dei titoli formali richiesti, non hanno però alcuna conoscenza e competenza in materia di Pubblica Amministrazione, non riuscendo dunque ad assolvere pienamente al loro ruolo.

È evidente la forte limitazione all'autonomia dell'ente da parte di una normativa - quella del TUEL - che dovrebbe avere carattere molto più generale.

4.6. Il Nucleo di valutazione

Secondo il D.Lgs. n. 286 del 30.7.1999, le Pubbliche Amministrazioni, sulla base dei risultati del controllo di gestione, devono valutare, in coerenza a quanto stabilito al riguardo dal CCNL, le prestazioni dei propri dirigenti, nonché i comportamenti relativi allo sviluppo delle risorse professionali, umane ed organizzative ad essi affidate (cd. competenze organizzative).

La valutazione dei dirigenti, più in particolare, riguarda la verifica del grado di raggiungimento degli obiettivi loro assegnati, in termini di risultato, e le competenze manifestate in comportamenti organizzativi e rivolte al perseguimento degli obiettivi stessi.

Obiettivi e competenze, pertanto, risultano essere le due componenti principali della prestazione oggetto di valutazione poiché, come è stato sostenuto, "attengono alle modalità con cui si raggiungono i risultati per mezzo dell'interpretazione, ad opera del personale dirigente, del ruolo assegnato dagli organi di vertice, nel rispetto dei valori propri dell'organizzazione e della missione dell'Ente" (195).

(195) Così F. Bruno, in *Il benchmarking nell'Ente Locale: la valutazione delle prestazioni dirigenziali*, in Amministrazione in cammino, Rivista elettronica di diritto pubblico, di diritto dell'economia e di scienza dell'amministrazione" a cura del centro di ricerca sulle amministrazioni pubbliche "Vittorio Bachelet".

Al D.Lgs. n. 286/1999 rimanda espressamente, quanto alla valutazione dei dirigenti, l'art. 107 u.c. del TUEL. L'art. 147 del TUEL medesimo, invece, anch'esso richiamato dall'art. 107, rinvia a strumenti e metodologie che l'ente, nella sua autonomia normativa ed organizzativa, può elaborare per effettuare efficaci controlli interni, tra cui quelli per la valutazione delle prestazioni dei dirigenti. Occorre chiarire che la valutazione del dirigente da parte del Nucleo non corrisponde assolutamente al controllo di gestione, volto a verificare non la prestazione individuale del dirigente, ma generalmente l'efficacia, l'efficienza e l'economicità dell'azione amministrativa, attraverso un'analisi del rapporto risorse utilizzate-risultati ottenuti.

L'attività sopra descritta viene effettuata, con cadenza annuale, ad opera di un organismo appositamente costituito, il Nucleo di Valutazione, la cui composizione e le cui funzioni sono disciplinate dal singolo Ente, in sede regolamentare, tenendo conto delle proprie specificità organizzative.

Trattasi di un organismo di natura tecnica, che agisce a supporto degli organi di indirizzo politico ed in particolare del Presidente, che dalle risultanze della sua valutazione può far derivare finanche la revoca dell'incarico dirigenziale. È doveroso in proposito il rimando all'art. 109 del TUEL sulle cause della detta revoca.

Il Nucleo viene di norma nominato dal Presidente dell'Amministrazione per un periodo di tempo stabilito dall'atto di nomina. La scelta dei componenti dovrebbe essere fatta tra soggetti che conoscono le attività del valutato (196) e le tecniche di valutazione, di programmazione e controllo, di organizzazione e gestione del personale.

Ciò che in realtà si deve richiedere ai componenti dell'organismo è un'approfondita conoscenza della Pubblica Amministrazione e delle competenze che la Legge assegna al dirigente, ad evitare che l'attività di valutazione sia una semplice sovrapposizione a quella del controllo di gestione, servizio interno all'ente.

È utile segnalare che la normativa non prevede nulla circa i compensi da corrispondere. La circostanza è cagione di incertezze applicative e non è in realtà giustificata, atteso che ad esempio i compensi del Collegio dei Revisori sono stabiliti dalla Legge. Ragione per cui spesso si assumono a riferimento i valori riferiti a quest'ultimo organismo.

Il procedimento attivato per la valutazione è ispi-

(196) Art. 5 c. 2 del D. Lgs. n. 286/1999.

rato al principio della partecipazione e coinvolgimento del dirigente in ogni fase del processo ed a quello della diretta conoscenza dell'attività del valutato da parte dell'organo preposto alla valutazione: in particolare, il valutatore deve conoscere il ruolo professionale del dirigente, gli obiettivi ad esso assegnati e le risorse umane, finanziarie e materiali di cui lo stesso ha potuto disporre nel perseguimento dei risultati. Proprio per questo motivo, nella maggior parte degli organi di valutazione, è presente quale componente essenziale, in grado di esprimere al meglio un giudizio sulla prestazione del valutato, viste le competenze attribuitegli dalla Legge, il Direttore Generale dell'Ente, spesso chiamato a presiedere l'organismo *de quo*.

La valutazione viene effettuata secondo criteri, procedure di analisi e metodologie predeterminate; vengono altresì definiti in via preventiva i parametri e gli indicatori per la misurazione ed il confronto dei risultati: ciò al fine di evitare valutazioni arbitrarie, lesive del principio di parità di trattamento tra i valutati.

All'esito della procedura di valutazione, l'eventuale accertamento negativo circa il raggiungimento degli obiettivi o quanto a comportamenti organizzativi può costituire presupposto per l'applicazione delle misure in materia di responsabilità dirigenziale.

Qualunque sia l'esito, comunque, la valutazione delle prestazioni dirigenziali è parametro per la gestione della parte variabile della retribuzione (ossia la retribuzione di risultato); ma non è solo questa la finalità. La valutazione, infatti, deve essere intesa non tanto in termini di controllo e di verifica, ma piuttosto come strumento volto a favorire il miglioramento delle performance dei singoli e dell'intera organizzazione. Ed è solo quando si verificherà l'apprendimento e la stabile ricezione di questo passaggio culturale che la valutazione potrà di fatto contribuire alla crescita ed allo sviluppo del personale e dell'intera organizzazione dell'Ente.

5. Il valore strategico della valutazione

Con la radicale riforma della Pubblica Amministrazione e degli Enti locali in particolare, in atto da oltre un decennio, di cui si è ampiamente trattato in precedenza, si apre una nuova frontiera anche nel modo di gestire il personale degli enti pubblici. La privatizzazione del relativo rapporto di lavoro ed i principi di efficienza ed efficacia, cui sempre più deve essere orientata l'azione amministrativa, impongono il superamento dei vecchi metodi di gestione della forza lavoro. Anche in questo campo, infatti, il mero

adempimento burocratico deve lasciare spazio a comportamenti orientati al risultato ed alla qualità, tutto in un'ottica di soddisfazione del cittadino-utente. Particolare attenzione va posta quindi al momento strategico della valutazione dei dipendenti. Occorre ricercare nuove metodologie, anche mutuando dalle migliori esperienze sperimentate dalle aziende private. Va poi sottolineato che la funzione della valutazione è ancora più strategica negli enti interessati da vasti processi di decentramento, in cui vengono ad accorparsi, spesso in modo sconsiderato, dipendenti provenienti dalle realtà più diverse e con contratti e ruoli differenti. Questo in particolare è avvenuto nell'ente Provincia.

Il momento più difficile e delicato nel dirigere, coordinare, in una parola nel "comandare" risorse umane, è quello della valutazione. Un premio dato a chi non lo merita come, per altro verso, una promozione ingiusta provocano degli scompensi a volte irreversibili.

La capacità di giudicare è pertanto vitale per qualsiasi attività "guidata", finalizzata al raggiungimento di determinati risultati. La professionalità, le doti organizzative, il fiuto per gli affari ovvero per il target di riferimento, la preparazione culturale, scientifica, specialistica e quant'altro è alla base di una brillante direzione, vengono di colpo a perdere la loro efficacia di fronte ad una scarsa attitudine alla valutazione, di fronte ad un rimprovero errato o ad una promozione immeritata.

"Bisogna sempre riflettere molto qualora si voglia biasimare o lodare un uomo", così Socrate in uno dei dialoghi di Platone.

Le conseguenze sono amplificate allorché, in una realtà organizzata, chi loda o biasima è il vertice della stessa.

Gli effetti sono di duplice natura.

La prima importante conseguenza si rileva sul soggetto valutato. Occorre considerare che, in genere, la reazione iniziale di fronte ad una valutazione negativa è quella di modificare i comportamenti fino ad allora tenuti. D'altro canto, invece, la lode provoca un riconoscimento del lavoro svolto e quindi è una sorta di invito a proseguire sulla direzione presa, a mantenere i comportamenti adottati.

A queste reazioni di tipo soggettivo, riferite, cioè, al singolo valutato, se ne affiancano altre di natura collettiva, sociale, vale a dire rapportate al gruppo all'interno del quale si interagisce. Il giudizio espresso su qualcuno che svolge la nostra stessa attività o quantomeno opera all'interno della medesima sfera professionale, provoca inevitabilmente un segnale preciso che indirizza i nostri stessi comportamenti. È evidente

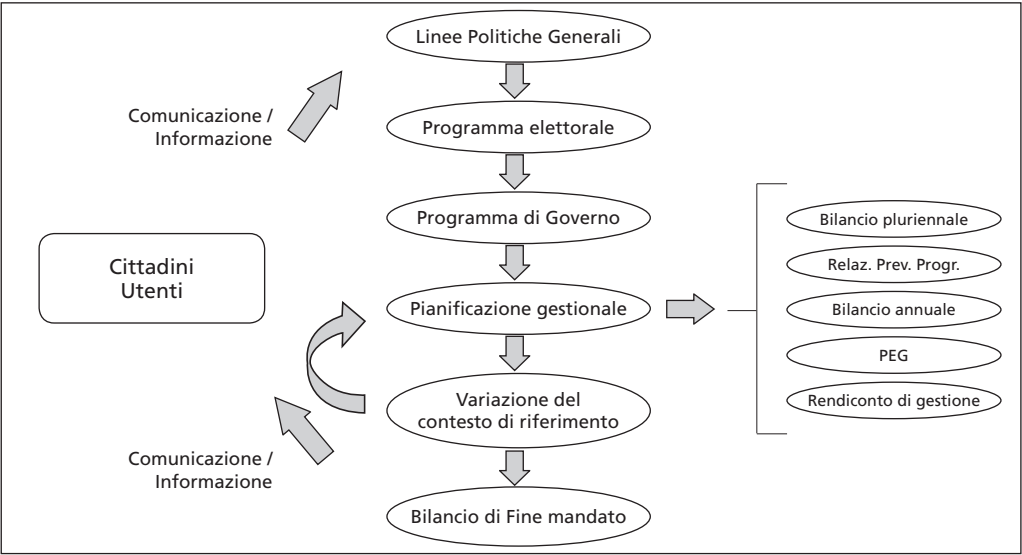
che qualora dovessi assistere ad un rimprovero duro fatto ad un mio collega perché è arrivato in ritardo in ufficio, sarei maggiormente indotto ad essere più puntuale. È proprio questo effetto domino che provoca le più rilevanti conseguenze sull'economia generale del gruppo diretto. Mentre, infatti, le reazioni personali del singolo comportano, nella peggiore delle ipotesi, un cattivo rendimento dello stesso e quindi la perdita di risultati parziali a questi ascrivibili, le ripercussioni sull'ambiente di riferimento possono provocare rischi vitali per il funzionamento della struttura ed incidere sulla capacità stessa di raggiungere i risultati dell'intera organizzazione. Da qui il valore strategico dell'attività valutativa. Come evitare di commettere errori di valutazione? Quali le regole basilari da seguire per un corretto approccio a questa importante componente dell'attività direzionale?

Cap. V
Il “ciclo produttivo”: dal programma elettorale al bilancio di mandato

È ormai acclarato, da tutto quanto descritto nei capitoli precedenti, che il profondo percorso di riforma posto in essere negli ultimi anni si è incentrato sul principio di sussidiarietà conducendo, seppure non sempre in maniera compiuta, ad avvicinare il più possibile la tutela degli interessi pubblici al territorio interessato e quindi al cittadino. Tale passaggio è stato compiuto demandando agli

Enti locali competenze proprie, ben definite (197). Il percorso così delineato è stato reso efficace dal complesso procedimento di innovazione dell'azione amministrativa che ha di poco preceduto l'era delle deleghe e che ha mirato ad eliminare, o quantomeno ad attenuare, l'ingerenza del politico nelle attività gestionali sino ad allora consentita dalla legge. Nell'ottica del principio dell'imparzialità e del buon andamento (198), previsti direttamente dal dettato costituzionale è stato introdotto il principio della separazione dei poteri (199). Il mondo delle Amministrazioni locali ha però avuto bisogno di anticorpi normativi forti per intraprendere in maniera efficace il cammino verso l'autonomia. Nel disegno del Legislatore, come sottolineato, si evidenzia l'intenzione di demandare all'organo politico la definizione delle scelte politiche generali mentre all'organo tecnico la parte eminentemente gestionale. Questo principio, nella realtà operativa, si concretizza nella definizione di un vero e proprio “ciclo produttivo” che partendo dal programma amministrativo presentato in fase di campagna elettorale, ed eventualmente “premiato” dai cittadini attraverso il voto, con la programmazione, la pianificazione e la gestione giunge fino al bilancio di fine mandato e, quindi, alla nuova scadenza elettorale.

(197) C. *Infra* Capitolo III.
(198) Costituzione Italiana, Sezione II “La Pubblica Amministrazione” - Art. 97.
(199) C. *Infra* Capitolo IV.



Prima di descrivere ed analizzare nel dettaglio questo “ciclo” è necessario sottolineare quale particolare valore assuma il ruolo dei cittadini che, attraverso la libera espressione di voto, rappresentano l’elemento principale tanto nella fase di avvio del programma di una amministrazione quanto – e forse soprattutto – al termine del mandato elettorale e specificamente nella fase di valutazione del suo risultato.

È il cittadino, infatti, che decide quale coalizione mandare al governo del territorio; è lo stesso cittadino che, al termine del mandato elettorale, è chiamato ad esprimersi sull’operato dell’amministrazione ed è in questa logica, infine, che deve essere letto l’intero processo di riforma che, nella sostanza, intende avvicinare l’amministrazione al territorio.

Proprio in considerazione dell’importanza e della delicatezza del ruolo dei cittadini - elettori, si deve rilevare il particolare rilievo assunto dalla capacità di comunicazione/informazione propria del politico che deve riuscire – in una logica non lontana da quella che oggi permea, attraverso le varie forme di marketing, l’intero mondo dell’economia - non tanto a “promuovere” le proprie intenzioni quanto, soprattutto, a divulgare ed ad informare l’opinione pubblica su quanto già realizzato.

Tale comunicazione deve dunque assumere un carattere prevalentemente informativo presentando gli elementi utili a rappresentare il reale percorso svolto dall’amministrazione.

In questo contesto, lo stesso programma elettorale, piuttosto che essere una mera elencazione, anche se sistematica, di “intenzioni e di buoni propositi” deve assurgere ad un ruolo diverso evidenziando gli obiettivi principali dell’amministrazione e, soprattutto, definendo gli indicatori significativi dell’effettivo raggiungimento degli stessi o del cosiddetto “stato di avanzamento dei lavori”.

Una tale costruzione del programma permette anche un reale confronto tra le alternative presentate dalle varie coalizioni ed una conseguente maggior consapevolezza nell’ambito delle espressioni di voto.

L’analisi di quello che abbiamo definito “ciclo produttivo” non può prescindere dalla considerazione dell’intero sistema di programmazione, pianificazione e bilancio che, in definitiva, contiene gli atti più importanti di un’amministrazione pubblica in quanto definisce il quadro generale delle risorse finanziarie ed umane e delle priorità di intervento entro cui si svolge l’attività dell’ente stesso.

Un complesso processo decisionale i cui attori sono il Presidente della Provincia, il Consiglio, la

Giunta, il Direttore Generale ed i Dirigenti e che vede il cittadino utente al tempo stesso “arbitro” e attore principale dell’intero sistema, poiché, in ogni caso, è il titolare della decisione finale ed è il destinatario delle azioni poste in essere.

LINEE POLITICHE GENERALI:

Con il termine “linee politiche generali” si intendono gli obiettivi finali cui vuole tendere la coalizione di governo. Esse rappresentano quindi un riferimento di fondo da perseguire in ciascuna azione nonché negli obiettivi intermedi che la Provincia pone in essere e persegue.

È evidente che le stesse guidano la composizione del programma elettorale presentato dalle specifiche coalizioni ed è importante procedere ad una loro corretta definizione, ponendosi esse come base anche per la successiva attività di pianificazione gestionale.

In definitiva l’attività di che trattasi è mirata ad esplicitare quei principi a cui l’intera attività amministrativa deve ispirarsi.

IL PROGRAMMA ELETTORALE

È il programma amministrativo presentato ai cittadini – preliminarmente rispetto alle elezioni – e contiene l’elencazione delle finalità e degli obiettivi che ci si pone in caso di elezione. Per motivi di chiarezza espositiva è solitamente riepilogato per capitoli.

Rappresenta la guida principale sul come si intende operare durante il mandato elettorale, nel cui corso, ovviamente, deve essere integrato e/o modificato per le inevitabili variazioni del contesto normativo, socio-economico e politico di riferimento.

Esso si ispira in ogni sua parte alle Linee Politiche Generali.

Il programma elettorale è previsto direttamente dal T.U.E.L. che all’art. 75 prevede la necessità di pubblicazione presso l’Albo Pretorio, congiuntamente con la lista dei candidati collegati, di un apposito programma amministrativo (200). Tale programma assume oggi anche una rilevanza normativa in quanto la Legge n. 270/2005, che ha determinato la riforma del sistema elettorale nazionale, di fatto ha obbligato tutti i partiti o gruppi politici organizzati che intendano “candidarsi a governare” a depositare, contestualmente al contrassegno, il proprio programma elettorale e ad indicare il capo della forza politica o, nel caso di partiti o gruppi politici collegati in coalizione, il capo unico della coalizione. Nulla, invece, vie-

(200) D. Lgs. 267/2000 art. 75 c. 2 (Elezione del Consiglio Provinciale).

ne precisato dalla norma rispetto alla struttura né tantomeno al contenuto del programma stesso, né sono previste forme particolari di pubblicità (201). Con questo provvedimento normativo, comunque, tale documento assume un rilievo formale nell'ambito del procedimento elettorale.

PROGRAMMA DI MANDATO (PROGRAMMA DI GOVERNO):

Diretta emanazione del programma elettorale è il Programma di Mandato (o Programma di Governo) che raccoglie gli indirizzi, i propositi e gli obiettivi sui quali si svilupperà, nel corso del mandato, l'azione dell'amministrazione. È previsto direttamente dalla normativa (202) ed è un atto di programmazione strategica di lungo periodo nel quale sono contenuti gli indirizzi e gli obiettivi che l'Amministrazione persegue nel corso del mandato amministrativo.

Rappresenta prevalentemente, ma non esclusivamente, la trasposizione del Programma che il Presidente ha presentato alle elezioni e sul quale ha ottenuto il consenso degli elettori e delle elettrici. La differenza fondamentale rispetto al programma elettorale è soprattutto legata al fatto che mentre quest'ultimo si pone come target i cittadini utenti con l'obiettivo di diffondere e promuovere le intenzioni del candidato, il programma di governo rappresenta il primo, fondamentale, documento dell'attività dell'Amministrazione che si insedia in un ente locale a seguito delle consultazioni elettorali. Tale programma deve riprendere concettualmente quanto descritto nel programma elettorale ma deve rivederlo in una logica di maggiore operatività, definendo le linee guida ed i percorsi per raggiungere quanto promesso in campagna elettorale.

La fase di attuazione del programma durerà, dunque, tutto il mandato elettorale e si concluderà con il rendiconto dell'attività svolta, al termine dei cinque anni, e cioè con il c.d. "bilancio di fine mandato".

Il programma di Governo rappresenta il primo passo verso una "pianificazione strategica". Per la propria natura di atto eminentemente politico il Programma di governo deve essere espressione di un organo politico tanto che la stessa normativa ne prevede l'approvazione ad opera del Consiglio Provinciale.

PIANIFICAZIONE GESTIONALE:

Dal punto di vista operativo la pianificazione gestionale rappresenta il momento centrale, il vero

e proprio motore operativo del "ciclo produttivo" e, quindi, dell'attività dell'amministrazione stessa e ciò per consentire di passare dalle "parole" alle azioni concrete. Consiste nella scomposizione, elaborazione e riclassificazione del programma di governo finalizzato al corretto inserimento nei documenti programmatici dell'Ente.

In questa fase, quindi, gli obiettivi politici contenuti nel programma di governo vengono trasformati in obiettivi gestionali. Questi ultimi rappresentano la combinazione del mix dei fattori produttivi (risorse umane, risorse finanziarie, risorse strumentali, organizzazione, strumenti normativi e regolamentari) necessari al raggiungimento dei primi.

Vengono, pertanto, individuate le risorse, evidenziati gli interventi sull'organizzazione e la normativa regolamentare, gli uffici coinvolti nonché le azioni di supporto con la relativa tempistica, che sono necessarie al raggiungimento degli obiettivi politici.

Nell'ambito degli obiettivi programmatici, è necessario procedere con l'individuazione delle priorità e quindi pianificare l'organizzazione dell'attuazione dei programmi e progetti anche attraverso adeguate politiche finanziarie e di gestione del personale, nella logica di distribuire gli obiettivi della pianificazione strategica sull'intero corso del mandato o, meglio, sugli anni di effettiva operatività (203).

Per implementare la programmazione strategica è necessario utilizzare una serie di strumenti che sono quelli propri della pianificazione e, quindi, la Relazione Previsionale e Programmatica, il Bilancio pluriennale, il Bilancio annuale, il P.E.G. ed il Rendiconto di Gestione, come nel seguito puntualmente analizzati.

RELAZIONE PREVISIONALE PROGRAMMATICA:

La *Relazione Previsionale e Programmatica* (R.P.P.) è il documento di programmazione strategica di medio periodo, di durata pari a quella del Bilancio Pluriennale. In essa sono elaborati gli indirizzi del Programma di Mandato articolati in Programmi e Progetti. Ne consegue che la R.P.P. costituisce in definitiva il documento di programmazione economica e finanziaria dell'Ente.

(201) Oltre alla citata pubblicazione presso l'Albo Pretorio.

(202) D. Lgs. 267/2000 art. 46, c. 3.

(203) Si pensi, a riguardo, a quanto avviene per esempio alla fine del mandato, quando più che impiegare troppe energie per una nuova, ancorché doverosa, programmazione, occorrerà "stringere" per dare significato all'azione amministrativa svolta nel quinquennio e valorizzarla con il "bilancio di fine mandato", dove viene spiegato cosa è stato fatto e quello che, invece, è stato realizzato di diverso o di nuovo, rispetto al solenne impegno assunto con l'elettorato.

Viene allegata al Bilancio annuale ed illustra in via generale, oltre alle caratteristiche della popolazione, del territorio e dell'economia locale, anche i servizi dell'Ente specificandone le risorse umane, strumentali e tecnologiche. Comprende per la parte Entrata una valutazione sui mezzi finanziari, individuando le fonti di finanziamento ed evidenziando l'andamento storico degli stessi ed i relativi vincoli. Per la parte Spesa è redatta per Programmi ed eventuali Progetti, rilevando l'entità e l'incidenza percentuale della Previsione con riferimento alla spesa corrente consolidata, a quella di sviluppo ed a quella di investimento.

BILANCIO PLURIENNALE:

Il *Bilancio Pluriennale* (B.P.) è il documento di programmazione finanziaria di medio periodo attraverso il quale i contenuti strategici della R.P.P. sono tradotti nelle previsioni delle relative spese. Le modalità di articolazione del B.P. sono stabilite dalla normativa sugli Enti locali (Art. 171 del T.U.E.L.). È elaborato in termini di competenza ed ha una durata pari a quello della regione di appartenenza e comunque non inferiore a tre anni. Gli stanziamenti previsti nel bilancio pluriennale per il primo esercizio corrispondono a quelli del Bilancio di Previsione; per questo esso viene definito "scorrevole", ossia viene aggiornato annualmente. Il Bilancio Pluriennale deve osservare gli stessi principi di quello di Previsione, tranne quello dell'Annualità. Può considerarsi una derivazione della Relazione Previsionale e Programmatica in quanto si riferisce allo stesso arco di tempo e consiste, sostanzialmente, nella quantificazione monetaria delle scelte di programmazione precisate, vagliate e motivate nella Relazione stessa.

BILANCIO ANNUALE:

Fondamentale documento contenente la programmazione dell'attività dell'Ente e l'individuazione delle risorse e degli interventi per i quali le stesse verranno utilizzate. Il *Bilancio Annuale* è il documento di programmazione finanziaria di breve periodo (annuale) e costituisce un vincolo preventivo alla spesa dell'ente. Coincide con il primo anno di competenza del Bilancio Pluriennale. È un documento contabile che contiene le previsioni di Entrata e di Spesa relative all'esercizio cui il Bilancio si riferisce. Per le Province deve essere redatto osservando i principi contabili e rispettando la struttura fissata dalla Legge. Il Bilancio Finanziario è definito *autorizzatorio* o vincolante perché gli stanziamenti di spesa costituiscono limite agli Impegni fatta eccezione per i servizi in conto terzi, mentre gli stanziamenti

in Entrata autorizzano il reperimento delle relative forme di finanziamento. Il principio di competenza finanziaria impone che nel Bilancio Preventivo di competenza debbono essere indicate, relativamente all'esercizio considerato, le Entrate che si prevede di accertare e le spese che si prevede di impegnare.

PIANO ESECUTIVO DI GESTIONE - P.E.G.:

È il documento che definisce, sulla base del Bilancio annuale, gli obiettivi gestionali da conseguire nel periodo di riferimento assegnandoli ai responsabili dei servizi con le necessarie dotazioni di risorse umane, finanziarie e strumentali. È l'elemento cardine dell'intero ciclo produttivo di programmazione e controllo in quanto sostituisce quello che nell'economia privata è il budget, tanto che ad esso viene spesso paragonato. Il Piano Esecutivo di Gestione costituisce il documento di programmazione e controllo dell'Ente ed è redatto in conformità agli indirizzi delle linee programmatiche per azioni e progetti, della Relazione Previsionale e programmatica e del Bilancio Pluriennale ed annuale di previsione. Il P.E.G. è un documento di natura:

- Programmatica - in quanto è strutturato in obiettivi e progetti;
- Preventiva - viene deliberato successivamente all'approvazione del bilancio annuale di previsione;
- Finanziaria - è articolato in entrate e spese.

Il P.E.G. si articola quindi in una componente programmatica, organizzata per progetti, ed in una contabile (spese/entrate) costituita dai budget di Centro di Responsabilità e di progetto. È un documento approvato dalla Giunta dell'Ente all'inizio dell'Esercizio ed individua gli obiettivi da raggiungere, le dotazioni ed i relativi responsabili. Rispetto al Bilancio di Previsione il P.E.G. contempla una ulteriore suddivisione delle Risorse dell'Entrata in Capitoli, dei Servizi in Centri di Costo e degli Interventi della Spesa in Capitoli. Pur riferendosi allo stesso periodo di analisi, il P.E.G. si differenzia dal Bilancio di Previsione, perché non è solo uno strumento di programmazione finanziaria, ma contiene anche una serie di dati quali-quantitativi inerenti alla gestione dei singoli servizi. Il P.E.G. determina, inoltre, gli obiettivi di gestione dei singoli servizi sulla base delle risorse disponibili e rappresenta, pertanto, lo strumento principale attraverso il quale si contribuisce a separare funzioni di direzione e controllo, da un lato, e competenze gestionali dall'altro, fornendo un contributo fondamentale all'attuazione della riforma degli EE.LL. ampiamente trattata.

Attraverso tale documento, la Giunta assegna ai dirigenti responsabili dei Centri di Responsabilità gli obiettivi di gestione e le dotazioni finanziarie, umane e strumentali necessarie al loro raggiungimento.

Strettamente interrelato con il Piano Esecutivo di Gestione è il *Piano Dettagliato* degli Obiettivi che, previsto direttamente dalla norma (D.Lgs. n. 77/1995), rappresenta il documento in cui i programmi e i progetti definiti nella Relazione Previsionale e Programmatica, ed assegnati, attraverso il P.E.G., nella successiva fase della programmazione gestionale, vengono tradotti in obiettivi operativi di dettaglio, misurabili attraverso appositi indicatori.

RENDICONTO DI GESTIONE:

È il documento che mostra, tramite il *conto del bilancio*, il *conto economico* ed il *conto del patrimonio*, i risultati finali della gestione in rapporto agli obiettivi ed ai tempi di attivazione prefissati. È uno strumento di sintesi vocato alla dimostrazione dei risultati di gestione, che attraverso opportune analisi documenta i risultati ottenuti in termini di efficienza e di proficuità degli interventi posti in essere. Ha una duplice funzione: dare la dimostrazione riassuntiva delle operazioni effettuate nell'ambito della gestione e dei risultati conseguiti, nonché consentire il controllo da parte degli organi preposti. È l'ultima fase del più ampio processo di attività precedentemente presentato e proprio del Sistema Contabile dell'Ente.

VARIAZIONI DEL CONTESTO DI RIFERIMENTO:

Nel disegno di ciclo produttivo così come rappresentato è normale inserire degli elementi di flessibilità operativa che permettano, nel corso del mandato, di effettuare i correttivi e le modifiche tecniche operative necessarie.

In definitiva si fa riferimento all'insieme degli interventi correttivi della pianificazione gestionale e dei relativi strumenti attuativi, dettati dalle modifiche, intervenute durante il corso del mandato, al contesto socio-economico di riferimento nonché alla specifica normativa di settore.

BILANCIO DI FINE MANDATO

È un documento volto a dar conto della coerenza tra l'attività svolta e gli obiettivi prefissati per il periodo di riferimento. In esso vengono dunque illustrati i risultati della gestione delle risorse da parte dell'Ente.

L'idea del bilancio di mandato acquista ulteriore importanza in considerazione del fatto che oggi le Amministrazioni locali sono elette in modo

diretto sulla base di un programma e rimangono in carica, salvo inconvenienti, per l'intero periodo amministrativo. È del tutto conseguente immaginare che alla fine del mandato documentino ciò che hanno fatto nel corso dello stesso. Nello specifico, come abbiamo visto, i Presidenti delle Province si presentano agli elettori con un "programma amministrativo" e, una volta eletti, lo sottopongono all'approvazione dei rispettivi consigli. È, quindi, bene che si congedino fornendo uno "*strumento specifico in grado di dare una rappresentazione generale di ciò che è stato fatto, cioè del punto da dove si è partiti e di quanto cammino è stato compiuto da lì in poi*". Il bilancio di mandato può essere quindi definito "*un documento attraverso il quale il presidente e la giunta possono dimostrare, mediante indicatori quantitativi e indagini ad hoc sui bisogni collettivi e sullo stato dei servizi dell'ente locale, in che modo i programmi socio-economici posti all'inizio del mandato amministrativo si siano tradotti in azioni e come si sia avanzato nei settori strategici dell'ente* (204)".

Per quanto detto il bilancio di mandato consiste in un confronto tra un punto di partenza e un punto di arrivo, tra le iniziative adottate e le intenzioni dichiarate. Esso presuppone la valutazione dei cambiamenti intercorsi ed in particolare di quelli strettamente connessi al grado di realizzazione del programma amministrativo. In pratica il bilancio di fine mandato deve rispondere alla domanda sul se e sul come l'amministrazione ha mantenuto le promesse elettorali.

La pietra di paragone è quindi il programma iniziale che, dopo essere stato presentato dal candidato presidente della provincia, è stato approvato dal Consiglio.

Alla luce di quest'ultima affermazione è importante sottolineare ancora una volta che diventa strategica, in questa logica, la modalità di costruzione dello stesso programma elettorale: se il programma iniziale è vago e generico, se contiene esclusivamente una sequenza di buone intenzioni risulta non funzionale a qualsivoglia attività di valutazione. Inoltre esso, come si è visto, non deve essere considerato come un unicum imm modificabile, ma può ben essere oggetto di integrazioni e/o modifiche in relazione, per esempio, alle modifiche nel contesto di riferimento. Si potrebbe sostenere, infatti, "*che governare non significa tanto tradurre programmi generali in comportamenti effettivi, quando confrontarsi*

(204) Sirilli G., 1998, *La metodologia e la forma del bilancio di mandato. L'esperienza di Albano Laziale*, intervento presentato al XVIII Forum sulla politica di bilancio degli Enti locali, Cnel, 1° ottobre 1998.

con le emergenze e gli imprevisti e non lasciarsi sfuggire le opportunità. Le modificazioni avvenute in corso d'opera devono, dunque, essere recepite nel processo di valutazione" (205).

Costituisce peraltro elemento da non sottovalutare il fatto che il bilancio di mandato evidenzia che cosa è stato fatto nel corso del mandato stesso; non mostra, invece, quali sono stati gli effetti delle scelte di governo sulla società. Esso valuta, in altre parole, le *azioni*, non gli *impatti*. Questo è un limite intrinseco difficilmente superabile e di cui è necessario tener conto.

Attraverso la descrizione di ciò che si è definito come "ciclo produttivo", si è di fatto costruito un vero e proprio sistema formale di controllo strategico.

Sicuramente nell'ambito del processo un elemento decisamente critico è rappresentato dalla necessità di individuare e stabilire standard e parametri che misurino il grado reale di raggiungimento degli obiettivi strategici. L'ultimo passo del "ciclo produttivo" che si sta analizzando è relativo all'importanza di effettuare controlli strategici periodici per presentarsi di fronte ai cittadini con un idoneo bilancio di fine mandato. È per questo motivo che la pianificazione strategica non deve rappresentare una sorta di "ingessatura" ma deve potersi adattare, di volta in volta, alle condizioni ed ai bisogni che si modificano nel corso del mandato elettorale e deve essere capace di "assorbire" tutte le variazioni di contesto precedentemente analizzate.

Ed è in questa logica che si inserisce la necessità da parte dell'ente locale di dotarsi di un'apposita struttura di controllo di gestione, che non deve porre in essere *"un'attività di carattere ispettivo, né un riscontro di tipo giuridico-formale ma che costituisce, invece, un'attività articolata e a volte complessa tesa ad affiancare la struttura dell'ente per verificare gli scostamenti tra gli obiettivi prefissati rispetto a quelli che si raggiungono"* (206); una sorta di "bussola" necessaria a monitorare la situazione ed ad effettuare gli eventuali correttivi utili a raggiungere gli obiettivi prefissati.

Conclusioni

L'evoluzione delle Autonomie Locali ed in particolare della Provincia, esposta ed analizzata in questa sezione, induce senz'altro a confermare la necessità del mantenimento di questo ente.

Pur nelle inevitabili disfunzioni legate all'applicazione di una riforma particolarmente complessa, le cui cause si è tentato di illustrare, la scelta della sua conservazione, anzi addirittura del suo rafforzamento, che è emersa comunque fino ad oggi sia senz'altro premiante per il cittadino.

La dimensione intermedia della Provincia si è rivelata infatti ottimale per la gestione di tanti servizi che il centralismo ministeriale aveva appiattito e burocratizzato.

D'altronde, affidare tali servizi ad enti di minori dimensioni avrebbe comportato un'eccessiva frammentazione di iniziative e forme gestionali, con il risultato di un'iniqua disomogeneità di prestazioni sul territorio.

Proprio per questo i tentativi di eliminare tale livello non possono che essere considerati ormai anacronistici e contrari comunque al principio di matrice comunitaria, oggi costituzionalizzato, della sussidiarietà.

Nonostante alcune contraddizioni, però, si ritiene che il Legislatore abbia mantenuto lo spirito riformatore degli anni '90 accogliendo le istanze di fondo provenienti dalla società. Per questo, quindi, le richieste, anche recenti, di eliminare dal panorama politico-amministrativo la Provincia, celate dietro l'esigenza pur legittima di una riduzione della spesa pubblica, in realtà sembrano più rivolte ad uno spostamento verso l'alto delle funzioni provinciali: se si sopprime un ente importante come la Provincia, non possono certo essere cancellati i servizi da essa erogati!

Sarebbe pertanto un ritorno al passato, una pericolosa inversione di rotta, posto che proprio il decentramento (alle Province in particolare) è stato il fulcro della recente modernizzazione dello Stato italiano. La logica vorrebbe, invece, che si concentrassero gli sforzi verso la reale attuazione delle riforme, che da sole non possono prendere sostanza.

Per far questo occorre però un salto culturale a tutti i livelli: nella classe politica, nella burocrazia, nel cittadino-utente.

Non è più il tempo di vedere la gestione della cosa pubblica come affare di altri, né di lanciare sterili, stereotipate e generiche accuse contro chi comunque opera nei pubblici poteri. È il tempo di conoscere, informarsi, selezionare, comprendere i meccanismi e giudicare, è il tempo di entrare nel palazzo e capire che istituzione e cittadini non sono altro che due facce di una stessa medaglia.

(205) Bobbio, 1999: *È possibile valutare il mandato di un'amministrazione locale? Riflessioni su un'esperienza di "bilancio di mandato"*, Paper presentato al II congresso dell'Associazione italiana di valutazione.

(206) C. *Infra* Bobbio, 1999.

Prospetto riepilogativo delle Province italiane

Regione	Nr.	Province	Popolazione 2006	Superficie (ettari)	Numero Comuni
Piemonte - 8	1	Torino	2.248.955	683.025	315
	2	Alessandria	432.215	356.042	190
	3	Asti	215.074	151.078	118
	4	Biella	186.938	91.372	82
	5	Cuneo	573.613	690.265	250
	6	Novara	357.688	133.879	88
	7	Verbano, Cusio, Ossola	161.640	225.510	77
	8	Vercelli	176.705	208.812	86
Valle D'Aosta - 1	9	Aosta ***	124.812	326.322	74
Liguria - 4	10	Genova	887.094	183.847	67
	11	Imperia	217.354	115.613	67
	12	La Spezia	220.212	88.087	32
	13	Savona	283.218	154.477	69
Lombardia 12	14	Milano	3.884.481	198.439	189
	15	Bergamo	1.044.820	272.286	244
	16	Brescia	1.195.777	478.436	206
	17	Como	572.441	128.807	162
	18	Cremona	350.368	177.057	115
	19	Lecco	327.510	81.617	90
	20	Lodi	215.386	78.225	61
	21	Mantova	397.533	233.884	70
	22	Monza-Brianza **	759.563	36.82	50
	23	Pavia	521.296	296.473	190
	24	Sondrio	180.429	321.190	78
	25	Varese	855.400	119.871	141
Trentino - 2	26	Bolzano ***	487.673	739.997	116
	27	Trento ***	507.030	620.690	223
Veneto - 7	28	Venezia	836.596	246.152	44
	29	Belluno	212.365	367.785	69
	30	Padova	897.999	214.159	104
	31	Rovigo	244.894	178.993	50
	32	Treviso	857.359	247.668	95
	33	Verona	880.230	312.089	98
	34	Vicenza	844.111	272.276	121
Friuli Venezia Giulia - 4	35	Trieste	236.512	21.182	6
	36	Gorizia	141.229	46.602	25
	37	Pordenone	303.258	227.322	51
	38	Udine	531.603	490.542	137
Emilia Romagna - 9	39	Bologna	954.682	370.253	60
	40	Ferrara	353.303	263.112	26
	41	Forlì-Cesena	377.993	237.680	30
	42	Modena	670.098	268.865	47
	43	Parma	420.077	344.932	47
	44	Piacenza	278.224	258.947	48
	45	Ravenna	373.449	185.849	18
	46	Reggio Emilia	501.364	229.289	45
	47	Rimini	294.074	53.382	20
Marche - 5	48	Ancona	466.789	194.016	49
	49	Ascoli Piceno	382.721	208.774	73
	50	Fermo **	171.745	78.330	40
	51	Macerata	316.214	277.375	57
	52	Pesaro e Urbino	370.374	289.241	67

(segue)

Regione	Nr.	Province	Popolazione 2006	Superficie (ettari)	Numero Comuni
Toscana - 10	53	Firenze	970.414	351.438	44
	54	Arezzo	337.236	323.515	39
	55	Grosseto	220.742	450.429	28
	56	Livorno	337.005	121.138	20
	57	Lucca	382.738	177.281	35
	58	Massa Carrara	200.825	115.633	17
	59	Pisa	399.881	244.438	39
	60	Pistoia	281.347	96.498	22
	61	Prato	245.033	36.526	7
Umbria - 2	62	Siena	262.990	382.122	36
	63	Perugia	645.000	633.409	59
Lazio - 5	64	Terni	227.967	212.195	33
	65	Roma	4.013.057	535.181	120
	66	Frosinone	491.548	324.395	91
	67	Latina	528.663	225.052	33
	68	Rieti	154.949	274.916	73
Campania - 5	69	Viterbo	305.091	361.224	60
	70	Napoli	3.082.756	117.113	92
	71	Avellino	437.649	279.164	119
	72	Benevento	288.572	207.063	78
	73	Caserta	891.473	263.938	104
Abruzzo - 4	74	Salerno	1.089.737	491.747	158
	75	L'Aquila	305.400	503.446	108
	76	Chieti	391.313	258.835	104
	77	Pescara	311.896	122.467	46
Molise - 2	78	Teramo	301.188	194.764	47
	79	Campobasso	231.031	290.880	84
Puglia - 6	80	Isernia	89.043	152.885	52
	81	Bari	1.596.364	513.830	48
	82	<i>Barletta-Andria-Trani **</i>	<i>384.293</i>	<i>153.866</i>	<i>10</i>
	83	Brindisi	402.831	183.946	20
	84	Foggia	681.546	719.197	64
	85	Lecce	808.939	275.940	97
Basilicata - 2	86	Taranto	580.189	243.667	29
	87	Potenza	387.818	654.849	100
Calabria - 5	88	Matera	203.520	344.612	31
	89	Catanzaro	366.647	239.135	80
	90	Cosenza	727.694	664.996	155
	91	Crotone	172.171	171.658	27
	92	Reggio Calabria	563.912	318.319	97
Sicilia - 9	93	Vibo Valentia	167.628	113.947	50
	94	Palermo	1.241.241	499.223	82
	95	Agrigento	455.227	304.190	43
	96	Caltanissetta	272.918	212.452	22
	97	Catania	1.076.972	355.220	58
	98	Enna	173.676	256.173	20
	99	Messina	653.861	324.734	108
	100	Ragusa	309.280	161.402	12
	101	Siracusa	398.948	210.880	21
	102	Trapani	434.738	246.008	24

(segue)

Regione	Nr.	Province	Popolazione 2006	Superficie (ettari)	Numero Comuni
Sardegna - 8	103	Cagliari	555.409	689.538	71
	104	Carbonia-Iglesias *	131.074	149.500	23
	105	Medio Campidano *	103.727	151.600	28
	106	Nuoro	161.929	704.398	52
	107	Carbonia-Iglesias *	131.074	149.500	23
	108	Medio Campidano *	103.727	151.600	28
	109	Oristano	168.381	263.060	88
	110	Sassari	333.576	751.993	66

<i>Riepilogo Province operative dal 2005</i>	Nr.	Province	Popolazione 2006	Superficie (ettari)	Numero Comuni
	1	Carbonia-Iglesias *	131.074	149.500	23
	2	Medio Campidano *	103.727	151.600	28
	3	Carbonia-Iglesias *	131.074	149.500	23
	4	Medio Campidano *	103.727	151.600	28

<i>Riepilogo Province istituite nel 2004 (prime elezioni previste nel 2009)</i>	Nr.	Province	Popolazione 2006	Superficie (ettari)	Numero Comuni
	1	Monza-Brianza **	759.563	36.82	50
	2	Fermo **	171.745	78,330	40
	3	Barletta-Andria-Trani **	384.293	153.866	10

<i>Riepilogo Province autonome</i>	Nr.	Province	Popolazione 2006	Superficie (ettari)	Numero Comuni
	1	Aosta ***	124.812	326.322	74
	2	Bolzano ***	487.673	739.997	116
	3	Trento ***	507.030	620.690	223

* Province operative dal 2005, dati provenienti da fonte ISTAT
** Province istituite nel 2004 in cui le prime elezioni, però, sono previste nel 2009 (attualmente non operative). I dati riportati provengono da: Monza-Brianza www.sviluppobrianza.it (dati aggiornati al 2005), Fermo www.provincia.fermo.it (dati aggiornati al 31.12.2004), Barletta-Andria-Trani www.wikipedia.org (data aggiornamento non specificata)
*** Province autonome

La partecipazione dei cittadini

Il referendum

Il Difensore civico

TITOLO I

La democrazia locale e la partecipazione dei cittadini in Europa

Premessa

1. La partecipazione popolare nei nostri ordinamenti

Nella nostra Repubblica democratica la sovranità appartiene al popolo che la esercita nelle forme e nei limiti della Costituzione. Questo principio fondamentale, dalla stessa espresso con il primo articolo, è stato interpretato dagli studiosi più autorevoli con valutazioni con le quali è stato affermato che la sovranità popolare è esercitata primariamente attraverso le libere scelte delle rappresentanze democratiche effettuate con il voto elettorale e con la costante ed effettiva partecipazione propositiva dei cittadini alle decisioni degli eletti, unita al controllo del loro operato.

L'interpretazione del principio costituzionale si fonda sul necessario conferimento ai rappresentanti eletti della potestà – e del dovere – di esercitare per la comunità le funzioni legislative, di governo e di amministrazione ed in effetti riferisce al corpo elettorale il diritto costituzionale attribuito ai componenti della comunità nazionale e locale. Il conferimento del mandato elettivo non spoglia il corpo elettorale del diritto, che esso esercita con il giudizio sull'operato degli eletti effettuato con la consultazione elettorale, con i referendum e con gli altri istituti previsti dalla legislazione.

L'art. 8 del Testo unico sull'ordinamento degli enti locali stabilisce che i comuni, anche su base di quartiere o di frazione, valorizzano e promuovono organismi di partecipazione popolare all'amministrazione locale. I rapporti di tali forme associative sono disciplinati dallo statuto. Il Testo unico conferma inoltre il diritto, regolato dalla legge n. 241/1990 e dalle modificazioni alla stessa apportate, alla partecipazione degli interessati ai procedimenti amministrativi.

Lo statuto deve prevedere forme di consultazione della popolazione e procedimenti per l'ammissione di istanze, petizioni e proposte di cittadini, singoli od associati dirette a promuovere interventi per la migliore tutela di interessi collettivi e devono essere determinate le garanzie per il loro tempestivo esame. Possono essere previsti referendum su richiesta di un adeguato numero di cittadini.

I principi di "democrazia partecipativa" affermati dall'ordinamento hanno un valore elevato, costituiscono condizione fondamentale alla quale ispirare le linee guida che negli statuti e nei regolamenti delle istituzioni locali assicurano le garanzie dei diritti dei cittadini.

Sono uno degli impegni primari a cui devono assolvere gli amministratori nei confronti della comunità che l'ha eletti per realizzare, nelle forme più idonee, la partecipazione effettiva dei suoi componenti alle decisioni di maggior rilievo attivando, direttamente e con le associazioni rappresentative di tutte le componenti della società civile, un rapporto aperto, trasparente e costante per acquisire, con ampie consultazioni, la conoscenza delle esigenze e delle attese dei destinatari delle deliberazioni che intendono adottare.

Occorre assicurare alle assemblee elettive il ruolo determinante per le decisioni fondamentali che è stato in parte ad esse sottratto ed in generale affievolito. La considerazione e l'apprezzamento dei cittadini si conquista rendendoli partecipi dei problemi, delle difficoltà e delle soluzioni, facendo agli stessi conoscere come e per quali finalità sono impiegate le risorse che essi, con sacrifici sempre più pesanti, corrispondono per ottenere le migliori condizioni di vita nella loro comunità.

2. La partecipazione popolare nell'Unione Europea

2.1. Il rapporto dei cittadini europei con l'Unione

Il rapporto tra gli elettori del Parlamento Europeo e gli organi che decidono ed attuano le politiche comunitarie è condizionato dalla distanza territoriale, dalla intermediazione dei Governi

nazionali e regionali, dall'assenza di adeguata comunicazione e pubblicizzazione dei programmi, delle strategie, degli interventi, ed in effetti è privo delle principali ed essenziali condizioni della democrazia partecipativa, dalla quale deve trarre forza e motivazione la democrazia rappresentativa.

La ridotta partecipazione alla recente consultazione per l'elezione dei parlamentari europei, verificatasi in tutti i Paesi, ha costituito un segnale significativo del distacco degli elettori da queste istituzioni, il cui operato, importante per tutta la Comunità, viene percepito solo da una ristretta fascia di cittadini, beneficiari delle iniziative, assegnatari delle provvidenze specifiche disposte dall'Unione od interessati per motivi professionali alle discipline legislative, non agevolmente e tempestivamente accessibili, con le quali la stessa definisce e regola le linee comuni delle attività sociali ed economiche.

La Costituzione europea dedicava un titolo alla "vita democratica nell'Unione europea", nel quale erano previsti strumenti per lo sviluppo della democrazia partecipativa in Europa. Nel Trattato di Lisbona è stato eliminato il riferimento diretto dalla "democrazia partecipativa" ed è stato mantenuto il diritto dei cittadini europei di chiedere alla Commissione dell'Unione – ad iniziativa almeno di un milione di elettori – di proporre al Consiglio e al Parlamento l'adozione di leggi per materie e settori non coperti dalle norme esistenti. Un mezzo difficile e troppo formale per l'esercizio della democrazia diretta, presente anche nel nostro ordinamento nazionale, che anche da noi ha dato risultati deludenti per la scarsa attenzione con cui il Parlamento ha considerato le proposte-progetti di legge presentati ad iniziativa di almeno cinquantamila elettori, secondo quanto previsto dall'art. 71, secondo comma della Costituzione, così come le petizioni che tutti i cittadini possono presentare per chiedere provvedimenti legislativi ed esporre comuni necessità, secondo quanto dalla stessa stabilito con l'art. 50.

Il Trattato di Lisbona prevede la consultazione delle organizzazioni europee della società civile sulle politiche dell'Unione, possibilità della quale si è avvalsa la Commissione europea secondo l'indirizzo seguito dai Governi nazionali, con un metodo che costituisce uno strumento intermedio della democrazia partecipativa ma che in effetti, nella considerazione dei cittadini, non ha posto rimedio al loro distacco, al sentir lontane le Istituzioni europee.

Gli organi rappresentativi dell'Unione Europea hanno da tempo avvertito la necessità di riconquistare l'attenzione, l'interesse ed il consenso

delle popolazioni della Comunità alle loro iniziative politiche e legislative, adottando provvedimenti ed interventi che hanno dato primaria considerazione all'intento di costruire un rapporto nuovo, più vero e solido, di effettiva partecipazione tra i cittadini, le loro istituzioni locali, quelle regionali e nazionali, per pervenire, con questo percorso reso agevole ed efficace, alle Istituzioni elettive e di governo dell'Europa.

2.2. *Le iniziative per la partecipazione dei cittadini europei*

La consapevolezza delle difficoltà esistenti nel rapporto tra i cittadini dell'Europa e le istituzioni comunitarie ha costituito il motivo di alcune iniziative dalle stesse promosse nell'ultimo decennio e che finora non hanno dato i risultati attesi, sia per la loro limitata pubblicizzazione che non è andata molto oltre i siti ufficiali dei governi e delle regioni, sia per la scarsa convinzione posta nella loro attuazione.

Le principali iniziative sono di seguito indicate. La "Carta dei diritti fondamentali", approvata dal Parlamento dell'Unione Europea il 14 novembre 2000, ha affermato nel capo V i "diritti di cittadinanza" delle popolazioni nei confronti delle istituzioni comunitarie, indicando le condizioni che devono essere a tutti assicurate per garantire rapporti di effettiva democrazia partecipativa.

I principi e gli indirizzi per la democrazia locale che il Comitato dei ministri europei ha adottato il 6 dicembre 2001 con la "Raccomandazione n. 19/2001", rivolta agli Stati membri, affermano i valori ideali che devono guidare la politica di partecipazione democratica locale e illustrano le azioni e misure per realizzare la partecipazione dei cittadini alle decisioni ed alla gestione degli enti locali, indicando il percorso che deve essere seguito dagli amministratori delle istituzioni autonome per costruire un rapporto nuovo con le loro comunità, colmando il distacco che negli anni ha allontanato i cittadini.

Il testo del documento è stato illustrato nelle precedenti edizioni della Guida (in ultimo: edizione 2007, parte 15, pagg. 550/554).

Con un nuovo atto ufficiale il Parlamento ed il Consiglio dell'Unione Europea hanno istituito il programma 2007/2013 "Europa per i cittadini", riassunto nel primo capitolo di questa parte, per promuovere la *cittadinanza europea attiva* nella partecipazione alla vita della comunità ed alle iniziative e decisioni degli organi dalla stessa eletti a guidarla.

Di particolare rilievo è inoltre la "Carta europea dei diritti umani nella città" adottata dalla

Conferenza Europea per i Diritti dell'uomo, sottoscritta da molti comuni europei ed italiani, che nel prosieguo di questo titolo viene anch'essa riassunta.

3. Le settimane europee della democrazia locale

Il Consiglio d'Europa, costituito il 5 maggio 1949 per tutelare i diritti dell'uomo e la democrazia pluralista sviluppando la stabilità democratica in Europa, ha oggi una dimensione paneuropea. Ne fanno parte 47 paesi membri, 1 candidato e partecipano ai suoi lavori 5 stati osservatori: Santa Sede, Stai Uniti, Canada, Giappone, Messico.

Nel 2007 il Consiglio d'Europa ha deciso di organizzare ogni anno la "*Settimana europea della democrazia locale*" per promuovere la partecipazione a livello locale dei cittadini in tutta l'Europa e sensibilizzare gli europei sull'importanza della democrazia locale. La decisione è stata adottata nel corso della 15ª sessione della Conferenza dei Ministri europei delle collettività locali e regionali, tenuta a Valencia il 22 ottobre 2007. La "*Settimana*" ha il fine di avvicinare maggiormente gli enti locali ed i cittadini e di promuovere la partecipazione agli affari pubblici locali. Si tiene ogni anno in ottobre, simultaneamente, nei nove Stati membri del Consiglio d'Europa, includendo il giorno 15 ottobre, per celebrare la data di apertura alla firma della "Carta europea dell'autonomia locale". Gli incontri annuali consentono di verificare se il decentramento amministrativo affermatosi negli ultimi dieci anni ha realizzato una *governance* migliore per i cittadini od ha replicato in sede locale i vecchi centralismi.

La "*Settimana*" nell'ottobre 2008, con il tema "Governare con i cittadini", è stata organizzata nella città di Reggio Emilia a cura dell'Amministrazione comunale insieme con il Dipartimento della Funzione Pubblica e il Foromez ed ha riunito oltre 100 rappresentanti degli enti locali. La partecipazione dei cittadini al governo delle istituzioni locali è stato il tema dell'iniziativa che ha suscitato vivo interesse ed è stata seguita nei mesi successivi da assemblee e seminari di approfondimento e confronto in diverse città italiane.

4. La Fondazione Europea delle Città - ANCI-IDEALI

L'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani - ANCI comprese a suo tempo la necessità di istituire un raccordo operativo dei nostri Comuni con l'Unione Europea, istituendo nel 2003 a Bruxelles un ufficio che, con l'indirizzo ed il sostegno della Direzione nazionale ed in virtù

dell'intelligente impegno della Direttrice Maria Baroni, da anni uno degli apprezzati autori della Guida, ha promosso iniziative e sviluppato attività importanti, fino alla costituzione della "*Fondazione Europea delle Città - ANCI IDEALI*".

La Fondazione persegue le seguenti finalità:

1. promuovere e diffondere gli ideali europei attraverso la cooperazione tra le autorità locali e regionali in Italia e in ambito europeo, concorrendo fattivamente all'integrazione della cultura e delle esperienze europee di *governance* delle istituzioni locali, sostenendo la concreta costituzione della *cittadinanza europea*;
2. assicurare un ruolo di rilievo delle città nel dibattito politico europeo relativo ai processi di *governance* delle istituzioni;
3. rafforzare ed ampliare i rapporti delle città italiane con le città europee ed il sistema istituzionale europeo;
4. offrire agli enti locali del nostro paese il *know-how* per aggiornare e qualificare l'azione amministrativa attraverso percorsi formativi e di assistenza tecnica in materia di governo urbano secondo le prospettive dei nuovi programmi e strumenti europei ed attraverso azioni di *benchmarking* e di progettazione comunitaria.

Nella parte 11ª della Guida sono illustrate più approfonditamente le attività della Fondazione e i programmi dell'Unione Europea d'interesse dei comuni e delle province del nostro Paese.

Cap. I

Il programma «Europa per i cittadini»

Con deliberazione del Parlamento Europeo e del Consiglio del 12 dicembre 2006, n. 1904/2006/CE è stato istituito, *per il periodo 2007/2013*, il programma "*Europa per i cittadini*" mirante a promuovere la *cittadinanza europea attiva*.

1. Motivazioni e finalità

Le più significative considerazioni che motivano la decisione ed il programma, sono le seguenti:

1. Il trattato istituisce la *cittadinanza dell'Unione*, che costituisce un complemento della cittadinanza nazionale dei rispettivi Stati membri.
2. La Comunità deve rendere i cittadini pienamente consapevoli della loro cittadinanza europea, dei vantaggi che essa presenta nonché dei loro diritti e doveri, che devono essere promossi nel rispetto del principio di sussidiarietà e nell'interesse della coesione.
3. Affinché i cittadini diano il loro pieno appoggio all'integrazione europea occorre dare mag-

giore rilievo ai valori, alla storia e alla cultura che li accomunano come *elementi chiave della loro appartenenza ad una società fondata sui principi di libertà, democrazia e rispetto dei diritti dell'uomo, diversità culturale, tolleranza e solidarietà*, in conformità della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea, proclamata il 7 dicembre 2000.

4. La promozione della cittadinanza attiva costituisce un elemento fondamentale per rafforzare non solo la lotta contro il razzismo, la xenofobia e l'intolleranza, ma anche la coesione e lo sviluppo della democrazia.

5. *Per avvicinare l'Europa ai suoi cittadini e permettere a questi di partecipare pienamente alla costruzione di un'Europa sempre più vicina, è necessario rivolgersi a tutti i cittadini e ai residenti legali nei paesi partecipanti e promuovere la loro partecipazione a scambi e ad attività di cooperazione di carattere transnazionale, per contribuire a sviluppare il senso di appartenenza a ideali europei comuni.*

6. *Il Consiglio europeo ha rilevato in più occasioni la necessità di avvicinare l'Unione europea e le sue istituzioni ai cittadini degli Stati membri e ha esortato le istituzioni dell'Unione a instaurare e a promuovere un dialogo aperto, trasparente e regolare con la società civile organizzata, favorendo così la partecipazione dei cittadini alla vita pubblica e ai processi di formazione delle decisioni, sottolineando i valori essenziali comuni ai cittadini europei.*

7. Le organizzazioni della società civile a livello europeo, nazionale, regionale e locale sono elementi importanti della partecipazione attiva dei cittadini nella società e contribuiscono a rafforzare tutti gli aspetti della vita pubblica. Esse inoltre fanno da tramite tra l'Europa e i suoi cittadini. Pertanto la loro collaborazione transnazionale dovrebbe essere promossa e incoraggiata.

2. Le azioni programmate

Gli obiettivi del programma sono perseguiti sostenendo le azioni di seguito elencate:

- a) *Cittadini attivi per l'Europa*, comprendente:
 - gemellaggio di città;
 - progetti dei cittadini e misure di sostegno.
- b) *Una società civile attiva in Europa*, comprendente:
 - sostegno strutturale ai centri di ricerca sulle politiche europee (gruppi di riflessione);
 - sostegno strutturale alle organizzazioni della società civile a livello europeo;
 - sostegno a progetti promossi da organizzazioni della società civile.

c) *Insieme per l'Europa*, comprendente:

- eventi di grande visibilità, come commemorazioni, premi, manifestazioni artistiche, conferenze su scala europea;
- studi, indagini e sondaggi d'opinione;
- strumenti d'informazione e di diffusione.

d) *Memoria europea attiva*, comprendente:

- preservazione dei principali siti ed archivi connessi con le deportazioni e commemorazione delle vittime.

Per ogni azione può essere data priorità all'integrazione equilibrata dei cittadini e delle organizzazioni della società civile di tutti gli Stati membri.

3. La durata del programma – L'accesso

Il Programma è operativo sino all'anno 2013.

Negli Stati membri, compreso il nostro Paese, il programma è accessibile a tutti i soggetti che promuovono la cittadinanza europea attiva, *in particolare alle autorità ed alle organizzazioni locali*, ai centri di ricerca sulle politiche europee (gruppi di riflessione), *ai gruppi di cittadini e ad altre organizzazioni della società civile.*

4. Dotazione finanziaria

La dotazione finanziaria per l'attuazione del programma, per il periodo dal 1° gennaio 2007 al 31 dicembre 2013, è fissata in 215 milioni di euro ed è, indicativamente, così ripartita tra le azioni programmate:

- *Cittadini attivi per l'Europa*: 47% delle risorse;
- *Una società civile attiva per l'Europa*: 29%;
- *Insieme per l'Europa*: 10%;
- *Memoria europea attiva*: 4 %.

Il sostegno finanziario avviene in forma di sovvenzioni a persone giuridiche. In funzione dell'azione e dell'obiettivo perseguito possono essere concesse sovvenzioni alle persone fisiche. La Commissione può assegnare premi a persone fisiche o giuridiche per azioni o progetti realizzati nel quadro del programma.

5. Referente

Referente del programma è la Direzione Generale Istruzione e Cultura della Commissione Europea.

Per informazioni relative alla partecipazione alle azioni programmate: *Agenzia esecutiva per l'istruzione, gli audiovisivi e la cultura* BOUR - Avenue du Bourget, 1 - B-1140 Bruxelles
Indirizzo web <http://eacea.ec.europa.eu>

Cap. II

La Carta europea dei diritti dell'uomo nelle città

1. L'istituzione

Nell'ottobre del 1998 si è tenuta a Barcellona la I Conferenza Europea per i diritti dell'uomo, conclusasi con l'*Accordo di Barcellona*, sottoscritto da quaranta città europee.

Nella II Conferenza Europea tenutasi a S. Denis nel 2000, con la partecipazione di 96 città, è stata compilata e siglata la "*Carta europea dei diritti dell'uomo nella Città*".

La Città di Venezia, firmataria dell'*Accordo di Barcellona* e della *Carta Europea*, ha ospitato dal 9 al 10 dicembre 2002 la III Conferenza per la *Carta europea dei diritti umani nella Città*. La IV Conferenza è stata tenuta a Norimberga nel 2004 e la V nella città di Lione, nel 2006.

Nelle motivazioni della decisione di adozione della *Carta* viene affermato che di fronte alle difficoltà in cui si trovano, in tutta l'Europa, gli istituti di democrazia rappresentativa a livello degli Stati nazionali, la Città appare come la risorsa di un nuovo spazio politico e sociale nel quale si prospettano le condizioni di una *democrazia di prossimità*: l'occasione di una partecipazione al diritto di cittadinanza nella stessa riconosciuto ad ogni persona, a tutti gli abitanti. I diritti definiti dalla *Carta* spettano in misura uguale a ciascun cittadino, libero e solidale.

La "*Carta Europea dei diritti dell'uomo nella città*" è stata pubblicata nell'edizione 2009 della Guida. Per l'elevato valore dei suoi contenuti, sottoscritti da città e comuni appartenenti a venti Stati europei e, in Italia, da oltre 200 Consigli comunali, compresi quelli della maggior parte delle Città metropolitane, è utile rinnovarne la pubblicazione, richiamando per la presentazione informativa ed il documento di adesione sottoscritto dalle città che finora l'hanno approvato, quanto pubblicato alle pagine 356 e 357 della Guida 2009.

PARTE I – Disposizioni generali

Articolo I – Diritto alla città – 1. La città è uno spazio collettivo che appartiene a tutti gli abitanti, i quali hanno il diritto di trovarvi le condizioni necessarie per appagare le proprie aspirazioni dal punto di vista politico, sociale ed ambientale, assumendo nel contempo i loro doveri di solidarietà.

2. Le autorità comunali agevolano con ogni mezzo a loro disposizione il rispetto della dignità di tutti e la qualità della vita dei loro abitanti.

Articolo II – Principio di uguaglianza dei diritti e di non discriminazione – 1. I diritti enunciati in questa *Carta* sono riconosciuti a tutte le persone che vivono nelle città firmatarie, indipendentemente dalla loro nazionalità. Sono qui di seguito designate in quanto cittadini e cittadine delle città.

2. Tali diritti sono garantiti dalle autorità comunali, senza alcuna discriminazione legata all'origine, al colore, all'età, al sesso o alle scelte sessuali, alla lingua, alla religione, all'opinione politica, all'origine etnica, nazionale o sociale, o al reddito.

Articolo III – Diritto alla libertà culturale, linguistica e religiosa – 1. Tutti i cittadini delle città hanno il diritto di esercitare la loro libertà culturale, linguistica e religiosa. Le autorità comunali, in collaborazione con le altre amministrazioni, fanno sì che i bambini e le bambine appartenenti a dei gruppi linguistici minoritari possano studiare la loro lingua materna.

2. La libertà di coscienza e di religione individuale e collettiva è garantita dalle autorità comunali a tutti i cittadini delle città. Nei limiti imposti dalla loro legislazione nazionale, si adoperano per garantire tale diritto, avendo cura di evitare la creazione di ghetti.

3. Nel rispetto della laicità, le città favoriscono la reciproca tolleranza tra i credenti e i non credenti, come pure tra le diverse religioni.

4. Le autorità comunali coltivano la storia delle loro popolazioni e rispettano la memoria dei cittadini defunti, garantendo il rispetto e la dignità dei cimiteri.

Articolo IV – Protezione dei gruppi e dei cittadini maggiormente vulnerabili – 1. I gruppi di cittadini maggiormente vulnerabili hanno diritto a misure specifiche di protezione.

2. Le autorità comunali adottano le misure necessarie perché le persone portatrici di handicap siano pienamente integrate nella vita della città. Gli alloggi, i luoghi di lavoro e di svago devono per questo essere conformi a certe esigenze. I trasporti pubblici devono essere accessibili a tutti.

3. Le città firmatarie adottano delle politiche attive di sostegno alle popolazioni maggiormente vulnerabili, garantendo a ciascuno il diritto alla cittadinanza.

4. Le città adottano tutte le misure per facilitare l'integrazione sociale di tutti i cittadini, qualunque sia la causa della loro vulnerabilità, evitando di raggrupparli in modo discriminatorio.

Articolo V – Dovere di solidarietà – 1. La comunità locale è unita da un dovere di mutua solidarietà. Le autorità locali vi contribuiscono favorendo lo sviluppo e la qualità dei servizi pubblici.

Articolo VI – Cooperazione comunale internazionale – 1. Le città incoraggiano la conoscenza reciproca dei popoli e delle rispettive culture.

2. Le città firmatarie si impegnano a cooperare con gli enti locali dei paesi in via di sviluppo nei settori degli impianti e delle attrezzature urbane, della tutela ambientale, della sanità, dell'educazione e della cultura e a coinvolgerli il maggior numero possibile di cittadini.

3. Le città esortano più particolarmente gli attori economici a partecipare a dei programmi di cooperazione e tutta la popolazione ad associarsi ad essi, allo scopo di sviluppare un senso di solidarietà e di completa uguaglianza tra i popoli che superi le frontiere urbane e nazionali.

Articolo VII – Principio di sussidiarietà – 1. Il principio di sussidiarietà che è alla base della ripartizione delle competenze tra lo Stato, le Regioni e le Città deve essere negoziato in modo permanente per evitare che lo Stato centrale e le altre amministrazioni competenti scarichino le loro responsabilità sulle città.

2. Tale negoziazione si propone lo scopo di garantire che i servizi pubblici dipendano dal livello amministrativo più vicino alla popolazione, in vista della loro migliore efficacia.

PARTE II – Diritti civili e politici della cittadinanza locale

Articolo VIII – Diritto alla partecipazione politica – 1. I cittadini delle città hanno il diritto di partecipare alla vita politica locale mediante elezioni libere e democratiche dei loro rappresentanti locali.

2. Le città firmatarie incoraggiano l'ampliamento del diritto di voto e di eleggibilità a livello comunale a tutti i cittadini maggiorenni che non sono cittadini dello Stato e che risiedono da due anni nella città.

3. Oltre alle elezioni periodiche destinate a rinnovare le istanze comunali, viene incoraggiata la partecipazione democratica. A tal fine, i cittadini e le loro associazioni possono accedere ai dibattiti pubblici, presentare delle interrogazioni alle autorità comunali sulle poste in gioco riguardanti gli interessi della collettività ed esprimere il proprio parere, sia in modo diretto mediante dei "referendum comunali", sia mediante delle riunioni pubbliche e l'azione popolare.

4. In applicazione del principio di trasparenza e conformemente alle disposizioni legislative dei vari paesi, l'organizzazione amministrativa delle città e le modalità del lavoro comunale comprenderanno dei meccanismi di responsabilità degli amministratori eletti e dell'amministrazione comunale.

Articolo IX – Diritto di associazione, di riunione e di manifestazione – 1. Il diritto di associazione, di riunione e di manifestazione è garantito a tutti nella città.

2. I poteri locali incoraggiano l'associazionismo in quanto espressione del diritto di cittadinanza, nel rispetto della sua autonomia.

3. La città offre degli spazi pubblici per l'organizzazione di riunioni aperte e di incontri informali. Garantisce il libero accesso di tutti a questi spazi, nel rispetto degli ordinamenti esistenti.

Articolo X – Protezione della vita privata e familiare – 1. La città tutela il diritto al rispetto della vita privata e familiare e riconosce che il rispetto delle famiglie, nella diversità delle loro forme attuali, è un elemento essenziale della democrazia locale.

2. La famiglia, fin dal momento della sua costituzione e senza interventi nella sua vita interna, usufruisce della tutela delle autorità comunali e di facilitazioni, segnatamente in materia di alloggio. Le famiglie più svantaggiate dispongono a tal fine di sussidi finanziari e di strutture e di servizi per l'assistenza all'infanzia e agli anziani.

3. Qualsiasi individuo ha il diritto di legarsi sentimentalmente con la persona di sua scelta e di sposarsi senza che possa frapporsi nessun ostacolo, oltre a quelli stabiliti per legge.

4. Le autorità comunali sviluppano delle politiche attive per vigilare sull'integrità fisica dei membri delle famiglie e perché scompaiano i maltrattamenti in seno alle famiglie.

5. Nel rispetto della libertà di scelta nel campo educativo, religioso, culturale e politico, le autorità locali adottano tutte le misure necessarie per tutelare l'infanzia e la gioventù e per favorire l'istruzione basata sulla democrazia, la tolleranza e la possibilità di piena partecipazione alla vita della città.

6. Le autorità locali creano le condizioni necessarie perché i bambini e le bambine possano godere di un'infanzia felice.

Articolo XI – Diritto all'informazione – 1. I cittadini delle città hanno il diritto di essere informati di quanto riguarda la vita sociale, economica, culturale ed amministrativa locale. Gli unici limiti sono il rispetto della vita privata delle persone e la protezione dell'infanzia e della gioventù.

2. I poteri locali garantiscono ai cittadini una circolazione dell'informazione generale accessibile, efficace e trasparente. A tal fine, sviluppano l'apprendimento delle tecnologie informative, ne agevolano l'accesso e l'aggiornamento periodico.

PARTE III – Diritti economici, sociali, culturali ed ambientali di prossimità

Articolo XII – Diritto generale di accesso ai servizi di protezione sociale – 1. Le città firmatarie ritengono che le politiche sociali costituiscano un aspetto decisivo delle politiche di protezione dei diritti umani e si impegnano a garantirle nell'ambito delle loro competenze.

2. I cittadini della città hanno libero accesso ai servizi comunali di interesse generale. A tal fine, le città firmatarie si oppongono alla commercializza-

zione dei servizi di assistenza sociale alle persone e procurano di creare dei servizi essenziali di qualità, a prezzi stabili corrispondenti al prezzo di costo negli altri settori dei servizi pubblici.

3. Le città si impegnano a sviluppare delle politiche sociali, segnatamente nei confronti dei più svantaggiati, finalizzate al rifiuto dell'esclusione e alla ricerca della dignità umana e dell'uguaglianza.

Articolo XIII – Diritto all'istruzione – 1. I cittadini della città godono del diritto all'istruzione. Le autorità comunali facilitano l'accesso all'istruzione elementare dei bambini e delle bambine e dei giovani in età scolare. Incoraggiano la formazione per gli adulti, in un quadro di prossimità e di rispetto dei valori democratici.

2. Le città contribuiscono a mettere a disposizione di tutti degli spazi e dei centri scolastici, educativi e culturali, in un contesto multiculturale e di coesione sociale.

3. Le autorità comunali contribuiscono ad innalzare il livello della cittadinanza mediante delle pedagogie educative, segnatamente per quanto riguarda la lotta al sessismo, al razzismo, alla xenofobia e alla discriminazione.

Articolo XIV – Diritto al lavoro – 1. I cittadini delle città hanno il diritto di disporre di risorse sufficienti, grazie ad un'occupazione dignitosa e tale da garantire la qualità della vita.

2. Le autorità comunali contribuiscono, nella misura delle loro possibilità, ad ottenere la piena occupazione. Per rendere effettivo il diritto al lavoro, le città firmatarie favoriscono l'adeguamento dell'offerta e della domanda di lavoro ed incoraggiano l'aggiornamento e la riqualificazione dei lavoratori attraverso dei programmi di formazione permanente. Sviluppano le attività accessibili ai disoccupati.

3. Le città firmatarie si impegnano a non firmare alcun contratto comunale se non contiene sia delle clausole di rifiuto del lavoro illegale, che si tratti di cittadini dello Stato o di stranieri, di persone in situazione regolare oppure irregolare rispetto alle leggi nazionali, sia delle clausole di rifiuto del lavoro dei bambini e delle bambine.

4. Le autorità comunali sviluppano, in collaborazione con le altre istituzioni pubbliche e con le imprese, dei meccanismi per garantire l'uguaglianza di tutti di fronte al lavoro, per impedire qualsiasi discriminazione in materia di remunerazione, di condizioni di lavoro, di diritto di partecipazione, di promozione professionale e di tutela contro il licenziamento, fondata sulla nazionalità, il sesso, le scelte sessuali, l'età o un handicap. Incoraggiano pari possibilità di accesso delle donne al lavoro mediante la creazione di asili nido ed altri provvedimenti, come pure l'accesso dei portatori di handicap, mediante la creazione di attrezzature appropriate.

5. Facilitano la creazione di impieghi protetti in quanto punto di passaggio per le persone che de-

vono reinserirsi nella vita professionale. Incoraggiano in particolare la creazione di posti di lavoro legati ai servizi di prossimità, all'ambiente, alla prevenzione sociale e all'educazione degli adulti.

Articolo XV – Diritto alla cultura – 1. I cittadini delle città hanno diritto alla cultura in tutte le sue espressioni, manifestazioni e modalità possibili.

2. Le autorità locali, in cooperazione con le associazioni culturali e il settore privato, incoraggiano lo sviluppo della vita culturale urbana nel rispetto della diversità. Degli spazi pubblici propizi alle attività culturali e sociali vengono messi a disposizione dei cittadini delle città con pari condizioni di accesso per tutti.

Articolo XVI – Diritto all'alloggio – 1. Tutti i cittadini delle città hanno diritto ad un alloggio dignitoso, sicuro e salubre.

2. Le autorità comunali verificano che esista un'offerta adeguata di alloggi e di impianti di quartiere per tutti i loro cittadini senza distinzione, in funzione dei loro redditi. Tali impianti devono comprendere delle strutture di accoglienza in grado di garantire la sicurezza e la dignità dei senzatetto e delle strutture adattate alle donne vittime di violenza e per quelle che cercano di sfuggire alle reti della prostituzione.

3. Le autorità comunali garantiscono il diritto dei nomadi di soggiornare nella città in condizioni compatibili con la dignità umana.

Articolo XVII – Diritto alla salute – 1. Le autorità comunali agevolano un accesso uguale per tutti i cittadini alle cure e alla prevenzione.

2. Le autorità comunali prendono tutte le iniziative necessarie in materia di salute pubblica, segnatamente mediante misure di prevenzione o misure di intervento qualora la situazione lo esiga.

3. Le città firmatarie, per il tramite delle loro azioni nel campo economico, culturale, sociale, urbanistico, contribuiscono ad un approccio globale volto alla promozione della salute per tutti gli abitanti condotto con la loro attiva partecipazione.

Articolo XVIII – Diritto all'ambiente – 1. I cittadini delle città hanno diritto ad un ambiente sano nella ricerca della compatibilità tra sviluppo economico ed equilibrio ambientale sostenibile.

2. A tal fine, le autorità comunali adottano, in base al principio di precauzione, delle politiche di prevenzione dell'inquinamento (compreso quello acustico), di economia di energia, di gestione, riciclaggio, riutilizzo e recupero dei rifiuti. Ampliano e proteggono il verde pubblico delle città.

3. Si adoperano perché i cittadini godano il paesaggio che circonda e che caratterizza le città senza degradarlo e perché siano consultati sulle modifiche che potrebbero deturparlo.

4. Sviluppano un'educazione orientata specificamente al rispetto della natura, rivolta in particolare ai bambini e alle bambine.

Articolo XIX – Diritto ad un'urbanistica armoniosa – 1. I cittadini delle città hanno diritto ad uno sviluppo urbanistico ordinato che garantisca una relazione armoniosa tra l'habitat, i servizi pubblici, le strutture, il verde pubblico, e le attrezzature destinate ad uso collettivo.

2. Le autorità comunali realizzano, con la partecipazione dei cittadini, una pianificazione ed una gestione urbana che possa ottenere l'equilibrio tra l'urbanistica e l'ambiente.

3. In tale ambito, si impegnano a rispettare il patrimonio naturale, storico, architettonico, culturale ed artistico delle città e a promuovere la ristrutturazione del patrimonio esistente.

Articolo XX – Diritto alla circolazione e alla tranquillità nella città – 1. Le autorità locali riconoscono il diritto dei cittadini delle città a dei mezzi di trasporto compatibili con la tranquillità della città. Favoriscono a tal fine dei trasporti in comune accessibili a tutti, secondo una pianificazione degli spostamenti urbani ed interurbani. Controllano il traffico automobilistico e ne garantiscono la fluidità nel rispetto dell'ambiente.

2. Il comune controlla severamente l'emissione di ogni tipo di rumore e di vibrazioni. Definisce delle zone riservate completamente oppure in certi periodi ai pedoni ed incoraggia l'uso di veicoli non inquinanti.

3. Le città firmatarie si impegnano a stanziare le risorse necessarie per rendere effettivi tali diritti, ricorrendo se del caso a delle forme di collaborazione economica tra enti pubblici, società private e la società civile.

Articolo XXI – Diritto al tempo libero – 1. Le città riconoscono il diritto dei cittadini di disporre di tempo libero.

2. Le autorità comunali garantiscono l'esistenza di spazi ludici di qualità aperti a tutti i bambini e le bambine senza discriminazione.

3. Le autorità comunali agevolano la partecipazione attiva allo sport e fanno sì che le attrezzature necessarie alla pratica degli sport siano messe a disposizione di tutti i cittadini.

4. Le autorità comunali incoraggiano il turismo e vigilano per garantire un equilibrio tra l'attività turistica della città e il benessere sociale ed ambientale dei cittadini.

Articolo XXII – Diritti dei consumatori – 1. Le città vigilano, nel limite delle loro competenze, alla tutela dei consumatori. A tal fine, per quanto riguarda i prodotti alimentari, garantiscono o fanno procedere al controllo relativo ai pesi e misure, alla qualità, alla composizione dei prodotti e all'esattezza delle informazioni, come pure alle date di validità degli alimenti.

PARTE IV – I diritti relativi all'amministrazione democratica locale

Articolo XXIII – Efficacia dei servizi pubblici – 1. Le autorità locali garantiscono l'efficacia dei servizi pubblici e la loro compatibilità con i bisogni degli utenti, avendo cura di evitare qualsiasi situazione di discriminazione o di abuso.

2. Le amministrazioni locali si doteranno di strumenti per procedere alla valutazione della loro azione comunale e terranno conto dei risultati.

Articolo XXIV – Principio di trasparenza – 1. Le città firmatarie garantiscono la trasparenza dell'attività amministrativa. I cittadini devono essere in grado di conoscere i loro diritti e i loro obblighi politici ed amministrativi mediante la pubblicità data alle norme comunali, che devono essere comprensibili e aggiornate periodicamente.

2. I cittadini hanno diritto ad una copia degli atti amministrativi dell'amministrazione locale che li riguardano, salvo nei casi in cui esistano degli ostacoli di interesse pubblico o legati al diritto alla privacy di terzi.

3. L'obbligo della trasparenza, della pubblicità, dell'imparzialità e della non discriminazione delle azioni dei poteri comunali si applica a:

– la conclusione di contratti comunali conformemente ad una gestione rigorosa delle spese comunali;

– la scelta di funzionari, impiegati e dipendenti comunali nell'ambito dei principi legati al merito e alla competenza.

4. Le autorità locali garantiscono la trasparenza e il controllo rigoroso dell'uso dei fondi pubblici.

PARTE V – Meccanismi di garanzia dei diritti umani di prossimità

Articolo XXV – Amministrazione della giustizia locale – 1. Le città sviluppano delle politiche di miglioramento dell'accesso dei cittadini al Diritto e alla Giustizia.

2. Le città firmatarie favoriscono la soluzione extragiudiziale delle controversie civili, penali, amministrative e professionali, mediante l'istituzione di meccanismi pubblici di conciliazione, di transazione, di mediazione e di arbitrato.

3. Se del caso, la giustizia comunale garantita dai giudici di pace indipendenti – uomini probi – eletti dai cittadini delle città o dai governi locali, con competenza per risolvere in modo equo le controversie che oppongono i cittadini delle città all'amministrazione comunale.

Articolo XXVI – Polizia di prossimità – 1. Le città firmatarie favoriscono l'istituzione di corpi di polizia di prossimità altamente qualificati, con delle missioni di "agenti di sicurezza e di convivialità". Tali

agenti applicano delle politiche preventive contro i reati ed agiscono come un corpo di polizia di educazione civica.

Articolo XXVII – Meccanismi di prevenzione – 1. Le città firmatarie di dotano di meccanismi preventivi: – mediatori sociali o di quartiere, soprattutto nelle aree maggiormente vulnerabili; – Ombudsman comunale o Difensore civico in quanto istituzione indipendente ed imparziale.

2. Per facilitare l'esercizio dei diritti enunciati in questa Carta e sottoporre al controllo della popolazione la loro realtà concreta, ogni città firmataria istituisce una commissione di emergenza, composta di cittadini ed incaricata di effettuare una valutazione sull'applicazione della Carta.

Articolo XXVIII – Meccanismi fiscali e di bilancio – 1. Le città firmatarie si impegnano ad elaborare i loro bilanci in modo che le previsioni delle entrate e delle spese siano tali da poter rendere effettivi i diritti enunciati nella Carta. Possono per questo istituire un sistema di "bilancio partecipativo". La comunità dei cittadini, organizzata in assemblee per quartiere o settore, oppure in associazioni, potrà in tal modo esprimere il proprio parere per il finanziamento delle misure necessarie alla realizzazione di tali diritti.

2. Le città partecipanti si impegnano, a nome del rispetto dell'eguaglianza di tutti i cittadini di fronte alle spese, a non consentire che le aree o le attività che rientrano nella sfera delle loro competenze sfuggano alla legalità in materia sociale, fiscale, ambientale o di qualsiasi altra natura; agiscono altresì in modo che le zone che costituiscono un'eccezione alla legalità spariscano laddove esistono.

DISPOSIZIONI FINALI

Valore giuridico della Carta e meccanismi di applicazione – 1. La Carta resta aperta alla firma singola di tutte le città che decideranno di impegnarsi secondo i principi nella stessa previsti.

2. I comuni integrano nei loro regolamenti comunali, dando loro un valore vincolante, i principi e le norme, come pure i meccanismi di garanzia proposti dalla Carta e la citano in modo esplicito nei considerando di qualsiasi atto comunale.

3. Le città firmatarie riconoscono il carattere di diritto imperativo generale dei diritti enunciati nella Carta e si impegnano a rifiutare o a denunciare qualsiasi atto giuridico, in particolare qualsiasi contratto comunale, le cui conseguenze potrebbero ostacolare i diritti riconosciuti o essere contrarie alla loro realizzazione, e ad adoperarsi per far sì che gli altri soggetti di diritto riconoscano ugualmente il valore giuridico superiore dei suddetti diritti.

4. Le città firmatarie si impegnano a creare una commissione incaricata di elaborare ogni due anni

una valutazione dell'applicazione dei diritti riconosciuti dalla Carta e a renderla pubblica.

5. La Riunione della Conferenza delle Città per i diritti umani, costituita in assemblea plenaria delle città firmatarie, deciderà di istituire un meccanismo di monitoraggio appropriato in vista di verificare il recepimento e la buona applicazione di tale Carta da parte delle città.

TITOLO II

La partecipazione dei cittadini nel nostro Paese

Cap. I

La partecipazione dei cittadini nel nostro ordinamento

1. L'autonomia e lo statuto

L'art. 114 della Costituzione stabilisce che i comuni, le province, le regioni sono enti autonomi, con propri statuti, poteri e funzioni, secondo i principi dalla stessa fissati.

I sindaci ed i presidenti delle province, nel ruolo di guida delle amministrazioni e le assemblee elettive comunali e provinciali nell'esercizio autonomo del potere statutario e regolamentare, loro attribuito dagli artt. 114 e 117 della Costituzione e dagli artt. 6 e 7 del Testo unico n. 267/2000, si ispirano ai principi stabiliti come appresso all'art. 3 del Testo unico, che costituiscono le *fondamenta dell'ordinamento*:

«Autonomia dei comuni e delle province

1. *Le comunità locali, ordinate in comuni e province, sono autonome.*

2. *Il comune è l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo.*

3. *La provincia, ente locale intermedio tra comune e regione, rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi, ne promuove e ne coordina lo sviluppo.»*

Lo statuto ha stabilito le norme fondamentali per l'organizzazione dell'ente, fra le quali sono espressamente richiamate, dall'art. 6 del testo unico, quelle relative alla partecipazione popolare, al decentramento, all'accesso dei cittadini alle informazioni ed ai procedimenti amministrativi.

Pertanto, per dare fedele attuazione ai principi costituzionali e del Testo unico, sono da rafforzare le norme che già gli statuti prevedono – o

inserirle in quelli che ne sono privi – relative alla partecipazione dei componenti della comunità e delle loro associazioni alle attività dell'ente, dimostrando che i consigli comunali e provinciali hanno compreso l'importanza di un rapporto nuovo con i cittadini, prevedendo le modalità e le strutture per realizzarlo.

La partecipazione della popolazione deve assicurare il concorso della comunità all'esercizio delle funzioni degli organi eletti e realizzare la più elevata democratizzazione del rapporto fra gli organi predetti ed i cittadini.

2. La partecipazione dei cittadini dell'Unione Europea e degli stranieri

Lo statuto, ispirandosi ai principi di cui alla legge 8 marzo 1994, n. 203, al D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 ed alla legislazione successiva in materia di immigrazione e soggiorno degli stranieri extra-comunitari, promuove forme di partecipazione alla vita pubblica locale dei cittadini dell'Unione Europea e degli stranieri regolarmente soggiornanti.

Così dispone il quinto comma dell'art. 8 del T.U. n. 267/2000, al quale hanno dato attuazione, con norme di particolare significato, gli statuti di molti comuni.

3. I regolamenti degli organismi di partecipazione

L'art. 7 del testo unico prevede che il comune e la provincia adottano regolamenti per l'organizzazione ed il funzionamento delle istituzioni e degli *organismi di partecipazione*, nell'ambito della loro autonomia, nel rispetto della legge ed in attuazione dello statuto.

Il comune ha le sue fondamenta nello statuto e trova nei regolamenti le linee guida per erigere l'edificio nel quale i cittadini devono vivere da protagonisti, partecipi delle decisioni che incidono sul corpo sociale che essi costituiscono.

Nei regolamenti la partecipazione della popolazione deve essere prevista e costituire condizione essenziale per le decisioni da adottare, affinché esse corrispondano alle necessità ed alle esigenze di coloro che ne sostengono gli oneri ed ai quali opere, interventi e servizi sono destinati.

4. Gli istituti di partecipazione popolare

4.1. La popolazione e le forme associative

Il T.U. sull'ordinamento degli enti locali ha affermato attraverso gli organismi di partecipazione, il diritto della popolazione, nelle forme stabilite dallo statuto e dal regolamento, attraverso libere forme associative, di partecipare all'amministrazione della comunità.

L'art. 8 del T.U. ha modificato il riferimento ai "cittadini" con quello relativo alla "*popolazione*" perché la "partecipazione popolare", per essere tale, deve aprirsi a tutti coloro che vivono, operano e studiano nell'ambito di competenza di ciascuna amministrazione locale, indipendentemente dalla condizione di cittadini che presume la stabilità della residenza.

I regolamenti di molti comuni hanno previsto che i diritti di partecipazione sono esercitati, nelle forme e con le modalità negli stessi stabilite, dai cittadini iscritti nelle liste elettorali, dagli studenti non residenti che frequentano le scuole che hanno sede nell'ambito comunale, dagli stranieri maggiorenni legittimamente presenti nel territorio per motivi di lavoro o di studio.

Numerosi comuni hanno concretamente promosso e sostenuto le associazioni, i comitati, le altre forme unitarie spontaneamente costituite ad iniziativa di giovani, di anziani, di immigrati comunitari ed extracomunitari, di abitanti di frazioni e quartieri, per assicurare a tutti, senza limitazioni o vincoli procedurali, di esprimere liberamente le loro esigenze e di proporsi per risolvere direttamente i problemi della comunità, secondo il principio di sussidiarietà, organizzando iniziative, attività, interventi e servizi. I rapporti di queste forme associative con il comune, con i suoi organi, per un effettivo concorso al governo della comunità locale, sono stabiliti dallo statuto (T.U., art. 8, c. 1) e organizzati dal regolamento.

4.2. L'iniziativa popolare – le deliberazioni

I regolamenti dei grandi Comuni (Roma, Milano, Torino) prevedono che i cittadini esercitano l'iniziativa propositiva per le materie di competenze del Consiglio comunale con proposte di deliberazioni avanzate da un gruppo di promotori, verificate con esito di ammissibilità dagli uffici comunali per i requisiti di competenza, legittimità e forma, presentate dopo tale verifica in un testo organico corredato dalla relazione illustrativa sottoscritto, con firme autenticate, da un numero di cittadini che varia in relazione alla popolazione dei comuni (5.000 a Roma e Milano, 1.500 a Torino, salvo per le proposte di modifica dello statuto per le quali occorrono 5.000 firme).

4.3. L'iniziativa propositiva dei cittadini - istanze - petizioni - proposte

Lo statuto prevede le modalità per l'ammissione e l'efficacia propositiva di istanze, petizioni, proposte di cittadini singoli od associati, dirette a promuovere interventi per la migliore tutela degli interessi collettivi.

Le istanze, petizioni e proposte dei cittadini pos-

sono sollecitare l'adozione di idonee iniziative per il soddisfacimento di particolari esigenze della comunità locale nel suo complesso, o di particolari ambiti territoriali e di popolazione della stessa. Devono essere presentate o inviate in forma scritta, sottoscritte e recare la chiara indicazione del nominativo e del domicilio dei presentatori.

Possono essere indirizzate al Sindaco od al Consiglio comunale. Quando il Sindaco ritiene che l'oggetto sia di competenza del Consiglio, le trasmette al Presidente informandone i presentatori.

Le istanze alle pubbliche amministrazioni possono essere presentate per via telematica e sono valide se effettuate secondo quanto stabilito dall'art. 65 del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 62 – Codice dell'amministrazione digitale.

Il regolamento stabilisce procedure rapide ed essenziali per garantire che l'esame e la valutazione delle proposte avvenga con la dovuta considerazione e pervenga a decisioni tempestive, con l'obbligo di dare adeguata informazione e motivazione ai cittadini circa l'esito delle loro proposte (art. 8, c. 3).

Tutte le proposte che hanno per oggetto la tutela di interessi generali della comunità devono essere prese in considerazione, sottoposte ad istruttoria ed entro i termini stabiliti dal regolamento debbono essere decise dagli organi dell'ente, che possono ascoltare i proponenti e valutare con gli stessi la fondatezza e la fattibilità di quanto proposto.

Il regolamento può stabilire un termine di tempo per la risposta. In questo caso, ove il termine sia superato senza alcun esito, è stato ritenuto ammissibile il ricorso al TAR per l'accertamento della illegittimità del silenzio (TAR Veneto Venezia, sez. III, 15 maggio 2008, n. 1395).

4.4. La consultazione dei cittadini

Secondo quanto previsto dallo statuto o dal regolamento il consiglio, per propria iniziativa o su proposta del sindaco, può promuovere consultazioni della popolazione in ordine a proposte, problemi ed iniziative che investono la tutela dei diritti e degli interessi diretti o diffusi dei cittadini su materie di esclusiva competenza locale.

Le consultazioni possono essere organizzate mediante riunioni pubbliche, convocate per trattare

specifici temi di particolare rilevanza o con ricorrenza periodica, per realizzare la reciproca informazione tra popolazione ed amministrazione.

La convocazione delle assemblee e dei forum avviene con idonee e diffuse forme di preavviso, stabilite dal regolamento, in modo che possano partecipare tutti i cittadini che ritengono di avere interesse ai temi all'ordine del giorno.

La convocazione delle assemblee può avvenire anche sulla base della richiesta di un gruppo di cittadini, dagli stessi sottoscritta e recante l'indicazione dei temi proposti alla discussione.

La consultazione dei cittadini, riferita a particolari categorie od ai residenti in delimitati ambiti del territorio comunale, può essere effettuata attraverso sondaggi su temi che rivestono per gli stessi specifico interesse o sui quali essi sono in grado di fornire orientamenti e proposte utili per indirizzare le scelte dell'Amministrazione. La consultazione ha luogo mediante l'invio agli interessati di questionari, nei quali viene precisato il fine della consultazione e viene richiesta, con semplicità e chiarezza, l'espressione di opinioni, pareri e proposte, da restituire al comune entro il termine indicato.

4.5. Le Carte dei diritti dei cittadini

Molti statuti hanno previsto l'adozione da parte dell'ente di "Carte dei diritti dei cittadini", con le quali vengono affermati i diritti, tutelati dallo statuto, sui quali si fondano i rapporti fra i cittadini e l'ente, con particolare riguardo alle funzioni ed alla fruizione dei servizi comunali.

Le norme previste dagli statuti comunali hanno anticipato l'iniziativa dello Stato che ha trovato la sua prima attuazione con l'art. 2 del D.L. 12 maggio 1995, n. 163, convertito in legge 11 luglio 1995, n. 273.

In attuazione di tale decreto legge, con D.P.C.M. 19 maggio 1995, sono stati individuati i settori di erogazione dei servizi pubblici, ai fini dell'emanazione degli schemi generali di riferimento delle "Carte dei servizi pubblici".

Le Carte stabiliscono, per ciascun servizio, le norme che ne disciplinano l'erogazione e tutelano i diritti dei cittadini a prestazioni efficienti a condizioni economicamente eque.

Gli *schemi generali di riferimento* sono stati approvati con D.P.C.M. nelle seguenti date:

1) settore sanitario	→	19.5.1995	(G.U. 31.5.1995, n. 125)
2) settore della scuola	→	7.6.1995	(G.U. 15.6.1995, n. 138)
3) settore elettrico	→	18.9.1995	(G.U. 23.9.1995, n. 223)
4) settore gas	→	18.9.1995	(G.U. 23.9.1995, n. 223)
5) settore previdenziale e assistenziale	→	21.12.1995	(G.U. 5.1.1996, n. 4)
6) settore postale	→	30.1.1996	(G.U. 9.2.1996, n. 33)
7) settore trasporti	→	30.12.1998	(G.U. 2.2.1999, n. 26)
8) servizio idrico integrato	→	29.4.1999	(G.U. 1.6.1999, n. 126)

La legge 27 luglio 2000, n. 212 ha stabilito "Disposizioni in materia di statuto dei diritti del contribuente", che costituiscono principi generali dell'ordinamento tributario e possono essere derogate o modificate solo espressamente e mai da leggi speciali.

4.6. La Carta nazionale dei servizi

La "Carta nazionale dei servizi" è stata istituita con il D.P.R. 2 marzo 2004 che ha stabilito le modalità per la sua emissione da parte delle pubbliche amministrazioni ed il suo rilascio è stato disciplinato dalle disposizioni del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 62 - Codice dell'amministrazione digitale - con le quali la "Carta" è stata definita "il documento rilasciato su supporto informatico per consentire l'accesso per via telematica ai servizi erogati dalle pubbliche amministrazioni" (art. 1).

La Carta nazionale dei servizi costituisce quindi, insieme alla carta d'identità elettronica, lo strumento per l'accesso ai servizi erogati in rete dalle pubbliche amministrazioni per i quali è necessaria l'autenticazione informatica, che possono consentire tale accesso anche con strumenti diversi che permettano di accertare l'identità del soggetto richiedente (art. 64).

Le caratteristiche e le modalità per il rilascio della Carta sono stabilite dall'art. 66 del Codice digitale che è stato integrato dall'art. 37 della legge 18 giugno 2009, n. 69 con la disposizione che prevede, fino al 31 dicembre 2010, il rilascio della stessa e delle altre carte elettroniche ad essa conformi anche ai titolari di carta d'identità elettronica.

L'art. 30 della suddetta legge n. 69/2009 ha previsto che le Carte dei servizi dei soggetti pubblici e privati che erogano servizi pubblici o di pubblica utilità, contengono la previsione della possibilità per l'utente o per la categoria di utenti che lamentino la violazione di un diritto o di un interesse giuridico rilevante, di promuovere la risoluzione non giurisdizionale della controversia che avviene entro i trenta giorni successivi alla richiesta. Le carte prevedono l'eventuale ricorso a meccanismi di sostituzione dell'amministrazione o del soggetto inadempiente.

È prevista l'emanazione di un decreto ministeriale che individuerà lo schema-tipo di procedura conciliativa delle predette vertenze, da recepire nelle singole Carte dei servizi.

4.7. Le Carte dei servizi dei comuni e delle province

Numerosi comuni e province hanno adottato proprie *Carte dei servizi*, nelle quali sono fissate le condizioni essenziali che l'organizzazione dell'en-

te s'impegna ad assicurare ai cittadini, ed in generale agli utenti dei servizi dallo stesso erogati.

Sono state adottate Carte che stabiliscono con concreta specificità, i diritti dei cittadini per il complesso dei servizi prestati dall'ente e le regole che, per ciascuno di essi l'amministrazione e l'organizzazione, operando, sono impegnate ad osservare.

Diversi enti hanno realizzato una Carta per tutti i principali servizi erogati, comprendente regole generali uniformi e condizioni e modalità specifiche per ciascun servizio.

Le regole che la generalità delle Carte prevede come principi fondamentali dell'attività dell'ente sono quelle relative alle condizioni di uguaglianza, imparzialità ed equità nella prestazione dei servizi, di collaborazione e partecipazione attiva dei cittadini nella gestione al fine di migliorarne gli standard, di garanzia, di continuità e regolarità di erogazione, di perseguimento di obiettivi di efficienza ed efficacia con il concorso critico e propositivo degli utenti, di comportamenti cortesi, attenti al rispetto della dignità delle persone da parte di coloro che prestano i servizi.

Le *Carte comunali dei servizi* sono state previste negli statuti, che ne hanno resa obbligatoria l'adozione e sono rilasciate gratuitamente a tutte le famiglie ovvero agli utenti dei servizi alle quali si riferiscono.

Con le Carte i comuni e le province rendono concreti ed efficaci per le loro comunità i principi generali espressi nelle carte nazionali, stabiliscono un patto con i cittadini, informandoli preventivamente degli standard dei servizi che s'impegnano ad effettuare, affinché essi possano esigerne il rispetto e collaborare, nelle forme più semplici ed aperte, al loro miglioramento. È una testimonianza della capacità di fare, e dell'importanza di misurare il proprio operato con il giudizio diretto dei cittadini, con la quale le amministrazioni degli enti locali dimostrano il loro impegno per costruire un rapporto nuovo con le loro comunità.

TITOLO III

I referendum

Cap. I

I referendum e la Costituzione

1. Il referendum abrogativo di leggi

La Costituzione ha previsto con l'art. 75, il referendum popolare per deliberare l'abrogazione,

totale o parziale, di una legge o di un atto avente valore di legge, con la procedura e con l'osservanza delle condizioni stabilite dal predetto articolo.

Il referendum abrogativo è indetto quando lo richiedono cinquecentomila elettori o cinque Consigli regionali.

Non è ammesso il referendum per le leggi tributarie e di bilancio, di amnistia e di indulto, di autorizzazione a ratificare trattati internazionali. Hanno diritto di partecipare al referendum tutti i cittadini chiamati ad eleggere la Camera dei Deputati.

La proposta soggetta a referendum è approvata se ha partecipato alla votazione la maggioranza degli aventi diritto, e se è raggiunta la maggioranza dei voti validamente espressi.

Le modalità di attuazione sono stabilite dalla legge 25 maggio 1970, n. 352 e s.m.: "Norme sui referendum previsti dalla Costituzione e sulla iniziativa legislativa del popolo", il cui titolo II, articoli da 27 a 40, disciplina il referendum previsto dall'art. 75 della Costituzione.

Il referendum abrogativo non è l'unico tipo di referendum previsto dalla Costituzione.

2. I referendum per la modifica territoriale delle regioni

L'art. 132 della Costituzione, modificato dal primo comma dell'art. 9 della legge 18 ottobre 2001, n. 3, prevede la fusione di regioni esistenti o la creazione di nuove regioni con un minimo di un milione di abitanti, da effettuarsi con legge costituzionale, sentiti i consigli regionali, quando ne facciano richiesta tanti consigli comunali che rappresentino almeno un terzo delle popolazioni interessate, e la proposta sia approvata con *referendum* dalla maggioranza delle popolazioni stesse.

Lo stesso art. 132 stabilisce che si può, con l'approvazione della maggioranza delle popolazioni della provincia o delle province interessate e del comune o dei comuni interessati espressa mediante *referendum*, con legge della Repubblica, sentiti i consigli regionali, consentire che province e comuni, che ne facciano richiesta, siano staccati da una regione ed aggregati ad un'altra. Le modalità di attuazione dei referendum di cui all'art. 132 sono stabilite dal titolo III, articoli da 41 a 47 della legge n. 352/1970 e s.m..

3. I referendum per le leggi di revisione della Costituzione

L'art. 138 stabilisce che sono sottoposte a referendum popolare le leggi di revisione della Costituzione e le altre leggi costituzionali quando

ne facciano domanda un quinto dei membri di una Camera o cinquecentomila elettori o cinque consigli regionali. Non si fa luogo a referendum se la legge è stata approvata nella seconda votazione da ciascuna delle Camere a maggioranza dei due terzi dei suoi componenti.

Le modalità di attuazione dei referendum di cui all'art. 138 sono stabilite dal titolo I, articoli da 1 a 26 della legge n. 352/1970 e s.m..

Cap. II

Il referendum nell'Ordinamento delle autonomie

Gli istituti di partecipazione popolare all'amministrazione del comune sono ordinati dall'art. 8 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267 il quale, con i commi 3 e 4, stabilisce che *nello statuto devono essere previste forme di consultazione della popolazione*, compresi *referendum* indetti anche su richiesta di un adeguato numero di cittadini.

Le consultazioni ed i referendum devono riguardare materie di esclusiva competenza locale e non possono aver luogo in coincidenza con operazioni elettorali provinciali, comunali e circoscrizionali.

Lo statuto, secondo il comma 5 dell'art. 8, ispirandosi ai principi di cui alla legge 8 marzo 1994, n. 203 (ratifica ed esecuzione della Convenzione di Strasburgo sulla partecipazione degli stranieri alla vita pubblica a livello locale) e al D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (T.U. per la disciplina dell'immigrazione e la condizione dello straniero), promuove forme di partecipazione alla vita pubblica locale dei cittadini dell'Unione europea e degli stranieri regolarmente soggiornanti.

È stato ritenuto che in base al riferimento alla nozione di *popolazione* e non di *elettori*, stabilito per le forme di consultazione dei comuni, è legittimo riconoscere nello statuto agli stranieri ed agli apolidi legittimamente residenti nel comune il diritto di voto nel referendum consultivo comunale (TAR Toscana, Firenze, sez. I, 10 giugno 1998, n. 316).

L'art. 6 dell'ordinamento delle autonomie, stabilito con la legge 8 giugno 1990, n. 142, abrogata, prevedeva tra le forme di partecipazione "*referendum consultivi*", mentre il Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267 stabilisce che lo statuto prevede "*referendum*", senza indicarne e quindi limitarne la finalità, per cui è rimessa alla potestà statutaria la previsione delle finalità *consultive*, *propositive* ed *abrogative*, regolandone in generale tali caratteri e le materie ammesse, in particolare per i referendum abrogativi, rimettendo al regolamento la definizione delle modalità e delle procedure di proposta, ammissione e svolgimento.

Cap. III**I referendum e gli statuti comunali**

Gli statuti comunali hanno attribuito ai referendum funzioni e ruolo di diverso rilievo, a seconda dei comuni, rispetto agli istituti attraverso i quali si manifesta e si realizza la partecipazione dei cittadini.

Sono previste, generalmente, le modalità per effettuare referendum che possono avere per oggetto proposte di provvedimenti di iniziativa popolare, di consultazione per le scelte che saranno effettuate dagli organi comunali, di abrogazione di atti e norme compresi fra quelli per i quali lo statuto ammette tali forme di referendum.

La facoltà di prevedere nello statuto referendum consultivi è stata esercitata dai consigli comunali che hanno compreso, al di là dell'indicazione del legislatore, il valore di questo istituto di partecipazione popolare, interpretandone con la massima ampiezza la funzione, fino ad attribuire alla stessa valore propositivo di atti dell'Amministrazione. Il referendum è un istituto importante per l'esercizio della democrazia comunale, per realizzare il raccordo fra gli orientamenti che maturano nella comunità e l'attività degli organi di governo dell'ente. È necessario dare ad esso attuazione, verificarne e semplificarne, ove occorra, le procedure, sia con iniziative dirette degli organi comunali, sia soprattutto stimolando – ed aiutando, in questa prima fase sperimentale – i cittadini e le loro associazioni a promuoverlo direttamente.

Le amministrazioni locali possono attivare nuove espressioni di democrazia con il ricorso ai referendum per le decisioni che maggiormente incidono sullo sviluppo e sulla qualità della vita.

Cap. IV**I referendum ed i regolamenti comunali**

Lo statuto definisce le procedure per la decisione da parte del Consiglio dell'ente di referendum consultivi e per la promozione di referendum consultivi, propositivi ed abrogativi da parte di Comitati di cittadini.

Lo statuto stabilisce gli argomenti, atti e materie per i quali non è ammesso il referendum.

Le modalità organizzative della consultazione referendaria sono stabilite dal regolamento approvato dal Consiglio, avvalendosi della potestà prevista dall'art. 7 del Testo Unico, per gli istituti di partecipazione popolare o specificatamente per i referendum.

1. Indizione dei referendum - Iniziativa**1.1. L'iniziativa del Consiglio comunale****1.1.1. La consultazione della popolazione**

Secondo le previsioni dello statuto comunale il Consiglio e la Giunta, con loro deliberazione, promuovono la consultazione della popolazione in merito a proposte, problemi ed iniziative che investono la tutela dei diritti e degli interessi dei componenti della comunità.

Il Consiglio e la Giunta, d'intesa o ciascuno autonomamente, effettuano le consultazioni attraverso la convocazione di riunioni pubbliche definite "Forum", per trattare temi di particolare importanza e, con ricorrenza periodica, per effettuare il *report* dell'attività svolta ed in corso e sottoporre le linee d'indirizzo di quella prevista nell'immediato futuro. La convocazione delle riunioni è effettuata con ogni mezzo utile che comporti oneri minimi per l'ente, la partecipazione è libera ed è facilitata con la previsione di giorni ed ore che tengano conto degli impegni di lavoro e di scuola e l'indizione in una sede facilmente accessibile. Alle riunioni partecipano per l'Amministrazione il Sindaco ed il presidente del Consiglio comunale, insieme con gli Assessori ed i Consiglieri interessati al tema all'ordine del giorno.

I "Forum" possono essere indetti anche su richiesta di cittadini, dagli stessi sottoscritta nel numero stabilito dal regolamento, recante l'indicazione dei temi proposti alla discussione.

L'organizzazione dei "Forum" avviene secondo le modalità stabilite dal regolamento comunale.

La consultazione dei cittadini, riferita a particolari categorie od a coloro che abitano o svolgono attività in limitati ambiti del territorio comunale, può essere effettuata attraverso sondaggi, sui temi che rivestono per gli stessi specifico interesse e sui quali sono in grado di fornire orientamenti ed opinioni utili ad indirizzare le scelte dell'Amministrazione. I sondaggi sono effettuati per via telematica o telefonica, secondo quanto previsto dal regolamento.

1.1.2. Il referendum consultivo

Quando l'importanza dell'argomento e la necessità di conoscere le valutazioni di tutta la popolazione, o di quella che risiede ed opera in una particolare zona, con l'espressione del consenso o del dissenso della maggioranza in merito ad iniziative, progetti e programmi di particolare interesse, il Consiglio può deliberare l'effettuazione di un referendum consultivo generale, ovvero limitato alla popolazione di una zona interessata.

Con la deliberazione del Consiglio è stabilito il quesito da sottoporre ai cittadini ed autorizzata la spesa per le operazioni referendarie.

Il referendum è indetto dal sindaco o dal presidente della provincia i quali, tenuto conto della deliberazione consiliare, ne fissano la data di effettuazione e dispongono le operazioni di informazione ed organizzazione necessarie, secondo lo statuto ed il regolamento.

1.2. Iniziativa del Comitato dei cittadini

I *referendum consultivi, propositivi ed abrogativi*, possono essere proposti da Comitati di cittadini per gli argomenti, atti e materie ammessi dallo statuto.

I cittadini esercitano l'iniziativa mediante una richiesta preventiva recante un numero di sottoscrizioni non inferiore a quello previsto dallo statuto, autenticate ai sensi dell'art. 21, comma 2, del D.Lgs. n. 445/2000, nella quale è indicato in modo chiaro ed univoco il quesito. Con la richiesta è indicato il Comitato dei promotori che provvede a tutti i rapporti con l'amministrazione comunale.

Il giudizio di ammissibilità del quesito è espresso secondo le disposizioni stabilite dallo statuto.

2. Referendum consultivo

2.1. Iniziativa

Il *referendum consultivo* può essere deciso dal Consiglio comunale o provinciale, o proposto da un Comitato di cittadini, secondo quanto per le due ipotesi in precedenza indicato, con le modalità stabilite dallo statuto e dal regolamento dell'ente.

2.2. Oggetto del referendum

L'indizione di un referendum consultivo in ambito comunale è consentita a condizione che riguardi una materia nella quale l'ente locale che lo indice sia dotato per essa di competenza esclusiva, vale a dire che sia competente ad adottare una deliberazione che, per produrre il suo effetto e per raggiungere il suo scopo, non abbisogni dell'ulteriore approvazione di altre autorità né del concorso di altri enti (C.d.S., parere sez. I, 20 maggio 1998, n. 3045/96; ordinanza sez. VI, 24 settembre 2002, n. 3716).

2.3. Ammissione - Diniego - Impugnativa

I soggetti che hanno attivato il procedimento diretto a promuovere un referendum consultivo comunale sono legittimati all'impugnativa giurisdizionale del provvedimento che ha dichiarato

inammissibile il quesito da loro proposto (TAR Lombardia Brescia, 2 luglio 2002, n. 1024).

Le Sezioni Unite della Corte di Cassazione civile (3 febbraio 2004, n. 1991) hanno ritenuto che il comitato promotore di un *referendum*, anche di quello propositivo comunale, agisce nel relativo procedimento in posizione di piena parità con l'organo dell'ente territoriale preposto, secondo lo statuto, al controllo di legittimità della richiesta referendaria, giacché quest'ultimo opera non a tutela di uno specifico interesse dell'Amministrazione pubblica, ma – come lo stesso comitato – per l'attuazione dell'ordinamento; pertanto, poiché il diritto soggettivo pubblico dei promotori può essere affermato o negato, ma non degradato né inciso da un atto amministrativo adottato dall'organo preposto al controllo, la cognizione della domanda diretta alla tutela della posizione soggettiva del comitato appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario.

2.4. Materie escluse dal referendum

Le materie che non possono costituire oggetto di consultazione referendaria abrogativa sono stabilite dallo statuto comunale o, in base agli indirizzi dallo stesso espressi, dal regolamento, e comprendono in genere le seguenti:

- a) le norme statutarie e regolamentari;
- b) i tributi comunali;
- c) le tariffe dei servizi pubblici;
- d) l'ordinamento, la pianta organica ed il trattamento economico del personale e la posizione dei dipendenti dell'ente, delle istituzioni e delle aziende speciali;
- e) il piano regolatore generale e le relative varianti generali;
- f) le designazioni e nomine di rappresentanti dell'ente;
- g) le proposte già sottoposte a consultazione referendaria, quando non vi siano nuovi motivi per rinnovarla;
- h) le questioni attinenti ai principi fondamentali di rispetto della persona umana.

È da tener conto che secondo l'art. 8 del Testo Unico i referendum devono riguardare materie di esclusiva competenza locale. A tale proposito è stata rilevata la responsabilità amministrativa del sindaco per le spese derivanti dall'indizione di un referendum consultivo in materia di fusione di comuni, materia appartenente alla potestà decisionale della regione, per la quale il capo dell'amministrazione comunale non era competente ad indire la consultazione referendaria (C.d.C., sez. giur. Toscana, 1° luglio 2003, n. 527).

2.5. *Promozione ed ammissione definitiva del referendum*

I cittadini che intendono promuovere il referendum devono procedere, con la sottoscrizione del numero di elettori e residenti previsto dal regolamento, alla definizione del tema ed alla costituzione di un Comitato dei promotori composto da un numero limitato di essi, conferendo allo stesso l'incarico di proporlo al Sindaco l'indizione. Il Sindaco entro il termine indicato dal regolamento e sentita la Commissione dallo stesso prevista, decide sull'ammissibilità del referendum esprimendo, ove necessario, indicazioni per la definitiva formulazione del quesito o dei quesiti. Se il referendum è ritenuto ammissibile il Comitato promotore procede alla raccolta delle firme dei presentatori, nel numero prescritto, apposte sui moduli previsti dal regolamento, con le modalità nello stesso indicate. La condizione di elettori o residenti dei sottoscrittori è verificata d'ufficio dal Comune. Gli atti presentati sono sottoposti alla verifica della Commissione e, dopo i perfezionamenti dalla stessa chiesti al Comitato promotore ed al conclusivo parere positivo, il Sindaco sottopone la richiesta al Consiglio comunale che prende atto della legittimità della stessa e dispone l'attuazione del referendum, assumendo l'impegno per la spesa necessaria a carico dell'ente.

2.6. *Indizione del referendum*

Il Sindaco attua la decisione del Consiglio comunale e indice il referendum, fissandone l'effettuazione nella data dallo stesso prescelta, non in coincidenza con le operazioni di voto di cui al quarto comma dell'art. 8 del Testo Unico.

2.7. *Referendum – inammissibilità – casi particolari*

- È stata ritenuta legittima la deliberazione del Consiglio comunale che non ha ammesso il referendum per la scelta relativa all'allocatione di un'opera pubblica, seppur scelta di merito e politica, avendo l'opera raggiunto fasi di sviluppo procedimentale sottratte alla libera disponibilità del comune per cui gli effetti obbligati derivanti dalla volontà popolare di abrogazione, con le conseguenze vizianti gli atti di realizzazione dell'opera, renderebbero il Comune responsabile dei confronti dei terzi lesi (TAR Puglia, sez. III, 4 maggio 2005, n. 1296);

- non può essere sottoposta a referendum consultivo comunale la dislocazione sul territorio degli impianti di smaltimento dei rifiuti solidi urbani che dipende dall'adozione di atti programmatici

e di piani di livello regionale e provinciale, trascendendo dall'ambito locale e opponendovisi quindi quanto dispone il comma 4 dell'art. 8 del Testo Unico n. 267/2000 (C.d.S., sez. I, 14 febbraio 2001, n. 39);

- la legge 9 aprile 2002, n. 55 non subordina il rilascio dell'autorizzazione unica all'apertura della centrale termoelettrica all'indizione di un referendum consultivo comunale, con la conseguenza che la promozione di iniziative popolari in materia non è di pertinenza comunale e non può assumere rilievo giuridico come parametro di legittimità dell'autorizzazione ministeriale (C.d.S., sez. VI, 23 dicembre 2005, n. 7387).

2.8. *Sospensione delibere oggetto di referendum*

È stato ritenuto che ove il regolamento comunale in materia di consultazioni popolari non preveda che il procedimento di approvazione di un atto amministrativo sia sospeso per consentire lo svolgimento in via preliminare del referendum allo stesso relativo, l'effetto sospensivo può essere ottenuto soltanto qualora lo stesso organo competente nella materia controversa decida di attendere il pronunciamento dei cittadini per adottarlo od attuarlo. In caso contrario, se il regolamento non prevede l'obbligo di sospensione e non vi è da parte dell'organo competente la decisione di autolimitarsi, l'attività di approvazione ed attuazione del provvedimento risulta legittima, pur in presenza di un referendum giudicato ammissibile (TAR Lombardia Brescia, sez. I, 15 gennaio 2008, n. 7).

3. *Referendum propositivo*

Il *referendum propositivo*, previsto dallo statuto, è proposto dai cittadini e dalle associazioni di partecipazione che possono, prima di raccogliere le firme previste dallo statuto, presentare all'ente la proposta o le proposte da sottoporre a referendum. Un organismo previsto dallo statuto, che può essere un comitato di garanti esterno all'ente, nominato dal consiglio, si pronuncia preventivamente sull'ammissibilità dei referendum in rapporto alle condizioni previste dallo statuto. La raccolta delle firme viene effettuata dopo che è stata pronunciata l'ammissibilità del referendum.

4. *Referendum abrogativo*

Il *referendum abrogativo* è proposto dai cittadini e/o dalle associazioni di partecipazione che possono, prima di raccogliere le firme occorrenti, presentare all'ente le proposte di abrogazione da sottoporre a referendum, che devono essere for-

multate entro i limiti previsti dallo statuto i quali sono diversi da ente ad ente ma devono fare preciso riferimento alla natura degli atti ammessi e di quelli esclusi. È necessario che lo statuto nel prevedere il referendum abrogativo precisi gli atti ed i provvedimenti che non possono esserne oggetto, definendoli con esattezza nell'ambito delle competenze dell'ente. Lo statuto dovrebbe contenere, per questi referendum, una norma riferita agli effetti già prodotti, nei confronti di terzi e dell'ente, dagli atti dei quali si propone l'abrogazione totale e parziale, in relazione ai danni economici che potrebbero essere arrecati a coloro che hanno agito in base alle norme regolamentari o ad autorizzazioni o concessioni rilasciate legittimamente dall'ente.

4.1. Referendum abrogativo - ammissibilità

La valutazione di ammissibilità del referendum è effettuata dal consiglio comunale verificando in particolare se la richiesta del comitato dei promotori è realmente destinata a concretare un referendum popolare e se gli atti che ne formano oggetto rientrano fra quelli suscettibili di essere abrogati dal corpo elettorale, considerando tutte le ragioni giustificative che ne escludono l'ammissibilità, non ultimi i risvolti sulla finanza pubblica per gli effetti in termini finanziari che l'eventuale abrogazione determinerebbe a carico del bilancio comunale. Il referendum abrogativo previsto dallo statuto comunale ha ragion d'essere ove sia rivolto a scelte di merito degli organi di governo dell'ente (TAR Puglia, Bari, III, 4 maggio 2005, n. 1926).

Anche in questo caso è opportuno che lo statuto preveda un comitato di garanti esterno all'ente, incaricato di pronunciarsi sull'ammissibilità del referendum in relazione a quanto stabilito dallo statuto.

Qualora la Commissione dei garanti dichiari inammissibili tutti i quesiti relativi ad un referendum ritenendo che gli stessi si riferiscono a materie escluse dallo statuto o dal regolamento (nel caso il piano regolatore e le loro varianti) e che comunque i quesiti non corrispondono ai principi di semplicità, chiarezza ed univocità prescritti, deve esporre congrua e fondata motivazione della sua decisione, non essendo sufficiente l'affermazione della non chiarezza dell'oggetto della consultazione, essendo i casi di esclusione della partecipazione popolare referendaria di stretta interpretazione (TAR Friuli Venezia Giulia Trieste, 21 febbraio 2004, n. 49).

5. Organizzazione

Lo statuto, tenuto conto delle risorse destinabili alla loro effettuazione, può stabilire il numero massimo dei referendum che possono essere indetti ogni anno.

Gli statuti di numerosi comuni prevedono il quorum dei partecipanti necessario perché sia valida la consultazione referendaria.

Le modalità per la partecipazione della popolazione alle consultazioni ed ai referendum sono stabilite dallo statuto. Quando il referendum ha dato esito positivo il consiglio dell'ente, nel termine stabilito dallo statuto, adotta le proprie motivate deliberazioni decidendo le modalità per dare attuazione ai risultati dallo stesso espressi.

Per la partecipazione ai referendum comunali è valida la tessera elettorale personale permanente, istituita con il D.P.R. n. 299/2000 e s.m.i. (R.M. Int. - G.E.L. 14 giugno 2003, n. 23).

Cap. V

Il referendum negli ordinamenti dei Paesi europei

Gli ordinamenti degli enti locali di numerosi Paesi europei prevedono referendum consultivi e "decisionali", definizione del rapporto del Consiglio d'Europa il quale precisa che le questioni che possono costituire oggetto di un referendum decisionale (così come quello di un referendum consultivo) sono in genere, salvo la riserva per qualche limitazione specificamente stabilita dagli statuti e dai regolamenti, relative a tutte le competenze dell'ente e comprendono inoltre le consultazioni rese obbligatorie per legge.

Il criterio comune fissato dagli statuti è la necessità di una percentuale sufficientemente elevata di elettori che partecipano al referendum, che è condizione per la sua validità.

Riteniamo utile effettuare una sintesi delle norme che regolano i referendum in dieci Paesi europei che è stata elaborata sui dati compresi nel rapporto del Comitato direttivo per la democrazia locale e regionale del Consiglio d'Europa approvato il 7-9 giugno 2000, pubblicato con il titolo "*La participation des citoyens à la vie publique locale*", n. 72, Communes et régions d'Europe, novembre 2000.

Stato	Iniziativa	Referendum	Disposizioni specifiche relative all'oggetto, alla validità e altre
Belgio	<ul style="list-style-type: none"> - del 20% della popolazione nei comuni con meno di 15.000 abitanti; - di 3.000 abitanti nei comuni da 15.000 a 30.000 abitanti; - del 10% degli abitanti nei comuni oltre 30.000 abitanti; - del consiglio comunale. 	Consultivo	<ul style="list-style-type: none"> - partecipano gli abitanti del comune che hanno compiuto 16 anni, senza alcuna distinzione di nazionalità; - la partecipazione non è obbligatoria; - sono esclusi dalla consultazione gli atti relativi a persone, alla contabilità, al bilancio, alle tasse, alle retribuzioni comunali, allo stabilimento e soggiorno di stranieri nel comune; - intervallo minimo di 6 mesi fra 2 referendum, con un massimo di 6 referendum per tutta la durata in carica del consiglio (6 anni); - alcuni referendum non possono essere organizzati nei 6 mesi precedenti le elezioni; - la consultazione può essere effettuata soltanto nel giorno di domenica.
Germania	<ul style="list-style-type: none"> - del consiglio comunale; - di una percentuale di cittadini stabilita dalla legge. 	Decisionale	<ul style="list-style-type: none"> - la legge o lo statuto comunale determinano le questioni importanti comprese nella sfera d'attività del comune che possono essere oggetto di referendum; - la validità è condizionata alla partecipazione della percentuale minima di elettori prevista dalla legge; - un referendum adottato ha lo stesso valore di una risoluzione finale del consiglio e può essere emendato solo con un nuovo referendum da tenersi non prima di un anno.
Inghilterra	<ul style="list-style-type: none"> - del consiglio concernente l'elezione del sindaco; - petizione firmata dal 5% degli elettori concernente l'elezione del sindaco; - richiesta del governo centrale di un referendum sulle decisioni concernenti l'esecutivo. 	Decisionale	<ul style="list-style-type: none"> - votano anche i cittadini del Commonwealth e gli irlandesi.
Olanda	<ul style="list-style-type: none"> - del consiglio comunale. 	Consultivo	
Polonia	<ul style="list-style-type: none"> - del consiglio comunale; - del 10% degli elettori locali. 	Decisionale	<ul style="list-style-type: none"> - il referendum può avere per oggetto tutte le questioni più importanti per la comunità locale; - è valido se partecipa più del 30% degli elettori; - è obbligatorio per lo scioglimento del consiglio prima della fine del mandato e per stabilire tasse accettate volontariamente; - l'iniziativa per lo scioglimento del consiglio può essere presa solo da parte degli elettori.
Portogallo	<ul style="list-style-type: none"> - dei deputati nazionali; - del consiglio o della giunta esecutiva locale; - di 300 elettori o il 20% di essi quando il loro numero è inferiore a 3.750; - di 5.000 elettori o l'8% di essi negli altri casi. 	Decisionale	<ul style="list-style-type: none"> - è valido se partecipa più del 50% degli elettori; - deve avere per oggetto le questioni più rilevanti di competenza delle autorità locali; - sono escluse le questioni per quali esiste riserva di legge o regolate da atti legislativi o regolamentari di competenza statale; - sono esclusi il bilancio, le imposte e tasse e le finanze locali; - votano anche i cittadini, residenti regolarmente, brasiliani, argentini, uruguaiani, peruviani, norvegesi, israeliani.

(segue)

Stato	Iniziativa	Referendum	Disposizioni specifiche relative all'oggetto, alla validità e altre
Russia	<ul style="list-style-type: none"> - dei consigli locali (più frequentemente); - di un numero di elettori stabilito dalla normativa di ciascun comune in rapporto percentuale con il totale degli elettori. 	Decisionale	<ul style="list-style-type: none"> - una legislazione sui referendum locali è stata adottata da 65 regioni della Federazione russa; - i referendum sono assai frequenti; - non sono validi se partecipa meno del 5% degli elettori; - la decisione adottata con un referendum può essere abrogata o modificata solo con un altro referendum che può essere indetto non prima di 2 anni dall'effettuazione del primo.
Spagna	<ul style="list-style-type: none"> - del sindaco, con l'accordo preliminare della maggioranza assoluta del consiglio comunale. 	Consultivo	<ul style="list-style-type: none"> - possono avere ad oggetto le questioni di competenza comunale e di carattere locale che hanno speciale importanza per gli abitanti, eccettuato quanto relativo alla finanza locale; - il referendum è obbligatorio in alcune regioni per l'unione di 2 o più comuni; - votano anche i cittadini immigrati regolari.
Svezia	<ul style="list-style-type: none"> - del consiglio comunale; - del 5% degli elettori comunali. 	Consultivo	<ul style="list-style-type: none"> - gli stranieri regolari votano dopo tre anni di continuata permanenza.
Svizzera	<ul style="list-style-type: none"> - secondo la disciplina giuridica stabilita per il Cantone; - del parlamento (consiglio) locale; - dell'assemblea dei cittadini; - di una percentuale di elettori locali compresa fra il 5% ed il 20%. 	Decisionale o consultivo	<p>Le disposizioni di legge variano in rapporto alla legislazione dei cantoni.</p> <p>Esistono 4 tipi di referendum, dei quali i primi tre sono «decisionali»:</p> <ul style="list-style-type: none"> - i referendum obbligatori che hanno per oggetto la modifica dei regolamenti dell'organizzazione comunale, alcune spese, il tasso delle imposte, l'introduzione di tasse speciali, i regolamenti di portata generale, la creazione del parlamento comunale in luogo dell'assemblea comunale, le modificazioni territoriali. Alcuni comuni possono limitare le questioni soggette a referendum obbligatorio o di scegliere fra referendum obbligatorio o facoltativo. Solo 5 cantoni hanno soppresso il referendum obbligatorio; - i referendum facoltativi. I cantoni che hanno previsto i referendum obbligatori considerano generalmente il referendum facoltativo come suppletivo nell'ambito di norme generali. Possono essere esclusi dal referendum facoltativo il bilancio, la contabilità, le decisioni e i provvedimenti di carattere urgente. I cantoni nei quali non esiste il referendum obbligatorio definiscono le questioni per le quali sono ammessi referendum facoltativi; - i referendum straordinari sono indetti dal parlamento comunale o dall'esecutivo locale che può sottoporre un proprio atto ad una votazione popolare straordinaria o ad un referendum facoltativo, per intero o parte di esso. È previsto da diversi cantoni ed è indetto a richiesta della maggioranza o della minoranza dei membri del parlamento o dell'assemblea comunale; - i referendum consultivi che possono essere organizzati soltanto da alcuni comuni, secondo i loro statuti; - solo nei cantoni di Lura e Neuchâtel votano gli stranieri residenti.

Cap. VI

La carta europea delle autonomie ed i referendum

Si ricorda che l'art. 5 della Carta europea delle autonomie locali, approvata con legge 30 dicembre 1989, n. 439, stabilisce che per ogni modifica dei limiti territoriali le collettività locali interessate dovranno essere preliminarmente consultate, eventualmente mediante referendum, qualora ciò sia consentito dalla legge.

Cap. VII

L'azione popolare a tutela degli interessi comunali

Il primo comma dell'art. 9 del T.U. stabilisce che ciascun elettore può far valere in ogni giudizio le azioni ed i ricorsi che spettano al comune ed alla provincia.

Il Giudice ordina l'integrazione del contraddittorio nei confronti del comune.

Nel caso di soccombenza le spese sono a carico di chi ha promosso l'azione od il ricorso, salvo che l'ente, costituendosi, abbia aderito alle azioni ed ai ricorsi promossi dall'elettore (T.U., art. 9, c. 2).

Le associazioni di protezione ambientale di cui all'art. 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349, possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettano al comune ed alla provincia, conseguenti a danno ambientale. L'eventuale risarcimento è liquidato in favore dell'ente sostituito e le spese processuali sono liquidate in favore o a carico dell'associazione (T.U., art. 9, c. 3).

In merito all'azione popolare la giurisprudenza ha ritenuto che:

1) debbono ritenersi legittimati a ricorrere, in virtù dell'azione popolare di cui all'art. 7, comma 1, legge n. 142/1990 (T.U., art. 9, c. 1 e 2) coloro che, dichiarandosi cittadini elettori di determinati comuni e depositando le prove di tale loro qualità, si prefiggano di tutelare interessi propri degli enti locali di appartenenza, notificando il gravame ai comuni stessi, dovendosi ritenere, anche in mancanza di espressa dichiarazione, che essi agiscano in luogo degli enti rimasti inerti (TAR Friuli-Venezia Giulia, 14 novembre 1994, Ord. n. 448);

2) l'art. 7 della legge n. 142/1990 (T.U., art. 9, c. 1 e 2), ha introdotto nell'ordinamento una speciale ipotesi di azione popolare, attribuendo al privato cittadino, quale membro di una collettività organizzata, di far valere in nome proprio un

diritto od un interesse il cui esercizio spetta istituzionalmente all'ente esponenziale della collettività (TAR Veneto, II, 30 giugno 1992, n. 538);

3) l'art. 9 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, nel conferire a ciascun elettore la facoltà di far valere in giudizio le azioni ed i ricorsi che spettano al comune, introduce una nuova forma di azione popolare di natura suppletiva o sostitutiva – l'iniziativa dell'elettore – presupponendo l'inerzia del comune, il quale resta titolare della situazione sostanziale che l'azione è diretta a tutelare (Cass. civ., Sez. I, 15 dicembre 2000, n. 15830);

4) l'azione popolare ex art. 9, D.Lgs. n. 267/2000, il quale prevede che ciascun elettore può far valere in giudizio le azioni ed i ricorsi che spettano al Comune, è di tipo sostitutivo o suppletivo: ne consegue che presupposto necessario è che il comune abbia omesso di esercitare le azioni ed i ricorsi che gli competevano, posto che la sostituzione dell'attore popolare al comune costituisce una grave limitazione dell'autonomia dell'ente, non configurabile in mancanza di un serio e fondato motivo (C.d.S., Sez. V, 28 maggio 2001, n. 2889). Si ricorda quanto disposto per la posizione degli amministratori dall'art. 3-ter del D.L. n. 13/2002, conv. in legge n. 75/2002 (ved. parte 4^a).

TITOLO III

Il Difensore civico

Cap. I

Gli istituti di difesa civica in Europa

1. Il "Mediatore" Europeo

L'ordinamento dell'Unione Europea comprende la figura del "Mediatore", introdotta con l'art. 21 del Trattato di Maastricht del 1992 che al secondo comma stabilisce: "ogni cittadino dell'Unione ha diritto di rivolgersi al Mediatore di cui all'art. 195", articolo con il quale è disposto che la nomina è di competenza del Parlamento europeo, avviene dopo l'elezione dell'Assemblea parlamentare ed ha durata fino alla conclusione della legislatura.

Il Mediatore riceve le denunce di qualsiasi persona fisica o giuridica che risieda od abbia sede sociale in uno Stato membro, relative a casi di cattiva amministrazione delle istituzioni e degli organi comunitari, esclusi quelli giurisdizionali. In base alle denunce, o di propria iniziativa, effettua le sue indagini ed ove constati effetti-

vamente un caso di cattiva amministrazione, ne investe l'istituzione interessata che entro tre mesi deve comunicargli il proprio parere e gli eventuali provvedimenti adottati. Il Mediatore trasmette una relazione al Parlamento europeo ed all'istituzione, informando la persona interessata dell'esito degli accertamenti fatti e degli eventuali provvedimenti che sono stati adottati. Presenta ogni anno una relazione della sua attività al Parlamento. La sua piena indipendenza è garantita dall'art 195 del Trattato che demanda al Parlamento di fissarne lo *status* e di assicurare le condizioni necessarie per l'esercizio delle funzioni. Il ruolo esercitato dal Mediatore è richiamato dall'art. 43 della Carta dei diritti fondamentali dell'Unione europea e le disposizioni allo stesso relative sono inserite nel Trattato costituzionale (artt. I-49 e III-335).

2. Il "Difensore" nell'ordinamento degli Stati europei

Con diversi ordinamenti e funzioni, sempre riferite alla tutela dei diritti dei cittadini, l'istituto del Difensore civico è presente nell'ordinamento di diversi Stati europei.

Il più noto è l'*Ombudsman* previsto dagli ordinamenti della Svezia, figura storica istituita in quel Paese con la costituzione del 1809, istituto adottato anche in Norvegia, Danimarca e Finlandia, la cui definizione è divenuta il simbolo della tutela dei cittadini nei confronti delle disfunzioni e prevaricazioni delle pubbliche amministrazioni. Definizione che tradotta significa "uomo che fa da tramite", esercitando in origine una funzione intermedia di garanzia e di equilibrio fra i cittadini ed i poteri pubblici e che in altri Paesi è espressa naturalmente con termini diversi, ai quali corrispondono ruoli e funzioni che perseguono le stesse finalità ma con modalità e poteri che sono coordinati con le legislazioni nazionali.

Gli istituti di difesa civica più noti sono:

- l' "*Ombudsman*" in Svezia, Norvegia, Danimarca e Finlandia;
- il "*Médiateur de la République française*" in Francia;
- il "*Defensor del Pueblo*" in Spagna;
- il "*Parliamentary and Health Service Ombudsman*" in Gran Bretagna;
- il "*Provedore de Iustica*" in Portogallo;
- il "*Volksanwaltschaft*" in Austria;
- il "*Petitionsausschuss*" in Germania;
- il "*Federal Ombudsman*" in Belgio;
- il "*Nationale Ombudsman*" nei Paesi Bassi;
- il "*Difensore civico*" in Italia.

3. La "raccomandazione" del Congresso dei Poteri Locali d'Europa

Sono trascorsi dieci anni da quando il Congresso dei Poteri Locali e Regionali d'Europa, nel 1999, con la "*raccomandazione n. 61/1999*" approvata all'unanimità, esprimeva un invito pressante ai Governi degli Stati europei che ancora non avevano istituito il Difensore civico per la tutela dei diritti dei cittadini a livello regionale e locale, a provvedervi, per corrispondere alle esigenze degli abitanti degli Stati costituenti la Comunità europea che richiedevano un miglior funzionamento della pubblica amministrazione con la creazione di vie d'accesso semplici ed affidabili alle procedure e di mezzi e garanzie di tutela adeguati.

La raccomandazione rilevava che "i cittadini dei Paesi europei tendevano sempre più a disinteressarsi della gestione della cosa pubblica ed a prendere le distanze dalle autorità e dalle pubbliche amministrazioni" e constatava che nei Paesi che avevano istituito gli uffici di difesa civica (nazionali, regionali, provinciali e comunali) le procedure giudiziarie amministrative e civili, lunghe e costose, si erano assai ridotte, vi era maggiore impegno nella ricerca dell'equità e nel rispetto delle minoranze e dei bisogni della popolazione, risultavano accresciute la trasparenza e l'efficacia dell'azione amministrativa e la qualità dei servizi forniti, in sintesi "*la buona amministrazione*".

Con la "raccomandazione" il Congresso dei Poteri Locali e Regionali d'Europa esortava gli Stati membri che non disponevano di questo istituto ad appoggiarne l'adozione, e quelli che già ne disponevano ad attuarla a livello locale e nazionale, informando adeguatamente i cittadini ed invitandoli ad avvalersene.

Cap. II

Il Difensore civico nell'Ordinamento delle Autonomie

L'Ordinamento delle Autonomie, approvato con la legge 8 giugno 1990, n. 142, comprese con la seguente disposizione dell'art. 8 il difensore civico fra gli "istituti di partecipazione popolare":

«1. Lo statuto provinciale e quello comunale possono prevedere l'istituto del difensore civico, il quale svolge un ruolo di garante dell'imparzialità e del buon andamento della pubblica amministrazione comunale o provinciale, segnalando, anche di propria iniziativa, gli abusi, le disfunzioni, le carenze ed i ritardi dell'amministrazione nei confronti dei cittadini.

2. Lo statuto disciplina l'elezione, le prerogative

ed i mezzi del difensore civico nonché i suoi rapporti con il consiglio comunale e provinciale».

La Commissione Affari Costituzionali della Camera dei Deputati, nella relazione che illustrava i principi ispiratori dell'Ordinamento, così si esprimeva a proposito dell'istituzione del Difensore civico: "recependo nella nostra legislazione un istituto che ha avuto grande successo nei Paesi scandinavi, viene istituita presso ogni comune la figura del difensore civico con funzione di garante dell'imparzialità e del buon andamento dell'amministrazione. La previsione esprime un originale tentativo di concretizzare strumenti di buona amministrazione alternativi a quelli che scaturiscono dall'esercizio della tutela giurisdizionale".

La disposizione dell'Ordinamento definisce limpidamente il ruolo attribuito al Difensore civico, efficacemente sottolineato dalla Commissione parlamentare, senza necessità di interpretazioni, richiamando l'esigenza di una fedele e convinta attuazione da parte delle amministrazioni comunali e provinciali, tenendo conto delle considerazioni espresse nel 1999 dal Congresso dei Poteri Locali d'Europa, in precedenza riportate e che sono tuttora valide.

Il Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267, ha recepito integralmente con l'art. 11 quanto disposto dall'Ordinamento, aggiungendo ai due commi sopra trascritti il seguente:

«3. Il difensore civico comunale e quello provinciale svolgono altresì la funzione di controllo nell'ipotesi prevista dall'art. 127».

L'art. 127 del T.U. prevede una funzione di "controllo eventuale", a richiesta dei consiglieri comunali e provinciali, sulle deliberazioni del Consiglio e della Giunta riguardanti gli appalti e affidamenti di servizi e forniture superiori alla soglia comunitaria, le dotazioni organiche e le assunzioni del personale. Il controllo, secondo detto articolo, era esercitato dal comitato regionale di controllo ovvero, se istituito, dal difensore civico comunale o provinciale. Con la soppressione dell'art. 130 della Costituzione e dei controlli dallo stesso previsti, disposta dalla legge 18 ottobre 2001, n. 3, la funzione di "controllo eventuale" da parte del difensore civico, in effetti fino ad allora - salvo alcuni casi - non iniziata, non ha avuto concreta attuazione, essendovi fondate riserve sul suo attuale vigore dopo la riforma costituzionale (cfr. Corte Cost., sentenza 9-15 giugno 2004, n. 173).

Cap. III

Il Difensore civico comunale

1. Lo statuto comunale

La legge ha attribuito ai Consigli comunali e provinciali, nella formazione degli statuti, l'istitu-

zione del difensore civico, rimettendola alla decisione, da adottare con tale atto, dell'assemblea consiliare.

Lo statuto deve disciplinarne l'elezione, le prerogative ed i mezzi per assolvere ai suoi compiti e regolarne i rapporti con il Consiglio comunale o provinciale.

La giurisprudenza ha ritenuto che la disciplina predetta, nella sua interezza, deve essere stabilita dallo statuto e non dai regolamenti, per garantire da limitazioni e difficoltà operative il ruolo e lo svolgimento dei compiti attribuiti dalla legge al difensore civico. Il regolamento, adottato da molti comuni, definisce le modalità operative per attuare gli indirizzi e le condizioni stabilite dallo statuto.

In alcune zone i comuni di modesta dimensione demografica si sono associati con una convenzione ex-art. 30 del Testo Unico, per affidare insieme l'incarico ad un difensore civico, ripartendone gli oneri e regolandone la presenza in modo da renderla tempestivamente fruibile dalle loro popolazioni. È un mezzo per non rinunciare, per motivi economici, alla istituzione del difensore civico, del quale dovrà esser fatto constare nella disciplina statutaria allo stesso relativa.

2. Nomina

2.1. Requisiti soggettivi

La maggior parte degli statuti prevede che alla carica di difensore civico è preposto un cittadino iscritto nelle liste elettorali del Comune, condizione che non è espressamente richiesta dalla legge e non è ammissibile nel caso di esercizio associato della funzione per una pluralità di comuni. In mancanza di essa il Consiglio comunale può nominare anche persona non residente e non elettore nel Comune.

È generalmente richiesto che la nomina ricada su persona che per preparazione e per esperienze acquisite nella tutela dei diritti, offre la massima garanzia di probità, indipendenza, obiettività, competenza e capacità di esercitare efficacemente le proprie funzioni. Molti statuti richiedono il possesso della laurea in materie giuridiche od economiche.

Non possono essere nominati coloro che si trovano nelle condizioni che determinano l'incandidabilità o che determinano l'incompatibilità alla carica di consigliere comunale, previste dagli articoli 58 e 63 del T.U. n. 267/2000.

Non possono ricoprire la carica di difensore civico:

a) i componenti degli organi di governo e di revisione economico finanziaria del Comune, di cui rispettivamente all'art. 36 ed all'art. 234 del suddetto T.U.;

b) gli amministratori, componenti dei consigli di amministrazione e degli organismi direttivi e di controllo delle Aziende, Istituzioni ed Enti controllati dal Comune, delle società a partecipazione comunale prevalente, ed i concessionari od affidatari di servizi, forniture e lavori del Comune;

c) i dipendenti del Comune, delle Aziende, Istituzioni ed Enti controllati dal Comune, delle società a partecipazione comunale prevalente, ed i concessionari od affidatari di servizi, forniture ed appalti del Comune.

Quando le condizioni suddette si verificano nel corso dell'incarico, si procede secondo quanto previsto dall'art. 69 del Testo Unico n. 267/2000.

2.2. Durata in carica - Procedura di nomina

Gli statuti prevedono, in molti casi, che la durata in carica coincide con il periodo di durata del Consiglio comunale, fino a quando il nuovo consiglio entrato in carica provvede alla conferma od al rinnovo, entro 45 giorni dal suo insediamento.

Gli statuti stabiliscono le modalità per la presentazione delle candidature degli aspiranti alla nomina. Diversi pronunciamenti della giurisprudenza indicano che tale procedura è da effettuare mediante pubblico avviso.

La norma dello statuto comunale che prevede, ai fini della nomina del difensore civico, una maggioranza qualificata, non può che essere interpretata secondo il principio ispiratore della funzione del difensore civico, a garanzia della sua autonomia rispetto alle parti politiche, volta ad evitare che lo stesso venga scelto solo dalla maggioranza consiliare; il richiamo alla "maggioranza dei due terzi dei consiglieri" deve intendersi riferita alla totalità dei componenti il consiglio assegnati al comune e non a quella dei componenti presenti alla votazione (C.d.S., sez. V, 9 ottobre 2006, n. 6005).

Il Consiglio comunale procede alla elezione-nomina del difensore civico a scrutinio segreto, nel quale sono votati i candidati che, tra quelli che hanno fatto richiesta, sono risultati in possesso dei requisiti prescritti. Molti statuti prevedono per la nomina il voto della maggioranza dei due terzi dei componenti assegnati e nel caso di esito negativo della stessa, in successiva riunione, il voto della maggioranza assoluta degli stessi componenti. La votazione, implicando valutazioni sulla persona ed inerendo ad un rapporto di natura anche fiduciaria, deve essere effettuata a scrutinio segreto, essendo non legittime le disposizioni statutarie e regolamentari che prevedono il voto palese (TAR Sicilia, Palermo, sez. I, 25 ottobre 2007, n. 2306).

È stato ritenuto che quando lo statuto comuna-

le prevede l'istituzione del difensore civico, la nomina costituisce atto obbligatorio e in caso di inerzia del Consiglio che non provvede ad essa, legittimamente il difensore civico regionale esercita ai sensi dell'art. 136 del Testo Unico il potere sostitutivo provvedendo, dopo aver assegnato senza esito un termine al Consiglio, alla nomina (C.d.S., sez. V, 2 ottobre 2006, n. 5706; TAR Lazio Roma, sez. II, 14 gennaio 2009, n. 139).

In caso di scioglimento del Consiglio comunale, il difensore civico rimane in carica fino alla nomina del nuovo da parte del Consiglio che sarà eletto, non potendo il Commissario straordinario del comune provvedere alla sua sostituzione, sia pure in via interinale, a meno che la carica sia vacante (TAR Abruzzo Pescara, sez. I, 28 novembre 2008, n. 949).

2.3. Cessazione dalla carica

Il difensore civico cessa dalla carica alla scadenza del mandato del Consiglio comunale che l'ha nominato, o nel corso di esso per dimissioni, morte e impedimento grave o per il sopravvenire delle condizioni di cui agli articoli 58 e 63 del Testo Unico o di una delle altre previste dallo statuto come causa di decadenza.

Il Consiglio comunale, nel caso di gravi inadempienze nell'esercizio della carica, delibera la revoca con la maggioranza dei due terzi dei componenti assegnati, espressa con votazione a scrutinio segreto.

3. Status

Al difensore civico è corrisposta l'indennità di carica nella misura indicata dallo statuto e spetta il rimborso delle spese di viaggio e di missione effettuato con le modalità e nella misura stabilite dall'art. 84 del Testo Unico e del decreto di attuazione dello stesso.

4. Poteri e funzioni

4.1. Esercizio delle funzioni - Poteri e strumenti

Sono stabiliti dallo Statuto. Le modalità attuative dal regolamento, se adottato.

Il difensore civico opera in completa indipendenza ed autonomia rispetto agli organi del comune e delle amministrazioni dallo stesso dipendenti o controllate. Ha diritto di ottenere dagli stessi, senza particolari formalità e gratuitamente, tutte le informazioni e le copie dei documenti dalle stesse detenuti, senza che sia opponibile il segreto d'ufficio, al quale egli ed i suoi collaboratori sono vincolati. È tenuto al rispetto delle norme sulla tutela dei dati personali e della riservatezza. Inoltre le sue richieste ai dirigenti del comu-

ne e delle altre amministrazioni ed enti e società partecipate che gestiscono servizi comunali, con obbligo per gli stessi di darvi esito nel termine stabilito dallo statuto. Agli stessi sottopone le segnalazioni dei cittadini e quelle relative a situazioni e condizioni dal medesimo rilevate per sua iniziativa, con obbligo per coloro che ne sono richiesti di darvi esito nel termine previsto dallo statuto o dal regolamento e di adottare i provvedimenti necessari per ovviare a quanto segnalato, dandogliene comunicazione.

Il difensore organizza il suo ufficio e l'esercizio delle funzioni attribuitegli in modo da assicurare nel modo più agevole l'accesso personale, telematico e nelle altre forme ritenute idonee ed utili da parte di cittadini, associazioni, comitati, persone fisiche e giuridiche che hanno motivo per richiedere il suo intervento. Assicura a coloro che richiedono il suo intervento risposte rapide, dirette ed esauritive entro i termini fissati dallo statuto e dal regolamento.

4.1.1. Funzioni generali

Al difensore civico lo statuto attribuisce, nei termini dallo stesso previsti, i compiti di garanzia dell'imparzialità e del buon andamento della pubblica amministrazione comunale e di segnalazione, anche di propria iniziativa, degli abusi, delle disfunzioni, carenze e ritardi dell'amministrazione nei confronti dei cittadini, stabiliti dall'art. 11 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267. Al difensore civico, nell'esercizio delle sue funzioni, non possono essere richiesti ed egli non può esprimere apprezzamenti di merito su atti e deliberazioni di indirizzo politico-amministrativo adottati dagli organi del comune.

Lo statuto può prevedere che la Giunta comunale e le Commissioni consiliari possono decidere l'audizione del difensore civico e che lo stesso può, per esigenze del suo ufficio e delle sue funzioni, richiederla indicandone i motivi.

4.1.2. Diniego di accesso ai documenti amministrativi

L'art. 25, comma 4, della legge sul procedimento amministrativo 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i. stabilisce che nel caso di diniego, espresso o tacito, o di differimento del diritto di accesso ai documenti e agli atti delle amministrazioni comunali, il richiedente può chiedere entro trenta giorni al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la determinazione di diniego o di differimento. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per ambito territoriale immediatamente superiore.

Il difensore civico si pronuncia entro trenta gior-

ni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto il termine il ricorso s'intende respinto.

Se il difensore civico ritiene illegittimo il diniego o il differimento, ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione che deve disporre. Se questa non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento di tale comunicazione, l'accesso è consentito.

Il termine per il ricorso del richiedente al Tribunale Amministrativo Regionale, stabilito dal quinto comma dell'art. 25, decorre dal ricevimento dell'esito dell'istanza al difensore civico. La disciplina che regola la tutela amministrativa del diritto di accesso avanti al difensore civico comunale è stabilita, per quanto compatibile, dall'art. 12 del Regolamento emanato con il D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184, relativo alla tutela dinanzi alla Commissione ministeriale per l'accesso.

4.1.3. Diniego di accesso all'informazione ambientale

L'art. 7 del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 195 stabilisce che il richiedente di informazioni e documentazioni in materia ambientale, nel caso di diniego o di mancata risposta entro 30 giorni, o entro 60 giorni per motivato differimento, può chiedere al difensore civico competente per territorio il riesame di tali decisioni secondo la procedura prevista dall'art. 25, comma 4, della legge 7 agosto 1990, n. 241, di cui al paragrafo precedente.

4.1.4. La costituzione di parte civile nei procedimenti a tutela delle persone handicappate

L'art. 36 della legge 5 febbraio 1992, n. 104 (legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale ed i diritti delle persone handicappate) stabilisce che nei procedimenti penali per i reati di cui all'art. 527 (atti osceni) e 628 (rapina) del codice penale, per i delitti non colposi contro la persona di cui al titolo XII del libro II dello stesso codice penale (delitti contro la vita e l'incolumità personale, contro l'onore e contro la libertà individuale) e per i reati di cui alla legge 20 febbraio 1958, n. 75 (lotta contro lo sfruttamento della prostituzione), quando l'offeso è una persona handicappata è ammessa la costituzione di parte civile del difensore civico.

5. La relazione al Consiglio comunale

Lo statuto prevede, di regola, che il difensore civico presenta al Consiglio comunale entro il 31 gennaio di ciascun anno una relazione sull'attività svolta nel corso dell'anno precedente, con l'indicazione dei problemi, delle inefficienze, delle disfunzioni e dei disservizi riscontrati, dell'azione svolta e dei risultati ottenuti per porvi rimedio.

La gestione associata dei servizi e delle funzioni comunali

Cap. I

L'associazionismo intercomunale ed il progetto di Federalismo istituzionale

1. Associazionismo intercomunale, cooperazione, gestione associata di servizi e funzioni: il modello unitario dell'Unione di Comuni (art. 32 TUEL), da opportunità per i piccoli Comuni a cardine del processo di rinnovamento e di nuova governance dell'intero sistema delle Autonomie locali

1.1. Il progetto di "Federalismo Istituzionale"

Tra il 15 luglio ed il 3 agosto 2009, si sono compiuti i primi passaggi ufficiali verso una complessa ed ambiziosa riforma dello Stato, avviata per delineare un nuovo sistema di rapporti, di poteri e di competenze tra le diverse Istituzioni della Repubblica; tale progetto di riforma è riassumibile con la definizione di "Federalismo Istituzionale".

Dopo un non breve periodo di annunci, di contatti e di testi informali, si è avviato ufficialmente l'iter di uno schema di disegno di legge recante "Disposizioni in materia di organi e funzioni degli Enti locali, semplificazione e razionalizzazione dell'Ordinamento e Carta delle Autonomie locali".

Il Dipartimento per gli Affari Giuridici e legislativi della Presidenza del Consiglio dei Ministri, in data 3 agosto 2009, ha infatti trasmesso alla Conferenza Unificata lo schema di ddl, approvato in via preliminare dal Governo, per l'acquisizione del previsto parere a tale riguardo.

Attualmente (ottobre 2009), si è in attesa della convocazione della prima riunione tecnica di Conferenza Unificata per l'avvio dell'istruttoria che si concluderà con l'espressione del relativo parere.

Sebbene, quindi, l'iter del ddl sia ancora all'inizio del complesso e impegnativo percorso di concertazione con le Autonomie locali e dei passaggi parlamentari che lo attendono, è possibile identificare alcuni tratti che lo caratterizzano sin d'ora.

Tra questi, certamente tra i principali affrontati nel ddl, sono rappresentati:

- 1) dall'individuazione delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città Metropolitane;
- 2) dal tema dell'Associazionismo o, più letteralmente, dell'esercizio in forma associata delle stesse funzioni.

Questi, in dettaglio, i passaggi che nell'articolato affrontano il tema delle gestioni associate.

1.2. Le funzioni fondamentali di Comuni, Province, Città metropolitane

Il Capo I, Principi generali, l'art. 1 definisce le finalità e l'oggetto dell'intero schema di ddl prevedendo, nel rispetto di quanto disposto dall'art. 114, primo comma, della Costituzione, e in attuazione dell'art. 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione medesima, l'individuazione e la disciplina delle funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane.

In maniera specifica si afferma, inoltre, la volontà di favorirne l'esercizio in forma associata, al fine di razionalizzarne le modalità di esercizio, di favorirne l'efficienza e l'efficacia e di ridurne i costi, apparendo così inequivoco l'indirizzo del legislatore statale nell'assumere il tema dell'intercomunalità come centrale per la realizzazione stessa della riforma.

All'art. 2 sono individuate le funzioni fondamentali dei Comuni che, al fine di quanto si riporterà in seguito in tema di modalità di esercizio delle stesse, è opportuno elencare puntualmente.

Sono funzioni fondamentali dei Comuni:

- a) la normazione sulla organizzazione e lo svolgimento delle funzioni;
- b) la programmazione e la pianificazione delle funzioni spettanti;
- c) l'organizzazione generale dell'amministrazione e la gestione del personale;
- d) il controllo interno;
- e) la gestione finanziaria e contabile;
- f) la vigilanza ed il controllo nelle aree funzionali di competenza;
- g) l'organizzazione dei servizi pubblici di interesse generale di ambito comunale;
- h) il coordinamento delle attività commerciali e dei pubblici esercizi, in coerenza con la programmazione regionale;

- i) la realizzazione di processi di semplificazione amministrativa nell'accesso alla pubblica amministrazione ai fini della localizzazione e realizzazione di attività produttive;
- j) le funzioni in materia di edilizia, compresa la vigilanza e il controllo territoriale di base;
- k) la partecipazione alla pianificazione urbanistica, anche con riferimento agli interventi di recupero del territorio;
- l) l'attuazione, in ambito comunale, delle attività di protezione civile inerenti alla previsione, alla prevenzione, alla pianificazione di emergenza e al coordinamento dei primi soccorsi;
- m) la costruzione, la classificazione, la gestione e la manutenzione delle strade comunali e la regolazione della circolazione stradale urbana e rurale e dell'uso delle aree di pertinenza dell'ente;
- n) la pianificazione dei trasporti e dei bacini di traffico e la programmazione dei servizi di trasporto pubblico comunale, nonché le funzioni di autorizzazione e controllo in materia di trasporto privato in ambito comunale, in coerenza con la programmazione provinciale;
- o) la progettazione e la gestione del sistema locale dei servizi sociali, l'erogazione ai cittadini delle relative prestazioni;
- p) l'edilizia scolastica, l'organizzazione e la gestione dei servizi scolastici, compresi gli asili nido, fino alla istruzione secondaria di primo grado;
- q) la gestione e la conservazione di teatri, musei, pinacoteche, raccolte di beni storici/artistici e bibliografici pubblici di interesse comunale e di archivi comunali;
- r) l'attuazione delle misure relative alla sicurezza urbana e delle misure disposte dall'autorità sanitaria locale;
- s) l'accertamento, per quanto di competenza, degli illeciti amministrativi e l'irrogazione delle relative sanzioni;
- t) l'organizzazione delle strutture e dei servizi di polizia municipale e l'espletamento dei relativi compiti di polizia amministrativa e stradale, inerenti ai settori di competenza comunale, nonché di quelli relativi ai tributi di competenza comunale;
- u) la tenuta dei registri di stato civile e di popolazione e i compiti in materia di servizi anagrafici.

1.3. *L'esercizio in forma associata*

L'art. 7, rispetto alle modalità di esercizio delle funzioni fondamentali dei Comuni, specifica che quelle previste dall'art. 2, comma 1, lettere da a) ad f), possono essere esercitate da ciascun Co-

mune singolarmente o, se compatibile con la natura della funzione, in forma associata mediante la costituzione di un'unione di Comuni.

Per quanto riguarda, invece, le funzioni fondamentali dei Comuni, indicate dall'art. 2, comma 1, lettere da g) a u), se ne prevede l'obbligo di esercizio in forma associata da parte dei Comuni con popolazione fino a 3000 abitanti. Le funzioni fondamentali di cui al primo periodo possono essere esercitate in forma associata dagli altri Comuni.

Si afferma, altresì, che i Comuni non possono svolgere singolarmente le funzioni fondamentali svolte in forma associata. La medesima funzione di un Comune non può essere svolta da più di una forma associativa.

Un rinvio alla legislazione regionale, è successivamente affermato per le materie di cui all'art. 117, commi terzo e quarto, della Costituzione, demandando all'individuazione con propria legge, previa concertazione con i comuni interessati nell'ambito del Consiglio delle autonomie locali, la dimensione territoriale ottimale per lo svolgimento delle funzioni dei Comuni di cui all'art. 2, comma 1, lettere da g) a u), secondo i principi di economicità, efficienza e di riduzione delle spese.

Nell'ambito della normativa regionale i Comuni avviano l'esercizio delle funzioni in forma associata entro il termine indicato dalla stessa normativa.

I Comuni capoluogo di Provincia e i Comuni con un numero di abitanti superiore a 100.000 non sono obbligati all'esercizio delle funzioni in forma associata.

Salvo quanto previsto dalle leggi regionali, costituiscono forme associative esclusivamente la convenzione, l'unione di Comuni e l'accordo di programma di cui agli artt. 30, 32 e 34 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267-TUEL. Ogni Comune può fare parte di una sola unione di Comuni. Le unioni di Comuni possono stipulare apposite convenzioni tra loro o con singoli Comuni.

Il testo entra poi sempre più nello specifico della forma associativa/Unione, per la quale si apportano le seguenti modifiche ai commi 2 e 3 dell'art. 32 del Testo unico.

L'atto costitutivo e lo statuto dell'unione sono approvati dai Consigli dei Comuni partecipanti con le procedure e la maggioranza richieste per le modifiche statutarie. Lo statuto individua le funzioni svolte dall'unione e le corrispondenti risorse, nonché la sede presso uno dei Comuni associati.

Lo statuto prevede il Presidente dell'unione, scelto secondo un sistema di rotazione periodica tra i Sindaci dei Comuni associati, e che la Giun-

ta sia composta esclusivamente dai Sindaci dei Comuni associati.

Il Consiglio, inoltre, è composto, senza oneri aggiuntivi per la finanza pubblica, da un numero di Consiglieri, eletti dai singoli Consigli dei Comuni associati tra i propri componenti, non superiore a quello previsto per i Comuni di dimensioni pari alla popolazione complessiva dell'ente, garantendo la rappresentanza delle minoranze.

Viene soppresso il secondo periodo del comma 5, ovvero la competenza degli introiti derivanti dalle tasse, dalle tariffe e dai contributi sui servizi ad esse affidati.

1.4. La legislazione regionale

In tema di Associazionismo, particolarmente significativo appare il successivo art. 11, in merito alla legislazione regionale nelle materie di cui all'art. 117, terzo e quarto comma della Costituzione.

Entro nove mesi dalla data di entrata in vigore della legge le Regioni, con proprie leggi, sulla base di accordi stipulati nei Consigli delle autonomie locali o in altra sede di concertazione prevista dai propri ordinamenti:-

a) adeguano la propria legislazione alla disciplina statale di individuazione delle funzioni fondamentali, nelle materie di propria competenza legislativa ai sensi dell'art. 117, terzo e quarto comma, della Costituzione, regolandone le modalità di esercizio;

b) sopprimono ed accorpano strutture, enti intermedi, agenzie od organismi comunque denominati titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con le funzioni allocate ai Comuni e alle Province, evitando in ogni caso la duplicazione di funzioni amministrative.

Qualora le Regioni non provvedano entro il termine di cui al comma 1, il Governo provvede in via sostitutiva fino alla data di entrata in vigore delle leggi regionali, ai sensi dell'art. 8 della legge 5 giugno 2003, n. 131.

Le Regioni, con proprie leggi, sulla base di accordi stipulati nei Consigli delle autonomie locali o in altra sede di concertazione prevista dai propri ordinamenti:

a) allocano le funzioni amministrative e le relative risorse in modo organico a Comuni, Province e Città metropolitane al fine di evitare duplicazioni e sovrapposizioni di competenze;

b) conferiscono agli enti locali, nelle materie di propria competenza legislativa, ai sensi dell'art. 117, terzo e quarto comma della Costituzione, le funzioni ad esse trasferite dallo Stato ai sensi dell'art. 10, che non richiedono di essere eserci-

tate unitariamente a livello regionale in attuazione dell'art. 118 della Costituzione;

c) conferiscono agli enti locali le funzioni amministrative esercitate dalla Regione, che non richiedano l'unitario esercizio a livello regionale;

d) razionalizzano e semplificano, contestualmente all'attuazione delle lettere a), b) e c), i livelli locali, nel rispetto dei principi di cui agli artt. 97 e 118 della Costituzione.

Infine, per assicurare la razionalizzazione, la semplificazione e il contenimento dei costi, la legge regionale, fermo restando quanto stabilito dall'art. 7, disciplina le ulteriori forme e le modalità di associazionismo comunale nonché le forme e le modalità di associazionismo provinciale, previo accordo con le Province, qualora sia ritenuto necessario per la dimensione ottimale dell'esercizio delle funzioni.

Questa ultima affermazione, unitamente a quanto sopra riportato dall'art. 7 laddove si afferma che "I Comuni capoluogo di Provincia e i Comuni con un numero di abitanti superiore a 100.000 non sono obbligati all'esercizio delle funzioni in forma associata", rende evidentemente più ampio il quadro di riferimento immaginato, sino ad oggi, per lo sviluppo delle forme di cooperazione intercomunale; non più rivolte prevalentemente e quasi in via esclusiva ai piccoli Comuni ma, cosa ancor più significativa, rimesse in gran parte alla legislazione regionale.

Appare evidente la crescente necessità ed urgenza di definire una cornice nazionale, condivisa a livello di Conferenza Unificata, che stabilisca con chiarezza la definizione del modello Unioni di Comuni.

1.5. I controlli interni

Si riportano, in sintesi, alcuni ulteriori riferimenti presenti nello schema di ddl ed inerenti la volontà legislativa di innovare in materia di Associazionismo e di Unioni.

L'art. 32 detta disposizioni in materia di controlli negli Enti locali. In particolare viene modificato l'art. 169 (*Piano esecutivo di gestione*) del Testo unico prevedendo che:

«1. Sulla base del bilancio di previsione annuale deliberato dal Consiglio, l'organo esecutivo definisce, prima dell'inizio dell'esercizio, il piano esecutivo di gestione, determinando le attività da svolgere e gli obiettivi da raggiungere ed affidando gli stessi, unitamente alle dotazioni necessarie, ai responsabili dei servizi.

2. Il piano esecutivo di gestione contiene una ulteriore graduazione delle risorse dell'entrata in capitoli, dei servizi in centri di costo e degli interventi in capitoli.

3. *L'applicazione dei commi 1 e 2 del presente articolo è facoltativa per i Comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, i quali garantiscono comunque, nel rispetto della propria autonomia organizzativa, la delega ai responsabili dei servizi delle attività da svolgere, degli obiettivi da raggiungere e delle relative dotazioni necessarie.*

4. La rendicontazione del piano esecutivo di gestione e la verifica del grado di raggiungimento degli obiettivi assegnati è deliberata dall'organo esecutivo entro il 31 marzo dell'esercizio successivo a quello di riferimento.

5. *Le disposizioni del presente articolo si applicano anche alle Unioni di Comuni.»*

Inoltre, gli articoli 196, 197, 198 e 198-bis del Testo unico sono sostituiti dal seguente:

«Art. 196 (*Controllo di gestione*) 1. Al fine di garantire la realizzazione degli obiettivi programmati, la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità ed il buon andamento della pubblica amministrazione e la trasparenza dell'azione amministrativa, gli enti locali applicano il controllo di gestione secondo le modalità stabilite dai propri statuti e regolamenti di contabilità.

2. Il controllo di gestione è la procedura diretta a verificare lo stato di attuazione degli obiettivi programmati e, attraverso l'analisi delle risorse acquisite e della comparazione tra i costi e la quantità e qualità dei servizi offerti, la funzionalità dell'organizzazione dell'ente, l'efficacia, l'efficienza ed il livello di economicità nell'attività di realizzazione dei predetti obiettivi.

3. Il controllo di gestione ha per oggetto l'intera attività amministrativa e gestionale delle Province, dei Comuni, delle *Unioni dei Comuni* e delle Città metropolitane ed è svolto con una cadenza periodica definita dal regolamento di contabilità dell'ente. *Nei Comuni con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti e nelle Unioni di Comuni, il controllo di gestione è affidato al responsabile del servizio economico-finanziario o, in assenza, al Segretario comunale, e può essere svolto anche mediante forme di gestione associata con altri enti limitrofi.»*

Il controllo di gestione è, infine, previsto che si articoli in almeno in tre fasi:

- a) predisposizione di un piano dettagliato di obiettivi di cui al piano esecutivo di gestione, ove approvato;
- b) rilevazione dei dati relativi ai costi ed ai proventi, nonché rilevazione dei risultati raggiunti;
- c) valutazione dei dati predetti in rapporto al piano degli obiettivi al fine di verificare il loro

stato di attuazione e di misurare l'efficacia, l'efficienza ed il grado di economicità dell'azione intrapresa.

1.6. *La necessità di un quadro organico nazionale*

Sebbene quanto sopra riportato sarà, prevedibilmente, oggetto di approfondito dibattito sia politico che di merito, appare evidente l'intenzione di addivenire ad un approdo del complesso delle riforme in materia di Associazionismo intercomunale ma, soprattutto, di un nuovo quadro dei rapporti istituzionali, attorno ai quali si è lavorato in questi anni; in questo quadro si collocherà anche il nuovo assetto del sistema delle Autonomie Locali nel nostro Paese.

Uno degli snodi strategici di questo percorso riguarda direttamente i Comuni, la loro autonomia e la loro adeguatezza e, in particolare, i piccoli Comuni con un loro nuovo e possibile modo di essere che consente di salvarne le singole identità ed è strettamente collegato a politiche mirate di associazionismo comunale.

Accanto alle opportunità di apertura di una nuova fase che dovrebbe - con forza - puntare sulla cooperazione intercomunale per rispondere strategicamente alle necessità ed aspettative dei piccoli Comuni e delle loro comunità, si avverte altresì il rischio che si determini una sottovalutazione della necessaria e irrinunciabile cornice di politica nazionale, atta a prevenire una eccessiva e controproducente frammentazione delle politiche sulle gestioni associate a livello regionale o, forse ancor di più, il loro stallo.

Occorre, invece, insieme al rispetto per l'autonomia dei Comuni ed alla sempre più auspicabile articolazione, su tutto il territorio nazionale, delle politiche regionali in materia, *definire un quadro di riferimento organico, stabile e di tenuta proprio a livello nazionale.* Ciò, al fine di mantenere l'integrità stessa della Repubblica delle Autonomie, garantire gli stessi diritti a tutti cittadini indipendentemente dal luogo di residenza e consentire uno sviluppo armonico delle risorse e delle buone pratiche già realizzate dai territori in questi anni.

Fino ad oggi, l'attenzione dei diversi livelli istituzionali è stata troppo discontinua, disomogenea, a volte controproducente e le politiche sulle gestioni associate sono state spesso confuse, contraddittorie, improvvisate e, in una parola, insufficienti, impedendo una migliore crescita qualitativa e quantitativa delle intercomunalità, come avvenuto invece in molti altri Paesi europei che iniziano a raccogliere i frutti di investimenti fatti e pianificati ormai da anni.

Contemporaneamente, è cresciuta e si è diversificata la domanda dei servizi da parte dei cittadini che chiedono maggiori garanzie, una migliore qualità dei servizi e, non da ultimo, tempi brevi. In tale contesto, migliaia di amministratori dei piccoli Comuni hanno “adeguato” il loro modo di amministrare ai mutamenti intervenuti; la ricerca della *adeguatezza*, soprattutto in questi Enti, si identifica sempre più con la necessità di affrontare il tema della cooperazione intercomunale, della gestione associata delle funzioni e dei servizi e non certo con l’allontanamento delle capacità decisionali dai territori.

2. Ragioni costituzionali

La pari dignità di Comuni, Province, Regioni e Stato è un principio affermato dal nuovo quadro costituzionale del nostro Paese.

Non è, quindi, legittimo né auspicabile realizzare alcun indebolimento delle autonomie comunali. Solo la condivisione strategica tra tutti i livelli istituzionali, ciascuno esercitando le proprie competenze nel rispetto del principio della leale collaborazione, può consentire il successo di politiche ambiziose quanto necessarie di riordino istituzionale dei territori, mirate alla semplificazione e razionalizzazione del sistema della pubblica amministrazione locale.

Pari dignità significa anche, necessariamente, rispetto delle reciproche sfere di autonomia fissate nella Carta Costituzionale, con i limiti che garantiscono l’unitarietà della Repubblica e i diritti dei cittadini e delle comunità. Ciò non significa subordinazione ma, nei limiti delle proprie competenze, il perseguimento in modo adeguato delle finalità assegnate a ciascun Ente.

Tutto ciò deve valere anche per i Comuni di minore dimensione demografica.

Dare concretezza al principio di sussidiarietà per i piccoli Comuni vuol dire sia salvaguardarli sia condurli a dotarsi di nuovi strumenti di governo del territorio, di gestione dei servizi, che siano il più possibile all’altezza delle aspettative dei cittadini e del mondo che cambia conservando, nel contempo, la vitalità, le identità e le tipicità delle mille realtà che hanno fatto la storia del nostro Paese.

3. Razionalizzare la Pubblica Amministrazione

Vi è oggi, nel Paese, una straordinaria necessità di semplificazione, razionalizzazione e riorganizzazione del modo d’essere e di funzionare dei poteri pubblici.

La razionalizzazione e la riorganizzazione del sistema delle Autonomie Locali deve riguardare diversi profili: la semplificazione e la chiarezza

dei livelli istituzionali che operano sullo stesso territorio, il perseguimento dell’efficienza e dell’economicità, la riduzione dei costi ma senza compromettere l’obiettivo primario, che rimane la garanzia di erogazione di servizi adeguati e di qualità ai cittadini, attraverso una governance del territorio più appropriata ed efficace, garantendo rapporti interistituzionali sinergici al fine di soddisfare la domanda dei cittadini e delle comunità. La piena concertazione con i Comuni nei rapporti con il Governo, il Parlamento e le Regioni, appare l’unico percorso in grado di costruire un sistema efficiente ed efficace e anche di programmare al meglio l’utilizzo delle risorse finanziarie.

4. Qualità dell’amministrare, nuove forme per garantire i diritti dei cittadini e delle comunità

Ai cittadini ed agli Amministratori, in particolare dei piccoli Comuni - a qualunque livello altimetrico si trovi il loro territorio - servono forme più efficienti, dinamiche e moderne di gestione associata dei servizi, di corresponsabilità politica nel governo dei territori, così come nella riorganizzazione e integrazione degli apparati in modo di ottimizzare, tra l’altro, l’impiego del personale esistente nei Comuni, garantendo per questa via una maggiore quantità e qualità dei servizi, senza appesantire complessivamente la macchina amministrativa.

Ai cittadini, alle comunità ed ai territori, soprattutto dei piccoli Comuni, servono autonomie comunali che si organizzino in forme cooperative di prossimità, permeate di forte identità comunale, nelle quali ritrovarsi e riconoscersi, per evitare che il nostro Paese, anche sul versante dell’attività amministrativa locale, sia diviso in plurime realtà che viaggiano a velocità diverse o organizzate in modo troppo lontano, altro e diverso rispetto alla realtà comunale e, quindi, costruito in modo tecnocratico, non rispondente alle richieste più dirette e prioritarie delle popolazioni locali, privo di senso di appartenenza comunitaria.

Il modello rappresentato dalle Unioni di Comuni (art. 32 del TUEL), merita un’attenzione particolare in questo contesto.

5. Un nuovo modello unitario, strumento dell’Autonomia comunale

L’Unione di Comuni si sta affermando, innanzitutto, per la sua peculiarità di non essere ente “altro” rispetto ai Comuni che decidono di costituirla, ma ente strumentale ed esponenziale degli stessi e loro proiezione su un territorio più vasto, da essi individuato e riconosciuto come prossimo, omogeneo, dotato di identità plurale ma uni-

taria. Un ambito adeguato e sostenibile più che ottimale, concreto più che astratto, luogo condiviso di riorganizzazione di apparati, di gestione associata di funzioni, di personale, di innovazione progettuale, di governo del territorio.

L'Unione non pretende di cancellare o non riconoscere i campanili e le torri civiche dei Comuni che la costituiscono, ma li valorizza cucendoli con il filo d'oro dell'associazionismo, rendendoli così più forti, più capaci di affrontare le sfide di un futuro sempre più prossimo.

Il Paese non può più permettersi di ignorare il carattere strategico di una scelta convinta, decisa, condivisa e perseguita con politiche concrete e coerenti a tutti i livelli, nella direzione di un organico disegno di riordino della governance territoriale, fondata sulla cooperazione intercomunale, potente strumento di spinta verso la ricerca della qualità.

Una reale riorganizzazione delle gestioni associate dei servizi comunali deve tener conto delle esperienze condotte sino ad oggi ed individuare un *"Modello di riferimento nazionale"* che consenta il migliore sviluppo dei territori rispettandone le singole identità.

Le 317 Unioni di Comuni (aggiornamento ottobre 2009) volontariamente costituite negli ultimi anni tra oltre 1.500 Comuni (per circa 5.380.000 cittadini residenti), seppur con le difficoltà dovute in gran parte anche all'incertezza del quadro normativo attuale, possono indicare quale debba essere lo "strumento" per il raggiungimento di tali obiettivi.

Le Unioni di Comuni, se dotate di una normativa aggiornata che accompagni il rispetto dell'autonomia dei Comuni, con vincoli precisi sulle effettività della gestione dei servizi e sul rapporto tra costi della gestione associata e costi delle singole gestioni, rappresentano un modello straordinario e innovativo per procedere ad una riforma ormai inderogabile nel nostro Paese.

Con l'Unione, i territori ed i Comuni coinvolti ritrovano nuovo slancio innovativo, esplicano una volontà di collaborazione tendenzialmente generalista su tutti i temi, flessibile ma anche tendenzialmente stabile e permanente, costruita naturalmente e volontariamente su ambiti territoriali omogenei, spesso con vocazioni unitarie per storia e per cultura.

Le Unioni non sono solo buona gestione associata di servizi, ma soprattutto nuovi soggetti di programmazione territoriale, di riconquista di capacità e possibilità concrete di governo dei territori da parte degli Amministratori dei piccoli Comuni, capaci di conferire nuova vitalità alle innumerevoli risorse locali ed accrescere la qualità della vita delle popolazioni residenti.

Le Unioni possono essere e devono essere condotte ad essere, strumenti attraverso i quali i Comuni si riorganizzano e ridefiniscono il proprio personale ed i propri apparati, i modi della propria azione amministrativa, per gestire insieme le funzioni proprie e conferite.

Se la scelta strategica è quella dell'associazionismo intercomunale, se è una scelta in gran parte necessitata, se la sua pratica deve condurre ad una profonda riforma del sistema delle nostre autonomie comunali, interessando direttamente migliaia e migliaia di Comuni e tanta parte degli italiani, occorre che la complessità e la difficoltà dell'impresa sia affrontata come un grande obiettivo unitario a livello nazionale. Occorre un modello unitario di riferimento capace di rendere chiara ed esplicita la direzione di marcia, di concentrare invece che disperdere energie, risorse, esperienze, che possa contare su politiche decise di sostegno e orientamento, semplici, chiare e stabili nel tempo e politiche coerenti da parte di tutti i livelli istituzionali. Il modello richiede politiche regionali di importanza decisiva, capaci non di inventare sistemi aggiuntivi ed altri rispetto ai Comuni, ma di articolare le azioni di orientamento e sostegno delle forme associative a misura delle peculiari e diverse realtà del Paese, rendendo, per questa via, più concreto, adeguato ed efficace il processo di riforma.

L'idea del modello unitario ma flessibile di riferimento nazionale non solo non sminuisce né mortifica il ruolo delle Regioni ma lo valorizza, chiamandole ad un duplice, fondamentale compito. Da un lato concorrere, a partire dalle loro realtà e dalle loro politiche, a elaborare, con lo Stato e le autonomie locali, le possibili ed essenziali linee unitarie del modello e delle politiche nazionali. Dall'altro lato, spetta ancora ad esse, condividendole con il loro sistema delle autonomie locali, disegnare concretamente, considerando le proprie specificità, l'assetto, le relazioni, le modalità del sostegno della cooperazione intercomunale, delle Unioni ma non solo.

Le alternative messe in campo in questi anni oscillano, di volta in volta, tra una babele di forme associative con futuro a termine e diverse da Regione a Regione, localismi folkloristici assistiti, espropriazione e svuotamento delle competenze dei piccoli Comuni. Queste sono strade pericolose per il Paese ed i cittadini, oltre che per i Comuni. Per questo oggi tutti i livelli istituzionali sono chiamati a scegliere con chiarezza e ad assumersi le conseguenti responsabilità.

Le Unioni sono anche una parte importante all'interno del territorio di una Provincia o della Regione, punti di riferimento sicuri, interlocuto-

ri attenti e responsabili per una programmazione e per un rilancio dello sviluppo territoriale.

È necessario che il protagonismo delle istituzioni locali diventi reale e che sia attuata una “riforma dei poteri locali” in cui il territorio diventi “soggetto di governo”.

Per promuovere una riforma di tale portata è indispensabile individuare un obiettivo unificante, un minimo comune denominatore, un “modello unitario e flessibile” nel quale gli organi di governo siano composti da Sindaci, per definire una forma associativa unica che dovrà essere però in grado di adattarsi alle specificità di ciascun territorio, mettendo in evidenza le eventuali sovrapposizioni di ambiti e razionalizzandone la mission.

La forma e gli ambiti debbono essere decisi dai Comuni, in una cornice di condivisione interistituzionale che non può che esprimersi a livello di Intesa Stato-Regioni-Autonomie locali, superando dannose conflittualità foriere di ulteriori rallentamenti dei processi già in corso.

In questo contesto, il sistema delle Autonomie locali deve interpretare l’attuazione del Titolo V come un elemento fondamentale di “autoriforma”.

6. Un modello unitario flessibile

Pur nel pieno rispetto delle rispettive competenze legislative in materia, Stato e Regioni devono concorrere a costruire un quadro normativo organico, razionale e coerente che consenta un impegno convergente ed assuma i seguenti principi generali:

1. l’Unione di Comuni è Ente locale sovracomunale polifunzionale per la gestione associata di funzioni e servizi comunali;
2. ogni Comune può partecipare soltanto ad una Unione di Comuni;
3. l’organo di governo dell’Unione è composto dai Sindaci dei Comuni partecipanti, uno dei quali assume il ruolo di Presidente;
4. alle Unioni possono essere attribuite dallo Stato e dalle Regioni ulteriori funzioni e, tra esse, nelle aree montane, anche quelle riguardanti la tutela e la promozione della montagna;
5. nelle zone montane le Unioni di Comuni assumono la denominazione di Unioni di Comuni montani;
6. Stato, Regioni e Autonomie definiscono, previa intesa in sede di Conferenza Unificata, i parametri per l’individuazione dell’entità demografica dei Comuni e delle Unioni dei Comuni, rilevante ai fini dell’obiettivo dell’adeguato esercizio delle funzioni;
7. nella definizione di tali parametri si fa riferimento ai seguenti criteri direttivi:

a) salvaguardia delle specificità territoriali, in particolare delle specificità del territorio montano;

b) sostenibilità, in termini di dimensione demografica, territoriale e di quantità dei Comuni aderenti alle Unioni, dei parametri di adeguatezza degli ambiti della gestione associata;

c) ruolo centrale dell’autonomia comunale nella definizione degli ambiti e valorizzazione dei programmi di riordino territoriale operati dalle Regioni attraverso la concertazione con il sistema regionale delle Autonomie locali;

d) carattere processuale dei programmi e ruolo delle Province nel supporto ai percorsi di riordino istituzionale ed alle esperienze di Unione.

8. Alle Unioni di Comuni spettano forme permanenti di sostegno finanziario, definite in funzione della quantità e qualità delle funzioni effettivamente esercitate e con modalità stabili nel tempo e che ne consentano la programmabilità da parte degli Enti; vengono altresì definite altre forme, non soltanto o direttamente finanziarie, di incentivazione, supporto, premialità trasversali alle diverse normative di settore. Le forme di incentivazione sono associate a soglie minime di accesso definite in termine di numero e qualità delle funzioni gestite in forma associata ed a parametri di verifica della effettività ed efficacia della gestione.

7. Sistema degli incentivi per le forme associative

Stato, Regioni e Province, promuovono la cooperazione intercomunale e incentivano, anche finanziariamente, le Unioni di Comuni, con normative che tengono conto dell’importanza, quantità e qualità delle funzioni e dei servizi effettivamente svolti in forma associata.

Gli incentivi alle Unioni debbono assumere carattere strutturale e permanente ed essere preferibilmente definiti, nell’ambito dei processi di federalismo fiscale, in termini di riserva o compartecipazione riservata a leve fiscali premiali, con meccanismi perequativi. Garantendo così autonomia, dinamicità, flessibilità, territorialità, programmabilità ed adeguatezza del sostegno finanziario.

Nelle more di questa riforma Stato e Regioni dovrebbero garantire comunque adeguati trasferimenti, non limitati nel tempo, di entità programmabile almeno sul triennio, commisurati alla quantità e qualità delle funzioni e servizi effettivamente gestiti in forma associata.

8. Le fusioni

Diverse Unioni “mature” si interrogano su ipotesi di fusione.

I percorsi che conducono da Unioni a fusioni volontarie, anche solo di alcuni dei Comuni appartenenti e i processi diretti di fusione, in quanto fondati sulla libera ed autonoma determinazione dei Comuni e delle popolazioni coinvolte, devono essere anch'essi fortemente incentivati, non solo finanziariamente.

A tale proposito è significativo che all'art. 12, lettera f, della legge n. 42 del 5 maggio 2009, "Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione", sia stata inserita una disposizione che prevede forme premiali per favorire unioni e fusioni tra Comuni, anche attraverso l'incremento dell'autonomia impositiva o maggiori aliquote di compartecipazione ai tributi erariali.

Cap. II

Scelte strategiche di sviluppo locale per l'Italia e l'Unione Europea

1. Unione Europea

Un primo e significativo incontro sulle politiche di cooperazione intercomunale a livello europeo, promosso da ANCI e la Fondazione Ideali, è avvenuto a Bruxelles il 14 settembre 2006.

Presso il Comitato delle Regioni si è tenuto, infatti, un seminario internazionale tra Amministratori locali italiani, francesi, tedeschi, spagnoli, belgi, austriaci, olandesi e polacchi, sul tema dei sistemi di valorizzazione dei Comuni rurali dei territori europei.

Il proficuo scambio di esperienze tra i relatori intervenuti (per l'Italia, Savino Antonio Santarella – relatore del parere del CdR sul ruolo dei Comuni rurali; Secondo Amalfitano-Coordinatore ANCI Piccoli Comuni; Mauro Guerra - Coordinatore ANCI Unioni di Comuni; Gianni Pittella – Europarlamentare; Giovanni di Stasi – membro del bureau del Congresso dei poteri locali e regionali del Consiglio d'Europa; Michela Marcone – Sindaco di Varese ligure) si è concluso con l'approvazione di una *dichiarazione finale* che raccoglie le linee-guida per la *promozione della competitività* delle aree rurali e della *cooperazione intercomunale* in Italia ed in Europa; tale dichiarazione è stata inviata successivamente alla Commissione competente, al Consiglio ed al Parlamento europeo.

Questi i contenuti della dichiarazione finale per un partenariato concreto tra i Territori rurali e l'Unione europea:

«Sindaci e Amministratori dei Comuni rurali italiani, francesi, tedeschi, spagnoli, belgi, austriaci, olandesi e polacchi, che hanno parteci-

pato al seminario internazionale svoltosi presso il CdR, sul tema "Il ruolo dei comuni rurali per la valorizzazione dei territori europei" sono risultati concordi nel riaffermare che le aree rurali, che rappresentano circa il 90% del territorio dell'UE e il 25% della popolazione europea, producono un "bene pubblico", che deve essere riconosciuto nella valorizzazione del patrimonio storico e culturale, nel mantenimento del paesaggio, della biodiversità e del benessere della flora e della fauna.

Si è, inoltre, promosso lo sviluppo di un'economia locale ampiamente diversificata basata su un'elevata qualità dell'offerta di prodotti naturalistici, culturali, manifatturieri e agricoli, costituiscono caratterizzati anche da marchi e dallo sviluppo delle filiere di tipicità che il presidio del sistema ambientale territoriale e la migliore difesa dai rischi di dissesto idrogeologico.

Negli ultimi decenni si è constatato che, per ovviare alla scarsa dotazione finanziaria e del personale amministrativo, in molti Stati membri si sono sviluppate soluzioni amministrative e gestionali di servizi attraverso la cooperazione intercomunale dando vita ad unioni fra Comuni, associazioni, consorzi e le altre forme di attività di rete tematiche.

In taluni casi, sono state promosse nuove forme di sviluppo attraverso la conservazione delle risorse naturali, il loro razionale utilizzo e il loro riuso, a partire dalla protezione dell'ambiente, all'autonomia energetica e la partecipazione alla gestione dei nuovi impianti di approvvigionamento ecocompatibili.

Gli Amministratori dei Comuni europei per la crescente competitività hanno espresso la loro preoccupazione internazionale che rischia di indebolire le economie dei territori rurali a scapito dei sistemi urbani, persistendo un divario tecnologico e infrastrutturale sempre più pronunciato rispetto alle aree urbane anche a causa dei tassi di disoccupazione e il basso reddito che caratterizzano le zone rurali e per il fenomeno dello spopolamento che da decenni colpisce le stesse aree, determinando il progressivo invecchiamento della popolazione e indebolendone la funzione di presidio del territorio.

Tale fenomeno compromette il mantenimento delle culture e delle tradizioni locali e rende poco competitivi i servizi essenziali, quando non ne determini la definitiva chiusura e degradi il patrimonio architettonico in molti casi di notevole pregio storico e artistico.

Ciò premesso, è stata sottolineata l'esigenza di perseguire anche nelle aree rurali:

a) standard elevati di formazione, aggiornamento e specializzazione professionale, tali da

consentire l'innovazione dei sistemi produttivi e la promozione di nuova imprenditorialità locale, sia in ambito rurale e artigiano che manifatturiero e di servizi;

b) adeguati finanziamenti e interventi che mettano i Comuni rurali in grado di investire sulle energie rinnovabili, in particolare con lo sfruttamento, di pannelli solari, delle biomasse e, ove possibile, dell'eolico, con l'obiettivo di raggiungere l'autosufficienza energetica, ma anche la produzione e vendita di energia attraverso forme di gestione compartecipata degli impianti;

c) la valorizzazione dell'importante potenziale degli edifici abbandonati dei piccoli Comuni rurali, da ristrutturare ai fini della loro riqualificazione e riuso come abitazioni, ma anche come spazi espositivi, ricreativi, culturali o di promozione turistica e di ricettività;

d) il potenziamento dei servizi forniti in ambito locale, ovvero la promozione di un più agevole accesso a quelli offerti dal sistema dei Comuni e gli Enti locali di una stessa area, anche tramite gli Enti locali di ambito sovracomunale, in quanto essenziali per il mantenimento della popolazione sul territorio e la qualità della loro vita;

e) la sperimentazione di forme sempre più strette di cooperazione fra zone urbane e rurali e tra Comuni rurali in un ampio bacino territoriale;

f) il potenziamento e la diffusione di una cultura della gestione del territorio tesa a promuovere le potenzialità offerte dal patrimonio naturalistico, ma anche consapevole dei rischi e rispettosa dei criteri di protezione e tutela dell'ambiente.

Infine, si è chiesto alla Commissione, al Consiglio e al Parlamento europeo:

1. di assicurare, attraverso le diverse politiche e i programmi comunitari, adeguati investimenti in infrastrutture per avvicinare i territori rurali ai grandi centri e ai nodi delle reti di trasporto nazionali e internazionali;

2. di garantire lo sviluppo delle infrastrutture immateriali quali la banda larga, l'introduzione del wireless e altre tecnologie avanzate, per offrire alle economie rurali e locali adeguate opportunità di sviluppo nella competizione globale;

3. di incoraggiare gli Stati membri, durante l'attuale fase di negoziato dei programmi nazionali e regionali, a programmare l'utilizzo dei nuovi Fondi Strutturali e del nuovo Fondo di Sviluppo Rurale in modo tale da assicurare l'attivazione di un efficace partenariato di tutte le autorità locali a livello regionale, indirizzando verso i Comuni rurali gli strumenti economici e gli interventi che contribuiscano allo sviluppo dei

loro territori e alla promozione della loro competitività;

4. di prevedere misure incentivanti per incoraggiare forme associative tra gli Enti locali in grado di garantire una migliore governance dei piccoli Comuni rurali;

5. di prevedere programmi che promuovano lo scambio di esperienze innovative tra territori rurali d'Europa, o la loro valorizzazione come l'iniziativa promossa dal Parlamento europeo delle "destinazioni europee di eccellenza", atte a dare impulso a progetti di promozione territoriale;

6. di essere maggiormente coinvolti, tramite le loro Associazioni nazionali ed europee nella formulazione e nella revisione delle politiche di sviluppo locale e rurale, sia in occasione della predisposizione dei nuovi programmi, sia nelle varie fasi della loro implementazione;

7. di tutelare le forme di cooperazione tra Comuni e di preservare l'autonomia organizzativa in materia di servizi pubblici in ambito rurale.

Gli Amministratori sono pronti accompagnare, con iniziative di promozione, diffusione e scambio tra Comuni rurali dei diversi Paesi europei, lo sviluppo di iniziative economiche e partenariati imprenditoriali sui loro territori in grado di favorire crescita e occupazione, volti all'utilizzo sostenibile delle risorse locali e all'erogazione di servizi di qualità alle collettività locali.

Le Istituzioni europee dovranno riservare una maggiore attenzione alle peculiarità e alle esigenze delle collettività rurali, potendo concretamente contribuire ad avvicinare l'Unione europea ai bisogni reali dei suoi cittadini, realizzando così insieme l'obiettivo di un'Europa più democratica e coesa.

Sulla base di tali considerazioni, le Associazioni nazionali dei Comuni italiani, francesi e tedeschi e delle Province, Dipartimenti e Contee si sono impegnati a diffondere il contenuto del presente documento presso le Istituzioni europee; a sviluppare il dibattito tra i Comuni rurali organizzando nuove iniziative a livello europeo intese a promuovere in collaborazione con le associazioni europee, le aree rurali in occasione degli incontri e consultazioni in ambito europeo su temi quali: la gestione del territorio, lo sviluppo locale, l'uso dei suoli, la cooperazione città-campagna, l'ambiente, le nuove tecnologie e i servizi di interesse generale.»

2. Italia

Per la strategicità degli argomenti non è, evidentemente, di minore importanza promuovere ed

approfondire la conoscenza e lo scambio delle esperienze già realizzate anche a livello di Unione Europea superando, quindi, i confini strettamente nazionali, ormai troppo limitanti in considerazione della portata di tali argomenti.

Una felice intuizione del legislatore degli inizi degli anni novanta, stimolata e condivisa dall'ANCI anche nelle sue successive modifiche, introdotte principalmente con la legge n. 265 del 1999, ha consentito al nostro Paese di recuperare, almeno in parte, il terreno perduto in passato in tema di "Sviluppo di un Sistema a rete del Territorio", da tempo argomento centrale anche nei maggiori Stati europei.

Tutto ciò riconoscendo, in particolare nei piccoli Comuni, gli Enti che con maggiore difficoltà possono far fronte alla crescente esigenza di realizzare una più efficiente gestione associata di funzioni e servizi comunali, a diretto beneficio dei cittadini e dei rispettivi territori.

La cronica carenza di strutture e di personale dei piccoli Comuni, congiuntamente ad una normativa non pensata per realtà locali di ridotte dimensioni demografiche, sono le principali motivazioni che non hanno permesso, in passato, uno sviluppo ed un sostegno adeguato alla cooperazione intercomunale.

Sostanzialmente diversi ed innovativi si presentano, invece, il quadro attuale e le prospettive di evoluzione dell'Associazionismo tra i Comuni, eccezionalmente cresciuto in Italia dal 1999 ad oggi, in particolare per il fenomeno Unioni di Comuni.

Appare evidente, inoltre, che successivamente alla riforma del Titolo V della Costituzione, operata con legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001, sia profondamente cresciuto il ruolo riconosciuto alle Autonomie locali, piccoli Comuni compresi, nel partecipare alla vita attiva del nostro Paese.

Le linee innovative su tali tematiche, introdotte nel 1999 nell'ordinamento italiano, stanno comunque gradualmente realizzando un processo di cooperazione volontaria senza precedenti e di portata storica, tanto da collocare l'Italia in una posizione di avanguardia a livello europeo e non solo.

Gli indirizzi legislativi che, in un decennio, hanno consentito il forte rilancio dell'Associazionismo e la costituzione di ben 317 Unioni di Comuni, con effetto volano per il rilancio della cooperazione locale ma anche della semplificazione amministrativa locale, possono essere individuati nei seguenti principi fondamentali:

1) affermazione del principio della volontarietà, tenendo conto del fallimento della passata impostazione coercitiva rispetto a tali processi;

2) eliminazione del vincolo della fusione obbligatoria, che non significa esclusione della stessa ma rimetterne i tempi, le modalità e la decisione ai Comuni interessati;

3) eliminazione del vincolo dell'appartenenza alla stessa Provincia e della contiguità territoriale;

4) previsione di finanziamenti statali e regionali.

La crescita delle condizioni utili ad un migliore governo del territorio e ad una più ottimale gestione delle risorse è il denominatore comune che può essere individuato nel richiamare – anche a livello di U.E. – una maggiore sensibilità nella definizione di progetti politici volti a sviluppare forme di efficace cooperazione tra i Comuni, magari mutuando dal nostro ordinamento quegli stessi principi fondamentali che stanno rivelando sempre più la loro efficacia.

Se a tali processi sarà dato il sostegno dovuto appare evidente, sin d'ora, la forte chance di crescita istituzionale dei singoli piccoli Comuni, pur nel mantenimento delle rispettive peculiarità a beneficio delle identità dei singoli Stati pur nell'insieme della U.E.

L'Italia, in tale contesto, assume inoltre una posizione del tutto peculiare; con le sue "tipicità" uniche al mondo e, in quanto tali, non tutelabili con la forza di un problema diffuso, è elevato il rischio di perdere per sempre quel patrimonio "immateriale" che sino ad oggi ha identificato il nostro Paese per cultura, storia, enogastronomia ed molto altro ancora.

Territori, quindi, più forti per una rete del territorio maggiormente in grado di essere più competitiva anche sulla qualità dei prodotti tipici locali. La scarsità dei servizi a disposizione nei piccoli Comuni, il progressivo abbandono delle aree storicamente vocate a specifiche tipicità, la concorrenza solo quantitativa dei mercati, sono elementi che possono mutare definitivamente il futuro del nostro Paese.

Una decisa e corretta politica di sostegno dell'Associazionismo tra Enti locali dovrà, invece, essere sempre più considerata come elemento fondamentale nella costruzione di uno o più Paesi democratici e funzionali per il cittadino e per le imprese di qualsiasi area geografica.

Come sopra accennato, è l'affermazione del principio della volontarietà dei Comuni, nell'intraprendere forme più flessibili e funzionali per gestire funzioni e servizi, a rappresentare l'essenza di ciò che, negli ultimi anni, ha consentito lo sviluppo della "strategia dell'Associazionismo" da parte non solo dei diretti interessati.

I piccoli Comuni, Enti con una popolazione inferiore ai 5.000 abitanti, sono il 72% del totale dei

Comuni italiani ed hanno assunto una evidente centralità nel rinnovato quadro costituzionale; amministrano il 54% del territorio ed appare evidente quanto questo possa significare in termini di loro valorizzazione.

La ricerca di ogni possibile sinergia, in particolare fra i piccoli Comuni, assume conseguentemente i caratteri di un impegno e di un diritto sanciti dalla Costituzione e di rilevanza sia per l'intero Paese che per il contesto europeo.

3. *L'evoluzione e gli assetti ordinamentali*

La forte ridislocazione di competenze, avvenuta nel nostro Paese negli ultimi anni verso i Comuni, anche in relazione del mutato quadro costituzionale, "impone" ai piccoli Comuni, in particolare, la ricerca di maggiori capacità amministrative e di una migliore adeguatezza per poter far fronte a tali nuove responsabilità. Contemporaneamente è cresciuta la pressione dal basso, dai cittadini e dalle comunità, con domande e bisogni diversificati e con una forte richiesta quantitativa e qualitativa di servizi. Anche per far fronte a tali richieste, in questi anni, l'esercizio effettivo del principio di sussidiarietà è stato correttamente interpretato da migliaia di Amministratori di numerosi piccoli Comuni, come realizzabile solo a condizione di ridefinire una nuova e più adeguata *governance* locale, in grado di interpretare al meglio i mutamenti intervenuti. Per i piccoli Comuni, inoltre, il principio dell'adeguatezza richiama, innanzitutto, il tema della ricerca più funzionale della cooperazione intercomunale per la gestione associata delle funzioni e dei servizi. Dal 1999 ad oggi, tra le diverse forme di gestione associata di funzioni previste dal nostro ordinamento, l'Unione di Comuni rappresenta certamente quella di maggior momento, seppure la più ambiziosa e impegnativa da realizzare. Connaturato da prospettive di durata e di stabilità maggiori, questo Ente locale è quello che, nei fatti, ha riscontrato la maggiore attenzione dei piccoli Comuni da quando è stata eliminata la prospettiva della fusione obbligatoria prevista dalla legge 142 del 1990 e rimossa dalla legge 265 del 1999.

Tutto ciò è già realtà per 317 Unioni di Comuni che hanno determinato, in pochi anni, la crescita del numero e della qualità dei servizi erogati ai cittadini.

Va tuttavia rilevato che, rispetto all'importanza di questi delicati processi - strategici non solo per le Amministrazioni interessate ma per il riequilibrio e l'assetto dell'intero sistema delle Autonomie locali e nell'interesse dello sviluppo e della valorizzazione di tutto il Paese - l'atten-

zione dei diversi livelli istituzionali sia stata discontinua e a volte controproducente.

Vi è, però, sempre maggiore consapevolezza da parte delle Autonomie locali di essere arrivati a un punto in cui non è più possibile permettersi di ignorare il carattere strategico di una scelta che affonda le sue radici nell'affermazione dell'art. 114 della Costituzione, a pena di compromettere la stessa Autonomia dei Comuni.

In molti Paesi della stessa Unione Europea, in particolare in Francia, concrete politiche di sostegno all'Intercomunalità sono già state avviate da tempo, maturandosi la consapevolezza che oltre un certo livello di integrazione territoriale per singoli settori (quello rurale e turistico ad esempio) si possa procedere solo con una forte intesa politica tra gli Enti locali, in grado così di "spingere", orientare e ottimizzare gli sforzi e le risorse comuni.

4. *Risorse*

Innanzitutto deve essere acquisito il concetto per cui le risorse destinate a politiche di sostegno alle gestioni associate ed alle Unioni di Comuni costituiscono un investimento volto a dare maggiore economicità e produttività al sistema delle Autonomie locali, attraverso una sua profonda ristrutturazione che conduca al superamento della frammentazione esistente.

Si tratta in realtà di investire per ridurre i costi e razionalizzare la spesa. Perché ciò accada è necessario che le politiche di incentivazione nazionale e regionali siano coerenti e coordinate, non trasmettendo segnali contrastanti ma traducendo, secondo le diverse specificità delle realtà regionali, alcune linee guida uniformi condivise in sede di Conferenza Unificata.

Inoltre i soggetti destinatari ed i criteri essenziali di priorità e premialità devono essere condivisi a livello nazionale, perché la spesa complessiva sia produttiva, evitandone la dispersione e promuovendone una complessiva riforma di sistema; l'attuale quadro di risorse, statali e regionali, risulta largamente sottodimensionato rispetto all'importanza strategica dei processi da sostenere. Tutto ciò anche verificando, nel quadro degli interventi sul c.d. federalismo fiscale, meccanismi automatici ed autonomi di finanziamento delle esperienze di Unioni (compartecipazione o altro) che, anche sul modello adottato in altri Paesi europei, premiano il maggiore livello di integrazione e cooperazione, provenendo da leve di entrata dedicate e riservate esclusivamente ai Comuni che intraprendano i percorsi associativi e realizzino determinate condizioni.

Oltre alla quantità delle risorse rileva la necessi-

tà della loro certezza e prevedibilità/programmabilità nel tempo. Occorre sottrarre le politiche di entrata delle Unioni all'attuale regime di assoluta incertezza in ogni esercizio in modo da consentire l'effettiva possibilità di programmazione finanziaria a sostegno di impegnativi processi di ristrutturazione e riforma del funzionamento delle strutture ed apparati comunali coinvolti.

Tutto ciò premesso, prima di analizzare in dettaglio lo schema che segue relativamente ai contributi statali per l'anno 2009 e precedenti, è inevitabile constatare almeno due elementi di forte criticità:

- il primo e forse il più significativo è rappresentato ancora una volta dalla carenza di ogni programmazione degli interventi statali in tale settore, testimoniati dalla notevole instabilità dei finanziamenti succedutesi di anno in anno e dalla conseguente incertezza degli investimenti da parte degli Enti locali;
- il secondo rappresenta l'aspetto meramente quantitativo, ma non certo di scarsa rilevanza specialmente nella fase di avvio di un processo così complesso e tuttora pienamente in atto qual è quello dell'Associazionismo.

La diminuzione dei fondi statali a favore della gestione associata dei servizi comunali e la loro mancanza di programmazione, pongono in risalto l'incongruità con cui ancora nel nostro Paese si affronta questo tema – del tutto strategico per il rilancio dei piccoli Comuni – ma evidentemente ancora non sufficientemente compreso a tutti i livelli istituzionali. Si assiste, dal lato dell'impegno regionale, ad una crescita di interesse verso il sostegno di politiche di stimolo ad una cooperazione intercomunale di qualità.

L'ANCI persegue queste finalità nella convinzione che possano costituire una reale occasione di crescita ed in alcuni casi di sopravvivenza di migliaia di piccoli Comuni.

5. I contributi statali

Per l'anno 2009, il fondo per la gestione associata di servizi e funzioni comunali, a favore di Unioni, fusioni e Comunità montane, risulta composto dai seguenti finanziamenti:

- 1.549.370 euro stanziati per le Unioni e le fusioni di Comuni ex art. 1, comma 164 della legge finanziaria n. 662 del 1996;
- 10.329.138 euro stanziati per Unioni e Comunità montane, ex art. 53, comma 10, legge n. 388/2000;
- 20.000.000 euro stanziati per le Unioni di Comuni, che abbiano effettivamente attivato l'esercizio associato di servizi, ex art. 2 quater, comma

2 della legge n.189/2008, che rinvia all'art. 2, comma 2 della legge n. 244/2007, che rinvia all'art. 1, comma 696, legge n. 296/2006, che rinvia all'art. 1, comma 154, legge n. 266/2005 che rinvia all'art. 1, comma 64, legge n. 311/2004 che rinvia all'art. 3, comma 27, legge n. 350/2003.

5.1. La riduzione dei fondi statali dal 2003

Vale la pena di ricordare la Finanziaria per l'anno 2003 come momento di maggiore attenzione rispetto a quanto invece previsto successivamente. Con legge n. 289/2002, infatti, a fronte di un numero di Unioni notevolmente inferiore a quello attuale, circa 50% in meno, e che erogavano un minor numero di servizi, si era infatti previsto:

- 25.000.000 euro stanziati per Unioni e Comunità montane, ex art. 31, comma 6;
- 20.000.000 euro stanziati per le Unioni di Comuni, ex art. 31, comma 2;
- 5.000.000 euro stanziati per le Comunità montane, ex art. 31, comma 2;
- 5.000.000 euro stanziati per le Unioni, destinati a finalità di investimento per l'esercizio associato di servizi di polizia locale, ex art. 31, comma 7.

6. Normativa nazionale in materia di gestioni associate sovracomunali

Il biennio 2008/2009 è stato particolarmente significativo in materia di gestioni associate sovracomunali, a dimostrazione del crescente interesse del legislatore nazionale e sempre più di quello regionale su un tema che evidentemente merita maggiore attenzione rispetto al passato. Non sempre, purtroppo, gli interventi legislativi effettuati nell'obiettivo di regolamentare e semplificare l'intero settore sono riusciti a raggiungere risultati concreti.

Cap. III

La stagione delle Intese

Grazie allo sviluppo delle molteplici forme di cooperazione tra Enti locali, stimulate principalmente dalle innovazioni introdotte dal Testo Unico dell'agosto dell'anno 2000, si è assistito negli ultimi sei anni ad un vero "boom" dell'Associazionismo intercomunale. Un processo di portata storica per le dimensioni che sta assumendo e sostenuto con decisione anche dalle più alte cariche dello Stato per l'elevato e sempre più evidente valore nazionale di tali esperienze. In Italia su un totale di 8.103 Comuni, sono ben 5.800 quelli con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti ed hanno la responsabilità di amministrare

la gran parte del territorio del nostro Paese. Gli stessi Enti sono, storicamente, quelli meno dotati di risorse, umane, economiche e tecnologiche per far fronte a tali responsabilità.

L'estremizzarsi di queste criticità e le nuove opportunità di cooperazione libera ma incentivata tra gli Enti locali, hanno stimolato l'interesse degli Amministratori nel ricercare forme nuove di governance, in grado di migliorare la qualità della vita dei cittadini residenti nei piccoli Comuni italiani.

La rapida evoluzione di queste tematiche ha portato anche alla necessità di ricercare nuovi rapporti e sedi di concertazione tra tutti i soggetti interessati; non da ultima, è cresciuta anche la consapevolezza dei cittadini riguardo al significato delle scelte operate dai propri rappresentanti ed ai benefici possibili ed a diretto vantaggio delle popolazioni locali.

Rispetto alle sedi di concertazione, le maggiori novità si sono concretizzate nel corso degli ultimi anni con due intese: quella raggiunta in data 28 luglio 2005 e quella del 1° marzo 2006, entrambe in sede di Conferenza Unificata, luogo istituzionale di concertazione tra Stato, Enti locali e Regioni.

In tali date, infatti, sono state sancite le prime Intese interistituzionali tra Ministero dell'Interno, ANCI, UNCEM e Regioni in ordine ai nuovi criteri per il riparto e la co-gestione statale/regionale delle risorse statali a sostegno dell'Associazionismo, tenendo conto del nuovo assetto costituzionale.

1. L'Intesa del 28 luglio 2005

In considerazione dei nuovi assetti costituzionali intercorsi negli ultimi anni, l'aspetto più rilevante ed urgente definito in tale occasione (si ricorda che, dall'anno 2000, l'accesso al fondo nazionale ha previsto la presentazione - entro il 30 settembre di ogni anno - di apposita domanda da parte dell'Ente interessato) è stato, innanzitutto, l'accordo di continuare ad applicare i criteri di assegnazione dei contributi di cui al D.M. 318 del 2000 e delle successive modificazioni intervenute con D.M. 289 del 2004, anche per l'anno 2005, rinviando ad una seconda Intesa ulteriori e più dettagliati criteri. Il procedere diversamente, senza un preliminare confronto e intesa come quella raggiunta, avrebbe di fatto compromesso i tempi e l'entità di quanto già previsto dalla legge finanziaria approvata nel dicembre del 2004.

Gli aspetti più significativi che hanno permesso di definire l'Intesa, giunta solo al termine di numerosi incontri, possono essere sintetizzati come segue: 1) riconoscimento di un interesse nazio-

nale diffuso sul tema della gestione associata dei servizi dei piccoli Comuni, manifestato da parte di tutti i soggetti istituzionali coinvolti; 2) presa d'atto della necessità di una più funzionale individuazione e revisione dei criteri di assegnazione dei fondi nazionali e, conseguentemente, regionali di incentivazione.

Molte Regioni, infatti, diversamente dal quadro di pochi anni or sono, stanno dedicando una sempre più diffusa attenzione a queste tematiche, esprimendo il proprio sostegno normativo ed economico al fenomeno.

Non tutte le Regioni, ad oggi, hanno già predisposto interventi specifici, ma è indubbiamente in crescita la sensibilità del legislatore regionale in tal senso.

L'accordo raggiunto getta le basi per una nuova stagione di concertazione che dovrà sempre più anticipare le aspettative dei piccoli Comuni sul tema dell'Associazionismo, senza penalizzare il lavoro svolto sino ad oggi dalle 288 Unioni di Comuni esistenti.

Questi i contenuti salienti dell'Intesa raggiunta tra Governo, Regioni ed Enti locali, ai sensi dell'art. 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n.311, sintetizzati secondo i seguenti punti:

- affermazione dell'impegno dello Stato, delle Regioni e degli Enti locali nel valorizzare i processi di Associazionismo comunale;

- confronto e valutazione annuale degli esiti delle politiche pubbliche statali e regionali di sostegno all'Associazionismo;

- nuova ripartizione del fondo nazionale a decorrere dall'anno 2006. Lo Stato continuerà a gestire direttamente le risorse stanziante nella legge finanziaria per la gestione associata delle funzioni comunali di competenza statale; le Regioni, per la restante parte di risorse, provvederanno a concedere i contributi statali alle forme associative degli Enti locali;

- rinvio ad una successiva Intesa di Conferenza Unificata (poi avvenuta nel marzo 2006), per la definizione dei criteri utili per l'assegnazione delle risorse statali tenendo conto dei seguenti principi: a) valorizzazione dell'entità delle risorse complessive statali; b) rispetto di quanto previsto al punto precedente; c) trasferimento di parte delle risorse statali solo a quelle Regioni che abbiano adottato discipline concertate con gli Enti locali e i loro organismi rappresentativi, tenendo conto della presente Intesa.

2. L'Intesa del 1° marzo 2006

Con l'Intesa del 1° marzo 2006, può considerarsi conclusa, o meglio avviata ad essere attuata, la prima "stagione delle Intese", almeno quelle di

portata nazionale, che hanno visto impegnate le Autonomie locali in un serrato e dibattuto confronto durato oltre un anno in sede di Conferenza Unificata tra Stato, Regioni ed Enti locali.

Per l'anno 2009, con deliberazione del 25 marzo 2009, adottata in sede di Conferenza Unificata, sono state individuate quali destinatarie delle risorse statali le seguenti Regioni: 1) *Abruzzo*, 2) *Calabria* 3) *Campania*, 4) *Emilia-Romagna*, 5) *Lazio*, 6) *Piemonte*, 7) *Sardegna*, 8) *Sicilia*, 9) *Toscana*, 10) *Umbria*, 11) *Veneto*.

Alle Unioni di Comuni che non fanno parte delle Regioni sopra indicate continuerà ad applicarsi il regime dei contributi stabilito dal D.M. 318 del settembre 2000, modificato con il D.M. 289 del 1° ottobre 2004, fino all'adozione dei criteri contenuti nell'Intesa anche da parte di tutte le altre Regioni.

Si auspica che anche a livello decentrato prevalga, innanzitutto, lo stesso metodo di concertazione in quanto l'unico in grado di costruire le migliori premesse per lo sviluppo di processi tendenzialmente stabili ed efficaci di cooperazione intercomunale.

Art. 1- Oggetto

I contenuti dell'Intesa del marzo 2006 - che rispetto a quelli più generali delineati nell'accordo del 28 luglio 2005, hanno determinato il concreto passaggio dalla gestione unicamente nazionale del fondo del Ministero dell'Interno per le gestioni associate (ripartito ai sensi del D.M. 318 del 2000 e sue successive modificazioni e integrazioni) ad un regime di co-gestione Ministero/Regioni, pur se applicato per il 2006 solo alle Regioni indicate alla Tabella 1 come di seguito indicato:

Il Ministero dell'Interno, le Regioni e Province Autonome di Trento e Bolzano e gli Enti locali ai sensi dell'art. 8 comma 6 della legge 5 giugno 2003 n. 131, richiamandosi all'Intesa del 28 luglio 2005 in ordine ai criteri per il riparto e la gestione delle risorse statali a sostegno dell'Associazionismo comunale, hanno evidenziato i principi elencati al punto 4 della suddetta Intesa ricordando in particolare che essa:

- a) specifica i criteri di riparto delle risorse tra le Regioni nel rispetto dei principi di cui alla lettera a) del citato punto 4;
- b) disciplina le modalità per individuare la quota di risorse finanziarie che sarà gestita direttamente dallo Stato ai sensi della lettera b) del citato punto 4;
- c) specifica i requisiti cui dovranno attenersi le discipline normative regionali, ai sensi della lettera c) del punto 4, per accedere alla gestione regionale delle risorse statali;

d) disciplina le modalità in base alle quali la Conferenza Unificata individua le Regioni le cui discipline normative corrispondono ai requisiti per la gestione regionale delle risorse statali, ai sensi della lettera d) del citato punto 4;

e) stabilisce le modalità di applicazione in via sussidiaria della disciplina già contenuta nel decreto del Ministro dell'Interno n. 318/2000 e successive modificazioni, ai sensi della lettera e) del citato punto 4.

Art. 2 - Destinazione

Le risorse per le quali la legge dello Stato prevede una specifica destinazione per Unioni e Comunità montane, sono gestite dalle Regioni, secondo le loro discipline, nel rispetto di tali destinazioni e della presente Intesa.

Le risorse che lo Stato destinerà alla generalità delle forme associative, sono ripartite tra le Regioni, nel rispetto della presente Intesa, senza vincoli di destinazione.

Art. 3 - Requisiti per la gestione regionale delle risorse statali (lettera c punto 4 Intesa)

Le risorse statali di cui all'art. 2, sono ripartite tra le Regioni che hanno adottato discipline di incentivazione nelle quali:

- a) non vi siano limiti temporali di durata degli incentivi destinati ad Unioni di Comuni e a Comunità montane;
- b) siano previste forme di premialità per le gestioni associate svolte da Unioni di Comuni e da Comunità montane;
- c) siano presi in considerazione il numero e la tipologia delle gestioni associate, la popolazione o altri indicatori di disagio in modo tale da favorire l'Associazionismo dei piccoli Comuni;
- d) sia prevista l'attribuzione di contributi solo per le gestioni associate effettivamente attivate ovvero siano previste istruttorie di verifica sul funzionamento reale delle forma associata;
- e) sia prevista la concessione del contributo entro l'anno finanziario di riferimento.

Art. 4 - Individuazione delle Regioni (lettera d punto 4 Intesa)

Al fine di partecipare al riparto delle risorse statali, le Regioni che hanno adottato una disciplina conforme ai criteri di cui all'art. 3 ed hanno intrapreso il processo concertativo ai sensi dell'art. 5, ne danno documentata comunicazione alla Conferenza Unificata entro il 31 gennaio di ogni anno.

La Conferenza Unificata, acquisite tali comunicazioni, individua entro il 31 marzo di ogni anno le Regioni che, avendo adottato una disciplina

conforme ai criteri dell'art. 3, partecipano al riparto delle risorse statali per l'anno di riferimento.

Lo Stato trasferisce le risorse finanziarie alle stesse Regioni entro il 30 aprile di ciascun anno. Per il solo anno 2006, in considerazione dell'approssimarsi della scadenza della legislatura al momento della definizione dell'Intesa, i termini sopraelencati sono stati prorogati rispettivamente al 30 giugno 2006 e al 31 luglio; di conseguenza il termine relativo al trasferimento delle risorse alle Regioni da parte del Ministero, è stato prorogato al 31 luglio 2006.

Art. 5 - Concertazione Regioni - Enti locali per l'applicazione della presente intesa (lettera c punto 4 Intesa)

Le Regioni si impegnano a valutare con le rappresentanze degli Enti locali, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, gli effetti conseguenti all'applicazione dell'Intesa del 28 luglio 2005 e della presente Intesa anche al fine di concordare eventuali modifiche dei criteri di concessione dei contributi e di valorizzare le esperienze associative consolidate cui partecipino i piccoli Comuni.

Le Regioni, nei termini previsti, comunicano alla Conferenza Unificata le iniziative a tal fine intraprese, gli atti adottati e gli eventuali accordi assunti con le rappresentanze degli Enti locali.

Art. 6 - Partecipazione degli Enti locali alla definizione delle politiche in favore dell'Associazionismo

Stato e Regioni, conformemente ai propri ordinamenti, si impegnano a consolidare e sviluppare la partecipazione degli Enti locali alla definizione delle politiche in favore dell'Associazionismo comunale.

In occasione della sessione annuale prevista dall'Intesa del 28 luglio 2005, n. 873, Stato e Regioni danno adeguata comunicazione delle iniziative intraprese.

Con successiva Intesa da sancire in Conferenza Unificata, sarà istituito un Osservatorio presso la medesima Conferenza col compito di monitorare le forme associative degli Enti locali ed i processi di riordino istituzionale.

Art. 7 - Applicazione sussidiaria della disciplina statale (lettera e punto 4 Intesa)

Nei territori delle Regioni che non sono individuate, ai sensi dell'art. 4, tra quelle partecipanti al riparto si applicano in via sussidiaria, nell'anno di riferimento, i criteri contenuti nel decreto del Ministro dell'interno 1° settembre 2000, n. 318, come modificato dal decreto del Ministro

dell'interno 1° ottobre 2004, n. 289 o ulteriormente modificato per quanto necessario all'attuazione della presente Intesa.

Alla concessione dei contributi in favore delle forme associative attivate nei territori delle suddette Regioni provvede lo Stato utilizzando le risorse complessive del fondo che non sono ripartite. Le risorse sono gestite dallo Stato in maniera indistinta.

Art. 8 - Sostegno alle fusioni ed alle gestioni associate in materie di competenza statale (lettera b punto 4 Intesa)

Al Ministero dell'Interno è riservata la gestione delle risorse statali destinate al finanziamento degli Enti risultanti dalla fusione di Comuni e della quota delle risorse per l'esercizio associato di funzioni e servizi di competenza esclusiva dello Stato (poi definita in percentuale del 6,5% con successiva intesa in Conferenza Unificata). Tali risorse, valutate congrue in relazione al complesso del fenomeno associativo ed ai contributi in corso per le fusioni di Comuni, sono quantificate:

- a) per le fusioni, in relazione alla normativa vigente;
- b) per l'esercizio associato di funzioni e servizi di competenza esclusiva dello Stato, nella misura fino al 15% del complesso delle risorse stanziati, detratte le somme di cui alla lettera a). È attivato, presso la Conferenza Unificata, un tavolo tecnico avente il compito di verificare la corrispondenza tra le competenze statali esercitate dai Comuni in forma associata e i costi reali di dette funzioni.

Le risorse saranno imputate prioritariamente sulle disponibilità delle risorse di cui all'art. 1, comma 164, della legge n. 662 del 1996 e, ove queste risultino insufficienti, in misura proporzionale sul complesso delle disponibilità stanziate a sostegno dell'associazionismo comunale. Ai fini del riparto annuale di cui al successivo art. 9, le risorse per le fusioni, sono aggiornate dal Ministero dell'Interno in relazione alla effettiva dimensione del fenomeno. Qualora nel corso dell'anno di riferimento vengano realizzate nuove fusioni di Comuni, le risorse necessarie per garantire il contributo spettante a tali nuove fusioni verranno imputate alle disponibilità per l'anno successivo.

Ulteriori risorse sono attribuite dal Ministero dell'Interno a favore delle Unioni di Comuni e delle Comunità montane svolgenti l'esercizio associato di funzioni e servizi comunali di competenza esclusiva dello Stato con riferimento alla popolazione.

Ai fini del calcolo delle risorse da attribuire alle Unioni e alle Comunità montane, a ciascuno di questi Enti verrà attribuito un contributo pari ad una adeguata percentuale del valore nazionale medio per abitante dei contributi erariali, considerando a tal fine la popolazione di ciascun Comune fino ad un valore massimo di 5.000 abitanti.

In caso di insufficienza di risorse, il contributo spettante è riproporzionato in relazione alle risorse disponibili.

Art. 9 - Criteri di riparto del fondo tra le regioni (lettera a punto 4 dell'Intesa)

1. Nell'anno 2006 a ciascuna Regione spettava:

a) una quota delle risorse da destinare alle Unioni di Comuni e Comunità montane stanziata ai sensi dell'art. 53, comma 10, della legge 388 del 2000, secondo quanto indicato nell'allegato A tabella 1, detratte eventualmente le somme di cui all'art. 8, dell'Intesa nei casi ivi previsti;

b) una quota delle risorse, da destinare alle Unioni di Comuni, stanziata ai sensi dell'art. 1, comma 164 della legge n. 662 del 1996, e di quelle che eventualmente risulteranno stanziata con destinazione specifica in favore delle sole Unioni di Comuni, fino alla permanenza di detta destinazione detratte le somme per le fusioni ed i servizi di competenza statale nei casi ivi previsti, secondo quanto indicato nell'allegato A, tabella 2;

c) una quota delle eventuali risorse di cui all'art. 2, calcolata in proporzione alla popolazione regionale. A tal fine sono utilizzati i dati ufficiali ISTAT relativi alla popolazione residente calcolata alla fine del penultimo anno precedente.

2. Salvo quanto previsto dall'art. 10, a decorrere dall'anno 2007, a ciascuna Regione, cui dovevano essere ripartite le risorse statali ai sensi dell'art. 4, spettava, per le risorse statali di cui al comma 1, lettere a) e b), del presente articolo, una quota calcolata ai sensi dell'allegato B (su sito www.anci.it link Unioni, Intesa 1° marzo, sistema di calcolo risorse statali successive anno 2006). Per le risorse statali eventualmente destinate alle generalità delle forme associative, resta ferma l'applicazione del criterio ivi previsto.

Art. 10 - Revisione dell'Intesa

I criteri della Intesa devono essere oggetto di verifica e revisione orientate dal monitoraggio dello sviluppo delle Unioni di Comuni e delle Comunità montane da realizzarsi con successiva Intesa da sancire in Conferenza Unificata entro il 30 settembre 2007, salva l'esigenza di provvedervi anticipatamente in relazione all'evoluzio-

ne del quadro normativo di ordinamento degli Enti locali.

In assenza di nuove intese continua ad applicarsi quella del 1° marzo 2006.

Cap. IV

Quadro normativo nazionale delle forme associative

Rispetto al quadro normativo, è il Testo Unico dell'Ordinamento degli Enti Locali, D.Lgs. 267/2000, in fase di aggiornamento con il nuovo dettato costituzionale e la riscrittura del Codice delle Autonomie locali, che contiene tuttora le disposizioni di revisione e raccordo della normativa succedutasi negli anni novanta.

Il T.U.E.L. rappresenta, quindi, il principale riferimento dell'inversione di tendenza voluta dal legislatore su tali tematiche e la loro evoluzione legislativa a livello nazionale.

Dalle forme più semplici e con scadenza predefinita a quelle più complesse e con prospettive di maggiore durata e stabilità, tutte possono utilmente concorrere, seppure partendo con gradi diversi di integrazione, all'obiettivo di "ottimizzare il sistema" rafforzando gli Enti nella loro azione di governo del territorio e nell'erogazione di migliori servizi ai cittadini.

Queste, in sintesi, le forme associative messe a disposizione dal capo V del T.U.E.L.

1. Le Unioni di Comuni

Un più specifico approfondimento merita di essere dedicato al modello Unioni. Dopo una fase di stazionamento della crescita delle Unioni, avvenuta principalmente per l'incertezza normativa, regolamentare e finanziaria purtroppo ancora tale in materia, si registra nel 2005 e nel 2006 una attività nuovamente in crescita sia a livello locale che nazionale, pur se l'importanza e le potenzialità dell'intera problematica non hanno ancora raggiunto la diffusione auspicata (circa 1.500 Comuni sono in Unione ma ben 5.800 sono gli Enti con popolazione inferiore ai 5.000 abitanti).

In tal senso, prosegue con determinazione l'impegno dell'ANCI in favore dei piccoli Comuni, nella consapevolezza delle difficoltà di carattere generale che essi si trovano ad affrontare e che possono trovare certamente un forte sostegno con lo sviluppo dell'Associazionismo intercomunale e, in particolare, attraverso le Unioni. Per affermare tali principi, l'ANCI ha tenuto a Milano, il 16 maggio 2008, il II FORUM Unioni di Comuni e Associazionismo Intercomunale, a tre anni

dal primo “Forum Associazionismo” tenuto ad Ancona nel settembre 2005. Più recentemente, il 9 luglio 2009, si è tenuto a *Cernobbio, Villa Erba* – un seminario di approfondimento sulle Unioni di Comuni in relazione al federalismo fiscale ed istituzionale, alla presenza di rappresentanti del Governo, di studiosi e di esponenti degli Enti locali. Particolare attenzione è stata inoltre rivolta alla realtà delle “Grandi” Unioni, in crescita nell’ultimo anno in alcune Regioni.

2. Una nuova cultura dell’amministrare

L’affermazione di una diversa e più moderna cultura dell’amministrare potrà, infatti, garantire, al meglio, la creazione di livelli più adeguati agli aspetti sociali, culturali, storici ed ambientali dei Comuni italiani e, conseguentemente, del nostro Paese; per questo motivo occorre un impegno in tale direzione da parte tutti i livelli istituzionali. I piccoli Comuni sono parte integrante del sistema delle Autonomie locali, ma sono anche quegli Enti meno in grado di poter erogare le stesse prestazioni e garantire ai propri cittadini gli stessi diritti di comunità di maggiore dimensione demografica e meglio attrezzate.

Per questi motivi l’ANCI ha assunto una posizione tesa al diffondersi dell’Associazionismo intercomunale, interpretando pienamente le modifiche introdotte al riguardo dal legislatore e contenute nel Testo Unico degli Enti locali del 18 agosto 2000.

In particolare, le peculiarità della forma associativa rappresentata dalle Unioni di Comuni, per ciò che comportano sia da un punto di vista socio-economico che culturale di medio-lungo termine, hanno suscitato un’azione dell’ANCI di deciso impegno verso queste realtà, anche come elemento tendenzialmente stabile e trainante dell’intero processo associativo.

Dal dicembre 2001 si è costituito e opera, presso la sede dell’ANCI, Roma, il “*Coordinamento Nazionale delle Unioni di Comuni*” di cui fanno parte i Coordinatori delle Unioni di Comuni delle ANCI regionali e sono invitati a partecipare i Presidenti delle Unioni o loro delegati.

Dal novembre 2004, a seguito delle modifiche statutarie approvate a Genova alla XIII Assemblea Congressuale ANCI, il Coordinamento Nazionale delle Unioni di Comuni è previsto e disciplinato dall’art. 26 dello Statuto ANCI.

Per affrontare le specificità delle problematiche vissute dalle Unioni, anche in virtù di una normativa non ancora adeguatamente sviluppata a loro riguardo, il Coordinamento si è dotato di un gruppo di lavoro tecnico.

Un crescente numero di Coordinamenti a livello

di Regione si stanno costituendo, inoltre, presso le ANCI regionali anche in relazione alle sempre più sensibili politiche adottate dalle Regioni (molte ancora in fase “embrionale” a tale riguardo).

Le notevoli innovazioni introdotte dal legislatore hanno aperto nuove e più stimolanti prospettive alla diffusione, presso le Amministrazioni locali, di questa importante forma di sinergia intercomunale, finalizzata prioritariamente alla realizzazione in maniera più ottimale di servizi e funzioni ma anche, in quanto nuovo Ente locale, volta a costruire una maggiore e benefica integrazione socio-economica e culturale della gran parte del territorio nazionale, con sostanziale crescita di competitività e appetibilità di zone sinora disagiate.

Gli elementi maggiormente significativi della riforma possono essere individuati nei seguenti sette passaggi fondamentali.

1) *Affermazione del principio della volontarietà*
Questa innovativa e lungimirante impostazione ha consentito di passare dalle 16 Unioni “pioniere” costituitesi negli anni novanta, alle quali va il merito di aver comunque intrapreso questo percorso in un contesto certamente meno “sensibile” rispetto a quello odierno, alle 317 attualmente e costantemente monitorate su tutto il territorio nazionale.

Ma il dato forse maggiormente significativo è rappresentato dal totale dei 1.500 piccoli Comuni (90% circa con meno di 5.000 abitanti) e piccolissimi (identificabili con gli Enti con popolazione fino a 3.000 ed a 1.000 abitanti) unitisi volontariamente in un decennio.

Un fatto certamente storico e senza precedenti nel nostro Paese, tenendo dovutamente conto delle forti tradizioni locali, delle identità e di radicate quanto varie culture di cui esso è costituito ma che stanno trovando, nelle Unioni, la possibilità della loro stessa valorizzazione e conservazione.

L’affermazione ed il rispetto del principio della volontarietà si collocano evidentemente in un’ottica di maggiore riconoscimento dell’Autonomia dei Comuni, a qualsiasi dimensione demografica essi appartengano.

2) *Eliminazione del vincolo della fusione obbligatoria*

Dapprima con la legge n. 265/1999, di modifica della legge 142/1990, successivamente con il D.Lgs. n. 267/2000 (T.U.E.L.), si è passati dal principio dell’obbligatorietà della fusione – dopo dieci anni dei Comuni partecipanti all’Unione – ad un approccio facoltativo basato sull’affermazione del principio della volontarietà.

L'obbligo della fusione programmata ha, di fatto, inibito la diffusione di questi processi nell'intero arco degli anni '90 provocando uno sviluppo inadeguato di nuove forme di *governance*, necessarie agli Enti locali per accrescere la propria competitività.

Appare di rilievo sottolineare e riflettere in merito alla circostanza che, proprio dall'entrata in vigore della nuova normativa, in un crescente numero di casi si parla di sempre più probabili fusioni – ovviamente volontarie – sia tra quei Comuni che ormai da anni hanno scelto l'Unione, sia tra quelli che sarebbero pronti ad effettuare direttamente questo passaggio.

3) *Eliminazione del limite dei 5.000 abitanti per i Comuni partecipanti all'Unione*

Sebbene l'Unione di Comuni, come le altre forme associative, resti rivolta principalmente ai Comuni con tale dimensione demografica, il legislatore ha inteso a ragione promuovere, presso tutti gli Enti, la ricerca di ambiti di adeguatezza ottimali per la gestione associata di servizi e funzioni comunali.

L'eliminazione del vincolo normativo dei 5.000 abitanti opera quindi in tale direzione, rimanendo implicito che Enti di dimensioni sostanzialmente maggiori hanno meno necessità di realizzare le stesse sinergie dei piccoli Comuni, almeno ricorrendo alle stesse forme associative.

4) *Eliminazione del vincolo dell'appartenenza alla stessa Provincia e della contiguità territoriale*

Anche il superamento di questi limiti rientra in una logica volta più al raggiungimento del risultato finale che alla predefinizione di schemi poco flessibili e vincolanti nella ricerca di ambiti di adeguatezza più ottimali.

5) *Decreto del Ministero dell'Interno n. 318 del 1° settembre 2000*

Altro passaggio certamente di sostegno allo sviluppo delle Unioni è rappresentato dal Decreto del Ministero dell'Interno n. 318 del 1° settembre 2000 e delle successive modificazioni introdotte con il D.M. 289 del 1 ottobre 2004 in virtù delle profonde evoluzioni intercorse negli ultimi anni.

Tale D.M. contiene il regolamento concernente i criteri di riparto dei fondi erariali destinati al finanziamento dell'esercizio associato di funzioni comunali.

Per l'analisi dettagliata del D.M. 318/2000 e delle sue modificazioni e integrazioni si rinvia al successivo paragrafo.

6) *Interventi regionali aggiuntivi a quelli statali*

In linea con un'azione di sostegno e di sviluppo quanto più omogeneo della cooperazione tra Enti

locali che, per la sua rilevanza, deve essere attuata diffusamente su tutto il territorio nazionale, sono previsti interventi di carattere regionale.

Le peculiarità geografiche dei territori, gli obiettivi differenziabili per priorità di programmazione o urgenze, possono e debbono essere messi in risalto ed affrontati tramite uno specifico ed opportuno intervento di tutte le Regioni.

È, infatti, a livello regionale che potranno essere affrontate al meglio, ad esempio, le problematiche inerenti la dimensione demografica dei Comuni che intendono associarsi o la tipologia dei servizi e delle funzioni che necessitano di incentivi maggiori.

È questo il significato essenziale di quanto disposto dall'art. 33 del T.U.E.L., laddove prevede in ogni comma un forte richiamo in tal senso.

Aver evidenziato la necessità del pieno coinvolgimento dei Comuni nel processo di riorganizzazione di servizi, delle funzioni e delle strutture comunali, ha certamente percorso i tempi nell'affermazione costituzionale del Consiglio delle Autonomie locali, quale organo di consultazione tra Regioni ed Enti locali, previsto ora espressamente dall'art. 123 della Costituzione, così integrata dalla legge n. 3/2001.

L'intervento regionale a favore delle Unioni e delle forme di associazionismo assume, quindi, un ruolo determinante e complementare a quello statale, per uno sviluppo specifico, capillare ed armonico del nuovo assetto della Repubblica.

Attualmente, si riscontra un crescente impegno regionale in questa direzione; in particolare, in quelle le Regioni in cui è maggiore la presenza dei piccoli Comuni, pur rimanendo ancora molto da realizzare in termini di adeguate e concertate incentivazioni.

7) *Riforma del Titolo V della Costituzione*

La significativa riforma costituzionale, avvenuta con legge n.3 del 2001, ha collocato i Comuni in una posizione di maggiore autonomia e responsabilità rispetto al passato.

Ciò rappresenta una coerente acquisizione costituzionale del principio di sussidiarietà, a porre l'accento l'importanza anche dell'Ente territoriale più piccolo e più prossimo al cittadino nella ricerca di innalzare il livello dei servizi dallo stesso usufruibili.

L'ANCI ha sempre sostenuto che i piccoli Comuni possono avere un ruolo insostituibile nel nostro Paese; oggi non solo per già convinte e argomentate motivazioni sociologiche, politiche o storico-culturali, ma anche per un ragionamento giuridico fondato nella riforma costituzionale del Titolo V, tutti i livelli di governo sono chiamati a prenderne atto.

Per svolgere al meglio l'esercizio delle funzioni amministrative del singolo piccolo Comune, quest'ultimo deve però essere posto in condizione di decidere – volontariamente – la forma organizzativa e amministrativa di cui dotarsi e nella quale riconoscersi.

L'Unione di Comuni, in cui una pluralità di Enti cooperando strettamente fra loro possono governare il territorio in maniera più efficace, maggiormente economica, ma soprattutto flessibile e duratura, assume un rilievo di particolare significato nel quadro dell'Associazionismo intercomunale.

La scelta delle Unioni comunali intende affermare qualcosa di più di una gestione associata pura e semplice ed a questo meramente strumentale; il valore aggiunto di questa forma associativa risiede, innanzitutto, nella condivisione di un progetto politico per lo sviluppo di un territorio, nel creare, quindi, le condizioni per dare risposte più efficienti alle popolazioni ed al mondo delle imprese; il tutto in un'ottica di rispetto delle singole individualità, che però non esclude a priori delle evoluzioni anche degli assetti territoriali nella ricerca dell'affermazione del criterio di adeguatezza richiamato dal nuovo Titolo V della Costituzione.

3. La normativa

Dal punto di vista strettamente normativo le Unioni di Comuni sono disciplinate dagli artt. 32 e 33 del Capo V del T.U.E.L., mentre con le disposizioni contenute nell'art. 27 del Capo IV, il legislatore ha esteso anche alle Comunità montane la definizione di unioni di Comuni, non intendendo influire però sulle diverse connotazioni tipiche dei due Enti locali: l'uno preposto per sua natura alla salvaguardia ed alla valorizzazione dei territori montani, l'altro finalizzato al miglioramento dei servizi alla persona con sinergie funzionali stabili e flessibili, con possibili evoluzioni socio-economiche ed istituzionali a favore dei piccoli Comuni, ovunque essi siano collocati.

Come previsto dall'art. 32, comma 1, del D.Lgs. 267/2000, T.U.E.L., l'Unione può essere costituita tra due o più Comuni – non più obbligatoriamente contermini – allo scopo di gestire congiuntamente una pluralità di funzioni comunali. Le Unioni di Comuni sono Enti locali a tutti gli effetti (cfr. inoltre art. 2 TUEL) e dotati di personalità giuridica propria. Addotano un proprio Statuto che individua gli organi, le modalità per la loro costituzione, le funzioni svolte e le risorse corrispondenti (comma 1 e 2).

La definizione di "Enti locali" espressa dal comma 2, ma prevista espressamente riguardo alle

Unioni anche dall'art. 2 del T.U.E.L., rappresenta certamente un aspetto di non poca rilevanza. Questa definizione giuridica delle Unioni ha inteso conferire a questa forma di associazionismo una precisa rilevanza e dignità, equiparandole agli altri Enti locali già esistenti e soprattutto, estendendo ad esse la stessa natura giuridica.

Lo Statuto deve essere approvato, con l'atto di adesione all'Unione, dai Consigli dei Comuni partecipanti che concordano così le regole fondamentali per l'amministrazione coordinata delle attività ed i mezzi finanziari dell'Unione, con possibilità di adeguare, in qualsiasi momento, le regole predette secondo le esperienze realizzate nel tempo.

In merito alla procedura da seguire per integrare la composizione dell'Unione, in considerazione dell'autonomia statutaria e regolamentare riconosciuta alle Unioni di Comuni dall'art. 32 del Testo Unico dell'Ordinamento degli Enti locali, oltre che ad evidenti esigenze di funzionalità, semplificazione amministrativa ed economia dei costi di gestione, l'adesione all'Ente di nuovi Comuni si intende perfezionata con le delibere dei relativi Consigli e subordinata alla modifica dello Statuto dell'Unione, approvata dai Consigli dei Comuni già aderenti.

Non si ritiene, quindi, necessario procedere con una modifica dell'atto costitutivo innanzi al notaio al fine integrare la composizione dell'Ente, condizione invece opportuna in fase di prima costituzione formale dell'Unione.

Allo Statuto è, inoltre, affidata la previsione del Presidente dell'Unione scelto fra i Sindaci dei Comuni interessati e degli altri organi, formati da componenti delle Giunte e dei Consigli dei Comuni associati, garantendo la rappresentanza delle minoranze (comma 3).

Quest'ultimo aspetto costituisce uno degli elementi di maggiore "delicatezza istituzionale" nella fase di avvio dell'Unione.

Per questi motivi, nonché al fine di interpretare pienamente la *ratio legis* espressa riguardo alla rappresentanza delle minoranze, il Ministero dell'Interno ha chiarito questo aspetto con una nota emanata per le Comunità montane, anch'esse definite Unioni dal T.U.E.L.

All'indomani della riforma è stato, infatti, utilmente evidenziato che il principio della garanzia della rappresentanza delle minoranze, a causa della valenza che esso assume nella composizione e nel funzionamento degli organi elettivi, debba essere riconosciuto prevalente e preminente, con l'ovvia conseguenza che le norme in materia di composizione degli organi dei Comuni trovino applicazione, nel caso di specie, solo se compatibili con quel principio.

Applicazione pratica del terzo comma dell'art. 32 è che il limite quantitativo fissato dall'art. 37, comma 1, in merito alla composizione numerica dei Consigli per fascia di popolazione, non rileva nella sola ipotesi in cui, per l'entità demografica dei Comuni che costituiscono le Unioni verrebbe pregiudicata l'attuazione del principio della partecipazione delle minoranze in seno all'organo rappresentativo dell'Ente di gestione associata.

Nella stessa nota ministeriale si chiarisce, inoltre, come tale deroga non possa essere applicata anche per la composizione dell'organo esecutivo.

In questa fattispecie trova, infatti, applicazione l'art. 47, comma 1, in merito alla composizione delle Giunte, in cui si prevede che la Giunta comunale e la Giunta provinciale siano composte da un numero di Assessori, stabilito dagli Statuti, che non deve essere superiore ad un terzo, arrotondato aritmeticamente, del numero dei Consiglieri comunali e provinciali, computando a tal fine il Sindaco ed il Presidente della Provincia e, comunque, non superiore a sedici unità.

Il numero dei componenti dell'organo esecutivo non deve essere, quindi, superiore ad un terzo dei membri dei Consigli comunali così come determinati dal citato art. 37, comma 1, riguardo ovviamente all'entità demografica dei Comuni che costituiscono le Unioni di Comuni e le Comunità montane.

Ulteriore elemento di approfondimento a tale riguardo è rappresentato, nel comma 5 dell'art. 32, dalla previsione che alle Unioni si applicano, in quanto compatibili, i principi previsti per l'ordinamento dei Comuni.

In particolare, sempre in relazione alle norme in materia di composizione degli organi, si stabilisce che il numero dei componenti non può comunque eccedere i limiti previsti per i Comuni di dimensioni pari alla popolazione complessiva dell'Ente.

Probabilmente, in queste definizioni, risiede da un lato la lungimiranza del legislatore che ha inteso certamente favorire premesse flessibili e funzionali allo sviluppo delle Unioni, dall'altro la "preoccupazione" di fornire comunque un quadro di riferimento normativo che potesse essere adattabile a queste nuove realtà.

Da tenere conto che all'epoca della scrittura del disegno di legge poi convertito in legge ed oggi parte integrante del T.U.E.L., esistevano solo 16 Unioni su tutto il territorio nazionale e l'esperienza del decennio precedente non costituiva certo elemento di utile riferimento in tal senso per il legislatore.

Per quanto attiene all'organizzazione interna, le Unioni hanno potestà regolamentare che, tenendo conto dell'insieme dei singoli territori

comunalmente amministrati, dovrà fare riferimento alle funzioni attribuite e potrà estendersi anche ai rapporti finanziari necessari per definire le risorse attribuite o riservate all'Unione e per disciplinare le funzioni che l'Unione potrà esercitare per acquisirle.

Un certo approfondimento meritano le disposizioni in esame per quanto attiene all'oggetto della gestione associata, a volte menzionate solo come funzioni, altre solo come servizi.

L'art. 32, comma 1, del T.U.E.L. stabilisce che le Unioni sono costituite per esercitare congiuntamente una pluralità di funzioni.

Il riferimento ai servizi appare, invece, chiaramente nel comma 5, dello stesso art. 32, che dispone l'assegnazione alle Unioni degli introiti derivanti dalle tasse, tariffe e contributi relativi ai servizi ad esse affidati.

Nell'art. 33, per quanto concerne l'intervento regionale su tali temi, si fa riferimento ad un programma di individuazione degli ambiti per la gestione associata sovracomunale di funzioni e servizi, realizzato anche attraverso le Unioni.

Pur riconoscendo una certa disomogeneità di scrittura della norma, appare tuttavia evidente l'intento del legislatore volto a promuovere la nascita, anche graduale, di nuove sinergie tra i piccoli Comuni, purché valide e proiettate verso una quanto maggiore possibile cooperazione.

Tra le disposizioni presenti all'art. 33, oltre a quanto sopra accennato, è opportuno porre in rilievo alcuni passaggi che affermano e ribadiscono, anche a livello regionale, i principali criteri ispiratori della riforma.

Nella disciplina delle incentivazioni le Regioni sono tenute ad attenersi ai seguenti principi:

- a) erogare il massimo dei contributi nelle ipotesi di massima integrazione al fine di sostenere il massimo grado di unificazione tra i Comuni;
- b) prevedere comunque maggiori contributi a favore delle Unioni e delle fusioni rispetto alle altre forme di gestione sovracomunale;
- c) promuovere le Unioni senza porre vincoli di alcun tipo alla successiva fusione, prevedendo tuttavia benefici aggiuntivi per le Unioni che deliberino autonomamente e volontariamente, su conforme proposta dei Consigli dei Comuni interessati, di procedere alla fusione.

Ultimo aggiornamento normativo è avvenuto con quanto previsto dall'art. 1-quater, comma 8, del D.L. 31 marzo 2003, n. 50, convertito dalla legge 20 maggio 2003, n. 116.

Con le nuove disposizioni che, nel dettaglio, sono affrontate nel paragrafo sul D.M. 318 del 1 settembre 2000, sono state introdotte alcune rilevanti integrazioni della disciplina sulle Unioni.

Innanzitutto, pur mantenendo le Unioni su di un piano di libero accesso da parte dei Comuni di qualsiasi entità demografica, è stata prevista una soglia invalicabile di 5.000 abitanti per il calcolo massimo dei contributi statali spettanti ai singoli Comuni in base ai criteri del D.M. 318/2000 che, tra i parametri per l'erogazione degli incentivi, stabilisce appunto quelli inerenti la popolazione. Partendo dalla considerazione dell'esperienza svoltasi sino ad oggi (cfr. anche indagine CIT-TALIA-PUBLICA RES, settembre 2007) e da quanto evidenziato dalle stesse Unioni, il legislatore ha inteso orientare il quadro normativo e regolamentare in modo da favorire più decisamente i piccoli Comuni, verso i quali la normativa sull'associazionismo è, da sempre, prioritariamente indirizzata.

Si è così ritenuto di non impedire ai singoli Comuni con popolazione superiore ai 5.000 abitanti di poter far parte di una Unione, in cui spesso possono apportare il proprio benefico know how, quanto di limitare il contributo statale erogabile per il parametro demografico, anche a fronte dell'esiguità del fondo nazionale delle Unioni in relazione alla forte crescita delle stesse.

Sempre in questa direzione è stata prevista la non erogabilità dei contributi ai Comuni con popolazione superiore ai 30.000 abitanti.

Nell'applicazione pratica, sintetizzata, ad un Comune con popolazione fino ai 30.000 abitanti sarà riconosciuto un contributo/popolazione equiparato a quello di un Comune di 5.000 abitanti; oltre tale soglia non spetta alcun contributo.

A livello regionale potranno essere bene adottati più specifici parametri a tale riguardo e concertandoli con i Comuni.

Piemonte e Lombardia, ad esempio, sono caratterizzate da Unioni di Comuni fatte di piccoli e piccolissimi Comuni, altre Regioni come ad esempio la Campania sono caratterizzate da Unioni di Comuni di dimensioni demografiche ben più ampie.

4. Il decreto del Ministero dell'interno n. 318 del 1° settembre 2000

La rapida evoluzione del panorama associativo nazionale, in particolare, quello relativo alla crescita delle Unioni comunali, ha reso necessario un sostanziale aggiornamento del Decreto che costituisce, tuttora, il principale riferimento nazionale dello sviluppo avvenuto in questo settore stante la limitata diffusione degli interventi regionali previsti.

Questi sono i parametri di massima tuttora validi per l'attribuzione del fondo nazionale a favore delle Unioni, fusioni e Comunità montane:

- 15% ai Comuni derivanti da procedure di fusione;
- 60% alle Unioni di Comuni;
- 25% alle Comunità montane.

L'evidente prevalenza della quota destinata alle Unioni dei Comuni tiene conto della nuova prospettiva della normativa e, non da ultimo, della unicità dei fondi messi a disposizione delle stesse. Le risorse non utilizzate per una delle fattispecie indicate possono essere destinate alle altre che presentino carenze di fondi.

Il regolamento ha, dunque, come finalità l'incentivazione delle gestioni associate tra Comuni ripartendo le risorse destinate a tal fine dalle leggi finanziarie approvate di anno in anno; quest'ultimo aspetto rappresenta evidentemente un elemento di criticità riguardo alla difficoltà di programmazione degli investimenti da erogare e da ricevere.

L'ANCI, a tale riguardo, ha proposto una programmazione almeno triennale degli incentivi finanziari.

Per la quantificazione dei contributi spettanti, occorre tenere conto dei seguenti parametri:

a) popolazione:

alle Unioni, fusioni e Comunità montane, spetta un contributo per abitante pari ad una percentuale del valore medio nazionale pro-capite dei contributi erariali.

La percentuale crescente per le Unioni con popolazione fino a 20 mila abitanti e decrescente per quelle di maggiore dimensione demografica testimonia la volontà di incentivare maggiormente le aggregazioni tra Comuni più piccoli verso cui l'intera disciplina si è sempre rivolta.

Tuttavia, le esigenze attuali hanno posto in evidenza come ciò non sia più sufficiente, sottoponendo l'intero D.M. 318/2000 ad una profonda ed organica revisione volta ad orientare i contributi in maniera più decisa verso la qualità dei servizi e delle funzioni esercitate in forma associata e in misura minore verso il mero dato demografico.

Questo il testo delle novità introdotte dall'art. 1-quater, comma 8, del decreto legge 31 marzo 2003, n. 50, convertito dalla legge 20 maggio 2003, n.116 e recepite nel D.M. 289 del 2004:

“Comma 8. Qualora comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti facciano parte delle unioni di comuni, i parametri di riparto previsti dal decreto del Ministro dell'interno adottato ai sensi dell'art. 6, comma 8, della legge 3 agosto 1999, n. 265, sono applicati considerando tali enti come comuni con popolazione sino a 5.000 abitanti. Sono comunque esclusi ai fini dell'applicazione dei parametri di riparto i comuni con popolazione superiore a 30.000 abitanti”;

b) numero degli Enti associati:

alle Unioni di Comuni spetta un contributo per abitante pari ad una percentuale del valore medio nazionale pro-capite dei contributi erariali in ragione del numero dei Comuni che fanno parte dell'Unione;

c) servizi esercitati in forma associata:

alle Unioni di Comuni o alle Comunità montane spetta un contributo pari ad una percentuale del totale delle spese sostenute in relazione al servizio/i esercitato in comune, con i dati riferiti all'ultimo rendiconto approvato.

Qualora l'Unione dei Comuni coincida esattamente con gli ambiti territoriali ottimali di esercizio delle funzioni, individuati ai sensi del decreto legislativo n. 112 del 31 marzo 1998, i contributi sono aumentati del 5 per cento.

Il Ministero dell'Interno approva con successivi decreti i modelli per le certificazioni necessarie ad ottenere l'assegnazione dei contributi previsti per le Unioni e per la gestione associata delle funzioni e dei servizi da parte dei Comuni.

5. Il D.M. 289/2004 di modifica del D.M. n. 318/2000 - Regolamento concernente i criteri di riparto dei fondi erariali destinati al finanziamento delle Unioni di Comuni, fusioni e Comunità montane

L'ANCI ha partecipato attivamente alla revisione del D.M. 318/2000, in merito ai criteri e le modalità di erogazione di contributi a favore delle Unioni di Comuni, delle Comunità montane e delle fusioni per l'esercizio associato dei servizi comunali, la riscrittura del D.M. è stato portato all'attenzione della Conferenza Stato-Città ed Autonomie Locali del 24 luglio 2003.

Il passaggio successivo, in Conferenza Unificata, è avvenuto nell'aprile del 2004, mentre nell'adunanza del 30 agosto dello stesso anno, il Consiglio di Stato non ha espresso rilievi nel merito dei contenuti del D.M. 318 novellato, pur evidenziando la necessità di inquadrare il nuovo regolamento nel contesto costituzionale attuale, affrontando il problema del coordinamento della finanza pubblica tra Stato e Regioni e richiamando l'opportunità di dare l'avvio immediato ad un tavolo con le rappresentanze nazionali delle Autonomie locali che ha prodotto, successivamente, l'Intesa del 28 luglio 2005 richiamata al capitolo precedente.

Il C.d.S. ha riconosciuto, tuttavia, la situazione di urgenza di utilizzazione delle risorse stanziata per l'anno 2004, anche sulla base dei pareri espressi in Conferenza Unificata dalle Associazioni degli Enti locali.

Le modifiche del regolamento, in gran parte so-

stenute dall'ANCI, vanno nella direzione di incentivare quei Comuni che svolgono pienamente servizi e funzioni in forma associata, introducendo, quindi, parametri maggiormente premianti per la qualità dei servizi svolti e, in misura ridotta, per la consistenza della popolazione delle Unioni e per il numero dei Comuni che si mettono insieme, come previsto anche nelle leggi Finanziarie degli anni 2001 e seguenti.

È stato, inoltre, previsto che le Unioni, le Comunità montane e le fusioni debbano dimostrare l'effettiva gestione associata di servizi e/o funzioni attraverso la presentazione di apposita e dettagliata certificazione.

Da tenere presente che le modifiche applicabili sin dall'assegnazione dei contributi, richiesti entro il 30/9/2003, hanno riguardato le novità introdotte dal comma 8 dell'art. 1-quater, del D.L. n. 50/2003, convertito dalla legge n. 116/2003, mentre l'attuazione integrale del nuovo "D.M./318" è stata effettuata dall'ottobre del 2004.

Le integrazioni al D.M. 318/2000 scaturiscono dal tavolo di lavoro Ministero dell'Interno, ANCI-Coordinamento Nazionale Unioni di Comuni, Uncem e rispondono, sostanzialmente, ad esigenze locali di riscontro nazionale ferma restando ferma la necessità che, quanto prima, siano adottati, ove già non previsti, analoghi e più specifici provvedimenti a livello regionale, così come disposto dal T.U.E.L. e richiamato nell'intesa interistituzionale per la riforma costituzionale introdotta con legge n. 3 del 18 ottobre 2001.

In tale intesa, siglata in sede di Conferenza Unificata Stato-Città-Regioni, sono posti in dovuto risalto i Comuni sia singoli che associati, anche nelle forme delle Unioni e delle Comunità montane, nel riordino del quadro costituzionale che dovrà procedere secondo i principi della sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

Nelle note che seguono, si riportano in sintesi le modifiche approvate e originate dalla necessità di adeguamento del D.M. alla legge n. 116/2003 di conversione del DL 50/2003, nonché dall'opportunità di aggiornamento in relazione rispetto al quadro nazionale dell'Associazionismo intercomunale.

6. Applicazione

Si ricorda che il D.M. 289 resta pienamente applicabile per l'erogazione dei contributi alle Unioni di Comuni delle Regioni ad oggi non ricomprese tra quelle ammesse al nuovo regime dell'Intesa del 1° marzo 2006.

In sede di Conferenza Unificata sono di volta in

volta individuate ulteriori Regioni rientranti nei criteri ivi definiti.

Cap. V

Le altre forme associative previste dal Testo Unico dell'Ordinamento degli Enti locali - D.Lgs. n. 267/2000

Premessa

Sebbene il quadro nazionale delle forme associative sia al centro di importanti riforme, quali la Carta delle Autonomie, si riporta ad oggi quanto tuttora previsto dal TUEL.

1. Convenzioni

Questa nota forma di cooperazione tra Enti locali è stata e rimane tuttora la preferita tra le modalità di gestione associata tra piccoli Comuni.

In molti casi una prima convenzione, seguita da successivi ed analoghi accordi intercomunali, ha rappresentato il passaggio propedeutico o se vogliamo di sperimentazione per successive forme più complesse di collaborazione tra Enti.

L'art. 30 del T.U.E.L. prevede che tali Enti, senza eccessive formalità, possano stipulare tra loro apposite convenzioni per svolgere in modo coordinato funzioni e servizi determinati.

Per la loro costituzione è, infatti, sufficiente un accordo raggiunto tramite l'autorizzazione e l'approvazione da parte dei Consigli degli Enti interessati con cui si determinano fini, durata, forme di consultazione dei soggetti contraenti, nonché i loro rapporti finanziari ed i reciproci obblighi e garanzie.

Evidente il carattere essenziale della volontarietà dell'accordo, che solo manifestandosi attraverso una nuova esplicita espressione dei singoli Enti e comunque un nuovo atto, potrà proseguire.

Per la realizzazione a tempo determinato di una specifica opera o di un particolare servizio, possono essere inoltre previste convenzioni obbligatorie tra lo Stato e le Regioni – per le rispettive competenze – e gli Enti locali; è necessaria, in tal caso, la predisposizione di un disciplinare-tipo.

La stipulazione delle convenzioni obbligatorie ha, tuttavia, carattere eccezionale, in considerazione dell'evidente venire meno dell'autonomia organizzativa degli Enti in caso di ricorso diffuso a questa fattispecie da parte dello Stato e delle Regioni.

Tornando agli aspetti generali delle convenzioni, va evidenziato che anche la costituzione di uffici comuni può essere oggetto della collaborazione tra Enti.

Se così previsto, tali uffici operano con persona-

le in distacco dagli Enti partecipanti all'accordo ed in virtù di funzioni pubbliche ad essi affidate dagli Enti convenzionati.

Possibile, inoltre, la delega di funzioni da parte degli stessi Enti a favore di uno di essi che opera, in tal caso, per loro conto e luogo.

Quest'ultimo aspetto è, probabilmente, quello di maggiore rilevanza delle convenzioni rispetto ad una definizione delle stesse che, in passato, non prevedeva questa possibilità.

Il legislatore, già nella riforma della legge 142/1990, ha evidentemente inteso trasmettere l'importanza di creare forme associative non solo meramente utilitaristiche, quanto innescare un rapporto di più tangibile cooperazione e fiducia tra Enti, nel momento in cui gli stessi possono legittimare l'Ente delegato ad agire in loro vece. La convenzione si caratterizza, infine, per la mancanza di organi amministrativi appositamente previsti.

Un'organizzazione giuridicamente agile e flessibile, ha fatto delle convenzioni uno strumento largamente diffuso nelle esperienze locali che hanno avvertito l'esigenza di esercitare funzioni o erogare servizi migliorandone soprattutto il livello quali-quantitativo.

Si segnala che, in particolare tra i Comuni di minore dimensione demografica, tra i servizi gestiti in forma associata tramite convenzione compare, innanzitutto, quello di segreteria comunale, seguito da quelli di Polizia Municipale, servizi scolastici, servizi sociali, SUAP, servizi tecnici ed altri.

2. Consorzi

La disciplina dei consorzi è contenuta nell'art. 31 del T.U.E.L., successivamente integrata da quanto disposto dall'art. 35 della legge 28 dicembre 2001, n. 448, finanziaria 2002 e, più recentemente dal comma 28 dell'art. 2 della legge n. 244 del 24 dicembre 2007, finanziaria 2008, modificato dall'art. 3, comma 1-ter del D.L. 30 dicembre 2008, n. 207, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 14.

Anche il consorzio scaturisce dall'espressione dell'autonomia amministrativa e gestionale degli Enti locali che lo costituiscono e, in quanto tale, si origina anch'esso per applicazione del principio della volontarietà richiamato in premessa.

Il consorzio, diversamente dalla convenzione, si caratterizza innanzitutto per la presenza di organi amministrativi espressamente individuati per la sua conduzione.

Appare subito evidente l'organizzazione più "strutturata" del consorzio che prevede specifici organi rappresentativi dei diversi Enti consorzia-

ti quali l'Assemblea del consorzio, composta dai rappresentanti degli Enti associati nella persona del Sindaco, del Presidente o di un loro delegato, ognuno con responsabilità proporzionale alla quota di partecipazione fissata dalla convenzione e dallo statuto.

L'Assemblea elegge il Consiglio di amministrazione e ne approva gli atti fondamentali previsti dallo statuto.

In particolare, per quanto concerne i delegati dei Sindaci dei Comuni consorziati, si ritiene che la delega debba essere conferita, almeno in via prioritaria, al Vicesindaco o ad un Assessore ovvero a soggetti facenti parte degli organi di governo del Comune.

I consorzi, previsti per la gestione associata di uno o più servizi e funzioni, possono essere costituiti tra Enti locali secondo le norme previste dall'art. 114 del T.U.E.L. per le aziende speciali, in quanto compatibili.

In tal caso, gli organi potranno essere costituiti dall'Assemblea, dal Consiglio d'amministrazione, dal Presidente e dal Direttore.

Il consorzio si costituisce per mezzo dell'approvazione, da parte dei componenti dei Consigli degli Enti interessati, di una convenzione e dello statuto approvato a maggioranza assoluta.

La convenzione, vero atto costitutivo del consorzio, disciplina le competenze degli organi consortili, le finalità e la durata dell'accordo, mentre lo Statuto deve definire l'organizzazione, la nomina e le funzioni degli organi.

Dal 1° gennaio 2010 è consentita l'adesione ad un'unica forma associativa per gestire il medesimo servizio.

In caso di rilevante interesse pubblico, con legge dello Stato, che ne demanda l'attuazione alla legge regionale, può essere prevista la costituzione di consorzi obbligatori per l'esercizio di determinate funzioni e servizi.

Di rilievo le novità introdotte nella disciplina dei consorzi dall'art. 35 della legge n. 448/2001 che ha integrato l'art. 115 del T.U.E.L. in merito alle procedure di trasformazione delle aziende speciali in società per azioni estendendo la stessa normativa anche alla trasformazione dei consorzi, intendendosi sostituita dal Consiglio comunale l'assemblea consortile.

In questo caso, le deliberazioni vengono adottate a maggioranza dei componenti e gli Enti locali che, eventualmente, non intendono partecipare alla società hanno diritto alla liquidazione pro quota capitale in base al valore nominale della stessa.

Il medesimo art. 35 ha, inoltre, fissato per gli Enti locali il termine del 30 giugno 2003 per la trasformazione delle aziende e dei consorzi di cui

all'art. 31, comma 8 del T.U.E.L., che gestiscono servizi pubblici locali di rilevanza industriale in società di capitali ex art. 115 T.U.E.L.

Per quanto concerne la nomina dei revisori contabili compete allo statuto del consorzio individuare la composizione numerica dell'organo, così come precisato con nota del Ministero dell'Interno del 23 settembre 1994.

La scelta dei revisori dovrà tenere conto di quanto disposto dagli artt. 234 e 235 del T.U.E.L. del 18 agosto 2000, n. 267, riguardo ai requisiti professionali necessari per l'incarico ed alle condizioni di incompatibilità ed ineleggibilità dei revisori.

Il legislatore ha inteso, nel tempo, conferire ai consorzi una maggiore adattabilità alle esigenze locali.

Questa forma associativa si presenta attualmente più funzionale rispetto al passato pur conservando, peculiariamente, la caratteristica della strumentalità dell'istituto rispetto ad altre forme associative – come le Unioni di Comuni – volte a realizzare la maggiore sinergia possibile e di più ampia portata tra questi Enti.

3. Accordi di programma

Per la realizzazione di azioni, opere ed interventi di notevole complessità, l'accordo di programma è stato previsto dal legislatore come strumento di ampio coinvolgimento e d'intesa tra un elevato numero di partner istituzionali.

Comuni, Province, Regioni, Amministrazioni dello Stato ed altri soggetti pubblici interessati possono, attraverso l'accordo di programma, condurre un'azione integrata e coordinata per il raggiungimento del fine comune prestabilito.

La ratio di tale previsione normativa risiede nell'obiettivo di snellire ed abbreviare i tempi dell'azione amministrativa quando per la sua realizzazione debbano essere coinvolti diversi livelli di governo, che definiscono così – all'origine – un consenso unanime nel procedere.

L'accordo si differenzia, in sintesi, dalle altre forme associative per i seguenti aspetti:

- a) per il maggiore numero e per la più ampia diversità di soggetti che possono essere coinvolti rispetto alla convenzione;
- b) per l'oggetto, anche singolo, dell'accordo e per la struttura degli organi assai più semplificata rispetto al consorzio;
- c) per gli obiettivi specifici e la diversa finalità – non mirata all'integrazione socio/economica e culturale dei Comuni di minore dimensione demografica – rispetto all'Unione di Comuni.

I riferimenti normativi che regolano gli accordi di programma sono contenuti nell'art. 34 del T.U.E.L.

In relazione alla competenza prevalente sulla realizzazione dell'opera, la definizione dell'accordo può essere promossa dal Sindaco, dal Presidente di Provincia o dal Presidente di Regione, anche su richiesta di uno o più dei soggetti interessati, in modo da garantire il coordinamento delle modalità connesse all'intervento da effettuare.

Per fronteggiare eventuali inadempienze tra le parti, possono essere previsti l'istituto dell'arbitrato ed altri interventi di carattere surrogatorio. È prevista, innanzitutto, una prima fase di interlocuzione denominata "Conferenza" tra i rappresentanti delle amministrazioni interessate, promossa da quella cui è attribuibile la competenza prevalente.

È in questo primo atto che dovrà manifestarsi il consenso unanime da cui potranno successivamente scaturire le basi per il programma di intervento.

La Conferenza definisce il tipo di intervento e le priorità di cui tenere conto nella sua realizzazione, i progetti correlati all'esecuzione dell'opera e la verifica della compatibilità normativa, le modalità di reperimento dei finanziamenti necessari e dell'esecuzione dell'oggetto dell'accordo, le eventuali procedure di arbitrato e di surroga.

Allorché si formalizzi l'accordo occorre l'emanazione di un provvedimento che assumerà la forma di decreto presidenziale o sindacale in virtù del soggetto promotore della Conferenza, qualora confermato titolare dell'interesse predominante.

Tale decreto deve essere successivamente pubblicato sul bollettino ufficiale della Regione.

Nel caso in cui l'accordo comporti la variazione di strumenti urbanistici, è necessaria la ratifica, da parte del Consiglio comunale, dell'adesione del Sindaco, atto che deve avvenire entro 30 giorni a pena di decadenza.

L'accordo comporta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dell'intervento da effettuare; la dichiarazione perde ogni efficacia se l'intervento non viene almeno iniziato entro il successivo triennio.

Competente alla vigilanza sull'attuazione dell'accordo è un "Collegio" composto dai rappresentanti degli Enti locali interessati, cui si aggiunge il commissario del Governo nella Regione o il Prefetto nella Provincia se l'opera interessa anche amministrazioni statali o Enti pubblici nazionali.

Il Collegio è presieduto dal Sindaco o dal Presidente della Regione o da quello della Provincia. Se all'accordo partecipano due o più Regioni finitime è la Presidenza del Consiglio che lo promuove e che convoca la Conferenza tra i rappresentanti delle Amministrazioni interessate.

Il Presidente del Collegio sull'attuazione dell'accordo è, in questo caso, un rappresentante della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

L'accordo di programma, in definitiva, si colloca in linea con la volontà del legislatore di favorire, ad ogni livello amministrativo, la massima collaborazione tra i diversi soggetti di governo, nella piena consapevolezza della strategicità di ogni forma di associazionismo possibile nel produrre benefici risultati, a livello locale, nazionale ed europeo.

Cap. VI

Atto costitutivo e Statuto dell'Unione di Comuni.

Al fine di fornire un valido strumento di indirizzo generale per i Comuni che si accingono alla costituzione dell'Unione di Comuni, si riportano i seguenti documenti.

ATTO COSTITUTIVO DELL'UNIONE _____

L'anno _____ addì _____ del mese di _____, nella sede Municipale del Comune di _____ e nell'ufficio di Segreteria, innanzi a me Dott./Dott.ssa _____, notaio

in _____ iscritto al Collegio Notarile in _____, sono comparsi i Signori:

Sig. _____, nato a _____ il _____, *il quale dichiara di agire nel presente atto nella sua veste di Sindaco del Comune di _____, con sede in _____, via _____ n. _____, ove domicilia per la carica, codice fiscale e partita IVA _____.* in nome, per conto ed interesse del quale agisce nel presente atto, *in esecuzione della deliberazione del Consiglio Comunale n. _____ del _____, che in copia autenticata d'ufficio si allega al presente atto sotto la lett. a);*

Sig. _____, nato a _____ il _____ (ripetere quanto sopra secondo il numero dei Comuni costituenti l'Unione) _____ lett. b).

I componenti cittadini italiani, della cui identità personale e poteri io notaio sono certo, i quali d'accordo fra loro e con il mio consenso rinunciano all'assistenza di testimoni a questo atto, convengono e stipulano quanto segue:

(segue)

viene costituita tra i Comuni di _____, l'Unione dei Comuni denominata " _____", Ente locale autonomo, ai sensi e per gli effetti dell'art. 32 del Testo Unico sull'Ordinamento degli Enti locali, Dlgs. n. 267 del 18 agosto 2000.

L'Unione ha personalità giuridica di diritto pubblico e fa parte del sistema italiano delle Autonomie locali.

Essa ha sede in _____, via _____ (oppure sede provvisoria nei locali messi a disposizione dell'Amministrazione comunale di _____) oppure: la sede dell'Unione è individuata da apposita delibera dell'Unione all'interno del territorio della stessa. L'Unione è costituita per l'esercizio di funzioni e servizi propri dei Comuni che la compongono, indicate nell'apposito Statuto ed ha lo scopo di promuovere la progressiva integrazione tra i Comuni aderenti, al fine di gestire con efficacia ed efficienza l'intero territorio dell'Unione.

I servizi, le funzioni, le attività, l'organizzazione, il funzionamento, le finanze dell'Unione ed i rapporti tra l'Unione e i Comuni che vi aderiscono sono disciplinati dallo Statuto dell'Unione, previsto dall'art. 32 del Dlgs. n. 267 del 18 agosto 2000 che, unitamente al presente atto costitutivo, è stato approvato dai singoli Consigli comunali, con il voto favorevole dei _____ dei Consiglieri assegnati.

Lo statuto viene allegato al presente atto sotto la lett. _____) quale parte integrante e sostanziale, previa lettura datane ai comparenti che lo firmano con me notaio.

Sono organi dell'Unione il Consiglio, la Giunta ed il Presidente, che verranno eletti secondo le modalità stabilite dal suddetto Statuto.

Le parti intervenute precisano che le norme statutarie richiamate troveranno applicazione purché compatibili con le sopravvenute disposizioni normative.

L'Unione è costituita per un periodo non superiore a _____ anni oppure per un periodo di anni _____ o a tempo indeterminato. In qualunque momento i Comuni uniti possono addvenire alla fusione, nei modi di legge, ovvero procedere allo scioglimento della forma associativa.

I comparenti mi dispensano dalla lettura degli allegati (a) b) c) ecc _____) ad eccezione dell'allegato _____) (statuto).

Le spese del presente atto e conseguenti sono a carico della Unione di Comuni e verranno anticipate dal Comune di _____ per consentire gli adempimenti consequenziali al presente atto ed essere successivamente rimborsate dall'Ente così costituito.

Scritto da persona di mia fiducia ed in parte di mia mano su n. _____ fogli resi legali per n. _____ facciate intere e sin qui righe _____ della _____.

_____ spazio per eventuali postille da barrare se non utilizzato _____

Il Sindaco del Comune di _____

Il Sindaco del Comune di _____

ecc..

Il notaio _____ Dott./Dott.ssa _____

Allegati:

Delibera C.C. n. _____ del _____ del Comune di _____

Delibera C.C. n. _____ del _____ del Comune di _____

MODELLO PER LA REDAZIONE DELLO STATUTO DELL'UNIONE

TITOLO I – PRINCIPI FONDAMENTALI

Art. 1 - Oggetto

1. Il presente statuto, approvato dai rispettivi Consigli comunali di _____ con le maggioranze richieste per le modifiche statutarie, individua gli organi, le modalità per la loro costituzione, le funzioni e le corrispondenti risorse dell'Unione di Comuni denominata _____.

2. L'ambito territoriale dell'Unione coincide con quello dei Comuni che la costituiscono; l'adesione di altri Comuni che ne facciano richiesta è subordinata alla modifica del presente statuto.

Art. 2 - Finalità

1. È compito dell'Unione promuovere la progressiva

integrazione fra i Comuni che la costituiscono, al fine di addvenire ad una gestione efficiente ed efficace dei servizi nell'intero territorio, mantenendo in capo ai singoli Comuni la competenza all'esercizio delle funzioni amministrative caratterizzate da specifiche peculiarità.

2. L'Unione di Comuni _____, secondo le norme della Costituzione, della carta Europea delle Autonomie locali, delle leggi sulle Autonomie locali e del presente statuto, persegue l'autogoverno e promuove lo sviluppo delle comunità locali concorrendo al rinnovamento della società e dello Stato.

3. L'Unione di Comuni _____, con riguardo alle proprie attribuzioni, rappresenta le comunità di coloro che risiedono nel territorio che la delimita, ne cura gli interessi ne promuove lo sviluppo.

4. L'Unione concorre alla determinazione degli obiettivi contenuti nei piani e programmi comunali, della

Provincia di _____, della Regione _____, dello Stato e dell'Unione Europea e provvede, per quanto di propria competenza, alla loro specificazione ed attuazione.

5. L'Unione coincide, di norma, con l'ambito territoriale ottimale per lo svolgimento di funzioni e servizi in forma associata.

Art. 3 - Obiettivi prioritari

Sono obiettivi prioritari dell'Unione:

1. promuovere lo sviluppo socio-economico dei territori dei Comuni e del territorio di _____, favorendo la partecipazione dell'iniziativa economica dei soggetti pubblici e privati alla realizzazione di strutture di interesse generale. A tal fine l'Unione promuove l'equilibrato assetto del territorio nel rispetto e nella salvaguardia dell'ambiente naturale e della salute dei cittadini;
2. favorire la qualità della vita delle popolazioni per meglio rispondere alle esigenze connesse al completo ed armonico sviluppo della persona;
3. armonizzare l'esercizio delle funzioni e dei servizi attribuiti con le esigenze generali dei cittadini, assicurando l'equo utilizzo delle risorse;
4. esercitare una efficace influenza sugli organismi sovracomunali;
5. gestire ed ampliare il numero delle funzioni e dei servizi rispetto a quelli prima gestiti dai singoli Comuni, assicurandone l'efficienza e la maggiore economicità a vantaggio della collettività;
6. valorizzare il patrimonio storico-artistico dei centri storici e delle tradizioni economico - culturali locali con particolare riferimento alla valorizzazione prodotti tipici dei territori ricompresi nell'Unione;
7. mantenere costanti e produttivi rapporti con i Comuni e le Unioni limitrofe;
8. individuare forme stabili di collaborazione, con l'Unione di _____, soprattutto per la promozione e lo sviluppo del territorio di _____.

Art. 4 - Principi e criteri generali dell'azione amministrativa

1. L'azione amministrativa dell'Unione tende al costante miglioramento dei servizi offerti ed all'allargamento della loro fruibilità, alla rapidità e semplificazione degli interventi di sua competenza ed al contenimento dei costi.
2. In particolare, l'Unione assume il metodo e gli strumenti della programmazione, raccordando la propria azione amministrativa con quella degli Enti pubblici operanti sul territorio; informa i rapporti con i Comuni partecipanti e con gli altri Enti pubblici al principio della leale collaborazione; organizza l'apparato burocratico secondo criteri di economicità, efficacia ed efficienza; promuove la semplificazione dell'attività amministrativa; osserva il principio della mutua solidarietà nella determinazione di tariffe, imposte e tasse.
3. Gli Organi dell'Unione hanno cura di disporre che l'assunzione di obbligazioni, impegni ed in genere tutti i rapporti obbligatori passivi intestati all'Unione prevedano una durata non superiore a dieci anni, salvo

che non dispongano espressamente in merito agli obblighi che superano il decennio.

Art 5 - Sede, stemma e gonfalone

1. La sede dell'Unione è situata nell'area di _____, i suoi organi ed uffici possono riunirsi ed essere situati anche in località diverse, purché ricomprese nell'ambito territoriale dell'Unione.
2. L'Unione è dotata di un proprio stemma e di un proprio gonfalone, approvati dal Consiglio; la riproduzione e l'uso dello stemma e del gonfalone sono consentiti previa autorizzazione del Presidente.

Art. 6 - Durata

1. L'Unione ha durata fino al _____ oppure a tempo indeterminato. Entro il termine del _____, salvo il diritto di recesso di cui al successivo art. 7, i Comuni deliberano sull'eventuale prosecuzione dell'Unione.

Art. 7 - Recesso

1. Ogni Comune partecipante all'Unione può recedervi unilateralmente, con provvedimento consiliare adottato con le procedure e le maggioranze richieste per le modifiche statutarie; il recesso deve essere deliberato entro il mese di settembre ed ha effetto a decorrere dal 1 gennaio dell'anno successivo.
2. In caso di recesso da parte di alcuni fra i Comuni che l'hanno costituita, la gestione dei rapporti demandati all'Unione è devoluta, con determinazione del Comune interessato e salvi i diritti dei terzi: a) all'Unione che li gestisce fino alla loro naturale scadenza anche per conto dei Comuni receduti, in base ad apposita convenzione ai sensi dell'art. 30 del decreto legislativo n. 267 del 18 agosto 2000; b) ai singoli Comuni che vi subentrano pro-quota tenuto conto dell'entità della popolazione residente, o da specifici parametri in relazione alla tipologia delle singole funzioni o dei singoli servizi.
3. In caso di scioglimento, la gestione dei suddetti rapporti è devoluta ai singoli Comuni, secondo le modalità indicate alla lettera b).
4. Le controversie che dovessero insorgere in dipendenza dell'applicazione del presente articolo saranno decise da una commissione composta dal Presidente dell'Unione o suo delegato, dal Sindaco del Comune interessato e da un esperto di diritto amministrativo, nominato dal Presidente del Tribunale di _____.

TITOLO II - COMPETENZE

Art. 8 - Oggetti

1. I Comuni possono attribuire all'Unione la gestione della pluralità di servizi e funzioni oppure, attraverso apposite modifiche del presente statuto, l'esercizio di ogni funzione amministrativa propria o ad essi delegata, ulteriore rispetto a quelle sottoelencate, nonché la gestione diretta o indiretta di servizi pubblici.
2. È attribuito all'Unione l'esercizio delle funzioni amministrative e la gestione dei servizi di seguito elencati:

- a) coordinamento nei settori della sicurezza del lavoro e della protezione civile;
- b) polizia municipale;
- c) servizi sociali;
- d) trasporto locale e scolastico;
- e) mensa scolastica;
- f) servizi cimiteriali;
- g) assunzioni, retribuzioni, formazione e aggiornamento del personale;
- h) contrattazione decentrata;
- i) rifiuti solidi urbani;
- j) sportello unico per le attività produttive;
- k) gestione dei servizi catastali;
- l) effettuazione, affidamento e gestione di appalti di servizi, forniture ed opere pubbliche di interesse congiunto di più Comuni e/o dell'Unione;
- m) commercio e pubblici esercizi;
- n) informatizzazione;
- o) servizi ambientali e beni paesaggistici;
- p) anagrafe, Aire, stato civile e liste elettorali;
- q) servizi culturali;
- r) coordinamento, programmazione e pianificazione urbanistica.

3. L'individuazione delle competenze oggetto di trasferimento è operata attraverso la ricomposizione unitaria delle funzioni e dei servizi tra loro omogenei, così da evitare residui gestionali in capo ai Comuni. A tal fine la menzione di un dato settore materiale negli atti di trasferimento implica, salvo diverse specificazioni, il subentro dell'Unione in tutte le funzioni amministrative connesse, già esercitate dai Comuni.

4. I provvedimenti di attuazione relativi alle disposizioni di cui al comma 2 ed al successivo art. 9 sono adottati dalle singole Giunte comunali.

Art. 9 - Ulteriori trasferimenti di competenze

1. Ulteriori trasferimenti di competenze sono deliberati di norma entro il 30 settembre dai Comuni, con decorrenza dall'anno successivo e si perfezionano mediante deliberazione consiliare di recepimento dell'Unione salvo diverse specificazioni, dalla quale, anche con il rinvio alle eventuali soluzioni transitorie previste da ulteriori atti comunali, emergano le condizioni organizzative e finanziarie idonee ad evitare che nella successione della titolarità dei rapporti possa determinarsi pregiudizio alla regolarità e continuità delle prestazioni e/o servizi che ne derivano.

2. A seguito del trasferimento delle competenze l'Unione diviene titolare di tutte le funzioni amministrative occorrenti alla gestione. Ad essa competono le annesso tasse, tariffe e contributi, ivi compresa la loro determinazione, accertamento e prelievo, salvo diversa specificazione.

3. Il conflitto di competenza, attivo e passivo, tra l'Unione ed uno o più Comuni, circa la titolarità dell'esercizio delle funzioni amministrative e dei servizi coinvolti dal trasferimento, è risolto con le modalità di cui al comma 5 dell'art. 7.

TITOLO III - ORGANI DI GOVERNO

CAPO I - Organi dell'Unione

Art. 10 - Organi

1. Sono organi dell'Unione, il Consiglio, il Presidente e la Giunta. Tali organi durano in carica 5 anni, salvo quanto stabilito nel presente Titolo.

CAPO II - Consiglio dell'Unione

Art. 11 - Composizione del Consiglio

1. Il Consiglio dell'Unione è composto dai Sindaci e da _____ Consiglieri comunali dei Comuni partecipanti.
2. Ciascun Consiglio comunale elegge al proprio interno i membri di sua spettanza garantendo la rappresentanza delle minoranze.
3. Il Consiglio dell'Unione adotta un proprio regolamento di funzionamento a maggioranza assoluta dei suoi componenti.

Art. 12 - Competenze

1. Il Consiglio determina l'indirizzo politico-amministrativo dell'Unione e ne controlla l'attuazione, adottando gli atti fondamentali attribuiti dalla legge alle sue competenze e non incompatibili con il presente statuto.
2. Il Consiglio non può delegare le proprie funzioni ad altri organi.
3. Il documento programmatico presentato dal Presidente dell'Unione ed approvato dal Consiglio costituisce atto di riferimento sul quale il Consiglio esercita le proprie funzioni di indirizzo e controllo sull'azione politico-amministrativa dell'Ente.
4. Il Presidente e la Giunta dell'Unione forniscono periodicamente al Consiglio rapporti generali e per settori di attività, anche sulla base di Indicatori che consentano di valutare, anche sotto il profilo temporale, l'andamento della gestione in relazione agli obiettivi stabiliti negli indirizzi di cui al comma 3.
5. Il Presidente del Consiglio dell'Unione esercita le funzioni che per legge gli sono attribuite. Il Consiglio dell'Unione è presieduto da un Sindaco eletto dallo stesso Consiglio.

Art. 13 - Diritti e doveri dei componenti del Consiglio

1. I componenti del Consiglio rappresentano l'intera comunità dell'Unione.
2. I componenti del Consiglio esercitano le funzioni e godono delle prerogative stabilite dalla legge secondo le procedure e le modalità stabilite dal regolamento interno del Consiglio.

Art. 14 - Decadenza e dimissioni dei Consiglieri

1. Decade il Consigliere che, senza giustificato motivo, non intervenga a tre sedute consecutive dei lavori del Consiglio. La decadenza si perfeziona con la presa d'atto da parte del Consiglio della suddetta condizione risolutrice.
2. Le dimissioni dalla carica di Consigliere, indirizzate per iscritto al Consiglio dell'Unione, devono es-

sere assunte immediatamente al protocollo dell'Ente nell'ordine temporale di presentazione. Esse sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci.

3. La decadenza e le dimissioni da Consigliere comunale, nelle ipotesi disciplinate dalla legge e dal regolamento del Consiglio comunale di appartenenza, determinano la decadenza dalla carica di Consigliere appena divenute efficaci.

4. Nelle ipotesi previste dai commi precedenti, il Consiglio comunale cui il Consigliere decaduto o dimesso appartiene, provvede quanto prima ad eleggere al proprio interno un nuovo Consigliere dell'Unione, mantenendo l'originario rapporto numerico tra maggioranza e minoranza in seno ai propri membri presso il Consiglio dell'Unione.

5. Qualunque componente degli organi dell'Unione, che nel corso del proprio mandato, per qualsiasi ragione confluisce, in seno al proprio Consiglio comunale, in Gruppo consiliare diverso da quello originario, qualora determini modificazioni agli assetti tra maggioranza e minoranza, può essere sostituito dallo stesso Consiglio comunale con altro componente.

CAPO III - Il Presidente e la Giunta dell'Unione

Art. 15 - Elezione del Presidente

1. Nel corso della prima seduta, convocata e presieduta dal Sindaco del Comune con popolazione maggiore il Consiglio elegge il Presidente dell'Unione tra i Sindaci dei Comuni che la costituiscono.

2. Il Presidente dell'Unione è eletto a maggioranza assoluta dei componenti sulla base di un documento programmatico sottoscritto da almeno un terzo dei Consiglieri. In caso di parità, la votazione viene immediatamente ripetuta. In caso di ulteriore parità, è eletto il Sindaco del Comune con popolazione maggiore.

Art. 16 - Composizione e nomina della Giunta

1. La Giunta è composta da _____ Assessori, tra cui un Vice Presidente.

2. Il Vice Presidente e gli Assessori sono nominati dal Presidente che li sceglie tra i componenti del Consiglio dell'Unione.

3. Il Presidente dà comunicazione delle nomine al Consiglio nella prima seduta utile.

Art. 17 - Il Presidente

1. Il Presidente svolge le funzioni attribuite al Sindaco dalla legge e dal presente statuto nelle materie di competenza dell'Unione. Sovrintende all'espletamento delle funzioni attribuite all'Unione e garantisce la coerenza tra indirizzi generali e settoriali, strategie concrete di attuazione e loro risultati. È componente del Consiglio dell'Unione.

Art. 18 - Il Vice Presidente

1. Il Vice Presidente sostituisce il Presidente in caso di assenza o impedimento temporaneo, nonché nel caso di sospensione dall'esercizio della funzione disposta ai sensi di legge.

2. In caso di assenza o di impedimento temporaneo

anche del Vice Presidente, le funzioni del Presidente sono esercitate dall'Assessore più anziano di età.

Art. 19 - La Giunta

1. La Giunta elabora, interpreta e definisce gli indirizzi generali adottati dal Consiglio al fine della loro traduzione in specifiche politiche e strategie di intervento, orientando l'azione dell'apparato amministrativo e svolgendo attività di proposta nei confronti del Consiglio, a cui riferisce annualmente sulla propria attività.

2. Il Presidente affida ai singoli Assessori il compito di sovrintendere ad un particolare settore di amministrazione o a specifici progetti al fine di dare impulso all'attività degli uffici, secondo gli Indirizzi stabiliti dal Consiglio e di vigilare sul corretto esercizio dell'attività amministrativa e di gestione.

3. La Giunta adotta collegialmente gli atti a rilevanza esterna che non siano dalla legge o dal presente regolamento direttamente attribuiti alla competenza del Consiglio, del Presidente, ovvero dei dipendenti ai quali siano state attribuite funzioni di direzione.

Art. 20 - Dimissioni e revoca della carica di Assessore

1. Le dimissioni dalla carica di Assessore sono presentate al Presidente dell'Unione; esse sono irrevocabili ed hanno effetto dal momento della loro acquisizione al protocollo dell'Unione.

2. Il Presidente provvede alla sostituzione degli Assessori dimissionari o cessati dall'ufficio per altra causa, dandone motivata comunicazione al Consiglio.

Art. 21 - Sfiducia, dimissioni e cessazione della carica di Presidente dell'Unione

1. Il Presidente e la Giunta cessano dalla carica in caso di approvazione da parte del Consiglio di una mozione di sfiducia, votata per appello nominale da almeno la metà più uno dei Consiglieri assegnati. La mozione di sfiducia, motivata e sottoscritta da almeno un terzo dei Consiglieri, escluso il Presidente, viene messa in discussione non prima di dieci giorni e non oltre trenta giorni dalla sua presentazione.

2. Le dimissioni del Presidente, indirizzate per iscritto al Consiglio dell'Unione, devono essere assunte immediatamente al protocollo dell'Ente. Esse sono irrevocabili, non necessitano di presa d'atto e sono immediatamente efficaci.

3. Ogni causa di cessazione dalla carica di Sindaco determina, appena divenuta efficace, la cessazione di diritto dalla carica di Presidente dell'Unione e del Consiglio; ogni causa di cessazione dalla carica di Presidente dell'Unione determina la cessazione della Giunta.

4. Nei casi previsti dai commi precedenti, gli organi di governo dell'Unione rimangono in carica per l'ordinaria amministrazione, fino al loro rinnovo.

Art. 22 - Normativa applicabile

1. Ove compatibili, si applicano agli organi dell'Unione e ai loro componenti le norme di funzionamento, di distribuzione delle competenze, di stato giuridico ed economico e di incompatibilità stabilite dalla legge per gli Enti locali.

TITOLO IV - ORGANIZZAZIONE AMMINISTRATIVA

Art. 23 - Principi generali

1. L'organizzazione degli uffici deve assicurare l'efficace perseguimento degli obiettivi programmatici stabiliti dagli organi di governo. L'ordinamento generale degli uffici è determinato, nel rispetto della legge, del presente statuto e dei contratti collettivi di lavoro, da uno o più regolamenti deliberati dalla Giunta.

2. L'Unione dispone di uffici propri e può avvalersi degli uffici dei Comuni partecipanti, nel rispetto di quanto stabilito dall'art. 25.

Art. 24 - Principi in materia di gestione del personale

1. L'Unione provvede alla formazione ed alla valorizzazione del proprio apparato burocratico diffondendo la conoscenza delle migliori tecniche gestionali e cura la progressiva informatizzazione della propria attività.

2. Il personale dipendente è inquadrato nei ruoli organici ed inserito nella struttura dell'Unione secondo criteri di funzionalità e flessibilità operativa.

Art. 25 - Principi di collaborazione

1. L'Unione ricerca con i Comuni ogni forma di collaborazione organizzativa idonea a rendere la reciproca azione più efficace, efficiente ed economica.

2. La giunta dell'Unione può proporre ai competenti organi comunali di avvalersi, per specifici compiti, dei loro uffici e mezzi ovvero del loro personale, mediante provvedimenti di distacco e/o comando, se del caso assunti mediante rotazione, a tempo pieno o parziale. L'Unione ed i Comuni, a seconda delle specifiche necessità, di norma correlate al carico delle attribuzioni rimesse alla competenza dell'Unione, possono altresì avvalersi dei vigenti istituti della mobilità volontaria e d'ufficio.

3. Il modello di organizzazione mediante avvalimento degli uffici comunali è subordinato alla stipula di un'apposita convenzione con i sistemi di direzione tanto dell'Unione quanto degli stessi Comuni.

4. L'Unione adotta iniziative dirette ad assimilare ed unificare i diversi metodi e strumenti di esecuzione dell'attività amministrativa tra i Comuni partecipanti.

Art. 26 - Direzione dell'organizzazione

1. Il Presidente dell'Unione, previo parere favorevole della Giunta, può nominare un direttore, al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato la cui durata non può eccedere quella del mandato del Presidente dal quale è stato nominato.

2. Le sue funzioni, le modalità per la nomina, la revoca e le altre norme che regolano il suo rapporto con l'Unione sono stabilite dal regolamento nell'ordinamento degli uffici e dei servizi. Il Presidente può attribuire la funzione di direttore al Segretario dell'Unione.

Art. 27 - Segretario dell'Unione

1. Il Segretario dell'Unione è nominato dal Presidente secondo le procedure previste dalla legge e dai regolamenti.

2. Nel caso in cui sia nominato fra i Segretari dei Comuni che aderiscono all'Unione, può essere stipulata con il Comune, apposita convenzione.

3. Il Segretario svolge le funzioni riservategli dalla legge e dai regolamenti, comprese quelle di rogito degli atti nell'interesse dell'Unione.

TITOLO V - ISTITUTI DI PARTECIPAZIONE

Art. 28 - Principi della partecipazione

1. L'Unione di Comuni _____ garantisce ai cittadini ed ai residenti di partecipare alla formazione delle proprie scelte politico-amministrative, secondo i principi e le forme stabilite dalla legge e dal regolamento.

2. L'Unione riconosce altresì il diritto degli interessati, degli utenti, delle formazioni sociali e delle loro associazioni e comitati, titolari di interessi collettivi, di concorrere alla determinazione dell'indirizzo, attuazione e controllo delle attività poste in essere dall'amministrazione.

3. L'Unione rende effettivo il diritto alla partecipazione politico-amministrativa, garantendo l'accesso alla informazione ed agli atti e fornendo una informazione completa della propria attività; le modalità della partecipazione e dell'accesso sono stabiliti da apposito regolamento.

TITOLO VI - FINANZA E CONTABILITÀ

Art. 29 - Finanza e fiscalità dell'Unione

1. L'Unione ha autonomia finanziaria, nell'ambito delle leggi sulla finanza pubblica locale, fondata sulla certezza delle risorse proprie e trasferite.

2. L'unione ha autonomia impositiva e le competono, di norma gli introiti derivanti dalle tasse, dalle tariffe e dai contributi sui servizi ad essa affidati.

3. Il Presidente dell'Unione cura di presentare richiesta per l'accesso ai contributi statali e regionali disposti a favore delle forme associative.

Art. 30 - Bilancio e programmazione finanziaria

1. L'Unione delibera il bilancio di previsione entro i termini previsti per i Comuni, con quali si coordina se necessario ed opportuno al fine di assicurarne la reciproca omogeneità funzionale.

2. Il bilancio è corredato da una relazione previsionale e programmatica e da un bilancio di previsione triennale. Tali documenti contabili sono redatti in modo da consentirne la lettura per programmi, servizi ed interventi.

Art. 31 - Ordinamento contabile e servizio finanziario

1. L'ordinamento contabile dell'Unione e, in particolare, la gestione delle entrate e delle spese previste nel bilancio, sono disciplinati dalla legge e dal regolamento di contabilità approvato dal Consiglio dell'Unione.

Art. 32 - Revisione economica e finanziaria

1. Il Consiglio dell'Unione elegge, ai sensi di legge, l'organo di revisione che, nell'espletamento delle sue

funzioni, ha diritto di accesso agli atti e documenti amministrativi dell'Unione e se del caso, dei Comuni partecipanti.

Art. 33 - Affidamento del servizio di tesoreria

Il servizio di tesoreria dell'Ente è svolto, secondo la normativa vigente, da un istituto cassiere.

TITOLO VII – NORME TRANSITORIE E FINALI

CAPO I – Norme Transitorie

Art. 34 - Atti regolamentari

1. Ove necessario, sino all'emanazione di propri atti regolamentari, il Consiglio può deliberare, su proposta della Giunta, di adottare provvisoriamente i regolamenti in vigore presso uno dei Comuni che costituiscono l'Unione.

Art. 35 - Sede provvisoria

1. Fino al reperimento di una sede idonea la sede dell'Unione può essere collocata in uno dei Comuni partecipanti.

Art. 36 - Segretario provvisorio

1. Fino alla nomina del Segretario dell'Unione, la relativa funzione sarà svolta dal Segretario di uno dei Comuni partecipanti. Lo stesso viene incaricato in apertura di seduta, dal Sindaco che la presiede.

Art. 37 - Fondo Spese

Per la gestione dell'esercizio corrente i Comuni partecipanti costituiscono un fondo spese la cui entità è commisurata dal numero degli abitanti di ogni singolo Comune. Il Consiglio dell'Unione delibera, entro due mesi dal suo insediamento un bilancio provvisorio per l'anno _____. Il bilancio ricomprende, oltre al fondo spese, il contributo ministeriale relativo allo stesso anno ed ogni altra eventuale acquisizione di somme.

CAPO II – Norme Finali

Art. 38 - Inefficacia delle norme regolamentari comunali incompatibili

1. Il trasferimento di funzioni comunali all'Unione determina, salvo diversa volontà espressa recata negli atti di trasferimento e fatti comunque salvi i diritti dei terzi, l'inefficacia delle normative comunali dettate in materia. Tali effetti si producono dal momento in cui divengono esecutivi gli atti dell'Unione deputati a surrogare le disposizioni normative comunali.

2. Ove le abrogazioni siano parziali, gli organi dell'Unione curano di indicare le norme sopravvissute.

Art. 39 - Proposte di modifica dello statuto

1. Le proposte di modifica del presente statuto, qualora deliberate dal Consiglio dell'Unione, sono inviate ai Consigli dei Comuni partecipanti per la loro approvazione.

Art. 40 - Conferenza dei Sindaci

1. È costituita la Conferenza dei Sindaci;

2. La Conferenza dei Sindaci è organo dell'Unione ed è presieduta da un Presidente eletto dalla Conferenza.

3. Il Presidente dell'Unione può chiederne la convocazione per acquisire pareri sulle attività.

4. Ad essa, oltre a quanto previsto dalle leggi, possono essere attribuite dal Consiglio ulteriori competenze. Uno specifico regolamento interno ne disciplina il funzionamento.

Art. 41 - Norma finale

1. Per quanto non espressamente disciplinato dal presente statuto, si rinvia alle disposizioni vigenti in materia di Enti locali.

2. Copia del presente statuto e degli atti che eventualmente lo modificano sono affissi all'Albo pretorio dei Comuni partecipanti all'Unione.

Cap. VII

Patto per la Sicurezza nei Piccoli Comuni

Appare particolarmente significativo ed attuale riportare il seguente accordo (dotato di importanti finanziamenti) che, in tema di sicurezza nei piccoli Comuni e delle loro Unioni, è stato siglato tra ANCI-Consulta Piccoli Comuni e Ministero Interno nel settembre 2008.

<p align="center">Accordo tra MINISTERO DELL'INTERNO e ANCI- Consulta Nazionale Piccoli Comuni</p>

CONSIDERATO

- che la sicurezza è un diritto primario dei cittadini da garantire in via prioritaria per assicurare lo sviluppo sociale ed economico del Paese ed un'adeguata qualità della vita;
- che vi è l'esigenza che tale diritto sia assicurato nel modo migliore e più pieno non soltanto in relazione ai fenomeni di criminalità organizzata, ma anche in rapporto a quelli di criminalità diffusa incidenti sul territorio e, più in generale, a quelli dell'illegalità;
- che la crescita della domanda di sicurezza, sia pur con diversa intensità a seconda delle varie aree del Paese, è comune a tutte le realtà urbane di grande, media e piccola dimensione;
- che proprio nelle realtà urbane di piccole dimensioni, il tema della sicurezza va declinato in modo specifico e peculiare in quanto legato spesso a fenomeni di marginalità sociale, criminalità e micro-criminalità che incidono sulle fasce più deboli della popolazione e che richiedono diversificate misure di prevenzione, controllo e repressione;
- che, in tale quadro, è da tempo in atto una proficua attività di collaborazione tra Amministrazioni centrali ed Autonomie locali che, nel rispetto delle reciproche competenze e responsabilità, ha dato vita sul territorio ad un efficace processo di partecipazione al governo

della sicurezza capace di assicurare un rinnovato rapporto di fiducia tra istituzioni e cittadini;

- quanto previsto dall'art. 20 della legge 1° aprile 1981, n. 121, così come successivamente modificato, in ordine al Comitato provinciale per l'ordine e sicurezza pubblica;
- che vi è l'esigenza di garantire un rafforzamento del rapporto collaborativo tra lo Stato e le Istituzioni locali, in particolare nei piccoli Comuni;
- che il D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, recante "Misure urgenti in materia di sicurezza pubblica", estende la previsione di Piani coordinati di controllo di cui alla legge 128 del 2001, anche ai piccoli Comuni;
- che con l'art. 6 del citato decreto-legge n. 92 del 2008, di modifica dell'art. 54 del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, è stato previsto il potere del sindaco di adottare provvedimenti anche contingibili ed urgenti al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minaccino l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana;
- che con successivo decreto del 5 agosto 2008 il Ministro dell'interno ha definito i poteri di intervento dei sindaci;
- che i patti per la sicurezza rappresentano un nuovo modello operativo capace di favorire la collaborazione tra le diverse istituzioni coinvolte nel governo della sicurezza pubblica, con la definizione strategica e condivisa di linee sinergiche di azione;
- che si rende opportuno, anche alla luce delle esperienze maturate al riguardo, procedere ad un *Accordo tra il Ministero dell'Interno e la Consulta Nazionale ANCI dei Piccoli Comuni* che definisca in via generale coordinate linee d'intervento specifiche per i Comuni di minore dimensione demografica che assicurino un più elevato livello di risposta alla domanda di sicurezza, cui potranno far seguito specifiche intese in sede locale mediante la stipula di patti per la sicurezza;

SI CONVIENE

nella condivisione delle considerazioni indicate in premessa, le Parti s'impegnano ad attuare specifiche azioni d'intervento secondo le seguenti linee di indirizzo:

- potenziamento nei piccoli Comuni delle innovative forme di collaborazione logistica, strumentale e finanziaria tra Stato ed enti locali previste dall'art. 1, comma 439, Legge Finanziaria per l'anno 2007 (Legge 27 dicembre 2006, n. 296);
- promozione dei Piani coordinati di controllo del territorio per i Comuni di minore dimensione demografica o loro forme associative sovracomunali in base all'art. 17 della legge 128/2001 per come integrato dall'art. 7 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni dalla legge 24 luglio 2008, n. 125;
- promozione di riunioni del Comitato provinciale per l'ordine pubblico e la sicurezza in Comuni di minori dimensioni demografica per l'esame di specifiche problematiche legate alla sicurezza di quei territori;
- potenziamento – anche attraverso la gestione associata sovracomunale del servizio – della capacità di intervento della polizia locale nelle attività ordinarie,

per facilitare la polizia di Stato, l'Arma dei Carabinieri e la Guardia di finanza nel loro impegno nelle attività di prevenzione della criminalità e controllo del territorio;

- sostegno – anche attraverso il supporto tecnico di ANCI Nazionale – per la diffusione di modelli di gestione sovracomunale dei servizi di polizia locale;
- elaborazione di piani di coordinamento delle attività della Polizia e dei Carabinieri di prossimità con il personale della polizia municipale integrandone i percorsi di pattugliamento;
- promozione, in sinergia con i corrispondenti interventi intrapresi dalle Regioni in materia, di iniziative per il reclutamento, la formazione e l'aggiornamento professionale del personale della polizia locale;
- programmi di investimento in apparati tecnologici (sistemi di video sorveglianza);
- *individuare Unioni di Comuni in cui avviare la sperimentazione per l'attuazione di patti per la sicurezza secondo le linee d'intervento contenute nel presente accordo;*
- monitoraggio congiunto dell'attuazione dei patti per la sicurezza conclusi in base alle linee d'intervento del presente accordo.

Le parti si impegnano a svolgere verifiche annuali per eventuali integrazioni e/o modifiche che si rendano necessarie.

Mogliano Veneto, 13 settembre 2008

*Il Sottosegretario di Stato
al Ministero dell'Interno*
On. Michelino Davico

*Il Coordinatore della
Consulta Nazionale
ANCI Piccoli Comuni*
Mauro Guerra

**Cap. VIII
Quadro Nazionale 2009**

Premessa

Per la rapida e complessa evoluzione di questa forma associativa, i seguenti dati relativi alla definizione del Quadro Nazionale delle Unioni di Comuni sono in costante aggiornamento, a cura della Sig.ra Mariateresa Fulghieri e del Sig. Marco Perpignani dell'Area Piccoli Comuni e Unioni di ANCI nazionale.

Si consiglia, pertanto, di consultare il sito www.anci.it link Unioni di Comuni, per ulteriori aggiornamenti rispetto alla data del 1° ottobre 2009.

Dati complessivi Ottobre 2009

Totale unioni costituite ai sensi dell'art. 32 del tuel:	317
Unioni costituite prima del 1999:	16
Totale comuni in unione:	1.570
Totale abitanti residenti nelle unioni:	5.380.809

Sintesi quadro nazionale piccoli comuni

Comuni con popolazione inferiore 5000 abitanti	5.723
Totale Comuni	8.105
Percentuale su totale Comuni	72%
Popolazione residente nei Comuni con popolazione inferiore 5000 abitanti	circa 11.000.000
Percentuale territorio dei Comuni con popolazione inferiore 5000 abitanti su totale nazionale	55%

**Percentuali distribuzione geografica
Piccoli Comuni**

Nord	59%
Centro	11%
Sud	20,9%
Isole	8,8%

Servizi gestiti complessivamente dalle Unioni di Comuni

1. Acquedotto
2. Affari generali
3. Anagrafe, Stato civile, elettorale, leva
4. Apertura libretti postali per neonati
5. Asili nido
6. Assistenza, beneficenza pubblica e servizi diversi alla persona
7. Attività produttive, commerciali e artigianali
8. Biblioteca
9. Cantieri di lavoro
10. Catasto
11. Commissione vigilanza
12. Contabilità
13. Contenzioso con il personale
14. Cultura - Sport
15. Depurazione
16. Difensore civico
17. Edilizia privata
18. Edilizia sismica
19. Formazione
20. Gas metano
21. Gestione dei beni demaniali e patrimoniali
22. Gestione economica, finanziaria, programmazione, provveditorato e controllo di gestione
23. Igiene urbana
24. Informagiovani
25. Informatizzazione
26. Inserimento lavorativo disabili
27. Lavori pubblici
28. Manutenzione strade
29. Mattatoio
30. Mense scolastiche
31. Messo
32. Musei, Pinacoteche, Biblioteche
33. Necroscopici e Cimiteriali
34. Nucleo valutazione
35. Organi istituzionali, partecipazione e decentramento
36. Parchi, servizi tutela ambientale
37. Personale, organizzazione, contrattazione decentrata
38. Pianificazione territoriale
39. Politiche comunitarie
40. Polizia amministrativa
41. Polizia municipale
42. Protezione civile
43. Pubbliche affissioni
44. Randagismo
45. Redditometro
46. Segreteria
47. Servizi demografici
48. Servizi scolastici
49. Servizi sociali
50. Servizio illuminazione pubblica e servizi connessi
51. Servizio opere pubbliche
52. Sportello integrato cittadini
53. Sportello Unico per le imprese
54. Statistica
55. Tecnico
56. Telesoccorso
57. Tesoreria
58. Trasporto pubblico
59. Trasporto scolastico
60. Tributi
61. Turismo Sviluppo economico
62. Ufficio contratti
63. Ufficio Gare
64. Ufficio unico appalti
65. Urbanistica, gestione del territorio
66. URP
67. Viabilità, circolazione e servizi connessi

Istituzioni comunali e provinciali Aziende pubbliche di servizi alla persona Imprese sociali - O.N.L.U.S. Associazioni e fondazioni - G.E.C.T.

TITOLO I

Le istituzioni comunali e provinciali

Cap. I

L'ordinamento legislativo

1. Le istituzioni nel Testo Unico delle autonomie locali

L'ordinamento delle autonomie locali approvato con la legge 8 giugno 1990, n. 142 prevedeva all'art. 22 che i comuni e le province potevano effettuare l'esercizio dei servizi sociali senza rilevanza economica a mezzo di *istituzioni*, e con l'art. 23 le definiva negli stessi termini di seguito confermati dall'art. 114, secondo comma del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali 18 agosto 2000, n. 267: *“l'istituzione è organismo strumentale dell'ente locale per l'esercizio di servizi sociali, dotato di autonomia gestionale”*.

L'art. 114 del T.U., insieme con la definizione, ha stabilito quanto segue per le istituzioni:

- organi dell'istituzione sono il consiglio d'amministrazione, il presidente ed il direttore, al quale compete la responsabilità gestionale. Le modalità di nomina e revoca dagli amministratori sono stabilite dallo statuto dell'ente locale;
- l'istituzione informa la sua attività a criteri di efficacia, efficienza ed economicità ed ha l'obbligo del pareggio di bilancio da perseguire attraverso l'equilibrio dei costi e dei ricavi, compresi i trasferimenti;
- nell'ambito della legge l'ordinamento ed il funzionamento delle istituzioni sono disciplinati dallo statuto e dai regolamenti degli enti locali da cui dipendono;
- l'ente locale conferisce all'istituzione il capitale di dotazione, quando necessario; determina le finalità e gli indirizzi; approva gli atti fondamentali, esercita la vigilanza; provvede alla copertura degli eventuali costi sociali;
- il collegio dei revisori dei conti dell'ente locale esercita le sue funzioni anche nei confronti delle istituzioni.

Gli atti soggetti all'approvazione del comune o della provincia dal quale l'istituzione dipende, sono i seguenti:

- a) il piano programma;
- b) il bilancio di previsione pluriennale ed annuale;
- c) il conto consuntivo.

Le risultanze del conto consuntivo delle istituzioni relativo al penultimo esercizio sono rappresentate in apposito documento allegato al bilancio di previsione dell'ente dal quale dipendono, in conformità all'art. 172, comma 1, lettera b), del Testo Unico.

2. I servizi pubblici sociali

Il Testo Unico n. 267/2000 prevede all'art. 112 che gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, provvedono alla gestione dei servizi pubblici che hanno per oggetto la *produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali*.

Lo stesso Testo Unico con l'art. 113-bis aveva stabilito la disciplina dei servizi pubblici locali privi di rilevanza economica (sociali, educativi, culturali, ricreativi), prevedendone l'affidamento esterno o la gestione, per quelli di minor dimensione, in economia.

La Corte costituzionale (sentenza 13-27 luglio 2004, n. 272) dichiarò l'illegittimità costituzionale dell'art. 113-bis, affermando che *la disciplina dei servizi pubblici locali disposta dalla legge statale non poteva estendersi a quelli privi di rilievo economico, per i quali non esiste un mercato concorrenziale e la cui disciplina specifica, adeguata ed incompressibile, compete alle fonti regionali e locali*.

La decisione della Corte costituzionale esprime un riconoscimento significativo dell'autonomia organizzativa degli enti locali e della loro libertà di scelta delle forme di gestione dei servizi che non hanno rilevanza economica, che meglio corrispondono alle necessità della loro comunità.

Nella decisione è esplicito un messaggio alle istituzioni territoriali – regioni, province e comuni – a disciplinare ed esercitare direttamente le funzioni ed i servizi *“sociali”* ad esse attribuiti

dall'art. 112 dell'ordinamento, a superare la tendenza al disimpegno con le “*esternalizzazioni*” che troppo spesso la legislazione ha promosso ed incentivato in nome dell'efficienza e dell'economicità che le esperienze finora effettuate non hanno realizzato.

Quando sia ritenuto necessario e conveniente organizzare autonomamente la gestione di funzioni e servizi che non hanno rilevanza economica, le *istituzioni* possono costituire la soluzione più idonea, capace di realizzare le finalità che l'amministrazione si propone con modalità razionali e senza aggravii per i cittadini.

3. La gestione dei servizi sociali e le istituzioni

I servizi sociali comprendono le *prestazioni di assistenza e solidarietà sociale*, di *conservazione e tutela dei beni culturali e della promozione della cultura*, delle *attività sportive di prima formazione e dilettantistiche*, alle quali i comuni assicurano e mantengono anche gli impianti. Per i servizi di assistenza sociale vi è necessità di un'*azione coordinata con l'A.S.L e le O.N.L.U.S.*, per quelli

della cultura con la *scuola*, le fondazioni e gli altri organismi culturali, per quelli sportivi con l'*associazionismo e la scuola*.

Le *istituzioni* sono le *organizzazioni strumentali degli enti locali* alle quali l'art. 114 del T.U. ha attribuito l'organizzazione diretta, con autonomia gestionale, dei servizi sociali considerati nel loro significato più ampio; devono essere promosse, sostenute, agevolate nell'esercizio delle funzioni. La costituzione dei loro organi può offrire un'occasione, da cogliere ove necessario con l'adeguamento dello statuto e del regolamento, per aprirli alla partecipazione dei cittadini che hanno competenza ed esperienza e si propongono di impegnarsi per la promozione e l'organizzazione, nell'interesse della comunità di cui fanno parte, delle attività sociali, culturali e sportive affidate all'istituzione.

Riportiamo di seguito l'elenco delle spese che i comuni italiani hanno impegnato, nell'anno 2007, raffrontate con quelle dell'anno 2006, per i servizi dei settori sopra ricordati e la loro incidenza percentuale sul totale della spesa corrente di detti anni:

Funzioni e servizi	Anno 2006		Anno 2007		Var. % 2006 2007
	Milioni di euro	Quota delle spese correnti	Milioni di euro	Quota delle spese correnti	
- settore della solidarietà sociale	8.492	11,1%	8.803	11,4%	+3,7
- settore dei beni culturali e della cultura	2.512	3,3%	2.477	3,2%	-1,4
- settore sportivo e ricreativo	1.638	2,2%	1.603	2,1%	-2,1
Totale	12.642	16,6%	12.883	16,7%	-

Fonte: ISTAT - Ministero dell'Interno, giugno 2009: I bilanci consuntivi delle amministrazioni comunali, 2007.

Nel 2007 la spesa dei Comuni per i servizi di assistenza sociale è stata ulteriormente incrementata del 3,7% (+8,5% rispetto al 2005). La riduzione delle risorse disponibili ha reso necessario recuperare in parte il maggior fabbisogno di questa prioritaria finalità con la riduzione dell'1,4% (-5,2% rispetto al 2005) nel settore dei beni e delle attività culturali e del 2,1% (-15,7% rispetto al 2005) nel settore sportivo e ricreativo. All'aumento degli stanziamenti per le finalità sociali sono state destinate anche risorse “limate” da altri settori.

Nel 2009, a fronte delle necessità di sostegno delle famiglie in condizioni di disagio per gli effetti della crisi economica e dei suoi riflessi sull'occupazione, l'impegno delle amministrazioni comunali per le attività sociali è stato ancor più esteso, superando le difficoltà causate dai provvedimenti che hanno soppresso entrate fonda-

mentali e le limitazioni che vincolano ogni settore, riducendo necessariamente altri interventi ed attività. Le istituzioni comunali, ove costituite e preposte a queste attività, sono impegnate in quest'opera alla quale concorrono, in molti ambiti territoriali, le Associazioni non-profit e le altre organizzazioni del volontariato sociale.

Cap. II Le istituzioni comunali nel sistema integrato dei servizi sociali

La legge quadro 8 novembre 2000, n. 328, relativa al sistema integrato dei servizi sociali (1), prevede all'art. 6 le funzioni dei comuni che

(1) MARIO AGNOLI, *Il sistema integrato dei servizi sociali*, Ed. CEL.

hanno un ruolo centrale nel sistema e per il cui esercizio le istituzioni rappresentano lo strumento diretto d'intervento da coordinare con gli altri soggetti che operano nel settore sociale:

«1. *I comuni sono titolari delle funzioni amministrative concernenti gli interventi sociali svolti a livello locale e concorrono alla programmazione regionale. Tali funzioni sono esercitate dai comuni adottando sul piano territoriale gli assetti più funzionali alla gestione, alla spesa ed al rapporto con i cittadini, secondo le modalità stabilite dall'art. 114 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267.*

2. *Ai comuni, oltre ai compiti già trasferiti a norma del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, ed alle funzioni attribuite ai sensi dell'art. 132, comma 1, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, spetta, nell'ambito delle risorse disponibili in base ai piani di cui agli artt. 18 e 19 e secondo la disciplina adottata dalle regioni, l'esercizio delle seguenti attività:*

a) *programmazione, progettazione, realizzazione del sistema locale dei servizi sociali a rete, indicazione delle priorità e dei settori di innovazione attraverso la concertazione delle risorse umane e finanziarie locali, con il coinvolgimento dei soggetti di cui all'art. 1, comma 5;*

b) *erogazione dei servizi, delle prestazioni economiche diverse da quelle disciplinate dall'art. 22 (definizione del sistema integrato di interventi e servizi sociali), e dei titoli per l'acquisto di servizi sociali di cui all'art. 17, nonché delle attività assistenziali già di competenza delle province, con le modalità stabilite dalla legge regionale;*

c) *autorizzazione, accreditamento e vigilanza dei servizi sociali e delle strutture a ciclo residenziale e semiresidenziale a gestione pubblica o dei soggetti di cui all'art. 1, comma 5;*

d) *partecipazione al procedimento per l'individuazione degli ambiti territoriali per l'esercizio delle funzioni, di cui all'art. 8, comma 3, lettera a);*

e) *definizione dei parametri di valutazione delle condizioni di disagio sociale, ai fini della determinazione dell'accesso prioritario alle prestazioni e ai servizi.*

3. *Nell'esercizio delle funzioni di cui ai commi 1 e 2 i comuni dovrebbero provvedere a:*

a) *promuovere, nell'ambito del sistema locale dei servizi sociali a rete, risorse delle collettività locali tramite forme innovative di collaborazione per lo sviluppo di interventi di auto-aiuto e per favorire la reciprocità tra cittadini nell'ambito della vita comunitaria;*

b) *coordinare programmi e attività degli enti che operano nell'ambito di competenza, secondo le*

modalità fissate dalla regione, tramite collegamenti operativi tra i servizi che realizzano attività volte all'integrazione sociale ed intese con le aziende unità sanitarie locali per le attività sociosanitarie e per i piani di zona;

c) *adottare strumenti per la semplificazione amministrativa e per il controllo di gestione atti a valutare l'efficienza, l'efficacia ed i risultati delle prestazioni;*

d) *effettuare forme di consultazione per valutare la qualità e l'efficacia dei servizi e formulare proposte ai fini della predisposizione dei programmi;*

e) *garantire ai cittadini i diritti di partecipazione al controllo di qualità dei servizi, secondo le modalità previste dagli statuti comunali.»*

La legislazione di diverse regioni ha associato le funzioni di assistenza sociale a quelle sanitarie affidandole alle AUSL, organismi amministrativi e prevalentemente sanitari impegnati per assicurare, attraverso molte difficoltà, il gravoso impegno dei servizi ospedalieri, della rete medica territoriale, dell'assistenza specialistica e farmaceutica.

Nella programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale le funzioni di assistenza sociale hanno minor rilievo e scarsi mezzi; per queste attività viene fatto ricorso, in gran parte, alle associazioni, cooperative ed altri organismi del volontariato, che si prodigano con capacità ed ammirevole impegno umanitario per sopperire ai bisogni crescenti delle persone e delle famiglie ma che spesso non hanno un centro di efficace generale coordinamento, di sostegno, di organizzazione dei bisogni e delle richieste d'intervento della popolazione, mancano piani organici d'intervento coordinato che impieghino razionalmente le energie e le professionalità che il volontariato dimostra quotidianamente di possedere.

Le funzioni attribuite alla "Conferenza permanente dei sindaci" per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria sono prive di un adeguato supporto organizzativo che gli organici dei comuni, pur nella situazione di blocco, dovrebbero assicurare. A livello di distretto la costituzione di un assetto organizzativo che unisca la sensibilità delle rappresentanze elettive della popolazione alla razionalità di una organizzazione dalle stesse guidata attraverso la Conferenza associata dei comuni, può dare un assetto nuovo, più efficace ed anche più economico a queste funzioni, da conseguire coordinando secondo i bisogni accertati e la più efficace utilizzazione, per tutti coloro che ne hanno effettiva necessità, con il loro concorso economico quando le condizioni lo consentono, i servizi che devono coprire ogni parte

del territorio, anche le più lontane ed isolate, le necessità di tutte le fasce di popolazione.

Le *istituzioni*, associate nelle forme di cui agli artt. 30 e 32 del Testo unico, possono essere il mezzo più idoneo semplice, economico, per dare ai servizi sociali un'organizzazione agli stessi specificatamente dedicata, assicurandone il costante ed effettivo collegamento con le AUSL, superando la condizione oggi esistente.

Cap. III

Le attività educative, la cultura, lo sport, il tempo libero

1. Le attività educative e culturali per l'infanzia

Importanti comuni hanno costituito Istituzioni per la gestione delle attività educative e culturali rivolte all'infanzia nelle quali, secondo il regolamento da approvare dal consiglio comunale, possono essere comprese le seguenti finalità:

- programmare, gestire e potenziare secondo un progetto unitario i servizi educativi e culturali promossi per i nidi, le scuole dell'infanzia e dell'obbligo, per i ragazzi che frequentano queste scuole e per il sostegno alle loro famiglie;
- valorizzare i diritti delle bambine e bambini, delle famiglie e di tutti i soggetti professionali che partecipano alle attività educative, promuovendo per gli stessi iniziative permanenti di formazione, ricerca e sperimentazione, anche in forma unitaria con più comuni;
- attivare forme di collaborazione, confronto, scambio di esperienze con tutti i soggetti pubblici e privati che operano con le stesse finalità nel nostro e negli altri Paesi;
- assicurare la partecipazione e l'opera delle realtà sociali e del volontariato esistenti sul territorio.

L'istituzione può così realizzare attività che si integrano e completano assicurando ai bambini, ai loro educatori, alle famiglie un sostegno concreto per la formazione educativa dei giovani che arricchisce la funzione di istituzione con apporti formativi estesi a tutti i valori fondamentali.

L'istituzione utilizza le risorse umane, strumentali e finanziarie assicurate dal comune e promuove l'acquisizione di altre fonti di sostegno finanziario da parte della regione e della provincia, di associazioni e fondazioni, di privati che partecipano ad iniziative alle quali possono legare il proprio nome.

Le difficoltà ed i disagi di questa lunga stagione di crisi devono essere affrontate e superate proteggendo l'infanzia dai loro effetti negativi, as-

sumendo ogni iniziativa a tal fine utile e possibile, perseguendo l'attuazione dei principi e delle condizioni affermate dalla "Convenzione dell'O.N.U. sui diritti dell'infanzia e dell'adolescenza", insieme con gli indirizzi più avanzati della pedagogia, per sostenere l'impegno della Scuola e delle famiglie per la cura, la formazione e lo sviluppo dei giovani.

2. La promozione della cultura

Nel settore culturale le istituzioni promosse dai comuni sono in diversi centri attive, stanno recuperando patrimoni artistici, librari, archivistici, offrendoli a servizio della comunità, coordinando l'attività e gli interessi di associazioni che sono state ricostituite o realizzate ex-novo. Le dotazioni delle biblioteche, dei musei e pinacoteche, degli archivi degli enti locali sono ricche di beni, carteggi storicamente importanti, collezioni librerie spesso rare e preziose.

Sono il "*patrimonio*" costituito nei secoli dalle generazioni che ci hanno preceduto, che appartiene alla comunità intesa nel senso più ampio, affidato alle istituzioni che devono conservarlo, arricchirlo, valorizzarlo per consegnarlo a coloro che ci seguiranno.

La *promozione dello sviluppo della cultura e della tutela del patrimonio artistico, storico e culturale della Nazione sono il compito ed il dovere che l'art. 9 della Costituzione affida* alla Repubblica ed alle istituzioni che secondo l'art. 114 la costituiscono.

La *Costituzione culturale* promuove la formazione intellettuale dei cittadini con l'acquisizione di ogni valore, ancorché puramente estetico, suscettibile di sollecitare ed arricchire la sensibilità delle persone (Santoro Passarelli, *studi XX Ass. Cost.*).

Sono le attività nelle quali i comuni, *direttamente od attraverso le loro istituzioni*, possono operare attivamente, attivando la partecipazione volontaria delle loro comunità, anche con l'apporto delle risorse che le agevolazioni fiscali consentono ai cittadini di destinare a queste finalità.

Il patrimonio di beni culturali e naturali del nostro Paese è, per riconoscimento universale testimoniato dall'UNESCO, il più ricco e prestigioso del mondo, come è documentato nella parte 54^a di quest'opera. Ogni Comune, ogni paese che di esso fa parte, possiede pregevoli monumenti, chiese, conserva documenti, tradizioni, ricorrenze che le popolazioni hanno custodito e protetto nel tempo e che insieme con la straordinaria bellezza dei beni naturali, del paesaggio, costituiscono i valori che sono la ricchezza delle nostre comunità e della nostra Nazione.

Le istituzioni possono più agevolmente dei loro

comuni e delle province promuovere, valorizzandola adeguatamente, la destinazione di opere e biblioteche private a quelle della comunità, evitando la dispersione, riproponendo interessi, sensibilità, rapporti con i cittadini e le famiglie, assicurando garanzie, per ricostruire tradizioni che conservano tutto il loro valore.

I consigli comunali possono istituire riconoscimenti di particolare benemerita da conferire ai cittadini, alle famiglie, agli enti, che concorrono con la donazione di documenti, opere librerie, opere d'arte, ad arricchire il patrimonio della comunità, disponendo che i beni donati rechino indicazioni, con adeguato rilievo, riferite a coloro che l'hanno affidati al pubblico godimento.

Per la gestione dei beni culturali degli enti locali l'inserimento nella stessa di giovani studenti e di insegnanti che hanno concluso la loro attività scolastica, consente di unire all'entusiasmo dei primi la preparazione e l'esperienza dei secondi. Energie e capacità da utilizzare ed organizzare, per valorizzare tradizioni e beni culturali che costituiscono la storia, spesso sconosciuta, delle nostre comunità.

L'ordinamento giuridico tutela e protegge con le rigorose disposizioni dell'art. 9 della Costituzione, degli artt. 822, 824 e 839 del Codice civile e del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 "Codice dei beni culturali e del paesaggio", il patrimonio storico, artistico, archivistico di ogni comunità e della Nazione.

È la sensibilità di coloro che sono stati eletti a rappresentare i cittadini che deve assicurare la tutela di questi valori inalienabili.

Le difficoltà determinate dalla crisi economica propongono all'attenzione di tutte le istituzioni i valori e le possibilità che essi offrono per dare alla principale attività economica del nostro Paese, il turismo, una considerazione che nei fatti essa non ha mai adeguatamente ricevuto dalle istituzioni statali e territoriali. È il tema che dovrebbe conquistare l'attenzione e l'interesse approfondito, il confronto delle idee e delle proposte operative dei sindaci, dei consigli e delle giunte comunali e trovare anche adeguata valutazione da parte di coloro che hanno la responsabilità di pianificazione e gestione del territorio, di tutela e valorizzazione dei beni culturali e naturali, pubblici e privati, di rigorosa vigilanza sugli abusi che ne compromettono la valorizzazione e la conservazione.

Nel dar vita ad istituzioni con finalità sociali e culturali, i comuni arricchiscono la loro organizzazione di strutture permanenti che si consolidano nel tempo, destinate a divenire elementi essenziali del tessuto sociale delle loro comunità e che possono concorrere efficacemente ad attua-

re le idee, gli indirizzi, i progetti degli organi di governo.

3. Lo sport, le tradizioni, il tempo libero

La promozione ed il sostegno delle attività sportive amatoriali e dilettantistiche, la valorizzazione delle tradizioni delle comunità, le iniziative per la miglior fruizione del tempo libero sono settori d'intervento sociale che i comuni e le province possono effettuare direttamente ovvero affidare alle loro istituzioni costituite per realizzare le finalità sociali di cui ai precedenti paragrafi.

Esse possono coordinare le associazioni sportive ed i comitati che operano nella comunità, promuovere a favore delle stesse incentivazioni e sponsorizzazioni da parte di fondazioni e privati, favorire l'uso degli impianti appartenenti all'ente e la fruizione per manifestazioni di strutture di cui dispongono altri enti, in un rapporto di reciproca collaborazione.

Nelle parti della Guida dedicate a queste attività possono essere acquisiti più approfonditi riferimenti.

Cap. IV

L'ordinamento delle istituzioni degli enti locali

1. Gli statuti comunali e le istituzioni

Lo statuto prevede e definisce l'ordinamento delle istituzioni. Lo statuto opera una scelta, importante, di fondamentale indirizzo, rispetto alle disposizioni previste dall'art. 114 del T.U.E.L., per la costituzione delle istituzioni. Scelta che, salvo quando per le modeste dimensioni o per le caratteristiche dei servizi è possibile organizzarli in economia, è la più idonea per la gestione di servizi che hanno finalità peculiari e realizzano un rapporto diretto fra ente e cittadini.

L'istituzione è parte dell'ordinamento del comune, attua gli indirizzi espressi dai suoi organi e costituisce l'organizzazione preposta, per scelta effettuata con lo statuto, alla gestione dei servizi sociali e culturali dei comuni e delle province.

Negli statuti dei maggiori comuni è prevista l'*istituzione* per i servizi sociali e culturali.

2. Costituzione e regolamento

La costituzione avviene con deliberazione approvata dal consiglio comunale che definisce l'ambito di attività dell'istituzione (art. 42, comma 2, lett. e, del T.U.E.L.).

Contestualmente il consiglio comunale approva con apposita deliberazione il regolamento dell'istituzione il quale disciplina, in confor-

mità alla legge ed allo statuto le attribuzioni, le modalità di funzionamento degli organi, quelle relative all'erogazione dei servizi ed ogni altro aspetto relativo alla struttura ed al funzionamento dell'istituzione costituita.

L'istituzione è dotata di autonomia gestionale ed ha la capacità di compiere tutti gli atti necessari allo svolgimento della propria attività, nel rispetto della legge, dello statuto e del regolamento, attuando gli indirizzi stabiliti dal consiglio comunale.

3. Piano-programma di fattibilità e regime finanziario

L'istituzione viene costituita in base ad un piano-programma di fattibilità tecnico-finanziaria, approvato con la deliberazione consiliare costitutiva, nel quale sono determinate le previsioni relative alla consistenza dei servizi, agli obiettivi da conseguire, ai costi ed ai ricavi, alle risorse organizzative, tecniche e finanziarie necessarie. Nel piano viene definita la dotazione finanziaria che è conferita dal comune con la deliberazione di costituzione, con la quale sono determinate le finalità e gli indirizzi dell'istituzione.

Le istituzioni uniformano la loro attività a criteri di efficacia, efficienza ed economicità. Hanno l'obbligo del pareggio del bilancio da perseguire attraverso l'equilibrio dei costi e dei ricavi, compresi i trasferimenti.

Il consiglio comunale approva gli atti fondamentali dell'istituzione costituiti dai seguenti atti:

- a) il piano-programma di attività;
- b) i bilanci annuale e pluriennale;
- c) il conto consuntivo.

Il comune esercita la vigilanza sul funzionamento dell'istituzione, verifica i risultati della gestione, provvede alla copertura degli eventuali costi sociali.

I trasferimenti di risorse sono disposti dal comune che conferisce annualmente all'istituzione i fondi che fino alla sua costituzione erano previsti nel proprio bilancio per le funzioni e servizi alla stessa affidati.

L'istituzione può, assai più agevolmente del comune, sensibilizzare gli enti pubblici e privati presenti sul territorio – regione, provincia, associazioni, fondazioni bancarie, ecc. – per ottenere sostegno economico per le attività programmate. La costante attenzione della stessa alle disposizioni statali e regionali e dell'Unione europea che destinano fondi alle finalità che essa persegue, richiedendone – insieme, ove occorra, al comune – l'assegnazione per specifici progetti ed iniziative, possono apportare mezzi di significativo sostegno per realizzarle.

Per i servizi prestati a soggetti economicamente in grado di concorrere, direttamente od a mezzo dei familiari tenuti per legge, alla spesa, la giunta comunale determina la tariffa proposta dagli organi dell'istituzione secondo i criteri fissati dall'art. 117 del Testo unico n. 267/2000.

4. Regime contabile

Il regime contabile è disciplinato dal regolamento dell'istituzione e dal regolamento comunale di contabilità in modo da garantire il controllo, la piena autonomia e la diretta responsabilità gestionale delle istituzioni, anche attraverso forme di contabilità economica.

Le entrate e le spese sono iscritte nel bilancio delle istituzioni e sono da queste rispettivamente accertate e riscosse, impegnate, ordinate e pagate attraverso la tesoreria comunale, presso la quale viene istituito apposito sottoconto di quello generale dell'ente.

L'ordinamento finanziario e contabile, che costituisce la parte seconda del Testo unico, si limita a prevedere fra gli allegati al bilancio annuale di previsione le risultanze dei rendiconti delle istituzioni relative al penultimo anno precedente l'esercizio al quale il bilancio si riferisce (art. 172, c. 1, lett. b).

Riteniamo che il regolamento comunale di contabilità, tenuto conto dello statuto dell'ente, dovrebbe individuare e precisare le disposizioni che devono essere applicate dalle istituzioni, in modo che la loro gestione finanziaria e contabile, *semplificata in tutto il possibile*, segua le stesse linee guida stabilite per gli enti locali.

5. Personale

Lo stato giuridico ed economico del *personale delle istituzioni* è soggetto alla disciplina stabilita per il personale comunale. Le funzioni operative devono essere definite dal regolamento tenuto conto delle norme vigenti in materia.

6. Consiglio di amministrazione e presidente

Il consiglio d'amministrazione dell'istituzione è composto del numero di membri stabilito dallo statuto comunale, compreso il presidente.

Il presidente ed il consiglio d'amministrazione sono nominati dal sindaco con le modalità stabilite dallo statuto e sulla base degli indirizzi stabiliti dal consiglio comunale e possono essere dallo stesso revocati ai sensi dell'art. 50, comma ottavo, del T.U.E.L.

Nell'effettuazione delle nomine si applicano le disposizioni relative alla pari opportunità previste dall'art. 6, terzo comma, del T.U.E.L.

Le persone da nominare alle cariche suddette non

devono trovarsi in alcuno dei casi di incandidabilità, ineleggibilità od incompatibilità previsti dal T.U. n. 267/2000 per l'elezione a consigliere comunale e provinciale.

Il consiglio d'amministrazione e il presidente rimangono in carica 5 anni, salvo anticipata cessazione dalla carica del sindaco dal quale sono stati nominati.

Lo statuto dell'ente dispone la nomina degli organi dell'istituzione da parte del sindaco entro 45 giorni dalla prima adunanza del consiglio neo-eletto.

Al consiglio d'amministrazione spetta di dare attuazione agli indirizzi ed agli obiettivi stabiliti dagli organi comunali, deliberando sulle materie che, secondo il regolamento, non risultano nelle competenze di gestione del direttore.

Il presidente rappresenta l'istituzione nei rapporti con gli organi del comune e con i terzi. Convoca e presiede il consiglio d'amministrazione secondo le modalità stabilite dal regolamento.

Sovrintende al corretto funzionamento dell'istituzione, vigilando sul rispetto del regolamento e sull'attuazione degli indirizzi stabiliti dagli organi del comune.

7. Deliberazioni e contratti

Le deliberazioni del consiglio d'amministrazione sono soggette a pubblicazione con le modalità di cui all'art. 124 del T.U.E.L. e s.m., e diventano esecutive decorso il termine di cui al terzo comma dell'art. 134 del T.U.E.L.

Dal 1° gennaio 2010 la pubblicazione degli atti, provvedimenti e deliberazioni della istituzione è effettuata sul sito informatico del comune, ai sensi dell'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69.

La stipulazione di contratti delle istituzioni deve essere preceduta dalla deliberazione prevista dall'art. 192 del T.U.E.L., osservando per le modalità di scelta del contraente le norme stabilite nel primo e secondo comma del predetto art. 192.

8. Direttore

Il direttore dell'istituzione è nominato dal sindaco, secondo gli indirizzi espressi dal consiglio comunale, fra il personale dipendente dal comune in possesso dei requisiti prescritti dal regolamento.

Qualora tale possibilità non sussista o non sia ritenuta utilizzabile, si procede ad una pubblica selezione con le modalità stabilite dal regolamento ed il concorrente prescelto viene nominato dal sindaco, sentito il consiglio d'amministrazione.

L'incarico a soggetto esterno viene conferito con contratto con durata prestabilita, non superiore a quella del consiglio d'amministrazione in carica,

e può essere riconfermato con provvedimento adottato dal sindaco, previo parere del consiglio d'amministrazione.

Il dipendente comunale che cessa dall'incarico riprende, nell'organico, la posizione che gli compete, tenuto conto ad ogni effetto dell'anzianità maturata presso l'istituzione.

Alla scadenza dell'incarico conferito a persona esterna all'amministrazione mediante contratto, il rapporto termina con tutti gli effetti dallo stesso previsti.

Al direttore compete la responsabilità generale della gestione dell'istituzione. Dirige il personale alla stessa assegnato, esegue le deliberazioni del consiglio di amministrazione, propone allo stesso gli schemi del bilancio e del rendiconto ed esprime parere di regolarità tecnico-amministrativa sugli schemi di deliberazione previsti dal regolamento.

Provvede con proprie determinazioni alle spese necessarie per il funzionamento e la gestione ed all'adozione degli atti alla stessa relativi, previsti dal regolamento dell'istituzione e dalle disposizioni di quello di contabilità comunale.

9. Funzioni di revisione contabile

Il collegio dei revisori dei conti – o il revisore dei conti – del comune esercita le sue funzioni anche nei confronti delle istituzioni, con gli stessi compiti, poteri e responsabilità.

Il terzo comma dell'art. 241 del T.U. stabilisce che il compenso per i revisori dei conti può essere aumentato dall'ente locale quando i revisori esercitano le proprie funzioni anche nei confronti delle istituzioni dell'ente, sino al 10% per ogni istituzione e per un massimo complessivo non superiore al 30%.

10. Il regime tributario

L'attività delle istituzioni, organismi strumentali dell'ente locale per l'esercizio di servizi sociali, articolazioni interne dei comuni e delle province, è compresa nell'esenzione dall'imposta sul reddito delle persone giuridiche stabilita dall'art. 74 del T.U. n. 917/1986 per i comuni e le province, dei quali le istituzioni sono parte.

TITOLO II

La trasformazione delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza

Cap. I

La legislazione

La legge quadro del sistema integrato dei servizi sociali 8 novembre 2000, n. 328, dispose la delega per il riordino e la trasformazione delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (I.P.A.B.) di cui alla legge 17 luglio 1890, n. 6972.

La delega è stata esercitata con il D.Lgs. 4 maggio 2001, n. 207.

Cap. II

Il nuovo ordinamento - Disposizioni generali

1. Il riordino - Quadro di riferimento

Il D.Lgs. 4 maggio 2001, n. 207, ha disciplinato il riordino delle I.P.A.B., denominate nel decreto "Istituzioni", nel quadro del sistema integrato di interventi e servizi sociali.

La normativa di cui al D.Lgs. n. 207/2001 ha avuto l'obiettivo di rinnovare secondo le esigenze attuali il sistema delle istituzioni di beneficenza, favorendone la *trasformazione in aziende pubbliche di servizi alla persona o in persone giuridiche di diritto privato*, e promuovendo invece lo scioglimento di quelle istituzioni non più in grado di perseguire lo scopo statutario per avvenuto raggiungimento dello stesso, o per inadeguatezza delle risorse, o per prolungata inattività (TAR Liguria, Genova, sez. II, 7 luglio 2005, n. 1022).

Gli interventi e le attività svolti dalle istituzioni riordinate sono attuati nel rispetto dei principi della legge 8 novembre 2000, n. 328, di seguito denominata "legge", e delle disposizioni regionali.

2. Criteri d'inserimento nella rete degli interventi di integrazione sociale

Le istituzioni che operavano prevalentemente nel campo socio-assistenziale anche mediante il finanziamento di attività e interventi sociali realizzati da altri enti con le rendite derivanti dalla gestione del loro patrimonio, sono state inserite nel sistema integrato di interventi e servizi sociali di cui all'art. 22 della legge, nel rispetto delle loro finalità e specificità statutarie.

Le regioni hanno disciplinato le modalità di concertazione e cooperazione dei diversi soggetti

pubblici con le istituzioni. In sede di programmazione dei servizi sociali e socio-sanitari, allo scopo di determinare la pianificazione territoriale e di definire gli interventi prioritari, le regioni hanno definito:

a) le modalità di partecipazione delle istituzioni e delle loro associazioni o rappresentanze, alle iniziative di programmazione e gestione dei servizi;

b) l'apporto delle istituzioni al sistema integrato di servizi sociali e socio-sanitari;

c) le risorse regionali disponibili per potenziare gli interventi e le iniziative delle istituzioni nell'ambito della rete dei servizi.

3. Istituzioni che operano nel settore scolastico

Le istituzioni che operavano prevalentemente nel settore scolastico sono state regolate dalle disposizioni del D.P.C.M. 16 febbraio 1990, purché in possesso dei requisiti previsti dai seguenti commi dell'art. 1:

4 - Istituzioni a carattere associativo;

5 - Istituzioni promosse ed amministrate da privati;

6 - Istituzioni d'espressione religiosa, fra le quali sono comprese quelle alle quali fu riconosciuto, ai sensi dell'art. 25 del D.P.R. n. 616/1977, l'appartenenza alla sfera educativo-religiosa.

Le regioni hanno disciplinato le residue ipotesi esistenti e regolato i rapporti con i nuovi enti pubblici o privati nell'ambito delle deleghe loro conferite dall'art. 138 del D.Lgs. n. 112/1998, in materia di istruzione scolastica.

4. Istituzioni che non hanno scopi educativi

Gli enti equiparati alle istituzioni dall'art. 91 della legge 17 luglio 1890, n. 6972, vale a dire i conservatori che non avevano scopi educativi della gioventù, gli ospizi dei pellegrini, i ritiri, eremi ed istituti consimili non aventi scopo civile o sociale, le confraternite, confraterie, congreghe, congregazioni ed altri consimili istituti hanno deliberato la trasformazione in enti con personalità giuridica di diritto privato senza sottostare ad alcuna verifica di requisiti.

I trentasei "istituti pubblici di educazione femminile" di cui al R.D. 1° ottobre 1931, n. 1312, nello stesso definiti "Conservatori della Toscana" sono stati trasformati in Fondazioni con l'art. 1-sexies della legge 3 febbraio 2006, n. 27 di conversione del D.L. 5 dicembre 2005, n. 250 ed hanno acquistato personalità giuridica di diritto privato.

5. Controversie relative a rapporti economici con le ex IPAB

La controversia tra un Comune ed una IPAB in corso di trasformazione, relativa alle rette per l'assistenza di minori, appartiene alla competenza della giurisdizione del giudice ordinario, avendo la legge n. 207 del 2001 abrogato la disciplina prevista dall'art. 80 della legge n. 6972 del 1890 che attribuiva la stessa alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (cfr. Cass. civ., Sez. Un., 16 maggio 2008, n. 12377).

Cap. III

Disposizioni comuni relative al riordino delle Istituzioni - ex IPAB

1. Aziende di servizi e persone giuridiche private

Le istituzioni sono state riordinate dal D.Lgs. 4 maggio 2001, n. 207, suddividendole in:

- aziende di servizi, di cui al successivo titolo III;
- persone giuridiche private, di cui al seguente titolo IV.

Le istituzioni così riordinate hanno conservato i diritti e gli obblighi anteriori al riordino. Esse sono subtrate in tutti i rapporti attivi e passivi delle istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza di cui alla legge 17 luglio 1890, n. 6972, dalle quali derivano.

2. Posizione del personale dipendente o contrattualizzato

L'attuazione del riordino non ha costituito causa di risoluzione del rapporto di lavoro col personale dipendente che alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 207 aveva in corso un rapporto di lavoro a tempo indeterminato. Il personale dipendente ha conservato i diritti derivanti dall'anzianità complessiva maturata all'atto del riordino.

3. Agevolazioni tributarie

3.1. Riduzione dell'IRES

Alle istituzioni riordinate in aziende di servizi o in persone giuridiche private si applicano le disposizioni stabilite dall'art. 6 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 601, alle condizioni ivi previste, relative alla riduzione dell'IRES alla metà (art. 4, c. 2, legge n. 207/2001).

3.2. Atti di riordino - Esenzione d'imposte

In sede di prima applicazione del riordino del sistema delle IPAB gli atti relativi alla trasfor-

mazione delle predette istituzioni in aziende di servizi od in persone giuridiche di diritto privato sono stati esentati dalle imposte di registro, ipotecarie e catastali, sull'incremento del valore degli immobili e relativa imposta sostitutiva.

L'esenzione è stata prorogata agli atti effettuati entro il 31 dicembre 2009 dall'art. 2, comma 10, della legge 22 dicembre 2008, n. 203.

3.3. Regioni, province e comuni - Facoltà di esenzione dai tributi di loro competenza

I comuni, le province, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano possono adottare nei confronti delle istituzioni riordinate in aziende pubbliche di servizi alla persona o in persone giuridiche di diritto privato, riduzioni ed esenzioni dal pagamento dei tributi di loro pertinenza.

TITOLO III

Aziende pubbliche di servizi alla persona

Cap. I

Aziende pubbliche di servizi alla persona

Le istituzioni che svolgono direttamente attività di erogazione di servizi assistenziali erano tenute a trasformarsi in *aziende pubbliche di servizi alla persona* e ad adeguare i propri statuti alle previsioni del D.Lgs. n. 207/2001 entro due anni dalla sua entrata in vigore. Sono state escluse da tale obbligo le istituzioni nei confronti delle quali siano accertate le caratteristiche di cui al D.P.C.M. 16 febbraio 1990, o per le quali ricorrano le altre ipotesi previste dal suddetto D.Lgs. n. 207.

I procedimenti per la trasformazione delle istituzioni sono stati disciplinati dalle regioni con modalità e termini che ne hanno consentito la conclusione entro il termine di entrata in vigore del D.Lgs. n. 207/2001.

Alle istituzioni riordinate in aziende di servizi si applicano le disposizioni fiscali di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, e delle disposizioni, anche amministrative, di attuazione (art. 5, D.Lgs. n. 207/2001).

Cap. II**Autonomia delle aziende pubbliche di servizi alla persona**

L'azienda pubblica di servizi alla persona non ha fini di lucro, ha personalità giuridica di diritto pubblico, autonomia statutaria, patrimoniale, contabile, gestionale e tecnica ed opera con criteri imprenditoriali. Essa informa la propria attività di gestione a criteri di efficienza, efficacia ed economicità, nel rispetto del pareggio di bilancio da perseguire attraverso l'equilibrio dei costi e dei ricavi, in questi compresi i trasferimenti.

All'azienda pubblica di servizi alla persona si applicano i principi relativi alla distinzione dei poteri di indirizzo e programmazione dai poteri di gestione. Gli statuti disciplinano le modalità di elezione o nomina degli organi di governo e di direzione e i loro poteri.

Nell'ambito della sua autonomia l'azienda pubblica di servizi alla persona può porre in essere tutti gli atti ed i negozi, anche di diritto privato, funzionali al perseguimento dei propri scopi istituzionali e all'assolvimento degli impegni assunti in sede di programmazione regionale. In particolare, l'azienda pubblica di servizi alla persona può costituire società od istituire fondazioni di diritto privato al fine di svolgere attività strumentali a quelle istituzionali nonché di provvedere alla gestione ed alla manutenzione del proprio patrimonio. L'eventuale affidamento della gestione patrimoniale a soggetti esterni avviene in base a criteri comparativi di scelta rispondenti all'esclusivo interesse dell'azienda.

Gli statuti disciplinano i limiti nei quali l'azienda pubblica di servizi alla persona può estendere la sua attività anche in ambiti territoriali diversi da quello regionale o infraregionale di appartenenza (D.Lgs. n. 207/2001, art. 6).

Cap. III**Organi di governo - Definizione e funzioni**

Sono organi di governo dell'azienda pubblica di servizi alla persona, come disciplinati dagli artt. 7 e 8 del decreto legislativo, il consiglio di amministrazione ed il presidente, nominati secondo le forme indicate dai rispettivi statuti, che determinano anche la durata del mandato e le modalità del funzionamento del consiglio di amministrazione. Il presidente ha la rappresentanza legale dell'azienda.

Gli statuti prevedono i requisiti necessari per ricoprire le cariche di presidente o consigliere di amministrazione sulla base dei criteri determinati con l'atto di intesa di cui all'art. 5, comma

3 della legge, definiti dalle Regioni in sede di Conferenza Unificata.

Gli organi di governo restano in carica per non più di due mandati consecutivi, salvo che lo statuto disponga diversamente.

Ai componenti gli organi di governo delle aziende di servizi si applicano le disposizioni di cui all'art. 87 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, relative allo "status" degli amministratori delle aziende degli enti locali, escluse quelle relative alle indennità in quanto gli emolumenti spettanti ai componenti gli organi di governo sono determinati, sulla base dei criteri definiti dalla regione, con il regolamento di organizzazione dell'azienda, approvato dal consiglio di amministrazione, sottoposto ai controlli stabiliti dalla legge regionale.

Gli organi di governo dell'azienda pubblica di servizi alla persona esercitano le funzioni di indirizzo, definendo gli obiettivi ed i programmi di attività e di sviluppo e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti.

Il consiglio di amministrazione esercita le funzioni attribuite allo statuto e provvede alla nomina del direttore; alla definizione di obiettivi, priorità, piani, programmi e direttive generali per l'azione amministrativa e per la gestione; all'individuazione ed assegnazione al direttore delle risorse umane, materiali ed economico-finanziarie da destinare al fine del raggiungimento delle finalità perseguite; all'approvazione dei bilanci; alla verifica dell'azione amministrativa e della gestione e dei relativi risultati e l'adozione dei provvedimenti conseguenti; all'approvazione delle modifiche statutarie ed i regolamenti interni.

Cap. IV**Gestione dell'azienda di servizi****1. Il direttore**

La gestione dell'azienda pubblica di servizi alla persona e la sua attività amministrativa sono affidate ad un direttore, nominato, sulla base dei criteri definiti dallo statuto, dal consiglio di amministrazione, anche al di fuori della dotazione organica, con atto motivato in relazione alle caratteristiche ed all'esperienza professionale e tecnica del prescelto. Può essere incaricato della direzione dell'azienda anche un dipendente dell'azienda stessa non appartenente alla qualifica dirigenziale, purché dotato della necessaria esperienza professionale e tecnica.

Il rapporto di lavoro del direttore è regolato da un contratto di diritto privato di durata determinata

e comunque non superiore a quella del consiglio di amministrazione che lo ha nominato, eventualmente rinnovabile, il cui onere economico è stabilito dal regolamento.

La carica di direttore è incompatibile con qualsiasi altro lavoro, dipendente o autonomo, e la relativa nomina determina per i lavoratori dipendenti il collocamento in aspettativa senza assegni e il diritto alla conservazione del posto.

Il direttore è responsabile del raggiungimento degli obiettivi programmati dal consiglio di amministrazione e della realizzazione dei programmi e progetti attuativi e del loro risultato, nonché della gestione finanziaria, tecnica ed amministrativa dell'azienda, incluse le decisioni organizzative e di gestione del personale dal punto di vista organizzativo, di direzione, coordinamento, controllo, di rapporti sindacali e di istruttoria dei procedimenti disciplinari.

Il consiglio di amministrazione, servendosi degli strumenti di valutazione di cui al paragrafo successivo, adotta nei confronti del direttore i provvedimenti conseguenti al risultato negativo della gestione e dell'attività amministrativa posta in essere ed al mancato raggiungimento degli obiettivi. In caso di grave reiterata inosservanza delle direttive impartite o qualora durante la gestione si verifichi il rischio grave di un risultato negativo il consiglio di amministrazione può recedere dal contratto di lavoro, secondo le disposizioni del Codice civile e dei contratti collettivi.

2. Verifiche amministrative e contabili

Le aziende pubbliche di servizi alla persona, nell'ambito della loro autonomia, si sono dotate degli strumenti di controllo di regolarità amministrativa e contabile, di gestione, di valutazione della dirigenza, di valutazione e controllo strategico di cui al D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286.

Lo statuto prevede un apposito organo di revisione, ovvero l'affidamento dei compiti di revisione a società specializzate, nei casi individuati dalle regioni.

3. Personale

Il rapporto di lavoro dei dipendenti delle aziende pubbliche di servizi alla persona è disciplinato previa istituzione di un autonomo comparto di contrattazione collettiva effettuata secondo il D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

I requisiti e le modalità di assunzione del personale sono determinati dal regolamento nel rispetto di quanto previsto in materia dai contratti collettivi, adottando il metodo della programmazione delle assunzioni previsto dall'art. 39, comma 1, della legge 27 dicembre 1997, n. 449,

e assicurando idonee procedure selettive e pubblicizzate.

Gli statuti debbono garantire l'applicazione al personale dei contratti collettivi di lavoro.

4. Il patrimonio

Il patrimonio delle aziende pubbliche di servizi alla persona è costituito da tutti i beni mobili e immobili ad esse appartenenti, nonché da tutti i beni comunque acquisiti nell'esercizio della propria attività o a seguito di atti di liberalità.

All'atto della trasformazione le istituzioni dovevano redigere un nuovo inventario dei beni immobili e mobili, segnalando alle regioni gli immobili che hanno valore storico e monumentale e i mobili aventi particolare pregio artistico per i quali si rendano necessari interventi di risanamento strutturale o di restauro.

I beni mobili e immobili che le aziende di servizi destinano ad un pubblico servizio costituiscono patrimonio indisponibile degli stessi, soggetto alla disciplina dell'art. 828, secondo comma, del Codice civile. Il vincolo dell'indisponibilità dei beni va a gravare:

- a) in caso di sostituzione di beni mobili per degrado o adeguamento tecnologico, sui beni acquistati in sostituzione;
- b) in caso di trasferimento dei servizi pubblici in altri immobili appositamente acquistati o ristrutturati, sui nuovi immobili. I beni immobili e mobili sostituiti entrano automaticamente a fare parte del patrimonio disponibile. Tali operazioni sono documentate con le annotazioni previste dalle disposizioni vigenti.

Gli atti di trasferimento a terzi di diritti reali su immobili sono trasmessi alla regione, la quale può richiedere chiarimenti – limitatamente ai casi in cui non sia contestualmente documentato il reinvestimento dei relativi proventi – entro il termine di trenta giorni dalla ricevuta comunicazione, decorso inutilmente il quale gli atti acquistano efficacia. Ove la regione chieda chiarimenti, il termine di sospensione dell'efficacia degli atti è prorogato fino al trentesimo giorno decorrente dalla data in cui le aziende li hanno forniti. Gli atti non acquistano efficacia ove la regione vi si opponga in quanto l'atto di trasferimento risulti gravemente pregiudizievole per le attività istituzionali dell'azienda di servizi. In tal caso la regione adotta provvedimento motivato entro il termine predetto.

I trasferimenti di beni a favore delle aziende di servizi da parte dello Stato e di altri enti pubblici, in virtù di leggi e provvedimenti amministrativi, sono esenti da ogni onere relativo a imposte e tasse, ove i beni siano destinati all'espletamento di pubblici servizi.

5. La contabilità

L'art. 14 del decreto legislativo ha stabilito le norme generali per la contabilità delle aziende, da impostarsi con i criteri delle rilevazioni economiche, secondo le disposizioni emanate da ciascuna regione. Le regioni hanno stabilito anche le procedure, semplificate, per i contratti di acquisto di beni e servizi.

6. I controlli

Le aziende pubbliche di servizi alla persona sono soggette ai controlli successivi sull'amministrazione ed ai controlli sulla qualità delle prestazioni, disciplinati dalle leggi regionali.

7. La soppressione e liquidazione

Le regioni hanno disciplinato con le loro leggi le procedure per la soppressione e la messa in liquidazione delle aziende pubbliche di servizi alla persona che si trovano in condizioni economiche di grave dissesto, sulla base dei principi di cui alla legge 4 dicembre 1956, n. 1404, relativa alla soppressione e messa in liquidazione di enti di diritto pubblico e di altri enti soggetti alla vigilanza dello Stato.

Cap. V

Statuti e regolamenti delle aziende pubbliche - IPAB non trasformate

1. Adeguamento e approvazione degli statuti e dei regolamenti di organizzazione

Gli statuti delle aziende pubbliche di servizi alla persona, ferme restando le originarie finalità statutarie, sono stati adeguati, al fine della trasformazione, dagli organi di amministrazione delle istituzioni stesse ed inviati agli organi regionali competenti, che li approvano nel termine e con le modalità previste dalle leggi regionali. Successive modifiche degli statuti sono sottoposte alla stessa procedura. Con la medesima procedura è altresì adottato e approvato il regolamento di organizzazione dell'azienda.

La competenza all'approvazione degli statuti e regolamenti, e loro modifiche, delle aziende pubbliche di servizi alla persona appartiene alla Giunta regionale (TAR Puglia Bari, sez. II, 6 ottobre 2006, n. 3521).

2. IPAB che svolgevano attività indiretta in campo socio-assistenziale

Le istituzioni che alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 207 svolgevano indirettamente attività socio assistenziale mediante l'erogazione,

ad enti e organismi pubblici e privati operanti nel settore, delle rendite derivanti dall'attività di amministrazione del proprio patrimonio e delle liberalità ricevute a tal fine, ed avevano natura originariamente pubblica potevano trasformarsi in azienda di servizi.

Le istituzioni suddette, a prescindere dalla loro originaria natura, qualora a norma dell'art. 5 fosse stata esclusa la loro trasformazione in azienda pubblica di servizi alla persona, potevano trasformarsi in fondazioni di diritto privato. A tali fondazioni si applicano le disposizioni di cui al titolo IV.

TITOLO IV

Persone giuridiche di diritto privato

Cap. I

La trasformazione in Associazioni o Fondazioni

Le I.P.A.B. per le quali sono stati accertati i caratteri di cui all'art. 5, comma 1, del D.Lgs. n. 207/2001 e quelle per le quali i criteri di cui allo stesso articolo escludevano la possibilità di trasformazione in azienda pubblica di servizi alla persona, sono state trasformate in associazioni o fondazioni di diritto privato, disciplinate dall'art. 14 e seguenti del Codice civile. La trasformazione è stata attuata nel rispetto delle originarie finalità statutarie.

Le associazioni e fondazioni sono persone giuridiche di diritto privato senza fini di lucro, dotate di piena autonomia statutaria e gestionale e perseguono scopi di utilità sociale, utilizzando tutte le modalità consentite dalla loro natura giuridica.

La regione, quale autorità governativa competente, esercita il controllo e la vigilanza ai sensi degli artt. 25 e 27 del Codice civile.

La trasformazione in persone giuridiche di diritto privato, nel rispetto delle tavole di fondazione e delle volontà dei fondatori, è avvenuta previa deliberazione assunta dall'organo competente, nella forma di atto pubblico contenente lo statuto.

Nello statuto sono indicati i beni immobili e i beni di valore storico e artistico destinati alla realizzazione dei fini istituzionali e sono individua-

te maggioranze qualificate per l'adozione delle delibere concernenti la dismissione di tali beni contestualmente al reinvestimento dei proventi nell'acquisto di beni più funzionali al raggiungimento delle medesime finalità, con esclusione di qualsiasi diminuzione del valore patrimoniale da essi rappresentato, rapportato ad attualità.

Lo statuto può prevedere che la gestione del patrimonio sia attuata con modalità organizzative interne idonee ad assicurare la sua separazione dalle altre attività dell'ente.

Le disposizioni che regolano la revisione dello statuto, da effettuare nel rispetto delle tavole di fondazione e della volontà dei fondatori sono stabilite dall'art. 17 della legge n. 207/2001.

Cap. II **Il patrimonio**

Il patrimonio delle persone giuridiche di diritto privato di cui cap. III del D.Lgs. n. 207 è costituito dai beni e diritti esistenti all'atto della trasformazione e dalle successive implementazioni. Ciascuna istituzione, all'atto della trasformazione, è tenuta a provvedere alla redazione dell'inventario, assicurando che sia conferita distinta evidenziazione ai beni espressamente destinati dagli statuti e dalle tavole di fondazione alla realizzazione degli scopi istituzionali.

I beni di cui all'art. 17, comma 2, del D.Lgs. n. 207/2001, restano destinati alle finalità stabilite dalle tavole di fondazioni e dalle volontà dei fondatori, fatto salvo ogni altro onere o vincolo gravante sugli stessi ai sensi delle vigenti disposizioni e fatte salve le ipotesi di cui alla norma predetta.

Gli atti di dismissione, di vendita o di costituzione di diritti reali su beni delle persone giuridiche private originariamente destinati dagli statuti e dalle tavole di fondazione alla realizzazione delle finalità istituzionali sono inviati alle regioni che, ove ritengano la deliberazione in contrasto con l'atto costitutivo o lo statuto, la inviano al pubblico ministero per l'esercizio delle azioni di sospensione o di annullamento di cui all'art. 23 del Codice civile.

Cap. III **Organi di amministrazione – rappresentanti comunali e provinciali**

Lo statuto delle Associazioni e Fondazioni può prevedere tra i componenti degli organi di amministrazione – Presidente, Consiglio, Assemblea – rappresentanti degli enti locali nei cui territori esse hanno sede ed effettuano la loro attività.

La nomina, la designazione e la revoca dei rappresentanti dei comuni e delle province competono al Sindaco ed al Presidente di detti enti e sono regolate dall'art. 50, comma ottavo e nono, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267. Per le persone nominate o designate non devono sussistere le cause ostative stabilite dall'art. 58 del predetto T.U., secondo quanto disposto dal terzo comma dello stesso.

Cap. IV **Associazioni non riconosciute e Comitati**

Il diffuso ricorso da parte degli enti locali alla costituzione e partecipazione ad Associazioni non riconosciute e Comitati per l'effettuazione di attività temporanee, manifestazioni, promozioni ecc., deve tener conto delle norme del codice civile relative alla loro attività, di seguito ricordate.

1. Associazioni non riconosciute

L'ordinamento interno e l'amministrazione delle associazioni non riconosciute come persone giuridiche sono regolati dagli accordi tra gli associati. Dette associazioni possono stare in giudizio nella persona di coloro ai quali, secondo questi accordi, è conferita la presidenza o la direzione (art. 36).

I contributi degli associati e i beni acquisiti con questi contributi costituiscono il fondo comune dell'associazione. Finché questa dura, i singoli associati non possono chiedere la divisione del fondo comune, né pretenderne una quota in caso di recesso (art. 37).

Per le obbligazioni assunte dalle persone che rappresentano l'associazione, i terzi possono far valere i loro diritti sul fondo comune. Delle obbligazioni stesse rispondono anche personalmente le persone che hanno agito in nome e per conto dell'associazione (art. 38).

2. Comitati

I comitati di soccorso o di beneficenza e i comitati promotori di opere pubbliche, monumenti, esposizioni, mostre, festeggiamenti, sagre e simili sono regolati dalle disposizioni che seguono, salvo quanto è stabilito dalle leggi speciali (art. 39).

Gli organizzatori e coloro che assumono la gestione dei fondi raccolti sono responsabili personalmente e solidalmente della conservazione dei fondi e della loro destinazione allo scopo annunziato (art. 40).

Qualora il comitato non abbia ottenuto la per-

sonalità giuridica, i suoi componenti rispondono personalmente e solidalmente delle obbligazioni assunte. I sottoscrittori sono tenuti soltanto ad effettuare le obbligazioni promesse. Il comitato può stare in giudizio nella persona del presidente (art. 41).

Qualora i fondi raccolti siano insufficienti allo scopo, o questo non sia più attuabile, o raggiunto lo scopo si abbia un residuo di fondi, l'autorità governativa stabilisce la devoluzione dei beni, se questa non è stata disciplinata al momento della costituzione (art. 42).

La responsabilità degli enti pubblici componenti di un comitato non è pari a quella di tutti gli altri membri ma, specie nel caso di enti territoriali, è limitata agli impegni finanziari assunti con rituali deliberazioni debitamente esecutive, con la conseguenza che la responsabilità di detti enti non può essere affermata neanche con sentenza di mero accertamento dell'obbligo (Cass. civ., sez. III, 22 giugno 2006, n. 14453).

TITOLO V

Le imprese sociali

La disciplina dell'attribuzione della qualifica di "impresa sociale" è stata stabilita dal D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 155.

Cap. I Nozione

La qualifica di "impresa sociale" può essere attribuita a tutte le *organizzazioni private*, compresi gli enti di cui al libro V "Del lavoro" del Codice civile, *che esercitano in via stabile e principale* un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di *utilità sociale*, diretta a realizzare finalità d'interesse generale e che hanno le finalità di "utilità sociale", "assenza dello scopo di lucro" e la "struttura proprietaria" definite dagli artt. 2, 3 e 4 della legge.

L'impresa sociale è definita "Organizzazione non lucrativa di utilità sociale - O.N.L.U.S."

Le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, c. 2, del D.Lgs. n. 165/2001, comprese regioni, province, comuni ed altri enti locali nonché gli

enti del S.S.N. non possono acquisire la qualifica di impresa sociale.

Non acquisiscono tale qualifica le organizzazioni i cui atti costitutivi limitano, anche indirettamente, l'erogazione dei beni e dei servizi in favore dei soli soci, associati o partecipanti.

L'art. 1, comma 3, stabilisce le modalità, limiti e procedure per l'acquisizione della qualifica da parte degli enti ecclesiastici e degli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato accordi, patti od intese.

Le fabbricerie preposte alla tutela, promozione e valorizzazione delle cose d'interesse artistico e storico possono rientrare nella tipologia degli enti aventi titolo ad acquisire la qualifica di organizzazioni non lucrative di utilità sociale (Onlus) (C.d.S., comm. spec., 28 settembre 2000, n. 289).

Cap. II Finalità di utilità sociale

Sono considerati *beni e servizi di utilità sociale* quelli prodotti o scambiati nei seguenti settori:

- a) assistenza sociale, ai sensi della legge n. 328/2000;
- b) assistenza sanitaria per l'erogazione delle prestazioni di cui al D.P.C.M. 14 febbraio 2001;
- c) assistenza relativa alle prestazioni socio-sanitarie;
- d) educazione, istruzione e formazione professionale;
- e) tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, escluse le attività di raccolta e riciclaggio di rifiuti urbani, speciali e pericolosi;
- f) valorizzazione del patrimonio culturale;
- g) turismo sociale;
- h) formazione universitaria e post-universitaria;
- i) ricerca ed erogazione di servizi culturali;
- l) formazione extrascolastica per la prevenzione della dispersione scolastica e per il successo scolastico e formativo;
- m) servizi strumentali alle imprese sociali.

Possono acquisire la qualifica di impresa sociale, indipendentemente dall'attività svolta, le organizzazioni che esercitano attività d'impresa al fine dell'inserimento lavorativo di soggetti che siano lavoratori svantaggiati ovvero disabili.

Per attività principale s'intende quella per la quale i ricavi sono superiori al 70 per cento dei ricavi complessivi. La definizione dei criteri quantitativi e temporali per il computo del 70 per cento dei ricavi è stata effettuata con il D.M. 24 gennaio 2008 (G.U. 11 aprile 2008, n. 86, pag. 22).

I lavoratori svantaggiati o disabili devono essere in misura non inferiore al 30 per cento dei lavoratori impiegati a qualsiasi titolo nell'impresa. Agli enti ecclesiastici e religiosi non si applicano le disposizioni sopra indicate relative ai ricavi ed ai lavoratori svantaggiati e disabili.

Cap. III

Assenza dello scopo di lucro - Struttura proprietaria

1. Assenza dello scopo di lucro

L'organizzazione che esercita un'impresa sociale destina gli utili e gli avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio.

È vietata la distribuzione, anche in forma indiretta, di utili e avanzi di gestione, comunque denominati, nonché fondi e riserve in favore di amministratori, soci, partecipanti, lavoratori o collaboratori.

Si considera distribuzione indiretta di utili:

- a) la corresponsione agli amministratori di compensi superiori a quelli previsti nelle imprese che operano nei medesimi o analoghi settori e condizioni, salvo comprovate esigenze di acquisire specifiche competenze ed, in ogni caso, con un incremento massimo del venti per cento;
- b) la corresponsione ai lavoratori subordinati o autonomi di retribuzioni o compensi superiori a quelli previsti dai contratti o accordi collettivi per le medesime qualifiche, salvo comprovate esigenze di acquisire specifiche professionalità;
- c) la remunerazione degli strumenti finanziari diversi dalle azioni o quote, a soggetti diversi dalle banche e dagli intermediari finanziari autorizzati, superiori di cinque punti percentuali al tasso ufficiale di riferimento.

2. Struttura proprietaria e disciplina dei gruppi

All'attività di direzione e controllo di un'impresa sociale si applicano, in quanto compatibili, le norme di cui al capo IX del titolo V del libro V e l'art. 2545-septies del Codice civile. Si considera, in ogni caso, esercitante attività di direzione e controllo il soggetto che, per previsioni statutarie o per qualsiasi altra ragione, abbia la facoltà di nomina della maggioranza degli organi di amministrazione.

Le imprese private con finalità lucrative e le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e s.m. (comprese regioni, province e comuni), non possono esercitare attività di direzione e detenere il controllo di un'impresa sociale.

3. Costituzione

L'organizzazione che esercita un'impresa sociale deve essere costituita con atto pubblico. Oltre a quanto specificamente previsto per ciascun tipo di organizzazione, secondo la normativa applicabile a ciascuna di esse, gli atti costitutivi devono esplicitare il carattere sociale dell'impresa in conformità alle norme del D.Lgs. n. 155/2006 ed in particolare indicare:

- a) l'oggetto sociale, con particolare riferimento alle disposizioni di cui all'art. 2 del citato decreto legislativo;
- b) l'assenza di scopo di lucro, di cui all'art. 3.

La definizione degli atti che devono essere depositati presso il registro delle imprese dopo la costituzione dell'impresa sociale è stata stabilita con il D.M. 24 gennaio 2008 (G.U. 11 aprile 2008, n. 86, pag. 23).

4. Responsabilità patrimoniale

Salvo quanto disposto in tema di responsabilità limitata per le forme giuridiche previste dal libro V del Codice civile, nelle organizzazioni che esercitano un'impresa sociale il cui patrimonio è superiore a ventimila euro, dal momento dell'iscrizione nell'apposita sezione del registro delle imprese *delle obbligazioni assunte risponde soltanto l'organizzazione con il suo patrimonio.*

Quando risulta che, in conseguenza di perdite, il patrimonio è diminuito di oltre un terzo rispetto all'importo di 20.000 euro, *delle obbligazioni assunte rispondono personalmente e solidalmente anche coloro che hanno agito in nome e per conto dell'impresa.*

Le disposizioni suddette, stabilite dall'art. 6 della legge, non si applicano agli enti ecclesiastici.

Cap. IV

Denominazione - Cariche sociali - Lavoratori

1. Denominazione

Nella denominazione è obbligatorio l'uso della locuzione: «impresa sociale».

2. Cariche sociali

Negli enti associativi, la nomina della maggioranza dei componenti delle cariche sociali non può essere riservata a soggetti esterni all'organizzazione che esercita l'impresa sociale, salvo quanto specificamente previsto per ogni tipo di ente dalle norme legali e statutarie e compatibilmente con la sua natura.

Non possono rivestire cariche sociali soggetti nominati dalle imprese private con finalità lu-

crative e dalle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, c. 2, della legge n. 165/2001, ivi comprese regioni, province e comuni.

L'atto costitutivo deve prevedere specifici requisiti di onorabilità, professionalità ed indipendenza per coloro che assumono cariche sociali.

3. Ammissione ed esclusione dei soci

Le modalità di ammissione ed esclusione dei soci, nonché la disciplina del rapporto sociale sono regolate secondo il principio di non discriminazione, compatibilmente con la forma giuridica dell'ente.

Gli atti costitutivi devono prevedere la facoltà dell'istante che dei provvedimenti di diniego di ammissione o di esclusione possa essere investita l'assemblea dei soci.

4. Adempimenti contabili

L'organizzazione che esercita l'impresa sociale deve, in ogni caso, tenere il libro giornale e il libro degli inventari, in conformità alle disposizioni di cui agli artt. 2216 e 2217 del Codice civile, nonché redigere e depositare presso il registro delle imprese un apposito documento che rappresenti adeguatamente la situazione patrimoniale ed economica dell'impresa.

Deve, inoltre, redigere e depositare presso il registro delle imprese il bilancio sociale, secondo le linee guida adottate con decreto ministeriale 24 gennaio 2008 (G.U. 11 aprile 2008, n. 86, pag. 35).

5. Organi di controllo

Gli atti costitutivi devono prevedere, nel caso del superamento di due dei limiti indicati nel primo comma dell'art. 2435-bis del Codice civile ridotti della metà, la nomina di uno o più sindaci, che vigilano sull'osservanza della legge e dello statuto e sul rispetto dei principi di corretta amministrazione, sull'adeguatezza dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile.

I sindaci esercitano anche compiti di monitoraggio dell'osservanza delle finalità sociali da parte dell'impresa.

I sindaci possono in qualsiasi momento procedere ad atti di ispezione e di controllo; a tale fine, possono chiedere agli amministratori notizie, anche con riferimento ai gruppi di imprese sociali, sull'andamento delle operazioni o su determinati affari.

Nel caso in cui l'impresa sociale superi per due esercizi consecutivi due dei limiti indicati nel primo comma dell'art. 2435-bis del Codice civile, il controllo contabile è esercitato da uno o più revisori contabili iscritti nel registro istituito

presso il Ministero della giustizia o dai sindaci. Nel caso in cui il controllo contabile sia esercitato dai sindaci, essi devono essere iscritti all'albo dei revisori contabili istituito presso il Ministero della giustizia.

6. Trasformazione, fusione, scissione e cessione d'azienda - Devoluzione del patrimonio

Per le organizzazioni che esercitano un'impresa sociale, la trasformazione, la fusione e la scissione devono essere realizzate in modo da *preservare l'assenza di scopo di lucro* dei soggetti risultanti dagli atti posti in essere; la cessione d'azienda deve essere realizzata in modo da preservare il perseguimento delle finalità di interesse generale da parte del cessionario.

Gli atti di cui sopra devono essere posti in essere in conformità a linee guida adottate con decreto ministeriale 24 gennaio 2008 (G.U. 11 aprile 2008, n. 86, pag. 36).

Salvo quanto previsto in tema di cooperative, in caso di cessazione dell'impresa, il patrimonio residuo è devoluto ad organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni ed enti ecclesiastici, secondo le norme statutarie. La disposizione non si applica agli enti ecclesiastici.

Gli organi di amministrazione notificano, con atto scritto di data certa, al Ministero del lavoro e delle politiche sociali l'intenzione di procedere ad uno degli atti di cui sopra, allegando la documentazione necessaria alla valutazione di conformità alle linee guida stabilite dal D.M., ovvero la denominazione dei beneficiari della devoluzione del patrimonio.

L'efficacia degli atti è subordinata all'autorizzazione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali, sentita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale, che si intende concessa decorsi novanta giorni dalla ricezione della notificazione.

Le disposizioni di cui sopra non si applicano quando il beneficiario dell'atto è un'altra organizzazione che esercita un'impresa sociale.

7. Lavoratori

Nei regolamenti aziendali o negli atti costitutivi devono essere previste forme di coinvolgimento dei lavoratori e dei destinatari delle attività.

Per coinvolgimento deve intendersi qualsiasi meccanismo, ivi comprese l'informazione, la consultazione o la partecipazione, mediante il quale lavoratori e destinatari delle attività possono esercitare un'influenza sulle decisioni che devono essere adottate nell'ambito dell'impresa, almeno in relazione alle questioni che incidano direttamente

sulle condizioni di lavoro e sulla qualità dei beni e dei servizi prodotti o scambiati.

Ai lavoratori dell'impresa sociale non può essere corrisposto un trattamento economico e normativo inferiore a quello previsto dai contratti e accordi collettivi applicabili.

È ammessa la prestazione di attività di volontariato, nei limiti del cinquanta per cento dei lavoratori a qualunque titolo impiegati nell'impresa sociale. Si applicano gli artt. 2, 4 e 17 della legge 11 agosto 1991, n. 266.

I lavoratori dell'impresa sociale, a qualunque titolo prestino la loro opera, hanno i diritti di informazione, consultazione e partecipazione nei termini e con le modalità specificate nei regolamenti aziendali o concordati dagli organi di amministrazione dell'impresa sociale con loro rappresentanti.

TITOLO VI

Le organizzazioni non lucrative di utilità sociale - ONLUS

Cap. I

Definizione - Soggetti - Attività

L'art. 10 del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460 ha stabilito che sono "*Organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS)*" le associazioni, i comitati, le fondazioni, le società cooperative e gli altri enti di carattere privato, con o senza personalità giuridica, i cui statuti ed atti costitutivi, redatti in forma di atto pubblico o di scrittura privata autenticata o registrata, prevedono espressamente:

a) lo svolgimento di attività in uno o più dei seguenti settori:

- 1) assistenza sociale e socio sanitaria;
- 2) assistenza sanitaria;
- 3) beneficenza;
- 4) istruzione;
- 5) formazione;
- 6) sport dilettantistico;
- 7) tutela, promozione e valorizzazione delle cose d'interesse artistico e storico, comprese le biblioteche e gli archivi di cui al Codice dei beni culturali;

8) tutela e valorizzazione della natura e dell'ambiente (con esclusione delle attività esercitate abitualmente di raccolta e riciclaggio di rifiuti urbani, speciali e pericolosi di cui al Codice dell'ambiente);

9) promozione della cultura e dell'arte;

10) tutela dei diritti civili;

11) ricerca scientifica di particolare interesse sociale secondo quanto previsto dal regolamento approvato con D.P.R. 20 marzo 2003, n. 135."

Cap. II

Condizioni per il riconoscimento di ONLUS

Per il riconoscimento di ONLUS è necessario che lo statuto od atto costitutivo preveda espressamente oltre al settore o settori di attività di cui al cap. I:

b) l'esclusivo perseguimento di finalità di solidarietà sociale;

c) il divieto di svolgere attività diverse da quelle elencate nel precedente capitolo, ad eccezione di quelle con esse direttamente connesse;

d) il divieto di distribuire, anche in modo indiretto utili o avanzi di gestione o fondi di riserva o capitale durante la vita dell'organizzazione, salvo che sia imposto per legge od effettuato a favore di ONLUS che per legge, statuto o regolamento fanno parte della medesima unitaria struttura;

e) l'obbligo di impiegare gli utili o gli avanzi di gestione per le attività istituzionali;

f) l'obbligo in caso di scioglimento di devolvere il patrimonio ad altre ONLUS o a fini di pubblica utilità;

g) l'obbligo di redigere il bilancio o rendiconto annuale;

h) disciplina uniforme del rapporto associativo, garanzie di effettività dello stesso, diritto di voto per gli associati maggiori di età per l'elezione delle cariche direttive e le modifiche statutarie e regolamentari;

i) uso nella denominazione ed in qualsiasi segno distintivo della locuzione "organizzazione non lucrativa di utilità sociale" o dell'acronimo "ONLUS".

La legge in esame definisce compiutamente le finalità di beneficenza e stabilisce che quelle di solidarietà sociale sono ammesse anche quanto tra i beneficiari vi siano, per condizione statutaria, i soci dell'ONLUS, gli associati e i partecipanti, se gli stessi si trovano in condizioni svantaggiate.

Si ritengono perseguite le finalità di solidarietà sociale quando la cessione di beni e la prestazione di servizi sono relative alle attività statutarie nei settori dell'assistenza sanitaria, dell'istruzione, della formazione, dello sport dilettantistico, della promozione della cultura e dell'arte e della tutela dei diritti civili e non sono rese nei confronti ed a beneficio di soci, associati e partecipanti, salvo le eccezioni indicate nel precedente periodo.

La legge definisce le altre condizioni connesse con quelle sopra illustrate, necessarie per ottenere e conservare il riconoscimento di ONLUS.

Cap. III

Altri organismi considerati ONLUS

Sono in ogni caso considerati ONLUS, nel rispetto della loro struttura e finalità:

- gli organismi di volontariato di cui alla legge 11 agosto 1991, n. 266, iscritti nei registri istituiti dalle regioni e dalle province autonome di Trento e Bolzano;
- le organizzazioni non governative riconosciute idonee ai sensi della legge 26 febbraio 1987, n. 49;
- le cooperative sociali di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381;
- i consorzi di cui all'art. 8 della legge n. 381/1991, composti per il cento per cento da cooperative sociali.

Sono fatte salve le condizioni di maggior favore previste per i soggetti sopraelencati dalle leggi alle quali è fatto riferimento.

Gli enti ecclesiastici delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese e le associazioni di promozione sociale di cui all'art. 3, comma 6, della legge 25 agosto 1991, n. 287 le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno, sono considerati ONLUS limitatamente all'esercizio delle attività di cui al cap. I. Fatta eccezione per le prescrizioni di cui alla lett. c) del cap. II, agli stessi enti ed associazioni si applicano le disposizioni, anche agevolative di cui al D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, a condizione che per tali attività, siano tenute separate scritture contabili secondo l'art. 20-bis del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 e s.m..

Cap. IV

Enti ed organizzazioni non considerati ONLUS

In ogni caso non si considerano ONLUS, secondo quanto dispone il comma 10 dell'art. 10 del D.Lgs. n. 460/1997 gli enti pubblici, le società

commerciali diverse da quelle cooperative, gli enti conferenti di cui alla legge n. 218/1990, i partiti ed i movimenti politici, le organizzazioni sindacali, e associazioni di datori di lavoro e le associazioni di categoria.

Cap. V

Anagrafe delle ONLUS e decadenza dalle agevolazioni

L'anagrafe unica delle ONLUS è tenuta dal Ministero dell'Economia e delle Finanze.

I soggetti che intraprendono le attività previste nei precedenti capitoli ne danno comunicazione al predetto Ministero entro trenta giorni sull'apposito modulo all'uopo previsto. Resta fermo l'obbligo d'iscrizione nel Registro delle imprese. L'effettuazione della comunicazione è condizione necessaria per beneficiare delle agevolazioni previste dal D.Lgs. n. 460/1997 e successive disposizioni in materia.

Con regolamento adottato con il D.M. 18 luglio 2003, n. 266 e s.m.i. sono state stabilite le modalità per il controllo della sussistenza dei requisiti per la classificazione ONLUS e per i casi di decadenza parziale o totale dalle agevolazioni previste dalla legge per tali organizzazioni.

Cap. VI

Agevolazioni ed esenzioni tributarie

Si riassumono di seguito le principali disposizioni che recano e regolano agevolazioni ed esenzioni tributarie per le ONLUS:

- Testo Unico delle imposte sui redditi – D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 – artt. 143 e 148;
- D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 – Disciplina dell'Imposta sul Valore Aggiunto – art. 4;
- D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2 – art. 30 – procedure di controllo del diritto alle agevolazioni fiscali degli enti associativi e delle ONLUS;
- D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460 e s.m.:
 - art. 13 – Erogazioni liberali;
 - art. 15 – Certificazioni ai fini dell'IVA;
 - art. 16 – Disposizioni in materia di ritenute di acconto;
 - artt. 17 e 18 - Esenzioni dall'imposta di bollo e dalle tasse di cc.gg.;
 - art. 21 – Facoltà di riduzioni od esenzioni da tributi locali;
 - art. 22 – Agevolazioni in materia di imposta di registro;

– art. 23 – Esenzione dall'imposta sugli spettacoli;

– art. 24 – Agevolazioni per le lotterie, tombole, pesche e banchi di beneficenza.

• Circolare del Ministero dell'Economia e Finanze – Agenzia delle entrate – Direzione Centrale Normativa e Contenzioso, n. 12/E del 9 aprile 2009;

• Parere della Corte dei Conti, Sezione autonomie, del 12 luglio 2006, n. 12: alle società cooperative od altri organismi ONLUS per la stipula di contratti con i comuni e le province spetta la riduzione del 50% dei diritti di segreteria.

In merito alle predette disposizioni è da tener conto delle seguenti decisioni giurisprudenziali:

a) *Esenzioni ed agevolazioni ONLUS – finalità di solidarietà sociale a favore di persone svantaggiate – sentenza della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, del 9 ottobre 2008, n. 24883:*

In materia di agevolazioni ai fini delle imposte sui redditi, l'art. 10, comma 2, lett. a) del D.Lgs. n. 460 del 1997, sul riordino della disciplina tributaria degli enti non commerciali e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS), a norma del quale si intende che vengono perseguite finalità di solidarietà sociale quando le cessioni di beni e le prestazioni di servizi siano dirette ad arrecare benefici a “*persone svantaggiate in ragione di condizioni fisiche, psichiche, economiche, sociali o familiari*”, deve essere interpretato nel senso che è sufficiente che ricorra una delle predette condizioni di svantaggio, non rilevando ad escludere il fine solidaristico che le prestazioni siano fornite dietro il pagamento di un corrispettivo, sempre che non vi sia prova del perseguimento anche del fine di lucro attraverso la distribuzione degli utili ovvero il loro impiego per la realizzazione di attività diverse da quelle istituzionali o a queste connesse.

b) *Esenzioni ed agevolazioni ONLUS – ente che agisce in regime di convenzione con amministrazioni pubbliche – sentenza della Corte di Cassazione, Sezioni Unite, 23 aprile 2009, n. 9661:*

Un ente che svolge esclusivamente attività di consultorio familiare nel rispetto della legge che disciplina tale attività, può essere qualificato ONLUS anche quando agisce in regime di convenzione con amministrazioni pubbliche, in quanto i contributi che riceve non concorrono a formare il reddito imponibile degli enti commerciali in genere, applicandosi anche alle ONLUS, in forza di quanto disposto dall'art. 26 della legge n. 460/1997, la disciplina fiscale degli enti non commerciali (art. 143, comma 3, lett. b, D.P.R. n. 917/1986).

Cap. VII

Partecipazione al riparto del 5 per mille IRPEF

Per l'anno finanziario 2009 l'art. 63-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2009, n. 133 ha stabilito che fra le finalità per le quali i contribuenti potevano scegliere di destinare la quota del 5 per mille dell'IRPEF relativa ai redditi tassabili dell'esercizio 2008, è compreso il “sostegno del volontariato e delle altre organizzazioni non lucrative di utilità sociale, delle associazioni di promozione sociale iscritte negli appositi registri e delle associazioni e fondazioni riconosciute che operano nei settori previsti dall'art. 10 del D.Lgs. n. 460/1997”, elencati nel primo capitolo.

Cap. VIII

Il Primo Rapporto Cnel-Istat sull'economia sociale

Il “Primo rapporto sull'economia sociale” presentato il 30 settembre 2008 ha costituito il risultato di un lavoro di ricerca comune effettuato dall'ISTAT con il CNEL per analizzare le caratteristiche e la consistenza dei soggetti, indicati come “Unità del Terzo Settore” o “Istituzioni no-profit” che rappresentano l'economia sociale del nostro Paese.

I dati esaminati hanno tenuto conto di quelli base, riferiti alla prima rilevazione censuaria effettuata dall'Istat sulle istituzioni private e imprese non profit con riferimento al 1999. Nel biennio 2000-2001 la rilevazione è stata rinnovata mediante un questionario autocompilato. I dati raccolti ed integrati da quelli rilevati dall'anagrafe tributaria, dall'archivio statistico delle imprese attive e da archivi settoriali, pur non essendo sufficienti a rappresentare in modo esaustivo ed aggiornato l'intera gamma delle caratteristiche delle istituzioni no-profit, consentono al “Rapporto” valutazioni molto significative, per le quali si rinvia a tale documento, consultabile su internet.

Una rilevazione completa ed aggiornata di questo settore che ha assunto particolare importanza e rilievo, dovrebbe essere affidata all'ISTAT, assicurando i mezzi finanziari necessari, finora mancati.

TITOLO VII

Oratori ed enti simili

1. Il riconoscimento della funzione sociale

Lo Stato, con la legge 1° agosto 2003, n. 206, ha riconosciuto e incentiva la funzione educativa e sociale svolta nella comunità locale, mediante le attività di oratorio o similari, dalle parrocchie e dagli enti ecclesiastici della Chiesa cattolica e dagli enti delle altre confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato un'intesa ai sensi dell'art. 8, terzo comma, della Costituzione, ferme restando le competenze in materia delle regioni e degli enti locali.

Si osservano i principi generali stabiliti dal capo I della legge quadro per la realizzazione del sistema integrato dei servizi sociali 8 novembre 2000, n. 328, e dalla legge per la promozione di diritti e di opportunità per l'infanzia e l'adolescenza 28 agosto 1997, n. 285.

2. I settori ed i programmi di attività

Le attività e funzioni sopra indicate sono finalizzate a favorire lo sviluppo, la realizzazione individuale e la socializzazione dei minori, degli adolescenti e dei giovani di qualsiasi nazionalità residenti nel territorio nazionale. Sono dirette, in particolare, a promuovere la realizzazione di programmi, azioni e interventi, finalizzati alla diffusione dello sport e della solidarietà, alla promozione sociale e di iniziative culturali nel tempo libero e al contrasto dell'emarginazione sociale e della discriminazione razziale, del disagio e della devianza in ambito minorile, favorendo prioritariamente le attività svolte dai soggetti di cui al precedente parag. 1 presenti nelle realtà più disagiate.

Le regioni possono riconoscere, nell'ambito delle proprie competenze, il ruolo delle attività di oratorio e similari svolte dagli enti indicati dalla legge.

3. Sedi ed attrezzature

Gli immobili e le attrezzature fisse destinate alle attività di oratorio e similari dagli enti previsti dalla legge, sono considerati a tutti gli effetti opere d'urbanizzazione secondaria quali pertinenze degli edifici di culto.

Sono esenti dall'imposta comunale sugli immobili - ICI. Le minori entrate, ragguagliate per ciascun comune al gettito ICI riscosso nell'esercizio 2002, sono rimborsate al comune dallo Stato secondo modalità stabilite con decreto ministe-

riale. I trasferimenti aggiuntivi, così determinati, non sono soggetti a riduzione per effetto di altre disposizioni di legge.

4. Concessione in comodato di beni mobili od immobili

Lo Stato, le regioni, gli enti locali e le comunità montane possono concedere in comodato, per la realizzazione delle finalità in precedenza indicate, ai soggetti di cui al parag. 1, beni mobili ed immobili, senz'onere a carico della finanza pubblica.

5. La partecipazione delle regioni a statuto speciale e delle province autonome

Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alle finalità di cui alla legge n. 206 nell'ambito delle competenze previste dai loro statuti speciali e dalle norme di attuazione, senza oneri a carico della finanza pubblica.

TITOLO VIII

I Gruppi Europei di Cooperazione Territoriale - G.E.C.T.

Cap. I

Costituzione - Finalità - Natura giuridica

La legge 7 luglio 2009, n. 88, attuando il regolamento comunitario (CE) n. 1082/2007 del Parlamento europeo e del Consiglio del 5 luglio 2006, ha istituito i "Gruppi europei di collaborazione territoriale (GECT)", aventi sede nel territorio nazionale.

I GECT perseguono l'obiettivo di facilitare e promuovere la cooperazione transfrontaliera, transnazionale o interregionale al fine esclusivo di rafforzare la coesione economica e sociale e comunque senza fini di lucro.

I GECT che hanno sede in Italia sono dotati di personalità giuridica di diritto pubblico, che è dagli stessi acquisita con l'iscrizione nel Registro dei gruppi europei di cooperazione territoriale, istituito presso il Segretariato generale della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Le disposizioni relative alla costituzione dei

GECT sono stabilite dall'art. 46 della legge 7 luglio 2009, n. 88.

Cap. II

Membri - Convenzione e statuto - Funzioni

Possono essere membri di un GECT i soggetti di cui al suddetto regolamento comunitario, comprendenti le "autorità regionali", rappresentate dalle Regioni e dalla Province autonome di Trento e Bolzano, e le "autorità locali", costituite dagli *enti locali elencati nell'art. 2, comma 1 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267*.

La convenzione istitutiva e lo statuto del GECT, approvati all'unanimità dai suoi membri, sono redatti in forma pubblica ai sensi dell'art. 2699 e seguenti del codice civile, a pena di nullità. Lo statuto del Gruppo stabilisce gli organi, le modalità di funzionamento, le competenze e il numero dei loro componenti.

Le finalità specifiche del GECT ed i compiti connessi sono definiti nella convenzione istitutiva. Fermo restando quanto previsto dal regolamento (CE) n. 1082/2006 i membri possono affidare al GECT:

a) il ruolo di Autorità di gestione, l'esercizio dei compiti di segretariato unitario, la promozione e l'attuazione di interventi nell'ambito dei programmi operativi cofinanziati dai fondi strutturali comunitari e riconducibili all'obiettivo "Cooperazione territoriale europea", nonché la promozione e l'attuazione di azioni di cooperazione interregionale inserite nell'ambito dei programmi operativi cofinanziati dai fondi strutturali comunitari;

b) la promozione e l'attuazione di operazioni inserite nell'ambito di programmi e progetti finanziati dal Fondo per le aree sottoutilizzate di cui all'art. 61 della legge n. 289/2002, purché tali operazioni siano coerenti con le priorità indicate nell'art. 6 del suddetto regolamento CE e contribuiscano, mediante interventi congiunti con altre

regioni europee, a raggiungere più efficacemente gli obiettivi stabiliti per tali programmi o progetti, con benefici per i territori nazionali;

c) la realizzazione di altre azioni specifiche di cooperazione territoriale con il fine di rafforzare la coesione economica e sociale ed il rispetto degli impegni internazionali dello Stato.

Cap. III

Autorizzazione alla costituzione - Controlli - Regole contabili

I membri potenziali di un GECT presentano alla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Segretariato generale – la richiesta, anche congiunta, di autorizzazione a partecipare alla costituzione, corredata di copia della convenzione e dello statuto. La procedura, i termini e gli adempimenti sono stabiliti dall'art. 47 della legge n. 88/2009. Fermo restando la disciplina vigente in materia di controlli, qualora il GECT comprenda tra i suoi compiti azioni cofinanziate dall'Unione europea di cui all'art. 6 del regolamento CE sopra richiamato, il controllo sulla gestione e sul corretto utilizzo dei fondi pubblici è svolto, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, dal Ministero dell'economia e delle finanze, dalla Corte dei conti e dalla Guardia di Finanza.

Il GECT redige il bilancio economico preventivo annuale e pluriennale, lo stato patrimoniale, il conto economico, il rendiconto finanziario e la nota integrativa e li sottopone ai membri che li approvano sentite le suddette amministrazioni vigilanti. L'art. 48 della legge detta norme in materia di contabilità e bilanci e prevede l'adozione con decreto interministeriale di norme per la gestione economica, finanziaria e patrimoniale dei GECT, conformi ai principi internazionali del settore pubblico.

La legge 7 luglio 2009, n. 88 ha disposto le modalità di costituzione (art. 47) e le norme in materia di contabilità e di bilancio delle GECT (art. 48).

Le società a partecipazione pubblica locale

Cap. I

La riforma dei servizi pubblici locali: dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008 all'art. 15 del D.L. n. 135/2009

1. La riforma operata: le modalità di affidamento della gestione

L'art. 23-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge n. 133/2008 (entrato in vigore il 22 agosto 2008), disciplina in modo nuovo le modalità di gestione dei servizi pubblici locali a rilevanza economica. La disposizione è stata interessata da significative modifiche apportate dall'art. 15 del D.L. 25 settembre 2009, n. 135.

La nuova normativa si applica a tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica, fatte salve le disposizioni del D.Lgs. n. 164/2000, e dell'art. 46-bis del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito dalla legge n. 222/2007, in materia di distribuzione di gas naturale, le disposizioni del D.Lgs. n. 79/1999, e della legge n. 239/2004, in materia di distribuzione di energia elettrica, le disposizioni della legge 2 aprile 1968, n. 475, relativamente alla gestione delle farmacie comunali, nonché quelle del D.Lgs. n. 422/1997, relativamente alla disciplina del trasporto ferroviario regionale; inoltre abroga l'art. 113, Tuel, nelle parti incompatibili con le disposizioni del citato art. 23-bis.

È dunque una riforma che incide profondamente sull'assetto attuale e prospettico delle forme di gestione dei servizi pubblici locali, ivi comprese – ed anzi quali principali soggetti interessati – le società partecipate dai medesimi enti locali.

La riforma può essere distinta in tre momenti: il primo relativo alle modalità di affidamento della gestione, oggetto dei primi nove commi, tutti efficaci dal giorno della sua entrata in vigore (sebbene il settimo richieda ulteriori interventi – facoltativi – regionali o locali per definire bacini di gara più efficienti ed efficaci per i diversi servizi); un secondo, individuato dal comma 10, al quale è demandata la definizione delle misure inerenti gli altri aspetti della gestione nonché l'armonizzazione della disciplina dell'affidamento dei servizi pubblici economici in materia di rifiuti, trasporti, energia elettrica, gas ed acqua; un terzo, costituito dalla disciplina del periodo transitorio.

Per la completa analisi delle misure introdotte in materia di gestione dei servizi pubblici locali si rinvia ad altra Parte della presente Guida inerente più specificatamente detti servizi, oltre che attendere la definizione dei provvedimenti attuativi ancora non emanati, tenuto conto che la presente trattazione verte sulle società a partecipazione pubblica locale.

Per ciò che concerne l'affidamento della gestione alle società partecipate, occorre considerare quanto segue:

“2. Il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene, in via ordinaria:

a) a favore di imprenditori o di società in qualunque forma costituite individuati mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi del Trattato che istituisce la Comunità europea e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento e proporzionalità;

b) a società a partecipazione mista pubblica e privata, a condizione che la selezione del socio avvenga mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lettera a), le quali abbiano ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione di specifici compiti operativi connessi alla gestione del servizio e che al socio sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40 per cento.

3. In deroga alle modalità di affidamento ordinario di cui al comma 2, per situazioni eccezionali che, a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace e utile ricorso al mercato, l'affidamento può avvenire a favore di società a capitale interamente pubblico, partecipata dall'ente locale, che abbia i requisiti richiesti dall'ordinamento comunitario per la gestione cosiddetta “in house” e, comunque, nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria in materia di controllo analogo sulla società e di prevalenza dell'attività svolta dalla stessa con l'ente o gli enti pubblici che la controllano.

4. *Nei casi di cui al comma 3, l'ente affidante deve dare adeguata pubblicità alla scelta, motivandola in base ad un'analisi del mercato e contestualmente trasmettere una relazione contenente gli esiti della predetta verifica all'Autorità garante della concorrenza e del mercato per l'espressione di un parere preventivo, da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della predetta relazione. Decorso il termine, il parere, se non reso, si intende espresso in senso favorevole.*

4-bis. *I regolamenti di cui al comma 10 definiscono le soglie oltre le quali gli affidamenti di servizi pubblici locali assumono rilevanza ai fini dell'espressione del parere di cui al comma 4".*

Si evidenzia che la norma, nella sua versione da ultimo modificata dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009 (non ancora convertito al momento di redazione delle presenti note), stabilisce che l'affidamento diretto dei servizi pubblici locali a rilevanza economica a società partecipate sulle quali l'ente affidante eserciti il controllo analogo (nei termini che verranno chiariti nei successivi capitoli), costituisce una *deroga eccezionale* all'ordinario affidamento mediante procedure di evidenza pubblica. Tale deroga deve essere adeguatamente motivata in base agli elementi di cui ai commi 3, 4 e 4-bis, oltre ad ottenere il parere indicato in questi ultimi commi (da richiedere secondo quanto previsto dall'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato con Comunicazione 16 ottobre 2008). L'Autorità ha inteso precisare quanto segue: "l'affidamento, nei casi disciplinati dal comma 3 dell'art. 23-bis, deve avvenire nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria. Tali principi riconducono l'utilizzabilità dell'istituto dell'affidamento diretto ad ipotesi eccezionali. Ai criteri elaborati dalla Corte di Giustizia e che qualificano il rapporto fra l'ente locale e la società affidataria si aggiungono quelli esogeni inerenti le particolari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, in maniera tale da circoscrivere ulteriormente l'ambito di applicazione dell'affidamento diretto attraverso modalità in-house".

Si considerino, inoltre, le ulteriori limitazioni ed i divieti imposti all'affidamento ed alla gestione dei servizi e delle attività mediante lo strumento societario, meglio precisati nel successivo Cap. IV. Nella nuova versione derivante dalle modifiche introdotte dal citato decreto n. 135/2009, la società mista pubblico-privata assume, invece, un ruolo che può dirsi "preminente" – nell'analisi giuridica delle forme di gestione – rispetto alle società *in house*, forma gestoria che costituisce ora l'unica alternativa (non derogatoria e non eccezionale) all'appalto del servizio a soggetti pri-

vati, con la piena valorizzazione del Partenariato Pubblico Istituzionalizzato nelle forme e con le caratteristiche di cui al successivo Cap. II, par. 4, sempre sostenuta da chi scrive.

La riforma si applica ai servizi pubblici di rilevanza economica, mentre nulla è innovato in merito alla gestione dei servizi privi di tale rilevanza, la cui disciplina è adesso rinvenibile nelle norme del Tuel non abrogate – con particolare riferimento alle forme di gestione, ivi compresa quella societaria ex art. 116 Tuel – nonché nella disciplina recata dal Codice civile (anche per forme differenti da quella societaria) e dalle norme di settore, oltre alle disposizioni regionali eventualmente adottate.

2. La riforma delineata: l'ente locale "regolatore"

2.1. Il regolamento attuativo

Il decimo comma dell'art. 23-bis del decreto n. 112/2008 demanda ad uno o più regolamenti governativi la definizione della seconda parte della riforma dei servizi pubblici locali, impostata verso una loro più marcata liberalizzazione, attribuendo, al contempo, all'ente locale un ruolo differente da quello finora ricoperto, ossia non più di erogatore di servizi ma, bensì, di "regolatore" e controllore della loro gestione, modifica che costituirà un mutamento sostanziale nel ruolo e nella stessa natura degli enti locali.

È quindi espressamente previsto che l'emanando regolamento si occupi di:

a) prevedere l'assoggettamento dei soggetti affidatari cosiddetti in house di servizi pubblici locali al patto di stabilità interno, tenendo conto delle scadenze fissate al comma 8, e l'osservanza da parte delle società in house e delle società a partecipazione mista pubblica e privata di procedure ad evidenza pubblica per l'acquisto di beni e servizi e l'assunzione di personale;

b) prevedere, in attuazione dei principi di proporzionalità e di adeguatezza di cui all'articolo 118 della Costituzione, che i comuni con un limitato numero di residenti possano svolgere le funzioni relative alla gestione dei servizi pubblici locali in forma associata;

c) prevedere una netta distinzione tra le funzioni di regolazione e le funzioni di gestione dei servizi pubblici locali, anche attraverso la revisione della disciplina sulle incompatibilità;

d) armonizzare la nuova disciplina e quella di settore applicabile ai diversi servizi pubblici locali, individuando le norme applicabili in via generale per l'affidamento di tutti i servizi pubblici locali di rilevanza economica in materia di

rifiuti, trasporti, energia elettrica e gas, nonché in materia di acqua;

e) soppressa;

f) prevedere l'applicazione del principio di reciprocità ai fini dell'ammissione alle gare di imprese estere;

g) limitare, secondo criteri di proporzionalità, sussidiarietà orizzontale e razionalità economica, i casi di gestione in regime d'esclusiva dei servizi pubblici locali, liberalizzando le altre attività economiche di prestazione di servizi di interesse generale in ambito locale compatibili con le garanzie di universalità ed accessibilità del servizio pubblico locale;

h) prevedere nella disciplina degli affidamenti idonee forme di ammortamento degli investimenti e una durata degli affidamenti strettamente proporzionale e mai superiore ai tempi di recupero degli investimenti;

i) disciplinare, in ogni caso di subentro, la cessione dei beni, di proprietà del precedente gestore, necessari per la prosecuzione del servizio;

l) prevedere adeguati strumenti di tutela non giurisdizionale anche con riguardo agli utenti dei servizi;

m) individuare espressamente le norme abrogate ai sensi del presente articolo».

2.2. Il regime transitorio

Il regime transitorio degli affidamenti non conformi a quanto stabilito dai commi 2 e 3 dell'art.23-bis, come sopra riportati, è disciplinato dal successivo comma 8, interamente sostituito dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009. Per effetto di tali modifiche:

a) le gestioni in essere alla data del 22 agosto 2008 affidate conformemente ai principi comunitari in materia di cosiddetta "in house" cessano, improrogabilmente e senza necessità di deliberazione da parte dell'ente affidante, alla data del 31 dicembre 2011. Tali gestioni cessano alla scadenza prevista dal contratto di servizio a condizione che entro il 31 dicembre 2011 le amministrazioni cedano almeno il 40% del capitale attraverso le modalità indicate dall'art. 23-bis, c. 2, lett. b), sopra riportata;

b) le gestioni affidate direttamente a società a partecipazione mista pubblica e privata, qualora la selezione del socio sia avvenuta mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lett. a) del comma 2, le quali non abbiano avuto ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio, cessano, improrogabilmente e senza

necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante, alla data del 31 dicembre 2011;

c) le gestioni affidate direttamente a società a partecipazione mista pubblica e privata, qualora la selezione del socio sia avvenuta mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lett. a) del comma 2, le quali abbiano avuto ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio, cessano alla scadenza prevista nel contratto di servizio;

d) gli affidamenti diretti assentiti alla data del 1° ottobre 2003 a società a partecipazione pubblica già quotate in borsa a tale data, ed a quelle da esse controllate ai sensi dell'art. 2359 del codice civile, cessano alla scadenza prevista nel contratto di servizio a condizione che la partecipazione pubblica si riduca anche progressivamente, attraverso procedure ad evidenza pubblica ovvero forme di collocamento privato presso investitori qualificati e operatori industriali, ad una quota non superiore al 40% entro il 30 giugno 2013 e non superiore al 30% entro il 31 dicembre 2015. Qualora tali condizioni non si verifichino, gli affidamenti cessano improrogabilmente e senza necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante, rispettivamente, alla data del 30 giugno 2013 o del 31 dicembre 2015;

e) le gestioni affidate che non rientrano nei casi di cui alle lettere da a) a d) cessano comunque entro e non oltre la data del 31 dicembre 2010, senza necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante.

Alla data di cessazione del rapporto di gestione del servizio, imposta dall'applicazione delle riportate disposizioni ovvero stabilita dai contratti in essere, l'ente dovrà procedere al conferimento del servizio secondo quanto previsto dal comma 2, o, qualora ne ricorrano le condizioni, in via di deroga eccezionale, dai commi 3 e 4.

3. La dilatazione del concetto di servizio pubblico locale

L'art. 112 del D.Lgs. n. 267/2000 indica, in via generale, le caratteristiche dei servizi pubblici la cui gestione può essere assunta dagli enti locali, il cui oggetto deve quindi consistere nella «*produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali*».

Il Consiglio di Stato (sez. V, 22 dicembre 2005, n. 7345) ha considerato servizi pubblici locali ai sensi dell'art. 112 Tuel, i servizi di cui i cittadini usufruiscono *uti singuli* e come componenti la collettività, purché rivolti alla produzione di beni

e utilità per obiettive esigenze sociali (è stata conseguentemente considerata servizio pubblico locale la “gestione calore”, in quanto attività che garantisce il riscaldamento alle strutture gestite dal comune della quale ne beneficiano non solo i dipendenti comunali ma tutti i soggetti che vi si recano) – posizione che, si ritiene, non coglie compiutamente la *ratio* della disposizione ordinamentale.

Più recentemente (Cons. Stato, sez. V, 13 dicembre 2006, n. 7369) è stato dato maggior rilievo alla qualificazione che al servizio è data dall'ente locale: «ai fini della qualificazione di un'attività come servizio pubblico locale o meno occorre prendere in considerazione l'art. 112 Tuel, secondo il quale “gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, provvedono alla gestione dei servizi pubblici che abbiano per oggetto produzione di beni ed attività rivolte a realizzare fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile della comunità locale”. La genericità della norma si spiega con la circostanza che gli enti locali (...) sono enti a fini generali dotati di autonomia organizzativa, amministrativa e finanziaria, nel senso che essi hanno la facoltà di determinare da sé i propri scopi e, in particolare, di decidere quali attività di produzione di beni ed attività, purché genericamente rivolte a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo sociale e civile della comunità locale di riferimento, assumere come doverose. Quel che rileva è perciò la scelta politico-amministrativa dell'ente locale di assumere il servizio, al fine di soddisfare in modo continuativo obiettive esigenze della collettività».

Si osserva come la pronuncia giurisprudenziale ora riportata viene ad accogliere quello che parte della dottrina aveva sostenuto essere la “dilatazione” della nozione di pubblico servizio, ossia l'eliminazione della marcata distinzione fra questo e la pubblica funzione, rilevando, casomai, una sorta di compenetrazione tra i due istituti: sotto l'espressione di “servizio pubblico” viene considerato anche ciò che più propriamente costituisce funzione amministrativa.

4. La distinzione fra servizi a rilevanza economica e servizi privi di tale rilevanza

La rilevanza economica o meno di un servizio pubblico è questione centrale nella disamina della materia oggetto della presente trattazione, oltre che essere stata oggetto di numerose pronunce giurisprudenziali. Al riguardo, stante la rilevanza dei criteri metodologici indicati, si ritiene di dover far riferimento alla pronuncia del 30 agosto 2006, n. 5072, del Consiglio di Stato, nella quale è stata esplicitata la distinzione fra

servizi di rilevanza economica e servizi privi di tale rilevanza fondata sull'impatto che l'attività in questione può avere sull'assetto della concorrenza e sui suoi caratteri di redditività:

– “deve ritenersi di rilevanza economica il servizio che si innesta in un settore per il quale esiste, quantomeno in potenza, una redditività, e quindi una competizione sul mercato e ciò ancorché siano previste forme di finanziamento pubblico, più o meno ampie, dell'attività in questione”;

– “mentre può considerarsi privo di rilevanza quello che, per sua natura o per i vincoli ai quali è sottoposta la relativa gestione, non dà luogo ad alcuna competizione e quindi appare irrilevante ai fini della concorrenza”.

“In altri termini, laddove il settore di attività è economicamente competitivo e la libertà di iniziativa economica appaia in grado di conseguire anche gli obiettivi di interesse pubblico sottesi alla disciplina di settore, al servizio dovrà riconoscersi rilevanza economica, ai sensi dell'art. 113 Tuel, mentre in via residuale, il servizio potrà qualificarsi come privo di rilevanza economica laddove sia possibile riscontrare i caratteri che connotano l'altra categoria”.

Nel caso in cui sia costituito un organismo societario “chiamato a svolgere, indifferentemente, sia servizi dotati di rilevanza economica, sia servizi che, astrattamente, potrebbero esserne privi, deve aversi comunque riguardo alla globalità dei servizi espletati dal soggetto societario stesso e, quindi, al carattere essenzialmente economico che li contraddistingue e che impedisce di porli su piani separati e non comunicanti. Non può aversi riguardo, in definitiva, in ipotesi siffatte, all'astratta natura del servizio (se di rilevanza sociale o meno), ma alla concreta natura del suo espletamento, ai suoi specifici connotati economico-organizzativi, alla natura del soggetto chiamato ad espletarlo”.

Tali criteri risultano corrispondere a quanto indicato nel “Libro verde sui servizi di interesse generale” del 21 maggio 2003, ed alla giurisprudenza comunitaria.

Più recentemente l'Autorità garante per la concorrenza ed il mercato (comunicazione 16 ottobre 2008), nel deliberare le procedure di applicazione dell'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, ha inteso definire “servizi pubblici locali di rilevanza economica tutti quelli aventi ad oggetto la produzione di beni ed attività rivolte a fini sociali e a promuovere lo sviluppo economico e civile delle comunità locali con esclusione dei servizi sociali privi di carattere imprenditoriale”. Tale definizione risulta estendere sensibilmente il novero dei servizi pubblici locali a rilevanza

economica, essendo sostanzialmente esclusi soltanto i servizi sociali che non presentano caratteristiche imprenditoriali.

Cap. II

Le società partecipate per la gestione di servizi pubblici economici

1. L'affidamento diretto - *In house providing*

Le norme del trattato CE poste a tutela della concorrenza sono direttamente applicabili nell'ordinamento interno, come recentemente chiarito dalla Corte Costituzionale (15-23 dicembre 2008, n. 439). Gli Stati membri, ivi compreso il nostro Paese, devono quindi eliminare diritti speciali ed esclusivi a favore di imprese ed attuare la concorrenza "nel mercato"; allo stesso tempo le amministrazioni devono osservare procedure di evidenza pubblica per garantire il rispetto della concorrenza "per il mercato".

La giurisprudenza della Corte di Giustizia ha però riconosciuto che rientra nel potere organizzativo delle autorità pubbliche autoprodurre beni, servizi o lavori mediante il ricorso a soggetti che, benché giuridicamente distinti dall'ente conferente, siano legati a quest'ultimo da una "relazione organica" (cd. "affidamento in house").

L'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008 ha quindi stabilito che in situazioni eccezionali, caratterizzate da peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, tali da non permettere un efficace e utile ricorso al mercato, l'affidamento del servizio può avvenire a società a capitale interamente pubblico, partecipate dall'ente locale, che abbia i requisiti richiesti per la gestione in house e, comunque, nel rispetto dei principi comunitari in tema di controllo analogo e di prevalenza dell'attività svolta dalla stessa con l'ente o con gli enti pubblici che la controllano.

Tale possibilità costituisce adesso, ossia dopo l'entrata in vigore del citato art. 23-bis e le modifiche allo stesso apportate dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009, una deroga eccezionale, che deve quindi essere adeguatamente motivata in base agli elementi sopra evidenziati.

L'ente affidante deve inoltre dare adeguata pubblicità a tale scelta, motivandola in base ad un'analisi del mercato, trasmettendo contestualmente una relazione contenente gli esiti della predetta verifica all'Autorità garante della concorrenza e del mercato e alle autorità di regolazione del settore, ove costituite, per l'espressione di un parere sui profili di competenza da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della pre-

detta relazione (con eventuale applicazione del silenzio-assenso).

L'affidamento diretto di un servizio pubblico viene consentito tutte le volte in cui un ente pubblico decida di affidare la gestione del servizio, al di fuori del sistema della gara, avvalendosi di una società esterna (ossia, soggettivamente separata) che presenti caratteristiche tali da poterla qualificare come una "derivazione", o una *longa manus*, dell'ente stesso. Da qui, l'espressione *in house* che richiama, appunto, una gestione in qualche modo riconducibile allo stesso ente affidante o a sue articolazioni. Si è in presenza, in buona sostanza, di un modello di organizzazione meramente interno, qualificabile in termini di delegazione interorganica (cfr. Cons. Stato, Ad. Plenaria, 3 marzo 2008, n. 1/2008).

La situazione di *in house* legittima l'affidamento diretto, senza previa gara, del servizio di un ente pubblico a una persona giuridicamente distinta, qualora l'ente eserciti sul secondo un *controllo analogo* a quello dallo stesso esercitato sui propri servizi e la seconda *realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti che la controllano* (Corte giust. CE, 18 novembre 1999, C-107/98, Teckal).

Le stringenti condizioni poste per rendere legittimo l'affidamento *in house*, sono rappresentate da:

1) il così detto "controllo analogo a quello svolto sui propri servizi", necessariamente esercitato dall'ente pubblico nei confronti dell'impresa affidataria;

2) il rapporto di stretta strumentalità fra le attività dell'impresa "*in house*" e le esigenze pubbliche che l'ente controllante è chiamato a soddisfare. In correlazione con quest'ultimo elemento si condivide l'indirizzo espresso da parte della giurisprudenza (cfr. Tar Veneto, I, 2 febbraio 2009, n. 236/08), per la quale costituisce ulteriore condizione:

3) l'affidamento *in house* può essere disposto allorché la società affidataria ha l'effettiva possibilità, all'interno del proprio contesto organizzativo, di organizzare efficacemente, con le proprie risorse, il servizio oggetto dell'affidamento medesimo o, comunque, la sua parte più consistente. Infatti, se la società dovesse a sua volta rivolgersi a soggetti esterni (sia pure nelle forme previste dal Codice dei contratti) per svolgere parti non marginali del servizio od attività affidata, si determinerebbero evidenti diseconomie ed aggravii funzionali non necessari.

La giurisprudenza comunitaria, in particolare, ha utilizzato l'espressione *in house providing* per identificare il fenomeno di "autoproduzione" di beni, servizi o lavori da parte della pubblica amministrazione: la quale acquisisce un bene o

un servizio attingendoli all'interno della propria compagine organizzativa senza ricorrere a "terzi" tramite gara (così detta esternalizzazione) e dunque al mercato (a partire dalla ricorda sentenza "Teckal").

In ragione del "controllo analogo" e della "destinazione prevalente dell'attività", l'ente *in house* non può ritenersi terzo rispetto all'amministrazione controllante ma deve considerarsi come uno dei servizi propri dell'amministrazione stessa: non è, pertanto, necessario che l'amministrazione ponga in essere procedure di evidenza pubblica per l'affidamento di appalti".

Ad ogni modo occorre tener presente che l'*in house*, così come costruito dalla giurisprudenza comunitaria, rappresenta, più che un modello di organizzazione dell'amministrazione, un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario, le quali richiedono la previa gara, come peraltro risulta emergere dall'intervento legislativo operato con l'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008.

2. Il "controllo analogo"

2.1. Il rapporto fra ente e società

La giurisprudenza comunitaria si è pronunciata in merito all'affidamento di un servizio o di un'attività, da parte di un ente locale, ad organismo dallo stesso interamente partecipato (Corte di Giustizia delle Comunità Europee, sez. V, 18 novembre 1999, n. C-107/98, cd. sentenza "Teckal"), richiamando l'obbligo del Comune, in via generale, di ricorrere alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici previste dalla normativa comunitaria, ritenendo che "può avvenire diversamente solo nel caso in cui, nel contempo, l'ente locale eserciti sulla persona di cui trattasi un controllo analogo a quello da esso esercitato sui propri servizi e questa persona realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti locali che la controllano".

Con la locuzione "controllo analogo" si fa riferimento ad "un rapporto che determina, da parte dell'amministrazione controllante, un assoluto potere di direzione, coordinamento e supervisione dell'attività del soggetto partecipato, non possedendo alcuna autonomia decisionale in relazione ai più importanti atti di gestione, si configura come un'entità distinta solo formalmente dall'amministrazione, ma che in concreto continua a costituire parte della stessa... solo a tali condizioni si può ritenere che fra amministrazione e aggiudicatario non sussista, agli effetti pratici, un rapporto di terzietà rilevante ai fini dell'applicazione delle regole comunitarie in materia di appalti pubblici" (Commissione Europea, nota 26 giugno 2002 al Governo italiano).

2.2. Il "controllo strutturale" ed il "controllo sull'attività"

La Corte di giustizia delle Comunità europee (sez. I, causa 6 aprile 2006, C 410/04), ha precisato – confermando il proprio precedente indirizzo (cfr. sentenza 13 ottobre 2005, causa C 458/03) – che gli artt. 43, 49 e 86 del Trattato europeo, nonché i principi di parità di trattamento, di non discriminazione in base alla nazionalità e di trasparenza, non ostano ad una disciplina nazionale che consenta ad un ente pubblico di affidare un servizio pubblico direttamente ad una società della quale esso detiene l'intero capitale, a condizione che lo stesso ente eserciti su tale società un "controllo analogo" a quello esercitato sui propri servizi, e che la società realizzi "la parte più importante della propria attività con l'ente o con gli enti che la controllano". Con la stessa pronuncia l'allora vigente art. 113, c. 5, Tuel, fu quindi valutato "in linea di principio conforme al diritto comunitario, fermo restando che l'interpretazione di tale disciplina deve a sua volta essere conforme alle esigenze del diritto comunitario".

La società gerente deve quindi essere soggetta ad un controllo che possa consentire all'ente locale (ovvero all'insieme degli enti locali) di influenzarne le decisioni, e deve trattarsi di una possibilità di influenza determinante sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti (cfr. Corte di giustizia europea, sez. I, 13 ottobre 2005, n. C-458/03, cd. "Parking Brixen", che non ha riconosciuto la sussistenza del richiesto controllo per un'azienda speciale trasformata in spa, nella quale al C.d.A. erano stati conferiti poteri considerevoli senza che potesse essere esercitato alcun controllo gestionale da parte del Comune, con una previsione di apertura obbligatoria della compagine sociale a soggetti privati). In buona sostanza, ai fini della sussistenza del "controllo analogo" non è sufficiente che l'ente disponga di una partecipazione totalitaria se lo statuto dell'affidataria conferisce al consiglio di amministrazione poteri teoricamente illimitati o configura un oggetto sociale ampio, esteso a molteplici attività, da esercitare in un ambito territoriale del tutto estraneo a quello dell'affidante: per configurare il controllo analogo è necessario uno strumento di carattere sociale od anche parasociale – ma diverso dai normali poteri che un socio, anche totalitario, esercita in assemblea – che in ogni momento possa vincolare l'affidataria agli indirizzi dell'affidante (cfr. Corte di Giustizia 13 ottobre 2005, causa C-458/03, cd. "Parking Brixen"; Tar Lombardia, Brescia, 5 dicembre 2005, n. 1250; Cons. Stato, sez. V, 30 agosto 2006, n. 5072).

Al riguardo si richiamano le indicazioni fornite da recente giurisprudenza della Corte di giustizia (sez. V, 27 febbraio 2003, causa C-373/00), secondo la quale si possono ravvisare i canoni di uno stringente controllo di gestione quando, da un lato, “le pubbliche autorità verificano non solo i conti annuali dell’organismo considerato, ma anche la sua amministrazione corrente sotto il profilo dell’esattezza delle cifre indicate, della regolarità, dell’economicità, della redditività e della razionalità, e, dall’altro, le stesse autorità sono autorizzate a visitare i locali e gli impianti aziendali del suddetto organismo”, oltre a effettuare verifiche e gli interventi necessari su atti diretti a delineare le strategie operative della società, ovvero di accertare il raggiungimento degli obiettivi fissati in tali atti.

Ai fini di una corretta interpretazione del requisito del controllo analogo, la dottrina ha posto l’accento sull’esigenza di distinguere fra “*controllo strutturale*” e “*controllo sull’attività*”. Mentre il controllo strutturale consiste nel potere di nominare della maggioranza dei soggetti che compongono gli organi di amministrazione, direzione o vigilanza del soggetto aggiudicatario, il controllo sull’attività consiste nella valutazione della conformità dell’attività svolta dall’ente gestore ad un certo obiettivo fissato dall’amministrazione aggiudicataria.

2.3. Le condizioni di sussistenza del controllo analogo

Il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Adunanza plenaria, 3 marzo 2008, n. 1/2008) ha espresso una pronuncia di estrema importanza stante la significatività e la chiarezza di quanto sostenuto, in particolare, sui seguenti aspetti:

- a) quali siano, in linea di diritto e alla stregua dell’ordinamento europeo e nazionale, le condizioni prescritte per il legittimo affidamento in house;
- b) delineare le coordinate di riferimento del concetto di prevalenza dell’attività svolta per l’amministrazione affidante;
- c) quali siano i contorni essenziali della nozione di “controllo analogo”.

Riguardo a quest’ultimo aspetto si riporta di seguito quanto espresso in detta Adunanza:

“La sussistenza del controllo analogo viene esclusa in presenza di una compagine societaria composta anche da capitale privato, essendo necessaria la partecipazione pubblica totalitaria. Infatti, la partecipazione (pure minoritaria) di un’impresa privata al capitale di una società, alla quale partecipi anche l’amministrazione aggu-

dicatrice, esclude in ogni caso che tale amministrazione possa esercitare su detta società un controllo analogo a quello che essa svolge sui propri servizi [Corte giust. CE: sez. II, 19 aprile 2007, C-295/05, *Asociación de Empresas Forestales c. Transformación Agraria SA (TRASGA)*; 21 luglio 2005, C-231/03, *Consorzio Corame*; 11 gennaio 2005, C-26/03, *Stadt Halle*]. Occorre, quindi, che l’ente possieda l’intero pacchetto azionario della società affidataria (Cons. Stato, sez. V, 13 luglio 2006, n. 4440; in precedenza Cons. Stato, sez. V, 22 dicembre 2005, n. 7345 aveva ritenuto che la quota pubblica dovesse essere comunque superiore al 99%).

La prevalente giurisprudenza ha ritenuto che se durante la vigenza del contratto che lega l’ente alla società partecipata e diretta affidataria del servizio, il capitale della medesima società «fosse aperto a azionisti privati, la conseguenza di ciò sarebbe l’affidamento di una concessione di servizi pubblici ad una società mista senza procedura concorrenziale, il che contrasterebbe con gli obiettivi perseguiti dal diritto comunitario: la partecipazione, ancorché minoritaria, di un’impresa privata nel capitale di una società alla quale partecipa pure l’autorità pubblica concedente esclude in ogni caso che detta autorità pubblica possa esercitare su una tale società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi. Quindi, se la società concessionaria è una società aperta, anche solo in parte, al capitale privato, tale circostanza impedisce di considerarla una struttura di gestione “interna” di un servizio pubblico nell’ambito dell’ente pubblico che la detiene» (Corte giust. CE, sez. I, causa 6 aprile 2006, C 410/04, posizione poi confermata anche dal Consiglio di Stato, sez. V, 30 agosto 2006, n. 5072, e 3 febbraio 2009, n. 591).

Un ancor più recente pronunciamento (Corte giust. CE, sez. II, 17 luglio 2008, n. C-371/05) ha tuttavia considerato non sufficiente l’eventuale possibilità per i privati di partecipare al capitale della società, in assenza di una loro effettiva partecipazione al momento dell’affidamento, per escludere la sussistenza del controllo analogo, venendo in qualche modo a mitigare la rigidità del citato indirizzo prevalente.

Si ritiene poi utile osservare che in astratto è configurabile un controllo analogo anche nel caso in cui il pacchetto azionario non sia detenuto direttamente dall’ente pubblico, ma indirettamente mediante una società capogruppo (cd. “holding”) posseduta al 100% dall’ente medesimo (cfr. Cons. Stato, parere 18 aprile 2007, n. 456). Vale la pena evidenziare che una tale forma di partecipazione “può, a seconda delle circostanze del caso specifico, indebolire il controllo

eventualmente esercitato dall'amministrazione aggiudicatrice su una società per azioni in forza della mera partecipazione al suo capitale" (Corte giust. CE 11 maggio 2006, causa C-410/04, cd. "Carbotermo"): la partecipazione pubblica indiretta, anche se totalitaria, pur se in astratto compatibile, affievolisce il controllo lasciando forti perplessità in ordine alla sua compatibilità con quanto richiesto dalla disciplina comunitaria e nazionale.

Occorre peraltro tenere presente che la partecipazione pubblica totalitaria è necessaria ma non sufficiente (Corte giust. CE, 11 maggio 2006, C-340/04; Cons. Stato, sez. VI, 1° giugno 2007, n. 2932 e 3 aprile 2007, n. 1514), servendo maggiori strumenti di controllo da parte dell'ente rispetto a quelli previsti dal diritto civile. In particolare:

a) lo statuto della società non deve consentire che una quota del capitale sociale, anche minoritaria, possa essere alienata a soggetti privati (Cons. Stato, sez. V, 30 agosto 2006, n. 5072);

b) il consiglio di amministrazione della società non deve avere rilevanti poteri gestionali e all'ente pubblico controllante deve essere consentito di esercitare poteri maggiori rispetto a quelli che il diritto societario riconosce normalmente alla maggioranza sociale (Cons. Stato, sez. VI, 3 aprile 2007, n. 1514);

c) l'impresa non deve avere acquisito una vocazione commerciale che rende precario il controllo dell'ente pubblico e che risulterebbe, tra l'altro: dall'ampliamento dell'oggetto sociale; dall'apertura obbligatoria della società, a breve termine, ad altri capitali; dall'espansione territoriale dell'attività della società a tutta l'Italia e all'estero (Corte giust. CE: 10 novembre 2005, C-29/04, Mödling o Commissione c. Austria; 13 ottobre 2005, C-458/03, Parking Brixen);

d) le decisioni più importanti devono essere sottoposte al vaglio preventivo dell'ente affidante (Cons. Stato, sez. V, 8 gennaio 2007, n. 5).

In sostanza viene ritenuto che il solo controllo societario totalitario non sia garanzia della ricorrenza dei presupposti dell'*in house*, occorrendo anche un'influenza determinante da parte del socio pubblico, sia sugli obiettivi strategici che sulle decisioni importanti (Corte giust. CE, 11 maggio 2006, C-340/04, società Carbotermo e Consorzio Alisei c. Comune di Busto Arsizio).

Si evidenzia, peraltro, che il controllo può essere esercitato anche da più enti, ossia non è imposto che il controllo sulla società sia esercitato da un solo ente (società con unico socio): se un ente diventa socio di minoranza in una società a capitale interamente pubblico al fine di attribuirle

la gestione di un servizio pubblico, il controllo che gli enti associati esercitano sulla società può essere qualificato come analogo qualora sia esercitato congiuntamente (Cons. Stato, sez. V, 26 agosto 2009 n. 5082, e Corte giust. CE, sez. III, 10 settembre 2009, C-573/07).

E' stato ritenuto essenziale (Cons. giust. amm. reg. sic. 4 settembre 2007, n. 719) il concorso dei seguenti ulteriori fattori – sempre in aggiunta alla necessaria totale proprietà del capitale da parte del soggetto pubblico – tutti idonei a concretizzare una forma di controllo che sia effettiva, e non solo formale o apparente:

a) il controllo del bilancio;

b) il controllo sulla qualità dell'amministrazione;

c) la spettanza di poteri ispettivi diretti e concreti;

d) la totale dipendenza dell'affidatario diretto in tema di strategie e politiche aziendali".

Si rileva che secondo un pronunciamento giurisprudenziale (Corte giust. CE, 17 luglio 2008 n. C-371/05), non del tutto condivisibile, l'esistenza del controllo analogo può essere accertata non soltanto facendo riferimento alle disposizioni statutarie ma anche in base ad altre circostanze riscontrabili caso per caso, e rinvenibile anche attraverso provvedimenti amministrativi (nella fattispecie concreta all'ente è stata riconosciuta sufficiente la facoltà di incidere in modo determinante sugli obiettivi strategici e sulle decisioni più importanti della partecipata tramite la nomina dei membri degli organi direttivi della società, e di un proprio funzionario incaricato di orientare e controllare l'operato di quest'ultima).

3. La destinazione prevalente dell'attività

Le ragioni a tutela della concorrenza poste alla base della normativa comunitaria in materia di appalti pubblici restano dunque valide ogni qual volta fra l'amministrazione aggiudicataria e il soggetto aggiudicatario del servizio non possa ravvisarsi quel nesso strutturale, di controllo e di destinazione che è essenziale per la verifica dell'*in house providing*.

Ai fini della configurazione di tale condizione è altresì necessario che, sotto l'aspetto funzionale, la società realizzi "la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano". Ciò può avverarsi sia nel caso in cui l'organismo stesso procuri all'ente controllante fattori produttivi e risorse necessarie per l'attività istituzionale (ad es. prestazioni di servizi, lavori e forniture), sia nel caso in cui l'organismo svolga attività sostitutive dei servizi e delle funzioni erogate dall'amministrazione al-

l'utenza: la prevalenza dell'attività si realizza, in buona sostanza, anche in relazione al settore dei servizi pubblici, posto che le prestazioni sono rivolte a favore dell'utenza ma riconducibili all'attività dell'autorità pubblica, dovendo tener conto di tutte le attività realizzate in base all'affidamento diretto, indipendentemente da chi remunera tale attività (Corte giust. CE, 11 maggio 2006 C-340/04, cd. "Carbotermo").

La giurisprudenza comunitaria ha sostanzialmente affermato che è necessario che il soggetto beneficiario dell'affidamento destini la propria attività "principalmente" a favore dell'ente affidante, dovendo prendere in esame tutte le circostanze del caso, sia qualitative (rilevanza anche territoriale dell'attività, ad es.) che quantitative (fatturato). È chiaro che l'effettuazione di prestazioni consistenti a favore di altri soggetti renderebbe l'impresa "attiva sul mercato", con conseguente alterazione delle regole concorrenziali e violazione dei principi regolatori delle gare pubbliche.

Tali considerazioni devono condurre la lettura e l'interpretazione del pur stringente divieto previsto dal nono comma dell'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, come convertito con legge n. 133/2008, per il quale *"i soggetti titolari della gestione di servizi pubblici locali non affidati mediante le procedure competitive... non possono svolgere servizi o attività per altri enti pubblici o privati, né direttamente, né tramite loro controllate o partecipate, né partecipando a gare"*.

In merito alle società partecipate da più enti la giurisprudenza comunitaria ha precisato che:

– la condizione della prevalenza può considerarsi soddisfatta anche quando la parte essenziale dell'attività della società è realizzata con tutti gli enti che la partecipano complessivamente considerati (Corte giust. CE, sez. II, 19 aprile 2007, n. C-295/05);

– il controllo analogo si realizza allorché l'attività della società sia limitata al territorio di detti enti ed è esercitata fondamentalmente a beneficio di questi ultimi (Corte giust. CE, sez. III, 10 settembre 2009, C-573/07).

4. Le società miste ed il partenariato pubblico-privato

4.1. Le società pubblico-private alla luce delle modifiche apportate dal D.L. n. 135/2009 all'art. 23-bis

Per l'erogazione dei servizi pubblici a rilevanza economica l'art. 113, c. 5, lett. a), prevedeva che la titolarità del servizio potesse essere conferita in affidamento diretto a società di capitali partecipate dall'ente locale se il socio privato risulta-

va prescelto con procedure di gara ad evidenza pubblica.

L'assunzione del servizio pubblico in forma diretta e senza concessione non risultava connessa all'entità della partecipazione del Comune – fermo restando il necessario espletamento di gara con procedura ad evidenza pubblica per la scelta del socio privato – ma alla natura strumentale della società quale forma di gestione del servizio stesso da parte dell'ente locale: l'affidamento del servizio avveniva, infatti, in base ad un titolo non contrattuale, legato alla stessa genesi della società partecipata (cfr. in tal senso Cons. Stato, sez. V, 23 marzo 2004, n. 1547, e 30 giugno 2003, n. 3864). L'art. 23-bis, c. 2, del D.L. n. 112/2008, a seguito delle modifiche apportategli dall'art. 15 del D.L. 25 settembre 2009 n. 135, stabilisce che l'ordinario conferimento della gestione dei servizi pubblici locali avviene a favore di imprenditori di cui alla lett.a), od *"a società a partecipazione mista pubblica e privata, a condizione che la selezione del socio avvenga mediante procedure competitive ad evidenza pubblica, nel rispetto dei principi di cui alla lettera a), le quali abbiano ad oggetto, al tempo stesso, la qualità di socio e l'attribuzione di specifici compiti operativi connessi alla gestione del servizio e che al socio sia attribuita una partecipazione non inferiore al 40 per cento"* (lett.b).

Si evidenzia che le modifiche delineano il ricorso alle società miste alla stessa stregua dell'appalto a privati imprenditori, differenziando significativamente la natura di tale forma di gestione da quella della società a partecipazione pubblica totalitaria con affidamento in house (cfr. fra le più recenti, Corte Giust. CE, 15 ottobre 2009 n. C-196/08).

Per completezza si rileva che il (contratto di) partenariato pubblico-privato ha trovato ingresso anche nel Codice dei contratti con le modifiche allo stesso apportate dal D.Lgs. 11 settembre 2008, n. 152: ciò conferma che, nel rispetto dei criteri e vincoli di seguito indicati, il contratto di partenariato, anche in forma societaria, risulta conforme al diritto comunitario e nazionale.

4.2. Le condizioni per attivare il partenariato pubblico privato

Le modifiche apportate dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009 all'art. 23-bis in tema di società miste pubblico-private, valorizzano, a giudizio di chi scrive, il Partenariato Pubblico Privato, già oggetto del Libro Verde pubblicato dalla Commissione europea il 30 aprile 2005: "la cooperazione diretta tra il partner pubblico ed il partner privato nel quadro di un ente dotato di personalità giu-

ridica propria... permette al partner pubblico di conservare un livello di controllo relativamente elevato sullo svolgimento delle operazioni...". Queste tipologie di partenariato, sebbene non direttamente disciplinate dal diritto comunitario sugli appalti, sono comunque assoggettate al rispetto delle norme e dei principi in materia non potendo "la scelta del partner privato destinato a svolgere tali incarichi nel quadro del funzionamento di un'impresa mista... essere dunque basata esclusivamente sulla qualità del suo contributo in capitali o della sua esperienza, ma dovrebbe tenere conto delle caratteristiche della sua offerta – che economicamente è la più vantaggiosa". Il Parlamento europeo aveva affermato (risoluzione 26 ottobre 2006, n. 2006/2043-INI) che "se il primo bando di gara per la costituzione di un'impresa mista è risultato preciso e completo, non è necessario un ulteriore bando di gara" per l'individuazione del prestatore del servizio. Si osserva che in applicazione di tali principi – e tenuto conto che con il partenariato pubblico-privato si realizza una "esternalizzazione" e non un "affidamento diretto" – il Consiglio di Stato (sez. II, parere 18 aprile 2007, n. 456) ha affermato che «il modello della "società a capitale misto pubblico privato" esiste – come distinto dall'in house – nell'ordinamento nazionale, sia nella disposizione generale dell'art. 113 Tuel, che in varie disposizioni speciali. D'altro canto, però, tale disciplina è in evoluzione, sia de iure condito sia de iure condendo, poiché continua a suscitare perplessità la piena compatibilità di tale modello con il sistema comunitario, alla stregua della recente e rapida evoluzione giurisprudenziale (che sembra ancora in corso) e stante l'assenza di decisioni specifiche sul punto. La Sezione ritiene possibile affermare che tale compatibilità possa essere rinvenuta, alla stregua dei principi espressi, direttamente o indirettamente, dalla Corte di Giustizia, almeno in un caso: quello in cui non si possa configurare un "affidamento diretto" alla società mista ma piuttosto un "affidamento con procedura di evidenza pubblica" dell'attività operativa della società mista al partner privato, tramite la stessa gara volta alla individuazione di quest'ultimo. In altri termini, in questo caso, indicato di regola come quello del "socio di lavoro", "socio industriale" o "socio operativo", questo Consiglio di Stato ritiene che l'attività che si ritiene "affidata" (senza gara) alla società mista sia, nella sostanza, da ritenere affidata (con gara) al partner privato scelto con una procedura di evidenza pubblica che abbia ad oggetto, al tempo stesso, anche l'attribuzione dei suoi compiti operativi e quella della qualità di socio». Il Consiglio di Stato prosegue esprimendo che

«la peculiarità rispetto alle ordinarie procedure di affidamento sembra allora rinvenirsi, in questo caso, non tanto nell'assenza di una procedura di evidenza pubblica (che, come si è detto, esiste e opera uno specifico riferimento all'attività da svolgere) quanto nel tipo di controllo dell'amministrazione appaltante sul privato esecutore: non più l'ordinario "controllo esterno" dell'amministrazione secondo i canoni usuali della vigilanza del committente, ma un più pregnante "controllo interno" del socio pubblico, laddove esso si giustifichi in ragione di particolari esigenze di interesse pubblico (che nell'ordinamento italiano sono comunque individuate dalla legge)».

Proprio l'esigenza di un controllo nella veste di socio, più stringente di quello che l'ente può esplicitare come committente, giustifica razionalmente secondo il Consiglio di Stato – e chi scrive condivide appieno – un'apertura parziale a forme societariamente strutturate di collaborazione pubblico-privato, purché sia delimitata da garanzie di definitezza dell'oggetto e della durata dell'affidamento necessarie per ricondurre il modello ad un "affidamento all'esterno" (sia pure per certi aspetti peculiare), e non come un "affidamento in house".

La Commissione Europea, con la comunicazione 5 febbraio 2008, n. C-6661, ha preso atto della necessità di chiarezza e di regole certe ai fini della costituzione delle società miste, rilevando che sebbene non esistano, appunto, regole certe a livello europeo sulla costituzione di un partenariato pubblico-privato, nel settore degli appalti pubblici e delle concessioni il principio di parità di trattamento ed i principi da esso discendenti (non discriminazione, libertà di stabilimento e libera prestazione di servizi) devono essere applicati quando una pubblica amministrazione affida un'attività economica ad un terzo. In particolare:

– «il fatto che un privato ed un'amministrazione aggiudicatrice cooperino all'interno di una entità pubblica privata non può costituire una giustificazione per tale ente misto per non conformarsi alla disciplina sugli appalti pubblici e sulle concessioni nell'assegnazione di un appalto o di una concessione alla parte privata o alla entità mista. Infatti, la Corte di Giustizia ha chiarito che la partecipazione, anche minoritaria, di un privato al capitale di una società della quale fa parte anche l'amministrazione aggiudicatrice esclude in ogni caso la possibilità di un affidamento «in house» fra l'amministrazione aggiudicatrice e tale società»;

– «una via possibile per la costituzione di un partenariato pubblico privato che dal punto di vista della Commissione può essere adatto per garantire l'applicazione dei principi comunitari

ed al tempo stesso evitare la doppia gara (... una per scegliere il partner privato ed una per l'aggiudicazione del contratto o della concessione alla società mista...) è questo: il partner privato è scelto tramite gara pubblica il cui oggetto è contemporaneamente l'aggiudicazione del contratto pubblico o della concessione che sarà affidata alla futura società mista, ed il contributo operativo del partner privato al raggiungimento di tale obiettivo e/o il suo apporto alla gestione della società mista. La selezione del partner privato è accompagnata dalla costituzione della società mista e dall'aggiudicazione del contratto o della concessione alla società stessa»;

– «nel contesto della costituzione del partenariato pubblico privato... l'amministrazione aggiudicatrice dovrebbe includere nel contratto o nel bando i seguenti elementi fondamentali: l'oggetto del contratto di appalto o della concessione che saranno assegnati al futuro soggetto misto, lo statuto e gli articoli dell'associazione, i patti con gli azionisti e gli altri elementi che governano i rapporti fra l'amministrazione aggiudicatrice ed il soggetto misto per l'altro verso. (...) L'esigenza di concorrenza include anche alcune informazioni sulla durata dell'appalto pubblico o della concessione che sarà affidata alla società mista, o sulle eventuali conseguenze della mancata esecuzione o del mancato rinnovo».

Il legislatore nazionale, modificando l'art. 23-bis con l'art. 15 del D.L. n. 135/2009, ha dunque fatto propri gli indirizzi comunitari e giurisprudenziali sopra ricordati, stabilendo che il ricorso alla figura della società mista è possibile nel caso in cui essa costituisca la modalità organizzativa con la quale l'amministrazione controlla l'affidamento disposto, con gara, al "socio operativo" della società, socio che deve acquisire una partecipazione non inferiore al 40% del capitale sociale.

Occorre cioè la necessaria sussistenza delle seguenti garanzie:

- 1) sostanziale equiparazione tra gara per l'affidamento del servizio pubblico e gara per la scelta del socio, in cui quest'ultimo si configuri come un "socio industriale od operativo" che concorre materialmente allo svolgimento del servizio pubblico o di fasi dello stesso;
- 2) un rinnovo della procedura di selezione alla scadenza del periodo di affidamento, evitando così che il socio divenga "socio stabile" della società mista, possibilmente prevedendo che sin dagli atti di gara per la selezione del socio privato siano chiarite le modalità per l'uscita del socio stesso (con liquidazione della sua posizione), per il caso in cui all'esito della successiva gara egli risulti non più aggiudicatario.

L'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici (segnalazione al Governo ed al Parlamento del 26 novembre 2008) in merito al ricorso alle società miste a seguito dell'intervenuto art. 23-bis, ha ritenuto di individuare le seguenti condizioni minime per l'ammissibilità del conferimento del servizio pubblico ad una società mista, condizioni che si ritengono additive rispetto a quelle introdotte dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009, che non le ha, cioè, fatte venir meno:

- a) gara unica per l'affidamento del servizio e per la scelta del socio, in cui quest'ultimo si configuri come "socio industriale ed operativo";
- b) previsione nel bando di gara dei requisiti economici, tecnici e finanziari organizzati, che consentano di selezionare e qualificare il socio privato;
- c) previsione circostanziata nel bando delle attività oggetto di affidamento per evitare che il socio privato possa godere di un'ingiustificata posizione di vantaggio tramite l'affidamento di ulteriori vantaggi;
- d) indicazione della durata della partecipazione del socio, che deve coincidere con quella dell'affidamento, proporzionata alle dimensioni dell'attività che è chiamato a svolgere;
- e) predeterminazione delle modalità di uscita del socio privato con liquidazione della sua posizione nel caso non risulti più aggiudicatario in esito alla procedura di gara successiva alla prima scadenza;
- f) predeterminazione della disciplina dei rapporti interni tra società mista e socio privato, e tra questi ed il socio pubblico (od i soci pubblici).

4.3. La scelta del socio

Nei casi in cui è consentita la costituzione di società miste per la realizzazione e/o gestione di un'opera pubblica o di un servizio, la scelta del socio privato avviene con procedure di evidenza pubblica, come espressamente stabilito dall'art. 1, c. 2, del Codice dei contratti emanato con D.Lgs. n. 163/2006.

Nella scelta del socio privato l'amministrazione è comunque tenuta a seguire le procedure di evidenza pubblica, come ribadito dal Consiglio di Stato (sez. V, 4 marzo 2008, n. 889), che ha fatto riferimento, quale norma-principio fondamentale dell'attività della PA (ivi compresi gli enti territoriali) all'art. 3 del R.D. n. 2440/1923: "il principio è pertanto chiaro: ogni contratto della pubblica amministrazione da cui derivi un'entrata od una spesa deve essere preceduto da una gara, salvo che non ricorrano le ipotesi eccezionali in cui si possa far ricorso alla trat-

tativa privata. Tra in contratti in questione non può negarsi che rientrano anche quelli di società, perché dagli stessi derivano spese (conferimenti) ed entrate (utili)".

Occorre ovviamente che la scelta del socio mediante gara sia effettuata tramite predeterminazione delle finalità proprie della società, ossia: è illegittimo l'affidamento di servizi a società preesistenti e non appositamente costituite per quella specifica attività, attività per le quali il socio privato non è stato sottoposto a procedimento ad evidenza pubblica (fra le altre, Tar Abruzzo, Pescara, 11 marzo 2008, n. 164); i compiti attribuiti alla società devono essere determinati, nel senso che la scelta del socio non può avvenire per società "generaliste" alle quali affidare servizi o l'esecuzione di opere non identificati al momento della costituzione (Cons. Stato, sez. VI, 8 luglio 2008, n. 4603).

La giurisprudenza, peraltro, si è espressa nel senso di considerare che nella costituzione della società mista l'ente deve provvedere alla scelta dei soci privati, ed all'eventuale collocazione dei titoli ordinari sul mercato, con procedure di evidenza pubblica (vedasi Cons. Stato, sez. V, 12 maggio 2003, n. 2516; 15 febbraio 2002, n. 917, e 30 aprile 2002, n. 2297); qualora si dimostri necessario procedere a trattativa privata è comunque richiesta l'effettuazione di una selezione informale, alla stregua di canoni operativi ben consolidati, nel rispetto del principio di concorrenza (Tar Lombardia, sez. III, 29 giugno 1999, n. 3248).

Tali considerazioni costituiscono validi riferimenti per individuare le procedure relative alla scelta del soggetto da associare:

a) sia quando la quota dell'ente locale sia minoritaria, come stabilito espressamente dall'art. 116, primo comma, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Il D.P.R. 16 settembre 1996, n. 533, ha stabilito che la scelta del socio di maggioranza sia effettuata mediante una procedura concorsuale ristretta assimilata all'appalto concorso di cui al D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157 (ora Codice dei contratti);

b) sia nel caso di partecipazione pubblica locale prevalente, perché operando diversamente l'ente attribuirebbe al socio privato una posizione di privilegio nella cogestione del servizio, con pregiudizio dei principi di libera concorrenza tra gli operatori, e di quelli di imparzialità e trasparenza della pubblica amministrazione (in tal senso Tar Piemonte sez. II, 21 marzo 1996, n. 159; nonché Tar Sicilia, Catania, sez. II, 10 giugno 1999, n. 1137). Appare infatti evidente che se il socio di minoranza fosse scelto senza l'espletamento di alcuna procedura concorsuale beneficerebbe

della situazione di monopolio nella gestione del servizio – dato che di fatto svolge parte od anche l'intero servizio per il tramite della società a capitale misto – senza temere alcun confronto concorrenziale con altri operatori. Tale interpretazione è confermata da un indirizzo giurisprudenziale ormai consolidato del Consiglio di Stato (sez. V, decisioni 19 febbraio 1998, n. 192, 5 aprile 1998, n. 435, e 19 settembre 2000, n. 4850).

Le procedure di gara devono essere impostate conformemente a quanto indicato nel precedente paragrafo.

4.4. I rapporti fra i soci

La costituzione di società a partecipazione locale non maggioritaria regolata dal D.P.R. 16 settembre 1996, n. 533 – adottato ai sensi dell'art. 4, primo comma, del D.L. n. 26/1995 – prevede che la partecipazione azionaria di maggioranza detenuta da imprenditori individuali o da società – singolarmente o raggruppati per lo scopo – non sia inferiore al cinquanta per cento del capitale sociale. Lo stesso regolamento stabilisce che fino al 31 dicembre del quinto anno dopo la costituzione della società siano esclusi atti di cessione delle azioni, costituzioni di diritti reali sulle stesse ed ogni altro atto idoneo a determinare la perdita di posizione di maggioranza del socio privato: soltanto dopo il decorso di tale termine il socio di maggioranza può effettuare gli atti indicati a condizione che l'ente o gli enti locali partecipanti esprimano il loro preventivo motivato gradimento.

Ciò premesso, è da ritenere necessario ed opportuno che l'ente locale detenga comunque – singolarmente od anche all'interno di un sindacato di voto con gli altri enti che, nel rispettivo ambito territoriale, affidino la gestione del servizio alla costituenda società – una quota di capitale sociale che gli assicuri l'esercizio di appropriate forme di controllo e di indirizzo dell'attività sociale verso il conseguimento di quegli interessi pubblici che hanno motivato la scelta societaria. Per tali motivi il citato art. 1 ha stabilito che l'atto costitutivo e lo statuto riservino all'ente promotore – o nel caso di più enti promotori ad almeno uno di essi – una partecipazione non inferiore al quinto del capitale sociale. Si ricorda che tale quota è sufficiente per l'adozione della delibera assembleare che promuove l'azione sociale di responsabilità verso gli amministratori e la contestuale revoca (artt. 2393 e 2393-bis, C.C.), mentre è superiore a quella necessaria:

a) per richiedere la convocazione dell'assemblea (un decimo od altra minore percentuale statutaria ex art. 2367, C.C.);

b) per denunciare al tribunale il fondato sospetto di gravi irregolarità nell'adempimento dei doveri degli amministratori e dei sindaci (un decimo, od un ventesimo del capitale sociale ex art. 2409, C.C.);

c) per denunciare fatti ritenuti censurabili al collegio sindacale, il quale deve indagare senza ritardo e presentare le sue conclusioni ed eventuali proposte all'assemblea che dev'essere immediatamente convocata se la denuncia appare fondata e vi è urgente necessità di provvedere (un ventesimo ex art. 2408, C.C.).

Ne consegue che il possesso di una partecipazione corrispondente al quinto del capitale sociale pone l'ente locale nelle condizioni di esplicitare un efficace potere d'indirizzo e controllo della gestione sociale.

Le disposizioni statutarie della società possono altresì riservare all'ente locale partecipante l'esercizio dei poteri speciali di cui all'art. 2 del D.L. 31 maggio 1994, n. 332, convertito in legge n. 474/1994, ovvero stabilire un limite massimo di possesso azionario non superiore al 5 per cento riferito al singolo socio, al suo nucleo familiare od al suo gruppo di appartenenza, intendendosi per quest'ultimo il soggetto che esercita il controllo, le società controllate direttamente ed indirettamente, nonché quelle collegate. L'eventuale superamento del predetto limite comporta il divieto di esercitare il diritto di voto e gli altri diritti non aventi contenuto patrimoniale, per la sola parte eccedente.

I rapporti fra l'ente locale ed i soci privati sono inoltre regolati da apposite clausole statutarie o da distinta e specifica *convenzione* (in buona sostanza un patto parasociale) che assicura il corretto svolgimento del servizio e la permanente verifica della conformità dell'assetto societario agli interessi pubblici coinvolti nella gestione del servizio, prevedendo la risoluzione o scioglimento del vincolo sociale nel caso in cui tale conformità venga meno, così come stabilito dall'art. 5 del D.P.R. n. 533/1996. La convenzione attribuisce all'ente concedente gli opportuni strumenti per la verifica dell'economicità della gestione e della qualità dei servizi nel rispetto degli standard prestabiliti nel disciplinare, anche in relazione alle esigenze dell'utenza. Il monitoraggio delle necessità dell'utenza può essere effettuato mediante l'acquisizione di valutazioni e pareri espressi da comitati di cittadini-utenti appositamente previsti dallo statuto sociale.

5. Le società già quotate in mercati regolamentati

L'art. 35, c. 11, della legge n. 448/2001, aveva stabilito un particolare regime transitorio per le

società partecipate gerenti di servizi pubblici a rilevanza industriale, già quotate in borsa, o che risultavano da avviare a quotazione, alla data del 1° gennaio 2002, in deroga alle altre disposizioni recate dalla riforma.

Per ciò che concerne le società per azioni quotate in borsa ovvero per le quali gli enti locali soci avevano già deliberato al 1° gennaio 2002 di avviare il procedimento di quotazione in borsa (che doveva concludersi entro il 31 dicembre 2003), la cui maggioranza apparteneva alle stesse amministrazioni locali alla data del 1° gennaio 2002, veniva consentita la piena applicazione delle disposizioni di cui al comma 12 dell'art. 113, Tuel: la cessione della partecipazione in società erogatrici dei servizi non comportava effetti sulla durata delle concessioni e degli affidamenti in essere. In tale caso – ai fini dell'applicazione del comma 9 dell'art. 113 in tema di scorporo – sulle reti, sugli impianti e sulle altre dotazioni patrimoniali attuali e future è stato costituito, ai sensi dell'art. 1021 del Codice civile, un diritto di uso perpetuo ed inalienabile a favore degli enti locali. Resta fermo il diritto del proprietario, ove sia un soggetto diverso da quello cui è attribuita la gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali, alla percezione di un canone da parte di tale soggetto; non si applicano le disposizioni degli artt. 1024 e seguenti del Codice civile.

Si ritiene utile precisare che la disposizione interessava le società già quotate in borsa alla predetta data, nonché quelle per le quali gli enti locali soci avevano già adottato un provvedimento consiliare avente contenuto volitivo ben chiaro, a carattere decisorio, e non determinazioni di meri intenti o di valore programmatico od ipotetico. Il comma 15-bis dell'art. 113, come aggiunto dall'art. 4, c. 234, della legge n. 350/2003, aveva inoltre prevista l'esclusione dalla cessazione della concessione (prevista in via generale per il 31 dicembre 2006) per i rapporti intercorrenti con società già quotate in borsa, risultanti concessionarie alla data del 1° ottobre 2003 e con le società da queste direttamente partecipate a quella data, alle condizioni e nei termini dallo stesso stabiliti.

La lett. d) dell'ottavo comma dell'art. 23-bis dell'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, come modificato dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009, stabilisce che gli affidamenti diretti assentiti alla data del 1° ottobre 2003 a società a partecipazione pubblica già quotate in borsa a tale data, ed a quelle da esse controllate, cessano alla scadenza prevista nel contratto di servizio, a condizione che la partecipazione pubblica si riduca anche progressivamente, attraverso procedure ad evidenza pubblica

ovvero forme di collocamento privato presso investitori qualificati e operatori industriali, ad una quota non superiore al 40% entro il 30 giugno 2013 e non superiore al 30% entro il 31 dicembre 2015. Qualora tali condizioni non si verificano, gli affidamenti cessano improrogabilmente e senza necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante, rispettivamente, alla data del 30 giugno 2013 o del 31 dicembre 2015.

Il secondo periodo del nono comma dello stesso art. 23-bis stabilisce che il divieto di partecipazione alle gare per l'affidamento di servizi da parte di società che beneficiano di affidamenti non conformi al nuovo dettato dei commi 2 e 3 dello stesso articolo, non si applica alle società quotate in mercati regolamentati.

Si ritiene utile, infine, segnalare per completezza che l'art. 16-bis del D.L. 31 dicembre 2007, n. 248, come convertito in legge n. 31/2008, ha disposto che per le società con azioni quotate in mercati regolamentati con partecipazione anche indiretta dello Stato o di altre PA, inferiori al 50%, nonché per le loro controllate, la responsabilità degli amministratori e dei dipendenti è regolata dalle norme sul diritto civile e le relative controversie sono devolute esclusivamente alla giurisdizione del giudice ordinario (fatta eccezione per le controversie in corso alla data di entrata in vigore della legge n. 31/2008).

Cap. III

Le società partecipate per la gestione di servizi privi di rilevanza economica

I criteri per l'individuazione dei servizi privi di rilevanza economica sono esaminati nel precedente Cap. I, par. 3, al quale si rinvia.

Nella materia è altresì rilevante la legislazione regionale eventualmente emanata, come si evince, d'altronde, da quanto espresso dalla Corte costituzionale con sentenza 27 luglio 2004, n. 272.

1. L'intervento della Corte costituzionale

La Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'intero art. 113-bis, Tuel, che recava la disciplina ordinamentale dei servizi pubblici locali privi di rilevanza economica, con sentenza 27 luglio 2004, n. 272. La Corte ha rilevato che non sussisteva il titolo di legittimazione per l'intervento statale nella materia di cui trattasi – ovvero la tutela della concorrenza di cui all'art. 117, c. 2, lett. e) – sussistenza invece rinvenuta in riferimento all'art. 113 inerente i servizi pubblici locali a rilevanza economica.

Come indicato dalla stessa Corte «per i servizi

locali, quindi, che, in relazione al soggetto erogatore, ai caratteri ed alle modalità della prestazione, ai destinatari, appaiono privi di "rilevanza economica", ci sarà dunque spazio per una specifica ed adeguata disciplina di fonte regionale ed anche locale».

Ciò posto si ritiene che il modello societario possa essere utilizzato anche per la gestione di detti servizi, nel rispetto delle norme settoriali di riferimento e delle disposizioni del Codice civile, nonché, ma in via facoltativa, di quelle stabilite dall'art. 116, Tuel.

2. Le società miste pubblico-private

L'art. 116 del T.U. n. 267/2000 disciplina le società per azioni costituite dagli enti locali per l'esercizio di servizi pubblici non a rilevanza economica disciplinati dall'art. 113-bis ora abrogato, per la realizzazione di opere agli stessi necessarie, nonché per la realizzazione di infrastrutture ed altre opere pubbliche, senza il vincolo della proprietà pubblica maggioritaria anche in deroga a specifiche disposizioni di legge.

Per l'esercizio di servizi pubblici non a rilevanza economica il ricorso alle società a partecipazione non maggioritaria secondo lo schema normativo dettato dall'art. 116 si deve considerare una facoltà lasciata alle amministrazioni locali, tenuto conto dell'intervenuta abrogazione dell'art. 113-bis che ne recava la disciplina ordinamentale, considerando, appunto, che non rientra nella competenza statale stabilire le regole per detti servizi. Pertanto, l'utilizzo del percorso logico-giuridico delineato dalla norma in esame può considerarsi una facoltà a disposizione dell'ente.

In merito alle modalità di affidamento del servizio ed ai rapporti fra i soci si ritiene di poter estendere anche a questo caso la validità di quanto espresso nel precedente Cap. II, par. 4.

Cap. IV

Le limitazioni ed i divieti inerenti la costituzione e l'operatività delle società dirette affidatarie

1. L'art. 13 del D.L. Bersani - Le limitazioni ed i divieti operativi alle società strumentali

L'art. 13 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, già citato, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, e successive modifiche, stabilisce che:

«1. Al fine di evitare alterazioni o distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori nel territorio nazionale, le società, a capitale interamente pubblico o misto, costituite o partecipate dalle amministrazioni

pubbliche regionali e locali per la produzione di beni e servizi strumentali all'attività di tali enti in funzione della loro attività, con esclusione dei servizi pubblici locali e dei servizi di committenza o delle centrali di committenza apprestati a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'articolo 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, nonché, nei casi consentiti dalla legge, per lo svolgimento esternalizzato di funzioni amministrative di loro competenza, devono operare con gli enti costituenti o partecipanti o affidanti, non possono svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati, né in affidamento diretto né con gara, e non possono partecipare ad altre società o enti aventi sede nel territorio nazionale. Le società che svolgono l'attività di intermediazione finanziaria prevista dal testo unico di cui al decreto legislativo 1° settembre 1993, n. 385, sono escluse dal divieto di partecipazione ad altre società o enti

2. Le società di cui al comma 1 sono ad oggetto sociale esclusivo e non possono agire in violazione delle regole di cui al comma 1.

3. (...) le società di cui al comma 1 cessano entro quarantadue mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto (e quindi entro il 4 gennaio 2010) le attività non consentite. A tale fine possono cedere, nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica, le attività non consentite a terzi ovvero scorporarle, anche costituendo una separata società. I contratti relativi alle attività non cedute o scorporate ai sensi del periodo precedente perdono efficacia alla scadenza del termine indicato nel primo periodo del presente comma.

4. I contratti conclusi in violazione delle prescrizioni di cui ai commi 1 e 2 sono nulli. Restano validi, fatte salve le prescrizioni di cui al comma 3, i contratti conclusi dopo la data di entrata in vigore del presente decreto, ma in esito a procedure di aggiudicazione bandite prima della predetta data».

In via preliminare si rileva che ricercando l'interpretazione più consona del dettato normativo non si può non accedervi in base a criteri di adeguatezza e prudenza, se non di restrittività, stan- te la natura eccezionale della norma ed i rilevanti riflessi operativi sulle società interessate, consistenti in significativi divieti e limitazioni.

Sotto un primo profilo d'indagine, si osserva che la norma risulta applicabile alle società partecipate da enti locali (e/o dalla regione) il cui oggetto sociale concerne "la produzione di beni e

servizi strumentali all'attività di tali enti in funzione della loro attività", e "con esclusione dei servizi pubblici locali".

Si ritiene necessario evidenziare come la "strumentalità" concerna i beni e servizi prodotti dalla società in relazione (o, meglio, "in funzione") all'attività dell'ente, e non lo strumento societario, o, meglio, la funzione della società rispetto ai compiti dell'ente. Al riguardo si osserva che l'utilizzo della "società" si pone, in via generale (possono, peraltro, considerarsi alcune eccezioni), in rapporto di strumentalità rispetto ai fini dell'ente, ma da ciò non consegue necessariamente che il bene o servizio prodotto risulti strumentale rispetto all'"attività dell'ente", potendo, per esempio, non essere impiegato dallo stesso ente costituente. Tale situazione si riscontra in tutti quei casi in cui l'attività sociale mostra i suoi effetti in favore della comunità o del territorio amministrati, e quindi quando la fruizione dei servizi/beni prodotti non è rivolta direttamente all'ente costituente. D'altronde tale considerazione appare coerente con la *ratio* della norma che appare quella di rendere obbligatoria l'esclusività del rapporto fra l'ente e la società dallo stesso creata per produrre beni/servizi soltanto allo stesso destinatari, ed impedire che tale rapporto possa consentire comportamenti (da parte della società) nel mercato contrari ai criteri concorrenziali.

Ciò spiega l'impossibilità (ossia l'illegittimità, secondo il riportato art. 13) per la società di porre in essere altri rapporti, poiché in virtù del rapporto esclusivo che la lega all'ente – e quindi delle condizioni economiche e finanziarie di certezza che ne conseguono – potrebbe risultare in posizione di favor rispetto ad altre imprese che non beneficiano di tali condizioni.

Tali considerazioni trovano autorevole conferma nella pronuncia della Corte Costituzionale 1° agosto 2008, n. 326, con la quale è stata respinta la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 13: "Le disposizioni impugnate definiscono il loro ambito di applicazione non secondo il titolo giuridico in base al quale le società operano, ma in relazione all'oggetto sociale di queste ultime. Tali disposizioni sono fondate sulla distinzione tra l'attività amministrativa in forma privatistica e attività d'impresa di enti pubblici. L'una e l'altra possono essere svolte attraverso società di capitali, ma le condizioni di svolgimento sono diverse. Nel primo caso vi è attività amministrativa, di natura finale o strumentale, posta in essere da società di capitali che operano per conto di una pubblica amministrazione. Nel secondo caso, vi è erogazione di servizi rivolta al pubblico (consumatori o utenti) in regime di con-

correnza. (...) Si può riassuntivamente affermare che le disposizioni impugnate sono riconducibili alla competenza legislativa esclusiva civile, in quanto volte a definire i confini fra l'attività amministrativa e l'attività di impresa, soggetta alle regole di mercato, e alla competenza legislativa esclusiva in materia di tutela della concorrenza, in quanto volte a eliminare distorsioni della concorrenza stessa".

La natura "finale" dell'attività amministrativa è legata al termine del procedimento amministrativo, ossia al rilascio od al diniego del provvedimento, mentre la natura "strumentale" si evidenzia nelle attività propedeutiche all'attività finale ovvero endoprocedimentali. In buona sostanza la norma non risulta applicabile alle società partecipate i cui prodotti siano erogati in favore della comunità e/o del territorio amministrato, o, comunque, della generalità dei cittadini.

Le società strumentali sono, quindi, strutture costituite per svolgere attività strumentali rivolte essenzialmente alla pubblica amministrazione e non al pubblico, come invece quelle costituite per la gestione dei servizi pubblici locali che mirano a soddisfare direttamente ed in via immediata esigenze generali della collettività (Cons. Stato, sez. V, 14 aprile 2008, n. 1600). Quanto sopra considerato risulta confermato, d'altronde, anche dall'esclusione espressa dal divieto di cui trattasi delle società gerenti "servizi pubblici locali", i cui prodotti risultano cioè destinati alla fruizione generalizzata.

Altro aspetto rilevante ai fini che qui interessano è individuabile nella finalizzazione della società alla produzione di beni o servizi destinati agli enti costituenti o partecipanti o affidanti, elemento che deve coniugarsi con quanto sopra indicato per definire il campo applicativo della norma. È quindi importante analizzare anche il momento costitutivo o partecipativo, per stabilire le finalità che l'ente si è posto al momento della costituzione o partecipazione alla società.

Al riguardo la giurisprudenza si è espressa:

– definendo "strumentali" "tutti quei beni e servizi erogati da società a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica di cui resta titolare l'ente di riferimento e con i quali lo stesso ente provvede al perseguimento dei suoi fini istituzionali" (Tar Lazio, sez. II, 5 giugno 2007, n. 5192);

– definendo strumentali all'attività dell'ente in funzione della loro attività, con esclusione dei servizi pubblici locali, tutti quei beni e servizi erogati da società a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica di cui resta titolare l'ente di riferimento e con i quali lo stesso ente provvede al perseguimento dei suoi fini istituzionali (Cons. Stato, 12 giugno 2009, n. 3766);

– ritenendo che "per beni e servizi strumentali debbano intendersi quelli specificatamente rivolti all'ente pubblico locale azionista ed acquisiti mediante contratto di appalto pubblico di beni o servizi, non già quelli di interesse generale erogati – in luogo dell'ente locale, cui spetterebbe tale compito – indistintamente al pubblico dei cittadini utenti (anche se occasionalmente fruiti dall'ente locale), i quali ultimi costituiscono, propriamente, servizi pubblici locali, specificatamente esclusi dal campo di applicazione della norma" (Tar Liguria, sez. II, 9 gennaio 2009, n. 39).

Infine, si ritiene utile evidenziare che la giurisprudenza si è pronunciata in senso difforme riguardo all'applicabilità dell'art. 13 alle società partecipate in forma indiretta da enti locali (per l'inapplicabilità vedasi Tar Liguria cit.; in senso contrario Tar Puglia, Bari, sez. I, 6 febbraio 2009, n. 9). Occorre peraltro considerare che la norma evoca la necessità che l'ente sia socio, ossia titolare di una partecipazione al capitale sociale, e quindi si propende per la sua inapplicabilità alle partecipazioni indirette: d'altronde il legislatore non ha fatto riferimento alcuno alle figure del controllo e del collegamento societario idonee a ricomprendere nell'ambito applicativo della norma anche le società di terza generazione.

2. La Finanziaria 2008 e le attività non strettamente necessarie alle finalità istituzionali - I servizi di interesse generale

2.1. Il divieto di costituzione e di partecipazione - L'obbligo di cessione - La delibera consiliare

L'art. 3, c. 27, della legge n. 244/2007 impone il divieto alle PA, ivi compresi i Comuni, di costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi "non strettamente necessarie per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali", né assumere o mantenere direttamente od indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società; il successivo comma 29, come modificato, da ultimo, dalla lett. e) del primo comma dell'art. 71, legge 18 giugno 2009, n. 69, ha assegnato un termine (1° gennaio 2011) entro il quale gli enti devono attivare le procedure di cessione a terzi delle società e delle partecipazioni contrarie a quanto appena riportato.

Il mancato avvio delle procedure finalizzate alla cessione determina responsabilità erariale. Entro il predetto termine le amministrazioni devono quindi avviare la procedura di dismissione, ma non necessariamente completarne l'iter (cfr. Corte conti, sez. reg. controllo Lombardia, parere 25

giugno 2008, n. 48): nel caso, infatti, di rinvenimento delle condizioni che impongono la cessione occorre stilare un accurato programma che scandisca i tempi e le modalità di cessione, senza determinare condizioni di nocimento per l'ente proprietario, ossia di eccessiva svalutazione delle quote possedute; l'avvio della procedura si determina con l'adozione da parte dell'ente di una delibera rivolta agli organi della società interessata.

È da tenere presente, tuttavia, che è sempre ammessa la costituzione di società (e la detenzione di partecipazioni in esse) *“che producono servizi di interesse generale e che forniscono servizi di committenza o di centrali di committenza a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici”* (comma 27 cit., come modificato da art. 18, D.L. n. 185/2008, come convertito in legge n. 2/2009).

L'assunzione di nuove partecipazioni e il mantenimento di quelle già in essere devono essere autorizzati dall'organo consiliare con delibera motivata in ordine alla sussistenza dei predetti requisiti, che deve essere trasmessa alla sezione competente della Corte dei conti. Il risultato dell'attività ricognitiva deve condurre l'ente ad esprimersi caso per caso con una delibera motivata, che verifichi le citate condizioni ed adotti i provvedimenti conseguenti.

2.2. Beni e servizi non strettamente necessari per il perseguimento di finalità istituzionali

L'espressione utilizzata dal legislatore della Finanziaria 2008 mette in luce l'oggetto della norma, incentrato sulla sussistenza di un rapporto di stretta necessità fra la produzione di beni e servizi e le finalità istituzionali del Comune.

Per giungere, dunque, ad un inquadramento della questione occorre:

- definire l'ambito delle “finalità istituzionali” del Comune;
- accertare la stretta necessità fra l'attività svolta dalla società e le predette finalità.

Riguardo al primo punto si fa presente quanto segue:

- a) ai sensi dell'art. 3, c. 2, Tuel, *“il Comune è l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo”*;
- b) ai sensi dell'art. 118, c. 1, Cost., *“le funzioni amministrative sono attribuite ai Comuni”*;
- c) ai sensi dell'art. 2, c. 4, legge n. 131/2003, le *“funzioni fondamentali dei Comuni”* sono individuate in modo da prevedere *“la titolarità di funzioni connaturate alle caratteristiche proprie”* dell'ente, *“essenziali e imprescindibili per il*

funzionamento dell'ente e per il soddisfacimento di bisogni primari delle comunità di riferimento, tenuto conto, in via prioritaria, ... delle funzioni storicamente svolte”.

Il riferimento è, dunque, alle funzioni legate alla rappresentanza della comunità locale, alla cura dei suoi interessi e del suo sviluppo, e quindi per il soddisfacimento dei bisogni primari della medesima comunità (e cioè le funzioni fondamentali di cui al ddl “Calderoli” inerente la Carta delle autonomie): si ritengono cioè escluse dal divieto di cui al citato comma 27 le produzioni di beni e servizi dirette a soddisfare direttamente ed in via immediata esigenze generali – ossia “bisogni primari”, da valutarsi in relazione alla situazione di riferimento e tempo per tempo – della collettività comunale.

Occorre poi accertare in concreto la sussistenza del nesso di necessità fra i beni ed i servizi prodotti e le predette finalità istituzionali.

Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti hanno fornito i seguenti pareri:

- una società gerente le farmacie comunali è connotata dalla fornitura di un pubblico servizio in favore della collettività generale, escludendo che tale partecipazione possa ritenersi vietata (sez. reg. controllo Puglia, 26 febbraio 2008);
- una società che si prefigge scopi prettamente industriali e commerciali (dalla progettazione, costruzione e gestione di scali ferroviari, aree logistiche e poli merci sul territorio nazionale, al trasporto e noleggio di mezzi stradali e ferroviari, alla realizzazione di servizi telematici e telefonici, fino alla progettazione e realizzazione di aree verdi) rientri nel campo di applicazione del divieto di cui trattasi (Lombardia, 25 giugno 2008, n. 48);
- la partecipazione ad una società gerente l'attività di impianti di trasporto a fune, posto che tale attività costituisce servizio pubblico, non può essere oggetto di applicazione del divieto di cui ai commi 27 e successivi della legge n. 244/2007 (Trentino Alto Adige, 19 gennaio 2009, n. 3).

2.3. I servizi di interesse generale

Si osserva che l'espressione “servizi di interesse generale” – utilizzata dalla Finanziaria 2008 – non è presente nel Trattato UE ma è derivata nella prassi comunitaria dall'espressione “servizi di interesse economico generale” che invece è utilizzata nel Trattato: è un'espressione più ampia di “servizi di interesse economico generale” e riguarda sia i servizi di mercato che quelli non di mercato che le autorità pubbliche considerano di interesse generale e assoggettano a specifici obblighi di servizio pubblico.

Per il Libro verde sui servizi di interesse generale “non è probabilmente né auspicabile né possibile elaborare un'unica e completa definizione europea del contenuto dei servizi di interesse generale. Tuttavia, la vigente normativa comunitaria sui servizi di interesse economico generale include una serie di elementi comuni da cui si potrebbe dedurre un utile concetto comunitario di servizi di interesse economico generale. Questi riguardano in particolare: il servizio universale, la continuità, la qualità del servizio, l'accessibilità delle tariffe, la tutela degli utenti e dei consumatori. Questi elementi comuni individuano valori e obiettivi comunitari. Sono stati trasformati in obblighi nelle rispettive normative e perseguono obiettivi di efficienza economica, di coesione sociale o territoriale e di sicurezza per tutti i cittadini. Possono essere integrati anche da obblighi più specifici in base alle caratteristiche del settore interessato. Elaborati in particolare per talune industrie di rete, tali obblighi potrebbero anche applicarsi ai servizi sociali”.

La realtà dei servizi di interesse generale nell'Unione europea è complessa e in costante evoluzione, e riguarda un'ampia gamma di attività e organizzazioni diverse, che possono così sinteticamente (e non esaustivamente) elencarsi:

- attività delle grandi industrie di rete (energia, servizi postali, trasporti e telecomunicazioni), la sanità, l'istruzione e i servizi sociali;
- attività che hanno dimensioni diverse, dal livello europeo a quello puramente locale;
- attività che hanno una natura diversa, di mercato e non di mercato.

Occorre comunque considerare che le organizzazioni variano in base alle tradizioni culturali, alla storia e alla conformazione geografica e alle caratteristiche delle attività svolte. Come ricordato dalla Commissione Europea con la Comunicazione sui servizi di interesse generale (COM(2007)725, del 20 novembre 2007), “spetta fondamentalmente alle autorità pubbliche, al pertinente livello - non solo nazionale quindi, ma anche regionale e locale - decidere sulla natura e sulla portata di un servizio d'interesse generale”.

2.4. Il rapporto fra la nuova limitazione e l'art. 13 del D.L. Bersani

Si è del parere che nell'ambito delle attività di produzione di beni e servizi strettamente necessarie per il perseguimento delle finalità istituzionali dell'ente (art. 3, c. 27, legge n. 244/2007), vi rientrino i beni e servizi strumentali alle attività degli enti di cui all'art. 13 del D.L. n. 223/2006. Lo svolgimento esternalizzato di funzioni ammi-

nistrative, quando consentito, è da ricomprendersi anch'esso nell'ambito delle attività strettamente necessarie per il perseguimento delle finalità istituzionali dello stesso ente (perché altrimenti non sarebbero funzioni amministrative proprie della medesima amministrazione), ovviamente ai fini che qui interessano.

L'ambito applicativo del comma 27 viene dunque a ricomprensere le società che corrispondono alle espressioni utilizzate dall'art. 13: quanto previsto dalla prima norma ha quindi una portata più vasta della seconda, fermo restando i vincoli e divieti posti dal decreto Bersani che incidono su un sottoinsieme, quindi, dell'ambito applicativo della norma recata dalla Finanziaria 2008.

In merito all'individuazione dei beni e servizi di cui al citato art. 13, la giurisprudenza ha elaborato le seguenti considerazioni:

– sono beni e servizi erogati da società a supporto di funzioni amministrative di natura pubblica di cui resta titolare l'ente di riferimento e con i quali lo stesso provvede al perseguimento dei suoi fini istituzionali (Tar Lazio, II, 5 giugno 2007, n. 5192);

– è un mero servizio, le cui prestazioni sono effettuate direttamente a favore dell'ente locale (per il quale si tratta di un approvvigionamento esterno), di supporto o strumentale ad una diversa attività principale (Tar Lombardia, Brescia, I, 27 dicembre 2007, n. 1373).

Pertanto tutte le società che producono questi ultimi beni e servizi sono soggette ai vincoli posti dallo stesso art. 13.

Nell'eventualità (forse più teorica che pratica) che i beni e servizi prodotti siano strumentali ad attività non strettamente necessarie per il conseguimento delle finalità istituzionali dell'ente, torna applicabile il citato comma 27.

Addivenendo ad un'interpretazione più rigorosa della norma, si viene a considerare l'oggetto sociale della compagine che produce beni e servizi strumentali all'attività dell'ente, verificando se detto oggetto risulta esso stesso strettamente connesso alle finalità istituzionali dell'ente.

Dall'una (ed eventualmente anche dall'altra) verifica si determina il campo applicativo del comma 27.

3. Le limitazioni imposte dall'art. 23-bis del decreto n. 112/2008

Il nono comma dell'art. 23-bis, modificato dall'art. 15 del D.L. n. 135/2009, stabilisce che non possono acquisire la gestione di servizi ulteriori ovvero in ambiti territoriali diversi, né svolgere servizi o attività per altri enti pubblici o privati, né direttamente, né tramite loro controllanti

o altre società che siano da essi controllate o partecipate, né partecipando a gare, le società, le loro controllate, controllanti e controllate da una medesima controllante, anche non appartenenti a Stati membri dell'Unione europea, che, in Italia o all'estero, gestiscono di fatto o per disposizioni di legge, di atto amministrativo o per contratto servizi pubblici locali in virtù di affidamento diretto, di una procedura non ad evidenza pubblica ovvero ai sensi del comma 2, lett. b) dell'art. 23-bis, nonché i soggetti cui è affidata la gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali degli enti locali, qualora separata dall'attività di erogazione dei servizi. Tale divieto opera per tutta la durata della gestione e non si applica alle società quotate in mercati regolamentati.

La stessa disposizione stabilisce, inoltre, che i soggetti affidatari diretti di servizi pubblici locali possono comunque concorrere alla prima gara svolta per l'affidamento, mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica, dello specifico servizio già a loro affidato.

Cap. V

Altre forme di utilizzo del modello societario

1. Le società delle reti

Gli enti locali, anche in forma associata, possono conferire la proprietà delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali a società a capitale interamente pubblico, che è ineditabile, ai sensi del tredicesimo comma dell'art. 113 Tuel, che si ritiene non incompatibile con il nuovo assetto recato dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008. Si osserva, in tal senso, che il quinto comma di quest'ultimo articolo prevede che la gestione possa essere affidata a soggetti privati, "ferma restando la proprietà pubblica delle reti", condizione che è garantita dal predetto tredicesimo comma.

Le società a capitale interamente pubblico pongono le reti, gli impianti e le altre dotazioni patrimoniali a disposizione dei gestori incaricati della gestione del servizio o, se prevista la gestione separata della rete, dei gestori di quest'ultima, a fronte di un canone stabilito dalla competente Autorità di settore o dagli enti locali di riferimento.

Si richiama inoltre quanto disposto dalla legge Finanziaria 2004, che aveva opportunamente integrato l'art. 113 Tuel, inserendovi il comma 5-ter, per il quale in ogni caso in cui la gestione della rete, separata o integrata con l'erogazione dei servizi, non fosse stata affidata con gara ad

evidenza pubblica, il gestore doveva provvedere all'esecuzione dei lavori connessi alla gestione della rete esclusivamente mediante contratti di appalto o di concessione di lavori pubblici aggiudicati a seguito di procedure di evidenza pubblica, ovvero in economia nei limiti di cui all'art. 24 della legge 11 febbraio 1994, n. 109 (ora 125, D.Lgs. n. 163/2006, Codice dei contratti), ed all'art. 143 del suo regolamento di attuazione. Il gestore può realizzare direttamente i lavori connessi alla gestione della rete se sia stata allo stesso affidata con procedure di gara aventi per oggetto sia la gestione del servizio relativo alla rete sia l'esecuzione dei lavori connessi, e purché risulti qualificato ai sensi della normativa vigente; nel diverso caso in cui la gara abbia avuto ad oggetto esclusivamente la gestione del servizio relativo alla rete, il gestore deve appaltare i lavori a terzi con le procedure ad evidenza pubblica previste dalla legislazione vigente.

2. Le società di trasformazione urbana - Stu

2.1. La disciplina ordinamentale

L'art. 120 del T.U. n. 267/2000, come modificato dall'art. 44 della legge 1° agosto 2002, n. 166, disciplina le società di trasformazione urbana, attraverso la quale i comuni e le città metropolitane hanno la possibilità di progettare e realizzare interventi di riqualificazione territoriale con la partecipazione, in qualità di soci della medesima società, di soggetti privati scelti attraverso procedure di evidenza pubblica, ed aperte anche all'adesione di province e regioni. La costituzione delle Stu può essere promossa anche dall'Agenzia del demanio per effetto di quanto disposto dall'art. 30 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, Agenzia che può comunque partecipare anche a società già costituite dagli enti locali che includono nel proprio ambito di intervento immobili di proprietà dello Stato.

L'indicazione dei soggetti pubblici menzionati nella norma (comuni, province, regioni e città metropolitane) si riferisce ai soli promotori della Stu e non ai soci che eventualmente vi aderiscano, che certamente possono essere altri e diversi, sia pubblici che privati.

Nella scelta dei partner privati, che possono detenere anche la maggioranza del capitale sociale, tornano applicabili i principi di evidenza pubblica ormai immanenti nell'ordinamento, ed espressamente richiamati dall'ultimo comma dello stesso art. 120 e dal primo comma del citato art. 30.

I rapporti tra gli enti locali azionisti e la Stu devono essere disciplinati da un'apposita conven-

zione nella quale siano indicati, a pena di nullità, gli obblighi ed i diritti delle parti.

2.2. *L'acquisizione degli immobili. Le Stu "omnibus"*

L'art. 120 del D.Lgs. n. 267/2000 stabilisce, seppur in termini sintetici, le condizioni secondo le quali si può procedere alla formazione delle società, i contesti territoriali interessati, le modalità di individuazione dei soggetti partecipanti e con quali particolari benefici ed opportunità non altrimenti utilizzabili.

Con circolare 11 dicembre 2000, n. 622, il Ministero dei lavori pubblici ha fornito importanti chiarimenti sull'intera disciplina applicabile alle Stu, anche nell'intento di stimolare l'utilizzo di tale strumento da parte dei comuni. Come correttamente indicato in detta circolare l'affidamento alla società dell'iniziativa di trasformazione deve essere, in pratica, preceduto dalla specifica definizione ad opera del Comune dell'intervento urbanistico da realizzare: è infatti stabilito che gli immobili soggetti alla trasformazione devono essere previamente individuati con delibera del consiglio comunale, e che ciò equivale a dichiarazione di pubblica utilità anche per quelli non interessati da opere pubbliche. In tal modo la società può acquisire gli immobili, oltretutto mediante contratti di acquisto stipulati con i loro proprietari, anche attraverso procedure di esproprio effettuate dal Comune nell'interesse della medesima società – e quindi della comunità dallo stesso rappresentata – con onere a carico della stessa compagine societaria. Al riguardo, peraltro, la circolare Nesi non fornisce chiarimenti di particolare significatività, limitandosi a precisare che «il ricorso all'espropriazione deve essere preferibilmente inteso in senso residuale e cioè quale strumento volto a sopperire la mancata disponibilità del proprietario alla bonaria cessione del bene. In ogni caso è bene ribadire che l'acquisizione delle aree (ovvero "degli immobili") in via bonaria deve avvenire secondo le modalità stabilite dall'art. 5-bis del D.L. 11 luglio 1992, n. 333, convertito con modificazioni nella legge 8 agosto 1992, n. 359. In altri termini, solo in carenza parziale o totale della cessione degli immobili da parte dei privati, nelle diverse forme che sarà possibile prevedere, si dovrebbe ricorrere all'espropriazione, essendo comunque dichiarata a monte la pubblica utilità dell'intervento nel suo insieme. Tale espropriazione dovrebbe essere effettuata in via di principio direttamente dal Comune, ma la società può farsi carico delle attività connesse alle procedure di espropriazione, "in nome e per conto" del Comune».

La giurisprudenza (Tar Veneto, sez. I, 9 dicembre 2004, n. 4280) ha successivamente chiarito che l'amministrazione non può, comunque, procedere all'assegnazione alla Stu di un'area senza aver approvato un progetto urbanistico: sebbene l'art. 120 Tuel annessa alla delimitazione dell'area di intervento il valore di dichiarazione di pubblica utilità, la norma non può essere intesa in senso letterale, ossia considerare sufficiente la delimitazione di un ambito territoriale di proprietà privata per apporre *ex se* sull'area un vincolo preordinato all'esproprio e contestualmente dichiarare la pubblica utilità dell'intervento, avviando il provvedimento di esproprio, in assenza di un piano o di un progetto approvato al quale riferire tale dichiarazione.

Gli immobili di proprietà del Comune, invece, possono essere conferiti alla società anche a titolo di concessione.

Si deve infine precisare che per la citata pronuncia la norma non richiede che per la costituzione della Stu sia necessario individuare previamente le aree interessate dall'intervento: secondo tale impostazione, certamente da condividere, le società di trasformazione urbana possono essere costituite come "*Stu omnibus*", ossia con il fine di operare su tutto il territorio comunale, destinate ad operarvi a seguito di singole specifiche delibere del consiglio comunale.

3. *La società pubblica di progetto*

Nell'ambito della disciplina inerente i lavori relativi ad infrastrutture strategiche e ad insediamenti produttivi, il Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, approvato con D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, all'art. 172 prevede la possibilità di costituire "società pubbliche di progetto", senza scopo di lucro, anche consortili, partecipate dai soggetti aggiudicatori e dagli altri soggetti pubblici interessati alla realizzazione ed utilizzazione dell'infrastruttura stessa; possono anche parteciparvi le camere di commercio e le fondazioni bancarie. In particolare, può essere proceduto alla sua costituzione ove – in base alla proposta del soggetto aggiudicatore, come approvata dal Cipe – sia richiesta l'attività coordinata di più soggetti pubblici e sia ritenuto opportuno costituire un soggetto organizzato avente personalità giuridica distinta dagli enti coinvolti.

Alla società sono attribuite le competenze necessarie alla realizzazione dell'opera e delle opere strumentali o connesse, nonché alla espropriazione delle zone interessate, ed alla utilizzazione delle stesse e delle altre fonti di autofinanziamento indotte dall'infrastruttura.

La società pubblica di progetto è organismo di diritto pubblico e soggetto aggiudicatore ai fini dello stesso Codice, nonché autorità espropriante ai sensi del T.U. n. 327/2001.

La società realizza l'intervento in nome proprio e per conto dei propri soci e mandanti, avvalendosi dei finanziamenti deliberati dal Cipe in suo favore, operando anche al fine di ridurre il costo per la finanza pubblica. Gli enti pubblici interessati possono partecipare al finanziamento della realizzazione dell'infrastruttura anche attraverso la cessione all'aggiudicatore od alla società pubblica di progetto, di beni immobili di proprietà od allo scopo espropriati con risorse finanziarie proprie. Gli stessi enti possono contribuire per l'intera durata del piano economico finanziario all'aggiudicatore od alla società, devolvendo alla stessa i proventi di propri tributi o di diverse fonti di reddito fra i quali i ricavi derivanti dai flussi aggiuntivi di oneri di urbanizzazione od infrastrutturazione ed Ici indotti dall'infrastruttura.

4. Le società per la gestione delle terme

Con l'art. 22 della legge 15 marzo 1997, n. 59, sono state trasferite alle regioni le funzioni amministrative dello Stato in materia di ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali e la vigilanza sulle relative attività. La stessa disposizione ha conseguentemente trasferito a titolo gratuito alle regioni ed alle province autonome nel cui territorio sono ubicati gli stabilimenti termali le partecipazioni azionarie o le attività, i beni, il personale, i patrimoni, i marchi e le pertinenze delle aziende termali.

Regioni e province possono cedere la totalità o parte delle partecipazioni nonché i beni ed il patrimonio trasferiti ad uno o più comuni, ovvero prevedere forme di gestione attraverso società a capitale misto pubblico-privato o mediante affidamento a privati.

La gestione delle terme può cioè essere affidata ad una società mista appositamente costituita nella quale partecipino uno o più comuni.

5. Le società per la cartolarizzazione dei proventi immobiliari

Nell'ambito delle attività rivolte alla privatizzazione del patrimonio immobiliare l'art. 84 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha stabilito che le regioni, le province, i comuni e gli altri enti locali sono autorizzati a costituire o a promuovere la costituzione, anche attraverso soggetti terzi, di più società a responsabilità limitata con capitale iniziale di 10.000 euro, aventi ad oggetto esclusivo la realizzazione di una o più operazioni di

cartolarizzazione dei proventi derivanti dalla dismissione dei rispettivi patrimoni immobiliari.

I beni interessati – per i quali si applicano le disposizioni di cui al D.L. 25 settembre 2001, n. 351, convertito dalla legge n. 410/2001, come modificata dall'art. 26 del D.L. n. 269/2003, espressamente richiamate dall'art. 84 ed in quanto compatibili – possono essere trasferiti a titolo oneroso alle società veicolo con atto pubblico o scrittura privata autenticata, previa delibera dell'organo competente degli enti proprietari (secondo il rispettivo ordinamento), delibera che deve avere il contenuto previsto al comma 1 dell'art. 3 del citato D.L. n. 351/2001; gli onorari notarili relativi al trasferimento sono ridotti a un terzo.

L'inclusione dei beni nella delibera non modifica il regime giuridico, previsto dagli artt. 823 e 829, primo comma, del codice civile, dei beni demaniali trasferiti.

La possibilità di ricorrere alle operazioni di cartolarizzazione di cui trattasi è estesa anche ai beni immobili di enti pubblici strumentali di regioni, province, comuni ed altri enti locali che ne facciano richiesta all'ente territoriale di riferimento, e ai beni immobili delle aziende sanitarie locali e delle aziende ospedaliere; i predetti beni immobili sono trasferiti a titolo oneroso dagli enti proprietari ai rispettivi enti territoriali di riferimento mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata. Gli enti territoriali di riferimento ai quali sono trasferiti i beni immobili procedono alla realizzazione delle operazioni di cartolarizzazione in conformità alle disposizioni dell'art. 84 della legge n. 289/2002. Il prezzo per il trasferimento dei beni immobili è corrisposto agli enti i cui beni costituiscono oggetto delle operazioni di trasferimento.

Cap. VI

Lo svolgimento delle attività - La disciplina comune

Lo svolgimento delle attività sociali – dalla costituzione della società fino all'erogazione del servizio od alla realizzazione delle opere – è regolato dalle medesime disposizioni o, comunque, deve rispettare principi comuni a tutte le tipologie indicate nei precedenti capitoli, con esclusione di alcuni specifici aspetti. Nei seguenti paragrafi è dunque esaminata tale normativa avuto riguardo delle predette differenziazioni che conseguono, nella maggior parte dei casi, dalle modalità di affidamento del servizio da parte dello stesso ente locale e dalla tipologia di attività svolta.

1. La costituzione della società. L'acquisto o dismissione di azioni e quote. Le operazioni straordinarie

1.1. La deliberazione di costituzione

Gli atti relativi alla costituzione della società, ed alla partecipazione dell'ente locale nella stessa, devono essere adottati dall'organo consiliare ai sensi dell'art. 42, secondo comma, lett. e), del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Il consiglio dell'ente con la deliberazione di costituzione della società, ne approva lo statuto e l'atto costitutivo.

La deliberazione deve essere adeguatamente e congruamente motivata in relazione agli obiettivi di interesse pubblico perseguiti ed ai vantaggi di economicità ed efficienza del servizio conseguenti alla sua gestione mediante società di capitali, nonché all'opportunità di farvi partecipare altri soggetti avuto riguardo alla natura del servizio stesso. La convenienza della soluzione prescelta deve essere dimostrata:

- da un'apposita *relazione tecnica* nella quale siano confrontati i risultati economici prevedibilmente derivanti dalle varie forme di gestione alle quali è possibile ricorrere, mediante un'analisi dettagliata dei costi e dei benefici di ciascuna, avuto riguardo anche alla qualità del servizio erogato ed al diverso grado di efficienza ottenibile (Cons. Stato, VI, 12 marzo 1990, n. 370). In particolare, è stato ritenuto che la costituzione di una società di capitali a partecipazione locale deve essere adeguatamente motivata in relazione ai concreti vantaggi che derivano agli interessi pubblici da tale forma di gestione, che possono trascendere il piano economico e riguardare l'efficienza e l'aggiornamento tecnico del servizio (TAR Piemonte, sez. II, 21 marzo 1996, n. 159);
- in base ad uno *studio tecnico*, organizzativo e finanziario nel quale siano individuate analiticamente le risorse finanziarie necessarie per la gestione del servizio o la realizzazione dell'opera che costituisce l'oggetto dell'attività della società partecipata.

Si evidenzia che una volta intervenuta la costituzione di una compagine societaria mista per la gestione di un servizio pubblico locale l'amministrazione comunale non può sciogliersi dal vincolo sociale esercitando un potere di recesso unilaterale, anche se nelle forme di un atto di ritiro della precedente manifestazione di volontà (Cons. Stato, sez. V, 20 ottobre 2004, n. 6867). Infatti, con la costituzione della società nasce un nuovo soggetto giuridico assoggettato alla particolare disciplina che lo regola, non potendosi ammettere che l'ente locale intervenga in via autoritativa ad incidere sull'esistenza dello stesso soggetto.

1.2. Operazioni di acquisto e vendita di partecipazioni - Competenza

In relazione all'acquisto e vendita di partecipazioni in società possedute, si ritiene utile precisare come sia stato ritenuto che la competenza del consiglio concerne non ogni decisione in materia di partecipazione dell'ente locale alla società, appunto, partecipata, ma solo quella di stabilire se lo stesso ente debba partecipare o meno, ed è quindi relativa all'acquisto o dismissione della qualità di socio. Decisioni in merito soltanto all'entità della partecipazione societaria, e cioè acquisti o vendite di azioni e/o quote sociali che non incidono sulla qualità (ma, bensì, sulla misura) di socio possono dunque essere prese dalla giunta (Cons. Stato, 4 maggio 2004, n. 2699).

Secondo un diverso indirizzo giurisprudenziale (Cons. Stato, sez. V, 3 marzo 2005, n. 832), invece, l'art. 42, c. 2, lett. e), Tuel, deve essere interpretato nel senso che è riservata alla competenza consiliare non solo l'assunzione di quote societarie ma anche le determinazioni di variazioni e quindi di dismissione che attengano alla partecipazione dell'ente locale a società di capitali, nel caso contrario vanificando conseguentemente la competenza del Consiglio sull'assunzione di quote societarie. La citata pronuncia del Consiglio di Stato si esprime, d'altronde, considerando non plausibile "allo stato attuale della legislazione statale sugli organi di governo degli enti locali, distinguere tra assunzione o dismissione della qualità di socio della società di capitali e variazioni della relativa quota societaria (anche se non determinante ai fini del controllo sulla società) in quanto, in mancanza di specificazioni legislative, una variazione della partecipazione societaria altro non rappresenta che una nuova determinazione di partecipazione con una diversa quota societaria (...). Invero, allo stato difetta del tutto un potere statutario comunale di attribuzione di alcune competenze del consiglio alla giunta, atteso che la disciplina legislativa assegna direttamente all'organo consiliare, tra l'altro, le determinazioni sulla partecipazione dell'ente locale a società di capitali, a prescindere dal tipo e dall'entità delle stesse, con estensione implicita anche alle variazioni di quote societarie".

Il contrasto interpretativo si ritiene possa essere superato facendo riferimento a quanto espresso dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (16 giugno 2005, n. 12868), precisando, cioè, nello statuto comunale l'ambito di competenza dell'organo consiliare, secondo quanto meglio soddisfa le esigenze della stessa amministrazione e, per essa, della comunità.

1.3. Fusione e scissione societaria

Operazioni di fusione o scissione societaria possono risultare particolarmente efficaci per raggiungere obiettivi, anche rilevanti, sia di natura economico-finanziaria che tecnico-operativa. Tralasciando gli aspetti più prettamente contabili e fiscali, che non interessano ai fini della presente trattazione (e per i quali si rinvia alla vigente legislazione nazionale), si rileva che la fusione è stata correttamente considerata (Cons. Stato, sez. IV, ordinanza 1° aprile 2005, n. 1610) “un modulo organizzativo che integra strutture societarie e non un ricorso al mercato per la scelta di un gestore di servizi pubblici locali”.

L'operazione è quindi correttamente inquadrabile come integrazione funzionale fra due società gerenti servizi pubblici locali, con la conseguenza che (nel caso in specie):

- “trattandosi di operazione che coinvolge una società integralmente pubblica e altra controllata da ente pubblico con capitale privato flottante, non sembra comportare alcun previo obbligo di gara”;
- “l'affidamento dei servizi implicato dalla fusione assume carattere neutro rispetto al mercato, salve successive gare per le scelte di altri soci”.

2. La governance

La riforma del diritto societario disposta in attuazione della legge delega 17 gennaio 2003, n. 6, ha dettato un profondo riassetto della normativa inerente le società di capitali, che, quindi, incide, nel suo complesso, anche sulle società a partecipazione pubblica locale.

Fra le innovazioni introdotte assume rilievo assoluto la possibilità di scegliere, mediante apposite clausole statutarie, in alternativa al modello tradizionale di amministrazione e controllo, tra due sistemi derivati da ordinamenti giuridici stranieri, ovvero il “sistema dualistico” (di derivazione germanica), ed il “sistema monistico” (di derivazione anglosassone). Premettendo che in questa sede non è possibile approfondire i nuovi istituti secondo la considerazione che meritano, si ritiene comunque opportuno ricordare quanto segue:

- il *sistema dualistico* di cui agli artt. 2409-otties e seguenti del Codice civile, prevede che l'amministrazione ed il controllo siano esercitati da un *consiglio di gestione* e da un *consiglio di sorveglianza*. La gestione dell'impresa spetta esclusivamente al consiglio di gestione, che è chiamato a compiere tutte le operazioni necessarie per l'attuazione dell'oggetto socia-

le; i componenti del consiglio di gestione sono nominati dal consiglio di sorveglianza. Al consiglio di sorveglianza sono attribuite funzioni di vigilanza ed i compiti del collegio sindacale, ma è chiamato ad approvare il bilancio di esercizio e, se previsto dallo statuto, delibera in ordine ai piani strategici, industriali e finanziari della società predisposti dal consiglio di gestione;

- nel *sistema monistico* di cui agli artt. 2409-sexiesdecies e seguenti del Codice civile, l'amministrazione ed il controllo sono esercitati, rispettivamente, dal *consiglio di amministrazione* e da un *comitato per il controllo della gestione* costituito al suo interno. Il comitato per il controllo della gestione è composto da amministratori che, oltre ad essere in possesso dei requisiti di indipendenza stabiliti per i sindaci, non devono essere titolari di deleghe o di particolari cariche e comunque non svolgano, anche di mero fatto, funzioni attinenti alla gestione dell'impresa o di società controllanti o controllate.

Per quanto qui interessa si vuole solo evidenziare che alle diverse alternative previste dal Codice civile corrispondono differenti opzioni legate all'esercizio delle funzioni di amministrazione e controllo che l'ente locale vorrà esplicitare, che nelle società di cui trattasi devono essere valutate con riferimento alle funzioni pubblicistiche alla stessa demandate ed ai rapporti fra soggetto pubblico e privato. Il modello di governance prescelto deve, cioè, rispecchiare le prerogative che l'ente vuole mantenere in ordine alla gestione delle attività e dei servizi affidati alla società partecipata.

In questo senso si rileva che il modello tradizionale con l'utilizzo delle deleghe di poteri a singoli membri del consiglio di amministrazione consente una suddivisione funzionale delle attribuzioni amministrative, potendo essere riservate ai componenti nominati dal socio privato, per esempio, quelle inerenti la gestione operativa delle attività ed ai membri di nomina comunale quelle relative all'organizzazione della società (amministrazione generale, personale, rapporti esterni), o viceversa.

Il modello dualistico, invece, si presta meglio ad una separazione “istituzionale”, nel senso che al consiglio di sorveglianza composto prevalentemente (se non esclusivamente) da membri di nomina pubblica, potrebbe contrapporsi un consiglio di gestione interamente nominato dal socio privato: in questo modo a quest'ultimo sarebbe interamente demandata la gestione operativa, con l'ente locale in grado di svolgere, in modo pregnante ed efficace, le funzioni di indirizzo e controllo sulle attività sociali. Infatti al consiglio di sorveglianza spetta l'approvazione del bilan-

cio e, se previsto nello statuto, anche dei piani strategici, industriali e finanziari della società predisposti dal consiglio di gestione.

La scelta del sistema monistico può invece corrispondere alle medesime logiche ora indicate per quello dualistico, ove prevalgano, per l'ente locale, le istanze di controllo su quelle di indirizzo dell'attività sociale.

3. L'estensione del servizio in ambiti territoriali diversi da quello originario

Nel caso in cui la società partecipata, che non sia diretta affidataria del servizio, intenda assumere la gestione di servizi di enti territoriali diversi da quelli dai quali è stata costituita, soggiace al complesso delle norme, anche comunitarie, che regolano l'affidamento dei servizi pubblici e garantiscono la libera circolazione delle imprese e la *par condicio* fra le medesime.

Sono escluse da tale possibilità le società per la produzione di beni e servizi strumentali all'attività dell'ente locale, nonché le società dirette affidatarie di servizi a rilevanza economica in applicazione dei limiti ex art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, come meglio precisato nel Cap. IV.

La società partecipata deve infatti essere considerata alla stregua di un soggetto privato dotato di capacità imprenditoriale che, pertanto, sempreché il suo statuto non lo impedisca, può essere legittimamente ammesso a gare indette da altri enti locali per l'affidamento di analoghi servizi da svolgersi nei rispettivi territori (Tar Abruzzo, sez. Pescara, 25 luglio 1998, n. 507).

Questa ulteriore attività, pur esulando dagli scopi dell'ente dal quale è stata costituita, deve comunque essere rivolta, anche indirettamente, alla soddisfazione degli interessi della comunità rappresentata dal medesimo ente. L'estensione dell'attività della società al di fuori del territorio dell'ente locale che l'ha costituita presuppone infatti un collegamento funzionale (anche se non territoriale) tra il servizio eccedente l'ambito locale e le necessità della collettività locale, collegamento che non può essere ridotto al solo interesse imprenditoriale (Tar Liguria, 8 maggio 1997, n. 134, confermata da Cons. Stato, sez. V, 19 febbraio 1998, n. 192); lo svolgimento di attività extraterritoriali, ancorché non precluso in assoluto, è subordinato alla valutazione, caso per caso, del collegamento delle iniziative intraprese anche con le esigenze della comunità locale di riferimento (Tar Lombardia, sez. III, 29 giugno 1999, n. 3248 e Cons. Stato, sez. V, 18 ottobre 2001, n. 5515; in senso parzialmente difforme Tar Emilia Romagna, sez. Parma, 2 maggio 2002, n. 240).

Secondo un diverso indirizzo giurisprudenzia-

le (cfr. Cons. Stato, sez. V, 25 giugno 2002, n. 3448, e sez. IV, 29 settembre 2005, n. 5204), per le società partecipate è ammesso l'impegno extraterritoriale ove da ciò conseguano apprezzabili ritorni di utilità e non distolga in maniera rilevante risorse e mezzi dalla collettività di riferimento, ovvero contribuisca al migliore perseguimento dell'interesse della collettività locale di riferimento.

Il vincolo funzionale che lega la società partecipata al proprio territorio originario di riferimento va confrontato con l'impegno extraterritoriale richiesto in concreto e inibisce tale attività quando diventino rilevanti le risorse e i mezzi eventualmente distolti dalla attività riferibile alla collettività di riferimento senza apprezzabili utilità per queste ultime: si tratta, in definitiva, di verificare che l'impegno da assumere non comporti una distrazione di mezzi e risorse tali da arrecare pregiudizio alla predetta collettività, in sostanza la necessità di una concreta verifica intesa ad accertare se l'impegno extraterritoriale eventualmente non distolga, e in caso positivo in che rilevanza, risorse e mezzi, senza apprezzabili ritorni di utilità (anch'essi da valutarsi in relazione all'impegno profuso e agli eventuali rischi finanziari) per la collettività di riferimento (Cons. Stato, sez. V, 25 agosto 2008, n. 4080).

Tale verifica non può che ritenersi rimessa alle commissioni giudicatrici delle gare quando a queste chiedano di partecipare società miste. La capacità, in termini di mezzi tecnici e finanziari, della società mista ad assumere, in aggiunta a quelle derivanti dal servizio svolto per l'ente di riferimento, anche il servizio oggetto della specifica gara alla quale chiede di partecipare, attiene alla legittimazione della società a partecipare alla gara ed assume quindi la valenza di un requisito soggettivo che, in quanto tale, deve essere assoggettato a verifica come avviene per altri requisiti; la prova di tale requisito soggettivo, secondo i principi stessi della partecipazione alle gare, incombe sull'aspirante (cfr. Cons. giust. amm., 21 marzo 2007, n. 197).

Nel caso in cui la società voglia assumere la gestione del servizio pubblico di altro ente locale differente da quello originario disponendo la cessione o l'aumento di capitale sociale in suo favore, si ritengono valide le medesime considerazioni; in senso conforme è stato ritenuto ininfluenza il fatto che l'ente titolare del servizio divenga socio della società partecipata già costituita, atteso che mere partecipazioni dell'ente non specificatamente finalizzate all'attività della società – e comunque di misura irrilevante, senza un'adeguata rappresentanza dello stesso ente negli organi societari e, comunque, in assenza di

mezzi idonei al controllo della società – si risolvono, in sostanza, in un investimento finanziario rivolto ad eludere le procedure concorsuali per l'individuazione del soggetto affidatario (Tar Lombardia, sez. Brescia, 14 gennaio 2000, n. 8, 4 aprile 2001, n. 222; 18 maggio 2001, n. 368, e sez. III, 22 maggio 2002, n. 2145; in senso parzialmente difforme Cons. Stato, sez. V, 30 aprile 2002, n. 2300).

4. *L'affidamento di servizi ulteriori*

Nell'ipotesi in cui l'ente locale intenda concludere un contratto a titolo oneroso relativo a servizi rientranti nell'ambito di applicazione delle direttive europee in materia di appalti pubblici con una società partecipata non diretta affidataria del servizio, debbono essere applicate le procedure di evidenza pubblica di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, recante il Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture.

In base ai principi ispiratori della normativa comunitaria l'affidamento alla società partecipata di attività diverse da quella che ne costituisce l'oggetto sociale, e che non possono configurarsi come strettamente accessorie alla stessa, può avvenire esclusivamente a seguito di apposita gara nella quale la predetta società concorre con altri soggetti a parità di condizioni.

Il Consiglio di Stato (sez. VI, 11 luglio 2008, n. 3499) ha confermato che la compartecipazione societaria dell'amministrazione aggiudicatrice alla società concorrente non determina automatica violazione dei principi concorrenziali e di parità di trattamento: le garanzie offerte dalla procedura dell'evidenza pubblica escludono che la partecipazione all'interno della società dell'ente pubblico che bandisce la gara possa rappresentare di per sé un fatto distorsivo della concorrenza e, quindi, offrire alla società partecipata un illegittimo vantaggio a discapito di altre imprese.

5. *Il contratto di servizio*

5.1. *La funzione*

I rapporti fra enti locali e soggetti gestori sono regolati da contratti di servizio allegati ai capitoli di gara, o che costituiscono parte integrante della delibera di costituzione della società partecipata, che devono prevedere gli standard qualitativi da assicurare ed adeguati strumenti di verifica dei livelli erogati.

5.2. *Il contenuto minimo essenziale*

Nel contratto di servizio si ritengono essenziali i seguenti elementi minimi:

- a) il periodo di validità;
- b) le caratteristiche dei servizi offerti;
- c) gli standard qualitativi minimi del servizio;
- d) la struttura tariffaria adottata o le modalità di determinazione del corrispettivo del servizio, laddove previste;
- e) l'importo eventualmente dovuto dall'ente pubblico al soggetto gestore per le prestazioni oggetto del contratto e le modalità di pagamento, nonché eventuali adeguamenti conseguenti a mutamenti della struttura tariffaria, o delle modalità di determinazione del corrispettivo del servizio, laddove previste. Al riguardo si evidenzia la necessità che al fine di determinare l'importo a carico dell'ente siano effettuate e fatte proprie documentate analisi ed adeguate previsioni, con corretti riferimenti a parametri di efficienza ed economicità, senza addivenire a "non provvedimentalmente scandite trattative alla stregua di private contrattazioni precontrattuali" (Corte dei conti, sez. giur. Toscana, 17 giugno 2008, n. 429/2008);
- f) le modalità di eventuale modificazione del contratto successivamente alla conclusione, in relazione al sopraggiungere di fatti nuovi ed imprevedibili che rendano necessaria la correzione degli obiettivi iniziali ed a condizione che ne venga valutato l'impatto sulle tariffe;
- g) le garanzie che devono essere prestate dal gestore;
- h) le sanzioni in caso di mancata osservanza del contratto;
- i) la ridefinizione dei rapporti, con riferimento ai lavoratori dipendenti e al capitale investito, dal soggetto gestore in caso di forti discontinuità nella quantità dei servizi richiesti nel periodo di validità del contratto di servizio;
- l) l'obbligo dell'applicazione, per le singole tipologie di servizio, dei rispettivi contratti collettivi di lavoro.

5.3. *I comuni con meno di 5 mila abitanti*

Per i settori che prevedono la gestione associata del servizio per ambiti territoriali di dimensione sovracomunale, il soggetto gestore è tenuto a stipulare appositi contratti di servizio con i comuni di dimensione demografica inferiore a 5.000 abitanti, al fine di assicurare il rispetto di adeguati ed omogenei standard qualitativi di servizio, definiti dai contratti stessi. In caso di mancato rispetto di tali standard nel territorio dei predetti comuni, i soggetti competenti ad affidare la gestione del servizio nell'ambito sovracomunale provvedono alla revoca dell'affidamento in corso sull'intero ambito (cfr. art. 35, c. 6, legge n. 448/2001).

Con il contratto l'amministrazione regola, nel rispetto della legislazione vigente, i rapporti con la società partecipata per tutto ciò che attiene i modi, i tempi ed ogni altro aspetto inerente l'erogazione del servizio.

Le modalità predeterminate per l'erogazione del servizio pubblico, ovvero per la costruzione dell'opera pubblica, si configurano come obblighi funzionali ai quali il gestore deve conformare la propria attività. La natura dei servizi, e delle eventuali opere necessarie per il loro svolgimento, oggetto della costituenda società, nonché le modalità per la loro effettuazione devono essere indicati nel bando di selezione predisposto per la scelta del socio di maggioranza nelle società a partecipazione non prevalente, così come previsto dal D.P.R. 16 settembre 1996, n. 533; la società risulta quindi vincolata a quanto stabilito dal disciplinare del servizio fin dal momento della sua costituzione.

5.4. *La verifica del funzionamento dei servizi - I diritti dei cittadini-consumatori*

L'art. 2, c. 461, della Finanziaria 2008, al fine di tutelare i diritti dei consumatori e degli utenti dei servizi pubblici locali e di garantire la qualità, l'universalità e l'economicità delle relative prestazioni, ha previsto che in sede di stipula dei contratti di servizio gli enti locali sono tenuti ad applicare le seguenti disposizioni:

a) previsione dell'obbligo per il soggetto gestore di emanare una «Carta della qualità dei servizi», da redigere e pubblicizzare in conformità ad intese con le associazioni di tutela dei consumatori e con le associazioni imprenditoriali interessate, recante gli standard di qualità e di quantità relativi alle prestazioni erogate così come determinati nel contratto di servizio, nonché le modalità di accesso alle informazioni garantite, quelle per proporre reclamo e quelle per adire le vie conciliative e giudiziarie nonché le modalità di ristoro dell'utenza, in forma specifica o mediante restituzione totale o parziale del corrispettivo versato, in caso di inottemperanza;

b) consultazione obbligatoria delle associazioni dei consumatori;

c) previsione che sia periodicamente verificata, con la partecipazione delle associazioni dei consumatori, l'adeguatezza dei parametri quantitativi e qualitativi del servizio erogato fissati nel contratto di servizio alle esigenze dell'utenza cui il servizio stesso si rivolge, ferma restando la possibilità per ogni singolo cittadino di presentare osservazioni e proposte in merito;

d) previsione di un sistema di monitoraggio permanente del rispetto dei parametri fissati nel

contratto di servizio e di quanto stabilito nelle Carte della qualità dei servizi, svolto sotto la diretta responsabilità dell'ente locale o dell'ambito territoriale ottimale, con la partecipazione delle associazioni dei consumatori ed aperto alla ricezione di osservazioni e proposte da parte di ogni singolo cittadino che può rivolgersi, allo scopo, sia all'ente locale, sia ai gestori dei servizi, sia alle associazioni dei consumatori;

e) istituzione di una sessione annuale di verifica del funzionamento dei servizi tra ente locale, gestori dei servizi ed associazioni dei consumatori nella quale si dia conto dei reclami, nonché delle proposte ed osservazioni pervenute a ciascuno dei soggetti partecipanti da parte dei cittadini;

f) previsione che le attività di cui alle lettere b), c) e d) siano finanziate con un prelievo a carico dei soggetti gestori del servizio, predeterminato nel contratto di servizio per l'intera durata del contratto stesso.

5.5. *La tutela non giurisdizionale dell'utente*

Le carte dei servizi dei soggetti pubblici e privati che erogano servizi pubblici o di pubblica utilità devono contenere la previsione della possibilità, per l'utente o per la categoria di utenti che lamenti la violazione di un diritto o di un interesse giuridico rilevante, di promuovere la risoluzione non giurisdizionale della controversia entro trenta giorni dalla richiesta, come disposto dall'art. 30 della legge 18 giugno 2009, n. 69.

Deve inoltre essere prevista l'eventuale sostituzione del soggetto gestore in caso di inadempienza a quanto disposto in via non giurisdizionale.

5.6. *L'ottimizzazione della produttività, della trasparenza e dell'efficienza: gli standard qualitativi ed economici - la legge delega n. 15/2009*

Al fine di assicurare più elevati standard qualitativi ed economici all'intero procedimento di produzione del servizio reso all'utenza, la legge delega 4 marzo 2009, n. 15, all'art. 4 ha previsto siano definiti mezzi di tutela giurisdizionale degli interessati nei confronti delle amministrazioni e dei concessionari di servizi pubblici che si discostano dagli standard prefissati o che violano le norme preposte al loro operato, ivi compreso quanto stabilito nel contratto di servizio.

In questo contesto è previsto siano individuati sistemi di valutazione diretti a rilevare, anche mediante ricognizione ed utilizzo delle fonti informative anche interattive esistenti in materia, nonché con il coinvolgimento degli utenti, la corrispondenza dei servizi e dei prodotti resi ad oggettivi standard di qualità, rilevati anche a livello internazionale.

5.7. La riduzione del 30% del corrispettivo contrattuale

L'art. 61, c. 7, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge n. 133/2008, ha stabilito che in sede di rinnovo dei contratti di servizio, per le società inserite nel conto economico consolidato della PA (individuato dall'ISTAT) i corrispettivi ivi previsti sono ridotti in misura pari al 30%.

Inoltre lo stesso settimo comma dell'art. 61, prevede che i soggetti che esercitano i poteri dell'azionista – e quindi gli enti locali – devono garantire che, all'atto dell'approvazione del bilancio – evidentemente per gli esercizi precedenti il predetto rinnovo del contratto – sia comunque distribuito, ove possibile, un dividendo corrispondente al relativo risparmio di spesa, e cioè pari al 30 per cento del corrispettivo previsto nel contratto di servizio.

6. I rappresentanti dell'ente locale negli organi societari

6.1. Il nuovo art. 2449 del Codice civile

La legge 25 febbraio 2008, n. 34 (legge comunitaria 2007) con l'art. 13 ha sostituito l'art. 2249 del Codice civile inerente le società con partecipazione dello Stato o di enti pubblici.

Il nuovo articolo reca una disciplina differenziata per le società per azioni che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio (primi tre commi), da quelle che vi fanno ricorso (quarto comma). L'art. 2325-bis del Codice civile definisce come società che fanno ricorso al mercato del capitale di rischio le società per azioni quotate in mercati regolamentati o diffuse tra il pubblico in misura rilevante (di cui alla delibera Consob 14 maggio 1999, n. 11971).

Per le società per azioni che non fanno ricorso al mercato del capitale di rischio, è dunque disposto quanto segue:

a) lo statuto può conferire agli enti pubblici azionisti, la facoltà di nominare un numero di amministratori e sindaci, ovvero componenti del consiglio di sorveglianza, proporzionale alla partecipazione al capitale sociale (rapporto di proporzionalità non presente nella previgente versione della disposizione);

b) gli amministratori e sindaci, ovvero i componenti del consiglio di sorveglianza, così nominati, hanno gli stessi diritti ed obblighi dei membri nominati dall'assemblea ma possono essere revocati soltanto dagli enti che li hanno nominati (come nella previgente versione). È innovativamente previsto che gli amministratori “non possono essere nominati per un periodo superiore a tre esercizi e scadono alla data dell'assemblea

convocata per l'approvazione del bilancio relativo all'ultimo esercizio della loro carica”; i sindaci ed i componenti del consiglio di sorveglianza, invece, “restano in carica per tre esercizi e scadono alla data dell'assemblea convocata per l'approvazione del bilancio relativo al terzo esercizio della loro carica”. L'innovazione, e la distinzione fra amministratori e sindaci/consiglieri di sorveglianza, pare sostenere maggiormente la giurisprudenza (finora in massima parte contraria) e la dottrina che ritengono che detti incarichi non possano cessare con il termine del mandato del sindaco/presidente della provincia che l'ha nominati, diversamente da chi sostiene, invece, preminente il carattere fiduciario di tali nomine. Per le società per azioni che fanno ricorso al capitale di rischio, il nuovo art. 2449:

a) stabilisce l'applicazione delle disposizioni di cui al sesto comma dell'art. 2346, per il quale “*Resta salva la possibilità che la società, a seguito dell'apporto da parte dei soci o di terzi anche di opere o servizi, emetta strumenti finanziari forniti di diritti patrimoniali o di diritti amministrativi, escluso il voto nell'assemblea generale degli azionisti. In tal caso lo statuto ne disciplina le modalità e condizioni di emissione, i diritti che conferiscono, le sanzioni in caso di inadempimento delle prestazioni e, se ammessa, la legge di circolazione*”. Si ricorda che in via generale, ex art. 2348 Codice civile, le azioni devono essere di uguale valore e conferiscono ai loro possessori uguali diritti; possono tuttavia essere create categorie di azioni fornite di diritti diversi anche per quanto concerne l'incidenza delle perdite. I diritti patrimoniali sono il diritto al dividendo (art. 2433), il diritto alla ripartizione del residuo attivo in caso di scioglimento della società (art. 2350) ed il diritto di opzione (art. 2441), mentre i diritti amministrativi sono il diritto di partecipare all'assemblea (art. 2370) ed il diritto di voto (art. 2351);

b) conferisce al consiglio di amministrazione la facoltà di “*proporre all'assemblea, che delibera con le maggioranze previste per l'assemblea ordinaria, che i diritti amministrativi previsti in favore dello Stato o degli enti pubblici siano rappresentati da una particolare categoria di azioni. A tal fine è in ogni caso necessario il consenso dello Stato o dell'ente pubblico a favore del quale i diritti amministrativi sono previsti*”.

6.2. Nomina e revoca

6.2.1. Indirizzi consiliari e designazione

Sulla base degli indirizzi stabiliti dall'organo consiliare il sindaco, ovvero il presidente della

provincia, provvede alla designazione, alla nomina ed alla revoca dei rappresentanti del comune, ovvero della provincia, presso enti, aziende ed istituzioni, come espressamente stabilito dall'art. 50, comma 8, Tuel.

Il provvedimento di designazione, nomina o revoca è atto amministrativo che segue le regole per gli stessi previsti dalla vigente normativa. Detti provvedimenti, pur costituendo atti di alta amministrazione e seppur connotati da un tasso di discrezionalità particolarmente elevato, non sono tuttavia sottratti al principio di legalità ed al sindacato del giudice amministrativo, il quale, tenuto conto proprio della natura squisitamente discrezionale del provvedimento, è destinato ad indirizzarsi al riscontro di eventuali profili di eccesso di potere (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 9 novembre 1995, n. 898, e Cass. Civ., sez. Unite, 16 aprile 1998, n. 38823).

La scelta del candidato, peraltro, anche all'interno di una rosa di candidati ritenuti idonei, si pone "non già come mero giudizio conseguente all'individuazione del candidato tecnicamente più qualificato, bensì come giudizio sulle qualità del nominato ed espressione della volontà di prescegliere per la ritenuta maggiore affidabilità che lo stesso garantisce rispetto all'indirizzo politico gestionale dell'amministrazione precedente" (Tar Puglia, Bari, 15 maggio 2006, n. 1759/2006). La giurisprudenza amministrativa (Cons. Stato, sez. V, 28 gennaio 2005, n. 178; Tar Marche, Ancona, 4 aprile 2006, n. 118; Tar T.A.A., 12 luglio 2007, n. 131) evidenzia che l'art. 50 Tuel non si limita a stabilire, nella materia, le attribuzioni del sindaco o del presidente della provincia, ma definisce anche la regola di portata generale (e prevalente sulle norme statutarie anteriori dei diversi enti, aziende e istituzioni che eventualmente stabilissero diversamente) secondo la quale le nomine e designazioni di rappresentanti dell'ente presso altri organismi devono considerarsi di carattere fiduciario, nel senso che riflettono il giudizio di affidabilità espresso attraverso la nomina, ossia la fiducia sulla capacità del nominato di rappresentare gli indirizzi di chi l'ha designato, orientando l'azione dell'organismo nel quale si trova ad operare in senso quanto più possibile conforme agli interessi di chi gli ha conferito l'incarico.

Gli amministratori e i sindaci o i componenti del consiglio di sorveglianza, in tutto o in parte, debbono essere nominati dall'ente locale socio, anche per le società miste costituite ai sensi dell'art. 116, primo comma, del D.Lgs. n. 267/2000, così come il presidente od almeno un componente del collegio dei revisori: l'inserimento di tale condizione nell'atto costitutivo è opportuno in tutte

le ipotesi di costituzione di società partecipate, al fine di incrementare la possibilità di controllo dell'ente sugli organi societari. Questa possibilità è d'altronde prevista dall'art. 2449 del Codice civile, il quale stabilisce che l'atto costitutivo delle società in cui partecipano enti pubblici può conferire a questi ultimi la facoltà di nominare uno o più amministratori o revisori, ovvero componenti del consiglio di sorveglianza.

6.2.2. Cessazione al termine del mandato

Per un consolidato indirizzo giurisprudenziale (vedasi anche Tar Calabria, Reggio Calabria, 21 febbraio 2005, n. 132; Tar Basilicata, 17 marzo 2006, n. 145) la cessazione del mandato del sindaco o del presidente della provincia, e lo scioglimento dell'organo consiliare, travolgono tutte le nomine effettuate durante il mandato elettivo "in applicazione della regola di diritto comune, che esige non solo che i poteri del rappresentante siano conferiti dal rappresentato, ma anche che persista il rapporto fiduciario fra l'uno e l'altro". Alla cessazione del mandato del sindaco o del presidente che le aveva disposte, le nomine dei rappresentanti dell'ente vengono cioè a decadere. Da ciò consegue la necessità che, a seguito del rinnovo dell'organo consiliare e dell'elezione del nuovo sindaco o presidente, quest'ultimo provveda a rinnovare le designazioni e le nomine decadute.

Per altro indirizzo giurisprudenziale (vedasi, fra le altre, Tar Trentino Alto Adige, 12 luglio 2007, n. 131) il sindaco neo eletto può legittimamente revocare i rappresentanti dell'ente – ivi compresi i revisori – ove non ritenga sussistere il ricordato rapporto fiduciario, con una considerazione cioè differente delle conseguenze (viene esclusa l'automatica decadenza) derivanti dall'elezione dei nuovi amministratori locali: al sindaco è richiesto di esprimere, con il provvedimento di revoca, anche la mancanza del predetto rapporto fiduciario, senza peraltro addurre particolari motivazioni.

I consiglieri di amministrazione, i componenti del consiglio di sorveglianza, od i revisori così nominati, pur avendo gli stessi diritti ed obblighi degli altri membri eletti dall'assemblea sociale, possono comunque essere revocati soltanto dagli enti che li hanno nominati. Da ciò deriva un sensibile grado di indipendenza dei rappresentanti dell'ente rispetto alle vicende ed alle pressioni dei soci terzi, consentendo loro di perseguire più efficacemente l'interesse pubblico per il cui soddisfacimento è stata costituita la società.

Per altro verso, tale condizione assoggetta gli stessi ad un controllo più diretto ed immediato da parte dell'amministrazione locale che può

revocarli a mezzo di decisione formale del sindaco o del presidente della provincia, senza la necessità di deliberazioni assembleari. È stato peraltro ritenuto che sia sufficiente a sostenere la legittimità del provvedimento di revoca il venir meno del rapporto di fiducia che sta alla base del mandato sindacale in relazione agli obiettivi di natura politica, tenuto conto di considerazioni espresse dall'organo consiliare, in ragione del fatto che il sindaco, con la designazione dei rappresentanti di cui trattasi, risponde politicamente al consiglio e, per esso, al corpo elettorale (Tar Toscana, sez. I, 15 luglio 2002, n. 1448).

La revoca dell'amministratore può conseguire anche dal mancato rispetto degli indirizzi formulati dal Consiglio comunale o provinciale ex art. 42, primo comma, lett. m), Tuel, ed al quale il rappresentante dell'ente deve attenersi. A tal riguardo occorre però considerare che agli amministratori propri rappresentanti, l'ente locale non può comunque imporre comportamenti e decisioni contrari agli interessi della società esponendoli, conseguentemente, a possibili azioni di responsabilità ex artt. 2393 (azione sociale di responsabilità), 2393-bis (azione sociale di responsabilità esercitata dai soci), 2394 (responsabilità verso i creditori sociali) e 2395 (azione individuale del socio e del terzo) del Codice civile.

Si ritiene utile precisare che la controversia avente per oggetto la domanda di annullamento di provvedimenti comunali di non approvazione del bilancio della società e conseguente revoca degli amministratori, è stata considerata (Corte di Cassazione, sez. unite, 15 aprile 2005, n. 7799) rientrante nella competenza del giudice ordinario, poiché gli atti impugnati costituiscono espressione degli artt. 2383, 2458 e 2459 del Codice civile, cosicché la posizione soggettiva degli amministratori revocati è configurabile in termini di diritto soggettivo.

6.2.3. *La revoca per riduzione dei costi di funzionamento ex legge n. 102/2009*

L'art. 17, commi 22-bis e 22-ter, del D.L. n. 78/2009, come convertito dalla legge n. 102/2009, ha previsto che per conseguire la riduzione del costo di funzionamento degli organi sociali delle società controllate, direttamente o indirettamente, da un singolo ente locale, affidatarie di servizi pubblici locali o di attività strumentali, può essere disposta, entro il 15 febbraio 2010, la revoca anticipata degli organi amministrativi e di controllo e degli organismi di vigilanza in carica, a seguito dell'adozione di delibere assembleari finalizzate alla riduzione del numero dei componenti o dei loro emolumenti.

La revoca così disposta integra gli estremi della

giusta causa di cui all'art. 2383, terzo comma, del Codice civile, e non comporta, pertanto, il diritto dei componenti revocati al risarcimento altrimenti previsto.

6.3. *Cause ostative*

6.3.1. *Il progressivo peggioramento dei conti*

La legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007) ha stabilito (c. 734) che non può essere nominato amministratore di ente, istituzione, azienda pubblica, società a totale o parziale capitale pubblico chi, avendo ricoperto nei cinque anni precedenti incarichi analoghi, abbia chiuso in perdita tre esercizi consecutivi.

La norma recata dalla Finanziaria 2007 deve essere osservata dalla sua entrata in vigore (1° gennaio 2007) per le nomine effettuate a decorrere da tale data. La condizione deve essere verificata al momento della nomina dell'amministratore, con riguardo agli esercizi precedenti, anche se precedenti l'entrata in vigore della medesima disposizione.

Il comma 734 si interpreta nel senso che non può essere nominato amministratore di ente, istituzione, azienda pubblica, società a totale o parziale capitale pubblico chi, avendo ricoperto nei cinque anni precedenti incarichi analoghi, abbia registrato, per tre esercizi consecutivi "*un progressivo peggioramento dei conti per ragioni riferibili a non necessitate scelte gestionali*", come disposto dall'art. 71, primo comma, lett. f), della legge 18 giugno 2009, n. 69. Ne consegue che deve escludersi la ricorrenza dei presupposti del divieto nelle ipotesi in cui il progressivo peggioramento risulti conforme alla programmazione gestoria.

Si ritiene che la norma risulti riferita al risultato economico di esercizio di società ed aziende, ovvero al disavanzo di competenza ed alla complessiva situazione debitoria per ciò che concerne enti ed alle aziende pubbliche.

Per ciò che concerne le designazioni effettuate dai soci privati è da valutare se, ed in quale misura, il divieto introdotto le comprenda, posto che incide sull'autonomia negoziale che regge il diritto societario introducendo una limitazione che mal si comprende se imposta a soggetti diversi dalla PA.

6.3.2. *Ineleggibilità ed incompatibilità ex Tuel – causa esimente*

In merito ai possibili riflessi giuridici di incarichi assunti in società partecipate previsti dal D.Lgs. n. 267/2000, si ritiene utile ricordare quanto segue:

– per effetto di quanto stabilito dall'art. 60, c. 1, n. 10), Tuel, come modificato dall'art. 14-decies della legge n. 168/2005, non sono eleggibili a sindaco, presidente della provincia, consigliere comunale, provinciale e circoscrizionale, i legali rappresentanti ed i dirigenti delle società per azioni con capitale superiore al 50 per cento rispettivamente del comune o della provincia. Si ritiene che la causa di ineleggibilità debba essere considerata per tutte le società di capitali nelle quali l'ente abbia la maggioranza del capitale sociale;

– l'art. 63, c. 1, n. 1), dello stesso Tuel, dispone che non possa ricoprire le predette cariche l'amministratore od il dipendente con poteri di rappresentanza o di coordinamento dell'ente, istituto od azienda (ovvero società) soggetti a vigilanza in cui vi sia almeno il 20 per cento di partecipazione rispettivamente da parte del comune o della provincia o che dagli stessi riceva, in via continuativa, una sovvenzione in tutto od in parte facoltativa, quando la parte facoltativa superi nell'anno il 10 per cento delle entrate dell'ente.

Occorre tuttavia tener presente che ai sensi dell'art. 67 dello stesso Tuel non costituiscono cause di ineleggibilità o di incompatibilità (come quelle di cui trattasi) gli incarichi e le funzioni conferite ad amministratori dell'ente locale previsti da norme di legge, statuto o regolamento in ragione del mandato elettivo, dovendo pertanto ciascuna posizione essere valutata in relazione alle disposizioni statutarie e regolamentari adottate dall'ente.

6.4. Responsabilità gestionale e patrimoniale

In caso di cattiva gestione della società da parte degli amministratori (a prescindere dalla natura della loro nomina) il sindaco ha il dovere di proporre al consiglio comunale l'esercizio dell'azione di responsabilità di cui, adesso, all'art. 2393-bis del Codice civile, quando gli stessi amministratori siano tratti a giudizio penale per comportamenti delittuosi e dannosi connessi alla loro gestione della società. È opportuno precisare che l'ente locale è tenuto ad avviare l'azione di responsabilità nei confronti di coloro che amministrano la società quando, per comportamenti negligenti, questi causano danni che finiscono inevitabilmente per ripercuotersi sullo stesso ente, e quindi sulla comunità locale: in tal caso l'inutile decorso dei termini che prescrivono l'esperimento della predetta azione può configurare profili di responsabilità personale degli amministratori comunali o provinciali interessati, tant'è che per un caso di omissione è stato ritenuto sussistere responsabilità patrimoniale nei

confronti dello stesso sindaco (Corte dei conti, sez. II, 26 marzo 2002, n. 96).

Per gli amministratori della società ed i componenti del collegio sindacale della stessa che omettono sistematicamente di rilevare le irregolarità (e le frodi, nel caso di specie) che emergono dalla contabilità aziendale, si delineano i profili del reato di peculato (Corte Cass., sez. II penale, 12 febbraio-15 maggio 2009, n. 20515). Occorre precisare che l'affidamento alla società partecipata della gestione di un servizio integra una relazione funzionale incentrata sull'inserimento del soggetto privato controllato – ovvero la società – nell'organizzazione dello stesso ente locale e ne implica, conseguentemente, l'assoggettamento alla giurisdizione della Corte dei conti (Cass. civ., sez. unite, 26 febbraio 2004, n. 3899). Rientra invece nella giurisdizione del giudice ordinario la controversia relativa alla revoca degli amministratori della società partecipata affidataria di pubblico servizio (Cons. Stato, sez. V, 11 febbraio 2003, n. 708).

6.5. Lo status dei componenti dei consigli di amministrazione

6.5.1. Il numero massimo dei componenti il CdA

La legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007), comma 729, come modificata dall'art. 61, c. 12, del D.L. n. 112/2008, ha stabilito che il numero complessivo di componenti del consiglio di amministrazione delle società partecipate totalmente anche in via indiretta da enti locali, non può essere superiore a tre, ovvero a cinque per le società con capitale, interamente versato, pari o superiore all'importo di due milioni di euro, come determinato dal D.P.C.M. 26 giugno 2007 (in G.U. 7 agosto 2007, n. 182). Nelle società miste il numero massimo di componenti del consiglio di amministrazione designati dai soci pubblici locali, comprendendo nel numero anche quelli eventualmente designati dalle regioni, non può essere superiore a cinque.

Il comma 729, primo periodo, si riferisce a “società partecipate totalmente anche in via indiretta dagli enti locali”, per cui si deve ritenere che il legislatore – tenuto anche conto che trattasi di norma il cui effetto è particolarmente significativo per le compagini sociali (persone giuridiche) interessate, e quindi ritenendo opportuno accedere ad una interpretazione di carattere prudenziale – abbia inteso fare riferimento soltanto alle società totalmente partecipate dagli enti locali (ed in questo caso è sì possibile trovare una “sovrapposizione oggettiva” con quanto disposto dai commi 725 e 726), e quelle nelle quali tale partecipazione totalitaria si realizza in-

direttamente, e quindi per mezzo di altre società a loro volta partecipate totalmente dall'ente locale (ovvero a loro volta partecipate totalmente in via indiretta). Quanto espresso dalla circolare (cfr. parte III) in relazione all'ambito applicativo del comma 729, considera, invece, il realizzarsi della partecipazione totale in via indiretta "anche per il tramite":

– "di altri enti interamente partecipati o detenuti", espressione che è arduo contestualizzare, se non nel caso di partecipazione realizzata tramite forme consorziali (non societarie, visto l'uso della parola "enti") composte interamente da enti locali;

– "di società miste, ossia al cui capitale partecipino anche altri soggetti, privati o pubblici, oltre agli enti locali", fattispecie che non determina una partecipazione indiretta totalitaria ma, com'è evidente, soltanto parziale. Si deve peraltro ritenere che ciò sia da riferire più correttamente alla fattispecie di cui al secondo periodo del comma 729, come sembra evincersi dal terzo paragrafo, parte III, della circolare.

Non vengono posti limiti per i componenti del consiglio di amministrazione nominati in rappresentanza dei soci privati (cfr. Ministero dell'interno, circ. 8 marzo 2007, n. 5/FL).

La Corte dei conti (sez. reg. controllo Lombardia 18 ottobre 2007, n. 46), ha correttamente ritenuto che:

– la riduzione del numero degli amministratori della società partecipata presuppone la modifica dello statuto sociale. A tal fine l'ente è tenuto ad adottare apposita deliberazione consiliare, cercando (per le società miste) di ottenerne l'approvazione da parte dell'assemblea sociale;

– la modifica statutaria determinante la riduzione del numero degli amministratori, causata dall'intervento legislativo (a carattere imperativo), determina la cessazione dalla carica dell'organo amministrativo che risulterebbe, altrimenti, formato in modo difforme dallo statuto societario. Gli amministratori non possono conseguentemente lamentare alcun danno dalla cessazione dell'attività.

Il comma 17 dello stesso art. 3 della legge n. 244/2007, conferma che alle società partecipate totalmente, anche in via indiretta, dagli enti locali, di cui al comma 729 della Finanziaria 2007 continuano ad applicarsi le disposizioni recate da detta norma nonché quelle ad esse relative contenute nella medesima legge n. 296.

6.5.2. La misura dei compensi e dei rimborsi spese

La legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007), come modificata dall'art. 61, c. 12, del D.L. n. 112/2008,

ha introdotto disposizioni particolarmente stringenti in materia di compensi massimi dei componenti dei consigli di amministrazione di società a partecipazione locale:

– per il comma 718, l'assunzione, da parte di un amministratore dell'ente locale, della carica di componente degli organi di amministrazione di società di capitali partecipate dallo stesso ente non dà titolo alla corresponsione di alcun emolumento a carico della società. Si osserva che la norma non prevede alcuna esclusione, neppure per il caso di modeste o minime partecipazioni dell'ente locale al capitale, e che il diritto alla corresponsione degli emolumenti è cessato con effetto dal 1° gennaio 2007;

– per il comma 725, nelle società a totale partecipazione di comuni e province il compenso lordo annuale, onnicomprensivo, attribuito al presidente e ai componenti del consiglio di amministrazione, non può essere superiore per il presidente al 70% e per i componenti al 60% delle indennità spettanti, rispettivamente, al sindaco e al presidente della provincia ai sensi dell'art. 82, Tuel. Resta ferma la possibilità di prevedere indennità di risultato solo nel caso di produzione di utili ed in misura comunque non superiore al doppio del compenso onnicomprensivo di cui sopra. Detti limiti si applicano anche alle società controllate ex art. 2359, Cod. civ., dalle società direttamente partecipate dall'ente locale. Nelle società a totale partecipazione pubblica di una pluralità di enti locali il compenso, nella misura appena indicata, va calcolato in percentuale dell'indennità spettante al rappresentante del socio pubblico con la maggiore quota di partecipazione e, in caso di parità di quote, a quella di maggiore importo tra quelle spettanti ai rappresentanti degli enti locali soci (cfr. c. 726);

– per il comma 728, nelle società a partecipazione mista di enti locali e altri soggetti pubblici o privati, i compensi di cui sopra possono essere elevati in proporzione alla partecipazione di soggetti diversi dagli enti locali, nella misura di un punto percentuale ogni cinque punti percentuali di partecipazione di soggetti diversi dagli enti locali nelle società in cui la partecipazione degli enti locali è pari o superiore al 50% del capitale, e di due punti percentuali ogni cinque punti percentuali di partecipazione di soggetti diversi dagli enti locali nelle società in cui la partecipazione degli enti locali è inferiore al 50% del capitale.

La Corte dei conti (sez. reg. controllo Liguria, parere 11 agosto 2008, n. 4) ha precisato che i limiti delle indennità dei componenti delle società partecipate devono essere assunti in riferimento

all'indennità del sindaco in atto ed in concreto allo stesso attribuita.

Al presidente e ai componenti del consiglio di amministrazione è dovuto il rimborso delle spese di viaggio effettivamente sostenute, nonché l'indennità di missione alle condizioni e nella misura fissata dall'art. 84, Tuel, come previsto dal comma 727. Si ritiene utile evidenziare che quest'ultima norma estende l'applicazione della regolamentazione dei rimborsi spese di missione stabilita dal Testo Unico, alle società alle quali, essendo interamente appartenenti agli enti predetti, ha ritenuto di rapportare la misura massima dell'indennità di carica (70-60% di quella del sindaco o presidente di provincia) e render quindi obbligatoria anche la disciplina dei rimborsi spese di viaggio e trasferta; tale disposizione si ritiene pertanto non applicabile alle società miste.

Il Ministero per gli affari regionali e le autonomie, con la circolare 13 luglio 2007 (in G.U. 27 luglio 2007, n. 173), ha precisato di ritenere che le norme di cui trattasi si applicano "anche ai componenti il consiglio di gestione (...per le società che hanno adottato il sistema dualistico...) in considerazione della sostanziale identità della natura delle funzioni svolte rispetto ai componenti il consiglio di amministrazione delle società per azioni tradizionali". Al riguardo si osserva che le disposizioni in oggetto intervengono in una materia caratterizzata da una marcata tecnicità terminologica, come quella degli organi di amministrazione delle società di capitali regolate dal Tit. V, Capo V, sez. VI-bis del Codice civile, che enuclea e distingue marcatamente tre sistemi di amministrazione e controllo. Conseguentemente, se il legislatore ha inteso riferirsi al "presidente ed al consiglio di amministrazione" ha evidentemente inteso incentrare la sua attenzione soltanto sul sistema "tradizionale" di amministrazione, poiché altrimenti – ossia se avesse inteso riferirsi anche al sistema dualistico ed a quello monistico – avrebbe utilizzato altre espressioni, potendo utilizzare il termine "amministratori", come già all'art. 2380, ultimo comma, del Codice civile. Ciò posto, anche qualora si ritenga fondata e ragionevole la ricostruzione interpretativa offerta dalla circolare in merito all'ambito soggettivo di applicazione dei commi 725, 726 e 728 – ossia considerando anche gli organi di amministrazione anche nei sistemi dualistico e monistico – non si può che fare riferimento al citato ultimo comma dell'art. 2380, per il quale *"salvo che sia diversamente stabilito, le disposizioni che fanno riferimento agli amministratori si applicano a seconda dei casi al consiglio di amministrazione o al consiglio di gestione"*. Risultano pertanto esclusi dal campo

di applicazione delle citate disposizioni i componenti del "consiglio di sorveglianza" nel sistema dualistico, e, si ritiene, anche i membri del "comitato di controllo sulla gestione" nel sistema monistico, sebbene questi ultimi siano originariamente "amministratori" in quanto nominati all'interno del consiglio di amministrazione.

Lo stesso Ministero ha precisato che le norme di cui ai commi 725, 726 e 728 si applicano sia per le società in cui la partecipazione dell'ente è diretta, sia per quelle a partecipazione indiretta, nulla precisando in merito alla norma recata dal comma 718. La Corte dei conti (sez. regionale di controllo per la Toscana, delibera 3 aprile 2008, n. 10) ha precisato che il comma 728 è applicabile anche alle ipotesi di partecipazione indiretta. In merito al campo applicativo del comma 718, invece, non si registra alcun pronunciamento interpretativo; si rileva, peraltro, che nel questionario elaborato dalla Corte dei conti in sede di controllo collaborativo, relativamente al rendiconto 2008 (deliberazione 20 luglio 2009 n.12/SEZAUT/2009/INPR) è stato richiesto se detta norma ha avuto attuazione anche nelle partecipate in via indiretta, dovendo conseguentemente ritenere che la linea interpretativa della Corte sia quella di includere anche dette società nell'ambito applicativo del comma in esame.

6.5.3 Il limite agli emolumenti e compensi - La Finanziaria 2008

L'art. 3, commi 44 e seguenti, della legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008) detta disposizioni finalizzate al contenimento dei costi ed alla razionalizzazione delle strutture pubbliche, comprendendo nell'ambito di applicazione le società a partecipazione pubblica.

Occorre precisare che la norma si riferisce a rapporti ed incarichi intercorrenti con PA non locali e con società da queste partecipate, come precisato dal Dipartimento della Funzione Pubblica con circolare 24 gennaio 2008, n. 1/2008: per gli enti locali, e per le società da questi partecipate, vale come norma di principio nell'ambito del coordinamento della finanza pubblica.

Per effetto della limitazione così introdotta il trattamento economico onnicomprensivo di chiunque riceva a carico delle pubbliche finanze emolumenti o retribuzioni nell'ambito di rapporti di lavoro dipendente o autonomo con società non quotate a totale o prevalente partecipazione pubblica (partecipate da pubbliche amministrazioni statali, agenzie, enti pubblici anche economici, enti di ricerca ed università) nonché le loro controllate, non può superare quello del primo presidente della Corte di Cassazione.

Il limite si applica agli emolumenti e compensi

percepiti da persone fisiche legate da un rapporto di lavoro subordinato od autonomo con la società (cfr. Dipartimento per la Funzione Pubblica, circolare 24 gennaio 2008, n. 1/2008). Il limite si applica anche ai magistrati ordinari, amministrativi e contabili, ai presidenti e componenti di collegi e organi di governo e di controllo di società non quotate, ai dirigenti.

Il limite non si applica alle attività di natura professionale e ai contratti d'opera, che non possono in alcun caso essere stipulati con chi ad altro titolo percepisce emolumenti o retribuzioni ai sensi dei precedenti periodi, aventi ad oggetto una prestazione artistica o professionale che consenta di competere sul mercato in condizioni di effettiva concorrenza. Al riguardo si richiamano le modifiche introdotte dal D.L. n. 248/2007, in sede di conversione in legge n. 31/2008, per le quali i limiti di cui trattasi si applicano per i contratti d'opera dal momento di adozione di un apposito D.P.C.M. (cfr. Dipartimento per la Funzione Pubblica, circolare 30 aprile 2008, n. 6/2008).

La Corte dei conti (sez. regionale di controllo per la Toscana, delibera 3 aprile 2008, n. 10) ha considerato la compatibilità del comma 728 della Finanziaria 2007 con il richiamato art. 3, c. 44, della legge n. 244/2007, ritenendo che la limitazione da quest'ultimo posta trova applicazione "quale limite massimo ai compensi erogabili".

6.5.4. La pubblicità degli incarichi e la comunicazione delle partecipazioni

Gli incarichi di amministratore delle società a partecipazione pubblica locale conferiti da soci pubblici, e i relativi compensi, devono essere pubblicati nell'albo e nel sito informatico dei soci pubblici a cura del responsabile individuato da ciascun ente, come stabilito dal comma 735 della legge n. 296/2006; la pubblicità è soggetta ad aggiornamento semestrale.

La violazione dell'obbligo di pubblicazione è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria fino a 10.000 euro, irrogata dal Prefetto nella cui circoscrizione ha sede la società. La stessa sanzione si applica agli amministratori societari che non comunicano ai soci pubblici il proprio incarico ed il relativo compenso entro trenta giorni dal conferimento ovvero, per le indennità di risultato, entro trenta giorni dal percepimento.

Il comma 587 della Finanziaria 2007 ha previsto che gli enti locali che detengono partecipazioni in società o consorzi entro il 30 aprile di ciascun anno sono tenuti a comunicare, in via telematica o su apposito supporto magnetico, al Dipartimento della funzione pubblica l'elenco dei consorzi di cui fanno parte e delle società a totale

o parziale partecipazione indicando: la ragione sociale; la misura della partecipazione; la durata dell'impegno; l'onere complessivo a qualsiasi titolo gravante per l'anno sul bilancio dell'amministrazione; il numero dei rappresentanti dell'amministrazione negli organi di governo; il trattamento economico complessivo a ciascuno di essi spettante.

I successivi commi 558-590 che nel caso di mancata o incompleta comunicazione di tali dati prevedevano:

- il divieto di erogare somme a qualsivoglia titolo da parte dell'amministrazione interessata a favore del consorzio o della società, o a favore dei propri rappresentanti negli organi di governo degli stessi;

- la detrazione dai fondi a qualsiasi titolo trasferiti a quella amministrazione dallo Stato nel medesimo anno di una cifra pari alle spese da ciascuna amministrazione sostenute nell'anno; sono stati dichiarati costituzionalmente illegittimi (Corte Cost., 6 giugno 2008, n. 190).

6.6. Componenti organi di governo o di controllo - Incompatibilità - Aspettativa di diritto

L'art. 3, c. 44, sesto periodo, della legge n. 244/2007, prevede che "*Coloro che sono legati da un rapporto di lavoro con organismi pubblici anche economici ovvero con società a partecipazione pubblica o loro partecipate, collegate e controllate, e che sono al tempo stesso componenti degli organi di governo o di controllo dell'organismo o società con cui è instaurato un rapporto di lavoro, sono collocati di diritto in aspettativa senza assegni e con sospensione della loro iscrizione ai competenti istituti di previdenza e di assistenza*".

La disposizione prevede, dunque, il collocamento in aspettativa senza assegni e la sospensione dell'iscrizione agli istituti di previdenza e di assistenza per i soggetti che rivestono le cariche predette all'interno di organismi pubblici, ivi comprese le società partecipate.

Il Dipartimento per la Funzione Pubblica, con circolare 30 aprile 2008, n. 1/2008, ha precisato che la nuova norma "riguarda soggetti pubblici e privati, fra cui le società se partecipate direttamente o indirettamente da pubbliche amministrazioni, prescindendo dalla tipologia di attività economica o non economica svolta. In base all'ampia dizione utilizzata per individuare la categoria dei soggetti datori di lavoro, che è quella degli «organismi pubblici», e alla *ratio* della normativa, debbono considerarsi inclusi nel campo di applicazione tutti quei soggetti diversi dalle persone fisiche al cui finanziamento

concorrono pubbliche amministrazioni o altri organismi pubblici.

Inoltre, stante il suo carattere generale e la sua *ratio*, la norma si applica a tutti gli organismi pubblici e società partecipate, a prescindere dal fatto che essi siano riconducibili all'apparato dello Stato, a quello delle Regioni o degli Enti locali o si tratti di autonomie funzionali. Il suo contenuto in questo caso riguarda direttamente la disciplina del rapporto di lavoro e si colloca nell'ambito dell'ordinamento civile (art. 117, c. 1, lett. l)°).

La norma è dunque applicabile a tutte le società a partecipazione pubblica locale.

7. Il reclutamento del personale

7.1. I principi di trasparenza, pubblicità e imparzialità

Le società a totale partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali sono tenute ad adottare (dal 21 ottobre 2008), con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi di cui all'art. 35, c. 3, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, così come stabilito dall'art. 18 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge n. 133/2008.

Le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo sono comunque tenute ad adottare, con propri provvedimenti, criteri e modalità per il reclutamento del personale e per il conferimento degli incarichi nel rispetto dei principi, anche di derivazione comunitaria, di trasparenza, pubblicità e imparzialità.

Tali vincoli non si applicano, ai sensi del richiamato art. 18, alle società quotate su mercati regolamentati; si ritiene comunque auspicabile anche da parte di tali società l'assunzione di provvedimenti ispirati ai medesimi principi.

7.2. I limiti e divieti alle assunzioni

Per effetto dell'art. 18, c. 2-bis, della legge n. 133/2008, come integrato dall'art. 19 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, come convertito in legge n. 120/2009, le disposizioni che stabiliscono divieti od assunzioni di personale per gli enti locali si applicano, in relazione al regime previsto per l'amministrazione controllante, anche alle società a partecipazione pubblica totale o di controllo che:

– siano titolari di affidamenti diretti di servizi senza gara;

– ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale o commerciale;

– ovvero che svolgono attività nei confronti della PA a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica.

Si deve quindi ritenere che le società siano soggette alle limitazioni ed ai divieti a cui sono soggetti gli enti sottoposti al Patto di stabilità se partecipate interamente o controllate da comuni e province soggetti allo stesso Patto, ed a quelle applicabili agli altri enti quando non vi sia la partecipazione totalitaria od il controllo da parte dei primi. La norma nulla precisa qualora la società sia partecipata da più enti, taluni soggetti e altri no al Patto di stabilità; stante la finalità della norma ed il richiamo contenuto nell'art. 23-bis, decimo comma, lett. a) della stessa legge n. 133/2008, si ritiene che siano soggette a detti vincoli anche le società in cui enti soggetti al Patto esplicino una posizione di controllo, a prescindere dalla presenza di altri enti non soggetti.

È inoltre disposto che tali società adeguino le proprie politiche di personale alle disposizioni vigenti per le amministrazioni controllanti in materia di contenimento degli oneri contrattuali e delle altre voci di natura retributiva o indennitaria e per le consulenze.

8. Il passaggio dei dipendenti alla società partecipata

A fronte dell'esternalizzazione di uno o più servizi od attività gestiti direttamente (ma anche tramite azienda speciale) si determina la necessità di dotare la costituenda società partecipata di risorse umane e, più in particolare, del personale comunale (ovvero dell'azienda speciale da trasformare) già utilizzato proprio per la gestione in economia.

8.1. L'assegnazione temporanea

Il D.Lgs. n. 165 del 2001, all'art. 23-bis inerente "*Disposizioni in materia di mobilità tra pubblico e privato*", commi 7 ed 8, prevede la stipula di appositi protocolli d'intesa per assegnare temporaneamente il personale dell'ente anche presso imprese private, disposizione applicabile anche nel caso di trasferimento a società partecipate dallo stesso ente locale datore di lavoro. Tutte le condizioni relative alla gestione del rapporto del personale assegnato, in questo caso, sono rimesse all'accordo fra le parti. La norma prevede la definizione di appositi protocolli d'intesa tra le parti del rapporto, fermo restando il consenso dell'interessato che appare quale elemento necessario per attivare la procedura.

I protocolli, oltre agli elementi indicati dalla norma – e cioè: funzioni da svolgere; modalità di inserimento; oneri per la corresponsione del

trattamento economico; eventuale previsione di un compenso aggiuntivo – si ritiene debbano prevedere anche alcune condizioni a garanzia del lavoratore quali: la durata dell'assegnazione; la possibilità di rientro prima della scadenza, con congruo preavviso; le modalità di valutazione del servizio prestato presso il privato, ai fini della progressione in carriera, in modo da non determinare alcuna differenza di trattamento rispetto agli altri dipendenti; l'adozione di meccanismi, anche tramite il compenso aggiuntivo, che non determinino alcuna riduzione dell'eventuale trattamento accessorio di cui fruisce il dipendente in ragione delle mansioni svolte; la competenza in materia di procedimenti disciplinari e le eventuali conseguenze sul rapporto instaurato; l'eventuale svolgimento di un tirocinio formativo.

8.2. *Il trasferimento d'azienda*

Per il passaggio di personale alle dipendenze della società si applica l'art. 2112 del Codice civile, dovendosi inoltre osservare le procedure di informazione e di consultazione di cui all'art. 47, commi da 1 a 4, della legge 29 dicembre 1990, n. 428, al quale si rinvia.

L'art. 2112 del Codice civile prevede la prosecuzione del rapporto di lavoro con il nuovo soggetto – la società – e la conservazione, in capo al lavoratore, dei diritti precedentemente acquisiti. Al riguardo si ritiene utile precisare che il D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, nel modificare l'art. 2112 ha precisato che si intende per trasferimento d'azienda qualsiasi operazione che, in seguito a cessione contrattuale o fusione, comporti il mutamento della titolarità di un'attività economica organizzata, con o senza scopo di lucro, preesistente al trasferimento e che conserva nel trasferimento la propria identità a prescindere dalla tipologia negoziale o dal provvedimento sulla base del quale il trasferimento è attuato (ivi compresi l'usufrutto o l'affitto di azienda).

Per la Cassazione (Cass. civ., 30 luglio 2004, n. 14670), con la disposizione in esame, il passaggio del lavoratore alle dipendenze del cessionario si produce automaticamente senza necessità che i lavoratori manifestino il loro consenso.

Si ritiene altresì utile richiamare il fatto che in caso di trasferimento di ramo d'azienda l'appartenenza del lavoratore allo specifico ramo trasferito va determinata con riferimento alla prevalenza delle mansioni svolte, nel senso che devono considerarsi come addetti al ramo ceduto quei lavoratori che sono stati in precedenza destinati pressoché totalmente al settore ceduto (Corte d'Appello Milano, 4 giugno 2002).

La vigente normativa delinea un quadro di garanzie inerenti ai diritti del lavoratore soggetto al trasferimento ex art. 2112:

- il lavoratore, in caso di trasferimento d'azienda conserva tutti i diritti derivanti dal pregresso rapporto di lavoro con il cedente e non solo quelli derivanti dall'anzianità;

- per i crediti del lavoratore è prevista la responsabilità solidale del cedente col cessionario, sussistendo casomai in proposito una giurisprudenza oscillante circa i confini temporali delle responsabilità del cessionario;

- il cessionario è obbligato ad applicare il trattamento economico e normativo previsto dai contratti di lavoro vigenti.

Vale pena evidenziare che una volta perfezionatosi il trasferimento dei dipendenti muta il titolo del rapporto di lavoro, essendo mutata la natura del datore: le società partecipate, d'altra parte, non sono comprese nell'elenco dettato dall'art. 1, c. 2, del D.Lgs. n. 165/2001, trattandosi di soggetto di natura privatistica. Da ciò consegue, fra l'altro, l'inapplicabilità dell'art. 30 dello stesso decreto in favore del personale dipendente da una società per attuare la mobilità verso pubbliche amministrazioni (cfr. Dipartimento Funzione Pubblica, Ufficio personale PA, parere 22 settembre 2006, n. 6).

È tuttavia da tener presente che il CCNL 4 giugno 2009 (art. 1, c. 3) ha previsto che al personale soggetto a mobilità (anche) per processi di privatizzazione, si applica il contratto collettivo nazionale del comparto Regioni-Enti locali sino all'individuazione o definizione, previo confronto con le organizzazioni sindacali, della nuova e specifica disciplina contrattuale del rapporto di lavoro.

Si richiamano, infine, le garanzie inerenti la posizione previdenziale:

- l'art. 5 della legge 8 agosto 1991, n. 274, per il quale il dipendente pubblico che transita a società private che esercitano le funzioni degli stessi enti pubblici, può optare per il mantenimento dell'iscrizione alla Cassa pensione degli istituti di previdenza, con le modalità indicate nella medesima legge (fermo restando l'obbligo di versare all'Inps le contribuzioni minori per gli ex dipendenti dell'azienda speciale, come confermato dalla Cass. civ., sez. II, 16 febbraio 2000, n. 1744);

- il lavoratore può altresì chiedere il ricongiungimento gratuito all'Inps per i periodi di iscrizione all'Inpdap, anche se presso questa gestione ha maturato il diritto a pensione, a termini dell'art. 1 della legge n. 29/1979.

Il personale dipendente da aziende municipalizzate trasformate in società partecipate tenute all'obbligo contributivo Cig e Cigs, che opta per il mantenimento dell'iscrizione all'Inpdap, ha diritto all'accredito della contribuzione figurativa (ex art. 7, c. 9, della legge n. 223/1991), e alla ricongiunzione della stessa contribuzione figurativa presso l'Inpdap, quando è posto in mobilità (Inps, circolare 16 aprile 2002, n. 86).

Per i dipendenti da aziende pubbliche dal 1° gennaio 2009 non può più essere escluso l'assoggettamento all'assicurazione contro la disoccupazione ancorché agli stessi sia garantita la stabilità d'impiego essendo venuto meno l'art. 40, n. 2), del R.D.L. 4 ottobre 1935, n. 1827, ai sensi dell'art. 20 della legge n. 133/2008 (Inps, circolare 12 febbraio 2009, n. 18); il regime di esonero può continuare a trovare applicazione esclusivamente con riferimento ai dipendenti delle Pa, stante la vigenza dell'art. 32, lett. b), della legge n. 264/1949.

Sempre dal 1° gennaio 2009, per effetto delle modifiche apportate dal ricordato art. 20, le società partecipate sono tenute a versare la contribuzione per maternità e malattia all'INPS che, di conseguenza, erogherà le prestazioni economiche di maternità, paternità, congedo parentale e riposi giornalieri per allattamento.

8.3. *Le relazioni sindacali*

A livello contrattuale (art. 6 del CCNL del 22 gennaio 2004, che ha sostituito l'art. 8 del CCNL 1° aprile 1999) è previsto che debbano essere oggetto di concertazione, in particolare, i *“criteri per il passaggio di dipendenti per effetto di trasferimento di attività”*.

Si ritiene che tale disposizione vada opportunamente integrata con l'art. 31 del D.Lgs. n. 165/2001, per il quale *“nel caso di trasferimento o conferimento di attività svolte da pubbliche amministrazioni... al personale che passa alle dipendenze di tali soggetti si applicano l'art. 2112 del Codice civile e si osservano le procedure di informazione e consultazione di cui all'art. 47, commi da 1 a 4 della legge 29.12.1990, n. 428”*.

Quindi, il cedente (l'ente) ed il cessionario (la società) devono darne comunicazione per iscritto alle parti sindacali almeno 25 giorni prima che sia perfezionato l'atto o raggiunta l'intesa sul trasferimento. Entro i termini previsti dalla legge va avviata la consultazione, e l'eventuale mancato rispetto della presente procedura, qualificata come “obbligo”, costituisce condotta antisindacale ai sensi dell'art. 28 della legge n. 300 del 1970.

8.4. *La rideterminazione delle dotazioni organiche - L'asseverazione delle risorse trasferite*

La legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008), all'art. 3, commi 30-32, reca disposizioni rivolte al contenimento della spesa di personale degli enti locali che dispongono esternalizzazioni di servizi ed attività con conseguenti trasferimenti di dipendenti comunali in altri organismi.

È infatti disposto che gli enti locali (e le altre PA) che costituiscono società o enti, comunque denominati, o assumono partecipazioni in società, consorzi o altri organismi, adottano, sentite le organizzazioni sindacali per gli effetti derivanti sul personale, provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, finanziarie e strumentali in misura adeguata alle funzioni esercitate dal nuovo soggetto gestore e provvedono alla corrispondente rideterminazione della propria dotazione organica.

Fino al perfezionamento dei provvedimenti di rideterminazione della dotazione organica, questa è provvisoriamente individuata in misura pari al numero dei posti coperti al 31 dicembre dell'anno precedente all'istituzione o all'assunzione della partecipazione, tenuto anche conto dei posti per i quali alla stessa data risultino in corso di espletamento procedure di reclutamento, di mobilità o di riqualificazione del personale, diminuito delle unità di personale effettivamente trasferito.

I collegi dei revisori e gli organi di controllo interno delle amministrazioni e dei soggetti interessati dai processi di esternalizzazione asseverano il trasferimento delle risorse umane e finanziarie e trasmettono una relazione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, segnalando eventuali inadempimenti anche alle competenti sezioni della Corte dei conti.

9. *Il processo inverso: la reinternalizzazione dei servizi - Il trattamento del personale*

La problematica relativa alla reintegrazione del personale dell'ente locale da questo assunto e successivamente transitato a società (od azienda speciale) per la gestione di servizi o di attività di competenza dell'ente, è stata, a più riprese, oggetto di esame dalla Corte dei conti (cfr. sez. controllo per il Veneto, parere 22 maggio 2008, n. 18, e per la Toscana, parere 18 dicembre 2008, n. 31).

Le interpretazioni fornite ammetterebbero la possibilità di riassumere il personale già dipendente dell'ente e trasferito alla società in presenza di determinati presupposti, ed in particolare che:

- il personale sia stato assunto dall'ente locale sulla base di pubblico concorso, essendo escluso che possa transitare alle dipendenze dell'ente locale il personale reclutato dalla società senza procedure concorsuali di carattere pubblicistico;
- siano rispettati i vincoli del contenimento della spesa del personale a termini dell'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006, e dell'art. 76 della legge n. 133/2008;
- il trasferimento del personale alla società sia avvenuto con vincolo di reintegrazione in caso di scioglimento della stessa.

È tuttavia da tener presente che la legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008), all'art. 3, commi 30-32, ha disposto che gli enti che costituiscono società od enti, comunque denominati, ai quali sono trasferiti servizi od attività dell'ente devono adottare, sentite le organizzazioni sindacali, provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, oltre che di quelle finanziarie e strumentali, in misura adeguata alle funzioni esercitate dal nuovo soggetto gestore, con corrispondente rideterminazione della propria dotazione organica.

È quindi da ritenere che per i trasferimenti operati a decorrere dal 1° gennaio 2008 la reinternalizzazione del servizio e del relativo personale trovi un limite nella nuova dotazione organica come rideterminata in riduzione. La citata sezione di controllo per il Veneto, d'altronde, precisa che “neppure appare possibile che assunzioni di personale avvengano extra dotazione organica”. Il Ministero dell'interno (parere 23 ottobre 2008) si è invece espresso nel senso che l'art. 31 del D.Lgs. n. 165/2001, che richiama per il settore pubblico la normativa sul trasferimento di azienda per le ipotesi di trasferimento o conferimento di un'attività della PA a favore di soggetti terzi, pubblici o privati, “non risulta applicabile nel caso di inverso di passaggio da una società privata ad un ente locale, tenuto conto che ciò comporterebbe un'elusione delle forme di reclutamento prescritte dalla Costituzione e dall'art. 35 del citato D.Lgs. n. 165/2001 per il personale delle amministrazioni pubbliche”.

10. Il trasferimento alla società di beni di proprietà dell'ente locale. Lo scorporo

10.1. Il regime giuridico

Il trasferimento di beni appartenenti all'ente locale può essere legato alla necessità della società di disporre per l'erogazione del servizio affidatogli, oppure alle scelte dell'ente qualora ritenga opportuno liberare, anche parzialmente, la quota sottoscritta mediante conferimento in natura ov-

vero trasferirne comunque la disponibilità alla costituenda società.

Occorre quindi distinguere l'ipotesi in cui il trasferimento di beni patrimoniali avvenga:

1) mediante il conferimento nella società partecipata quale apporto in natura. In questo caso il comune o la provincia deve presentare la relazione giurata di un esperto designato dal presidente del tribunale, il quale attesti che il valore attribuito al bene non è inferiore al valore nominale delle azioni o quote sottoscritte, così come disposto dall'art. 2343 del Codice civile;

2) attraverso negozio giuridico di diritto privato posto in essere fra l'ente e la società, con il quale quest'ultima acquisisce la disponibilità del bene a tempo indeterminato ovvero per un periodo determinato se ritenuto più opportuno.

L'art. 118, primo comma, del D.Lgs. n. 267/2000 dispone la riduzione alla metà degli onorari previsti per i periti designati dal tribunale per la redazione della stima di cui alla precedente lett. a), nonché per le parcelle dei notai incaricati della redazione degli atti conseguenti ai trasferimenti effettuati.

Diverso è il caso in cui la gestione del servizio coinvolga beni demaniali, come gli acquedotti, e quindi inalienabili: in tale evenienza l'uso dei beni interessati può essere attribuito alla società partecipata mediante apposita concessione-contratto, ferma restando l'ipotesi della società delle reti di cui al par. 3 del precedente Cap. II.

10.2. Il regime tributario

I trasferimenti di beni mobili ed immobili effettuati dai comuni, dalle province e dai consorzi fra detti enti a favore delle società delle reti sono esenti, senza limiti di valore, dalle imposte di bollo, di registro, di incremento di valore, ipotecarie, catastali e da ogni altra imposta, spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie o natura. Le stesse esenzioni si applicano anche ai conferimenti, da parte dell'ente locale, di aziende, di complessi aziendali o di rami di essi per la costituzione di società a partecipazione non maggioritaria, alla costituzione, anche per atto unilaterale, di società per azioni al fine di dismetterne le partecipazioni ai sensi del D.L. 31 maggio 1994, n. 332, convertito dalla legge n. 474/1994, nonché alle procedure di trasformazione di aziende speciali in società partecipate, come precisato dall'Agenzia delle entrate (risoluzione 15 maggio 2001, n. 67/E).

La medesima disposizione agevolativa si applica – per effetto del combinato disposto dagli artt. 115, c. 6, e 118, Tuel – anche nel caso di costituzione di società di capitali con conferimento

di azienda o di ramo di essa: «l'interpretazione sistematica delle norme sopra richiamate porta a ritenere che non siano giustificate eventuali differenze nell'applicazione delle norme di agevolazione a seconda che la società per azioni sia costituita a seguito della trasformazione o scissione di un'azienda speciale, o sia costituita direttamente con il conferimento di un'azienda che non ha le caratteristiche dell'azienda speciale» (Agenzia delle entrate, ris. 5 ottobre 2001, n. 153/E). Per l'Agenzia «il citato articolo 118 riprende numerose agevolazioni che erano state introdotte successivamente alla legge 8 giugno 1990, n. 142, con la finalità prevalente di incentivare l'utilizzo di forme organizzative più efficienti per la gestione dei servizi pubblici locali. Queste agevolazioni, inizialmente dirette a rendere esenti da ogni imposta, spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie o natura, i trasferimenti di beni mobili ed immobili effettuati dagli enti locali in sede di costituzione di aziende speciali o società per azioni, sono state successivamente estese anche ad altre fattispecie tra le quali rileva, ai fini del nostro esame, quella disposta dal comma 2, ultimo periodo, relativa ai conferimenti di "aziende" in sede di "costituzione" di società per azioni da parte delle province e dei comuni con la finalità di dismetterle nelle partecipazioni ai sensi del D.L. n. 332 del 1994», nonché – si aggiunge per completezza – per la costituzione di società di capitali ai sensi dell'art. 116, Tuel, come espressamente statuito dallo stesso art. 118.

L'Agenzia delle Entrate ha poi precisato (ris. 6 ottobre 2008, n. 375) che le disposizioni di cui al citato art. 115 trovano applicazione con riferimento alla totalità degli elementi patrimoniali costituenti il ramo d'azienda, ivi compresi i beni di questa che non rientrano nella sua disponibilità al momento della trasformazione, in quanto utilizzati da terzi (nel caso di specie per un contratto di affitto di azienda – i nuovi valori fiscalmente rilevanti sono riconosciuti, cioè, sia al concedente che all'affittuario del ramo d'azienda).

Nel novero delle imposte cui la norma agevolativa dell'art. 118 del testo unico fa riferimento, devono intendersi ricomprese, seppur non espressamente menzionate, anche l'IRPEG (R.M. 31 maggio 1999, n. 88/E), ora IRES, e l'IVA (R.M. 23 aprile 1997, n. 90/E), in quanto la stessa norma dispone l'esenzione da «ogni altra imposta, spesa, tassa o diritto di qualsiasi specie o natura». Il Ministero delle finanze ha altresì precisato che la costituzione di un diritto di superficie in favore di società partecipata su aree acquisite dal comune tramite procedura di esproprio ovvero nell'ambito della propria autonomia negoziale – purché in tal caso l'acquisto sia avvenuto nel-

l'espletamento dei compiti istituzionali dell'ente e gli immobili non siano destinati all'esercizio di attività commerciali – sia ugualmente esclusa dal campo di applicazione IVA (R.M. 1° luglio 1998, n. 67/E).

Si deve peraltro rilevare che l'art. 1, c. 275, della legge n. 311/2004 ha disposto che «*ai fini della valorizzazione del patrimonio immobiliare le operazioni, gli atti, i contratti, i conferimenti ed i trasferimenti di immobili di proprietà dei comuni, ivi comprese le operazioni di cartolarizzazione di cui alla legge n. 410/2001, in favore di fondazioni o società di cartolarizzazione, associazioni riconosciute sono esenti dall'imposta di registro, dall'imposta di bollo, dalle imposte ipotecaria e catastale e da ogni altra imposta indiretta, nonché da ogni altro tributo o diritto*».

10.3. Lo scorporo delle reti e degli impianti

Gli enti locali che al 1° gennaio 2002 detenevano la maggioranza del capitale sociale di società per la gestione di servizi pubblici locali a rilevanza economica, proprietarie anche delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni per il loro esercizio, erano tenuti, entro il 1° gennaio 2003 – anche in deroga alle disposizioni delle discipline settoriali – a scorporare le reti, gli impianti e le altre dotazioni. Contestualmente la proprietà delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali, oppure dell'intero ramo d'azienda è conferita ad una società a maggioranza pubblica incredibile (società delle reti).

La deliberazione dovrà indicare se lo scorporo avviene per scissione ex art. 2506 del Codice civile (ovvero ex art. 115, Tuel, nel caso di trasformazione dell'azienda), o per conferimento da parte della medesima società. Nel caso di trasformazione di azienda speciale i beni possono essere anche oggetto di retrocessione all'ente locale, che li dovrà poi mettere a disposizione del soggetto gestore delle medesime infrastrutture (in caso di separazione) o del servizio (qualora non vi sia separazione).

11. L'appalto di opere, servizi e forniture da parte della società

Ai sensi dell'art. 3, c. 28, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, recante il Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, le società partecipate (in via totalitaria e/o in forma maggioritaria) sono ricomprese nel concetto di «imprese pubbliche», essendo «*imprese su cui le amministrazioni aggiudicatrici (... cioè gli enti locali...) possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza dominante o perché ne sono proprietarie, o perché vi hanno una partecipazione fi-*

nanziaria, o in virtù delle norme che disciplinano dette imprese. L'influenza dominante è presente quando le amministrazioni aggiudicatrici, direttamente o indirettamente, riguardo all'impresa, alternativamente o cumulativamente:

a) detengono la maggioranza del capitale sottoscritto;

b) controllano la maggioranza dei voti cui hanno diritto le azioni emesse dall'impresa;

c) hanno il diritto di nominare più della metà dei membri del consiglio di amministrazione, di direzione o di vigilanza dell'impresa».

Il successivo comma 29 comprende le "imprese pubbliche" fra gli enti aggiudicatori al fine dell'applicazione delle disposizioni delle parti I, III, IV e V dello stesso Codice.

Il nuovo Codice conferma l'impostazione per la quale le società partecipate sono ricomprese nell'ambito di applicazione delle norme di derivazione comunitaria che disciplinano l'aggiudicazione di pubbliche forniture, come già ebbe a precisare il Consiglio di Stato (Ad. gen., parere 16 maggio 1996, n. 90) e poi la Presidenza del Consiglio dei Ministri (Dipartimento per le Politiche comunitarie, circolare 19 ottobre 2001, n. 12727, in G.U. 13 novembre 2001, n. 264): le società partecipate nello svolgimento della loro attività sono soggette agli obblighi che gravano sui soggetti aggiudicatori e, quindi, allo svolgimento delle procedure previste dalla nuova disciplina codicistica comunitaria.

In base a quanto stabilito dall'art. 32, c. 1, lett. c) del Codice, si applica la normativa dallo stesso recata per i contratti, di importo pari o superiore alle soglie di cui all'art. 28, relativi a lavori, servizi, forniture affidati dalle società con capitale pubblico, anche non maggioritario, che non sono organismi di diritto pubblico, che hanno ad oggetto della loro attività la realizzazione di lavori o opere, ovvero la produzione di beni o servizi, non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza.

Tali società non sono tenute ad applicare le disposizioni del Codice limitatamente alla realizzazione dell'opera o alla gestione del servizio per i quali sono state specificatamente costituite, se ricorrono le seguenti condizioni:

- 1) nel caso di società miste la scelta del socio privato è avvenuta nel rispetto di procedure di evidenza pubblica;
- 2) la società od il socio privato ha i requisiti di qualificazione previsti dal Codice in relazione alla prestazione per cui la società è stata costituita;
- 3) la società provvede in via diretta alla realizzazione dell'opera o del servizio, in misura superiore al 70% del relativo importo.

12. La gestione finanziaria e contabile

12.1. La determinazione delle tariffe

La tariffa costituisce il corrispettivo del servizio pubblico locale gestito. Gli enti locali interessati approvano le tariffe dei servizi pubblici in misura tale da assicurare l'equilibrio economico finanziario dell'investimento e della connessa gestione.

La tariffa è determinata ed adeguata ogni anno dai soggetti proprietari attraverso contratti di programma di durata poliennale, nel rispetto del disciplinare del servizio e delle disposizioni statutarie della società. Il primo comma dell'art. 117 del D.Lgs. n. 267/2000 individua i seguenti criteri che devono essere seguiti nella determinazione delle tariffe:

- a) la corrispondenza tra costi e ricavi in modo da assicurare l'integrale copertura dei costi, ivi compresi gli oneri di ammortamento tecnico-finanziario;
- b) l'equilibrato rapporto tra i finanziamenti raccolti ed il capitale investito;
- c) la considerazione dell'entità dei costi di gestione delle opere tenendo conto degli investimenti effettuati ed, in particolare, dei livelli qualitativi del servizio erogato;
- d) l'adeguatezza della remunerazione del capitale investito, considerando le prevalenti condizioni di mercato.

Nella determinazione delle tariffe tali criteri devono essere coordinati con le disposizioni legislative che regolano i diversi settori di attività – esaminate più approfonditamente nelle relative parti della presente Guida – nonché, nei limiti della normativa vigente, con le linee guida espresse dal CIPE con la deliberazione del 24 aprile 1996 (in G.U. n. 118 del 22 maggio 1996), che ha riconosciuto lo strumento del "price cap" quale metodo di definizione tariffaria più idoneo per il raggiungimento di adeguati standard di efficienza e qualità dei servizi pubblici.

12.2. La gestione delle entrate

Quando il servizio pubblico è gestito dalla società partecipata, e non direttamente dall'ente locale, la tariffa è riscossa dalla medesima società, fatto salvo quanto stabilito da specifiche disposizioni di legge, e tenuto conto dell'art. 52 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446.

Si ritiene opportuno rilevare che le società che gestiscono entrate locali, indipendentemente dal titolo giuridico in forza del quale hanno maneggio di pubblico denaro, sono qualificate come agenti contabili, con conseguente obbligo di pre-

sentazione del conto e sottoposizione del giudizio alla Corte dei conti (Cass. civile, sez. unite, 15 marzo-9 ottobre 2001, n. 12367).

12.3. I prestiti e le garanzie fideiussore concessi dall'ente locale

La concessione di un mutuo da parte di un comune in favore della propria società in house rientra nel novero delle operazioni di finanziamento provenienti dal socio di riferimento e può essere ammissibile a condizione che sia rispettato il vincolo dell'indebitamento per le sole finalità d'investimento di cui all'art. 119, u.c., Cost., e dall'art. 41, c. 4, della legge n. 448/2001, nei limiti quantitativi e nelle modalità di ammortamento specificate nelle prescrizioni degli art. 201-204 Tuel, e dall'art. 62 della legge n. 133/2008; il finanziamento concesso si configura quale mutuo di scopo.

La determinazione del tasso d'interesse è rimessa al prudente apprezzamento dei competenti organi comunali, i quali possono anche prevedere il tipo contrattuale del mutuo gratuito (cfr. in tal senso Corte dei conti, sez. contr. Lombardia, 29 giugno 2009, n. 385).

L'ente locale che partecipa a società che gestisce un servizio pubblico può rilasciare in suo favore, a mezzo di deliberazione consiliare, garanzia fideiussoria per l'assunzione di mutui destinati alla realizzazione delle opere che rientrano nell'oggetto sociale della medesima società. La fideiussione può essere rilasciata limitatamente alle rate di ammortamento da corrispondersi dalla società fino al secondo esercizio finanziario successivo a quello dell'entrata in funzione dell'opera realizzata, ed in misura non superiore alla quota percentuale di partecipazione dell'ente locale nella stessa società.

La Corte dei conti (sez. controllo Piemonte, 13 settembre 2007, n. 14) ha ritenuto che sia ammissibile il rilascio, da parte dell'ente locale, di una garanzia fideiussoria a favore di una società dallo stesso partecipata purché in relazione ad operazioni di investimento comportanti benefici, anche futuri, per la comunità di riferimento.

12.4. I prestiti obbligazionari convertibili emessi dall'ente socio

Ai sensi dell'art. 35, comma 5, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, gli enti locali possono emettere prestiti obbligazionari convertibili o con warrant in azioni di società dagli stessi possedute. In questo caso nella delibera di emissione devono essere indicate le modalità di conversione e di esercizio del warrant. La conversione del prestito in azioni – e l'esercizio del warrant

– può infatti essere effettuata dai portatori delle obbligazioni in base al rapporto di conversione e nel periodo stabilito dall'ente emittente per ciascuna quota divenuta rimborsabile. Per poter emettere il prestito obbligazionario convertibile è però necessario che l'ultimo bilancio approvato dalla società emittente le azioni da offrire in conversione o di compendio, sia certificato da parte di una società di revisione iscritta nell'apposito albo, così come previsto dall'art. 6 del D.M. 5 luglio 1996, n. 420, contenente il regolamento per l'emissione di titoli obbligazionari da parte degli enti locali.

12.5. Le perdite: andamento previsionale, copertura e ricapitalizzazione del capitale

Nel caso di andamento in perdita di società partecipata è stata sottolineata (Corte dei conti, sez. reg. controllo Abruzzo, delib. n. 537/2007) l'importanza per l'ente che controlla detta società di adottare quanto meno misure prudenziali, come il vincolo dell'avanzo di amministrazione per parte corrispondente, per far fronte, appunto, alle sopravvenienze passive derivanti appunto dal bilancio in perdita di detta società.

Si ritiene utile ricordare, inoltre che le società di capitali provvedono alla copertura di eventuali perdite di esercizio – salvo i casi sotto indicati – dopo l'approvazione del bilancio dal quale le stesse risultano, mediante l'utilizzazione delle riserve disponibili o, in loro mancanza, tramite la riduzione del capitale ed il suo eventuale successivo aumento.

Se per effetto di perdite di gestione il capitale si riduce di oltre un terzo restando sempre al di sopra del minimo legale, l'assemblea deve procedere alla riduzione del capitale in proporzione alle perdite accertate. L'ente locale, per le azioni di cui è proprietario, deve ridurre in proporzione il valore per le stesse iscritto nelle scritture patrimoniali.

Quando risulta che il capitale è diminuito di oltre un terzo in conseguenza di perdite, gli amministratori devono convocare immediatamente l'assemblea per gli opportuni provvedimenti ai sensi dell'art. 2446 del Codice civile. Se per la perdita il capitale sociale si riduce al di sotto del minimo legale, gli amministratori devono senza indugio convocare l'assemblea per deliberare la riduzione del capitale ed il contemporaneo aumento del medesimo ad una cifra non inferiore a detto minimo (art. 2447, C.C.).

Per quanto concerne la ricapitalizzazione delle società, tenuto conto di quanto disposto dal dettato costituzionale (art. 119 Cost.) e dall'art. 41, c. 4, della legge n. 448/2001, occorre tener

presente che costituiscono debiti fuori bilancio riferiti:

– a spese di investimento, quelli derivanti da aumenti di capitale di società partecipate dall'ente locale destinati al finanziamento di nuovi impianti ed opere di investimento. La Cassa DD.PP. con circolare 29 luglio 2003, n. 1253 (in G.U. 9.8.2003, n. 184), ha precisato che gli enti mutuatari, attraverso la partecipazione al capitale di società per la gestione di servizi pubblici, forniscono risorse e ottengono attività finanziarie (azioni/quote) che figurano nel loro stato patrimoniale, e quindi finanziabili dalla stessa Cassa. È invece esclusa la possibilità di ricorrere al credito della Cassa se i conferimenti siano destinati al ripiano di perdite, sempreché non sia prevista una variazione positiva nel patrimonio anche differita nel tempo (come nel caso di *project financing* o di contratti di servizio pubblico con devoluzione all'ente degli impianti a fine contratto);

– a spese di parte corrente, quelli correlati a riduzioni di capitali determinate da perdite di gestione non coperte dai fondi di riserva. Al riguardo si rileva che secondo una parte della giurisprudenza (Corte dei conti, sez. reg. controllo Puglia, delib. 65/2007) il ripiano delle perdite e la ricostituzione del capitale delle partecipate, caratterizzato da un continuo impiego di risorse dell'ente, non può inquadrarsi fra la spesa in conto capitale ma deve gravare soltanto sulla parte corrente.

I primi sono dunque finanziabili con ricorso a mutuo, mentre i secondi (ed in tal senso si è espressa la Cassa DD.PP. anche con circolare 27 maggio 2003, n. 1251) sono finanziabili solo se maturati anteriormente all'8 novembre 2001. Ciò è stato successivamente stabilito normativamente dall'art. 3, c. 19, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, secondo il quale gli enti locali non possono ricorrere all'indebitamento per il finanziamento di conferimenti rivolti alla ricapitalizzazione di aziende o società finalizzata al ripiano di perdite: *“a tale fine l'istituto finanziatore, in sede istruttoria, è tenuto ad acquisire dall'ente l'esplicazione specifica sull'investimento da finanziare e l'indicazione che il bilancio dell'azienda o della società partecipata, per la quale si effettua l'operazione, relativo all'esercizio finanziario precedente l'operazione di conferimento di capitale, non presenta una perdita di esercizio”*.

12.6. Le azioni correlate, gli strumenti finanziari partecipativi ed i patrimoni destinati

La riforma del diritto societario consente l'introduzione di nuovi strumenti che possono caratterizzare la struttura finanziaria della società.

In particolare può essere fatto riferimento ai patrimoni destinati ad uno specifico affare di cui agli artt. 2447-bis e seguenti del Codice civile. Le norme codicistiche ora richiamate consentono di costituire uno o più “patrimoni destinati in via esclusiva ad uno specifico affare” (art. 2447-bis, lett. a), oppure convenire di destinare “i proventi di uno specifico affare” (art. 2447-bis, lett. b), al rimborso totale o parziale di un determinato finanziamento. In relazione alle società di cui trattasi, la citata lett. b) consente di avvalersi di finanziamenti cui destinare, in modo vincolato, i proventi derivanti dalla specifica attività finanziata, ovvero di attivare, in pratica, operazioni di *project-finance*: si pensi, per esempio, all'acquisizione di un finanziamento (anche da parte del socio privato) destinato a coprire gli oneri necessari per la costruzione di un'opera, in relazione al quale può essere convenuto di destinare gli importi (o parte di essi) derivanti dalla gestione della medesima opera.

L'opportunità concessa, invece, dalla citata lett. a), può essere utilizzata in connessione con:

a) l'emissione di “azioni correlate” ai sensi dell'art. 2350, c. 2, Codice civile, in base al quale la società può emettere azioni fornite di diritti patrimoniali correlati ai risultati dell'attività sociale in un determinato settore, lasciando allo statuto la determinazione dei criteri di individuazione dei costi e ricavi imputabili allo stesso settore, delle modalità di rendicontazione e dei diritti attribuiti a tali azioni (oltre alle modalità di conversione in azioni di categoria diversa). In riferimento alle società in oggetto, il disposto combinato dalle norme citate consente, ad esempio, la destinazione di una parte del patrimonio sociale (che potrebbe essere anche apportata dal socio privato in sede di conferimento) a determinati servizi e/o attività, con destinazione dei proventi di tali attività alle azioni dallo stesso possedute;

b) l'utilizzo di strumenti finanziari partecipativi di cui agli artt. 2346, c. 6, e 2349, c. 2, dotati di diritti patrimoniali e del diritto di voto su specifici argomenti, eventualmente assegnando ai relativi possessori il diritto di nominare un componente indipendente del consiglio di amministrazione o del consiglio di sorveglianza od un sindaco. Tali strumenti possono essere utilizzati per le medesime finalità di cui alla precedente lett. a), con la possibilità di prestabilire la loro remunerazione in modo fisso, secondo una misura che può essere uno degli elementi a base della gara per la scelta dello stesso socio privato.

Le azioni correlate e gli strumenti finanziari partecipativi possono, inoltre, trovare applicazione

nelle società di cui trattasi a prescindere dalla loro correlazione con un patrimonio destinato. L'emissione di azioni correlate in favore del socio privato, infatti, può essere prevista già in sede di costituzione (e quindi di gara) per impegnare più direttamente lo stesso nella gestione di una o più attività attribuite alla stessa società. Gli strumenti finanziari partecipativi possono essere, invece, utilizzati per acquisire risorse finanziarie provenienti dal socio privato senza attribuirgli porzioni ulteriori di capitale sociale, ovvero mantenendo le quote percentuali (e la stessa maggioranza del capitale) predefinite.

12.7. La qualificazione tributaria dei rapporti finanziari fra ente locale e società in house

I rapporti finanziari fra ente locale e società partecipata determinano l'insorgere di problematiche non banali inerenti l'applicazione o meno delle imposte statali dirette ed indirette.

Per ciò che concerne l'Iva, accertato che:

a) il servizio pubblico affidato consiste in un'attività economica a presunzione assoluta di commercialità o manifesta, comunque, natura commerciale in relazione al suo carattere essenzialmente economico;

b) il trasferimento dell'attività commerciale non faccia perdere all'ente la qualifica di soggetto passivo;

c) l'ente non intervenga in qualità di pubblica autorità;

allora il corrispettivo (canone od altro) riconosciuto all'ente affidante deve essere assoggettato ad Iva ex art. 3, c. 1, D.P.R. n. 633/1972, con diritto alla detrazione. Nel caso in cui non si realizzino le condizioni di cui alle precedenti lettere il canone non è assoggettato ad Iva.

In merito alle somme di denaro che l'ente viene a versare alla società, si evidenzia quanto segue:

1) le somme a titolo di contributo vincolato ad una controprestazione, sussistendo un rapporto sinallagmatico tra le parti, sono assoggettate ad Iva secondo l'aliquota propria della prestazione fornita;

2) le somme a titolo di integrazione delle tariffe, rette o delle quote dovute dall'utenza, anche per effetto di una considerazione di favore per talune condizioni socio-economiche della medesima utenza, sono assoggettate ad Iva allo stesso regime applicabile alla prestazione cui si riferiscono;

3) le somme versate a "copertura delle quote di disavanzo" fra entrate ed uscite del servizio affidato in relazione all'erogazione di servizi in base a tariffe di favore verso particolari utenze, ossia di contributi corrisposti dall'ente per il perseguimento dell'equilibrio economico nella gestione

dello stesso servizio, sono da considerarsi rilevanti ai fini Iva, con applicazione dell'aliquota afferente il servizio medesimo essendo connessa ad un rapporto obbligatorio a prestazioni corrispettive;

4) le somme versate a titolo di copertura del disavanzo di gestione, a titolo eventuale e corrisposte a consuntivo, possono non essere assoggettate ad imposta qualora risulti assente ogni nesso di corrispettività fra prestazione resa dalla società partecipata ed il contributo ricevuto dall'ente.

In merito a quest'ultimo punto si rammenta che l'Agenzia delle entrate:

– si è espressa (ris. 8 marzo 2007, n. 37) nel senso di considerare assoggettato ad imposta il corrispettivo versato dall'ente costituente alla società dallo stesso costituita e soggetta a controllo analogo ("in house providing") per l'attività di gestione dei servizi informatici e telematici del medesimo ente;

– ha esaminato (ris. 9 novembre 2006, n. 129/E) l'applicabilità dell'art. 10, n. 27-ter, del D.P.R. n. 633/1972, che dispone l'esenzione da Iva delle prestazioni socio-sanitarie rese da, in particolare, organismi di diritto pubblico, alle società partecipate che, vale la pena ricordarlo, sono qualificate, appunto, "organismo di diritto pubblico" dal Codice dei contratti pubblici di cui al D.Lgs. n. 163/2006. L'Agenzia ha negato l'applicabilità dell'esenzione al caso di cui trattasi tenuto conto che: "la definizione di organismo pubblico dettata dal Codice in materia di appalti pubblici non può ritenersi, in mancanza di qualsiasi indicazione normativa al riguardo, immediatamente applicabile ai fini fiscali per la delimitazione dell'ambito applicativo delle norme tributarie riferite ad enti ed organismi pubblici" (cfr. ris. n. 129/E); "la nozione di organismo pubblico, mutuata dalla giurisprudenza e dalla normativa in materia di appalti pubblici in base alla quale le società *in house* potrebbero essere assimilate ad enti pubblici, non può ritenersi applicabile in materia tributaria";

– ha ritenuto (ris. 22 dicembre 2006, n. 954) assoggettabile ad imposta gli importi trasferiti dall'ente a società, dallo stesso costituita e soggetta a controllo analogo, derivanti dalla concessione allo stesso ente di contributi comunitari e regionali la cui gestione, appunto, risulta affidata alla società *in house*.

Con la risoluzione 16 aprile 2008, n. 155/E, l'Agenzia si è occupata dell'applicabilità del meccanismo del *reverse charge* al modello della società *in house providing*, venendo a ritenere che tale rapporto, sul piano fiscale, non comporta l'effetto automatico di escludere l'applicazione

del predetto regime del reverse charge: in buona sostanza il modello "in house" è irrilevante a tali fini, per cui se alla luce delle disposizioni contrattuali che legano l'ente alla società il rapporto è qualificabile come appalto, le prestazioni che quest'ultima affida a soggetti terzi sono configurabili come subappalti, alle quali risulterà dunque applicabile il citato meccanismo.

12.8. La soppressione del credito d'imposta in favore dell'ente proprietario

L'art. 14-bis del Tuir prima della riforma della tassazione del reddito delle società (entrata in vigore il 1° gennaio 2004), disponeva l'attribuzione ai comuni di un credito d'imposta in relazione ai dividendi distribuiti dalle società dagli stessi partecipate (dal 1° gennaio 2002 "comunque costituite" e non soltanto risultanti da trasformazione di aziende speciali), gerenti servizi pubblici locali di cui all'art. 113 Tuel; tale credito d'imposta risultava utilizzabile anche in compensazione ai sensi dell'art. 17 del D.Lgs. n. 241/1997.

La riforma del sistema fiscale attuata sulla base della legge delega 7 aprile 2003, n. 80, ha comportato l'abolizione del credito d'imposta, e quindi la perdita del credito d'imposta per i comuni soci.

12.9. Il recupero delle agevolazioni fiscali e finanziarie godute

L'art. 27, commi 1-9, della legge n. 62/2005 ha disposto il recupero dei benefici – ossia degli importi di imposte non pagate – ottenuti dalle società a partecipazione pubblica maggioritaria che hanno fruito del regime di esenzione fiscale ex artt. 3, c. 70, legge n. 549/1995, e 66, c. 14, D.L. n. 331/1993, come convertito dalla legge n. 427/1993, per i primi tre anni di attività sociale (vedasi la corrispondente parte della presente Guida, anno 1997); con provvedimento 1° giugno 2005 (in G.U. 14.6.2005, n. 136) l'Agenzia delle entrate ha reso note le modalità applicative delle disposizioni ora citate.

Lo stesso articolo, ai commi successivi, dispone e regola il recupero dei benefici goduti dalle società a partecipazione pubblica locale prevalente connessi alla concessione di mutui dalla Cassa DD.PP. a decorrere dal 1° gennaio 1994 fino al 31 dicembre 1998, ad eccezione delle fattispecie rientranti nella categoria *de minimis*. Con D.M. 21 luglio 2006 (in G.U. 22 agosto 2006, n. 198), è stato emanato il provvedimento che determina i criteri e le modalità procedurali per la corretta valutazione dei casi individuali di non applicazione totale o parziale del recupero degli aiuti di Stato, disposto con la decisione 5 giugno

2002, n. 2004/193/CE.

Con l'art. 1 del D.L. 15 febbraio 2007, n. 10, convertito in legge 6 aprile 2007, n. 46, è stata data esecuzione alla sentenza della Corte di Giustizia CE 1° giugno 2006 C – 207/05, prevedendo che il recupero degli aiuti equivalenti alle imposte non corrisposte e dei relativi interessi sia effettuato dall'Agenzia delle Entrate, secondo le modalità dallo stesso articolo indicate. In materia si segnala, inoltre, l'ulteriore intervento legislativo effettuato con il D.L. 8 aprile 2008, n. 59, convertito in legge n. 101/2008, inerente misure rivolte alla semplificazione delle procedure afferenti recupero degli aiuti di Stato innanzi alla giustizia tributaria.

Il decreto legge 15 novembre 2008, n. 185, è intervenuto al fine di dare completa attuazione alla decisione 2003/193/CE della Commissione, del 5 giugno 2002, e quindi di procedere al recupero degli aiuti equivalenti alle imposte non corrisposte e dei relativi interessi conseguente all'applicazione del regime di esenzione fiscale previsto dagli artt. 3, c. 70, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, e 66, c. 14, del D.L. n. 331/1993, convertito dalla legge n. 427/1993, in favore delle società per azioni a partecipazione pubblica maggioritaria, esercenti servizi pubblici locali.

È stato quindi stabilito che il recupero sia effettuato dall'Agenzia delle entrate ai sensi dell'art. 1, primo comma, del D.L. n. 10/2007, convertito dalla legge n. 46/2007, secondo i principi e le ordinarie procedure di accertamento e riscossione previste per le imposte sui redditi. Il recupero degli aiuti equivalenti alle imposte non corrisposte e dei relativi interessi, in relazione a ciascun periodo di imposta nel quale l'aiuto è stato fruito, deve essere effettuato tenuto conto di quanto già liquidato dall'Agenzia ai sensi dell'art. 1, c. 2, del citato decreto n. 10/2007.

L'Agenzia delle entrate provvede così alla notifica degli avvisi di accertamento contenenti l'invito al pagamento delle intere somme dovute, con l'intimazione che, in caso di mancato versamento entro trenta giorni dalla data di notifica, anche nell'ipotesi di presentazione del ricorso, si procede ad iscrizione a ruolo a titolo definitivo della totalità delle somme non versate, nonché degli ulteriori interessi dovuti. Non si fa luogo, in ogni caso, all'applicazione di sanzioni per violazioni di natura tributaria e di ogni altra specie comunque connesse alle procedure disciplinate dalle presenti disposizioni. Non sono applicabili gli istituti della dilazione dei pagamenti e della sospensione in sede amministrativa e giudiziale; per il recupero dell'aiuto non assume rilevanza l'intervenuta definizione in base agli istituti previsti dallo Statuto del contribuente.

12.10. La trasparenza delle relazioni finanziarie. Il registro delle assegnazioni

Con D.Lgs. 11 novembre 2003, n. 333, è stata data attuazione alla direttiva comunitaria 2000/52/CE relativa alla trasparenza delle relazioni finanziarie fra gli Stati membri e le loro imprese pubbliche. La disciplina risulta applicabile anche agli enti locali – che, al pari degli altri enti pubblici, il decreto definisce “poteri pubblici” – ed alle società dagli stessi partecipate, dato che sulle stesse l’ente proprietario può esercitare direttamente, od indirettamente, “un’influenza dominante per ragioni di proprietà, di partecipazione finanziaria o della normativa che la disciplina”.

La normativa prevede l’obbligo per l’ente proprietario di registrare ogni assegnazione di risorse (secondo l’ampia definizione recata dall’art. 4 del decreto) in favore della società partecipata in apposita sezione dell’albo dei beneficiari di provvidenze di natura economica tenuto ai sensi del D.P.R. n. 118/2000, entro 30 giorni dalla medesima assegnazione; la società destinataria è tenuta ad iscrivere le assegnazioni ricevute in apposito registro obbligatorio entro 30 giorni dalla messa a disposizione. Il provvedimento impone anche la tenuta di una contabilità separata per le attività relative ai prodotti o servizi per i quali all’impresa sono stati riconosciuti diritti speciali od esclusivi, ovvero attività relative a servizi di interesse economico generale, e riceve, per tali attività, le predette assegnazioni.

Occorre tener presente che sono peraltro escluse dagli obblighi di cui sopra le imprese pubbliche per la prestazione di servizi che non sono atti ad incidere sensibilmente sugli scambi fra gli Stati membri dell’Unione, e quelle il cui fatturato netto totale annuo non raggiunge i 40 milioni di euro negli ultimi due esercizi finanziari precedenti.

13. La partecipazione al risanamento finanziario: il Patto di stabilità ed il contenimento delle spese

13.1. L’assoggettamento al Patto di stabilità interno

L’art. 23-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge n. 133/2008, ha previsto, fra l’altro, l’assoggettamento dei soggetti affidatari diretti di servizi pubblici locali al Patto di stabilità interno – secondo quanto indicato nel secondo paragrafo del primo capitolo di questa parte – oltre che l’osservanza da parte delle società in house e delle società a partecipazione mista pubblica e privata di procedure ad evidenza pubblica per l’acquisto di beni e servizi e l’assunzione di personale.

In merito all’assoggettamento dei soggetti affidatari diretti alle misure del Patto di stabilità si rileva che l’art. 19 della legge n. 102/2009, modificando l’art. 18 del citato D.L. n. 112/2008, prevede che con apposito provvedimento governativo siano definite le modalità e la modulistica per l’assoggettamento al Patto delle “*società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo che siano titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici senza gara, ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale né commerciale, ovvero che svolgano attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica*”.

Per ciò che concerne il secondo aspetto si rileva che, anche per effetto del già richiamato art. 18 dello stesso decreto n. 112, le società partecipate sono già soggette a procedure rispettose dell’accesso all’impiego mediante pubblico concorso e del conferimento di incarichi mediante procedure ad evidenza pubblica (cfr. precedente par. 7), mentre è ormai acclarato che le medesime società devono osservare le disposizioni del Codice dei contratti in quanto “imprese pubbliche” (cfr. precedente par. 10).

13.2. Il principio del contenimento delle spese per studi ed incarichi di consulenza, per relazioni pubbliche e convegni, per sponsorizzazioni

L’art. 61, c. 7, del D.L. 112/2008, convertito nella legge n. 133/2008, come modificato dall’art. 8-novies, primo comma, del D.L. n. 5/2009, convertito nella legge n. 33/2009, ha disposto che le società inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall’ISTAT, si conformano al principio di riduzione di spesa per studi e consulenze, per relazioni pubbliche, convegni, mostre e pubblicità, nonché per sponsorizzazioni, nei seguenti termini:

– la spesa annua per studi ed incarichi di consulenza conferiti a soggetti estranei all’amministrazione, non potrà essere superiore al 30 per cento di quella sostenuta nell’anno 2004. Nel limite di spesa stabilito ai sensi del primo periodo deve rientrare anche la spesa annua per studi ed incarichi di consulenza conferiti a pubblici dipendenti;

– non possono effettuare spese per relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e di rappresentanza, per un ammontare superiore al 50 per cento della spesa sostenuta nell’anno 2007 per le medesime finalità;

– non possono effettuare spese per sponsorizzazioni per un ammontare superiore al 30 per cento della spesa sostenuta nell'anno 2007 per la medesima finalità.

Il principio, pur non direttamente applicabile alle società partecipate diverse da quelle di cui sopra, si ritiene possa utilmente conformare anche la gestione delle società a partecipazione pubblica locale.

14. Il monitoraggio delle attività

14.1. La potestà locale

Con la costituzione di società partecipate o soggetti strutturalmente esterni all'ente proprietario, ai quali vengono affidate attività e servizi pubblici di particolare rilievo per la vita delle comunità amministrate, si viene sempre più a delineare un modello sistemico nel quale l'ente locale deve costituire il centro d'indirizzo e coordinamento. Per assolvere a tale funzione è necessario definire idonei strumenti di collegamento e monitoraggio ed utilizzare adeguate professionalità. Fra essi certamente devesi annoverare il contratto di servizio fra ente e società e le carte dei servizi fra società ed utenza. Nell'ambito degli strumenti di controllo dell'attività gestionale occorre poi ricomprendere anche i rappresentanti dell'ente eletti negli organi societari, ivi compreso il collegio dei revisori. In questo contesto si rileva come sia stata considerata legittima la richiesta di informazioni nei confronti di una società partecipata presentata da un consigliere comunale (e motivata dalla necessità di conoscere le ragioni degli aumenti di costi relativi ai lavori svolti dalla medesima società, come ritenuto dal Consiglio di Stato, sez. V, 5 settembre 2002, n. 4472), tenuto conto del diritto di ottenere, dagli uffici comunali e dalle aziende ed enti dipendenti, tutte le notizie ed informazioni utili all'espletamento del mandato.

Tuttavia si manifesta, spesso, l'esigenza di disporre di un quadro complessivo e più puntuale dell'attività svolta da tutti i partecipanti al "sistema Comune" non raggiungibile attraverso gli strumenti sopra ricordati. Il problema non è di facile superamento, ma si può ritenere che una soluzione possa essere ritrovata anche attraverso l'operato di apposita struttura tecnico-amministrativa, dotata di elevate professionalità, in grado di monitorare continuamente l'operato delle società partecipate sia in relazione ai livelli qualitativo-quantitativi dei servizi erogati, sia per ciò che concerne la loro situazione patrimoniale, finanziaria ed economica, nonché mediante la tenuta, da parte di ciascuno dei predetti partecipanti, di una contabilità analitica molto strutturata in

grado di fornire quanti più elementi possibili, e senza far ricorso a dati extracontabili, con modalità correlabili ed intelligibili da parte dello stesso "amministratore" del sistema, cioè l'ente proprietario.

La strumentazione utilizzabile dagli enti locali può essere opportunamente definita attraverso le disposizioni dello statuto e dei regolamenti comunali, tenuto conto di quanto espresso dalla Corte di Cassazione (sez. unite, 16 giugno 2005, n. 12868) in relazione all'ampiezza della potestà statutaria e dei principi statuiti dall'art. 118, ultimo comma, della Costituzione, e che tale potestà può esplicarsi anche nei confronti delle attività e dei servizi esternalizzati e dei relativi soggetti gestori (1).

14.2. Il diritto d'accesso agli atti

Ai sensi dell'art. 43 Tuel, i consiglieri dell'ente hanno diritto di accesso a tutti gli atti che possano essere d'utilità all'espletamento del loro mandato. Il diritto d'accesso del consigliere non riguarda soltanto le competenze attribuite all'organo consiliare ma, essendo riferito all'espletamento del mandato, investe l'esercizio della carica in tutte le sue potenziali implicazioni, per consentire la valutazione della correttezza ed efficacia dell'operato dell'amministrazione comunale (cfr. Cons. Stato, sez. V, 21 febbraio 1994, n. 119). È stato così più recentemente ritenuto (Cons. Stato, sez. V, 9 dicembre 2004, n. 7900) che risulta legittima la richiesta di informazioni nei confronti di una società a prevalente capitale comunale avanzata da un consigliere dell'ente partecipante: "la natura di società di capitale non preclude, pertanto, l'esercizio del diritto de quo, atteso che la proprietà della medesima è imputabile al comune; dalla partecipazione pubblica discende l'esercizio di attività certamente rientranti nella più generale attività dell'ente locale, che giustifica e legittima quindi la richiesta documentazione".

(1) Al riguardo si richiamano le soluzioni indicate nel volume "Statuti e regolamenti per gli enti locali: un contributo per l'attuazione della nuova potestà normativa dell'ente locale", AA.VV., aprile 2005, promosso dal Dipartimento della Funzione pubblica e realizzato da Anci in collaborazione con Upi ed Uncem.

Le regioni a statuto ordinario: gli elementi costitutivi, l'organizzazione politica, l'autonomia statutaria, la funzione legislativa

Cap. I

Gli elementi costitutivi e l'organizzazione politica

1. Il territorio regionale

La Regione è un ente pubblico rappresentativo di una collettività stanziata su un determinato territorio, dotato di poteri e funzioni propri e di un ordinamento autonomo nei limiti fissati dalla Costituzione e dalle leggi costituzionali. È anche un ente territoriale perché il territorio è un suo elemento essenziale inteso non solo come spazio entro il quale la Regione esercita le proprie funzioni ma anche e soprattutto come ambito di riferimento degli interessi che la comunità esprime. Nella Costituzione sono disciplinate le procedure per la creazione di nuove Regioni o la fusione di Regioni esistenti, per il distacco di Comuni o Province da una Regione e la loro aggregazione ad un'altra. La stessa Costituzione disciplina le modifiche del territorio regionale qualora ciò venga richiesto dalle comunità locali. Il primo comma dell'art. 132 della Costituzione prevede che con legge costituzionale, sentiti i Consigli regionali interessati, si può disporre la fusione di Regioni esistenti o la creazione di nuove Regioni con un minimo di un milione di abitanti, quando ne facciano richiesta tanti Consigli comunali che rappresentino almeno un terzo delle popolazioni interessate e la proposta sia approvata con referendum da parte della maggioranza delle popolazioni interessate. Il secondo comma dello stesso art. 132 stabilisce che con legge ordinaria, sentiti i consigli regionali, è possibile staccare i Comuni e le Province che ne facciano richiesta da una Regione e aggregarli ad un'altra. Occorre, però, l'approvazione delle popolazioni interessate e del Comune o Comuni interessati espressa mediante referendum.

La complessità di tale procedura di modificazione territoriale regionale ha indotto il legislatore costituzionale a trovare una soluzione funzionale per superare il limite del territorio fisico delle singole Regioni, qualora l'azione amministrativa dovesse essere mossa da interessi espressi in ambiti spaziali che coinvolgono più Regioni. L'ottavo comma dell'art. 117 della Costituzione

attribuisce alla legge regionale il compito di ratificare le intese di una Regione con altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni, anche mediante l'individuazione di organi comuni.

2. La comunità regionale

Così come il territorio rappresenta l'elemento materiale della Regione, la comunità regionale ne costituisce l'elemento personale. Tuttavia, la comunità regionale non assume il significato che la cittadinanza assume a livello statale né comporta gli stessi vincoli. L'appartenenza di una persona all'ente Regione sussiste quando questa persona fa parte della popolazione residente di uno dei Comuni compresi nel territorio regionale. In altri termini, per determinare i requisiti della cittadinanza regionale occorre riferirsi ai requisiti che determinano la cittadinanza comunale. Anche quando le leggi e gli atti regionali concernono categorie, entità e formazioni sociali, l'individuazione dei soggetti va effettuata con riguardo alla qualità di membro della popolazione regionale, essendo solo quest'ultima, salvo casi particolari, la destinataria degli effetti giuridici posti dalla legge e dagli atti della relativa Regione. Ai componenti della comunità regionale fanno capo diritti e doveri che qualificano una situazione giuridica distinta da quella di coloro che non fanno parte della popolazione regionale. Ai componenti della comunità regionale si riconosce il diritto elettorale attivo alla formazione del Consiglio regionale, il diritto di partecipare ai referendum previsti dagli statuti e dagli artt. 123 e 132 della Costituzione, il diritto di iniziativa delle leggi e dei provvedimenti regionali, il diritto di essere destinatari degli interventi e dei benefici previsti dalle leggi regionali. I componenti della comunità regionale non hanno solo diritti, ma ad essi fanno capo anche obblighi specifici, tra i quali spiccano quelli tributari in rapporto alle imposte e alle tasse regionali. La circostanza che la popolazione costituisca elemento costitutivo della Regione trova conferma anche nella disposizione contenuta nell'art. 132 della Costituzione che vieta la formazione di nuove Regioni aventi una popolazione inferiore ad un

milione di abitanti. Anche se va detto che la Valle d'Aosta, il Trentino Alto Adige, la Basilicata, l'Umbria, ed il Molise hanno una popolazione al di sotto dell'attuale soglia di ingresso. L'elemento popolazione trova ulteriore riconoscimento in altre disposizioni. Si considerino ad esempio quelle che determinano la composizione dei Consigli regionali in relazione alla popolazione e quelle finanziarie che prevedono il riparto di risorse in base al parametro demografico.

3. La natura giuridica e l'autonomia

La natura giuridica della Regione emerge dalle disposizioni del titolo V della seconda parte della Costituzione, come modificato dalle leggi costituzionali nn. 1/1999, 2/2001 e 3/2001. La Regione, al pari dello Stato, dei Comuni, delle Province e delle Città metropolitane, costituisce un'articolazione territoriale della Repubblica. È un ente autonomo con un proprio statuto, poteri e funzioni secondo i principi sanciti dalla Costituzione. L'unico ente sovrano resta lo Stato che, nel rispetto del principio della sussidiarietà verticale, attribuisce alle autonomie territoriali una serie rilevante di compiti e funzioni prima riservati ad esso. Di conseguenza, la Regione manca di un proprio potere originario (sovrano e costituente) e non ha titolo per intervenire in settori fondamentali dell'organizzazione statale ma gode di attribuzioni di natura legislativa, amministrativa e regolamentare da esercitare negli ambiti di competenza fissati dalla Costituzione. L'autonomia regionale assume i profili della:

- autonomia politica, intesa come potestà di scegliere le strategie e le finalità dell'ente;
- autonomia statutaria, intesa come potestà di organizzarsi;
- autonomia normativa, intesa come potestà di porre in essere regole giuridiche;
- autonomia amministrativa, intesa come potestà di adottare atti dotati di esecutorietà;
- autonomia finanziaria, intesa come potestà di acquisire le risorse finanziarie occorrenti per il proprio funzionamento.

4. Gli organi politici

La Regione è un ente territoriale che dispone di un proprio apparato di organi espressamente in-

dicati nell'art. 121 della Costituzione attraverso il quale esercita poteri e funzioni. Essi sono il Consiglio regionale, la Giunta ed il suo Presidente. Detto articolo attribuisce in via generale al Consiglio regionale l'esercizio della potestà legislativa, alla Giunta le funzioni esecutive, al Presidente della Giunta quelle di rappresentanza dell'Ente e di direzione politica. Al governo della Regione partecipa anche il corpo elettorale, costituito dai cittadini iscritti nelle liste elettorali dei Comuni della Regione che esercitano la loro sovranità attraverso gli strumenti previsti nella Costituzione e negli statuti (esercizio del diritto al voto per l'elezione degli organi, presentazione di proposte di legge e di atti amministrativi, partecipazione a referendum). L'art. 123 della Costituzione individua quale organo di consultazione fra la Regione e gli Enti locali il Consiglio delle autonomie locali. La disciplina di questo organo è rinviata agli statuti regionali.

5. Il Consiglio regionale

5.1. Il ruolo

Il Consiglio regionale è l'organo deliberativo-rappresentativo della Regione, di cui manifesta la volontà attraverso atti normativi ed amministrativi. Il ruolo politico del Consiglio appare oggi ridimensionato rispetto al passato a seguito dell'emanazione della legge costituzionale n. 1 del 1999 che prevede l'elezione diretta del Presidente, pur consentendo alle Regioni di adottare soluzioni diverse.

5.2. Il sistema elettorale

Per la scelta del sistema elettorale del Consiglio, il primo comma dell'art. 122 della Costituzione assegna la regolamentazione alla legge regionale nel quadro dei principi espressi dalla legge statale, recentemente dettati dagli artt. 4 e 5 della legge 2 luglio 2004, n. 165. Nelle more dell'adozione degli statuti, si applica la disciplina dettata dalla legge costituzionale n. 1 del 1999. In forza dell'art. 5 della legge 165 del 2004, il Consiglio, la cui composizione numerica è definita dallo statuto, dura in carica 5 anni decorrenti dalla data della elezione.

Tabella 1 – Leggi elettorali nelle Regioni ordinarie

Regione	Legge elettorale
Abruzzo	<p>Nella fase transitoria, prima dell'entrata in vigore del nuovo statuto, è stata approvata la L.R. 19 marzo 2002, n. 1 - <i>Disposizioni sulla durata degli Organi e sull'indizione delle elezioni regionali</i>.</p> <p>La L.R. n. 1 del 2002 è stata successivamente integrata dalla L.R. 13 dicembre 2004, n. 42 - <i>Integrazioni alla legge regionale 19 marzo 2002, n. 1, recante disposizioni in materia di elezioni regionali</i>.</p> <p>Con sentenza n. 196 del 2003, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 3 e 4 della L.R. 1/2002.</p> <p>La L.R. 13 dicembre 2004, n. 42 è stata successivamente abrogata dalla L.R. 12 febbraio 2005, n. 9 ad eccezione dell'articolo 1, comma 1, così come integrato e modificato dall'articolo 1 della medesima legge.</p> <p><i>Incompatibilità</i></p> <p>L.R. 30 dicembre 2004, n. 51 - <i>Disposizioni in materia di ineleggibilità, incompatibilità e decadenza dalla carica di Consigliere regionale</i>.</p> <p>Con sentenza n. 84 del 2006, la Corte costituzionale ha dichiarato inammissibile la questione di legittimità costituzionale sollevata in via incidentale dell'art. 2, comma 1, lett. n) della citata legge.</p>
Basilicata	<p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 3, L.R. 10 aprile 2000, n. 42 - <i>Norme di prima attuazione della L. Cost. 22 novembre 1999, n. 1</i></p>
Calabria	<p>L.R. 7 febbraio 2005, n. 1 - <i>Norme per l'elezione del Presidente della Giunta regionale e del Consiglio regionale</i>.</p> <p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 1 ter, L.R. 28 agosto 2000, n. 14 - <i>Disposizioni per la formazione del bilancio annuale 2000 e pluriennale 2000/2002 della Regione Calabria</i> (Legge finanziaria).</p> <p>Sono, all'esame della competente Commissione di merito due P.d.L., il n. 288/08 che è da considerare una vera e propria legge elettorale in quanto reca precise disposizioni normative per l'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Giunta regionale e il n. 280 che riguarda, invece, l'istituzione di elezioni primarie per la designazione delle candidature alla carica di Presidente della Giunta regionale della Calabria.</p>
Campania	<p>L.R. 27 marzo 2009, n. 4 (Legge elettorale).</p> <p>Impugnata dal Governo il 21 maggio 2009.</p>
Emilia-romagna	<p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 1, L.R. 24 marzo 2000, n. 17 - <i>Disposizioni in materia di indennità agli Assessori della Giunta regionale non Consiglieri regionali</i>.</p>
Lazio	<p>L.R. 13 Gennaio 2005, n. 2 - <i>Disposizioni in materia di elezione del Presidente della Regione e del Consiglio regionale e in materia di ineleggibilità e incompatibilità dei componenti della Giunta e del Consiglio regionale</i>.</p> <p>P.d.L. 380 del 29 maggio 2008 - <i>Nuove disposizioni per l'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Regione. Modifiche alla legge regionale 13 gennaio 2005, n. 2</i>.</p> <p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 7, L.R. 2/2005.</p> <p>Art. 2, L.R. 4 settembre 2000, n. 27 - <i>Prime disposizioni attuative della L. Cost. 22 novembre 1999, n. 1, concernenti la nomina dei componenti della Giunta regionale, nonché lo stato giuridico ed economico degli assessori non componenti del Consiglio regionale</i>.</p>
Lombardia	<p>Art. 1, comma 4, L.R. 6 marzo 2002, n. 4 - <i>Norme per l'attuazione della programmazione regionale e per la modifica e l'integrazione di disposizioni legislative</i>.</p> <p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 1, comma 4, L.R. 6 marzo 2002, n. 4 - <i>Norme per l'attuazione della programmazione regionale e per la modifica e l'integrazione di disposizioni legislative</i>.</p> <p>La Corte costituzionale (sent. N. 201 del 2003) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 4, dell'art. 1 della L.R. 2/2004.</p>

(segue)

Regione	Legge elettorale
Marche	<p>L.R. 1 febbraio 2005, n. 5 - <i>Norme relative alle elezioni regionali dell'anno 2005 – Modifica della legge regionale 16 dicembre 2004, n. 27 (Norme per l'elezione del consiglio e del Presidente della Giunta regionale).</i></p> <p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 1, L.R. 3 aprile 2000, n. 23 - <i>Prime disposizioni in materia di incompatibilità ed indennità degli assessori non Consiglieri regionali.</i></p> <p>A seguito dell'impugnazione governativa della L.R. 27/2004, è stata approvata la L.R. 5/2005 che ha posticipato l'entrata in vigore della legge 27.</p> <p>La Corte costituzionale (sent. n. 3 del 2006) ha dichiarato, in parte, inammissibili e, in parte, infondate alcune questioni di legittimità costituzionale sollevate dal Governo nei confronti della L.R. 27/2004.</p>
Molise	<p><i>Incompatibilità</i></p> <p>Art. 1, L.R. 14 aprile 2000, n. 28 - <i>Prime disposizioni in materia di incompatibilità e di indennità degli assessori non Consiglieri regionali.</i></p>
Piemonte	<p>Legge regionale 23 marzo 2000, n. 22 – <i>Norme di prima attuazione della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1 (Disposizioni concernenti l'elezione diretta del Presidente della Giunta regionale e l'autonomia statutaria delle Regioni).</i></p> <p>- P.d.L. 17 marzo 2009, n. 608 - <i>Norme per l'elezione del Consiglio e del Presidente della Giunta regionale.</i></p> <p>- P.d.L. 17 marzo 2009, n. 606 - <i>Ipotesi di compatibilità della carica di Consigliere regionale.</i></p> <p>- P.d.L. 17 marzo 2009, n. 607 - <i>Riserva di una quota alle donne nelle liste di candidati alle elezioni regionali.</i></p> <p>La maggioranza non ha ancora presentato un proprio disegno di legge organico in materia elettorale, attualmente esiste soltanto una proposta di legge in materia di parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive: la P.d.L. 30 giugno 2005, n. 92 - <i>Norme di prima attuazione degli articoli 51 e 117, comma 7, della Costituzione al fine di promuovere la parità di accesso tra donne e uomini alle cariche elettive nella elezione del Consiglio regionale del Piemonte.</i></p>
Puglia	<p>L.R. 28 dicembre 2005, n. 2 - <i>Norme per l'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Giunta regionale.</i></p> <p><i>Incompatibilità</i> – Art. 6, L.R. 2/2005.</p>
Toscana	<p>L.R. 27 gennaio 2005 n. 16 - <i>Modifiche alla legge regionale 17 dicembre 2004, n. 70 (Norme per la selezione dei candidati e delle candidate alle elezioni per il Consiglio regionale e alla carica di Presidente della Giunta regionale).</i></p> <p>L.R. 13 maggio 2004, n. 25 - <i>Norme per l'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Giunta regionale.</i></p> <p>L.R. 17 dicembre 2004, n. 70 - <i>Norme per la selezione dei candidati e delle candidate alle elezioni per il Consiglio regionale e alla carica di Presidente della Giunta regionale.</i></p> <p>L.R. 23 dicembre 2004, n. 74 - <i>Norme sul procedimento elettorale relativo alle elezioni per il Consiglio regionale e per l'elezione del Presidente della Giunta regionale della Toscana, in applicazione della legge regionale 13 maggio 2004, n. 25 (Norme per l'elezione del Consiglio regionale e del Presidente della Giunta regionale).</i></p> <p>L.R. 14 aprile 1995 n. 65 - <i>Disciplina delle spese relative alla campagna elettorale per le elezioni regionali: attuazione della legge 23 febbraio 1995, n. 43.</i></p> <p>Sono giacenti le seguenti P.d.L. di modifica:</p> <p>n. 1 del 5 maggio 2005</p> <p>n. 211 del 7 settembre 2007</p> <p>n. 226 del 17 ottobre 2007</p> <p>n. 301 del 3 ottobre 2008</p>
Umbria	<p>Il Nuovo Statuto della Regione Umbria (L.R. n. 21/2005) pur dettando alcune prescrizioni (art. 42, comma 1 e art. 63), rinvia alla legge la disciplina in materia elettorale regionale.</p> <p>La Commissione speciale per le riforme statutarie e regolamentari, istituita con L.R. n. 23/2005 ha, tra le sue competenze, l'elaborazione della legge elettorale regionale, materia affrontata più volte in sede di discussione generale, ma allo stato non si è in presenza di specifiche proposte di legge.</p>

5.3. *L'autonomia*

Il Consiglio regionale, in quanto organo politico-legislativo, gode di un'ampia autonomia funzionale, organizzativa, finanziaria e contabile. Non è soggetto al controllo della Corte dei conti. I fondi necessari per il suo funzionamento vengono iscritti nel bilancio regionale e sono direttamente gestiti dal Consiglio. L'autonomia funzionale ed organizzativa ha lo scopo di assicurare ai Consigli la possibilità di dotarsi di proprie strutture per il loro normale funzionamento. Il potere di autorganizzazione consiliare si manifesta attraverso l'emanazione del regolamento consiliare generale interno, assimilabile per tanti versi ai regolamenti parlamentari, che disciplina l'articolazione strutturale e funzionale dell'organo. In particolare esso disciplina l'organizzazione interna del Consiglio, il procedimento di convalida degli eletti, la formazione dei gruppi consiliari, lo svolgimento delle sedute, la presentazione e la discussione dei disegni di legge.

5.4. *L'organizzazione politica*

L'organizzazione interna del Consiglio è disciplinata sia da disposizioni costituzionali che dal regolamento.

La figura del Presidente del Consiglio e dell'ufficio di presidenza (composto di regola dal Presidente, da due Vicepresidenti e da due o più segretari) è prevista dal terzo comma dell'art. 122 della Costituzione, le cui modalità d'elezione sono stabilite dagli statuti e dai regolamenti. In linea generale, il Presidente, eletto tra i consiglieri nella prima seduta con maggioranze variamente fissate negli statuti e nei regolamenti consiliari, svolge in seno al Consiglio il ruolo svolto dai Presidenti delle Camere, con poteri di direzione e coordinamento. Egli rappresenta il Consiglio all'esterno, ha poteri di convocazione, di direzione dei lavori e di proclamazione della volontà espressa dal collegio. Ha poteri disciplinari e di nomina dei membri chiamati a comporre organi interni del Consiglio. All'ufficio di presidenza sono affidate funzioni di amministrazione e di gestione, quali la predisposizione del progetto di bilancio e del conto consuntivo del Consiglio e la gestione dei fondi a questo assegnati.

Il Consiglio è articolato in gruppi consiliari, sulla base dell'appartenenza politica, ed in commissioni (permanenti o speciali) dotate di varie attribuzioni costituite sulla base dei gruppi secondo criteri di proporzionalità e rappresentatività. Le giunte sono anch'esse organi interni assimilabili sostanzialmente a delle commissioni permanenti (giunta per il regolamento, delle elezioni ecc.). Al collegio dei revisori spetta il compito di con-

trollare la gestione finanziaria della Regione. In quasi tutti i regolamenti è prevista la conferenza dei presidenti dei gruppi consiliari con il compito di programmare i lavori del Consiglio e delle commissioni permanenti. Nell'ambito del Consiglio è prevista anche la presenza di altri organi interni di tipo speciale o straordinario, quali le commissioni di inchiesta, alle quali viene affidato il controllo sull'azione della Giunta regionale e sugli uffici da essa dipendenti.

5.5. *Il funzionamento*

La disciplina del funzionamento del Consiglio è contenuta nello statuto, per quanto attiene alle norme di principio, e nel regolamento, per la normativa di dettaglio. Questa disciplina ricalca in linea di massima i modelli generalmente adottati per gli organi collegiali. La convocazione, ordinaria o straordinaria, è disposta dal Presidente. Le sedute sono normalmente pubbliche. Il quorum strutturale è dato dalla maggioranza dei membri del Consiglio.

5.6. *Le funzioni*

Le funzioni sono determinate dalla Costituzione e dagli statuti. Per quanto riguarda le funzioni previste nella Costituzione, il Consiglio:

- partecipa attraverso propri delegati all'elezione del Presidente della Repubblica (art. 83, comma 2);
- esercita la potestà legislativa (art. 121, comma 2);
- può avanzare proposte di legge alle Camere (art. 121, comma 2);
- delibera lo statuto regionale e le sue modifiche (art. 123, comma 2);
- esprime la sfiducia al Presidente della Giunta (art. 126, comma 2);
- esprime il parere sulla fusione di Regioni e sull'istituzione di nuove Regioni (art. 132, comma 1);
- esprime il parere sul distacco di Province e Comuni da una Regione e sulla loro aggregazione ad un'altra Regione (art. 132, comma 2);
- esprime il parere sull'istituzione di nuove Province e sul mutamento di circoscrizioni provinciali (art. 133, comma 1).

Inoltre cinque Consigli regionali possono chiedere:

- il referendum abrogativo di una legge o di un atto avente valore di legge (art. 75, comma 1);
- il referendum sulle leggi di revisione costituzionale e sulle altre leggi costituzionali (art. 138, comma 2).

Per quanto attiene alle funzioni consiliari disciplinate dagli statuti, occorrerà fare riferimento alle varie leggi statutarie che le Regioni adotteranno. A titolo meramente esemplificativo, facciamo riferimento allo statuto della Puglia, adottato con legge regionale 12 maggio 2004, n. 7, che è il primo statuto varato a seguito della riforma costituzionale di cui alla legge n. 1 del 1999. L'art. 22 di detto statuto attribuisce al Consiglio – che rappresenta la Comunità pugliese, esercita la potestà legislativa e svolge la funzione di indirizzo e di controllo dell'attività della Giunta regionale – il compito di approvare:

- il piano di sviluppo generale e di verificarne periodicamente l'attuazione;
- il documento annuale di programmazione economica e finanziaria;
- con legge i principi e gli indirizzi della programmazione generale, intersettoriale e settoriale;
- la legge finanziaria regionale annuale, il bilancio di previsione annuale e pluriennale, il rendiconto generale e l'esercizio provvisorio.

5.7. *Lo status dei consiglieri regionali*

Lo status dei consiglieri regionali si colloca in una posizione intermedia fra lo status dei consiglieri comunali e provinciali e quello tipico dei parlamentari. I consiglieri regionali rappresentano l'intera Regione senza vincolo di mandato. Non sono responsabili per le opinioni espresse ed i voti dati nell'esercizio delle loro funzioni, ma non godono della immunità penale concessa ai parlamentari che può essere rimossa solo con l'autorizzazione a procedere. Per sottrarli da pressioni ed interferenze, i consiglieri regionali, a norma del quarto comma dell'art. 122 della Costituzione, non possono essere chiamati a rispondere delle opinioni espresse e dei voti dati nell'esercizio delle loro funzioni. Questa insindacabilità dei consiglieri si concretizza in un'irresponsabilità civile, penale ed amministrativa che permane anche dopo la scadenza del mandato. All'organo nel suo complesso è estesa la tutela penale disposta per le Camere dall'art. 289 del Codice Penale che commina la reclusione non inferiore a dieci anni per chiunque commette un fatto diretto ad impedire, in tutto o in parte, anche temporaneamente alle assemblee regionali l'esercizio delle loro funzioni e la reclusione da uno a cinque anni se il fatto è diretto solo a turbare l'esercizio di dette funzioni. Ai consiglieri compete una indennità di trattamento economico regolata dai singoli statuti e dalle leggi regionali. La misura dell'indennità è generalmente agganciata alle indennità parlamentari in misura percentuale.

5.8. *Lo scioglimento del Consiglio regionale*

L'art. 126 della Costituzione distingue le cause di scioglimento del Consiglio regionale che implicano un controllo statale dalle cause di scioglimento relative al funzionamento e alle attività degli organi politici regionali. Le prime sono ricondotte al compimento di atti contrari alla Costituzione o di gravi violazioni di legge e per ragioni di sicurezza nazionale. In tali ipotesi, lo scioglimento viene disposto con decreto motivato del Capo dello Stato, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, sentito il parere obbligatorio della Commissione parlamentare per le questioni regionali. Sono, invece, cause di scioglimento del Consiglio regionale e di dimissioni della Giunta regionale, che non configurano forme di controllo statale sugli organi della Regione:

- l'approvazione di una mozione di sfiducia da parte del Consiglio regionale nei confronti del Presidente della Giunta che sia stato eletto a suffragio universale e diretto;
- la rimozione, l'impedimento permanente, la morte o le dimissioni volontarie del Presidente della Giunta che sia stato eletto a suffragio universale e diretto;
- le dimissioni contestuali della maggioranza dei componenti del Consiglio regionale.

6. *La Giunta regionale ed il suo Presidente*

6.1. *La normativa di riferimento*

La Giunta è l'organo esecutivo della Regione, composta dal Presidente e da un numero di assessori variabile da Regione a Regione. A seguito della riforma costituzionale del 1999, il Presidente della Giunta, salvo che lo statuto non disponga diversamente, è eletto a suffragio universale diretto. Esso nomina e revoca gli assessori (art. 122, ultimo comma della Costituzione). Questa disposizione va letta congiuntamente:

- al primo comma dello stesso art. 122 che affida alla legge regionale il compito di disciplinare il sistema di elezione e i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale, nonché dei consiglieri regionali nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica, che stabilisce anche la durata degli organi elettivi;
- all'art. 4 della legge quadro n. 165 del 2004 che definisce i principi a cui le leggi regionali dovranno attenersi per disciplinare l'elezione del Presidente della Giunta regionale. Innanzitutto le Regioni dovranno individuare un sistema elettorale in grado di agevolare la formazione di

maggioranze stabili e di assicurare la rappresentanza delle minoranze. Dovranno poi assicurare la contestualità dell'elezione del Presidente della Giunta regionale e del Consiglio regionale, qualora si dovesse optare per l'elezione diretta del Presidente. Nel caso invece in cui la Regione dovesse adottare modalità diverse di elezione del Presidente, dovranno essere previsti termini tassativi, non superiori a novanta giorni, per l'elezione del Presidente e per l'elezione o la nomina degli altri componenti della Giunta. Dovrà infine essere vietato il mandato imperativo;

– al successivo art. 5 della stessa legge n. 165 che riafferma la durata quinquennale degli organi elettivi.

Inoltre va fatto riferimento alle disposizioni di cui ai commi 3 e 4 dell'art. 121 ed all'ultimo comma dell'art. 126 della Costituzione. In base ad esse:

– la Giunta regionale è l'organo esecutivo delle Regioni (art. 121, comma 3);

– al Presidente della Giunta spetta la rappresentanza della Regione, la responsabilità della direzione politica della Giunta, la promulgazione delle leggi, l'emanazione dei regolamenti regionali, la direzione delle funzioni amministrative delegate dallo Stato alla Regione, conformandosi alle istruzioni del Governo della Repubblica (art. 121, comma 4);

– l'approvazione della mozione di sfiducia nei confronti del Presidente della Giunta eletto a suffragio universale e diretto, nonché la rimozione, l'impedimento permanente, la morte o le dimissioni volontarie dello stesso comportano le dimissioni della Giunta e lo scioglimento del Consiglio. Gli stessi effetti conseguono alle dimissioni contestuali della maggioranza dei componenti il Consiglio.

Da tale normativa emergono sostanzialmente due opzioni, la cui scelta è lasciata all'autonoma determinazione delle Regioni. La prima è, come dire, suggerita dalla stessa Costituzione. Il Presidente è eletto a suffragio universale diretto ed ha il potere di nomina e revoca degli assessori. Se va a casa a seguito di mozione di sfiducia, di rimozione, impedimento permanente, morte o dimissioni volontarie, la Giunta deve dimettersi ed il Consiglio sciogliersi. La seconda opzione non può che essere incentrata sull'elezione indiretta del Presidente da parte del Consiglio che dovrà avvenire in un termine tassativo non superiore ai novanta giorni, fissato dalla legge regionale.

6.2. Il funzionamento della Giunta

Il funzionamento della Giunta si basa sulle regole che sono proprie degli organi collegiali.

Tali regole risultano direttamente dagli statuti. Talvolta è previsto un regolamento interno per disciplinare le modalità di esercizio delle funzioni. Al Presidente spetta la convocazione e la fissazione dell'ordine del giorno. Le riunioni sono segrete, ma è lecita la presenza di consulenti e funzionari. In genere le adunanze sono valide se partecipa la maggioranza dei componenti. Le delibere sono regolarmente assunte se votate dalla maggioranza dei presenti.

6.3. La responsabilità

Oltre alla responsabilità politica, i componenti della Giunta sono soggetti a responsabilità civile, penale e amministrativa. Essi non godono di alcuna immunità e privilegio, perché ad essi non si estende l'insindacabilità prevista per i consiglieri.

6.4. Le attribuzioni della Giunta

La Giunta partecipa innanzitutto all'attività di indirizzo politico della Regione. Questa attività, anche se variamente configurata da Regione a Regione, è presente in ciascun ente nella fase di definizione degli obiettivi da raggiungere, in quella della individuazione degli strumenti idonei per conseguire gli obiettivi ed infine nei momenti realizzativi. Espressioni forti di questa partecipazione all'attività di indirizzo politico sono la presentazione dei disegni di legge al Consiglio, la predisposizione del bilancio di previsione, della manovra finanziaria annuale e pluriennale, del conto consuntivo. Va anche annoverata tra le attività politiche della Giunta la difesa delle prerogative dell'autonomia che si manifesta attraverso la decisione di ricorrere alla Corte costituzionale in sede di giudizio di legittimità costituzionale o di conflitto di attribuzione. Compete inoltre alla Giunta l'attività di attuazione delle leggi e delle deliberazioni del Consiglio e la potestà di regolamentazione se ad essa affidata dallo statuto. Attribuzioni di particolare importanza sono collegate all'attività di pianificazione e programmazione territoriale, urbanistica, socio-economica e settoriale in genere, di gestione di un patrimonio imponente, dei servizi regionali, di controllo sui servizi affidati ad aziende speciali, a società partecipate, ad enti dipendenti.

6.5. Le attribuzioni del Presidente della Giunta regionale

Il Presidente della Giunta è anche il Presidente della Regione e, come tale, è anche l'organo esponentiale della stessa. In tale veste promulga le leggi, emana i regolamenti regionali e indice

i referendum previsti dagli statuti e dalle leggi regionali. Esercita la rappresentanza in giudizio a tutela dei diritti patrimoniali dell'ente, promuove innanzi alla Corte costituzionale, previa deliberazione della Giunta, i ricorsi nei confronti di leggi o atti aventi forza di legge dello Stato o di altre Regioni e i ricorsi per conflitti di attribuzione contro lo Stato o un'altra Regione e resiste nei giudizi costituzionali promossi dallo Stato contro la Regione.

In quanto Presidente della Giunta dà esecuzione a mezzo di decreti alle deliberazioni del collegio e dirige le funzioni amministrative delegate dallo Stato alla Regione attenendosi alle istruzioni del Governo.

7. I rapporti tra Giunta e Consiglio

7.1. La clausola del *simul stabunt simul cadent*

La fase di attuazione della revisione del Titolo V della Costituzione ha determinato in ogni Regione tensioni tra Consiglio e Giunta, in un contesto di progressivo depotenziamento dell'attività assembleare. Nelle relazioni tra Giunta e Consiglio si sono verificate alcune criticità che vale la pena analizzare.

Una prima questione riguarda la forma di governo regionale – indicata come preferenziale dalla Costituzione – che affianca all'elezione diretta del Presidente della Giunta il principio del *simul stabunt simul cadent*. In tale forma di governo, infatti, l'automatico scioglimento del Consiglio in tutti i casi di "accidenti", politici o anche semplicemente fisici (non solo in seguito a mozione di sfiducia, ma anche in caso di morte, impedimento, dimissioni volontarie), che travolgono il vertice dell'esecutivo ha finito per annichilire la responsabilità politica del Presidente direttamente eletto nei confronti dell'assemblea.

D'altra parte, tenendo ferma l'elezione diretta, gli spazi a disposizione dei Consigli per attenuare, se non eludere, la clausola del *simul simul* si presentano piuttosto angusti. La giurisprudenza costituzionale ha, infatti, censurato alcune soluzioni che miravano a stemperare la dipendenza del Consiglio dal Presidente (sent. n. 2 del 2004), lasciando solo un'alternativa: la non osservanza del vincolo costituzionale del *simul simul* è legittima solo abbandonando, formalmente e sostanzialmente, l'investitura diretta del Presidente. In un clima politico-culturale favorevole all'elezione diretta del Presidente, l'approvazione dei nuovi statuti nelle mani dei Consigli si è rivelata un'arma già spuntata. Prima del rinnovo degli organi delle Regioni a statuto ordinario nell'aprile 2005, nessuna Regione ha optato nel

proprio statuto per un sistema di elezione indiretta del Presidente. Nessuna Regione quindi ha potuto abbandonare il principio del *simul simul*.

7.2. La posizione dominante del Presidente della Giunta

Una seconda questione è la posizione dominante del Presidente della Giunta, non solo nei confronti degli assessori che nomina e revoca, ma soprattutto nei confronti del Consiglio. Gli statuti sembrano rispecchiare la forma di governo che si è venuta delineando negli anni, in cui non è la Giunta a dipendere dal sostegno del Consiglio, ma è l'assemblea regionale a dipendere dall'esecutivo, sebbene in alcuni casi si sia accentuato il carattere assoluto del ruolo del Presidente, mentre in altri si sia tentato di inserire alcuni correttivi a tali poteri.

Sei statuti sui nove entrati in vigore hanno introdotto ad esempio un condizionamento al potere di nomina e di revoca degli assessori del Presidente della Giunta, prevedendo – oltre alla mozione di sfiducia nei confronti del Presidente – la sfiducia o la censura al singolo assessore. In Emilia-Romagna l'approvazione della mozione di censura nei confronti di assessori o dirigenti, tuttavia, espressamente non comporta obbligo di revoca o di dimissioni, mentre in Umbria il Presidente della Giunta può non revocare l'assessore sfiduciato, purché ne motivi le scelte in aula. Si segnala inoltre che talora è previsto un passaggio in Consiglio in caso di dimissioni volontarie del Presidente. In Umbria le dimissioni volontarie del Presidente, qualora non siano determinate da ragioni personali, devono essere motivate di fronte al Consiglio, il quale a maggioranza assoluta può invitarlo a recedere dalle dimissioni entro quindici giorni. In Toscana le dimissioni sono discusse e diventano efficaci decorsi venti giorni dalla presentazione, termine entro il quale possono essere ritirate. Nelle Regioni Lazio e Piemonte, infine, la sostituzione o la modifica degli incarichi degli assessori sono comunicate all'assemblea; nelle Regioni Marche e Toscana il Presidente deve anche illustrarne le ragioni al Consiglio dove è previsto che si svolga un dibattito.

Negli statuti entrati in vigore non sempre si rintracciano tentativi di riequilibrio interistituzionale, anzi in alcuni casi è rafforzato ulteriormente il ruolo del Presidente. In alcune Regioni (Calabria e Liguria), ad esempio, si è introdotta un'ipotesi ulteriore di scioglimento del Consiglio, qualora il Presidente sia costretto alle dimissioni in seguito a voto negativo sulla questione di fiducia posta su un provvedimento. Se alcuni statuti (Cal-

bria, Emilia-Romagna, Liguria) si preoccupano proprio di escludere la conseguenza delle dimissioni del Presidente in seguito al voto contrario del Consiglio su una proposta della Giunta, in Calabria e in Liguria si è introdotta questa ipotesi di dimissioni obbligatorie con conseguente scioglimento del Consiglio che non ha approvato la questione posta dal Presidente. In entrambi gli statuti si pongono blandi limiti – quali il previo assenso della Giunta o la maggioranza assoluta richiesta per approvarla – al ricorso alla questione di fiducia che tuttavia può esser posta su ambiti molto importanti ed estesi: in Calabria “sull’attuazione del programma di governo e sui suoi aggiornamenti, sulla legge finanziaria e sulla legge di bilancio annuale e pluriennale, sulle leggi relative alla fissazione di tributi e imposte regionali, nonché su questioni particolarmente rilevanti per la collettività regionale”, mentre in Liguria “esclusivamente sulla legge di bilancio annuale e pluriennale, sugli atti ad essa collegati e sulle leggi relative alla istituzione di tributi e imposte regionali”.

Il Presidente gode in alcune Regioni di altri mezzi per indirizzare e condizionare i lavori consiliari. A titolo esemplificativo, uno strumento importante è rappresentato dal potere di concorrere alla definizione dell’ordine del giorno dei lavori consiliari, espressamente previsto in Liguria e in Toscana. In altri casi (Calabria, Marche, Piemonte) tale potere è esercitabile solo in caso di convocazione straordinaria richiesta dall’esecutivo; in altri ancora (Puglia e in Umbria), infine, l’esecutivo è comunque sentito. Sotto un altro profilo, nel Lazio e in Emilia-Romagna è prevista la procedura d’urgenza per l’esame delle proposte di legge d’iniziativa della Giunta regionale quando il Presidente della Regione ne presenti richiesta motivata.

7.3. *La partecipazione della Giunta alle sedute del Consiglio*

Infine, una terza e ultima questione è legata alla partecipazione della Giunta alle sedute del Consiglio. Il nuovo assetto istituzionale ha prodotto un accentramento delle politiche regionali in capo alla Giunta senza che l’esecutivo abbia in genere avvertito l’esigenza di un continuo confronto con le assemblee né per conoscere gli orientamenti in tale sede emergenti, con il contributo anche delle minoranze, né per informare con continuità sul proprio operato. La partecipazione dell’esecutivo alle sedute consiliari nel corso della legislatura varia da Regione a Regione in funzione della sensibilità istituzionale dell’esecutivo nonché dalla compo-

sizione della Giunta, con particolare riferimento al numero di assessori esterni al Consiglio. Si è provveduto in più Regioni, infatti, con legge regionale o con modifiche al regolamento interno del Consiglio a disciplinare lo *status* e le prerogative degli assessori “esterni”. Dove gli assessori sono anche consiglieri la partecipazione alle sedute consiliari è stata la norma, mentre ad esempio, nel 2003, in metà delle Regioni si è registrata una minore partecipazione ai lavori consiliari degli assessori esterni rispetto a quelli interni. In base ai nuovi statuti il Presidente della Giunta fa parte del Consiglio regionale. In Emilia-Romagna, Lazio, Liguria, Marche, Toscana e Umbria la partecipazione ai lavori delle commissioni consiliari è un “diritto” dell’esecutivo che si esercita, senza voto, con potere di avanzare proposte e osservazioni. In questi statuti, con l’eccezione di quello delle Marche, la presenza della Giunta nelle commissioni consiliari diventa comunque un obbligo qualora venga richiesta. In Calabria e in Piemonte è, invece, una facoltà (“possono partecipare”) loro riconosciuta come a ciascun consigliere, con diritto di parola e di proposta, così come le commissioni consiliari hanno la facoltà di chiedere il loro intervento.

8. *La produzione legislativa regionale degli ultimi anni*

Nel 2008 le Regioni hanno emanato complessivamente 661 leggi: 15 in meno dello scorso anno. Il primato spetta alla Toscana con 73 leggi adottate nel corso dell’anno, seguita a distanza da Liguria con 48 leggi, dalla Calabria e Puglia rispettivamente con 46 e 45 leggi. Tra le Regioni ordinarie all’ultimo posto figura la Campania con 20 leggi preceduta da Emilia Romagna e Veneto che hanno prodotto 23 leggi. In linea generale va detto che le Regioni ordinarie hanno prodotto in media più leggi di quelle a statuto speciale.

Tabella 2 – Leggi regionali emanate nel 2008

Regione	Leggi	Articoli
Abruzzo	17	139
Basilicata	33	469
Bolzano (prov.)	9	188
Calabria	46	365
Campania	20	285
Emilia-Romagna	23	416
Friuli-Venezia Giulia	18	347
Lazio	32	461

(segue)

Regione	Leggi	Articoli
Liguria	48	832
Lombardia	38	587
Marche	38	447
Molise	35	335
Piemonte	37	502
Puglia	45	489
Sardegna	18	233
Sicilia	25	214
Toscana	73	1253
Trentino Alto Adige	9	93
Trento (prov.)	17	475
Umbria	26	382
Valle d'aosta	31	552
Veneto	23	408
Totale	661	9472

Fonte: Ancitel

Dalla serie storica sotto riportata si evince che negli ultimi anni la produzione legislativa regionale si è stabilizzata intorno alle 650 leggi ed è fortemente diminuita rispetto al dato relativo alla fine degli anni Novanta. Si è passati infatti gradatamente dalle 1.105 del 1996 alla 661 del 2008.

Tabella 3 – Serie storica delle leggi regionali emanate dal 1996 al 2008

Anno	Numero di leggi regionali emanate
1996	1.105
1997	1.028
1998	940
1999	867
2000	841
2001	779
2002	720
2003	641
2004	665
2005	617
2006	642
2007	676
2008	661

Fonte: Elaborazione su dati del sito www.regioni.it

Cap. II L'autonomia statutaria

1. Il contenuto dello statuto

Una più ampia autonomia statutaria è stata riconosciuta alle Regioni dalla nuova disciplina degli statuti introdotta dalla legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1. Il riscritto art. 123 della Costituzione contiene rilevanti modifiche sia sul piano contenutistico che su quello procedimentale. In forza di tale articolo, lo statuto determina, in armonia con la Costituzione, la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento della Regione. Lo statuto inoltre regola l'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione e la pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali. La principale novità consiste nell'attribuire a ciascuna Regione la definizione della propria forma di governo tramite i nuovi statuti che assumono così un maggiore spessore innanzitutto a livello di contenuto. Tale disposizione va tuttavia letta congiuntamente a quella contenuta nell'ultimo comma dell'art. 122 Costituzione, anch'esso rinnovato dalla legge costituzionale n. 1 del 1999, in base al quale "il Presidente della Giunta regionale, salvo che lo statuto disponga diversamente, è eletto a suffragio universale e diretto. Il Presidente eletto nomina e revoca i componenti della Giunta". Per cui se da un lato la Costituzione garantisce l'autonoma decisione delle Regioni circa la forma di governo da adottare, dall'altro privilegia la soluzione dell'elezione diretta del Presidente della Giunta, pur consentendo di discostarsene. Il quadro normativo tracciato è peraltro complicato dalla presenza del terzo comma dell'art. 126, contenente la clausola *simul stabunt, simul cadent*, posta in essere per ostacolare manovre tese a sostituire esecutivi scaturiti da maggioranze espresse dalle urne con esecutivi non legittimati dal voto. Con detta norma si è stabilito, in sostanza, che qualora il Presidente della Giunta eletto direttamente cessi dalla carica in forza di una mozione di sfiducia o anche nei casi di rimozione, impedimento permanente, morte o dimissioni volontarie, tale circostanza provoca automaticamente le dimissioni della Giunta, lo scioglimento del Consiglio e l'indizione di nuove elezioni. Questa disposizione, peraltro non derogabile, ridimensiona in un certo qual modo l'ampia autonomia statutaria accordata alle Regioni che si trovano in tal modo a fare i conti con un'alternativa secca: seguire la strada dell'elezione diretta del Presidente, restando però vincolate all'osservanza delle disposizioni costi-

tuzionali relative a tale modello, oppure allontanarsene radicalmente, optando in definitiva per l'elezione consiliare dell'esecutivo.

Gli statuti regionali determinano oltre alla forma di governo, i "principi fondamentali di organizzazione e di funzionamento". Il riferimento ai "principi fondamentali di organizzazione e funzionamento" permette di superare la possibile sovrapposizione tra norme statutarie e leggi regionali in materia di organizzazione emanate ai sensi dell'art. 117 della Costituzione. La disciplina di principio è dettata dallo statuto approvato in armonia con la Costituzione, mentre quella di dettaglio è rimessa alle leggi regionali. Tale riferimento evidenzia l'essenziale modifica introdotta in materia statutaria. Soppresso il riferimento alle leggi della Repubblica, lo statuto deve essere "in armonia" unicamente con la Costituzione che fissa direttamente i principi da osservare nelle materie di competenza statutaria. Nei rapporti tra norme statutarie e leggi regionali, quando lo statuto interviene in una materia di propria competenza si colloca in posizione sovraordinata rispetto alle leggi regionali. Lo statuto non ha questa posizione subordinata rispetto alle leggi regionali nel caso in cui esso dovesse contenere norme di dettaglio di competenza delle leggi regionali ordinarie.

Come detto in precedenza l'art. 123 Cost. stabilisce che lo statuto determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento della Regione, regola l'esercizio del diritto di iniziativa e del referendum su leggi e provvedimenti amministrativi della Regione e la pubblicazione delle leggi e dei regolamenti regionali.

Gli statuti regionali, quindi, possono regolare:

- le modalità di elezione del Presidente della Giunta regionale, qualora non venga confermato il sistema previsto all'art. 122 Cost.;
- le cause di cessazione dalle cariche degli organi di governo regionale con esclusione dei casi di decadenza per l'incompatibilità;
- la scelta del capoluogo regionale;
- la regolamentazione dei rapporti fra gli organi di governo regionali e del loro funzionamento.

In particolare, la regolamentazione dei rapporti riguarda:

- le attribuzioni del Consiglio regionale;
- il regime dei lavori consiliari (interrogazioni, interpellanze, mozioni);
- le competenze della giunta regionale e le regole del suo funzionamento;
- gli organi e la disciplina della programmazione regionale;

- la finanza e il patrimonio regionale.

Gli statuti non possono invece regolare (né modificare):

- il tipo e il numero degli organi di governo della Regione e la ripartizione delle funzioni fra tali organi;
- i casi di ineleggibilità e di incompatibilità del Presidente e degli altri componenti della Giunta regionale, nonché dei consiglieri regionali.

Questi elementi, infatti, sono disciplinati con legge della Regione nei limiti dei principi fondamentali stabiliti con legge della Repubblica (legge n. 165 del 2004) che stabilisce anche la durata degli organi elettivi. La riforma del 2001 affida allo statuto regionale la disciplina del Consiglio delle autonomie locali (art. 123, comma 4) quale organo di consultazione e di partecipazione fra la Regione e gli Enti locali.

Oltre al contenuto necessario previsto dalle disposizioni costituzionali, lo statuto può avere un contenuto eventuale con riferimento alle materie in cui si esercita la competenza regionale concorrente o esclusiva, da disciplinare, però, con normazione di principio.

2. Il procedimento per l'approvazione dello statuto

Come accennato in precedenza, la revisione dell'art. 123 della Costituzione ha riguardato, oltre alla materia disciplinata dagli statuti, anche il procedimento per la loro formazione. Prima della riforma del 1999 la deliberazione statutaria adottata dal Consiglio regionale doveva essere approvata dal Parlamento, attraverso un atto legislativo complesso che dava luogo ad una legge statale atipica. Il nuovo statuto è invece approvato e modificato dal Consiglio regionale con una legge speciale, adottata con la maggioranza assoluta dei suoi componenti, dopo due deliberazioni poste in essere ad intervallo non inferiore a due mesi. Inoltre esso è sottratto al visto da parte del Commissario del Governo. Questa figura è stata soppressa con la revisione costituzionale del 2001, unitamente al visto sulle leggi regionali.

Per le deliberazioni statutarie si prevede oggi un eventuale duplice controllo. Sul piano della legittimità costituzionale, in caso di ricorso del Governo alla Corte costituzionale entro trenta giorni dalla pubblicazione. Nel merito, da parte del corpo elettorale, qualora entro tre mesi dalla pubblicazione venga richiesto il referendum popolare da un cinquantesimo degli elettori della Regione o da un quinto dei componenti il Consiglio regionale. Lo statuto sottoposto a referendum non è promulgato se non approvato dalla maggioranza dei voti validi.

Il procedimento per l'adozione dello statuto è quindi interamente regionale perché non è più previsto l'intervento del Parlamento con legge dopo l'approvazione del Consiglio regionale, come disponeva il testo originario dell'art. 123 della Costituzione. Lo statuto, va ribadito, è approvato dal Consiglio regionale, a maggioranza assoluta dei suoi componenti, con due deliberazioni successive a intervallo non minore di due mesi. Lo statuto può essere sottoposto a referendum confermativo entro tre mesi dalla pubblicazione su richiesta di un cinquantesimo degli elettori della Regione o da un quinto dei consiglieri regionali. Se nei tre mesi successivi non viene presentata alcuna richiesta di referendum, lo statuto può essere promulgato dal Presidente della Giunta. Se sottoposto a referendum lo statuto può essere promulgato solo se approvato dalla maggioranza dei voti validi. Lo statuto si configura come legge regionale speciale rinforzata (maggioranza dei componenti del Consiglio, doppia deliberazione, facoltà di sottoporre il testo a referendum prima della promulgazione). Lo statuto è sottoposto unicamente a un controllo successivo, nel senso che il Governo può, entro trenta giorni dalla pubblicazione, promuovere questione di legittimità alla Corte costituzionale. La procedura di approvazione dello statuto si applica anche alle eventuali modifiche successive, superando così l'ostacolo alla revisione statutaria rappresentato in precedenza dalla approvazione parlamentare degli statuti regionali.

3. Il limite dell'armonia con la Costituzione

Il primo comma dell'art. 123 Cost. dispone che ogni Regione abbia uno statuto che, in armonia con la Costituzione, ne determina la forma di governo e i principi fondamentali di organizzazione e funzionamento. Su questo specifico punto, la versione originaria prevedeva l'ulteriore limite dell'armonia con le leggi della Repubblica. Il

limite dell'armonia con la Costituzione implica la piena sintonia con il sistema di valori complessivo della Costituzione. Nell'armonia con la Costituzione vanno compresi sicuramente i principi e i vincoli:

- di unità e indivisibilità della Repubblica (art. 5);
- di unità nazionale (art. 87) e di tutela dell'unità giuridica ed economica dello Stato (art. 120);
- di coesione e solidarietà sociale (art. 119, comma 5) e di tutela dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali (art. 120, comma 2);
- di sussidiarietà, di leale cooperazione, di differenziazione ed adeguatezza (artt. 118 e 120);
- derivanti dagli obblighi internazionali e dall'ordinamento comunitario (art. 117);
- concernenti il pericolo grave per l'incolumità e la sicurezza pubblica (art. 120);
- connessi alla sicurezza nazionale (art. 126);
- relativi agli atti contrari alla Costituzione (art. 126).

4. Lo stato dell'arte dei nuovi statuti ordinari

Con la Campania, il cui statuto è entrato in vigore il 18 giugno 2009, sono dodici le "carte" regionali varate fino ad oggi: tre nel 2004 (Puglia, Calabria e Lazio), sei nel 2005 (Toscana, Piemonte, Marche, Emilia-Romagna, Umbria e Liguria), uno nel 2007 (Abruzzo), uno nel 2008 (Lombardia) e uno nel 2009 (Campania). Mancano ancora Basilicata, Molise e Veneto. All'appello mancano ancora tre Regioni a statuto ordinario – Basilicata, Molise e Veneto – che, a distanza di dieci anni dalla legge costituzionale n. 1 del 1999 e di otto anni dalla legge costituzionale n. 3 del 2001, non hanno ancora adottato il nuovo statuto. Nella tabella che segue sono schematicamente indicati i dati concernenti gli statuti regionali entrati in vigore.

Tabella 4 - Gli statuti regionali entrati in vigore dopo la legge costituzionale n. 3 del 2001

Regione	Estremi della legge	Pubblicazione	Entrata in vigore	Totale articoli
Puglia	Legge regionale 12 maggio 2004, n. 7	B.U.R. Puglia n. 57 del 12 maggio 2004	27.05.2004	62
Calabria	Legge regionale 19 ottobre 2004, n. 25	B.U.R. Calabria supplemento straordinario n. 6 del 23 ottobre 2004	7.11.2004	59
Lazio	Legge statutaria 11 novembre 2004, n. 1	B.U.R. Lazio n. 32 del 20 novembre 2004	21.11.2004	80
Toscana	Legge regionale 11 febbraio 2005	B.U.R. Toscana n. 12 dell'11 febbraio 2005	12.2.2005	82

(segue)

Regione	Estremi della legge	Pubblicazione	Entrata in vigore	Totale articoli
Piemonte	Legge regionale statutaria 4 marzo 2005, n. 1	B.U.R. Piemonte n. 9 Supplemento straordinario n. 1 del 7 marzo 2005	22.3.2005	102
Marche	Legge statutaria 8 marzo 2005, n. 1	B.U.R. Marche Edizione speciale n. 1 del 15 marzo 2005	30.3.2005	57
Emilia-Romagna	Legge regionale 31 marzo 2005, n. 13	B.U.R. Emilia-Romagna n. 61 del 1° aprile 2005	2.4.2005	73
Umbria	Legge regionale 16 aprile 2005, n. 21	B.U.R. Umbria n. 17 del 18 aprile 2005	3.5.2005	85
Liguria	Legge statutaria 3 maggio 2005, n. 1	B.U.R. Liguria n. 4 del 4 maggio 2005	5.5.2005	77
Abruzzo	Legge 28 dicembre 2006	B.U.R. Abruzzo n. 1 del 10 gennaio 2007	11.1.2007	88
Lombardia	Legge regionale statutaria 30 agosto 2008, n. 1	B.U.R. Lombardia n. 35 - 1° Supplemento ordinario del 31 agosto 2008	1.9.2008	65
Campania	Legge regionale statutaria 28 maggio 2009, n. 6	B.U.R. Campania n. 34 - 1° Supplemento ordinario del 3 giugno 2009	18.6.2009	68

Vediamo in dettaglio i dodici statuti entrati in vigore dopo la riforma del Titolo V, soffermandoci sui lavori preparatori, sulla forma di governo, sugli organi, sui rapporti con gli Enti locali e con l'Unione europea.

5. Statuto della Puglia

5.1. Iter di approvazione

Lo statuto pugliese è stato approvato dal Consiglio regionale, in prima lettura, con deliberazione del 21 ottobre 2003 e confermato, in seconda lettura, con deliberazione del 3, 4 e 5 febbraio 2004. Il Governo non ha promosso questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Consulta, né è stata presentata alcuna richiesta di referendum nei tre mesi successivi alla pubblicazione del testo della legge statutaria nel Bollettino Ufficiale Regionale.

5.2. Forma di governo

Il Presidente è eletto a suffragio universale diretto, contestualmente alla elezione del Consiglio ed è componente dello stesso. La legge elettorale regionale determina il sistema di elezione, i casi di ineleggibilità e di incompatibilità. Il Presidente può revocare uno o più componenti della Giunta, informandone il Consiglio regionale. Dopo la scadenza del Consiglio o il suo scioglimento

(nei casi di sfiducia del Presidente della Giunta o di dimissioni contestuali della maggioranza dei Consiglieri), il Presidente e la Giunta regionale rimangono in carica per l'ordinaria amministrazione fino all'elezione del nuovo Consiglio e del Presidente della Giunta.

In caso di dimissioni volontarie, rimozione, impedimento permanente o morte del Presidente:

- le sue funzioni sono esercitate dal Vice Presidente o, in mancanza, dall'assessore più anziano di età;
- la Giunta rimane in carica per l'ordinaria amministrazione fino all'elezione del nuovo Consiglio e del nuovo Presidente.

5.3. Organi regionali

Lo statuto pugliese presenta un impianto asimmetrico, riservando alla disciplina del Consiglio regionale ben il 30 per cento dei suoi articoli (18 articoli su un totale di 62). Il numero dei consiglieri è incrementato di venti unità, passando da cinquanta a settanta.

5.4. Rapporti con il sistema delle autonomie

Il rapporto col sistema delle autonomie traspare in controluce, non scaturisce da una visione organica complessiva. Il Consiglio delle autonomie locali, che ha sede presso il Consiglio regionale,

è l'organo di rappresentanza e di partecipazione delle autonomie locali che interviene nei processi decisionali della Regione, esercita la funzione di raccordo e di consultazione permanente tra Regione ed Enti locali e verifica l'attuazione del principio di sussidiarietà nell'esercizio delle funzioni regionali.

5.5. *Unione europea e attività internazionale della Regione*

All'art. 9 dello statuto è affidata la disciplina dei rapporti comunitari. La Regione – si legge – opera nel quadro dei principi e delle norme dell'Unione europea perseguendo la valorizzazione delle politiche comunitarie regionali, cooperando con le Regioni d'Europa e sostenendo opportuni e più ampi processi d'integrazione, nel rispetto delle diverse culture. Inoltre, la Regione partecipa, attraverso i propri organi rappresentativi, alla formazione di decisioni degli organismi comunitari e, nelle materie di sua competenza, nei casi e con le forme disciplinati dallo Stato, può concludere accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato.

6. *Statuto della Calabria*

6.1. *Iter di approvazione*

La Calabria è la seconda Regione a promulgare il proprio statuto. Per la verità essa aveva tagliato per prima il traguardo della seconda deliberazione consiliare. Ma la sentenza 2/2004 della Corte costituzionale, provocata da un ricorso del Governo, l'aveva costretta a ritornare sui suoi passi. La pronuncia della Consulta aveva censurato diverse disposizioni della delibera statutaria, opponendosi in particolare alla forma di governo che mirava ad introdurre un più attenuato modello di presidenzialismo. In buona sostanza, la soluzione prescelta dalla Calabria prevedeva che il corpo elettorale in sede di votazione si limitasse ad indicare il Presidente della Giunta (e, congiuntamente, il Vicepresidente) piuttosto che eleggerlo direttamente. L'assunzione della carica di Presidente (e di Vicepresidente) sarebbe avvenuta solo successivamente con la nomina da parte del Consiglio regionale del candidato con il maggior numero di preferenze. L'escamotage avrebbe consentito la sostituzione del Presidente con il Vicepresidente nel caso in cui il primo fosse venuto meno per cause diverse dalla sfiducia. La soluzione adottata era tesa a vanificare la clausola *simul stabunt simul cadent*, di cui al comma 3 dell'art. 126 della Costituzione, voluta dal costituente del 1999 per evitare i ribaltoni. La bocciatura della Consulta ha indotto la Calabria

a riscrivere le parti dello statuto dichiarate costituzionalmente illegittime. Lo statuto rielaborato fa propria l'opzione dell'elezione diretta del Presidente della Giunta, privilegiata dall'ultimo comma dell'art. 122 della Costituzione, con la conseguenza, contemplata dall'art. 126, che ne impone le dimissioni in caso di approvazione di mozione di sfiducia e di dimissioni contestuali della maggioranza che provocano lo scioglimento del Consiglio regionale e l'indizione di nuove elezioni.

6.2. *Forma di governo*

Lo statuto fa propria l'opzione dell'elezione diretta del Presidente della Giunta, privilegiata dall'ultimo comma dell'art. 122 della Costituzione, con la conseguenza, contemplata dall'art. 126, che ne impone le dimissioni in caso di approvazione di mozione di sfiducia e di dimissioni contestuali della maggioranza che provocano lo scioglimento del Consiglio regionale e l'indizione di nuove elezioni. Si va, inoltre, a nuove elezioni del Consiglio e del Presidente della Giunta anche in caso di rimozione, impedimento permanente, morte, incompatibilità sopravvenuta e dimissioni volontarie di quest'ultimo.

6.3. *Organi regionali*

La parte fondamentale dello statuto ruota intorno alla disciplina degli organi politici. Concerne in primo luogo il Consiglio regionale, il Presidente e la Giunta regionale. Ma riguarda anche il Presidente del Consiglio e l'Ufficio di Presidenza che lo statuto calabrese considera organi della Regione per l'esercizio delle funzioni loro attribuite dallo statuto e dalla legge. Nemmeno lo statuto calabrese si sottrae alla tentazione di aumentare il numero dei consiglieri: li eleva infatti di dieci unità portandoli da quaranta a cinquanta.

6.4. *Rapporti con il sistema delle autonomie*

Lo statuto calabrese impronta i rapporti con gli Enti locali su basi di estrema apertura, precisando che la Regione adegua i principi ed i metodi della sua legislazione alle esigenze dell'autonomia e del decentramento. In attuazione dell'art. 118 della Costituzione, la Regione conferisce le funzioni amministrative a livello locale attribuendole ai Comuni, alle Comunità montane, alle Province, alle Città metropolitane secondo i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione. Presso il Consiglio regionale è istituito il Consiglio delle autonomie locali, organo rappresentativo degli Enti locali e di consultazione e cooperazione tra gli stessi e la Regione.

6.5. *Unione europea e attività internazionale della Regione*

Nei rapporti interregionali, con l'Unione europea e con altri Stati, nei limiti delle sue competenze, la Regione:

- coordina la propria azione con quella delle altre Regioni per il migliore esercizio delle proprie funzioni e la cura di interessi ultraregionali, adottando intese e costituendo apposite strutture organizzative;
- concorre alla determinazione delle politiche dell'Unione europea, partecipa alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari ed attua gli accordi internazionali e comunitari;
- realizza forme di collegamento con gli organi dell'Unione europea per l'esercizio delle proprie funzioni relative all'applicazione delle normative comunitarie e per l'adeguamento dei propri atti alle fonti comunitarie.

7. *Statuto della Toscana*

7.1. *Iter di approvazione*

Lo statuto della Toscana è stato approvato dal Consiglio regionale con prima deliberazione in data 6 maggio 2004 e con seconda deliberazione in data 19 luglio 2004. Con la sentenza 372 del 29 novembre 2004, la Corte costituzionale ha dichiarato infondate le questioni sollevate dal Governo sulla base di una serie di considerazioni che vale la pena riportare, sia pure in estrema sintesi. Sostanzialmente la Corte ha affermato che le enunciazioni impugnate appartengono al contenuto "eventuale" ma non "necessario" dello statuto. Ad esse è principalmente attribuita "la funzione di legittimare la Regione quale ente esponenziale della collettività regionale e del complesso dei relativi interessi ed aspettative". Dal carattere non prescrittivo e non vincolante delle enunciazioni statutarie di questo tipo deriva che esse esplicano una funzione, per così dire, di natura culturale o anche politica, ma certo non normativa.

7.2. *Forma di governo*

Il Presidente è eletto a suffragio universale e diretto, contemporaneamente al Consiglio e con le modalità previste dalla legge elettorale regionale. La cessazione anticipata del Presidente comporta le dimissioni della Giunta e, nei casi previsti dalla Costituzione, lo scioglimento del Consiglio, con l'indizione entro tre mesi di nuove elezioni.

7.3. *Organi regionali*

Oltre agli organi regionali previsti dalla Costituzione – Consiglio, Giunta, Presidente della Giunta, Consiglio delle autonomie – lo statuto toscano dedica il titolo V agli organi di tutela e garanzia: Commissione per le pari opportunità, Difensore civico e Collegio di garanzia.

7.4. *Rapporti con il sistema delle autonomie*

Lo statuto toscano fa propria l'ambivalenza del concetto di sussidiarietà, che può essere riferita tanto al rapporto fra diversi livelli di governo (sussidiarietà istituzionale o verticale) quanto al rapporto fra enti pubblici ed espressioni del pluralismo sociale (sussidiarietà sociale o orizzontale). "La Regione" – recita infatti lo statuto – "conforma la propria attività al principio di sussidiarietà e opera, a tal fine, per avvicinare nella più ampia misura ai cittadini l'organizzazione della vita sociale e l'esercizio delle funzioni pubbliche". L'essenza del principio, il suo nucleo irriducibile, è comunque nel suo carattere relazionale: fra entità istituzionali e sociali di dimensioni diverse, la cura degli interessi deve essere rimessa, di norma e preferibilmente, alla entità più piccola, perché più vicina all'individuo.

7.5. *Unione europea e attività internazionale della Regione*

Gli organi di governo e il Consiglio regionale partecipano, nei modi previsti dalla legge, alle decisioni dirette alla formazione e all'attuazione degli atti comunitari nelle materie di competenza regionale. La Regione:

- promuove e sviluppa relazioni internazionali, volte ad affermare, nel rispetto dell'interesse nazionale, principi di dialogo e di amicizia tra i popoli, di collaborazione e di scambio culturale, di cooperazione economica e sociale, di sostegno dei diritti e dei valori dell'identità toscana;
- nelle materie di competenza regionale, conclude accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei limiti stabiliti dalla Costituzione e dalle fonti da essa richiamate.

8. *Statuto del Lazio*

8.1. *Iter di approvazione*

Il nuovo statuto della Regione Lazio è entrato in vigore sotto la veste formale della legge statutaria 11 novembre 2004, n. 1. Ineccepibile è la formula utilizzata per promulgarlo. Essa dà atto in maniera didascalica che il Consiglio regionale ha approvato lo statuto, che il Governo non ha

promosso la questione di legittimità costituzionale dinanzi alla Consulta, che nessuna richiesta di referendum è stata presentata e che sono trascorsi i tre mesi dalla sua pubblicazione sul Bollettino Ufficiale.

8.2. *Forma di governo*

Il Presidente è eletto a suffragio universale diretto ed ha il potere di nomina e revoca degli assessori. Se va a casa a seguito di mozione di sfiducia, rimozione, impedimento permanente, morte o dimissioni volontarie, la Giunta deve dimettersi ed il Consiglio sciogliersi.

8.3. *Organi regionali*

Lo statuto si sofferma a lungo sugli organi costituzionali della Regione a cui dedica un corposo titolo IV di ben 30 articoli, stabilendo le norme chiave in materia di elezione, organizzazione, funzionamento e competenze. Per quanto concerne il Presidente della Giunta ne disciplina l'elezione, le funzioni, il potere di nomina e revoca degli assessori, la mozione di sfiducia e le ulteriori cause di cessazione dalla carica. Circa la Giunta ne regola la composizione, la durata in carica e le funzioni. Il numero di consiglieri regionali è incremento di dieci unità portandoli da sessanta a settanta.

8.4. *Rapporti con il sistema delle autonomie*

Il Consiglio delle autonomie locali, istituito presso il Consiglio regionale, è organo rappresentativo e di consultazione degli Enti locali ai fini della concertazione tra gli stessi e la Regione.

8.5. *Unione europea e attività internazionale della Regione*

La Regione:

- partecipa con propri rappresentanti agli organismi dell'Unione europea di cui fanno parte gli Stati federati e le Regioni autonome, in particolare al Comitato delle Regioni e alle associazioni tra gli enti stessi per la tutela di interessi comuni;
- concorre con lo Stato e le altre Regioni alla formazione della normativa comunitaria e dà immediata attuazione agli atti comunitari, anche attraverso forme di collegamento con i relativi organi;
- affida ad apposita legge regionale comunitaria – approvata ogni anno dal Consiglio nell'ambito di una speciale sessione – il compito di adeguare l'ordinamento regionale a quello europeo e di assicurare l'attuazione della normativa comunitaria nelle materie di competenza regionale, nel rispetto della Costituzione e delle procedure stabilite dalla legge statale.

9. *Statuto del Piemonte*

9.1. *Iter di approvazione*

Lo statuto piemontese è stato approvato dal Consiglio regionale in prima deliberazione il 6 agosto 2004, in seconda deliberazione il 19 novembre 2004 e promulgato dal Presidente della Giunta il 4 marzo 2005. È una delle poche carte regionali a non aver subito le censure dal Governo e il successivo giudizio di legittimità costituzionale da parte della Consulta.

9.2. *Forma di governo*

Il Presidente della Giunta è eletto a suffragio universale e diretto, contestualmente all'elezione del Consiglio regionale, di cui è componente, secondo le modalità stabilite dalla legge elettorale regionale. Il Presidente nomina i componenti della Giunta tra i quali un Vice Presidente e ne dà comunicazione al Consiglio nella seduta di insediamento. Nella medesima seduta, il Presidente presenta la Giunta e illustra al Consiglio il programma di governo per la legislatura sul quale si apre un dibattito.

9.3. *Organi regionali*

Gli organi della Regione sono il Consiglio, il Presidente della Giunta e la Giunta regionale. Lo statuto piemontese è l'unico a non aver aumentato il numero dei consiglieri: sessanta erano e sessanta restano.

9.4. *Rapporti con il sistema delle autonomie*

In un sistema pubblico caratterizzato da interessi molteplici e articolati e da una distribuzione del potere tra diversi livelli di governo posti su un piano di pari dignità, la Carta piemontese fa propria la scelta di un modello di governance. Le decisioni non sono imposte dall'alto ma sono concordate, concertate e negoziate con i soggetti interessati. L'adesione ad una determinata scelta dell'ente pubblico da parte dei soggetti interessati non è coattiva, ma spontanea perché fondata sulla razionalità della scelta.

9.5. *Unione europea e attività internazionale della Regione*

Per quanto riguarda i rapporti internazionali e comunitari, la Regione:

- nel rispetto delle norme di procedura stabilite con legge dello Stato, concorre alla determinazione delle politiche dell'Unione europea, partecipa alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari e provvede all'attuazione ed esecuzione degli accordi internazionali e comunitari;

- nelle materie di sua competenza, conclude accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme stabiliti dalle leggi dello Stato;
- adatta la propria legislazione ai principi e agli obblighi contenuti nella normativa comunitaria e direttamente applicabili.

10. Statuto delle Marche

10.1. Iter di approvazione

Lo statuto della Regione Marche è stato approvato dal Consiglio regionale nella seduta del 4 ottobre 2004 e in seconda votazione nella seduta del 4 dicembre 2004. Nessuna richiesta di referendum è stata presentata.

10.2. Forma di governo

Esaurita la parte concernente i principi, lo statuto passa a disciplinare, nel titolo secondo, la forma di governo. L'elezione del Presidente della Giunta avviene a suffragio universale diretto in concomitanza con l'elezione del Consiglio regionale. A suo volta il Presidente della Giunta nomina gli assessori, che può scegliere anche al di fuori dei componenti del Consiglio purché garantisca la rappresentanza di entrambi i sessi. Il Presidente della Giunta ha anche il potere di sostituire il Vicepresidente e gli assessori. Deve però darne preventiva comunicazione al Consiglio per illustrarne le ragioni.

Spetta invece al Consiglio il potere di sfiduciare uno o più assessori ed il Presidente della Giunta. In base all'art. 9 dello statuto, affinché il Consiglio possa esprimere la sfiducia nei confronti di uno o più assessori, occorre una mozione motivata, sottoscritta da almeno un quinto dei consiglieri regionali e approvata per appello nominale a maggioranza assoluta dei suoi componenti. L'approvazione della mozione, che non può essere discussa prima di tre giorni dalla sua presentazione, obbliga il Presidente della Giunta a riferire al Consiglio le decisioni che intende prendere in merito. Anche per la sfiducia al Presidente della Giunta regionale occorrono, in forza dell'art. 10, una mozione motivata, sottoscritta da almeno un quinto dei componenti il Consiglio e da mettere in discussione non prima di tre giorni dalla sua presentazione, e l'approvazione per appello nominale a maggioranza assoluta dei consiglieri. In questo caso scatta l'obbligo delle dimissioni del Presidente e della Giunta e lo scioglimento del Consiglio regionale. Il Consiglio è sciolto anche per impedimento permanente, morte, dimissioni volontarie del Presidente della Giunta, dimissioni contestuali della maggioranza dei consiglieri regionali.

10.3. Organi regionali

Scarna è la disciplina degli organi regionali: Consiglio, Giunta e Presidente. Viene oltretutto contenuto in cifre accettabili il numero dei consiglieri: 42 in tutto, 2 in più rispetto a prima.

10.4. Rapporti con il sistema delle autonomie

Lo statuto delle Marche dedica particolare attenzione agli Enti locali. Questi i criteri cui la Regione informa i propri rapporti con le autonomie locali: pari dignità, rispetto degli specifici poteri e competenze, complementarità di funzioni, leale collaborazione nell'interesse delle comunità rappresentate.

Il Consiglio delle autonomie locali, organo permanente di consultazione fra la Regione e gli Enti locali con sede presso il Consiglio regionale, esprime pareri al Consiglio regionale sulle proposte concernenti:

- il bilancio di previsione e gli altri atti di programmazione economico-finanziaria;
- il conferimento di funzioni o la modifica del riparto delle competenze tra Regione ed Enti locali;
- gli atti di programmazione e pianificazione generale e settoriale.

10.5. Unione europea e attività internazionale della Regione

All'Unione europea è dedicato il comma 1 dell'art. 2, laddove si dice che la Regione opera nel quadro dei principi fondamentali e delle norme dell'Unione europea perseguendo la valorizzazione delle politiche comunitarie e la collaborazione con le altre Regioni d'Europa, garantendo altresì la propria partecipazione alla vita dell'Unione e al processo di integrazione della stessa, nel rispetto delle diverse culture.

11. Statuto dell'Emilia Romagna

11.1. Iter di approvazione

Il nuovo statuto dell'Emilia Romagna è entrato in vigore il 2 aprile 2005. La partita, iniziata prima ancora del referendum confermativo della riforma del Titolo V della Costituzione, si è chiusa il 18 gennaio 2005, quando il Consiglio regionale ha preso atto della parziale illegittimità dell'art. 45, secondo comma, dichiarata dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 379 del 29 novembre 2004.

I tempi di approvazione dello statuto non sono stati brevi. Ci sono voluti, tra intoppi vari, più di tre anni. La Commissione incaricata della redazione della proposta di statuto è stata istituita nel

settembre del 2001, con presidenza a rotazione, dopo l'approvazione parlamentare di quella che sarebbe diventata la legge costituzionale n. 3 del 2001, dunque, ma prima del referendum confermativo e quasi due anni dopo l'entrata in vigore della legge costituzionale 22 novembre 1999, n. 1. La Commissione ha licenziato il testo del nuovo statuto il 16 aprile del 2004. La prima lettura consiliare è avvenuta il 1° luglio 2004 e la seconda il 14 settembre.

Il Consiglio dei Ministri ha impugnato lo statuto emiliano-romagnolo l'8 ottobre 2004, lamentando nove violazioni alla Costituzione. Su di esse la Corte si è pronunciata con la sentenza n. 379 del 2004, dichiarando incostituzionale solo un periodo di un comma (art. 45, comma 2, terzo periodo).

Propositi ambiziosi caratterizzano lo statuto emiliano-romagnolo, sebbene la Consulta abbia relegato molte sue enunciazioni all'ambito di mere affermazioni dal carattere politico e culturale, ma prive di qualsiasi efficacia giuridica. Non mancano espressioni enfatiche e rivendicazioni forti, anche se è apprezzabile l'impegno politico. Ne è un esempio la parte dello statuto in cui la Regione si pone l'obiettivo di assicurare "nell'ambito delle facoltà che le sono costituzionalmente riconosciute, il diritto di voto degli immigrati residenti". I giudici costituzionali hanno dichiarato inammissibili le censure sollevate dal Governo su questo punto. Va ricordato, infatti, che già negli statuti regionali entrati in vigore nel 1971 – ivi compreso quello dell'Emilia Romagna – si rinvenivano assai spesso indicazioni di obiettivi prioritari dell'attività regionale ed anche in quel tempo si posero problemi di costituzionalità di tali indicazioni, sotto il profilo della competenza della fonte statutaria ad incidere su materie anche eccedenti la sfera di attribuzione regionale. Al riguardo, dopo aver riconosciuto la possibilità di distinguere tra un contenuto "necessario" ed un contenuto "eventuale" dello statuto (si veda la sentenza n. 40 del 1972), la Corte costituzionale ha ritenuto che la formulazione di proposizioni statutarie dalla valenza politica e culturale avesse principalmente la funzione di legittimare la Regione come ente esponenziale della collettività regionale e del complesso dei relativi interessi ed aspettative. Tali interessi possono essere adeguatamente perseguiti non soltanto attraverso l'esercizio della competenza legislativa ed amministrativa, ma anche avvalendosi dei vari poteri – conferiti alla Regione stessa dalla Costituzione e da leggi statali – di iniziativa, di partecipazione, di consultazione, di proposta, al fine di ottenere il migliore soddisfacimento delle esigenze della collettività.

11.2. Forma di governo

Per quanto riguarda la forma di governo, lo statuto conferma l'elezione diretta del Presidente, con una serie di implicazioni positive e di necessarie coerenze. Ma la conferma dell'elezione diretta del Presidente non comporta alcuna svalutazione del ruolo del Consiglio regionale, che anzi trova nel quadro statutario occasione per una piena valorizzazione. In effetti, il ruolo dell'assemblea viene esaltato, anzitutto, nel procedimento legislativo e, dunque, nel suo ruolo fondamentale di sede in cui si elaborano le leggi che vanno a comporre l'ordinamento regionale. Questo è un punto chiave del nuovo equilibrio tra legislativo ed esecutivo.

11.3. Organi regionali

Agli organi regionali è dedicato il titolo IV, con la disciplina del Consiglio regionale, della Giunta e del suo Presidente. In particolare alla disciplina del Consiglio è dedicato un numero significativo di articoli: ben 15 articoli (da 27 a 41), pari a un quinto del totale, segno dell'importanza che l'organo legislativo riveste nello statuto emiliano-romagnolo.

11.4. Rapporti con il sistema delle autonomie

Il titolo III – che comprende gli artt. da 23 a 26 – è dedicato ai rapporti tra la Regione e gli Enti locali. Il Consiglio delle autonomie locali è organo di rappresentanza, consultazione e coordinamento tra la Regione e gli Enti locali. Al Consiglio delle autonomie è riconosciuto il diritto di esprimere pareri su varie materie di competenza regionale:

- lo statuto e le relative modificazioni;
- le norme relative al Consiglio delle autonomie locali;
- piani e programmi che coinvolgono l'attività degli Enti locali;
- la disciplina del coordinamento del sistema tributario e finanziario e le linee della legge di bilancio;
- il conferimento di funzioni alle autonomie locali e la relativa disciplina.

La Regione, in base al principio di leale collaborazione, promuove e favorisce rapporti di sistema con i Comuni, le Comunità montane, le Unioni e le Associazioni di Comuni, il Circondario Imolese, la Città metropolitana di Bologna e le Province.

11.5. Unione europea e attività internazionale della Regione

In base all'art. 11 la Regione:

- conforma la propria azione ai principi ed agli

obblighi derivanti dall'ordinamento internazionale e comunitario;

- partecipa al processo di costruzione e di integrazione europea;
- opera per estendere i rapporti di reciproca collaborazione con le altre Regioni europee.

L'art. 12 disciplina la partecipazione della Regione alla formazione e all'attuazione del diritto comunitario. Nell'ambito delle materie di propria competenza, la Regione:

- partecipa alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato;
- provvede direttamente all'attuazione e all'esecuzione degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato;
- partecipa ai programmi e ai progetti promossi dall'Unione europea e promuove la conoscenza dell'attività comunitaria presso gli Enti locali ed i soggetti della società civile;
- determina con legge il periodico recepimento delle direttive e degli altri atti normativi comunitari che richiedono un intervento legislativo;
- determina con legge le modalità del concorso del Consiglio regionale per quanto riguarda la propria partecipazione alla formazione delle decisioni comunitarie e le proposte d'impugnativa avverso gli atti normativi comunitari ritenuti illegittimi.

12. Statuto dell'Umbria

12.1. Iter di approvazione

Lo statuto dell'Umbria è stato esaminato ed approvato dal Consiglio regionale, in prima lettura, nella seduta del 2 aprile 2004 e, in seconda lettura, nella seduta del 29 luglio 2004. Con ricorso del 9 settembre 2004, il Governo ha sollevato la questione di legittimità costituzionale relativamente ad alcuni articoli dello statuto umbro. La Corte costituzionale, con sentenza n. 378 del 29 novembre 2004, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 66 – commi 1, 2 e 3 – della predetta delibera statutaria della Regione Umbria. Nella seduta del 10 dicembre 2004, il Consiglio regionale ha adeguato lo statuto ai rilievi della Consulta. Nessuna richiesta di referendum è stata presentata.

12.2. Forma di governo

Il Presidente della Giunta regionale viene eletto direttamente dal corpo elettorale nella stessa

scheda utilizzata per le elezioni del Consiglio regionale e con voto espresso a favore di una lista o di un candidato alla Presidenza o congiuntamente di una lista e del candidato alla Presidenza ad essa collegato, secondo le modalità e con gli effetti stabiliti dalla legge elettorale regionale.

Nell'ipotesi di rimozione, impedimento permanente, morte o dimissioni volontarie del Presidente della Giunta, subentra nella carica, fino alla elezione del nuovo Presidente, il Vice Presidente, designato fra i componenti della Giunta per l'ordinaria amministrazione. Il Vice Presidente sostituisce il Presidente nei casi di assenza e di impedimento temporaneo.

Nella ipotesi di dimissioni volontarie non determinate da ragioni personali, il Presidente della Giunta deve motivarle di fronte al Consiglio regionale. Il Consiglio a maggioranza assoluta dei componenti può invitarlo a recedere dalle dimissioni. Entro quindici giorni il Presidente comunica davanti al Consiglio se intende confermare le dimissioni o recedere dalle stesse.

12.3. Organi regionali

Lo statuto umbro si sofferma a lungo sugli organi regionali a cui dedica ben trenta articoli (da 41 a 71), stabilendo le norme chiave in materia di elezione, organizzazione, funzionamento e competenze. In particolare, detta disposizioni che disciplinano l'elezione, la composizione e lo scioglimento del Consiglio regionale; l'elezione e le attribuzioni del Presidente del Consiglio e dell'Ufficio di Presidenza; l'autonomia ed i regolamenti interni; la convocazione, le sedute e le deliberazioni; la status e le prerogative dei consiglieri; i gruppi consiliari e le commissioni permanenti; le modalità di esercizio della funzione legislativa. Per quanto concerne il Presidente della Giunta regionale, ne disciplina l'elezione, le funzioni, il potere di nomina e revoca degli assessori, la mozione di sfiducia e le ulteriori cause di cessazione dalla carica. Regola la composizione, la durata in carica e le funzioni della Giunta.

12.4. Rapporti con il sistema delle autonomie

Il titolo IV – che comprende gli artt. da 26 a 29 – è dedicato al sistema regionale delle autonomie locali. I Comuni esercitano le funzioni amministrative proprie e quelle non riservate allo Stato, alla Regione o conferite alle Province, mentre le Province esercitano le funzioni amministrative proprie e quelle loro conferite con legge statale o regionale. La Regione individua con legge, nelle materie di propria competenza, le funzioni amministrative da conferire ai Comuni e alle Province, in conformità ai principi di sussidiarietà,

efficienza, economicità, responsabilità, adeguatezza e differenziazione.

Il Consiglio delle autonomie locali è organo di consultazione della Regione e di partecipazione degli Enti locali. Ad apposita legge regionale è affidato il compito di disciplinare la composizione del Consiglio delle autonomie locali in modo da garantire la più ampia rappresentatività territoriale e politica, prevedendo, oltre alla rappresentanza degli esecutivi, un'adeguata rappresentanza dei Consigli e stabilendo le risorse necessarie per il suo funzionamento.

12.5. Unione europea e attività internazionale della Regione

L'art. 25 disciplina la partecipazione della Regione alla formazione e all'attuazione del diritto comunitario. La Regione, nell'ambito e nelle materie di propria competenza:

- concorre alla formazione degli atti comunitari nel rispetto delle procedure fissate dalle norme comunitarie e dalle leggi;

partecipa ai programmi ed ai progetti dell'Unione europea, promuovendo la conoscenza dell'attività • comunitaria presso gli Enti locali ed i soggetti della società civile;

- favorisce la partecipazione degli Enti locali ai programmi e ai progetti comunitari;

- procede con legge al periodico recepimento delle direttive e degli altri atti normativi comunitari che richiedono un intervento legislativo;

- anche in collaborazione con le altre Regioni, stabilisce forme di collegamento con organi dell'Unione europea per l'esercizio delle proprie funzioni ed in particolare di quelle connesse all'applicazione delle normative comunitarie.

I commi 4 e 5 dell'art. 25 disciplinano l'attività internazionale della Regione. Nelle materie di propria competenza, la Regione:

- conclude accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati dalla legge;

- provvede all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dalla legge dello Stato.

13. Statuto della Liguria

13.1. Iter di approvazione

Entrato in vigore il 5 maggio 2005, il nuovo statuto della Liguria è l'ultima delle "carte regionali" approvate prima delle elezioni regionali del 2005. Sostituisce il precedente statuto che risale al maggio del 1971 e che per 34 anni aveva di-

sciplinato funzionamento e organizzazione della Regione.

I tempi per la sua emanazione sono stati tutt'altro che brevi. Il 4 luglio 2000 il Consiglio regionale istituisce la Commissione speciale statuto e legge elettorale. Dopo quattro anni di lavoro, la Commissione approva la proposta di statuto, che passa all'esame del Consiglio a partire dal luglio 2004. Il Consiglio delibera il nuovo statuto in prima lettura il 27 luglio 2004 ed in seconda lettura il 28 settembre. Il 4 novembre il Governo, tramite l'Avvocatura generale dello Stato, impugna lo statuto dinanzi alla Corte costituzionale. Il 28 gennaio 2005 il Consiglio regionale approva definitivamente il testo, uniformandosi ai rilievi governativi.

13.2. Organi regionali

Sono organi della Regione il Consiglio, il Presidente della Giunta e la Giunta: l'elenco – volutamente scarno – è accompagnato da un'indicazione essenziale delle principali funzioni, preferendo lasciare al regolamento interno una disciplina più dettagliata. Il Consiglio regionale è composto da non più di cinquanta Consiglieri oltre al Presidente della Giunta.

13.3. Rapporti con il sistema delle autonomie

La Regione informa i propri rapporti con gli Enti locali a principi di pari dignità, di rispetto delle specifiche competenze e di leale collaborazione. L'art. 65 si sofferma sul Consiglio delle autonomie locali, organo di consultazione fra Regione ed Enti locali, costituzionalizzato dalla riforma del Titolo V. Il Consiglio delle autonomie locali ha potestà d'iniziativa legislativa nelle materie di competenza del sistema delle autonomie locali ed esprime pareri obbligatori in ordine ad una serie di leggi o atti. Anche su richiesta degli organi regionali, può esprimere osservazioni su progetti di legge o atti amministrativi della Regione che comunque interessino gli Enti locali. Può proporre al Presidente della Giunta l'impugnativa di atti dello Stato o di altre Regioni ritenuti lesivi dell'autonomia regionale e degli Enti locali.

13.4. Unione europea e attività internazionale della Regione

La Regione partecipa alla costruzione e al rafforzamento dell'Unione europea e, nelle materie di propria competenza, partecipa alle decisioni dirette alla formazione degli atti normativi comunitari. Provvede all'attuazione e all'esecuzione degli accordi internazionali e degli atti dell'Unione europea, nel rispetto delle norme di procedura stabilite da legge dello Stato. Realizza

forme di collegamento con gli organi dell'Unione europea. Attraverso il Presidente della Giunta, promuove e conclude accordi con Stati e intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinati dalle leggi statali.

14. Statuto dell'Abruzzo

14.1. Iter di approvazione

L'Abruzzo è la decima Regione a tagliare il traguardo della promulgazione dello statuto. La carta abruzzese è entrata in vigore l'11 gennaio 2007, il giorno dopo la sua pubblicazione nel Bollettino Ufficiale. Sostituisce il precedente statuto, che risale al 1971 e che per 36 anni ha regolato il funzionamento e l'organizzazione della Regione.

Il nuovo testo è stato approvato in prima lettura il 28 giugno 2006 e in seconda lettura il 12 settembre dello stesso anno. In realtà esso era stato già deliberato dapprima il 20 luglio 2004 e poi il 21 settembre 2004 e pubblicato nel Bollettino Ufficiale n. 101 dell'8 ottobre 2004, ma, con ricorso del 4 novembre 2004, il Governo lo aveva impugnato dinanzi alla Corte costituzionale. Con la sentenza n. 12 dell'11 gennaio 2006, la Consulta ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dello statuto abruzzese nella parte in cui:

- riconosce al Consiglio regionale la possibilità di sfiduciare i singoli assessori, limitando i poteri del Presidente della Giunta;
- prevede la decadenza, invece delle dimissioni, del Presidente della Giunta sfiduciato;
- disciplina il procedimento di pubblicazione dello statuto e del referendum in maniera contrastante con le disposizioni costituzionali.

Il ricorso del Governo e la successiva pronuncia della Consulta hanno costretto il Consiglio regionale abruzzese a ritornare sui propri passi, sicché oggi lo statuto si presenta "asciugato" delle norme che avevano subito la censura della Corte costituzionale.

14.2. Forma di governo

Il Presidente della Giunta è eletto a suffragio universale e diretto, rappresenta la Regione, è membro del Consiglio regionale, dirige la politica della Giunta e ne è responsabile, promulga le leggi, emana i regolamenti, indice i referendum previsti dallo statuto, convoca e presiede la Giunta e ne stabilisce l'ordine del giorno, indice le elezioni regionali, esercita ogni funzione non espressamente riservata dallo statuto al Consiglio o alla Giunta.

Entro quindici giorni dalla sua proclamazione,

il Presidente nomina gli assessori e il vicepresidente, che può revocare in qualsiasi momento informandone il Consiglio. Gli assessori sono scelti tra i consiglieri regionali o tra cittadini in possesso di comprovate competenze e dei requisiti di eleggibilità e di compatibilità alla carica di consiglieri. Il numero di assessori esterni non può comunque superare il 20 per cento del totale. Gli assessori hanno l'obbligo di partecipare alle sedute del Consiglio, dal quale sono sentiti ogni qual volta lo richiedano.

14.3. Organi regionali

Alla disciplina del Consiglio viene riservato ben il 34 per cento degli articoli (30 su un totale di 88). Evidentemente l'organo che ha adottato lo statuto – il Consiglio appunto – ha focalizzato l'attenzione soprattutto su se stesso, preoccupandosi di disciplinare l'argomento che maggiormente conosce e che gli sta più a cuore. Tuttavia, sceglie di tenere i piedi per terra, mantenendo fermo il numero dei consiglieri: quaranta erano e quaranta restano. Ed è sicuramente una scelta oculata e degna di apprezzamento, specialmente se confrontata con la proliferazione indiscriminata delle cariche politiche operata in quasi tutte le Regioni, dove il federalismo è stato tradotto in concreto in un massiccio aumento delle poltrone.

14.4. Rapporti con il sistema delle autonomie

Di particolare rilievo sono gli artt. 71 e 72 che regolano il Consiglio delle autonomie locali, organo di consultazione fra la Regione e gli Enti locali. Il Consiglio è composto da venti membri. Esprime pareri sul documento di programmazione economica e finanziaria regionale, sugli atti di proposta dei documenti economico-finanziari e sulle proposte di legge e di regolamento che riguardano gli Enti locali. Valuta la relazione che accompagna il rendiconto consuntivo. Presenta osservazioni sulle proposte di modifica dello statuto. Esprime pareri ogni qual volta il Consiglio o la Giunta lo ritengano necessario.

Il Consiglio regionale deve deliberare a maggioranza assoluta dei suoi componenti qualora non si adegui ai pareri espressi dal Consiglio delle autonomie in materia di conferimento di funzioni amministrative e di riparto di competenze tra Regione ed Enti locali.

14.5. Unione europea e attività internazionale della Regione

L'art. 4 afferma il ruolo dell'Abruzzo nell'attuale fase del processo di integrazione europea, al quale la Regione collabora e concorre.

15. Statuto della Lombardia

15.1. Iter di approvazione

La Lombardia è l'undicesima Regione ad aver promulgato lo statuto. Il nuovo testo è stato approvato in prima lettura il 13 marzo 2008 e in seconda lettura il 14 maggio. Nei tre mesi successivi il Governo non ha promosso la questione di legittimità costituzionale, né è stata fatta richiesta di referendum da parte di un quinto dei consiglieri regionali o di un cinquantesimo degli elettori lombardi. La carta lombarda è stata promulgata il 30 agosto, pubblicata il giorno successivo nel Bollettino Ufficiale ed è entrata in vigore il 1° settembre 2008.

15.2. Forma di governo

Gli artt. 24 e 25 disciplinano le modalità di elezione e i poteri del Presidente della Regione. Eletto a suffragio universale e diretto, il Presidente rappresenta la Regione, dirige la politica generale della Giunta, promulga le leggi, emana i regolamenti, indice i referendum previsti dallo statuto, dirige le funzioni amministrative delegate dallo Stato alla Regione, esercita le altre funzioni che gli sono attribuite dalla Costituzione, dallo statuto e dalle leggi.

Entro dieci giorni dalla sua proclamazione, il Presidente nomina gli assessori tra i cittadini in possesso dei requisiti di eleggibilità e di compatibilità alla carica di consigliere regionale. Può nominare fino a quattro sottosegretari per farsi aiutare nello svolgimento dei suoi compiti istituzionali.

Il Consiglio può esprimere la sfiducia nei confronti del Presidente mediante mozione motivata, sottoscritta da almeno un quinto dei componenti e approvata per appello nominale a maggioranza assoluta. La mozione deve essere messa in discussione non prima di tre giorni e non oltre venti dalla presentazione. L'approvazione della mozione di sfiducia comporta le dimissioni della Giunta e lo scioglimento del Consiglio regionale.

15.3. Organi regionali

Alla disciplina del Consiglio regionale vengono riservati gli articoli da 12 a 23. In particolare, l'art. 12 assegna all'assemblea lombarda ottanta consiglieri, eletti a suffragio universale e diretto. In caso di scioglimento anticipato, le elezioni sono indette entro tre mesi, secondo quanto stabilito dalla legge elettorale.

15.4. Rapporti con il sistema delle autonomie

I rapporti tra Regione ed Enti locali sono improntati ai principi di sussidiarietà, differenziazione e

adeguatezza, secondo quanto stabilito dall'art. 4. La Regione conferisce a Province, Comuni e Città metropolitane le funzioni di interesse locale, riconosce la specificità dei territori montani e incentiva – attraverso le Comunità montane – l'esercizio associato di funzioni, in particolare dei Comuni piccoli e di quelli montani.

Di particolare rilievo è anche l'art. 54 riguardante il Consiglio delle autonomie locali, che esprime pareri obbligatori sui progetti di legge che lo riguardano, sui progetti di legge che conferiscono funzioni amministrative agli Enti locali e sui progetti di legge in tema di bilancio e di coordinamento della finanza locale. Il parere si intende favorevole qualora non sia espresso nei termini stabiliti. In caso di parere negativo, il Consiglio regionale deve deliberare a maggioranza assoluta dei suoi componenti.

15.5. Unione europea e attività internazionale della Regione

La disciplina dei rapporti internazionali e comunitari è demandata all'art. 6. La Lombardia sviluppa rapporti internazionali con Stati esteri e con enti territoriali interni ad altri Stati, promuove i principi di sussidiarietà e di autodeterminazione dei popoli, concorre al processo di integrazione europea, partecipa alla formazione delle politiche comunitarie e sostiene la cooperazione transfrontaliera nell'interesse della comunità regionale.

16. Statuto della Campania

16.1. Iter di approvazione

Il nuovo statuto della Campania è stato approvato in prima lettura il 12 giugno 2008 e in seconda lettura il 20 febbraio 2009. Nei tre mesi successivi il Governo non ha promosso la questione di legittimità costituzionale, né è stata fatta richiesta di referendum da parte di un quinto dei consiglieri regionali o di un cinquantesimo degli elettori campani. La carta campana è stata pubblicata il 3 giugno 2009 nel Bollettino Ufficiale ed è entrata in vigore il 18 giugno 2009.

16.2. Forma di governo

Gli articoli da 46 a 52 si soffermano sulle funzioni della Giunta e del Presidente. Il Presidente della Giunta è eletto a suffragio universale e diretto contestualmente alla elezione del Consiglio regionale, di cui è componente. Nella seduta di insediamento il Presidente della Giunta regionale espone al Consiglio il programma di governo. Nei dieci giorni successivi, nomina gli assessori, dandone comunicazione al Consiglio

affinché possa esprimere il proprio gradimento nella prima seduta successiva alla nomina. Coerentemente con la scelta presidenzialista, lo statuto campano stabilisce che il Presidente nomina gli assessori anche al di fuori del Consiglio, ribadendo così il dettato costituzionale dell'art. 122. Il gradimento deve essere reso entro trenta giorni dalla richiesta. Decorso tale termine, il gradimento si intende espresso in senso positivo. Se il Consiglio si esprime in senso contrario, il Presidente della Giunta può comunque confermare le nomine dandone comunicazione motivata al Consiglio.

Il Presidente della Giunta regionale può revocare uno o più assessori o modificarne le deleghe, dandone successiva comunicazione al Consiglio, che ne discute nella prima seduta utile.

La Giunta si dimette e il Consiglio viene sciolto in caso di sfiducia, rimozione, impedimento permanente, morte o dimissioni volontarie del Presidente della Giunta regionale o in caso di dimissioni contestuali della maggioranza dei consiglieri regionali.

Il Presidente della Giunta può porre la questione di fiducia esclusivamente sulla legge di bilancio annuale e pluriennale, sugli atti ad essa collegati, sulle leggi relative alla istituzione di tributi ed imposte regionali, nonché sugli atti di adempimento di obblighi comunitari o da adottare in ottemperanza di termini perentori previsti da leggi statali. La questione di fiducia è approvata con voto palese per appello nominale e comporta l'approvazione del provvedimento sul quale è posta. Il voto contrario della maggioranza assoluta dei consiglieri regionali sulla questione di fiducia determina l'obbligo di dimissioni del Presidente della Giunta regionale, della Giunta e lo scioglimento del Consiglio regionale.

16.3. *Organi regionali*

Gli articoli da 25 a 45 sono dedicati alla disciplina del Consiglio regionale, costituito dal Presidente della Giunta e da sessanta consiglieri eletti a suffragio universale e diretto. Il Consiglio esprime la centralità politica e istituzionale della Regione, rappresenta la comunità regionale, esercita la funzione legislativa e controlla l'attività amministrativa della Giunta. Agli organi classici (Consiglio, Giunta e Presidente) lo statuto campano aggiunge una serie di altri organi: alcuni previsti dalla Costituzione (come il Consiglio delle autonomie locali); altri già presenti nella legislazione regionale (come il Difensore civico regionale) o mutuati dagli statuti di altre Regioni (come il Consiglio regionale dell'economia e del lavoro e la Consulta di garanzia statutaria); altri

ancora di nuova istituzione (come la Consulta degli immigrati, la Consulta regionale femminile e la Commissione regionale per la realizzazione della parità dei diritti e delle opportunità tra uomo e donna).

16.4. *Rapporti con il sistema delle autonomie*

Negli articoli 19, 20 e 21 trovano disciplina i rapporti tra la Regione e gli Enti locali. I Comuni, in forma singola o associata, le Province, le Città metropolitane e le Comunità montane concorrono alla determinazione della politica regionale ed alla programmazione economica e territoriale e favoriscono – in attuazione del principio di sussidiarietà – l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale. In attuazione dell'art. 118 della Costituzione, le funzioni amministrative che non richiedono un esercizio unitario a livello regionale sono conferite con legge regionale ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Comunità montane per quanto di loro competenza, sulla base dei principi di autonomia, sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione. La Regione trasferisce agli Enti locali il personale necessario e una quota delle proprie entrate per il finanziamento degli oneri relativi all'esercizio delle funzioni loro attribuite. Favorisce, anche in funzione della collaborazione fondata su ambiti territoriali omogenei, lo sviluppo delle Comunità montane e delle forme associative tra Enti locali. Nel ripartire le risorse, deve tener conto delle esigenze dei piccoli Comuni e degli squilibri economici e sociali presenti fra le diverse aree territoriali.

Gli articoli 22 e 23 si soffermano sul Consiglio delle autonomie locali, organo di consultazione fra Regione ed Enti locali, costituzionalizzato dalla riforma del Titolo V. Il Consiglio è composto da quaranta membri, compresi i presidenti delle Province e i sindaci dei Comuni capoluogo, che ne fanno parte di diritto. Esercita l'iniziativa legislativa nelle materie riguardanti gli Enti locali ed esprime parere: sulle proposte di modifica dello statuto; sulle proposte di legge attinenti agli Enti locali ed al conferimento agli stessi di funzioni e risorse; sulle proposte di regolamento e di atti di carattere generale concernenti gli Enti locali; sulle proposte di programma regionale di sviluppo, di documento di programmazione economica e finanziaria e di bilancio. I pareri sulle proposte sono espressi entro il termine di venti o trenta giorni (a seconda del tipo di proposta) dalla ricezione degli atti. Decorso tale termine senza che sia stato espresso alcun parere, lo stesso si intende favorevole. In casi di parere contrario,

la proposta può essere approvata dal Consiglio regionale a maggioranza assoluta dei suoi componenti.

16.5. Unione europea e attività internazionale della Regione

Il titolo II dello statuto campano (artt. 9 e 10) è dedicato all'Unione europea e ai rapporti internazionali. La Regione si riconosce parte del processo di integrazione europea. Essa partecipa ove previsto alla formazione degli atti normativi comunitari utilizzando gli strumenti previsti dai trattati comunitari, dalla Costituzione, dallo statuto e dalle leggi dello Stato. Nelle materie di propria competenza la Regione: partecipa alla definizione degli indirizzi sostenuti in sede di Unione europea dall'Italia nonché alla formazione degli atti normativi comunitari e alla loro attuazione ed esecuzione; realizza forme di collegamento con le istituzioni dell'Unione europea per l'esercizio delle proprie funzioni; provvede all'attuazione e all'esecuzione di accordi e convenzioni internazionali; conclude accordi con Stati ed intese con enti territoriali interni ad altro Stato, nei casi e con le forme disciplinate dalle leggi dello Stato, la cui sottoscrizione è autorizzata o ratificata dal Consiglio; promuove iniziative di cooperazione internazionale ed in particolare con i popoli colpiti da eventi bellici o calamità naturali ed in ritardo di sviluppo.

Cap. III

La funzione legislativa, regolamentare ed amministrativa

1. La funzione legislativa

1.1. Il capovolgimento della competenza legislativa

Unitamente alla potestà statutaria è stata modificata anche la potestà legislativa regionale mediante un significativo rafforzamento delle relative materie ed una ridefinizione dei relativi limiti.

Dalla riforma del titolo V della seconda parte della Costituzione – operata dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 – emerge come scelta di fondo il capovolgimento della competenza legislativa a favore delle Regioni. Il nuovo art. 117 della Costituzione, infatti, elenca in maniera tassativa le materie riservate alla legislazione esclusiva o concorrente dello Stato. Tutte le altre materie sono affidate alla competenza legislativa esclusiva delle Regioni.

Per realizzare tale innovazioni nell'ordinamento

delle fonti, il legislatore costituzionale ha invertito il riparto delle competenze legislative fra Stato e Regioni. I primi quattro commi dell'art. 117 Cost. prevedono tre tipologie di potestà legislativa:

- la potestà esclusiva dello Stato;
- la potestà concorrente;
- la potestà esclusiva delle Regioni.

1.2. La potestà esclusiva dello Stato

La competenza legislativa esclusiva riservata allo Stato, concernente ambiti che richiedono una disciplina unitaria, riguarda le materie elencate nel secondo comma dell'art. 117 (politica estera e rapporti internazionali dello Stato; rapporti dello Stato con l'Unione europea; diritto di asilo e condizione giuridica dei cittadini di Stati non appartenenti all'Unione europea; immigrazione; rapporti tra la Repubblica e le confessioni religiose; difesa e Forze armate; sicurezza dello Stato; armi, munizioni ed esplosivi; moneta, tutela del risparmio e mercati finanziari; tutela della concorrenza; sistema valutario; sistema tributario e contabile dello Stato; perequazione delle risorse finanziarie; organi dello Stato e relative leggi elettorali; referendum statali; elezione del Parlamento europeo; ordinamento e organizzazione amministrativa dello Stato e degli enti pubblici nazionali; ordine pubblico e sicurezza, ad esclusione della polizia amministrativa locale; cittadinanza, stato civile e anagrafi; giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa; determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; norme generali sull'istruzione; previdenza sociale; legislazione elettorale, organi di governo e funzioni fondamentali di Comuni, Province e Città metropolitane; dogane, protezione dei confini nazionali e profilassi internazionale; pesi, misure e determinazione del tempo; coordinamento informativo statistico e informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale; opere dell'ingegno; tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali).

1.3. La legislazione concorrente

La seconda tipologia è definita dal terzo comma dell'art. 117 Cost. Tale tipologia spetta alle Regioni “salvo che per la determinazione dei principi fondamentali riservata alla legislazione dello Stato”. Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni; commercio con

l'estero; tutela e sicurezza del lavoro; istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; professioni; ricerca scientifica e tecnologica e sostegno all'innovazione per i settori produttivi; tutela della salute; alimentazione; ordinamento sportivo; protezione civile; governo del territorio; porti e aeroporti civili; grandi reti di trasporto e di navigazione; ordinamento della comunicazione; produzione, trasporto e distribuzione nazionale dell'energia; previdenza complementare e integrativa; armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario; valorizzazione dei beni culturali e ambientali e promozione e organizzazione di attività culturali; casse di risparmio, casse rurali, aziende di credito a carattere regionale; enti di credito fondiario e agrario a carattere regionale.

1.4. La competenza esclusiva delle Regioni

La terza tipologia è definibile come potestà legislativa esclusiva delle Regioni ed introduce una generale clausola di residualità a favore della competenza legislativa regionale. Il quarto comma dell'art. 117 sancisce che "spetta alle Regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato".

Spetta quindi alle Regioni la responsabilità di una attività legislativa, che è stata definita di carattere generale e, nello stesso tempo, residuale. Lo Stato, attraverso la produzione legislativa parlamentare, ha il compito di intervenire su materie tassativamente individuate. Va precisato che questo costituisce l'elemento di maggior novità, accanto alla tipologia tradizionale della legislazione regionale concorrente, ora notevolmente ampliata rispetto a quanto previsto dal precedente art. 117.

Una prima differenza fra potestà legislativa concorrente e potestà legislativa esclusiva delle Regioni sta nella circostanza che mentre nelle materie di legislazione concorrente la Regione deve muoversi entro il quadro definito dai principi fondamentali dettati dallo Stato, o comunque desumibili dalla legislazione statale, nelle materie di cui all'art. 117, comma 4, la potestà legislativa regionale si può estendere anche alla determinazione dei principi fondamentali, nella misura in cui ve ne sia necessità.

Nelle materie di potestà legislativa residuale, inoltre, lo Stato sicuramente non dispone di potestà regolamentare, che gli è attribuita solo in corrispondenza della legislazione esclusiva. Ugualmente, nelle stesse materie, il potere di

attribuire le funzioni amministrative non spetta allo Stato, ma alla Regione, con l'ovvia esclusione delle funzioni fondamentali degli Enti locali (art. 117, comma 2, lett. p).

Nella fase di transizione, l'orientamento, espresso anche dal Governo, è quello di utilizzare il meccanismo della cosiddetta "norma cedevole", da parte delle fonti statali nei confronti di quelle regionali. Si tenga altresì presente che il nuovo Titolo V ha introdotto una modalità di possibile regionalismo differenziato, in quanto, attraverso procedure concertate, singole Regioni a statuto ordinario possono ottenere dalla legge statale l'attribuzione di ulteriori competenze legislative in alcune materie, come nella materia della "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali" (art. 116, comma 3, Cost.). Altra novità degna di rilievo consiste nella cessazione del meccanismo del controllo preventivo del Governo sulla produzione legislativa regionale. È attivata l'eventuale impugnazione successiva da parte del Governo, che può porre la questione di legittimità costituzionale davanti alla Corte entro 60 giorni dalla pubblicazione della legge. L'impugnazione non interrompe la vigenza della legge regionale. In maniera simmetrica, anche alle Regioni spetta la facoltà di impugnare una legge o un atto avente valore di legge dello Stato per questione di legittimità costituzionale, sempre entro 60 giorni dalla pubblicazione dell'atto impugnato.

Per quanto riguarda la struttura del procedimento di formazione della legge regionale non vi sono sostanziali differenze rispetto a quello seguito dallo Stato. L'uno e l'altro si articolano nella fase di iniziativa, costitutiva ed integrativa dell'efficacia. Le differenze riguardano la fisionomia concreta di ciascuna fase ed in particolare alla prima ed all'ultima rimesse alla disciplina degli statuti.

2. La funzione regolamentare

Il nuovo riparto normativo ridimensiona la potestà regolamentare statale, limitandola – ai sensi dell'art. 117, comma 4, della Costituzione – alle sole materie di competenza esclusiva e prevedendo una facoltà di delega alle Regioni nelle stesse materie.

La legge costituzionale n. 1 del 1999 ha sottratto la potestà regolamentare al Consiglio, per trasferirla alla Giunta o anche al suo Presidente: la questione rimarrà aperta fino a quando non sarà sciolta in un senso o nell'altro dai nuovi statuti regionali.

Quanto al procedimento di formazione, i regolamenti sono emanati dal Presidente della Giunta e

pubblicati nel Bollettino Ufficiale delle Regione, nonché – ma semplicemente a scopo informativo – nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica. La *vacatio* ordinaria è di quindici giorni. Nulla esclude che venga data una diversa disciplina della pubblicazione rispetto a questo standard da parte degli statuti, cui essa è espressamente devoluta (art. 123 Cost.).

Tutta da rivedere, invece, la fase dell'approvazione, non valendo più le regole stabilite per il tempo in cui tali atti erano adottati dal Consiglio, secondo procedure sostanzialmente non dissimili da quelle stabilite per le leggi regionali.

In merito alla tipologia di regolamenti regionali, e dunque ai loro rapporti con la legge regionale, c'è chi restringe al massimo le possibilità operative dei regolamenti, riconoscendo come legittimi soltanto i regolamenti esecutivi o al più quelli attuativi-integrativi delle leggi regionali. Ma sembra preferibile la tesi di quanti ammettono la possibilità di regolamenti delegati, idonei a derogare alle leggi regionali sulla base di un'abilitazione data dalle leggi stesse, e persino di regolamenti autonomi o indipendenti, idonei a prendere il posto delle leggi nella disciplina di materie non ancora regolate. L'idea dei regolamenti indipendenti e di quelli delegati, specificamente volti a dar corpo ad un ampio ed accelerato processo di delegificazione in ambito regionale, non va esclusa, soprattutto alla luce della prevedibile espansione della normazione regionale a materie ormai innumerevoli, la cui copertura non potrebbe essere assicurata esclusivamente dalla legge.

Allo Stato è attribuita soltanto la potestà regolamentare riguardante materie di sua potestà legislativa, con la possibilità di delega nelle singole materie a favore delle Regioni. A queste ultime è affidata la potestà regolamentare in ogni altra materia, anche in quelle oggetto della potestà legislativa concorrente. Scelta di particolare rilevanza, è il riconoscimento costituzionale della potestà regolamentare agli Enti locali, in connessione, così si esprime il comma 6 dell'art. 117 Cost., con la disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni ad essi attribuite. L'ampiezza e la significatività di questa prerogativa della autonomia locale è ancor più evidenziata dall'attribuzione di poteri normativi (statuti e regolamenti) che non operano più nei limiti del precedente art. 128 della Costituzione, ora abrogato, bensì sono delimitati esclusivamente dai principi fissati direttamente dalla Costituzione. Si ricordi il meccanismo di ripartizione delle funzioni amministrative delineate dal nuovo art. 118 della Costituzione, che, al primo comma, stabilisce che (tutte) “le funzioni

amministrative sono attribuite ai Comuni, salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città Metropolitane, Regioni o Stato”. Ciò dovrà avvenire “sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza”.

3. La potestà amministrativa

3.1. Il nuovo profilo della potestà amministrativa

Le modifiche costituzionali hanno introdotto una profonda innovazione nel tradizionale modello della amministrazione pubblica. In primo luogo va annotato che è stato completamente superato il parallelismo tra le potestà legislative e quelle amministrative, che era stato fissato nel precedente testo costituzionale agli artt. 117 e 118. Il nuovo Titolo V afferma il principio che l'amministrazione, in via normale, appartiene alla generalità dei Comuni, fatte salve le esigenze di carattere unitario che ne richiedono una dislocazione a livello delle Province, delle Città metropolitane, delle Regioni, ovvero dello Stato. Dal precedente sistema, che aveva comportato notevoli difficoltà di interpretazione del disegno costituzionale, era derivata una sottovalutazione e un restringimento del ruolo dei Comuni e delle Province in ordine all'esercizio delle funzioni amministrative. Proprio in relazione al nuovo modello costituzionale – che assegna alle Regioni responsabilità primarie nel campo legislativo in misura molto estesa e ai Comuni le funzioni amministrative, salvo quelle che, per unitarietà di esercizio, possono essere conferite dalla legge regionale e statale a livelli meno prossimi alle comunità di base – viene affermato, in maniera non più equivoca e dubitabile, che l'amministrazione pubblica deve essere ordinata e costruita secondo il principio della sussidiarietà, con un sistema di relazioni più ravvicinato ai destinatari finali delle funzioni. Ne deriva che la Regione viene caratterizzata sempre più per l'esercizio della attività legislativa, oggi sensibilmente accresciuta, e per i compiti di programmazione e di coordinamento del sistema regionale ed infraregionale. Come si è ricordato, le funzioni amministrative vengono attribuite in via generale ai Comuni sulla base dei principi di sussidiarietà, ma anche di adeguatezza e di differenziazione. È inoltre molto chiaro ed esplicito il principio della possibile assunzione da parte degli Enti locali di ulteriori funzioni “libere”, non spettanti per legge ad altri soggetti della pubblica amministrazione. Anche in questo caso, si rimette alla potestà normativa locale il compito di disciplinare le modalità at-

tuitive e organizzative per l'esercizio delle funzioni, anche attraverso il reperimento delle necessarie risorse. Va tenuta presente la simmetria logica e "funzionale" che corre tra l'attribuzione delle funzioni, da un lato, e il riconoscimento della autonomia statutaria e regolamentare degli Enti locali. Da tale stringente relazione sistematica discende la finalizzazione che la Costituzione ha voluto dare al potere regolamentare, che va visto preordinato non solo a disciplinare i rapporti esterni alla amministrazione locale, ma anche a sottolineare l'autonomia organizzativa dell'Ente locale, che, come dice chiaramente il secondo comma dell'art. 114, conosce i soli limiti dei principi fissati dalla Costituzione.

La precedente versione dell'art. 118 Cost. prevedeva l'attribuzione alle Regioni di un patrimonio di funzioni amministrative (cosiddette funzioni proprie, in quanto spettanti istituzionalmente) su materie individuate in modo indiretto, attraverso il rinvio all'elenco dell'art. 117 (cosiddetto principio del parallelismo o della corrispondenza delle funzioni regionali), con la sola eccezione di quelle di interesse esclusivamente locale, attribuibili da leggi statali a Province, Comuni e ad altri Enti locali. Completava il quadro un sistema di deleghe dallo Stato alle Regioni per investire queste di ulteriori funzioni rispetto a quelle proprie, su materie diverse rispetto a quelle dell'art. 117 e dalle Regioni agli Enti locali.

La tendenziale attribuzione delle funzioni amministrative ai Comuni "salvo che per assicurare l'esercizio unitario, siano conferite a Province, Città metropolitane, Regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza" ribalta lo schema precedente, accordando una generale preferenza agli enti più vicini ai cittadini, implicazione necessaria del principio di sussidiarietà. Mentre prima della modifica costituzionale erano le Regioni ad essere investite delle funzioni amministrative, salvo quelle di interesse esclusivamente locale, che potevano essere attribuite con legge statale agli Enti locali, oggi sono i Comuni ad essere titolari di funzioni amministrative proprie, oltre che di quelle che possono essere assegnati ai Comuni stessi ed agli altri enti infraregionali con legge statale o regionale (art. 118, comma 2). Le Regioni rimangono monopoliste della funzione legislativa, ma vengono spogliate delle funzioni amministrative. Possono tornare a rivestirne solo nel caso in cui sia necessario distribuire verso l'alto le funzioni che i Comuni non sono in grado di esercitare e sempre che l'applicazione dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza non suggerisca di affidarle allo Stato, alle Province o alle Città metropolitane.

Questi ultimi principi non rappresentano una novità per il nostro ordinamento giuridico, dal momento che erano previsti già dalla legislazione ordinaria.

Secondo l'art. 4, comma 3, lett. h), della legge 15 marzo 1997, n. 59 (la prima delle cosiddette leggi Bassanini), per differenziazione si intende il principio in base al quale il legislatore, nell'allocatione delle funzioni amministrative, deve considerare le diverse caratteristiche associative, demografiche, territoriali e strutturali degli enti destinatari delle funzioni stesse.

Invece, per adeguatezza si intende l'idoneità organizzativa delle amministrazioni a garantire, anche in forma associata con altri enti, l'esercizio delle funzioni (art. 4, comma 3, lett. g, della legge n. 59/1997).

Il principio di sussidiarietà – art. 4, comma 3, lett. a), della legge n. 59/1997 – a sua volta, costituisce un criterio essenziale per orientare le relazioni tra i diversi livelli istituzionali: rappresenta, anzi, il principale criterio di distribuzione delle competenze. Si tratta di un principio relazionale, in quanto introduce un criterio per definire le competenze ed i rapporti tra i diversi livelli istituzionali. Si tratta anche di un principio di preferenza, dal momento che, in base ad esso, si preferisce che le decisioni siano assunte dal livello istituzionale più decentrato possibile, purché ciò sia giustificato e compatibile con l'esigenza di assicurare efficienza ed effettività all'azione pubblica.

4. La partecipazione delle Regioni alle attività parlamentari

La partecipazione regionale alle attività parlamentari riguarda:

- l'elezione del Presidente della Repubblica;
- la presentazione di proposte di legge;
- la richiesta di referendum;
- la richiesta dei pareri in materia di modificazioni territoriali (artt. 132 e 133 Cost.).

Le Regioni concorrono alla elezione del Presidente della Repubblica con tre delegati ciascuna, ad eccezione della Valle d'Aosta che ne ha uno, scelti dai rispettivi Consigli regionali assicurando la rappresentanza delle minoranze.

La partecipazione delle Regioni al procedimento legislativo avviene attraverso:

- la presentazione di proposte di legge ordinarie o costituzionali (art. 121, comma 2 Cost.);
- la richiesta di referendum abrogativo (art. 75, comma 1, Cost.) o costituzionale (art. 138, comma 2, Cost.) effettuata da cinque Consigli regionali.

La legge costituzionale 3/2001 introduce un'ulteriore forma di partecipazione nel caso previsto dal comma 3 dell'art. 116 della Costituzione. La legge che riconosce le ulteriori forme e condizioni di autonomia è adottata d'intesa fra lo Stato e la Regione interessata.

Cap. IV

La legge delega sul federalismo fiscale

1. Gli aspetti generali della legge 42/2009

La legge n. 42 del 2009 disegna un modello di decentramento fiscale ispirato per grandi linee all'art. 119 della Costituzione. Detto articolo amplia l'autonomia finanziaria delle Regioni e degli Enti locali, traccia i principi concernenti le modalità di finanziamento delle loro attività, prevede l'intervento finanziario dello Stato per finalità di solidarietà e di sviluppo a integrazione delle risorse ordinarie, limita la capacità di indebitamento degli enti territoriali alle spese di investimento.

Nei primi quattro commi l'art. 119 individua le fonti di finanziamento delle attività degli enti territoriali nelle risorse scaturenti da tributi ed entrate propri, dalla compartecipazione al gettito di tributi erariali, dal fondo perequativo per i territori con minore capacità fiscale per abitante. Queste risorse debbono consentire ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane ed alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni ad essi attribuite. Il quinto comma prevede che lo Stato "destini risorse aggiuntive ed effettui interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni" per promuovere lo sviluppo economico e la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona, per provvedere a scopi comunque diversi dal normale esercizio delle loro funzioni. In questi casi, l'intervento dello Stato è mosso da una valutazione dei fabbisogni presenti nei territori e non da una valutazione collegata alla potenzialità di gettito o di reddito come avviene per le funzioni finanziate attraverso il fondo perequativo. Il sesto comma stabilisce che i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato, e che possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento con esclusione di ogni garanzia dello Stato sui prestiti contratti.

2. I rapporti finanziari tra Stato e Regioni nella legge 42/2009

La legge n. 42, che si snoda in 29 articoli raggruppati asimmetricamente in dieci capi, mira a dare attuazione all'art. 119 della Costituzione.

In particolare il capo I detta i principi in ordine ai contenuti e alle regole di coordinamento finanziario definendo l'ambito di intervento, l'oggetto e le finalità, la composizione e le funzioni della commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale, della commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale, della conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica e i compiti della commissione parlamentare di vigilanza sull'anagrafe tributaria. Particolarmente corposo è l'articolo 2 dove sono esplicitati in una lunga teoria di enunciazioni contraddistinte da specifiche lettere dell'alfabeto i principi e i criteri direttivi a cui i decreti delegati dovranno conformarsi (si va dalla lettera "a" alla lettera "z" e poi si ricomincia da capo partendo dalla doppia "a" per arrivare alla doppia "m") e dove è specificata la tempistica e le modalità di emanazione degli stessi decreti.

Il capo II è dedicato ai rapporti finanziari tra Stato e Regioni. In esso sono stabiliti i criteri direttivi relativi ai tributi delle Regioni a statuto ordinario e alle compartecipazioni al gettito dei tributi erariali, alle modalità di esercizio delle competenze legislative e ai mezzi di finanziamento, alla determinazione dell'entità e al riparto del fondo perequativo, al finanziamento delle funzioni trasferite alle Regioni.

Queste in sintesi le regole per il finanziamento delle Regioni.

Per quanto attiene al finanziamento delle funzioni relative a materie di competenza regionale viene effettuata la distinzione tra:

- spese riconducibili al vincolo dei livelli essenziali delle prestazioni, determinate nel rispetto dei costi standard, da finanziare con tributi propri derivati, con gettito valutato ad aliquota e base imponibile uniformi, addizionale regionale all'Irpef, compartecipazione regionale all'Iva e fondo perequativo;
- spese non riconducibili al vincolo dei livelli essenziali delle prestazioni da finanziare con tributi propri derivati e tributi propri istituiti con legge regionale e fondo perequativo;
- spese finanziate con contributi speciali, finanziamenti dell'Unione europea, cofinanziamenti nazionali.

Per quanto riguarda le altre regole per il finanziamento delle Regioni va evidenziato che il fondo perequativo a favore delle Regioni con minore capacità fiscale per abitante dovrà essere alimen-

tato dalla compartecipazione al gettito dell'Iva per le spese riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni e all'addizionale regionale all'Irpef per le altre spese. Per le spese riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni (sanità, assistenza e istruzione) il fondo perequativo dovrà garantire l'integrale copertura della differenza tra il fabbisogno standard corrispondente e il gettito dei tributi regionali dedicati a tali spese. Per le altre spese non riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni il fondo perequativo dovrà ridurre adeguatamente le differenze di capacità fiscale tra i territori. Per il trasporto pubblico locale l'ammontare di finanziamento sarà determinato tenendo conto della fornitura di un livello adeguato di servizio su tutto il territorio nazionale e dei costi standard; le quote del fondo perequativo per le spese di investimento saranno assegnate tenendo conto del fabbisogno standard di cui è assicurata la copertura integrale mentre per le spese correnti saranno assegnate in modo da ridurre le differenze di capacità fiscale esistenti tra le varie Regioni.

Nel capo VI – dedicato al coordinamento dei diversi livelli di governo – è introdotto il principio della garanzia della trasparenza delle diverse capacità fiscali e delle risorse complessive per abitante prima e dopo la perequazione, in modo da salvaguardare l'ordine della graduatoria delle capacità fiscali. In esso è anche previsto il patto di convergenza per garantire un coordinamento dinamico della finanza pubblica per agevolare il riallineamento di costi e fabbisogni standard dei vari livelli di governo.

Nel capo VII sono indicati i principi generali per la disciplina del patrimonio di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni. Ad ogni livello di governo andranno attribuite distinte tipologie di beni commisurate alle dimensioni territoriali, alle capacità finanziarie ed alle competenze e funzioni effettivamente svolte. I beni immobili saranno attribuiti sulla base del criterio di territorialità. Saranno individuate le tipologie di beni di rilevanza nazionale che non possono essere trasferiti, ivi compresi i beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale.

Nelle norme transitorie e finali del capo VIII trovano collocazione nell'ordine:

- i principi e i criteri direttivi concernenti le norme transitorie per le Regioni e per gli Enti locali e per la perequazione infrastrutturale;
- le norme transitorie per le Città metropolitane che regolano la loro prima istituzione e che resteranno in vigore fino alla disciplina ordinaria

che sarà dettata con apposita legge riguardante le funzioni fondamentali, gli organi e il sistema elettorale;

- l'ordinamento transitorio di Roma capitale ai sensi dell'art. 114, terzo comma, della Costituzione che avrà validità fino all'attuazione della disciplina delle Città metropolitane;
- i principi e i criteri direttivi relativi alla gestione dei tributi e delle compartecipazioni;
- il contrasto all'evasione fiscale con la previsione di forme di reciproca integrazione delle basi informative di Stato, Regioni ed Enti locali necessarie per fronteggiare l'evasione dei tributi erariali, regionali e locali e con la previsione di forme di collaborazione diretta per la conoscenza di dati ed elementi utili ai fini dell'accertamento dei tributi;
- il contrasto all'evasione fiscale con la previsione di forme premiali per le Regioni e gli Enti locali che abbiano ottenuto risultati positivi in termini di maggior gettito.

Il capo IX contiene gli obiettivi di perequazione e di solidarietà per le Regioni a statuto speciale e per le Province autonome di Trento e di Bolzano. Nel rispetto degli statuti speciali, esse dovranno concorrere:

- al perseguimento degli obiettivi di perequazione e di solidarietà ed all'esercizio dei diritti e doveri da essi derivanti;
- al conseguimento degli obiettivi del patto di stabilità interno;
- all'assolvimento degli obblighi posti dall'ordinamento comunitario secondo criteri e modalità che saranno stabiliti da norme di attuazione dei rispettivi statuti.

Nel capo X sono inserite le norme relative alla salvaguardia finanziaria e alle abrogazioni. Si precisa che l'attuazione della legge delega dovrà essere compatibile con gli impegni finanziari assunti con il patto di stabilità. I decreti delegati dovranno individuare meccanismi idonei ad assicurare che vi sia coerenza tra il riordino e la riallocazione delle funzioni e la dotazione delle risorse umane e finanziarie, evitando eventuali duplicazioni di funzioni. Dovranno anche garantire la determinazione periodica del limite massimo della pressione fiscale e del suo riparto tra i diversi livelli di governo e assicurare che la pressione fiscale complessiva non aumenti nemmeno nel corso della fase transitoria. Ai decreti delegati è affidato infine il compito di individuare le disposizioni incompatibili e di abrogarle.

Tabella 5 - Principi e criteri direttivi contenuti nella legge 42/2009

Articolo	Categorie di principi e criteri direttivi
2	Principi e criteri direttivi generali
7	Principi e criteri direttivi relativi ai tributi delle Regioni e alle compartecipazioni al gettito dei tributi erariali
8	Principi e criteri direttivi sulle modalità di esercizio delle competenze legislative e sui mezzi di finanziamento
9	Principi e criteri direttivi in ordine alla determinazione dell'entità e del riparto del fondo perequativo a favore delle Regioni
10	Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni trasferite alle Regioni
11	Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni di Comuni, Province e Città metropolitane
12	Principi e criteri direttivi concernenti il coordinamento e l'autonomia di entrata e di spesa degli Enti locali
13	Principi e criteri direttivi concernenti l'entità e il riparto dei fondi perequativi per gli Enti locali
15	Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni delle Città metropolitane
16	Principi e criteri direttivi concernenti gli interventi speciali di cui al quinto comma dell'articolo 119 della Costituzione
19	Principi e criteri direttivi per l'attribuzione a Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni di un proprio patrimonio
20	Principi e criteri direttivi concernenti norme transitorie per le Regioni
21	Principi e criteri direttivi concernenti norme transitorie per gli Enti locali
23	Principi e criteri direttivi concernenti norme transitorie per le Città metropolitane
24	Principi e criteri direttivi per l'ordinamento transitorio, anche finanziario, di Roma capitale
25	Principi e criteri direttivi relativi alla gestione dei tributi e delle compartecipazioni
26	Principi e criteri direttivi relativi al contrasto all'evasione fiscale
27	Principi per il coordinamento della finanza delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome
28	Principi e criteri direttivi per i meccanismi idonei alla salvaguardia finanziaria

Tabella 6 - Scadenze e adempimenti previsti dalla legge 42/2009

Scadenze	Adempimenti
Entro il 21 giugno 2009	Al fine di acquisire ed elaborare elementi conoscitivi per la predisposizione dei contenuti dei decreti legislativi, il Presidente del Consiglio dei ministri istituisce con proprio decreto, presso il Ministero dell'economia e delle finanze, una commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale, formata complessivamente da trenta membri: per metà da rappresentanti tecnici dello Stato e per l'altra metà da rappresentanti tecnici degli Enti locali.
Entro il 9 agosto 2009	Con apposito regolamento – adottato ai sensi dell'articolo 17, comma 1, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dell'interno, di concerto con i Ministri della giustizia, per le riforme, per il federalismo, per la semplificazione normativa e per i rapporti con le Regioni – viene disciplinato il procedimento di indizione e di svolgimento del referendum tra i cittadini della Provincia per la trasformazione in Città metropolitana.
Entro il 21 maggio 2010	Il Governo emana uno o più decreti legislativi per disciplinare i principi fondamentali in materia di armonizzazione dei bilanci pubblici. Contestualmente all'adozione del primo schema di decreto legislativo, il Governo trasmette alle Camere, in allegato a tale schema, una relazione concernente il quadro generale di finanziamento degli enti territoriali e le ipotesi di definizione su base quantitativa della struttura fondamentale dei rapporti finanziari tra lo Stato, le Regioni a statuto ordinario e a statuto speciale, le Province autonome e gli Enti locali, con l'indicazione delle possibili distribuzioni delle risorse.
Entro il 21 maggio 2011	Il Governo adotta uno o più decreti legislativi per dare attuazione all'articolo 119 della Costituzione, al fine di assicurare l'autonomia finanziaria di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.
Entro il 21 maggio 2011	Il Governo adotta un decreto legislativo contenente la determinazione dei costi e dei fabbisogni standard sulla base dei livelli essenziali delle prestazioni. Il Governo adotta uno specifico decreto legislativo per assicurare il finanziamento delle funzioni delle Città metropolitane mediante l'attribuzione dell'autonomia impositiva corrispondente alle funzioni esercitate dagli altri enti territoriali e il contestuale definanziamento nei confronti degli Enti locali le cui funzioni sono trasferite, anche attraverso l'attribuzione di specifici tributi, in modo da garantire loro una più ampia autonomia di entrata e di spesa in misura corrispondente alla complessità delle medesime funzioni. Il medesimo decreto legislativo assegna alle Città metropolitane tributi ed entrate propri, anche diversi da quelli attribuiti ai Comuni, e disciplina la facoltà delle Città metropolitane di applicare tributi in relazione al finanziamento delle spese riconducibili all'esercizio delle loro funzioni fondamentali.
Entro il 21 maggio 2012	Il Governo adotta – su proposta del Ministro dell'interno, del Ministro per le riforme per il federalismo, del Ministro per la semplificazione normativa e del Ministro per i rapporti con le Regioni, di concerto con i Ministri per la pubblica amministrazione e l'innovazione, dell'economia e delle finanze e per i rapporti con il Parlamento – uno o più decreti legislativi per l'istituzione della Città metropolitana in conformità con la proposta approvata nel referendum.
Entro il 21 maggio 2013	Il Governo può adottare decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive nel rispetto dei principi e criteri direttivi previsti dalla legge 5 maggio 2009, n. 42.
21 maggio 2016	Terminano i cinque anni di periodo transitorio e il federalismo fiscale entra a regime.

Tabella 7 - Regole per il finanziamento delle Regioni stabilite dalla legge 42/2009

Spese	Fonti di finanziamento
Spese riconducibili al vincolo dei livelli essenziali delle prestazioni, determinate nel rispetto dei costi standard	Sono finanziate con: <ul style="list-style-type: none"> • tributi propri derivati, con gettito valutato ad aliquota e base imponibile uniformi; • addizionale regionale all'Irpef; • compartecipazione regionale all'Iva; • fondo perequativo.
Spese non riconducibili al vincolo dei livelli essenziali delle prestazioni	Sono finanziate con: <ul style="list-style-type: none"> • tributi propri derivati e tributi propri istituiti con legge regionale; • fondo perequativo.
Spese finanziate con contributi speciali, finanziamenti dell'Unione europea, cofinanziamenti nazionali	Non è prevista nessuna regola specifica.
Fondo perequativo	Il fondo perequativo a favore delle Regioni con minore capacità fiscale per abitante è alimentato da: <ul style="list-style-type: none"> • compartecipazione al gettito dell'Iva, per le spese riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni; • addizionale regionale all'Irpef, per le altre spese.
Spese riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni (sanità, assistenza e istruzione)	Il fondo perequativo deve garantire l'integrale copertura della differenza tra il fabbisogno standard corrispondente e il gettito dei tributi regionali dedicati a tali spese.
Altre spese non riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni	Il fondo perequativo deve ridurre adeguatamente le differenze di capacità fiscale tra territori.
Trasporto pubblico locale	L'ammontare di finanziamento è determinato tenendo conto della fornitura di un livello adeguato di servizio su tutto il territorio nazionale e dei costi standard. Le quote del fondo perequativo sono assegnate: <ul style="list-style-type: none"> • per le spese di investimento, tenendo conto del fabbisogno standard di cui è assicurata la copertura integrale; • per le spese correnti, in modo da ridurre le differenze di capacità fiscale esistenti tra le varie Regioni.

3. Il quadro effettivo della finanza regionale

Per dare il quadro effettivo della finanza regionale e delle differenze che si sono registrate tra le diverse parti del Paese, si riportano le seguenti tabelle che presentano i dati relativi alle spese correnti e alle spese in conto capitale sia in valore assoluto che in termini pro-capite riferiti al 2007.

Tabella 8 - Popolazione residente nelle Regioni ordinarie al 31 dicembre 2008

Regione	Popolazione
Piemonte	4.432.571
Lombardia	9.742.676
Veneto	4.885.548
Liguria	1.615.064

Emilia-Romagna	4.337.979
Toscana	3.707.818
Umbria	894.222
Marche	1.569.578
Lazio	5.626.710
Abruzzo	1.334.675
Molise	320.795
Campania	5.812.962
Puglia	4.079.702
Basilicata	590.601
Calabria	2.008.709
Italia	50.959.610

Fonte: Istat

Tabella 9 – Spese correnti delle Regioni ordinarie – Impegni 2007 (valori assoluti)

Regione	Spese correnti	<i>Di cui: servizi degli organi istituzionali della Regione</i>	<i>Di cui: competenze al personale</i>
Piemonte	9.823.381.197	31.462.364	181.151.740
Lombardia	26.357.280.604	33.752.232	209.861.361
Veneto	9.250.110.627	45.111.057	133.644.897
Liguria	4.165.084.947	28.750.428	45.995.260
Emilia-Romagna	9.196.364.348	34.762.585	135.070.303
Toscana	7.978.607.834	30.083.500	136.498.067
Umbria	1.916.697.550	9.318.397	77.787.634
Marche	3.555.910.047	18.358.440	98.966.167
Lazio	14.074.031.082	60.278.843	221.776.397
Abruzzo	2.989.628.452	34.285.353	73.477.445
Molise	940.488.679	10.715.866	53.963.529
Campania	14.694.939.598	84.421.428	400.575.005
Puglia	7.477.730.058	36.802.928	177.943.541
Basilicata	1.286.662.229	10.689.512	57.182.181
Calabria	4.091.007.804	79.265.945	116.949.606
Italia	117.797.925.056	548.058.878	2.120.843.133

Fonte: elaborazione su dati Istat

Tabella 10 – Spese correnti delle Regioni ordinarie – Impegni 2007 (valori pro capite)

Regione	Spese correnti	<i>Servizi degli organi istituzionali della regione</i>	<i>Competenze al personale</i>
Piemonte	2.216,18	3,23	40,87
Lombardia	2.705,34	6,91	21,54
Veneto	1.893,36	27,93	27,36
Liguria	2.578,90	6,63	28,48
Emilia-Romagna	2.119,97	9,38	31,14
Toscana	2.151,83	33,64	36,81
Umbria	2.143,42	5,94	86,99
Marche	2.265,52	3,26	63,05
Lazio	2.501,29	45,16	39,41
Abruzzo	2.239,97	106,88	55,05
Molise	2.931,74	1,84	168,22
Campania	2.527,96	20,69	68,91
Puglia	1.832,91	62,31	43,62
Basilicata	2.178,56	5,32	96,82
Calabria	2.036,64	1,56	58,22
Italia	2.311,59	10,75	41,62

Fonte: elaborazione su dati Istat

Tabella 11 – Spese di investimento delle Regioni ordinarie – Impegni 2007

Regione	Spese di investimento (valori assoluti)	Spese di investimento (valori pro-capite)
Piemonte	1.432.873.277	323,26
Lombardia	1.894.655.035	194,47
Veneto	1.207.193.872	247,09
Liguria	487.969.754	302,14
Emilia-Romagna	662.327.782	152,68
Toscana	722.496.423	194,86
Umbria	230.505.536	257,77
Marche	378.474.155	241,13
Lazio	2.423.970.649	430,80
Abruzzo	560.435.305	419,90
Molise	358.190.328	1.116,57
Campania	2.648.995.041	455,70
Puglia	793.400.559	194,48
Basilicata	735.783.571	1.245,82
Calabria	1.009.296.215	502,46
Italia	15.546.567.502	305,08

Fonte: elaborazione su dati Istat

L'Unione Europea e le autonomie locali



Introduzione

La parte della Guida Normativa 2010 dedicata all'Unione europea intende fornire, come ogni anno, un aggiornamento sui temi oggi al centro del dibattito europeo di interesse degli enti locali e una rassegna delle politiche e degli strumenti finanziari che interessano gli enti locali.

TITOLO I

L'Europa e la crisi economica

Di fronte ai gravi problemi del sistema finanziario e dell'economia internazionale che hanno caratterizzato il 2009, l'Unione europea ha messo in opera un *recovery plan* che consentisse alle economie dei paesi membri di fronteggiare la crisi con un coordinamento e una strategia comuni. Con una dotazione di circa 200 miliardi di euro, il Piano ha riorientato le poche risorse disponibili del bilancio UE e della Banca Europea Investimenti verso le nuove emergenze, mettendo inoltre a fuoco alcune misure volte a guidare i 27 ad uscire presto da una crisi economica senza precedenti. Non sono mancate le tensioni tra gli stati, come non sono mancati i detrattori di quanti hanno giudicato piuttosto ininfluenti le misure prese dall'UE e inadeguato dal punto di vista finanziario il *recovery plan*.

Tra le misure di maggiore rilievo va considerato il programma europeo per ricapitalizzare le banche, che ha messo al riparo i depositi dei clienti e il prestito interbancario. Particolare attenzione è stata posta nei confronti dei paesi di recente ingresso e ad economia debole destinatari di ulteriori 500 milioni all'anno di investimenti dalla Banca Europea per la Ricostruzione e lo Sviluppo. Anche il Fondo europeo di Adeguamento alla Globalizzazione, deputato sostanzialmente ad integrare le risorse dei Paesi membri per far fronte alla crescente domanda di ammortizzatori sociali e di interventi per riconvertire i lavoratori delle imprese in crisi, viene potenziato con il

Piano di ripresa. Questo ha previsto anche una maggiore flessibilità del patto di stabilità per i Paesi dell'eurozona, nel senso che potranno oltrepassare il tetto del deficit pubblico al 3% del PIL per periodi più lunghi di quanto consentito prima della crisi. Il Piano ha introdotto anche tempi più celeri circa l'applicazione delle norme sugli aiuti di stato e una flessibilità temporanea per i prestiti statali alle imprese.

Quanto ai settori produttivi, il Piano di ripresa punta a incentivare lo sviluppo dell'economia verde, con prodotti di larga applicazione e capaci di diminuire di molto le emissioni nocive e realizzare un risparmio nei consumi: incentivi per le auto verdi, l'efficientamento energetico delle costruzioni pubbliche e private in tutti i 27 paesi UE, sostegno alle PMI.

Per quanto riguarda le attività di coordinamento e di supervisione sul sistema finanziario, che costituiscono il vero valore aggiunto del Piano di ripresa, l'UE ha adottato una serie di misure che vanno nella direzione di rendere più trasparente il sistema, più sicuri i risparmi e introdurre garanzie più stringenti per le banche. In tale prospettiva, a maggio il Parlamento europeo ha adottato una direttiva in materia di nuovi requisiti sui capitali richiesti alle banche, a cui ha fatto seguito, a fine giugno, l'adozione del pacchetto UE di supervisione finanziaria. Per il 2010 l'UE proporrà ulteriori misure legislative per attuare con efficacia la funzione di supervisione dei mercati finanziari che il Consiglio le ha affidato.

Cap. I

La crisi e i territori: la coesione territoriale

Che la crisi sia una realtà che ha pesato e pesa su molte aree dei diversi paesi membri è un fatto incontestabile; cionondimeno, da una ricerca elaborata dall'OCSE per conto della Commissione europea nell'estate 2009 (1), l'UE sembra aver funzionato come sistema di mercato aperto, di fronte ad una crisi di portata globale. Alcuni fattori lo dimostrano. Innanzitutto una maggiore

(1) Sesta relazione intermedia sulla coesione economica e sociale del 25.6.09 COM(2009) 295 definitivo, SEC(2009) 828 definitivo

mobilità dei lavoratori UE all'interno dei 27 paesi si sta rivelando un fenomeno reale. La crisi ha a volte prodotto il rientro o lo spostamento dei lavoratori da una regione di uno stato diverso in cui erano emigrati per lavorare, e nello spostamento si registra un certo tasso di assorbimento dei lavoratori da parte delle economie locali. Quanto agli investimenti economici, le aree di frontiera tra gli stati si rivelano quelle più dinamiche da questo punto di vista, segno che gli investitori stranieri si muovono agevolmente tra i diversi paesi e privilegiano non solo le aree più competitive dell'UE.

La Commissione europea evidenzia come la crisi, nonostante la perdita di posti di lavoro che trascina con sé, accelera la ristrutturazione di molti settori, imponendo significative innovazioni in comparti come quello automobilistico, delle costruzioni e dei servizi finanziari; le innovazioni legate all'economia verde e allo sviluppo delle energie rinnovabili costituiscono un significativo potenziale anche per gli anni a venire in tutti i paesi dell'UE. Requisito indispensabile per imprese e territori che vogliono recuperare competitività è un uso della conoscenza e delle tecnologie sempre più complesso e sofisticato; la ricerca scientifica e applicata si qualifica, ancora una volta, come la chiave di volta di un'economia che 'tiene' rispetto alle crisi internazionali. Secondo gli osservatori europei (2), anche la creatività è un fattore estremamente importante nel produrre innovazione. E creatività e innovazione sono ingredienti che richiamano a loro volta il concetto di apertura culturale e quello della *mixité* sociale legata ai fenomeni dell'immigrazione.

Il capitale umano di un territorio - evidenzia lo studio OCSE che arricchisce il Sesto rapporto della Commissione europea sui progressi della coesione economica - rappresentato dai suoi cittadini e dai migranti che vi abitano e lavorano, costituisce il principale *asset* su cui ogni territorio dovrebbe puntare per rafforzare la propria competitività.

Ancora una volta il modello europeo riporta l'individuo al centro delle preoccupazioni per il proprio futuro, considerando sviluppo sociale e sviluppo economico due fattori fortemente interdipendenti. I territori che saranno capaci di elevare il grado di scolarizzazione ed il livello culturale di tutti i residenti e di integrarne tra loro le diverse componenti creeranno una buona coesione sociale, terreno di coltura su cui più facilmente si innestano buona capacità di governo e servizi di qualità per i cittadini.

Cap. II

Dopo il 2010, una politica di coesione basata sui territori

Le istituzioni europee, tra i primi punti dell'agenda europea dopo il rinnovo del Parlamento e l'insediamento dei nuovi commissari, dovranno seriamente prendere in esame e ridefinire il bilancio dell'UE per il settennio successivo al 2013. Lo faranno in funzione delle priorità politiche connesse alla situazione economica internazionale e alla strategia di crescita europea che i Paesi avranno assunto, ma il dibattito deve essere ampio e non può risolversi in pochi mesi di lavori parlamentari e qualche riunione di Consiglio.

In agenda, tra gli altri temi, figura quello del futuro della politica di coesione. Da ottobre 2009 è all'esame del Parlamento europeo il Rapporto Barca (3), commissionato dalla uscente Commissaria Danüta Hubner, oggi presidente della Commissione Politica regionale del Parlamento Europeo. Il Rapporto evidenzia le attuali debolezze e i non pochi punti critici collegati alla programmazione e all'utilizzo dei Fondi strutturali, ma ne sostiene convintamente la riproposizione, sottolineando come la politica di coesione debba diventare l'emblema e la "finanziaria" dell'Unione europea. La politica di coesione non è un'opzione - secondo Fabrizio Barca - ma è imprescindibile per la realizzazione del disegno europeo, ancor più nel momento di una non facile crisi economica che segna i territori europei. Quella che propone il Rapporto Barca per il settennio successivo al 2013 è una riforma radicale che innanzitutto si evidenzia nella sua intitolazione: da politica regionale deve diventare una *politica di coesione basata sul territorio*. Ricondotto al ruolo di coordinatore e di sollecitatore dei bisogni e delle potenzialità del territorio, l'ente regione perde terreno nella sua veste di programmatore e gestore indiscusso dei Fondi strutturali sul proprio territorio, in vista di una politica di sviluppo e di solidarietà meglio conosciuta e monitorata dai governi nazionali e a livello di Consiglio europeo, pur conservando la connotazione di addizionalità rispetto alla politica nazionale. Più forte è il ruolo che Barca assegna alla Commissione europea, che dovrà essere in grado di esprimere competenze e di metterle anche a disposizione dei territori che le richiedessero, come pure di intervenire con specifiche iniziative che chiamino in campo gli enti locali,

(3) An agenda for reformed cohesion policy - A place-based approach to meeting European Union challenges and expectations, Independent Report by Fabrizio Barca, April 2009

(2) Regional Innovation Scoreboard 2006 - MERIT

qualora le regioni non esercitassero con efficacia il ruolo di facilitatori dei progetti del territorio. Grande spazio è lasciato all'uso della valutazione dell'impatto di un investimento, che sarà tanto più efficace quanto più la valutazione sarà stata oculata, condotta a monte dell'investimento e avrà coinvolto i programmatori e i gestori degli interventi, orientando così l'esecutività dell'opera in funzione delle dinamiche di sviluppo che si intendevano promuovere con l'opera stessa.

Sul tema delle città il Rapporto non si sofferma particolarmente, ma denota come i diversi modelli di sviluppo urbano, sia delle aree metropolitane che della città diffusa o dei poli di attrazione, non possono che essere di grande impatto sulla qualità della vita dei cittadini europei e incidano sulla crescita territoriale. Per questo la politica urbana merita una profonda riflessione da parte dei decisori politici a livello europeo, nazionale e locale, ma esige anche una grande capacità di governo e adeguate competenze amministrative degli enti locali che ne hanno la responsabilità.

Cap. III

Gli assetti istituzionali del Trattato di Lisbona

La lunga maratona per l'entrata in vigore del nuovo Trattato, ricominciata nel dicembre 2007 a Lisbona dopo il periodo di fermo causato dai referendum negativi di Francia e Olanda di maggio 2005, sembra ormai prossima al traguardo in questo ultimo scorcio di 2009.

L'Irlanda il 2 ottobre è tornata sui suoi passi e ha rovesciato l'esito negativo dato con il voto referendario del giugno 2008 all'entrata in vigore del nuovo Trattato. Il parlamento tedesco, dal canto suo, già nella primavera 2009 si era pronunciato in termini positivi con una risoluzione che avrebbe consentito la ratifica per via parlamentare in tempi brevi, avvenuta poi alla fine dell'estate; il presidente della Polonia, Lech Kaczynski, il 10 ottobre 2009 ha apposto la sua firma al Trattato, portando al nuovo testo il consenso di uno tra i paesi notoriamente più euroscettici.

Ultimo a resistere il presidente della Repubblica Ceca, ormai rassegnato a dover compiere l'ultimo atto perché il Trattato entri finalmente in forza e consenta al sistema istituzionale europeo una migliore *governance* complessiva. Sulla sua firma si è già espresso in termini rassicuranti, anche se attende l'inserimento di un addendum al Trattato che metta al riparo la Ceca da possibili risarcimenti alla popolazione tedesca cacciata dopo la II guerra mondiale dai propri territori. Segno che gli oltre 50 anni di pace che l'Europa sta vivendo grazie proprio alla creazione di

nuove istituzioni comuni, ancora non hanno del tutto cancellato la scia di orrori che la guerra ha generato.

Tra le principali novità che il Trattato introdurrà c'è la figura di un presidente del Consiglio dell'Unione europea che dovrebbe fornire all'UE una leadership più marcata, oggi affidata alla turnazione semestrale della presidenza a ciascuno dei 27 paesi. L'attuale sistema certo non consente al paese che esprime la presidenza la possibilità di imprimere una spinta politica efficace. L'UE inoltre potrà svolgere un ruolo più significativo sullo scacchiere mondiale avvalendosi di una nuova figura quale l'Alto rappresentante dell'Unione per gli affari esteri e la politica di sicurezza e di un nuovo sistema di rappresentanza diplomatica europea, composto da funzionari europei e dei servizi diplomatici nazionali.

Affinché l'UE possa davvero sviluppare una leadership è importante che le due personalità a cui sarà affidata, il Presidente dell'Unione e l'Alto Rappresentante, siano di indiscusso prestigio, dotate di grande equilibrio e in grado di interpretare, al di fuori di una logica intergovernativa ma instaurando la massima collaborazione con il Consiglio e le altre istituzioni comunitarie, il ruolo dell'UE nei tanti campi in cui questa è potenzialmente votata a svolgere un ruolo decisivo. Nell'era della globalizzazione e dell'interdipendenza geopolitica, l'UE dovrà saper affermare innanzitutto un modello di sviluppo capace di coniugare le ragioni della crescita economica con quelle della coesione sociale e rimanere baluardo dei valori democratici affermando la propria identità e svolgendo responsabilmente un ruolo più marcato anche nei grandi consensi internazionali.

In questo quadro il fatto che la cancelliera tedesca Angela Merkel sia intenzionata a cedere in favore dell'UE il posto che spetterebbe alla Germania nel Consiglio di Sicurezza dell'ONU è un segnale molto significativo di un'esigenza, sempre più condivisa anche da parte degli stati membri, di favorire l'affermazione del volto politico dell'UE, mettendo anche da parte - in una certa misura - l'interesse nazionale. Il peso dei Paesi membri però non potrà che rimanere sempre rilevante, e tra questi quelli che dimostrano una chiara strategia circa lo sviluppo dell'UE e la volontà di contribuire al suo consolidamento sono, in questi ultimi mesi del 2009, innanzitutto la Germania di Angela Merkel, e la Francia di Sarkozy. Ma niente affatto secondaria rimane la posizione della Gran Bretagna e la candidatura di Tony Blair a presidente del Consiglio dell'Unione poteva tornare utile per bilanciare il britannico scetticismo per gli affari europei.

Cap. IV La politica urbana nel 2009

Il ruolo delle città ha assunto un rilievo significativo nel 2009 e continuerà ad esserlo nei prossimi anni, anche in relazione alla crisi economica internazionale e al tema della competitività dei territori.

Sia il Parlamento che la Commissione hanno più volte sottolineato che le città possano divenire dei veri poli di crescita economica quando la loro macchina amministrativa è in grado di rispondere con prontezza ed efficienza alle esigenze dei cittadini. Determinanti per la coesione e la competitività di un territorio si rivelano infatti la qualità dei servizi offerti ai cittadini, l'ampiezza dell'offerta culturale, come pure il livello di integrazione degli immigrati e della comunità internazionale. Tali fenomeni urbani raccontano la capacità di risposta dei governi locali alle esigenze dei cittadini e delle imprese in un mondo ad economia globale. Se non bastano buoni servizi ad attrarre investitori in un'area, è comunque vero che la capacità di *governance* di un territorio si rivelerà quanto mai utile a contenere in quell'area gli effetti delle crisi economiche o finanziarie come quelle che stiamo vivendo.

Ma di fronte alla crisi le città possono addirittura agire in senso anticiclico, stimolando cioè innovazione e promuovendo nuova occupazione. Questo può accadere grazie all'adozione di una serie di interventi per il risparmio energetico nelle attività più energivore e di riconversione in termini di maggiore sostenibilità ambientale nel campo dell'edilizia pubblica e privata e della mobilità urbana. A questo ha pensato la Commissione europea, quando nel dicembre 2008, a seguito delle decisioni prese nell'incontro informale dei Ministri delle aree urbane a Marsiglia, ha deciso di riorientare i Fondi Strutturali verso interventi in grado di sviluppare nei territori e nelle città la *green economy*, con il duplice effetto di indirizzare i territori sia ad adeguarsi alle nuove politiche per il cambiamento climatico e agli impegni per la riduzione delle emissioni nocive, sia a ridare fiato alle economie locali attraverso misure in campo edilizio e di rigenerazione urbana.

Anche il tema dell'edilizia popolare è presente nel dibattito europeo sullo sviluppo urbano sostenibile, in quanto in grado di rispondere ai bisogni di equità sociale delle categorie a basso reddito, ma anche di rigenerare quartieri degradati e banlieux. Centrali anche i temi della *governance* multilivello e della partecipazione dei cittadini, come elementi chiave della gestione della cosa pubblica, dal quartiere fino al livello

comunitario. Insomma per le istituzioni europee i grandi temi del nostro tempo non si possono affrontare nella loro dimensione reale, se non sul territorio dove si manifestano con maggiore intensità, cioè a livello urbano. E questo a prescindere dal fatto che la politica urbana sia o meno una politica iscritta nel Trattato europeo.

1. Gli strumenti finanziari

Finita l'epoca dei programmi urbani ad hoc, la Commissione ha promosso all'interno dell'Obiettivo Cooperazione Territoriale dei Fondi Strutturali per il periodo 2007-2013 uno specifico programma dedicato a favorire la diffusione di network tra città per lo scambio di know how. Il Programma URBACT II mira infatti a stimolare il ruolo svolto dalle città in termini di crescita, occupazione e sviluppo sostenibile attraverso una strategia orientata alla creazione di reti tematiche, promuovendo in questo modo il trasferimento di esperienze sviluppate nell'ambito delle politiche urbane. L'obiettivo finale che si intende raggiungere è quello di aumentare l'efficacia delle politiche integrate di sviluppo urbano sostenibile in Europa, in coerenza con l'implementazione della Strategia di Lisbona-Göteborg.

Nel 2009 il programma URBACT II ha lanciato due inviti a presentare proposte progettuali per la creazione di network tematici o working group in merito alle differenti aree tematiche relative allo sviluppo urbano, suddivise in due assi prioritari aventi per oggetto: Priorità ASSE 1: Città, motori di crescita e occupazione e Priorità ASSE 2: Città attrattive e integrate.

Interessante osservare come il secondo bando, promosso nel 2009, presentasse come priorità trasversale lo studio delle strategie urbane per affrontare la crisi economica riflettendo la felice intuizione della Commissione Europea nel riconoscere il ruolo delle Città come attori cruciali nei processi di sviluppo economico grazie alla loro capacità di aggregare e stimolare il dialogo tra gli attori del sistema produttivo locale, in particolare nelle fasi di transizione come quella che stiamo attraversando.

Tra gli obiettivi specifici che il programma prevede di raggiungere, figura quello di facilitare conoscenza nel settore dello sviluppo urbano sostenibile tra le autorità locali e regionali delle diverse aree dell'UE, e supportare i decisori politici e le regioni, responsabili dei programmi operativi degli Obiettivi Convergenza e Competitività, nella definizione dei piani di azione di sviluppo sostenibile delle aree urbane.

TITOLO II

Ricerca e Innovazione: Innovazione motore della crescita europea

Elisa Filippi

Negli ultimi decenni abbiamo assistito ad un accelerato processo di globalizzazione dell'economia che ha aperto nuovi mercati, nuovi concorrenti, sviluppato nuove modalità produttive, restituendo da un lato maggiore attenzione ai territori, e dall'altro imponendo all'Europa un considerevole sforzo per accrescere la propria competitività.

Le implicazioni di questo fenomeno si sono manifestate in impegnative e complesse sfide strutturali che stanno mutando profondamente la società e l'economia contemporanea. Ad esse il Consiglio Europeo di Lisbona ha tentato di formulare una risposta puntando principalmente sul rilancio e la ridefinizione delle strategie di sostegno all'innovazione.

Il rafforzamento dei processi di innovazione è uno dei pilastri della strategia formulata dal Consiglio europeo di Lisbona (2000) per rendere l'Unione Europea l'economia fondata sulla conoscenza più competitiva e più dinamica del mondo entro la fine del decennio.

Cap. I Basi giuridiche

Le basi giuridiche che legittimano le politiche di promozione dell'innovazione a livello europeo sono da individuare all'interno del Trattato che istituisce la Comunità Europea, precisamente nel titolo XVIII in cui viene definito come obiettivo comunitario quello "di rafforzare le basi scientifiche e tecnologiche dell'industria della Comunità, di favorire lo sviluppo della sua competitività internazionale e di promuovere le azioni di ricerca", art. 163.

Come specificato nel secondo comma, la Comunità nell'ambito del conseguimento di questi obiettivi ha come interlocutori le imprese, anche piccole o medie, i centri di ricerca e le università che incoraggia nei loro sforzi di ricerca e di sviluppo tecnologico di alta qualità e sostiene nei loro sforzi di cooperazione.

Strumento esecutivo per il perseguimento di tali azioni è il programma quadro di durata pluriennale, che viene adottato previa consultazione del comitato economico e sociale, tramite procedura di codecisione, di cui all'art. 251.

Cap. II Strategia elaborata dal Consiglio Europeo

La strategia globale formulata a Lisbona si costituisce di tre obiettivi, il primo dei quali prevede precisamente di: "predisporre il passaggio verso un'economia e una società basate sulla conoscenza migliorando le politiche in materia di società dell'informazione e di Ricerca e Sviluppo nonché accelerando il processo di riforma strutturale ai fini della competitività e dell'innovazione e completando il mercato interno." (Conclusioni della Presidenza del Consiglio, 23-24 2000, I-5).

Il raggiungimento di tale obiettivo si articola nell'adozione di una serie di misure di sostegno all'innovazione nei quattro ambiti di azione delineati, tra cui:

- lo sviluppo delle tecnologie dell'informazione e la loro diffusione anche presso le pubbliche amministrazioni;
- la definizione di uno spazio europeo della ricerca e dell'innovazione;
- la creazione di un ambiente normativo favorevole allo sviluppo e all'avviamento di imprese innovative, specialmente PMI (piccole e medie imprese);
- l'avvio di un processo di riforme per un mercato interno completo e pienamente innovativo.

Nell'ambito della promozione della ricerca e dell'innovazione il Consiglio europeo di Barcellona (2002) ha ripreso la struttura strategica formulata a Lisbona ponendo un accento particolare sulla tecnologia di punta. Il Consiglio ha enunciato un obiettivo specifico per il potenziamento degli investimenti in materia di R&S e di innovazione che devono raggiungere 3% del PIL entro il 2010, (grazie al coinvolgimento del privato che dovrebbe contribuire per i due terzi di questo nuovo investimento) e sul versante della regolazione normativa ha ribadito l'importanza del brevetto comunitario come strumento di valorizzazione della conoscenza (Conclusioni della Presidenza, Consiglio Europeo di Barcellona 15-16 marzo 2002, parte I, 47).

A cinque anni dalla sua formulazione il Consiglio Europeo di Bruxelles (2005) ha compiuto

una valutazione intermedia dell'attuazione della strategia di Lisbona. Considerato il modesto ed insufficiente raggiungimento degli obiettivi previsti il Consiglio ha proceduto al rilancio della strategia attraverso un suo riorientamento verso la crescita e l'occupazione.

Gli assi fondamentali del rilancio sono stati: conoscenza e innovazione - motori di una crescita sostenibile; uno spazio attraente per investire e lavorare; la crescita e l'occupazione al servizio della coesione sociale.

In particolare nel primo asse di rilancio, viene ribadito l'invito allo sviluppo dello spazio europeo della conoscenza coadiuvato dal settimo programma quadro di ricerca e sviluppo; viene riconfermato il livello di investimenti del 3% destinato a Ricerca e Sviluppo attraverso incentivi fiscali agli investimenti privati, un accresciuto effetto moltiplicativo degli investimenti pubblici e la modernizzazione della gestione degli istituti di ricerca e delle università; sostegno alle PMI innovative, comprese le imprese ad alta tecnologia in fase di avviamento e sviluppo di partenariati per l'innovazione; rafforzamento della base industriale grazie anche all'organizzazione di piattaforme tecnologiche volte a definire programmi di ricerca a lungo termine.

Per quanto riguarda il concetto di innovazione, esso risulta essere particolarmente complesso e dibattuto. Nel corso degli anni gli studi e i rapporti elaborati in ambito europeo hanno teso ad evidenziarne aspetti economici e sociali, precedentemente sottovalutati, che sono stati ampiamente recepiti nelle Comunicazioni ufficiali della Commissione Europea.

Un primo significativo intervento in questa direzione si è avuto nella comunicazione della Commissione "Politica dell'innovazione: aggiornare l'approccio dell'Unione europea nel contesto della strategia di Lisbona" ove viene fornita un'importante riformulazione delle politiche fino ad allora promosse in tale settore.

Principalmente due sono gli elementi di novità su cui viene posta l'attenzione: il livello regionale di costruzione dell'innovazione ed il suo carattere multidimensionale.

Nella comunicazione, infatti, si spiega come i livelli principalmente investiti siano quello nazionale e regionale, e allo stesso tempo si ribadisce la necessità di intensificare la cooperazione tra Stati membri e Commissione per sviluppare più efficienti meccanismi di coordinamento non solo tra i vari livelli istituzionali coinvolti, ma anche tra i vari settori di policies: molto spesso, infatti, la politica dell'innovazione deve essere attuata tramite altre politiche.

Nello specifico si ritiene cruciale l'evoluzione

subita dal concetto di innovazione per la quale, superato il modello lineare nel quale la ricerca e sviluppo si trova al punto di partenza, l'innovazione si riferisce ora al modello sistemico, che comprende la dimensione relazionale dell'innovazione intesa come frutto di processi interattivi tra i singoli, le organizzazioni e il loro ambiente operativo.

Ne consegue dunque la necessità di un mutamento nella concezione dell'intervento pubblico maggiormente orientato alle condizioni di contesto.

Sul versante delle politiche pubbliche viene rilevato un approccio ancora inadeguato che manca di riflettere la dimensione sistemica dell'innovazione, che non faccia riferimento solo a quella tecnologica, ignorando una serie di fattori collaterali, ma determinanti che possono essere opportunamente influenzati dall'azione politica.

In particolare si ritiene che le politiche pubbliche debbano prestare attenzione ai seguenti fattori:

- la promozione dello spirito imprenditoriale (rif. Libro Verde sull'imprenditorialità) e gli interventi in ambito di istruzione e formazione;
- i processi di interazione dell'impresa con organismi pubblici, enti di ricerca, altre imprese, (4) (le politiche ai grappoli di impresa);
- mercato e comportamento dei consumatori;
- ambiente normativo favorente, anche in termini di mercati di capitali;
- base di conoscenze.

Per superare le inadeguatezze dell'approccio finora adottato si ritiene necessaria la formulazione di un quadro per la politica dell'innovazione che sia coordinato principalmente su tre livelli:

- coordinamento "trasversale", tra tutti i ministeri responsabili di settori che hanno ripercussioni sulle condizioni dell'innovazione;
- elaborazione sistemica delle politiche a livello europeo (dal 2002 nell'ambito del Consiglio dell'unione i Consigli Mercato interno, Industria e Ricerca sono stati raggruppati in una nuova configurazione, il "Consiglio Competitività");
- coordinamento "verticale", tale da assicurare l'interconnessione delle politiche a livello comunitario, nazionale e regionale.

Inoltre per promuovere la dimensione regionale, locale, dell'innovazione vengono incoraggiate le

(4) Fattori quali la riduzione dei cicli di vita dei prodotti o la combinazione di diverse tecnologie all'interno di un singolo prodotto o servizio significano che l'impresa innovante dipende in misura sempre maggiore da fattori esterni, in forma di competenze, di consulenze, di tecnologie brevettate, di reti di cooperazione. com

autorità regionali a sostenere politiche di promozione all'innovazione tenendo conto delle specificità e delle caratteristiche sociali ed economiche del territorio, attraverso l'apprendimento di buone pratiche e la partecipazione a reti transregionali o transnazionali. (5)

In questo senso un caso citato come esempio di sviluppo regionale di successo è quello dei distretti industriali italiani che mostrano appunto "come si possa raggiungere una posizione di preminenza mondiale grazie all'interazione stretta e a modelli settoriali che uniscono cooperazione e concorrenza tra le PMI e grazie a un tipo di creatività che assorbe gli apporti della R&S senza dipendere interamente da essi."

Cap. III

Comunicazioni della Commissione Europea

Un approccio integrato alle politiche europee per la ricerca e l'innovazione viene definito nella Comunicazione della Commissione *"Potenziare la ricerca e l'innovazione - Investire per la crescita e l'occupazione: una strategia comune"*, (ottobre 2005). Alla sua base si trova il richiamo alla conoscenza come motore di crescita della produttività e dunque l'obiettivo del 3% di PIL destinato ad investimenti in Ricerca e Sviluppo. In vista del raggiungimento di tale obiettivo vengono presentati due programmi quadro europei: il settimo programma quadro per la ricerca volto a dare impulso alle industrie in settori tecnologici chiave (7PQ) e il nuovo programma per la competitività e l'innovazione (CIP).

Accanto ad essi vengono inoltre considerate azioni necessarie: la revisione del contesto fiscale in ambito europeo per la R&S (che incoraggi le imprese private ad investire in tali settori) e la revisione del quadro normativo esistente per gli aiuti di Stato in materia, (con l'obiettivo di facilitare l'accesso ai finanziamenti e al capitale di rischio nonché il finanziamento pubblico della R&S e dell'innovazione).

Anche in questa comunicazione la Commissione insiste sulla dimensione regionale e locale dell'innovazione e formula un preciso invito all'elaborazione di strategie regionali in grado di produrre nuovi centri di eccellenza, e la costituzione di poli dell'innovazione (6) che siano

in grado di valorizzare risorse cognitive nei processi di produzione di beni e servizi.

Per incoraggiare tale processo è previsto un rafforzamento dei legami tra i fondi regionali, il programma quadro per la ricerca e lo sviluppo tecnologico (7PQ) e il nuovo programma per la competitività e l'innovazione (CIP). (7)

Accanto ad essa la Commissione prevede il sostegno alla base industriale dell'Europa, affinché sfrutti appieno il proprio potenziale tecnologico attraverso una strategia sistemica a livello europeo.

A quasi un anno di distanza, la comunicazione successiva *"Mettere in pratica la conoscenza: un'ampia strategia dell'innovazione per l'UE"*, adottata il 13 settembre 2006, compie un ulteriore passo in avanti nell'analisi e nella formulazione di un'ampia strategia di innovazione in Europa.

La Commissione rileva la necessità di operare sulla dimensione locale dell'innovazione così come recita la citazione del rapporto "Creare un'Europa innovativa" (rapporto Aho). Tale rapporto è stato elaborato da un gruppo di esperti indipendenti su R&S e innovazione, nominato in seguito al vertice di Hampton Court e presieduto dall'ex primo ministro finlandese Esko Aho.

Secondo questo rapporto, va riconosciuta come essenziale la necessità di rendere più favorevoli all'innovazione le condizioni in cui operano le imprese, poiché "il processo dell'innovazione, implica non solo le imprese, ma anche i poteri pubblici a livello nazionale, regionale e locale, le organizzazioni della società civile, i sindacati e i consumatori" (8).

Un segnale concreto in tal senso è riscontrabile nella direzione assunta dalla programmazione europea 2007-2013 che privilegia un approccio incentrato su cluster innovativi regionali attraverso una più intensa e efficace cooperazione europea transnazionale.

Un'ulteriore importante iniziativa sviluppata dalla Commissione Europea in materia è rappresentata dal *Libro Verde* del 4 aprile 2007 *"Nuove prospettive per lo Spazio europeo della ricerca"* com 2007/161 definitivo (Non pubblicato sulla Gazzetta ufficiale).

Sulla scorta della proposta lanciata nel 2000 della creazione di uno Spazio Europeo della Ricerca (SER), la Commissione ha sottoposto a consultazione le sue nuove idee per far fronte alle sfide e ai problemi riscontrabili dalla frammentazione

(5) L'azione della Commissione si baserà sulle reti di sostegno all'innovazione esistenti e sulle altre attività di livello regionale (come la rete dei centri di collegamento per l'innovazione e il forum delle regioni per l'innovazione).

(6) I poli devono prevedere la partecipazione di piccole e medie imprese operanti nel campo dell'alta tecnologia e di università, nonché il necessario sostegno aziendale e finanziario.

(7) I programmi di azione nazionali di Lisbona costituiscono il documento di raccordo per il coordinamento di tali azioni.

(8) Comunicazione 2006, pag. 4

della ricerca, dall'insufficienza degli investimenti e dall'internazionalizzazione progressiva della scienza e della tecnologia.

In particolare nel documento vengono ribaditi gli elementi costituenti del SER, ovvero la presenza di un "mercato interno" europeo della ricerca che favorisce la circolazione dei ricercatori, delle tecnologie e delle conoscenze, insieme ad un effettivo coordinamento, a livello europeo, delle attività, dei programmi e delle politiche di ricerca nazionali e regionali oltreché delle iniziative attuate e finanziate a livello europeo. Si sottolinea inoltre come lo Spazio Europeo della Ricerca debba essere concepito in attuazione dei principi di radicamento della politica di ricerca all'interno della società europea, del necessario equilibrio di cooperazione e concorrenza e del processo di integrazione come fonte di arricchimento costante del patrimonio culturale europeo. In questo contesto, la Commissione insiste nel definire come obiettivi prioritari del SER, quello di garantire un flusso adeguato di ricercatori competenti; creare delle infrastrutture di ricerca di livello mondiale, integrate, collegate in rete e accessibili ai ricercatori europei e del mondo; disporre di organismi di ricerca eccellenti impegnati in vere e proprie partnership e cooperazioni pubblico-privato, mediante in particolare le "comunità di ricerca virtuali"; garantire una vera condivisione delle conoscenze, avvicinando la ricerca pubblica, le imprese e il grande pubblico; elaborare programmi e priorità di ricerca adeguatamente coordinati; beneficiare di un'ampia apertura sul mondo, rafforzando i collegamenti esistenti con i paesi vicini e partecipando attivamente alla gestione delle sfide mondiali con i partner dell'UE.

Nella Comunicazione della Commissione al Consiglio e al Parlamento europeo, del 24 settembre 2008, intitolata: "*Quadro strategico europeo per la cooperazione internazionale in campo scientifico e tecnologico*" com 2008/588 def. (non pubblicata sulla Gazzetta ufficiale) viene invece ribadita l'esigenza di un partenariato stretto fra gli Stati membri da un lato e fra gli Stati membri e la Comunità europea dall'altro per potenziare l'apertura dello Spazio europeo della ricerca (SER) al mondo. Il quadro strategico per la cooperazione internazionale in campo scientifico e tecnologico che viene definito fornisce alcuni precisi orientamenti: deve rafforzare le relazioni della Commissione Europea con i paesi della politica europea di vicinato (PEV) e preparare la loro eventuale associazione con il 7° programma quadro (7° PQ); promuovere la cooperazione con taluni paesi terzi sulla base delle priorità geografiche e tematiche stabilite di concerto dagli Stati

membri e dalla Commissione, valorizzando tale dinamica come strumento di fronte alle grandi sfide mondiali quali i cambiamenti climatici, la povertà, ecc.

Cap. IV Strumenti esecutivi e finanziari

Tre azioni complementari sono previste all'interno della programmazione europea 2007-2013 per dotare l'Unione Europea di un'efficace strategia di innovazione multisettoriale e verticalmente integrata. Il primo strumento è rappresentato dalla *politica di coesione*, in particolare nell'ambito dell' "obiettivo 2 Competitività regionale e occupazione", la quale finanzia i Piani Operativi Regionali (P.O.R.) in seguito ad una negoziazione tra Stati Membri e Regioni, poiché si basa sul cofinanziamento nazionale e regionale. All'interno dei P.O.R adottati da ogni singola Regione, previa approvazione della Commissione Europea, vengono individuati obiettivi e priorità programmatiche concernenti le strategie di promozione della ricerca e del sostegno all'innovazione nei settori produttivi. Gli altri due strumenti esecutivi previsti sono finanziati tramite i fondi gestiti direttamente dalla Commissione Europea e per essi è necessario soddisfare il requisito della transnazionalità della partnership. Come strumento di sostegno alla ricerca viene finanziato il *Settimo programma quadro di ricerca sviluppo tecnologico e dimostrazione (7PQ)*, adottato con decisione n. 1982/2006/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio, il 18 dicembre 2006 con l'obiettivo di "rafforzare la competitività industriale e soddisfare le esigenze in materia di ricerca di altre politiche comunitarie ed in tal modo contribuire alla creazione di una società della conoscenza, sulla base dello Spazio europeo della ricerca ed integrare le attività a livello nazionale e regionale". Esso si occupa principalmente della fase iniziale del processo relativa alla scoperta, invenzione, ed è diviso in 4 sottoprogrammi: Cooperazione, Idee, Persone e Capacità. Strumento complementare rispetto al 7PQ è il programma per la *Competitività e l'Innovazione (CIP)* rivolto soprattutto alle microimprese e piccole e medie imprese con l'obiettivo di incoraggiare la loro competitività attraverso azioni che promuovano attività innovative, migliorino l'accesso alla finanza ed al credito. Tra le priorità individuate dal programma vi è lo sviluppo delle nuove tecnologie della comunicazione ed informazione (ICT) e lo studio ed utilizzo delle energie rinnovabili e di sistemi di efficienza energetica.

TITOLO III

Politica Ambiente, Energia e Mobilità

Simone d'Antonio

Fino alla fine degli anni '60 nessun paese europeo aveva una politica ambientale chiaramente definita. Negli ultimi 30 anni, tuttavia, sono stati fatti progressi significativi nella creazione di un sistema coordinato di controlli ambientali nell'Unione europea. I settori ora coperti variano dal rumore alla prevenzione della formazione di rifiuti, dai prodotti chimici alle polveri fine nell'aria, dalle acque di balneazione alla rete UE per gestire i disastri ambientali come le fuoriuscite di petrolio e gli incendi nei boschi. Al *Vertice di Parigi del 1972* venne riconosciuta la necessità di riservare un'attenzione particolare alle questioni ambientali nel contesto dell'espansione economica e del miglioramento della qualità della vita. Il risultato è stato il primo "piano d'azione ambientale", seguito poi da numerosi programmi pluriennali e da una serie di direttive. L'*Atto Unico Europeo del 1987* segnò poi una svolta nella politica ambientale dell'UE includendola per la prima volta nei trattati dell'Unione e con i successivi Trattati, la politica ambientale è diventata sempre più centrale nel ruolo dell'Unione divenendo una politica trasversale a tutte le azioni comunitarie. Oggi la politica ambientale dell'Unione europea è basata sull'idea che elevati standard ambientali possano stimolare l'innovazione e le opportunità delle imprese. Le politiche economica, sociale e ambientale vengono viste come strettamente collegate fra loro. L'obiettivo dell'UE consiste nel garantire adeguati livelli di protezione in tutta l'UE, senza tener conto delle circostanze locali o dei condizionamenti economici.

Cap. I L'ambiente

1. La base giuridica

La politica ambientale dell'Unione Europea trova base giuridica negli articoli 2 e 4 del Trattato che istituisce le Comunità Europee e più in dettaglio nel titolo XIX. L'Articolo 174 stabilisce che la politica ambientale dell'Ue contribuisce a favorire la salvaguardia, la tutela e il miglioramento della qualità dell'ambiente, nonché la protezione della salute umana; l'utilizzazio-

ne accorta e razionale delle risorse naturali; la promozione, sul piano internazionale, di misure destinate a risolvere i problemi dell'ambiente a livello regionale e mondiale.

«La politica della Comunità in materia ambientale mira a un elevato livello di tutela, tenendo conto della diversità delle situazioni nelle varie regioni della Comunità. Essa è fondata sui principi della precauzione e dell'azione preventiva, sul principio della correzione, in via prioritaria alla fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché sul principio "chi inquina paga"» recita il secondo comma dell'art. 174.

Per quanto riguarda il suo processo decisionale, il Consiglio delibera all'unanimità, previa consultazione (parere semplice) del Parlamento europeo, del Comitato economico e sociale europeo e del Comitato delle regioni, quando si tratta di disposizioni di natura fiscale o misure concernenti l'assetto del territorio, la destinazione dei suoli (ad eccezione della gestione dei rifiuti e delle misure di carattere generale), ovvero misure che possono incidere sensibilmente sulla scelta di uno Stato membro tra diverse fonti energetiche (articolo 175, paragrafo 2).

Il Consiglio segue la procedura di codecisione, previa consultazione del Comitato economico e sociale europeo e del Comitato delle regioni, nel caso dell'adozione di programmi di azione a carattere generale che stabiliscono gli obiettivi prioritari.

2. Il Sesto programma d'azione per l'ambiente

La Commissione europea ha fissato le priorità e gli obiettivi della politica ambientale europea fino al 2012 e descrive i provvedimenti da adottare per contribuire alla realizzazione della strategia per lo sviluppo sostenibile.

Nel 2002 la Commissione decide con questo programma di superare un approccio puramente legislativo alla tematica ambientale e di assumere un approccio strategico, che consente di inserire riferimenti a questa politica in quelle riguardanti le imprese, i consumatori e il coinvolgimento dei cittadini.

La comunicazione propone cinque assi prioritari di azione strategica: migliorare l'applicazione

della legislazione vigente, integrare le tematiche ambientali nelle altre politiche, collaborare con il mercato, coinvolgere i cittadini modificandone il comportamento e tener conto dell'ambiente nelle decisioni in materia di assetto e gestione territoriale.

Il sesto programma di azione per l'ambiente si concentra su quattro settori d'intervento prioritari: cambiamento climatico, biodiversità, ambiente e salute e gestione sostenibile delle risorse e dei rifiuti.

La Commissione europea ha proceduto nell'aprile 2007 ad una revisione intermedia del programma d'azione per l'ambiente. Nel campo dei cambiamenti climatici, su cui maggiormente la Commissione si è impegnata negli ultimi anni, si chiede di centrare al più presto gli obiettivi fissati da Kyoto e ribaditi nel Consiglio europeo di marzo 2007 sviluppare gli strumenti e le tecnologie che permettano di raggiungere i predetti obiettivi, trovare le soluzioni che consentano di coinvolgere in maniera giusta ed efficace i paesi che in base al protocollo di Kyoto non sono vincolati ad obiettivi di riduzione o che si sono ritirati dal processo, nonché preparare l'adeguamento alle conseguenze inevitabili dei cambiamenti climatici.

La revisione fornisce inoltre un elenco dei miglioramenti strategici della politica ambientale, tra cui il miglioramento della cooperazione internazionale (promozione dello sviluppo sostenibile in tutto il mondo, creazione di una "diplomazia ambientale", promozione del trasferimento di tecnologie), applicazione dei principi di una migliore regolamentazione alla politica ambientale (utilizzo dei meccanismi di mercato, semplificazione e riduzione degli oneri amministrativi, collaborazione con le parti interessate), promozione dell'integrazione delle considerazioni ambientali nelle altre politiche (tra cui l'agricoltura, la ricerca, la pesca e i trasporti).

3. L'Ue e la lotta al cambiamento climatico

Il Sesto programma di azione ha individuato nel cambiamento climatico la sfida principale per i prossimi 10 anni nel campo delle politiche ambientali dell'Ue. In tale settore si punta ad ottenere una riduzione delle emissioni di gas a effetto serra nell'atmosfera a un livello che non provochi cambiamenti artificiali del clima del pianeta.

Oltre a conseguire gli obiettivi del protocollo di Kyoto (riduzione entro il 2008-2012 delle emissioni di gas ad effetto serra dell'8% rispetto ai livelli del 1990), siglato anche dall'Ue nel 1998, l'Unione Europea ha previsto entro il

2020 una riduzione di tali emissioni dell'ordine del 20-40%, mediante un efficace accordo internazionale.

I principali punti della politica Ue contro il cambiamento climatico sono:

- integrazione degli obiettivi del cambiamento climatico nelle varie politiche comunitarie e segnatamente nella politica energetica e in quella dei trasporti;
- riduzione delle emissioni dei gas ad effetto serra grazie a misure specifiche per migliorare l'efficienza energetica, sfruttare maggiormente le fonti energetiche rinnovabili, promuovere gli accordi con l'industria e risparmiare energia;
- sviluppare un regime di scambio di emissioni su scala europea;
- potenziare la ricerca nel settore del cambiamento climatico;
- fornire ai cittadini migliori informazioni in materia di cambiamento climatico;
- esaminare le sovvenzioni energetiche e la loro compatibilità con i problemi posti dal cambiamento climatico;
- preparare la società all'impatto del cambiamento climatico.

In questa direzione vanno il Libro verde sull'adattamento al cambiamento climatico, il Piano d'azione della Commissione europea e il Pacchetto energia-cambiamento climatico, che pone le basi per una vera politica energetica comune dell'Ue. Le misure presenti nel Pacchetto rappresentano la base della strategia climatica che prevede l'attuazione di misure concrete intese a contenere l'aumento della temperatura a 2°C rispetto ai livelli preindustriali.

Con il Pacchetto energia-cambiamento climatico l'Unione europea intende fornire risposte concrete al problema coniugando vari aspetti:

- protezione dell'ambiente
- sicurezza dell'approvvigionamento energetico e diversificazione delle fonti
- stimolare crescita ed occupazione
- aumentare gli investimenti nelle nuove tecnologie per uno sviluppo sostenibile.

Con l'approvazione al Consiglio europeo di fine 2008, l'Unione europea si dota di un quadro di riferimento che rappresenta un esempio per il resto del mondo e la posizione comune europea al vertice di Copenaghen del 2009, nel quale si raggiungerà il nuovo accordo sul clima post-Kyoto. Nel gennaio 2007 la Commissione europea presenta una proposta integrata su tre temi: approvvigionamento di energia, cambiamento climatico, sviluppo industriale.

Nel marzo 2007 il Consiglio europeo approva il piano d'azione che contiene quattro misure principali: aumento del 20% dell'efficienza energetica, riduzione del 20% delle emissioni dei gas a effetto serra, raggiungimento entro il 2020 di una quota del 20% di energie rinnovabili nel consumo energetico totale dell'Ue (attualmente la parte delle fonti di energia rinnovabile è dell'8,5%), raggiungimento entro il 2020 di una quota del 10% di biocarburanti sul consumo totale di carburante.

Il Pacchetto energia, presentato nel gennaio 2008 contiene tre proposte della Commissione europea, che verranno discusse nel Consiglio europeo di fine 2008:

- modifica della direttiva sul sistema comunitario di scambio delle quote di emissione;
- differente ripartizione degli sforzi da intraprendere per adempiere all'impegno comunitario a ridurre unilateralmente le emissioni di gas serra in settori non rientranti nel sistema comunitario di scambio delle quote di emissione (come i trasporti, l'edilizia, i servizi, i piccoli impianti industriali, l'agricoltura e i rifiuti);
- definizione di una direttiva sulla promozione delle energie rinnovabili, per contribuire a conseguire entrambi gli obiettivi di riduzione delle emissioni sopra indicati.

Elemento chiave della strategia europea di riduzione delle emissioni è il Sistema di scambio di emissioni (ETS- Emission trading system), che aiuta gli Stati a ridurre le emissioni nocive assicurando forte risparmio economico.

È un sistema cap and trade (supera e acquista) in cui i governi nazionali assegnano alle imprese dei limiti consentiti di consumo di CO₂.

Con il nuovo Pacchetto energia-cambiamento climatico lo scambio riguarderà anche altri gas nocivi. Le quote di emissioni consentite saranno gradualmente ridotte per raggiungere nel 2020 l'obiettivo del 21% di riduzione rispetto al 2005.

L'entrata in vigore delle misure sull'aumento del 20% delle energie rinnovabili porterà:

- 1) riduzione delle emissioni di CO₂ da 600 a 900 milioni di tonnellate all'anno, con rallentamento del cambiamento climatico ed effetto-traino per paesi terzi;
- 2) riduzione del consumo di combustibili fossili da 200 a 300 milioni di tonnellate, con rafforzamento della sicurezza energetica dell'Europa, autoproduzione dell'energia necessaria e minore dipendenza dai paesi produttori di petrolio;
- 3) rilancio dell'industria ad alta tecnologia, con creazione di nuovi posti di lavoro a livello loca-

le e regionale (giro d'affari 2007: 30 miliardi di euro - 450mila occupanti).

Per il 2020 l'Unione Europea punta a fare in modo che una quota del 20% del consumo energetico europeo venga prodotta da fonti rinnovabili, mantenendo così ruolo di leadership nella produzione di energie rinnovabili.

Tra gli altri obiettivi in materia di politica energetica figurano la scelta della tecnologia di immagazzinamento e cattura del carbone per i nuovi impianti energetici, la riduzione dei costi al di sotto dello 0,5% del prodotto interno lordo a partire dal 2020 ed un efficace bilanciamento fra risparmio energetico e aumento della competitività (dando certezza legale per il Sistema di scambio di emissioni e fornendo aiuti Ue per le tecniche di immagazzinamento e cattura del carbone).

4. Ambiente e politica dei trasporti

La politica dei trasporti riveste un ruolo chiave nella strategia di contrasto al cambiamento climatico e più in generale per politica ambientale dell'Ue.

L'approvazione del Libro bianco sui trasporti nel 2001 e quella del Libro verde sul trasporto urbano nel 2007 hanno dato un impulso decisivo alla promozione su scala europea della mobilità sostenibile e per l'utilizzazione degli strumenti tecnologici per una migliore gestione del trasporto merci.

L'Ue ha adottato numerose misure miranti a ridurre l'impatto del trasporto stradale e del trasporto aereo; fra queste figurano quelle volte a ridurre le emissioni inquinanti, misure di gestione del traffico e misure fiscali. Per promuovere mezzi di trasporto meno inquinanti, l'Ue incoraggia l'intermodalità dei trasporti e lo sviluppo di misure che promuovono il trasporto su mare e rotaia.

Il Libro verde sui trasporti urbani contiene una serie di proposte che mirano a diffondere l'utilizzo dei mezzi di trasporto alternativi come autobus e biciclette tramite un approccio integrato ai temi della mobilità urbana e al risparmio energetico.

La Commissione punta inoltre su una migliore pianificazione urbana e su un'azione sempre più incisiva di educazione degli automobilisti a tecniche di guida ecologica che contribuiscano a ridurre nettamente il consumo energetico.

Il Libro verde raccomanda inoltre la creazione di un Osservatorio europeo sulla mobilità urbana, al fine di raccogliere e diffondere le migliori esperienze realizzate dalle città europee nel campo del trasporto urbano sostenibile.

La Commissione intende così promuovere l'introduzione sul mercato di veicoli efficienti sul piano energetico, contribuendo alla riduzione del consumo di combustibili, delle emissioni di Co2 e degli agenti inquinanti.

Il principio di internalizzazione sul lungo periodo dei costi di riqualificazione energetica dei veicoli dovrà essere attuato da ogni ente pubblico locale obbligatorio a partire dal 2009, e diventerà poi obbligatorio a partire dal 2012.

La direttiva proposta va così a compiere una revisione rispetto a quella del dicembre 2005.

Riduzione dei costi attraverso la creazione di economia di scala, miglioramento delle performance ecologiche dell'intera flotta di veicoli pubblici e, più in generale, ampio sviluppo di veicoli energeticamente efficaci e puliti sono gli obiettivi perseguiti dalla Commissione europea.

Cap. II

Energia e mobilità

1. I Trans-European Network

L'Unione europea ha sviluppato le linee guida, gli obiettivi e le priorità delle reti europee nei tre settori individuati (Trasporti, energia, telecomunicazioni).

Emerso alla fine degli anni in coincidenza con la proposta del Mercato Unico, il concetto di rete transeuropea punta a rilanciare la crescita economica e l'occupazione attraverso la costruzione di un sistema moderno ed efficiente di infrastrutture in Europa.

Il progetto trova base giuridica nel Trattato al Capitolo XV (articoli 154-155-156), che indicano l'impegno dell'Ue nella promozione dello sviluppo di reti transeuropee come elemento chiave per la creazione di un mercato interno e per il rafforzamento della coesione economica e sociale. Tra gli elementi di questo sviluppo figura l'interconnessione e l'interoperabilità dei network nazionali. I fondi strutturali e di coesione ma anche la Banca europea per gli investimenti hanno finanziato progetti riguardanti le reti europee.

I tre network europei sono:

– Trans-European Transport Networks (TEN-T) riguardano il trasporto intermodale e su strada, le autostrade del mare e gli scali portuali e le linee ferroviarie ad alta velocità europee. I sistemi intelligenti di gestione di trasporto rientrano in questa categoria, come il progetto Galileo e il sistema satellitare europeo di radio navigazione.

– Trans-European Energy Networks (TEN-E) riguardano i settori dell'elettricità e del gas natu-

rale. Contribuiscono a creare un singolo mercato dell'energia e a garantire la sicurezza delle forniture energetiche.

– Trans-European Telecommunications Networks (eTEN) hanno come obiettivo la creazione di servizi integrati di telecomunicazione. Si concentrano soprattutto sui servizi pubblici a sono al centro dell'iniziativa «eEurope - Società dell'informazione per tutti».

2. Il Patto dei sindaci europei per l'energia

Il Patto dei sindaci è un'ambiziosa iniziativa della Commissione europea, lanciata nel gennaio 2008 e siglata da oltre seicento sindaci europei nel gennaio 2009, che coinvolge direttamente le autorità locali nello sforzo di riduzione delle emissioni entro il 2020.

Come ente più vicino al cittadino, i Comuni sono scelti dall'Ue come gli attori principali per la realizzazione di politiche di sostenibilità energetica.

L'impegno formale di riduzione del 20% delle emissioni entro il 2020, da approvare in Consiglio comunale e inoltrare alla Commissione europea, si traduce in progetti e misure concrete che l'Ue si impegna a cofinanziare attraverso la politica di coesione e nuovi strumenti finanziari creati ad hoc. Siglando il Patto, le città firmatarie si impegnano a realizzare un Piano d'azione energetico locale entro un anno dall'adesione. Il Piano d'azione è un documento fondamentale che indica in che modo il Comune raggiungerà gli obiettivi di riduzione delle emissioni fissati dal Patto.

Attraverso il coinvolgimento di tutti gli attori pubblici e privati impegnati nel campo, le amministrazioni locali porteranno avanti interventi di efficienza energetica e di promozione delle energie rinnovabili negli edifici pubblici e privati, nella pianificazione strategica e nella mobilità urbana, favorendo il coinvolgimento di cittadini, consumatori ed imprese oltre che il cambiamento delle abitudini quotidiane in materia di consumi energetici.

Le città firmatarie si impegnano inoltre fornire aggiornamenti continui all'Ue sulla propria azione in campo energetico, ad essere monitorate ed accettare la chiusura del loro coinvolgimento nel Patto in caso di non realizzazione delle azioni e degli obiettivi previsti.

La Commissione europea finanzia il Project Development Facility della Banca Europea degli Investimenti per il Patto dei Sindaci attraverso il programma Intelligent Energy Europe. Il fondo punta ad accelerare l'introduzione dell'energia sostenibile nelle città coinvolte nel Patto sostenendo i promotori di progetti tematici ad

identificare e preparare progetti finanziabili, migliorando l'accesso ai mercati di credito, massimizzando la leva degli investimenti dalle risorse di budget disponibili, riducendo i costi di transizione attraverso il riposizionamento di piccoli investimenti in più ampi pacchetti.

3. Il Piano d'azione per la mobilità sostenibile

Nel settembre 2009 la Commissione europea ha varato il Piano d'azione per la mobilità urbana, che segue la presentazione del Libro verde sulla mobilità urbana nel 2008.

L'Unione europea può incoraggiare le città a sviluppare politiche volte a raggiungere gli obiettivi UE in materia di lotta ai cambiamenti climatici, creazione di un efficiente sistema di trasporti e rafforzamento della coesione sociale.

Con il suo piano d'azione, la Commissione europea presenta per la prima volta un programma globale di sostegno per la mobilità urbana. Le autorità locali, regionali e nazionali possono beneficiare di tale programma di sostegno e degli strumenti che verranno offerti. Il loro utilizzo permetterà di affrontare la sfida della mobilità urbana sostenibile e facilitare il processo decisionale politico.

Tra i punti principali del piano d'azione figurano la promozione di politiche integrate per affrontare la complessità dei sistemi di trasporto urbano, le questioni di governance e la necessaria coerenza tra politiche diverse, ad esempio tra quella della mobilità urbana e quella della coesione, dell'ambiente o della salute; il sostegno a trasporti urbani non inquinanti introducendo nuove tecnologie pulite e carburanti alternativi, nonché promuovendo la tassazione intelligente per incoraggiare gli utenti a cambiare le loro abitudini in materia di trasporti; la risposta alle richieste di finanziamento valutando attentamente le opportunità esistenti, gli innovativi modelli di partenariato privato e pubblico, nonché le nuove soluzioni di finanziamento.

Il piano propone venti azioni concrete per aiutare le amministrazioni locali a migliorare i sistemi di informazione sul trasporto pubblico, fissare i diritti dei passeggeri, favorire la pianificazione integrata, sostenere i progetti di ricerca su tecnologie ecologiche e ottimizzare le attuali fonti di finanziamento UE, tenendo altresì in considerazione le future necessità in materia.

Le azioni proposte saranno realizzate nei prossimi quattro anni mentre nel 2012 è prevista una revisione dei progressi realizzati e la Commissione valuterà la necessità di nuovi interventi.

Cap. III

I programmi settoriali di finanziamento

1. LIFE PLUS

Life Plus sostituisce i seguenti programmi:

- Sviluppo sostenibile
- Promozione delle ONG che operano in campo ambientale
- Forest focus

durata: 1 gennaio 2007 – 31 dicembre 2013

dotazione finanziaria: 1.854.372.000 euro

Obiettivo del programma

Contribuire all'attuazione, all'aggiornamento e allo sviluppo della politica e della normativa comunitaria in materia di ambiente, compresa l'integrazione dell'ambiente in altre politiche, promuovendo in questo modo lo sviluppo sostenibile.

In particolare LIFE+ favorisce l'attuazione del 6° programma d'azione per l'Ambiente, comprese le strategie tematiche.

Azioni del programma

Life plus si articola in tre azioni:

1. LIFE + natura e biodiversità

Obiettivi specifici

– contribuire all'attuazione della politica e della normativa comunitaria in materia di natura e biodiversità, anche a livello locale e regionale, e sostenere l'ulteriore sviluppo e attuazione della rete Natura 2000, compresi gli habitat e le specie costiere e marine;

– contribuire al consolidare la base delle conoscenze per la formulazione, la valutazione ex ante, il monitoraggio e la valutazione ex post della politica e della normativa comunitarie in materia di natura e biodiversità;

– sostenere la messa a punto e l'attuazione di approcci e strumenti strategici per il monitoraggio e la valutazione ex ante della natura e della biodiversità e dei fattori, delle pressioni e delle risposte che esercitano un impatto su di esse, specialmente in rapporto con la realizzazione dell'obiettivo di bloccare la perdita di biodiversità nella Comunità entro il 2010;

– sostenere il miglioramento della governance ambientale, favorendo una maggiore partecipazione dei soggetti interessati, comprese le organizzazioni non governative, al processo di consultazione e all'attuazione della politica e della legislazione in materia di natura e biodiversità.

2. LIFE + Politica e governance ambientali

Obiettivi specifici:

– contribuire allo sviluppo e alla dimostrazione di approcci, tecnologie, metodi e strumenti strategici innovativi;

– consolidare la base delle conoscenze per la formulazione, la valutazione ex ante, il monitoraggio e la valutazione ex post della politica e della legislazione di ambiente;

– sostenere la messa a punto di approcci per il monitoraggio e la valutazione ex ante dello stato dell'am-

biente e dei fattori, delle pressioni e delle risposte che esercitano un impatto su di esso;

– agevolare l'attuazione della politica comunitaria in materia di ambiente, soprattutto a livello locale e regionale;

– sostenere il miglioramento della governance ambientale, favorendo una maggiore partecipazione dei soggetti interessati, comprese le ong, al processo di consultazione e all'attuazione delle politiche.

3. LIFE + Informazione e comunicazione

Obiettivi specifici

– assicurare la diffusione delle informazioni e sensibilizzare alle tematiche ambientali, inclusa la prevenzione degli incendi boschivi;

– sostenere le misure di accompagnamento, quali informazione, azioni e campagne di comunicazione, conferenze e formazione, inclusa la formazione in materia di prevenzione degli incendi boschivi.

Tipologie di sovvenzione

Si distinguono due tipologie di progetti

1. progetti gestiti in modo centralizzato:

a) determinate attività operative di ONG che si occupano prevalentemente della protezione e del rafforzamento dell'ambiente a livello europeo;

b) sviluppo e manutenzione di reti e di sistemi informatici direttamente collegati all'attuazione della politica e della normativa comunitarie in materia di ambiente;

2. Progetti gestiti in maniera diretta centralizzata o tramite delega:

a) studi, indagini, elaborazione di modelli e scenari;

b) monitoraggio, incluso quello delle foreste;

c) assistenza allo sviluppo di capacità;

d) formazione, workshop e riunioni, compresa la formazione degli agenti che partecipano a iniziative di prevenzione degli incendi boschivi;

e) collegamenti in rete e piattaforme per le migliori pratiche;

f) azioni di informazione e comunicazione, comprese campagne di sensibilizzazione e, in particolare, campagne di sensibilizzazione del pubblico sugli incendi boschivi;

g) dimostrazione di approcci strategici, tecnologie, metodi e strumenti innovativi;

h) spese per il personale delle agenzie nazionali;

i) specificamente per la componente "Natura e biodiversità":

– gestione del sito e delle specie e pianificazione del sito, incluso il miglioramento della coerenza ecologica della rete "Natura 2000",

– monitoraggio dello stato di conservazione, compresa la definizione di procedure e la creazione di strutture per detto monitoraggio,

– sviluppo e attuazione di piani d'azione per la conservazione delle specie e degli habitat;

– estensione della rete "Natura 2000" alle aree marine
Modalità e procedure di finanziamento e programmazione

I contributi sono erogati sotto forma di:

a) sovvenzioni

– sovvenzioni di funzionamento (per organismi di interesse europeo)

– sovvenzioni per azioni (a livello europeo o nazionale)

b) contratti di appalto

– bandi di gara

Riguardo le sovvenzioni esse non possono superare il 50% delle spese ammissibili. Solo per Natura e biodiversità il cofinanziamento può raggiungere il 75%.

– Il programma viene attuato attraverso programmi strategici pluriennali (2007-2010; e 2011-2013) i quali ridefiniscono gli obiettivi principali e le risorse gestite in modo centralizzato e la ripartizione per Stato membro delle risorse gestite in modo decentrato

– Riguardo gli Stati membri essi preparano dei programmi di lavoro annuali nazionali (identificando i settori prioritari, gli obiettivi nazionali specifici, le misure e i risultati), i quali devono essere approvati dalla Commissione. Programmi di lavoro annuali nazionali sono gestiti dalle agenzie nazionali.

Beneficiari

Possono accedere al programma organismi, soggetti e istituzioni pubblici e/o privati

Documentazione recente

– COM (2006) 335 del 28 giugno 2006

– POSIZIONE COMUNE definita dal Consiglio il 27 giugno 2006 in vista dell'adozione del regolamento del Parlamento europeo e del Consiglio riguardante lo strumento finanziario per l'ambiente (LIFE +)

2. PROGRAMMA ENERGIA INTELLIGENTE PER L'EUROPA

Durata: 2007/2013

Fondi disponibili: 3.621.300.000 di euro

Obiettivo generale

Il programma Energia intelligente - Europa è stato istituito a favore dell'efficienza energetica, delle fonti di energia rinnovabili e della diversificazione energetica. Il programma contribuisce ad assicurare un'energia sicura e sostenibile per l'Europa, e ne rafforza la competitività.

Il programma prevede misure dirette in particolare a:

a) incoraggiare l'efficienza energetica e l'uso razionale delle risorse energetiche;

b) promuovere le fonti d'energia nuove e rinnovabili e incoraggiare la diversificazione energetica;

c) promuovere l'efficienza energetica e l'uso di fonti d'energia nuove e rinnovabili nei trasporti

Sotto-obiettivi

Gli obiettivi operativi del programma Energia intelligente sono i seguenti:

a) fornire gli elementi necessari per migliorare la sostenibilità, per sviluppare il potenziale delle città e delle regioni e per preparare le misure legislative grazie alle quali potranno essere raggiunti i relativi obiettivi strategici; mettere a punto mezzi e strumenti che con-

sentano di seguire, monitorare e valutare l'incidenza delle misure adottate dalla Comunità e dagli Stati membri nei settori d'azione del programma;

b) sostenere, in tutti gli Stati membri, gli investimenti in tecnologie nuove e altamente redditizie in termini di efficienza energetica, uso di fonti d'energia rinnovabili e diversificazione energetica, anche nel settore dei trasporti, colmando la lacuna esistente tra la dimostrazione riuscita di tecnologie innovative e la loro effettiva commercializzazione su vasta scala al fine di stimolare gli investimenti pubblici e privati, promuovere tecnologie strategiche chiave, diminuire i costi, aumentare l'esperienza di mercato, ridurre i rischi finanziari e di altro tipo ed eliminare gli ostacoli che frenano gli investimenti in queste tecnologie;

c) eliminare gli ostacoli non tecnologici che frenano l'adozione di modelli efficienti e intelligenti di produzione e consumo di energia, incoraggiando il miglioramento delle capacità delle istituzioni, anche a livello locale e regionale, sensibilizzando il pubblico, in particolare attraverso il sistema educativo, favorendo gli scambi di esperienze e di know-how tra i principali soggetti interessati, le imprese ed i cittadini in generale e stimolando la diffusione delle migliori pratiche e delle migliori tecnologie disponibili, in particolare mediante loro campagne promozionali a livello comunitario.

Tipologia di azioni:

Il programma prevede azioni nelle seguenti aree di intervento:

– Efficienza energetica e uso razionale delle risorse (SAVE)

Le azioni a favore dell'efficienza energetica e dell'uso razionale delle risorse energetiche sono dirette tra l'altro:

a) a migliorare l'efficienza energetica e l'uso razionale dell'energia, in particolare nei settori industriale ed edilizio;

b) a sostenere l'elaborazione e l'attuazione di provvedimenti legislativi.

– Fonti d'energia nuove e rinnovabili (ALTENER)

Le azioni a favore delle fonti d'energia nuove e rinnovabili sono dirette tra l'altro:

a) a promuovere le fonti d'energia nuove e rinnovabili per la produzione centralizzata e decentrata di elettricità, di calore e di freddo, e a sostenere così la diversificazione delle fonti d'energia, ad eccezione delle azioni di cui all'articolo 41;

b) a integrare le fonti d'energia nuove e rinnovabili nel contesto locale e nei sistemi energetici;

c) a sostenere l'elaborazione e l'attuazione di provvedimenti legislativi.

– Energia e trasporti (STEER)

Le azioni a favore dell'efficienza energetica e dell'uso di fonti d'energia nuove e rinnovabili nei trasporti sono dirette tra l'altro:

a) a sostenere iniziative riguardanti tutti gli aspetti energetici dei trasporti e la diversificazione dei carburanti;

b) a promuovere i carburanti rinnovabili e l'efficienza energetica nei trasporti;

c) a sostenere l'elaborazione e l'attuazione di provvedimenti legislativi.

– Iniziative integrate

Le azioni che riguardano due o più dei settori specifici o che si riferiscono ad alcune priorità comunitarie sono dirette tra l'altro:

a) ad integrare l'efficienza energetica e le fonti d'energia rinnovabili in diversi settori economici;

b) ad associare vari strumenti e soggetti nel quadro della stessa iniziativa o dello stesso progetto

Beneficiari:

a) paesi dell'Associazione europea di libero scambio (EFTA) membri dello Spazio economico europeo (SEE), conformemente alle condizioni previste dall'accordo SEE;

b) paesi in via di adesione e paesi candidati nei cui confronti si applichi una strategia di preadesione, conformemente ai principi generali e alle condizioni generali per la partecipazione di tali paesi ai programmi comunitari stabiliti nei rispettivi accordi quadro e nelle rispettive decisioni dei consigli di associazione;

c) paesi dei Balcani occidentali, conformemente alle disposizioni da definire con detti paesi a seguito della conclusione di accordi quadro relativi alla loro partecipazione a programmi comunitari;

d) altri paesi terzi qualora consentito dagli accordi e dalle procedure.

Fonti normative

Decisione n.1639/2006 che istituisce il Programma.

3. MARCO POLO II

Durata: 2007-2013

Fondi disponibili: € 400.000.000

Obiettivo principale

Il Programma prevede la concessione di contributi finanziari comunitari per migliorare le prestazioni ambientali del sistema di trasporto merci. Mira a ridurre la congestione stradale, migliorare le prestazioni ambientali del sistema di trasporti e potenziare il trasporto intermodale, contribuendo ad un sistema di trasporti efficiente e sostenibile.

La nuova edizione del programma introduce due nuove caratteristiche rispetto al precedente:

a) una maggiore copertura geografica: possono partecipare al programma anche imprese dell' "Europa allargata" - se non sono membri della UE né candidati all'adesione - purché i loro Paesi abbiano concluso un accordo specifico con l'Unione.

b) nuovi tipi di azioni: il nuovo programma mirerà ad accelerare il processo già avviato di riduzione generale del trasporto internazionale di merci su gomma. Per questo favorirà le cosiddette autostrade del mare, ed azioni per la riduzione del traffico.

Sotto-programmi

a) azioni catalizzatrici, volte a migliorare le sinergie nel settore ferroviario.

Per "azione catalizzatrice" il programma intende qualsiasi azione innovativa volta a superare le barriere strutturali presenti sul mercato comunitario del tra-

sporto merci che ostacolano il buon funzionamento del mercato, la competitività del trasporto marittimo, fluviale e del trasporto ferroviario. Il programma sovvenziona progetti della durata massima di 60 mesi, dopo i quali l'azione deve diventare autonoma. Il sostegno comunitario non può superare il 35% dell'importo totale del progetto. La soglia minima indicativa della sovvenzione per ogni azione è di 3.000.000 di euro.

b) azioni per le autostrade del mare.

Questa azione mira a ridurre il traffico stradale nel tempo e sul corridoio marittimo. Data l'importanza dell'obiettivo il contributo comunitario sarà elevato e poggerà su consorzi allargati, cui sono invitati a partecipare operatori marittimi, operatori del trasporto e i fornitori di infrastrutture. Il programma sovvenziona progetti della durata massima di 60 mesi ed il sostegno comunitario non può superare il 35% dell'importo totale del progetto. La soglia minima indicativa della sovvenzione per ogni azione è di 4.000.000 di euro.

c) azioni di trasferimento di modi.

Azioni che si concentrano sul trasferimento del traffico dalla strada ad altri sistemi quali il trasporto marittimo a corto raggio, il trasporto ferroviario, le vie navigabili interne o una combinazione di modi di trasporto in cui i percorsi stradali sono i più brevi possibile. Il contributo può essere utilizzato per attivare nuovi servizi o per potenziare servizi esistenti. I progetti devono avere un forte impatto ma non necessariamente essere innovativi. Il programma sovvenziona progetti della durata massima di 38 mesi ed il sostegno comunitario non può superare il 35% dell'importo totale del progetto. La soglia minima indicativa della sovvenzione per ogni azione è di 1.000.000 di euro.

d) azioni per la riduzione del traffico.

Il ricorso a sistemi di trasporto alternativi a quello su strada non significa automaticamente la riduzione del

traffico, poiché la domanda di trasporto è sempre più crescente. Per questo il programma dedica un'azione allo studio di soluzioni per affrontare e migliorare il nostro sistema di trasporto in maniera sostenibile e senza pregiudicare la competitività ed il benessere della collettività. Il programma sovvenziona progetti della durata massima di 60 mesi ed il sostegno comunitario non può superare il 35% dell'importo totale del progetto. La soglia minima indicativa della sovvenzione per ogni azione è di 1.000.000 di euro

e) azioni comuni di apprendimento.

Azioni finalizzate a migliorare la cooperazione per ottimizzare i metodi e le procedure di lavoro nella catena del trasporto merci, tenendo conto delle esigenze della logistica. Il programma sovvenziona progetti della durata massima di 26 mesi ed il sostegno comunitario non può superare il 50% dell'importo totale del progetto. La soglia minima indicativa della sovvenzione per ogni azione è di 250.000 euro.

Modalità generali di funzionamento

I progetti devono riguardare:

- il territorio di almeno due Stati membri;
- il territorio di almeno uno Stato membro e quello di un paese terzo vicino (in questo caso non sono ammissibili i costi del progetto nel territorio terzo, salvi alcune eccezioni).

Beneficiari

- Consorzi composti da due o più imprese stabilite in almeno due diversi stati membri o in uno Stato membro e un paese terzo vicino
- Paesi candidati all'adesione;
- Stati membri EFTA e del SEE.

Fonti normative

COM (2004) 478 del 14 luglio 2004

TITOLO IV

La politica sociale europea e la nuova agenda di Lisbona per innovazione, crescita, occupazione

Daniele Dosi

Cap. I

Il Fondo europeo da cinquant'anni per costruire un'Europa sociale

Mentre il Fondo di sviluppo regionale ha festeggiato quest'anno i suoi venti anni, il Fondo sociale europeo ne ha già compiuti 50. Introdotto dopo i Trattati di Roma per dare vita ad una politica di sostegno alla comunità economica europea, il Fondo sociale europeo è da oltre dieci anni lo strumento finanziario principe per l'ampliamento e il rafforzamento del mercato del lavoro nell'Europa di Maastricht, che ha cioè tradotto in realtà il mercato unico e ha accompagnato una serie di riforme necessarie a rendere dinamico, flessibile e adattabile ai cambiamenti il mondo del lavoro nei diversi paesi europei. Ma il Fondo sociale è anche lo strumento di supporto alla realizzazione di un modello sociale europeo, in grado di valorizzare il capitale umano, investendo su quanti operano nel mondo del lavoro, e su quanti hanno difficoltà ad inserirsi pienamente e al meglio. Il Fondo Sociale è infatti estremamente versatile e orientato alle tante priorità delle politiche per l'innovazione, la crescita e l'occupazione, in una parola per le politiche di Lisbona.

La competitività dell'economia globale inoltre rende necessario imprimere una spinta verso l'innovazione dei nostri prodotti, che a loro volta richiede alta preparazione e investimenti nella ricerca e nelle risorse umane. La competitività rende altresì necessaria una politica sociale in grado di sostenere le fasce più deboli della popolazione, di venire incontro alle responsabilità familiari dei cittadini, di mettere in atto misure attive per tutti coloro che subiscono i contraccolpi delle flessioni dei settori produttivi più vulnerabili.

Una delle politiche più interessanti dell'UE che trova nel Fondo sociale europeo uno strumento importante è quella per l'occupazione. Non si tratta di una vera politica comunitaria, ma ha risposto con efficacia, fin dalla fine degli anni 70, al problema occupazionale di tante aree dell'Europa attraverso il metodo del coordinamento aperto degli stati membri, il metodo cioè che caratterizza l'azione delle istituzioni europee su

una materia non comunitaria ma che ha ampi riflessi sullo sviluppo europeo, tale da rendere necessario un intervento comunitario. Il Consiglio Europeo di Lussemburgo del 1997 definiva quattro pilastri, cioè gli ambiti di intervento della Strategia europea per l'Occupazione (SEO), basata essenzialmente su un maggior coordinamento tra le varie politiche nazionali in base ad orientamenti definiti in sede comunitaria. Questi i Pilastri:

- *occupabilità*: politiche volte alla riduzione del tempo che intercorre tra la ricerca di un'occupazione e l'inserimento nel mondo del lavoro;
- *imprenditorialità*: creazione di un clima adatto alla nascita di nuove imprese, agevolandone l'avviamento e la gestione e rendendo il sistema imprenditoriale più favorevole all'occupazione;
- *adattabilità*: iniziative finalizzate a fornire, ad imprese e lavoratori, i mezzi necessari per adottare le nuove tecnologie ed adeguarsi alle nuove condizioni del mercato del lavoro;
- *pari opportunità*: garanzia di una maggiore partecipazione delle donne al mercato del lavoro, a pari condizioni sia in termini salariali che di carriera.

I 4 pilastri vengono a loro volta articolati in specifiche linee guida, volte a promuovere innovazioni legislative e strumenti che promuovano l'occupazione. Sulla base delle linee guida, i singoli Paesi hanno predisposto in questi ultimi dieci anni altrettanti Piani di Azione Nazionali (NAP), più recentemente chiamati Piani di Riforma che fissano gli impegni per l'anno successivo e contengono un'analisi quantitativa dei progressi realizzati e delle riforme introdotte e delle misure adottate.

Cap. II

La strategia di Lisbona del 2000

Con il Consiglio europeo di Lisbona, tenutosi il 23 e il 24 marzo del 2000, l'Unione si prefigge un nuovo ed ambizioso obiettivo, quello di *“diventare l'economia basata sulla conoscenza più competitiva e dinamica del mondo, in grado di realizzare una crescita economica sosten-*

nibile con nuovi e migliori posti di lavoro e una maggiore coesione sociale". La "strategia di Lisbona" si basa su alcuni elementi chiave: investimenti in risorse umane e lotta all'esclusione sociale attraverso strategie nazionali di ammodernamento dei sistemi previdenziali per garantirne la sostenibilità a fronte dell'invecchiamento della popolazione.

La strategia inaugurata con questo documento – detta appunto "strategia di Lisbona" mira, da un lato, a favorire accordi che riguardino tutti i soggetti coinvolti, a vario titolo, nella politica sociale ed occupazionale (parti sociali *in primis*) e, dall'altro, a garantire maggiore coordinamento, in linea con quanto indicato nel processo di Cardiff, tra politiche economiche, occupazionali e sociali.

Concretamente, la strategia di Lisbona ha fissato, in ambito occupazionale, i seguenti obiettivi da raggiungere entro il 2010:

1. tasso di crescita dell'economia pari al 3%;
2. tasso di occupazione pari al 70% della popolazione attiva;
3. tasso di partecipazione della forza lavoro femminile pari al 60% (sempre riferito alla popolazione attiva).

La politica sociale rappresenta una parte importante della cosiddetta strategia di Lisbona dovendo, da un lato, garantire livelli di occupazione più elevati e, dall'altro, contribuire alla costituzione di un modello sociale il più possibile inclusivo. Il mutamento degli scenari internazionali in seguito all'11 settembre 2001 e alla conseguente instabilità politico-economica ha, però, determinato la necessità di rivedere le previsioni e i parametri di riferimento di tale strategia. Vale comunque la pena di sottolineare che un certo avanzamento è stato realizzato per quel che riguarda il cosiddetto *aquis sociale*, il complesso di atti giuridici prodotti nel corso degli anni in materia sociale.

Cap. III

La revisione della Strategia di Lisbona e la Nuova Agenda Sociale 2005-2010

Il 9 febbraio 2005 la Commissione europea ha lanciato la nuova agenda sociale nel quadro della revisione della Strategia di Lisbona e per modernizzare il modello sociale europeo.

I due obiettivi principali della Commissione sono la crescita e l'aumento dei posti di lavoro: per questo sarà fondamentale dare un nuovo slancio al ruolo degli Stati membri, degli attori regionali e locali, oltre che dei partners sociali e

della società civile nel mettere in atto l'agenda della Commissione europea.

La nuova agenda sociale copre il periodo 2005-2010. Essa costituisce la dimensione della politica sociale della nuova strategia di Lisbona riorientata alla strategia della crescita e del lavoro. È uno strumento essenziale nell'implementazione della strategia, soprattutto nella direzione di creare migliori posti di lavoro.

La nuova agenda sociale affronta problematiche riguardanti la povertà, le pensioni, la sanità, la transnazionalità del lavoro, la sicurezza sul lavoro, l'equilibrio fra la vita familiare e lavorativa, le relazioni intergenerazionali, gli effetti delle ristrutturazioni industriali.

La novità dell'Agenda sociale 2005-2010 consiste principalmente in un nuovo approccio: mentre l'agenda attuale è un catalogo di azioni, la nuova agenda è un "pacchetto di misure" che delinea anche percorsi per l'azione futura.

L'Agenda sviluppa due aree prioritarie di azioni:

- 1) le azioni verso il *pieno impiego* (nel quadro dell'obiettivo della crescita economica);
- 2) la *lotta alla povertà e l'estensione di uguali opportunità* a tutti gli individui nella società (nel quadro dell'obiettivo della solidarietà).

Tali azioni sono a sostegno dei due macro obiettivi della *crescita economica o prosperità* e della *solidarietà*.

Per quanto riguarda il pieno impiego, la Commissione ritiene che l'obiettivo effettivamente più realistico sia di arrivare a creare 6 milioni di nuovi posti di lavoro per il 2010.

Il principale strumento di attuazione dell'Agenda sociale è la *Strategia europea per l'occupazione* (EES) alla quale si accompagna lo strumento del *Fondo sociale europeo* con la sua dotazione di 63 miliardi di Euro nell'attuale periodo di programmazione.

Tra gli altri elementi necessari ad avvicinare i lavoratori al mercato del lavoro la Commissione individua migliori condizioni lavorative, incentivi (quali riforme fiscali e dei sussidi) e formazione, oltre che nuove opportunità.

In riferimento al concetto di "*lavori di qualità*" la Commissione specifica che i lavori di qualità sono quelli che possono definirsi sostenibili e che sono caratterizzati da investimenti nelle risorse umane. I fattori che rendono tali i lavori di qualità sono:

- alti standards di salute e sicurezza sul lavoro (condizioni di povertà e di insicurezza sul lavoro costano all'economia dell'UE il 3% del PIL);
- modelli di lavoro flessibili che permettano di bilanciare la vita professionale con quella privata;
- servizi ai lavoratori e alle famiglie;

- formazione continua;
- coperture sociali adeguate;
- dialogo e migliori relazioni tra i rappresentanti dei lavoratori e i rappresentanti dei datori di lavoro.

Un altro elemento molto importante è quello della *rimozione delle barriere*: ad esempio, la Commissione intende presentare una proposta per permettere ai lavoratori di passare da uno schema pensionistico all'altro quando si trasferiscono in un altro paese senza perdere i diritti acquisiti.

La Commissione intende inoltre portare avanti un *processo di semplificazione e razionalizzazione del metodo aperto di coordinamento*.

Cap. IV

Gli strumenti della politica sociale europea

Ricapitolando, la nuova Agenda sociale prevede i seguenti strumenti di attuazione:

- la Strategia europea per l'occupazione;
- il Fondo sociale europeo che si attua nei Programmi Operativi Nazionali e Regionali;
- il metodo aperto di coordinamento;
- inclusione della politica sociale dentro le altre politiche dell'UE;
- il programma finanziario PROGRESS (che copre 5 aree: occupazione, inclusione sociale; condizioni di lavoro; antidiscriminazione; pari opportunità). Il programma finanzia studi, campagne informative e scambio di buone prassi e è dotato di un budget di poco più di 600 milioni di Euro per sette anni.

TITOLO V

Cultura, Cittadinanza attiva, Istruzione e Formazione

Gabriele Guazzo

Cap. I

Cultura e Cittadinanza attiva

L'Unione Europea non è solo mercato interno. Il Trattato di Maastricht, entrato in vigore nel 1993, ha espressamente riconosciuto la dimensione culturale del processo di integrazione dell'Unione europea, conferendole il compito di promuovere azioni per la tutela, la diffusione e lo sviluppo della cultura in Europa. Il motto dell'UE « uniti nella diversità » riassume bene lo spirito che anima la prospettiva dell'Unione in materia di cultura. Compito dell'Unione europea non è infatti quello di definire le azioni culturali dei singoli Paesi membri, che restano nella sfera di dominio dei singoli Stati, ma quello di promuovere azioni di cooperazione tra gli operatori culturali dei Paesi membri (e degli enti sub-statali: Regioni, Province e Comuni) favorendo l'integrazione delle varie esperienze ed iniziative, in virtù del principio secondo il quale la pluralità e la ricchezza del patrimonio culturale comune dell'Europa possono essere salvaguardati solo attraverso il rispetto e la valorizzazione delle diversità nazionali o regionali. La tutela della diversità passa attraverso il dialogo tra gli operatori culturali e tutti gli altri soggetti operanti in questo settore nei vari Paesi dell'UE. È in questo contesto che la Commissione Europea ha dichiarato il 2008 "Anno europeo del dialogo interculturale", per sottolineare (anche con azioni e iniziative specifiche basate sullo scambio di buone prassi) la priorità che il dialogo tra culture riveste oggi per l'avanzamento del processo di integrazione europea.

Con la Comunicazione «Un'Agenda europea della cultura in un mondo globale» del 2007, adottata in seguito ad un'ampia consultazione, la Commissione ha proposto per la prima volta una strategia europea per la cultura, che identifica con precisione tre macro-obiettivi: promuovere la diversità culturale e il dialogo interculturale; rendere la cultura un catalizzatore per la creatività e l'innovazione nel contesto della strategia di Lisbona al fine di rendere l'economia europea «l'economia della conoscenza più forte e competitiva al mondo»; inserire sempre di più la cultura nelle relazioni esterne dell'UE. In sintesi, cultu-

ra come rispetto della pluralità delle espressioni culturali, come elemento di crescita economica e come fattore di dialogo con i Paesi terzi.

Per quanto riguarda il primo punto, l'UE è da tempo attenta a favorire l'integrazione culturale nel rispetto delle singole esperienze ed è firmataria della Convenzione dell'UNESCO sulla tutela e promozione della diversità delle espressioni culturali. L'incoraggiamento della cultura come settore che attira la creatività stimolando conoscenza e ricchezza deriva dal fatto che le industrie culturali dell'UE (cinema e audiovisivo, musica, editoria, artigianato artistico) hanno un impatto non trascurabile sull'economia e costituiscono un importante fonte di reddito e occupazione. Nel 2003, secondo uno studio della Commissione, il settore cultura occupava quasi 6 milioni di persone, generando più di 650 milioni di Euro e contribuendo al 2,6% del PIL dell'Unione, ma le stime più recenti indicano che il settore è in crescita e che gli occupati in questo settore sfiorano oggi il tetto dei 7 milioni. Inoltre, il settore « cultura » ha un impatto indiretto non trascurabile sul raggiungimento degli obiettivi della strategia di Lisbona, dal momento che incoraggia e produce innovazione in altri settori dell'economia come le tecnologie dell'informazione e della comunicazione ed ha un impatto positivo sullo sviluppo locale, specie come fattore di valorizzazione del potenziale turistico dei territori. Per quanto riguarda l'inserimento del settore «cultura» nelle relazioni esterne e nei programmi per lo sviluppo, la Commissione ha proposto di creare un fondo culturale UE-ACP di 30 milioni di Euro, al fine di sostenere la cultura nei Paesi dell'Africa, Caraibi e Pacifico.

La strategia comune per la cultura, delineata con l'Agenda europea del 2007, si avvale di un metodo di collaborazione intergovernativo basato sulla flessibilità e sullo scambio di buone prassi fra gli Stati, il cosiddetto « metodo di coordinamento aperto », nel contesto del quale gli Stati membri sono valutati da altri Stati membri (*peer pressure*) in relazione ai progressi dimostrati nel raggiungimento degli obiettivi comuni, mentre la Commissione Europea svolge principalmente un ruolo di monitoraggio e supervisione. Il metodo di coordinamento aperto, con evidenza, è

sembrato alla Commissione europea e agli Stati membri quello più adatto per gestire un settore rispetto al quale il rispetto dell'autonomia dei singoli Paesi riveste un ruolo cruciale.

1. Gli strumenti finanziari

Un'ampia gamma di programmi, iniziative, direttive e raccomandazioni delle istituzioni europee contribuiscono allo sviluppo della cultura. I Fondi Strutturali, in particolare il Fondo Sociale Europeo, possono finanziare progetti di matrice culturale che contribuiscono alla coesione sociale del territorio. Vi sono poi alcuni programmi specifici.

2. Cultura 2007-2013

È il programma pluriennale di riferimento del settore Cultura, con una dotazione finanziaria di 400 milioni di Euro intende promuovere la mobilità transnazionale degli operatori culturali, incoraggiare la circolazione delle opere e dei prodotti culturali e favorire il dialogo interculturale attraverso tre tipologie di azioni: il sostegno ad attività culturali (77% del budget del programma), il sostegno ad organismi operanti nel settore cultura a livello europeo e il sostegno all'analisi e alle attività di raccolta e disseminazione delle informazioni nel settore della cooperazione culturale.

3. Europa per i Cittadini

Degno di nota è il Programma "Europa per i Cittadini", con una dotazione finanziaria di 215 milioni di Euro, istituito per sostenere le organizzazioni che promuovono una "cittadinanza europea attiva", cioè la partecipazione attiva di cittadini e organizzazioni della società civile al processo di integrazione europea. Si tratta di un programma che finanzia per lo più attività di carattere culturale. Il programma, che si pone l'obiettivo generale di incoraggiare la costruzione di una comune identità europea, finanzia progetti su alcuni temi prioritari come il futuro dell'UE e i suoi valori di base, la partecipazione e la democrazia in Europa, il dialogo interculturale, il benessere dei cittadini europei e l'impatto delle politiche UE sulla società. Attraverso quattro diverse tipologie di azioni, il programma prevede di finanziare gemellaggi tra città, progetti che coinvolgono i cittadini, gruppi di riflessione, organizzazioni della società civile attive sul versante europeo, studi, eventi, luoghi della memoria storica.

4. Media

Il Programma "Media" mira a sostenere l'industria europea dell'audiovisivo, mentre la direttiva "Televisione senza frontiere" fornisce il quadro regolamentare in materia, statuendo il principio del libero movimento dei programmi televisivi europei nel mercato interno.

5. VII Programma Quadro

Anche il Settimo Programma Quadro per la Ricerca sostiene direttamente e indirettamente la cultura attraverso i suoi schemi di finanziamento, contribuendo ad esempio alla digitalizzazione e al miglioramento dell'acces-

sibilità di materiali culturali di vario tipo (es. archivi, biblioteche, supporti digitali) nel quadro della Raccomandazione della Commissione del 2006 sulla digitalizzazione e accesso online di informazioni aventi contenuto culturale. Un ruolo importante, per il sostegno alla cultura, è ricoperto anche dai programmi di cooperazione allo sviluppo rivolti a Paesi terzi e alle iniziative nell'ambito delle relazioni esterne UE. La Politica Agricola Comune, infine, ha una dimensione culturale da non sottovalutare dal momento che l'iniziativa Leader + mira ad aiutare le comunità rurali a fare il miglior uso possibile non solo delle loro risorse naturali, ma anche di quelle culturali legate alla tipicità dei luoghi.

Cap. II Istruzione e Formazione

Il settore dell'Istruzione, fortemente legato a quello della cultura, è anch'esso di competenza dei singoli Stati membri, ma l'UE sta progressivamente acquisendo in questo campo un ruolo propulsivo e di coordinamento sempre più forte, specie con riferimento alla mobilità degli studenti, alle iniziative per l'apprendimento permanente e al riconoscimento dei titoli di studio. In conformità all'art. 149 del Trattato che istituisce la Comunità europea (TCE), infatti, il ruolo della Comunità consiste nel contribuire allo sviluppo di un'istruzione di qualità, incoraggiando la cooperazione tra gli Stati membri, se necessario sostenendone e completandone l'azione. L'istruzione s'inserisce nella realizzazione degli obiettivi della strategia di Lisbona (diventare l'economia della conoscenza più competitiva e dinamica del mondo). In tale contesto la Commissione ha rafforzato la cooperazione politica nel settore dell'istruzione, in particolare con l'utilizzo del metodo di coordinamento aperto.

L'UE ha stabilito cinque standard-obiettivo da realizzare entro il 2010: il tasso medio di abbandono scolastico non deve essere superiore al 10%; crescita del 15% del numero dei laureati nelle discipline scientifiche (matematica, scienze e tecnologia) con bilanciamento del numero di laureati uomini e donne; l'85% dei ventiduenenni deve aver completato il ciclo delle scuole secondarie superiori; il numero dei giovani di 15 anni con difficoltà di lettura deve diminuire della metà; il tasso di partecipazione della popolazione adulta alle attività di apprendimento permanente deve crescere del 12,5%. I dati Eurostat e la Comunicazione della Commissione del dicembre 2008 intitolata "Un quadro strategico aggiornato per la cooperazione europea nel settore dell'istruzione e della formazione" indicano che, nonostante le buone performance di alcuni Paesi, l'Unione nel suo complesso è ancora lontana, ad

un solo anno dalla data presa come riferimento, dalla realizzazione di questi obiettivi. Nondimeno, gli sforzi della Commissione Europea continuano ad essere rilevanti in questo settore.

Il compito della Direzione Generale dell'Istruzione e della Cultura della Commissione Europea, affiancata dall'Agenzia esecutiva EACEA, è quello di «rafforzare e promuovere l'apprendimento permanente, la diversità linguistica e culturale, la mobilità e la partecipazione attiva dei cittadini europei, soprattutto dei giovani». L'UE è attiva in questo campo con una serie di programmi e iniziative, adottati allo scopo di incoraggiare la mutua comprensione, l'apprendimento delle lingue straniere e l'utilizzo delle nuove tecnologie. I programmi per l'istruzione si possono dividere in due categorie: il programma di azione per l'apprendimento permanente nell'Unione; i programmi di cooperazione internazionale a livello di istruzione superiore.

Per quanto riguarda la politica europea per la formazione professionale, la base legale è data dall'articolo 150 del Trattato che istituisce la Comunità europea, il quale afferma che «la Comunità attua una politica di formazione professionale che rafforza e integra le azioni degli Stati membri, nel pieno rispetto della responsabilità di questi ultimi per quanto riguarda il contenuto e l'organizzazione della formazione professionale».

La *Formazione professionale* è un elemento fondamentale per il raggiungimento degli obiettivi individuati dalla strategia di Lisbona. In seguito all'iniziativa di Bruges dei direttori generali della formazione professionale (ottobre 2001), ha preso infatti il via un processo di cooperazione rafforzata nel campo dell'insegnamento e della formazione professionale. La dichiarazione di Copenaghen (2002) – che ha dato vita al cosiddetto processo di Copenaghen – e il comunicato di Maastricht (2004) ribadiscono le priorità individuate nel settore, che consistono nella trasparenza, nel riconoscimento delle qualifiche e nella necessità di incrementare la qualità della formazione professionale.

Ulteriori iniziative nel sistema dell'istruzione e l'upgrade professionale sono state prese dalla Commissione europea fin dal 1998 con Europass-Formazione, che attesta le competenze acquisite

durante un periodo di formazione all'estero e nel 2004 con Europass, una sorta di pacchetto contenente cinque documenti volti a comprovare in modo chiaro e agevole, in un formato «europeo», le qualifiche e le competenze dei cittadini, ovunque essi si trovino in Europa.

1. Gli strumenti finanziari

Lifelong Learning. Il Programma per l'Apprendimento Permanente, con una dotazione finanziaria di 7 miliardi di Euro – cifra che rappresenta una riduzione rispetto alla proposta originale della Commissione Europea, che era di 13,6 miliardi di Euro – è il programma di riferimento per il settore istruzione. È una sorta di programma quadro che contiene al suo interno una serie di sotto-programmi, ognuno dedicato ad un segmento di istruzione diverso.

Comenius è dedicato all'insegnamento prescolastico e scolastico.

Erasmus è rivolto all'insegnamento superiore, all'istruzione e alla formazione di livello superiore; Il programma Erasmus assorbe il 40% del budget del Lifelong Learning Programme e che secondo la Commissione potrà consentire nel 2012 la mobilità di più di 3 milioni di studenti. Per quanto riguarda i programmi di cooperazione internazionale, l'Erasmus Mundus incoraggia gli scambi tra l'Unione Europea e i Paesi terzi e si pone l'obiettivo di migliorare la qualità dell'insegnamento superiore europeo, facendone un polo d'eccellenza.

Leonardo da Vinci è dedicato all'istruzione e alla formazione professionale diverse da quelle di livello superiore. Esso mira a sostenere e a integrare le azioni avviate dagli Stati membri incoraggiando la cooperazione transnazionale e la mobilità, l'innovazione e la qualità della formazione ma anche la dimensione europea dei sistemi e delle prassi di formazione.

Grundtvig all'istruzione in età adulta.

Il Programma Trasversale riguardante attività e campi non rientranti nei sottoprogrammi precedenti (innovazione nel settore dell'apprendimento, multilinguismo, utilizzo di TIC per l'apprendimento e disseminazione dei risultati e delle buone prassi).

Jean Monnet, programma rivolto all'integrazione universitaria e al sostegno delle associazioni e degli istituti che operano nel settore dell'istruzione a livello europeo. Tra tutti, spiccano per importanza il programma Erasmus.

Vi sono poi programmi a carattere regionale come «Tempus» per i Balcani occidentali, l'Asia Centrale e i partner mediterranei del Nord Africa e del Medio Oriente.

TITOLO VI

Il turismo sostenibile in Europa

Gabriele Guazzo

Cap. I

Il turismo per la crescita dell'economia europea

La Commissione Europea ha cominciato ad occuparsi in maniera attiva di turismo a partire dagli anni '80, in cooperazione con le altre istituzioni europee. Tuttavia, nonostante l'identificazione delle priorità, degli obiettivi e delle linee d'azione da intraprendere per sostenere questo settore, a tutt'oggi il turismo non è, da un punto di vista tecnico, oggetto di una politica autonoma a livello comunitario: non esiste infatti un "Commissario Europeo al Turismo". È piuttosto considerato dalle istituzioni dell'Unione Europea un settore legato alla politica industriale e d'impresa, dal momento che le attività ad esso correlate sono implementate primariamente da imprenditori, in particolare da Piccole e Medie Imprese. Il settore "turismo" costituisce di fatto una sezione all'interno della Direzione Generale "Imprese e Industria" della Commissione Europea. Tutte le istituzioni dell'Unione Europea, tuttavia, stanno notevolmente ampliando il loro interesse verso questo comparto, considerato a giusto titolo come strategico per la crescita e l'occupazione. Il Parlamento Europeo, ad esempio, ha dedicato al turismo una attenzione sempre crescente, facendo rientrare questo settore nel campo d'azione della Commissione Trasporti, da qualche anno rinominata "Commissione Trasporti e Turismo", il cui rapporto del 2007 *"Relazione su una nuova politica comunitaria per il turismo: una partnership più forte per il turismo europeo"*, promosso dall'On. Costa, ha segnato l'avvio di un nuovo approccio del PE in materia di turismo, finalizzato ad effettuare interventi concreti sugli aspetti della materia sui quali si può agire in via legislativa.

Le cifre fornite da Eurostat danno in effetti una dimensione dell'importanza del settore turistico per l'Europa in termini economici: nel 2007, esso è cresciuto del 4% rispetto all'anno precedente e attualmente contribuisce in media a più del 4% del Prodotto Interno Lordo dell'Unione, con due milioni di imprese, in particolare PMI, che danno lavoro a circa otto milioni di persone (il 4% della forza lavoro totale). Si tratta di un

settore tanto più importante, in quanto trasversale ad altre tematiche come l'ambiente, i trasporti e la cultura. Soprattutto, il turismo costituisce un settore "non autoreferenziale", dal momento che il suo sviluppo e il suo successo sono collegati a tutta una serie di attività corrispondenti e di riflesso: se si considerano l'indotto e le altre attività economiche collegate, il suo impatto sul PIL dell'UE cresce infatti dal 4% all'11%, e l'occupazione dal 4% al 12%.

Questi dati testimoniano l'importanza del turismo nei Paesi dell'Unione Europea, anche se essi sono esposti alla concorrenza di nuove destinazioni internazionali di richiamo. Se, infatti, da una parte l'UE continua ad essere – considerata nel suo complesso – la prima destinazione turistica mondiale, dall'altra essa si deve preparare a nuove sfide globali in un contesto sempre più competitivo e in continua evoluzione.

Nella consapevolezza dell'importanza del turismo per la crescita dell'economia europea e al fine di affrontare in maniera efficace le sfide future che mettono a rischio il suo vantaggio competitivo, la Commissione e le altre istituzioni comunitarie hanno intrapreso un percorso per la valorizzazione e la promozione delle mete turistiche europee, rafforzando i meccanismi di coordinamento a livello europeo, adottando iniziative specifiche e incoraggiando la competitività dei sistemi turistici nazionali, regionali e locali soprattutto attraverso l'individuazione di una sempre più stretta correlazione tra il turismo e la nozione di sviluppo sostenibile.

Cap. II

L'Unione Europea e il turismo sostenibile

Le attività legate al turismo, oltre al loro contributo in termini economici, costituiscono dei rilevanti fattori sociali ed ambientali. Se, da una parte, strati sempre più vasti della popolazione europea e mondiale hanno oggi la possibilità di viaggiare, dall'altra la loro presenza nei luoghi di destinazione ha un impatto via via più rilevante sulle realtà locali, sulle loro strutture socio-economiche e sulla qualità dell'ambiente. Dal momento che questo impatto è potenzialmente

molto alto e che molti dei suoi effetti incidono su una dimensione globale – si pensi agli effetti delle attività legate a questo settore sui cambiamenti climatici – l'Unione Europea ha sottolineato la necessità che a livello europeo il turismo si coniughi con l'applicazione di criteri di sostenibilità economica, sociale ed ambientale sempre più precisi e stringenti.

Per questo motivo, quando si parla di turismo, la Commissione Europea si riferisce in maniera pressoché automatica alla nozione di *turismo sostenibile*, concetto che si fonda sulla consapevolezza della necessità di incoraggiare l'attuazione di forme non dilapidatorie di turismo, che consentano la crescita ma che siano allo stesso tempo compatibili con la salvaguardia dell'ambiente e rispettose del diritto delle generazioni future di perdurare nello sviluppo economico, pur mantenendo un adeguato livello qualitativo e quantitativo delle riserve naturali che costituiscono il nostro patrimonio comune.

Se dal 1997 al 2001 gli sforzi della Commissione sono stati orientati in particolar modo a legare il tema del turismo a quello dell'occupazione, analizzando gli sviluppi del settore in relazione al suo contributo alla crescita dell'occupazione su scala europea, dal 2002 ad oggi la Commissione ha prodotto una serie di documenti che legano viepiù il turismo alla nozione di sviluppo sostenibile, riprendendo un percorso che l'Unione Europea aveva già intrapreso con il riconoscimento, nel Trattato di Maastricht del febbraio 1992, dell'importanza del turismo per il raggiungimento degli obiettivi che sarebbero stati enunciati nel giugno dello stesso anno nell'Agenda 21, presentata in occasione della Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente e lo Sviluppo tenutasi a Rio de Janeiro.

La necessità di un coordinamento a livello europeo delle politiche che hanno un impatto sulla sostenibilità economica, sociale ed ambientale del turismo e sulla competitività delle imprese che operano in questo settore è stata evidenziata dalla Commissione per la prima volta nel 2003, con la Comunicazione *"Basic Orientations for the sustainability of European Tourism"*. La comunicazione ha inaugurato quello che è stato definito come il "processo turismo e sviluppo sostenibile" e rappresenta un momento importante per la creazione della futura politica europea sul turismo sostenibile.

Dal 2006, la Commissione ha adottato una "nuova politica" del turismo, intesa come complesso di comunicazioni, raccomandazioni e disposizioni normative riguardanti il settore turistico che tuttavia – come si è visto – non dispongono ancora di una struttura di gestione autonoma a

livello comunitario a causa dell'orizzontalità della materia. Obiettivo principale di questa politica "rinnovata" era quello di "migliorare la competitività dell'industria europea del turismo e creare nuovi e migliori posti di lavoro grazie alla crescita sostenibile del turismo in Europa e a livello mondiale". In questa nuova azione della Commissione vi è dunque un chiaro riferimento alla strategia di Lisbona, rilanciata nel 2005 con l'Agenda per un'Europa più competitiva.

In particolare, nella Comunicazione del marzo 2006 *"A renewed tourism EU policy: toward a stronger partnership for European Tourism"*, la Commissione ha inteso rispondere in modo appropriato a sfide come l'evoluzione demografica, la concorrenza mondiale, la necessità della sostenibilità e la domanda di forme specifiche di turismo. Lo ha fatto, mettendo in evidenza come la crescita e l'occupazione intesi come traguardi immediati debbano andare di pari passo con la promozione di obiettivi sociali e ambientali. La Commissione ha voluto così enunciare i principali elementi che sono alla base della nuova politica europea del turismo che si va delineando:

- un maggiore coordinamento delle politiche comunitarie che incidono sul settore turistico;
- un uso più razionale delle risorse finanziarie disponibili a livello comunitario;
- la creazione di un'Agenda 21 europea per il Turismo;
- una regolamentazione più efficiente del settore;
- l'incoraggiamento ad una migliore e più diffusa comprensione del fenomeno turistico e della sua importanza;
- una migliore promozione delle destinazioni turistiche europee;
- un miglioramento della visibilità del turismo a livello europeo;
- l'incoraggiamento ad un miglior coordinamento e ad un maggior dialogo tra le autorità pubbliche e il settore privato;
- lo stimolo al miglioramento della regolamentazione in materia di turismo, attraverso la semplificazione legislativa sia a livello europeo che a livello degli Stati membri.

È bene specificare che anche in relazione a questa nuova politica del turismo l'Unione Europea agirà in collaborazione con gli Stati membri, oltre che con gli operatori privati, e non in loro sostituzione: la politica europea del turismo non è infatti materia di competenza concorrente, né tantomeno esclusiva dell'UE, le cui attività in questo settore rimangono complementari a quelle delle autorità statali, regionali e locali.

Nel 2007, la Commissione ha ulteriormente ri-

lanciato una politica di sostenibilità a lungo termine per tutto il settore turistico, con la Comunicazione che ha dato vita alla *“Agenda per un turismo europeo sostenibile e competitivo”*. Questa Comunicazione è stata ripresa nelle Conclusioni del Consiglio Competitività del 22 novembre 2007, con le quali il Consiglio spinge la Commissione e gli Stati membri a proseguire nel lavoro per la creazione di una vera e propria politica comunitaria in materia di turismo. In particolare, nell'Agenda la Commissione Europea fissa in maniera molto chiara gli obiettivi della prosperità economica, della coesione ed equità sociale e della tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale. Il raggiungimento di tali obiettivi prevede che vengano contestualmente affrontate varie tematiche, concernenti la conservazione e la gestione sostenibile delle risorse naturali e culturali, la riduzione al minimo dell'utilizzo di tali risorse e dell'inquinamento delle destinazioni turistiche, la gestione del cambiamento a favore del benessere della comunità, la riduzione dell'effetto stagionale sulla domanda, la disponibilità per tutti di godere delle esperienze turistiche ed il miglioramento della qualità del lavoro nel settore turistico.

Obiettivi economici, sociali ed ambientali sono pertanto saldati fra loro nell'Agenda, la cui adozione conferma l'impegno a lungo termine assunto in favore del turismo sostenibile dalla Commissione Europea, vero e proprio motore di un'attività investigativa e propositiva i cui esiti sono stati a poco a poco recepiti, nel corso degli anni, anche dalle altre istituzioni europee (Risoluzione del Consiglio del 21 maggio 2002 sul futuro del turismo europeo - 2002/C 135/01, conclusioni del Consiglio sulla sostenibilità del turismo europeo - 8194/05, del 19 aprile 2005, risoluzione del Parlamento Europeo sulle nuove prospettive e sulle nuove sfide per un turismo europeo sostenibile - 2004/2229 INI).

Cap. III

Turismo e strategia di Lisbona: crescita, competitività e sostenibilità

Il settore del turismo ha un ruolo determinante nell'ambito dell'impegno dell'UE a sostenere la crescita e l'occupazione. Le statistiche dicono che esso crea più posti di lavoro rispetto alla media degli altri settori economici e che contribuisce soprattutto allo sviluppo di occupazione giovanile: i giovani impiegati nel turismo rappresentano il doppio di quelli impiegati in altri settori economici.

Il processo “turismo e sviluppo sostenibile”,

d'altronde, si accompagna ad un “processo turismo e occupazione”, che ha avuto una forte accelerazione a partire dalla fine degli anni '90, momento dal quale la Commissione ha cominciato a legare in maniera sempre più forte le sue attività di analisi e studio per l'identificazione delle priorità per il turismo europeo al tema dell'occupazione. Nel 1997, successivamente alla redazione del rapporto conclusivo della conferenza Tourism and Employment organizzata dalla Commissione Europea, nel quale si metteva in evidenza l'importanza del settore turistico per la creazione di nuovi posti di lavoro in Europa, fu istituito un Gruppo di Lavoro ad Alto Livello su Turismo e Occupazione, formato da specialisti del settore provenienti dai vari Stati membri; il rapporto *“European Tourism: new partnership for jobs”*, pubblicato dal Gruppo di Lavoro nel 1998, ha dato lo spunto per la Comunicazione della Commissione Europea del 1999 intitolata *“Enhancing tourism potential for employment”*. In seguito all'interesse sviluppatosi in seguito alla Comunicazione, la Commissione è stata spronata dal Consiglio Mercato Interno dell'Unione Europea a proseguire nelle sue attività di indagine e identificazione delle priorità per il turismo. Furono costituiti dei gruppi di lavoro tematici, sulla base dei cui rapporti la Commissione ha adottato, nel 2001, la Comunicazione *“Working together for the future of European Tourism”*, che è stata approvata dal Consiglio dei Ministri dell'Unione Europea l'anno successivo e che rappresenta un documento di riferimento nell'ambito del processo “turismo e occupazione” avviato nel 1997.

La Comunicazione mette in evidenza la necessità di adottare iniziative ed attività di diverso tipo, tra le quali:

- l'organizzazione di un Forum Annuale del Turismo per promuovere il dialogo con l'industria del turismo e con le altre parti interessate;
- il supporto a centri di competenza in materia di turismo (osservatori, centri di informazione e di ricerca) a livello nazionale, regionale e locale;
- l'utilizzo degli strumenti dell'Unione Europea, compresi quelli di carattere finanziario, per il sostegno dell'industria turistica;
- la promozione dello sviluppo sostenibile attraverso la progressiva attuazione dell'Agenda 21;
- l'identificazione e la disseminazione di metodologie di valutazione e di indicatori di qualità utili a monitorare i progressi delle destinazioni turistiche.

Nel 2002, sulla base di questa comunicazione, il Consiglio dell'Unione Europea ha per la prima volta adottato all'unanimità una *“Risoluzione sul*

futuro del turismo europeo”, facendo compiere all’Unione Europea un ulteriore passo in avanti nel nuovo approccio cooperativo dell’UE in questa materia. Nella risoluzione, il Consiglio sottolinea la necessità di monitorare l’impatto della nuova legislazione europea sul settore del turismo ed invita sostanzialmente la Commissione e gli Stati membri a proseguire il loro lavoro, sia per quanto riguarda la raccolta, l’elaborazione, lo scambio e la disseminazione di dati e di informazioni relativi al turismo, sia sotto il profilo del contributo al rafforzamento dell’immagine e della posizione dell’Europa come destinazione turistica internazionale, invito che la Commissione ha raccolto nel 2006 inaugurando il portale “VisitEurope” finalizzato alla promozione delle località turistiche dell’Unione Europea.

Nel loro insieme, i documenti e le iniziative delle istituzioni europee in materia di turismo mirano a migliorare la concorrenzialità dell’industria turistica europea creando nuovi e migliori posti di lavoro e promuovendo la crescita sostenibile di questo settore economico in Europa e a livello internazionale.

Date le caratteristiche del turismo in Europa (stabile crescita dell’occupazione soprattutto giovanile, forte legame con la tutela dell’ambiente, forte impatto “sociale” e trasversalità rispetto ad altri comparti economici), emerge chiaramente che il turismo è il settore che oggi più di ogni altro si presta a contribuire in modo significativo al raggiungimento degli obiettivi definiti nella strategia di Lisbona, in base alla quale l’UE mira a diventare “l’economia basata sulla conoscenza più competitiva e dinamica del mondo, in grado di realizzare una crescita economica sostenibile con nuovi e migliori posti di lavoro e una maggiore coesione sociale”.

Come ha messo giustamente in evidenza anche il Gruppo di lavoro per la Sostenibilità del Turismo (GST), incaricato di preparare l’Agenda 21 europea per il turismo e autore del rapporto “*Azione per un turismo europeo più sostenibile*”, pubblicato nel febbraio 2007, in questo particolare settore la difficoltà di incrociare la crescita con la sostenibilità, da qualcuno considerata una contraddizione della strategia di Lisbona, si trasforma in un’opportunità, essendo lo sviluppo delle destinazioni turistiche strettamente collegato al contesto e alla qualità ambientale, alle caratteristiche culturali, al livello di interazione e inclusione sociale, alla sicurezza e al benessere delle popolazioni locali.

La sostenibilità e la qualità dell’ambiente non sono, cioè, semplici “misure di accompagnamento”, ma requisiti fondamentali per lo sviluppo del settore turistico nei diversi contesti locali:

la competitività dipende, a lungo termine, dalla sostenibilità, mentre l’implementazione di politiche e azioni sostenibili a livello locale trova a sua volta uno stimolo e un incoraggiamento nelle opportunità di crescita offerte dal settore turistico.

Cap. IV

Le iniziative europee per il turismo sostenibile

Sono diverse le attività dell’Unione Europea a beneficio del turismo sostenibile. Tra queste, va citata la promozione di un *Forum Europeo del Turismo* che dal 2002 si svolge con cadenza annuale e la cui organizzazione è demandata a rotazione ad uno Stato membro in collaborazione con la Commissione stessa. Il forum mira a stimolare il dialogo tra le autorità pubbliche e il settore privato. Le Presidenze del Consiglio dell’Unione Europea, inoltre, organizzano spesso delle riunioni o conferenze con l’obiettivo di valorizzare il turismo in Europa promuovendone le destinazioni.

La Commissione Europea ha lanciato inoltre, nel 2006, il progetto pilota *EDEN (European Destinations of Excellence)*, con l’obiettivo di promuovere le destinazioni turistiche europee più virtuose nel coniugare l’obiettivo della crescita economica con la sostenibilità sociale, culturale ed ambientale del turismo. Ogni anno, vengono premiate le migliori esperienze in relazione al tema scelto volta per volta dalla Commissione (“Le migliori destinazioni turistiche rurali emergenti” nel 2007, “Turismo e patrimonio locale intangibile” nel 2008, “Turismo e aree protette” nel 2009, “Turismo acquatico” nel 2010). Attraverso l’iniziativa EDEN, la Commissione mira ad aumentare la visibilità delle destinazioni turistiche europee di eccellenza meno conosciute incoraggiando una maggiore conoscenza della varietà e della qualità del turismo europeo, contribuendo al decongestionamento e al ri-bilanciamento dei flussi turistici verso destinazioni non tradizionali, premiando forme sostenibili di turismo, creando una piattaforma per lo scambio di buone pratiche a livello europeo e promuovendo un coordinamento tra le destinazioni d’eccellenza al fine di indurre anche altre destinazioni ad adottare un approccio sostenibile per lo sviluppo del turismo.

A partire dal 2009, l’attenzione dell’Unità Turismo della Commissione Europea si è concentrata sulla promozione del turismo cosiddetto “sociale”, o “per tutti”, lanciando un’azione preparatoria denominata Calypso. Con un budget di un milione di euro per il 2009 e destinato a durare

almeno tre anni, Calypso mira a promuovere partenariati tra imprese a carattere sociale ed enti pubblici e privati, estendendo ad altri territori europei le buone prassi in materia di turismo sociale già esistenti e consolidate in specifici ambiti locali e regionali. Gli obiettivi principali di questa azione preparatoria sono infatti, per il primo anno:

- la catalogazione delle buone pratiche più rappresentative riguardanti la destagionalizzazione del turismo;

- l'identificazione delle iniziative esistenti a livello europeo e nazionale che consentono la mobilità a fini turistici di persone facenti parte dei seguenti gruppi: anziani (con più di 65 anni), giovani (tra i 18 e i 30 anni), disabili e famiglie con una difficile situazione socio-economica certificata dalle autorità competenti;

- l'analisi delle difficoltà relative a questi scambi di persone;

- la proposta di uno o più meccanismi di scambio in bassa stagione per consentire agli anziani, ai giovani, ai disabili e alle famiglie svantaggiate di andare in vacanza in altri Stati membri sulla base di programmi tematici e offerte alberghiere ad hoc coordinate dalle autorità nazionali, regionali o locali degli Stati membri responsabili per le politiche turistiche, utilizzando come base d'azione iniziative già avviate da attori come i Comuni (si pensi ai buoni vacanze in Italia, progetto sostenuto da ANCI), organizzazioni senza scopo di lucro, sindacati, cooperative e altri enti no profit.

Altre iniziative delle istituzioni europee, non implementate direttamente nell'ambito della politica industriale della Commissione Europea rivolta alle PMI turistiche, si riflettono inoltre sull'andamento del turismo e influenzano in diversa misura l'attrattività di alcune destinazioni, consolidando la loro immagine e reputazione turistica. Ogni anno il Consiglio, su raccomandazione della Commissione e sulla base del parere del Parlamento Europeo e di una giuria di esperti, seleziona una o più *“Capitali Europee della Cultura”*, cui vengono assegnati dei premi pecuniari all'atto della nomina. L'assegnazione del titolo di Capitale Europea della Cultura ha dimostrato di avere un impatto molto positivo sullo sviluppo del turismo nei centri urbani selezionati e sul consolidamento dell'immagine turistica delle città vincitrici.

Tornando in campo istituzionale bisogna infine rilevare che a livello legislativo, nel testo del Trattato di Lisbona, per la prima volta è stata attribuita all'Unione Europea una competenza specifica in materia di turismo, mediante l'af-

fidamento alla Commissione di alcuni poteri di intervento diretti finalizzati ad un ulteriore rafforzamento del coordinamento nel campo della competitività e sostenibilità del turismo. L'introduzione di questa base legale testimonia la crescente considerazione delle istituzioni europee e degli Stati membri per il turismo e la consapevolezza di dover attuare dei processi di regolamentazione sempre più strutturati, al fine di mantenere e consolidare la posizione dell'Europa come principale destinazione turistica mondiale nel sempre più competitivo agone internazionale. L'evoluzione del quadro giuridico, insieme all'adozione di un approccio multidisciplinare sempre più orientato alla sostenibilità e ad una maggiore integrazione tra settore pubblico e privato, rappresenta un elemento determinante per la futura crescita del turismo in Europa, che dovrà essere sempre più *“sostenibile”* e *“sociale”*.

Cap. V

Gli strumenti a disposizione

La competitività del turismo europeo, a causa della trasversalità del settore, non è influenzata solo da azioni comunitarie attuate nel quadro della politica di impresa, ma subisce l'impatto di numerose altre politiche europee. A causa della sua trasversalità, il settore del turismo è dunque sostenuto, direttamente o indirettamente, da un'ampia gamma di strumenti finanziari.

Da una parte, nel ciclo di programmazione 2007-2013 i Fondi Strutturali continuano ad offrire un ampio sostegno allo sviluppo delle imprese e dei servizi turistici: attraverso i tre obiettivi *“Convergenza”*, *“Competitività e occupazione”* e *“Cooperazione territoriale europea”*, il *Fondo Europeo per lo Sviluppo Regionale (FESR)* prevede finanziamenti ad un'ampia varietà di progetti legati al turismo, con l'obiettivo di sostenere lo sviluppo socio-economico nelle Regioni europee. Il *Fondo di Coesione* continua ad offrire opportunità di finanziamento per progetti di infrastrutture nel campo dei trasporti e per progetti legati all'ambiente i quali hanno un impatto indiretto, ma comunque rilevante, sul turismo. Il *Fondo Sociale Europeo (FSE)* co-finanzia alcuni progetti per la mobilità professionale e progetti che si pongono l'obiettivo di sviluppare dei programmi educativi e di qualificazione professionale nell'ambito del turismo, al fine di aumentare la produttività e la qualità del personale impiegato in questo settore e dei servizi offerti. Il nuovo *Fondo Europeo Agricolo per lo Sviluppo Rurale (FEASR)* prevede espressamente un supporto fi-

nanziario alle attività turistiche, al fine di contribuire alla diversificazione dell'economia rurale; inoltre, il FEASR sostiene il turismo sostenibile attraverso misure orientate alla conservazione della qualità dei prodotti tipici e alla tutela e valorizzazione del patrimonio storico, ambientale e culturale (e quindi anche gastronomico), oltre che mediante l'incoraggiamento alla diffusione di iniziative di marketing territoriale e di rafforzamento e integrazione delle filiere produttive. Il *Fondo Europeo per la Pesca (FEP)*, infine, nell'ambito della nuova priorità individuata (sviluppo sostenibile delle zone di pesca), co-finanzia progetti di eco-turismo con l'obiettivo di contribuire alla diversificazione e alla creazione di alternative occupazionali nelle aree caratterizzate da un'economia dipendente prevalentemente dal settore della pesca.

Oltre ai Fondi Strutturali, tuttavia, la nuova programmazione 2007-2013 presenta altri Programmi e iniziative che hanno un impatto sul turismo, come il Programma per l'Innovazione e la Competitività (*CIP*) che favorisce la competitività in particolare delle Piccole e Medie Imprese anche nel settore del turismo e il Settimo Programma Quadro, che può portare benefici al settore turistico soprattutto sotto il profilo tecnologico. Altri programmi che tradizionalmente finanziano progetti con valenza "turistica" sono i programmi di cooperazione transfrontaliera (*Interreg*) e gli strumenti di cooperazione con i Paesi terzi come *ENPI* (European Neighbourhood and Partnership Instrument), in tutte le sue declinazioni e special-

mente in quella mediterranea (ENPI CBC MED). Il Programma *Cultura 2007-2013*, infine, si presta particolarmente a finanziare progetti di rilevanza turistica o aventi importanti ricadute sul comparto turistico. I tre obiettivi principali che caratterizzano questo programma (mobilità transfrontaliera degli operatori culturali, circolazione transnazionale di opere di rilevanza artistica e culturale, dialogo interculturale) fungono infatti da cornice ideale per progetti di rilevanza turistica il cui nucleo è costituito dalla cultura come elemento di scambio, veicolatore di interessi e fattore di promozione turistica.

In conclusione, si può dire che i programmi a gestione diretta dell'Unione Europea presentino tutti delle potenziali opportunità di finanziamento per un settore, quello del turismo, che si caratterizza proprio per la sua orizzontalità, versatilità e adattabilità. Da ciò derivano, da una parte la grande varietà di programmi e strumenti rilevanti per il turismo; dall'altra, la mancanza di una linea di finanziamento specifica in questo campo. In futuro, gli sforzi della Commissione Europea dovranno essere orientati proprio al soddisfacimento delle crescenti esigenze di semplificazione e coordinamento in ambito turistico a livello europeo, lavorando alla creazione di un quadro logico per il turismo sostenibile comune ai 27 Paesi dell'UE e allo sviluppo di un programma pluriennale per il turismo in grado di indirizzare efficacemente i fondi europei verso progetti che contribuiscano a realizzare concretamente un'agenda locale per il turismo sostenibile.

TITOLO VII

Mediterraneo e cooperazione L'evoluzione della politica comunitaria nella regione del Mediterraneo

Valeria Satta

Cap. I

Il Partenariato Euro-Mediterraneo

Per tanti anni l'Unione Europea ha avuto accordi di cooperazione con i Paesi del Mediterraneo, ma non una politica unica per la regione. La fine della rivalità Est-Ovest ha aperto la strada ad una nuova relazione Nord-Sud. L'UE ha riesaminato le politiche riguardanti i suoi vicini del Sud. Le preoccupazioni comuni quali il commercio, l'approvvigionamento energetico, l'immigrazione, l'ambiente e il terrorismo hanno spinto l'UE a rafforzare i suoi rapporti con i vicini del Mediterraneo.

Il 27 e 28 novembre 1995 si riunì a Barcellona una Conferenza Euro-Mediterranea dei Ministri degli Esteri. Fu il punto di partenza del Partenariato Euro-Mediterraneo, anche conosciuto come Processo di Barcellona. Gli allora 15 Stati membri UE e 12 Paesi mediterranei (9 dopo che Malta e Cipro sono entrati nell'UE e che la Turchia ha iniziato i negoziati di adesione) il 28 novembre 1995 approvarono la Dichiarazione di Barcellona un'iniziativa unica e ambiziosa, che ha posto le basi per una nuova relazione regionale che mira alla pace, la stabilità, la crescita economica nella regione e la cooperazione sociale. Il Partenariato Euro-Mediterraneo è un'ampia struttura di relazioni politiche, economiche e sociali; un'alleanza innovativa, basata sui principi della compartecipazione, del dialogo e della cooperazione. Esso è riuscito a creare legami politici e istituzionali a lungo termine tra l'Europa e i suoi partner mediterranei, a porre le basi per il libero commercio e a coinvolgere i partner mediterranei in un processo di riforme.

La Dichiarazione di Barcellona definisce i tre obiettivi specifici del Partenariato e tre aree di cooperazione:

- 1) Dialogo Politico e di Sicurezza per realizzare un'area comune di pace e stabilità basata sul rispetto dei diritti umani e della democrazia;
- 2) Partenariato Economico e Finanziario e la costruzione graduale di una zona di libero scambio per il 2010, per creare una zona di prosperità condivisa e sostenere la transizione economica dei Paesi partner;

3) Partenariato Sociale, Culturale e Umano per incoraggiare la comprensione tra i popoli e tra culture e scambi tra società civili.

A novembre 2005 è stato aggiunto il settore dell'immigrazione in occasione delle celebrazioni del primo decennio di cooperazione con un "programma di lavoro quinquennale" che poggia su quattro campi d'azione: il partenariato politico e di sicurezza; sviluppo e riforme socio-economici sostenibili; scambi educativi e socio-culturali; giustizia, sicurezza, immigrazione e integrazione sociale. Hanno anche adottato un "Codice di condotta euro-mediterranea in materia di lotta al terrorismo", ma senza trovare un accordo sulla definizione di terrorismo.

I Ministri degli Esteri si riuniscono periodicamente per monitorare l'applicazione della Dichiarazione di Barcellona e definire le azioni.

Il Partenariato Euro-Mediterraneo lavora su due livelli: bilaterale, ossia tra l'UE e il Paese partner; regionale, ossia tra l'UE e i Paesi della regione:

– *Dimensione bilaterale.* L'Unione Europea realizza numerose attività bilateralmente con ogni Paese. I più importanti sono gli Accordi di Associazione che l'Unione negozia individualmente con i partner mediterranei. Questi accordi riflettono i principi generali che regolano il nuovo rapporto Euro-Mediterraneo. Gli accordi sono entrati in vigore nel 1996 con la Turchia (unione doganale); nel 1997 con l'Autorità Palestinese (accordo temporaneo); nel 1998 con la Tunisia; nel 2000 con il Marocco e Israele; nel 2002 con la Giordania; nel 2004 con l'Egitto; nel 2005 con l'Algeria e nel 2006 con il Libano;

– *Dimensione regionale.* Il dialogo regionale rappresenta uno degli aspetti più innovativi del Partenariato, che affronta allo stesso tempo le questioni politiche, economiche e culturali quali l'industria, l'energia, l'ambiente, la finanza e l'agricoltura (cooperazione regionale). La cooperazione regionale ha un impatto strategico considerevole perché si occupa di problemi comuni a molti partner mediterranei e enfatizza le complementarità nazionali.

La priorità del processo di Barcellona è sviluppare la dimensione regionale del partenariato tra

l'Europa e il Mediterraneo meridionale. Il processo è integrato e rafforzato dalla Politica Europea di Vicinato (PEV) con i suoi Piani d'Azione, fatti su misura e concordati con ogni Paese partner, che favoriscono un miglioramento qualitativo delle relazioni euro-mediterranee.

Il Partenariato Euro-Mediterraneo comprende 35 Stati, di cui 25 Stati membri UE e 10 partner mediterranei: Algeria, Egitto, Israele, Giordania, Libano, Marocco, Autorità Palestinese, Siria, Tunisia e Turchia. La Libia ha lo status di osservatore dal 1999.

Il dibattito sulla riforma del Partenariato Euro-Mediterraneo è iniziato nel 2000 con la bocciatura della "Carta mediterranea"; l'istituzione della PEV nel 2004 ha lasciato in piedi, di fatto, solo il dialogo politico e ha dimostrato la sostanziale rinuncia da parte dell'UE all'ambizione di una politica mediterranea integrata.

Cap. II

L'Unione per il Mediterraneo (UPM)

L'Unione Mediterranea fu inizialmente lanciata dal Presidente Sarkozy nel suo discorso del 23 ottobre 2007 a Tangeri, come iniziativa francese rivolta esclusivamente ai Paesi del bacino del Mediterraneo, escludendo i Paesi UE non mediterranei e separata dal Processo di Barcellona. L'idea del Presidente Sarkozy era di lasciare da parte il Partenariato Euro-Mediterraneo e iniziare un nuovo processo.

Questo suscitò nell'UE preoccupazioni circa la coesione comunitaria e l'equilibrio interno.

Il 20 dicembre 2007 fu adottata dai Capi di Stato e di Governo la "Dichiarazione di Roma per l'Unione per il Mediterraneo di Francia, Italia e Spagna", nella quale l'iniziativa fu trasformata in Unione per il Mediterraneo, che escludeva l'adesione della Commissione Europea, ma lasciava spazio per una sua partecipazione e quella dei Paesi UE non mediterranei intenzionati ad avere un ruolo nell'area.

In un incontro ad Hannover il 3 marzo 2008 tra il Cancelliere Angela Merkel e il Presidente Sarkozy fu stabilito che i Paesi UE non sarebbero stati divisi in mediterranei e non-mediterranei, ma che il progetto sarebbe stato un progetto dei 27 Stati dell'UE.

Infine, l'iniziativa è stata portata all'attenzione degli altri Stati membri durante il Consiglio Europeo del 13-14 marzo 2008 a Bruxelles.

A seguito delle conclusioni del Consiglio, il 20 maggio 2008 la Commissione Europea ha adottato la comunicazione COM(2008) 319 con proposte mirate a dare impulso alle relazioni con i

suoi partner mediterranei attraverso il "Processo di Barcellona: Unione per il Mediterraneo".

La Commissione Europea ha proposto un profilo di strutture, per dare rinnovata vitalità e visibilità alle relazioni UE con i partner della regione mediterranea. Queste strutture includono la creazione di un Segretariato e di un comitato permanente di rappresentanti euro-mediterranei. Il *policy paper* delinea anche idee sui tipi di progetti che costituirebbero sforzi visibili e tangibili per migliorare la vita e la vivibilità dei cittadini della regione.

Il 13 luglio 2008, sotto la Presidenza francese dell'UE, il Vertice di Parigi per il Mediterraneo ha varato l'Unione per il Mediterraneo con una Dichiarazione comune per il Mediterraneo firmata da quarantatre Stati d'Europa e del Mediterraneo, ad eccezione della Libia, più la Commissione europea. La Dichiarazione di Parigi riassume in numerosi punti la Dichiarazione di Barcellona, anche nei campi in cui si è mostrata meno attuabile e realistica.

Le vere novità sono una co-presidenza e un segretariato congiunto, che testimoniano il passaggio ad un accordo fra Stati, anche se con la partecipazione e il sostegno della Commissione Europea. Mentre il Partenariato Euro-Mediterraneo è stato una politica dell'UE coordinato dalla Presidenza UE di turno, l'UPM è una classica organizzazione intergovernativa in cui l'UE partecipa come semplice membro e in cui le decisioni sono prese per consenso.

La prima riunione dei Ministri degli Affari Esteri svoltasi a Marsiglia il 4 novembre 2008 ha preso i primi provvedimenti esecutivi e specificato alcuni punti della Dichiarazione. Tema di grandi negoziati è stata la co-presidenza UE in quanto il Presidente Sarkozy ha chiesto e ottenuto una deroga che gli permette di essere il co-presidente UPM oltre la presidenza francese UE, ma la Repubblica Ceca ha contestato questa decisione. Il compromesso raggiunto a Marsiglia prevede una presidenza nazionale per due anni accompagnata da quella semestrale dell'UE; questo non rafforza il membro europeo della co-presidenza UPM perché rischia di minare la coesione interna alla co-presidenza.

Il formato geopolitico è indubbiamente innovativo, l'UPM ha aggiunto una serie di Stati dell'Europa meridionale che sono mediterranei ma non fanno parte dell'UE (Principato di Monaco, Croazia, Bosnia-Erzegovina, Montenegro e Albania) e la Mauritania che non mai stata membro del Partenariato Euro-Mediterraneo. La politica euro-mediterranea dell'UE ha smesso di concentrarsi solo sul Nord Africa e il Medio Oriente.

A seguito degli interventi israeliani a Gaza è rie-

mersa la contrapposizione tra i membri arabi e Israele che ha portato all'impasse dell'Unione per il Mediterraneo. Ruolo cruciale per uscire dalla crisi è stato svolto dalla diplomazia egiziana che ha utilizzato l'UPM come una tribuna per denunciare le azioni di Israele. Si sono susseguite durante l'estate 2009 diverse riunioni ministeriali e di alti funzionari, con una prevalente propensione alla partecipazione alle riunioni tecniche ed ai progetti economici, ma non alle riunioni politiche.

Momento decisivo sarà la riunione dei ministri degli Esteri prevista ad Istanbul nel mese di novembre: all'ordine del giorno vi sarà anche la creazione del Segretariato Generale dell'Unione, il quale dovrà diventare operativo, nella sede di Barcellona, a partire dal 2010. Sulla nomina del Segretario Generale, figura chiave dell'UPM, si scontrano due Paesi arabi. Da un lato la Francia sostiene la nomina di un rappresentante della Tunisia, come risarcimento per non avere mantenuto la promessa di istituire a Tunisi la sede del Segretariato; dall'altro la Giordania propone un proprio candidato, con l'appoggio della Siria e del Libano. La situazione potrebbe sbloccarsi, secondo gli analisti, con la proposta della nomina di un candidato palestinese.

Cap. III

La Politica Europea di Vicinato (PEV)

Trova la sua base giuridica nel Titolo V del Trattato UE sulla Politica Estera e di Sicurezza Comune (PESC), all'art. 133, par. 3 (commercio) e art. 300 (accordi internazionali) del Trattato CE. Per quanto riguarda le relazioni bilaterali, la PEV si basa su accordi di partenariato e di cooperazione con i Paesi dell'Europa Orientale, e accordi di associazione euro-mediterranei con i Paesi mediterranei.

Successivamente all'allargamento del 2004 e poi del 2007, l'UE ha dovuto far fronte al nuovo contesto geopolitico e, soprattutto, alle sue nuove relazioni di vicinato per poter sfruttare il potenziale di una cooperazione reciprocamente benefica con i nuovi vicini.

La Politica Europea di Vicinato è stata sviluppata nel quadro del processo di allargamento con l'obiettivo di evitare l'emergere di nuove linee di divisione tra l'UE allargata e i Paesi vicini e di rafforzare al contempo la stabilità, la sicurezza e il benessere in tutta l'area interessata. Attraverso la Politica di Vicinato, l'UE offre ai suoi vicini relazioni privilegiate, basate su un impegno reciproco verso valori comuni (democrazia e diritti umani, stato di diritto, buona governance, principi del libero mercato e sviluppo sostenibile).

Le linee generali della nuova politica sono state fissate in una comunicazione della Commissione Europea sull'Europa allargata presentata in marzo 2003, e battezzata "Politica Europea di Vicinato" (PEV) nello stesso anno.

La PEV copre sei Paesi situati ad Est dell'UE: Ucraina, Moldavia, Bielorussia, Georgia, Armenia e Azerbaigian; e dieci Paesi meridionali che fanno anche parte del Processo di Barcellona: Marocco, Tunisia, Algeria, Libia, Egitto, Israele, Autorità Palestinese, Giordania, Libano e Siria. L'UE, però, non intrattiene relazioni ufficiali né con la Bielorussia, né con la Libia. Finché la situazione non cambierà, la PEV sarà applicata in modo diverso e più limitato a questi due Paesi. Fin dall'inizio, la Russia ha chiaramente indicato che non voleva partecipare alla PEV. I piani d'azione bilaterali costituiscono lo strumento principale della PEV che sono approvati dall'UE e da ogni Paese partner. Presentano delle similitudini con i partenariati di pre-adesione, ma nel contesto PEV, l'UE non offre alcuna prospettiva di adesione. L'attuazione dei piani d'azione della PEV è in corso. Hanno una validità di 5 anni (eccezion fatta per Israele, Moldavia e Ucraina i cui piani restano validi per 3 anni) e entro i primi due anni di adozione la Commissione Europea presenta un rapporto di valutazione.

Lo Strumento Europeo per la Democrazia e i Diritti Umani (EIDHR) è un altro sostegno per le organizzazioni della società civile tramite le Delegazioni della Commissione nei Paesi PEV (tranne Libia, Siria e Tunisia). I Paesi PEV beneficiano anche di prestiti a condizioni favorevoli della Banca Europea per gli Investimenti (BEI). Il periodo di programmazione 2007-2013 prevede 8,7 miliardi di euro ai Paesi PEV Sud e 3,7 miliardi di euro per i Paesi PEV Est e per la Russia.

In dicembre 2007 la Commissione Europea ha pubblicato la comunicazione "Una politica europea di vicinato vigorosa", rivolta agli attori all'interno dell'UE e con una serie di proposte specifiche volte a realizzare un'offerta più sostanziale dell'UE rispetto ai Paesi partner, nei settori del commercio, della mobilità e della risoluzione dei conflitti. In febbraio 2008 i Ministri degli Esteri dell'UE hanno adottato le conclusioni che accolgono favorevolmente questa comunicazione come base di riflessione su come rendere la PEV più efficace e più attraente per i Paesi partner per poter sfruttare al meglio le potenzialità di questa politica.

Cap. IV**La politica comunitaria nella cooperazione allo sviluppo**

Nonostante le crescenti pressioni sul bilancio pubblico, l'Unione Europea e i suoi Stati membri restano al centro dello sforzo globale per promuovere aiuti e crescita nei Paesi in via di sviluppo. Oltre la metà dei soldi spesi per aiutare i Paesi poveri proviene dall'Unione Europea e dai suoi Stati membri; l'UE è il maggiore donatore a livello mondiale.

Si stima che nel 2006 l'Unione europea e i suoi Stati membri abbiano versato ai Paesi in via di sviluppo oltre 43 miliardi di euro di aiuti pubblici, una cifra superiore agli aiuti pro-capite di Stati Uniti o Giappone. Oltre 7,5 miliardi di tale importo sono stati erogati tramite l'UE. Sebbene gli Stati membri, al pari di altri Paesi industrializzati, abbiano accettato di destinare ogni anno agli aiuti lo 0,7% del PNL, questo obiettivo è stato finora realizzato soltanto da Danimarca, Lussemburgo, Paesi Bassi e Svezia.

Nella sua politica di sviluppo l'Unione Europea utilizza anche il commercio come strumento utile, aprendo i suoi mercati alle esportazioni provenienti dai Paesi poveri e incoraggiando questi ultimi ad aumentare gli scambi tra di loro. L'Unione Europea costituisce un mercato vitale assorbendo più del 21% delle esportazioni totali dei Paesi in via di sviluppo, che usufruiscono, inoltre, di speciali condizioni commerciali.

Fin dal Trattato di Roma del 1957 si pose la necessità di dare vita ad una politica di sviluppo in grado di far fronte alle esigenze dei Paesi e Territori d'Oltremare, per lo più ex colonie o territori ancora sotto l'amministrazione dei paesi fondatori della Comunità.

Il primo quadro di cooperazione della Comunità fu dunque la Convenzione di Yaoundé (1963 e 1969) che stabilì lo schema per i successivi quattro accordi regionali firmati con i paesi ACP (Africa Caraibi e Pacifico) a Lomé nel 1975, 1979, 1984 e 1989, l'ultimo è stato poi rivisto nel 1995.

Nel 2000 è stato firmato l'accordo di Cotonou che ha sostituito la convenzione di Lomé. Ha una durata di 20 anni, ma ne è consentita la modifica ogni cinque anni, eccetto per la cooperazione economica e commerciale. Proprio in base a questa regola, dei negoziati furono lanciati nel maggio 2004 e conclusi il 23 febbraio 2005. Il nuovo accordo abbraccia un'ampia gamma di temi: potenziamento del dialogo politico, lotta contro il terrorismo, cooperazione in materia di lotta contro le armi di distruzione di massa e Tribunale Penale Internazionale.

Solo con il Trattato di Maastricht nel 1993 la cooperazione allo sviluppo ottenne una formalizzazione giuridica nei trattati, con il titolo XX del primo pilastro (art. 177-181). La politica di sviluppo dà priorità alle misure che favoriscono le riforme interne nei Paesi in via di sviluppo sulla base dei quattro principi dell'art. 177:

- sviluppare e consolidare la democrazia;
- sviluppo economico e sociale;
- integrazione nell'economia mondiale;
- campagna contro la povertà.

Le iniziative per l'aiuto e lo sviluppo dell'UE prendono forma in:

- accordi regionali;
- aiuti alimentari;
- sistema generalizzato di preferenze;
- co-finanziamento di progetti realizzati da ONG;
- cooperazione decentrata.

L'inclusione delle disposizioni riguardanti la politica di cooperazione allo sviluppo nel trattato CE riveste un'importanza politica particolare, poiché queste disposizioni considerano la politica di sviluppo come una politica comunitaria a tutti gli effetti. Definisce gli obiettivi generali della politica di sviluppo, secondo la procedura di codecisione, e impone tre obblighi alla Comunità e agli Stati membri: in conformità con l'art. 178, l'UE deve tener conto degli obiettivi della politica di sviluppo nelle politiche che attua e che sono suscettibili di avere effetti sui Paesi in via di sviluppo; l'art. 180 obbliga l'UE e gli Stati membri a coordinare le loro politiche di cooperazione allo sviluppo e a concertare i loro programmi di aiuto; in conformità con l'art. 181, l'UE e gli Stati membri cooperano, nel quadro delle loro rispettive competenze, con i Paesi terzi e con le organizzazioni internazionali competenti.

Essendo la politica di sviluppo una politica comunitaria, il Parlamento Europeo dispone del potere di codecisione: è l'unico settore delle relazioni esterne nel quale il Parlamento Europeo è colegislatore.

L'attuazione della politica di sviluppo dell'UE avviene attraverso due forme principali:

1) accordi regionali: includono l'accordo di partenariato di Cotonou, firmato con 77 Stati ACP, e gli accordi conclusi con i Paesi del Sud e dell'Est del Mediterraneo (Algeria, Marocco, Tunisia, Egitto, Giordania, Libano e Siria). Gli accordi conclusi coprono tutte le forme di azione (commerciale, finanziaria, culturale e, in quelli più recenti, dialogo politico). Queste caratteristiche sono sancite da trattati internazionali ratificati dai Parlamenti interessati, e i Paesi benefi-

ciari di queste azioni possono decidere l'uso che faranno dei diversi strumenti di cooperazione. Questa forma di cooperazione viene proposta solo ai Paesi in via di sviluppo di certe aree geografiche;

2) azione a livello mondiale: si tratta di accordi commerciali e di cooperazione di diversi tipi conclusi con i Paesi dell'America Latina e dell'Asia, di regimi commerciali applicabili ai Paesi in via di sviluppo, di aiuti finanziari e tecnici ai Paesi in via di sviluppo dell'Asia e dell'America Latina, di aiuti umanitari, di fondi speciali e della lotta contro la povertà. Quest'azione riguarda tutte le forme di cooperazione con la gran parte dei Paesi in via di sviluppo e gli strumenti specifici di cooperazione volti a stabilire della relazioni particolari con ciascun Paese (accordi commerciali) e con alcuni gruppi di Paesi di questi due continenti (Mercosur in America Latina, ASEAN in Asia etc.).

Il 20 dicembre 2005 le tre istituzioni, Consiglio, Parlamento e Commissione, hanno adottato congiuntamente il primo consenso europeo sulla politica dello sviluppo dell'UE. Questo testo è in effetti la revisione della dichiarazione sulla politica di sviluppo della CE, ma è soprattutto il primo testo comune delle istituzioni comunitarie e degli Stati membri.

È completamente coerente con gli Obiettivi del Millennio per lo Sviluppo, adottati dall'ONU nel 2000.

La nuova politica di sviluppo fa dello sradicamento della povertà la sua priorità. Si basa sulla promozione della buona governance, della democrazia e dei diritti dell'uomo e su una relazione di partenariato con i Paesi in via di sviluppo nonché sul sostegno allo sviluppo sostenibile nei Paesi in via di sviluppo, favorendo la loro integrazione nell'economia mondiale. L'accordo insiste sulla necessaria coerenza tra le azioni della Comunità e degli Stati membri in uno spirito di complementarità, affinché l'UE offra una reale visione comune dello sviluppo.

La politica di cooperazione allo sviluppo della Comunità è complementare alle politiche condotte dagli Stati membri, dalle organizzazioni internazionali (Banca Mondiale, FMI, ONU) e dagli altri Paesi terzi (Stati Uniti, Giappone, ecc) con i quali la Comunità cerca di coordinare sempre di più gli interventi e la programmazione di spesa. Gli aiuti dell'UE vengono erogati prevalentemente sotto forma di sovvenzioni a fondo perduto. Sono finanziati prevalentemente attraverso il Fondo Europeo di Sviluppo (FES) e la Banca Europea per gli Investimenti (BEI), che fornisce un importo limitato sotto forma di prestiti a tasso agevolato e di capitale d'investimento.

Dalla fine degli anni '60 la CE si è impegnata anche in operazioni di aiuti umanitari, la dimensione che queste hanno assunto negli anni '80 li hanno fatti apparire come un elemento dinamico della politica internazionale comunitaria.

L'UE è progressivamente diventata il più grande finanziatore di aiuti umanitari del mondo.

La politica umanitaria europea riflette i valori fondamentali dell'UE: la solidarietà, il rispetto della dignità umana, l'uguaglianza e la tolleranza.

Cap. V

Gli strumenti e i programmi finanziari

I programmi comunitari dell'area mediterranea e del settore della cooperazione allo sviluppo hanno come riferimento istituzionale per la loro gestione le Direzioni Generali delle Relazioni Esterne (DG RELEX) e per lo Sviluppo (DG DEV), l'ufficio di cooperazione EuropeAid, l'Ufficio umanitario della ECHO e le delegazioni della Commissione Europea nei Paesi interessati.

1. Lo strumento di vicinato e partenariato europeo - ENPI

Lo strumento ENPI è stato istituito dal Regolamento (CE) n. 1638/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio come strumento di vicinato e partenariato volto a fornire un'assistenza comunitaria finalizzata alla creazione di una zona di prosperità e di buon vicinato tra l'Unione Europea e i Paesi ed i territori interessati: Algeria, Armenia, Autorità palestinese della Cisgiordania e di Gaza, Azerbaijan, Bielorussia, Egitto, Federazione russa, Giordania, Georgia, Israele, Libano, Libia, Marocco, Moldova, Siria, Tunisia e Ucraina.

Un aspetto importante dell'ENPI è la volontà di migliorare sensibilmente la cooperazione transfrontaliera lungo le frontiere terrestri e marittime dell'UE con questi Paesi per evitare l'emergere di nuove linee di divisione. Il Regolamento ENPI prevede un insieme coerente di strumenti per potenziare l'efficacia degli aiuti esterni.

Lo Strumento Europeo di Vicinato e Partenariato (ENPI) è un sostegno alla politica di vicinato. Ha sostituito il programma TACIS (vicini dell'Est) e MEDA (vicini del Sud) e ha, per il periodo 2007-2013, circa il 32% in più di risorse disponibili per i Paesi beneficiari rispetto agli strumenti precedenti per il periodo 2000-2006.

I tipi di programmi previsti sono: i Programmi Nazionali e Multinazionali e i Programmi di Cooperazione Transfrontaliera.

I 15 programmi di cooperazione transfrontaliera (ENPI CBC) beneficiano di un aiuto di 1,18 miliardi di euro per il periodo 2007-2013.

Con la cooperazione transfrontaliera per la prima volta l'assistenza agli Stati membri e ai Paesi vicini è definita da un singolo regolamento, da una serie unica di regole.

a) Gestione

Il programma ENPI è gestito dalla DG per le Relazioni Esterne della Commissione Europea in stretta collaborazione con EuropeAid per quanto riguarda l'apertura di bandi per progetti cofinanziati dall'UE.

b) Settori di cooperazione

1. dialogo e riforme
2. ravvicinamento delle legislazioni
3. rafforzamento istituzionale

c) Beneficiari

Paesi e regioni partner e relative istituzioni; autorità ed amministrazioni locali; enti misti istituiti dai Paesi partner e dalla Comunità; enti pubblici o parastatali; ONG; associazioni commerciali; associazioni di donne e di giovani; associazioni transfrontaliere; organizzazioni culturali, scientifiche, di ricerca etc..

d) Budget

Per il periodo 2007-2013, il budget stanziato è di circa 12 miliardi di euro.

Il Parlamento Europeo il 19 febbraio 2009 ha approvato una Risoluzione sulla revisione dello strumento della politica europea di vicinato e partenariato. In particolare, art. 2 "invita la Commissione, in collaborazione con i governi partner, a sviluppare ulteriormente i meccanismi di consultazione della società civile e delle autorità locali, per coinvolgerle maggiormente nella progettazione e nel monitoraggio dell'attuazione dell'ENPI e dei programmi nazionali di riforma"; art. 5 "accoglie con favore l'avvio da parte della Commissione, nel quadro dell'ENPI, del nuovo programma di Cooperazione per lo sviluppo urbano e il dialogo (CIUDAD) per consentire il sostegno di progetti di cooperazione specifici tra le città europee e le città dei paesi coperti dall'ENPI; evidenzia che questo tipo di iniziativa è uno strumento quanto mai idoneo per la promozione del dialogo e del processo di democratizzazione; chiede pertanto la concessione di maggiori importi per il rafforzamento di queste iniziative in occasione della la revisione intermedia del quadro finanziario nel 2008-2009"; art. 9 "osserva che, malgrado l'accresciuta flessibilità e semplicità degli strumenti comunitari di assistenza, [...] le procedure e gli scadenziari stabiliti nel quadro dell'ENPI permangono one-

rosi per le organizzazioni della società civile e per le autorità locali; esorta la Commissione a condurre un'analisi comparativa delle procedure applicate dagli altri principali donatori [...]".

2. ENPI-CBC per il bacino del Mediterraneo

Il Programma "Bacino del Mediterraneo" s'iscrive nel quadro della politica europea di vicinato e della componente di cooperazione transfrontaliera del nuovo Strumento Europeo di Vicinato e Partenariato (ENPI).

La Regione Sardegna è stata designata dai Paesi partecipanti al Programma quale Autorità di Gestione Comune.

L'obiettivo generale del Programma è contribuire a promuovere un processo di cooperazione armoniosa e sostenibile nel Bacino del Mediterraneo, affrontando le sfide comuni e valorizzando le potenzialità dell'area.

Si tratta di un Programma di cooperazione transfrontaliera complementare al Processo di Barcellona sul partenariato euro-mediterraneo.

La fase di programmazione, lanciata nel settembre 2006, ha visto la partecipazione di 15 Paesi (7 UE e 8 Paesi partner mediterranei), riuniti in seno alla Task Force Congiunta (TFC) e sotto il coordinamento della Regione Autonoma della Sardegna, in qualità di Autorità di Gestione Comune (AGC).

Il Programma Operativo Congiunto, approvato il 14 agosto 2008 dalla Commissione europea con decisione n. 2008/020-284, stabilisce le priorità e le misure da realizzare, nonché l'allocazione delle risorse per ciascuna priorità e le modalità di gestione del Programma.

Le quattro priorità sono state definite sulla base degli orientamenti comunitari per la cooperazione transfrontaliera dell'ENPI:

1. promozione dello sviluppo socio-economico e rafforzamento dei territori;
2. promozione della sostenibilità ambientale a livello di Bacino;
3. promozione di migliori condizioni e modalità per assicurare la mobilità delle persone, dei beni e dei capitali;
4. promozione del dialogo culturale e della governance a livello locale.

I progetti ammissibili al finanziamento devono essere presentati, a seguito di specifici bandi, da partenariati costituiti da attori pubblici e privati provenienti dai territori eleggibili al Programma, secondo le modalità previste dalla normativa comunitaria di attuazione (Regolamento (CE) 951/2007).

Il Programma ENPI CBC Bacino del Mediterra-

neo dispone di un contributo comunitario di circa 173 milioni di euro per il periodo 2007-2013, provenienti in parte dal Fondo Europeo di Sviluppo Regionale (FESR) e in parte dalle risorse della Rubrica 4 - "UE come partner globale" del bilancio comunitario. A queste risorse si aggiunge un cofinanziamento dei Paesi e/o dei soggetti partecipanti pari almeno al 10% per ciascun progetto finanziato.

a) Gestione

La gestione operativa e finanziaria del Programma è assicurata dall'Autorità di Gestione Comune, la Regione Autonoma della Sardegna, assistita da un Segretariato Tecnico Congiunto.

b) Beneficiari

117 regioni appartenenti a 19 Stati diversi; Enti pubblici e amministrazioni locali, regionali e nazionali; Università e centri di ricerca; ONG; associazioni di categoria e organizzazioni rappresentative degli interessi socio-economici; Società e organizzazioni private.

c) Budget

Il Budget ammonta a € 173,6 milioni di risorse comunitarie per il periodo 2007-2013, di cui:

- 156,2 milioni di euro per il finanziamento di progetti transfrontalieri
- 17,4 milioni di euro per l'assistenza tecnica

3. Lo strumento di preadesione - IPA

È stato istituito dal Regolamento (CE) n. 1085/2006 del Consiglio, del 17 luglio 2006, che istituisce uno strumento di assistenza preadesione.

Lo strumento di assistenza preadesione (IPA) è il nuovo strumento finanziario comunitario per tutte le attività di preadesione finanziate dall'UE per il periodo 2007-2013.

A decorrere da gennaio 2007, lo Strumento di preadesione (IPA) sostituisce e riunisce per la prima volta in un quadro unico una serie di programmi e strumenti finanziari dell'Unione Europea destinati ai Paesi candidati e ai potenziali Paesi candidati all'adesione all'UE: PHARE, PHARE CBC, ISPA, SAPARD, CARDS e lo Strumento finanziario per la Turchia.

L'assistenza è fornita nel contesto dei partenariati europei dei Paesi candidati potenziali e dei partenariati per l'adesione dei Paesi candidati effettivi. È uno strumento tendenzialmente flessibile quindi fornisce un'assistenza che dipende dai progressi compiuti dai Paesi beneficiari e dalle loro esigenze, secondo quanto emerge dalle valutazioni e dai documenti di strategia annuali della Commissione.

Le cinque componenti dell'IPA sono:

1. il sostegno alla transizione e consolidamento istituzionale;
2. la cooperazione transfrontaliera (con gli Stati membri dell'UE e gli altri Paesi ammissibili all'IPA). Può eventualmente finanziare la partecipazione dei Paesi beneficiari ai programmi di cooperazione transnazionale dei Fondi strutturali e ai programmi relativi ai bacini marittimi, nel quadro dello Strumento europeo di vicinato e partenariato (ENPI).;
3. lo sviluppo regionale (trasporti, ambiente e sviluppo economico);
4. lo sviluppo delle risorse umane (potenziamento del capitale umano e lotta all'esclusione sociale);
5. lo sviluppo rurale

e permettono di offrire un sostegno mirato ed efficace a ciascun Paese, in funzione dei bisogni e dell'evoluzione.

Le componenti 1 e 2 sono accessibili a tutti i Paesi beneficiari. Le componenti 3, 4 e 5 sono accessibili solo ai Paesi candidati e riproducono il funzionamento dei Fondi strutturali, del Fondo di coesione e del Fondo per lo sviluppo rurale in modo da preparare i Paesi alla gestione dei finanziamenti erogati da tali fondi dopo l'adesione. Richiedono pertanto l'allestimento sul posto delle strutture di gestione corrispondenti.

a) Gestione:

La componente 1 rientra nelle competenze della Direzione Generale Allargamento ed è erogata attraverso programmi annuali nazionali a favore di più beneficiari.

La componente 2 rientra nella competenza congiunta delle Direzioni Generali Allargamento e Sviluppo regionale.

La componente 3 rientra nelle competenze della Direzione Generale Politica Regionale.

La componente 4 è gestita dalla Direzione Generale Occupazione, Affari Sociali e Pari Opportunità.

La componente 5 è gestita dalla Direzione Generale Agricoltura e sviluppo rurale.

b) Beneficiari:

I Paesi candidati effettivi: Croazia; Turchia; Ex Repubblica Iugoslava di Macedonia; e i Paesi candidati potenziali: Albania; Bosnia-Erzegovina; Montenegro; Serbia, incluso il Kosovo.

c) Budget

Per il periodo 2007-2013 11.5 miliardi di euro.

4. Lo strumento di Cooperazione allo Sviluppo (DCI)

È stato istituito dal Regolamento (CE) n. 1905/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio, del 18

dicembre 2006, che istituisce uno strumento per il finanziamento della cooperazione allo sviluppo, che sostituisce i diversi strumenti geografici e tematici creati in funzione delle necessità, al fine di migliorare l'aiuto allo sviluppo.

Nell'ambito di questo strumento sono finanziate misure volte a sostenere la cooperazione geografica con i Paesi, i territori e le regioni in via di sviluppo. Il regolamento sottolinea che la politica di cooperazione allo sviluppo è ispirata agli Obiettivi di Sviluppo del Millennio (OSM) e che il quadro generale dell'azione comunitaria in materia di sviluppo è definito dal « consenso europeo ». Ribadisce inoltre che gli obiettivi di questa politica sono la lotta contro la povertà, lo sviluppo economico e sociale sostenibile e l'inserimento armonioso e progressivo dei Paesi in via di sviluppo nell'economia mondiale.

Gli aiuti comunitari sono erogati tramite programmi geografici e tematici e attraverso le misure di accompagnamento a favore dei Paesi dell'Africa, dei Caraibi e del Pacifico aderenti al protocollo "zucchero".

I programmi geografici, che coprono le attività di cooperazione con Paesi e regioni partner individuati su base geografica, interessano cinque regioni: America Latina, Asia, Asia centrale, Medio Oriente e Sudafrica.

I programmi tematici completano quelli geografici, in quanto riguardano un settore specifico di interesse per un insieme di Paesi partner non individuati su base geografica, attività di cooperazione rivolte a diverse regioni o gruppi di Paesi partner o un'azione internazionale senza una specifica base geografica. Contemplano sei programmi tematici sui seguenti aspetti:

- investimenti nelle risorse umane (*Investing in People*);
- società civile: attori non statali e autorità locali;
- ambiente e gestione sostenibile delle risorse naturali, inclusa l'energia;
- sicurezza alimentare;
- cooperazione in materia di migrazione e asilo;
- Paesi ACP firmatari del protocollo sullo zucchero.

Investing in People è il principale strumento di cui dispone l'UE per sostenere i programmi in favore dello sviluppo sociale e umano, in aggiunta ai programmi specifici per Paese.

Per aiutare i Paesi a raggiungere gli obiettivi del millennio per lo sviluppo, il programma interviene in quattro settori:

- la salute per tutti;
- l'istruzione, la conoscenza e le competenze

– l'uguaglianza tra uomini e donne

– gli altri aspetti dello sviluppo sociale e umano (occupazione e coesione sociale, infanzia, gioventù e cultura)

Il programma "Società civile: attori non statali e autorità locali" ha la sua base giuridica nella Comunicazione della Commissione COM(2006)19 e nell'articolo 14 del Regolamento CE n. 1905/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio che istituisce uno Strumento per il finanziamento della cooperazione allo sviluppo con l'obiettivo di co-finanziare iniziative proposte e intraprese dalle organizzazioni della società civile e dalle autorità locali della Comunità e dei Paesi partner nel settore dello sviluppo. Almeno l'85 % del finanziamento previsto nell'ambito di tale programma tematico è assegnato agli attori non statali.

Il documento strategico del programma per il periodo 2007-2010 definisce tre obiettivi specifici:

- promuovere, nei Paesi in via di sviluppo, una società civile aperta a tutti e autonoma, in cui gli attori non statali e le autorità locali possono contribuire alla riduzione della povertà e allo sviluppo sostenibile;
- sensibilizzare l'opinione pubblica ai temi dello sviluppo all'interno dell'UE (membri attuali e futuri), per ottenere un sostegno sempre maggiore alle azioni per la lotta alla povertà e per condizioni più eque per i Paesi in via di sviluppo;
- sostenere le attività atte a rafforzare il coordinamento e la comunicazione tra le reti delle autorità locali e di attori non statali negli Stati membri dell'UE, attuali e futuri.

a) Gestione

Per i programmi geografici, per ciascun Paese e regione partner la Commissione elabora un documento di strategia e un programma indicativo pluriennale e adotta un programma d'azione annuale.

Per i programmi tematici, elabora documenti di strategia ad hoc e programmi d'azione annuali.

b) Budget

La dotazione finanziaria nel periodo 2007-2013 ammonta a € 16,897 miliardi, così ripartiti:

- € 10 miliardi per i programmi geografici;
- € 5,5 miliardi per i programmi tematici;
- € 1,4 miliardi per i paesi ACP firmatari del protocollo "zucchero".

5. Il Programma Europeo di Cooperazione Territoriale - INTERREG IVC

Il nuovo Programma di Cooperazione Interregionale "INTERREG IVC 2007-2013", adottato dalla Commissione europea l'11 settembre 2007,

è stato lanciato ufficialmente in occasione del Forum della Cooperazione Interregionale a Lisbona dal 20 al 21 settembre dello stesso anno.

Il programma mira a creare una struttura per lo scambio di esperienze tra istituzioni regionali e locali dei diversi Paesi su sfide comuni in settori quali la globalizzazione, il cambiamento demografico, l'approvvigionamento energetico e il cambiamento climatico.

Il programma si rivolge a regioni dei 27 Stati membri UE, oltre a Norvegia e Svizzera e si articola in due priorità tematiche, contribuendo alla strategia dell'UE per la crescita, l'occupazione e lo sviluppo sostenibile.

Priorità 1: Innovazione ed economia della conoscenza

Priorità 2: Ambiente e prevenzione dei rischi

I seguenti tipi di interventi ricevono sostegno nel quadro del programma:

1. progetti di iniziativa regionale - progetti di cooperazione interregionale classici con un ampio spettro di intensità di cooperazione: da attività tradizionali di networking a trasferimento di esperienza e/o implementazione di progetti pilota, e anche "mini-progetti";

2. capitalizzazione, compresi i progetti a "corsia veloce" - trasferimento di buone prassi nello sviluppo regionale a programmi di mainstreaming dei Fondi Strutturali.

Il nuovo programma costituisce un elemento chiave dell'iniziativa "Regioni per il Cambiamento Economico" che si prefigge di sostenere le reti regionali e urbane, di individuare e promuovere le buone prassi nella modernizzazione dell'economia e diffondere le migliori in tutte le regioni.

Le reti "a corsia veloce" saranno coordinate dalla Commissione Europea.

a) Gestione:

La gestione operativa e finanziaria del Programma è assicurata dal Consiglio regionale Nord - Passo di Calais a Lille.

Esistono, inoltre, quattro punti di informazione, divisi per aree geografiche Nord, Sud, Est e Ovest, che si trovano rispettivamente a Rostock, Valencia, Katowice e Lille.

b) Beneficiari:

L'intero territorio dell'Unione Europea - tutti gli Stati membri e le aree insulari.

I partner provenienti da paesi non-UE possono partecipare al programma a loro spese. Tuttavia, partner provenienti da Norvegia e Svizzera possono utilizzare i rispettivi stanziamenti del finanziamento norvegese/svizzero nel programma.

I progetti INTERREG IVC devono coinvolgere

partner che rappresentino almeno tre Stati membri UE.

INTERREG IVC è un programma rivolto alle autorità pubbliche (in particolare le autorità regionali e locali) e ad enti pubblici.

c) Budget:

La dotazione finanziaria del programma per il periodo 2007-2013 ammonta a € 321 milioni erogati dal Fondo Europeo di Sviluppo Regionale (FESR).

6. Il Programma MED

Nella riforma della Politica Europea di Coesione 2007-2013 si dà rilievo anche all'obiettivo della cooperazione territoriale europea finanziata dal FESR.

Il programma mira a garantire la crescita e l'occupazione, promuovendo la competitività dell'area e sostenendo la coesione territoriale, la tutela ambientale e lo sviluppo sostenibile.

La cooperazione transnazionale del programma MED si sostituisce in larga parte ai vecchi programmi Medocc e Archimed.

Per raggiungere questi obiettivi, il programma Med ha definito le seguenti priorità:

1. rafforzamento delle capacità di innovazione;
2. protezione dell'ambiente e promozione di uno sviluppo territoriale sostenibile;
3. miglioramento della mobilità e dell'accessibilità territoriale;
4. promozione di uno sviluppo urbano sostenibile: sviluppo policentrico e integrato ai livelli transnazionale, nazionale e regionale.

Il programma finanzia progetti con una reale dimensione transnazionale, in grado di contribuire al perseguimento degli obiettivi del Programma.

Sono previste due modalità attuative:

1) procedura in due fasi: Fase 1 di precandidatura; solo i progetti selezionati potranno accedere alla Fase 2 di presentazione dei progetti completi su tutte le priorità del Programma;

2) inviti a presentare proposte progettuali focalizzate su specifiche tematiche ed ambiti di intervento individuati dal Comitato di Sorveglianza del Programma.

a) Gestione:

La gestione operativa e finanziaria del Programma è assicurata dalla Regione PACA (Provenza - Alpi - Costa Azzurra) a Marsiglia.

b) Beneficiari:

Le zone costiere e le regioni del Mediterraneo di nove Stati membri: Cipro; Spagna (Andalusia, Aragona, Catalogna, Baleari, Murcia, Valencia,

Ceuta e Melilla); Francia (Corsica, Linguadoca-Rossiglione, Provenza - Alpi - Costa Azzurra, Rodano-Alpi); Grecia; Italia (Abruzzo, Basilicata, Calabria, Campania, Emilia-Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lazio, Liguria, Lombardia, Marche, Molise, Umbria, Piemonte, Puglia, Sardegna, Sicilia, Toscana, Veneto); Malta; Portogallo (Algarve e Alentejo); Regno Unito (Gibilterra); Slovenia.

Il programma ha inoltre invitato i Paesi candidati e candidati potenziali mediterranei ad tramite i fondi provenienti dallo strumento di pre-adesione (IPA).

c) Budget:

La dotazione finanziaria del programma ammonta a oltre € 250 milioni, di cui € 193 milioni FESR

7. Il Programma SEE

Il Programma Sud - Est Europa (SEE) comprende un'area di cooperazione transnazionale tra le più complesse e variegate nel quadro dei Programmi di cooperazione transnazionale attivi nel periodo 2007-2013.

Il programma ha l'obiettivo di migliorare il processo di integrazione territoriale, economica e sociale dei Paesi coinvolti e di contribuire alla coesione, alla stabilità ed alla competitività dell'area attraverso lo sviluppo di partenariati transnazionali ed azioni congiunte su questioni di importanza strategica.

Gli obiettivi specifici, coerenti con gli obiettivi della Strategia di Lisbona e Göteborg, si concentrano su innovazione, ambiente, accessibilità e aree a crescita sostenibile:

- innovazione, imprenditorialità, economia della conoscenza e società dell'informazione;
- miglioramento dell'attrattività delle regioni e delle città con particolare attenzione allo sviluppo sostenibile, all'accessibilità fisica, alla conoscenza e alla qualità ambientale;
- promozione dell'integrazione facilitando lo sviluppo di competenze bilanciate per la cooperazione territoriale transnazionale a tutti i livelli.

a) Gestione:

La gestione operativa e finanziaria del Programma è assicurata dall'Agenzia di Sviluppo Nazionale ungherese.

b) Beneficiari:

Il Programma include sedici Stati, 8 Stati membri, 2 Paesi candidati, 4 Paesi potenziali candidati e 2 Stati terzi: Italia (Lombardia, prov. Bolza-

no, prov. Trento, Veneto, Friuli Venezia Giulia, Emilia-Romagna, Umbria, Marche, Abruzzo, Molise, Puglia, Basilicata) Albania, Austria, Bosnia – Herzegovina, Bulgaria, Croazia, Grecia, Repubblica di Macedonia, Repubblica di Moldova, Montenegro, Romania, Serbia, Slovacchia, Slovenia, Ucraina (Chernivetska Oblast, Ivano-Frankiviska Oblast, Zakarpatska Oblast, Odessa Oblast) e Ungheria.

c) Budget:

La dotazione finanziaria del programma ammonta a oltre € 245 milioni.

Il programma si avvale di risorse FESR, IPA e ENPI, definite per ciascun bando.

8. Il Programma Europa Centrale

Il Programma Europa Centrale promuove la cooperazione tra i Paesi dell'Europa Centrale per rafforzare la coesione territoriale, promuovere l'integrazione interna e rafforzare la competitività dell'Europa Centrale.

Il Programma si articola in quattro aree tematiche:

- promozione dell'innovazione nell'Europa centrale;
- miglioramento dell'accessibilità verso e all'interno dell'area;
- uso responsabile dell'ambiente;
- sostegno alla competitività e alla capacità attrattiva delle città e delle regioni.

a) Gestione:

La gestione operativa e finanziaria del Programma è assicurata dalla Città di Vienna, Dipartimento della Strategia UE e dello Sviluppo Economico.

b) Beneficiari:

Il Programma include regioni di nove Stati: Italia (Lombardia, prov. Bolzano, prov. Trento, Veneto, Friuli Venezia Giulia, Emilia-Romagna, Liguria, Piemonte e Valle d'Aosta), Austria, Repubblica Ceca, Germania, Ungheria, Polonia, Slovacchia, Slovenia e Ucraina.

c) Budget:

La dotazione finanziaria del programma ammonta a € 246 milioni di risorse FESR e a € 52,5 milioni di risorse nazionali.

Per i partner italiani il contributo FESR è pari al 75%; il restante 25% è a carico del Fondo di Rotazione, come da delibera CIPE n.36 del 15 giugno 2007.

AREA II

L'organizzazione: il personale i procedimenti e provvedimenti

SOMMARIO

PARTE DODICESIMA La direzione dell'Ente: il Direttore generale e i Dirigenti <i>Gaetano Scognamiglio - Luigi De Angelis</i>	503
PARTE TREDICESIMA Il segretario comunale e provinciale <i>Carmelo Carlino</i>	534
PARTE QUATTORDICESIMA Personale degli enti locali: ordinamento giuridico e trattamento economico <i>Luigi Cosco</i>	581
PARTE QUINDICESIMA Personale degli enti locali: ordinamento previdenziale <i>Caterina Oddone</i>	660
PARTE SEDICESIMA Salute e sicurezza dei lavoratori nell'ente locale <i>Giovanni L. Lugoboni</i>	825
PARTE DICIASSETTESIMA L'INNOVAZIONE ORGANIZZATIVA: I CRITERI, GLI STRUMENTI, LE OPPORTUNITÀ <i>Massimo Balducci - Christiane Colinet - Stefano Gennai</i>	865
PARTE DICIOTTESIMA IL PROCEDIMENTO ED I PROVVEDIMENTI AMMINISTRATIVI <i>Fiorenzo Narducci</i>	898
PARTE DICIANNOVESIMA GLI STRUMENTI DI E-GOVERNMENT NELLA GESTIONE DEI SERVIZI E DEI PROCEDIMENTI <i>Flora Raffa</i>	950
PARTE VENTESIMA LA COMUNICAZIONE PUBBLICA: L'ENTE LOCALE COMUNICA CON I PROPRI CITTADINI <i>Domenico Pennone</i>	974
PARTE VENTUNESIMA I CONTROLLI INTERNI DI GESTIONE E STRATEGICO-FINANZIARIO <i>Mauro Bellesia</i>	991

La direzione dell'Ente: il Direttore generale e i Dirigenti

Cap. I

La separazione politica-amministrazione ed i riflessi sull'evoluzione delle responsabilità e dei poteri della dirigenza. Le esperienze dello "spoils system"

1. Lo "spoils system"

Il sistema ormai vede sperimentato il cosiddetto *spoils system*, del quale si può tentare una prima valutazione.

Non sembra che possa venire messo in discussione un sistema nel quale gli organi di governo hanno il potere dovere di nominare dirigenti, segretari e direttori generali, con contratti a tempo determinato e il potere di assegnare incarichi ai dirigenti a tempo indeterminato. Si tratta di vedere come *nel concreto* questo potere sia stato esercitato e in base a *quali criteri*.

Pur mancando un'analisi dettagliata sul fenomeno, che peraltro risulta essere oggetto di un progetto di ricerca in corso, un esame della situazione non sembra offrire elementi oggettivi a chi si domandi – con particolare riferimento ai contratti a tempo determinato – in base a quali considerazioni di carattere professionale (che si presume non possano non essere comunque prevalenti al momento in cui si individui un dirigente, un direttore, o un segretario "di gradimento") venga selezionata la classe dirigente e vengano confermati o meno i titolari di posizioni, al momento della scadenza temporale dei contratti.

Proprio sui criteri sembra di dover registrare un "silenzio assordante". Non appaiono infatti evidenti situazioni consolidate nelle quali da un lato la selezione della classe dirigente sia motivata con un bilanciamento fra elementi soggettivi (il gradimento) e elementi oggettivi (l'esistenza di curriculum adeguati al ruolo da ricoprire) e dall'altro la sostituzione sia accompagnata da motivazioni che non siano di mero esclusivo gradimento.

Appare pertanto giustificata una revisione della governance interna nella pubblica amministrazione locale, finalizzata a realizzare sistemi di governo basati sui valori piuttosto che sulle

regole (1) per attuare un reale bilanciamento di poteri fra politica e amministrazione, un clima organizzativo favorevole ai controlli, e alle valutazioni, che sono l'unico sistema per selezionare le migliori professionalità e per dare elementi oggettivi a chi ha il difficile compito di selezionare la classe dirigente con elementi che vadano al di là del mero gradimento.

Le pagine che seguono vogliono costituire una traccia per la costruzione di un sistema di governance interno che aiuti al superamento delle problematiche sopra rappresentate.

Il tema della imparzialità della Pubblica Amministrazione è un valore costituzionalmente tutelato come ci ha ricordato recentemente il Capo dello Stato.

«Come è stato acutamente rilevato (2), una delle forme maggiormente *visibili* che può assumere l'ingiustizia è proprio la parzialità: pertanto, ci si accosta all'imparzialità come ad un bene irrinunciabile, pur nella consapevolezza che essa risulti ancora più utopica e storicamente improbabile, per la propria tesi, a non poter essere, nella quotidianità, giudice terzo ed *imparziale* della propria esistenza...

D'altra parte, si afferma che l'imparzialità intesa come obiettività, dunque come *metodo* del giudizio (il cui risultato va invece valutato in termini di *giustizia*), può, al più appartenere al diritto, ma non alla politica. La politica è infatti, per eccellenza, il regno della non-obiettività, perché teleologicamente orientata a differenza del diritto, che non può non essere universale proprio perché normativo (3)».

(*) A GAETANO SCOGNAMIGLIO vanno attribuiti i capp. I, III, IV a LUIGI DE ANGELIS il cap. II.

(1) CLAUDIO DE MATTÈ, *Il mestiere di dirigere - Ripensare compiti e responsabilità del management*, pag. 13.

(2) Da una filosofia della politica di notevole fiuto teorico quale Isabel Trujillo, *Imparzialità*, Torino, Giappichelli, 2003, p. 4.

(3) È questa la tesi che trova la sua origine nell'elaborazione del pensiero politico e filosofico di Carl Schmitt: essa è ripresa, tra i molti, anche da vari giuristi italiani, quali Sergio Cotta, *Il diritto nell'esistenza. Linee di ontogenologia giuridica*, Milano, Giuffrè 1991 ed Uberto Scarpelli, *La teoria generale del diritto*, Edizioni di Comunità, 1983. "Intervento di Giovanni Maria Flick al Convegno *Pubblica Amministrazione al servizio esclusivo della Nazione: riflessioni sul tema* organizzato da PROMO P.A. Fondazione in collaborazione con la Scuola Superiore della Pubblica Amministrazione".

Proprio per sostenere l'imparzialità come valore fondante dal quale discendono come buoni frutti anche la selezione di una classe dirigente professionale capace è stata promossa la costituzione del Movimento dei Civil Servants nella consapevolezza che occorre riproporre con forza un'etica pubblica: nella Pubblica Amministrazione e nei rapporti tra essa, le imprese e i cittadini.

Una vera riforma della Pubblica Amministrazione presuppone infatti la coscienza del proprio ruolo di "civil servants" da parte dei pubblici impiegati: oggi spesso demotivati, in crisi di ruolo e di identità, ed a rischio di porsi al servizio del "potente di turno". Occorre quindi anzitutto far appello al loro senso di dignità, all'importanza della loro "missione", alla difesa attenta della loro imparzialità. A partire dai funzionari e dirigenti, per propagarsi poi a tutto il corpo dei "pubblici dipendenti" (4).

2. Il ruolo della dirigenza locale

La definizione del ruolo della dirigenza locale non è possibile se contemporaneamente non si affrontano i problemi connessi alla traduzione operativa della c.d. separazione politica/amministrazione, evocata, in ultimo, dal Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali 18 agosto 2000, n. 267, e confermata dal D.Lgs. 165/2001, se non si cerca di ragionare a un *modello di governo locale*, nel quale attribuire in modo coordinato e complementare poteri e responsabilità ai vari attori. Qualunque altro tentativo di tradurre operativamente il nuovo ruolo del dirigente è destinato a fallire.

Il tema di rapporti tra politica e amministrazione è notoriamente uno dei più dibattuti in dottrina. L'impostazione classica *weberiana* era tesa a porsi il problema delle modalità di controllo del potere politico su una burocrazia che tende a rendere il proprio potere autonomo e i relativi processi decisionali oscuri.

Ora è interessante notare come la legislazione richiamata ponga il problema in un'ottica esattamente opposta, preoccupandosi proprio del contrario, cioè di autonomizzare il potere burocratico di fronte all'invasione politica: il motivo va ricercato nella situazione che si è venuta a determinare in Italia negli ultimi anni e che è stata ampiamente studiata e interpretata. In proposito si richiamano alcune fra le chiavi di lettura proposte:

– l'indebolimento della burocrazia deriverebbe dal monopolio politico di un partito o di un insieme di partiti rimasti al governo per un lungo periodo di tempo. Ciò priverebbe la burocrazia dall'esclusiva detenzione delle conoscenze professionali (che conferiscono potere) acquisite da una classe politica di professionisti (5);

– la burocrazia avrebbe ceduto potere alla politica in cambio di una sostanziale sicurezza occupazionale e di progressione automatica di carriera. Il fenomeno si spiegherebbe con l'alta percentuale di meridionali occupati nella P.A., tradizionalmente sensibili ai problemi occupazionali (6);

– la debolezza della burocrazia viene infine spiegata dallo strapotere dei partiti che avrebbero assunto negli ultimi anni il ruolo dei soggetti dominanti in tutti i processi regolatori di interessi (7).

A queste interpretazioni deve peraltro aggiungersi che la denunciata invadenza politica è stata nei fatti temperata dalla ufficiosità del potere realmente gestito dall'apparato burocratico, che fino ad oggi ha goduto e continua a godere nei fatti di grandi margini di autonomia, capaci di condizionare – anche se principalmente con un potere di "non facere" – l'attività della pubblica amministrazione, in ciò aiutata e/o condizionata, specie negli ultimi anni, dalla farraginosità, contraddittorietà e incomprensibilità di una legislazione estemporanea ispirata alle varie emergenze.

La dimostrazione di questo assunto sta nella constatazione che fino alla approvazione della legge sul procedimento (241/1990) le procedure amministrative non erano codificate neanche da un punto di vista temporale e che ad oggi la legge è ancora in gran parte inattuata; d'altro canto, anche in epoca ben anteriore alla entrata in vigore della legge n. 142/1990 l'esigenza di operare una separazione tra politica ed amministrazione era ben avvertita all'interno degli enti locali (vedi a proposito G. Scognamiglio, *La nascita della Dirigenza Locale nel sistema delle Autonomie, Relazione all'Ecole Nazionale D'Administration*, dicembre 1988). Pertanto è importante non solo riequilibrare i due ruoli ma anche fare chiarezza – nei sottosistemi nei quali si articola la nostra amministrazione – sui rispettivi poteri, sulle conseguenti responsabilità e sui relativi mecca-

(4) Estratto dal documento Costituzione dei Civil Servant presentato da PROMO P.A. Fondazione nel corso del Convegno *Pubblica Amministrazione al servizio esclusivo della Nazione: riflessioni sul tema*. Il testo completo è scaricabile dal sito www.promopa.it.

(5) Panebianco A., 1986: *Burocrazie pubbliche*, in «Pasquino» 1986.

(6) Cassese S., 1987: *Questione amministrativa e questione meridionale*, Giuffrè, Milano.

(7) Pasquino G., 1987: *Rappresentanza degli interessi, attività di lobby e processi decisionali: il caso di istituzioni permeabili*, in «Stato e mercato», n. 21.

nismi di selezione e soprattutto preoccuparsi di far coincidere per ognuno di questi fattori la situazione reale (e cioè il potere e le responsabilità oggettivamente connessi a una determinata funzione) a quella formalmente attribuita. La c.d. separazione politica/amministrazione va dunque tradotta non solo in un riequilibrio di poteri a favore della burocrazia ma anche e forse soprattutto in una ridefinizione di un *sistema corretto di relazioni (e dunque di regole)*, che leghi i due attori e che eviti anzi come dannosissima all'interesse pubblico una incomunicabilità, che avrebbe effetti schizofrenici sull'attività di qualsiasi ente.

Bisogna stabilire un quadro di nuove relazioni destinato a riqualificare non solo il ruolo burocratico ma anche quello politico in un sistema in cui la netta demarcazione di competenze tra i ruoli si accompagni a una loro stretta interrelazione, in quanto ai politici spetta il compito di interpretare correttamente le istanze della popolazione e conseguentemente di determinare gli indirizzi generali dell'ente, "trasferendoli", in un rapporto di indispensabile collaborazione, ai dirigenti, che sono tenuti ad attuarli nell'autonomia, che trova il proprio fondamento nella professionalità e nella responsabilità di gestione, e il proprio limite nei poteri di controllo degli organi elettivi.

La realizzazione di autonomia burocratica, che tradotta in pratica significa conferimento di maggiori poteri, è collegata per i motivi sopra rappresentati ad una esigenza di riequilibrio di fronte alla invadenza politica ma è anche una necessità nel momento in cui al burocrate vengono chiesti riscontri sui risultati e non solo sulle procedure. È questa la grande novità dell'attuale modo di considerare il ruolo della dirigenza, nella quale sono peraltro insiti i rischi connessi al fallimento di questa prospettiva, che è stata tradotta in legislazione senza prevedere gli strumenti necessari per trasformare il burocrate (al quale si chiedeva in sostanza il mantenimento dello *status quo* attraverso il riscontro della regolarità delle procedure) in *manager*, al quale si richiede di raggiungere obiettivi in campo economico e sociale.

Anche a livello di comuni e province le nuove relazioni fra politica e amministrazione devono passare attraverso un rafforzamento del ruolo burocratico. Lo confermano i dati della ricerca sulla dirigenza locale diffusi dall'ANCI (8) dai quali emergono chiaramente alcuni fattori di criticità del vissuto dirigenziale che possono sin-

tetizzarsi nella disomogeneità della esperienza, nella debolezza della funzione e nella incertezza di assunzione del ruolo. A questi fattori si accompagna da un lato la denuncia dell'ingerenza politica (circa il 48% degli intervistati) e dall'altro una limitata consapevolezza da parte dei dirigenti (solo il 2,8%) sulla necessità di andare a una più efficace distinzione dei ruoli con i politici.

È piuttosto rilevante notare che il 65% del campione attribuisce alla professionalità il maggior grado di rilevanza per l'affermazione del ruolo e il 50% chiede di acquisire per lo sviluppo del ruolo (e a legislazione invariata), idonei strumenti di gestione. Questa circostanza evidenzia una sentita domanda di formazione per la riqualificazione del proprio ruolo, alla quale il D.Lgs. 165/2001 ha dato una risposta per ora solo formale (art. 7-bis), non prevedendo adeguati strumenti finanziari, che gli enti dovranno reperire nei propri bilanci se si vogliono realmente dotare di managers. Sul punto peraltro all'indomani della conferenza nazionale sulla formazione nel settore pubblico, svoltasi a Roma nel febbraio 1998 per iniziativa del Dipartimento per la funzione pubblica (9), l'art. 3 della legge 191/1998 ha introdotto nuove opportunità in materia. Si registra, effettivamente, una maggiore attenzione al problema formativo non da parte del legislatore, ma anche da parte degli altri soggetti istituzionali preposti al pubblico impiego. Appare, in particolare, finalmente vicina l'attuazione del protocollo d'intesa sul lavoro pubblico del 12.3.1997, relativo al quadriennio 1998/2001, che ha previsto, nel contratto collettivo nazionale dei dipendenti e dei dirigenti, l'obbligo di destinazione allo sviluppo delle attività formative di una quota pari almeno all'1% della spesa complessiva di personale. Dall'esame delle soluzioni statutarie alla collocazione della dirigenza, presentate nel citato rapporto, è emersa inoltre una tendenza a inquadrare la definizione del ruolo dirigenziale (secondo uno schema tradizionale) più in chiave di "attribuzione" che non di "relazioni" con gli altri soggetti (consiglio, giunta, presidente, segretario) che concorrono a formare il *modello di funzionamento o di governo* dell'ente, che è rimasto conseguentemente indeterminato: non si è utilizzata pertanto adeguatamente a livello statutario l'opportunità di chiarire le relazioni e, all'interno di esse, le prevalenze fra i vari soggetti che concorrono al processo decisionale: non è stata cioè interpretata e tradotta "dinamicamente" la principale novità della riforma (la c.d. "separazione" fra politica e amministrazio-

(8) Scognamiglio G., Serpieri R., 1992: *La nuova dirigenza degli enti locali*, CEL - Collana Editoriale Anci, Bergamo.

(9) Cfr. *Documentazione*, Vol. 1, edita dal DFP.

ne). A questo ha concorso senz'altro una sorta di resistenza e di atteggiamento difensivo da parte dei dirigenti (dimostrata dalla sopra indicata limitata percentuale del 2,8%) a mettere in chiaro i reciproci ruoli.

Una delle conseguenze di siffatto atteggiamento è stata quella di lasciare nell'indeterminatezza o di non considerare affatto (nel campione statutario esaminato nel rapporto) l'apporto della dirigenza alla definizione delle politiche, che rappresenta un momento di *collegamento indispensabile fra politica e amministrazione*, che dovrà essere codificato nelle nuove relazioni fra organi elettivi e dirigenti per evitare incomunicabilità che paralizzerebbero l'attività dell'ente.

In questo quadro si inseriscono le norme del T.U., che hanno enfatizzato le competenze proprie dei dirigenti, sottolineandone le differenti funzioni rispetto agli organi di governo. L'art. 107 del T.U. in particolare attribuisce competenze anche sugli atti di natura discrezionale e richiama significativamente quelle già attribuite dal D.Lgs. 77/1995 in materia di impegni di spesa.

Contemporaneamente l'art. 109, c. 1, del T.U. sancisce la temporaneità degli incarichi dirigenziali, che possono essere attribuiti sulla base di criteri di competenza professionale, non più rigidamente collegati alla tipologia del posto messo a concorso, agganciandone sostanzialmente il rinnovo al raggiungimento dei risultati. Si è così completato un processo di "aziendalizzazione" dei ruoli dirigenziali, partito dalla legge 142/1990, integrato dalla legge 81/1993, dal D.Lgs. 29/1993, dal D.Lgs. 77/1995 e dal contratto dell'area dirigenziale.

Ancora il più recente D.Lgs. 165/2001 aggiunge altri "paletti" per rendere immediatamente cogenti le differenti funzioni fra organi di governo e dirigenti, rendendo irreversibile la strada iniziata dal legislatore del 1990. In particolare l'art. 4 del nuovo testo del D.Lgs. 165/2001, stabilisce la inderogabilità assoluta – se non espressamente e per legge – delle attribuzioni dei dirigenti, mentre l'art. 2 della legge 191/1998 attribuisce loro ulteriori esclusive competenze.

Di particolare importanza, inoltre, è anche la previsione dell'art. 45 del D.Lgs. 80/1998 che pone una norma di interpretazione autentica delle disposizioni previgenti che conferiscono agli organi di governo l'adozione di atti di gestione o di atti o provvedimenti amministrativi nelle materie riservate alla dirigenza disponendo che le stesse vadano intese "nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti".

È indispensabile peraltro sottolineare che il processo di liberalizzazione degli incarichi dirigenziali in atto deve essere accompagnato dall'in-

troduzione di elementi oggettivi di valutazione, non facili da elaborare ma indispensabili se non si vuole – come effetto perverso della liberalizzazione – la mera politicizzazione della classe dirigenziale, scelta e valutata sulla base della appartenenza. È per questi motivi che la trattazione dell'argomento non può essere scissa da quella della messa a punto di processi di pianificazione, controllo e verifica dei risultati, che saranno esaminati nel Cap. IV.

Come si è accennato precedentemente, pertanto, l'evoluzione della figura del dirigente nelle pubbliche amministrazioni è strettamente collegato, per forza di cose, all'evoluzione dell'ordinamento stesso della pubblica amministrazione. D'altronde il passaggio da un'amministrazione produttrice di atti ad un'amministrazione produttrice di servizi non può che avvenire attraverso un sistema ordinamentale omogeneo e coerente in sé, in tutti i suoi particolari aspetti.

Da questa ovvia esigenza nasce l'obbligo di prevedere un razionale sistema di controlli interni, funzionali all'introduzione di una responsabilità di risultato.

Tale responsabilità può, a sua volta, essere attivata solo dopo una corretta attribuzione degli obiettivi gestionali, corretta attribuzione che, a sua volta, dipende dalla messa a punto di un sistema equilibrato di relazioni politica-amministrazione.

Per questi motivi la trattazione successiva dovrà tenere conto di tutti questi elementi.

Cap. II

La nuova dirigenza locale

1. L'istituzione della dirigenza negli enti locali

Nel nostro ordinamento giuridico è estremamente difficile definire compiutamente la figura del dirigente.

Il problema è avvertito non soltanto all'interno del pubblico impiego, ma è ben conosciuto e dibattuto anche in ambito civilistico.

L'art. 2095 del Codice Civile, infatti, pur distinguendo i prestatori di lavoro subordinato in dirigenti, quadri, impiegati ed operai, non offre alcuna definizione di queste categorie di lavoratori.

Generalmente la dottrina civilistica definisce il dirigente d'azienda come "l'immediato collaboratore dell'imprenditore, soggetto solo alle generiche direttive di massima di costui e quindi, con larga autonomia di svolgimento, responsabile della direzione aziendale presso i terzi e nei confronti della generalità del personale"; riassumen-

do, il dirigente d'azienda è generalmente definito come "l'*alter ego* dell'imprenditore".

Al di là di ogni valutazione circa la validità di tale definizione, che, peraltro, mostra già notevolmente la corda alla luce dei più recenti sviluppi contrattuali e giurisprudenziali, occorre sottolineare che tale definizione non può in alcun modo essere utilizzata per i dirigenti del settore pubblico che non possono essere definiti "l'*alter ego*" del Ministro o del sindaco.

Occorre, pertanto, effettuare una lettura dei testi normativi prima di individuare le caratteristiche del dirigente nell'ambito del pubblico impiego. Nel nostro ordinamento la nascita della figura del dirigente pubblico viene, normalmente, fatta risalire al D.P.R. 30 giugno 1972, n. 748 (Disciplina delle funzioni dirigenziali nelle amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo).

Tale decreto, emanato a seguito delle leggi delega 18.3.1968, n. 249 e 28.10.1970, n. 775 (Delega al Governo per il riordinamento delle funzioni e per il riassetto delle carriere e delle retribuzioni dei dipendenti statali) istituì una vera e propria "carriera" dirigenziale, ben distinta dalla precedente carriera direttiva, attraverso la creazione di tre figure dirigenziali, primo dirigente, dirigente superiore e dirigente generale.

Ai dirigenti lo stesso decreto attribuiva nuovi compiti, impensabili per la ex carriera direttiva: direzione, con connessa potestà decisoria, di ampie ripartizioni di amministrazioni statali; emanazione, in ordine alle direttive generali impartite dal Ministro, di istruzioni e disposizioni per l'applicazione delle leggi; la rappresentanza giuridica dell'amministrazione, nei casi espressamente previsti; la diretta adozione di alcuni atti (approvazione di progetti, transazioni legali, alienazioni, controversie, autorizzazioni, concessioni, etc.) entro specifici vincoli di materia e di valore (successivamente rivalutati).

Al Ministro, il D.P.R. 748/1972 riservava il compito di stabilire le direttive generali alle quali gli organi centrali e periferici dell'amministrazione dovevano ispirare la propria azione, nonché la determinazione dei programmi di massima e l'eventuale scala di priorità per le azioni da svolgere, nei limiti degli stanziamenti di bilancio e delle rispettive competenze.

L'ambito di applicazione del D.P.R. 748/1972 era, però, limitato alle sole amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, e non si estendeva anche agli enti locali, la cui organizzazione rimaneva ancorata alle vecchie disposizioni dei previgenti Testi Unici.

Occorre attendere oltre dieci anni per assistere al primo timido tentativo di introduzione della figura dirigenziale all'interno degli enti locali.

Tale tentativo è effettuato dal D.P.R. 25 giugno 1983, n. 347 (Norme risultanti dalla disciplina prevista dall'accordo del 29 aprile 1983 per il personale dipendente degli enti locali) che, nell'allegato A, tenta di introdurre i due profili professionali della dirigenza negli enti locali, caratterizzati da particolari ambiti di autonomia e responsabilità, ma che, di fatto, non comportano grandi innovazioni.

È soltanto con il D.P.R. 13.5.1987, n. 268 (Norme risultanti dalla disciplina prevista dall'accordo sindacale, per il triennio 1985-1987, relativo al comparto del personale degli enti locali) che per la prima volta un testo normativo prevede un insieme di articoli specifici destinati alla dirigenza degli enti locali, cercando di disciplinarne le funzioni, le responsabilità e le forme di reclutamento, tentativo che viene ulteriormente ripreso e sviluppato nell'ultimo dei contratti collettivi di categoria con natura pubblicistica, il D.P.R. 3 agosto 1990, n. 333.

In realtà i tre citati decreti di recepimento di accordi collettivi non hanno istituito negli enti locali una vera figura dirigenziale, limitandosi, anche alla prova dei fatti, ad una mera definizione dei compiti, delle funzioni e delle responsabilità degli impiegati degli enti locali inquadrati nelle qualifiche apicali, non distinguendo, in maniera sostanziale, tali figure dagli ex impiegati direttivi pur mutuando alcuni istituti dal D.P.R. 748/1972 (10).

In effetti, pur sottolineando l'estrema difficoltà di individuazione compiuta della figura del dirigente pubblico, possiamo affermare con una certa tranquillità, anche alla luce dei recenti interventi legislativi in materia, l'esistenza di alcune caratteristiche tipiche della funzione dirigenziale che, pur non esaurendo la stessa, sono indispensabili per distinguerla dalla figura dell'impiegato direttivo.

Senz'altro propri della figura dirigenziale sono i compiti ausiliari rispetto alla funzione di indirizzo politico.

Tale funzione ausiliare comporta l'instaurazione di un rapporto che, se non proprio definibile "fiduciario" comporta, comunque, la scomparsa del rapporto gerarchico a favore di un rapporto di "direzione" tra dirigenza e rappresentanti politici.

Seconda caratteristica tipica è l'attribuzione, in capo al dirigente, di compiti, propri e non delegati, di attuazione degli indirizzi e degli obiettivi

(10) Per una puntuale analisi, nel senso critico sopra riportato, cfr. G. Scognamiglio, *La nascita della Dirigenza Locale nel sistema delle Autonomie*, sopra citata.

indicati dalla parte politica, ciò non solo nel senso di traduzione di tali indirizzi in provvedimenti formali, ma mediante l'individuazione dei mezzi e delle procedure per il raggiungimento degli obiettivi indicati dalla parte politica.

Terza caratteristica fondamentale è l'attribuzione al dirigente del potere, anch'esso proprio e non delegato, di disposizione diretta dei mezzi dell'attività amministrativa, siano essi materiali od umani, con la conseguente rappresentanza esterna dell'amministrazione di appartenenza nell'attività di raggiungimento degli obiettivi prefissati dalla parte politica.

Queste tre caratteristiche, ben lontane dal definire compiutamente la figura del dirigente pubblico, sono comunque già sufficienti per distinguerlo nettamente dall'impiegato direttivo e per sottolineare come l'istituzione e la regolamentazione della dirigenza in una qualsiasi amministrazione pubblica non sia una semplice questione di istituzione e regolamentazione di specifiche figure professionali, ma direttamente discende dall'organizzazione della stessa pubblica amministrazione attraverso la creazione di specifici organi cui preporre le figure dirigenziali. Tale creazione di specifici organi, con proprie competenze esclusive, direttamente rilevanti all'esterno dell'amministrazione è, come è noto, espressamente preclusa alla contrattazione nazionale, anche dopo la privatizzazione del rapporto di lavoro, in quanto materia attinente all'organizzazione degli uffici coperta da riserva di legge (relativa) dall'art. 97 della Costituzione e demandata, comunque, alla normativa pubblicistica e non contrattuale non soltanto dal D.Lgs. 165/2001, ma anche dalla previgente legge 29 marzo 1983, n. 93.

In effetti se il D.P.R. 748/1972 segna l'avvento della figura del dirigente nelle amministrazioni dello Stato, occorre attendere la legge 8 giugno 1990, n. 142 (Ordinamento delle Autonomie locali) per la sua effettiva introduzione negli enti locali.

Tale legge (ora recepita nel T.U. n. 267/2000) stabiliva fondamentali principi in tema di "status dirigenziale", tutti ispirati al tentativo di delineare, da un lato una separazione tra ambito politico ed ambito amministrativo, e dall'altro una "managerialità" effettiva del dirigente dell'ente locale, bilanciando l'acquisita assunzione di poteri con la diretta responsabilità dell'effettiva realizzazione dei progetti dell'ente, oltre che della correttezza amministrativa e dell'efficienza della gestione.

2. La dirigenza nella legislazione vigente

È soprattutto il capo III del tit. IV della parte I del T.U. n. 267/2000 a dettare principi in materia

di "status dirigenziale" nel sistema delle Autonomie locali.

Ai dirigenti sono attribuite le responsabilità gestionali per l'attuazione degli obiettivi fissati dagli organi di governo dell'ente, anche comportanti l'adozione di atti aventi immediato effetto giuridico esterno, impegnando direttamente l'amministrazione; la direzione degli uffici e dei servizi cui sono preposti con atto del sindaco o presidente della provincia; la presidenza delle commissioni di gara e di concorso, nonché la responsabilità in merito alle procedure d'appalto e concorso; la stipulazione dei contratti dell'ente. A fronte di tali poteri sono previste anche particolari responsabilità, che analizzeremo successivamente, che si aggiungono alle "ordinarie" responsabilità civili, penali, amministrativo-contabili e disciplinari previste per la generalità dei dipendenti pubblici.

Tali nuove responsabilità sono relative, in particolare, all'effettiva e corretta realizzazione degli obiettivi dell'ente, alla correttezza amministrativa ed all'efficienza della gestione.

Da ultimo occorre sottolineare come gli ultimi interventi legislativi tendono ad accentuare ulteriormente la responsabilità dei Dirigenti in riferimento specifico non solo al rispetto dei tempi dei procedimenti amministrativi (legge 18 giugno 2009, n. 69), ma anche, se non soprattutto, in ordine alla corretta gestione dei rapporti di lavoro dei dipendenti assegnati ed all'esatto adempimento del nuovo sistema di valutazione del personale.

Tali nuove responsabilità sono direttamente connesse ad una delle finalità sottese all'introduzione di figure dirigenziali all'interno dell'ente locale.

Tali figure non sono viste solo come "cerniera" tra la sfera politica e quella amministrativa (*rectius*: gestionale), ma sono anche intese, dal legislatore del '90, come le garanti di un accrescimento del livello di efficienza e di efficacia dei servizi dell'ente. Proprio in relazione a tale finalità il T.U. prevede la possibilità di copertura dei posti di responsabili dei servizi o degli uffici di qualifiche dirigenziali mediante il ricorso a contratti a tempo determinato di diritto pubblico o, eccezionalmente, di diritto privato.

Lo "status dirigenziale" negli enti locali è stato parzialmente innovato dall'entrata in vigore del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 come modificato dal D.Lgs. 80/1998 ed attualmente sostanzialmente recepito dal D.Lgs. 165/2001.

Ai sensi dell'art. 27 dello stesso decreto legislativo, tutte le norme relative alla dirigenza (capo II del titolo II) non sono immediatamente cogenti per gli enti locali, ma costituiscono un insieme

di principi relativi allo “status dirigenziale” cui l’ordinamento degli enti locali non può in alcun modo sottrarsi, nell’esercizio della propria potestà statutaria e regolamentare, pur tenendo conto, ciascun ente, delle relative peculiarità.

In tale ottica il D.Lgs. 165/2001 si presenta non soltanto come chiave di lettura di alcune norme sulla dirigenza contenute nel D.Lgs. 267/2000, ma anche come “portatore dei principi” che ciascun ente locale, pur nel rispetto della propria autonomia, non può eludere o vanificare.

Ulteriormente rafforzata esce la figura del dirigente, cui viene attribuita ogni effettiva competenza in materia di gestione materiale di beni, strumentali ed umani, tanto da far parlare la dottrina di “dirigente come datore di lavoro” dei dipendenti pubblici.

In particolare al dirigente compete: la direzione degli uffici centrali e periferici; l’esercizio dei poteri di spesa; la compiuta organizzazione degli uffici, cui sono preposti nell’ambito degli atti organizzativi generalizzati per ciascun ente dagli organi politici; l’attribuzione dei trattamenti economici accessori ai dipendenti; l’individuazione dei responsabili dei procedimenti ai sensi della legge 241/1990; nonché l’adozione di tutti gli atti ed i provvedimenti amministrativi a rilevanza esterna che non siano riservati da disposizioni di legge agli organi politici.

Altra caratteristica del D.Lgs. 165/2001 è l’aver accentuato l’importanza dell’istituzione di sistemi di controllo di gestione strettamente collegati all’espletamento della funzione dirigenziale e sui quali si tornerà successivamente.

Ulteriore innovazione, sulla quale anche in questo caso si tornerà successivamente, è l’aver dettato, all’art. 19, alcuni principi generali in tema di incarichi dirigenziali, che non possono non proporsi come chiave di lettura dell’art. 110 del D.Lgs. 267/2000, in merito agli incarichi dirigenziali attribuiti dal sindaco.

Altra innovazione introdotta dal D.Lgs. 29/1993, e recepita dal D.Lgs. 165/2001, rispetto alla legge 142/1990 è la previsione di un unico livello dirigenziale.

Pur nella unicità del ruolo, comunque, nulla esclude che lo statuto o il regolamento dell’ente prevedano diversità di funzioni tra dirigenti, previa istituzione delle “aree funzionali” previste dall’art. 109, c. 1, del T.U.; in tali casi dovrà essere “calibrata” anche la stessa indennità di funzione dirigenziale prevista dal CCNL.

In altre parole, l’unicità del ruolo dirigenziale non sembra, comunque, contrastare con l’autonomia organizzativa degli enti locali, anzi, eliminando la previgente distinzione della dirigenza in due diversi livelli, sembra favorire un maggiore adat-

tamento della stessa al principio della dinamicità degli uffici e degli organici fissato dal D.Lgs. 267/2000, anche alla luce del possibile rapporto di sovraordinazione previsto dall’art. 15, comma 3, del D.Lgs. 165/2001 tra il dirigente preposto all’ufficio di più elevato livello ed il dirigente preposto ad ufficio di livello inferiore.

Al contrario, il CCNL dei dirigenti degli EE.LL. sottoscritto il 10.4.1996 (G.U. del 2.5.1996, suppl. ord. n. 101) presuppone, obbligatoriamente, al momento della previsione della “indennità di posizione” un’articolazione delle posizioni dirigenziali, distinta per specifici ambiti di autonomia e responsabilità, calibrata da ciascuna amministrazione sulla base dello specifico ordinamento interno, come meglio si vedrà successivamente.

In tale quadro normativo la legge 127/1997 (Bassanini bis) si pose contemporaneamente, sia come elemento di continuità che come elemento di rottura.

In particolar modo le previsioni dei compiti dei dirigenti previsti dall’art. 107 del D.Lgs. 267/2000, non presenta, ad una attenta analisi, elementi di rottura rispetto alla legislazione precedente.

Si ricorda infatti che ai dirigenti degli EE.LL. “sono attribuiti tutti i compiti di attuazione degli obiettivi e dei programmi definiti con gli atti di indirizzo adottati dall’organo politico, tra i quali in particolare, secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti dell’ente:

- a) la presidenza delle commissioni di gara e di concorso;
- b) la responsabilità delle procedure d’appalto e di concorso;
- c) la stipulazione dei contratti;
- d) gli atti di gestione finanziaria, ivi compresa l’assunzione di impegni di spesa;
- e) gli atti di amministrazione e gestione del personale;
- f) i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi, il cui rilascio presupponga accertamenti e valutazioni, anche di natura discrezionale, nel rispetto di criteri predeterminati dalla legge, dai regolamenti, da atti generali di indirizzo, ivi comprese le autorizzazioni e le concessioni edilizie;
- g) tutti i provvedimenti di sospensione dei lavori, abbattimento e riduzione in pristino di competenza comunale, nonché i poteri di vigilanza edilizia e di irrogazione delle sanzioni amministrative previsti dalla vigente legislazione statale e regionale in materia di prevenzione e repressione dell’abusivismo edilizio e paesaggistico-ambientale;

h) le attestazioni, certificazioni, comunicazioni, diffide, verbali, autenticazioni, legalizzazioni ed ogni altro atto costituente manifestazione di giudizio e di conoscenza;

i) gli atti ad essi attribuiti dallo statuto e dai regolamenti o, in base a questi, delegati dal sindaco”.

Appare, pertanto, evidente che in tali casi le previsioni del Testo unico non sono altro che ulteriori specificazioni delle competenze dirigenziali già previste non solo nella legge 142/1990, ma soprattutto nel D.Lgs. 165/2001 che già si imponeva all'epoca come norma di principio nei confronti dell'ordinamento degli enti locali.

L'introduzione del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, in attuazione della delega data al Governo con la legge 340/2000, non ha fondamentalmente innovato il ruolo e la figura del dirigente pubblico.

Tacendo degli ulteriori elementi di novità in materia di pubblico impiego, che saranno esaminati in altri capitoli, occorre sottolineare che il D.Lgs. 165/2001 rafforza, con una nuova e più analitica formulazione delle disposizioni di principio, la separazione tra indirizzo politico e responsabilità per la gestione, e le rispettive sfere di competenza degli organi politici di vertice e dei dirigenti.

Riformula, inoltre, i principi che presiedono all'organizzazione degli uffici pubblici enunciando il principio che, nell'ambito delle leggi e degli atti organizzativi di natura pubblicistica, che definiscono le linee fondamentali dell'organizzazione previsti dall'art. 2, comma 1, del D.Lgs. 165/2001 riformato, e la cui competenza è da intendersi riservata agli organi politici di vertice, l'organizzazione concreta degli uffici, il loro funzionamento e l'intera gestione dei rapporti di lavoro sono assicurati dai dirigenti, con i poteri e la capacità giuridica del privato datore di lavoro, e quindi attraverso atti di stretta natura privatistica.

Trasferisce inoltre, al giudice del lavoro tutte le controversie relative al rapporto di lavoro, ivi comprese le assunzioni e le indennità di fine rapporto comunque denominate e corrisposte lasciando al giudice amministrativo le sole controversie in materia di procedure concorsuali per le assunzioni dei dipendenti presso le pubbliche amministrazioni, alla luce della natura pubblicistica dei concorsi prevista direttamente dall'art. 2 della legge delega 23 ottobre 1992, n. 421.

Per quanto attiene la figura dei dirigenti pubblici è importante sottolineare che in modo particolare sono stati ad essi riservati tutti gli atti ed i provvedimenti amministrativi, compresi quelli che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica ed amministrativa mediante autonomi poteri di spe-

sa, di organizzazione delle risorse umane, strumentali e di controllo. Tali attribuzioni, ai sensi dell'art. 4, c. 3, del D.Lgs. 165/2001, possono essere derogate soltanto da specifiche disposizioni legislative.

È appena il caso di sottolineare come tali disposizioni siano immediatamente cogenti anche per gli enti locali, e che pertanto non è possibile in alcun modo, neanche nell'esercizio dell'autonomia statutaria e regolamentare degli enti, derogare a tali competenze dei dirigenti. Tale principio è ulteriormente rafforzato dalla previsione dell'art. 70, c. 6, del D.Lgs. 165/2001 che, tra le norme finali, introduce il principio secondo cui a decorrere dalla data di entrata in vigore del medesimo decreto, tutte le disposizioni previgenti che conferivano agli organi di governo l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi di cui al ricordato art. 4, c. 2, del D.Lgs. 165/2001 riformato, debbono intendersi nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti.

In tale ottica appare evidente come l'elencazione delle competenze dirigenziali contenute nell'art. 107, c. 3, del T.U. sia da considerare come meramente esplicativa e ben lontana dal ricomprendere tutte le competenze dirigenziali alla luce dei nuovi principi fissati dal D.Lgs. 165/2001.

In una parola, possiamo affermare allo stato attuale, che per la definizione delle competenze dirigenziali è vigente una sorta di criterio residuale, peraltro già anticipato fin dal 1990 dall'art. 51 della legge 142/1990. Spettano ai dirigenti tutti i compiti, gli atti ed i provvedimenti che non rientrano nella funzione di indirizzo politico-amministrativo, come definito dall'art. 4, c. 1, del D.Lgs. 165/2001. Tale principio non può essere derogato né dallo statuto né dai regolamenti degli enti, ma solo da specifiche disposizioni aventi forza di legge e successive alla data del 23 aprile 1998.

Da ultimo, il D.Lgs. n. 150 del 27 ottobre 2009, emanato a seguito della delega contenuta dalla legge n. 15/2009, ha introdotto ulteriori specificazioni in merito alle competenze dei dirigenti che, almeno per la realtà già da tempo vigente presso gli enti locali, non comportano sostanziali modificazioni.

In particolare ai Dirigenti competono anche le proposte delle risorse ed i profili professionali necessari allo svolgimento dei compiti d'ufficio cui sono preposti anche al fine dell'elaborazione del documento di programmazione triennale del fabbisogno del personale, concorrono alla definizione di misure idonee a prevenire e contrastare fenomeni di corruzione ed a controllarne il rispetto da parte dei dipendenti, nonché provvedono ad effettuare la valutazione del personale as-

segnato ai propri uffici nel rispetto del principio di merito, ai fini delle progressioni e della corresponsione di indennità e premi incentivanti.

3. Il reclutamento dei dirigenti

L'art. 110, c. 1, del T.U. ha esteso anche agli enti locali la possibilità di assumere dirigenti tramite contratto a tempo determinato, possibilità che precedentemente era prevista dall'art. 43 del D.P.R. 268/1987 per le sole regioni e camere di commercio.

Pertanto le procedure di reclutamento sono attualmente due.

La prima è quella concorsuale, rispetto alla quale né il D.Lgs. 267/2000, né il D.Lgs. 165/2001 hanno comportato innovazioni; pertanto i requisiti di accesso alla qualifica restano disciplinati dall'art. 43 del D.P.R. 268/1987, come integrato dall'art. 33 del D.P.R. 17 settembre 1987, n. 494, salvo diversa disciplina contenuta nel regolamento dei concorsi che, comunque, non può non prevedere il requisito della laurea come titolo di studio in ossequio al principio contenuto nell'art. 28 del D.Lgs. 165/2001. In merito non sembra necessario dilungarsi, anche alla luce della espresa riserva di legge in materia contenuta dall'art. 2 della legge delega 23 ottobre 1992, n. 421.

In merito alla procedura concorsuale occorre soltanto ricordare che, nei limiti generali previsti dal D.Lgs. 165/2001, che si pone come normativa di "principi" nei confronti degli enti locali, le concrete modalità di reclutamento del personale dirigenziale dovranno essere demandate alla normativa interna dell'ente, secondo quanto previsto dall'art. 89, c. 2, 3 e 4, del T.U. n. 267/2000. A tal fine si segnala l'art. 28 del D.Lgs. 165/2001, che, pur riguardando la disciplina dell'accesso alla qualifica di dirigente nelle amministrazioni dello Stato e degli enti locali non economici, può essere considerato anche per gli enti locali un primo esempio di regolamentazione della materia, ovviamente derogabile secondo le peculiarità di ogni singolo ente. Si segnala comunque l'innovazione apportata in materia di dirigenza statale dall'art. 5 della legge 15 luglio 2002 n. 145, che ha modificato l'art. 28 del D.Lgs. 30 marzo 2001 n. 165, che, comunque, salvo alcuni aspetti di dettaglio, non ha fondamentalmente innovato la struttura del reclutamento concorsuale, salvo precisare con ulteriore chiarezza il requisito necessario del diploma di laurea.

La via d'accesso privilegiata, ai sensi del citato regolamento, rimane il pubblico concorso per esame, il quale potrà essere integralmente normato da ciascun singolo ente secondo propri regolamenti interni con i soli vincoli del titolo di

studio richiesto, ai sensi del disposto del D.Lgs. 165/2001 devono essere considerati: il possesso della laurea in via assoluta; l'individuazione di procedure comunque trasparenti che permettano di selezionare il "migliore" fra i candidati.

Molto più interessante ed innovativa appare invece la nuova procedura di reclutamento del personale dirigenziale, attraverso il ricorso del contratto, a tempo determinato, di diritto privato, fermi restando i requisiti richiesti dalla legge, o dallo statuto o dal regolamento, per la qualifica da ricoprire. In tali casi, ai sensi dell'art. 110 del T.U., occorre distinguere tra i contratti posti in essere per la copertura dei posti vacanti di livello dirigenziale da quelli stipulati al di fuori della dotazione organica.

Nel primo caso, ancora disciplinato dall'art. 110, c. 1, del T.U., occorre ricordare che il ricorso a tale forma di reclutamento non è del tutto liberalizzato, ma è soggetto alla presenza di due distinti requisiti.

Il primo è l'espressa previsione statutaria circa la possibilità del ricorso a tale procedura, in assenza della quale il provvedimento appare viziato per carenza di potere.

Il secondo è l'esistenza nella pianta organica dell'ente, di un posto vacante di qualifica dirigenziale, in assenza del quale il provvedimento di assunzione risulterà illegittimo per carenza di presupposti.

La norma inoltre, pur privilegiando il ricorso al contratto a tempo determinato di diritto pubblico, prevede anche la possibilità del ricorso a contratti di assunzione a tempo determinato di diritto privato.

Nel caso di contratto di diritto pubblico il dirigente incaricato avrà tutti i doveri ed i diritti, retribuzione compresa, previsti dalle norme e dai contratti vigenti per il restante personale dirigenziale.

Nel caso di contratto di diritto privato occorrerà preventivamente determinare compiutamente, o direttamente, o tramite rinvio ad eventuali accordi di categoria, diritti e doveri del dirigente neoassunto, ivi compresa la retribuzione che potrà essere differente rispetto al restante personale. È proprio questa la ragione della particolare cautela del legislatore circa il ricorso al contratto a tempo determinato di diritto privato, che può essere adottato solo eccezionalmente e con deliberazione motivata, ossia solo sulla base della particolarità delle mansioni attribuite al posto da ricoprire (es.: dirigente responsabile dell'ufficio stampa e relazioni esterne) che possono giustificare il ricorso ad accordi nazionali di categorie di lavoratori del settore privato o a norme sul lavoro del settore autonomo.

Per quanto riguarda, invece, l'assunzione a tempo determinato di dirigenti al di fuori della pianta organica, la materia è attualmente disciplinata dall'art. 110, c. 2 e seg., del T.U.

In particolare "Il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, negli enti in cui è prevista la dirigenza, stabilisce i limiti, i criteri e le modalità con cui possono essere stipulati, al di fuori della dotazione organica, contratti a tempo determinato per i dirigenti e le alte specializzazioni, fermi restando i requisiti richiesti per la qualifica da ricoprire. Tali contratti sono stipulati in misura complessivamente non superiore al 5% del totale della dotazione organica della dirigenza e dell'area direttiva e comunque per almeno una unità. Negli altri enti, il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi stabilisce i limiti, i criteri e le modalità con cui possono essere stipulati, al di fuori della dotazione organica, solo in assenza di professionalità analoghe presenti all'interno dell'ente, contratti a tempo determinato di dirigenti, alte specializzazioni o funzionari dell'area direttiva, fermi restando i requisiti richiesti per la qualifica da ricoprire. Tali contratti sono stipulati in misura complessivamente non superiore al 5% della dotazione organica dell'ente, o ad una unità negli enti con una dotazione organica inferiore alle 20 unità. I contratti non possono avere durata superiore al mandato elettivo del sindaco o del presidente della provincia in carica. Il trattamento economico, equivalente a quello previsto dai vigenti contratti collettivi nazionali e decentrati per il personale degli enti locali, può essere integrato, con provvedimento motivato della giunta, da una indennità *ad personam*, commisurata alla specifica qualificazione professionale e culturale, anche in considerazione della temporaneità del rapporto e delle condizioni di mercato relative alle specifiche competenze professionali. Il trattamento economico e l'eventuale indennità *ad personam* sono definiti in stretta correlazione con il bilancio dell'ente e non vanno imputati al costo contrattuale del personale. Il contratto a tempo determinato è risolto di diritto nel caso in cui l'ente locale dichiari il dissesto o venga a trovarsi nelle situazioni strutturalmente deficitarie".

Tali contratti a tempo determinato possono riguardare anche dipendenti di altre amministrazioni pubbliche, ma in tali casi il rapporto di lavoro è risolto di diritto con effetto dalla data di decorrenza del contratto di assunzione a tempo determinato. Alla cessazione del contratto lo stesso dipendente avrà comunque il diritto di chiedere la riassunzione in servizio che dovrà avvenire, previa apposita richiesta, entro i trenta giorni successivi alla cessazione del rapporto di

lavoro a tempo determinato o alla data della disponibilità del posto in organico nel caso in cui l'amministrazione di provenienza abbia provveduto alla copertura dello stesso.

Ai sensi del disposto dell'art. 2, c. 14, della legge 16 giugno 1998, n. 191, nel periodo intercorrente tra la data delle dimissioni e la data della riammissione in servizio, i dipendenti pubblici sono considerati ad ogni effetto di legge in aspettativa senza assegni.

Ulteriore forma di reclutamento del personale dirigenziale è il ricorso alla mobilità tra enti diversi, allo stato attuale non più solo prevista per i soli enti del comparto ma estesa a tutte le amministrazioni pubbliche dal testo dell'art. 33 del D.Lgs. 165/2001, che prevede, ai fini della mobilità, la presenza dei soli requisiti della presenza del relativo posto vacante e del preventivo assenso dell'amministrazione di appartenenza, requisito, quest'ultimo che, ai sensi del vigente CCNL dell'area dirigenza degli enti locali, può essere sostituito dall'osservanza di un periodo di preavviso pari a quattro mesi. Fatti salvi, ovviamente, gli accordi di mobilità previsti dall'art. 24 del vigente CCNL dei dirigenti degli EE.LL. Una ulteriore forma di reclutamento a tempo determinato del personale dirigenziale è contenuta, inoltre, nell'art. 19 c. 6 del D.Lgs n. 165/2001, il quale prevede per le amministrazioni dello Stato il conferimento di incarichi dirigenziali a dipendenti della categoria direttiva in possesso di laurea di altre o, addirittura, della stessa amministrazione. Per tutta la durata dell'incarico dirigenziale il dipendente è collocato in aspettativa senza assegni ma utile ai fini dell'anzianità di servizio. Tale forma di reclutamento, espressamente prevista per le amministrazioni dello Stato e gli enti pubblici nazionali può essere estesa anche ai dipendenti del comparto Regioni-Enti Locali secondo i propri rispettivi ordinamenti, ai sensi anche di quanto contenuto nella dichiarazione congiunta n. 1 del contratto collettivo nazionale di lavoro della dirigenza per il quadriennio normativo 2002-2005.

In materia di reclutamento dei dirigenti, occorre sottolineare in modo particolare, l'ultimissimo intervento del D.Lgs. n. 150/2009, che tende ad implementare il principio di trasparenza nelle relative procedure, prevedendo che l'amministrazione renda conoscibili, anche mediante pubblicazione informatica, il numero e la tipologia dei posti che si rendono disponibili ed i criteri di scelta, acquisisca la disponibilità dei dirigenti interessati e la valuti.

4. *L'affidamento delle funzioni dirigenziali*

L'art. 50, c. 10, del D.Lgs. 267/2000, prevede che siano il sindaco ed il presidente della provincia, eletti direttamente dal corpo elettorale, ad attribuire e definire gli incarichi dirigenziali.

Tale norma è, comunque, da coordinare con altre previsioni normative, ed in particolare con il D.Lgs. 165/2001, che definisce, in linea di principio, il ruolo e funzioni della dirigenza pubblica. In altre parole il potere del sindaco previsto dall'art. 50 citato non è un potere di definizione della figura dirigenziale, potere spettante al legislatore, né quello di creazione di nuovi uffici a livello dirigenziale, compito riservato alla pianta organica, ma, più semplicemente, quello di affidare ai dirigenti presenti nell'ente la direzione di uffici a livello dirigenziale già individuati e regolamentati dalla giunta. Per l'espletamento di tale attività di direzione i dirigenti esplicheranno i poteri e le competenze previste dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti dell'ente. Rimane, ovviamente, di competenza del sindaco la scelta in merito al ricorso a professionalità già esistenti nell'ente o al contratto a tempo determinato per i posti dirigenziali scoperti, salvo il ricorso ad apposito atto deliberativo di competenza della giunta nel caso si preveda la stipulazione di un contratto di assunzione a tempo determinato al di fuori della dotazione organica anche con trattamento economico integrativo rispetto a quello previsto dal CCNL.

Occorre, infine, sottolineare che in merito all'attribuzione di funzioni dirigenziali l'art. 19 del D.Lgs. 165/2001, come modificato dall'art. 3 della legge 15 luglio 2002, n. 145, detta in materia alcuni principi, tra cui: la natura e le caratteristiche degli obiettivi prefissati; l'attitudine e la capacità professionale del singolo dirigente, valutate anche in relazione ai risultati conseguiti con riferimento agli obiettivi fissati nella direttiva annuale e negli atti di indirizzo del Ministro. Tale quadro normativo non è stato sostanzialmente modificato dal D.Lgs. 267/2000 che, anche in questo caso, ha provveduto a precisare e puntualizzare alcuni aspetti relativi agli incarichi dirigenziali che erano comunque già desumibili dalle norme precedenti.

In particolare, l'art. 109, c. 1, del T.U. prevede che: "Gli incarichi dirigenziali sono conferiti a tempo determinato, con provvedimento motivato e con le modalità fissate dal regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi, secondo criteri di competenza professionale, in relazione agli obiettivi indicati nel programma amministrativo del sindaco o del presidente della provincia e sono revocati in caso di inosservanza

delle direttive del sindaco o del presidente della provincia, della giunta o dell'assessore di riferimento, o in caso di mancato raggiungimento al termine di ciascun anno finanziario degli obiettivi loro assegnati nel piano esecutivo di gestione previsto dall'art. 169, o per responsabilità particolarmente grave o reiterata e negli altri casi disciplinati dai contratti collettivi di lavoro. L'attribuzione degli incarichi può prescindere dalla precedente assegnazione di funzioni di direzione a seguito di concorsi".

Come si può vedere, pertanto, si tratta di esplicitazioni di principi già desumibili dalla previgente normativa.

Occorre, comunque, sottolineare che tutto il procedimento relativo all'affidamento ed alla revoca di incarichi dirigenziali dovrà comunque essere oggetto di specifica disciplina nel regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi che, comunque, non potrà non assicurare il pieno rispetto del principio del contraddittorio con il dirigente interessato.

Occorre sottolineare che la normativa più recente enfatizza il carattere di temporaneità degli incarichi dirigenziali; ciò non sta comunque a significare la introduzione di una figura di dirigente "buono per tutte le stagioni", cui affidare indistintamente qualunque tipo di incarico, anche il più lontano dalla propria professionalità, ma sottolinea l'esigenza che comunque l'attività ed i risultati della stessa devono essere oggetto di opportuna e periodica valutazione, anche al momento di una eventuale riconferma del dirigente stesso al medesimo incarico.

Anche in materia di incarichi dirigenziali, il recente D.Lgs. n. 150/2009 ha innovato alcuni principi contenuti nel D.Lgs. 165/2001. In particolare sono rafforzate le tutele in caso di assegnazione di incarichi dirigenziali diversi da quelli precedentemente ricoperti derivanti da processi di riorganizzazione o comunque non dipendenti da valutazioni negative, non solo ribadendo il principio del contraddittorio, ma prevedendo espressamente l'obbligo di prospettare al dirigente medesimo i posti disponibili per il nuovo incarico.

Inoltre diventa più difficile procedere al reclutamento di dirigenti esterni, prevedendo, lo stesso Testo normativo, che tali incarichi possano essere conferiti solo a persone di comprovata qualificazione "non rinvenibile nei ruoli dell'amministrazione".

5. *Le responsabilità dei dirigenti*

Come avevamo già sottolineato precedentemente, già la legge 142/1990 disegnava il dirigente

dell'ente locale come il titolare delle competenze gestionali ed il garante del recupero dell'efficienza dei servizi erogati

Tale ruolo è stato ulteriormente rafforzato dal D.Lgs. 165/2001 e dal T.U. 267/2000 che hanno chiarito l'assoluta competenza propria del dirigente nella gestione delle risorse umane e strumentali assegnate ed hanno collegato lo svolgimento delle stesse funzioni a controlli interni di verifica dei risultati che, negli enti locali, possono anche coincidere con le forme di controllo economico interno della gestione, se previsti dagli statuti ai sensi degli artt. 147, 196, 197 e 198 del T.U. 267/2000. Nello svolgimento delle proprie funzioni, pertanto, il dirigente non potrà non tener conto, oltre che del dettato della norma, delle ricadute economico-funzionali delle proprie scelte, utilizzando, a tal fine, categorie di pensiero tipiche, fino a poco tempo fa, del solo settore privatistico. In tale ottica il servizio del controllo economico interno della gestione diventa uno strumento indispensabile allo stesso dirigente, in modo da permettere correzioni di rotta immediate e verifica della bontà o meno delle scelte effettuate.

L'art. 107, c. 6, del T.U. n. 267 ha previsto, per i dirigenti dell'ente locale, in aggiunta alle ordinarie responsabilità civili, penali, amministrative e disciplinari, una particolare forma di responsabilità.

I dirigenti, in particolare, sono direttamente responsabili, in relazione agli obiettivi dell'ente, della correttezza amministrativa e della efficienza della gestione.

Si tratta di una forma di responsabilità nuova per gli enti locali, ma non sconosciuta al nostro ordinamento giuridico.

Già il D.P.R. 748/1972 prevedeva, per i dirigenti dello Stato, una particolare responsabilità, anch'essa "aggiuntiva" rispetto alle responsabilità "ordinarie" e relativa non soltanto all'osservanza degli indirizzi generali emanati dal Ministro, ma anche al "conseguimento dei risultati degli uffici".

Le procedure, i contenuti e le sanzioni della responsabilità "dirigenziale" negli enti locali non potranno che essere disegnati dai regolamenti dei singoli enti che, comunque, dovranno necessariamente adeguarsi ai principi dettati in materia dall'art. 21 del D.Lgs. 165/2001 e dall'art. 107 del T.U.

In primo luogo la rilevazione della specifica responsabilità dei dirigenti potrà essere fatta valere solo a seguito dell'istituzione di servizi di controllo interno, o nuclei di valutazione che verifichino, mediante valutazioni comparative di costi e rendimenti, la realizzazione degli obiettivi,

la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità ed il buon andamento dell'azione amministrativa.

Inoltre tutta la procedura in materia di responsabilità non potrà che svolgersi nel pieno rispetto del principio del contraddittorio ed a tal fine i dirigenti dovranno presentare all'amministrazione una relazione sull'attività svolta nell'anno precedente.

L'insorgenza, a seguito della puntuale verifica dei risultati, di specifiche responsabilità "dirigenziali" potrà comportare come sanzione il collocamento a diverso incarico di pari valore, anche presso altre amministrazioni, il conferimento di incarichi di minor valore o, nei casi più gravi, il recesso dal rapporto di lavoro.

Nulla impedisce ai regolamenti degli enti di prevedere ulteriori sanzioni, purché di inferiore gravità rispetto a quanto previsto dall'art. 21 del D.Lgs. 165/2001.

Da escludersi è, invece, la possibilità di prevedere sanzioni peggiorative rispetto alla previsione del D.Lgs. 165/2001 e dal D.Lgs. 267/2000, ciò in ottemperanza al principio "*nulla poena sine lege*", fatto salvo dalla legge delega n. 421 del 23 ottobre 1992 che riserva alla legge la competenza in materia.

Si segnala, in merito, la previsione dell'art. 3, c. 2, lett. a), della legge 145/2002 che, innovando la disciplina dell'art. 21 del D.Lgs. 145/2001, prevede, in caso di mancato raggiungimento degli obiettivi, ovvero di inosservanza di direttive imputabili al dirigente, l'impossibilità del rinnovo dell'incarico al dirigente medesimo, fermi restando i casi di collocamento a disposizione e di recesso dal rapporto di lavoro secondo le disposizioni del CCNL.

Tale ultima disposizione è stata sostanzialmente riconfermata dal D.Lgs. n. 150/2009, che prevede, all'art. 41, c. 1 e 2, fattispecie sostanzialmente analoghe.

Ma in realtà è proprio la materia delle responsabilità quella che ha subito maggiori innovazioni dai recenti interventi normativi (legge n. 15/2009, legge n. 69/2009 e D.Lgs. n. 150/2009).

Tali innovazioni spaziano dalla specifica responsabilità per il mancato rispetto dei tempi dei procedimenti (legge n. 69/2009), alle varie responsabilità per il mancato controllo o la non corretta valutazione dei dipendenti assegnati).

La sanzione preferita dal legislatore è senz'altro la ricaduta diretta ed immediata sul salario accessorio del dirigente, con particolare riferimento all'indennità di risultato, ma sono previsti anche, ovviamente, lo spostamento a funzioni diverse in caso di valutazioni negative o mancato raggiungimento degli obiettivi assegnati (legge

n. 15/2009, D.Lgs. n. 150/2009), senza dimenticare, ovviamente la responsabilità per danno erariale non solo, secondo i principi generali, per comportamenti illegittimi, ma soprattutto nel caso di mancato rispetto dei tempi di procedimento nel caso di condanna al risarcimento da parte dell'amministrazione.

6. Il trattamento giuridico dei dirigenti

6.1. L'affidamento e la revoca degli incarichi

In data 10.4.1996 è stato siglato il primo CCNL dei dirigenti del comparto EE.LL., mentre in data 27.2.1997 è stato siglato il rinnovo della parte economica relativa al biennio 1996-1997, da ultimo in data 23.12.1999 è stato siglato il nuovo C.C.N.L. per il quadriennio normativo 1998-2001 e per il biennio economico 1998-1999.

In materia di stato giuridico, gli elementi di maggiore novità sono costituiti dalla introduzione della qualifica dirigenziale unica, cui devono essere ascritti tutti i dirigenti, indipendentemente dalla qualifica di appartenenza, salvo conservazione del trattamento economico in godimento "*ad personam*" nel caso in cui questo risultasse più elevato rispetto a quello previsto per la qualifica unica del nuovo Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro.

Molto delicato è anche l'aspetto relativo ai criteri e modalità di attribuzione e revoca degli incarichi dirigenziali.

In merito si prevede che ad ogni dirigente sia attribuito, con provvedimento motivato, un incarico di funzione dirigenziale, in relazione alle posizioni organizzative dell'ente.

Ciascuna amministrazione formula, in via preventiva, i criteri per l'affidamento e la revoca degli incarichi dirigenziali, nel rispetto dei principi stabiliti dall'art. 19 del D.Lgs. 165/2001; tali criteri, prima della definitiva determinazione, saranno oggetto di informazione alle organizzazioni sindacali seguita, su richiesta, da un incontro. Tutti gli incarichi, ai sensi dell'art. 109, c. 1, del T.U., dovranno essere affidati a tempo determinato e la durata degli stessi non potrà essere inferiore al periodo di tempo previsto per la valutazione dei risultati dirigenziali. La revoca anticipata rispetto alla scadenza dell'incarico potrà avvenire solo per ragioni organizzative o in seguito all'accertamento di risultati negativi ai sensi della normativa vigente.

Nella fase di prima attribuzione degli incarichi, le amministrazioni dovranno considerare la professionalità ed esperienza acquisita dai dirigenti in servizio in relazione alle posizioni organizzative precedentemente ricoperte dagli stessi.

Anche i criteri che informano i sistemi di valutazione dovranno essere predeterminati da ciascuna amministrazione, con apposito atto di natura regolamentare, previa informazione con le organizzazioni sindacali seguita, su richiesta, da un incontro.

Nella valutazione dovrà essere assicurato e valorizzato il momento del contraddittorio offrendo al dirigente, anche assistito da persona di propria fiducia, l'occasione ed i tempi necessari per fornire le proprie valutazioni; in tale ambito dovranno essere considerati anche gli aspetti relativi alla correlazione tra le risorse umane, finanziarie e strumentali assegnate e gli obiettivi da realizzare.

Altro punto nodale del Contratto Collettivo della dirigenza è l'aspetto relativo alla formazione dirigenziale. L'attivazione e la diffusione di iniziative di formazione permanente costituisce, in effetti, un campo fondamentale di impegno comune per tutte le amministrazioni pubbliche ed i loro dirigenti. La formazione e l'aggiornamento professionale dei dirigenti dovranno essere assunti da ciascuna amministrazione come metodo permanente per la valorizzazione delle capacità e delle attitudini e come supporto all'effettiva assunzione delle responsabilità affidate.

Da ultimo il nuovo C.C.N.L. della dirigenza all'art. 13 prevede un obbligo di attribuzione di uno specifico incarico a ciascun dirigente presente nell'ente. In particolar modo il conferimento e la revoca degli incarichi, nonché il passaggio ad incarichi diversi dovranno essere oggetto di specifico atto deliberativo contenente i relativi criteri che dovrà essere oggetto di informazione preventiva nei confronti delle organizzazioni sindacali, seguita, su richiesta, da un incontro. Ciascun incarico, in via generale, non potrà essere inferiore a due anni, fatte salve le specificità da indicare nell'atto di affidamento e gli effetti derivanti dalla valutazione annuale dei risultati. In ogni caso la revoca anticipata dall'incarico potrà avvenire solo in due casi:

- per motivate ragioni organizzative e produttive;
- per effetto dell'applicazione del procedimento di valutazione ai sensi e con le procedure di cui all'art. 14, c. 2, del C.C.N.L. del 10.4.1996.

In merito si segnala un elemento di novità contenuto nel nuovo C.C.N.L. dei dirigenti degli enti locali, biennio economico 2000-2001 del 12 febbraio 2002. In particolare l'art. 4 dell'accordo prevede che in caso di attribuzione di nuovo incarico, motivato per esigenze organizzative, e che comporti un'attribuzione di retribuzione di posizione di importo inferiore a quella connessa con il precedente incarico, la contrattazione de-

centrata integrativa definisca criteri e modalità per la disciplina di conseguenti effetti economici. Tali modalità non potranno che, ovviamente, mitigare o addirittura annullare eventuali effetti economici negativi. Per espressa previsione del citato articolo contrattuale tale possibilità non è applicabile ai casi di revoca degli incarichi dovuti all'applicazione del procedimento di valutazione.

Tali concetti, come sopra riportato, sono stati ultimamente ribaditi, con alcune ulteriori garanzie per il dirigente, dal recente D.Lgs. n. 150/2009, come sopra riportato.

Particolare attenzione occorre porre alla nuova legge 145/2002, nella parte in cui introduce una forma di cessazione automatica degli incarichi dirigenziali allo scadere del novantesimo giorno dalla data del voto di fiducia al Governo. Tale disposizione non è immediatamente applicabile agli enti locali, come espressamente riconosciuto dal Ministero dell'Interno con circolare 23 Ottobre 2002, ma potrà essere oggetto di espresso recepimento negli Statuti e nei regolamenti degli Enti. In proposito si rileva come non si ritenga sufficiente una mera modifica al Regolamento per la organizzazione degli uffici e del personale, incidendo sui principi fondamentali di organizzazione e che, pertanto sia necessaria una modifica statutaria o, perlomeno, una indicazione di principio da parte del Consiglio ai sensi di quanto previsto dall'art. 42, c. 2, lett. a del D.Lgs. 267/2000.

6.2. *Il contratto individuale ed il periodo di prova*

L'assunzione di un nuovo dirigente è subordinata alla stipula di un apposito contratto individuale, che dovrà obbligatoriamente contenere non soltanto quanto richiesto dall'art. 14 del contratto collettivo 1994-1997.

Per quanto attiene ai dirigenti già in servizio il contratto collettivo citato non prevede alcun obbligo di sottoscrizione di appositi contratti individuali, ma il nuovo contratto collettivo nazionale (1998-2001), prevede l'obbligo di stipula per tutti i dirigenti di appositi contratti individuali in cui siano contenuti: la posizione ricoperta ed il proprio valore economico, i risultati da raggiungere e le modalità delle conseguenti verifiche, in linea, peraltro con quanto contenuto nelle più recenti leggi di riforma già precedentemente citate. Per i dirigenti assunti è comunque obbligatoriamente previsto un periodo di prova della durata di 6 mesi, cui possono essere esonerati, con il consenso delle parti, solo i dirigenti già sottoposti a prova, per identica qualifica, in altre amministrazioni pubbliche; il superamento dello

stesso non deve essere in alcun modo obbligatoriamente attestato con alcun atto formale, intendendosi superato, secondo le norme privatistiche con il solo decorrere del tempo previsto senza che, in alcun modo, vi siano state iniziative di nessuna delle parti. Al momento del semplice decorso del tempo previsto per il periodo di prova la pubblica amministrazione potrà recedere dal rapporto solo per uno dei motivi espressamente previsti dalla legge o dal Contratto Collettivo Nazionale.

In linea con i vigenti istituti privatistici non soltanto è previsto che per il decorso del periodo di prova valga il solo periodo effettivamente prestatato, rimanendo il termine sospeso non solo per i casi di malattia, ma anche in tutti i casi di assenza dal servizio con diritto alla conservazione del posto di lavoro (es.: congedo militare, aspettativa per mandato politico, maternità, etc.), ma sussiste anche un "periodo di comportamento", pari alla prima metà del periodo di prova (tre mesi) entro il quale nessuna delle parti può recedere dal contratto senza esporsi, secondo la giurisprudenza prevalente della Corte di Cassazione, al possibile risarcimento del danno.

Il periodo di prova, contrariamente a quanto previsto dalla precedente normativa in materia, non può essere in alcun modo rinnovato o prorogato, ma al termine dello stesso il rapporto acquisisce carattere di stabilità oppure viene radicalmente risolto.

Norma di particolare favore per il dirigente pubblico, peraltro mutuata da analoga norma del contratto dei dipendenti, è la previsione del diritto alla conservazione del precedente posto di lavoro per il dirigente che non abbia superato il periodo di prova presso la nuova amministrazione. Tale norma opera, però solo tra amministrazioni dello stesso comparto EE.LL. e non è applicabile al dirigente assunto per mobilità e non assoggettato al periodo di prova (facoltativo).

6.3. *Presenze ed assenze dei dirigenti*

In materia la novità più incisiva è costituita dalla nuova previsione dell'orario di lavoro che, in analogia ai contratti della dirigenza privata, non è in alcun modo quantificata, essendo rimessa al potere auto-organizzatorio del dirigente che deve assicurare la propria presenza in servizio "correlandola in modo flessibile alle esigenze della struttura" ed "all'espletamento dell'incarico affidato in relazione agli obiettivi e programmi da realizzare".

A fronte di tale ampia autonomia risultano, ovviamente abrogate, anche implicitamente, tutte le previgenti disposizioni normative che preve-

devano forme di remunerazioni comunque collegate al particolare orario di lavoro osservato.

La nuova formulazione dell'orario di lavoro, comunque, non fa venire meno in alcun modo l'obbligo di presenza giornaliero appuntato in capo al dirigente, dell'esistenza del quale si desume agevolmente già soltanto tenendo presente come tutte le assenze per la durata dell'intera giornata siano puntualmente disciplinate e quantificate per espresse previsioni normative o contrattuali. Per quanto riguarda gli altri istituti giuridici relativi alle assenze giornalieri dei dirigenti occorre sottolineare come le stesse siano sostanzialmente assai analoghe alle previsioni corrispondenti relative al restante personale dipendente, e pertanto si rimanda ai relativi istituti trattati nell'apposito capitolo. Ciò che va evidenziato è che il dirigente, sempre in ossequio al principio di auto-organizzazione non è soggetto, nei limiti del rispetto delle previsioni normative e contrattuali, ad alcuna autorizzazione preventiva per quanto riguarda la fruizione dei relativi istituti, nessuno escluso, potendo il regolamento interno prevedere solo eventuali obblighi di informativa o, al massimo di preventivo concerto con il sindaco, o con il segretario o con il direttore generale, ma al solo fine di permettere una puntuale programmazione dei lavori che, ovviamente non possono prescindere dalla presenza fisica del dirigente.

La mancata previsione di espresse autorizzazioni per la fruizione degli istituti relativi alle assenze, comunque non vuole dire la impossibilità di contestazione al dirigente di una gestione delle proprie assenze (ovviamente quelle rimesse alla discrezionalità del dirigente stesso, quali, ad es.: ferie e festività) che abbia comportato cattivi funzionamenti della struttura, ma solo che tali contestazioni possono essere effettuate solo in presenza di accertati cattivi funzionamenti e la conseguente responsabilità può essere fatta valere solo con le procedure e le sanzioni previste specificatamente per la dirigenza.

In particolare il nuovo C.C.N.L. del 23.12.1999 ha disciplinato "*ex novo*" alcuni istituti giuridici che erano, peraltro, già presenti nella precedente normativa pubblicistica.

In particolar modo spettano ai dirigenti aspettative per motivi familiari o di famiglia, aspettative per dottorato di ricerca o borsa di studio, ai sensi di quanto previsto dagli artt. 19 e 20 del citato C.C.N.L. nonché tutte le altre aspettative disciplinate da specifiche disposizioni di legge quali quelle, ad esempio, per servizio militare, richiamo alle armi, cariche pubbliche elettive, volontariato ecc., che restano disciplinate dalle vigenti disposizioni di legge.

Occorre comunque far presente che in materia

di aspettative, con specifico riferimento ai motivi familiari ed alla formazione personale, è intervenuta recentemente la legge n. 53/2000 che espressamente pone in essere una disciplina parzialmente difforme e senz'altro integrativa rispetto alle citate previsioni contrattuali.

Ai sensi e per gli effetti di quanto previsto dall'art. 2, c. 2, del D.Lgs. 165/2001, occorre sottolineare che la citata legge n. 53/2000 trova integrale applicazione anche nei confronti dei dirigenti degli enti locali potendo la stessa essere derogata solo da successivi contratti o accordi collettivi.

Trattandosi comunque nel caso della citata legge n. 53/2000 di una normativa che pone e disciplina diritti fondamentali dei lavoratori subordinati, categoria alla quale appartengono senz'altro anche i dirigenti, stante l'espressa previsione del Codice Civile, tali diritti fondamentali potranno essere soltanto integrati, disciplinati, o ampliati dal futuro C.C.N.L., ma non senz'altro da questo vanificati ai sensi di quanto ormai sancito dalla giurisprudenza lavoristica ormai da tempo consolidata sul principio.

In particolare il nuovo C.C.N.L. dei dirigenti, parte economica 2000-2001 sottoscritta il 12 febbraio 2002 prevede espressamente l'applicazione ai dirigenti degli enti locali degli istituti relativi ai congedi dei genitori, ai congedi per la formazione ed ai congedi per eventi e cause particolari disciplinando i relativi istituti in modo sostanzialmente conforme alle previsioni della legge 53/2000.

Il contratto collettivo nazionale di lavoro della dirigenza per il quadriennio normativo 2002-2005 prevede inoltre altre due tipologie di assenze, l'assenza per l'esercizio delle funzioni di giudice onorario o di vice procuratore onorario e i permessi per l'espletamento di funzioni di pubblico ministero. Il dirigente può essere autorizzato dall'ente di appartenenza a svolgere le funzioni di giudice onorario o di vice procuratore onorario, ai sensi delle vigenti disposizioni (D.M. 77/1999) a condizione che le relative attività siano svolte al di fuori dei vincoli e degli impegni derivanti dall'incarico ricoperto e siano comunque conciliabili con la natura e la rilevanza del medesimo incarico. Inoltre i dirigenti della polizia locale cui siano affidate funzioni di pubblico ministero presso il tribunale ordinario per delega del Procuratore della Repubblica, ai sensi dell'art. 50, c. 1 lett. a), del D.Lgs. n. 274 del 28.8.2000, hanno diritto ad assentarsi per il tempo necessario all'espletamento dell'incarico affidato.

6.4. *Termini di preavviso*

Altro istituto giuridico direttamente mutuato dalla normativa privatistica è il "preavviso", espressamente previsto dall'art. 31 del CCNL 1994-1997, secondo il quale, al di fuori, ovviamente, dei casi di risoluzione automatica del rapporto di lavoro (es.: raggiungimento limiti di età o di servizio) o del recesso per giusta causa (che, secondo la definizione del Codice Civile, non permette la prosecuzione, nemmeno provvisoria del rapporto di lavoro) entrambe le parti per la risoluzione del rapporto di lavoro debbono osservare espressi termini di preavviso fissati in otto mesi per i dirigenti con anzianità di servizio fino a due anni, e sono successivamente elevati di ulteriori quindici giorni per ogni successivo anno di anzianità fino ad un massimo di altri quattro mesi di preavviso.

Tale preavviso è preordinato non solo a tutela del dirigente, ma anche a tutela della stessa amministrazione che deve essere messa in grado di poter adottare ogni possibile strumento organizzativo per far fronte all'assenza del dirigente, anche se, in caso di dimissioni del dirigente i termini di cui sopra sono ridotti ad un quarto.

In caso di inosservanza del dovuto preavviso la parte cui è imputabile la cessazione del rapporto di lavoro è tenuta a corrispondere alla controparte la relativa indennità, calcolata secondo quanto previsto dalla art. 31 del CCNL 1994-1997, salvo il consenso della controparte che può rinunciare, anche se la ipotesi applicata alle pubbliche amministrazioni appare quantomeno problematica alla luce della possibile ipotesi, in tale caso, di contestazione del danno erariale.

Di stretta derivazione privatistica è anche la previsione secondo cui non è possibile l'assegnazione delle ferie durante il periodo di preavviso, in quanto la fruizione delle stesse potrebbe comportare la vanificazione dell'istituto stesso, quanto meno relativamente alla tutela della amministrazione, anche alla luce di quanto detto sopra in merito alla non previsione di espressi atti autorizzativi per la fruizione delle ferie da parte del dirigente.

Del tutto particolare e limitata al solo contratto della dirigenza, è invece la previsione secondo cui in caso di domanda di trasferimento ad altra amministrazione del medesimo comparto che abbia già espresso il proprio assenso, il nullaosta della amministrazione di appartenenza è sostituito dal preavviso di quattro mesi; tale previsione non appare in sostanziale contrasto con quanto previsto dall'art. 33 del D.Lgs. 165/2001.

In particolare il nuovo C.C.N.L. del 23.12.1999 chiarisce che in caso di trasferimento ad altra

amministrazione del comparto che vi abbia dato assenso, il nulla osta dell'amministrazione di appartenenza è sostituito dal preavviso di quattro mesi.

7. *Il trattamento economico della dirigenza*

La struttura della retribuzione, ha contenuto parzialmente vincolato, alla luce del disposto dell'art. 24 del D.Lgs. 165/2001.

Il contratto collettivo ha come obiettivo l'avviamento di una trasformazione della struttura della retribuzione verso uno schema imperniato sui seguenti elementi, avendo come riferimento, per ora molto tendenziale, la struttura retributiva dei dirigenti del settore privato:

- 1) stipendio base;
- 2) indennità integrativa speciale;
- 3) retribuzione individuale di anzianità, ove acquisita;
- 4) retribuzione di posizione, commisurata alla graduazione della posizione organizzativa, o delle funzioni svolte e delle connesse responsabilità;
- 5) retribuzione collegata ai risultati.

Del tutto innovative sono le ultime due voci retributive previste dal CCNL, l'indennità di posizione e l'indennità di risultato.

Il fondo per la retribuzione di posizione è costituito al fine di assegnare a ciascun dirigente un trattamento economico correlato alle funzioni attribuite ed alle connesse responsabilità. A tal fine ciascuna amministrazione, con formale provvedimento, deve determinare la graduazione delle funzioni dirigenziali tenendo conto di parametri relativi alla collocazione nella struttura, alla complessità organizzativa delle strutture dirette da ciascun dirigente, alle responsabilità gestionali interne ed esterne.

A ciascuna delle funzioni dirigenziali previste va attribuito un valore economico che costituisce l'indennità di posizione.

Il CCNL vigente non indica alcun criterio particolare per la individuazione delle posizioni da attribuire ai dirigenti, e pertanto si può affermare che la stessa rientra nell'ambito della discrezionalità organizzativa dell'amministrazione che comunque, ai sensi di quanto previsto dall'art. 39 del CCNL 1994-1997, dovranno parametrare le posizioni dirigenziali tenendo comunque conto della collocazione nella struttura, della complessità organizzativa, delle responsabilità gestionali interne ed esterne, nonché, in ossequio al principio della omnicomprensività del trattamento economico, anche di eventuali incarichi aggiuntivi affidati al singolo dirigente e non

strettamente connessi alla titolarità dell'ufficio. In modo particolare il salario accessorio dei dirigenti, ai sensi del CCNL del 23.12.1999, può essere ulteriormente incrementato in caso di attivazione di nuovi servizi o di processi di riorganizzazione finalizzati all'accrescimento dei livelli qualitativi e quantitativi dei servizi esistenti, ai quali sia correlato un ampliamento delle competenze con incremento del grado di responsabilità e di capacità gestionale della dirigenza ovvero un incremento stabile delle relative dotazioni organiche. Altra possibilità di incremento può derivare dalla rimodulazione e dalla nuova graduazione delle funzioni dirigenziali direttamente coinvolte nelle nuove attività individuate dall'ente o ad esso attribuite ai sensi del processo di delega previsto dal D.Lgs. 112/1998.

L'indennità di posizione, pertanto, è da definire come il corrispettivo economico della pluralità di posizioni dirigenziali designabili da ciascun ente pur all'interno della qualifica unica, che si è analizzata nel paragrafo precedente.

Ovviamente, al variare della posizione ricoperta, attribuita con formale provvedimento del sindaco o del presidente della provincia, dovrà necessariamente variare l'indennità di posizione in godimento.

A tal fine occorre sottolineare che la previsione di tale variabilità della indennità in questione, peraltro implicitamente già prevista dall'art. 24 del D.Lgs. 165/2001 comporta, se non l'eliminazione, quantomeno la riduzione, nel settore della dirigenza pubblica, del principio del "*divieto di reformatio in peius*", potendo il trattamento economico complessivo in godimento subire anche decrementi in base alla revoca degli incarichi attribuiti, revoca che, occorre ricordare, può avvenire non solo nei casi di accertate responsabilità gestionali, ma anche per semplici motivi organizzativi, non imputabili ad alcuna condotta negativa del dirigente. A tal fine, comunque, sarà interessante in proposito attendere le pronunce dei giudici del lavoro allorché la vicenda della privatizzazione del rapporto di lavoro sarà compiutamente definita.

Per quanto attiene l'indennità di risultato la stessa poteva essere corrisposta per un ammontare complessivo non inferiore al 4% e non superiore all'8% del totale delle risorse calcolate per il finanziamento del salario accessorio dei dirigenti. Il recente CCNL del 23.12.1999, al contrario, prevede una forte incentivazione della retribuzione di risultato, prevista in misura non inferiore al 15% dell'intero fondo del salario accessorio. Tale percentuale potrà essere comunque raggiunta anche progressivamente, sulla base di apposite valutazioni e programmi definiti da

ciascun ente interessato. Rimane fermo che comunque la stessa retribuzione di risultato potrà essere erogata ai dirigenti solo a seguito di apposita valutazione del grado di raggiungimento degli obiettivi predefiniti ed assegnati e/o del livello di prestazione.

Non è più richiamata la vecchia normativa contrattuale secondo cui una quota pari al 50% dell'ammontare dell'intero fondo per l'indennità di risultato avrebbe dovuto essere attribuita a non più del 20% dei dirigenti in servizio (c.d. "premio per l'eccellenza") con assoluta esclusione, per tale "premio di eccellenza", dei dirigenti che, ai sensi dell'apposito regolamento interno, già usufruiscono della quota incentivante relativa agli incarichi di progettazione e direzione lavori prevista dalla legge 109/1994 e successive modificazioni, rimanendo pertanto i criteri di attribuzione nella esclusiva potestà regolamentare di ciascun singolo ente.

I criteri previsti dall'art. 43 del CCNL 1994-1997, che possono pertanto essere integrati o derogati, con provvedimento motivato, da ciascuna amministrazione, sono:

- a) capacità dimostrata di gestire il proprio tempo di lavoro, facendo fronte con flessibilità alle esigenze del servizio e temperando i diversi impegni;
- b) grado di conseguimento degli obiettivi assegnati;
- c) capacità dimostrata nel motivare, guidare e valutare i collaboratori e di generare un clima organizzativo favorevole alla produttività, attraverso una equilibrata individuazione dei carichi di lavoro nonché mediante la gestione degli istituti previsti dal contratto di lavoro;
- d) capacità di rispettare e far rispettare le regole e i vincoli dell'organizzazione senza indurre formalismi e burocratismi e promuovendo la qualità dei servizi;
- e) capacità dimostrata nel gestire e promuovere le innovazioni tecnologiche e procedurali, i conseguenti processi formativi e la selezione, a tal fine, del personale;
- f) capacità dimostrata nell'assolvere ad attività di controllo, connesse alle funzioni affidate, con particolare attenzione agli aspetti propri del controllo di gestione;
- g) qualità dell'apporto personale specifico;
- h) contributo all'integrazione tra diversi uffici e servizi e all'adattamento al contesto di intervento, anche in relazione alla gestione di crisi, emergenze, cambiamenti di modalità operative.

Le decisioni inerenti l'attribuzione del premio per la particolare qualità della prestazione devo-

no essere rese pubbliche e, a richiesta del singolo dirigente o delle organizzazioni sindacali, deve essere evidenziata la motivazione delle decisioni medesime.

Nulla peraltro è innovato per quanto attiene i criteri di determinazione e di attribuzione delle indennità di posizione e di risultato.

È appena il caso di accennare che, ovviamente, anche alla dirigenza si applica il nuovo trattamento di malattia disegnato dal D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, con conseguente esclusione della corresponsione di tutte le voci di salario accessorio per i primi dieci giorni di ciascun periodo di malattia.

È appena il caso di ricordare come la legge n. 69/2009 preveda, all'interno di un più ampio processo di trasparenza della P.A., l'obbligo per ciascun ente di pubblicare sul proprio sito internet le retribuzioni annuali, i curricula vitae, gli indirizzi di posta elettronica ed i numeri telefonici ad uso professionale dei dirigenti e segretari.

8. Il recesso dell'amministrazione e le forme di tutela del dirigente

Nel Contratto Collettivo, data la inesistenza di un vero e proprio rapporto gerarchico tra sfera politica e dirigenti, e contrariamente a quanto disciplinato per il restante personale dipendente, non è previsto l'inserimento di alcun codice disciplinare.

Regolamentati dal CCNL sono anche i casi e le modalità di risoluzione del rapporto di lavoro della dirigenza, anche tramite il recesso da parte dell'amministrazione. Tale previsione è stata effettuata tenendo conto dell'obiettivo generale di armonizzazione tendenziale, anche per questi aspetti della disciplina della dirigenza pubblica, a quella dei dirigenti d'impresa e di riferirsi quindi alle norme del diritto civile.

In merito pare opportuno sottolineare che mentre non sembra che nulla osti, nell'impianto normativo costruito dalla legge 142/1990 e dal D.Lgs. 165/2001, ad una applicazione dell'art. 2119 C.C. (licenziamento per giusta causa o giustificato motivo), molte obiezioni possono essere sollevate in ordine all'applicabilità, nei confronti dei dirigenti degli enti locali, delle cause e modalità di risoluzione del rapporto di lavoro previste all'art. 2118 C.C.

Mentre il primo articolo (2119 C.C.) infatti fonda il proprio essere sull'accertata inidoneità del dipendente (dirigente) allo svolgimento delle funzioni cui si è preposti, accertata oggettivamente, il secondo articolo (2118 C.C.) si fonda sulla esistenza di un rapporto fiduciario tra imprenditore e dirigente che è assolutamente inesi-

stente nell'ambito della dirigenza pubblica, latamente intesa, ed è, anzi, implicitamente escluso dato il regime di rigida separazione di ruoli tra dirigenza e politica previsto non solo dal D.Lgs. 165/2001, ma anche, se non soprattutto, dal T.U. n. 267/2000.

In effetti il dirigente privato è comunemente definito "*alter ego*" dell'imprenditore. La sua funzione è caratterizzata dalla sussistenza di un vincolo fiduciario con l'imprenditore, nei cui confronti non ha elementi o aspetti concettuali di divisione.

L'imprenditore può sostituire il dirigente, il dirigente può essere ammesso al possesso di una quota azionaria dell'impresa. Il dirigente è scelto sempre "*intuitu personae*" dall'imprenditore.

Al contrario il ruolo e la funzione del dirigente pubblico rispetto alla parte politica è caratterizzato dal principio della separatezza dei ruoli. Il dirigente non può assumere decisioni riservate agli organi politici, né il politico può invadere la sfera gestionale riservata dalla legge al dirigente.

Vige, in altri termini, un regime di competenze "esclusive". Non esiste alcun rapporto fiduciario, il dirigente pubblico di ruolo viene reclutato con un procedimento selettivo, pubblicistico, nel quale la legge esclude espressamente ogni qualsiasi partecipazione del personale politico.

Il dirigente privato pone la propria professionalità al servizio dell'imprenditore, di cui deve condividere la filosofia aziendale, pena la rescissione del rapporto (da entrambe le parti).

Il dirigente pubblico pone la propria professionalità al servizio degli interessi pubblici, la cui soddisfazione deve essere intrinseca in ogni proprio atto, pena precise responsabilità penali (sanzionate cioè direttamente dall'ordinamento e non dall'imprenditore-politico).

Non si può parlare, pertanto, di rapporto fiduciario tra politico e dirigente pubblico: tale rapporto esiste soltanto in quegli ordinamenti che hanno introdotto e regolamentato la "dirigenza politica" (es.: ordinamento amministrativo statunitense), scelta diametralmente opposta a quanto stabilito dal legislatore.

L'assenza di rapporto fiduciario non vuol dire, comunque, l'inapplicabilità di tutti gli strumenti di risoluzione del rapporto dei dirigenti sperimentati nel settore privato al fine di raggiungere il necessario equilibrio di flessibilità e garanzia.

In particolar modo sembra che nulla osti, pur nel quadro sopra descritto, ad un'applicazione integrale dell'art. 2119 del Codice Civile. La rescissione per giusta causa o giustificato motivo, infatti, già come evidenziato dalla ormai consolidata giurisprudenza della Corte di Cassazione, si fonda sull'accertata inidoneità oggettiva, sia

per motivi personali che per motivi professionali, del dirigente allo svolgimento delle proprie funzioni. È, questo, uno strumento agile, snello, che permette una piena tutela dell'interesse dell'amministrazione alla piena idoneità del dirigente alla funzione affidata. È appena il caso di ricordare che il giudizio di responsabilità ex art. 20, D.Lgs. 165/2001, è solo un caso di giusta causa utilizzabile ai fini del recesso ex art. 2119; molte altre cause, sia soggettive (condanne penali, alcolismo abituale, condotta violenta, etc.) che oggettive (accertate incapacità professionali, incapacità di gestione delle strutture, etc.) sono ipotizzabili.

Pertanto, già l'applicazione integrale dell'art. 2119 C.C. porta automaticamente a quell'equilibrio tra tutela del dirigente e flessibilità nell'azione dell'amministrazione che devono essere entrambi soddisfatti.

Completamente diversa è, invece, l'applicabilità al settore pubblico del recesso "*ad nutum*" ex art. 2118 C.C.

Tale articolo, nell'accezione comune della dottrina e della giurisprudenza, comporta la libera recedibilità senza necessità di una giustificazione oggettiva ed oggettivamente valutabile.

Il fondamento dell'istituto non è più l'accertamento dell'idoneità del soggetto alle funzioni cui è preposto, ma la sola volontà, unilaterale, di recedere dal contratto, con il solo obbligo della corresponsione di una indennità di natura esclusivamente economica.

Tale articolo del Codice Civile, sicuramente applicabile alla dirigenza privata, è stato oggetto ripetutamente di giudizi di costituzionalità. La Corte Costituzionale (sentenza 9.6.1965, n. 45 e sentenza 6.7.1972, n. 121) ha affermato la costituzionalità dell'articolo citato, ma solo ed esclusivamente sulla base dell'esclusivo rapporto fiduciario esistente tra dirigente privato ed imprenditore, rapporto fiduciario che, come abbiamo visto, non esiste in alcun modo tra politico e dirigente pubblico, peraltro "al servizio esclusivo della nazione", secondo il preciso disposto dell'art. 98, c. 1, della Costituzione.

Le forme di tutela della dirigenza privata, di fronte all'art. 2118 sono esclusivamente (a parte i licenziamenti discriminatori), l'art. 1343 C.C. (causa illecita) (applicabile ai negozi unilaterali ai sensi dell'art. 1324 C.C.) e la legge 108/1990 che impone la forma scritta per la validità del licenziamento.

Neanche la previsione, in molti contratti collettivi dei dirigenti, di un obbligo di motivazione del recesso *ad nutum* può comportare un'effettiva tutela del ruolo e della funzione del dirigente pubblico.

Il fondamento dell'art. 2118 C.C., infatti, rimane pur sempre la valutazione, aprioristica e non oggettiva, non della inidoneità del soggetto alla funzione, ma della inidoneità del soggetto alla gestione del rapporto personale (fiduciario) con il politico. Tipico il caso del licenziamento di un dirigente prima dell'attivazione di un piano di dismissioni di servizi comunali, sulla base di una sua "inidoneità" teorica ed aprioristica alle privatizzazioni, magari rispetto alla prevedibile futura assunzione (ex art. 109, T.U.) di altro dirigente proveniente dal settore privato. In tal caso il motivo può essere esternato e, secondo la Cassazione, non può ritenersi illecito, rientrando, tale valutazione aprioristica, nei poteri dell'imprenditore, dotato di libertà di organizzazione imprenditoriale. È appena il caso di dubitare dell'opportunità e della legittimità di riconoscere tale potere anche al politico, titolare di discrezionalità amministrativa.

È, pertanto, da escludere l'applicabilità dell'art. 2118 C.C. alla dirigenza pubblica.

La sussistenza di un rapporto fiduciario tra amministrazione e dirigenti è stata, peraltro, negata anche dall'intervento della Corte Costituzionale (sentenza n. 313 del 1996) che, pur giudicando corretta costituzionalmente la scelta della privatizzazione del rapporto di lavoro della dirigenza pubblica, ha comunque sottolineato l'impossibilità della piena parificazione del rapporto a quello tipico dei dirigenti d'impresa.

Altrettanto non conforme alle peculiarità della dirigenza pubblica appare anche l'esclusione delle forme di tutela reale (reintegrazione al posto di lavoro) al di fuori delle mere ipotesi di licenziamento discriminatorio (art. 28 del CCNL) anch'essa fondata sull'errato convincimento dell'ARAN della sussistenza di un "qualche tipo" di rapporto fiduciario tra amministrazione e dirigente ostativo alla reintegrazione del rapporto di lavoro.

Del tutto pasticciata ed illogica, infine, appare la soluzione compromissoria al problema, contenuta dall'art. 30 del CCNL, oggetto di specifici rilievi della Corte dei conti ed oggetto di accordo separato, secondo cui un apposito collegio arbitrale può disporre la reintegrazione del dirigente al proprio posto di lavoro, ma solo fino al 30.9.1997, dopo di che si esclude qualunque forma di reintegrazione anche in caso di nullità del licenziamento, prevedendo la sola relativa indennità economica.

Da ultimo il CCNL del 23.12.1999 ha previsto, all'art. 17, una particolare forma di risoluzione del rapporto di lavoro, la c.d. "risoluzione consensuale" secondo cui l'ente o il dirigente possono proporre all'altra parte la risoluzione consensuale del rapporto di lavoro.

Gli enti, previa disciplina delle condizioni, dei requisiti e dei limiti, oggetto di apposita concertazione, possono erogare una indennità supplementare nell'ambito della effettiva capacità di spesa dei propri bilanci fino ad un massimo di 24 mensilità, comprensive della quota di retribuzione in godimento.

Tale possibilità, non soggetta ad alcun particolare vincolo per i comuni e le camere di commercio è praticabile, per le Regioni e le Province soprattutto in presenza di processo di ristrutturazione cui sia correlata una diminuzione degli oneri di bilancio derivanti, a parità di funzioni e fatti salvi gli incrementi contrattuali, dalla riduzione stabile dei posti di organico della qualifica dirigenziale, con la conseguente ridefinizione delle relative competenze.

Fatti salvi gli eventuali orientamenti giurisprudenziali che si dovessero formare in materia, occorre comunque osservare che tale forma di risoluzione del rapporto di lavoro tutela in via prioritaria gli enti a fronte di eventuali future pretese risarcitorie da parte dei dirigenti.

La responsabilità particolarmente grave del dirigente, accertata secondo le procedure adottate da ciascun ente nel rispetto delle previsioni dell'art. 23 del CCNL del 10.4.1996, come sostituito dall'art. 14 del CCNL del 23.12.1999, costituisce giusta causa di recesso.

La responsabilità particolarmente grave è correlata:

a) al mancato raggiungimento di obiettivi particolarmente rilevanti per il conseguimento dei fini istituzionali dell'ente previamente individuati con tale caratteristica nei documenti di programmazione e formalmente assegnati a di dirigente;

b) ovvero, per la inosservanza delle direttive generali per l'attività amministrativa e la gestione, formalmente comunicate al dirigente i cui contenuti siano stati espressamente qualificati di rilevante interesse.

Inoltre, lo stesso CCNL, prevede in caso di accertamento negativo dell'operato del dirigente, un obbligo della preventiva contestazione e del contraddittorio.

Come già evidenziato precedentemente, il D.Lgs. 150/2009, riscrive, ma sostanzialmente confermandole, le disposizioni vigenti per quanto riguarda il recesso dell'amministrazione in caso di accertamento dei risultati negativi.

9. Gli adempimenti 2010 alla luce della manovra legislativa del 2009 (legge n. 15/2009, legge n. 69/2009 e D.Lgs. n. 150/2009)

Ovviamente gli adempimenti degli enti locali in materia di dirigenza non potranno prescindere

da quanto contenuto nei citati provvedimenti amministrativi, che però non comportano adempimenti puntuali e specifici sulla dirigenza ma, per la prima volta da molti anni, presuppongono un percorso molto articolato che non potrà che esaurirsi nell'arco di alcuni anni.

In effetti la riforma in atto può dividersi in tre grandi "aspetti":

– il primo, quello più discutibile, consiste nella previsione di una serie di responsabilità puntuali poste direttamente in capo alla Dirigenza. È l'aspetto più discutibile in quanto alcune delle responsabilità specifiche erano già puntualmente previste da specifiche disposizioni normative o contrattuali (es: la responsabilità per mancato raggiungimento di risultati "strategici", la responsabilità per omessa valutazione del personale), altre sono già da tempo praticamente immemorabile desumibili agevolmente dai principi generali dell'ordinamento, secondo cui "chiunque arreca un danno all'amministrazione di appartenenza è tenuto a risarcirlo" (T.U. n. 3/1957): ci si riferisce alla responsabilità per danno erariale in caso di condanna dell'amministrazione di appartenenza in caso di mancato rispetto dei tempi del procedimento per dolo o colpa grave del dirigente (legge n. 69/2009) o, ancora, alla responsabilità derivante da illegittime utilizzazioni di professionisti incaricati o assunzioni a tempo determinato per durata superiore ai tre anni (legge n. 113/2008);

– il secondo, più importante del primo è quello di precisare e chiarire, soprattutto attraverso la legge delega n. 15/2009 ed il D.Lgs. n. 150/2009 il ruolo e le funzioni del dirigente pubblico, anche di quello dell'ente locale anche al fine di rendere lo stesso più indipendente da due ordini di pressioni che quotidianamente sono rivolte allo stesso e provenienti sia da parte politica che da parte sindacale. Peccato che per la parte sindacale la riforma, non oggetto di discussione nelle presente parte, non si può considerare come abbastanza "coraggiosa", soprattutto in riferimento alla contrattazione decentrata a livello di singolo ente, mentre i nuovi rapporti di correttezza con la parte politica derivano direttamente dalla piena e corretta attuazione del terzo aspetto della riforma;

– il terzo, il più importante in assoluto, attiene lo sforzo del legislatore di introdurre un nuovo sistema di valutazione non solo della dirigenza pubblica ma anche dei dipendenti e della stessa attività della Pubblica Amministrazione nel suo complesso di attività fondata sulla meritocrazia e sull'individuazione di "indicatori" e "parametri" oggettivi.

Non è questa la sede per una analisi del nuovo

sistema di valutazione delle *performance* della pubblica amministrazione che, assieme ad alcune luci presenta anche molte ombre. Quello che preme sottolineare è che la riforma, ancora incompiuta, presuppone un secondo cambiamento epocale della figura del dirigente pubblico: il primo ha comportato il passaggio dal dirigente attento agli atti, al dirigente attento al raggiungimento degli obiettivi assegnati (riforma del pubblico impiego del 1993 con il D.Lgs. n. 83/1993); il secondo impone l'affermarsi di un dirigente pubblico attento ai tempi di produzione, alla motivazione del personale, alla "customers-satisfaction".

Cap. III

La regolamentazione delle relazioni e del processo decisionale fra organi di governo, dirigenti, direttori e segretari nell'attuale modello di governo locale

1. Le nuove relazioni tra organi di governo, dirigenti, direttori e segretari

Si è detto e dimostrato nel cap. I che la definizione del nuovo ruolo dirigenziale non è immediata ma è il risultato di un processo complesso di adeguamento degli ordinamenti degli enti – attraverso la revisione statutaria e regolamentare – alla legislazione richiamata, secondo quanto espressamente previsto dall'art. 27 del D.Lgs. 165/2001. Poche, infatti, come si è visto, sono le norme immediatamente applicabili. Ora commetterebbe un grave errore chi ritenesse sufficiente limitare questo processo al solo ruolo dirigenziale: è evidente che una modifica così importante di quel ruolo non ha alcuna possibilità di realizzarsi se contemporaneamente non si cambiano le regole degli altri attori, stabilendo per ognuno quelle nuove *regole di relazione*, che attuando il c.d. principio di separazione politica/amministrazione con la logica indicata al capitolo primo, disegnino contemporaneamente un *nuovo modello di governo locale*.

Gli statuti, come si è visto al cap. I, non hanno risolto se non in minima parte questo problema, che dovrà essere posto al primo punto dei processi di revisione statutaria indotti dalle riforme Bassanini.

In questa sede si indicano e si evidenziano alcuni *problemi del nuovo modello di governo locale*:

– il contenuto dell'attività degli organi elettivi non può essere la gestione e perciò riguarda evidentemente e principalmente la pianificazione e la programmazione, attraverso gli strumenti del bilancio, della relazione previsionale e program-

matica, del piano esecutivo di gestione previsto dal T.U. e degli altri strumenti pianificatori di settore (si pensi al piano regolatore). Ovviamente la pianificazione da sola non dà alcuna garanzia di governo: l'unico modo per tenere la macchina sotto controllo senza entrare nella gestione è l'attuazione del processo di controllo di gestione e verifica dei risultati introdotto dal T.U. n. 267/2000;

– ferma restando la competenza esclusiva di gestione riservata alla dirigenza vanno attivate procedure a regime nel processo di pianificazione e in particolare nella *definizione del piano esecutivo di gestione*, che a livello di parere tecnico previsto dall'art. 49 del T.U. dovrebbe essere sottoscritto per quanto di rispettiva competenza, da tutti i dirigenti dell'ente. Solo attraverso questo preventivo coinvolgimento, sul quale si tornerà in seguito nella descrizione della fase ascendente del processo decisionale, si potranno applicare le procedure per la verifica dei risultati;

– le interrelazioni dei segretari, dei direttori, del sindaco/presidente e dei dirigenti. In proposito l'attuale status dei segretari, disciplinato dal capo II del tit. IV della parte I del T.U. n. 267/2000 e dal D.P.R. 465/1997, è frutto di una reazione alle esagerazioni della riforma del 1990. La legge 142 infatti attribuiva ai segretari un potere sostanziale di veto e quindi di blocco decisionale sugli atti delle giunte e dei consigli, attraverso i pareri di legittimità, esercitabili senza limiti temporali (funzione di controllo) oltre a tutti i poteri dirigenziali (funzione di amministrazione). È evidente la reazione politica a una situazione nella quale il più alto funzionario del comune, nominato non dal sindaco ma dal Ministero dell'Interno e pertanto in una posizione di sostanziale inamovibilità, poteva condizionare pesantemente qualsiasi amministrazione. Come tutte le controriforme però anche questa non si salva dagli eccessi e dal pericolo opposto che è quello di trasformare il segretario del comune in segretario del sindaco. Bisogna pertanto chiarire il contenuto professionale, che paradossalmente rischia di essere sminuito dalla sovraesposizione del ruolo, fallita nella 142 e riproposta dalla Bassanini, con il segretario-aspirante direttore. Se infatti il segretario deve fare assistenza agli organi di governo e deve essere un riferimento (e non più un condizionamento) per la legittimità e per le connessioni comunicative fra consiglio, giunta, sindaci, presidenti e dirigenti, nel complesso processo decisionale degli enti locali, allora quelle funzioni hanno un contenuto di neutralità (che invece non devono avere quelle del direttore generale) da richiedere la fiducia – almeno a livello professionale – anche degli

altri soggetti dell'ordinamento istituzionale del comune, prima di tutto del consiglio, il che potrebbe essere richiesto a livello di parere non vincolante dagli statuti. Sulla direzione generale (che non è obbligatoria se gli amministratori – che ora ne hanno i poteri – si sentono di governare operativamente l'ente) è bene con l'occasione sfatare qualche mito, specie da parte di chi si è mosso per tempo perché il direttore generale fosse qualcosa in più del capo gabinetto del sindaco (11), con una professionalità diversa dal segretario e diversa vicinanza all'amministrazione in carica, della quale deve tradurre gli obiettivi politici, il che giustifica che il rapporto si costituisca o venga meno esclusivamente su base fiduciaria (anche se non sarebbe male un pò di curriculum professionale). E qui siamo di fronte al paradosso tipicamente italiano delle riforme che aggiungono pezzi senza rimuovere quelli resi inutili dai nuovi. Per velocizzare i processi decisionali infatti le leve di comando, piuttosto che aggiunte, andrebbero almeno sostituite, evitando duplicazioni. In questo quadro alla nomina del direttore generale dovrebbero logicamente venir meno le deleghe operative agli assessori, specie quelle di funzioni (personale, opere pubbliche, urbanistica etc.), lasciando alla giunta il compito di indirizzo e controllo collegiale, così come succede per ogni consiglio di amministrazione che si rispetti e al direttore generale quello di governo operativo della macchina attraverso i dirigenti di settore (12). Per il resto “nulla è stato innovato con la riforma introdotta dal D.Lgs. 29/1993 ed integralmente recepita dal D.Lgs. 165/2001” (cfr. circolare Ministero Interno n. 6/1993, in G.U. 168/1993, pag. 12) per quanto riguarda i rapporti del segretario con i dirigenti in quanto anche la legge 127/1997, pur ridimensionandone le funzioni, ne ha confermato (in assenza del direttore generale) il ruolo di sovrintendenza e coordinamento (cfr. artt. 97 e seg., T.U.) con la conseguenza che deve essere comunque assicurato il rispetto dell'autonomia gestionale dei dirigenti all'interno del settore di competenza “né d'altronde sussiste un rapporto gerarchico propriamente detto, tale che permetta al segretario un potere generale di avocazione o di sostituzione nei confronti delle competenze specificamente assegnate a determinati dirigenti (salvo, evidentemente, che lo statuto non gli attribuisca proprio una supremazia gerarchica di questo tipo, che non è nella legge)” (cfr. pare-

re C.d.S., 1620/1991 del 10.7.1991). La stessa impossibilità di avocazione si ritiene applicabile al direttore generale, salvo nelle materie di sua strettissima competenza (quelle del penultimo cpv. dell'art. 108, c. 1, del T.U. n. 267/2000) perché altererebbe la responsabilità di risultato del dirigente. Nel caso di nomina del direttore poi bisognerà definire contestualmente alla nomina – come condizione di legittimità della stessa, ai sensi del c. 68 dell'art 97 del T.U. – i rapporti con il segretario per quanto attiene i rispettivi distinti e autonomi ruoli. Con l'occasione sarebbe opportuno stabilire le priorità cui devono attenersi i dirigenti, che altrimenti dovranno rispondere nello stesso momento in parte al sindaco/presidente, in parte agli assessori, in parte direttamente al direttore generale (in particolare per il penultimo capoverso del comma 1 dell'art 108 del T.U.) in parte indirettamente al segretario generale per coordinarsi alle funzioni che lo stesso comunque svolge ai sensi dell'art. 97 del T.U. n. 267/2000;

– il ruolo degli assessori dovrà essere eminentemente collegiale come sottolinea correttamente l'art. 48 del T.U., in quanto oggettivamente lo stesso rappresenta una sovrapposizione rispetto alle analoghe funzioni gestionali di competenza dirigenziale. La collegialità – come si è detto sopra – dovrà essere particolarmente accentuata nel caso di nomina del direttore generale in quanto alcune deleghe tipicamente attribuite agli assessori sono assorbite dalle funzioni del direttore. Più opportunamente potrebbero essere comunque conferite deleghe di progetto, con riguardo all'espletamento di tutte quelle attività di indirizzo e controllo che appartengono a obiettivi intersettoriali;

– la formazione come supporto strategico al cambiamento: sulla maggiore attenzione alle relative problematiche si è già detto sopra: è evidente che il ricorso a processi di aggiornamento non occasionali per riconvertire le professionalità dei dirigenti attuali e per formarne nuovi, anche attraverso percorsi formativi complessi, costituisce una condizione indispensabile per attuare la riforma.

Occorre, infine, sottolineare che la regolamentazione dei rapporti tra segretario e direttore non discende dalla semplice applicazione di un istituto normativo, ma direttamente dalla scelta di un modello organizzativo.

I rapporti tra le due funzioni, infatti, dipendono dalla scelta di una delle tre possibili ipotesi:

- nomina di un direttore distinto dal segretario;
- attribuzione delle funzioni di direttore al segretario;

(11) Scognamiglio G., *Troppo vaghe le nuove competenze*, in «Sole 24 Ore», 9.12.1996, pag. 24.

(12) Cfr. Scognamiglio G., *Scelte da motivare con professionalità*, in «Sole 24 Ore» del 24.8.1998, pag. 22.

– mancata nomina del direttore e conseguente copertura delle funzioni da parte del sindaco.

In tutti i casi, comunque, nulla vieta di attribuire al segretario generale un insieme di “funzioni neutrali”, anche intese come collegamento tra organi di governo per i processi decisionali, attorno alle quali organizzare anche strutture quali l'archivio, la ragioneria, i contratti, la consulenza legale interna, i sistemi di controllo, con relativa diretta dipendenza dal segretario generale.

È evidente la complessità del processo decisionale che si determina negli enti, dove concorrono le volontà di tutti i soggetti sopra individuati, che per evitare il caos devono essere fra loro coordinate in un quadro di separazione fra poteri degli organi di governo e competenze dei dirigenti, mediata dal necessario coordinamento fra le due funzioni, che deve peraltro evitare ogni sovrapposizione delle stesse: per questo motivo la soluzione non può essere che quella di disarticolare il processo decisionale nelle varie fasi e sottofasi in cui si compone, individuando per ciascuna di esse qual è la *prevalenza decisionale*, che è del soggetto (organo di governo o dirigente) che ha, nella fase considerata, il diritto-dovere di esprimere la volontà prevalente rispetto a quella degli altri e perciò determinante (relativamente a quella fase).

2. La regolamentazione delle relazioni (RPD) per la corretta attribuzione degli obiettivi di gestione e per il relativo controllo

2.1. La pianificazione attraverso il PEG e l'esercizio dirigenziale dei poteri di spesa (determine)

Come si è detto nel cap. I tutta la materia delle competenze fra i diversi soggetti che partecipano al processo decisionale è stata definita a livello statutario principalmente – se non esclusivamente – in termini di *attribuzione* piuttosto che di *relazioni*, con la conseguenza che i collegamenti interni al processo, con particolare riguardo al delicatissimo tema delle prevalenze sono stati lasciati al caso. Per fare un esempio banale è come se, nel costruire un'automobile, si definisse da un lato il diametro delle ruote e dall'altro la potenza del motore, senza preoccuparsi di rendere fra loro compatibili queste scelte. È noto infatti che:

– agli organi di governo competono compiti di indirizzo e controllo;

– alla dirigenza compiti di gestione,

ma non è definito come queste competenze si integrino in modo complementare nel processo decisionale. È proprio questo il problema principale da affrontare e risolvere: una possibile ipotesi

operativa di soluzione parte dall'esame dei modelli di pianificazione e controllo e dei connessi processi decisionali, adottati prevalentemente a livello aziendale.

In qualsiasi azienda, con un minimo di struttura, l'attività si articola intorno a un *budget* funzionale di costi e ricavi, che individua contemporaneamente i responsabili di risultato delle singole linee (produttiva, commerciale ecc.).

Rispetto al budget così impostato le compatibilità di carattere fiscale, civilistico, giuslavoristico ecc., costituiscono vincoli importanti cui attenersi e non certo obiettivi da raggiungere.

Una volta definito il *budget* l'Amministratore delegato attiva gli strumenti aziendali a sua disposizione per verificare l'operato dei singoli dirigenti, responsabili dei risultati loro assegnati, e per tenere sotto controllo l'economicità della gestione.

È possibile tradurre nella pubblica amministrazione uno sperimentato modello di governo aziendale?

Quali strumenti possono essere utilizzati?

Con il D.Lgs. 77/1995 il legislatore ha introdotto, tra gli altri, il piano esecutivo di gestione (art. 169, T.U.) che rappresenta il vero punto di snodo del nuovo modello di governo locale. In effetti, con il piano esecutivo di gestione l'organo esecutivo, nei limiti dell'autorizzazione ricevuta dal consiglio (“sulla base del bilancio”), definisce gli obiettivi e attribuisce le risorse per realizzarli ai dirigenti.

Con il piano esecutivo di gestione la giunta autorizza la dirigenza ad esercitare il potere decisionale per la produzione dei servizi di competenza. In altri termini, con il piano esecutivo di gestione la giunta legittima l'azione dei dirigenti “costringendola”, al contempo, entro un binario da seguire, con specificazione delle risorse finanziarie ed economiche assegnate, delle entrate da acquisire e degli obiettivi da perseguire.

È nel piano esecutivo di gestione, quale documento di “contenuto” del bilancio, che si devono:

– comporre le relazioni fra politica e amministrazione;

– dare contenuto all'attività di indirizzo degli organi di governo;

– definire l'attività di gestione dei dirigenti non solo nella fase che segue l'indirizzo politico, ma anche in quella della proposta;

– definire gli elementi che rappresentano il presupposto logico (anche il legislatore lo prevede: si veda l'art. 197, c. 2, lett. a, del T.U. n. 267/2000) dell'attività di controllo, ovvero il piano dettagliato di obiettivi, che dà corpo al piano esecutivo di gestione.

Nel piano esecutivo di gestione sono contenuti gli obiettivi dell'amministrazione e sono definiti i bilanci di settore dei dirigenti ed i progetti che gli stessi devono realizzare. Il piano esecutivo di gestione, pertanto, si pone quale risultato di un processo decisionale complesso al quale concorrono gli organi di governo e i dirigenti, processo che vede il suo svolgimento successivo e logico nel controllo di gestione e nella verifica dei risultati...".

Il legislatore peraltro non specifica come i dirigenti possano concorrere alla definizione del piano esecutivo di gestione nel rispetto del c.d. principio di separazione politica-amministrazione ed è proprio su questo aspetto (come momento del più complesso processo decisionale) che interviene la regolamentazione delle prevalenze decisionali.

La regolamentazione di questo processo di pianificazione e controllo della gestione comporta la contemporanea definizione delle fasi dello stesso e del soggetto le cui competenze decisionali prevalgono in ciascuna fase.

Tale regolamentazione dimostra tutta la sua importanza soprattutto con riferimento al contratto collettivo nazionale di lavoro del personale con qualifica dirigenziale, il quale prevede meccanismi volti a decidere in merito alla revoca degli incarichi (art. 22) e l'istituzione di una componente retributiva di risultato destinata a remunerare la qualità della prestazione individuale ed i risultati conseguiti da ciascun dirigente in relazione agli obiettivi assegnati (artt. 36 e 40).

Sulla base di riflessioni indotte da sperimentazioni e da esperienze realizzate si può proporre un modello di regolamentazione delle competenze e prevalenze decisionali (RPD), articolato in fasi. A questo riguardo la riforma Bassanini (legge 127 del 1997) ha superato la visione ragionieristica del D.Lgs. 77/1995, che collocava pianificazione e controllo all'interno dei servizi finanziari, attribuendo un ruolo predominante in materia alla "funzione" di direzione generale.

In effetti l'art. 108 del T.U. n. 267/2000, prevede la possibilità per le province e per i comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti di nominare un direttore generale. Il direttore generale "provvede ad attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo dell'ente, secondo le direttive impartite dal sindaco o dal presidente della provincia, e sovrintende alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia ed efficienza".

In particolare, al direttore generale compete la predisposizione del piano dettagliato degli obiettivi previsto dall'art. 197, c. 2, lett. a), del T.U. come presupposto del sistema di controllo di ge-

stione, nonché la proposta del piano esecutivo di gestione (art. 108, c. 1, del T.U.).

Il modello di regolamentazione delle competenze e prevalenze decisionali (RPD), già elaborato all'indomani della riforma delle autonomie locali del 1990 come strumento aziendale di gestione, applicabile alle complessità dei processi decisionali degli enti locali, sulla base del principio della prevalenza, e cioè dell'individuazione di chi - organo di governo o dirigente - sia titolare del potere di dire l'ultima parola nelle singole fasi in cui il processo decisionale è stato scorporato, può essere oggi articolato nelle fasi di seguito indicate.

1 - *Fase del prebudget* - Il direttore generale, se presente, o il segretario se gli vengono attribuite le funzioni di direttore o gli organi di governo attribuiscono i prebudget di settore ai dirigenti competenti sulla base dei risultati dell'andamento di gestione degli anni precedenti e delle linee politiche in corso. *Prevalenza decisionale: direttore generale o segretario o organi di governo.*

2 - *Fase propositiva* - I dirigenti propongono gli obiettivi realizzabili sulla base di dotazioni finanziarie e di indirizzi di massima loro assegnati dagli organi di governo. *Prevalenza decisionale: dirigenti.*

3 - *Fase del conflitto fisiologico* - Le proposte dei dirigenti vengono in contraddittorio vagliate dal direttore generale e dagli organi di governo che le esaminano sia separatamente sia nel loro insieme. *Prevalenza decisionale: equilibrio.*

4 - *Fase della definizione degli indirizzi* - Gli organi di governo approvano, con eventuali modifiche, le proposte dei dirigenti, definendo il piano esecutivo di gestione e gli altri atti di pianificazione. *Prevalenza decisionale: organi di governo.*

5 - *Fase della gestione* - I dirigenti gestiscono i propri settori nell'ambito dei programmi approvati. *Prevalenza decisionale: dirigenti.*

6 - *Fase di controllo* - Il direttore generale e/o il sindaco/presidente controllano che quanto deciso negli atti di pianificazione venga realizzato. *Prevalenza decisionale: direttore generale e/o organi di governo.*

Il modello di governo dell'ente locale sopra ipotizzato, in aderenza a quanto previsto dalla parte II del T.U. n. 267/2000, qualifica la pianificazione, rende oggettivamente controllabile il raggiungimento dei risultati attraverso il collegato sistema di verifica, raccorda il comportamento di tutti gli attori, impegnando gli organi di governo nella definizione degli indirizzi e nel controllo e la dirigenza nella gestione. Tale modello evi-

denzia, infine, i ritardi gestionali degli esercizi in corso e di quelli pregressi, offrendo la possibilità di provvedere tempestivamente alla loro rimozione.

La possibilità che questo schema sia attuato dipende soprattutto dalla consapevolezza che debbono avere oggi dirigenti e ragionieri capo degli enti, circa l'impossibilità di produrre strumenti di pianificazione finanziaria prescindendo dai contenuti di merito degli stessi.

È necessario superare l'approccio incrementale del passato e cancellare una prassi, spesso diffusa, che induceva gli uffici contabili, spesso sotto la pressione politica degli organi di governo, a predisporre un bilancio di previsione pressoché inventato. Questo e gli altri documenti previsti dal legislatore per programmare la gestione dovranno rappresentare invece per il futuro il risultato di proposte realistiche (tanto più se controllabili) promananti dai diversi soggetti della struttura organizzativa.

2.2. *La fase della gestione: le determinazioni di dirigenziali*

L'arco di volta della separazione politica-amministrazione nella fase successiva alla pianificazione, che potremmo definire *fase discendente* rispetto alla fase ascendente della pianificazione, è l'art. 183 del T.U. che assegna ai responsabili di servizio gli atti di impegno di spesa da assumere con determinazioni e sulle quali la sola condizione di esecutività è il visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria apposto dal ragioniere capo ai sensi dell'art. 151 dello stesso T.U.

Questa norma ha fatto chiarezza sull'ampiezza dei poteri di gestione trasferiti ai dirigenti, che all'indomani della legge 142/1990 erano limitati agli atti di liquidazione o ad atti che non avevano riflessi finanziari.

3. *Lo stato giuridico ed economico del direttore generale*

Al contrario, elemento di rottura rispetto alle previsioni normative precedenti è la previsione della figura del "direttore generale" effettuata dall'art. 108 del T.U.

L'art. 15 del D.Lgs. 29/1993, vincolando l'istituzione della distinta figura del dirigente generale alla sussistenza di specifiche disposizioni legislative statali, escludeva qualunque possibilità di differenziazione della dirigenza in più livelli o qualifiche da parte degli statuti o regolamenti degli enti locali.

In realtà il divieto era motivato dalla sottrazione alla privatizzazione del rapporto di lavoro dei dirigenti dello Stato effettuato dalle primitive ver-

sioni del D.Lgs. 29/1993 e non aveva impedito a numerosi enti locali la stipulazione di contratti di diritto privato con figure dirigenziali cui affidare incarichi di coordinamento dell'attività dei dirigenti (c.d. *city-manager*).

In tale ottica la previsione della possibilità di nomina del direttore generale solo parzialmente si pone come vera e propria rottura con la normativa precedente, prendendo atto, da un lato della prevista privatizzazione del rapporto di lavoro anche per i dirigenti generali dello Stato, e dall'altro di una situazione di fatto ormai in via di espansione presso gli enti locali che, forse con qualche forzatura, avevano già dato attuazioni particolari agli istituti già previsti dalla legge 142/1990 (art. 51) e dalla legge 724/1995 (art. 1, c. 10).

In tale modo possiamo affermare che il T.U. n. 267/2000 (art. 108 soprariportato) ha finalmente cercato di mettere ordine nelle competenze da attribuire al direttore generale definendolo come vero e proprio elemento di cerniera e raccordo tra i compiti gestionali di competenza dirigenziale e quelli di fissazione degli obiettivi della gestione di competenza degli organi politici, con la precisazione che, comunque, tra il direttore generale e gli altri dirigenti potrà esistere un rapporto di direzione e coordinamento, ma mai un rapporto gerarchico in senso stretto, assolutamente inconciliabile con i compiti e le prerogative delle figure dirigenziali.

È appena il caso di notare, infine, che in assenza di qualunque nomina di direttore generale, le stesse funzioni non potranno che essere ricoperte direttamente ed in prima persona da parte del sindaco o del presidente della provincia, alla luce del ruolo e delle funzioni ad essi attribuiti dalla legge 81/1993.

Un ruolo fondamentale viene assunto soprattutto dal direttore generale, cui l'art. 108 del T.U. affida il compito di sovrintendenza delle funzioni dei dirigenti e di coordinamento delle relative attività in funzione del proprio ruolo di "cerniera" tra sfera politica e sfera gestionale.

Lo stesso dettato della norma risulta, pertanto, abbastanza chiaro nel senso di non prevedere l'intervento del direttore generale nell'ambito del controllo di legittimità delle attività dei dirigenti, ambito che rimane al segretario generale, ma il proprio compito si spinge oltre.

Se da un lato è pur vero che al dirigente sono attribuite competenze proprie dalla legge, dagli statuti e dai regolamenti dell'ente e che, nello svolgimento dei propri poteri, il dirigente è da considerare autonomo, da cui la propria diretta e personale responsabilità, come vedremo successivamente, dall'altro è altrettanto vero che ogni dirigente è assegnato ad uno specifico ufficio dirigenziale e può non avere una visione d'insie-

me del funzionamento globale dell'ente. In tale ottica il compito specifico del direttore generale è quello di evitare che le iniziative dei dirigenti, pur legittime e conformi a principi di buona gestione, siano in contrasto tra di loro, vanificando, pertanto l'azione complessiva dell'ente. Si ritiene pertanto di escludere, al di là degli ulteriori specifici compiti previsti per il direttore generale, che il ruolo e la funzione dello stesso nei confronti della dirigenza possano spingersi oltre il limite sopra accennato. Infatti ogni ulteriore passo in tale direzione non può che intaccare direttamente il ruolo del dirigente che non può che caratterizzarsi per la sua ampia autonomia, discrezionalità e responsabilità.

Per quanto attiene, in modo specifico, i poteri conferiti dalla legge al direttore generale, occorre fare specifico riferimento all'art. 108 del T.U. secondo cui al direttore generale compete, in particolare, "la predisposizione del piano dettagliato degli obiettivi previsto dall'art. 197, c. 2, lett. a) del T.U., nonché la proposta di piano esecutivo di gestione previsto dall'art. 169".

In realtà il ruolo disegnato dalla normativa per il direttore generale è, come accennato precedentemente, quello di "cesura" tra organi politici ed organi gestionali. Particolarmente rilevante appare la previsione della competenza relativa alla proposta di PEG che non può non essere letta in termini estensivi che come "proposta di assegnazione di mezzi ai dirigenti per il raggiungimento degli obiettivi predefiniti", dato anche il tenore letterale del citato art. 108 del T.U. che non considera esaustivi i poteri attribuiti "in particolare". In tale ottica si può affermare competere al direttore generale anche proposte in materia di pianta organica, di criteri di mobilità del personale dipendente, di criteri generali di gestione del personale dipendente, di criteri di gestione del patrimonio dell'ente e di quant'altro risulti attinente al ruolo coperto.

Senz'altro non compete al direttore generale un generico potere di avocazione delle competenze dei dirigenti, ed anche una espressa previsione in tal senso da parte dei regolamenti dell'ente appare di dubbia legittimità non solo per quanto già detto precedentemente in merito alla necessaria autonomia dei dirigenti, ma anche in considerazione del fatto che tale potere di generica avocazione comporterebbe, nel caso di mancata nomina del direttore generale e conseguente copertura delle relative funzioni da parte del sindaco o presidente, una inammissibile ingerenza nella gestione e contrasterebbe con l'espressa previsione dell'art. 14, c. 3, del D.Lgs. 165/2001.

Per quanto riguarda lo stato giuridico ed economico del direttore generale, l'art. 108 del T.U. è particolarmente avaro di dettagli. Il contratto in-

dividuabile del direttore generale potrà contenere norme previste dai vigenti CCNL dei dirigenti degli enti locali, *norme integrative*, ma non fare riferimento a contratti collettivi di altri comparti o settori, anche privatistici (ad es.: dirigenti d'azienda industriale). Altro limite è il rispetto assoluto dei principi e delle norme contenute nel D.Lgs. 165/2001 e nel T.U. che, nei confronti del contratto individuale del direttore generale, si pongono come "disposizioni inderogabili di legge".

In modo particolare occorre fare riferimento a quanto previsto dall'art. 24, c. 2, del D.Lgs. 165/2001 secondo cui, per gli incarichi dirigenziali di livello generale il trattamento economico è suddiviso in trattamento fondamentale ed accessorio.

Il trattamento fondamentale dovrà essere stabilito nel contratto individuale assumendo come *parametri di base* i valori economici massimi contemplati dal CCNL per l'area dirigenziale.

Il trattamento accessorio non potrà che essere collegato al livello di responsabilità attribuito con l'incarico di funzione (indennità di posizione) ed ai risultati conseguiti nell'attività amministrativa (indennità di risultato).

I relativi importi degli istituti del salario accessorio dovranno anch'essi essere determinati dal contratto individuale di lavoro e potranno derogare anch'essi dai limiti massimi individuali previsti dai vigenti CCNL.

Anche al direttore generale trova, comunque, applicazione il disposto dell'art. 24, c. 3, del D.Lgs. 165/2001 relativo al principio della omnicomprensività del trattamento economico secondo cui lo stesso dovrà remunerare tutte le funzioni ed i compiti attribuiti nonché qualsiasi incarico ad esso attribuito in ragione del proprio ufficio o comunque conferito dall'amministrazione presso cui prestare servizio o su designazione della medesima. Eventuali ulteriori incarichi, attribuiti dopo la nomina, potranno, comunque, portare ad una revisione consensuale del contratto individuale.

Per quanto attiene la scelta della figura del direttore generale, appare senz'altro preminente la componente fiduciaria, basata comunque su un giudizio di idoneità astratta e non comparativa, per la copertura del modo che non può non basarsi sull'esistenza di adeguato curriculum professionale. In tal senso la possibilità di scelta da parte del sindaco/presidente è amplissima (vedi parere Dipartimento Funzione pubblica dell'11.10.1998), potendo ricadere anche su dirigenti di ruolo dello stesso ente che, però, dovranno obbligatoriamente dimettersi, salvo il diritto alla riassunzione secondo quanto previsto dalla

legge 127/1997 ed ai quali non sarà possibile in alcun modo affidare compiti diretti gestionali alla luce della peculiarità del proprio ruolo.

Cap. IV

Il sistema dei controlli sull'attività dei dirigenti con particolare riguardo alla valutazione (13)

1. La semantica e la differenza fra controlli interni e controlli esterni prima del D.Lgs. n. 150/2009

È molto difficile definire correttamente la natura dei controlli interni di gestione, anche perché il legislatore non contribuisce a fare chiarezza, infatti:

– il T.U. n. 267/2000 (parte I) ha una visione del controllo interno allineata sulla revisione contabile;

– il D.Lgs. 165/2001 ne propone una costruzione effettivamente interna ed autonomamente organizzabile per controllare i risultati e valutare le nuove responsabilità dei dirigenti;

– la legge 20/1994 sembra introdurre un'altra specie di controllo, definito "interno", ma che si riferisce a un'autorità esterna, la Corte dei conti (art. 3, c. 4 e 5);

– il T.U. n. 267/2000 (parte II) lo struttura come controllo di gestione al servizio delle ragionerie, enfatizzandone una delle componenti, la contabilità analitica;

– con il D.Lgs. 127/1997 il controllo torna ad essere uno strumento strategico, speculare alla funzione di pianificazione affidata al direttore generale;

– nei CCNL infine viene utilizzato per misurare le produttività ed erogare gli incentivi;

– con il D.Lgs. 286/1999 viene data una sistemazione complessiva alla materia dei controlli interni;

– la Corte dei conti solleva di fronte alla Consulta il problema della costituzionalità di parti del D.Lgs. 286/1999.

Un riferimento aziendale potrà servire a chiarire il concetto (quello del controllo interno), che poi andrà messo a confronto con la legislazione positiva (che sul tema è a volte equivoca): qualsiasi

azienda, come si è già accennato nel capitolo della pianificazione (che logicamente non può che precedere l'argomento controllo, costituendone l'oggetto) nel corso dell'anno periodicamente controlla i risultati in termini di produzione, fatturato e margine evidenziando gli scostamenti positivi o negativi rispetto agli obiettivi.

Il controllo in questo caso non è affatto finalizzato a verificare la legalità o la correttezza amministrativa dell'azione dell'amministratore delegato o dei dirigenti (che deve essere valutato in altra sede) ma esclusivamente ad accertare il raggiungimento (o meno) di alcuni risultati attesi. Vi sono poi, anche nelle aziende, atti e comportamenti "formali", per esempio bilancio, registri contabili, dichiarazioni fiscali etc., che sono richiesti per dare modo ad autorità esterne (ad esempio guardia di finanza) di controllare attraverso quegli atti formali il rispetto della legislazione (ad esempio quella fiscale), il che è condizione necessaria ai fini della legalità, ma non sufficiente ai fini del successo dei conti aziendali: un'azienda tenuta perfettamente dal punto di vista amministrativo contabile può ad esempio fallire per il crollo della domanda dei beni e servizi prodotti.

Analogamente per una pubblica amministrazione locale "nuova", come appare delineata dalla legislazione di settore, si può pertanto affermare che:

1. i controlli interni producono dati sostanziali, rilevati con procedure autonomamente stabilite per il sindaco, la giunta, il consiglio e i dirigenti, mentre quelli esterni producono atti formali elaborati su criteri definiti per legge o per regolamento, per la Corte dei conti, i Ministeri, i Revisori;

2. i controlli interni hanno l'effetto di dare informazioni in corso di gestione (concomitanti), al fine di modificare la gestione, valutare i risultati, fornire dati alla pianificazione, mentre quelli esterni hanno l'effetto di dare informazioni a conclusione della gestione (*ex post*) e attivare procedure di responsabilità;

3. i controlli interni hanno natura strumentale per controllare i costi unitari, i risultati e la qualità e "non dovrebbero" essere regolamentati dall'esterno, mentre i controlli interni hanno natura adempimentale per controllare i processi formali e sono regolamentati da procedure molto formali.

La legislazione in tema di "controllo interno" non è – come si è detto – univoca.

Il D.Lgs. 286/1999 ha fatto chiarezza nel senso suindicato.

Come è noto il nuovo provvedimento è stato ridotto quanto agli ambiti soggettivi, escludendo

(13) Per gentile concessione dell'editore questa parte contiene ampi stralci del testo di G. Scognamiglio, *Valutazioni e controlli interni nella pubblica amministrazione locale*, 2ª edizione integrata con i sistemi operativi di attuazione del D.Lgs. 286/1999 nel nuovo regime della dirigenza al quale si rinvia per gli approfondimenti.

dai procedimenti di valutazione tutto il personale degli ex livelli e pertanto si applica ai soli dirigenti. Va preliminarmente sottolineato che per quanto riguarda gli enti locali vi è facoltà di applicare la nuova normativa salvo l'obbligo di rispettare l'ordinamento finanziario e contabile. Tanto premesso si distinguono 4 tipologie di controllo interno e segnatamente:

- a) controllo di regolarità amministrativa e contabile;
- b) controllo di gestione;
- c) valutazione della dirigenza;
- d) valutazione e il controllo strategico.

È evidente che una siffatta articolazione comporterà una organizzazione conseguente sotto il profilo delle risorse umane e finanziarie ed è pertanto ipotizzabile che il decreto venga attuato principalmente negli enti di dimensioni adeguate, che saranno prevedibilmente quelli che hanno un servizio di controllo interno o che comunque hanno già insediato i nuclei di valutazione.

Rispetto a questi ultimi il nuovo decreto prevede la decadenza entro tre mesi dall'entrata in vigore, a meno che non vengano confermati. La norma peraltro si applica solo nei confronti delle amministrazioni dello Stato ed è quindi plausibile l'interpretazione di chi ritiene che negli enti locali si vada alla scadenza ordinaria.

Per quanto riguarda i vari tipi di controllo va rilevata una affermazione di principio sulla incompatibilità soggettiva tra gli addetti alle verifiche di regolarità amministrativa e contabile e coloro che operano negli altri tipi di controllo. Questa incompatibilità – che è peraltro da valutare solo in linea di principio per quanto riguarda gli enti locali, che hanno l'unico vincolo del rispetto dell'ordinamento finanziario e contabile – si spiega anche col fatto – ed è l'altra importante novità del decreto – che gli addetti alle strutture che effettuano il controllo di gestione, la valutazione dei dirigenti e il controllo strategico, riferiscono esclusivamente agli organi di vertice delle amministrazioni e in ordine ai fatti rilevati non hanno l'obbligo di denuncia previsto dall'art. 1, c. 3, della legge n. 20 del 1994, obbligo che evidentemente si configura per i titolari delle verifiche di regolarità amministrativa e contabile che hanno quindi una collocazione a cavallo fra il sistema di controllo interno e le procedure dei controlli esterni.

L'art. 1, c. 3, del citato D.Lgs. n. 286/1999 prevedeva che gli enti locali potessero adeguare le normative regolamentari a quanto previsto nel decreto stesso. Questa possibilità è diventata un obbligo (anche se apparentemente non sanzionato) con l'entrata in vigore del nuovo testo unico

sulle autonomie locali che all'art. 147 prevede l'istituzione dei controlli interni con un meccanismo sostanzialmente analogo a quello previsto per tutta l'amministrazione pubblica dal citato D.Lgs. 286. Va qui sottolineato che rispetto all'impostazione generale la metodologia che possono seguire gli enti locali appare più elastica e ciò in linea con le necessità organizzative che derivano dalla diversa dimensione degli enti. In questo senso il citato art. 147 solleva gli enti locali dall'applicazione dei principi previsti dall'art. 1, c. 2, del D.Lgs. 286. Sono invece confermati e in parte specificati i vincoli derivanti dalla c.d. separazione politica-amministrazione di cui al D.Lgs. n. 165/2001. Rimane il fatto che il quadro complessivo dei controlli come previsto dal predetto articolo non potrà che fare riferimento all'impostazione del D.Lgs. 286 il che fra l'altro è espressamente previsto dal quinto comma del citato art. 147 del T.U.

2. Dai controlli interni alle valutazioni pubbliche: le novità del D.Lgs. n. 150/2009 per gli enti locali

La riforma Brunetta (legge n. 15/2009 e D.Lgs. n. 150/2009) opera un cambiamento di prospettiva in materia di valutazione. A dieci anni dall'emanazione del D.Lgs. n. 286/1999 il criterio seguito dal legislatore è fortemente cambiato. Tre sono gli aspetti fondanti della riforma rispetto alla legislazione precedente:

- diventa centrale la misurazione e valutazione della *performance*, attorno alla quale ruotano tutti i tipi di controllo sopra descritti previsti dal D.Lgs. n. 286/1999;

- l'ottica della valutazione non è più autoreferenziale ma deve essere connessa al soddisfacimento dell'interesse del destinatario dei servizi e degli interventi (cfr. art. 3, comma 4). Ne è corollario la norma prevista dalla lett. c) del comma 2 dell'art. 5, anch'essa di principio come la precedente citata, secondo cui gli obiettivi assegnati, ovvia premessa della valutazione, devono essere tali da determinare un significativo miglioramento della qualità dei servizi erogati e degli interventi;

- l'erogazione dei premi è condizionata dal rispetto dei passaggi procedurali specificamente previsti ed avviene in modo differenziato (anche se questo ultimo criterio era stato già previsto dalla normativa precedente ma sostanzialmente disatteso).

Viene collegata agli aspetti illustrati una nuova concezione della trasparenza che permette a cittadini e imprese, quali utenti della P.A., di accedere in qualsiasi momento al ciclo della *performance*

per poter esprimere un giudizio critico e consapevole. Trasparenza, essenziale al nuovo impianto legislativo, perché si realizzi il passaggio dai controlli interni (prevalentemente autoreferenziali) alle valutazioni pubbliche fondate sul criterio della soddisfazione dei servizi resi dalla P.A.

Non a caso l'accessibilità totale (art. 11, secondo comma) è una delle norme immediatamente applicabili in quanto rientranti nella potestà legislativa esclusiva dello Stato, così come previsto dall'art. 74.

Sempre sulla trasparenza si fonda la deroga alla protezione della privacy per i dipendenti pubblici, che dà agli utenti armi non spuntate per conquistare l'accessibilità totale.

Questo per quanto riguarda i principi generali.

L'applicazione per gli enti locali appare semplificata rispetto all'impianto globale del D.Lgs. n. 150/2009. Si applicano infatti secondo l'art. 74 immediatamente le (poche) norme di esclusiva potestà legislativa statale, la maggior parte si riferisce alle amministrazioni centrali e le non molte che costituiscono principi generali dell'ordinamento dovranno essere recepite dagli enti locali e dalle regioni.

Queste ultime riguardano principalmente il ciclo della *performance*, con particolare riguardo al sistema di misurazione e valutazione e ai suoi ambiti, alla responsabilità dell'organo di indirizzo politico-amministrativo, all'obbligatorietà di sistemi premianti selettivi per le progressioni economiche e di carriera.

Sul punto il recente protocollo d'intesa Anci/Ministero prevederà proposte di applicazioni standardizzate che per quanto non vincolanti si auspica non comportino aggravii di procedure ai già complessi meccanismi decisionali di comuni e province.

3. La flessibilità della retribuzione nell'evoluzione contrattuale della dirigenza e del personale e il problema della valutazione per la definizione di un sistema premiante collegato ai risultati

Parallelamente all'evoluzione del ruolo e della figura del dirigente all'interno degli enti locali, si assiste ad un'evoluzione della retribuzione della dirigenza, tesa ad affermare ed ampliare la flessibilità della stessa, collegandola ai risultati raggiunti, pur con le particolarità ed i limiti sopra descritti.

Il primo testo normativo che ha previsto elementi flessibili nella retribuzione dei dirigenti negli enti locali fu il D.P.R. n. 333/1990, che introdusse, per la prima volta una retribuzione di posizione, commisurata ad una quota percentuale dello stipendio base da un minimo del 10% al massimo del 100%.

Significativa fu l'applicazione concreta che molte amministrazioni dettero al citato istituto, prevedendo, in tale quota percentuale, una parte fissa ed una parte variabile, da corrispondere alla fine dell'anno, sulla base dei risultati conseguiti, anticipando, di fatto, il concetto di "retribuzione di risultato" che, a rigore, non era espressamente prevista dal citato D.P.R. n. 333/1990.

Tale concetto è stato introdotto soltanto dal D.Lgs. n. 29/1993 ed integralmente recepito dal D.Lgs. n. 165/2001, che prevede espressamente che la retribuzione della dirigenza pubblica sia composta da tre distinte componenti:

- stipendio tabellare;
- retribuzione di posizione;
- retribuzione di risultato.

Alla contrattazione di ciascun singolo comparto è demandata la disciplina e la quantificazione di ciascuna voce retributiva.

Il primo Contratto Collettivo Nazionale di Lavoro della dirigenza degli enti locali (1994-1997) fu molto timido nell'introdurre e nel disciplinare la c.d. retribuzione accessoria, cioè in parte per preoccupazioni relative allo sfondamento delle risorse finanziarie, ma anche, se non soprattutto, per la forte opposizione delle Organizzazioni sindacali e per la scarsa incisività delle rappresentanze dei comuni e delle province, secondo la legislazione all'epoca vigente.

Il monte complessivo del c.d. salario accessorio era sostanzialmente pari alle risorse già previste dal precedente D.P.R. 333/1990 incrementate del solo 6%, risorse che, come abbiamo già accennato, prevedevano, nominalmente la sola retribuzione di posizione, ma, soprattutto, il fondo per il finanziamento della retribuzione di risultato doveva obbligatoriamente consistere in una cifra ricompresa tra il 4% e l'8% dell'intero fondo relativo al salario accessorio, limitando fortemente, pertanto, ogni vero spazio di autonomia in materia da parte dei singoli enti. Per di più la stessa erogazione della retribuzione di risultato, ormai ridotta a cifre quasi irrisorie, era soggetta ad ulteriori vincoli, dovendo essere a sua volta suddivisa in retribuzione di risultato e "premio d'eccellenza", destinato a retribuire i dirigenti particolarmente meritevoli, ma nella misura non superiore al 20% dei dirigenti in servizio, con evidente ulteriore vincolo per ciascun ente.

È soltanto a seguito della definitiva sottoscrizione del vigente Contratto Collettivo Nazionale della dirigenza degli enti locali (1998-2001) che si può parlare di effettivo avvio di forme di flessibilità nella struttura retributiva della dirigenza. È pur vero che ciascun singolo ente può destinare alla retribuzione accessoria della dirigenza solo una quantità di risorse finanziarie prede-

finita dal CCNL, ma, per la prima volta, è affermata la possibilità, per ciascun ente, di poter incrementare tali risorse a seguito di processi di ristrutturazione dell'organizzazione e dei servizi che abbiano comportato servizi aggiuntivi o migliorato quelli esistenti.

Soprattutto il nuovo CCNL della dirigenza valorizza fortemente la componente della retribuzione di risultato, prevedendo che la stessa non potrà essere inferiore al 15% della retribuzione di posizione, ma non fissando alcun limite superiore, che è lasciato alla libertà organizzativa di ciascun ente. Inoltre nulla è previsto dal CCNL in merito all'erogazione della retribuzione di risultato demandando anch'essa alle autonome scelte di ciascun ente.

La stessa individuazione dei criteri, degli oggetti e dei parametri di valutazione, da intendersi nelle accezioni e nei limiti di cui al paragrafo precedente, sono correttamente demandate alle scelte di ciascun singolo ente e sono oggetto di mera informativa preventiva alle Organizzazioni sindacali.

Anche per quanto riguarda il restante personale dipendente si assiste ad un'affermazione di elementi di flessibilità nella struttura retributiva.

Ci si riferisce in particolare al nuovo sistema di retribuzione della produttività dei dipendenti, introdotto dal CCNL 1994-1997, che aggancia direttamente l'erogazione dei relativi compensi all'effettivo raggiungimento di obiettivi predefiniti e prevede anche momenti di verifica oggettiva da parte del servizio di controllo di gestione o del nucleo di valutazione. Tale meccanismo è correttamente in mano al singolo dirigente, che deve individuare gli obiettivi da raggiungere da parte della struttura, scegliere i dipendenti meritevoli e valutare il grado di raggiungimento degli obiettivi assegnati, proponendo conseguentemente l'erogazione degli eventuali compensi.

A tale nuovo meccanismo incentivante si è aggiunto il CCNL relativo al nuovo ordinamento professionale che prevede, all'interno delle nuove qualifiche professionali la possibilità, per i dipendenti di progressione economica, basata su singole valutazioni comparative, e configurando, pertanto un nuovo sistema premiante per i dipendenti sconosciuto al precedente ordinamento delle "qualifiche funzionali".

Secondo il citato CCNL ciascun singolo dirigente potrà attribuire ai dipendenti del proprio ufficio incrementi stipendiali previa valutazione comparativa degli stessi.

Tale possibilità, peraltro non sconosciuta al nostro ordinamento, perché già prevista dal precedente sistema delle "carriere" del T.U. n. 3/1957,

presenta, comunque, qualche elemento di perplessità.

La valutazione comparativa dei dipendenti deve essere preceduta, ovviamente, dall'individuazione di un sistema premiante che individui oggetti, criteri e parametri; l'elemento di perplessità consiste nel fatto che, al contrario di quanto previsto dai CCNL della dirigenza in questo caso il nucleo centrale del sistema premiante è direttamente oggetto di contrattazione con le OO.SS.AA. e non è rimesso alle sole scelte organizzative di ciascun ente.

In tal senso le organizzazioni sindacali assumono veste non di strumenti di garanzia per il lavoratore, ruolo peraltro riconosciuto costituzionalmente, ma di soggetti corresponsabili nella gestione del personale dell'ente, ricadendo in tal modo in uno degli "elementi patologici" che la riforma del pubblico impiego dichiarava di voler eliminare.

È facile in tal senso prevedere possibili degenerazioni di tali "valutazioni comparative", soprattutto di fronte ad OO.SS.AA. che, in nome di una mal intesa esigenza di oggettivazione delle valutazioni, imponga criteri valutativi legati all'anzianità di servizio od al possesso di specifici titoli di studio o professionali, arrivando, inevitabilmente, al fallimento del progetto di riforma appena avviato e riproponendo, sostanzialmente, le stesse storture che, quasi trent'anni fa, portarono al fallimento del vecchio sistema di progressione nelle carriere, basato sui giudizi informativi annuali e sulle note di qualifica.

Al contrario, la stessa riforma della organizzazione e della attività della pubblica amministrazione non può prescindere dal momento di verifica dei risultati effettivamente raggiunti, e tale verifica non può che essere collegata ad un sistema premiante che, pur il più possibile oggettivo, prenda le proprie premesse dai risultati stessi.

Un qualunque sistema di parametri per la valutazione del personale dirigenziale comunque non potrà che prendere in considerazione congiuntamente sia i risultati oggettivi delle strutture, sia anche le capacità individuali della persona soggetta a valutazione comportando pertanto un complesso sistema di giudizio di fatto e di valore con la necessità di individuazione preventiva di appositi parametri di fatto e parametri di valore. Per quanto riguarda i possibili parametri di fatto, ossia relativi ai risultati delle attività conseguite questi, a titolo di mera ipotesi potrebbero essere suddistinte in parametri relativi a:

- gestione risorse finanziarie;
- realizzazione degli obiettivi programmati;
- gestione risorse umane.

Il primo parametro, relativo alla gestione delle risorse finanziarie, potrà monitorare, più in par-

ticolare la capacità del dirigente di stare nelle previsioni, la capacità di spesa, la velocità della stessa nonché la presenza di eventuali residui. Tali dati dovrebbero essere acquisibili direttamente dal servizio di controllo di gestione istituito in conformità alle previsioni del D.Lgs. n. 286/1999.

Il secondo parametro, relativo al grado di realizzazione degli obiettivi programmati, potrà prendere in considerazione il livello di attuazione dei progetti, sulla base di parametri oggettivi distinti per ciascuna tipologia progettuale (esempio: chilometri di strade oggetto di manutenzione, numero di atti emessi, riduzione di tempi dell'attività, ecc.), nonché considerare anche l'eventuale risparmio conseguito.

Il terzo parametro, relativo alla gestione delle risorse umane, dovrà prendere in considerazione le capacità del dirigente di valorizzare l'apporto individuale dei dipendenti ad esso assegnati nonché le capacità di coinvolgimento degli stessi alla complessiva attività dell'ufficio.

Per quanto riguarda i parametri di valore questi dovranno afferire a fattori di valutazione idonei alla pesatura della personalità professionale del dirigente stesso individuando come possibile fattore di valutazione il grado di collaborazione con gli organi politici e con gli altri uffici dell'ente, la capacità di risposta di fronte alle esigenze di innovazione, le capacità di controllo delle attività delle strutture assegnate, l'apporto personale prestato.

Mentre il primo gruppo di parametri, parametri di fatto, sono desumibili dai risultati del controllo di gestione ed oggettivabili sulla base dei risultati dell'attività, il secondo gruppo di parametri, parametri di valore, non possono prescindere, per forza di cose, da una sorta di valutazione personale, e pertanto caratterizzata da elementi soggettivi. Per cui tale particolare tipologia di valutazione non può che prevedere direttamente la competenza almeno in parte dell'organo politico di vertice dell'amministrazione alla luce del particolare rapporto di "para-subordinazione" che, con le forme ed i limiti che abbiamo esaminato precedentemente, caratterizza anche negli enti locali il rapporto esistente tra organi politici e dirigenti.

4. I rapporti di interconnessione fra separazione politica - Amministrazione e controlli interni: il particolare ruolo dei dirigenti nelle relative procedure

Lo sviluppo del processo di "separazione" delle competenze politiche da quelle amministrative ha implicato la necessità di un parallelo e direttamente proporzionale sviluppo dei servizi di controllo interni.

È evidente infatti che nella misura in cui gli organi di governo perdono funzioni di gestione ci sarà da parte degli stessi l'esigenza di essere informati in modo concomitante sull'attività dell'ente, per poter svolgere correttamente le funzioni attribuite dal nuovo modello di governo locale.

Si è detto che l'interesse alla corretta impostazione dei servizi di controllo interno non è solo degli organi di governo ma dovrebbe esserlo ancora di più da parte della dirigenza e di tutta la struttura. Viene infatti evocato ricorrentemente il pericolo insito con la privatizzazione del pubblico impiego e cioè quello che le carriere possano essere influenzate principalmente da logiche politiche. In effetti se si dovesse dare un giudizio sulla possibilità che ciò si verifichi nell'attuale situazione della maggior parte dei governi locali non si può che dare ragione a chi evoca questo rischio.

In un sistema locale senza regole codificate e sperimentate, come è quello attuale, il sindaco o il presidente della provincia hanno un potere pressoché assoluto sulle carriere dei dirigenti, proprio perché pochissimi statuti (e conseguentemente pochissimi regolamenti di organizzazione degli uffici e del personale) si sono preoccupati di regolamentare le relazioni fra organi di governo e dirigenti inserendole in un quadro di regole "aziendali", volte pertanto a rendere possibili (con tutte le differenze strutturali che nonostante i facili entusiasmi esistono ed esisteranno sempre fra pubblica amministrazione e imprese) valutazioni tecniche e comunque il più possibile oggettive, rispetto a valutazioni meramente politiche.

Rispetto ai controlli interni la dirigenza assume un duplice ruolo: da un lato dovrebbe concorrere come si è detto sopra a costruire un modello di governo locale nel quale esistano le premesse per un controllo serio, che non sia una valutazione "politica" mascherata e per il quale si rinvia a quanto detto sopra. Dall'altro utilizza direttamente gli strumenti e le tecniche di controllo interno per governare il settore di competenza come ad esempio prescrive il contratto collettivo dei dipendenti, nel quale i dirigenti (art. 33) devono realizzare progetti obiettivi e altre iniziative finalizzate al conseguimento di più elevati livelli di efficienza ed efficacia, secondo criteri da definire di stretta intesa con i servizi di controllo interno o nuclei di valutazione.

Attivare il controllo di gestione senza avere preventivamente o in parallelo definito e regolamentato le relazioni fra organi di governo e dirigenti, definendo una scala di valori o di fatti misurabili, è come misurare il peso su una bilancia dove manchi la scala graduata e dove il peso venga definito di volta in volta dal padrone della bilancia.

Il segretario comunale e provinciale

La premessa

L'attuale *status* giuridico dei segretari comunali e provinciali è quello che si è delineato in base alla riforma recata dalle c.d. leggi Bassanini (legge 15 marzo 1997, n. 59, e legge 15 maggio 1997, n. 127).

Come è noto, quelle leggi hanno comportato una radicale ridefinizione del ruolo delle amministrazioni locali, rendendo ad un tempo necessaria una classe dirigente rinnovata, formata e informata in rapporto alle nuove esigenze di governo.

L'art. 17 della legge 127/1997 ha delineato la nuova disciplina dei segretari comunali e provinciali, dando un più ampio respiro alle loro funzioni e tratteggiandone un volto nuovo, connotato da marcati caratteri di managerialità.

Il segretario è così chiamato a compiti di collaborazione e assistenza giuridico amministrativa nei confronti degli organi dell'ente, funzionali a garantire la conformità dell'azione amministrativa rispetto alle leggi, allo statuto e ai regolamenti. Negli enti nei quali non è presente il direttore generale il segretario sovrintende allo svolgimento delle funzioni dei dirigenti e ne coordina l'attività. È consulente e referente per la giunta ed il consiglio ed esercita ogni altra funzione attribuitagli dallo statuto o dai regolamenti, o conferitagli dal capo dell'amministrazione. Quest'ultima prerogativa porta molto spesso la figura del segretario al centro dei processi evolutivi dell'ente, che a lui delega l'organizzazione dei passaggi più delicati relativi all'attuazione di una nuova organizzazione interna riformata, moderna e in grado di diventare motore d'innovazione per l'azione amministrativa.

Di seguito una breve ricostruzione in termini storici della figura del segretario comunale che affonda le proprie radici nell'esperienza giuridica degli stati pre-unitari e si è andato evolvendo da dipendente comunale a funzionario statale, qualifica persa proprio ad opera della legge

127/1997. Come rilevato, la nuova legge, oltre a mutare le funzioni del segretario, ha introdotto nell'ente locale un'altra figura di vertice, il direttore generale, che in qualche modo ne "compri-me" le funzioni.

Inoltre, l'istituzione di un ente pubblico - l'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali - di cui i segretari sono divenuti dipendenti, pur esercitando le proprie mansioni all'interno dell'ente locale, rende ancora più *sui generis* questa figura che è caratterizzato dalla natura "bifronte" del rapporto di impiego nonché dallo specifico percorso di carriera delineato dalla contrattazione collettiva. La ricostruzione dell'accesso alla carriera, con le vicende collegate alla nomina del segretario, è seguita dalla illustrazione del nuovo assetto disciplinare, così come si è venuto a delineare attraverso i continui interventi deliberativi dell'Agenzia che hanno "adattato" alle peculiarità dei segretari alcuni istituti generalmente applicati nel pubblico impiego.

La legislazione non è vasta né numerosa; il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (Testo Unico degli Enti Locali - TUEL) e il D.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465 (Regolamento recante disposizioni in materia di ordinamento dei segretari comunali e provinciali) costituiscono il fondamentale riferimento. Le delibere dell'Agenzia hanno, come già rilevato, colmato alcune lacune e proceduralizzato gli istituti di riferimento, anche prendendo spunto da pronunce giurisdizionali.

La ricostruzione del quadro regolamentare tenta di cogliere i profili di criticità che si palesano nel rinnovato ruolo dei segretari.

È evidente che esso è bisognoso di un rinnovato intervento legislativo che porti a compimento le linee guida della riforma, risolvendo in particolare la dialettica con il direttore generale.

E proprio in relazione a tale esigenza negli ultimi mesi i segretari comunali e provinciali sono stati al centro di un rinnovato interesse diretto a modificare radicalmente ruolo e funzione.

Con il pretesto della razionalizzazione e dei risparmi di spesa era stata introdotta, nel d.d.l. sul pubblico impiego, una normativa che sembrava snaturare il ruolo centrale della figura del segretario nei piccoli Comuni e, cancellando di fatto

* La parte è stata curata con la collaborazione di Pietro Dragone, Angela Erspamer, Antonello Langiu e Maria Cristina Tedesco.

diverse migliaia di segreterie, si candidava all'impossibilità applicativa per il caos che avrebbe provocato nella gestione degli enti.

Le palesate conseguenze hanno indotto numerosi confronti e alcuni importanti approdi.

Dal canto suo, l'ANCI era pervenuta ad una formulazione che il Governo aveva inserito nel d.d.l. concernente i piccoli comuni (tra quelli attuativi del Tit. V della Costituzione) che prevedeva un riordino e un rafforzamento delle funzioni del segretario delle sedi unificate - da mantenersi in un numero non superiore a quattro - sia sul versante gestionale che su quello della connessa verifica di regolarità dell'azione amministrativa, pervenendo, così, ad una lettura moderna del ruolo dirigenziale del segretario in funzione delle esigenze associative dei piccoli comuni.

Parallelamente, nel d.d.l. di delega per il nuovo ordinamento degli Enti locali di adeguamento al Tit. V, era stata pienamente confermata la necessità del Segretario e di quanto già previsto nel d.d.l. del precedente Governo; e cioè la sua funzione di direzione complessiva (apicale) in una posizione di snodo fra gli organi politici degli enti e gli apparati per il coordinamento unitario della complessa azione amministrativa dell'ente.

Sembrava essersi riconosciuto che senza questo ruolo del segretario comunale non si potesse pensare ad un'alta dirigenza locale in grado di affrontare quel salto di qualità che i portatori d'interesse chiedono al sistema autonomie locali, per il raggiungimento di quei livelli di competitività che vengono individuati quali obiettivi primari.

Per aversi una Amministrazione territoriale autorevole ed epicentro della sussidiarietà, è necessario uno stretto legame fra il fondamentale ruolo del segretario di direzione complessiva dell'azione pubblica dell'ente (secondo gli indirizzi e i deliberati dei rispettivi organi), rigore nella gestione dell'Albo (caratterizzato da un accesso concorsuale formativo) e una formazione di alta qualità che si articoli in percorsi professionali selettivi rapportati alle esigenze dei singoli enti. Un ruolo di tal fatta è idoneo ad assicurare su tutto il territorio nazionale quelle condizioni di riconoscibilità e di garanzia che si ricollegano alle irrinunciabili esigenze di unitarietà nazionale, tanto più necessarie in presenza del riconoscimento sempre più largo delle specificità territoriali secondo logiche di federalismo non disgregante la coesione della nostra Repubblica. Un solido ancoraggio ad una trama nazionale sui caratteri essenziali della indefettibile figura di assistenza agli organi di governo e di snodo a livello di direzione complessiva delle strutture degli enti, con diversi gradi di responsabilità operativo/gestionale in ragione delle dimensioni

degli enti, è esigenza del sistema e condizione per il mantenimento della essenzialità della figura, solo così identificabile in una categoria professionale istituzionale.

Risulta, peraltro, auspicabile che si superi definitivamente la "dualità" segretario/direttore che si è rivelata del tutto "ideologica" e non corrispondente alle esigenze dell'ente dove efficienza e legalità debbono riunirsi in un'unica figura di vertice. E, nel contempo, appare necessario un nuovo assetto dell'Agenzia e della Scuola Superiore al fine di evitare spinte di separazione regionalista e perseguire un'azione basata su una visione unitaria del segretario quale interesse generale che si collega al principio costituzionale di assicurare che i tratti identitari essenziali delle autonomie locali siano fissati a livello nazionale.

Ogni visione che sposti la disciplina del segretario nell'esclusivo ambito dell'ordinamento regionale rischia di essere foriera di derive localistiche proprio su una questione essenziale che garantisce riconoscibilità all'esterno e autorevolezza per il sistema autonomistico.

Lo sganciamento dal sistema nazionale lascerebbe i segretari delle singole regioni esposti a qualsivoglia modifica che in ambito regionale, per i più disparati interessi, si vorranno introdurre. Non solo, ma ove si affermasse in qualche regione il criterio della "regionalizzazione" (intesa come competenza esclusiva a legiferare sul segretario) si aprirebbe una china su cui si incamminerebbero altre regioni, con frantumazione della categoria e perdita dell'identità unitaria per una deriva priva di futuro.

La risposta non è, però, la ricollocazione del segretario da una dimensione nazionale (com'è per le Autonomie locali) ad una dimensione regionale, ma un progetto che abbia il suo lume nella piena consapevolezza che l'ordinamento futuro dei segretari deve veder fissati a livello nazionale i criteri caratterizzanti ruolo, professione e gestione del relativo Albo, lasciando spazio alle discipline regionali per quanto concerne il collegamento di tale figura alle specifiche esigenze regionali, così da assicurare una vera presenza delle espressioni territoriali nella gestione e formazione ed assicurare la piena copertura delle esigenze dei comuni e delle province della totale copertura delle segreterie.

Ciò dovrebbe accompagnarsi ad una nuova regolamentazione di alcuni aspetti peculiari e delicati relativi alla figura del segretario, come una adeguata disciplina delle convenzioni; un nuovo contratto per la categoria; un aiuto finanziario per i piccoli comuni; una più efficiente disciplina per l'utile utilizzo dei segretari in disponibilità. Occorrerà in questi casi disegnare un ordinamento

che mantenendo i caratteri nazionali della figura riconosca gli specifici bisogni dei territori e si ponga in linea con gli approdi del dibattito per la unificazione della figura di vertice quale sintesi di efficienza e legalità in modo da dare un impulso positivo per tutto il paese. Tali iniziative, portate su questo terreno, verranno ad essere accolte in una prospettiva lungimirante che offra ai segretari comunali e provinciali di tutte le regioni la possibilità di proporsi come soggetto in sintonia con il territorio di riferimento, come figura in grado di interpretare e coniugare le aspettative della comunità, offrendo a questa soluzioni e opportunità realmente praticabili dalla politica locale.

In ogni caso si impongono interventi rapidi che vadano nelle logiche del giusto equilibrio fra i principi di unità del sistema e del riconoscimento dell'articolazione regionalista federale della repubblica.

L'intervento legislativo regionale potrà costituire sviluppo evolutivo dell'ordinamento dei segretari a condizione che si muova nel rispetto del riconoscimento della direzione complessiva unica nell'ambito dell'organizzazione amministrativa; del mantenimento dell'unitarietà nazionale della figura sotto il profilo ordinamentale; della contrattazione nazionale di primo livello; della programmazione della formazione e disciplina delle modalità di reclutamento nazionali.

Dopo una serie di tentativi di introdurre nel disegno di legge Calderoli ("Disposizioni in materia di organi e funzioni degli enti locali, semplificazione e razionalizzazione dell'ordinamento e carta delle autonomie locali") norme sulla disciplina dello status dei segretari comunali e provinciali, il Governo, senza chiarirne i motivi, prima dell'approvazione da parte del Consiglio dei Ministri, ha ritenuto di stralciarle dal testo normativo.

L'approdo al quale si era pervenuti, prima del testo poi approvato dal Consiglio dei Ministri in esame preliminare il 15 luglio 2009, affidava ai segretari, oltre ai compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico amministrativa nei confronti degli organi di governo, al coordinamento unitario dell'azione amministrativa, all'assicurazione della regolarità e della conformità alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti, anche altri compiti connessi e in particolare:

- l'attuazione degli indirizzi e degli obiettivi stabiliti dagli organi di governo dell'ente, secondo le direttive impartite dal sindaco o dal presidente della provincia;

- la sovrintendenza alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficacia ed efficienza;

- la proposta di piano esecutivo di gestione previsto dall'articolo 169 del testo unico, nonché la

predisposizione del piano dettagliato degli obiettivi previsto dall'articolo 197, comma 2, lett. a), del testo unico;

- il coordinamento, nell'esercizio delle funzioni loro assegnate, dei dirigenti dell'ente.

L'auspicio è che nel riaprire il dibattito sul disegno di legge non si prescindano da una riscrittura del ruolo del segretario comunale necessaria come figura apicale per gli enti.

Cap. I

L'evoluzione della figura del segretario comunale e provinciale

1. L'ordinamento prima della riforma

L'evoluzione della disciplina giuridica dei segretari comunali nell'ordinamento nazionale può agevolmente essere distinta in tre fasi.

Viene innanzi tutto in evidenza il primo periodo, immediatamente successivo all'unificazione nazionale, durante il quale si è proceduto anche in questo settore a ridurre ad unità un'articolata fenomenologia variamente atteggiandosi negli ordinamenti degli stati pre-unitari. Questo periodo iniziale vede la connotazione del segretario quale dipendente dell'ente locale.

Nella fase successiva, che prende l'avvio nel contesto delle grandi riforme legislative dello stato fascista, il modello che viene progressivamente ad affermarsi è quello di un segretario dipendente statale, quasi braccio operativo del governo nelle autonomie.

La così detta statizzazione del segretario comunale ha costituito il modello vigente fino agli anni novanta del secolo scorso nel corso dei quali si è assistito ad una sorta di ritorno all'antico attraverso il ripristino di un legame diretto, anche se non di dipendenza, tra il segretario e l'ente presso il quale presta la sua opera.

1.1. La figura del segretario comunale dall'Unità all'avvento del Fascismo

La figura del segretario comunale è alquanto risalente ed era in particolare propria dell'esperienza giuridica di diversi stati pre-unitari.

Lo Stato unitario dovette affrontare il problema dell'unificazione legislativa e, analogamente a quanto compiuto in numerosi altri settori, lo fece utilizzando come modello di riferimento la legislazione del Regno di Sardegna (1).

(1) Per un sintetico quadro della legislazione pre-unitaria, con particolare riguardo a quella sardo-piemontese, v. D. Santelia, voce *Segretari comunali e provinciali*, in *Enciclopedia giuridica*, XXVIII, Istituto dell'Enciclopedia Italiana Treccani, p. 1.

La prima legge comunale e provinciale del Regno d'Italia (legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. A) rende di generale vigenza l'obbligo, già proprio degli stati sardi, che ogni comune si doti di un segretario comunale. Questi - configurato quale dipendente comunale, pur se in posizione apicale - era nominato e licenziato dal consiglio dell'ente.

Oggetto di specifica disciplina regolamentare (2) erano le condizioni per l'accesso alla "carriera". Tra queste merita di essere sottolineato il possesso di una "patente di idoneità" che doveva essere rilasciata dal prefetto, previo esame da parte di un'apposita commissione.

Dal quadro legislativo richiamato può trarsi qualche prima considerazione.

Ci troviamo dinanzi ad un soggetto che non solo è dipendente dell'ente autonomo locale ma che intrattiene con esso un rapporto di impiego di natura privatistica. Si tratta inoltre di un impiego particolarmente "precario", attesa la possibilità di licenziamento, senza obbligo di motivazione, da parte del consiglio comunale.

Nondimeno, la legge configura il segretario come "obbligatorio", ritenendone evidentemente imprescindibili e legate ad un interesse pubblico le funzioni. Si ha altresì cura di accertarne *ex ante* l'idoneità professionale con la "patente prefettizia". Infine, al segretario viene demandata la responsabilità - sotto un penetrante controllo prefettizio - dell'intera attività degli uffici comunali.

Le incongruenze della disciplina appaiono di palmare evidenza. Ad esse è andata gradatamente ponendo rimedio l'evoluzione normativa successiva.

Così la legge 30 dicembre 1888, n. 5865, ha teso a rendere maggiormente stabile il rapporto di impiego, da un lato, prevedendo l'obbligatoria conferma in servizio per almeno sei anni dopo il biennio di prova, dall'altro, apprestando rimedi amministrativi avverso i licenziamenti ritenuti illegittimi.

Un'altra tappa decisiva è costituita dalla pubblicizzazione del rapporto di impiego che venne a determinarsi, nel contesto di quella complessiva del personale degli enti locali, ad opera del R.D. 19 settembre 1899, n. 394.

La successiva legge 7 marzo 1902, n. 144, pur ribadendo lo *status* di dipendente comunale del segretario, ne aggravò il procedimento per la nomina e la revoca, richiedendo un particolare *quorum*, nonché il previo conseguimento per esami di una apposita patente di abilitazione.

Il definitivo assetto della disciplina dei segretari comunali, lungo le linee guida appena richiamate, venne determinato con il successivo Testo unico della legge comunale e provinciale (TULCP) approvato con R.D. 21 maggio 1908, n. 269 e, in termini ancora più netti, con il successivo TULCP 4 febbraio 1915, n. 148.

Per la nomina del segretario viene così richiesta la c.d. "patente" al cui rilascio provvede il Ministero dell'interno, previo esame scritto e orale. Al posto di segretario si accede in esito ad un pubblico concorso e la nomina acquista carattere di stabilità dopo un quadriennio di esperimento. Il licenziamento non è quindi possibile *ad nutum* ma l'amministrazione che intenda procedervi deve farlo almeno sei mesi prima della scadenza del periodo di esperimento e previa delibera motivata del consiglio, adottata con la maggioranza dei due terzi dei consiglieri intervenuti. Contro tale delibera è ammesso il ricorso giurisdizionale alla Giunta provinciale amministrativa e l'appello, anche per il merito, alla quinta sezione del Consiglio di Stato.

1.2. L'ordinamento fascista

Sin dall'avvento del regime fascista venne perseguito un disegno di compressione delle autonomie locali.

Dopo un'ampia messe di interventi di modifica al TULCP 148/1915, posti in essere con il R.D. 30 dicembre 1923, n. 2839, il definitivo "smantellamento" delle autonomie locali fu attuato con la legge 4 febbraio 1926, n. 237, e con il R.D. 3 settembre 1926, n. 1910. In ciascun comune, le attribuzioni di consiglio, giunta e sindaco vengono accentrate nel podestà, un organo monocratico di nuova istituzione direttamente nominato dal Governo.

A tale svolta non poteva non corrispondere una profonda inversione di tendenza in tema di *status* dei segretari comunali, attraverso la c.d. statizzazione della categoria; questa, per effetto del R.D.L. 13 dicembre 1928, n. 1953, convertito dalla legge 13 dicembre 1928, n. 2944, viene posta alle dipendenze dello Stato. Il segretario, qualificato come funzionario statale, viene nominato dal Ministro dell'interno o dal prefetto, nel rispetto delle procedure previste dalla legge. Rispetto al prefetto, il segretario viene collocato in una posizione di assoluta subordinazione, che si concretizza nell'attribuzione al rappresentante del Governo di ampi poteri di direzione e di controllo.

Il definitivo assetto della disciplina si determina con il TULCP 3 marzo 1934, n. 383, che realizza

(2) R. D. 8 giugno 1865, n. 2321.

“il pieno recupero del segretario nell'organizzazione statale, riconoscendogli un preminente ruolo di servizio pubblico e sottraendolo, in concreto, alla disponibilità delle Amministrazioni locali” (3).

Nel medesimo contesto normativo si compiono i passi decisivi per l'unificazione delle carriere dei segretari comunali e di quelli provinciali, unificazione che venne definitivamente sancita con la legge 27 giugno 1942, n. 851.

D'ora innanzi a tale unitaria categoria si farà costantemente riferimento, ancorché si utilizzino espressioni sintetiche.

1.3. La fase precedente alla riforma delle autonomie

L'assetto disciplinare così delineato è rimasto nelle sue linee portanti immutato fino all'entrata in vigore della legge 8 giugno 1990, n. 142.

Infatti, con il ripristino delle istituzioni rappresentative locali e l'affermazione dei principi di autonomia e decentramento da parte della Costituzione repubblicana, la configurazione del segretario come funzionario statale non subisce modificazioni. Ciò nonostante l'intima contraddittorietà della statizzazione rispetto alle rifiorite libertà locali.

Con la legge 8 giugno 1962, n. 604, che ha sostituito quasi interamente la precedente legge 9 agosto 1954, n. 748, vengono introdotte rilevanti innovazioni per lo stato giuridico e l'ordinamento della carriera del segretario; in particolare, al fine di assicurare una migliore selezione nell'accesso alla carriera, viene prescritto, come titolo di ammissione al concorso, il diploma di laurea in giurisprudenza o altra equipollente, in sostituzione della precedente “patente” che viene così eliminata.

Successivamente, con D.P.R. 23 giugno 1972, n. 749, si estendono ai segretari le qualifiche della dirigenza, suddividendone la carriera in due tronconi, uno direttivo e uno dirigenziale.

Il nucleo centrale della disciplina non risulta comunque intaccato dal succedersi di queste norme di dettaglio. In particolare non viene messa in discussione la statizzazione che, anzi, viene confermata dalla stessa legge 142/1990 che, all'art. 52, ripropone la configurazione del segretario comunale quale funzionario dello Stato, rinviando ad una legge successiva l'organica disciplina dello status.

Nelle previsioni di molti la legge 142/1990 avrebbe dovuto rappresentare un equilibrio normativo di medio-lungo periodo. La realtà è stata

assai differente e a quella legge sono state presto apportate radicali modifiche (4).

Come già evidenziato, l'art. 52 della legge 142/1990 afferma innanzi tutto la necessità del segretario comunale in ogni ente locale, qualificandolo come funzionario statale e rinviando ad una legge successiva l'istituzione di un albo nazionale a cui gli stessi debbono essere iscritti nonché l'ulteriore disciplina in tema di trattamento economico, attribuzioni e responsabilità, trasferimenti, provvedimenti disciplinari, modalità di accesso e progressione in carriera. La legge avrebbe dovuto altresì prevedere un organo composto, in modo paritetico, da rappresentanti degli enti locali, del Ministero dell'interno e dei segretari preposto alla tenuta dell'Albo e chiamato ad esercitare funzioni di indirizzo e di amministrazione.

Non può al riguardo non concordarsi circa il rischio di confusione terminologica che è ingenerato dalla circostanza che il segretario, da un lato, sia qualificato funzionario statale ma, dall'altro, ne venga prevista l'iscrizione in un albo, termine con il quale, nel nostro ordinamento, ci si riferisce normalmente alle libere professioni (5).

Quanto ai compiti, la norma di cui al terzo comma dell'art. 52 elenca le funzioni del segretario, prevedendo che esse debbano essere disimpegnate nel rispetto delle direttive impartite dal sindaco o dal presidente della provincia, ai quali è legato da una dipendenza funzionale. Delineando una figura dotata di maggiore autonomia, viene rafforzato il ruolo, tradizionale per il segretario, di cerniera e di raccordo tra organi politici ed apparato burocratico dell'ente locale.

Segretario e vertice politico si pongono nella struttura organizzativa dell'ente locale in posizione “complementare e sinergica”. Ciascuno di essi rappresenta, rispettivamente con riguardo all'attività di governo e a quella gestionale, “l'elemento di sintesi, di direzione unitaria e di coordinamento” (6).

(4) È stato opportunamente sottolineato come la legge 142/1990 avesse visto la luce in un momento particolarissimo per le nostre istituzioni, e, soprattutto con riguardo alla figura del segretario, avesse rappresentato un precario compromesso, raggiunto *in extremis*, fra quanti rimanevano ancorati alla concezione “classica” di un funzionario con finalità essenzialmente garantiste, e chi, invece, richiedeva una trasformazione del ruolo e della funzione del segretario, per renderlo compatibile con le esigenze autonomistiche, nel frattempo erano più urgenti e pressanti. Cfr. Carlino – Manzone, *Il Segretario comunale e provinciale*, in AA. VV., *Guida normativa*, CEL, 2005, p. 536.

(5) Cfr. Carlino – Manzone, *op. loc. cit.*

(6) In tal senso, Matarazzo, *Il segretario comunale*, in Paolini – Saija (a cura di), *Manuale degli enti locali*, Roma, 1996, p. 344.

(3) Santelia, *op. cit.*, p. 2.

La maggiore indipendenza e autonomia della figura è altresì amplificata dalla preposizione del segretario rispetto all'apparato burocratico dell'ente. Egli, infatti, sovrintende e coordina l'attività dei dirigenti assicurando in tal modo una unitarietà di direzione e consentendo il necessario raccordo tra le scelte degli organi politici e la loro realizzazione, anche con funzioni di sorveglianza e di impulso. La posizione di supremazia gerarchica nei confronti di tutto il personale, fa sì che in capo al segretario possa genericamente ricondursi una responsabilità di risultato dell'attività degli uffici comunali.

Proprio nella prospettiva di garantire il corretto funzionamento dell'apparato burocratico dell'ente vanno inquadrati le ulteriori attribuzioni previste dalla legge, riguardanti, in particolare, l'attuazione dei provvedimenti, la responsabilità dell'istruttoria delle deliberazioni e il compito di provvedere agli atti esecutivi delle stesse, la partecipazione alle riunioni della giunta e del consiglio. Tale "partecipazione" vale a connotare la figura di un ruolo attivo nel processo di formazione dell'atto e quindi non come mero verbalizzante della volontà della giunta.

Non solo. Accanto a tali funzioni, il successivo art. 53 prevede che - esclusivamente in ordine ai profili di legittimità - il segretario possa essere chiamato a svolgere una attività consulenziale, obbligatoria ma non vincolante, sulle proposte di deliberazione da sottoporre all'esame della giunta o del consiglio (parere di legittimità). Inoltre, ove l'ente sia sprovvisto di responsabili di servizio, il segretario è chiamato a fornire anche il parere di regolarità tecnica e contabile.

Quella che emerge dalla ricostruzione normativa è la figura di un segretario che, partecipando in modo penetrante a tutte le attività dell'ente locale, costituisce un essenziale punto di riferimento neutrale, anche se solo parzialmente autonomo, per la corretta gestione dell'ente.

2. Il mutamento delle funzioni: la legge 15 maggio 1997, n. 127

La legge 15 maggio 1997, n. 127 ha proceduto ad una trasformazione giuridica e funzionale della figura del segretario comunale nell'ambito delle trasformazioni in senso autonomistico dell'ordinamento degli enti locali, recependo in particolare la richiesta dei sindaci di poter scegliere il segretario, richiesta originata dalla sostanziale insofferenza per la natura "ibrida" dello stesso, che dipendeva funzionalmente dall'ente ma era amministrato dallo Stato. Soprattutto nel riscriverne le funzioni si è posto l'accento su quelle di consulente al servizio dell'ente.

La legge costituisce in effetti l'esito di un lungo braccio di ferro fra le associazioni di categoria dei segretari e il mondo delle autonomie, dal quale proveniva sempre più forte la rivendicazione di un ruolo diverso e decisivo nella nomina del segretario in coerenza con la grande novità legislativa costituita dall'elezione diretta del sindaco e del presidente della provincia.

Non si è in vero trattato di un mutamento repentino. Già nella legge finanziaria per il 1996 (legge 28 dicembre 1995, n. 549), pur priva di specifica attinenza con la materia che ci occupa, venivano introdotte (art. 1, commi 84 e 85) alcune importanti novità nella disciplina dei segretari. Con tali disposizioni, infatti, nel sopprimere la previsione di una legge per la disciplina della nomina e della revoca del segretario, si stabiliva che nomina e revoca dovessero avvenire d'intesa con il sindaco e con il presidente della provincia.

È evidente che una immediata attuazione della novella legislativa avrebbe pesantemente inciso sul complessivo assetto normativo. Non a caso sull'argomento intervenne un prudente parere del Consiglio di Stato (7) che si pronunciò per la non immediata applicabilità delle nuove disposizioni, ritenendo che "il testo letterale appare chiaro nel senso che la procedura dell'intesa presuppone l'esistenza dell'Albo, fra gli iscritti al quale il Ministero dell'interno, da una parte, e l'Ente locale interessato, dall'altra, dovranno scegliere (d'intesa fra loro) il funzionario da officiare come Segretario dell'Ente stesso". Intesa che avrebbe presupposto valutazioni discrezionali incompatibili con un sistema basato su procedure concorsuali, ispirate a criteri di obiettività ed imparzialità.

Il Ministero dell'interno - con circolare 28 febbraio 1996, n. 11 - prendeva atto di tale parere, di fatto nuovamente rinviando il problema alla futura legge sullo *status*.

La legge 127/1997 (che contiene le disposizioni relative al segretario nell'art. 17, commi 67-86 (8)) interviene in tale panorama pervenendo ad una configurazione del segretario in coerenza con un assetto più decisamente autonomistico dei poteri locali.

Il segretario viene qualificato quale dipendente pubblico (e non più statale) recidendosi del tutto il legame con lo Stato e confermando l'intento

(7) Cfr. Consiglio di Stato, sez. I, 21 febbraio 1996, n. 1, su quesito del Ministero dell'interno.

(8) Il testo definitivo delle norme può risultare di difficile comprensione e coordinamento, anche perché su di esso ha notevolmente influito il modo in cui si è giunti alla votazione finale, con un voto di fiducia posto dall'esecutivo su un maxiemendamento.

già palesato dal legislatore della legge 142/1990. Il complesso di nuovi compiti e funzioni rendono il segretario "intrinseco al comune ed alla sua organizzazione, legato a questo nell'attuazione dei programmi di gestione e nella realizzazione negli obiettivi dell'azione amministrativa e politica" (9).

Più specificatamente il comma 68 attribuisce al segretario "*compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in ordine alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto e ai regolamenti*". Tali compiti si possono in concreto atteggiare secondo modalità diversificate in quanto la loro concreta portata è rimessa alle discipline proprie di ciascun ente (previsioni statutarie, regolamentari e atti sindacali); è in proposito evidente il rischio che possa risulterne frustrato quel maggior coinvolgimento del segretario nella vita amministrativa dell'ente prefigurato dal legislatore.

"Il segretario può diventare l'elemento di chiusura dell'attività e dell'organizzazione dell'ente, assicurando il raccordo tra i programmi e l'utilizzo delle risorse organizzative e funzionali, individuando e proponendo i necessari adeguamenti dell'ordinamento dell'ente, ricercando ogni utile strumento operativo, valutando e proponendo le misure ritenute più idonee per realizzare gli obiettivi secondo i principi dell'efficacia, efficienza e trasparenza. È evidente che in questa complessiva azione il segretario dovrà assicurare la massima obiettività e mantenere il ruolo assegnatogli per non rischiare di 'politicizzare' la sua funzione svuotandola dei contenuti positivi" (10).

Le funzioni di assistenza giuridico amministrativa sostituiscono il parere di legittimità sugli atti. Non più tenuto al controllo del singolo atto, il segretario è ora invece chiamato ad assicurare che l'azione di governo sia conforme ai criteri di economicità, efficienza e buon andamento della pubblica amministrazione, nel frattempo sanciti dalla legge 7 agosto 1990, n. 241. Non si tratta di garantire il rispetto del principio di legalità in senso formale, dovendosi avere riguardo alla legalità in senso sostanziale, con riferimento alla complessiva attività dell'ente locale nell'ambito delle norme statali, statutarie e regolamentari (11).

L'analisi dell'impatto della riforma non può prescindere dalla novità costituita dalla previsione (art. 6) del direttore generale quale responsabile dell'attuazione degli obiettivi dell'ente. Infatti, l'introduzione di tale nuova figura rende in concreto solo eventuali i compiti di sovrintendenza e coordinamento delle funzioni dei dirigenti in capo al segretario.

3. Il rapporto con la dirigenza negli enti locali

La legge 142/1990 ha sancito (art. 51, comma 2) nel nostro ordinamento la distinzione tra politica e gestione con una chiara disposizione a mente della quale "*spettano ai dirigenti tutti i compiti, compresa l'adozione di atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, che la legge o lo statuto non riservino espressamente agli organi di governo dell'Ente*".

Nel vigore della legge 142/1990 si è posta la questione se al segretario, oltre alle competenze espressamente indicate dall'art. 52, spettassero anche quelle che l'art. 51 assegna ai dirigenti.

Il Ministero dell'interno ha in proposito espresso un'opinione negativa fondata innanzi tutto sulla considerazione che, come "funzionario dello Stato", il segretario non avrebbe potuto assumere la rappresentanza esterna dell'ente locale, non sussistendo rispetto ad esso l'indispensabile requisito della "immedesimazione organica".

Di segno opposto è stata invece l'opinione del Consiglio di Stato (12). È stato in particolare sostenuto che il segretario è da considerare "funzionario dello Stato" solo in un senso "molto peculiare e limitato". Se infatti l'ordinamento ha inteso garantire al segretario una posizione "relativamente indipendente rispetto all'ente locale", ciò si è realizzato essenzialmente per i profili relativi allo "stato giuridico ed al trattamento economico, in una parola alla carriera". Per quel che attiene invece alle funzioni, il segretario non è certo "organo dello Stato", né dipende gerarchicamente da organi dello Stato.

Al contrario, le funzioni che l'art. 52 direttamente gli attribuisce valgono a connotarlo "come un soggetto che partecipa a pieno titolo all'amministrazione attiva dell'ente, tanto quanto i dirigenti e, anzi, in posizione sovraordinata rispetto a questi ultimi".

Ne consegue che, a seguito della introduzione della separazione fra il livello dell'indirizzo e del controllo, proprio degli amministratori elettivi, e il livello della gestione amministrativa, proprio dei dirigenti, "è giocoforza ritenere

(9) Meoli C., voce Segretario comunale e provinciale, in *Digesto delle discipline pubblicistiche*, quarta edizione, UTET, 1999.

(10) Meoli C., op. cit.

(11) In tal senso, cfr. Corte dei Conti, sez. II, n. 88/2004, su appello a Corte dei Conti, sezione toscana, 8 ottobre 2001, n. 1179.

(12) Cfr. Consiglio di Stato, sez. I, 10 luglio 1991, parere n. 1620.

che a questo secondo livello appartenga, prima di ogni altro, il segretario, siccome posto dalla legge, con espressioni inequivocabili, al vertice dell'apparato burocratico-esecutivo".

Seguendo questa impostazione, non pare possibile revocare in dubbio che al segretario, oltre ai compiti a lui direttamente assegnati dalla legge, possano essere affidati, in determinate condizioni, compiti e funzioni di norma attribuiti a dirigenti. È stato al riguardo sostenuto che il principio di esclusività delle competenze dirigenziali, che la legge prevede nei riguardi degli organi di governo, non opera invece nei confronti del segretario comunale e provinciale, come pure del direttore generale. Benché tali soggetti non siano dirigenti, nella stretta nozione accolta dalla normativa, rientra infatti nelle possibilità dell'amministrazione locale l'adozione di scelte organizzative che, al fine di un miglior perseguimento dei propri obiettivi, comportino l'affidamento al direttore generale ed al segretario di compiti specifici, quali la presidenza di concorsi o di gare, quando non la responsabilità di uno o più servizi (13).

I rapporti con la dirigenza sono scanditi anche attraverso istituti di carattere economico quali il c.d. galleggiamento di cui all'art. 41, comma 5, del CCNL del 16 maggio 2001. Tale norma prevede che la retribuzione di posizione del segretario non sia inferiore a quella stabilita per la funzione dirigenziale più elevata nell'ente; si tratta di una sorta di clausola di salvaguardia per evitare che, per la presenza di dirigenti all'interno dell'ente, la retribuzione di posizione del segretario possa risultare inferiore a quella attribuita ai primi.

4. Il direttore generale

La disciplina della figura del direttore generale negli enti locali – originariamente inserita nel contesto della legge 142/1990 (art. 51-bis), ad opera dell'art. 6, comma 10, legge 127/1997 – è stata successivamente riprodotta nell'art. 108 TUEL (D.P.R. 267/2000).

A mente delle richiamate norme, le province e i comuni con popolazione superiore a 15.000 abitanti possono procedere alla nomina del direttore generale, con contratto a tempo determinato e al di fuori della dotazione organica. La mede-

sima possibilità è riconosciuta anche ai comuni con popolazione inferiore al predetto limite di 15.000 abitanti, purché si convenzionino al fine del raggiungimento della medesima soglia. La durata dell'incarico non può eccedere quella del mandato sindacale o presidenziale.

A fronte della possibilità di revoca *ad nutum* previa delibera di giunta, in conseguenza del semplice venir meno del rapporto fiduciario, il direttore generale contratta con l'amministrazione il compenso per il proprio incarico.

Le funzioni del direttore generale o *city manager* sono quelle manageriali tipiche, tendenti ad assicurare il risultato della gestione e a recuperare sempre più forti margini di efficacia ed efficienza dell'apparato.

Il direttore generale provvede ad attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo dell'ente, secondo le direttive impartite dal sindaco o dal presidente della provincia, predispone il piano dettagliato di obiettivi previsto dalla lettera a) del comma 2 dell'art. 197 TUEL, predispone la proposta di piano esecutivo di gestione di cui all'art. 169 TUEL. Al direttore generale rispondono i dirigenti dell'ente, con esclusione del segretario.

Quando il direttore generale non sia stato nominato, le relative funzioni possono essere conferite al segretario.

In tale ipotesi, al segretario spetta, in base a quanto previsto dall'art. 44 del CCNL dei segretari del 16 maggio 2001, una specifica indennità completamente distinta dalla retribuzione allo stesso spettante per il disimpegno dei compiti propri dell'ufficio ed oggetto di specifica contrattazione al momento dell'assunzione dell'incarico.

Prima dell'avvento del nuovo contratto dei segretari comunali e provinciali si era posto il problema se per le funzioni di direttore generale attribuite al segretario potesse essere erogato un corrispettivo.

Mentre a livello ministeriale si sosteneva l'illegittimità di ogni corrispettivo aggiuntivo, a causa della mancata previsione dello stesso nei contratti collettivi, tale tesi è stata fortemente contestata sulla base della considerazione che i contratti collettivi allora vigenti non avrebbero potuto contenere una previsione del genere in quanto stipulati precedentemente alla entrata in vigore della legge 127/1997 (14).

Da quanto precede sembra emergere il chiaro

(13) Cfr. Carlino - Manzone, op. cit., p. 538. Si sottolinea altresì come la richiamata impostazione trovi ancor più forte giustificazione "all'indomani dell'entrata in vigore della legge costituzionale 3/2001, che ha assegnato alla fonte regolamentare locale la competenza esclusiva per quel che riguarda la disciplina dell'organizzazione e l'esercizio delle funzioni locali".

(14) In non pochi casi, le amministrazioni avevano proceduto alla corresponsione del corrispettivo, adottando clausole di salvaguardia in previsione dei futuri contratti collettivi.

intendimento del legislatore di configurare il direttore generale come un soggetto dotato di competenze autonome e diverse da quelle spettanti al segretario. Ne è riprova la circostanza che, in assenza del direttore, le relative funzioni non fluiscono automaticamente sul segretario, essendo a tal fine necessario un atto di attribuzione esplicito, che, se del caso, potrebbe anche non ricomprendere tutte le funzioni di spettanza del direttore generale.

Un significativo indice di diversità può essere altresì rintracciato nel rapporto con i dirigenti. Infatti, mentre il segretario svolge nei confronti di questi essenzialmente una funzione di vigilanza e coordinamento, che sembrano qualificarlo come *primus inter pares*, il rapporto tra direttore generale e dirigenti è indubbiamente di tipo gerarchico-funzionale (15).

Pur distinte, le figure del segretario e del direttore generale sono chiamate ad interagire nella complessa macchina organizzativa dell'ente. È quindi opportuno che, ove il capo dell'amministrazione intenda avvalersi della facoltà di procedere alla nomina del direttore generale, l'assetto organizzativo sia contestualmente adeguato disciplinando - secondo l'ordinamento dell'ente e nel rispetto dei distinti ed autonomi ruoli - i rapporti tra segretario e direttore (16).

L'introduzione della figura del direttore generale, come altro punto di riferimento dell'apparato burocratico dell'ente distinto rispetto al segretario, qualcuno l'ha considerata come una risposta alle sempre più frequenti tensioni nei rapporti tra sindaco e segretario. Certamente ciò non è da condividere ("D'altro canto, non vi è dubbio che con il city manager si è inteso in definitiva 'aggiornare' professionalmente la categoria dei segretari comunali e provinciali, la quale non sempre ha saputo essere all'altezza dei molteplici e delicati compiti di riscontro di legittimità ad essa tradizionalmente affidati pur in un'ottica 'tutoria' dello Stato sull'ente locale che ha fatto largamente il suo tempo" (17)).

(15) Per un'approfondita disamina della questione, con particolare riguardo al tema dell'avvocazione, cfr. Carlini - Manzone, op. cit.

(16) In tal senso Carlini - Manzone, op. loc. cit., ove si richiama, in particolare, l'esigenza di introdurre, "nella dotazione organica, le modifiche necessarie ad individuare gli uffici direttamente dipendenti dal Segretario, per evitare che si possano creare conflitti fra lo stesso e il Direttore. Il Segretario, in questo modo, potrà svolgere i propri compiti in modo effettivamente autonomo e potrà contare sulla collaborazione di una propria struttura, sia pure di dimensioni essenziali e comunque proporzionata all'ente e ai compiti assegnatigli, che non debba in ogni caso rendere conto al Direttore Generale".

(17) Meoli C., op. cit.

4.1. *Maggiorazione della retribuzione di posizione e segretario-direttore generale*

Il vigente contratto collettivo di categoria, all'art. 41, comma 4, riconosce agli enti la possibilità di attribuire al segretario, nell'ambito delle risorse disponibili e nel rispetto della capacità di spesa, una maggiorazione della retribuzione di posizione di cui all'art. 41, comma 3, secondo condizioni, criteri, parametri da definirsi in sede di contrattazione decentrata integrativa nazionale. Il Contratto collettivo integrativo siglato il 22 dicembre 2003, oltre a provvedere al riguardo, ha altresì stabilito che le funzioni individuate quali condizioni per poter erogare la maggiorazione della retribuzione, ove le stesse coincidano con le attività ed i compiti tipici del direttore generale, non possano essere computate ai fini della maggiorazione della retribuzione di posizione, qualora il segretario sia stato nominato direttore generale.

Quanto precede comporta che il segretario nominato direttore generale può avere titolo, oltre all'indennità di direzione generale, anche alla maggiorazione della retribuzione di posizione nei casi in cui determinati compiti siano formalmente affidati al segretario in quanto tale e non siano stati invece affidati, dalle norme o da altri atti organizzativi, al segretario quale direttore generale (18).

Cap. II

L'ordinamento professionale

1. *L'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali*

L'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali (AGES) - istituita dalla legge 127/1997 (art. 17, comma 76, ora art. 102 TUEL) - rientra nel novero degli enti con personalità giuridica di diritto pubblico, dotati di autonomia organizzativa, gestionale e contabile.

L'organizzazione, il funzionamento e l'ordinamento contabile dell'Agenzia sono disciplinati dal D.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465 (Regolamento recante disposizioni in materia di ordinamento dei segretari comunali e provinciali).

L'ente si articola in una sede centrale in Roma

(18) In vero la richiamata previsione del contratto decentrato ha formato oggetto di rilievi da parte del Ministero dell'economia e delle finanze che - nella cornice di una complessiva critica degli accordi sottoscritti - ne ha revocato in dubbio l'opportunità.

ed in 18 sezioni regionali, di norma ubicate nei comuni capoluogo di regione (19).

L'Agenzia è gestita da un Consiglio di amministrazione, nominato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri e composto da due sindaci e da un presidente di provincia, designati rispettivamente dall'ANCI e dall'UPI, da tre segretari, eletti tra gli iscritti all'Albo, e da tre esperti (20), designati dalla Conferenza Stato-città e autonomie locali. Il Consiglio elegge nel proprio seno un Presidente e un Vice presidente. Analoga è la composizione dei consigli di amministrazione costituiti presso ciascuna sezione regionale.

Il D.P.R. 465/1997 disciplina, agli artt. 4 e 6, le modalità di elezione e le competenze del Consiglio di amministrazione. In linea generale il Consiglio nazionale d'amministrazione provvede alla tenuta dell'Albo, alla gestione dei segretari comunali e provinciali ed all'amministrazione dell'Agenzia.

Per parte loro, i consigli di amministrazione delle sezioni regionali hanno competenza in merito all'adozione dei provvedimenti e degli atti relativi alla gestione dei segretari iscritti alla rispettiva sezione regionale dell'Albo, sulla base dei criteri generali fissati dal Consiglio nazionale.

Con deliberazione del Consiglio nazionale sono conferiti gli incarichi di Direttore generale e Vice direttore generale dell'Agenzia, a persone estranee al consiglio di amministrazione, di comprovata esperienza e professionalità nel settore delle autonomie locali.

L'attività gestionale è demandata alla competenza della Direzione generale, presso la sede centrale dell'Agenzia.

Il Direttore generale, avvalendosi del personale di cui l'Agenzia è dotata, cura l'attuazione delle deliberazioni del Consiglio di amministrazione; in particolare adotta gli atti non attribuiti al Consiglio medesimo relativi alla gestione delle risorse umane, strumentali e finanziarie, ivi compresa la gestione del "fondo finanziario di mobilità" (21) di cui l'Agenzia si avvale per il proprio funzionamento e per quello della Scuola superiore per la formazione e la specializzazione dei dirigenti della pubblica amministrazione locale (SSPAL).

L'iscrizione all'Albo nazionale dei segretari, ai

sensi del 2 comma dell'art. 13 del D.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465, è subordinata al possesso dell'abilitazione concessa dalla SSPAL al termine di un corso-concorso di formazione. La durata del corso prima prevista in 18 mesi, seguita da un tirocinio pratico di 6 mesi presso uno o più comuni, a seguito della legge 27 dicembre 2006, n. 296, comma 524, è ora ridotta a 9 mesi, seguita da un tirocinio di 3 mesi.

1.1. Rapporto di lavoro e rapporto di servizio

L'ordinamento introdotto dalla legge 127/1997 (poi confluito nel TUEL) e dal D.P.R. 465/1997 prevede che i segretari comunali e provinciali siano dipendenti dell'AGES (art. 17, comma 76, ora art. 102 TUEL) e siano iscritti in un apposito Albo professionale gestito dalla stessa Agenzia, territorialmente articolato per regioni. A tale Albo il sindaco o il presidente della provincia attingono per individuare e nominare il segretario in possesso dei requisiti necessari per ricoprire la propria sede di segreteria. Si instaura in tal modo un rapporto fiduciario di durata corrispondente al proprio mandato.

Ai sensi dell'art. 99, commi 1 e 2, TUEL, il segretario dipende funzionalmente dal sindaco o dal presidente della provincia che lo ha nominato, divenendo così titolare di un rapporto di servizio a tempo determinato, corrispondente alla durata del mandato del capo dell'amministrazione. A quest'ultimo spettano, ai sensi dell'art. 15, comma 1, D.P.R. 465/1997, le attribuzioni in ordine agli istituti contrattuali connessi con il rapporto funzionale del segretario con l'ente locale presso cui presta servizio.

A ben vedere non si tratta di una autentica novità se si considera che, anche nel previgente ordinamento, il segretario era titolare di un rapporto d'impiego con il Ministero dell'interno e di un rapporto "organico" con l'ente locale presso cui prestava servizio.

Rispetto a prospettazioni tese a immaginare che in occasione dell'assunzione della titolarità e per tutta la durata della stessa venisse meno il rapporto con l'Agenzia, residuando esclusivamente quello con l'ente locale, è intervenuta una chiara e risolutiva pronuncia delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (22)..

In particolare, la Corte si è soffermata su di una ricostruzione sistematica degli elementi normativi che si affiancano e corroborano l'esplicita previsione normativa (art. 17, comma 67, legge 127/1997) a mente della quale i segretari, per tutta la durata della propria carriera, sono dipen-

(19) Non sono comprese le regioni autonome Trentino Alto Adige e Valle d'Aosta.

(20) La L. 16 gennaio 2003, n. 3 modificando l'art. 102 del T. U. ha portato il numero degli esperti da due a tre.

(21) In tale fondo confluiscono i diritti di segreteria di cui all'art. 42 della legge 8 giugno 1962, n. 604, e successive modificazioni.

(22) Cfr. Corte di Cassazione, ss. uu., 14 maggio 2001, n. 205.

denti dell'Agenzia, "senza alcuna riserva o delimitazione per il periodo in cui siano espletate dette mansioni".

A tali fini viene richiamato come la dipendenza del segretario dal Capo dell'amministrazione sia qualificata di carattere meramente "funzionale" (comma 70), all'uopo "adottando una nozione propria dei rapporti di servizio".

Nello stesso senso indirizza la previsione che il segretario possa essere "revocato" con provvedimento motivato (comma 71), "atto tipico della cessazione di un incarico su iniziativa del proponente (non della rescissione di un rapporto di lavoro)".

Pure segnalata è la circostanza che - a fronte della previsione in base alla quale il segretario iscritto all'Albo, in caso di revoca (o di mancanza) dell'incarico, viene collocato in "posizione di disponibilità" (comma 72) fino al conseguimento di un nuovo incarico - la legge prevede che durante il periodo di disponibilità l'Agenzia eserciti nei confronti del segretario medesimo "poteri di pertinenza del datore di lavoro, affidandogli incombenze inerenti alla gestione dell'Albo, attività di consulenza, mansioni presso altre amministrazioni".

In conclusione, per la Corte regolatrice, la "assegnazione" del segretario da parte dell'Agenzia all'ente locale altro non è che l'atto "con cui il datore di lavoro gestisce il rapporto d'impiego in corso, distaccando il proprio dipendente presso l'ente territoriale". L'assegnazione interviene "in un rapporto d'impiego già nato (e destinato a perdurare)" e non è indirizzato all'assunzione del lavoratore.

2. La Scuola superiore per la formazione e la specializzazione dei dirigenti della pubblica amministrazione locale

La Scuola superiore per la formazione e la specializzazione dei dirigenti della pubblica amministrazione locale (SSPAL) è stata istituita con la legge 127/1997, insieme all'Agenzia. L'organizzazione, il funzionamento e l'ordinamento contabile della Scuola sono disciplinati dal D.P.R. 28 gennaio 2008, n. 27 che ha abrogato il D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 396.

Responsabile del funzionamento della Scuola è il Direttore.

Altro organo è il Comitato tecnico scientifico, composto da cinque membri; fra i compiti del Comitato rientrano quelli diretti a stabilire la programmazione didattica della SSPAL, la definizione dei piani di studio per i corsi di abilitazione e di formazione, la definizione dei criteri e delle modalità di svolgimento delle prove di

esame nonché la valutazione della qualità e dei risultati dell'attività formativa.

Secondo quanto stabilito dal D.P.R. 27/2008 che ne ha specificato e ampliato le competenze rispetto alla precedente disciplina, la Scuola si occupa tanto dei segretari comunali e provinciali, quanto della dirigenza degli enti locali. In particolare la SSPAL cura: la formazione professionale dei segretari comunali, al fine del rilascio dell'abilitazione necessaria per l'iscrizione all'Albo nazionale; i corsi di specializzazione e le relative prove selettive per il conseguimento dell'idoneità a segretario generale; il perfezionamento e l'aggiornamento professionale dei segretari; la formazione d'accesso alla qualifica dirigenziale, l'aggiornamento professionale ed il perfezionamento del personale della pubblica amministrazione locale che svolge funzioni dirigenziali e direttive, nonché lo svolgimento di corsi e seminari di aggiornamento e riqualificazione destinati ai dirigenti e al personale in servizio presso gli enti locali il cui Consiglio sia stato sciolto ai sensi dell'articolo 143 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 o per i quali sia intervenuta dichiarazione di dissesto; lo svolgimento di percorsi formativi per gli amministratori locali; l'assistenza tecnica in materia di formazione al sistema delle autonomie locali, nonché l'elaborazione, anche su incarico del Ministro per gli affari regionali e le autonomie locali, di studi e ricerche a sostegno della funzione di Governo delle comunità rappresentate per la piena valorizzazione del principio di pari ordinazione e di sussidiarietà.

2.1. Le fasce professionali

L'art. 12 del D.P.R. 465/1997 aveva individuato una disciplina transitoria del percorso professionale dei segretari, prevedendo cinque fasce professionali con una progressione tra le stesse legata all'anzianità di servizio e tenendo ferma la classificazione di comuni e province ai fini dell'assegnazione del segretario prevista nelle tabelle A e B allegate al D.P.R. 23 giugno 1972, n. 749.

La contrattazione collettiva avrebbe poi dovuto stabilire definitivamente le fasce professionali, col relativo percorso di carriera; a ciò ha provveduto il contratto collettivo di lavoro stipulato il 16 maggio del 2001.

Il contratto, all'art. 31, individua tre fasce professionali: A, B e C. Alle fasce sono collegati altrettanti livelli demografici degli enti locali, fatte salve le precedenti riclassificazioni. L'inserimento nella fascia professionale esprime l'idoneità del segretario ad essere nominato negli enti del livello demografico correlato.

Il portato più evidente e rilevante del contratto di lavoro è costituito dal superamento della previgente distinzione tra segretari dirigenti e funzionari. Il contratto inquadra infatti i segretari in un'unica qualifica professionale, cui corrisponde una nuova struttura retributiva unitaria, articolata in funzione della sede di servizio.

La circostanza che tale struttura retributiva sia collegata al trattamento economico dirigenziale, determinerebbe ad avviso di alcuni interpreti una sostanziale attribuzione ai segretari della qualifica dirigenziale, che si esplica lungo un percorso professionale il cui sviluppo è legato prevalentemente alla verifica della capacità professionale attraverso la partecipazione ai corsi organizzati dalla SSPAL (23).

Si tratta di una conclusione in linea di principio condivisibile, benché essa trovi piena conferma testuale esclusivamente con riguardo ai segretari di fascia "B" e "A".

A conferma di tale assunto, può richiamarsi la norma di cui all'art. 32 del CCNL che, per il caso di mobilità di un segretario appartenente a tali fasce verso altre pubbliche amministrazioni, ne prevede l'equiparazione al personale con qualifica dirigenziale dell'amministrazione di destinazione. Con riguardo ai segretari di fascia "C" viene invece prevista l'equiparazione alla categoria o area più elevata prevista dal sistema di classificazione vigente presso l'amministrazione medesima.

I contratti collettivi del 2008 non hanno portato alcuna variante del quadro normativo delineato dal CCNL del 2001 incidendo soltanto sui livelli retributivi per i bienni economici 2002-2003 e 2004-2005 e disponendo l'inglobamento della indennità integrativa speciale (I.I.S.) dal 1° gennaio 2002 nella voce stipendio tabellare.

2.2. Il percorso di carriera

Nella fascia iniziale "C" sono iscritti i segretari che abbiano conseguito l'abilitazione rilasciata dalla Scuola a seguito del superamento del corso concorso. All'iscrizione consegue l'idoneità ad essere nominati in enti fino a 3.000 abitanti.

Nella fascia "B" sono inseriti i Segretari idonei alla nomina in Enti compresi tra 3.000 e 65.000 abitanti, non capoluogo di provincia. L'iscrizione nella fascia si consegue col superamento di un corso di specializzazione cui possono accedere i segretari dopo due anni di servizio nella fascia C. Nella fascia "A", infine, sono inseriti i Segreta-

ri idonei alla nomina in enti superiori a 65.000 abitanti. Anche tale iscrizione è subordinata al superamento di un corso di specializzazione cui possono accedere i Segretari dopo due anni di servizio in enti la cui popolazione sia compresa tra i 10.001 e i 65.000 abitanti.

Nelle fasce professionali "A" e "B" sono individuati due differenti livelli demografici cui è collegata l'anzianità per l'idoneità alla nomina. Nell'ambito della fascia "B" viene individuato un primo livello di enti - 3.001-10.000 abitanti - nei quali si può essere nominati con l'iscrizione nella fascia stessa. Per la nomina, invece, in enti superiori a 10.000 abitanti, occorre un'anzianità di servizio di almeno due anni in enti inferiori. Parimenti nella fascia "A" l'idoneità alla nomina, in enti superiori a 250.000.000 abitanti, nei capoluoghi di provincia, e nelle province, si consegue dopo due anni di servizio in Enti con popolazione oltre i 65.000 abitanti.

Tale disciplina è considerata rispondente all'esigenza di collegare l'idoneità a svolgere funzioni in situazioni più complesse alla maturazione di esperienze professionali in enti di dimensioni più ridotte (24).

Di particolare evidenza l'anzianità richiesta per i comuni oltre 250.000 abitanti, comuni capoluogo e province. In particolare per i comuni capoluogo e le province i requisiti richiesti per la nomina del segretario si svincolano dall'entità demografica o dalla classificazione dell'ente ricollegandosi alla sua denominazione (se capoluogo o provincia) e ritenendosi strettamente correlata alla stessa una maggiore complessità dell'azione amministrativa e conseguentemente la necessità di una qualificata e maggiore esperienza del segretario.

3. Il corso concorso e l'iscrizione all'Albo

Il presupposto per l'esercizio delle funzioni di segretario comunale e provinciale è l'iscrizione nell'apposito Albo gestito dall'Agenzia a norma dell'art. 97, comma 1, TUEL, ed articolato in sezioni regionali.

Il successivo art. 98 prevede che all'Albo si acceda dopo il conseguimento dell'abilitazione rilasciata dalla Scuola superiore per la formazione e la specializzazione dei dirigenti della pubblica amministrazione locale (SSPAL), a seguito della frequentazione di un corso cui possono accedere, per concorso nazionale, i laureati in giurisprudenza, scienze politiche ed economia e commercio.

L'art. 13 del D.P.R. 465/1997 che prevedeva una

(23) Danzi - Canossi - Carlino - Iudicello, Il nuovo contratto di lavoro dei segretari comunali e provinciali, Il Sole 24 ore, 2001.

(24) Danzi - Canossi - Carlino - Iudicello, op. Cit.

durata del corso pari a 18 mesi seguito da un tirocinio pratico di sei mesi presso uno o più comuni è stato modificato dall'art. 1, comma 524, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria per il 2007) che ne ha modificato la durata riducendola a 9 mesi di corso più tre di tirocinio. Il numero di posti messi a concorso è naturalmente predeterminato tenendo conto che il numero degli iscritti non può superare il numero dei comuni e delle province, ridotto del numero delle sedi unificate e maggiorato di una percentuale "funzionale all'esigenza di garantire una adeguata opportunità di scelta da parte dei sindaci e dei presidenti di provincia" (art. 98, comma 2, TUEL).

Il Consiglio nazionale dell'Agenzia assegna i vincitori alle sezioni regionali sulla base dell'ordine della graduatoria e delle preferenze espresse nonché tenendo conto delle esigenze delle stesse sezioni.

Anche se l'iscrizione all'albo costituisce certamente la *conditio sine qua non* per essere nominati da parte dei sindaci, è bene aver presente che il rapporto di lavoro con l'Agenzia si instaura solo con la prima nomina e la conseguente presa di servizio presso un ente locale quale segretario titolare. L'art. 15 del CCNL di categoria specifica al riguardo che l'inizio del rapporto di lavoro coincide con la prima effettiva assunzione in servizio, instaurandosi con la sottoscrizione del contratto individuale. La mancata accettazione della prima nomina comporta, ai sensi dell'art. 13, comma 10, D.P.R. 465/1997, l'automatica cancellazione dall'albo e la restituzione di una percentuale della borsa di studio percepita durante il corso.

Pertanto, fino alla prima nomina e alla relativa presa di servizio in un comune, coloro che hanno conseguito l'abilitazione di cui all'art. 98 del D.Lgs. 267/2000 risultano nell'Albo quali meri "iscritti", non potendosi configurare in questa fase alcun rapporto sinallagmatico di lavoro. Solo dopo il verificarsi di tali presupposti il neosegretario diviene al tempo stesso titolare di un rapporto di lavoro con l'Agenzia e di un rapporto funzionale con l'ente locale, cui spettano, giusto il disposto dell'art. 15, comma 1, D.P.R. 465/1997, le attribuzioni in ordine agli istituti contrattuali connessi con tale rapporto, ivi compresa la retribuzione.

4. La nomina

In materia di nomina, il quadro normativo di riferimento è costituito dagli artt. 97 e 99 del TUEL, dall'art. 15 del D.P.R. 465/1997, nonché dalla deliberazione del Consiglio nazionale di

amministrazione dell'Agenzia 15 luglio 1999, n. 150, che ha dettato le procedure per la copertura delle sedi nonché per i casi di inerzia degli enti locali.

Si rileva, in primo luogo, come per i comuni e le province sussista l'obbligo di avere un segretario titolare, dipendente dell'Agenzia, e nominato dal sindaco o dal presidente della provincia, che lo scelgono tra gli iscritti all'Albo.

Ai sensi dell'art. 99, comma 3, del TUEL e dell'art. 15, comma 2, del D.P.R. 465/1997, tale nomina, di carattere fiduciario, può essere disposta, previa comunicazione al titolare, non prima di 60 giorni e non oltre 120 giorni dalla data di insediamento del capo dell'amministrazione. Nel caso di sede vacante la procedura deve concludersi entro 120 giorni dalla data della vacanza.

A tale proposito si ricorda che il termine iniziale per il computo dei 120 gg. è da individuarsi nell'atto di proclamazione degli eletti (25).

L'analisi della normativa nonché della giurisprudenza (26) permette di evidenziare la necessità e l'obbligatorietà della presenza di un segretario all'interno dell'ente imponendo la copertura della sede vacante e termini perentori entro i quali provvedere.

La configurazione della nomina quale atto obbligatorio per legge fa propendere nel caso in esame per l'applicazione alla fattispecie dell'art. 136 TUEL a mente del quale *"qualora gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro congruo termine, ritardino od omettano di compiere atti obbligatori per legge, si provvede a mezzo di commissario ad acta nominato dal difensore civico regionale, ove costituito, ovvero dal comitato regionale di controllo. Il commissario ad acta provvede entro sessanta giorni dal conferimento dell'incarico"*.

In caso di inerzia del capo dell'amministrazione in presenza di una sede vacante l'Agenzia richiede al difensore civico l'intervento sostitutivo (27).

La perentorietà del termine dei 120 giorni assume una sua fondamentale importanza ove si consideri che, nel caso di mancato esercizio del potere di nomina, il segretario in servizio presso la sede si intende confermato. Ove pertanto la procedura di nomina non si concluda nel termine

(25) Cfr. deliberazione dell'Agenzia n. 333 del 4 ottobre 2001.

(26) Cfr. TAR Lazio n. 1472/2003.

(27) Cfr. TAR Emilia, sentenza 25 ottobre 2004, n. 3687. Nella circostanza è stata statuita in modo inequivoco la legittimazione dell'Agenzia a richiedere l'intervento sostitutivo, ritenendo manifestamente infondata l'eccezione di legittimità costituzionale della richiamata norma del TUEL.

suddetto ne consegue la decadenza del sindaco dalla facoltà di nomina. Non è sufficiente a tal fine la richiesta di avvio della procedura finalizzata alla sostituzione del titolare ma è necessario che il nuovo segretario sia nominato, che cioè si renda “concreta” la volontà di sostituzione (28). L'impossibilità di nominare prima di 60 giorni dall'insediamento appare funzionale a consentire al nuovo sindaco di “apprezzare” il segretario, permettendo di valutarne in un congruo periodo la professionalità o la “compatibilità” con le esigenze dell'Amministrazione.

Da rilevare come la mancata conferma, nonostante qualche difforme pronuncia giurisprudenziale assunta nel primo periodo di attuazione della riforma, non sia atto su cui gravi l'obbligo di motivazione. La mancata conferma non ha infatti una sua autonoma rilevanza provvedimentale, conseguendo automaticamente all'esercizio del potere di nomina. Ciò risulta coerente con quanto previsto dall'art. 99, comma 2, TUEL, in cui si precisa che la nomina del segretario ha durata corrispondente a quella del mandato del sindaco e che - nonostante il segretario cessi automaticamente dall'incarico con la cessazione del mandato del sindaco (quindi senza necessità di un provvedimento motivato) - il segretario medesimo continua ad esercitare le funzioni fino alla nomina del nuovo titolare.

Rispetto alla necessità che l'atto di nomina sia motivato si registrano invece posizioni contrastanti.

Il sindaco, infatti, esercita un diritto di scelta che, generalmente, si conforma a criteri che tengono eminentemente in considerazione le esigenze dell'ente amministrato e che, difficilmente, possono essere sindacabili in virtù delle diverse e specifiche caratteristiche di ciascun ente. Il provvedimento di nomina si contraddistingue, quindi, per l'ampia discrezionalità che caratterizza il diritto di scelta riconosciuto al sindaco

dalla legge: la nomina avviene *intuitu personae* ed il rapporto che in tal modo si instaura è di tipo fiduciario, presupponendo valutazioni personali basate su “giudizi di valore” più che su giudizi di fatto.

Tali valutazioni personali non sono sindacabili *ab extra* e, quindi, non necessitano di una motivazione (29), quale parametro per verificare la corrispondenza tra scopo in concreto perseguito e fine astratto prefissato dalla norma (30).

Nonostante tali presupposti, il Consiglio di Stato, con una recente pronuncia (31), è tuttavia intervenuto per precisare i limiti alla discrezionalità di scelta del sindaco. Infatti le nomine degli organi di vertice delle amministrazioni si configurano quali “atti di alta amministrazione” ma ciò non esime il sindaco dall'indicare le ragioni che hanno portato alla scelta. Considerando che comunque il sindaco deve nominare il segretario fra gli iscritti all'Albo che abbiano degli specifici requisiti, la motivazione “deve esporre le ragioni che hanno condotto alla nomina di uno di essi, anche se la motivazione della scelta - effettuata *intuitu personae* - da formularsi all'esito di un apprezzamento complessivo del candidato e senza alcuna valutazione comparativa rispetto agli altri aspiranti, comporta soltanto la necessità di comprovare la avvenuta valutazione del possesso dei prescritti requisiti del prescelto, in modo che possa dimostrarsi la ragionevolezza della scelta effettuata (cfr. Cons. Stato, Sez. IV, 5 febbraio 1999, n. 120; 1° settembre 1998, n. 1139).”

Ciò detto con riguardo all'inquadramento strettamente giuridico dell'atto di nomina, può essere utile indicare sinteticamente le fasi in cui si articola il procedimento, così come delineate dalla citata deliberazione 150/1999:

– avvio del procedimento di nomina da parte del sindaco o del presidente della provincia tramite richiesta all'Agenzia di pubblicare l'avviso di ricerca di un segretario per l'ente;

– pubblicazione dell'avviso di vacanza della sede sul sito *internet* dell'Agenzia, per dieci giorni consecutivi;

(28) In sede di prima attuazione, il d. l. 26 gennaio 1999, n. 8, convertito dalla legge 25 marzo 1999, n. 75, ha fornito l'interpretazione autentica degli art. 17, commi 70 e 81, della L. 127/1997, chiarendo che i segretari in carica al momento dell'entrata in vigore del D.P.R. 465/1997 si intendono confermati nell'incarico se il sindaco non ha attivato il procedimento di nomina del nuovo segretario nel termine di cui all'art. 15, comma 6, del citato D.P.R. (a decorrere dal sessantesimo giorno successivo ed entro il termine massimo di centoventi giorni dalla sua entrata in vigore) e che l'attivazione del procedimento di nomina non richiede un provvedimento di non conferma o revoca del segretario in carica.

Tale interpretazione è peraltro esplicitamente ristretta al primo periodo di attuazione del nuovo ordinamento, trovando applicazione nel periodo a regime l'art. 15, comma 2, del D.P.R. 465/1997, il cui tenore letterale non lascia adito a dubbi.

(29) Nel senso di ritenere vigente un generale obbligo di motivazione cfr. Saffioti in AA. VV., L'ordinamento degli enti locali, Maggioli, 2003, pag. 835 ss.

(30) La stessa giurisprudenza, invero, con riferimento a casi analoghi, ha più volte chiarito che il giudizio di tipo fiduciario non necessita di motivazione, in quanto necessariamente soggettivo e quindi insindacabile (cfr. TAR Lombardia, sez. Milano 6.10.95, n. 1218; Id., sez. Brescia, 29.1.96, n. 97; TAR Lazio, sez. II, 3.3.95, n. 322, TAR Puglia, sez. I, Bari, 8.11.93, n. 745; Cons. Stato, sez. VI, 2.11.83, n. 806).

(31) Cfr. Consiglio di Stato, sez. IV, decisione n. 2706 del 25 maggio 2005.

- individuazione da parte del capo dell'Amministrazione del segretario da nominare e conseguente richiesta di assegnazione all'Agenzia;
- assegnazione da parte dell'Agenzia, una volta accertato il possesso da parte del segretario individuato dei requisiti prescritti per poter ricoprire la sede di segreteria dell'ente;
- adozione, da parte del sindaco o del presidente di provincia, del provvedimento di nomina del segretario assegnato e relativa trasmissione dell'atto all'interessato e all'Agenzia;
- accettazione e assunzione in servizio del segretario nominato, da comunicare tempestivamente all'Agenzia per il conseguente aggiornamento dell'Albo.

Una procedura di nomina peculiare, per il soggetto che la pone in essere, è quella che promana dal commissario straordinario che si insedia a seguito dello scioglimento del consiglio comunale e provinciale.

Superando un iniziale orientamento restrittivo, l'Agenzia ha infatti riconosciuto la generale possibilità per l'organo straordinario di nominare un nuovo segretario (32). Tale possibilità era stata in un primo momento limitata ai casi di sede vacante e a quelli di scioglimento del consiglio comunale o provinciale conseguente a fenomeni di infiltrazione e di condizionamenti di tipo mafioso (33).

La scelta compiuta dall'Agenzia è coerente con le posizioni al riguardo palesate dal Ministero dell'interno che, nell'ambito dei propri poteri di vigilanza, aveva rilevato che “la figura del commissario straordinario, in linea di principio, non trova limitazioni alla sua iniziativa e alle sue determinazioni salvo quelle ipoteticamente dettate, caso per caso, dal provvedimento di nomina (art. 141, comma 3, D.Lgs. 267/2000)” e aveva richiesto all'Agenzia di riconsiderare il proprio orientamento onde far venir meno “ogni elemento di disomogeneità delle prerogative del commissario straordinario, rispetto a quelle dell'organo elettivo, in ordine alla potestà di nomina e revoca del segretario comunale e provinciale” (34).

A prescindere dal soggetto che procede alla nomina, si è posta la questione se la stessa sia da

considerare atto amministrativo o se, alla luce della privatizzazione del rapporto di impiego, costituisca piuttosto un atto di diritto privato.

Le conseguenze di tale alternativa sono evidenti, sia con riguardo ai già richiamati profili relativi alla motivazione dell'atto, sia soprattutto ai fini della competenza giurisdizionale.

La questione non è stata risolta in modo univoco né in dottrina né in giurisprudenza. In particolare, a fronte di un orientamento della magistratura amministrativa nel senso di ritenere l'atto di nomina un provvedimento amministrativo, si è andata consolidando una giurisprudenza ordinaria che propende per una qualificazione della nomina in chiave privatistica (35).

Secondo la ripartizione tradizionale, una volta sciolto in senso privatistico il dubbio sulla natura dell'atto, ne sarebbe conseguita la competenza a decidere sulla mancata conferma e sulla revoca in capo alla magistratura ordinaria. Infatti, la duplicità di rapporto (di servizio con l'ente locale e di lavoro con l'Agenzia) non presuppone una duplicità di competenze giurisdizionali rispettivamente del giudice ordinario o del giudice amministrativo, a seconda che si tratti di controversie del segretario con l'agenzia o l'ente locale.

In effetti, “siffatte controversie, traenti, comunque, causa dalla qualità di pubblico dipendente del segretario, devono ritenersi devolute, in ogni caso, alla cognizione del giudice ordinario, attesa l'ampia portata della normativa che (salvo tassative eccezioni che non riguardano, però, il segretario comunale) attribuisce appunto, a quel giudice la cognizione di tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni (art. 63 D.Lgs. 165/2001)” (36).

5. La revoca

Ai sensi dell'art. 100 del TUEL “il segretario può essere revocato con provvedimento motivato del sindaco o del presidente della provincia, previa deliberazione della giunta, per violazione dei doveri d'ufficio”.

Al riguardo l'art. 15, comma 5, del D.P.R. 465/1997 prevede altresì che la deliberazione sia assunta previo contraddittorio con l'interessato e che “a tal fine sono preventivamente contestate

(32) Cfr. delibera del Consiglio nazionale AGES 14 settembre 2004, n. 118, che ha revocato la precedente deliberazione 7 marzo 2001, n. 80.

(33) L'Agenzia in tali ipotesi si riservava una valutazione caso per caso.

(34) Nello stesso senso un parere reso dal Consiglio di Giustizia Amministrativa della Regione Siciliana, Sezione Consultiva, nell'adunanza del 2 maggio 2001 (n. 290).

(35) Cfr. Ord. Trib. di La Spezia 26 aprile 1999.

(36) Cfr. Corte di cassazione a ss. uu. n. 10207 del 26 giugno 2003. Nello stesso senso, Carlino – Manzone, op. cit., p. 542-543, ove si sottolinea come le modifiche normative affidando alla cognizione del giudice ordinario l'intero rapporto che lega il segretario all'ente, hanno reso prive di rilievo pratico siffatte considerazioni.

per iscritto le gravi violazioni ai doveri d'ufficio, sono valutate le giustificazioni rese per iscritto, ed è sentito personalmente il segretario, qualora lo richieda, in sede di seduta della giunta comunale e provinciale”.

Altre norme in merito al procedimento da seguire sono contenute nell'art. 18 del CCNL di categoria. In particolare è previsto che *“l'ente, prima di adottare il provvedimento di revoca, contesta per iscritto al segretario i fatti o i comportamenti costituenti gravi violazioni dei doveri d'ufficio, convocandolo non prima che siano trascorsi cinque giorni dal ricevimento della contestazione per sentirlo a sua difesa. Il segretario può farsi assistere da un rappresentante dell'associazione sindacale cui aderisce o conferire mandato o da un legale di sua fiducia. Ove il segretario, nonostante la convocazione, non si presenti nel giorno stabilito o, comunque, non adduca entro lo stesso termine giustificazioni per iscritto, l'ente adotta il provvedimento di revoca di cui al comma 2”.*

Dalla circostanza che l'ordinamento prevede, ai fini della revoca, la necessaria sussistenza di gravi violazioni ai doveri d'ufficio consegue la constatazione che il segretario non sia revocabile *ad nutum* nel momento in cui cessi il rapporto fiduciario con il sindaco o che il segretario non sia più ritenuto “funzionale” agli obiettivi perseguiti dall'ente, ma solo nel momento in cui il segretario medesimo sia venuto meno ai propri compiti istituzionali previsti dalle leggi, dallo statuto e dai regolamenti. Così argomentando, la revoca non potrebbe di conseguenza essere motivata sulla base del semplice mancato raggiungimento di risultati imputabile al segretario.

Pertanto, l'art. 19, comma 10, del D.P.R. 465/1997 e l'art. 101, comma 3, del TUEL, facendo specifico riferimento al mancato raggiungimento dei risultati, sembrano affiancare tale fattispecie a quella delle gravi e ricorrenti violazioni di legge. Ciò ha indotto parte della dottrina a configurare la possibilità di addivenire, anche in questi casi, alla revoca (37).

Certamente l'atto di revoca non è configurabile quale licenziamento in quanto non incide sul rapporto di lavoro che intercorre con l'Agenzia ma sul rapporto di servizio che lega il segretario all'ente di titolarità: il segretario revocato, infatti, è posto in posizione di disponibilità con un trattamento economico ridotto (art. 19, comma 10, del D.P.R. 465/1997).

Alcuni autori (38) ritengono che nel caso che

ci occupa si determini un demansionamento, almeno nel periodo in cui il segretario è posto in disponibilità. In senso difforme può però argomentarsi ove si consideri che, nel periodo di disponibilità, il segretario può essere utilizzato per incarichi di supplenza e reggenza e quindi svolge tutte le funzioni alla pari dei segretari non revocati.

Nel senso di una “perdita di professionalità” o di un “declassamento” anche alcune pronunce della giurisdizione ordinaria (39) nelle quali si precisa che, nel momento della nomina, il segretario acquista un diritto soggettivo al mantenimento della carica fino al termine del mandato del sindaco. Pertanto, mentre il rapporto fiduciario può giustificare la nomina, il suo venir meno non consente la revoca per la quale è richiesto lo specifico presupposto della grave violazione dei doveri d'ufficio; cosa che d'altra parte è quanto meno necessaria per consentire al segretario di svolgere con un certo margine di autonomia le funzioni istituzionali.

6. Le convenzioni di segreteria

Ai sensi dell'art. 98, comma 3, TUEL, *“i comuni possono stipulare convenzioni per l'ufficio di segretario comunale comunicandone l'avvenuta costituzione alla Sezione regionale dell'Agenzia”.*

In materia rileva altresì l'art. 10, comma 1, del D.P.R. 465/1997 che prevede che *“i comuni, le cui sedi sono ricomprese nell'ambito territoriale della stessa sezione regionale dell'Agenzia, con deliberazione dei rispettivi consigli comunali, possono anche nell'ambito di più ampi accordi per l'esercizio associato di funzioni, stipulare tra loro convenzioni per l'ufficio di segreteria”.* Recentemente l'art. 3-*quater* del decreto-legge 31 marzo 2005, n. 44, recante disposizioni urgenti in materia di enti locali (40), ha infine introdotto una deroga alla predetta disposizione, stabilendo che *“i comuni con popolazione fino a 5.000 abitanti, appartenenti a regioni diverse, posti in posizione di confine, che condividono analoghe condizioni territoriali, ricompresi in sezioni regionali diverse dell'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali, per assicurare e garantire lo svolgimento delle mansioni delle segreterie comunali nel rispetto dei criteri di economicità, efficienza ed efficacia, possono, a condizione che non*

(37) In tal senso Saffioti, op. cit., pag. 867 ss.

(38) Carlino – Manzone, op. cit.

(39) Ordinanza del 28.8.2000 del Tribunale di Udine; ordinanza del 13.9.2000 del Tribunale di Vallo della Lucania.

(40) La norma è stata introdotta dalla legge di conversione 31 maggio 2005, n. 88.

derivino nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, nell'ambito di più ampi accordi per l'esercizio associato di funzioni, stipulare convenzioni per l'ufficio di segreteria comunale o aderire a convenzioni già in atto".

L'istituto della convenzione non costituisce invece una novità del nuovo ordinamento dei segretari.

Già la precedente disciplina prevedeva infatti la possibilità di una gestione in forma associata del servizio di segreteria. Tale previsione era peraltro accompagnata da penetranti limiti rappresentati dalle dimensioni degli enti convenzionandi. Disponeva al riguardo l'articolo 18 del D.P.R. 23 giugno 1972, n. 749, che *"i comuni delle classi 4^a e 3^a appartenenti alla stessa provincia hanno facoltà di unirsi in consorzio fra loro per il servizio di segreteria"*; veniva in tal modo implicitamente sancito il principio secondo cui, per comuni di più elevate dimensioni, non è possibile convenzionarsi.

Nel nuovo ordinamento, alla mancanza di parametri precisi nella disciplina legislativa si è dovuto sopperire con vari interventi deliberativi dell'Agenzia che è utile sinteticamente ricapitolare.

Nel 1998 (41) il Consiglio nazionale, al fine di garantire il regolare funzionamento delle numerose segreterie comunali, aveva stabilito di non consentire la costituzione di convenzioni di segreteria tra comuni di classe superiore alla seconda e comunque tra quei comuni le cui popolazioni fossero tali che, sommate, superassero la soglia demografica di 65.000 abitanti.

A seguito delle sollecitazioni del Ministero dell'interno, che aveva richiesto di revocare tale decisione, nel 2000 (42) l'Agenzia è intervenuta nuovamente sulla questione, formulando l'indirizzo per cui le convenzioni per l'ufficio di segreteria, disciplinate dall'art. 10 del D.P.R. 465/1997, dovessero essere stipulate in maniera tale da consentire al segretario l'effettivo svolgimento delle funzioni previste dalla legge, nel rispetto dei principi generali che presiedono al buono e corretto andamento della pubblica amministrazione, nonché dei principi di adeguatezza organizzativa degli enti interessati alla convenzione.

Nello stesso anno l'Agenzia ha provveduto a disciplinare dettagliatamente la procedura relativa alla stipula delle convenzioni (43).

I successivi interventi deliberativi hanno riguar-

dato aspetti di dettaglio, ma non meno significativi. Così è stata precisata la natura costitutiva e non semplicemente ricognitiva dei provvedimenti assunti dall'Agenzia e dalle sezioni regionali ai fini della riclassificazione a seguito di stipula di convenzioni (44).

Di grande importanza è poi la precisazione che l'istituto della convenzione, in assenza di una norma puntuale, non può costituire un mezzo surrettizio di revoca del segretario ma costituisce esclusivamente uno strumento volto a garantire, in armonia con le esigenze delle amministrazioni comunali interessate, l'effettivo e ottimale espletamento delle funzioni da parte del segretario⁽⁴⁵⁾. In sostanza - se si fa eccezione per il divieto di procedere alla convenzione "mista" tra comuni e province, imposto dall'art. 98, comma 3, TUEL (46) - può dirsi che non erano previsti limiti espressi al convenzionamento delle sedi di segreteria.

È nel 2003 che il Consiglio nazionale dell'Agenzia, proseguendo nel filone delle proprie deliberazioni "pretorie", indica come limite invalicabile alla possibilità di costituire una convenzione di segreteria il fatto che la stipula della stessa comporti la messa in disponibilità di uno dei titolari dei comuni convenzionati (47).

A tale conclusione - peraltro coerente con i precedenti deliberati - l'Agenzia perviene in considerazione di alcune pronunce dei giudici del lavoro (48) che avevano ritenuto illegittimi, e quindi disapplicati, gli atti relativi alla stipula di convenzioni di segreteria nel presupposto che la stipula medesima, costituendo una ipotesi di nomina del segretario comunale, fosse possibile soltanto nell'arco temporale ristretto (non prima di sessanta e non oltre centoventi giorni dalla data di insediamento) previsto dall'art. 99 TUEL. Poiché il decorso di tale termine comporta che il precedente segretario si intende confermato per una durata corrispondente a quella del mandato del sindaco, la convenzione "fuori termine" integrerebbe una ipotesi di revoca del segretario non prevista dalla legge. La revoca infatti ai sensi dell'art. 100 TUEL e dell'art. 15 del D.P.R. 465/1997 può essere disposta solo per violazioni dei doveri d'ufficio.

A fronte del proliferare delle convenzioni di

(41) Cfr. delibera n. 21/3 del 26 novembre 1998.

(42) Cfr. delibera n. 105 del 27 aprile 2000, integrata e modificata dalla deliberazione 135 del 29 maggio 2000.

(43) Cfr. delibera 164 del 27 luglio 2000.

(44) Cfr. delibera n. 270 del 6 settembre 2001.

(45) Cfr. delibera n. 181 del 4 aprile 2002.

(46) Cfr. delibera 31 ottobre 2000, n. 253 e ord. TAR Emilia Romagna 5 giugno 2001, n. 151.

(47) Cfr. delibera 5 febbraio 2003, n. 17.

(48) Cfr. Tribunale di Potenza, ordinanza 20 gennaio 2001, n. 1803; Tribunale di Mantova, 27 dicembre 2001, n. 186; Tribunale di Ascoli Piceno, n. 837/2001.

segreteria e considerato che le convenzioni costituite tra un numero eccessivo di comuni comportano anche il rischio di determinare una consistente riduzione delle sedi, con conseguenti pesanti ricadute sul numero dei segretari in posizione di disponibilità, il Consiglio nazionale ha ritenuto di dover tornare sull'argomento (49) e, nell'esaminare casi specifici, ha assunto in concreto l'orientamento di non prendere atto di convenzioni di segreteria costituite da più di quattro comuni o delle quali facciano parte due o più comuni di classe I/B (50).

Ciò in quanto il rilevante numero degli enti convenzionandi, da un lato, e la loro elevata classe di appartenenza, dall'altro, non consentono al segretario l'ottimale espletamento delle funzioni previste dalla legge, in conformità ai principi di buon andamento della pubblica amministrazione e di adeguatezza organizzativa degli enti convenzionandi.

Infatti, pur se la scelta di stipulare una convenzione di segreteria è espressione del principio di autonomia dell'ente locale, l'Agenzia è intervenuta sulla base della considerazione che, come datore di lavoro del segretario, essa ha il compito di garantire al segretario medesimo un adeguato espletamento delle proprie funzioni per cui, nello stipulare convenzioni di segreteria, "debbono contemperarsi l'autonomia degli enti locali con l'interesse pubblico all'efficacia ed efficienza dell'azione amministrativa degli stessi, nonché l'esigenza di non ledere il diritto del segretario a svolgere in maniera ottimale ed adeguata le funzioni previste dalla legge".

A fronte delle ordinanze di sospensiva pronunciate dai giudici amministrativi sulla scorta dei ricorsi presentati da alcuni comuni contro le richiamate decisioni (51), l'Agenzia ha ricercato la collaborazione dell'ANCI al fine di pervenire ad una regolamentazione per quanto possibile condivisa.

Sulla base di questo "percorso di mediazione", si è pervenuti ad una nuova delibera (52) con la quale è stato deciso di:

- 1) non prendere atto di convenzioni per la gestione associata del servizio di segreteria con comuni di classe I/B o superiore;
- 2) che la stipula di convenzioni per il servizio

di segreteria è possibile fra un numero massimo di quattro comuni, di cui uno solo può eventualmente appartenere alla classe II;

3) che in deroga a quanto previsto al punto 2), la costituzione di convenzioni di segreteria è possibile fra un numero di comuni superiore a quattro (di cui uno solo potrà eventualmente appartenere alla classe II), purché la popolazione complessiva non sia superiore a 15.000 abitanti, previa autorizzazione da parte della competente sezione regionale, che dovrà valutarne caso per caso la compatibilità con l'esercizio adeguato, efficace ed efficiente delle funzioni del segretario, ed ove ricorrano condizioni oggettive che rendano difficile per gli enti la copertura delle sedi;

4) che in ogni caso, la distanza tra i comuni facenti parte della convenzione deve essere tale da consentire al segretario l'esercizio ottimale delle funzioni previste dalla legge. La valutazione in ordine a tale criterio è rimessa alla sezione regionale competente.

Contestualmente alla suddetta deliberazione, il Consiglio respingeva le istanze di convenzionamento di alcuni comuni.

Anche in questo caso però i giudici amministrativi sono intervenuti per sospendere l'esecutività delle deliberazioni dell'Agenzia (53) costringendo la stessa a ritornare sulle proprie decisioni (54).

Infine con delibere n. 83 e 84 del 30 maggio 2007 ha rigettato convenzioni di segreteria ritenendo di non poter prendere atto di convenzioni di segreteria delle quali faccia parte un comune capoluogo di Provincia in quanto la complessità della gestione di tale ente necessita di una presenza costante e di un impegno maggiore da parte del segretario e non consente allo stesso un ottimale espletamento delle funzioni previste dalla legge, in conformità ai principi di buon andamento della pubblica amministrazione e di adeguatezza organizzativa degli enti convenzionandi. Anche quest'ultima delibera però non ha superato il vaglio del giudice amministrativo (55).

Da quanto fin qui illustrato, appare evidente che i problemi posti dalle convenzioni sono seri e bisognosi di un intervento chiarificatore risolutivo. Non appare peraltro possibile che tali soluzioni siano ricercate con atti deliberativi dell'Agenzia, dovendosi ritenere necessario un esplicito intervento del legislatore funzionale a realizzare un equo contemperamento tra le istan-

(49) Cfr. delibere n. 154 e n. 158 del 5 ottobre 2004.

(50) Da segnalare come l'intervento deliberativo in parola scontasse un pronunciamento sfavorevole del Consiglio di Stato, sez. IV, 31 agosto 2004, n. 4111, in cui si precisava che la possibilità di cooperazione tra enti locali non era soggetta ad un potere di approvazione in capo all'Agenzia.

(51) Ord. TAR Toscana 15 dicembre 2004, n. 1292.

(52) Cfr. delibera 12 aprile 2005, n. 46.

(53) Ordinanza TAR Toscana 7 giugno 2005, n. 452; Ordinanza TAR Lombardia 22 giugno 2005, n. 1698.

(54) Cfr. delibera 21 settembre 2005, n. 127.

(55) Sentenza TAR Liguria 11 ottobre 2007, n. 1737.

ze degli enti locali e quelle dei segretari in un contesto ordinamentale che, è bene ribadirlo, favorisce ed incentiva i comuni che intendono associarsi per gestire al meglio servizi e funzioni e realizzare economie di spesa.

7. Il segretario in posizione di disponibilità

L'istituto della disponibilità è disciplinato dall'art. 101 TUEL e dall'art. 19 del D.P.R. 465/1997.

Il segretario comunale o provinciale non confermato, revocato o comunque privo di incarico è collocato in posizione di disponibilità per la durata massima di due anni durante i quali rimane iscritto all'Albo ed è posto a disposizione dell'Agenzia per le attività dell'Agenzia stessa o per attività di consulenza, per incarichi di supplenza e di reggenza ovvero per l'espletamento di funzioni corrispondenti alla qualifica rivestita presso altre amministrazioni pubbliche che lo richiedano, con oneri a carico dell'ente presso cui il segretario medesimo presta servizio.

I segretari collocati in posizione di disponibilità vengono iscritti, in relazione alla fascia professionale di appartenenza, nella sezione nazionale o nella sezione regionale dell'albo nel cui ambito territoriale è compresa l'ultima sede di titolarità. Salvo quanto si dirà nel paragrafo successivo con riguardo ai casi di supplenza e reggenza, durante il periodo di disponibilità la corresponsione del trattamento economico del segretario compete all'Agenzia.

Invero il periodo massimo di disponibilità è stato oggetto di revisione da parte della legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005) che - all'art. 1, comma 46, che ha modificato i commi 1 e 4 dell'art. 101 TUEL - ha previsto la riduzione del termine della disponibilità da quattro a due anni.

Tuttavia la norma non ha introdotto una disciplina transitoria che si ponesse a salvaguardia degli eventuali diritti quesiti dei segretari il cui periodo di disponibilità (prima quadriennale), alla data di entrata in vigore della legge finanziaria, non risultava ancora scaduto.

In particolare, con l'entrata in vigore della legge, si è posto il problema di conciliare il principio *tempus regit actum* con quello della non retroattività della legge. È in particolare possibile configurare due possibili soluzioni interpretative:

a) un'interpretazione estensiva, per la quale i segretari collocati in posizione di disponibilità nel 2001, 2002 e 2003, per i quali non sono ancora decorsi i quattro anni di disponibilità di cui alla previgente normativa, sono collocati in mobilità d'ufficio, ai sensi degli artt. 33 e 34 del D.Lgs.

30 marzo 2001, n. 165, alla scadenza del quadriennio di disponibilità;

b) un'interpretazione restrittiva, secondo la quale i segretari collocati in posizione di disponibilità nel 2001, 2002 e 2003, per i quali risulta già scaduto il biennio di disponibilità, devono essere collocati in mobilità d'ufficio, ai sensi degli artt. 33 e 34 del D.Lgs. 165/2001, dalla data di entrata in vigore della legge finanziaria.

In argomento il Dipartimento della Funzione Pubblica ha rilevato - sulla scorta anche di talune pronunce giurisprudenziali (56) - che: "tra le due interpretazioni possibili, quella secondo cui la nuova disciplina (Finanziaria 2005) si applica anche ai rapporti in corso e quella in base alla quale invece la novella riguarda soltanto gli ingressi in disponibilità successivi al 1° gennaio 2005 si ritiene preferibile la seconda. A tale conclusione si perviene, oltre che considerando le ragioni di tutela delle aspettative dei soggetti coinvolti, i quali, nel compiere le proprie scelte circa l'accettazione di eventuali proposte di incarichi da parte degli organi di governo locale, hanno fatto affidamento sulla durata quadriennale della disponibilità, anche esaminando l'orientamento della giurisprudenza".

La norma in questione pertanto si applicherebbe esclusivamente ai segretari collocati in disponibilità a decorrere dal 1° gennaio 2005. Siffatta interpretazione è stata fatta propria dal Consiglio nazionale di amministrazione dell'Agenzia (57). Decorso il periodo massimo di disponibilità senza che il segretario abbia preso servizio in qualità di titolare in altra sede, il segretario viene cancellato dall'Albo e nei suoi confronti vengono attivate le procedure di mobilità d'ufficio ai fini del successivo collocamento presso altre pubbliche amministrazioni.

In ordine alle modalità nel computo del termine di disponibilità, l'art. 19, comma 12, del D.P.R. 465/1997 dispone che lo stesso resta sospeso durante il periodo in cui il segretario è collocato in aspettativa per maternità, mandato elettorale o sindacale, per malattia e in ogni altro caso previsto dalla legge.

Il nuovo comma 2-bis dell'art. 101 TUEL (58) ha disposto la sospensione del periodo di disponibilità nei casi in cui il segretario sia "[...] utilizzato in posizione di distacco, comando,

(56) Cass., 3 marzo 2000, n. 2433; Cass. 18 maggio 1999, n. 4805.

(57) Cfr. deliberazione n. 45 del 12 aprile 2005.

(58) Il comma è stato inserito ad opera dell'art. 3-quater del decreto legge 28 maggio 2004, n. 136, all'uopo integrato dalla legge di conversione 27 luglio 2004, n. 186.

aspettativa, fuori ruolo o altra analoga posizione presso altre amministrazioni pubbliche e in ogni altro caso previsto dalla legge [...]". Fra le "altre analoghe posizioni" possono essere ricompresi anche gli utilizzi presso altre pubbliche amministrazioni ai sensi dell'art. 19, comma 5, del D.P.R. 465/1997 e, in ultima analisi, anche gli incarichi di supplenza e reggenza.

Come infatti sostenuto dal Dipartimento della Funzione Pubblica e dal Ministero dell'interno all'uopo interpellati dall'Agenzia, l'interpretazione sistematica della disposizione in analisi fa propendere per una estensione del regime di sospensione anche agli incarichi di supplenza e reggenza. Infatti il comma in parola è inserito nell'art. 101 TUEL che disciplina le forme di utilizzo dei segretari in disponibilità. Trattandosi in questo caso di una tipologia "aperta", che si può cioè attuare mediante istituti diversificati (consulenze, supplenze, utilizzi, ecc.), è possibile applicare alla fattispecie il criterio analogico. Tale analogia troverebbe il suo fondamento nell'espletamento della prestazione lavorativa a favore di soggetto diverso dall'Agenzia su cui grava l'onere della retribuzione del segretario in disponibilità. Ciò si verificherebbe a mente dell'art. 19, comma 8, del D.P.R. 465/1997 anche per il conferimento degli incarichi di reggenza e supplenza presso i comuni e le province con oneri a carico dell'ente.

L'organo di governo dell'Agenzia ha aderito a tale impostazione (59), ritenendo altresì che siffatta interpretazione, oltre ad essere la più conforme alla *ratio* della norma, garantisca una parità di trattamento tra i segretari in disponibilità, a parità di effettiva prestazione di lavoro, a prescindere dal soggetto pubblico che se ne avvale.

8. Supplenze, reggenze e scavalchi

Come già ricordato, ai sensi dell'art. 19, comma 2, del D.P.R. 465/1997, l'Agenzia può utilizzare i segretari collocati in disponibilità per incarichi di supplenza (nel caso in cui il titolare sia assente per ferie, malattia, ecc.) e reggenza (nel caso di sede vacante).

Durante il disimpegno di tali incarichi, gli oneri stipendiali diretti ed indiretti sono a carico dell'ente locale, fatta salva l'ipotesi della supplenza espletata per sostituire il titolare in aspettativa obbligatoria o facoltativa per maternità; in tal caso gli oneri permangono a carico dell'Agenzia.

Anche il segretario titolare di sede può svolgere servizio di reggenza o supplenza presso un

ente diverso dalla sede di titolarità; in questi casi si parla di reggenza o supplenza a scavalco. Il compenso per il servizio a scavalco grava e viene erogato direttamente dal comune presso cui il segretario è incaricato. Diversamente da quanto dianzi segnalato con riguardo ai segretari in disponibilità, ai segretari titolari cui venga assegnato un incarico a scavalco non viene erogata l'intera retribuzione ma una indennità percentuale calcolata in rapporto allo stipendio tabellare. Con il contratto collettivo integrativo di livello nazionale, siglato il 22 dicembre 2003, sono stati fissati i criteri e le modalità per il conferimento degli incarichi di reggenza e supplenza a scavalco nonché la misura dei compensi da riconoscere in tal caso ai segretari incaricati. Successivamente criteri e compensi sono stati rivisti sempre in sede di contrattazione decentrata dall'accordo del 12 gennaio 2009.

Quest'ultimo prevede che al segretario che svolge incarichi a scavalco, attribuibili per un periodo non superiore a 120 giorni nel caso di reggenze e a un anno nel caso di supplenze, spettano un compenso aggiuntivo stabilito in misura percentuale sulla retribuzione complessiva in godimento di cui all'art. 37, comma 1, lett. da a) ad e) del CCNL del 16 maggio 2001, ragguagliata al periodo di incarico.

Gli accordi regionali potranno fissare tale percentuale nella misura massima del 25%.

Nella fase transitoria, e nelle more della contrattazione decentrata regionale le percentuali di maggiorazione sono definite nella misura del 15% per gli incarichi fino a 60 giorni e del 25% per gli incarichi di durata superiore.

La modifica rispetto alla contrattazione integrativa decentrata del 2003 si è resa necessaria in considerazione della sensibile diminuzione rispetto a cinque anni fa del numero dei segretari in disponibilità e del maggior ricorso all'uso dello scavalco per poter garantire il servizio di segreteria.

È stato quindi necessario, rispetto a prima, innalzare l'arco temporale massimo dello scavalco e la percentuale in base a cui calcolare il compenso.

Si consideri che il previgente contratto decentrato del 2003 prevedeva l'applicazione, per le reggenze e le supplenze (fino a 30 giorni) di un'aliquota di maggiorazione dell'8%.

A decorrere dal 13 gennaio 2009, la percentuale di cui sopra cessa di esistere essendo stata elevata per tutte le tipologie d'incarico, anche per i primi 30 giorni - in assenza di accordi regionali - al 15%.

Tali incarichi devono essere conferiti, con provvedimento motivato dell'Agenzia, sentite le am-

(59) Cfr. delibera 25 gennaio 2005, n. 7.

ministrazioni interessate. Il conferimento degli incarichi della specie a segretari titolari di sede deve peraltro avere carattere residuale.

Tali limitazioni rispondono all'evidente finalità di rendere prioritario il massimo utilizzo dei segretari in disponibilità e consentire all'Agenzia di contenere una parte degli oneri che sulla stessa gravano per il trattamento economico erogato.

9. La riammissione in servizio

La riammissione in servizio è stata disciplinata in generale per il pubblico impiego dall'art. 132 del D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3.

Una giurisprudenza consolidata si è al riguardo espressa nel senso che l'Amministrazione ha un potere discrezionale di procedere o meno alla riammissione. Tuttavia, le decisioni assunte debbono in ogni caso essere congruamente motivate. Ai fini dell'esercizio del proprio potere discrezionale l'amministrazione può predisporre "criteri di massima", fermo restando che, "in ogni caso, sia nell'esercizio del potere discrezionale caso per caso, sia nella predisposizione di criteri di massima è tenuta a dar conto delle proprie scelte con congrua e logica motivazione" (60).

Resta assodato che non sussiste un diritto soggettivo alla riammissione, "dovendosi verificare se il reinserimento del soggetto in questione si appalesi idoneo in via preferenziale ad altre forme di copertura del posto, a soddisfare l'interesse pubblico" (61).

La riammissione per i segretari è attualmente prevista dall'art. 55 del CCNL del 16 maggio 2001 a mente del quale il rapporto di lavoro può essere ricostituito entro cinque anni dalla data delle dimissioni.

È da valutare se la procedura di riammissione sia assoggetta alla disciplina in tema di blocco delle assunzioni.

La questione è stata risolta in termini altalenanti. Nei primi mesi del 2002 (62) le procedure della specie furono sospese, in conformità ad un orientamento del Dipartimento della Funzione Pubblica in base al quale la riammissione doveva intendersi assoggettata al blocco delle assunzioni previsto dall'art. 19, comma 1, della legge 28 dicembre 2001, n. 448. Ad avviso del Consiglio nazionale dell'Agenzia, il divieto in parola non sarebbe dovuto invece essere ritenuto applicabile alla fattispecie, non potendosi considerare la riammissione in servizio una nuova procedura di assunzione di personale a causa della peculiarità

dell'ordinamento che disciplina la categoria dei segretari comunali e provinciali.

Con successivo atto deliberativo dello stesso anno (63) le procedure di riammissione sono state riattivate. Si è in particolare ritenuto che l'art. 97 TUEL - che prevede l'obbligatorietà e l'unicità della figura del segretario in ogni comune e provincia - sia sufficiente a far rientrare la categoria tra quelle "figure professionali non fungibili la cui consistenza organica non sia superiore all'unità" alle quali, a mente dell'art. 19, comma 1, della legge 448/2001, non trova applicazione il divieto di nuove assunzioni.

La *querelle* interpretativa tra Dipartimento della Funzione Pubblica e Agenzia si è poi risolta con la specifica e precisa disposizione di cui all'art. 1, comma 95, della legge finanziaria 2005 (legge 311/2004), ai sensi della quale, per gli anni 2005, 2006 e 2007 è fatto divieto di procedere ad assunzioni di personale a tempo indeterminato, comprese le assunzioni dei segretari comunali e provinciali, ritenendosi tale disposto applicabile anche alla ricostituzione del rapporto di lavoro in seguito alla riammissione.

Tuttavia, già la legge finanziaria 2007 disponendo in ordine al blocco delle assunzioni per l'anno 2008 (e parimenti le successive) non indicano espressamente l'Agenzia tra i destinatari del blocco medesimo, non facendo menzione alcuna alle assunzioni dei segretari comunali e provinciali.

Il fatto che nella legge finanziaria 2005 si sia dovuto estendere esplicitamente il divieto alle assunzioni dei segretari e che tale specificazione non sia stata ribadita nelle successive disposizioni in materia fa ritenere che l'Agenzia possa attualmente procedere, senza vincolo alcuno, sia alla ricostituzione del rapporto di lavoro (riammissione) di segretari che eventualmente dovessero presentare domanda in tal senso, sia all'assunzione in servizio, in qualità di titolari, presso una sede di segreteria, di unità iscritte all'albo che dovessero eventualmente essere individuate e nominate da un Sindaco o dal Presidente di un'amministrazione provinciale.

La procedura di riammissione è attualmente disciplinata dalla delibera 19 ottobre 2007, n. 124 che ha modificato in parte la precedente delibera 280/2001. Fra i requisiti per la riattivazione del rapporto con l'Agenzia si pone l'accento sulla necessità oltre che di un positivo contingente nell'ambito dell'albo regionale in cui si chiede la reiscrizione, anche dell'individuazione da parte di un sindaco. Rispetto alla disciplina di cui

(60) Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, n. 629 del 12.2.2001.

(61) Cfr. Consiglio di Stato, sez. VI, n. 2787 del 15.5.2000.

(62) Cfr. delibera n. 146 del 21 marzo 2002.

(63) Cfr. delibera n. 259 del 3 luglio 2002.

alla delibera del 2001 è venuta meno la necessità che il segretario prenda servizio entro 120 giorni dalla riammissione. Inoltre viene riconosciuta agli stessi la facoltà di ricorrere agli istituti del comando, della mobilità volontaria e dell'aspettativa ex art. 23-bis del D.Lgs. n. 165/2001 senza aspettare il decorso dei tre anni stabiliti nella delibera modificata.

10. Istituti particolari

Il nuovo assetto disciplinare recato dal D.P.R. 465/1997 e dal TUEL ha mostrato nel corso del tempo numerose lacune con riguardo alla disciplina dello *status* giuridico del segretario. All'intervenuta abrogazione delle precedenti normative in materia ad opera dell'art. 35 del richiamato D.P.R. non ha infatti corrisposto l'introduzione di norme altrettanto dettagliate.

L'Agenzia nazionale è stata così chiamata a sopprimere con propri interventi normativi, in forza della competenza ad essa riservata dall'art. 6 del D.P.R. 465/1997. Non si è sempre trattato di interventi a carattere sistematico, trovandosi spesso l'AGES nella necessità di fronteggiare i problemi man mano posti alla sua attenzione.

Dai casi concreti hanno tratto spunto atti deliberativi sempre più organici con i quali sono stati disciplinati alcuni istituti di rilevante importanza che, comunemente applicati ai dipendenti pubblici, necessitavano di essere "adattati" in considerazione della particolarità della figura.

I paragrafi che seguono sono appunto dedicati a tratteggiare le peculiarità che presentano tali istituti ove applicati ai segretari.

10.1. Comando

Nel previgente ordinamento si era posta la questione se ai segretari comunali potesse trovare applicazione l'istituto del comando.

Sul punto era intervenuto il Consiglio di Stato che aveva manifestato un orientamento contrario (64) basato sulla considerazione che la posizione di vertice ricoperta all'interno dell'ente locale rende la figura del segretario unica per peculiarità di funzioni e di correlative responsabilità. Ne consegue, ad avviso del supremo organo consultivo, che i segretari non potrebbero essere distolti dalle loro normali mansioni senza creare carenze e disservizi.

Il problema si è riproposto nel mutato contesto disciplinare ed è stato risolto in modo significativamente diverso.

L'AGES ha infatti ritenuto che l'istituto del co-

mando sia applicabile ai segretari sulla base della considerazione che alla categoria si applichino in via generale gli istituti previsti e disciplinati nel D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29.

La relativa procedura è stata disciplinata dal Consiglio nazionale di amministrazione dell'AGES (65).

Per evidenti ragioni di salvaguardia complessiva del sistema, sono stati innanzi tutto individuati taluni limiti all'accogliibilità di domande di collocazione in comando. È stato così introdotto un limite percentuale al numero dei comandi, individuato nell'1% dei segretari complessivamente iscritti all'albo. È altresì previsto che per poter effettuare la richiesta il segretario sia iscritto in fascia C con un'anzianità di servizio di almeno 3 anni.

Sotto il profilo formale, occorre che, oltre alla richiesta dell'interessato, intervengano la preventiva autorizzazione del sindaco o del presidente della provincia, la richiesta nominativa da parte dell'amministrazione presso cui l'interessato intende essere comandato nonché l'atto di impegno della medesima di accollarsi tutti gli oneri retributivi del segretario di cui intende avvalersi e, infine, il nulla osta della competente sezione regionale dell'Agenzia.

Per tutta la durata del comando in amministrazioni diverse dall'Agenzia e dalla SSPAL il segretario è posto in posizione di disponibilità (66).

Da sottolineare come l'AGES non ritenga invece ammissibile per i segretari il c.d. comando a tempo parziale che è stato previsto per il personale degli enti locali dalla contrattazione collettiva (67). Ciò in considerazione della circostanza che l'istituto in parola – peculiare dei dipendenti del comparto – non è contemplato dal vigente CCNL di categoria del 16 maggio 2001, che non pre-

(65) La materia è stata dapprima affrontata in due delibere, 31 del 11 febbraio 1999 e 162 del 27 luglio 2000. La procedura, fissata con delibera n. 138 del 16.05.2001, è stata rivisitata, con delibera n. 307 del 24.07.2002, in considerazione dell'introduzione, in luogo delle qualifiche previste dal D.P.R. 465/1997, delle nuove fasce professionali di cui al Contratto Collettivo Nazionale dei Segretari comunali e provinciali stipulato in data 16.5.2001.

(66) Ai sensi della legge 186/2004, il periodo trascorso in comando non viene peraltro computato ai fini della maturazione del termine massimo di disponibilità ai fini dell'attivazione della mobilità d'ufficio di cui all'art. 19, comma 15, D.P.R. 465/97.

(67) L'art. 14 del CCNL Regioni-Autonomie locali, ai sensi del quale "gli enti locali possono utilizzare, con il consenso dei lavoratori interessati personale assegnato da altri enti cui si applica il presente CCNL per periodi di tempo predeterminati e per una parte di lavoro d'obbligo mediante convenzione e previo assenso dell'ente di appartenenza".

(64) Parere n. 909/80 del 24 ottobre 1980.

vede particolari forme di "utilizzo" dei segretari titolari di sede, né si presta ad una applicazione in via analogica.

Un serio argomento normativo a sostegno della richiamata esclusione può rinvenirsi nell'art. 19 del D.P.R. 465/1997 che, nel disciplinare "l'utilizzo" dei segretari collocati in posizione di disponibilità, ha previsto solo con riguardo a questi la possibilità del conferimento "*di incarichi a tempo determinato, anche con prestazioni a tempo parziale*". Se infatti si ritenesse configurabile per la generalità dei segretari il "comando a tempo parziale" non vi sarebbe stata necessità di una esplicita norma concernente i segretari in disponibilità.

Più in generale è la stessa limitazione in termini temporali delle prestazioni lavorative del segretario che mal si concilia con il ruolo di figura apicale dell'ente locale (68). Ne è una indiretta conferma la circostanza che il CCNL di categoria non ha previsto per i segretari comunali e provinciali alcuni comuni istituti contrattuali in tema di durata della prestazione lavorativa, quali il *part-time* e il lavoro straordinario.

10.2. Part-time

Ai sensi dell'art. 16 del D.P.R. 465/1997 "*in sede di prima applicazione, e fino all'approvazione del primo contratto collettivo di categoria concluso ai sensi dell'articolo 17, comma 74, della legge, ai segretari comunali e provinciali non si applicano le disposizioni vigenti concernenti i rapporti di lavoro a tempo parziale*".

Il CCNL del 16 maggio 2001, come rilevato, nulla prevede in merito; anzi l'eventualità di una estensione ai segretari della disciplina generale del *part-time* è implicitamente esclusa dall'art. 19 del CCNL che, in materia di orario di lavoro, non precisa il monte di ore lavorative cui il segretario è tenuto ma si limita a sancire che, nell'ambito dell'assetto organizzativo dell'ente, il segretario debba assicurare la propria presenza in servizio ed organizzare il proprio tempo di lavoro correlandoli in modo flessibile alle esigenze connesse all'espletamento dell'incarico affidato alla sua responsabilità in relazione agli obiettivi e ai programmi da realizzare (69).

Da siffatto assetto normativo emerge la volontà tanto del legislatore quanto delle parti negoziali di non configurare in capo ai segretari comunali e provinciali alcuni comuni istituti contrattuali in tema di durata della prestazione lavorativa, quali il *part-time* e il lavoro straordinario. È ine-

quivocabile, infatti, che al segretario comunale e provinciale, figura apicale dell'ente locale non può essere riconosciuta la possibilità di fruire del *part-time* o di prestare lavoro straordinario, a meno di non snaturarne la funzione.

Tali istituti, infatti, sono stati volutamente ignorati in sede di redazione del nuovo CCNL di categoria che non li ha disciplinati in quanto assorbiti nel peculiare *status* giuridico ed economico di tale figura professionale in piena armonia a quanto già disposto dall'art. 16, del D.P.R. 465/1997.

L'utilizzo dei segretari con prestazioni a tempo parziale è, invece, previsto, per i segretari in disponibilità, dall'art. 19 del D.P.R. 465/1997 che, al comma 5, recita: "*il Consiglio nazionale di Amministrazione può concludere accordi con altre pubbliche amministrazioni e loro organismi od enti strumentali anche economici per l'utilizzazione dei segretari, per il conferimento, nel rispetto della qualifica posseduta dal segretario, di incarichi a tempo determinato, anche con prestazioni a tempo parziale ovvero per incarichi di natura professionale o per attività di studio, consulenza e collaborazione*". Tale utilizzo a tempo parziale non comporta una riduzione della retribuzione ma, nel caso di specie, solo l'obbligo del sindaco di determinare, concordandoli con il segretario, gli "accessi" alla sede di segreteria comunicandoli all'Agenzia in modo tale da consentire a quest'ultima di disporre eventualmente un utilizzo del segretario per il periodo residuo.

10.3. Aspettativa per incarichi dirigenziali

Già nel 2001 - con delibera 6 settembre 2001, n. 274 - l'Agenzia aveva affrontato la questione della procedura da adottare per il caso di conferimento al segretario di incarichi dirigenziali ai sensi dell'art. 19 del d.lgs. 29/1993 (ora art. 19 del d.lgs. 165/2001), nonché in ogni altro caso, legislativamente previsto, di assolvimento di funzioni presso pubbliche amministrazioni diverse da quelle di appartenenza. In tali casi veniva previsto che il segretario comunale o provinciale titolare di sede di segreteria fosse tenuto a richiedere la preventiva autorizzazione all'Agenzia e, in caso di favorevole determinazione, presentare istanza di collocamento in aspettativa.

Tale disposto è stato superato dalla disciplina introdotta dalla delibera del Consiglio nazionale di amministrazione 22 luglio 2003, n. 170, adottata a seguito della legge 15 luglio 2002, n. 145, che ha introdotto il comma 4-bis all'art. 101 TUEL estendendo espressamente la disciplina di cui all'art. 23-bis del d.lgs. 165/2001 ai segretari comunali e provinciali e consentendo loro di

(68) Cfr. delibera 160 del 5 ottobre 2004.

(69) Cfr. delibera 149 del 10 giugno 2003.

essere, a domanda, *“collocati in aspettativa senza assegni per lo svolgimento di attività presso soggetti e organismi, pubblici o privati, anche operanti in sede internazionale”*.

La delibera 170/2003 ha quindi previsto che i segretari, titolari o disponibili, iscritti in fascia B ed A (fasce in cui sussiste l'equiparazione ai dirigenti ai sensi dell'art. 32 del CCNL), che intendano assumere incarichi dirigenziali presso amministrazioni diverse da quelle di appartenenza possono, a domanda, essere collocati in aspettativa, senza assegni per lo svolgimento di attività presso soggetti e organismi pubblici. La delibera prevedeva anche la non decorrenza dell'anzianità di servizio, statuizione che è stata in seguito modificata con delibera n. 27 del 15 febbraio 2007 per cui l'anzianità di servizio decorre anche durante il periodo di aspettativa. Ciò in forza dell'art. 1, comma 578, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), il quale ha interpretato l'art. 23-bis, comma 1, del d.lgs. n. 165/2001, *“[...] nel senso che ai dirigenti della pubblica amministrazione [...], collocati in aspettativa senza assegni presso soggetti e organismi pubblici, è riconosciuta l'anzianità di servizio. [...]”*.

Per i segretari collocati in posizione di disponibilità, il computo del periodo di disponibilità si intende sospeso dalla data di assunzione dell'incarico, continuando a decorrere dalla data di cessazione dell'incarico dirigenziale medesimo. Mentre i segretari titolari di sede dalla data di assunzione dell'incarico, perdono la titolarità e, per l'effetto, la segreteria diventa vacante. Al termine dell'incarico, gli stessi, fatta salva la facoltà di accettare la nomina in qualità di titolari presso una sede di segreteria, saranno collocati in posizione di disponibilità.

10.4. Mobilità volontaria

L'ordinamento dei segretari ha visto susseguirsi varie norme sulla mobilità volontaria a cominciare da quella c.d. “transitoria” di cui all'art. 18 del D.P.R. 465/1997, azionabile dai segretari entro e non oltre 30 giorni dall'entrata in vigore del medesimo regolamento.

Si trattava evidentemente di un momento di svolta e si presentava la necessità di apprestare una “via di fuga” per quei segretari che, non intendendo accettare il nuovo ordinamento introdotto con la legge 127/1997, avessero intenzione di transitare ad altra pubblica amministrazione (70).

Accanto al regime transitorio, veniva contemplata una forma di mobilità per così dire “a regime”, riguardante i segretari in disponibilità che, a mente dell'art. 19, comma 11, del D.P.R. 465/1997, potevano in qualsiasi momento chiedere di essere posti in mobilità, secondo le procedure previste dall'art. 18.

Le norme richiamate (ad eccezione del comma 11 dell'art. 18) sono state abrogate dal decreto legge 28 maggio 2004, n. 136, con l'art. 3-ter, introdotto dalla legge di conversione 27 luglio 2004, n. 186. La stessa norma ha, invece, espressamente previsto l'applicazione alla generalità dei segretari dell'istituto della mobilità volontaria così come disciplinata per tutti i pubblici dipendenti dall'articolo 30 del D.Lgs. 165/2001 (passaggio diretto di personale tra amministrazioni diverse).

Invero già l'Agenzia (71) aveva ritenuto applicabile ai segretari comunali la disciplina di cui all'art. 33 del D.Lgs. 29/1993 (ora art. 30 del D.Lgs. 165/2001). In tale valutazione l'Agenzia è stata sostenuta dal Dipartimento della Funzione Pubblica con un parere reso del 23 febbraio 2000. Nella circostanza il Dipartimento non aveva peraltro mancato di sottolineare la necessità che, per i segretari comunali in posizione di disponibilità, non vi fosse comunque la possibilità per l'Agenzia dell'utilizzo secondo le modalità indicate dall'art. 19 del D.P.R. 465/1997 e, per i titolari di sede, vi fosse oltre che il nulla osta del sindaco o del presidente della provincia anche l'apprezzamento dell'Agenzia, in quanto l'istituto della mobilità si intendeva condizionato all'assenza di soluzioni alternative.

Si ricorda, inoltre, che attualmente ai sensi dell'art. 32 del vigente CCNL di categoria, ai fini della mobilità presso altre pubbliche amministrazioni, il segretario collocato nella fascia professionale B, con lo stipendio tabellare di cui all'art. 39 comma 1, e i segretari di fascia A sono equiparati al personale con qualifica dirigenziale.

Proprio in considerazione della qualifica dirigenziale la collocazione dei segretari comunali e provinciali presso altre pubbliche amministrazioni ha incontrato in questi anni molte resistenze, andando a limitare le possibilità di carriera del personale interno delle stesse amministrazioni.

In considerazione di ciò il legislatore ha previsto - con l'art. 1, comma 48, della legge finanziaria 2005 (legge 311/2004) - che in caso di mobilità verso altre pubbliche amministrazioni i segretari comunali e provinciali di fascia A e B (quelli

(70) Gli interessati erano chiamati a sottoporre all'Agenzia un apposita istanza che dava avvio al procedimento destinato a concludersi entro sei mesi (art. 18, comma 13, D.P.R. 465/1997).

(71) Cfr. delibera 104 del 27 aprile 2000 (successivamente sostituita dalla delibera n. 357 del 11 settembre 2002).

con qualifica dirigenziale) possano collocarsi, analogamente a quanto previsto per i segretari appartenenti alla fascia C, nella categoria o area professionale più alta prevista dal sistema di classificazione vigente presso l'amministrazione di destinazione. Trattandosi di disporre di qualifiche già acquisite, la norma richiede una previa espressa manifestazione di volontà dello stesso segretario.

Il successivo comma 49, infine, dispone che i segretari che abbiano prestato servizio effettivo di ruolo come segretari comunali o provinciali per almeno un triennio e che a suo tempo si siano avvalsi della procedura di mobilità di cui all'art. 18 del D.P.R. 465/1997 possano essere inquadrati, *"nei limiti del contingente di cui al comma 96, nei ruoli unici delle amministrazioni in cui prestano servizio alla data di entrata in vigore della presente legge, ovvero di altre amministrazioni in cui si riscontrano carenze di organico, previo consenso dell'interessato, ai sensi ed agli effetti delle disposizioni in materia di mobilità e delle condizioni del contratto collettivo vigenti per la categoria"*.

10.5. Mobilità d'ufficio

L'istituto della disponibilità e la questione della mobilità d'ufficio dei segretari comunali e provinciali sono argomenti strettamente correlati fra di loro.

La materia risulta disciplinata dal combinato disposto dell'art. 101 del D.Lgs. 267/2000 e dell'art. 19, comma 15, del D.P.R. 465/1997, ai sensi dei quali il segretario non confermato, revocato, o comunque privo di incarico, è collocato in posizione di disponibilità per la durata massima di quattro anni, decorsi i quali senza aver preso servizio in qualità di titolare in altra sede, è cancellato dall'albo e nei suoi confronti vengono attivate le procedure di mobilità d'ufficio ai fini del successivo collocamento presso altre pubbliche amministrazioni.

La portata innovativa di una tale previsione, figlia del più generale processo di riforma dell'ordinamento dei segretari intrapreso con la legge 127/1997, in assenza di specifiche norme che ne disciplinassero nel dettaglio l'applicazione concreta, ha prodotto fin dall'inizio per l'Agenzia non poche difficoltà nel gestire le situazioni dei segretari che avessero concluso il quadriennio di disponibilità (ora biennio).

A fronte di interpretazioni diverse e contrastanti, è in materia intervenuto il Consiglio di Stato che, con parere del 4 febbraio 2004 espresso in risposta ad un quesito appositamente posto dal Dipartimento della Funzione Pubblica, ha rite-

nuto applicabile alla categoria dei segretari comunali e provinciali gli artt. 33 e 34 del D.Lgs. 165/2001, sottolineando comunque l'esigenza di un intervento normativo finalizzato a dissipare i numerosi dubbi interpretativi.

Con deliberazione 13 maggio 2004, n. 71, l'Agenzia ha avviato il procedimento per la prima mobilità d'ufficio dei segretari in disponibilità prevedendo di continuare ad erogare, nei confronti dei medesimi, *"[...] il trattamento economico in godimento per il periodo necessario agli adempimenti di cui alla L. 241/1990 e comunque sino alla data del 30. 09. 2004, con riserva di eventuale ripetizione di quanto erogato nel suddetto periodo nel caso in cui non intervengano provvedimenti normativi per disciplinare la fase di prima applicazione della mobilità d'ufficio che legittimino il pagamento oltre il periodo di cui all'art. 33, comma 8 del D.lgs. 165/2001 [...]"*.

L'assetto è stato nuovamente corretto dal già citato art. 3-ter del d. l. 136/2004 che ha stabilito che i segretari per i quali la disponibilità sia terminata nel 2002, e che non siano stati ricollocati presso altre pubbliche amministrazioni, sarebbero dovuti rimanere alle dipendenze dell'Agenzia non oltre il 31 dicembre 2004, nella piena salvaguardia giuridica ed economica (senza quindi la decurtazione della retribuzione prevista dall'art. 33, comma 8, dello stesso D.Lgs. 165/2001). In tal modo si è esteso il termine massimo di permanenza alle dipendenze dell'Agenzia, fissato al 30 settembre 2004 con la richiamata delibera del Consiglio nazionale di amministrazione.

Tale fattispecie si è definita completamente. Tutti i segretari coinvolti, infatti, assegnati presso altre pubbliche amministrazioni dal Dipartimento della Funzione Pubblica, sono stati cancellati dall'Albo con decorrenza 1 gennaio 2005.

Per i segretari il cui termine di disponibilità è scaduto invece a decorrere dal 2003 (trattati al comma 2 dell'art. 3-ter della legge *de qua*), il legislatore ha invece ritenuto di estendere in pieno la disciplina prevista dagli artt. 33 e 34 del D.Lgs. 165/2001, specificando che, avrebbe dovuto essere corrisposto loro, per tutto il periodo dei ventiquattro mesi della mobilità d'ufficio successivi alla scadenza dei quattro anni della disponibilità (nelle more della loro ricollocazione presso altri enti pubblici, e comunque solo dopo la conclusione delle procedure di cui agli articoli citati), la retribuzione con la decurtazione del trattamento economico all'80%. Prima del collocamento in disponibilità, l'Agenzia verifica ai sensi dell'articolo 33, comma 7, del d.lgs. 165/2001 ogni possibilità di impiego diverso all'interno o con mobilità verso altre amministrazioni.

A seguito della deliberazione 14 settembre 2004,

n. 132, con la quale il Consiglio nazionale di amministrazione ha preso atto della legge in argomento, si è pertanto dato inizio all'attivazione della procedura di cui agli artt. 33 e 34 del D.Lgs. 165/2001. L'*iter* si è concluso con l'iscrizione di trenta segretari negli elenchi di cui all'art. 34 del D.Lgs. 165/2001 a decorrere dal 12 febbraio 2005. Negli anni successivi tale procedura è stata attivata portando all'iscrizione negli elenchi della mobilità d'ufficio un sempre minor numero di segretari.

10.6. Incarichi extraistituzionali

L'art. 16 del D.P.R. 465/1997 prevede che ai segretari si applichino le disposizioni dell'art. 53 del D.Lgs. 165/2001 relative alla possibilità di svolgimento di incarichi extra-istituzionali. In tal caso l'organo competente al rilascio della relativa autorizzazione è esclusivamente il presidente della provincia o il sindaco da cui lo stesso dipende funzionalmente.

Cap. III

I contratti collettivi nazionali di lavoro

1. I CCNL sottoscritti il 7 marzo 2008

In data 7 marzo 2008 l'ARAN e le Confederazioni ed Organizzazioni sindacali rappresentative hanno siglato i contratti collettivi nazionali di lavoro dei segretari comunali e provinciali per il quadriennio normativo 2002-2005 e biennio economico 2002-2003 e per il biennio economico 2004-2005.

Come è noto la stipula dei citati contratti ha consentito di porre termine all'annosa e complessa vertenza dei segretari comunali e provinciali dopo il lungo e significativo ritardo rispetto alle scadenze dei precedenti contratti collettivi di categoria sottoscritti in data 16.5.2001.

L'*iter* della procedura contrattuale si è rivelato molto complesso sia per l'avvicendamento dei governi e delle strutture burocratiche dell'ARAN sia per la delicatezza della trattativa, dovuta soprattutto alle richieste delle Organizzazioni sindacali ed alla scarsità di risorse messe a disposizione dal Governo.

I contratti, infatti, si sarebbero potuti chiudere molto tempo prima, poiché l'atto di indirizzo del Dipartimento della Funzione Pubblica, nella sua veste di Comitato di Settore, ai sensi dell'art. 11, comma 8, del DPR n. 465/1997, è stato trasmesso all'ARAN in data 13.10.2005, ma, purtroppo, la trattativa, tempestivamente avviata, è stata immediatamente sospesa, poiché tutte le OO.SS., hanno espresso un giudizio totalmente negativo

sui contenuti dell'atto di indirizzo, ritenuti eccessivamente rigorosi e penalizzanti per la categoria.

In particolare il motivo di maggiore dissenso si incentrava sul mancato soddisfacimento della principale rivendicazione delle OO.SS. e cioè l'equiparazione piena dello stipendio tabellare dei segretari comunali e provinciali a quello dei dirigenti degli enti locali.

Dopo la direttiva del 13.10.2005 relativa al primo biennio, in data 7 febbraio 2006, è stato trasmesso all'ARAN anche l'atto di indirizzo per il biennio economico 2004-2005.

Infine, a seguito della dura presa di posizione delle OO.SS., il Dipartimento della Funzione Pubblica, ha trasmesso all'ARAN, in data 3 ottobre 2006, un nuovo atto di indirizzo modificativo del precedente soprattutto nella parte relativa al trattamento economico. Ma anche con questo nuovo atto d'indirizzo non veniva risolto il punto nodale della questione posta dalle OO.SS. di categoria, cioè quello dell'allineamento dello stipendio considerato principio assolutamente irrinunciabile.

Dopo un lungo periodo di stallo, essendo trascorsi più di sei anni dall'ultimo contratto, tutte le parti (Governo, ANCI, UPI, AGES e OO.SS.) hanno lavorato a lungo per risolvere le questioni irrisolte fino ad arrivare alla sottoscrizione di un impegno che, se non poteva soddisfare immediatamente tutte le richieste sindacali, potesse almeno gettare le basi per risolverle in un momento successivo.

È nata così l'idea del Protocollo di intesa per la valorizzazione dei Segretari comunali e provinciali sottoscritto, in data 27 novembre 2007, dal Ministro della Funzione Pubblica, dal Ministro per gli Affari Regionali, dal Ministro dell'Economia e delle Finanze, dall'ANCI, dall'UPI e dalle Organizzazioni Sindacali.

I punti nodali del protocollo, poi trasfusi nel contratto nella norma definita "Programmatica", si possono così sintetizzare:

a) valorizzazione della funzione dirigenziale dei segretari comunali e provinciali, soprattutto nell'ottica della riforma costituzionale non ancora compiuta;

b) completo allineamento dello stipendio tabellare dei segretari delle fasce A e B a quello dei dirigenti del Comparto Regioni Autonomie Locali da effettuare con il CCNL relativo al quadriennio normativo 2006-2009 e per il biennio economico 2006-2007;

c) allineamento parziale, pur riconoscendo a tutti la funzione dirigenziale, per i segretari della fascia C; in questo caso lo stipendio tabellare sarà

fissato nell'80% di quello previsto per i dirigenti del Comparto Regioni - Autonomie Locali;

d) trattamento economico collegato a specifiche responsabilità dirigenziali, di carattere anche gestionale, per gli enti privi di dirigenza, ponendo così le basi per la riunificazione, in capo al segretario comunale, della funzione di direzione generale estesa a tutti i segretari;

e) razionalizzazione della struttura retributiva, con riaffermazione del principio della onnicomprensività del trattamento economico del segretario, in coerenza con quanto previsto per i dirigenti dall'art. 24, comma 3, del D.Lgs. n. 165/2001;

f) maggiore rigore nell'attribuzione di trattamenti economici differenziati da ente ad ente, consentendo così il recupero di ulteriori risorse, tra quelle già oggi disponibili e utilizzate per il finanziamento del trattamento accessorio,;

g) reperimento di nuove risorse da destinare ai comuni che non rientrano nel patto di stabilità;

h) mantenimento, per quanto non previsto dal protocollo del 27 novembre 2007, delle indicazioni contenute nei precedenti atti di indirizzo già trasmessi per i rinnovi contrattuali per il quadriennio 2002-2005 e per il biennio economico 2004-2005.

La firma del protocollo, come si è avuto modo di dire, ha favorito la stipulazione delle ipotesi di CCNL relative al quadriennio normativo 2002-2005 ed ai bienni economici 2002-2003 e 2004-2005 il 15 gennaio 2008 e la firma definitiva dei contratti il 7 marzo 2008.

Infatti, stante gli obiettivi del citato Protocollo d'intesa e l'indubbio ritardo del rinnovo contrattuale, i due contratti hanno natura strettamente ed esclusivamente economica e finalizzati essenzialmente alla rivalutazione del trattamento stipendiale tabellare del segretario, rinviando i contenuti normativi di carattere innovativo al futuro contratto 2006-2007, in modo da definire in quella occasione un completo ed organico nuovo quadro regolativo del trattamento giuridico ed economico del segretario che valesse per il futuro. L'Agenzia Nazionale, innovando rispetto al passato, ha ritenuto (vedi allegato), per facilitare l'attività degli enti, di emanare una circolare applicativa dando le prime indicazioni.

Il 17.04.2008, infine, il Dipartimento della Funzione Pubblica, nella sua veste di Comitato di Settore, ai sensi dell'art. 11, comma 8, del D.P.R. n. 465/1997, ha trasmesso all'ARAN il nuovo atto d'indirizzo per il quadriennio normativo 2006-2009 e per il biennio economico 2006-2007.

A tutt'oggi, anche per questioni connesse alla

rappresentatività sindacale e al problema delle risorse necessarie al finanziamento del contratto le trattative non sono ancora iniziate. È sperabile che l'ARAN convochi con urgenza le parti per definire i contenuti del nuovo contratto e porre finalmente fine ad una pagina che ha visto la categoria impegnata in una giusta battaglia.

2. Circolare sull'applicazione dei contratti dei segretari comunali e provinciali parte normativa 2002-2005 e bienni economici 2002/2003 e 2004/2005

Si riporta di seguito il testo della Circolare dell'Agas sui contratti stipulati il 7 marzo 2008:

OGGETTO: Circolare sull'applicazione dei contratti dei segretari comunali e provinciali parte normativa 2002-2005 e bienni economici 2002/2003 e 2004/2005

Premessa

L'Agenzia, per favorire, su tutto il territorio nazionale, l'uniforme applicazione dei contratti collettivi nazionali di lavoro stipulati il 7 marzo c.a., anche su richiesta delle OO.SS. di categoria, ha inteso adottare la presente circolare.

Come è a tutti noto i contratti stipulati il 7 marzo hanno natura e carattere transitori ed i relativi benefici sono stati distribuiti in conformità all'art. 2 del CCNL per i bienni economici 2002/2003 e 2004/2005, in considerazione del progressivo raggiungimento degli obiettivi fissati dal Protocollo sottoscritto il 27 novembre 2007 con riferimento alla valorizzazione della figura professionale del segretario anche mediante una complessiva riconsiderazione della struttura della retribuzione e del suo completo allineamento a quella dei dirigenti del Comparto Regioni-Autonomie Locali. Tale allineamento stipendiale dovrà essere realizzato nell'ambito del biennio economico 2006/2007, anche in relazione ai principi ed alle previsioni del citato protocollo.

Campo di applicazione del contratto

I contratti per espressa previsione si applicano a tutti i segretari comunali iscritti all'Albo previsto dall'art. 98 del Tuel 267/2000 e dall'art. 9 del DPR 465/97, in servizio, per il primo biennio alla data del 1/1/2002 e per il secondo biennio alla data del 1/1/2004.

Durata, decorrenza, tempi e procedure di applicazione dei contratti

I contratti si riferiscono al periodo 1/1/2002 - 31/12/2005 per la parte normativa e ai bienni economici 2002/2003 e 2004/2005 per la parte economica e producono effetti dal giorno successivo alla data di stipulazione, salvo diversa e specifica prescrizione e decorrenza prevista dai contratti stessi.

Per espressa previsione occorre, da parte dell'Agenzia e degli enti destinatari, quindi, dare applicazione ai contratti, per quanto concerne gli istituti a contenuto economico e normativo con carattere vincolato ed automatico, entro 30 giorni dalla data del 8 marzo 2008 (giorno successivo alla stipulazione).

Lo stipendio tabellare biennio economico 2002-2003

Per quanto riguarda il biennio economico 2002-2003, il nuovo stipendio tabellare è costituito dal vecchio stipendio tabellare e dall'indennità integrativa speciale che, come per le altre categorie, viene ad essere conglobata nel nuovo tabellare. Ragione per cui, con decorrenza 1/1/2002, l'indennità integrativa speciale, cessa di essere corrisposta come autonoma voce di spesa ed è inglobata nel nuovo stipendio tabellare.

Ai fini del conglobamento, inoltre, è stata operata la completa parificazione dell'indennità integrativa speciale spettante ai segretari di fascia B, provenienti dalla ex IX qualifica funzionale, agli altri segretari di fascia B aventi qualifica dirigenziale.

Il nuovo stipendio tabellare annuo a regime dei segretari collocati nelle fasce A, B e C è, pertanto quello riportato, con le varie scadenze, nella Tabella B allegata al contratto del primo biennio, considerato per 12 mensilità. Ai suddetti stipendi va aggiunta la 13/ma mensilità.

Lo stipendio tabellare biennio economico 2004-2005

Analogamente al biennio precedente il nuovo stipendio tabellare annuo a regime dei segretari collocati nelle fasce A, B e C è quello riportato, con le varie scadenze, nella Tabella B allegata al contratto del secondo biennio 2004-2005, considerato per 12 mensilità. Ai suddetti stipendi va aggiunta la 13/ma mensilità.

La retribuzione di posizione

Considerato che le risorse disponibili sono state tutte destinate all'incremento dello stipendio tabellare, la retribuzione di posizione non subisce modificazioni e, quindi, resta quella del precedente contratto del 16 maggio 2001 da erogare per 13 mensilità.

La retribuzione di risultato

L'applicazione degli articoli 5 del contratto 2002-2005 biennio economico 2002-2003 e 4 del biennio economico 2004-2005 pone qualche problema interpretativo. Per questi motivi le OO.SS. hanno immediatamente promosso un incontro con l'ARAN al fine di evitare unilaterali interpretazioni.

Si invitano, quindi, gli enti a sopassedere temporaneamente alla liquidazione della retribuzione di risultato e ad attendere l'esito dei suddetti chiarimenti.

Effetti dei nuovi stipendi

Le misure degli stipendi tabellari previsti dai nuovi contratti hanno effetto sulla tredicesima mensilità, sul trattamento ordinario di quiescenza, normale e privilegiato, sull'indennità premio di fine servizio, sull'indennità alimentare, sull'equo indennizzo, sulle ritenute assistenziali e previdenziali e relativi contributi e sui contributi di riscatto.

I benefici economici risultanti dall'applicazione dei nuovi contratti sono corrisposti integralmente alle scadenze e negli importi previsti dal medesimo articolo al personale comunque cessato dal servizio, con diritto a pensione, nel periodo di vigenza contrattuale. Agli effetti dell'indennità premio di servizio, dell'indennità sostitutiva del preavviso, nonché di quella prevista dall'art. 2122 del codice civile, si considerano solo gli scaglionamenti maturati alla data di cessazione del rapporto.

Il conglobamento nello stipendio tabellare dell'indennità integrativa di cui all'art. 3, comma 2, del primo biennio, non modifica le modalità di determinazione della base di calcolo in atto del trattamento economico pensionistico anche con riferimento all'art. 2, comma 10, della legge 8 agosto 1995, n. 335.

Effetti Fiscali

Ai sensi dell'art. 17, comma 1, lettera b) del Dpr 22 dicembre 1986 n. 917 (Approvazione del testo unico delle imposte sui redditi), per quanto riguarda le somme relative al periodo 2002/2007, trattandosi di emolumenti arretrati per prestazioni di lavoro dipendente riferibili ad anni precedenti, percepiti per effetto di leggi, di contratti collettivi, di sentenze o di atti amministrativi sopravvenuti o per altre cause non dipendenti dalla volontà delle parti, vanno assoggettati a tassazione separata.

Conferma di discipline precedenti

I contratti sottoscritti, come si è avuto modo di dire, hanno affrontato solo alcuni aspetti del trattamento economico, per cui restano confermati, per quando non disciplinati, tutti gli istituti giuridici ed economici previsti dal contratto siglato il 16/5/2001 per il quadriennio giuridico 1998/2001 e per i bienni economici 1998/1999 e 2000/2001.

Restano, pertanto, confermati secondo la disciplina vigente, conformemente alle disposizioni già adottate dall'Agenzia, in quanto non disapplicati: la retribuzione di posizione, e sue maggiorazioni; il maturato economico; il trattamento economico ad personam; la retribuzione di risultato; i diritti di segreteria; la retribuzione aggiuntiva per le sedi convenzionate; l'indennità per l'incarico di Direttore Generale.

Contrattazione decentrata

Relativamente alle reggenze e supplenze a scavalco, ai sensi dell'art. 3 del contratto decentrato, stipulato il 22 dicembre 2003, si chiarisce che, trattandosi di compensi previsti in misura fissa sul trattamento economico previsto dall'art. 37 com-

ma 1, lett. da a) ad e) del CCNL del 16.05.2001, gli importi vanno rideterminati in base al nuovo trattamento economico.

Conclusioni

I sindaci e i presidenti di provincia devono provvedere entro 30 giorni, decorrenti dal giorno successivo alla firma del contratto (8 marzo 2008), all'adeguamento del trattamento economico in conformità alle nuove disposizioni contrattuali e all'erogazione dei relativi arretrati in favore dei titolari di sede dando disposizione in tal senso agli uffici. Relativamente alla liquidazione degli arretrati, i Comuni e le Province, devono provvedere solo per i periodi in cui i segretari hanno prestato servizio nell'ente, al fine di consentire una corretta gestione in ordine ai contributi previdenziali.

Analogamente l'Agenzia provvederà immediatamente all'adeguamento del trattamento economico per i segretari in disponibilità. Per quanto concerne l'erogazione degli arretrati ai segretari che sono stati in posizione di disponibilità nel periodo di vigenza contrattuale, considerato l'elevato numero di segretari interessati, si provvederà con ogni possibile urgenza. A tal fine, si invitano questi ultimi, se non l'avessero ancora fatto, a comunicare le coordinate bancarie ed i relativi imponibili fiscali. Relativamente al biennio 2006/2007, per l'applicazione della tassazione separata, compilando debitamente il modello predisposto a tale scopo, reperibile sul sito internet dell'Agenzia all'indirizzo www.agenziasegretari.it. Si allegano tabelle relative agli arretrati ed alle nuove retribuzioni per fascia professionale.

004 Segretario fascia A1 in servizio in sedi oltre 65.000 abitanti e riclassificate								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	28.206,09	29.659,41	30.743,73	30.743,73	32.261,49	32.261,49	32.261,49	32.261,49
13/ma	2.350,51	2.471,62	2.561,98	2.561,98	2.688,46	2.688,46	2.688,46	2.688,46
Somma	30.556,60	32.131,03	33.305,71	33.305,71	34.949,95	34.949,95	34.949,95	34.949,95
Posizione (13 mesi)	24.789,93	24.789,93	24.789,93	24.789,93	24.789,93	24.789,93	24.789,93	24.789,93
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale annuo	55.346,53	56.920,96	58.095,64	58.095,64	59.739,88	59.739,88	59.739,88	59.739,88

005 Segretario fascia A2 in servizio in comuni capoluogo e province								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	28.206,09	29.659,41	30.743,73	30.743,73	32.261,49	32.261,49	32.261,49	32.261,49
13/ma	2.350,51	2.471,62	2.561,98	2.561,98	2.688,46	2.688,46	2.688,46	2.688,46
Somma	30.556,60	32.131,03	33.305,71	33.305,71	34.949,95	34.949,95	34.949,95	34.949,95
Posizione (13 mesi)	36.151,98	36.151,98	36.151,98	36.151,98	36.151,98	36.151,98	36.151,98	36.151,98
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale annuo	66.708,58	68.283,01	69.457,69	69.457,69	71.101,93	71.101,93	71.101,93	71.101,93

006 Segretario fascia A3 in servizio in enti metropolitani								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	28.206,09	29.659,41	30.743,73	30.743,73	32.261,49	32.261,49	32.261,49	32.261,49
13/ma	2.350,51	2.471,62	2.561,98	2.561,98	2.688,46	2.688,46	2.688,46	2.688,46
Somma	30.556,60	32.131,03	33.305,71	33.305,71	34.949,95	34.949,95	34.949,95	34.949,95
Posizione (13 mesi)	42.865,92	42.865,92	42.865,92	42.865,92	42.865,92	42.865,92	42.865,92	42.865,92
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale annuo	73.422,52	74.996,95	76.171,63	76.171,63	77.815,87	77.815,87	77.815,87	77.815,87

00 Segretario fascia B per corso spes in servizio in sedi fino a 3.000 abitanti								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	28.206,09	29.659,41	30.743,73	30.743,73	32.261,49	32.261,49	32.261,49	32.261,49
13/ma	2.350,51	2.471,62	2.561,98	2.561,98	2.688,46	2.688,46	2.688,46	2.688,46
Somma	30.556,60	32.131,03	33.305,71	33.305,71	34.949,95	34.949,95	34.949,95	34.949,95
Posizione (13 mesi)	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale annuo	39.852,82	41.427,25	42.601,93	42.601,93	44.246,17	44.246,17	44.246,17	44.246,17

002 Segretario fascia B1 in servizio in sedi fino a 10.000 abitanti e riclassificate								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	28.206,09	29.659,41	30.743,73	30.743,73	32.261,49	32.261,49	32.261,49	32.261,49
13/ma	2.350,51	2.471,62	2.561,98	2.561,98	2.688,46	2.688,46	2.688,46	2.688,46
Somma	30.556,60	32.131,03	33.305,71	33.305,71	34.949,95	34.949,95	34.949,95	34.949,95
Posizione (13 mesi)	10.845,59	10.845,59	10.845,59	10.845,59	10.845,59	10.845,59	10.845,59	10.845,59
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale annuo	41.402,19	42.976,62	44.151,30	44.151,30	45.795,54	45.795,54	45.795,54	45.795,54

003 Segretario fascia B2 in servizio in sedi oltre 10.000 abitanti								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	28.206,91	29.659,41	30.743,73	30.743,73	32.261,49	32.261,49	32.261,49	32.261,49
13/ma	2.350,58	2.471,62	2.561,98	2.561,98	2.688,46	2.688,46	2.688,46	2.688,46
Somma	30.557,48	32.131,03	33.305,71	33.305,71	34.949,95	34.949,95	34.949,95	34.949,95
Posizione (13 mesi)	18.592,45	18.592,45	18.592,45	18.592,45	18.592,45	18.592,45	18.592,45	18.592,45
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale (annuo)	49.149,93	50.723,48	51.898,16	51.898,16	53.542,40	53.542,40	53.542,40	53.542,40

001 Segretario fascia C in sedi fino a 3.000 abitanti								
1	2	3	4	5	6	7	8	9
Emolumenti	al 01/01/2002	al 01/01/2003	al 01/01/2004	al 01/01/2005	al 01/03/2005	al 01/01/2006	al 01/01/2007	al 01/01/2008
Tabellare	22.108,13	23.561,45	24.645,77	24.645,77	26.163,53	26.163,53	26.163,53	26.163,53
13/ma	1.842,34	1.963,45	2.053,81	2.053,81	2.180,29	2.180,29	2.180,29	2.180,29
Somma	23.950,47	25.524,90	26.699,58	26.699,58	28.343,82	28.343,82	28.343,82	28.343,82
Posizione (13 mesi)	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22	9.296,22
Altri emolumenti (13 mensilità)	-	-	-	-	-	-	-	-
Totale annuo	33.246,69	34.821,12	35.995,80	35.995,80	37.640,04	37.640,04	37.640,04	37.640,04

3. Retribuzione di risultato - Applicazione - Indirizzo ARAN

Quesito:

SGR. 28 - Quali sono le modalità applicative delle disposizioni in materia di retribuzione di risultato

dei segretari comunali e provinciali contenute nell'art. 5 del CCNL del 7.3.2008, per il quadriennio normativo 2002-2005 e per il biennio economico 2002-2003, e nell'art. 4 del CCNL, di medesima data, per il biennio economico 2004-2005? (aggiornato al 26 maggio 2008)

Risposta:

Ai fini di una corretta applicazione delle previsioni dell'art. 5 del CCNL dei segretari comunali relativo al quadriennio normativo 2002-2005 ed al biennio economico 2002-2003 del 7.3.2008 e dell'art. 4 del CCNL sottoscritto nella medesima data, per il successivo biennio economico 2004-2005, si ritiene utile fornire le seguenti precisazioni:

a) art. 5 del CCNL per il quadriennio normativo 2002-2005 e per il biennio economico 2002-2003

Tale clausola contrattuale si è limitata a disporre solo che le risorse destinate, presso ciascun ente, al finanziamento della retribuzione di risultato dei segretari, sono incrementate, con decorrenza dal 1° gennaio 2003 di un importo pari allo 0,50% del monte salari riferito a ciascun segretario nell'anno 2001.

La chiara formulazione della disciplina contrattuale, che consente solo un incremento delle risorse destinate al finanziamento della retribuzione di risultato, non si presta in alcun modo ad essere interpretata nel senso anche di una modifica del limite massimo stabilito per tale specifica voce retributiva dall'art. 42, comma 2, del CCNL dei segretari comunali e provinciali del 16.5.2001, secondo il quale, infatti, essa non può essere superiore al 10% del monte salari riferito a ciascun segretario nell'anno di riferimento.

Con riferimento agli specifici profili applicativi, si ritiene che la clausola in esame non presenta particolari problemi.

Infatti, l'ente procederà alla determinazione dell'incremento delle risorse destinate al segretario per la retribuzione di risultato nell'anno 2003, calcolando, semplicemente, la percentuale dello 0,5% sul monte salari del segretario relativo all'anno 2001 (come risultante dai dati inviati da ciascun Ente, a suo tempo, al Ministero dell'Economia e delle Finanze, ai sensi dell'art. 60 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in sede di rilevazione del conto annuale).

A tal fine, peraltro, si deve evidenziare anche che la disciplina contrattuale in esame, attraverso il chiaro ed espresso riferimento al monte salari 2001, non prevede e non legittima alcuna operazione di ricalcolo del monte salari, per tenere conto anche degli incrementi stipendiali corrisposti con decorrenza dall'1.1.2002 e dall'1.1.2003 e degli eventuali effetti di ricaduta di tali incrementi su altre voci retributive.

Ad ulteriore sostegno di tale opzione si evidenzia anche che, secondo le regole generali, gli oneri di una tale operazione, avrebbe dovuto trovare una adeguata copertura finanziaria nelle risorse messe a disposizione per il rinnovo contrattuale, per i quali, invece, manca ogni previsione nella relazio-

ne tecnico finanziaria al CCNL per la certificazione della Corte dei Conti.

Questa ricostruzione porta ad escludere, pertanto, in modo assoluto, ogni possibilità di procedere ad una rideterminazione dello stesso ammontare della retribuzione di risultato già a suo tempo corrisposto al segretario, relativamente all'anno 2003.

L'unico aumento legittimo delle risorse destinate a tale voce retributiva, per il suddetto anno, infatti, è solo quello derivante dall'applicazione dell'art. 5 del CCNL del 7.3.2008.

L'importo derivante dall'applicazione della percentuale prevista dello 0,5% sul monte salari dell'anno 2001 (si tratta di una misura fissa) andrà ad incrementare le risorse destinate alla retribuzione di risultato del segretario, nella misura autonomamente determinata dagli enti ai sensi dell'art. 42 del CCNL del 16.5.2001 e corrisposta nel rispetto delle altre regole ivi previste, relativamente all'anno 2003.

Poiché, come anticipato, non è stato modificato il tetto massimo della retribuzione di risultato, pari al 10% del monte salari del segretario nell'anno di riferimento, se questi, nell'anno 2003, ha già percepito un importo della retribuzione di risultato pari a tale tetto massimo, le risorse derivanti dall'applicazione dello 0,5% non potranno comunque consentire l'erogazione allo stesso di alcun ulteriore incremento della suddetta retribuzione di risultato.

L'ammontare delle risorse corrispondente all'incremento percentuale dello 0,5%, ove applicato, resta confermato anche negli anni successivi, trattandosi di risorse utilizzate direttamente dal CCNL, nell'ambito di quelle complessivamente previste per il rinnovo contrattuale.

b) art. 4 del CCNL per il biennio economico 2004-2005

In termini sostanzialmente analoghi a quelli sopra descritti, si procede anche per l'applicazione di questa ulteriore clausola contrattuale.

Essa, infatti, prevede con decorrenza dal 31.12.2005 e a valere per l'anno 2006, un incremento delle risorse destinate presso ciascun ente al finanziamento della retribuzione di risultato del segretario in una misura pari allo 0,50% del monte salari riferito a ciascun segretario nell'anno 2003.

Per la determinazione di quest'ultimo, saranno considerati i dati già inviati da ciascun Ente, a suo tempo, al Ministero dell'Economia e delle Finanze, ai sensi dell'art. 60 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, in sede di rilevazione del conto annuale, relativamente al suddetto anno 2003.

Conseguentemente, anche in questo caso, non essendosi modificata la base di calcolo, non si deve procedere ad alcuna rivalutazione del valore della retribuzione di risultato già erogata nel 2003 (entro il tetto del 10%, ai sensi dell'art. 42 del CCNL del 16.5.2001).

Sulla base della disciplina contrattuale ("a valere per l'anno 2006"), l'incremento delle risorse destinate alla retribuzione di risultato nella misura da questa disposta, sarà possibile solo a far data dall'anno 2006.

L'ammontare delle risorse corrispondente all'incremento percentuale dello 0,5%, ove applicato, resta confermato anche negli anni successivi, trattandosi di risorse utilizzate direttamente dal CCNL, nell'ambito di quelle complessivamente previste per il rinnovo contrattuale.

Tale incremento si somma a quello, precedente, derivante dall'applicazione dell'art. 5 del CCNL del 7.3.2008 relativo al quadriennio 2002-2005.

Anche in questo caso, se il segretario ha già percepito nell'anno 2006, un importo della retribuzione di risultato pari al tetto massimo del 10%, le risorse aggiuntive previste dal rinnovo contrattuale non potranno consentire l'erogazione di alcun ulteriore incremento, dato che questo, inevitabilmente, si tradurrebbe nel superamento del suddetto limite.

Il ricalcolo del monte salari sarà possibile solo relativamente all'anno 2008, a seguito dell'applicazione a regime delle previsioni del CCNL del 7.3.2008, ai fini della determinazione della retribuzione di risultato del segretario relativa a tale anno. In tale ricalcolo, si dovrà tenere conto della retribuzione di risultato relativa all'anno precedente, se corrisposta nel corso del 2008.

Cap. IV

Inquadramento giuridico ed economico - Rassegna di pareri e giurisprudenza

1. Pareri dell'AGES

1.1. Trattamento economico del segretario in caso di malattia

Sintesi del quesito:

«Con nota pervenuta al prot. n. ____ del ____ la S.V. chiedeva, a questa Agenzia Autonoma, di esprimere parere in ordine alla disciplina relativa al trattamento economico spettante al segretario comunale in caso di assenze per malattia, alla luce della nuova normativa dettata dall'art. 71 del d.l. 112/2008, modificato dalla legge di conversione n. 133/2008, con particolare riferimento al periodo di convalescenza post – operatorio».

Sintesi della risposta:

«L'art. 71 cit. prevede che "1.[...]. Resta fermo il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio oppure a ricovero ospedaliero e a day hospital, nonché per

le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita". L'art. 23 del CCNL Segretari comunali e provinciali vigente prevede l'erogazione dell'intera retribuzione in tutti i casi di malattia protratta per un determinato periodo di tempo (9 mesi), senza alcuna possibile detrazione. È chiaro, tuttavia, che detta norma non può più operare in tutti i casi di malattia, in considerazione della previsione di cui al citato art. 71 che detta una specifica disciplina di segno opposto. La disposizione deve però spiegare i suoi effetti in termini di deroga quale "trattamento economico più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi" in caso di malattia dovuta a infortunio sul lavoro, causa di servizio, ricovero ospedaliero, day hospital o terapie salvavita. Con nota n. 53/2008 il Dipartimento della Funzione Pubblica ha affermato che nei giorni di assenza dovuti a convalescenza post ricovero opera il rinvio dinamico operato dall'art. 71 cit. al trattamento più favorevole previsto per le assenze per malattie dovute a ricovero ospedaliero, "con ciò comprendendo anche l'eventuale regolamentazione più vantaggiosa inerente il post ricovero". Ritenendo che per "trattamento più favorevole inerente il post ricovero" possa intendersi - sulla base di un'interpretazione sistematica di tutte le norme contrattuali - la disciplina dettata per la malattia dal CCNL vigente, può concludersi nel senso che, a parere di questa Agenzia Autonoma, il trattamento economico spettante al segretario in caso assenza per malattia dovuta a convalescenza post ricovero è il seguente: "intera retribuzione, compresa la retribuzione di posizione di cui all'art. 41, per i primi 9 mesi di assenza; b) 90% della retribuzione di cui alla lettera "a" per i successivi 3 mesi di assenza; c) 50% della retribuzione di cui alla lettera "a" per gli ulteriori 6 mesi del periodo di conservazione del posto previsto nel comma 1 ».

Commento

Sembra necessario prima di affrontare la specifica questione sottoposta all'esame dell'Agenzia Autonoma per la gestione dell'Albo dei segretari comunali e provinciali, procedere ad una disamina di carattere generale inerente la nuova disciplina introdotta per le assenze dovute a malattia.

L'art. 71 del d.l. n. 112/2008, conv. con modifiche nella legge n. 133/2008, statuisce che: "Per i periodi di assenza per malattia, di qualunque durata, ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, nei primi dieci giorni di assenza è corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento accessorio. Resta fermo il trattamento più favorevo-

le eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a day hospital, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita".

La norma ha creato notevoli difficoltà interpretative e generato indirizzi talvolta contrastanti.

Con circolare 17 luglio 2008, n. 7 la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica (Ufficio PPA) ha precisato che per "trattamento economico fondamentale" devono intendersi *"le voci del trattamento economico tabellare iniziale e di sviluppo economico, della tredicesima mensilità, della retribuzione individuale di anzianità, ove acquisita, degli eventuali assegni ad personam per il personale del comparto ministeri e analoghe voci per il personale dipendenti da altri comparti; inoltre, per il personale dell'area I si considerano lo stipendio tabellare, la retribuzione di posizione di parte fissa, la tredicesima mensilità, la retribuzione individuale di anzianità ove acquisita, eventuali assegni ad personam e analoghe voci per il personale dirigenziale appartenente ad altre aree"*, rinviando comunque, com'era ovvio, alle definizioni fornite dai contratti collettivi per ciascun comparto o area di riferimento.

Nei medesimi termini l'ARAN, con parere 795-21C7, per il personale del comparto Regioni - Autonomie locali, ha affermato che nel "trattamento economico fondamentale" vanno collocati lo stipendio tabellare, la tredicesima mensilità, la progressione economica orizzontale, la retribuzione individuale di anzianità e gli eventuali assegni ad personam, qualificando espressamente quale trattamento accessorio (oltre i vari compensi legati alla produttività, ai turni, alla reperibilità, all'orario notturno, alle specifiche responsabilità, etc.) la retribuzione di posizione e quella di risultato dei titolari di posizione organizzativa.

Sia l'Uppa che l'Aran distinguono, dunque, in ordine alla retribuzione di posizione tra dirigenti e dipendenti per qualificarla, in un caso, quale trattamento fondamentale e, nell'altro, quale accessorio.

Orbene, al di là della condivisibilità o meno di tale ricostruzione, sembra evidente a chi scrive che la soluzione prospettata per i dirigenti dovrebbe valere, a maggior ragione, anche per i segretari comunali e provinciali. Ciò per il richiamo al principio di analogia contenuto nella suddetta circolare e per una serie di considerazioni di carattere sistematico che si cercherà di formulare.

E, invece, con parere n. 4742 del 30.01.2009 la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica - ha affermato che, in caso di assenza per malattia, l'indennità per la funzione di direzione generale e la retribuzione di

posizione del segretario sono voci stipendiali utili ai fini della decurtazione.

La conclusione non sembra condivisibile.

In primo luogo perché la giurisprudenza ha costantemente assimilato il trattamento economico e giuridico dei segretari comunali e provinciali a quello dei dirigenti.

In secondo luogo, perché, in ossequio a quanto disposto dall'art. 45 del d.lgs. 165/2001, è al CCNL segretari vigente che deve aversi riguardo per la definizione del trattamento economico fondamentale ed accessorio.

Orbene, il contratto collettivo vigente non individua le voci che compongono il trattamento economico fondamentale, limitandosi ad elencare quelle in cui si articola la retribuzione del lavoratore. Ma, per questo, non può concludersi che *"... non essendo qualificate dalle relative disposizioni contrattuali come voci del trattamento fondamentale, siano tutte da considerare utili ai fini della decurtazione prevista dal citato art. 71"* (Dip. Rag. Gen. Stato prot 126427 del 16.01.2009). Si ricordi che, in passato, la giurisprudenza amministrativa (TAR Lazio, sez. I ter, sent. n. 3039/99 e Consiglio di Stato, sent. n. 1845/01) ha ritenuto illegittima la circolare n. 19 del 1997 nella parte in cui il Ministero dell'Interno aveva suddiviso il trattamento economico dei segretari in fondamentale ed accessorio, affermando che, come previsto dall'art. 40 del Ccnl 16.05.1995 per il comparto dei dipendenti dei Ministeri, *"... solo un nuovo contratto a seguito della riforma dell'ordinamento dei segretari comunali e provinciali potrà definirsi la nuova struttura della retribuzione"*.

Escluso, dunque, che si possano qualificare talune voci retributive come trattamento economico accessorio, automaticamente e per il solo fatto che i Ccnl vigenti non le qualificano come fondamentali, deve procedersi, invece, ad una disamina tecnica dei singoli emolumenti.

Tralasciando l'esame delle altre voci preme osservare, in questa sede, che in ordine all'indennità di posizione, la Presidenza del Consiglio dei Ministri, nell'agosto 2002, con nota 1913/9/NAP, affermava che l'indennità di direzione dei segretari comunali (oggi retribuzione di posizione) *"[...] si connota come elemento della retribuzione fondamentale con carattere di generalità fissa e ricorrente"* e già la giurisprudenza, con orientamento univoco e consolidato, ricostruiva tale indennità come avente i requisiti della continuità, fissità e ricorrenza nel tempo.

In tal senso anche "Anci Risponde" che ha recentemente affermato (parere 3.12.2008 parole chiave: malattia - segretari - sindaci), che *"Alla luce del contenuto della circolare della Funzione pubblica n. 7/2008 in merito alla retribuzione di posizione dei dirigenti, gli esperti ritengono che la retribuzione di*

posizione dei Segretari comunali possa essere considerata come trattamento economico fondamentale in applicazione del principio in base al quale, per i dirigenti dell'area I, la retribuzione di posizione fissa è trattamento economico fondamentale. Infatti, per i segretari la retribuzione di posizione è fissata direttamente ed integralmente dal CCNL. Diversamente gli esperti sono del parere che, invece, la maggiorazione della retribuzione di posizione e per le sedi convenzionate, nonché l'indennità di direttore generale, siano da considerarsi elementi accessori, quindi soggetti a decurtazione (alm)" e l'Inpdap che, con informativa n. 20 del 13.02.2002, dopo aver premesso che la quota "A" di pensione (d.lgs. 503/92, art. 13, lett. a) è la risultante degli "emolumenti fissi e predeterminati nell'ammontare, continuativi nel tempo e corrispettivi, quale remunerazione dell'attività svolta ed espressamente previsti da leggi, regolamenti o contratti collettivi del lavoro", afferma che la retribuzione di posizione è pensionabile perché strettamente collegata alle funzioni attribuite e alle connesse responsabilità (a conferma si osserva che in tale indennità è confluita l'indennità di direzione, già riconosciuta utile ai fini della formazione della quota "A") (72).

Analogamente la giurisprudenza ordinaria (si vedano, tra le altre, Tribunale di Ancona, sent. n. 12/2007; Tribunale di Avellino, sent. n. 21/2006).

Nulla questio, dunque, in ordine alla connotazione dell'indennità di posizione in termini di continuatività, fissità, corrispettività dell'attività svolta.

Peraltro, se la disciplina di cui all'art. 71 cit. ha lo scopo di decurtare dal trattamento economico le voci ontologicamente legate alla prestazione dell'attività lavorativa, da tale operazione deve essere sicuramente esclusa la retribuzione di posizione che, per sua natura, è funzionalmente legata al solo incarico ricoperto.

Circa l'indennità di direttore generale, si osserva, invece, che tale voce retributiva viene erogata per lo svolgimento di funzioni diverse ed ulteriori rispetto a quelle derivanti dall'incarico di segretario, direttamente connesse al conferimento della direzione generale dell'ente che, ai sensi dell'art. 108 d.lgs. 267/2000, comprende il compito di attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dagli organi di governo e sovrintendere alla gestione dell'ente. Tale disciplina implicitamente esclude che l'indennità

possa in qualche modo dipendere dai giorni di effettiva presenza sul posto di lavoro essendo essa legata esclusivamente alla complessa funzione di direzione dell'ente e alle conseguenti responsabilità che evidentemente prescindono dalla mera presenza quotidiana sul posto di lavoro.

Non convince, dunque, la posizione del Dipartimento della Funzione Pubblica che, prima afferma che le voci retributive non soggette a decurtazione debbono essere individuate, in via analogica, in considerazione di quelle così disciplinate per il personale ministeriale e poi, contravvenendo a tale indicazione, conclude, per l'indennità di posizione e per quella di direttore generale, nel senso che "[...] con riferimento alle singole voci retributive [...], si ritiene che le stesse, ancorché di natura fissa e ricorrente, non essendo qualificate dalle relative disposizioni contrattuali come voci del trattamento fondamentale, siano tutte da considerare utili ai fini della decurtazione prevista dal citato art. 71".

Passando, ora, alla questione di specie, ossia al trattamento economico spettante al segretario in caso di convalescenza post – operatoria, è necessario, nell'ambito delle considerazioni sopra svolte, osservare quanto segue.

L'art. 71 cit. prevede che "1.[...]. Resta fermo il trattamento più favorevole eventualmente previsto dai contratti collettivi o dalle specifiche normative di settore per le assenze per malattia dovute ad infortunio sul lavoro o a causa di servizio oppure a ricovero ospedaliero e a day hospital, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita".

Orbene, l'art. 23 "Assenze per malattia" del CCNL segretari comunali e provinciali del 16.05.2001 prevede: "6. Il trattamento economico spettante al segretario che si assenti per malattia è il seguente: a) intera retribuzione, compresa la retribuzione di posizione di cui all'art. 41, per i primi 9 mesi di assenza; b) 90% della retribuzione di cui alla lettera "a" per i successivi 3 mesi di assenza; c) 50% della retribuzione di cui alla lettera "a" per gli ulteriori 6 mesi del periodo di conservazione del posto previsto nel comma 1; d) i periodi di assenza previsti dal comma 2 non sono retribuiti".

La disciplina contrattuale sottoscritta dalle parti è dunque, finalizzata a garantire al segretario comunale e provinciale l'erogazione dell'intera retribuzione in tutti i casi di malattia protratta per un determinato periodo di tempo (9 mesi), senza alcuna possibile detrazione. È chiaro, tuttavia, che detta norma non può più operare in caso di malattia "ordinaria", in considerazione della previsione di cui al citato art. 71 che detta una specifica disciplina di segno opposto. La disposizione deve, però, spiegare i suoi effetti in termini di deroga quale "trattamento economico più favorevole eventualmente

(72) Con successiva nota operativa n. 11 dell'8.02.2006 l'Inpdap ha mutato avviso, ma solo con riferimento alla maggiorazione della retribuzione di posizione ex art. 41, comma 4, del CCNL vigente, da far confluire non più nella quota "A", ma nella quota "B". E con ultima nota del 9.01.2007 l'Istituto è tornato sull'argomento solo per ribadire che la maggiorazione ex art. 41, comma 4 CCNL cit. va in quota "B", mentre il c.d. allineamento ex art. 41, comma 5, andrebbe in quota "A".

previsto dai contratti collettivi" in caso di malattia dovuta a infortunio sul lavoro, causa di servizio, ricovero ospedaliero, day hospital o terapie salvavita. Peraltro, lo stesso art. 23, comma 7, CCNL vigente, statuisce che *"In caso di patologie gravi che richiedano terapie salvavita, [...], sono esclusi dal computo dei giorni di assenza per malattia i relativi giorni di ricovero ospedaliero o di day hospital nonché i giorni di assenza dovuti alle citate terapie, debitamente certificati dalla competente Azienda Sanitaria Locale o struttura convenzionata. In tali giornate, il segretario ha diritto in ogni caso all'intera retribuzione prevista dal precedente comma 6, lett. a)".*

La disposizione manifesta, dunque, un chiaro favore per il lavoratore che non può ignorarsi al momento dell'esame della normativa di riferimento. Operando una interpretazione sistematica della medesima sembra, infatti, evincibile il principio in base al quale il trattamento economico spettante ai segretari comunali e provinciali, in caso di assenze dovute a *"infortunio sul lavoro o a causa di servizio, oppure a ricovero ospedaliero o a day hospital, nonché per le assenze relative a patologie gravi che richiedano terapie salvavita"*, deve essere quello più favorevole che il contratto collettivo dettava per la malattia in generale.

Acquisita tale conclusione deve compiersi un ulteriore passo in avanti.

Con nota n. 53/2008 dell'Ufficio Personale Pubbliche Amministrazioni, il Dipartimento della Funzione Pubblica ha affermato che nei giorni di assenza dovuti a convalescenza post ricovero opera il rinvio dinamico operato dall'art. 71 cit. al regime più favorevole previsto per le assenze per malattie dovute a ricovero ospedaliero. Ritenendo, quindi, che per *"trattamento più favorevole inerente il post ricovero"* possa intendersi la disciplina dettata per la malattia dal CCNL vigente, si conviene nel senso che il trattamento economico spettante al segretario in caso assenza per malattia dovuta a convalescenza post ricovero è quello fissato dall'art. 23, comma 6 del Ccnl vigente.

1.2. Attività rogatoria del segretario

A – Contratto acquisto immobili

Sintesi del quesito:

«Con nota pervenuta al prot. n. ____ del ____ la S.V. chiedeva, a questa Agenzia Autonoma, di esprimere parere in ordine alla doverosità dell'attività rogatoria del Segretario Comunale relativamente alla compravendita di una piccola porzione di terreno comunale di superficie pari a 2mq.»

Sintesi della risposta:

«Il d.lgs. 18.08.2000, n. 267, art. 97, comma 4, lett. c) statuisce che il segretario: "può rogare tutti i con-

tratti nei quali l'ente è parte ed autenticare scritture private ed atti unilaterali nell'interesse dell'ente". Tale "possibilità" - di rogare i contratti e autenticare le scritture private - non deve, però, essere intesa come facoltà per il segretario comunale di accettare o rifiutare i suddetti atti, ma come possibilità per l'ente di rivolgersi al segretario dell'ente o ad un professionista esterno, ossia al notaio. A fronte di una richiesta in tal senso formulata dall'ente il segretario non può, però, rifiutare la sua prestazione. Conseguentemente, l'atto di compravendita del terreno comunale rientra sicuramente nella potestà rogatoria del Segretario Comunale il quale, però, è obbligato a ricevere l'atto, solo a fronte di una specifica richiesta dell'Ente presso il quale presta la propria opera professionale, rimanendo irrilevante, invece, una richiesta in tal senso formulata dall'altro contraente».

Commento

Per comprendere le implicazioni, in termini di doverosità, relative alla potestà rogatoria del Segretario Comunale occorre richiamare, in primo luogo, la norma principale dettata sul tema.

Il d.lgs. 18.08.2000, n. 267, art. 97, comma 4, lett. c) statuisce che il segretario: *"può rogare tutti i contratti nei quali l'ente è parte ed autenticare scritture private ed atti unilaterali nell'interesse dell'ente"*. L'assunto è il frutto di un approdo normativo relativamente recente.

La disciplina precedente, agli artt. 87 e 89 del R.D. 3 marzo 1934, n. 383 prevedeva che il Segretario Comunale potesse rogare soltanto *"i contratti di Comuni"* e, tra di essi, soltanto quelli specificatamente indicati all'art. 87 cit., con la conseguenza di escludere dalla potestà rogatoria tutti quelli non espressamente elencati dalla norma. L'art. 17, comma 68, della legge 15 maggio 1997, n. 127 (poi confluito nell'art. 97 del d.lgs. 18.08.2000, n. 267) ha modificato tale disciplina estendendo l'attività rogatoria del Segretario Comunale a tutti i contratti nei quali l'Ente è parte e alle scritture private e agli atti unilaterali contenenti negozi giuridici per i quali sia configurabile l'elemento dell'"interesse dell'Ente".

Il Segretario è, quindi, oggi, titolare di una potestà rogatoria che si caratterizza per essere generalizzata, propria ed esclusiva, nel senso che egli può rogare tutti i contratti nei quali l'ente è parte e il Comune non può incaricare della funzione rogatoria altri dipendenti comunali (ad eccezione, ovviamente, del Vice Segretario).

Tale potestà comprende sicuramente anche l'atto di compravendita di una porzione di terreno comunale tra il Comune il privato, in quanto tale atto rientra tra i contratti *"in cui l'Ente è parte"*.

A fronte del riconoscimento di tale potestà rogatoria, occorre, però, verificare quali obblighi incom-

bano in capo al Segretario Comunale in conseguenza di essa.

Il disposto normativo di cui all'art. 97 Tuel non deve indurre in errore nella parte in cui evoca una semplice "possibilità" di rogare determinati atti. Detta possibilità, infatti, non va intesa come possibilità di rogito rimessa alla libera discrezionalità del Segretario Comunale, ma come semplice facoltà rimessa all'Ente locale di scegliere di ricorrere all'opera professionale del Segretario Comunale - nelle ipotesi normativamente previste - o, invece, a quella del Notaio.

Il Segretario Comunale, invece, è legato da un rapporto di servizio con il Comune in cui presta la propria opera professionale e, in considerazione di tale rapporto, è tenuto, dal canto suo, a svolgere nell'interesse dell'Ente tutti i compiti istituzionali previsti dall'art. 97 del Tuel, tra i quali anche la funzione rogatoria.

La potestà di rogito del Segretario, dunque, si caratterizza non per il rapporto personale con le parti del rapporto contrattuale (che invece contraddistingue l'attività del notaio in quale agisce su richiesta delle parti), ma per il fatto di trovare il suo fondamento direttamente nella legge.

Ciò comporta l'obbligatorietà della funzione rogatoria solo quando tale attività venga richiesta dal Comune presso il quale il Segretario Comunale presta il proprio servizio e non quando la medesima attività sia sollecitata dal contraente privato con il quale il Segretario non ha alcun rapporto professionale.

Ne discende che il Segretario Comunale deve rifiutare il rogito degli atti che non rientrano nella propria competenza (la verifica della quale è rimessa alla propria valutazione personale), degli atti affetti da nullità assoluta e di quelli forieri di conflitti di interesse, anche solo potenziali, in ossequio ai principi di buon andamento e imparzialità dell'amministrazione dettati dall'art. 97 della Costituzione, ma, al di fuori di tali ipotesi, deve svolgere la propria attività rogatoria, quando l'Ente formuli una richiesta in tal senso.

B – Autenticazione quietanze liberatorie

Sintesi del quesito:

"Con nota protocollo n. _____ del _____, il Ministero dell'Interno trasmetteva a quest'Agenzia per il seguito di competenza la nota prot. _____ del _____, con la quale il Comune di _____ richiedeva di conoscere se il segretario comunale possa autenticare le quietanze liberatorie ai sensi dell'art. 8 della legge 386/1990. In particolare nella citata nota il segretario generale del Comune di _____ chiedeva di conoscere se il segretario comunale sia competente ad autenticare le dichiarazioni liberatorie sopra richiamate."

Sintesi della risposta:

"Alla luce di quanto sin qui esposto, si ritiene quindi di poter affermare che l'unico soggetto abilitato alle autentiche di cui all'art. 8, comma 3, della legge 386/1990 e s.m.i. sia il Notaio non sussistendo tale competenza in capo al segretario comunale."

Commento

Si deve rilevare in merito alla problematica prospettata come il Ministero dell'Interno sia già stato interessato in merito alla questione riguardante l'autentica di firma su modelli di quietanza liberatoria di Poste Italiane.

Al riguardo la Direzione Centrale per i Servizi Demografici - Area I, condividendo con lettera prot./200707278-15100/212 ha fornito il proprio parere in merito.

Sin relazione alla fattispecie che ci interessa si deve premettere che la quietanza liberatoria è un atto a forma vincolata (cfr Cassazione penale 1/7/1992) mediante il quale il creditore, liberando il debitore, non si limita a dichiarare di avere ricevuto una data somma di denaro a fronte di un assegno sprovvisto di copertura, ma esprime una volontà ben precisa, volta a liberare il debitore dall'obbligazione contratta nei confronti del creditore.

Si tratta, dunque, di un tipico atto negoziale fra privati, che sembra essere sottratto al regime di autenticazione, disciplinato dal T.U. 445/2000 (arti. 21 e 38) sulla documentazione amministrativa.

Pertanto, *la proscritta formalità dell'autenticazione della firma deve essere svolta dal notaio, unico pubblico ufficiale abilitato ad autenticare lo sottoscrizione di atti di natura negoziale*, come stabilisce una sentenza della Corte di Cassazione penale (n 3766 del a.4.1995).

Infatti il D.P.R. 445/2000 stabilisce la propria applicabilità agli uffici della pubblica amministrazione e ai concessionari di pubblici servizi - nonché nei rapporti tra i privati che vi consentono (art. 2); è su tale imprescindibile premessa che l'art. 21, comma 2, prevede la possibilità per questi ultimi (tra i quali va senz'altro annoverata PostaleItaliane) di produrre e/o ricevere legittimamente istanze o dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà con autenticazione delle relative sottoscrizioni anche da parte del dipendente incaricato dal sindaco.

Dal che si ricava, da un lato che l'ambito di competenza di questi alla autenticazione della firma è limitato alle istanze e alle dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà; dall'altro che ne possono beneficiare anche i privati che vi consentono, seppure limitatamente, appunto, alle istanze e alle dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà tra loro scambiate.

Questo ordine di cose può essere mutato solo in presenza di una specifica norma di legge che

estenda la competenza del dipendente incaricato dal Sindaco ad altre specifiche ipotesi, come peraltro già avvenuto in alcuni casi.

La quietanza liberatoria di cui all'art. 8, comma 3, della legge 38- 6/1990 per la quale Poste Italiane esige l'autenticazione della firma ai sensi dell'art. 21 del 445, non è istanza né dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà: si tratta invece di un atto a forma vincolata (Cassazione penale 1/7/1992), per il quale vige senza alcun dubbio il limite di competenza assegnato dall'art. 21 del D.P.R. 445/2000 (Cassazione n. 8776 del 6/8/1994).

Pertanto, la modulistica predisposta per la dichiarazione di quietanza ex art. 8 della 386, deve essere sottoscritta da un soggetto legittimato con firma debitamente autenticata da un Notaio.

Si rileva, inoltre, come la stessa Banca d'Italia abbia comunicato l'assoluta necessità che all'autentica proceda esclusivamente un notaio e non altro pubblico ufficiale.

Alla luce di quanto sin qui esposto, si ritiene quindi di poter affermare che l'unico soggetto abilitato alle autentiche di cui all'art.8, comma 3, della legge 386/1990 e s.m.i. sia il Notaio non sussistendo tale competenza in capo al segretario comunale.

1.3. Incarichi extraistituzionali del segretario comunale

Sintesi del quesito:

"Con nota del ____, la Città di _____, chiedeva a questa Agenzia:

- se è possibile liquidare il compenso al segretario comunale per l'incarico di segretario del Consorzio _____ Rifiuti, come da previsione dell'art. 25 dello Statuto dello stesso;*
- di conoscere, in caso di risposta affermativa alla precedente domanda, se considerare il compenso quale indennità e quindi salario accessorio in quota B di pensione;*
- se esistano limiti di importo annuo."*

Sintesi della risposta:

"L'incarico di segretario di Consorzio di Bacino per la gestione dei rifiuti, può essere legittimamente attribuito ad un segretario comunale o provinciale sulla base del disposto comma 557 dell'art. 1 della legge n. 311/2004, in virtù del quale si può stipulare un contratto individuale di lavoro subordinato a tempo parziale."

Commento

La risposta al quesito prospettato richiede una preliminare disamina dell'art. 25 dello Statuto del Consorzio _____ Rifiuti al fine di stabilire l'ammissibilità dell'assunzione del predetto incarico.

Come si evince dalla norma statutaria, allegata al citata formulazione di quesito, *"Il Presidente del Consorzio nomina, tra i segretari comunali dei*

Comuni associati, il Segretario del Consorzio, che adempie verso l'ente agli stessi compiti previsti per i Comuni."

Si deve, pertanto, affermare, quale postulato della disamina che di seguito si prospetta, la legittimità della nomina del segretario titolare del Comune di _____, ente associato al citato consorzio, e l'inesistenza di motivi ostativi all'assunzione del predetto incarico da parte della dott.ssa _____.

Preliminarmente si deve procedere all'analisi della possibilità per il segretario comunale di assumere incarichi extra-istituzionali. Infatti, pur vigendo il principio generale dell'incompatibilità tra l'impiego pubblico e l'esercizio di una diversa continuativa e remunerata attività lavorativa, il segretario comunale può ottenere di svolgere legittimamente attività lavorative extra – istituzionali, previo rilascio di un provvedimento autorizzatorio.

La disciplina applicabile è contenuta nell'art. 53 del d.lgs. 30 marzo 2001, n. 165, rubricato "Incompatibilità, cumulo di impieghi e incarichi", applicabile anche ai Segretari Comunali e Provinciali in forza del richiamo fatto dall'art. 16 del d.p.r. 4 dicembre 1997, n. 465 che fa salva la disciplina delle incompatibilità dettata dagli articoli 60 e seguenti del testo unico 10 gennaio 1957, n. 3.

E poiché l'art. 60 del d.p.r. n. 3/1957 stabilisce che: *"L'impiegato non può esercitare il commercio, l'industria, né alcuna professione o assumere impieghi alle dipendenze di privati o accettare cariche in società costituite a fine di lucro, tranne che si tratti di cariche in società o enti per le quali la nomina è riservata allo Stato e sia all'uopo intervenuta l'autorizzazione del Ministro competente"* e l'art. 53, comma 2, d.lgs. 165/2001 impone che: *"Le pubbliche amministrazioni non possono conferire ai dipendenti incarichi non compresi nei doveri di ufficio, che non siano espressamente previsti o disciplinati da legge o altre fonti normative, o che non siano espressamente autorizzati"* e il comma 5 del medesimo articolo: *"In ogni caso, il conferimento operato direttamente dall'amministrazione, nonché l'autorizzazione all'esercizio di incarichi che provengano da amministrazione pubblica diversa da quella di appartenenza, ovvero da società o persone fisiche, che svolgono attività d'impresa o commerciale, sono disposti dai rispettivi organi competenti secondo criteri oggettivi e predeterminati, che tengano conto della specifica professionalità, tali da escludere casi di incompatibilità sia di diritto che di fatto nell'interesse del buon andamento della pubblica amministrazione"*, può evincersi che attraverso il meccanismo dell'autorizzazione, il segretario comunale può trarre la legittimazione all'esercizio di attività lavorative extra - istituzionali.

Tale autorizzazione (per il Segretario, di esclusiva competenza del Sindaco o del Presidente della

Provincia, a norma dell'art. 16 del d.p.r. 465/97 come ribadito anche dalla delibera del CdA di questa Agenzia 14 giugno 2001, n. 200), può essere rilasciata solo previo accertamento della rigorosa ricorrenza di specifici presupposti.

Alla base delle previsioni normative citate v'è, infatti, come è intuibile, la preoccupazione che lo svolgimento di attività lavorative diverse da quelle rientranti nella ordinaria competenza del dipendente pubblico possano sottrarre tempo e attenzione e, in definitiva, distogliere quest'ultimo, dalle proprie attività istituzionali, con abbassamento del livello qualitativo e quantitativo dell'impegno istituzionalmente dovuto.

Il Sindaco potrà, quindi, concedere l'autorizzazione solo previa verifica delle seguenti condizioni: mantenimento del livello quantitativo e qualitativo dell'attività istituzionale; rispetto dei principi di trasparenza e imparzialità cui è ispirata la funzione che il segretario comunale è chiamato a svolgere, a norma dell'art. 97, comma 2, del d.lgs. 18 agosto 2000, n. 267; assenza di possibili conflitti di interesse con l'attività istituzionale propria del segretario comunale.

Tutto ciò, per escludere *“casi di incompatibilità, sia di diritto che di fatto, nell'interesse del buon andamento della pubblica amministrazione”* (art. 53, comma 5, d.lgs. 165/2001).

Quindi a parere di questa Agenzia si ritiene che il Segretario Comunale possa essere autorizzato dal Sindaco a svolgere l'incarico di Segretario del Consorzio _____ Rifiuti, previa verifica delle predette condizioni e sempre che lo Statuto dell'Ente e la normativa regionale di riferimento lo consentano, come anticipato in precedenza.

Per quanto concerne la forma che deve assumere il rapporto che si instaura tra Il Consorzio Rifiuti ed il Segretario Comunale, considerato che la responsabilità di un ufficio ed i connessi poteri di rappresentatività dell'ente possono essere attribuiti a soggetti esterni solo nel caso in cui il soggetto sia incardinato nella struttura organizzativa dell'ente, risultando lo stesso titolare di tutte le funzioni gestionali, proprie ed esclusive del posto ricoperto, compresa quella di manifestare all'esterno la volontà dell'ente, si deve ritenere che il conferimento dell'incarico di segretario mediante convenzioni o contratti di collaborazione non sia idoneo in quanto in tal modo non si instaura un rapporto di pubblico impiego.

Infatti l'affidamento dell'incarico di segretario mediante convenzione di collaborazione potrebbe presentare profili di possibile illegittimità, non potendosi attribuire poteri di rappresentatività dell'ente a soggetti non incardinati nella struttura organizzativa.

Peraltro per quanto attiene al conferimento degli

incarichi occorre ora tener presente quanto previsto dal decreto legge 25.6.2008 n. 112, convertito nella legge 6.8.2008 n. 133. In particolare occorre considerare quanto previsto dall'art. 46, lettere b) e c) della legge.

Neanche il ricorso all'art. 110 del D.Lgs. 267/2000 sembra essere la soluzione più idonea per il conferimento dell'incarico in questione.

Si ritiene, infatti, che la soluzione più idonea al caso di specie sia prevista dall'art. 1, comma 557, della legge 30.12.2004, n. 311 (Finanziaria 2005) secondo cui *“... i Consorzi fra Enti locali gerenti servizi a rilevanza non industriale ... possono servirsi dell'attività lavorativa di dipendenti a tempo pieno di altre amministrazioni locali purché autorizzati dall'amministrazione di provenienza.”*

La disposizione del comma 557 dell'art. 1 della legge n. 311/2004 è una norma speciale introdotta dal legislatore per venire incontro alle esigenze dei comuni con popolazione inferiore ai 5000 abitanti, ai consorzi tra enti locali, alle comunità montane ed alle unioni di comuni che non riescono a gestire esaurientemente i propri uffici ed i propri servizi per oggettive difficoltà organizzative.

La norma costituisce una particolare deroga al generale principio di divieto di cumulo di impieghi per il pubblico dipendente, il cd. principio di unicità del rapporto di lavoro, divieto che in via generale è previsto dall'art. 65 del DPR n.3/1957, richiamato dall'art. 53, comma 1, del d.lgs. 30.03.2001, n. 165, il quale dispone che gli impieghi pubblici non sono cumulabili, fatte salve le eccezioni stabilite da leggi speciali.

Tale rapporto di specialità è stato chiarito dal Consiglio di Stato con parere n. 2141 del 25.05.2005, dove si conferma che il comma 557 *deve essere considerato fonte normativa speciale prevalente rispetto alla norma ordinaria*, introducendo una deroga al principio di unicità del rapporto di lavoro dei pubblici dipendenti, compresi i dipendenti degli enti locali con regime di rapporto a tempo pieno.

In merito alla vigenza della predetta disposizione si deve rilevare come il Dipartimento della Funzione Pubblica – UPPA con proprio parere n. 34/2008 del 23.05.2008 esplicitamente affermato che il comma 557 dell'art. 1 della legge n. 311/2004 *“... non sia da considerarsi abrogata dalla intervenuta riscrittura dell'art. 36 del d.lgs. n. 165/2001 ad opera del comma 79 dell'art.3 della legge finanziaria 2008.”*

Infatti secondo l'UPPA la norma in questione, configura una fattispecie speciale per le particolari categorie di enti ivi considerate.

Inoltre nel citato parere si rileva come la norma in esame non si pone in conflitto con la ratio della nuova disciplina in materia di rapporti di lavoro flessibile di cui all'art. 36 del d.lgs. 165/2001 che è quella di evitare la formazione di ulteriore precaria-

to nelle pubbliche amministrazioni. Infatti il comma 557 si riferisce a lavoratori già dipendenti e quindi a soggetti già incardinati nell'amministrazione che rilascia l'autorizzazione, configurandosi quale deroga al regime di esclusività e non cumulabilità degli impieghi.

In senso conforme a quanto affermato dall'UPPA si deve rilevare anche il parere della Sezione del controllo per la regione Sardegna della Corte dei Conti. Infatti anche ai giudici contabili era stato richiesto di conoscere se il citato comma 557 fosse ancora applicabile a seguito della novella apportata all'art. 36 del d.lgs. 165/2001.

Con l'occasione la sezione di controllo della Regione Sardegna ha evidenziato come tali tipologie di rapporti fossero già contemplati dall'art. 92 del T.U. 267/2000 che consentiva ai *"... dipendenti degli enti locali a tempo parziale, purché autorizzati dall'amministrazione di appartenenza ... di prestare attività lavorativa presso altri enti"*.

Il cit. comma 557 art. 1 L. 311/2004 ha ampliato tale modalità, ammettendo, solo per gli enti espressamente richiamati, anche i dipendenti a tempo pieno alle prestazioni a tempo parziale presso altri enti. Infatti anche secondo i giudici contabili *"sulla questione sollevata, presupponendosi interessati soggetti già dipendenti a tempo indeterminato, non si rende evidentemente necessario trattare le finalità della novella introdotta dal citato art. 3 comma 79 della legge finanziaria 2008, da ricercarsi nella volontà di espungere forme di precariato dalle pubbliche amministrazioni"*.

La questione prospettata ai magistrati contabili concerne il caso del dipendente che continuando a svolgere il proprio rapporto di servizio a tempo indeterminato presso l'ente di appartenenza venga nel contempo ad assumere altro servizio anche in diverso ente collegato o associato. Per tale secondo rapporto, infatti, cosiddetto *"a scavalco"*, si è posto il problema della determinazione della durata consentita allo stato della normativa (a tempo indeterminato o determinato?).

Si afferma nel richiamato parere che *"le problematiche in argomento continuano ad essere regolate dall'art. 53 del d.lgs. 30 marzo 2001 n. 165 "incompatibilità, cumulo di impieghi e incarichi" in combinato disposto con le norme speciali dettate per gli enti locali e tali ultime, concretizzando ipotesi di deroga al regime del divieto di cumulo, non mancano di prescrivere la necessaria preliminare autorizzazione dell'Amministrazione di appartenenza e il "... rispetto della disciplina vigente ..."* (in tali termini v. art. 92, comma 1 T.U. 267/2000, art. 1 comma 557 legge 311/2004). La disciplina vigente di carattere generale soccorre, infatti, ad illustrare ulteriormente come per il personale chiamato al servizio presso amministrazioni diverse da quella

di appartenenza, l'autorizzazione sia subordinata ad intese tra le due amministrazioni, laddove a tali atti è propedeuticamente affidata ogni valutazione di insussistenza di incompatibilità ma, soprattutto, di salvaguardia dell'interesse al buon andamento (v. cit. art. 53, commi 5 e 10 d.lgs. 165/2001). Ma tale, cioè, da dover assicurare le esigenze di fatto ordinariamente sottese all'utilizzo di personale già in servizio presso altri enti, non potendosi coerentemente ipotizzare se non un'applicazione temporanea, senza compromettere, in caso contrario, il prescritto buon andamento degli uffici e i loro necessari canoni di efficienza."

Tuttavia, l'estrema sommarietà del comma 557 ne rende necessaria l'integrazione con altri dati positivi tratti dall'ordinamento e con il ricorso ai principi generali in tema di lavoro prestato alle dipendenze di amministrazioni pubbliche.

Tale operazione è stata egregiamente effettuata dai giudici di Palazzo Spada nel richiamato parere 2141/2005, nel quale sono stati individuati alcuni principi attuati della citata disposizione.

In primo luogo l'utilizzazione presso altri enti è consentita solo per le prestazioni lavorative che non rechino pregiudizio al corretto svolgimento del rapporto di lavoro presso l'ente di appartenenza e non interferiscano con i suoi compiti istituzionali.

Spetterà quindi all'Ente presso il quale presta servizio il segretario comunale valutare in concreto la compatibilità della seconda attività lavorativa con quella in atto nonché valutare quali attività siano interferenti con i compiti istituzionali.

Affermano i giudici di Palazzo Spada che *"qualora l'utilizzazione da parte della Comunità Montana avvenga sulla base di un contratto di lavoro subordinato, la permanenza del rapporto a tempo pieno con l'amministrazione di appartenenza impone una particolare cura nell'applicazione delle prescrizioni stabilite a tutela della salute e della sicurezza del lavoratore (vedi d.lgs. 8 aprile 2003 n. 66 e s.m.i.) o della più favorevole disciplina stabilita in sede di contrattazione collettiva in tema di:*

- orario di lavoro giornaliero e settimanale, che non potrà superare, nel cumulo dei due rapporti di lavoro, la durata massima consentita, comprensiva del lavoro ordinario e del lavoro straordinario, con la conseguenza che il secondo rapporto di lavoro non potrà essere che a tempo parziale;*

- periodo di riposo giornaliero e settimanale, che dovrà essere garantito tenendo conto dell'impegno lavorativo presso i due enti;*

- ferie annuali, che, trattandosi di un irrinunciabile periodo di riposo, dovranno essere fruite dal lavoratore nello stesso periodo, ovvero negli stessi periodi, se frazionate, fermo restando il periodo di ferie minimo continuativo di due settimane, previ-*

sto dalla Convenzione O.I.L. del 24 giugno 1970, ratificata con la legge 10 aprile 1981, n. 157.”.

Tali specifiche considerazioni vengono riprese sia dal Ministero dell'Interno, con la circolare n. 2 del 21.10.2005, che dall'UPPA nel parere n. 34 del 23 maggio 2008 (ufficio personale pubbliche amministrazioni, dipartimento funzione pubblica).

Pertanto alla luce di quanto sopra esposto, si evidenzia la necessità che gli enti interessati si accordino per definire tempi e modi di esercizio dei rispettivi poteri di gestione dei rapporti di lavoro.

Dall'analisi del vigente CCNL dei Segretari Comunali e Provinciali, emerge in relazione all'orario di lavoro che secondo l'art. 19 *“nell'ambito dell'assetto organizzativo dell'ente, il segretario assicura la propria presenza in servizio ed organizza il proprio tempo di lavoro, correlandoli in modo flessibile alle esigenze connesse all'espletamento dell'incarico affidato alla sua responsabilità in relazione agli obiettivi ed ai programmi da realizzare.”*

Dalla disciplina contrattuale ora richiamata emerge che il segretario comunale e provinciale, in quanto figura apicale dell'ente, indipendentemente dalla fascia professionale di appartenenza, non è tenuto a rispettare una specifica articolazione dell'orario di lavoro, né ad assicurare una presenza minima sul luogo di lavoro o a timbrare il cartellino marca-tempo, tanto che non gli è riconosciuto l'eventuale “straordinario” per il tempo che presumibilmente lavora in più rispetto alle 36 ore settimanali e, per converso, il medesimo non è tenuto a “recuperare” le eventuali ore non lavorate.

Egli ha - esclusivamente - l'obbligo di assicurare la propria presenza sul luogo di lavoro e l'obbligo di organizzare il proprio tempo di lavoro in funzione dell'incarico ricevuto e in modo tale da realizzare gli obiettivi e i programmi prefissati. In considerazione della flessibilità che gli è riconosciuta il Segretario Comunale deve, però, responsabilmente, comunicare la propria presenza e l'orario di lavoro che intende svolgere, in considerazione e nell'ambito “dell'assetto organizzativo dell'ente” in modo - cioè - che il proprio lavoro possa vantaggiosamente coordinarsi con quello del personale degli altri uffici.

Ne discende che il limite settimanale delle 48 ore non sia riferibile anche ai segretari comunali e provinciali.

Dalle considerazioni sin qui esposte si può, quindi, concludere che l'incarico di segretario di Consorzio di Bacino per la gestione dei rifiuti, possa essere legittimamente attribuito ad un segretario comunale o provinciale sulla base del disposto comma 557 dell'art. 1 della legge n. 311/2004, in virtù del quale si potrà stipulare un contratto individuale di lavoro subordinato a tempo parziale.

Si potrà emettere, pertanto, una seconda busta

paga mensile, operando tutte le ritenute previdenziali e fiscali previste.

Ovviamente nell'attribuzione del trattamento economico, quale segretario del Consorzio, occorrerà tener conto del particolare rapporto d'impiego e del fatto che il segretario comunale è già titolare di un altro rapporto d'impiego.

Quindi, pur non esistendo limiti formali al compenso annuo, in rispondenza di un generale criterio di buona amministrazione lo stesso dovrebbe essere commisurato all'effettivo impegno ed alle responsabilità assunte.

Infine per quanto concerne il trattamento pensionistico delle somme corrisposte si rammenta che gli emolumenti da considerare nella retribuzione annua contributiva da conteggiare in quota A devono essere fissi nell'ammontare, continuativi nel tempo e devono costituire corrispettivo per l'attività lavorativa svolta.

Per risolvere la questione di massima in esame, occorre quindi valutare se il compenso in questione abbia appunto tutti i caratteri previsti dalla legge n. 131 del 1983 - *corrispettività, fissità e continuità*.

D'altra parte, è appena il caso di rilevare che nell'art. 15 della legge n. 1077 del 1959 era considerata pensionabile solo la *“remunerazione per la normale attività lavorativa richiesta per il posto ricoperto”*, laddove la voce stipendiale in esame viene corrisposta solo ove al segretario comunale o provinciale sia attribuito anche l'eventuale, distinto e ulteriore incarico di segretario di consorzio.

Il compenso in questione, tuttavia, si configura come un'autonomo trattamento economico per incarichi extra-istituzionali non riconducibili all'attività principale.

Quindi si ritiene che l'opzione per l'inquadramento in quota A o B del predetto compenso dipenda dalla riconoscibilità dei *“caratteri di fissità e continuità”* alla stessa.

Si suggerisce, tuttavia, per un corretto inquadramento la formulazione all'INPDAP territorialmente competente di quest'ultimo quesito, allo scopo di prevenire inutili e dannosi contenziosi.

2. Note di giurisprudenza

2.1. Le controversie giudiziarie tra il segretario comunale e l'agenzia o l'ente locale sono devolute alla giurisdizione ordinaria

I segretari comunali, ai sensi del combinato disposto degli artt. 97 e 99 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, sono titolari, durante il loro mandato, di un duplice rapporto: di servizio nei confronti dell'Agenzia pubblica dalla quale dipendono (AGES) ed organico nei confronti dell'Ente locale. Le controversie giudiziarie tra il Segretario comunale e l'Agenzia o l'Ente loca-

le sono devolute alla giurisdizione ordinaria a partire dal 30 giugno 1998 in quanto la competenza afferisce al giudice per le controversie inerenti il pubblico impiego. Tale assunto non solo si ricava dal dato normativo, in particolare l. 15 maggio 1997, n. 127 sullo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e controllo, ma anche dall'orientamento dominante della Corte di Cassazione (di recente si possono citare Cass. S.U. 16876/2005 nonché Cass. 12223/2006 e Cass. 14288/2007) a partire dalla celeberrima sentenza a Sezioni Unite del 14 maggio 2001, n. 205. La Corte in tale pronuncia precisa espressamente, fugando qualsivoglia dubbio, che l'assunzione delle mansioni di segretario nel singolo comune o provincia, dia vita non ad un rapporto d'impiego con l'ente territoriale, in sostituzione di quello costituitosi con l'Agenzia per effetto dell'iscrizione all'albo, ma ad un mero rapporto organico o di servizio a tempo determinato, il quale si inserisce all'interno e nell'ambito del rapporto d'impiego con l'Agenzia medesima. Tale principio discende, secondo la Corte, dal comma n. 67 dell'Art. 17 della L. 127/1997 (comma abrogato dall'art. 274, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 e confluito nell'art. 97 del medesimo decreto), laddove si precisa il vincolo di dipendenza del Segretario con l'Agenzia si instaura senza alcuna riserva o delimitazione per il periodo in cui siano espletate le sue mansioni, nonché dal comma n. 70 che definisce e qualifica come "funzionale" la dipendenza del segretario dal capo dell'amministrazione comunale o provinciale, adottando una nozione propria del rapporto di servizio. L'iter argomentativo della Corte porta la stessa ad affermare che "l'impugnazione della deliberazione (positiva o negativa) inerente all'assegnazione rientra nelle previsioni dell'art. 68 del d.lgs. n. 29 del 1993, come modificato dall'art. 29 dei d.lgs. n. 80 del 1998, ove devolvono alla giurisdizione dell'autorità giudiziaria ordinaria "tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni" (all'infuori di quelle attinenti ai procedimenti di concorso per l'assunzione ed ai peculiari rapporti di lavoro espressamente conservati alla giurisdizione amministrativa), e così comprendono ogni causa in cui vengano in discussione determinazioni adottate da pubbliche amministrazioni, in veste di datrici di lavoro, con incidenza sullo status, le mansioni ed il trattamento del dipendente." Tale orientamento è stato condiviso anche dai giudici di Palazzo Spada (di recente si veda Consiglio di Stato, sez. IV, 30 gennaio 2009, n. 519), i quali hanno precisato che "Le controversie, sia con l'Agenzia che con l'ente territoriale, traenti, comunque, direttamente o indirettamente, causa dalla qualità di pubblico dipendente del segretario, devono ritenersi pertanto devolute, in ogni caso, alla cognizione del G.O., attesa la prescrizione normativa, che attribuisce, appunto, a quel giudice la cognizione di "tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni" (art. 63 del T.U. n. 165-01, già art. 68 del D.Lgs. 29-93). E ciò anche alla luce delle condivise indicazioni ermeneutiche della Corte costituzionale (cfr. sent. 2001 n. 275, punto 3), per la quale, anche con riferimento a soggetti, "per cui può riscontrarsi un elemento concorrente di

preposizione ad un ufficio pubblico" (come nel caso del "dirigente", la cui figura è per più profili equiparabile a quella del "segretario"), il legislatore delegante e quello delegato (in sintonia) hanno inteso "modellare tutti i rapporti dei dipendenti della P.A. secondo il regime privato del rapporto di lavoro, traendone le conseguenze anche sul piano del riparto di giurisdizione a tutela degli stessi dipendenti, in base ad una esigenza di unitarietà della materia" (v. anche Cass. civ. sez. un., 26 giugno 2003, n. 10207)." Da tale argomentazione ne deriva che, secondo il Consiglio di Stato, tutte le volte in cui il "petitum sostanziale", ai sensi dell'art. 386 c.p.c., identificativo della domanda ai fini del riparto di giurisdizione da individuare in funzione, principalmente, della "causa petendi", ossia dei fatti allegati e del rapporto giuridico dei quali essi sono manifestazione (v., fra le tante, Cass., Sez. un., 7 marzo 2003, n. 3508; 10 giugno 1998, n. 5762; 8 luglio 1998, n. 6626), si possa ricondurre al rapporto di lavoro, sussista la giurisdizione del giudice ordinario non rilevando in contrario che la prospettazione della parte si esprima in senso impugnatorio di atti prodromici, come, del resto, è reso evidente dalla circostanza che l'art. 68 del D.Lgs. n. 29 del 1993 cit., nel testo sostituito dall'art. 29 del d.lgs. n. 80 del 1998 (ora trasfuso nell'art. 63 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165), espressamente prevede che la giurisdizione ordinaria non è impedita dalla eventualità che "vengano in questione atti amministrativi presupposti" (v. Cons. St., IV, n. 5528/06, cit.).

Il rapporto di dipendenza funzionale che si instaura tra il segretario e l'amministrazione locale è fondato su base paritetica; ne consegue che tutti gli atti di gestione del rapporto di lavoro del segretario comunale, compresi quelli posti in essere dall'amministrazione locale nell'ambito del rapporto funzionale con la stessa instaurata rappresentino manifestazione dei poteri propri del datore di lavoro privato, nonché corrispondono ugualmente al privato le situazioni soggettive che attengano alle vicende del rapporto di lavoro.

Infatti la privatizzazione del pubblico impiego ha posto la regola generale secondo cui ogni atto di gestione dei rapporti funzionali risulta privo di connotazione autoritativamente discrezionale e rappresenta espressione non di una potestà amministrativa, ma della capacità e dei poteri del datore di lavoro privato.

Va precisato che la duplicità di aspetti caratterizzanti la figura del segretario - di servizio nei confronti dell'Agenzia, ed organico, nei confronti dell'Ente Locale - non presupponga o comporti una duplicità di competenze giurisdizionali, rispettivamente del giudice ordinario o del giudice amministrativo; viceversa tali controversie, in quanto aventi causa, direttamente o indirettamente, dalla qualità di pubblico dipendente del segretario, devono ritenersi comunque devolute alla cognizione del giudice cui appartiene la giurisdizione sui rapporti di impiego pubblico c.d. contrattualizzato: il giudice ordinario.

La devoluzione al Giudice ordinario delle controversie di pubblico impiego privatizzato, pone un discrimine temporale tra giurisdizione ordinaria ed amministrativa così come ribadito dal Supremo Collegio (Cass. Civ., sez. lav., 04 giugno 2009, n. 12902). Ciò con ri-

ferimento non ad un atto giuridico o al momento della instaurazione della controversia, bensì al dato storico costituito dall'avverarsi dei fatti materiali e delle circostanze, così come posti alla base della pretesa avanzata, in relazione alla cui rilevanza giuridica sia insorta la controversia. Infatti tutti gli atti di gestione del rapporto di lavoro del segretario comunale, compresi quelli posti in essere dall'amministrazione locale nell'ambito del rapporto di lavoro con la stessa instaurata (tra cui, ad esempio, la revoca dall'incarico ai sensi della L. 15 maggio 1997, n. 127, art. 17, comma 71), rappresentano manifestazione di poteri propri del datore di lavoro privato; e, pertanto, la controversia nella quale si deduce la lesione di situazioni soggettive derivanti da uno di tali atti appartiene alla giurisdizione del giudice ordinario (cfr. tra le altre: Cass., Sez. Un., 28 gennaio 2003 n. 1241; Cass., Sez. Un., 10 luglio 2003 n. 10897), inoltre con l'assunzione delle mansioni di segretario comunale o provinciale rispettivamente in un comune o in una provincia, non si costituisce un rapporto di impiego con l'ente territoriale, ma si instaura con questo un rapporto organico a tempo determinato e conseguentemente la cognizione della controversia con la quale si impugnò la deliberazione di un sindaco, avente ad oggetto la sostituzione del segretario comunale che svolgeva le sue mansioni presso quell'amministrazione comunale, e la nomina di altro segretario, scelto tra quelli indicati dalla competente Agenzia Autonoma per la gestione dell'Albo dei segretari comunali e provinciali, spettano alla giurisdizione del giudice ordinario, qualora la domanda attenga ad un periodo successivo al 30 giugno 1998.

Per quanto attiene l'individuazione del giudice cui va devoluta la giurisdizione nelle relative controversie si deve fare riferimento, in quanto trattasi di materia afferente al pubblico impiego privatizzato, ai criteri fissati dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80, art. 45, comma 17 (ora D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, art. 69, comma 7). All'uopo si richiama l'art. 68 D.Lgs. 3.2.1993, n. 19, come sostituito dall'art. 29 D.Lgs. 31.3.1998, n. 80 e recepito dall'art. 63 D.Lgs. 30.3.2001, n. 165, ai sensi del quale "Sono devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 1, comma 2...", tra i quali sono ricompresi i "comuni" "le province" e "tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali".

A tal proposito consolidata giurisprudenza afferma come "Attesa l'ampia portata della normativa che, salvo tassative eccezioni, attribuisce al giudice ordinario la cognizione di tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze di pubbliche amministrazioni, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario in ordine alle controversie relative sia al rapporto di impiego intercorrente tra il segretario comunale e l'Agenzia autonoma per la gestione dell'albo dei segretari comunali e provinciali, sia al rapporto organico, intercorrente tra il segretario e l'ente locale e quindi anche alle controversie aventi ad oggetto la revoca dell'incarico da parte del Comune" (Cassazione civile, sez. un., 26 giugno 2003, n. 10207; T.A.R. Sardegna, 16 dicembre 2003, n. 1735; Cassazione civile, sez. un.,

28 gennaio 2003, n. 1241; Cassazione civile, sez. un., 28 gennaio 2003, n. 1241).

Eccezione rilevante rispetto a quanto sopra esaminato attiene ai corsi di specializzazione SEFA e SPES di cui all'art. 14 del DPR 465/1997, indetti dalla SSPAL che gli eventuali atti di non ammissione adottati dall'Agenzia appartengono alla giurisdizione del giudice amministrativo e non ordinario, trattandosi di atti relativi ad una procedura necessariamente comportante la valutazione comparativa dei candidati e la compilazione finale di una graduatoria (vedi. Cass. S.u. 22 luglio 2003, n. 11404; 27 gennaio 2004, n. 1478; 18 marzo 2004, n. 5536; 30 maggio 2005, n. 11348; 6 giugno 2005, n. 11722; 9 novembre 2005, n. 21593; 16 aprile 2007, n. 8950), finalizzata a consentire ai segretari l'inquadramento nelle fasce professionali superiori di cui all'art. 31 del vigente CCNL dei segretari comunali e provinciali del 16.05.2001.

2.2. Mancata conferma del segretario da parte del sindaco senza indicazione dei motivi - Legittimità del provvedimento (Tribunale di Monza - sez. Lavoro 3 luglio 2008, n. 297/08)

Il Giudice del Lavoro di Monza, con la sentenza in esame, interviene nuovamente sul potere di attivazione del procedimento per la nomina di un nuovo segretario titolare da parte del Sindaco neo eletto.

La complessa vicenda s'incentra sulla comunicazione dell'amministrazione comunale di nominare un nuovo Segretario comunale in sostituzione del titolare, sostituzione che avviene con provvedimento privo di motivazione.

È noto che il quadro normativo in materia di procedura per la nomina del nuovo segretario è così riassumibile: il D.Lgs. n. 267/2000 all'art. 99 dispone "Il sindaco e il presidente della provincia nominano il segretario, che dipende funzionalmente dal capo dell'amministrazione, scegliendolo tra gli iscritti all'albo di cui all'articolo 98. Salvo quanto disposto dall'articolo 100, la nomina ha durata corrispondente a quella del mandato del sindaco o del presidente della provincia che lo ha nominato. Il segretario cessa automaticamente dall'incarico con la cessazione del mandato del sindaco e del presidente della provincia, continuando ad esercitare le funzioni sino alla nomina del nuovo segretario. La nomina è disposta non prima di sessanta giorni e non oltre centoventi giorni dalla data di insediamento del sindaco e del presidente della provincia, decorsi i quali il segretario è confermato".

Il D.P.R. 4 dicembre 1997, n. 465 stabilisce all'art. 15, comma 2 "il sindaco e il presidente della provincia, previa comunicazione al segretario titolare, esercitano il potere di nomina del segretario non prima di sessanta giorni e non oltre centoventi giorni dalla data del loro insediamento. In caso di mancato esercizio del potere di nomina da parte del sindaco e del presidente della provincia, il segretario in servizio presso la sede si intende confermato".

Il D.L. 26 gennaio 1999, n. 8 convertito in legge 25 marzo 1999, n. 75, in sede di interpretazione autentica del comma 70 dell'art. 17 della L. 127/97 (ora art. 99

del Testo Unico degli Enti Locali adottato con D.lgs. 18 agosto 2000, n. 267) precisa che "il segretario comunale e provinciale cessa automaticamente dall'incarico con la cessazione del mandato del Sindaco o del presidente della provincia, continuando ad esercitare le funzioni sino alla nomina del nuovo segretario" ed inoltre "Il comma 81 dell'articolo 17 della legge 15 maggio 1997, n. 127, si interpreta nel senso che i segretari in carica al momento dell'entrata in vigore del decreto del Presidente della Repubblica 4 dicembre 1997, n. 465, si intendono confermati nell'incarico se il sindaco o il presidente della provincia non ha attivato il procedimento di nomina del nuovo segretario nei termini stabiliti dall'articolo 15, comma 6, del citato decreto del Presidente della Repubblica n. 465 del 1997 e che l'attivazione del procedimento di nomina non richiede un provvedimento di non conferma o revoca del segretario in carica, che continua ad esercitare le funzioni fino alla nomina del nuovo segretario."

Il Tribunale di Monza fonda la sua decisione in base ad un indirizzo giurisprudenziale formatosi in materia che afferma che: "la garanzia di stabilità nella funzione attribuita al Segretario Comunale e Provinciale nel nuovo ordinamento introdotto dall'art. 17 commi 67 - 85 della L. 15 maggio 1997 n. 127, e nella fase a regime, è massima in corso di mandato, in quanto il Segretario in carica può essere revocato solo con provvedimento motivato e per gravi ragioni, mentre è minima all'inizio del mandato stesso, in quanto il Segretario in carica (ed uscente) ha solo una generica aspettativa di conferma; pertanto, in quest'ultima ipotesi non occorre alcuna motivazione in ordine alla scelta di un nuovo Segretario ed alla mancata conferma di quello uscente" (T.A.R. Umbria, 29 ottobre 1998 n. 1017).

Quindi, si richiede una concreta motivazione per la revoca in corso di mandato del Sindaco, mentre al momento dell'insediamento del nuovo Sindaco persiste una mera aspettativa alla riconferma non essendo nemmeno richiesta la motivazione.

In tal senso è interessante quanto stabilito nella sentenza del Consiglio di Stato n. 310 del 31 gennaio 2006, che chiarisce che il provvedimento di nomina di nuovo segretario comunale, a seguito dell'elezione del Sindaco, non richiede la motivazione in base alla ratio legis che "è insita nella nuova disciplina normativa dello status giuridico dei segretari comunali e provinciali", soltanto la revoca per violazione dei doveri d'ufficio deve essere congruamente procedimentalizzata alla stregua del generalissimo principio di motivazione" ed inoltre viene affermato "in dipendenza dell'interpretazione autentica che il legislatore ha dato del comma 81 dell'art. 17 della legge 127 del 1997 mediante il D.L. 26 gennaio 1999 n. 8 convertito in legge 25 marzo 1999 n. 75, il Segretario comunale o provinciale - che non è un funzionario o dirigente dello Stato, ma un collaboratore o consulente del Sindaco che ha la possibilità di sceglierlo liberamente, fiduciariamente e in modo assolutamente discrezionale - cessa automaticamente dall'incarico con la cessazione del mandato del Sindaco o del Presidente della Provincia, con la conseguenza che il Sindaco medesimo, qualora decida di sostituire il Segretario in carica non deve fornire alcuna motivazione in quanto si tratta di un rapporto di

fiducia; inoltre l'attivazione del procedimento di nomina non richiede un provvedimento di non conferma o revoca del Segretario in carica".

In tema si ricorda anche un pronunciamento del TAR Veneto laddove viene affermato che "in seguito alla riforma introdotta con l'art. 17 della legge 15 maggio 1997 n. 127, i segretari comunali hanno cessato di essere funzionari o dirigenti dello Stato posti ai vertici degli apparati burocratici degli enti locali per divenire i più stretti collaboratori e consulenti del Sindaco, conseguentemente risultando attribuita ai sindaci una facoltà di scelta del Segretario libera, fiduciaria ed assolutamente discrezionale; pertanto, ai sensi dell'art. 17, commi 71 e 81, della legge 127 del 1997 la nomina del Segretario rispettivamente nella disciplina a regime e in sede di prima attuazione del nuovo ordinamento non necessita di motivazione, in deroga alla previsione generale sull'obbligo di motivare i provvedimenti amministrativi concernenti il personale, contenuta nell'art. 3 della legge 7 agosto 1990 n. 241" (TAR Veneto, sez. I, 10 marzo 1999, n. 326).

La disamina della sentenza del Tribunale di Monza spinge a concludere che, in materia di mancata conferma del segretario, il Sindaco esercita un diritto di scelta che generalmente si conforma a criteri i quali tengono eminentemente in considerazione le esigenze dell'ente da amministrare e che difficilmente possono essere sindacabili in virtù delle diverse e specifiche caratteristiche di ogni ente rispetto all'altro.

Il provvedimento di nomina si contraddistingue, quindi, per la sua ampia discrezionalità che caratterizza il diritto di scelta riconosciuto al Sindaco dalla legge: la nomina avviene "intuitu personae" ed il rapporto che in tal modo si instaura è di tipo fiduciario.

Viene, pertanto, riaffermato che non necessita di alcuna motivazione l'atto formale di avvio del procedimento di nomina di un nuovo titolare di segreteria data l'automatica cessazione dell'incarico.

Dunque, nel caso in oggetto, in cui il Sindaco intenda dispiegare il suo potere e procedere alla sostituzione del segretario in carica, è necessario unicamente l'avvio del procedimento di nomina del nuovo titolare che implicitamente non conferma il segretario che si intende sostituire.

Consequentemente non vi può essere un obbligo di motivazione per un provvedimento che, non solo non è necessario emanare, ma non è neanche previsto come provvedimento autonomo dalla normativa di settore.

Nella fattispecie in esame, peraltro, non si è in presenza di alcun provvedimento di revoca o di licenziamento ma solo dell'attivazione di un procedimento per la nomina di un nuovo segretario titolare, derivante da un diritto riconosciuto al sindaco dalla legge.

Inoltre, dalla vicenda analizzata emerge chiaramente come nessuna norma di legge esclude che il Sindaco nello "spatium deliberandi" che gli è concesso (dal giorno successivo all'insediamento fino al decorso del 120° giorno dallo stesso insediamento) possa, nell'esercizio del suo potere discrezionale di nomina, dapprima propendere per una conferma del segretario uscente e poi ritenere più funzionale ad un efficace espletamento del proprio mandato avvalersi dei servizi di un altro segretario diverso da quello precedente.

Infatti, tale periodo transitorio (fino al decorso del 120° giorno dall'insediamento del Sindaco) è deputato, appunto, a mettere il Sindaco nelle condizioni di valutare l'operato e la concreta possibilità di instaurare con il segretario in carica un rapporto fiduciario.

Viene in rilievo, infine, che se per il procedimento di nomina non è formalmente richiesta l'adozione di un provvedimento di non conferma del Segretario in carica, questo non significa che a quest'ultimo non debba essere comunicato l'intendimento dell'Amministrazione di sostituirlo.

La comunicazione da inoltrare al Segretario in scadenza si configura, indefettibilmente, come antecedente rispetto alla nomina del nuovo Segretario e la lettura testuale dell'art. 15, comma 2, del D.P.R. 465 del 1997 conferma inequivocabilmente il tenore della norma: infatti, "il Sindaco e il Presidente della Provincia, previa comunicazione al Segretario titolare, esercitano il potere di nomina del Segretario".

Si evince che se non vi è la necessità che il Segretario uscente sia coinvolto nel procedimento di sostituzione, esistendo una sorta di cessazione ex lege dall'incarico, certamente sussiste un dovere di correttezza che impone una informazione al Segretario titolare della sede, soprattutto per consentire all'interessato di assumere apposite iniziative finalizzate a ricercare altra collocazione per il tramite dell'Agenzia.

2.3. *Nomina del segretario comunale: perentorietà del termine dei 120 giorni*

Cassazione Civile, sezione lavoro, 28 gennaio 2009, n. 2167, TAR Veneto, prima sezione, 23 novembre 2006, sentenza n. 276/2007

Le sentenze cui si fa riferimento si pongono come precedenti giurisprudenziali estremamente interessanti in tema di termini relativi alla nomina del nuovo segretario dell'Ente locale quando lo stesso sia stato interessato da elezioni amministrative che abbiano determinato il cambiamento del Sindaco o del Presidente della Provincia.

La questione trova certamente spunto dal dato normativo ed in particolare dal Testo Unico sugli enti locali D.Lgs. n. 267/2000 che ha recato specifiche disposizioni in forza delle quali il procedimento di nomina dei Segretari Comunali e Provinciali è stato esplicitamente regolamentato.

In particolare il testo dell'art. 99 del T.U.E.L. dispone: «1. Il sindaco e il presidente della provincia nominano il segretario, che dipende funzionalmente dal capo dell'amministrazione, scegliendolo tra gli iscritti all'albo di cui all'articolo 98. 2. Salvo quanto disposto dall'articolo 100, la nomina ha durata corrispondente a quella del mandato del sindaco o del presidente della provincia che lo ha nominato. Il segretario cessa automaticamente dall'incarico con la cessazione del mandato del sindaco e del presidente della provincia, continuando ad esercitare le funzioni sino alla nomina del nuovo segretario. 3. La nomina è disposta non prima di sessanta giorni e non oltre centoventi giorni dalla data di insediamento del sindaco e del presidente della provincia, decorsi i quali il segretario è confermato».

L'art. 15, comma 2, del D.P.R. 465/1997 statuisce che

il sindaco ed il presidente della provincia esercitano il potere di nomina del segretario non prima di 60 gg. e non oltre i 120 gg. dalla data del loro insediamento ed, in caso di mancato esercizio del potere di nomina, il segretario in servizio presso la sede si intende confermato.

Il Consiglio Nazionale d'Amministrazione dell'Agenzia Autonoma per la gestione dell'Albo dei segretari Comunali e Provinciali, con deliberazione n. 150 del 15 luglio 1999, ha previsto, nell'esercizio del proprio potere regolamentare, che "il termine finale stabilito per la conclusione del procedimento di nomina non può in alcun caso superare il 120° giorno successivo alla proclamazione del Sindaco o del Presidente della Provincia a seguito delle elezioni e trascorso tale termine il segretario titolare si intende tacitamente confermato nella sede.

Con successiva deliberazione n. 333 del 4 ottobre 2001 il Consiglio Nazionale d'Amministrazione ha chiarito che "1. il sindaco ed il presidente della provincia neoeletti decadono dall'esercizio del potere di nomina del segretario qualora non esercitino utilmente siffatta facoltà nel termine perentorio di 120 gg. dalla data del loro insediamento; 2. il termine iniziale dal quale decorrono i 120 gg. di cui sopra è da individuarsi nell'atto di proclamazione degli eletti".

Alla luce di quanto sopra appare di tutta evidenza che laddove la normativa citata indichi l'esercizio del potere di nomina, si riferisca all'atto finale e conclusivo del procedimento ovvero l'atto di nomina stesso, che non può essere adottato prima del decorso di 60 giorni dalla data dell'insediamento del Sindaco e non oltre il centoventesimo giorno successivo al proprio insediamento.

Deve dunque ritenersi che il Sindaco e il Presidente di provincia, nel termine perentorio di 120 dal loro insediamento, debbano non solo avviare ma anche concludere, con l'adozione dell'atto di nomina, la procedura di nomina del nuovo segretario, nell'esercizio della facoltà loro riconosciuta espressamente dall'art. 99 del D.Lgs. 18.8.2000, n. 267.

Altrettanto evidente risulta che, sulla scorta della richiamata normativa, il sindaco ed il presidente della provincia neoeletti decadono dall'esercizio del potere di nomina del nuovo segretario qualora non esercitino utilmente siffatta facoltà nel termine perentorio di 120 gg. dalla data del loro insediamento - da individuarsi nell'atto di proclamazione degli eletti - trascorso il quale il segretario titolare si intende ope legis confermato nella sede.

Nello stesso senso si esprime la Cassazione, sezione lavoro, sent. 2167/2009 sottolineando la perentorietà del termine per la sostituzione del segretario in carica. In tal senso anche il Consiglio di Stato, Quinta Sezione, con sentenza n. 4694 del 31 luglio 2006 che, nel prendere in esame la fattispecie de qua ha stabilito che: "... è da reputarsi illegittima (benché, in effetti, non nulla, stante il tenore del nuovo art. 21-septies della L. n. 241/1990 che non sembra riferirsi anche al fenomeno della "carezza di potere in concreto") l'individuazione intervenuta dopo lo spirare del termine perentorio di 120 giorni. Al cospetto di un'individuazione pervenuta fuori termine l'Agenzia deve tuttavia astenersi ugual-

mente dalla successiva assegnazione, onde impedire la nomina da parte dell'amministrazione locale; ciò, non solo e non tanto per l'illegittimità, sopra messa in luce, dell'atto d'individuazione, ma per la preminente considerazione della sicura inefficacia di qualunque nomina eventualmente disposta dopo lo spirare dei 120 giorni di cui all'art. 99 del T.u.e.l.. Tale inefficacia dell'atto di nomina discende dalla sua nullità".

D'altra parte è da sottolineare come un tale orientamento giurisprudenziale, oltre ad essere pienamente conforme ai provvedimenti adottati dell'Agenzia Autonoma per la gestione dell'Albo dei Segretari Comunali e Provinciali, risulti essere aderente al dato letterale della norma e conforme alle più generali ed elementari esigenze di certezza del diritto.

Per ciò che riguarda il punto della perentorietà del termine, è molto incisivo quanto affermato al riguardo dai Giudici di Palazzo Spada in quanto costituisce l'affermazione di un principio generale.

La sicura perentorietà del termine in questione si desume, infatti, dalle conseguenze scaturenti dalla sua inosservanza, ossia la conferma *ope legis* del precedente Segretario.

La tesi contraria si pone insuperabilmente in contrasto con la provvisorietà della prorogatio prevista dal secondo comma dell'art. 99 del testo unico (in base al quale il Segretario cessato dall'incarico, continua ad esercitare le funzioni sino alla nuova nomina).

È, infatti, noto come tutte le norme che prevedono proroghe di funzioni o di poteri siano eccezionali e vadano interpretate restrittivamente.

Infatti, ragionando in senso contrario, di converso, il precedente Segretario, benché cessato dall'incarico, potrebbe continuare a svolgere le sue funzioni a tempo indeterminato, fino alla definitiva (ma cronologicamente incerta) conclusione del procedimento di nomina.

Una tale lettura del dato positivo urterebbe con le correlate esigenze di conferire, in linea generale, certezza ai rapporti intercorrenti tra i Segretari e gli enti locali di assegnazione e, più in particolare, di proteggere la posizione lavorativa del Segretario uscente.

Al contrario, l'imprescindibile esigenza di accordare adeguata tutela alle aspettative personali, sociali e professionali di questa categoria di funzionari pubblici, impone un'interpretazione rigorosa del termine finale del procedimento di nomina (e dell'eventuale conferma).

Infine, con riguardo al punto se entro il termine di 120 giorni debba essere unicamente avviato il procedimento di nomina o se, piuttosto, debba intervenire il provvedimento di nomina propriamente detto occorre preliminarmente chiarire il rapporto intercorrente tra Segretario, Ente Locale e Agenzia.

L'indiscusso ruolo di datore di lavoro dei segretari comunali da parte dell'Agenzia risulta inizialmente rilevato dalla Corte di Cassazione con la Sentenza resa a Sezioni Unite n. 205/2001 e successivamente ribadito dalla Suprema Corte a Sezioni Unite civili, con ordinanza del 26 giugno 2003, n. 10207 la quale ha precisato che "in base al loro nuovo ordinamento professionale (sub art. 17, commi 68 - 86, l. n. 127 del 1997 e D.P.R. n. 465 del 1997), i segretari comunali (e provinciali) sono pubblici funzionari dipendenti da

un'Agenzia autonoma dotata di soggettività giuridica di diritto pubblico che, normalmente (salvo permanenza in disponibilità presso l'Agenzia stessa), svolgono le proprie funzioni presso un ente locale, in base ad incarico loro conferito attraverso un provvedimento di nomina del Sindaco (o del Presidente della Provincia), cui spetta un corrispondente potere di revoca. Per cui effettivamente, prosegue la Corte, può dirsi che faccia capo agli stessi un duplice rapporto: di servizio, nei confronti dell'Agenzia, ed organico, nei confronti del Comune (o Provincia).

Alla luce della predetta pronuncia, pertanto, il rapporto di servizio è da considerare sempre e comunque esistente tra l'Agenzia e il segretario, determinando l'assunzione delle mansioni di segretario a seguito della nomina da parte del sindaco non la nascita di un rapporto d'impiego, ma solo di un rapporto organico o funzionale, il quale si inserisce all'interno e nell'ambito del rapporto d'impiego con l'agenzia (vedasi anche in tal senso Corte di Cassazione, Sezioni Unite Civili, Sentenza 28 gennaio 2003, n. 1241).

Aver individuato i due rapporti, rispettivamente di impiego e di servizio, mette in luce l'importanza dell'atto di assegnazione dell'Agenzia quale snodo fondamentale del procedimento di nomina.

Infatti, la relativa procedura, come disciplinata dall'Agenzia con la deliberazione del Consiglio Nazionale d'Amministrazione n. 150 del 15.7.1999, si articola nelle seguenti scansioni:

- avvio del procedimento di nomina da parte del Sindaco o del Presidente della Provincia tramite richiesta all'Agenzia di pubblicare l'avviso di ricerca di un Segretario per l'ente;
- pubblicazione dell'avviso di vacanza sul sito internet dell'Ages;
- individuazione da parte del capo dell'amministrazione richiedente del nominativo del Segretario da nominare e conseguente richiesta di assegnazione indirizzata all'Agenzia;
- assegnazione da parte dell'Ages, una volta accertato il possesso, in capo al Segretario individuato, dei requisiti prescritti per l'assunzione dell'incarico;
- adozione, da parte del Sindaco o del Presidente della Provincia, del provvedimento di nomina del Segretario assegnato;
- accettazione da parte del nominato ed assunzione in servizio dello stesso.

Da quanto appena esposto si evince che il Sindaco e il Presidente della Provincia possono provvedere alla nomina solo in presenza e dopo l'intervenuta assegnazione, da parte dell'Ages, del Segretario in precedenza individuato; ove manchi l'assegnazione, non può farsi luogo ad alcuna nomina e quella eventualmente "disposta" deve stimarsi *tamquam non esset* per carenza del suo unico ed indefettibile atto presupposto.

È evidente, dunque, come la nomina del Segretario proceda dal perfezionamento di una fattispecie a formazione progressiva, di cui l'assegnazione da parte dell'Agenzia rappresenta un elemento essenziale e costitutivo.

Nel considerare, infatti, il sistema normativo in cui si colloca il procedimento di nomina dei Segretari, è im-

pensabile che, alla luce dei principi generali, un ente pubblico (nella specifico, la Provincia o il Comune) possa avvalersi di un impiegato appartenente al ruolo di una differente amministrazione, senza aver preventivamente raggiunto con quest'ultima una specifica "intesa" (il termine, qui utilizzato in senso atecnico, allude alla convergenza oggettiva che deve necessariamente realizzarsi, in sede procedimentale, tra le richieste formulate dall'ente locale e l'esito delle verifiche delegate istituzionalmente all'Agenzia).

Alla luce di quanto sopra appare evidente come anche la nomina debba essere effettuata nell'arco temporale indicato dei 120 giorni, termine che si pone, pertanto, come limite ultimo per la conclusione di un procedimento complesso e articolato. Tale articolazione, tuttavia, costituisce la migliore garanzia in nome della certezza del diritto e della tutela della posizione di una particolare categoria di lavoratori quale quella dei segretari comunali.

La disamina appena effettuata porta a concludere come la giurisprudenza richiamata, nel sottolineare come sia da reputarsi illegittima l'individuazione nonché la nomina intervenuta dopo lo spirare del termine perentorio di 120 giorni, abbia avuto portata dirompente nel sistema dei Segretari Comunali introdotto con la riforma Bassanini poiché ha affermato un principio di importanza sostanziale e di carattere generale.

Cap. V

Conclusioni

Come si è detto in premessa il sistema delineato non è alieno da criticità tali da far riflettere sull'opportunità di una riconsiderazione della figura del segretario alla luce dei nuovi scenari normativi. Ciò comunque nella piena convinzione della sua insostituibilità e della sua importanza per gli equilibri gestionali e per gli assetti istituzionali degli enti locali, insostituibilità fondata sul presupposto della necessità di coniugare positivamente le professionalità consolidate dei segretari con le esigenze delle autonomie.

Nell'assetto attuale l'Agenzia, quale ente di diritto pubblico, ha costituito un giusto equilibrio tra la cultura "centralista" che persegue una regolazione unilaterale ed accentrata nello *status* professionale e la cultura della "municipalizzazione"; essa rappresenta un significativo esempio di gestione "dialogata" da parte di tutte le componenti dell'articolato e complesso mondo delle autonomie.

Si tratta di un equilibrio che è chiaramente emerso nell'analisi della figura del segretario, legata al capo dell'amministrazione da un rapporto di tipo fiduciario ma formata e gestita da un soggetto pubblico, espressione del sistema delle autonomie, qual è l'attuale Agenzia.

Va inoltre sottolineato che, ove si intenda procedere verso una prospettiva "federalista" che però

non divida il Paese, è indispensabile che non venga meno uno degli ultimi presidi funzionali a garantire un livello minimo di uniformità della cultura amministrativa locale.

Il ruolo del segretario comunale assume particolare rilevanza soprattutto alla luce della completa assenza, in questa fase transitoria, di qualsiasi efficace forma di controllo sugli atti degli enti locali. Gli organi di governo degli enti sono responsabili dell'amministrazione dei propri enti e il segretario comunale ne è il garante.

Inoltre, la fiducia nei riguardi della figura del segretario da parte degli amministratori è confermata dal fatto che il 60% degli enti che hanno nominato il direttore generale lo ha fatto conferendo i relativi poteri al segretario comunale.

Proprio nel rapporto con la figura del direttore generale si gioca però il futuro della categoria dei segretari, tanto da porre sul tappeto l'ipotesi, adombrata dall'ANCI, di procedere verso il superamento del "dualismo di vertice" con la formazione di un albo nazionale nel quale far convergere entrambe le figure.

Le ragioni ispiratrici della riforma del 1997 erano essenzialmente l'esigenza di consentire al sindaco e al presidente della provincia di scegliere liberamente il proprio principale interlocutore professionale (a fronte dell'ingerenza ministeriale) e la necessità di portare nell'amministrazione nuove e più moderne culture professionali, anzitutto manageriali ed economico-finanziarie (da cui la previsione della figura del direttore generale).

Certamente la prima esigenza ha mantenuto la sua attualità e si è anzi rafforzata dopo la riforma costituzionale del 2001. Altrettanto sicuramente la seconda è venuta meno visto che "la nuova leva di segretari cresciuta nella Sspal ha un altro bagaglio professionale adeguato, ed anche i corsi per gli avanzamenti di carriera dei segretari hanno lavorato e lavorano su un modello di moderno dirigente pubblico a tutto tondo, giurista ed economista, organizzatore di risorse umane e finanziarie, gestore di servizi pubblici complessi, promotore di iniziative di sviluppo locale" (73). Un altro spunto di riflessione muove dalla previsione normativa in base alla quale l'istituzione del direttore generale è solo facoltativa. Sembra quasi che il legislatore coltivasse il dubbio di avere previsto uno strumento in definitiva sovradimensionato rispetto alle reali esigenze gestionali ed agli effettivi orizzonti politici (le une e gli altri spesso assai modesti) della stragrande

(73) Barrera P., Segretari e direttori generali: riflessioni a margine del congresso Andigel, Roma, 1 dicembre 2004, inedito.

maggioranza dei comuni e delle province anche di dimensioni medio-grandi.

A ciò si aggiunge in molti casi la difficoltà di convivenza tra due ruoli apicali, ambedue fiduciari ed a tempo, che, sebbene in teoria dovrebbero agire su fronti diversi, hanno certamente innumerevoli punti di contatto e, quindi, di potenziale attrito.

In prospettiva la evidenziata dialettica potrà essere superata attraverso la confluenza delle due figure in quella che avrà saputo esprimere le migliori professionalità nel campo della tecnica di direzione amministrativa. In questa "contesa" il segretario appare avvantaggiato dalla posizione che tradizionalmente ha assunto nell'apparato, sempre che sappia trovare nuovi interessi più

vicini alla funzionalità degli enti ed aggiungere alla comprovata cultura tecnico-giuridica un'altrimenti valida preparazione tecnico-economica e di organizzazione aziendale.

Agli enti probabilmente si rivelerà più comodo continuare a valersi della vecchia e sperimentata figura del segretario, il quale, tutto sommato, può pur sempre offrire una sorta di "copertura" sia sul lato della legittimità sia sul piano della gestione. Il direttore generale, dal canto suo, appare invece, ove se ne volesse prevedere l'esistenza, figura iscrivibile – stando almeno al dettato della legge – quasi esclusivamente alla realtà delle grandi conurbazioni caratterizzati da situazioni di particolare complessità gestionale per quantità e qualità dei servizi resi.

Personale degli enti locali: ordinamento giuridico e trattamento economico

La presente parte è stata sostanzialmente modificata nella sua strutturazione ed in alcuni dei suoi contenuti rispetto alla corrispondente del 2009.

L'azione di rinnovamento della P.A. avviata a partire del D.L. 112 del 2008, e proseguita in maniera incessante nel corso del 2009, ha consigliato di soffermare l'attenzione sugli aspetti più qualificanti dell'azione di Governo riferibili all'oggetto della presente parte.

Allo scopo di fornire un quadro delle novità intervenute in questo periodo, è stata curata una trattazione sui contenuti del piano industriale della P.A. trasfusi nei principi della legge delega 15/2009, tentando di dare a questi una valenza concreta con riguardo alle corrispondenti disposizioni del decreto attuativo.

Altro aspetto rilevante è stato quello dell'esame del nuovo sistema della contrattazione collettiva che dovrebbe entrare a regime dal 2010.

Nello stesso tempo sono stati ripresi alcuni istituti del rapporto di lavoro maggiormente interessati alle modifiche intervenute, quali il rapporto di lavoro tempo determinato, le riserve nei concorsi pubblici, i contratti di lavoro autonomo.

Inoltre è stato dato rilievo al contratto di lavoro del personale del comparto delle Autonomie locali per il biennio 2008/2009, sottoscritto nell'anno.

Questo profondo rinnovamento, e la necessità di non appesantire una materia variegata e complessa, ha determinato quindi la necessità di non riproporre nella Guida 2010 quegli istituti dell'ordinamento del personale non toccati da tale processo, a vantaggio di quanto di nuovo è intervenuto nel corso dell'anno 2009.

TITOLO I

Il Piano industriale della pubblica amministrazione

Cap. I

I principi del Piano

Premessa

Uno degli obiettivi prioritari dell'attuale Governo è quello relativo alla riforma del pubblico im-

piego per ottenere, con nuove regole, il miglioramento della produttività delle strutture pubbliche ed il conseguente efficientamento anche con una riduzione dei costi.

Il tema si inserisce in quello più ampio di fornire all'interno ed all'esterno una visione della P.A. efficiente, trasparente produttiva, orientata alla ricerca di standard di qualità dei servizi e dei prodotti offerti allineati ai migliori standard nazionali ed esteri.

Le modifiche sono essenzialmente ispirate alla cultura del risultato alla quale concorrono in misura prevalente le figure dirigenziali modellate a questo scopo sulla base dei principi della riforma.

L'importanza della valutazione, la modifica della disciplina delle sanzioni, la valorizzazione del ruolo e della figura dirigenziale anche nel contesto in cui è collocata legata ad una maggiore indipendenza ed autonomia di gestione, la riforma della contrattazione collettiva, l'accento sulla "performance" individuale ed organizzativa, sono tutti temi la cui azione congiunta e coordinata ha il fine di realizzare quell'opera di rinnovamento della P.A. alla quale dovrà corrispondere una profonda e sostanziale riorganizzazione degli enti.

Gli obiettivi della riforma, approvata nel Consiglio dei Ministri del 9 ottobre, sono stati immediatamente condivisi dall'ANCI che, tramite il suo Presidente, ha sottoscritto un accordo con il Ministero della pubblica amministrazione per sperimentare, da subito, con i comuni, il decreto attuativo della delega.

Gli obiettivi del protocollo sono quelli di:

- ridefinire ed implementare un sistema sperimentale di misurazione e valutazione della performance dei comuni, e di definizione di meccanismi di valutazione della performance individuale ed organizzativa dei dirigenti e del personale, in cui assuma rilievo fondamentale la rilevazione della quantità e qualità dei servizi erogati ed il riscontro dell'effettiva soddisfazione dei destinatari delle attività e dei servizi;
- definire un sistema di classificazione degli enti sulla base del quale individuare un sistema di attribuzione di risorse decentrate;

- fornire un orientamento ed un supporto metodologico alle amministrazioni nel processo di adeguamento delle proprie discipline ordinarie al nuovo quadro organizzativo;
- monitorare l'attuazione degli adempimenti del decreto attuativo.

1. Le parole chiave

La strategia del Governo contenuta nel DPEF 2009-2013 con riguardo alla pubblica amministrazione è quella di rendere più efficace la sua azione ridisegnandola all'interno di un nuovo piano industriale.

Le parole chiave su cui si sviluppa tale progetto sono: *meritocrazia, innovazione, trasparenza*.

Dai rispettivi contenuti si sviluppano le azioni di governo tendenti al contenimento della spesa corrente ed indirizzate sia alla riduzione degli sprechi nell'amministrazione pubblica, che al miglioramento della contrattazione, all'aumento dell'efficienza ed alla produttività del personale della P.A.

Una riforma organica dei sistemi della contrattazione collettiva e della disciplina dei rapporti di lavoro pubblico deve creare gli strumenti in grado di riconoscere e premiare il merito, definire i diritti e doveri del dipendente pubblico e sanzionare chi svislisce l'immagine della P.A., recando danno alla stessa. La realizzazione di questo sistema può consentire il rilancio della macchina pubblica, aumentando la sua credibilità e garantendo una maggiore qualità dei servizi offerti.

Altro elemento su cui si basa il programma di governo per la P.A. riguarda la rivoluzione digitale e più in generale l'accelerazione dei processi di innovazione dentro e fuori l'amministrazione.

Infine: trasparenza e accessibilità. Terzo elemento su cui poggia il rilancio dell'amministrazione.

Tale elemento si basa sulla convinzione che non sono i cittadini al servizio dello Stato, ma lo Stato al servizio dei cittadini.

Infatti la macchina pubblica nasce per soddisfare esigenze di cittadini ed imprese e tali soggetti devono essere consapevoli dei meccanismi di funzionamento dell'amministrazione e poter interagire con questa.

2. Gli interventi

Il Piano prevede essenzialmente due interventi: uno di tipo legislativo per ottimizzare la produttività del lavoro, e l'altro di riorganizzazione dell'amministrazione; a questi si aggiunge un terzo capitolo che riguarda il ruolo strategico della digitalizzazione.

2.1. La produttività del lavoro

L'intervento legislativo per ottimizzare la produttività del lavoro si sviluppa su cinque direttrici:

a) *riconoscere e premiare* il merito. Il miglioramento dei servizi pubblici è essenzialmente legato ad una politica di merito che deve portare a misurare e valutare i servizi resi dalle organizzazioni pubbliche in relazione ad oggettivi standard di qualità rilevati anche ad un livello superiore a quello locale. A questa funzione assolve un compito primario il bilancio di ciascuna amministrazione dal quale si deve desumere l'efficienza complessiva dell'azione stessa. La qualità dei servizi resi e l'efficienza dell'azione amministrativa, si fondano sull'impegno e sulla professionalità dei lavoratori e delle relative strutture;

b) *potenziare e valutare* con criteri moderni e trasparenti l'operato del personale delle amministrazioni pubbliche. Pertanto si tendono a definire precisi sistemi di misurazione e valutazione delle prestazioni del personale, con lo scopo di valorizzare l'impegno e la professionalità dei singoli e delle strutture in cui operano, anche mediante incentivi conseguenti a risparmi di gestione. La trasparenza delle valutazioni viene assicurata dall'adeguata pubblicità dei criteri e dei risultati;

c) *ridefinire* diritti e doveri del dipendente pubblico, restituendo dignità e prestigio a questo ruolo, e consentendo di sanzionare chi lo svislisce con un comportamento scorretto. Per rendere più efficienti gli uffici pubblici, occorre contrastare la scarsa produttività e l'assenteismo, con un'organizzazione flessibile in grado di dare un'adeguata collocazione al dipendente, e con una modifica del sistema delle sanzioni;

d) *rivalutare* ruolo e compiti del dirigente pubblico, quale soggetto sul quale si incentra per le sue capacità l'azione di miglioramento della produttività e qualità dei servizi. Pertanto allo stesso va garantito un ruolo autonomo nella gestione delle risorse, con le responsabilità connesse al mancato esercizio delle sue funzioni, ma con il riconoscimento del merito, ove conseguito, con attribuzione proporzionale della retribuzione di risultato;

e) *potenziare* la funzionalità delle amministrazioni attraverso la contrattazione collettiva e integrativa, anche al fine di consentire la riorganizzazione dei luoghi di lavoro in accordo con i modelli dell'organizzazione del lavoro ad alta performance.

Tale obiettivo è previsto che venga realizzato

con misure volte ad accelerare le procedure di contrattazione per evitare i ritardi cronici delle precedenti tornate, mediante una riduzione dei comparti, una revisione della durata dei contratti in linea con il settore privato.

È inoltre previsto il riordino dell'Aran ed il potenziamento del potere di rappresentanza delle regioni e delle autonomie locali negli ambiti della contrattazione.

L'azione del Governo è rivolta anche alla contrattazione integrativa, individuando i criteri di regolazione in accordo con la situazione economica e finanziaria dell'ente e con il rendimento complessivo dell'amministrazione.

2.2. La riorganizzazione dell'amministrazione

La riorganizzazione dell'amministrazione, da realizzare secondo misure normative e non, si muove su quattro punti principali:

a) mobilità delle funzioni. Si rileva la necessità di una riallocazione delle funzioni in modo da concentrare i moduli organizzativi sulle funzioni essenziali di ciascuna amministrazione. In questa operazione sono interessati i livelli di governo centrali e locali, oltre che le relazioni che si possono attivare tra amministrazioni e privati. Sembra essere confermato il concetto di sussidiarietà orizzontale da realizzare mediante rapporti convenzionali, e quindi al di fuori di ipotesi normative, e verticale, accanto a quello del recupero di efficienza e di maggiore professionalità;

b) qualità e *customers satisfaction*. È necessario migliorare la qualità dei servizi pubblici mediante una gestione orientata al miglioramento continuo, e la misurazione di standard di soddisfazione. Occorre incentivare il ricorso a modelli di eccellenza basati su autovalutazione e miglioramento continuo; andranno individuati standard di qualità nei servizi pubblici; sarà promossa l'adozione di strumenti per la misurazione della soddisfazione dei servizi pubblici. Saranno valorizzate le pratiche di eccellenza anche attraverso premi di rilevanza nazionale e saranno attivate iniziative di confronto tra amministrazioni;

c) utilizzo ottimale degli immobili. Occorre consentire negli immobili pubblici attività aggiuntive accanto alla loro destinazione primaria anche per una maggiore utilizzazione delle risorse umane;

d) sponsorizzazioni e *project financing*. Si tratta di valorizzare al meglio questi istituti mirati ad acquisire maggiori entrate da destinare anche ad incrementi degli stanziamenti destinati ad incentivare la produttività del personale e dei dirigenti.

L'attività di riorganizzazione delle amministrazioni pubbliche si realizza anche attraverso due tipologie di piani di azione (non necessariamente legislativi) orientate rispettivamente a:

a) conseguire recuperi strutturali di efficienza attraverso la riduzione di risorse eccedenti quelle necessarie ad ottenere determinati scopi; ristrutturare i processi operativi; razionalizzare e concentrare i livelli decisionali, e quindi le strutture organizzative, con una conseguente riduzione della catena decisionale;

b) conseguire benefici di cassa attraverso la dismissione del patrimonio non essenziale alle attività istituzionali, o inutilizzato.

Cap. II

Il ruolo strategico della digitalizzazione della P.A.

1. Gli obiettivi

Uno degli strumenti per realizzare il Piano industriale è quello di arrivare, alla scadenza della legislatura, ad una piena digitalizzazione della pubblica amministrazione, eliminando gli sprechi di carta, fornendo un servizio ottimale al cittadino nei suoi rapporti con l'amministrazione. Occorre inizialmente mettere più ordine nei processi di digitalizzazione che hanno interessato una molteplicità di amministrazioni sia centrali che periferiche. Il Governo ha rilevato che tale intensa attività spesso scoordinata e disordinata ha comportato costi ingenti con sprechi e duplicazioni.

Inoltre solo una piccola percentuale dei servizi *on-line* della P.A. (circa il 17% come rilevato dal CNIPA nel 2007) permette di concludere in rete l'intero iter della procedura.

I risultati di tali attività sono stati poco percepiti dal cittadino e riscontrati di scarsa utilità.

Le cause sono state individuate dalla mancanza di un'effettiva cabina di regia, dalla scarsa cultura del risultato, all'approccio generalmente poco orientato alle esigenze del cittadino-cliente.

I principi guida della riforma sono:

1) raggiungere la piena condivisione e interoperabilità tra le banche dati delle diverse amministrazioni centrali e locali. L'amministrazione potrà in tal modo essere unica davanti a ogni cittadino e ad ogni impresa;

2) non potranno più essere richiesti ai cittadini e alle imprese dati che sono già in possesso delle amministrazioni pubbliche (principio già consolidato dalla presenza della disposizione nell'art. 18 della legge n. 241/1990);

3) al cittadino dovrà essere garantito un unico strumento di accesso ai servizi, valido sia ai fini sanitari che fiscali (il codice identificativo personale);

4) qualunque servizio accessibile in forma digitale non dovrà più essere erogato in formato cartaceo;

5) le amministrazioni aboliscono l'uso della carta;

6) un sistema di call center guiderà il cittadino e le imprese all'uso dei nuovi servizi;

7) i cittadini avranno a disposizione attraverso un sistema di reti amiche i servizi pubblici in condizioni di prossimità ed amicalità.

Alcune misure tendenti a realizzare i processi in questione sono contenute in più disposizioni normative, emanate, alcune con riguardo a situazioni contingenti, altre, nell'ambito di interventi più ampi degli obiettivi di governo in materia di semplificazione e competitività.

Appartengono al primo gruppo quelle inserite nel primo decreto legge "anticrisi" 185 del 2008, convertito nella legge 2 del 2009.

Il decreto anticrisi suddetto all'art. 16 pone l'obbligo per le imprese costituite in forma societaria di indicare nella domanda di iscrizione nel registro delle imprese il proprio indirizzo di posta elettronica certificata, o analogo indirizzo di posta elettronica che certifichi data ed ora dell'invio e della ricezione delle comunicazioni e l'integrità del contenuto.

Anche i professionisti iscritti negli albi dovranno comunicare ai rispettivi Ordini o Collegi di appartenenza il proprio indirizzo di posta elettronica certificata entro un anno dall'entrata in vigore del decreto anticrisi. Gli Ordini e i Collegi renderanno consultabile esclusivamente dalle pubbliche amministrazioni in via telematica l'elenco riservato dei propri iscritti con il relativo indirizzo di posta elettronica, senza oneri.

Le amministrazioni pubbliche che non abbiano già una casella di Posta elettronica certificata ne istituiscono una per ciascun registro di protocollo e ne danno comunicazione al Centro nazionale per l'informatica nella pubblica amministrazione, che provvede alla pubblicazione di tali caselle in un elenco consultabile per via telematica. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica e si deve provvedere nell'ambito delle risorse disponibili.

Le comunicazioni tra le amministrazioni pubbliche, che hanno istituito una casella certificata, possono essere inviate attraverso la posta elettronica certificata, senza che il destinatario debba dichiarare la propria disponibilità ad accettarne l'utilizzo.

Di conseguenza sono state abrogate le norme che subordinavano l'accettazione della PEC da parte delle imprese da indicare all'atto di iscrizione nell'apposito registro.

L'art. 16-bis, dello stesso "decreto anticrisi", prevede che a tutti i cittadini che ne facciano richiesta, sarà assegnata una casella di posta elettronica certificata, o un analogo indirizzo che fornisca le medesime garanzie della PEC, da utilizzare per le comunicazioni con le amministrazioni pubbliche. La posta elettronica certificata sarà usata con effetto equivalente, ove necessario, alla notificazione per mezzo della posta. Alle amministrazioni pubbliche è imposto l'uso della posta elettronica certificata per le comunicazioni e le notificazioni che hanno come destinatari i dipendenti delle stesse amministrazioni, anche in questo caso con effetto equivalente, se necessario, alla notificazione per mezzo della posta. Un D.P.C.M. individuerà le modalità di rilascio della posta elettronica certificata e le modalità di attivazione del servizio rivolto ai cittadini da realizzare mediante gara pubblica.

Con D.P.C.M. 6 maggio 2009 si dà avvio alla procedura di evidenza pubblica per l'individuazione dell'affidatario del servizio di Posta Elettronica Certificata-PEC da consegnare al cittadino richiedente.

Il servizio sarà strutturato in modo che la P.A. possa consultare in via telematica gli indirizzi di PEC nel rispetto dei requisiti di qualità, sicurezza ed interoperabilità.

Lo stesso D.P.C.M. definisce le modalità di rilascio ed utilizzo della PEC tramite una apposita casella assegnata al cittadino che ne fa richiesta alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per l'innovazione, o direttamente al gestore del servizio.

La P.A. sarà quindi in grado di colloquiare con il cittadino che avrà richiesto ed ottenuto una casella di PEC, per ogni scambio di documenti ed informazioni, nonché per l'invio di comunicazioni che hanno lo stesso valore di notificazioni a mezzo posta.

Il sistema consente al cittadino titolare della casella di PEC l'inoltro di istanze alla P.A. e l'obbligo di questa di accettarle, per ogni tipo di procedimento reso disponibile sul sito istituzionale. L'invio di dati a mezzo PEC dà certezza della data ed ora di trasmissione e di ricezione del documento informatico, elementi che sono opponibili a terzi in eventuali giudizi.

Per i medesimi fini di comunicazione e notificazione sulla base delle tecnologie telematiche, le P.A. possono attribuire ai propri dipendenti una casella di PEC.

L'utilizzo delle caselle o degli indirizzi di cui

sopra consente di rispondere ad alcuni principi sui quali è fondato il processo di digitalizzazione dell'amministrazione, e cioè fornire uno strumento diretto di accesso ai servizi, ed eliminare l'uso della carta.

La legge 69 del 2009 sembra dare maggiore valenza alle intenzioni del Governo nella materia, intervenendo sul codice dell'amministrazione digitale, e con altre disposizioni rivolte all'uso ottimale degli strumenti telematici.

L'art. 34 della legge 69 del 2009 attribuisce espressamente alle pubbliche amministrazioni regionali e locali la possibilità di assegnare ai cittadini residenti apposite caselle di PEC per la trasmissione di documentazione ufficiale.

Lo stesso art. 34 impone alle amministrazioni pubbliche che dispongono di propri siti di pubblicare un indirizzo di PEC cui il cittadino può rivolgersi per le richieste da inoltrare alla P.A., la quale è tenuta ad assicurare un servizio che renda noti i tempi di risposta. Inoltre le amministrazioni che già dispongono di propri siti devono pubblicare entro il 31 dicembre 2009 un registro dei processi automatizzati rivolti al pubblico, dotati di appositi strumenti per la verifica a distanza dell'avanzamento delle pratiche.

2. Le misure per ridurre l'uso della carta

Un primo approccio alla realizzazione di una delle misure previste nel piano di digitalizzazione è avvenuto con l'art. 27 della legge n. 133/2008, denominato "Taglia carta" con l'intenzione di ridurre dal 1° gennaio 2009, la produzione e la circolazione di documentazione cartacea da parte ed all'interno delle amministrazioni pubbliche, sostituendola in favore del documento informatico.

In particolare l'abbonamento in formato cartaceo alla Gazzetta Ufficiale a carico di enti pubblici, dalla medesima data, è sostituito dall'abbonamento telematico, con conseguente rideterminazione dei costi.

Gli interventi destinati a snellire e modernizzare la produzione, circolazione e gestione della documentazione nella pubblica amministrazione, sostituendo quella cartacea in favore di quella informatica, sono contenuti principalmente nel Codice dell'Amministrazione digitale, come risulta da alcune disposizioni del Capo III, prima fra tutte quella che pone il principio secondo cui "le pubbliche amministrazioni gestiscono i procedimenti amministrativi utilizzando le tecnologie dell'informazione e della comunicazione". L'uso di tali tecnologie dovrebbe quindi costituire la modalità ordinaria di gestione dei procedimenti amministrativi.

Alcune disposizioni, inoltre pongono le premesse per la progressiva sostituzione dell'attuale archiviazione su carta con modalità di conservazione informatizzate.

Si tratta del processo di "dematerializzazione" che ha come obiettivo "il progressivo incremento della gestione documentale informatizzata all'interno delle strutture amministrative pubbliche e private e la sostituzione dei supporti tradizionali della documentazione amministrativa in favore del documento informatico".

2.1. La progressiva sostituzione della pubblicità su carta

Rappresenta esplicitazione del principio di eliminazione degli sprechi e di riduzione dell'uso della carta, l'art. 32 della legge n. 69/2009 "Eliminazione degli sprechi relativi al mantenimento di documenti in forma cartacea".

Con il comma 1 si riconosce alla pubblicazione sui siti informatici delle amministrazioni effetto di pubblicità legale agli atti e provvedimenti che le amministrazioni sono tenute a pubblicare. La decorrenza di tali effetti avviene a decorrere dal 1° gennaio 2010.

Il comma 2 dispone, con la medesima decorrenza, che la pubblicazione sulla stampa quotidiana di bilanci, di atti o provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica la cui pubblicazione è imposta per legge, sia accompagnata (ma non sostituita) dalla pubblicazione sui siti informatici secondo modalità da fissare con D.P.C.M.

La finalità dichiarata è quella di "promuovere il progressivo superamento della pubblicazione in forma cartacea".

E difatti il comma 5 prevede che a decorrere dal 1° gennaio 2013 le pubblicazioni sulla stampa quotidiana di cui al comma 2 non hanno effetto di pubblicità legale. Nel contempo è prevista la possibilità di continuare a fare ricorso alla pubblicità su quotidiani ai fini di una maggiore diffusione delle informazioni.

Il comma 3 consente che la pubblicazione imposta ai sensi dei commi 1 e 2 possa avere luogo utilizzando anziché il sito informatico dell'amministrazione tenuta all'adempimento, siti di altre amministrazioni ed enti pubblici.

Per agevolare l'accesso alle pubblicazioni è prevista la realizzazione da parte del CNIPA di un portale di accesso ai suddetti siti.

Si rileva in questa intenzione del legislatore la mancanza di un coordinamento con le disposizioni generali che disciplinano le pubblicazioni di atti e provvedimenti amministrativi, in particolare gli artt. 3-bis e 26 della legge n. 241/1990.

Altra misura indirizzata allo stesso risparmio è contenuta nel decreto "anticrisi" 185 del 2008 convertito nella legge n. 2/2009, il quale all'art. 16, comma 12, attribuisce valore di copia conforme all'originale alla copia informatica di documento analogico su supporto cartaceo, se la conformità all'originale è assicurata da chi lo detiene mediante l'utilizzo della propria firma digitale e nel rispetto delle regole tecniche dettate dal Codice dell'amministrazione digitale.

3. La modifica al Codice dell'amministrazione digitale

L'art. 33 della legge n. 69/2009 delega il Governo ad adottare, entro 18 mesi, uno o più decreti volti a modificare il Codice dell'amministrazione digitale.

La delega avviene secondo le modalità e criteri direttivi contenuti nell'art. 20 della legge n. 59/1997, e sulla base di criteri direttivi specificamente indicati dalla legge n. 69.

L'art. 20 della legge n. 59 disciplina in via generale la politica di semplificazione e di riassetto normativo del Governo il quale, acquisite le proposte dei Ministri competenti, mette a punto un programma di priorità di interventi sulla cui base predispone la legge di semplificazione e riassetto normativo per l'anno successivo.

L'art. 33 della legge delega n. 69 individua inoltre una serie di principi e criteri direttivi per l'esercizio della delega, i quali riflettono in massima parte i principi generali che reggono il piano industriale della pubblica amministrazione.

È previsto:

a) l'inserimento nel Codice di forme sanzionatorie per le pubbliche amministrazioni che non si conformino alle prescrizioni in esso contenute. Tali forme sanzionatorie sono individuate anche nell'inibizione per le amministrazioni inadempienti della possibilità di erogare i servizi disponibili in modalità digitali attraverso i canali tradizionali;

b) l'individuazione di meccanismi in grado di quantificare i risparmi effettivamente conseguiti dalle pubbliche amministrazioni da utilizzare per l'incentivazione del personale e per il finanziamento di progetti di innovazione. Tale principio sembra trovare corrispondenza con quanto previsto dalla legge delega 15/2009, in particolare in materia di introduzione di strumenti di valutazione del merito e della produttività e di utilizzo dei risparmi conseguiti a seguito di processi di razionalizzazione all'incentivazione del personale;

c) costituisce completamento del principio di cui alla lettera b), la determinazione di mecca-

nismi atti a valutare i mancati risparmi derivanti dall'inosservanza delle disposizioni del Codice dell'amministrazione digitale, con lo scopo di prevedere riduzioni delle risorse finanziarie assegnate o da assegnare alle amministrazioni inadempienti;

d) la modifica della normativa in materia di firma digitale con l'intento di semplificarne ed intensificarne l'uso da parte della pubblica amministrazione, dei cittadini e delle imprese, assicurando comunque gli attuali livelli di sicurezza;

e) la previsione della mappatura e della diffusione delle applicazioni informatiche realizzate o utilizzate dalle pubbliche amministrazioni e dei servizi erogati con modalità digitali, nonché delle *best practices* tecnologiche e organizzative adottate, introducendo sanzioni per le amministrazioni inadempienti. Sembra trattarsi di una esplicazione del più ampio concetto di individuare, attraverso appositi uffici, e diffondere le buone prassi in uso presso gli uffici delle pubbliche amministrazioni, contenuto nell'art. 23 della stessa legge;

f) la definizione di sistemi di verifica dello stato di attuazione dell'innovazione tecnologica nelle pubbliche amministrazioni centrali e del corretto utilizzo delle risorse finanziarie per l'informatica da parte delle stesse, prevedendo, tra l'altro, valutazioni sull'impatto tecnologico, sulla congruenza e sulla compatibilità delle soluzioni adottate e demandando al CNIPA le attività istruttorie relative;

g) l'attivazione del riuso dei programmi informatici, prevedendo che i *softwares* e le applicazioni informatiche sviluppati per le amministrazioni pubbliche abbiano caratteri di modularità ed intersettorialità, per facilitarne l'interscambio e la fruibilità. L'art. 69 del Codice dell'amministrazione digitale prevede regole volte a facilitare il riuso di programmi commissionati da un committente pubblico, da parte di altre pubbliche amministrazioni che li richiedono e li utilizzano a titolo gratuito. A questo fine nei capitolati di progetto e nei contratti viene previsto rispettivamente la portabilità dei programmi su altre piattaforme e il diritto del committente di disporre dei programmi, ai fini del riuso, della stesa o altre amministrazioni. È prevista anche l'istituzione a cura del CNIPA di un'apposita banca dati informativa a livello nazionale dei programmi informatici riutilizzabili;

h) l'introduzione di specifiche disposizioni per utilizzare la finanza di progetto come strumento per l'accelerazione dei processi di valorizzazione dei dati pubblici e di una loro migliore utilizzazione da parte delle pubbliche amministrazioni.

ni centrali, regionali e locali. Si intende in questo modo apportare una modifica al Codice dei contratti di cui al D.Lgs. n. 163/2006, utilizzando lo strumento della finanza di progetto anche per gli appalti di servizi nella definizione dei processi di valorizzazione e utilizzazione da parte delle P.A. dei dati pubblici. Infatti attualmente l'istituto considerato, regolato dall'art. 153 del Codice dei contratti, è riferito ed è strutturato esclusivamente per la realizzazione di lavori pubblici o di pubblica utilità;

i) l'indicazione di direttive per la realizzazione di progetti di investimento in materia di innovazione tecnologica e di imputazione della spesa degli stessi che permettano di valutarne i costi e i risparmi conseguenti;

l) la previsione dell'obbligatorietà dell'utilizzo delle reti telematiche (internet e intranet) nelle comunicazioni tra le amministrazioni, con i propri dipendenti e con i concessionari di pubblici servizi. Il Codice dell'amministrazione digitale (art. 12) stabilisce in via generale che le pubbliche amministrazioni si servono delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione nell'organizzare la loro attività, per conseguire efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione, e se ne avvalgono nei rapporti interni tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati. Alla realizzazione di questo fine, lo stesso art. 12 prevede un'azione di promozione dello Stato per la realizzazione e l'utilizzo delle reti telematiche come strumento di interazione tra amministrazioni pubbliche e privati. Inoltre, l'art. 47 dispone che le comunicazioni di documenti tra amministrazioni pubbliche avvengono di norma mediante l'utilizzo della posta elettronica, precisando che esse sono valide ai fini del procedimento amministrativo se ne sia verificata la provenienza specificando le modalità che consentono la verifica della provenienza delle comunicazioni allo scopo di conferire ad esse efficacia legale certa;

m) la previsione della pubblicazione nei siti delle pubbliche amministrazioni di indicatori di prestazioni, introducendo sanzioni per le amministrazioni inadempienti. Anche in questo caso si assiste all'esplicazione del più generale concetto di trasparenza e pubblicità oggetto della delega contenuta nella legge n. 15/2009 ove si prevedono misure per assicurare la totale accessibilità dei dati relativi ai servizi resi dall'amministrazione anche attraverso la disponibilità in rete di tutti i dati sui quali si basano le valutazioni;

n) l'equiparazione alle pubbliche amministrazioni delle società interamente partecipate da enti

pubblici o con prevalente capitale pubblico ai fini dell'applicazione delle disposizioni del Codice;

o) la previsione che tutte le amministrazioni eroghino i propri servizi, ove possibile, nelle forme informatiche e con modalità telematiche, consolidando i procedimenti informativi già implementati, anche in collaborazione con i soggetti privati. La presente disposizione trova riscontro nei principi generali del Codice in cui si sancisce che le pubbliche amministrazioni centrali e locali sono tenute ad organizzarsi rideterminando le proprie strutture e procedimenti secondo le tecnologie dell'informazione e della comunicazione per assicurare la disponibilità, la gestione, l'accesso, la trasmissione, la conservazione e la fruibilità dell'informazione in modalità digitale (art. 2);

p) l'inserimento nel Codice di ulteriori disposizioni per sviluppare la sicurezza informatica dei dati, dei sistemi e delle infrastrutture delle pubbliche amministrazioni, anche in relazione al Sistema pubblico di connettività.

Si tratta quindi di sviluppare ulteriormente i contenuti in materia di sicurezza informatica di cui alla direttiva del 16 gennaio 2002, alla quale ha fatto seguito il D.M. 24 luglio 2002 di istituzione del Comitato tecnico sulla sicurezza informatica e sulle comunicazioni.

Cap. III

L'intervento legislativo per ottimizzare la produttività del lavoro

1. L'intervento legislativo - le principali problematiche

L'avvio del piano industriale per la parte relativa all'ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico non ha inizialmente portato ad un provvedimento di ampio respiro secondo le intenzioni contenute nella sua impostazione quali risultano dalla presentazione del documento nel maggio 2008.

Esso ha risentito della necessità di dare subito una risposta alle situazioni ritenute più eclatanti e nello stesso tempo di maggiore impatto nei confronti dell'opinione pubblica, piuttosto che affrontare un disegno organico di riordino della P.A. che tenesse conto anche delle prime misure adottate. Misure che peraltro hanno avuto necessità, in alcuni casi, di ripetuti aggiustamenti e ripensamenti, nonché di una serie di interpretazioni, come dimostrano i pareri e le circolari del Dipartimento della Funzione pubblica, in particolare sulle assenze per malattia.

Successivamente al D.L. n. 112 e relativa legge di conversione, il disegno del Governo si è manifestato in maniera articolata, sviluppandosi in particolare su due direttrici costituite:

– dalla legge 4 marzo 2009, n. 15 “Delega al Governo finalizzata all’ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e alla efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni nonché disposizioni integrative delle funzioni attribuite al Consiglio nazionale dell’economia e del lavoro e alla Corte dei conti”;

– dalla legge 18 giugno 2009, n. 69 “Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile”, la quale contiene al suo interno una parte dedicata al piano industriale (Capo III) con disposizioni alcune delle quali, in apparenza, non sembrano avere una qualche attinenza con il progetto governativo, se non per quanto concerne gli interventi di modifica al Codice dell’amministrazione digitale, ad un maggiore utilizzo dell’informatica (con riguardo alla pubblicità di dati afferenti i dirigenti pubblici ed i segretari comunali e provinciali, ed alle pubblicazioni obbligatorie), ad un’ulteriore modifica della norma in materia di contratti di collaborazione.

Altre disposizioni che appartengono alla pubblica amministrazione possono ritenersi comprese nel disegno di sviluppo economico, e di semplificazione con le misure riferite alla semplificazione ed alla chiarezza delle norme, agli interventi rivolti ad una maggiore garanzia circa la conclusione dei procedimenti amministrativi.

Dalla produzione normativa sviluppata a partire dal settembre 2008 sembra emergere che il piano industriale della P.A. che appariva articolato in maniera organica sulla base di tre grandi direttrici, si stia sviluppando in una serie di correnti di cui appare difficile seguire il percorso.

Come riportato al par. 1 del Cap. II, il “decreto anticrisi” n. 185/2008, introduce disposizioni in materia di semplificazione amministrativa attraverso l’uso della posta elettronica certificata.

Il “decreto anticrisi” 2009 (D.L. n. 78, convertito nella legge n. 102/2009) con l’art. 9 prevede misure volte a garantire la tempestività dei pagamenti delle P.A. dovuti in conseguenza di contratti.

L’art. 11-ter dello stesso decreto prevede che il Regolamento per il riordino e la semplificazione della disciplina dello sportello unico per le attività produttive si applichi anche alle attività disciplinate da leggi speciali, soggette ad apposita autorità.

L’art. 17 contiene una serie misure di interesse della P.A. tra cui quelle in materia di spesa del personale e di controllo sulle collaborazioni;

inoltre, al comma 29, è previsto che la trasparenza si manifesti anche con l’istituzione dell’indice degli indirizzi delle amministrazioni pubbliche contenenti una serie di dati relativi ai servizi offerti, alle informazioni e comunicazioni.

Occorre comunque prendere coscienza che è in atto una complessa operazione che va ad intervenire sugli attuali assetti del pubblico impiego, senza comunque alterarne la sua struttura fondamentale, con la previsione di una serie di misure che vanno ad esaltare ed incidere in maniera consistente sui ruoli ricoperti nella P.A. e sul modo di intendere la sua stessa funzione.

Il piano di risanamento, ristrutturazione e rilancio della macchina pubblica si muove nella direzione di migliorare e modificare il D.Lgs. n. 165/2001, il cui impianto si mantiene comunque sostanzialmente valido

Non si dovrebbe assistere quindi ad uno stravolgimento delle regole esistenti quanto piuttosto dare continuità e sviluppare alcuni principi essenziali rivolti ad una modernizzazione dell’amministrazione pubblica.

Questa operazione muove da alcuni presupposti individuati dal Governo:

– la dotazione di capitale umano della pubblica amministrazione è adeguata e comparata a quella disponibile nel settore privato. Su alcuni aspetti appare migliore come ad esempio per tasso di scolarità e presenza femminile, mentre rimane preoccupante l’età media elevata e la scarsa apertura internazionale;

– i livelli retributivi, in particolare quelli di ingresso, sono allineati al settore privato e contrassegnati da una crescita più favorevole;

– la produttività e l’efficienza media del dipendente pubblico sono basse rispetto agli indici di funzionamento del settore privato;

– esiste un deficit competitivo. Si tratta di una situazione patologica che deriva dall’inadeguatezza di modelli organizzativi che vedono troppo personale dedicato ad attività esclusivamente funzionali alla loro sopravvivenza;

– la mancanza, in termini di effettività, del datore di lavoro. È necessario individuare il ruolo, le funzioni, le responsabilità riferibili a questa figura a cui sono collegate le conseguenze dell’attività gestionale

Con un concetto privatistico, il piano del Governo intende riferire al datore di lavoro l’eventuale responsabilità di un “fallimento” dell’amministrazione, analogamente a quanto avviene nel settore privato.

Partendo da questi presupposti il Governo ritiene necessario convergere su alcune linee guida di carattere culturale.

L'accento su tali elementi di criticità, pone in evidenza come siano già in parte esistenti gli strumenti per agire nella direzione voluta dal Governo, mentre quella che è ancora in massima parte assente è la diffusione di una cultura che stenta ad abbandonare modi di operare che hanno contraddistinto l'attività della pubblica amministrazione fino agli anni '90.

L'eccessiva burocratizzazione dei procedimenti ha di fatto portato a considerare l'aspetto esclusivamente formale dell'operare amministrativo, perdendo di vista il risultato della stessa azione amministrativa ed i suoi destinatari, con conseguenze in termini anche di costi immateriali quali tempi, dispendio di energie, elementi che comunque incidono sul concetto di efficienza.

Uno dei primi punti su cui il Governo pone l'attenzione è quello di realizzare un passaggio dalla cultura del procedimento a quella del provvedimento, da quella dell'adempimento a quella del risultato, da quella dell'autotutela a quella della responsabilità.

Strettamente connessa e funzionale alla prima azione è quella che riguarda la revisione dei processi produttivi delle amministrazioni con l'obiettivo di ottenere risparmi economici ed una migliore soddisfazione dell'interesse del cittadino che da utente diventa "cliente" con tutta la considerazione che ad esso deve essere data in quanto tale.

Una siffatta linea di azione, che deve portare ad un generale allineamento delle prestazioni ed a migliori standard di qualità rilevati anche a livello internazionale, non deve comunque dimenticare il principio di legalità che sovrintende all'azione amministrativa e che spesso è stato preso a pretesto per esasperare quella cultura del procedimento che ha prevalso sull'obiettivo del risultato.

Principio di legalità che va coniugato con quello dell'efficienza dell'azione amministrativa, e questo richiede interventi che devono collocarsi a monte del procedimento.

Fra questi assume importanza primaria una riduzione del numero delle leggi, operazione in parte già avviata, la compilazione di testi unici per materia, la redazione di testi normativi di agevole lettura, di chiara comprensione, che non prestino il fianco a disparate interpretazioni, e che diano certezza di stabilità nel tempo.

2. Linee di azione

Per qualificare, migliorare e rafforzare i beni e servizi pubblici prodotti in modo da raggiungere, nell'arco di 3-5 anni gli standard internazionali in termini di rapidità dei processi amministrativi

e qualità dei beni e servizi offerti, occorre considerare l'esistenza di un bacino di produttività latente ed inespressa a cui è possibile attingere per generare un recupero di risorse umane ed economiche, senza lacerazioni sociali ed occupazionali.

Inoltre si prevede che un'accelerazione dei livelli di efficienza della macchina pubblica possa generare un effetto di richiamo e di traino sul settore privato che oggi sconta un implicito onere di inefficienza burocratica.

Per raggiungere le finalità, le principali linee di azione sono:

- a) riconoscere e premiare il merito. Introdurre quindi nell'organizzazione pubblica sistemi di selezione, valutazione e gestione improntati al merito ed alla trasparenza, anziché all'anzianità ed alle pressioni di forze politiche e sindacali;
- b) potenziare e valutare con criteri moderni e trasparenti l'operato del personale delle amministrazioni pubbliche. Definire quindi precisi sistemi di misurazione delle prestazioni e di valutazione del personale in grado di rilevare il livello di qualità dei servizi, adeguandoli a standard sopranazionali, fornendo tutte le informazioni sui criteri preventivi e successivi di valutazione;
- c) ridefinire diritti e doveri del dipendente pubblico restituendo a questo dignità e prestigio e sanzionando chi svilisce la pubblica amministrazione con comportamenti scorretti. Quindi riconoscimento e valorizzazione del merito e collocazione di questa figura in un ruolo essenziale del processo di rinnovamento pubblico;
- d) rivalutazione del ruolo e dei compiti dei dirigenti pubblici. Questo comporta la loro trasformazione in manager da rendere autonomi nell'uso delle risorse umane e finanziarie, con l'attribuzione di precise competenze in materia di organizzazione di uffici e servizi. La rivalutazione del ruolo comporta come conseguenza un'effettiva differenziazione delle retribuzioni di risultato sulla base esclusiva del merito;
- e) potenziamento della funzionalità delle amministrazioni attraverso la contrattazione collettiva e integrativa con una serie di misure volte ad accelerare i processi di contrattazione.

Cap. IV

La legge delega ed il decreto delegato

1. Principali contenuti

Sulle linee di azione contenute nel precedente paragrafo, si muove la legge delega 4 marzo 2009, n. 15, sviluppando i relativi concetti.

Rimane confermata la privatizzazione del rapporto di lavoro che si manifesta nell'ambito della legge e della contrattazione collettiva.

L'impostazione generale che si intende fornire al sistema della contrattazione, sovvertendo la precedente posizione, riguarda la modifica dell'art. 2 del D.Lgs. n. 165/2001. Viene stabilito che, per il futuro, la disciplina normativa del lavoro pubblico potrà essere derogata dalla contrattazione collettiva solo nel caso in cui la fonte normativa lo preveda espressamente, modificando quindi l'impostazione fino ad ora seguita che prevede, in via generale, la derogabilità delle norme di legge da parte della fonte contrattuale, salvo espressa esclusione della legge stessa.

Gli obiettivi che il Governo si propone di realizzare sono contenuti nell'art. 2 della legge delega e dettagliati nelle disposizioni successive.

L'art. 2 prevede che entro nove mesi dall'entrata in vigore della legge delega siano adottati uno o più decreti legislativi volti a riformare, anche mediante modifiche al D.Lgs. n. 165/2001, la disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici e della contrattazione collettiva per il raggiungimento di specifici obiettivi.

Gli stessi decreti dovranno individuare le disposizioni rientranti nella competenza legislativa esclusiva dello Stato e quelle contenenti principi generali dell'ordinamento giuridico ai quali si adeguano le regioni e gli enti locali per gli ambiti di rispettiva competenza.

2. Il decreto legislativo

Nel Consiglio dei Ministri del 9 ottobre 2009 il Governo ha approvato il decreto legislativo che dà attuazione alla delega conferita per riformare la disciplina del rapporto di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche.

Al momento di andare in stampa, il testo del decreto non è ancora presente sulla Gazzetta Ufficiale, per cui vi potranno essere alcune discordanze con la versione definitiva, rispetto a quella presente sul sito del Governo e che ha ottenuto la verifica positiva da parte del Ministero delle finanze in materia di copertura degli oneri riferiti alle singole disposizioni.

Al fine di fornire una lettura la più possibile organica delle disposizioni contenute nel decreto attuativo, si è cercato di ricondurre le disposizioni di quest'ultimo ai principi e criteri direttivi contenuti nella legge delega, ricorrendo, ove ciò non è stato possibile, ad appositi commenti.

2.1. Le finalità ed i contenuti del decreto

Le finalità del decreto sono espressamente enunciate nell'art. 1, ed in particolare, attraverso una

riforma organica della disciplina del rapporto di lavoro, intendono realizzare una migliore organizzazione del lavoro pubblico ed assicurare il progressivo miglioramento della qualità delle prestazioni oggetto dei servizi erogati al pubblico.

A questi fini sono preordinati una serie di interventi che comprendono la definizione degli ambiti riservati alla legge ed alla contrattazione collettiva, la necessità di assicurare standard elevati di funzioni e servizi, l'incentivazione della qualità della prestazione lavorativa con una serie di misure premianti, la tutela giurisdizionale degli utenti dei servizi i cui valori si discostano dagli standard di riferimento, il rafforzamento dell'autonomia della dirigenza, l'incremento dell'efficienza del lavoro pubblico con il contrasto alla scarsa produttività ed all'assenteismo, la previsione di una serie di misure per assicurare la piena manifestazione della trasparenza.

Per realizzare le finalità della riforma, è stato costruito un sistema coordinato e complementare di istituti che pone al centro il soggetto pubblico inserito nell'organizzazione, in virtù di un rapporto di lavoro.

Il decreto, coerentemente ai principi contenuti nella legge delega, si sviluppa su alcune direttrici principali.

La prima è costituita dalla strutturazione di un sistema di misurazione e valutazione della performance che sia in grado di realizzare un miglioramento della qualità dei servizi offerti.

Come si ricava dalla lettura del testo, il decreto delegato abbandona il concetto di produttività presente nel decreto 165 del 2001, sostituendolo con quello di performance. La produttività, componente del trattamento economico accessorio, valutabile secondo l'apporto individuale o di gruppo, costituiva un incentivo alla realizzazione degli obiettivi assegnati alle strutture. Tale apporto, secondo le precisazioni fornite dal Contratto di lavoro del 2004, per dare luogo alla corresponsione dell'incentivo, avrebbe dovuto determinare effettivi incrementi di produttività e di miglioramento quali-quantitativo dei servizi in termini apprezzabili rispetto a standard normali.

Non viene fornita una definizione del concetto di "performance", ma lo stesso è desumibile dal contesto della riforma di cui al titolo II.

L'art. 3 ne individua esattamente il contenuto e nello stesso tempo le finalità che sono quelle di incrementare il valore dei servizi erogati.

Viene quindi definito un percorso attraverso il quale si arriva a valutare la performance ottenuta sia a livello singolo che di struttura organizzativa, fino ad arrivare ad una valutazione dell'intera attività amministrativa.

Il valore della performance si misura dal punto di vista del cittadino che è il diretto interessato ed il principale beneficiario dei servizi erogati dall'amministrazione pubblica. Il cittadino cliente è quindi elemento essenziale di questo processo in quanto dalle sue valutazioni si comprende il valore dei servizi erogati.

L'attenzione rivolta al cittadino deve consentire di comprendere le esigenze e le aspettative nel breve e lungo termine. Ne risulta che i requisiti del servizio diventano il metro principale di misura per fissare gli obiettivi di performance. Nello stesso tempo il cittadino considerato come cliente deve rendersi conto di come vengono destinate le contribuzioni o le imposte che paga per l'ottenimento dei servizi.

A questo fine è preordinata la massima trasparenza dell'operato delle amministrazioni pubbliche. Il concetto di trasparenza si manifesta come accessibilità totale delle informazioni concernenti ogni aspetto dell'organizzazione, degli indicatori degli andamenti gestionali, dell'utilizzo delle risorse per il conseguimento degli obiettivi dell'amministrazione. Costituisce applicazione del principio di trasparenza anche la contabilizzazione dei costi dei servizi, l'evidenziazione con riguardo alle varie voci, comprese quelle riferite al personale ed al monitoraggio del loro andamento nel tempo.

Per garantire l'effettività del principio è previsto un programma triennale di trasparenza ed integrità da aggiornare annualmente e da presentare alle associazioni di consumatori ed utenti. Le linee guida per la redazione di tale documento saranno predisposte dalla Commissione prevista dal decreto.

La seconda direttrice collega la realizzazione delle migliori performance ottenute all'erogazione di misure premianti per i soggetti che hanno contribuito a realizzare i risultati programmati.

Il decreto individua strumenti di valorizzazione del merito e metodi di incentivazione della performance sia a livello individuale che organizzativo, ai quali si contrappone un sistema di penalizzazioni per coloro che non ottengono livelli di performance apprezzabili.

Da questo quadro, anche se non è apertamente formulato, emerge la presenza, nel complesso della manovra, di un concetto essenziale, cioè quello di dare le giuste motivazioni al dipendente che pone la sua capacità e professionalità a servizio del pubblico. Elemento essenziale, in quanto un dipendente non motivato, insoddisfatto del proprio ruolo, è un dipendente che non produce. Un ruolo fondamentale in questo aspetto di incentivazione della motivazione, è rimesso alla figura dirigenziale la quale deve garantire un am-

biente di lavoro positivo, quindi privo il più possibile di conflitti e tensioni, promuovere il lavoro di squadra in cui, sulla base di obiettivi chiari e definiti, ciascuno manifesta la sua partecipazione attiva e collaborativa a livello di lavoro e di idee, ed ottiene le conseguenti gratificazioni.

Concorre a realizzare un sistema di incentivazione del personale anche la riforma della contrattazione collettiva che dovrebbe portare ad una definizione dei contratti di lavoro in tempi vicini alla scadenza dei precedenti, e quindi dare certezza al lavoratore del proprio trattamento economico. Sono quindi definite le materie rimesse alla contrattazione collettiva e quelle rimesse alla legge.

La figura principale attorno alla quale si sviluppa il processo di miglioramento dell'organizzazione del lavoro è quella dirigenziale alla quale sono attribuiti strumenti reali e concreti per operare in piena autonomia ed indipendenza.

Viene confermata la funzione del dirigente in materia di organizzazione di uffici e di gestione dei rapporti di lavoro con attribuzione della competenza esclusiva delle misure inerenti la gestione delle risorse umane, la direzione e l'organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici, tenuto conto delle relazioni sindacali previste dai contratti di lavoro, ma svincolando alcune specifiche prerogative della figura dalla partecipazione sindacale.

I dirigenti partecipano alla redazione del documento di programmazione triennale del fabbisogno del personale al fine di individuare i profili professionali necessari allo svolgimento dei compiti istituzionali delle strutture cui sono preposti. Correlato a tale adempimento è quello che impone al dirigente di segnalare eventuali eccedenze di personale da collocare in mobilità o in disponibilità, la cui inosservanza è valutabile ai fini della responsabilità per danno erariale.

L'autonomia e l'indipendenza del dirigente si manifestano nell'ambito del principio di distinzione tra funzioni di indirizzo e controllo spettanti agli organi di governo e funzioni di gestione amministrativa spettante alla dirigenza, principio confermato dal decreto legislativo. L'indipendenza della figura è garantita dalla diretta responsabilità delle funzioni gestionali di cui lo stesso è titolare a termini di legge e che si manifesta in maniera qualificante nella misurazione e valutazione delle performance del personale a livello di singolo o di gruppi. E difatti la valutazione positiva del personale riferita ai vari aspetti definiti a livello di assegnazione di obiettivi, dà atto, oltre che del raggiungimento degli obiettivi, anche di un progressivo miglio-

ramento della qualità delle prestazioni erogate al pubblico dal servizio considerato.

A questo proposito il sistema di misurazione della performance organizzativa è volto a valutare, tra l'altro, l'impatto delle politiche attivate sulla soddisfazione finale dei bisogni della collettività.

Assicura, inoltre, l'autonomia e l'indipendenza della funzione dirigenziale, l'impossibilità di conferire incarichi di direzione di strutture di gestione del personale a soggetti che rivestano o abbiano rivestito cariche in partiti politici o organizzazioni sindacali.

L'altro aspetto qualificante della riforma è rivolto a contrastare la scarsa produttività, sulla base di un sistema sanzionatorio al quale sono collegate fattispecie definite di violazioni.

Le disposizioni contenute nel Capo riferito alle sanzioni disciplinari sono norme imperative e quindi sono di diritto inserite nei contratti di lavoro per l'espresso richiamo all'art. 1339 del Codice civile.

È comunque rimessa alla contrattazione collettiva l'individuazione delle altre tipologie di infrazioni e delle relative sanzioni, fermo restando il principio di applicazione delle stesse sulla base della gravità dell'infrazione.

Cap. V

Gli obiettivi della riforma

«Una convergenza delle regole del settore del lavoro pubblico con quello privato, con particolare riferimento al settore delle relazioni sindacali».

Il principio enunciato, nella sua prima parte appare alquanto generico; conferma comunque il mantenimento dell'attuale assetto del rapporto di lavoro pubblico regolato dagli istituti del diritto privato, e quindi rimane salva l'impostazione del decreto n. 165 per il quale "i rapporti di lavoro dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche sono disciplinati dalle disposizioni del capo I, titolo II, del libro V del codice civile e dalle leggi sui rapporti di lavoro subordinato nell'impresa" (art. 2).

Non è di ostacolo a questo principio il fatto che alle dipendenze della pubblica amministrazione si accede per concorso, il quale non sembra determinare più quell'elemento di inamovibilità e sicurezza della posizione raggiunta che ha rappresentato uno dei ritardi della fase di miglioramento dell'azione della P.A.

Analizzando il testo della legge delega alla luce anche degli obiettivi dell'azione di Governo, il concetto di avvicinamento degli assetti regola-

tivi del lavoro pubblico a quello privato si può individuare nell'attuazione di principi che portano, da un lato, ad una diversa considerazione della figura del dirigente dotato di autonomia, specifici poteri anche disciplinari e conseguenti responsabilità, e dall'altro ad una gestione per obiettivi dei quali va verificata la realizzazione sulla base di oggettivi indicatori di produttività ai quali viene assicurata adeguata pubblicità.

Al principio enunciato dalla legge delega sembra essere preordinata anche la ricerca di un miglioramento delle prestazioni e la loro confrontabilità con standard di livello addirittura internazionale.

Da un punto di vista di più immediata realizzazione e di sicura ed utile applicazione pratica, l'enunciazione del principio, potrebbe portare a considerare realizzabile quell'obiettivo contenuto nel D.Lgs. 276 del 2003 "legge Biagi" che all'art. 86, comma 6, dava mandato al Ministro per la funzione pubblica di convocare le Organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative dei dipendenti delle amministrazioni pubbliche per esaminare i profili di armonizzazione conseguenti all'entrata in vigore dello stesso decreto, ai fini dell'eventuale predisposizione di provvedimenti legislativi in materia.

Questa opera di avvicinamento non ha ancora prodotto risultati, e gli istituti del lavoro privato hanno continuato ad essere sempre più distanti dall'applicabilità al settore pubblico la cui provvista di personale per esigenze temporanee non di elevata professionalità, è limitata ai contratti a tempo determinato.

Un avvicinamento della legislazione porterebbe ad esempio a risolvere problematiche operative di limitata complessità e durata, applicando l'art. 70 del decreto n. 276 che prevede prestazioni di lavoro accessorio nei campi della pulizia e manutenzione di edifici e monumenti, della realizzazione di manifestazioni sociali, sportive e culturali, di collaborazione per lo svolgimento di lavori di emergenza.

Questa operazione è ora avvenuta nell'ambito del D.L. 1° luglio 2009, n. 78 cd. "decreto anticrisi", il quale all'art. 17 va a considerare tra le forme di lavoro flessibile nella pubblica amministrazione di cui all'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001, anche "il lavoro accessorio di cui alla lettera d) del comma 1 dell'art. 70 del decreto legislativo 276/2003 e successive modificazioni ed integrazioni".

La lettera d) richiamata dalla norma si riferisce al lavoro accessorio prestato nell'ambito "della realizzazione di manifestazioni sportive, culturali, fieristiche o caritatevoli e di lavori di emergenza o di solidarietà".

Non si comprende la portata limitata alla sola lettera d), se non con riguardo all'intenzione di non svuotare di contenuto l'art. 86, comma 8, del decreto n. 276 ed allo specifico procedimento di consultazione delle parti sociali. Infatti appaiono sicuramente di utilità le altre prestazioni di lavoro accessorio indicate nella lettera b) "lavori di giardinaggio, pulizia e manutenzione di edifici, strade, parchi e monumenti".

Rimane fermo il principio per il quale la disciplina di dettaglio anche di questa forma di lavoro è demandata alla contrattazione collettiva analogamente a quanto avviene per gli altri istituti di lavoro flessibile. In questo caso, il rinvio non ancora realizzato non sembra essere di ostacolo all'applicazione dell'istituto che trova già una sua compiuta disciplina sulla base delle circolari applicative emanate dall'INPS.

1. Il Sistema delle relazioni sindacali

La seconda parte del principio, per il quale i decreti delegati dovranno intervenire anche "con particolare riferimento al sistema delle relazioni sindacali", sembra volere più compiutamente definire il ruolo delle parti nel processo di contrattazione, nel quale ciascuna deve avere una sua connotazione ed un ruolo ben specifico.

Infatti spesso la partecipazione degli organi politici alla delegazione trattante di parte pubblica e la necessità di evitare conflitti all'interno delle amministrazioni hanno portato le stesse a condividere le proposte del sindacato verso un'applicazione degli istituti contrattuali senza alcuna contropartita, non del tutto in linea con il ruolo cui ciascuna delle parti è preposta, e con gli obiettivi cui è finalizzata la contrattazione decentrata.

Alcuni dati appaiono significativi per dare atto di uno sviluppo generalizzato di alcuni istituti.

Il censimento generale del personale degli enti locali del Ministero dell'Interno svolto a termini dell'art. 95 del Tuel, riferito al 30 giugno 2007, rileva che nei tre anni precedenti, le progressioni all'interno della categoria sono state 203.962, con le seguenti percentuali per regione:

	Progr. Vertic.	Progr. Orizz.
Abruzzo	1,7%	0,9%
Basilicata	1,2%	0,9%
Calabria	3,2%	2,1%
Campania	11,6%	10,4%
Emilia Romagna	10,5%	8,4%

	Progr. Vertic.	Progr. Orizz.
Friuli Venezia Giulia	2,5%	2,5%
Lazio	6,0%	15,9%
Liguria	3,7%	4,6%
Lombardia	19,2%	17,4%
Marche	2,6%	3,1%
Molise	0,5%	0,5%
Piemonte	5,4%	5,3%
Puglia	5,9%	5,4%
Sardegna	2,6%	2,3%
Sicilia	8,1%	4,9%
Toscana	4,6%	6,5%
Trentino Alto Adige	0,9%	0,2%
Umbria	2,6%	1,9%
Valle D'aosta	0,1%	0,0%
Veneto	7,2%	6,7%
Totale	22.267	203.962

Inoltre si è spesso assistito a decisioni delle Sezioni giurisdizionali della Corte di conti che hanno riscontrato un'erogazione del premio di produttività svincolata dal raggiungimento di specifici obiettivi e/o dal miglioramento dei servizi, secondo quanto previsto dal CCNL del comparto (1).

Il Consiglio di Stato, con la sent. n. 621/2009, insegna che già dai D.P.R. n. 268/1987 e n. 333/1990 la pretesa all'indennità di produttività non discende dalla previsione normativa, ma abbisogna di un'attività amministrativa program-

(1) La Corte dei conti, sez. II appello, con sentenza n. 280/2004 ha ritenuto pacifica la sussistenza di una preventiva attività pianificatoria e progettuale ai fini dell'erogazione dei compensi di produttività; ed è altrettanto pacifico che, in assenza di questo presupposto si determina una *deminutio* patrimoniale per le finanze dell'ente. Infatti il premio di produttività può essere erogato solo in relazione a precisi obiettivi e non indiscriminatamente.

La *ratio* dell'istituto del fondo per il miglioramento dell'efficienza dei servizi, recita ancora la Corte dei conti, sez. II appello, sent. n. 44/2003, consiste nell'attuazione di piani, progetti ed altre iniziative, individuati mediante contrattazione decentrata, aggiuntivi rispetto al lavoro ordinario e come tali compensabili in aggiunta al trattamento ordinario.

matoria valida ed efficace. Recita la sentenza che "i compensi incentivanti in favore dei dipendenti sono erogati sulla base della preventiva formulazione di specifici programmi di attività delle singole unità organiche e della successiva attività di valutazione del risultato globale realizzato da ciascuna di esse, nonché dell'apporto individuale di ogni dipendente al raggiungimento del risultato stesso; non è legittima, dunque, l'elargizione dell'erogazione in modo indistinto e sulla base della sola presenza in servizio del personale". Ciò è conforme, prosegue la decisione "alla *ratio* dell'istituto dell'incentivazione, che - mirando a conseguire l'efficienza dei servizi e ad elevare il livello di produttività - mal tollererebbe una distribuzione «a pioggia» di emolumenti" (2).

Inoltre, il sistema delle relazioni sindacali nel comparto delle autonomie locali, dopo l'impostazione di carattere generale fornita dal CCNL del 1.4.1999, si è sviluppato ad ogni tornata contrattuale, divenendo estremamente complesso (v. Guida 2009, parte 21^a, pagg. 665 e seguenti); inoltre la spinta del sindacato ad ottenere a livello locale quanto non ottenuto con la contrattazione nazionale, ha determinato la sovrapposizione degli istituti della contrattazione decentrata a quelli dell'informazione e della concertazione, con una estensione impropria degli ambiti della contrattazione integrativa.

Si è determinata una situazione di confusione che non giova certo alla chiarezza dei rapporti, e che determina l'impossibilità per il dirigente di operare in piena autonomia.

Questa situazione di poca chiarezza, ha portato a disattendere il principio dell'art. 40, comma 3, del D.Lgs. n. 165 per il quale "La contrattazione collettiva integrativa si svolge sulle materie e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali...".

«Miglioramento dell'efficienza e dell'efficacia della contrattazione collettiva».

Il Governo riconosce le criticità della contrattazione collettiva che hanno determinato e continuano a determinare ritardi nella definizione dei contratti di lavoro. Sono infatti ancora da definire alcuni contratti del biennio economico 2005-2006, nonostante esistano già da tempo le direttive e le relative risorse.

L'esercizio della delega, come recita l'art. 3 della legge n. 15 "è finalizzato a modificare la disciplina della contrattazione collettiva nel settore pubblico, al fine di conseguire una migliore organizzazione del lavoro e ad assicurare il rispetto della ripartizione tra le materie sottoposte alla legge, nonché, sulla base di questa, ad atti organizzativi ed all'autonoma determinazione dei dirigenti, e quelle sottoposte alla contrattazione collettiva".

I provvedimenti delegati dovranno definire gli ambiti di disciplina riservati alla legge ed alla contrattazione collettiva alla quale è comunque rimessa la determinazione dei diritti e delle obbligazioni direttamente inerenti il rapporto di lavoro, prevedendo meccanismi di monitoraggio sull'effettività e congruenza della ripartizione delle materie attribuite alla regolazione della legge o dei contratti collettivi.

Per accelerare i processi di contrattazione è previsto un riordino della procedura coerente con il settore privato, in particolare per quanto riguarda la revisione della durata dei CCNL, ma tenendo conto delle specificità presenti nel settore pubblico.

I principali interventi sui quali agisce la legge delega passano attraverso un riordino dell'Agenzia con riguardo alle competenze, alle strutture ed agli organi, garantendo alla stessa l'indipendenza dalle organizzazioni sindacali, la ridefinizione delle competenze dei Comitati di settore e la maggiore autorevolezza delle direttive emanate nei confronti dell'Agenzia, la maggiore rappresentanza delle Autonomie locali, e la riduzione contrattata del numero dei comparti.

Questa serie di interventi, nelle intenzioni del Governo, dovrebbe garantire una rapida e possibilmente simultanea definizione dei contratti.

Il legislatore ha previsto l'applicazione delle disposizioni degli artt. 1339 e 1419, secondo comma del C.C. "in caso di nullità delle clausole contrattuali per violazione di norme imperative e dei limiti fissati alla contrattazione collettiva (3).

La scelta legislativa appare utile in quanto consente l'immediato inserimento nel contratto individuale di lavoro delle clausole della contrattazione collettiva nazionale, nonché di applicare il principio dell'*utile per inutile non vitiatur*.

Andranno, inoltre, determinati principi e criteri direttivi in materia di contrattazione decentrata mediante una semplificazione del procedimento

(2) Da rilevare un altro importante principio contenuto nella decisione per il quale "il recupero di somme indebitamente erogate dalla Pubblica Amministrazione ai propri dipendenti ha carattere di doverosità e costituisce esercizio, ai sensi dell'art. 2033 C.C., di un vero e proprio diritto soggettivo a contenuto patrimoniale, non rinunziabile, in quanto correlato al conseguimento di quelle finalità di pubblico interesse, cui sono istituzionalmente destinate le somme indebitamente erogate".

(3) L'art. 1339 dispone l'inserimento automatico di clausole imposte dalla legge, mentre il comma 2 dell'art. 1419 dispone in materia di nullità parziale del contratto. I due artt. sono complementari, in quanto l'art. 1419, c. 2, stabilisce che "la nullità di singole clausole non importa la nullità del contratto quando le clausole nulle sono sostituite di diritto da norme imperative".

che si dovrà manifestare nel rispetto dei vincoli di bilancio risultante dagli strumenti di programmazione; con questa affermazione si potrebbe intendere superato il meccanismo di quantificazione del fondo per le politiche di sviluppo delle risorse umane e per la produttività, e sostituito con una quota percentuale di alcune voci di bilancio dell'ente, andando ad attuare l'impegno delle parti contenuto nel CCNL del comparto Regioni AA.LL. dell'11.4.2008 volto ad una semplificazione delle modalità di calcolo delle risorse destinate alla contrattazione integrativa. Al rispetto dei vincoli di bilancio in materia di contrattazione integrativa è preordinata anche la lettera f) dell'art. 3, con la previsione di uno schema standardizzato di relazione tecnica con i contenuti minimi necessari per le valutazioni degli organi di controllo sulla compatibilità economico-finanziaria.

La necessità di mantenere entro limiti prefissati e nel rispetto dei vincoli della contrattazione nazionale la spesa della contrattazione integrativa richiede un rafforzamento del regime dei controlli su questa forma di contrattazione, limitando comunque il controllo a quei passaggi che sono essenziali a verificare la compatibilità dei costi degli accordi collettivi.

La legge delega in materia di controlli sugli accordi decentrati si sofferma sulla responsabilità della parte contraente pubblica e degli organismi deputati al controllo sulla compatibilità dei costi, nel senso quindi che la responsabilità per un eventuale eccesso di spesa è sempre imputabile solo alla pubblica amministrazione e mai al sindacato.

Da rilevare, tuttavia, una interessante decisione della Corte dei conti, sezione giur. Lombardia, sentenza n. 372 del 14.6.2006, sui soggetti responsabili del danno derivante da clausole nulle. La Corte riconosce una partecipazione colpevole della parte sindacale, nella circostanza RSU, riconoscendo uno sconto del danno a carico della delegazione pubblica, sulla base del principio per il quale se da un atto negoziale derivi un danno, del relativo risarcimento devono rispondere in modo paritetico tutte le parti contraenti.

2. I contenuti del decreto in materia di contrattazione collettiva

Il decreto definisce l'ambito della contrattazione collettiva con riguardo ai diritti ed obblighi riferiti al rapporto di lavoro ed alle materie relative alle informazioni sindacali ed agli istituti di partecipazione. Inoltre disciplina la struttura contrattuale, i rapporti tra i diversi livelli di contrattazione e la durata dei contratti anche integra-

tivi in modo che vi sia coincidenza tra la vigenza della disciplina giuridica e di quella economica. Sono escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle in materia di atti interni di organizzazione aventi riflessi sul rapporto di lavoro, già oggetto di partecipazione sindacale a termini dell'art. 9 del D.Lgs. n. 165/2001, nonché quelle afferenti alle prerogative sindacali.

Per quanto riguarda le sanzioni disciplinari, la valutazione delle prestazioni ai fini del trattamento accessorio, la mobilità e le progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita nei limiti di legge.

Inoltre si dà attuazione alla delega in materia di riordino della procedura di contrattazione collettiva nazionale e di riforma dell'Aran con riguardo alle competenze, alla struttura ed agli organi.

2.1. L'ambito della contrattazione nazionale

L'ambito in cui si manifesta la contrattazione nazionale è quello dei diritti e degli obblighi direttamente inerenti al rapporto di lavoro, e delle materie riservate alle relazioni sindacali. Inoltre, disciplina la struttura contrattuale, i rapporti tra i diversi livelli di contratto e la durata degli stessi, in modo che vi sia coincidenza tra la vigenza della disciplina giuridica ed economica.

Il decreto adegua i contenuti dell'art. 45 del decreto n. 165, in materia di trattamento economico, con il nuovo sistema di valutazione fondato sulla "performance", disponendo, in particolare, che i contratti collettivi definiscono trattamenti economici accessori collegati:

- a) alla performance individuale;
- b) alla performance organizzativa con riferimento all'amministrazione nel suo complesso e alle unità organizzative in cui si articola l'amministrazione;
- c) all'effettivo svolgimento di attività particolarmente disagiate, o pericolose o dannose per la salute.

Sono escluse dalla contrattazione collettiva le materie attinenti all'organizzazione degli uffici, quelle di cui all'art. 9 del D.Lgs. n. 165 riferite ad atti interni di organizzazione aventi riflessi sul rapporto di lavoro, le attività di competenza dei dirigenti tra cui quelle riguardanti l'organizzazione degli uffici e le misure inerenti la gestione dei rapporti di lavoro, e la disciplina del conferimento e revoca degli incarichi dirigenziali.

In materia di sanzioni disciplinari, di valutazione delle prestazioni ai fini del trattamento economico accessorio, della mobilità e delle progressioni economiche, la contrattazione collettiva è consentita nei limiti di legge.

2.2. *Il procedimento di contrattazione collettiva*

Il decreto delegato prevede la costituzione di un comitato di settore nell'ambito della Conferenza dei presidenti delle regioni, dell'ANCI, dell'UPI e dell'Unioncamere che esercita il potere di indirizzo nei confronti dell'Aran per gli enti rappresentati compresi quelli del SSN e per i segretari comunali e provinciali. Per le altre amministrazioni opera come comitato di settore il Presidente del Consiglio dei Ministri tramite il Ministro per la P.A.

Il procedimento di contrattazione collettiva, previsto dall'art. 47 del D.Lgs. n. 165, non si discosta di molto dall'attuale versione; sembra piuttosto migliorare da un punto di vista tecnico la lettura della norma con riguardo ai passaggi conseguenti all'ipotesi di accordo.

Questo, una volta definito, è trasmesso dall'Aran, con la relativa relazione tecnica al Comitato di settore ed al Governo, entro 10 giorni; il comitato di settore esprime il parere sul testo contrattuale e sugli oneri finanziari a carico delle amministrazioni, ed il Consiglio dei Ministri può esprimere osservazioni entro 20 giorni.

Acquisito il parere del comitato di settore, il giorno successivo l'Aran trasmette l'ipotesi di accordo con la quantificazione dei costi contrattuali alla Corte dei conti ai fini della certificazione di compatibilità con gli strumenti di programmazione e di bilancio.

La Corte delibera entro 15 giorni dalla trasmissione degli atti; decorso tale termine senza che la Corte si sia pronunciata, o in caso di certificazione positiva, il Presidente dell'Aran sottoscrive definitivamente il contratto collettivo. In caso di certificazione non positiva, le parti non possono sottoscrivere definitivamente l'ipotesi di accordo. Il Presidente dell'Aran, d'intesa con il Comitato di settore, riapre le trattative adeguando i costi contrattuali ai fini delle certificazioni. In seguito alla sottoscrizione di una nuova ipotesi si riapre la procedura di certificazione con l'invio ai soggetti competenti ai fini delle rispettive pronunce. Se la certificazione negativa è limitata solo ad alcune clausole contrattuali, l'ipotesi può essere sottoscritta definitivamente ferma restando l'inefficacia delle clausole non positivamente certificate.

Il decreto introduce un art. 47-bis al D.Lgs. n. 165 dettando misure di natura transitoria in caso di mancata sottoscrizione del contratto collettivo prima della scadenza del precedente, che consistono nel corrispondere, in via provvisoria salvo conguaglio, gli incrementi del trattamento stipendiale, o in caso di mancata corresponsione dei suddetti incrementi, dal mese di aprile suc-

cessivo alla scadenza del contratto è riconosciuta una copertura economica quale anticipazione dei benefici da attribuire nella relativa tornata contrattuale.

La posizione dell'Aran nel procedimento di contrattazione, secondo gli obiettivi della legge delega, viene caratterizzata da un'ulteriore connotazione di autonomia.

Questa si manifesta nella più marcata individuazione degli organi, costituiti dal Presidente e dal Collegio di indirizzo e controllo, e delle rispettive competenze; nella specifica qualificazione dei soggetti e in una precisa individuazione delle cause di incompatibilità; nell'espressione della figura del presidente direttamente con D.P.R. emanato su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione, individuato tra soggetti con specifica esperienza.

3. *Introduzione di sistemi interni ed esterni di valutazione del personale e delle strutture*

A questi obiettivi sono preordinati principi e criteri contenuti nell'art. 4.

Da notare che l'art. si apre con un periodo di inusitata lunghezza, con l'intenzione di comprendere più concetti, collegati da locuzioni quali "al fine", "nonché", per concludere con un "infine". Esigenze di chiarezza vorrebbero che ogni singolo concetto si concretizzasse in un periodo concettualmente definito lasciando al lettore la capacità di effettuare i necessari collegamenti tra i periodi qualora ne ravvisi gli elementi.

Il comma 1 in questione individua diversi concetti:

- il contenuto della delega che è quello di modificare ed integrare la disciplina del sistema di valutazione delle strutture e dei dipendenti pubblici per assicurare elevati standard qualitativi ed economici del procedimento di produzione dei servizi;
- concorre al raggiungimento di tale fine la valorizzazione del risultato ottenuto dalle singole strutture;
- l'obbligo dei dirigenti di rientrare nei valori degli indicatori fissati per amministrazioni analoghe dall'organismo centrale previsto dallo stesso articolo;
- la previsione di mezzi di tutela giurisdizionale degli interessati nei confronti delle amministrazioni e dei concessionari dei servizi pubblici che si discostano dagli standard fissati o che violino le norme preposte al loro operato;
- la previsione di canali di comunicazione diretta utilizzabili dai cittadini per la segnalazione di disfunzioni nell'attività della P.A.

Si tratta comunque, di un elemento portante della strategia di rilancio della P.A. volto ad assicurare elevati standard qualitativi ed economici dell'intero processo di produzione del servizio reso all'utenza.

L'obiettivo assegnato al Governo appare ambizioso e di ampia portata e richiede interventi su più fronti, benché in alcuni casi si tratti di una riproposizione di principi già consolidati in apposite norme. L'obbligo per le amministrazioni di predisporre in via preventiva gli obiettivi da realizzare ogni anno e di rilevare i risultati a consuntivo, per gli enti locali deriva dai principi in materia di programmazione finanziaria e gestionale contenuti negli artt. 169 e 170 del Tuel.

Peraltro la norma costituisce applicazione del più generale principio della separazione delle funzioni contenuto nell'art. 4 del D.Lgs. n. 165 del 2001: *"Gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti"*.

I criteri direttivi sui quali si andrà a manifestare la delega riguardano:

- una valutazione di carattere generale di cui è destinatario tutto il personale dipendente che comprende anche i comportamenti organizzativi dei dirigenti, su obiettivi annuali preventivamente assegnati e su verifiche degli anni precedenti, effettuata da organismi di valutazione e controllo che operano in piena indipendenza ed autonomia. La medesima indipendenza ed autonomia è garantita ai dirigenti nell'esercizio della propria funzione valutativa;

- una comparazione tra prestazioni omogenee ai fini di una loro confrontabilità;

- un adeguamento da parte del dirigente alle migliori performance ottenute da amministrazioni analoghe, considerando, tra queste, una percentuale di quelle che hanno ottenuti i rendimenti più alti;

- l'individuazione di un ruolo attivo da parte del consumatore e degli utenti, attraverso la loro partecipazione a confronti pubblici sul funzionamento e sugli obiettivi di miglioramento di ciascuna amministrazione; un confronto periodico tra valutazioni interne ed esterne operate da associazioni di consumatori ed utenti, e l'adozione, con la partecipazione delle stesse associazioni, di un programma per la trasparenza di durata triennale.

Una prescrizione di rilievo consente ai cittadini forme di tutela giudiziaria nel caso in cui dal man-

cato rispetto degli standard definiti dalle carte di servizio o dal mancato svolgimento delle forme di controllo derivino lesioni di interessi giuridicamente tutelati per una pluralità di soggetti.

Ampia pubblicità degli esiti e dei canoni utilizzati per la valutazione attraverso la pubblicità sul sito internet di tutte le informazioni utili.

L'importanza del ruolo assegnato alla valutazione richiede un riordino degli organismi che svolgono le relative funzioni in modo che queste siano effettuate da soggetti dotati di elevata esperienza e professionalità e che operino in piena autonomia ed indipendenza.

Detti soggetti, per gli enti locali, sono nominati dal sindaco o presidente della provincia nel rispetto dei principi di valorizzazione della professionalità dei componenti, ed i risultati sono agli stessi riportati per la conferma o revoca di dirigenza sulla base degli esiti della valutazione.

Per dare un'omogeneità di indirizzo alla funzione, anche ai fini della confrontabilità con altre amministrazioni, è prevista l'istituzione presso l'Aran di una specifica autorità con compiti di indirizzo, monitoraggio, stimolo e supporto.

In particolare questa sarà chiamata a proporre metodologie di valutazione da rendere pubbliche, a sviluppare metodologie di verifica della soddisfazione degli utenti e migliorare le procedure di valutazione utilizzate nelle singole amministrazioni.

3.1. I soggetti

Alla piena realizzazione del sistema di valutazione della performance concorrono una serie di attori individuati dal decreto, alcuni di nuova istituzione:

a) la *commissione per la valutazione, la trasparenza e l'integrità delle amministrazioni pubbliche*. organismo centrale che opera in collaborazione con la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione pubblica, con compiti di indirizzo, coordinamento e sovrintendenza all'esercizio delle funzioni di valutazione degli organismi indipendenti, e con individuazione di specifiche attribuzioni da esercitare nel rispetto delle autonome responsabilità di ogni amministrazione;

b) l'*organismo indipendente di valutazione della performance*, di cui si deve dotare ogni amministrazione, in forma singola o associata, il quale sostituisce i servizi di controllo interno e svolge le attività di controllo strategico. L'*organismo* propone sulla base del sistema di valutazione adottato dalle amministrazioni in conformità agli indirizzi della *commissione*, all'organo di

indirizzo politico-amministrativo, la valutazione annuale dei dirigenti e l'attribuzione dei premi;
 c) l'*organo di indirizzo politico-amministrativo*;
 d) i *dirigenti*.

3.2. Il ruolo del dirigente

Come detto al precedente Cap. IV, relativo ad una sommaria analisi del decreto delegato, al centro dell'azione riformatrice della P.A. avviata dall'attuale Governo, è posta la figura del dirigente la cui funzione essenziale è quella di realizzare una migliore organizzazione del lavoro ed assicurare la qualità delle prestazioni erogate al pubblico.

Il decreto intende ridisegnarne il ruolo in funzione di un'autonomia ed indipendenza di azione. Le funzioni del dirigente sono ulteriormente rafforzate con la precisazione dell'attribuzione "in via esclusiva" delle determinazioni per l'organizzazione degli uffici e delle misure inerenti la gestione dei rapporti di lavoro con le capacità ed i poteri del privato datore di lavoro. Rientrano nell'esercizio dei poteri dirigenziali le misure inerenti la gestione delle risorse umane nel rispetto del principio delle pari opportunità, e la direzione ed organizzazione del lavoro nell'ambito degli uffici. Nell'esercizio di detti poteri il dirigente deve rispettare le relazioni sindacali in materia di informazione, ove prevista, ad esclusione di quanto riguarda gli atti interni di organizzazione aventi riflessi sul rapporto di lavoro (attualmente oggetto di partecipazione sindacale ai sensi dell'art. 9 del D.Lgs. n. 165/2001). Inoltre, per rendere il più possibile realizzabile la sua missione, il dirigente concorre all'individuazione delle risorse e dei profili professionali necessari per lo svolgimento degli obiettivi assegnati, anche al fine dell'elaborazione del documento di programmazione triennale del fabbisogno del personale.

Al dirigente compete la responsabilità dell'attribuzione del trattamento economico accessorio, spettando ad esso la valutazione della performance individuale di ciascun dipendente secondo criteri certificati dal sistema di valutazione. Pertanto: centralità del ruolo del dirigente, indipendenza di gestione con attribuzione dei relativi poteri nel rispetto del principio di distinzione dei ruoli rispetto a quello di indirizzo e controllo, attribuzione delle conseguenti responsabilità, possesso di qualità che denotano competenza, esperienza, capacità e professionalità, rappresentano le condizioni con le quali le relative funzioni si indirizzano al miglioramento progressivo della qualità delle prestazioni erogate al cittadino.

La realizzazione degli obiettivi programmati che

tengano conto anche dei livelli di qualità del servizio raggiunto, pongono le condizioni per l'attribuzione di un sistema premiante costituito:

- dall'attribuzione di un trattamento accessorio collegato ai risultati, di almeno il 30% della retribuzione complessiva. A questo fine i contratti collettivi incrementano progressivamente la componente legata al risultato in modo da adeguarsi a tale percentuale entro la tornata contrattuale successiva a quella decorrente dal 1° gennaio 2010;

- dall'attribuzione del bonus annuale delle eccellenze determinato dalla contrattazione nazionale e nell'ambito delle risorse dalla stessa previste;

- dal premio annuale per l'innovazione di valore pari al bonus di cui sopra, attribuito per il miglior progetto realizzato nell'anno ed in grado di produrre un significativo cambiamento dei servizi offerti o dei processi interni di lavoro. Detto premio è alternativo al bonus annuale.

Il mancato raggiungimento degli obiettivi accertato attraverso le risultanze del sistema di valutazione, o l'inosservanza delle direttive imputabili al dirigente, o la violazione di doveri di vigilanza sul rispetto, da parte del personale assegnato all'ufficio, degli standard qualitativi e quantitativi fissati dall'amministrazione, comportano rispettivamente l'impossibilità di rinnovo dell'incarico e nei casi più gravi la revoca dello stesso, e la riduzione della retribuzione di risultato fino all'80%.

Altre misure sanzionatorie con riguardo a specifici obblighi sono inoltre contemplate nel decreto in esame e nel D.Lgs. n. 165, tra le quali:

- l'ipotesi di responsabilità erariale nel caso di mancata individuazione e segnalazione del personale in esubero;

- la violazione di disposizioni in materia di assunzioni e di utilizzo di lavoratori in violazione di leggi, che determina l'impossibilità di corrispondere la retribuzione di risultato (art. 36, D.Lgs. n. 165);

- l'inosservanza delle norme in materia di procedimento disciplinare, compreso il mancato avvio dello stesso in presenza di elementi che ne richiedono l'attivazione.

4. Il sistema premiante

Il sistema premiante rappresenta la conclusione di un ciclo che ha il suo avvio con una funzione di programmazione alla quale concorrono i dirigenti o responsabili di unità organizzative dalla quale emergano gli obiettivi da raggiungere, su base triennale, e con definizione annuale.

Compete agli organi di vertice individuare obiet-

tivi rilevanti e pertinenti rispetto ai bisogni della collettività ed ai propri programmi, coerenti con le risorse disponibili, che siano specifici e misurabili in termini concreti, e tali da determinare un significativo miglioramento della qualità dei servizi e degli interventi erogati.

I contenuti della programmazione sono trasfusi in un documento programmatico triennale denominato "Piano della performance" che individua gli indirizzi e gli obiettivi strategici ed operativi e definisce gli indicatori per la loro misurazione, anche intermedia, nonché gli obiettivi assegnati al personale dirigenziale ed i relativi indicatori. Segue quindi la fase realizzativa consistente:

- nella definizione ed assegnazione degli obiettivi, dei risultati attesi e dei relativi indicatori;
- il monitoraggio con l'attivazione di eventuali interventi correttivi;
- la misurazione delle performance ottenute a livello individuale e organizzativo;
- l'utilizzo dei sistemi premianti.

A tale ultima finalità sono preposti i soggetti di cui alle lettere b), c) e d) del precedente paragrafo 3.1., e cioè:

- *l'organismo di valutazione*, il quale propone all'organo di indirizzo politico-amministrativo la valutazione annuale dei dirigenti e l'attribuzione dei premi;
- *l'organo politico-amministrativo*, il quale procede sulla base delle valutazioni dell'*organismo indipendente*;
- i *dirigenti*, i quali valutano e misurano la performance individuale dei dipendenti in relazione al raggiungimento di specifici obiettivi di gruppo ed individuali, alla qualità del contributo assicurato all'unità organizzativa di appartenenza, alle competenze ed ai comportamenti professionali dimostrati.

I premi ai dipendenti previsti dal decreto attuativo della delega sono, oltre a quelli previsti per i dirigenti (*bonus o premio per l'innovazione*), la valutazione dei risultati conseguiti ai fini delle progressioni economiche o di carriera, l'attribuzione di incarichi di responsabilità, l'accesso a percorsi di alta formazione professionale.

Un premio di efficienza è corrisposto, secondo criteri definiti dalla contrattazione collettiva, utilizzando una quota del 30% dei risparmi ottenuti sui costi di funzionamento derivanti da processi di ristrutturazione, riorganizzazione e innovazione all'interno dell'amministrazione.

Il decreto vieta espressamente l'erogazione di premi o incentivi in maniera indifferenziata sulla base di automatismi estranei al processo di valutazione della performance.

I premi vanno attribuiti sulla base di graduatorie distinte per il personale dirigenziale e non dirigenziale, che collocano i lavoratori in tre fasce di merito. Non più di un quarto dei dipendenti di ciascuna amministrazione potrà beneficiare del trattamento accessorio nella misura massima prevista dal contratto; non più della metà potrà goderne in misura ridotta al 50%, mentre ai lavoratori meno meritevoli non sarà corrisposto alcun incentivo.

La distribuzione tra le varie fasce potrà essere derogata dalla contrattazione collettiva integrativa entro limiti predeterminati.

5. La trasparenza

Da una lettura complessiva della legge n. 15/2009 emerge la convinzione che un'applicazione diffusa del concetto di trasparenza possa portare a risultati di efficienza e funzionalità dell'attività amministrativa, ad una maggiore responsabilità degli organi politici e gestionali, ed alla fiducia del cittadino nelle istituzioni.

Infatti il concetto appare in gran parte degli articoli, sia in maniera diretta che indiretta, e sovente abbinato al mezzo di diffusione telematico.

L'art. 4 della legge delega stabilisce che il requisito della trasparenza costituisce un livello essenziale delle prestazioni, da garantire su tutto il territorio nazionale.

Attraverso il meccanismo dell'individuazione dei livelli essenziali delle prestazioni a termini dell'art. 117, lettera m) della Costituzione, che devono essere garantiti su tutto il territorio, il legislatore sembra volersi porre al riparo da eventuali profili di incostituzionalità della norma rispetto al riparto di competenze che derivano dal rafforzamento del ruolo istituzionale delle regioni e degli enti locali.

In tal modo la trasparenza è intesa come funzione essenziale dell'azione amministrativa per garantire la più ampia accessibilità delle informazioni concernenti l'attività nel suo complesso.

Nell'ambito di questo principio generale, le regioni e gli enti locali assicurano livelli ulteriori del diritto alla trasparenza.

Occorre rilevare che il principio della trasparenza è già ampiamente diffuso nel settore pubblico, costituendo uno degli elementi essenziali che sovrintendono al procedimento amministrativo (art. 1, legge n. 241/1990), e che si ritrova in alcuni passaggi del procedimento (comunicazione dell'avvio, partecipazione, comunicazione di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza), nell'obbligo di pubblicare i criteri e le modalità per l'attribuzione di vantaggi economici (art. 12), e nel capo V della legge 241 in materia di accesso ai documenti amministrativi.

La trasparenza collegata con lo strumento informatico che consente un'ampia visibilità delle notizie, è anche un principio presente nel Codice dell'amministrazione digitale (CAD).

L'art. 54 impone alle amministrazioni di riportare sui propri siti una serie di dati pubblici, tra i quali la strutturazione degli uffici, l'elenco delle caselle di posta elettronica, le tipologie di procedimento per ogni ufficio apicale con il relativo percorso, le pubblicazioni di cui all'art. 26 della legge 241 che comprendono un'ampia gamma di atti riferiti all'organizzazione, alle funzioni ed agli obiettivi dell'amministrazione.

Inoltre una serie di obblighi informativi sono previsti dal D.Lgs. n. 165/2001:

- l'art. 10 rubricato "Trasparenza delle amministrazioni pubbliche" prevede una connessione telematica delle amministrazioni pubbliche per svolgere con efficienza e trasparenza le rispettive funzioni;

- l'art. 50 richiede alle amministrazioni gli elenchi del personale collocato in aspettativa sindacale, i cui dati riepilogativi sono allegati alla relazione annuale da presentare al parlamento.

Lo stesso Dipartimento della funzione pubblica, con riguardo alla legge finanziaria 2007, ha emanato la direttiva n. 1/2007, con cui ha posto in evidenza le misure di trasparenza in materia di conferimento di incarichi dirigenziali, di consulenza, di pubblicità della situazione patrimoniale dei titolari di cariche elettive e di cariche direttive.

Successivamente la legge finanziaria per il 2008 ha previsto l'obbligo di pubblicazione, anche in via preventiva, dei contratti di collaborazione e consulenza.

5.1. La trasparenza nel decreto attuativo

Il decreto conferma il concetto di trasparenza come accessibilità totale delle informazioni concernenti ogni aspetto dell'organizzazione.

La trasparenza viene vista in funzione di rendere visibile il processo che determina la corresponsione degli incentivi e quindi le amministrazioni sono tenute a pubblicare gli indicatori relativi agli andamenti gestionali, all'utilizzo delle risorse per il perseguimento delle funzioni, i risultati dell'attività di misurazione e valutazione.

Per rendere effettivo il principio della trasparenza, ogni amministrazione adotta un "Programma triennale per la trasparenza e l'integrità" da aggiornare annualmente, contenente le iniziative previste per garantire i livelli adeguati e sviluppare la cultura della legalità.

Lo stesso Piano è pubblicato sul sito dell'amministrazione unitamente a tutti gli altri documenti

relativi alla performance, oltre ai dati dei dirigenti, assorbendo con tale previsione, le forme di pubblicità previste dall'art. 21 della legge n. 69/2009.

La mancata adozione o realizzazione del Programma triennale per la trasparenza e l'integrità, o il mancato assolvimento degli obblighi di pubblicazione impedisce di erogare la retribuzione di risultato ai dirigenti preposti agli uffici coinvolti.

Allo scopo di fornire un supporto alla redazione del Piano in esame, la Commissione individuata nell'art. 4, lett. f) della legge delega, adotta linee guida per la sua predisposizione. È inoltre istituita nell'ambito della Commissione un'apposita Sezione con la funzione di favorire, all'interno delle amministrazioni pubbliche, la cultura della legalità e della trasparenza, e verificare l'effettiva adozione del piano.

5.2. Gli altri obblighi informativi della legge delega

Accanto a misure di trasparenza già previste, la legge n. 15 ne introduce ulteriori tendenti a garantire visibilità a provvedimenti che avevano rilevanza interna in quanto riferiti ai sistemi di valutazione delle prestazioni e dei servizi resi.

Infatti la legge prevede:

- la totale accessibilità dei dati relativi ai servizi resi dalla P.A. tramite la pubblicità e la trasparenza degli indicatori e delle valutazioni operate;

- adeguate forme di pubblicizzazione dell'impatto della contrattazione integrativa sul funzionamento dell'amministrazione, precisa la norma che tale strumento è preordinato ai fini della valutazione da parte dell'utenza, quasi a volere affiancare alla valutazione di competenza degli organismi appositi anche quella diffusa della generalità dei cittadini, in quali termini con quali conseguenze non è dato per ora conoscere;

- forme di pubblicità degli atti riguardanti la spesa per il personale e dei contratti.

Si aggiunga che la legge n. 69/2009, all'art. 21, in tema di trasparenza, obbliga le amministrazioni a pubblicare sul proprio sito le retribuzioni annuali, i curricula, gli indirizzi di posta elettronica ed i numeri telefonici ad uso d'ufficio dei dirigenti e dei segretari comunali e provinciali, oltre ai tassi di assenza e di presenza del personale di ogni ufficio dirigenziale.

La legge delega sembra andare oltre questi specifici obiettivi che rappresentano manifestazioni di trasparenza dell'operato pubblico, estendendo la portata del concetto ad un coinvolgimento attivo della cittadinanza.

In particolare si prevede l'organizzazione di

confronti pubblici annuali sul funzionamento e sugli obiettivi di miglioramento di ciascuna amministrazione con associazioni di consumatori ed utenti, studiosi ed organi di informazione, e la diffusione dei relativi contenuti; il confronto tra valutazioni operate dall'interno e dall'esterno ad opera di associazioni di consumatori o utenti; l'adozione di un programma per la trasparenza di durata triennale adottato dalle amministrazioni sentite le associazioni di consumatori e utenti.

Agli stessi fini cui è preordinato l'intero art. 4, ed in particolare il comma 7, è prevista l'identificazione del dipendente pubblico tramite un cartellino di riconoscimento, ad eccezione di determinate categorie in relazione alla specificità dei compiti ad esse attribuite.

Inoltre, con una norma di carattere generale che interviene sul codice per la protezione dei dati personali, "le notizie concernenti lo svolgimento delle prestazioni da chiunque sia addetto ad una funzione pubblica e la relativa valutazione non sono oggetto di protezione della riservatezza personale".

6. Valorizzazione del merito

Il piano industriale della P.A. parte dalla premessa che la produttività media dei dipendenti pubblici è bassa, non solo rispetto alle migliori prassi consolidate nei paesi occidentali, ma anche rispetto agli indici di funzionamento del settore privato.

Occorre quindi agire nella direzione di riconoscere e premiare il merito introducendo strumenti di valorizzazione del merito stesso e metodi di incentivazione della produttività e della qualità della prestazione lavorativa secondo modalità stabilite dalla contrattazione collettiva.

Condizione essenziale per rendere effettiva la valorizzazione del principio meritocratico è evitare erogazioni in forma generalizzata ed indifferenziata di premi ed indennità che, in definitiva, vanno a penalizzare quei soggetti che maggiormente cercano di migliorare il proprio livello di produttività.

Anche la legge 22 dicembre 2008, n. 203 (legge finanziaria 2009), all'art. 2, comma 32, prevede che a decorrere dall'anno 2009 il trattamento economico accessorio dei dipendenti pubblici sia corrisposto in base alla qualità, produttività e capacità innovativa della prestazione lavorativa. È evidente come il ribadire questo concetto sia sintomo di una volontà del legislatore di percorrerlo fino in fondo prevedendo tutti i possibili meccanismi e forme di controllo preordinati a renderlo effettivo, poiché soprattutto al riconoscimento della qualità della prestazione lavorativa

va è legata la realizzazione del piano industriale della P.A.

Per realizzare l'obiettivo sono individuati i relativi strumenti. In particolare è previsto che:

- devono essere fissate percentuali minime di risorse da destinare al merito ed alla produttività da corrispondere sulla base di una valutazione del contributo e del rendimento del singolo dipendente in relazione ai risultati;

- la valutazione positiva conseguita dal dipendente in un congruo arco temporale costituisce titolo rilevante ai fini della progressione in carriera e dei concorsi con riserva al personale interno;

- viene introdotto il principio di selettività nelle progressioni economiche, e di concorsualità nelle progressioni di carriera mediante riserva al personale interno, e riserva di accesso dall'esterno per le posizioni economiche apicali;

- la destinazione al personale coinvolto nei processi di ristrutturazione e razionalizzazione di parte delle economie conseguite sui costi di funzionamento in proporzione ai risultati ottenuti dalle singole strutture;

- l'individuazione di specifici ed ulteriori criteri premiali per il personale coinvolto in progetti innovativi che amplino i servizi al pubblico.

Per rendere effettiva l'applicazione del sistema che porta al riconoscimento del merito, viene espressamente riconosciuta la piena autonomia e responsabilità del dirigente quale soggetto competente alla valutazione del personale ed al riconoscimento degli incentivi alla produttività.

7. Definizione di un sistema rigoroso di responsabilità per i dipendenti pubblici

Il piano del Governo è quello di rivalutare il ruolo ed i compiti del dirigente pubblico dando un contenuto alla funzione di "datore di lavoro".

Occorre di conseguenza inserire nell'amministrazione soggetti che siano in possesso delle competenze necessarie a svolgere il ruolo assegnato.

A ciò provvede l'art. 6 con una serie di principi e criteri per i quali l'accesso alla prima fascia dirigenziale per una percentuale di posti, avviene mediante procedure selettive pubbliche, il conferimento dell'incarico è subordinato al compimento di un periodo di formazione di almeno sei mesi da svolgere in uno Stato dell'Ue o in un organismo comunitario, vi sia una ridefinizione dei criteri di conferimento degli incarichi sulla base di principi di trasparenza e pubblicità.

Viene confermato e rafforzato nell'ambito della legge delega il principio della distinzione tra

funzioni di indirizzo e controllo spettante agli organi di governo e funzioni di gestione amministrativa spettante alla dirigenza, prevedendo una regolamentazione del rapporto politica-amministrazione in modo da garantire la piena e coerente attuazione dell'indirizzo politico in ambito amministrativo.

La funzione del dirigente è assistita da un sistema premiante dell'attività svolta in relazione agli obiettivi fissati e da un sistema di sanzioni connesse, in particolare, al ruolo di datore di lavoro.

8. Principi in materia di sanzioni e responsabilità

Il sistema sanzionatorio e delle responsabilità, trattato nell'art. 7, e che riguarda anche l'esercizio della funzione dirigenziale, ha il fine di rendere più rigido l'attuale assetto normativo con particolare riguardo al fenomeno dell'assenteismo per il quale si prevede l'istituzione di uno specifico reato in caso di false dichiarazioni.

In caso di attestazioni non veritiere delle presenze e di presentazione di certificati medici non veritieri si determina una fattispecie autonoma di reato con applicazione di una sanzione non inferiore a quella stabilita per il delitto di cui all'art. 640, comma 2 C.P., e la procedibilità d'ufficio. L'articolo suddetto punisce il reato di truffa e si inserisce nell'ambito dei delitti contro il patrimonio mediante frode.

8.1. Il sistema delle sanzioni

La norma delegata detta disposizioni inderogabili che saranno vincolanti per i contratti collettivi.

Il primo criterio posto a base della delega è quello di semplificare il procedimento disciplinare, soprattutto per le infrazioni di minore gravità, con riguardo all'acquisizione delle prove, alla comunicazione immediata per via telematica della sentenza penale, alla prosecuzione e conclusione del procedimento disciplinare anche in pendenza del processo penale, all'ampliamento del potere disciplinare di competenza del dirigente in materia di applicazione di sanzioni conservative quali la multa e la sospensione dal lavoro attualmente di competenza dell'ufficio per i procedimenti disciplinari, alla soppressione dei collegi arbitrali di disciplina, all'attribuzione di efficacia di pubblicazione all'inserimento del codice disciplinare sul sito web dell'amministrazione.

Una specifica sanzione a livello di responsabilità erariale, e si presume anche disciplinare, è prevista a carico del dirigente in caso di mancata individuazione del personale in esubero.

È da ritenere che tale norma vada, in particolare, vista in relazione all'art. 3, comma 30, della legge finanziaria 2008 che dispone la rideterminazione della dotazione organica dell'ente che costituisce una società o ne assume partecipazioni; norma ripresa dall'art. 22 della legge n. 69/2009 che introduce l'art. 6-bis al D.Lgs. n. 165/2001. La disposizione autorizza le pubbliche amministrazioni ad acquistare sul mercato, nel rispetto dei principi di concorrenza e trasparenza, servizi prodotti al suo interno, in modo da conseguire economie di gestione, adottando le conseguenti misure in materia di personale e di dotazione organica.

Sono previste, inoltre ulteriori norme per rendere più vincolistiche le regole di comportamento dei dipendenti.

Per i dipendenti che si siano dimostrati colpevoli di grave inefficienza e produttività, è posto il divieto di corrispondere aumenti retributivi di qualsiasi genere.

Inoltre è prevista un'ipotesi di illecito disciplinare per il dipendente che con la sua condotta colposa ha determinato la condanna della pubblica amministrazione al risarcimento del danno.

La sanzione del licenziamento deve essere irrogata nel caso di dipendenti che hanno arrecato all'ente un grave danno a seguito di inefficienza o incompetenza professionale.

In caso di mancato esercizio o di decadenza dell'azione disciplinare per negligenza, matura in capo al responsabile un'ipotesi di illecito disciplinare.

8.1.1. Le sanzioni nel decreto attuativo della legge delega

L'intero capo V del Titolo IV è dedicato a definire un ulteriore quadro di sanzioni disciplinari, con particolare riguardo alle violazioni dei principi contenuti nello stesso decreto, oltre a prevedere una riduzione, in alcuni casi, dei termini del procedimento disciplinare ed ai rapporti con il procedimento penale.

1) La semplificazione del procedimento disciplinare.

Attualmente il CCNL del Comparto AA.LL., prevede il seguente sistema sanzionatorio in relazione alla gravità delle infrazioni ed ai criteri individuati per la gradualità (4) dell'applicazione:

- a) rimprovero verbale;
- b) rimprovero scritto;

(4) Cfr. con riguardo al principio della proporzionalità della sanzione in relazione all'infrazione commessa TAR Piemonte, sent. n. 953/2009.

- c) multa di 4 ore di retribuzione;
 d) sospensione dal servizio senza retribuzione fino a 10 giorni;
 e) sospensione dal servizio senza retribuzione da 11 giorni a 6 mesi;

- f) licenziamento con preavviso;
 g) licenziamento senza preavviso.

Il decreto differenzia il procedimento sulla base della qualifica posseduta dal soggetto responsabile, secondo il seguente quadro:

Soggetto responsabile e termini (1)	Sanzioni (2)	Ufficio disciplinare (3)
Dirigente Applica direttamente le sanzioni della colonna 2, con i termini: – contestazione entro 20 gg.; – convocazione a difesa con preavviso di almeno 10 gg.; – conclusione del procedimento entro 60 gg. dalla contestazione.	- Rimprovero verbale; – rimprovero scritto; – multa di 4 ore di retribuzione; – sospensione dal servizio senza retribuzione fino a 10 giorni.	In caso di violazioni punibili con sanzioni più gravi di quelle di cui alla colonna 2, il dirigente, entro 5 gg. dalla notizia del fatto, trasmette gli atti all'ufficio competente per i procedimenti disciplinari con contestuale comunicazione all'interessato. I termini sono raddoppiati.
Responsabile non dirigente	Applica direttamente la sanzione del rimprovero verbale, secondo la disciplina del CCNL.	In caso di violazioni punibili con sanzioni più gravi del rimprovero verbale, il responsabile trasmette gli atti all'ufficio disciplinare. Si applica il raddoppio dei termini per le infrazioni di cui alle lettere e), f) e g).

Il procedimento prosegue anche in caso di trasferimento del dipendente in altra amministrazione pubblica e l'eventuale sanzione è applicata presso quest'ultima, nonché in caso di dimissioni quando per l'infrazione commessa è prevista la sanzione del licenziamento o se è stata disposta la sospensione cautelare dal servizio. Inoltre il decreto precisa le modalità, attualmente non previste, delle forme di comunicazione al dipendente nell'ambito del procedimento disciplinare.

2) Rapporto tra procedimento disciplinare e penale.

In linea di principio il decreto non ammette la sospensione del procedimento disciplinare in pendenza di quello penale; tuttavia prevede alcune ipotesi derogatorie.

Fermo restando che per le infrazioni di minore gravità sanzionate a termini delle sopra riportate lettere a), b), c) e d) del precedente paragrafo non è ammessa la sospensione del procedimento, l'ufficio competente, nei casi di particolare complessità dell'accertamento, e quando non dispone di elementi sufficienti a concludere il procedimento, lo può sospendere fino al termine di quello penale, salva la possibilità di adottare la sospensione o altri strumenti cautelari.

La norma prevede, ai sensi del principio suddetto, le conseguenze derivanti dall'esito del proce-

dimento penale in un procedimento disciplinare non sospeso, con il caso di applicazione della sanzione disciplinare, o di non applicazione della stessa. In questi casi il procedimento disciplinare si riapre entro 60 giorni dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione, effettuata con modalità telematiche, con applicazione dell'art. 653, commi 1 e 1-bis, C.P.C. in materia di conformazione del giudicato.

3) Licenziamento disciplinare.

L'art. 55-quater introduce specifiche ipotesi di violazione dei doveri d'ufficio che, per la loro gravità sono passibili della sanzione del licenziamento con o senza preavviso.

Si tratta ad esempio delle seguenti fattispecie, alcune delle quali già individuate nel CCNL del Comparto delle Autonomie locali dell'11 aprile 2008, art. 3:

- continuità, nel biennio, dei comportamenti rilevati attestanti il perdurare di una situazione di insufficiente rendimento o fatti, dolosi o colposi, che dimostrino grave incapacità ad adempiere adeguatamente agli obblighi di servizio;
- violazione dei doveri di comportamento non ricompresi specificatamente nelle lettere precedenti di gravità tale secondo i criteri di cui al comma 1, da non consentire la prosecuzione del rapporto di lavoro;
- reiterati comportamenti ostativi all'attività or-

dinaria dell'ente di appartenenza e comunque tali da comportare gravi ritardi e inadempienze nella erogazione dei servizi agli utenti.

A queste ipotesi è aggiunta quella dell'insufficiente rendimento per un biennio dovuto alla reiterata violazione degli obblighi concernenti la prestazione lavorativa, ugualmente sanzionata con il licenziamento disciplinare.

Accanto alle sanzioni disciplinari, per alcune delle fattispecie suddette il decreto introduce specifiche ipotesi di reato.

Il caso di cui alla lettera a) è punito con la reclusione da uno a cinque anni e con la multa da 400 a 1600 euro, oltre al risarcimento del danno patrimoniale pari al compenso corrisposto a titolo di retribuzione nei periodi per i quali è stata accertata la mancata prestazione; la sanzione della reclusione e la multa si applicano al medico ed a chiunque concorre alla commissione del reato, oltre al risarcimento.

4) Altre ipotesi di responsabilità disciplinare.

L'art. 55-sexies introdotto dal decreto prevede nuove ipotesi di responsabilità disciplinare. Si tratta delle situazioni che si verificano in conseguenza di:

a) violazione di obblighi lavorativi stabiliti da leggi, regolamenti, contratti o codici di comportamento che provocano la condanna dell'amministrazione di appartenenza al risarcimento di un danno. È prevista la sanzione disciplinare della sospensione dal servizio da un minimo di tre giorni a un massimo di tre mesi, per un arco di tempo variabile in base all'entità del risarcimento;

b) danno provocato al normale funzionamento dell'ufficio di appartenenza per inefficienza o incompetenza professionale accertate dall'amministrazione a seguito dell'attività di valutazione. A seguito del procedimento disciplinare che ne accerta la responsabilità è disposto il collocamento in disponibilità con l'individuazione delle mansioni e della qualifica nella quale può avvenire il ricollocamento;

c) mancato esercizio o decadenza dell'azione disciplinare, o di valutazioni circa l'insussistenza dell'illecito disciplinare irragionevoli o infondate. Per i dirigenti titolari dell'azione disciplinare si applica la sanzione disciplinare della sospensione dal servizio con privazione della retribuzione fino ad un massimo di tre mesi in relazione alle infrazioni sanzionabili con il licenziamento, e della mancata attribuzione della retribuzione di risultato per un importo pari a quello spettante per il doppio della durata della sospensione. Ai soggetti non aventi qualifica dirigenziale si applica la sanzione della sospensione dal servizio senza retribuzione.

5) *Disciplina transitoria.*

Dalla data di entrata in vigore del decreto non è più ammessa l'impugnazione delle sanzioni disciplinari dinanzi ai collegi arbitrali di disciplina. I procedimenti pendenti vanno conclusi entro trenta giorni.

6) *Conclusioni.*

Il quadro normativo in materia di violazioni disciplinari e di relative sanzioni introdotto dal decreto delegato si manifesta in linea con il sistema di riforma del lavoro pubblico volto a premiare i lavoratori meritevoli ed a penalizzare gli altri, non solo sotto l'aspetto degli incentivi economici e di carriera, ma anche, nei casi di maggiore inefficienza, o di comportamenti di particolare gravità che dequalificano la missione ed il ruolo del dipendente e della P.A. di cui fa parte, con sanzioni che portano al licenziamento.

Alcune delle ipotesi sanzionatorie previste dal decreto delegato, vanno comunque approfondite a causa della loro genericità, essendo ampio il margine di valutazione del comportamento del dipendente al quale è correlata la sanzione fino ad una misura massima (condanna al risarcimento dell'amministrazione, o danno alla stessa per inefficienza o incompetenza); inoltre in alcuni casi è necessario definire il momento dal quale si determina la violazione dei doveri d'ufficio (assenza senza giustificazioni per tre giorni nel biennio...). Occorre quindi ancorare le valutazioni a parametri il più possibile oggettivi, tenuto conto delle conseguenze cui porta l'applicazione della sanzione nella misura massima, e per non determinare situazioni di anomalia nell'applicazione della sanzione medesima.

Fermo restando che le disposizioni in materia di sanzioni disciplinari contenute nel decreto sono definite norme imperative che entrano di diritto nel contratto collettivo nazionale, lo stesso contratto può articolare la tipologia delle infrazioni e delle relative sanzioni.

Ed in questa direzione sembra andare la norma transitoria per la quale le disposizioni di legge non incompatibili con quelle riportate nel decreto continuano ad applicarsi fino al primo rinnovo del contratto collettivo successivo all'entrata in vigore del decreto stesso.

9. *Le altre disposizioni della legge n. 15*

Gli altri articoli della legge non contengono principi e criteri in materia di delega.

L'art. 8 detta una norma interpretativa in materia di vice dirigenza che ne subordina l'istituzione ed il riconoscimento solo alle scelte della contrattazione nazionale.

L'art. 9 dispone l'assegnazione di compiti al

CNEL, in particolare con la redazione al Parlamento di una relazione annuale sui livelli e qualità dei servizi erogati dalle amministrazioni pubbliche centrali e locali, e promuovere una conferenza annuale sulle attività svolte dalle pubbliche amministrazioni.

L'art. 10 detta nuove misure per l'efficienza amministrativa mediante un ampliamento delle funzioni di controllo svolte sulle amministrazioni statali, ed un rafforzamento dei compiti dei servizi di controllo interno.

L'art. 11 stabilisce le modifiche al funzionamento della Corte dei conti per quanto specificamente attiene ai controlli sulle gestioni pubbliche statali in corso di svolgimento.

Con l'art. 12 viene introdotto l'obbligo del monitoraggio annuale dei costi per l'esercizio delle prerogative sindacali.

L'art. 13 introduce forme di semplificazione della legislazione.

Cap. VI

La riforma degli assetti contrattuali

1. L'obiettivo del Governo

Uno degli strumenti per realizzare il piano industriale del Governo sulla pubblica amministrazione in modo da potenziarne la funzionalità, passa anche attraverso la contrattazione collettiva definita strumento per consentire una migliore organizzazione del lavoro.

A questo fine sono preordinate le misure volte ad accelerare le procedure di contrattazione in modo da evitare i ritardi, ormai cronici, che caratterizzano l'attuale modo di operare.

Per raggiungere questo risultato la legge delega individua una serie di principi ciascuno dei quali concorre a semplificare gli attuali procedimenti rivolti alla definizione dei Contratti collettivi; vengono inoltre poste le premesse affinché la contrattazione di secondo livello rappresenti un valido strumento per migliorare la produttività e l'efficienza del lavoro pubblico, agendo sotto l'aspetto dei costi, della trasparenza delle procedure e dei risultati cui è preordinata, nonché dei controlli.

In questa operazione sono riviste e potenziate le funzioni dei soggetti pubblici che partecipano al procedimento.

Viene garantita una maggiore valenza del potere direttivo dei Comitati di settore nei confronti dell'Aran; l'Agenzia assume una posizione di indipendenza più accentuata nei confronti delle parti sindacali, ed è potenziato il potere di rappresentanza delle regioni e degli enti locali.

La legge delega tra i suoi obiettivi, contenuti nell'art. 2, individua in via prioritaria:

a) la *convergenza degli assetti regolativi* del lavoro pubblico con quelli del lavoro privato, con particolare riferimento al sistema delle relazioni sindacali;

b) il *miglioramento dell'efficienza e dell'efficacia* delle procedure della contrattazione collettiva.

L'avvicinamento tra i due settori avrebbe la finalità di introdurre nella P.A. quella cultura del risultato alla quale è essenziale il concetto di responsabilità, di efficienza ed economicità dei procedimenti, finalizzati all'obiettivo di una maggiore soddisfazione dell'interesse del cittadino.

L'obiettivo del Governo passa da un lato attraverso la fonte normativa, e dall'altro nella ricerca di un coinvolgimento delle parti sociali.

Su quest'ultimo fronte è stato stipulato l'accordo quadro di riforma degli assetti contrattuali sulle regole e le procedure della negoziazione e della gestione della contrattazione collettiva, in data 22 gennaio 2009, tendente a definire un modello contrattuale comune nel settore pubblico e nel settore privato.

2. I punti principali della riforma

L'accordo del 22 gennaio 2009, riferito alla riforma degli assetti contrattuali nel settore privato ed in quello pubblico con un nuovo modello contrattuale comune, trova applicazione per tutte le aree ed i comparti contrattuali del pubblico impiego con l'intesa del 30 aprile 2009.

Viene confermato, anche nel settore pubblico il doppio livello di contrattazione: il contratto collettivo nazionale di lavoro della categoria e la contrattazione di secondo livello, anche su base territoriale, come definita dalle specifiche intese. Entrambi gli assetti contrattuali hanno una validità triennale sia per la parte normativa, che per quella economica.

Inoltre è confermata la validità del contratto per tutti i lavoratori del settore, secondo quanto già previsto dall'art. 40, comma 4, del D.Lgs. n. 165 del 2001, il quale stabilisce, seppure in via indiretta, l'efficacia "erga omnes" ai contratti di lavoro pubblico.

Nella premessa dell'accordo le parti concordano sulla necessità di realizzare un sistema di relazioni sindacali quale elemento fondante per un rafforzamento del sistema produttivo e per il miglioramento delle retribuzioni reali di tutti i lavoratori.

Infatti il sistema della contrattazione collettiva, nell'intenzione delle parti deve rappresentare un

valore finalizzato a creare negli ambienti di lavoro le condizioni per migliorare la produttività delle amministrazioni pubbliche.

Partendo da queste premesse vengono sviluppati i punti fondamentali dell'accordo che riguardano in particolare la procedura di contrattazione collettiva e decentrata, e l'individuazione di meccanismi per il mantenimento del potere d'acquisto dei lavoratori.

Sul primo punto l'accordo sembra contenere già alcuni elementi di sviluppo di principi contenuti nella legge delega.

Questi si riscontrano, in particolare nell'individuazione di procedure di contrattazione collettiva volte ad evitare le situazioni di eccessivo prolungamento delle trattative.

Vengono, quindi definiti nell'intesa tempi e procedure per la presentazione delle proposte sindacali, in modo da consentire lo svolgimento delle trattative già nella fase del precedente contratto. È previsto anche un periodo di tregua contrattuale di sette mesi tra due scadenze contrattuali, durante il quale le parti non assumeranno iniziative unilaterali e consentire quindi il regolare svolgimento dei negoziati.

Altro aspetto di rilievo riguarda la contrattazione decentrata intesa come strumento per migliorare la produttività e l'efficienza del lavoro pubblico. A questa finalità la legge delega dedica l'intero art. 5, individuando principi dalla cui attuazione trarranno riconoscimento ed incentivi i dipendenti più meritevoli.

L'accordo del 30 aprile, tende a sviluppare il concetto di produttività inteso come miglioramento della qualità e quantità dei servizi offerti. Infatti il punto 3, lettera c) collega la definizione di risorse utilizzabili per la contrattazione integrativa avendo a riferimento la valutazione delle performance delle singole amministrazioni. In questo modo il livello degli obiettivi costituisce un elemento di riferimento sul quale impostare una politica di incentivazione del personale.

Sempre in questa direzione, l'accordo impegna le parti ad individuare misure certe e strutturali volte ad incentivare in termini di riduzione di tasse e contributi la contrattazione di secondo livello, nel rispetto dei vincoli di finanza pubblica.

Vengono ribaditi i concetti di trasparenza e pubblicità sui parametri di valutazione e sulle modalità di determinazione dei premi di risultato.

Inoltre l'accordo rimanda alla contrattazione collettiva l'individuazione delle soluzioni più idonee a consentire l'applicazione dei principi legati al merito anche nelle amministrazioni di minori dimensioni.

Per la gestione del corretto funzionamento delle

regole in materia di contrattazione, è prevista la costituzione di un Comitato paritetico di cui fanno parte rappresentanti dei Comitati di settore e delle Confederazioni sindacali più rappresentative.

In particolare il Comitato ha il compito di intervenire e valutare le ragioni che non consentono il rinnovo del contratto collettivo dopo un periodo di tempo di sei mesi dalla scadenza del precedente contratto.

3. La dinamica degli effetti economici

Per la dinamica degli effetti economici si individuerà un indicatore della crescita dei prezzi al consumo, assumendo per il triennio contrattuale, in sostituzione del tasso di inflazione programmato, un nuovo indice previsionale costituito sulla base dell'IPCA, depurato della dinamica dei prezzi dei beni energetici importati.

Si passa in tal modo, da un'inflazione programmata, fissata dal Governo, ad un'inflazione prevista elaborata da un soggetto terzo, aspetto che dovrebbe produrre contratti con tempi di rinnovo più brevi e con minore conflittualità.

L'IPCA, Indice previsionale armonizzato europeo dei prezzi al consumo, viene elaborato e pubblicato dall'ISTAT ed inviato mensilmente all'Eurostat.

L'indice viene calcolato su quote di consumi di beni e servizi comparabili nel paese dell'UE, con riguardo ai prezzi effettivamente pagati dai consumatori.

L'IPCA viene corretto escludendo la quota dei prodotti energetici importati. Il costo dei prodotti energetici importati che per l'Italia è elevato rispetto agli altri paesi dell'UE, diversamente da quanto previsto nell'accordo, andrebbe ad incidere pesantemente sull'IPCA, influenzando la determinazione dell'indice di riferimento sul quale, in definitiva, si definiscono le risorse da destinare agli incrementi salariali. Si vuole quindi evitare che il lavoratore sia penalizzato due volte dai costi che incidono sul consumo energetico.

L'accordo individua comunque una condizione di salvaguardia per la finanza pubblica prevedendo che la definizione delle risorse per la contrattazione avvenga nell'ambito della programmazione della legge finanziaria.

L'indice da assumere a parametro di riferimento sulla base dell'IPCA viene elaborato da un terzo di riconosciuta autorevolezza ed affidabilità, individuato congiuntamente dalle parti.

Lo stesso soggetto provvederà alla verifica circa eventuali scostamenti tra l'inflazione prevista e quella effettiva.

La verifica circa la significatività degli scostamenti viene svolta previo confronto con le parti sociali, ed il recupero dell'eventuale scostamento avverrà entro il primo anno del successivo triennio contrattuale.

Il DPEF per gli anni 2010-2013, approvato dal Consiglio dei Ministri il 15 luglio, conferma i contenuti dell'accordo Governo e Parti sociali del 22 gennaio 2009, così come integrato dall'Intesa per il pubblico impiego del 30 aprile 2009, con l'introduzione di un nuovo indicatore di riferimento per l'inflazione (IPCA al netto dei prodotti energetici importati) in sostituzione dell'inflazione programmata.

Le parti sociali hanno concordato di affidare all'ISAE (Istituto di Analisi Economica) la definizione della metodologia di calcolo dell'indice di riferimento per i contratti e le stime.

L'Istituto ha presentato la metodologia di calcolo e le previsioni per il quadriennio 2009-2012 nei termini seguenti:

	2010	2011	2012	Totale
I.P.C.A.	1,8%	2,2%	1,9%	5,9%
Inflazione programmata	1,5%	1,5%	1,5%	4,5%
Differenza	+ 0,3%	+ 0,7%	+ 0,4%	+ 1,4%

Il nuovo indice, quindi, si applicherà anche ai rinnovi contrattuali del pubblico impiego per il triennio 2010-2012, previa concertazione tra i Ministeri dell'economia e della pubblica amministrazione ed innovazione e le Organizzazioni sindacali per la definizione delle risorse da destinare agli incrementi stipendiali, nel rispetto dei vincoli e degli obiettivi di finanza pubblica.

4. Decorrenza dell'Accordo

L'Accordo, sottoscritto il 30 aprile 2009, ha carattere sperimentale ed una durata di quattro anni.

Come previsto nel Protocollo sottoscritto il 30 ottobre 2008, con il quale le parti riconoscono la necessità di chiudere tutti i contratti collettivi del biennio economico 2008/2009, e danno atto della conclusione di un ciclo partito con il protocollo del 1993 sulla politica dei redditi, il nuovo assetto contrattuale avrà decorrenza dal 2010.

Nel frattempo rimangono ancora da definire una serie di contratti nazionali alcuni dei quali relativi al biennio 2006/2007, per cui appare alquanto difficile che il nuovo accordo possa rispettare i termini che le parti si sono dati per avviare da subito il nuovo sistema di contrattazione.

Peraltro anche il decreto attuativo della legge

delega n. 15, dà atto di questo nuovo modo di intendere e realizzare la contrattazione nazionale confermando che gli indirizzi per la contrattazione collettiva sono emanati dai Comitati di settore prima di ogni rinnovo contrattuale, ma nello stesso tempo si riserva una via di uscita prevedendo una anticipazione salvo conguaglio degli incrementi dei benefici contrattuali, che non sono comunque gli incrementi stipendiali derivanti dal contratto.

Quasi a dare certezza del fatto che l'accordo del 30 aprile 2009 non sarà rispettato, è riportato sulla Gazzetta Ufficiale del 20 ottobre 2009 il CCNQ sottoscritto il 9 ottobre 2009 per la ripartizione dei distacchi e permessi alle OO.SS. rappresentative nei comparti 2008/2009.

Cap. VII

La contrattazione integrativa

1. L'istituto nel contratto nazionale

Il contratto di lavoro del 1° aprile 1999 esprime il concetto di contrattazione decentrata integrativa.

La definizione di contratto collettivo decentrato integrativo contenuta nell'art. 4, comporta due ordini di conseguenze:

- a) a livello locale le amministrazioni stipulano contratti di lavoro nel rispetto dei vincoli di bilancio e dei criteri delineati dalla contrattazione nazionale. Non possono essere sottoscritti contratti che comportano oneri non previsti negli strumenti di programmazione delle amministrazioni. Le clausole difformi sono nulle e non possono essere applicate (artt. 40, D.Lgs. n. 165, e 4 del CCNL dell'1.4.1999). La prevalenza del contratto nazionale su quello integrativo intende evitare rischi legati a differenti politiche salariali non collegate ad ambiti di maggiore produttività nell'ambito dello stesso comparto e quindi di perdita di controllo delle dinamiche retributive;
- b) la contrattazione di secondo livello è definita integrativa, e quindi non ha la funzione di procedere alla mera applicazione della contrattazione nazionale, ma di un adeguamento della stessa agli specifici contesti di riferimento.

In questi termini la funzione della contrattazione integrativa mantiene la sua attualità anche negli obiettivi del piano industriale della P.A. con specifico riguardo all'applicazione dei principi finalizzati a favorire il merito e la premialità sulla base dei risultati conseguiti dalle strutture amministrative, e dell'accordo del 30 aprile 2009 in materia di contrattazione decentrata.

Una corretta e reale programmazione degli

obiettivi sorretta dagli strumenti a ciò necessari, l'utilizzo di idonei strumenti di valutazione, l'implementazione di una cultura del risultato, una funzione manageriale da parte del dirigente, svincolata da condizionamenti che non siano quelli dei programmi da realizzare, consente di dare piena attuazione agli istituti contrattuali finalizzati ad incentivare la produttività ed il miglioramento dei servizi (5).

2. L'accordo quadro

L'intesa per l'applicazione dell'Accordo quadro sulla riforma degli assetti contrattuali del settore pubblico, stipulato il 30 aprile 2008, attribuisce alla contrattazione decentrata la funzione di costituire un valido strumento per migliorare la produttività e l'efficienza del lavoro pubblico con l'attribuzione di aumenti salariali collegati al raggiungimento di obiettivi predeterminati di produttività, qualità, efficienza, tutti rivolti a migliorare la performance dell'amministrazione.

Dà atto della particolare rilevanza dello strumento della contrattazione decentrata riconosciuta dalle parti, la volontà delle stesse di individuare, nel rispetto dei vincoli della finanza pubblica, le misure volte ad applicare a tale strumento misure in termini di tasse e contributi.

L'accordo citato sembra confermare l'impostazione generale di tale strumento, quale si è determinato a partire dai contratti del 1999.

Infatti la contrattazione continuerà ad esercitarsi nell'ambito delle materie delegate in tutto o in parte dal CCNL del comparto evitando di pronunciarsi su istituti già negoziati in altri livelli di contrattazione.

I premi saranno calcolati con riferimento ai risultati raggiunti nella realizzazione dei programmi che abbiano come fine quello di incrementare i livelli di produttività, qualità, innovazione e di soddisfazione dell'utenza, nonché in relazione ai

risparmi ottenuti dall'amministrazione a seguito di processi di miglioramento dei servizi.

Per la valutazione dei risultati ottenuti si prevede anche il potenziamento o l'accertamento della qualificazione dei nuclei di valutazione o dei servizi di controllo interno.

Un elemento importante è costituito dalla costruzione di un sistema per il quale le performance delle amministrazioni costituiscono elemento di riferimento per la determinazione delle risorse utilizzabili per i contratti di secondo livello. Questo comporta che tanto più elevati saranno gli obiettivi che l'amministrazione intende raggiungere, maggiori dovranno essere le risorse da destinare alla contrattazione.

Si nota come l'accordo rappresenti una conseguenza continuazione di alcuni principi della legge delega.

Questi si manifestano in particolare nella conferma della necessità di migliorare la qualità dei servizi erogati dalla P.A., facendo leva sulla risorsa umana con adeguate forme di incentivazione mirate a riconoscere il merito e la produttività. A questo fine sono preordinati organismi qualificati che agiscano in posizione di autonomia ed indipendenza, nel riconoscimento della posizione primaria che assume nel contesto il cittadino-utente dei servizi; nella conferma dei concetti di pubblicità e trasparenza con riguardo ai parametri di valutazione concordati tra le parti, ed alle attività di informazione e consultazione; con la previsione di collegare i premi ad una parte dei risparmi ottenuti.

L'accordo conferma l'istituzione di un organismo centrale con il compito di indirizzare, coordinare e sovrintendere all'esercizio indipendente delle funzioni di valutazione, garantire la trasparenza dei sistemi volti a confrontare i sistemi di valutazione delle amministrazioni con obiettivi standard di qualità rilevati a livello più ampio, e di raffronto tra obiettivi previsti e conseguiti.

3. La contrattazione decentrata integrativa nel contesto degli obiettivi di spesa

La finalità della manovra 2008/2011, approvata con il D.L. n. 112/2008, da un lato ha ad oggetto la stabilizzazione della finanza pubblica (art. 1, lett. a), e dall'altro è orientata a politiche di crescita e di sviluppo anche mediante il potenziamento dell'attività della P.A. (art. 1, lett. b).

L'impostazione della manovra contenuta nel D.L. n. 112 ha comportato l'opportunità di chiarire che la legge finanziaria del 2009 avrebbe contenuto esclusivamente disposizioni attinenti alla sua finalità tipica con esclusione di quelle orientate al sostegno e rilancio dell'economia.

In questo contesto il comparto della spesa del

(5) Le risorse di cui all'art. 15 sono finalizzate a promuovere effettivi e significativi miglioramenti nei livelli di efficienza e di efficacia degli enti e delle amministrazioni e di qualità dei servizi istituzionali mediante la realizzazione di piani di attività anche pluriennali e di progetti strumentali e di risultato basati su sistemi di programmazione e di controllo quali-quantitativo dei risultati (art. 17, comma 1, CCNL 1.4.1999).

L'attribuzione dei compensi di produttività è strettamente correlata ad effettivi incrementi di produttività e di miglioramento quali-quantitativo dei servizi (art. 18, CCNL 1.4.1999).

L'attribuzione dei compensi di cui all'art. 17, comma 2, lett. a) ed h), è strettamente correlata ad effettivi incrementi della produttività e di miglioramento quali-quantitativo dei servizi da intendersi, per entrambi gli aspetti, come risultato aggiuntivo apprezzabile rispetto al risultato atteso dalla normale prestazione lavorativa (art. 37, CCNL 22.1.2004).

personale rappresenta un settore rilevante della spesa pubblica alla quale il legislatore ha dedicato una particolare attenzione nelle ultime leggi finanziarie.

Gli interventi orientati agli enti locali con riguardo al contenimento della spesa del personale, si sviluppano in tre direttrici principali:

- reclutamento del personale delle società pubbliche, in un'ottica di progressiva applicazione di alcune regole pubblicistiche alle società partecipate da enti pubblici;
- riduzione delle collaborazioni e consulenze, e riduzione del lavoro flessibile, con misure inserite nel piano industriale della P.A.;
- contenimento della spesa per il pubblico impiego.

Su quest'ultimo aspetto una particolare attenzione è stata riservata dal legislatore al tema della contrattazione integrativa.

Tale spesa rappresenta una componente essenziale e rilevante del costo del personale (6).

La relazione della Corte dei conti in sede di certificazione del CCNL del biennio 2004/2005, ha rilevato la necessità di tenere conto, nella valutazione di compatibilità economico finanziaria dei costi contrattuali, della compatibilità complessiva della dinamica della spesa del personale anche per i comparti della contrattazione non statale.

Nella direzione di un contenimento della spesa del personale erano già state dettate alcune disposizioni dalla legge finanziaria 2006 (legge n. 266/2005, art. 1, commi 198 e 200). Secondo le citate norme, gli enti locali e le regioni, concorrono alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica adottando misure necessarie a garantire che le spese di personale per il triennio 2006/2008 non superino i tetti di spesa previsti, ed a tal fine gli enti possono fare riferimento, anche contenendo la spesa per la contrattazione integrativa.

Il controllo della spesa della contrattazione integrativa è entrata a pieno titolo negli obiettivi di contenimento della spesa del personale con il CCNL dell'11 aprile 2008 (quadriennio normativo 2006/2009 e biennio economico 2006/2007),

art. 8. La disposizione citata esprime un presupposto necessario per procedere agli incrementi delle risorse decentrate nelle misure dalla stessa previste. Infatti "Gli enti, relativamente al biennio economico 2006-2007, integrano le risorse finanziarie destinate alla contrattazione decentrata integrativa nel rispetto del Patto di stabilità interno, per quelli che vi sono sottoposti, e in coerenza con il quadro normativo delineato dall'art. 1, comma 557, della legge 27 dicembre 2006, n. 296".

Anche il CCNL del Comparto Regioni-Autonomie locali per il biennio economico 2008/2009, sottoscritto il 31 luglio 2009, dispone che l'integrazione delle risorse destinate al finanziamento della contrattazione integrativa può avvenire solamente in presenza dei seguenti requisiti:

- a) il rispetto del Patto di stabilità interno per il triennio 2005-2007;
- b) il rispetto delle vigenti disposizioni legislative in materia di contenimento della spesa di personale; il rispetto delle corrispondenti previsioni delle leggi finanziarie dettate specificamente per le Camere di Commercio;
- c) l'attivazione di rigorosi sistemi di valutazione delle prestazioni e delle attività dell'amministrazione;
- d) l'osservanza degli indicatori di capacità finanziaria sotto indicati.

4. I controlli sulla contrattazione integrativa

Il titolo III del D.Lgs. n. 165 del 2001 detta specifiche norme in tema di contrattazione integrativa.

I principi fondamentali sulla base dei quali questa è tenuta a realizzarsi, sono contenuti nell'art. 40. La contrattazione integrativa si svolge nelle materie e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi prevedono. Le amministrazioni non possono sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o che comportino oneri non previsti negli strumenti di programmazione di ciascuna amministrazione. Le clausole difformi sono nulle e non possono essere applicate.

Ne consegue che le materie oggetto di contrattazione integrativa possono essere solo quelle tassativamente indicate dai contratti nazionali (v. Guida 2009, parte 21^a, pagg. 666 e seguenti), principio ribadito dall'art. 8 del CCNL dell'1.4.1999 come modificato dall'art. 6 del Contratto del 22.1.2004, per il quale la procedura di concertazione, nelle materie ad essa riservate, non può essere sostituita da altri modelli di relazioni sindacali.

(6) La Corte dei conti, sezione controllo per la Lombardia, con parere n. 342/2009 ha rilevato che, mentre in linea generale le risorse decentrate sono destinate a coprire spese "autodeterminate" dall'ente in maniera discrezionale, la spesa di cui al comma 8 dell'art. 2 del CCNL del 28.2.2008 è espressamente ed esaustivamente regolamentata per la generalità degli enti in sede di contratto collettivo, con la conseguenza che il Comune non dispone di alcuna discrezionalità in proposito. "A ciò consegue che l'incremento di spesa, in quanto obbligatorio per effetto della contrattazione collettiva, non è riferibile a scelte discrezionali dell'ente, e pertanto non deve essere considerato ai fini della riduzione di spesa del personale fissato nella legge finanziaria".

Inoltre, accanto al vincolo legislativo, è stato inserito dalle parti anche un vincolo pattizio con l'art. 4 del CCNL dell'1.4.1999 per il quale i contratti collettivi integrativi non possono essere in contrasto con i vincoli dettati dai contratti nazionali o comportare oneri non previsti rispetto agli stessi.

Con tale previsione le parti negoziali che hanno sottoscritto il contratto hanno assunto l'impegno di rispettare tale vincolo, in tutte le fasi della negoziazione, comportandosi quindi secondo i principi di correttezza, buona fede e affidabilità. L'art. 40-bis del decreto n. 165, come sostituito dall'art. 55 del D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, contiene disposizioni sulla compatibilità della spesa in materia di contrattazione integrativa, con l'intento di garantire la conformità con i vincoli di bilancio della spesa in questione attraverso un rafforzamento dei sistemi di controllo.

Il comma 1 prevede che il collegio dei revisori proceda a verifiche in merito alle implicazioni finanziarie rispetto ai vincoli di bilancio con riferimento alle disposizioni che incidono sulla misura e sulla corresponsione dei trattamenti accessori.

Il comma 3 obbliga gli organi di controllo interno ad inviare annualmente specifiche informazioni sui costi della contrattazione collettiva integrativa al Ministero dell'economia e delle finanze, che predispone, allo scopo, uno specifico modello di rilevazione, d'intesa con la Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica.

In questo contesto si inserisce l'art. 67 del D.L. n. 112/2008 rubricato "Norme in materia di contrattazione integrativa e di controllo dei contratti nazionali ed integrativi" introducendo disposizioni vincolanti per le amministrazioni pubbliche.

In particolare i commi 8, 9 e 10 dell'art. 67 dispongono:

– le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di trasmettere alla Corte dei conti tramite la Ragioneria Generale dello Stato, entro il 31 maggio di ogni anno (termine per la trasmissione dei dati del conto annuale della spesa del personale ex art. 60, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001) specifiche informazioni sulla contrattazione integrativa, in attuazione dei principi di responsabilizzazione e di efficienza della pubblica amministrazione;

– il Ministero dell'Economia e Finanze, dipartimento RGS, d'intesa con la Corte dei conti e con la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento Funzione pubblica, integra le informazioni sui costi della contrattazione integrativa annualmente richieste alle amministrazioni pubbliche sulla base del modello di cui all'art. 40-bis del D.Lgs. n. 165/2001, predisponendo un'apposita scheda con le ulteriori informazioni

richieste dalla Corte dei conti per le esigenze relative al controllo sul costo del lavoro.

Queste informazioni sono volte, tra l'altro, ad accertare:

- il rispetto dei vincoli finanziari in ordine alla consistenza delle risorse assegnate ai fondi per la contrattazione integrativa;
- l'evoluzione della consistenza dei fondi e della spesa derivante dai contratti integrativi applicati;
- la concreta definizione ed applicazione dei criteri improntati alla premialità, al riconoscimento del merito ed alla valorizzazione dell'impegno e della qualità della prestazione individuale;
- la concreta definizione di parametri di selettività con particolare riferimento alle progressioni economiche.

La Corte utilizza le informazioni ricevute, unitamente a quelle relative al conto annuale, ai fini del referto sul costo del lavoro. In caso di esorbitanza delle spese dai limiti imposti dai vincoli di finanza pubblica e dagli indirizzi generali assunti in sede di contrattazione collettiva nazionale, la Corte propone interventi correttivi a livello di comparto o di singolo ente. Nel caso di superamento dei vincoli, le corrispondenti clausole contrattuali sono immediatamente sospese ed è fatto obbligo di recupero nell'ambito della sessione negoziale successiva. Le dette disposizioni sono state abrogate dall'art. 66 del D.Lgs. n. 150/2009 e sostituite dal nuovo art. 40-bis del D.Lgs. n. 165/2001.

4.1. Linee interpretative della Corte dei conti

La Corte ha affrontato i problemi interpretativi posti dalla norma con la deliberazione delle Sezioni riunite in sede di controllo n. 43 del 15 dicembre 2008.

Rileva la delibera che le misure adottate dal D.L. n. 112 costituiscono un potenziamento degli strumenti e delle metodologie di conoscenza e di monitoraggio degli andamenti della spesa del personale pubblico, anche con riferimento alla contrattazione integrativa, trattandosi di un settore che coinvolge ingenti risorse finanziarie "determinanti ai fini dell'equilibrio delle finanze degli enti interessati e dell'intero quadro della finanza pubblica" (7).

(7) Premette la Corte che la crescita delle retribuzioni derivanti dalla contrattazione è condizionata dagli effetti della contrattazione integrativa, legata alle disponibilità di bilancio delle singole amministrazioni. Quindi la crescita della spesa del personale non è regolata per tutti i settori pubblici nell'ambito di un disegno generale. A ciò si aggiunge che il controllo della contrattazione integrativa non è affidato ad un organismo unitario, ma agli organi di controllo interno delle singole amministrazioni che costituisce un fattore di aggravamento del rischio di perdita del controllo della dinamica retributiva.

Con riguardo agli specifici aspetti che la norma non definisce, rilevano le Sezioni, che la nuova disciplina della procedura di monitoraggio della contrattazione integrativa ha ad oggetto attività istruttorie e di verifica finale spettanti alla Corte dei conti in sede centrale.

Ciò non toglie che, a termini dell'art. 48, comma 7, del D.Lgs. n. 165, le Sezioni regionali di controllo procedano a verifiche periodiche degli andamenti della spesa per il personale delle P.A. utilizzando per ciascun comparto insiemi di amministrazioni a contenuto significativo. Le relative relazioni, vanno comunque trasmesse alle sezioni riunite in sede di controllo al fine di arricchire le informazioni da utilizzare in sede di referto sul costo del lavoro.

Altro problema interpretativo si è posto in ordine al livello di esame cui possono pervenire le Sezioni Riunite in sede di controllo, cioè se siano ammissibili pronunce aventi ad oggetto specifici contratti integrativi di lavoro.

La previsione di interventi correttivi adattabili anche a livello di singolo ente potrebbe condurre ad una soluzione affermativa, tuttavia, l'art. 67 del D.L. n. 112 convertito nella legge n. 133/2008, non contempla modalità di acquisizione di specifici atti, ma l'acquisizione di informazioni sulla contrattazione integrativa tramite la Ragioneria generale dello Stato (comma 8).

Le Sezioni riunite hanno interpretato la norma nel senso che la sottoposizione a controllo di singoli contratti decentrati integrativi, verrebbe ad instaurare un sistema di certificazione per certi versi parallelo a quello previsto per i contratti di lavoro nazionali dall'art. 47 del D.Lgs. n. 165, ed una innovazione così rilevante avrebbe richiesto l'adozione di una norma volta a disciplinare questo nuovo potere conferito alla Corte, nonché la necessità di un contraddittorio.

Pertanto le disposizioni in esame riguardano in via esclusiva l'ambito della funzione referente attribuito alla Sezioni riunite in materia di costo del lavoro, le cui potenzialità, sia per quanto riguarda la conoscenza dei fenomeni indagati, sia l'oggetto delle indagini, consentono di estendere la possibilità delle elaborazioni fino ad ambiti molto ristretti con possibilità di conferire alle proposte di correzione un carattere di particolare concretezza.

Ultima questione interpretativa riguarda gli effetti giuridici derivanti dall'eventuale valutazione non favorevole dei contratti integrativi sottoposti ad esame.

Il comma 10 dell'art. 67 prevedeva che in caso di accertato superamento dei vincoli imposti dalla contrattazione collettiva, le corrispondenti clausole contrattuali "sono immediatamente sospese

ed è fatto obbligo di recupero nell'ambito della sessione negoziale successiva".

Non è previsto dalla norma quale sia l'organo al quale compete tale accertamento. Il dubbio che tale accertamento possa competere alle Sezioni riunite della Corte è risolto nel senso dell'impossibilità di prevedere deliberazioni aventi ad oggetto singoli contratti in sede di controllo esterno sul costo della contrattazione integrativa. Quindi una specifica pronuncia di accertamento del superamento dei limiti deve necessariamente conseguire ad un esame puntuale del singolo contratto integrativo.

In definitiva le indicazioni della Corte in ordine al superamento dei vincoli posti alla contrattazione integrativa conseguono alle attività:

- in materia di indagini programmate dalle Sezioni regionali di controllo;
- dalle relazioni delle Sezioni riunite in sede di controllo sul costo del lavoro.

5. Il ruolo dell'organo di revisione

La citata delibera n. 43 della Corte dei conti conferma gli accertamenti in materia di contrattazione integrativa attribuiti agli organi di controllo interno dalla legge.

L'art. 48, comma 6, del D.Lgs. 165 del 2001 dispone che l'organo di revisione effettua il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione integrativa con i vincoli di bilancio ai sensi dell'art. 40, comma 3, dello stesso decreto.

La medesima disposizione è contenuta nell'art. 5, comma 3, del CCNL dell'1.4.1999 per il quale il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione decentrata integrativa è effettuato dall'organo di revisione al quale è trasmessa l'ipotesi di contratto integrativo unitamente alla relazione tecnico finanziaria.

L'Aran, con il parere 499-512, ha affermato che l'intervento dell'organo di revisione è limitato semplicemente al profilo della verifica della compatibilità degli oneri contrattuali con i vincoli di bilancio e con la disciplina della quantificazione delle risorse dell'art. 15 del CCNL dell'1.4.1999. Si tratta, in sostanza, precisa l'Agenzia di un controllo di carattere finanziario.

Sennonché l'art. 40, comma 4, del D.Lgs. n. 165, richiamato dal citato art. 48, nel disporre che la contrattazione integrativa si svolge nel rispetto dei vincoli di bilancio risultanti dagli strumenti di programmazione delle singole amministrazioni, prosegue nel senso che "la contrattazione collettiva integrativa si svolge sulle materie e nei limiti stabiliti dai contratti collettivi nazionali, tra i soggetti e con le procedure negoziali che questi ultima prevedono; essa può avere ambito territoriale e riguardare più amministrazioni.

Le pubbliche amministrazioni non possono sottoscrivere in sede decentrata contratti collettivi integrativi in contrasto con vincoli risultanti dai contratti collettivi nazionali o che comportino oneri non previsti negli Strumenti di programmazione annuale e pluriennale di ciascuna amministrazione”.

A fornire un contributo alla definizione del ruolo dell'organo di revisione nell'esame dell'ipotesi di contratto integrativo, la Corte dei conti, Sez. giurisd. Lombardia, con sentenza n. 457/2008, ha precisato che i componenti dell'organo di revisione sono obbligati ad attestare la compatibilità dei costi della contrattazione collettiva decentrata integrativa, nonché la capacità del bilancio in corso e degli esercizi futuri a sopportare i maggiori oneri economici derivanti dalla contrattazione stessa. Inoltre, i revisori devono svolgere l'ulteriore e preventivo ruolo di verificare la coerenza tra CCDI e CCNL sotto il profilo della corrispondenza, ancorché a livello di aggregati fra gli importi previsti per le singole causali e le regole giuridiche da applicare per la loro quantificazione.

Sembra costituire corollario dell'attività del collegio dei revisori, la funzione di certificazione richiesta agli organi di controllo interno dall'art. 67, comma 8, della legge n. 133, ora art. 40-bis, D.Lgs. n. 165/2001, sulle informazioni da trasmettere alla Corte dei conti in materia di contrattazione integrativa.

L'art. 5 del CCNL 1.4.1999 prevede la trasmissione all'organo di revisione contabile entro 5 giorni dell'ipotesi di contratto decentrato definito dalle parti con una apposita relazione illustrativa a contenuto tecnico finanziario.

La norma non prevede il contenuto della citata relazione, la quale tuttavia dovrà avere un contenuto tale da consentire la verifica della corretta iscrizione delle singole voci nel fondo, la copertura finanziaria dell'onere complessivo, la specificazione di alcuni istituti specifici (8).

Inoltre la relazione dovrà dare atto della compatibilità degli oneri destinati alla contrattazione integrativa con il contesto del patto di stabilità, per gli enti tenuti, e, per gli altri enti, con il con-

testo dell'obiettivo della riduzione della spesa del personale a termini dell'art. 1, comma 557, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

In definitiva la relazione tecnico-finanziaria dovrà fornire quanti più elementi possibili per consentire all'organo di revisione di verificare la sussistenza delle condizioni che giustificano l'iscrizione nel fondo della singola spesa.

La correttezza e completezza della relazione assume rilevanza anche ai fini del rispetto dell'obbligo di trasparenza imposto dall'art. 67, comma 11, della legge n. 133/2008 (ora art. 40-bis, D.Lgs. n. 165/2001) per il quale le amministrazioni sono tenute a pubblicare in modo permanente sul proprio sito web, la documentazione trasmessa annualmente all'organo di controllo in materia di contrattazione integrativa.

Il mancato adempimento della suddetta disposizione, nonché delle altre previste dall'art. 67 della legge n. 133 citata, comporta oltre alla sanzione dei mancati trasferimenti per l'anno successivo a quello cui si riferisce il conto del personale, l'impossibilità di adeguare le risorse destinate alla contrattazione integrativa.

L'organo di revisione o di controllo interno è tenuto a vigilare sul rispetto degli adempimenti richiesti dalla legge per assicurare la correttezza delle informazioni relative alla contrattazione integrativa richieste dal citato art. 67, compresa la pubblicazione permanente sul sito dell'amministrazione della documentazione trasmessa all'organo di revisione (comma 11).

6. La contrattazione integrativa nel decreto attuativo della delega di cui alla legge n. 15

La contrattazione integrativa si svolge sulle materie, con i vincoli e limiti stabiliti dai contratti nazionali, e tra i soggetti e con le procedure che questi prevedono.

La contrattazione integrativa ha il fine di assicurare adeguati livelli di efficienza e produttività dei servizi pubblici da raggiungere incentivando l'impegno e la qualità della performance con l'attribuzione di trattamenti economici accessori legati allo svolgimento degli obiettivi programmati, o allo svolgimento di attività che richiedono particolare impegno e responsabilità.

Gli enti locali possono destinare risorse aggiuntive alla contrattazione integrativa nei limiti di quanto stabilito dalla contrattazione nazionale e comunque nel rispetto dei vincoli di spesa imposti dalle leggi finanziarie.

I contratti collettivi nazionali definiscono il termine per le sessioni negoziali in sede decentrata.

Alla scadenza della sessione negoziale, le parti riassumono le rispettive prerogative e libertà di iniziativa e decisione. In questo caso di mancato

(8) Tra questi in particolare merita di ricordare: l'applicazione dell'art. 73 della legge n. 133/2008, per la quale le economie derivanti dalla trasformazione dei rapporti di lavoro a tempo pieno in rapporti part-time non possono più essere iscritte nel fondo; la sussistenza delle condizioni per l'incremento della parte variabile in conseguenza dell'attivazione di nuovi servizi o di processi finalizzati all'accrescimento dei servizi esistenti ai quali sia correlato un aumento delle prestazioni del personale in servizio (art. 15, comma 5, del CCNL 1.4.1999); la quantificazione della quota destinata alla formazione professionale, ecc.

accordo, per assicurare la continuità dell'azione amministrativa, l'amministrazione può provvedere in via provvisoria sulle materie oggetto del mancato accordo fino alla successiva sottoscrizione. Agli atti assunti unilateralmente, si applicano le medesime procedure di controllo del contratto integrativo decentrato.

Viene confermato il divieto per le pubbliche amministrazioni di stipulare contratti integrativi in contrasto con i vincoli imposti dalla contrattazione nazionale o che disciplinino materie non espressamente delegate a tale livello negoziale, o che comportino oneri non previsti nei bilanci degli enti. In caso di violazione di dette disposizioni, ferme restando le ipotesi di responsabilità delle parti contraenti, e degli organi di controllo dell'amministrazione, le relative clausole sono nulle e sostituite di diritto ai sensi degli artt. 1339 e 1419 C.C..

A corredo di ogni contratto integrativo le P.A. redigono una relazione tecnico finanziaria ed una relazione illustrativa, sulla base di schemi elaborati dal Ministero finanze, certificate dagli organi di controllo delle amministrazioni.

6.1. I controlli sulla contrattazione integrativa nel decreto attuativo

Il decreto interviene anche in materia di controlli sulla contrattazione integrativa, confermando l'impianto esistente quale definito nel precedente paragrafo 4.

Occorre tuttavia prendere atto di alcune previsioni che appaiono di rilievo:

- viene precisato il ruolo dell'organo di revisione in materia di contrattazione collettiva. Questo effettua il controllo sulla compatibilità dei costi con i vincoli di bilancio e quelli di legge, con riferimento alle disposizioni inderogabili che incidono sulla misura e sulla corresponsione dei trattamenti accessori;

- è confermato l'obbligo di pubblicazione permanente sul sito dell'amministrazione dei contratti integrativi con la relazione tecnico-finanziaria e quella illustrativa certificate dall'organo di controllo. Il decreto precisa che la relazione illustrativa deve evidenziare gli effetti attesi dalla stipula del contratto in materia di produttività ed

efficienza dei servizi erogati, anche in relazione alle richieste dei cittadini;

- è compreso nell'articolo rubricato "*Controlli in materia di contrattazione integrativa*", l'invio all'Aran, in via telematica, entro 5 giorni dalla sottoscrizione, del testo contrattuale con le relazioni tecnico-finanziaria ed illustrativa e con l'indicazione delle modalità di copertura dei costi.

I contratti integrativi sono inoltre trasmessi al CNEL.

7. Le progressioni

Costituiscono manifestazioni del principio finalizzato a favorire il merito e la premialità, le ulteriori previsioni contenute nell'art. 5 della legge 15, ove alla lettera b) del comma 2 si delega al Governo a stabilire che le progressioni meramente economiche avvengano sulla base di criteri di selettività.

È la conferma di quanto contenuto nell'art. 5 del CCNL del 31.3.1999 per il quale i passaggi alle successive posizioni economiche di inquadramento "previa selezione" devono tener conto di una serie di elementi definiti dal Contratto. Sono quindi esclusi meccanismi di valutazione di tipo automatico quali l'anzianità che non può essere assimilata all'esperienza acquisita (9), o la semplice partecipazione a giornate formative che non può sostituire il riscontro dell'ottenimento di prestazioni rese sulla base di un maggiore arricchimento professionale anche conseguente ad interventi formativi e di aggiornamento.

Il fenomeno delle progressioni orizzontali ha assunto un andamento ed una dimensione tali da arrivare ad un livello di saturazione dei percorsi di inquadramento da parte del personale inquadrato in ciascuna categoria.

Dal confronto dei dati tratti dai Conti annuali del personale 2005/2006/2007, ricavati dall'elaborazione della Ragioneria Generale dello Stato, emerge quanto segue:

(9) Elemento, quest'ultimo, applicabile ai passaggi alla prima posizione economica successiva ai trattamenti tabellari iniziali delle categorie B e C.

COMPARTO AUTONOMIE LOCALI					
Enti presenti			Personale a tempo indeterminato		
2005	2006	2007	2005	2006	2007
8.411	8.465	8.488	533.943	521.549	515.826

Tasso di cessazione			Tasso di assunzione al netto della mobilità		
2005	2006	2007	2005	2006	2007
3,0%	3,8%	4,6%	1,6%	1,5%	3,4%

2005			2006			2007		
Passaggi orizzontali	Passaggi verticali	Totale	Passaggi orizzontali	Passaggi verticali	Totale	Passaggi orizzontali	Passaggi verticali	Totale
172.798	31.983	204.781	77.262	72.642	149.904	122.356	6.611	128.967

CONTO ANNUALE 2007		
Enti locali	Assunti per concorso	Progressioni Orizzontali
Comuni	5.324	94.002
Comunità Mont.	27	786
Unioni	48	344
Province	933	14.781
Totali	6.332	109.913

A questo fenomeno ha cercato di porre rimedio, per quanto è stato possibile, il Contratto di lavoro del Comparto delle Autonomie stipulato l'11.4.2008.

Di fatto si è cercato di ridurre la progressività esponenziale dei passaggi nella stessa categoria, quando il fenomeno sembra avere esaurito tutte le sue potenzialità di applicazioni, sia perché sono stati portati a termine i percorsi economici nell'ambito delle singole categorie, sia per la destinazione a questo fine, in maniera consistente, delle risorse del fondo di produttività.

Per la verità il relativo atto di indirizzo ha ravvivato la necessità di introdurre un meccanismo di raffreddamento dell'istituto delle progressioni, fissando un periodo minimo di permanenza in ciascuna posizione economica, con la finalità di valorizzare maggiormente il carattere selettivo e meritocratico dell'istituto medesimo.

Lo stesso principio è stato ripreso dall'art. 5 della legge n. 15 la cui finalità di premiare il merito e la produttività si manifesta anche attraverso le progressioni nel senso che la valutazione positiva conseguita dal dipendente in un congruo arco temporale costituisce titolo rilevante ai fini della progressione in carriera e dei concorsi riservati

al personale interno, principio contenuto nella lettera b) dell'art. 5, che va letto congiuntamente alla lettera f) per la quale le progressioni di carriera avvengono per concorso pubblico con possibile riserva per il personale interno per una quota non superiore al 50% dei posti a concorso.

L'applicazione di questa norma, benché sorretta da principi costituzionali (v. Guida 2009, parte 21^a, pagg. 687 e segg.) determinerà l'impossibilità per i piccoli comuni di effettuare le progressioni verticali previste dall'art. 4 del CCNL del 31.3.1999, non essendo pensabile in tante piccole realtà locali, per ragioni organizzative e di natura finanziaria, che possano essere banditi concorsi per la copertura di due o più posti con la medesima qualifica.

La mancanza di prospettive di carriera rischia di far venire meno qualunque spinta motivazionale da parte del dipendente, il quale con il percorso nella categoria ha acquisito la sua massima posizione nella struttura di appartenenza.

Occorre peraltro considerare che, in una fase di contenimento della spesa del personale, anche gli incrementi del fondo di produttività di parte variabile hanno assunto una consistenza tale da apparire poco stimolante anche in relazione agli effetti di prelievo fiscale costretti a subire.

D'altronde certe enunciazioni contenute nella legge delega di incentivare il personale con "parte delle economie conseguite con risparmi sui costi di funzionamento in proporzione ai risultati conseguiti dalle singole strutture amministrative", al momento appaiono prive di ogni valore di concreta applicabilità, trattandosi di comprendere:

– da un lato quale nesso si può instaurare tra costi di funzionamento, risparmi ottenuti su questi costi, e quantificazione di una parte dei risparmi

da destinare alla produttività, processo da individuare per ogni singola amministrazione;

– quali sono i meccanismi di carattere oggettivo sui quali possono essere quantificati i singoli risparmi;

– quale effetto può avere sull'efficienza dell'azione amministrativa una politica basata sui risparmi ad ogni costo.

Nello stesso tempo è possibile ipotizzare che tale prospettiva possiede entro certi limiti, la possibilità teorica di essere realizzata.

Basta pensare agli interventi che le singole amministrazioni potranno realizzare con un'applicazione estesa del mezzo informatico utilizzato per le comunicazioni tra le stesse e con i cittadini, alla riduzione dello strumento cartaceo per le stesse comunicazioni, alla razionalizzazione dei tempi di lavoro per quanto concerne l'istruttoria di provvedimenti che non richiederà più affannose ricerche di documenti e atti sparsi per vari uffici, essendo tutto rinvenibile nel mondo immateriale dell'informatica, con un processo che parte dalla protocollazione per svilupparsi nelle successive fasi procedurali.

Il criterio selettivo deve essere presente anche nelle progressioni meramente economiche [art. 5 lettera c) e d)].

Un'applicazione corretta e rigorosa di questo criterio si va ad innestare sulla revisione del sistema di classificazione del personale previsto dall'art. 12 del CCNL del 22.1.2004, ed oggetto continuo di rinvio, prima dal Contratto dell'11.4.2008 e quindi dal contratto del 31 luglio 2009, entrambi motivati dai ritardi con i quali si sono avviate le trattative dei bienni dei medesimi contratti.

Il Contratto del 2004 riscontrava già a distanza di pochi anni elementi di inadeguatezza del sistema di classificazione del personale definita dall'art. 3 del contratto del 1999, nelle quattro categorie di inquadramento. A tale proposito istituiva una commissione paritetica con il compito di acquisire tutti gli elementi di conoscenza idonei a promuovere "un migliore e più efficace riconoscimento della professionalità dei dipendenti volto ad una valorizzazione della risorsa umana intesa come strumento per gestire e sostenere i processi di riforma e ammodernamento dei sistemi organizzativi degli enti".

Il lavoro della commissione aveva il compito di formulare alle parti negoziali le proposte per una verifica del sistema di classificazione tendente all'arricchimento delle attuali declaratorie sulla base dei nuovi compiti e funzioni attribuiti agli enti locali, ed a rivedere i profili professionali, sulla base delle nuove competenze e professionalità.

In questa operazione, per effetto delle norme di rinvio contenute nei contratti sopra citati, si inserisce anche la valutazione dei profili legati alle alte professionalità.

Pertanto, la revisione del sistema di classificazione, può consentire agli enti locali, poco dotati finanziariamente e con scarse possibilità di incremento della dotazione organica, di sviluppare una struttura organizzativa sempre più professionale valendosi della leva delle progressioni sorretta da criteri selettivi in grado di valutare il merito, le competenze e la capacità.

7.1. Le progressioni nel decreto attuativo della delega

Il Contratto collettivo dovrà prevedere almeno tre distinte aree funzionali.

Le progressioni all'interno della stessa area avvengono secondo principi di selettività in funzione delle qualità culturali e professionali, delle attività svolte e dei risultati conseguiti, con attribuzione di fasce di merito.

Le progressioni tra le aree avvengono con concorso pubblico, con la possibilità di destinare al personale interno, in possesso del titolo di studio richiesto per l'accesso dall'esterno, una riserva di posti non superiore al 50% di quelli messi a concorso. La valutazione positiva conseguita dal dipendente per almeno tre anni costituisce titolo rilevante ai fini della progressione economica e per l'attribuzione dei posti riservati.

Per l'accesso alle posizioni economiche apicali di ogni area, è definita una quota d'accesso nel limite del 50% da riservare a concorso pubblico, sulla base di un concorso bandito dalla Scuola superiore della pubblica amministrazione.

TITOLO II

Il Contratto Collettivo Nazionale di lavoro del personale non dirigente del comparto Regioni ed Autonomie locali per il biennio economico 2008-2009

Cap. I La direttiva

1. La direttiva originaria

L'atto di indirizzo all'ARAN, approvato il 15 gennaio 2009 per il rinnovo del Contratto in og-

getto, parte dalla considerazione che la relativa tornata contrattuale si colloca in un quadro istituzionale caratterizzato da un'evoluzione innovativa per un recupero dell'efficienza dell'attività della pubblica amministrazione in un'ottica di incremento qualitativo e quantitativo dei servizi erogati.

La riorganizzazione della P.A. passa attraverso la necessità di individuare interventi rivolti ad incentivare la produttività e rendere misurabili e verificabili gli incrementi di qualità e quantità dei servizi erogati.

Nello stesso tempo l'atto di indirizzo rileva essere in corso l'approvazione di misure per la definizione di un nuovo modello contrattuale nel settore del pubblico impiego che troverà concreta applicazione dalla prossima tornata contrattuale. Da queste premesse l'atto di indirizzo si articola nei seguenti punti fondamentali:

a) l'incremento tabellare si manifesta in linea con gli altri contratti del settore pubblico già definiti. Le risorse per il rinnovo contrattuale sono poste a carico dei bilanci degli enti del comparto ai sensi dell'art. 48, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, e quantificate in riferimento agli oneri per la contrattazione collettiva nazionale del personale delle amministrazioni statali stabiliti dalla legge finanziaria 2008, art. 3, comma 146, e dalla legge finanziaria per l'anno 2009 in modo da garantire, come per i dipendenti delle amministrazioni statali medesime, incrementi retributivi nella misura complessiva a regime del 3,2% calcolato sul monte salari 2007. In particolare, potranno essere riconosciuti i seguenti incrementi retributivi complessivi:

- 0,4% per l'anno 2008, corrispondente alle risorse stanziati per l'indennità di vacanza contrattuale dalla legge finanziaria per l'anno 2008;
- 3,2% a decorrere dall'anno 2009, corrispondente alla somma dei tassi di inflazione programmata del biennio. Tale incremento assorbe quello previsto per l'indennità di vacanza contrattuale 2008-2009;

b) il CCNL dovrà ridefinire la *struttura della retribuzione*, senza produrre effetti sul fronte previdenziale; è stata quindi rimandata la previsione di conglobare l'indennità di comparto, le indennità delle categorie A e B e la minima dei titolari di PO;

c) le procedure per le progressioni economiche all'interno della categoria dovranno essere indette con cadenza triennale sulla base di criteri selettivi che tengano conto del merito e dell'esperienza professionale; le stesse dovranno essere limitate ad una percentuale non superiore al 20% del personale in servizio al 1° gennaio di ciascun triennio;

d) gli enti definiscono la quota delle risorse decentrate destinate al finanziamento delle PEO alla data dell'1.12.2008, e la possibilità di istituire nuove PEO avviene soltanto nell'ambito delle risorse resesi libere nell'apposito fondo nonché di quelle aventi carattere di certezza e stabilità;

e) il fondo delle risorse decentrate destinato ad erogare compensi correlati ad effettivi incrementi di produttività e di miglioramento qualitativo e quantitativo dei servizi, può essere incrementato in presenza di determinati requisiti economico-finanziari e di elementi di virtuosità.

Gli incrementi avrebbero dovuto articolarsi secondo un doppio regime: uno di carattere transitorio volto a consentire l'aumento delle risorse decentrate a valere per il 2009, secondo le modalità ed i criteri dell'art. 8, comma 2 e seguenti del CCNL 11.4.2008, ed un aumento di natura stabile e definitiva tendente ad incrementare, a valere dal 2009, ed in presenza dei requisiti generali, un aumento delle risorse stabili e variabili rispettivamente dell'1% e dell'1,5%, sussistendo i parametri di virtuosità stabiliti per gli enti del comparto dal D.P.C.M. di cui all'art. 76 della legge n. 133/2008, qualora la sua emanazione fosse avvenuta nel corso delle trattative.

Questa possibilità di incremento non è stata assentita dal Governo, nell'esercizio dell'esame a termini dell'art. 47, comma 1, del D.Lgs. n. 165, per cui la trattativa si è incentrata sulle modalità di incremento di risorse di natura temporanea, avendo a riferimento i principi di cui all'art. 8 del Contratto dell'11.4.2008.

La direttiva prevede che i requisiti suddetti continuino a rimanere anche in caso di emanazione del D.P.C.M. di cui all'art. 76, comma 6 della legge n. 133/2008.

In caso di emanazione del D.P.C.M. durante le trattative se ne devono recepire i contenuti, ed il fondo del salario accessorio non si potrà aumentare più dell'1% per le risorse fisse e dell'1,5% per quelle variabili.

Occorre infine, ribadire l'impegno affinché nel prossimo rinnovo contrattuale siano ridefiniti i meccanismi di incremento delle risorse decentrate.

a) Un apposito punto è dedicato ai sistemi di valutazione. Questi dovranno essere orientati a valutare i risultati concreti ottenuti o gli obiettivi realizzati sulla base dei programmi strategici dell'amministrazione. A questo fine dovranno essere individuati indicatori di produttività e misuratori del rendimento sia individuale che collettivo. I piani di lavoro dovranno prevedere il raggiungimento di obiettivi aventi come destinatari utenti interni, ossia dipendenti, che esterni,

cioè cittadini ed imprese cui sono erogati servizi o rivolte attività delle amministrazioni stesse. Inoltre, nell'ambito degli obiettivi di risultato possono essere definiti specifici progetti di miglioramento corrispondenti ad esigenze effettive dell'amministrazione;

b) previsione, per gli enti con dirigenza, del passaggio del finanziamento degli oneri connessi alla retribuzione di posizione e di risultato delle PO e delle alte professionalità, con risorse a carico del bilancio dell'ente nel rispetto dei vincoli in materia di spesa del personale. All'attuazione di questo indirizzo deve corrispondere un blocco della spesa destinata alle PO esistenti alla data di entrata in vigore del contratto; successivamente le risorse che si renderanno libere a seguito della cessazione degli incarichi, per la parte legata alla retribuzione di posizione torneranno nelle disponibilità di bilancio, mentre la parte legata alla retribuzione di risultato rimarrà nel fondo delle risorse decentrate;

c) è rimessa agli enti la possibilità di favorire la risoluzione consensuale del rapporto di lavoro previa concertazione con le rappresentanze sindacali dei criteri, condizioni e requisiti, prevedendo l'erogazione di una indennità nell'ambito della capacità di spesa del bilancio.

Inoltre il contratto dovrà chiarire che:

- al personale turnista impiegato in giornate festive infrasettimanali può essere erogato solo l'indennità di turno e non è praticabile la corresponsione di altri compensi (quali il lavoro straordinario) per il lavoro svolto nel turno;
- in caso di trasferta, il tempo occorrente per gli spostamenti, computato a tutti gli effetti come orario di lavoro, non può, in nessun caso determinare la corresponsione del lavoro straordinario.

1.1. Il contenuto della direttiva con riguardo ai permessi

Infine la direttiva raccomanda:

- di adeguare le disposizioni contrattuali al nuovo quadro normativo in materia di lavoro flessibile a termini dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 come novellato dall'art. 49 della legge n. 133/2008;
- di ridefinire la disciplina delle modalità di fruizione dei permessi brevi secondo l'art. 71, comma 4, della legge n. 133/2008, e quindi mediante una quantificazione ad ore delle tipologie di permessi retribuiti per i quali è prevista una fruizione alternativa ad ore o giorni.

La norma risponde all'esigenza di impedire distorsioni nell'applicazione delle clausole che

prevedono permessi retribuiti, con lo scopo di evitare che gli stessi possano essere richiesti esclusivamente nelle giornate in cui si effettua l'orario "lungo", o nelle giornate in cui il dipendente dovrebbe recuperare l'orario.

Pertanto, nel caso di fruizione di permessi per l'intera giornata lavorativa, precisa la norma, l'incidenza dell'assenza sul monte ore a disposizione viene computata con riferimento all'orario di lavoro che il dipendente avrebbe dovuto osservare nella giornata di assenza.

La circolare del Dipartimento della Funzione pubblica n. 7/2008 precisa che la norma della legge n. 133 sarà applicata in sede di contrattazione collettiva, mentre laddove i contratti collettivi vigenti prevedono l'alternativa tra la fruizione a giornata e quella ad ore dei permessi, fissando il monte ore, le amministrazioni sono tenute ad applicare direttamente la norma (riduzione effettiva delle ore di permesso dal monte ore a disposizione) a partire dall'entrata in vigore del D.L. n. 112/2008.

L'art. 19 del CCNL del 6 luglio 1995 interviene ad integrare la disciplina dell'art. 33, comma 3, della legge n. 104/1992 prevedendo la possibilità di fruire anche ad ore dei tre giorni di permesso previsti per i soggetti che assistono persone con handicap grave.

L'Aran, con parere 795-19H4, aveva chiarito che la disciplina della legge n. 104 costituisce una particolare tutela del lavoratore e della sua famiglia in considerazione delle finalità sociali perseguite, e la razionalità ad ore dei permessi prevista dal CCNL consente di realizzare una più efficace soddisfazione dell'interesse tutelato.

Da queste considerazioni discende che il dipendente non incontra alcun limite prestabilito nella fruizione dei permessi, potendo usufruire degli stessi anche nei giorni di orario "lungo" nelle ipotesi di orario articolato su 5 giorni.

Inoltre, nel caso in cui il dipendente intenda fruire nello stesso mese sia di permessi orari che giornalieri, ogni periodo residuo di sei ore va computato come giornata di permesso che potrà essere fruito anche nella giornata "lunga" che prevede il rientro pomeridiano.

Con riguardo alla disciplina dell'art. 71, comma 4, della legge n. 133/2008, la Funzione pubblica, con circolare n. 8/2008 in materia di permessi ai lavoratori dipendenti che assistono soggetti portatori di handicap grave legati dai vincoli richiesti dalla legge, sembra mantenere ferma l'interpretazione dell'Aran nel dare atto che il contingente di 18 ore previsto dal CCNL vale solo nel caso in cui il dipendente decida per una fruizione frazionata del permesso giornaliero.

Cap. II

Il Contratto del biennio economico 2008-2009

Il Contratto sottoscritto definitivamente dalle parti il 1° luglio 2009 si discosta in maniera rilevante, in quanto più riduttivo, rispetto alla direttiva del Comitato di settore.

Ciò in conseguenza del ritardo con cui sono state avviate le trattative rispetto alla scadenza del precedente contratto quadriennale (31 dicembre 2007), nonché per il carattere esclusivamente economico del biennio contrattuale.

Le parti hanno quindi optato per un contratto "leggero" avente ad oggetto la ridefinizione del trattamento economico del personale, sia principale che accessorio, con riguardo alla possibilità di incrementare quest'ultimo.

La struttura del Contratto appare sostanzialmente semplice, essendo articolato in tre titoli contenenti rispettivamente Disposizioni generali, Trattamento economico e Disposizioni particolari.

1. Disposizioni generali

L'art. 1 delimita il campo di operatività del Contratto a tutto il personale dipendente dagli enti del comparto, sia a tempo indeterminato che determinato, esclusi i dirigenti, in servizio al 1° gennaio 2008, o assunti successivamente.

Il comma 3 ripropone una disposizione già presente nei contratti del 2004 e del 2008 di garanzia di continuità del trattamento contrattuale del personale degli enti del comparto assoggettato a processi di mobilità in conseguenza di provvedimenti di soppressione, scorporo, trasformazione e riordino, e ciò fino all'individuazione, previo confronto con la parte sindacale della nuova e specifica disciplina contrattuale del rapporto di lavoro.

Gli effetti normativi ed economici decorrono dal giorno successivo alla data di stipula del contratto, fatto salvo il caso in cui specifiche disposizioni contrattuali prevedano una diversa decorrenza.

Con lo scopo di evitare ogni dubbio interpretativo, viene riaffermata la piena vigenza della disciplina dei precedenti contratti nazionali ove non modificata o disapplicata dal nuovo Contratto.

2. Trattamento economico

Gli incrementi mensili del trattamento economico stipendiale, determinati in coerenza con le previsioni della legge finanziaria 2009, e degli indirizzi del Comitato di settore, sono indicati nella tabella A allegata al Contratto (art. 2).

Da rilevare che, ad eccezione della categoria A, il

valore di incremento stipendiale mensile dell'ultima posizione economica delle altre categorie corrisponde al primo della categoria successiva, diversamente dalla impostazione della tabella A del Contratto del biennio 2006-2007 nel quale l'incremento stipendiale dell'ultima posizione economica di ciascuna categoria (escluso la cat. A) era superiore alla prima posizione economica della categoria successiva.

La dichiarazione congiunta n. 1 precisa che l'importo dell'incremento stipendiale riconosciuto a favore del personale collocato nelle singole posizioni economiche di ogni categoria, nella misura più elevata rispetto all'importo delle posizioni iniziali (A1, B1, B3, C1, D1 e D3) è finanziato con le risorse nazionali del CCNL e quindi è a carico dei bilanci degli enti.

Come conseguenza tali importi differenziali determinano indirettamente un corrispondente aumento del fondo per le progressioni economiche orizzontali di cui all'art. 17 del CCNL dell'1.4.1999, che appare opportuno individuare come autonoma voce del trattamento economico in modo da favorirne la verifica e la contabilizzazione in ogni momento.

Sono confermate la 13^a mensilità secondo la disciplina dell'art. 5 del CCNL del 5.9.2006, la RIA acquisita, l'indennità di comparto e gli eventuali assegni personali a carattere fisso e non riassorbibile.

Tra questi ultimi sono compresi:

a) l'assegno personale previsto dall'art. 29, comma 4, del CCNL del 22.1.2004 per salvaguardare, al momento del conglobamento dell'IIS nello stipendio tabellare (1.1.2003), l'importo più elevato spettante al personale con posizione di accesso B3 e D3 rispetto a quello del personale con posizione di accesso B1 e D1. Si tratta della differenza tra l'importo di euro 528,24 (B3) ed euro 523,63 (B1), pari ad euro 4,61 mensili lorde, e l'importo di euro 552,90 (D3) e 538,00 (D1) pari a 14,90 mensili lordi che sono conservati come assegno personale non riassorbibile ed utile sia ai fini del trattamento di pensione che di fine servizio. I predetti importi inoltre sono ricompresi nella nozione di retribuzione di cui all'art. 10 del CCNL del 9.5.2006 e da considerare ai fini della determinazione degli importi dei compensi per lavoro straordinario;

b) l'assegno previsto dall'art. 9, comma 1, del CCNL del 9.5.2006 che garantisce al lavoratore che per effetto di progressioni verticali è inquadrato in una categoria superiore o in uno dei profili B3 o D3, il mantenimento del maggiore trattamento economico in godimento qualora questo risulti superiore al tabellare iniziale del nuovo inquadramento. Tale assegno è riassorbi-

bile in conseguenza di successive progressioni economiche.

Al fine di evitare ogni possibile dubbio interpretativo ed applicativo viene espressamente previsto che gli incrementi dello stipendio tabellare comprendono ed assorbono l'indennità di vacanza contrattuale.

L'art. 3 conferma la disciplina che caratterizza tutti i rinnovi contrattuali. Pertanto gli incrementi di stipendio tabellare secondo le decorrenze dell'1.1.2008, dell'1.7.2008 e dell'1.1.2009 sono utili ai fini del trattamento di quiescenza per il personale che cessa dal servizio nel biennio contrattuale 2008-2009.

Per quanto riguarda invece l'indennità di fine servizio ed il TFR si terrà conto soltanto degli incrementi maturati dai singoli lavoratori alla data del collocamento a riposo.

Inoltre sono precisati gli effetti della ricaduta degli incrementi stipendiali su alcune voci che compongono la struttura della retribuzione del personale del comparto, quali il lavoro straordinario, il turno, la prestazione in giornata di riposo settimanale, il servizio ordinario notturno o festivo, le trattenute per sciopero, l'equo indennizzo, ecc.

L'art. 4 prevede la possibilità per gli enti del comparto di incrementare le proprie risorse decentrate.

Come riportato in sede di commento alla Direttiva, è stata esclusa dal Governo la possibilità di un incremento stabile delle risorse sia di parte fissa che variabile secondo percentuali prestabilite; di conseguenza la trattativa ha avuto come riferimento le condizioni di un incremento della sola parte variabile delle risorse decentrate, avendo come elemento di riferimento l'art. 8 del CCNL dell'11.4.2008.

All'interno della complessiva disciplina dell'art. 4 sono trattate diverse ipotesi collegate alle differenti tipologie di enti.

Enti locali

Per questi, come per gli altri enti del comparto, costituiscono pre-requisiti indispensabili per procedere all'aumento delle risorse decentrate:

- a) il rispetto del Patto di stabilità interno per il triennio 2005-2007;
- b) il rispetto delle vigenti disposizioni legislative in materia di contenimento della spesa di personale; il rispetto delle corrispondenti previsioni delle leggi finanziarie dettate specificamente per le Camere di Commercio;
- c) l'attivazione di rigorosi sistemi di valutazione delle prestazioni e delle attività dell'amministrazione;

d) l'osservanza degli indicatori di capacità finanziaria indicati dall'art. stesso.

Gli enti locali in possesso dei pre-requisiti suddetti possono prevedere risorse aggiuntive di natura "variabile" (art. 31, comma 3, CCNL 2.1.2004):

- nella misura dell'1% del monte salari 2007, esclusa la quota relativa alla dirigenza, qualora il rapporto tra spesa del personale ed entrate correnti sia non superiore al 38%;

- nel limite dell'1,5% del predetto monte salari, qualora gli enti, oltre ai pre-requisiti di cui sopra, dimostrino il possesso dell'ulteriore requisito del rispetto del Patto di stabilità interno anche per l'anno 2008, ai sensi delle vigenti disposizioni legislative in materia, ed il rapporto tra spesa del personale ed entrate correnti sia non superiore al 31%.

Da rilevare che le due percentuali di incremento (1 ed 1,5) non si sommano, trattandosi di situazioni alternative connesse alla sussistenza dei requisiti richiesti per ciascuna di esse.

La lettera b) del comma 2 dell'art. il esame prevede la possibilità di incrementare la parte "variabile" del fondo fino all'1,5% del monte salari 2007 avendo rispettato il patto di stabilità 2008 e un determinato rapporto percentuale tra spesa di personale ed entrate correnti, richiedendo quindi la sussistenza di entrambi gli elementi.

Appare quindi escluso per gli enti locali non soggetti al patto di stabilità la possibilità di raggiungere la quota dell'1,5% del monte salari 2007, mancando per essi uno degli elementi richiesti dal contratto.

La percentuale dettata dalla norma, che si applica a decorrere dal 31.12.2008 ed a valere per l'anno 2009, rappresenta il limite massimo entro il quale le amministrazioni possono determinare la loro quota di incremento nell'ambito delle loro autonome valutazioni, tenendo conto anche della propria complessiva situazione economica e finanziaria e della propria capacità di spesa.

La disponibilità di risorse aggiuntive è riconosciuta "nel rispetto del vigente sistema di relazioni sindacali".

Nell'attuale sistema delle relazioni sindacali del Comparto AA.LL. la quantificazione delle risorse destinate al finanziamento della contrattazione integrativa non forma oggetto né di contrattazione né di concertazione, trattandosi di un obbligo a carico dei singoli enti che vi provvedono in modo autonomo e responsabile nel rispetto dei vincoli contrattuali.

Pertanto, le risultanze della verifica in ordine al possesso dei requisiti richiesti e alla determinazione del "quantum" conseguente alle valutazio-

ni di carattere finanziario, possono essere oggetto di informazione a termini dell'art. 7, comma 1 del CCNL dell'1.4.1999 il quale dispone che l'ente informa periodicamente e tempestivamente i soggetti sindacali "sugli atti di valenza generale, anche di carattere finanziario, concernenti il rapporto di lavoro, l'organizzazione degli uffici e la gestione complessiva delle risorse umane". La relazione illustrativa del CCNL elaborata dall'Aran rileva che il nuovo sistema di incremento delle risorse decentrate non incide in alcun modo sull'ulteriore vigenza ed applicabilità delle altre fonti di finanziamento della vigente contrattazione collettiva secondo le modalità da questa stabilite.

Questa considerazione costituisce una diretta applicazione dell'art. 1, comma 8, del Contratto che conferma le disposizioni dei precedenti contratti con riguardo alle materie non previste da quello attuale.

3. Disposizioni particolari

In materia di produttività viene confermata la disciplina attualmente esistente in materia di premialità, con la necessità di valutare l'apporto partecipativo dei lavoratori coinvolti nei processi di incentivazione (art. 5).

Tale apporto partecipativo va valutato in ragione dell'attività svolta e dei risultati conseguiti da ciascun lavoratore, esclusa ogni riduzione legata all'assenza del dipendente.

L'articolo, con la precisazione in materia di disciplina dell'erogazione dei compensi di produttività, sembra prendere atto della difficoltà da parte degli enti di una piena applicazione delle condizioni sulle quali è consentita l'attribuzione dei compensi incentivanti la produttività, ed in particolare di quelli di cui all'art. 17, comma 2, lett. a) del CCNL 1.4.1999 correlati al merito ed all'impegno di gruppo per centri di costo e/o individuali, in modo selettivo e secondo i risultati accertati dal sistema di valutazione.

Le regole per la ripartizione e l'erogazione del compenso sono state oggetto di specifiche precisazioni dal contratto del 22.1.2004.

Infatti la quota di produttività che è destinata al miglioramento quali-quantitativo dei servizi si deve caratterizzare per un effettivo raggiungimento degli obiettivi e per un collegamento con miglioramenti apprezzabili rispetto agli esiti delle attività ordinariamente svolte.

Il processo di attribuzione si realizza attraverso un percorso di natura politico amministrativa. Infatti i singoli enti devono:

– definire le risorse da destinare al finanziamento di tale quota di produttività;

– definire le regole per l'individuazione degli obiettivi e per la ripartizione delle risorse;

– assegnare gli obiettivi sulla base degli strumenti di programmazione. In questa fase gli obiettivi vengono assegnati ai dirigenti/responsabili i quali a loro volta individuano i criteri di partecipazione dei dipendenti alla realizzazione degli obiettivi assegnati.

L'attestazione del raggiungimento degli obiettivi spetta ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno e, sulla base delle relative risultanze, i dirigenti procederanno alla ripartizione delle indennità tra i dipendenti interessati con criteri preventivamente definiti, generalmente caratterizzati dall'apporto partecipativo alla realizzazione dei risultati programmati (10).

Pertanto l'attribuzione della produttività può interessare anche soltanto una parte dei dipendenti di una singola area e tra questi si individuano coloro che hanno concorso a realizzare i programmi assegnati, anche in misura differenziata.

I relativi compensi sono assegnati soltanto a conclusione del processo di valutazione periodica della prestazione e dei risultati per cui è esclusa la possibilità di procedere ad erogazione della produttività sotto forma di acconti.

Per effetto delle modifiche introdotte dal contratto del 2004, artt. 36 e 37, gli obiettivi devono avere carattere innovativo nel senso di determinare risultati che in modo concreto, oggettivo e documentato dimostrino un miglioramento degli standard di qualità e quantità dei servizi rispetto a quelli esistenti.

Precisa l'Aran che la condizione che il contratto pone è che i compensi siano correlati a risultati apprezzabili ed aggiuntivi delle prestazioni lavorative assumendo come riferimento i normali risultati attesi della stessa prestazione. Tali risultati devono inoltre tradursi in effettivi incrementi della produttività e miglioramenti quali-quantitativi dei servizi (parere 499-18A10).

L'erogazione generalizzata di tale forma di produttività, o basata su criteri della presenza in servizio, della posizione economica, di rientri pomeridiani, determina ipotesi di danno erariale poiché si è pagato un compenso non dovuto,

(10) Secondo la sentenza della Corte dei conti (sez. II appello n. 280 /2004) la produttività nella P.A. va collegata ad una programmazione per obiettivi da raggiungere in un certo tempo e con determinate risorse; pertanto può ritenersi pacifica la preventiva attività pianificatoria e progettuale per erogare i compensi del fondo di incentivazione, "ed è altrettanto pacifico che in assenza di questo presupposto vi sia stata una *deminutio* patrimoniale per le finanze dell'ente; infatti il premio di produttività può essere erogato soltanto in relazione a precisi obiettivi e non già indiscriminatamente".

si è surrettiziamente aumentato lo stipendio del dipendente, si sono sottratte risorse ad una loro corretta ripartizione.

Tale forma di produttività che solitamente viene messa in secondo piano nelle voci del fondo di produttività a vantaggio di altri istituti di più agevole applicazione (turno reperibilità, disagio) rappresenta uno degli elementi principali del Piano industriale della P.A. in quanto ad una sua adeguata valorizzazione ed applicazione è collegato il processo di rilancio della pubblica amministrazione.

Questo stato di cose ha determinato il legislatore a delegare il Governo ad individuare criteri per stabilire percentuali minime di risorse da destinare al merito ed alla produttività, sottraendo tale quota alla contrattazione delle parti (art. 5, legge n. 15/2009). Inoltre, per effetto della stessa norma la valorizzazione dell'attività del dipendente rilevate tramite meccanismi premianti, si innesta in un percorso di premialità finalizzato anche alla progressione in carriera.

Il secondo periodo dell'art. 5 riconferma il concetto per il quale l'apporto individuale del dipendente alla realizzazione degli obiettivi va valutato in base al risultato dallo stesso raggiunto ed alla qualità e quantità della partecipazione ai programmi. Si afferma che l'assenza del dipendente, qualunque ne sia la causa non produce una diretta ed immediata corrispondente decurtazione dei compensi di produttività, salvo che l'incidenza della stessa non assuma un rilievo determinante ai fini dei risultati conseguiti dal dipendente assente. Infatti un sistema incentivante basato su criteri legati alla presenza in servizio si pone in contrasto con le previsioni dell'art. 37 del CCNL 22.1.2004 traducendosi in un meccanismo automatico di erogazione dei compensi.

La norma contrattuale non si pone in contrasto con la disciplina generale in materia di incidenza delle assenze dal servizio ai fini della distribuzione dei fondi per la contrattazione collettiva ex art. 71, comma 5, della legge n. 133/2008 (attualmente abrogata dall'art. 17, comma 23, del D.L. n. 78/2009), secondo la precisazione della circolare del Dip. della Funzione pubblica n. 7/2008, in quanto la norma non intende in alcun modo introdurre automatismi legati alla presenza in servizio, ma precisare che non si possono considerare allo stesso modo, cioè ai fini della distribuzione degli incentivi di produttività, le presenze e le assenze dal servizio. Precisa infatti la medesima circolare che "i lavoratori e le lavoratrici hanno titolo ad essere valutati per l'attività di servizio svolta e per i risultati effettivamente conseguiti ed hanno titolo a percepire i compensi di produttività secondo le previsioni dei contrat-

ti integrativi vigenti presso le amministrazioni, solo in misura corrispondente alle attività effettivamente svolte ed ai risultati concretamente conseguiti dagli stessi, mentre l'assenza dal servizio non può riverberarsi in una penalizzazione rispetto agli altri dipendenti".

La dichiarazione congiunta n. 2 è finalizzata a precisare la portata applicativa dell'art. 5, precisando che ai fini dell'erogazione dei compensi per produttività deve trovare applicazione il criterio della valutazione della effettiva partecipazione del lavoratore ai progetti o programmi di lavoro anche nel caso delle tipologie di assenze elencate nella dichiarazione medesima.

L'art. 6 prevede che le Associazioni degli Enti del Comparto (ANCI, UPI ed UNIONCAMERE), attraverso le proprie articolazioni territoriali, e le regioni, assumono l'iniziativa per avviare, a livello regionale, forme di monitoraggio del lavoro precario presso gli enti del Comparto e per attivare, successivamente, momenti di confronto e verifica con le OO.SS. finalizzati alla valutazione, sotto il profilo delle diverse implicazioni normativo-contrattuali, delle problematiche connesse a tale fenomeno ed ai processi di stabilizzazione, anche con riferimento all'eventuale scadenza dei contratti a termine.

Rimane da comprendere quale sia il significato della previsione contrattuale la quale non fornisce in merito alcuna chiarificazione o finalità, per cui è auspicabile che la stessa non rimanga fine a se stessa, ma possa costituire un utile strumento per individuare le cause ed i livelli del fenomeno e porre in essere le condizioni per una conseguente analisi.

La dichiarazione congiunta n. 3, in ordine alle problematiche connesse con il lavoro precario, afferma che i relativi contratti possono essere prorogati solo nel rispetto della vigente legislazione, recependo quindi la valenza generale delle previsioni dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001. Vista l'esigenza di concludere in maniera sollecita la trattativa del Contratto del biennio economico 2008/2009, anche in considerazione del ritardo con il quale sono state avviate le stesse rispetto alla scadenza del precedente contratto, le parti si sono impegnate a definire nel prossimo rinnovo contrattuale una serie di materie anche attinenti ad istituti normativi del rapporto di lavoro, elencate nella disposizione (art. 7).

TITOLO III

Il lavoro flessibile nella P.A.

1. Il nuovo quadro normativo

La materia è essenzialmente regolata dall'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001, il quale, nel corso della sua evoluzione sembra aver perso gli elementi di rigidità posti dalle ultime leggi finanziarie per limitare quanto più possibile la portata del fenomeno.

Per citare alcuni passaggi apportati, in tempi relativamente recenti al testo originario, si segnalano:

– l'art. 3, comma 79, della legge finanziaria 2008 che limitava a tre mesi e ad esigenze stagionali la durata dei contratti di lavoro subordinato a tempo determinato. Norma che si è rivelata particolarmente rigida in relazione alle esigenze operative degli enti locali, tanto da richiedere alcune interpretazioni estensive come risulta da alcuni passaggi della circolare del Dip. Funzione pubblica n. 3 del 2008;

– la completa riscrittura della norma da parte dell'art. 49 della legge n. 133/2008, la quale sembra avere conferito all'istituto una sua stabilità salvo le limitate modifiche apportate dal D.L. 78/2009 convertito nella legge n. 102/2009 che hanno ulteriormente ampliato le possibilità di utilizzo del lavoro flessibile (anche se si tratta di una conferma di precedenti disposizioni) ma nello stesso tempo si sono indirizzate verso una maggiore responsabilizzazione dei dirigenti e dei responsabili nell'utilizzo di tale istituto.

La versione attuale dell'art. 36 ribadisce il principio che l'accesso al pubblico impiego deve avvenire esclusivamente attraverso contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato, mentre le forme contrattuali di lavoro flessibile costituiscono un'eccezione a tale regola generale limitata ad ipotesi rigidamente circostanziate.

L'eccezione si manifesta unicamente «per rispondere ad esigenze temporanee ed eccezionali».

Come ha precisato il parere UPPA 49/2008, è escluso che le predette esigenze si possano riferire ad un fabbisogno ordinario e permanente; quindi deve essere identificabile la temporaneità dell'esigenza, mentre, riguardo all'eccezionalità, essa non va intesa in termini di imprevedibilità, ma piuttosto di straordinarietà, e quindi correlata ad un fabbisogno temporaneo.

Non è escluso che dette esigenze si possano manifestare in presenza di ragioni di carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo previste dall'art. 1 del D.Lgs. n. 368/2001, anche

riferibili all'ordinaria attività, purché caratterizzate dalla temporaneità. Precisa il citato parere che, per dare evidenza alle ragioni che giustificano il ricorso al lavoro flessibile, è da ritenere applicabile l'art. 1, comma 2, del decreto n. 368 che prevede di darne specificazione nel contratto individuale di lavoro a tempo determinato.

È comunque rimessa alla competenza delle amministrazioni individuare le esigenze organizzative in presenza delle quali si ravvisa la necessità di procedere alle predette assunzioni, coerentemente con le vigenti disposizioni di legge, e quindi nel rispetto delle procedure dell'art. 35 del decreto n. 165, nonché delle norme in materia di spesa del personale.

2. Il rapporto di lavoro a tempo determinato - elementi

Il rapporto di lavoro a termine, e le altre forme di lavoro flessibile, per le amministrazioni pubbliche, si manifesta nell'ambito dei principi dell'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 il quale rimanda la materia alla disciplina della contrattazione collettiva nazionale, sulla base delle normative che regolano le singole tipologie di contratti.

Il rapporto di lavoro a termine, è regolato dal D.Lgs. 6 settembre 2001, n. 368, espressamente richiamato dall'art. 36 del decreto n. 165. Per il comparto delle Autonomie locali va ad integrarsi con il CCNL del 14.9.2000, art. 7 al quale è affidata anche l'individuazione di limitazioni quantitative al ricorso di contratti a termine.

L'apposizione del termine al rapporto di lavoro deve risultare dall'atto scritto nel quale sono specificate le ragioni di «carattere tecnico, produttivo, organizzativo o sostitutivo, anche se riferibili all'ordinaria attività del datore di lavoro».

Quanto alle ragioni sostitutive, rileva la Corte di appello di Bari con sentenza del 18 settembre 2008, «non ci si può limitare a indicare il tipo di ragioni parafrasando la dizione legislativa, ma bisogna adempiere a quell'onere di specificazione che la norma impone alle parti che stipulano il contratto individuale di lavoro. Significa, in altri termini, non limitarsi ad enunciare il tipo delle ragioni, ma segnalare chi viene sostituito, per quanto tempo e per quale ragione (ferie, gravidanza, malattia, congedi parentali, permessi per formazione, ecc.), ovvero fornire indicazioni che consentano il controllo delle ragioni indicate.

Il rapporto a termine non è ammesso:

– per la sostituzione di lavoratori in sciopero e ciò ovviamente discende dal divieto di condotte antisindacali;

– ove l'impresa, nei 6 mesi precedenti, abbia fatto ricorso a licenziamenti collettivi di lavora-

tori adibiti alle stesse mansioni cui si riferisce il contratto di lavoro a tempo determinato, salvo alcune eccezioni;

– presso unità produttive in cui siano stati posti in cassa integrazione lavoratori adibiti a mansioni cui si riferisce il contratto a termine;

– da parte delle imprese che non abbiano effettuato la valutazione dei rischi a norma del D.Lgs. n. 626/1994.

2.1. La disciplina contrattuale del rapporto di lavoro a termine

Con l'accordo del 14 settembre 2000 le parti, insieme ad altre forme flessibili del rapporto di lavoro, hanno rivisto la preesistente disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato stabilita dal CCNL del 1995, integrato dal CCNL del 1996. La disciplina è stata confermata dal CCNL 22 gennaio 2004, insieme agli altri istituti contrattuali non modificati.

Gli enti possono stipulare contratti individuali a termine nei seguenti casi:

a) per la sostituzione di personale assente con diritto alla conservazione del posto, ivi compresi i casi di personale in distacco sindacale e quelli relativi ai congedi previsti dagli artt. 4 e 5 della legge n. 53/2000; nei casi in cui si tratti di forme di astensione dal lavoro programmate (con l'esclusione delle ipotesi di sciopero), l'assunzione a tempo determinato può essere anticipata fino a trenta giorni al fine di assicurare l'affiancamento del lavoratore che si deve assentare;

b) per la sostituzione di personale assente per gravidanza e puerperio, nelle ipotesi di astensione obbligatoria e facoltativa previste dal T.U. sulla tutela della maternità e della paternità n. 151/2001; in tali casi l'assunzione a tempo determinato può avvenire anche trenta giorni prima dell'inizio del periodo di astensione;

c) per soddisfare le esigenze organizzative dell'ente nei casi di trasformazione temporanea di rapporti di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, per un periodo di sei mesi;

d) per lo svolgimento di attività stagionali, nell'ambito delle vigenti disposizioni;

e) per soddisfare particolari esigenze straordinarie, anche derivanti dall'assunzione di nuovi servizi o dall'introduzione di nuove tecnologie, non fronteggiabili con il personale in servizio, nel limite massimo di nove mesi;

f) per attività connesse allo svolgimento di specifici progetti o programmi predisposti dagli enti, quando alle stesse non sia possibile far fronte con il personale in servizio, nel limite massimo di dodici mesi;

g) per la temporanea copertura di posti vacanti nelle diverse categorie, per un periodo massimo di otto mesi e purché siano avviate le procedure per la copertura dei posti stessi.

Nei casi di cui alle lettere a) e b) l'ente può procedere ad assunzioni a termine anche per lo svolgimento delle mansioni di altro lavoratore, diverso da quello sostituito, assegnato a sua volta, anche attraverso il conferimento di mansioni superiori, a quelle proprie del lavoratore assente con diritto alla conservazione del posto. La durata del contratto può comprendere anche periodi di affiancamento necessari per il passaggio delle consegne. L'assunzione può avvenire a tempo pieno ovvero anche a tempo parziale.

Una limitazione, finalizzata ad evitare la continuità di fatto del rapporto è posta dalla norma che vieta di riassumere a termine lo stesso dipendente se non siano trascorsi almeno 10 giorni dalla data di scadenza del precedente contratto. Il termine è di 20 giorni nell'ipotesi che il precedente rapporto avesse avuto durata superiore a sei mesi. In nessun caso il rapporto di lavoro a termine può trasformarsi automaticamente in rapporto a tempo indeterminato.

Il contratto stipulato al di fuori delle ipotesi per le quali è ammesso o stipulato senza l'indicazione scritta del termine è nullo e produce solamente gli effetti di cui all'art. 2126 del C.C.

2.2. La proroga ed il rinnovo del contratto a termine

Le ipotesi in oggetto sono previste dagli artt. 4 e 5 del decreto n. 368/2001 che sostituisce la disciplina della legge n. 230/1962.

Lo strumento della proroga può essere utilizzato con il consenso del lavoratore quando la durata del contratto sia inferiore a tre anni. In questo caso la proroga è ammessa una sola volta alle condizioni previste dalla legge e non può determinare una durata complessiva del rapporto superiore a tre anni. L'onere della prova relativo all'esistenza di obiettive ragioni che la giustificano è a carico del datore di lavoro.

L'ipotesi del rinnovo si determina quando il lavoratore viene riassunto oltre il termine minimo previsto dalla legge secondo la durata del contratto iniziale.

In applicazione dell'art. 36, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, in caso di mancato rispetto del termine di interruzione, non si applicano i commi 3 e 4 dell'art. 5 del decreto n. 368/2001 che considerano il contratto a tempo indeterminato fino dalla stipula originaria. Resta fermo comunque il diritto del lavoratore al risarcimento del danno e la pubblica amministrazione ha l'obbligo di re-

cuperare le somme pagate nei confronti di chi ha prorogato l'assunzione agendo con dolo o colpa grave.

Infatti l'art. 97 Cost. determina una differenza fondamentale tra il regime pubblico e privato nella costituzione del rapporto di lavoro prevedendo per il primo il principio della selezione mediante concorso pubblico. Sul punto la Corte costituzionale, con sentenza n. 89/2003, ha escluso la possibilità di conversione del rapporto di lavoro da tempo determinato ad indeterminato, in quanto contraria ai principi degli art. 3 e 97 Costituzione.

Ad escludere ogni possibile ipotesi di trasformazione del rapporto di lavoro, lo stesso art. 36 del decreto n. 165 dispone che, in ogni caso, la violazione di disposizioni imperative da parte delle P.A. riguardanti l'assunzione di lavoratori, non può comportare la costituzione di lavori a tempo indeterminato.

Il contratto a termine può avere quindi, una durata massima di 36 mesi comprensiva di proroghe ammesse una sola volta, in presenza di ragioni oggettive per lo svolgimento delle medesime attività lavorative del primo contratto.

Un ulteriore successivo contratto a termine tra gli stessi soggetti, dopo un primo contratto della durata di 36 mesi, può essere stipulato una sola volta presso la Direzione provinciale del lavoro sulla base di accordi tra le organizzazioni sindacali e dei datori di lavoro.

3. Il diritto di precedenza

I commi 4-quater, 4-quinquies e 4-sexies dell'art. 5 del D.Lgs. n. 368 del 2001 prevedono il diritto di precedenza nelle assunzioni a tempo indeterminato per i lavoratori che, sulla base di contratti a termine nella stessa azienda hanno prestato attività lavorative per periodi superiori a 6 mesi (4-quater), ed il diritto di precedenza dei lavoratori stagionali in caso di nuove assunzioni per le medesime attività (4-quinquies). La volontà di esercitare il diritto di precedenza va manifestato dai lavoratori entro i termini dettati dalla legge.

Il comma 6 dell'art. 36 del decreto n. 165, introdotto dall'art. 17 della legge n. 102/2009, dispone che nella P.A. le norme sopra citate si applicano solamente al personale per la cui assunzione è previsto unicamente il possesso del titolo di studio della scuola dell'obbligo.

Le procedure per le assunzioni di personale a tempo determinato ed indeterminato per qualifiche e profili per i quali è previsto unicamente il possesso del titolo della scuola dell'obbligo, eventualmente affiancato da specifiche professionalità, sono indicate dal D.P.C.M. del 27 di-

cembre 1988, emanato in applicazione dell'art. 16 della legge n. 56/1987. La nuova disposizione in materia di precedenza rende opportuna una norma di coordinamento ai fini della sua applicazione alle procedure di avviamento a selezione ai fini di rendere concretamente attuabile la scelta del dipendente di valersi del diritto di precedenza esercitato a termini di legge.

Sul diritto di precedenza il Ministero del lavoro si è espresso con circolare n. 13/2008, chiarendo:

- il diritto di precedenza può essere esercitato a condizione che il lavoratore manifesti in tal senso la propria volontà entro i termini di legge;

- il diritto di precedenza trova applicazione con riferimento alle mansioni già espletate e non alle mansioni equivalenti. Ferma restando l'identità di mansioni, nell'ambito delle attività stagionali il diritto in esame trova applicazione qualora il datore di lavoro ponga in essere la medesima attività stagionale.

4. Trattamento economico

Al personale assunto a t.d. si applica lo stesso trattamento economico e normativo previsto per il personale a t.i. ciò in virtù del principio di non discriminazione di cui all'art. 6 del D.Lgs. n. 368/2001 e, in ambito contrattuale, per l'espressa previsione dell'art. 7 del CCNL del 14.9.2000, compatibilmente con la natura del contratto a termine.

Pertanto il lavoratore a termine è destinatario dei compensi di produttività quando sia stato inserito nel relativo progetto e la natura del contratto consenta una sua partecipazione allo stesso.

Per i contratti di formazione lavoro (art. 3, CCNL 14.9.2000), e per i contratti di fornitura di lavoro temporaneo (art. 2, CCNL 14.9.2000), è richiesto, ai fini della partecipazione dei lavoratori a programmi o progetti di produttività, ed all'erogazione dei relativi compensi, l'intervento della contrattazione decentrata per definire condizioni, criteri e modalità per la determinazione e corresponsione dei compensi, anche con riferimento al loro finanziamento.

Nell'ipotesi in cui il lavoratore è assunto a termine per la sostituzione di lavoratore inquadrato in una posizione economica superiore a quella iniziale, occorre fare riferimento all'art. 6 del D.Lgs. 368/2001 per il quale al lavoratore deve essere garantito il medesimo trattamento economico e normativo previsto per il personale a tempo indeterminato inquadrato nel medesimo livello di classificazione.

L'Aran ha ritenuto che il richiamo, nella norma, ai livelli di classificazione stabiliti dalla contrattazione collettiva, sembra limitare, con riguardo al trattamento economico fondamentale, la portata del principio di non discriminazione al solo

valore stipendiale stabilito dal contratto collettivo con riferimento alla posizione iniziale.

Tale interpretazione non è suscettibile di essere estesa ad altri aspetti del trattamento economico del lavoratore sostituito quando siano conseguenti a valutazioni legate al merito ed alla professionalità.

5. Il contratto di somministrazione

L'art. 36 del decreto n. 165 mantiene fermo il principio per il quale i contratti che si instaurano con forme di lavoro flessibile sono soggetti alle procedure di reclutamento essenzialmente dettate dall'art. 35 dello stesso decreto.

Le peculiari caratteristiche del contratto di somministrazione che si realizza tra amministrazione utilizzatrice e agenzia di somministrazione dal quale continua a dipendere il lavoratore somministrato, assoggetta a diversa disciplina la costituzione del rapporto.

Il contratto in esame è un appalto di servizi, rientrando nella categoria 20 dell'allegato IIB del Codice dei contratti pubblici, ancorché allo stesso non si applicano in maniera diretta le norme del Codice, in quanto l'art. 19 esclude espressamente dal suo ambito di applicazione i contratti pubblici di lavoro.

Tuttavia, l'art. 27 del decreto in questione stabilisce che l'affidamento di contratti pubblici esclusi dall'applicazione del codice, deve avvenire "nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità". Il medesimo art. richiama, inoltre, il rispetto delle disposizioni in tema di procedimento amministrativo e di quelle contenute nel Codice civile.

Pertanto, anche nella procedura di individuazione dell'agenzia, le amministrazioni dovranno attenersi ai principi in materia di concorrenza.

5.1. Limiti al lavoro temporaneo

Il CCNL del 14.9.2000, all'art. 2, individua, secondo le previsioni dell'art. 1 della legge n. 196/1997, le categorie ed i profili per i quali non è ammesso il ricorso al lavoro temporaneo. Si tratta dei profili della categoria A, per quelli dell'area di vigilanza (11) e per quelli del perso-

nale educativo e docente degli asili nido e delle scuole materne, elementari, medie e superiori; sono, altresì escluse le posizioni di lavoro che comportano l'esercizio di funzioni nell'ambito delle competenze del sindaco come Ufficiale di Governo.

Inoltre l'art. 46 del D.L. n. 112/2008 esplicita il divieto di ricorrere alla somministrazione di lavoro per l'esercizio di funzioni direttive e dirigenziali, in coerenza con il concetto per cui la produzione di atti a valenza esterna richiede l'incardinamento nella struttura mediante rapporti di lavoro subordinato.

6. Il lavoro accessorio

Tra le forme di lavoro flessibile applicabili alle amministrazioni pubbliche, è ora compreso anche il lavoro occasionale di tipo accessorio di cui all'art. 70 del D.Lgs. n. 276/2003.

La deroga espressa è stata resa possibile in primis dall'art. 7-ter del D.L. n. 5/2009, convertito nella legge n. 33, e quindi dall'art. 17, comma 26 del D.L. n. 78/2009 convertito nella legge n. 102.

Si tratta comunque di un'applicazione parziale dell'art. 70 del decreto n. 276, in quanto limitata alla lettera d) ed applicabile esclusivamente alle attività lavorative rese nell'ambito di manifestazioni sportive, culturali, fieristiche o caritatevoli e di lavori di emergenza o di solidarietà anche in caso di committente pubblico.

Le citate attività sono svolte il sabato e la domenica e durante i periodi di vacanza da parte di giovani con meno di venticinque anni di età, regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso l'università o un istituto scolastico di ogni ordine e grado e compatibilmente con gli impegni scolastici, e da pensionati, nonché per l'anno 2009 da percettori di prestazioni integrative del salario o di sostegno al reddito nel limite massimo di euro 3000 nell'anno solare.

Le prestazioni di lavoro avvengono in via diretta a favore del beneficiario della prestazione senza alcuna intermediazione, trattandosi di un istituto non riconducibile ad altre forme di rapporto di lavoro subordinato o autonomo.

Essendo qualificato come lavoro occasionale lo stesso riprende alcuni elementi dell'art. 61 dello stesso decreto n. 276 per quanto riguarda il compenso massimo attribuibile nell'anno di euro 5.000 a prescindere dal numero dei beneficiari delle prestazioni.

La circolare INPS n. 88 del 9 luglio 2009, alla quale si rimanda per un dettagliato esame delle modalità operative dell'istituto, considera tale compenso quale netto attribuibile al lavorato-

(11) Il parere Funzione pubblica n. 12/08 sembra consentire la possibilità di concludere contratti di somministrazione nell'ambito del servizio di polizia municipale esclusivamente per le attività di natura istruttoria corrispondenti a fasi procedurali la cui conclusione sia adottata da altri uffici, e che quindi non comportano adozione di atti produttivi di effetti in capo a terzi o all'amministrazione. Mentre le attività specifiche della P.M. afferenti alla qualifica di pubblico ufficiale devono essere svolte da soggetti titolari di un rapporto organico che si manifesta in ambito pubblicistico.

re, al quale vanno aggiunte le quote relative all'iscrizione alla gestione separata, all'INAIL ed al compenso spettante al concessionario tenuto ad erogare il compenso, per cui l'importo lordo per il beneficiario è di euro 6.660 annui. L'art. 22 della legge n. 133/2008, individua in via transitoria il concessionario del servizio nell'INPS e nelle Agenzie di somministrazione lavoro.

Il pagamento delle prestazioni di lavoro accessorio avviene attraverso buoni lavoro del valore di euro 10 ciascuno o di buoni cumulativi di 50 euro, che garantiscono sia la copertura previdenziale presso l'INPS, che quella assicurativa presso l'INAIL. Detti buoni possono essere accreditati con sistema telematico o cartaceo, con le modalità previste dalla circolare INPS n. 104/2008.

Il valore nominale dei buoni lavoro è stabilito con decreto del Ministero del Lavoro, (attualmente D.M. 12.3.2008), emanato tenuto conto della media delle retribuzioni orarie rilevate per le attività lavorative affini.

Come precisa la circolare INPS n. 104/2008, le prestazioni di natura occasionale accessoria non danno diritto alle prestazioni di malattia, maternità, assegno familiare.

Per effetto della soppressione dell'art. 71 del D.Lgs. n. 276/2003 ad opera dell'art. 22 della legge n. 133/2008 il rapporto tra datore di lavoro e il prestatore d'opera avviene senza intermediari.

Occorre comunque l'accreditamento anagrafico del prestatore al sistema INPS per la gestione della posizione contributiva (circolare INPS n. 104/2008) e la registrazione del committente successivamente alla quale questi potrà chiedere all'INPS i buoni con i dati del prestatore, le date di inizio e fine presunta dell'attività lavorativa ed il luogo della prestazione. È anche prevista una rendicontazione della prestazione svolta con la comunicazione all'INPS dell'entità della stessa prestazione e quindi dell'effettivo utilizzo dei buoni lavoro.

Le attività assegnate per prestazioni occasionali di tipo accessorio, non sono soggette a comunicazione obbligatoria, benché il committente sia tenuto a comunicare all'Inps ed Inail l'inizio dell'attività lavorativa e la data presunta del termine. La normativa in materia, art. 8-bis del D.L. n. 510/1996, convertito nella legge n. 608/1996, e art. 4-bis del D.Lgs. n. 181/2000, come modificati dalla legge finanziaria per il 2007, non comprende tale tipologia di prestazione.

Inoltre, la nota esplicativa del Ministero del Lavoro del 14 gennaio 2007 rileva che predette tipologie di lavoro, pur rientrando nell'area della parasubordinazione non presentano rischi consistenti di abuso o elusione della normativa

in materia di lavoro, per cui le prestazioni di lavoro accessorio di cui all'art. 70 del D.Lgs. n. 276/2003 sono escluse dall'obbligo di comunicazione.

6.1. La qualificazione della spesa

La norma che introduce tra le forme di lavoro flessibile nella P.A. l'istituto del lavoro accessorio, non reca alcuna indicazione circa la qualificazione della relativa spesa, se cioè riferibile a spesa di personale o di prestazione di servizi.

L'orientamento del legislatore appare quello di comprendere nell'aggregato della spesa del personale tutte quelle situazioni riconducibili ad attività lavorative comunque denominate. Ne è dimostrazione l'art. 76 della legge n. 133/2008 che dà specificazione della riconduzione a tale aggregato anche di alcuni specifici istituti, nonché alcune chiarificazioni a livello ministeriale che forniscono un'ampia qualificazione di detta spesa (circolare RGS n. 9/2006).

Ancora l'art. 1, comma 198, della legge n. 266/2005, al quale si richiama espressamente l'art. 1, comma 557, della legge finanziaria per il 2007, considera tra le spese per il personale anche quelle "per il personale a tempo determinato, con contratto di collaborazione coordinata e continuativa, o che presta servizio con altre forme di rapporto di lavoro flessibile e con convenzioni". Sembra corretto ritenere che la spesa per il lavoro accessorio concorre al rispetto degli obiettivi di riduzione previsti dal comma 557 citato e dal comma 562 per i comuni fino a 5.000 abitanti.

7. Vincoli ed adempimenti relativi al lavoro flessibile

Al fine di evitare abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile, l'art. 49 della legge n. 133/2008 aveva sostituito il regime estremamente rigido della finanziaria 2008, con l'impossibilità di ricorrere allo stesso lavoratore con più tipologie contrattuali per periodi di servizio superiori a tre anni negli ultimi cinque anni.

Il D.L. n. 78/2009 abroga il comma 3 dell'art. novellato dalla legge n. 133 sostituendolo con una norma non immediatamente precettiva, rivolta tuttavia a realizzare le medesime finalità di contenimento del ricorso alle forme flessibili di assunzione, mediante un procedimento che consente di verificare il corretto uso di tale strumento, e prevedendo sanzioni a carico dei dirigenti in caso di irregolarità.

Per effetto della sostituzione del comma 3 suddetto viene quindi eliminato il vincolo temporale dell'utilizzo del medesimo lavoratore con più tipologie contrattuale per un periodo superiore al triennio negli ultimi cinque anni.

Viene previsto, nello stesso tempo, l'obbligo per tutte le amministrazioni pubbliche, di redigere annualmente una specifica relazione sulle forme di lavoro flessibile utilizzate. La relazione redatta sulla base di un modello predisposto dal Dipartimento della Funzione pubblica, deve essere trasmessa entro il 31 gennaio di ogni anno al nucleo di valutazione ed allo stesso Dipartimento; nel contesto di tale relazione le amministrazioni comunicano anche le informazioni concernenti l'utilizzo dei lavoratori socialmente utili.

Con l'eliminazione degli ambiti temporali di utilizzo di forme di lavoro flessibile, il nuovo comma 3 dell'art. 36 tende da un lato a dare una maggiore valenza all'autonomia degli enti e nello stesso tempo responsabilizzare le figure dirigenziali cui è affidato il corretto uso dei poteri conferiti dalla legge.

È rimessa, infatti a queste figure la valutazione delle esigenze di carattere temporaneo ed eccezionale alle quali non è possibile sopperire se non mediante utilizzo di forme di lavoro flessibile. La specifica disposizione che subordina alle dette circostanze l'utilizzo di tali tipologie di lavoro, va letta assieme al comma 1 dello stesso art. 36 per il quale "per esigenze connesse con il proprio fabbisogno ordinario, le pubbliche amministrazioni assumono esclusivamente con contratti di lavoro subordinato a tempo indeterminato".

Il rapporto di lavoro subordinato a tempo indeterminato viene quindi confermato come il modello ordinario con il quale le amministrazioni pubbliche organizzano la propria attività in termini di autosufficienza operativa, mediante una ricerca quantitativa e qualitativa di risorse umane necessarie allo svolgimento dei compiti istituzionali.

Rimane invariato il comma 5 dell'art. 36, con il quale il legislatore ribadisce che in nessun caso il lavoro a tempo determinato si può trasformare in rapporto di lavoro a tempo indeterminato, ferme restando le responsabilità e sanzioni connesse ad un utilizzo improprio delle forme di assunzione flessibile.

La violazione delle disposizioni in materia comporta responsabilità a carico del dipendente in caso di dolo o colpa grave, con la conseguenza del recupero da parte dell'amministrazione delle somme corrisposte al lavoratore, oltre al risarcimento del danno. In relazione a quest'ultima ipotesi la relativa azione va intentata dall'interessato davanti al giudice ordinario a termini dell'art. 2043 C.C., e può riguardare il pregiudizio sofferto dal lavoratore per avere fatto legittimo affidamento su una situazione lavorativa in violazione di norme di legge, rinunciando ad

altre occasioni di lavoro maggiormente remunerative, come ad esempio in presenza di contratto con clausola oppositiva del termine nulla, non apposta o in ipotesi di illegittima proroga del contratto stesso in quanto non conforme al D.Lgs. n. 368/2001 (12). Risarcibilità che può essere fatta risalire anche a comportamenti della fase precontrattuale nella quale la parte che non ha dato notizia all'altra parte dell'esistenza di una causa di invalidità del contratto, è tenuta a risarcire il danno da questa risentito per avere confidato nella validità del contratto.

Un'ulteriore sanzione prevista a carico del dirigente è quella per la quale le irregolarità allo stesso imputabili nell'utilizzo del lavoro flessibile costituiscono elementi di valutazione ai fini del rinnovo dell'incarico, ferma restando ogni responsabilità di natura disciplinare.

Il sistema sanzionatorio a carico del dirigente responsabile si completa con la previsione, nel decreto "anticrisi" (D.L. n. 78/2009, art. 17), dell'impossibilità di erogare la retribuzione di risultato in caso di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile. Occorre rilevare che il CCNL dell'area Dirigenti del comparto AA.LL. del 23 dicembre 1999, all'art. 14 demanda agli enti la disciplina degli effetti sanzionatori degli accertamenti negativi, il relativo procedimento e gli strumenti di tutela. Ne consegue che gli effetti di un utilizzo irregolare di forme di lavoro flessibile con riguardo all'impossibilità di corrispondere l'indennità di risultato andranno valutati in relazione alla singola fattispecie ed alle situazioni che si è trovato a dovere gestire il dirigente, riferite ad un periodo precedente all'incarico.

Peraltro, il decreto attuativo della legge n. 15/2009 prevede la decurtazione dell'indennità di risultato fino all'80% del dirigente nei cui confronti è stata accertata la colpevole violazione del dovere di vigilanza sul rispetto, da parte del personale assegnato alla struttura, degli standard fissati dall'amministrazione.

(12) *Tribunale di Rossano*, 4 giugno 2007, n. 621: Il danno risarcibile da perdita del lavoro deve essere quantificato avendo riguardo al tempo medio necessario per ricercare una nuova occupazione stabile, tenuto conto della zona geografica, dell'età del lavoratore, del sesso e del titolo di studio.

Corte d'appello di Genova, sez. II, 19 novembre 2008: In caso di ricorso abusivo alla successione dei contratti a termine da parte di una P.A., non essendo contemplata la trasformazione degli stessi in contratti a tempo indeterminato, il lavoratore ha diritto al risarcimento del danno da quantificare con criteri forfittari e predeterminati, eventualmente adattati al caso concreto.

TITOLO IV

La malattia

Cap. I

Diritti e doveri del lavoratore

La malattia del lavoratore è disciplinata da norme di legge e dalla contrattazione collettiva.

Tra le prime:

– art. 2110 C.C. che prevede la garanzia della copertura economica e la conservazione del posto durante la malattia;

– art. 5 della legge n. 300/1970 che regola gli accertamenti sanitari anche in caso di malattia;

– la legge n. 833/1978 e la legge n. 30/1980, di conversione del D.L. n. 663/1979.

Per i dipendenti degli enti locali le assenze per malattia sono regolate dall'art. 21 del CCNL del 6 luglio 1995.

1. Comunicazione della malattia

Ai sensi dell'art. 21, comma 9, del Contratto del 1995 il lavoratore è tenuto a comunicare all'ufficio di appartenenza, all'inizio dell'orario di lavoro, l'assenza per malattia; per il personale che opera in turni, almeno all'inizio del turno. La medesima comunicazione va effettuata anche nel caso di prosecuzione di malattia.

Il dipendente è tenuto, quindi, ad inviare, con le modalità indicate dalla norma contrattuale (si ritiene che la comunicazione possa essere anticipata via fax), il certificato medico di giustificazione dell'assenza entro i due giorni successivi all'inizio della malattia o alla prosecuzione della stessa.

Come riporta l'Aran nel parere 795-2IL4, secondo un orientamento della Cassazione, l'inadempimento comporta il mancato pagamento del diritto alle prestazioni economiche relative alle giornate di ritardo, intendendosi per tali quelle comprese tra l'ultimo giorno utile per l'invio della certificazione ed il giorno della consegna della stessa o dell'inoltro all'ufficio postale.

A termini dell'art. 2 del D.L. n. 663/1979, convertito nella legge n. 33/1980, il certificato medico deve contenere la data di inizio della malattia e la sua durata presunta. La prognosi decorre da tale momento, comprendendo anche il giorno del rilascio della certificazione. Interventi giurisprudenziali sono orientati per un carattere più elastico, consentendo che la prognosi possa decorrere

anche dal giorno antecedente al rilascio della certificazione medica (Cassazione 3332/1991). Non è necessario, invece che il certificato contenga anche la diagnosi essendo assente una espressa previsione di legge in tal senso, e nel rispetto dei principi in materia di riservatezza di dati sensibili.

Nel caso il certificato medico non copra tutto il periodo di assenza, i giorni antecedenti al rilascio dello stesso possono essere imputati a ferie, a permessi per particolari motivi personali o familiari di cui all'art. 19 CCNL del 1995, o a permessi a recupero se il dipendente ha parzialmente lavorato e comunque nel rispetto della norma contrattuale ex art. 20 Contratto del 1995, oppure considerare le assenze ingiustificate e procedere al recupero della relativa retribuzione e all'apertura di un procedimento disciplinare.

In conformità alla legge n. 33/1980, che non prevede alcuna deroga al rilascio del certificato in ragione della durata della malattia, il certificato medico è necessario anche per le assenze di un solo giorno (13).

Il decreto attuativo della delega contenuta nella legge n. 15/2009 dispone che nei casi di assenza per malattia, la certificazione medica è inviata per via telematica direttamente dal medico o dalla struttura sanitaria che la rilascia, all'INPS, e dal predetto Istituto è immediatamente inoltrata, con le medesime modalità, all'amministrazione interessata.

2. Durata della malattia

Il dipendente non in prova assente per malattia ha diritto alla conservazione del posto per un periodo di 18 mesi con un trattamento economico ridotto dopo i primi 9 mesi.

Se la malattia insorge durante il periodo di prova, il dipendente assente con contratto a tempo indeterminato ha diritto alla conservazione del posto per un periodo massimo di sei mesi, ed al relativo trattamento economico, alla scadenza del quale il rapporto di lavoro può essere risolto.

Il lavoratore assunto a tempo determinato che si ammala durante il periodo di prova ha diritto alla conservazione del posto per un periodo pari alla durata del contratto.

Nell'ambito di tale periodo massimo, al fine di determinare i periodi retribuibili per intero o in misura ridotta, occorre riferirsi, in base all'art. 5 del D.L. 12 settembre 1983, n. 463, convertito nella legge 11 novembre 1983, n. 638, ai periodi

(13) La Cassazione (sent. 17898 del 22.8.2007) ha precisato che le assenze per malattia anche di un solo giorno devono essere documentate e non basta la semplice comunicazione.

lavorativi prestati dal lavoratore nell'anno precedente l'inizio della malattia presso lo stesso datore di lavoro pubblico. Nel caso in cui il lavoratore non possa vantare alcun periodo lavorativo o solo periodi inferiori a 30 giorni, il periodo retribuibile nell'ambito di quello massimo di conservazione del posto sarà comunque non inferiore a 30 giorni; il periodo retribuibile, poi, si articola, in misura proporzionale, nelle diverse percentuali stabilite dall'art. 21 per il pagamento per intero, al 90% ed al 50%; tale articolazione non trova applicazione nel caso in cui il periodo di assenza sia inferiore a due mesi.

2.1. *Periodo di malattia non retribuita*

Concluso il periodo di 18 mesi di malattia retribuita, l'ente può concedere al lavoratore che ne faccia richiesta, la possibilità di assentarsi per un ulteriore periodo di 18 mesi durante il quale non viene corrisposta alcuna retribuzione.

Il periodo considerato non viene frazionato, mancando una espressa previsione del contratto in tal senso; tuttavia la guarigione del lavoratore intervenuta in tale periodo comporta la ripresa del servizio, previo accertamento delle sue condizioni di salute.

Nel caso in cui il lavoratore, dopo avere ripreso servizio, si ammali nuovamente, tornano ad applicarsi le regole generali dell'art. 21 del CCNL del 1995 in materia di periodo di comporta e di trattamento economico.

Il lavoratore non è titolare di un diritto soggettivo alla fruizione degli ulteriori 18 mesi di malattia. Infatti, concluso il periodo di comporta viene meno il divieto di licenziamento del lavoratore per malattia, ed il datore di lavoro può procedere alla risoluzione del rapporto a termini dell'art. 2110 C.C.

La concessione di tale ulteriore periodo è rimessa alla facoltà discrezionale dell'ente che la eserciterà tenendo conto della situazione risultante dagli accertamenti sanitari ai quali l'amministrazione procede su richiesta del dipendente al fine di accertare la presenza di eventuali cause di assoluta e permanente inidoneità a svolgere qualsiasi lavoro. Pertanto la valutazione della concessione dell'ulteriore periodo di assenza sarà legata anche alla possibilità di recupero e di ripresa dell'attività lavorativa del dipendente.

L'Aran, parere 795-21E1, richiama l'attenzione sull'opportunità che le decisioni dell'ente relativamente alla conservazione o meno del rapporto di lavoro, siano adottate nel più breve tempo possibile, ove sia già stato superato il periodo massimo di conservazione del posto (primi 18 mesi), perché il ritardo può valere come rinuncia

tacita al diritto di risolvere il rapporto di lavoro. L'art. 21 del Contratto del 1995 prevede espressamente che i periodi di assenza non retribuita per malattia non hanno effetto sull'anzianità di servizio, ma non reca indicazioni circa la maturazione delle ferie. L'art. 18 dello stesso Contratto prevede che il periodo di ferie non è riducibile per assenze per malattia o infortunio anche se queste si sono protratte per l'intero anno.

Tale formulazione generica della norma è stata intesa dall'Aran - sulla base dei concetti espressi dalla Cassazione per la quale la maturazione delle ferie nei periodi di assenza è consentita in presenza di un'espressa disposizione in tal senso - non comportare il diritto alla maturazione delle ferie nel periodo considerato.

La Cassazione, ha precisato che in caso di assenza per malattia è possibile, che su richiesta del lavoratore interessato, un periodo di assenza venga imputato alla fruizione delle ferie maturate al fine di sospendere il decorso del periodo di comporta (sez. lav, 3.3.2009, n. 5078). Precisa la Corte che il datore di lavoro è tenuto, se sussiste una richiesta del lavoratore ad imputare a ferie un'assenza per malattia, a prendere in debita considerazione il fondamentale interesse del richiedente ad evitare la perdita del posto di lavoro a seguito della scadenza del periodo di comporta.

Il sistema di computo della malattia, sia ai fini del periodo massimo di conservazione del posto che della determinazione del trattamento economico da corrispondere per ogni periodo, ha carattere dinamico. Questo comporta la necessità di una sommatoria costante dei periodi morbosi intervenuti nei tre anni precedenti l'ultimo episodio.

Ai fini del citato conteggio devono essere considerati anche i giorni festivi che ricadono all'interno del periodo di malattia.

Nel caso in cui l'ultimo giorno di assenza, in base al certificato medico, cada di venerdì, in caso di orario articolato su 5 giorni, il sabato e la domenica successivi non vanno conteggiati.

2.2. *Patologie gravi e progetti di recupero*

Il comma 7-bis dell'art. 21 del contratto del 1995, come integrato dall'art. 10 del contratto del 2000, prevede una tutela speciale per le assenze causate da particolari patologie.

Affinché le assenze in questione non concorrano al computo del periodo di conservazione del posto, occorre che le stesse siano conseguenza di patologie gravi e che richiedano terapie salvavita, ed in proposito il contratto fornisce alcune casistiche senza, tuttavia, escludere altre fatti-

specie di particolare gravità. Rientrano quindi nella previsione contrattuale solo quelle patologie gravi che comportano per il lavoratore la necessità di sottoporsi a terapie salvavita sulla base di un apposito giudizio medico.

Un ricovero ospedaliero o di day hospital al di fuori di patologie gravi che richiedono terapie salvavita, va imputato ad una "ordinaria" assenza per malattia, rientrando nel computo del periodo massimo di conservazione del posto.

L'Aran ritiene che i periodi di assenza del dipendente per sottoporsi a progetti di recupero a termini dell'art. 21, comma 1, lett. a) del CCNL del 14.9.2000 non possono essere computati nel periodo di comportamento delle assenze per malattia, trattandosi di una specifica misura di sostegno volta a favorire la riabilitazione ed il recupero dei dipendenti che versano in particolari condizioni psicofisiche, anche se la norma rinvia al trattamento economico delle assenze di cui al contratto del 1995.

Cap. II

Trattamento economico in malattia

1. Il trattamento economico nei primi 18 mesi

Al dipendente assente per malattia viene corrisposto il seguente trattamento economico:

a) per i primi 9 mesi di assenza l'intera retribuzione fissa mensile di cui all'art. 10, comma 2, lett. c) del CCNL del 9.5.2006, comprese le indennità pensionabili ed escluso ogni trattamento accessorio comunque denominato. Non sono quindi corrisposte quelle indennità che per loro intrinseca natura sono legate esclusivamente all'effettiva prestazione ed alla presenza in servizio (lav. straordinario, turno, reperibilità, maneggio valori), mentre sono comprese le indennità che hanno carattere fisso in quanto stabilite in un valore annuale pagato per 12 mensilità (indennità al personale di vigilanza di cui all'art. 37, c. 1, lett. b) del CCNL del 6.7.1995, indennità al personale educativo degli asili nido). Nell'ambito di tale periodo, in caso di malattia superiore a 15 giorni lavorativi, o in caso di ricovero ospedaliero e per il successivo periodo di convalescenza, al dipendente compete anche il trattamento economico accessorio di cui alla tabella 1 del CCNL del 1995, aggiornata con le disposizioni contrattuali sul trattamento economico previste dal contratto del 14.9.2000, e riferite a indennità per specifiche responsabilità, indennità al personale di vigilanza ed educativo degli asili nido, ed assegno per il nucleo familiare;

b) per i successivi tre mesi di assenza, il 90% della retribuzione di cui alla precedente lettera a);

c) per gli ulteriori sei mesi, il 50% della retribuzione di cui alla lettera a).

Ai periodi di malattia a trattamento economico ridotto, si applica l'art. 5 del CCNL del 9.5.2000, per il quale nei periodi di assenza che comportano la riduzione del trattamento economico, il rateo della 13ª mensilità relativo ai medesimi periodi, è ridotto nella stessa proporzione.

2. Trattamento economico di malattia del personale a tempo determinato

A questo proposito si fa riferimento all'art. 7, c. 10, lett. b) del CCNL del 14.9.2000, ed all'art. 5 del D.L. n. 463/1983, convertito nella legge 11 novembre 1983, n. 638.

Al personale con rapporto di lavoro a tempo determinato, che si assenti dal servizio per malattia, il trattamento economico è corrisposto per un periodo non superiore a quello dell'attività lavorativa prestata nello stesso ente nei 12 mesi precedenti l'inizio della malattia.

Nel caso in cui il lavoratore non possa vantare alcun periodo lavorativo, o periodi inferiori a 30 giorni, il trattamento economico è concesso per un periodo massimo di 30 giorni.

Per effetto del richiamo della disposizione contrattuale del 2000 agli artt. 21 e 22 del contratto del 1995, il trattamento economico subisce le medesime riduzioni del 90% e del 50% in relazione al periodo massimo retribuibile per malattia relativo ai 12 mesi precedenti il suo inizio.

Tale articolazione non trova applicazione nel caso in cui il periodo di assenza sia inferiore a due mesi nei quali è corrisposta al dipendente l'intera retribuzione con esclusione dei trattamenti accessori; qualora la durata dell'assenza superi i due mesi, l'amministrazione procederà alla riduzione percentuale per il restante periodo.

Cap. III

I controlli - Le conseguenze

1. I controlli sullo stato di malattia

L'amministrazione dispone il controllo sullo stato di malattia "di norma fino dal primo giorno di assenza, attraverso la competente unità sanitaria locale" (art. 21, c. 10, CCNL 6.7.1995).

La previsione contrattuale è ora superata dal carattere tassativo della disposizione dell'art. 71, c. 3 della legge 133/2008 (ora art. 55-septies, D.Lgs. n. 165/2001) per la quale il controllo sulla sussistenza della malattia del dipendente è disposto anche nel caso di assenza di un solo giorno. La norma specifica che la richiesta per l'attiva-

zione della visita fiscale dovrà essere presentata "tenuto conto delle esigenze funzionali ed organizzative".

Tali esigenze rappresentano un concetto rimesso alla valutazione autonoma delle singole amministrazioni, come sembra risultare dall'interpretazione fornita dal Dipartimento della Funzione pubblica. La circolare n. 7/2008 identifica tali esigenze nelle particolari condizioni di lavoro che si possono verificare nella giornata in cui va richiesta la visita fiscale e che richiedono di dare priorità ad attività diverse da quella considerata. La circolare dello stesso Dipartimento n. 8/2008 ritiene di ravvisare tali esigenze anche in quelle ipotesi di assenza per effettuare visite specialistiche, cure o esami diagnostici di cui è a conoscenza l'amministrazione e che richiedono la presenza del lavoratore presso strutture o studi medici, rendendo inutile ed ingiustificata, anche sotto l'aspetto della spesa, la visita fiscale (14). Qualora il dipendente in malattia debba allontanarsi, durante le fasce di reperibilità dall'indirizzo comunicato, per visite mediche, prestazioni o accertamenti specialistici, o per altri giustificati motivi che devono essere, a richiesta, documentati, è tenuto a darne preventiva comunicazione all'amministrazione (15).

La norma contrattuale è volta a giustificare tutte le assenze dal domicilio eccezionalmente determinate o giustificate dallo stato di malattia e non può essere invocata a giustificazione di altri tipi di assenza che non hanno rilevanza con lo stato morboso.

In proposito la Cassazione ha rilevato che l'assenza del lavoratore durante le fasce di reperibilità non deve necessariamente essere basata su cause di forza maggiore o sull'indifferibilità delle prestazioni sanitarie da effettuare durante il periodo in cui è tenuto ad essere reperibile, ma basta la presenza di ogni situazione seria e fondata che giustifichi l'allontanamento dal domicilio, purché il lavoratore dimostri l'impossibilità di effettuare le visite e gli accertamenti in orari diversi da quelli corrispondenti alle fasce di reperibilità (16).

(14) Un'ulteriore indicazione circa il comportamento dell'amministrazione in materia di visite di controllo, in presenza di particolari situazioni patologiche del lavoratore, e di cui la stessa è a conoscenza, si ricava dalla circolare del Dipartimento della funzione pubblica n. 1/2009.

(15) V. parere UPPA n. 7229/2009, in caso di assenze per patologie depressive per le quali il medico curante dichiara incompatibile la patologia con l'obbligo di rispetto delle fasce di reperibilità.

(16) L'assenza alla visita di controllo, per non essere sanzionata dalla perdita del trattamento economico di malattia ai sensi del D.L. n. 463/1983, art. 5, c. 14, conv. nella legge n. 638/1983, può essere giustificata oltre che dal caso di forza maggiore, da

Una recente pronuncia della Cassazione (n. 1942/90 del 2008) rileva che i lavoratori assenti per malattia possono uscire di casa dopo la visita del medico fiscale in quanto l'obbligo di reperibilità vale fino a quando non sia stato accertato lo stato di malattia. Secondo la Corte «la limitazione alla libertà di locomozione imposta dal regime delle cosiddette fasce orarie di reperibilità» assume carattere eccezionale. E quindi, una volta accertato lo stato di salute (e cioè la malattia del lavoratore), la persistenza dell'obbligo si tradurrebbe in un'imposizione di un riposo orario forzato quotidiano, che potrebbe addirittura non essere compatibile o comunque non avrebbe ragione riguardo a determinate forme patologiche la cui terapia potrebbe richiedere, per esempio, l'allontanamento dal luogo abituale di residenza per località più consone alle condizioni patologiche del soggetto.

La stessa sentenza rileva inoltre che il legislatore ha inteso rendere meno gravose le limitazioni delle fasce orarie di reperibilità disponendo che

ogni situazione, la quale, ancorché non insuperabile e nemmeno tale da determinare, ove non osservata, la lesione di beni primari, abbia reso indifferibile altrove la presenza personale dell'assicurato, come la concomitanza di visite mediche, prestazioni sanitarie o accertamenti specialistici, purché il lavoratore dimostri l'impossibilità di effettuare tali visite in orario diverso da quello corrispondente alle fasce orarie di reperibilità (Cass. n. 3921/2007).

In tema di visite mediche di controllo dei lavoratori assenti per malattia è sufficiente soltanto un serio e fondato motivo che giustifica l'allontanamento da casa a comportare l'obbligo di pagamento delle spettanze per il periodo di malattia; né, peraltro, grava in capo al lavoratore l'onere di comunicare preventivamente all'organo di controllo l'indifferibilità dell'assenza dal domicilio (nella specie, la Corte ha confermato il diritto all'indennità di malattia per la lavoratrice, risultata assente alla visita di controllo Inps, che si era allontanata dal proprio domicilio per sottoporsi ad una visita cardiologica che, data la natura delle prestazioni, presentava di per sé un certo carattere di urgenza se non di assoluta indifferibilità tale da giustificare l'assenza alla visita).

Per giustificare la violazione dell'obbligo di reperibilità in determinati orari non è richiesta l'assoluta indifferibilità della prestazione sanitaria da effettuare durante le cosiddette fasce orarie, ma basta un serio e fondato motivo che giustifichi l'allontanamento da essa (Cass. n. 20080/2008).

Il giustificato motivo di esonero del lavoratore in stato di malattia dall'obbligo di reperibilità a visita domiciliare di controllo, secondo la previsione dell'art. 5, comma 14, D.L. n. 463/1983, nel testo modificato dalla legge di conversione n. 638/1983, non si identifica con il concetto di forza maggiore (che postula un impedimento assoluto dovuto a causa ineluttabile) e ricorre in presenza di un ragionevole impedimento e di qualsivoglia serio motivo di assenza durante la "fascia oraria", la cui rigorosa dimostrazione, pur essendo onere del lavoratore, non può essere oggetto di una deroga "in peius" derivante dalla contrattazione collettiva, con la previsione di un onere di comunicazione dell'assenza al datore di lavoro (C.d.S., V, n. 6785/2007).

il controllo dello stato di malattia sia fatto nel più breve tempo possibile, nello stesso giorno anche se domenicale o festivo.

2. Le fasce di reperibilità

Per effetto delle modifiche apportate alla legge 133 dall'art. 17, c. 23, lett. c), del D.L. n. 78/2009, le fasce orarie in cui il lavoratore è tenuto ad essere reperibile per i controlli medici sono state ricondotte ai periodi dalle 10 alle 12 e dalle 17 alle 19, in conformità al D.M. 15 luglio 1986, emanato a termini dell'art. 5, comma 9 e seguenti della legge n. 638/1983.

L'art. 55-septies del D.Lgs. n. 165/2001 rimanda ad un D.M. l'individuazione delle fasce orarie di reperibilità per le visite mediche di controllo.

3. La decadenza dal trattamento economico

L'assenza alla visita di controllo qualora non giustificata secondo l'interpretazione fornita dalla giurisprudenza, comporta la decadenza dal diritto a qualsiasi trattamento economico per l'intero periodo fino a 10 giorni, e nella misura della metà per l'ulteriore periodo, esclusi quelli di ricovero ospedaliero o già accertati da precedente visita di controllo (art. 5, c. 14, legge n. 638/1983).

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 78/1988, ha dichiarato l'illegittimità del suddetto comma della legge n. 638, nella parte in cui non prevede una seconda visita medica di controllo prima della decadenza dal diritto a qualsiasi trattamento economico di malattia nella misura della metà per l'ulteriore periodo successivo ai primi dieci giorni.

Sulla base di quanto sopra:

a) in caso di assenza non giustificata alla prima visita di controllo, vi è la perdita totale del trattamento economico per i primi 10 giorni, con decorrenza della sanzione dal primo giorno di malattia;

b) decadenza dal diritto al trattamento economico nella misura del 50% per i giorni successivi ai primi 10 nell'ambito del medesimo periodo di prognosi, ma solo nel caso di assenza ingiustificata ad una seconda visita di controllo;

c) viene ritenuto dall'Aran che l'assenza ingiustificata ad una terza visita di controllo, sempre nell'ambito del medesimo periodo di prognosi, determina l'interruzione del trattamento economico in quanto conseguenza dell'inesistenza delle condizioni per la conferma dello stato di malattia;

d) la sottoposizione, con esito positivo, del lavoratore assente ingiustificato alla visita di controllo domiciliare, al controllo ambulatoriale ai sensi dell'art. 5 del D.M. 15.7.1986, determina il ripristino del trattamento economico con effetto dal giorno del controllo ambulatoriale.

4. Rapporto tra ferie e malattia

La sospensione delle ferie per malattia è ammessa ma con l'introduzione di una franchigia di tre giorni relativa alla durata dell'infermità. Infatti la sospensione delle ferie potrà avere luogo soltanto a seguito di malattie protrattesi per più di tre giorni, salvo il caso di ricovero ospedaliero. Occorre però che la malattia non sia compatibile con le finalità delle ferie, circostanza da provare a mezzo accertamento sanitario.

È questo l'orientamento espresso dalla Cassazione a sezioni unite con la decisione n. 1947 del 23 febbraio 1998 in base alla quale l'INPS (circolare n. 109 del 17 maggio 1999) chiarisce che l'effetto sospensivo delle ferie in caso di malattia da accertare, caso per caso, ad iniziativa del datore di lavoro non ha vigore assoluto ma consente eccezioni con riguardo alla specificità degli stati morbosi denunciati ed alla loro incompatibilità con la funzione di riposo e recupero delle energie psico-fisiche propria dell'istituto delle ferie. Durante il periodo di ferie al dipendente spetta l'intera retribuzione escluse le indennità previste per prestazioni di lavoro straordinario e quelle che non siano corrisposte per dodici mensilità come, ad esempio, l'indennità così detta «di tempo potenziato» spettante agli insegnanti di scuola materna.

Il periodo di ferie non è riducibile a causa di assenza per malattia o infortunio anche se le assenze si protraggono per l'intero anno solare. Ovviamente, in tal caso, il godimento delle ferie può avvenire anche oltre i termini prescritti in via normale, per usufruire nell'anno successivo, delle ferie residue al 31 dicembre.

Cap. IV

I nuovi provvedimenti in materia di assenza per malattia

1. Le decurtazioni per i primi 10 giorni di malattia

Al fine di ridurre il fenomeno dell'assenteismo nel pubblico impiego la legge n. 133/2008 ha introdotto una serie di misure tendenti a dissuadere da comportamenti troppo inclini a sfruttare la malattia in maniera disinvolta.

L'operazione si è sviluppata su più aspetti:

– l'aspetto economico che tende a penalizzare la retribuzione per un periodo limitato di giorni, ma comunque per ogni episodio morboso;

– il controllo che avviene con il rilascio delle certificazioni attestanti lo stato di malattia, da parte delle strutture pubbliche cui è demandato l'accertamento dello stato patologico, a partire

dal terzo evento o nel caso che il primo periodo di malattia si protragga oltre il decimo giorno. Precisa l'art. 17, c. 23, della legge n. 102/2009 che, nei casi suddetti le certificazioni possono essere rilasciate anche da "un medico convenzionato con il Servizio sanitario nazionale";

— è posto l'obbligo a carico delle amministrazioni, e quindi del datore di lavoro, di richiedere le visite fiscali fin dal primo giorno di assenza. Sempre la legge n. 102 citata chiarisce che gli accertamenti medico legali sui dipendenti assenti dal servizio per malattia rientrano tra i compiti istituzionali del SSN e di conseguenza i relativi oneri restano a carico dello stesso Servizio sanitario al quale saranno assegnati appositi finanziamenti ripartiti tra le regioni sulla base del numero dei dipendenti pubblici presenti nei rispettivi territori.

La stessa disposizione prevede che gli accertamenti medico legali sui dipendenti assenti per malattia saranno effettuati nei limiti delle risorse disponibili, senza precisare a carico di chi saranno i relativi costi quando tali risorse saranno esaurite, fermo restando l'obbligo degli accertamenti medesimi.

Precisa la circolare n. 7/2008 che le norme dell'art. 71 non si sovrappongono a quelle del CCNL che rimangono comunque in essere.

L'art. 71, comma 1, del D.L. n. 112/2008, convertito nella legge n. 133/2008, recita *"nei primi dieci giorni di assenza è corrisposto il trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, comunque denominati, aventi carattere fisso e continuativo, nonché di ogni altro trattamento economico accessorio"*. La normativa ha tenuto in particolare considerazione le assenze per malattie dovute ad infortunio a causa di servizio a ricovero ospedaliero o day hospital e quelle relative a patologie gravi che richiedono terapie salvavita, le quali sono escluse dal regime restrittivo.

La norma, secondo la circolare n. 8/2008, ha una funzione di carattere permanente nel senso che si applica ad ogni episodio di assenza per malattia di durata fino a dieci giorni o, se di durata superiore, anche se attestata da più certificazioni mediche, per i primi 10 giorni.

Quanto al trattamento economico da corrispondere nei primi dieci giorni di ogni periodo di malattia, o per ogni evento anche di durata inferiore, il parere Aran 795-21C7 al quale si rimanda in quanto contiene una dettagliata elencazione delle voci che compongono il trattamento economico fondamentale e quello accessorio, individua tra le prime:

a) lo stipendio tabellare comprensivo dell'IIS;

b) la progressione economica orizzontale;

c) la retribuzione individuale di anzianità;

d) gli eventuali assegni ad personam finalizzati a mantenere il trattamento economico fondamentale in caso di mutamento del rapporto di lavoro.

Il parere UPPA n. 1/2009 interviene nuovamente a chiarire l'applicazione della norma in esame con riguardo ad alcune voci retributive del personale del comparto Autonomie locali, considerando utili ai fini della decurtazione l'indennità di posizione spettante al personale dirigenziale dell'area II, l'indennità ad personam per incarichi dirigenziali di cui all'art. 110 del Tuel, l'indennità di posizione per i titolari di p.o., l'indennità di comparto spettante al personale non dirigenziale.

Precisa la nota della Ragioneria Generale dello Stato n. 126427 del 6 gennaio 2009 che non è invece soggetta a decurtazione l'indennità di vacanza contrattuale attribuita in assenza di rinnovo contrattuale, ai sensi dell'art. 33 del D.L. n. 185/2008 e dell'art. 2, c. 35 della legge n. 203/2008.

In sostanza, ritiene il Ministero che le voci stipendiali che non hanno natura fissa e ricorrente non sono qualificate come voci del trattamento fondamentale. E lo stesso criterio va applicato per quanto riguarda le indennità corrisposte ai segretari comunali e provinciali per la funzione di direzione generale e la retribuzione di posizione.

Il medesimo parere precisa, ai fini dell'individuazione della retribuzione giornaliera, che il relativo calcolo va effettuato in trentesimi, essendo le giornate di sabato e domenica comprese nel periodo di assenza per malattia.

I risparmi derivanti dall'applicazione delle riduzioni relative ai primi 10 giorni di assenza costituiscono economie di bilancio e non possono essere destinati ad incrementare i fondi per la contrattazione integrativa.

Occorre tuttavia rilevare che alcune voci del salario accessorio quali l'indennità di rischio o maneggio valori costituiscono voci del trattamento accessorio legate alla presenza in servizio, la cui mancata utilizzazione comporta un minore utilizzo del fondo per le risorse decentrate che dovrebbe andare a beneficio di altri istituti finanziati dal fondo medesimo.

2. Gli aspetti contributivi e pensionistici

L'Inpdap, con circolare 13 del 28 maggio 2009, informa che le riduzioni retributive legate ai primi dieci giorni di assenza non modificano la vigente disciplina in materia di copertura contributiva e della valutazione ai fini pensionistici e previdenziali.

Pertanto i periodi di malattia, ancorché ridotti sono utili ai fini pensionistici e del TFS, in quanto i contributi vanno calcolati sulla retribuzione "virtuale" corrispondente a quella che il dipendente avrebbe percepito se fosse rimasto in servizio.

3. L'assenza per malattia post-ricovero

L'ipotesi in questione non è espressamente considerata dalla norma.

Tuttavia una convalescenza post ospedaliera che rappresenta una conseguenza del ricovero non può essere considerata alla stregua delle assenze di cui al primo periodo della norma, la cui finalità è essenzialmente quella di ridurre il fenomeno dell'assenteismo nel settore pubblico, con disposizioni volte a rendere più rigorosa l'attività di controllo dell'assenza.

D'altronde il periodo di convalescenza post ricovero risponde ad una precisa finalità che è quella di consentire il pieno recupero delle energie psico-fisiche del lavoratore anche nell'interesse dell'ente.

Il parere della Funzione pubblica n. 53/2008, confermato dal successivo n. 2/2009, ha affrontato lo specifico problema del trattamento economico spettante per un periodo di convalescenza post ricovero, alla luce dell'art. 71 della legge n. 133/2008.

Secondo il Dipartimento il rinvio dinamico alla previsione dei contratti collettivi non riguarda soltanto i giorni di ricovero, ma concerne il regime più favorevole previsto per le assenze per malattia dovute a ricovero ospedaliero.

Nel comparto delle autonomie locali la materia è regolata dall'art. 21 del Contratto del 6 luglio 1995, per il quale nel periodo di convalescenza post ricovero compete anche il trattamento economico accessorio, pertanto nei casi in questione sarà corrisposta l'intera retribuzione comprensiva del trattamento accessorio fin dal primo giorno di assenza (circolare INPS n. 109/2008).

4. La pubblicità delle assenze

L'art. 21 della legge n. 69/2009 obbliga le pubbliche amministrazioni a pubblicare sul proprio sito internet le retribuzioni annuali, i curricula, gli indirizzi di posta elettronica i numeri telefonici di servizio dei dirigenti e dei segretari comunali e provinciali, nonché di rendere pubblici con lo stesso mezzo i tassi di assenza e di maggiore presenza del personale, distinti per uffici di livelli dirigenziali.

La norma si colloca nell'ambito dei principi di trasparenza della P.A. ai quali è informata per la massima parte la legge n. 15/2009.

Precisa la circolare del Dipartimento della Fun-

zione pubblica n. 3/2009, che le informazioni, riferite ad ogni ufficio o unità organizzativa dirigenziale, vanno fornite in forma aggregata con cadenza mensile con riferimento al rapporto tra il numero dei giorni lavorativi nel mese di riferimento ed il numero dei giorni di assenza complessivi, a qualunque titolo si siano verificati.

Cap. V

Assenze dovute ad infortunio sul lavoro od a malattia contratta a causa di servizio

1. La normativa contrattuale

Il dipendente colpito da infortunio sul lavoro o da malattia contratta per causa di servizio ha diritto alla conservazione del posto fino ad avvenuta guarigione clinica e comunque non oltre il limite massimo di 36 mesi. In tale periodo spetta l'intera retribuzione comprensiva del trattamento accessorio.

Decorso il periodo massimo di conservazione del posto, nel caso che al dipendente sia riconosciuta una residua idoneità a proficuo lavoro ma non a svolgere le mansioni del profilo professionale rivestito, l'amministrazione può esperire un tentativo di reinserimento al lavoro in mansioni equivalenti nell'ambito della stessa categoria o, in caso di impossibilità, e col consenso dell'interessato, in mansioni di categoria inferiore. Valgono, al riguardo, le stesse regole previste in caso di malattia.

Decorso il periodo massimo di conservazione del posto, in caso di inidoneità totale e permanente a qualsiasi proficuo lavoro o quando non sia possibile un reinserimento lavorativo l'amministrazione può procedere alla risoluzione del rapporto di lavoro con corresponsione dell'indennità sostitutiva del preavviso.

2. Personale assicurato presso l'INAIL

Per quanto riguarda lesioni, infermità o decesso dipendenti da causa di servizio, nei confronti del personale obbligatoriamente assicurato presso l'INAIL valgono le disposizioni ed i benefici previsti dalle leggi sull'assicurazione contro gli infortuni con l'avvertenza che, in luogo della indennità giornaliera per inabilità temporanea assoluta, il dipendente ha diritto al trattamento economico previsto dal contratto a carico dell'ente.

In base al regolamento approvato dal Governo il 21 marzo 2001, concernente semplificazioni in materia di lavoro, il lavoratore è tenuto a denunciare immediatamente l'infortunio sul lavoro al datore di lavoro o al preposto. In caso di malattia professionale, la denuncia al datore di lavoro va

fatta entro 15 giorni dalla manifestazione della malattia stessa, facendo pervenire il certificato medico.

Il datore di lavoro ha l'obbligo di denunciare all'INAIL gli infortuni sul lavoro con prognosi oltre i tre giorni, entro il termine di due giorni dal ricevimento del certificato medico attestante l'evento e la durata dell'invalidità, salvo il caso di infortunio mortale o per il quale si prevede pericolo di morte, caso in cui la denuncia andrà fatta entro 24 ore a mezzo telegrafo, fax o mezzo informatico.

Entro 5 giorni dal ricevimento del certificato medico da parte del lavoratore, il datore di lavoro dovrà denunciare all'INAIL la malattia professionale.

Il regolamento esenta i datori di lavoro dall'obbligo di denunciare l'infortunio all'Autorità di Pubblica Sicurezza quando sia prevista una prognosi fino a 30 giorni. In caso di morte o di prognosi superiore ai 30 giorni il termine per la presentazione della denuncia è di 24 ore, rispettivamente dal fatto o dal ricevimento del certificato medico. Per gli infortuni dal quarto giorno al trentesimo, alla denuncia all'Autorità di Pubblica Sicurezza provvede periodicamente l'INAIL, secondo modalità da questo definite con i Ministeri del Lavoro e degli Interni.

L'infortunato dovrà recarsi od essere trasportato al più vicino pronto soccorso o ambulatorio medico anche privato convenzionato con il Servizio sanitario nazionale e autorizzato dall'INAIL per le cure del caso e per la determinazione della durata presunta dell'invalidità temporanea assoluta al lavoro. È competenza degli stessi sanitari (salvo le verifiche dell'istituto assicuratore) dichiarare l'idoneità del lavoratore alla ripresa del servizio attivo, fatti salvi gli ulteriori accertamenti medici ai fini della determinazione di un'eventuale residua invalidità permanente, parziale o totale la quale potrà dare luogo ad un indennizzo in quota capitale o in rendita, a carico dell'INAIL, in ragione del grado di invalidità, nelle misure previste dalla legge.

3. Estensione delle categorie assicurabili

Il D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38 ha ampliato notevolmente la platea dei soggetti assicurabili comprendendovi i dirigenti (anche se coperti da assicurazione di tipo privatistico), i collaboratori in forma coordinata e continuativa e gli sportivi professionisti.

Il decreto non ha recato modificazioni ai criteri per l'individuazione delle attività e delle condizioni che determinano l'esposizione al rischio ed il conseguente obbligo assicurativo, stabiliti dall'art. 1 del T.U. di cui al D.P.R. n. 1124/1965.

L'obbligo scatta quindi per coloro nella cui normale prestazione lavorativa siano insiti elementi specifici di rischio o che operino in ambienti ed in condizioni comportanti rischi per la salute.

I datori di lavoro hanno l'obbligo di denuncia istantanea all'INAIL del lavoratore assunto.

3.1. Le disposizioni del D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38 - Il danno biologico

Oltre ad aumentare il numero dei soggetti iscritti all'assicurazione obbligatoria, il provvedimento, emanato in attuazione della delega prevista dall'art. 55 della legge 17 maggio 1999, n. 144, introduce altre significative novità nella disciplina in materia antinfortunistica. Esso prevede infatti quattro diverse gestioni ai fini tariffari, industria, artigianato, terziario ed altre attività: in quest'ultima gestione sono comprese le attività svolte dagli enti pubblici, compresi gli enti locali. Le tariffe dei premi sono stabilite con decreto interministeriale per ciascuna gestione tenendo conto dell'andamento infortunistico aziendale e della attuazione delle norme sulla sicurezza nei luoghi di lavoro, nonché degli oneri che concorrono alla determinazione dei tassi di premio.

Con decreto interministeriale (Lavoro e Tesoro) 12 dicembre 2000, modificato dal D.M. 28 marzo 2002, sono state approvate le nuove tariffe dei premi relative alle diverse «gestioni».

Le nuove norme prevedono la indennizzabilità del cosiddetto danno biologico, definito provvisoriamente come la lesione all'integrità psico-fisica, suscettibile di valutazione medico-legale.

Per le menomazioni di grado compreso tra il 6 ed il 16 per cento l'indennizzo del danno biologico viene erogato in forma capitale; per le menomazioni di grado superiore, mediante rendita.

La novità è certamente importante perché l'indennizzo conseguente ad infortunio sul lavoro od a malattia professionale non sarà più commisurato soltanto al parametro della riduzione della capacità lavorativa ma anche ai riflessi che l'evento può determinare nella sfera psico-fisica attinente alla vita privata e di relazione.

Le tabelle delle menomazioni da danno biologico ed i relativi criteri di applicazione sono deliberati dal Consiglio di amministrazione dell'INAIL ed approvate con decreto del Ministro del Lavoro, di concerto con quello dell'Economia.

È prevista la costituzione di una Commissione scientifica per l'elaborazione e la revisione periodica dell'elenco delle malattie professionali previste dal T.U. n. 1124/1965. Ma il decreto precisa che l'elenco non è esaustivo e che perciò possono essere considerate malattie professionali tutte quelle delle quali i lavoratori interessati dimostrino l'origine professionale.

Con effetto dall'anno 2000, a decorrere dal 1° luglio di ogni anno, le retribuzioni di riferimento per la liquidazione delle rendite sono rivalutate sulla base della variazione effettiva dei prezzi al consumo intervenuta rispetto all'anno precedente.

3.1.1. Infortunio in itinere

L'art. 12 del D.Lgs. n. 38/2000 tutela il lavoratore infortunatosi durante il normale percorso dalla propria abitazione al posto di lavoro e viceversa e durante il normale percorso che collega due posti di lavoro se il lavoratore ha più rapporti di lavoro. L'infortunio è coperto da assicurazione anche se avviene durante il normale percorso dal luogo di lavoro a quello di consumazione abituale dei pasti, qualora non sia prevista una mensa aziendale.

Si insiste essenzialmente sul concetto di «normalità» dei percorsi, escludendo qualsiasi deviazione od interruzione che non siano necessitate, cioè dovute a cause di forza maggiore, ad esigenze essenziali ed improrogabili o all'adempimento di obblighi penalmente rilevanti.

L'indennizzabilità dell'infortunio in itinere subito dal lavoratore nel percorrere, con un mezzo proprio, la distanza tra la sua abitazione ed il luogo di lavoro postula:

a) la sussistenza di un nesso eziologico tra il percorso seguito e l'evento, nel senso che tale percorso costituisca, per l'infortunato, quello normale per recarsi al lavoro e per tornare alla propria abitazione;

b) la sussistenza di un nesso almeno occasionale tra itinerario seguito e attività lavorativa nel senso che il primo non sia dal lavoratore percorso per ragioni personali o in orari non collegabili alla seconda;

c) la necessità dell'uso del veicolo privato, adoperato dal lavoratore, per il collegamento fra abitazione e luogo di lavoro, considerati i suoi orari di lavoro e quelli dei pubblici servizi di trasporto e tenuto conto della possibilità di soggiornare in luogo diverso dalla propria abitazione, purché la distanza tra tali luoghi sia ragionevole (Cass. civ., sez. lavoro, 1.2.2002, n. 1320).

L'assicurazione opera anche nel caso di utilizzo del mezzo di trasporto privato purché necessitato. Sono esclusi dall'assicurazione gli infortuni cagionati direttamente dall'abuso di alcolici e di psicofarmaci e dall'uso non terapeutico di stupefacenti ed allucinogeni.

L'art. 12 lascia sopravvivere larghi spazi di indeterminazione e numerosi interrogativi che, come già nel passato, non potranno che determinare una copiosa messe di decisioni giurisprudenziali.

Si riportano di seguito alcune significative posi-

zioni assunte in merito alla copertura assicurativa legata all'infortunio in esame:

– la Corte Costituzionale, con ordinanza 10 gennaio 2005, n. 1, ha ritenuto infondata la questione sollevata con riferimento all'art. 2, terzo comma, del D.P.R. n. 1124/1965 integrato dall'art. 12 del D.Lgs. n. 38/2000 rilevando che una breve sosta che non alteri le condizioni di rischio per l'assicurato non integra l'ipotesi dell'interruzione sul percorso e non si pone al di fuori della copertura assicurativa;

– l'infortunio in itinere, occorso al lavoratore mentre percorre il tragitto tra casa e lavoro a bordo di proprio mezzo privato, non è indennizzabile quando, sussistendo rispetto agli orari dei trasporti pubblici differenze di tempo di entità modesta, ciò avvenga per mera comodità personale (Cassazione Civ., n. 995/2007);

– la sosta volontaria di pochi minuti, insuscettibile di modificare le condizioni di rischio non esclude la tutela dell'infortunio in itinere; diversamente l'indennizzabilità è esclusa per le interruzioni non necessitate del percorso come nel caso di protratta sosta volontaria al bar. L'interruzione non necessitata va inquadrata nel rischio elettivo nell'ambito del percorso, in quanto dovuta alla libera scelta del lavoratore che comporta la permanenza o meno della copertura assicurativa a seconda delle caratteristiche della sosta alla stregua delle due condizioni, indicate dalla giurisprudenza costituzionale, delle dimensioni temporali e dell'aggravamento del rischio (Cass. Civ., n. 15973/2007). Per la definizione di "rischio elettivo" cfr. Cassazione civ. n. 11417/2009.

4. Il controllo in caso di infortunio sul lavoro

La Cassazione (sent. n. 1247 del 30.1.2002) ha precisato che le norme relative alle fasce orarie di reperibilità che il lavoratore deve osservare ai fini dei controlli medici in caso di assenza sulla base dell'art. 5 della legge n. 638/1983 devono interpretarsi restrittivamente, dal momento che incidono sul diritto garantito al lavoratore dalla Costituzione (art. 16) alla libertà di movimento nel territorio dello Stato; pertanto tali norme riguardano solo gli accertamenti espressamente indicati dal legislatore, cioè quelli relativi a malattie "ordinarie", non anche quelle sullo stato di inabilità conseguente ad infortunio sul lavoro.

Sostiene la Corte che in tali casi può ritenersi sussistente per il lavoratore un generico obbligo di correttezza e buona fede ai fini di un atteggiamento collaborativo per rendere possibile il controllo.

Con la sentenza n. 15773 del 9.11.2002, la stes-

sa Corte rileva che l'obbligo di reperibilità del lavoratore assente per infortunio sul lavoro può essere legittimamente regolato dal contratto collettivo; infatti la disciplina delle fasce orarie di reperibilità non rientra nella riserva di legge costituzionalmente garantita dall'art. 14 Cost. in quanto questa ha per oggetto l'accertamento in sé per la sua natura invasiva nei confronti della sfera del singolo, mentre la disponibilità nelle fasce orarie previste per le visite di controllo attiene al più limitato oggetto del comportamento del lavoratore a rendersi disponibile al controllo stesso.

In definitiva, sostiene la Corte che l'obbligo di reperibilità in caso di infortunio, può essere validamente disciplinato dal contratto collettivo e tale disciplina è posta a favore del lavoratore in quanto limita i poteri generali di controllo dell'infermità del datore di lavoro.

Per quanto riguarda i dipendenti degli enti locali non esiste una previsione contrattuale che estenda l'obbligo di reperibilità anche ai casi di infortuni (art. 22, CCNL del 1995), per cui è da ritenere che il dipendente assente per infortunio sul lavoro non sia tenuto al rispetto delle fasce di reperibilità previste per le malattie.

Cap. VI Cure termali

L'art. 3, comma 42, della legge 24 dicembre 1993, n. 537, come sostituito dall'art. 22, comma 25, della legge 23 dicembre 1994, n. 724, ha abrogato tutte le disposizioni, anche speciali, che prevedevano la possibilità per i dipendenti pubblici di essere collocati in congedo straordinario oppure in aspettativa per infermità per attendere alle cure termali, elioterapiche, climatiche e psammoterapiche. La norma tuttavia fa salva tale possibilità, con il richiamo all'art. 37 del T.U. approvato con D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, per i dipendenti mutilati od invalidi di guerra o per servizio. In questo caso, con riferimento alle norme del CCNL il dipendente dovrebbe usufruire dei «permessi retribuiti» previsti dall'art. 19 del CCNL del 6.7.1995, il quale fa salvi i permessi previsti da specifiche disposizioni di legge, ma la nota interpretativa dell'ARAN riconduce all'assenza per malattia i giorni di fruizione delle cure termali in quanto collegati ad un particolare stato di salute del dipendente nel senso di un nesso causale tra tale stato e la necessità di attendere a specifiche cure secondo certificati rilasciati dalla competente autorità sanitaria. Dopo il definitivo superamento dell'istituto del congedo straordinario, la materia è ora regolata oltre che dall'art.

21 del CCNL del 6.7.1995, dall'art. 4 della legge 24.10.2000, n. 323 e dal D.M. 13.12.2005 che individua fino al 31.12.2005 le patologie per le quali è assicurata l'erogazione delle cure termali a carico del SSN. Con D.M. 23.12.2008, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 8.4.2009, n. 82, il termine è stato ulteriormente prorogato fino al 31 dicembre 2009.

La Cassazione ritiene possibile l'applicazione del trattamento di malattia per fruire delle cure idrotermali a condizione che, oltre alla prescrizione motivata di un medico specialista, le cure siano incompatibili con il periodo feriale o, se compatibili, non siano differibili al periodo feriale senza pregiudicare il più efficace conseguimento degli obiettivi terapeutici. L'onere della prova grava sul lavoratore (Cass. sez. lavoro, 14 giugno 1999, n. 5898).

TITOLO V

Le assunzioni con riserva di posti

Cap. I Prosegue il percorso di stabilizzazione

1. Le possibilità offerte dalla legge

Le disposizioni introdotte dai commi 10, 11 e 12 dell'art. 17 della legge n. 102/2009 appaiono di completamento e chiusura del processo di stabilizzazione del personale precario, avviato con le leggi finanziarie 2007 e 2008.

Con le disposizioni della legge n. 102 viene rimessa all'autonomia discrezionale degli enti la possibilità di riservare percentuali di posti a soggetti che presentano determinati requisiti di servizio, o di valutare in maniera differenziata l'esperienza professionale maturata dai medesimi soggetti, nonché stabilizzare soggetti in possesso di determinati requisiti di anzianità per qualifiche per le quali è richiesto il possesso del titolo di studio della scuola dell'obbligo.

Le possibilità residue di inserire in ruolo i soggetti che vantano determinati requisiti di servizio sono quindi ridotte a percentuali di riserva in concorsi pubblici che gli enti andranno a bandire nel rispetto sia della programmazione triennale del fabbisogno, che dei limiti di spesa in materia di personale imposti dalla legge finanziaria.

Tali limiti di spesa, fino all'emanazione del

D.P.C.M. previsto dall'art. 76, comma 6, della legge n. 133/2008:

– per gli enti soggetti al patto di stabilità, sono dettati dall'articolo unico, comma 557 della legge n. 296/2006, integrato dall'art. 3, comma 120, della legge finanziaria 2008, e dall'art. 76, comma 1, della legge n. 133 citata per quanto riguarda la specificazione di alcune voci da considerare come spesa di personale. Si mantiene fermo per gli enti soggetti al patto il divieto (art. 76, c. 4) di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsivoglia tipologia contrattuale, compresi i rapporti di collaborazione ed i contratti di somministrazione;

– per gli enti non soggetti al patto di stabilità, i vincoli sono contenuti nell'art. 3, comma 562 della finanziaria 2007, come integrato dall'art. 3, comma 121, della legge finanziaria 2008 (applicabile solo agli enti con un numero massimo di dipendenti a tempo pieno non superiore a 10).

Anche per questi enti le suddette disposizioni troveranno applicazione fino all'emanazione del D.P.C.M. che definirà criteri e parametri di virtuosità secondo le dimensioni degli enti.

2. I requisiti per accedere alla riserva

Secondo l'attuale normativa contenuta nel decreto "anticrisi", le stabilizzazioni possono essere attuate solo ricorrendo a concorsi pubblici e quindi senza più alcuna possibilità di accesso diretto al ruolo sulla base del solo possesso dei requisiti e di un'eventuale prova selettiva.

Nei concorsi pubblici potrà essere prevista una riserva non superiore al 40% dei posti da ricoprire per i soggetti che presentano i requisiti di seguito indicati, percentuale elevata al 50% per i comuni che si costituiscono in unione con popolazione di almeno 20.000 abitanti.

I requisiti per la riserva sono quelli ricavabili dall'art. 1, comma 558, della legge n. 296/2006 e dall'art. 3, comma 90, della legge n. 244/2007, e quindi i medesimi per accedere alla stabilizzazione, con lo spostamento temporale dettato da tale ultima disposizione, devono:

– essere in servizio alla data del 1° gennaio 2007 con una anzianità di almeno tre anni anche non continuativi nell'ultimo quinquennio;

– essere in servizio alla data del 1° gennaio 2007, con tre anni di tempo determinato da maturare, in base a contratto in essere al 29 settembre 2006, tenendo conto anche del servizio svolto a tempo determinato nei 5 anni precedenti il 1° gennaio 2007;

– essere stato in servizio per almeno tre anni nel quinquennio precedente il 1° gennaio 2007, e cioè dal 2002 in poi;

– essere in servizio al 1° gennaio 2008, e maturare l'anzianità di almeno tre anni, considerando anche l'ultimo quinquennio, sulla base di contratto in essere al 28 settembre 2007.

Per espressa indicazione legislativa, ribadita anche nel comma 10 dell'art. 17 della legge n. 102/2009, il personale dirigenziale è escluso dalla possibilità di stabilizzazione e dalla riserva.

La disposizione, come detto, stabilisce la possibilità di una riserva nella misura massima del 40 o 50%; si può desumere che le riserve in esame non si applicano ad ogni concorso, ma che possano riferirsi alla percentuale delle assunzioni programmate dall'ente. Tuttavia, considerate le differenze che derivano da un'interpretazione rispetto all'altra, appare necessario un chiarimento della portata della norma.

Le predette procedure si applicano nel triennio 2010-2012 (17).

3. La valorizzazione delle esperienze

Il comma 11 dell'art. 17 della legge n. 102/2009, di conversione del D.L. n. 78/2009, consente, inoltre, alle amministrazioni, sempre nel rispetto della programmazione triennale e dei vincoli di spesa del personale, di prevedere nei concorsi pubblici una valutazione "differenziata" dell'esperienza professionale maturata dal personale non dirigenziale che abbia acquisito i requisiti per accedere alla procedura di stabilizzazione, nonché di quella maturata dal personale utilizzato con contratto di collaborazione coordinata e continuativa in essere all'1.1.2008, o che alla stessa data abbia svolto attività lavorativa per almeno tre anni anche non continuativi nei cinque precedenti il 28 settembre 2007 presso la stessa amministrazione.

Non è precisato se le procedure dei concorsi con riserva, e quelle dei concorsi pubblici per titoli ed esami finalizzati a valorizzare l'esperienza acquisita, sono alternative oppure nell'ambito dei concorsi con riserva di posti è possibile anche attribuire un punteggio differenziato ai soli "riservisti" con contratto di assunzione a tempo determinato, esclusi i collaboratori che non sono destinatari della possibilità di fruire della riserva.

(17) La legge finanziaria 2008, all'art. 3, comma 106, aveva previsto, solo per il 2008, la possibilità di riservare il 20% dei posti nei concorsi pubblici per assunzioni a tempo indeterminato ai soggetti con tre anni di esperienza a t.d. nelle P.A., in base a contratti stipulati prima del 28 settembre 2007, nonché il riconoscimento, in termini di punteggio del servizio prestato per almeno tre anni in base a contratti di collaborazione stipulati prima del 28 settembre 2007. Il D.L. n. 207/2008 aveva esteso dette facoltà ai concorsi avviati entro il 30 giugno 2009. Rimane pertanto escluso dalla portata normativa il secondo semestre 2009.

È da ritenere che la specialità della disposizione che consente di valorizzare in termini di punteggio l'esperienza acquisita da soggetti in possesso di determinati requisiti di servizio, non consenta di cumulare per alcuni di essi un ulteriore vantaggio costituito dalla riserva nei concorsi pubblici.

Le due possibilità sono da considerare alternative, anche in virtù della loro diversa collocazione nel contesto della norma e della specificazione del comma 11 per il quale le amministrazioni pubbliche "possono altresì bandire concorsi pubblici per titoli ed esami finalizzati a valorizzare...".

Anche le procedure in questione si applicano nel triennio 2010-2012.

4. Disposizioni comuni

In entrambi i casi, le procedure di concorso, recita la norma, devono essere adottate nel rispetto dell'art. 35, comma 4, del D.Lgs. n. 165/2001, e quindi sulla base della programmazione triennale del fabbisogno del personale.

Appare comunque necessario, per entrambe le forme di concorso previste dalla legge 102, il rispetto dell'art. 34-bis dello stesso decreto 165 e la cui inosservanza comporta la nullità delle assunzioni.

Si rileva inoltre che la norma non fornisce alcuna indicazione sulla possibilità di partecipare ai concorsi pubblici con riserva per i dipendenti a tempo determinato di altre P.A., possibilità che sembra essere ammessa, con riguardo alla stabilizzazione, dalla Direttiva della Funzione pubblica n. 7/2007 e dalla circolare n. 5/2008. Invece, l'espresso riferimento operato dal comma 11 all'art. 3, comma 94, lett. b) della legge finanziaria 2008, sembra limitare la possibilità di fruire di un punteggio differenziato soltanto ai collaboratori che hanno lavorato presso l'amministrazione che bandisce il concorso con le modalità in esame.

Prima di concorsi a termini della normativa esaminata, le amministrazioni dovranno comunque adottare, a garanzia dei principi di imparzialità e trasparenza, adeguate norme regolamentari.

5. Le assunzioni nelle categorie A e B

La stabilizzazione con inserimento in ruolo a tempo indeterminato è invece possibile per il personale per il quale è richiesto, ai fini dell'accesso, il titolo di studio della scuola dell'obbligo ed il possesso del requisito di anzianità di servizio di tre anni, calcolato secondo le norme delle leggi finanziarie 2007 e 2008 (v. precedente par. 2) maturato nella stessa amministrazione.

Quest'ultima predispone apposite graduatorie, precedute da prove di idoneità, qualora non precedentemente effettuate, che hanno efficacia ai fini della stabilizzazione fino al 31 dicembre 2012.

L'ammissione all'impiego per i soggetti in esame avviene sulla base del D.P.C.M. 18 settembre 1987, con esclusione della possibilità da parte dell'ente di formare una propria graduatoria dovendo rispettare l'ordine di avviamento a selezione risultante dalla graduatoria redatta dall'Ufficio del lavoro sulla base della tabella allegata allo stesso decreto.

Compito dell'amministrazione è quello di procedere all'accertamento "in assoluto dell'idoneità del lavoratore a svolgere le mansioni proprie del posto da ricoprire" (art. 6 del decreto).

I medesimi criteri della tabella allegata al D.P.C.M., aggiornati alla data di formazione della graduatoria da redigere ai fini della stabilizzazione, possono essere utilizzati ai fini considerati, ferma restando, comunque ogni autonoma valutazione che l'amministrazione vorrà adottare per dare attuazione alla norma.

6. La definizione delle stabilizzazioni

Come riferisce l'Anci nella nota interpretativa al D.L. n. 78, le disposizioni contenute nell'art. 17 non modificano né abrogano la disciplina attualmente vigente del comma 558 della legge finanziaria 2007 e dell'art. 3, c. 90 e 94, della finanziaria 2008.

Pertanto le amministrazioni possono portare a compimento i piani di stabilizzazione già definiti nell'ambito della programmazione triennale del personale per gli anni 2008 e 2009.

Rimangono ferme le determinazioni assunte negli stessi anni riguardanti il personale stabilizzabile che matura il triennio richiesto anche oltre il 2009; in questi termini si esprime la circolare della Funzione pubblica n. 5/2008.

TITOLO VI

Le assunzioni a tempo indeterminato

Premessa

Il presente titolo va ad integrare il Cap. V del Titolo VII della parte 21 del 2009 in materia di assunzioni negli enti locali (pag. 769 e seguenti). Riguarda in particolare gli aspetti legati alla ca-

pacità di spesa in materia di personale e l'esame di alcune disposizioni intervenute in corso d'anno che appaiono rilevanti nei procedimenti di concorso, nell'auspicio che possa quanto prima ripartire una stagione di concorsi, per consentire agli enti locali un'effettiva programmazione della propria dotazione organica nell'ottica del conseguimento degli obiettivi di produttività fortemente voluti dall'attuale Governo.

Cap. I **Vincoli e limiti**

1. I principi generali

Le assunzioni nella pubblica amministrazione avvengono nella forma del rapporto di lavoro a tempo indeterminato (art. 36, D.Lgs. n. 165/2001 e art. 1, D.Lgs. n. 368/2001).

La norma risponde al concetto più volte ribadito dalla Corte dei conti dell'autosufficienza organizzativa per cui le pubbliche amministrazioni sono obbligate a svolgere le funzioni ed i servizi di competenza con il proprio personale, e soltanto per situazioni temporanee ed eccezionali o per la necessità di ricorrere a competenze e professionalità elevate di cui non dispone ordinariamente, possono ricorrere rispettivamente a rapporti di lavoro a tempo determinato, o a contratti di collaborazione.

Ne consegue che gli atti di programmazione del fabbisogno del personale che gli organi di vertice delle amministrazioni locali sono tenuti ad approvare ex art. 91 del Tuel devono assicurare le esigenze di funzionalità e di ottimizzazione delle risorse per il miglior funzionamento dei servizi, compatibilmente con le disponibilità finanziarie. Nella quantificazione della spesa si deve tenere conto degli adeguamenti retributivi previsti e prevedibili sulla base delle norme di legge, del contratto collettivo nazionale e dei contratti locali (18).

2. I vincoli di spesa in materia di personale

È prevista una disciplina differenziata per gli enti locali, a seconda della loro dimensione e quindi della soggezione o meno al patto di stabilità.

Le relative norme sono contenute:

- nell'art. 1, commi 556 e 562, della legge finanziaria per il 2007 (legge n. 296/2006), con le modifiche introdotte dalla legge finanziaria per il 2008 in materia di deroghe;
- nell'art. 76 della legge n. 133/2008.

Gli enti soggetti al patto di stabilità interno (province e comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti (19)), "assicurano la riduzione delle spese di personale, garantendo il contenimento della dinamica retributiva ed occupazionale anche attraverso la razionalizzazione delle strutture burocratico-amministrative".

La disciplina in esame non ha inteso precisare la misura della riduzione delle spese di personale e non ha indicato parametri di riferimento, essendosi limitata a confermare l'obbligo di perseguire un risultato di contenimento della spesa, fornendo indicazioni di carattere orientativo come il contenimento della dinamica retributiva, la razionalizzazione delle strutture organizzative, gli interventi sulla determinazione dei costi della contrattazione integrativa, lasciando quindi all'autonomia dell'ente individuare le concrete modalità per realizzare l'obiettivo richiesto.

L'art. 3, comma 121, della legge finanziaria 2008 ha introdotto una deroga al principio di riduzione della spesa del personale in presenza di esigenze analiticamente motivate e nel rispetto di tutti e tre i parametri dettati dalla legge, fermo restando il controllo degli organi di revisione contabile, ed i vincoli fissati dal patto di stabilità per l'esercizio in corso.

Alle suddette disposizioni l'art. 76, comma 5, della legge n. 133/2008 ha aggiunto, sempre ai fini del concorso delle autonomie locali al rispetto degli obiettivi di finanza pubblica, un ulteriore e più specifico parametro di riferimento cui ancorare la spesa del personale, ed imponendo la riduzione di questa quale quota percentuale dell'agglomerato delle spese correnti, considerando in tal modo la spesa del personale facente parte del più ampio ambito della spesa corrente.

La norma rappresenta la finalità di contenere le dinamiche di crescita della spesa in questione, con particolare riferimento ai costi della contrattazione integrativa, considerato come ambito prioritario di intervento, ed elemento di maggiore flessibilità su cui intervenire per operare la riduzione (20).

La riduzione in questione appare operabile esclusivamente con riguardo alle risorse di parte "variabile", il cui incremento, secondo la formulazione dei contratti collettivi di lavoro, è rimesso alle valutazioni dell'ente locale, da svolgere in relazione alla propria situazione finanziaria, e comunque non in misura fissa, ma fino ad un

(18) Principio contabile 1/15 elaborato dall'Osservatorio per la finanza e contabilità degli enti locali.

(19) Ai fini della determinazione della popolazione di riferimento, si applica il criterio indicato nell'art. 156 del Tuel relativo alla popolazione residente alla fine del penultimo anno precedente.

(20) Corte conti, Sez. controllo per il Veneto, parere n. 8/2009.

determinato limite massimo in relazione al rapporto tra spese di personale ed entrate correnti (CCNL del 2008, e del 31.7.2009).

Sono quindi escluse dall'operazione in questione, le risorse "stabili", la cui integrazione, oltre ad essere determinata in misura percentuale fissa, sono invece definite in unico importo che rimane confermato anche per gli anni futuri in quanto destinate al finanziamento di istituti contrattuali destinati a consolidarsi, ferma restando la necessità che un loro incremento sia valutato nell'ambito complessivo delle spese del personale, al fine di operare le opportune misure di contenimento in relazione ad altri istituti (21).

Gli enti cui non si applica il patto di stabilità sono soggetti a due obblighi tra loro complementari: da un lato mantenere il livello complessivo della spesa di personale in misura non superiore a quella del 2004; questo comporta, nella situazione attuale, la necessità di valutare le conseguenze di nuove assunzioni in termini di costi gravanti sugli esercizi futuri.

Inoltre gli enti in questione possono procedere ad assunzioni di personale nei limiti delle cessazioni dei rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nell'anno precedente. Il rispetto di tale limite riguarda anche il personale da stabilizzare.

La deroga contenuta nell'art. 3, comma 121, della legge finanziaria per il 2008, che consentiva di superare i suddetti vincoli, è stata, dalla legge n. 133/2008, art. 76, limitata agli enti con un numero massimo di dipendenti a tempo pieno non superiore a 10, e congelata per gli altri enti.

La possibilità di procedere ad una nuova assunzione, nel rispetto delle cessazioni intervenute nell'anno precedente, è stata oggetto di esame da parte della Corte dei conti con riguardo all'istituto della mobilità.

È stato osservato che il D.P.C.M. 15 febbraio 2006 intendeva per cessazioni quelle derivanti dall'estinzione del rapporto di lavoro con esclusione dei processi di mobilità. Tuttavia tale decreto (che recava la fissazione di limiti e criteri per le assunzioni di personale a tempo indeterminato per gli anni 2005, 2006 e 2007), deve intendersi non più applicabile. La nuova disciplina della legge finanziaria 2007 (comma 562) si sovrappone a quella preesistente con l'introduzione di altri vincoli (Corte dei conti, sez. contr. Piemonte, parere n. 8/2008, ed Umbria, parere n. 15/2009). Inoltre la formulazione della legge "cessazioni di rapporto di lavoro a tempo indeterminato

complessivamente intervenute", sembra lasciare intendere che sussista una cessazione non solo a seguito di estinzione del rapporto di lavoro, ma anche nei casi di passaggio di personale ad altra amministrazione con procedure di mobilità ex art. 30 del D.Lgs. n. 165/2001. Rileva la Sezione Umbria, con il parere citato che, consentendo nuove assunzioni condizionate alla cessazione di rapporti di lavoro nell'anno precedente, comprese quelle dovute a mobilità, si esclude, nel rispetto della finalità della norma, che nuove assunzioni vadano a gravare sugli esercizi futuri dell'ente compromettendo l'obiettivo principale del contenimento delle spese per il personale.

Per quanto concerne l'anno precedente cui fare riferimento per il turn-over, è stato problema esaminato dalla Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, ed oggetto della deliberazione n. 8/2008. Secondo la Sezione, la disposizione limitativa delle assunzioni per gli enti locali con meno di 5.000 abitanti, disposta dalla legge finanziaria per il 2007, art. 1, comma 562, ha decorrenza dal 1° gennaio dello stesso anno, e quindi è all'anno "precedente" a questo, cioè 2006, che occorre fare riferimento per determinare il turn over del personale, fermo restando il mantenimento della spesa sugli stessi livelli del 2004.

L'art. 76 della legge n. 133/2008 ha inoltre introdotto un ulteriore limite in materia di assunzioni di personale.

In primo luogo la norma amplia il concetto di spesa del personale, precisando che sono tali anche "quelle sostenute per i rapporti di collaborazione continuata e continuativa, per la somministrazione di lavoro, per il personale di cui all'art. 110 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, nonché per tutti i soggetti a vario titolo utilizzati, senza estinzione del rapporto di pubblico impiego, in strutture e organismi variamente denominati partecipati o comunque facenti capo all'ente".

Il comma 5 prevede, per gli enti soggetti al patto di stabilità, l'obbligo della riduzione percentuale della spesa per il personale rispetto al complesso delle spese correnti con particolare attenzione alle dinamiche di crescita della spesa per la contrattazione integrativa.

Il comma 7 introduce il divieto, per gli enti soggetti al patto di stabilità, e per quelli non soggetti, di effettuare assunzioni quando l'incidenza della spesa del personale è pari o superiore al 50% delle spese correnti.

Tale ultimo vincolo, previsto fino all'entrata in vigore del D.P.C.M. che individuerà parametri di virtuosità per tutti gli enti locali, concorre assieme agli altri vincoli fissati in materia di spesa di personale al fine di determinare le possibilità di assunzione.

(21) Corte conti, sez. controllo per il Veneto, parere n. 127/2009 e Sez. Lombardia parere n. 342/2009.

Cap. II**Il differimento dei termini di validità dei concorsi****1. I termini di efficacia delle graduatorie**

La ripartenza del sistema di assunzione di personale a tempo indeterminato quale regola fondamentale per dotare di risorse umane la pubblica amministrazione, ha determinato la necessità di ristabilire il principio generale circa la validità delle graduatorie concorsuali, peraltro già previsto per gli enti locali dall'art. 91, comma 4 del TUEL, inserendo nell'art. 35 del D.Lgs. n. 165/2001 il comma 5-ter il quale recita: "Le graduatorie dei concorsi per il reclutamento del personale presso le amministrazioni pubbliche rimangono vigenti per un termine di tre anni dalla data di pubblicazione. Sono fatti salvi i periodi di vigenza inferiori previsti da leggi regionali" (comma introdotto dall'art. 3, comma 87, della legge finanziaria 2008).

Tale previsione avviene dopo un periodo nel corso del quale il legislatore è intervenuto in materia di assunzioni di personale nella P.A. reiterando il divieto di effettuare assunzioni. In questo sistema si è inserita la necessità di ampliare la naturale vigenza delle graduatorie concorsuali attuata mediante una sospensione del tempo riferita al periodo in cui le amministrazioni erano soggette a regime limitativo delle assunzioni.

Cessata questa fase, come avvenuto per gli enti soggetti al patto di stabilità ex art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006, la graduatoria riprende a ripercorrere il suo corso temporale fino alla scadenza.

Con l'art. 17, c. 19 della legge n. 102/2009 il legislatore interviene nuovamente sulla vigenza delle graduatorie dei concorsi pubblici a tempo indeterminato. Con la norma in esame infatti si crea un regime di validità differenziato per le graduatorie di concorso, in relazione al momento della loro approvazione.

Si determinano, quindi due percorsi:

- a) uno riferito alle graduatorie approvate successivamente al 1° gennaio 1999;
- b) uno riferito alle graduatorie approvate dopo il 30 settembre 2003.

Il primo percorso trova origine nell'art. 34, comma 12, della finanziaria 2003 (legge n. 289/2002) che prorogava di un anno i termini di validità delle graduatorie per assunzioni di personale nelle P.A. soggette per l'anno 2003 a limitazioni nelle assunzioni.

La legge n. 350/2003, art. 3, comma 61, prorogava anche per il 2004 le graduatorie per assunzioni di personale nelle P.A. soggette a limitazioni nelle assunzioni.

La legge finanziaria per il 2005 (legge n. 311/2004, art. 1, comma 100) prorogava ulteriormente di un triennio, 2005-2007, le graduatorie per concorsi delle amministrazioni soggette nello stesso periodo a limitazioni nelle assunzioni.

Ancora una proroga al 31 dicembre 2008 veniva concessa con l'art. 1, c. 536, della finanziaria 2007 (legge n. 296/2006).

La stessa legge finanziaria per il 2007, al comma 557, elimina ogni vincolo in materia di spesa di personale per gli enti soggetti al patto di stabilità, riconducendo la dinamica della medesima spesa ai principi di una riduzione della stessa e disapplicando il comma 98 dell'art. 1 della legge n. 311/2004 sui vincoli assunzionali previsti per questi enti.

Per gli enti soggetti al patto di stabilità, dal 1° gennaio 2007 riprendono a decorrere i termini di efficacia delle graduatorie concorsuali precedentemente sospesi.

Come recita il parere della Funzione pubblica 3 del 2008, la proroga delle graduatorie, disposta in vigenza delle norme che limitano le assunzioni, comporta una sospensione della decorrenza, facendo slittare il termine finale di scadenza delle graduatorie medesime, il quale riprenderà a decorrere nel momento in cui viene meno ogni limitazione delle assunzioni, e quindi solitamente dal 1° gennaio dell'anno in cui il regime restrittivo termina.

Infine l'art. 5 della legge 27 febbraio 2009, n. 14, di conversione del D.L. n. 207/2008 (cd. milleproroghe) ha stabilito che il termine di validità delle graduatorie per le assunzioni di personale nelle amministrazioni pubbliche soggette a limitazione nelle assunzioni è prorogato al 31 dicembre 2009 e si applica alle graduatorie per assunzioni a tempo indeterminato approvate successivamente al 31 dicembre 1999.

Il secondo percorso dispone la proroga al 31 dicembre 2010 dell'efficacia delle graduatorie di concorsi pubblici per assunzioni a tempo indeterminato relative ad amministrazioni soggette a limitazione nelle assunzioni, approvate dopo il 30 settembre 2003.

Pertanto, per gli enti che subiscono limitazioni nelle assunzioni di personale:

– le graduatorie per assunzioni a tempo indeterminato approvate dopo il 1° gennaio 1999 e prima del 30 settembre 2003 vanno a scadenza il 31.12.2009;

– le graduatorie approvate dopo il 30 settembre 2003, vanno a scadenza il 31 dicembre 2010.

Le disposizioni in materia di ultra attività delle graduatorie di concorsi non sembrano consentire quella sospensione del termine di efficacia cui

aveva fatto riferimento la Funzione pubblica nel parere n. 3/2008, prima richiamato, come peraltro è possibile desumere dalla rubrica del citato art. 5 del decreto milleproroghe "Validità delle graduatorie delle amministrazioni pubbliche soggette a limitazione nelle assunzioni".

Cap. III

Equiparazione classi di laurea

1. Concorsi pubblici - Equiparazione classi di laurea

La legge 19 novembre 1990, n. 341, all'art. 9, rimanda a decreti del Presidente della Repubblica la dichiarazione delle equipollenze tra diplomi universitari e tra i diplomi di laurea al fine esclusivo dell'ammissione ai pubblici concorsi per l'accesso alle qualifiche funzionali del pubblico impiego per le quali ne è prescritto il possesso. Con la legge 13 del 1991, artt. 1 e 2, sono stati individuati gli atti da adottare con D.P.R. e quelli emanati con D.P.C.M. e decreti ministeriali, tra i quali quelli relativi alla equiparazione dei diplomi di laurea tra gli ordinamenti.

Sulla Gazzetta Ufficiale del 7 ottobre 2009, n. 233, sono stati pubblicati i decreti del Ministero dell'Istruzione del 9 luglio 2009 in materia di equiparazione tra le lauree del vecchio ordinamento e le lauree magistrali, ai fini della partecipazione ai concorsi pubblici.

L'equiparazione è articolata in due decreti che tengono conto delle fasi in cui si è snodato il passaggio fino alle lauree magistrali.

Il passaggio dal vecchio ordinamento universitario che prevedeva il rilascio del diploma universitario a quello definito dal D.M. 3 novembre 1999, n. 509, ha visto l'introduzione dei titoli di studio di primo e secondo livello:

– Laurea (L),

– Laurea specialistica (LS),

oltre al Diploma di specializzazione (DS) e Dottorato di ricerca (DR).

Le relative classi dei corsi di laurea, in attuazione dell'ordinamento di cui al citato D.M. n. 509, sono state definite dal D.M. 4 agosto 2000, e dal D.M. 28 novembre 2000 per la determinazione delle classi delle lauree universitarie specialistiche.

Il D.M. n. 509/1999 è stato sostituito dal D.M. 22 ottobre 2004, n. 270, sulla base del quale le università rilasciano i seguenti titoli di studio:

– Laurea (L),

– Laurea magistrale (LM), oltre ai DS e DR.

Le nuove classi di laurea, in attuazione del citato D.M. n. 270/2004, sono state definite con decreti ministeriali entrambi del 16 marzo 2007. Il pri-

mo (in G.U. 6.7.2007, n. 155) definisce le classi di Laurea; il secondo (in G.U. 9.7.2007, n. 157) definisce le classi di laurea magistrale.

In conseguenza, i decreti ministeriali del 9 luglio 2009 equiparano, ai fini della partecipazione ai concorsi pubblici:

a) le classi di laurea del vecchio ordinamento alle classi di laurea introdotte dal D.M. n. 509/1999 e confluite nel primo dei D.M. del 16.3.2007;

b) le classi di laurea specialistica (D.M. 28.11.2000) alle attuali classi di laurea magistrale di cui al secondo dei D.M. 16.3.2007.

Per meglio inquadrare la materia si riporta la sentenza del T.A.R. Lazio, Roma, sez. III, 2 luglio 2008, n. 6364, il quale testualmente ha disposto: *«Come si desume dall'art. 9, comma 6, della legge n. 341 del 1990, il giudizio di equipollenza tra i titoli di studio ai fini dell'ammissione ai pubblici concorsi appartiene esclusivamente al legislatore, e, di conseguenza, l'unico parametro cui fare corretto riferimento è quello fissato dalla legge e dall'ordinamento della pubblica istruzione, secondo il quale i titoli di studio sono diversi tra loro e le equipollenze costituiscono eccezioni non suscettibili di interpretazione estensiva ed analogica. In altri termini, ove il bando ammetta come requisito di ammissione un determinato diploma di laurea, o titolo equipollente, può procedersi ad una valutazione di equipollenza sostanziale, in via amministrativa, dei titoli; se invece il bando richiede, come requisito di ammissione, tassativamente, un determinato titolo di studio, siffatta determinazione discrezionale dell'Amministrazione può essere eterointegrata solamente dalla equipollenza ex lege, senza che ciò comporti una disapplicazione del bando con cui l'Amministrazione si è originariamente autovincolata nell'esercizio delle potestà connesse alla conduzione della procedura selettiva».*

TITOLO VII

Il rapporto di lavoro a tempo parziale

Cap. I

La costituzione e manifestazione del contratto di lavoro

1. Elementi generali dell'istituto

L'art. 1, comma 56 e seguenti della legge n. 662/1996 detta disposizioni di carattere generale in materia di rapporto di lavoro a tempo parziale.

Il CCNL del 2000 come modificato dall'art. 4 del Contratto del 2004 ha escluso che si possano costituire posizioni di lavoro a tempo parziale per i soggetti che rivestono posizioni di lavoro di particolare responsabilità, e quindi per i titolari di posizione organizzativa, se non previa rinuncia degli stessi all'incarico, fatte salve le posizioni espressamente individuate secondo specifiche esigenze organizzative.

Anche l'istituzione degli altri posti a tempo parziale è rimessa all'attività organizzativa dell'ente sulla base delle proprie esigenze organizzative, e nell'ambito della programmazione triennale del personale.

In ogni caso la percentuale di rapporto a tempo parziale non può superare il 25% dell'organico di ogni categoria arrotondato per eccesso. È possibile elevare tale percentuale di un ulteriore 10% in presenza di gravi e documentate situazioni familiari individuate in sede di contrattazione decentrata integrativa.

Il passaggio a tempo parziale avviene sulla base della domanda del dipendente interessato, nella quale è indicata l'eventuale attività di lavoro subordinato o autonomo che il dipendente intende svolgere.

Nel caso gli enti non abbiano individuato i posti da ricoprire a tempo parziale, o residua una percentuale rispetto a tale operazione, la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo parziale avviene automaticamente entro 60 giorni dalla domanda. Unico intervento concesso all'ente è il rinvio della trasformazione del rapporto per un periodo massimo di sei mesi nel caso in cui vi possa essere un grave pregiudizio alla funzionalità del servizio.

2. Tipologia del rapporto

Il rapporto di lavoro a tempo parziale può essere di tipo orizzontale e cioè con orario normale di lavoro giornaliero in misura ridotta e con articolazione della prestazione in tutti i giorni lavorativi (5 o 6 giorni settimanali). Può essere di tipo verticale, con prestazione lavorativa svolta a tempo pieno ma limitatamente a periodi predeterminati nel corso della settimana, del mese, dell'anno e con articolazione della prestazione su alcuni giorni della settimana, del mese o di determinati periodi dell'anno, in misura tale da rispettare la media della durata del lavoro settimanale prevista per il tempo parziale nell'arco temporale preso in considerazione (settimana, mese o anno).

Infine il rapporto può essere costituito combinando le due modalità. Come già rilevato la prestazione lavorativa non può essere inferiore al 30 per cento di quella normale.

La costituzione del rapporto avviene con contratto di lavoro stipulato in forma scritta e con l'indicazione della durata della prestazione e della collocazione temporale dell'orario con riferimento al giorno, alla settimana, al mese e all'anno e del relativo trattamento economico.

3. Prestazioni aggiuntive di lavoro

Al personale con rapporto di lavoro a tempo parziale di tipo orizzontale che ne sia consenziente può essere richiesto di effettuare prestazioni di lavoro aggiuntive nella misura massima del 10 per cento della durata dell'orario di lavoro contrattuale a tempo parziale riferita a periodi non superiori ad un mese e da utilizzare nell'arco di più di una settimana. L'accordo limita il ricorso al lavoro aggiuntivo ai casi di specifiche e comprovate esigenze organizzative od ai casi di esigenze non prevedibili. Ma si ammette anche che il lavoro aggiuntivo svolto in via non meramente occasionale per più di sei mesi costituisca il presupposto per il consolidamento nell'orario di lavoro delle ore aggiuntive, a richiesta del dipendente.

Il lavoratore a part-time verticale può effettuare prestazioni di lavoro eccedenti nelle sole giornate di effettiva attività lavorativa entro il limite massimo del 10 per cento come prima definito.

Le ore di lavoro aggiuntive sono retribuite con un compenso pari alla retribuzione oraria globale di fatto, maggiorata del 15 per cento, con oneri a carico delle risorse per il lavoro straordinario. Le prestazioni di lavoro straordinario, nel caso di part-time verticale, sono retribuite con un compenso pari alla retribuzione oraria base mensile incrementata del rateo della tredicesima mensilità, con una maggiorazione del 15 per cento.

Nell'ipotesi che il lavoro aggiuntivo o straordinario ecceda il limite massimo prefissato, per le ore eccedenti la maggiorazione è pari al 50 per cento. Ulteriori disposizioni, relative alle prestazioni in occasione di consultazioni elettorali o referendarie, sono previste dall'art. 16 del CCNL 5 ottobre 2001.

4. Assenze dal lavoro e trattamento economico

Per tutti gli istituti normativi del rapporto di lavoro a tempo parziale si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni di legge e contrattuali dettate per il rapporto di lavoro a tempo pieno, tenendo conto della ridotta durata della prestazione e della peculiarità del suo svolgimento.

I lavoratori con rapporto di tipo orizzontale hanno diritto ad un numero di giorni di ferie pari a quello dei lavoratori a tempo pieno, quelli con rapporto di tipo verticale hanno diritto ad un nu-

mero di giorni di ferie proporzionato alle giornate di lavoro prestate nel corso dell'anno. In entrambe le ipotesi il trattamento economico è commisurato alla durata della prestazione.

Lo stesso criterio di proporzionalità si applica anche per le altre assenze dal servizio previste dalla legge e dal CCNL, ivi comprese le assenze per malattia. In presenza di part-time verticale, è comunque riconosciuto per intero il periodo di astensione obbligatoria dal lavoro previsto dalla legge, anche per la parte non cadente in periodo lavorativo; il relativo trattamento economico, spettante per l'intero periodo di astensione obbligatoria, è commisurato alla durata prevista per la prestazione giornaliera. Il permesso per matrimonio, l'astensione facoltativa ed i permessi per maternità, spettano per intero solo per i periodi coincidenti con quelli lavorativi, fermo restando che il relativo trattamento economico è commisurato alla durata prevista per la prestazione giornaliera. In presenza di part-time verticale non si riducono i termini previsti per il periodo di prova e per il preavviso che vanno calcolati con riferimento ai periodi effettivamente lavorati.

Il trattamento economico del personale con rapporto di lavoro a tempo parziale è proporzionale alla prestazione lavorativa, con riferimento a tutte le competenze fisse e periodiche spettanti al personale con rapporto a tempo pieno appartenente alla stessa categoria e profilo professionale.

I trattamenti accessori collegati al raggiungimento di obiettivi o alla realizzazione di progetti, nonché altri istituti non collegati alla durata della prestazione lavorativa, sono applicati ai dipendenti a tempo parziale anche in misura non frazionata o non direttamente proporzionale al regime orario adottato, secondo la disciplina prevista dai contratti integrativi decentrati.

Al ricorrere delle condizioni di legge al lavoratore a tempo parziale sono corrisposte per intero le aggiunte di famiglia.

5. Facoltà di svolgere altre attività lavorative

In base alle disposizioni della legge n. 662/1996 l'attività lavorativa secondaria può essere consentita soltanto se la prestazione lavorativa del rapporto con la pubblica amministrazione non superi il 50 per cento dell'impegno lavorativo orario a tempo pieno normalmente previsto. La domanda di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale, in questo caso, deve indicare l'attività di lavoro autonomo o subordinato che il dipendente intenda svolgere perché è in base alla natura di questa attività che l'amministrazione, entro 60 giorni,

può negare la trasformazione ove si ravvisi una possibilità di conflitto di interessi con la specifica attività di servizio svolta dal dipendente.

Da notare che il comma 56-bis dell'art. 1 della legge n. 662/1996, introdotto dall'art. 6 del D.L. 28 marzo 1997, n. 79, convertito dalla legge 28 maggio 1997, n. 140, abroga le disposizioni che vietano l'iscrizione agli albi e l'esercizio di attività professionali dei dipendenti pubblici a tempo parziale, con impegno lavorativo non superiore al 50 per cento. Ma opportunamente la stessa norma esclude che le amministrazioni pubbliche conferiscano incarichi professionali ai dipendenti pubblici iscritti ad albi e che i dipendenti possano assumere il patrocinio in controversie nelle quali sia parte una pubblica amministrazione.

Tuttavia la legge 25 novembre 2003, n. 339, passata al vaglio della Corte costituzionale (sent. 390/2006) ha precluso l'esercizio della professione forense ai dipendenti pubblici con rapporto di lavoro a tempo parziale inferiore al 50% dell'orario pieno.

La circolare del Dipartimento della Funzione pubblica n. 6 del 18 luglio 1997 ha confermato con opportune indicazioni illustrative le disposizioni relative all'esercizio di attività professionale, precisando che non è completamente precluso il conferimento di incarichi di natura professionale a pubblici dipendenti da parte di amministrazioni pubbliche. Questa possibilità, per esempio, è esercitabile quando l'appartenenza ad una pubblica amministrazione sia elemento necessario e peculiare per lo svolgimento dell'incarico stesso, oppure quando l'amministrazione adotti procedure concorsuali di scelta, dalle quali sarebbe improprio escludere a priori una categoria di partecipanti.

La possibilità di esercizio di una libera professione non preclude, ovviamente, il potere degli ordini professionali di valutare il possesso degli ulteriori requisiti per l'iscrizione, quali il superamento degli esami di abilitazione o il godimento dei diritti civili.

In linea generale non è ammessa attività secondaria di lavoro subordinato alle dipendenze di un'altra pubblica amministrazione ma ai dipendenti degli enti locali a tempo parziale è consentito di svolgere attività lavorativa presso altri enti previa autorizzazione della amministrazione da cui dipendono (art. 6, comma 3, D.L. n. 79 del 28 marzo 1997; art. 17, comma 18, legge 15 maggio 1997, n. 127).

Ferma restando la valutazione in concreto dei singoli casi, in analogia con quanto stabilito per le amministrazioni dello Stato dal D.L. n. 79/1997, gli enti locali, nell'esercizio della propria autonomia normativa in materia, dovranno

individuare le attività che non ritengono compatibili con i compiti istituzionali.

Logico corollario è l'obbligo in capo al dipendente a tempo parziale di comunicare alla amministrazione da cui dipende, entro 15 giorni, le variazioni intervenute circa la seconda attività lavorativa.

6. Ritorno al tempo pieno

I dipendenti con rapporto di lavoro a tempo parziale hanno diritto di tornare al tempo pieno alla scadenza di un biennio dalla trasformazione, anche in soprannumero o, prima della scadenza qualora in organico vi sia la disponibilità di un posto a tempo pieno.

Il dipendente che sia stato assunto con un rapporto di lavoro part-time ha diritto di chiedere la trasformazione del rapporto a tempo pieno a condizione che vi sia la disponibilità del posto in organico.

Il rientro del personale a tempo pieno comporta una spesa che rientra nel computo di quella del personale ai sensi del comma 557 della legge finanziaria 2007, e dell'art. 76, c. 5 della legge n. 133/2008.

Tuttavia la trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno non può essere negata sul presupposto che provoca un incremento della spesa di personale rappresentando il rientro a tempo pieno un diritto del lavoratore come recita l'art. 4 del CCNL del 14.9.2000.

Compete all'ente adeguare il processo formativo del bilancio di previsione alla possibilità che venga esercitato il diritto del lavoratore part-time alla ricostituzione del tempo pieno alla scadenza del biennio, ed adottare le iniziative di contenimento delle altre componenti la spesa di personale in modo da rispettare i vincoli derivanti dalla legislazione finanziaria (Corte conti, Sez. controllo per il Veneto, pareri n. 2 e 3 del 2009).

7. La nuova natura del part time

L'art. 73 della legge n. 133/2008 reca specifiche modifiche alla disciplina del lavoro a tempo parziale nella P.A., prevista dalla legge 662 del 1996, in quanto la stessa ha determinato nel corso degli anni non trascurabili problemi di funzionalità e di buon andamento agli uffici delle P.A. (relazione al disegno di legge).

Il comma 58 dell'art. 1 della legge 662/1996 disponeva che la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale avveniva automaticamente entro 60 giorni dalla domanda, e nello stesso periodo di tempo veniva dato esito negativo alla domanda in caso di conflitto di interessi con la specifica attività di servizio svolta a seguito della concessione del part time. La trasformazione poteva essere differita per un

periodo non superiore a 6 mesi nel caso si determinasse grave pregiudizio alla funzionalità dell'amministrazione stessa.

Su questi criteri si era sviluppata la disciplina del rapporto di lavoro a tempo parziale nel CCNL del comparto Autonomie locali del 14.9.2000, art. 4.

La norma contrattuale dava la possibilità all'amministrazione di individuare le posizioni di lavoro da destinare a tempo parziale, e in caso di inadempimento, il lavoratore richiedente la trasformazione sembrava titolare di un diritto alla stessa come risulta dalla formulazione del comma 3: "la trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale avviene automaticamente entro sessanta giorni dalla ricezione della domanda presentata dal dipendente interessato".

In particolare, con le modifiche introdotte, si dispone che la trasformazione del rapporto di lavoro non avviene più in maniera automatica, ma viene concessa discrezionalmente dall'amministrazione, entro 60 giorni dalla domanda, coerentemente alle esigenze di efficienza e funzionalità degli uffici.

Pertanto l'amministrazione respinge la domanda del dipendente quando la trasformazione del rapporto di lavoro comporta pregiudizio alla sua funzionalità.

In precedenza l'esistenza di ragioni di grave pregiudizio alla funzionalità dell'amministrazione comportava soltanto il differimento della trasformazione per un periodo massimo di sei mesi.

Rimane confermata l'impossibilità di procedere alla trasformazione quando la nuova attività intercorra con una amministrazione pubblica.

La nuova normativa fa venire meno le corrispondenti previsioni dell'art. 4 del CCNL del 14.9.2000, mentre è da ritenere che continuino a rimanere in essere le restanti disposizioni quali la misura percentuale massima del numero dei rapporti a tempo parziale, l'individuazione di posizioni di responsabilità per le quali è esclusa la trasformazione, la possibilità di svolgere attività lavorative che richiedono l'iscrizione ad albi professionali in caso di prestazioni lavorative non superiori al 50% di quelle a tempo pieno.

Il secondo comma dell'art. 73 è volto a novellare il comma 59 dell'art. 1 della legge n. 662, relativo alla destinazione dei risparmi di spesa derivanti dalla trasformazione dei rapporti di lavoro dei pubblici dipendenti da tempo pieno a tempo parziale.

La nuova ripartizione di risparmi è destinata:

- per il 30% ad economie di bilancio;
- per il 70% ad incentivare la mobilità del personale secondo modalità e criteri stabiliti dalla contrattazione collettiva.

Va quindi a sparire la quota del 20% prima destinata al miglioramento della produttività individuale e collettiva e recepita nel citato contratto di lavoro del 14.9.2000.

8. *Ipotesi derogatorie alla trasformazione del rapporto di lavoro*

L'art. 1, comma 44, della legge n. 247/2007, ha riscritto l'art. 12-bis del D.Lgs. 61/2000 sulla base del quale i lavoratori del settore pubblico e privato affetti da patologie oncologiche i quali abbiano una ridotta capacità lavorativa (anche a causa degli effetti invalidanti derivanti da terapie salvavita), accertata da una commissione medica istituita presso l'ASL competente, hanno diritto alla trasformazione del rapporto di lavoro a tempo pieno in rapporto a tempo parziale verticale o orizzontale.

Il rapporto di lavoro a tempo parziale dovrà poi essere trasformato nuovamente in rapporto a tempo pieno a richiesta del lavoratore.

Il diritto del lavoratore a richiedere la trasformazione del contratto è un diritto soggettivo che mira a tutelare la salute e la partecipazione al lavoro come strumento di integrazione sociale e di permanenza nella vita attiva. Pertanto la norma considerata assume il carattere di *lex specialis* in favore di una specifica categoria di soggetti, anche in vigenza dell'art. 73 della legge n. 133/2008.

Inoltre il citato art. 12-bis del decreto n. 61/2000 ha esteso la possibilità di chiedere la trasformazione del contratto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale, con priorità, nei seguenti casi:

– nel caso in cui le patologie oncologiche riguardino il coniuge, i figli o i genitori del lavoratore, nonché nel caso in cui il lavoratore assista una persona convivente con totale e permanente inabilità lavorativa;

– nel caso di richiesta del lavoratore che abbia un figlio convivente minore di 13 anni o portatore di handicap.

In questi casi, precisa la circolare del Ministero per la pubblica amministrazione n. 8/2008, la precedenza nella trasformazione del rapporto di lavoro opera in base al nuovo regime di part time introdotto dall'art. 73 della legge n. 133/2008.

TITOLO VIII

I contratti di collaborazione

Cap. I

Gli elementi del contratto

1. La normativa

La disciplina dei contratti di collaborazione è stata di recente oggetto di ulteriori modifiche, che tuttavia non ne hanno alterato l'impostazione originaria, ma hanno determinato un ampliamento delle possibilità applicative, e reso più stringente il controllo sul corretto utilizzo di tali forme di lavoro.

Ci si riferisce in particolare:

– all'art. 22, c. 2 della legge 69/2009,

– all'art. 17, commi 27 e 30 del D.L. n. 78/2009, convertito nella legge 102/2009.

Con le ultime modifiche apportate al comma 6 dell'art. 7 del D.Lgs. 165 del 2001, l'istituto dei contratti di collaborazione dovrebbe avere trovato una definitiva sistemazione sia per quanto riguarda i presupposti, i requisiti dei destinatari del contratto, le responsabilità per un corretto utilizzo dell'istituto, le forme di pubblicità e controllo.

La normativa fondamentale, costituita dall'art. 7, comma 6, del D.Lgs. 165 del 2001, si va quindi ad integrare con le disposizioni della legge finanziaria 2008, art. 3, commi 18, 54, 55, 56 e 57, nonché con le disposizioni sopra richiamate.

L'elaborazione normativa intervenuta a più riprese sul citato comma 6 dell'art. 7 ha avuto la funzione essenziale di ricondurre tutte le tipologie di incarico (22), a quella dei contratti di lavoro autonomo, superando in tal modo le problematiche legate alla terminologia non sempre univoca utilizzata dal legislatore, e che avevano determinato la necessità di adottare linee interpretative (circolare Funzione pubblica del 15 marzo 2005 e n. 5/2006).

Come recita la Corte dei conti, sez. di controllo per la Lombardia nella delibera n. 37 del 5 febbraio 2009, l'art. 46 della legge 133/2008 “unifica gli incarichi di collaborazione ad alto contenuto professionale e gli incarichi di studio e consulenza, riconducendoli all'interno della tipologia generale di collaborazione autonoma (da conferire perciò con contratti di lavoro auto-

(22) Per una definizione delle varie tipologie di incarico si rimanda alla delibera della Corte dei conti, Sezione riunite di controllo n. 6 del 15 febbraio 2006.

mo) tutti caratterizzati dal grado di professionalità richiesta”.

Tale tipologia di collaborazioni è diversa dalle collaborazioni “normali” il cui uso è vietato per lo svolgimento delle funzioni ordinarie dell'ente.

Ciò comporta l'irrelevanza del contenuto della prestazione che si può manifestare a livello di studio, consulenza, ricerca o altro, operando la sola distinzione tra collaborazione occasionale e collaborazione coordinata e continuativa riconducibili entrambe alle prestazioni degli artt. 2222 e 2230 del codice civile.

Le relative prestazioni sono quindi caratterizzate:

- dalla individualità dell'incarico;
- dal carattere autonomo della prestazione;
- dalla richiesta del raggiungimento del risultato.

2. La natura coordinata e continuativa

Le collaborazioni continuano a trovare il loro fondamento nell'art. 409, comma 3, del C.P.C. che definisce tali i “rapporti di collaborazione che si concretizzano in una prestazione d'opera continuativa e coordinata, prevalentemente personale, anche se non a carattere subordinato”.

I requisiti che caratterizzano questa prestazione d'opera sono quindi:

a) la continuità della prestazione che va intesa nel senso di un'unica prestazione il cui adempimento si realizza in un arco temporale di una certa durata, o di più prestazioni omogenee che vengono reiterate. In ogni caso, la continuità va considerata in relazione ad un rapporto unitario, secondo la definizione dell'istituto fornita dall'art. 50 del D.P.R. n. 917/1986: “rapporti di collaborazione aventi per oggetto la prestazione di attività svolte senza vincolo di subordinazione a favore di un determinato soggetto nel quadro di un rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita...”;

b) per coordinamento si intende il collegamento funzionale della prestazione lavorativa con l'attività del committente in modo che la prestazione stessa possa inserirsi all'interno del programma del committente come mezzo di realizzazione del programma stesso.

Si tratta di un legame che si viene ad instaurare tra il committente ed il prestatore d'opera, e che si definisce a livello di rapporto di lavoro parasubordinato.

Concetto anomalo, in quanto, dal punto di vista ordinamentale si qualifica come rapporto di natura civilistica di lavoro autonomo a sensi dell'art. 2222 Codice civile, mentre sotto l'aspetto fiscale i redditi conseguiti con tale istituto sono

assimilati a quelli di lavoro dipendente (art. 50 TUIR citato). Come precisa la circolare del dipartimento della F.P. n. 4/2004, l'assimilazione dei redditi conseguenti ai citati rapporti, a quelli di lavoro dipendente, ha riguardo al solo profilo fiscale senza incidere sulla disciplina del rapporto contrattuale.

Al fine di individuare l'esatta portata del concetto di coordinamento, occorre definire lo stesso in rapporto agli elementi che caratterizzano il lavoro subordinato di cui agli artt. 2086, 2094 e 2104 del Codice.

Tali disposizioni individuano una funzione di direzione dell'imprenditore cui corrisponde quella di subordinazione gerarchica da parte del lavoratore.

Il rapporto che concerne l'assoggettamento del lavoratore al potere organizzativo, direttivo e disciplinare del datore di lavoro, si manifesta nei diversi momenti dello svolgimento dell'attività lavorativa mediante, in particolare:

- la determinazione in termini precisi, dell'orario di lavoro (23);
- le concrete modalità di esecuzione della prestazione;
- il controllo del rispetto delle regole impartite;
- l'applicazione di sanzioni disciplinari.

La Corte di Cassazione, sez. lav., con sentenza 17 giugno 2009, n. 14054, ha stabilito che ai fini della qualificazione di un rapporto di lavoro come autonomo o subordinato ciò che rileva e costituisce elemento caratterizzante di quest'ultimo è l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro, che si manifesta in specifiche disposizioni oltre che in una vigilanza e controllo assiduo delle prestazioni lavorative da valutarsi in relazione alla peculiarità delle mansioni. Gli altri elementi del rapporto tra i quali il nomen iuris attribuito dalle parti, l'osservanza di un determinato orario di lavoro, la cadenza e la misura fissa della retribuzione, l'assenza di rischio, la continuità

(23) Nel campo del lavoro a progetto di cui all'art. 61 del D.Lgs. 276/2003, costituisce requisito qualificante di tale tipologia di contratto l'irrelevanza del tempo impiegato per l'esecuzione dell'attività lavorativa. Sostiene il Consiglio di Stato, sent. 1743/2006, che la non rilevanza dell'orario (non in senso assoluto) “non significa affatto che alle parti di un contratto a progetto sia recisamente precluso di accordarsi su una prestabilita misura temporale della prestazione ritenuta necessaria ai fini dello specifico obiettivo contrattualmente individuato”. Precisa il Consenso che infatti l'orario di lavoro va concepito in funzione del risultato, ed ai fini del suo conseguimento, possono verificarsi situazioni in cui la costante presenza del lavoratore sul luogo di esecuzione del contratto rivesta un'importanza nodale nell'economia del rapporto.

della prestazione lavorativa, ed altri, hanno tutti carattere sussidiario rispetto al potere gerarchico del datore di lavoro

Quindi:

- il collaboratore non deve essere in alcun modo limitato nel proprio potere decisionale in ordine all'esecuzione del servizio prestato, potendo gestire, come, quando e dove svolgere la propria attività lavorativa; infatti la definizione dei tempi di lavoro e delle relative modalità è rimessa al collaboratore;

- l'interesse del committente è rivolto al perfezionamento del risultato convenuto (l'oggetto della prestazione è un'obbligazione di risultato in quanto riferita al lavoro in sé, mentre nel lavoro subordinato è un'obbligazione di mezzi).

Il coordinamento di cui dispone il committente deve manifestarsi in forma tale da escludere qualunque assimilazione ai poteri che caratterizzano il datore di lavoro nei confronti del dipendente. Tuttavia il committente non può essere totalmente estromesso da qualsiasi scelta che riguardi l'esecuzione dell'opera o del servizio dovendo verificare e controllare le modalità di esecuzione dell'attività affidata per valutarne la rispondenza con il progetto richiesto.

Tale aspetto di direttiva, controllo e verifica è necessario ai fini del monitoraggio dell'attività e della valutazione sui risultati della collaborazione (circolare F.P. n. 4/2004).

Oltre a questo aspetto caratterizzante la prestazione, il collaboratore esercita la sua attività all'interno del ciclo produttivo dell'attività del committente e questo comporta che, nell'ambito dei principi che caratterizzano l'autonomia della prestazione, vi siano i necessari momenti di coordinamento di questa con le esigenze dell'organizzazione del committente in modo che la prestazione si inserisca all'interno del programma del committente come mezzo per la realizzazione del programma medesimo.

La giurisprudenza ha ritenuto che tale connessione funzionale deve essere intesa come impossibilità di interferenza del committente nell'attività del lavoratore, se non nei limiti della necessità di adeguamento del lavoro di questi agli interessi dell'azienda ai fini della prestazione, attraverso l'emanazione di direttive volte a disciplinare le modalità di esecuzione della prestazione.

Secondo la circolare del Ministero del Lavoro n. 1/2004, il coordinamento può essere riferito "sia ai tempi di lavoro che alle modalità di esecuzione del progetto o del programma di lavoro, fermo restando, ovviamente, l'impossibilità del committente di richiedere una prestazione o un'attività esulante dal progetto o programma di lavoro originariamente convenuto".

La precisazione del Ministero è ovviamente basata sull'applicazione dell'art. 61 della legge "Biagi" sul lavoro a progetto la quale costituisce, comunque, un punto di riferimento utile ai fini dell'applicazione dell'istituto anche alla pubblica amministrazione. Peraltro l'aspetto del collegamento della prestazione parasubordinata o autonoma ad un obiettivo o progetto specifico, è espressamente disposta dal comma 6 dell'art. 7 del decreto n. 165 "l'oggetto della prestazione deve corrispondere... ad obiettivi e progetti specifici e determinati...".

3. Altri aspetti specifici del rapporto

La particolare connotazione del rapporto di collaborazione coordinata e continuativa rispetto al lavoro subordinato comporta alcune conseguenze quali:

- la gestione autonoma del lavoro da parte del collaboratore esclusivamente in funzione del risultato e del tempo assegnato per il conseguimento. Quindi il collaboratore non ha alcun obbligo di documentare la propria presenza sul posto di lavoro, tanto più che la sua attività si può svolgere anche in più sedi o non essenzialmente o esclusivamente nella sede dove opera il committente;

- da ciò deriva l'impossibilità di concedere ferie benché possa essere prevista la possibilità di sospendere la prestazione per un determinato periodo;

- anche per quanto concerne i buoni pasto, questi spettano per contratto al personale dipendente che effettua una particolare articolazione dell'orario di lavoro. Può comunque essere previsto nel contratto, secondo le modalità della prestazione, un apposito rimborso spese.

4. Il carattere personale della prestazione

La prestazione del lavoratore nel rapporto di collaborazione è prevalentemente personale e quindi non si manifesta nell'ambito di un'organizzazione di impresa.

È tuttavia consentito un limitato apporto di collaboratori la cui funzione rimane, però, estranea al rapporto che si manifesta sostanzialmente tra committente e prestatore d'opera.

5. Il carattere qualificato della prestazione

Il nuovo comma 6 dell'art. 7 del decreto n. 165/2001 ha recepito le difficoltà manifestate da diverse amministrazioni circa l'impossibilità di conferire incarichi a soggetti comunque qualificati e dotati di specifica competenza, ma privi del requisito appositamente richiesto ai fini del

conferimento, e costituito dalla "particolare e comprovata specializzazione universitaria".

La nuova formulazione, ulteriormente perfezionata ed ampliata a seguito dell'art. 22 della legge 69 del 2009, consente anche di recepire le posizioni autorevoli riscontrate sulla previgente norma che poteva prestarsi ad una lettura secondo cui non necessariamente il destinatario dell'incarico avrebbe dovuto possedere una laurea magistrale, potendo il requisito (della professionalità) essere soddisfatto con un accertamento oggettivo dal quale risulti un grado di elevata professionalità il cui esercizio richieda l'iscrizione a un albo e l'assoggettamento ad un ordine professionale (Corte conti, sezione controllo Lombardia, parere n. 28/2008).

Possono, quindi, essere destinatari dell'incarico soggetti che siano comunque in possesso di una specializzazione specifica, acquisita anche al di fuori di un percorso universitario, oltre che comprovata sulla base dell'esperienza maturata, e che sia concretamente esplicabile nell'ambito della prestazione richiesta.

In particolare la norma (art. 22, legge n. 69 citata) prevede che si possa prescindere dal titolo universitario per la stipulazione, non più di contratti d'opera, ma di contratti di collaborazione di natura occasionale o coordinata e continuativa. Si tratta di una modifica rilevante in termini di principio in quanto chiarisce che si verte nell'ambito generale ed unitario dei contratti di collaborazione.

I soggetti cui possono essere conferiti incarichi di collaborazione devono essere:

a) in possesso di particolare e comprovata specializzazione anche universitaria. Come rilevato dalla Funzione pubblica, la specializzazione universitaria si acquisisce con il conseguimento della laurea magistrale o del titolo equivalente attinente all'oggetto dell'incarico. Come precisa la F.P. nella circolare n. 2/2008, non sono da escludere percorsi didattici universitari completi finalizzati alla specializzazione richiesta in aggiunta alla laurea triennale;

b) professionisti iscritti in ordini o albi, o soggetti che operano nel campo dell'arte, dello spettacolo o dei mestieri artigianali, o dell'attività informatica, nonché a supporto dell'attività didattica e di ricerca, per i servizi di orientamento, compreso il collocamento, e di certificazione dei contratti di lavoro di cui al decreto n. 276/2003, a condizione che non comportino maggiori oneri a carico della finanza pubblica. L'amministrazione è tenuta in questi casi ad accertare l'esperienza maturata nel settore oggetto dell'incarico, che emerge in particolare dall'espletamento di procedure comparative per l'individuazione del soggetto maggiormente qualificato.

La specificazione delle circostanze che consentono di prescindere dal possesso del titolo di studio universitario, non permette di dare alla disposizione una interpretazione diversa da quella letterale, qualificandosi la stessa come eccezione alla regola generale che richiede per il conferimento dell'incarico il titolo di studio universitario.

Cap. II

I presupposti di legittimità dell'incarico

1. Rispondenza dell'incarico agli obiettivi dell'amministrazione

L'oggetto della prestazione deve corrispondere alle competenze attribuite dall'ordinamento all'amministrazione conferente e ad obiettivi e progetti specifici e determinati (Dip. Funzione pubblica, circolare n. 5/2006).

A sottolineare ancor di più lo stretto collegamento esistente tra attività istituzionali e attività oggetto di incarico, la norma stabilisce che l'oggetto della prestazione deve essere coerente con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione conferente. Questa dipendenza può essere intesa nel senso che l'incarico deve trovare collocazione in un determinato contesto nel quale si manifesta una specifica funzione amministrativa alla cui realizzazione lo stesso deve essere funzionale.

Ad avvalorare tale previsione la legge finanziaria per il 2008, con l'art. 3, comma 55, ha previsto che la possibilità di stipulare contratti di collaborazione autonoma è consentita solo con riferimento alle attività istituzionali stabilite dalla legge o previste nei programmi approvati dal Consiglio comunale.

2. La manifestazione dell'incarico

Il comma 6 dell'art. 7 individua tra i presupposti di legittimità dell'incarico la corrispondenza "ad obiettivi e progetti specifici e determinati".

Ai fini di una corretta delimitazione dell'incarico circa la sua rispondenza alla realizzazione di progetti specifici, può soccorrere il D.Lgs. n. 276/2003, benché lo stesso non sia direttamente applicabile alle amministrazioni pubbliche.

L'art. 61 contiene una definizione puntuale dell'istituto del lavoro a progetto nel senso che i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art. 409 del C.P.C. "devono essere riconducibili ad uno o più progetti specifici o programmi di lavoro o fasi di esso".

Questa definizione del contratto di collaborazione comporta che il collaboratore assume nei confronti della controparte un'obbligazione di

risultato e non di mezzi. La prestazione deve tendere alla produzione del risultato dedotto nel contratto, da realizzare mediante lo svolgimento della propria attività lavorativa.

Il raggiungimento del risultato caratterizza l'attività del prestatore il quale organizza il proprio lavoro in maniera autonoma senza vincolo di subordinazione, quale quello riferibile all'orario di lavoro, ma soggetto soltanto alle forme di coordinamento con il committente che devono essere tali da non pregiudicare l'autonomia dell'esecuzione della prestazione lavorativa.

La necessità che l'incarico si svolga per la realizzazione di progetti specifici e determinati, comporta l'impossibilità di conferire incarichi a contenuto di carattere generale ed indeterminato (24), ma la soluzione delle specifiche problematiche deve essere già individuata al momento del conferimento dell'incarico del quale devono costituire l'oggetto dedotto nel relativo contratto.

Inoltre la finalità dell'incarico rappresentata dal raggiungimento di un obiettivo o realizzazione di uno specifico progetto, da realizzare in uno specifico ambito temporale definito nel contratto porta ad escludere la possibilità di una proroga dello stesso contratto, fatte salve situazioni del tutto particolari che non hanno consentito il rispetto del termine. Per lo stesso motivo non è configurabile il rinnovo del contratto in quanto un nuovo incarico deve riferirsi ad un nuovo progetto ed essere conferito a seguito di un'apposita procedura.

3. Impossibilità oggettiva di utilizzare le risorse umane disponibili all'interno

È principio generale dell'ordinamento che le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di fare fronte alle proprie competenze istituzionali col migliore e più produttivo impiego delle risorse umane e professionali di cui dispongono, sicché l'eventuale conferimento all'esterno deve essere preceduto da idonea e preventiva valutazione circa la sussistenza dei presupposti necessari (Corte dei conti, sez. giur. Trentino n. 9/2009, la quale richiama un'ampia elencazione di giurisprudenza contabile in merito).

(24) La Corte dei conti, sez. III giur. centrale di appello, con decisione n. 9 dell'8 gennaio 2003, premesso che in linea generale non esiste il divieto di ricorrere all'opera di soggetti estranei alla P.A. per il soddisfacimento di esigenze particolari e contingenti, purché si manifestino nel rispetto e nelle condizioni di legge, proprio per tale motivo considera non ammissibili "ipotesi di consulenza globale aventi ad oggetto una generalizzata e non meglio specificata gamma di funzioni dell'amministrazione, le quali, ove conferite, realizzeranno i presupposti per l'instaurazione di un non consentito rapporto di lavoro subordinato".

La stessa Corte dei conti ha comunque riconosciuto la possibilità di ricorrere a soggetti esterni nei casi previsti dalla legge o in relazione ad eventi e situazioni straordinarie non fronteggiabili con le disponibilità tecnico-burocratiche esistenti (sez. giur. Emilia Romagna, n. 463/04).

Ciò che rende illecito e dannoso per l'erario il conferimento di incarichi di consulenza esterna da parte di una P.A. non è la coincidenza tra l'oggetto della consulenza ed i compiti istituzionalmente svolti dall'amministrazione, bensì la possibilità di svolgere detti compiti con il personale in servizio (25).

La deroga al principio generale comporta la necessità di adeguata motivazione che, in termini generali, deve consentire l'accertamento della sussistenza dei requisiti richiesti dalla norma e, sull'aspetto specifico, deve dimostrare l'impossibilità di adeguato assolvimento dell'incarico da parte delle strutture dell'ente per mancanza di personale idoneo, poiché il conferimento dell'incarico richiede conoscenze ed esperienze eccedenti le normali competenze (26). Infatti l'incarico non deve rappresentare "uno strumento per ampliare surrettiziamente compiti istituzionali e ruoli organici dell'ente al di fuori di quanto consentito dalla legge" (sez. giur. Emilia Romagna, n. 463 citata, e Sez. I, giur. Centrale n. 145/2009).

La Sezione giurisdizionale Toscana, con sentenza n. 255/2007, ha riconosciuto che il ricorso a professionalità esterne è consentito, oltre che

(25) Corte conti, sez. giur. Lombardia, 23.12.2003, n. 1584 e Sez. II 8.1.2003, n. 9: L'assenza per maternità di una dipendente, non costituisce un evento imprevedibile, quale una malattia o un incidente, ma è un'evenienza che comporta una assenza certa ed obbligatoria e che richiede una programmazione ed una pianificazione del lavoro da part del dirigente responsabile, idonee a fronteggiare adeguatamente l'attività dell'ufficio interessato. pertanto non può essere addotta a giustificazione dell'urgenza di provvedere quando il contenuto dell'incarico è riferito ad attività programmate e programmabili che non rivestono carattere di urgenza ed eccezionalità (Corte conti, sez. giur. Toscana, sent. n. 72/2008).

(26) Soltanto in casi del tutto eccezionali è possibile ricorrere ad incarichi esterni di alta professionalità, ed in tal caso tale accertata ed eccezionale impossibilità va valutata in concreto, caso per caso attraverso l'esame della motivazione del provvedimento che deve essere congrua ed esauriente (Corte conti, sez. giur. Toscana, sent. n. 282/2008). Secondo la sentenza occorre precisare il "perché" del ricorso a risorse esterne indicando l'alta ed eccezionale professionalità richiesta nella circostanza, evidenziare i reali carichi di lavoro del personale interno con professionalità analoghe a quelle richieste, ed effettuare una completa ricognizione delle professionalità esistenti all'interno dell'amministrazione e dei percorsi di formazione sviluppati.

quando determinate incombenze richiedano il possesso di competenze tecniche estranee a quelle ordinarie, anche quando a queste ultime non possa farsi fronte per temporanee deficienze organiche e organizzative. In tale ipotesi l'effettiva sussistenza delle suddette circostanze è requisito indispensabile per l'ammissibilità e la legittimità del conferimento che deve essere congruamente motivato.

Lo schema di regolamento allegato alla circolare F.P. n. 2/08, ai fini dell'individuazione dei presupposti legittimanti l'incarico, indica a carico dell'ufficio competente a formalizzare l'incarico, il ricorso ad interPELLI interni, i cui esiti devono comunque essere redatti in maniera certificativa dell'assenza effettiva nei ruoli organici delle specifiche professionalità richieste.

4. Natura temporanea ed altamente qualificata della prestazione

Ai sensi della lett. c), comma 6, art. 7 del D.Lgs. n. 165/2001 l'incarico non deve essere utilizzato per lo svolgimento di attività continuative, ma per la soluzione di specifiche problematiche già individuate al momento del suo conferimento e del quale devono costituire l'oggetto espresso. Ed in questi termini la lettera c) va letta congiuntamente alla lettera a) che collega l'incarico a progetti specifici e determinati.

Secondo la nuova versione del comma 6, la qualificazione può risultare sia dal titolo di studio universitario a cui sono seguite esperienze nel settore, sia da esperienze e professionalità acquisite indipendentemente da un titolo universitario.

La qualificazione deve esser di natura elevata e quindi di un livello superiore o diverso, per la specialità dell'incarico, da quella di cui possono essere in possesso le figure dirigenziali dell'ente (27).

Cap. III

Il conferimento degli incarichi - Presupposti - Adempimenti

1. I vincoli di spesa

(27) Le funzioni ordinarie sono quelle che non richiedono una competenza specialistica e sono dirette a garantire il mero funzionamento delle strutture. Allo stesso tempo, anche eventuali attività altamente qualificate divengono "ordinarie" se rispondono ad esigenze organizzative stabili e durature (Corte conti, Sez. II, sent. n. 137/2002) In definitiva, il conferimento di incarichi esterni è ammesso per lo svolgimento di attività che sono ad un tempo, altamente qualificate, straordinarie ed eccezionali.

Come prima precisato, il nuovo comma 6 dell'art. 7 del decreto n. 165 distingue gli incarichi individuali con contratti di lavoro autonomo nelle due categorie di incarichi di natura occasionale o coordinata e continuativa.

La precisazione contenuta nell'art. 76 del D.L. n. 112/2008 in materia di individuazione della spesa di personale, benché solo ai fini del rispetto del patto di stabilità, considera tra queste i costi relativi ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa.

Sembra quindi essere confermata la posizione del Dipartimento della Funzione pubblica espressa nella circolare n. 2/2008 per la quale la spesa relativa ai contratti di natura occasionale non rientra tra i costi del personale, collocandosi nella spesa corrente come prestazione di servizi o in altra tipologia della spesa corrente.

2. Gli atti propedeutici

Ai fini di conferire gli incarichi di collaborazione occorre fare riferimento in particolare alle norme della legge finanziaria 2008 che individuano i passaggi preliminari, necessari alla stipula del contratto.

L'art. 3, comma 55, della legge n. 244/2007 dispone che "gli enti locali possono stipulare contratti di collaborazione autonoma, indipendentemente dall'oggetto della prestazione, solo con riferimento alle attività istituzionali stabilite dalla legge o previste nel programma approvato dal Consiglio ai sensi dell'art. 42, comma 2 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267".

Si riscontra l'ampia portata di questa formulazione in considerazione della caratterizzazione degli enti locali come enti a fini generali (Consiglio di Stato, sez. V, n. 7369/06), nel senso che hanno la facoltà di determinare da sé i propri scopi e, in particolare, di decidere quali attività di produzione di beni, ed attività, purché genericamente rivolte a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo economico e civile della comunità locale di riferimento, assumere come doverose. Spetta quindi al singolo ente valutare quali siano le necessità della comunità locale e, nell'ambito delle compatibilità finanziarie e gestionali, avviare le politiche necessarie per soddisfarle (Corte conti, sezione di controllo per la Lombardia, parere n. 23/2008).

La redazione del programma non occorre quando l'incarico si manifesta in relazione allo svolgimento di attività istituzionali stabilite dalla legge, fermo restando che la previsione di attribuzione di incarichi può essere prevista in programmi o progetti specifici rientranti nella competenza del Consiglio, la cui rilevanza si manifesta al di

fuori di ordinari canoni di attività e che quindi richiedono il concorso di professionalità e competenze mirate.

È comunque necessario che il bilancio di previsione o le successive variazioni individuino i limiti di spesa per il conferimento degli incarichi, nel rispetto sia dei principi in materia di formazione del bilancio (art. 162 Tuel) che per effetto della specifica disposizione dell'art. 3, comma 56, della legge 244/2007.

3. Il regolamento

La giunta, sulla base dei criteri stabiliti dal consiglio comunale, approva il regolamento con il quale stabilisce i limiti, i criteri e le modalità per l'affidamento di incarichi di collaborazione autonoma. La norma (comma 3 dell'art. 46) dispone che i predetti limiti, criteri e modalità sono fissati in conformità a quanto stabilito dalle disposizioni vigenti, nel senso che gli stessi elementi non possono porsi in contrasto con i principi generali sulla base dei quali è consentito il ricorso a tali tipologie di lavoro.

Con riguardo alla precisazione suddetta formulata dal legislatore, gli enti nell'ambito e nel rispetto della norma possono fissare:

a) quanto ai *limiti*:

le concrete modalità di accertamento delle situazioni che richiedono la necessità di ricorrere ai contratti di collaborazione, con riguardo ad esempio agli accertamenti della assenza di professionalità, al carattere particolare delle esigenze che non possono essere affrontate con il personale a disposizione, agli elementi che consentono di individuare la coerenza con le esigenze di funzionalità dell'amministrazione. Pertanto il regolamento non deve consistere in una mera trasposizione delle norme di legge senza che sia data ad esse una valenza attuativa di carattere concreto ed un percorso oggettivamente percorribile.

b) Quanto ai *criteri*:

dovranno essere individuate le procedure comparative da seguire per l'individuazione del soggetto con riguardo ai requisiti da valutare ed alla rilevanza da attribuire agli stessi, fermo restando che per quanto non previsto dal regolamento il responsabile dello specifico servizio può individuare, in relazione al particolare incarico da affidare, requisiti specifici, nel rispetto comunque dei criteri di trasparenza e parità di trattamento, e sempre che gli stessi non siano sproporzionati rispetto alle attività oggetto dell'incarico.

c) Quanto alle *modalità*:

l'individuazione della/e procedura/e da seguire

per l'affidamento, le forme di pubblicità, la modalità di presentazione delle domande, i soggetti competenti a valutare le richieste.

L'adozione del regolamento, assolve, per gli enti locali, la funzione di adeguamento richiesta dal comma 6-ter dell'art. 7 del D.Lgs. n. 165/2001.

Lo schema di regolamento predisposto dalla giunta è soggetto ad informazione preventiva ai soggetti sindacali a termini dell'art. 7 del CCNL 1.4.1999, trattandosi di un atto di valenza generale che ha attinenza con l'organizzazione degli uffici e comunque con la gestione delle risorse umane.

Il regolamento non deve più contenere il limite massimo della spesa annua per incarichi e consulenze, ma questo è fissato nel bilancio di previsione dell'ente.

4. L'invio alla Corte dei conti

Il regolamento sugli incarichi va trasmesso alla sezione regionale di controllo della Corte dei conti, dice la legge "per estratto", ma non si comprende quali siano le parti estrapolabili dal contesto del documento, per cui appare opportuno l'invio del documento completo, anche alla luce del ruolo che la Corte svolge su tale materia, come di seguito riportato.

La Sezione delle Autonomie, nell'adunanza del 14 marzo 2008, ha chiarito la funzione dell'invio del regolamento in questione che non rappresenta comunque l'esercizio di un controllo preventivo di legittimità per cui il provvedimento acquista efficacia secondo i termini della pubblicazione o di quelli eventualmente fissati dallo statuto.

La funzione della Corte dei conti nei confronti degli enti locali si manifesta in un'ottica di collaborazione a termini dell'art. 7 della legge n. 131/2003.

Nell'esercizio di questa funzione la Corte, con riferimento al caso specifico, svolge una funzione di riesame di legalità e regolarità che si inquadra nell'obiettivo di contenere la spesa pubblica per raggiungere gli equilibri di bilancio.

La posizione della Sezione delle Autonomie intende la funzione collaborativa delle sezioni di controllo in una prospettiva dinamica "volta a finalizzare il controllo tra fattispecie e parametro normativo all'adozione di effettive misure correttive".

5. Affidamento dell'incarico

Esaurita la procedura istruttoria conseguente all'esame comparativo delle richieste, il dirigente, procede all'affidamento dell'incarico al soggetto individuato.

Sono da ritenere applicabili alle fasi del procedi-

mento, ed a quella conclusiva, i principi in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso, di cui alla legge n. 241/1990.

La determina di incarico deve dare atto dell'esistenza dei presupposti per il conferimento (qualora non riportati in provvedimenti precedenti), nonché del rispetto delle procedure richieste dal regolamento. Al mancato rispetto di questo adempimento la legge ricollega un'ipotesi di illecito disciplinare e di responsabilità erariale.

Altri adempimenti sono inoltre necessari al fine di conferire efficacia al provvedimento di attribuzione dell'incarico, tutti dettati al fine di contenere il ricorso a tale tipologia di contratto, a configurarlo come strumento eccezionale attivabile solo in determinate circostanze e, forse, anche a disincentivarne l'uso con la previsione di serie di adempimenti sempre più incidenti sull'aspetto della responsabilità.

Occorre quindi il rispetto di una serie di norme dettate allo scopo di assicurare che il percorso legislativo finalizzato al contenimento della spesa ed alla limitazione del ricorso all'affidamento di incarichi esterni, sia stato correttamente realizzato.

a) La Corte dei conti, Sezione controllo Lombardia, con parere n. 213/2009, ha rilevato che il quadro normativo delineato dalla legge 311/2004 in materia di valutazioni dell'organo di revisione contabile (28) deve ritenersi tuttora in vigore, non risultando incompatibile con le disposizioni successive. Difatti le amministrazioni pubbliche sono chiamate a verificare che il conferimento dell'incarico rientri nei programmi dell'ente, che sussistano tutti i presupposti di legittimità, e che sia conforme al regolamento. In tale funzione si colloca anche l'intervento del revisore quale titolare di funzioni di controllo interno e di raccordo con gli organi di controllo esterno.

Pertanto la Sezione ritiene corretto sostenere la

(28) Legge n. 311/2004, art. 1, c. 42. L'affidamento da parte degli enti locali di incarichi di studio o di ricerca, ovvero di consulenze a soggetti estranei all'amministrazione, deve essere adeguatamente motivato con specifico riferimento all'assenza di strutture organizzative o professionalità interne all'ente in grado di assicurare i medesimi servizi, ad esclusione degli incarichi conferiti ai sensi della legge 11 febbraio 1994, n. 109, e successive modificazioni. In ogni caso l'atto di affidamento di incarichi e consulenze di cui al primo periodo deve essere corredato della valutazione dell'organo di revisione economico-finanziaria dell'ente locale e deve essere trasmesso alla Corte dei conti. L'affidamento di incarichi in difformità dalle previsioni di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano agli enti con popolazione superiore a 5.000 abitanti.

necessità che sull'atto di affidamento di incarichi esterni venga preventivamente acquisita la valutazione dell'organo di revisione economico-finanziaria che comporta l'esercizio di un controllo con finalità diverse da quelle di cui alla successiva lettera b).

Da rilevare che la Sezione delle Autonomie, con delibera n. 4 del 17 febbraio 2006, aveva osservato che la nuova disciplina della legge finanziaria per il 2006, sostituisce ed abroga per evidenti motivi di incompatibilità, l'art. 1, commi 11 e 42, della legge n. 311/2004.

b) Vale per tutte le amministrazioni l'obbligo di trasmettere gli atti di spesa relativi alle collaborazioni esterne di importo superiore a 5000 euro alla competente Sezione della Corte dei conti finalizzato all'esercizio del controllo successivo sulla gestione, stabilito dal comma 173 della legge 266 del 2005 (Sezione delle Autonomie, delibera n. 4/2007; Circolare della F.P. n. 2/2008 e parere n. 213 citato).

Con riguardo all'adempimento suddetto, la Corte dei conti, Sezione di controllo per la Toscana, con delibera n. 301/2009, ha predisposto le linee guida per chiarire dubbi e perplessità in merito alla corretta applicazione della norma, con riguardo a determinate tipologie di incarico. Secondo la Sezione sono esclusi dall'obbligo di trasmissione di atti di spesa relativi ai servizi di architettura ed ingegneria, gli incarichi di patrocinio e rappresentanza legale, gli incarichi di alta specializzazione di cui all'art. 110 Tuel e quelli di collaborazione di cui all'art. 90 dello stesso TU. Sussiste invece l'obbligo di invio degli incarichi di collaborazione sul presupposto che questi sono ormai accomunati agli incarichi di consulenza.

c) Il "decreto anticrisi" n. 78, convertito nella legge n. 102/2009, ha aggiunto all'art. 3, comma 1, della legge n. 20/1994 relativa alla Corte dei conti, dopo la lettera f), le lettere f-bis e f-ter che estendono il controllo contabile agli atti e contratti di cui all'art. 7, comma 6 del D.Lgs. n. 165/2001, ed agli atti e contratti concernenti studi e consulenze di cui all'art. 1, comma 9 della legge n. 266/2005.

La norma assume una funzione diversa da quella contenente l'obbligo di invio degli atti di spesa relativi ad incarichi e consulenze di valore superiore a 5000 euro di cui all'art. 1, comma 173 della legge finanziaria per il 2006, obbligo tuttora vigente.

L'adempimento suddetto, finalizzato ai procedimenti del controllo successivo sulla gestione di cui all'art. 3, comma 4, della legge n. 20/1994, come precisato nelle "Linee di indirizzo e criteri interpretativi" approvati dalle Sezioni riunite del-

la Corte con deliberazione 6/contr/05, va quindi a sovrapporsi al nuovo adempimento, di carattere preventivo, disposto dal decreto "anticrisi". Infatti l'inserimento della disposizione nel primo comma dell'art. 3 della legge n. 20/1994 assoggetta gli "atti e contratti" in materia di incarichi e consulenze, al controllo preventivo di legittimità, per il quale i provvedimenti acquistano efficacia "se il competente ufficio di controllo non ne rimette l'esame alla sezione di controllo nel termine di trenta giorni dal ricevimento".

Cap. IV

Il contratto di lavoro autonomo - I soggetti

1. I contenuti del contratto

Gli elementi dell'incarico come riportati alle lettere a) e b) del comma 6, oltre all'indicazione del luogo e del compenso della collaborazione, devono essere contenuti nel contratto, da stipulare in forma scritta ad substantiam tra il committente e l'incaricato, nel quale, in conformità con l'art. 62 del decreto n. 276/2003, devono essere descritti:

- il contenuto della prestazione;
- la decorrenza e la durata;
- le eventuali verifiche intermedie, e comunque quella finale che deve attestare il raggiungimento del risultato;
- il compenso da corrispondere al collaboratore, e le modalità di erogazione;
- l'eventuale rimborso di spese.

Nel contratto possono anche essere previsti particolari diritti di natura sindacale dal momento che si sta diffondendo e contrattando tra sigle sindacali e specifiche categorie di datori di lavoro la definizione di istituti che tutelino il collaboratore, anche dal punto di vista della retribuzione legata, in alcuni casi a quella di figure dell'ente che svolgono funzioni professionalmente equivalenti, o sulla base di apposite tariffe.

1.1. Il corrispettivo

Il corrispettivo della prestazione lavorativa, nel lavoro subordinato è definito come retribuzione ed è individuato sulla base dei principi della proporzionalità e sufficienza come previsto nell'art. 36 Cost..

Nel lavoro autonomo il corrispettivo non ha carattere retributivo ma è correlato all'attività svolta e all'eventuale risultato finale, indipendentemente dal tempo impiegato per l'esecuzione della prestazione.

Per l'art. 63 del decreto n. 276/2003, il compen-

so corrisposto ai collaboratori a progetto deve anche tener conto di compensi normalmente corrisposti per analoghe prestazioni di lavoro autonomo.

1.2. Adempimenti

Le pubbliche amministrazioni che stipulano contratti di collaborazione sono tenute a dare comunicazione contestuale al centro territoriale per l'impiego competente. Nella comunicazione vanno indicati i dati anagrafici del lavoratore, la data di stipula e di cessazione del contratto, il trattamento economico e normativo, secondo le disposizioni contenute nell'art. 6 del D.Lgs. 19 dicembre 2002, n. 297.

2. La posizione nell'ente del soggetto incaricato

Gli incarichi esterni, per essere legittimi, devono riguardare materie e questioni che hanno attinenza con i fini istituzionali dell'amministrazione pubblica conferente.

Tuttavia questo aspetto non comporta necessariamente che tra l'amministrazione ed il soggetto incaricato si definisca un rapporto di servizio.

Indipendentemente dal modo di costituirsi del rapporto tra l'amministrazione ed il soggetto che non sia legato ad essa da un rapporto di impiego, il rapporto di servizio non può arrivare a comprendere tutte le attività che di regola vengono svolte da parte degli uffici pubblici o l'adempimento di specifici obblighi.

Quello che rileva ai fini della qualificazione del rapporto di servizio è che il terzo sia investito dello svolgimento di un'attività soggetta alle regole peculiari del diritto pubblico e che si manifesta con l'inserimento temporaneo del terzo nell'apparato organizzativo della P.A. quale organo straordinario della stessa (29).

La Corte dei conti ha riconosciuto la propria competenza a giudicare dei casi in cui il rapporto tra la P.A. ed un terzo si qualifichi come rapporto di servizio in quanto quest'ultimo si trova ad essere funzionalmente inserito nell'organizzazione e nell'attività amministrativa per lo svolgimento di un'attività tipica dell'amministrazione.

Non appare, invece, qualificarsi come rapporto di servizio il contratto d'opera professionale che non raggiunge le connotazioni proprie dell'in-

(29) La Corte dei conti, sez. giur. Lazio, sentenza n. 1792/2006, ha rilavato come tipico caso del rapporto di servizio quello del libero professionista che venga investito della funzione di direttore dei lavori nella realizzazione di un'opera pubblica in quanto lo stesso viene ad inserirsi temporaneamente nell'apparato organizzativo della P.A.

serimento nell'apparato organizzativo dell'ente, come il contratto d'opera professionale che si manifesta nel mero ambito civilistico.

In ogni caso, i collaboratori esterni, essendo lavoratori autonomi non possono esercitare le tipiche attività di gestione e di rappresentanza dell'ente che restano di esclusiva competenza di funzionari e dirigenti pubblici (Consiglio di Stato, sez. V, n. 1212/2003 e circolare F.P. n. 4/2004).

3. Obblighi e responsabilità dell'incaricato

Trattandosi di rapporti conferiti nell'ambito del Codice civile, art. 2229 e seguenti, il relativo rapporto è espressione "non di una potestà amministrativa ma di semplice autonomia privata ed è funzionale all'instaurazione di un rapporto di cosiddetta parasubordinazione" (Cass. Civ., sez. uu., sent. n. 10370 del 19.10.1998).

L'obbligazione a carico del prestatore d'opera è di regola obbligazione di mezzi e non di risultato in quanto questi si impegna a prestare la propria opera per raggiungere il risultato a prescindere dal conseguimento dello stesso. In questo senso si veda Cass. Civ., sez. II, 18.7.2002, n. 10454.

La stessa Corte dei conti, Sezione regionale di controllo Toscana, n. 6/2005, già citata, individua gli elementi caratterizzanti il contratto d'opera professionale nel "carattere intellettuale della prestazione, nella discrezionalità del prestatore d'opera nell'esecuzione e nell'oggetto della prestazione coincidente con il compimento di un'attività indipendentemente dal risultato raggiunto".

Nell'ipotesi dell'obbligazione di mezzi il prestatore non è responsabile esclusivamente se si è comportato in maniera diligente secondo le regole imposte dall'art. 1176 del Codice civile, tenendo presente che il parametro di valutazione è quello della diligenza "media" connaturata all'esercizio della propria attività professionale e quindi con riguardo al livello medio di preparazione e competenza che si presume debba possedere il prestatore d'opera.

Nell'ipotesi, invece che la prestazione dedotta in contratto implichi "la soluzione di problemi tecnici di speciale difficoltà", la legge prevede un'attenuazione della speciale responsabilità nel senso che il prestatore d'opera è tenuto al risarcimento del danno unicamente in caso di dolo o colpa grave.

Dalla natura giuridica dell'obbligazione di mezzi consegue che non è applicabile al prestatore inadempiente la particolare responsabilità di cui all'art. 1218 Codice civile. Di conseguenza lo stesso non è tenuto a provare che l'impossibilità di adempiere è dipesa da causa a lui non imputabile.

La definizione dei rapporti con il soggetto incaricato della consulenza avviene mediante contratto d'opera professionale che deve contenere gli elementi che ne giustificano l'affidamento.

Trattandosi di un contratto con la P.A., benché questa agisca *iure privatorum*, è necessaria la forma scritta ad substantiam a pena di nullità e ciò comporta l'impossibilità della sanatoria.

Cap. V

Fattispecie escluse dall'applicazione della normativa

1. Esclusioni

L'art. 3, comma 77, della legge finanziaria del 2008 introduce delle esclusioni alla disciplina dettata dall'art. 7 del D.Lgs. n. 165/2001 che non si applica ai componenti degli organismi di controllo interno, dei nuclei di valutazione e dei nuclei di cui alla legge n. 144/1999, in quanto riferiti ad attività richieste dalla legge per finalità istituzionali e che prevedono, per il loro espletamento, il possesso di una competenza particolarmente qualificata.

Inoltre, un esame dei casi di esclusione dal rispetto della normativa in materia di affidamento di incarichi va fatto con riferimento a quelle ipotesi che, pur riguardando esercizio di attività attribuite dall'ordinamento alla competenza dell'ente, non richiedono la necessità di quelle procedure di pubblicità e di valutazione comparativa disposte dall'art. 7, comma 6-bis, del decreto n. 165.

Si tratta di quegli incarichi che si caratterizzano per l'aspetto essenzialmente fiduciario che li contraddistingue, e rientrano in questa tipologia gli incarichi conferiti ex art. 90 del Tuel (uffici di supporto agli organi di direzione politica).

La citata delibera della sezione delle Autonomie n. 6/2008, vista la previsione dell'art. 90 che fa riferimento a dipendenti dell'ente o a collaboratori assunti con contratto a tempo determinato, cui si applica il CCNL del personale degli enti locali, considera tale tipologia di lavoro sostanzialmente riconducibile al rapporto di lavoro subordinato.

Sono anche da considerare al di fuori della normativa esaminata gli incarichi di cui all'art. 110 del Tuel sul presupposto che non concernono un'attività di collaborazione secondo la caratterizzazione propria di questo istituto, ma si manifestano per lo svolgimento di funzioni direzionali e gestionali. Inoltre detti incarichi nascono *intuitu personae* come precisato dalla circolare della Funzione pubblica n. 3/2008 e nella delibera della Corte dei conti, sez. contr. Toscana n.

301/2009, fermo restando che nel regolamento sull'organizzazione degli uffici vanno stabiliti i criteri per il conferimento di detti incarichi.

Inoltre la Funzione pubblica (circolare n. 2/2008) ritiene di escludere dalla disciplina generale sugli incarichi le collaborazioni occasionali che si esauriscono in un'unica azione o prestazione, caratterizzate da un rapporto di natura fiduciaria, il cui compenso è equiparabile ad un rimborso spese. Ciò anche per il favore accordato dal legislatore a tale tipologia di prestazioni considerate compatibili con il regime autorizzativo degli incarichi pubblici a termini dell'art. 53 del D.Lgs. n. 165/2001.

Sono ancora da ritenere esclusi gli incarichi che si configurano come appalti di servizi e quindi rientrano nel campo di applicazione del D.Lgs. n. 163/2006. In particolare si tratta degli incarichi per i servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria di cui agli artt. 90 e 91 del Codice dei contratti. Viene, comunque, ritenuto che anche la disciplina di questi incarichi che si manifesta nell'ambito dei servizi di cui all'allegato IIA e quindi pienamente soggetta alle norme in materia di affidamento dettate dal Codice, debba tenere conto anche dei principi contenuti nell'art. 7, comma 6, del decreto n. 165/2001 il quale si pone come normativa di carattere generale rispetto alla quale l'art. 90 del Codice ne specifica i contenuti (Corte dei conti, sez. reg. di controllo per il Piemonte, parere n. 3/2008). La stessa sezione, con parere 29 marzo 2007, n. 3, ha ritenuto che l'obbligo previsto dall'art. 1, comma 173, della legge 21 dicembre 2005, n. 266, sussiste anche per gli incarichi conferiti per la redazione di uno specifico prodotto come un piano regolatore o un singolo progetto, in quanto riconducibili alla tipologia di atti previsti dal citato comma 173 della legge finanziaria 2006.

Gli incarichi di natura legale, se concernono la redazione di un parere o di una consulenza, sono soggetti alla normativa in materia di incarichi; ne sono esclusi qualora concernano la rappresentanza o la difesa in giudizio, benché in questi casi si tratti di servizi previsti nell'allegato IIB del Codice dei contratti e quindi soggetti alle limitate disposizioni dello stesso.

L'incarico della rappresentanza e difesa in giudizio dell'ente locale ad un avvocato esterno, quando lo stesso ente sia privo di avvocatura civica, non rientra nella categoria delle collaborazioni o consulenze.

Infatti manca la corrispondenza alle competenze dell'ente, ad obiettivi specifici necessari al perseguimento delle finalità proprie dell'ente, e inoltre, non può essere determinata la durata. Come rileva la Corte dei conti, sez. contr. per

il Veneto, parere n. 7/2009, l'incarico di rappresentare e difendere in giudizio l'amministrazione non rientra tra i compiti istituzionali dell'ente ma riguarda il generale potere/dovere di opporsi (o fare valere) ad eventuali pretese di terzi non prevedibili né riconducibili ad obiettivi o progetti dell'amministrazione.

Ritiene la Sezione Veneto, anche sulla scorta delle linee di indirizzo adottate dalla Sezione Autonomie nell'adunanza del 14.3.2008, che l'incarico in questione è più correttamente inquadrabile nella categoria dei "servizi legali" di cui alla categoria 21 dell'allegato IIB del Codice dei contratti e soggetto quindi alle relative procedure.

Cap. VI La pubblicità degli incarichi

Gli obblighi di pubblicità sono posti a garanzia dei principi di trasparenza in materia di conferimento di incarichi, sia che questi avvengano nei confronti di dipendenti dell'amministrazione pubblica, che di soggetti terzi.

1. La pubblicazione

L'art. 53, comma 14, del D.Lgs. n. 161/2001 dispone che "le amministrazioni rendono noti, mediante inserimento nelle loro banche dati accessibili al pubblico per via telematica, gli elenchi dei propri consulenti indicando l'oggetto, la durata e il compenso dell'incarico". La suddetta norma, secondo quanto recita la circolare della Funzione pubblica n. 5/2006, assume carattere obbligatorio nel senso che le amministrazioni devono provvedere a pubblicare autonomamente gli elenchi sui propri siti internet, specificando gli elementi indicati nella norma.

Accanto a tale forma di pubblicità di natura generale, le amministrazioni sono tenute ad ulteriori forme di pubblicità ed efficacia dei provvedimenti di affidamento di incarichi, sulla base:

– dell'art. 1, comma 127, della legge n. 662/1996, come modificato dall'art. 3, comma 54, della legge n. 244/2007 (30);

(30) "Le pubbliche amministrazioni che si avvalgono di collaboratori esterni o che affidano incarichi di consulenza per i quali è previsto un compenso sono tenute a pubblicare sul proprio sito web i relativi provvedimenti completi di indicazione dei soggetti percettori, della ragione dell'incarico e dell'ammontare erogato. In caso di omessa pubblicazione, la liquidazione del corrispettivo per gli incarichi di collaborazione o consulenza di cui al presente comma costituisce illecito disciplinare e determina responsabilità erariale del dirigente preposto. Copia degli elenchi è trasmessa semestralmente alla Presidenza del Consiglio dei Ministri-Dipartimento della Funzione pubblica".

– dall'art. 3, comma 18, della legge n. 244/2007 (31).

L'adempimento di cui al comma 18 rappresenta una fase di integrazione dell'efficacia del contratto e quindi va effettuato prima dell'inizio dell'espletamento materiale dell'incarico.

L'adempimento di cui al comma 54, che fa riferimento al "compenso erogato", sembra invece porsi nella fase immediatamente successiva al pagamento. La legge sanziona espressamente l'omissione dell'adempimento della pubblicazione, ma non fornisce alcuna precisazione sul momento della procedura a decorrere dal quale si determina l'insorgere della responsabilità per danno erariale che è costituito dal compenso previsto per la prestazione erogata.

Di seguito a tali adempimenti i dati relativi all'oggetto, alla durata ed al compenso dell'incarico confluiscono, a fini di pubblicità, in appositi elenchi a termini dell'art. 53, comma 14, del D.Lgs. n. 165/2001.

Costituiscono ancora manifestazione di trasparenza nel conferimento di incarichi le forme di pubblicità con le quali le amministrazioni rendono pubbliche le procedure comparative per il conferimento degli incarichi di collaborazione, nell'ambito degli appositi regolamenti.

2. Le comunicazioni

Accanto alle forme di pubblicità, gli enti che conferiscono incarichi a privati o dipendenti pubblici sono tenuti ai seguenti adempimenti, la cui attuazione determina una sorta di controllo incrociato tra gli incarichi autorizzati, quelli conferiti, ed i relativi compensi erogati:

- entro il 30 aprile di ogni anno i soggetti pubblici e privati che erogano compensi per incarichi a dipendenti pubblici, sono tenuti a comunicare all'amministrazione di appartenenza l'ammontare dei compensi erogati nell'anno precedente;
- entro il 30 giugno di ogni anno le amministrazioni pubbliche che conferiscono incarichi retribuiti ai propri dipendenti sono tenute a comunicare all'Anagrafe delle prestazioni l'elenco degli incarichi conferiti o autorizzati nell'anno prece-

dente, con l'indicazione dell'oggetto e del compenso previsto, dei compensi erogati nell'anno precedente o della cui erogazione hanno avuto notizia entro il termine del 30 aprile;

– entro lo stesso termine le amministrazioni che non hanno autorizzato o conferito incarichi ne danno comunicazione negativa;

– entro il 30 giugno le P.A. comunicano i compensi percepiti dai propri dipendenti per incarichi relativi a compiti e doveri d'ufficio;

– le amministrazioni pubbliche, che affidano incarichi a collaboratori esterni o consulenti che non sono dipendenti pubblici, devono comunicare, semestralmente, i nominativi degli stessi, la ragione dell'incarico e l'ammontare dei compensi corrisposti.

Lo stesso art. 53 è integrato con un ulteriore adempimento a garanzia degli obblighi di comunicazione degli incarichi, prevedendo che il Dipartimento della Funzione pubblica, entro il 31 dicembre di ogni anno, trasmette alla Corte dei conti l'elenco delle amministrazioni che non hanno effettuato la comunicazione con l'elenco dei collaboratori e dei consulenti.

3. Oggetto delle disposizioni

La terminologia usata in materia di obblighi di pubblicità e comunicazione non è sempre univoca, comprendendo incarichi, in termini generali (art. 53, D.Lgs. n. 165), o con riguardo ad attività di collaborazione e consulenza (art. 1, c. 127, legge n. 662/1996), o di sola consulenza (art. 3, comma 18, legge n. 244/2007).

Appare comunque generalizzato l'obbligo dell'invio a tutte le fattispecie di incarichi qualunque ne sia il contenuto, compresi quelli afferenti a contratti di collaborazione a seguito della unificazione delle varie fattispecie nei contratti di lavoro autonomo di natura occasionale o coordinata e continuativa.

La circolare della Funzione pubblica n. 2/2008, in materia di rispetto degli obblighi di pubblicità, tenuto conto del carattere onnicomprensivo dell'art. 7, comma 6, del D.Lgs. 165/2001, aveva ricompreso nell'ambito della relativa previsione tutti gli incarichi a soggetti esterni all'amministrazione committente anche nel caso fossero previsti da specifiche disposizioni di legge.

Cap. VII Aspetti previdenziali e fiscali

1. Trattamento fiscale

La disciplina IVA che regola il lavoro autonomo è contenuta nell'art. 5 del D.P.R. n. 633/1972 per

(31) "I contratti relativi a rapporti di consulenza con le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, sono efficaci a decorrere dalla data di pubblicazione del nominativo del consulente, dell'oggetto dell'incarico e del relativo compenso sul sito istituzionale dell'amministrazione stipulante". Qualora l'amministrazione non abbia un proprio sito web, l'adempimento si può ritenere soddisfatto dalla pubblicazione del provvedimento all'albo pretorio per tutta la durata dell'incarico stesso, assolvendo comunque una funzione di pubblicità.

il quale si considerano effettuate nell'esercizio di arti e professioni le prestazioni di servizi rese da persone fisiche che svolgono per professione abituale, ancorché non esclusiva, qualsiasi attività di lavoro autonomo. Quindi tutte le prestazioni rese dietro corrispettivo da esercenti attività di lavoro autonomo e che sono svolte in modo abituale, sistematico e non occasionale sono da assoggettare a regime IVA.

Esulano, invece dal campo di applicazione dell'IVA le prestazioni che non hanno i caratteri dell'abitudine e della professionalità.

Per quanto riguarda l'imposta sul reddito, il lavoro autonomo professionalmente organizzato è regolato dagli artt. 49 (ora 53) e 50 (ora 54) del D.P.R. n. 917/1986 e quindi imponibile ai fini IRPEF.

È assoggettabile ai fini IRPEF anche il reddito di lavoro autonomo occasionale di cui all'art. 81, (ora 67) lett. l) del TUIR.

2. Trattamento previdenziale

Si rimanda alle circolari del Dipartimento della funzione pubblica n. 4/2004 e n. 2/2008 per quanto riguarda gli aspetti previdenziali legati alle forme di collaborazione coordinata e continuativa che richiedono l'iscrizione alla gestione separata di cui all'art. 2, comma 26, della legge n. 335/1995. Si precisa che le aliquote relative vanno integrate, per i soggetti non assicurati presso altre forme pensionistiche obbligatorie e non titolari di trattamento pensionistico obbligatorio, della quota dello 0,72% per il finanziamento degli oneri derivanti dall'estensione agli assicurati della tutela relativa alla maternità, agli assegni per il nucleo familiare, alla degenza ospedaliera e, per determinate categorie, alla malattia (INPS, messaggio 9 novembre 2007, n. 27090, e circolare n. 8 del 17 gennaio 2008). Per l'anno 2008 le aliquote sono fissate nel:

- 24,72% (comprensiva dello 0,72 di cui sopra) per i soggetti non assicurati ad altre forme pensionistiche obbligatorie;
- 17% per i titolari di pensione o provvisti di altra tutela pensionistica obbligatoria.

Per i collaboratori il versamento è effettuato dal committente con cadenza mensile entro il 16 del mese successivo a quello di pagamento del compenso. Il contributo è per due terzi a carico dell'azienda e per un terzo a carico del lavoratore.

3. Il problema IRAP

La legge istitutiva dell'IRAP (D.Lgs. n. 446/1997) collega l'assoggettamento all'imposta all'esercizio abituale di un'attività autonomamente organizzata diretta alla produzione di beni e servizi.

La Corte di Cassazione con una serie di sentenze (dalla n. 3672 alla n. 3682 del 2007) ha posto alcuni punti fermi sulla problematica insorta nelle numerose controversie in tema di applicazione dell'imposta richiesta in rimborso da esercenti attività professionali.

Gli orientamenti traggono spunto dalla decisione della Corte costituzionale n. 156 del 21 maggio 2001 la quale, nel dichiarare legittima l'imposta IRAP, affermò l'importante principio secondo il quale la stessa non si renderebbe applicabile nell'ipotesi di attività di lavoro autonomo svolto senza organizzazione, cioè senza l'apporto di capitali, di mezzi idonei e di lavoro altrui.

Nelle sentenze la Corte individua i principi dell'autonomia organizzativa quando il professionista sia, sotto qualsiasi forma, il responsabile dell'organizzazione e non sia inserito in strutture organizzative che determinano responsabilità ed interessi altrui, impieghi beni strumentali eccedenti il minimo indispensabile per l'esercizio dell'attività in assenza di organizzazione, oppure che si avvalga in modo non occasionale del lavoro di altri, e comunque che l'organizzazione sia dotata di autonomia anche minima in grado di potenziare ed accrescere la capacità produttiva del contribuente.

L'Agenzia delle Entrate con risoluzione n. 326 del 14 novembre 2007, riferendosi alle citate pronunce della Cassazione precisa che la sussistenza anche minimale del requisito dell'organizzazione costituisce una connotazione tipica dell'attività di lavoro autonomo e che la mancanza di tale requisito può ravvisarsi soltanto nelle attività di lavoro autonomo svolte in via occasionale e nelle attività di collaborazione coordinata e continuativa il cui tratto distintivo, rispetto all'attività di lavoro autonomo, consiste nell'essere svolte senza l'impiego di mezzi propri.

Rileva, tuttavia, che la determinazione del trattamento tributario applicabile ai fini IRAP presuppone, in assenza di disposizioni normative che individuino esattamente gli elementi da cui è desumibile la sussistenza del requisito dell'organizzazione, una complessa indagine che è rimessa al giudice di merito.

Personale degli enti locali: ordinamento previdenziale

Premessa

L'istituzione dell'I.N.P.D.A.P.

1. Le Casse Pensioni

Anteriormente all'istituzione dell'INPDAP l'erogazione della pensione avveniva da parte delle Casse Pensioni che si distinguevano in:

1) Cassa Pensioni Dipendenti Enti Locali (C.P.D.E.L.) – che liquidava le pensioni e le indennità (nei casi di cessazione senza diritto a pensione) ai dipendenti degli Enti locali;

2) Cassa Pensioni Insegnanti – che provvedeva alla liquidazione delle pensioni e delle indennità agli insegnanti d'asilo e di scuole elementari parificate;

3) Cassa Sanitari – preposta alla liquidazione delle pensioni e delle indennità al personale sanitario già dipendente da Comuni, Province e relativi consorzi ed ai Sanitari ora dipendenti dalle ASL e da altri Enti equiparati;

4) Cassa Pensioni Ufficiali ed Aiutanti Giudiziari e Coadiutori – che liquidava le pensioni e le indennità degli Ufficiali Giudiziari, aiutanti Ufficiali Giudiziari e Coadiutori addetti agli Uffici notificazioni e protesti degli Uffici Giudiziari.

Le suddette Casse sono state assorbite dall'INPDAP (Istituto Nazionale di Previdenza per i Dipendenti dell'Amministrazione Pubblica), costituito con il D.Lgs. 30.6.1994, n. 479, per una migliore organizzazione degli Enti assorbiti e per una più efficiente amministrazione del considerevole patrimonio immobiliare.

Al suddetto Istituto fa riscontro nell'area privatistica l'INPS.

L'Ente, pur nel mantenimento di gestioni finanziariamente e patrimonialmente autonome, svolge le funzioni già di competenza delle citate Casse, amministrate dalla Direzione Generale degli Istituti di Previdenza del Ministero del Tesoro.

Con effetto dall'1.1.1996, secondo quanto previsto dalla legge n. 335/1995, è stata istituita presso l'INPDAP la gestione separata per il personale statale e per le altre categorie i cui trattamenti previdenziali erano a carico del bilancio dello Stato.

La suddetta disposizione è stata gradualmente

attuata ma nel corso del 2005 ha avuto una notevole accelerazione essendo passata all'Istituto la liquidazione del trattamento spettante al personale di numerosi Enti.

L'Istituto provvede, quindi, alla liquidazione della pensione del personale del Ministero della Giustizia (Dipartimento Amministrazione Penitenziaria), del Ministero dell'Interno, dei medici già addetti alla Guardia Medica, alla Medicina dei Servizi e degli specialisti ambulatoriali, con esclusione di quelli che hanno scelto di mantenere l'iscrizione all'ENPAM.

Si rinvia comunque alla Guida 2008 per un eventuale approfondimento.

2. Casellario centrale dei pensionati

La normativa riguardante il Casellario, gestito dall'INPS, (D.P.R. n. 1388/71), modificata con la legge n. 85/1997, è stata nuovamente modificata con il D.Lgs. 2.9.1997, n. 314.

Il suddetto decreto aveva apportato innovazioni per quanto concerne l'applicazione della ritenuta IRPEF nel caso di titolari di più trattamenti, prevedendo che la ritenuta d'acconto fosse effettuata tenendo conto delle diverse pensioni.

Rilevato che per l'anno 2003 si è verificata una differente distribuzione dell'onere fiscale sulle diverse pensioni, da parte dell'Agenzia delle Entrate sono state impartite nuove disposizioni con la circolare n. 57/E del 22.12.2003. Pertanto, dal 2004, il Casellario effettua la somma delle pensioni, calcola la quota di deduzione per garantire la progressione dell'imposizione, determina l'imposta dovuta, attribuisce le detrazioni spettanti, ripartisce l'imposta, le deduzioni e le detrazioni in proporzione agli imponibili e comunica agli Enti l'aliquota da applicare.

Nella banca dell'INPDAP sono stati, quindi, inseriti gli importi dei redditi concernenti altri trattamenti tenendo distinti quelli corrisposti dall'Istituto stesso da quelli erogati dall'INPS o da altri Enti, dati periodicamente aggiornati.

In seguito, con circolari n. 59 del 5.8.2004, n. 7 del 23.3.2005, n. 34 del 23.8.2005, n. 35 del 28.9.2005 e n. 15 del 27.2.2006, sono stati forniti chiarimenti e istruzioni in merito alle modalità di elaborazione riguardanti gli anni 2004, 2005 e

2006, e ai fini della corresponsione delle somme a credito e recupero di quelle a debito.

Per quanto concerne l'anno 2007, l'Inpdap, con nota n. 16 del 22.3.2007, ha provveduto a dare istruzioni per la regolarizzazione dei pagamenti eseguiti dall'1.1.2007 e la rideterminazione della rata di pensione con il mese di aprile di tale anno.

Più precisamente:

- le eventuali somme a credito, se d'importo inferiore a 1500 euro, dovevano essere corrisposte nel mese di aprile; se d'importo superiore la corresponsione sarebbe dovuta avvenire da parte delle sedi provinciali e territoriali, con conseguente rettifica dei dati per l'emissione del CUD;

- le differenze a debito, se d'importo inferiore a 15,00 euro, dovevano essere recuperate in un'unica soluzione nel mese di aprile; se di ammontare superiore recuperate in quattro rate sino alla concorrenza dell'importo mensile della pensione, dal mese di aprile.

Per quanto riguarda l'anno 2008, con nota operativa n. 4 del 5.2.2009, sono state comunicate le opportune istruzioni per l'effettuazione del conguaglio fiscale relativo a tale anno, tenuto conto che:

- l'art. 1, c. 221, della legge 24.12.2007, n. 244 (legge finanziaria 2008) ha apportato modifiche all'art. 23, c. 2, lett. a) del D.P.R. n. 600/1973, in materia di detrazioni fiscali

- con la rata di febbraio 2009 era prevista l'applicazione dei risultati delle elaborazioni segnalate dall'INPS, gestore del Casellario Centrale dei pensionati.

L'Istituto, considerata la particolare situazione verificatasi nel 2008, avuto riguardo alla presentazione della dichiarazione richiesta per l'attribuzione delle detrazioni per carichi di famiglia, d'intesa con l'Agenzia delle Entrate, ha fornito disposizioni affinché fosse provveduto al recupero del debito (come più dettagliatamente precisato al Tit. II, cap. X, p. 6 al quale si rinvia).

Va anche ricordato che, come precisato al Tit. II, cap. XI, p. 5.1, i dati del data base del Casellario sono utilizzati dall'Inps per integrare quelli rilevati dalle dichiarazioni reddituali trasmesse a detto Istituto dai soggetti convenzionati. Effettuata tale procedura, il suddetto Istituto li comunica all'Inpdap che procederà alla verifica dei redditi e al recupero di eventuali somme erogate ma risultate non dovute.

2.1. Casellario centrale delle posizioni previdenziali attive (Ccappa)

La legge delega per la riforma del sistema previdenziale 23 agosto 2004, n. 243, aveva disposto

per l'istituzione del suddetto Casellario (art. 1, c. 23) e previsto che con decreto interministeriale, da emanarsi dal Ministero del Lavoro ed Economia, entro due mesi dall'entrata in vigore della legge stessa, dovevano essere stabilite le modalità e la periodicità per l'acquisizione dei dati. In attuazione di tali disposizioni gli Enti e le Amministrazioni interessate avrebbero, quindi, dovuto trasmettere i dati delle posizioni previdenziali attive degli iscritti a forme previdenziali obbligatorie e ai regimi facoltativi gestiti dagli Enti previdenziali per consentire l'emissione dell'estratto conto contributivo annuale, il calcolo della pensione, e la certificazione dei diritti acquisiti.

Il suddetto Casellario, come emerge anche dalla nota divulgativa dell'ottobre 2004, è stato istituito per raccogliere e gestire i dati e le informazioni riguardanti gli iscritti a qualsiasi forma previdenziale obbligatoria (AGO, regimi esclusivi ed esonerativi, facoltativi, obbligatori dei lavoratori autonomi, liberi professionisti e parasubordinati).

Il previsto decreto interministeriale è stato emanato il 4 febbraio 2005 (G.U. n. 72 del 29.3.2005). Con il suddetto decreto erano state indicate le varie scadenze per il funzionamento del Casellario, come di seguito riportate:

- entro il 30.6.2005 trasmissione da parte degli Enti dei dati anagrafici delle posizioni correnti;

- entro il 30.12.2005 comunicazione, sempre da parte degli Enti, dei dati anagrafici e dei periodi d'iscrizione e contribuzione di tutte le posizioni aperte;

- entro il 30.3.2006 individuazione del quadro informativo dei singoli assicurati;

- entro il 30.9.2006 predisposizione di un rapporto sulla realizzazione del riordino del sistema previdenziale;

- entro il 30.3.2007 invio agli iscritti dell'estratto conto integrato con tutti i periodi assicurativi maturati;

- entro il 30.3.2009 invio, da parte dell'Ente presso il quale il lavoratore è iscritto, dell'estratto conto integrato con tutti i periodi assicurativi. Pertanto, completato l'aggiornamento dei dati, i lavoratori potranno ricevere una comunicazione riguardante i dati anagrafici, lo stato di servizio, le retribuzioni utili ai fini del calcolo dei trattamenti pensionistici, i servizi riscattati e ricongiunti.

L'assicurato, quindi, in caso d'inesattezze, potrà segnalare tempestivamente le stesse all'Istituto, comunicando i dati corretti.

Per le variazioni riguardanti lo stato di servizio o le retribuzioni, l'iscritto potrà rivolgersi all'ente datore di lavoro.

Tale operazione definita "Prima comunicazione" consentirà, tra l'altro, di evitare la prescrizione. Infatti, l'Istituto potrà disporre per il recupero di contribuzione omessa e non versata.

Operazione che dovrebbe essere ultimata nel 2010, costituendo uno degli obiettivi prioritari del piano industriale Inpdap 2009-2011.

3. Testo Unico

Considerata l'entità delle disposizioni intervenute nella materia, è emersa l'esigenza dell'emanazione di un Testo Unico al fine di ottenere una semplificazione delle procedure, l'armonizzazione dei regimi e delle aliquote e l'eliminazione delle sperequazioni tra le varie gestioni.

Con la legge n. 243 del 23.8.2004 era stata, quindi, prevista una delega al Governo per l'adozione di tale testo unico, da approvare entro diciotto mesi dall'entrata in vigore della legge.

TITOLO I

L'ordinamento previdenziale

Cap. I

1. Requisiti per l'iscrizione obbligatoria alle ex Casse Pensioni

Inizialmente per l'iscrizione era richiesto il ricorrere delle seguenti condizioni:

- 1) l'esistenza di un rapporto di lavoro subordinato tra ente e dipendente;
- 2) la percezione della retribuzione (di ammontare annuo non inferiore a euro 206,58, come stabilito dalla legge n. 177 del 29.4.1976);
- 3) l'utilizzazione del dipendente a servizi d'istituto, cioè a servizi di carattere permanente.

In seguito all'entrata in vigore della legge n. 274 dell'8 agosto 1991, a decorrere dal 1° ottobre 1991, sono iscrivibili anche i dipendenti assunti a qualsiasi titolo, ancorché adibiti a servizi di carattere eccezionale o straordinario, a tempo determinato, a titolo di supplenza o per attività non istituzionali (art. 4, c. 2).

Con circolare del Ministero del Tesoro del 3 settembre 1991, n. 8/I.P. (G.U. 10.9.1991, n. 212) è stato chiarito che, qualunque sia la natura del rapporto di lavoro, anche se non di pubblico

impiego e prestato con contratto di diritto privato a tempo determinato, purché sia reso con vincolo di subordinazione alle dipendenze di un Ente iscritto alle Casse Pensioni, sussiste, senza possibilità di dubbio, l'obbligo d'iscrizione alle Casse stesse. Rimangono sempre esclusi gli incarichi professionali o di consulenza (locatio operis), non riconducibili a lavoro dipendente (locatio operarum), per i quali, non v'è obbligo d'iscrizione, a carico dell'Ente, presso alcun fondo pensioni.

La suddetta norma prevede, inoltre, la possibilità di conservare, a domanda, l'iscrizione alle Casse per:

- i dipendenti degli Enti che perdono la natura giuridica pubblica;
- i dipendenti degli Enti pubblici e delle Aziende municipalizzate o consortili che transitano a società private per effetto di norme di legge, di regolamento o convenzione, che attribuiscono alle stesse società funzioni esercitate dai citati Enti pubblici e Aziende.

Con l'informativa n. 5 del 4.2.2003 era stato precisato che dovevano essere iscritti anche i giornalisti professionisti e praticanti, dipendenti di Amministrazioni statali o di Enti locali, ai quali si applicavano le norme dei contratti dei dipendenti delle Amministrazioni pubbliche.

Il Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, come emerge dalla circolare 24.9.2003 n. 9PP/80907/ AG-V-180, aveva ritenuto, invece, che i giornalisti assunti alle dipendenze della Pubblica Amministrazione, sia a tempo determinato sia a tempo indeterminato, con affidamento d'incarico di natura giornalistica, dovevano essere iscritti all'INPGI.

In seguito, sulla scorta del parere espresso dal Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale con nota n. 5781 del 19.1.2007, era stata emanata la circolare n. 12 del 16.2.2007, per chiarire la situazione del suddetto personale.

L'Inpdap ha richiamato l'art. 76 della legge 23.12.2000 n. 388, che ha sancito l'obbligo d'iscrizione all'INPGI dei giornalisti professionisti e praticanti, anche se già iscritti ad altra forma di previdenza obbligatoria, nei casi di attività di natura giornalistica.

Considerato, però, che i giornalisti dipendenti da P.A. sono stati iscritti sino al 31.12.2000 all'INPDAP e dall'1.1.2001 all'INPGI, l'Istituto è pervenuto alla decisione di erogare la pensione a proprio carico ai giornalisti dipendenti che potevano far valere, alla data del 31.12.2000, i requisiti contributivi per il diritto a pensione e successivamente raggiunto i requisiti anagrafici, in costanza d'iscrizione, previa cessazione dal servizio.

Il trattamento di pensione va determinato sulla base dell'anzianità contributiva maturata alla data del 31.12.2000 e delle retribuzioni percepite alla stessa data e rivalutate.

Il personale di cui trattasi potrà accedere alla pensione alle date previste dalle vigenti disposizioni in relazione alla data di risoluzione del rapporto di lavoro con l'INPGI.

Anche per i contratti di formazione lavoro è prevista l'iscrizione all'INPDAP.

Con la circolare n. 30 del 12.5.2004, sono state fornite istruzioni applicative su tali contratti di cui, secondo quanto stabilito dall'art. 86 del D.Lgs. 10.9.2003, n. 276, le Pubbliche Amministrazioni possono continuare ad avvalersi.

L'art. 16 della legge n. 451/1994 regolamenta tali contratti anche per quanto attiene alla posizione previdenziale.

TITOLO II

Il trattamento di pensione - Requisiti per il conseguimento del diritto

Notevoli cambiamenti sono intervenuti, dall'adozione del D.Lgs. n. 503/1992 che, in attuazione della legge delega n. 421 del 23 ottobre 1992, ha iniziato il riordino del sistema previdenziale, sino all'emanazione della legge n. 335 dell'8 agosto 1995 di riforma del sistema pensionistico obbligatorio e complementare. Altre modifiche sono state apportate dalla legge n. 449/1997, dalla legge n. 448/1998, dalla legge delega n. 243 del 23.8.2004, dalla legge n. 247 del 24.12.2007 e dalla legge n. 102 del 3.8.2009.

Cap. I

1. La legge n. 335 dell'8.8.1995

Si reputa di fare, preliminarmente, una breve sintesi delle innovazioni introdotte con tale legge, entrata in vigore il 17.8.1995, sia per quanto concerne il conseguimento del diritto, sia per quanto attiene alla determinazione della misura della pensione (introducendo il sistema contributivo); disposizioni che in gran parte trovano ancora applicazione, anche se in seguito sono

state apportate modifiche che non hanno però comportato cambiamenti ai principi fondamentali fissati.

La legge 335 prevede trattamenti differenti secondo l'anzianità contributiva acquisita al 31.12.1995 e più precisamente:

a) *per gli iscritti a decorrere dall'1.1.1996, la pensione si determina con il sistema contributivo*, trattamento che si applica anche nei confronti del personale che sceglierà il sistema contributivo avendo conseguito almeno 15 anni di anzianità contributiva di cui 5 nel suddetto sistema;

b) *per chi ha maturato al 31.12.1995 un'anzianità contributiva superiore a 18 anni* la pensione è liquidata con il sistema retributivo, fatta salva la scelta di cui alla lettera a);

c) *per chi ha conseguito al 31.12.1995 un'anzianità contributiva inferiore a 18 anni* la pensione si determina con il sistema misto e la stessa è costituita di due quote:

– *la prima quota*, relativa all'anzianità maturata al 31.12.1995, è calcolata con il sistema retributivo;

– *la seconda*, relativa all'anzianità maturata dall'1.1.1996, è calcolata con il sistema contributivo.

La facoltà di scegliere la liquidazione della pensione con il metodo di calcolo contributivo è stata disciplinata con D.Lgs. n. 180 del 30.4.1997 (G.U. n. 145 del 24.6.1997) che stabilisce i criteri di calcolo, le retribuzioni cui fare riferimento, i coefficienti di rivalutazione.

L'INPDAP ha fornito chiarimenti per l'attuazione delle suddette disposizioni con la circolare n. 62 del 27.11.1997 (G.U. n. 281 del 2.12.1997).

Riguardo ai requisiti previsti, come indicato alla lett. a), è stato precisato che la scelta può essere effettuata solo dall'1.1.2001 e che per la liquidazione della pensione con il sistema di calcolo contributivo si dovrà fare riferimento alla circolare n. 21 del 1996.

Il suddetto termine, come stabilito dall'art. 69, comma 6 della legge 23.12.2000 n. 388 (Finanziaria 2001) è slittato all'1.1.2003.

In seguito, con D.L. 3.5.2001, n. 158, convertito nella legge n. 248 del 2.7.2001, fu disposto che l'opzione per il sistema contributivo poteva essere esercitata dall'1.1.2001.

Va, anche, evidenziato che la scelta per il sistema contributivo può essere esercitata solo da chi ha meno di 18 anni di contribuzione al 31.12.1995. Con la suddetta norma sono stati, inoltre, modificati i criteri di calcolo già stabili con il suddetto D.Lgs. n. 180. Per un approfondimento della materia si rinvia al cap. X p. 3.

2. Tipologia dei trattamenti

Premesso quanto sopra, si procede alla disamina delle prestazioni erogate che si distinguono in: pensione di vecchiaia, pensione di anzianità, pensione d'inabilità, pensione di privilegio, pensione indiretta e di reversibilità, precisando che il sistema contributivo prevede un'unica prestazione, quella di vecchiaia. Per quanto attiene al titolo della pensione, si segnalano le sentenze della Corte di Cassazione n. 8435/2004 e n. 8433/2004 con le quali si afferma la possibilità di trasformare tale titolo, a domanda del titolare del trattamento, a condizione che sussistano i requisiti previsti per la nuova pensione, la cui decorrenza era fissata dal 1° giorno del mese successivo a quello di presentazione della domanda stessa.

Cap. II
La pensione di vecchiaia

Detta pensione corrisponde al collocamento a riposo d'ufficio per limiti d'età o per il raggiungimento del limite massimo di 40 anni di servizio.

1. Nel sistema retributivo

1.1. Il D.Lgs. n. 503/1992

I requisiti per il conseguimento della pensione di vecchiaia sono quelli stabiliti con decreto legislativo n. 503/1992, modificati con legge n. 724/1994. Fermi restando i limiti di età più elevati, stabiliti dai singoli ordinamenti, anche per gli iscritti alle Casse Pensioni, nel caso in cui fossero previsti limiti inferiori a quelli indicati dall'art. 1 del decreto legislativo n. 503, a decorrere dall'1.1.1994, gli stessi sono stati elevati di un anno ogni due, come risulta dalla Tabella A del decreto. Anche i requisiti assicurativi per il pensionamento di vecchiaia sono stati gradualmente aumentati a decorrere dall'1.1.1993, nella misura di un anno ogni due, come previsto dalla Tabella B. Per quanto riguarda il requisito contributivo, la circolare n. 16/I.P del 23 luglio 1993 (G.U. n. 69 del 6 agosto 1993), ha chiarito che si deve fare solo riferimento all'anzianità contributiva costituita da tutti i servizi e/o periodi utili (compresi quelli riscattati o ricongiunti). Nella fase di prima applicazione i requisiti di età e di anzianità, fatte salve le deroghe di seguito richiamate, sono stati fissati dalle Tabelle A e B per cui, a decorrere dall'1.1.1993, il diritto a pensione si conseguiva nel ricorrere congiuntamente delle condizioni di seguito riportate:

Periodo	Età		Anzianità contributiva
	Uomini	Donne	
1.1.1993-31.12.1993	60	55	16
1.1.1994-31.12.1994	61	56	16
1.1.1995-31.12.1995	61	56	17
1.1.1996-31.12.1996	62	57	17
1.1.1997-31.12.1997	62	57	18
1.1.1998-31.12.1998	63	58	18
1.1.1999-31.12.1999	63	58	19
1.1.2000-31.12.2000	64	59	19
1.1.2001-31.12.2001	64	59	20
1.1.2002 in poi	65	60	20

Dal suddetto prospetto emerge che per gli iscritti alla Cassa Pensioni l'anzianità contributiva, stabilita dalla previgente normativa (14 anni, 6 mesi e 1 giorno), era inferiore a quella fissata dalle nuove disposizioni. Inoltre, anteriormente all'emanazione del decreto n. 503, non esisteva, nei casi di pensioni di vecchiaia, alcuna differenziazione tra uomini e donne, distinzione che, invece, è stata introdotta, a decorrere dall'1.1.1994, secondo la Tabella A, con la quale si devono raffrontare i limiti vigenti al 31.12.1992 per i singoli Enti, limiti che erano rimasti in vigore, se superiori o uguali. L'allineamento è avvenuto dall'anno in cui i limiti stabiliti dalla suddetta tabella sono risultati più elevati. Il legislatore, come stabilito dall'art. 2, comma 3, aveva, però, previsto alcune deroghe.

1.2. La legge n. 724/1994

A decorrere dall'1.1.1994, in seguito all'emanazione della legge n. 724, l'età è stata innalzata di un anno ogni 18 mesi, anziché di un anno ogni due. Dalla Tabella di seguito riportata risultano i requisiti di età e di servizio.

Periodo	Età		Anzianità contributiva
	Uomini	Donne	
1.1.1993-31.12.1993	60	55	16
1.1.1994-31.12.1994	61	56	16
1.1.1995-30.6.1995	61	56	17
1.7.95-31.12.1996	62	57	17
1.1.1997-30.6.1998	63	58	18
1.7.1998-31.12.1998	64	59	18
1.1.1999-31.12.1999	64	59	19
1.1.2000-31.12.2000	65	60	19
1.1.2001 in poi	65	60	20

I limiti di età più elevati, vigenti alla data del 31.12.1992, erano rimasti invariati.

1.3. Deroche

Per i lavoratori non vedenti hanno continuato ad applicarsi le disposizioni in vigore al 31.12.1992.

L'art. 2 del decreto prevedeva altre due deroghe:

- la prima, di cui alla lettera a), nei confronti degli iscritti che al 31.12.1992 avevano maturato i requisiti previsti dalla previgente normativa;
- la seconda, stabilita dalla lettera c), nei confronti dei dipendenti che al 31.12.1992 avevano maturato un'anzianità assicurativa e contributiva tale che, anche se aumentata del periodo intercorrente tra tale data e quella prevista per il collocamento in pensione, non avrebbe consentito loro di conseguire i requisiti stabiliti dalle nuove disposizioni, requisiti che, pertanto, dovevano essere corrispondentemente ridotti fino al limite minimo previsto dalle disposizioni previgenti.

Nell'ipotesi di trattenimento in servizio, per il conseguimento del diritto a pensione, nel caso di provvedimento adottato dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. 503, il dipendente raggiungeva il diritto secondo i nuovi limiti stabiliti, come indicati nella suddetta Tabella; nel caso di provvedimento adottato anteriormente, si faceva riferimento ai previgenti limiti.

Come chiarito, con circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 10.3.1995 e dall'INPDAP, con circolare n. 18 del 23.3.1995 (G.U. n. 75 del 30.3.1995), i trattamenti pensionistici conseguiti al raggiungimento dei 40 anni di servizio o alle anzianità massime stabilite dagli ordinamenti di appartenenza, sono considerati equivalenti a quelli conseguiti per limiti di età.

1.4. La legge n. 335/1995

Con l'emanazione della legge n. 335, a decorrere dall'1.1.1996, le lavoratrici iscritte all'INPDAP, al compimento del 60° anno di età, potevano conseguire il trattamento di pensione secondo le disposizioni previste dai singoli ordinamenti di appartenenza per le pensioni di vecchiaia o il collocamento a riposo per limiti.

Ai lavoratori addetti ad attività usuranti, risultanti dalla Tabella A del D.Lgs. n. 374/1993, era concesso il beneficio dell'anticipazione del limite d'età, in ragione di due mesi per ogni anno di occupazione, nelle attività di cui alla suddetta tabella, fino a un massimo di 60 mesi, oltre alla riduzione del limite di anzianità contributiva pari

a un anno ogni dieci di occupazione nelle attività di cui trattasi, fino a un massimo di 24 mesi.

Il suddetto beneficio era attribuito per le attività svolte dopo l'8.10.1993 (data di entrata in vigore del decreto).

1.5. Legge n. 243 del 23.8.2004

Secondo quanto stabilito dalla legge delega 23 agosto 2004, n. 243, anche dopo il 2008, per il diritto alla pensione di vecchiaia retributiva o mista, avrebbero dovuto ancora applicarsi le disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore della legge stessa. Pertanto, il diritto a detta pensione si sarebbe conseguito al raggiungimento di 65 anni di età per gli uomini e 60 per le donne, con almeno 20 anni di contributi (cristallizzati a 15 in determinati casi).

1.6. Legge n. 247 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008)

La suddetta legge, pubblicata sulla Gazzetta Ufficiale n. 301 del 29.12.2007, non ha apportato modifiche per quanto concerne i requisiti per il conseguimento del diritto con il sistema di calcolo retributivo o misto.

La circolare n. 7 del 13.5.2008, ha evidenziato che, nei confronti di chi aveva maturato il diritto entro il 31.12.2007, avrebbe trovato applicazione la previgente normativa, sia per quanto concerne il diritto che la decorrenza della pensione.

Disposizione che trova applicazione anche nei casi in cui il diritto sia stato maturato a tale data, a seguito del raggiungimento dei requisiti minimi previsti per la pensione di anzianità, anche per le cessazioni successive all'1.1.2008, in seguito alla maturazione del requisito anagrafico per il diritto alla pensione di vecchiaia, con decorrenza immediata della pensione.

Anche nel caso di lavoratrici che, alla data del 31.12.2007, avevano maturato i requisiti minimi contributivi e compiuto 60 anni di età si considerano raggiunti i requisiti per il diritto al pensionamento, anche se le stesse non si sono avvalse della possibilità prevista dall'art. 2, c. 21 della legge 335/1995 ed hanno proseguito l'attività lavorativa.

1.7. D.L. n. 78 dell'1.7.2009, convertito nella legge n. 102 del 3.8.2009 (s.o. n. 140 alla G.U. n. 179 del 4.8.2009)

Secondo quanto disposto dall'art. 22 ter, c. 1, a decorrere dall'1.1.2010, per le lavoratrici, il requisito anagrafico di 60 anni, stabilito dalla legge n. 335 e dalla suddetta legge n. 243, è incrementato di un anno. A decorrere dall'1.1.2012 tale requisito è incrementato di un altro anno e

di un ulteriore anno per ogni biennio successivo, sino al raggiungimento dell'età di 65 anni (nel 2018).

Sono, invece, rimaste invariate le disposizioni riguardanti la decorrenza del trattamento di pensione e quelle relative a specifici ordinamenti che stabiliscono requisiti anagrafici più elevati e le disposizioni di cui all'art. 2, D.Lgs. 30.4.1997, n. 165.

Le suddette disposizioni non trovano applicazione nei confronti delle lavoratrici che abbiano maturato, entro il 31.12.2009, i requisiti di età e di anzianità contributiva previsti dalla normativa vigente anteriormente alla data di entrata in vigore del suddetto decreto, ai fini del diritto all'accesso al trattamento pensionistico di vecchiaia.

Il decreto prevede, inoltre, la possibilità di richiedere il rilascio, da parte dell'Ente di appartenenza, di una certificazione attestante tale diritto.

Secondo quanto previsto dal c. 2, dall'1.1.2015, i requisiti di età anagrafica per l'accesso al sistema pensionistico saranno adeguati all'incremento della speranza di vita accertato dall'ISTAT e validato dall'Eurostat, con riferimento al quinquennio precedente.

In sede di prima attuazione l'incremento non potrà comunque superare i tre mesi.

Entro il 31.12.2014, (a' sensi della legge n. 400 del 23.8.1988), dovrà essere emanato un Regolamento interministeriale Lavoro ed Economia riguardante la normativa tecnica di attuazione.

Le suddette disposizioni sono state emanate in attuazione della sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità Europee del 13.11.2008.

1.8. Trattenimento in servizio

Si richiama la legge 27 luglio 2004 n. 186, di conversione del D.L. n. 136/2004, con la quale è stato modificato l'art. 16 del D.Lgs. n. 503 del 30.12.1992, prevedendo per i pubblici dipendenti, al raggiungimento dei limiti d'età per la pensione di vecchiaia, la possibilità di chiedere di restare in servizio sino al compimento del settantesimo anno d'età.

La domanda doveva ottenere il consenso dell'Amministrazione di appartenenza che valutava le esigenze interne e la professionalità del richiedente che poteva anche essere destinato a

compiti diversi da quelli svolti al momento della richiesta. La legge non prevedeva incentivi e il prolungamento dell'attività non produceva effetti sul trattamento di quiescenza alla definitiva cessazione dal servizio.

Con la nota operativa n. 10 del 13 ottobre 2004, l'INPDAP ha precisato che tali periodi di lavoro erano valutabili ai fini del TFS o del TFR e che conseguentemente gli Enti erano tenuti al versamento dei contributi.

In seguito, con la circolare n. 69 del 24 dicembre 2004, l'Istituto sono state rese note nuove istruzioni.

Con detta circolare sono state, dapprima, richiamate le diverse disposizioni che regolavano la materia e poi chiarito che, al fine di evitare disparità di trattamento, l'applicazione delle disposizioni concernenti il trattenimento in servizio poteva essere richiesta, non solo da chi aveva già fatto domanda, per il trattenimento per un periodo massimo di un biennio, (art. 16, D.Lgs. n. 503/1992) ma, anche da coloro che a qualsiasi titolo avevano già usufruito di un trattenimento in servizio. Tale facoltà era esercitabile a condizione che l'iscritto avesse già maturato il diritto ad un trattamento di pensione di vecchiaia e già usufruito delle norme riguardanti il proseguimento del rapporto di lavoro miranti ad assicurare la massima copertura previdenziale.

L'Istituto, per maggior chiarezza, ha quindi predisposto dei prospetti che richiamavano le disposizioni vigenti in materia.

Si riporta di seguito il prospetto riguardante il personale delle Regioni e delle Autonomie locali.

Fonti normative inerenti al collocamento a riposo d'ufficio

– Regolamenti Organici (possono prevedere limiti di servizio o di età distintamente considerati per uomini o donne);

– disposizioni legislative: legge n. 965/1965, modificata dal D.Lgs. n. 503/1992 e dall'art. 1 della legge n. 724/1994;

– contratti collettivi nazionali di lavoro:

Personale non Dirigente: CCNL 1994-97, art. 27-ter, lett. a) e b) sost. dall'art. 21 CCNL 2002-2005 - art. 27-quater;

Personale Dirigente: CCNL 1994-1997, artt. 25 e 26.

UOMINI	DONNE
<p>65 anni di età TRATTENIMENTO x un biennio = 67 anni (art. 16, c. 1, 1° periodo, D.Lgs. n. 503/92)</p> <p>40 anni di servizio (se esplicitamente previsto dal R.O.):</p> <p>TRATTENIMENTO fino al limite di età = 65 anni (personale non dirigente art. 7 quater CCNL 94-97 personale dirigente art. 26 CCNL 94-97)</p> <p>in alternativa</p> <p>TRATTENIMENTO fino al limite di età = 65 anni (legge n. 407/90 come modificata dall'art. 1, c. 2, D.Lgs. n. 503/92)</p>	<p>60 anni di età (se esplicitamente previsto dal R.O. o, in assenza, dall'art. 11, legge n. 724/1994):</p> <p>OPZIONE per usufruire parità uomo/donna di cui art. 4 della legge n. 903/77- nuovo limite di età = 65 anni TRATTENIMENTO x un biennio = 67 anni (art. 16, c. 1, 1° periodo, D.Lgs. n. 503/92)</p> <p>in alternativa</p> <p>TRATTENIMENTO fino al perfezionamento dei 40 anni servizio e comunque max 65 anni di età (art. 6, legge n. 54/82)</p> <p>in alternativa</p> <p>TRATTENIMENTO fino al limite di età = 65 anni (legge n. 407/90 mod. dall'art. 1, c. 2, D.Lgs. n. 503/92)</p> <p>65 anni di età TRATTENIMENTO x un biennio = 67 anni (art. 16, c. 1, 1° periodo, D.Lgs. n. 503/92)</p> <p>40 anni di servizio (se esplicitamente previsto dal R.O.):</p> <p>TRATTENIMENTO fino al limite di età previsto da legge o da R.O. (personale non dirigente art. 27 quater CCNL 94-97 personale dirigente art. 26 CCNL 94-97)</p> <p>in alternativa</p> <p>TRATTENIMENTO fino al limite di età = 65 anni (legge n. 407/1990 modificata dall'art. 1, c. 2, D.Lgs. n. 503/92)</p>

Le domande, ai fini del trattenimento, potevano essere presentate solo dal personale in servizio e l'accoglimento era subordinato alla volontà dell'Ente che poteva accettare o meno le stesse; la mancata adozione di un formale provvedimento costituiva un diniego.

Nel caso, invece, di accoglimento, copia del relativo provvedimento doveva essere inviata all'Area rapporti con gli Enti, della sede INPDAP competente, che annullava le operazioni di liquidazione del trattamento di pensione eventualmente attivate.

La pensione era liquidata solo alla data di definitiva risoluzione del rapporto di lavoro, con decorrenza dal giorno successivo al compimento del 70° anno di età, ovvero, dal 1° giorno successivo alla cessazione dal servizio, se avvenuta prima del compimento di tale età o nei casi d'invalidità o di decesso.

Tale possibilità escludeva ulteriori incentivi al posticipo del pensionamento.

Inoltre, poiché non era previsto il pagamento dei contributi, la misura della pensione, spettante alla data d'inizio del proseguimento del servizio, rimaneva invariata. Sulla stessa non dovevano essere applicati gli aumenti derivanti dalla perequazione avvenuti durante il periodo di trattenimento.

Gli incrementi, dovuti per rinnovi contrattuali,

dovevano essere corrisposti, integralmente, alle scadenze e negli importi previsti, solo al personale trattenuto, per effetto della disposizione di cui trattasi, nel periodo di vigenza del biennio economico.

A carico del dipendente era posto solo il contributo dovuto alla Gestione unitaria autonoma delle prestazioni creditizie e sociali pari a 0,35% della retribuzione contributiva.

L'ulteriore servizio non dava la possibilità di richiedere il trattamento di pensione di privilegio o d'invalidità, salvo che, con il verbale di visita medica collegiale, non fosse stato dichiarato che la patologia era già insorta anteriormente al trattenimento in servizio.

Eventuali domande di ricongiunzione, riscatto, accredito figurativo, presentate durante il trattenimento, non potevano essere accolte.

Come noto, l'art. 1 della legge 92/2003, che ha modificato l'art. 4, c. 4 della legge 10.3.1955, n. 96, prevedeva la possibilità di ottenere a domanda il trattenimento in servizio sino al compimento del terzo anno successivo al limite di età per il collocamento a riposo e l'applicazione dell'art. 16 del D.Lgs. n. 503/1992.

In seguito, la legge 51 del 23.2.2006, ha ampliato tale periodo da 3 a 5 anni.

Con la circolare n. 13 del 26.6.2006, l'Istituto

ha precisato che i benefici, previsti dal già citato art. 1 legge 92/2003, trovavano applicazione, nei confronti dei dipendenti pubblici riconosciuti perseguitati politici o razziali, se fisicamente idonei a svolgere le loro funzioni, chiarendo, inoltre, che agli stessi non era preclusa la possibilità di essere trattenuti in servizio à sensi art. 16 D.Lgs. 503/1992.

Nel caso in cui l'iscritto avesse già presentato domanda ed ottenuto il riconoscimento, ovvero stesse fruendo del beneficio triennale al momento dell'entrata in vigore della legge 51, trovava applicazione quest'ultima disposizione.

Con la suddetta circolare sono state richiamate le disposizioni intervenute nella materia per evidenziare che inizialmente il periodo di permanenza era di 2 anni, (con copertura contributiva) e che successivamente, con la legge n. 186/2004, (di conversione del D.L. 136/2004) era stata prevista la possibilità del trattenimento in servizio sino al compimento del settantesimo anno di età, senza versamento dei contributi.

L'Istituto ha, inoltre, precisato che nei casi di collocamento a riposo, al compimento del 65° anno d'età, trovavano applicazione il primo periodo del c. 1 dell'art. 16 del D.Lgs. n. 503/1992 e successivamente il beneficio di cui alla legge 96/1955, con copertura contributiva per l'intero periodo.

Nel caso di limite di età di 60 anni si applicava, con intera copertura contributiva, il 1° periodo del c. 1 del sopra citato art. 16 e il quinquennio previsto dalla legge 96/1955. Inoltre, poteva essere richiesto il trattenimento sino a 70, a' sensi D.L. 136/2004 (convertito nella legge 186/2004), con sospensione dei versamenti contributivi.

Chiariva, ancora, l'Istituto, che gli iscritti, ai quali era consentita la permanenza in servizio sino al compimento del 75° anno di età (a' sensi legge 27/1981), potevano richiedere il beneficio di cui alla legge 96/1955, dopo il compimento di tale età.

L'Istituto, infine, richiamava il disposto dell'art. 1, c. 536, della legge n. 311/2004 (Finanziaria 2005), con il quale era stato disposto, nei casi in cui l'art. 1 della legge n. 92/2003 era stato applicato, poiché il limite di età era inferiore a quello di 70, stabilito dalla legge n. 186/2004, che il periodo di 3 anni di permanenza in servizio, previsto per i perseguitati politici o razziali, poteva essere fruito, a domanda, a decorrere dal nuovo limite di età pensionabile di 70 anni, a' sensi legge n. 186 e alle stesse condizioni di sospensione dei versamenti contributivi.

Era stato, inoltre, precisato che tale disposizione aveva carattere transitorio, poiché attinente ai soli soggetti che avevano richiesto la permanen-

za in servizio per un triennio prima dell'entrata in vigore della legge 186 e che avevano concluso il periodo di permanenza prima dell'entrata in vigore della legge 51/2006. Per tali lavoratori, che avevano ottenuto la possibilità del trattenimento fino al 70° di età, a' sensi legge 186, il beneficio relativo ai 3 anni era fruibile a partire dal nuovo limite di età; anche per tale triennio non sussisteva l'obbligo di versamento dei contributi.

L'iscritto, avendo raggiunto il limite di età per il collocamento a riposo d'ufficio, dopo il trattenimento per un biennio poteva richiedere il trattenimento sino a 70 anni di età e, se concesso, il beneficio di cui alla legge n. 311 per un massimo di 3 anni a decorrere dal nuovo limite di età, senza versamento di contributi.

In sintesi, concludeva l'Istituto, coloro che al momento dell'entrata in vigore della legge 311 stavano fruendo del beneficio triennale avevano le seguenti possibilità:

- a) proseguire fino al termine del triennio, con versamento dei contributi, ferma restando l'eventuale applicazione della legge 51;
- b) interrompere la fruizione del triennio, permanere in servizio sino a 70 anni ed al termine fruire del residuo periodo con sospensione dei versamenti contributivi.

Si evidenzia, infine, che l'INPDAP ha precisato che, i periodi per i quali non è previsto il versamento dei contributi, non hanno alcun rilievo ai fini del diritto e della misura del trattamento pensionistico.

La materia è stata ancora regolamentata dall'art. 33 del D.L. 233/2006, come di seguito precisato. Il c. 1 ha disposto per la soppressione del 2°, 3° 4° e 5° periodo dell'art. 16, c. 1 del D.Lgs. 30.12.1992 n. 503.

Il c. 2 ha stabilito che i dipendenti delle Amministrazioni Pubbliche, di cui all'art. 1, c. 2 D.Lgs. 30.3.2001 n. 165, (con esclusione degli appartenenti alla carriera diplomatica e prefettizia, del personale delle forze armate e delle forze di polizia a ordinamento militare e a ordinamento civile, del personale del corpo nazionale dei vigili del fuoco), nei confronti dei quali alla data di entrata in vigore del decreto era stata accolta e autorizzata la domanda di trattenimento in servizio sino al 70° anno di età, potevano permanere in servizio alle stesse condizioni giuridiche ed economiche, e ai fini del trattamento di pensione, previsti dalla normativa in vigore al momento dell'accettazione della richiesta.

Il c. 3 ha previsto che i limiti di età per il collocamento a riposo dei pubblici dipendenti, risultanti anche dall'attuazione dell'art. 16, c. 1 del D.Lgs. 30.12.1992 n. 503, si applicavano anche ai fini

dell'attribuzione degli incarichi dirigenziali di cui all'art. 19, c. 6 del già citato D.Lgs. n. 165. Le suddette disposizioni sono state modificate in seguito all'emanazione del D.L. 112/2008, convertito nella legge 133. Al riguardo si rinvia ai punti 4 e 5.

2. Nel sistema contributivo

Per i lavoratori, la cui pensione è liquidata esclusivamente con il sistema contributivo, introdotto dalla legge n. 335/1995, le pensioni di vecchiaia, di vecchiaia anticipata e di anzianità, sono sostituite dalla pensione di vecchiaia.

Il diritto a tale prestazione si conseguiva, risolto il rapporto di lavoro, nelle seguenti ipotesi:

- al compimento del 57° anno di età, con un'anzianità contributiva effettiva di almeno 5 anni, a condizione che l'importo della pensione non fosse inferiore a 1,2 volte l'importo dell'assegno sociale;
- nel caso di età inferiore a 57 anni, con un'anzianità contributiva pari a 40 anni, esclusi i periodi di studio riscattati, e quelli relativi a versamenti volontari (i periodi di lavoro precedenti il raggiungimento del 18° anno di età sono moltiplicati per 1,5);
- al compimento del 65° anno di età, a prescindere dal predetto importo, con un'anzianità contributiva di almeno 5 anni.

I suddetti limiti potevano essere ridotti di un anno per ogni 6 di occupazione in attività usuranti. In alternativa, il lavoratore poteva richiedere che il coefficiente di trasformazione, relativo all'età anagrafica all'atto del pensionamento, fosse aumentato di un anno per ogni 6 di occupazione in tali attività.

Alle lavoratrici madri era riconosciuto un anticipo di età, rispetto al requisito per l'accesso alla pensione di vecchiaia, pari a 4 mesi per ogni figlio e nel limite massimo di 12 mesi, a prescindere dall'assenza o meno dal servizio al momento della nascita.

Le suddette lavoratrici avevano, però, la possibilità di scegliere per l'applicazione del coefficiente di trasformazione, relativo all'età di accesso al trattamento pensionistico, aumentato di un anno, in caso di uno o due figli e di due anni, in caso di tre o più figli.

Per le pensioni liquidate esclusivamente con il sistema contributivo, non trovano applicazione le disposizioni sull'integrazione al minimo.

2.1. Legge n. 243 del 23.8.2004

La suddetta legge prevedeva che, a decorrere dall'1.1.2008, per i lavoratori assunti

dall'1.1.1996, i requisiti per il conseguimento del diritto alla pensione di vecchiaia fossero modificati come di seguito precisato:

- elevazione dell'età da 57 a 65 anni per gli uomini e a 60 per le donne con almeno 5 anni di contributi;
- in alternativa:
 - 40 anni di contribuzione, indipendentemente dall'età;
 - possesso di un'anzianità contributiva pari ad almeno 35 anni e 60 anni d'età. L'età doveva salire a 61 dal 2010 ed a 62 dal 2014.
 - cessazione dell'attività lavorativa anche all'estero.

Secondo quanto precisato con la nota divulgativa del 4 ottobre 2004, anche in seguito all'entrata in vigore della legge n. 243/2004, per quanto riguarda la pensione determinata con il sistema retributivo o misto, i requisiti anagrafici e contributivi rimanevano invariati (anzianità contributiva di almeno 20 anni, ovvero di 15 se l'iscritto era in attività di servizio al 31.12.1992). Sino al 31.12.2007, in alternativa, il diritto a tale trattamento si sarebbe raggiunto con 40 anni di anzianità contributiva, indipendentemente dall'età anagrafica, se tale limite era stabilito dal regolamento dell'Ente o dalla norma contrattuale.

2.2. Legge n. 247 del 24.12.2007

La legge sul Welfare, recepita dalla legge n. 247 del 24.12.2007, per quanto riguarda i requisiti per la pensione di vecchiaia nel sistema contributivo, ha confermato le condizioni già stabilite dalla legge n. 243 e più precisamente:

- l'innalzamento dell'età da 57 anni a 65 per gli uomini e a 60 per le donne, con almeno cinque anni di contribuzione;
- oppure il possesso di 40 anni di contribuzione indipendente dall'età;
- la cessazione dell'attività lavorativa.

È stato, inoltre, disposto, per le lavoratrici che non hanno compiuto 65 anni di età, che la misura della pensione contributiva debba essere pari almeno all'importo della pensione sociale maggiorato del 20% (euro 475,00 nel 2008, euro 490,05 nel 2009).

Nei casi, invece, di possesso di anzianità contributiva di 35 anni, il limite di età è stato modificato: fino al 30 giugno 2009 è fissato in 58 anni, dall'1.7.2009 dovrà essere raggiunta la quota 95 (età minima 59), dall'1.1.2011 quota 96 (età minima 60 anni), dall'1.1.2013 quota 97 (età minima 61).

Secondo quanto evidenziato con la circolare n. 7 del 13.5.2008, la lavoratrice che ha compiuto 60 anni, nel sistema delle quote (60 anni e 35 anni di contribuzione), potrà accedere alla pensione di vecchiaia con l'anzianità contributiva non inferiore a 5 anni, purché l'ammontare della pensione sia pari ad almeno 1,2 l'importo dell'assegno sociale.

Per quanto attiene il requisito dei 40 anni, si richiama l'art. 17, c. 35 novies della legge n. 102 del 3.8.2009 (s.o. n. 140 G.U. n. 179 del 4.8.2009) di conversione del D.L. anti-crisi n. 78 dell'1.7.2009 (G.U. 1.7.2009) con il quale è stato sostituito il c. 11 dell'art. 72 del D.L. 25.6.2008, n. 112, convertito nella legge 6.8.2008, n. 133. Si rinvia quindi al p. 4 laddove sono riportate le suddette disposizioni.

2.3. Decorrenza pensioni vecchiaia e con 40 anni di contribuzione

A decorrere dal 2008, per le pensioni di vecchiaia, nel caso di conseguimento del diritto da tale data, sia nel sistema retributivo, sia in quello contributivo, la decorrenza non avviene più dal mese successivo al compimento dell'età, ma in determinate date, comunemente definite "finestre", fissate in numero di 4, analogamente a quanto già stabilito per le pensioni di anzianità con la legge n. 335/1995 (art. 1, c. 29).

Secondo quanto disposto dall'art. 1, c. 25, lett. a) e b) la decorrenza della pensione avviene secondo i criteri risultanti dalle tabelle di seguito riportate.

Accesso al pensionamento con anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni

Conseguimento del diritto	Decorrenza pensione	con età inf. a 57 anni
Nel primo trimestre	1° luglio per chi ha compiuto 57 anni entro il 30 giugno	1° gennaio dell'anno successivo al compimento di 57 anni
Nel secondo trimestre	1° ottobre per chi ha compiuto 57 anni entro il 30 settembre	1° gennaio dell'anno successivo al compimento di 57 anni
Nel terzo trimestre	1° gennaio dell'anno successivo	
Nel quarto trimestre	1° aprile dell'anno successivo	

Per quanto riguarda le pensioni di vecchiaia, nel caso di conseguimento del diritto dall'1.1.2008, sia nel sistema retributivo sia in quello contributivo, la decorrenza avviene secondo i termini risultanti dalla Tabella di seguito riportata.

Decorrenza pensioni di vecchiaia

Raggiungimento dei requisiti	Accesso al pensionamento
Primo trimestre	1° luglio
Primo trimestre	1° ottobre
Terzo trimestre	1° gennaio anno succ.
Quarto trimestre	1° aprile anno succ.

Come già precisato, sia nei casi in cui il diritto sia stato conseguito entro il 31.12.2007, sia nell'ipotesi di trattenimento in servizio, la decorrenza è immediata.

Tale norma di salvaguardia opera anche nei confronti dei lavoratori cui si applica il sistema contributivo.

Nel sistema contributivo, qualora la cessazione

avvenga prima del compimento del 65° anno di età per gli uomini e 60 per le donne, la decorrenza avviene secondo le due finestre stabilite per le pensioni di anzianità.

Più precisamente: dal 1° gennaio dell'anno successivo, quando la maturazione dei requisiti avviene entro il 1° semestre, dal 1° luglio dell'anno successivo se i requisiti sono conseguiti entro il 2° semestre.

3. Deroghe

Oltre alla suddetta norma di salvaguardia, il legislatore ha emanato disposizioni per tutelare altre situazioni mantenendo, anche oltre l'1.1.2008, la possibilità di acquisire il diritto alla pensione, situazioni di seguito riportate con l'indicazione delle decorrenze stabilite:

- a) lavoratrici che optano per il sistema di calcolo contributivo:
 - raggiungimento dei requisiti entro il primo semestre: decorrenza dal 1° gennaio dell'anno successivo;
 - raggiungimento dei requisiti entro il secondo

semestre: decorrenza dal 1° luglio dell'anno successivo;

b) *lavoratori in mobilità, lavoratori autorizzati alla prosecuzione volontaria entro il 20.7.2007:*

– trovano applicazione le decorrenze stabilite dalla legge n. 449/1997.

4. D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133 del 6.8.2008

L'art. 72, c. 1 della suddetta legge ha previsto, per gli anni 2009, 2010 e 2011, con esclusione del personale della scuola, la possibilità di richiedere l'esonero dal servizio nel quinquennio antecedente la data di maturazione dell'anzianità massima contributiva di 40 anni. Gli interessati possono formulare tale richiesta improrogabilmente entro il 1° marzo di ciascun anno. Tale richiesta non è revocabile.

Va precisato che nel caso di decorrenza del trattamento anteriore al 31.12.2008 l'Amministrazione era tenuta ad accogliere l'istanza del dipendente.

Qualora, invece, la decorrenza sia successiva all'1.1.2009 l'Amministrazione può accogliere o meno tale domanda, tenendo conto delle proprie esigenze, dando la priorità al personale interessato da processi di riorganizzazione o appartenente a qualifiche per le quali è prevista una riduzione d'organico.

Durante tale periodo al dipendente è erogato un trattamento pari al 50% di quello spettante per competenze fisse ed accessorie. Tale trattamento resta invariato per tutto il periodo di esonero, per cui non sarà rivalutato per effetto di rinnovi contrattuali riguardanti periodi successivi al momento del collocamento.

Tale misura è elevata al 70% qualora in tale periodo il dipendente svolga in modo continuativo ed esclusivo attività di volontariato presso organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni di promozione sociale, organizzazioni non governative che operano nel campo della cooperazione con i Paesi in via di sviluppo e altri soggetti, da individuare con decreto del Ministero dell'Economia e delle finanze, da emanarsi entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore della legge.

L'esonero non consente l'instaurazione di rapporti di lavoro dipendente, ma solo lo svolgimento di prestazioni di lavoro autonomo occasionale non a favore di amministrazioni pubbliche.

Con la circolare n. 5 del 4.3.2009 l'Inpdap ha evidenziato l'obbligo a carico delle Amministrazioni e degli Enti al versamento dei contributi, sia per la quota a carico del datore di lavoro che per quella a carico del dipendente. L'Istituto ha,

inoltre, individuato gli oneri contributivi e i criteri per la determinazione degli stessi (v. Tit. V, cap. I, p. 1).

Con il c. 7 è stato, anche, modificato il disposto dell'art. 16 del D.Lgs. 30.12.1992, n. 503, stabilendo che la permanenza in servizio per un biennio, da parte dei dipendenti pubblici che hanno raggiunto l'età per il collocamento a riposo, è subordinata al consenso dell'Amministrazione. La relativa domanda va presentata dai ventiquattro ai dodici mesi precedenti il collocamento a riposo previsto dall'ordinamento dell'Ente di appartenenza.

La legge, ha fatto, inoltre, salvi i trattenimenti in servizio in essere alla data di entrata in vigore del decreto e quelli disposti con riferimento alle domande di trattenimento presentate nei 6 mesi successivi alla data di entrata in vigore dello stesso.

La suddetta legge, all'art. 72, c. 11, disponeva, inoltre, che nel caso di compimento dell'anzianità massima contributiva di 40 anni del personale dipendente, le Pubbliche Amministrazioni di cui all'art. 1, c. 2, del D.Lgs. n. 165 potevano risolvere, fermo restando quanto previsto dalla disciplina vigente in materia di decorrenza dei trattamenti pensionistici, il rapporto di lavoro con un preavviso di sei mesi. Con appositi decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri, da emanare entro 90 giorni dalla data di entrata in vigore di detta legge, dovevano essere definiti gli specifici criteri e le modalità applicative dei principi di detta disposizione relativamente al personale dei comparti sicurezza, difesa ed esteri, tenendo conto delle peculiarità degli stessi. Le suddette disposizioni non erano applicabili a magistrati e professori universitari.

Successivamente, l'art. 17, c. 35 novies della legge n. 102 del 3.8.2009 (s.o. n. 140 G.U. n. 179 del 4.8.2009) di conversione del D.L. anti-crisi n. 78 dell'1.7.2009 (G.U. 1.7.2009) ha sostituito il c. 11 dell'art. 72, come specificato al p. 5.

5. D.L. n. 78 dell'1.7.2009, convertito in legge n. 102 del 3.8.2009

La suddetta norma stabilisce che per gli anni 2009, 2010 e 2011, le pubbliche amministrazioni di cui alla legge n. 165 possono, a decorrere dal raggiungimento dell'anzianità massima contributiva di 40 anni (comprensiva anche degli anni riscattati o del servizio militare) del personale dipendente, risolvere unilateralmente il rapporto di lavoro e il contratto individuale, anche del personale dirigenziale, con un preavviso di sei mesi, ferme restando, per quanto concerne la decorrenza, le disposizioni vigenti in materia.

È, inoltre, prevista l'emanazione, entro 90 giorni

dalla data di entrata in vigore della legge stessa, di appositi decreti, per la definizione di specifici criteri e modalità applicative per il personale dei comparti sicurezza, difesa ed esteri tenendo conto della peculiarità degli stessi. Le suddette disposizioni si applicano anche nei confronti di coloro che hanno beneficiato della legge n. 350 del 2003.

Viene, infine, esclusa l'applicazione della suddetta norma nei confronti dei magistrati, dei professori universitari e dei dirigenti medici responsabili di strutture complesse.

Va anche richiamato il c. 35 decies il quale prevede la sanatoria di tutte le risoluzioni unilaterali del rapporto di lavoro e i preavvisi, a causa del compimento dell'anzianità contributiva di 40 anni, già disposti dalle amministrazioni in applicazione dell'art. 72, c. 11, del D.L. 25.6.2008, n. 112, convertito nella legge n. 133, fino all'entrata in vigore della legge n. 15 del 4.3.2009 (20 marzo 2009).

Si reputa, inoltre, opportuno, tenuto conto delle problematiche emerse in seguito all'emanazione della suddetta legge, che sulla possibilità di rinunciare agli effetti del provvedimento di riscatto si è pronunciata l'Inpdap con la nota n. 48 del 17.12.2008. Con tale nota è stata confermata tale possibilità, anche dopo il pagamento totale dell'onere, a condizione che il periodo riscattato non sia già stato valutato per determinare l'ammontare della pensione. È stato anche precisato che il contributo non può essere restituito. Comunque l'anzianità contributiva maturata rimane tale ai fini del citato art. 72, c. 11, legge 112.

Si richiama, infine la circolare n. 4 del 16.9.2009, predisposta dal Ministro per la Pubblica Amministrazione e l'Innovazione (alla data di predisposizione di queste note inviata per la registrazione alla Corte dei Conti), per chiarire in maniera definitiva le diverse disposizioni emanate in breve tempo.

Con tale circolare è evidenziato che la possibilità di risolvere il rapporto di lavoro inizia dal raggiungimento della suddetta anzianità, e può essere esercitata sino al 31 dicembre 2011.

Per quanto riguarda il personale del Ssn, dalla circolare emerge che obiettivo è quello di salvaguardare le professionalità, specialmente nei casi di processi organizzativi o di ristrutturazione o piani finanziari di rientro.

Cap. III

Le pensioni di anzianità

La pensione di anzianità corrisponde alle dimissioni volontarie, alla decadenza, alla destituzione, con raggiungimento del diritto a pensione.

1. Normativa

Si ricordano, di seguito, le disposizioni intervenute dal 1992, richiamando l'illustrazione delle stesse effettuata nel cap. III, titolo I, dell'edizione 2008 della Guida:

1. D.L. n. 384/1992, convertito nella legge n. 438/1992;
2. D.Lgs. n. 503 del 30.12.1992;
3. Legge n. 537 del 24.12.1993;
4. Legge n. 724 del 22.12.1994;
5. Legge n. 335 dell'8.8.1995;
6. D.L. n. 375 del 3.11.1997;
7. Legge n. 449 del 27.12.1997;
8. Legge delega n. 243 del 23.8.2004;
9. Legge n. 247 del 24.12.2007.

2. Decorrenza

Anteriormente all'approvazione della legge n. 335 dell'8.8.1995, la pensione diretta, di norma, decorreva dal primo giorno successivo alla data di cessazione; quella indiretta o di reversibilità dal primo giorno del mese successivo a quello in cui si è verificato l'evento, nell'ultima ipotesi senza soluzione di continuità con il pagamento della pensione diretta.

La suddetta legge ha apportato innovazioni nella materia, prevedendo che, a regime, la decorrenza fosse differita rispetto al momento in cui si conseguiva il diritto, come di seguito specificato.

Come già riferito, con la circolare n. 41, fu chiarito che i termini stabiliti dalla citata legge non si dovevano intendere quali date fisse di decorrenza del trattamento di pensione, bensì, quale termine iniziale a partire dal quale i soggetti interessati potevano ottenere il trattamento.

Raggiungimento dei requisiti	Accesso al pensionamento
Primo trimestre	1° luglio
Primo trimestre	1° ottobre
Terzo trimestre	1° gennaio anno succ.
Quarto trimestre	1° aprile anno succ.

2.1. Innovazioni apportate dalla legge n. 449 del 27.12.1997

La legge n. 449 (art. 59, comma 8) ha confermato le decorrenze già stabilite dalla legge n. 335 ma, esclusivamente per l'anno 1998, ha disposto per il differimento di 3 mesi dei termini di accesso al pensionamento di anzianità.

Nel caso di cessazione dal servizio prima della data assegnata dalla legge n. 724, ovvero prima

delle date fissate dalle leggi 335 e 449, l'iscritto, nel ricorrere dei requisiti stabiliti dalla normativa vigente, conseguiva il diritto alla pensione, ma la decorrenza era quella prevista dalle suddette leggi. Per quanto riguardava il requisito dei 57 anni, con la circolare n. 14 del 16.3.1998 (G.U. n. 73 del 28.3.1998), era stato chiarito che tale età era utile ai fini della decorrenza della pensione e non del diritto e pertanto poteva essere raggiunta entro il giorno precedente la data di decorrenza della pensione.

Per meglio chiarire tale concetto l'Istituto ave-

va fornito alcune esemplificazioni riportate nella Guida 2009 alla quale si rinvia.

Con l'informativa n. 8 del 13.2.2003, è stato predisposto un prospetto per riassumere i requisiti anagrafici e contributivi necessari per il conseguimento del diritto a pensione da parte degli iscritti per quanto concerne gli anni 2003 e 2004 (v. Guida 2009).

Per quanto riguarda l'anno 2005, con la nota operativa n. 26 del 23 dicembre 2004, l'Istituto ha richiamato i requisiti richiesti ai fini del conseguimento del diritto, come di seguito riportati.

Requisiti per il diritto	Decorrenza della pensione
35 anni di contributi e 57 anni di età maturati entro il 30.9.2004 oppure 38 anni di contribuzione	1.1.2005
35 anni di contributi e 57 anni di età maturati entro il 31.12.2004 oppure 38 anni di contribuzione	1.4.2005
35 anni di contributi e 57 anni di età maturati entro il 31.3.2005 oppure 38 anni di contributi al 31.3.2005 e 57 anni di età al 30.6.2005	1.7.2005
35 anni di contributi e 57 anni di età, maturati entro il 30.6.2005, oppure 38 anni di contributi al 30.6.2005 e 57 anni di età compiuti entro il 30.9.2005	1.10.2005

Per quanto concerne l'anno 2006 si rinvia alla Tabella di seguito riportata, fornita dall'Istituto con la nota operativa n. 44 del 21.12.2005.

Requisiti per il diritto	Decorrenza della pensione
38 anni di contribuzione oppure 35 anni di contribuzione e 57 anni di età maturati entro il 30.9.2005	1.1.2006
38 anni di contribuzione oppure 35 anni di contribuzione e 57 anni di età entro il 31.12.2005	1.4.2006
39 anni di contribuzione al 31.3.2006 e 57 anni di età compiuti entro il 30.6.2006 oppure 35 anni di contribuzione e 57 anni di età entro il 31.3.2006	1.7.2006
39 anni di contribuzione al 30.6.2006 e 57 anni di età compiuti entro il 30.9.2006 oppure 35 anni di contribuzione e 57 anni di età entro il 30.6.2006	1.10.2006

Per gli operai ed i lavoratori precoci il conseguimento del diritto a pensione nel 2006 era stabilito alle seguenti condizioni:

Requisiti per il diritto	Decorrenza della pensione
56 anni di età e 35 di contributi raggiunti entro il 30.9.2005	1.1.2006
56 anni di età e 35 di contributi raggiunti entro il 31.12.2005	1.4.2006

L'Istituto, inoltre, ha ribadito che le finestre sopra indicate non dovevano intendersi come date fisse.

Per il personale della scuola che, entro il 31.12.2006, aveva maturato 35 anni di contributi

e 57 anni di età, ovvero 39 anni di contributi, il diritto si raggiungeva a decorrere dall'1.9.2006. Per i lavoratori privi della vista si applicavano le disposizioni previste dalla legge n. 449, per la generalità dei lavoratori.

Nei casi di cessazione dal servizio, in possesso di un'anzianità contributiva non inferiore a 40 anni (39 anni, 11 mesi e 16 giorni), la decorrenza della pensione era immediata.
Per quanto riguarda l'anno 2007, si riportano di seguito i requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione di anzianità:

– età anagrafica 57 anni anzianità contributiva 35 anni

ovvero

– anzianità contributiva 39 anni indipendentemente dall'età

Decorrenza:

Raggiungimento dei requisiti	Decorrenza della pensione
4° trimestre 2006	1° aprile 2007
1° trimestre 2007	1° luglio 2007
2° trimestre 2007	1° ottobre 2007
3° trimestre 2007	1° gennaio 2008
4° trimestre 2007	1° aprile 2008
Per il personale della scuola: 1° settembre	

2.2. *Le finestre previste dalla legge n. 243 del 23.8.2004*

La legge delega prevedeva che, a decorrere dal 2008, l'accesso alla pensione sarebbe stato consentito con le seguenti modalità:

– maturazione dei requisiti nel II trimestre – finestra: 1° gennaio dell'anno successivo, con età pari a 57 anni entro il 31 dicembre;

– conseguimento dei requisiti IV trimestre – finestra: 1° luglio dell'anno successivo.

Va ricordato, in ogni caso, che anche i suddetti termini non erano perentori, bensì date di partenza dalle quali poteva essere richiesto il pensionamento.

Le suddette disposizioni non avrebbero trovato applicazione nei confronti di:

– lavoratori che avevano ottenuto la certificazione della maturazione dei requisiti di età e di anzianità contributiva per la pensione di vecchiaia o di anzianità;

– addetti del comparto scuola;

– coloro che erano stati autorizzati alla prosecuzione volontaria prima dell'1.3.2004.

3. *Legge n. 247 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008)*

La suddetta legge ha modificato le disposizioni della legge n. 243 che prevedeva, a decorrere dal 2008, l'innalzamento dell'età da 57 a 60 anni,

fermo restando il requisito dell'anzianità contributiva di 35 anni.

La legge n. 247 ha, invece, disposto che, a partire dall'1.1.2008 e sino al 30.6.2009, il diritto si sarebbe raggiunto al compimento di 58 anni, oltre a 35 anni di contribuzione.

Per gli anni successivi era previsto un sistema di quote combinate da anzianità contributiva e requisiti anagrafici, stabilendo l'aumento dell'età, ridotta di un anno nei casi di contribuzione superiore a 35 anni, come di seguito precisato:

Periodo	Quota	Età	Requisiti Contribuzione
1.1.2008 - 30.6.2009	95	58	35
1.7.2009 - 31.12.2010	95	59 60	36 35
1.1.2011 - 31.12.2012	96 96	60 61	36 35
Dall'1.1.2013	97 97	61 62	36 35

Come precisato dall'INPDAP, non deve essere operato alcun arrotondamento, sia per quanto attiene all'età che alla contribuzione che non può essere inferiore a 35 anni.

Stabilita la sussistenza dei requisiti minimi, ai fini della determinazione della quota prevista, vanno considerati sia i mesi sia le frazioni; sommando tali dati si deve raggiungere la quota stabilita senza effettuare alcun arrotondamento, come si evince dalla circolare n. 7/2008.

Dapprima con la nota divulgativa dell'8.1.2008 e in seguito con la circolare n. 7 del 13.5.2008, sono stati forniti chiarimenti e istruzioni, ai fini dell'applicazione della nuova normativa.

Il diritto alla pensione di anzianità si consegue, indipendentemente dall'età, al raggiungimento dell'anzianità contributiva di 40 anni (39 anni, 11 mesi e 16 giorni).

Per quanto riguarda il personale del comparto della scuola, per l'anno 2009, secondo quanto stabilito dalla legge n. 247, il diritto si consegue secondo i requisiti previsti per il 1° semestre di tale anno e cioè con 58 anni di età e 35 di contribuzione, anziché con 59 anni di età e 36 di contribuzione o con 60 anni di età e 35 di contribuzione.

Trovano, inoltre, ancora applicazione le disposizioni che prevedono l'accesso al pensionamento all'inizio dell'anno scolastico o accademico (1° settembre e 1° novembre), ancorché i requisiti siano maturati entro il 31 dicembre dello stesso anno.

Va, infine, richiamata la norma di salvaguardia, prevista dalla legge n. 243/2004. Tale norma dispone che i lavoratori, che, entro il 31.12.2007, hanno maturato i requisiti per il diritto alla pensione di vecchiaia o di anzianità, nel sistema contributivo, anche dopo l'1.1.2008, secondo le disposizioni stabilite dalla previgente normativa, conseguono i suddetti diritti con tali requisiti e alle decorrenze previgenti.

Tale disposizione trova applicazione anche per coloro che rientrano nel sistema misto, nei casi di opzione per il sistema contributivo, espressa anche in data successiva all'1.1.2008.

Come evidenziato dall'INPDAP, vanno considerati, inoltre, eventuali casi di anticipazione dell'età pensionabile per le lavoratrici madri (4 mesi per ogni figlio con il limite di 12 mesi).

3.1. Deroche

Oltre alla sopra richiamata nota di salvaguardia, sono state previste altre situazioni per le quali trovano ancora applicazione le previgenti disposizioni di cui alla legge 243.

Più precisamente, conseguono il diritto con 57 anni di età e 35 anni di contribuzione:

- i lavoratori collocati in mobilità (art. 1, c. 18 bis legge 243);
- i lavoratori autorizzati alla prosecuzione volontaria entro il 20 luglio 2007 (data già fissata dalla legge 243 nel 1.3.2004). Come precisato dall'INPDAP, per data di autorizzazione si deve fare riferimento alla data di presentazione della domanda;
- le lavoratrici dipendenti che optano per la liquidazione della pensione secondo le regole di calcolo contributivo. In tale ipotesi non si applica il divieto di opzione previsto per coloro che avevano già maturato almeno 18 anni di contribuzione al 31.12.1995.

4. Decorrenze stabilite dalla legge n. 247/2007

La suddetta legge non ha apportato modifiche; per quanto concerne l'accesso alla pensione di anzianità, sono state confermate le due finestre. Infatti, se il lavoratore consegue i requisiti nel 1° semestre ha diritto a percepire la pensione il 1° gennaio dell'anno successivo, se matura il diritto nel 2° semestre ha diritto a percepire la pensione il 1° luglio dell'anno successivo. Le quattro uscite annuali sono state mantenute per coloro che possono far valere 40 anni di contributi.

5. Termini presentazione domanda di dimissioni

Considerato il sempre più frequente ricorso alla presentazione di domande di pensione con no-

tevole anticipo, rispetto alla data di cessazione scelta, al fine di beneficiare di trattamenti più favorevoli, rispetto a disposizioni eventualmente emanate in seguito, con la legge n. 449, all'art. 59, comma 21, è stata introdotta un'innovazione per quanto riguarda le pensioni di anzianità. Tale legge, infatti, ha disposto che le domande, per ottenere tale pensione, non possono essere presentate prima di 12 mesi, rispetto alla data indicata dall'iscritto per cessare dal servizio, domande, peraltro, soggette a decadenza, qualora non avvenga la risoluzione del rapporto di lavoro alla data fissata.

Le domande di pensione non si collegano con le comunicazioni di recesso presentate all'Ente datore di lavoro; pertanto, qualora queste ultime non contengano la richiesta del trattamento di quiescenza anticipato non sono soggette ai termini di decadenza.

Come emerge dalla circolare n. 33/2004, l'interessato deve presentare domanda per l'erogazione del trattamento di pensione sia all'Ente datore di lavoro, sia alla sede provinciale o territoriale dell'INPDAP competente. Gli allegati devono essere uniti solo alla domanda inviata all'Istituto, alla copia da presentare all'Ente vanno uniti solo i modelli 2, 3 e 4, di cui alla circolare n. 10/2004.

L'Istituto ha evidenziato, inoltre, l'opportunità che la domanda sia presentata con un congruo anticipo, rispetto ai 3 mesi previsti per consentire il puntuale pagamento della pensione.

Per quanto riguarda gli insegnanti, relativamente all'anno 2009, la domanda doveva essere presentata entro il 26 gennaio; entro tale data dovevano essere inoltrate anche le domande per il ritiro delle dimissioni e per il trattenimento in servizio, e per il passaggio dal tempo pieno al part-time.

Cap. IV

1. Pensioni d'inabilità

In seguito all'emanazione della legge n. 335 nei casi d'inabilità, come stabilito dall'art. 1, c. 32, il diritto a pensione si consegue con anzianità contributiva:

- pari a 15 anni per inabilità a proficuo lavoro;
- pari a 20 anni per inabilità alla mansione svolta.

Detta legge ha esteso, a decorrere dall'1.1.1996, ai regimi esclusivi, la possibilità di conseguire il diritto, nel ricorrere delle condizioni stabilite dall'art. 2 della legge n. 222/1984.

Pertanto, nei casi di cessazione per infermità assoluta e permanente a svolgere qualsiasi attività

lavorativa, non derivante da causa di servizio, la pensione è calcolata in misura pari a quella che sarebbe spettata all'atto del compimento dei limiti di età, previsti per il collocamento a riposo, con la limitazione che l'anzianità da valutare non superi 40 anni e l'importo della pensione non superi l'80% della base pensionabile, né quello spettante nel caso d'inabilità dipendente da causa di servizio.

Le modalità applicative sono state disposte con decreto dei Ministeri del Tesoro, della Funzione Pubblica e del Lavoro dell'8.5.1997, n. 187, pubblicato sulla G.U. 30.6.1997 n. 150.

L'art. 1 precisa che il trattamento di pensione, previsto dal comma 12 dell'art. 2 della legge n. 335/1995, nei confronti dei dipendenti iscritti alle forme di previdenza esclusive dell'assicurazione generale obbligatoria, cessati dal servizio a partire dall'1.1.1996, per infermità non dipendenti da causa di servizio, è denominato pensione d'inabilità ed è reversibile ai superstiti.

1.1. Requisiti

L'art. 2 stabilisce i requisiti richiesti e più precisamente:

- il conseguimento di un'anzianità contributiva di almeno cinque anni, di cui almeno tre nel quinquennio precedente alla decorrenza della pensione d'inabilità;
- la risoluzione del rapporto di lavoro per infermità non dipendente da causa di servizio;
- l'assoluta e permanente impossibilità a svolgere qualsiasi attività lavorativa.

1.2. Domanda

L'art. 3 indica le modalità da seguire per il conseguimento della pensione.

Presupposto è la presentazione della domanda, corredata di un certificato medico attestante il suddetto stato, tramite l'ufficio presso il quale il dipendente o ex dipendente ha prestato l'ultimo servizio, all'Ente che liquiderà la pensione.

A tal fine devono essere utilizzati gli schemi allegati al decreto, fatta salva la possibilità di regolarizzare la documentazione, se la stessa non fosse conforme ai suddetti schemi.

1.3. Istruttoria

L'art. 4 concerne l'istruttoria, che deve essere seguita dall'Ente e che consiste nell'accertamento sanitario dello stato d'inabilità presso gli organi sanitari cui è demandato l'accertamento, nei casi d'infermità dipendenti da causa di servizio, come previsto dall'ordinamento dell'Ente previdenziale cui è iscritto il dipendente.

La domanda è respinta, senza l'effettuazione di alcun accertamento sanitario, nei casi in cui non sussista il requisito dell'anzianità contributiva e in assenza della risoluzione del rapporto di lavoro per infermità, non dipendente da causa di servizio, limitatamente ai casi d'intervenuta risoluzione del rapporto di lavoro, alla data di presentazione della domanda.

1.4. Commissioni mediche

L'art. 5 attiene alle modalità seguite dalla Commissione medica che deve comunicare all'interessato, entro sessanta giorni, la data di convocazione per gli accertamenti sanitari.

Per quanto riguarda le ulteriori modalità si rinvia alla Guida 2008.

1.5. Accertamenti sanitari

L'art. 6 elenca le modalità da seguire per redigere il verbale che deve essere inviato all'Amministrazione, entro 60 giorni dalla data della definizione.

Nel caso in cui l'interessato, alla data comunicata, non si sia presentato per gli accertamenti sanitari, decorsi trenta giorni, si vedrà restituire dalla Commissione la pratica inevasa.

1.6. Risoluzione del rapporto di lavoro

L'art. 7 concerne il procedimento di risoluzione del rapporto di lavoro, a seguito dell'accertato stato di inabilità assoluta e permanente, a svolgere qualsiasi attività lavorativa o gli adempimenti necessari, nel caso in cui la risoluzione sia già avvenuta.

In mancanza della domanda, da parte dell'interessato, gli accertamenti sanitari per la risoluzione del rapporto di lavoro, nei casi d'infermità dipendenti e non dipendenti da causa di servizio, sono effettuati dai competenti organi sanitari, previsti dalle disposizioni in vigore negli ordinamenti previdenziali e dalle norme che disciplinano il rapporto di lavoro.

1.7. Liquidazione - Pagamento - Decorrenza

L'art. 8 attiene alla liquidazione, al pagamento e alla decorrenza del trattamento, fissata dalla data di risoluzione del rapporto di lavoro, ovvero dal primo giorno del mese successivo alla data di presentazione della domanda, se inoltrata successivamente alla risoluzione del rapporto stesso.

In caso di mancato riconoscimento del suddetto stato è emesso provvedimento di diniego.

1.8. Misura

L'art. 9 stabilisce la misura della pensione di cui trattasi, prevedendo un differente trattamento, a seconda che l'interessato abbia conseguito o meno un'anzianità contributiva di almeno 18 anni.

A) Dipendenti con anzianità contributiva al 31.12.1995 di almeno 18 anni (sistema di calcolo retributivo)

La pensione è calcolata secondo la normativa vigente nel sistema retributivo, conteggiando l'anzianità maturata alla data di risoluzione del rapporto di lavoro, incrementata del periodo temporale compreso tra tale data e quella del compimento del limite di età o di servizio, previsto per il collocamento a riposo, secondo l'ordinamento di appartenenza. L'anzianità superiore a 40 anni non va considerata ai suddetti fini.

La maggiorazione di cui sopra incide sul periodo considerato per determinare la seconda quota di pensione.

Il periodo temporale da incrementare va computato osservando, per quanto concerne l'aliquota, le modifiche apportate dall'art. 17, comma 1, della legge n. 724, integrato dall'art. 2, comma 19, della legge n. 335.

Più precisamente, a decorrere dall'1.1.1995, l'aliquota annua di rendimento per la determinazione della pensione è pari al 2%, per ogni anno per le anzianità contributive o di servizio maturate da tale data, fermo restando che l'applicazione della suddetta aliquota non può comportare un trattamento superiore a quello che sarebbe spettato applicando le aliquote di rendimento previste dalla normativa vigente, se di misura inferiore al 2%.

B) Dipendenti con anzianità contributiva al 31.12.1995 inferiore a 18 anni (sistema di calcolo pro-rata)

Ferme restando le disposizioni per quanto attiene alla determinazione della pensione, di cui al comma 12 dell'art. 1 della legge n. 335, l'anzianità posseduta alla data di risoluzione del rapporto di lavoro è incrementata, secondo il sistema contributivo, del periodo temporale mancante al raggiungimento del sessantesimo anno di età dell'interessato e computata ai sensi del comma 15 del sopra citato art. 1.

Tale norma stabilisce che, per il calcolo delle pensioni di inabilità, le maggiorazioni di cui all'art. 2, comma 3, della legge n. 222/1984, si computano, per l'attribuzione di un'anzianità contributiva complessiva non superiore a 40 anni, aggiungendo al montante individuale, posseduto all'atto dell'ammissione al trattamento,

un'ulteriore quota di contribuzione riferita al periodo mancante al raggiungimento del 60° anno di età dell'interessato, computata in relazione alla media delle basi annue pensionabili possedute negli ultimi cinque anni e rivalutate ai sensi art. 3, comma 5, D.Lgs. 503/1992.

L'anzianità contributiva complessiva, anche in questo caso, non può essere superiore a 40 anni. Come specificato con la circolare n. 57, la pensione è costituita da 3 quote.

Le prime due sono determinate con il sistema retributivo:

- la 1ª è calcolata tenendo conto dell'anzianità maturata al 31.12.1992 e della retribuzione spettante all'ultimo giorno di servizio con esclusione del salario accessorio;

- la 2ª va determinata moltiplicando la differenza delle aliquote di rendimento, corrispondenti all'anzianità di servizio al 31.12.1994 e al 31.12.1992, per la media delle retribuzioni percepite tra l'1.1.1993 e la data di decorrenza della pensione;

- la 3ª si determina con il sistema contributivo ed è pari al risultato ottenuto moltiplicando il montante contributivo individuale, aumentato di un'ulteriore quota di contribuzione, per il coefficiente di trasformazione relativo a 57 anni di età, se l'iscritto è di età inferiore.

L'ulteriore quota di contribuzione, corrisponde al 33% della retribuzione media pensionabile e va moltiplicata per il numero degli anni intercorrenti tra l'età anagrafica posseduta alla data di risoluzione del rapporto di lavoro e i 60 anni.

L'importo della pensione d'inabilità non può in ogni caso essere superiore all'80% della base pensionabile, né all'ammontare del trattamento privilegiato spettante, nel caso in cui l'inabilità risulti dipendente da causa di servizio.

A tale riguardo, l'INPDAP ha precisato che, per il calcolo della pensione di privilegio, nel sistema pro-rata, i benefici previsti dalla legge n. 965/1965 incideranno proporzionalmente, sia sulla parte calcolata con il sistema retributivo sino al 31.12.1995, sia sulla quota di pensione determinata con il sistema contributivo.

Sono, in ogni modo, assicurati i trattamenti minimi secondo quanto disposto dalla legge n. 222.

Per quanto concerne la base pensionabile, l'Istituto chiarisce che corrisponde alla media delle retribuzioni prese a base per il calcolo delle prime due quote di pensione.

1.9. Incompatibilità

L'art. 10 stabilisce l'incompatibilità della pensione d'inabilità con lo svolgimento di qualsiasi attività lavorativa dipendente ed autonoma e

prevede la revocabilità della stessa, in caso di recupero della capacità fisica.

La pensione d'invalidità è, altresì, revocata in caso d'iscrizione negli elenchi anagrafici degli operai agricoli, agli albi professionali, negli elenchi nominativi dei lavoratori autonomi e nei casi di attribuzione di trattamenti previsti per la disoccupazione o di ogni altro trattamento sostitutivo o integrativo della retribuzione.

In deroga al regime d'incumulabilità tra pensione e reddito da lavoro, la legge n. 662/1996 prevedeva un'eccezione per le pensioni d'invalidità.

Come chiarito dall'INPDAP, le disposizioni in materia d'incompatibilità, di cui all'art. 10 del decreto n. 187/1997, si applicano alle pensioni erogate ai sensi della legge n. 335/1995; pertanto, ai trattamenti d'invalidità, già concessi secondo la previgente normativa, si applicano le disposizioni di cui alla legge n. 662.

Le pensioni d'invalidità, di reversibilità o l'assegno ordinario d'invalidità, a carico dell'AGO, non sono cumulabili con la rendita vitalizia INAIL liquidata per lo stesso evento.

Per gli iscritti all'INPDAP, l'eventuale rendita INAIL è, invece, cumulabile con la pensione d'invalidità, liquidata ai sensi, legge n. 335, poiché, per la concessione della stessa, la cessazione dal servizio non deve dipendere da causa di servizio.

2. Regolamento di attuazione - Circolare applicativa n. 57 del 24.10.1997

L'INPDAP, in seguito all'adozione del Regolamento di attuazione dell'art. 2, comma 12, della legge n. 335, ha emanato la suddetta circolare per fornire ulteriori chiarimenti in merito ai requisiti richiesti e all'istruttoria delle domande. Si rinvia, quindi, alla Guida 2009.

3. Innovazioni apportate dalla legge n. 388/2000 (Finanziaria 2001)

Secondo quanto stabilito dall'art. 80 della suddetta legge, a decorrere dal 2002, ai lavoratori sordomuti di cui alla legge n. 381/1970, nonché agli invalidi per qualsiasi causa, ai quali è stata riconosciuta un'invalidità superiore al 74% o ascritta alle prime quattro categorie della tabella A, allegata al testo Unico delle norme in materia di pensioni di guerra (D.P.R. 23.12.1978, n. 915), come sostituita con D.P.R. n. 834 del 30.12.1981 e successive modificazioni, è riconosciuto, a loro richiesta, per ogni anno di servizio, effettivamente svolto, presso Pubbliche Amministrazioni o aziende private, ovvero cooperative, il beneficio di due mesi di contribuzione figurativa, utile ai soli fini del diritto alla pensione

e dell'anzianità contributiva, beneficio attribuito fino al limite massimo di cinque anni di contribuzione figurativa.

La suddetta maggiorazione è considerata utile ai fini del raggiungimento dell'anzianità pari o superiore a 18 anni alla data del 31.12.1995; in tal caso la pensione è calcolata con il sistema retributivo.

Non è invece utile, per il conseguimento dei requisiti contributivi richiesti, a fini diversi da quello del diritto a pensione, come in ipotesi per la prosecuzione volontaria.

Con informativa n. 75 del 27.12.2001, è stato precisato che il *bonus* va calcolato sul servizio effettuato, a decorrere dal riconoscimento dell'invalidità o, nel caso del sordomutismo (congenito o dell'età evolutiva), dall'inizio dell'attività lavorativa.

Il beneficio va attribuito con le stesse modalità previste per i lavoratori non vedenti.

La maggiorazione ha effetto solo sulla quota di pensione determinata con il sistema di calcolo retributivo ed è attribuita considerando solo il servizio effettivamente svolto (escludendo quindi quelli coperti da contribuzione volontaria, figurativa o derivanti da riscatto non correlati ad attività lavorativa).

Nel caso in cui parte del servizio sia stato reso presso privati e quindi con diversa copertura previdenziale, l'iscritto può ricongiungere lo stesso ai sensi della legge 29/1979.

L'Istituto, ha precisato, altresì, che hanno titolo al beneficio gli iscritti, in servizio al 1° gennaio 2002, che presentano richiesta per il riconoscimento del beneficio, relativamente a trattamenti pensionistici con decorrenza dal 2.1.2002. Il beneficio di cui trattasi spetta anche ai superstiti di iscritto, deceduto in servizio, che avesse richiesto il collocamento a riposo e l'attribuzione dello stesso, con decorrenza successiva all'1.1.2002.

È stato, inoltre, evidenziato che il beneficio non spetta a coloro che, per effetto dell'art. 9 del D.Lgs. n. 509/1988, hanno ottenuto la riduzione della capacità lavorativa da due terzi al 74%, poiché la legge stabilisce che la percentuale deve essere superiore a tale entità.

Con successiva informativa, la n. 8 dell'8.7.2003, è stato precisato che, qualora, l'invalidità superiore al 74%, fosse stata riconosciuta solo per un determinato periodo lavorativo e che all'atto della cessazione fosse invece in misura inferiore a tale percentuale, il beneficio deve essere attribuito solo per tale periodo.

I benefici di cui trattasi non si cumulano con altre maggiorazioni, previste per la stessa menomazione, quindi sarà attribuita quella più favorevole.

Con le informative n. 48 del 28.10.2002 e n. 60 del 15.12.2003, l'Istituto ha fornito precisazioni in merito all'applicazione dell'art. 1, c. 1, della legge n. 288/2002 il quale prevede la possibilità di ottenere, a domanda, un accompagnatore del servizio civile, da parte di determinate categorie di invalidi come di seguito elencate:

- pensionati colpiti da invalidità specifiche di cui al D.P.R. n. 915/1978;
- grandi invalidi per servizio previsti dalla legge n. 111/1984;

– titolari di pensione di guerra affetti da invalidità, insigniti di medaglia d'oro al valore militare.

La suddetta legge prevede, altresì, che a decorrere dall'1.1.2003, quando non è assegnato un accompagnatore, spetta un assegno sostitutivo per 12 mensilità, assegno corrisposto dalle sedi periferiche INPDAP.

La misura del suddetto assegno è ridotta del 50% per i soggetti con infermità di cui alle lett. B, numero 1, C, D numero 1 della stessa Tab. E.

L'assegno, sospeso al 31 dicembre di ogni anno, può essere rivalutato, tenuto conto delle risorse disponibili. Pertanto, entro il 30 aprile di ogni anno, è emanato un decreto interministeriale per il finanziamento dell'apposito fondo costituito.

Per quanto riguarda le modalità e le note operative, emanate dall'INPDAP, si rinvia per brevità al Cap. X, p. 11, riguardante i benefici a favore dei grandi invalidi nei confronti dei quali è prevista l'assegnazione di analogo assegno, corrisposto in sostituzione dell'accompagnamento.

Cap. V

La pensione indiretta e la pensione di reversibilità

Corrisponde alla pensione liquidata ai superstiti dell'iscritto: la prima nel caso di decesso in attività di servizio, la seconda quando il decesso avviene successivamente alla cessazione.

1. Le disposizioni della legge n. 335/1995

La legge n. 335 ha apportato innovazioni anche in materia di pensioni indirette e di reversibilità ed esteso, agli iscritti all'INPDAP, la normativa vigente per l'assicurazione generale obbligatoria. Secondo quanto previsto dall'art. 1, comma 20, ai superstiti dei lavoratori, i cui trattamenti pensionistici sono liquidati esclusivamente con il sistema contributivo, qualora non sussistano i requisiti assicurativi e contributivi per la pensione, non abbiano diritto a rendite per infortunio sul lavoro o malattia professionale e che si trovano nelle condizioni reddituali stabilite dall'art. 3,

comma 6 di detta legge, spetta un'indennità *una tantum*. Tale indennità è pari all'assegno fissato dal citato articolo, moltiplicato per il numero di anni di contribuzione.

Per periodi inferiori all'anno l'indennità è determinata in proporzione alle settimane coperte da contribuzione.

La suddetta indennità è liquidata a domanda, da presentare nei termini della prescrizione (entro 10 anni dal decesso dell'iscritto).

Nel caso di più superstiti, la somma spettante è ripartita tra gli stessi, in base alle disposizioni vigenti per la pensione ai superstiti.

Con decreto interministeriale 13.1.2003 sono stati disciplinati le modalità ed i termini per l'ottenimento della suddetta indennità che spetta, si ribadisce, nei casi in cui non sussistano i requisiti per l'ottenimento della pensione indiretta e nelle seguenti ipotesi:

- quando i superstiti non hanno diritto a rendite per infortuni sul lavoro o malattia professionale;
- quando i superstiti, alla data del decesso dell'iscritto, si vengano a trovare nelle condizioni reddituali previste dalla legge n. 335.

1.1. Misura dell'assegno

La misura dell'assegno è:

- intera in mancanza di redditi;
- ridotta se il richiedente possiede redditi. A tal fine sono considerati i redditi di qualsiasi natura, al netto dell'imposizione fiscale e contributiva, nell'anno di decorrenza dell'assegno, quelli esenti da imposte e quelli soggetti a titolo d'imposta o ad imposta sostitutiva, nonché gli assegni alimentari.

Sono esclusi:

- i trattamenti di fine rapporto e le relative anticipazioni;
- le competenze arretrate soggette a tassazione separata;
- il reddito della casa di abitazione;
- l'assegno sociale proprio;
- la pensione liquidata con il sistema contributivo, in misura pari ad 1/3 della pensione stessa e comunque non oltre 1/3 dell'assegno sociale.

1.2. Aveni diritto alla pensione

Gli aventi diritto alla pensione sono:

A - coniuge, anche se separato legalmente. Nel caso in cui il giudice avesse addebitato allo stesso la responsabilità della separazione, il diritto alla pensione sussisterebbe solo se titolare di assegno alimentare, stabilito dal Tribunale, a carico del coniuge deceduto;

B - coniuge divorziato, se il deceduto non si sia risposato ed alle seguenti condizioni:

- essere titolare di assegno di divorzio (condizione che sussiste anche quando l'attribuzione è effettuata a seguito di domanda congiunta di divorzio - sentenza Cassazione Civile 19.9.2000);
- il dante causa deve essere deceduto dopo il 12.3.1987 (data di entrata in vigore della normativa che ha regolato la materia);
- l'iscrizione all'Ente previdenziale dell'assicurato o del pensionato deve essere iniziata prima della sentenza di divorzio.

Nel caso in cui il deceduto si fosse risposato, il Tribunale può disporre per la corresponsione di una quota della pensione spettante al coniuge.

Con informativa n. 52 del 18.10.2000, sono stati forniti chiarimenti in merito alla liquidazione dell'assegno divorziale al coniuge divorziato, da decurtare dalla pensione di reversibilità dovuta al coniuge superstite.

Secondo quanto stabilito dalla Corte Suprema di Cassazione - sez. Unite Civili - con decisione n. 159 del 12.1.1998, il diritto all'unico trattamento di reversibilità è riconosciuto al coniuge divorziato (titolare dell'assegno consortile) ed al coniuge superstite e la ripartizione dello stesso va effettuata esclusivamente sulla base del criterio della durata legale dei rispettivi matrimoni ed in proporzione con i relativi periodi. In caso di decesso del coniuge superstite o in caso di successive nozze, il coniuge divorziato ha diritto all'intero trattamento di pensione.

Tale criterio è stato integrato dalla Corte Costituzionale, con ordinanza n. 419 del 27.10.1999, con la quale è stato precisato che la ripartizione del trattamento di pensione va effettuata anche in base alle condizioni economiche e reddituali delle parti.

Come precisato dall'INPDAP, il trattamento pensionistico è ripartito tra gli aventi diritto, secondo quanto stabilito dal Tribunale, a decorrere dal 1° giorno successivo a quello della notifica del provvedimento.

Qualora, nell'istruire la pratica di pensione di reversibilità, risulti che l'iscritto era obbligato a corrispondere l'assegno divorziale al coniuge divorziato, le sedi INPDAP devono disporre cautelativamente l'accantonamento di un importo mensile pari a detto assegno, in attesa della notifica della sentenza del Tribunale.

Con sentenza n. 2471/2003, la Corte di Cassazione ha stabilito che la convivenza *more uxorio*, cui ha fatto seguito il matrimonio, può essere considerata per la determinazione della quota di pensione, spettante alla seconda moglie, al fine di ristabilire un equilibrio, qualora si fosse de-

terminato un trattamento più favorevole per la prima moglie.

In caso di perdita del diritto alla pensione, per sopravvenuto matrimonio, al coniuge divorziato spetta l'assegno "una tantum", di cui all'art. 3 del D.Lgs.Lgt. 18.1.1945, n. 39 in misura pari a 2 annualità della pensione in godimento alla data di passaggio a nuove nozze, comprensiva della 13^a mensilità.

Si segnala, al riguardo, la sentenza della sezione Lavoro della Cassazione (n. 5630/2007), secondo la quale la suddetta indennità va calcolata solo sul trattamento di cui usufruiva la vedova e non sull'importo complessivo della pensione, nel caso di concorso di figli superstiti.

Con la legge n. 263 del 28.12.2005 (s.o. n. 290/L alla G.U. serie generale n. 301 del 28.12.2005), sono state apportate, tra l'altro, correzioni alle innovazioni disposte in materia processuale civile e ulteriori modifiche al codice di procedura civile e alle relative disposizioni di attuazione, in tema di diritto alla pensione di reversibilità del coniuge divorziato. Pertanto, l'Inpdap ha emanato la nota operativa n. 2 del 9.1.2006 per fornire chiarimenti.

L'Istituto ha rilevato che l'art. 5 della suddetta legge stabilisce che le disposizioni di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 9 della legge n. 898 dell'1.12.1970 e successive modificazioni, si devono interpretare nel senso che per titolare dell'assegno, a' sensi art. 5, deve intendersi l'avvenuto riconoscimento dello stesso da parte del Tribunale.

Più precisamente, ai fini della concessione della pensione di reversibilità all'ex coniuge divorziato, è necessaria la preesistente pronuncia positiva del Giudice del divorzio sul diritto all'assegno divorzile, in caso contrario deve essere emessa determinazione negativa.

Si reputa, inoltre, di richiamare la decisione dell'INPS che, in caso di liquidazione di assegno divorzile corrisposto in unica soluzione, ha negato il diritto al trattamento di pensione di reversibilità in quanto in tale ipotesi verrebbe meno il legame patrimoniale tra il *de cuius* e il coniuge divorziato.

L'Istituto precisa, altresì, che la quota di pensione deve essere sempre attribuita dal Tribunale.

Nell'ipotesi di decesso dell'ex coniuge, in assenza di un coniuge superstite in possesso dei requisiti per la pensione di reversibilità, si procede in via amministrativa alla concessione del trattamento pensionistico di reversibilità, secondo le normali modalità

C - figli minori di anni 18;

D - figli studenti di scuola media o professionale di età non superiore a 21 anni a carico del geni-

tore al momento della morte e che non prestano attività lavorativa retribuita;

E - figli studenti universitari, sino alla durata del corso legale di laurea e non oltre il 26° anno di età, che si trovano nelle condizioni di cui alla lettera D. Al riguardo si segnala che la Corte Costituzionale, con la sentenza n. 42/1999, ha stabilito che lo svolgimento di attività di modesto rilievo e di esigua remunerazione non fa perdere la prevalente qualità di studente, mentre la perdita o la decurtazione della quota di pensione di reversibilità si risolverebbe in una sostanziale lesione del diritto allo studio;

Con nota operativa n. 44 del 25.11.2008 sono state fornite indicazioni ai fini riconoscimento della pensione, nei casi di decorrenza della stessa anteriormente all'entrata in vigore della legge n. 335/1995, nel ricorrere di particolari situazioni quali l'interruzione del corso di studi, passaggio ad altro corso di laurea, rinuncia agli studi.

Ad avviso dell'Istituto, il diritto alla prestazione deve essere valutato secondo la normativa vigente al momento in cui si realizza il presupposto di fatto e di diritto richiesto dalla legge.

In caso di variazioni del corso di studi dopo il 17.8.1995, pertanto, le pensioni, ancorché decorrenti anteriormente a tale data, devono essere definite secondo le disposizioni vigenti nell'ambito dell'assicurazione generale obbligatoria.

Trova, quindi, applicazione la legge n. 903 del 21.7.1965 la quale stabilisce che il diritto al trattamento sorge solo se sussistono tutte le condizioni e più precisamente se lo studente è a carico del dante causa e non presta lavoro retribuito.

Per quanto riguarda la condizione di studente la stessa è realizzata anche se l'iscrizione è fuori corso in quanto, pur non essendo stati superati gli esami propedeutici, non è stata superata la durata del corso legale; non sussiste, invece, tale condizione se i limiti sono stati superati.

La pensione spetta anche agli studenti che, dopo aver ultimato o interrotto un corso, s'iscrivono ad altra facoltà, ovvero ad altro corso di laurea della stessa facoltà. Se sono riconosciuti utili gli anni relativi al precedente corso la durata del nuovo corso è ridotta del numero di anni riconosciuti utili.

Qualora, successivamente, le condizioni vengano meno, la pensione è sospesa e ripristinata, a domanda dell'interessato, se cessano le cause della sospensione.

Con la citata nota l'INPDAP ricorda, inoltre, che l'anno accademico inizia il 1° novembre e termina il 31 ottobre dell'anno successivo. Non va, pertanto, considerato il periodo di prolungamento previsto per consentire il sostenimento degli esami di profitto e di laurea che si inten-

dono superati nell'anno concluso il 31 ottobre precedente.

La condizione di studente cessa al compimento del 26° anno di età o al conseguimento della laurea cui non ha fatto seguito l'iscrizione a un corso di perfezionamento o ad altro corso di laurea. L'Istituto evidenzia, infine, la tipologia dei titoli:

- 1) laurea (L)
- 2) diploma magistrale (LM)
- 3) diploma di specializzazione (DS)
- 4) dottorato di ricerca (DR)

Viene, infine, precisato che il diritto a pensione spetta per la durata del primo titolo (laurea). Nel caso di ammissione al diploma magistrale, per il quale occorre il possesso della laurea o del diploma universitario triennale o altro titolo di studio conseguito all'estero, riconosciuto valido, la pensione è ripristinata entro il 26° anno di età.

Nel caso d'iscrizione al corso di dottorato, ai fini pagamento pensione, deve essere prodotta la documentazione rilasciata dall'Università dalla quale deve risultare che tale iscrizione non comporta l'obbligo d'iscrizione alla Gestione Separata dell'INPS.

Per quanto riguarda il diritto alla pensione ai superstiti, da parte degli orfani maggiorenni studenti iscritti ai Conservatori di musica e agli Istituti musicali, l'INPDAP ha fornito chiarimenti con la nota operativa n. 25 del 14.5.2009.

Infatti, il diploma conseguito è sempre stato equiparato al diploma di scuola media superiore per cui la pensione di reversibilità è stata corrisposta fino al compimento del 21° anno di età.

Pertanto, sentiti la Direzione Generale dell'alta formazione artistica musicale e coreutica del Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della ricerca e il MIUR, l'INPDAP ha precisato che l'iscrizione alle istituzioni di seguito specificate, a decorrere dall'anno accademico 1° novembre 2005 – 31 ottobre 2006, è equiparata all'iscrizione ai corsi universitari:

- Accademia di belle arti
- Accademia nazionale di arte drammatica
- ISIA
- Conservatori di musica
- Accademia nazionale di danza e Istituti musicali

L'iscrizione agli stessi è quindi considerata utile ai fini del diritto alla pensione ai superstiti ovvero alla prosecuzione dei pagamenti. Lo status di studente universitario si perde al compimento del 26° anno di età ovvero al conseguimento del diploma di laurea cui non fa seguito l'iscrizione ad un corso di perfezionamento oppure ad altro corso di laurea.

L'INPDAP ha precisato, altresì, che i pregressi diplomi rilasciati dai Conservatori in base alla previgente normativa non sono utili ai fini del diritto alla concessione della pensione ai superstiti.

F - figli inabili di qualunque età, a carico del genitore;

G - genitori di età superiore ai 65 anni che non siano titolari di pensione, a carico dell'assicurato o del pensionato, in mancanza di coniuge o figli superstiti o qualora questi non ne abbiano diritto;

H - fratelli celibi e sorelle nubili, che non siano titolari di pensione, permanentemente inabili, a carico del dante causa, se non ci sono superstiti o se gli stessi non hanno diritto alla pensione.

I - nipoti minorenni. La pensione ai superstiti spetta anche ai nipoti minorenni che vivono a carico dei nonni, anche se non formalmente affidati agli stessi. Tale diritto è stato riconosciuto dalla Corte Costituzionale con la sentenza n. 180 del 12-20.5.1999.

Al riguardo l'Istituto ha emanato la nota n. 30 del 9.6.2009 per fornire alcune indicazioni.

Con la suddetta nota è stato chiarito che nel caso in cui il minore sia orfano di entrambi i genitori trovano applicazione le disposizioni fornite con l'informativa n. 10 del 16.2.2008; nel caso, invece, sia orfano di un solo genitore i nipoti minori diretti sono equiparati ai figli viventi a carico dell'ascendente quando gli stessi siano a carico di quest'ultimo.

Sussiste, quindi, il requisito dell'esistenza a carico, nel caso di mantenimento abituale dei minori da parte del nonno, di non autosufficienza economica dei genitori e d'impossibilità, da parte di uno o di entrambi i genitori, di provvedere al mantenimento degli stessi, nel caso in cui i genitori non svolgano alcuna attività lavorativa e non abbiano alcuna forma di reddito.

Più precisamente, non sussiste il requisito dell'assenza di reddito se il genitore è titolare, oltre, ai redditi elencati nella circolare n. 21 dell'8.6.2005 anche di:

- assegno alimentare corrisposto al coniuge in caso di separazione ovvero di divorzio con esclusione della quota destinata al mantenimento dei figli;
- pensione d'invalidità civile;
- erogazioni economiche previste da specifiche norme di legge di carattere regionale;
- assegno di sostegno corrisposto dall'INPS ai nuclei familiari composti da almeno tre figli;
- reddito derivante da immobili non adibiti ad abitazione principale;

- reddito dell'abitazione principale, al lordo della deduzione fiscale.

L'Istituto, ha, altresì, puntualizzato che la citata sentenza trova applicazione nei confronti dei nipoti minori in linea diretta fino al compimento del 18° anno di età, anche se è stato accertato lo stato d'inabilità degli stessi.

Per quanto riguarda gli orfani maggiorenni inabili è stata emanata la nota operativa n. 22 del 21 ottobre 2004, per fornire istruzioni in merito agli organismi competenti agli accertamenti sanitari, in seguito all'adozione del decreto interministeriale 12 febbraio 2004, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 23 febbraio 2004.

Con la suddetta nota, l'Istituto ha precisato che, a decorrere dal 23 febbraio 2004 (data di pubblicazione del decreto sulla Gazzetta Ufficiale), la procedura da seguire, ai fini dell'accertamento dell'inabilità degli orfani e degli altri collaterali, è quella già indicata con la circolare n. 37 dell'11.6.2004, in quanto il suddetto decreto non ha abrogato l'art. 13 della legge 8.8.1991, n. 274. Pertanto, i predetti accertamenti, da tale data, sono effettuati dalla Commissione medica di verifica che ha sede nella provincia ove è ubicato l'Ente di ultima assegnazione del dipendente, ovvero del luogo di residenza del pensionato o dell'avente diritto qualora l'iscritto sia, rispettivamente, pensionato o deceduto.

Successivamente, con la nota operativa n. 22 del 21.10.2004, in seguito a richieste di chiarimenti, è stato precisato che la procedura da seguire è quella indicata al punto 3) della circolare n. 37.

L'INPDAP con la suddetta nota ha, comunque, fatto presente che l'eventuale certificazione sanitaria rilasciata da altri organismi sanitari, tra quelli previsti dal decreto, non determina l'obbligo di sottoporre il richiedente ad altra visita medica.

L'Istituto ha, inoltre, ribadito che il diritto si consegue se l'orfano è dichiarato permanentemente ed assolutamente inabile a qualsiasi attività lavorativa.

Con altra nota operativa, la n. 26 del 23.12.2004, è stato puntualizzato che il limite di reddito per l'anno 2005, da considerare ai fini della liquidazione della pensione alla suddetta categoria di superstiti, era di 13.739,69 euro, limite annualmente rivalutatosi ed aumentatosi dell'importo dell'indennità di accompagnamento, qualora gli stessi siano nell'impossibilità di deambulare senza l'aiuto di un accompagnatore e abbiano bisogno di un'assistenza. Per l'anno 2006 tale limite era pari a € 13.973,26 (v. nota operativa n. 44 del 21.12.2005), a € 14.256,92 per l'anno 2007 (v. nota operativa n. 72 del 22.12.2006) a € 14.480,81 per l'anno 2008 (v. nota operativa

n. 49 /2008) ed a € 14.886,28 per l'anno 2009 (v. nota operativa n. 49 del 23.12.2008).

L'importo dell'indennità era di € 415,13 dal 1 gennaio al 30 giugno 2006, € 422,19 dal 1 luglio 2006 al 30 giugno 2007, € 430,63 dall'1.7.2007, € 457,67 dall'1.1.2008 e € 472,04 per l'anno 2009.

L'Istituto ha ricordato, inoltre, che le condizioni economiche, ai fini del riconoscimento del diritto alla pensione, possono essere valutate tenuto conto della situazione del nucleo familiare del lavoratore deceduto e del superstite, distinguendo tra condizione di convivenza e non.

Nel primo caso, l'accertamento del mantenimento abituale è considerato non necessario se il superstite ha un reddito pari o inferiore al minimo della pensione aumentato del 30%, nella seconda ipotesi, deve essere verificata la condizione della non autosufficienza economica e del mantenimento abituale. Tale criterio è stato applicato nei casi di decesso avvenuti nel periodo 17.8.1995 - 31.10.2000. A decorrere dall'1.11.2000, infatti, è stato seguito il criterio stabilito per il riconoscimento del diritto nei confronti degli invalidi civili totali.

Nel caso in cui il superstite sia ricoverato in Istituto di cura o di assistenza, se la retta è a carico di Ente o persona diversa dal *de cuius*, non si fa luogo all'accertamento del mantenimento in via esclusiva del superstite, purché l'iscritto o il pensionato deceduto abbia fornito in vita, in via continuativa, i necessari mezzi di sostentamento.

In seguito all'approvazione del D.L. n. 248 del 31.12.2007 (art. 46), convertito nella legge n. 31/2008, come emerge dalla nota operativa n. 3/2008 dell'INPDAP, l'attività svolta con finalità terapeutica dai figli riconosciuti inabili, con orario non superiore alle 25 ore settimanali, presso le cooperative sociali (legge n. 382/1991) e presso datori di lavoro, che assumono gli stessi con convenzioni d'integrazione lavorativa (legge n. 68/1999), non è ostativa al conseguimento del diritto alla pensione ai superstiti.

La finalità terapeutica deve essere accertata dall'ente erogatore della pensione.

1.3. Requisiti

I requisiti richiesti sono:

- titolarità di pensione di vecchiaia o di anzianità o d'inabilità da parte del dante causa;
- 15 anni di assicurazione e di contribuzione o 5 anni di assicurazione e di contribuzione di cui almeno 3 negli ultimi 5 precedenti il decesso dell'assicurato.

Le anzianità sopra indicate devono essere intera-

mente conseguite. Non è, infatti, operabile alcun arrotondamento, come precisato dall'INPDAP, considerato che trattasi di estensione di disposizioni vigenti per gli iscritti nell'AGO, la cui normativa non prevede arrotondamenti.

Tali condizioni sono previste anche per i superstiti di titolare di assegno d'invalidità. Ai soli fini del diritto si considerano anche i periodi di godimento dell'assegno d'invalidità, durante i quali non è stata prestata attività lavorativa.

Nell'ipotesi in cui alla morte dell'assicurato non sussista il diritto alla pensione di reversibilità, sia per mancanza dei requisiti assicurativi e contributivi, sia per mancanza dei requisiti soggettivi dei superstiti, al coniuge superstite o in mancanza ai figli minori, studenti o inabili spetta un'indennità *una tantum* commisurata all'entità dei contributi. Diritto condizionato al versamento o all'accreditamento di almeno un anno negli ultimi cinque.

1.4. Misura

Coniuge solo	60%
Coniuge con un figlio	80%
Coniuge con due o più figli	100%
Un figlio solo (1)	60%
Due figli	80%
Tre o più figli	100%
Un genitore	15%
Due genitori	30%
Un fratello o sorella	15%
Due fratelli o sorelle	30%
Tre fratelli o sorelle	45%
Quattro fratelli o sorelle	60%
Cinque fratelli o sorelle	75%
Sei fratelli o sorelle	90%
Sette fratelli o sorelle o più	100%

(1) Percentuale elevata al 70% per le pensioni decorrenti dalla data di entrata in vigore della legge n. 335 (1.9.1995).

Per quanto concerne la determinazione della pensione, in seguito all'approvazione della legge 335, con circolare n. 65 del 1995, erano state comunicate istruzioni precisando che le pensioni di reversibilità, decorrenti dal 17.8.1995, dovevano essere determinate applicando l'aliquota del 60% dell'importo complessivo del trattamento diretto, indipendentemente dalla data di decorrenza del trattamento pensionistico diretto (nel caso di unico coniuge superstite).

Tale interpretazione ha determinato un notevole

contenzioso, cui ha fatto seguito la sentenza della Corte dei Conti 8/2002/QM del 20.3.2002, che ha riconosciuto ai ricorrenti il diritto alla liquidazione della pensione nella misura del 50%, oltre l'indennità integrativa speciale in misura intera. Con la legge n. 296, art. 1, c. 774, il legislatore ha fornito l'interpretazione autentica dell'art. 41 della legge n. 335, che opera dal 17.8.1995, abrogando, inoltre, con il c. 776, l'art. 15 c. 5, della legge 724.

Con la suddetta norma è stato, quindi, stabilito che, a decorrere dall'entrata in vigore della legge n. 335, la disciplina vigente nell'assicurazione generale obbligatoria, doveva essere estesa alle forme sostitutive ed esclusive.

Pertanto, per le pensioni di reversibilità, decorrenti dal 17 agosto 1995, indipendentemente dalla data di decorrenza della pensione diretta, l'indennità integrativa speciale, già liquidata al dante causa, fa parte integrante del trattamento pensionistico e va attribuita nella medesima misura percentuale prevista per il trattamento di reversibilità.

Inoltre, l'art. 1 c. 775, di detta legge ha fatto salvi i trattamenti più favorevoli, in atto alla data d'entrata in vigore della legge stessa (1.1.2007), già definiti in sede di contenzioso e previsto il riassorbimento degli stessi sui futuri miglioramenti (tra i quali, precisa l'Istituto, sono da ricomprendere gli aumenti di perequazione automatica).

L'Istituto, pertanto, ha portato a conoscenza le suddette disposizioni, con nota operativa n. 72 del 22.12.2006. In seguito a richieste di chiarimenti, lo stesso ha emanato altra nota operativa, la n. 1 del 10.1.2007, con la quale ricorda di aver sempre interpretato correttamente la norma di cui all'art. 1 c. 41 della legge n. 335, che ha esteso, a decorrere dal 17.8.1995, la disciplina del trattamento di pensione spettante agli iscritti all'AGO, a tutti i regimi previdenziali esclusivi e sostitutivi dello stesso.

L'Istituto, come risulta dalla già citata nota operativa n. 1/2007, ha quindi disposto quanto segue:

a) le sentenze della Corte dei Conti, favorevoli ai ricorrenti e già applicate, se i termini per proporre l'appello non sono scaduti (cioè non siano decorsi 60 giorni dall'eventuale notifica da parte del ricorrente, o in mancanza di notifica, entro un anno dal momento in cui la sentenza che si vuole impugnare è stata depositata dal giudice in Cancelleria) devono essere impugnate davanti le sezioni Centrali della Corte dei Conti, evidenziando l'intervenuta nuova normativa

b) devono essere oggetto d'appello le sentenze favorevoli ai ricorrenti pervenute e non ancora applicate

c) nei casi di ricorsi pendenti presso l'organo giurisdizionale ovvero presso i Comitati di Vigilanza dell'INPDAP, le sedi dovranno evidenziare l'intervenuta modifica legislativa avendo cura di integrare le memorie difensive facendo riferimento alle disposizioni di cui alla Legge Finanziaria 2007.

L'Istituto, con nota operativa n. 22 del 9.8.2007, ha fatto seguito alle già richiamate note n. 72 e n. 1 per fornire altre precisazioni, in merito alle innovazioni apportate dalla Legge Finanziaria 296/2006, in seguito al parere espresso dal Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale.

Pertanto, si dovevano ritenere fatti salvi sia gli effetti delle decisioni dei Comitati di vigilanza, ancorché alle stesse non fosse stata data ancora esecuzione, sia quelli delle sentenze immediatamente esecutive, intervenute entro il 31.12.2006.

Con successiva nota del 19.10.2007 è stato specificato, con riferimento alla circolare n. 22, che la salvezza degli effetti si riferiva esclusivamente alle sentenze divenute definitive, perché passate in giudicato ed alle decisioni dei Comitati di vigilanza divenute irrevocabili.

Con la nota operativa n. 45 del 21.12.2007, l'Istituto, per quanto riguarda il previsto riassorbimento, ha ritenuto di modificare le disposizioni impartite con la sopra citata nota n. 72 ed enunciato di doversi adeguare alla sentenza della Corte dei Conti a Sezioni Riunite n. 13/QM del 2000, che ha sancito il principio di diritto in base al quale i benefici, attribuiti in funzione perequativa, non sono da considerare riassorbibili, in quanto non costituiscono miglioramenti in senso tecnico, ma semplicemente un adeguamento al costo della vita.

1.5. Decorrenza

La pensione ai superstiti decorre dal 1° giorno del mese successivo a quello del decesso del pensionato o dell'assicurato.

1.6. Motivi di cessazione della pensione ai superstiti

La pensione ai superstiti cessa nei seguenti casi:
– per il coniuge che contrae nuovo matrimonio. In tale ipotesi, secondo quanto stabilito dall'art. 1 c. 41 della legge n. 335 dell'8.8.1995, al coniuge superstite spetta una somma una tantum pari a due annualità della quota della pensione, compresa la 13^a. Tale somma va determinata solo sulla quota prevista per il coniuge. In presenza di figli, aventi diritto alla pensione, agli stessi sarà liquidata la quota loro spettante;

– per i figli minori, al compimento del 18° anno di età;

– per i figli studenti di scuola media o professionale, quando prestano attività lavorativa o interrompono o terminano gli studi ed al compimento del 21° anno di età.

In tali ipotesi la pensione è sospesa e ripristinata nel caso di cessazione delle suddette cause.

– per i figli studenti universitari quando prestino attività lavorativa o interrompano o terminino il corso legale di laurea e comunque al compimento del 26° anno di età. Anche in tali casi la pensione è sospesa e ripristinata qualora cessino le cause che hanno comportato la sospensione;

– per i figli inabili se viene meno lo stato d'invalidità;

– per i genitori qualora conseguano altra pensione;

– per i fratelli e le sorelle qualora conseguano altra pensione o contraggano matrimonio o venga meno lo stato d'invalidità.

In seguito all'emanazione della legge n. 335, con circolare n. 21/1996, sono stati forniti chiarimenti e più precisamente:

– nei casi di pensione di reversibilità o indiretta decorrente da data anteriore al 17.8.1995 si applica la vigente normativa.

Pertanto, gli orfani minori di 21 anni mantengono il diritto, senza alcuna condizione, gli orfani maggiorenni di 21 anni universitari conservano il diritto a condizione che siano iscritti ad università o ad istituti superiori equiparati per tutta la durata legale degli studi e comunque non oltre il 26° anno, sia che prestino o meno attività lavorativa;

– nei casi di pensione di reversibilità, decorrente da data anteriore al 17.8.1995, nei confronti degli orfani universitari, che abbiano interrotto e poi ripreso il corso di studi, la pensione non è ripristinata in quanto non previsto da disposizioni vigenti ante la legge n. 335.

Invece, dalla data di entrata in vigore della suddetta legge n. 335, la prestazione di un'attività lavorativa non comporta più l'estinzione, ma solo la sospensione del diritto alla pensione.

Anche per quanto concerne tale ipotesi, si segnala la già richiamata sentenza della Corte Costituzionale n. 42/1999 con la quale la Corte afferma che la prestazione di attività lavorativa, che comporta una modesta remunerazione, non fa perdere la prevalente condizione di studente.

I requisiti per l'insorgenza del diritto devono sussistere alla data di decesso del dante causa; nel caso in cui vengano meno successivamente, la pensione è sospesa e ripristinata, qualora cessi la causa della sua sospensione.

Con la suddetta circolare 21/1996, è stato comunicato che il Ministero del Lavoro ha precisato che, in caso di titolarità, da parte dello stesso soggetto, di più pensioni ai superstiti, le stesse sono escluse dal computo dei redditi da valutare ai fini eventuale riduzione da operare sull'importo della pensione.

1.7. Pagamento ratei insoluti a favore degli eredi

Con la nota operativa n. 6 del 18.2.2008 sono state impartite istruzioni in merito al pagamento, a favore di pensionati, la cui successione si è aperta dal 3.10.2006, dei ratei insoluti su partite di pensione ovvero delle competenze pensionistiche non rimosse dal titolare. L'Istituto, sulla scorta della decisione dell'Agenzia delle Entrate, ha precisato che non vi è obbligo di presentazione della dichiarazione della successione, nei casi in cui il pagamento sia disposto a favore del coniuge superstite o dei figli, poiché tali competenze spettano iure proprio e non rientrano nell'asse ereditario.

Nel caso di eredi, diversi dal coniuge e dai figli, invece, il rateo rientra nell'asse ereditario, per cui deve essere presentata la dichiarazione di successione, oppure una dichiarazione da parte degli interessati attestante che non sussiste l'obbligo di tale dichiarazione.

Cap. VI

Pensione privilegiata diretta, indiretta e di reversibilità

1. Pensione privilegiata diretta

Il dipendente ha diritto alla pensione privilegiata quando, indipendentemente dalla durata del servizio reso, sia diventato inabile in modo permanente e cessi dal servizio per ferite o per lesioni, riportate nello svolgimento delle proprie funzioni o per malattia derivante da contagio, avvenuto per causa di servizio o per malattia professionale.

Il diritto si consegue anche quando si ravvisino gli estremi della concausa di servizio, purché necessaria e preponderante (legge 1646/1962).

Per quanto attiene alla determinazione della pensione, l'INPDAP ha precisato che dapprima si devono determinare le quote A) e B), che vanno maggiorate di 1/10, quindi si divide il risultato per la retribuzione pensionabile alla data di cessazione e si ottiene così un nuovo coefficiente che va confrontato con quello fisso di 0,66667. Il coefficiente maggiore si moltiplica per la retribuzione pensionabile alla data di cessazione.

Per i dipendenti assunti dall'1.1.1993, la pensio-

ne si determina sulla retribuzione media percepita durante tutto il servizio. L'importo medio si moltiplica per il coefficiente fisso di 0,66667, o se più favorevole, per il coefficiente relativo agli anni di servizio, aumentato di 1/10.

Se le infermità rientrano tra quelle stabilite dalla tab. A, di cui alla legge n. 648/1950 e successive modificazioni, è assegnata la rispettiva categoria. Nel caso di riconoscimento di pensione privilegiata di 1ª cat. spettano assegni accessori.

Con circolare del Ministero del Tesoro, in considerazione dell'estensione prevista dal comma 8 dell'art. 14 della legge 274, ai titolari di pensioni privilegiate di 1ª categoria, degli assegni accessori, secondo le modalità, le misure e le decorrenze fissate dalla legge n. 13 del 29.1.1987, sono richiamate le disposizioni stabilite da detta legge. Tale norma prevede l'equiparazione delle misure, dell'importo base e dell'assegno aggiuntivo, degli assegni accessori delle suddette pensioni alle misure degli stessi emolumenti corrisposti ai grandi invalidi di guerra.

Inoltre, il Ministero ha ricordato che, per effetto del disposto del comma 9 del già citato art. 14, ai mutilati ed invalidi paraplegici per causa di servizio, ai quali è stata assegnata la pensione privilegiata, a carico di tutte le Casse Pensioni, sono estesi i benefici già previsti dalla legge 11.2.1980 n. 19 per i dipendenti civili e militari dello Stato, mutilati ed invalidi paraplegici.

Tali assegni, a decorrere dall'1.1.2004, sono stati incrementati del 2,44%, percentuale di incremento dell'adeguamento automatico delle pensioni di guerra. Dall'1.1.2005 l'incremento è stato fissato nella misura percentuale del 3,09%, a decorrere dall'1.1.2006 del 3,04%, dall'1.1.2007 del 3,01%, dall'1.1.2008 del 3,25% e del 3,04 dall'1.1.2009.

Con riferimento alle innovazioni apportate nella materia dalla legge n. 274/91, il Ministero del Tesoro ha fornito chiarimenti e disposizioni con la circolare n. 12 I.P. del 27.5.1992.

Per quanto riguarda tali innovazioni, per brevità si rinvia alla Guida 2009.

In seguito, con D.P.R. n. 461 del 29.10.2001, è stato emanato il Regolamento per la semplificazione della procedura per il riconoscimento delle pensioni di cui trattasi. L'INPDAP, con informativa n. 26 del 7.3.2002, ha, però, chiarito che le disposizioni sopra richiamate rimanevano in vigore fino a quando l'Istituto non avesse approvato un proprio regolamento. Pertanto, il Comitato tecnico ha continuato ad esprimere il proprio giudizio, dopo aver acquisito il rapporto della Prefettura ed il verbale di visita medico-collegiale dell'Ospedale Militare.

Con l'informativa n. 19 del 2.4.2003, in seguito

alla pubblicazione sulla G.U. n. 5 del 7.1.2002, del Regolamento riguardante le norme di semplificazione dei procedimenti per il riconoscimento delle pensioni privilegiate, dell'equo indennizzo, è stato precisato che le nuove procedure si applicano solo nei confronti del personale civile e militare dello Stato, mentre per gli iscritti alle Casse Pensioni degli ex Istituti di Previdenza, sino all'approvazione dell'apposito Regolamento, trovano ancora applicazione le disposizioni di cui alla legge 8.8.1991, n. 274.

2. *Pensione privilegiata indiretta e di reversibilità*

Come previsto dal secondo comma dell'art. 14 della legge n. 274, al coniuge e agli orfani minorenni del dipendente deceduto in attività di servizio e per causa di servizio o titolare di trattamento privilegiato di 1ª categoria, deceduto per qualsiasi causa, è corrisposta, per tre anni dal decesso del dante causa, una pensione d'importo uguale a quello della pensione privilegiata diretta di prima categoria.

Nei confronti, invece, degli orfani maggiorenni, che presentino la domanda di pensione di privilegio dopo due anni dal decesso del dipendente o del titolare della pensione di prima categoria, il trattamento di cui sopra decorre dal primo giorno successivo a quello della presentazione della domanda, per un periodo non superiore a tre anni dal giorno successivo alla data di morte del dante causa.

Il trattamento previsto dalla legge n. 274, modifica solo il trattamento per i superstiti degli iscritti alla Cassa Sanitari e alla Cassa per le pensioni degli Ufficiali Giudiziari, ma non per gli iscritti alle Casse Pensioni Dipendenti Enti Locali.

Per questi ultimi la misura della pensione privilegiata indiretta è pari al 100% e quindi d'importo uguale a quello che sarebbe spettato all'iscritto. Nel caso in cui il pensionato, al quale era stata riconosciuta la pensione di privilegio, muoia per le stesse cause che determinarono l'infermità, la pensione di reversibilità è liquidata in misura pari alla pensione diretta privilegiata.

Va, anche, evidenziato che la legge n. 274 (art. 14, comma 5) prevede il diritto, a favore del coniuge e degli orfani dell'invalido di 1ª categoria, all'assegnazione della pensione di reversibilità privilegiata, anche se il decesso è avvenuto per cause diverse da quelle che hanno determinato l'invalidità.

Nel caso di decesso in attività di servizio, la liquidazione dei trattamenti rientra nella competenza della Direzione Generale. Nell'ipotesi in cui il dante causa sia titolare di pensione di privilegio

di 1ª categoria e il decesso sia avvenuto dopo l'1.10.1991, se i superstiti sono il coniuge e/o gli orfani minorenni, i trattamenti sono liquidati dalla Sede Provinciale competente, senza alcuna domanda e senza formale provvedimento. Se gli aventi diritto sono, invece, gli orfani maggiorenni gli stessi devono formulare apposita domanda e dopo l'accertamento del possesso dei requisiti, deve essere emesso il relativo provvedimento.

Nei casi di titolarità di pensione di privilegio, da parte di altre categorie, la liquidazione del trattamento è di competenza della Direzione Generale.

Secondo quanto affermato dalla Corte Costituzionale, con sentenza n. 321, agli eredi di pubblico dipendente, che ha subito infermità per cause di servizio ed è deceduto per le stesse cause, compete sia l'equo indennizzo, sia la pensione di privilegio. Secondo la Corte, infatti, l'equo indennizzo precede la morte ed appartiene alla sfera patrimoniale dell'infortunato, è acquisito in vita dallo stesso e trasmesso agli eredi per successione. La pensione di privilegio è, invece, un diritto proprio degli aventi diritto.

Con informativa n. 52 del 29.10.2003, è stato riferito che, anche in seguito all'emanazione del D.P.R. n. 461/2001, che prevede un procedimento unico per il riconoscimento della causa di servizio e la concessione dell'equo indennizzo, l'iter procedurale per il riconoscimento delle pensioni di privilegio per gli iscritti alle Casse di Previdenza è rimasto invariato.

L'Istituto ha chiarito, altresì, che nei casi di decesso in attività di servizio, qualora i superstiti abbiano richiesto, successivamente alla data del decesso, la pensione di privilegio indiretta ed il riconoscimento dell'infermità da causa di servizio ai fini dell'equo indennizzo, le sedi provinciali e territoriali, se in possesso del verbale della CMO, attestante l'infermità che ha causato la morte, non devono attivare la speciale istruttoria presso gli Uffici Territoriali del Governo (ex Prefetture), bensì, acquisito il parere del Comitato di verifica, trasmettere tutta la documentazione prescritta al Comitato Tecnico per le pensioni di privilegio, di cui alla legge n. 274/1991.

In seguito all'emanazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 323 del 30 luglio/1º agosto 2008, con la quale è stato dichiarato illegittimo l'art. 169 del D.P.R. n. 1092/1973, laddove non prevede che nel caso in cui la malattia insorga dopo i cinque anni dalla cessazione dal servizio, il termine quinquennale di decadenza, ai fini della presentazione della domanda di accertamento della dipendenza delle infermità o delle lesioni contratte, decorra dalla manifestazione della malattia stessa, l'Istituto ha predisposto la

nota operativa n. 35 del 15.10.2008 per fornire istruzioni operative.

Con la suddetta nota l'INPDAP ha precisato che, pertanto, devono essere accolte le domande anche se risulta superato il quinquennio dalla data di cessazione.

Qualora le domande già presentate non fossero state accolte, a causa del superamento dei termini, gli interessati possono inviare una nuova richiesta, purché non siano decorsi 5 anni dalla manifestazione della malattia.

Le Sedi, pertanto, devono formulare apposita richiesta al competente Organo sanitario ai fini della determinazione della data di manifestazione dell'infermità e verifica delle altre condizioni stabilite dalle disposizioni vigenti.

Con la suddetta nota è stato evidenziato che il diritto alla pensione di cui trattasi sorge nei casi in cui il dipendente sia divenuto inabile, requisito non richiesto nei confronti del personale militare ed equiparato (Polizia di Stato, Corpo Forestale, Vigili del Fuoco e del Dipartimento dell'Amministrazione penitenziaria), secondo quanto disposto dall'art. 67 il quale stabilisce che il diritto si consegue nei casi di lesioni o infermità, ascrivibili ad una delle categorie della Tab. A della legge n. 313/1968, dipendenti da fatti di servizio e non suscettibili di miglioramento (v. nota n. 67 del 23.1.2008).

In caso di riconoscimento del diritto, la pensione decorre dal primo giorno del mese successivo a quello di presentazione della domanda, poiché la domanda risulta inoltrata oltre due anni dopo la cessazione dal servizio.

3. Organi di accertamento sanitario

Per brevità si rinvia alla Guida 2009.

3.1. Commissioni mediche di seconda istanza

Tale organo è competente a decidere sui ricorsi proposti in via amministrativa, avverso il giudizio medico legale delle diverse Commissioni di prima istanza (Commissioni Ospedaliere, Commissioni AASSLL o Commissioni di verifica), per quanto attiene ai giudizi d'idoneità al servizio. Il termine per la presentazione del ricorso è fissato in dieci giorni dalla comunicazione del verbale della Commissione medica.

3.2 Personale appartenente alla Polizia di Stato, al Corpo Forestale dello Stato e al dipartimento dell'Amministrazione Penitenziaria

L'Inpdap, con nota operativa n. 46 del 3.8.2006, ha chiarito che al suddetto personale può essere riconosciuto il trattamento di privilegio, solo a condizione che le menomazioni, subite in conse-

guenza d'infermità o lesioni dipendenti dal servizio svolto, abbiano reso l'interessato inabile a svolgere il proprio lavoro.

Nei confronti di tale personale non trova, infatti, applicazione l'art. 67 del D.P.R. 1092/73.

3.3. D.L. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133

In seguito all'adozione della suddetta legge (v. art. 70), a decorrere dall'1.1.2009, nei confronti dei dipendenti delle Amministrazioni pubbliche, ai quali sia stata riconosciuta un'infermità dipendente da causa di servizio ed ascritta a una delle categorie della Tabella A, annessa al testo Unico di cui al D.P.R. 23.12.1978 n. 915 e successive modificazioni, fermo restando il diritto all'equo indennizzo, è esclusa l'attribuzione di qualsiasi trattamento economico aggiuntivo previsto da norme di legge o pattizie.

Cap. VII

Riforma del sistema previdenziale

1. Le innovazioni previste dalla legge n. 243 del 23.8.2004

Come già riferito nella Guida 2008 ai cap. II e III, in sede di disamina delle disposizioni riguardanti le pensioni di vecchiaia e di anzianità, la legge delega n. 243 del 23.8.2004, costituita di un unico articolo con 55 commi, aveva previsto modifiche nella materia a decorrere dal 2008.

Ai fini dell'attuazione della riforma del sistema previdenziale, la suddetta legge prevedeva l'emanazione di decreti legislativi e ministeriali (17 provvedimenti).

Le novità più rilevanti dovevano riguardare: gli interventi sulle pensioni di anzianità, di vecchiaia nel sistema contributivo, la concessione di un bonus economico (per i dipendenti privati) per incentivare la scelta a restare in attività, pur avendo maturato i requisiti per il diritto alla pensione di anzianità, l'eliminazione progressiva del divieto di cumulo tra pensione e redditi di lavoro, tenuto conto dell'anzianità contributiva e dell'età, la riduzione delle "finestre" da 4 a 2, l'utilizzo del TFR per la pensione complementare, l'individuazione delle categorie cui consentire trattamenti di favore (lavori usuranti, lavoratrici madri), la revisione del principio della totalizzazione, l'istituzione di un Casellario centrale per la raccolta e l'amministrazione di dati e informazioni riguardanti tutte le posizioni previdenziali attive.

Brevemente si precisa che dal 2008, il limite per

conseguire il diritto alla pensione di anzianità era stato fissato a 60 anni e a regime a 62 anni per gli uomini, mentre per le donne, sino al 2013, tale limite era previsto a 57 anni, ma la pensione sarebbe stata determinata secondo il sistema contributivo.

L'estensione ai dipendenti delle amministrazioni pubbliche dell'applicazione degli incentivi alla permanenza in servizio, disposto per i lavoratori dipendenti del settore privato, secondo quanto stabilito al comma 2, lett. p), sarebbe potuto avvenire solo se compatibile e previo confronto del Governo con le Organizzazioni sindacali, le Regioni e gli Enti Locali.

2. Accordo Governo Parti Sociali del 20 luglio 2007

Si rinvia al p. 3, dove sono riportate le innovazioni apportate dalla legge finanziaria 2008.

Si riepilogano di seguito le disposizioni rimaste invariate.

NEL SISTEMA RETRIBUTIVO

Il diritto a tale pensione, che trova applicazione nei casi di 18 anni di anzianità contributiva al 31.12.1995, si consegue alle seguenti condizioni:

- a) all'età di 65 anni per gli uomini e 60 per le donne con un'anzianità contributiva pari ad almeno 20 anni
- b) con 15 anni di contribuzione per coloro che al 31.12.1992 avevano maturato tale anzianità o compiuto l'età pensionabile prevista a tale data (60 per gli uomini e 55 per le donne) o erano stati autorizzati ai versamenti volontari
- c) con la cessazione del rapporto di lavoro

NEL SISTEMA CONTRIBUTIVO

Tale pensione, che spetta a chi ha iniziato l'attività lavorativa dall'1.1.1996, è liquidata considerando tutti i contributi versati rivalutati tenendo conto dell'andamento del prodotto interno lordo.

Il diritto, a decorrere dal 2008, si consegue al compimento di 65 anni per gli uomini e di 60 per le donne.

NEL SISTEMA MISTO

La pensione spetta a coloro che al 31.12.1995 non avevano maturato 18 anni di contribuzione ed è calcolata pro-quota con il sistema retributivo per l'anzianità contributiva maturata sino al 31.12.1995 e con il sistema contributivo per l'anzianità maturata in seguito.

c) Decorrenza della pensione

Per quanto riguarda la decorrenza della pensione di anzianità, avrebbero ancora trovato applica-

zione le disposizioni già vigenti che stabilivano due “finestre”. L'accordo prevedeva, però, la costituzione di apposita Commissione per verificare la possibilità di ripristinare quattro finestre, nei casi di anzianità contributiva pari a 40 anni. Per quanto concerne le pensioni di vecchiaia, era prevista l'introduzione di due o quattro finestre. Nel caso di presentazione di domanda per accedere alla pensione, prima della data stabilita dalla legge (finestra), la decorrenza della stessa avrebbe coinciso con la data della finestra prevista, in caso contrario dal primo giorno del mese successivo alla presentazione della domanda. Si rinvia al p. 3, laddove sono indicate le decorrenze fissate dalla legge n. 247 (Finanziaria 2008).

d) Prosecuzione attività lavorativa

La legge n. 243 aveva previsto, nel caso di conseguimento del diritto alla pensione di anzianità, la possibilità di proseguire l'attività lavorativa. In tale ipotesi al lavoratore era corrisposta, in aggiunta al trattamento economico, la quota contributiva destinata all'Ivs, e sospesa l'erogazione del trattamento di pensione.

Tale beneficio, non riguardante i dipendenti pubblici, è cessato a decorrere dal 31.12.2007.

L'accordo intervenuto non prevedeva l'introduzione di particolari incentivi.

e) Minimi pensione - somma aggiuntiva

A decorrere dall'anno 2007, a favore dei pensionati con età pari o superiore a 64 anni, titolari di una o più pensione, è stata prevista la corresponsione di una somma aggiuntiva, tenuto conto dell'anzianità contributiva e della gestione di appartenenza.

Per la disamina di tale istituto si rinvia al Tit. II – cap. X p. 5.

Al fine di assicurare la copertura della spesa derivante dalle misure previste dall'accordo, era stato concordato che le pensioni, d'importo superiore a otto volte il trattamento minimo, non sarebbero state oggetto della rivalutazione automatica per quanto riguarda l'anno 2008 (v. art. 1, c. 19 della legge 247/2007).

Tale disposizione è stata modificata dalla legge 127/2007 (art. 5 c. 6) che ha stabilito che sulle quote di pensione, comprese tra 3 e 5 volte il trattamento minimo INPS, per il periodo 2008-2010, l'indice di perequazione andava applicato nella misura intera del 100%. Per le fasce eccedenti, la perequazione si doveva applicare nella misura del 75%.

g) coefficienti di trasformazione del sistema contributivo

Come noto, la legge n. 335 dell'8.8.1995 aveva previsto una revisione decennale dei coefficienti

di trasformazione (con la sostituzione della Tab. A) per la rivalutazione dei contributi versati ai fini del trattamento di pensione, revisione che quindi sarebbe dovuta avvenire nel 2005.

Secondo l'accordo intervenuto, invece, l'applicazione dei nuovi coefficienti avverrà dal 2010. In seguito, la cadenza sarà triennale ed automatica.

È stata, inoltre, istituita una Commissione, composta da esperti, nominati dal Governo e dalle Organizzazioni sindacali più rappresentative, che, entro il 31.12.2008, avrebbe dovuto verificare e proporre modifiche all'attuale sistema pensionistico contributivo.

Secondo quanto emerge dalla Riforma del Welfare (art. 1, c. 12 e 13), è stato affidato a una Commissione composta di dieci esperti (due indicati dal Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale, due dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, sei dalle Organizzazioni dei lavoratori e dei datori di lavoro più rappresentative sul piano nazionale) il compito di proporre, entro il 31.12.2008, le modifiche dei criteri di calcolo dei coefficienti di trasformazione previsti dalla legge 335/1995, tenendo conto delle dinamiche demografiche e migratorie, dell'incidenza dei percorsi lavorativi, anche per verificare l'adeguatezza dei meccanismi di difesa delle pensioni più basse e valutare forme di flessibilità in uscita collegate al sistema contributivo.

In una prima fase, come stabilito dall'art. 1, c. 14 e 15, della Riforma del Welfare, con effetto dall'1.1.2010, si applicheranno i nuovi coefficienti di cui alla Tabella A, contenuta nell'allegato 2 di tale legge; coefficienti che saranno aggiornati ogni tre anni con decreto del Ministero del Lavoro di concerto con il Ministero dell'Economia. Tabella riportata al cap. X, p. 3.

Con cadenza decennale, secondo quanto disposto dal c. 16, il Governo procederà, con le parti sociali, alla verifica della sostenibilità ed equità del sistema pensionistico.

h) Riordino Enti Previdenziali

L'accordo intervenuto il 20 luglio 2007 prevedeva, infine, la semplificazione degli Istituti. A tal fine, è stato disposto che, entro il 31.12.2007, sarebbe stato presentato un piano industriale riguardante la possibilità di razionalizzare le sedi, gli acquisti, i sistemi informatici, gli uffici legali.

Qualora tali soluzioni non consentano di realizzare risparmi di spesa, dal 2011 dovranno essere aumentate dello 0,09% le aliquote di tutte le retribuzioni soggette a contribuzione.

In tal senso è stato operato recentemente, con l'accorpamento delle Avvocature.

Infatti, l'INPS non ha bandito un nuovo concorso per assumere avvocati, ma ha utilizzato la gradua-

toria degli avvocati che non erano stati assunti dall'INPDAP, a seguito del diniego della Funzione Pubblica, al fine di non incrementare eccessivamente la spesa pubblica, in attuazione dei principi stabiliti dalla Legge Finanziaria 2007.

L'articolo unico della Riforma del Welfare prevedeva, al c. 8, la presentazione, entro un mese, da parte del Governo, di un piano industriale, per razionalizzare il sistema degli Enti previdenziali e assicurativi al fine di conseguire, in un decennio, risparmi finanziari.

Dovrebbe, quindi, concludersi il progetto di trasferire all'INPDAP adempimenti ancora in carico ad alcuni Ministeri.

Inoltre, in attuazione della legge n. 133, era stata prevista, per il 2009, la riduzione degli uffici con un taglio di 38 unità ed il riordino delle competenze e l'unificazione di strutture.

La riduzione riguarda soprattutto gli uffici della Direzione generale, ed il potenziamento di quelli regionali, l'unificazione di sedi territoriali di Inps, Inail e Inpdap e l'accorpamento delle professioni che operano all'interno di detti istituti dall'avvocatura, ai medici, agli ingegneri e agli architetti.

3. Legge n. 247 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008)

Le modifiche apportate dalla suddetta legge non si applicano ai lavoratori che hanno maturato i requisiti per il diritto a pensione entro il 31.12.2007 o che si trovano in particolari situazioni già indicate, per cui gli stessi continuano a conseguire la pensione secondo la normativa vigente prima dell'1.1.2008. Si richiamano sinteticamente di seguito le più rilevanti innovazioni intervenute nella materia.

Per quanto riguarda le pensioni di anzianità, come già precisato al Tit. II cap. III, al quale per brevità si rinvia, le condizioni già stabilite subiranno delle modifiche. Infatti, dall'1.1.2008 il diritto alla pensione di anzianità si consegue applicando un nuovo meccanismo: le quote, determinate sommando all'età l'anzianità contributiva.

Nei periodi di seguito indicati sono richiesti i seguenti requisiti:

- dall'1.1.2008 al 30.6.2009: 58 anni di età e 35 di contributi;
- dal 1.7.2009 al 31.12.2010: 59 anni di età e 36 di contributi o 60 anni di età e 35 di contributi (quota 95);
- dall'1.1.2011 al 31.12.2012: 60 anni di età e 36 di contributi o 61 di età e 35 di contributi (quota 96);
- dall'1.1.2013: 61 anni di età e 36 di contributi o 62 anni di età e 35 di contributi (quota 97).

Per l'accesso al trattamento di pensione anticipato, rimane confermato il numero di finestre che, per effetto della legge n. 243/2004, dal 2008, è stato ridotto a due.

Per quanto riguarda i requisiti per il diritto alla pensione di vecchiaia, nel sistema di calcolo retributivo o misto, non è stata apportata alcuna modifica.

Nel sistema contributivo, come già previsto dalla legge 243/2004, invece, a decorrere dall'1.1.2008, il diritto si consegue con almeno 5 anni di contribuzione effettiva e 60 anni di età se donne, e 65 anni, se uomini ovvero, a prescindere dall'età, con un'anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni.

Prima del compimento del 65° anno il diritto a tale pensione è subordinato alla condizione che l'importo della pensione non sia inferiore a 1,2 volte l'importo dell'assegno sociale.

In merito al conseguimento del diritto a' sensi D.Lgs. n. 184 del 30.4.2007, ai fini del computo dei 40 anni si considerano utili anche i contributi da riscatto dei periodi di studio, questi ultimi utili anche ai fini del raggiungimento dei 35 anni d'anzianità contributiva.

Per quanto riguarda la decorrenza della pensione, la Legge Finanziaria ha apportato modifiche per quanto concerne l'accesso, nei casi di pensionamento anticipato con 40 anni di contribuzione ovvero di pensione di vecchiaia, introducendo le "finestre".

Secondo quanto previsto dal c. 4, previa verifica del rispetto del principio della compensazione finanziaria, il Governo, nei casi di pensionamento anticipato con 40 anni di contribuzione e di vecchiaia con età pari o superiore a 65 anni per gli uomini e 60 per le donne, si è impegnato a stabilire, entro il 31.12.2011, la disciplina della decorrenza dei trattamenti pensionistici a regime.

In attesa della definizione di tale regime, come emerge dal c. 5, sono state individuate le decorrenze di seguito indicate.

Nel primo caso, a seconda del periodo in cui è conseguito il possesso di 40 anni di contribuzione, l'accesso avverrà con le seguenti modalità:

- entro il 1° trimestre: accesso dal 1° luglio dello stesso anno (se in età pari o superiore a 57 anni entro il 30 giugno); dal 1° gennaio dell'anno successivo con età inferiore a 57 anni;
- entro il 2° trimestre: accesso dal 1° ottobre (se in età pari o superiore a 57 anni entro il 30 settembre); dal 1° gennaio dell'anno successivo con età inferiore a 57 anni;
- entro il 3° trimestre: accesso dal 1° gennaio;
- entro il 4° trimestre: accesso dal 1° aprile.

Nel secondo caso (pensioni di vecchiaia), sia nel

sistema retributivo sia in quello contributivo, la decorrenza è stata fissata secondo i seguenti criteri:

Possesso dei requisiti	Accesso al pensionamento
Primo trimestre	1° luglio
Secondo trimestre	1° ottobre
Terzo trimestre	1° gennaio anno succ.
Quarto trimestre	1° aprile anno succ.

Per quanto concerne i lavoratori che svolgono attività usuranti, con la legge n. 247/2007 (c. 3), è stato confermato il disposto che prevede la possibilità di anticipare di 3 anni l'età pensionabile (che non potrà essere inferiore a 57 anni), fermo restando il requisito di 35 anni di contribuzione ed esteso tale beneficio a categorie di lavoratori escluse in passato e più precisamente:

- lavoratori adibiti a turni di notte (svolgimento di almeno tre ore del lavoro giornaliero tra le 24 e le 5 - minimo di 80 giorni l'anno);
- lavoratori addetti alle “linee a catena”;
- conducenti di mezzi pubblici pesanti di trasporto persone.

L'attività usurante deve essere svolta per sette anni negli ultimi dieci nel periodo transitorio (2008-2013) e successivamente per metà della vita lavorativa.

I criteri per stabilire lo svolgimento di attività usuranti dovranno essere stabiliti con appositi decreti legislativi che avrebbero dovuto essere emanati entro tre mesi (cioè entro il 31.3.2008). In seguito, con il D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133 del 6.8.2008, tale termine è stato prorogato di sei mesi.

La possibilità di conseguire il diritto al pensionamento anticipato è consentita, a seguito di domanda del lavoratore interessato, secondo quanto emerge dalla stesura letterale della norma.

Cap. VIII

Determinazione della pensione

Ai fini della determinazione della pensione vanno considerati il servizio utile e la retribuzione.

1. Servizio effettivo

Il servizio utile, per il quale ricorre l'obbligo d'iscrizione, è quello reso presso Enti iscrivibili all'INPDAP, alle condizioni già indicate.

Nel caso in cui si verifichi coincidenza di più periodi assicurativi, è considerato utile il periodo coperto dalla contribuzione più elevata.

Sono pure considerati utili:

a) *il servizio militare*, per richiamo alle armi, reso posteriormente all'iscrizione obbligatoria alle Casse, con diritto alla conservazione del posto (R.D.L. 3.3.1938, n. 680 e legge 25.7.1941, n. 934).

In seguito all'emanazione della legge 958/1986 (art. 20), il periodo di servizio militare di leva (sospeso dal 1° gennaio 2005), quello sostitutivo e quelli equiparati, sono validi a tutti gli effetti per l'inquadramento economico e per la determinazione dell'anzianità lavorativa, ai fini del trattamento previdenziale del settore pubblico.

La legge n. 412/1991, con l'art. 7, ha precisato che il servizio militare valutabile è esclusivamente quello in corso alla data di entrata in vigore della suddetta legge n. 958 e quello prestato successivamente, con esclusione, come stabilito al comma 2, degli iscritti alle Casse Pensioni (ora INPDAP) per i quali il servizio militare di leva va computato a domanda, con onere a carico delle Casse stesse, indipendentemente dall'epoca in cui è stato reso.

Per gli iscritti alle Casse pensioni la questione ha trovato soluzione con l'approvazione della legge n. 274/1991 che, all'art. 1, prevede la computabilità, non onerosa, a domanda, di tale servizio, con effetto dalla data di entrata in vigore della legge n. 958/1986 (30.1.1987).

Occorre precisare che è considerato equiparato il servizio di volontariato prestato, non in costanza di rapporto d'impiego, nei paesi in via di sviluppo e che è esclusa l'applicazione della suddetta norma per i servizi militari già utilizzati ai fini della liquidazione di assegni di quiescenza o che siano altrimenti utili a pensione;

Per quanto riguarda i periodi di servizio di volontario civile, in seguito all'approvazione del D.L. 29.11.2008 n. 185, convertito nella legge 28.1.2009, n. 2, l'INPDAP ha emanato la nota operativa n. 24 del 7.5.2009.

Da tale nota emerge che per gli iscritti agli ex Istituti di Previdenza i periodi prestati fino al 31.12.2005 sono riconosciuti come servizi sostitutivi di quello di leva e quindi valutati gratuitamente a domanda a' sensi della legge n. 274/1991.

A decorrere dall'1.1.2006 la disciplina è stata modificata dal punto di vista fiscale in quanto i rimborsi percepiti sono qualificati quali redditi di collaborazione coordinata e continuativa per cui i contributi sono stati versati nella gestione separata presso l'INPS. Pertanto, i periodi di servizio prestati dall'1.1.2006 fino al 31.12.2008 non possono essere valorizzati gratuitamente dall'INPDAP.

Dall'1.1.2009 non è più previsto il versamento di

contributi per cui i periodi di cui trattasi possono essere valutati mediante riscatto oneroso per i richiedenti.

L'onere va determinato secondo le modalità stabilite dall'art. 13 della legge 12.8.1962, n. 1338. Il pagamento dell'onere può avvenire in unica soluzione ovvero in forma rateale, in centoventi rate mensili senza l'applicazione d'interessi per la rateizzazione.

A seguito della domanda dell'iscritto le sedi dovranno acquisire l'attestato di effettuazione del suddetto servizio, rilasciato dall'Ufficio Nazionale per il Servizio Civile e una dichiarazione degli interessati attestante l'assenza di copertura contributiva di detti periodi.

b) *i servizi resi presso Enti Locali* che non fanno più parte del territorio italiano;

c) il periodo intercorso tra la data di cessazione e quella di riassunzione in servizio per il personale, cessato per eventi bellici o politici, in servizio al 28.12.1950.

1.1. Contribuzione figurativa

In seguito all'emanazione del D.Lgs. 16.9.1996, n. 564, attuativo della delega conferita con l'art. 1, comma 39, della legge 8.8.1995, n. 335, sono intervenute modifiche in materia di contribuzione figurativa per quanto concerne i periodi di malattia, di maternità, le aspettative non retribuite per cariche pubbliche elettive o sindacali e di copertura assicurativa, relativamente a periodi privi di contribuzione.

Con tale norma è stata prevista la possibilità di riscattare periodi d'interruzione o di sospensione del rapporto di lavoro, di formazione professionale, studio e ricerca e d'inserimento nel mercato del lavoro, periodi intercorrenti tra un rapporto e l'altro, nei casi di lavori discontinui, stagionali, temporanei o a tempo parziale.

Ai fini di una puntuale ed omogenea applicazione della norma, l'INPDAP ha emanato la circolare n. 9 del 14.2.1997 per fornire alcune valutazioni.

1.2. Periodi di malattia

Per quanto riguarda le disposizioni vigenti anteriormente all'approvazione del D.L. n. 112 si rinvia alla Guida 2009.

Dalla data di entrata in vigore del D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133 del 6.8.2008, sono intervenute modifiche alla normativa in materia di assenze per malattia.

Come noto, la suddetta norma prevede, nei primi dieci giorni di assenza, la corresponsione del trattamento economico fondamentale con esclusione di ogni indennità o emolumento, co-

munque denominati, aventi carattere fisso o continuativo, nonché di ogni altro trattamento economico accessorio. La Presidenza del Consiglio dei Ministri ha precisato che la trattenuta debba applicarsi per ogni giorno di assenza e per tutti i dieci giorni nei casi in cui l'assenza si protrae oltre tale termine. In quest'ultima ipotesi i primi dieci giorni devono sempre essere assoggettati alle ritenute prescritte, mentre per i successivi, va applicato il regime previsto dai CCNL e dagli accordi di comparto.

Pertanto, l'INPDAP ha emanato la circolare n. 13 del 28.5.2009 per chiarire che le modifiche apportate, per quanto riguarda i dipendenti pubblici, attengono al solo trattamento retributivo; resta, pertanto, invariata la disciplina in materia di copertura contributiva e la valutazione ai fini pensionistici e previdenziali.

L'Istituto prende, quindi, in esame le diverse disposizioni riguardanti gli iscritti all'Istituto stesso:

– Iscritti alle ex Casse (CPDEL, CPS, CPI, CPUG) – i periodi di malattia sono riconosciuti integralmente anche nei casi di riduzione delle retribuzioni a' sensi art. 71 citata legge n. 133 o a' sensi disposizioni contrattuali;

– Iscritti alla CTPS (Cassa Stato) – anche per tali iscritti i periodi assenza per malattia, sia con retribuzione ridotta, sia quelli non retribuiti, sono utili ai fini del trattamento di quiescenza.

1.3. Periodi di maternità

Per quanto concerne le disposizioni vigenti anteriormente all'emanazione della legge n. 53 dell'8.3.2000, che ha apportato innovazioni nella materia, per brevità si rinvia alla Guida Normativa 2007.

Si ricorda, peraltro, che, considerato il susseguirsi delle leggi intervenute nel tempo, per semplificare l'applicazione delle stesse, è stato emanato il D.Lgs. n. 151 del 26.4.2001 che riunisce tutte le disposizioni vigenti.

Con l'entrata in vigore del suddetto decreto la copertura previdenziale, per i periodi di astensione obbligatoria e la facoltà di riscatto per i periodi di astensione facoltativa, è estesa anche agli eventi precedenti il 1994.

Con il D.Lgs. n. 115 del 23.4.2003 sono state apportate ulteriori modifiche alle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 151.

Viene più precisamente ribadita, tra l'altro, la flessibilità del congedo di maternità (art. 20 T.U.), non solo per il periodo *ante-partum* ma, anche per il *post-partum*. Pertanto, viene meno il divieto di adibire al lavoro le donne nei 3 mesi dopo il parto, consentendo alle stesse di deter-

minare l'ampliamento del periodo di assenza obbligatoria. Precedentemente, si faceva riferimento alla sola interdizione concessa dal Servizio Ispettivo del Ministero del lavoro sino ai 2 mesi antecedenti il parto.

Con l'informativa n. 15 dell'11.3.2003, tenuto conto delle numerose norme intervenute nella materia, sono stati forniti chiarimenti per quanto concerne il periodo da ammettere a riscatto e più precisamente:

- periodi di astensione facoltativa per maternità avvenuta tra il 4.1.1951 (entrata in vigore della legge 860/1950) ed il 17.12.1977 (giorno anteriore all'entrata in vigore della legge 903/1977): è ammesso il riscatto a favore della sola madre, sino a 6 mesi (successivi ai 3 di assenza obbligatoria *post-partum*) per ogni maternità, entro il 1° anno di vita del bambino, con il limite di 5 anni;
- maternità verificatesi dal 18.12.1977 (entrata in vigore della legge 903/1977): il diritto, in alternativa alla madre, è esteso al padre;
- periodi successivi al 28.3.2000 (entrata in vigore della legge 53): è ammesso il riscatto dei periodi relativi all'astensione facoltativa da parte di entrambi i genitori entro i primi 8 anni di vita del bambino, per un periodo massimo complessivo sino a 10 mesi. Il diritto all'astensione, da parte della madre, non può eccedere i 6 mesi, per il padre è elevabile a 7 se lo stesso si astiene dal lavoro per almeno 3 mesi ed intende fruire di un ulteriore periodo. In tal caso il limite massimo è di 11 mesi.

Con la suddetta informativa l'INPDAP ha chiarito anche le modalità applicative da seguire.

Più precisamente, per quanto concerne il personale statale, la domanda deve essere presentata, nei termini stabiliti, alla Sede Provinciale o territoriale dell'Istituto o alle Amministrazioni di appartenenza. Per quanto attiene agli iscritti alle ex Casse la domanda deve essere presentata in attività di servizio o entro 90 giorni dalla data di cessazione dal servizio. Nel caso di decesso dell'iscritto l'istanza va presentata dagli aventi diritto entro 90 giorni dalla data del decesso.

Nel caso di cessazione per limiti di età la domanda deve essere presentata almeno 2 anni prima della risoluzione del rapporto di lavoro.

L'interessato deve dichiarare il possesso del requisito dei 5 anni di contribuzione, in costanza di effettiva attività lavorativa (esclusa quella figurativa, volontaria), il periodo da riscattare e che non ha richiesto il riscatto del periodo del corso di laurea.

Per quanto riguarda quest'ultima ipotesi, l'Istituto si era riservato di definire il problema inerente la cumulabilità di tali riscatti. Pertanto, la

questione era stata sottoposta al Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali.

Tale Dicastero si è espresso per la non cumulabilità dei riscatti di cui trattasi.

Con la circolare n. 31 del 20 luglio 2005 è stata sciolta la riserva formulata confermando che il riscatto del congedo parentale, al di fuori del rapporto di lavoro ed il riscatto del corso legale di laurea sono azionabili in via alternativa; l'esercizio dell'uno esclude la possibilità di avvalersi dell'altro, ancorché gli stessi non si sovrappongano cronologicamente.

Con successiva nota operativa, la n. 4 del 16.1.2006, l'Istituto ha confermato la non cumulabilità del riscatto dei diplomi di laurea con il riscatto del periodo parentale al di fuori del rapporto di lavoro. Ha chiarito, inoltre, che non sussiste alcuna incompatibilità tra il riscatto dei periodi corrispondenti a quelli di assenza facoltativa dal lavoro, per gravidanza e puerperio, con il riscatto delle varie tipologie di titoli di studio diversi dalla laurea (quali il diploma universitario, di specializzazione o di perfezionamento post-laurea, il dottorato di ricerca, i diplomi professionali dell'area sanitaria non medica - area infermieristica, tecnica e della riabilitazione, i titoli/attestati della formazione professionale).

Per quanto concerne il calcolo dell'onere di riscatto, se i periodi da riscattare si collocano entro il 31.12.1995, trova applicazione la legge 1338/1962; per quelli successivi a tale data l'onere si determina utilizzando l'aliquota contributiva obbligatoria vigente alla data di presentazione della domanda.

Con la nota operativa n. 3 del 21.1.2008, è stato ricordato che, secondo quanto previsto dagli artt. 25 e 35 del D.Lgs. n. 151, i periodi corrispondenti al congedo per maternità (già astensione obbligatoria) sono riconosciuti con l'istituto della contribuzione figurativa, quelli riguardanti il congedo parentale (già astensione facoltativa) mediante riscatto.

Con l'emanazione dell'art. 2, c. 504 della Legge Finanziaria 2008 è stata fornita l'interpretazione autentica di dette disposizioni chiarendo che le stesse si applicano a decorrere dal 27.4.2001 (data di entrata in vigore del decreto) nei confronti degli iscritti che hanno presentato apposita domanda. Sono stati fatti salvi i trattamenti pensionistici già liquidati anteriormente all'1.1.2008, se più favorevoli.

1.4. Congedo parentale

In seguito all'emanazione del D.Lgs. n. 151 del 25.4.2001, il congedo parentale è concesso nei primi otto anni di vita per ogni bambino. Nel

caso di parto gemellare o plurigemellare spetta per ogni nato nelle misure di seguito indicate, nel limite complessivo di 10 o 11 mesi, per entrambi i genitori:

a) alla madre, trascorso il periodo di congedo per maternità, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 6 mesi;

b) al padre, dalla nascita del figlio, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 6 mesi, elevabile a 7 se il periodo di astensione non è inferiore a 3 mesi;

c) nel caso di un solo genitore, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 10 mesi.

Le suddette disposizioni si applicano anche nei casi di adozioni ed affidamenti di minori (anche non fratelli), il cui ingresso in famiglia sia avvenuto nella stessa data.

Con la già citata informativa n. 15 del 2003, l'INPDAP ha chiarito che la situazione di genitore solo si verifica nei casi di morte dell'altro genitore, di abbandono del figlio, di affidamento esclusivo del figlio ad un solo genitore, di non riconoscimento del figlio da parte di un genitore.

In quest'ultimo caso il genitore, che ha riconosciuto il figlio, deve rilasciare una dichiarazione di responsabilità.

Nell'ipotesi di ragazza madre o di genitore single deve risultare il non riconoscimento dell'altro genitore.

Nel caso di minori con handicap gravi i genitori, alternativamente, hanno diritto al prolungamento fino a 3 anni, escluso il caso in cui il bambino sia ricoverato a tempo pieno presso Istituti specializzati.

I periodi di congedo parentale, che danno diritto al trattamento economico, sono coperti da contribuzione figurativa.

La retribuzione annua concedibile, riferita al congedo straordinario di cui all'art. 42, c. 5, del D.Lgs. 151/2001, per l'anno 2008 non può eccedere l'importo di euro 41.934,22 e di euro 43.276,12 per l'anno 2009 (v. nota n. 2 del 27.2.2009).

I dipendenti delle P.A., ai quali è corrisposta una retribuzione ridotta o non è corrisposta alcuna retribuzione, hanno diritto, per la parte differenziale mancante, alla contribuzione figurativa secondo il disposto della legge 155/1981.

L'onere è a carico della gestione previdenziale cui il soggetto è iscritto durante il congedo.

I periodi non coperti da assicurazione e corrispondenti a quelli che danno luogo al congedo, collocati temporalmente al di fuori del rapporto di lavoro, possono essere riscattati, ai sensi della legge 1338/1962, a condizione che l'iscritto possa far valere almeno 5 anni di contribuzione.

Al riguardo, per quanto concerne la non cumulabilità del riscatto di tali periodi con il riscatto laurea si rinvia a quanto già precisato al p. 1.3. Si richiama, infine, la sentenza della Corte Costituzionale n. 19 del 26.1.2009, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità dell'art. 42 del D.Lgs. n. 151 nella parte in cui non include tra i soggetti legittimati a fruire del congedo il figlio convivente con persona in situazione di disabilità grave, in assenza di altri soggetti.

1.5. Modalità accrediti figurativi

Con circolare n. 15 del 23.1.2001, l'Istituto ha fornito anche indicazioni per quanto concerne le modalità degli accrediti figurativi, per i periodi di astensione facoltativa fruiti oltre i sei mesi e fra il terzo e l'ottavo anno di vita del bambino, precisando che il valore retributivo, da attribuire ad ogni settimana da riconoscere figurativamente, è pari a 1/52 del 200 per cento dell'assegno sociale in pagamento nell'anno interessato.

I suddetti criteri devono essere seguiti anche per i periodi di riposo orario per allattamento e per astensione in caso di malattia del bambino, successivamente al terzo anno di età e fino al compimento dell'ottavo anno.

Nel caso di riposo per allattamento, le assenze, su base settimanale, si quantificano sommando le ore fruiti distintamente per anno e dividendo tale valore per il numero delle ore settimanali di lavoro previste nel contratto, arrotondate per eccesso all'unità.

Per quanto concerne gli accrediti figurativi, per periodi di astensione facoltativa, fruiti nel limite di sei mesi, di assenza dal lavoro per malattia del bambino fruiti entro il terzo anno di vita e dei permessi mensili fruiti per assistenza ai portatori di handicap, come emerge dalla suddetta circolare, restano immutati i criteri stabiliti dalla legge n. 155/1981.

L'iscritto ha, inoltre, la facoltà di integrare il valore figurativo mediante riscatto o versamenti volontari.

L'onere di riscatto si determina secondo i criteri stabiliti dalla legge 1338 anche per i soggetti che, alla data del 31.12.1995, hanno maturato un'anzianità contributiva inferiore a 18 anni o che hanno iniziato il rapporto assicurativo dopo tale data.

Come chiarisce l'INPDAP, le modalità di calcolo dell'onere di riscatto, previste dal D.Lgs. 184, non si applicano ai periodi già coperti da contribuzione.

L'onere si determina con il sistema di calcolo retributivo o contributivo, a seconda dell'anzianità contributiva maturata alla data del 31.12.1995.

Nel caso di calcolo retributivo si deve procedere come di seguito:

- calcolare la pensione teorica maturata dall'iscritto sulle anzianità contributive maturate alla data della domanda (compresi i periodi accreditati figurativamente con le modalità fissate dall'art. 8 della legge 155/1981);
- calcolare la pensione teorica maturata sulle anzianità contributive, fatte valere alla data della domanda di riscatto (compresi i periodi accreditati figurativamente con le modalità fissate dalla legge 53/2000, cioè con valore retributivo determinato sulla base dell'ammontare dell'assegno mensile);
- calcolare la differenza delle due pensioni su base annua, determinandone il valore capitale con i coefficienti attuariali in vigore, individuati in relazione all'età, al sesso, all'anzianità contributiva complessiva.

Nel caso di versamenti volontari, come precisato dall'INPDAP, la retribuzione media, da prendere a base per calcolare il contributo, è pari alla differenza tra il valore figurativo, determinato secondo i criteri della legge 155/1981, sulla base della retribuzione percepita dal lavoratore nell'anno interessato e l'importo della retribuzione figurativa accreditata in applicazione della legge 53/2000 (art. 3).

1.6. Permessi per malattia del bambino

La copertura previdenziale figurativa può avvenire con le seguenti modalità:

- a) sino al compimento del terzo anno di vita del bambino, secondo le disposizioni di cui alla legge 155/1981, con onere a carico della gestione pensionistica (art. 25 D.Lgs. 151/2001)
- b) dopo il terzo anno di vita e sino al compimento dell'ottavo anno la copertura figurativa avviene attribuendo come valore retributivo il 200 per cento del valore massimo dell'assegno sociale, proporzionato ai periodi di riferimento, salva la facoltà d'integrazione, da parte dell'interessato, mediante riscatto ai sensi della legge 1338/1962, ovvero con versamento dei relativi contributi secondo i criteri e le modalità della prosecuzione volontaria (art. 35, c. 2 D.Lgs. 151/2001).

1.7. Riposi orari

Nel caso di parto plurimo, la legge 53 prevede che le ore aggiuntive, rispetto a quanto disposto dalla legge 1204, siano raddoppiate e stabilisce che possono essere fruiti anche dal padre.

È, inoltre, prevista la copertura figurativa dei riposi, stabilendo nuove modalità di calcolo del valore retributivo, e la facoltà degli interessati

di integrare il valore figurativo accreditato, mediante riscatto o versamenti volontari con le stesse modalità già indicate.

1.8. Permessi mensili

In seguito all'emanazione della legge 53 (art. 19) i permessi mensili sono coperti da contribuzione figurativa. Poiché la suddetta legge non stabilisce le modalità dell'accredito figurativo, secondo l'INPDAP, trovano applicazione le disposizioni della legge 155/1981.

1.9. Adozioni ed affidamenti

Nei casi di adozioni e di affidamento preadottivo, il periodo di congedo spettante è coperto da contribuzione figurativa, secondo le modalità stabilite dall'art. 25 del D.Lgs. 151/2001, come già precisato.

Con la già citata circolare n. 15/2003, l'INPDAP ha chiarito, inoltre, che, nel caso in cui il minore, all'atto dell'adozione o dell'affidamento, abbia un'età compresa tra i sei e i dodici mesi, il congedo parentale deve essere fruito nei primi tre anni dall'ingresso del minore nella famiglia.

In tal caso alla domanda di riscatto deve essere allegata in particolare la documentazione di seguito indicata:

- adozione o affidamento nazionale: copia del provvedimento di adozione o di affidamento e copia del documento, rilasciato dall'Autorità competente, da cui risulti la data di effettivo ingresso nella famiglia;
- adozione o affidamento preadottivo internazionale: certificato da cui risulti l'adozione o l'affidamento, da parte del giudice straniero, l'avvio del procedimento di convalida presso il giudice italiano e la data d'inserimento del minore presso i coniugi affidatari o i genitori adottivi.

Con la nota operativa n. 3 del 21.1.2008 sono state richiamate le nuove disposizioni intervenute nella materia, in seguito all'approvazione della Legge Finanziaria 2008, che equiparano il trattamento, già previsto per i figli adottati o in affidamento, a quello stabilito per i figli biologici.

Come previsto dall'art. 2, c. 452, il periodo di congedo di maternità, nei casi di adozione ed affidamento, è incrementato di 2 mesi (passando da 3 a 5 mesi). Nel caso di adozioni nazionali, tale congedo è concesso nei primi cinque mesi dall'ingresso del minore nella famiglia; nel caso di adozioni internazionali può essere fruito anche durante il periodo di permanenza all'estero. Il comma 455 (che sostituisce l'art. 36 del T.U. 151) ha abolito il limite d'età del minore (è cancellato il limite di 12 anni) ed aumentato il perio-

do d'ingresso nella famiglia (dai primi 3 mesi a 8 anni), purché non oltre il 18° anno di età.

È rimasta, invece, invariata la disposizione riguardante l'indennità entro i primi 3 anni dall'ingresso del minore.

1.10. Accrediti figurativi nel sistema contributivo

Nei casi di pensione liquidata con il sistema contributivo sono riconosciuti figurativamente i seguenti periodi:

- assenza dal lavoro per i periodi di educazione ed assistenza dei figli sino al sesto anno di età: 170 giorni per ciascun figlio;

- assenza dal lavoro per assistenza ai figli dal sesto anno di età, al coniuge e ai genitori, purché conviventi, che si trovino nelle condizioni previste dalla legge 104 (relativa all'assistenza alle persone handicappate): 25 giorni all'anno, limite massimo 24 mesi.

Alle lavoratrici è, inoltre, riconosciuto un anticipo dell'età, prevista per il diritto alla pensione di vecchiaia, pari a 4 mesi per ogni figlio, nel limite massimo di 12 mesi, con la possibilità di optare per l'applicazione del moltiplicatore relativo all'età maturata all'atto del pensionamento, maggiorato di 1 anno nel caso di 1 o 2 figli e di 2 anni nel caso di 3 o più figli.

1.11. Congedi per eventi e cause particolari

Il lavoratore ha diritto a richiedere, per gravi e documentati motivi familiari, un periodo di congedo continuativo o frazionato, non superiore a 2 anni con diritto alla conservazione del posto.

Tale limite deve essere conteggiato con riferimento a tutti i beneficiari e per ogni soggetto disabile. Eventuali periodi già fruiti a tale titolo devono essere decurtati.

I periodi sono incompatibili con la contemporanea fruizione dei permessi di cui alla legge 104/1992, anche da parte dell'altro genitore. Nel caso di più figli con handicap, il beneficio spetta per ognuno, previa verifica che la fruizione di un solo congedo non consenta l'assistenza nei confronti di tutti.

Il beneficio non è riconosciuto nei periodi in cui non è prestata attività lavorativa, come nel caso di part-time verticale.

In seguito all'entrata in vigore della legge 388/2000 (art. 80, c. 2), a decorrere dall'1.1.2001, è previsto un periodo di congedo, con copertura previdenziale contributiva figurativa, per assistere persone con gravi handicap (sia maggiorenni sia minorenni), non ricoverate a tempo pieno in strutture specializzate e la cui situazione di gravità sia stata accertata da almeno 5 anni.

Dall'1.1.2004 il suddetto requisito non è più richiesto. Tale modifica è stata apportata dall'art. 3 della legge 350/2003 (Finanziaria 2004), come precisato dall'INPDAP, con circolare n. 31 del 12.5.2004. Unico requisito è il riconoscimento della situazione di gravità accertata dalle Commissioni mediche, istituite presso le ASL. Possono fruire dei congedi:

- i genitori naturali o adottivi, alternativamente. In caso di figlio minorenni è possibile fruire del beneficio, anche se l'altro genitore non lavora. Se il figlio è maggiorenne, non è richiesta la convivenza, ma l'assistenza va prestata in via continuativa ed esclusiva dal richiedente. Qualora l'altro genitore non lavori e non vi sia convivenza con il figlio, lo stesso deve dimostrare che è impossibilitato a prestare assistenza;

- i fratelli o le sorelle, purché conviventi con il soggetto handicappato, in caso di decesso dei genitori.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 233 del 16.6.2005, ha deciso che il congedo di cui trattasi può essere esteso a fratelli e sorelle anche se i genitori non sono deceduti ma impossibilitati a provvedere all'assistenza del figlio handicappato, parificando "la scomparsa del genitore e l'accertata impossibilità dello stesso ad occuparsi del soggetto handicappato".

Nel caso in cui la retribuzione sia mancante o ridotta, il lavoratore può richiedere il riscatto il cui onere è determinato con il criterio della riserva matematica, ovvero secondo il calcolo percentuale previsto dal D.Lgs. 184/1997, tenuto conto dell'anzianità contributiva maturata al 31.12.1995. In alternativa, l'iscritto ha la facoltà di effettuare versamenti volontari, previa autorizzazione, secondo i criteri stabiliti dal D.Lgs. 564, modificato dal D.Lgs. 184/1997.

Durante il periodo di congedo è corrisposta, da parte del datore di lavoro, un'indennità corrispondente all'ultima retribuzione percepita (riferita all'ultimo mese di lavoro che precede il congedo) purché la stessa, rapportata ad anno, non sia superiore ad un limite annualmente rivalutato.

Come ha precisato l'INPDAP, con la circolare n. 2 del 10.1.2002, trovano applicazione le disposizioni di miglior favore previste da leggi, regolamenti, contratti collettivi.

Con tale informativa l'Istituto ha, inoltre, chiarito che il congedo spetta anche in caso di adozione e di affidamento di soggetti con handicap "gravi" e che la durata del congedo non può essere superiore al periodo di scadenza dell'affidamento.

Il suddetto periodo non è valutabile, né ai fini del trattamento di fine servizio (premio di fine servizio ed indennità di buonuscita), né del TFR.

I periodi di cui trattasi sono valutabili per intero ai soli fini del trattamento di quiescenza (esclusi i fini previdenziali).

I contributi sono commisurati alla retribuzione percepita.

Gli Enti di appartenenza sono tenuti al versamento dei contributi determinati sulle retribuzioni corrisposte; nel caso di mancata retribuzione o di riduzione della stessa, i contributi sono calcolati sulla retribuzione intera, con onere a carico dell'INPDAP.

L'istituto della contribuzione figurativa si applica, quindi, solo nei casi di mancata o ridotta retribuzione.

Secondo quanto precisato con la suddetta circolare, l'istituto della copertura figurativa, rapportato al tetto retributivo, trova applicazione solo per i datori di lavoro privati, iscritti alla gestione dell'A.G.O., sia ai fini assicurativi per le prestazioni di maternità, sia ai fini della pensione.

Nei casi in cui nel periodo di congedo è corrisposta la retribuzione devono essere versati i relativi contributi.

1.12. Disposizioni in materia di separazione dei genitori ed affidamento condiviso

Con l'approvazione della legge 54/2006, che ha apportato modifiche all'art. 155 del Codice Civile, prevedendo l'affido del minore ad entrambi i genitori, i benefici previsti dalla normativa sulla tutela della maternità e della paternità, e dalle disposizioni riguardanti i figli portatori di handicap gravi o in caso di precedente adozione o affidamento, sono riconosciuti ad entrambi i genitori.

Tale equiparazione emerge dall'art. 155 quinquies il quale dispone che i benefici della legge 104/92, a favore dei figli minori, sono estesi ai figli maggiorenni inabili.

I benefici spettanti riguardano:

- *il congedo di paternità*, pari alla durata del congedo di maternità, è riconosciuto in caso di contemporanea grave infermità della madre, in sostituzione del congedo di maternità, quando non è stato chiesto dalla madre, in caso di adozioni o affidamenti
- *il congedo parentale*, è concesso anche al padre lavoratore che ha diritto di astenersi dal lavoro dalla nascita del figlio e fino ai primi otto anni di vita, per un periodo continuativo o frazionato non superiore a 6 mesi, elevabile a 7, e di prolungare, in alternativa alla madre, il congedo fino a 3 anni in caso di minore portatore di grave handicap, ovvero a due ore di riposo giornaliero retribuito. Il beneficio è concesso anche in caso di adozione e di affidamento, per i primi tre anni dall'ingresso del minore nel nucleo familiare

• *i riposi giornalieri*, al padre è riconosciuto il diritto a due periodi di riposo giornaliero della durata di un'ora ciascuno durante il primo anno di vita del bambino. Se l'orario giornaliero è inferiore a 6 ore il riposo è uno solo. Il beneficio è concesso in alternativa alla madre, se non se ne avvale, o in caso di grave infermità della stessa.

• *i riposi e permessi*, nel caso di figli con handicap grave, la madre lavoratrice ha diritto, in alternativa al padre, anche nel caso di figli adottivi, a 3 giorni di permesso mensile coperti da contribuzione figurativa ed a 3 giorni al raggiungimento della maggiore età, se sussiste convivenza con il figlio ovvero se l'assistenza è continuativa ed esclusiva

• *i congedi per malattia del figlio*, entrambi i genitori, in alternativa, hanno diritto ad astenersi dal lavoro per periodi corrispondenti alle malattie di ciascun figlio di età non superiore a tre anni, nel limite di 5 giorni l'anno nei casi di malattia di ogni figlio di età compresa tra i 3 e gli 8 anni.

1.13. Congedi per la formazione

Come previsto dalla legge 53/2000, i lavoratori pubblici e privati, che hanno maturato un'anzianità di servizio di almeno 5 anni presso la stessa Azienda o Amministrazione, hanno diritto a fruire di un periodo di congedo per formazione, anche non continuativo, per un periodo non superiore a 11 mesi durante l'intera vita lavorativa.

I suddetti periodi possono essere coperti previdenzialmente mediante riscatto o versamenti volontari.

L'onere di riscatto è determinato ai sensi della legge 1338, ovvero secondo le modalità stabilite dal D.Lgs. 184/1997, a seconda dell'anzianità maturata al 31.12.1995.

I versamenti volontari sono effettuati secondo i criteri stabiliti dal suddetto decreto.

1.14. Aspettativa non retribuita per cariche pubbliche elettive o sindacali

Tale possibilità è consentita nei casi stabiliti da norme statutarie ed attribuita formalmente per lo svolgimento di funzioni rappresentative e dirigenziali a livello nazionale, regionale, provinciale o di comprensorio, anche in qualità di componenti di organi collegiali dell'organizzazione sindacale.

In tali ipotesi è previsto l'accredito figurativo e la possibilità di una contribuzione aggiuntiva, come disposto dal D.Lgs. n. 564/1996, modificato con legge n. 278/1998. I contributi vanno calcolati sulla differenza tra le somme corrisposte per l'attività sindacale e la retribuzione di riferi-

mento per il calcolo dei contributi figurativi. La contribuzione aggiuntiva va considerata ai fini della determinazione della quota A).

Per cariche pubbliche si devono intendere le nomine a membro del Parlamento europeo, del Parlamento nazionale e dei Consigli regionali, provinciali e comunali.

I periodi di aspettativa concessi ai lavoratori eletti membri del Parlamento nazionale, europeo o di assemblea regionale, possono essere coperti da contribuzione mediante versamento dei contributi. I contributi da versare sono pari all'8,90% della retribuzione di riferimento (8,55% più lo 0,35% per il Fondo credito) sino al tetto di 36.093,00 euro per l'anno 2002, di 36.959,00 per l'anno 2003, di 37.882,97 per l'anno 2004, di 39.297,00 per l'anno 2006, 40.083,00 per l'anno 2007, 40.765,00 per l'anno 2008 e 42.069,00 per l'anno 2009, con un aumento di un punto e quindi 9,90% sulla parte di retribuzione eccedente tale limite. Per quanto concerne la quota di contribuzione a carico del datore di lavoro, nulla è innovato rimanendo la copertura figurativa.

Il versamento può anche non essere effettuato, come chiarito dall'INPDAP con circolare n. 11 del 18.2.2000. In tal caso, però, non può avvenire l'accredito figurativo.

In seguito all'emanazione della legge n. 229 del 29.7.2003 e della legge n. 326 del 24.11.2003, di conversione del D.L. 30.9.2003 n. 269, l'INPDAP ha predisposto la circolare n. 17 dell'11.3.2003 per fornire chiarimenti ed istruzioni, ai fini dell'applicazione di dette norme. Le innovazioni apportate attengono in particolare all'art. 38 della legge n. 448 (Finanziaria 2000). Tale norma ha regolamentato il riconoscimento dell'accredito figurativo, ai fini pensionistici, dei periodi di aspettativa non retribuita concessa ai lavoratori dipendenti eletti membri del Parlamento nazionale, europeo e dei Consigli regionali.

A decorrere dal 9.9.2003 per i lavoratori interessati, la domanda è tacitamente rinnovata, anno per anno, per tutta la durata del mandato elettivo.

Con la suddetta legge n. 326 il termine del 30 settembre è stato prorogato. Infatti, ai soggetti che non avevano presentato domanda di accredito figurativo per i periodi anteriori all'1.1.2002, è stato consentito di esercitare tale facoltà entro il 31.3.2004, pagando la somma a carico degli stessi, senza alcun aggravio per sanzioni, con il solo pagamento degli interessi legali.

La suddetta disposizione si applica, altresì, nei confronti dei lavoratori in distacco sindacale, per quanto riguarda la contribuzione aggiuntiva con riferimento ai periodi di aspettativa o di distacco sindacale fruiti alla data del 31.12.2001.

Il termine di cui sopra, come previsto dal comma 239 dell'art. 1 della legge n. 311 del 30.12.2004, è stato prorogato al 31.3.2005.

Tale norma ha, altresì, ampliato di 1 anno i periodi oggetto di accredito, cioè sino al 31.12.2002. Pertanto, come chiarito dall'INPDAP con la circolare n. 4 del 24.2.2005, i lavoratori, chiamati a ricoprire funzioni pubbliche elettive o cariche sindacali, che non avevano presentato domanda di accredito della contribuzione figurativa per i periodi anteriori all'1.1.2003, potevano manifestare tale volontà entro il 31.3.2005.

I lavoratori che avevano ricoperto tali cariche e che avevano maturato il diritto ad un vitalizio o ad un incremento della pensione dovevano corrispondere l'equivalente dei contributi entro la suddetta data, senza aggiunta di sanzioni e con la sola corresponsione degli interessi legali.

I suddetti termini sono stati nuovamente prorogati; infatti, il D.L. n. 300/2006, ha previsto un'altra sanatoria, consentendo la possibilità di presentare, entro il 31.3.2007, la domanda per i periodi anteriori al gennaio 2005.

Per quanto concerne l'espletamento di mandati elettivi amministrativi a' sensi art. 81 del TUEL, come modificato dall'art. 2, c. 24 della legge n. 244 del 24.12.2007, (Finanziaria 2008) l'INPDAP ha predisposto la circolare n. 6 del 18.7.2008 per fornire ulteriori indicazioni facendo seguito alla nota n. 3 del 1.1.2008. Più precisamente l'Istituto ha distinto due situazioni: amministratori con diritto all'aspettativa e alla copertura contributiva e amministratori aventi diritto all'aspettativa con copertura assicurativa a proprio carico.

L'Istituto ha, innanzitutto evidenziato che la citata legge ha limitato la concessione dell'aspettativa alle seguenti cariche: sindaci, presidenti delle Province, presidenti dei consigli comunali e provinciali, presidenti dei consigli circoscrizionali delle aree metropolitane, presidenti delle comunità montane e delle unioni di comuni, nonché membri delle giunte di comuni e province.

Per tali cariche le Amministrazioni locali, presso le quali è espletato il mandato, devono versare i contributi ad eccezione degli assessori dei comuni con popolazione inferiore a 10.000 abitanti e dei presidenti di consigli di comuni con popolazione inferiore a 50.000 abitanti per i quali i contributi possono essere assunti a carico degli amministratori interessati e versati con le modalità appresso indicate per i consiglieri.

I suddetti contributi sono determinati sulla base della retribuzione virtuale corrispondente a quella cui il dipendente avrebbe diritto se fosse in servizio.

I consiglieri comunali dei comuni anche metro-

politani e delle province, nonché i consiglieri delle comunità montane, cui è concessa l'aspettativa, a decorrere dall'1.1.2008, sono, invece, tenuti al pagamento di tutti gli oneri contributivi, compresa la quota a carico dell'ente.

Al versamento e alla denuncia mensile analitica provvederà l'Amministrazione locale, previa delega dell'amministratore.

Per quanto attiene il TFR e il TFS si rinvia al Tit. III cap. IV p. 10.

1.15. Periodi non coperti da contribuzione

INTERRUZIONI RAPPORTO DI LAVORO

Nei casi d'interruzione o sospensione del rapporto di lavoro, di formazione professionale, di studio e ricerca, dei periodi intercorrenti tra rapporti di lavoro discontinui, e di periodi intercorrenti nel rapporto di lavoro a tempo parziale di tipo verticale o ciclico è prevista la possibilità, da parte degli iscritti, di riscattare tali periodi, non coperti da assicurazione, purché successivi al 31.12.1996, senza che sia richiesto alcun periodo d'iscrizione.

L'onere è determinato secondo le disposizioni stabilite dalla legge n. 1338/1962. Nei casi d'interruzione o sospensione del rapporto di lavoro (quali le aspettative per motivi di famiglia, studio, disciplinari) è consentito il riscatto, nella misura massima di tre anni, ovvero la prosecuzione volontaria con il versamento dei contributi secondo le disposizioni di cui alla legge n. 47/1993.

L'INPDAP ha ritenuto di precisare, con la circolare emanata, che i periodi di formazione sono quelli inerenti all'acquisizione di titoli o competenze richiesti per assumere lavoro o per la progressione di carriera e, qualora sia previsto, il rilascio di un titolo o attestato dal quale risulti che lo stesso è stato conseguito.

Anche per quanto riguarda i rapporti di lavoro discontinui stagionali o temporanei, oltre alla possibilità di riscatto, è consentito il versamento dei contributi volontari. In quest'ultima ipotesi è richiesto il possesso di almeno un anno di contributi negli ultimi cinque precedenti la presentazione della domanda.

Alla domanda di riscatto o di prosecuzione volontaria deve essere allegata la certificazione comprovante l'iscrizione nelle liste di collocamento ed il mantenimento dello stato di disoccupazione, relativamente al periodo del quale è richiesto il riscatto o la contribuzione volontaria.

Anche nei casi di rapporto di lavoro a tempo parziale verticale o ciclico è consentito il riscatto o, in alternativa, la possibilità del versamento dei contributi volontari; in quest'ultima ipotesi

è previsto il possesso di almeno un anno di contribuzione nell'ultimo quinquennio precedente la domanda.

Con D.Lgs. n. 278 del 29.6.1998 la suddetta disposizione è stata modificata per prevedere il riscatto o il versamento di contributi volontari anche nei casi di rapporto di lavoro a tempo parziale orizzontale; modifica che ha effetto dalla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 564/1996. L'iscritto deve provare lo stato di occupato a tempo parziale per tutto il periodo di cui richiede il riscatto o la possibilità di versare la contribuzione volontaria.

SOSPENSIONI DAL SERVIZIO

Con la circolare n. 18 del 1° giugno 2005 l'INPDAP, in seguito all'emanazione del D.L. 16.3.2004, n. 66, convertito nella legge n. 126 dell'11.5.2004, di attuazione della legge n. 350 del 24.12.2003, ha fornito chiarimenti in merito alle norme riguardanti la tutela giuridica dei dipendenti, nei casi di sospensione dal servizio o dalla funzione e nei casi di collocamento anticipato in quiescenza.

Come di seguito riportato, sono state esaminate le situazioni con riferimento alla data di emanazione della sentenza di proscioglimento.

A) Se la pronuncia è avvenuta nei 5 anni precedenti l'1.1.2004 (data di entrata in vigore della legge n. 350/2003), l'interessato può richiedere la riammissione in servizio o il prolungamento del rapporto di lavoro, anche eventualmente oltre i limiti d'età, per un periodo corrispondente alla sospensione ed al periodo di servizio non reso per effetto dell'anticipato collocamento in quiescenza.

In tale caso, a decorrere dalla data di riammissione, la pensione è sospesa e l'Istituto procede al recupero delle quote di pensione erogate.

Alla data di cessazione definitiva sarà liquidata una pensione considerando tutti i servizi resi.

B) Se la sentenza è stata emessa prima dell'1.1.1999 l'interessato può richiedere il riconoscimento del miglior trattamento di pensione tra quello calcolato, in seguito alla ricostruzione della carriera, con la valutazione del periodo di sospensione dal servizio non espletato per l'anticipato collocamento in quiescenza e quello calcolato considerando l'anzianità contributiva maturata all'atto della cessazione, escluso il periodo di sospensione dal servizio o dalla funzione, maggiorata del servizio non effettuato per l'anticipato collocamento in pensione.

Il datore di lavoro, in seguito alla domanda dell'ex dipendente, deve inviare copia della stessa alla sede INPDAP competente ed il mod. PA04 contenente la ricostruzione della carriera.

L'Istituto, quindi, determina e confronta i trattamenti di pensione come di seguito esposto:

– nel primo caso, valutando il periodo di sospensione dal servizio o dalla funzione e considerando le retribuzioni dovute in seguito alla ricostruzione della carriera;

– nel secondo, considerando l'anzianità contributiva, calcolata escludendo il periodo di sospensione, ma valutando il periodo compreso tra la data di risoluzione del rapporto di lavoro e quella del compimento del limite d'età o di servizio, previsto per il collocamento a riposo d'ufficio.

La retribuzione, da prendere a base per il calcolo della quota A), è quella che risulta dalla ricostruzione della carriera. Per calcolare la quota B), si prende a base sia la retribuzione derivante dalla ricostruzione di carriera, riferita all'atto della risoluzione del rapporto di lavoro, sia le retribuzioni relative al periodo di riferimento previsto dal D.Lgs. n. 503/1992. Ai fini del periodo di riferimento non si considerano i periodi di sospensione.

Determinato il trattamento più favorevole, all'interessato è corrisposta la differenza, a decorrere dalla data di presentazione della domanda.

L'Istituto ha precisato, altresì, che i benefici di cui sopra non spettano ai dipendenti che sono stati riammessi in servizio o reintegrati e successivamente cessati volontariamente dal servizio.

Con la già citata circolare sono state, inoltre, richiamate le disposizioni di cui al comma 57 bis che prevede la facoltà dell'Amministrazione di prolungare e ripristinare il rapporto di lavoro per un periodo corrispondente alla sospensione dal servizio. Tale disposizione trova applicazione in tutti i casi in cui il dipendente è prosciolto dopo la cessazione dal servizio e comunque nei 5 anni precedenti l'1.1.2004, per motivi diversi dall'archiviazione per infondatezza della notizia di reato o perché il fatto non sussiste o perché l'imputato non l'ha commesso o se il fatto non costituisce reato o non è previsto come reato.

La relativa domanda doveva essere presentata entro il 14 agosto 2004. L'accettazione era subordinata alla non sussistenza di responsabilità disciplinari e contabili, da verificarsi entro 12 mesi dalla presentazione della stessa. Sono fatte salve le domande presentate prima del 16 maggio 2004 ai sensi della legge n. 350.

In caso di accoglimento della domanda, l'interessato può essere reintegrato nel servizio, anche oltre i limiti d'età, comprese eventuali proroghe.

In tal caso la pensione è sospesa con recupero delle quote erogate.

PERIODI PRESTATI QUALI ASSEGNISTI

Con la nota operativa n. 20 del 19.4.2007, l'Istituto ha preso in esame i periodi prestatati quali assegnisti, assunti a' sensi art. 26 della legge n. 285/1977 e rilevato che, pur non sussistendo l'obbligo d'iscrizione, tali periodi possono essere riscattati a titolo oneroso.

Come ricorda l'Inpdap, gli Enti pubblici non economici, secondo quanto previsto dalla legge 285/1977, possono predisporre progetti di rilevante prospettiva per i settori produttivi ed in particolare per la ricerca scientifica ed applicata e per l'informatica, per un periodo massimo di tre anni.

Come previsto dalla suddetta normativa, il Consiglio Nazionale delle ricerche (CNR) ha erogato assegni di formazione professionale per tale durata, prorogata sino alla data di entrata in vigore della legge 18.1.1989 n. 14 con la quale, previo espletamento esami d'idoneità, gli assegnisti sono stati assunti definitivamente.

Le sedi provinciali e territoriali, quindi, secondo le istruzioni fornite con la suddetta nota, ricevuta la domanda di riscatto, devono accertare, acquisendo apposita certificazione e documentazione, che il rapporto tra l'assegnista e l'Ente si possa considerare attività riconducibile a rapporto d'impiego nel ricorrere di particolari situazioni (esclusività rapporto lavorativo, osservanza dell'orario, diritto alle ferie, subordinazione gerarchica).

La valutazione avviene, analogamente a quanto precisato con nota di servizio n. 265 del 10.5.1993, per quanto attiene alle borse di studio.

Nel caso in cui il richiedente abbia presentato ricorso al TAR, avverso il diniego di accoglimento di valutazione dei suddetti periodi, ai fini del calcolo dell'onere di riscatto, si deve considerare la data relativa alla notifica del ricorso.

1.16. Dipendenti impiegati in attività di cooperazione

Il personale dipendente di Pubbliche Amministrazioni, che ha svolto attività di servizio presso un Paese in via di sviluppo, da riconoscere equivalenti ad analoghe attività professionali di ruolo in ambito nazionale, e i cooperanti dipendenti pubblici, hanno diritto al collocamento in aspettativa senza assegni, per la durata del contratto di cooperazione, mantenendo il loro status giuridico e in particolare il regime pensionistico e previdenziale spettante.

In tali ipotesi, poiché non trova applicazione la disciplina dell'accredito figurativo, i relativi contributi vanno versati sia ai fini pensionistici sia a quelli previdenziali.

Peraltro, rimanendo omogeneo il regime assicurativo spettante ai dipendenti dello Stato o degli Enti Pubblici, quali cooperanti con le organizzazioni non governative, a quello della generalità dei dipendenti pubblici, tali soggetti conservano il diritto a essere iscritti all'INPDAP, per cui i versamenti dei contributi non possono più essere accreditati presso l'INPS ma versati al suddetto Istituto e al Fondo Credito.

Tale criterio vale per tutti i contratti di cooperazione, sottoscritti dai lavoratori, assicurati presso l'INPDAP, a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge n. 288 del 29.8.1991.

Come emerge dalla circolare n. 4 del 18.3.2008, i contributi dei dipendenti in aspettativa devono essere versati dal Ministero degli Affari Esteri, con le modalità consuete. Gli stessi devono essere determinati, prendendo a base l'imponibile contributivo, costituito dai compensi effettivamente percepiti in virtù del contratto di cooperazione, per il servizio svolto nel Paese in via di sviluppo dal dipendente in aspettativa, applicando le aliquote riferite alle Casse di appartenenza.

Le regolarizzazioni sono effettuate a cura degli Enti previdenziali interessati, con conseguente trasferimento dei contributi dall'INPS all'INPDAP.

Il conguaglio, relativamente alla regolarizzazione per i diversi imponibili e per le differenti aliquote contributive, è a carico del suddetto Ministero.

Per quanto riguarda l'aggiornamento delle posizioni assicurative, il Ministero Affari Esteri deve comunicare all'INPDAP ogni informazione utile, in particolare le generalità complete, il codice fiscale ed i periodi di servizio, utilizzando il quadro "VI" della DMA. La regolarizzazione va effettuata senza applicazione di somme aggiuntive o sanzioni.

I provvedimenti di ricongiunzione possono essere revocati da parte dei quei lavoratori che, in conseguenza dell'indebito versamento dei contributi all'INPS, hanno presentato domanda di ricongiunzione a' sensi art. 2 legge 29/79. I relativi oneri sono restituiti senza interessi legali.

Le Amministrazioni pubbliche che hanno provveduto al versamento dei contributi, relativamente all'aspettativa concessa per l'attività di cooperazione, possono fare richiesta di rimborso. Tali istanze saranno definite solo in seguito al trasferimento dei contributi versati all'INPS.

1.17. Periodi di percezione dell'indennità di mobilità

La possibilità di valutare tali periodi è stata esaminata dall'INPDAP, in considerazione del fre-

quente ricorso alla privatizzazione di pubbliche amministrazioni, enti pubblici o loro aziende, attraverso la trasformazione in società per azioni, nei casi in cui l'iscritto abbia esercitato la facoltà di mantenere l'iscrizione al suddetto Istituto, qualora fossero attivate procedure di licenziamento collettivo, ristrutturazioni o riduzione di attività.

Per i dipendenti che hanno esercitato tale opzione, oltre all'obbligo di versare i contributi all'INPDAP, sorge l'obbligo di versare all'INPS la contribuzione minore (disoccupazione, cassa integrazione guadagni, mobilità) per l'appartenenza al settore industriale, ai fini della tutela dei lavoratori.

Sulla questione si sono espressi il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, l'INPDAP, l'INPS e il Ministero dell'Economia e delle finanze, stabilendo che il personale posto in mobilità ha titolo all'indennità di mobilità e all'accredito della relativa contribuzione figurativa presso l'INPS, contribuzione che in seguito sarà valorizzata presso l'INPDAP a' sensi art. 6 della legge n. 29/1970, senza alcun onere per l'interessato.

Per quanto riguarda le modalità da seguire l'Istituto ha fornito le opportune indicazioni con la circolare n. 9 dell'11.5.2009.

Secondo quanto emerge da tale circolare, a seguito di domanda di riconoscimento di un trattamento di pensione, deve essere verificata la sussistenza dei requisiti contributivi ed anagrafici considerando utile l'accredito figurativo relativamente all'indennità di mobilità percepita e certificata con autodichiarazione da parte dell'interessato.

L'Istituto provvede quindi all'istruttoria per la definizione della ricongiunzione a' sensi art. 6 della legge n. 29.

Per quanto riguarda la liquidazione della pensione l'INPDAP precisa quanto segue:

– per la quota A) si deve prendere a base la retribuzione contributiva annua alla data di cessazione dal servizio (escluso quindi, l'importo dell'assegno per indennità di mobilità) considerando gli emolumenti aventi le caratteristiche di fissità e continuità (v. art. 15, legge n. 177/1976). Tale retribuzione va rivalutata fino alla data di decorrenza della pensione utilizzando le apposite tabelle;

– per la quota B) si deve prendere a base la media delle retribuzioni annue percepite nel periodo di riferimento fino alla data di decorrenza della pensione rivalutate a' sensi art. 7, D.Lgs. n. 503/1992, comprensive degli emolumenti accessori dall'1.1.1996, tenendo presente che per i periodi di percezione dell'indennità di mobilità

va considerata la stessa retribuzione percepita all'atto della risoluzione del rapporto di lavoro.

Qualora l'iscritto fosse riassunto, successivamente al collocamento in mobilità, presso un ente con obbligo d'iscrizione all'INPDAP, all'atto della definitiva cessazione la pensione sarà liquidata tenendo presente che, qualora il periodo di percezione dell'indennità ricada nel periodo di riferimento, per la determinazione della quota B) va considerata la retribuzione percepita all'atto della risoluzione del rapporto di lavoro antecedente il collocamento in mobilità.

1.18. Maggiorazioni di servizio

A decorrere dall'1.1.1998, gli aumenti dei periodi di servizio valutabili ai fini pensionistici, previsti in relazione allo svolgimento di particolari attività professionali, non possono superare complessivamente i 5 anni; gli aumenti dei periodi di servizio eccedenti i 5 anni, maturati entro il 31.12.1997, sono validi ai fini pensionistici, ma non sono ulteriormente aumentabili.

Come previsto dalla legge 388/2000 (art. 80, c. 3), dal 2002 ai lavoratori sordomuti ed agli invalidi per qualsiasi causa (nel caso d'invalidità superiore al 74% o ascritta alle prime 4 categorie della Tab. A Testo Unico pensioni di guerra) è riconosciuto, a richiesta, per ogni anno di servizio presso la P.A., Aziende o Cooperative, un beneficio di 2 mesi di contribuzione figurativa, utile ai soli fini del diritto e dell'anzianità contributiva sino ad un massimo di 5 anni.

Il beneficio va calcolato, a decorrere dal riconoscimento dell'invalidità o, nel caso di sordomuti (congeniti o dall'età evolutiva), dall'inizio dell'attività lavorativa.

La maggiorazione è determinata valutando solo i periodi di servizio effettivamente resi (esclusi quelli coperti da contribuzione volontaria, figurativa o nei casi di riscatto non correlato ad attività lavorativa).

Nel caso di servizi resi presso privati o cooperative, con diversa copertura previdenziale, gli stessi sono valutati se oggetto di ricongiunzione ai sensi della legge 29/1979.

2. Periodi riscattabili

In seguito all'emanazione del D.Lgs. 184/1997, sono intervenute modifiche per quanto concerne le condizioni per l'ammissione a riscatto dei titoli di studio.

L'INPDAP, con la circolare n. 12 del 24.2.1999, ha fornito dettagliati chiarimenti per quanto concerne la tipologia dei corsi di studio e per la determinazione dell'onere.

A) La tipologia dei corsi:

1) diploma universitario (laurea breve) conseguibile con un corso non inferiore a due anni e non superiore a tre;

2) diploma di laurea, conseguibile con un corso di durata non inferiore a quattro anni e non superiore a sei;

3) diploma di specializzazione che si consegue successivamente alla laurea ed alla fine di un corso non inferiore a due anni;

4) dottorato di ricerca, regolato da specifiche disposizioni.

Per la valutazione del periodo non si risale più dalla data del conferimento di tali titoli, come già previsto dal R.D.L. 3.3.1938, n. 680, bensì si deve partire dalla data d'iscrizione all'Università; lo stesso va ridotto dei periodi corrispondenti ad eventuali servizi contemporanei.

In seguito all'emanazione del D.Lgs. n. 184, dall'entrata in vigore del decreto (12.7.1997), anche per gli iscritti all'INPDAP è consentito riscattare i suddetti titoli, anche se non richiesti per il posto occupato.

Qualora il richiedente risulti iscritto a più regimi assicurativi, lo stesso può scegliere la gestione presso la quale intende richiedere il riscatto, con la sola condizione che i periodi non siano già riscattati o coperti da contribuzione (obbligatoria o figurativa), condizione che il richiedente dichiara con autocertificazione; autocertificazione che può sostituire il titolo, la data di conseguimento, la durata temporale ed il periodo.

Con l'informativa n. 5 del 24.1.2000 è stato precisato che, per quanto riguarda i diplomi universitari, si deve ricomprendere in tale dizione ogni titolo rilasciato dalle Università, tenuto conto che, per l'ammissione a qualsiasi corso universitario, è necessario il possesso di un diploma d'istruzione secondaria superiore di durata quinquennale.

Sono, inoltre, ammessi a riscatto i titoli di seguito indicati conseguiti, a decorrere dall'anno accademico 1° novembre 2005 – 31 ottobre 2006, dagli iscritti a corsi di alta formazione artistica, musicale e coreutica (Accademia di belle arti, Accademia nazionale di arte drammatica, ISIA, Conservatori di musica, Accademia nazionale di danza e Istituti musicali) in virtù dell'equiparazione ai titoli universitari:

- a) diploma accademico di primo livello;
- b) diploma accademico di secondo livello;
- c) diploma accademico di specializzazione;
- d) diploma accademico di formazione alla ricerca;
- e) diploma di perfezionamento master.

Si segnala, per quanto riguarda il riscatto del

corso legale di laurea, il D.L. n. 81/2007 con il quale è stato istituito, a decorrere dal 2008, un Fondo per finanziare interventi e misure al fine di agevolare tale riscatto, a favore dei soggetti nei cui confronti trova applicazione il regime pensionistico di calcolo contributivo.

A decorrere dall'1.1.2008, in seguito all'approvazione della legge n. 247/2007, art. 1, c. 77, che ha modificato il D.Lgs. 184/1997, sono cambiate le modalità di riscatto del diploma universitario, del diploma di laurea, del diploma di specializzazione e del dottorato di ricerca.

La suddetta legge prevede, infatti, la possibilità di pagare l'onere in unica soluzione ovvero in un massimo di dieci anni senza interessi. Anche chi ha presentato domanda anteriormente all'1.1.2008, ha la facoltà di avvalersi delle nuove disposizioni per cui si possono verificare le situazioni di seguito precisate, come individuate dall'INPDAP con circolare n. 7 del 13.5.2008:

a) i lavoratori che hanno presentato domanda, ma non iniziato il pagamento dell'onere, possono rinunciare alla domanda e presentarne un'altra o chiedere che la prima sia considerata presentata all'1.1.2008. L'onere è determinato applicando i criteri vigenti alla nuova data di presentazione della domanda

b) qualora il pagamento rateale sia in corso, l'iscritto può interrompere lo stesso, per cui il periodo riscattato sarà determinato considerando il pagamento delle rate effettuate, quindi presentare altra domanda per riscattare il periodo residuo il cui onere sarà determinato alle nuove condizioni.

La domanda di riscatto dei suddetti titoli universitari può essere presentata anche da coloro che non hanno iniziato alcuna attività lavorativa e quindi non sono iscritti a nessuna forma di previdenza obbligatoria. Tale domanda va presentata all'INPS e l'onere è calcolato in misura fissa, prendendo a base il livello minimo imponibile annuo, di cui all'art. 1, c. 3 della legge n. 233/1990, moltiplicato per l'aliquota di computo (33 per cento) delle prestazioni pensionistiche dell'assicurazione generale obbligatoria per i lavoratori dipendenti. Le somme versate, rivalutate di anno in anno, sono accreditate all'INPS presso un apposito Fondo e, successivamente, a richiesta dell'interessato, trasferite alla gestione presso la quale il lavoratore risulterà iscritto.

Tale possibilità non comporta la modifica del sistema pensionistico del lavoratore che sarà quello contributivo.

L'onere può essere pagato ratealmente per un massimo di 10 anni, senza interessi ed il relativo importo è deducibile ai fini fiscali. Nel caso

in cui il richiedente non percepisca un reddito personale, l'onere è detraibile, nella misura del 19 per cento (in vigore attualmente), da parte dei soggetti cui lo stesso risulta fiscalmente a carico.

La legge n. 247 (c. 5 ter) prevede una deroga alla legge n. 355/1995 stabilendo, anche per i destinatari del sistema contributivo, che i periodi di studio per il conseguimento dei suddetti titoli devono essere considerati utili ai fini del raggiungimento dei 35 anni e dei 40 anni di contribuzione e non solo ai fini della misura, indipendentemente dalla data di presentazione della domanda.

B) i corsi di specializzazione connessi alla laurea conseguita: è ammesso a riscatto, per il personale laureato in medicina, per la durata legale e, purché prescritto per l'occupazione di uno dei posti ricoperti nel corso della carriera, un solo corso di specializzazione, per il quale sia stato conseguito il relativo diploma (legge 6.7.1939, n. 1035 e legge 315 del 3.5.1966);

C) il servizio di aiuto o assistente ospedaliero reso ante 31.12.1962, è interamente riscattabile mediante pagamento di un contributo ridotto a 1/3 (legge 315/1966);

D) il servizio a suo tempo reso in qualità di assistente volontario presso Ospedali di Comuni, di Province, di Ispab o Enti Ospedalieri di diritto pubblico (limitatamente a 2 anni) (legge 315/1966);

E) i periodi di iscrizione agli Albi Professionali, purché tale iscrizione sia richiesta espressamente per l'accesso al posto;

F) il diploma di infermiere professionale: è ammesso il riscatto del biennio corrispondente al corso di studio presso la Scuola Convitto, se tale diploma è prescritto per l'ammissione a uno dei posti occupati durante la carriera;

G) il servizio militare (risultante dallo stato di servizio per gli ufficiali e dal foglio matricolare per i sottoufficiali e la truppa):

– *di leva*, e quelli equiparati, già riscattabili, a seguito approvazione legge n. 274/1991, computati a domanda;

– *da trattenuto* o per richiamo alle armi, se reso anteriormente all'assunzione (se reso dopo è ricongiungibile senza onere alcuno);

H) i corsi di perfezionamento: la Corte Costituzionale, con sentenza n. 1016 del 26.10/3.11.1988, ha stabilito che sono riscattabili anche i periodi corrispondenti alla durata legale dei corsi di perfezionamento il cui diploma di specializzazione sia stato richiesto in aggiunta alla laurea quale condizione necessaria per l'ammissione in servizio;

I) il diploma delle scuole convitto (due anni) per le vigilatrici d'infanzia - la Corte Costituzionale con sentenza n. 765 del 7.7.1988, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 24 della legge 22.11.1962, n. 1646, nella parte in cui non prevede la facoltà di riscattare tale diploma qualora lo stesso sia stato prescritto per l'ammissione a uno dei posti occupati durante la carriera;

L) servizi resi presso lo Stato non coperti da iscrizione in conto Tesoro;

M) la durata legale degli studi per il conseguimento del diploma di tecnico-fisioterapista e della riabilitazione, rilasciato dalle scuole universitarie dirette a fini speciali, quando tale titolo è richiesto per l'ammissione in servizio. Il riscatto di tale diploma è ammesso a seguito della sentenza della Corte Costituzionale n. 133 del 18-29.3.1991;

N) la durata legale degli studi per il conseguimento del diploma abilitante all'esercizio della professione di assistente sociale, rilasciato dalle scuole dirette a fini speciali universitarie, quando tale titolo sia richiesto per l'accesso al posto (sentenza della Corte Costituzionale n. 426 dell'ottobre 1990). Con circolare n. 181, l'INPDAP ha precisato che è ammesso a riscatto il periodo di studi per conseguire il suddetto titolo, nel caso di passaggio del lavoratore da un Ente, presso il quale il diploma era richiesto per l'ammissione in servizio, ad altro con inquadramento in una nuova qualifica per la quale lo stesso è richiesto;

O) la durata legale degli studi per il conseguimento dell'attestato abilitante all'attività di educatore professionale, rilasciato dai presidi del Servizio Sanitario Nazionale ovvero da strutture universitarie, quando detto titolo sia indispensabile per l'accesso, nel pubblico impiego, alle relative mansioni (Corte Costituzionale, 2315, 18 giugno 1991, n. 280, G.U. 26.6.1991, n. 25);

P) la durata degli studi per il conseguimento del diploma di educazione fisica se tale titolo è richiesto per il posto ricoperto (sentenza C.C. n. 27 del 3.2.1992);

Q) la durata del corso della Scuola Superiore di Pubblica Amministrazione (sentenza C.C. n. 257 del 23.5/12.6.1991).

Secondo quanto già stabilito dalla legge n. 274/1991 sono, inoltre, ammessi a riscatto, purché il relativo diploma sia prescritto per l'ammissione al posto ricoperto:

a) gli anni di studio corrispondenti alla durata legale dei corsi delle scuole universitarie dirette a fini speciali;

b) i periodi, non inferiori ad un anno, corrispon-

denti alla durata legale dei corsi di formazione professionale, seguiti dopo il conseguimento del titolo di studio d'istruzione superiore, riconosciuti.

Per quanto concerne i corsi di formazione professionale l'Istituto, con nota operativa n. 21 del 13.3.2006, ha precisato che tale riscatto, previsto dalla citata legge n. 274, è consentito se l'iscritto è in possesso dei seguenti requisiti congiunti:

- il diploma deve essere titolo prescritto per il posto occupato,

- il corso deve essere di durata non inferiore ad un anno,

- il corso deve essere stato frequentato dopo il conseguimento del titolo di studio d'istruzione secondaria, ancorché tale titolo sia richiesto o meno per l'accesso alla scuola.

Si segnala, peraltro, la sentenza della Corte Costituzionale n. 52 del 9-15.2.2000 con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 13, c. 1, del D.P.R. n. 1092/73 e dell'art. 2 del D.Lgs. 30.4.1997, n. 184 nelle parti in cui non consentono il riscatto del periodo di durata legale del corso di studi svolto presso l'Accademia di Belle Arti o presso Istituti o scuole riconosciute di livello superiore, nel caso in cui il diploma o titolo di studio di specializzazione o di perfezionamento sia richiesto oltre ad altro titolo di studio per l'ammissione in servizio di ruolo o per lo svolgimento di determinate funzioni.

Al riguardo l'Istituto, che aveva già emanato l'informativa n. 7 del 25.1.2002, ha predisposto la nota operativa n. 10 dell'1.2.2006, in seguito alle richieste di chiarimenti formulate circa l'applicazione della suddetta sentenza nei confronti del personale iscritto alle Casse Pensioni gestite dagli ex Istituti di Previdenza.

L'Istituto ha precisato, quindi, che il disposto della sentenza trova applicazione nei confronti di tale personale nel verificarsi delle condizioni di seguito riportate:

a) il corso di studi deve avere natura post-secondaria (l'iscritto deve cioè essere già in possesso di precedente titolo di studio di scuola secondaria superiore)

b) il relativo diploma deve essere espressamente richiesto per l'ammissione a determinati ruoli o funzioni.

Con la suddetta nota viene anche precisato che il titolo di studio deve essere rilasciato da scuola o istituzione secondaria facente parte dell'ambito universitario ovvero riconosciuto dall'ex Ministero della Pubblica Istruzione (MIUR) oppure il corso deve essere stato approvato dal Ministero.

2.1. Periodi di aspettativa concessi ai sensi della legge n. 26/1980

L'art. 3 del decreto n. 184/1997 prevede la possibilità di riscattare periodi di aspettativa, senza assegni, concessi ai sensi della legge n. 26/1980 ai coniugi (anch'essi statali) di dipendenti statali chiamati a prestare servizio all'estero, ed ai sensi della legge n. 333/1985 ai dipendenti statali il cui coniuge presti servizio all'estero per conto di soggetti non statali. Tale facoltà è concessa a condizione che tali periodi non siano coperti da contribuzione obbligatoria, volontaria o figurativa presso forme di previdenza obbligatoria in Italia. L'INPDAP ha chiarito che la facoltà di riscattare i periodi di aspettativa di cui sopra non può essere esercitata dagli iscritti alle Casse Pensioni, già gestite dagli Istituti di Previdenza, a meno che precedentemente non abbiano prestato servizio alle dipendenze dello Stato, ad eccezione degli iscritti alle Casse per gli Ufficiali Giudiziari, per gli aiutanti ufficiali giudiziari e per i coadiutori, nonché dei segretari comunali iscritti all'ex CPDEL e dei dipendenti di Enti Pubblici, individuati con legge n. 70/1975, per i quali la possibilità di essere posti in aspettativa, per seguire il coniuge chiamato a rendere servizio all'estero, è disciplinata dalla legge n. 26/1980.

La domanda di riscatto può riguardare anche periodi anteriori al 12 luglio 1997 ma, nei casi in cui la stessa sia stata presentata anteriormente, è differita a tale data.

Negli altri casi, in cui non trova applicazione la legge n. 26/1980, come integrata dalla legge n. 333/1985, i periodi di aspettativa concessi dopo il 31 dicembre 1996 sono riscattabili nella misura massima di 3 anni (v. art. 5, comma 1, D.Lgs. 16 settembre 1996, n. 564).

2.2. Aspettativa per motivi di famiglia

Come emerge dalla nota operativa n. 3 del 17.1.2007, secondo quanto disposto dai commi 789 e 790 della legge n. 296 del 27.12.2006 (Finanziaria 2007), i periodi di aspettativa per motivi di famiglia (ex art. 4 c.2 legge 8.3.2000 n. 53), possono essere riscattati, ancorché riguardanti periodi antecedenti al 31.12.1996.

Come noto, il D.Lgs. 16.9.96 n. 564 (di attuazione della delega di cui all'art. 1, c. 29, della legge n. 335/95) aveva introdotto la possibilità di riscattare i periodi successivi al 31.12.1996, d'interruzione o sospensione del rapporto di lavoro, previsti da disposizioni di legge o contrattuali e non coperti da assicurazione e in alternativa la facoltà di richiedere, anziché il riscatto, l'autorizzazione ad effettuare versamenti volontari.

Con la suddetta nota, era stato, inoltre, precisato

che le disposizioni previste dal c. 789 erano subordinate all'emanazione di un decreto interministeriale per l'adeguamento delle tabelle riguardanti la determinazione della riserva matematica di cui alla legge 1338 del 12.8.1962.

Il previsto decreto interministeriale, di attuazione delle disposizioni introdotte con la Legge Finanziaria 2007, è stato emanato in data 31 agosto 2007 e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 258 del 6.11.2007.

L'INPDAP, con la nota operativa n. 37 del 23.11.2007, nel precisare che la suddetta legge aveva previsto la possibilità di riscattare periodi di aspettativa per motivi di famiglia antecedenti al 31.12.1996, ha evidenziato che devono essere accettate anche le domande di lavoratori cessati anteriormente al 6.11.2007 (data di entrata in vigore del decreto), a condizione che gli stessi fossero in servizio all'1.1.2007 e che le domande fossero state presentate entro 90 giorni dall'entrata in vigore di detto decreto.

Con successiva circolare, la n. 6 dell'8.4.2008, l'Istituto ha fornito ulteriori istruzioni precisando, preliminarmente, che la possibilità di riscatto era estesa anche ai soggetti cessati anteriormente al 21.11.2007, purché la domanda fosse stata presentata entro il 19.2.2008.

Alla domanda di riscatto deve essere unita copia del provvedimento di concessione dell'aspettativa o indicati gli estremi dello stesso.

Inoltre, dal provvedimento di concessione si deve evincere che l'aspettativa è stata concessa per i motivi previsti dal decreto, in caso contrario l'interessato è tenuto a produrre apposita documentazione comprovante una delle motivazioni indicate nel suddetto decreto: gravi motivi di famiglia o patologie dei familiari.

Tali motivazioni possono riguardare il dipendente stesso, la famiglia anagrafica ed i soggetti di cui all'art. 433 del codice civile (il coniuge, i figli legittimi o legittimati o naturali o adottivi, i genitori, i generi e le nuore, il suocero e la suocera, i fratelli e sorelle germani o unilaterali), nonché i portatori di handicap parenti o affini dello stesso entro il 3° grado anche se non conviventi.

Per gravi motivi devono intendersi:

- a) le necessità familiari a seguito di decesso di una delle persone sopra elencate;
- b) le situazioni che determinano un particolare impegno del dipendente o della famiglia dello stesso nella cura o nell'assistenza delle suddette persone;
- c) le situazioni di grave disagio (esclusa la malattia) in cui possa trovarsi il dipendente;
- d) le situazioni in cui possono trovarsi i suddetti soggetti (escluso il dipendente).

Le patologie possono riguardare:

- 1) patologie acute o croniche con conseguente temporanea o permanente riduzione o perdita dell'autonomia personale ivi incluse le affezioni croniche di natura congenita, reumatica, neoplastica, infettiva, dismetabolica, post-traumatica, neurologica, neuromuscolare, psichiatrica, derivanti da dipendenze, a carattere evolutivo o soggette a riacutizzazioni periodiche;
- 2) patologie acute o croniche che comportano assistenza continuativa o frequenti monitoraggi clinici ematochimici e strumentali;
- 3) patologie acute o croniche che determinano la partecipazione attiva del familiare nel trattamento sanitario;
- 4) patologie dell'infanzia e dell'età evolutiva con le caratteristiche sopra indicate o per le quali il programma terapeutico e riabilitativo comporta il coinvolgimento dei genitori o del soggetto che esercita la potestà.

Per quanto riguarda le patologie di cui all'art. 2, c. 1, lett. d), il lavoratore deve fornire documentazione dell'epoca dalla quale risulti la sussistenza delle stesse, documentazione che deve essere rilasciata da un medico specialista del Servizio sanitario nazionale o convenzionato o dal medico di medicina generale o dal pediatra di libera scelta o dalla struttura sanitaria nel caso di ricovero o intervento chirurgico.

Nel caso di decesso deve essere prodotta la relativa certificazione o dichiarazione sostitutiva.

Il limite massimo riscattabile è di due anni per i periodi antecedenti al 31 dicembre 1996.

I periodi ammessi a riscatto non devono risultare coperti da contribuzione (obbligatoria, volontaria o figurativa), come risultante dall'autodichiarazione dell'interessato.

Può essere ammessa a riscatto anche una parte di detti periodi, ove risulti una copertura parziale. L'interessato ha, comunque, la possibilità di riscattare solo parte di periodi di aspettativa.

L'Istituto ha evidenziato, infine, che con il già citato decreto, sono state modificate le tabelle per determinare la riserva matematica precisando che, per le domande presentate anteriormente al 21.11.2007 e non ancora definite, si applicano le tabelle previgenti (di cui al decreto 19.2.1981). Nel caso di conseguimento del diritto a pensione, a seguito di accettazione del provvedimento di riscatto, in caso di domanda presentata nel 2007, il trattamento pensionistico ha decorrenza immediata.

2.3. Istruttoria

La domanda di riscatto deve essere inoltrata alle Casse Pensioni durante il servizio, oppure entro

90 giorni dalla data in cui il dipendente ha avuto legale notizia del provvedimento di cessazione dal servizio (notifica).

In caso di decesso, la domanda, entro 90 giorni, può essere presentata dalla vedova o dagli aventi causa.

Detta domanda deve essere corredata della documentazione, in carta semplice, di seguito elencata:

- a) certificato di nascita o dichiarazione sostitutiva, da effettuare presso gli uffici del Comune;
- b) documento attestante i servizi per i quali si richiede il riscatto (es. nel caso di riscatto del servizio militare, si deve unire il foglio matricolare).

L'iscritto può limitare il periodo per il quale richiede il riscatto.

Per effetto della legge n. 274, nel caso di domanda presentata a mezzo raccomandata, come data di presentazione si considera quella di spedizione.

Le domande di riscatto sono documentate a cura del richiedente.

Qualora non sia trasmessa la documentazione richiesta, l'iscritto è diffidato a provvedere entro il termine perentorio di 90 giorni. In caso di mancato invio la domanda è respinta.

Il decreto di riscatto, con cui è comunicato il periodo da riscattare ed il contributo da pagare, è notificato dall'INPDAP all'iscritto.

2.4. Determinazione dell'onere

Per il calcolo dell'onere si devono considerare, alla data della domanda, l'età dell'iscritto, il servizio, la retribuzione e il periodo da riscattare. Per le domande presentate dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 184, l'onere si calcola tenendo conto della collocazione dei periodi riscattati e delle norme che regolano la determinazione della pensione, quindi con i sistemi retributivo o contributivo.

2.4.1. Sistema di calcolo retributivo - Periodi da riscattare anteriori al 31 dicembre 1995

Aumentano l'anzianità contributiva a tale data. Secondo l'anzianità contributiva maturata alla suddetta data, si procede come di seguito precisato.

– *anzianità contributiva pari o superiore a 18 anni* - il trattamento di pensione è calcolato con il sistema retributivo. Rientra in tale ipotesi anche il caso di dipendente, con anzianità di servizio inferiore a 18 anni al 31 dicembre 1995, che riscatta un periodo collocato anteriormente al 1° gennaio 1996 che sommato al primo fa superare i 18 anni;

– *anzianità contributiva inferiore a 18 anni* – la pensione è calcolata con il sistema misto. Trova applicazione tale sistema anche nel caso di dipendente, assunto dal 1° gennaio 1996, che riscatta un periodo anteriore a tale data.

Il contributo di riscatto si calcola secondo le modalità stabilite dalla legge n. 1338.

Si determina, pertanto, il beneficio pensionistico, derivante dalla valutazione dei periodi oggetto del riscatto, beneficio che è pari alla differenza dell'ammontare delle pensioni, una comprensiva e l'altra no del periodo da riscattare.

Tale differenza si capitalizza in base ai coefficienti, stabiliti con decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale 19 febbraio 1981, coefficienti applicabili sino all'emanazione del decreto di aggiornamento degli stessi.

Per la determinazione della pensione di cui sopra si deve tenere conto delle modifiche apportate e più precisamente:

1) periodi oggetto di riscatto anteriori al 31 dicembre 1992: la quota A) della pensione si calcola con il sistema retributivo, indipendentemente dall'anzianità maturata a tale data.

La retribuzione, spettante alla data della presentazione della domanda rapportata ad anno (con esclusione degli emolumenti accessori), si moltiplica per il valore differenziale delle aliquote di rendimento corrispondenti al periodo fino al 31 dicembre 1992, comprensivo e non del riscatto;

2) periodi oggetto di riscatto collocati dopo il 1° gennaio 1993: la quota B) della pensione si determina moltiplicando la retribuzione media annua contributiva alla data della domanda (tenendo conto dell'ampiezza del periodo di riferimento - v. D.Lgs. n. 503/1992 e legge n. 335/1995), comprensiva, a decorrere dal 1° gennaio 1996, del trattamento accessorio, per il valore differenziale delle aliquote di rendimento corrispondenti al periodo successivo al 31 dicembre 1992, comprensivo e non del periodo oggetto del riscatto.

Per quanto concerne l'accreditamento della retribuzione, in corrispondenza di periodi oggetto di riscatto, si deve procedere nel modo seguente:

A) periodi di riscatto anteriori al 31 dicembre 1992: non si deve accreditare alcuna retribuzione in quanto la quota A) di pensione si determina prendendo a base la retribuzione percepita all'atto della presentazione della domanda di riscatto;

B) periodi di riscatto collocati dopo il 1° dicembre 1993: la retribuzione da accreditare è individuata come di seguito specificato.

– la retribuzione media pensionabile, alla data di presentazione della domanda di riscatto, è calcolata applicando il procedimento previsto per la determinazione della pensione;

– si determina, quindi, il quoziente tra la suddetta retribuzione ed il coefficiente di rivalutazione della retribuzione individuando, in relazione all'anno solare in cui si collocano, le retribuzioni da accreditare, in corrispondenza del periodo riscattato, in base ad apposita tabella, relativa all'anno in cui è stata presentata la domanda (v. tabelle allegate alla circolare 24 febbraio 1999, n. 12, in G.U. n. 53/1999). La retribuzione ottenuta si imputa al periodo riscattato.

2.4.2. Sistema di calcolo contributivo - Periodi da riscattare successivi al 31 dicembre 1995

In tale ipotesi la quota di pensione è calcolata con il sistema contributivo. L'onere di riscatto è determinato applicando l'aliquota contributiva, vigente all'atto della domanda nella gestione presso la quale il riscatto è richiesto, sulla retribuzione corrispondente a quella dei 12 mesi anteriori alla data della domanda (esclusi i periodi computati, ricongiunti o riscattati, coperti da contribuzione figurativa e nei casi di prosecuzione volontaria).

Nel caso di periodi inferiori si determina la media delle retribuzioni rapportandole ad anno.

L'onere così determinato è rapportato al periodo oggetto di riscatto.

La retribuzione è collocata in corrispondenza dei periodi riscattati.

La rivalutazione del montante, per il calcolo della pensione, va effettuata dalla data della domanda di riscatto, considerando come data di presentazione della stessa quella di spedizione, nei casi di domande presentate a mezzo lettera raccomandata (v. legge n. 274/1991).

In sintesi:

a) *anzianità contributiva pari o superiore a 18 anni* – la pensione è calcolata con il sistema retributivo – l'onere di riscatto si determina in base alla legge n. 1338/1962 – il periodo riscattato aumenta l'anzianità contributiva;

b) *anzianità contributiva inferiore a 18 anni* (sistema di calcolo misto) – l'onere si calcola secondo le norme del sistema contributivo – il periodo riscattato incide solo sull'importo della pensione;

c) *nuovi assunti dal 1° gennaio 1996* (sistema contributivo) – l'onere di riscatto si determina con il calcolo contributivo.

L'INPDAP con la suddetta circolare fornisce, inoltre, due esemplificazioni alle quali per brevità si rinvia.

3. Servizio cumulabile

È quello reso presso l'Ente, con obbligo d'iscrizione all'INPS, servizio riconosciuto utile (nei

casi d'iscrizione obbligatoria alle Casse in data anteriore al 28.12.1962) per il conseguimento del diritto e della misura della pensione (liquidata dalle Casse, in base a tutto il servizio, che pone però a carico dell'Ente la quota di pensione relativa al periodo cumulabile). Pertanto, l'Ente, ai sensi di legge, si sostituisce all'iscritto nei diritti verso l'INPS, sino alla concorrenza della quota messa a suo carico, nei casi in cui detto diritto di sostituzione (rivalsa) non sia esercitato direttamente dalle Casse Pensioni (R.D.L. 3.3.1938, n. 680, legge n. 934 del 25.7.1941, D.Lgs. 3.9.1946, n. 143, legge n. 610 del 24.5.1952).

Nei casi di cui sopra, secondo quanto stabilito con decreto ministeriale 7.3.1987 (G.U. n. 93 del 24.4.1987), per le pensioni a onere ripartito, conferite dopo il 30.6.1987, ai fini della corresponsione delle quote del trattamento dovute alle Casse, l'Ente deve versare 24 semestralità posticipate costanti il cui importo è determinato nel modo seguente:

a) la quota di pensione corrispondente al trattamento annuo si moltiplica per il coefficiente stabilito con decreto del Ministro del Tesoro 12.1.1972;

b) il risultato ottenuto si moltiplica per il coefficiente fisso 0,05724.

Le suddette disposizioni trovano applicazione per i casi di cessazione dal servizio o di ricongiunzione, già definita ai sensi della legge n. 29/1979, alla data di entrata in vigore della legge n. 274 dell'8.8.1991 (10.9.1991) la quale, all'art. 19, ha disposto per l'abrogazione dell'art. 13 del D.L.C.P.S. n. 143/1946, fatte salve le ipotesi sopra specificate.

3.1. Cumulo di periodi assicurativi

L'art. 1 del D.Lgs. 30.4.1997, n. 184 prevede la possibilità, per i lavoratori cui sarà liquidata la pensione esclusivamente con il sistema contributivo, iscritti a più forme di assicurazione obbligatoria, di cumulare tutti i periodi non coincidenti, al fine di conseguire il trattamento di pensione di vecchiaia e d'invalidità, nell'ipotesi in cui il diritto alla pensione non sia conseguito in alcuna delle suddette forme.

Tale possibilità è prevista anche per i superstiti d'iscritti deceduti prima del compimento dell'età pensionabile.

Le quote di pensione, relative alle posizioni costituite nelle diverse gestioni, sono calcolate secondo le norme vigenti per le singole gestioni, poste a carico e liquidate dalle stesse.

La decorrenza degli effetti giuridici ed economici coincide con il primo giorno del mese successivo a quello di presentazione della domanda di

pensione o, nel caso di decesso, dal mese successivo al decesso stesso.

L'ultimo comma dell'art. 1, infine, prevede la possibilità per gli Enti privatizzati, gestori di forme di previdenza per i liberi professionisti, di riconoscere, ai fini del conseguimento del diritto, ma non della misura, periodi contributivi non coincidenti posseduti presso altre forme di previdenza obbligatorie.

4. Servizi ricongiungibili

1) Senza onere a carico dell'iscritto:

a) servizi resi con iscrizione a due o più Casse Pensioni, amministrate dal Ministero del Tesoro (legge n. 523 del 22.6.1954);

b) servizi resi dal personale civile di ruolo delle amministrazioni dello Stato (legge n. 523 del 22.6.1954) che non abbiano dato luogo a trattamento di quiescenza;

c) servizio militare permanente o continuativo (legge n. 523 del 22.6.1954);

d) servizio militare reso dai sottoufficiali dell'Esercito, della Marina e dell'Aeronautica che abbiano conseguito almeno il grado di sergente maggiore o equiparato (legge n. 1646 del 22.11.1962);

e) servizio reso dai brigadieri e vice brigadieri dell'Arma dei Carabinieri e dai pari grado dei Corpi delle Guardie di P.S., della Guardia di Finanza e degli Agenti di custodia e quello prestato dai graduati e militari di truppa dell'Arma e dei Corpi suddetti (legge n. 761 dell'1.11.1973);

f) servizi resi alle dipendenze di Enti pubblici soppressi per legge, il cui personale è trasferito ad altri Enti pubblici, tenuti ad iscrivere i propri dipendenti alle Casse Pensioni (legge n. 29 del 7.2.1979);

g) servizi resi presso Aziende Municipalizzate trasformate in s.p.a. tenute all'obbligo contributivo Cig, nel caso in cui il dipendente opti per l'INPDAP. Il lavoratore ha diritto all'accredito della contribuzione figurativa (art. 7, c. 9, legge 223/1991) e alla ricongiunzione presso l'INPDAP, ai sensi art. 6, legge 29/1979, quando è posto in mobilità (v. circolare dell'INPS n. 86 del 26.4.2002).

2) Con onere a carico dell'iscritto

A decorrere dal 24.2.1979, con l'approvazione della legge n. 29, è possibile richiedere, ai sensi dell'art. 2, la ricongiunzione, presso la Cassa cui il dipendente è iscritto al momento della domanda, di tutti i periodi, precedentemente resi, di contribuzione obbligatoria, volontaria e figurativa, dei quali l'iscritto è titolare presso altre

forme o fondi di previdenza che non hanno già dato luogo a trattamento di quiescenza, sotto forma di pensione o indennità una tantum o assegno vitalizio.

La relativa domanda deve essere presentata prima della cessazione dal servizio, salvo il caso di superstiti dei lavoratori deceduti in attività di servizio.

Dopo l'entrata in vigore della legge n. 274 dell'8.8.1991 (10.9.1991), anche i dipendenti non di ruolo possono presentare domanda di ricongiunzione, decorso un anno dall'iscrizione alle Casse (art. 9, c. 4).

Con l'informativa n. 36 del 10.7.2000, la Direzione Centrale ha trasmesso agli Enti interessati i modelli predisposti per l'applicazione della legge 29 e precisato che la procedura è stata integrata con la spedizione del modello relativo alla comunicazione definitiva degli estremi del mandato di pagamento a chiusura della pratica.

Analoghi modelli sono stati predisposti, ai fini della ricongiunzione dei periodi assicurativi, previsti dalla legge 44/1973, per quanto riguarda le pratiche dei dipendenti dello Stato iscritti all'INPDAP.

Sui suddetti modelli è prevista l'apposizione, ai fini eventuale accredito figurativo del servizio militare, della seguente frase: "È valutabile anche il servizio militare di leva prestato".

Per quanto riguarda il servizio militare utile ex se, che lo Stato ha già ricongiunto ai sensi D.P.R. 1092/1973 con le ex Casse Pensioni (ora INPDAP) è stata apposta la seguente frase:

"È valutabile anche il servizio militare prestato dal... al..."

La facoltà di richiedere la ricongiunzione può essere esercitata una sola volta, salvo che il dipendente possa fare valere, successivamente alla prima domanda, almeno 10 anni di ulteriore contribuzione, di cui 5 riferiti ad effettiva attività lavorativa.

In mancanza di detto requisito la domanda può essere presentata all'atto del pensionamento e solo presso la gestione nella quale è stata precedentemente accentrata la posizione assicurativa. Come noto, la legge n. 29 ha l'intento di far conseguire un unico trattamento di pensione, in corrispondenza di tutta l'attività lavorativa svolta, con l'accentramento di tutte le posizioni contributive.

Pertanto, la ricongiunzione non poteva essere richiesta dai lavoratori titolari di pensione diretta INPS, anche se d'invalidità, ancorché riferita a periodi non conteggiati, per determinare la suddetta pensione. Tali periodi potevano essere utilizzati solo per rideterminare la pensione liquidata dal suddetto Istituto.

La Corte dei conti, sez. III giuris., in data 30.1.1997, ha modificato tale orientamento evidenziando che il diniego potrebbe penalizzare il dipendente nel caso in cui nella nuova posizione assicurativa non dovesse conseguire il diritto a pensione.

Viene, quindi, consentito all'iscritto di scegliere l'Istituto, presso il quale accentrare la propria posizione previdenziale, a condizione che i periodi da trasferire non abbiano dato luogo al conferimento di una pensione. Pertanto, l'INPDAP, con nota di servizio n. 542, ha chiarito che le disposizioni a suo tempo impartite, con circolare n. 9/I.P. del 15 novembre 1991, devono essere considerate superate e conseguentemente accolte le domande presentate ai sensi della legge n. 29/1979.

Il riesame dei provvedimenti, già notificati, era consentito, a domanda, con esclusione dei rapporti già esauriti (provvedimenti per i quali siano decorsi i termini perentori di 90 giorni previsti per impugnare gli stessi dinanzi l'autorità giudiziaria competente).

In assenza di provvedimenti di diniego era possibile richiedere la ricongiunzione.

L'onere è stato, pertanto, determinato prendendo a base la data della domanda già presentata.

Qualora fosse stato emanato il provvedimento di pensione, con esclusione dei contributi di cui trattasi, poteva essere formulata richiesta di modifica di detto provvedimento, in quanto non previsti termini per proporre ricorso.

4.1. Servizi resi all'estero - Regolamento C.E. 1606/1998

Non possono essere ammessi a ricongiunzione i periodi di lavoro prestati all'estero, salvo che non siano stati resi presso Stati convenzionati. In quest'ultimo caso detti servizi sono riscattabili presso l'INPS e quindi ricongiungibili.

Secondo quanto previsto dall'art. 3 del D.Lgs. n. 184/1997 i periodi di lavoro subordinato resi all'estero sono riscattabili.

In seguito, ai dipendenti pubblici dello Stato e degli Enti Locali, è stato riconosciuto il diritto, a decorrere dal 26.10.1998, all'applicazione dei Regolamenti CEE. Pertanto, i periodi di lavoro, svolti alle dipendenze di un'Amministrazione Pubblica, possono essere considerati nel cumulo per la pensione dei periodi di lavoro svolti in due o più Stati della Comunità. La totalizzazione dei contributi vale ai fini della determinazione del diritto a conseguire la pensione, ovvero, se già titolari di pensione, la maggiore anzianità poteva determinare la riduzione o la cessazione delle penalizzazioni previste dalla legge n. 537/1993 e

dalla legge n. 335/1995. La pensione è liquidata in quote a carico dell'Ente previdenziale di ciascun Paese.

Con l'informativa n. 20 dell'11.5.2001, l'INPDAP ha fornito istruzioni per chiarire gli aspetti procedurali da seguire per la definizione delle domande di liquidazione di prestazioni, in regime internazionale, precisando che la competenza è stata attribuita ad uno specifico Settore della Direzione Centrale delle Prestazioni Previdenziali al quale le Sedi territoriali trasmettono il fascicolo previdenziale, dopo aver raccolto le domande di totalizzazione o di liquidazione della sola pensione estera che è corrisposta dall'Ente previdenziale estero. Si rinvia alla Guida 2009 per la disamina delle istruzioni fornite con la suddetta nota e con la successiva informativa predisposta dall'Istituto (Tit. II, cap. VIII).

4.2. Ricongiunzione studi universitari

In passato, in seguito ad una deliberazione della Corte dei Conti del giugno 1989, non era consentito ai dipendenti statali ricongiungere, ai sensi art. 2 della legge n. 29/1979, gli studi universitari, nel caso in cui l'iscritto avesse presentato domanda di riscatto all'INPS, successivamente all'iscrizione alle Casse Pensioni, se lo stesso non ricopriva o non aveva ricoperto durante l'iscrizione un posto per il quale fosse prescritto il diploma di laurea.

Tale periodo era, invece, ammesso a ricongiunzione se la domanda era stata presentata anteriormente ovvero se l'iscritto occupava un posto per il quale era previsto il possesso di tale titolo.

L'importo del contributo versato era portato in detrazione dell'onere della ricongiunzione.

Successivamente, la Corte dei conti, sez. III centr., n. 326/1998 ha riconosciuto il diritto a ricongiungere i periodi contributivi, relativi al corso di laurea, già riscattati presso l'INPS, ancorché non riscattabili ai sensi del T.U. 29.12.1973, n.1092, (in quanto tale titolo non era richiesto per il posto ricoperto), poiché nell'applicazione della legge n. 29 si deve solo prendere atto della presenza di contribuzione esistente nella gestione di provenienza.

Con l'emanazione del D.Lgs. n. 184, anche gli iscritti all'INPDAP, possono riscattare, in tutto o in parte, gli anni di studi universitari, anche se il diploma di laurea non è titolo richiesto per il posto occupato.

4.3. Istruttoria e determinazione periodi ricongiungibili

Per il trasferimento dei contributi, l'INPS trasmette il mod. TRC/01 bis, nel quale sono indi-

cati i contributi obbligatori, derivanti da riscatto, figurativi e volontari, accreditati a favore del richiedente la ricongiunzione, nonché l'importo dei contributi da trasferire che, in caso di accettazione, devono essere detratti dall'onere.

Per determinare i periodi ricongiungibili gli stessi vanno indicati in ordine cronologico e quelli simultanei vanno valutati una sola volta; se vi è discordanza tra i periodi temporali dichiarati e quelli corrispondenti ai contributi, si considera sempre il periodo che risulta inferiore.

Nel caso in cui il richiedente accetti l'onere della ricongiunzione, la globale posizione assicurativa, concernente la contribuzione obbligatoria, facoltativa, figurativa, è trasferita alla gestione destinataria (Cassa Pensioni).

Secondo quanto precisato dall'INPS, con circolare n. 50 del 10.3.2003, i periodi assicurativi, per i quali i contributi sono dovuti ma non versati, purché non prescritti, possono essere ricongiunti presso altri Enti previdenziali, spettando all'Istituto di provvedere al relativo recupero.

Gli importi dei contributi, accreditati a nome dell'interessato, sono integralmente incamerati dalle Casse Pensioni, con un'unica eccezione, per quanto concerne i soli contributi volontari, coincidenti con i periodi assicurativi, in quanto l'ammontare di detti contributi va in detrazione dell'onere posto a carico del dipendente.

In seguito all'emanazione della legge n. 274/1991 è data, inoltre, facoltà di ricongiungere periodi assicurativi, ai fini del diritto e della misura di un'unica pensione, a carico del Ministero del Tesoro, ai dipendenti già iscritti alle Casse per almeno 8 anni, in costanza di servizio con iscrizione ad altre gestioni previdenziali, nei casi di trasformazione dell'Azienda Municipalizzata o del servizio tenuto in gestione diretta e di passaggio alle dipendenze di privati esercenti tali attività ma non iscrivibili alle Casse.

4.4. Onere della ricongiunzione

Per quanto concerne l'onere della ricongiunzione (ai sensi dell'art. 2), la legge prevede che sia posto a carico del richiedente il 50% dell'importo risultante dalla differenza tra la riserva matematica, necessaria per la copertura assicurativa relativa al periodo ricongiunto e le somme versate dalla gestione di provenienza.

Il calcolo della riserva matematica si effettua applicando alla quota di pensione, di seguito determinata, i coefficienti contenuti nelle tabelle pubblicate sul supplemento ordinario della G.U. n. 141 del 25 maggio 1981.

La quota di pensione, relativa al periodo da ricongiungere, si determina arrotondando, ad anni

e mesi interi, i periodi oggetto della ricongiunzione e applicando, per ogni anno, l'aliquota del 2% alla retribuzione annua pensionabile (riferita alla data di presentazione della domanda) comprensiva della tredicesima mensilità, con esclusione dell'indennità integrativa speciale, tenuto conto che ogni mese è valutato in ragione di 1/12 della predetta quota (0,1666 per ogni mese).

Per le domande presentate dopo l'entrata in vigore della legge n. 274 dell'8.8.1991, si deve prendere a base la retribuzione contributiva, comprensiva, pertanto, dell'indennità integrativa speciale.

Qualora, in seguito alla ricongiunzione, il complessivo servizio utile superi i 40 anni, alla data di presentazione della domanda, ai fini della determinazione dell'onere, i periodi si considerano sino alla concorrenza di 40 anni.

In seguito alla sentenza della Corte Costituzionale n. 764 del 22 giugno-7 luglio 1988 (G.U. n. 28 del 13.7.1988) non esiste più differenziazione per la determinazione dell'onere per il personale femminile.

In considerazione di tale sentenza l'art. 9 della legge n. 274 stabilisce, quindi, che il calcolo della riserva matematica si effettui, per i dipendenti di sesso femminile, utilizzando gli stessi coefficienti previsti per i dipendenti maschili. Pertanto, la ricongiunzione risulta meno onerosa (art. 9, c. 3).

Come noto, ai sensi art. 11 della legge n. 233/1990, è consentito il riscatto presso l'INPS di periodi di contribuzione agricola autonoma.

Nei casi di domande di applicazione dell'art. 2 della legge n. 29 e della legge n. 45, presentate dall'1.1.1993, per il calcolo del contributo, al fine di determinare la retribuzione media, si deve seguire lo stesso procedimento seguito per il calcolo della pensione.

In merito ai riflessi di tale istanza, nei casi di domanda di ricongiunzione, ai sensi art. 2 della legge 29/1979, presentata anteriormente, il suddetto Istituto ha fornito chiarimenti con la circolare n. 1 del 2.1.1992, come di seguito precisato:

a) nei casi in cui la domanda di ricongiunzione non sia stata ancora definita, mediante il pagamento dell'onere, i periodi riscattati possono essere inclusi nella stessa mediante comunicazione all'Istituto previdenziale accentrante (CPDEL) e previa richiesta dell'interessato all'INPS;

b) qualora, invece, la domanda di ricongiunzione sia stata già definita, mediante pagamento totale o parziale dell'onere di ricongiunzione, deve essere presentata altra domanda secondo le modalità di cui all'art. 4 della legge n. 29/1979.

5. Ricongiunzione presso l'INPS ai sensi dell'art. 1 legge n. 29

Anche detta norma, come la legge 322/1958, prevede la possibilità di ricongiungere, presso l'INPS, periodi d'iscrizione alle Casse Pensioni che non hanno dato luogo a pensione. La ricongiunzione, da richiedersi mentre il dipendente è in attività di servizio, è disposta senza alcun onere per l'interessato.

Nel caso in cui non è presentata domanda, il trasferimento dei contributi avviene ai sensi della citata legge 322.

In seguito alla sentenza della Corte Costituzionale n. 113 del 7/9.5.2001 anche il riscatto della laurea, già effettuato presso lo Stato o le ex Casse, ora gestite dall'INPDAP, ai sensi del D.P.R. 29.12.1973, n. 1092 e della legge 22.11.1962, n. 1646, può essere oggetto di costituzione della posizione assicurativa nell'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti, ancorché non vi sia stata nello stesso periodo un'effettiva prestazione di lavoro subordinato.

Infatti, le suddette norme, che riconoscono il riscatto degli anni di studio universitario solo se vi è stata effettiva prestazione di lavoro, con la citata sentenza sono state dichiarate illegittime. Tale disposizione interessa gli iscritti, a forme di previdenza obbligatoria sostitutive, che cessano dal servizio senza aver diritto alla pensione presso dette forme o i loro superstiti.

In tal caso la legge consente la costituzione di una posizione assicurativa nell'INPS.

6. Trasferimento contributi ai sensi della legge n. 44 del 15.3.1973

I dipendenti statali e gli ex iscritti alle Casse gestite dagli ex Istituti di Previdenza possono ottenere la ricongiunzione dei contributi versati a suo tempo con quelli in atto, ai sensi della legge 44/1973, alle seguenti condizioni, come precisato dall'INPDAP con informativa n. 13 del 21.2.2000:

- la richiesta di ricongiunzione deve essere presentata prima della notifica del provvedimento concessivo della pensione definitiva;
- nel caso di liquidazione di acconto ovvero di trattamento provvisorio di pensione non deve essere stata riscossa alcuna rata di pensione.

7. Norme relative alle attività di libera professione

Per effetto della legge 5.3.1990, n. 45 anche i liberi professionisti possono ricongiungere posizioni assicurative costituite presso diverse Casse.

Detta legge dà facoltà al lavoratore pubblico o privato, o al lavoratore autonomo, che è stato

iscritto a forme obbligatorie di previdenza per liberi professionisti, di chiedere la ricongiunzione di tutti i periodi di contribuzione presso tali forme, ai fini del diritto e della misura di un'unica pensione.

Facoltà che può essere esercitata anche per ricongiungere, presso la gestione cui il lavoratore risulta iscritto in qualità di libero professionista, periodi di assicurazione per i quali è stato iscritto a forme obbligatorie di previdenza per lavoratori dipendenti o per lavoratori autonomi.

Dopo il compimento dell'età pensionabile, la ricongiunzione può essere richiesta, in alternativa, presso una gestione nella quale si possono far valere almeno 10 anni di contribuzione continuativa in regime obbligatorio, in relazione ad attività effettivamente esercitata.

Nell'ipotesi in cui il libero professionista percepisca già una pensione di anzianità, lo stesso può chiedere la ricongiunzione del periodo assicurativo successivo e la liquidazione di un supplemento di pensione.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 61/1999, ha riconosciuto l'illegittimità della legge n. 45 in quanto non consentiva agli interessati la possibilità di effettuare, in alternativa alla ricongiunzione, il cumulo dei contributi ai fini del diritto alla rendita con liquidazione di una quota di pensione in relazione ai soli contributi accreditati in ciascuna gestione.

Altro ricorso è stato comunque presentato in quanto la legge n. 45 risulta troppo onerosa poiché prevede il versamento di tutta la riserva matematica (al netto dei contributi trasferiti) a copertura dell'incremento della pensione, con una disparità di trattamento rispetto alla legge n. 29/1979 che prevede la riduzione del 50% della suddetta riserva.

7.1. Determinazione onere

L'onere della ricongiunzione è pari alla differenza tra la riserva matematica, determinata in base alla legge n. 1338 e l'ammontare dei contributi maggiorati del 2,4% per le domande presentate nel 2003.

Il pagamento dell'onere può avvenire in un numero di rate mensili non superiori alla metà delle mensilità ricongiunte, con la maggiorazione di un interesse annuo composto pari al tasso di variazione medio annuo dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati accertato dall'ISTAT.

7.2. Condizioni

Analogamente a quanto stabilito dall'art. 4 della legge n. 29, la facoltà di richiedere la ricongiun-

zione può essere esercitata una sola volta, salvo che il dipendente possa far valere, successivamente alla prima domanda, almeno 10 anni di ulteriori contributi, di cui 5 riferiti ad effettiva attività lavorativa.

In mancanza di tali requisiti la domanda può essere presentata all'atto del pensionamento e solo presso la gestione nella quale è stata precedentemente accentrata la posizione assicurativa.

I superstiti possono esercitare tale facoltà entro 2 anni dal decesso dell'interessato.

La legge stabilisce, inoltre, i termini entro i quali le gestioni devono provvedere agli adempimenti di competenza e l'irrevocabilità della domanda, dopo il versamento, anche parziale, dell'onere.

Considerata, anche, la peculiarità della legge n. 45 e le incertezze interpretative emerse fu emanata la circolare 25.5.1991, n. 6 (G.U. 13.6.1991, n. 137) che chiarì gli aspetti più salienti, precisando che:

- a) la ricongiunzione può avvenire sia presso le Casse Pensioni degli Istituti di Previdenza, sia presso le Casse di Previdenza dei liberi professionisti. In entrambe le ipotesi, il dipendente deve essere iscritto all'Istituto presso il quale la ricongiunzione avviene e i periodi oggetto della ricongiunzione non devono essere stati utilizzati a pensione;
- b) la ricongiunzione deve riguardare la globalità dei periodi;
- c) le norme per la valutazione del diritto e della misura della pensione unica sono quelle in vigore nella gestione presso la quale avviene la ricongiunzione.

La suddetta disposizione trova una limitazione nell'art. 5 il quale prevede tale possibilità a condizione che i periodi utili, comprensivi di quelli ricongiunti, non siano inferiori a 35 anni o sia stata raggiunta l'età massima per il collocamento a riposo oppure sussistano i requisiti per la pensione di inabilità o d'invalidità.

Qualora non sussistano tali condizioni, infatti, la pensione è liquidata escludendo i contributi ricongiunti che saranno quindi trasferiti alla gestione di provenienza.

Per quanto attiene alla determinazione del trattamento provvisorio di pensione la suddetta circolare prevede, nel ricorrere delle ipotesi specificate, la possibilità di valutare i servizi ricongiunti solo nei casi in cui il dipendente abbia ricevuto ed accettato il decreto di riconoscimento, possibilità negata in assenza dello stesso, come avviene, peraltro, nei casi di riscatto.

8. Totalizzazione dei periodi assicurativi

La totalizzazione costituisce un'alternativa gratuita alla ricongiunzione onerosa.

Sino al 2.3.2006 hanno trovato applicazione le disposizioni di cui alla legge n. 388/2000 (art. 71), non più vigenti dal 3.3.2006 in seguito all'emanazione del D.Lgs. 42/2006.

Per l'eventuale a disamina delle stesse si rinvia al cap. VIII p. 7 della Guida Normativa 2007 (pag. 920).

8.1. Legge n. 42/2006

Con la legge delega 23 agosto 2004, n. 243, è stato disposto (all'art. 1, c. 2, lett. o) per l'eliminazione delle problematiche che avevano limitato l'applicazione dell'art. 71, limiti riguardanti l'esclusione della possibilità di utilizzare la totalizzazione per conseguire il diritto alla pensione anticipata, l'esclusione del cumulo se il diritto alla pensione era conseguito in via autonoma in una sola gestione.

Infatti, tale legge prevedeva:

- la possibilità di cumulare i contributi anche nel caso di raggiungimento dei requisiti minimi per il diritto alla rendita in uno solo dei fondi nel quale erano accreditati i contributi stessi;

- la possibilità di applicare il cumulo, non solo per il conseguimento della pensione di vecchiaia, ma anche a favore dei lavoratori con 40 anni di anzianità contributiva complessiva, a prescindere dall'età al momento della richiesta, se in ciascuna gestione risultavano versati almeno 6 anni di contributi;

- il conseguimento del diritto alla pensione a favore dei superstiti anche se l'assicurato era deceduto prima del compimento dell'età pensionabile.

Per quanto riguarda il calcolo della pensione è stato confermato il sistema previsto dal decreto ministeriale n. 53/2003.

A decorrere dal 3.3.2006, in seguito all'entrata in vigore del D.Lgs. n. 42 del 2.2.2006, pubblicato sulla G.U. n. 39 del 16.2.2006, non trova più applicazione l'art. 71 della legge n. 388/2000.

L'INPDAP, con la nota operativa n. 5 del 25.7.2007, ai fini dell'applicazione del suddetto decreto, ha fornito chiarimenti ed istruzioni che si riassumono di seguito.

Tale normativa prevedeva la possibilità di cumulare, senza alcun onere, periodi di contribuzione non coincidenti, versati in più gestioni, se l'anzianità contributiva era di almeno 6 anni (compresi contributi volontari, riscatti, ricongiunzioni, eventuali accrediti figurativi o maggiorazioni di servizio).

Il suddetto decreto consentiva, inoltre, di cumulare tutti i contributi versati in qualsiasi gestione, cassa o fondo a condizione che l'iscritto non avesse raggiunto il diritto a pensione in una singola gestione.

La facoltà di totalizzare periodi assicurativi può essere esercitata da soggetti iscritti in due o più forme pensioni a carico dell'assicurazione generale obbligatoria e delle forme sostitutive, esclusive ed esonerative della stessa, alle forme pensioni gestite dagli Enti di cui ai decreti legislativi n. 509/1994 e 103/1996, ai lavoratori iscritti alla gestione separata di cui all'art. 2 c. 26, legge n. 335/1995, nonché agli iscritti al Fondo di Previdenza del Clero e dei Ministri di Culto delle confessioni diverse dalla cattolica.

Nel caso di presentazione della domanda di ricongiunzione dopo l'entrata in vigore del decreto occorre considerare se trattasi di ricongiunzione a titolo gratuito o oneroso.

Nel primo caso non è consentita la totalizzazione se entro 90 giorni dalla notifica del provvedimento l'iscritto non ha espresso la volontà di non avvalersi del provvedimento stesso.

Nel caso di ricongiunzione onerosa l'avvenuto pagamento dell'intero importo o della prima rata determina l'accettazione della ricongiunzione e quindi preclusione alla totalizzazione.

Se la domanda di ricongiunzione è stata presentata prima dell'entrata in vigore del decreto, l'iscritto può chiedere la restituzione di quanto versato, purché non abbia ultimato il pagamento di tutte le rate.

Il già citato decreto n. 42 consente il raggiungimento del diritto alle seguenti prestazioni nel ricorrere dei requisiti di seguito indicati.

8.1.1. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione di vecchiaia

- raggiungimento del 65° anno di età e anzianità contributiva pari ad almeno 20 anni (l'anzianità va calcolata conteggiando una sola volta i periodi coincidenti, comunque non inferiori a 6 anni, ridotti a 3 in seguito all'approvazione della riforma del Welfare).

8.1.2. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione di anzianità

- anzianità contributiva non inferiore a 40 anni, esclusi i periodi di contribuzione figurativa per malattia o disoccupazione, indipendentemente dall'età anagrafica posseduta.

8.1.3. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione d'inabilità

- il diritto alla pensione d'inabilità si consegue in base ai requisiti di assicurazione e di contribuzione previsti dalla forma pensionistica cui è iscritto l'assicurato quando si verifica lo stato d'inabilità.

8.1.4. Requisiti richiesti per il conseguimento del diritto alla pensione ai superstiti

– nei casi di decesso, avvenuto dopo l'entrata in vigore del decreto, il diritto si consegue nel ricorrere dei requisiti previsti dalla forma pensionistica cui il dante causa era iscritto al momento del decesso stesso.

8.1.5. Sistema di calcolo delle singole quote

Il suddetto decreto prevede che la misura del trattamento a carico degli enti previdenziali pubblici sia determinata sulla base della disciplina prevista dal D.Lgs. n. 180/1997 in materia di opzione per la liquidazione esclusivamente con le regole del sistema contributivo. Le retribuzioni su cui è calcolato il montante sono rivalutate fino alla data della domanda di totalizzazione.

Per il calcolo della pensione indiretta e d'inabilità si deve prendere a riferimento il coefficiente di trasformazione relativo all'età di 57 anni, in caso di decesso dell'assicurato, se verificatosi a un'età inferiore.

8.1.6. Decorrenza e opzione

L'art. 7 del decreto legislativo n. 42/2006 stabilisce che la facoltà di totalizzazione si applica dall'1.1.2006 e dispone per l'abrogazione dell'art. 71 della legge n. 388/2000. Tuttavia la disciplina prevista da tale norma resta in vigore per le domande presentate prima della data di entrata in vigore del decreto, se più favorevole.

Pertanto, gli interessati possono chiedere la liquidazione della pensione secondo le previgenti disposizioni in materia di cumulo o totalizzazione dei periodi assicurativi, quindi con il sistema retributivo (v. Guida Normativa 2007 - cap. VIII - p. 7).

Si reputa, infine, di segnalare che con il D.L. 81/2007 è stata disposta, a decorrere dal 2008, l'istituzione di un Fondo per il finanziamento di interventi e misure per agevolare la totalizzazione di periodi contributivi maturati in diversi regimi pensionistici, a favore dei soggetti nei cui confronti trova applicazione il regime pensionistico di calcolo contributivo.

8.2. Modifiche apportate dall'1.1.2008

Con l'approvazione della Riforma del Welfare (art. 1 c. 76), in attesa della complessiva riforma dell'istituto della totalizzazione, sono state modificate alcune disposizioni vigenti nella materia e più precisamente per le domande presentate dall'1.1.2008:

– il limite di anzianità contributiva previsto per totalizzare i contributi versati nelle varie gestio-

ni è ridotto da 6 a 3 anni (modifica D.Lgs. n. 42/2006)

– non trova più applicazione la disposizione del D.Lgs. n. 184 del 30.4.1997 che poneva la condizione di non aver maturato in alcuna delle forme il diritto al trattamento previdenziale.

9. Modalità di pagamento del contributo di riscatto e di ricongiunzione

A) Domanda presentata in attività di servizio

Il Consiglio di Amministrazione dell'INPDAP con deliberazione n. 1182 del 16.3.2000 ha approvato il Regolamento riguardante la disciplina delle modalità di versamento del contributo di riscatto ai fini pensione ed ai fini indennità premio di servizio e di rinuncia al riscatto stesso.

Le modalità stabilite con tale Regolamento, approvato con decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale del 7.11.2000 - pubblicato sulla G.U. n. 271 del 20.11.2000, si applicano alle domande presentate dal 6.12.2000.

Il suddetto Regolamento ha introdotto l'istituto del silenzio-assenso in luogo dell'accettazione, ridotti i termini per il pagamento in unica soluzione e l'applicazione degli interessi legali, in luogo del saggio annuo applicato per le sovvenzioni contro cessione del quinto della retribuzione, per quanto concerne i riscatti.

Con l'informativa n. 55 del 4.6.2002 l'Istituto ha fornito istruzioni per l'applicazione dello stesso.

A.1. Riscatti

Il Regolamento ha stabilito nuovi termini per il pagamento del riscatto o per rinunciare allo stesso.

La rinuncia al riscatto può essere effettuata mediante lettera raccomandata inviata, sia alla sede Inpdap competente, sia al datore di lavoro, entro 90 giorni dalla notifica del provvedimento.

Nei casi di accettazione il pagamento, da parte degli iscritti ovvero dei loro superstiti, può avvenire:

– in unica soluzione

Il versamento del contributo va effettuato, su apposito conto corrente postale intestato all'INPDAP, entro 90 giorni dalla data di notifica del provvedimento.

Decorso tale termine, nel silenzio dell'interessato, il datore di lavoro provvede a recuperare il contributo nella forma rateale.

– pagamento rateale

Il contributo, maggiorato degli interessi legali vigenti, è trattenuto mediante ritenute mensili sullo stipendio per un numero di mesi pari a quello del periodo riscattato e comunque non superiore a 180, a decorrere dal secondo mese successivo al termine di 90 giorni dalla data della notifica.

In caso di aspettativa senza assegni, l'iscritto può proseguire il versamento delle rate con le seguenti procedure:

- a) versare in contanti le rate mensili all'Ente datore di lavoro;
- b) versare mensilmente all'INPDAP la rata dovuta, previa comunicazione all'Ente datore di lavoro.

Il dipendente, che abbia iniziato il pagamento rateale, può avvalersi della facoltà, anteriormente alla cessazione del servizio e previa autorizzazione dell'Istituto, di non effettuare il pagamento delle rate non scadute. In tal caso è valutato il periodo proporzionale tra l'importo versato e il contributo totale (legge 22.11.1962, n. 1646).

Nel caso in cui il dipendente cessi dal servizio, senza aver completato il pagamento, le rate scadute (decorrenti dal 1° giorno del mese successivo a quello della presentazione della domanda di riscatto, diminuite di quelle pagate) sono recuperate in un'unica soluzione o con ritenuta del quinto della pensione e le *ulteriori rate* in un'unica soluzione, oppure mediante ritenuta vitalizia sulla pensione.

Nel caso di morte del titolare della pensione diretta il residuo debito, pari alle rate non scadute, si considera estinto.

Se l'iscritto cessa dal servizio senza che il decreto sia stato ancora notificato, il contributo può essere pagato:

- a) in un'unica soluzione, anche mediante ritenute sulle intere prime rate di pensione, sino alla concorrenza di tutto il debito;
- b) con trattenute mensili del quinto della pensione, in relazione alle rate scadute, e con ritenute, pure mensili, della quota vitalizia passiva, corrispondente al valore capitale delle rate non scadute.

In caso di domanda di riscatto presentata dai superstiti, il contributo è ridotto al 50% di quello determinato nel caso in cui la domanda è stata presentata dall'iscritto alla data di cessazione dal servizio (legge 274, art. 10).

Per quanto riguarda la richiesta di rinuncia totale o parziale di periodi ammessi a riscatto anche dopo l'avvenuto pagamento dell'onere, l'Istituto con nota operativa n. 48 del 17.12.2008 ha chiarito che gli iscritti possono rinunciare agli effetti del provvedimento di riscatto purché il periodo riscattato non sia già stato utilizzato per la determinazione dell'ammontare della pensione senza la possibilità di chiedere la restituzione dell'onere già pagato. Come già precisato ai fini dell'art. 72 della legge 133 l'anzianità contributiva complessivamente maturata rimane tale.

A.2. Ricongiunzioni a' sensi della legge 29

L'Istituto, con la sopra citata informativa, ha evidenziato che la legge 299/1980 stabilisce che, per quanto riguarda le modalità di pagamento, si applicano le stesse norme previste per i riscatti. Pertanto, l'Istituto ha chiarito gli aspetti che trovano applicazione anche per le ricongiunzioni. In particolare il pagamento in un'unica soluzione ovvero la rinuncia devono avvenire nel termine di 90 giorni.

Trascorso tale termine, il datore di lavoro effettua le trattenute sullo stipendio dal 2° mese successivo ai 90 giorni.

Per quanto riguarda, invece, il pagamento nella forma rateale, come ha precisato l'Istituto, l'onere della ricongiunzione continua a essere determinato al saggio annuo applicato nei casi di cessione del quinto della retribuzione, per un numero di anni pari al doppio del periodo oggetto del riconoscimento.

Infatti, l'art. 10 c. 2 della legge n. 274 è stato abrogato limitatamente all'istituto del riscatto, per cui continua a esplicare i suoi effetti per le ricongiunzioni.

Si richiama, inoltre, l'informativa n. 72 del 17.9.2002, con la quale è stato precisato che, per le domande di ricongiunzione presentate dal 6.12.2000, nel caso di onere zero (quando cioè l'importo dei contributi è superiore all'ammontare della riserva matematica), l'iscritto ha la possibilità di rinunciare nel termine perentorio di 90 giorni.

Decorso tale termine il provvedimento si intende tacitamente accettato (silenzio-assenso).

Alla cessazione dal servizio si possono verificare due situazioni:

- a) il decreto è già stato notificato ed il dipendente ha accettato di pagare ratealmente - se il debito non è stato ancora estinto la rata annua si detrae dall'ammontare della pensione
- b) il decreto non è stato ancora notificato - se il dipendente ne fa richiesta e rilascia dichiarazione di accettazione dell'onere, in fase di assegnazione del trattamento provvisorio, si valutano i periodi da ricongiungere al settanta per cento (v. art. 15, legge 274/1991).

In quest'ultima ipotesi, al momento della notifica del provvedimento, l'iscritto sceglie le modalità di pagamento dell'onere ritenute più convenienti.

B) Domanda presentata posteriormente alla data di cessazione

In seguito all'emanazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 454 del 26.9/16.10.1990, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 27, comma 2, della legge

610/1952, il recupero del contributo avviene mediante versamento in un'unica soluzione, ovvero mediante riduzione della pensione di una quota vitalizia calcolata applicando la tabella B della legge n. 379/1955.

10. *Prosecuzione volontaria*

L'art. 5 del D.Lgs. n. 184 del 30.4.1997, in attuazione dell'art. 1, c. 39, della legge n. 335/1995, ha esteso, anche ai dipendenti pubblici, la possibilità di ottenere l'autorizzazione ad effettuare versamenti volontari, nei casi d'interruzione o cessazione dal rapporto, per conservare i diritti derivanti dalla già avvenuta iscrizione ed al fine di consentire il raggiungimento del diritto a pensione.

Nei casi di pensione liquidata con il sistema contributivo i contributi volontari non sono utili al raggiungimento dell'anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni, ma sono valutati per la determinazione del montante contributivo.

L'INPDAP, con la circolare n. 23 del 10.4.1998 (G.U. n. 93 del 22.4.1998), ha chiarito che, per i requisiti richiesti per il conseguimento del diritto a pensione, si deve fare riferimento a quelli previsti dalla normativa vigente al momento in cui è ultimato il versamento dei contributi.

Con la suddetta circolare l'Istituto ha, inoltre, precisato che possono essere oggetto di contribuzione volontaria tutti i periodi per i quali non sono versati i contributi obbligatori quali, ad esempio, le aspettative per motivi di famiglia, per motivi di studio, le interruzioni nei casi di lavori discontinui o stagionali, i periodi intercorrenti nei lavori a tempo parziale (orizzontale o verticale o ciclico).

Si riportano, quindi, di seguito le più rilevanti istruzioni.

10.1. *Condizioni richieste*

Con l'approvazione del D.Lgs. 29 giugno 1998, n. 278, l'autorizzazione alla prosecuzione volontaria era concessa se l'assicurato, nel quinquennio precedente la domanda, poteva far valere nell'assicurazione generale obbligatoria ovvero nel fondo sostitutivo o esclusivo della medesima, presso il quale era richiesto di effettuare i versamenti volontari, i seguenti requisiti:

- 36 mesi di effettiva contribuzione, pienamente raggiunta, non essendo ammessi arrotondamenti, anche non continuativa, presso l'INPDAP. A tal fine sono considerati anche i periodi ricongiunti o riscattati;

- il requisito minimo ridotto di 12 mesi, come stabilito dagli artt. 7 e 8 del D.Lgs. 564/1996, per i periodi successivi al 31.12.1996, nei casi

di lavori discontinui, stagionali o temporanei e nei casi di lavoro a tempo parziale (orizzontale o verticale).

I suddetti requisiti s'intendevano raggiunti, purché sussistesse l'obbligo d'iscrizione, anche se i contributi non erano stati materialmente versati. Ai suddetti fini non si valutano:

- i periodi di servizio militare di leva, il servizio militare non armato, il servizio civile sostitutivo ed equiparato, il servizio di volontariato prestato nei Paesi in via di sviluppo;

- i periodi d'interruzione obbligatoria o facoltativa del lavoro durante la gravidanza ed il puerperio di cui alla legge n. 1204/1971;

- i periodi di contribuzione figurativa;

- i periodi durante i quali sono rimasti pendenti procedimenti giudiziari, collegati al rapporto assicurativo;

- i periodi per i quali il richiedente ha percepito la pensione d'inabilità, poi revocata in quanto è cessata l'inabilità.

Successivamente, come disposto dal c. 10 dell'art. 69 della legge 388/2000, il quale prevede l'inserimento del comma 2-bis dopo il c. 2 dell'art. 5 del D.Lgs. 184/1997, l'autorizzazione alla prosecuzione è consentita se l'assicurato, qualunque sia l'epoca del versamento dei contributi, è in possesso dei seguenti requisiti:

a) 60 contributi mensili;

b) 260 contributi settimanali;

in qualsiasi epoca siano stati versati.

In mancanza di tali condizioni la prosecuzione volontaria è autorizzata se l'interessato è in possesso dei requisiti previsti dal già citato art. 5 (36 mesi di effettiva contribuzione nel quinquennio precedente la domanda).

Con la circolare n. 11 del 17.5.2006 l'INPDAP ha chiarito che, contrariamente a quanto affermato con la circolare n. 23 del 10.4.1998, la facoltà di versare contributi volontari è consentita non solo per raggiungere il diritto alla pensione, ma anche per incrementarne la misura; quindi anche nel caso in cui l'iscritto abbia già maturato i requisiti anagrafici e contributivi minimi previsti per l'accesso alla pensione, come per il settore privato.

L'autorizzazione alla prosecuzione non è soggetta ad alcun termine di decadenza. Tuttavia, deve avere come effetto il versamento del relativo contributo in quanto tale evento assicura la sussistenza in capo al soggetto dello status d'iscritto.

I versamenti, come ha ricordato l'Istituto, devono avvenire entro il trimestre successivo cui si riferisce la contribuzione (termine perentorio).

rio). In caso di ritardato versamento le somme sono restituite senza maggiorazione di interessi. L'iscritto può comunque richiedere che le stesse siano imputate al trimestre immediatamente precedente la data del pagamento.

Nell'ipotesi in cui la misura dei contributi versati risulti inferiore a quella dovuta, il periodo da accreditare va proporzionalmente ridotto sia ai fini della misura, sia ai fini del diritto alla pensione.

Qualora si verificano sospensioni nei versamenti, se ai fini del diritto alla pensione è richiesta la maturazione dei requisiti contributivi e di quelli anagrafici, questi ultimi devono essere conseguiti in costanza del versamento dei contributi.

Infatti, secondo l'ordinamento dell'INPDAP, i requisiti per il conseguimento del diritto a pensione devono essere maturati in costanza di rapporto d'impiego.

L'Istituto ha richiamato, inoltre, il D.Lgs. n. 184/1997, che sancisce il divieto ai versamenti volontari se l'interessato, per lo stesso periodo e per periodi successivi alla data di decorrenza della pensione, risulti iscritto a forme di previdenza obbligatoria.

Per quanto riguarda i medici, iscritti obbligatoriamente al Fondo di Previdenza Generale dell'ENPAM, iscrizione che dà titolo all'erogazione di una prestazione di natura mutualistica, che non deriva da attività lavorativa, l'Istituto ha chiarito che tale iscrizione non preclude la possibilità della prosecuzione volontaria.

Divieto che, invece, sussiste nel caso di attività libero professionale che comporti un versamento contributivo agli altri 3 Fondi speciali:

* Fondo Speciale di Previdenza per i medici generici, i pediatri di libera scelta e gli addetti ai servizi di continuità assistenziale

* Fondo Speciale di Previdenza per i medici specialisti ambulatoriali

* Fondo speciale di Previdenza per i medici specialisti convenzionati esterni

La non sussistenza di tale situazione può essere certificata dall'interessato.

Anche per il personale iscritto al Fondo Clero, gestito dall'INPS (iscrizione complementare rispetto a quella obbligatoria), può essere autorizzato il versamento volontario.

Al personale autorizzato al versamento, inoltre, come precisato dall'Istituto, è consentito il riscatto e/o la ricongiunzione di periodi e servizi, alle seguenti condizioni:

- sussistenza dell'autorizzazione alla prosecuzione volontaria
- al momento della domanda di computo, riscatto, ricongiunzione, l'iscritto deve essere in costanza di versamenti di detta contribuzione

Ai fini quantificazione dell'onere va presa a base la retribuzione considerata per determinare l'ammontare della contribuzione volontaria. Per quanto concerne le modalità di pagamento, l'Istituto con la suddetta circolare ha precisato che l'onere va versato in unica soluzione o ratealmente nel caso in cui il relativo provvedimento sia emanato contestualmente a quello di pensione.

I versamenti possono essere effettuati anche per i 6 mesi precedenti la domanda. In tal caso e nell'ipotesi che il diritto a pensione sia acquisito in base alla contribuzione volontaria, la pensione è liquidata con decorrenza successiva a quella giuridica dell'autorizzazione.

Infatti, se il trattamento avesse decorrenza anteriore verrebbe meno una condizione per il rilascio dell'autorizzazione. In tal caso la revoca comporterebbe l'annullamento dell'autorizzazione, il rimborso dei contributi volontari e la perdita del requisito per il raggiungimento del diritto a pensione.

10.2. Modalità

La domanda di autorizzazione, cui va unito il certificato di servizio (mod. 98.2), va presentata alla sede dell'INPDAP competente.

La facoltà è consentita a decorrere dal 12.7.1997, data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 184 del 30.4.1997.

Nell'ipotesi in cui l'iscritto presenti domanda di pensione, ritenendo di aver conseguito il diritto alla stessa, qualora l'Istituto verifichi la mancanza dei requisiti, se il lavoratore sulla stessa ha fatto espressa richiesta di prosecuzione volontaria, in alternativa l'istanza sarà considerata valida a quest'ultimo fine.

10.3. Determinazione ammontare contributo

In sede di autorizzazione l'Istituto comunica l'importo dei contributi volontari dovuti.

L'ammontare del contributo si determina applicando l'aliquota di finanziamento, prevista per il versamento della contribuzione obbligatoria, all'importo medio della retribuzione imponibile, percepita nell'anno precedente la data della domanda, retribuzione rivalutata annualmente in base alla variazione dell'indice del costo della vita, determinato dall'ISTAT nell'anno precedente.

In caso d'interruzioni si deve retrocedere fino alla concorrenza di 12 mesi.

La retribuzione media contributiva annua va trasformata in retribuzione contributiva settimanale, sulla quale si applica l'aliquota di finanziamento, determinando così l'ammontare del contributo settimanale da versare.

L'aliquota di finanziamento corrisponde a quella stabilita per la contribuzione obbligatoria, per cui segue l'andamento in aumento o in diminuzione della stessa. Sulle quote di retribuzione, eccedenti il limite pensionabile, si applica l'aliquota aggiuntiva dell'1%.

La retribuzione minima, sulla quale vanno calcolati i contributi volontari, non può essere inferiore alla retribuzione settimanale, determinata ai sensi della legge 638/1983, né l'importo volontario minimo può essere inferiore a quello stabilito per i lavoratori dipendenti.

Si riportano di seguito i minimali: anno 2002 euro 8.168,00, anno 2003 euro 8.364,20, anno 2004 8.573,00, anno 2005 euro 8.744,76, anno 2006 euro 8.893,21, anno 2007 euro 9.071,92, anno 2008 euro 9.226,14, anno 2009 euro 9.521,38.

11. Ricostruzione del rapporto assicurativo

Per effetto dell'emanazione della legge n. 30 del 26.2.2001, ai dipendenti, il cui rapporto di lavoro è stato risolto tra il 1° gennaio 1946 ed il 31.12.1959 ovvero tra il 1.1.1947 ed il 7.8.1966, per motivi che si possono ricondurre a ragioni di credo politico o religioso, all'appartenenza a un sindacato o alla partecipazione ad attività sindacali ovvero a fatti compiuti o comportamenti, tenuti in occasione di moti o manifestazioni, originati da avvenimenti di rilievo politico, sono applicabili le disposizioni della legge 36 del 15.2.1974.

Va, preliminarmente, ricordato che quest'ultima legge prevede la ricostruzione del rapporto assicurativo obbligatorio (invalidità e vecchiaia) a favore dei lavoratori privati il cui rapporto è stato risolto per motivi politici, religiosi, sindacali. Già con le informative n. 56 dell'11.6.2002 e n. 81 del 9.12.2002, l'Istituto aveva fornito precisazioni ed istruzioni in merito alla modalità per la presentazione delle domande di ricostruzione della posizione assicurativa al Comitato istituito presso il Ministero del Lavoro e delle politiche sociali, domanda da presentare entro l'1.7.2002 all'Ente presso il quale gli interessati erano alle dipendenze ovvero all'Istituto di Previdenza cui erano iscritti.

Con la circolare n. 17 del 28.7.2006 l'INPDAP ha chiarito ulteriormente le modalità operative riguardanti l'applicazione della legge e la liquidazione o la riliquidazione dei trattamenti.

Per la disamina delle stesse si rinvia alla Guida 2009, Tit. II, cap. VIII, p. 11.

12. Modalità presentazione domanda di riscatto, di ricongiunzione, di prosecuzione volontaria, computo e costituzione posizione assicurativa all'INPS

L'Istituto, con circolare n. 33/2004, ha disposto che dall'1.6.2004, le suddette domande dovessero essere presentate sia alla sede INPDAP competente, sia all'Ente datore di lavoro.

13. Posizione assicurativa iscritti - Utilizzo applicativo Passweb

Al fine di consentire non solo l'erogazione delle prestazioni ma anche, da parte dell'iscritto, di conoscere i propri diritti pensionistici e previdenziali, è stato realizzato il suddetto applicativo distribuito alle sedi provinciali e agli enti datori di lavoro ai quali è pertanto consentito:

- consultare la posizione assicurativa degli iscritti,
- completare e correggere la stessa in tempo reale,
- certificare la suddetta posizione.

Con la nota operativa n. 11 del 29.12.2008 l'Istituto ha fornito le opportune istruzioni.

Per quando attiene le domande di riscatto e ricongiunzione presentate alle Casse le sedi operative devono utilizzare tale strumento e non più l'applicativo PAO4, chiedendo ai datori di lavoro di certificare i dati anagrafici, i servizi svolti e le retribuzioni percepite.

In seguito l'operatore della sede, verificata la sussistenza dei requisiti, procede all'emanazione dei provvedimenti di riscatto o di ricongiunzione.

L'ultimo datore di lavoro può certificare, se in possesso della documentazione necessaria, anche i servizi resi presso altri enti.

Inoltre, l'ente è tenuto a certificare sia i periodi e le retribuzioni necessarie per l'emanazione del provvedimento che tutta la posizione assicurativa degli iscritti presente nella banca dati.

In tal modo l'ente contribuisce alla costituzione del Casellario centrale e permette la verifica dei dati anteriormente all'invio delle prime comunicazioni.

Il consolidamento della banca dati comporta la rapidità dell'erogazione di tutte le prestazioni.

14. Preavviso

I termini di preavviso sono fissati dal contratto nei casi in cui lo stesso prevede la risoluzione del rapporto con il preavviso.

Il periodo di preavviso è computato nell'anzianità a tutti gli effetti.

Si riportano di seguito i termini fissati dal CCNL firmato il 9.5.2006:

- a) due mesi per dipendenti con anzianità di servizio fino a 5 anni;

b) tre mesi per dipendenti con anzianità di servizio fino a 10 anni;

c) quattro mesi per dipendenti con anzianità di servizio oltre dieci anni.

In caso di dimissioni sono ridotti alla metà.

I suddetti termini decorrono dal primo o dal sedicesimo giorno di ciascun mese.

In caso d'inosservanza dei termini, deve essere corrisposta all'altra parte un'indennità pari all'importo della retribuzione spettante per il periodo del mancato preavviso. L'Amministrazione può trattenere quanto dovutole.

È in ogni modo possibile risolvere il rapporto di lavoro sia all'inizio sia durante il periodo di preavviso, con il consenso dell'altra parte, senza applicare l'indennità di cui sopra.

Durante il periodo di preavviso non è possibile l'assegnazione delle ferie. Pertanto, in caso di preavviso lavorato è previsto il pagamento sostitutivo delle stesse.

Il periodo di preavviso è considerato ai fini dell'anzianità di servizio.

In caso di decesso l'indennità sostitutiva, come stabilito dall'art. 2122 del codice civile, è corrisposta agli aventi diritto, unitamente alla somma dovuta per ferie maturate e non godute.

Ai fini della determinazione dell'indennità si considera: la retribuzione di cui all'art. 10, comma 2, lett. c), l'assegno per il nucleo familiare, il rateo della 13^a mensilità, l'indennità di comparto, le altre voci retributive considerate utili ai fini del TFR.

Le suddette disposizioni sostituiscono le norme stabilite dall'art. 39 del CCNL 6.7.1995.

15. Valutazione del servizio utile

Preliminarmente si procede alla valutazione del servizio ai fini della determinazione del diritto alla pensione eseguendo la somma in anni, mesi e giorni di tutti i servizi effettivamente prestati e di quelli riconosciuti mediante ricongiunzione e riscatti, purché, in quest'ultimo caso, sia stato notificato il decreto ed intervenuta, da parte dell'interessato, l'accettazione dell'onere.

Al riguardo, si deve ricordare, come già precisato, che per quanto riguarda le ricongiunzioni di servizi ai sensi L. 29, qualora il decreto non sia ancora stato notificato, se il dipendente ne ha fatto richiesta e rilasciata dichiarazione di accettazione dell'onere, si valutano i periodi da ricongiungere al settanta per cento.

Si procede, quindi, all'arrotondamento del servizio per quantificare l'ammontare della pensione. In merito ai criteri da applicare, per effettuare gli arrotondamenti previsti dalle numerose disposizioni intervenute nel tempo dopo la legge

965/1965 (legge 274/1991, D.Lgs. 503/1992, legge 537/1993, legge 224/1994, legge 335/1995), l'INPDAP ha ritenuto di fornire i chiarimenti che di seguito si richiamano.

Per quanto riguarda i servizi, resi con obbligo d'iscrizione alle ex Casse, quelli ricongiunti d'ufficio o valutabili, senza alcun onere ai sensi di legge, trova applicazione la legge 274/1991 per ogni fascia temporale che necessita di arrotondamento per determinare la misura della pensione (al 31.12.1992, dall'1.1.1993 al 31.12.1995 e dall'1.1.1996 alla cessazione).

Per i periodi ricongiunti, ai sensi della legge 29/1979, o riscattati, l'Istituto ha precisato che gli stessi vanno calcolati nell'esatto periodo temporale cui si riferiscono.

Ai fini del diritto i servizi non si arrotondano e quindi si considerano in anni, mesi e giorni; ai fini della misura i riscatti e le ricongiunzioni si arrotondano autonomamente e si sommano agli altri servizi arrotondati.

I periodi ricongiunti pari a 15 giorni non si valutano, 16 giorni si considerano 1 mese; per quanto riguarda i riscatti 1 giorno si considera 1 mese.

Cap. IX

Determinazione della retribuzione

Altro elemento da prendere a base per la determinazione dell'ammontare della pensione è la retribuzione.

1. Retribuzione annua contributiva

Tale retribuzione è costituita dal trattamento economico assoggettato a contribuzione, assoggettamento che attiene agli emolumenti previsti da apposita legge, contratti collettivi o regolamenti.

Dall'1.1.1996, secondo quanto stabilito dall'art. 2, c. 9, della legge n. 335 dell'8.8.1995, che ha apportato notevoli innovazioni nella materia in tema di contribuzioni, ai dipendenti pubblici è estesa l'applicazione dei principi regolanti le somme soggette a contribuzioni vigenti per i lavoratori privati. Più precisamente, trova applicazione l'art. 12 della legge 30.4.1969, n. 153. La suddetta norma, che ha sostituito la previgente normativa delle gestioni pensionistiche delle diverse Casse, ha stabilito che il trattamento economico da assoggettare a contribuzione è tutto ciò che il lavoratore riceve dal datore di lavoro, sia in denaro o in natura, al lordo di qualsiasi ritenuta, in dipendenza del rapporto di lavoro, escluse le voci tassativamente indicate.

Si deve, inoltre, richiamare l'art. 5 del D.L.

27.5.1996, n. 295 che ha apportato modifiche all'art. 12 della legge n. 153/1969 escludendo dalla retribuzione imponibile e pensionabile le erogazioni previste dai contratti collettivi aziendali.

Secondo i chiarimenti forniti dall'INPDAP, con circolare n. 2 del 10.1.1996 (G.U. 15.1.1996, n. 11), la suddetta normativa deve essere integrata con le disposizioni dei contratti collettivi di lavoro.

Come noto, secondo quanto previsto dal CCNL, la retribuzione è costituita da un trattamento fondamentale e da uno accessorio.

Distinzione che, per la determinazione della retribuzione contributiva, non appare rilevante in quanto, a decorrere dall'1.1.1996, anche il trattamento accessorio deve essere considerato ai suddetti fini, con esclusione degli elementi espressamente stabiliti dall'art. 12 della citata legge n. 153.

Con la suddetta circolare l'INPDAP ha fornito un elenco esemplificativo delle voci utili e di quelle escluse ed inviato quindi la nota n. 64032 del 3.6.1996 per fornire altri chiarimenti, informando preliminarmente che devono essere assoggettati a contribuzione gli emolumenti corrisposti in dipendenza del servizio prestato.

Sull'argomento, ai fini individuazione della retribuzione contributiva e pensionabile, in seguito alla stipulazione dei contratti collettivi di lavoro, riguardanti i due bienni 1994-1995 e 1996-1997 (come valenza economica), per i Comparti Regione-Autonomie locali e Sanità, l'Istituto ha, inoltre, emanato altra circolare, la n. 2 del 15.1.1998, per fornire un'elencazione delle voci contrattuali da considerare retribuzione contributiva specificando quali devono essere prese a base per il calcolo della quota A) e quali per determinare la quota B).

Come noto, l'art. 28 del CCNL distingue il trattamento economico in:

a) trattamento fondamentale costituito da:

- stipendio tabellare;
- retribuzione individuale di anzianità;
- indennità integrativa speciale;
- livello economico differenziato;

b) trattamento accessorio costituito da:

- compensi per lavoro straordinario;
- compensi per la produttività collettiva per il miglioramento dei servizi;
- premi per la qualità delle prestazioni individuali;
- indennità speciali previste da: art. 31, c. 2, lett. b; art. 31, c. 2, lett. c) e dagli artt. 35, 36 e 37.

Secondo l'INPDAP le voci di cui alla lett. a), rivestendo le caratteristiche di fissità e continuità, devono essere considerate per determinare la quota A) della pensione.

Ai fini del calcolo della quota B) si considerano invece, dall'1.1.1996, tenuto conto della variabilità delle voci:

- il lavoro straordinario (art. 31);
- la produttività collettiva e miglioramento dei servizi (art. 33);
- i premi per la qualità delle prestazioni individuali (art. 34);
- le indennità di area direttiva (art. 35) per il personale delle regioni inquadrato nelle qualifiche 7^a e 8^a;
- l'indennità per il personale che opera in particolari condizioni (art. 36).

Le indennità di cui all'art. 37, spettanti dall'1.12.1995, per 12 mensilità, rivestendo la caratteristica della fissità e continuità, rientrano tra le voci da considerare per determinare la quota A), con esclusione dell'indennità di tempo potenziato, utile a pensione a decorrere dall'1.1.1996 e da valutare solo ai fini della determinazione della quota B).

Si richiamano brevemente di seguito, per quanto riguarda gli aspetti previdenziali, gli accordi intervenuti negli ultimi dieci anni, evidenziando che nei Contratti collettivi è stata inserita una norma con la quale è stabilito che i benefici economici apportati hanno integralmente effetto, alle scadenze e negli importi previsti, ai fini della determinazione della pensione, nei confronti del personale cessato o che cesserà dal servizio con diritto a pensione nel periodo di vigenza della parte economica del contratto. Agli effetti dell'indennità premio di servizio, dell'indennità sostitutiva del preavviso, nonché di quella prevista dall'art. 2122 del codice civile, si considerano solo gli scaglionamenti maturati alla data di cessazione del rapporto.

Per le sintesi illustrative delle norme contrattuali di cui ai paragrafi da 1.1. a 1.13 si rinvia al Cap. IX della Guida 2008 (pag. da 900 a 905).

1.1. CCNL per il personale del Comparto Ministeri (esclusi i Dirigenti)

Con la nota operativa n. 12 del 20.3.2008, l'INPDAP ha fornito indicazioni in merito al suddetto contratto, relativo al quadriennio normativo 2006/2009 e al biennio economico 2006/2007 e in particolare per quanto attiene agli aspetti pensionistici.

L'Istituto ha evidenziato, infatti, che al personale cessato dal servizio a qualsiasi titolo e con diritto

a pensione, nel biennio economico 2006/2007, gli incrementi dello stipendio tabellare vanno corrisposti integralmente alle scadenze e negli importi previsti dal contratto. Ha, inoltre, confermato che il conglobamento nello stipendio tabellare dell'I.I.S. non modifica le modalità di determinazione della base di calcolo in atto del trattamento pensionistico anche con riferimento all'art. 2, c. 10 della legge n. 335.

L'assegno ad personam erogato, in caso di nuovo inquadramento, per assicurare la retribuzione in godimento ed evitare una riduzione dello stipendio base, va considerato ai fini determinazione quota A) della pensione.

L'indennità di amministrazione è utile ai fini della determinazione della quota B) della pensione. Anche gli assegni personali non riassorbibili, corrisposti per assicurare maggiori importi percepiti a titolo d'indennità di amministrazione, sono considerati ai fini determinazione quota B) della pensione.

Pure l'indennità di bilinguismo concorre alla determinazione della quota B).

1.2. CCNL dei Segretari comunali e provinciali. Quadriennio normativo 2002/2005 - bienni economici 2002/2003 e 2004/2005

Anche per quanto riguarda il suddetto contratto, l'Inpdap ha predisposto la nota operativa n. 15 del 2.4.2008 per comunicare le istruzioni ai fini dell'applicazione dello stesso.

Gli incrementi previsti hanno effetto sul trattamento di quiescenza normale e privilegiato e sono corrisposti integralmente, alle scadenze e negli importi previsti, al personale cessato dal servizio a qualsiasi titolo e con diritto a pensione, nel periodo di vigenza del contratto.

Il conglobamento nello stipendio tabellare dell'I.I.S. non comporta modifiche al calcolo della pensione.

L'Istituto ha confermato, inoltre, le voci retributive da valutare ai fini previdenziali:

- retribuzione di posizione e sue maggiorazioni;
- maturato economico;
- retribuzione di risultato;
- diritti di segreteria;
- retribuzione aggiuntiva per sedi convenzionate;
- indennità per l'incarico di Direttore Generale.

1.3. CCNL del Comparto Scuola. Quadriennio giuridico 2006/2008. Biennio economico 2006/2007. Sequenza contrattuale dell'8.4.2008

Con nota operativa n. 20 del 23/5/2008 l'Istituto ha chiarito preliminarmente quali emolumen-

ti devono essere valutati in quota A) e quali in quota B) e più precisamente:

Quota A)

Trattamento fondamentale:

- stipendio tabellare per posizioni stipendiali;
- posizioni economiche orizzontali;
- eventuali assegni "ad personam".

Quota B)

Trattamento accessorio:

- retribuzione professionale docenti;
- compenso per le funzioni strumentali del personale docente;
- compenso per le ore eccedenti e le attività aggiuntive;
- indennità di direzione dei Direttori dei Servizi Generali ed Amministrativi;
- compenso individuale accessorio per il personale ATA;
- compenso per incarichi ed attività al personale ATA;
- indennità e compensi retribuiti con il fondo d'istituto;
- altre indennità previste dal contratto e/o da specifiche disposizioni di legge.

Come già stabilito nei precedenti contratti, gli incrementi previsti dal suddetto contratto hanno effetto sulla tredicesima, sui compensi per le attività aggiuntive, sulle ore eccedenti, sul trattamento ordinario di quiescenza, normale e privilegiato, sull'indennità di buonuscita, sull'equo indennizzo e sull'assegno alimentare.

È, inoltre, previsto che gli stessi sono corrisposti alle scadenze e negli importi fissati, al personale comunque cessato dal servizio, con diritto a pensione, nel periodo di vigenza contrattuale.

L'Istituto ha richiamato, anche, l'art. 15 della legge 29.4.1976 n. 177, il quale prevede, ai fini dell'aumento della base pensionale del 18 per cento, l'incremento delle seguenti voci:

- stipendio;
- retribuzione individuale di anzianità;
- eventuali assegni *ad personam* correlati a voci stipendiali.

L'importo dell'I.I.S. conglobato nello stipendio, a decorrere dall'1.1.2003, non va maggiorato del 18%.

Per quanto concerne il personale iscritto alla ex CPDEL il compenso individuale accessorio, spettante al personale ATA, date le caratteristiche di continuità e fissità rivestite da tale emolumento, come precisato dall'INPDAP, deve essere valutato a pensione ai fini del calcolo della quota A).

Il compenso una tantum, pari a € 344,65, corrisposto nel biennio contrattuale 2006/2007 è, invece, valutato in quota B).

L'indennità di direzione e sostituzione del DSGA, per il personale iscritto all'ex CPDEL, è valutata ai fini determinazione quota A).

In caso di assenza del DSGA la suddetta indennità è corrisposta al personale che sostituisce tale figura; in tal caso l'indennità, detratto il compenso individuale accessorio, è valutata per determinare la quota B).

La retribuzione professionale per gli iscritti all'ex CPDEL è pure valutata ai fini del calcolo della quota A).

Invece, tutte le altre voci del trattamento accessorio sono considerate per la determinazione della quota B).

Il compenso "una tantum" di € 51,46, corrisposto al personale docente e educativo in ragione del servizio reso nell'anno 2006, concorre dalla formazione della quota B).

Come previsto dall'art. 146 del contratto di cui trattasi, i benefici di cui alla legge 336, i benefici previsti per i mutilati, gli invalidi di servizio, i congiunti dei caduti per servizio, i mutilati ed invalidi di guerra ed i congiunti dei caduti di guerra continuano ad essere applicati.

I benefici di cui all'art. 2 della legge n. 336 vanno calcolati sullo stipendio base, sull'eventuale RIA e sull'assegno *ad personam*, se spettanti, con esclusione dell'indennità integrativa speciale.

Con nota operativa n. 10 del 18.4.2008, con riferimento alla sottoscrizione, avvenuta in data 8.4.2008, della sequenza contrattuale a' sensi art. 85, c. 3 ed art. 90, c. 1,2,3 e 5 del CCNL relativo al quadriennio normativo 2006-2009 ed economico 2006-2007, sottoscritto il 29.11.2007, secondo quanto stabilito dall'art. 15 del D.L. n. 159, convertito nella legge 222/2007, l'Istituto ha confermato la retrodatazione all'1.2.2007 degli incrementi tabellari la cui decorrenza era già stata stabilita dal suddetto contratto al 31.12.2007. L'Istituto ha evidenziato, altresì, che le retribuzioni previste dall'art. 78, c. 2, devono essere conseguentemente rideterminate a decorrere dal 31.12.2007 nelle misure risultanti nella Tabella riportata nella suddetta nota.

Con nota operativa n. 46 del 12.12.2008 l'Istituto ha fornito istruzioni operative ai fini dell'applicazione dei benefici apportati dal suddetto contratto. L'Istituto ha stabilito, inoltre, le scadenze per la liquidazione delle somme dovute, ed individuato, ai fini dell'accoglienza degli interessi legali e/o rivalutazione monetaria, i periodi di competenza dello stesso e quelli di competenza del MIUR.

1.4. CCNL del personale non dirigente del comparto Regioni e Autonomie locali - Quadriennio normativo 2006-2009 e biennio economico 2006-2007

Con nota operativa n. 21 del 3.6.2008 l'Istituto, con riferimento al suddetto contratto, per quanto attiene agli aspetti pensionistici, ha evidenziato che gli aumenti apportati hanno effetto sul trattamento ordinario di quiescenza, normale e privilegiato e confermato quanto già stabilito con il precedente contratto in merito al conglobamento dell'I.I.S. che non modifica le modalità di determinazione della base di calcolo in atto del trattamento pensionistico.

Come ha chiarito l'Istituto tale disposizione riguarda esclusivamente il personale delle amministrazioni statali trasferito nel comparto Regioni-Autonomie locali che ha mantenuto, a seguito dell'opzione espressa, l'iscrizione alla Cassa Stato. In tal caso l'importo dell'I.I.S., conglobato nello stipendio, a decorrere dall'1.1.2003, non va maggiorato del 18%.

1.5. CCNL del comparto del personale del Servizio Sanitario Nazionale - Quadriennio giuridico 2006-2009 e biennio economico 2006-2007

Con nota operativa n. 22 del 3.6.2008 l'INPDAP ha precisato che gli incrementi dello stipendio hanno effetto integralmente sulla tredicesima mensilità, sul compenso per lavoro straordinario, sul trattamento di quiescenza ordinario e privilegiato, diretto ed indiretto e sono corrisposti integralmente alle scadenze e negli importi previsti per il personale cessato dal servizio a qualsiasi titolo e con diritto a pensione, nel periodo di vigenza del biennio economico.

L'Istituto ha, inoltre, ribadito che il conglobamento sullo stipendio tabellare dell'I.I.S. non modifica le modalità di determinazione della base di calcolo in atto del trattamento pensionistico. Tale disposizione riguarda esclusivamente il personale delle amministrazioni statali transitato nel comparto Sanità che ha optato per il mantenimento dell'iscrizione alla Cassa Stato. L'importo della IIS conglobato nello stipendio a decorrere dall'1.1.2003 non va maggiorato del 18%.

1.6. CCNL dell'area della dirigenza sanitaria, professionale, tecnica e amministrativa del Servizio Sanitario Nazionale - parte normativa quadriennio 2006-2009 e parte economica biennio 2006-2007

Con nota operativa n. 42 del 14.11.2008 l'Istituto, dopo una breve sintesi delle modifiche in-

tervenute, ha richiamato la disposizione attinente gli effetti dei benefici economici per quanto riguarda il trattamento di quiescenza, analoga a quella stabilita con i precedenti contratti.

1.7. CCNL dell'area della dirigenza medico- veterinaria del Servizio Sanitario Nazionale - Parte normativa quadriennio 2006-2009 e parte economica biennio 2006 - 2007

In seguito alla pubblicazione del suddetto contratto l'Istituto ha predisposto la nota operativa n. 41 riportando le più rilevanti innovazioni, nonché la norma riguardante gli effetti sul trattamento di quiescenza normale e privilegiato.

1.8. CCNL relativo al personale del comparto università per il quadriennio normativo 2006-2009 e il biennio economico 2006-2007

Con la nota operativa n. 3 del 2.2.2009, dopo una breve disamina degli istituti economici contrattuali, l'Istituto ha precisato che il calcolo del trattamento di quiescenza va effettuato secondo la normativa vigente per i dipendenti delle Amministrazioni statali ed elenca le voci retributive che concorrono a determinare la quota A e la quota B di pensione.

Quota A

Emolumenti cui va applicata la maggiorazione del 18%, con esclusione I.I.S. già conglobata nello stipendio dall'1.1.2003:

- stipendio tabellare annuo lordo comprensivo dell'I.I.S.;
- posizioni economiche;
- retribuzione individuale di anzianità se acquisita;
- eventuali assegni ad personam.

Indennità escluse dalla maggiorazione del 18%:

- retribuzione di posizione;
- indennità di ateneo attribuite al personale appartenente alla categoria EP.

Quota B

- indennità di ateneo attribuita al personale appartenente alle categorie B, C e D;
- indennità di responsabilità corrisposta al personale delle categorie B, C, D;
- compensi per lavoro straordinario;
- retribuzione di risultato attribuita al personale di categoria EP;
- indennità e compensi retribuiti con il fondo d'Ateneo;
- indennità mensile istituita a' sensi art. 41, c. 4, del CCNL 27.1.2005.

Anche il suddetto contratto ha disposto che i benefici economici sono computati ai fini previdenziali, secondo gli ordinamenti vigenti, alle scadenze e negli importi previsti dallo stesso articolo, nei confronti del personale comunque cessato dal servizio, con diritto a pensione, nel periodo di vigenza economica del contratto stesso.

1.9. CCNL relativo al personale del comparto università per il biennio economico 2008-2009

L'INPDAP ha fornito istruzioni applicative con la nota operativa n. 19 del 22.4.2009.

1.10. CCNL del comparto scuola. Quadriennio giuridico 2006/2009. Biennio economico 2008/2009

In seguito alla pubblicazione del suddetto Contratto l'INPDAP ha predisposto la nota n. 9 del 18.2.2009.

Anche il suddetto contratto ha previsto che i benefici previsti sono corrisposti integralmente alle scadenze e negli importi previsti al personale, comunque cessato dal servizio e con diritto a pensione, nel periodo di vigenza del biennio 2008-2009.

1.11. Legge n. 222 del 29.11.2007 di conversione del D.L. 1.10.2007 - Art. 15

Con la suddetta norma è stata prevista la retrodatazione all'1.2.2007 degli aumenti di stipendio, già fissati con decorrenza successiva a tale data, purché gli atti negoziali o i decreti di recepimento fossero stati emanati entro il 31.12.2007.

Pertanto, l'Istituto ha disposto, come emerge dalla nota operativa n. 25 del 13.6.2008, per la riliquidazione dei trattamenti riguardanti lavoratori cessati prima di tale data, considerando gli incrementi previsti come certificati dalle Amministrazioni o Enti datori di lavoro nel mod. PA04 a scadenze posteriori negli atti negoziali.

2. Retribuzione accessoria

Come già precisato, a decorrere dall'1.1.1996, ai fini della determinazione della quota di pensione decorrente da tale data, devono essere valutate tutte le voci costituenti la retribuzione accessoria la cui misura di norma varia mese per mese. Pertanto, si deve tener conto di ogni variazione, che si verifica nel periodo di riferimento, per determinare la retribuzione media da prendere a base per calcolare la suddetta quota di pensione. A tal fine, ogni Ente deve certificare tutte le variazioni, con un incremento della documentazione da trasmettere all'INPDAP.

Per evitare tale aggravio è stata adottata la soluzione di certificare il servizio e la retribuzione fissa e ricorrente, e la sommatoria delle voci effettivamente corrisposte, utilizzando un nuovo mod. 98 con il quale sono certificate separatamente la retribuzione fondamentale e quella accessoria.

Nel caso di servizi riguardanti l'intero anno solare non si determinano problemi in quanto entrambi i trattamenti (il fondamentale e l'accessorio) sono espressi in ragione annua, qualora invece la cessazione avvenga in corso d'anno la somma delle retribuzioni accessorie deve essere suddivisa per i mesi lavorati e quindi ragguagliata ad anno.

L'INPDAP, con la circolare n. 65/1997, ha precisato che gli emolumenti non annualizzabili (quali ad esempio l'indennità di mancato preavviso) dovranno essere valutati nel calcolo della retribuzione media pensionabile per l'intero mese in cui sono percepiti ovvero nell'ultimo mese di servizio se monetizzati all'atto del collocamento a riposo o successivamente.

Per quanto riguarda il premio di produzione, con la nota operativa n. 3 del 22.2.2008, con la quale l'Istituto ha fornito istruzioni in merito all'applicazione delle aliquote contributive, è stato ricordato che tale premio rientra nella cosiddetta retribuzione accessoria variabile ed è correlato al grado di raggiungimento collettivo degli obiettivi prefissati in sede di contrattazione decentrata. La verifica del raggiungimento degli stessi e la liquidazione del compenso devono essere effettuate entro l'anno successivo a quello di riferimento.

Peculiarità del suddetto premio sono l'effettiva presenza in servizio, la quantificazione dell'attività, la corresponsione dello stesso nell'anno successivo.

Per quanto riguarda l'aliquota da applicare è stato richiamato il D.Lgs. n. 314/1997 il quale stabilisce che le gratificazioni annuali e periodiche, i conguagli di retribuzioni spettanti per effetto di norme di legge o di contratto, aventi effetto retroattivo ed i premi di produzione, devono essere assoggettati a contribuzione nel mese di corresponsione.

Pertanto, i suddetti premi vanno assoggettati ad aliquota di cassa.

Per quanto concerne i premi definiti "di produzione", che si differenziano dai suddetti premi in quanto sono corrisposti indipendentemente dalla presenza in servizio e sono svincolati da un'effettiva attività produttiva, gli stessi vanno assoggettati all'aliquota di competenza.

Per le suddette motivazioni l'Istituto ha confermato, quindi, che i premi di produttività previsti

dai contratti collettivi di secondo livello vanno assoggettati all'aliquota di cassa.

3. Benefici della legge n. 336/1970 a favore degli ex combattenti

Per i dipendenti con la qualifica di ex combattenti o equiparati, all'atto della cessazione dal servizio, è prevista l'attribuzione, ai sensi art. 2 della legge n. 336 del 24.5.1970, ai soli fini della liquidazione della pensione e del premio di servizio, dei seguenti benefici:

a) tre aumenti periodici o, se più favorevole, un aumento periodico per ogni anno, o frazione superiore a sei mesi, di servizio militare, prestato in territorio dichiarato in stato di guerra, trascorso in prigionia e in internamento, in luogo di cura ed in licenza di convalescenza per ferite o infermità contratte presso reparti combattenti, in prigionia o in internamento;

b) la qualifica o classe di stipendio, paga o retribuzione immediatamente superiore a quella posseduta, conferibile in relazione alla carriera di appartenenza, indipendentemente dal sistema di conferimento.

Nel tempo, in sede di attribuzione dell'uno o dell'altro beneficio, sono emerse numerose problematiche che hanno comportato l'emanazione di numerose note da parte dell'Inpdap per fornire indicazioni ai fini attribuzione dei benefici di cui trattasi. Si rinvia, quindi, al Tit. II, cap. VIII, p. 3, della Guida 2009.

Si riporta, invece, la nota operativa n. 13 del 27.3.2008 con la quale l'INPDAP ha fatto seguito alle note, precedentemente emanate sull'argomento, per modificare le istruzioni già impartite ai fini dell'attribuzione dei benefici di cui trattasi.

Secondo l'Istituto sono da considerare superate le istruzioni già fornite che prevedevano che l'aumento retributivo figurativo, disposto dalla legge n. 336, doveva incrementare, per il calcolo della quota B) della pensione, l'ultima retribuzione mensile, spettante all'atto della cessazione, utile ai fini della determinazione della media pensionabile, aumento che invece doveva essere sommato all'ultima retribuzione annua lorda in godimento all'atto della cessazione, per quantificare la quota A).

Sono state, quindi, indicate le nuove modalità, come di seguito precisato:

1) gli enti datori di lavoro devono comunicare l'importo dell'incremento retributivo attribuito per effetto dell'applicazione dell'art. 2 della legge n. 336, comprensivo, per il personale statale, della maggiorazione del 18%;

2) si deve calcolare la pensione secondo le regole generali;

3) si determina l'importo del beneficio di cui all'art. 2 della legge 336 secondo le modalità indicate con la circolare n. 1 del 14.1.1994, (G.U. 25.1.1994, n. 13) tenendo conto delle innovazioni intervenute nella materia e si aggiunge alla pensione.

L'INPDAP, con la sopra richiamata circolare aveva fornito chiarimenti in merito alla determinazione dei suddetti benefici, precisando che si doveva procedere come di seguito indicato:

- calcolare la differenza tra la retribuzione pensionabile alla data di cessazione dal servizio comprensiva del beneficio di cui all'art. 2 e quella effettivamente percepita;
- moltiplicare tale differenza per il coefficiente relativo a tutto il servizio;
- sommare il risultato ottenuto alle quote A e B della pensione.

4. Benefici economici di cui agli artt. 43 e 44 del R.D.L. 30.9.1922, n. 1290

La legge n. 539 del 15.7.1950 ha parificato ai mutilati, agli invalidi di guerra ed ai congiunti dei caduti in guerra, i mutilati, gli invalidi per servizio ed i congiunti dei caduti per servizio, quindi a questi ultimi spettano i benefici previsti dalla suddetta norma, consistenti, come già precisato, in incrementi dello stipendio pari al 2,50%, per le infermità classificate nelle prime 6 categorie ed all'1,25% per infermità ascritte alle ultime 2 categorie, di cui alla Tab. A, annessa al D.P.R. 30.12.1981, n. 834, benefici che l'Istituto precedentemente non aveva riconosciuto nei confronti di coloro che avevano presentato domanda dopo il collocamento a riposo.

In seguito al parere favorevole espresso dal Consiglio di Stato, l'INPDAP, con l'informativa n. 31 del 18.3.2002, ha fornito istruzioni agli Enti indicando i criteri da seguire come indicati dal Consiglio di Stato stesso:

- i benefici vanno attribuiti d'ufficio al personale in quiescenza, purché il riconoscimento dell'infermità dipendente da causa di servizio, da parte della Commissione Medica Ospedaliera, sia avvenuto in vigenza di rapporto di lavoro;
 - ancorché il beneficio sia concedibile d'ufficio, trova applicazione la prescrizione quinquennale.
- Con informativa n. 73 del 4.10.2002 l'INPDAP ha precisato che il beneficio di cui sopra, in seguito alla sottoscrizione del CCNL del Comparto Regione ed Autonomie locali del 14.9.2000, che ha contrattualizzato gli stessi, trova la fonte relativa esclusivamente nei contratti collettivi.

Tali benefici, nelle percentuali suddette, vanno applicati sulla retribuzione base mensile in godimento alla data della domanda, costituita dal valore economico mensile di tutte le posizioni previste all'interno di ciascuna area e dall'indennità integrativa speciale.

L'incremento, non riassorbibile, è corrisposto a titolo di salario individuale di anzianità.

La suddetta norma è applicata nei confronti degli iscritti cessati dal servizio dopo la sottoscrizione dei contratti; nei casi di cessazioni anteriori si applica la pregressa normativa.

Pertanto, le Amministrazioni devono rideterminare il trattamento di pensione e trasmettere la documentazione alla Sede INPDAP competente territorialmente che provvede a riliquidare la pensione.

L'onere finanziario per gli iscritti alle ex Casse è a carico dell'Ente datore di lavoro presso il quale è avvenuta la cessazione.

Il valore capitale è calcolato e pagato con le stesse modalità e procedure previste per i benefici di cui alla legge n. 336/1970.

Successivamente, l'Istituto ha emanato altra informativa, la n. 53 del 5.11.2003, per fornire ulteriori chiarimenti precisando che il beneficio può essere previsto sia da disposizioni di legge, sia dai contratti di comparto.

L'Istituto, in seguito alla sottoscrizione del CCNL per il biennio economico 2002/2003, ha predisposto la circolare n. 15 dell'1.3.2004.

L'art. 42, infatti, integrando l'art. 50 del CCNL del 14.9.2000, ha stabilito che i benefici economici di cui trattasi dovevano trovare applicazione anche nei confronti del personale al quale il riconoscimento dell'infermità dipendente da causa di servizio è avvenuto dopo la cessazione. Pertanto, come già riferito, secondo l'Istituto, la relativa domanda può essere presentata dall'interessato o dagli aventi diritto, nei 60 giorni successivi dalla data di emanazione del verbale di accertamento dell'infermità. Il trattamento economico da prendere a base è quello tabellare in godimento nell'ultimo mese di servizio. Tale disposizione ha effetto dal 15.9.2000.

Per le domande presentate dall'1.1.2003 non deve essere considerato l'importo dell'assegno ad personam non riassorbibile riconosciuto a titolo di differenziale retributivo al personale delle categorie B e D. Per le domande presentate sino al 31.12.2002 i benefici si applicano sul trattamento tabellare, esclusa l'indennità integrativa speciale.

5. Benefici pensionistici per le vittime del terrorismo

Con l'approvazione della legge 3 agosto 2004, n. 206, sono state emanate nuove disposizioni in favore delle vittime del terrorismo.

I benefici apportati riguardano gli eventi verificatisi sul territorio nazionale dall'1.1.1961, mentre per quelli avvenuti all'estero ed interessanti cittadini italiani, i benefici sono concessi per gli eventi accaduti dopo l'1.1.2003. La decorrenza, per l'attribuzione degli stessi agli aventi diritto, è stata fissata dal 26 agosto 2004, data di entrata in vigore della legge. La maggiorazione della pensione spetta anche a coloro che sono stati collocati a riposo anteriormente al 26.8.2004.

L'INPDAP, con la circolare n. 68 del 21 dicembre 2004, ha fornito chiarimenti ai fini dell'attuazione di detta legge, evidenziando che i destinatari dei benefici hanno diritto all'applicazione dell'art. 2 della legge n. 336/1970, consistenti in tre scatti pari al 7,5% delle voci stipendiali.

Per effetto dell'approvazione della Legge Finanziaria 2008, secondo quanto disposto dall'art. 2, c. 106, i benefici apportati dalla legge (già riconosciuti dall'1.1.2003), si applicano anche agli eventi verificatisi all'estero, a decorrere dall'1.1.1961, dei quali sono stati vittime cittadini italiani residenti in Italia (v. nota operativa n. 3 del 21.1.2008).

Per una più dettagliata disamina delle disposizioni di cui trattasi si rinvia alla Guida 2009 Tit. II, cap. IX, p. 5.

In seguito all'emanazione della legge n. 296 del 27.12.2006 (Finanziaria 2007), con la quale sono state apportate modifiche alla legge n. 206, l'INPDAP ha predisposto la nota operativa n. 3 del 17.1.2007 per fornire i primi chiarimenti.

Per quanto concerne i benefici di cui trattasi, l'Istituto ha richiamato l'articolo unico: commi 792, 794, 795-1270 che modifica l'art. 1, c. 1, della legge n. 206, stabilendo che gli stessi si applicano anche ai familiari delle vittime del disastro aereo di Ustica del 1980, nonché ai familiari e superstiti della cosiddetta "Banda della Uno Bianca", prevedendo, altresì, che ai beneficiari vadano compensate le somme già erogate.

L'art. 3 della suddetta legge n. 206/2004 è stato modificato per disporre per l'attribuzione dell'aumento figurativo di 10 anni anche nei casi di riconoscimento di un'invalidità permanente di qualsiasi entità e grado non solo a coloro che hanno subito l'invalidità, ma altresì ai loro familiari, anche superstiti, limitatamente al coniuge ed ai figli anche maggiorenni ed in mancanza, ai genitori, siano essi dipendenti pubblici o privati o autonomi, anche sui loro trattamenti diretti.

Inoltre, l'art. 4 è stato integrato con il c. 2 bis il

quale dispone che per i soggetti che hanno proseguito l'attività lavorativa, la misura del trattamento di quiescenza è pari all'ultima retribuzione annua integralmente percepita e maturata, rideterminata secondo le previsioni di cui all'art. 2 c.1. Disposizione che trova applicazione, anche se l'evento dannoso è avvenuto anteriormente alla data di entrata in vigore della legge stessa, inclusi i casi di revisione o prima valutazione, purché l'invalidità permanente riconosciuta non risulti inferiore ad 1/4 della capacità lavorativa o della rivalutazione dell'invalidità con percentuale omnicomprensiva anche del danno biologico e morale come indicato dall'art. 6 c. 1, al raggiungimento del periodo massimo pensionabile anche con il concorso degli anni di contribuzione previsti dall'art. 3, c. 1.

Con la successiva nota operativa, la n. 11 del 16.2.2007, l'Istituto ha fornito ulteriori chiarimenti.

Più precisamente l'INPDAP ha chiarito che il legislatore ha disposto per l'applicazione delle norme emanate a favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tali matrici anche ai familiari ed ai superstiti della Banda denominata della Uno Bianca anche se agli stessi erano già stati riconosciuti dei benefici prevedendo, altresì, la compensazione delle somme già erogate.

L'Istituto ha evidenziato, inoltre, che la legge n. 206/2004 è stata modificata dal c. 794 della legge Finanziaria 2007 prevedendo un riconoscimento, a chi ha riportato un'invalidità permanente di qualsiasi entità e grado della capacità lavorativa consistente in un aumento figurativo di 10 anni di anzianità contributiva ai fini del diritto e della misura della pensione, nonché del trattamento di fine rapporto o altro trattamento equipollente.

L'INPDAP ha precisato, inoltre, che il suddetto beneficio compete esclusivamente al coniuge ed ai figli, anche maggiorenni, del dante causa, e in mancanza, ai genitori, siano essi dipendenti pubblici, privati ovvero autonomi. Gli altri familiari hanno solo titolo alla pensione indiretta e/o di reversibilità.

È stato anche chiarito che l'aumento figurativo incrementa l'anzianità contributiva maturata all'atto della cessazione dal servizio e che non può essere considerata un'anzianità contributiva superiore ai 40 anni.

La Legge Finanziaria 2007 ha stabilito, inoltre, che al raggiungimento del periodo massimo pensionabile (compreso l'aumento figurativo di 10 anni di contribuzione), la pensione deve essere pari all'ultima retribuzione annua integralmente percepita e maturata, rideterminata applicando i benefici di cui all'art. 2 della legge n. 336/1970 per i soggetti di seguito indicati:

a) coloro che hanno continuato l'attività lavorativa, ancorché l'evento dannoso sia avvenuto prima del 26.8.2004 (data di entrata in vigore della legge 206/2004);

b) sono equiparati ai soggetti di cui alla lett. a) i casi di revisione o di prima valutazione, purché l'invalidità permanente riconosciuta non risulti inferiore al 25% della capacità lavorativa o della rivalutazione dell'invalidità con percentuale che tenga conto del riconoscimento del danno biologico.

I suddetti benefici decorrono dall'1.1.2007.

Il riconoscimento di vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice deve risultare dalla certificazione rilasciata dalla competente Prefettura - Ufficio territoriale del Governo.

Successivamente, con la circolare n. 30 del 23.10.2007, l'INPDAP ha fornito ulteriori istruzioni per l'applicazione delle innovazioni apportate nella materia con la Legge Finanziaria 2007. La suddetta circolare sostituisce le note operative n. 3 e n. 11 ed integra le circolari n. 68/2004 e n. 48/2005.

L'Istituto, innanzitutto, ha richiamato le categorie dei destinatari dei benefici apportati dalla legge 206, come integrati con la Legge Finanziaria 2007, già elencati con dette note ed evidenziata la decorrenza dall'1.1.2007 dei benefici stessi.

È stato, quindi, precisato che il beneficio di cui all'art. 2 della legge n. 336 va applicato anche sulle prestazioni pensionistiche spettanti al coniuge ed ai figli per l'attività lavorativa dagli stessi svolta; il beneficio è attribuito con riferimento allo stipendio in godimento all'atto della cessazione.

Per quanto riguarda gli iscritti alle Casse gestite dalla soppressa Direzione Generale degli Istituti di Previdenza, l'onere, derivante dall'applicazione dei benefici di cui trattasi, non è a carico del datore di lavoro in quanto la spesa grava sul bilancio del Ministero dell'economia e delle finanze.

Come emerge dalle circolari già emanate, il beneficio dell'aumento figurativo di dieci anni spetta anche sui trattamenti diretti dei familiari, anche superstiti, limitatamente al coniuge ed ai figli, ed in mancanza di questi, ai genitori.

Poiché l'attribuzione di tale beneficio spetta indipendentemente dallo svolgimento di attività lavorativa dei beneficiari al verificarsi dell'evento, ne consegue che il beneficio va riconosciuto tanto ai figli esistenti al momento dell'evento quanto ai figli nati entro i trecento giorni successivi al verificarsi dello stesso.

L'aumento dell'anzianità contributiva è riconosciuto anche alle vittime già in quiescenza al momento dell'atto terroristico, quindi il trattamento già liquidato va riliquidato.

L'Istituto, inoltre, ha risolto, in modo definitivo, la problematica riguardante l'aspetto fiscale precisando che tutto l'importo della pensione è esente da IRPEF e non la sola quota riferita alla maggiorazione. L'esenzione decorre dalla rata di settembre 2004.

Per quanto riguarda il coniuge, l'INPDAP ha precisato che il beneficio spetta a chi era coniugato all'atto dell'evento, anche se in seguito sono cessati gli effetti civili del matrimonio; i benefici non spettano al secondo coniuge il cui matrimonio sia stato contratto dopo all'evento terroristico.

Nei casi di pensioni calcolate con il sistema retributivo o misto, la maggiorazione incrementa l'anzianità contributiva relativa all'ultima quota di pensione calcolata con il sistema retributivo.

Nel caso di pensione calcolata con il sistema contributivo, la maggiorazione è attribuita secondo i criteri stabiliti per l'accredito figurativo.

Più precisamente, il trattamento di pensione è costituito dal prodotto ottenuto fra il montante contributivo individuale, incrementato della quota di contribuzione spettante quale beneficio ed il coefficiente di trasformazione corrispondente all'età dell'interessato. Si applica in ogni caso il coefficiente relativo a 57 anni, se l'iscritto ha un'età inferiore.

L'ulteriore quota di contribuzione corrisponde al 33% (attuale aliquota di computo) della retribuzione media percepita in costanza di lavoro nell'anno solare di decorrenza della pensione, ovvero, in mancanza, si fa riferimento alla retribuzione media annua percepita in costanza di lavoro nell'anno solare immediatamente precedente.

Come ha precisato l'Istituto, la norma di cui trattasi equipara ai grandi invalidi di guerra coloro ai quali è stata riconosciuta un'invalidità pari o superiore all'80% e riconosce agli stessi il diritto immediato alla pensione diretta determinata prendendo a base l'ultima retribuzione integralmente percepita rideterminata con le previste maggiorazioni (l'anzianità contributiva massima non può eccedere 40 anni di servizio).

Dopo l'accertamento della categoria di pensione è corrisposto, per dodici mensilità, un assegno sostitutivo dell'accompagnatore militare, assegno esente da imposte.

Le suddette modalità di calcolo sono effettuate anche per determinare la pensione spettante ai superstiti, sia indirette sia di reversibilità; nel caso di più contitolari la pensione va ripartita applicando le percentuali previste. Nel caso in cui viene meno uno dei contitolari la pensione spettante allo stesso è ripartita con espansione della quota di contitolari a favore del soggetto che ha quella più elevata, ovvero è attribuita in

parti uguali se non vi sono beneficiari con quote diverse.

Non trovano applicazione le disposizioni che prevedono riduzioni o contributi di solidarietà ecc.

Ai superstiti aventi diritto alla pensione di reversibilità dei soggetti di cui all'art. 5, c. 3, sono corrisposte due annualità (compresa la 13^a mensilità) del trattamento pensionistico stesso. Detto beneficio spetta al coniuge superstite, ai figli minori, ai figli maggiorenni, ai genitori ed ai fratelli e sorelle, se conviventi ed a carico.

Tale somma spetta anche a coloro che, pur essendo compartecipi del trattamento al momento della morte del dante causa, successivamente hanno perso tale diritto.

Le pensioni di cui trattasi sono, inoltre, adeguate costantemente al trattamento retributivo corrisposto ai lavoratori in attività che si trovano in posizioni economiche corrispondenti e con pari anzianità.

I trattamenti spettanti devono essere liquidati entro quattro mesi dalla presentazione della domanda; in caso di ritardo è prevista la corresponsione degli interessi legali e la rivalutazione monetaria.

In seguito alla direttiva del PCM, che ha risolto il problema fiscale stabilendo che le pensioni di cui trattasi sono esenti da IRPEF, l'Istituto ha emanato la circolare n. 41 del 13.12.2007 per fornire istruzioni al fine della restituzione delle somme trattenute per IRPEF per il periodo 1.9.2004-31.12.2006.

In seguito all'approvazione della legge n. 244 del 24.12.2007 (Finanziaria 2008) l'INPDAP ha emanato la nota operativa n. 3 del 21.1.2008.

Per effetto dell'approvazione dell'art. 2, c. 105 di detta legge, con decorrenza 1.1.2008, nei confronti delle vittime della criminalità organizzata, delle vittime del dovere ed ai sindaci vittime di atti criminali nell'ambito dello svolgimento delle loro funzioni ed ai loro familiari superstiti, sono stati riconosciuti i benefici di cui all'art. 5, c. 3 e 4 della legge n. 206/2004, nonché l'assegno vitalizio non reversibile di cui all'art. 2 della legge n. 407 del 23.11.1998. In caso di decesso degli stessi, è prevista la liquidazione, al coniuge superstite, ai figli minori, ai figli maggiorenni, ai genitori ed ai fratelli e alle sorelle, se aventi diritto a pensione, di due annualità, comprensive della tredicesima mensilità, della pensione.

La suddetta legge, inoltre, all'art. 2, c. 106, ha modificato le modalità di calcolo della pensione stabilendo che, a chi ha subito un'invalidità permanente pari o superiore all'80%, è riconosciuto il diritto immediato alla pensione diretta in misura pari all'ultima retribuzione.

Le nuove disposizioni (art. 2, c. 106) hanno stabilito, inoltre, che ai figli maggiorenni superstiti, anche se non conviventi con la vittima all'atto dell'evento terroristico, deve essere liquidato, a decorrere dal 26.8.2004, l'assegno vitalizio non reversibile di cui alla legge n. 407, assegno non erogato dall'INPDAP, soggetto alla perequazione automatica di cui al D.Lgs. n. 503/1992.

Per completezza d'informazione, si richiama, anche, l'altro beneficio apportato dalla Legge Finanziaria 2008 consistente nell'erogazione, a totale carico del SSN, dei medicinali classificati in classe C) di cui alla legge 537, qualora il medico di base ne certifichi l'utilità terapeutica.

In seguito alle indicazioni fornite con direttiva del 27.7.2007 del Presidente del Consiglio dei Ministri, l'INPDAP ha predisposto la circolare n. 15 del 28.10.2008 per fornire ulteriori istruzioni ai fini applicazione dei benefici apportati nella materia dalla citata legge n. 206 sul trattamento di fine servizio e di fine rapporto, istruzioni che sono state riportate al Titolo IV, cap. I, p. 5 al quale si rinvia.

Successivamente, l'Istituto con la nota operativa n. 41 del 23.7.2009 ha precisato che se per effetto della maggiorazione di 10 anni il pensionato raggiunge l'anzianità contributiva pari a 18 anni al 31.12.1995 la pensione deve essere ricalcolata applicando il sistema retributivo in luogo del sistema di calcolo misto applicato al momento della prima liquidazione della pensione.

Per quanto concerne l'interpretazione dell'art. 4 della già citata legge 206/2004, l'Istituto, al fine di chiarire se hanno diritto alla pensione immediata anche i soggetti, con un grado d'invalidità pari o superiore all'80% che hanno intrapreso la prima attività lavorativa dopo l'evento terroristico, ha richiesto un parere al Consiglio di Stato. In attesa di tale parere è stata sospesa la liquidazione della pensione da attribuire a tali soggetti.

6. Massimale nel sistema contributivo

A decorrere dall'1.1.1996, per i lavoratori privi di anzianità contributiva, iscritti da tale data a forme obbligatorie e nei casi di opzione per il sistema contributivo, fu stabilito un massimale annuo della base contributiva e pensionabile con effetto sui periodi contributivi e sulle quote di pensione successivi alla data di assunzione o di opzione. Sulla retribuzione eccedente tale limite non dovevano essere pagati contributi né si aveva diritto a pensione.

Tale limite è annualmente rivalutato sulla base dell'indice dei prezzi al consumo calcolato dall'ISTAT.

Il comma 18 dell'art. 2 della legge n. 335 de-

legava, comunque, il Governo ad emanare un decreto, per regolare il trattamento fiscale e contributivo della parte di reddito eccedente il suddetto limite. Con D.Lgs. n. 579 del 14.12.1995 fu, quindi, stabilito che i contributi eccedenti, versati ai Fondi di pensione di cui al decreto legislativo n. 124/1993, dal datore di lavoro e dai lavoratori iscritti a fondi precedentemente privi di massimali, fossero deducibili ai fini fiscali nella misura complessivamente non superiore al 10% del reddito annuo eccedente il massimale della base contributiva.

Il massimale di legge di lire 132.000.000 (euro 68.172,31), fissato per l'anno 1996, è stato annualmente rivalutato nelle seguenti misure:

1997	137.148.000	- Euro	70.831,03
1998	139.480.000	- Euro	72.035,41
1999	141.991.000	- Euro	73.332,23
2000	144.263.000	- Euro	74.505,62
2001	148.014.000	- Euro	76.442,85
2002	152.010.000	- Euro	78.506,61
2003		- Euro	80.390,77
2004		- Euro	82.400,54
2005		- Euro	84.048,55
2006		- Euro	85.477,37
2007		- Euro	87.186,91
2008		- Euro	88.669,08
2009		- Euro	91.506,49

7. Retribuzione annua pensionabile

Preliminarmente, occorre ricordare che, a decorrere dall'1.1.1995, per effetto delle modifiche apportate dalla legge n. 724/1994, la retribuzione pensionabile è costituita da tutti gli elementi assoggettati a contribuzione, ivi compresa l'indennità integrativa speciale.

Pertanto, viene a determinarsi una corrispondenza tra retribuzione contributiva e retribuzione pensionabile.

Anteriormente a tale data, l'indennità era, dapprima, detratta dalla retribuzione contributiva e successivamente aggiunta alla pensione, quale elemento accessorio.

La suddetta innovazione ha determinato un trattamento peggiorativo per le pensioni di reversibilità, nel caso di superstite che non fruisce di altra pensione, in quanto l'indennità è ragguagliata all'anzianità contributiva, anziché corrisposta in misura intera.

Nell'ipotesi, invece, di superstite titolare di altra pensione, sempre a carico dell'INPDAP, si era determinato un vantaggio, considerato che l'indennità compete una sola volta.

Anche nei casi di anzianità contributiva superiore a 35 anni, il trattamento di pensione era più vantaggioso, mentre hanno subito un danno gli aventi diritto a pensione di vecchiaia e d'invalidità con meno di 35 anni.

Le suddette disposizioni non hanno effetto retroattivo e per quanto riguarda i trattamenti di reversibilità hanno interessato quelle derivanti da pensioni dirette decorrenti dall'1.1.1995.

Secondo quanto disposto dal comma 41 dell'art. 1 della legge n. 335, il trattamento di pensione spettante ai superstiti è cumulabile con i redditi dell'avente diritto nei limiti fissati dalla Tabella F di detta norma.

Riveste, quindi, particolare importanza l'attribuzione dell'indennità integrativa speciale sulla pensione diretta o di reversibilità.

Ai fini di un'omogenea applicazione della norma il Ministero del Tesoro ha fornito apposite istruzioni precisando che la suddetta indennità, se spettante in eguale misura, va attribuita sulla pensione diretta, ai sensi dell'art. 19 della legge 843/1978, modificato dall'art. 14 della legge n. 33/1980. Qualora, invece, sia più favorevole l'attribuzione dell'indennità sulla pensione di reversibilità, è consentita una deroga ai suddetti principi. Il Ministero ha, peraltro, evidenziato che l'inosservanza di dette norme determinerebbe la disapplicazione del succitato art. 1, c. 41, della legge 335.

Secondo quanto stabilito dall'art. 1, comma 20, della legge n. 335/1995, per i dipendenti, che prima dell'1.1.1995 avevano richiesto il trattenimento in servizio o avevano in corso il procedimento di dispensa dal servizio, si dovevano applicare le disposizioni vigenti anteriormente alla legge n. 724, perciò l'indennità integrativa speciale fu aggiunta alla pensione quale elemento accessorio.

Come emerge dall'informativa n. 54 del 6.11.2000, la Corte dei Conti - Ufficio centrale Pensioni Civili - ha fornito l'esatta interpretazione della suddetta norma precisando che la stessa era applicabile nei casi in cui il periodo di trattenimento in servizio, oltre il limite di età, era iniziato anteriormente all'1.1.1995, escludendo coloro che a tale data avessero fatto solo richiesta di trattenimento, ma non ancora compiuto i 65 anni di età.

La suddetta disposizione, con l'emanazione dell'art. 59, comma 36, della legge n. 449 era stata estesa, se più favorevole, anche agli iscritti in possesso, all'1.1.1995, di un'anzianità contributiva di almeno 40 anni.

La facoltà di cui sopra poteva essere esercitata a domanda ed una sola volta.

La già citata legge n. 335, ha, inoltre stabilito che, anche per gli iscritti all'INPDAP, trova applicazione l'art. 12 della legge n. 153/1969, perciò si devono considerare pensionabili tutti gli emolumenti erogati, con esclusione di quelli individuati dalla legge stessa.

Per quanto attiene alla retribuzione contributiva e pensionabile, va quindi richiamata la decisione della Sez. Centrale della Corte dei Conti (26.2.2004) secondo la quale la retribuzione di posizione, nelle sue componenti fisse e variabili, va valutata in quota A) in quanto, in seguito all'emanazione della suddetta norma, tutto quanto il lavoratore riceve dal datore di lavoro, in dipendenza del rapporto di lavoro, deve essere considerato ai fini imponibili.

8. Retribuzione media pensionabile

Ai fini della determinazione della retribuzione media pensionabile, da considerare per la liquidazione della quota di pensione, spettante per il servizio reso dall'1.1.1993, l'Istituto, con la circolare n. 16/1993, aveva indicato le modalità da seguire, come di seguito precisato:

- 1) si dovevano sommare le retribuzioni pensionabili, compresi i ratei delle eventuali mensilità aggiuntive, effettivamente spettanti durante l'anno solare preso in considerazione;
- 2) ragguagliare ad anno le retribuzioni di cui al punto 1), nei casi di cessazione in corso d'anno o di aspettative non utili a pensione, dividendo il suddetto importo per il numero dei giorni effettivamente retribuiti ed il risultato ottenuto si doveva moltiplicare per 360 (tenuto conto che l'anno si considera composto di 360 giorni ed il mese di 30 giorni);
- 3) la retribuzione annua pensionabile, relativa all'anno di riferimento, andava, quindi, rivalutata moltiplicando l'importo della stessa per il coefficiente finale di rivalutazione;
- 4) per ogni anno solare le retribuzioni annue rivalutate dovevano essere moltiplicate per il numero dei mesi di effettiva corresponsione;
- 5) si sommarono gli importi di cui al punto precedente e si divideva il risultato per il numero dei mesi complessivi che costituivano il periodo di riferimento.

Tali modalità di calcolo, in sede di applicazione, sono risultate inesatte, soprattutto nei casi d'interruzioni del servizio e di cessazione nel corso del mese, per effetto dell'arrotondamento a mesi interi.

Inoltre, la corresponsione di salario accessorio,

in prossimità del collocamento a riposo, poteva risultare irrilevante o pesare nella determinazione della retribuzione media non per l'effettivo periodo di godimento della retribuzione.

Pertanto, l'INPDAP ha stabilito, con circolare n. 65 del 3 dicembre 1997, che per la determinazione del periodo di riferimento e di ponderazione con le retribuzioni dovevano essere considerati i giorni e non i mesi (360 giorni per ogni anno).

Cap. X

Modalità di calcolo della pensione

Determinati il servizio e la retribuzione, si calcola la pensione secondo le varie ipotesi (sistema retributivo, misto, contributivo).

Va, infatti, precisato che, a decorrere dall'1.1.1996, in seguito all'entrata in vigore della legge n. 335, il calcolo della pensione è differente secondo l'anzianità contributiva maturata al 31.12.1995 e più precisamente:

- 1 - nei casi di anzianità contributiva di almeno 18 anni il calcolo è effettuato con il sistema retributivo;
- 2 - nei casi di anzianità contributiva inferiore a 18 anni la pensione è determinata secondo il sistema misto ed è costituita di due quote;
- 3 - nei casi di assunzioni, decorrenti dall'1.1.1996 e nel caso di opzione per la liquidazione di tale sistema (con anzianità contributiva di 15 anni di cui 5 nel sistema contributivo), il calcolo è effettuato con il sistema contributivo.

Il requisito di 18 anni deve essere effettivamente raggiunto, senza alcun arrotondamento.

A tal fine, si valutano tutti i periodi e servizi comunque utili considerandoli, in relazione al periodo temporale cui si riferiscono, anche se la domanda di riscatto o di ricongiunzione è stata presentata dopo il 31.12.1995.

1. Nel sistema retributivo

In seguito all'emanazione del D.Lgs. n. 503/1992 (artt. 7 e 13), non trova più applicazione l'art. 3 della legge n. 965 del 25.7.1965. Tale legge stabiliva che la retribuzione pensionabile, da prendere a base per la determinazione della pensione, corrispondeva alla retribuzione contributiva riferita alla data di cessazione dal servizio, decurtata dell'indennità integrativa speciale. Determinata la retribuzione, alla stessa si doveva applicare il coefficiente di cui alla legge n. 965/1965, relativo all'anzianità contributiva acquisita a tale data.

Dopo l'emanazione del suddetto decreto, la pensione è costituita da due quote:

quota a): corrispondente all'importo che si determina applicando, alla retribuzione contributiva spettante all'atto della cessazione dal servizio, il coefficiente di cui alla legge n. 965, corrispondente all'anzianità acquisita prima del 31.12.1992, secondo quanto chiarito dall'INPDAP con la suddetta circolare n. 16/1993

quota b): corrispondente all'importo che si ottiene applicando alla media delle retribuzioni, percepite nel periodo di riferimento, decorrente dall'1.1.1993 alla data di cessazione, come di seguito determinato (secondo l'anzianità contributiva acquisita al 31.12.1992), la differenza tra l'aliquota contributiva corrispondente alla complessiva anzianità contributiva e quella corrispondente all'anzianità contributiva maturata al 31.12.1992.

Con la nota operativa n. 26 del 13.6.2008, nel richiamare le modalità da seguire per determinare la pensione, l'Istituto ha evidenziato che gli anni eventualmente eccedenti i 40 di anzianità contributiva non incidono nella percentuale di rendimento della quota di pensione di cui all'art. 13, c. 1, lett. b) del D.Lgs. 503/1992.

Considerato che tale modalità di calcolo potrebbe essere sfavorevole, l'Istituto, nei casi di anzianità contributiva maggiore a 40 anni, reputa di dover effettuare un duplice calcolo di pensione, come di seguito precisato, mettendo in pagamento quella risultante più favorevole:

– uno derivante dall'importo spettante all'interessato considerando nella quota a) di pensione l'intera anzianità maturata al 31.12.1992 e nella quota b) l'anzianità contributiva a partire dall'1.1.1993 limitata al raggiungimento di 40 anni di anzianità contributiva

– l'altro relativo all'importo spettante all'interessato considerando nella quota b) di pensione l'intera anzianità contributiva maturata dall'1.1.1993 e nella quota a) solo gli anni necessari al raggiungimento di un'anzianità contributiva complessiva pari a 40 anni.

L'Istituto ha precisato, altresì, che le pensioni in via di liquidazione sarebbero state determinate secondo le indicazioni di cui alla suddetta nota operativa. È stata, inoltre, prevista l'eventuale riliquidazione delle pensioni già definite, a richiesta degli interessati e nei limiti previsti dall'art. 26 della legge 315/1967 per il personale delle casse gestite dagli ex Istituti di previdenza, e dagli articoli 203 e seguenti del DPR n. 1092/1973, per il personale statale. Per quanto riguarda i ratei, trova applicazione la prescrizione quinquennale.

Per quanto concerne la retribuzione si precisa nuovamente che:

– a decorrere dall'1.1.1995, secondo quanto previsto dalla legge 724/1994, la retribuzione pensionabile ricomprende anche l'indennità integrativa speciale, con esclusione dei casi stabiliti dalla legge 335 riguardanti:

a) i lavoratori che prima dell'1.1.1995 avevano richiesto di essere trattenuti in servizio, nei casi in cui il trattenimento era iniziato anteriormente a tale data;

b) i lavoratori che a tale data avevano in corso il procedimento di dispensa dal servizio per invalidità;

– a decorrere dall'1.1.1996, secondo quanto stabilito dalla legge 335/1995, ai fini della determinazione della base contributiva e pensionabile, trova applicazione l'art. 12 della legge 153/1969, perciò vanno inclusi tutti gli emolumenti erogati, esclusi quelli individuati dalla legge stessa; da tale data, inoltre, nella retribuzione va incluso anche il salario accessorio, limitatamente al calcolo della quota di pensione relativa all'anzianità decorrente dall'1.1.1993 (quota B).

Si deve quindi procedere alla determinazione del periodo di riferimento, in attuazione dell'art. 7, che pur non prevedendo quali emolumenti costituiscono la retribuzione pensionabile, stabilisce trattamenti difformi a seconda se l'anzianità contributiva riferita al 31.12.1992 è inferiore ovvero pari o superiore a 15 anni (requisito quest'ultimo che, come chiarito con la circolare n. 1/1994, deve essere pienamente raggiunto, senza effettuare alcun arrotondamento), come di seguito indicato:

a) *anzianità inferiore a 15 anni* - il periodo di riferimento è dato dal periodo contributivo compreso tra la data di cessazione e l'1.1.1993 o la successiva data di assunzione per i lavoratori di prima occupazione;

b) *anzianità pari o superiore a 15 anni* - il periodo di riferimento corrisponde al periodo temporale compreso tra la data immediatamente precedente la decorrenza della pensione ed il 1° 1.1.1993, periodo ridotto al 50%, nella prima fase di applicazione, con la limitazione del risultato a 10 anni se superiore.

Con la circolare n. 1 del 14.1.1994 (G.U. n. 13 del 25.1.1994), fu precisato che il periodo di riferimento deve essere trasformato in mesi interi, perciò la frazione sino a 15 giorni si trascura, quella maggiore comporta l'arrotondamento al mese superiore.

In seguito all'approvazione della legge n. 335 il periodo di riferimento, già corrispondente al 50% delle settimane decorrenti dall'1.1.1993 alla data di cessazione, dall'1.1.1996, corrispon-

de al 66,6% delle settimane intercorrenti tra tale data e quella di cessazione, con arrotondamento per difetto.

In tutte e due le ipotesi, come stabilito dal D.Lgs. n. 503/1992, le retribuzioni devono essere rivalutate ciascun anno, con esclusione di quelle percepite nell'anno di decorrenza della pensione e nell'anno precedente, prendendo a base la variazione dell'indice annuo dei prezzi al consumo per famiglie di operai ed impiegati calcolato dall'ISTAT, con l'aumento di un punto percentuale per ogni anno solare considerato.

Tale rivalutazione riguarda le retribuzioni da prendere a base per determinare la quota della pensione prevista dalla lett. b) dell'art. 13 del citato decreto n. 503/1992.

Si riportano quindi di seguito gli indici per la rivalutazione della retribuzione pensionabile (quota B)

Anno	Base 100 = 1992	Base 100 = 1995	Variaz. %
1992		100	
1993		104,2	+ 4,2
1994		108,3	+ 3,9
1995	114,1	100	+ 5,4
1996	118,5499	103,9	+ 3,9
1997	120,6037	105,7	+ 1,7
1998	122,7716	107,6	+ 1,8
1999	124,7113	109,3	+ 1,6
2000	127,9061	112,1	+ 2,6
2001	131,3291	115,1	+ 2,7
2002	134,5239	117,9	+ 2,4
2003	137,8328	120,8	+ 2,5
2004	140,5712	123,2	+ 2,0
2005	142,9673	125,3	+ 1,7
2006	145,8198	127,8	+ 2,0
2007	148,3300	130,00	+ 1,7
2008	153,1222	134,2	+ 3,2

Come ha evidenziato l'Istituto previdenziale, la rivalutazione va preliminarmente effettuata (nel caso di lavoratori privi di anzianità assicurativa o con anzianità contributiva inferiore a 15 anni al 31.12.1992) al fine di determinare le retribuzioni da escludere dal calcolo della media pensionabile, in quanto d'importo inferiore del 20% rispetto alla media delle retribuzioni relative al periodo di riferimento, esclusione che non può

essere inferiore al 25% degli anni coperti da contribuzione.

Con la suddetta circolare n. 1/1994 l'Istituto ha fatto seguito alle precedenti circolari per fornire altre istruzioni ai fini del calcolo della pensione nel ricorrere di varie ipotesi e della determinazione dell'onere di riscatto e di ricongiunzione, fornendo le formule da applicare.

Per quanto concerne le aliquote da applicare all'anzianità contributiva, in seguito all'approvazione della legge n. 724/1994 (art. 17), a decorrere dall'1.1.1995, per le anzianità successive a tale data, in sostituzione di quelle stabilite dalla legge 965/65, si deve applicare l'aliquota del 2% per ogni anno.

Poiché in corrispondenza di notevoli anzianità i coefficienti della suddetta tabella sono più elevati, tali trattamenti di pensione sono di conseguenza penalizzati e non sarà più possibile raggiungere l'aliquota del 100% nei casi di 40 anni di anzianità contributiva, fatti salvi i casi in cui tale anzianità sia stata conseguita al 31.12.1994.

Nell'ipotesi di frazioni di anno per determinare il valore dell'aliquota da applicare per il periodo dall'1.1.1995 si dovrà procedere come di seguito specificato:

- sommare il numero degli anni interi maturati dall'1.1.1995 al risultato della divisione del numero dei mesi residui per 12;
- moltiplicare il valore ottenuto per l'aliquota pensionistica pari al 2%;

0,02000: 2 = 0,00167 valore da sommare:	
	frazione 1 m
0,00333	2
0,00500	3
0,00667	4
0,00833	5
0,01000	6
0,01167	7
0,01333	8
0,01500	9
0,01667	10
0,01833	11
0,02000	12

Come stabilito dal comma 19 dell'art. 2 della legge n. 335, l'applicazione dell'aliquota del 2% non può determinare un trattamento superiore

a quello che spetterebbe applicando le aliquote previste dalla legge 965. Più precisamente vanno applicate queste ultime, se inferiori al 2%.

Infatti, l'aliquota da applicare è determinata sommando al coefficiente di cui alla citata legge 965, corrispondente all'anzianità acquisita al 31.12.1994, l'aliquota del 2% per ogni ulteriore anno reso dall'1.1.1995 alla data di cessazione.

Poiché a parità di servizio complessivo, nei casi di anzianità contributiva inferiore al 31.12.1994, si dovrebbe applicare un'aliquota finale superiore rispetto a dipendenti che a tale data avevano conseguito un'anzianità più elevata, è stata introdotta la limitazione sopra riportata che evita il determinarsi di disparità di trattamento.

Tale situazione si è verificata nei casi di anzianità inferiore a 22 anni, perciò in tale ipotesi in sede di definizione del trattamento provvisorio di pensione nei confronti del personale cessato dal servizio dall'1.1.1995 si applica l'aliquota più bassa.

Determinato l'ammontare della pensione occorre stabilire se dovevano essere applicate le penalizzazioni introdotte dall'art. 11 della legge n. 537 del 24.12.1993.

La suddetta norma aveva, infatti, disposto, con effetto dall'1.1.1994, nei confronti di chi conseguiva il diritto a pensione anticipata con un'anzianità contributiva inferiore a 35 anni (esclusi i casi di cessazione per invalidità o per vecchiaia), la riduzione dell'importo della pensione, compresa l'indennità integrativa speciale, in proporzione agli anni mancanti per il raggiungimento di tale anzianità applicando le aliquote di seguito riportate:

Anni mancanti al raggiungimento del requisito contributivo di 35 anni	Percentuale di riduzione per il calcolo della pensione
1	1
2	3
3	5
4	7
5	9
6	11
7	13
8	15
9	17
10	20
11	23
12	26
13	29
14	32
15	35

Secondo quanto precisato con circolare n. 9 del 1994, ai fini della suddetta riduzione, si doveva considerare l'anzianità contributiva presa a base per determinare la misura della pensione, arrotondata ad anni interi.

Con circolare n. 65 del 3.12.1997 l'INPDAP ha, invece, stabilito che, a decorrere da tale data, ai fini della suddetta riduzione, si doveva fare riferimento all'anzianità contributiva utile per il conseguimento del diritto a pensione e non all'anzianità presa a base per determinare la misura della pensione. L'anzianità contributiva andava arrotondata per stabilire la percentuale di riduzione; la frazione di anno superiore a 6 mesi doveva essere valutata ad anno intero, quella inferiore non considerata.

Qualora, invece, il diritto alla pensione anticipata fosse conseguito a prescindere dall'età anagrafica e con i requisiti contributivi di cui alla Tabella C di seguito riportata, le riduzioni dovevano essere effettuate con riferimento agli anni mancanti tra i 37 richiesti e l'anzianità contributiva maturata, come risulta dal prospetto cui si rinvia:

Anzianità al 31.12.1995	Anzianità necessaria al pensionamento
Da 19 a 21	32
Da 22 a 25	31
Da 26 a 29	30
Anni mancanti a 37	Riduzioni da applicare
1	1%
2	3%
3	5%
4	7%
5	9%
6	11%
7	13%

2. Aliquote di rendimento

Anche alle forme di previdenza sostitutive ed esclusive, in applicazione dell'art. 12 del D.Lgs. n. 503, è stata estesa gradualmente, a decorrere dall'1.1.1993, con cadenza quinquennale, dalle soglie di retribuzione più elevate, la riduzione dell'aliquota stabilita dalla legge n. 67 dell'11.3.1988, modificata dal suddetto decreto. L'INPDAP, con circolare n. 16/I.P. del 23.7.1993 (G.U. 6.8.1993, n. 69), ha fornito chiarimenti in merito all'estensione di tale normativa ai propri iscritti.

Secondo quanto stabilito dal D.Lgs. n. 503, le aliquote dell'AGO (pari al 2% per ogni anno di servizio), da applicare sulle fasce di retribuzione eccedenti il tetto pensionabile, devono essere ridotte nelle misure di seguito indicate:

- quota eccedente il tetto e fino al 33% del limite
- aliquota 1,60%;
- quota dal 33% al 66% - aliquota 1,35%;
- quota dal 66% al 90% - aliquota 1,10%;
- quota eccedente il 90% - aliquota 0,90%.

Al riguardo l'INPDAP ha richiamato la circolare del Ministro del Lavoro laddove è precisato che a ciascuno dei suddetti scaglioni corrispondono le seguenti percentuali di riduzione delle aliquote di rendimento:

- 20% sino al 33%;
- 32,5% - dal 33% al 66%;
- 45% - dal 66% al 90%;
- 55% oltre il 90%.

Per quanto riguarda la fase transitoria (quinquennio 1993-1997) si rinvia alla Guida Normativa 2007 (cap. X p. 8) evidenziando, peraltro, che per gli iscritti all'INPDAP la riduzione delle aliquote ha avuto scarso rilievo.

Con l'approvazione della legge n. 449, secondo quanto disposto dall'art. 59, è venuta a cessare la norma che prevedeva l'applicazione graduale della riduzione delle aliquote con cadenza quinquennale, a partire dalla soglia di retribuzione più elevata e con scaglionamento, nei casi di pensione liquidata con il sistema retributivo, riferito alla metà delle percentuali di riduzione previste.

Pertanto, dall'1.1.1998, nella salvaguardia dei diritti per le anzianità maturate da tale data, anche per gli iscritti all'INPDAP, si applicano le disposizioni vigenti per gli iscritti all'AGO, riguardanti l'abbattimento progressivo delle aliquote di rendimento delle fasce di retribuzione eccedenti il tetto pensionabile, indicate nella Tabella di cui all'art. 12 del D.Lgs. n. 503/1992.

In merito alle problematiche emerse nella fase operativa, per quanto riguarda le anzianità maturate dall'1.1.1993 al 31.12.1997, il Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale, come emerge dalla circolare dell'INPDAP n. 10 del 23.2.1999, ha chiarito che le quote di pensione relative al suddetto periodo avrebbero subito il progressivo ampliamento delle percentuali di abbattimento del rendimento, oltre il tetto pensionabile, secondo le scadenze quinquennali e nella misura prevista dall'art. 12, c. 5 del D.Lgs. n. 503/1992.

Per le pensioni liquidate sino al 31.12.1997, pertanto, è stata applicata la previgente normativa (v. istruzioni fornite con la circolare n. 16/I.P.). Per quelle decorrenti dall'1.1.1998 e per tutto il quinquennio 1998-2002, per le anzianità contributive 93/1997, si è proceduto all'introduzione dell'intera percentuale di abbattimento dell'aliquota di rendimento sulla fascia di retribuzione

media superiore al limite eccedente del 90% il tetto pensionabile previsto per gli iscritti all'INPS, con riferimento alla data di pensione.

Per i trattamenti di pensione decorrenti dall'1.1.1998 la quota B è, pertanto, costituita di due parti:

1) *la prima parte* è determinata (nel quinquennio 1998-2002):

- garantendo, per le anzianità contributive maturate dal 1.1.1993 al 31.12.1997, il rendimento previsto dalla Tab. A) della legge n. 965/1965, modificata dall'art. 17 della legge n. 724/1994, alla quota di retribuzione media pensionabile alla cessazione;

- introducendo, riguardo agli stessi periodi, l'intera percentuale di abbattimento del 55% dell'aliquota di rendimento da applicare sulla quota di retribuzione media pensionabile alla data di cessazione eccedente gli importi di cui alla tabella sopra riportata;

2) *la seconda parte*, riguardante i servizi resi dall'1.1.1998 fino alla data di cessazione, si distingue in fasce di retribuzioni eccedenti il tetto pensionabile sopra riportato a ciascuna delle quali corrisponde l'aliquota di rendimento di cui al suddetto prospetto.

Pertanto, le retribuzioni medie pensionabili eccedenti il tetto sono computate secondo le aliquote ridotte e determinano delle quote di pensione che vanno sommate alla quota A) (relativa al servizio reso sino al 31.12.92) e alla quota di pensione riguardante il periodo sino al 31.12.1997.

Per quanto riguarda i tetti retributivi sino all'1.1.2007 si rinvia alla Guida Normativa 2008 (cap. X p. 8).

Si riportano di seguito i tetti retributivi decorrenti dall'1.1.2009, come indicati con la nota operativa n. 5 del 6.2.2009, con la quale l'Istituto ha evidenziato che il tetto pensionabile, oltre il quale si applicano le riduzioni, è pari a euro 42.069,00.

Pensioni decorrenti dall'1.1.2009

Retribuzione	Aliquota pensionistica
Fino a € 42.069,00	2%
Oltre € 42.069,00 Fino a € 55.951,77	1,60 (abbattimento 20%)
Oltre € 55.951,77 Fino a € 69.834,54	1,35% (abbattimento 32,5%)
Oltre € 69.834,54 Fino a € 79.931,10	1,10% (abbattimento del 45%)
Oltre € 79.931,10	0,90% (abbattimento del 55%)

3. Nel sistema misto

Nei casi di anzianità contributiva inferiore a 18 anni al 31.12.1995 la pensione va determinata secondo il sistema misto ed è costituita dalla somma di due quote:

a) pensione corrispondente all'anzianità maturata sino al 31.12.1995, calcolata secondo il sistema retributivo previsto dalla normativa vigente a tale data, pensione a sua volta costituita di due quote:

– la prima, relativa all'anzianità maturata sino al 31.12.1992, applicando le aliquote di cui alla legge 965 e prendendo a base la retribuzione spettante all'atto della cessazione dal servizio;

– la seconda, riguardante le anzianità maturate dal 1.1.1993 al 31.12.1995, determinata sulla media delle retribuzioni percepite nel periodo di riferimento, avuto presente che dall'1.1.1995 l'aliquota è del 2%;

b) pensione relativa all'anzianità maturata dall'1.1.1996, calcolata con il sistema contributivo.

La pensione è quindi corrispondente alla somma delle suddette quote.

4. Nel sistema contributivo

Sono interessati al sistema di calcolo contributivo i seguenti lavoratori:

– assunti a decorrere dall'1.1.1996;

– nei casi di pensione di vecchiaia, quando il trattamento di pensione è liquidato esclusivamente con il sistema contributivo;

– con un'anzianità contributiva al 31.12.1995 inferiore a 18 anni (limitatamente alla quota di pensione concernente l'anzianità maturata dall'1.1.1996). Per i contributi maturati fino al 31.12.1995 si determina la quota di pensione con il sistema retributivo, mentre per quelli successivi a tale data si effettua il calcolo contributivo, salvo il caso di opzione. In tale ipotesi si applica il sistema contributivo anche per i contributi maturati al 31.12.1995;

– con un'anzianità contributiva al 31.12.1995 pari o superiore a 15 anni di cui almeno 5 nel sistema contributivo, nel caso di opzione per la liquidazione del trattamento pensionistico esclusivamente con il sistema contributivo.

L'importo della pensione nel sistema contributivo si determina moltiplicando il montante individuale dei contributi per il coefficiente di trasformazione indicato nella Tabella A (di seguito riportata) in relazione all'età del lavoratore all'atto della cessazione.

Divisori	Età	Coefficienti
21,1869	57	4,720%
20,5769	58	4,860%
19,9769	59	5,006%
19,3669	60	5,163%
18,7469	61	5,334%
18,1369	62	5,514%
17,5269	63	5,706%
16,9169	64	5,911%
16,2969	65	6,136%
Tasso di sconto = 1,5%		

Come già anticipato, in seguito all'approvazione della Riforma Welfare (art. 1 c. 14) a decorrere dall'1.1.2010 la suddetta Tabella è sostituita con quella di seguito riportata.

Divisori	Età	Coefficienti
22,627	57	4,419
22,035	58	4,538
21,441	59	4,664
20,843	60	4,798
20,241	61	4,940
19,635	62	5,093
19,024	63	5,257
18,409	64	5,432
17,792	65	5,620

Per conteggiare le frazioni di anno il coefficiente inferiore è incrementato dal risultato che si ottiene moltiplicando 1/12 della differenza tra tale coefficiente e quello immediatamente superiore per il numero dei mesi.

Nel caso di anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni si applica il coefficiente relativo a 57 anni se quella dell'iscritto è inferiore.

Per determinare tale anzianità non si considerano i periodi di riscatto studi ed i contributi volontari.

La contribuzione relativa all'attività resa prima del 18° anno di età è moltiplicata per 1,5.

Il montante si determina applicando alla base imponibile l'aliquota del 33%.

Tale contribuzione si rivaluta su base composta al 31 dicembre di ogni anno, con esclusione della contribuzione dello stesso anno, al tasso di capitalizzazione.

In pratica, ogni anno è accantonato il 33% della retribuzione imponibile, si somma ai contributi già accantonati e si rivaluta sulla base della variazione media quinquennale del prodotto interno

lordo (Pil) determinato dall'Istat con riferimento al quinquennio anteriore all'anno da rivalutare. Si riportano di seguito i coefficienti per rivalutare il montante:

Anni	Coeff.	Decorrenza 135-91one
1997	1,055871 per rivalutare il montante maturato al 31.12.1996	1998
1998	1,053597 per rivalutare il montante maturato al 31.12.1997	1999
1999	1,056503 per rivalutare il montante maturato al 31.12.1998	2000
2000	1,051781 per rivalutare il montante maturato al 31.12.1999	2001
2001	1,047781 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2000	2002
2002	1,043698 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2001	2003
2003	1,041614 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2002	2004
2004	1,039272 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2003	2005
2005	1,040506 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2004	2006
2006	1,035386 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2005	2007
2007	1,033937 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2006	2008
2008	1,034625 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2007	2009
2009	1,033201 per rivalutare il montante maturato al 31.12.2008	2010

Alla cessazione dal servizio il montante contributivo individuale si moltiplica per il coefficiente relativo all'età dell'iscritto al momento della cessazione.

Nei casi di pensioni liquidate esclusivamente con il sistema contributivo non si applicano le disposizioni sull'integrazione al minimo.

Come noto, il montante contributivo individuale è costituito di due quote: la prima per i periodi contributivi maturati fino al 31.12.1995, la seconda per quelli maturati dall'1.1.1996.

Come già evidenziato, la legge 335 prevedeva la possibilità di optare per il sistema contributivo, opzione esercitabile dall'1.1.2001 (al compimento del requisito minimo di 5 anni).

Tale decorrenza è stata modificata dalla legge 388 (art. 69) la quale ha disposto per lo slittamento di tale data all'1.1.2003.

In seguito, il D.L. 3.5.2001, n. 158, convertito nella legge 2.7.2001, n. 248, ha disposto che l'opzione per il sistema contributivo fosse nuovamente esercitabile dall'1.1.2001.

Con tale norma sono stati anche modificati, in senso sfavorevole, i criteri di calcolo previsti dal D.Lgs. n. 180/1997.

Il suddetto decreto, infatti, prevede una riduzione degli anni di contribuzione (10 anni anteriori al 31.12.1995) che vanno liquidati ponderandoli con il rapporto tra l'aliquota contributiva vigen-

te in ciascun anno e la media delle aliquote dei dieci anni precedenti quello in cui è esercitata l'opzione.

Per i pubblici dipendenti, con meno di 15 anni di contribuzione al 31.12.1992, il periodo di riferimento è di 3 anni e di 18 mesi qualora l'anzianità contributiva a tale data sia di almeno 15 anni.

Per quanto concerne la determinazione della prima quota, in seguito alle modifiche apportate dalla citata legge n. 248, si deve procedere come di seguito precisato:

- individuare la base imponibile annua (retribuzione imponibile annua) nel periodo di riferimento, base che non può eccedere l'importo del massimale contributivo rapportato all'anno considerato sulla base dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati (indice Istat);
- determinare l'ammontare dei contributi di ciascun anno, ammontare che si ottiene moltiplicando la base imponibile annua per l'aliquota contributiva in vigore nell'anno interessato;
- determinare il montante individuale al 31.12.1995 che si ottiene rivalutando l'ammontare dei contributi di ciascun anno, su base composta fino al 31.12.1995, utilizzando il tasso annuo di capitalizzazione;
- determinare il montante medio che si ottiene

dividendo il montante complessivo come sopra determinato per il numero degli anni considerati;

- determinare l'anzianità contributiva complessiva maturata dall'inizio dell'assicurazione fino al 31.12.1995; il periodo di contribuzione antecedente il decennio (periodo di riferimento) considerato per il calcolo del montante medio è valutato per ciascun anno o frazione di anno mediante il rapporto tra l'aliquota contributiva vigente in tale anno e l'aliquota contributiva media in vigore nei dieci anni precedenti quello nel quale è esercitato il diritto di opzione. L'anzianità complessiva si calcola sommando il periodo come sopra stabilito al decennio considerato per la determinazione del montante medio annuo;

- determinare il montante al 31.12.1995, montante che si calcola moltiplicando il montante medio annuo per l'anzianità contributiva complessiva.

Per quanto attiene alla seconda quota si devono, invece, seguire i criteri già stabiliti dalla legge 335/1995.

Si reputa anche di ricordare che la retribuzione contributiva ricomprende tutti gli emolumenti percepiti e non può superare il massimale previsto dalla legge 335/1995.

L'aliquota di finanziamento, applicata anno per anno alla retribuzione di riferimento, è quella in vigore presso il Fondo INPS dei lavoratori dipendenti.

Per quanto attiene all'opzione prevista dalla legge n. 335 con il D.L. 28.9.2001, n. 355, convertito nella legge n. 417 del 27.11.2001, sono state apportate ulteriori modifiche.

Con l'art. 2 della suddetta norma, infatti, è stato interpretato, in senso restrittivo, l'art. 1, comma 23, della legge n. 335/1995, stabilendo che l'opzione è consentita limitatamente ai lavoratori di cui al comma 12 del suddetto art. 1 che hanno maturato un'anzianità contributiva pari o superiore a 15 anni, di cui almeno cinque nel sistema contributivo. Più precisamente possono scegliere la pensione calcolata con il sistema contributivo soltanto i lavoratori ai quali si applica il regime misto, (retributivo per i versamenti effettuati sino al 31.12.1995, contributivo per quelli versati dopo), cioè ai lavoratori che al 31.12.1995 avevano meno di 18 anni di anzianità contributiva.

Nei confronti dei lavoratori che a tale data avevano maturato più di 18 anni trova applicazione il solo sistema retributivo. Agli stessi non è quindi consentito di poter anticipare il pensionamento all'età minima di 57 anni raggiungendo il diritto a pensione con solo cinque di versamenti.

La suddetta legge prevede, inoltre, una sanatoria nei confronti di chi ha già esercitato l'opzione per il sistema contributivo prima della data di

entrata in vigore del decreto stesso (1.10.2001). Tali lavoratori possono ottenere la pensione contributiva con più o meno di 18 anni di contributi al 31.12.1995. Invece, le domande presentate dal 2.10.2001, nel caso di possesso di almeno 18 anni di contribuzione al 31.12.1995, sono state respinte.

4.1. Determinazione pensione nei casi di svolgimento incarichi presso Enti o Amministrazioni pubbliche

Con nota operativa n. 6 del 24.1.2007 l'Inpdap ha fornito istruzioni ai fini della liquidazione del trattamento spettante qualora avvenisse una modifica del rapporto di lavoro con sospensione dell'attività lavorativa (aspettativa o collocamento fuori ruolo) ed in seguito conferimento di incarichi, aventi la caratteristica di lavoro subordinato, presso una pubblica amministrazione diversa da quella di appartenenza (con iscrizione all'Inpdap).

In tale ipotesi, qualora sia stato maturato il diritto a pensione, l'iscritto, risolto il rapporto di lavoro presso il primo Ente, può richiedere la liquidazione del trattamento spettante.

Secondo l'Istituto, la pensione va determinata prendendo a base l'anzianità contributiva maturata all'atto del collocamento in attesa senza assegni o fuori ruolo e la retribuzione di tale Ente. Per quanto attiene la retribuzione riferita alla posizione di aspettativa non retribuita si devono valutare le retribuzioni virtuali relative a tale periodo, tenuto conto della progressione economica, per la posizione fuori ruolo va fatto riferimento all'anzianità contributiva ed alle retribuzioni cristallizzate al momento del collocamento fuori ruolo.

In merito all'attività svolta per l'incarico conferito l'Istituto precisa che la stessa sarà valutata ai fini della corresponsione di una indennità una tantum o di un supplemento di pensione a carico dell'Inps. In alternativa, l'iscritto può chiedere la riunione o la ricongiunzione di tutti i servizi compresi quelli già conteggiati per determinare il trattamento di quiescenza.

Nel caso in cui sia stato risolto contestualmente il rapporto di lavoro con l'Amministrazione di provenienza e cessato l'incarico, può essere richiesto un unico trattamento considerando le retribuzioni percepite per l'incarico.

L'Istituto ricorda, inoltre, che la liquidazione della pensione è subordinata, nei primi due casi, alle disposizioni di legge vigenti in materia di cumulo pensioni-redditi di cui all'art. 133 del DPR n. 1092/73.

Come già precisato, resta ferma la possibilità di chiedere la riunione o la ricongiunzione di tutti i servizi.

5. *Integrazione al minimo*

Con decorrenza 1.1.1995, alle pensioni liquidate secondo le disposizioni di cui all'art. 15, comma 3 della legge n. 724 (incluso nella retribuzione l'indennità integrativa speciale) e spettanti per i casi di cessazione dal servizio per infermità, limiti di età, per morte ed alle pensioni di reversibilità, si applicano le disposizioni attinenti all'integrazione al minimo delle pensioni.

Al riguardo si richiamano le disposizioni vigenti, modificate dal comma 14 art. 2 della legge n. 335, come emergono dalla circolare n. 234 emanata dall'INPS.

A decorrere dall'1.1.1995 l'integrazione al minimo, ai sensi dell'art. 6 della legge n. 638 del 1983 e successive modificazioni ed integrazioni, spetta ai soggetti che possiedono:

a) nel caso di persona non coniugata, ovvero coniugata ma legalmente ed effettivamente separata, redditi propri assoggettabili all'IRPEF per un importo non superiore a due volte l'ammontare annuo del trattamento minimo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti calcolato in misura pari a tredici volte l'importo mensile in vigore al 1° gennaio di ciascun anno; più precisamente redditi non superiori a 26 volte l'ammontare mensile del trattamento minimo

b) nel caso di persona coniugata, non legalmente ed effettivamente separata, redditi propri per un importo non superiore a quello indicato alla lettera a) ovvero redditi cumulati con quelli del coniuge per un importo inferiore a quattro volte il trattamento minimo medesimo.

L'integrazione non è concessa se il reddito personale supera il limite individuale, ancorché quello cumulato con il coniuge sia inferiore al limite previsto. Analogamente non è concessa se il reddito cumulato è superiore al secondo limite, anche se quello personale è inferiore al primo.

Il reddito da considerare è quello assoggettabile all'IRPEF al lordo degli oneri deducibili e delle detrazioni d'imposta.

Sono quindi escluse le pensioni di guerra, le rendite INAIL, l'indennità di accompagnamento, le pensioni e le indennità spettanti ai ciechi, invalidi di civili e sordomuti.

Dal computo dei redditi sono esclusi i trattamenti di fine rapporto, il reddito della casa di abitazione, le competenze arretrate sottoposte a

tassazione separata e l'importo della pensione da integrare al minimo.

Le suddette limitazioni non si applicano alle pensioni ai superstiti attribuite contemporaneamente a più compartecipi. Tali pensioni sono prima integrate al minimo, nell'importo unitariamente considerato e quindi suddivise tra gli aventi diritto.

Come già precisato, alle pensioni liquidate esclusivamente con il sistema contributivo non si applicano le disposizioni sull'integrazione al minimo.

A decorrere dall'anno 2001 (come stabilito dal c. 7 dell'art. 70 della legge n. 388/2000), a favore dei titolari di uno o più trattamenti pensionistici, il cui importo complessivo annuo, al netto dei trattamenti di famiglia, non superi il trattamento minimo annuo del Fondo Pensioni Lavoratori dipendenti, è corrisposto un importo aggiuntivo pari a L. 300.000 annue (euro 154,94), non assoggettate ai fini fiscali, né ai fini della corresponsione di prestazioni previdenziali ed assistenziali.

Tale maggiorazione è corrisposta se l'assicurato si trova nelle seguenti condizioni (c. 8):

a) non possieda un reddito complessivo individuale assoggettato all'IRPEF relativo all'anno stesso superiore ad una volta e mezza il predetto trattamento minimo;

b) non possieda, se coniugato, un reddito complessivo individuale assoggettato all'IRPEF relativo all'anno stesso superiore a una volta e mezza il predetto trattamento minimo, né redditi, cumulati con quelli del coniuge, per un importo superiore a tre volte il medesimo trattamento minimo. Non si effettua il cumulo dei redditi nei casi di separazione effettiva e legale. Nel ricorrere delle suddette condizioni, qualora l'importo annuo dei trattamenti pensionistici sia superiore al trattamento minimo ed inferiore al limite costituito da tale trattamento incrementato di legge 300.000 (euro 154,94), la maggiorazione è corrisposta fino a concorrenza del predetto limite.

Il Casellario Centrale dei pensionati, qualora il trattamento di pensione non sia erogato dall'INPS, individua l'Ente cui spetta la corresponsione del bonus (c. 9).

Si riportano di seguito i limiti di reddito definitivi per l'anno 2008 e provvisori per l'anno 2009 - per le pensioni con decorrenza successiva al 1994

Anno	Reddito personale	Diritto all'integrazione intera	Reddito oltre il quale non spetta integrazione
Anno 2007	euro 5.669,82	da 5.669,82 euro a 11.339,64	oltre 11.339,64 euro
Anno 2008	euro 5.766,28	da 5.766,28 euro a 11.532,56	oltre 11.532,56 euro
Anno 2009	euro 5.956,60	da 5.956,60 euro a 11.913,20	Oltre 11.913,20 euro

Anno	Reddito cumulato con quello del coniuge	Diritto all'integrazione ridotta	Reddito oltre il quale non spetta integrazione
Anno 2007	euro 17.009,46	da 17.009,46 euro a 22.679,28	oltre 22.679,28 euro
Anno 2008	euro 17.298,84	da 17.298,84 euro a 23.065,12	oltre 23.065,12 euro
Anno 2009	euro 17.869,80	da 17.869,80 euro a 23.826,40	oltre 23.826,40 euro

L'Istituto, con la nota operativa n. 45 del 21.12.2007, ha ricordato, inoltre, che nel caso di concorso di due o più pensioni integrabili al minimo, l'integrazione spetta una sola volta ed è liquidata sulla pensione sulla quale è dovuto il trattamento minimo d'importo più elevato.

A parità d'importo, se trattasi di pensione a carico di gestioni diverse, l'integrazione è corrisposta sulla gestione che ha liquidato la pensione con decorrenza più remota.

Nel caso di una pensione diretta e una indiretta o di reversibilità, a carico della stessa gestione, di ammontare inferiore al minimo, l'integrazione compete sulla pensione diretta.

Con la suddetta nota l'Istituto ha, anche, precisato che, ai fini concessione del beneficio di cui trattasi, doveva essere acquisita la dichiarazione reddituale dell'interessato che, entro il mese di maggio degli anni successivi, era tenuto ad inviare altra analoga dichiarazione di conferma o di modifica della situazione reddituale già comunicata e di quella presunta per l'anno in corso. Per quanto riguarda le istruzioni fornite dall'Istituto per gli anni successivi si rinvia al cap. XI, p. 5.

6. Assegni per il nucleo familiare

Come noto, secondo quanto stabilito dal D.L. 13.3.1988, n. 69, convertito nella legge 13.3.1988, n. 153, i limiti di reddito familiare sono annualmente rivalutati. A decorrere dall'1.7.2004 tale variazione è risultata pari al 2,5%, dall'1.7.2005 al 2% e dall'1.7.2006 all'1,7%. A decorrere dall'1.1.2007 sono intervenute modifiche nella materia, come di seguito precisato.

Per quanto riguarda il periodo 1.7.2006-30.6.2007, con nota operativa n. 34 del 31.5.2006, sono state comunicate le Tabelle con l'indicazione dei limiti di reddito e l'ammontare degli assegni spettanti e precisato che ai beneficiari degli stessi sarebbe stata inviata apposita comunicazione. L'Istituto ha fatto, inoltre, rinvio alla circolare n. 21 dell'8 giugno 2005 con la quale sono state richiamate le disposizioni vigenti in materia.

Si richiama, quindi, l'art. 1, c. 559, della legge n. 311/2004, il quale ha stabilito che, a decorrere dal 1° gennaio 2005, l'assegno per il nucleo familiare doveva essere corrisposto al coniuge avente diritto a seguito di presentazione di ap-

posita domanda alla sede INPDAP competente, purché lo stesso non avesse un diritto autonomo alla corresponsione.

Le modalità applicative sono state emanate con il decreto Lavoro-Economia del 4 aprile 2005, pubblicato sulla G.U. n. 129 del 6 giugno 2005. Con altra circolare, la n. 27 del 6 luglio 2005, l'INPDAP ha chiarito, inoltre, che il coniuge non deve prestare attività lavorativa o essere titolare di pensione.

L'Istituto ha precisato, altresì, che la richiesta può essere formulata sullo stesso modello presentato dal titolare della pensione, nel caso di prima concessione, oppure utilizzato il modello appositamente predisposto se la pensione è già in pagamento.

Il diritto alla percezione diretta decorre dal 1° giorno del mese successivo alla domanda.

Nel caso di spettanza di arretrati a tale titolo, a decorrere dal 1° gennaio 2005, se nella domanda del titolare della pensione per la corresponsione di tali arretrati, vi è anche la richiesta di erogazione da parte del coniuge, gli arretrati, spettanti da tale data sono liquidati allo stesso. Il pagamento avviene presso l'Ufficio postale.

Nel caso di erogazione di assegni superiori a quelli dovuti, il recupero dell'indebito è effettuato sulla pensione.

L'Istituto ha puntualizzato, infine, che trovava ancora applicazione l'art. 211 della legge 19.5.1975, n. 151 il quale stabiliva il diritto del coniuge, cui i figli erano affidati, a percepire gli assegni per i figli stessi.

Pertanto, l'assegno doveva essere corrisposto al coniuge in proporzione al numero dei figli avuti in affidamento.

Per quanto concerne il requisito dell'inabilità a proficuo lavoro dei soggetti ultrasessantacinquenni, al fine della corresponsione dell'assegno per il nucleo familiare (coniuge superstite solo), l'Istituto, con la già citata nota n. 34, ha chiarito che tale requisito poteva essere appurato con il certificato rilasciato dalla Commissione delle AA.SS.LL. o dalle Commissioni mediche periferiche per le pensioni di guerra e d'invalidità civile o dalle Commissioni sanitarie provinciali. Va anche ricordata la sentenza n. 7668/96 della Cassazione con la quale è stato affermato che il nucleo familiare può essere composto anche dal solo coniuge superstite, se minore o maggio-

renne inabile (che a causa d'infermità o difetto fisico o mentale si trovasse nell'assoluta e permanente impossibilità di dedicarsi a un proficuo lavoro). In tale ipotesi si applicavano le tabelle per i nuclei orfanili.

A decorrere dall'1.1.2007, la Legge Finanziaria 2007 (legge 296 del 27.12.2006) ha apportato notevoli modifiche alla materia. Tra l'altro, l'art. 1 lett. c), ha stabilito che i livelli di reddito non sarebbero stati rivalutati dall'1.7.2007; pertanto, a tale data sono stati ancora considerati i limiti di reddito dell'1.7.2006, sulla scorta del reddito risultante nel 2006.

È stata, invece, prevista la rivalutazione nel 2008, con effetto quindi dall'1.7.2008, come di seguito precisato.

L'Istituto, con note operative n. 24 e n. 25 del 31.5.2007, ha fornito chiarimenti in merito alle modifiche apportate e comunicato i criteri da seguire per la determinazione dell'assegno spettante.

Infatti, il comma 11 dell'articolo 1, lett. a) e b) ha disposto per la modifica della maggior parte delle tabelle in vigore, per rendere più graduale il passaggio tra un livello di reddito e l'altro ed aumentare l'ammontare dell'assegno.

In sintesi sono stati rideterminati i livelli di reddito e gli importi dell'assegno:

- per i nuclei familiari con entrambi i genitori ed almeno un figlio minore in cui non siano presenti componenti inabili;

- per i nuclei familiari con un solo genitore ed almeno un figlio minore in cui non siano presenti componenti inabili.

Per quest'ultima tipologia è stato anche previsto un assegno aggiuntivo nel caso di tre, quattro o cinque componenti, oltre il genitore.

Sempre dall'1.1.2007, nel caso di famiglie con più di tre figli o equiparati, sono considerati nel nucleo familiare, anche i figli fino al 26° anno di età, se studenti o apprendisti. Per il calcolo del beneficio si considerano soltanto i figli compresi tra il 18° ed il 21° anno di età. Per verificare il requisito si deve tener conto di tutti i figli ed equiparati, di età inferiore a 26 anni, indipendentemente dal carico fiscale, dalla convivenza, dallo stato civile e dalla qualifica (studente, apprendista, lavoratore, disoccupato). Nel nucleo familiare devono, quindi, essere presenti almeno 4 figli di età inferiore a 26 anni.

La rideterminazione delle tabelle ha però comportato una disparità di trattamento. Per alcuni livelli di reddito, infatti, si è verificato che al nucleo familiare con componenti inabili fosse stato corrisposto un assegno inferiore a quello erogato a nuclei senza componenti inabili.

Per ovviare a tale situazione, pertanto, il 7.3.2007 è stato emanato un decreto interministeriale con il quale è stato disposto che, a decorrere dall'1.1.2007, l'assegno per i nuclei, con entrambi i genitori o con un solo genitore e con almeno un figlio minore, che comprendano soggetti inabili non può essere inferiore, a parità di reddito e di composizione numerica, a quello corrisposto ai nuclei che non includono soggetti inabili.

La nuova disposizione fa riferimento al numero dei figli, indipendentemente dal numero dei genitori. A parità del numero dei minori l'assegno è corrisposto in uguale misura. Nel caso di tre minori, il genitore singolo ha diritto ad un bonus aggiuntivo di 1000 euro annui, decrescenti rispetto al reddito.

Come noto l'art. 1, comma 200, della Legge Finanziaria 2008, ha disposto per l'emanazione di un decreto interministeriale al fine della rideterminazione, a decorrere dall'1.1.2008, dei livelli di reddito e degli importi degli assegni per il nucleo familiare con almeno un componente inabile e per i nuclei orfanili, secondo criteri analoghi a quelli stabiliti dall'art. 1, comma 11, lett. a) della legge n. 296/2006.

Tale decreto è stato emanato in data 25.3.2008 (G.U. n. 132 del 7.6.2008).

Pertanto, con effetto dall'1.1.2008 sono stati rideterminati i livelli di reddito e gli importi degli assegni per il nucleo familiare con almeno un componente e per i nuclei orfanili.

Il suddetto decreto ha previsto anche l'aumento, dall'1.1.2008, del 10% degli importi dell'assegno per i nuclei orfanili, nonché per i nuclei senza figli con componenti inabili, fermi restando i livelli di reddito familiare.

Come comunicato dalla Presidenza del Consiglio (Dipartimento per le politiche della famiglia), la rivalutazione dei livelli di reddito familiare a decorrere dall'1.7.2008 è risultata pari all'1,7%.

Tale assegno, per il 2008 era pari a 124,89 euro (misura intera).

Come precisato dall'INPDAP, con nota n. 33 del 25.9.2008, il pensionato può autocertificare la qualità di studente del figlio e rilasciare una dichiarazione sostitutiva di atto notorio per documentare la qualifica di apprendista. Può anche trasmettere il certificato di frequenza scolastica e/o universitaria e la copia del contratto di apprendistato.

Con la nota operativa n. 30 del 9.6.2009 l'Istituto, ha richiamato la sentenza della Corte Costituzionale n. 180 del maggio 1999, con la quale i nipoti diretti minori viventi a carico degli ascendenti sono equiparati ai figli legittimi e legittimati e confermato le istruzioni già fornite al riguardo

con le informative n. 10 e 68 del 2000 e quindi fornito ulteriori chiarimenti.

Più precisamente, per quanto attiene all'assegno di cui trattasi, ha rilevato che la suddetta sentenza si riferisce esclusivamente ai nipoti minori in linea diretta atteso che l'equiparazione dei nipoti ai figli minori si esaurisce con il compimento del diciottesimo anno d'età da parte dei nipoti stessi, anche se fosse stato accertato uno stato d'inabilità. L'Istituto ha, inoltre, disposto che, nei casi in cui sia erogato l'assegno per il nucleo familiare a favore dei nipoti, le sedi provinciali e territoriali devono disporre per la corresponsione dell'assegno fino al 30 giugno dell'anno successivo a quello di concessione, ai fini verifica situazione reddituale dei genitori del minore.

A decorrere dall'1.7.2009, la variazione percentuale da considerare ai fini rivalutazione dei livelli di reddito per la corresponsione dell'ANF è risultata pari al 3,2 per cento.

Con la nota operativa n. 36 del 27.6.2009 l'Istituto ha precisato che per rendere più rapidi gli adempimenti sono state predisposte delle tabelle visualizzabili attivando il pulsante "tabelle"; in tali tabelle sono stati aggiornati gli importi dei limiti di reddito e degli assegni spettanti per il periodo 1.7.2009-30.6.2010.

Con la suddetta nota l'INPDAP ha, inoltre, comunicato, di aver completato l'operazione RED 2008, relativamente ai redditi percepiti nell'anno 2007 per accertare il diritto alle prestazioni pensionistiche legate ai redditi. Sono stati, pertanto, rideterminati gli importi dell'ANF e predisposto per il recupero del debito accertato. Tale operazione è visualizzabile nell'applicazione "prospetto erogazione pensioni" per cui potranno essere fornite ai pensionati tutte le informazioni inerenti la loro posizione debitoria.

7. Maggiorazioni sociali

A decorrere dall'1.1.2001, secondo quanto stabilito dall'art. 69, c. 4, della legge 388/2000, le maggiorazioni sociali previste dall'art. 1 della legge 544/1988, sono state estese anche ai titolari di pensione a carico dell'INPDAP.

La Direzione Centrale Prestazioni Previdenziali, con informazione n. 14 del 12.3.2001, ha fornito chiarimenti per l'applicazione della suddetta normativa precisando le condizioni stabilite per la concessione dall'art. 1 della legge n. 544/1988, come di seguito indicato:

a) il pensionato deve aver compiuto 60 anni di età;

b) non possedere redditi annui pari o superiori a determinati limiti personali o cumulati con quelli del coniuge.

Nel computo dei redditi vanno considerati tutti i redditi assoggettati a IRPEF (interessi derivanti da depositi bancari e postali, da BOT e da CCT, con esclusione dell'assegno per il nucleo familiare, il reddito della casa di abitazione) non si devono, invece, valutare:

- le pensioni di guerra;
- le indennità di accompagnamento;
- le indennità per i ciechi parziali;
- l'indennità di comunicazione prevista per i sordi perlinguali;
- l'indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazioni di emoderivati.

L'art. 38 della legge 448/2001 (Finanziaria 2002), a decorrere dall'1.1.2002, ha disposto per l'aumento della maggiorazione. Al riguardo l'Istituto ha impartito istruzioni, con l'informativa n. 5 del 15.1.2002, evidenziando, tra l'altro, che il requisito dei 70 anni, stabilito dal 1° comma dell'art. 38 di detta legge, è ridotto, fino ad un massimo di 5 anni, di un anno ogni 5 di contribuzione posseduta dal soggetto interessato e che l'abbassamento dell'età anagrafica dei 70 anni non può andare al di sotto dei 65 anni. I previsti miglioramenti sono, altresì, concessi ai soggetti con età pari o superiore a 60 anni, invalidi civili totali o sordomuti o ciechi civili assoluti o titolari di pensione d'inabilità.

Con la successiva informativa n. 8 del 13.2.2003, l'INPDAP ha richiamato l'art. 39, commi 4 e 8 della Legge Finanziaria 2003 con il quale è stata fornita l'interpretazione autentica della norma sopra richiamata precisando:

- che l'incremento della pensione erogata ai soggetti disagiati, comprensiva dell'eventuale maggiorazione sociale, non può essere superiore alla differenza tra l'importo di euro 516,46 e l'importo del trattamento minimo;
- che il reddito mensile da garantire ed il limite del reddito da non superare devono essere aumentati in misura pari all'incremento dell'importo minimo delle pensioni.

Si riportano di seguito i prospetti con l'indicazione dei limiti di reddito definitivi per l'anno 2008 e provvisori per l'anno 2009 (v. nota operativa n. 49 del 23.12.2008)

Limiti di reddito definitivi anno 2008

Pensionati di età compresa tra il 60° ed il 64° anno di età	
Pensionato non coniugato Limiti di reddito personale(1) € 6.102,07	Pensionato coniugato Limiti di reddito personale(1) € 6.102,07 Limiti di reddito cumulato(2) € 11.249,81

(1) somma dell'importo annuo del trattamento minimo anno 2008 pari a € 5.766,28 e della maggiorazione sociale per 13 mensilità pari a € 335,79

(2) somma del limite di reddito personale e dell'importo annuo 2008 dell'assegno sociale pari a € 5.147,74

Pensionati di età compresa tra il 65° ed il 69° anno di età	
Pensionato non coniugato Limiti di reddito personale(1) € 6.840,60	Pensionato coniugato Limiti di reddito personale (1) € 6.840,60 Limiti di reddito cumulato(2) € 11.988,34

(1) somma dell'importo annuo del trattamento minimo anno 2008 pari a € 5.766,28 e della maggiorazione sociale per 13 mensilità pari a € 1074,32

(2) somma del limite di reddito personale e dell'importo annuo 2008 dell'assegno sociale pari a € 5.147,74

Limiti di reddito provvisori anno 2009

Pensionati di età compresa tra il 60° ed il 64° anno di età	
Pensionato non coniugato Limiti di reddito personale(1) € 6.298,39	Pensionato coniugato Limiti di reddito personale(1) € 6.298,39 Limiti di reddito cumulato(2) € 11.446,13

(1) somma dell'importo annuo del trattamento minimo anno 2009 pari a € 5.962,60 e della maggiorazione sociale per 13 mensilità pari a € 335,79

(2) somma del limite di reddito personale e dell'importo annuo 2009 dell'assegno sociale pari a € 5.147,74

Pensionati di età compresa tra il 65° e il 69° anno di età	
Pensionato non coniugato Limiti di reddito personale(1) € 7.036,92	Pensionato coniugato Limiti di reddito personale (1) € 7.036,92 Limiti di reddito cumulato(2) € 12.184,66

(1) somma dell'importo annuo del trattamento minimo anno 2009 pari a € 5.962,60 e della maggiorazione sociale per 13 mensilità pari a € 1.074,32

(2) somma del limite di reddito personale e dell'importo annuo 2009 dell'assegno sociale pari a € 5.147,74

L'importo delle pensioni per l'anno 2008 era pari a € 580,00 ed è stato concesso a condizione che l'interessato non fosse titolare di redditi propri d'importo superiore a 7.540,00 euro; per gli anni successivi è stato previsto l'aumento del limite di reddito in misura pari all'incremento dell'importo minimo delle pensioni INPS. Per l'anno 2009 tale limite è stato incrementato a € 7.730,32 e l'importo della pensione aumentato a € 594,64.

8. D.L. n. 81/2007, convertito nella legge n. 127 - Somme aggiuntive

Dall'anno 2007, con il D.L. n. 81, convertito nella legge n. 127, è stata disposta l'erogazione di una somma aggiuntiva alla pensione d'importo variabile secondo l'anzianità contributiva e la gestione previdenziale.

Tale beneficio è erogato tenendo conto dell'età e del reddito e nel caso di possesso di più pensioni

è liquidato dalla gestione che eroga il trattamento principale.

Qualora il soggetto sia titolare di pensione diretta e di pensione ai superstiti si fa riferimento all'anzianità contributiva considerata ai fini della liquidazione del trattamento diretto. Nel caso di titolarità della sola pensione ai superstiti l'anzianità considerata è pari al 60%, ovvero secondo la diversa percentuale stabilita dall'ordinamento per liquidare detta pensione.

Il beneficio spetta a chi non ha un reddito complessivo individuale superiore a una volta e mezzo il trattamento minimo annuo. Ai fini della determinazione del reddito non vanno considerati: la rendita catastale dell'abitazione principale, gli assegni per il nucleo familiare, l'indennità di accompagnamento, i trattamenti di fine rapporto o di quiescenza, eventuali emolumenti arretrati soggetti a tassazione separata.

Come emerge dalla circolare n. 26 del 25.9.2007

e dalla nota operativa n. 30 del 28.9.2007, con le quali sono state fornite le istruzioni di seguito riportate, l'Istituto ha, altresì, precisato che oltre ai suddetti redditi non vanno considerati:

- le pensioni di guerra;
- l'indennizzo a favore dei soggetti danneggiati da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati;
- l'importo di 300.000 lire aggiuntive previste dalla legge n. 388/2000;
- le indennità a favore dei ciechi parziali e dei sordi prelinguali.

Al fine della verifica delle condizioni stabilite, i pensionati dovevano restituire all'Istituto, entro il 30 settembre 2007, la dichiarazione dallo stesso predisposta al fine dell'erogazione della somma aggiuntiva nel mese di novembre.

Nel caso di titolarità di più trattamenti pensionistici, la somma aggiuntiva è a carico della Cassa che liquida il trattamento con maggiore anzianità contributiva; qualora il pensionato percepisca sia la pensione diretta, sia la pensione ai superstiti, si deve fare riferimento all'anzianità contributiva del trattamento diretto.

La somma di cui trattasi è corrisposta dall'INPS. Se tale Istituto non eroga alcun trattamento, il Casellario centrale dei pensionati fornisce all'Ente previdenziale individuato tutte le indicazioni utili ai fini pagamento di detta somma.

Nell'ipotesi che spetti la sola pensione ai superstiti, l'anzianità contributiva da valutare è determinata in base alla percentuale considerata per calcolare detta pensione.

Con la nota operativa n. 9 del 4.3.2008 sono state fornite ulteriori istruzioni ai fini erogazione del beneficio di cui trattasi.

Se il requisito dei 64 anni richiesti è raggiunto nel corso dell'anno, la somma aggiuntiva è erogata solo per il periodo successivo al compimento di tale età.

In seguito all'emanazione di nuove disposizioni, con l'approvazione del D.L. n. 207 del 30.12.2008, convertito nella legge 27.2.2009, n. 14, con la circolare n. 7 del 3.4.2009, l'Istituto ha integrato le istruzioni già fornite e precisato che, qualora il requisito del 64° anno di età fosse stato raggiunto nel corso dell'anno 2009, andava corrisposta una somma per un importo proporzionale ai relativi dodicesimi considerando per intero il mese del conseguimento di tale età.

Per tale anno, nel caso di raggiungimento dei requisiti entro il 1° giugno 2009, i pensionati, entro il 29 maggio 2009, dovevano certificare i redditi presunti per l'anno 2009, utilizzando l'apposito modello di autodichiarazione.

Nel caso di raggiungimento dei requisiti dopo

tale data, i pensionati dovevano formulare la richiesta direttamente alla sede.

I pensionati ultrasessantatrenni hanno diritto alla corresponsione della somma aggiuntiva se non possiedono un reddito superiore a: € 8.504,73 per l'anno 2007, € 8.640,84 per il 2008, € 8.934,90 per l'anno 2009, al netto dei trattamenti di famiglia.

Nel caso in cui i pensionati percepiscano un reddito superiore al limite stabilito, ma inferiore al limite determinato sommando al reddito la somma aggiuntiva, tale somma è corrisposta fino a concorrenza del limite stabilito.

La somma aggiuntiva non costituisce reddito né ai fini fiscali, né ai fini della corresponsione delle prestazioni previdenziali e assistenziali, con esclusione, dall'anno 2008, per un importo pari a 156 euro, dell'incremento delle maggiorazioni sociali (art. 38 della legge 28.12.2001, n. 448), come determinate in applicazione del c. 5 della legge stessa.

Agli aventi diritto è corrisposta una somma aggiuntiva con importi differenziati in funzione dell'anzianità contributiva posseduta come risulta dal prospetto di seguito riportato.

Tabella A

Anni di contribuzione	Somma aggiuntiva	
	Anno 2007	Anno 2008
Fino a 15	262	336
Da 16 a 25	327	420
Oltre 25	392	504

Per l'anno 2009 è prevista l'erogazione del beneficio nelle stesse misure stabilite per l'anno 2008.

9. Bonus straordinario

Con il D.L. 29.11.2008, n. 185 (S.O. n. 263 alla G.U. n. 280 del 29.11.2008), convertito nella legge n. 2 del 28.1.2009, è stata disposta, per il solo anno 2009, la concessione di un bonus straordinario per famiglie, lavoratori, pensionati e non autosufficienti sulla base dei redditi dell'anno 2007 o dell'anno 2008.

Per l'erogazione del bonus è necessaria la presentazione di un'autocertificazione con apposito modello predisposto dall'Agenzia delle Entrate. Con circolare n. 19 del 16.12.2008 l'INPDAP ha fornito chiarimenti e istruzioni per l'attuazione di tale disposizione, come di seguito riportato:

- il suddetto beneficio è attribuito ad un solo componente del nucleo familiare e non costituisce reddito né ai fini fiscali né ai fini delle prestazioni previdenziali e assistenziali;

– i beneficiari devono essere pensionati residenti in Italia e ricevere un trattamento di pensione dall'Istituto. Se beneficiari di più trattamenti possono scegliere a quale ente rivolgere la domanda;

– il bonus può essere percepito una sola volta;

– l'autocertificazione riguarda il reddito del richiedente e quello dei membri del nucleo familiare a carico.

Fanno parte del nucleo familiare: il richiedente, il coniuge non legalmente ed effettivamente separato, anche se non a carico, i figli a carico, altri familiari a carico quali: i nipoti in linea retta, i genitori e in loro mancanza gli ascendenti prossimi, anche naturali, i genitori adottivi, i generi e le nuore, il suocero e la suocera, i fratelli e le sorelle che hanno in comune gli stessi genitori, i fratelli e le sorelle che hanno in comune un solo genitore (unilaterali).

Ogni persona può appartenere a un solo nucleo familiare e le persone a carico ai fini IRPEF, anche se componenti di altra famiglia, fanno parte del nucleo familiare della persona cui sono a carico.

Per nucleo familiare s'intende anche quello formato dal solo pensionato.

L'Istituto ha elencato, quindi, la categoria dei redditi riferita all'anno 2008: redditi da lavoro dipendente, redditi da pensione, redditi assimilati al lavoro dipendente, redditi fondiari fino a 2.500 euro, redditi diversi (limitatamente ai redditi derivanti da attività di lavoro autonomo non esercitate abitualmente), se percepiti dai soggetti a carico del richiedente, ovvero dal coniuge non a carico.

L'Istituto ha chiarito, inoltre, che ai fini della composizione del nucleo familiare, per essere considerati a carico, i redditi del soggetto a carico non possono essere superiori a euro 2.840,51.

Ad eccezione del coniuge, anche se un soggetto fa parte anagraficamente del nucleo familiare, ma non è a carico del richiedente, non può essere incluso nell'autocertificazione.

I redditi fondiari possono essere considerati solo se esiste una delle altre categorie di reddito sopra indicate.

I requisiti riguardanti il numero dei componenti il nucleo familiare e i relativi redditi, a scelta del richiedente, possono riguardare il periodo d'imposta 2007 o quello 2008.

Anche se scelto il periodo d'imposta 2007, i redditi relativi all'anno 2008 (non considerando il loro importo) devono rientrare nelle categorie già elencate.

Sono state anche, indicate le scadenze previste per la presentazione della richiesta: *31 gennaio*

2009 se riferita ai redditi 2007 e *31 marzo 2009* se riferita ai redditi 2008.

Il modello di richiesta del bonus può essere presentato direttamente all'Ente che eroga lo stesso o a CAF e professionisti autorizzati, per il successivo inoltrare all'Ente.

Con la suddetta nota è stata fornita la tabella con l'indicazione dell'ammontare del bonus e del reddito complessivo del nucleo come di seguito riportata:

Numero componenti nucleo	Ammontare reddito nucleo	Bonus
1	Fino a 15.000	200
2	Fino a 17.000	300
3	Fino a 17.000	450
4	Fino a 17.000	500
5	Fino a 20.000	600
Più di 5	22.000	1.000
Con portatori di handicap*	35.000	1.000

* il bonus spetta a prescindere dal numero dei componenti

L'Istituto, con tale nota ha, inoltre, fornito istruzioni alle sedi, in attesa dell'emanazione di una nota operativa-informatica per l'acquisizione dei modelli e le successive attività da espletare.

Nei casi in cui i contribuenti abbiano ricevuto somme non spettanti, gli stessi sono tenuti alla restituzione delle stesse entro il termine di presentazione della prima dichiarazione dei redditi successiva all'erogazione ovvero mediante F24, se non tenuti alla presentazione della dichiarazione dei redditi.

Con la successiva nota n. 7 dell'11.2.2009, l'INPDAP ha integrato le istruzioni già fornite con la nota n. 19, in seguito ai chiarimenti forniti dall'Agenzia delle Entrate.

È stato ribadito che sono considerati nel nucleo solo i familiari fiscalmente a carico ed il coniuge, non legalmente ed effettivamente separato, anche se non a carico.

È confermato il requisito della residenza in Italia per il richiedente, residenza che non è richiesta per gli altri componenti del nucleo.

In caso di figli a carico di entrambi i genitori, gli stessi possono liberamente scegliere come costituire il nucleo. Il figlio che è considerato nel nucleo di uno dei genitori non può comparire anche nell'eventuale nucleo dell'altro.

Tale criterio è valido anche per gli altri familiari a carico.

Per quanto riguarda i redditi assimilati, nel caso

di richiesta formulata all'INPDAP, vanno considerati:

- assegno di mantenimento del coniuge erogato per conto del dipendente o pensionato in caso di separazione/divorzio;
- redditi derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa;
- compensi per lavori socialmente utili.

Per quanto concerne i redditi diversi, l'Istituto ha precisato che il possesso di tali redditi non è ostativo alla concessione del bonus se gli stessi sono percepiti dal coniuge o dagli altri familiari a carico compresi nel nucleo familiare.

Se tali redditi sono posseduti dal richiedente lo stesso non ha diritto al bonus.

In merito ai redditi fondiari con la nuova nota viene precisato che l'importo massimo di € 2.500,00 vale per tutto il nucleo familiare.

Nei redditi fondiari va considerata l'abitazione principale e le relative pertinenze.

Tali redditi devono essere considerati con la rivalutazione del 5% delle rendite catastali dei fabbricati, del 70% dei redditi dominicali e dell'80% di quelli agrari dei terreni.

Con la suddetta nota è stato anche chiarito che il richiedente, unico componente del nucleo, deve possedere in ogni caso un reddito di pensione e che allo stesso possono eventualmente associarvi altre tipologie di reddito, sino al limite complessivo di 15.000 euro.

Viene, altresì, precisato che il componente portatore di handicap può essere:

- il coniuge, se fiscalmente a carico;
- un figlio a carico;
- altro familiare a carico.

Come già precisato, la richiesta può riguardare l'anno 2007 o l'anno 2008. Pertanto, l'Istituto ha chiarito che i componenti del nucleo, che hanno percepito il bonus riferito a uno dei due anni, non possono ripetere in nessun caso la richiesta con riferimento all'altro anno. La domanda presentata esaurisce il beneficio per tutti i componenti.

In seguito alla modifica apportata al D.L. n. 185 con la legge di conversione n. 2 del 28.1.2009, il termine per la presentazione della richiesta relativa all'anno 2007 è stato spostato dal 31 gennaio al 28 febbraio 2009. Il termine per la richiesta riferita all'anno 2008 è stato fissato al 31 marzo 2009.

Se il beneficio non può essere erogato dal sostituto d'imposta, la richiesta può essere presentata all'Agenzia delle Entrate entro i seguenti termini:

- 30 aprile 2009, se il beneficio è richiesto sulla base dei componenti del nucleo e del reddito riferiti all'anno 2007;

- 30 giugno 2009, se riferiti all'anno 2008.

Con la suddetta nota è stato, pertanto, evidenziato che anche i termini fissati per l'erogazione del bonus avrebbero subito uno slittamento.

10. Benefici contrattuali gradualità - Applicazione - Oneri

Come già evidenziato, da diversi anni ormai i contratti di lavoro dispongono, nei confronti dei dipendenti cessati o che cesseranno dal servizio con diritto a pensione, nel periodo di vigenza economica del contratto stesso, ai fini della determinazione della pensione, che i benefici previsti abbiano effetto integralmente alle scadenze e negli importi stabiliti dal contratto. Pertanto, la pensione è rideterminata alle varie scadenze.

Per le problematiche interpretative, emerse in sede di applicazione, si richiama l'Accordo concernente il triennio 1988/1990, di cui al D.P.R. 333/1990, il quale prevedeva, all'art. 46, che per tutto il personale, cessato dal servizio, con diritto a pensione, nel periodo di vigenza contrattuale (1 luglio 1988 - 31 dicembre 1990), in corrispondenza delle tre scadenze previste dall'art. 43 (1.7.1988; 1.10.1989; 1.7.1990), doveva farsi luogo alla rideterminazione del trattamento di quiescenza.

Secondo la Presidenza del Consiglio dei Ministri la suddetta disposizione doveva trovare applicazione nei confronti del personale cessato dal servizio dall'1.1.1988, interpretazione confermata dal Ministero del Tesoro con circolare del 3 settembre 1991, n. 8/I.P.

Per quanto riguarda i maggiori oneri, derivanti dall'applicazione dei benefici contrattuali, si precisa che il Ministero del Tesoro, con Decreto 23.7.1991, ha stabilito che gli stessi dovevano essere recuperati dalle Casse con il sistema delle pensioni a onere ripartito con gli Enti.

Pertanto, gli Enti hanno versato alle ex Casse, per il personale cessato dal servizio dall'1.1.1988, con effetto dalla data di decorrenza della pensione a regime, ventiquattro semestralità posticipate determinate detraendo dalla pensione riliquidata quella calcolata escludendo i benefici previsti dal citato articolo.

Secondo quanto stabilito dall'art. 3, gli Enti devono versare, per il periodo dalla data di cessazione dal servizio e fino alla decorrenza della pensione a regime, anche la differenza tra le rate mensili lorde della pensione riliquidata e quelle determinate senza l'applicazione dei suddetti benefici.

Ai fini attuazione delle disposizioni di cui trattasi, gli Enti devono, quindi, indicare sui certificati di servizio, oltre alla retribuzione riferita

alla data di cessazione, anche le retribuzioni comprensive dei miglioramenti riferiti alle successive decorrenze stabilite dai Contratti.

Nei casi in cui trovano applicazione i benefici di cui all'art. 2 della legge n. 336, i benefici stessi devono essere attribuiti alla data di cessazione e nella stessa misura alle date di decorrenza dei successivi miglioramenti.

L'Istituto, in sede di conferimento della pensione, deve indicare l'importo della pensione spettante alla data di cessazione, nonché gli importi dovuti alle date di decorrenza dei successivi miglioramenti contrattuali.

11. Benefici a favore dei grandi invalidi di cui alla legge n. 288 del 27.12.2002

La legge 27 dicembre 2002, n. 288 ha disposto l'erogazione di un assegno sostitutivo dell'accompagnatore a favore di alcune categorie di grandi invalidi di guerra e per servizio. Tale norma ha, altresì, demandato ad apposito decreto interministeriale l'accertamento, entro il 30 aprile di ogni anno, del numero di assegni in pagamento. Tenuto conto delle risorse disponibili, è stata, quindi, prevista la possibilità di erogare tale beneficio ad altri aventi diritto, con priorità nei confronti di chi ne abbia fatto domanda in servizio almeno una volta nei tre anni anteriori al 15 gennaio 2003, nei casi in cui gli Enti non hanno avuto la possibilità di accogliere la stessa.

Con la nota operativa n. 25 del 29 ottobre 2004, facendo seguito a precedenti informative (n. 48 del 28.10.2003 e n. 60 del 15.12.2003), con le quali sono state impartite istruzioni ai fini attuazione della citata legge relativamente all'anno 2003, l'Istituto ha fornito istruzioni per quanto concerne le modalità da seguire per l'anno 2004, richiamando il decreto 3 settembre 2004, pubblicato sulla G.U. 21.10.2004, n. 248.

Per tale anno le domande dovevano essere presentate entro il 31 dicembre.

Con nota operativa n. 3 del 9.1.2006 l'Istituto ha richiamato le precedenti note emanate, evidenziando che sulla G.U. 29.12.2005 era stato pubblicato il decreto 19.12.2005 del Ministero della Difesa, di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze e con il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, con il quale erano state indicate le modalità per la liquidazione degli assegni per l'anno 2005, precisando che le domande dovevano essere presentate entro il 31.12.2005.

Per quanto concerne l'anno 2006, sulla G.U. del 13.12.2006 - Serie gen. n. 289, è stato pubblicato il decreto 16.10.2006 del Ministero della Difesa, di concerto con il Ministero dell'Economia

e delle Finanze ed il Ministero della Solidarietà Sociale, con il quale sono indicate le modalità di liquidazione degli assegni per tale anno.

Come emerge dalla nota operativa dell'INPDAP n. 70 del 14.12.2006 le domande per la liquidazione dell'assegno dovevano essere presentate entro il 31.12.2006.

In seguito alla pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale n. 238 del 12.10.2007 del Decreto 20.7.2007, con il quale sono state indicate le modalità per la liquidazione degli assegni di cui trattasi per l'anno 2007, l'INPDAP, con la nota operativa n. 31 del 16.10.2007, ha fornito precisazioni evidenziando preliminarmente che le domande per tale anno dovevano essere presentate entro il 31.12.2007.

Nel caso in cui le scadenze stabilite non siano rispettate, le domande sono considerate valide se gli interessati sono in grado di dimostrare che le procedure per ottenere l'accompagnamento sono state attivate prima della data di scadenza.

Le domande sono trasmesse al Ministero dell'Economia e delle Finanze con l'indicazione delle infermità di cui il richiedente è affetto e solo in seguito all'autorizzazione di detto ufficio l'assegno è liquidato nelle misure di seguito indicate:

- € 900 mensili per i pensionati affetti dalle invalidità di cui alla lett. A), nn. 1, 2 e 3, 4, secondo comma e A-bis della tabella E allegata al D.P.R. 23.12.1978 n. 915 e successive modificazioni;
- € 450 mensili per i pensionati affetti dalle invalidità di cui alla lett. B) n. 1, C), D) e E, n. 1 della Tab. E.

12. Perequazione automatica

Dall'1.1.1975 è stato introdotto, con legge n. 177 del 29.4.1976, anche per il settore pubblico, il principio della rivalutazione automatica delle pensioni alla dinamica delle retribuzioni.

A decorrere dal 1994, in seguito all'approvazione del D.Lgs. n. 503 del 30.11.1992, è stata abolita l'indicizzazione automatica rapportata ai salari, perciò le pensioni sono aumentate applicando la percentuale di variazione dell'indice ISTAT dei prezzi al consumo (rapportando il valore medio relativo all'anno precedente il mese di decorrenza dell'aumento con l'analogo valore dell'anno precedente).

Con la suddetta norma è stato, inoltre, stabilito che la cadenza della perequazione, dal 1994, avvenisse annualmente, con effetto dal 1° novembre di ogni anno.

Termine quest'ultimo che, con l'art. 14 della legge n. 724 del 23.12.1994, è stato differito al 1° gennaio successivo all'anno di riferimento.

Con la circolare n. 65 del 3 dicembre 1997 l'INPDAP ha disposto che anche nei confronti dei titolari di pensioni di reversibilità, liquidate con decorrenza 1° gennaio 1996, (decessi avvenuti nel mese di dicembre 1995) dovesse essere attribuita la perequazione automatica spettante da tale data, in quanto la mancata attribuzione del suddetto beneficio avrebbe comportato una disparità di trattamento rispetto alle pensioni di reversibilità liquidate negli altri mesi dell'anno. Come noto, infatti, a seguito dell'emanazione della legge n. 335/1995, la decorrenza della pensione di reversibilità è stata fissata dal primo giorno del mese successivo a quello del decesso perciò gli aumenti della perequazione, nei casi di cui sopra, non sarebbero stati riconosciuti in quanto tali pensioni non erano in pagamento al 31 dicembre 1995. Interpretazione applicata anche in seguito per analoghe situazioni.

La legge n. 449 ha poi apportato restrizioni per i titolari di pensione d'importi elevati. Come disposto, pertanto, dall'art. 59, c. 13, per l'anno 1998, ai titolari di pensioni superiori a 5 volte il trattamento minimo INPS non è stata corrisposta la perequazione automatica riguardante tale anno.

La suddetta legge aveva anche stabilito che dal 1999, per un periodo di 3 anni, l'indice di perequazione delle pensioni fosse ridotto al 30% per le fasce d'importo dei trattamenti pensionistici comprese tra cinque e otto volte il trattamento minimo INPS, mentre per la quota di pensione superiore a 8 volte non competeva alcun aumento.

Tale disposizione è stata modificata dall'art. 69 della legge Finanziaria 2001 n. 388 del 23.12.2000 che ha stabilito che la restrizione si applicasse per soli 2 anni e non 3, quindi limitatamente agli anni 1999 e 2000.

La suddetta norma ha, altresì, disposto che, a decorrere dall'1.1.2001, la percentuale di aumento fosse attribuita in misura intera sull'importo della pensione non eccedente il triplo del trattamento minimo INPS, ridotta al 90% per le fasce di pensione d'importo compreso tra 3 e 5 volte il minimo e al 75% per le fasce d'importo eccedenti cinque volte il minimo stesso.

In caso di titolarità di due o più pensioni, secondo quanto stabilito dalla Legge Finanziaria 1999 (art. 34), la perequazione va applicata, non sulle singole rendite, come in passato, bensì sull'importo complessivo, l'aumento è quindi attribuito su ciascuna pensione in misura proporzionale. Operazione resa possibile in seguito alla realizzazione del Casellario centrale delle pensioni.

L'INPDAP, con l'informativa n. 1 del 7.1.2003, ha chiarito che, qualora l'indennità integrativa speciale (I.I.S.) costituisca emolumento a sé stan-

te, l'aumento va corrisposto solo sulla pensione e l'I.I.S. rimane invariata nell'importo spettante al 31.12.1998. Nel caso in cui la suddetta indennità fosse stata già bloccata nella misura in pagamento al 31.12.1997, per effetto della legge n. 449, il blocco era confermato.

Per i casi di cumulo intervenuti successivamente al 31.12.2001 è stato bloccato l'importo dell'I. I.S. in pagamento a tale data.

Per quanto riguarda le modalità da seguire per determinare la perequazione, l'Istituto aveva fornito indicazioni precisando che nel caso di cumulo di due o più pensioni, deve essere considerata pensione principale la pensione sulla quale è corrisposta l'indennità integrativa speciale a parte o quella di importo più elevato. Si devono considerare secondarie le restanti partite.

Pertanto, l'aumento è attribuito nella misura spettante sulla pensione principale, mentre sulle pensioni secondarie è applicato un incremento in misura differenziale tra l'aumento di perequazione riferito all'importo complessivo e quello attribuito sulla pensione principale.

In caso di pensioni erogate da Enti diversi, l'INPS comunica l'aliquota di rivalutazione automatica. L'aumento è calcolato su ciascun trattamento, in misura proporzionale all'ammontare del trattamento da rivalutare rispetto all'ammontare complessivo.

Rilevato che, in merito alle modalità seguite dall'Istituto, in sede di determinazione della perequazione, erano state formulate numerose richieste da parte di pensionati, ai fini dell'applicazione della perequazione automatica, distintamente sull'indennità integrativa speciale e sulla pensione, anziché come effettuato dall'Istituto che, per l'individuazione della fascia d'importo sulla quale applicare gli aumenti percentuali, considera l'ammontare complessivo del trattamento pensionistico, l'INPDAP, con nota operativa n. 24 del 26 ottobre 2004, ha fornito le motivazioni del proprio comportamento.

L'Istituto ha, infatti, evidenziato che, dalla formulazione delle disposizioni, contenute nella legge n. 730/1983 e nel decreto interministeriale, con il quale sono fissate le percentuali per determinare la perequazione automatica, emerge chiaramente che gli aumenti annuali vanno applicati separatamente sull'indennità e sulla pensione. Secondo l'Istituto, ai fini del trattamento complessivo da rapportare alle fasce d'importo determinate dall'ammontare del doppio e del triplo del trattamento minimo del Fondo pensioni, si deve considerare prima l'indennità e dopo la pensione. In concreto, precisa l'Istituto, ai fini graduazione delle aliquote, è prima considerata l'I.I.S. e dopo si ridetermina la pensione.

Peraltro, se la perequazione fosse calcolata nel modo richiesto, si verrebbe a determinare una disparità di trattamento tra il personale collocato in quiescenza dal 2 gennaio 1995 per effetto dell'inclusione dell'indennità nella base pensionabile e quello già in quiescenza a tale data al quale l'indennità è erogata separatamente dalla pensione.

Con la suddetta nota, l'Istituto ha riportato, inoltre, le disposizioni intervenute nella materia e, a sostegno del proprio operato, richiamato la sentenza della Corte dei Conti, Sez. Giurisdizionale del Lazio n. 430 del 14.3.2000.

Nei casi di cumulo successivamente al 31.12.2006 è stato bloccato l'ammontare dell'indennità integrativa speciale in pagamento a tale data, attribuendo la percentuale di perequazione, calcolata sulla pensione e sull'I.I.S., sull'importo della sola voce pensione.

Criteri ancora confermati con nota operativa n. 45 del 21.12.2007.

Con la suddetta nota l'Istituto ha ricordato che, ai fini applicazione delle aliquote, le pensioni si devono considerare comprensive dell'ammontare dell'intera indennità integrativa speciale anche quando detta indennità non sia corrisposta. È stato, inoltre, precisato che gli aumenti percentuali vanno applicati separatamente sull'indennità e sulla pensione, considerando, ai fini del trattamento complessivo da rapportare alle fasce d'importo determinate dall'ammontare del doppio e del triplo del trattamento minimo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, prima l'indennità e dopo la pensione.

Per quanto riguarda la perequazione delle pensioni relativamente agli anni anteriori al 2008 si rinvia alla Guida 2008.

Si richiamano, quindi le disposizioni riguardanti tale anno.

– la legge n. 127 del 3.8.2007 (art. 5, c. 6) che ha stabilito che, sulle quote di pensione comprese fra tre e cinque volte il trattamento minimo INPS, l'indice di perequazione fosse riconosciuto, per il triennio 2008-2010, nella misura intera del 100 per cento;

– la Legge Finanziaria 2008 (art. 1, c. 19) con la quale è stato disposto che per l'anno 2008 non fosse concessa la perequazione automatica alle pensioni d'importo complessivo annuo superiore a 8 volte il trattamento minimo INPS, pari a € 3.542,88 mensili.(considerato l'ammontare del minimo INPS determinato in via definitiva).

La suddetta legge contiene anche una norma di salvaguardia secondo la quale le pensioni, d'importo superiore a 8 volte il trattamento minimo INPS ed inferiori a tale limite, incrementato della quota di perequazione, pari quindi a € 3.542,88,

devono essere aumentate parzialmente sino alla concorrenza del suddetto limite maggiorato.

Per quanto riguarda l'anno 2008, la percentuale di variazione era stata fissata in via provvisoria nella percentuale dell'1,6%, salvo conguaglio.

Conseguentemente, tenuto conto dell'ammontare mensile della pensione minima INPS in via previsionale, l'aumento era stato così determinato:

– 1,6% sull'importo mensile non eccedente euro 2.180,70;

– 1,2% per l'importo mensile compreso tra euro 2.180,71 e 3.489,12;

– 1,2% per l'importo della pensione compreso tra euro 3.489,13 e 3.539,72.

Per l'anno 2008 nessun aumento è stato corrisposto per le pensioni d'importo superiore a 3.542,88 euro.

Con decreto interministeriale 20 novembre 2008 (pubblicato sulla G.U. n. 290 del 12.12.2008) è stata determinata la percentuale definitiva di variazione per il calcolo delle pensioni per l'anno 2008 in misura pari all'1,7% e in via previsionale per l'anno 2009 in misura del 3,3%, salvo conguaglio.

Pertanto, poiché l'ammontare mensile della pensione minima INPS era pari a euro 443,56 per l'anno 2008 (importo annuo 5.766,28) e a 458,20 per l'anno 2009 (importo annuo 5.962,60), il calcolo della perequazione è stato effettuato come di seguito precisato:

Anno 2008

1,7% sull'importo mensile non eccedente	€ 2.180,70
1,275% sull'importo mensile compreso tra aumento	€ 2.180,71 e 3.489,12
variabile fino al limite perequato	da € 3.489,13 e fino a 3.542,88
oltre € 3.542,88	nessun aumento

Anno 2009

Per tale anno la perequazione è stata attribuita anche sulle pensioni di ammontare superiore a 8 volte il trattamento minimo INPS.

3.3% sull'importo mensile non eccedente	€ 2.217,80
2,475% sull'importo mensile oltre	€ 2.217,80

Per effetto dell'applicazione delle suddette percentuali la misura mensile dell'indennità inte-

grativa speciale dall'1.1.2008 è pari a € 679,31 e a € 701,73 dall'1.1.2009 e l'importo della stessa annessa alla 13ª mensilità è pari a € 659,31 per l'anno 2008 e a € 681,73 per l'anno 2009.

12.1. Estensione sentenze

In seguito alle diffide di pensionati che richiedevano la rideterminazione della pensione, in seguito alla sentenza della Corte dei Conti, Sezione Giurisdizionale Regione Puglia n. 70 del 26 gennaio 2005, l'Istituto ha predisposto la nota operativa, la n. 25 del 1º luglio 2005.

Con tale nota l'Inpdap ha preliminarmente rilevato che, come evidenziato dal Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali, non esiste nell'ordinamento un principio generale che disponga per l'adeguamento automatico delle pensioni dei pubblici dipendenti al corrispondente trattamento di attività di servizio.

Tale orientamento è stato condiviso dalla Corte Costituzionale con sentenza n. 62 del 24 febbraio - 5 marzo 1999. L'INPDAP, facendo, quindi, riferimento alla suddetta sentenza ha precisato, altresì, che la Consulta ha evidenziato che gli artt. 36 e 38 della Costituzione prevedono che il trattamento di quiescenza deve essere proporzionale alla quantità e qualità del lavoro prestato e che lo stesso deve assicurare al lavoratore e alla sua famiglia i mezzi adeguati alle loro esigenze di vita, non solo al momento del collocamento a riposo, ma anche successivamente, in considerazione del cambiamento del potere di acquisto della moneta.

Tuttavia, secondo la Corte, tale principio non determina l'automatica estensione al personale in quiescenza dei miglioramenti apportati al trattamento del personale in servizio. Compete al legislatore determinare la commisurazione del trattamento di pensione al reddito percepito in costanza di rapporto di lavoro, tenuto anche conto delle risorse finanziarie.

L'INPDAP ha richiamato, infine, la legge n. 311/2004 che, all'art. 1, c. 132, per il biennio 2005/2007, ha fatto divieto alle Pubbliche Amministrazioni di disporre l'estensione di decisioni giurisprudenziali in materia di personale delle Pubbliche Amministrazioni.

Per l'anno 2008 il divieto di cui sopra è stato disposto con l'art. 25 del D.L. 31.12.2007, n. 248, convertito nella legge 28.2.2008, n. 31.

Con la nota operativa n. 3/2008 l'Istituto ha precisato che le sentenze passate in giudicato non possono essere estese ad altre fattispecie, sia per effetto del principio di carattere generale del limite soggettivo della cosa giudicata, sia per la mancanza della copertura finanziaria.

In seguito, l'art. 41 c. 6, del D.L. 30.12.2008, n. 207 (G.U. n. 304 del 31.12.2008), convertito nella legge n. 14 del 27.2.2009, ha prorogato, anche per gli anni successivi al 2008, il divieto disposto con la legge n. 311 di adottare provvedimenti per l'estensione di decisioni giurisdizionali aventi forza di giudicato o comunque divenute esecutive, in materia di personale delle amministrazioni pubbliche.

Con la nota operativa n. 2 del 2.2.2009 l'Istituto ha evidenziato che il divieto di estensione non riguarda solo le sentenze aventi forza di giudicato, ma anche le sentenze non ancora passate in giudicato, divieto stabilito dall'art. 2909 c.c. e derivante da esigenze di carattere finanziario.

L'Istituto ha richiamato, inoltre, le disposizioni emanate per disporre il divieto di estensione delle decisioni giurisdizionali.

Disposizioni	Periodo
Legge n. 724/1994, art. 22, c. 34	Anno 1995
Legge n. 549/1995, art. 1, c. 45	Triennio 1996-1998
Legge n. 144/1999, art. 24	Triennio 1999-2001
Legge n. 488/2001, art. 23 c. 3	Triennio 2002-2004
Legge n. 311/2004, art. 1, c. 132	Triennio 2005-2007
Legge n. 31 /2008, art. 25	Anno 2008
D.L. n. 207/2008, art. 41, c. 6	dal 2009 in poi

13. Ritenute I.R.PE.F.

13.1. Norme generali

Gli Enti previdenziali, che erogano la pensione, effettuano la ritenuta d'acconto dell'imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF), con le stesse modalità previste per le retribuzioni.

Si riportano di seguito sinteticamente le disposizioni già vigenti, anche se alcune, già dall'1.1.2005 ed altre dall'1.1.2007, non hanno più trovato applicazione.

L'ammontare d'imposta, risultante dall'applicazione della ritenuta, sulla base delle aliquote progressive per scaglioni annui, è decurtato delle *detrazioni* previste per i titolari di pensione, sulla base di apposita dichiarazione dei percipienti, in merito alla spettanza delle medesime.

13.2. Aliquote, scaglioni di reddito e detrazioni

Per quanto riguarda la normativa vigente anteriormente all'1.1.2007, si rinvia alla Guida normativa 2009, Tit. II, cap. X, p. 13.

A decorrere dal 2007, con l'emanazione della Legge Finanziaria 2007, art. 1, comma 6, sono state introdotte novità che riguardano:

- nuove aliquote;
- revisione degli scaglioni di reddito;
- abolizione della no-tax area e no- tax family area;
- introduzione detrazione d'imposta differenziata in relazione al tipo di redditi e delle detrazioni per carichi di famiglia;
- abolizione clausola di salvaguardia.

13.2.1. Determinazione dell'imposta a decorrere dall'1.1.2007

Dalla suddetta data l'imposta non è dovuta nel caso di redditi esclusivamente di pensione non superiori a 7.500 euro, redditi di terreno per un

importo superiore a 185,92 euro, nonché di reddito della casa di abitazione principale e relative pertinenze. L'imposta netta si determina operando le detrazioni previste dalle vigenti disposizioni sino alla concorrenza del suo ammontare. Dall'imposta netta si detrae l'ammontare dei crediti d'imposta spettanti al contribuente. Se questi ultimi sono superiori all'ammontare dell'imposta netta il contribuente ha diritto, a scelta, di computare l'eccedenza in diminuzione dell'imposta relativa al periodo successivo ovvero di chiedere il rimborso in sede di dichiarazione dei redditi. Si riporta di seguito la nuova tabella delle aliquote d'imposta

Reddito	Aliquote	Imposta
fino a € 15.000	23%	23% sull'intero importo
oltre € 15.000 e fino a € 28.000	27%	3.450 + 27% parte eccedente € 15.000
oltre € 28.000 e fino a € 55.000	38%	6.960 + 38% parte eccedente € 28.000
oltre € 55.000 e fino a € 75.000	41%	17.220 + 41% parte eccedente € 55.000
oltre € 75.000	43%	25.420 + 43% parte eccedente € 75.000

13.3. Addizionali regionale e comunale

Alle aliquote stabilite dalla legge vanno, inoltre, aggiunte l'addizionale regionale e quella comunale, nelle misure deliberate dai rispettivi Consigli.

Come ricorda l'Istituto con la circolare n. 7 del 2.2.2004, le addizionali di cui sopra sono regolate da: D.Lgs. n. 446/1997, D.Lgs. n. 506/1999, D.Lgs. n. 56/2000, D.L. n. 347/2001, convertito nella legge n. 405/2001, legge n. 289/2002. Quest'ultima norma ha disposto la sospensione degli aumenti delle addizionali all'IRPEF, sino al raggiungimento dell'accordo di cui al D.Lgs. n. 281/1997 in sede di conferenza unificata tra Stato, Regioni ed Enti Locali, in merito ai meccanismi strutturali del federalismo fiscale.

Con la suddetta circolare l'INPDAP ha fornito anche un prospetto riepilogativo delle addizionali regionali.

Per quanto riguarda le disposizioni normative, l'Istituto ha predisposto la nota operativa n. 26 del 23.12.2004, fornendo i chiarimenti che brevemente si richiamano di seguito.

L'addizionale di cui trattasi va calcolata sul reddito complessivo ai fini IRPEF, al netto degli oneri deducibili e non va trattenuta se, ultimate le operazioni di conguaglio fiscale, l'IRPERF non è dovuta.

Le addizionali regionali e comunali vanno determinate in sede di effettuazione delle operazioni di conguaglio e trattenute, a partire dal periodo

di paga successivo, in un numero di rate pari al massimo di 11.

Come noto, l'addizionale comunale può variare da Comune a Comune; l'Istituto applica, quindi, le aliquote deliberate dai relativi Comuni e pubblicate sulla Gazzetta Ufficiale, precisando che tale imposta è dovuta al Comune nel quale il contribuente ha domicilio fiscale alla data del 31 dicembre dell'anno al quale si riferisce l'addizionale.

Per quanto riguarda le misure delle aliquote da applicare sui redditi 2005 si rinvia alla nota operativa n. 44 del 21.12.2005 che ha confermato le indicazioni fornite con la suddetta nota n. 26/2004.

Tra l'altro, con la nota operativa n. 44 l'Istituto ha precisato che la nuova deduzione per oneri di famiglia ha comportato la riduzione della base imponibile non solo dell'IRPEF, ma anche delle addizionali regionali e comunali.

A decorrere dal 2007, come emerge dalla nota operativa n. 3 del 17.1.2007, per quanto attiene all'addizionale comunale, secondo quanto stabilito dai commi 142 e 143 dell'art. 1 della Legge Finanziaria 2007, è stato introdotto l'acconto di detta addizionale all'IRPEF dell'anno in corso, acconto fissato nella misura del 30% dell'addizionale ottenuta applicando le aliquote stabilite dal Comune al reddito imponibile dell'anno precedente. Ai fini determinazione dell'acconto, l'aliquota dell'addizionale è quella deliberata per

l'anno di riferimento dal Comune, se la stessa è stata pubblicata entro il 15 febbraio del medesimo anno nel sito del Ministero dell'Economia e delle Finanze, ovvero nella misura vigente nell'anno precedente qualora la pubblicazione della delibera di variazione sia pubblicata in data successiva.

Al riguardo va evidenziato, come precisato dall'INPDAP, con nota operativa n. 14 del 9.3.2007, che i Comuni possono adottare l'addizionale all'IRPEF sino alla data di approvazione del bilancio di previsione (nell'anno 2007 sino al 31 marzo).

Conseguentemente, se la deliberazione è stata adottata entro il 15 febbraio e pubblicata, le nuove aliquote vanno applicate anche ai fini della determinazione dell'acconto del 30%, se la deliberazione è stata adottata tra il 16 febbraio e il 31 marzo, si tiene conto della nuova aliquota in sede di conguaglio.

Se la deliberazione è adottata dopo il 31 marzo, la nuova aliquota è applicata a decorrere dal 2008.

Inoltre, l'Istituto ha evidenziato che il c. 142 dell'articolo unico della Legge Finanziaria 2007 ha disposto che l'addizionale è dovuta alla Provincia ed al Comune nel quale il contribuente ha il domicilio fiscale alla data del 1° gennaio dell'anno cui si riferisce l'addizionale stessa.

Per l'anno 2006 la base imponibile dell'addizionale comunale era costituita dal reddito complessivo al lordo della no-tax area e al netto delle deduzioni per carichi di famiglia.

Secondo quanto stabilito dal comma 143, a decorrere dal 2007, il versamento dell'addizionale comunale doveva essere effettuato direttamente ai Comuni di riferimento.

In seguito all'approvazione del D.L. n. 159, convertito nella legge n. 222 del 29.11.2007 (v. art. 40, c. 7), ai fini della determinazione dell'acconto si devono considerare l'aliquota di cui al c. 3 dell'art. 1 del D.Lgs. n. 360/1998 e la soglia di esenzione vigenti nell'anno precedente, salvo che la pubblicazione della delibera sia stata effettuata entro il 31 dicembre precedente l'anno di riferimento.

La suddetta norma ha, inoltre, stabilito che le Regioni possono deliberare che la maggiorazione, se più favorevole per il contribuente rispetto a quella vigente, si applichi anche al periodo d'imposta al quale si riferisce l'addizionale.

Tale disposizione comporta, come ha precisato l'INPDAP, con la nota n. 4 del 5.2.2009, che le Regioni possono applicare retroattivamente l'aliquota più bassa ogni qualvolta le aliquote adottate siano inferiori rispetto a quelle precedentemente deliberate, con conseguente riduzione della pressione fiscale.

Per quanto riguarda i redditi relativi all'anno 2007, con la nota operativa n. 5 del 7.2.2008, l'INPDAP ha riportato le misure delle aliquote da applicare.

Secondo quanto emerge dalla suddetta nota, l'aliquota comunale è stata applicata nell'anno 2007 con riferimento al domicilio fiscale risultante all'1.1.2007; quella regionale con riferimento al domicilio fiscale al 31.12.2007, mentre il domicilio fiscale all'1.1.2008 ha riguardato l'addizionale comunale del 2008, sia in acconto sia a saldo.

In sede di rilascio del CUD 2008 sono state applicate le aliquote dell'addizionale comunale istituite o modificate con delibera dei relativi Comuni.

L'Istituto ha evidenziato, infine, che il recupero, per quanto riguarda l'anno 2008, doveva essere effettuato in 9 rate, dal mese di marzo, in quanto le operazioni di conguaglio sarebbero state effettuate nel mese di febbraio.

Con detta nota è stato anche precisato quanto segue:

- l'importo della singola addizionale, se inferiore a 9 euro, doveva essere recuperato in unica soluzione;
- il recupero delle addizionali doveva essere operato sulla pensione anche se non effettuato il conguaglio fiscale.

Con la già citata nota n. 4 del 5.2.2009 sono riportate le aliquote relative all'addizionale da applicare sui redditi 2008.

13.4. Norme di salvaguardia

Come già precisato, la legge 289 aveva introdotto una clausola di salvaguardia; clausola analoga era stata prevista anche dalla Legge Finanziaria 2005 (c. 352) che aveva stabilito che qualora, per effetto delle nuove disposizioni, si fosse determinato un peggioramento del trattamento fiscale, in sede di dichiarazione dei redditi il contribuente avrebbe potuto applicare le disposizioni in vigore al 31 dicembre 2002 o al 31 dicembre 2004, se più favorevoli.

13.5. Altre detrazioni

La Legge Finanziaria 2003 (art. 2) aveva modificato il sistema delle detrazioni d'imposta già previste dall'art. 13 del TUIR (Altre detrazioni) prevedendo differenti riduzioni a seconda della tipologia del reddito: dipendenti, pensionati, esercenti arti e professioni e/o imprese in contabilità semplificata, riduzioni che andavano apportate all'imposta lorda per ottenere quella netta.

Tali detrazioni, che spettavano per coniuge, figli e altri familiari a carico, a decorrere dall'1.1.2005 sono state abrogate e trasformate in deduzioni dal reddito complessivo, diminuendo cioè il reddito, anziché l'imposta, come avveniva anteriormente.

L'importo delle detrazioni non andava rapportato al periodo di pensione nell'anno e competeva, pertanto, in misura intera nel ricorrere dei requisiti richiesti. Al riguardo l'INPDAP ha precisato che i pensionati dovevano attestare la sussistenza degli stessi e specificare l'ammontare dei redditi. La Legge Finanziaria 2005 (art. 1 c. 349) aveva introdotto una nuova deduzione per un importo massimo di 1.820 euro, spettante per l'assistenza personale, nei casi di non autosufficienza (risultante da certificazione medica). Tale deduzione spettava se le relative spese erano sostenute direttamente dal contribuente ovvero da un familiare ancorché il contribuente stesso non fosse né a carico né convivente del familiare. Tale importo poteva essere suddiviso tra i familiari che sostenevano la spesa.

La deduzione era applicata a domanda. Poiché, a decorrere dall'1.1.2007, tali disposizioni non trovano più applicazione si rinvia alla Guida 2009, Tit. II, cap. X, p. 13.

13.6. Detrazioni per carichi di famiglia

Con la Legge Finanziaria 2007, infatti, con decorrenza 1.1.2007, sono state introdotte specifiche detrazioni per il coniuge non legalmente ed effettivamente separato, figli e altri familiari a carico. Sono considerate a carico le persone che possiedono un reddito complessivo non superiore a 2.840,51 euro, al lordo degli oneri deducibili.

La detrazione effettivamente spettante è calcolata, autonomamente per ciascun figlio a carico, in base ad una funzione matematica che consente di determinare importi decrescenti con l'aumentare del reddito dell'avente diritto, fino ad annullarsi. Le detrazioni sono rapportate a mese e spettano dal mese in cui si sono verificate a quello di cessazione dei requisiti richiesti.

La detrazione compete se i rapporti di cui al c. 1, lett. a), numero 1) è uguale a 1; la detrazione non compete se i rapporti di cui al c. 1, lett. a), nn. 1) e 3) sono uguali a zero; né competono le detrazioni se i rapporti di cui al c. 1, lett. c) e d) sono uguali a 0, minori di 0 o uguali a 1.

Negli altri casi il risultato deve essere preso in considerazione con le prime quattro cifre decimali.

La detrazione per i figli a carico di entrambi i genitori non legalmente ed effettivamente separati è ripartita al 50%, ovvero previo accordo tra gli stessi, può essere attribuita al genitore che possiede il reddito complessivo di ammontare più elevato.

Per i casi di separazione, di affidamento o di altre particolari situazioni si rinvia alla nota operativa n. 72 del 22.12.2006 con la quale l'INPDAP ha fornito le opportune indicazioni.

a) Coniuge

Coniuge	Importo detrazione
Fino a 15.000 euro di reddito complessivo	800-110 (reddito complessivo/ 15.000)
Da 15.001 a 29.000	690
Da 29.001 a 29.200	690+10
Da 29.201 a 34.700	690+20
Da 34.701 a 35.000	690+30
Da 35.001 a 35.100	690+20
Da 35.101 a 35.200	690+10
Da 35.201 a 40.000	690
Da 40.001 a 80.000	690 x (80.000-reddito/40.000)
Oltre 80.000	0

Le suddette detrazioni sono, inoltre, aumentate in cifra fissa di piccola entità a seconda del reddito, per il coniuge a carico, per i lavoratori dipendenti e per i pensionati di età pari o superiore a 75 anni.

b) Figli (compresi i figli naturali riconosciuti, i figli adottivi e gli affidati o affiliati)

La detrazione spetta nella misura di 800 euro per ciascun figlio ed è aumentata a 900 euro per ciascun figlio di età inferiore a 3 anni.

Per i figli portatori di handicap le detrazioni spettanti per gli stessi sono aumentate di 220 euro per ciascun figlio.

Per i contribuenti con più di 3 figli a carico la detrazione è aumentata di 200 euro per ciascun figlio a partire dal primo.

La detrazione spetta per la parte corrispondente al rapporto tra 95.000 euro, diminuito del reddito complessivo e 95.000 euro. Nel caso di più figli l'importo di 95.000 euro è aumentato di 15.000 per ogni figlio successivo al primo.

N. figli	Importo detrazione	Se più di 3 figli	Con handicap
1	$900 \times (95.000 - \text{Reddito}) / 95.000$	+ 200	+ 220
2	$900 \times (110.000 - \text{Reddito}) / 110.000$ per ognuno dei 2 figli	+ 200	+ 220
3	$900 \times (125.000 - \text{Reddito}) / 125.000$ per ognuno dei 3 figli	+ 200	+ 220
4	$900 \times (140.000 - \text{Reddito}) / 140.000$ per ognuno dei 4 figli	+ 200	+ 220
5	$900 \times (155.000 - \text{Reddito}) / 155.000$ per ognuno dei 5 figli	+ 200	+ 220

c) Altri familiari

Per gli altri familiari a carico la detrazione è pari a 750 euro, da ripartire pro quota tra coloro che ne hanno diritto. La detrazione spetta per la parte corrispondente al rapporto tra 80.000 euro, diminuito del reddito complessivo e 80.000 euro.

d) Altre detrazioni

La legge Finanziaria 2007 ha previsto, inoltre, detrazioni d'importi differenti in relazione alla tipologia del reddito e dell'ammontare dello stesso, detrazioni tra loro cumulabili e stabilite secondo determinati criteri per cui diminuiscono con l'aumentare del reddito.

La Legge Finanziaria 2008 ha apportato le seguenti innovazioni.

Come noto e ricordato dall'INPDAP con nota operativa n. 3 del 21.1.2008, con la Legge Finanziaria 2008 e il D.L. n. 248 del 31.12.2007, convertito nella legge n. 31/2008, sono state apportate modifiche al D.P.R. n. 917/86 e più precisamente:

e) Detrazioni spettanti ai percettori di assegni periodici

Come emerge dall'art. 1 c. 11 ai coniugi che percepiscono assegni periodici a seguito di separazione legale ed effettiva, scioglimento o annullamento del matrimonio ovvero cessazione degli effetti civili dello stesso è attribuita, fin dal periodo d'imposta in corso al 31.12.2007, una detrazione pari a quella prevista nei casi in cui alla formazione del reddito complessivo concorrono redditi da pensione. Tale detrazione, spettante in misura intera e non cumulabile per lo stesso periodo con quella spettante per i redditi da lavoro e assimilati e di pensione, è pari a:

– € 1.725 se il reddito complessivo non supera € 7.500; la detrazione non può comunque essere inferiore a 690;

– € 1.255 ai quali va sommato il prodotto tra € 470 e l'importo corrispondente al rapporto tra € 15.000, diminuito del reddito complessivo e €

7.500, se il reddito è superiore a € 7.500 ma non a € 15.000;

– € 1.255 se il reddito complessivo è superiore a € 15.000 ma non a € 55.000. Se il reddito è superiore la detrazione spetta per la parte corrispondente al rapporto tra € 55.000, diminuito del reddito complessivo, e l'importo di € 40.000.

f) Ulteriori detrazioni per le famiglie numerose

Per effetto dell'approvazione dell'art. 1, c. 15, nel caso di almeno 4 figli a carico, ai genitori è concessa un'ulteriore detrazione di € 1.200 per carichi di famiglia. Anche detta detrazione spetta dal periodo d'imposta in corso al 31.12.2007 ed è suddivisa nella misura del 50% tra i genitori non legalmente ed effettivamente separati. In caso di separazione, di annullamento, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio, la detrazione spetta in proporzione all'affidamento stabilito dal giudice. Se il coniuge è fiscalmente a carico dell'altro la detrazione è attribuita per l'intero importo a quest'ultimo. Nel caso in cui la detrazione sia superiore all'imposta, è riconosciuto un credito corrispondente alla detrazione eccedente l'imposta. Ai fini della determinazione del reddito complessivo non va considerato il reddito dell'abitazione principale e delle sue pertinenze.

L'Istituto ha riportato inoltre, le precisazioni fornite dall'Agenzia delle Entrate, come di seguito indicato:

– l'ulteriore detrazione non spetta per ciascun figlio, ma costituisce un beneficio complessivo e unitario a favore della famiglia;

– le modalità di ripartizione non possono essere modificate in base ad accordi tra i coniugi, difformi da quanto stabilito dall'art. 12 del TUIR;

– l'ulteriore detrazione spetta in misura intera, anche se il requisito di almeno 4 figli sussiste solo per un periodo dell'anno;

– il beneficio di cui trattasi si somma alle detrazioni ordinarie, quindi l'ulteriore detrazione di €

1.200 è concessa solo se sussistono le condizioni per attribuire le detrazioni per i figli a carico;

– in sede di conguaglio il sostituto d'imposta deve riconoscere l'ulteriore detrazione nel ricorrere delle condizioni stabilite.

g) Modalità richiesta detrazioni

In seguito all'approvazione dell'art. 1, c. 221, della Legge Finanziaria 2008, a decorrere dall'1.1.2008, il richiedente le detrazioni per lavoro dipendente e/o per carichi di famiglia, deve presentare annualmente apposita domanda dichiarando di averne diritto, indicando le condizioni, il codice fiscale dei soggetti per i quali chiede le detrazioni stesse. In precedenza, come noto, presentata la prima dichiarazione dovevano essere solo comunicate eventuali variazioni. Con la nota operativa n. 11 del 19.3.2008, l'Istituto, facendo seguito alle precedenti note n. 3 e 5, con le quali erano state richiamate le suddette disposizioni, ha comunicato che l'Agenzia delle Entrate, con circolare n. 15/E del 5.3.2008, aveva precisato che la richiesta annuale da parte del sostituto è condizione essenziale, mentre, per quanto riguarda le detrazioni per lavoro dipendente o per redditi da pensione, il sostituto è autorizzato a riconoscerle anche in mancanza della richiesta.

Se il pensionato ha diritto al riconoscimento delle detrazioni, in misura diversa da quelle attribuibili dal sostituto, in base al reddito dallo stesso erogato, può richiedere l'applicazione delle detrazioni spettanti.

L'Istituto, come emerge dalla nota n. 5 del 7.2.2008, ha evidenziato, inoltre, che i pensionati possono avvalersi, per la compilazione della richiesta, di soggetti abilitati che effettuano gratuitamente tale adempimento.

In ogni caso è possibile presentare le suddette dichiarazioni direttamente alle sedi provinciali.

Con la nota operativa n. 36 del 16.10.2008, nel richiamare le precisazioni già fornite con le suddette note, l'Istituto ha ribadito che la dichiarazione annuale va presentata entro il 28 novembre e che in caso di mancata presentazione della stessa, le detrazioni per familiari a carico, percepite per l'anno 2008, dovevano essere revocate e il debito IRPEF recuperato in sede di conguaglio fiscale.

Anche le detrazioni per l'anno 2009 dovevano essere revocate, sino all'eventuale presentazione della prevista dichiarazione.

L'Istituto ha precisato, altresì, che lo stesso, quale sostituto d'imposta deve recuperare e versare in unica soluzione i debiti d'imposta risultanti in sede di conguaglio fiscale, trattenendoli sulla rata di pensione del mese in cui effettua il con-

guaglio; l'eventuale eccedenza va trattenuta sulle successive rate di pensione.

In seguito, con nota n. 6 del 10.2.2009, l'Istituto, nell'evidenziare ancora che la richiesta di detrazione può anche essere presentata ai Caf o a liberi professionisti abilitati, ha precisato che, per l'anno 2009, il termine era fissato al 15 aprile 2009 e che la mancata presentazione determinava la revoca delle detrazioni sulla rata di giugno, con l'effetto dall'1.1.2009.

Con la suddetta nota l'Istituto, inoltre, ha fornito istruzioni operative inerenti l'acquisizione delle dichiarazioni.

Come noto, per quanto attiene alle detrazioni per carichi di famiglia 2008, si erano verificate problematiche in merito all'acquisizione delle suddette dichiarazioni. Pertanto, l'Istituto, al fine di evitare disagi ai pensionati, ha ricercato soluzioni e quindi emanato diverse note che di seguito si richiamano.

Con la nota operativa n. 8 del 16.2.2009, in seguito alle segnalazioni pervenute, riguardanti pensionati cui erano state revocate le detrazioni, nonostante che gli stessi avessero affermato di aver presentato la dichiarazione ai fini detrazioni, l'Istituto ha disposto che le richieste potevano essere accettate, in deroga a precedenti indicazioni, qualora gli interessati fossero stati in grado di produrre idonea documentazione comprovante l'avvenuta presentazione di tale dichiarazione.

Era stato anche disposto che con la prima rata utile di pensione dovevano essere restituiti gli importi corrispondenti alle detrazioni relative all'anno 2008 e riconosciute quelle spettanti per l'anno 2009.

Ad integrazione delle istruzioni impartite con la nota n. 8, l'INPDAP ha emesso la nota operativa n. 10 del 20.2.2009 per disporre la sospensione del recupero del debito fiscale al fine di verificare i casi di errata ricezione delle richieste di detrazione.

Con nota operativa n. 12 del 9.3.2009 l'Istituto ha comunicato che sulla rata del mese di marzo 2009 sarebbero state sospese le eventuali ritenute derivanti dal mancato riconoscimento delle detrazioni. Le ritenute derivanti dalle verifiche reddituali sulle pensioni ai superstiti e sull'assegno per il nucleo familiare, già previste per marzo, sarebbero state posticipate al mese di maggio, con il mese di aprile recuperati i debiti IRPEF per detrazioni relative al periodo 1.1.2008-31.12.2008.

Successivamente, l'Istituto ha emanato la nota n. 14 del 25.3.2009, richiamando la sopra citata nota n. 10, per comunicare che sarebbe stato disposto per un altro pagamento straordinario e che dal mese di aprile sarebbe stato nuovamente

proceduto al recupero dei debiti fiscali, con le modalità concordate con l'Agenzia delle Entrate e come di seguito precisato.

Inoltre, a decorrere dal mese di aprile e fino a dicembre 2009, era previsto il recupero del debito con rateizzazione, garantendo un importo di pensione pari a € 916,40. Nel caso di pensioni d'importo non superiore a € 1.000,00 la trattenta doveva essere pari a 1/5 della pensione.

Qualora con la rata di dicembre fosse risultato un residuo debito, il pensionato era tenuto a saldare lo stesso, direttamente con l'Agenzia delle Entrate, entro il 15.1.2010, mediante mod. F 24.

Per quanto riguarda le detrazioni per familiari a carico nell'anno 2009, come comunicato con nota n. 34 del 17.6.2009, a partire dal mese di luglio stesso anno, sono state revocate quelle attribuite in via provvisoria nei confronti dei pensionati che non avevano presentato le domande nei termini stabiliti; l'eventuale conguaglio a debito è stato effettuato nel mese di dicembre 2009.

13.7. Redditi da pensione

Se alla formazione del reddito concorrono uno o più redditi di pensione spetta una detrazione d'imposta, non cumulabile con altre, detrazione che si determina come emerge dalla Tabella di seguito riportata alla quale si rinvia.

Reddito	Importo detrazione
Fino a 7.500	1.725
Da 7.501 a 15.000	$1.255 + 470 \times \frac{(15.000 - \text{reddito})}{7.500}$
Da 15.001 a 55.000	$1.255 \times \frac{(55.000 - \text{reddito})}{40.000}$
Oltre 55.000	0

13.8. Pensionati con 75 anni

Se alla formazione del reddito di detti pensionati concorrono uno o più redditi di pensione di cui all'art. 49, c. 2, lett. a), spetta una detrazione dall'imposta lorda, rapportata al periodo di pensione nell'anno e non cumulabile pari a:

– 1.783 euro, se il reddito non supera 7.750 euro. L'ammontare della detrazione non può essere inferiore a 713 euro

– 1.297 euro, aumentata del prodotto tra 486 euro e l'importo corrispondente al rapporto tra 15.000 euro, diminuito del reddito complessivo e 7.250 euro, se l'ammontare del reddito è superiore a 7.750 euro ma non a 15.000

– 1.297 euro, se il reddito è superiore a 15.000 euro ma non a 55.000. La detrazione spetta per la

parte corrispondente al rapporto tra 55.000 euro, diminuito del reddito complessivo e l'importo di 40.000 euro.

13.9. Rimborsor forfettario

In seguito alla conversione nella legge 29.11.2007, n. 222 del D.L. 1.10.2007, n. 159, ai soggetti passivi dell'IRPEF, nel caso in cui l'imposta dovuta per il 2006 era pari a zero, è stata riconosciuta una somma di € 150 (quale rimborso forfettario di parte delle maggiori entrate tributarie), e 150 euro per ciascun familiare a carico. Quest'ultima somma, nel caso in cui il familiare fosse a carico di più soggetti, doveva essere ripartita in proporzione alla percentuale spettante a titolo di detrazioni per carichi familiari.

Da tale beneficio erano esclusi i soggetti fiscalmente a carico di altri soggetti nel 2006, poiché in godimento di un reddito non superiore a € 2.840,51, al lordo degli oneri deducibili.

Il suddetto beneficio non competeva, inoltre, a coloro che nell'anno 2006 avevano percepito un reddito superiore a € 50.000,00, anche se l'IRPEF era uguale a zero.

Con nota operativa n. 42 del 13.12.2007 l'Istituto ha fornito istruzioni per l'applicazione delle nuove disposizioni individuando i destinatari:

- 1) lavoratori dipendenti;
- 2) pensionati, compresi quelli che, oltre ai redditi di pensione d'importo non superiore a € 7.500,00, possedevano eventualmente solo l'abitazione principale e relative pertinenze, e redditi di terreni d'importo non eccedente € 185,92;
- 3) assimilati, quali ad esempio i titolari dell'assegno periodico di mantenimento per il coniuge, i lavoratori soci delle cooperative di produzione e lavoro, i collaboratori coordinati e continuativi, i sacerdoti e i soggetti impegnati in lavori socialmente utili;
- 4) lavoratori autonomi, titolari di redditi d'impresa e d'impresa minore, anche se conseguiti in forma di partecipazione;
- 5) titolari di redditi derivanti da attività commerciale o di lavoro autonomo, non esercitate abitualmente.

Il beneficiario poteva comunicare alla sede INPDAP competente, di non avere diritto a tale somma, entro il termine di effettuazione delle operazioni di conguaglio.

L'eventuale ricupero di somme non dovute è stato effettuato dall'Agenzia delle Entrate cui competono gli opportuni controlli.

Nei casi in cui i pensionati non erano tenuti a presentare la dichiarazione dei redditi, le somme eventualmente percepite, ma non spettanti,

dovevano essere restituite mediante versamento con F 24, entro i termini per il versamento del saldo IRPEF 2008.

I sostituti d'imposta dovevano indicare nel mod. 770 il codice fiscale dei beneficiari e quello di eventuali familiari a carico per i quali è stata erogata la somma di cui trattasi.

14. Tassazione una tantum prevista dall'art. 1, c. 41, legge 335/1995

La suddetta indennità, spettante al coniuge che perde il diritto alla pensione ai superstiti per sopravvenuto matrimonio, indennità pari a due annualità della pensione, va assoggettata a tassazione separata con le stesse modalità e criteri previsti per la pensione, va cioè assoggettata all'aliquota progressiva dell'anno in cui è corrisposta (v. informativa INPDAP n. 59 del 15.12.2003).

15. Redditi a tassazione separata

Come noto, in base al D.P.R. n. 600/1973 e al D.P.R. n. 917/1986, l'imposta sugli emolumenti arretrati si calcola applicando all'ammontare spettante l'aliquota corrispondente a metà del reddito complessivo netto del lavoratore nel biennio anteriore all'anno in cui sono stati percepiti.

Nel 2003, in seguito all'approvazione delle nuove aliquote, in via transitoria fu stabilito che per il biennio 2003-2004 si dovevano applicare le aliquote e gli scaglioni in vigore al 31.12.2002.

Dal 1° gennaio 2005, sugli arretrati erogati da tale anno, sono stati applicati le nuove aliquote e i nuovi scaglioni.

Come ribadito dall'Agenzia delle Entrate, per reddito complessivo netto s'intende l'ammontare totale dei redditi di lavoro dipendente corrisposti dal sostituto al sostituito nel biennio precedente al netto delle deduzioni riportate al periodo stesso.

Ai fini della determinazione dell'aliquota media, il reddito del biennio 2003-2004 è stato considerato al netto della sola deduzione per assicurare la progressione dell'imposizione (no tax area) in quanto la deduzione definita family area è stata istituita dal 1° gennaio 2005.

Per quanto riguarda l'anno 2007, l'Agenzia delle Entrate, con circolare 15/E del 16.3.2007, ha fornito indicazioni circa le nuove disposizioni in vigore da tale anno.

La Legge Finanziaria 2007 ha, infatti, modificato l'art. 23, c. 2, lett. c del D.P.R. n. 600/1973, eliminando il riferimento alle deduzioni fiscali. La nuova legge, inoltre, a differenza del passato, non ha previsto un regime transitorio.

Con la suddetta circolare fu chiarito che per il pagamento degli arretrati negli anni 2007 e 2008, per i quali l'imposta si calcolava sulla base del reddito complessivo netto del biennio precedente in cui vigeva il sistema della no-tax area e delle deduzioni per oneri di famiglia, si doveva applicare l'art. 23 nella formulazione vigente fino al 31 dicembre 2006, secondo la quale il reddito del biennio andava assunto al netto delle predette deduzioni.

16. CUD

A decorrere dal periodo d'imposta 1999, secondo quanto disposto con il Decreto 25.8.1999, attuativo del D.P.R. n. 322/1998, la certificazione unica dei redditi di lavoro dipendente e assimilati (CUD) deve contenere anche l'attestazione dei contributi previdenziali e assistenziali dovuti all'INPDAP.

Dall'anno 2002 il modello CUD è diventato la base per la predisposizione del mod. 770.

Con la circolare n. 8 del 4.2.2004, l'INPDAP ha fornito indicazioni ai fini della compilazione del CUD 2004 (pubblicato sulla G.U. n. 292 del 17.12.2003) che è stato modificato, anche in relazione ai rinnovi contrattuali, avvenuti nell'anno 2003, modifica concernente in particolare il quadro INPDAP che è stato predisposto in modo da risultare uguale al quadro previsto per il 770, ampliandolo di 10 campi per fornire le informazioni previdenziali necessarie.

Il suddetto certificato attesta l'ammontare complessivo dei redditi di lavoro e di quelli assimilati. (compresi i compensi e le indennità soggette a tassazione separata), delle ritenute d'acconto operate, delle deduzioni e delle detrazioni effettuate, nonché i dati previdenziali e assistenziali relativi alla contribuzione versata o dovuta all'INPS e all'INADEL. Da tale certificato si rileva il periodo di lavoro oggetto di certificazione, le retribuzioni percepite e utili ai fini pensionistici e del TFR o TFS, dei contributi trattenuti e del periodo maturato ai fini delle prestazioni. I suddetti dati sono comunicati all'Istituto dal datore di lavoro con il mod. 770.

Il CUD può essere prodotto all'INPDAP, da parte dell'iscritto, per la determinazione del diritto e della misura delle prestazioni.

Il modello riguardante l'attestazione dei redditi di lavoro dipendente e assimilati corrisposti nel 2004 (CUD 2005) è stato approvato con provvedimento in data 15 novembre 2004 (S.O. n. 171 alla G.U. n. 280 del 29.11.2004).

Per quanto riguarda il CUD 2006, il cui schema è stato approvato dal Direttore dell'Agenzia delle Entrate e pubblicato sul S.O. alla G.U. n. 281 del

2.12.2005, l'INPDAP ha emanato la circolare n. 51 del 27.12.2005 con la quale ha precisato che tale certificazione è stata semplificata per quanto concerne i dati previdenziali e assicurativi poiché riepiloga le informazioni fornite mensilmente tramite la Denuncia Mensile Analitica (DMA). Si riassumono di seguito solo alcune innovazioni, rinviando per brevità alla suddetta circolare. Come evidenzia l'Istituto, la predisposizione mensile della D.M.A. comporta di conseguenza la semplificazione del mod. 770.

In merito alla compilazione del suddetto documento l'INPDAP ha richiamato la circolare n. 59 del 27.10.2004.

L'Istituto ha evidenziato, quindi, che il lavoratore può rilevare nel quadro C i totali imponibili e i contributi versati ai fini pensionistici, del TFS, del TFR, del Fondo Credito e dell'ENPDEP relativi all'anno precedente.

Tale modello concerne anche il totale dei dati imponibili e dei contributi versati o dovuti riguardanti periodi d'imposta di anni precedenti, per i quali va indicato l'anno di riferimento.

Gli Enti sono tenuti, inoltre, a comunicare i dati imponibili e contributivi per la regolarizzazione delle posizioni assicurative dei dipendenti, escludendo i periodi riguardati da contribuzione figurativa.

Il quadro INPDAP del CUD 2006 è stato predisposto in modo analogo al quadro del mod. 770 nel quale devono essere indicati i dati imponibili e contributivi anche nel caso in cui non siano state trasmesse le denunce mensili.

Pertanto, per regolarizzare le denunce mensili non inviate, per le quali è stato effettuato il versamento dei contributi, gli Enti devono comunicare ogni mese, con il quadro VI, le informazioni riguardanti periodi pregressi.

Il modello CUD 2007 è stato approvato dal Direttore dell'Agenzia delle Entrate il 6.12.2006 e pubblicato sul Supplemento Ordinario alla G.U. n. 296 del 21.12.2006.

Il suddetto modello attesta l'ammontare complessivo dei redditi di lavoro dipendente equiparati e assimilati corrisposti nell'anno 2006, nonché i dati previdenziali e assistenziali relativi alla contribuzione versata o dovuta.

Pertanto, il lavoratore può riscontrare nel quadro C i totali imponibili e i contributi versati ai fini della pensione, del TFS, del TFR, del Fondo Credito e dell'ENPDEP relativamente all'anno 2006. L'Istituto, ai fini della compilazione del modello, come emerge dalla circolare n. 6 del 13.3.2007, ha fatto rinvio alla circolare n. 59 del 27.10.2004, con la quale erano state fornite istruzioni per la compilazione della denuncia mensile, e alle notizie pubblicate sul sito www.inpdap.gov.it,

confermando, inoltre, le indicazioni di cui alla circolare n. 51 del 27.12.2005.

Con la suddetta circolare n. 6 ha fornito, inoltre, chiarimenti per quanto concerne la compilazione dei punti da 18 a 35.

Si segnala, infine, l'innovazione, apportata dalla legge 27.12.2006 (Legge Finanziaria 2007), riguardante l'indicazione del codice fiscale.

Nei casi di separazione legale, di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, i soggetti passivi d'imposta sono tenuti a comunicare, mediante la dichiarazione dei redditi, il codice fiscale dell'ex coniuge beneficiario degli assegni periodici corrisposti dall'ex coniuge stesso, con esclusione di quelli destinati al mantenimento dei figli.

Come precisato dall'INPDAP, con nota operativa n. 3 del 17.1.2007, le sedi provinciali e territoriali acquisiti tali dati devono riportarli nella certificazione fiscale annuale (CUD).

Per l'anno 2008, con il D.L. 223/2006, convertito nella legge n. 248/2006, è stata fissata al 28 febbraio la scadenza entro la quale il certificato deve essere consegnato.

La Legge Finanziaria 2008, come emerge dall'art. 1, ha disposto per la semplificazione della dichiarazione annuale come di seguito precisato:

Art. 1 - c. 121

A partire dalle retribuzioni corrisposte con riferimento al mese di gennaio 2009, i sostituti d'imposta devono trasmettere mensilmente in via telematica (entro l'ultimo giorno del mese successivo a quello di riferimento) tutti i dati retributivi e le informazioni utili per il calcolo delle ritenute fiscali e dei relativi conguagli, per il calcolo dei contributi, l'aggiornamento delle posizioni assicurative e l'erogazione delle prestazioni.

Art. 1 - c. 122

Prevede l'emanazione di un decreto per la definizione delle modalità di attuazione delle suddette disposizioni.

Art. 1 - c. 123

Stabilisce che il suddetto decreto disponga per la semplificazione e armonizzazione di tutti gli adempimenti riguardanti il rilascio del CUD. Dall'1.1.2009, la dichiarazione mensile (DMA) è sostituita dal mod. 770 con il quale vanno trasmessi mensilmente i dati fiscali e contributivi.

Art. 1 - c. 197, lett. b)

Per quanto concerne la determinazione del reddito da lavoro dipendente, i contributi previden-

ziali e assistenziali non vanno considerati redditi da lavoro dipendente.

I contributi di assistenza sanitaria versati dal datore di lavoro o dal lavoratore, a Enti o Casse che hanno fine esclusivamente assistenziale, non concorrono alla formazione del reddito fino all'importo di € 3.615,20.

Tale modifica, come ha precisato l'Istituto con nota operativa n. 3 del 21.1.2008, ha inciso sulla precedente normativa, abrogando i massimali d'importo, diversificati per anno, con l'indicazione di un importo massimo di € 3.615,20, che non concorre a formare il reddito imponibile.

Si ricorda, infine, che il mod. CUD 2008 è stato approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate (S.O. n. 281 alla Gazzetta Ufficiale n. 297 del 22.12.2007).

Come di consueto l'Istituto ha fornito istruzioni per la compilazione di tale certificato (v. nota operativa n. 5 del 7.2.2008), e per il rimborso delle somme a credito o il recupero di quelle a debito.

Per quanto concerne il conguaglio fiscale 2008 e il rilascio della certificazione per tale anno, l'INPDAP ha emanato la nota operativa n. 4 del 5.2.2009 per impartire le opportune istruzioni.

Il CUD 2009 è stato approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle Entrate dell'11.11.2008 e pubblicato sul sito internet dell'Agenzia, come stabilito dalla legge 24.12.2007, n. 244, secondo la quale tale modalità sostituisce la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

Come ricordato dall'Istituto, secondo quanto stabilito dal D.P.R. n. 600, il sostituto d'imposta deve recuperare e versare in unica soluzione i debiti d'imposta emersi in sede di conguaglio fiscale al fine dell'esattezza e della definitività dell'imposta nella certificazione fiscale (CUD). Come previsto dalla suddetta norma l'eventuale debito deve essere recuperato nel mese stesso in cui è eseguito il conguaglio; in caso d'incapienza l'eccedenza può essere trattenuta sulle successive rate di pensione con l'applicazione dell'interesse dello 0,50% mensile.

In considerazione della particolare situazione verificatasi nell'anno 2008, per quanto attiene le detrazioni, come già riferito, e i rilevanti debiti fiscali, l'Istituto, d'intesa con l'Agenzia delle Entrate, ha proceduto, come di seguito indicato: – con la rata di febbraio 2009 è stato assicurato l'importo mensile netto di € 458,20 (Minimo INPS), importo assicurato anche nei mesi successivi;

– nel caso d'importo mensile di pensione inferiore a € 500,00 il debito fiscale è stato recuperato garantendo il pagamento della pensione con la trattenuta di un quinto. Anche in questo caso tale

procedura è stata applicata nei mesi successivi fino all'estinzione del debito.

La rateizzazione ha avuto inizio nel mese di marzo e conclusa nel mese di dicembre, applicando l'interesse di legge nella misura dello 0,50% mensile.

Qualora il debito non fosse stato saldato a quest'ultima data, l'interessato doveva provvedere personalmente entro il 15.1.2010.

Nel caso di decesso del pensionato il residuo debito era comunicato agli eredi affinché gli stessi, entro tale data, provvedessero al saldo.

Nel caso di titolarità di più trattamenti il recupero è effettuato sulla pensione principale.

Il suddetto procedimento emerge dal CUD 2009: infatti, al punto 5) sono indicate le ritenute totali, al punto 60) l'importo del debito residuo da conguaglio fiscale al netto della ritenuta effettuata nel mese di febbraio, esclusi gli interessi dovuti nella misura dello 0,50% mensile.

L'applicazione dell'interesse risulta nelle annotazioni.

L'eventuale somma a credito è stata rimborsata con la rata di febbraio 2009, se quanto dovuto per conguaglio fiscale non era superiore a € 1.500,00; se d'importo superiore, il rimborso dell'importo complessivo dovuto a titolo di conguaglio doveva essere disposto dalle sedi provinciali e territoriali.

L'Istituto ha evidenziato, inoltre, che tra i redditi da conguagliare devono essere ricompresi quelli corrisposti entro il 12 gennaio dell'anno successivo e riguardanti l'anno precedente.

Nelle operazioni di conguaglio effettuate dall'Ente erogatore della pensione, non possono essere ricompresi redditi di lavoro dipendente o assimilati.

Le indennità e i compensi corrisposti da terzi devono essere conguagliati dal soggetto che li eroga.

Qualora debbano essere compresi nel CUD INPDAP emolumenti corrisposti da terzi e già assoggettati a tassazione ordinaria, devono essere forniti i dati relativi alle informazioni richieste dalla dichiarazione del sostituto d'imposta (INPDAP – Mod. 770), informazioni indicate in tale modello utilizzando la maschera contenuta nell'applicativo CUD di Gestione Fisco.

In nessun caso, come precisato dall'Istituto, devono essere compresi nel CUD INPDAP emolumenti corrisposti al pensionato da altri soggetti e assoggettati a tassazione separata.

17. Cinque per mille

Per l'anno 2006 era stata prevista, in via sperimentale, dall'art. 1, c. 137, della legge 23.12.2005,

n. 266 (Legge Finanziaria 2006) la destinazione di una quota pari al 5 per mille dell'imposta sul reddito delle persone fisiche per finalità varie stabilite dalla legge stessa.

Destinazione confermata anche per gli anni successivi.

Si richiama, pertanto, la nota operativa n. 13 del 21.2.2006 con la quale l'Istituto ha precisato che la scelta di destinare tale quota, relativa al periodo d'imposta 2005, poteva essere effettuata utilizzando il modello integrativo CUD 2006, pubblicato sul S.O. n. 31 della Gazzetta Ufficiale n. 30 del 6.2.2006, il modello 730/1, ovvero il modello unico persone fisiche 2006.

Cap. XI

1. *Trattamento provvisorio di pensione*

Nell'attesa della liquidazione della pensione definitiva, da parte dell'INPDAP, al quale l'Ente doveva trasmettere la domanda di pensione, il certificato di servizio e tutta la documentazione prescritta, era concesso un acconto della pensione spettante, tramite la competente Sede territoriale dell'INPDAP.

L'Ente datore di lavoro, pertanto, doveva predisporre il prospetto di liquidazione della pensione, determinare il trattamento provvisorio, che, in seguito all'entrata in vigore della legge n. 274 dell'8.8.1991 (art. 15), era pari al cento per cento della pensione spettante, inviare tutta la documentazione alla Sede competente dell'INPDAP utilizzando il mod. 755.

L'Istituto provvedeva, quindi, ad attribuire le detrazioni fiscali, gli eventuali assegni per il nucleo familiare e a porre in pagamento il trattamento determinato dall'Ente datore di lavoro, con le modalità scelte dall'iscritto.

Secondo le disposizioni stabilite con i D.P.R. n. 1092/1973, n. 138/1986, n. 538/1986 il trattamento provvisorio di pensione spettava al coniuge e agli orfani minorenni del dipendente deceduto in attività di servizio o del pensionato deceduto durante il periodo di corresponsione del trattamento provvisorio e non anche agli orfani maggiorenni inabili, ai genitori e ai collaterali ai quali il trattamento di reversibilità era liquidato solo dopo l'emanazione della pensione definitiva.

Con l'informativa n. 14 del 6.3.2003, l'INPDAP aveva impartito disposizioni affinché la pensione di reversibilità fosse erogata, nel ricorrere delle condizioni richieste, ancorché il pensionato deceduto non fosse titolare di un trattamento definitivo.

Come emerge dalla circolare n. 34 del 17.12.2003 dell'INPDAP, a decorrere dall'1.1.2004, è stata prevista la liquidazione definitiva della pensione. A tal fine è stato predisposto il nuovo mod. PA 04, come precisato al p. 13 al quale si rinvia. Tale innovazione ha consentito l'eliminazione delle problematiche riguardanti l'eventuale determinazione di debiti, anche di notevole entità, in quanto, tra l'assegnazione del trattamento provvisorio e quello definitivo, in passato trascorrevano anche molti anni.

Pertanto, nell'ipotesi di percezione di somme non dovute, nei casi di assegnazione di un trattamento provvisorio poi risultato superiore a quello definitivo determinato dall'INPDAP, l'Istituto stesso, ai sensi del D.P.R. n. 538/1986, richiedeva all'Ente la rifusione delle somme indebitamente corrisposte, salvo rivalsa nei confronti del pensionato al quale l'Ente comunicava l'ammontare dell'indebito e le modalità di recupero come di seguito precisato:

- in un'unica soluzione, nei casi d'indebito pari o inferiore a 1/5 della pensione al netto delle ritenute, con esclusione dell'indennità integrativa speciale, se corrisposta separatamente;
- ratealmente, nel caso d'incapienza per il recupero in un'unica soluzione, con rate mensili non superiori a 1/5 della pensione per un massimo di 5 anni.

La comunicazione, accettata dal pensionato, era trasmessa alla sede competente dell'INPDAP ai fini del recupero.

Nel caso d'insussistenza di motivazioni per attivare un'azione di rivalsa, l'Ente doveva rifondere all'Istituto l'importo risultato a suo carico.

1.1. *Modalità pagamento pensioni INPDAP*

Il pensionato può richiedere il pagamento della pensione con le seguenti modalità: riscossione diretta presso uffici postali, accredito in c/c bancario, accredito in c/c postale, accredito su libretto di risparmio postale.

Anteriormente all'adozione del mod. PA04 la scelta era effettuata, nel caso di riscossione diretta mediante domanda in carta semplice e negli altri casi con appositi moduli. Dal 2004, con l'utilizzo del suddetto modello è stata modificata la procedura sia per la liquidazione della pensione che del pagamento della stessa. Tale modello contiene, infatti, i dati necessari per la corresponsione di quanto dovuto.

Per quanto riguarda il pagamento tramite Poste Italiane s.p.a., l'INPDAP ha comunicato, con nota operativa n. 18 del 23.3.2007, che d'intesa con detta Società è stato predisposto un nuovo modello per la riscossione della pensione me-

dante accreditamento sul conto BancoPosta e/o libretto di Risparmio Postale.

Il suddetto modello può pervenire alle sedi INPDAP anche direttamente dagli uffici postali. Nel caso di riscossione diretta il pensionato può delegare in via continuativa un rappresentante per riscuotere al suo posto la pensione. Sul modulo delega deve essere apposta la firma autenticata del pensionato e del delegato.

1.2. Procedura liquidazione pensioni

Con l'informativa n. 52 del 24.5.2002 l'Istituto, avendo esteso a tutti i trattamenti le procedure attivate per la liquidazione e il pagamento delle pensioni per il personale del comparto scuola, ha fornito istruzioni distinguendo preliminarmente gli adempimenti dell'Ufficio Liquidazioni da quelli dell'Ufficio Gestione Pagamento Pensioni.

A decorrere dal 2004, secondo quanto comunicato dall'INPDAP con circolare n. 34 del 17.12.2003, è stata modificata la procedura per la liquidazione in modo definitivo della pensione e il pagamento della stessa mediante l'utilizzo del mod. PA 04, che sostituisce i mod. 755, 756 e 98.2, nell'attesa del completamento delle informazioni nella Banca Dati unificata (BDU).

Tale modello contiene i dati necessari per determinare l'importo della pensione e quindi l'indicazione dei dati anagrafici, di servizio e retributivi e quelli necessari per il pagamento della stessa e inoltre, sotto forma di autocertificazione, le informazioni riguardanti il diritto alle deduzioni, alle detrazioni per carichi di famiglia e da reddito da lavoro, la modalità di pagamento prescelta, nonché l'eventuale delega a un Patronato.

Per quanto concerne quest'ultima informazione, con circolare n. 33 del 27.5.2004, l'Istituto, al fine di non gravare l'Ente datore di lavoro, ha comunicato che tale informazione era acquisita mediante apposita delega allegata alla domanda di pensione, pertanto non deve essere compilata la parte del mod. PA04 riguardante tale scelta. Con la stessa circolare l'Istituto ha precisato che solo la domanda indirizzata all'Istituto va corredata di tutti gli allegati.

Copia del suddetto modello va consegnata all'interessato.

Il mod. PA 04 deve essere trasmesso informaticamente (su floppy disk o tramite e-mail), almeno 3 mesi prima della cessazione e solo eccezionalmente in formato cartaceo, avvalendosi dell'applicativo Pensioni S7 modificato. Gli Enti che già utilizzano tale sistema trovano sul sito internet (www.inpdap.Gov.it) la versione aggiornata, gli altri Enti possono installare il nuovo ap-

plicativo attraverso apposito cd-rom disponibile presso le sedi dell'INPDAP.

La suddetta innovazione ha comportato l'esonero di ogni responsabilità per l'Ente, con esclusione della certificazione riguardante la posizione giuridica ed economica del dipendente. Solo in caso di errata certificazione o nell'ipotesi di ritardato invio della documentazione, con conseguente insorgenza del diritto d'indennizzo da parte dell'iscritto, l'Istituto si rivale nei confronti dell'Ente.

Con detta circolare l'Istituto ha evidenziato, altresì, che a regime gli Enti avrebbero fruito delle informazioni, già presenti nella Banca Dati Unificata (BDU) dell'Istituto, alimentata dei dati acquisiti con il progetto Sonar, con il mod. 770 e dai flussi mensili, per verificare la posizione assicurativa dei propri dipendenti utilizzando una procedura via web, alternativa alla procedura S7, informazioni che potranno essere integrate e modificate.

Con successiva circolare, la n. 10 del 10.2.2004, l'INPDAP ha fornito altri chiarimenti.

Per quanto riguarda le domande presentate dopo l'1.6.2004, deve essere utilizzato il modello PA 04 anche per comunicare i dati utili ai fini di riscatti, ricongiunzioni, prosecuzione volontaria. Le relative domande vanno inviate, sia alla sede INPDAP competente, sia all'Ente di appartenenza.

La versione modello PA 04 dell'applicativo S7 avrebbe consentito agli Enti una diversa modalità di certificazione delle retribuzioni analoga a quella relativa alle retribuzioni da dichiarare ai fini del mod. 770.

Nella fase transitoria, poiché non vi era un collegamento tra il suddetto mod. 770 e l'applicativo S7, l'Ente doveva considerare le seguenti voci aggregate di emolumenti:

- retribuzioni fisse e continuative: stipendio base, indennità integrativa speciale, se non conglobata, retribuzione individuale di anzianità;
- retribuzioni accessorie (lavoro straordinario, premi incentivanti, indennità di presenza);
- indennità non annualizzabili (ferie non godute e indennità di mancato preavviso);
- 13^a mensilità;
- benefici legge n. 336/1970.

Per quanto riguarda l'anno di cessazione, l'Istituto ha precisato che devono essere indicate le variazioni intervenute nell'anno. Per quanto attiene alle future scadenze contrattuali devono essere inserite le retribuzioni annue alle varie decorrenze dei miglioramenti.

Con la nota operativa n. 32 del 19 settembre 2005 l'Istituto ha chiarito che con il già citato

mod. PA04 l'Ente deve certificare la posizione giuridica ed economica del dipendente ed assumersi la responsabilità dei dati trasmessi con la sottoscrizione del modello stesso.

L'Istituto, ha precisato, altresì, che le Sedi periferiche non devono richiedere altra documentazione in quanto i modelli allegati alla richiesta di prestazione "IO CHIEDO LA PENSIONE SUBITO" contengono già tutte le informazioni necessarie. Tali modelli sono stati aggiornati e sono reperibili sul sito www.inpdap.gov.it.

Con la circolare n. 50 del 6.12.2005, l'Istituto, dopo aver richiamato le circolari n. 34 del 17.12.2003, 10 del 10.12.2004 e 33 del 27.5.2004, con le quali ha fornito istruzioni ai fini della liquidazione del trattamento di pensione, ha ribadito che la responsabilità riguardante errori di calcolo o di diritto della pensione è a carico dell'Istituto stesso, ferma restando la responsabilità dell'Ente per quanto riguarda la sola certificazione della posizione giuridica ed economica dell'iscritto.

L'Istituto ha reputato, quindi, opportuno impartire disposizioni ai fini puntuale applicazione dell'art. 206 del D.P.R. 1092 per quanto concerne l'eventuale riliquidazione della pensione d'importo inferiore a quello già concesso o nel caso di diniego del diritto già riconosciuto.

La suddetta norma, ha precisato l'Istituto, è applicabile non solo ai dipendenti statali ma, a' sensi D.P.R. 538/1986, anche agli iscritti alle Casse Pensioni gestite dagli ex Istituti di Previdenza.

Il citato decreto prevede, infatti, che qualora siano state riscosse rate di pensione, di assegno o indennità, che successivamente sono risultate non dovute, in conseguenza di provvedimento revocato o modificato, non si procede al recupero di quanto corrisposto, salvo che la revoca o la modifica siano state disposte in seguito all'accertamento di fatto doloso dell'interessato.

La revoca o la modifica del provvedimento è consentita solo nei casi stabiliti dall'art. 204 del D.P.R. 1092 e nei termini di decadenza previsti dall'art. 205 e, per quanto concerne gli iscritti alle Casse gestite dagli ex II.PP., entro il termine di 10 anni (art. 26 legge 315/1967).

L'ammontare della pensione è pertanto, ridotto, ma l'Istituto non procede al recupero di quanto erogato ma non dovuto.

Nei casi in cui tale situazione discenda da un'errata certificazione dell'Ente datore di lavoro, l'Istituto attiva azione di rivalsa nei confronti dello stesso.

Per quanto riguarda debiti derivanti dall'applicazione di provvedimenti di altre Amministrazioni, considerata la posizione di ordinatore secondario dell'Istituto, lo stesso procede al recupero nei

confronti del pensionato, salvo diversa indicazione dell'Amministrazione statale che ha emesso il provvedimento (art. 203 D.P.R. 1092).

Se le somme indebitamente erogate sono dichiarate irreperibili dalle competenti Amministrazioni o da parte dei Comitati di Vigilanza o dalla Corte dei Conti, l'Istituto attiva l'azione di rivalsa nei confronti dell'ordinatore primario della spesa.

Nel caso in cui la situazione debitoria si determini in sede di conguaglio, tra il trattamento provvisorio e la pensione definitiva, l'Istituto deve procedere alla ripetizione dell'indebito in quanto, trattandosi di trattamento soggetto a successivo conguaglio non è rilevante la buona fede.

Il recupero deve avvenire seguendo le istruzioni fornite con nota operativa n. 39 del 20.6.2006. Si rinvia, quindi, al Tit. II - Cap. XI p. 3.

Nel caso in cui i debiti derivino da errori imputabili alle sedi INPDAP è fatto salvo il potere delle stesse di assumere determinazioni in via di autotutela.

In merito alla competenza territoriale per la lavorazione delle pratiche, l'Istituto ha ritenuto di stabilire nuovi criteri e quindi fornire chiarimenti, con la comunicazione n. 85 del 26 gennaio 2005, per l'attivazione degli stessi, come di seguito brevemente riportato.

1) Per quanto concerne la definizione delle prestazioni degli iscritti in attività di servizio è competente la sede di residenza del datore di lavoro.

Per le pratiche riguardanti prestazioni diverse dalla liquidazione, pagamento, gestione delle pensioni dei dipendenti degli Enti Locali (Comuni, Province, ASL, ecc.) è competente la sede situata nel capoluogo di Provincia. Nel caso delle Regioni la sede è quella del capoluogo della Regione stessa.

Per le Amministrazioni statali, nella quasi generalità dei casi, la sede competente è quella situata nel capoluogo provinciale ove si trova la sede di servizio.

2) Per le pratiche riguardanti la liquidazione, il pagamento, la gestione delle pensioni, tenuto conto sia della residenza dell'Ente sia del titolare, è stato convenuto che il primo pagamento sia effettuato presso l'ufficio postale, o mediante accreditamento sul c/c bancario/postale o sul libretto postale nella sede INPDAP della Provincia ove risiede l'Ente. Successivamente, la gestione della pensione è di competenza della sede di residenza del pensionato.

Nel caso in cui il pensionato risieda in una provincia diversa da quella in cui ha reso servizio, l'INPDAP, dopo aver disposto il pagamento, trasferisce a tale sede il sottofascicolo pensionistico.

Con la suddetta comunicazione viene anche chiarito che i nuovi criteri di competenza non determinano una movimentazione dei fascicoli, movimentazione fissata a partire dal 1° febbraio 2005, solo nei casi di una nuova richiesta di prestazioni.

L'Istituto ha poi, fornito altre istruzioni e chiarimenti, con nota prot. n. 102 del 4.2.2005, per quanto concerne le modalità tecniche da seguire per l'attuazione dei nuovi criteri inerenti alla liquidazione/riliquidazione e il pagamento delle pensioni.

Con la nota operativa n. 44 del 12.12.2007 l'Istituto, dopo aver precisato le modalità d'acquisizione delle nuove coordinate bancarie (codice IBAN) di tutti i titolari di pensione che riscuotono i propri emolumenti con accreditamento su conto corrente bancario, ovvero postale, oppure su libretto postale nominativo, coordinate che le banche sono tenute a comunicare all'interessato, ha reso noto di aver predisposto nuovi modelli, allegati a tale nota e disponibili sul sito internet dell'Istituto. Tali modelli, a decorrere dall'1.1.2008, devono essere tassativamente utilizzati per comunicare le modalità di pagamento scelte. È stato, anche, precisato che non è più richiesto il visto di conferma dell'Istituto di credito o dell'Ufficio Postale e che i nuovi modelli devono essere compilati dagli interessati e fatti pervenire alla sede provinciale/territoriale competente.

Il dicastero dell'Economia e delle Finanze, pertanto, al fine di evitare l'acquisizione manuale del suddetto codice, ha realizzato in collaborazione della Banca d'Italia, una nuova procedura elettronica per l'allineamento automatico delle coordinate IBAN per l'aggiornamento dei dati riguardanti la residenza del dipendente, modalità di pagamento degli emolumenti.

Per le cessazioni dal servizio dal 1° gennaio 2008, quindi, le Amministrazioni sono tenute ad indicare il codice IBAN nel mod. PA04 con il quale sono certificati i servizi e le retribuzioni ai fini della liquidazione della pensione. Con la suddetta nota l'Istituto ha evidenziato, inoltre, che all'atto della domiciliazione della pensione deve essere rilasciata una dichiarazione di responsabilità, sottoscritta anche dagli eventuali contitolari del conto corrente o del libretto, riguardante l'impegno a non prelevare e a restituire i ratei non dovuti e l'autorizzazione a stornare, a seguito richiesta dell'INPDAP, le somme indebitamente accreditate, manlevando l'Istituto bancario ovvero le Poste italiane da ogni responsabilità.

L'Istituto ha, inoltre, evidenziato che deve essere allegata anche la dichiarazione cartacea degli in-

teressati per consentire il corretto inserimento delle dichiarazioni per le detrazioni fiscali, e l'eventuale adesione alle prestazioni creditizie e sociali, utilizzando l'apposito modulo di adesione.

Per quanto concerne la liquidazione del trattamento di pensione del personale della scuola, l'Istituto, con nota n. 15 del 14.3.2007, ha comunicato che la procedura da seguire era la stessa prevista per gli anni precedenti.

Nel caso, invece, di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo parziale, dovevano essere trasmessi esclusivamente il prospetto cartaceo e la documentazione prescritta.

Negli altri casi il prospetto, inserito nell'apposito supporto magnetico, doveva essere inviato alle seguenti scadenze: 12 aprile - 3 maggio - 24 maggio - 14 giugno - 28 giugno.

Con la suddetta nota operativa l'Istituto ha, inoltre, impartito istruzioni per la liquidazione del trattamento di quiescenza stabilendo che le pratiche inviate telematicamente potevano essere messe in lavorazione senza attendere la documentazione cartacea.

Era stato, pertanto, istituito apposito nucleo coordinato dal Dirigente dell'Ufficio III della Direzione Centrale Pensioni, per la liquidazione di tutte le pratiche del comparto scuola, per le cessazioni dal servizio dall'1.7.2007, come comunicato con nota n. 22 del 16.5.2007.

Periodicamente tale struttura è tenuta a inviare alla sede territoriale competente, in base all'ubicazione dell'ultimo ente datore di lavoro, un elenco delle pratiche liquidate.

Definito il 1° pagamento, la pratica è trasmessa alla sede competente in base alla residenza del pensionato.

Rientrano nella competenza delle sedi le seguenti tipologie:

- part-time;
- personale ATA proveniente dalle Amministrazioni provinciali e/o comunali;
- docenti di religione;
- pratiche riguardanti iscritti che hanno presentato domanda di valutazione di periodi, ai fini della pensione, dopo l'1.9.2000;
- pratiche per le quali si evidenziano dati anomali da verificare con il supporto cartaceo.

Sono rimaste invariate le competenze delle sedi in materia di riliquidazione.

Con la nota operativa n. 17 del 18.4.2008 l'Istituto ha precisato che anche per l'anno 2008 restava invariata la procedura di trasferimento dei dati inerenti il suddetto personale (compreso il personale ATA, gli insegnanti tecnico-pratici) provenienti dagli Enti Locali con cessazione dal servizio dall'1.9.2008.

Per il personale che ha trasformato il rapporto di lavoro a tempo parziale, doveva essere inviato esclusivamente il prospetto cartaceo.

Le scadenze, per l'invio del prospetto dati inserito del supporto magnetico, sono state così modificate: 29 aprile - 15 maggio - 29 maggio - 12 giugno - 26 giugno.

Con la nota operativa n. 16 dell'1.4.2009, l'Istituto ha comunicato che anche per quanto riguardava le cessazioni dal servizio del personale del comparto scuola dall'1.9.2009 la procedura di trasferimento dei dati non ha subito modifiche rispetto agli anni precedenti.

Sono state, quindi, indicate le seguenti date per l'invio dei prospetti:

30 aprile - 14 maggio - 28 maggio - 11 giugno - 30 giugno

2. Progetto Sonar - Estratto conto

L'INPDAP, come noto, ha predisposto il suddetto progetto per acquisire tutti i dati riguardanti la posizione assicurativa dell'iscritto e, quindi, gestire direttamente i trattamenti previdenziali.

È previsto, inoltre, annualmente l'invio agli iscritti di un estratto conto con l'indicazione dei contributi accreditati, della progressione del montante contributivo e di altre notizie riguardanti la posizione assicurativa affinché gli stessi possano esercitare la facoltà di optare per i diversi sistemi di calcolo della pensione.

La suddetta operazione va posta in relazione alla legge 388/2000 (Finanziaria 2001) che, all'art. 69, comma 6, ha stabilito che, al fine di consentire il diritto di opzione per il sistema contributivo, esercitabile dall'1.1.2001, l'Ente previdenziale deve rilasciare, a richiesta, due schemi di calcolo della liquidazione della pensione rispettivamente con il sistema contributivo e con il sistema retributivo.

L'attivazione delle procedure informatiche, infine, avrebbe evitato l'utilizzo di supporti cartacei e consentito l'eliminazione del trattamento provvisorio di pensione.

Con circolare n. 64 del 27.11.1997 l'INPDAP ha fornito chiarimenti per l'applicazione di tali procedure.

Per il completamento del progetto l'Istituto, con circolare n. 1/2002, ha richiesto agli Enti di trasmettere le informazioni previdenziali riguardanti gli anni 1999/2001 e quindi di aggiornare mensilmente, tramite la compilazione di una denuncia delle variazioni mensili, la posizione di ogni iscritto e più precisamente i dati previdenziali previsti dal mod. 770, utilizzando un tracciato analogo.

Rilevate alcune difficoltà operative, in merito

all'utilizzo dello schema (predisposto in formato Excel), per il calcolo delle pensioni INPS-INPDAP da raffrontare, ai fini dell'esercizio dell'opzione, l'Istituto, con nota operativa n. 7 del 25.1.2006, ha fornito un nuovo foglio di lavoro in sostituzione di quello allegato all'informativa n. 46 del 21.10.2003.

Con tale informativa è stato, altresì, precisato che il minimo garantito è applicabile nei soli confronti del personale degli Enti di cui alla legge n. 70/75 e non al personale delle disciolte Istituzioni Sanitarie.

3. Modifica o revoca del provvedimento di concessione della pensione

Qualora, nei termini stabiliti (entro 10 anni dalla data di notifica del provvedimento), siano stati rinvenuti nuovi documenti dall'emissione del provvedimento e nel caso in cui lo stesso sia stato emesso in base a documenti riconosciuti o dichiarati falsi, e quindi sia stato disposto un trattamento inferiore a quello già concesso o sia revocato il provvedimento, trova applicazione l'art. 206 del D.P.R. 29.12.1973, n. 1092 il quale stabilisce che, se nella suddetta ipotesi siano state rimosse rate di pensione non dovute, l'Istituto non procede al recupero delle somme corrisposte, salvo il caso di dolo da parte dell'interessato.

Nel caso in cui tale situazione fosse imputabile a errori o a omissione di dati, contenuti nella documentazione cartacea o informatica, trasmessa dall'Ente, lo stesso è tenuto a rifondere le somme non spettanti al pensionato.

4. Sanatoria degli indebiti

Come chiarito dall'INPDAP, con informativa n. 47 del 18.9.2001, anche per i pensionati pubblici trova applicazione l'art. 1, c. da 260 a 265 della legge 662 del 23.12.1996 che prevede il recupero dell'indebito con modalità differenti a seconda della situazione reddituale del debitore.

In caso di dolo del pensionato si recupera l'intera somma.

Nei confronti degli eredi non si effettua alcun recupero.

L'INPDAP, con informativa n. 13 del 4.2.2002, ha fatto seguito alla suddetta informativa per fornire altre precisazioni in merito alle modalità di recupero impartendo, inoltre, disposizioni alle Sedi provinciali che devono motivare i provvedimenti di addebito in modo dettagliato.

Per quanto riguarda le modalità, la Direzione Centrale ha aderito alle richieste di pagamento del debito in modo rateale, in tal caso il debito deve essere maggiorato del saggio degli interessi

legali; il numero delle rate può essere stabilito dai Direttori delle Sedi.

Con successiva informativa, la n. 27 del 13.5.2003, l'INPDAP ha impartito istruzioni affinché le Sedi provinciali e territoriali segnalassero alla Procura della Corte dei Conti tutti i casi in cui, in seguito a ricorsi dei pensionati, sia in sede amministrativa (Comitati di Vigilanza), sia in sede giurisdizionale (Corte dei conti), non sia possibile procedere al recupero di somme corrisposte indebitamente a titolo di pensione.

Si segnala, inoltre, la deliberazione n. 212 del 20.5.2003 con la quale il Consiglio d'indirizzo e vigilanza dell'INPDAP ha manifestato la volontà di estendere agli iscritti all'Istituto l'applicazione della sanatoria prevista per gli iscritti all'INPS dalla legge n. 448/2001 (Finanziaria 2002), tenuto conto della situazione reddituale degli stessi, nei casi di debiti relativi a periodi anteriori all'1.1.2001, secondo le seguenti modalità:

- massimo recupero nel caso di redditi personali relativi all'anno 2000 fino a 8.263,31 euro;
- recupero nei limiti di 3/4 di quanto dovuto se superiori a 8.263,31 euro.

Dal reddito erano esclusi il reddito della casa di abitazione, i trattamenti di fine rapporto, le competenze arretrate soggette a tassazione separata. Al fine di evitare il determinarsi di situazioni debitorie in seguito a prestazioni indebite l'INPDAP ha approvato il progetto RED. Con nota operativa n. 30 del 3.5.2006 l'Istituto ha fornito chiarimenti e istruzioni in merito a tale progetto che prevede un'apposita dichiarazione dei redditi da parte del pensionato.

Il modello predisposto contiene l'indicazione di tutte le voci reddituali ai fini corresponsione prestazioni previdenziali correlate al reddito. L'attuazione di tale progetto consente, inoltre, l'erogazione di prestazioni senza ulteriori dichiarazioni.

Per più dettagliate informazioni al riguardo si rinvia al p. 5.

Con altra nota operativa, la n. 39 del 20.6.2006, sono state fornite ulteriori istruzioni per rendere più trasparenti le modalità di recupero delle somme erogate indebitamente e predisposto i modelli "Comunicazione di debito" e "Recupero di somme erogate indebitamente".

Con tale nota l'INPDAP ha evidenziato che il provvedimento, con il quale si dispone per la ripetizione dell'indebito, va illustrato anche per quanto riguarda i motivi per i quali l'Istituto procede al recupero, precisando che devono essere indicate tutte le motivazioni riguardanti il singolo caso e non motivazioni generiche. Sono

state, anche, precisate le modalità con le quali deve essere portata a conoscenza del pensionato la situazione debitoria prima dell'effettuazione della ritenuta.

5. Verifica redditi - Progetto RED

A decorrere dal 2004, secondo quanto deciso con deliberazione del Commissario Straordinario n. 141 dell'8.1.2004, anche l'INPDAP ha disposto per la verifica dei redditi dei pensionati relativi all'anno 2003.

Tale verifica riguardava i pensionati cui erano corrisposte prestazioni legate al reddito e la mancata comunicazione comportava la sospensione del pagamento della pensione o della parte connessa ai redditi.

In seguito all'approvazione del nuovo progetto RED da parte del Consiglio di Amministrazione (deliberazione n. 298 del 28.2.2006), che aveva l'intento di limitare il determinarsi di situazioni debitorie, è stata emanata la nota operativa n. 30 del 3.5.2006 con la quale sono state fornite alcune precisazioni come di seguito richiamate.

- a) la rilevazione aveva come oggetto il titolare del trattamento
- b) erano richiesti tutti i redditi del soggetto dichiarante

La dichiarazione riguardava il soggetto titolare di più prestazioni e il coniuge titolare di pensione che necessitava di dichiarazione reddituale e ricomprendeva tutte le voci reddituali al fine dell'erogazione automatica di altre prestazioni, se spettanti, senza successive dichiarazioni.

I pensionati dovevano dichiarare soltanto i redditi propri e del nucleo familiare, diversi dalle pensioni, anche se erogate da altri Enti. La dichiarazione doveva essere presentata in ogni caso, anche se l'unico reddito percepito era la pensione. In tal caso il pensionato doveva dichiarare di non possedere altri redditi.

Qualora l'interessato avesse ritenuto di astenersi dal rilasciare tale dichiarazione o di omettere l'indicazione di singole voci reddituali, la prestazione o quota della stessa sarebbe stata sospesa, se il reddito non dichiarato rappresentava notizia necessaria per la corresponsione del trattamento.

Con la suddetta nota sono state, quindi, elencate le prestazioni per le quali era necessaria la conoscenza della posizione reddituale, indicati i soggetti esentati, nel ricorrere di determinate condizioni, dalla nuova verifica, individuati i soggetti abilitati per legge alla certificazione del reddito. Per quanto concerne le prestazioni pensionistiche legate ai redditi, l'Istituto ha precisato che le stesse riguardano:

– l'integrazione al minimo ex art. 2, c. 13, della legge n. 335/1995 delle pensioni decorrenti dall'1.1.1995;

– l'assegno per il nucleo familiare di cui alla legge n. 153/1998 e successive modificazioni e integrazioni;

– l'incumulabilità della pensione ai superstiti con i redditi del beneficiario ex art. 1, c. 41, della legge n. 335/1995;

– l'incremento maggiorazione ex articolo 38 della legge n. 448/2001.

Anche per l'anno 2007 l'Istituto ha richiesto i dati relativi all'anno precedente.

Con nota operativa n. 2 dell'11.1.2007 l'Istituto ha precisato che erano tenuti alla verifica i titolari di trattamenti pensionistici i cui importi erano collegati alla situazione reddituale del percettore e/o dei componenti del suo nucleo familiare.

Erano, invece, esclusi:

– i pensionati ultrasessantacinquenni che risultavano, nella precedente operazione reddituale 2004, non possedere alcun reddito

– i soggetti titolari di trattamenti di pensione, sia a carico dell'INPDAP sia dell'INPS, per i quali quest'ultimo Istituto effettua la verifica dei redditi e comunica gli stessi all'INPDAP

– i titolari sia di una pensione di reversibilità (decorrente dopo il 17.8.1995) che di una diretta, erogate entrambe dall'INPDAP, per i quali l'Istituto ha quantificato le somme indebitamente erogate in base ai redditi derivanti da pensioni dirette relativi al periodo 1.1.2003 - 30.11.2006

I pensionati che avevano ottemperato alla precedente operazione Red 2006, se non erano intervenute variazioni reddituali rispetto alla precedente dichiarazione e/o non era mutato lo stato civile del dichiarante e/o dei componenti del nucleo familiare, non erano tenuti a comunicare la loro posizione reddituale.

Coloro che percepivano solo redditi derivanti da pensione, già dichiarati con il Red 2006, erano esonerati dalla dichiarazione.

Con successiva nota operativa n. 21 del 20.4.2007, l'Istituto ha fatto seguito alla suddetta nota n. 2/2007, con la quale era stata fissata al 15.4.2007 la data entro la quale i pensionati dovevano consegnare i mod. Red 2006, per prorogare la stessa al 30.6.2007, in analogia alla decisione dell'INPS che aveva spostato a tale data il termine ultimo per la consegna, tenuto conto che la verifica era eseguita con la partecipazione di detto Istituto che, oltre a mettere a disposizione le procedure informatiche, integra le informazioni attingendo dai dati esistenti nel Casellario Centrale dei pensionati.

Con la nota operativa n. 43 del 13.12.2007, l'Istituto ha comunicato che con il mese di dicembre 2007 lo stesso avrebbe ricalcolato l'importo del trattamento spettante considerando i redditi in godimento dei beneficiari, procedendo quindi al recupero di eventuali somme indebitamente percepite con la rata di marzo 2008 con le modalità di seguito precisate.

– Pensioni ai superstiti

Per la determinazione del debito e la riduzione della pensione, l'Istituto ha considerato i redditi relativi all'anno 2005 e nel caso in cui non siano state segnalate variazioni, tali dati sono stati utilizzati anche per gli anni 2006 e 2007.

L'eventuale debito, concernente il periodo 1.1.2005-30.11.2007, è stato recuperato mediante trattenuta pari a un quinto dell'importo della pensione (esclusa l'indennità integrativa speciale, se corrisposta a parte) al netto delle ritenute IRPEF con la massima rateizzazione di 60 rate. Qualora il debito non fosse stato recuperato totalmente, la sede doveva procedere secondo gli accordi raggiunti con gli interessati.

L'INPDAP, ha evidenziato che le disposizioni di cui alla Tabella F della legge n. 335/1995, non trovano applicazione nel caso in cui il titolare della pensione faccia parte di un nucleo familiare con figli minori, studenti, inabili e che ai fini della riduzione dovevano essere dichiarati tutti i redditi al netto dei contributi previdenziali con esclusione:

– reddito casa abitazione;

– trattamenti di fine rapporto ed eventuali anticipazioni;

– arretrati soggetti a tassazione separata;

– trattamenti pensionistici esenti da IRPEF.

In caso di godimento di più pensioni ai superstiti, le stesse sono escluse dal computo dei redditi da considerare ai fini di eventuali riduzioni da operare.

– Assegno per il nucleo familiare

Per quanto riguardava tale assegno, ai fini della verifica dell'ammontare o per la revoca dello stesso, si dovevano considerare i redditi degli anni 2004 e 2005 e in caso di mancata successiva comunicazione, tali dati si dovevano utilizzare anche per gli anni 2006 e 2007.

Il debito rilevato riguarda il periodo 1.7.2004 - 30.11.2007.

Infine, l'Istituto ha evidenziato che in sede di recupero le somme indebitamente corrisposte sono state considerate ovviamente al lordo dell'IRPEF già trattenuta e versata e che le stesse hanno concorso alla riduzione dell'imponibile.

L'INPDAP, anche per l'anno 2008, ha provvedu-

to alla verifica dei redditi inviando ai pensionati la richiesta dei redditi relativi all'anno 2007.

Con la nota operativa n. 7 del 29.2.2008 l'Istituto ha ribadito che erano interessati alla verifica reddituale i titolari di trattamenti pensionistici i cui importi erano collegati alla situazione reddituale del percettore e/o dei componenti del suo nucleo familiare.

La comunicazione reddituale doveva essere trasmessa anche da chi percepiva solo redditi da pensione anche se già dichiarati con l'operazione Red 2007.

L'Istituto ha elencato, inoltre, le situazioni per le quali non doveva essere effettuata la nuova verifica:

- pensionati ultrasettantacinquenni che risultavano, nella precedente operazione Red 2007, non possedere alcun reddito;

- titolari di una pensione sia di reversibilità (sorta dopo il 17 agosto 1995) che diretta, erogate dall'INPDAP. In tal caso l'Istituto avrebbe proceduto direttamente a verificare eventuali indebiti

Nella comunicazione da inviare ai pensionati e relativa ai redditi 2007, l'Istituto ha indicato tutte le informazioni utili riguardanti la tipologia delle pensioni e le notizie riguardanti l'assistenza gratuita da parte dei soggetti abilitati (Caf o professionisti).

Per la comunicazione dei redditi, i pensionati dovevano rivolgersi, entro il 16.5.2008, a uno dei soggetti autorizzati a ricevere le dichiarazioni, avendo stipulato una convenzione.

Le dichiarazioni dovevano quindi essere trasmesse all'INPS tramite la rete Internet. Detto Istituto, dopo aver integrato i dati con quelli rilevati dal Casellario Centrale dei Pensionati, era tenuto a comunicarli all'INPDAP.

5.1. Operazione RED 2007

Con la nota operativa n. 39 del 31.10.2008, poiché, completata l'operazione RED 2007, erano emerse situazioni debitorie, l'Istituto ha indicato le modalità per recuperare le somme indebitamente corrisposte come di seguito riferito.

Assegni per il nucleo familiare

L'Istituto ha rideterminato gli importi spettanti per il periodo 1.7.2007 – 31.10.2008, sia sulla base dei redditi accertati relativi all'anno 2006, sia in relazione alle disposizioni intervenute in tale periodo che hanno modificato i livelli di reddito e gli importi di detti assegni, prevedendo l'aggiornamento degli incrementi e introdotto una maggiorazione del 10 per cento degli importi dell'assegno.

Con tale nota è stato, altresì, precisato che, a decorrere dall'1.7.2008, i livelli di reddito familiare dovevano essere rivalutati annualmente.

La riduzione o il ricalcolo dell'ammontare dell'assegno sono stati effettuati sulla base dei redditi dichiarati e accertati per l'anno 2006, tenendo conto sia dei nuovi limiti di reddito decorrenti dall'1.7.2008, che dell'ammontare dell'assegno spettante a decorrere dall'1.1.2007 e dall'1.1.2008.

Con la rata del mese di novembre 2008 è stato rideterminato l'importo dell'assegno, mentre l'eventuale debito recuperato a decorrere dal mese di marzo 2009.

Pensioni ai superstiti soggette a limiti di cumulabilità

In seguito all'operazione RED 2007, relativa ai redditi 2006, comunicati dagli interessati, integrati con i dati presenti nel Casellario, è emerso che erano stati erogati trattamenti superiori a quelli spettanti.

Pertanto, con la rata di dicembre 2008 è stato rideterminato l'importo spettante e il debito relativo al periodo 1.1.2006-30.11.2008, recuperato a decorrere dal marzo 2009.

L'Istituto, in tale sede, ha disposto anche per il ricupero delle somme risultate, in seguito all'operazione RED 2006, indebitamente corrisposte nel periodo 1° gennaio-31 dicembre 2004 e non ancora recuperate.

L'INPDAP, oltre alla campagna RED 2007, ha effettuato ulteriori accertamenti nei confronti dei titolari di pensione. I redditi da pensione accertati sono stati integrati da quelli segnalati dal Casellario gestito dall'INPS.

Anche nei confronti di tali pensionati sulla rata di dicembre è stato rideterminato l'importo della pensione dei superstiti e il debito recuperato dal mese di marzo 2009.

Come di seguito riferito, in caso d'incapienza, il residuo debito è stato recuperato con la massima rateizzazione (60 rate).

Anche ai fini determinazione del debito e per la rideterminazione della pensione, l'Istituto ha preso a base i redditi del periodo 1.1.2007 – 30.11.2008, risultanti dalla banca dati pensioni, integrati con i dati del Casellario.

L'Istituto ha, inoltre, ribadito che la trattenua doveva essere pari a un quinto dell'importo complessivo della pensione (compresa l'I.I.S., se corrisposta come emolumento a sé stante), al netto ritenute IRPEF, per un massimo di 60 rate. In caso di eventuale residuo debito, le modalità di recupero dovevano essere concordate con l'interessato.

5.2. Operazione RED 2009

Anche per tale anno l'Istituto ha proseguito l'operazione di verifica dei redditi nei confronti dei titolari di prestazioni pensionistiche collegate al reddito.

Nel mese di febbraio 2009 è stata richiesta ai pensionati la dichiarazione dei redditi.

Con nota operativa n. 1 del 30.1.2009 l'INPDAP ha fornito chiarimenti in merito a tale operazione, come di seguito riportato.

Soggetti interessati:

- i titolari di trattamenti pensionistici collegati ai redditi e/o componenti del nucleo familiare inclusi i pensionati ultrasettantacinquenni che hanno percepito negli anni 2007 e/o 2008 la somma aggiuntiva e i titolari della sola pensione, anche se tali redditi erano già stati dichiarati

- i titolari di soli redditi di pensione, anche se i redditi sono già stati dichiarati con l'operazione RED 2008

- i titolari di una pensione sia di reversibilità (decorrente dal 17.8.21995) che diretta erogate dall'Inpdap.

Soggetti esclusi:

- i pensionati ultrasettantacinquenni che nell'operazione Red 2008 risultavano non possedere alcun reddito diverso da pensione.

Richiesta Redditi

L'Istituto, con apposita comunicazione, contenente i dati identificativi del soggetto, ha fornito tutte le informazioni necessarie per la compilazione della dichiarazione.

Con la suddetta nota l'Istituto, inoltre, ha evidenziato l'obbligo di dichiarare i redditi 2008 ed eventualmente quelli relativi all'anno 2007, se non già provveduto.

Acquisizione delle dichiarazioni reddituali e trasmissione delle stesse

I soggetti autorizzati a ricevere le dichiarazioni sono coloro i quali hanno stipulato la convenzione per la durata di tre anni. L'elenco è consultabile sul sito internet dell'Inpdap.

Le convenzioni devono essere sottoscritte dai Direttori della Sede con tutti i professionisti abilitati che ne facciano richiesta, a condizione che gli stessi abbiano sottoscritto analoga convenzione con l'Inps.

I pensionati sono tenuti a rivolgersi esclusivamente a uno dei soggetti convenzionati (entro il 30 maggio per l'anno 2009).

I Caf e i professionisti abilitati devono fornire gratuitamente la consulenza ai pensionati.

I soggetti convenzionati provvedono a trasmettere le dichiarazioni reddituali all'INPS, con mo-

dalità telematica (v. D.Lgs. 30.6.2003, n. 196).

L'Inps, ricevuta la certificazione dei redditi, deve integrare i dati con quelli risultanti dal data base delle pensioni, dal Casellario Centrale dei Pensionati e dall'archivio reddituale e quindi trasmettere la stessa all'Inpdap.

In seguito alle innovazioni intervenute nella materia, con l'approvazione dell'art. 35, c. 8-13 del D.L. n. 207 del 30.12.2008, convertito nella legge n. 14 del 27.2.2009, l'Istituto ha predisposto la nota operativa n. 15 del 27.3.2009.

Con tale nota l'Inpdap ha richiamato:

- il c. 8 il quale stabilisce che, ai fini della liquidazione o della ricostituzione delle prestazioni previdenziali collegate al reddito, il reddito di riferimento è quello conseguito dal beneficiario e dal coniuge nell'anno solare precedente il 1° luglio di ciascun anno ed è valido per la corresponsione del trattamento fino al 30 giugno dell'anno successivo;

- il c. 11 il quale dispone che i soggetti che percepiscono prestazioni collegate al reddito devono comunicare i dati reddituali entro il 30 giugno di ciascun anno;

- il c. 12 il quale prevede, in caso di mancata presentazione della dichiarazione dei dati, la sospensione del rateo a partire dal mese di ottobre. Pertanto, in seguito alle suddette innovazioni, l'Istituto ha trasmesso una nuova nota agli stessi pensionati interessati dalla precedente comunicazione per rendere note tali disposizioni e indicare il termine perentorio del 30 giugno per la presentazione delle dichiarazioni reddituali, prevedendo l'invio, nel mese di luglio, di altra lettera a chi non avesse comunicato i redditi.

L'Inpdap, ha, altresì, precisato che i dati delle dichiarazioni, integrati con i dati presenti nel Casellario centrale, sarebbero stati considerati ai fini del calcolo delle prestazioni con conseguente invio di apposita comunicazione ai pensionati, nel mese di settembre, con l'indicazione dell'ammontare della prestazione, dell'eventuale debito e del successivo recupero dello stesso.

Con la suddetta nota, è stato quindi chiarito che la sospensione dell'erogazione, relativa alla prestazione collegata al reddito, sarebbe stata effettuata sia nei confronti di coloro che fossero risultati non avere più titolo alla prestazione, sia nei confronti di chi non avesse ottemperato all'invio della richiesta.

In quest'ultima ipotesi, come precisato dall'Istituto, la prestazione doveva essere decurtata considerando, provvisoriamente, la fascia di reddito più elevata.

È stato, infine, ricordato che, nel caso di presentazione della dichiarazione reddituale entro il 30

giugno dell'anno successivo, la prestazione sarebbe stata ripristinata dal mese successivo alla comunicazione, con conseguente erogazione degli importi sospesi; nel caso, invece, d'invio della comunicazione oltre tale data, la prestazione, se spettante, sarebbe stata nuovamente erogata senza corresponsione degli arretrati.

Con la successiva nota n. 29 del 25.5.2009, l'Istituto ha richiamato la sopra citata nota n. 15 per ribadire le istruzioni già fornite ed evidenziare l'esigenza che fossero attivate ulteriori iniziative al fine di rendere noti a tutti i pensionati le nuove disposizioni emanate e gli adempimenti obbligatori cui gli stessi erano tenuti.

Nel mese di agosto 2009, come emerge dalla nota n. 45 del 31.7.2009, l'Istituto aveva predisposto l'invio di un sollecito, ai pensionati che non avevano presentato la comunicazione reddituale, affinché tale comunicazione fosse trasmessa entro il 9 ottobre. In caso di mancata presentazione, a decorrere dal mese di dicembre, era prevista la sospensione della parte della pensione o della prestazione legata al reddito.

TITOLO III

Istituti diversi

1. Prescrizione

La domanda per il conferimento della pensione va presentata non oltre il compimento del 68° anno d'età, oppure non oltre dieci anni dalla data di cessazione dal servizio, se più favorevole (legge n. 1646 del 22.11.1962).

Se la domanda è presentata oltre i termini suddetti, la pensione decorre dal giorno successivo a quello della presentazione della stessa.

Il diritto a pensione è imprescrittibile, secondo quanto stabilito dall'art. 5 del D.P.R. 29.12.1973, n. 1092. La costituzionalità di tale norma trova conferma nella sentenza della Corte Costituzionale n. 126 del 18-26.3.1991.

Ai ratei di pensione si applica, in seguito ad una sentenza della Corte Costituzionale (n. 283/1989), la prescrizione decennale.

Con legge n. 335 sono stati fissati termini di prescrizione anche per quanto attiene al versamento dei contributi.

Il comma 9 dell'art. 3 della legge n. 335, infatti, stabilisce che le contribuzioni si prescrivono e

non si possono versare trascorsi i termini di seguito indicati:

a) 10 anni per le contribuzioni dovute al Fondo Pensioni Lavoratori dipendenti e alle altre gestioni obbligatorie;

b) 5 anni per tutte le altre contribuzioni.

2. Ricorsi

Avverso il decreto di conferimento della pensione è proponibile ricorso alla Corte dei conti (Sez. III giurisdizionale), senza termini. Il patrocinio di un avvocato non è indispensabile.

Ai sensi del Reg. 25.1.1993, n. 31 gli iscritti hanno facoltà di inoltrare ricorso al Consiglio di Amministrazione dell'I.N.P.D.A.P. per questioni attinenti all'iscrizione e alla retribuzione annua contributiva, a pena di decadenza, entro 90 giorni dalla data di ricezione della lettera raccomandata relativa alla comunicazione della Direzione Generale. La deliberazione del Consiglio di Amministrazione è provvedimento definitivo.

Con l'approvazione della legge n. 19 del 14.1.1994 (di conversione del decreto legge n. 453 del 15.11.1993) è stata attuata la regionalizzazione della Corte dei Conti e istituite in tutte le Regioni sezioni giurisdizionali, con sede nel capoluogo.

Avverso i provvedimenti di riscatto, di ricongiunzione ai sensi della legge n. 29/1979, gli interessati possono proporre ricorso giurisdizionale alla Corte dei conti entro 90 giorni dalla notifica del provvedimento.

I provvedimenti riguardanti riscatti, ricongiunzioni, conferimento di pensione, possono essere annullati, revocati o modificati sia per iniziativa dell'INPDAP, sia a richiesta dell'interessato nelle seguenti ipotesi:

– entro 90 giorni dalla notifica nel caso di errore di diritto;

– entro 3 anni dalla notifica, se vi è stato errore di fatto o sia stato omesso di valutare elementi risultanti dalla documentazione agli atti, o nel caso di errore nella valutazione del servizio o nella determinazione dell'onere del riscatto, della ricongiunzione o della pensione;

– 10 anni quando siano acquisiti, su richiesta delle parti o d'ufficio, atti che non sono stati in precedenza esaminati.

L'INPDAP, con deliberazione del Consiglio di Amministrazione n. 1249 del 5.7.2000, ha approvato il Regolamento di procedura dei ricorsi ai Comitati di vigilanza delle gestioni.

Tali ricorsi possono essere presentati anche in materia d'iscrizioni, riscatti, ricongiunzioni, retribuzione annua pensionabile, contributi.

Il ricorso al Comitato di Vigilanza della Gestione competente, non soggetto a bollo e sottoscritto dall'interessato o dal mandatario o dal rappresentante dell'Ente di Patronato, va presentato direttamente o a mezzo raccomandata alla Sede territorialmente competente o, in alternativa, alla Sede legale dell'Istituto - Via S. Croce in Gerusalemme 55 - Roma.

Il ricorso va presentato entro 30 giorni dalla data di notifica del provvedimento impugnato, data che coincide con quella del timbro postale dell'avviso di ricevimento.

I ricorsi presentati alla Sede periferica da questa saranno trasmessi, non oltre il 6° giorno lavorativo, alla Segreteria dei Comitati corredati da una relazione.

L'istruttoria deve essere conclusa in 40 giorni; la decisione deve essere emessa entro i 50 giorni successivi.

Con la Legge Finanziaria 2007, art. 1. comma 469, sono state emanate nuove disposizioni per quanto attiene tali ricorsi e confermati i termini e le modalità per la presentazione del ricorso. È stato, altresì, precisato che per il provvedimento di concessione della pensione il termine di decorrenza è quello della data di ricezione del pagamento della prestazione corrisposto il giorno 16 di ogni mese in quanto la determinazione concessiva non è più trasmessa per posta ordinaria (v. nota operativa n. 63 del 31.10.2006)

La suddetta legge ha, inoltre, stabilito, decorsi 90 giorni dalla data di presentazione, senza che l'Organo adito abbia comunicato la decisione, che il ricorso si deve considerare respinto e che contro il provvedimento si possa esperire ricorso alla competente Sezione giurisdizionale regionale della Corte dei Conti.

3. Perdita del diritto alla pensione

Per quanto concerne la pensione diretta, la perdita della cittadinanza, in seguito all'emanazione della legge 274/1991, non comporta la perdita della pensione.

Per quanto attiene alle pensioni indirette e di reversibilità si rinvia al Titolo II, cap. V, p. 1.6.

4. Indennità una tantum

Dopo l'entrata in vigore della legge n. 274/1991 (10.9.1991) non sono più operanti le disposizioni che prevedevano la liquidazione di un'indennità una tantum nei casi di cessazione dal servizio, dopo almeno un anno d'iscrizione, senza aver conseguito il diritto a pensione.

In detti casi trova applicazione la legge n. 322 del 2.4.1958 che prevede la costituzione della posizione assicurativa nell'assicurazione obbli-

gatoria (INPS), per il corrispondente periodo d'iscrizione alle Casse, mediante versamento dei contributi da parte dell'Istituto.

La costituzione di tale posizione non si effettua qualora il passaggio ad altro servizio comporti la ricongiunzione o la continuazione d'iscrizione.

Nei casi di riassunzione in servizio, con reiscrizione all'INPDAP, la posizione assicurativa eventualmente costituita presso l'INPS può essere annullata, previa apposita domanda.

5. Regolamento concernente criteri e modalità applicative nei casi di passaggio a part-time

Con decreto 29.7.1997, n. 331 (G.U. n. 229 dell'1.10.1997), attuativo della legge n. 662/1996, art. 1, c. 185, è stato emanato il Regolamento per la definizione dei criteri e delle modalità applicative delle disposizioni concernenti il trattamento di pensione di anzianità e il passaggio al rapporto di lavoro a tempo parziale nei confronti del personale delle Pubbliche Amministrazioni.

Per la pratica applicazione di tale norma l'INPDAP ha fornito chiarimenti con la circolare n. 61 del 27.11.1997 (G.U. 4.12.1997, n. 283) per quanto concerne l'aspetto previdenziale, chiarimenti che di seguito si riassumono:

- ai fini del diritto gli anni di servizio resi a tempo parziale sono valutati per intero;

- per la determinazione della misura della pensione i suddetti anni si trasformano in anni interi moltiplicando gli stessi per il coefficiente risultante dal rapporto tra orario settimanale ridotto e orario intero; l'anzianità contributiva è quindi pari alla proporzione tra orario effettivamente svolto e orario intero;

- le retribuzioni da prendere a base sono quelle previste per compensare la corrispondente posizione a tempo pieno;

- ai fini del versamento dei contributi il minimale di cui all'art. 26 della legge n. 177/1976 è ridotto in base al coefficiente del rapporto tempo parziale/tempo pieno;

- per la liquidazione della pensione si applica la media ponderata prevista dall'art. 28 del D.L. 38/1981, convertito nella legge n. 153/1981, considerando ai fini del quinquennio il servizio utile ai fini del diritto e come retribuzioni quelle riferite al tempo pieno.

Chiarimenti che trovano conferma con l'informativa n. 21 del 10.4.2000.

Come stabilito dalla legge n. 140/1997, di conversione del D.L. n. 79/1997, il rapporto a tempo parziale può essere nuovamente trasformato a tempo pieno decorsi due anni, anziché tre.

In seguito all'emanazione del D.Lgs. 25.2.2000,

n. 61, concernente le disposizioni in materia di rapporto di lavoro a tempo parziale, in linea con la direttiva CE 97/1981, non trova più applicazione la previgente regolamentazione.

Con tale normativa si prevedono diverse forme di part-time: orizzontale (con riduzione del normale orario giornaliero), verticale (nel caso di prestazione giornaliera intera ma limitata a periodi prestabiliti nel corso della settimana, del mese, dell'anno) e ciclico (nel caso di prestazione di attività per alcune settimane del mese oppure per alcuni mesi dell'anno).

Secondo quanto stabilito dalla suddetta norma l'importo della retribuzione non può essere inferiore al minimale retributivo orario, l'anzianità contributiva utile per la liquidazione della pensione è determinata in proporzione all'orario effettivamente svolto, la retribuzione pensionabile è pari a quella spettante ai lavoratori a tempo pieno.

Va quindi richiamato il D.Lgs. n. 564/1996 che all'art. 8 prevede la possibilità di una copertura figurativa dei periodi resi a part-time successivi al 31.12.1996 ricorrendo al riscatto o, in alternativa alla prosecuzione volontaria.

Si rinvia alla Guida normativa 2009, Tit. III, p. 7 per ulteriori precisazioni in merito all'istituto di cui trattasi.

5.1. Ricongiunzione

È consentita, nei casi di ulteriori periodi part-time contemporanei, resi con iscrizione all'INPS, la ricongiunzione ai sensi dell'art. 2, legge n. 29/1979.

In questa ipotesi l'accredito avviene ai soli fini della misura della pensione, in quanto, come già precisato, il servizio a part-time è utile per intero ai fini del diritto.

6. Personale enti soppressi

Con l'emanazione della legge n. 482 del 27.10.1988 (pubblicata sul supplemento ordinario alla G.U. n. 267 del 14.11.1988) fu disciplinato il trattamento di quiescenza e di previdenza del personale degli Enti soppressi trasferito alle Regioni, agli Enti pubblici e alle amministrazioni dello Stato e degli enti locali.

Detta norma stabiliva, tra l'altro, che il personale di ruolo e non di ruolo trasferito alle Regioni, anche se poi assegnato agli Enti Locali, fosse iscritto all'INADEL, alle Casse Pensioni, amministrate dal Ministero del Tesoro (C.P.D.E.L. o C.P.S., secondo la categoria di appartenenza), con esclusione dei periodi resi prima dell'entrata in vigore di detta legge nei casi in cui tali contributi avessero dato luogo a pensione.

I servizi e i periodi assicurativi, riguardo al servizio reso presso gli Enti di provenienza, che non hanno già dato luogo a pensione, eventualmente anche riconosciuti utili a carico di fondi integrativi, sono ricongiungibili ai sensi art. 6 della legge n. 29/1979, senza onere, pertanto, a carico del personale di cui trattasi.

In seguito alle richieste di chiarimenti, in merito alla suddetta disposizione, l'INPDAP ha emanato la nota operativa n. 19 del 18.4.2005, tenuto conto delle valutazioni già espresse nel 1989 dalla Presidenza del Consiglio, dal Ministero del Lavoro e dall'allora Ministero del Tesoro. L'Istituto ha, quindi, precisato che sono trasferibili ai sensi art. 6, "oltre i periodi assicurativi relativi ad attività lavorativa svolta presso gli Enti soppressi per legge e quelli concernenti servizi prestati presso Enti o Amministrazioni Pubblici, esclusivamente gli ulteriori contributi – da riscatto, volontari, figurativi, o accreditati in posizione assicurativa – riconosciuti nell'A.G.O. a seguito di apposita domanda inoltrata in costanza di rapporto di lavoro con gli anzidetti Enti."

Nel caso di prestazione di attività presso privata la relativa contribuzione può essere utilizzata previa presentazione di apposita domanda ai sensi dell'art. 2, legge n. 29/1979 e quindi a titolo oneroso.

7. Mobilità

Com'è noto, la legge n. 554/1988, concernente disposizioni in materia di pubblico impiego, ha tra l'altro disciplinato l'istituto della mobilità prevista dal D.P.R. 5.8.1988, n. 325.

L'art. 6 della citata legge stabilisce che il personale interessato ai processi di mobilità deve essere iscritto al regime pensionistico dell'Amministrazione o dell'Ente di destinazione.

7.1. Regime previdenziale

La suddetta norma prevede la possibilità di esercitare la facoltà di mantenere la posizione assicurativa, già costituita nell'INPS, nelle forme sostitutive ed esclusive dell'assicurazione stessa e negli eventuali fondi integrativi esistenti presso gli Enti di provenienza. Scelta che deve essere effettuata entro sei mesi dalla data del trasferimento.

Tutti i periodi o servizi assicurativi (compresi quelli riconosciuti utili negli eventuali fondi integrativi) resi presso gli Enti di provenienza, sono riconosciuti utili da parte dei nuovi regimi pensionistici cui i lavoratori sono iscritti, senza onere alcuno, ai sensi dell'art. 6 della legge n. 29/1979.

7.2. *Trattamento di fine servizio*

Il trattamento di fine servizio, spettante al personale di cui trattasi, è determinato considerando la complessiva anzianità utile, facendo salvo il maggior trattamento eventualmente spettante all'atto del trasferimento.

7.3. *Esercizio facoltà ex art. 6, legge 554*

Ai fini dell'applicazione delle citate norme, con circolare n. 97 del 9.12.1992 fu chiarito che la facoltà di cui all'art. 6 della legge 554 poteva essere esercitata soltanto per quanto attiene la pensione e non all'indennità di fine rapporto.

7.4. *Regolamento di attuazione*

Con D.P.R. n. 104 del 22.3.1993, è stato emanato il Regolamento di attuazione della legge 29.12.1988, n. 554 concernente il regime pensionistico e previdenziale dei dipendenti trasferiti in seguito ai processi di mobilità.

8. *Lavoratori non vedenti*

La legge n. 113 del 29.3.1985 prevede il riconoscimento ai centralinisti telefonici non vedenti, iscritti all'albo professionale, a richiesta degli stessi, per ogni anno di servizio effettivamente svolto nelle condizioni richieste, cioè in possesso dei requisiti stabiliti dalla legge, il beneficio di quattro mesi di contribuzione figurativa ai fini del diritto alla pensione e all'anzianità contributiva, con onere a carico dello Stato.

Con circolari della Presidenza del Consiglio dei Ministri n. 32176/4.2.29 (G.U. n. 235 del 5.10.1985) e del Ministero per la Funzione Pubblica (n. 66174/4.2.29 del 27.6.1987 - G.U. n. 169 del 22.7.1987) sono stati forniti alcuni chiarimenti che di seguito si riassumono.

Tale beneficio compete, anche se il dipendente ha già maturato il diritto a pensione, ma nei casi di periodi di servizio inferiori l'anno, è commisurato proporzionalmente.

Il riconoscimento è attribuibile sia al personale già in servizio alla data di entrata in vigore della legge, per il servizio prestato nelle condizioni previste dalle norme riguardanti il collocamento e al rapporto di lavoro dei centralinisti non vedenti, sia a quello assunto dopo.

Il beneficio va attribuito alle seguenti condizioni:

a) il richiedente deve essere iscritto all'assicurazione obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia e i superstiti, oppure ai regimi pensionistici sostitutivi, esclusivi ed esonerativi;

b) lo stesso deve essere iscritto all'apposito albo professionale.

Va, inoltre, richiamata la legge n. 120 del

28.3.1991 con la quale è stato disposto, come già previsto dalla legge n. 113, anche per le attività lavorative dei privi di vista considerate particolarmente usuranti, l'attribuzione a domanda del beneficio di una maggiorazione di quattro mesi per ogni anno di servizio effettivamente svolto nella condizione di non vedente, anche anteriormente al 26.4.1991, alle dipendenze di pubbliche Amministrazioni o di Aziende private; beneficio attribuito dal 26.4.1991 (data di entrata in vigore della suddetta legge) agli iscritti cessati o deceduti dopo tale data e non ai superstiti aventi diritto alla pensione di reversibilità, se tale diritto non è stato esercitato dall'iscritto.

La condizione di non vedente per i ciechi civili deve risultare dal verbale rilasciato dalle Commissioni mediche competenti per l'accertamento dell'invalidità civile; per i ciechi di guerra dal mod. 69 rilasciato dalla Direzione Generale dei Servizi vari e delle Pensioni di Guerra, per quelli per servizio dal mod. 69/ter rilasciato dalle Amministrazioni che hanno riconosciuto tale condizione o dal documento rilasciato dall'INAIL.

I centralinisti non vedenti possono produrre, in alternativa, copia del diploma di centralinista telefonico e il certificato d'iscrizione all'apposito Albo.

Con la circolare n. 12/I.P. il Ministero ha chiarito, inoltre, che anche i servizi prestati nelle condizioni suesposte, in caso di continuazione d'iscrizione o di reinscrizione alle ex Casse Pensioni, devono essere aumentati di un terzo e che la maggiorazione è conteggiata ai fini del calcolo della media ponderata di cui all'art. 29 del D.L. 38/1981, convertito nella legge n. 153/1981.

Tale maggiorazione va considerata per raggiungere il quinquennio. La pensione è calcolata prendendo a base la retribuzione in godimento all'atto della cessazione dal servizio.

Anche per quanto attiene alla legge n. 120 il maggior onere è posto a carico dello Stato.

L'importo delle somme dovute dallo Stato è determinato secondo le modalità stabilite con decreto del Ministero del Tesoro 4.4.1991 (G.U. n. 204 del 31.8.1991).

Ai sensi D.Lgs. n. 503/1992, il quale prevede la determinazione di due quote di pensione (dall'assunzione al 31.12.1992 e dall'1.1.1993 alla data di cessazione) ai fini del computo dell'anzianità contributiva al 31.12.1992, si deve conteggiare anche la maggiorazione concernente il servizio reso nella condizione di non vedente fino a tale data, mentre per quello reso successivamente, la corrispondente maggiorazione deve aggiungersi al servizio utile prestato dall'1.1.1993 in poi.

Le innovazioni apportate dalla legge n. 449, per quanto concerne i requisiti di accesso e la de-

correnza del trattamento di pensione anticipato, trovano applicazione anche nei confronti degli iscritti privi di vista. Tali lavoratori, infatti, non sono ricompresi tra quelli per i quali sono previste deroghe.

9. Cumulo tra pensione e redditi da lavoro dipendente ed autonomo

La normativa in materia di cumulo ha subito nel tempo continue modifiche. Si richiama la legge n. 289 del 27.12.2002 (Finanziaria 2003) che all'art. 44 ha disciplinato il regime di cumulo.

L'Istituto ha, pertanto, emanato alcune informative (n. 4 del 23.1.2003, n. 10 del 14.2.2003, n. 11 del 25.2.2003, n. 16 del 12.3.2003 e n. 22 del 17.4.2003) per fornire chiarimenti e disposizioni ai fini applicazione detta normativa.

L'Istituto, ha anche predisposto un prospetto riguardante il regime di cumulo vigente dall'1.1.2003 tra pensione e redditi di lavoro dipendente o autonomo (v. informativa n. 10/2003) che di seguito si richiama:

a) Pensione di vecchiaia - non va effettuata nessuna trattenuta, sia nei casi di redditi da lavoro dipendente che da lavoro autonomo;

b) Pensione di anzianità e d'invalidità con 40 anni di anzianità contributiva o con 37 anni di anzianità contributiva congiuntamente a 58 anni di età - Non va effettuata nessuna trattenuta, sia nei casi di redditi da lavoro dipendente che da lavoro autonomo;

c) Pensione di anzianità con meno di 40 o 37 anni di anzianità contributiva e 58 anni di età.

Nei casi di redditi da lavoro dipendente - la pensione è interamente trattenuta.

Nei casi di redditi da lavoro autonomo - si deve trattenere l'importo minore tra: 30% della quota eccedente il trattamento minimo e 30% del reddito da lavoro autonomo.

Non si effettua alcuna trattenuta se la pensione ha:

– una decorrenza ante 1.1.1995;

– una decorrenza ante 1.10.96 e requisito contributivo previsto al 31.12.1994;

– una decorrenza tra 1.10.1996 e 31.12.1997 con 35 anni di contributi e 52 anni d'età al 30.9.1996 o 36 anni di contributi al 30.9.1996;

– una decorrenza tra 1.10.1996 e 31.12.1997 bloccata al 28.9.1994, con requisiti al 31.12.1994.

d) Pensione d'invalidità con meno di 40 anni di anzianità contributiva

Nei casi di redditi da lavoro dipendente - è trattenuto l'importo della pensione pari al 50% della quota eccedente il trattamento minimo INPS.

Nei casi di redditi da lavoro autonomo - si trat-

tiene l'importo minore tra: il 30% della quota eccedente il trattamento minimo e il 30% del reddito da lavoro autonomo.

Nessuna trattenuta se la pensione ha decorrenza ante 1.1.1995.

L'Istituto ha evidenziato, inoltre, che era consentito cumulare la pensione con redditi da lavoro anche nel caso di non raggiungimento dei requisiti di 37 anni di anzianità contributiva e 58 anni di età nel caso di pagamento di una somma una tantum alle scadenze stabilite nei seguenti casi:

– titolari di pensione all'1.12.2002 già assoggettati a un regime di cumulo;

– non titolari di pensione al 1.12. 2002, ma che al 30.11.2002 avevano cessato il rapporto di lavoro, maturato il diritto a pensione, presentato la relativa domanda;

– titolari di pensione al 30.11.2002 non in attività di servizio a tale data.

Con le sopra citate informative n. 4, n. 11 e n. 22 del 2003 l'Istituto ha fornito indicazioni ai fini determinazione della somma una tantum e istruzioni per la regolarizzazione di situazioni pregresse.

Al raggiungimento dell'età pensionabile le pensioni di cui alle lettere c) e d) sono equiparate a quelle di vecchiaia ai fini dell'applicazione della disciplina del cumulo e quindi sono cumulabili con i redditi di lavoro dipendente.

Per quanto riguarda le disposizioni vigenti anteriormente all'1.1.2003, che possono trovare ancora applicazione in determinate condizioni, si rinvia alla Guida normativa 2007 e 2009.

Per quanto riguarda il requisito dell'anzianità contributiva, l'Istituto, con l'informativa n. 4 del 2003, ha precisato che si deve fare riferimento all'anzianità contributiva risultante più favorevole tra quella utile ai fini del diritto a pensione e quella calcolata per determinare l'ammontare della pensione, senza operare alcun arrotondamento.

Con la suddetta informativa l'Istituto ha chiarito, inoltre, che le innovazioni apportate nella materia dalla legge 289 riguardano le pensioni liquidate con il sistema retributivo o misto e che restano confermate le disposizioni concernenti la disciplina del cumulo della retribuzione con le pensioni di anzianità liquidate ai lavoratori che trasformano il rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale.

Con l'informativa n. 10 del 2003, l'INPDAP ha fornito, tra l'altro, a titolo esemplificativo, un elenco di redditi da considerare quali redditi derivanti da lavoro autonomo. Si possono considerare tali: i redditi d'impresa connessi ad attività di lavoro, i compensi percepiti per l'esercizio di

arti e professioni, i compensi percepiti per rapporti di collaborazione, le indennità percepite per incarichi di presidente e di membro di organi collegiali, la partecipazione agli utili derivanti da contratti di associazione in partecipazione, se l'apporto è costituito da prestazione di lavoro, i redditi derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa.

Per quanto riguarda il regime di cumulo della pensione liquidata col sistema contributivo è previsto un trattamento differente secondo l'età dei pensionati e più precisamente tale pensione:

a) in età inferiore ai 63 anni:

– non è cumulabile con redditi da lavoro dipendente;

– non è cumulabile con i redditi da lavoro autonomo nella misura del 50% per la parte eccedente il trattamento minimo dell'AGO e fino a concorrenza con i redditi stessi;

b) in età pari o superiore ai 63 anni:

– non è cumulabile con i redditi da lavoro dipendente e autonomo nella misura del 50% per la parte eccedente il trattamento minimo dell'AGO e fino a concorrenza dei redditi stessi.

Con l'approvazione del D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge 133 del 6.8.2008, come previsto dall'art. 19, a decorrere dall'1.1.2009 le pensioni dirette di anzianità sono totalmente cumulabili con i redditi da lavoro autonomo e dipendente. Da tale data sono cumulabili con i suddetti redditi le pensioni dirette, conseguite nel regime contributivo in via anticipata rispetto ai 65 anni per gli uomini e ai 60 per le donne, a condizione che siano stati raggiunti i requisiti di

cui all'art. 1, c. 26, della legge 243/2004 e successive modificazioni, fermo restando il regime delle decorrenze dei trattamenti stabiliti da tale legge.

Il suddetto decreto ha, inoltre, disposto che per quanto riguarda le pensioni liquidate con il sistema contributivo sono interamente cumulabili con i redditi da lavoro autonomo e dipendente:

– le pensioni di vecchiaia anticipate liquidate con anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni

– le pensioni di vecchiaia liquidate a soggetti con età pari o superiore a 65 anni se uomini e 60 se donne.

Inoltre, sono stati soppressi i c. 21 e 22 della legge n. 335 che disponevano:

– per i pensionati di età inferiore ai 63 anni, il divieto di cumulo della pensione di vecchiaia con i redditi da lavoro dipendente nella loro interezza e con quelli da lavoro autonomo nella misura del 50% per la parte eccedente il trattamento minimo dell'assicurazione generale obbligatoria e fino alla concorrenza con i redditi stessi.

– per i pensionati di età pari o superiore ai 63 anni il divieto di cumulo della pensione di vecchiaia con i redditi da lavoro dipendente ed autonomo nella misura del 50% per la parte eccedente il trattamento minimo dell'assicurazione generale obbligatoria e fino alla concorrenza dei redditi stessi.

9.1 Pensione di reversibilità

La suddetta pensione è cumulabile con i redditi del beneficiario nei limiti indicati nella Tabella F di seguito riportata.

TABELLA F (art. 1, comma 41) - Tabella relativa al cumulo tra trattamenti pensionistici ai superstiti e redditi del beneficiario

Reddito superiore a 3 volte il trattamento minimo annuo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti di reversibilità calcolato in misura pari a 13 volte l'importo in vigore al 1° gennaio	<i>Percentuale di cumulabilità:</i> 75 per cento del trattamento
Reddito superiore a 4 volte il trattamento minimo annuo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti di reversibilità calcolato in misura pari a 13 volte l'importo in vigore al 1° gennaio	<i>Percentuale di cumulabilità:</i> 60 per cento del trattamento
Reddito superiore a 5 volte il trattamento minimo annuo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, di reversibilità calcolato in misura pari a 13 volte l'importo in vigore al 1° gennaio	<i>Percentuale di cumulabilità:</i> 50 per cento del trattamento

La somma di tali redditi non può in ogni modo essere inferiore a quella che spetterebbe qualora il reddito fosse pari al limite massimo delle fasce immediatamente precedenti a quella nella quale il reddito posseduto si colloca.

La pensione non è ridotta, quando il titolare fa parte di un nucleo familiare con figli minori, studenti o inabili.

I trattamenti in godimento alla data di entrata in vigore della legge 335 (17.8.1995) sono stati mantenuti, se più favorevoli, con riassorbimento sui futuri miglioramenti.

Con circolare n. 234 del 25.8.1995, l'INPS, rilevando che la legge di riforma non conteneva disposizioni in merito ai redditi del superstite da

considerare ai fini della cumulabilità con la pensione di reversibilità, ha fornito istruzioni al riguardo facendo riferimento alle disposizioni vigenti per l'integrazione al trattamento minimo. Pertanto, devono essere valutati i redditi assoggettati all'Irpef, al netto dei contributi previdenziali e assistenziali, con esclusione dei trattamenti di fine rapporto, del reddito della casa di abitazione e delle competenze arretrate, con esclusione dell'importo della pensione ai superstiti.

Al riguardo il Ministero del Lavoro e della Previdenza Sociale ha precisato che nei casi di titolarità, da parte del medesimo soggetto, di più pensioni ai superstiti, le stesse sono escluse.

Come previsto dagli art. 73 e 78 della legge 388/2000 il divieto di cumulo non si applica tra il trattamento di pensione ai superstiti e la rendita INAIL corrisposta ai superstiti del lavoratore deceduto a seguito d'infortunio sul lavoro o malattia professionale.

Secondo quanto stabilito dall'art. 72 della suddetta legge, che ha modificato le disposizioni in materia di cumulo tra pensione e redditi da lavoro, per le pensioni ai superstiti, liquidate con un'anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni, a decorrere dall'1.1.2001, gli aumenti a titolo di perequazione in cifra fissa riconosciuti secondo l'art. 10 della legge n. 160/1975, sono

TABELLA G (art. 1, comma 42)

Redditi	Percentuali di cumulabilità
Reddito superiore a 4 volte il trattamento minimo annuo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti calcolato in misura pari a 13 volte l'importo in vigore al 1° gennaio	25 per cento dell'importo dell'assegno
Reddito superiore a 5 volte il trattamento minimo annuo del Fondo pensioni lavoratori dipendenti calcolato in misura pari a 13 volte l'importo in vigore al 1° gennaio	50 per cento dell'importo dell'assegno

Anche in questo caso si applicano le disposizioni di salvaguardia di cui sopra.

Pertanto, il trattamento derivante dal cumulo dei redditi non può essere inferiore a quello che spetterebbe qualora il reddito fosse pari al limite massimo della fascia immediatamente precedente quella nella quale si colloca il reddito posseduto e le misure in godimento, alla data di entrata in vigore delle nuove disposizioni, sono mantenute fino al riassorbimento con i futuri miglioramenti.

Le pensioni d'inabilità, conferite in conseguenza d'infortunio sul lavoro o malattia professionale, non si cumulano con la rendita vitalizia liquidata per lo stesso evento invalidante.

A decorrere dall'1.1.2009 i limiti sono stati rideterminati come di seguito precisato:

cumulabili con i redditi da lavoro dipendente. Con nota operativa n. 36 del 17 ottobre 2005 l'INPDAP ha comunicato le modalità per il recupero dei debiti accertati in seguito alla rideterminazione della pensione ai superstiti per effetto dell'applicazione dei limiti di cumulabilità.

Fu, quindi, stabilito che il debito, riguardante il periodo 1.1.2003-31.10.2005, fosse recuperato mediante ritenuta pari a 1/5 della pensione, esclusa l'indennità integrativa speciale, al netto delle ritenute IRPEF.

Si riporta di seguito la Tabella con l'indicazione degli importi dei limiti delle fasce di reddito relativamente all'anno 2009 con l'indicazione della percentuale di cumulabilità

Anno 2009	Percentuale cumulabilità
Fino a € 17.869,80	100%
Da € 17.869,81 a 23.826,40	75%
Da € 23.826,41 a 29.783,00	60%
Oltre € 29.783,01 in poi	50%

9.2. Assegno d'invalidità

Nei casi di cumulo di tale assegno con redditi da lavoro dipendente, autonomo o d'impresa si applicano le riduzioni fissate dalla Tabella G.

Fino a € 23.826,41	Nessuna riduzione
Da € 23.826,42 a 29.783,00	25%
Da € 29.783,01	50%

9.3. Regularizzazione situazioni pregresse

Come previsto dall'art. 44, c. 2, della già citata legge 289, la possibilità di cumulare la pensione con i redditi di lavoro è stata consentita anche ai titolari di pensione di anzianità all'1.12.2002 che svolgevano un'attività lavorativa e quindi in regime di divieto parziale o totale di cumulo.

Per fruire di tale possibilità, l'interessato avrebbe dovuto versare all'INPDAP una somma un tantum pari al 30% della pensione lorda (com-

presa l'eventuale indennità integrativa speciale) del mese di gennaio 2003, ridotta di una somma pari alla pensione minima INPS (euro 402,12), moltiplicata per il numero risultante come differenza fra la somma dei requisiti di anzianità contributiva e di età anagrafica (37 anni di anzianità contributiva e 58 anni di età), pari a 95 e la somma dei predetti requisiti in possesso alla data del pensionamento.

Nel caso di raggiungimento, all'atto del pensionamento, di un'anzianità contributiva pari o superiore a 37 anni, congiuntamente a 58 anni di età, nulla era dovuto.

Anche gli iscritti che, entro, il 30.11.2002, avevano maturato i requisiti per il pensionamento di anzianità, presentato domanda di pensione, interrotto il rapporto di lavoro e iniziata attività lavorativa autonoma o dipendente, potevano fruire delle nuove disposizioni. L'esercizio di tale facoltà comportava il versamento di una somma, determinata come sopra precisato, entro 60 giorni dal pagamento della 1ª rata di pensione.

I pensionati che avevano indebitamente percepito redditi da lavoro autonomo o dipendente, avrebbero potuto regolarizzare la loro posizione per il periodo fino al 31.3.2003, senza incorrere nelle penalità e trattenute, con i relativi interessi e sanzioni, previsti dalla normativa vigente.

In tal caso avrebbero dovuto versare all'INPDAP una somma pari al 70% della pensione mensile lorda, relativa al mese di gennaio 2003 (comprensiva dell'indennità integrativa speciale), moltiplicata per ciascuno degli anni relativamente ai quali si era verificato l'inadempimento. Le frazioni di anno dovevano essere arrotondate all'unità superiore. L'importo da versare non poteva superare 4 volte la pensione lorda del mese di gennaio 2003.

La possibilità di sanare situazioni irregolari è stata consentita non solo per le pensioni di anzianità ma per tutti i tipi di pensione.

Per un approfondimento della materia si rinvia alla Guida 2009, Tit. III, p. 11.3.

9.3.1. Modalità versamento

La legge n. 289 aveva stabilito che il versamento doveva avvenire in un'unica soluzione entro il 17.3.2003 o in forma rateale con le seguenti modalità: 30% entro il 17.3.2003 e il restante 70% in 5 rate trimestrali con un interesse pari al 3%.

In caso d'incapienza l'importo eccedente doveva essere recuperato sulle rate successive.

Nell'ipotesi in cui il pensionato non avesse prestato attività lavorativa al 30.11.2002, il versamento sarebbe potuto avvenire entro 3 mesi dall'inizio del rapporto di lavoro; nel caso in cui l'iscritto non fosse stato titolare di pensione

all'1.12.2002 il versamento avrebbe dovuto essere effettuato entro 60 giorni dalla liquidazione della prima rata di pensione.

9.4. Esclusioni dal divieto di cumulo

Con l'informativa n. 10/2003 l'INPDAP ha elencato le funzioni il cui svolgimento consente di cumulare compensi con le pensioni: giudice tributario per i compensi percepiti quale membro delle relative commissioni e giudice di pace per le indennità percepite per l'esercizio di tale funzione; giudici onorari aggregati, per le indennità di cui all'art. 8 della legge n. 276/1997; attività lavorativa nell'ambito di reinserimento degli anziani in attività socialmente utili promosse da enti locali e altre istituzioni pubbliche e private; amministratori locali per le indennità previste dall'art. 82 del D.Lgs. n. 267/2000; membri dei consigli regionali e dei parlamenti nazionali ed europei.

Con informativa n. 11/2003 l'Istituto ha, inoltre, chiarito che le remunerazioni percepite dai sacerdoti sono cumulabili con i trattamenti di pensione erogati per l'insegnamento di religione.

Per le pensioni d'invalidità, come emerge dall'informativa n. 10/2003, non opera il divieto di cumulo con i redditi da lavoro nei seguenti casi:

- svolgimento di attività da cui deriva un reddito complessivo annuo, al netto dei trattamenti di famiglia e delle quote dovute per contributi previdenziali e assistenziali, non superiore all'importo annuo del trattamento minimo;
- svolgimento di attività in qualità di lavoratori agricoli con qualifica di addetti salariati fissi, di giornalieri di campagna e assimilati e in qualità di lavoratori addetti ai servizi domestici e familiari;
- titolari di pensione a carico delle forme di previdenza esclusive e sostitutive del regime generale, i cui importi sono esclusi dalla base imponibile ai fini dell'imposta delle persone fisiche;
- pensionati assunti con contratto di lavoro a termine di durata complessivamente non superiore a 50 giornate nell'anno solare;
- pensionati occupati in qualità di agenti non di ruolo occupati alle dipendenze delle Comunità europee da data anteriore all'1.2.1991.

9.5. Sanzioni

Secondo quanto previsto dall'art. 44 della legge 289/2002, a decorrere dall'1.4.2003, l'anagrafe tributaria e gli enti previdenziali erogatori di trattamenti pensionistici devono procedere all'incrocio dei dati fiscali e previdenziali per applicare le trattenute e le sanzioni nei casi in cui

non sia stato provveduto alla regolarizzazione delle posizioni. Nei casi di omissione di presentazione della dichiarazione dei redditi da lavoro il pensionato deve versare all'INPDAP una somma pari all'importo annuo della pensione percepita nell'anno cui si riferisce la dichiarazione.

9.6. *Cumulo nei casi di trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale*

Nei casi di trasformazione del rapporto di lavoro a tempo parziale, secondo quanto stabilito dalla legge n. 863/1984 (riguardante misure urgenti a sostegno e a incremento dell'occupazione), la pensione liquidata ai lavoratori con anzianità contributiva non inferiore a 37 anni o in ogni caso a quella fissata nella colonna 2 della Tabella B se superiore (38 anni dal 2004) era cumulabile con la retribuzione e ridotta in misura inversamente proporzionale alla riduzione dell'orario.

La pensione non poteva essere ridotta in misura superiore al 50% e la somma della pensione e della retribuzione non poteva essere maggiore dell'ammontare della retribuzione spettante per la prestazione dell'attività a tempo pieno.

In deroga al regime d'incumulabilità, di cui alla legge finanziaria n. 662/1996, era consentito cumulare il trattamento di pensione di anzianità con il reddito derivante dalla trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale solo nel ricorrere delle condizioni stabilite. Con il decreto n. 331 del 29.7.1997, attuativo della suddetta legge, sono stati definiti i criteri e le modalità applicative delle disposizioni concernenti il trattamento di pensione di anzianità e in deroga al regime d'incumulabilità, il passaggio al rapporto di lavoro a tempo parziale per il personale delle Pubbliche Amministrazioni.

Il suddetto decreto trovava applicazione nei confronti del personale in possesso dei requisiti di età e di anzianità contributiva stabiliti con la legge n. 335 dell'8.8.1995 (Tabella B).

Come anche chiarito dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, con circolare 14.10.1997, n. 7 (G.U. n. 246 del 21.10.1997) era richiesto il requisito di un'anzianità contributiva non inferiore a 35 anni, con l'età minima di 52 anni, variata progressivamente dal 1998 o, a prescindere dall'età, con un'anzianità contributiva minima di 36 anni, anch'essa progressivamente variabile dal 1999.

Con la più volte citata circolare n. 14 l'INPDAP ha richiamato la circolare n. 61 del 27.11.1997, con la quale era stato precisato che la trasformazione del rapporto di lavoro doveva avvenire entro 60 giorni dalla data di presentazione della

domanda e che da tale data decorreva la pensione, anche in deroga alle date fissate dalla legge n. 335, purché il richiedente avesse già conseguito i requisiti stabiliti da detta legge.

Non era comunque più possibile il passaggio a tempo pieno se il servizio reso a tempo parziale si cumulava con la pensione di anzianità.

La misura della prestazione di lavoro a tempo parziale non poteva essere inferiore al 50% dell'orario pieno.

Tale possibilità era consentita anche al personale cessato dal 30.9.1996, fino all'entrata in vigore del decreto n. 331 (1.10.1997), purché lo stesso fosse in possesso a tale data del requisito dei 52 anni di età con un'anzianità contributiva pari a 35 anni, ovvero con 36 anni di contribuzione indipendentemente dall'età.

La richiesta di riammissione in servizio doveva essere presentata entro il 30.12.1997. L'accoglimento era condizionato dalla sussistenza di particolari condizioni.

In seguito, con legge n. 449, è stato disposto che per la trasformazione del rapporto di lavoro a part-time, a decorrere dall'1.1.1998, il dipendente doveva aver conseguito il diritto al trattamento di pensione anticipato secondo le nuove disposizioni stabilite da detta legge.

Anche per quanto riguarda le decorrenze trovavano applicazione le nuove disposizioni.

Come chiarito dall'INPDAP, con informativa n. 24 del 28.4.2000, non è modificabile il rapporto di lavoro da full-time e richiedere il trattamento di pensione per l'iscritto che ha già raggiunto l'età pensionabile e che era stato trattenuto oltre i limiti di età stabiliti dall'ordinamento dell'Ente di appartenenza.

Inoltre, ha precisato ancora l'INPDAP, la pensione di anzianità, qualora il lavoratore-pensionato intenda svolgere un'attività lavorativa autonoma o dipendente, oltre quella prestata presso l'Ente di appartenenza, non è cumulabile totalmente con i redditi da lavoro dipendente, mentre è cumulabile con i redditi da lavoro autonomo nella misura del 50% eccedente il trattamento minimo INPS.

Con la circolare n. 68 del 22.7.2002, l'INPDAP ha fornito nuovi chiarimenti precisando che il cumulo della pensione di anzianità con il reddito di lavoro a tempo parziale è consentito solo nel caso in cui l'iscritto sia in possesso dei requisiti di età e/o di contribuzione previsti per l'accesso alla pensione di anzianità dalla legge n. 449/1997.

Nei casi in cui l'iscritto matura i requisiti per il pensionamento d'ufficio e sia trattenuto in servizio oppure raggiunga un'anzianità contributiva di 40 anni e rimanga in servizio, la pensione con-

tinua a essere corrisposta nella misura stabilita dalla legge n. 662/1996 e dal decreto n. 331/1997, corrispondente al servizio maturato alla data di trasformazione del rapporto di lavoro.

Alla data di definitiva cessazione la pensione è riliquidata sulla base dell'anzianità contributiva complessiva e sino a tale data non trova applicazione la disposizione che prevede la totale cumulabilità tra pensione di vecchiaia e i redditi da lavoro dipendente.

Con la suddetta circolare è stato ancora precisato che gli anni resi a part-time sono utili ai fini del diritto a pensione, con le modalità appresso indicate, mentre per quanto riguarda la determinazione della misura della pensione e del TFR vanno ricondotti ad anni interi moltiplicandoli per il coefficiente risultante dal rapporto tra orario settimanale di servizio ridotto e orario di servizio a tempo pieno. Ai fini del calcolo si deve prendere a base la retribuzione prevista per il lavoro a tempo pieno. La pensione deve essere ridotta in misura inversamente proporzionale alla riduzione dell'orario.

Con altra informativa, la n. 33 del 2.7.2003, l'INPDAP indica altre ipotesi in cui è consentita la possibilità di trasformare il rapporto di lavoro a tempo parziale:

- lavoratrici che abbiano compiuto 60 di età e maturato i requisiti contributivi (35 anni). L'Istituto, precisando che nel settore pubblico, quando il limite di età è stabilito al compimento dei 65 anni, le donne possono conseguire, a domanda, la pensione di vecchiaia dopo aver compiuto 60 anni, ha evidenziato che tale possibilità va posta in relazione ad esplicita domanda e non per collocamento a riposo d'ufficio;

- dipendenti pubblici che abbiano maturato 40 anni di anzianità contributiva, solo nell'ipotesi che il regolamento dell'Ente non preveda con tale anzianità il collocamento a riposo d'ufficio.

L'INPDAP ha sottolineato, infatti, che solo nel caso in cui non ricorrano le condizioni per il collocamento d'ufficio, l'iscritto può richiedere la trasformazione del rapporto a part-time.

Durante il servizio reso in tale posizione, i dipendenti pubblici, che raggiungono i requisiti per il collocamento a riposo d'ufficio, possono continuare a prestare l'attività lavorativa e cumulare la pensione fino al periodo massimo stabilito per il trattenimento in servizio.

9.7. *Innovazioni apportate dal D.L. n. 112 del 25.6.2008, convertito nella legge n. 133 del 6.8.2008*

L'articolo 19 del suddetto decreto ha disposto che, a decorrere dall'1.1.2009, le pensioni diret-

te di anzianità sono totalmente cumulabili con i redditi da lavoro autonomo e dipendente. Da tale data sono pure cumulabili con i suddetti redditi le pensioni dirette conseguite nel regime contributivo in via anticipata rispetto ai 65 anni per gli uomini e ai 60 per le donne, a condizione che il soggetto raggiunga i requisiti di età e anzianità stabiliti dalla legge 243, fermo restando il regime delle decorrenze stabilite con detta legge.

Da tale data nel sistema contributivo sono cumulabili con i redditi da lavoro autonomo e dipendente:

- le pensioni di vecchiaia anticipate liquidate con anzianità contributiva pari o superiore a 40 anni;

- le pensioni di vecchiaia liquidate a soggetti con età pari o superiore a 65 anni per gli uomini e 60 per le donne.

Non sarà operata nessuna trattenuta anche a chi, prima di tale età, raggiungerà il diritto alla pensione secondo i requisiti previsti dalla legge 247/2007 per il sistema retributivo.

Le nuove disposizioni non si applicano nei casi di trasformazione del rapporto di lavoro da tempo pieno a tempo parziale e nei casi di trattamenti provvisori a favore dei lavoratori socialmente utili.

In quest'ultimo caso rimane il diritto alla piena cumulabilità nel momento in cui la pensione diventa definitiva.

Sono esclusi anche i titolari di assegni straordinari per il sostegno del reddito, in quanto tali assegni sono soggetti a una disciplina specifica.

Con la suddetta legge sono stati, inoltre, abrogati i c. 21 e 22 della legge 335/1995.

Come noto il c. 21 stabiliva che, per i pensionati di età inferiore ai 63 anni, la pensione di vecchiaia non era cumulabile con i redditi da lavoro dipendente nella loro interezza e con quelli da lavoro autonomo nella misura del 50% per la parte eccedente il trattamento minimo e fino alla concorrenza con i redditi stessi.

Nel caso, invece, di pensionati di età pari o superiore ai 63 anni, secondo il c. 22, detta pensione non era cumulabile con redditi da lavoro dipendente e autonomo nella misura del 50% per la parte eccedente il trattamento minimo e fino alla concorrenza dei redditi stessi.

Il suddetto decreto conferma le disposizioni di cui all'art. 4 del D.P.R. 5.6.1965, n. 758.

Le disposizioni in materia di cumulo per i titolari di pensioni d'invalidità e di reversibilità non sono state modificate dalla legge n. 133; pertanto tali pensioni continueranno ad essere corrisposte in misura ridotta nel caso di percezione di altri redditi se gli stessi superano determinati importi.

Nel caso in cui il coniuge superstite sia titolare insieme a uno o più figli non è effettuata alcuna ritenuta sulla pensione.

10. Attività usuranti

Come noto, il decreto legislativo n. 374 dell'11.8.1993, ha stabilito, in favore dei lavoratori addetti a lavori usuranti, il beneficio di anticipare, per le pensioni di vecchiaia, il limite di età, di 2 mesi per ogni anno di occupazione in tale situazione, fino a un massimo di 5 anni.

L'art. 12 della legge n. 724/1994 aveva stabilito che entro il 31.1.1995 fosse definito l'elenco delle attività usuranti ai fini dell'attribuzione dei suddetti benefici.

La legge n. 335/1995 ha previsto, inoltre, la riduzione del limite di anzianità contributiva di un anno ogni 10 di occupazione in tali attività, sino a un massimo di 24 mesi.

Per le pensioni di anzianità è prevista la riduzione dei limiti di età di due mesi per ogni anno di occupazione nelle suddette attività sino a 1 anno.

Per le pensioni liquidate con il metodo contributivo, il lavoratore può scegliere per l'aumento di un anno del coefficiente di trasformazione relativo all'età anagrafica per ogni 6 anni di occupazione in attività usuranti o, in alternativa, richiedere l'anticipazione dell'età pensionabile fino a 1 anno rispetto al requisito di accesso alla pensione di vecchiaia.

La suddetta legge aveva disposto, altresì, ai fini dell'ammissione ai benefici di cui al citato decreto legislativo, per i lavoratori del settore pubblico, su proposta delle Organizzazioni sindacali, per l'emanazione, da parte del Ministro per la Funzione Pubblica, di concerto con i Ministri del Tesoro e del Lavoro e della Previdenza sociale, di un decreto per la ridefinizione delle mansioni particolarmente usuranti.

Il comma 8 dell'art. 78 della legge n. 388/2000, nell'attesa della definizione dei criteri per l'attuazione delle disposizioni in materia di attività usuranti, aveva stabilito che il beneficio della riduzione dei requisiti dell'anzianità anagrafica e contributiva fosse attribuito agli iscritti che avevano svolto prevalentemente mansioni particolarmente usuranti individuate con decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza Sociale (G.U. n. 208 del 4.9.1999).

La relativa domanda, corredata della documentazione comprovante l'espletamento delle suddette mansioni, a pena di decadenza, doveva essere presentata all'Ente Previdenziale di appartenenza entro 90 giorni (e cioè entro il 16.8.2001) dalla data d'entrata in vigore del decreto 17.4.2001

(G.U. 18.5.2001, n. 114), attuativo della citata legge 388/2000 che ha fissato le modalità di attestazione dello svolgimento dell'attività usurante. L'INPDAP, per facilitare l'applicazione del suddetto Decreto, ha emanato l'informativa n. 41 del 10.8.2001 precisando che destinatari dei benefici sono i lavoratori che risultano aver svolto, tra l'8.10.1993 (data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 374/1993) e il 31.12.2001, lavori particolarmente usuranti, lavori di seguito elencati:

- lavori in galleria, cava o miniera, mansioni svolte in sotterraneo con carattere di prevalenza e continuità;
- lavori nelle cave, mansioni svolte dagli addetti alle cave di materiale di pietra e ornamentale;
- lavori nelle gallerie, mansioni svolte dagli addetti al fronte di avanzamento con carattere di prevalenza e continuità;
- lavori in cassoni ad aria compressa;
- lavori svolti dai palombari;
- lavori ad alte temperature, mansioni che espongono ad alte temperature, quando non sia possibile adottare misure di prevenzione;
- lavorazione del vetro cavo, mansioni dei soffiatori nell'industria del vetro cavo eseguito a mano e a soffio;
- lavori espletati in spazi ristretti con carattere di prevalenza e continuità;
- lavori di asportazione dell'amianto, mansioni svolte con carattere di prevalenza e continuità.

11. Incentivi all'occupazione dei lavoratori anziani

Secondo quanto previsto dall'art. 75, c. 5, della legge n. 388/2000, per incentivare la permanenza in servizio dei lavoratori anziani, il 60% della contribuzione versata sulla retribuzione incrementava l'ammontare della pensione, calcolata secondo il metodo contributivo. Tale incentivo era concesso ai lavoratori che, con un'anzianità contributiva non inferiore a 40 anni, prima del raggiungimento di 60 anni se donna e 65 se uomo, sceglievano di restare in attività di servizio. Il restante 40% era destinato alle Regioni di residenza per il finanziamento di attività di assistenza agli anziani non autosufficienti e alle famiglie.

La suddetta norma non riguardava i dipendenti pubblici; inoltre, a decorrere dall'1.1.2007, non ha più trovato applicazione.

12. Interessi e rivalutazione monetaria

Il pagamento delle prestazioni da parte degli Istituti Previdenziali deve avvenire entro i termini stabiliti. In caso di ritardo spetta un risarcimento.

Le disposizioni emanate nella materia (oltre all'art. 429 del Codice Civile), di seguito brevemente richiamate, sono state differentemente interpretate, nonché oggetto di numerose sentenze:

– legge 412/1991 (art. 16) - con la quale fu stabilito che gli Istituti Previdenziali erano tenuti al pagamento d'interessi, da detrarre dalle somme dovute a titolo di rivalutazione monetaria, in caso di pagamento tardivo delle prestazioni previdenziali;

– legge 724/1994 - con la quale il suddetto criterio è stato esteso a tutti gli emolumenti di natura retributiva, pensionistica e assistenziale, maturati a decorrere dall'1.1.1995, a favore dei dipendenti pubblici e privati in quiescenza e in servizio;

– decreto Ministero Tesoro 1.9.1998, n. 352 - con il quale sono stati regolamentati i criteri e le modalità per la corresponsione d'interessi e rivalutazione, a favore dei dipendenti pubblici e privati in servizio o in quiescenza delle Amministrazioni Pubbliche. Con il suddetto Regolamento, a decorrere dall'1.1.1995, le somme dovute a titolo d'interessi sono portate in detrazione dalle somme spettanti a titolo di rivalutazione monetaria di cui alla legge 412. Le suddette spettanze sono liquidate secondo la disciplina vigente all'epoca della maturazione del diritto. Nel caso in cui si riferiscano a periodi diversamente regolamentati, per la determinazione di quanto dovuto, trova applicazione la disciplina vigente nei vari periodi;

– legge 448/1998 (art. 45 c. 6) - con la quale si precisa che le disposizioni di cui all'art. 16, c. 6 della legge 421/1991 si devono interpretare nel senso che tra le prestazioni erogate dagli Istituti Previdenziali sono da ricomprendere anche le pensioni erogate ai dipendenti delle P.A., nonché le pensioni d'invalidità erogate dallo Stato.

Infine, si richiamano la sentenza della Corte Costituzionale n. 459/2000, con la quale è stata dichiarata l'incostituzionalità dell'art. 26, comma 36, della legge 724/1994, limitatamente al punto in cui non riconosce la cumulabilità nei rapporti di diritto privato e la sentenza n. 136, 9-17 maggio 2001 con la quale è stata dichiarata l'illegittimità dell'art. 26, commi 4 e 5 della legge n. 448/1998 con la quale è stabilito che le somme liquidate sui trattamenti pensionistici, in conseguenza dell'applicazione della sentenza della Corte n. 1 del 1991, non danno luogo a interessi, né a rivalutazione monetaria.

Sull'argomento l'INPDAP ha emanato due informative.

Con la prima, la n. 5 del 1.2.2002, l'Istituto ha

fornito alcuni chiarimenti precisando preliminarmente che gli oneri indennitari si applicano sulle differenze delle quote capitale.

Nei casi in cui le Amministrazioni, che hanno erogato trattamenti provvisori ed hanno comunicato le somme da rimborsare senza indicare l'esatto periodo di riferimento, le sedi Provinciali devono inviare alle stesse il prospetto dal quale risulti l'ammontare della pensione definitiva indicando la data iniziale e quella finale, le aliquote per la tassazione delle somme da pagare, l'aliquota media e l'aliquota massima relativa agli arretrati, per cui le Amministrazioni devono provvedere al calcolo degli interessi e al pagamento degli stessi.

Gli Uffici provinciali provvedono, invece, al pagamento degli interessi legali a decorrere dalla data dalla quale gli stessi hanno provveduto al pagamento della pensione.

In alternativa, il pagamento può avvenire anche da parte delle Sedi provinciali, previa determinazione dell'ammontare lordo da parte delle Amministrazioni e con rivalsa nei confronti delle stesse.

Le ritenute erariali sono applicate dalle Sedi provinciali all'atto del pagamento.

In seguito, l'Istituto ha emanato l'informativa n. 17 del 5.2.2002 per precisare che solo a decorrere dall'1.1.1992, per effetto della legge 412/1991 (art. 16, c. 6) e della legge 448/1998 (art. 45, c. 6), gli interessi e la rivalutazione monetaria sono corrisposti in via automatica.

La decorrenza deve essere indicata dalle Amministrazioni di appartenenza, l'INPDAP provvede al pagamento, salvo rivalsa nei confronti delle Amministrazioni, qualora abbia erogato somme per conto delle stesse.

L'Istituto ha evidenziato, inoltre, che trova applicazione la prescrizione quinquennale.

Con altra circolare, la n. 33 del 27.5.2004, l'Istituto ha ricordato che, con l'entrata in vigore della legge 140 del 28.5.1997, i termini per l'adozione del provvedimento di pensione sono stati fissati in 30 giorni dalla data di cessazione dal servizio del dipendente.

In considerazione, però, delle intervenute innovazioni, dall'1.1.1998, per quanto attiene alle pensioni di anzianità, considerato che il diritto è collegato all'acquisizione dei requisiti contributivi e/o anagrafici, indipendentemente dalla data di cessazione, il suddetto termine non può decorrere dalla cessazione dal servizio, bensì dalla decorrenza della pensione.

Tenuto conto, altresì, delle diverse tipologie di prestazioni l'Istituto, per una certezza di situazioni, ha predisposto apposito prospetto di seguito riportato.

Tipologia di prestazione	Dies a quo
Trattamento pensionistico anticipato	<ul style="list-style-type: none">• 31° giorno successivo alla data di decorrenza della pensione;• 31° giorno successivo alla data di presentazione della domanda qualora successiva alla data decorrenza
Trattamento pensionistico di vecchiaia	<ul style="list-style-type: none">• 31° giorno successivo alla cessazione dal servizio;• 31° giorno successivo alla data di presentazione della domanda qualora successiva alla data decorrenza.
Trattamento pensionistico ai superstiti	<ul style="list-style-type: none">• 31° giorno successivo alla data di decorrenza della pensione;• 31° giorno successivo alla data di presentazione della domanda qualora successiva alla data decorrenza.
Trattamento pensionistico d'inabilità: -Ex articolo 7, comma 1, lettera a) e b) legge n. 379/1955 -Ex articolo 42 D.P.R. 1092/1973	<ul style="list-style-type: none">• 31° giorno successivo alla data di decorrenza della pensione;• 31° giorno successivo alla data di presentazione della domanda qualora successiva alla data decorrenza.
Trattamento pensionistico ex articolo 2, comma 12 legge n. 335/1995:	<ul style="list-style-type: none">• 31° giorno successivo alla cessazione dal servizio se l'iter è avviato in costanza di attività lavorativa;• 31° giorno successivo alla data di decorrenza della pensione se l'iter è avviato successivamente al collocamento a riposo.
Trattamento pensionistico privilegiato	<ul style="list-style-type: none">• 31° giorno successivo alla data di presentazione della domanda.

L'Istituto ha evidenziato, altresì, la possibilità di rivalsa nei confronti delle Amministrazioni nei casi di ritardata trasmissione della documentazione.

Nel caso di riliquidazione, la decorrenza degli interessi e della rivalutazione decorre dal 31° giorno dalla maturazione del diritto, poiché il relativo provvedimento deve essere adottato nei 30 giorni dall'insorgenza del diritto.

Nell'ipotesi più ricorrente di causa di riliquidazione (applicazione benefici contrattuali), va tenuto conto della pubblicazione del contratto stesso; pertanto, per le cessazioni già avvenute, la decorrenza va fissata nel 31° giorno dalla pubblicazione, per le cessazioni successive, il termine iniziale coincide con il 31° giorno successivo alla decorrenza del trattamento di pensione.

Con la nota operativa n. 22 del 1° giugno 2005 l'Istituto ha richiamato preliminarmente la sentenza della Corte dei conti n. 10/2002 con la quale è stato precisato che gli interessi legali e/o la rivalutazione sono correlati al diritto di credito pensionistico soddisfatto con ritardo.

L'Istituto ha precisato, inoltre, che evidentemen-

te ritardi imputabili ad altri Organi determinano l'azione di rivalsa nei confronti degli stessi per la quota parte d'interessi e/o rivalutazione monetaria erogata per conto degli stessi.

Le quote d'interessi legali e/o rivalutazione monetaria vanno calcolate dal giorno di riferimento sino alla data di ricezione del mod. 98.

Con la suddetta nota, per quanto concerne le modalità e i termini con i quali è esercitata l'azione di rivalsa, l'Istituto ha precisato, altresì, quanto segue.

a) Prime liquidazioni

Come noto, l'Ente è tenuto a trasmettere il mod. PA04 almeno 3 mesi prima della cessazione dal servizio dell'iscritto. Qualora tale termine non sia rispettato da parte del datore di lavoro, ovvero nell'ipotesi in cui la data di cessazione non sia nota con anticipo o nel caso di morte, l'INPDAP non ha la possibilità di erogare il trattamento di pensione nei termini stabiliti perciò deve corrispondere all'interessato maggiori somme a titolo di risarcimento.

Al riguardo va, anche, ricordato che il D.P.R. n. 538/1986 ha stabilito che la documentazione

prevista sia inviata entro 1 mese dalla cessazione dal servizio perciò la quota d'interessi legali e/o rivalutazione è quella corrispondente al numero di giorni di ritardata trasmissione della documentazione rispetto al suddetto termine.

Le sedi INPDAP determinano, pertanto, la quota di rivalsa in misura proporzionale tra i giorni complessivi di spettanza del risarcimento e il numero dei giorni intercorrenti tra il 31° giorno successivo alla cessazione e quello di acquisizione della prescritta documentazione.

b) Riliquidazioni

In tali casi l'azione di rivalsa è effettuata considerando il periodo intercorrente tra il 31° giorno dalla maturazione del diritto alla riliquidazione e la data di acquisizione della documentazione.

Nell'ipotesi in cui si rendesse necessario comunicare più variazioni della posizione dell'iscritto, l'INPDAP invita gli Enti a inoltrare più mod. PA04, provvedendo, altresì, a indicare nel modello finale l'applicazione di tutti gli istituti economici e giuridici contrattuali.

Le sedi, quindi, effettuano la rivalsa considerando quali termini finali le diverse date di acquisizione dei mod. PA04 di variazione.

Nel caso di riliquidazione, per effetto di applicazione dei CCNL, la data di riferimento decorre dal 31° giorno successivo alla data di pubblicazione del CCNL nella Gazzetta Ufficiale.

Per quanto riguarda gli effetti derivanti dall'applicazione dei Contratti integrativi di Ente, per il calcolo degli oneri, il termine iniziale decorre dal 31° giorno successivo alla data in cui è avvenuta la sottoscrizione dell'accordo ovvero dal 31° giorno dalla decorrenza degli effetti giuridici ed economici che danno titolo alla riliquidazione, se successiva alla data di sottoscrizione.

c) Liquidazione trattamento provvisorio

La legge n. 274/1991, come noto, ha disposto per la valutazione al 70% dei periodi assicurativi ricongiungibili ai sensi legge n. 29/1979 nei casi in cui non è stato perfezionato il provvedimento; non vanno, invece, considerati i periodi riscattabili, in mancanza del relativo provvedimento, né i periodi computabili ai sensi art. 1, legge n. 274/1991, in carenza della documentazione.

Nel ricorrere di tali ipotesi non è posto a carico dell'Ente alcun onere.

Negli altri casi l'Ente è tenuto ad accollarsi gli oneri corrispondenti al valore monetario differenziale tra il trattamento provvisorio e quello definitivo relativamente al periodo intercorrente tra il 31° giorno successivo alla cessazione dal servizio e quello di acquisizione da parte dell'INPDAP della documentazione riguardante la pensione definitiva.

Nei casi in cui l'Ente avesse emesso più modelli 755 (trattamento provvisorio), o mod. PA 04, ciascuno in sostituzione del precedente, l'azione di rivalsa era effettuata considerando come termine finale le diverse date di acquisizione dei suddetti modelli, nel caso in cui la pensione posta in pagamento sulla base dell'ultimo modello coincidesse con il trattamento pensionistico definitivo.

Qualora non ci fosse stata coincidenza, la data di riferimento era quella di acquisizione dell'ultimo mod. 98.

Con nota operativa n. 29 del 26.4.2006, rilevato che, pur in presenza di deliberazioni dei Comitati di Vigilanza, in alcuni casi non sono corrisposti d'ufficio interessi e/o rivalutazione monetaria in quanto nelle deliberazioni non è fatto riferimento a tale diritto, l'Istituto ha precisato che lo stesso è tenuto a liquidare d'ufficio tali oneri, oneri dovuti per il solo fatto del mancato pagamento, alle scadenze stabilite, di somme spettanti al pensionato, indipendentemente dalla causa del ritardo.

L'Istituto, richiamata la sentenza della Corte Costituzionale 12.4.1991 n. 156, con la suddetta nota, ha precisato che gli interessi e/o la rivalutazione monetaria sui trattamenti pensionistici devono essere liquidati per il periodo intercorrente tra la data dell'insorgenza del diritto sino a quella della corresponsione di quanto dovuto, secondo le modalità già comunicate con informativa n. 62 del 14.11.2001, tenendo conto della prescrizione quinquennale.

Con nota operativa n. 3 del 17.1.2007 l'Istituto, in seguito alle modifiche apportate dalla Legge Finanziaria 2007 (legge n. 296/2006) all'art. 16, c. 6 della legge n. 412 del 30.12.1991, ha fornito chiarimenti ai fini applicazione delle nuove disposizioni.

Come ha puntualizzato l'INPDAP, il primo periodo dell'art. 16, c. 6, della legge 30.12.1991 n. 412 è stato integrato per precisare che la decorrenza della corresponsione degli interessi legali è quella della domanda completa della prescritta documentazione probatoria.

L'Istituto ha ricordato, inoltre, secondo quanto stabilito dalla legge 14.5.2005 n. 80, che i documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi necessari per l'istruttoria del procedimento sono acquisiti d'ufficio, quando sono in possesso dell'Amministrazione procedente, o sono detenuti, istituzionalmente da altre Pubbliche Amministrazioni. L'Amministrazione procedente può richiedere agli interessati i soli elementi necessari per la ricerca dei documenti.

Pertanto, le sedi si possono trovare nelle seguenti situazioni:

a) documenti acquisibili d'ufficio - in questa ipotesi potranno essere richiesti all'interessato solo gli elementi necessari per la ricerca dei documenti

b) quando i documenti possono essere prodotti solo dall'interessato, la decorrenza sarà quella di ricezione di detta documentazione

Le sedi devono sempre comunicare agli interessati la documentazione necessaria cui è subordinata la prestazione.

Con nota n. 22 del 9.9.2008 l'Istituto ha riproposto la questione degli interessi richiamando la legge n. 412 del 30.12.1991 con la quale è stato disposto che gli Enti erogatori di pensioni obbligatorie devono corrispondere gli interessi legali sulle prestazioni dovute a decorrere dalla data di scadenza del termine previsto per l'adozione del provvedimento.

Come stabilito dalla suddetta legge, l'Inpdap è tenuta a erogare gli interessi anche per ritardi imputabili ad altre Amministrazioni nei cui confronti ha il diritto/dovere di promuovere l'azione di rivalsa.

Con la suddetta nota l'Istituto ha fornito istruzioni per l'effettuazione di tale adempimento indicando le varie fasi procedurali.

Preliminarmente deve essere effettuata la ricognizione dei crediti. Pertanto il settore amministrativo, che provvede semestralmente alla liquidazione del TFS/TFR (nel mese di luglio per il primo semestre e nel mese di gennaio per il secondo), si deve attivare per verificare le situazioni debitorie e procedere all'assunzione di determinazioni dirigenziali per accertare le stesse.

A seconda dell'importo è prevista una diversa azione amministrativa: se l'importo supera i 500 euro, deve essere attivata la procedura di seguito descritta, se l'importo è inferiore, l'adempimento è rinviato al secondo semestre nel quale si procederà comunque se superiore a euro 12.

Per ogni Amministrazione deve essere predisposta una determinazione. Successivamente, deve essere inviata una raccomandata a/r all'Ente per richiedere quanto dovuto. Entro il termine perentorio di 90 giorni l'Ente deve provvedere al versamento di quanto richiesto mediante versamento in c/c bancario o c/c postale.

Nel caso in cui l'Ente non abbia versato l'importo dovuto, l'Ufficio competente deve dare comunicazione dell'inadempienza all'Avvocatura Compartimentale per l'attivazione della procedura di recupero.

Se l'Ente, invece, fornirà elementi validi a certificare la non sussistenza del credito, l'Istituto procederà allo storno dell'accertamento.

S'indica di seguito la misura degli interessi legali variata nel tempo, misura che è stabilita con

Decreto del Ministro del Tesoro, ora Ministero dell'Economia e delle finanze, che ha la facoltà di modificare la stessa sulla base del rendimento medio annuo lordo dei titoli di Stato di durata non superiore a dodici mesi e tenuto conto del tasso d'inflazione verificatosi nell'anno.

Per l'anno 2008, con decreto 12.12.2007 (G.U. n. 291 del 15.12.2007), la misura del saggio è stata fissata al 3%.

Fino al 15.12.1990	5%
Dal 16.12.1990 al 31.12.1996	10%
Dal 1.1.1997 al 31.12.1998	5%
Dal 1.1.1999 al 31.12.2000	2,5%
Dal 1.1.2001 al 31.12.2001	3,5%
Dal 1.1.2002 al 31.12.2003	3%
Dal 1.1.2004 al 31.12.2007	2,5%
Dal 1.1.2008	3%

12.1. Tassazione interessi

Come emerge dall'art. 46, c. 2, lett. b) del TUIR, gli interessi vanno inclusi tra i redditi di lavoro, anche se in un primo tempo erano esclusi. Infatti, il D.L. n. 557 del 30.12.1993, convertito nella legge n. 133 del 26.2.1994, ha stabilito che le somme erogate al suddetto titolo vanno assoggettate a tassazione.

13. Sequestrabilità e pignorabilità

Con riferimento al c. 346 dell'art. 1 della Legge Finanziaria 2006 con il quale è stata aggiunta all'art. 1 del T.U di cui al D.P.R. n. 189/1950 la disposizione che stabilisce che nel caso di cessione di pensioni è fatto salvo l'importo corrispondente al trattamento minimo (pari a euro 427,58 mensili per l'anno 2006, a euro 436,14 per l'anno 2007, a euro 443,12 per l'anno 2008, a euro 458,20 per l'anno 2009), l'INPDAP ha emanato la nota operativa n. 5 del 17.1.2006 con la quale sono state fornite istruzioni.

La suddetta disposizione è stata introdotta in seguito all'intervenuta sentenza della Corte Costituzionale n. 506 del 20.11-4.12.2002 con la quale è stato precisato che la quota impignorabile della pensione, atta ad assicurare al pensionato quei mezzi adeguati alle esigenze di vita, deve essere stabilita esclusivamente dal legislatore.

La suddetta norma, come precisa l'Istituto, deve essere anche considerata, sia in sede di rilascio di benessere per la concessione di prestiti e mutui ai pensionati, sia nei casi di resa dichiarazione di quantità di cui all'art. 547 CPC.

Pertanto, come ha evidenziato l'Istituto, la suddetta disposizione ha reso inoperante il criterio dell'impignorabilità dell'indennità integrativa speciale nei casi di emolumento distinto dalla voce pensione. Il calcolo della quota pignorabile, infatti, va applicato sul trattamento complessivo di pensione al netto delle ritenute fiscali.

Con nota operativa n. 8 del 30.1.2006, facendo seguito alla precedente, l'INPDAP ha fornito ulteriori chiarimenti per quanto riguarda le modalità da seguire per individuare la quota di pensione pignorabile/cedibile.

Preliminarmente, l'Istituto ha rilevato che il legislatore ha voluto stabilire un'equiparazione tra gli interessi di terzi di realizzare i crediti e l'esigenza, costituzionalmente protetta, di assicurare al pensionato i mezzi adeguati alle esigenze di vita, secondo quanto stabilito dall'art. 38 della Costituzione, quindi ha indicato le modalità di calcolo da seguire per determinare la quota cedibile o pignorabile, come di seguito precisato:

- importo pensione (+ I.I.S. se corrisposta separatamente) - IRPEF = A

- su tale differenza (A) si calcola la ritenuta del quinto

Nell'ipotesi che la pensione, al netto della ritenuta del quinto e di altre ritenute in atto, risultasse superiore al trattamento minimo, la ritenuta del quinto può gravare per intero sulla pensione stessa; nel caso in cui sia inferiore al trattamento minimo, la ritenuta deve essere operata in misura ridotta per fare salvo l'importo del trattamento minimo.

Nessuna trattenuta può essere operata per pignoramenti o per la cessione se la pensione netta, anteriormente all'effettuazione del calcolo del quinto, sia già inferiore al trattamento minimo.

In seguito all'emanazione del decreto del Ministero dell'Economia n. 313 del 27.12.2006, in vigore dal 23.2.2007, riguardante il regolamento di attuazione dell'art. 13 bis del D.L. 35/2005, convertito nella legge 80/2005, con il quale è stato stabilito che i pensionati pubblici e privati possono contrarre prestiti da estinguere con cessione di quota della pensione, sino al quinto, con banche e intermediari finanziari, l'INPDAP ha emanato la circolare n. 9 del 30.3.2007 per fornire disposizioni in merito agli adempimenti conseguenti al controllo di tassi e copertura assicurativa per la cessione del quinto della pensione. L'Istituto ha precisato che la pratica va espletata dalla sede territorialmente competente, alla quale deve essere inviata la prevista documentazione, debitamente compilata e sottoscritta dal pensionato richiedente e dall'Istituto cessionario, previa effettuazione da parte dello stesso dei seguenti adempimenti:

- accreditamento dell'Ente cessionario. L'Istituto, verificato il possesso dei requisiti per lo svolgimento dell'attività creditizia, aggiorna l'elenco delle società finanziarie attive;

- attribuzione del codice Ente creditore, da richiedere all'Ufficio prestazioni creditizie, INPDAP (che provvede alla gestione informatica delle trattenute e dei versamenti);

- certificazione della quota massima cedibile di pensione da rilasciare al pensionato.

La sede competente deve verificare che il tasso applicato ai finanziamenti non sia superiore alla soglia di usura desunta dai dati resi noti trimestralmente dalla Banca d'Italia.

L'Istituto ha precisato, altresì, che, per quanto riguarda il requisito della copertura assicurativa sulla vita, il contratto di assicurazione deve essere allegato alla notifica della cessione.

Le trattenute mensili devono avvenire con le seguenti modalità:

- dal mese successivo, per le richieste notificate entro il 5 del mese;

- dal secondo mese successivo, per quelle notificate dopo il 5;

- posticipate di un mese, per le richieste con contestuale estinzione anticipata di altro prestito.

Va, inoltre, evidenziato che gli Enti previdenziali sono tenuti a stipulare apposite convenzioni con gli Istituti finanziatori al fine di assicurare ai pensionati condizioni contrattuali più favorevoli, rispetto a quelle medie di mercato.

Pertanto, in data 11.4.2007 l'Inpdap ha stipulato una convenzione con l'Ina-Assitalia s.p.a., quindi, nel caso di rilascio di apposita delega, anche sui trattamenti pensionistici possono essere trattenuti i premi relativi all'assicurazione sulla vita, premi in seguito versati a tale Società.

La suddetta Convenzione prevede, tra l'altro, che le ritenute non possono superare i limiti stabiliti dal T.U. approvato con D.P.R. 5.1.1950, n. 180 e comunque non può essere superata la metà della pensione anche nel caso di applicazione di ritenute per recupero crediti erariali, debiti nei confronti dell'Inpdap, trattenute per assegni di mantenimento, pignoramenti presso terzi o altre analoghe disposizioni di legge, trattenute che continueranno ad essere effettuate purché sia garantita l'erogazione di metà della pensione al netto delle ritenute fiscali.

Con la nota operativa n. 19 del 18.4.2007 l'Istituto, oltre che a comunicare le suddette innovazioni, ha fornito istruzioni operative.

14. Prestazioni creditizie agevolate erogate dall'INPDAP

Come noto, il c. 347 della legge 23.12.2005, n. 266 aveva stabilito, con il medesimo decreto di cui al D.L. 14.3.2005, convertito nella legge 14.5.2005, n. 80, che fossero definite le modalità di accesso alle prestazioni creditizie agevolate erogate dall'Inpdap, senza oneri a carico dello Stato, anche ai pensionati, già dipendenti pubblici, titolari di trattamento a carico del suddetto Istituto, ivi compresa l'iscrizione alla gestione unitaria autonoma di cui all'art. 1, c. 245 della legge n. 662 del 23.12.1996.

Il suddetto decreto ha esteso l'iscrizione anche ai dipendenti o pensionati di Enti e amministrazioni pubbliche di cui al D.Lgs. n. 165/2001 iscritti presso gestioni previdenziali diverse dall'INPDAP.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha, quindi, emanato, in data 7.3.2007, il decreto n. 45 (pubblicato sulla G.U. n. 83 del 10.4.2007) riguardante il regolamento di attuazione dell'articolo unico, comma 347 della legge 23.12.2005 n. 266. Tale Regolamento stabilisce che i pensionati, già dipendenti pubblici, che fruiscono di un trattamento a carico dell'Inpdap sono iscritti di diritto alla Gestione unitaria delle prestazioni creditizie e sociali di cui alla legge n. 662 del 23.12.1996, con obbligo di versamento di contributi, come di seguito precisato, a decorrere dal mese successivo alla scadenza di sei mesi dalla data di entrata in vigore del regolamento, fatta salva la facoltà di comunicare all'INPDAP la volontà contraria.

Al riguardo, il Regolamento prevede la possibilità di recedere dall'iscrizione entro sei mesi dal pagamento della prima mensilità di pensione sulla quale è stata applicata la ritenuta, che è effettuata mensilmente a decorrere dalla data d'iscrizione.

Per i dipendenti in servizio, il contributo è pari allo 0,35% della retribuzione contributiva, per i pensionati è pari allo 0,15% dell'ammontare lordo della pensione. Dai titolari di pensione d'importo sino a 600 euro lordi mensili, non è dovuto alcun contributo, tale ammontare sarà adeguato prendendo a riferimento le variazioni del trattamento minimo delle pensioni INPS.

In seguito all'emanazione della legge n. 222 del 22.11.2007, di conversione del D.L. 159/2007, l'Istituto ha emanato la nota operativa n. 1 del 29.2.2008 per precisare le modalità d'iscrizione alla gestione.

Come noto, con la suddetta legge n. 222/2007, è stata abolita l'iscrizione automatica, già stabilita dal D.M. 45, e prevista la possibilità d'iscrizione

facoltativa con adesione esplicita preventiva, a decorrenza dal sesto mese successivo alla data d'entrata in vigore di detta norma (1.12.2007).

Copia del modulo d'iscrizione deve essere inviata all'Ente o Amministrazione datrice di lavoro o all'Ente previdenziale ai fini dei successivi adempimenti riguardanti il versamento dei contributi e la denuncia.

Con la suddetta nota, l'Istituto ha richiamato le disposizioni interne (nota operativa n. 4 del 24.10.2007 e nota prot. 1633 dell'11.12.2007) con le quali era stato precisato che:

- non hanno avuto applicazione le norme che prevedevano l'iscrizione obbligatoria dall'1.11.2007;

- l'iscrizione alla gestione avrebbe avuto le seguenti decorrenze:

- 1) per coloro che prima dell'entrata in vigore della legge n. 222 avevano manifestato la volontà di adesione - l'obbligo decorre dall'1.11.2007;

- 2) per chi non ha espresso, entro il 30.11.2007, esplicita volontà di adesione, volontà manifestata successivamente, entro il 31 maggio 2008 - l'obbligo decorre dall'1.6.2008;

- 3) nei casi di cessazione dal servizio con diritto a pensione a decorrere dall'1.6.2008 la manifestazione può essere espressa al momento del collocamento a riposo.

Nel caso di titolari di più pensioni (nell'ambito d'applicazione del DM) l'aliquota è applicata su tutti i trattamenti in quanto il quinto cedibile si calcola sul cumulo degli stessi.

La trattenuta è effettuata su 13 mensilità.

I contributi a carico degli aderenti vanno versati sul conto corrente infruttifero n. 21039 presso la Tesoreria Centrale dello Stato intestato all'Inpdap - Gest.Aut.Prest.Creditizie e relativa contabilità speciale n. 1011 presso la Banca d'Italia. Per i versamenti a favore dei conti di Tesoreria Inpdap può essere utilizzato il bonifico bancario o postale.

I dati relativi all'iscrizione devono essere comunicati mediante la compilazione del DMA, valorizzando i campi 39 (imponibile cassa credito) e 40 (contributi cassa credito) oltre a quelli obbligatori.

L'obbligo di dichiarazione riguarda anche le gestioni pensionistiche erogatrici di trattamenti a favore dei destinatari pensionati.

Le Amministrazioni e gli Enti, nei casi di fruizione di prestazioni creditizie, sono tenuti a effettuare le trattenute mensili sulle retribuzioni o sulle pensioni e a trasmettere mensilmente le trattenute nominative effettuate per la restituzione dei crediti accordati.

In seguito, ai fini dell'applicazione del suddetto

D.M. n. 45 l'Istituto, con riferimento alla precedente nota operativa n. 1 del 29.2.2008, ha emesso la circolare n. 11 del 7.7.2008 per fornire ulteriori precisazioni in merito all'adesione volontaria dei destinatari alla gestione unitaria del credito in seguito alle modifiche apportate dalla legge n. 222.

L'Istituto ha precisato, quindi, che la facoltà di adesione è preclusa ai dipendenti di Enti o aziende che, a seguito di processi di privatizzazione, non rivestono più la natura di Amministrazioni pubbliche di cui al D.Lgs. 165/2001. Gli stessi che, in seguito alla scelta effettuata per mantenere l'iscrizione pensionistica all'INPDAP, conservano l'iscrizione alla Cassa unica del credito, possono aderire alla gestione all'atto del pensionamento.

Tale facoltà è preclusa anche ai titolari di pensioni indirette e reversibili, in quanto il già citato D.M. limita la facoltà d'iscrizione ai soli pensionati già dipendenti pubblici. Preclusione prevista anche per i dipendenti che, pur essendo stati alle dipendenze di un ente pubblico, all'atto della cessazione dal servizio risultano titolari di un rapporto di lavoro di natura non pubblica.

L'Istituto ha, inoltre, precisato che il personale medico che ha preferito il mantenimento dell'iscrizione presso l'ENPAM, oltre alla contribuzione relativa al TFR o al TFS ha l'obbligo di versare all'INPDAP il contributo pari a 0,35% destinato alla cassa unica del credito.

In merito alle modalità di compilazione della denuncia mensile, con la suddetta nota n. 11, è stato comunicato che il tracciato è stato modificato per quanto riguarda le iscrizioni alla sola cassa unica del credito con l'introduzione di appositi codici identificativi riportati nella nota stessa.

L'Istituto ha anche chiarito che sono esclusi dall'iscrizione alla gestione creditizia i titolari di pensione ai superstiti anche quanto la pensione derivi dalla morte di una persona già iscritta alla gestione.

14.1. Prestazioni creditizie e sociali

Coloro che hanno aderito alla Gestione del credito possono richiedere le prestazioni previste dal decreto Ministeriale n. 463/1998, prestazioni di seguito sinteticamente elencate (come risultanti dalla nota operativa n. 1/2008):

Prestazioni creditizie

Nei casi di adesioni possono essere richieste le stesse prestazioni per i dipendenti pubblici consistenti:

a) piccoli prestiti - rimborsabili in 12, 24, 36 o 48 mesi e concessi in misura pari all'ammontare di una mensilità singola o doppia della pensione o

della retribuzione in godimento. Non è richiesto alcun requisito o motivazione. Tasso d'interesse annuo 4,50%:

b) prestiti pluriennali - erogati direttamente dall'INPDAP, estinguibili in 10 anni, dietro cessione di una quota di retribuzione o di pensione non superiore a un quinto.

In questa ipotesi, per i dipendenti, sono stabiliti requisiti predefiniti quali: stabilità del rapporto d'impiego, retribuzione avente carattere fisso e continuativo, aver maturato 4 anni di servizio validi ai fini del trattamento di quiescenza. (per i dipendenti a tempo determinato sono richiesti 3 anni). Tasso d'interesse annuo 3,90%.

c) prestiti garantiti - (riservati ai soli dipendenti). I tassi sono convenzionali: hanno durata quinquennale o decennale e sono erogati non dall'INPDAP, ma da uno degli Istituti Finanziari accreditati per i quali l'Ente rilascia la prescritta garanzia a copertura dei rischi derivanti da:

- morte prima che sia estinta la cessione;
- cessazione dal servizio senza diritto a pensione;
- riduzione della retribuzione che determina la non effettuazione della ritenuta dell'intera quota ceduta;

d) mutui ipotecari edilizi - ai fini acquisto prima casa di abitazione; sono estinguibili in 10-15-20-25-30 anni.

Occorre aver maturato 3 anni d'iscrizione. Tasso fisso annuo 4,15%.

A tali percentuali va aggiunto lo 0,50% dell'importo erogato, a titolo spese di amministrazione, oltre al tasso a titolo di premio compensativo dei rischi determinato in base all'età, al tipo di prestito.

Sul sito internet INPDAP è possibile trovare più dettagliate informazioni.

Prestazioni Sociali

Per i figli degli iscritti (dipendenti o pensionati):

- borse di studio;
- frequenza a master post-universitari;
- ammissioni nei convitti;
- vacanze di studio in Italia e all'estero.

Per i pensionati:

- soggiorni nelle case Albergo di Monte Porzio Catone (RM) e di Pescara;
- soggiorni per brevi periodi in Alberghi convenzionati in zone climatiche;
- interventi assistenziali a favore di chi è affetto dal morbo di Alzheimer.

Per quanto riguarda le suddette prestazioni sociali a favore dei pensionati non è necessaria l'adesione al fondo.

TITOLO IV

L'indennità premio di servizio

Cap. I

Conseguimento del diritto

1. Normativa

I compiti già attribuiti all'INADEL sono stati demandati all'INPDAP, il nuovo Istituto nel quale sono stati unificati i diversi Enti cui compete l'erogazione dei trattamenti di previdenza, di quiescenza ai dipendenti delle Amministrazioni Pubbliche.

Per quanto concerne il conseguimento del diritto al premio, va ricordata la legge n. 152 dell'8.3.1968, secondo la quale l'indennità spettava se l'iscritto aveva maturato almeno 2 anni d'iscrizione e conseguito il diritto a pensione. Con la legge n. 440/1987 è stata modificata tale norma e disposto che, per il personale iscritto da almeno un anno al momento della risoluzione del rapporto, comunque motivata, e indipendentemente dal conseguimento del diritto a pensione, spetta, all'interessato o ai superstiti, l'indennità di fine servizio in relazione agli anni maturati. La suddetta disposizione è stata in seguito estesa, con legge n. 153/1988, anche alle cessazioni aventi decorrenza dal 3.5.1982.

Si segnala, inoltre, la legge n. 335/1995 con la quale è stato disposto che, per i lavoratori assunti dall'1.1.1996, i trattamenti di fine servizio fossero regolati dall'art. 2120 del codice civile e previsto il rinvio alla contrattazione collettiva della definizione dei criteri per l'introduzione della nuova disciplina nei confronti del personale già in servizio al 31.12.1995 al quale è consentita la facoltà di richiedere la trasformazione della suddetta indennità in trattamento di fine rapporto (TFR).

Per quanto riguarda tale possibilità, si rinvia al punto in cui è trattata la materia concernente la trasformazione dell'indennità di fine servizio (v. Cap. IV).

2. Misura dell'indennità

L'indennità è pari a 1/15 della retribuzione contributiva INADEL degli ultimi 12 mesi, considerata in ragione dell'80%, per ogni anno di servizio utile.

Nel caso di passaggio al rapporto di lavoro a tempo parziale e di contestuale cumulo con la pensione di anzianità, il trattamento di fine rapporto è liquidato alla data di definitiva cessazio-

ne, valutando il servizio reso a tempo parziale in misura ridotta in base al rapporto tempo parziale/tempo pieno.

Nel caso di riammissione in servizio di personale già cessato, il trattamento di fine servizio erogato è considerato quale anticipazione e scomputato al momento della definitiva liquidazione.

Infatti, in seguito all'emanazione della legge n. 126/2004, di conversione del D.L. 16.3.2004, n. 66, che ha modificato e integrato l'art. 3, c. 57, della legge n. 350/2003 il dipendente pubblico, sospeso dal servizio o che abbia chiesto di essere collocato anticipatamente in quiescenza a seguito di procedimento penale conclusosi con sentenza definitiva di proscioglimento, ha diritto a domanda al prolungamento o al ripristino del rapporto d'impiego con il medesimo trattamento giuridico ed economico cui avrebbe avuto diritto in assenza di sospensione.

Il periodo di prolungamento del servizio che avvenga in applicazione delle suddette norme è utile ai fini TFS o TFR.

Al riguardo si richiama la nota operativa n. 16 del 29.12.2004, emessa dall'INPDAP, Direzione Centrale delle Prestazioni di fine servizio, con la quale l'Istituto afferma che in caso di cessazione dal servizio e successivo ripristino del rapporto d'impiego, il nuovo periodo di lavoro darà diritto a una riliquidazione delle citate prestazioni con la valutazione dell'intero periodo di servizio.

3. Servizi valutabili

Secondo la normativa dell'Istituto sono da considerare i seguenti servizi:

- a) il servizio effettivo di ruolo, con obbligo d'iscrizione;
- b) i servizi non di ruolo, resi dal 2.4.1968, purché prestati senza soluzione di continuità;
- c) i servizi ammessi a riscatto;
- d) i servizi non di ruolo, resi in posti vacanti d'organico non coperti da titolare, anteriormente al 2.4.1968, sempre che agli stessi abbiano fatto seguito, senza soluzione di continuità, servizi da titolare;
- e) i servizi di ruolo resi alle dipendenze di Amministrazioni statali, in quanto ricongiungibili per effetto della legge 22.6.1954, n. 523;
- f) il servizio militare di leva: per effetto dell'art. 7 della legge n. 412, il quale stabilisce, che ai fini previdenziali è computato a domanda il solo servizio militare di leva e quello considerato sostitutivo ed equiparato, in corso o reso successivamente al 30.1.1987. Il servizio di cui trattasi, reso anteriormente a tale data, è valutato solo a seguito di domanda di riscatto. Si reputa solo di

ricordare che il servizio militare di leva è sospeso dal 1° gennaio 2005.

Per quanto attiene a periodi di assenza dal servizio per motivazioni varie l'INPDAP, con la circolare n. 11 del 12.3.2001, ha fornito indicazioni in merito alla valutabilità o meno degli stessi come emerge dal prospetto riportato nella Guida 2009.

Con nota operativa n. 3 del 17.2.2006 l'INPDAP ha precisato che, per quanto concerne la possibilità di accogliere le domande presentate dal personale già dipendente di Amministrazioni iscritte e immesso nei ruoli dirigenziali dell'Istituto stesso, in quanto vincitore di concorso pubblico o corso-concorso, la liquidazione del TFS avviene d'ufficio nel sussistere delle seguenti condizioni:

- risoluzione del rapporto di lavoro;
- 1 anno d'iscrizione all'ex INADEL o all'ex ENPAS;
- interruzione dell'iscrizione ai fini della prestazione.

Pertanto, nel caso di risoluzione del rapporto di lavoro e successiva assunzione da parte dell'INPDAP, con le modalità sopracitate, di personale già dipendente da Amministrazioni statali o da Amministrazioni del Comparto EE.LL. o Sanità, deve essere liquidato il TFS o l'indennità di buonuscita, non trattandosi di casi di mobilità per i quali è prevista la ricongiunzione.

3.1. Servizi resi a tempo parziale

Secondo quanto stabilito dall'art. 8 della legge n. 554/1988 tale servizio è valutato come di seguito specificato:

- ai fini del diritto è utile per intero;
- ai fini della misura gli anni resi a tempo parziale vanno ricondotti ad anni interi moltiplicando gli stessi per il coefficiente risultante dal rapporto tra orario settimanale di servizio ridotto e orario di servizio a tempo pieno;

Le retribuzioni da prendere a base sono quelle previste per la corrispondente posizione di lavoro a tempo pieno.

3.2. Periodi riscattabili

Con la legge 8.3.1968, n. 152 è stata data agli iscritti la possibilità di riscattare, ai fini della liquidazione dell'indennità, i sotto indicati servizi:

- 1) servizi non coperti da iscrizione previdenziale, prestati anteriormente all'entrata in vigore di detta legge (2 aprile 1968);
- 2) i periodi di studio universitario, purché non

contemporanei di servizi coperti da iscrizione e nei casi in cui il relativo titolo sia richiesto per il posto occupato. Al riguardo si precisa che con circolare n. 17/1998, con riferimento alle disposizioni approvate con il D.Lgs. n. 184/1997, l'Istituto ha espresso l'avviso che, a decorrere dal 12.7.1997 (data d'entrata in vigore del decreto), tali periodi sono riscattabili, ancorché il relativo diploma non sia titolo richiesto per il posto ricoperto;

3) i corsi speciali di perfezionamento (specializzazioni), limitatamente a uno solo, purché non contemporaneo del servizio già coperto da iscrizione, per il personale sanitario;

4) i periodi di assistentato volontario, limitatamente a due anni, purché non prestati a scopo di perfezionamento;

5) i corsi per infermieri professionali, limitatamente a due anni;

6) ogni altro servizio, valutabile o riscattabile presso gli Istituti di Previdenza ai fini del trattamento di quiescenza;

7) il servizio militare e in seguito all'approvazione dell'art. 7 della legge n. 412/1991, il servizio militare di leva, quelli considerati sostitutivi o equiparati, conclusi in epoca precedente al 30.1.1987 (come già precisato, da tale data il servizio militare di leva è valutabile);

8) il corso per il conseguimento del diploma di vigilatrice d'infanzia, purché richiesto per l'ammissione in carriera (Corte Cost. n. 321/1993).

Non è ammesso il riscatto di un periodo di servizio complessivamente superiore ad anni 14.

I riscatti di cui sopra vanno richiesti con domanda, in carta semplice, prima della cessazione dal servizio, direttamente all'INADEL a mezzo raccomandata R/R.

In seguito, detto Istituto richiede la prescritta documentazione, che deve essere prodotta allo stesso, entro un anno dalla richiesta.

La mancata trasmissione costituisce rinuncia al riscatto.

Con circolare n. 16 del 1998 l'INPDAP ha chiarito che, per quanto concerne l'indennità premio di fine servizio, non è possibile da parte dell'iscritto limitare i periodi da riscattare al minimo influente.

Secondo quanto emerge poi dalla circolare n. 18/1997 l'Istituto è anche pervenuto alla conclusione che, ai fini dell'indennità di cui trattasi, è consentito il riscatto del diploma di assistente sociale nel caso in cui l'iscritto passi da un Ente, presso il quale era stato immesso in servizio poiché in possesso di tale diploma, ad altro Ente con inquadramento in una qualifica per la quale lo stesso non è invece richiesto.

3.3. Determinazione del contributo di riscatto

Ai fini del calcolo del contributo si considerano:

- 1) la retribuzione annua contributiva (in ragione dell'80%), riferita alla data di presentazione della domanda;

- 2) il periodo da riscattare, espresso in mesi;

- 3) l'età del dipendente, alla data di presentazione della domanda;

- 4) l'età di collocamento a riposo, per limiti d'età, prevista dal Regolamento organico dell'Ente.

Il contributo di riscatto è determinato in base a coefficienti attuariali, previsti da apposite tabelle. Il pagamento del contributo di riscatto avviene, dopo il ricevimento della determinazione, a totale carico del dipendente, il quale ha facoltà di:

- 1) rinunciare al riscatto;

- 2) chiedere, entro 90 giorni dalla data di ricevimento della determinazione, di pagare il contributo di riscatto a rate mensili, per un numero di anni non superiore a quello del periodo riscattato, mediante trattenute mensili sullo stipendio;

- 3) pagare il contributo in un'unica soluzione, entro un anno dalla data di comunicazione del contributo, a pena di decadenza;

- 4) chiedere il recupero del contributo di riscatto direttamente sull'indennità premio, nel caso di cessazione dal servizio entro un anno dalla data di ricezione della determinazione.

Nei casi di cessazione dal servizio, prima dell'integrale pagamento del contributo rateale, l'Istituto recupera il residuo debito sull'indennità premio di fine servizio.

3.4. Calcolo dei servizi valutabili

Per determinare i servizi da valutare, ai fini della liquidazione del premio, si procede al seguente arrotondamento: le frazioni superiori a sei mesi si considerano per anno intero, quelle pari o inferiori si trascurano.

L'anzianità convenzionale trova valutazione solo nei casi previsti dalla legge, quale ad esempio la legge 336/1970, che ha previsto l'attribuzione di una maggiorazione dell'anzianità di servizio a favore degli ex combattenti.

L'INPDAP corrisponde prestazioni solo in relazione ai contributi versati, non trovando attuazione il principio dell'automatismo (v. Sentenza Cassazione Civile, n. 4444 del 4.5.1999, Sez. I).

4. Retribuzione

In seguito all'emanazione della legge n. 335/1995 trova applicazione l'art. 12 della legge n. 153. Tale norma stabilisce che il trattamento economico, da assoggettare a contribuzione, è tutto

ciò che il lavoratore riceve dal datore di lavoro, escluse le voci tassativamente indicate.

Per quanto attiene alla retribuzione da prendere a base, si richiama la circolare n. 14 del 27.2.2004, emanata dall'INPDAP, in seguito alla sottoscrizione del CCNL - quadro normativo 2002-2005 - Biennio economico 2002-2003. Con detta circolare sono stati elencati gli emolumenti da valutare ai fini dell'IPS e più precisamente:

- stipendio tabellare (13 mensilità);

- R.I.A. (per 13 mensilità);

- I.I.S. (per 13 mensilità sino al 31.12.2002, dall'1.1.2003 è stata conglobata nello stipendio tabellare);

- importo differenza tra l'I.I.S. in godimento rispetto al valore conglobato per il personale cat. B e D;

- indennità di vigilanza (per 12 mensilità);

- indennità corrisposta al personale educativo e scolastico (per 12 mensilità);

- indennità di direzione e di staff corrisposta al personale dell'ex qualifica VIII e ricompresa nella retribuzione di posizione;

- indennità di 64,56 euro (CCNL 16.5.1996) per 12 mensilità.

Con altra nota operativa, la n. 5 del 24.3.2006, avente ad oggetto il CCNL Comparto regioni e Autonomie Locali - Area Dirigenza, Biennio economico 2002 e 2003, l'Istituto ha elencato gli elementi retributivi valutabili ai fini dell'indennità premio di fine servizio e del TFR, come di seguito precisato:

- stipendio gabellare;

- maturato economico annuo, pensionabile e non riassorbibile pari a euro 4.058,32, ex art. 35, c. 1, lett. b) CCNL 10.4.1996 ove acquisito (per 13 mensilità);

- retribuzione individuale di anzianità ove acquisita (per 13 mensilità);

- retribuzione di posizione (per 13 mensilità);

- incremento corrisposto a titolo di salario individuale di anzianità derivante dal riconoscimento dei benefici ex artt. 43 e 44 R.D. n. 1290/1922 per mutilati ed invalidi di guerra estesi dalla legge 539/50 agli invalidi e mutilati per servizio.

Come emerge, altresì, dalla suddetta nota non sono assoggettabili a contribuzione ex Inadel i seguenti emolumenti:

- retribuzione di risultato;

- indennità supplementare corrisposta per risoluzione consensuale del rapporto di lavoro;

- compensi per diritti di segreteria (art. 21 del D.P.R. 4.12.1997, n. 465) corrisposti ai dirigenti

incaricati delle funzioni di vice-segretario per gli adempimenti posti in essere nei periodi di assenza o d'impedimento del segretario comunale e provinciale titolare della relativa funzione.

L'Istituto ha precisato, inoltre, che agli effetti dell'indennità premio di fine servizio, dell'indennità sostitutiva del preavviso e di quella prevista dall'art. 2122 del C.C. si devono considerare solo gli scaglioni maturati alla data di cessazione del rapporto.

Con la nota operativa n. 7 del 14.2.2008, l'Istituto, in seguito all'approvazione della legge 29.11.2007, n. 222, con la quale è stata stabilita la retrodatazione all'1.2.2007 degli incrementi di stipendio per i quali i CCNL e i provvedimenti di concertazione, relativi al biennio 2006-2007, sottoscritti entro l'1.12.2007, avevano previsto decorrenze successive all'1.2.2007, ha precisato che tale disposizione, per quanto concerne gli iscritti ai fini TFS e TFR, si applica al:

- CCNL Personale Comparto Ministeri - quadriennio normativo 2006-2009. Biennio economico 2006-2007;
- CCNL Personale Comparto Scuola - Quadriennio 2006-2009. Biennio economico 2006-2007;
- Provvedimento di concertazione per il personale non dirigente delle Forze armate - Quadriennio normativo 2006-2009. Biennio economico 2006-2007;
- Provvedimento di concertazione per il personale non dirigente delle Forze di polizia a ordinamento civile e militare - Quadriennio normativo 2006-2009. Biennio economico 2006-2007.
- CCNL comparto Scuola - Biennio economico 2008-2009.

Con la nota operativa n. 9 del 18.2.2009 l'Istituto ha precisato, con riferimento al CCNL del comparto Scuola - Quadriennio giuridico 2006/2009, biennio economico 2008/2009, che ai fini dell'indennità di buonuscita sono utili le seguenti voci:

- stipendio tabellare nel quale è inglobata l'I.I.S.;
- compenso corrisposto per il completamento dell'orario d'insegnamento;
- posizione economica finalizzata alla valorizzazione professionale corrisposta al personale ATA assunto a tempo indeterminato appartenente alle aree A e B.

Con la suddetta nota l'Inpdap ha, altresì, comunicato che, dall'1.1.2006, ai fini TRF sono utili, oltre alle voci retributive valutabili in buonuscita anche:

- retribuzione professionale docenti (cfr. nota operativa n. 23/2008);

- compenso individuale accessorio personale ATA da corrispondere con le limitazioni già indicate nella nota operativa n. 6/2008;
- misura base dell'indennità di direzione.

5. Benefici a favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice

Come noto, con la legge n. 206/2004 sono state emanate disposizioni a favore delle vittime del terrorismo.

Per la disamina della suddetta normativa si rinvia al Titolo II cap IX p.5

Per quanto concerne l'applicazione dei benefici sul trattamento di fine servizio e di fine rapporto, in seguito alle indicazioni fornite con direttiva del 27.7.2007 del Presidente del Consiglio dei Ministri, l'INPDAP ha predisposto la circolare n. 15 del 28.10.2008 per fornire altre istruzioni come di seguito riportato:

Art. 1

L'Istituto ha chiarito che sono destinatari i cittadini italiani vittime degli atti di terrorismo e delle stragi di tale matrice avvenuti dall'1.1.1961 sul territorio nazionale o extranazionale e i loro familiari superstiti, e i cittadini stranieri, sia appartenenti all'Unione europea sia extracomunitari, apolidi e i loro familiari. I benefici decorrono dall'1.9.2004.

Sempre da tale data, i benefici si applicano per eventi avvenuti fuori dal territorio nazionale dall'1.1.2003 da parte di cittadini italiani non residenti in Italia.

Art. 2 – comma 1

Come noto tale articolo prevede l'incremento della retribuzione pensionabile di una quota del 7,5 per cento.

Conseguentemente il trattamento di fine servizio va calcolato sulla base della retribuzione corrisposta nell'ultimo giorno di servizio nel caso dell'indennità di buonuscita o quella corrisposta negli ultimi dodici mesi di servizio nel caso dell'indennità premio di servizio, maggiorata del 7,5 per cento.

Per quanto attiene al trattamento di fine rapporto, la retribuzione utile va incrementata per ogni singolo anno di una quota pari al 7,5 per cento.

Art. 3

Tale articolo prevede un aumento figurativo di 10 anni di versamenti contributivi che comporta l'aumento del trattamento di fine servizio e di fine rapporto.

Tale beneficio spetta anche ai superstiti limitatamente al coniuge e ai figli anche maggiorenni o, in assenza di questi, ai genitori.

Per quanto riguarda il coniuge, l'Istituto ha precisato che il beneficio spetta a chi è coniugato al momento dell'evento terroristico, anche se in seguito cessano gli effetti civili del matrimonio; non ha invece diritto il coniuge il cui matrimonio sia stato contratto dopo tale evento.

Il beneficio, inoltre, è riconosciuto tanto ai figli esistenti al momento dell'evento, quanto ai figli nati entro i trecento giorni successivi al verificarsi dello stesso.

Nel caso in cui la vittima deceda in attività di servizio o dopo il collocamento a riposo, il beneficio spetta agli eredi secondo le specificità previste dalle norme che regolano il tipo di prestazione.

Per quanto attiene al trattamento di fine servizio, in caso di applicazione dei benefici di cui agli articoli 2 e 3, il TFS va calcolato sulla base della retribuzione maggiorata del 7,50 per cento e il periodo utile va aumentato di dieci anni figurativi.

Per quanto concerne il trattamento di fine rapporto, come precisato dall'INPDAP, lo stesso si determina applicando l'aliquota del 6,91 per cento all'importo relativo a dieci volte la media delle retribuzioni utili degli ultimi 5 anni o degli anni di servizio prestati se inferiori, rivalutate a' sensi art. 3 del D.Lgs. n. 503/1992. Tale importo deve essere valorizzato nell'ultimo anno di servizio.

In caso di contemporanea applicazione dei benefici la retribuzione utile va incrementata per ogni singolo anno di una quota pari al 7,5 per cento, compreso l'ultimo anno nel quale è stato valorizzato l'importo in base al beneficio di 10 anni di aumento figurativo.

Nel caso in cui il destinatario abbia aderito a un fondo pensionistico e il TFR debba essere versato al fondo saranno seguite le stesse modalità di calcolo.

Con la suddetta circolare viene, infine, ribadito che l'esenzione fiscale riguarda esclusivamente la quota della prestazione erogata in attuazione dei benefici di cui trattasi.

6. Corresponsione indennità premio di fine servizio

L'indennità, secondo quanto stabilito dall'art. 3, comma 2, del D.L. n. 79/1997, convertito con modificazioni nella legge n. 140 del 28.5.1997 (G.U. n. 123 del 29.5.1997), deve essere corrisposta agli aventi diritto entro i termini stabiliti. Più precisamente tale norma ha disposto che l'Ente datore di lavoro trasmetta la prevista documentazione entro 6 mesi dalla risoluzione del rapporto di lavoro e che l'Istituto disponga

per l'erogazione dell'indennità entro i successivi tre mesi. Qualora il pagamento avvenga decorso tale termine, devono essere liquidati anche gli interessi.

Tali disposizioni, secondo quanto stabilito dal comma 5 del decreto, non trovano applicazione nelle seguenti ipotesi:

- 1) cessazioni dal servizio per raggiungimento dei limiti di età previsti dagli ordinamenti di appartenenza;
- 2) cessazioni per inabilità derivante o meno da causa di servizio;
- 3) decesso del dipendente.

Con la suddetta legge, infatti, è stato disposto che, nei casi sopra indicati, l'Ente trasmetta, entro 15 giorni dalla risoluzione del rapporto di lavoro, la prescritta documentazione affinché l'Istituto previdenziale possa corrispondere il trattamento di fine servizio nei tre mesi successivi, entro 105 giorni.

In seguito all'interpretazione fornita dal Ministero del Tesoro, anche nei casi di cessazione dal servizio con 40 anni di servizio utile (arrotondato come previsto dalla legge n. 152/1968, compresi riscatti, ricongiunzioni) non trova applicazione la disposizione con la quale è stabilito che la corresponsione del premio avvenga trascorsi 6 mesi dalla cessazione.

Pertanto i termini di pagamento sono i seguenti:

- 105 giorni (tre mesi più 15 giorni) nei casi di cessazione per limiti d'età, di servizio, inabilità e decesso;
- 270 giorni (tre mesi più altri 6 mesi) per dimissioni, destituzione, decadenza.

Nel caso di ritardato pagamento dell'indennità, secondo il Consiglio di Stato - sez. VI (sentenza n. 4674 del 19.8.2003), l'INPDAP è l'unico Ente tenuto al pagamento degli interessi e della rivalutazione monetaria. Tale Istituto è, infatti, l'unico soggetto tenuto a corrispondere l'indennità. Qualora il ritardo sia conseguente al comportamento dell'Amministrazione di appartenenza, l'Istituto può rivalersi nei confronti della stessa.

7. Oneri fiscali

L'indennità di fine servizio è assoggettata a tassazione separata, con esclusione del reddito complessivo netto dell'anno.

Secondo la legge n. 482 del 26.9.1985 occorre:

- 1) determinare l'imponibile, sul quale applicare l'aliquota, togliendo dall'importo dell'indennità il prodotto di L. 500.000 per il numero degli anni di anzianità e frazioni. In seguito alle modifiche apportate, dal D.Lgs. n. 446 del 15.12.1997, all'art. 17, comma 1 del TUIR, la riduzione di L. 500.000 era stata elevata a L. 600.000 (euro

309,87) per ciascun anno preso a base con esclusione dei periodi di anzianità convenzionale. Come precisato dal Ministero delle Finanze con circolare 9.1.1998 n. 3/E (G.U. 15.1.1998, n. 11), tale adeguamento andava a compensare l'aggravio venutosi a determinarsi per effetto della modifica, apportata dal decreto, al numero degli scaglioni e alla revisione delle aliquote. La suddetta modifica riguarda le indennità corrisposte nei casi di cessazioni dal servizio decorrenti dall'1.1.1998 (ultimo giorno di servizio 31.12.1997);

2) determinare l'aliquota in base al "reddito di riferimento" (che è pari all'importo dell'indennità diviso gli anni di anzianità, moltiplicato per 12), applicare, quindi, l'aliquota IRPEF corrispondente a quel valore, in base alla tabella in vigore nel momento in cui è sorto il diritto a percepire la liquidazione.

Il trattamento tributario dell'indennità è stato modificato con la legge n. 154 del 13.5.1988 (art. 4) di conversione del D.L. 14.3.1988, n. 70, con il quale, tra l'altro, è stato modificato l'art. 17 del D.P.R. 22.12.1986, n. 917.

Detta norma prevede, infatti, che l'ammontare netto delle indennità equipollenti al trattamento di fine rapporto, comunque denominate, alla cui formazione concorrono contributi previdenziali posti a carico dei lavoratori dipendenti e assimilati, sia computato, previa detrazione di una somma pari alla percentuale di tali indennità corrispondente al rapporto, alla data del collocamento a riposo o alla data in cui è maturato il diritto alla percezione, fra l'aliquota del contributo previdenziale posto a carico dei lavoratori dipendenti e assimilati e l'aliquota complessiva del contributo stesso versato all'Ente, Cassa o Fondo di Previdenza.

Con effetto dal 17.7.1986, è stato anche modificato il secondo comma del citato art. 17 come di seguito precisato:

«Le altre indennità e somme indicate alla lettera a) del comma 1 dell'art. 16, anche se commisurate alla durata del rapporto di lavoro e anche se corrisposte da soggetti diversi dal datore di lavoro, sono imponibili per il loro ammontare netto complessivo con l'aliquota determinata agli effetti del comma 1. L'ammontare netto è costituito dall'importo dell'indennità che eccede quello complessivo dei contributi versati dal lavoratore, sempre che l'importo dei contributi, a carico del lavoratore, non ecceda il 4% dell'importo annuo in denaro o in natura, al netto dei contributi obbligatori, dovuti per legge, percepito in dipendenza del rapporto di lavoro e se negli statuti dei fondi o casse di previdenza tenuti alla prestazione non fossero previste clausole che consentano

l'erogazione di anticipazioni periodiche sull'indennità spettante».

Pertanto, l'importo dell'indennità va decurtato di una somma pari al 40,98% dello stesso.

Resta fermo il disposto della legge n. 482 che prevede la riduzione di un importo pari a L. 500.000, elevato a L. 600.000, per ciascun anno preso a base per la determinazione dell'indennità.

Ai fini del calcolo del reddito di riferimento, l'indennità, al lordo delle L. 600.000 (euro 309,87) annue, va diminuita, prima della divisione per gli anni di anzianità, della quota non avente natura reddituale.

La quota svolge dunque una duplice funzione riduttiva: sia in sede di determinazione dell'aliquota che in sede di determinazione dell'imponibile.

Si richiama, infine, l'art. 37, c. 43, del D.L. n. 223/2006 il quale ha stabilito che, per le indennità di fine servizio, e per le prestazioni pensionistiche previste dall'art. 20, corrisposte a decorrere dal 31.12.2005, non si effettuano rimborsi né iscrizioni a ruolo se l'imposta a credito o a debito è inferiore a 100 euro.

Tale disposizione riguarda i trattamenti liquidati a dipendenti pubblici e privati per gli anni 2003-2004 e 2005.

Come noto, infatti, il D.Lgs. n. 47 del 2000, a decorrere dall'1.1.2001, aveva previsto la riliquidazione dell'imposta in base all'aliquota media di tassazione dei 5 anni precedenti a quello di maturazione del diritto al TFR.

Dall'1.4.2008, secondo quanto previsto dall'art. 2, c. 514, della legge n. 244/2007, il prelievo fiscale va ridotto in funzione di una spesa complessiva pari a 135 milioni di euro per tale anno e a 180 milioni annui a decorrere dal 2009.

Tale norma prevedeva anche l'adozione di apposito decreto per stabilire i criteri per attuare la riduzione del prelievo sul TFS e sul TFR, ferma restando la clausola di salvaguardia stabilita con la legge n. 296 del 27.12.2006.

Il previsto decreto è stato adottato in 20.3.2008. Si rinvia, quindi per brevità al p. 15.1 cap. IV, laddove sono riportate le disposizioni riguardanti le detrazioni d'imposta relativamente al TFR e quindi applicabili anche al TFS.

Cap. II

Indennità premio di servizio nella forma indiretta

Nei casi di decesso in attività di servizio, hanno diritto all'indennità premio di servizio le seguenti categorie:

a) la vedova/o non separata/o legalmente per sentenza passata in giudicato o pronunciata per colpa del richiedente;

b) la prole minorenni e, in concorso con questa, la prole maggiorenne permanentemente inabile a lavoro proficuo, nullatenente e a carico dell'iscritto, alla data del decesso del medesimo e le orfane che, oltre a trovarsi in dette condizioni, sono nubili o vedove;

c) i genitori ultrasessantenni o inabili a proficuo lavoro, nullatenenti ed a carico dell'iscritto. Il padre ha diritto di priorità rispetto alla madre;

d) i collaterali inabili permanentemente a qualsiasi proficuo lavoro, nullatenenti e conviventi a carico dell'iscritto;

e) qualora manchino i superstiti sopra indicati, rientranti nelle categorie tutelate in via principale e individuate dal legislatore, altri soggetti a favore dei quali il lavoratore ha destinato l'indennità per testamento (secondo quanto stabilito con sentenza della Corte Costituzionale n. 471 19-31.7.1989 - G.U. n. 32/1989);

f) in mancanza delle categorie di cui sopra o di eredi testamentari, i nipoti, che ai sensi art. 2122 codice civile, hanno titolo quali eredi legittimi del lavoratore subordinato privato (sentenza C.C. 8-10.7.91 - G.U. 17.7.1991 - 1ª serie speciale n. 28).

Nei casi di decesso dopo il collocamento a riposo, con diritto all'indennità nella forma diretta, la stessa, se non riscossa, spetta agli eredi, secondo le norme che regolano il diritto di successione.

Si veda, in merito a quanto sopra, la sentenza della corte Costituzionale 18 luglio 1997, n. 243 (G.U. 23.7.1997, n. 30).

Ai fini del pagamento dell'indennità occorre presentare all'Istituto, tramite il datore di lavoro, apposita domanda redatta sul modello predisposto (350/P).

In seguito all'emanazione della legge 6.3.1987, n. 74, concernente nuove norme sulla disciplina dei casi di scioglimento del matrimonio, il coniuge, nei cui confronti è stata pronunciata sentenza di scioglimento o di cessazione degli effetti civili del matrimonio, ha diritto a una quota dell'indennità di fine rapporto percepita dall'altro coniuge all'atto della cessazione del rapporto di lavoro, anche se l'indennità viene a maturare dopo la sentenza. Diritto che sorge solo se non è stato contratto altro matrimonio e se lo stesso è titolare di un assegno.

La quota spettante al coniuge divorziato è determinata come di seguito specificato:

– si calcola l'ammontare netto dell'indennità spettante all'iscritto;

– si divide tale importo per il numero complessivo degli anni di servizio;

– si moltiplica il risultato per il numero degli anni in cui il matrimonio è coinciso con il rapporto di lavoro (le frazioni superiori a sei mesi si arrotondano per eccesso, quelle inferiori si trascurano).

Come già anticipato, le categorie degli aventi diritto hanno subito nel tempo notevoli modifiche per effetto d'intervenute sentenze della Corte Costituzionale.

Con la prima sentenza (la n. 821/1988) la Corte ha dichiarato l'illegittimità dell'art. 3 della legge n. 152, conseguentemente il diritto al premio non è più vincolato ad alcuna condizione.

Pertanto, nei casi di decesso dell'iscritto in attività di servizio l'indennità compete nell'ordine, al coniuge superstiti, agli orfani, ai genitori, ai fratelli e sorelle.

Con un'altra sentenza (n. 471/1989) la Corte ha stabilito che è consentito disporre per testamento dell'indennità di cui trattasi, considerata la natura mista dell'indennità stessa (retributiva, previdenziale e assistenziale) dichiarando illegittimo l'art. 3, 2º comma, della citata legge 152, nella parte in cui non prevede la possibilità di disporre per testamento dell'indennità premio di fine servizio, qualora manchino le persone indicate nella norma stessa.

Si richiama, infine, altra decisione della Corte Costituzionale con la quale è stato dichiarato illegittimo l'art. 3, secondo comma, della legge n. 152/1968 nella parte in cui non prevede la possibilità, per l'indennità premio di servizio, della successione a favore degli eredi legittimi ex lege del lavoratore, quando sono mancate le persone espressamente indicate nella norma suddetta (C.C. 8/10.7.1991, n. 319, in G.U. 17.7.1991, n. 28).

Cap. III

1. Prescrizione

Il diritto all'indennità si prescrive con il decorso di 5 anni dalla data di cessazione dal servizio.

Con l'informativa n. 16 del 7.10.2002 l'INPDAP ha precisato che il termine di cui sopra decorre dall'ultimo giorno fissato dalla legge per il pagamento della prestazione e cioè dal 106º giorno dalla risoluzione del rapporto di lavoro in caso di cessazione per limiti d'età, di servizio, di scadenza del contratto a tempo determinato, d'invalidità o decesso e dal 271º giorno dalla risoluzione del rapporto negli altri casi.

2. Ricorsi

Secondo la sentenza della Corte di Cassazione, Sez. Un. 27.4.1983, n. 2876, un'eventuale controversia nei confronti dell'INADEL spettava alla cognizione del giudice ordinario (al Pretore in veste di giudice del lavoro) e non a quella del giudice amministrativo.

3. Modulistica

Nel caso di lavoratori con contratto a tempo determinato o indeterminato, che hanno maturato il diritto al TFR, comprendente anche una quota di accantonamento di TFS virtuale, il datore di lavoro deve trasmettere, unitamente al mod. TFR/1, anche il mod. 350/P.

Nel caso di riscatti deve essere utilizzato il mod. PR/1.

4. Insequestrabilità ed impignorabilità

Secondo la Corte Costituzionale (sentenza n. 99/1993), l'indennità può essere pignorata in seguito a titolo esecutivo e di sequestro, disposto in corso di giudizio, sino alla concorrenza di un quinto di quanto vantato a garanzia di obbligazioni civili, da terzi creditori.

La quota cedibile, in caso di più crediti (per alimenti, pignoramenti, sequestri) non può superare comunque la metà dell'indennità.

Con nota operativa n. 26 del 16.11.2005, con riferimento alle richieste di società finanziarie, ai fini estensione sul TFS degli effetti della cessione di quote dello stipendio in seguito alle modifiche apportate dalla legge 14.5.2005, n. 80 al D.P.R. n. 180/1950, l'Istituto ha precisato che nulla è innovato perciò detto trattamento rimane incedibile e pignorabile o sequestrabile solo con le modalità e nei limiti già stabiliti.

Con successiva nota operativa, la n. 1 dell'11.1.2006, l'Istituto ha richiamato la sentenza della Corte Costituzionale n. 438 del 9.12.2005 con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 424 dell'8.6.1966, laddove si prevede, per i dipendenti degli Enti Pubblici diversi dallo Stato, la sequestrabilità e la pignorabilità delle indennità di fine rapporto di lavoro per i crediti da danno erariale, senza osservare il limite del quinto stabilito dall'art. 545 c.p.c.

Analoga sentenza era già stata emanata nel 1997 (n. 225 del 19/6-4/7/1997) con riferimento all'art. 21, II comma D.P.R. 1032/1973 per i dipendenti civili e militari dello Stato.

L'Istituto ha evidenziato, pertanto, che con tale sentenza è stato riconosciuto il corretto comportamento dello stesso.

5. Modifica o revoca dell'indennità

L'INPDAP, con informativa n. 2 del 14.2.2003, in seguito ad un'intervenuta sentenza, ha precisato che l'indennità erroneamente liquidata, decorso un anno dalla data di assunzione del provvedimento, ancorché la comunicazione dello stesso sia intervenuta successivamente, non può essere revocata o modificata.

Eventuali modifiche o revoche, come previsto dal D.P.R. n. 1032/1973, possono avvenire d'ufficio nelle seguenti ipotesi:

a) entro 1 anno dall'emissione del provvedimento per:

– errori di fatto o mancata valutazione di elementi agli atti;

– errori nella valutazione dei servizi o nel calcolo del contributo di riscatto o dell'indennità di buonuscita o dell'assegno vitalizio;

b) entro 60 giorni:

– dal rinvenimento di nuovi documenti dopo l'emanazione del provvedimento;

– dalla notizia della riconosciuta o dichiarata falsità dei documenti.

6. Cessione del TFS e del TFR

In merito alla possibilità di cedere i suddetti trattamenti per effetto di contratti di finanziamento stipulati con società finanziarie, contro la cessione di quote dello stipendio, l'Istituto ha fornito chiarimenti con la nota operativa n. 17 del 6.4.2009.

Preliminarmente è stato evidenziato che, in caso di cessazione del rapporto di lavoro prima dell'estinzione del debito, la cessione si estende al credito del trattamento di fine servizio o di fine rapporto.

È stata, altresì, confermata la validità delle disposizioni in materia d'inceditibilità del trattamento di fine servizio. Nel caso, invece, di trattamento di fine rapporto è ammessa la cessione per intero, senza l'applicazione del limite del quinto.

L'Istituto, sulla scorta di un parere dell'Avvocatura, ha precisato, però, che tale possibilità è consentita solo ai dipendenti pubblici non statali, mentre nei confronti dei dipendenti statali trovano applicazione le disposizioni che stabiliscono l'inceditibilità del TFR.

Per quanto riguarda quest'ultima categoria, non risultando una giurisprudenza consolidata sul punto, l'INPDAP, nelle more dell'emanazione di apposite norme, reputa opportuna la preventiva acquisizione dell'assenso del dipendente, prima di procedere al pagamento del TFR a favore del creditore procedente.

L'Istituto, inoltre, ha evidenziato che il TFR è

pignorabile e sequestrabile nei limiti del quinto. Per quanto concerne i lavoratori che aderiscono a fondi di previdenza complementare, destinando in tutto o in parte il TFR maturando, dopo aver dato in garanzia lo stesso, la COPIV ritiene ammissibile tale possibilità. In tal caso viene evidenziata l'opportunità che i datori di lavoro comunichino tale scelta all'Istituto mutuante, scelta che determina il venir meno dell'accantonamento dei flussi futuri del TFR.

Pertanto, le Sedi provinciali dell'INPDAP devono comunicare agli Istituti mutuanti l'iscrizione del dipendente a un Fondo di previdenza complementare, nei casi in cui il dipendente abbia precedentemente ceduto in garanzia il proprio TFR.

Le quote del trattamento non destinate a previdenza complementare possono essere liquidate a favore dell'Istituto mutuante sino a estinzione del residuo debito.

Cap. IV

Trasformazione del premio di fine servizio - Attivazione fondi pensione

Le innovazioni apportate nella materia hanno inizio con l'emanazione della legge 335/1995 che ha disposto, per i dipendenti pubblici, assunti dall'1.1.1996, il passaggio al trattamento di fine rapporto e demandato alla contrattazione collettiva la fissazione delle modalità per l'applicazione di tale forma anche per i dipendenti già in servizio al 31.12.1995, intesa che è stata raggiunta solo nel 1999. Con tale intesa la data dell'1.1.1996 è stata rinviata all'adozione di apposito D.P.C.M. di recepimento dell'accordo e in seguito ancora spostata.

Successivamente, sono state emanate numerose disposizioni che brevemente sono elencate nella Guida 2009 alla quale si rinvia.

In particolare si richiama la legge n. 388/2000 con la quale è stato disposto che nei confronti del personale, assunto dopo il 31.12.2000 a tempo indeterminato, il TFR si doveva applicare automaticamente. Per quello già in servizio a tale data il passaggio doveva avvenire attraverso un'opzione da esercitare con la costituzione dei fondi pensione.

A tal fine era stato previsto un accantonamento virtuale pari a 200 miliardi l'anno ripartiti tra i fondi di comparto in misura proporzionale alla retribuzione media e al numero degli iscritti.

Venne, inoltre, stabilito, in caso di opzione per il passaggio al TFR e di adesione al fondo pensioni del comparto di appartenenza, che, nella prima fase di applicazione, la quota del TFR da desti-

nare ai fondi non poteva superare il 2% della retribuzione base di riferimento.

La predetta quota doveva essere in seguito essere definita con apposito accordo delle parti istitutive.

Tale disposizione è stata integrata con il D.P.C.M. 2.3.2001, che ha recepito le indicazioni della legge n. 388, per stabilire che la quota del TFR destinata e quella in seguito definita dovevano essere trattate come quote figurative e rivalutate secondo il meccanismo previsto dal D.P.C.M. 20.12.1999 (tasso di rendimento, in via transitoria, corrispondente alla media dei rendimenti netti di cinque fondi di previdenza complementare). In seguito alla costituzione dei fondi dei dipendenti delle P.A., si doveva applicare il rendimento netto degli stessi.

Con il suddetto decreto venne anche disposto per l'utilizzo dei finanziamenti accumulati negli anni 1999 e 2000 (circa 500 miliardi) da destinare alla costituzione dei fondi, e allo scopo di incentivare l'attuazione degli stessi, erogata una quota aggiuntiva del contributo del datore di lavoro nella misura dell'1% per gli iscritti nel corso del 1° anno di operatività del fondo e dello 0,5% per quelli del secondo.

All'atto della cessazione del rapporto di lavoro l'Istituto doveva conferire al fondo il montante maturato con gli accantonamenti figurativi applicando un tasso di riferimento.

Al fine dell'attuazione delle numerose disposizioni intervenute nel tempo, considerata, altresì, la complessità della materia, l'INPDAP ha emanato diverse circolari per fornire istruzioni e chiarimenti, circolari che di seguito si richiamano.

In seguito all'emanazione del D.P.C.M. del 20.12.1999 l'Istituto ha predisposto diverse circolari (n. 29 dell'8.6.2000, n. 45 del 26.10.2000, n. 11 del 12.3.2001 e n. 30 dell'1.8.2002) distinguendo le situazioni secondo la posizione rivestita dai lavoratori al 30.5.2000:

1) Lavoratori con contratto a tempo indeterminato:

A) In servizio al 30.5.2000

Come confermato dall'INPDAP, solo con la sottoscrizione del modulo di adesione a un fondo pensione, può essere esercitata l'opzione per il passaggio al TFR e conseguentemente l'adesione al fondo.

Nella prima fase le quote di TFR non possono superare il 2%. Una quota dell'1,5% della base contributiva è destinata, invece, alla previdenza complementare.

Nel caso in cui l'iscritto non scelga il TFR, lo stesso conserva il diritto al TFS, anche nel caso

di passaggio, con contratto a tempo indeterminato, ad altro Ente, purché non vi sia soluzione di continuità.

Il diritto all'indennità sorge all'atto della cessazione del rapporto di lavoro.

Nel caso di modifica dello stato giuridico, o di dimissioni con ripresa del servizio presso altro Ente, senza soluzione di continuità, sempre con iscrizione all'INPDAP, non si consegue il diritto all'indennità premio poiché lo stesso sorge con la cessazione del rapporto previdenziale e non solo del rapporto di lavoro, diritto che invece si determina se si è verificata un'interruzione di almeno un giorno.

La liquidazione dell'indennità non avviene nei casi di trasferimento, mobilità, distacco e comando, non verificandosi in tali ipotesi risoluzione del rapporto di lavoro.

L'Istituto ha chiarito, inoltre, che pure il personale assunto ante l'1.1.2001, anche ai soli fini giuridici, (quale ad esempio il personale scolastico assunto a tempo indeterminato con decorrenza giuridica 1.9.2000 ed economica 1.9.2001) ha diritto al TFS.

Nel caso in cui sia stato reso servizio a tempo determinato nel periodo intercorrente tra la nomina giuridica e quella economica, con interruzione di almeno 1 giorno tra i due servizi, sorge il diritto al TFR.

L'Istituto ha preso anche in considerazione la particolare posizione giuridica del personale docente di religione il cui contratto è rinnovato annualmente: se già iscritto ai fini TFS, conserva tale iscrizione, nel caso di assunzione successiva al 31.12.2000 l'iscritto ha diritto al TFR.

I magistrati ordinari, amministrativi e contabili, gli avvocati e i procuratori dello Stato, il personale militare e delle Forze armate di polizia, il personale della carriera diplomatica e prefettizia, i professori e i ricercatori universitari, nonché i dipendenti degli enti che svolgevano la loro attività nelle materie contemplate dal D.L.P.S. 17.7.1947, n. 691 e dalle leggi n. 281/1985 e n. 287/1990 (personale della Borsa, Consob ecc.) avevano conservato il diritto al TFS, nell'attesa di specifiche norme, indipendentemente dalla data di assunzione.

Come precisato con l'informativa n. 1 del 30.1.2003 rimanevano in regime di TFS anche i dipendenti della Camera dei Deputati, del Senato della Repubblica, nonché quelli del Segretariato Generale della Presidenza della Repubblica.

L'Istituto con la circolare n. 30 ha formulato anche alcune ipotesi per chiarire il trattamento spettante:

a) iscritto assunto a tempo indeterminato, con passaggio senza soluzione di continuità a un rap-

porto a tempo determinato. Il TFS maturato costituisce la prima quota di TFR che, rivalutata, si aggiunge alle quote di TFR maturate in seguito, in relazione al rapporto a tempo determinato ai fini della liquidazione di un'unica prestazione da corrispondere alla data di definitiva cessazione dal servizio;

b) iscritto assunto a tempo indeterminato e passato ante 30.5.2000, senza soluzione di continuità, a rapporto a tempo determinato:

– se il servizio reso a tempo determinato ante 30.5.2000 è inferiore all'anno, si calcola il TFS maturato alla data del passaggio;

– se il servizio a tale data è uguale e superiore all'anno si calcola il TFS sino al 30.5.2000.

Nelle suddette ipotesi il TFS costituisce la prima quota di TFR che rivalutata si aggiunge a quelle maturate dopo;

c) iscritto assunto con contratto a tempo indeterminato collocato in aspettativa senza assegni che sottoscrive un contratto a tempo determinato.

Per il servizio a tempo determinato l'iscritto è assoggettato al TFR; per il precedente servizio conserva il TFS. Entrambe le quote, la prima rivalutata, saranno liquidate solo all'atto della definitiva cessazione dal lavoro.

B) Assunti dopo il 30.5.2000

Il TFR è immediatamente applicabile indipendentemente dall'adesione al fondo. In caso di adesione l'accantonamento annuale è utilizzato quale fonte di finanziamento del fondo.

2) *Lavoratori con contratto a tempo determinato*

Anche in questo caso si liquida il TFR a prescindere dall'adesione o meno al fondo.

Come evidenziato dall'INPDAP possono ricorrere due ipotesi:

a) rapporti sorti dopo il 30.5.2000.

Al momento della cessazione è liquidato il TFR ai sensi art. 2120, come modificato dalla legge n. 297/1982;

b) rapporti di lavoro a tempo determinato in atto al 30.5.2000. I servizi in essere a tale data (non oggetto di precedente liquidazione) sono liquidati secondo la normativa del TFR.

Nel caso in cui i periodi intercorrenti tra l'inizio del rapporto di lavoro e il 30.5.2000, abbiano fatto sorgere il diritto al TFS, questo costituisce il montante che, sommato alle quote di TFR maturate dopo il 31.5.2000 e la data di risoluzione del contratto, determina il complessivo TFR.

Per quanto riguarda il Fondo Pensioni, in previsione dell'avvio di detto Fondo per il Comparto Scuola e degli altri Comparti, con l'informativa n. 12 del 5.8.2003 è stato precisato che, in caso

di adesione allo stesso da parte dei dipendenti pubblici in servizio a tempo indeterminato al 31.12.2000, trova applicazione la disciplina di cui alla legge n. 297/1982 e quindi il passaggio dal TFS al TFR.

Il TFS maturato a tale data è determinato secondo la previgente normativa perciò sono valutati anche i periodi o servizi riscattati, facoltà non più esercitabile dopo il passaggio al regime TFR.

Con la nota operativa n. 11 del 25 maggio 2005 sono state comunicate ulteriori istruzioni con riferimento alla normativa vigente a tale data.

Dopo aver richiamato le disposizioni intervenute nella materia, l'Istituto ha chiarito nuovamente la tipologia di trattamento spettante agli iscritti secondo la posizione rivestita.

Pertanto, considerata la complessità della situazione, venutasi a determinare per effetto della mancata attivazione dei fondi, si riassumono sinteticamente le indicazioni fornite dall'Istituto:

Sono in regime di TFR:

- i dipendenti assunti a tempo determinato in atto o successivamente al 20.5.2000;
- i dipendenti assunti a tempo indeterminato per la prima volta presso una pubblica amministrazione dopo il 31.12.2000;
- i dipendenti assunti a tempo indeterminato successivamente al 31.12.2000, anche se già iscritti all'INPDAP (in regime di TFS) purché la riassunzione avvenga dopo un'interruzione di almeno 1 giorno e in periodi successivi al 31.12.2000.

Nei suddetti casi il TFR è accantonato figurativamente e liquidato alla cessazione dal servizio. Le quote di accantonamento annuali si determinano applicando l'aliquota del 6,91% prendendo a base la retribuzione costituita da:

- stipendio tabellare;
- indennità integrativa speciale;
- retribuzione indennità di anzianità;
- 13^a mensilità;
- eventuali altri emolumenti considerati utili.

Il CCNL può considerare utili altri elementi della retribuzione.

Sono, invece, in regime di TFS:

- i dipendenti assunti a tempo indeterminato prima dell'1.1.2001 o dopo, ma senza soluzione di continuità rispetto a precedenti servigi resi in regime di TFS;
- il personale assunto a tempo indeterminato prima dell'1.1.2001, anche se solo ai fini giuridici e con decorrenza economica successiva al 31.12.2000;
- gli insegnanti di religione, titolari di contribuzione di lavoro annuale, se già iscritti al TFS;

se assunti dopo il 31.12.2000 sono in regime di TFR.

Il sopra elencato personale ha, comunque, la facoltà di optare per il TFR. L'Istituto ha confermato, inoltre, che il riscatto di periodi valutabili ai fini del TFS può essere richiesto solo prima dell'adesione a un fondo complementare.

È stato, altresì, ricordato, in merito alla facoltà di opzione, che la stessa è subordinata all'adesione al fondo pensioni e informato che era stato predisposto un apposito quadro nel modulo di adesione.

Tale quadro è stato sottoposto dal Fondo pensioni complementari ESPERO alla COVIP (Commissione di Vigilanza sui Fondi Pensione) che non ha formulato rilievi.

L'Istituto ha fornito, quindi, ulteriori precisazioni e indicazioni in merito agli adempimenti di competenza dello stesso come di seguito precisato.

La trasformazione ha effetto dalla data della domanda di adesione; comunque la data di sottoscrizione non può essere anteriore alla data di operatività del Fondo.

Determinato il TFS maturato a tale data lo stesso è rivalutato unitamente alle quote di TFR maturate successivamente alla data di opzione e non destinate alla previdenza complementare. Quelle destinate sono accantonate secondo le regole del Fondo.

Va, quindi, ribadito che, nei casi di opzione, per i dipendenti iscritti all'INPDAP, un'ulteriore quota, corrispondente all'1,5% della base contributiva, è destinata alla previdenza complementare, quota che non è a carico né del datore di lavoro né del lavoratore, ma è accantonata dall'INPDAP che la conferisce al Fondo al momento della cessazione del rapporto di lavoro insieme agli accantonamenti figurativi delle quote di TFR maturate.

In seguito, è stata emanata un'altra nota operativa, la n. 16 del 25 luglio 2005, per fornire le prime indicazioni in merito agli effetti del rapporto di lavoro con il Fondo Pensione sulla posizione figurativa maturata dal lavoratore iscritto al Fondo, evidenziando, comunque, che la normativa, già richiamata con la nota n. 11 del 25 maggio 2005, avrebbe subito modifiche in seguito all'emanazione dei decreti legislativi di attuazione delle deleghe previste dalla legge n. 243.

In data 1° luglio 2005, il Consiglio dei Ministri ha approvato uno schema di decreto legislativo di attuazione di parte delle deleghe previste dalla suddetta legge in materia di previdenza complementare. Tale schema non riguarda, però, i pubblici dipendenti per i quali rimane in vigore la previgente normativa, come precisato dallo

schema stesso, sino a quando non sarà approvato uno specifico decreto.

Con altra nota operativa, la n. 20 del 26.9.2005, l'Istituto ha fornito altri chiarimenti per quanto concerne gli adempimenti in materia di TFS e TFR collegati all'adesione ai Fondi di pensione complementare.

È stato, pertanto, richiamato il D.P.C.M. 20.12.1999 e successive modificazioni e integrazioni il quale ha stabilito che l'adesione a un Fondo, da parte dei dipendenti assunti a tempo indeterminato, entro il 31.12.2000, comporta l'obbligatorio passaggio dal regime di TFS al regime di TFR.

Gli Enti devono quindi inviare alle Sedi provinciali la documentazione ai fini della determinazione dell'indennità lorda maturata al momento dell'adesione che costituirà la prima quota di TFR che sarà rivalutata ai sensi art. 2120 C.C.

Secondo l'Istituto l'adesione a un Fondo, da parte del personale che ha mantenuto per legge il TFS a carico dell'INPDAP (quale il personale della Cassa depositi e Prestiti), non comporta la trasformazione dello stesso in TFR.

È stato, anche, precisato che prima della liquidazione delle prestazioni, nei casi di cessazioni successive alle date d'operatività dei Fondi, deve essere appurato che il dipendente non risulti iscritto ai Fondi stessi.

Per quanto riguarda il trattamento fiscale della suddetta quota pari all'1,5% va richiamato il D.Lgs. n. 47 del 18.2.2000, con il quale è stata riformata la disciplina fiscale della previdenza complementare e introdotta una disciplina delle forme pensioni individuali che stabilisce un nuovo regime di tassazione del TFR.

In merito alla deducibilità o meno di detta quota si è espressa l'Agenzia delle Entrate con la risoluzione 5.7.2005 in seguito al quesito formulato dal già citato Fondo Espero il quale proponeva di considerare la stessa tra gli oneri deducibili in fase di contribuzione e di conseguenza tassarla in fase di erogazione della prestazione.

Come emerge dalla nota operativa n. 22 del 30.9.2005 la suddetta Agenzia, con apposita risoluzione, ha evidenziato che la vigente disciplina prevede un unico plafond comprensivo di tutti i contributi versati (sia dal datore di lavoro che dal lavoratore) contributi deducibili entro il limite del 12% del reddito complessivo e comunque fino al limite massimo di 5.164,57 euro annui. L'Agenzia ha concluso rilevando che tale quota è componente del TRF perciò non è da considerare imponibile al momento della devoluzione alla previdenza complementare, ma costituisce imponibile solo all'atto dell'erogazione della prestazione, secondo le regole previste per il TFR

(rappresentando una quota assimilata al trattamento di fine rapporto e aggiuntiva allo stesso), ricordando che la tassazione della prestazione in sede di erogazione esclude dalla base imponibile i rendimenti poiché già tassati. La prestazione finale, al netto delle rivalutazioni già assoggettate a tassazione definitiva, è assoggettata a tassazione separata.

Come ha precisato l'Agenzia, infatti, la somma, rappresentata dal rendimento annuale delle quote di TFR e delle quote dell'1,5 del TFS accantonate, va tassata annualmente nella sua componente rivalutazione mediante il versamento dell'imposta sostitutiva pari all'11%.

L'adesione a un Fondo pensione, come già precisato, determina il passaggio al regime di TFR, conseguentemente il TFS maturato al momento del passaggio costituisce il montante cui si aggiungeranno le quote di TFR che al momento non possono superare il 2% della retribuzione base.

Per completezza d'informazione si richiama il D.Lgs. n. 252 del 5.12.2005 il quale ha stabilito che per i lavoratori dipendenti privati il termine di 6 mesi per l'opzione decorre dall'1.1.2008.

Per quanto concerne il pubblico impiego, il termine fissato al 31.12.2000, già rinviato, è stato prorogato al 31.12.2010, come emerge dalla nota operativa n. 4/2006 dell'INPDAP. Tale differimento, concordato tra ARAN e Sindacati il 2.3.2006, era da porre in relazione alla carenza, nel settore pubblico di forme di previdenza complementari.

L'Istituto ha ribadito, altresì, in merito alla facoltà di opzione, che la stessa è subordinata all'adesione al fondo Pensioni.

Con il suddetto decreto è stata data attuazione alla riforma previdenziale e avviata la revisione delle disposizioni in materia di previdenza complementare stabilendo il termine di un anno per garantire il passaggio dei Fondi preesistenti al nuovo regime.

Tale norma ha stabilito, inoltre, che nei confronti dei lavoratori assunti prima della data d'entrata in vigore del decreto si applicano le disposizioni contenute nell'art. 8 c. 7 del decreto stesso.

A decorrere dal 14.12.2005 (giorno successivo a quello di pubblicazione del decreto sulla G.U. n. 289) sono entrate in vigore le disposizioni riguardanti il finanziamento della COPIV, la vigilanza delle forme pensionistiche complementari, i compiti della COPIV e la realizzazione di campagne informative intese a promuovere adesioni alle forme pensionistiche complementari.

I contratti di assicurazione previdenziali, stipulati fino alla data del 31.12.2007, sono disciplinati dalle disposizioni vigenti al 13.12.2005.

Per i soggetti iscritti a forme pensionistiche complementari al 14.12.2005, le nuove disposizioni sulla deducibilità dei premi e dei contributi versati e il regime della tassazione delle prestazioni erogate si applicano a decorrere dall'1.1.2008.

Con altra nota operativa, la n. 8 del 4.5.2006, l'INPDAP ha evidenziato che non è possibile recedere e revocare la domanda di adesione al Fondo di pensione complementare Espero in quanto lo Statuto dello stesso non prevede tale possibilità.

Sono, inoltre, da considerare non ammissibili le domande di adesione qualora non ricorrano le seguenti condizioni:

- sottoscrizione della domanda;
- sottoscrizione o timbro da parte del datore di lavoro e data di sottoscrizione (requisiti richiesti per tutti i Fondi cui aderiscono i dipendenti pubblici);
- sottoscrizione della domanda avvenuta prima di 3 mesi dalla cessazione del rapporto di lavoro a tempo determinato.

Qualora il datore di lavoro trasmetta erroneamente all'INPDAP domanda priva del requisito e le altre copie siano invece valide, se lo stesso attesta tale situazione, la copia incompleta può essere sostituita. Negli altri casi la domanda è inammissibile e pertanto deve essere nuovamente presentata.

I Fondi pensione possono non accogliere la domanda anche in tempi successivi alla presentazione. L'eventuale istanza di riesame deve essere presentata al Fondo. L'Istituto deve attenersi alle decisioni dello stesso.

Il Consiglio di Amministrazione del sopra citato Fondo Espero, in data 17.7.2007, ha modificato lo Statuto, come riferito dall'INPDAP con la nota operativa n. 9 del 20.3.2008, in merito alla data di decorrenza della contribuzione per il personale assunto a tempo determinato, alla previsione del multicomparto e del comparto garantito cui potranno aderire tacitamente anche i lavoratori privati, nonché alla sospensione della contribuzione al fondo. Le nuove disposizioni decorrono dall'1.4.2008.

Con la suddetta nota sono state richiamate le previgenti disposizioni e quindi illustrato le innovazioni apportate.

Secondo le disposizioni approvate nel 2005 l'associazione al fondo decorreva dalla data di sottoscrizione del modulo di adesione. La contribuzione decorreva dal primo giorno del mese successivo ai due mesi decorrenti dalla data di apposizione della data, firma e timbro sul modulo di adesione da parte del datore di lavoro. Il personale assunto a tempo determinato aveva la

possibilità di iscriversi al fondo purché la sottoscrizione avvenisse almeno 3 mesi prima della scadenza del contratto.

Per quanto concerneva la decorrenza della contribuzione e degli accantonamenti figurativi, lo Statuto ha stabilito che le contribuzioni erano dovute dalla data d'inizio del rapporto di lavoro, durante il quale il suddetto personale aveva aderito al Fondo. Inoltre, nei primi cinque anni di vita del Fondo l'iscritto non poteva richiedere la sospensione della contribuzione.

Il suddetto Statuto prevedeva per il primo esercizio una gestione del patrimonio intesa a produrre un unico tasso di rendimento e in seguito l'introduzione di un assetto di gestione pluricomparto. Poiché possono aderire al Fondo sia i dipendenti pubblici (ai quali si applica il D.Lgs. 124/1993), sia i dipendenti privati (ai quali si applicano le disposizioni del D.Lgs. 252/2005) le varie disposizioni, riguardanti la contribuzione, le prestazioni, i trasferimenti, sono state distintamente regolate.

Con il nuovo Statuto è stata uniformata la decorrenza della contribuzione per quanto riguarda il personale a tempo determinato. Non è stato più previsto che la contribuzione decorra dalla data d'inizio del rapporto di lavoro, ma è stata estesa a tale personale la regola esistente per il personale a tempo indeterminato; più precisamente, per le sottoscrizioni effettuate dall'1.4.2008, la decorrenza della contribuzione è stata fissata dal primo giorno del mese successivo ai due mesi calcolati dalla data in cui il datore di lavoro ha apposto la data, la firma e il timbro sul modulo di adesione.

L'Istituto ha evidenziato, quindi, che in seguito all'intervenuta modifica anche ai dipendenti assunti a tempo determinato, per il periodo che va dalla data d'inizio del rapporto di lavoro fino alla data di decorrenza della contribuzione, saranno liquidate le quote di TFR pari al 6,91% della retribuzione utile.

Per quanto concerne la gestione finanziaria del Fondo sono previsti due comparti differenziati: uno garantito, l'altro bilanciato con rischio medio-basso. Sono stati, inoltre, da un lato garantiti la restituzione del capitale e il rendimento compatibile con quello del TFR; dall'altro lato è stata data la possibilità di scegliere e cambiare il profilo d'investimento.

Altra innovazione apportata allo Statuto riguarda la sospensione della contribuzione. I dipendenti pubblici possono chiedere, entro il 30 novembre di ciascun anno, la sospensione della contribuzione in qualsiasi momento e non più decorsi cinque anni; sospensione che può essere richiesta anche per un periodo inferiore l'anno, con-

trariamente a quanto avveniva prima. Tale possibilità è consentita anche ai lavoratori privati, facoltà esercitabile in qualsiasi momento e non necessariamente entro il 30 novembre.

La richiesta di sospensione comporta il venir meno dell'obbligo del versamento del contributo da parte del datore di lavoro; non è invece sospeso l'accantonamento delle quote di TFR da parte dell'INPDAP.

Infine, con la suddetta nota è stato ricordato che dal 2008 il contributo datoriale, previsto per i lavoratori della scuola, aderenti alla previdenza complementare, non è più versato dall'INPDAP ma dal sostituto d'imposta.

La legge n. 244 ha stabilito che il versamento delle due quote, quella del datore di lavoro e quella del lavoratore, deve essere effettuato dal Ministero dell'Economia e delle Finanze o singola istituzione scolastica, secondo il tipo di contratto di lavoro del dipendente e non più tramite l'Inpdap.

In seguito all'approvazione della legge n. 244/2007 che all'art. 2, c. 515 prevede l'integrazione del D.Lgs. 252/2005 riguardante la disciplina della previdenza complementare, è stato definito il trattamento fiscale delle quote del TFR maturate al 31.12.2006 e successivamente destinate a tale forma pensionistica. Le suddette somme concorrono ad aumentare la posizione individuale, ma ai fini fiscali la loro imputazione deve avvenire tenendo conto dei singoli periodi di TFR pregresso maturato per la tassazione finale della prestazione che deve essere effettuata con il criterio del pro rata con diversi regimi fiscali sulle quote maturate prima del 2001, ovvero dal 2001 al 2006 ovvero dal 2007.

Per meglio chiarire tali criteri, con la nota operativa n. 5 del 6.2.2008, è stata riportata la seguente esemplificazione.

Data iscrizione al Fondo: 1.1.2003

TFR conferito al fondo costituito da:	100.000
1. TFR accumulato fino al 31.12.2000	60.000
2. TFR accumulato dal 1.1.2001 al 31.12.2006	40.000

I suddetti importi formano il montante maturato entro il 2000 e quello maturato dopo il 2001 anche se nella forma pensionistica complementare non esistono montanti prima del 2000.

È stata, quindi, posta la problematica riguardante la possibilità di opzione dei dipendenti pubblici. L'Istituto, esaminata dapprima la situazione nel settore privato, è pervenuto alla conclusione che il versamento del TFR pregresso è possibile, ancorché appaia evidente la necessità di accordi

individuali con il datore di lavoro che, non è obbligato in tal senso.

Il finanziamento della previdenza complementare, stabilito dal Decreto n. 252/2005, infatti, non è più regolamentato esclusivamente dalle fonti istitutive perciò, se gli accordi e i contratti collettivi non dispongono in senso contrario, il versamento del TFR pregresso sarebbe consentito alle condizioni sopra precisate.

Per quanto riguarda i dipendenti pubblici, invece, va ricordato che le norme e gli accordi istitutivi del TFR e della previdenza complementare hanno fissato all'1.1.2001 la data a partire dalla quale gli iscritti devono destinare l'intero TFR maturando, se aderiscono ai fondi; quindi, non essendo stato disposto alcunché per quanto concerne il TFR maturato, l'Istituto ha concluso che a oggi i dipendenti pubblici non possono destinare quest'ultimo alla previdenza complementare. In seguito alle richieste formulate per chiarire quale sia l'ultimo giorno di servizio da considerare in regime di TFS, in caso di adesione a un Fondo di previdenza complementare, con contestuale trasformazione del TFS in TFR, con la comunicazione n. 841 del 14.9.2009, è stato precisato che tale data coincide con l'ultimo giorno di servizio in regime TFS e pertanto solo dal giorno successivo il dipendente è obbligatoriamente in regime di TFR.

1. Finanziamento del fondo

Come già precisato, per i pubblici dipendenti trova applicazione il D.Lgs. n. 124/1993, perciò la misura della contribuzione è stabilita nel CCNL e nell'accordo istitutivo del fondo.

Come evidenziato con la nota operativa n. 5 del 6.2.2008 la Legge Finanziaria 2008 ha disposto, per tale anno, che le somme previste dall'art. 74 della legge 388/2000, per la copertura degli oneri contributivi a carico dei datori di lavoro per i dipendenti statali aderenti ai fondi, possono essere destinate a finanziare le spese per l'avvio dei fondi stessi, compresi quelli dipendenti da amministrazioni pubbliche non statali.

Anche per il 2009, secondo quanto stabilito dall'art. 8 del D.L. n. 207/2008, convertito nella legge n. 14 del 27.2.2009, è stata prorogata la possibilità di utilizzare le risorse previste dalla suddetta legge n. 388 per finanziare l'avvio dei fondi di previdenza complementare dei dipendenti delle Amministrazioni pubbliche.

2. Contribuzione a carico del datore di lavoro e del lavoratore

Il datore di lavoro versa al fondo le quote del lavoratore e quelle di pertinenza dello stesso, oltre

ad eventuali ulteriori quote facoltative a carico del lavoratore.

La retribuzione presa a base è quella utile ai fini della determinazione del TFR, ovvero quella stabilita dal CCNL.

Per quanto riguarda il Fondo Pensione complementare Espero, l'Istituto segnala che la COVIP ha fissato, come decorrenza iniziale di operatività del fondo stesso, la data del 1° gennaio 2005. Pertanto, non sono valutabili periodi anteriori a tale data.

Per incentivare l'adesione è stata prevista un'aliquota aggiuntiva dell'1% per 12 mesi a carico del datore di lavoro, nei casi d'iscrizione entro il 31 dicembre 2005 e dello 0,50% per le iscrizioni dal 1° gennaio 2006 al 31 dicembre 2006.

3. Altre quote figurative

Per quanto attiene alla misura del TFR e delle altre quote figurative da destinare alla previdenza complementare l'Istituto ha precisato quanto segue:

a) lavoratori assunti dopo il 30.12.2000

Per tali dipendenti, con contratti sia a tempo determinato sia indeterminato, è prevista l'integrale destinazione degli accantonamenti di TFR maturati successivamente all'adesione al Fondo, pari al 6,91% della base retributiva utile.

b) lavoratori assunti a tempo determinato con contratto in corso o successivo al 30.5.2000 e anteriore all'1.1.2001

Le misure sono quelle indicate dai singoli contratti o accordi istitutivi. L'Istituto ha evidenziato che il contratto deve essere in atto al momento dell'iscrizione al fondo.

Le quote che si possono destinare sono solo quelle maturate dal 30.5.2000.

c) lavoratori assunti con contratto a tempo indeterminato prima dell'1.1.2001

Per gli stessi trova applicazione il trattamento di fine servizio (TFS), con facoltà di opzione per il TFR, e la parziale destinazione alla previdenza complementare delle quote maturate successivamente alla data di adesione. Nella prima fase tali quote non possono superare il 2% della retribuzione; in seguito tale percentuale va stabilita con apposito accordo. Inoltre, una quota pari all'1,5% della base contributiva è destinata alla previdenza complementare.

Le quote di TFR e dell'1,5% che si possono destinare sono solo quelle maturate dal 30.5.2000.

4. Contabilizzazione e rivalutazione

In caso di opzione l'Istituto accantona figurativamente e rivaluta le quote di TFR e dell'eventuale

percentuale aggiuntiva. La rivalutazione, come già precisato, in via transitoria corrisponde alla media dei rendimenti netti di un paniere di Fondi Pensione individuati tra quelli con maggior consistenza, come stabilito con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze.

Per quanto riguarda la tassazione dei rendimenti delle quote accantonate l'Istituto ha richiamato la risoluzione dell'Agenzia delle Entrate secondo la quale l'imposta va calcolata, applicata ma non versata trattandosi di accantonamenti e rendimenti figurativi come già precisato all'inizio del capitolo in sede di disamina delle norme emanate in materia di trasformazione del premio e di attivazione dei fondi.

5. Conferimento delle quote al Fondo

Le quote sono trasferite al momento della cessazione dal servizio dell'iscritto, a condizione che lo stesso dichiari di non aver sottoscritto un altro contratto di lavoro, con decorrenza dal giorno immediatamente successivo, con un Ente obbligato all'iscrizione all'Istituto. L'INPDAP, pertanto, conferirà al Fondo il montante maturato costituito dagli accantonamenti delle quote di TFR e di quelle aggiuntive, nonché dai rendimenti relativi, al netto dell'imposta sostitutiva sui rendimenti.

Per quanto attiene al fondo si possono verificare le seguenti ipotesi:

- il datore di lavoro trasferisce il trattamento ancora da maturare alla forma pensionistica collettiva prevista dal contratto o dagli accordi collettivi, salvo diverso accordo aziendale;

- se l'Azienda ha aderito a più forme pensionistiche, il TFR è trasferito a una delle stesse, individuata d'intesa tra le parti; in mancanza di un accordo il TFR è destinato a quella scelta dal maggior numero dei lavoratori;

- in caso di mancato accordo e in assenza di una forma pensionistica complementare collettiva il trattamento è trasferito alla forma complementare istituita dall'INPS.

Per quanto concerne la scelta, il lavoratore può revocarla e trasferire al Fondo le quote successive di TFR.

Ai fini della scelta va, inoltre, evidenziato che, secondo la posizione dei lavoratori, si determinano situazioni differenti:

- a) *lavoratori già iscritti* alla data di entrata in vigore del decreto - si può scegliere se conferire o no il residuo TFR maturando alla forma complementare collettiva alla quale i lavoratori abbiano già aderito;

- b) *lavoratori non iscritti* - si può scegliere se

conferire o no tutto il TFR o se conferirlo in misura inferiore al 50%, percentuale che potrà essere successivamente incrementata.

6. Prestazioni

Per quanto concerne le prestazioni, secondo quanto stabilito dal decreto, gli statuti dei Fondi prevedono che l'iscritto, da almeno 8 anni, può richiedere un'anticipazione, non superiore al 70% del trattamento cui avrebbe diritto alla data della richiesta, per le seguenti motivazioni:

- a) spese sanitarie per terapie e interventi straordinari riconosciuti dalle competenti strutture pubbliche;
- b) acquisto prima casa abitazione, per sé o per i figli, documentato con atto notarile;
- c) realizzazione d'interventi di ristrutturazione della prima casa di abitazione.

Come previsto dall'art. 7 della legge 53/2000 le anticipazioni possono essere concesse anche nei casi di fruizione di congedi per maternità. Inoltre, gli statuti possono prevedere la concessione di anticipazioni nei seguenti casi:

- a) congedi per formazione;
- b) congedi parentali.

È anche previsto che con i decreti di attuazione della legge n. 243, possano essere stabilite nuove forme di anticipazioni, come in effetti avvenuto con il decreto varato dal Consiglio dei Ministri il 1° luglio 2005, che non trova però applicazione nei confronti degli iscritti all'INPDAP. Tale decreto prevede, per quanto riguarda le prestazioni finali, che il diritto alla prestazione pensionistica si acquisisca al momento della maturazione del diritto alla pensione e con almeno 5 anni d'iscrizione alla previdenza complementare.

Sull'importo imponibile delle prestazioni è prevista l'applicazione di una ritenuta a titolo d'imposta pari al 15% ridotta di 0,30 punti percentuali per ogni anno eccedente il 15° anno di partecipazione con un massimo di riduzione di 6 punti.

7. Trasferimento a una forma pensionistica individuale

Il trasferimento del montante figurativo maturato presso l'INPDAP può avvenire solo alla cessazione del rapporto di lavoro, non seguita da una successiva iscrizione all'Istituto. Tale montante, unitamente alla posizione costituita presso il Fondo, passa nella forma pensionistica individuale scelta dal lavoratore. Se non è in atto alcuna posizione presso una forma di previdenza individuale, l'Istituto trasferisce il montante al fondo negoziale con riferimento al quale è maturato.

8. Trasferimento ad altro fondo pensione a carattere negoziale

Qualora vengano a cessare i requisiti per la partecipazione alla forma complementare, deve essere consentito il trasferimento presso altro fondo negoziale in relazione alla nuova attività, ovvero presso altra forma pensionistica individuale.

Nel caso di cessazione non seguita da un nuovo rapporto con iscrizione all'Istituto, lo stesso conferisce il montante maturato al fondo originario del dipendente che lo trasferisce, unitamente alla posizione acquisita, al Fondo di destinazione.

Se il trasferimento ad altro Fondo è avvenuto senza conferimento al Fondo di origine, il montante accantonato presso l'INPDAP è collegato al nuovo Fondo negoziale di destinazione cui il lavoratore è iscritto.

9. Compensazioni per i datori di lavoro e per i lavoratori

Una tematica che sarà oggetto di probabili modifiche riguarda le compensazioni.

Come noto, infatti, per i datori di lavoro è prevista la riduzione di una fonte di finanziamento a basso costo, perciò è necessario introdurre misure compensative.

Al riguardo va evidenziato che il decreto prevede una misura di compensazione per le imprese, tenuto conto del costo dei finanziamenti sostitutivi del TFR erogati da Istituti di credito. Tale compensazione consiste nella deducibilità di un importo pari al 4% dell'ammontare del TFR confluito nel fondo per le imprese con oltre 50 addetti e del 6% per quelle con meno di 50.

10. Determinazione del TFR

Si applicano le disposizioni della legge 297/1982 che prevede l'accantonamento annuo di una quota pari alla retribuzione annua utile divisa per 13,5.

Il TFR è quindi pari alla somma degli accantonamenti annui.

Per i lavoratori privati, l'aliquota di computo per l'accantonamento è pari al 7,41% della retribuzione, compreso lo 0,5% destinato al Fondo di Garanzia istituito presso l'INPS; per quelli pubblici l'aliquota è pari al 6,91% in quanto non è previsto il versamento della suddetta quota di garanzia.

L'accantonamento è effettuato per ogni anno di servizio o frazione di anno; in tal caso la quota è proporzionalmente ridotta computando per mese intero la frazione di mese pari o superiore a 15 giorni, considerando il mese di 30 giorni.

10.1. Valutazione servizio

Per periodi inferiori a 15 giorni, non si corrisponde la liquidazione, né si versano contributi. Qualora il servizio di tale durata sia reso nell'arco di 2 mesi, (in ipotesi dal 20 aprile al 4 maggio) l'iscritto non matura il diritto al trattamento.

Più servizi, anche se ognuno è inferiore a 15 giorni, resi senza soluzione di continuità, danno diritto al TFR se la durata complessiva è pari ad almeno 15 giorni in un mese.

Per il personale docente i servizi inferiori a 15 giorni, anche se resi con diversi Istituti scolastici, vanno sommati al fine del raggiungimento del diritto, purché non vi sia nemmeno un giorno (festivo o feriale) non coperto da contratto.

Per il personale della scuola, il periodo di nomina solo giuridica, qualora la docente non assuma servizio neppure per un giorno, perché già in congedo obbligatorio per maternità, non è utile ai fini del TFR.

L'INPDAP, con l'informativa n. 7 del 10.4.2003, ha confermato che il diritto sorge se la durata dell'attività è di almeno 15 giorni; inoltre, ha chiarito che per i mesi di 31 giorni il diritto si consegue, anche se il rapporto di lavoro ha avuto inizio il giorno 17 e che il mese di febbraio si considera di 30 giorni. Pertanto, i rapporti iniziati il giorno 16 e terminati il 28 o il 29, danno diritto al TFR.

Per quanto riguarda il servizio da considerare per determinare il TFR o del TFS, con nota operativa n. 5 del 6.2.2008, l'Istituto ha ritenuto opportuno evidenziare che né il D.L. 159/2007 (come modificato dalla legge di conversione n. 222 del 29.11.2007), né la legge 244 con i quali sono stati estesi i benefici previsti dalla legge 206/2004 anche alle vittime del dovere e ai loro familiari superstiti, dispongono per l'estensione agli stessi del beneficio di cui all'art. 3 di detta legge, consistente nell'aumento figurativo di dieci anni utili.

Con la suddetta nota è stato richiamato, altresì, l'art. 2, c. 24 della legge 244/2007, riguardante l'aspettativa non retribuita per l'espletamento di mandati elettivi amministrativi, (disposizione già richiamata al Tit. II, cap. VIII p. 1.14) per confermare la valutabilità, ai fini del TFR e TFS, del suddetto periodo di aspettativa, a decorrere dal 2008. L'Istituto ha, anche, evidenziato che i consiglieri di cui all'art. 77, c. 2 del TUEL, in aspettativa non retribuita, non inclusi nell'elenco dell'art. 81, sono tenuti al pagamento dei contributi sullo stipendio virtuale che avrebbero percepito in servizio. Le Amministrazioni locali o le Amministrazioni di provenienza effettuano, invece, a loro carico il versamento dei contributi

per gli amministratori previsti dal suddetto articolo.

Con la successiva nota n. 6 del 18.7.2008, l'Istituto ha fornito ulteriori precisazioni e istruzioni operative come di seguito riferito distinguendo gli amministratori aventi diritto all'aspettativa e alla copertura contributiva e quelli con copertura a loro carico.

I primi riguardano i sindaci, i presidenti delle province, i presidenti dei consigli comunali e provinciali, presidenti dei consigli circoscrizionali delle aree metropolitane, presidenti delle comunità montane e delle unioni di comuni e i membri delle giunte di Comuni e Province. Per tali amministratori i contributi sono a carico dell'amministrazione presso la quale è espletato il mandato, con esclusione degli assessori di Comuni con popolazione inferiore a 10.000 abitanti e dei presidenti di consigli di comuni con popolazione inferiore a 50.000 abitanti per i quali i contributi sono versati dall'amministrazione di appartenenza.

Per quanto concerne i secondi, vale a dire i consiglieri dei comuni anche metropolitani e delle province e i consiglieri delle comunità montane, è previsto il pagamento degli oneri contributivi sia della quota dell'Ente sia quella del dipendente a carico degli stessi.

Il versamento è effettuato, previa delega dell'interessato, dall'Amministrazione locale che provvede anche alla denuncia mensile.

Pertanto, l'Amministrazione di appartenenza, in sede di denuncia mensile, deve comunicare quindi l'ultimo periodo di servizio prestato.

L'Amministrazione locale presso la quale è svolto il mandato compila la DMA indicando l'Amministrazione di appartenenza, l'Amministrazione presso la quale il mandato è volto, il periodo di servizio, la retribuzione virtuale.

Per completezza, come precisato dall'INPDAP, le figure di amministratori non ricomprese nell'elencazione di cui sopra (quali ad esempio i membri delle giunte metropolitane, assessori delle comunità montane) non hanno diritto all'aspettativa.

L'Istituto ha fornito, inoltre, più dettagliate precisazioni per quanto concerne le modalità di versamento dei contributi per cui, per brevità, si rinvia a tale nota.

10.2. Riscatti

Le norme che regolano la liquidazione del TFR non prevedono la possibilità del riscatto.

Il D.P.C.M. del 20.12.1999, come precisato con l'informativa n. 7 del 10.4.2003, prevede però un'eccezione; il personale a tempo determinato

alla data del 30.5.2000, assoggettato al regime del TFR, può riscattare eventuali servizi a tempo determinato svolti prima dell'entrata in vigore del DPCM che non abbiano fatto sorgere il diritto all'iscrizione all'INPDAP, né abbiano dato luogo a liquidazione da parte dell'Ente datore di lavoro.

La domanda deve essere presentata prima della cessazione dal servizio e le modalità sono le stesse previste per il TFS.

Al riguardo l'Istituto, con la suddetta informativa ha chiarito che il riscatto produce effetti concreti esclusivamente nel caso in cui l'interessato per detto servizio abbia maturato il diritto al trattamento.

Il periodo riscattato va aggiunto all'effettivo servizio; da solo non fa sorgere il diritto alla liquidazione, né può essere valorizzato ai fini di un eventuale TFR che il dipendente dovesse maturare per un successivo rapporto di lavoro.

Quantificato il periodo riscattato lo stesso è accantonato e costituirà la quota di TFR a decorrenza dal 90° giorno successivo alla data della determinazione del riscatto e sarà valorizzato con il 1° TFR da percepire.

La somma corrispondente al periodo riscattato è rivalutata annualmente secondo le norme del codice civile (1,50% in misura fissa più 0,75% dell'aumento dell'indice dei prezzi al consumo accertato dall'Istat).

Ai dipendenti in regime di TFS, nominati giuridicamente a tempo indeterminato prima dell'1.1.2001, si applicano le norme in materia di riscatto in vigore per il trattamento di buonuscita e di TFS.

L'onere è determinato secondo le disposizioni vigenti per il TFS, e il pagamento può essere effettuato in un'unica soluzione o ratealmente sulla base dei mesi riscattati.

10.3. Retribuzione

Per quanto attiene alla retribuzione da prendere a base per determinare il TFR, l'INPDAP, in seguito alla pubblicazione del CCNL sul Supplemento Ordinario alla Gazzetta Ufficiale n. 277 del 27.11.2000, con informativa n. 150 del 9.2.2001, ha elencato le voci da considerare.

In seguito, nel confermare le informazioni fornite con la circolare n. 150/2001, con circolare n. 14 del 27.2.2004, l'Istituto ha precisato che è valutabile anche la differenza tra l'I.I.S. in godimento da parte del personale delle cat. B e D e l'importo conglobato nello stipendio.

In caso di servizi contemporanei, resi con iscrizione all'INPDAP, le diverse retribuzioni si sommano ai fini di un unico TFR.

Con la già citata circolare n. 30/2002, e con successiva nota operativa n. 5 del 24.3.2006 l'INPDAP ha chiarito che, ai fini della determinazione del TFR, sono utili tutti gli emolumenti valutati per determinare il TFS, e gli emolumenti espressamente dichiarati utili nei contratti collettivi di comparto.

Con la citata nota n. 5 viene, anche, ribadito che agli effetti dell'indennità premio di fine servizio vanno considerati solo gli incrementi maturati alla data di cessazione del rapporto e quindi elencati gli emolumenti retributivi da valutare e quelli non assoggettabili a contribuzione, come già riferito al cap. I p. 4.

Qualora il contratto preveda una durata di almeno 15 giorni in un mese, per il calcolo del TRF si prende a base la retribuzione riferita al mese intero, anche se il contributo è dovuto sulla retribuzione effettivamente corrisposta.

L'INPDAP ha fornito, inoltre, alcuni esempi per chiarire le modalità da seguire per determinare il TFR secondo il tipo di orario di lavoro.

L'Istituto ha precisato, altresì, che nel caso di attività lavorativa di almeno 15 giorni, con due differenti retribuzioni, per determinare la retribuzione da prendere a base si deve procedere nel modo seguente:

- moltiplicare i giorni effettivamente lavorati nel primo periodo per la retribuzione virtuale mensile di tale periodo, dividere il risultato per i giorni totali lavorati;
- moltiplicare quindi i giorni effettivi lavorati nel secondo periodo (es. 5) per la retribuzione virtuale mensile del periodo, dividere il risultato per i giorni totali (15). Sommare quindi i due risultati.

Nel caso in cui più periodi di servizio, con stipendio e orari diversi, ricoprano tutto il mese, il TFR si calcola sommando le retribuzioni effettivamente percepite.

Nei casi di retribuzione ridotta, per malattia, messa in disponibilità, maternità (astensione obbligatoria, facoltativa per un periodo massimo complessivo tra i due genitori di 6 mesi fino a 3 anni di vita del bambino) il TFR si calcola sulla retribuzione virtuale intera.

Anche i contributi, nelle suddette ipotesi, vanno calcolati sulla retribuzione virtuale intera.

L'indennità per maternità, corrisposta dopo la risoluzione del rapporto di lavoro, non è utile ai fini del TFR.

Le assenze non retribuite cui l'iscritto ha diritto per legge (congedo straordinario, sciopero, ecc.) non influiscono sul diritto, ma solo sul trattamento economico da prendere a base.

L'Istituto ha precisato, altresì, che restano con-

fermate le disposizioni riguardanti la determinazione dell'indennità premio di servizio. Le quote accantonate, esclusa quella dell'anno in corso, sono rivalutate al 31 dicembre di ogni anno.

Nei casi di servizi contemporanei le diverse retribuzioni vanno sommate ai fini di un unico TFR. Per quanto riguarda il Comparto Scuola, l'INPDAP ha emanato la nota operativa n. 23 del 23.9.2008 per precisare che dall'1.1.2006, ai fini del calcolo del TFR, deve essere considerata, oltre al compenso individuale accessorio e alla misura base dell'indennità di direzione, anche la retribuzione professionale docenti che spetta:

- al personale con rapporto d'impiego a tempo indeterminato;
- al personale di religione cattolica con progressione di carriera;

- al personale con rapporto d'impiego a tempo determinato su posto vacante e disponibile per l'intera durata dell'anno scolastico;
- al personale con rapporto d'impiego a tempo determinato fino al termine delle attività scolastiche, nonché al personale insegnante di religione cattolica con rapporto di durata annuale. A queste ultime categorie di personale la RPD spetta per un massimo di dieci mesi per ciascun anno.

10.4. Contratto a part-time

Nel caso di contratto a part-time della durata di almeno 15 giorni nel mese l'iscritto ha diritto al TFR che è calcolato prendendo a base la retribuzione spettante per l'orario di servizio svolto. Anche per questa ipotesi l'INPDAP fornisce la seguente esemplificazione:

Durata del contratto nel mese	Retribuzione mensile utile	Orario	Retribuzione utile ai fini TFR
Dal 1 al 30	1.549,37	part-time orizzontale a 9/18	774,69
Dal 1 al 30	1.549,37	part-time verticale a giorni alterni	774,69
Dal 1.1 al 31.12	18.592,45	ciclico (1 mese ogni 3)	6.197,48

Nelle suddette ipotesi il servizio reso a part-time non si rapporta a orario intero e la retribuzione da prendere a base è quella effettiva.

11. Istruttoria

Al momento della risoluzione del rapporto di lavoro, nel caso di conseguimento del diritto al TFR, il datore di lavoro deve comunicare alla sede INPDAP competente la retribuzione utile mediante l'invio del mod. TFR/1 al quale non deve essere allegata alcuna documentazione. Qualora competa sia il TFS sia il TFR, come precisato con nota 12.1.2001, va trasmessa la seguente documentazione:

- mod. PL (ovvero mod. 350/P) per il periodo che intercorre tra l'inizio del rapporto di lavoro sino al 30.5.2000 (data modificata nell'1.1.2001);
- nuovo modello per la liquidazione del TFR per il periodo che va dall'1.1.2001 alla data di cessazione.

Nel caso in cui non sia stato maturato il diritto al TFS, secondo la previgente normativa, per tutto il periodo è liquidato il TFR.

Con informativa n. 16 del 7.10.2002 l'Istituto ha fornito istruzioni per la compilazione dei nuovi modelli TFR/1 e TFR/2 precisando che nel caso di più periodi di servizio, resi con obbligo d'iscrizione a una sola o a entrambe le ex Ge-

stioni INADEL ed ENPAS, se resi senza soluzione di continuità, gli stessi si ricongiungono ai fini di un unico TFR, qualunque sia la durata di ogni servizio, purché sommati siano di almeno 15 giorni nel mese.

Ogni Amministrazione deve indicare nel quadro B la retribuzione effettivamente corrisposta. Viene anche consigliata la trasmissione del modello alla nuova Amministrazione per un unico invio all'Istituto.

L'onere complessivo del TFR è imputato all'ultima Gestione cui il dipendente era iscritto. Nel ricorrere delle condizioni stabilite dalla legge 336/1970, a favore degli ex combattenti e assimilati, per il personale che al 30.5.2000 (data modificata nell'1.1.2001) ha maturato il diritto al TFS, il montante da accantonare ai fini del TFR, è costituito dalla prestazione comprensiva dell'onere finanziario derivante dall'applicazione della suddetta legge e dalla conseguente rivalutazione. Alla cessazione l'onere relativo è addebitato allo Stato.

Le prestazioni spettanti sono liquidate dalla sede Provinciale in cui l'iscritto ha la residenza. In seguito, l'INPDAP, con nota 22.9.2004, ha precisato, tra l'altro, che la sede competente per la trattazione delle pratiche TFS e TFR e relativi riscatti è quella in cui è ubicato l'Ente datore di lavoro.

Tale criterio va applicato per i casi di risoluzione del rapporto di lavoro decorrenti dall'1.1.2005 e per la trattazione delle domande di riscatto presentate dopo tale data.

Nel caso di servizi continuativi, resi in scuole diverse, l'Istituto, presso il quale è stato reso l'ultimo servizio, provvede alla compilazione e all'invio della documentazione.

Qualora il contratto collettivo di lavoro sia applicato dopo la cessazione, con effetto retroattivo, deve essere inviato il mod. TFR/2 e l'INPDAP provvederà alla riliquidazione del trattamento.

Per quanto attiene a quest'ultimo aspetto, tenuto conto del disposto dell'art. 25 della legge Finanziaria 2003, l'INPDAP, con l'informativa n. 9 del 7.7.2003, aveva disposto per la sospensione delle riliquidazioni del TFR per effetto dell'applicazione dei nuovi contratti di lavoro, nei casi di brevi periodi di servizio.

Infatti, con la suddetta disposizione si prevedeva l'emanazione di decreti del Ministro dell'Economia e delle Finanze per disciplinare il pagamento e la riscossione di crediti di non rilevante ammontare per quanto riguarda la Pubblica Amministrazione e gli Enti Pubblici economici, esclusi i corrispettivi per i servizi resi a pagamento.

In fase di prima applicazione dei decreti la suddetta norma disponeva che l'importo minimo, arrotondato in euro, non poteva essere inferiore a 12 euro.

12. Pagamento del TFR

Il trattamento è liquidato d'ufficio alla risoluzione del contratto di lavoro, purché non ne sorga un altro, ovvero se si verifica l'interruzione di almeno un giorno; il lavoratore deve solo sottoscrivere il nuovo mod. TFR/1 che va inviato dal datore di lavoro all'INPDAP nei termini stabiliti.

Il diritto si prescrive in 5 anni.

Il pagamento deve essere effettuato nei termini stabiliti dalla legge 104/1997 e più precisamente (v. informativa n. 7 del 10.4.2003):

- nel caso di cessazioni per limiti di età, di servizio, per inabilità e per decesso: entro 90 giorni dall'invio del mod. TRC/1 che deve avvenire entro 15 dalla cessazione, quindi entro 105 giorni;
- per altre motivazioni: decorsi 270 giorni dalla risoluzione del rapporto di lavoro.

Qualora i termini non siano rispettati, gli interessi sono corrisposti anche nel caso in cui il ritardato pagamento sia da imputare all'Ente datore di lavoro. In questo caso, però, l'Istituto, per le liquidazioni effettuate a decorrere dall'1.1.2003, può rivalersi nei confronti dello stesso chiedendo la quota parte degli interessi qualora l'impor-

to superi 500 euro. Azione di rivalsa esclusa nei confronti delle Istituzioni scolastiche.

In caso di morte, il TFR è dovuto al coniuge, ai figli e ai parenti entro il 3° grado, agli affini entro il 2°, se vivevano a carico dell'iscritto.

In caso di divorzio le disposizioni vigenti applicate per il TFS si estendono anche agli effetti del TFR.

La ripartizione, in caso di disaccordo, tra le parti, va fatta secondo il bisogno di ciascuno.

In mancanza di tali eredi o di disposizioni testamentarie, le indennità sono liquidate secondo le norme sulla successione.

Con la suddetta informativa n. 7/2003 l'Istituto ha precisato che, a decorrere dal 10.4.2003, qualunque sia la data di risoluzione del rapporto di lavoro, la sede competente alla liquidazione del TFR, anche per il personale del Comparto Regioni, Autonomie locali e Comparto Sanità, è quella ove l'iscritto ha la residenza.

Con nota operativa n. 35 del 17.6.2009, relativamente alle rivalse per interessi nei confronti degli Istituti scolastici, l'INPDAP, dopo aver richiamato le disposizioni già impartite con la sopra citata nota n. 7/2003, con la quale furono esclusi dall'azione di rivalsa gli Istituti scolastici, chiarisce che tale comportamento derivava dalla previsione di un accordo con il MIUR per la restituzione a livello centrale di quanto dovuto dalle scuole.

Poiché non è stato possibile formalizzare tale accordo, l'INPDAP ha disposto che anche nei confronti degli Istituti scolastici devono essere effettuate azioni di rivalsa, secondo le istruzioni fornite con nota n. 22 del 9.9.2008, precisando che gli importi dovuti dovranno essere richiesti dalla data in cui si è proceduto alla loro formale contabilizzazione secondo la nota n. 7/2003.

13. Versamento contributi

Si richiamano di seguito brevemente le indicazioni fornite dall'INPDAP con la circolare n. 30 dell'1.8.2002, ai fini del versamento dei contributi.

Il contributo ai fini del TFR è a totale carico del datore di lavoro. Per gli Enti locali e quelli del Comparto Sanità il contributo è pari 6,10% della retribuzione utile e dell'I.I.S. (commisurata all'80%). Per le Amministrazioni statali il contributo è pari al 9,60% dell'80% della retribuzione e del 48% dell'I.I.S.

Al fine di assicurare parità di retribuzione netta e ritenute fiscali dei dipendenti in regime di TFS e quelli di TFR lo stipendio tabellare lordo di questi ultimi è diminuito di un importo pari a quello che il personale, con diritto al TFS, ha a suo carico per il diritto a tale prestazione.

Lo stipendio lordo diminuito è poi figurativamente incrementato dello stesso importo ai fini della determinazione della base di calcolo del

trattamento di pensione e del TFR. L'Istituto ha fornito anche l'esemplificazione di seguito riportata.

Dipendente con diritto al TFS			Dipendente con diritto al TFR		
Retribuzione base		1.274,69	Retribuzione base		1.274,69
I.I.S.		0	I.I.S.		0
Retribuzione indiv. di anzianità		106,83	Retribuzione indiv. di anzianità		106,83
Totale lordo		1.381,52	Totale lordo		1.381,52
Contributo per TFS	2,50%	27,63	Diminuz.stip.lordo	2,50%	27,63
Imponibile IRPEF		1.353,89	Imponibile IRPEF		1.353,89
Ritenuta IRPEF		314,41	Ritenuta IRPEF		314,41
Retribuzione netta		1.039,48	Retribuzione netta		1.039,48

La diminuzione della retribuzione va effettuata solo sugli importi stipendiali effettivamente corrisposti anche nel caso di durata inferiore ai 15 giorni continuativi nel mese per cui non sorge il diritto al TFR.

I versamenti dei contributi devono essere distinti (TFS - TFR) ed effettuati due distinti pagamenti mensili.

L'obbligo dell'iscrizione decorre dalla data di assunzione e non più al compimento dell'anno continuativo di servizio.

In caso di rapporto a tempo determinato i contributi sono dovuti anche per contratti inferiori a 15 giorni, ancorché non sorga il diritto al TFR; nel caso di servizio di almeno 15 giorni continuativi e di cessazione prima della fine del mese, l'INPDAP liquida il TFR per l'intero mese.

Nell'ipotesi di rapporto di lavoro a tempo determinato in atto al 30.5.2000 e iscrizione dopo il 31.5.1999, l'INPDAP liquida il TFR per tutta la durata del contratto e le Amministrazioni sono tenute al pagamento dei contributi.

Se il rapporto è iniziato prima del 30.5.1999, i contributi sono considerati versati a titolo di TFR anziché di TFS.

Il TFS maturato al 30.5.2000 costituisce la prima quota sulla quale si effettua la rivalutazione.

Per quanto riguarda le nuove modalità da seguire per il versamento dei contributi si rinvia al Titolo V Cap. II.

L'INPDAP con l'informativa n. 23 del 25.10.2002 ha chiarito che, anche nei casi in cui la retribuzione sia ridotta (per assenze dal servizio per malattia, per sciopero e per astensione per maternità), ai fini contributivi si deve considerare la retribuzione intera cui il dipendente avrebbe avuto diritto se fosse stato in servizio.

Nei casi di astensione facoltativa dal lavoro per maternità, in costanza di rapporto di lavoro, l'INPDAP richiama il D.Lgs. n. 564/1996 il quale prevede per tali periodi la contribuzione figurativa.

Pertanto, il datore di lavoro deve versare i contributi con le seguenti modalità:

- in caso di astensione facoltativa con retribuzione parziale i contributi previdenziali sono dovuti sulla parte di retribuzione corrisposta;
- per l'astensione facoltativa senza retribuzione l'Ente non è tenuto a versare alcun contributo.

Con l'informativa n. 30 dell'1.8.2002 sono state fornite istruzioni riguardanti la determinazione dei contributi dovuti all'Istituto, istruzioni che hanno modificato le precedenti disposizioni. Con successiva informativa, la n. 11 del 10.3.2003, l'Istituto stesso ha chiarito che la nuova circolare non ha esteso la sua efficacia a situazioni definite in vigenza di precedenti disposizioni, anche se erano ancora pendenti gli effetti consistenti nella prestazione a favore dell'iscritto. Nel caso in cui, per prestazioni rese prima della pubblicazione della citata circolare, non fossero stati versati i relativi contributi, la situazione doveva essere regolarizzata secondo le nuove disposizioni.

14. Tassazione del TFR

Con D.Lgs. n. 47 del 18.2.2000 e D.Lgs. 12.4.2001 n. 168 sono state emanate le disposizioni in materia fiscale, norme di non facile applicazione e oggetto di una circolare, la n. 29/2001, da parte dell'Agenzia delle Entrate. Si riportano di seguito le disposizioni più rilevanti.

Per le quote di TFR maturate sino al 31.12.2000

si applicano le previdenti disposizioni che prevedevano la riduzione del TFR maturato pari a L. 600.000 (euro 309,87) per ogni anno preso a base.

Per le quote maturate dopo il 2001, la base imponibile è pari alle quote maturate ridotte delle rivalutazioni già assoggettate all'imposta sostitutiva dell'11%.

Calcolate le basi imponibili si determina l'aliquota da applicare che tiene conto di tutto il TFR maturato alla data di cessazione aumentato delle somme destinate ai fondi, delle anticipazioni e acconti eventualmente erogati, al netto delle rivalutazioni.

Il reddito di riferimento si ottiene dividendo quindi il TFR maturato per il numero di anni e frazione di anno preso a base per il calcolo e moltiplicando il rapporto ottenuto per 12.

L'imposta si determina sul reddito di riferimento in base alle aliquote vigenti nell'anno.

L'imposta si divide quindi per il reddito di riferimento e si moltiplica per 100 per ottenere l'aliquota media.

Per i rapporti di lavoro a tempo determinato, di durata effettiva non superiore a 2 anni, dall'imposta si devono infine sottrarre le detrazioni spettanti pari a L. 120.000 (euro 61,97) annue rapportate a mese per i periodi inferiori all'anno.

Poiché, anche in seguito all'emanazione della circolare n. 29/E/2001, sussistevano alcune problematiche, l'Agenzia delle Entrate ha fornito altri chiarimenti con la circolare n. 78 del 6.8.2001.

In seguito alle modifiche apportate al sistema di tassazione del reddito delle persone fisiche a decorrere dall'1.1.2003 anche il TFR, nei casi di maturazione del diritto a decorrere da tale data (cessazione dal servizio avvenuta dal 31.12.2002), va tassato applicando i nuovi scaglioni di reddito e le nuove aliquote.

Ai fini della corretta applicazione del D.Lgs. n. 47/2000, essendo emerso il problema concernente il versamento dell'imposta sostitutiva sui rendimenti delle posizioni individuali e contabilizzate, riguardanti i lavoratori iscritti a Fondi Pensioni, nonché sulle rivalutazioni del TFR accantonato, l'Istituto ha formulato il quesito all'Agenzia delle Entrate prospettando la possibile soluzione.

Al riguardo si ricorda che nell'ipotesi di adesione a un Fondo Pensione e di scelta del TFR, le quote di detto trattamento sono accantonate figurativamente (accantonamenti che danno luogo a conti virtuali) e destinate sia alla liquidazione dello stesso, sia alla previdenza complementare, accantonamenti che possono comprendere anche

una quota aggiuntiva dell'1,5% (calcolato sulla base imponibile ai fini TFS).

L'Istituto, formulando il suddetto quesito, ha proposto di applicare l'imposta sostitutiva sui rendimenti anch'essi figurativi, in modo virtuale, cioè calcolandola e scontandola sulla prestazione senza però procedere al versamento.

Come emerge dall'informativa n. 7 del 19.3.2002 la suddetta Agenzia ha accolto la proposta dell'INPDAP precisando gli adempimenti che l'Istituto è tenuto a compiere e consistenti:

- nella gestione di conti virtuali relativi agli accantonamenti del TFR e delle quote destinate ai fondi di previdenza complementare;

- nella determinazione delle rivalutazioni su detti accantonamenti e applicazione sugli stessi annualmente, in modo virtuale, dell'imposta sostitutiva;

- nello scomputo dell'imposta sostitutiva dai fondi virtuali.

L'Agenzia delle Entrate ha, inoltre, chiarito i criteri da seguire per la tassazione del TFR nei confronti dei dipendenti che hanno optato per la trasformazione del TFS in TFR. Il premio finale è composto di una quota pari all'importo maturato sino alla data dell'opzione, quota che costituisce il primo accantonamento di TFR e dai successivi accantonamenti calcolati secondo la normativa del TFR, a decorrere dalla data dell'opzione.

In sede di liquidazione del premio, la base imponibile, per quanto riguarda la prima quota, corrisponde all'indennità di fine servizio maturata sino alla data dell'opzione, detratta la deduzione di L. 600.000 (euro 309,87) per ogni anno preso a base, e una somma pari al 40,98%, corrispondente al rapporto tra l'aliquota del contributo a carico del lavoratore e l'aliquota complessiva, come già precisato.

Sulla seconda quota si applica la tassazione ordinaria prevista per il TFR.

Per quanto riguarda le detrazioni va precisato che sono intervenute le modifiche riportate al p. 14.1.

Per quanto attiene alla tassazione delle anticipazioni, si precisa che la stessa avviene sulla base dell'aliquota calcolata con gli stessi criteri del TFR. L'aliquota va determinata facendo riferimento all'ammontare dell'importo accantonato al quale si sommano le quote destinate ai fondi pensione, le anticipazioni e gli acconti corrisposti al netto delle rivalutazioni già assoggettate a imposta sostitutiva.

Per quanto riguarda queste ultime, la circolare n. 78 chiarisce che le stesse corrispondono alle somme assoggettate a tassazione a titolo di rivalutazione relativamente al TFR maturato al

31 dicembre dell'anno precedente alla data di richiesta dell'anticipazione.

Da ultimo si richiama ancora la nota operativa n. 22 del 30.9.2005 con la quale l'INPDAP ha fornito chiarimenti in merito al trattamento fiscale delle quote dell'1,5% in seguito al parere rassegnato dall'Agenzia delle Entrate in data 5.7.2005. Secondo l'Agenzia la suddetta quota costituisce imponibile fiscale all'atto dell'erogazione della prestazione secondo le regole previste per il TFR. L'Agenzia ha precisato, altresì, che la tassazione delle prestazioni in sede di erogazione esclude dalla base imponibile i rendimenti, perché già tassati (v. Cap. IV).

Come già precisato, per quanto attiene alle aliquote in vigore al 1° gennaio 2005, secondo quanto disposto dalla legge n. 311/2004, che ha anche previsto un contributo di solidarietà del 4% sulla quota di reddito eccedente i 100 mila euro, l'Agenzia delle Entrate, in seguito ai dubbi interpretativi emersi, ha chiarito che tale contributo inciderebbe sulla determinazione dell'aliquota media da applicare al TFR e alle prestazioni di previdenza complementare erogate sotto forma di capitale.

Pertanto, il TFR, spettante ai dipendenti che erano cessati dal servizio il 31.12.2004, andava tassato prendendo a base le nuove aliquote; se la cessazione era avvenuta anteriormente, ancorché l'erogazione del trattamento fosse avvenuta nel 2005, lo stesso andava assoggettato alle aliquote vigenti sino al 31.12.2004. Si deve, infatti, fare riferimento alle disposizioni vigenti nell'anno in cui è sorto il diritto.

Nei casi di liquidazione dell'indennità agli eredi, come noto, l'Istituto richiedeva la prova della presentazione della denuncia di successione o la dichiarazione della non sussistenza di tale obbligo.

Con l'approvazione della legge n. 383/2001 era stata soppressa l'imposta di successione per cui tale adempimento non era più richiesto.

In seguito, tale imposta è stata nuovamente prevista con il D.L. 262/2006 per cui deve essere acquisita la suddetta documentazione.

L'Istituto, con nota operativa n. 11 del 19.10.2007, ha richiamato le suddette disposizioni e ricordato che il coniuge e i parenti in linea retta non sono tenuti a presentare la denuncia se l'attivo ereditario non supera € 25.822,84 (inclusa l'indennità) e se non comprende beni immobili o diritti reali immobiliari.

È stato, inoltre, evidenziato che le somme spettanti ai superstiti del lavoratore, deceduto in attività di servizio, non partecipano alla formazione dell'attivo ereditario, secondo quanto stabilito dal D.Lgs. n. 346.

14.1. Detrazioni d'imposta

Il D.Lgs. 18.2.2000, n. 47 ha riformato la disciplina fiscale della previdenza complementare. Per quanto concerne il trattamento di fine rapporto il suddetto decreto ha apportato le seguenti modificazioni:

– art. 11 c. 1-ter - per i rapporti di lavoro a tempo determinato, di durata effettiva non superiore a due anni, l'imposta era diminuita di un importo pari a L. 120.000 (euro 6197) annue per ciascun anno; per i periodi inferiori a un anno tale importo era rapportato a mese;

– art. 11 c. 2 bis - per i rapporti di lavoro a tempo indeterminato l'importo netto delle indennità era ridotto di una somma pari a L. 600.000 (euro 309,87);

– art. 11 c. 5 - dall'imposta relativa al TFR, liquidato per le cessazioni intervenute dall'1.1.2001 e fino alla data di entrata in vigore della disciplina concernente la riforma del TFR e comunque non oltre il 31.12.2005, erano detratte L. 120.000 (euro 61,97) per ciascuno degli anni compresi in detto periodo.

Le suddette detrazioni spettavano nei casi di cessazioni del rapporto di lavoro e per i soli periodi di maturazione del TFR. Le detrazioni spettavano nel caso di debito d'imposta derivante dalla liquidazione del TFR e non nel caso di trasferimento del TFR a un fondo pensione.

Per le cessazioni decorrenti dall'1.1.2006, la tassazione sul TFR è integrale non applicandosi più le suddette detrazioni.

Come noto con decreto 20.3.2008, pubblicato sulla G.U. n. 78 del 2.4.2008, sono state attuate le disposizioni di cui all'art. 2, c. 514 della Legge Finanziaria 2008 che prevedevano una riduzione dell'IRPEF sul TFR e sul TFS spettanti ai lavoratori cessati dal servizio a decorrere dall'1.4.2008 (ultimo giorno di servizio 31.3.2008) nell'ambito di uno stanziamento prestabilito.

Pertanto, con il suddetto decreto è stato disposto che la riduzione IRPEF sarebbe spettata ai soggetti il cui reddito di riferimento non superi i 30.000 euro.

L'Istituto ha, quindi predisposto la nota operativa n. 11 del 30.4.2008 per fornire istruzioni operative ai fini dell'applicazione delle innovazioni intervenute precisando che per reddito di riferimento si deve intendere il reddito medio teorico determinato in base alla durata del rapporto di lavoro, ai fini dell'individuazione dell'aliquota di tassazione da applicare su detti trattamenti.

Come evidenziato dall'INPDAP, con il suddetto decreto sono state introdotte delle detrazioni dell'IRPEF in misura differenziata secondo le classi di reddito di riferimento in misura decrescente

rispetto all'incremento di detto reddito e più precisamente:

a) nel caso di reddito non superiore a 7.500,00 euro riduzione di 70 euro;

b) se il reddito è superiore a 7.500,00 euro ma non a 28.000,00 la riduzione è di 50,00 euro, aumentato del prodotto fra 20,00 euro e l'importo corrispondente al rapporto fra 28.000,00 diminuito del reddito di riferimento e 20.500,00 euro. L'Istituto fornisce anche l'esempio di seguito riportato.

Reddito di riferimento € 13.500 - detrazione spettante: $50 + 20 \times (28.000 - 13.500)/20.500 = 64,1$

c) se il reddito è superiore a 28.000,00 ma non a 30.000,00 l'IRPEF è ridotta di 50 euro, moltiplicato il rapporto tra 30.000,00 euro, diminuito del reddito e l'importo di 2.000,00 euro.

Es. reddito di riferimento 28.900 euro - detrazione: $50 \times (30.000 - 28.900)/2.000 = 27,50$

Con la suddetta nota l'Istituto ha precisato, altresì, che si devono considerare solo le prime quattro cifre decimali.

Le detrazioni sopra riportate spettano anche agli eredi e agli aventi diritto del dipendente deceduto.

Qualora il TFR sia interamente trasferito a un fondo pensione complementare, la riduzione, nella misura che sarebbe spettata se il trattamento fosse stato liquidato, va applicata sulle indennità e somme relative alla cessazione del rapporto di lavoro.

Se, invece, solo una parte del TFR è destinata al fondo la detrazione è effettuata sull'imposta dovuta sulla quota corrisposta al lavoratore.

La riduzione spetta per una sola cessazione nel corso dello stesso periodo d'imposta per cui il lavoratore deve dichiarare di non aver fruito di detrazioni sulle indennità relative ad altre cessazioni avvenute nello stesso anno.

Se la detrazione non è applicata dal sostituto d'imposta, la stessa sarà attribuita dagli Uffici Finanziari che, nel caso di più indennità erogate nel medesimo periodo, ricalcoleranno la detrazione spettante, relativamente al reddito di riferimento più elevato.

TITOLO V

Contributi INPDAP

Cap. I

Contributi dovuti

1. Contributi dovuti alle ex Casse Pensioni

Come già precisato, in tutti i casi in cui s'instaurava un rapporto di dipendenza con l'Ente (che provvede alla corresponsione di un assegno fisso o prestabilito) e sussistevano obblighi per il lavoratore, quali l'osservanza di un orario giornaliero e l'adempimento di determinati compiti con conseguente instaurazione di un rapporto di servizio, si determinava per l'Ente l'obbligo d'iscrizione alle ex Casse amministrate dal Ministero del Tesoro in relazione a servizi resi per compiti d'istituto e all'INPS negli altri casi.

Tale distinzione non sussiste più perché in seguito all'emanazione della legge n. 274/1991, a decorrere dall'1.10.1991, l'iscrizione alle ex Casse è stata estesa ai dipendenti a qualsiasi titolo assunti, anche se adibiti a servizi di carattere eccezionale e straordinario o per attività non istituzionali, ancorché l'assunzione sia a tempo determinato, purché sussista un vincolo di subordinazione con l'Ente.

Ovviamente sono esclusi i rapporti di lavoro autonomo, professionale o di consulenza per i quali non sussiste l'obbligo d'iscrizione ad alcun Ente previdenziale.

La misura dei contributi è stata nel tempo modificata. Si richiamano di seguito le disposizioni emanate anteriormente all'adozione della legge n. 335.

– art. 4 del D.L. 22 dicembre 1990, n. 409, convertito in legge 27 febbraio 1991, n. 59, con effetto dal 1° gennaio 1991;

– D.L. 13 maggio 1991, n. 151, convertito in legge 12 luglio 1991, n. 202, con effetto dal 1° maggio 1991 e successiva modifica dal 1° gennaio 1992;

– D.L. 11 luglio 1992, n. 333, convertito in legge 8 agosto 1992, n. 359, che dall'1.1.1994 ha disposto l'aumento dello 0,50% e dall'1.1.1995 dello 0,25%.

A decorrere dal periodo di paga in corso all'1.1.1996, come stabilito dall'art. 3, c. 24, della legge 335, le aliquote contributive sono state elevate di 0,35 punti percentuali a carico del dipendente e di 0,35 punti a carico dei datori di lavoro già obbligati al contributo di cui all'art. 22 della legge n. 67/1988.

In effetti, non si è trattato di un aumento.

Infatti, con la stessa decorrenza e fino al 31.12.1998, è stato prorogato il contributo di cui al suddetto art. 22, per la parte a carico del datore di lavoro, nella misura di 0,35 punti percentuali anziché dello 0,70% e cessato quello a carico del lavoratore.

Successivamente, l'art. 1, commi 238, 239 e 241 della legge n. 662 del 23.12.1996, ha disposto, con effetto retroattivo (1.12.1996), l'incremento dei contributi dovuti dai datori di lavoro del personale iscritto all'INPDAP (ex Gestione Cassa Pensioni Dipendenti Enti Locali - Cassa Sanitari - Cassa Pensioni Insegnanti di asilo e di scuole elementari parificate - Cassa Pensioni Ufficiali Giudiziari) prevedendo l'elevazione dell'aliquota al 23,80% della retribuzione imponibile.

Sempre a decorrere dalla suddetta data le aliquote a carico dei lavoratori iscritti alle suddette Casse sono state fissate nella misura dell'8,55%.

È rimasta confermata comunque la disposizione della legge n. 438/1992 che ha previsto l'elevazione di un punto (9,55%) del contributo dovuto sulle quote di retribuzione eccedenti il tetto fissato con la suddetta legge.

La suddetta legge Finanziaria ha disposto, inoltre, all'art. 1, comma 243, previa emanazione di apposite norme regolamentari, per l'iscrizione al Fondo Previdenza e credito per le sole prestazioni creditizie e il conseguente obbligo del versamento di un contributo a carico del lavoratore, pari allo 0,35%, della retribuzione contributiva e pensionabile, contributo da versare all'INPDAP. A decorrere dall'1.1.2007 l'aliquota contributiva di finanziamento per gli iscritti all'assicurazione generale obbligatoria e alle forme sostitutive ed esclusive della medesima è stata elevata dello 0,3% per la quota a carico del lavoratore, come previsto dall'art. 1, c. 769 della legge 27.12.2006 n. 296.

Il legislatore ha, peraltro, stabilito che l'aliquota complessiva (quella dovuta dal datore di lavoro e dal lavoratore) non può superare il 33% della retribuzione, come emerge anche dalla nota operativa n. 3 del 17.1.2007 dell'INPDAP.

Con la successiva nota operativa (la n. 2 del 23.1.2007) l'Istituto ha precisato che le aliquote a carico dei dipendenti iscritti dovevano subire l'adeguamento come di seguito specificato:

- per gli iscritti all'ex CPDEL, CPS, CPI e CPUG l'aliquota contributiva pari all'8,55 doveva essere incrementata dello 0,3%, passando all'8,85 per cento - aliquota complessiva 32,65 (23,80 datore di lavoro + 8,85 a carico lavoratore);
- per gli iscritti alla CTPS l'aliquota contributiva pari all'8,75 era incrementata dello 0,05%.

L'aliquota quindi da 8,75% passava a 8,80 per un totale di 33% (24,20 a carico datore e 8,80 a carico lavoratore).

L'Istituto ha chiarito, inoltre, che le suddette aliquote dovevano essere applicate sulle retribuzioni corrisposte dall'1.1.2007, ricorrendo il principio di competenza, ovvero, nei casi previsti dall'art. 2, c. 9, della legge 335/1995 il principio di cassa.

Nel caso di recupero di contributi riguardanti periodi antecedenti all'1.1.2007 vanno applicate le aliquote prevalenti.

Come già precisato, con la nota operativa n. 3 del 22.2.2008, l'Istituto, per quanto riguarda l'assoggettamento a contribuzione dei premi di produzione, preliminarmente ha precisato che tali premi sono da considerare retribuzione accessoria variabile correlata al grado di raggiungimento degli obiettivi stabiliti nella contrattazione decentrata. La liquidazione del compenso, verificato il raggiungimento di tali obiettivi, è effettuata entro l'anno successivo a quello di riferimento.

Per quanto riguarda l'aliquota da applicare, si richiama il D.Lgs. n. 314/1997 il quale ha stabilito che le gratificazioni annuali e periodiche, i conguagli di retribuzioni spettanti per effetto di norme di legge o di contratto, aventi effetto retroattivo e i premi di produzione, devono essere assoggettati a contribuzione nel mese di corresponsione. Pertanto, i suddetti premi vanno assoggettati ad aliquota di cassa.

Per quanto concerne i premi definiti "di produzione", che si differenziano dai suddetti premi, poiché sono corrisposti indipendentemente dalla presenza in servizio e sono svincolati da un'effettiva attività produttiva, gli stessi vanno assoggettati all'aliquota di competenza.

Anche i premi di produttività previsti dai contratti collettivi di secondo livello vanno assoggettati all'aliquota di cassa.

Qualora la retribuzione annua contributiva superi un determinato importo, sulla parte eccedente, l'aliquota a carico dell'iscritto è maggiorata dell'1%. Per l'anno 2002 l'importo era pari a € 36.093,00, per l'anno 2003 a € 36.960,00, per l'anno 2004 a € 37.884,00, per l'anno 2005 a € 38.641,68, per l'anno 2006 a € 39.297,00, come emerge dalla nota operativa n. 10 del 27.6.2006 che modifica la nota n. 7 del 2.5. 2006, per l'anno 2007 a € 40.083,00 a € 40.765,00 per l'anno 2008 e a € 42.069,00 per l'anno 2009 (v. nota n. 2 del 27.2.2009).

In seguito ai dubbi espressi, in merito all'applicazione dell'aliquota aggiuntiva, per effetto dell'introduzione del tetto del 33% previsto dalla Legge Finanziaria 2007, l'INPDAP, con la nota

operativa n. 1 del 4.2.2008, ha precisato che tale innovazione non modifica le disposizioni riguardanti la suddetta aliquota aggiuntiva che è quindi dovuta.

Con la nota operativa n. 2 del 15.2.2008 l'Istituto ha comunicato che, dall'1.1.2008, anche sulle erogazioni previste dai contratti collettivi aziendali, ovvero di secondo livello, è dovuta la contribuzione ordinaria.

Quanto sopra per effetto dell'art. 1, c. 67, della legge n. 247/2007 che ha abrogato l'art. 2 della legge n. 135/1997 con il quale si escludevano tali emolumenti dalla retribuzione imponibile.

Per quanto attiene al calcolo dei contributi, si deve fare riferimento al servizio e più precisamente dall'1.7.1965 in poi i contributi sono calcolati in base ai periodi di servizio effettivamente prestato (legge n. 965/1965).

Si richiama ancora la nota n. 6 del 18.7.2008, emanata dall'Istituto in seguito alle innovazioni apportate dalla legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008), per quanto riguarda gli amministratori locali.

Con tale nota l'Inpdap, dopo aver individuato due distinte posizioni, per quanto attiene l'onere del versamento dei contributi, come già precisato, ha fornito anche istruzioni ai fini della compilazione della DMA.

A) L'Amministrazione di appartenenza, in sede di denuncia mensile analitica, deve comunicare l'ultimo periodo di servizio prestato (corrispondente all'aspettativa concessa senza retribuzione) indicando nel campo 10 «Motivo cessazione/sospensione il codice 33 «Carica elettiva art. 86 – legge n. 267/2000 TUEL»»;

B) l'Amministrazione locale presso cui il mandato è svolto, sul DMA deve indicare l'Amministrazione di appartenenza dell'amministratore. Il periodo di servizio assoggettato a contribuzione, deve essere indicato come servizio ordinario (codice 4) e nel campo 26 «Retribuzione fissa e continuativa» va indicata la retribuzione virtuale.

Per brevità, per quanto riguarda le modalità di versamento si rinvia alla suddetta nota.

In seguito all'introduzione di nuove disposizioni in materia di assenze per malattia con il D.L. n. 112/2008, convertito nella legge n. 133/2008, l'INPDAP con la circolare n. 13 del 28.5.2009, ha fornito chiarimenti sia per quanto concerne la valutazione dei periodi, come già riferito al cap. VIII, p. 1.2, sia per quanto attiene i riflessi contributivi.

L'Istituto ha, pertanto, precisato che per quanto riguarda gli adempimenti contributivi, anche a fronte della riduzione della retribuzione, i contributi vanno calcolati sulla retribuzione virtuale, corrispondente a quella che avrebbe percepito il

dipendente se fosse rimasto in servizio, né va ridotto l'imponibile da prendere a base per determinare il contributo dello 0,35 da versare alla Gestione Unitaria delle Prestazioni Creditizie e Sociali.

L'INPDAP ha, altresì, precisato che, sia nel caso di retribuzione ridotta o di assenza di retribuzione, gli oneri contributivi vanno calcolati sulla retribuzione corrispondente a quella costituita da tutte le voci retributive concorrenti al computo della quota A di pensione.

1.1. Esonero dal servizio

Come già precisato, con l'art. 72 del D.L. n. 112, convertito nella legge n. 133, è stato previsto l'esonero volontario dal servizio nel quinquennio antecedente la data di maturazione dell'anzianità massima contributiva di 40 anni. Facoltà esercitabile negli anni 2009, 2010 e 2011.

Il suddetto istituto non può essere richiesto dal personale della scuola.

Per quanto attiene ai riflessi contributivi l'INPDAP, con la circolare n. 5 del 4.3.2009, ha fornito chiarimenti precisando che le Amministrazioni e gli Enti sono tenuti al versamento dei contributi sia per la quota a carico del datore di lavoro che per quella a carico del dipendente:

- ai fini trattamento pensionistico;
- ai fini del trattamento di fine servizio;
- a favore della gestione unitaria delle prestazioni creditizie e sociali (se il dipendente è iscritto al momento dell'esonero);
- a favore dell'assicurazione sociale vita (se iscritto).

I contributi devono essere determinati prendendo a base la retribuzione virtuale calcolata per intero, corrispondente a quella spettante al lavoratore in caso di permanenza in servizio. La retribuzione virtuale è così costituita:

- trattamento fondamentale (di natura variabile): corrisponde alla retribuzione percepita dal dipendente all'atto dell'esonero, da rivalutare per effetto dei rinnovi contrattuali e dei miglioramenti retributivi intervenuti successivamente al collocamento;

- trattamento accessorio (di natura fissa): corrisponde agli importi calcolati per determinare il trattamento economico temporaneo da attribuire per tutto il periodo di esonero (retribuzione in godimento nell'anno solare precedente calcolata pro quota, ivi comprese le retribuzioni di produttività e di risultato, escluse le voci collegate alla prestazione lavorativa).

Gli adempimenti contributivi riferiti alla compilazione della D.M.A. non sono modificati.

1.2. Decontribuzione

Con la nota operativa n. 7/2005 l'INPDAP ha comunicato che per l'anno 2005 il limite massimo di decontribuzione delle erogazioni previste dai contratti di 2° livello, di cui alla legge n. 135/1997, era confermato nella misura del 3% della retribuzione annua (art. 43, c. 2, lett. b, legge n. 448/2001). Tale misura è rimasta invariata anche per gli anni 2006 e 2007 (v. note operative n. 7 del 2.5.2006 e n. 3 del 7.3.2007).

A decorrere dall'1.1.2008, come stabilito dalla legge n. 247/2007 (art. 1 c. 67, 68, 69 e 70), è stato abrogato l'art. 2 della legge 135. È stato, però, istituito un Fondo per il finanziamento di sgravi contributivi, in via sperimentale, relativamente agli anni 2008-2010, per incentivare la contrattazione di secondo livello sulla base dei seguenti criteri: importo annuo complessivo delle erogazioni ammesse allo sgravio entro il limite massimo del 5% della retribuzione contrattuale, sgravio sui contributi previdenziali dovuti dai datori di lavoro nella misura di 25 punti percentuali, esenzione totale a favore dei lavoratori.

L'altro incentivo è di carattere fiscale. Infatti, il c. 70 prevedeva l'emanazione di un decreto per realizzare, per l'anno 2008, la deducibilità ai fini fiscali ovvero l'introduzione di misure di detassazione per ridurre l'imposizione fiscale sulle somme oggetto degli sgravi contributivi sulla retribuzione di secondo livello.

2. Contributi dovuti all'ex Gestione Inadel

Il contributo dovuto per ogni iscritto, ai fini del trattamento di previdenza è stabilito, a decorrere dall'1.1.1972, nella misura del 6,10% (3,60% a carico dell'Ente e 2,50% a carico dell'iscritto) della retribuzione contributiva annua considerata in ragione dell'80% (v. art. 11, legge 8.3.1968 n. 152), determinata come già specificato.

Dopo l'entrata in vigore del D.P.C.M. 20.12.1999 (30.5.2000, data in seguito slittata all'1.1.2001) fermo restando le aliquote vigenti del 9,60% per il personale dello Stato e del 6,10% per il personale degli Enti Locali, è stato abolito il contributo a carico del lavoratore e la relativa rivalsa da parte del datore di lavoro.

La suddetta disposizione trova applicazione nei confronti del personale al quale si applica il TFR.

Secondo l'Accordo intervenuto, la retribuzione netta resta invariata in quanto la retribuzione lorda è ridotta di pari misura al contributo soppresso; ai fini pensionistici, contrattuali e dell'applicazione delle norme sul TFR la retribuzione lorda è incrementata figurativamente di una quota pari alla riduzione di cui sopra. La soppressione del

contributo non produce effetti sulla retribuzione imponibile ai fini fiscali.

Per gli iscritti che si trovano in aspettativa per motivi di salute, con trattamento ridotto, il contributo è dovuto sugli emolumenti effettivamente corrisposti.

Come già evidenziato, per quanto attiene la valutabilità o meno di periodi di aspettativa a vario titolo, l'Istituto ha emanato la circolare n. 11 del 12.3.2001, per fornire chiarimenti e istruzioni predisponendo il prospetto, al quale per brevità si rinvia, nel quale sono indicate le varie tipologie di aspettativa, la valutabilità o meno delle stesse e, nei casi di valutabilità la retribuzione da prendere a base per la determinazione della contribuzione da versare.

Per le variazioni di retribuzione che si verificano in un anno si fa il conguaglio con la denuncia dell'anno successivo.

In seguito all'istituzione dell'INPDAP, l'Istituto stesso con circolare 18.2.1994, ha fornito indicazioni per la denuncia annuale delle retribuzioni contributive corrisposte agli iscritti alle ex Gestioni INADEL e Casse Pensioni, per un'armonizzazione delle procedure vigenti presso tali gestioni, denuncia divenuta comune e unica.

Nulla, peraltro, era stato innovato in materia di versamenti mensili e per quanto attiene agli elenchi suppletivi e ai rimborsi. Tale circolare, alla quale è opportuno fare rinvio, chiarisce il concetto di retribuzione contributiva, di servizio utile, indica le modalità tecniche da seguire per la compilazione e gli adempimenti connessi all'emissione dei ruoli dei contributi.

Con la nota operativa n. 4 del 2.5.2007 l'Istituto richiama l'art. 3 della legge n. 297 del 29.5.1982, con il quale era stato disposto un aumento dell'aliquota contributiva, dovuta al Fondo Pensioni Lavoratori dipendenti, di 0,30 punti a decorrere dall'1.7.1982 e un altro aumento di 0,20 punti a decorrere dall'1.1.1983.

Come ha evidenziato l'Istituto, l'ultimo comma del suddetto articolo aveva stabilito che i datori di lavoro devono detrarre per ciascun lavoratore l'importo della suddetta contribuzione aggiuntiva dall'ammontare della quota del TFR, relativa al periodo di riferimento della contribuzione. Nel caso di corresponsione del trattamento mediante forme previdenziali tale contribuzione deve essere detratta dal contributo dovuto per il finanziamento del trattamento stesso, il cui importo è quindi ridotto.

Secondo l'Istituto la suddetta disposizione va applicata anche al personale iscritto all'INPDAP ai fini TFS o TFR.

Si è quindi posto il problema riguardante la possibilità di detrarre dall'importo lordo dell'inden-

nità la contribuzione aggiuntiva di cui il datore di lavoro ha anticipato il versamento all'INPS.

L'Ufficio Tributi dell'Istituto ha confermato tale soluzione, per cui l'importo di tale contribuzione deve essere trattenuto dall'indennità come recuperato in conto terzi. L'Istituto, quindi, è tenuto a rilasciare una certificazione affinché l'interessato in sede di dichiarazione dei redditi possa portare in deduzione dal reddito imponibile l'importo recuperato.

Come già riferito, l'art. 72 del D.L. n. 112, convertito nella legge n. 133, ha introdotto l'istituto dell'esonero dal servizio, con sospensione delle prestazioni lavorative. Il relativo periodo è comunque valutabile ai fini pensionistici e previdenziali.

Le Amministrazioni e gli Enti sono, quindi, tenuti al versamento dei contributi sia per la quota a carico del datore di lavoro che per quella a carico del dipendente.

Con la circolare n. 5 del 4.3.2009 è stato chiarito che, per quanto attiene al TFS (indennità di buonuscita e indennità premio di servizio) e al TFR, la quantificazione degli oneri contributivi deve essere effettuata sulla retribuzione virtuale utile ai fini di tali prestazioni.

Va, infine, richiamata la circolare n. 13 del 28.5.2009, emanata per fornire chiarimenti in seguito all'approvazione dell'art. 71 del D.L. n. 112/2008, convertito nella legge n. 133/2008, che ha modificato le disposizioni vigenti in materia di assenze per malattia.

Con tale circolare l'Istituto ha precisato che le modifiche apportate dalla suddetta legge non innovano la materia, pertanto, anche nei casi di decurtazione della retribuzione, i contributi devono essere calcolati sull'intera retribuzione virtuale utile ai fini del TFS e TFR.

3. Contributo di solidarietà

L'art. 37 c. 1 e 2 della legge Finanziaria 2000 aveva previsto, a decorrere dall'1.1.2000, l'applicazione di un contributo di solidarietà, nella misura del 2% per la durata di 3 anni (2000-2002), nei confronti dei titolari di una o più pensioni d'importo complessivo superiore al limite massimo introdotto con la legge n. 335/1997 (massimale stabilito per l'anno 2000 in L. 144.263.000, per l'anno 2001 in L. 148.014.000 e per l'anno 2002 in euro 78.506,80).

Per l'anno 2003 la suddetta trattenuta non è stata operata.

Dall'1.1.2004, per un periodo di tre anni, il contributo è stato nuovamente applicato. Infatti, da tale data, come previsto dall'art. 3, c. 102, della Legge Finanziaria 2004, (legge 350 del

24.12.2003) sui trattamenti d'importo superiore a 25 volte l'importo del trattamento minimo delle pensioni a carico del FPLD, rivalutate annualmente, è applicato un contributo di solidarietà del 3%. Pertanto, per quanto riguarda l'anno 2004, le quote di pensione eccedenti 174.183,75 euro sono state assoggettate a tale contributo in sede di conguaglio fiscale.

Era stato comunque assicurato, al fine di evitare disparità di trattamenti, che l'importo della pensione, al netto del contributo, non poteva essere inferiore a euro 174.183,75, come emerge dalla circolare n. 7 del 2.2.2004 emanata dall'INPDAP.

Per determinare l'importo del contributo previdenziale si devono considerare tutti i trattamenti percepiti.

Secondo quanto emerge dalla nota del 23 dicembre 2004, n. 26, poiché non sono state emanate disposizioni in merito, l'Istituto ha ritenuto che il contributo fosse deducibile dall'IRPEF in sede di conguaglio fiscale. Si richiamano, comunque, anche i pareri contrari secondo i quali, poiché tale contributo rappresenta una vera e propria imposta, non dovrebbe essere deducibile dal reddito complessivo.

La legge delega per la riforma della previdenza n. 243/2004 (art. 1, c. 2, lett. u), aveva previsto, in via sperimentale per il periodo 1.1.2007-31.12.2015, l'incremento della misura dal 3% al 4%.

Come già precisato, con la legge n. 311 del 30.12.2004, comma 350, (Finanziaria 2005), è stato disposto che, per i redditi superiori a 100.000 euro, sulla parte di reddito eccedente detto importo, si debba applicare un contributo di solidarietà del 4%. Tale contributo, peraltro, secondo i chiarimenti forniti dall'Agenzia delle Entrate deve essere considerato come una quarta aliquota d'imposta.

4. Mod. 770

Dall'anno 2000, per effetto delle disposizioni contenute nel decreto 25.8.1999 (G.U. n. 207 del 3.9.1999), attuativo del D.P.R. n. 322/1998, è stata estesa la dichiarazione, mediante mod. 770, anche per i contributi dovuti all'INPDAP. Pertanto, nel quadro SA devono essere indicati per ciascun assicurato, oltre ai dati contributivi, di pertinenza dell'INPS e ai premi dovuti all'INAIL, anche i dati relativi alla contribuzione previdenziale e assistenziale dovuta al suddetto Istituto.

Per quanto riguarda le disposizioni emanate in seguito, anteriormente all'anno 2006, si rinvia alla Guida 2009, Tit. V, cap. 1, p. 4.

Il mod. 770/2006, riguardante la comunicazione dei dati relativi all'anno 2005, è stato approvato in data 17.1.2006 e pubblicato sul S.O. alla Gazzetta Ufficiale n. 25 del 31.1.2006.

Con la nota operativa n. 12 del 12.7.2006 l'Inpdap ha fornito le apposite istruzioni evidenziando che tale modello era identico al CUD 2006 e quindi modificato e semplificato per quanto riguardava i dati previdenziali e assicurativi assumendo natura riepilogativa delle informazioni che i datori di lavoro devono trasmettere mensilmente agli Enti previdenziali mediante la DMA.

Nel quadro apposito devono essere indicati i totali imponibili e i contributi versati ai fini pensionistici del TFS, del TFR, del fondo Credito e dell'Enpdep per il periodo d'imposta 2005. Per i periodi d'imposta precedenti va compilata un'apposita sezione.

Con la già citata circolare n. 51 del 27.12.2006 è stato precisato che la denuncia deve riportare i dati imponibili e contributivi anche se non sono state trasmesse le denunce mensili (DMA).

Tra le innovazioni più rilevanti apportate vanno richiamate quelle riguardanti le informazioni sul TFR. Infatti, deve essere distinta la quota del TFR maturata sino al 31.12.2000 (tassata in via definitiva dal sostituto d'imposta) da quella accumulata dall'1.1.2001 (assoggettata a nuove regole e liquidata definitivamente dall'Agenzia delle Entrate).

L'INPDAP ha precisato, inoltre, che con provvedimento 18.4.2006 (G.U. n. 101 - S.O. n. 109 del 3.5.2006) sono state approvate le disposizioni tecniche per l'invio telematico dei dati e rinviato alla già citata nota operativa n. 59/2004.

Con la nota operativa n. 8 del 19.6.2007 è stato comunicato che con provvedimento 15.1.2007 è stato approvato dal Direttore dell'Agenzia delle Entrate il mod. 770 relativo alla comunicazione dei dati da parte dei sostituti d'imposta che hanno corrisposto nell'anno 2006 redditi imponibili ai fini fiscali e contributivi.

Tale dichiarazione riepiloga i dati contenuti nelle denunce mensili analitiche che sono trasmesse all'INPDAP.

Con successivo provvedimento (G.U. n. 60, S.O. n. 69 del 13.3.2007) sono state approvate le specifiche tecniche per la trasmissione telematica dei dati contenuti nella predetta dichiarazione.

L'Istituto, con la suddetta nota, ha richiamato la precedente circolare n. 59 del 27.10.2004 riguardante la compilazione della DMA a decorrere dall'1.1.2005 e fornito quindi indicazioni e chiarimenti per la compilazione del suddetto modello.

Per quanto riguarda le scadenze dell'anno 2007 si precisa che sulla G.U. n. 209 dell'8.9.2007 è

stato pubblicato il D.P.R. 10.7.2007. Con tale decreto è stata fissata al 1° ottobre la scadenza per la presentazione in via telematica del modello 770/2007 semplificato e al 31 ottobre il termine per la presentazione del modello ordinario.

Per l'anno 2008, per effetto dell'approvazione dell'art. 1, c. 217, della Legge Finanziaria 2008, il mod. 770 ordinario doveva essere presentato entro il 31 luglio e non più entro il 31 marzo.

In seguito all'approvazione del D.L. 3.6.2008, n. 97 convertito nella legge 2.8.2008, n. 129 (art. 3, c. 3, 4 e 5) il suddetto termine è stato differito al 30.9.2008. Per quanto concerne il modello semplificato, con D.L. n. 248 del 31.12.2007, convertito nella legge n. 31/2008, il termine era stato fissato al 31 maggio (ovvero 3 giugno per le festività), termine prorogato al 10.7.2008 con il suddetto decreto.

Si riportano di seguito le principali innovazioni apportate al modello 770 semplificato che, come quello ordinario, può essere presentato solo telematicamente, direttamente dal sostituto d'imposta o tramite un intermediario. Una delle modifiche riguarda la gestione delle nuove detrazioni di 1.200 euro attribuite alle famiglie numerose.

In particolare sono stati previsti due nuovi campi: nel primo va indicato l'importo delle detrazioni che hanno trovato capienza nell'imposta lorda, diminuita delle altre detrazioni, nel secondo deve essere indicato l'importo di quelle che non hanno trovato capienza.

Per quanto riguarda la nuova sezione dei familiari a carico va ricordato che per effetto dell'approvazione della Legge Finanziaria 2008, a decorrere dall'1.1.2008, deve essere indicato il codice fiscale dei familiari a carico dei lavoratori.

La Legge Finanziaria 2008 (art. 1 c. 121) aveva anche previsto la mensilizzazione del modello di cui trattasi, nonché la semplificazione della dichiarazione. Progetto slittato al 2010. È previsto, infatti, che dal 1° gennaio di tale anno i dati comunicati annualmente dovranno essere forniti mensilmente.

Per quanto riguarda tale adempimento, pur non essendo state ancora fornite disposizioni da parte dell'Agenzia delle Entrate, dalle bozze predisposte emerge che i sostituti d'imposta dovrebbero comunicare, non più i dati individuali, ma solo l'ammontare complessivo delle ritenute e delle imposte trattenute mensilmente, distinte per tipologia, le compensazioni effettuate e gli importi versati. In tal modo potrà essere effettuata una più rapida verifica con i versamenti risultanti dal mod. F 24. Inoltre, potrà essere realizzata la prevista semplificazione se il mod. CUD consegnato a fine anno al lavoratore e all'Amministrazione Finanziaria non risulteranno molto diversi.

Per quanto riguarda il mod. 770/2009, relativo all'anno 2008, si precisa, come noto che lo stesso è stato approvato con provvedimento 15.1.2009 e le specifiche tecniche con provvedimento del 5.2.2009.

Con successivo provvedimento del 27.3.2009 sono state apportate delle modifiche alle istruzioni per la compilazione del suddetto modello. Le modifiche più rilevanti, conseguenti a innovazioni legislative, riguardano l'indicazione degli importi corrisposti per straordinari e premi, soggetti a imposta sostitutiva e la detrazione aggiuntiva spettante sul TFR prevista dall'art. 2, c. 514 della legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008).

Per quanto riguarda quest'ultima novità, si ricorda che a decorrere dall'1.4.2008, come stabilito con il decreto del Ministero dell'Economia del 20.3.2008, attuativo della sopra citata legge n. 244, è riconosciuta una detrazione d'imposta d'importo variabile, ma non superiore a 70 euro. Tale detrazione spetta ai dipendenti cessati dal servizio dal 31.3.2008.

Come già precisato, la misura è variabile secondo il reddito, decrescente al crescere dello stesso; va da un massimo di 70 euro per i redditi non superiori a 7.500 euro e non compete nel caso di redditi superiori a 30 mila euro.

È stato, inoltre, predisposto il nuovo quadro SV nel quale vanno indicate le addizionali comunali all'IRPEF, non più inserite nel prospetto ST. Quest'ultimo modello è stato suddiviso in due sezioni: nella prima devono essere inseriti i dati relativi alle ritenute IRPEF operate e alle imposte versate all'Erario; nella seconda devono essere indicate le trattenute effettuate a titolo di addizionali regionali dell'IRPEF.

È stato, inoltre, modificato il mod. SX, destinato al riepilogo dei crediti e delle compensazioni, inserendo due nuovi righe per la gestione dei crediti riconosciuti alle famiglie numerose e per canoni di locazione.

Nel suddetto modello non compaiono più i nomi delle Regioni né l'indicazione dell'addizionale comunale, nei campi in bianco va inserito il codice catastale (per le addizionali comunali) e il codice regione (per quelle regionali).

4.1. Arrotondamenti importi in euro

Nella dichiarazione tutti gli importi s'indicano all'unità di euro mediante arrotondamento per eccesso se la frazione è pari o superiore a 50 euro, ovvero per difetto se inferiore. Analogamente si deve procedere per effettuare i versamenti.

Si procede all'arrotondamento dopo aver effettuato la somma algebrica degli importi riportati nella denuncia mensile.

5. Minimale contributivo

Tale istituto è solo previsto per l'iscrizione alle ex Casse; ai fini dei contributi dovuti all'INADDEL la retribuzione deve invece essere indicata nella misura effettivamente corrisposta. Il minimale, per l'anno 2003, era pari a € 8.364,20, a € 8.573,30 per l'anno 2004, a € 8.744,56 per l'anno 2005, a € 8.893,21 per l'anno 2006, a € 9.071,92 per l'anno 2007, a € 9.226,14 per l'anno 2008, € 9.521,38 per l'anno 2009 (v. nota operativa n. 2 del 27.2.2009).

Nei casi di part-time per l'iscrizione alle ex Casse si deve tener conto del suddetto minimale rapportato all'orario part-time.

6. Massimale contributivo

Come precisato dall'INPDAP con la nota operativa n. 6 del 9.2.2005, integrata con nota operativa n. 12 del 21.2.2005, l'importo del massimale contributivo annuo, di cui all'art. 3, c. 7, del D.Lgs. n. 181/1997, è rivalutato annualmente sulla base dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati, come calcolato dall'ISTAT.

Con nota operativa n. 7 del 2.5.2006 l'Istituto ha comunicato che per l'anno 2006 l'ammontare del massimale annuo della base contributiva e pensionabile, stabilito dalla legge 335, per i nuovi iscritti dall'1.1.1996 a forme pensionistiche obbligatorie e per chi opta per la pensione con il sistema contributivo era pari a € 85.477,37. A decorrere dal 2007 il massimale era pari a € 87.186,91, per l'anno 2008 a € 88.669,08 e a € 91.506,49 per l'anno 2009 (v. nota operativa n. 2 del 27.2.2009).

Si riportano di seguito gli importi aggiornati ai fini del versamento dei contributi previdenziali e assistenziali e per il calcolo del trattamento di quiescenza dei direttori generali, amministrativi e sanitari delle aziende sanitarie e delle aziende ospedaliere (D.Lgs. 19.6.1999, n. 229).

Anno	Importo	
	Lire	Euro
1998	254.250.000	
1999	258.827.000	
2000	262.968.000	
2001	269.805.000	
2002	277.090.000	143.105,04
2003	283.740.160	146.539,56
2004	290.833.664	150.203,05
2005	296.650,337	153.207,11*
2006		155.811,63
2007		158.927,86
2008		161.629,63
2009		166.801,80

* importo rettificato con nota n. 12 del 21 febbraio 2005

Cap. II**Sistemazioni contributive****1. Disciplina generale**

Anche nei casi di mancato versamento dei contributi da parte dell'Ente resta fermo il diritto dell'iscritto alla valutazione dell'intero servizio reso con obbligo d'iscrizione alle ex Casse.

In tale ipotesi l'INPDAP, in sede di liquidazione del trattamento di pensione, provvede al recupero dei contributi non versati totalmente o parzialmente.

Come previsto dall'art. 16 della legge n. 965/1965 se l'iscrizione decorreva da data anteriore all'1.1.1947, la sistemazione si effettuava dall'1.1.1948.

Per il personale assunto dopo l'1.1.1947, il recupero dei contributi era limitato ai servizi resi nell'ultimo decennio anteriore alla data d'inizio del versamento dei contributi. Il restante periodo era valutato a pensione ma con onere a carico dell'Ente (art. 31, legge n. 610/1952).

Nei casi di cessazione dal servizio dall'1.1.1983, la sistemazione, quando sia stato provveduto all'iscrizione negli elenchi generali o supplementari, si effettua limitatamente ai periodi successivi all'1.1.1970, come previsto dall'art. 2 del D.L. 12.9.1983, n. 463, convertito nella legge 638/1983.

Sull'importo dei contributi dovuti, in relazione ad anni precedenti, si applicavano, a carico degli Enti, gli interessi annui semplici del 6%, calcolati dal 31 dicembre dell'anno cui il contributo si riferiva fino al 31 dicembre dell'anno precedente l'emissione del ruolo suppletivo (art. 31, legge n. 610/1952).

Con l'entrata in vigore della legge 388 (Finanziaria 2001) è stata modificata la normativa riguardante le sanzioni per l'omesso o ritardato pagamento dei contributi e premi previdenziali e assicurativi.

L'art. 116 di detta legge (commi da 8 a 19) ha disposto per l'abrogazione delle sanzioni amministrative, sostituite da quelle civili.

Le sanzioni si diversificano secondo l'illecito, come di seguito precisato.

a) mancato o ritardato pagamento di contributi o premi, rilevabile da denunce e/o registrazioni obbligatorie: sanzione per ogni anno pari al tasso ufficiale di riferimento maggiorato di 5,5 punti (non superiore al 40% del contributo mensile non pagato nei termini);

b) evasione di contributi e premi nei casi di omissione di denuncia o denuncia non conforme al vero, occultamento del rapporto di lavoro o delle retribuzioni soggette a contribuzione: sanzione per ogni anno pari al 30% dei contributi

omessi (non superiore al 60% del contributo o del premio non versato nei termini). Nel caso di denuncia spontanea prima della contestazione o richiesta da parte degli Enti e comunque entro dodici mesi dal termine fissato, purché il versamento di quanto dovuto sia effettuato entro 30 giorni dalla denuncia, la sanzione annua è pari al tasso ufficiale di riferimento maggiorato di 5,5 punti (non può essere superiore al 40% del contributo mensile non pagato);

c) mancato o ritardato pagamento di contributi o premi per oggettive problematiche connesse a contrastanti orientamenti giurisprudenziali o amministrativi in merito all'obbligo contributivo successivamente riconosciuto in sede giudiziale o amministrativa purché il versamento sia effettuato entro il termine fissato: sanzione per ogni anno pari al tasso ufficiale di riferimento maggiorato di 5,5 punti (non superiore al 40% del contributo mensile non pagato nei termini);

d) omesso versamento di contributi per un importo mensile non inferiore al maggior importo fra cinque milioni mensili e il 50% dei contributi complessivamente dovuti: è prevista la reclusione sino a 2 anni oltre alle sanzioni civili. Il reato è estinto in caso di regolarizzazione, anche dilazionata, dell'evasione contributiva.

Il procedimento penale è sospeso nel caso di ricorso amministrativo o giudiziario.

Il pagamento della contribuzione effettuato in buona fede, a un Ente Previdenziale pubblico diverso, ha effetto liberatorio per il contribuente. L'Ente che ha ricevuto il pagamento deve provvedere al trasferimento delle somme incassate all'Ente cui è dovuta la contribuzione.

Una volta raggiunto il tetto massimo delle sanzioni civili nelle misure stabilite alle lett. a) e b), nei casi in cui non è stato provveduto all'integrale pagamento di quanto dovuto, sul debito contributivo maturano gli interessi nella misura degli interessi di mora pari al tasso determinato annualmente con decreto del Ministero delle Finanze.

L'art. 116, c. 11 e 13, ha stabilito, inoltre, che nelle Amministrazioni centrali e periferiche dello Stato e negli Enti Locali il dirigente responsabile è sottoposto a sanzioni disciplinari ed è tenuto al pagamento delle sanzioni e degli interessi di cui ai commi 8, 9 e 10, disposizioni che per tali Enti trovano applicazione per i periodi contributivi decorrenti dall'1.1.2001.

La suddetta legge ha demandato, inoltre, come emerge dal comma 15 dell'art. 116, ai Consigli di Amministrazione dei singoli Enti il potere discrezionale di ridurre l'ammontare delle sanzioni civili.

In attuazione della suddetta disposizione è stata emanata la Direttiva 19.4.2001 (G.U. 12.6.2001, n. 134) che trova applicazione nei confronti degli Enti Pubblici previdenziali (INPS, INAIL, INPDAP, INPDAI, IPSEMA ed ENPALS).

Con tale Direttiva sono stati individuati i casi per i quali sono previste la riduzione delle sanzioni e la graduazione della riduzione delle stesse fino alla misura degli interessi legali vigenti alla data di presentazione della domanda, ovvero fino alla misura pari ai predetti interessi maggiorati del 50% avuto riguardo ai seguenti indicatori:

- a) al comportamento pregresso dell'Ente in relazione al rispetto degli obblighi contributivi;
- b) alla correttezza dei versamenti contributivi;
- c) alla situazione patrimoniale complessiva;
- d) alla rilevanza delle cause che hanno determinato il mancato o ritardato pagamento dei contributi o premi;
- e) ai riflessi sul mantenimento dei livelli occupazionali, ovvero sulla ripresa dell'attività produttiva;
- f) all'importo delle somme da recuperare;
- g) all'incidenza della concessione del beneficio sul recupero del credito.

Con la suddetta Direttiva, per una certezza di situazioni, è stato, altresì, stabilito che il potere riduttivo continua a essere esercitato dal Ministero del lavoro e della Previdenza Sociale, di concerto con il Ministero del Tesoro, del Bilancio e della Programmazione Economica, limitatamente ai crediti in essere e accertati al 30.9.2000, intendendosi per tali quelli che hanno formato oggetto d'informale contestazione o di richiesta di pagamento da parte degli uffici e relativamente alle domande pervenute al Ministero del Lavoro entro 60 giorni dalla pubblicazione della Direttiva stessa.

In seguito l'INAIL ha emanato la circolare n. 56 del 27.7.2001 per fornire chiarimenti in merito al nuovo regime in materia di sanzioni stabilito dalla legge n. 388/2000.

Nei casi di omissione e tardivo versamento di contributi la legge Finanziaria 2004 (legge n. 350/2003), art. 2, c. 45, ha stabilito che le disposizioni di cui alla legge n. 289/2002 siano applicate ai pagamenti delle imposte e delle ritenute dovute alla data di entrata in vigore della legge (1.1.2004). Il relativo versamento doveva essere effettuato entro il 16.3.2004; per i ruoli emessi, il pagamento doveva avvenire alla scadenza prevista per legge.

Nei casi di pagamento avvenuto entro il 2003 si applicavano le previgenti disposizioni.

Nei casi in cui non sia stato eseguito il primo o

unico pagamento, trova, invece, applicazione la Legge Finanziaria 2004.

2. Versamento mensile dei contributi previdenziali

A decorrere dall'1.1.1989, secondo quanto previsto dall'art. 22 del D.L. 359/1987, convertito nella legge n. 440 del 24.10.1987, i contributi dovuti alle ex Casse pensioni e all'ex INADEL devono essere versati mensilmente.

Con decreto del Ministro del Tesoro, adottato di concerto con il Ministro dell'Interno il 12.9.1988 (G.U. n. 251 del 25.10.1988), erano state approvate le modalità attuative di dette disposizioni.

Dal mese di febbraio 2002, come precisato dall'INPDAP con informative n. 1/2002 e n. 3 del 12.2.2002, la procedura in atto è stata semplificata. Pertanto, doveva essere utilizzata la modulistica, reperibile sul sito Internet dell'Istituto, in sostituzione dei mod. 194/BD e 194/TFR.

Con nota operativa n. 11 del 27.6.2006 l'Istituto ha comunicato l'intendimento di integrare le procedure informatiche al fine di eliminare elaborazioni manuali, evidenziando l'esigenza di una corretta contabilizzazione delle somme erogate tramite i conti correnti dedicati o le contabilità speciali.

L'Istituto ha, pertanto, stipulato apposita convenzione con l'Agenzia delle Entrate per il versamento, tramite mod. F24 cartaceo, delle contribuzioni che attualmente affluiscono su conti correnti postali centralizzati.

Dall'1.7.2006 i suddetti versamenti sono effettuati tramite il mod. F24 utilizzando i codici identificati indicati nell'allegato alla suddetta nota con la quale si elencano anche i dati da indicare nella Sezione altri Enti previdenziali e assicurativi.

Per quanto concerne la contribuzione per cariche elettive è stato precisato che la stessa deve essere versata sul c/c postale 30946008. I versamenti volontari ex ENPDEP possono essere effettuati ancora sul c/c postale 48533004, ovvero, in alternativa, utilizzando il mod. F24. L'introito delle somme versate mediante il suddetto modello affluisce direttamente sul conto della singola sede che non deve procedere ad alcuna contabilizzazione poiché è prevista un'apposita procedura informatica che procede automaticamente all'alimentazione periodica del sistema SAP.

2.1. Denuncia mensile

Con decorrenza 1° gennaio 2005, come previsto dall'art. 44 del D.L. 30.9.2003, n. 269, convertito nella legge n. 326 del 24.11.2003, le Pubbliche Amministrazioni iscritte all'INPDAP sono

tenute a compilare una denuncia mensile dei dati previdenziali, ai fini dell'acquisizione, da parte dell'Istituto, delle informazioni riguardanti le posizioni assicurative degli iscritti e per l'erogazione delle prestazioni, utilizzando apposito modello (DMA) per la cui compilazione l'INPDAP ha fornito istruzioni con la circolare n. 59 del 27 ottobre 2004.

Per quanto riguarda le informazioni attinenti alla compilazione della denuncia si rinvia alla Guida 2009 Tit. V – cap. II p. 2.1.

Con nota operativa n. 3 del 25.1.2006 l'Istituto ha comunicato l'aggiornamento dei programmi di compilazione e di quello di controllo per la verifica delle denunce mensili, aggiornamento disponibile sul sito internet <http://www.inpdap.it/webnet/sito/dma/dma.asp>.

Su tale programma è reperibile la versione aggiornata del programma di controllo da utilizzare per la trasmissione della denuncia mensile analitica (DMA) a decorrere dal mese di riferimento (gennaio 2006).

L'Istituto ha precisato, inoltre, che l'invio della denuncia mensile delle retribuzioni e dei contributi dovuti riguarda i dipendenti iscritti alle gestioni amministrate dallo stesso: Cassa trattamento pensione dei dipendenti statali, Cassa pensioni dipendenti enti Locali, Cassa Pensioni insegnanti, Cassa pensioni Sanitari, Cassa Pensioni Ufficiali giudiziari, INADEL, ENPAS, ENPDEP, Cassa Unica del Credito.

Nel caso in cui si verifichi che, entro i termini di trasmissione della denuncia, siano stati comunicati dati errati e/o incompleti è possibile inviare una successiva denuncia a rettifica, entro la fine del mese. Per le singole posizioni sostituite è considerata valida l'ultima denuncia pervenuta. È ammesso l'invio di una nuova denuncia nei seguenti casi:

- per integrare nominativi omessi;
- per sostituire singole posizioni;
- per sostituire l'intera denuncia.

Non è invece possibile annullare alcuna posizione. Qualora si determinasse tale esigenza deve essere compilato il quadro V1 del mese successivo indicando in negativo tutti gli importi erroneamente comunicati.

Nel caso di denunce tardive i dati del quadro E0 devono essere comunicati con il quadro V1, utilizzando la casuale di variazione n. 2 (retribuzioni e periodi non denunciati ma per i quali sono stati già effettuati i versamenti). Tale procedura consente di distinguere se trattasi di dichiarazione tardiva o di dichiarazione ad altro titolo (es. corresponsione di arretrati).

Come emerge dalla circolare n. 15 del 19.6.2007

era prevista la predisposizione di nuove procedure informatiche al fine di poter raffrontare i dati di riscossione con quelli di accertamento per verificare, attraverso l'utilizzo di meccanismi automatici, la congruità dell'importo versato con quello dichiarato.

Tale progetto era già stato avviato adottando una nuova modalità di versamento per alcuni contributi (v. nota operativa n. 11 del 27.6.2006).

La razionalizzazione delle imputazioni dei versamenti poteva avvenire solo attraverso flussi telematici con l'eliminazione degli adempimenti cartacei, utilizzando le dichiarazioni già previste nel tracciato DMA e con l'introduzione di alcune innovazioni riguardanti le modalità di versamento.

Dopo due anni di trasmissione dei dati con la DMA risulta conclusa la prima fase del progetto.

Pertanto, le Amministrazioni devono compilare il quadro Z2 secondo le istruzioni fornite con la circolare n. 59/2004, compilando tutti i quadri della DMA compreso il quadro F1.

Eventuali domande di rimborso o di rateizzazione vanno indirizzate alla sede provinciale competente.

Era stato, inoltre, disposto che le Amministrazioni locali non dovevano più produrre la documentazione cartacea a decorrere dal mese di settembre 2007.

Era, inoltre, prevista la sostituzione delle quietanze cartacee, riguardanti i versamenti di contribuzione obbligatoria e non obbligatoria, effettuati da Amministrazioni dello Stato ed Enti Locali, con flussi informatizzati, nonché l'indicazione, in appositi campi, del codice fiscale dell'Amministrazione versante, della tipologia di versamento e del periodo di riferimento del versamento.

Inoltre, entro il mese di giugno 2007, doveva essere utilizzato il bonifico bancario e postale (introdotta con DM 293/96 - G.U. 20.12.2006) per effettuare i versamenti nella Tesoreria statale, sia per versamenti al Bilancio dello Stato che a favore di conti di Tesoreria.

Con la già citata circolare sono state fornite, anche, indicazioni in merito alle modalità di versamento invitando le Amministrazioni alla puntuale osservanza delle stesse.

Come sopra precisato e come emerge dalla già citata nota del 15.2.2005, il termine d'inizio della trasmissione dei dati era stato prorogato al mese di maggio 2005, consentendo alle Amministrazioni di utilizzare per i mesi anteriori il quadro EO della DMA, anziché il quadro VI. Per effetto di tale deroga sono state inviate dichiarazioni riguardanti anche anni interi.

Con la nota operativa n. 9 del 12.11.2007 l'Istituto, dopo aver richiamato la suddetta nota, considerato che tale disposizione ha determinato l'invio di denunce in ordine cronologico non sempre consequenziale, ha comunicato che dal mese di gennaio 2008 non sarebbe stata più consentita la trasmissione all'Agenzia delle Entrate delle DMA contenenti quadri EO relativi a periodi precedenti a quello corrente.

Con la circolare n. 13 del 28.5.2009 ha fornito istruzioni operative ai fini compilazione della D.M.A. in seguito alle nuove disposizioni in materia di assenze per effetto dell'approvazione del D.L. n. 112/2008, convertito nella legge n. 133/2008.

L'Istituto ha precisato che gli adempimenti inerenti alla corretta compilazione del modello non subiscono alcuna modificazione. L'imponibile virtuale, corrispondente alla retribuzione che l'iscritto avrebbe percepito se fosse rimasto in servizio, va indicato sia nel quadro E0 ovvero V1, nei campi 26 (retribuzione fissa e continuativa) 32 (imponibile pensionistico per il periodo) 39 (imponibile cassa credito) inserendo come tipo di servizio quello ordinario in attesa dell'introduzione di un apposito codice.

L'Istituto ha evidenziato, inoltre, che anche l'imponibile su cui calcolare il contributo dello 0,35, da versare a favore della Gestione Unitaria delle Prestazioni Creditizie e Sociali, non va ridotto.

3. Regolarizzazioni contributive

Il pagamento dei contributi, dei premi e accessori di legge poteva avvenire nella forma rateale. Rateizzazione che era consentita in 36 mesi (legge n. 389/1989), secondo una casistica individuata dal Ministero del Lavoro, con un prolungamento sino a 60 mesi (legge n. 388/2000), previa autorizzazione di detto Ministero, di concerto con il Ministero del Tesoro.

Con successiva legge 8 agosto 2002, n. 178, art. 3, c. 3 bis, di conversione del D.L. 8.7.2002, n. 138, il limite massimo di 60 mesi è stato esteso a tutte le ipotesi previste dal Ministero.

La suddetta norma prevede la sola formulazione di apposita domanda da parte dell'Ente, previa adozione di un provvedimento motivato, non essendo più richiesta la preventiva autorizzazione. Con nota operativa n. 11 del 7.4.2004 l'Istituto è stato precisato che la domanda deve contenere l'indicazione dell'Ente, l'importo del debito, il

numero di rate e deve essere corredata di un'attestazione dalla quale emerga che l'Ente non è stato dichiarato dissestato e che sono stati regolarmente versati i contributi relativi all'anno in corso.

Le sedi provinciali provvedono all'istruttoria delle domande accogliendo o meno le stesse.

La dilazione del debito non può avvenire nel caso in cui non sia rispettato anche un solo termine di pagamento ovvero sia versato un importo inferiore a quello dovuto.

L'interesse da applicare è quello vigente alla data della domanda.

Infatti, per la regolarizzazione rateale dei debiti per contributi e accessori di legge dovuti dai datori di lavoro agli Enti previdenziali, è dovuto un interesse di differimento e dilazione.

Per quanto riguarda i valori applicati anteriormente al 2007 si rinvia alla Guida 2009, Tit. V, ricordando che dal 2004 non compete più alla Banca d'Italia determinare il tasso ufficiale di riferimento, bensì alla Banca Centrale Europea.

Con nota operativa n. 5 del 23.3.2007 l'Istituto ha comunicato che il Consiglio Direttivo della Banca Centrale Europea aveva deciso, con decorrenza dal 14.3.2007, l'innalzamento del tasso ufficiale di riferimento di 0,25 punti percentuali, pertanto, da tale data lo stesso era pari al 3,75%. Come già precisato, tale tasso influisce sulla determinazione dell'interesse di differimento e dilazione per il pagamento rateale dei debiti contributivi. Pertanto, lo stesso, maggiorato di 6 punti era pari al 9,75% dal 14.3.2007.

La variazione del tasso produce, altresì, effetti sulle sanzioni civili di cui all'art. 116 della legge 388/2000 che, pertanto, sempre dal 14.3.2007, ammontavano al 9,25% (3,75% + 5,50%).

Per quanto riguarda l'anno 2008, come emerge dalla nota operativa n. 6 del 18.7.2008, il tasso ufficiale di riferimento è stato incrementato di 0,25 punti percentuali per cui, a decorrere dal 9.7.2008, è pari al 4,25%.

Pertanto, da tale data è variato anche l'interesse di differimento e dilazione che quindi è pari al 10,25%.

Come noto tale variazione produce anche effetti sulle sanzioni civili per cui l'ammontare delle stesse dalla suddetta data è pari al 9,75% (4,25% + 5,50%).

Si riportano di seguito le variazioni avvenute successivamente:

	Tasso di riferimento	Interesse di differimento	Ammontare sanzioni civili	
- dal 15.10.2008	3,75%	9,75%	9,25%	vedi nota n. 8 del 23.10.2008 e circolare Inail n. 63 del 16.10.2008
- dal 12.11.2008	3,25%	9,25%	8,75%	vedi nota n. 9 del 20.11.2008 e circolare Inail n. 69 del 17.11.2008
- dal 10.12.2008	2,50%	8,50%	8,00%	vedi nota n. 10 del 12.12.2008 e circolare Inail n. 74 del 16.12.2008
- dal 21.1.2009	2,00%	8,00%	7,50%	vedi nota n. 1 del 22.1.2009 e circolare Inail n. 3 del 22.1.2009
- dall'11.3.2009	1,50%	7,50%	7,00%	vedi nota n. 4 del 16.3.2009 e circolare Inail n. 15 del 12.3.2009
- dall'8.4.2009	1,25%	7,25%	6,75%	vedi nota n. 6 del 23.4.2009 e circolare Inail n. 19 del 15.4.2009
- dal 13.5.2009	1%	7%	6,50%	vedi nota n. 8 del 14.5.2009 e circolare Inail n. 25 del 13.5.2009

4. Dichiarazioni integrative

La legge Finanziaria 2003, come modificata dalla legge 21.2.2003, n. 27, di conversione del D.L. 24.12.2002, n. 282, ha previsto la possibilità di sanare omissioni relative ai periodi d'imposta i cui termini di presentazione erano scaduti entro il 31.1.2002, mediante dichiarazioni integrative d'imponibili.

Le modalità di attuazione delle norme predette sono illustrate in questa parte della Guida 2008 (pag. 985-986), alla quale si rinvia.

2. Assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali (INAIL)

Tale assicurazione è regolata dal D.P.R. 30.6.1965, n. 1124 il quale ha disposto che la stessa è obbligatoria per le persone che sono addette a determinate attività elencate nella norma stessa, prevedendo, altresì, percentuali diverse secondo il rischio.

La spesa per l'assicurazione è a totale carico del datore di lavoro, compreso lo Stato e gli Enti locali.

Con sentenza della Corte Costituzionale 6-10.5.2002, n. 171 è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale degli artt. 4 e 9 del D.P.R. 30.6.1965, n. 1124 nella parte in cui non prevedevano l'assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali per i lavoratori in aspettativa per ricoprire cariche sindacali (provinciali e nazionali) con conseguente obbligo al versamento dei contributi da parte delle Organizzazioni sindacali.

La retribuzione da prendere a base per il calcolo dei contributi è costituita da tutto ciò che il lavoratore riceve dal datore di lavoro in denaro o in natura al lordo di qualsiasi ritenuta.

Sono escluse:

- la diaria o l'indennità di trasferta, limitatamente al 50% del loro ammontare;
- i rimborsi a piè di lista per rimborso spese sostenute;
- l'indennità di anzianità;
- l'indennità di cassa;
- le gratificazioni o elargizioni concesse per eventi eccezionali e non ricorrenti, purché non

TITOLO VI

Gli altri contributi: S.S.N. - I.N.A.I.L. - O.N.A.O.S.I.

Cap. I
Contributi Inail e Onaosi

1. Contributi per prestazioni del Servizio Sanitario Nazionale - Soppressione

In seguito all'introduzione dell'IRAP con D.Lgs. n. 446 del 15.12.1997, a decorrere dall'1.1.1998, secondo quanto disposto dall'art. 36, è stato abolito il contributo per prestazioni del Servizio Sanitario Nazionale.

Da tale data è stata invece introdotta l'addizionale regionale (in allora dello 0,5%).

collegate al rendimento dei lavoratori e all'andamento dell'azienda.

I datori di lavoro erano tenuti a denunciare all'Istituto, almeno cinque giorni prima dell'inizio dei lavori, la natura degli stessi e fornire tutti gli elementi e le indicazioni dallo stesso richiesti per consentire la valutazione del rischio e la determinazione del premio. Qualora non fosse stato possibile rispettare tale termine la denuncia doveva comunque avvenire entro i cinque giorni successivi all'inizio dei lavori.

A decorrere dal 9.10.2003, la denuncia dell'inizio dell'attività rischiosa deve avvenire, contestualmente con l'inizio del lavoro e non più nei 5 giorni antecedenti. Rimane comunque fermo quest'ultimo termine, nei casi d'impossibilità derivante dalla natura del lavoro. Tale modifica è stata apportata dal Decreto Ministeriale 19.9.2003.

I nuovi termini riguardano gli eventi successivi al 9.10.2003, per quelli verificatisi prima, si applicano i termini previgenti.

Ulteriori modificazioni del rischio, già coperto e la cessazione della lavorazione, dovevano essere comunicati entro l'ottavo giorno da quello in cui le stesse si erano verificate.

Anche questo termine, dal 9.10.2003, è stato modificato passando da 8 a 30 giorni.

Anche questi termini riguardano gli eventi verificatisi dopo il 9.10.2003, per quelli verificatisi anteriormente, si applicano i termini previgenti. Il datore di lavoro nel caso in cui non sovrintenda personalmente alla gestione dell'attività deve fornire le generalità del suo rappresentante.

I datori di lavoro devono, inoltre, assolvere i seguenti obblighi:

- tenere un libro matricola nel quale iscrivere i prestatori d'opera assicurati con l'indicazione del numero d'ordine d'iscrizione, cognome e nome, data e luogo di nascita, data di assunzione in servizio e di cessazione, la categoria professionale e la retribuzione;

- tenere il libro paga con l'indicazione per ciascun dipendente del cognome, nome, numero di matricola, prestazione giornaliera effettuata, retribuzione corrisposta in denaro o sotto altra forma.

La normativa vigente in materia consente all'Ispettorato del Lavoro di esonerare le Pubbliche Amministrazioni dalla tenuta dei suddetti documenti quando risulti che le stesse abbiano provveduto alle prescritte registrazioni con fogli o ruoli di paga.

I contributi devono essere versati anticipatamente dai datori di lavoro all'Istituto per la durata di un anno solare sulla base dell'importo delle

retribuzioni presunte relativamente all'anno al quale gli stessi si riferiscono.

Il premio anticipato è determinato come di seguito precisato:

- per il primo pagamento in base alle retribuzioni presunte;

- per gli anni solari successivi in base alle retribuzioni effettivamente corrisposte nell'anno precedente.

Il datore di lavoro provvede direttamente a calcolare le rate dovute e l'Istituto comunica gli altri elementi necessari per il calcolo.

Il datore di lavoro è tenuto, altresì, a denunciare all'Istituto l'ammontare delle retribuzioni effettivamente corrisposte.

Nell'ipotesi in cui il datore di lavoro presuma di erogare retribuzioni inferiori a quelle corrisposte nell'anno precedente può calcolare i contributi sulle retribuzioni inferiori.

Qualora l'Istituto accerti che l'ammontare delle retribuzioni corrisposte supera quello delle presunte può richiedere il pagamento di un'ulteriore quota.

Nel caso in cui la dichiarazione delle retribuzioni non fosse inviata nei termini stabiliti, l'Istituto può procedere direttamente all'accertamento o effettuare la liquidazione del premio dovuto.

Il pagamento del premio iniziale deve avvenire anticipatamente entro la data di attivazione dell'attività. In sede di pagamento dei premi per gli anni successivi va effettuato il conguaglio del periodo precedente. In caso di conguaglio a favore del datore di lavoro la somma a credito può essere detratta dalla rata, non è consentito, invece, il conguaglio riferito a crediti per anni precedenti.

Nel caso, invece, in cui il datore di lavoro sia tenuto al pagamento di somme per rettifiche a vario titolo lo stesso deve essere effettuato nel mese successivo a quello in cui è avvenuta la comunicazione da parte dell'Istituto.

Il datore di lavoro è tenuto a denunciare all'Istituto gli infortuni da cui siano colpiti i dipendenti (con prognosi oltre i 3 giorni), entro due giorni da quello in cui ne ha avuto notizia.

In caso di morte la denuncia deve essere fatta entro 24 ore dall'infortunio.

Con D.Lgs. 23.2.2000, n. 38, di riordino dell'assicurazione infortuni, attuativo della legge 144/1999 sono state introdotte, a decorrere dall'1.1.2000, alcune novità e più precisamente:

art. 1 - le gestioni all'interno dell'INAIL passano a quattro con differenti tariffe;

art. 14 - i datori di lavoro devono comunicare, a pena di sanzioni, dall'entrata in vigore del decreto, il codice fiscale dei lavoratori assunti o ces-

sati dal servizio, contestualmente all'inizio o alla cessazione del rapporto di lavoro;

art. 3 - per la definizione dei premi l'Istituto tiene conto dell'andamento infortunistico aziendale e dell'attuazione delle norme sulla sicurezza del lavoro;

art. 12 - l'assicurazione comprende gli infortuni avvenuti durante il normale percorso di andata e ritorno da casa al lavoro anche in caso di utilizzo del mezzo privato se necessario e durante il tragitto effettuato per la consumazione dei pasti in mancanza di una mensa. Sono esclusi gli infortuni cagionati dall'abuso di alcolici e di psicofarmaci;

art. 13 - è prevista la tutela del danno biologico, ovvero la lesione dell'integrità psicofisica della persona;

art. 5 - estende l'assicurazione dei lavoratori parasubordinati, cioè i collaboratori in forma coordinata e continuativa.

Un terzo del premio è a carico del lavoratore, due terzi a carico del committente.

In seguito all'introduzione dell'euro, secondo le istruzioni fornite dall'Istituto, per la compilazione della denuncia delle retribuzioni 2001-2002, agli Enti è stato consentito di scegliere l'arrotondamento al centesimo o all'unità dell'euro.

L'INAIL, con nota 29.11.2001, ha comunicato agli Enti i criteri da seguire per l'autoliquidazione dei premi in scadenza al 16.2.2002 (ovvero al 28.2.2002) e le modifiche apportate alla modulistica alcune riguardanti la sola denuncia 2001.

Per quanto riguarda la denuncia dei dati retributivi è stata prevista una nuova versione unificata del modulo che l'Istituto ha predisposto con riferimento alle posizioni assicurative intestate al datore di lavoro.

Le modalità per la compilazione sono contenute nell'opuscolo "Autoliquidazione premi e contributi associativi".

Con la suddetta comunicazione l'Istituto ha evidenziato le novità più rilevanti quali:

- l'impostazione in verticale del modulo e la conseguente articolazione in due colonne, il che consente di fornire, a richiesta, modulistica a trascrinamento non prestampata da utilizzare per operazioni massive di elaborazione e stampa delle denunce;

- l'inserimento nella prima sezione di un apposito riquadro per l'indicazione, a cura del datore di lavoro, della valuta (lira o euro) in cui saranno indicati i dati retributivi;

- le modalità d'indicazione dei suddetti dati che:

- a) se indicati in lire, riportati per intero;

- b) se espressi in euro, arrotondati all'unità;

- l'inserimento di una specifica sezione nella quale va indicato, distintamente per tipologie di agevolazione e utilizzando gli appositi codici, l'importo complessivo delle retribuzioni parzialmente esenti da contribuzione eventualmente dichiarato. Nel caso in cui il numero delle righe dovesse essere insufficiente, va utilizzato un modulo supplementare;

- l'eliminazione dei campi previsti dal precedente modulo per l'indicazione dei dati riguardanti:

- a) totale complessivo per quadratura;

- b) totale premio per regolazione;

- c) totale premio per rata;

- d) totale premio dovuto;

- e) data presentazione.

Sul sito www.inail.it sono reperibili dettagliate modalità di calcolo e di versamento dei premi.

Con la circolare n. 57 del 2004 l'INAIL ha precisato che nel caso di prestazioni di lavoro a tempo parziale sia la prestazione sia il calcolo dei premi assicurativi, anche successivamente all'emanazione del D.Lgs. n. 276/2003, sono rimasti invariati.

Nel caso di più rapporti di lavoro a tempo parziale il calcolo delle prestazioni va effettuato considerando la totalità delle retribuzioni percepite. In tali ipotesi, in caso d'infermità, il datore di lavoro deve acquisire tutte le retribuzioni percepite.

Si richiamano, infine, le seguenti circolari, emanate dall'Istituto nel 2009:

Circolare n. 11 del 12.3.2009 riguardante la comunicazione del nominativo dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza. L'Istituto ha predisposto apposita procedura per la segnalazione dei nominativi (procedura reperibile sul sito dell'INAIL) e fornito istruzioni operative.

Circolare n. 37 del 7.7.2009, concernente l'aumento delle indennità dovute dall'INAIL a titolo ricupero del valore dell'indennità risarcitoria del danno biologico.

Con la suddetta circolare l'Istituto ha comunicato che sulla G.U. n. 120 del 26.5.2009 è stato pubblicato il decreto di attuazione delle disposizioni della legge n. 247 del 24.12.2007 che ha disciplinato i criteri e le modalità di attuazione dell'aumento in via straordinaria delle indennità erogate dall'Istituto stesso, per danno biologico, introdotto con il D.Lgs. n. 38/2000 che non aveva però previsto un meccanismo di rivalutazione automatica.

L'art. 23 della suddetta legge n. 247 ha stabilito, in attesa dell'individuazione di tale meccanismo, che il parametro di riferimento deve essere individuato "nella variazione dei prezzi al consumo

per le famiglie d'impiegati e operai accertata dall'Istat", intervenuta negli anni dal 2000 al 2007. L'aumento, a decorrere dall'1.1.2008, è stato fissato con decreto interministeriale del 27.3.2009, nella misura dell'8,68%, pari al 50% della variazione indicata dall'Istat.

Circolare n. 43 del 25.8.2009 attinente alla comunicazione del nominativo dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza. Modifica dell'art. 18, c. 1, lett. a) del D.L. n. 81/2008.

Con tale circolare l'Istituto, facendo seguito alla precedente comunicazione del 12.3.2009, ha fornito istruzioni per la comunicazione in via telematica, del nominativo dei rappresentanti dei lavoratori eletti o designati, precisando che la comunicazione non va più effettuata con cadenza annuale, ma solo in caso di nuova nomina o designazione.

In fase di prima applicazione l'obbligo riguarda i rappresentanti già eletti o designati. Coloro che hanno già provveduto non devono fare alcuna comunicazione se non sono intervenute variazioni. Qualora non sia ancora stato ottemperato a tale adempimento, deve essere inviata la segnalazione per la prima volta seguendo le istruzioni fornite dall'Istituto. Per coloro che non si trovano nelle suddette situazioni, l'obbligo scatta in occasione della prima elezione.

L'Istituto ha fornito indicazioni anche per quanto riguarda i termini e le modalità da seguire.

2.1. *Pagamento rateale dei debiti*

Come noto e precisato al Tit. V, cap. II, p. 3, il tasso minimo di partecipazione per le operazioni di rifinanziamento principale dell'eurosistema è fissato dalla Banca Centrale Europea. Ogni variazione del tasso comporta conseguentemente variazioni dell'interesse dovuto per rateazioni e dilazioni di pagamento per premi e accessori e per le operazioni di calcolo delle sanzioni civili. Le misure stabilite per gli anni 2008 e 2009 sono riportate al suddetto capitolo, dove sono anche richiamate le circolari emanate dall'INAIL. Si rinvia, pertanto, a tale Titolo.

2.2. *Omissione versamenti*

Con la circolare n. 56 del 2001 l'Istituto ha precisato quanto segue:

- per omissione s'intende il mancato o ritardato pagamento del premio, rilevabile dalle denunce. La relativa sanzione è pari al tasso ufficiale di riferimento (per l'anno 2003 pari al 2%), maggiorato di 5,5 punti, con un tetto massimo del 40%;
- per evasione s'intende il mancato o ritardato pagamento derivante da mancata presentazione delle denunce o da false denunce. La sanzione è pari al 30%, con tetto massimo del 60%.

Con la circolare n. 73 del 23.12.2003 l'Istituto ha comunicato che, in caso di mancato o ritardato pagamento dei premi, a causa d'incertezze di particolare rilevanza, gli Enti potevano richiedere la riduzione delle sanzioni civili. L'Istituto ha, altresì, individuato le varie ipotesi che si potevano verificare.

In seguito ad una sentenza della Corte di Cassazione (n. 7524 del 2.2.2002), l'Istituto, come emerge dalla circolare n. 6 del 28.1.2003, ha modificato le istruzioni precedentemente fornite, precisando che, dall'1.1.2001, le sanzioni amministrative per omissione totale o parziale del versamento dei premi INAIL non devono essere applicate anche se l'illecito si è verificato o è stato accertato anteriormente a tale data.

3. *Contributo opera nazionale assistenza orfani dei sanitari (ONAOI)*

Tutti i sanitari dipendenti da pubbliche amministrazioni erano obbligati al versamento del contributo limitatamente al periodo di servizio effettivamente prestato.

Tale contributo, nella misura del 2%, era calcolato sull'80% dello stipendio annuo lordo decurtato della sola ritenuta pensioni.

In seguito all'approvazione del D.Lgs. n. 509/1994 nel 1995 l'ONAOI da ente pubblico si è trasformata in fondazione privata. La Corte Costituzionale nel 1999 ha confermato la legittimità dell'obbligo della contribuzione.

Cap. II Prescrizione contributi

La legge di riforma della previdenza a decorrere dall'1.1.1996 ha ridotto i termini di prescrizione per il versamento dei contributi dovuti.

Secondo quanto stabilito dall'art. 3, comma 9, della legge n. 335 i contributi di previdenza e di assistenza sociale obbligatoria si prescrivono e non possono essere versati decorsi i seguenti termini:

- 10 anni per i contributi dovuti all'AGO e alle altre gestioni pensionistiche obbligatorie, compreso il contributo di solidarietà di cui alla legge n. 166/1991, esclusa ogni aliquota di contribuzione aggiuntiva non devoluta alle gestioni pensionistiche. Dall'1.1.1996 tale termine è ridotto a 5, salvi i casi di denuncia del lavoratore o dei suoi superstiti. Rimane, infatti, vigente la prescrizione decennale nel caso di denuncia del lavoratore o dei suoi superstiti;
- 5 anni per tutte le altre contribuzioni di previdenza e di assistenza.

Rispetto alle previgenti disposizioni in materia è previsto il divieto di versamento decorsi i termini quinquennali.

Se i contributi sono stati versati, l'INPS li rimborsa d'ufficio in quanto si tratta di una prescrizione particolare alla quale, a differenza delle altre prescrizioni, non può rinunciare neppure chi ne è beneficiario.

I suddetti termini si applicano anche alle contribuzioni relative a periodi precedenti l'entrata in vigore della suddetta legge (17.8.1995) fatta eccezione per i casi di atti interruttivi già compiuti o di procedure iniziate nei termini stabiliti dalla previgente normativa.

Con circolare n. 55 dell'1.3.2000 l'INPS ha chiarito che gli atti che interrompono la prescrizione contributiva sono validi a tal fine soli se contengono la quantificazione del debito per contributi e sanzioni o, almeno, l'indicazione di tutti quegli elementi che consentano al debitore

di stabilire l'importo di quanto dovuto e le relative sanzioni.

Non sono quindi valide comunicazioni generiche.

Infine, si reputa opportuno richiamare il parere espresso dalla Sezione di controllo della Corte dei Conti per la Lombardia secondo il quale anche per l'INPDAP trova applicazione l'art. 3, c. 9, lett. a), della legge n. 335/1995 per cui i contributi si prescrivono dopo 5 anni.

Si precisa che, comunque, il diritto del lavoratore al riconoscimento del periodo lavorato non si prescrive, anche se non sono stati versati i contributi.

Si evidenzia che la Tabella n. 1 della legge n. 965/1995 "Aliquote per il calcolo quote di pensione" e la Tabella n. 2 "Quadro generale relativo a situazioni di servizio, riflessi previdenziali, retribuzioni contributive, legislazione" sono reperibili sulla Guida 2007.

Salute e sicurezza dei lavoratori nell'ente locale

Premessa

La normativa della sicurezza nei luoghi di lavoro viene normalmente concepita per essere applicata nell'azienda privata.

Per applicarla, o meglio “calarla”, nella realtà dell'ente pubblico in generale, e nell'ente locale in particolare, è necessario provvedere ad adattarla all'ente in quanto la realtà pubblica è molto diversa e più complessa di quella privata e tutto deve essere maggiormente mediato e concertato. Prendendo ad esempio la figura del datore di lavoro per la sicurezza, si evidenzia che nell'Amministrazione pubblica tale soggetto ha meno potere che nel privato, dove è quasi sempre unico, autonomo e con reali poteri decisionali e di spesa.

Per contro, nel pubblico, il datore di lavoro ha poteri di gestione e di spesa limitati (art. 1, punto b. del D.Lgs. n. 81/2008 e succ. modif.); inoltre, nel pubblico spesso vi è pluralità dei soggetti datoriali e gli stessi devono continuamente confrontarsi per mantenere una linea comune per le varie scelte dell'ente, quali:

- il nominativo del Responsabile del Servizio prevenzione protezione;
- il nominativo Medico competente;
- le iniziative di prevenzione comuni da intraprendere e altro ancora.

L'argomento “Salute e Sicurezza dei lavoratori nell'ente locale” è un tema complesso e in continua evoluzione; esso trova in questa sezione della Guida Normativa una sintesi di tutti gli argomenti più significativi e già integrati con le novità introdotte dal D.Lgs. n. 106/2009, compreso il *Documento unico di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI)*.

Sulla Gazzetta ufficiale del 5 agosto 2009 n. 142/L è stato pubblicato il D.Lgs. 3 agosto 2009, n. 106 “Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro”; con tale D.Lgs. n. 106/2009 sono state apportate significative e innovative modificazioni al D.Lgs. n. 81/2008, il quale a sua volta già modificava il D.Lgs. n. 626/1994.

Nel seguente cap. I viene riassunta l'evoluzione

della normativa di settore fino a giungere all'ultimo attuale D.Lgs. n. 81/2008 e successive modificazioni.

Cap. I

Il D.Lgs. 81/2008 modificato nel 2009

1. Il D.Lgs. 81/2008 modificato nel 2009 e le sue innovazioni

Dal dopoguerra ad oggi nella legislazione italiana si sono avuti numerosi provvedimenti legislativi in materia di sicurezza e salute dei lavoratori sul luogo di lavoro; fra tutti si ricordano solamente i seguenti, che hanno fatto la storia della prevenzione, anche se non sono più vigenti:

- D.P.R. n. 547 del 27/4/1955 “Norme di prevenzione infortuni”
- D.P.R. n. 303 del 19/3/1956 “Norme generali per l'igiene del lavoro”
- D.Lgs. n. 626 del 19 settembre 1994 “Attuazione delle direttive CEE riguardanti il miglioramento della sicurezza e della salute dei lavoratori durante il lavoro”.

Con l'entrata in vigore del cosiddetto Testo Unico Salute e Sicurezza sul lavoro, D.Lgs. n. 81 del 9 aprile 2008 vengono assorbite dallo stesso, e contemporaneamente abrogate, le seguenti norme in materia di sicurezza e igiene del lavoro:

- D.P.R. 547/1955
- D.P.R. 164/1956
- D.P.R. 303/1956
- D.Lgs. 277/1991
- D.Lgs. 626/1994
- D.Lgs. 493/1996
- D.Lgs. 494/1996
- D.Lgs. 187/2005

– alcuni articoli di altre leggi e ogni altra disposizione legislativa incompatibile con il D.Lgs. 81/2008 (art. 304).

Il D.Lgs. 81/2008 ha apportato importanti modifiche alla normativa preesistente in materia realizzando alcune semplificazioni, precisazioni e aggiunte, come di seguito indicato.

– Con il D.Lgs. 81/2008 viene *esteso il concetto di “lavoratore”* comprendendo non solo i dipendenti ma anche i volontari e tutti i terzi presenti sul luogo di lavoro; inoltre, compaiono per la prima volta le definizioni di “*Preposto*” e di “*Dirigente*”; si fa esplicito riferimento alle “*Buone prassi*”, cioè soluzioni che dovrebbero essere raccolte e diffuse da enti istituzionali come ISPEL e INAIL (art. 2).

– Con il D.Lgs. 81/2008 viene chiarito quali requisiti deve avere una “*delega di funzioni*” affinché sia valida (art. 16).

Rispetto al D.Lgs. 626/1994 vengono scorporati gli obblighi del “*Preposto*” da quelli del Datore di lavoro e del Dirigente; in pratica viene definito *chi è il Preposto e cosa deve fare* (art. 19).

Il Datore di lavoro *designa* il Responsabile del Servizio prevenzione protezione e *nomina* il Medico competente per la Sorveglianza sanitaria aziendale.

Il Servizio di Prevenzione Protezione *è utilizzato* dal Datore di lavoro (art. 33).

– Viene codificato un orientamento della giurisprudenza, cioè il “*principio di effettività*”: si considerano *Datori di lavoro, Dirigenti e Preposti*, non quelli che hanno formale investitura, ma coloro che esercitano in concreto i poteri; ad esempio, i Sindaci che non dotano di autonomi poteri di gestione e spesa i Datori di lavoro per la sicurezza da loro nominati, ricoprono loro stessi tali posizioni di garanzia in quanto continuano a ricoprire i poteri giuridici dei soggetti nominati privi di autonomi poteri (art. 299).

– Per quanto riguarda i *Contratti di appalto*, d’opera o somministrazione, si va verso un sistema di qualificazione delle imprese con requisiti sempre più restrittivi per quanto attiene salute e sicurezza; è necessario redigere un *Documento unico di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI)* che deve essere allegato al contratto di appalto; in detto contratto devono essere esplicitati anche i *Costi per la sicurezza*, pena la nullità del contratto.

In caso di mancato pagamento dei contributi previdenziali e assicurativi per i lavoratori, l’imprenditore committente risponde in solido con l’appaltatore e i subappaltatori (art. 26).

– Il decreto introduce importanti novità per quanto riguarda la redazione del *Documento di valutazione dei rischi* in quanto il documento deve:

– avere data certa;

– individuare le procedure per l’attuazione delle misure da realizzare nonché dei ruoli dell’organizzazione aziendale che vi debbono provvedere; chi ha le competenze, i poteri e le responsabilità per provvedere;

– individuare in nominativo del RSPP, del o dei R.L.S., del Medico competente;

– individuare le mansioni che eventualmente espongono i lavoratori a rischi specifici;

– individuare ulteriori rischi indicati nei Titoli specifici (come da stress da lavoro correlato);

– nella pratica il decreto spinge verso sistemi di gestione sicurezza (SGSL) in quanto il Documento di valutazione dei rischi deve entrare anche nel merito degli aspetti organizzativi.

– Il decreto amplia gli argomenti della *Riunione periodica annuale* con la formazione dei Dirigenti e dei Preposti, con l’individuazione di codici di comportamento e buone prassi per prevenire i rischi, con gli obiettivi di miglioramento della sicurezza complessiva; nella pratica si fa coincidere la riunione periodica con il riesame del SGSL (art. 35).

– Per quanto riguarda la *formazione e l’addestramento*, le maggiori novità del Decreto riguardano:

– viene introdotto l’obbligo di formazione e di aggiornamento per i *Preposti*, con conseguente aggiornamento periodico in relazione ai loro compiti (art. 37);

– oltre alla formazione vi è l’obbligo di aggiornamento periodico anche per i *Rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza* che deve essere minimo 4 ore/anno per le aziende sotto i 50 dipendenti e 8 ore per le aziende con più di 50 dipendenti (art. 37);

– l’aggiornamento periodico obbligatorio anche per i *lavoratori incaricati delle squadre di emergenza*;

– le competenze acquisite a seguito dello svolgimento delle attività di formazione devono essere registrate nel *libretto formativo del cittadino* (art. 37).

– Per quanto riguarda la *Sorveglianza Sanitaria* le novità riguardano:

– la realizzazione di un *Elenco Nazionale dei Medici Competenti* tenuto presso il Ministero della salute;

– il chiarimento sul fatto che chi svolge attività di vigilanza non può svolgere attività di Medico competente in alcuna parte, introducendo la *separazione tra consulenza e vigilanza*;

– l’obbligo da parte del Medico competente di *trasmettere via telematica*, ogni anno entro il primo trimestre, i dati collettivi sanitari e di rischio dei lavoratori;

– il chiarimento che la Sorveglianza Sanitaria di norma viene *effettuata una volta all’anno*; la frequenza comunque può venire stabilita dal Medico competente;

– il fatto che nei casi previsti (ad esempio nel caso di esposizione a cancerogeni e chimici) è prevista la *visita in occasione della cessazione* del rapporto di lavoro con l'azienda;

– il chiarimento che la *visita non può essere fatta in sede preassuntiva* in modo che il suo esito non possa essere utilizzato per la decisione se assumere o meno il soggetto;

– il fatto che le visite e gli accertamenti sono finalizzate anche a verificare l'assenza di condizioni alcol dipendenza e di assunzione di droghe e stupefacenti (artt. 38, 39, 40, 41).

– Per quanto riguarda la *consultazione e partecipazione degli R.L.S.*, le novità riguardano:

– oltre al RLS “tradizionale”, cioè *eletto o designato* all'interno dell'azienda di cui fa parte, vengono istituiti l'RLS territoriale (RLS-T) e di sito produttivo (RLS-S);

– viene definita una giornata nazionale per la salute e sicurezza sul lavoro nella quale eleggere o designare i RLS;

– all'RLS la norma attribuisce compiti più attivi rispetto alla precedente normativa; non solo deve essere consultato, ma “*promuove*” l'elaborazione, l'individuazione e l'attuazione di misure di prevenzione; formula osservazioni e fa proposte in merito alle attività di prevenzione; avverte il responsabile dell'azienda dei rischi individuati nel corso della sua attività, e altro ancora;

– per la sua funzione può accedere ai dati informatici e riceve copia del documento di valutazione dei rischi o copia di quello da interferenze (DUVRI);

– l'RLS non può coincidere con l'RSPP o con l'addetto al SPP (artt. 47-50);

– Per quanto riguarda la *gestione della documentazione*, le novità introdotte sono:

– è consentito tenere dati obbligatori esclusivamente informatizzati, anche il Documento di valutazione dei rischi potrebbe esistere solo a livello informatico; ovviamente con requisiti da rispettare in termini di accesso ai dati, di validazione delle informazioni, di conservazione e backup;

– anche la *trasmissione dei dati agli Enti* può avvenire mediante sistemi informatici (art. 53).

Altre importanti novità del D.Lgs. 81/2008, rispetto al D.Lgs. 626/1994, sono:

1) comunicare all'INAIL gli infortuni che comportano l'assenza di almeno un giorno, escluso quello dell'evento, ai soli fini statistici (art. 18);

2) non è più necessaria la comunicazione agli Enti di controllo del nominativo dell'RSPP; è sufficiente che tale nominativo sia indicato nel

Documento di valutazione dei rischi (art. 18);

3) vanno indicati annualmente i nominativi degli R.L.S. all'INAIL (art. 18);

4) nell'ambito della Sorveglianza sanitaria: i giudizi di idoneità vanno comunicati per scritto anche al lavoratore (art. 41); il Datore di lavoro può nominare più Medici competenti individuando tra essi un medico con funzioni di coordinatore (art. 39); il Medico competente può visitare gli ambienti di lavoro anche senza essere accompagnato dal RSPP (art. 25, lett. l);

5) viene introdotto l'obbligo di inserire nell'ambito del sistema sicurezza (formazione all'assunzione, fornitura di DPI, sorveglianza sanitaria) anche per quelle figure che prima erano escluse (tirocinanti, stagisti, volontari, ecc);

6) viene introdotto l'obbligo di registrare su apposito registro, anche informatizzato, gli obblighi di manutenzione alle attrezzature di lavoro (art. 71);

7) per le attrezzature noleggiate senza conduttore, l'obbligo di indicare i lavoratori incaricati del loro uso, i quali devono risultare formati per l'utilizzo di dette attrezzature (art. 72);

8) per quanto riguarda il *documento di valutazione dei rischi*, i nuovi adempimenti sono:

– individuazione delle mansioni che espongono i lavoratori a rischi specifici che richiedono un'adeguata capacità professionale, esperienza, formazione e addestramento;

– specifica valutazione del rischio elettrico;

– obbligo di valutare anche i rischi da stress da lavoro correlato;

– per quanto attiene il rischio rumore, obbligo di attuare il programma delle misure specifiche per ridurre il rumore al superamento dei valori inferiori di azione (cioè 80 dB) e non più per quelli superiori;

– per le vibrazioni meccaniche, è necessario rifare i calcoli;

– per le atmosfere esplosive e i campi elettromagnetici, cambiano solo alcuni riferimenti normativi;

– per quanto attiene la *movimentazione manuale dei carichi*, nell'allegato XXXIII scompaiono i riferimenti ai limiti massimi di 30 kg (art. 168), ma viene codificato il rischio di patologie da sovraccarico biomeccanico; viene recepita la valutazione per questi tipi di rischio (ad esempio, sulla base delle norme tecniche ISO 11228 o con l'indice-metodo OCRA);

– per quanto riguarda il rischio chimico, scompare il concetto di “moderato” e viene introdotto il concetto di “*rischio basso per la sicurezza e irrillevante per la salute dei lavoratori*” (art. 224).

Nell'agosto 2009 vengono introdotte delle disposizioni integrative e correttive al D.Lgs. 81/2008; infatti, sulla Gazzetta ufficiale del 5 agosto 2009 n. 142/L viene pubblicato il D.Lgs. 3 agosto 2009, n. 106 "*Disposizioni integrative e correttive del decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81, in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro*", disposizioni che apportano significative modifiche al D.Lgs. 81/2008, che da tale data sarà denominato D.Lgs. 81/2008 e succ. modif.

Pur ritenendo importanti tutte le novità introdotte dal D.Lgs. n. 106/2009, le principali novità, di interesse generale, introdotte possono essere riassunte come segue:

1) necessità di integrare il "*Protocollo sanitario aziendale*" con il "*Programma di Sorveglianza Sanitaria*" (art. 18, comma 1, lett. g e art. 41 del D.Lgs. 81/2008);

2) per gli addetti a mansioni sottoposte a sorveglianza sanitaria, il Datore di lavoro deve comunicare tempestivamente al Medico competente la cessazione del rapporto di lavoro (art. 18, comma 1, lett. g-bis e art. 41) al fine di mettere il medico stesso nella condizione di poter effettuare subito la visita medica di fine rapporto;

3) per gli addetti a mansioni sottoposte a sorveglianza sanitaria, alla cessazione del rapporto di lavoro, il Medico competente consegna al lavoratore copia della cartella sanitaria e il Datore di lavoro conserva per almeno 10 anni l'originale della cartella sanitaria del lavoratore stesso (art. 25, lett. e);

4) su richiesta del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (RLS), è necessario consegnare tempestivamente a questi il Documento di valutazione dei rischi, anche su supporto informatico, che deve essere consultato esclusivamente in azienda (art. 18, comma 1, lett. o);

5) comunicare all'INAIL, entro 48 ore dal ricevimento del certificato medico, sia gli infortuni sul lavoro con assenza dal lavoro di almeno un giorno, ai fini statistici e informativi, sia gli infortuni con assenza superiore a tre giorni, ai fini assicurativi (art. 18, comma 1, lett. r);

6) il Documento di valutazione dei rischi deve essere munito di "*data certa*" o attestata dalla sottoscrizione del documento medesimo da parte del Datore di lavoro, nonché, ai soli fini della prova della data, dalla sottoscrizione del Responsabile servizio prevenzione protezione, del Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, del Medico competente, ove nominato (art. 28);

7) la scelta dei criteri di redazione del documento di valutazione dei rischi è rimessa al datore di lavoro, che vi provvede con criteri di semplicità, brevità e comprensibilità, quale strumento operativo di pianificazione degli interventi aziendali e di prevenzione (art. 28);

8) nelle imprese o unità produttive fino a 5 lavoratori il datore di lavoro può svolgere direttamente i compiti di Primo soccorso, nonché di Prevenzione degli incendi e di evacuazione previa frequentazione di specifici corsi di formazione (art. 34);

9) il Datore di lavoro garantisce la presenza di mezzi di estinzione idonei alla classe di incendio ed al livello di rischio presenti sul lavoro (art. 43);

10) circa un terzo degli articoli del D.Lgs. 81/2008 sono stati modificati dal D.Lgs. 106/2009; molti articoli sono stati aggiunti, mentre l'art. 179 è stato abrogato; dei 51 allegati al D.Lgs. 81/2008, n. 38 sono stati modificati;

11) le sanzioni per il Datore di lavoro, il Dirigente e il Preposto vengono in genere ridotte, sia per quanto riguarda il periodo di arresto, sia per quanto riguarda l'importo dell'ammenda.

Le sanzioni per i Progettisti, i fabbricanti, i fornitori e gli installatori vengono in genere aumentate.

A titolo di esempio, si riportano le sanzioni previste per il Datore di lavoro relative all'omessa redazione del Documento di valutazione dei rischi e all'omessa designazione del Responsabile del Servizio di prevenzione e protezione: prima veniva punito con l'arresto da quattro a otto mesi o con l'ammenda da 5.000 a 15.000 euro; ora, con il D.Lgs. 81/2008 integrato e corretto 2009, è punito con l'arresto da tre a sei mesi o con l'ammenda da 2.500 a 6.400 euro (art. 55);

12) ove prima era prevista la pena alternativa "*dell'arresto o dell'ammenda*", ora è prevista la pena "*dell'arresto o dell'ammenda ovvero la pena della sola ammenda*" (art. 301);

13) viene introdotto, con il nuovo art. 301-bis Estinzione agevolata degli illeciti amministrativi a seguito di regolarizzazione: "*In tutti i casi di inosservanza degli obblighi puniti con sanzione pecuniaria amministrativa il trasgressore, al fine di estinguere l'illecito amministrativo, è ammesso al pagamento di una somma pari alla misura minima prevista dalla legge qualora provveda a regolarizzare la propria posizione non oltre il termine assegnato dall'organo di vigilanza mediante verbale di primo accesso ispettivo*";

14) viene introdotto, con il nuovo art. 302-bis Potere di disposizione: "*In. Gli organi di vigi-*

lanza impartiscono disposizioni esecutive ai fini dell'applicazione delle norme tecniche e delle buone prassi, laddove volontariamente adottate dal datore di lavoro e da questi espressamente richiamate in sede ispettiva, qualora ne riscontrino la non corretta adozione, e salvo che il fatto non costituisca reato. 2. Avverso"

2. Indice del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif. e dei relativi allegati

INDICE del Decreto legislativo 9 aprile 2008, n. 81 e succ. modif. in materia di tutela della salute e della sicurezza nei luoghi di lavoro e dei relativi allegati:

Titoli del Decreto:

I	Principi comuni
II	Luoghi di lavoro
III	Uso delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale
IV	Cantieri temporanei o mobili
V	Segnaletica di salute e sicurezza sul lavoro
VI	Movimentazione manuale dei carichi
VII	Attrezzature munite di videotermini
VIII	Agenti fisici
IX	Sostanze pericolose
X	Esposizione ad agenti biologici
XI	Protezioni da atmosfere esplosive
XII	Disposizioni in materia penale e di procedura penale
XIII	Norme transitorie e finali

Allegati al Decreto:

I	Gravi violazioni ai fini dell'adozione del provvedimento di sospensione dell'attività imprenditoriale
II	Casi in cui è consentito lo svolgimento diretto da parte del datore di lavoro dei compiti di prevenzione e protezione dai rischi (art. 10/626 o meglio art. 34/81)
3A	Cartella sanitaria e di rischio

3B	Informazioni relative ai dati aggregati sanitari e di rischio dei lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria
IV	Requisiti dei luoghi di lavoro
V	Requisiti di sicurezza delle attrezzature di lavoro costruite in assenza di disposizioni legislative e regolamentari di recepimento delle direttive comunitarie di prodotto, o messe a disposizione dei lavoratori antecedentemente alla data della loro emanazione
VI	Disposizioni concernenti l'uso delle attrezzature di lavoro
VII	Verifiche di attrezzature
VIII	Attrezzature di protezione individuale
IX	Indicazione norme di buona tecnica: UNI, CEI, CEN, CENELEC, IEC, ISO

Tab. I - Distanze di sicurezza da parti attive di linee elettriche e di impianti elettrici non protette o non sufficientemente protette

X	Elenco dei lavori edili o di ingegneria civile di cui all'articolo 89 comma 1, lettera a
XI	Elenco dei lavori comportanti rischi particolari per la sicurezza e la salute dei lavoratori di cui all'articolo 100, comma 1
XII	Contenuti della notifica preliminare di cui all'articolo 99
XIII	Prescrizioni di sicurezza e di salute per la logistica di cantiere
XIV	Contenuti minimi del corso di formazione per coordinatori per la progettazione e per l'esecuzione dei lavori
XV	Contenuti minimi dei piani di sicurezza nei cantieri temporanei o mobili
XV.1	Elenco indicativo e non esauriente degli elementi essenziali utili alla definizione dei contenuti del PSC di cui al punto 2.1.2

XV.2	Elenco indicativo e non esauriente degli elementi essenziali ai fini dell'analisi dei rischi connessi all'area di cantiere, di cui al punto 2.2.1.
XVI	Fascicolo con le caratteristiche dell'opera
XVII	Idoneità tecnico professionale
XVIII	Viabilità nei cantieri, ponteggi e trasporto dei materiali
XIX	Verifiche di sicurezza dei ponteggi fissi
XX	Costruzione e impiego di scale portatili
XXI	Accordo Stato, regioni e province autonome sui corsi di formazione per lavoratori addetti a lavori in quota
XXII	Contenuti minimi del Pi.M.U.S.
XXIII	Deroga ammessa per i ponti su ruote a torre
XXIV	Prescrizioni generali per la segnaletica di sicurezza
XXV	Prescrizioni generali per i cartelli segnaletici
XXVI	Prescrizioni per la segnaletica dei contenitori e delle tubazioni
XXVII	Prescrizioni per la segnaletica destinata ad identificare e ad indicare l'ubicazione delle attrezzature antincendio
XXVIII	Prescrizione per la segnalazione di ostacoli e di punti di pericolo e per la segnalazione delle vie di circolazione
XXIX	Prescrizioni per i segnali luminosi
XXX	Prescrizioni per segnali acustici
XXXI	Prescrizioni per comunicazione verbale
XXXII	Prescrizioni per segnali gestuali
XXXIII	MMC - La prevenzione del rischio di patologie da sovraccarico biomeccanico,
XXXIV	Requisiti minimi dei personal computer

XXXV	Valutazione vibrazioni trasmesse al corpo
XXXVI	Valori limite di esposizione e valori di azione per i campi elettromagnetici
XXXVII	Radiazioni ottiche
XXXVIII	Valori limite di esposizione professionale
XXXIX	Valori limite biologici obbligatori e procedure di sorveglianza sanitaria
XL	Divieti per agenti chimici
XLI	(norme UNI EN atmosfera nell'ambiente di lavoro)
XLII	Elenco di sostanze, preparati e processi
XLIII	Valore limite di esposizione professionale
XLIV	Elenco esemplificativo di attività lavorative che possono comportare la presenza di agenti biologici
XLV	Segnale di rischio biologico
XLVI	Elenco degli agenti biologici classificati
XLVII	Specifiche sulle misure di contenimento e sui livelli di contenimento
XLVIII	Specifiche per processi industriali
XLIX	Ripartizione delle aree in cui possono formarsi atmosfere esplosive – Osservazione preliminare
L	(Atmosfere esplosive, articoli 293, articolo 294, comma 2, lettera d), articolo 295, commi 1 e 2) Prescrizioni minime per il miglioramento della protezione della sicurezza e della salute dei lavoratori che possono essere esposti al rischio di atmosfere esplosive
LI	(art. 293, comma 3) Segnale di avvertimento per indicare le aree in cui possono formarsi atmosfere esplosive

Cap. II

Le politiche per la sicurezza, gli obiettivi e il benessere lavorativo

1. Le Politiche per la salute e la sicurezza sul lavoro

Le politiche per la salute e la sicurezza sul lavoro dell'Ente locale sono l'espressione dell'Organo politico (Giunta comunale, provinciale, ...) e dettano i principi per la tutela, la salute e la sicurezza dei lavoratori attraverso la prevenzione, il monitoraggio e la costante verifica dell'applicazione delle vigenti disposizioni di legge in materia.

Le Politiche per la Sicurezza indicano la visione, i valori essenziali e le convinzioni dell'Ente sul tema della gestione della salute e sicurezza del lavoro e servono a definire la direzione, i principi d'azione e i risultati a cui tendere; inoltre, esprimono l'impegno del vertice dell'Ente di promuovere, a tutti i livelli aziendali, la conoscenza degli obiettivi, la consapevolezza dei risultati a cui tendere, le motivazioni e l'accettazione delle responsabilità.

Si è constatato che per attuare un'efficace prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro è imprescindibile la volontà dell'organo politico e dei vertici aziendali; solo se sono veramente convinti dell'opportunità di promuovere l'impegno per questa tematica è possibile attuarla.

Per dare effettività e senso al proprio impegno di prevenzione delle malattie e degli infortuni è opportuno che l'organo politico aziendale dell'Ente locale definisca la propria Politica per la sicurezza.

Il Documento delle Politiche per la sicurezza emesso ed approvato dall'Organo politico deve integrarsi con gli altri obiettivi generali dell'Organo stesso, assumendo contestualmente il compito di enunciazione e di assunzione d'impegno verso i propri dipendenti e delle altre parti terze, per la tutela e la prevenzione, nell'ambito della salute e sicurezza sul luogo di lavoro.

Ovviamente, perché la Politica abbia concretezza e significato è necessario che:

- nasca da un'intima convinzione del vertice aziendale;
- tutti i membri dell'organizzazione, a qualsiasi livello, la applichino nei modi e nelle forme che la stessa organizzazione va a darsi.

Le Politiche della salute e sicurezza sul lavoro *dimostrano*, sia verso l'interno dell'ente, sia verso l'esterno, che:

- esiste un impegno concreto dell'Ente alla tutela della salute e della sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro;

- si privilegiano le azioni preventive in quanto ci si sforza di passare da una mentalità riparativa ad una preventiva;

- si indica la visione, i valori essenziali e le convinzioni dell'organizzazione sul tema della "Sicurezza Salute Lavoro";

- come gli impegni presi siano devono essere operanti e come le azioni intraprese devono essere comunicate a tutto il personale;

- la responsabilità nella gestione della "Sicurezza Salute Lavoro" riguarda tutte le componenti dell'organizzazione dalla Direzione Generale sino ad ogni lavoratore, ciascuno secondo le proprie attribuzioni e competenze;

- si riconosce all'organizzazione aziendale l'obiettivo del miglioramento continuo nel contrastare gli infortuni e le malattie sul lavoro;

- si ritiene il "sistema di gestione sicurezza lavoro" come parte integrante della gestione complessiva e come impegno strategico rispetto alle finalità più generali dell'Ente.

Le Politiche per la sicurezza del lavoro dell'Ente *richiedono* di:

- pianificare adempimenti anche oltre l'obbligo di legge;

rendere il lavoro dei dipendenti più soddisfacente, più stimolante e più coinvolgente;

- riesaminare periodicamente le linee programmatiche della politica, gli obiettivi e complessivamente il sistema di gestione della sicurezza attuato;

- cambiare mentalità da un'ottica riparativa ad un'ottica preventiva;

- valorizzare il lavoro delle persone, gratificarle e utilizzare la motivazione come leva di riconoscimento nella partecipazione attiva.

È opportuno tener sempre presente che il Dipendente è una risorsa anche per l'Ente e di conseguenza va valorizzato e protetto nell'interesse dell'Ente stesso.

Il Datore di Lavoro, avvalendosi del Servizio Prevenzione e Protezione, interfacciandosi con il Settore Personale e i Dirigenti dell'ente, con la coadiuvazione del Medico competente e la consultazione dei Rappresentante/i dei Lavoratori per la Sicurezza, è tenuto al raggiungimento della riduzione dei rischi lavorativi, e di conseguenza degli infortuni e delle malattie professionali, riducendoli il più possibile ad un livello accettabile mediante la ricerca del miglior equilibrio possibile tra soluzioni ideali di sicurezza, adempimento di attività, processi o servizi secondo gli indirizzi stabiliti dall'Organo politico (Giunta comunale, provinciale, ...) che, con l'Assesso-

rato alle politiche per la sicurezza, stabilisce gli indirizzi dell'Ente.

2 Gli obiettivi per la salute e la sicurezza nei luoghi di lavoro

L'organizzazione dell'Ente concretizza le proprie politiche del "Sistema Gestione Salute Sicurezza Lavoro" attraverso la *definizione di obiettivi* che, per mezzo del processo di pianificazione, determina la formulazione di uno specifico piano e dei relativi programmi realizzativi.

Le responsabilità e le relative autorità in materia di "Salute Sicurezza Lavoro" sono definite in coerenza con lo schema organizzativo e funzionale complessivo dell'organizzazione dell'Ente. Nella definizione dei compiti organizzativi e operativi sono esplicitati e resi noti anche quelli relativi alle responsabilità connesse, ai compiti di ispezione, verifica e sorveglianza in materia di Sicurezza Salute Lavoro.

L'Ente locale ritiene obiettivo primario, e parte integrante della propria attività, perseguire in modo globale la prevenzione, la protezione, la salute e la sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro e si impegna a fare in modo che, fin dalla fase di definizione di nuove attività, o nella revisione di quelle esistenti, gli aspetti della sicurezza lavorativa siano ritenuti essenziali e in buona considerazione.

L'Ente fa in modo che *tutta la sua struttura* (segretario generale, eventuale direzione generale, datore di lavoro, dirigenti, preposti, rappresentante/i dei lavoratori per la sicurezza, dipendenti tutti) *partecipi*, secondo le proprie attribuzioni e competenze, *al raggiungimento dei seguenti obiettivi di salute e sicurezza assegnati*:

- ridurre, il più possibile, il numero degli infortuni, degli incidenti, dei comportamenti pericolosi, delle malattie professionali e delle malattie correlate al lavoro;

- indirizzare a tale scopo la programmazione, la gestione e la manutenzione, ivi comprese le operazioni di pulizia dei luoghi di lavoro, di apparecchiature e impianti;

- pianificare la rilevazione e l'analisi sistematica di infortuni e incidenti (Infortuni mancati), in tutte le sedi dell'Ente, al fine di adottare le misure in grado di arrivare ad una diminuzione degli infortuni sul lavoro entro il medio periodo;

- ricercare i Certificati di legge per tutte le varie strutture dell'Ente che ospitano dipendenti, utenza esterna e utenza scolastica; al riguardo, fare rete coinvolgendo il Servizio Prevenzione Protezione, l'Area Lavori pubblici e gli Assessorati competenti, al fine di ottenere per tutti gli edifici comunali, scuole comprese, i certificati obbligatori;

- rendere gli *ambienti di lavoro più salubri e confortevoli* adottando, per tutti e in particolare per quelli più disagiati e sovraffollati e non adeguatamente attrezzati, un sufficiente condizionamento ambientale tramite trattamento delle caratteristiche termoisometriche dell'aria; inoltre, rendere detti ambienti di lavoro più sicuri e confortevoli, anche sotto l'aspetto tecnico/strutturale, tramite l'installazione dei necessari accessori, come le strisce antisdrucciolo, i corrimano regolamentari, ecc.;

- diffondere la cultura della sicurezza in tutti coinvolgendo e responsabilizzando i Dirigenti, i Preposti e tutto il personale dell'Ente alle tematiche delle Prevenzione e Sicurezza, anche tramite l'individuazione dei Preposti stessi e il conferimento di mirate deleghe di funzione ai Dirigenti;

- fare in modo che la "*Gestione della Salute e Sicurezza*" sia considerata come *parte integrante della Gestione complessiva* dell'organizzazione;

- fare in modo che il "Sistema Salute Sicurezza Lavoro" non sia visto come un adempimento burocratico in più da dover svolgere, ma sia visto come un'*opportunità positiva da cogliere*;

- creare la giusta mentalità in modo che non si parli più di "*Costi per l'applicazione del D.Lgs. 81/2008*" ma si parli di "*Costi dovuti alla mancata applicazione del D.Lgs. 81/2008*", dovuti ad esempio, ad assenze per infortunio, a malattia professionale o malattia correlata al lavoro, a disagio lavorativo, ecc.;

- si faccia fronte con rapidità, efficacia, efficienza e diligenza a necessità emergenti nel corso delle attività lavorative che potrebbero comportare pericolo o disagio lavorativo;

- siano promosse le cooperazioni fra le varie risorse dell'Ente, la collaborazione con le organizzazioni sindacali e i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, con gli Enti preposti al controllo e con i fornitori di beni e servizi; siano promosse e supportate ricerche per ampliare la conoscenza degli effetti positivi o negativi in tema di sicurezza e salute sul lavoro;

- siano rispettate tutte le leggi, i regolamenti e le procedure vigenti e, nel rispetto di ciò, ci si uniformi agli standard più elevati individuati nell'Ente; in particolare, assicurare la realizzazione ed il controllo degli adempimenti normativi, legati a quelli relativi alla sicurezza dei lavoratori;

3. Il benessere lavorativo

Il *decalogo* per ottenere un reale benessere lavorativo prevede di:

- garantire una corretta promozione delle risorse umane attraverso valutazioni imparziali;
- prevenire qualsiasi forma di mobbing;
- evitare qualsiasi forma di discriminazione in relazione a convinzioni religiose, politiche e sessuali;
- garantire l'integrità fisica e psicologica dei prestatori di lavoro;
- partecipare a gruppi di lavoro finalizzati allo sviluppo, adozione e diffusione di buone pratiche;
- confrontarsi e diffondere le buone prassi già sperimentate;
- incoraggiare lo sviluppo e pratiche di lavoro orientate al benessere e allo sviluppo sostenibile;
- promuovere iniziative per un benessere organizzativo del lavoro;
- valorizzare le risorse umane, il rispetto della loro autonomia, la loro partecipazione alle decisioni dell'ente in materia di gestione del lavoro;
- promuovere una politica dell'ente rivolta alla responsabilità sociale;
- monitorare il clima lavorativo attraverso un ambiente sano, salubre e dignitoso;
- distribuire i carichi di lavoro in base alle competenze possedute in modo che sia stimolata la competitività;
- utilizzare correttamente la leadership;
- utilizzare la formazione come strumento di conoscenza e di apprendimento;
- fare in modo che ogni lavoratore sia in grado di dimostrare il proprio valore professionale.

Cap. III

Il datore di lavoro nell'ente pubblico

1. La figura del datore di lavoro

La filosofia del D.Lgs. n.81/2008 opera una distinzione fra la “*linea operativa*” (datore di lavoro, dirigenti, preposti, lavoratori e medico competente per alcune sue competenze) e la “*linea consultiva*” (servizio prevenzione protezione, R.L.S. e medico competente per alcune altre sue competenze).

È indubbio che il datore di lavoro sia la figura centrale e più importante per la sicurezza sul luogo di lavoro dell'Ente ed è il soggetto che ha la maggiore responsabilità fra tutti quelli che concorrono al perseguimento della prevenzione.

Con il Datore di lavoro collaborano per la sicurezza i *dirigenti*, i *preposti* e i *lavoratori* stessi; inoltre, concorrono, sia pure in altra forma, il *servizio prevenzione protezione*, il/i *rappresen-*

tanti dei lavoratori per la sicurezza (R.L.S.), il *medico competente* e gli “*incaricati alla gestione delle emergenze*”.

Il *datore di lavoro* è tenuto all'osservanza delle misure di tutela previste e, in relazione alla natura dell'attività, deve valutare, nella scelta delle attrezzature di lavoro e delle sostanze impiegate, nonché nella sistemazione dei luoghi di lavoro, i rischi per la sicurezza e la salute dei lavoratori.

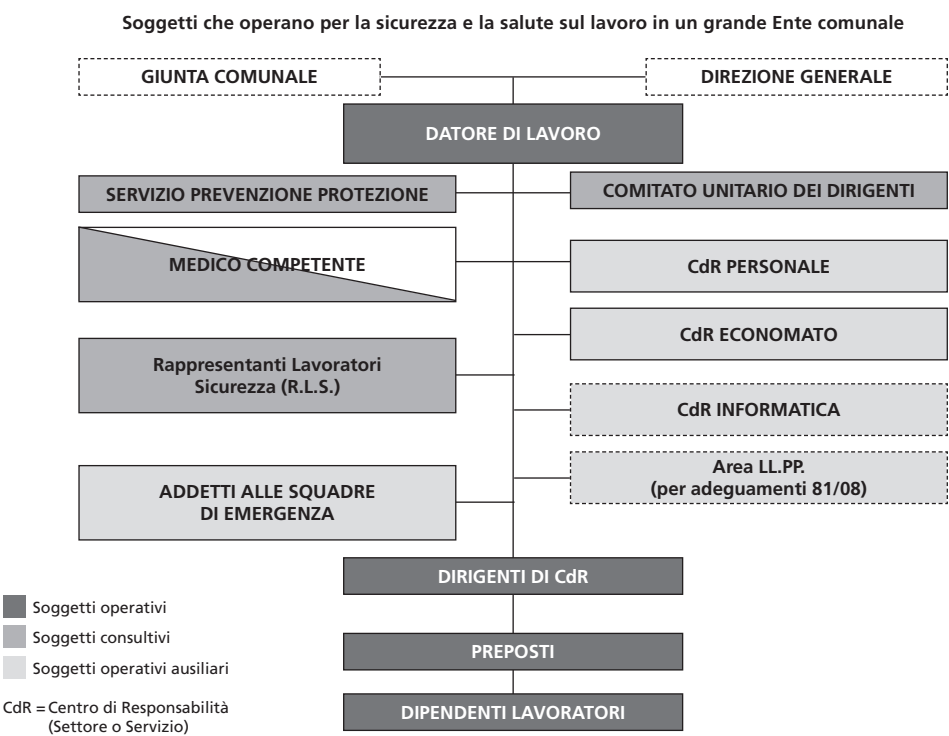
La lettera b) dell'art. 2 del D.Lgs. 81/2008 dice che “*Nelle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, per datore di lavoro si intende il dirigente al quale spettano poteri di gestione, ovvero il funzionario non avente qualifica dirigenziale, nei soli casi in cui quest'ultimo sia preposto ad un ufficio avente autonomia gestionale, individuato dall'organo di vertice delle singole amministrazioni tenendo conto dell'ubicazione e dell'ambito funzionale degli uffici nei quali viene svolta l'attività, e dotato di autonomi poteri decisionali e di spesa*”.

Nel caso di un ente di medie o grandi dimensioni con datore di lavoro unico, o con un numero limitato di datori di lavoro, è opportuno che il Datore di lavoro riservi per sé gli adempimenti-obblighi più importanti e delicati come *esercitare, organizzare, coordinare e decidere*, mentre sarebbe conveniente che delegasse ai dirigenti quelli che si possono ricondurre agli *aspetti organizzativi, gestionali, procedurali e di direzione* relativi all'attività lavorativa interna agli specifici settori, o servizi o centri di responsabilità, diretti dagli stessi dirigenti.

Nel caso di Enti locali con un numero di addetti non superiore a 200 è consentito lo svolgimento diretto da parte del datore di lavoro dei compiti di prevenzione e protezione dai rischi; di conseguenza, un unico soggetto potrà svolgere direttamente entrambe le funzioni, di datore di lavoro e di responsabile del servizio prevenzione protezione (art.34 del D.Lgs.81/2008 e relativo allegato II); per enti con un numero di addetti superiore a 200, le due figure dovranno far capo a due soggetti diversi.

È importante metabolizzare che il datore di lavoro, con il servizio prevenzione protezione e gli altri soggetti che operano per la salute e la sicurezza, *costituiscono una risorsa* e non un problema per l'ente; infatti, del loro lavoro ne traggono vantaggio tutti, l'organizzazione complessiva dell'ente, i dirigenti e i dipendenti.

Si riportano di seguito le figure che operano nel sistema sicurezza avanzato di un ente comunale di grandi dimensioni; ogni soggetto ha un proprio ruolo specifico relativo alla sicurezza e alla salute dei lavoratori.



Come si evince dallo schema, le figure o i soggetti che operano per la sicurezza e la salute in un ente comunale sono molte e ognuna ha un proprio ruolo specifico.

Negli enti locali privi di direttore generale la casella della direzione generale sarà occupata dal segretario generale.

Più avanti verranno descritti dettagliatamente gli adempimenti di ogni soggetto; per il momento, ci si limita a chiarire che la casella del medico competente è di due diversi colori perché tale figura esercita, sia funzioni operative, che funzioni consultive.

Si chiarisce che compaiono anche i seguenti quattro soggetti: Cdr Personale; Cdr Economato; Cdr Informatica e Cdr Area LL.PP., che normalmente non fanno parte del sistema sicurezza, perché, nello specifico ente comunale, questi quattro Cdr svolgono, per conto del datore di lavoro, funzioni trasversali relative alla sicurezza sul lavoro, per tutto l'ente e in particolare, normalmente:

- il Cdr Personale si occupa sorveglianza sanitaria, medico competente, infortuni, attività formative;
- il Cdr Economato si occupa dell'acquisto e della distribuzione dei dispositivi di protezione

individuale e di messa a norma di macchinari;

– il Cdr Informatica garantisce e installa sistemi di sicurezza;

– i Cdr Area LL.PP. effettuano gli adeguamenti degli edifici alla normativa della sicurezza.

2. Individuazione del Datore di lavoro nell'ente pubblico

In caso di omessa individuazione del Datore di lavoro, o di individuazione non conforme, il Datore di lavoro coincide con l'organo di vertice dell'Ente.

Normalmente l'individuazione del Datore di lavoro viene fatta dal Sindaco, o dal Presidente dell'ente, tramite delibera di Giunta.

In un grande Ente è possibile individuare un solo Datore di lavoro o possono essere individuati più Datori; ogni soluzione scelta comporta, come vedremo, sia vantaggi, sia svantaggi.

Nel caso che si decida per più Datori di lavoro, è possibile individuare un Datore di lavoro per ogni Settore, o Servizio, o Cdr, oppure per ogni Area comprendente più Settori.

Caso di un Datore di lavoro per ogni Settore, tale figura coinciderà con il Dirigente di Settore che avendo un proprio P.E.G., un proprio budget

e la gestione diretta delle proprie risorse umane e finanziarie, sarà facilitato e avvantaggiato nel compito datoriale.

Tale soluzione ha però anche degli svantaggi:

- un primo svantaggio consiste negli inevitabili problemi di coordinamento fra tanti Datori di lavoro che, nei grandi enti, potranno essere anche un centinaio o più; si pensi, ad esempio, a quando di Datori di lavoro dovranno accordarsi sul nominativo del Responsabile del Servizio prevenzione protezione da designare o sul nominativo del Medico competente da nominare;
- un secondo svantaggio è dovuto al fatto che ognuno dei Datori di lavoro deve preoccuparsi di conoscere molto bene tutta la normativa in materia di Salute e sicurezza dei lavoratori e saperla applicare nel modo più corretto possibile; ciò comporta indubbiamente un grande dispendio di energie all'interno dell'ente.

Caso di un Datore di lavoro per ogni Area: tale figura coinciderà con il Direttore di Area.

In questo caso ci saranno vantaggi ma anche svantaggi rispetto alla situazione precedente.

Vi sarà il vantaggio di un più facile coordinamento fra Datori di lavoro, considerato il loro minor numero; vi saranno un numero minore di soggetti che esercitano organizzano e coordinano la sicurezza e che devono conoscere bene e aggiornarsi su tutta la normativa della sicurezza; i vertici aziendali saranno avvantaggiati dal numero più contenuto di soggetti datoriali con i quali rapportarsi e soprattutto dal fatto che tali figure sono normalmente soggetti di fiducia dell'Amministrazione che li ha collocati al vertice dell'Area.

Gli svantaggi di questa situazione, rispetto alla precedente, sono dovuti al fatto che il Datore di lavoro:

- non avrà più la gestione diretta delle risorse umane e finanziarie dell'intera Area, che normalmente compete ai Dirigenti di Settore;
- non conoscerà bene le varie singole realtà come le conosce il Dirigente di settore e quindi per le Aree più grandi potrebbe essere conveniente ricorrere alla delega di funzioni ai Dirigenti;
- i lavoratori si sentiranno più distanti dal proprio Datore di lavoro e potrebbero essere meno motivati a cooperare per la salute e la sicurezza sul lavoro.

Caso di un Datore di lavoro unico per tutto l'ente: tale figura potrà coincidere con il Direttore generale, con il Segretario generale, con il Vicedirettore generale, o con un Dirigente specializzato in sicurezza, che eventualmente potrà espletare tale funzione a tempo pieno. In tale

caso, il datore di lavoro unico esercita, organizza e coordina tutte le attività aziendali riguardanti la salute e la sicurezza.

In questo caso vi saranno vantaggi e svantaggi rispetto alle situazioni precedenti.

Il *vantaggio* più evidente è che sono stati eliminati tutti i problemi di coordinamento: Il datore di lavoro non dovrà più accordarsi con alcuno per designare il Responsabile del Servizio prevenzione protezione, per nominare il medico competente e per le altre decisioni da prendere in fatto di sicurezza.

Nel caso che il datore di lavoro unico non coincida con il Direttore generale, o il Segretario generale, dovrà però raccordarsi con quest'ultimo perché l'organizzazione aziendale della sicurezza dovrà far parte e integrarsi con l'organizzazione generale dell'ente.

Lo *svantaggio* più evidente è quello di essere quasi costretto a ricorrere, per i grandi enti, all'istituto della delega di funzioni in quanto una singola persona non può conoscere tutte le varie realtà dell'intero complesso ente e pertanto si sente quasi obbligato a ricorrere alla delega di funzioni ai dirigenti che conoscono meglio la situazione del loro settore.

Il datore di lavoro unico potrebbe, in alternativa alla formale delega di funzioni, stabilire informalmente gli adempimenti che saranno direttamente da lui stesso seguiti e gli adempimenti che saranno seguiti dal dirigente di settore; in questo modo ognuno si prenderà carico di una quota parte di adempimenti migliorando la possibilità di monitorare tutto. Con tale informale divisione, il datore di lavoro si interesserà soprattutto dei compiti di carattere più generale, mentre i dirigenti si interesseranno dei compiti di carattere più specifico che riguardano più da vicino la sfera del loro settore.

Più avanti si riportano, a titolo di esempio, due elenchi con suddivisione informale degli adempimenti:

- 1° elenco adempimenti per la sicurezza di carattere più generale (per il Datore di lavoro unico);
- 2° elenco adempimenti per la sicurezza di carattere più specifico (per il Dirigente).

In tali elenchi si sono riassunti i compiti-adempimenti, previsti dal D.Lgs. 81/2008, secondo una possibile pratica divisione tra compiti del datore di lavoro unico e del dirigente.

3. Adempimenti del Datore di lavoro e del dirigente

Gli adempimenti e gli obblighi che il legislatore pone a carico del datore di lavoro, ex D.Lgs.

81/2008, sono moltissimi (quasi tutti i Titoli del D.Lgs. 81/2008 hanno sia obblighi che sanzioni per il Datore di lavoro); alcuni adempimenti/obblighi sono ad esclusivo carico del Datore di lavoro, altri sono contemporaneamente a carico, sia del datore di lavoro, che del dirigente. Sono parecchi gli articoli del D.Lgs. 81/08 che prevedono sanzioni per violazione del decreto stesso, per contravvenzioni commesse dal datore di lavoro, o dal dirigente, punibili con l'arresto o con l'ammenda. Gli obblighi a carico del datore di lavoro, molti li *condivide in solido con i dirigenti* e sono a loro delegabili (obblighi relativi agli artt. 18, 26, 64, 66); altri sono di sua *competenza*, ma sono pure delegabili ai dirigenti (obblighi relativi agli artt. 43, 45, 70, 71, 73, 77, 80, 163, 164, 168, 174); due sono di sua esclusiva competenza e quindi non delegabili.

Gli obblighi non delegabili dal Datore di lavoro, di cui all'art.17, sono i due seguenti:
a) la valutazione di tutti i rischi con la conseguente elaborazione del Documento di valutazione dei rischi;
b) la designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione.
Tornando alla ipotizzata *suddivisione informale dei compiti* tra datore di lavoro unico e dirigenti, alla quale avevamo accennato precedentemente, in essa gli adempimenti per la sicurezza di carattere più generale si prevedono (a buon senso) a carico del datore di lavoro, mentre, gli adempimenti di carattere più specifico si prevedono a carico del dirigente. Si riportano di seguito detti due elenchi che complessivamente riportano tutti gli obblighi del datore di lavoro e del dirigente previsti dal D.Lgs. 81/2008.

**1° elenco - Adempimenti per la sicurezza di carattere generale
(per il Datore di lavoro)**

17.1.a) Valutare tutti i rischi con la conseguente elaborazione del documento DVR
17.1.b) Designare il Responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi.
18.1.a) Nominare il Medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria
18.1.b) Designare preventivamente i lavoratori incaricati dell'attuazione delle misure di prevenzione incendi e gestione dell'emergenza
18.1.d) Per ogni mansione lavorativa comunale, individuare e scegliere i dispositivi di protezione individuale
18.1.g) Richiedere al Medico competente l'osservanza degli obblighi previsti a suo carico nel presente decreto
18.1.i) Informare il più presto possibile i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato circa il rischio stesso e le disposizioni prese o da prendere in materia di protezione
18.1.l) Adempiere agli obblighi di informazione, formazione e addestramento di cui agli articoli 36 e 37
18.1.n) Consentire ai lavoratori, mediante il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, l'applicazione delle misure di sicurezza e di protezione della salute
18.1.o) Consegnare tempestivamente al rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, su richiesta di questi e per l'espletamento della sua funzione, copia del documento di valutazione dei rischi, nonché consentire al medesimo rappresentante di verificare periodicamente la perdurante assenza di rischio
18.1.r) Comunicare all'INAIL, ai fini statistici e informativi, i dati relativi agli infortuni sul lavoro che comportino un'assenza dal lavoro di almeno un giorno, escluso quello dell'evento e, a fini assicurativi, le informazioni relative agli infortuni sul lavoro che comportino un'assenza dal lavoro superiore a tre giorni
18.1.s) Consultare i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza nelle ipotesi di cui all'articolo 50
18.1.t) Adottare le misure necessarie ai fini della prevenzione incendi e dell'evacuazione dei luoghi di lavoro, nonché per il caso di pericolo grave e immediato, secondo le disposizioni di cui all'articolo 43. Tali misure devono essere adeguate alla natura dell'attività, alle dimensioni dell'azienda o dell'unità produttiva, e al numero delle persone presenti

(segue)

18.1.v) Convocare e presiedere la riunione periodica annuale di sicurezza di cui all'art. 35
18.1.z) Aggiornare le misure di prevenzione in relazione ai mutamenti organizzativi e produttivi che hanno rilevanza ai fini della salute e sicurezza del lavoro, o in relazione al grado di evoluzione della tecnica della prevenzione e della protezione
18.1.aa) Comunicare annualmente all'INAIL i nominativi dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza
43, c. 1, a), b), c) Organizza primo soccorso, antincendio, gestione emergenza; designa i lavoratori incaricati dell'emergenza; informa i lavoratori esposti a pericolo
45, c. 1 Prende i provvedimenti necessari in materia di primo soccorso e assistenza medica
63, c. 1 Provvede affinché i luoghi di lavoro devono essere conformi ai requisiti dell'allegato IV
77, c. 1, 2 Individua le caratteristiche dei D.P.I. e le condizioni di uso dei D.P.I.
80, c. 2 Esegue la valutazione dei rischi tenendo presente le condizioni di lavoro
174, c. 1, 2, 3 Valuta tutti i rischi da postazione con videoterminale, adotta le misure e organizza i posti lav.
175, Prende atto che il lavoratore ha diritto alle interruzioni dell'attività lavorative mediante pause
176, c. 1, 2, 3 Prende atto che il lavoratore deve essere sottoposto a sorveglianza sanitaria
177, c. 1, a) Fornisce ai lavoratori le informazioni riguardanti misure, modalità e protezione della vista

**2° elenco - Adempimenti per la sicurezza di carattere più specifico
(per il Dirigente)**

18.1.b) Individuare gli incaricati alla gestione dell'emergenza e fare da supervisore e garante affinché le prove annuali di gestione emergenza siano realizzate
18.1.c) Nell'affidare i compiti ai lavoratori, tenere conto delle capacità e delle condizioni degli stessi in rapporto alla loro salute e alla sicurezza
18.1.d) Fornire ai propri lavoratori i necessari e idonei dispositivi di protezione individuale
18.1.e) Prendere le misure appropriate affinché soltanto i lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni e specifici addestramento accedano alle zone che li espongono ad un rischio grave e specifico
18.1.f) Richiedere l'osservanza da parte dei singoli lavoratori delle norme vigenti, nonché delle disposizioni aziendali, ecc
18.1.h) Adottare le misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza e dare istruzioni affinché i lavoratori, in caso di pericolo grave, immediato ed inevitabile, abbandonino il posto di lavoro o la zona pericolosa
18.1.m) Astenersi, salvo eccezione debitamente motivata da esigenze di tutela della salute e sicurezza, dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo grave e immediato
18.1.p) Elaborare, nei casi previsti, con la collaborazione del Servizio prevenzione protezione, il documento per i rischi interferenziali (DUVRI)
18.1.q) Prendere appropriati provvedimenti per evitare che le misure tecniche adottate possano causare rischi per la salute della popolazione o deteriorare l'ambiente esterno verificando periodicamente la perdurante assenza di rischio
18.1.u) Nell'ambito dello svolgimento di attività in regime di appalto e di subappalto, munire i lavoratori di apposita tessera di riconoscimento, corredata di fotografia, contenente le generalità del lavoratore e l'indicazione del Settore di appartenenza

(segue)

18.1.bb) Vigilare affinché i lavoratori per i quali vige l'obbligo di sorveglianza sanitaria non siano adibiti alla mansione lavorativa specifica senza il prescritto giudizio di idoneità
26, c. 1, b) Obblighi connessi ai contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione
43, c. 1, c), d), e), p. 4 Informa i lavoratori circa le misure predisposte e i comportamenti da adottare; programma gli interventi di sicurezza; adotta i provvedimenti per la sicurezza; deve astenersi dal chiedere di riprendere l'attività
64, c. 1, b) c) d) e) Le vie di circolazione devono essere sgombre; i luoghi di lavoro devono essere sottoposti a manutenzione e puliti
66, c. 1 È vietato l'accesso dei lavoratori in pozzi neri, fogne, camini, ecc, se non legati e vigilati per tutta la durata del lavoro
71, c. 1, p. 7 Mettere a disposizione dei lavoratori attrezzature conformi ai requisiti di sicurezza previa formazione adeguata e specifica
73, c. 1, p. 2 Informazione e formazione adeguata alle attrezzature utilizzate e sui rischi correlati
77, c. 3, 4, 5 Fornire ai lavoratori i D.P.I., mantiene in efficienza i DPI, ecc; assicura formazione e addestramento per i DPI
80, c. 1 Prendere le misure necessarie perché i materiali, le apparecchiature e gli impianti siano tali da salvaguardare i lavoratori
163 Far ricorso alla segnaletica di sicurezza quando i rischi permangono, ecc.
164 Provvedere a informare e formare riguardo la segnaletica impiegata
168 Adottare le misure organizzative per evitare la movimentazione manuale dei carichi

Nei due elenchi sono stati riportati gli adempimenti suddivisi, con buon senso, tra quelli che dovrebbe prendersi in carico il datore di lavoro e quelli che dovrebbero essere seguiti dai dirigenti, al fine di poter meglio monitorarli.

Ipotizzando un ente con una decina di settori, il dirigente di settore seguirà gli adempimenti della sicurezza, del secondo elenco, relativi al proprio settore; il datore di lavoro si occuperà prevalentemente degli adempimenti del primo elenco relativi all'intero ente e sarà anche corresponsabile, con i dirigenti, della sicurezza interna ai vari settori.

È importante far osservare che *nel D.Lgs. 81/2008 non vi è corrispondenza tra obblighi e sanzioni*:

– infatti alcuni obblighi non sono sanzionati, mentre sono sanzionati adempimenti che non compaiono sotto la voce “*obblighi*” (come esempio si riporta solamente l’art. 175 - Svolgimento quotidiano del lavoro - che, pur non essendo sotto la voce “*obblighi*” né per il datore di lavoro né per il dirigente, tramite l’art. 178 vengono previste sanzioni sia a carico del datore di lavoro sia a carico del dirigente);

– inoltre, per alcuni articoli che riguardano gli *obblighi del datore di lavoro*, vengono sanzionati anche i dirigenti e per alcuni articoli che riguardano gli obblighi del datore di lavoro e del

dirigente viene sanzionato solo il datore di lavoro (come esempio si riporta l’art.174 - Obblighi del datore di lavoro - per i quali vengono sanzionati anche i dirigenti tramite l’art. 178).

Alla luce di quanto sopra, si consiglia di rispettare sempre e contemporaneamente, da parte sia del datore di lavoro sia del dirigente, sia gli *obblighi*, sia gli *adempimenti*, sia gli *articoli per i quali sono previste sanzioni*.

Cap. IV
Altri soggetti che operano nel sistema sicurezza avanzato

1. Compiti dei dirigenti in fatto di sicurezza

Il *dirigente* fa parte della “*linea operativa*” della *sicurezza* e, con il datore di lavoro, è una figura fondamentale nella “*gestione della sicurezza dell’ente*”; senza il coinvolgimento diretto e la condivisione del dirigenti, sarebbe impossibile organizzare un’adeguata sicurezza, sia nel caso che il datore di lavoro sia unico, sia nel caso che i datori di lavoro siano i direttori di area.

Il dirigente è responsabile della sicurezza dei propri lavoratori, in solido con il datore di lavoro, anche se quest’ultimo non lo avesse delegato formalmente.

Per capire l'enorme importanza del dirigente, in fatto di prevenzione e sicurezza del lavoro, è sufficiente analizzare l'elenco delle *sanzioni che il dirigente divide in solido con il datore di lavoro* (artt.55, 165, 170, 178, 219, 262, 282 e 297 del D.Lgs. 81/2008).

Solo il dirigente, infatti, può sovrintendere con cognizione di causa agli *aspetti organizzativi, direzionali, gestionali, procedurali, comportamentali e relazionali*, interni al proprio settore.

In caso di infortunio, o di malattia professionale, o di malattia correlata al lavoro, causato, ad esempio, da mancato uso dei dispositivi di protezione individuale (DPI), preventivamente previsti, saranno chiamati a risponderne il lavoratore stesso, per non aver utilizzato i DPI, e il preposto, per non aver adeguatamente vigilato sull'uso dei DPI, mentre il dirigente, se aveva formalmente individuato e formato il preposto, e il datore di lavoro, se aveva delegato correttamente il dirigente, non dovrebbero essere chiamati in causa in quanto avrebbero adempiuto ai loro doveri.

Gli adempimenti a carico dei dirigenti sono molti e per diversi di essi sono previste sanzioni (vedi artt. di cui sopra) per contravvenzioni commesse, punibili con l'arresto o con l'ammenda, a seguito di violazioni varie.

Si precisa che, anche se il datore di lavoro non avesse delegato al dirigente alcuno degli obblighi delegabili, il dirigente ne risponde comunque in solido con il datore di lavoro in quanto condivide detti obblighi, comuni ai due soggetti, con il datore di lavoro stesso.

Al Cap. III avevamo previsto, nel caso di grande ente con datore di lavoro unico, anche la possibilità o convenienza di una suddivisione informale degli adempimenti tra datore di lavoro unico e dirigenti e avevamo ipotizzato gli adempimenti a carico dell'uno e dell'altro.

Oltre a quanto sopra, *si elencano di seguito ulteriori adempimenti pratici del dirigente in un grande ente locale*:

1. *custodisce* il documento di valutazione dei rischi (DVR) ed il piano di gestione dell'emergenza (PGE) presso la sede lavorativa e distribuisce copia del PGE ai dipendenti della propria organizzazione lavorativa;

2. *provvede all'individuazione degli addetti-incaricati* alle squadre per la gestione dell'emergenza (squadra antincendio-evacuazione e squadra di primo soccorso), ai sensi dell'art. 18, comma 1, lett. b) del D.Lgs. n. 81/2008 e, a seconda degli accordi, può provvedere anche alla designazione;

Nel provvedere all'individuazione degli addetti-incaricati bisogna tener conto che, in caso di

emergenza, il primo della squadra antincendio-evacuazione assumerà il coordinamento di entrambe le squadre di emergenza e quindi il primo dovrà essere persona capace ed idonea allo scopo.

Eventualmente, per la designazione, potrà avvalersi dell'ausilio del *fac-simile* predisposto e riportato al Cap. VI;

3. *programma le esercitazioni periodiche* di simulazione dell'emergenza e di evacuazione, da effettuarsi almeno una volta all'anno, seguendo quanto indicato nel piano di gestione dell'emergenza (P.G.E.), tramite il coordinatore degli addetti alle squadre di emergenza (vedi D.M. 10.3.1998), eventualmente con la consulenza del servizio prevenzione protezione;

4. *fornisce ai lavoratori i dispositivi di protezione individuali (D.P.I.)* e ne illustra ai dipendenti l'utilizzo, eventualmente con la collaborazione del S.P.P.;

Si evidenzia che i DPI sono individuati dal datore di lavoro, con la collaborazione del servizio prevenzione protezione, per ogni attività lavorativa e/o operazione elementare dell'ente.

5. *fornisce ai lavoratori esterni*, in caso di affidamento dei lavori all'interno dell'ente ad imprese appaltatrici esterne (probabile contatto tra lavoratori dell'ente e lavoratori dell'impresa appaltatrice), le necessarie *informazioni*, redige il documento di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI) e promuove la cooperazione e il *coordinamento* (art. 26, D.Lgs. n. 81/2008);

6. *comunica ai propri dipendenti*, come da *art. 36* del decreto 81/2008, eventualmente con la collaborazione del servizio prevenzione protezione, *le informazioni* sui rischi per la sicurezza e la salute, le misure di prevenzione e protezione, i pericoli, le procedure per la gestione dell'emergenza, i nominativi degli incaricati all'emergenza, notizie che emergono dal Documento di valutazione dei rischi e dal Piano di gestione dell'emergenza.

Si precisa che il Documento di valutazione dei rischi è un documento riservato al dirigente, mentre, il Piano di gestione dell'emergenza è predisposto per la completa divulgazione a tutti i lavoratori e, in particolare, agli addetti-incaricati delle squadre di emergenza;

7. *richiede a chi di dovere* (datore di lavoro, RSPP, settore personale), che i propri lavoratori ricevano una *formazione* sufficientemente adeguata in materia di sicurezza e salute, come da art. 37 del decreto 81/2008;

8. *provvede a mantenere le vie di emergenza e di uscita di sicurezza libere e sgombre da materiale*; *provvede a non accumulare, nei luoghi di lavoro,*

quantità di sostanze combustibili e infiammabili superiori alla norma;

9. provvede ad individuare e a informare-formare i preposti per la sicurezza. Eventualmente, per l'individuazione, potrà avvalersi dell'ausilio del *fac-simile* predisposto appositamente per l'individuazione di tali figure (vedi allegato più avanti);

10. attua le *"misure organizzative, procedurali e gestionali da adottare con effetto immediato e con urgenza"* emerse dal documento di valutazione dei rischi;

11. qualora sovrintenda un'attività soggetta ai VV.F., cura il rinnovo del certificato di prevenzione incendi (C.P.I.), e cura la compilazione e la tenuta del *registro antincendio*, eventualmente con la consulenza del S.P.P., registrando quanto avvenuto in fatto di controlli, verifiche tecniche, interventi di manutenzione, incontri informativi e formativi, esercitazione periodiche avvenute;

12. predispone ed espleta, in caso di *infortunio*, la denuncia all'INAIL e all'organo di polizia, eventualmente con la consulenza del competente ufficio specialistico dell'ente o del servizio prevenzione protezione;

13. attua, o fa attuare ai propri dipendenti, le *procedure* e le istruzioni operative di lavoro in sicurezza normalmente scritte dal Servizio prevenzione protezione.

2. I Preposti per la sicurezza nei luoghi di lavoro

Ai fini della sicurezza dei lavoratori sul luogo di lavoro è indispensabile il *coinvolgimento di tutti gli attori* che contribuiscono alla prevenzione, dal grado più alto fino ad ogni dipendente dell'ente.

Nella struttura organizzativa dell'ente locale, per la prevenzione degli infortuni, delle malattie professionali e delle malattie correlate al lavoro, un ruolo importante lo svolgono i cosiddetti *preposti alla sicurezza*.

Il preposto appartiene alla *"linea operativa"* della prevenzione e sicurezza; con il datore di lavoro e il dirigente, il preposto è una figura importante per la *"gestione della sicurezza"*; senza il coinvolgimento e la condivisione del preposti sarebbe difficile attuare una adeguata sicurezza aziendale.

Il preposto, che conosce gli aspetti organizzativi, gestionali, procedurali, comportamentali, relazionali e culturali dei colleghi lavoratori sottoposti, assolve soprattutto *compiti di presidio, di verifica, di vigilanza e di segnalazione*, per quanto riguarda la prevenzione e la sicurezza del lavoro dei propri sottoposti.

Il *"preposto"* è colui che *"sovrintende"*: *"attività rivolta a vigilare sul lavoro dei dipendenti, per garantire che lo stesso si svolga nel pieno rispetto delle regole di sicurezza imposte dalla legge e dagli organi dirigenti dell'azienda e che comporta anche un limitato potere di impartire ordini e istruzioni di natura meramente esecutiva"*.

Anche dopo alcune sentenze della Corte di Cassazione, si continua a sostenere che i *compiti propri della figura del preposto* sono *"quelli dell'esercizio di funzioni di immediata supervisione del lavoro espletato in sicurezza e di controllo sulle modalità esecutive della prestazione, sul rapporto immediato con i lavoratori e, in quest'ambito, di una limitata potestà di conformare le prestazioni lavorative alle norme di prevenzione"*; si sostiene anche che la funzione del preposto sia *"quella, essenziale, di controllo del lavoro altrui anche in relazione al rispetto dell'attuazione delle varie misure prevenzionali"*.

Il preposto risulta quindi (con il datore di lavoro e il dirigente) come *l'attore protagonista* dell'attuazione della sicurezza aziendale; di conseguenza il preposto è contemplato quale soggetto responsabile, pro quota, delle violazioni in materia antinfortunistica.

Il preposto è reputato *"responsabile ... dell'attuazione delle misure di sicurezza decise dal datore di lavoro ed organizzate dai dirigenti per il concreto svolgimento dell'attività"*.

Il preposto *"rende edotti i lavoratori dei rischi cui sono soggetti; vigila sull'uso dei dispositivi di protezione individuale; verifica se si presentano rischi imprevisi e ne prende le opportune cautele"*.

Il preposto di fatto è *"l'occhio, sul posto di lavoro, del datore di lavoro e del dirigente; la sua funzione principale è quella di segnalare ai suoi superiori eventuali comportamenti scorretti o disfunzioni nel sistema di prevenzione"*; inoltre il preposto è la persona più adatta a formulare proposte migliorative dei posti e delle attività lavorative, riguardanti la sicurezza sul luogo di lavoro.

L'art. 19 del D.Lgs. 81/2008 elenca gli *obblighi dei preposti* che consistono in:

a) *sovrintendere e vigilare* sulla osservanza da parte dei singoli lavoratori dei loro obblighi di legge, delle disposizioni aziendali e di uso dei mezzi di protezione collettivi e dei dispositivi di protezione individuali e, in caso di persistenza della inosservanza, informare i loro diretti superiori;

b) *verificare* affinché soltanto i lavoratori che hanno ricevuto adeguate istruzioni accedano alle zone che li espongono ad un rischio grave e specifico;

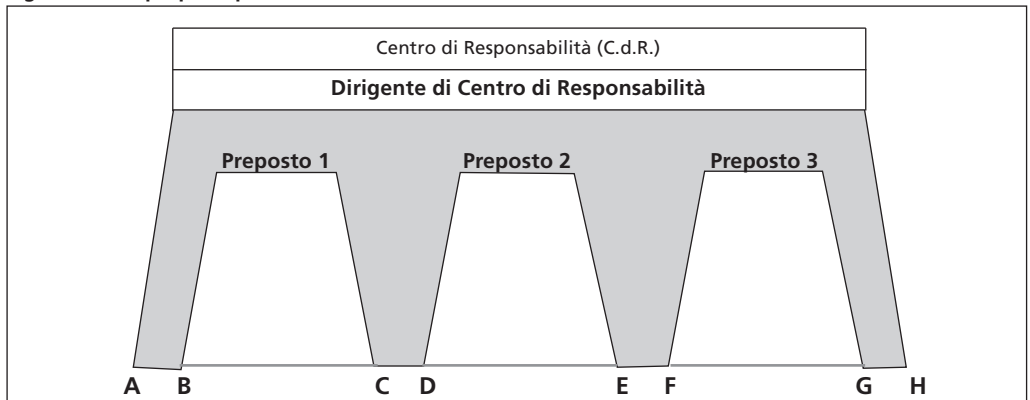
- c) *richiedere* l'osservanza delle misure per il controllo delle situazioni di rischio in caso di emergenza e dare istruzione affinché i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato abbandonino il posto di lavoro;
- d) *informare* i lavoratori esposti al rischio di un pericolo grave e immediato circa il rischio stesso e le disposizioni prese o da prendere in materia di protezione;
- e) *astenersi* dal richiedere ai lavoratori di riprendere la loro attività in una situazione di lavoro in cui persiste un pericolo grave ed immediato;
- f) *segnalare* tempestivamente al datore di lavoro o al dirigente sia le deficienze dei mezzi e delle attrezzature di lavoro e dei dispositivi di protezione individuale;
- g) *frequentare* appositi corsi di formazione organizzati dal datore di lavoro in azienda e un aggiornamento periodico in relazione ai compiti svolti (D.Lgs. 81/2008, art. 37, p. 7)

In molti enti pubblici, ancora oggi, non sono stati individuati i preposti per la sicurezza in quanto la normativa non lo obbliga esplicitamente; si fa notare che, poiché vi è l'obbligo della loro formazione e aggiornamento, ne consegue anche l'obbligo della loro individuazione pur non essendo esplicito.

Per l'*individuazione dei preposti* il dirigente potrà avvalersi dell'ausilio del *fac-simile* sotto riportato.

Come è evidenziato nella fig. 1, *ogni preposto risponde ed è responsabile* per quanto di propria competenza (vedi cono d'ombra bianco di competenza di ogni preposto), nel caso specifico di fig. 1, il preposto 1 risponderà per il segmento da B a C, il preposto 2 risponderà per quanto da D ad E e così via; i segmenti / le aree / le zone non monitorate-presidiate dai preposti rimangono di competenza del dirigente e lasciate alla sua responsabilità; per dette zone il dirigente assume anche la funzione di preposto.

Figura n. 1 - I preposti per la sicurezza



FAC-SIMILE per l'individuazione dei Preposti

Data

– Al Sig.
(Nome, Cognome, n. matricola)
cio
.....

E.p.c. – Al Dirigente CdR Personale
– Al Datore di Lavoro ex D.Lgs. n. 81/2008

OGGETTO: Individuazione dei Preposti per la sicurezza nel luogo di lavoro

Con la presente, considerato che Lei conosce bene gli aspetti organizzativi, gestionali, procedurali, comportamentali, relazionali e culturali, dei colleghi lavoratori di questo CdR o Settore o Servizio che fanno riferimento alla Sua posizione organizzativa, si comunica la Sua individuazione quale "preposto per la sicurezza" per le attività dei lavoratori di questo Centro di responsabilità (CdR) che fanno riferimento alla Sua Posizione organizzativa.

Il ruolo, la funzione, il compito, del "preposto per la sicurezza del lavoro" consiste nel sovrintendere alla sicurezza dei lavoratori sottoposti al Suo ambito lavorativo, come stabilito dal D.Lgs. 81/2008.

(segue)

Più in dettaglio, il compito del "preposto per la sicurezza" è quello dell'esercizio di funzioni di immediata supervisione del lavoro dal punto di vista della sua sicurezza, stabilendo un rapporto immediato con i lavoratori relativamente alle norme di prevenzione.

In altri termini, la funzione del preposto è quella di verificare il lavoro in relazione al rispetto dell'attuazione delle varie misure di sicurezza e prevenzionali e anche quella di formulare eventuali proposte migliorative dei posti e delle attività lavorative riguardanti la sicurezza 626.

Nella pratica, il Preposto rappresenta l'occhio del dirigente sul posto di lavoro, con il compito di segnalare comportamenti che potrebbero essere pericolosi e/o deficitari dal punto di vista della sicurezza del lavoro e/o disfunzioni al sistema di prevenzione.

Distinti saluti

IL DIRIGENTE CdR
(.....)

3. Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (R.L.S.)

Il Rappresentante dei lavoratori per la sicurezza (R.L.S.) può essere a livello aziendale, territoriale o di comparto.

Negli enti con più di 15 dipendenti, il R.L.S. è eletto o designato dai lavoratori nell'ambito delle rappresentanze sindacali dell'ente (art. 47 del D.Lgs. 81/2008).

Negli enti che occupano fino a 15 lavoratori il R.L.S. è di norma eletto direttamente dai lavoratori al loro interno.

L'elezione dei R.L.S. aziendali, territoriali o di comparto avviene di norma in corrispondenza della giornata nazionale per la salute e sicurezza sul lavoro.

Il numero minimo di R.L.S. varia a seconda delle dimensioni dell'ente come segue:

- *un* rappresentante negli enti sino a 200 dipendenti;
- *tre* rappresentanti negli enti da 201 a 1000 dipendenti;
- *sei* rappresentanti in tutti gli altri enti.

Le attribuzioni dei rappresentanti per la sicurezza (RLS) sono le seguenti:

- hanno come obiettivo quello di migliorare la prevenzione e la sicurezza sul luogo di lavoro e pertanto operano per conto dei lavoratori a questo fine;
- promuovono l'attuazione delle misure di prevenzione idonee a tutelare la salute e l'integrità fisica dei lavoratori;
- sono consultati sulla designazione degli addetti al servizio di prevenzione e in merito all'organizzazione della formazione;
- vengono invitati alla riunione periodica di prevenzione e protezione dai rischi e nella quale possono, a pieno titolo, chiedere dati o informazioni e fare proposte;
- esplicano in ambito aziendale la funzione di tutelare i diritti dei lavoratori;
- hanno accesso ai posti ed ai luoghi di lavoro, nel rispetto delle procedure concordate con il datore di lavoro, nonché ad ogni documentazione

aziendale relativa alla sicurezza dei lavoratori (registro infortuni, documenti di valutazione dei rischi, ecc.);

- ricevono le informazioni provenienti dai servizi di vigilanza;
- fanno proposte in tema di prevenzione, formulano proprie osservazioni durante le ispezioni effettuate dagli organi di vigilanza;
- possono far ricorso alle autorità competenti qualora ritengano che le misure di prevenzione ed i mezzi impiegati per attuarle non siano idonei a garantire la sicurezza e la salute dei lavoratori;
- vengono informati sulle iniziative intraprese per la prevenzione e sicurezza dei lavoratori e ricevono le informazioni relative ai rischi emersi dai documenti di valutazione dei rischi;
- hanno diritto ad una formazione particolare in materia di salute e sicurezza concernente i rischi specifici esistenti, tale da assicurare adeguate competenze sulle principali tecniche di controllo e prevenzione dei rischi stessi.

4. Il Medico competente dell'ente

Il *Medico competente* è (art. 38 del D.Lgs. 81/2008 e s.m.) un medico specialista in medicina del lavoro.

Viene nominato dal datore di lavoro quando nell'ente sono individuate delle attività lavorative che necessitano di essere sottoposte a sorveglianza sanitaria perché il loro svolgimento può costituire pericolo per la salute, l'igiene e la sicurezza dei lavoratori; quindi, quando sono individuate dette attività, chi svolge la funzione datoriale (datore di lavoro) ha l'obbligo di *nominare* il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria.

Il medico competente può essere (art. 39):

- un dipendente o collaboratore di una struttura esterna pubblica o privata, convenzionata con l'ente;
- un libero professionista;
- un dipendente dell'ente locale.

Il medico competente svolge il *programma di sorveglianza sanitaria* sui lavoratori, tramite:

- a) accertamenti sanitari *preventivi* intesi a constatare l'assenza di controindicazioni al lavoro cui i lavoratori sono destinati, ai fini della valutazione della loro idoneità alla mansione specifica;
- b) accertamenti sanitari *periodici* per controllare lo stato di salute dei lavoratori e confermare il giudizio di idoneità alla mansione specifica, anche tramite esami clinici, biologici e indagini diagnostiche mirate al rischio;
- c) visita medica *alla cessazione* del rapporto di lavoro nei casi previsti dalla normativa vigente;
- d) visite mediche mirate e valutazioni clinico-funzionali;
- e) accertamenti specialistici di 2° livello su giudizio o prescrizione del medico competente.

Le visite mediche comprendono gli esami clinici e biologici e indagini diagnostiche mirati al rischio; le visite sono altresì finalizzate alla verifica di assenza di condizioni di alcol dipendenza e di assunzione di sostanze psicotrope e stupefacenti.

Nell'ente locale è opportuno sottoporre a questo tipo di verifiche gli autisti, i carrellisti, o chiunque, tramite un mezzo di circolazione, potrebbe arrecare danno a persone.

Il medico competente, sulla base delle visite mediche, esprime uno dei seguenti giudizi relativi alla mansione specifica:

- a) idoneità;
- b) idoneità parziale, temporanea o permanente, con prescrizioni o limitazioni;
- c) inidoneità temporanea;
- d) inidoneità permanente.

Il medico competente:

- collabora con il datore di lavoro, con il servizio prevenzione protezione e con il settore personale, alla predisposizione dell'attuazione delle misure di tutela della salute e dell'integrità psicofisica dei lavoratori;
- istituisce e aggiorna, per ogni lavoratore sottoposto a sorveglianza sanitaria, una cartella sanitaria e di rischio custodita normalmente presso il settore personale con la salvaguardia del segreto professionale;
- fornisce informazioni ai lavoratori sul significato degli accertamenti sanitari e, a richiesta, anche ai rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza;
- visita gli ambienti di lavoro almeno una volta all'anno;
- partecipa alla programmazione per il controllo dell'esposizione dei lavoratori i cui risultati sono forniti ai fini delle valutazioni e dei pareri di competenza;

- collabora con il datore di lavoro alla predisposizione del servizio di primo soccorso;
- collabora nella redazione dei documenti di valutazione dei rischi, soprattutto per le sedi con lavoratori sottoposti a sorveglianza sanitaria, e nella definizione dei dispositivi di protezione individuale dell'ente.

Cap. V

La delega di funzioni

1. La delega di funzioni del datore di lavoro ai dirigenti

Nell'ente pubblico di medie-grandi dimensioni, a meno che tutti i dirigenti dell'ente non siano stati individuati datori di lavoro, è impossibile che il datore di lavoro unico, o un ristretto numero di datori di lavoro, riescano da soli a monitorare tutto il vasto "*sistema prevenzione, salute e sicurezza*" aziendale.

Affinché il "*sistema sicurezza*" possa funzionare ed essere monitorato nei dovuti modi, oltre che coinvolgere quante più persone possibile e fare in modo che ognuno durante lo svolgimento del lavoro pensi anche alla salute e alla sicurezza, è opportuno far ricorso all'istituto della delega delegando ai dirigenti alcuni adempimenti (art.16 del D.Lgs. 81/2008 e s.m.).

In caso di infortunio o di malattia professionale, il datore di lavoro che avrà applicato l'istituto della delega in modo corretto potrà dimostrare di aver fatto tutto quanto in suo potere per gestire nel migliore dei modi la salute e la sicurezza; per contro, il datore di lavoro che non avrà fatto ricorso alla delega, per quanto capace e attento, si troverà in difficoltà nel dimostrare di aver fatto tutto il possibile.

La prevenzione, la salute e la sicurezza trovano terreno fertile solo quando tutti i lavoratori dell'ente, dal segretario generale agli operatori meno qualificati, oltre a svolgere il normale lavoro, penseranno contemporaneamente a come espletarlo in sicurezza.

Per contro, non è possibile organizzare il lavoro senza tener conto della salute e della sicurezza e cercare di provvedervi in un secondo tempo; è sempre necessario organizzare il lavoro tenendo contemporaneamente presente anche gli accorgimenti relativi alla prevenzione, alla salute e alla sicurezza fin dalla fase iniziale.

Per raggiungere buoni risultati nel "campo" della sicurezza del lavoro, ogni dipendente deve:

- pensare sempre anche alla sicurezza;
- avere una quota di responsabilità diretta in fatto di sicurezza;
- agire anche in conseguenza alle responsabilità.

La delega di funzioni, che trasferisce ad un altro soggetto una quota delle funzioni, contribuisce in modo forte anche ad innescare il meccanismo di cui sopra.

Le molteplici funzioni-obblighi delegabili e quelle non delegabili dal datore di lavoro sono già state riportate nel Cap. III.

2. La delega di funzioni efficace

Perché la delega sia concreta ed efficace, cioè "liberatoria" per il c.d. "dante causa" (delegante), che trasferisca quindi effettivamente sul delegato sia i compiti (poteri e obblighi) che, conseguentemente, le responsabilità, deve avere alcuni "requisiti" coesistenti.

La Corte di Cassazione (sez. III penale, n. 1142 del 27.1.1999) ha stabilito che una delega è liberatoria di responsabilità per il "dante causa" se vi si ravvisano i seguenti requisiti da dover provare in caso di necessità giudiziarie:

- che sia GIUSTIFICATA e MOTIVATA dalle dimensioni e dalla complessità dell'organizzazione che impone un decentramento della sicurezza (per pacifiche e comprovate ragioni di servizio); inoltre deve essere conferita per un tempo determinato; spesso si ricorre alla delega anche per coinvolgere e responsabilizzare maggiormente i delegati;
- che sia ESPRESSA e quindi non solo presunta (non importa come e con quale forma la si esprime); conferita nel rispetto del principio di "consapevolezza": pertanto essa deve essere portata a conoscenza del delegato e da questi accettata;
- che abbia un DESTINATARIO munito di capacità

e attitudini adeguate e preparazione tecnico-professionale adeguata (è interesse per il delegante l'individuazione di un delegato con la professionalità necessaria per poter svolgere i compiti oggetto di delega; se ciò dovesse mancare ci si troverebbe di fronte alla c.d. "culpa in eligendo");

- che abbia una EFFETTIVITÀ derivante da una certa autonomia del delegato che deve occupare la posizione funzionale più elevata in seno all'ufficio;
- che sia liberamente ACCETTATA dal delegato; conferita nel rispetto del principio di "consapevolezza": pertanto essa deve essere portata a conoscenza del delegato e da questi liberamente accettata nella consapevolezza degli obblighi di cui viene a gravarsi (si tratta di un diritto sacrosanto ma si resta perplessi se si pensa quale libertà di scelta può avere un dirigente legato da un rapporto di lavoro subordinato);

- con obbligo, comunque, per il delegante di VIGILARE sull'operato del delegato (obbligo di verificare se almeno gli obiettivi si raggiungono); se tale vigilanza manca trattasi di "culpa in vigilando" per il delegante;

Per quanto riguarda la FORMA DELLA DELEGA, vi è l'interesse da entrambe le parti a concretizzare in forma scritta la delega, nel pubblico la forma più ricorrente è la "determina dirigenziale".

3. Fac-simile di delega di funzioni

Riportiamo di seguito un fac-simile di determina per la delega di funzioni.

Gli adempimenti delegati possono essere più o meno numerosi rispetto al fac-simile di seguito riportato che è puramente indicativo.

Determinazione dirigenziale n. del2008

per il conferimento della delega di funzioni ai dirigenti

IL DATORE DI LAVORO ex D.Lgs. n. 81/2008

VISTO l'art. 2, comma 1, lett. b), del D.Lgs. n. 81/2008 che definisce la figura del datore di lavoro nelle pubbliche amministrazioni;

PRESO ATTO che con la delibera n. la Giunta ha individuato in un unico soggetto avente qualifica dirigenziale, il datore di lavoro dell'Ente, stabilendo, al punto ... del dispositivo del provvedimento che, in attuazione alle suddette disposizioni di legge, "il datore di lavoro unico può ricorrere all'istituto della delega di funzioni da conferirsi formalmente, in relazione all'organizzazione interna ed alla responsabilità della gestione effettiva del personale sul luogo di lavoro, a dirigenti o funzionari preposti, in possesso delle capacità, dell'autonomia e dei mezzi tecnici necessari a svolgere il compito assegnato";

PRESO ATTO che, fatti salvi i divieti ivi previsti, il datore di lavoro può delegare taluni adempimenti inerenti la sicurezza;

CONSIDERATO che, la dimensione dell'Ente, la complessità dell'organizzazione, nonché il notevole numero di dipendenti e di utenti, consigliano il decentramento di taluni compiti riguardanti il miglioramento della sicurezza e salute dei lavoratori sul luogo di lavoro, previsti dal D.Lgs. 81/2008;

VISTO il decreto n. rep. del, con il quale si conferisce al sottoscritto l'incarico di datore di lavoro unico;

DETERMINA

- di avvalersi, in conformità al dispositivo della deliberazione di Giunta n. del, all'istituto della delega di funzioni in relazione all'organizzazione interna ed alla responsabilità della gestione effettiva del personale e degli utenti sul luogo di lavoro, nell'ambito del Centro di responsabilità (Cdr) n.;
- di conferire quindi formalmente delega di funzioni al dirigente del Centro di responsabilità n., dott., in possesso dell'esperienza, competenza, capacità e professionalità per l'attuazione della delega di funzioni in materia di sicurezza del lavoro che riguarda l'organizzazione e la gestione interna a detto Cdr ad espletare i compiti elencati ai seguenti 9 punti, per cui il delegato è chiamato:

1. ► a custodire il Documento di valutazione dei rischi (DVR) ed il Piano di gestione dell'emergenza (PGE) presso la sede lavorativa e distribuisce copia del PGE ai dipendenti della propria organizzazione;

2. ► a provvedere all'individuazione e alla designazione degli addetti-incaricati alle squadre per la gestione dell'emergenza per lo stabile di competenza;

3. ► a programmare le esercitazioni periodiche di simulazione dell'emergenza e di evacuazione seguendo quanto indicato nel Piano di gestione dell'emergenza (P.G.E.) con l'ausilio degli addetti alle squadre di emergenza ed avvalendosi operativamente del Servizio prevenzione protezione;

4. ► a fornire ai lavoratori, tramite il Cdr Economato, i dispositivi di protezione individuali (D.P.I.), una volta individuati dal datore di lavoro con la collaborazione del Servizio prevenzione protezione, per ogni attività lavorativa od operazione elementare; successivamente il dirigente, con la collaborazione del S.P.P., fornirà ai dipendenti l'informazione, la formazione e l'addestramento necessari per detti D.P.I.;

5. ► per i soli dirigenti delegati che affidano lavori o servizi da eseguirsi nelle sedi dell'Ente ad imprese appaltatrici esterne (probabile contatto tra lavoratori interni all'ente e lavoratori dell'impresa appaltatrice), a fornire ai lavoratori esterni le necessarie informazioni, ed a promuovere la cooperazione e il coordinamento fra i diversi gruppi di lavoratori con la collaborazione del S.P.P.;

6. ► a comunicare ai propri dipendenti, assieme al datore di lavoro, le informazioni sui rischi per la sicurezza e la salute, le misure di prevenzione e protezione, i pericoli, le procedure per la gestione dell'emergenza, i nominativi degli incaricati all'emergenza; tutte notizie che emergono dal Documento di valutazione dei rischi e dal Piano di gestione dell'emergenza;

7. ► a far rispettare ai propri dipendenti le procedure operative di lavoro in sicurezza elaborate dal S.P.P.;

8. ► a provvedere a far mantenere le vie di emergenza e le uscite di sicurezza libere e sgombre da materiale;

9. ► ad attuare le "misure organizzative, procedurali e gestionali" emerse dal Documento di valutazione dei rischi, al capitolo 6, e a gestire nel migliore dei modi la sicurezza all'interno del proprio Cdr tramite proprie misure organizzative, procedurali e gestionali.

Quanto sopra, si intende delegato al suindicato dirigente di CdR dalla data di sottoscrizione fino alla data di revoca o di cessazione dell'incarico del delegante o del delegato.

Il trasferimento delle relative competenze sul delegato comporta comunque, per il delegante, l'obbligo di vigilare sull'operato del delegato senza interferire nelle attività proprie dello stesso.

La delega viene conferita al dirigente con piena facoltà di questi di avvalersi – nell'espletamento dei compiti di datore di lavoro a lui qui delegati – del supporto del Servizio prevenzione protezione.

Il datore di Lavoro ex D.Lgs. n. 81/2008

(.....)

Per presa visione e accettazione (data e firma):

Il dirigente del Cdr (Dott.....)

Data _____

Nel fac-simile sopra riportato vengono delegati nove adempimenti; naturalmente il numero potrebbe essere inferiore o superiore a seconda dei casi.

Abbiamo visto che la delega di funzioni può essere conferita dal datore di lavoro nei confronti del dirigente, ma ciò non toglie che, anche il dirigente possa conferire la delega di specifiche funzioni al preposto alla sicurezza.

Naturalmente l'oggetto della delega di funzioni tra dirigente e preposto deve essere diverso da quello tra datore di lavoro e dirigente, nel senso che il dirigente non può delegare adempimenti che ha ricevuto in delega dal datore di lavoro, ma può delegare solamente adempimenti diversi da quelli che ha ricevuto in delega e più adatti al preposto (art.16).

La delega di funzioni è un sistema positivo da incentivare ma che implica una serie di adempimenti formali che burocratizzano e appesantiscono il sistema sicurezza.

Bisogna anche tener conto che, nell'ente pubblico, i dirigenti non accettano volentieri la delega di funzioni che sollevando da responsabilità penali il datore di lavoro delegante le assegna in via esclusiva al dirigente delegato.

In alternativa alla delega formale si può ricorrere alla ripartizione informale dei compiti fra datore di lavoro e dirigente, come quella di cui si è parlato nel Cap. III.

Con tale ripartizione informale, il datore di la-

voro unico, in alternativa alla formale delega di funzioni, stabilire informalmente gli adempimenti che saranno direttamente e personalmente da lui seguiti e gli adempimenti che saranno invece seguiti dal dirigente di settore o cdr.

In questo modo ognuno si prenderà carico di una quota parte di adempimenti facilitando il loro adempimento e monitoraggio.

Con tale informale divisione, il datore di lavoro si interesserà soprattutto dei compiti di carattere più generale, mentre i dirigenti si interesseranno dei compiti di carattere più specifico che riguardano più da vicino la sfera del loro settore.

Cap. VI

Addetti alle squadre di emergenza

1. Individuazione degli addetti all'emergenza

Il datore di lavoro, o il dirigente di settore dell'ente, in base all'art.18, comma 1, lett. b, del D.Lgs. 81/2008 e s.m., ha il compito di individuare e designare i lavoratori addetti-incaricati dell'attuazione dei provvedimenti di:

- prevenzione incendi e lotta antincendio;
- evacuazione dei lavoratori in caso di pericolo;
- primo soccorso.

A tal fine, il datore di lavoro, o il dirigente, deve individuare fra il personale dipendente quello che risulta più idoneo a tale incarico tenendo

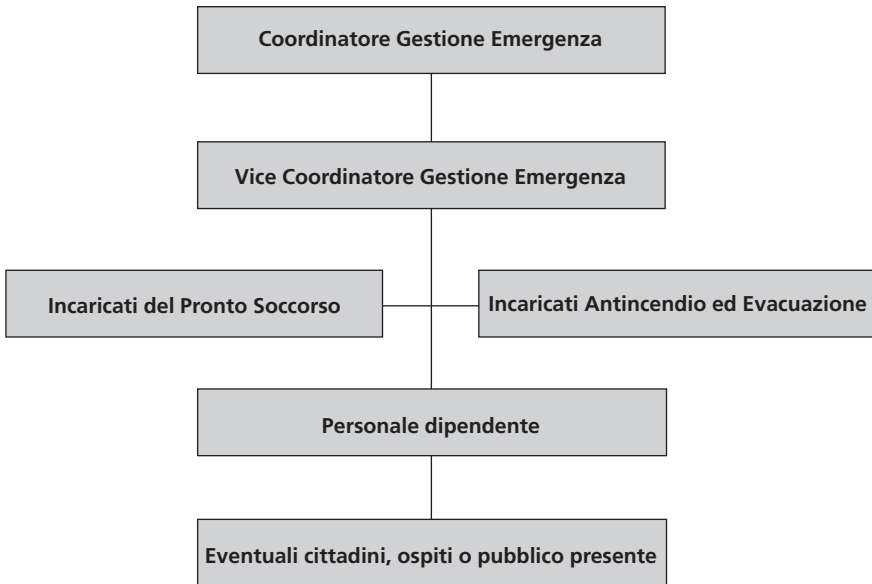
presente le caratteristiche necessarie che il personale deve possedere per svolgere l'incarico. Considerato che, negli enti pubblici, la formazione degli addetti alla *prevenzione incendi e lotta antincendio* e quella degli addetti alla *evacuazione dei lavoratori* è simile, il datore di lavoro può ritenere opportuno "fondere" in uno i due suddetti gruppi di addetti-incaricati ottenendo un'unica squadra e organizzare, per ogni edificio

aziendale, anziché tre, due squadre di incaricati all'emergenza:

1^a squadra addetti-incaricati all'antincendio-evacuazione;

2^a squadra addetti-incaricati al primo soccorso.

Per ogni edificio aziendale, quindi, il datore di lavoro, o il dirigente della struttura, organizza la gestione dell'emergenza, secondo il seguente schema:



Le attività per la gestione dell'emergenza sono dirette da un "coordinatore" normalmente identificato nel primo nominativo dell'elenco della squadra degli addetti-incaricati all'antincendio-evacuazione.

Qualora, in base alla turnazione lavorativa, o a ferie, o malattie, il primo addetto della squadra non sia presente, fungerà da coordinatore il secondo nominativo dell'elenco; qualora sia assente anche il secondo, farà da coordinatore il terzo e così via.

Alla luce di quanto sopra, risulta chiaro che i primi nominativi dell'elenco degli addetti alla squadra antincendio-evacuazione dovranno essere scelti con particolare cura fra i dipendenti idonei ed esperti nella materia, che conoscono bene l'edificio e l'ambiente lavorativo, che possiedono sufficiente carisma e/o attitudini al comando per poter gestire al meglio una situazione di emergenza.

Negli edifici con presenza di dirigenti, sarebbe

opportuno che il primo nominativo della squadra antincendio-evacuazione fosse un dirigente.

Normalmente sarebbe opportuno che un addetto espletasse solamente una delle due funzioni, mentre, nelle strutture piccole, potrà espletarle entrambe: antincendio-evacuazione e primo soccorso (naturalmente dovrà seguire entrambi i corsi).

2. Designazione degli addetti

La designazione degli addetti-incaricati alle squadre di emergenza deve essere fatta dal datore di lavoro o dal dirigente (D.Lgs. 81/2008, art. 18, punto 1, lett. b).

Poiché tale designazione è un adempimento che i dirigenti potrebbero convenientemente espletare senza disturbare il datore di lavoro, si è favorevoli che la designazione venga espletata dal dirigente.

Si riporta di seguito un fac-simile per la designazione degli addetti alle squadre di emergenza.

FAC-SIMILE per la designazione degli addetti all'emergenza:

Data

– Al dipendente

Signor

(Nome, Cognome, n. matricola)

OGGETTO: Designazione dei lavoratori addetti alla gestione dell'Emergenza per le misure di:

- ☐ Primo Soccorso
- ☐ Antincendio ed evacuazione
ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera b) del D.Lgs. 81/2008

Con la presente Le comunichiamo la Sua designazione quale incaricato di attuare le misure di antincendio ed evacuazione (o di primo soccorso) presso la sede di, ai sensi dell'art. 18, comma 1, lettera b) del D.Lgs. n. 81/2008.

La Sua attività sarà svolta conformemente alle istruzioni che Le saranno impartite/fornite, con i mezzi che saranno forniti, e sarà coordinata, in caso di emergenza e/o durante le prove di simulazione dell'emergenza, dal coordinatore dell'emergenza individuato nel primo nominativo dell'elenco degli addetti alla squadra antincendio-evacuazione.

A norma degli artt. 36 e 37 del Decreto suddetto, Le sarà inoltre erogata una formazione specifica e adeguata in materia.

Si evidenzia che la presente designazione non può essere da Lei rifiutata se non per giustificato motivo, che dovrà esserci notificato per iscritto.

Voglia restituire copia della presente firmata per accettazione.

Distinti saluti

Il D.D.L. o il DIRIGENTE
(.....)

Firma per ricevuta:

Nome e Cognome

.....

3. Compiti degli addetti all'emergenza

Gli *addetti-incaricati della squadra antincendio-evacuazione*, durante l'emergenza, o la simulazione di emergenza, o la normale attività lavorativa, senza esporsi a rischi, *hanno i seguenti compiti*:

- controllare giornalmente che le porte e le uscite di sicurezza siano aperte e agibili e che i percorsi di emergenza siano liberi e sgombri;
- controllare che il carico d'incendio nello stabile non subisca anomali aumenti con depositi inopportuni di carta, scatoloni o quant'altro materiale combustibile;
- verificare che i dispositivi antincendio quali (estintori, naspi, idranti ecc.) non siano stati manomessi e che siano sempre in buon stato di conservazione e di efficienza;
- conoscere se nello stabile sono presenti apparecchi generatori di calore, se funzionano a combustibile liquido o gassoso (di densità inferiore o superiore a 0,8 rispetto all'aria), dove si trova

la valvola di chiusura del combustibile esterna al locale caldaia, conoscere la procedura per chiudere detta valvola in caso di incendio;

- conoscere la posizione del quadro elettrico generale, dei quadri elettrici di zona, di eventuali pulsanti di sgancio elettricità e le procedure per togliere la tensione elettrica;
- conoscere se è presente l'impianto di allarme antincendio, di quale tipo si tratta e conoscere la posizioni di pulsanti e sirene di allarme; conoscere se vi è l'attacco motopompa V.V.F. e la sua ubicazione;
- conoscere, qualora lo stabile abbia almeno un'attività soggetta ai V.V.F.:
 - a) se è stato ottenuto il certificato di prevenzione incendi, e in caso affermativo, conoscerne i contenuti;
 - b) quale persona è normalmente incaricata alla compilazione del registro antincendio;
- applicare le misure intese ad evitare l'insorgere d'incendio, e qualora esso si verifici, limitarne le conseguenze;

- essere in grado di usare bene i più semplici dispositivi antincendio, e in caso di piccoli focolai, effettueranno dei piccoli interventi in attesa dei VV.F.; gli estintori si useranno solo nella ragionevole certezza di successo;
- all'arrivo dei VV.F., fornire le opportune informazioni agli stessi, indicare la posizione dell'interruttore elettrico generale, della valvola di intercettazione del gas, della posizione dell'attacco motopompa, ecc.

In particolare, in caso di *evacuazione* dei dipendenti e degli ospiti, il personale incaricato avrà i seguenti compiti:

- indirizzare lo sfollamento dei colleghi lavoratori, e dell'eventuale pubblico presente sul luogo di lavoro, in modo disciplinato, con particolare riguardo per i disabili e le persone in difficoltà;
- accertare che eventuali disabili siano aiutati subito, e per primi, a lasciare il posto di lavoro, eventualmente con delle sedie speciali dotate di ruote in grado di scendere lungo le rampe delle scale;
- eseguire la manovra a mano sull'ascensore per liberare eventuali persone rimaste intrappolate nella cabina dell'ascensore;
- indicare il percorso da eseguire per recarsi quanto prima possibile nel luogo di raccolta prestabilito;
- applicare i criteri per la gestione delle emergenze riportati nel Piano di Gestione Emergenza dello stabile.

Gli *addetti-incaricati della squadra del primo soccorso*, durante l'emergenza, o la simulazione di emergenza, o l'attività lavorativa normale, avranno i seguenti compiti:

- assistere eventuali feriti e disabili;
- effettuare il primo soccorso, per quanto di competenza, ai colleghi e ad eventuali ospiti presenti;
- coadiuvare il "coordinatore", qualora ritenga che debba intervenire il soccorso sanitario esterno, nel chiamare detto soccorso;
- collaborare con gli eventuali soccorsi sanitari esterni;
- curare la tenuta del materiale sanitario e controllarne le scadenze;
- predisporre cartelli indicanti i numeri di telefono dei servizi di pronto soccorso.

Il *coordinatore delle squadre dell'emergenza*, oltre a coordinare e verificare tutto quanto sopra, ha anche il compito di programmare e di stabilire la data, a nome e per conto del proprio dirigente, o del proprio datore di lavoro, delle esercitazioni per la simulazione dell'emergenza da effettuarsi almeno una volta all'anno.

Dette esercitazioni comprenderanno anche la riunione preliminare e la riunione finale di verifica delle non uniformità o criticità.

Infatti il coordinatore, terminata l'esercitazione, redigerà una breve relazione descrittiva delle non uniformità o criticità emerse durante la prova. Detta relazione sarà allegata al registro antincendio (nel caso di edificio con attività soggetta ai VV.F.) e inviata in copia al datore di lavoro, al dirigente dell'edificio e al responsabile servizio prevenzione protezione.

In caso di reale emergenza, il *coordinatore delle squadre* ha il compito di valutare con urgenza l'evento negativo e dichiarare, se necessario, l'attivazione del "piano di emergenza" e decidere le seguenti linee di intervento:

- se l'evento è di modesta portata e un primo intervento risulta risolutore del problema, a seguito di verifica, potrà comunicare ai presenti il "cessato allarme";
- se l'evento è di modesta portata ma non riesce a prevedere l'esito di un primo intervento, potrebbe attivare una evacuazione parziale dell'edificio;
- se l'evento risulta rilevante, attiverà le richieste di intervento agli enti di soccorso esterni, darà l'ordine di evacuazione totale e attiverà la relativa procedura provvedendo a coordinare le operazioni di esodo.

Ad evacuazione espletata, radunate le persone nel "punto di raccolta" esterno, verificate le presenze, comunicherà, agli enti di Soccorso esterni le informazioni necessarie.

Al termine delle operazioni, su indicazione degli enti di soccorso, comunicherà il "cessato allarme". Si precisa che il coordinatore dell'emergenza, durante la normale attività, dipende dal proprio dirigente e pertanto, innanzi tutto, dovrà riferire a questi e al datore di lavoro di eventuali anomalie da rimuovere; successivamente informerà anche il responsabile servizio prevenzione protezione.

Solamente in caso di reale emergenza il coordinatore diventerà colui che possiede il potere decisionale e in quel frangente non sarà sottoposto ad alcuno.

Per la *designazione degli addetti-incaricati* alle squadre di emergenza abbiamo visto che provvede il datore di lavoro o il dirigente tramite comunicazione scritta come da fac-simile precedente. Gli addetti designati-incaricati con nota scritta non possono rifiutarsi se non per problemi oggettivi e motivati.

I lavoratori designati quali "*addetti-incaricati*" delle due squadre devono essere in numero sufficiente, ricevere specifica informazione – formazio-

ne – addestramento, essere dotati dei necessari specifici dispositivi di protezione individuale (D.P.I.).

Cap. VII

Il Servizio di prevenzione e protezione

1. Caratteristiche del Servizio prevenzione protezione dai rischi

Il datore di lavoro organizza il Servizio di prevenzione e protezione dai rischi (S.P.P.) con personale interno all'ente, o incarica persone o servizi esterni all'ente (art.31 del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif.); il datore di lavoro *designa* una o più persone, a seconda delle dimensioni dell'ente stesso, per l'espletamento dei compiti propri del S.P.P., tra cui:

- il responsabile del servizio prevenzione protezione (R.S.P.P.);
- gli addetti al servizio prevenzione protezione (A.S.P.P.), che devono essere in numero sufficiente e disporre di mezzi e di tempo adeguati per lo svolgimento dei compiti.

La designazione del responsabile del servizio di prevenzione e protezione dai rischi è un obbligo del datore di lavoro non delegabile (art. 17 del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif.).

Il servizio prevenzione protezione (S.P.P.) appartiene alla "*linea consultiva*" ed è un servizio autonomo rispetto alla "*linea operativa*" con la quale collabora ed è in continuo dialogo.

Il servizio prevenzione protezione (S.P.P.), interno o esterno, deve disporre di sufficienti risorse umane e strumentali, per fornire il necessario supporto al datore di lavoro, ai dirigenti; ai preposti e ai lavoratori; le persone che ne fanno parte devono possedere capacità e requisiti professionali adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro (art. 32 del D.Lgs. 81/2008) e adeguati alle attività lavorative svolte nell'ente. Per avere un'idea del numero congruo di addetti al S.P.P. necessari, lo scrivente può portare ad esempio quello di un ente comunale con circa 260.000 abitanti, 2.500 dipendenti e il S.P.P. interno è composto da un ingegnere, quale responsabile S.P.P. e da ulteriori tre tecnici, quali addetti al S.P.P.

Per lo svolgimento delle funzioni di responsabile, o di addetto S.P.P., è necessario essere in possesso di un titolo di studio non inferiore al diploma di istruzione secondaria superiore ed essere in possesso di un attestato di frequenza, con verifica dell'apprendimento, a specifici corsi di formazione adeguati alla natura dei rischi presenti sul luogo di lavoro e relativi alle attività lavorative.

Detti corsi di formazione, di modulo A, di modulo B e di modulo C, in materia di prevenzione e protezione dei rischi, hanno anche argomenti di natura ergonomica e psico-sociale, di organizzazione e gestione delle attività tecnico amministrative, di tecniche di comunicazione in azienda e di relazioni sindacali.

I corsi di cui sopra devono rispettare quanto previsto dall'accordo preso in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo stato e le regioni.

Coloro che sono in possesso di alcune specifiche lauree sono esonerati dalla frequenza di alcuni specifici corsi di formazione.

Il responsabile e gli addetti al S.P.P. sono inoltre tenuti ad effettuare corsi di aggiornamento, almeno ogni cinque anni, secondo indirizzi definiti in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo stato e le regioni.

A parere dello scrivente, qualora il S.P.P. sia interno all'ente, conviene ricorrere, quanto serve valutare rischi particolari o quando necessitano particolari indagini, al contributo di uno specialista esterno.

Con il S.P.P. interno all'ente la cultura della sicurezza progredisce e migliora rimanendo bagaglio culturale delle maestranze all'ente; con l'affidamento del Servizio all'esterno, allo scadere dell'incarico, vi è il pericolo che parte del bagaglio culturale faticosamente costruito se ne vada con gli incaricati.

Nel caso di enti con non oltre 200 addetti, il responsabile del Servizio prevenzione protezione potrà coincidere con il datore di lavoro; di conseguenza, un unico soggetto potrà svolgere direttamente entrambe le funzioni (art. 34 del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif. e relativo Allegato II).

2. Adempimenti del Servizio prevenzione protezione

I compiti e gli adempimenti del servizio prevenzione protezione (S.P.P.), e in particolare del responsabile del servizio (R.S.P.P.), sono (art. 33 del D.Lgs. n. 81/2008 e succ. modif.):

- individuare i fattori di rischio e redigere i documenti di valutazione dei rischi e i piani di gestione dell'emergenza;
- individuare dei dispositivi di protezione individuale (D.P.I.) e migliorare di continuo, con l'analisi di essi, le loro caratteristiche per difendere i dipendenti dai rischi residui non eliminabili;
- elaborare le varie *procedure* operative di lavoro in sicurezza per le varie mansioni e attività dell'ente e le conseguenti istruzioni operative;
- proporre al datore di lavoro i programmi di informazione e formazione per i dipendenti;

– partecipare in modo costruttivo alla riunione periodica e alle consultazioni in materia di tutela della salute e di sicurezza;

– fornire ai lavoratori le informazioni descritte all'art. 36 del Decreto 81/2008 e succ. modif.

Altri adempimenti del S.P.P. interno all'ente potrebbero essere:

– adoperarsi affinché i dirigenti dei LL.PP. effettuino gli interventi strutturali-impiantistici e di manutenzione straordinaria sugli edifici, sia finalizzati all'ottenimento dei *certificati* obbligatori per legge (agibilità, collaudo statico, C.P.I., ...), sia finalizzati a rimuovere le rimanenti "*non conformità di legge*" emerse dai documenti di valutazione dei rischi (esempio: parapetto non conforme, ...); si ritiene doveroso evidenziare che la mancanza del certificato di agibilità, o di prevenzione incendi, o altro certificato è indice di carenza di idoneità della struttura ospitante lavoratori o utenza varia;

– fornire, o aiutare i dirigenti a fornire, ai dipendenti le informazioni in materia di: sicurezza e in particolare quelle sui rischi per la sicurezza e la salute connessi alle attività lavorative; misure e attività di protezione e prevenzione adottate; rischi specifici a cui sono esposti; pericoli connessi all'uso di sostanze e preparati pericolosi; procedure di pronto soccorso, lotta antincendio, evacuazione;

– aiutare le squadre dell'emergenza ad effettuare le prove di simulazione emergenza e a redigere il conseguente verbale delle non conformità, soprattutto per i luoghi con presenza di pubblico;

– visitare gli ambienti di lavoro e discuterne le problematiche con il medico competente;

– predisporre e installare le planimetrie murali di orientamento con le indicazioni delle vie di fuga, dei dispositivi antincendio e delle altre informazioni per l'emergenza;

– per le sedi con carenza di segnaletica di sicurezza o di emergenza, provvedere all'individuazione e all'installazione della segnaletica stessa nelle parti comuni e nelle vie di esodo e/o di fuga; normalmente l'installazione di tale segnaletica risulta a carico dei LL.PP., ma succede spesso che questi non intervengono se non in caso di ristrutturazione o di manutenzione straordinaria, lasciando di fatto l'edificio carente di segnaletica di sicurezza anche per anni; al fine di superare tale fatto increscioso è opportuno che intervenga con l'installazione il S.P.P. che risulta più sensibile a questo tipo di problematiche;

– fornire aiuto, ai vari dirigenti con attività soggetta ai VV.F., per la corretta compilazione e tenuta del registro dei controlli antincendio;

– elaborare le procedure operative di sicurezza e le istruzioni operative di lavoro in sicurezza, eventualmente scritte in collaborazione con il preposto e successivamente attuate dal dirigente.

Il servizio di prevenzione e protezione (S.P.P.) è utilizzato dal datore di lavoro al quale fornisce consulenza, aiuto, indicazioni e collaborazione per migliorare la sicurezza.

Per contro, *il R.S.P.P. riceve dal datore di lavoro le informazioni* necessarie allo svolgimento della sua mansione *in merito a:*

– natura dei rischi esistenti;

– organizzazione del lavoro, programmazione e attuazione delle misure preventive e protettive;

– descrizione degli impianti, dei processi, dei servizi, delle attività lavorative e delle operazioni elementari svolte;

– dati del registro degli infortuni e delle malattie professionali;

– prescrizioni degli organi di vigilanza.

Il responsabile e gli addetti del S.P.P., come i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza, sono tenuti al segreto professionale in ordine a quanto vengono a conoscenza nell'esercizio delle loro funzioni.

Cap. VIII

Documento valutazione rischi e Piano emergenza ed evacuazione

1. Il Documento di valutazione dei rischi

L'art. 17 del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif. – obblighi del datore di lavoro non delegabili – al punto 1, lett. a) obbliga il datore di lavoro a *valutare i tutti Rischi* per la sicurezza e la salute dei lavoratori e ad elaborare il conseguente *Documento di valutazione dei rischi*.

Nella pratica, il datore di lavoro, supportato dal servizio prevenzione protezione (S.P.P.), è obbligato a redigere il *Documento di valutazione dei rischi (D.V.R.)* composto da:

– una relazione sulla valutazione dei rischi per la sicurezza e la salute durante il lavoro, nella quale, oltre a valutare tutti i rischi, sono specificati i criteri adottati per la valutazione stessa;

– l'indicazione delle misure di prevenzione e protezione attuate e dei dispositivi di protezione individuale (D.P.I.), conseguente alla valutazione dei rischi precedentemente fatta;

– il programma delle misure per garantire il miglioramento nel tempo dei livelli della sicurezza;

– l'individuazione delle procedure per l'attuazione delle misure da realizzare nonché dei ruoli

dell'organizzazione aziendale che vi debbono provvedere;

- l'indicazione del nominativo del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza che hanno partecipato alla valutazione del rischio;
- l'individuazione delle mansioni che eventualmente espongono i lavoratori a rischi specifici.

Per gli enti con più sedi e/o edifici in luoghi diversi si consiglia di redigere un documento di valutazione dei rischi (D.V.R.) distinto per ogni sede; eventualmente si potrà elaborare un documento per più sedi con destinazione e attività similari, come ad esempio per le sedi destinate ad uffici, per sedi destinate a scuole, per sedi destinate a biblioteche, ecc.

Il D.V.R., o i D.V.R. relativi alle varie sedi, divengono di fatto i documenti fondamentali per la sicurezza e per le scelte e le strategie della sicurezza dell'ente.

Il D.V.R. dell'ente dovrebbe anche contenere:

1. la descrizione dell'edificio e degli impianti;
2. la descrizione delle mansioni lavorative dei dipendenti e la descrizione dell'organizzazione aziendale;
3. l'indicazione dei criteri seguiti per la valutazione dei rischi e la redazione del documento;
4. la descrizione di tutti i rischi aziendali negli ambiti lavorativi; rischi dovuti, sia alla struttura edilizia e agli impianti, sia alle mansioni lavorative;
5. il programma temporale delle misure, degli interventi e dei D.P.I., ritenute opportune per garantire il miglioramento dei livelli di sicurezza.

La stesura del D.V.R. deve esser eseguita di concerto tra datore di lavoro e R.S.P.P., con la collaborazione del medico competente, dei dirigenti, dei preposti, dei dipendenti tutti e con la consultazione del o dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (R.L.S.).

Il D.Lgs. 81/2008 e le altre norme in materia, non indicano come eseguire la valutazione dei rischi e non esiste ancora una disciplina consolidata nel tempo che detti criteri univoci, omogenei e condivisi per elaborare il D.V.R.

Sono state elaborate, da vari enti (Ispesl – Inail – UNI), delle *Linee Guida* per la valutazione di detti rischi, anche se sostanzialmente ognuno rimane libero di impostare come meglio crede il documento nel rispetto dei contenuti degli artt. 28 e 29 del D.Lgs. 81/2008.

Per migliorare la comprensione del documento si esplicita quanto segue.

Il *pericolo* può essere dovuto a un fattore avente il potenziale di causare danni, insito in:

- 1) ambiente lavorativo;
- 2) impianti tecnologici;
- 3) attrezzature e materiali utilizzati;
- 4) modo di lavorare;
- 5) mancanza o inadeguata organizzazione del lavoro.

Il *rischio* è la probabilità che sia raggiunto un potenziale danno, nelle condizioni di esposizione ad un pericolo, da parte di un lavoratore.

Il *grado di rischio (R)* dipende dalla *probabilità (P)* e dal *danno (D)*, secondo la seguente formula:

$$R = f(P,D) \quad R = P \times D$$

Il *grado di rischio* può risultare *basso, medio o alto*.

Il grado di rischio può essere ridotto intervenendo, o sulla probabilità, o sul danno, o su entrambi i fattori.

I rischi più comuni negli uffici normalmente derivano:

- da ambiente (insufficiente illuminazione naturale e/o dimensione delle finestre, vie e uscite di sicurezza e di emergenza inadeguate, parapetti bassi, scale o pavimenti scivolosi, vetrate sottili e fragili, ecc.);
- da elettricità (impianti elettrici non a norma, impiego improprio di cavi elettrici, ecc.);
- da attrezzature di lavoro non a norma;
- da presenza di sostanze o materiali nocivi (trasporto, stoccaggio, manipolazione, esposizione a contaminanti chimici o radioattivi);
- da carente e/o cattiva organizzazione del lavoro;
- da agenti fisici (rumore, vibrazioni, microclima, illuminazione, radiazioni).

2. Il Piano di emergenza e di evacuazione

Un altro importante documento, che normalmente si predispose assieme con il D.V.R. e del quale può essere considerato un allegato, è il *piano di emergenza e di evacuazione*; esso ha lo scopo di gestire il cosiddetto rischio residuo legato a possibili emergenze eccezionali.

Per *rischio residuo* si intende quella parte di rischio che non è stato possibile eliminare con le normali misure e/o interventi previsti nel D.V.R. (incendi, terremoti, alluvioni, ecc.).

Il piano di emergenza e di evacuazione è una procedura interna di mobilitazione di persone e mezzi atta a fronteggiare una determinata condizione di emergenza fornendo a tutti i lavoratori l'informazione necessaria, con azioni e comportamenti utili a garantire una *idonea "gestione dell'emergenza"* in caso di pericolo grave e immediato.

Il piano di emergenza e di evacuazione definisce:

- a. le azioni che i lavoratori devono attuare in caso di pericolo, quale incendio, terremoto o altro evento pericoloso;
- b. le procedure per l'evacuazione dal posto di lavoro da attuarsi, sia da parte dei lavoratori, che da altre persone presenti;
- c. le disposizioni per chiedere l'intervento degli enti di soccorso (Vigili del fuoco, ambulanze, Polizia, ecc.) e per fornire loro le necessarie informazioni;
- d. le misure specifiche per assistere i lavoratori, gli ospiti, le persone disabili o bisognose d'aiuto.

Gli obiettivi del piano di emergenza e di evacuazione sono:

- 1) affrontare l'emergenza fin dal primo insorgere per limitare gli effetti dannosi e riportare rapidamente la situazione in condizioni di normale esercizio;
- 2) pianificare le azioni necessarie per gestire le risorse disponibili e proteggere sia i lavoratori che l'utenza esterna;
- 3) prevedere ad eliminare o limitare i danni materiali alla proprietà e all'ambiente;
- 4) predisporre il coordinamento dei servizi di emergenza.

La filosofia della prevenzione prevista dal "piano di emergenza ed evacuazione" è la seguente:

- a) il metodo migliore per combattere un'emergenza per la quale è possibile fare prevenzione, tipo l'incendio, è quella di non farlo sviluppare;
- b) mantenere ordine e pulizia;
- c) divieto assoluto di fumare nelle zone indicate (zone ad elevato rischio d'incendio);
- d) verificare periodicamente che le uscite siano sbloccate e le vie di fuga siano sgombre da materiale impropriamente lasciato e prive di ostacoli;
- e) sorvegliare tramite personale interno e far fare controlli tecnici periodici tramite ditte specializzate esterne, ai mezzi antincendio quali estintori, idranti e naspi, ecc.

Il piano di emergenza e di evacuazione deve avere chiare istruzioni scritte e deve fornire:

- a) i doveri del personale di servizio incaricati a svolgere specifiche mansioni;
- b) i doveri del personale a cui sono affidate particolari responsabilità;
- c) i provvedimenti necessari per assicurare che tutto il personale sia informato e formato sulle procedure da attuare;

d) le misure specifiche da porre in atto per i lavoratori esposti a rischi particolare;

e) le specifiche misure per aree ad elevato rischio;

f) le procedure per chiamare il pubblico soccorso, per informare i soccorritori e fornire loro assistenza durante l'intervento.

Per ogni luogo di lavoro dell'ente, a completamento del piano di emergenza-evacuazione, devono essere esposte le planimetrie di orientamento e informazione per l'emergenza nelle quali sono riportate ed evidenziate:

- 1) le caratteristiche distributive del luogo e le vie di esodo;
- 2) il tipo, il numero e l'ubicazione delle attrezzature ed impianti di estinzione;
- 3) l'ubicazione degli allarmi e della centrale di controllo;
- 4) l'ubicazione dell'interruttore generale elettrico, delle valvole di intercettazione del gas e di eventuali altre forniture energetiche;
- 5) la posizione del punto di raccolta esterno in cui si devono raggruppare le persone in caso di evacuazione di emergenza.

Cap. IX

Informazione, formazione e addestramento

La legislazione vigente e in particolare i decreti D.Lgs. 81/2008 e succ. modif. e D.M. 10 marzo 1998 "Criteri generali di sicurezza antincendio e per la gestione dell'emergenza nei luoghi di lavoro", prevedono per il datore di lavoro l'obbligo di fornire adeguata informazione, formazione e addestramento.

L'informazione, la formazione e l'addestramento, che tutti i dipendenti e in particolare gli operatori della salute e sicurezza dell'ente (dirigenti, preposti, addetti e responsabile del S.P.P., R.L.S., incaricati-addetti alle squadre di emergenza, lavoratori) devono ricevere, risulta fondamentale per la prevenzione del rischio e dell'infortunio, per la sicurezza e la salute dei lavoratori sul luogo di lavoro.

Soprattutto dirigenti e preposti hanno bisogno di informazione e aggiornamento, che a loro volta, poi, potranno trasmettere ai sottoposti.

Tutti i dipendenti hanno quindi la necessità di essere informati, formati e addestrati periodicamente e soprattutto in occasione di un loro inserimento lavorativo e/o di un loro cambio di mansioni.

È particolarmente obbligatorio formare e addestrare:

- gli addetti incaricati alla gestione dell'emergenza per l'antincendio-evacuazione e per il pronto soccorso;
- i lavoratori che utilizzano i dispositivi di protezione individuale;
- i rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza (RLS);
- i componenti del servizio prevenzione e protezione (S.P.P.) e il responsabile del servizio (R.S.P.P.) stesso.

La formazione deve essere periodicamente ripetuta in relazione all'evoluzione dei rischi.

Il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza ha diritto a una *formazione* particolare concernente la normativa in materia di sicurezza e salute, i rischi specifici esistenti nel proprio ambito di rappresentanza; formazione tale da assicurargli adeguate nozioni sulle principali tecniche di controllo e prevenzione dei rischi stessi.

Una particolare *formazione* deve essere fornita ai lavoratori "incaricati" dell'attività di prevenzione incendi e lotta antincendio, di evacuazione dei lavoratori in caso di pericolo grave e immediato, di salvataggio, di primo soccorso e,

comunque, di gestione dell'emergenza.

Negli enti dove sono stati individuati più datori di lavoro, ognuno deve provvedere alla formazione e all'addestramento del personale di competenza; per tale didattica il datore di lavoro potrà chiedere la collaborazione del settore personale e del servizio prevenzione protezione.

Fra i compiti del servizio di prevenzione e protezione (SPP) vi è quello di *proporre*, ogni anno, al datore di lavoro i programmi di informazione e formazione dei lavoratori; il R.S.P.P. deve redigere l'elenco dei corsi che ritiene necessari, di esplicitarne il contenuto didattico di ognuno e di proporli al datore di lavoro (artt. 33, 36, 37 del D.Lgs. 81/08).

Anche il *D.M. 10 marzo 1998*, all'art. 7 e agli allegati VII e IX, dà ulteriori obblighi formativi per i lavoratori, a carico del datore di lavoro, riguardanti l'informazione e la formazione antincendio.

A titolo di esempio, si riporta l'elenco dei corsi di informazione e formazione che l'RSPP di un grande ente comunale ha proposto al datore di lavoro negli ultimi anni.

Elenco dei corsi, o incontri formativi, mirati alle varie categorie di dipendenti:

- 1) Corso per addetti all'emergenza: antincendio ed evacuazione (rischio incendio medio)
- 2) Corso per addetti all'emergenza: antincendio ed evacuazione (rischio incendio elevato)
- 3) Corso per addetti all'emergenza: primo soccorso ed emergenza sanitaria
- 4) Corso di formazione per conduttori di carrello elevatore
- 5) Corso di formazione per personale stradale che opera in presenza di traffico
- 6) Corso di formazione alla sicurezza per personale operaio
- 7) Corso di formazione per cuochi ed aiutocuochi
- 8) Corso di formazione per dirigenti e preposti alla sicurezza
- 9) Corso di formazione per le categorie di persone sottoposte a Sorveglianza sanitaria
- 10) Corso pratico per le procedure e le corrette manovre dell'ascensore in caso di blocco dello stesso con persone all'interno
- 11) Corso pratico di addestramento per gli operatori che utilizzano i DPI di 3ª categoria
- 12) Corso teorico-pratico di informazione e formazione per tutti gli operatori che utilizzano i D.P.I.
- 13) Corso per preposti che hanno personale utilizzante i D.P.I.
- 14) Corso per dirigenti e preposti con personale sottoposto a sorveglianza sanitaria
- 15) Corso di addestramento per quei lavoratori che accedono a zone con rischio grave e specifico
- 16) Corso/Incontro formativo relativo alle condizioni di impiego delle attrezzature
- 17) Corso/Informativo formativo per coordinatori della squadre addetti-incaricati all'emergenza
- 18) Corso di formazione per la stesura di procedure operative di sicurezza
- 19) Corso/incontro formativo per dirigenti, preposti e referenti per la sicurezza degli appalti
- 20) Corso di formazione relativa alla segnaletica di sicurezza impiegata all'interno dell'Ente e sul suo significato
- 21) Corso di formazione per dirigenti riguardante il coinvolgimento e la diffusione, ad ogni livello, della positiva mentalità riguardante la sicurezza del lavoro
- 22) Corso di informazione e formazione per lavoratori neoassunti (a qualsiasi titolo, sia a tempo determinato che indeterminato)
- 23) Incontri formativi per referenti antincendio degli edifici storico-artistici
- 24) Corso di informazione e formazione per personale di polizia municipale che opera nella squadra di pronto intervento (sostanze nocive, rischio chimico, rischio biologico-infettivologico)

Come risultato delle varie iniziative di informazione, formazione e addestramento, possiamo considerare il fattore K_i che sarà tanto più grande quanto più sarà accentuata l'informazione, la formazione, l'addestramento, la partecipazione, ecc. Quindi il *Rischio* (R), oltre che dipendere da probabilità (P) e dal danno (D), come abbiamo visto nel cap. VII, diminuirà in funzione di K_i secondo la seguente formula:

$$R = f(P, D, K_i) \Rightarrow R = P \times D / K_i$$

K_i è il fattore dovuto a informazione, formazione, addestramento, aggiornamento, partecipazione, istruzione, ecc.

Ne deriva che:

- tanto più elevato sarà il denominatore K_i
- tanto più basso sarà il Rischio R .

L'informazione, la formazione, l'addestramento, la partecipazione, ecc., sono spesso state valutate in passato più come un fattore di costo economico ed elemento residuale; in futuro è opportuno considerarle come fattore di sviluppo e di mancato costo per infortuni o malattie professionali nelle prospettive dell'ente.

Gli enti dovrebbero considerare maggiormente che gli investimenti nel fattore K_i sono, anche dal punto di vista economico, più vantaggiosi rispetto ad una loro assenza.

Ogni incidente/infortunio/malattia professionale evitato, infatti, riduce le spese per il premio di assicurazione, di risarcimento dei danni, legali, di tempo, di perdita d'immagine; inoltre, è da considerare il fattore umano e personale del dipendente infortunato/malato.

Il D.Lgs. 81/2008 e succ. modif. modifica il quadro normativo-concettuale-contrattuale relativo alla gestione del sistema prevenzione/sicurezza, identificando:

- un nuovo rapporto tra responsabile e subordinato;
- un sistema più partecipativo e tendenzialmente meno conflittuale.

L'aumento del fattore K_i dovuto a iniziative di formazione, addestramento, ecc., può favorire un sistema "virtuoso" con aumento delle professionalità interne e un ricorso minore a quelle esterne.

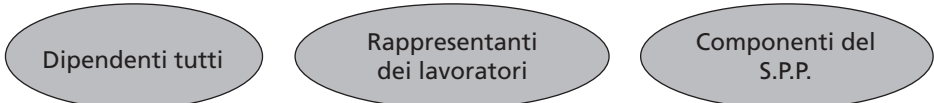
Sarebbe anche funzionale che l'ente attivasse un sistema di formazione per "formare i formatori", cioè per attivare interventi interni all'ente tesi a preparare dei formatori in grado di informare, formare e addestrare altri dipendenti in modo mirato all'ente, senza dover ricorrere a professionalità esterne.

Organizzatori e fruitori dei corsi aziendali

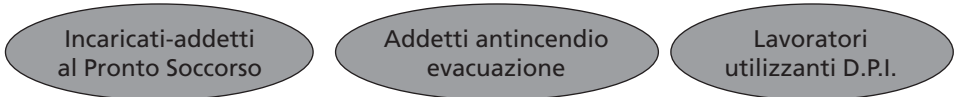
Organizzazione dei Corsi:



Fruitori dei corsi:



In particolare i corsi sono *diretti* ai seguenti lavoratori:



Cap. X

Dispositivi di protezione individuale

1. Legislazione riguardante i Dispositivi di protezione individuale

Per *dispositivo di protezione individuale* (D.P.I.) si intende qualsiasi attrezzatura o indumento protettivo (guanti, scarpe di sicurezza, ecc.) destina-

ta ad essere indossata dal lavoratore allo scopo di proteggerlo contro uno o più rischi residui per la sicurezza e la salute (abrasioni o taglio delle mani, schiacciamento del piede, ecc.).

I rischi residui sono quei rischi che non è stato possibile eliminare, o che è stato possibile solo ridurre attraverso misure tecniche di prevenzione o di riorganizzazione del lavoro.

La *principale legislazione* italiana riguardante i D.P.I. è la seguente:

– D.Lgs. n. 475/1992 - Attuazione della direttiva 89/686/CEE in materia di riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri relative ai dispositivi di protezione individuale (marcatura CE);
– D.Lgs. n. 10/1997 – Attuazione delle direttive 93/68/CEE, 93/95/CEE e 96/58/CEE relative ai Dispositivi di Protezione Individuale (modifiche al D.Lgs. n. 475/1992);

– D.Lgs. n. 81/2008 e succ. modif., Titolo III, artt. 74-79 e Allegato VIII di tale decreto.

Si ritiene inoltre opportuno citare le seguenti normative che riguardano aspetti tecnico-costruttivi dei vari tipi di dispositivi:

– D.M. 17 gennaio 1997 – Primo elenco di norme armonizzate concernente l'attuazione della direttiva 89/686/CEE relativa ai dispositivi di protezione individuale;

– D.M. 2 maggio 2001 – Criteri per l'individuazione e l'uso dei dispositivi di protezione individuale;

– D.M. 4 giugno 2001 – Secondo elenco di norme armonizzate concernente l'attuazione della direttiva 89/686/CEE relativa ai dispositivi di protezione individuale;

– D.M. 13 febbraio 2003 – Terzo elenco di norme armonizzate.

Il datore di lavoro su cui ricade direttamente la responsabilità dell'individuazione e della gestione dei D.P.I., non può esimersi dal conoscere i contenuti di tutta la normativa riguardante gli stessi.

Il Datore di lavoro (DDL) può avvalersi della consulenza e della collaborazione del RSPP e dei tecnici di questo Servizio per lo studio, la scelta e l'idoneità dei DPI; inoltre potrà avvalersi dell'opera dei dirigenti e dei preposti per la sicurezza per l'individuazione e la gestione dei DPI.

Qualora il DDL intenda ricorrere all'istituto della delega, poiché i dirigenti degli enti locali sono in prevalenza amministrativi, si consiglia di delegare solamente la gestione dei DPI ma non la scelta delle caratteristiche e la tipologia degli stessi.

La valutazione dei rischi, per i D.P.I. (che in questo caso saranno sempre e comunque "rischi residui"), è la principale fonte di informazione necessaria per definire, sia la loro tipologia, sia le caratteristiche che gli stessi devono possedere per essere considerati idonei.

2. Utilizzo, protezione offerta e requisiti dei D.P.I.

Per tutelare la salute e la sicurezza dei lavoratori, gli accorgimenti da seguire sono i seguenti:

- a) eliminazione del rischio (tramite riorganizzazione del lavoro o interventi strutturali e/o impiantistici);
- b) contenimento del rischio (misura di protezione collettiva);
- c) separazione ambientale (misura di protezione collettiva);
- d) uso dei DPI (per il rimanente rischio residuo).

Occorre quindi privilegiare gli interventi di natura tecnica e organizzativa direttamente sull'ambiente (*protezione collettiva*) e tendere il più possibile alla eliminazione totale dei rischi.

Ad esempio, se si ha un forno o altro dispositivo che emette fumi o polveri, la cappa di aspirazione del fumo o delle polveri è un dispositivo di protezione collettiva, mentre la mascherina facciale per i presenti costituirebbe un dispositivo di protezione individuale.

I DPI devono essere impiegati solamente dopo aver constatato che i rischi residui non possono essere eliminati o sufficientemente ulteriormente ridotti da *misure tecniche* di prevenzione, da *dispositivi di protezione collettiva*, o da *procedimenti di riorganizzazione del lavoro*; quindi i DPI non devono essere sostitutivi di protezioni collettive ma il loro impiego è consentito solo quando si è in presenza di *rischi residui non eliminabili*.

I DPI sono attrezzature, equipaggiamenti, accessori, ecc. che hanno lo scopo di eliminare o limitare la possibilità di infortunio alla persona o alle parti del corpo.

I DPI devono possedere, per legge, i "requisiti essenziali di salute e di sicurezza" previsti nell'allegato II del D.Lgs. n. 475/1992.

La protezione offerta dai DPI può essere:

- *totale* (interessare l'intero corpo);
- *parziale o singola* (per una parte specifica), come nel caso di elmetto o guanti;
- *combinata*, come nel caso di cuffie (per l'udito) + maschera (per le vie respiratorie);
- *ad uso personale* (calzature, indumenti, ecc.);
- *ad uso promiscuo* di più persone (autorespiratori, tute speciali antifuoco, ecc.)

Per essere considerati tali i DPI devono possedere obbligatoriamente una serie di *requisiti per la fabbricazione- commercializzazione e per l'utilizzo*:

- il fabbricante deve identificare quei requisiti di salute e di sicurezza che intende conferire al proprio dispositivo;
- l'utilizzatore deve identificare sul mercato il prodotto per le proprie esigenze.

Il fabbricante, a garanzia del prodotto con i requisiti essenziali, ha l'obbligo di certificare i DPI con la marchiatura CE che viene stampata su ogni dispositivo commercializzato.

3. Categorie di D.P.I.

I DPI possono essere di 1^a, 2^a o 3^a categoria (D.Lgs. 475/1992, art. 4):

1^a Categoria DPI di semplice progettazione destinati a salvaguardare da danni fisici di lieve entità;

2^a Categoria DPI di tipo intermedio che non rientrano nelle altre due categorie;

3^a Categoria DPI di progettazione complessa destinati a salvaguardare da rischi di morte o da lesioni gravi e di carattere permanente.

Rientrano nella terza categoria i seguenti DPI:

- gli apparecchi di protezione respiratoria filtranti;
- gli apparecchi che assicurano protezione contro le aggressioni chimiche;
- i DPI destinati a salvaguardare dalla caduta dall'alto;
- i DPI destinati a salvaguardare da tensioni elettriche pericolose;
- i caschi e le visiere per motociclisti;
- altri.

Il Datore di lavoro deve informare il lavoratore circa i rischi dai quali il DPI lo protegge (art. 77, D.Lgs. 81/2008); inoltre deve assicurare adeguata formazione e addestramento circa l'uso corretto dei DPI.

L'addestramento è obbligatorio per:

- a) i DPI di terza categoria;
- b) i DPI a protezione dell'udito.

Nell'ente locale, considerato che i dispositivi di protezione individuale fanno parte di una materia molto tecnica, si consiglia di farli individuare per l'intero ente, e per conto del DDL, da un tecnico specializzato e successivamente acquistati e distribuiti da un apposito ufficio a ciò delegato.

Cap. XI

Il Registro dei controlli antincendio

Il “Registro dei controlli antincendio” viene istituito dalla normativa in materia di prevenzione incendi e in particolare dall'art. 5 del D.P.R. n. 37/1998 “Regolamento dei procedimenti relativi alla prevenzione incendi”, dal D.M. 569/1992 “Regolamento concernente norme di sicurezza antincendio per gli edifici di interesse storico - artistico destinati a musei, gallerie, esposizioni

e mostre”, dal D.P.R. 418/1995 “Regolamento concernente norme di sicurezza antincendio per gli edifici di interesse storico-artistico destinati a biblioteche ed archivi”.

Tale “registro” si dimostra uno strumento fondamentale per tener monitorati tutti gli adempimenti obbligatori atti a prevenire gli incendi e che quindi concorrono alla sicurezza antincendio delle strutture edilizie dell'ente.

Il registro di cui sopra si dimostra un ottimo strumento anche per poter adempiere ai dettami del D.M. 10.03.1998 - *Criteri generali di sicurezza antincendio e per la gestione dell'emergenza nei luoghi di lavoro*.

La tenuta e la compilazione del “registro” è obbligatoria per tutte quelle strutture, o settori, o Cdr, nelle quali vi sono attività, soggette a controllo da parte dei Vigili del fuoco espressamente elencate nel D.M. 16 febbraio 1982.

L'esperienza consiglia che ogni dirigente dell'ente, che sovrintende luoghi e strutture con una o più attività soggette al controllo dei VV.F., tenga un proprio registro antincendio.

Detto “registro” deve essere mantenuto aggiornato e disponibile per i controlli dei comandi provinciali dei VV.F.

Nell'ambito dell'ente locale, le attività soggette a controllo più ricorrenti, di cui l'elenco del D.M. 16 febbraio 1982, sono le seguenti:

- attività n. 90 - Edifici pregevoli per arte o storia e quelli destinati a contenere biblioteche, archivi, musei, gallerie, collezioni, ecc.;
- attività n. 91 - Impianti per la produzione di calore con potenzialità superiore a 100.000 Kcal/h;
- attività n. 83 - Locali di spettacolo e di trattenimenti con più di 100 posti;
- attività n. 85 - Scuole di ogni ordine e grado con oltre 100 persone presenti;
- attività n. 43 - Depositi di carta con più di 50 q.li;
- attività n. 64 - Gruppi per la produzione di energia con potenza superiore 25 Kw;
- attività n. 89 - Uffici con oltre 500 addetti.

Oltre che ad un obbligo di legge, il “registro” diventa anche un utile ausilio per il Dirigente responsabile in quanto nel registro si registra, e quindi si tiene sott'occhio, tutto quanto fatto per il corretto esercizio dell'attività per quanto riguarda la sicurezza antincendio.

Nell'ambito dell'ente locale, il registro dei controlli antincendio è utile anche per responsabilizzare dirigenti e preposti di settori, musei, o altro, comprendenti attività soggette a controllo, obbligandoli a registrare la sorveglianza, le verifiche,

i controlli, le manutenzioni effettuate nei confronti dei dispositivi antincendio dell'attività.

Sul "registro" devono essere riportate le annotazioni relative ai vari controlli effettuati periodicamente, la sorveglianza e le verifiche finalizzate al mantenimento, nel tempo, dell'efficienza e dell'efficacia dei dispositivi antincendio presenti nell'edificio (esempio: estintori portatili, idranti antincendio, impianto di allarme, ecc.).

Sul "registro" viene annotata anche la *manutenzione* ordinaria e straordinaria effettuata per mantenere in efficienza o riparare le attrezzature e gli impianti mediante interventi di lieve entità, nel primo caso, o interventi più consistenti, nel secondo caso; inoltre, sul registro vengono anche registrate le esercitazioni antincendio svolte, le prove di evacuazione, gli incontri formativi e tutto quanto può avere attinenza con la sicurezza antincendio.

Un tale modo di procedere mette il comando provinciale dei VV.F., ma anche il dirigente responsabile, nelle condizioni di avere subito un'idea della situazione "*Prevenzione Antincendi*" dell'attività soggetta al loro controllo / gestione.

La *sorveglianza* viene effettuata da personale, normalmente presente sul posto, incaricato dal dirigente dell'attività da cui dipende; essa consiste in una sorveglianza visiva per verificare che le attrezzature, gli impianti e i dispositivi antincendio siano nelle normali condizioni operative, che siano accessibili, che non siano stati spostati temporaneamente e che non presentino danni materiali accertabili tramite semplice esame visivo.

Con la sorveglianza si deve anche verificare giornalmente che le uscite di sicurezza siano facilmente agibili e prive di qualsiasi impedimento (esempio: uscite di sicurezza chiuse a chiave, oppure uscite di sicurezza ostruite da attrezzature ingombranti).

Le *verifiche e/o controlli* periodici vengono effettuate da tecnici specializzati, appartenenti normalmente a ditte esterne, espressamente incaricati con contratto allo scopo (allegato 6 del D.M. 10 marzo 1998).

Le verifiche e i controlli periodici comprendono l'insieme delle operazioni e degli interventi finalizzati alla verifica della completa e corretta funzionalità delle attrezzature e degli impianti.

La mancata tenuta del "registro" non comporta, per se stessa, sanzioni in quanto è la mancata attuazione degli obblighi che in esso vanno annotati che costituisce oggetto di specifiche sanzioni applicate con la procedura del D.Lgs. n. 758/1994.

Qualora però il Comando VV.F. non trovasse il "registro" in ordine o non lo trovasse affatto, non

rilascerà o *non rinoverà* il certificato di prevenzione incendi (C.P.I.).

Il "registro" ha anche l'importante funzione di rendere evidente e mettere in luce le non conformità e le inadempienze che spesso, per inerzia o tolleranza, si possono verificare nell'ente locale (mancanza del certificato di prevenzione incendi, mancata manutenzione degli impianti tecnologici, ecc.) e che, una volta rimosse, determinano la vera prevenzione e una maggiore sicurezza per i dipendenti e inoltre evitano che gli enti esterni di controllo, magistratura compresa, possano addebitare all'amm.ne locale inopportune inerzie o tolleranze.

In commercio esistono vari tipi di *registro dei controlli antincendio* più o meno completi e attendibili, ma, difficilmente si troverà quello perfettamente adattabile alla realtà della propria attività; l'esperienza diretta dello scrivente consiglia di costruirsi su misura il registro, secondo le specifiche esigenze dell'attività e di costruirlo nel modo più semplice possibile.

L'esperienza dello scrivente insegna che sarebbe opportuno ampliare la funzione del registro antincendio e di farlo diventare un registro nel quale si annota tutto quanto si espleta nell'ente, sia per la sicurezza antincendio, sia per la sicurezza nel luogo di lavoro in senso lato.

Cap. XII

Sorveglianza sanitaria nell'Ente

Uno dei momenti essenziali della prevenzione, salute e sicurezza dei lavoratori è costituito dalla *Sorveglianza Sanitaria* che viene affidata al medico competente dal soggetto che svolge la funzione datoriale nell'ente, soggetto responsabile dell'applicazione delle norme relative alla salute e sicurezza dei lavoratori.

La sorveglianza sanitaria è effettuata dal medico competente (medico del lavoro) nei casi previsti dalla normativa vigente (D.Lgs. 81/2008 e succ. modif., art.41, comma 1) e cioè quando nell'ente vengono individuate delle attività lavorative che necessitano di essere sottoposte a sorveglianza sanitaria perché il loro svolgimento può costituire pericolo per la salute, l'igiene e la sicurezza dei lavoratori; quindi, quando sono individuate dette attività, chi svolge la funzione datoriale (datore di lavoro) ha l'obbligo di *nominare* il medico competente per l'effettuazione della sorveglianza sanitaria.

Il personale dell'ente locale che normalmente viene sottoposto a sorveglianza sanitaria è il seguente (art. 41, comma 1.a):

– videoterminalisti;

- personale delle cucine scolastiche e non scolastiche (cuochi e aiutocuochi);
- personale addetto agli asili notturni per l'accoglienza;
- personale operaio addetto alla manutenzione stradale e dei giardini;
- personale addetto a falegnameria, officina, stamperia, magazzini;
- agenti di polizia locale che svolgono attività esterne;
- assistenti sociali;
- personale che ne fa richiesta e la stessa sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi lavorativi (art. 41, comma 1.b).

Il datore di lavoro ha l'obbligo di informare il medico competente dei processi e dei rischi connessi con l'attività dell'ente, fornendo possibilmente già una lista delle attività lavorative sospette.

Successivamente, quando il medico competente avrà stabilito quali sono le attività lavorative da sottoporre a sorveglianza sanitaria, sulla base delle indicazioni fornite dalla Commissione consultiva di cui all'art. 6 (art. 41, comma 1.a), saranno compilati gli elenchi nominativi del personale che espleta tali attività lavorative.

Gli accertamenti sanitari relativi alla sorveglianza sanitaria dei lavoratori previsti dalla normativa vigente comprendono (art 41, comma 2):

- *visita medica preventiva* per constatare l'assenza di controindicazioni al lavoro cui i dipendenti sono destinati, ai fini della valutazione della loro idoneità alla mansione specifica (visita medica mirata con raccolta dell'anamnesi lavorativa, familiare, fisiologica, ecc.);
- *visita medica periodica* per controllare lo stato di salute del lavoratore e confermare il giudizio di idoneità alla mansione specifica (esame spirometrico, esame audiometrico, esami ematochimici, test ergofoftalmologico, ecc.); la periodicità di tali accertamenti viene stabilita di norma una volta l'anno;
- *visita medica su richiesta* del lavoratore, qualora sia ritenuta dal medico competente correlata ai rischi professionali o alle sue condizioni di salute;
- *visita medica in occasione del cambio di mansione* onde verificare l'idoneità alla mansione specifica;
- *visita medica alla cessazione del rapporto di lavoro*, nei casi previsti (esempio, per rischio chimico);
- *visita medica preventiva* in fase preassuntiva;
- *visita medica precedente alla ripresa del lavoro*

ro a seguito di assenza per motivi di salute (art. 41, comma 1.e-ter)

Le visite mediche comprendono esami clinici e biologici e indagini diagnostiche mirati al rischio.

Le visite mediche sono anche finalizzate alla verifica di assenza di condizioni di alcol dipendenza e di assunzione di sostanze psicotrope e stupefacenti.

Gli esiti delle visite mediche devono essere allegati alla cartella sanitaria e di rischio di cui all'art.25, comma 1, lett. c, secondo l'allegato 3A e l'art.53 del decreto; la cartella sanitaria è conservata presso il luogo di custodia concordato al momento della nomina del medico competente.

Alla cessazione del rapporto di lavoro il medico competente consegna al lavoratore copia della cartella sanitaria degli addetti a mansioni sottoposte a sorveglianza sanitaria e l'originale di detta cartella sanitaria deve essere conservata per almeno 10 anni (art. 25, lett. e).

Gli accertamenti specialistici, esami clinico-strumentali e diagnostici mirati al rischio, e ritenuti utili dal medico competente, diventano obbligatori per il lavoratore (per rischio dovuto a videoterminali (VDT), rumore, movimentazione manuale dei carichi (MMC), rischio chimico, rischio amianto, ecc.).

Il medico competente, sulla base delle risultanze delle visite mediche, esprime uno dei seguenti *giudizi relativi alla mansione specifica* (art.41, comma 6):

- a) idoneità;
- b) idoneità parziale, temporanea o permanente, con prescrizioni o limitazioni;
- c) inidoneità temporanea;
- d) inidoneità permanente.

Tali giudizi non devono essere confusi con un eventuale giudizio di *idoneità, o di inidoneità, generica al lavoro* che, a norma dello Statuto dei lavoratori, solo le strutture pubbliche (ASL) possono rilasciare, ma esprimono solo giudizi relativi alla mansione specifica.

Negli uffici degli enti pubblici normalmente non vi sono soggetti a rischio chimico in quanto vi sono pochi agenti chimici, quali: toner, colla, bianchetto, ecc.

Il "*Protocollo sanitario aziendale*" può essere un ottimo strumento, di cui l'ente si dota su base volontaria, per formalizzare quanto posto in essere dall'ente stesso in fatto di sorveglianza sanitaria; nello specifico il Protocollo dovrebbe contenere:

- 1) le attività lavorative aziendali sottoposte a sorveglianza sanitaria obbligatoria;

2) i nominativi dei dipendenti che svolgono attività lavorativa sottoposta a sorveglianza sanitaria;

3) il “*Programma di Sorveglianza Sanitaria*” (art. 18, comma 1.g);

4) i protocolli sanitari specifici per le attività lavorative sottoposte a sorveglianza sanitaria;

5) le procedure operative del medico competente per le attività di sorveglianza sanitaria.

Detto *Protocollo* è opportuno che sia aggiornato ogni anno per permettere di risalire facilmente, anche dopo anni, a quanto veniva fatto nell'ente in fatto di sorveglianza sanitaria; infatti, nel caso che un dipendente venga colpito da malattia professionale, o da malattia correlata al lavoro, con tale documento si riesce a risalire alle varie attività sottoposte a sorveglianza sanitaria, espletate nei vari anni di attività lavorativa, dal dipendente stesso.

Cap. XIII

Il Sistema di Gestione Sicurezza Lavoro (SGSL)

1. Finalità del SGSL

Il *Sistema di Gestione della Sicurezza del Lavoro (SGSL)*, all'interno della struttura organizzativa dell'Ente locale, definisce le modalità per individuare le procedure, i processi, le risorse e le responsabilità per la realizzazione e la gestione della politica aziendale di prevenzione sicurezza lavoro.

Il *Sistema Gestione Sicurezza del Lavoro (SGSL)* è una guida pratica, non obbligatoria, ma che in pratica risulta indispensabile per fare sicurezza soprattutto quando la dimensione dell'ente è medio-grande e quindi molto complessa; infatti, con il SGSL, documentando le funzioni e formalizzando le azioni da compiere, si attua una dinamica operativa che concorre alla realizzazione della chiarezza operativa e dei vari ruoli funzionali.

L'adozione del SGSL permette di implementare il livello di sicurezza e benessere lavorativo nell'ottica di un continuo miglioramento; di conseguenza offre maggiori garanzie e minore responsabilità per l'Organo politico, per il Direttore e/o Segretario generale e per il Datore di lavoro dell'ente locale.

È opportuno non confondere il *Sistema di Gestione Sicurezza del Lavoro (SGSL)* con il *Modello di organizzazione e di gestione*, previsto dall'art. 30 del D.Lgs. 81/2008 e succ. modif., che non interessa l'ente pubblico.

Il *Modello di organizzazione e di gestione*, che

non riguarda l'ente pubblico, è stato introdotto dal D.Lgs. n. 231/2001, al fine di poter esimere dalla responsabilità amministrativa le persone giuridiche delle società e delle associazioni private di cui al D.Lgs. 231/2001.

L'adozione facoltativa da parte di privati di detto Modello, se efficacemente attuato assicurando un sistema aziendale per l'adempimento di tutti gli obblighi giuridici elencati dall'art. 30 del D.Lgs. 81/2008, è idoneo ad avere efficacia esimente dalla responsabilità amministrativa delle persone giuridiche delle società e delle associazioni private anche prive di personalità giuridica.

Tornando al *Sistema di Gestione e Sicurezza del Lavoro (SGSL)*, la pianificazione, l'organizzazione, l'informazione, la sensibilizzazione e la verifica continua, consentono la gestione pratica, efficace ed efficiente delle problematiche relative alla salute e sicurezza del lavoro.

Il *Sistema di Gestione della Sicurezza Lavoro (SGSL)* dell'ente si prefigge le seguenti finalità:

- eliminare o ridurre le malattie professionali e gli infortuni sul lavoro;
- aumentare l'efficienza dell'organizzazione aziendale;
- ridurre nel tempo i costi per la salute e la sicurezza;
- migliorare i livelli di salute, di igiene e di sicurezza sul lavoro;
- migliorare l'immagine interna ed esterna dell'Ente.

Il *sistema gestione sicurezza lavoro (SGSL)* dell'ente prevede le seguenti fasi:

- a) esame dello stato iniziale;
- b) politica della salute e della sicurezza sul lavoro, che definisce gli impegni generali di prevenzione e di miglioramento;
- c) identificazione delle leggi e dei regolamenti in materia di sicurezza sul lavoro;
- d) identificazione dei pericoli e valutazione dei relativi rischi;
- e) identificazione dei soggetti lavorativi maggiormente esposti ai pericoli;
- f) pianificazione e organizzazione, fissando obiettivi raggiungibili e congruenti, elaborando programmi per il raggiungimento di tali obiettivi, definendo le priorità, i tempi, le responsabilità ed assegnando le necessarie risorse;
- g) stabilire le modalità e le procedure per gestire i programmi;
- h) sensibilizzare la struttura aziendale al raggiungimento degli obiettivi prefissati;
- i) dare attuazione ai programmi;
- l) attuare le attività di monitoraggio, di verifica

e di ispezione per assicurarsi che il sistema funzioni;

m) effettuare le opportune azioni correttive in funzione dell'esito delle verifiche effettuate;

n) avviare e attuare un periodico riesame del sistema per valutare il grado di raggiungimento degli obiettivi prefissati.

Infine, qualora ritenuto opportuno, modificare la politica, gli obiettivi e i programmi, sulla base dei risultati desunti dalle verifiche effettuate circa la realtà dell'ente.

2. Le fasi del SGSL più in dettaglio

L'esame dello stato iniziale viene espletato dal datore di lavoro in collaborazione con il servizio prevenzione e protezione, con i dirigenti, con il medico competente e con il rappresentante dei lavoratori per la sicurezza.

La politica della salute e della sicurezza sul luogo di lavoro, che definisce gli impegni generali di prevenzione e di miglioramento, viene definita, nel caso di un ente locale, dalla Giunta e dall'assessore delegato alla sicurezza del lavoro.

Detta politica indica la visione, i valori essenziali, le convinzioni, le motivazioni e definisce la direzione, i principi d'azione e i risultati a cui tendere.

L'identificazione delle leggi e dei regolamenti in materia di sicurezza sul luogo di lavoro deve essere sempre fatta e dovrebbe essere espletata dal servizio prevenzione e protezione aziendale (S.P.P.).

L'identificazione dei pericoli e la valutazione dei relativi rischi dovrebbe essere espletata dal S.P.P. dell'ente, in stretta collaborazione col datore di lavoro, con i dirigenti e con i preposti, attraverso interviste ai lavoratori che meglio di ogni altro possono conoscere pericoli e rischi della loro attività qualora messi nella condizione di ragionare e valutare il loro operato con la dovuta serenità e con opportuno distacco; in questo

modo, le maestranze possano crescere in fatto di cultura della sicurezza del lavoro di pari passo con le analisi e le valutazioni espletate.

L'identificazione dei soggetti lavorativi maggiormente esposti ai pericoli, viene eseguita tramite le interviste ai lavoratori di cui sopra, con la collaborazione del medico competente e la partecipazione dei rappresentanti dei lavoratori per la sicurezza.

La pianificazione e l'organizzazione del sistema di gestione della sicurezza dei luoghi di lavoro (SGSL) comporta uno specifico piano in questo settore che deve essere coerente con il piano generale di gestione dell'ente.

Le modalità e le procedure per gestire i programmi devono essere stabilite in modo adeguato al fine di presidiare i processi aziendali, individuando e pianificando le attività organizzative e procedurali.

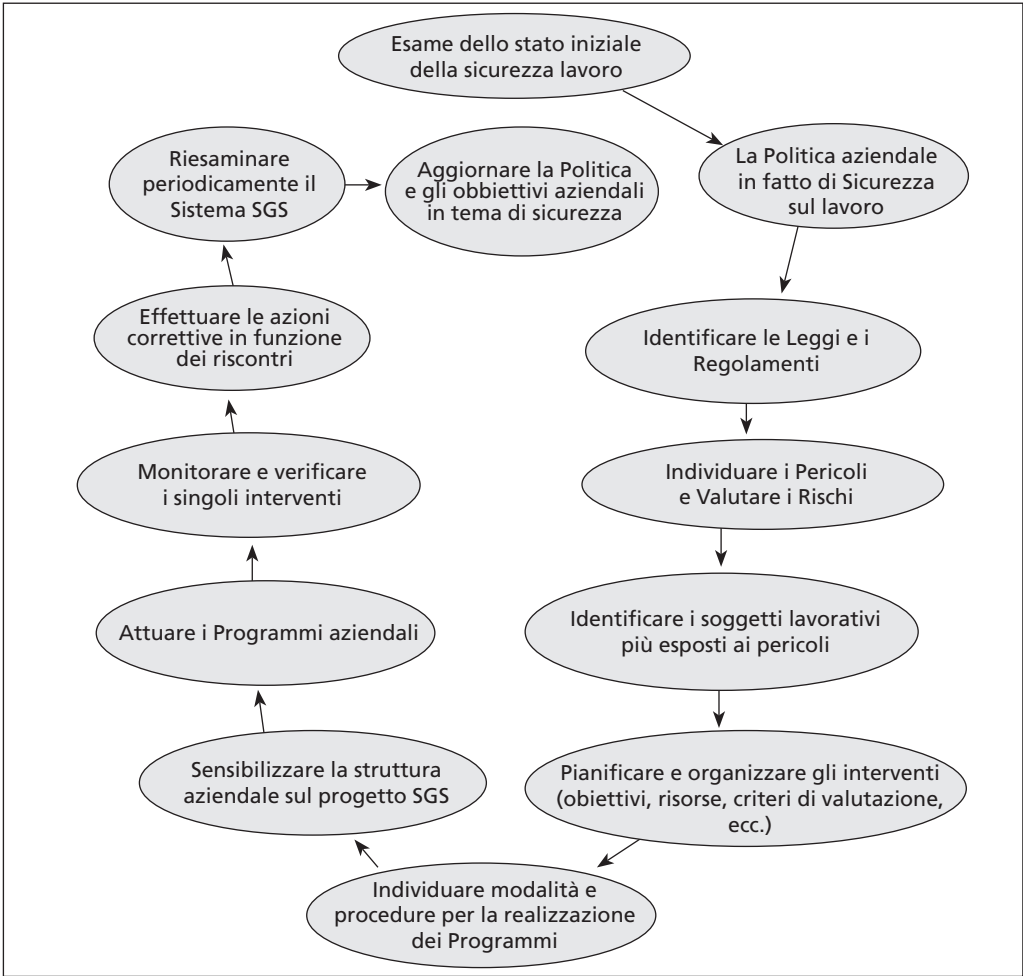
La sensibilizzazione delle maestranze aziendali, che sono partecipi degli obiettivi aziendali, favorisce il raggiungimento degli obiettivi e il conseguimento dei risultati; infatti, i dipendenti devono essere motivati per poter lavorare con interesse e soddisfazione e ciò si raggiunge solamente tenendoli informati del percorso e dei successi o meno raggiunti man mano che ci si avvicina agli obiettivi.

La gestione della sicurezza sul lavoro non può prescindere dal sostegno e dall'impegno dei dipendenti in quanto le conoscenze e l'esperienza dei lavoratori sono una risorsa fondamentale.

L'attuazione dei programmi è perseguita attraverso un'adeguata informazione, formazione e addestramento dei dipendenti che devono essere motivati, con il raggiungimento degli obiettivi e con il conseguimento dei risultati.

Le adeguate attività di monitoraggio, di verifica e di ispezione devono essere sempre attuate al fine di assicurarsi la funzionalità del sistema ponendo in atto azioni correttive orientate alle dinamiche "a ciclo continuo" del SGSL.

Ciclo continuo del "Sistema Gestione Sicurezza Lavoro" (SGSL)



Cap. XIV

Affidamento lavori, servizi e forniture con rischi interferenziali

1. Contratto d'appalto o d'opera o di somministrazione

In caso di affidamento di lavori, servizi e forniture all'interno dell'ente a impresa appaltatrice o a lavoratori autonomi, il datore di lavoro deve prendere in esame i pericoli e i rischi da interferenza per i lavoratori derivanti dai contratti di appalto, o d'opera, o di somministrazione.

Le ditte esterne all'ente che vengono a prestare la loro attività lavorativa all'interno dell'ente (lavori di pulizia, di manutenzione macchinari o di impianti, ecc.) possono introdurre dei nuovi

rischi per i lavoratori dell'ente, i così detti rischi interferenziali.

La non sufficiente conoscenza della sede lavorativa per i lavoratori esterni e la convivenza di lavoratori esterni ed interni all'ente comporta una serie di rischi e pericoli supplementari determinati anche dal fatto che i lavoratori esterni introducono di fatto modi di lavorare e di agire diversi e, in alcuni casi, nuove attrezzature di lavoro.

I lavoratori interni dell'ente non sono abituati a condividere l'ambiente lavorativo con quelli esterni e quindi possono crearsi delle interferenze che di fatto determinano dei rischi, soprattutto se manca un efficace coordinamento fra i lavori. Al fine di ridurre rischi e pericoli, l'art. 26 del D.Lgs. 81/2008 prevede l'obbligo di mettere in atto una serie di accorgimenti per fare in modo

che il lavoro venga, in ogni caso, svolto in sicurezza per tutti i lavoratori, interni ed esterni.

In estrema sintesi, l'art. 26 prevede che si attui una procedura consistente nello scambio di informazioni fra i diversi gruppi di lavoratori interni ed esterni e in un loro efficace coordinamento.

Nella pratica, l'*appaltante* (dirigente-committente dell'ente che firma il contratto), in caso di affidamento dei lavori da eseguirsi all'interno di una o più strutture dell'ente, ad opera di imprese appaltatrici esterne o di lavoratori autonomi, deve fare in modo di determinare un sistema di compatibilità tra le attività dell'ente e quelle dell'appaltatore e quindi:

a. *verifica l'idoneità* tecnico-professionale delle imprese appaltatrici o dei lavoratori autonomi in relazione ai lavori, ai servizi e alle forniture da affidare in appalto o mediante contratto d'opera o di somministrazione;

b. *fornisce* ai lavoratori esterni le informazioni riguardanti i rischi del proprio ambiente di lavoro e le relative alle misure di prevenzione, di protezione e di emergenza desunte dal Piano di emergenza;

c. *elabora* il *Documento unico di valutazione dei rischi interferenziali (DUVRI)* e *quantifica i costi* della sicurezza del lavoro per eliminare o ridurre i rischi interferenziali dello specifico appalto; il DUVRI va allegato al contratto;

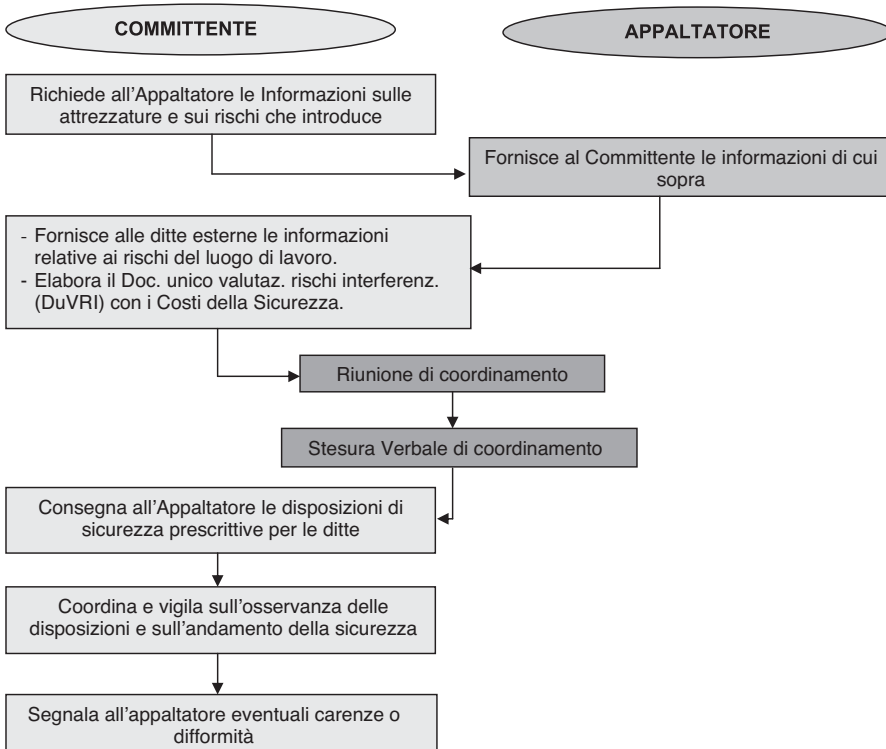
d. *promuove e coordina*, assieme all'appaltatore e/o ai subappaltatori e/o ai lavoratori autonomi, gli interventi di prevenzione e protezione dai rischi cui sono esposti i lavoratori informandoli reciprocamente, anche al fine di eliminare i rischi dovuti alle interferenze tra i vari lavoratori e redige il Verbale di coordinamento.

Nei contratti devono essere specificatamente indicati i *costi* delle misure adottate per eliminare i rischi relativi alla sicurezza del lavoro, pena la nullità del contratto stesso.

Il dirigente-committente risponde in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali subappaltatori, per tutti i danni per i quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o dal subappaltatore, non risulti indennizzato ad opera dell'INAIL.

Di seguito si riporta lo schema a blocchi che riassume gli adempimenti dell'art.26 del D. Lgs. 81/2008 e s. m.

2. Schema a blocchi degli adempimenti secondo art. 26



3. DUVRI e Costi per la sicurezza

Il Documento Unico di Valutazione dei Rischi da Interferenze (DUVRI) deve essere predisposto, ai sensi del D.Lgs. 81/2008, art. 26 "Obblighi connessi ai contratti d'appalto o d'opera o di somministrazione", per tutti quei contratti che prevedono rischi interferenziali con esclusione per servizi di natura intellettuale, per mere forniture di materiali o attrezzature, per lavori o servizi la cui durata non sia superiore ai due giorni.

Il Documento ha lo scopo di individuare i rischi da interferenze dovuti alla compresenza di dipendenti e utenti dell'ente committente con il personale della ditta appaltante esterna incaricata di svolgere il servizio oggetto di contratto.

Nel Documento devono essere riportati gli ambiti di interferenza spaziali e temporali; luoghi e tempi in cui si svolge il Servizio oggetto di contratto normalmente si possono desumere dal Capitolato speciale.

L'ambito di interferenza temporale si evidenzia con le fasce orarie di sovrapposizione fra la presenza del personale interno all'ente e del personale della ditta appaltante esterna.

Nel Documento vengono poi riportati tutti i rischi lavorativi dovuti a interferenze fra lavoratori esterni e interni; per ogni rischio interferenziale che si riesce a individuare si elabora una o più misure atte ad eliminare, o almeno a ridurre, detto rischio.

Nella pratica si descrivono tutte le operazioni relative al contratto che comportano dei rischi interferenziali; per ogni operazione si descrive il rischio o i rischi interferenziali connessi; per

ogni rischio si descrive una o più misure di sicurezza da porre in atto per eliminare o ridurre il rischio, specificando se sono a carico dell'appaltatore o del committente.

Per determinare i Costi relativi alla sicurezza per eliminare o ridurre i rischi interferenziali propri dello specifico appalto, si procede nel seguente modo.

Si elencano i singoli costi per la predisposizione delle misure di sicurezza atte ad eliminare o attenuare i rischi interferenziali, come ad esempio:

- costo per la separazione, tramite pannelli delimitatori o altro, dei lavoratori esterni da quelli interni;
- costo per la predisposizione del dispositivo segnaletico a cavalletto mobile da porre all'inizio e alla fine della zona dei lavori;
- costo per cartelli segnalatori del pericolo;
- costo per maggior informazione e formazione dei lavoratori;
- costo per ulteriori dispositivi di protezione individuale, ecc.

Il Costo totale relativo alla sicurezza per eliminare i rischi interferenziali sarà dato dalla somma dei singoli costi di cui sopra.

Si ricorda che detto costo deve essere indicato nel singolo contratto, pena la nullità del stesso; qualora non vi fossero costi relativi alla sicurezza come, ad esempio, quando le misure di sicurezza da porre in atto sono tutte di natura organizzativa e quindi a costo zero, è opportuno evidenziare che il costo relativo alla sicurezza, per eliminare o ridurre i rischi interferenziali, risulta nullo.

L'innovazione organizzativa: i criteri, gli strumenti, le opportunità

1. La legge 15/2009, il Codice delle autonomie: impatto su organizzazione e management degli enti locali

Le normative in gestazione sul versante della riforma del rapporto di impiego pubblico (legge n. 15/2009 e i Decreti legislativi in corso di perfezionamento nonché il disegno di legge Calderoli relativo alla Carta delle Autonomie) impatteranno in maniera significativa sulla governance, l'organizzazione ed il management dell'ente locale. In buona sostanza questi sono i punti che verranno (in modi ancora suscettibili di essere modificati, visto che i Decreti legislativi ed il Disegno di Legge sono ancora in gestazione):

- i principi del D.Lgs. n. 286/1999 sui controlli vengono ribaditi e mantenuti in vigore;
- il citato D.Lgs. n. 286/1999 si concentrava sulla gestione dell'efficienza e si basava sui prodotti (art. 4, comma 1, lettera d); la legge n. 15/2009 aggiunge l'obbligo di curare anche l'aspetto dell'efficacia;
- la legge n. 15/2009 attiva meccanismi per garantire e per controllare l'applicazione dei principi del D.Lgs. n. 286/1999 e degli obblighi relativi all'efficacia;
- i responsabili (dirigenti ma, probabilmente, anche amministratori eletti degli enti locali, per lo meno per quanto riguarda l'implementazione delle funzioni delegate) verranno sanzionati in maniera significativa nel caso in cui i principi succitati non vengano rispettati ed applicati;
- le materie oggetto di contrattazione vengono ulteriormente ridotte (soprattutto ai livelli decentrati); questo fatto va letto attentamente in congiunzione con la previsione di meccanismi sanzionatori per chi non dovesse rispettare questi standards);
- si cerca di realizzare risparmi a livello di autonomie locali (DdL relativo alla Carta delle Autonomie) nei modi seguenti:

- ridurre al massimo gli enti derivati e concentrare ad un livello di dimensioni superiori a quello comunale (la provincia) le funzioni oggi esercitate da una vera e propria giungla di enti di secondo livello (in questo senso, l'Italia arriva buona ultima in Europa, dove alla ondata di

decentramento diffusa che ha caratterizzato gli anni sessanta e settanta ha, poi, fatto seguito una ondata di concentrazione verso livelli di governo locale dotati di dimensioni adeguate a far fronte ai nuovi compiti);

- favorire le gestioni associate dei servizi (che non richiedono la creazione di strutture ad hoc con il peso dei costi di *overhead* che questo comporta);
- rendere il segretario comunale il responsabile *ope legis* del controllo interno;
- limitare ai comuni con un livello dimensionale adeguato la possibilità di affidare la figura del direttore generale.

Sostanzialmente il legislatore sembra tentare, in mezzo a tentennamenti e confusioni, di trovare la via d'uscita dalla morsa "minori risorse" (*dovute alla crisi economica e alla rigidità finanziaria impostaci dall'adesione all'euro*) e "necessità improcrastinabile di migliorare i servizi" coniugando la riduzione dei costi con il miglioramento dei servizi attraverso la crescita degli strumenti di organizzazione, governance e management. Consigliamo ancora qui di andare a consultare sul sito della Funzione Pubblica (www.funzionepubblica.it), tra i casi di eccellenza, quello della Camera di Commercio di Roma che è riuscita a migliorare la qualità del servizio, proprio riducendone i costi, attraverso un processo di riorganizzazione gestito dalle risorse umane interne in prima persona.

Possiamo subito anticipare che i suggerimenti tecnico-operativi che abbiamo avanzato in questa sezione della GUIDA degli ultimi anni si adattano molto bene alla strategia Brunetta e interagiscono in maniera intrigante con gli standards proposti dal DdL Calderoli. Qui di seguito riproporremo i nostri suggerimenti degli ultimi anni, evidenziandone i punti di contatto con la strategia Brunetta e Calderoli:

- a) censimento delle disfunzioni operative più diffuse dell'ente locale (cap. 2);
- b) proposte operative per far fronte alle disfunzioni censite (cap. 3).

* Con la collaborazione di Elio Scatena.

Sia il capitolo relativo al censimento delle disfunzioni che quello relativo alle soluzioni proposte saranno articolati, in maniera speculare, lungo i seguenti assi problematici: *governance* della macchina, struttura amministrativo-tecnica e processi, gestione delle risorse umane, ai meccanismi di guida, controllo/valutazione *governance* dei servizi esternalizzati. Evidenzieremo, di volta in volta, i controlli che ci si dovrà aspettare a seguito del piano industriale del Ministro Brunetta.

2. Le disfunzioni

Qui passeremo in rassegna gli elementi disfunzionali che rappresentano un appesantimento dell'operato dell'ente locale, rendendolo costoso e poco reattivo ai bisogni dei cittadini. Vedremo, nell'ordine, le disfunzioni della *governance* dell'ente (interna e relativa ai rapporti con i cittadini), della tecno-struttura e dei processi, della gestione delle risorse umane, dei meccanismi di guida, controllo/valutazione, della *governance* dei servizi esternalizzati. *Va qui rimarcato che il piano industriale del Ministro Brunetta, per la prima volta, parte da una diagnosi delle disfunzioni e che, tale diagnosi, seppur espressa con terminologia diversa, corrisponde in buona sostanza a quella da noi proposta.*

2.1. Le disfunzioni del general management dell'ente

In questa fase di transizione, il general management (talvolta definito da noi come *governance*) interno dell'ente locale italiano presenta i seguenti problemi che necessitano aggiustamenti improcrastinabili:

1) sul versante interno all'ente:

a. il sindaco (o presidente della provincia) e la giunta devono dotarsi di strumenti per governare la macchina comunale; le delibere sono atti a valenza *erga omnes* che mal si adattano a tradurre decisioni operative riguardanti la macchina comunale; se, ad esempio, in giunta si decide di esplorare la fattibilità di un progetto, non esistono strumenti per rendere tale decisione vincolante per la burocrazia comunale;

b. attualmente esistono cinque strumenti non coordinati di guida dell'ente: (i) un piano dei conti; (ii) un organigramma (che non corrisponde al piano dei conti); (iii) un PEG con dei budget che non corrispondono né al piano dei conti né all'organigramma e con degli obiettivi che non corrispondono agli obiettivi dei meccanismi incentivanti la produttività; (iv) i meccanismi incentivanti non sono congruenti con gli obiettivi del PEG; (v) l'articolazione degli assessorati non corrisponde alla articolazione dell'organigram-

ma della tecnostruttura comunale né a quella del piano dei conti; queste incongruenze interstiziali (che hanno conseguenze devastanti, anche se non chiaramente percepite, sulla fluidità della vita quotidiana dell'ente) sono il frutto del sovrapporsi di evoluzioni normative cui non hanno fatto seguito decisioni operative a livello di ogni singolo ente; la normativa vigente lascia sufficiente spazio di manovra affinché i singoli enti possano prendere i provvedimenti necessari per porre rimedio a questa situazione;

2) sul versante dei rapporti tra sindaco/giunta e gruppi di interessi: il modello di *governance* antecedente la legge n. 81/1993 si configurava come una *governance* di progressiva mediazione della contrapposizione degli interessi. Tale progressiva mediazione avveniva nel consiglio che esprimeva la giunta. La giunta non si articolava secondo il modello funzionale di tipo ministeriale ma secondo il modello collegiale di tipo mediatorio. La legge n. 81/1993 (elezione diretta del sindaco) ha solo parzialmente modificato questa situazione: il sindaco è sì eletto direttamente ma la maggior parte delle decisioni sono ancora decisioni di giunta (lasciando quindi ancora un elemento di mediazione che sfugge al sindaco e ricade nella sfera partitica); per di più non esistono meccanismi sostitutivi del ruolo del consiglio come mediatore delle domande che provengono dalla cittadinanza e dai gruppi di interessi; il consiglio dovrebbe limitarsi ad un ruolo di controllo ma l'imperfetta applicazione della normativa sul PEG e la confusione organizzativa rende difficile per il consiglio svolgere la sua funzione di controllo e supervisione.

2.1.1. Alcune considerazioni sulla figura del segretario e del direttore generale

Intorno alla figura del segretario si è giocata una delle partite più accese del superamento della così detta «tutela amministrativa». Il segretario comunale e provinciale (che, fino alla legge n. 127/1997) era un funzionario del Ministero degli Interni che sovrintendeva (ai sensi dell'art. 51 della legge n. 142/1990) agli uffici comunali e dava un parere preventivo di legalità sulle proposte di delibera sia di giunta che di consiglio. Il segretario veniva pertanto percepito come il guardiano dello stato centrale. A ciò si aggiunga che il segretario possedeva una competenza prevalentemente di tipo giuridico, in linea con le funzioni proprie del modello dello «stato regolatore» vigente all'emanazione del T.U. del 1934, competenza che si dimostrava del tutto inadeguata ai bisogni di gestione manageriale nel frattempo sopravvenuti con il superamento dello «stato regolatore» e l'affermarsi dello «stato funzionale».

Con la legge n. 127/1997 il segretario comunale veniva sganciato dal Ministero degli Interni e veniva organizzato presso una Agenzia ad hoc. I sindaci neo-eletti hanno sei mesi di tempo, dalla loro elezione, per confermare il segretario in carica o per richiedere all'Agenzia un diverso segretario. Il segretario non è più chiamato a dare il parere di legittimità preventiva e viene definito dalla normativa come «il consulente del sindaco». Resta, peraltro, come residuo della situazione precedente, il fatto che il segretario viene ancora, ai sensi del regolamento della Corte dei conti, utilizzato dalla stessa con funzioni di auditing nei confronti dell'ente.

La legge n. 127 ha poi previsto la possibilità, per i comuni con più di 15.000 abitanti, di istituire la figura del direttore generale. Il segretario può essere anche incaricato della funzione di direttore generale. Sulla figura del direttore generale vanno fatte le seguenti considerazioni:

a) là dove non è stato nominato un direttore e non è stato conferito l'incarico di direttore al segretario, viene meno la funzione di guida della macchina comunale che l'art. 51 della legge n. 142/1990 affidava al segretario vecchia maniera; in questi casi i singoli settori del comune, approfittando anche del fatto che non esiste una corrispondenza univoca fra settore ed assessorato ma che uno stesso settore afferisce a più assessorati, sfuggono ad ogni coordinamento e vanno per la loro strada, aumentando ancora di più la confusione gestionale;

b) il direttore generale è una figura propria dell'ordinamento tedesco (*Stadtdirektor*) e dell'ordinamento inglese (*Chief Executive Officer*) dove da secoli rappresentano un pilastro fondamentale di buona gestione. Il fatto è che sia in Germania che nel Regno Unito non esiste una giunta: in Germania, a seconda del Land, lo *Stadtdirektor* risponde direttamente al consiglio comunale o ad un borgomastro (che non è affiancato da alcuna giunta); nel Regno Unito il *Chief Executive Officer* riporta direttamente al consiglio comunale ed alle sue commissioni. Il direttore generale nostrano dà il meglio di sé nei comuni con meno di 50.000 abitanti, dove non esiste il tempo pieno per gli assessori e dove, di fatto, l'attività di governo è monopolizzata dal sindaco. In questo caso il direttore generale funge da braccio operativo del sindaco ed i risultati sono generalmente lusinghieri. Nei casi in cui gli assessori siano presenti, il direttore e gli assessori finiscono inevitabilmente per intralciarsi a vicenda;

c) non è facile trovare un direttore generale adeguato. Il direttore generale dovrebbe accoppiare in sé le capacità di iniziativa e di managerialità proprie delle aziende che operano nel mercato

con le competenze necessarie per poter operare in ambiente giuspubblicistico. Non esistono, da noi, percorsi formativi in grado produrre risorse umane dotate di queste competenze.

La proposta del DdL Calderoli di limitare la figura del direttore generale ai comuni che superino certe dimensioni ci sembra il risultato di un disagio che, anziché curare la causa del male, cura il sintomo.

2.2. *Le disfunzioni della tecno-struttura e dei processi*

Ogni organizzazione e, quindi, anche l'organizzazione dell'ente locale, è composta di varie componenti le quali possono assumere diverse configurazioni, oscillando tra due estremi, uno relativo ad organizzazioni caratterizzate da un basso grado di maturazione ed uno relativo ad organizzazioni caratterizzate da un alto grado di maturazione. Le singole componenti organizzative possono, dunque, essere considerate come altrettante variabili. Lo stato assunto da ciascuna di queste variabili non è indifferente a quello delle altre. Generalmente (tranne che in casi particolari che, in parte, riguardano anche la nostra amministrazione locale) le singole variabili tendono ad assumere valori congruenti: cioè a dire o tutte immature, o tutte mature, o tutte a livelli intermedi di maturazione.

Le organizzazioni le cui variabili assumono valori collocati tutte sul versante dell'immaturità vengono definite *organizzazioni patrimoniali*, quelle le cui variabili assumono valori collocati tutte sul versante della maturità vengono definite *organizzazioni manageriali*.

Schematicamente, le componenti dell'*organizzazione patrimoniale* si caratterizzano come segue:

– *prodotti*: rappresentano il risultato dell'attività organizzativa; in questo caso non sono comunque ben definiti;

– *procedure*: dovrebbero fare riferimento ai prodotti; non sono codificate, cambiano a seconda dei casi e dei funzionari, vengono trasmesse oralmente;

– *struttura*: si confonde con le persone e con il rapporto d'impiego; il mansionario non esiste;

– *risorse umane*: basso livello di specializzazione professionale; in assenza di procedure codificate, l'apprendimento avviene on the job (con il metodo dell'affiancamento), i profili professionali o non sono codificati o sono codificati in maniera troppo rigida sì da confondersi con il mansionario;

– *normativa*: non è di tipo «operazionale» ma «orientata alla distribuzione dell'autorità» e, in

buona sostanza, dopo aver richiamato dei principi generali, specifica «chi ha l'autorità di decidere su che cosa»;

– *gerarchia*: segue tutto direttamente e decide sulla sostanza di ogni singolo caso e, in tal modo, diventa facilmente un collo di bottiglia;

– *burocrazia*: svolge esclusivamente funzioni di memorizzazione e di certificazione tralasciando quelle di coordinamento e di supporto decisionale.

In buona sostanza l'organizzazione patrimoniale è un'organizzazione in grado di gestire un numero di casi limitato e di bassa complessità, è basata sui rapporti personali e non sulla programmazione delle attività e, in quanto tale, è un'organizzazione che reagisce agli stimoli dell'ambiente anziché anticiparli.

Schematicamente, le componenti dell'organizzazione manageriale si caratterizzano come segue:

– *prodotti*: rappresentano il risultato dell'attività dell'organizzazione e sono ben definiti;

– *procedure*: rappresentano la base dell'organizzazione, sono codificate (nel «manuale operativo»), sono trasparenti; vengono dedotte dai prodotti e si articolano in fasi;

– *struttura*: è chiaramente distinta dalle risorse umane, le sue articolazioni sono dedotte dai flussi procedurali, esiste un mansionario nettamente distinto dai profili professionali;

– *risorse umane*: notevole livello di specializzazione professionale; in presenza di procedure codificate, l'apprendimento avviene in aula con il metodo del briefing; i profili professionali sono codificati;

– *normativa*: è di tipo «operazionale» e, in buona sostanza specifica «cosa deve essere fatto, come, quando e da chi»;

– *gerarchia*: in presenza di un alto grado di proceduralizzazione del lavoro, può tralasciare di seguire i singoli casi direttamente e si limita ad un'attività di gestione manageriale, potendo contare su di un sistema burocratico di *reporting* adeguato;

– *burocrazia*: oltre alle funzioni di memorizzazione e di certificazione svolge quelle di coordinamento e di supporto decisionale, mettendo a disposizione della gerarchia un adeguato sistema di *reporting*.

In buona sostanza l'organizzazione manageriale è spersonalizzata, basata sulla programmazione delle attività da mettere in opera, in grado di gestire un numero molto alto di casi e di notevole complessità.

Possiamo dunque dire che l'organizzazione prevalente nel nostro ente pubblico locale (ma an-

che nel nostro ente pubblico in genere) è di tipo *patrimoniale*. Si tratta pertanto di un'organizzazione in cui prevale la confusione tra elemento personale ed elemento strutturale, in cui sono pressoché assenti procedure codificate ed in cui gli stessi prodotti non sono ben definiti.

Per uscire dal marasma esistente è necessario passare da un modello di organizzazione di tipo patrimoniale ad un modello di organizzazione di tipo manageriale.

Qui va segnalata la necessità di rendere il responsabile di procedimento in maniera vincolante anche responsabile di provvedimento, lasciando ai dirigenti solo la funzione di coordinamento, controllo e interazione con i vertici politici.

2.3. Le disfunzioni della gestione delle risorse umane

Sino alla legge n. 537 del 1993 le piante organiche erano sottoposte all'approvazione di una speciale Commissione presso il Ministero degli Interni. Questo antecedente storico ha come conseguenza, ancora oggi, che la gestione delle risorse umane degli enti locali non è fatta con un approccio previsionale proattivo ma con una mentalità reattiva: si attivano i concorsi quando una posizione si rende vacante. Non esiste alcuna politica di gestione delle competenze necessarie alla realizzazione delle politiche dell'ente. Né, tanto meno, esiste la politica di immettere nell'ente particolari professionalità affinché queste sviluppino politiche in una certa direzione.

La formazione iniziale avviene ancora fondamentalmente *on the job* e non esiste nessun meccanismo di accoglimento del neoassunto. Questo comporta un notevole spreco di risorse, dal momento che il neoassunto (con il metodo dell'affiancamento) diventa operativo solo dopo diversi mesi (le assunzioni a tempo determinato, di fatto, si rivelano praticamente inutili perché il neoassunto diventa operativo quando il suo contratto scade). La formazione continua si limita alla partecipazione a corsi sulle nuove normative. La mancanza di un controllo interno (inteso come *auditing interno* come descritto nel par. 2.3) non permette di evidenziare particolari carenze professionali che necessitano di interventi formativi. Non esiste una politica della formazione agganciata alla gestione delle competenze.

Va qui ripetuto quanto già segnalato nel par. 2.2. relativamente al modello burocratico: si confonde ancora la persona con il suo ufficio. Questa confusione è particolarmente marcata a livello di meccanismi incentivanti, dove la pesatura della posizione viene interpretata spesso come valutazione del titolare della posizione stessa.

Tutta una serie di prospettive sono state aperte, a livello di gestione delle risorse umane, dalla vicenda della così detta «privatizzazione del rapporto di impiego pubblico». Nella tabella qui di seguito riassumiamo le maggiori innovazioni, da un punto di vista operativo, introdotte dai vari

provvedimenti normativi riconducibili dalla «privatizzazione del rapporto di impiego pubblico», indicando per ciascuno di essi: (i) le opportunità che rappresenta; (ii) gli eventuali aspetti negativi; (iii) gli errori più comuni sin qui riscontrati nell'applicazione concreta.

Innovazione e riferimenti normativi	Opportunità	Aspetti negativi	Errori più comuni nell'implementazione
Contrattazione collettiva nazionale		Gli enti locali non sono rappresentati dalla associazione datoriale ma da un'Agenzia che è legata da un contratto di servizio con lo Stato.	Il CCNL viene interpretato dall'Ispettorato delle Finanze e dalla Corte dei conti che considerano le condizioni contrattuali come un tetto massimo che non può essere superato dai contratti integrativi dei singoli enti; i CCNNL nazionali sono strumenti di difesa del lavoratore, qui vengono utilizzati come strumento di controllo sull'ente locale.
Contrattazione collettiva decentrata provinciale		Non è prevista: in questo modo viene meno un elemento di equilibrio e raffreddamento dei contrasti intra-ente.	
Contrattazione integrativa a livello di singolo ente	Occasione di realizzare una politica delle risorse umane condivisa e adeguata alle necessità dei singoli enti.		Il mandato alla delegazione trattante non viene bene definito e, di fatto, la delegazione trattante si trova spiazzata dai contatti informali tra RSU e assessori.
Reclutamento con contratto di diritto privato a tempo determinato del direttore generale, dei dirigenti e delle figure di alta professionalità	Possibilità di reclutare professionalità che, altrimenti, potrebbero non essere interessate all'ente pubblico locale; particolarmente interessante la possibilità, offerta dall'art. 19 del D.Lgs. 165/2001 di fare contratti di diritto privato a tempo determinato come dirigenti a funzionari di livello D provvisoriamente messi in aspettativa senza assegni; in questo modo si può conciliare il rapporto fiduciario con la stabilità nel posto e si possono far crescere delle risorse dotate di adeguato potenziale.		Non si definiscono adeguatamente le competenze che deve possedere chi si intende reclutare con contratto privatistico. Si confonde la professionalità con il rapporto di fedeltà. Non si definiscono in maniera chiara nel contratto di assunzione gli obiettivi.

(segue)

Innovazione e riferimenti normativi	Opportunità	Aspetti negativi	Errori più comuni nell'implementazione
Contratto per i dirigenti con rapporto giuspubblicistico	Dovrebbe permettere di far dipendere le indennità di posizione e di risultato da condizioni ben specifiche; nel caso in cui i risultati non vengano raggiunti dovrebbe essere possibile risolvere il contratto e, quindi, interrompere l'erogazione delle indennità integrative relative alla produttività.		Non vengono definiti i parametri per pesare le posizioni. Non vengono definiti gli obiettivi in maniera chiara e misurabile. La remunerazione non è basata su alcun criterio e risulta spesso sfasata con le responsabilità reali.
Meccanismi incentivanti la posizione	Permettono una prima differenziazione della remunerazione a seconda della difficoltà dell'incarico.		Tali meccanismi sono limitati alle posizioni dirigenziali e non sono applicabili ai funzionari (livello D) creando squilibri nel caso di enti che non hanno posizioni dirigenziali. Si determina una situazione di discontinuità nella graduazione delle posizioni; non esistono criteri per la pesatura oggettiva delle posizioni. Si confonde la valutazione della posizione con la valutazione della persona, dando spesso luogo a fenomeni di favoritismo clientelare.
Posizioni organizzative	Permette di introdurre una qualche forma di riconoscimento ed incentivazione delle posizioni afferenti ai funzionari.	Si confonde l'elemento personale con l'elemento strutturale.	Non esistono criteri per la pesatura oggettiva delle posizioni. Si confonde la valutazione della posizione con la valutazione della persona, dando spesso luogo a fenomeni di favoritismo clientelare.
Indennità di risultato	Permette di legare la remunerazione al risultato.		Non sono definiti indicatori chiari per valutare il risultato; gli obiettivi vengono assegnati a metà anno, quando oramai non hanno più senso operativo. Spesso non coincidono con gli obiettivi del controllo di gestione. Sono applicabili solo ai dirigenti; i funzionari di livello D non capiscono perché dovrebbero impegnarsi per far raggiungere gli obiettivi al proprio dirigente visto che a loro non ne verrà niente.

(segue)

Innovazione e riferimenti normativi	Opportunità	Aspetti negativi	Errori più comuni nell'implementazione
Progetti obiettivo	Permettono di coinvolgere nei meccanismi incentivanti anche i funzionari e gli esecutivi (C, B, A).		Spesso vengono presentati come progetti obiettivo (che dovrebbero riguardare attività straordinarie, come, ad esempio, il rientro dall'accumulo di pratiche in ritardo) attività routinarie.
Il fondo per la produttività	È positivo che venga istituito tale fondo.	L'ammontare del fondo viene vincolato a variabili poco significative se non addirittura fuorvianti; dovrebbe essere semplicemente definito come una percentuale del monte salari totale.	

2.4. Le disfunzioni relative ai meccanismi di guida, controllo/valutazione

Sin tanto che compito fondamentale dello Stato - e della sua componente «enti locali» - era quello di garantire la legalità, il successo dello stesso andava valutato in termini di *compliance* con la normativa vigente ed i meccanismi di controllo erano sostanzialmente volti a verificare il rispetto della normativa amministrativa.

Dal momento che lo Stato e gli enti locali sono chiamati non solo a garantire la legalità, ma anche a fornire servizi e a gestire infrastrutture, è necessario affiancare ai tradizionali meccanismi di controllo della *compliance* con gli standard normativi, meccanismi di controllo del successo dell'azione pubblica. Su questo punto sono sorte molte confusioni dovute al fatto che problematiche di natura manageriale vengono affrontate con un approccio ancora esclusivamente giuridico.

Qui l'intervento della legge n. 15/2009 si dimostra di fondamentale importanza.

2.4.1. Due personaggi dimenticati: i controlli direzionali e l'auditing

I controlli si dividono in due grandi categorie che corrispondono ai due significati fondamentali che può assumere la parola "controllo". Partiamo dai due significati di "controllo":

- controllo come "potere" esercitato su qualcosa, qualcuno (es.: i carabinieri controllano la regione di Pech in Kossovo);
- controllo come "supervisione" (es.: "l'ispettore controlla i conti", "il maestro controlla i compiti dei ragazzi" etc.).

Alla prima accezione di controllo sono riconducibili tutti gli strumenti della così detta "contabilità direzionale", tra l'altro: il controllo strategico ed il controllo di gestione. Si tratta di strumenti di guida della macchina amministrativa e sono messi a disposizione della catena gerarchica. Si rifanno alla seguente filosofia: "il vertice dà risorse e obiettivi ai subordinati; per raggiungere gli obiettivi stabilisce una serie di tappe; il vertice verifica (tramite il *reporting*) il rispetto della tabella di marcia; alla fine del periodo dato si può vedere in che misura gli obiettivi sono stati realizzati". Il controllo strategico si sviluppa nel lungo periodo (4-10 anni); il controllo di gestione nel breve periodo (di solito l'anno finanziario). Questi tipi di controllo sono esclusivamente a disposizione della catena gerarchica e, quindi, possono essere solo interni all'ente.

Alla seconda accezione afferiscono le attività così dette di auditing o (nell'italiano corretto) di ispettorato. Si tratta di attività che mirano a verificare il rispetto di certi standards (siano essi standards normativi o standards professionali). Questa attività può essere esterna o interna. È evidente che solo un'autorità indipendente esterna può verificare in totale autonomia la conformità a norme date. Peraltro l'ente, per presentarsi in ordine ad una eventuale visita ispettiva, spesso si dota di strumenti di controllo interno. Mentre il controllo di tipo auditing/ispettorato esterno può essere solo ex post, quello di tipo interno può anche essere ex ante.

I principi sopra enunciati in nord Europa sono ben conosciuti. Pertanto la situazione si presenta in maniera uniforme:

– i controlli esterni sono solo di tipo auditing, si

limitano alla verifica della conformità a norme date, sono solo ex ante; sono di solito affidati alla Corte dei conti e/o a organi indipendenti di tipo professionale;

– ogni ente pubblico ha un suo sistema di auditing interno mirante a far sì che l'ente si presenti "bene" ad una eventuale visita ispettiva; nell'amministrazione dello Stato centrale questi controlli vengono esercitati di solito dagli ispettorati delle finanze;

– i controlli di tipo direzionale (controllo strategico e controllo di gestione) sono solo interni e non sono sottoposti a nessun tipo di influenza esterna.

Tradizionalmente gli enti locali sono stati sottoposti a lungo in Italia (che si ispirava al principio della tutela amministrativa degli enti locali) a controlli di tipo auditing non da parte di un'autorità esterna ex post ma da parte di organi afferenti ai livelli superiori di governo (prima il prefetto, poi i CoReCo). Con la ratifica (legge n. 437/1989) della Carta Europea dell'Autonomia Locale, questi controlli sono stati aboliti.

Va qui rimarcato che l'*auditing interno* (definito nella nostra normativa come controllo interno) non viene realizzato. Ogni attività di controllo/*auditing* viene demandata alla catena gerarchica.

La cultura del controllo inteso come verifica di conformità alle prescrizioni normative prevale ancora ampiamente nell'ente locale; al contrario, la cultura della contabilità direzionale, dell'orientare l'azione pubblica verso obiettivi ben determinati è totalmente assente. Si richiama qui la prassi deleteria di approvare il bilancio preventivo verso la metà dell'anno finanziario in corso in modo che gli obiettivi del PEG e dei meccanismi incentivanti la produttività vengono decisi quando oramai non hanno più significato perché una parte rimarchevole dell'anno finanziario è già trascorsa.

2.4.2. La struttura del piano dei conti

Per descrivere la situazione attuale della contabilità degli enti locali, dobbiamo tener presenti due componenti:

- a) la struttura di base della contabilità pubblica così come viene applicata all'ente locale;
- b) i tentativi di introdurre elementi di contabilità direzionale (segnalatamente il Controllo di Gestione) avvenuti a partire dal 1995.

Per capire la *ratio* della contabilità pubblica conviene fare un raffronto tra la contabilità privata e quella pubblica. La contabilità privata di tipo civilistico è essenzialmente una contabilità storica (ex-post) che mi dice che cosa è accaduto

nell'ultimo esercizio finanziario e mi dice se ho guadagnato o perso e quanto ho guadagnato o perso. Non mi dice dove ho guadagnato o perso né, soprattutto, mi dice nulla in ordine al futuro. Cioè, la contabilità privatistica di tipo tradizionale non è uno strumento di gestione (cioè di guida) delle mie azioni per il futuro. Per questo la contabilità generale è oggetto dell'attenzione tradizionale del codice civile: perché *stabilisce i canoni con cui si individuano i risultati economici* di una azienda. L'ente pubblico, al contrario, nasce subito con uno strumento contabile di tipo prevalentemente «preventivo»: appunto il bilancio di previsione. Va qui notato che tra il bilancio di previsione dell'ente pubblico ed il budget dell'azienda privata esiste una differenza concettuale fondamentale: il budget serve a scopi di gestione laddove il bilancio preventivo serve a scopi di autorizzazione (anche se, poi, operativamente, i due approcci sono molto più simili di quanto non si possa a prima vista pensare).

Nella contabilità di natura pubblica dei nostri enti locali due cose sono degne di nota qui:

a) la contabilità è solo di competenza e non di cassa;

b) la contabilità è squisitamente preventiva/autorizzativa; a livello consuntivo esistono solo dei consuntivi riassuntivi non articolati secondo le strutture del bilancio preventivo/autorizzativo.

Con il D.Lgs. n. 77/1995 (confluito nella Parte seconda "Ordinamento finanziario e contabile" del TUEL) e con il D.Lgs. n. 286/1999 si vuole dare alla contabilità dell'ente locale una impronta di tipo gestionale. Riassuntivamente:

- a) si introduce il concetto di obiettivo;
- b) con il D.Lgs. n. 286/1999 si introduce il concetto di prodotto (l'obiettivo va quindi tarato sul prodotto);

c) si introduce il concetto di piano basato su obiettivi (piano esecutivo di gestione detto PEG adottato dalla giunta, laddove il bilancio è adottato dal consiglio): la realizzazione del PEG è affidata ai dirigenti che possono decidere senza più dover passare per le delibere di giunta.

Lo strumento è innovativo ma non riesce a decollare perché:

a) manca lo strumento del consuntivo articolato secondo le stesse strutture del preventivo;

b) manca una contabilità di cassa;

c) con il D.P.R. n. 194 del 31 gennaio 1996 - emanato sulla base dell'art. 114 del D.Lgs. 77/1995 - si impone un'articolazione della spesa che è prevalentemente per natura e non per destinazione; ne deriva che:

i. la struttura organizzativa ed il piano dei conti non coincidono;

- ii. più dirigenti possono pescare sullo stesso capitolo di bilancio, vanificando il concetto di responsabilità proprio del controllo di gestione;
- iii. si deve continuamente ricorrere a variazioni dei PEG e di bilancio, vanificando la responsabilità del dirigente;
- iv. il ragioniere è l'unico a sapere dove stanno le risorse;
- d) per una malintesa ed accademica concezione del controllo di gestione vengono istituiti dei «centri di costo» che non corrispondono né alle strutture organizzative né ai capitoli di bilancio;
- e) i meccanismi incentivanti la produttività del personale si agganciano ad obiettivi che sono diversi da quelli del PEG.

Questa tematica è, purtroppo, tralasciata dal DdL Calderoli sulla Carta delle Autonomie.

2.5. *Le disfunzioni nella governance dei servizi esternalizzati*

In relazione agli enti partecipati abbiamo assistito nell'ultimo decennio all'affermarsi della confusione tra i concetti di privatizzazione ed efficacia. Ci si è illusi che «privato» fosse sinonimo di «efficace ed efficiente». Ci si è dimenticati che la gestione privatistica è più efficace ed efficiente di quella pubblica solo se l'operatore privato è posto in situazione di concorrenza. Abbiamo così assistito alla progressiva sostituzione delle aziende speciali (ex municipalizzate) con società di capitali. Queste società di capitali sono, di fatto, divenute dei monopolisti privati, non sottoposte ai vincoli dell'appalto per gli acquisti e del concorso per le assunzioni. Si aggiunga che queste società di capitali non solo non sono sottoposte alla selezione darwiniana della concorrenza, ma non hanno di fatto nemmeno l'obbligo del pareggio di bilancio, visto che l'ente locale è obbligato a ripianare i loro disavanzi di bilancio con adeguate ricapitalizzazioni. La situazione è ancora più drammatica nel caso di società a partecipazione privata. In questo caso, anche se il socio privato è stato scelto con gara ad evidenza pubblica ed anche se la maggioranza delle quote di proprietà resta nelle mani dell'ente pubblico, si può verificare (e temiamo che si verifichi) quanto segue:

- a) il socio privato, sebbene minoritario, prende in mano la gestione industriale dell'azienda;
- b) il socio privato risponde alla sua logica istituzionale che è quella della massimizzazione del profitto e orienta gli acquisti non verso il fornitore che fa la migliore offerta ma verso fornitori *captive*, in qualche modo riconducibili al proprio gruppo e acquista a prezzi sconvenienti, contan-

do sul fatto che le perdite di gestione verranno ripianate per una quota superiore al 50% dall'ente pubblico;

- c) l'ente pubblico, da parte sua, approfitta della situazione per piazzare nell'ente partecipato i politici che non hanno visto il loro mandato riconfermato.

Non va sottovalutata, inoltre, la prassi di affidare all'esterno i servizi con la pratica del *global service*, che rende di fatto incontrollabile il costo reale di ogni servizio reso. Un ulteriore elemento di disfunzionalità è rappresentato dal fatto che non si è ancora provveduto a separare la titolarità delle reti con i fornitori dei servizi. Da ultimo si deve sottolineare il fatto che l'ente locale si è venuto privando di ogni competenza tecnico-professionale relativamente al controllo e monitoraggio dell'erogazione del servizio ed alla valutazione dei costi di produzione del servizio stesso.

3. *Le proposte operative*

In questo capitolo prenderemo in considerazione, in maniera speculare, le disfunzioni passate in rassegna nel precedente par. 2 per suggerire, per ognuna di esse, una soluzione operativa. Faremo proposte, quindi, in ordine: ai meccanismi di governance della macchina e dei suoi rapporti con i cittadini, alla tecnostuttura ed ai processi, alle risorse umane, ai meccanismi di guida, controllo e valutazione, alla governance dei servizi esternalizzati.

3.1. *Adeguare la governance dell'ente locale*

Gli interventi relativi alla governance sono traducibili in buona sostanza in interventi sullo Statuto dell'ente locale. Tali interventi devono riguardare le seguenti tematiche:

- a) a partire dalla legge n. 81/1993 i rapporti sindaco, giunta e consiglio, da un parte, ed i rapporti sindaco, giunta, attori sociali ed economici, dall'altra, sono cambiati; il sindaco e la giunta non sono più espressione del consiglio e non è più in seno al consiglio che si mediano gli input provenienti dalla società e dall'economia comunali;
- b) il coordinamento della macchina comunale e la creazione delle «decisioni di giunta»;
- c) buona parte dei servizi sociali, culturali e sportivi vengono erogati da organizzazioni afferenti al settore del *non profit*; è necessario stabilire dei principi secondo cui questa collaborazione deve svilupparsi;
- d) devono, infine, essere stabiliti dei principi di base per governare il rapporto con gli enti partecipati.

3.1.1. Sindaco, giunta, consiglio, gruppi di interesse

L'elezione diretta del sindaco crea due problemi:

- a) da una parte il sindaco (o il presidente della provincia) ha bisogno di un raccordo con la base socio-economica del comune (o della provincia);
- b) da un'altra parte il ruolo del consiglio è mutato e deve conseguire una ristrutturazione del suo funzionamento.

È indispensabile che il sindaco possa disporre di uno strumento di consultazione sistematica ed istituzionalizzata con le associazioni di categoria e con tutte le associazioni che rappresentano gli interessi della collettività (sindacati, associazioni datoriali, associazioni del *non profit*, associazioni degli handicappati, dei pensionati, dei consumatori etc.). Nello Statuto devono essere definite le sedi istituzionali (ad esempio una consulta degli interessati), le modalità di funzionamento (chi ne fa parte, come la consulta viene convocata etc.), i tempi di convocazione e di consultazione (tutti i mesi, ogni trimestre etc.). Andrebbe anche stabilito il principio che gli interessati devono essere costantemente tenuti informati delle delibere di giunta e di consiglio e delle determinazioni dirigenziali a carattere generale in corsi di preparazione, magari sfruttando le possibilità offerte dalla posta elettronica e da internet.

3.1.1.1. La e-democracy

Qui è opportuno accennare, seppure rapidamente, alle possibilità offerte dalla ICT (*information & communication technology*) per facilitare la partecipazione dei cittadini alla vita democratica dell'ente pubblico, in questo caso locale.

Per ora siamo lontani dalla possibilità di attivare sistemi di governo basati su referendum informatici su ogni argomento e ad ogni piè sospinto. Al contrario può risultare utile e ragionevole:

- a) far circolare via web, ma con percorsi protetti, la documentazione relativa alla preparazione delle decisioni (decisioni, delibere, determinazioni) a valenza generale ai gruppi di interesse accreditati;
- b) far circolare via web, ma con percorsi protetti, i verbali delle riunioni di briefing dei dirigenti (ovviamente eliminando ogni riferimento a nomi di persone fisiche e persone giuridiche) ai gruppi di interesse accreditati;
- c) attivare dei *forum* di discussione per poter meglio e più tempestivamente percepire le aspettative della cittadinanza.

3.1.2. Il Coordinamento della macchina comunale e la creazione delle «decisioni di giunta»

Nello Statuto andrebbe fatta una scelta coraggiosa: quella di imporre la corrispondenza tra as-

essorati e strutture burocratiche (settori, servizi etc.). Nello Statuto andrebbe anche chiaramente specificato che il piano dei conti (struttura del bilancio) deve corrispondere alla struttura organizzativa dell'ente e che i singoli *budgets* non possono essere a cavallo tra più capitoli. La giunta in quanto tale non ha strumenti specifici per governare la macchina amministrativa comunale (che, nel modello originario ereditato dal T.U. del 1934 era governata dal segretario comunale). Lo statuto deve prevedere l'istituzione di una particolare categoria di atti a valenza esclusivamente interna: le decisioni di giunta.

3.1.3. I rapporti con il non profit

Le organizzazioni del non profit giocano un ruolo sempre più importante nella erogazione di servizi sociali, culturali e sportivi. Il rapporto con queste organizzazioni può seguire due strade diverse:

- a) da una parte si possono avere delle esternalizzazioni di servizi secondo la normale normativa sui mercati pubblici (appalti);
- b) da un'altra parte si possono avere dei rapporti basati su dei contributi.

È auspicabile che nello Statuto:

- a) venga stabilito quando ricorrere alla regola degli appalti e quando a quella dei contributi;
- b) vengano stabiliti i criteri per creare un albo delle organizzazioni del non profit riconosciute dall'ente;
- c) venga istituito un luogo istituzionale di confronto per discutere delle problematiche dei rapporti comune (o provincia) e organizzazioni del non profit per quanto riguarda l'erogazione di servizi di interesse per la collettività locale.

3.2. Le azioni da intraprendere per migliorare il rendimento della tecno-struttura

Le azioni per migliorare il rendimento della tecnostruttura sono di due tipi: (a) la revisione funzionale e (b) la reingegnerizzazione dei processi. Ambedue queste operazioni trovano un riscontro nella normativa prodotta negli anni '90. La revisione funzionale nel D.Lgs. 286/1999 (art. 4) e la reingegnerizzazione nel comma 1, art. 5, della legge n. 241/1990.

3.2.1. La revisione funzionale

L'esercizio più difficile consiste nel saper distinguere i prodotti dalle attività. La tendenza è confondere le attività messe in opera per realizzare i prodotti con i prodotti stessi. Qui di sotto riportiamo l'elenco dei prodotti dei comuni comprensivi del peso rilevato con un'indagine campionaria realizzata dalla CROGEF (www.crogef.it).

AREA AFFARI LEGALI		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
contenzioso	Ricorso	5
contenzioso extragiudiziario	Corrispondenza	5
contratti	Contratto	6
espropri	Esproprio	6
occupazione urgenza	Rapporto	5
pareri legali	Pratica	5
rappresentanza in giudizio	Udienza	9
AREA comunicazione interna esterna / crm / amministrazione database / documentalista		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
archivio (corrente / deposito / storico)	Atto	4
attività rappresentanza (cerimoniale / incontri istituzionali / stemma / gonfalone)	Intervento	4
campagne comunicazione pubblica	Campagna	11
comunicati stampa	Comunicato stampa	5
consultazione atti / normativa varia	Consultazione	5
diffusione normativa	Fascicolo esaminato (G.U./B.U.R.)	4
educazione ambientale	Iniziativa	5
fornitura modulistica / guide sui prodotti comunali	Fornitura	5
front office pratiche bassa complessità	Pratica	4
gestione mailing list	Variazione	4
houseorgan	Edizione	11
informazioni su stato avanzamento pratiche	Informazione	5
informazioni turistiche	Informazione	4
iniziative promozionali / convegni	Iniziativa	5
mailing promozionali mirati	Mailing	5
promozione / gestione gemellaggi	Scambio	4
protocollo	Documento entrata/uscita	4
pubblicazioni	Pubblicazione	5
rassegna stampa	Pubblicazione esaminata	4
realizzazione stampati	Stampato	3
rilevazioni customer satisfaction	Rilevazione	11
sviluppo internet	Variazione	5
AREA CULTURA		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
assegnazione contributi	Domanda	3
consultazioni bibliotecarie	Consultazione	3
custodia musei	Museo	5
iniziative culturali	Iniziativa	5
mostre	Giornata di apertura	3
prestiti bibliotecari	Prestito	3
visite guidate	Partecipante	3
visure d'archivio	Visura	4

(segue)

AREA DEMOGRAFIA / STATO CIVILE / LEVA ELETTORALE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
aggiornamento registri demografici	Variazione	2
AIRE (anagrafe italiani residenti estero)	Variazione	2
assegnazione numeri civici	Numero assegnato	3
assegni invalidità civile	Assegno	2
atti stato civile	Atto	3
autenticazioni / atti notori	Richiesta	3
carte identità / attestazioni minori	Documento	2
componenti seggi elettorali	Variazione	3
consultazioni elettorali / referendarie	Consultazione	4
elenco giudici popolari	Variazione	2
immigrazioni / emigrazioni	Cittadino	3
leva militare	Domanda	3
libretti pensioni	Documento	2
libretto internazionale famiglia	Documento	3
liste elettorali	Variazione	2
rilascio libretti lavoro	Libretto	3
rilascio passaporti	Passaporto	3
supporto alla CEC (commissione elettorale circondariale)	Seduta	4
AREA EDILIZIA PRIVATA		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
abitabilità / agibilità	Richiesta	5
abusi edilizi	Accertamento	5
certificati destinazione urbanistica	Pratica	5
concessioni / autorizzazioni / asseverazioni edilizie	Richiesta	7
condono edilizio	Concessione	7
informazioni su strumenti urbanistici	Richiesta	5
regolamento edilizio	Variazione	11
AREA FACILITY MANAGEMENT		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
allestimento locali	Intervento	3
alloggi militari / caserme	Sistemazione	3
gestione patrimonio immobiliare	Immobile	5
manutenzione automezzi	Automezzo	4
manutenzione edile edifici / impianti	Intervento	5
manutenzione elettrica edifici / impianti	Intervento	5
manutenzione impianti termici	Intervento	5
progetti edilizi	Progetto	11
AREA FARMACIE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
preparazioni diete	Richiesta	5
preparazioni magistrali	Richiesta	6
vendita farmaci / para farmaci	Milione fatturato	5

(segue)

AREA FINANZA PUBBLICA		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
assunzione mutui	Pratica	6
autorizzazione alla spesa ex bilancio previsione	Autorizzazione	5
contabilità IVA	Fattura	4
dichiarazioni sostituto d'imposta	Dichiarazione	4
gestione mutui in corso	Pratica	6
piani finanziari	Opera pubblica	6
rendiconto gestione	Capitolo	5
storni / variazioni	Storno/variazione	5
verifiche contabili	Verifica	5
AREA FORMAZIONE PROFESSIONALE / AVVIAMENTO AL LAVORO		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
addestramento tirocinanti	Tirocinante	5
AREA INFORMATION TECHNOLOGY		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
amministrazione rete	Intervento	5
gestione internet	Intervento	6
gestione intranet	Intervento	6
manutenzione hardware	Intervento	5
manutenzione software	Intervento	5
ottimizzazione architettura informatica	Progetto	14
piani sviluppo informatico	Piano	14
valutazione fabbisogni hardware	Valutazione	5
valutazione fabbisogni software	Valutazione	5
AREA LAVORI PUBBLICI		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
barriere architettoniche	Pratica	5
collaudo opere	Collaudo	7
custodia cimiteri	Cimitero	2
direzione lavori / contabilità	Intervento	7
manutenzione strade / segnaletica	Km	5
operazioni cimiteriali	Operazione	2
progettazione opere	Progetto	11
AREA MANAGERIALE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
appalti	Appalto o convenzione	6
convenzioni	Convenzione	6
gestione appalti	Appalto	7
gestione riunioni responsabili servizi	Riunione	6
liquidazione spese	Mandato di pagamento	5
tenuta inventario	Variazione	3
AREA MARKETING TERRITORIALE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
autorizzazione pesca / caccia	Autorizzazione	4
autorizzazione pubblici esercizi / attività produttive	Autorizzazione	4
autorizzazione spettacoli (manifestazioni / pubblici trattenimenti / circhi / spettacoli viaggianti)	Autorizzazione	4

(segue)

AREA MEDICO / INFERMIERISTICA		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
corsi educazione sanitaria	Partecipante	5
misurazione pressione sanguigna	Intervento	4
AREA MENSE / CATERING		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
servizio mensa	refezione scolastica	4
AREA ORGANIZZAZIONE / AUDITING / CONTROLLO INTERNO / QUALITA'		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
analisi procedure	Procedura esaminata	7
analisi strutture	Analisi	7
job descriptions / analisi mansioni	Jobs analizzato	7
piani ristrutturazione	Piano	15
sistemi valutazione posizioni	Posizione	11
sistemi valutazione posizioni	Variazione	11
sistemi valutazione qualità prestazione	Variazione	11
sistemi valutazione risultati	Variazione	11
AREA PARTECIPAZIONE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
albo associazioni	Variazione	3
azione popolare	Iniziativa	4
raccolta firme referendum nazionali / leggi iniziativa popolare	Firma	2
referendum comunale	Referendum	5
AREA PROVVEDITORATO / ECONOMATO		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
acquisti a seguito buono d'ordine	Buono d'ordine	3
acquisti a seguito gara	Determinazione	5
anticipo spese missione dipendenti / amministratori	Missione	2
assicurazione beni immobili / mobili	Contratto	4
assicurazione persone (dipendenti / amministratori)	Contratto	2
gestione veicoli	Veicolo	2
licitazioni	Gara	6
risarcimenti per esercitazioni militari	Pratica	3
trattative private	Trattativa	4
AREA PUBBLICA ISTRUZIONE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
asilo nido	asilo nido	4
inserimenti individualizzati	inserimenti individualizzati	4
scuola materna	scuola materna	4
AREA PUBLIC UTILITIES (TRASPORTI, RIFIUTI, ACQUA, GAS, ELETTRICITA', TV VIA CAVO, TELEFONO)		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
autorizzazione autonoleggio da rimessa / piazza	Autorizzazione	4
disinfestazioni / derattizzazioni	Intervento	3
fornitura acqua potabile	Metri cubi erogati	5
istruttoria risparmio energetico	Pratica	5
pulizia strade	Km	2
raccolta / smaltimento acque reflue	Km di rete	5
raccolta / trasporto / smaltimento rifiuti solidi urbani	Tonnellata	3
raccolte differenziate (varie)	Punto raccolta	3
trasporto alunni	trasporto alunni	4
trasporto anziani / disabili	Utente	4

(segue)

AREA risorse umane		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
disegno profili professionali	Profilo disegnato	6
formazione continua	Dipendente	5
formazione iniziale	Neoassunto	4
gestione collaborazioni coordinate / continuative	Rapporto di collaborazione	5
gestione infortuni ed esoneri	Pratica	4
gestione obiettori coscienza	Obiettore	3
pensionamenti	Pratica	4
reclutamento lavori socialmente utili	Reclutato	4
reclutamento personale a tempo determinato	Candidato	4
reclutamento personale a tempo indeterminato	Candidato	5
reclutamento su liste nominative	Richiesta	3
reclutamento tramite selezione privatistica	Posizioni da ricoprire	7
relazioni sindacali	Negoziazione	6
stages	Stagista	4
trattamento disciplinare	Procedimento	5
trattamento economico	Dipendente	5
trattamento giuridico	Dipendente	5
trattamento previdenziale / assistenziale	Dipendente	5
visite mediche	Dipendente	3
AREA SEGRETERIA, DIREZIONE, CONTROLLING		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
aggiornamento statuto comunale	Variazione	11
archivio notarile	Variazione	2
autorizzazione sanitarie	Autorizzazione	4
controllo enti partecipati (aziende / consorzi / istituzioni / unioni comuni etc.)	Ente	5
elezione / dimissioni presidente consiglio	Elezione	3
ingiunzioni pagamento giudice conciliatore	Ingiunzione	3
iter deliberazioni	Deliberazione	4
iter determinazioni	Determinazione	4
iter ordinanze	Ordinanza	4
monitoraggio convenzioni	Convenzione	5
negoziazione bilancio preventivo	Intervento	5
negoziazione PEG (piano esecutivo gestione)	Intervento	9
nomina / revoca assessori	Variazione	3
notificazione atti	Atto	3
ordinanze contingibili / urgenti	Ordinanza	4
ordinanze igienico sanitarie	Pratica	5
pesi / misure	Dichiarazione	3
piano obiettivi	Indicatore di performance	11
programma sindaco	Variazione	5
pubblicazioni albo pretorio	Atto	2
reporting sul peg	Report	5
sostituzione / surrogazione consiglieri	Surrogazione	3
supporto al presidente consiglio	Atto	3
supporto commissioni consiliari	Seduta	5
supporto commissioni tecniche	Seduta	5
supporto consiglio comunale	Seduta	5
supporto giunta	Seduta	5
supporto organi circoscrizionali	Atto	4
vidimazione registri / bollette etc.	Documento	2

(segue)

AREA SERVIZI SOCIALI		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
accoglienza extracomunitari	Soggetto	5
affidamenti / adozioni	Minore	5
alloggi edilizia residenziale pubblica	Richiesta	4
assistenza domiciliare	Assistito	4
assistenza indigenti	Assistito	4
assistenza minori	Soggetto	4
contributi per assistenza scolastica	Contributi per assistenza scolastica	4
emergenze abitative	Intervento	8
erogazione contributi sociali	Beneficiario	4
esenzioni ticket	Utente	3
inserimento soggetti a rischio	Soggetto	5
ricoveri case riposo	Utente	4
ricoveri strutture educative	Minore	4
soggiorni estivi	soggiorni estivi	4
soggiorni vacanze anziani	Utente	5
telesoccorso	Pratica	4
AREA SICUREZZA / ORDINE PUBBLICO		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
attività prevenzione	Pattugliamento	4
comunicazioni notizie reato	Comunicazione	3
comunicazioni pubblica sicurezza	Comunicazione	3
controlli attività commerciali / artigiane	Controllo	4
controlli edilizi	Sopralluogo	5
infrazioni codice strada	Verbale	3
ordinanze viabilità	Pratica	4
rilievi per incidenti stradali	Incidente	4
sequestri automezzi	Sequestro	4
vigilanza durante manifestazioni	Manifestazione	4
AREA SICUREZZA STRUTTURALE / AMBIENTALE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
antiinfortunistica	Dipendente	4
autorizzazione ascensori / montacarichi	Autorizzazione	4
autorizzazione per depositi materiali esplodenti	Autorizzazione	4
autorizzazione trasporti eccezionali	Autorizzazione	4
autorizzazione uso armi / fuochi d'artificio	Autorizzazione	4
inventario pozzi	Pozzo	3
ordinanze ambiente (istruttoria)	Rapporto	5
protezione civile	Intervento	5
ricevimento denunce infortuni	Denuncia	3
risarcimento danni	Richiesta	3
sicurezza lavoratori	Dipendente/sede di servizio	4
AREA SPORT		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
corsi attività fisiche / motorie adulti / minori	Partecipante	4
custodia / gestione impianti sportivi	Giornata di utilizzo	3
AREA STATISTICA		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
censimenti ISTAT	Nucleo familiare impresa	3
rilevazioni statistiche	Rilevazione	4

(segue)

AREA TRASVERSALE		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
attività informativa	Informazione	4
certificazioni ulteriori e varie	Certificato	3
elaborazione regolamenti	Regolamento	11
pareri tecnico professionali	Perizia	7
patrocini	Richiesta	3
recupero crediti	Ingiunzione	4
riscossione entrate	Reversale di incasso	5
sopralluoghi su richiesta cittadini	Sopralluogo	4
AREA TRIBUTI		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
consulenza ICI	Richiesta	5
emissione ruoli (acqua / passi carrabili etc.)	Contribuente	4
gestione COSAP	Contribuente	5
gestione ICI	Contribuente	5
gestione INVIM	Pratica	4
gestione IRAP	Contribuente	5
recupero evasione tributi	Controllo	5
AREA URBANISTICA / VIABILITÀ		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
cartografia	Mappa	5
PEEP (piani edilizia economica / popolare)	Variazione	12
piani intercomunali / piani territoriali coordinati	Piano/variazione	12
piani lottizzazione	Piano	14
piani particolareggiati	Piano	14
piani recupero	Piano	14
piani traffico	Piano/variazione	11
piani trasporto pubblico	Piano/variazione	11
piano strutturale	Variazione	12
PIP (piani insediamenti produttivi)	Variazione	12
AREA VERDE PUBBLICO		
PRODOTTO	INDICATORE	PESO
manutenzione verde pubblico	Mq di verde	5

La revisione funzionale consiste in:

a) fare la fotografia dell'attuale distribuzione dei prodotti tra le varie strutture (non solo alle strutture interne, ma anche agli enti esterni incaricati della *production* dei vari servizi); le sorprese di una simile fotografia sono incredibili;

b) ridistribuire i prodotti in maniera più razionale;

c) misurare i prodotti realizzati.

Il D.P.R. n. 194/1997 costringeva gli enti locali ad adottare un piano dei conti che non corrispondeva alla struttura organizzativa e che era caratterizzato dal fatto che i capitoli e gli interventi si collocavano a cavallo di più strutture organizzative. In questo modo si rendevano obbligatorie per legge le seguenti disfunzioni: a) era impossibile identificare le risorse assegnate alla realizzazione dei singoli prodotti; b) su uno stes-

so capitolo o intervento potevano attingere più dirigenti in modo che si vanificava il principio della responsabilità del rapporto costi/prodotti; c) si spingevano gli enti ad adottare, accanto al bilancio ufficiale, una contabilità parallela basata su una serie di centri di costo che, peraltro, non avevano carattere gestionale perché il meccanismo dell'impegno era vincolato solo dal capitolo/intervento e non dal centro di costo.

L'art. 152, comma 4, del D.Lgs. n. 267/2000 pone fortunatamente rimedio a questa situazione permettendo agli enti di elaborare un regolamento di contabilità che preveda la corrispondenza tra piano dei conti (struttura del bilancio) e struttura organizzativa.

Nella sezione IV, relativa alla *policies*, ci occuperemo del controllo di gestione. Qui mettiamo in chiaro quali sono i pre-requisiti organizzati-

vo-gestionali irrinunciabili per poter utilizzare la tecnica del controllo di gestione.
Far corrispondere la struttura organizzativa (articolata, secondo la logica della revisione funzio-

nale, in base ai prodotti realizzati) alla struttura del bilancio permette di costruire (per lo meno per i prodotti più importanti) la cd. matrice “prodotti -risorse”.

Assetto e utilizzazione del territorio

N.	Prodotto	Unità di misura	% Attività	Quantità realizzata	Costo delle risorse		
					Personale	Materiale di consumo	Appalti
LAVORI PUBBLICI							
1	Progettazione opere	progetto		95			
2	Direzione lavori e contabilità	intervento		185			
3	Collaudo opere	collaudo		15			
4	Gestione appalti	appalto		72			
5	Perizie e consulenze tecniche	perizia		3			
6	Gestione acquedotto	utente		6250			
7	Manutenzione acquedotto	Km di rete		96			
8	Manutenz. fognaria	km di rete		102			
9	Decreti di esproprio e occupazione d'urgenza	rapporto		1			
10	Gestione patrimonio immobiliare	immobile		81			
11	Manutenzione elettrica edifici	intervento		390			
12	Manutenzione impianti termici	intervento		40			
13	Manutenz. edile edifici e impianti	intervento		580			
14	Manutenz. automezzi	automezzo		118			
15	Manutenz. stradale e segnaletica	km		71			
16	Manutenz. verde pubblico	mq verde		148.000			
17	Delibere	proposta		362			
18	Ordinanze	ordinanza		20			
19	Autorizzazioni	autorizzazione		335			
AMBIENTE							
20	Delibere	proposta		11			
21	Ordinanze	ordinanza		98			
22	Autorizzazioni	autorizzazione		96			
23	Perizie-analisi	atto		129			
URBANISTICA							
24	Gestione prg	variazione		2			
25	Concessioni - autorizzaz. edilizie	prodotto-richiesta		213			
26	Condono edilizio	istruttoria		1900			
27	Abusi edilizi	accertamento		78			
28	Abilità e agibilità	richiesta		53			
29	Condono	istruttoria (arretr.)		300			
30	Commissione edilizia	riunione		40			

Rimarchiamo di sfuggita che a questa matrice mancano le colonne relative agli ammortamenti dei beni mobili ed immobili. Questo perché, allo stato attuale della nostra contabilità pubblica, non è ragionevolmente possibile stimare questi valori.

3.2.2. La reingegnerizzazione dei processi

Una volta distribuiti razionalmente i prodotti, bisogna procedere alla razionalizzazione (in gergo "reingegnerizzazione") dei processi (nella terminologia amministrativa detti anche procedure o procedimenti) attraverso cui i vari prodotti vengono realizzati. Si tratta qui di dare applicazione alla legge n. 241/1990 (ed in particolare al comma 1 dell'art. 5). Va qui notato che la nota legge n. 241/1990 viene generalmente presentata come la legge sulla trasparenza e sull'accesso agli atti. In effetti, proprio per garantire la trasparenza ed

un agevole accesso agli atti, la legge n. 241/1990 pone una serie di principi relativi alla organizzazione dei processi.

Rimarchiamo che nelle procedure in atto si evidenziano, di solito, una serie di disfunzioni caratteristiche. Esse sono:

- a) mancanza di un regolamento pubblico con l'indicazione di tutti i documenti da presentare, e della modulistica da usare;
- b) il responsabile di procedimento non ha la responsabilità della firma, così gli atti da firmare si accumulano sulla scrivania del dirigente che diviene, suo malgrado, un collo di bottiglia;
- c) percorsi ripetitivi e sovrapposti.

Nella tabella che segue riportiamo la sequenza delle azioni e degli atti che devono essere messi in essere per dare attuazione al comma 1 dell'art. 5 della legge n. 241/1990.

Atti	Contenuti	Normativa di riferimento
Delibera di Consiglio	Si individuano tutti gli elementi della regolamentazione dei procedimenti ex legge n. 241/1990 (responsabile di procedimento, durata dei procedimenti, accesso). Si specifica che il responsabile di procedimento non corrisponde necessariamente con il responsabile di struttura. Che vi possono essere responsabili di procedimento pieni e responsabili istruttori. Che, nel caso di procedure che attraversano più Unità Operative o più Settori, il responsabile di procedimento è unico. Si specifica che la giunta provvederà a normalizzare la situazione a tappe, cominciando dall'individuazione dei responsabili, passando alla definizione dei tempi per finire con l'individuazione delle regole d'accesso.	T.U. n. 267/2000 art. 5, comma 4 Legge n. 241/1990 art. 5
Delibera di Giunta	Individuazione procedure e procedimenti nonché Unità Organizzative afferenti. Individuazione dei responsabili di procedimento (si suggerisce l'ordine di servizio). Metodi per la scelta di un responsabile nel caso esista una pluralità di responsabili; si suggerisce l'ordine di servizio. Avocazione da parte del dirigente.	Legge n. 241/1990 artt. 4-5 T.U. art.107 T.U. art. 107
Ordine di servizio dei dirigenti	Per individuare i responsabili di procedimento.	T.U. art. 107

Qui vanno fatte alcune considerazioni in relazione alla opportunità di considerare i responsabili di procedimento esclusivamente come «istruttori» (nel qual caso la firma dell'atto resta in capo al dirigente apicale) o all'opportunità di dare al responsabile di procedimento la responsabilità piena dell'atto, sino alla sua firma. Innanzi tutto

va rimarcato che la responsabilità della firma può essere conferita al responsabile di procedimento solo se tale procedimento è stato regolamentato in dettaglio. In secondo luogo va raccomandato di procedere alla assegnazione della responsabilità della firma al responsabile di procedimento ogni volta che considerazioni puramente di di-

mensioni non lo sconsigliano. Nei comuni piccoli, dove non sono presenti nemmeno i dirigenti, avrebbe poco senso individuare, oltre al responsabile apicale dell'ufficio, ulteriori responsabili di procedimento. Nei comuni di dimensioni medie e grandi è comunque raccomandabile assegnare la responsabilità della firma al responsabile di procedimento per vari motivi:

- a) perché responsabilizza il collaboratore introducendo la filosofia del *process owner* propria dell'approccio della qualità totale;
- b) perché permette al dirigente di concentrarsi sull'aspetto dello sviluppo delle politiche e lo libera dalla gestione del quotidiano.

3.2.3. *La mappatura degli uffici ed il censimento del patrimonio immobiliare*

Va qui rapidamente accennato al fatto che, per tener sotto controllo gli uffici, lo sviluppo dei processi ed i costi dell'amministrazione è indispensabile realizzare la mappatura ed il censimento degli immobili a disposizione. Gli immobili censiti vanno classificati secondo il metodo Dewey e cioè: primo numero che indica l'immobile, secondo numero che indica il piano, terzo numero indica la stanza. Esempio: la stanza 2.4.18 potrebbe corrispondere alla stanza collocata nell'immobile 2 (poniamo sito in via Cavour, 18) al piano quarto e contrassegnata dal n. 18. È opportuno realizzare una scheda per ogni immobile, specificando, la partita catastale, l'indirizzo, chi ha in uso l'immobile, gli abbonamenti delle utenze, le polizze assicurative attive, chi è il responsabile per la sicurezza. Il patrimonio immobiliare comunale si articola in tre categorie: i beni patrimoniali disponibili, i beni patrimoniali indisponibili e i beni demaniali. In base alla normativa vigente (non modificata dalla legislazione in corso di approvazione), l'inventario del patrimonio deve riguardare le tre categorie ed in tal senso sono frequenti i richiami dei vari Collegi dei Sindaci Revisori e le verifiche della Corte dei conti. In realtà, la corretta impostazione di un inventario dei beni immobili costituisce la preconditione per la gestione del patrimonio immobiliare in senso lato e per la valorizzazione, in particolare, del patrimonio disponibile. In questa categoria del patrimonio immobiliare vanno ricomprese infatti alcune aree omogenee: l'abitativa, la commerciale e quella destinata alle associazioni. In un'ottica di gestione economica del patrimonio sono soprattutto la seconda e la terza area quelle da presidiare per aumentare le entrate non tributarie riducendo lo scostamento tra reddito previsto e reddito percepito (area commerciale) e ridurre la spesa cor-

rente per le utenze con effetti benefici anche sul mantenimento degli equilibri di bilancio ai fini del patto di stabilità interno (area destinata alle associazioni).

3.3. *Le azioni da intraprendere per migliorare la qualità ed il rendimento delle risorse umane*

Dopo quattro anni di blocco generalizzato delle assunzioni, con la legge finanziaria 2007 (legge n. 296/2006) è rimasto il vincolo della riduzione progressiva della spesa del personale rispetto all'anno precedente (dal D.Lgs. n. 29/1993 in poi) e la prescrizione di cui alla sentenza della Corte Costituzionale n. 194 del 2002 che prevede il rispetto dell'equilibrio nel reclutamento del personale tra l'esterno (concorsi pubblici, selezioni, mobilità) e l'interno (progressioni interne verticali). Con la legge finanziaria 2007 (v. art. 1, comma 558) è stata inoltre introdotta la stabilizzazione del personale precario non dirigenziale in possesso di almeno tre anni di anzianità nel quinquennio anteriore alla entrata in vigore della legge e che è stato assunto con procedure selettive di natura concorsuale. Successivamente sono stati sottoscritti altri atti che ribadiscono l'esigenza di attuare la cd. stabilizzazione del personale precario, tra questi i principali sono rappresentati dall'accordo Governo-Sindacati del 18.01.2007 (Memorandum d'intesa su lavoro pubblico e riorganizzazione delle Amministrazioni Pubbliche) e dalla direttiva tecnica interpretativa ANCI del 30.3.2007. L'art. 3, comma 94, della legge n. 244/2007 (legge finanziaria 2008) conferma la possibilità di programmare percorsi di stabilizzazione per il personale precario (ivi compresi i co.co.co.) che hanno maturato una esperienza di lavoro almeno triennale presso l'ente locale. Le amministrazioni hanno quindi la piena capacità di programmare il reclutamento di risorse umane in base alle reali esigenze che si manifestano anno per anno e nei limiti dei posti di organico. Tale responsabilità si traduce in un'attenta verifica degli indirizzi programmatici dell'amministrazione, delle diverse e possibili modalità di gestione dei servizi e dello sviluppo dei processi di riorganizzazione interna anche dei servizi di supporto che devono permettere una riduzione numerica del personale. A tale riduzione numerica si deve associare un accrescimento qualitativo delle competenze dei dipendenti in servizio ed una migliore selezione dei nuovi assunti. In buona sostanza è indispensabile passare da una gestione delle risorse umane di tipo reattivo (assumo quando ne ho bisogno e se la normativa vigente me lo permette) ad una gestione programmata.

Nella gestione delle risorse umane di tipo programmato e manageriale, si devono distinguere le seguenti fasi: programmazione, selezione, inserimento/accoglimento, valutazione, promozione, formazione continua.

La programmazione deve essere innanzi tutto di tipo qualitativo (di quali competenze abbiamo bisogno) e poi di tipo quantitativo (di quante risorse con quelle determinate competenze abbiamo bisogno). Si tratta, qui, di introdurre la metodologia della gestione delle competenze.

Dobbiamo aspettarci qui una accentuata attività di monitoraggio dell'Ispettorato della Funzione Pubblica (che il Ministro sta fortemente potenziando). In maniera particolare l'Ispettorato si concentrerà sulla corretta implementazione da parte degli enti pubblici (e, quindi, anche di quelli locali) delle prescrizioni relativi all'art. 4 (in particolare comma 1) del D.Lgs. n. 286/1999 e degli obblighi relativi alla verifica della efficacia ed outcome. Va, inoltre, rimarcato il fatto che si presterà particolare attenzione (a livello di auditing esterno) al fatto che non si contrattino materie per le quali è prevista solo la concertazione o la semplice comunicazione e si farà particolare attenzione a che l'orario di lavoro sia funzione dell'orario di servizio e di quello di apertura al pubblico e che questi orari siano attentamente calibrati sulle necessità organizzative e logistiche imposte dall'erogazione del servizio.

3.3.1. Le gestione delle competenze

Per realizzare i miei prodotti ed i miei obiettivi (attraverso i processi scelti) ho bisogno di competenze professionali specifiche. Qui cambia la prospettiva tradizionale. Non mi pongo più la domanda "di quali personaggi ho bisogno?", ma la domanda "di quali competenze ho bisogno?". Una volta definite le competenze di cui ho bisogno penserò come accoppiarle sui singoli individui, come procurarmele (azioni formative sulle risorse umane di cui dispongo, reclutamento di nuove risorse, esternalizzazione etc.). Tra l'altro, nella scelta degli enti cui assegnare la gestione di servizi esternalizzati, dovrò preoccuparmi di verificare che tali enti mi garantiscano la presenza delle competenze professionali necessarie.

L'impianto metodologico sul quale intendiamo orientarci è molto semplice e si articola in quattro macro fasi:

- Inventario delle competenze necessarie;
- Inventario delle competenze esistenti;
- Come riempire il gap;
- Monitoraggio delle competenze.

Quella dell'*inventario* è la fase in cui vengo-
no identificate le competenze mediante le quali

ogni impresa può garantirsi un vantaggio competitivo e raggiungere gli obiettivi strategici ed organizzativi, e permette anche di identificare le competenze rilevanti sia a livello organizzativo e collettivo che a livello di singola famiglia professionale e ruolo individuale. La fase di inventario è quella che risente maggiormente della influenza delle diverse scuole di pensiero: a riguardo, non deve essere dato per scontato né il principio teorico, tantomeno la metodologia che ne stanno alla base, considerando ogni singolo caso come una realtà distinta dalle altre alla quale applicare il metodo più consono a seconda delle peculiarità distintive e delle finalità che ci si propone di ottenere. In questa fase è necessario avere chiare le competenze che si intendono avere a livello eccellente e che saranno valutate e sviluppate successivamente. Le competenze inventariate possono essere classificate come: competenze di soglia (indispensabili), competenze distintive (utili), di eccellenza.

Nella fase della *mappatura* si intende stabilire, tra le competenze identificate come rilevanti in fase di "inventario" quelle attualmente presenti e quelle assenti, ed il livello di intensità di presenza di ciascuna competenza considerata. Si vuole stabilire su quali competenze si è forti o deboli ed in che modalità. Nella mappatura ogni singola competenza inventariata viene classificata secondo uno dei seguenti valori: assente, in via di acquisizione, acquisita.

La fase di *superamento del gap* delle competenze è quella in cui si programmano e si realizzano iniziative tese ad aumentare il livello di possesso ed applicazione delle competenze rilevanti in sede di inventario e che sono emerse come non adeguate in fase di mappatura. Si determinano le modalità e le iniziative attraverso le quali si può favorire la crescita, a livello individuale ed organizzativo, di quelle competenze per le quali esiste un gap tra il livello atteso ed il livello effettivamente posseduto ed applicato.

La fase del *monitoraggio* è quella in cui si verifica se vi è stato un aumento oppure uno sviluppo delle competenze considerate, e se le performance individuali ed organizzative hanno avuto i miglioramenti desiderati. Questo è anche il momento in cui il legame ipotizzato tra specifiche performance e specifiche competenze viene verificato oppure falsificato dall'esperienza.

Quanto appena esposto permette il "*Management delle Competenze*", cioè un processo continuo ed integrato di definizione, misurazione, diagnosi strategica, gestione e sviluppo e riconoscimento del patrimonio di competenze dell'azienda, che consentono a questa di essere competitiva e di eccellere nel tempo, in sintonia con l'evoluzione

del *business* e dell'*environment* in cui opera. È il processo con cui le aziende sviluppano il loro portafoglio di competenze, viste come leva di vantaggio competitivo, coerentemente all'evoluzione del contesto strategico e dei fattori di successo. L'approccio al quale facciamo riferimento può essere definito come contingente ed operativo.

L'approccio operativo sottolinea il fatto che il successo o meno del processo di inventario non viene cercato nel livello di sofisticazione e perfezione metodologica del lavoro di analisi, piuttosto nella possibilità di essere utilizzato successivamente per attività di valutazione e sviluppo, anche se la serietà metodologica deve rimanere un fattore dal quale non si può e non si deve prescindere.

Vi sono almeno 4 prospettive metodologiche da prendere in considerazione:

- *inventario da business e strategia*: in questa prospettiva si evince la competenza prendendo come punto di riferimento il business nell'ambito del quale opera l'azienda e dalla strategia che la stessa si è data. Tale approccio metodologico è di tipo deduttivo e si fonda sul tipo logico "if... then", ossia "se il business evolve in una determinata direzione, allora cosa dobbiamo sapere e, saper fare e saper essere per mantenerci competitivi oggi ed in futuro?" È intuitivo che la qualità dell'inventario dipende dalla bontà della premessa, cioè dalla direzione data alla strategia e dal business in cui l'azienda si trova ad operare, poiché è da queste che vengono fatte discendere le competenze essenziali alla competitività aziendale sul mercato e quindi alla sua esistenza. Le modalità per stabilire la premessa possono essere diverse, ha importanza sia la *vision* aziendale che la soddisfazione del cliente e così via. Spesso il passaggio dalla lettura di business ed orientamenti strategici fino ad arrivare alle competenze, è mediato da un passaggio intermedio che richiede di determinare le competenze cruciali dell'organizzazione in base alle quali essa avrà successo e ciò avviene ancora prima di determinare le competenze richieste alle persone. Ad esempio se la competizione si basa sulla continua innovazione di prodotto possiamo dedurre che una capacità chiave dell'organizzazione dovrà essere la produzione di innovazione, quindi verrà privilegiata la creatività in tutte le sue forme, la capacità di essere aggiornati a livello tecnologico, ecc. che saranno considerate competenze irrinunciabili delle persone inserite in azienda;

- *inventario da processi (o prodotti) organizzativi*: in questa prospettiva si ricavano le competenze partendo dall'analisi dei processi di creazione del valore all'interno del sistema organizzativo.

Le organizzazioni sono state rivisitate sulla base del principio della "processività", ossia non considerando l'azienda come una somma di attività inserite in unità e funzioni scollegate tra loro, ma vedere quello che avviene nell'organizzazione come una serie di flussi in cui ogni attività è collegata al flusso precedente ed a quello successivo secondo una logica di "mercato" ed in cui ogni attività acquista un senso nel produrre valore aggiunto sul processo, in modo poi da produrre un valore finale che sia di interesse per gli *stakeholders*. Per poter lavorare efficacemente lungo il processo gli attori sono chiamati ad esprimere nuovi comportamenti, insieme di conoscenze specialistiche, organizzative e gestionali, di tecniche operative, capacità personali e di orientamenti mentali, in una parola competenze del tutto nuove rispetto alle competenze richieste finché si trattava di coprire adeguatamente un ruolo e non di contribuire attivamente ad un processo. In tutte le organizzazioni che stanno riorientandosi a lavorare per processi, le competenze richieste stanno cambiando proprio in virtù del fatto che ogni ruolo è visto come parte di un processo e come contributore al risultato finale dei processi cui partecipa;

- *inventario da ruoli e famiglie professionali*: questo terzo approccio proposto si basa anch'esso sulla logica deduttiva: "se il ruolo ha determinate caratteristiche, allora queste sono le competenze necessarie per ricoprire il ruolo stesso". Questo tipo di inventario potrebbe sovrapporsi a quella basata sull'identificazione dei *Job Requirements* della quale però rappresenta un'evoluzione, la differenza tra le due sta nel riferimento di partenza, non più la posizione organizzativa, cioè la *Job Description* ma il ruolo e la famiglia professionale. I *Job Requirements* sono l'insieme delle conoscenze e delle capacità necessarie per svolgere con efficienza ed efficacia le attività previste per ricoprire con successo una certa posizione, sono dei parametri da usare in momenti importanti, come la scelta tra più candidati per valutare l'adeguatezza del bagaglio professionale di un individuo. Il concetto di competenza è stato percepito per anni come un fattore strettamente legato al lavoro di tipo individuale, cioè il *job*, parallelamente ad una visione dell'azienda come sommatoria di impegni individuali in buona misura prescrivibili. Con il passare del tempo ed i mutamenti intervenuti nell'ambito della gestione delle risorse umane, l'attenzione è andata via via concentrandosi sul ruolo anziché sulla posizione, infatti accanto al nucleo operativo, ci si focalizza anche sulle condizioni dinamiche di contorno che rendono possibile ed efficace una operatività. Tra queste condizioni cruciali sono

comprese le aspettative degli interlocutori chiave, i clienti esterni od interni, il cui soddisfacimento rappresenta l'indicatore del valore aggiunto da ruolo, cioè la sua vera ragione di essere. Oltre che sul ruolo si pone attenzione anche sul concetto di competenza intesa nella sua accezione di capacità collettiva del sistema organizzativo di esprimere comportamenti eccellenti, di generare nuova conoscenza, che poi crea il vero vantaggio competitivo, e diffonderla fra i suoi membri. Tuttavia la natura del lavoro da svolgere, seppur intesa in una prospettiva più ampia, dinamica ed articolata, resta comunque un riferimento essenziale per identificare le competenze da acquisire e sviluppare individualmente. Il ruolo è un ottimo momento di analisi sia per individuare le competenze a valenza collettiva da declinare a livello individuale che per identificare le stesse in un'ottica micro organizzativa a livelli di sottosistema o famiglia professionale. Il percorso che viene compiuto per la mappatura prevede un confronto tra una caratterizzazione del ruolo in base ad un modello ed un elenco di competenze fra cui scegliere;

• *inventario da performance eccellenti e da persone*: individuare le competenze aziendali di successo attraverso il metodo da “persone eccellenti” significa ricercare le competenze che caratterizzano coloro che vengono considerati i “top performer” in un certo ruolo o famiglia professionale. Le competenze si individuano in un campione di eccellenti performer e di medi performer e si rilevano quelle che sono presenti nel primo e carenti o assenti nel secondo utilizzando una particolare tecnica di intervista. Dopo la fase della rilevazione succede la fase di validazione statistica che produce un output importante, poiché contiene una distinzione tra competenze “distintive” che sono presenti solo negli eccellenti e di “soglia” che sono presenti sia negli eccellenti che nei medi performer. Ciò consente anche una ridefinizione dei percorsi di training e

sviluppo, poiché evidenzia puntualmente i gap di competenze della popolazione dei medi nei confronti di quella degli eccellenti. Questa prospettiva metodologica si distingue dalle precedenti in modo netto perché è diversa la fonte, cioè i performer eccellenti, ma è diverso anche il percorso mentale che non è di tipo deduttivo come nelle precedenti tipologie di inventario, bensì di tipo induttivo. Non si parte da una premessa, da un modello concettuale per derivarne deduttivamente le competenze che necessitano, per ottenere una situazione coerente, si parte al contrario dalla realtà delle persone e dalle loro performance per poi risalire induttivamente, generalizzando, alle competenze che effettivamente si sono dimostrate di successo. Con questa prospettiva metodologica si fornisce la fotografia delle competenze di successo di maggiore qualità ed attendibilità presenti in quel momento in azienda, si esplorano le caratteristiche personali riferibili a prestazioni di successo, si fotografa l'esistente al fine di individuare le competenze correlate al successo passato e presente dell'azienda. Le finalità che orientano verso la scelta di tali modalità sembrano essere essenzialmente tre:

- dirigere il processo di selezione alla ricerca di candidati che posseggano competenze in linea con quelle mappate o che mostrino un buon potenziale di sviluppo delle stesse;
- orientare i percorsi di training verso lo sviluppo delle competenze di successo individuando eventuali necessità formative nei “medi” e, riguardo a competenze specifiche, in alcuni “top performer”;
- in seguito a fusioni/acquisizioni aziendali, individuare le competenze detenute da medi ed eccellenti in analoghi ruoli/famiglie professionali nelle diverse aziende, al fine di meglio definire eventuali necessità di integrazione di skill, orientamenti ed atteggiamenti.

Inventario delle competenze relative al prodotto: MANUTENZIONE VERDE PUBBLICO				
Competenza	S	D	E	Trasversale
Approvvigionare materiali cantiere	✓			
Compilare modulistica	✓			✓
Conoscenza piante / arbusti	✓			
Conoscere botanica	✓			
Conoscere elementi base topografia	✓			
Conoscere normativa forestale	✓			
Conoscere norme / segnaletica cantieri / lavori	✓			

(segue)

Competenza	S	D	E	Trasversale
Conoscere ortografia / grammatica		✓		✓
Conoscere principi arte floreale	✓			
Conoscere principi giardinaggio	✓			
Conoscere specie vegetali	✓			
Conoscere storia principali piante	✓			
Curare malattie piante	✓			
Definire manutenzioni	✓			
Diagnosticare malattie piante	✓			
Elaborare piani gestione forestale	✓			
Elaborare stati ed avanzamento lavori	✓			
Gestire appalti	✓			
Gestire contabilità cantiere	✓			
Gestire licitazioni private	✓			
Gestire trattative private	✓			
Implementare piani gestione forestale	✓			
Innestare piante	✓			
Inventariare patrimonio arboreo	✓			
Leggere / capire progetti esecutivi	✓			
Liquidare stati avanzamento lavori	✓			
Make or buy		✓		
Manutenere piante	✓			
Monitorare colture per aspetto fito-sanitario	✓			
Monitorare implementazione piani gestione forestale	✓			
Monitorare lavori gestione patrimonio arboreo	✓			
Monitorare stato avanzamento lavori	✓			
Monitorare stato salute patrimonio arboreo	✓			
Organizzare squadre lavoro	✓			
Pianificare trattamenti patrimonio arboreo	✓			
Potare piante	✓			
Progettare piantumazione	✓			
Realizzare arredamenti floreali	✓			
Realizzare piantumazione	✓			
Scegliere tra procedure acquisizione	✓			
Tagliare alberi ed arbusti	✓			
Valorizzare capitolati	✓			

La gestione delle competenze serve per individuare le risorse di cui si ha bisogno, per programmare il reclutamento e per programmare gli interventi di formazione continua. Si invita il lettore a consultare il sito www.crogef.it: nei documenti da scaricare è disponibile il database con l'inventario delle competenze del direttore generale; tale inventario è stato costruito secon-

do la logica delle famiglie professionali. Dal sito è anche scaricabile una lista di profili professionali che, in buona sostanza, rispondono alla logica delle famiglie professionali.

3.3.3. La valutazione/motivazione/incentivazione

Una volta reclutato ed inserito nel proprio lavoro, il collaboratore va valutato, motivato ed

incentivato. Vanno, cioè, usati i meccanismi di incentivazione. Essi sono: valutazione della posizione, valutazione della prestazione quantitativa (raggiungimento dell'obiettivo), valutazione della qualità della prestazione. Qui vanno fatte due ordini di osservazioni:

- i CCNL confondono ancora la valutazione della posizione con la valutazione della prestazione quantitativa; la nostra esperienza in vari enti locali ci insegna peraltro che tale distinzione non è affatto chiara agli operatori, ivi compresi non pochi membri di nuclei di valutazione;

- la valutazione della qualità della prestazione viene spesso confusa con la valutazione del tipo di comportamento della persona; sin tanto che gli enti non saranno in grado di attivare meccanismi di monitoraggio e valutazione della qualità dei risultati e di rilevazione del grado di soddisfazione dell'utenza sarà meglio soprassedere e non attivare l'istituto della valutazione della qualità della prestazione.

Da tutte queste considerazioni preliminari possiamo facilmente dedurre che oggi, di fatto, il responsabile del personale di un ente locale è chiamato a mutare il suo ruolo da quello di “giurista esperto in questioni di personale” a quello di “responsabile dello sviluppo delle risorse umane”. Questo significa saper svolgere le seguenti funzioni:

- a) valutare i fabbisogni qualitativi di risorse umane;
- b) valutare i fabbisogni quantitativi di risorse umane;
- c) saper programmare e gestire piani di aggiornamento e sviluppo;
- d) saper programmare e gestire strumenti di motivazione ed incentivazione.

In particolare i CCNL dei dipendenti e dei dirigenti del comparto enti locali/regioni contengono, per la prima volta, disposizioni tali da rendere la remunerazione dei singoli funzione non solo del livello ma anche di vari indici di produttività. Qui prenderemo brevemente in considerazione i principi e le tecniche di base indispensabili per capire quali sono i meccanismi per l'incentivazione della produttività.

I meccanismi di incentivazione si basano su varie tecniche di valutazione. Tali tecniche sono sostanzialmente:

- tecniche relative alla valutazione della posizione;
- tecniche relative alla valutazione della prestazione quantitativa.

Vediamo le prime due tecniche separatamente.

a. La valutazione della posizione

La valutazione della posizione si rifà ad una tecnica di origine americana nota con il nome di *job evaluation*. I metodi usati per valutare i “posti di lavoro” (*jobs*) vengono tradizionalmente suddivisi in:

- metodi globali (o qualitativi): essi analizzano il posto di lavoro nel suo complesso senza procedere ad un esame specifico delle singole caratteristiche: questi metodi sono semplici ma approssimativi, in quanto lasciano al valutatore un elevato margine di soggettività; inoltre, anche se identificano una gerarchia di posti di lavoro, non possono precisare le distanze esistenti fra di essi, pertanto sono difficilmente traducibili in livelli remunerativi; i metodi globali più conosciuti sono il metodo della graduatoria ed il metodo della classificazione;

- metodi analitici (o quantitativi): qui il valore o peso di una determinata mansione è calcolato attraverso la valutazione di singoli elementi significativi, detti “fattori di valutazione”; queste tecniche, dal momento che quantificano i valori attribuiti alle singole mansioni, permettono di misurare la distanza tra le stesse; i metodi analitici più conosciuti sono il metodo del punteggio ed il metodo della comparazione per fattori.

Sostanzialmente nel caso degli enti pubblici si consiglia di rifarsi ai metodi analitici e, tra questi, al così detto metodo del punteggio. Il metodo del punteggio si basa sul presupposto che ogni posto di lavoro si differenzia dagli altri perché gli elementi che lo costituiscono sono diversi per intensità ed ampiezza. Gli elementi costitutivi della mansione vengono chiamati *fattori di valutazione*, mentre la loro intensità ed ampiezza viene denominata *grado*. Il metodo permette di attribuire un valore espresso in punti ad ogni grado di ogni fattore di valutazione: la somma dei valori parziali equivale al valore relativo della mansione. Per essere più chiari, alcuni fattori possono essere: istruzione, abilità, responsabilità, impegno fisico, ambiente di lavoro, etc. mentre, ad esempio, la graduazione del fattore istruzione potrà essere: scuola dell'obbligo, media superiore, università, specializzazione.

Suggeriamo qui un metodo analitico facilmente applicabile all'ente locale. Si tratta di valutare la posizione (dirigenziale o di quadro) in ordine ai seguenti fattori:

- prodotti realizzati dalla struttura; si tratta di prendere la lista dei prodotti e di sommare il punteggio di ogni singolo prodotto;
- budget gestito;
- strutture gestite;

- numero delle persone gestite;
- particolari responsabilità.

b. La valutazione della prestazione quantitativa

Per quanto riguarda la valutazione della prestazione quantitativa, va qui innanzi tutto rimarcato che tale valutazione può esser fatta solo se esistono obiettivi dell'ente in quanto tale. Tali obiettivi devono essere conosciuti prima dell'inizio dell'anno finanziario. In buona sostanza il processo dovrebbe essere il seguente:

1. la giunta dovrebbe indicare i suoi obiettivi di natura politica;
2. il servizio di direzione, in collaborazione con i dirigenti di settore, dovrebbe tradurre questi obiettivi politici in obiettivi operativi; questo significa:
 - per gli obiettivi traducibili in prodotti usuali dell'individuazione di parametri quantitativi del tipo: maggiore quantità di certi prodotti a costi e qualità stabili; quantità di prodotti stabile ma a costi minori e/o qualità migliore etc.;
 - per gli obiettivi non traducibili in prodotti usuali del comune, attivazione del meccanismo dei progetti obiettivo;
3. valutazione dei risultati raggiunti.

Secondo la nostra esperienza, la maggiore difficoltà si ritrova nella messa a punto degli obiettivi. Si deve pertanto pensare che, se non si mettono a punto obiettivi chiari, misurabili, comprensibili, tutti questi meccanismi sono destinati a fallire. Qui va inoltre rimarcato che queste tecniche sono strettamente collegate alle tecniche di gestione per obiettivi. *Anche questo aspetto c'è da aspettarsi che sarà sottoposto a stretto monitoraggio da parte dell'Ispettorato della Funzione Pubblica. In maniera particolare si andrà a verificare: (a) che i contratti dei dirigenti contengano una definizione misurabile degli obiettivi del dirigente, (b) che le indennità di raggiungimento dell'obiettivo e di posizione siano calcolate e misurate su parametri oggettivi.*

3.3.4. La formazione come investimento nelle risorse umane

L'obbligo derivante dal CCNL è di dedicare per lo meno l'1% della massa salariale in formazione. Si rammenta qui che in Francia gli enti locali spendono mediamente ca. il 3% della massa salariale in formazione ed in Germania ca. il 18%. Può valer la pena di notare che alla Nuova Pignone i dipendenti passano mediamente ogni anno 80 giornate in formazione. Si rammenta inoltre che l'1% definito dai nostri obblighi contrattuali non è destinabile ad altre funzioni né va in perenzione. Se l'ente locale è chiamato a di-

venire sempre più un centro di programmazione e gestione, laddove la produzione concreta dei servizi è esternalizzata, il mantenimento di un alto livello di professionalità è una condizione irrinunciabile di successo.

Come nel caso della Camera di Commercio di Roma, la formazione (orientata prevalentemente al saper fare piuttosto che al teorico sapere o al saper essere socio-psicologico) è l'architrave di ogni processo di sviluppo organizzativo e di modernizzazione manageriale. Qui vogliamo richiamare l'attenzione su tre punti:

- a) la formazione, dovendo focalizzarsi sul saper fare concreto, deve assumere preferibilmente la forma della formazione-intervento (alternanza di presentazioni in aula con tentativi concreti di messa in pratica di quanto presentato in aula);
- b) suddividere il budget della formazione in una percentuale a disposizione dei responsabili di settore per iniziative di aggiornamento (si suggerisce il 30%) ed in una percentuale a disposizione del responsabile risorse umane per iniziative volte a promuovere le competenze trasversali e la collaborazione tra il personale dei diversi settori (si suggerisce il 70%);
- c) realizzare per gli interventi di cui al punto (b) un piano formativo per lo meno biennale (per la realizzazione di tale piano si invita il lettore a scaricare la guida operativa dal sito www.crogef.it - cliccando su "documenti da scaricare" - realizzata nell'ambito di un progetto Leonardo in collaborazione con l'Associazione dei Comuni Inglese e con l'associazione dei Comuni Olandesi).

Anche qui c'è da aspettarsi un'azione di monitoraggio dell'Ispettorato della Funzione Pubblica mirante a verificare che l'investimento in formazione venga veramente effettuato.

3.4. Il corretto approccio, alla guida, controllo e valutazione dell'ente

Oggi l'ente pubblico, e quello locale in maniera particolare, non esiste per garantire lo *status quo* ma per raggiungere degli obiettivi. Nell'ente locale questa nuova concezione è entrata, dalla finestra, attraverso tre strumenti tra di loro non coordinati dalla normativa: il programma del sindaco (art. 46, D.Lgs. 267/2000), il controllo di gestione e i meccanismi incentivanti la produttività.

Il controllo di gestione ed i meccanismi di incentivazione della produttività vanno concepiti come strumentali alla realizzazione del programma del sindaco.

Qualunque programma (quindi anche il programma del sindaco) e qualunque tecnica mi-

rante a realizzare un programma (quindi anche la tecnica del controllo di gestione e quella dei meccanismi incentivanti) deve essere scandita da indicatori quantitativamente misurabili.

3.4.1. Gli indicatori di performance

Gli indicatori di performance possono essere suddivisi come nella tabella qui di seguito riportata:

TIPO DI INDICATORE	CARATTERISTICHE
Impatto o di efficacia (si tratta degli indicatori più sotto al paragrafo 2.2)	Complesso e ponderato, di lungo periodo (3-5 anni), è definito dal <i>top</i> dell'organizzazione
Output o di efficienza (si tratta degli indicatori che si trovano nella colonna 2 della tabella dei prodotti riportata nel paragrafo 1.1)	Semplice di medio periodo (un anno), è definito dal <i>bottom</i> dell'organizzazione
Processo o gestionali (si tratta di indicatori da scegliersi caso per caso a seconda degli obiettivi gestionali e dei fattori strategici cfr. M. BALDUCCI <i>Il public management locale</i> , F. ANGELI in corso di pubblicazione)	Di breve periodo, è semplice al punto di essere elementare, è definito dal <i>bottom</i> dell'organizzazione

Il programma del sindaco dovrebbe far riferimento ad indicatori d'impatto (o di efficacia) relativi all'impatto che l'azione del comune ha sul suo ambiente socio-tecnico.

I meccanismi incentivanti la produttività dovrebbero far riferimento ad indicatori di *output* (o di efficienza) ed eventualmente ad indicatori di processo. Gli indicatori utili per tenere sotto controllo la realizzazione dei prodotti esternalizzati sono indicatori di processo (o gestionali).

3.4.1.1. Gli indicatori di impatto o di efficacia: una biblioteca

Per poter bene amministrare la propria città un sindaco deve innanzi tutto prendere atto dello stato in cui essa si trova. I colloqui con i partiti politici, gruppi di pressione e d'interesse sono certo importanti. Ma, se non si vuole rimanere nel vago e nell'opinabile, bisogna fare una fotografia dello stato della propria città articolata su alcuni indicatori di ambiente o di impatto significativi. *Questi indicatori diventano indispensabili per la valutazione dell'efficacia/outcome richiesta dalla legge n. 15/2009.*

Questi indicatori di impatto possono venire articolati, a loro volta, in quattro categorie fondamentali:

- I. indicatori relativi all'ambiente fisico;
- II. indicatori relativi alle infrastrutture e servizi;
- III. indicatori relativi all'ambiente socio-economico;
- IV. indicatori relativi agli attori.

Vediamo i quattro punti più dettagliatamente.

I. Gli indicatori relativi all'*ambiente fisico* possono distinguersi come segue:

1) indicatori relativi alla qualità dell'aria;

- (a) emissioni totali di solfuro di diossido
- (b) emissioni totali di ossido di nitrogeno
- (c) emissioni totali di particelle
- (d) livello di solfuro di diossido
- (e) livello di ossido di nitrogeno
- (f) livello di specifiche particelle
- (g) livello di monossido di carbonio
- (h) numero di foglie sui rami di alberi specifici
- (i) velocità di caduta delle foglie
- (j) concentrazione di zolfo sulle foglie
- (k) concentrazione di impurità sul muschio dei boschi
- (l) concentrazione di impurità sull'erba dei giardini
- (m) percentuale di presenza dei licheni sui rami degli alberi
- 2) indicatori relativi alla disponibilità di acqua;
- (a) numero di sorgenti
- (b) metri cubi per secondo di acqua prodotta dalle sorgenti
- (c) numero di corsi d'acqua
- (d) metri cubi di acqua che scorrono al secondo
- (e) quantità di acque reflue
- 3) indicatori relativi alla qualità dell'acqua;
- (a) materiale solido alla sorgente
- (b) materiale solido nell'acqua di fiumi
- (c) materiale fosforoso alla sorgente
- (d) materiale fosforoso nell'acqua dei fiumi
- (e) nitrogeno alla sorgente
- (f) nitrogeno nell'acqua dei fiumi
- (g) percentuale di utilizzabilità dell'acqua disponibile a scopi potabili
- (h) percentuale di utilizzabilità dell'acqua disponibile a scopi industriali
- (i) utilizzabilità delle acque reflue a scopi industriali
- 4) indicatori relativi alla qualità del terreno;
- (a) risorse minerarie

- (b) kmq o percentuale di territorio inquinato
- (c) presenza non sfruttabile industrialmente di metalli pesanti
- (d) siti contaminati da rifiuti urbani
- (e) siti contaminati da rifiuti industriali
- (f) siti contaminati da altre fonti
- 5) indicatori relativi all'inquinamento acustico;
 - (a) decibel da rumore di traffico
 - (b) decibel da rumore industriale
 - (c) decibel da rumore causato da spettacoli e affini
- 6) indicatori relativi all'odore dell'aria;
 - (a) livello di gradimento/disgusto dei residenti
- 7) indicatori relativi alla biodiversità;
 - (a) specie minacciate di estinzione
 - (b) strutture dell'età dei boschi
 - (c) quantità di specie di uccelli presenti
 - (d) quantità di coppie presenti di uccelli
- 8) indicatori relativi ai rifiuti;
 - (a) quantità di rifiuti urbani prodotti articolati per natura (riciclabili, non riciclabili, utilizzabili per produrre energia)
 - (b) quantità di rifiuti pericolosi
- 9) indicatori relativi alla radioattività;
 - (a) livelli di radioattività superiori agli standard della OMS.

II. Gli indicatori relativi alle *infrastrutture e servizi* possono essere articolati come segue:

- 1) indicatori relativi alle strutture di trasporto;
 - (a) km di strade urbane
 - (b) collegamenti stradali con le città limitrofe
 - (c) collegamenti stradali di livello regionale
 - (d) collegamenti stradali di livello nazionale
 - (e) stato di manutenzione dei collegamenti sopra indicati
- 2) indicatori relativi all'energia;
 - (a) consumo di energia a scopo industriale
 - (b) consumo di energia da parte delle famiglie
 - (c) consumo di energia da parte di edifici pubblici
 - (d) energia prodotta in loco
 - (e) energia prodotta sulla base di risorse rinnovabili (solare, eolica, idrica, bruciando rifiuti, etc.)
- 3) indicatori relativi alle telecomunicazioni;
 - (a) disponibilità di linee analogiche
 - (b) disponibilità di linee digitali
 - (c) disponibilità di linee su cavo ottico
- 4) indicatori relativi all'arredo e verde urbano;
 - (a) percentuale di superficie coperta a giardini
 - (b) percentuale di strade e piazze arredate da monumenti
 - (c) percentuale di strade e piazze arredate con verde
- 5) indicatori relativi a servizi pubblici (edifici scolastici, campi sportivi, piscine, palestre, etc.);
 - (a) numero posti asilo nido per abitante

- (b) numero posti scuola materna per abitante
- (c) metri quadri di edifici scolastici per alunni scuole elementari e medie
- (d) numero specializzazioni scuole medie superiori
- (e) mq edifici scolastici per alunni scuole medie superiori
- (f) istituti di istruzione universitaria
- (g) numero di docenti per studenti iscritti all'istruzione universitaria
- (h) mq di negozi al dettaglio per abitante
- (i) distanza media in km dall'abitazione al punto vendita
- (j) percentuale di mq al dettaglio relativi alle grandi superfici
- (k) distanza media in km dall'abitazione alle grandi superfici
- (l) numero sportelli bancari per abitante
- (m) distanza media in km dall'abitazione allo sportello bancario
- (n) numero sportelli postali per abitante
- (o) distanza media in km dall'abitazione allo sportello postale
- (p) posti letto/ospedale per abitante
- (q) distanza media in km dall'abitazione all'ospedale
- (r) farmacie per abitante
- (s) distanza media in km dall'abitazione alla farmacia
- (t) ambulatori per abitante
- (u) distanza media in km dall'abitazione all'ambulatorio
- (v) medici per abitante
- (w) campi sportivi per abitanti
- (x) piscine per abitanti
- (y) palestre per abitanti
- (z) teatri per abitanti
- (aa) musei per abitanti
- (bb) pinacoteche per abitanti
- (cc) luoghi di culto per abitante
- (dd) posti lettura in biblioteca per abitante
- (ee) Internet point per abitanti
- (ff) cinema per abitanti
- (gg) bar per abitanti
- 6) indicatori relativi alla disponibilità di spazi pubblici;
 - (a) metri quadrati di piazze per abitante
 - (b) metri quadrati di giardino per abitante
 - (c) metri quadrati di sale riunioni per abitanti.

III. Gli indicatori relativi all'*ambiente socio-economico* possono essere articolati come segue:

- 1) indicatori relativi alla popolazione residente;
 - (a) numero di abitanti
 - (b) numero di abitanti per kmq
 - (c) distribuzione per classi di età degli abitanti
 - (d) distribuzione per sesso degli abitanti
 - (e) distribuzione per classi di età e per sesso degli abitanti

- (f) titolo di studio articolato per sesso e classi di età
- 2) indicatori relativi alle imprese;
 - (a) numero di imprese per abitante
 - (b) percentuale di imprese suddivise per settore merceologico
 - (c) fatturato delle imprese suddivise per settore merceologico
- 3) indicatori relativi all'occupazione;
 - (a) percentuale della popolazione occupata articolata per sesso e fasce di età
 - (b) percentuale della popolazione occupata articolata per sesso e fasce di età per settori produttivi
 - (c) percentuale di indipendenti/dipendenti articolati per sesso e fasce di età
 - (d) percentuale di dirigenti articolati per sesso e fasce di età
 - (e) percentuale di quadri articolati per sesso e fasce di età
 - (f) percentuale di impiegati articolati per sesso e fasce di età
 - (g) percentuale di operai articolati per sesso e fasce di età
- 4) indicatori relativi al reddito;
 - (a) percentuale di utile sul fatturato delle imprese
 - (b) reddito delle famiglie
- 5) indicatori relativi alla propensione al consumo/risparmio;
 - (a) percentuale di reddito risparmiato/investito
- 6) indicatori relativi alla criminalità;
 - (a) percentuale di omicidi ogni 100.000 abitanti (richiesta di rinvio a giudizio)
 - (b) percentuale di furti in abitazione ogni 100.000 abitanti (denunce)
 - (c) percentuale di scippi ogni 100.000 abitanti (denunce)
 - (d) percentuale di aggressioni ogni 100.000 abitanti (denunce)
 - (e) percentuale di furti di auto ogni 100.000 abitanti (denunce)
 - (f) percentuale di furti di motocicli e biciclette ogni 100.000 abitanti (denunce)
 - (g) percentuale di rapine ogni 100.000 abitanti (denunce)

IV. Gli indicatori relativi agli *attori* possono essere articolati come segue:

- 1) indicatori relativi alle imprese;
 - (a) fatturato medio per impresa suddiviso per settore merceologico
 - (b) numero medio di addetti per impresa suddiviso per settore merceologico
 - (c) percentuale medio di utile per impresa suddiviso per settore merceologico e classe dimensionale
- 2) indicatori relativi alle famiglie;
 - (a) numero medio di componenti la famiglia
 - (b) reddito medio dell'unità familiare
 - (c) percentuali di proprietari di abitazioni

- (d) percentuali di proprietari di seconde abitazioni
- (e) percentuali di proprietari di auto
- (f) percentuali di proprietari di seconda auto
- (g) percentuale di proprietari di vari elettrodomestici
- (h) percentuali di proprietari di computer
- (i) percentuale di residenti che trascorrono le vacanze fuori sede
- 3) indicatori relativi alle associazioni;
 - (a) percentuale di associazioni per abitante
 - (b) percentuale di onlus per abitante
- 4) indicatori relativi all'amministrazione pubblica;
 - (a) numero di dipendenti per abitante
 - (b) numero di dipendenti sul totale degli occupati
 - (c) numero degli edifici pubblici sul totale degli edifici
 - (d) percentuale del reddito prelevato come imposte nazionali
 - (e) percentuale del reddito prelevato come imposte regionali
 - (f) percentuale del reddito prelevato come imposte provinciali
 - (g) percentuale del reddito prelevato come imposte comunali
 - (h) percentuale del reddito prelevato come imposte di altra natura (consorzi etc.).

I dati relativi a questi indicatori sono facilmente reperibili o nelle statistiche ISTAT o nella documentazione comunale. Tali dati, presi di per sé, ci dicono poco o nulla. Questi dati assumono un significato in prospettiva comparata. È pertanto indispensabile che i comuni attivino iniziative di scambi di esperienze così come auspicato anche dal Congresso dei poteri regionali e locali del Consiglio d'Europa e dall'ENTO (cfr. www.rete2005.it).

Una volta che l'analisi comparata in rete e le negoziazioni con i gruppi di interesse hanno evidenziato i punti cruciali, il sindaco orienterà il suo programma per ottenere la modifica dei valori di quegli indicatori d'impatto considerati critici. *Sugli indicatori, c'è da aspettarsi che il Dipartimento della Funzione Pubblica promuova la creazione di banche dati per realizzare il Benchmarking dei servizi. Sarebbe opportuno che le Associazioni degli Enti Locali non si facessero precedere dal Governo Centrale ed attivassero per decisione autonoma queste banche dati.*

3.4.2. Dagli indicatori di impatto al ciclo classico della pianificazione e del controllo di gestione

Una volta stabilito su quali variabili d'impatto concentrare la propria azione, il sindaco e la sua giunta dovranno elaborare un piano per andare a modificare i valori considerati critici. Tale piano si concretizza nell'aumentare alcuni dei prodotti

comunali, nel ridurre altri, nel migliorare la loro qualità, nel migliorare il rapporto costo/prodotto e, solo eccezionalmente, nel realizzare prodotti completamente innovativi.

Se l'obiettivo è la riduzione del tasso di micro-criminalità, misurato sull'indicatore "numero di borseggi", è ipotizzabile che un ipotetico sindaco decida ad esempio di affrontare il problema aumentando il numero di pattugliamenti.

L'aumento del numero di pattugliamenti diventa l'indicatore di prodotto e di efficienza su cui valutare i dirigenti e su cui tarare i meccanismi incentivanti della produttività. L'aumento del nu-

mero dei pattugliamenti può essere realizzato ad esempio integrando le attività di polizia municipale di alcuni comuni limitrofi. Questo obiettivo di prodotto attiverà un adeguato meccanismo nel piano esecutivo di gestione (PEG).

La tabella sotto riportata è una tabella reale con dati relativi ad un comune reale. Questa tabella è stata elaborata alla fine dell'anno 1997 (che ai fini del nostro esempio deve essere quindi considerato come anno base) nel corso del quale è stata pianificata l'attività dell'anno successivo (1998) traendo insegnamento delle esperienze e dai dati consolidati negli anni precedenti.

PIANO DEI CONTI RELATIVO AL CORPO DELLA POLIZIA MUNICIPALE - PIANO DI BUDGET

N.	Funzioni	Prodotti	Media 91-93	Media 94-96	1997	1998 (stima)
1	vigilanza traffico e circolazione stradale	verbale e rilievo	8842	8456	7544	6500
2	vigilanza edilizia	sopralluogo	335	427	214	150
3	vigilanza commercio/artigianato	controllo	602	394	341	280
4	vigilanza mercati	controllo	129	473	452	350
5	notificazione atti	notifica	1440	757	368	250
6	attività informativa	informazione	448	591	960	950
7	polizia giudiziaria	notizia di reato	162	92	78	45
8	attività operativa varia	ora di servizio	2035	1788	1609	1400
9	ordinanze/autorizzazioni	atto	0	0	0	40
10	ruoli per infrazioni al codice della strada	accertamento	0	0	2	1

BENI IMMOBILI A DISPOSIZIONE

N.	Tipologia	Ubicazione	Stato di conservazione	Note
1	uffici	P.za del Popolo	normale	spazio insufficiente
2	garage	V. del Poggio	normale	spazio insufficiente

BENI STRUMENTALI A DISPOSIZIONE

N.	Tipologia	Identificazione	Stato di conservazione	Note
1	autovettura Fiat Tipo		sufficiente	da sostituire nel 1999
2	autovettura Fiat Panda		buono	
3	ciclomotore Piaggio		sufficiente	
4	motociclo Guzzi V35		sufficiente	
5	motociclo Guzzi V35		sufficiente	
6	apparato ricetrasmittente fisso		sufficiente	
7	n. 2 apparati ricetrasmittenti portatili		sufficiente	

RISORSE UMANE A DISPOSIZIONE

N.	Nominativo	Qualifica	Profilo professionale	Data di assunzione	Note
1		VIII	Comandante		
2		VI	Ispettore		
3		VI	Ispettore		
4		V	Agente		
5		V	Agente		
6		V	Agente		
7		V	Agente		
8		V	Agente		
9		V	Agente		
10		V	Agente		
11		V	Agente		
12		V	Agente		part time a 24 ore
--		V	Agente		part time a 12 ore

Per il 1999 il Corpo della Polizia Municipale si pone il seguente obiettivo di sviluppo:

– aumento del 10% dell'attività operativa (servizi festivi e 3° turno nel periodo estivo per venerdì e sabato).

SVILUPPO DELL'OBIETTIVO

AZIONE	SPESA CORRENTE	SPESA IN C/ CAPITALE
1. Integrazione e coordinamento dell'azione sul territorio con Forze di Polizia (CC, GdF e PS)	5.000.000	
2. Acquisto di nuove strumentazioni: - misuratore del tasso alcolemico - collegamento informatico - sostituzione autovettura Fiat Tipo		45.000.000
3. Formazione del personale	3.500.000	

PEG (piano delle azioni per conseguire l'obiettivo)

AZIONE	FASE	Tempi attuazione
1. Integrazione e coordinamento dell'azione sul territorio con Forze di Polizia (CC, GdF e PS)	1.1. raccolta dati storici	30.11.1998
	1.2. incontro preliminare per definizione forme di coordinamento e programma di attività di massima	30.11.1998
	1.3. stipula di protocollo d'intesa tra PM, CC, GdF, PS	15.12.1998
	1.4. programmazione delle attività 1999	16.12.1998
	1.5. pubblicizzazione del programma (quotidiani, Comune notizie, tv locale, radio locale)	01.03.1999
2. Adeguamento delle risorse strumentazioni	2.1. indagine di mercato per misuratore tasso alcolemico	15.12.1998
	2.2. acquisto a trattativa privata, previa gara ufficiosa, di un misuratore di alcool	30.01.1999
	2.3. indagine di mercato per nuova autovettura	15.01.1998
	2.4. acquisto a trattativa privata, previa gara ufficiosa, di nuova autovettura	28.02.1998
	2.5. collaudo del misuratore di alcool	01.02.1999
	2.6. formazione del personale per l'utilizzo del misuratore di alcool, autovelox etc.	02.02.1999

(segue)

AZIONE	FASE	Tempi attuazione
3. Formazione del personale	3.1. formazione intensiva dei neoassunti PM	15.01.1999
	3.2. formazione integrata addetti PM, CC, GdF, PS	01.02.1999
	3.3. sperimentazione interventi congiunti sul territorio	01.03.1999
4. Monitoraggio degli interventi	4.1. monitoraggio dei fenomeni	mensile
	4.2. raccolta dati su soddisfazione utenza (tagliando su Comune Notizie da restituire all'URP)	mensile
	4.3. riunione finalizzate alla qualità del servizio	mensile

3.5. *Le tappe per attivare una gestione associata dei servizi che porti risparmi e miglioramenti qualitativi*

La legge n. 15/2009 spinge l'ente locale a realizzare risparmi di gestione e miglioramenti della qualità dei servizi offerti attraverso la gestione in forma associata dei servizi. Qui di seguito proponiamo una tabella di marcia di massima per la realizzazione di servizi in forma associata:

- 1. individuare i prodotti che si voglio gestire in maniera associata (tener presente che anche le funzioni più complesse come, ad esempio, l'urbanistica, si concretizzano in prodotti quali piani strutturali, variazione dei piani strutturali, regolamenti urbanistici e variazioni dei regolamenti urbanistici etc.);
- 2. uniformare le modalità di gestione dei singoli prodotti;
- 3. individuare con ragionevole precisione gli standard di qualità ed i costi effettivi in ogni comune che partecipa all'esercizio;
- 4. definire in maniera chiara i risparmi in termini di costo ed i miglioramenti in termini di qualità che si vogliono raggiungere;
- 5. definire gli strumenti di controllo (indispensabili per evitare che si sviluppi un clima di sfiducia e di sospetto tra i partners);
- 6. informare i comuni coinvolti e la cittadinanza in maniera sistematica.

Si suggerisce di iniziare a gestire in maniera associata i prodotti delle aree così dette indirette (risorse umane, acquisti etc.).

3.6. *Un maggiore controllo del costo reale delle esternalizzazioni*

Volente o nolente, la necessità di maggiore apertura alla concorrenza nell'affidamento dei pubblici servizi ha fatto strada e viene affermata come principio nell'art. 23-bis della legge n. 133/2008 che ha modificato e quasi totalmente abrogato l'art. 113 TUEL: il conferimento della gestione di servizi pubblici locali avviene di regola mediante procedure di evidenza pubblica e i potenziali gestori non devono più necessaria-

mente essere delle società per azioni (si tratta di un allargamento conseguente alla sentenza della Corte di Giustizia della Comunità europea del 18.12.2007 nel caso Frigerio che censurava l'art. 113, comma 5, lett. a, TUEL). La generalizzazione del principio della gara viene confermata nell'art. 15 del decreto legge detto *salva infrazioni* del 25 settembre 2009, n. 135, che modifica l'art. 23-bis della legge n. 133/2008, rendendo eccezionali i casi di *affidamento in house* e assoggettandoli al parere preventivo e obbligatorio dell'Autorità garante della concorrenza e del mercato. Il contesto di crisi economica e di scarsità delle risorse rende peraltro sempre più evidente la necessità di aver un miglior controllo da parte dell'ente locale sul costo reale delle strutture adibite all'erogazione di pubblici servizi locali. Il decreto anticrisi (art. 17, c. 22-bis e 22-ter, e art. 19, c. 1, legge n. 102 del 3 agosto 2009) rende più incisive alcune misure relative al controllo del costo degli organi di governo delle società partecipate, permettendo la revoca anticipata e senza risarcimento degli organi amministrativi e di controllo e degli organismi di vigilanza in carica; si prevedono anche limiti nelle assunzioni di personale simili a quelli applicabili all'amministrazione controllante. Rimangono peraltro gli obblighi di dismissione di partecipazioni non strategiche anche se è stato procrastinato di 18 mesi il termine entro cui procedere a tali dismissioni (rinvio disposto dalla legge n. 69/2009).

Per meglio controllare il costo reale di queste strutture esterne partecipate bisognerebbe però arrivare ad una maggiore trasparenza e ad un maggior controllo dei conti sia a livello preventivo che consuntivo da parte dell'ente locale affidatario del servizio. L'art. 172 TUEL prevede già l'obbligo per i comuni di allegare al bilancio di previsione le risultanze dei rendiconti o conti consolidati delle società di servizio. Si potrebbe anche concepire un obbligo di bilancio consolidato per l'ente locale e tutte le società partecipate, come auspicato dalla Corte dei conti nella sua relazione sullo stato dei controlli sugli organismi partecipati dagli enti locali (deliberazione

n. 13/2008). Questo implica ovviamente l'utilizzo di standard comuni di contabilità e di redazione di bilancio. Esistono già a livello europeo nel quadro delle società di diritto privato e esistono i principi contabili internazionali. Bisogna però tener conto del fatto che le regole di contabilità delle società private non sono identiche alle regole di contabilità pubblica e arrivare ad una armonizzazione nel calcolo delle varie poste di bilancio. Sempre nell'idea di maggior controllo da parte dell'ente locale sui gestori di pubblici servizi, si insiste nella necessità di ben definire il contratto di servizio, che deve già essere predisposto prima di procedere alla gara e pertanto essere anche oggetto di evidenza pubblica. Non bisogna dimenticare di definire chiaramente tutte le questioni pratiche attinenti alla scissione tra proprietà delle reti e gestione del servizio (es.: obblighi di manutenzione della rete, spese di investimento etc.). Sono troppi ancora i gestori che sono anche proprietari delle reti che gestiscono. Vista la necessità di arrivare a delle economie di scala, si sono peraltro moltiplicate le società di gestione dette *multiutilities* o *global service*; in tali enti, alcune diseconomie vengono compensate da profitti ottenuti su posizioni di nicchie. Per l'ente affidatario e controllante risulta difficile controllare la veridicità dei costi dichiarati di ogni servizio in particolare per stabilire le tariffe da applicare agli utenti. Il *Benchmarking* dei pubblici servizi a livello europeo potrebbe offrire parametri utili di analisi comparativa sui costi dei singoli servizi a mo' di guida per l'ente locale nella definizione del suo contratto di servizio.

Bisogna peraltro sempre stare attenti ad eventuali partecipazioni indirette delle amministrazioni appaltanti o di singoli amministratori di enti pubblici in società o gruppi di società che partecipino alle gare per la gestione di pubblici servizi locali. La difficoltà conoscitiva risiede sostanzialmente nel carattere anonimo delle partecipazioni in società di capitali. Per evitare tali conflitti di interessi bisogna imporre alle amministrazioni locali ed ai loro amministratori (e dipendenti) l'obbligo di dichiarare pubblicamente eventuali partecipazioni economiche in enti vincitori di gare per la gestione di pubblici servizi. Rimane inoltre il problema, nelle varie discipline settoriali, della moltiplicazione di enti di

secondo livello, non direttamente eletti, su cui vengono concentrate competenze anche nella scelta dell'erogatore del pubblico servizio. L'art. 23-bis della legge n. 133/2008 rinvia ad un regolamento tutta una serie di problematiche relative ai pubblici servizi locali, ivi compreso questo problema degli ATO. Tuttora il regolamento non è stato emanato. Nel processo di razionalizzazione della spesa pubblica e di tentativi di miglioramento dell'efficienza e dell'efficacia dell'azione amministrativa bisognerebbe anche prendere in conto, a prescindere dalla loro legittimazione democratica, anche le complessità strutturali, normative e gestionali ed i costi aggiuntivi che comporta la creazione di autorità ed enti distinti dalle collettività territoriali riconosciute autonome dalla carta costituzionale.

INDICAZIONI BIBLIOGRAFICHE E SITOGRAFICHE MINIME

La base teorica di questo contributo è reperibile in:

M. BALDUCCI, *Governo locale ed analisi comparata: modelli concorrenti nella configurazione delle amministrazioni pubbliche locali italiane*, Milano, Angeli, 1985

M. BALDUCCI, *Etat fonctionnel et décentralisation: leçons à tirer de l'expérience italienne*, Bruxelles, Story, 1987

M. BALDUCCI, «Conditions for a More Effective and Efficient Public Administration - From legality-based management towards efficiency based management», in: *Slovenian Review of Public Administration*, 1995, 1

M. BALDUCCI, S. GENNAI, «La vicenda dei carichi di lavoro: tra ritualismo burocratico e gestione per obiettivi», sta in: R. Ruffini (a cura di), *I carichi di lavoro negli enti locali per la programmazione ed il controllo delle risorse*, Milano, Angeli, 1995

M. BALDUCCI, C. COLINET, «La carta europea dell'autonomia locale ed il federalismo all'italiana», in: *Il Nuovo Governo Locale*, 1997, 2

M. BALDUCCI (a cura di), «Managerialità e sussidiarietà: due sfide per il governo locale», Milano, Angeli, 1996

C. COLINET, *L'ente Locale e L'integrazione Europea, Una Rivoluzione Silenziosa*, Cel, Gorle, 1996

Gli approfondimenti operativi sono reperibili in:

M. BALDUCCI (a cura di), «Governance e management dell'ente locale», Milano, Angeli, in corso di pubblicazione

E nei siti www.crogef.it - www.rete2005.it

Il procedimento ed i provvedimenti amministrativi

TITOLO I

Il procedimento amministrativo

Cap. I

La Pubblica Amministrazione e l'azione amministrativa

1. La Costituzione e la Pubblica Amministrazione

Nella parte seconda della Costituzione “*Ordinamento della Repubblica*”, la sezione II del titolo III è dedicata alla “*Pubblica Amministrazione*”: con l’art. 97 ne è definito l’elemento costitutivo “*i pubblici uffici*” e con l’art. 98 quello soggettivo “*i pubblici impiegati*”.

I pubblici uffici sono organizzati secondo disposizioni di legge, in modo che siano assicurati il buon andamento e l'imparzialità dell'amministrazione. Nell'ordinamento degli uffici sono determinate le sfere di competenza, le attribuzioni e le responsabilità proprie dei funzionari. Agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni si accede mediante concorso, salvo i casi stabiliti dalla legge (art. 97).

I pubblici impiegati sono al servizio esclusivo della Nazione. Se sono membri del Parlamento, non possono conseguire promozioni se non per anzianità. Si possono con legge stabilire limitazioni al diritto d'isciversi ai partiti politici per i magistrati, i militari di carriera in servizio attivo, i funzionari ed agenti di polizia, i rappresentanti diplomatici e consolari all'estero (art. 98). È stato ritenuto che l’art. 97 stabilisce il “*canone organizzativo*” riferito a tutta l’amministrazione pubblica e non soltanto a quella statale (Cassese, *Il sistema amministrativo*), interpretazione condivisa dalla Corte costituzionale la quale ha affermato che la norma ha applicazione generale e i suoi obiettivi del *buon andamento* e della *imparzialità* valgono non soltanto per la Pubblica Amministrazione in senso stretto, ma riguardano tutti gli uffici appartenenti a qualsiasi potere ed ordine pubblico (cfr. per prime sent. 44/1977, 1060/1988, 19/1989 ed altre conformi negli anni).

L’art. 98 si collega al precedente, ne è il logico completamento ed identico è il principio ispiratore, espresso con l’affermazione dell’*indipendenza ed imparzialità della Pubblica Amministrazione*, proclamata con il dovere dei suoi componenti di essere *al servizio esclusivo della Nazione*.

Alle due disposizioni si ricollegano tutte le altre norme comprese nel disegno costituzionale che hanno la specifica funzione di garanzia dei cittadini nei confronti dell’amministrazione pubblica e che devono assicurare il diritto all’*equità* ed alla *legalità* (Crisafulli, Paladini). È stato rilevato che dalla Costituzione si ricava un criterio organizzativo di fondamentale importanza, quello della *democraticità dell’amministrazione* desumibile da tutto il sistema ed in particolare dal generale *principio democratico* dell’art. 1, dal principio di *partecipazione popolare* al potere pubblico stabilito dagli artt. 3 e 51, derivando tali principi da un vero *diritto dei cittadini alla democraticità* (Esposito, *La Cost.*; Mortati, *Istituzioni di diritto pubblico*). Le forme ed i modi per dare attuazione al principio od al criterio democratico sono realizzabili attraverso una *funzione amministrativa partecipata*, regolata con una normativa generale sulla partecipazione dei cittadini ai procedimenti amministrativi (Benvenuti, *R. Tr. St. Amm.*; Berti, *Studi Guicciardi*; Barone, *L'intervento del privato nel procedimento amministrativo*).

2. La disciplina dei procedimenti amministrativi in Europa

2.1. Le risoluzioni del Consiglio d'Europa e la legge della Repubblica tedesca

Le risoluzioni n. 31/1977 e n. 2/1980 con le quali il Consiglio d’Europa sottolineava l’esigenza di adottare discipline di adeguata tutela dei diritti dei cittadini nei rapporti con la pubblica amministrazione e nei procedimenti dalla stessa attivati direttamente o per iniziativa di parte, sensibilizzarono gli Stati europei ad affrontare il tema nei loro ordinamenti legislativi ed anche a dare maggior rilievo nelle decisioni giurisdizionali alle procedure che avevano per oggetto interessi legittimi.

Le iniziative del Consiglio d'Europa trasse-
ro motivo e riferimento anche dalla pregevole
“*legge sul procedimento amministrativo della
Repubblica Federale Tedesca*”, approvata il 25
maggio 1976 che con i suoi originari 103 arti-
coli, integrati e modificati nel tempo, regolava il
procedimento e la formazione degli atti ammini-
strativi, i contratti di diritto pubblico, i procedi-
menti speciali, le funzioni e lo status degli organi
elettivi della pubblica amministrazione. La leg-
ge fu ritenuta fondamentale per l'organizzazione
del Bund, degli enti ed istituti pubblici, dei Lan-
der, dei comuni e consorzi di comuni e delle altre
persone giuridiche di diritto pubblico.

2.2. *La disciplina del procedimento in altri Paesi europei*

Con la legge del 1976 la Germania impostò l'or-
ganizzazione moderna della sua Amministrazione,
fondata sulla tutela dei diritti dei cittadini,
mentre il nostro Paese affrontò il tema con le due
leggi del 1990, la n. 142 sull'ordinamento delle
autonomie locali e la n. 241 sul procedimento
amministrativo. Gli altri Paesi europei adotta-
rono assai prima provvedimenti legislativi che
mostravano una sostanziale convergenza rispet-
to agli indirizzi del Consiglio d'Europa, tenendo
conto della diversità degli ordinamenti generali e
delle tradizioni giuridiche.

Le discipline adottate, modificate e perfezionate
negli anni, sono assai diverse ed in parte note-
vole sono stabilite da singole norme di settore
e per specifiche finalità, nelle quali sono pre-
viste a seconda dell'oggetto procedure di avviso e
di consultazione, possibilità di concertazione e
di accordi consensuali, di tutela preventiva e di
conciliazione successiva e di ricorso ed interven-
to degli ombudsmen.

2.3. *La Carta Europea dei Diritti Fondamentali e le Direttive dell'U.E.*

L'art. 41 della Carta Europea dei Diritti Fonda-
mentali afferma il diritto ad una buona ammi-
nistrazione ed il dovere dell'Unione Europea di
attuarlo con ogni suo organo, istituzione ed ente,
così come le Amministrazioni nazionali devono
applicare gli atti del diritto comunitario secon-
do le regole stabilite dal Trattato, le disposizioni
del diritto dallo stesso derivate, le decisioni della
Corte di giustizia ed i principi generali del diri-
to comunitario. Il procedimento amministrativo
è una garanzia di buona amministrazione: assic-
ura che l'amministrazione pubblica rispetti le
regole per lo stesso stabilite, contribuendo così
all'equità, trasparenza, imparzialità, partici-
pazione e legittimità degli atti della pubblica am-
ministrazione.

Diverse direttive del Parlamento e del Consiglio
dell'Unione Europea hanno stabilito indirizzi
e promosso interventi dei governi nazionali in
questa materia. La direttiva 2006/123/CE del
Parlamento europeo e del Consiglio in data 12
dicembre 2006, relativa alle condizioni di acces-
sibilità e di garanzia nei servizi interni, è stata
recepita con l'art. 41 della legge comunitaria
2008, adottata il 7 luglio 2009, n. 88, che ha de-
legato il Governo ad attuarla, fissando principi
e criteri direttivi per l'adozione dei decreti le-
gislativi delegati. Fra gli stessi sono compresi
i seguenti, d'interesse per la materia trattata in
questa parte:

- *semplificare i procedimenti amministrativi per l'ac-
cesso alle attività di servizi, anche al fine di renderli
uniformi sul piano nazionale, subordinando la pre-
visione di regimi autorizzatori al ricorrere dei presu-
posti particolari previsti dall'art. 9 della direttiva e
prevedendo che per tali regimi, da elencare in allegato
al decreto legislativo di attuazione, la dichiarazione
d'inizio attività rappresenti la regola generale salvo
che motivate esigenze impongano il rilascio di un atto
autorizzativo esplicito;*
- *prevedere che l'autorizzazione all'accesso o all'eser-
cizio di una attività di servizi abbia efficacia su tutto il
territorio nazionale;*
- *prevedere che lo svolgimento di tutte le procedure e
le formalità per l'accesso all'attività dei servizi e per
il suo esercizio avvenga attraverso sportelli unici usu-
fruibili da parte di tutti i prestatori di servizi a prescin-
dere che questi siano stabiliti sul territorio nazionale o
di altro stato membro;*
- *prevedere che le procedure e le formalità per l'acces-
so e l'esercizio delle attività dei servizi possano essere
espletate attraverso gli sportelli unici anche a distan-
za e per via elettronica;*
- *perseguire, tra gli altri, i seguenti obiettivi:*
 - *la semplificazione amministrativa;*
 - *la riduzione degli oneri amministrativi per l'accesso
ad una attività di servizi e per il suo esercizio;*
 - *l'effettività dei diritti dei destinatari dei servizi;*
 - *prevedere che tutte le misure adottate in attuazione
della Direttiva comunitaria siano emanate in confor-
mità ai seguenti principi e criteri:*
 - *salvaguardia dell'unitarietà dei processi decisio-
nali, della trasparenza e dell'efficacia ed economicità
dell'azione amministrativa con chiara individuazione
dei soggetti responsabili;*
 - *semplificazione, accorpamento, accelerazione, omo-
geneità, chiarezza e trasparenza delle procedure;*
 - *agevole accessibilità a tutte le informazioni relative
alle attività dei servizi;*
 - *adozione di adeguate forme di pubblicità d'informa-
zione e di conoscibilità degli atti procedurali anche
mediante utilizzo di sistemi telematici.*

2.4. *Il progetto di procedimento telematico europeo*

Le tecnologie dell'informazione e della comunicazione consentiranno la realizzazione di amministrazioni pubbliche "elettroniche" che, attraverso modifiche organizzative e l'impiego di nuove professionalità, possono semplificare e razionalizzare la loro attività e corrispondere con maggiore efficacia ed efficienza alle esigenze dei cittadini e costituire un supporto informativo importante per le decisioni degli organi politici. Il tema relativo agli strumenti di e-government nella gestione delle attività e nei procedimenti è trattato nella parte 19^a della Guida. In questa sede ricordiamo solo che il progetto di procedimento amministrativo telematico europeo è maturato nel corso delle iniziative per la celebrazione del "trentennale delle ricerche sull'amministrazione digitale" e che nel luglio 2009 è stata formata una "ipotesi di direttiva comunitaria in tema di procedimento telematico ed interfaccia con il cittadino", offerta alla Commissione dell'Unione Europea quale contributo della ricerca scientifica nella materia.

3. *L'ordinamento delle procedure amministrative nel nostro Paese*

Nel nostro Paese due mesi dopo l'approvazione dell'*Ordinamento delle Autonomie* disposto con la legge 142 dell'8 giugno 1990, l'adozione della *legge sul procedimento amministrativo*, n. 241 del 7 agosto 1990, assunse un significato ed un'importanza straordinaria. I due provvedimenti realizzavano, il primo con un assetto nuovo e razionale il sistema delle istituzioni locali, il secondo con regole semplici e complete l'esercizio dei diritti dei cittadini nei rapporti con le pubbliche amministrazioni, l'attuazione di due condizioni fondamentali dell'ordinamento democratico, stabilito dalla Costituzione.

La legge 7 agosto 1990, n. 241, dispose "*norme in materia di procedimento amministrativo e di diritto di accesso ai documenti amministrativi*" con le quali, ispirandosi ai principi affermati dall'art. 97 della Costituzione ed agli ordinamenti di altri Stati (1), l'attività amministrativa e le procedure delle pubbliche amministrazioni sono state semplificate ed ordinate con una disciplina rivolta a garantire la protezione dei diritti dei cittadini mediante l'attuazione del principio di legalità e la definizione di regole per l'esercizio tempestivo e puntuale delle pubbliche funzioni. La legge 241 nel corso degli anni trascorsi dal-

la sua adozione è stata modificata ed integrata con quattordici provvedimenti legislativi ed ha molto impegnato gli organi giurisdizionali per le vertenze causate dalle interpretazioni delle sue norme effettuate dalle pubbliche amministrazioni, che sovente hanno teso a limitare il conseguimento delle finalità di tutela dei cittadini, semplificazione e riduzione delle procedure, pubblicità dell'azione amministrativa e degli atti alla stessa relativi, dimostrando ancora difficoltà a superare nell'esercizio delle pubbliche funzioni consuetudini e comportamenti non compatibili con i diritti garantiti dai principi costituzionali e con le esigenze di economia dei costi, riduzione al minimo dei tempi e di essenzialità degli interventi pubblici, alle quali è indispensabile che tutti si adeguino.

Significative rimangono le considerazioni espresse subito dopo l'approvazione della legge n. 241, nel 1990, dalla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati che, nel documento conclusivo dell'indagine conoscitiva sul nuovo ordinamento delle autonomie locali, approvato dal Parlamento due mesi prima, definiva la *legge sul procedimento amministrativo il tentativo più organico e determinato compiuto in oltre un secolo di vita unitaria dello Stato di collocare l'esercizio dei pubblici poteri sul piano di una soddisfacente attuazione pratica del principio di legalità nel campo dell'amministrazione, dove con più stenti si è affermato in linea teorica e dove tuttora si attarda grandemente quanto ad applicazione concreta e puntuale*.

Nella prima metà del 2005 sono state approvate due leggi che hanno incisivamente modificato ed integrato l'ordinamento del procedimento e dell'attività amministrativa, costituito con la legge n. 241/1990 e con i successivi adeguamenti.

La *legge 11 febbraio 2005, n. 15*, ha introdotto disposizioni riguardanti i principi generali dell'azione amministrativa, il procedimento e la sua conclusione, l'efficacia, l'esecuzione e l'invalidità dei provvedimenti, il diritto di accesso agli atti.

La *legge 14 maggio 2005, n. 80, di conversione del D.L. 14 marzo 2005, n. 35*, nelle "disposizioni urgenti nell'ambito del piano di azione per lo sviluppo economico, sociale e territoriale" che ne definiscono l'oggetto ed il fine, ha compreso, con l'art. 3, norme di "*semplificazione amministrativa*", disponendo nuove discipline relative alla conclusione del procedimento, alla dichiarazione di inizio di attività, al silenzio assenso e la modifica di quelle che regolano le documentazioni e le controversie relative all'accesso agli atti.

Successivamente alle due leggi del 2005, la legge n. 241/1990 è stata modificata dalla legge 2

(1) Ved. la "Raccolta dei principi del procedimento amministrativo" pubblicata dal Consiglio d'Europa.

aprile 2007, n. 40, dal D.P.R. 2 agosto 2007, n. 157 e dagli art. 7, 8, 9 e 10 della legge 18 giugno 2009, n. 69. L'art. 12 della legge n. 133/2008, di conversione del D.L. n. 112/2008, ha confermato senza variazioni una disposizione precedentemente adottata.

Le complesse vicende del provvedimento e la sua importanza per l'attività amministrativa fanno ritenere utile ed opportuna la pubblicazione del testo vigente, seguito per ogni articolo dalle note d'illustrazione e dalla giurisprudenza più significativa.

3. Le amministrazioni pubbliche e le società tenute all'applicazione della legge

3.1. L'ambito di applicazione stabilito dal "nuovo" articolo 29

L'art. 29 della legge n. 241/1990, nel testo sostituito in parte ed integrato dall'art. 10, comma 1, lett. b) della legge 18 giugno 2009, n. 69, così stabilisce l'ambito di applicazione della legge sul procedimento e l'attività amministrativa:

1. Le disposizioni della presente legge si applicano alle amministrazioni statali e agli enti pubblici nazionali. Le disposizioni della presente legge si applicano altresì alle società con totale o prevalente capitale pubblico, limitatamente all'esercizio delle funzioni amministrative. Le disposizioni di cui agli articoli 2-bis, 11, 15 e 25 commi 5, 5-bis e 6, nonché quelle del capo IV bis si applicano a tutte le amministrazioni pubbliche.

2. Le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla suddetta legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla legge n. 241/1990 e s.m.i.

2-bis. Attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m) della Costituzione, le disposizioni della presente legge concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di garantire la partecipazione dell'interessato al procedimento, di individuarne un responsabile, di concluderlo entro un termine prefissato e di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa, nonché quelle relative alla durata massima dei procedimenti.

2-ter. Attengono altresì ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m) della Costituzione le disposizioni della presente legge concernenti la dichiarazione di inizio attività e di silenzio assenso, salva la

possibilità di individuare, con intese in sede di Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281 e successive modificazioni, casi ulteriori in cui tali disposizioni non si applicano.

2-quater. Le regioni e gli enti locali, nel disciplinare i procedimenti amministrativi di loro competenza, non possono stabilire garanzie inferiori a quelle assicurate ai privati dalle disposizioni attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui ai commi 2-bis e 2-ter, ma possono prevedere livelli ulteriori di tutela.

2-quinquies. Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano adeguano la propria legislazione alle disposizioni del presente articolo, secondo i rispettivi statuti e le relative norme di attuazione.

3.2. Amministrazioni statali, enti pubblici nazionali, società con partecipazione pubblica

Il "nuovo" primo comma dell'art. 29 stabilisce che tutte le disposizioni della legge n. 241/1990 e s.m.i. sono applicate:

- dalle Amministrazioni statali;
- dagli Enti pubblici nazionali;
- dalle Società con totale o prevalente capitale pubblico, limitatamente all'esercizio delle funzioni amministrative.

3.3. Amministrazioni pubbliche

Le seguenti disposizioni della legge n. 241/1990 e s.m.i. sono applicate, secondo quanto stabilisce il primo comma dell'art. 29, da tutte le Amministrazioni pubbliche, comprese quindi anche quelle degli enti territoriali (Regioni, Province, Comuni ed altri enti locali):

- art. 2-bis – *conseguenze per il ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento;*
- art. 11 – *accordi integrativi o sostitutivi del provvedimento;*
- art. 15 – *accordi fra pubbliche amministrazioni;*
- art. 25, commi 5, 5-bis e 6 – *ricorsi concernenti il diritto di accesso ai documenti;*
- capo IV-bis – *efficacia ed invalidità del provvedimento amministrativo - revoca e recesso.*

3.4. Disposizioni della legge 241/1990 che garantiscono livelli essenziali dei diritti civili e sociali

Il nuovo comma 2-bis dell'art. 29 stabilisce che attengono ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti dalle pubbliche amministrazioni su tutto il territorio nazionale, ai sensi dell'art.

117, secondo comma, lett. m) della Costituzione, le disposizioni della legge n. 241/1990 e s.m.i., relative a:

- a) *la partecipazione dell'interessato al procedimento amministrativo (capo III);*
- b) *l'individuazione di un responsabile del procedimento amministrativo (art. 5);*
- c) *la conclusione del procedimento amministrativo entro il termine prefissato (art. 2);*
- d) *l'accesso alla documentazione amministrativa (capo V);*
- e) *l'osservanza della durata massima dei procedimenti amministrativi (art. 2).*

Il nuovo comma 2-ter dello stesso art. 29 ha disposto che attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione le disposizioni della legge n. 241/1990 e s.m.i., concernenti:

- a) *la dichiarazione di inizio di attività (art. 19);*
- b) *il silenzio assenso (art. 20).*

È stata fatta salva la possibilità di individuare, con intese in sede di Conferenza unificata, i casi in cui tali disposizioni non si applicano.

La individuazione con i commi 2-bis e 2-ter dell'art. 29 delle norme del procedimento amministrativo negli stessi elencate come attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti dalle pubbliche amministrazioni su tutto il territorio nazionale, in applicazione dell'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione, ha affermato il rilievo particolare di quanto con le stesse disposto nel rapporto tra i cittadini e l'Amministrazione, ed ha stabilito la competenza esclusiva del legislatore statale nella disciplina delle materie alle quali è stato fatto riferimento, senza che il legislatore regionale possa modificarla, limitarla o condizionarla e la regolamentazione delle regioni, degli enti locali e delle società a partecipazione pubblica prevalente possa discostarsi, nel fissare le regole di attuazione, da quanto con la stessa stabilito (cfr. Corte cost. 26.6.2002, n. 282; 1.12.2006, n. 399; 23.11.2007, n. 387).

3.5. Competenze delle Regioni e degli Enti locali

Il secondo comma dell'art. 29, rimasto invariato, stabilisce che le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla legge n. 241/1990 e s.m.i. nel rispetto del sistema costituzionale delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite nei principi stabiliti da detta legge e delle limitazioni stabili-

te dalla legge n. 69/2009, indicate nel precedente paragrafo.

Il comma 2-quater, aggiunto all'art. 29, ha stabilito che *le regioni e gli enti locali, nel disciplinare i procedimenti amministrativi di loro competenza, non possono stabilire garanzie inferiori a quelle assicurate ai privati dalle disposizioni attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui ai commi 2-bis e 2-ter (cfr. par. 3.4.), ma possono prevedere livelli ulteriori di tutela.*

Le nuove disposizioni stabilite dalla legge n. 69/2009 renderanno necessaria la revisione dei regolamenti con i quali gli enti locali ne hanno disciplinato l'attuazione, e saranno occasione per verificare il quadro delle funzioni attribuite ed i tempi prefissati per la conclusione dei procedimenti, tenendo conto delle innovazioni organizzative, delle esternalizzazioni e delle semplificazioni operative assicurate dall'informatica e dai collegamenti in rete.

3.6. Adempimenti procedurali relativi alle imprese - Adeguamento dei regolamenti

La legge 23 luglio 2009, n. 99 (G.U. 31.7.2009, n. 176) con l'art. 5 ha conferito delega al Governo ad adottare, entro un anno dall'entrata in vigore, uno o più decreti legislativi per il riassetto delle prescrizioni normative e degli adempimenti procedurali applicabili alle imprese, secondo i principi e criteri direttivi di cui all'art. 20 della legge di riforma amministrativa n. 59 del 1997 ed a quelli stabiliti con il primo comma del predetto articolo, che prevedono il riordino e coordinamento delle disposizioni legislative recanti le prescrizioni e gli adempimenti procedurali che devono essere rispettati ai fini della realizzazione di impianti produttivi e dello svolgimento delle attività d'impresa.

Il quinto comma dell'art. 5 dispone che le regioni e gli enti locali adeguano ai principi nello stesso articolo stabiliti i procedimenti amministrativi di loro competenza entro il termine di sei mesi dalla data di entrata in vigore della legge.

Singolare la diversità dei tempi, tenuto conto che regioni ed enti locali, entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, devono adeguare i loro regolamenti alle disposizioni dei decreti legislativi statali che saranno adottati entro un anno, sempre dalla data di entrata in vigore della legge n. 99/2009.

TITOLO II

La legge sul procedimento amministrativo

In questo titolo è compreso il testo della legge 7 agosto 1990, n. 241, coordinato con le modifiche ed integrazioni disposte dalle leggi n. 15 e 80 del 2005, n. 40, dal D.P.R. n. 157 del 2007 e dalle leggi n. 133/2008 e n. 69 del 2009 (quest'ultime inserite in corsivo), la cui pubblicazione, da molti enti richiesta, ne agevola l'applicazione, anche per la revisione dei regolamenti che le recenti modifiche rende necessaria. Ad ogni capo del testo coordinato segue l'illustrazione e la giurisprudenza più significativa, riferite agli articoli nello stesso compresi, per consentire l'approfondimento unitario per argomento e distinto per ciascuna norma. Il commento, dopo ciascun capo del testo, è ordinato con il numero e la rubrica che ogni articolo ha nella legge, per l'agevole confronto con lo stesso.

Capo I - Principi

Art. 1 - Principi generali dell'attività amministrativa

1. L'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia, di imparzialità, di pubblicità e di trasparenza, secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle altre disposizioni che disciplinano singoli procedimenti nonché dai principi dell'ordinamento comunitario.

1-bis. La pubblica amministrazione, nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato salvo che la legge disponga diversamente.

1-ter. I soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative assicurano il rispetto dei criteri e principi di cui al comma 1.

2. La pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria.

Art. 2 - Conclusione del procedimento

1. Ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, ovvero debba essere inizia-

to d'ufficio, le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso.

2. Nei casi in cui disposizioni di legge ovvero i provvedimenti di cui ai commi 3, 4 e 5 non prevedono un termine diverso, i procedimenti amministrativi di competenza delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali devono concludersi entro il termine di trenta giorni.

3. Con uno o più decreti del Presidente del Consiglio dei ministri, adottati ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta dei Ministri competenti e di concerto con i Ministri per la pubblica amministrazione e l'innovazione e per la semplificazione normativa, sono individuati i termini non superiori a novanta giorni entro i quali devono concludersi i procedimenti di competenza delle amministrazioni statali. Gli enti pubblici nazionali stabiliscono, secondo i propri ordinamenti, i termini non superiori a novanta giorni entro i quali devono concludersi i procedimenti di propria competenza.

4. Nei casi in cui, tenendo conto della sostenibilità dei tempi sotto il profilo dell'organizzazione amministrativa, della natura degli interessi pubblici tutelati e della particolare complessità del procedimento, sono indispensabili termini superiori a novanta giorni per la conclusione dei procedimenti di competenza delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali, i decreti di cui al comma 3 sono adottati su proposta anche dei Ministri per la pubblica amministrazione e l'innovazione e per la semplificazione normativa e previa deliberazione del Consiglio dei ministri. I termini ivi previsti non possono comunque superare i centottanta giorni, con la sola esclusione dei procedimenti di acquisto della cittadinanza italiana e di quelli riguardanti l'immigrazione.

5. Fatto salvo quanto previsto da specifiche disposizioni normative, le autorità di garanzia e di vigilanza disciplinano, in conformità ai propri ordinamenti, i termini di conclusione dei procedimenti di rispettiva competenza.

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

7. Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 17, i termini di cui ai commi 2, 3, 4 e 5 del presente articolo possono essere sospesi, per una sola volta e per un periodo non superiore a trenta giorni, per l'acquisizione di informazioni o di certificazioni relative a fatti, stati o qualità non attestati in documenti già in possesso dell'ammi-

nistrazione stessa o non direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni. Si applicano le disposizioni dell'articolo 14, comma 2.

8. Salvi i casi di silenzio assenso, decorsi i termini per la conclusione del procedimento, il ricorso avverso il silenzio dell'amministrazione, ai sensi dell'articolo 21-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente, fintanto che perdura l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini di cui ai commi 2 o 3 del presente articolo. Il giudice amministrativo può conoscere della fondatezza dell'istanza. È fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti.

9. La mancata emanazione del provvedimento nei termini costituisce elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale.

Art. 2-bis - *Conseguenze per il ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento*

1. Le pubbliche amministrazioni e i soggetti di cui all'articolo 1, comma 1-ter, sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento.

2. Le controversie relative all'applicazione del presente articolo sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in cinque anni.

Art. 3 - *Motivazione del provvedimento*

1. Ogni provvedimento amministrativo, compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa, lo svolgimento dei pubblici concorsi ed il personale, deve essere motivato, salvo che nelle ipotesi previste dal comma 2. La motivazione deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, in relazione alle risultanze dell'istruttoria.

2. La motivazione non è richiesta per gli atti normativi e per quelli a contenuto generale.

3. Se le ragioni della decisione risultano da altro atto dell'amministrazione richiamato dalla decisione stessa, insieme alla comunicazione di quest'ultima deve essere indicato e reso disponibile, a norma della presente legge, anche l'atto cui essa si richiama.

4. In ogni atto notificato al destinatario devono essere indicati il termine e l'autorità cui è possibile ricorrere.

Art. 3-bis - *Uso della telematica*

1. Per conseguire maggiore efficienza nella loro attività, le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica, nei rapporti interni, tra le diverse amministrazioni e tra queste e i privati.

I - I PRINCIPI GENERALI

1. L'attività amministrativa

Le finalità che l'attività amministrativa persegue sono determinate dalla legge che guida e delimita gli ambiti d'intervento della pubblica amministrazione. L'attività amministrativa è retta da criteri di economicità, di efficacia, d'imparzialità, di pubblicità e di trasparenza secondo le modalità previste dalla legge n. 241/1990, dalle disposizioni che disciplinano i singoli procedimenti e dai principi dell'ordinamento comunitario.

Le affermazioni di principio con le quali sono stabiliti i criteri ai quali deve corrispondere l'attività amministrativa sono integrate con quello di trasparenza, e cioè con l'esigenza che essa sia effettuata con chiarezza di comportamenti e di intenti, resi pubblici, per consentire di conoscere e verificare le motivazioni e la legittimità dei procedimenti e dei provvedimenti che li concludono.

L'esercizio dell'azione amministrativa deve avvenire nel rispetto della legge e dei principi dell'ordinamento comunitario.

I principi che regolano l'esercizio dell'attività amministrativa da parte degli organi dell'Unione Europea e delle amministrazioni degli stati membri quando applicano normative comunitarie, previsti dalla Costituzione e dalla Carta dei diritti od affermati con la giurisprudenza della Corte di Giustizia, corrispondono in gran parte a quelli stabiliti dal nostro ordinamento.

La giurisprudenza della Corte di Giustizia dell'U.E. esprime tali principi e ne enuncia di nuovi relativi alla tutela dei diritti dei soggetti privati rispetto ai provvedimenti ed interventi pubblici.

Il principio di proporzionalità dell'azione amministrativa è compreso tra quelli dell'ordinamento comunitario ed assume rilievo nei provvedimenti sanzionatori in materia di autorizzazioni di polizia, nell'applicazione dei limiti e massimi di sanzioni stabilite dalla legge e nella determinazione ed applicazione delle norme sanzionatorie previste dai regolamenti degli enti locali (C.d.S., sez. VI, 14/4/2007, n. 1736).

Quando la P.A. adotta atti di natura non autoritativa agisce come soggetto di diritto privato, secondo le norme dallo stesso stabilite, salvo che sia diversamente disposto dalla legge.

I soggetti privati che sono legittimamente preposti all'esercizio di attività amministrative relative alle funzioni pubbliche agli stessi conferite per legge o per convenzione e concessione, sono tenuti ad assicurare il rispetto dei criteri e dei principi che per le stesse sono tenute ad osservare le P.A.

La legge n. 241/1990 e s.m. contiene principi che possono essere agevolmente ritenuti generali e fondamentali e che sono perciò applicabili a tutti i provvedimenti, compresi quelli di pertinenza degli enti locali (C.d.S., V, 8 febbraio 2005, n. 342).

Il comma 1-bis, introdotto dalla legge n. 15, afferma il principio innovativo secondo il quale la P.A. quando adotta atti di natura non autoritativa agisce secondo le norme del diritto privato, salvo che la legge disponga diversamente.

Gli atti con i quali la P.A. esercita poteri d'autorità sono regolati dalle norme di diritto pubblico, così come quelli ai quali l'applicazione delle stesse è espressamente prevista per legge.

I procedimenti ed i provvedimenti amministrativi non autoritativi, con i quali si instaurano rapporti con soggetti privati, in genere di carattere negoziale, sono regolati, come sempre, dalle norme di diritto privato, salvo diversa disposizione di legge.

La pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria. L'amministrazione nell'esercizio della discrezionalità deve contenersi entro i limiti dell'uso razionale e motivato degli strumenti offerti dall'ordinamento, in relazione al migliore perseguimento del fine e del risultato voluto, attraverso l'impiego delle risorse disponibili e, a questo scopo, vengono in rilievo non tanto e non solo le prescrizioni di tipo procedimentale ed i limiti formali e di carattere estrinseco cui l'amministrazione deve attenersi nel suo agire concreto, ma anche e soprattutto quei precetti a contenuto positivo che ne indirizzano l'azione in senso teleologico e pragmatico, precetti che l'evoluzione dell'ordinamento tende sicuramente a privilegiare, e fra essi, collocato in primo piano, il criterio di buon andamento già concretamente operante nell'ordinamento in conseguenza del precetto dell'art. 97 Cost., ribadito dall'art. 1 della legge n. 241/1990 (TAR Lazio, Roma, sez. III, 3 luglio 2007, n. 5973). I principi di economicità ed efficacia hanno valore rilevante sul piano della legittimità dell'agire amministrativo. È stato ritenuto che gli accertamenti della Corte dei conti, sia in sede di giudizio di responsabilità, sia in sede di giurisdizione di controllo, possono estendersi alle articolazioni del procedimento al fine di verificare se nell'agire discrezionale siano stati osservati i suddetti principi di legalità (Cass. Civ., sez. un., 28 marzo 2006, n. 7024).

I principi generali dell'ordinamento che regolano l'attività della pubblica amministrazione si applicano anche alla normativa sui cittadini extracomunitari, in particolare per l'obbligo della motivazione dell'atto, per l'economicità dell'azione amministrativa per cui determinate irregolarità si considerano sanate qualora l'atto abbia conseguito il suo scopo, per la potestà dell'amministrazione di revocare in ogni tempo un atto amministrativo ad effetti permanenti quando vengono meno i presupposti della sua emanazione (C.d.S., VI, 3 marzo 2007, n. 1023).

2. Iniziativa e conclusione dei procedimenti amministrativi

Le disposizioni della legge 241 concernenti gli obblighi della Pubblica amministrazione relativi al rispetto della durata massima del procedimento e dell'obbligo di concluderlo entro il termine prefissato, attengono a livelli essenziali della prestazione dei diritti sociali e civili di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione e sono pertanto di competenza esclusiva della legislazione statale (art. 29, comma 2-bis; ved. Par. 3, cap. I).

L'art. 2 è stato sostituito dall'art. 7, comma 1, lett. b) della legge 18 giugno 2009, n. 69.

2.1. Iniziativa del procedimento

Quando il procedimento amministrativo:

- a) consegue obbligatoriamente ad un'istanza, presentata da un soggetto esterno od interno all'amministrazione;
 - b) deve essere obbligatoriamente iniziato d'ufficio;
- le pubbliche amministrazioni hanno il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso, intendendosi tale quello che definisce la richiesta fatta valere dal privato, accogliendola o respingendola; pertanto, un provvedimento che rinvii a tempo indeterminato l'adozione delle delibere richieste è elusivo dell'obbligo di legge.

L'obbligo della pubblica amministrazione di concludere il procedimento con un provvedimento espresso viene meno:

- a) in presenza di reiterate richieste aventi il medesimo contenuto, qualora sia già stata adottata una formale risoluzione amministrativa non impugnata nei termini e non siano sopravvenuti mutamenti della situazione di fatto o di diritto, non sussistendo l'obbligo per l'amministrazione di riesaminare i propri atti divenuti inoppugnabili per cui sull'istanza di riesame presentata dal privato non si può formare il silenzio rifiuto (C.d.S., IV, 21 maggio 2004, n. 3313);
- b) in presenza di domande manifestamente assurde o totalmente infondate (C.d.S., IV, 20 novembre 2000, n. 6181);
- c) di fronte a pretese illegali, non potendosi dar corso alla tutela di interessi illegittimi (C.d.S., 11 giugno 2002, n. 3256).

La sentenza della IV sezione del Consiglio di Stato n. 3824 del 5 luglio 2007, ha riaffermato i principi sopra indicati.

2.2. Procedimenti d'ufficio

L'iniziativa dei procedimenti d'ufficio a rilevanza esterna spetta ai soggetti dell'ente ai quali l'esercizio di tali competenze è attribuito dalla legge, dallo statuto e dai regolamenti.

Resta salva la potestà dell'ente di adottare, anche prima della formalizzazione del procedimento e dei relativi adempimenti, motivati provvedimenti caute-

lari, o che hanno comprovato carattere contingibile ed urgente, dei quali viene data comunicazione nel più breve tempo possibile ai diretti interessati.

L'omissione – o il ritardo – della comunicazione di avvio del procedimento comunque non pregiudica, come previsto dall'art. 7 della legge n. 241, l'adozione di provvedimenti cautelari in ordine ai quali, essendo l'urgenza «in re ipsa», l'amministrazione non è tenuta ad adottare particolari motivazioni (C.d.S., IV, 27 febbraio 1998, n. 350).

2.3. *Procedimenti ad iniziativa di parte*

L'iniziativa procedimentale è esercitata dai soggetti privati con istanze, richieste di interventi, di autorizzazioni e concessioni, per le quali sussiste l'obbligo dell'amministrazione di provvedere avviando il procedimento. L'iniziativa del privato ha un effetto "propulsivo" e costituisce nell'autorità destinataria un obbligo di fare, cioè di procedere, e a seconda dell'esito del procedimento, di provvedere (Giannini).

Per i procedimenti ad iniziativa di parte il termine iniziale decorre dalla data di ricevimento della domanda od istanza.

All'atto della presentazione della domanda l'ufficio che è preposto a riceverla, rilascia all'interessato l'attestazione della data in cui è pervenuta e l'indicazione dell'unità organizzativa alla quale la stessa è assegnata e del responsabile del procedimento. Le domande e le istanze possono essere inviate anche a mezzo del servizio postale con plico raccomandato con avviso di ricevimento. In tal caso la data di ricevimento è quella in cui il plico perviene all'ente.

Le domande od istanze rivolte ad organo dell'ente diverso da quello competente, o pervenute ad ufficio diverso da quello preposto a riceverle, *non possono essere dichiarate inammissibili per tale motivo e sono trasmesse d'ufficio, immediatamente, all'organo od all'unità operativa competente.*

2.4. *Iniziativa per la tutela di interessi collettivi*

Secondo i principi affermati dall'art. 8 del testo unico n. 267/2000 e dallo statuto, ed in conformità alle disposizioni stabilite dalle leggi e dai regolamenti che disciplinano l'esercizio delle funzioni e dell'attività amministrativa degli enti locali, i cittadini singoli o associati sono ammessi a presentare istanze, petizioni e proposte dirette a promuovere interventi per la migliore tutela degli interessi collettivi, determinando le garanzie per il loro tempestivo esame.

2.5. *I termini per la conclusione dei procedimenti*

Per ciascun procedimento le amministrazioni pubbliche determinano il tempo entro il quale esso deve concludersi con l'adozione del provvedimento, quando il termine stesso non sia direttamente disposto per legge o per regolamento.

2.5.1. *I procedimenti delle Amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali*

Il nuovo testo dell'art. 2 della legge n. 241, sostituito dalla legge n. 69/2009, stabilisce che nei casi in cui le disposizioni di legge ovvero i provvedimenti dallo stesso previsti non dispongono un termine diverso, i procedimenti amministrativi di competenza delle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali devono concludersi entro il termine di *trenta giorni*. Con uno o più D.P.C.M. sono indicati i termini, non superiori a *novanta giorni*, entro i quali devono concludersi i procedimenti di maggior complessità, negli stessi indicati, di competenza delle amministrazioni statali. Gli enti pubblici nazionali provvedono in tal senso, secondo i loro ordinamenti. Nei casi di particolare rilievo ed impegno, definiti con D.P.C.M., i termini non possono comunque superare i *centottanta giorni*, con la sola esclusione dei procedimenti di acquisto della cittadinanza italiana e di quelli riguardanti l'immigrazione.

Le disposizioni predette si applicano allo scadere del termine di un anno dall'entrata in vigore della legge n. 69/2009. Continuano ad applicarsi, fino a tale scadenza, le disposizioni regolamentari che prevedono termini non superiori a novanta giorni per la conclusione dei procedimenti.

2.5.2. *I procedimenti delle regioni e degli enti locali*

Le regioni e gli enti locali si adeguano ai termini stabiliti per le amministrazioni statali entro un anno dalla data di entrata in vigore della legge 19 giugno 2009, n. 69.

Gli enti territoriali nella revisione dei loro regolamenti effettuata per adeguarli alle nuove norme legislative, tenendo conto delle esigenze generali di semplificazione e di riduzione dei tempi e costi delle procedure amministrative, devono proporsi di ridurre i termini dei loro procedimenti alla durata minima indispensabile, con l'obiettivo di contenerli comunque entro il limite di *trenta giorni* previsti per le amministrazioni statali. Per procedimenti di particolare rilievo e complessità dovrebbe essere stabilito il termine massimo di *novanta giorni*, così come previsto per le amministrazioni statali. La previsione di una sospensione dei termini per l'acquisizione di informazioni e certificazioni non attestati in documenti già in possesso dall'amministrazione od acquisibili direttamente, in rete, da altre pubbliche amministrazioni, dovrebbe essere prevista nel regolamento. Nella revisione sarà opportuno tener conto delle nuove funzioni attribuite dal susseguirsi dei provvedimenti legislativi e di quelle cessate dall'ente per effetto della costituzione di altri organismi ai quali ne è stato trasferito l'esercizio.

La legge prevede infine che la mancata emanazione del provvedimento nei termini costituisce elemento di valutazione della responsabilità dirigenziale.

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

2.5.3. *Procedimenti in materia di beni culturali e di tutela ambientale*

Restano fermi i termini stabiliti per tutti i procedimenti di verifica ed autorizzativi concernenti i beni storici, architettonici, culturali, archeologici, artistici e paesaggistici dal codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42. Restano ferme le disposizioni di legge e di regolamento vigenti in materia ambientale che prevedono termini diversi da quelli di cui agli artt. 2 e 2-bis della legge n. 241/1990 e s.m.i..

2.5.4. *Termine del procedimento - Superamento - Effetti*

Il superamento del termine previsto per la conclusione del procedimento non comporta l'illegittimità del provvedimento emesso successivamente, avendo tale termine funzione meramente sollecitatoria. Il carattere decadenziale può derivare esclusivamente dalla legge o da un ordine dell'autorità giudiziaria (TAR Lazio, Latina, 21 settembre 2006, n. 669; TAR Liguria, Genova, I, 7 aprile 2006, n. 349).

2.6. *Procedimento - Obbligo di concluderlo*

La pubblica amministrazione ha il dovere di pronunciarsi sull'istanza del privato, indipendentemente dalla pretesa sostanziale dal medesimo avanzata. L'inerzia *tout court* è contraria ai principi di buon andamento della P.A. e dell'affidamento del cittadino nel corretto svolgimento dell'azione amministrativa, che impongono la conclusione di ogni procedimento con provvedimento espresso (C.d.S., V, 5 febbraio 2007, n. 457).

L'obbligo della P.A. di pronunciarsi sull'istanza ad essa proposta è espressione del principio di buona amministrazione e di correttezza, che impone alla P.A. di portare a conoscenza di chi faccia valere una legittima aspettativa il contenuto e le ragioni delle determinazioni che lo riguardano; ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad un'istanza, l'amministrazione ha il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso, fermo restando che deve trattarsi di un vero e proprio obbligo giuridico di provvedere, derivante, cioè, da una norma di legge, di regolamento o da un atto amministrativo, comprendendo in quest'ultima ipotesi le autolimitazioni disposte dall'amministrazione stessa nell'esercizio delle sue attribuzioni (TAR Lazio, sez. I, 13 luglio 2000, n. 5868; sez. II, 17 gennaio 2007, n. 315).

Indipendentemente dall'esistenza di specifiche norme che impongono ai pubblici uffici di pronunciarsi su ogni istanza non palesemente abnorme dei privati, non può dubitarsi che, in regime di trasparenza e partecipazione, il relativo obbligo sussiste ogniquale volte esigenze di giustizia sostanziale impongano l'adozione di un provvedimento espresso, in ossequio al dovere di correttezza e buona amministrazione (art. 97, Cost.) (C.d.S., IV, 14 dicembre 2004, n. 7955).

2.7. *Procedimento - Vizi procedurali - Annullamento - Obbligo di rinnovarlo*

Costituisce principio generale quello per il quale l'Amministrazione che abbia iniziato un procedimento ha l'obbligo di concluderlo, e conseguentemente di rinnovarlo ove esso sia stato annullato per vizi procedurali, a meno che non riesca a dimostrare, con adeguata motivazione, che non ha più interesse a portarlo a compimento essendo venute meno, medio tempore, le ragioni che ne avevano giustificato l'avvio (C.d.S., V, 30 marzo 1998, n. 398), ovvero sussistano o si siano verificate le condizioni che fanno venir meno l'obbligo dell'amministrazione di provvedere (C.d.S., IV, 20 novembre 2000, n. 6181).

2.8. *Il silenzio-rifiuto*

Salvi i casi di silenzio assenso, decorsi i termini per la conclusione del procedimento, il ricorso avverso il silenzio dell'amministrazione può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente, fintanto che perdura l'inadempimento e l'inerzia della stessa e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini predetti.

Il giudice amministrativo può conoscere della fondatezza dell'istanza: questa disposizione ha attribuito al giudice amministrativo la facoltà di valutare, nel giudizio relativo all'impugnazione del silenzio inadempimento, il merito dell'istanza del ricorrente.

Il ricorso contro il silenzio è diretto ad accertare la violazione dell'obbligo di provvedere sull'istanza del privato tendente a sollecitare l'esercizio di un pubblico potere, la sussistenza dell'obbligo di provvedere e la violazione dello stesso nel caso di inerzia (C.d.S., V, 5 febbraio 2007, n. 457).

È stato ritenuto che il silenzio manifestato dall'amministrazione in ordine ad una domanda di sanatoria ex-art. 36 del T.U. n. 380/2001, ha natura di atto tacito di reiezione dell'istanza (e quindi di silenzio significativo e non di silenzio rifiuto); ne consegue che tale provvedimento, in quanto tacito, esonera la P.A. dal fornire una risposta esplicita sull'istanza senza che sia configurabile a carico della stessa un'omissione di pronuncia (TAR Napoli, sez. VI, 16 settembre 2008, n. 10221).

Il Consiglio di Giustizia della Regione Sicilia (4 novembre 2005, n. 726) ha ritenuto che il giudice amministrativo al quale è stata attribuita la competenza a provvedere direttamente sull'oggetto del giudizio, può esercitare sullo stesso la giurisdizione di merito.

È fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti.

Il ricorso contro il silenzio-rifiuto ai sensi dell'art. 21-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034 è diretto ad accertare se il silenzio abbia violato il dovere dell'amministrazione di adottare un provvedimento esplicito sull'istanza del privato, imponendosi in caso di accoglimento del ricorso di provvedere sull'istanza nel termine assegnato (salvo l'intervento

sostitutivo di un commissario ad acta), senza possibilità per il giudice di determinare il contenuto, anche se vincolato, dell'atto che l'Amministrazione dovrà adottare a soddisfazione dell'interesse del ricorrente (C.d.S., V, 7 aprile 2003, n. 1836).

La disciplina relativa al ricorso avverso il silenzio-rifiuto si applica, in quanto normativa di carattere processuale, a tutte le amministrazioni pubbliche e non solo alle amministrazioni statali ed agli enti pubblici nazionali per effetto di quanto dispone l'art. 29 della legge (TAR Lombardia, 16 dicembre 2005, n. 1331).

2-bis - Conseguenze per il ritardo dell'amministrazione nella conclusione del procedimento

Tutte le pubbliche amministrazioni ed i soggetti privati preposti a pubbliche funzioni sono tenuti al risarcimento del danno ingiusto cagionato in conseguenza dell'inosservanza dolosa o colposa del termine di conclusione del procedimento.

Così dispone l'art. 2-bis inserito nella legge n. 241/1990 dall'art. 7 della legge 18 giugno 2009, n. 69, con l'evidente fine di ottenere il rispetto dei termini stabiliti dalla legge o, per le amministrazioni degli enti locali, dai regolamenti dalle stesse deliberati, a garanzia del tempestivo adempimento agli obblighi nei confronti dei cittadini.

Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in cinque anni.

Le controversie relative all'applicazione della norma suddetta sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

L'art. 29, comma 1, stabilisce che le disposizioni dell'art. 2-bis si applicano a tutte le pubbliche amministrazioni, comprese quindi anche quelle delle regioni e degli enti locali.

3. I provvedimenti amministrativi - Motivazioni

Il provvedimento amministrativo, espresso nei termini regolamentari o di legge dal soggetto competente dell'Amministrazione, conclude il procedimento.

3.1. Provvedimento - Competenza ad emetterlo

L'individuazione del soggetto competente ad emettere il provvedimento deve essere effettuata tenendo conto di quanto dispongono, per ciascun procedimento, le leggi, lo statuto ed i regolamenti. La competenza del soggetto che emana il provvedimento costituisce elemento essenziale per la validità dell'atto.

L'art. 4 della legge in esame fa obbligo alle amministrazioni di determinare, ove non già direttamente stabilito per legge o regolamento, l'unità organizzativa responsabile degli adempimenti procedurali e dell'adozione del provvedimento finale.

Si tengano presenti le competenze del sindaco, di cui agli artt. 50 e 54 del T.U. n. 267/2000, dei dirigenti di cui all'art. 107 e dei responsabili degli uffici

e servizi di cui allo stesso articolo ed al secondo comma dell'art. 109.

3.2. Provvedimento - Motivazione

Tutti i provvedimenti amministrativi, compresi quelli concernenti l'organizzazione amministrativa, lo svolgimento dei pubblici concorsi ed il personale, debbono essere motivati.

La motivazione non può essere espressa in modo generico o con una formula di stile.

La funzione della motivazione del provvedimento amministrativo è finalizzata a consentire al cittadino la ricostruzione dell'“iter” logico-giuridico attraverso cui l'amministrazione si è determinata ad adottarlo; controllando, quindi, il corretto esercizio del potere ad essa conferito dalla legge e facendo valere, eventualmente nelle opportune sedi giurisdizionali o giurisdizionali le proprie ragioni. La garanzia di adeguata tutela delle proprie ragioni non viene meno per il fatto che nel provvedimento finale non risultino chiaramente e compiutamente esplicitate le ragioni sottese alla scelta, allorché le stesse possano essere agevolmente colte dalla lettura degli atti afferenti alle varie fasi in cui si articola il procedimento.

L'onere della motivazione, per la stessa funzione che è chiamato a svolgere il provvedimento amministrativo (di ordinatore degli interessi pubblici e di contemperamento tra questi e quelli privati), non può rispondere ad uno standard fisso ed immutabile, ma varia necessariamente in ragione degli effetti, ampliativi o restrittivi, che il provvedimento è destinato a produrre nella sfera giuridica dei destinatari o della più o meno elevata interferenza degli interessi privati con quello pubblico perseguito.

La motivazione dell'atto amministrativo assolve la funzione di rendere palesi le ragioni che hanno indotto l'Amministrazione ad adottare il provvedimento al fine di consentire il successivo ed eventuale sindacato di legittimità; quando l'attività amministrativa è vincolata tale funzione deve considerarsi assolta se il provvedimento indichi con precisione i presupposti di fatto e di diritto la cui presenza o la cui mancanza ne hanno reso necessaria l'adozione, senza che occorran ulteriori e più ampie garanzie rivolte a confutare analiticamente le deduzioni svolte dalle parti interessate (C.d.S., IV, 1° ottobre 2004, n. 6361).

La motivazione non è richiesta per gli atti normativi e per quelli di contenuto generale.

L'interpretazione degli atti amministrativi soggiace alle stesse regole dettate dall'art. 1362 e segg. C.C. per l'interpretazione dei contratti, regole tra le quali ha carattere preminente quella collegata all'interpretazione letterale in quanto compatibile con il provvedimento amministrativo, dovendo in ogni caso il giudice ricostruire l'intento dell'amministrazione ed il potere che ha inteso esercitare, in base al contenuto complessivo dell'atto e tenendo conto del rapporto tra le premesse ed il suo dispositivo (C.d.S., IV, 22 settembre 2005, n. 4982).

Se i motivi della decisione che viene adottata risultano da altro atto dell'amministrazione, nella stessa richiamato, insieme alla comunicazione della decisione deve essere indicato e reso disponibile, a norma dell'art. 3, comma 3, della legge, anche l'atto a cui essa si richiama.

La disponibilità non comporta l'allegazione materiale dell'atto bensì la sua conoscibilità.

È inammissibile l'integrazione postuma della motivazione di un provvedimento amministrativo, non essendo dimostrabile che è proprio questa che ha indotto l'amministrazione ad adottare l'atto impugnato (C.d.S., sez. V, 31 gennaio 2007, n. 404).

È pacifico sia in dottrina che in giurisprudenza che la motivazione, quale estrinsecazione delle ragioni che hanno condotto l'amministrazione ad operare una determinata scelta, è vicenda che trova applicazione in ogni caso in cui l'amministrazione deve decidere in base a discrezionalità amministrativa, per dare conto di come ha deciso di ottimizzare l'interesse pubblico sotteso a tale scelta, mentre allorquando l'amministrazione esprime un giudizio di valore e si è, pertanto, nell'ambito della c.d. "discrezionalità tecnica", non essendovi da spiegare il perché di tale scelta rispetto ad un'altra, ma soltanto di attribuire un giudizio, frutto di valutazioni discendenti da scienze o tecniche, non vi è alcun bisogno di motivazione.

Il verbale (o processo verbale) è un documento che dà conto di come si è svolta una determinata attività in forme non scritte (per verba), per la cui incombenza viene incaricato un soggetto verbalizzatore, che assume la qualità di soggetto che rende atti di certezza legale. Pertanto l'unico elemento necessario per l'esistenza dell'atto è la sottoscrizione del soggetto che lo forma, mentre la mancata sottoscrizione degli altri membri componenti la commissione, anche se prevista da norme interne (a meno che non ne sia espressamente sancita la nullità), determina soltanto una irregolarità e non certo la illegittimità dell'atto (C.d.S., IV, 4 maggio 2004, n. 2742).

3.3. Provvedimento - Comunicazione

In attuazione dei fondamentali canoni della trasparenza e della partecipazione nel procedimento amministrativo ex artt. 3 e 7 della legge n. 241/1990, spetta alla P.A. emanante di curare la comunicazione dell'atto conclusivo del procedimento, corredato dalla sua motivazione, a tutti i soggetti nei confronti dei quali quest'ultimo è destinato a produrre effetti diretti – nonché agli altri soggetti individuati o facilmente individuabili, diversi dai diretti destinatari – senza che ciò implichi la menomazione dell'esatta delimitazione del concetto di «piena conoscenza» dell'atto (ai fini della sua impugnazione in sede giurisdizionale o contenziosa), essendo preordinato a rispondere alla persistente esigenza di fissare in modo certo e definitivo il momento in cui l'atto amministrativo assuma il carattere dell'inoppugnabilità (C.d.S., Sez. V, 3 marzo 2001, n. 1231).

Al fine della decorrenza del termine di impugnazio-

ne di un provvedimento, non basta la mera notizia della sua esistenza e del suo carattere sfavorevole per il destinatario, occorrendo conoscerne invece il contenuto per poter valutare se l'atto è legittimo o meno. Ne consegue che laddove l'amministrazione comunichi l'esistenza di un provvedimento sfavorevole senza la motivazione posta a corredo, il destinatario ha una mera facoltà, non un onere, di impugnare subito l'atto per poi proporre i motivi aggiunti, ma ben può attendere di conoscere la motivazione per poter, una volta avuta conoscenza del contenuto dell'atto, quindi dell'effetto lesivo, valutare se impugnarlo o meno (C.d.S., sez. VI, 8 febbraio 2007, n. 522).

3.4. Provvedimento - Comunicazione - Autorità a cui ricorrere

In ogni atto notificato al destinatario devono essere indicati il termine e l'autorità a cui ricorrere. Tali indicazioni sono necessarie per tutti i provvedimenti adottati d'ufficio e, per quelli ad istanza del soggetto, quando le richieste formulate non sono state accolte, in tutto od in parte od in modo diverso.

La mancata osservanza della norma dettata dall'art. 3, comma 4, della legge n. 241/1990 in materia di procedimento amministrativo, che impone di indicare, «in ogni atto notificato al destinatario» l'autorità a cui è possibile ricorrere contro l'atto stesso e il relativo termine, non può considerarsi né una mera irregolarità priva di ogni effetto, né un'omissione che automaticamente rende il provvedimento impugnabile in ogni tempo; deve ritenersi, infatti, che la violazione della disposizione in esame renda rilevante sul piano processuale l'eventuale scusabilità dell'errore in cui sia incorso il ricorrente (Cass. civ., Sez. un., 18 maggio 2000, n. 362).

L'omessa indicazione nel provvedimento amministrativo del termine e dell'Autorità a cui ricorrere non impedisce la decorrenza del termine stesso né legittima la concessione dell'errore scusabile se non quando sia apprezzabile, per le particolari circostanze del caso, una qualche giustificata incertezza sui modi e tempi dell'impugnazione (C.d.S., IV, 29 novembre 2002, n. 6525).

3.5. Provvedimenti - Retroattività

In merito alla retroattività del provvedimento amministrativo per determinazione volontaria è stato affermato che la regola secondo la quale il provvedimento amministrativo non può avere effetto retroattivo in applicazione del principio di legalità incontra tre limiti naturali in caso di *retroattività per determinazione volontaria*: non può ledere le posizioni giuridiche soggettive dei terzi; esige la preesistenza dei presupposti di fatto e di diritto richiesti per l'emanazione dell'atto cui si intende dare efficacia retroattiva, fin dalla data alla quale si vogliono fare risalire gli effetti dell'atto stesso; non può eliminare i fatti avvenuti in epoca anteriore, secondo il noto principio *factum infectum fieri nequit* (C.d.S., IV, 30 marzo 1998, n. 502).

3-bis. *Uso della telematica*

Le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica:

- nei loro rapporti interni;
- nei rapporti con le altre amministrazioni;
- nei rapporti tra le amministrazioni ed i privati, per conseguire il maggior livello di efficienza nella loro attività amministrativa.

Capo II - Responsabile del procedimento

Art. 4 - *Unità organizzativa responsabile del procedimento*

1. Ove non sia già direttamente stabilito per legge o per regolamento, le pubbliche amministrazioni sono tenute a determinare per ciascun tipo di procedimento relativo ad atti di loro competenza l'unità organizzativa responsabile della istruttoria e di ogni altro adempimento procedimentale, nonché dell'adozione del provvedimento finale.
2. Le disposizioni adottate ai sensi del comma 1 sono rese pubbliche secondo quanto previsto dai singoli ordinamenti.

Art. 5 - *Responsabile del procedimento*

1. Il dirigente di ciascuna unità organizzativa provvede ad assegnare a sé o ad altro dipendente addetto all'unità la responsabilità della istruttoria e di ogni altro adempimento inerente il singolo procedimento nonché, eventualmente, dell'adozione del provvedimento finale.
2. Fino a quando non sia effettuata l'assegnazione di cui al comma 1, è considerato responsabile del singolo procedimento il funzionario preposto alla unità organizzativa determinata a norma del comma 1 dell'art. 4.
3. L'unità organizzativa competente e il nominativo del responsabile del procedimento sono comunicati ai soggetti di cui all'art. 7 e, a richiesta, a chiunque vi abbia interesse.

Art. 6 - *Compiti del responsabile del procedimento*

1. Il responsabile del procedimento:
 - a) valuta, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione di provvedimento;
 - b) accerta di ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti all'uopo necessari, e adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiara-

zioni o istanze erranee o incomplete e può espedire accertamenti tecnici ed ispezioni ed ordinare esibizioni documentali;

c) propone l'indizione o, avendone la competenza, indice le conferenze di servizi di cui all'art. 14;

d) cura le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti;

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

II - IL RESPONSABILE DEL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

Le disposizioni della legge 241 concernenti l'obbligo per la Pubblica amministrazione di individuare un responsabile del procedimento attengono ai livelli essenziali delle prestazioni dei diritti sociali e civili di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione e sono pertanto di competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 29, comma 2-bis; ved. Par. 3, cap. I).

4. *L'unità organizzativa responsabile*

Le amministrazioni pubbliche sono tenute a stabilire per ciascun tipo di procedimento relativo ad atti di loro competenza, l'unità organizzativa responsabile dell'istruttoria e di ogni altro adempimento della procedura, nonché dell'adozione del provvedimento finale.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto necessario che dal testo del regolamento di esecuzione emerga con chiarezza l'individuazione per ogni procedimento di una sola unità organizzativa responsabile dell'istruttoria, di ogni altro adempimento procedimentale e dell'adozione del provvedimento finale (C.d.S., Ad. Gen., 25 febbraio 1995, n. 19).

Se l'individuazione dell'unità organizzativa è già direttamente effettuata dalla legge o dal regolamento, non sono necessari ulteriori atti da parte dell'amministrazione.

L'attribuzione da parte dell'amministrazione alle unità organizzative delle competenze per ciascun tipo di procedura, è resa pubblica con le modalità stabilite dall'ordinamento dell'ente.

Per i comuni e le province la più diffusa pubblicizzazione dell'ufficio o servizio al quale è attribuito l'espletamento di ciascun tipo di procedura, con tutte le indicazioni relative all'ubicazione, telefono, fax, e-mail, ecc., è il primo presupposto per orientare correttamente i cittadini, consentendo loro d'iniziare immediatamente il rapporto con il sogget-

to a cui è affidato l'espletamento della procedura alla quale sono interessati.

L'Ufficio per le relazioni con il pubblico, previsto dall'art. 11 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, deve assolvere, principalmente, a questa funzione offrendo ai cittadini informazioni precise e indirizzandoli dal responsabile del procedimento.

5. Il responsabile del procedimento

Il dirigente di ciascuna unità organizzativa provvede ad assegnare a sé, o ad altro dipendente addetto all'unità, la responsabilità dell'istruttoria e di ogni altro adempimento inerente il singolo procedimento nonché, quando ad esso compete, dell'adozione del provvedimento finale.

Fino a quando non ha effettuato l'eventuale assegnazione ad altro dipendente, il dirigente preposto all'unità organizzativa alla quale compete l'effettuazione della procedura è responsabile del singolo procedimento. Tenuto conto che per l'espletamento della procedura sono stabiliti termini precisi, è evidente che il dirigente deve decidere con immediatezza, fin dal primo decorrere del termine, se intende assegnare a sé o ad altro dipendente il procedimento. La mancata formale indicazione del funzionario responsabile del procedimento non esplica effetto viziante del provvedimento finale, poiché detto soggetto si identifica, in assenza di espressa designazione, con il funzionario posto al vertice dell'unità organizzativa dal quale l'atto proviene e nei cui confronti l'interessato, in base alle indicazioni che emergono nell'atto a lui comunicato, è posto in condizione di instaurare ogni utile contraddittorio nelle forme previste dall'art. 10 della legge n. 241/1990 e s.m. (C.d.S., sez. VI, 21 ottobre 2005, n. 5935).

L'omessa indicazione nell'avviso dell'avvio del procedimento del soggetto responsabile non dà luogo a vizio in quanto in tale ipotesi si applica la norma suppletiva di cui all'art. 5 della legge n. 241/1990, a tenore della quale, in caso di mancata designazione del responsabile del procedimento è considerato responsabile del singolo procedimento il funzionario preposto all'unità organizzativa competente (C.d.S., sez. VI, 7 settembre 2006, n. 5186).

Qualora il dipendente designato responsabile del procedimento si assenti per una causa che fa ritenere che egli non possa concludere l'istruttoria nei termini prescritti, il dirigente dell'unità operativa incarica immediatamente altro dipendente della responsabilità del completamento della procedura od assume direttamente tale funzione.

La *ratio* sottesa all'individuazione del responsabile del procedimento non è in alcun modo compromessa ove la designazione effettuata dal dirigente dell'unità organizzativa riguardi non un determinato procedimento, ma tutti i procedimenti relativi ad una delle materie rientranti nella competenza dell'ufficio; deve anzi aggiungersi che una siffatta designazione generale - essendo ancorata al criterio obiettivo della materia - garantisce il rispetto del

principio di imparzialità più e meglio delle designazioni effettuate caso per caso.

L'art. 5 nello scindere concettualmente la responsabilità per l'adozione del provvedimento finale dalla responsabilità dell'istruttoria e di tutta l'attività prodromica all'emanazione del provvedimento stesso, contempla come ordinaria la possibilità sia che i due profili facciano capo a soggetti diversi, sia che la competenza istruttoria e quella ad adottare il provvedimento finale coincidano nella medesima persona fisica: la prima evenienza ricorre ogniqualvolta il titolare dell'ufficio assegni ad altro dipendente la sola responsabilità del procedimento, mentre la seconda implica che la designazione del responsabile del procedimento ad opera del dirigente contenga altresì l'assegnazione - prevista dalla legge come eventuale - della responsabilità di adottare il provvedimento finale (TAR Liguria, Genova, I, 19 ottobre 2007, 1766).

È legittimo il conferimento della qualifica di responsabile del procedimento senza limiti di tempo (TAR Liguria, 1° settembre 2006, n. 979).

6. Compiti del responsabile del procedimento

6.1. Compiti stabiliti dalla legge

Il responsabile del procedimento:

a) valuta, ai fini istruttori, le condizioni di ammissibilità, i requisiti di legittimazione ed i presupposti che siano rilevanti per l'emanazione del provvedimento;

b) accerta d'ufficio i fatti, disponendo il compimento degli atti all'uopo necessari, ed adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria. In particolare può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni od istanze errate od incomplete e può esperire accertamenti tecnici, ispezioni e richiedere esibizioni documentali;

c) provvede d'ufficio all'acquisizione di documenti - o di copie di essi - relativi a fatti, stati e qualità che l'interessato dichiara essere attestati in atti già in possesso dell'amministrazione. Qualora si tratti di documenti prodotti in precedenza all'ente dall'interessato, questi deve indicare la natura ed il procedimento per il quale furono prodotti;

d) propone l'indizione o, avendone la competenza secondo l'ordinamento interno dell'ente, indice la conferenza di servizi, ove necessaria;

e) cura le comunicazioni, le pubblicazioni e le notificazioni previste dalle leggi e dai regolamenti;

f) adotta, ove ne abbia la competenza, il provvedimento finale oppure trasmette gli atti all'organo competente per l'adozione.

Il responsabile del procedimento adotta ogni misura per l'adeguato e sollecito svolgimento dell'istruttoria, può chiedere il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee e incomplete e può ordinare esibizioni documentali (C.d.S., VI, 9 marzo 2005, n. 964).

L'art. 6 codifica il fondamentale principio dell'adeguatezza e completezza dell'istruttoria procedimentale, in base al quale l'amministrazione è obbligata ad accertare d'ufficio, per quanto possibile, la realtà dei fatti e degli atti posti alla sua attenzione (TAR Lombardia, Milano, II, 29 novembre 2007, n. 6524).

In un corretto rapporto collaborativo con il privato, osservando la regola del giusto procedimento stabilita dall'art. 6, lett. b), della legge n. 241/1990, sopra riportata, l'amministrazione procedente è tenuta ad informare il privato dell'impossibilità di accogliere la sua istanza, per la carenza od irregolarità delle documentazioni prodotte e risultate non regolarizzabili d'ufficio, prima di concludere negativamente il procedimento (C.d.S., sez. VI, 4 agosto 2008, n. 3876).

6.2. *Provvedimento finale - Adozione - Organo diverso dal responsabile del procedimento*

Quando l'organo competente per l'adozione del provvedimento finale è diverso dal responsabile del procedimento, lo stesso non può discostarsi dalle risultanze dell'istruttoria condotta dal responsabile, se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale.

La norma rende necessario, quando la competenza per l'adozione del provvedimento è attribuita ad un soggetto diverso da quello che ha curato l'istruttoria, che quest'ultimo la concluda con una relazione formale alla quale deve essere fatto riferimento nel provvedimento, motivando le decisioni che dissentono dalle risultanze istruttorie.

6.3. *Normativa regolamentare*

Le norme fissate dall'art. 6 della legge rendono necessario che nella determinazione nel regolamento del termine per ciascun tipo di procedura, l'amministrazione tenga conto:

- 1) della maggiore o minore complessità dell'istruttoria, fissando termini che ne consentano il corretto espletamento;
- 2) della esigenza di disporre procedimenti organizzativi interni che assicurino, con immediatezza, l'emissione dagli altri uffici o servizi dell'ente di pareri richiesti dall'unità organizzativa responsabile del procedimento quando essa non riunisca, come sarebbe auspicabile, tutte le competenze necessarie all'esercizio delle funzioni attribuite (artt. 5 e 6);
- 3) di quanto stabilito:
 - a) per le funzioni dei dirigenti dall'art. 107 del Testo unico degli enti locali;
 - b) per le funzioni esercitate dai responsabili di uffici e servizi nei comuni privi di personale di qualifica dirigenziale, dagli artt. 107 e 109, secondo comma, del Testo unico degli enti locali.

I regolamenti di esecuzione e quelli che organizzano l'esercizio delle diverse funzioni devono attuare il principio di semplificazione dei procedimenti

amministrativi e di quelli che agli stessi risultano strettamente connessi e strumentali. Devono in particolare essere attuate le disposizioni in materia di istanze, certificati, acquisizione diretta ed esibizione di documenti, dichiarazioni sostitutive e di gestione informatica dei documenti previste dal capo III e dal capo IV del Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, emanato con D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e s.m.i..

6.4. *Procedimento - Suddivisione per fasi*

Con circolare del Dipartimento della Funzione Pubblica 5 dicembre 1990, n. 58307, fu precisato che particolari procedimenti, quale ad esempio quello dei concorsi, possono essere suddivisi per fasi cui sono preposte distinte unità organizzative. In questa ipotesi è stata rilevata la necessità di designare, per ciascuna fase, ben definita nei compiti e nei termini di espletamento, un autonomo responsabile della stessa.

La deroga al principio dell'unitarietà deve essere limitata alle procedure complesse ed articolate, nelle quali è indispensabile affidare singole subprocedure ad unità organizzative diverse. I tempi devono essere ripartiti in modo che il termine finale, stabilito dal regolamento e comunicato al cittadino, sia rispettato attraverso la corretta osservanza di quelli intermedi.

6.5. *Procedimenti - Responsabile - Norme specifiche*

6.5.1. *Affidamento ed esecuzione di contratti pubblici*

L'art. 10 del "Codice dei contratti pubblici" emanato con il D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, stabilisce che per ogni singolo intervento da realizzarsi mediante un contratto pubblico di lavori, servizi e forniture, le amministrazioni aggiudicatrici nominano, ai sensi della legge n. 241/1990, un responsabile del procedimento, unico per le fasi della progettazione, dell'affidamento e dell'esecuzione.

Il responsabile del procedimento svolge tutti i compiti relativi alle procedure di affidamento previste dal Codice, ivi compresi gli affidamenti in economia, e alla vigilanza sulla corretta esecuzione dei contratti, che non siano specificatamente attribuiti ad altri organi o soggetti.

Il regolamento definisce i compiti, i requisiti, la professionalità (per i lavori e i servizi attinenti all'ingegneria e all'architettura deve essere un tecnico), la condizione di dipendente di ruolo dell'amministrazione aggiudicatrice, salvo accertata carenza degli stessi, nel qual caso è nominato un dipendente in servizio.

Il nominativo del responsabile del procedimento è indicato nel bando e negli altri strumenti di gara.

6.5.2. *Espropriazioni per pubblica utilità*

Il T.U. in materia di espropriazione per pubblica utilità, emanato con il D.P.R. 8 giugno 2001, n.

327, modificato con il D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 302, ha stabilito con l'art. 6 che per ciascun procedimento è nominato un responsabile che dirige, coordina e cura tutte le operazioni e gli atti dell'espropriazione, avvalendosi ove occorra dell'ausilio di tecnici.

6.5.3. *Permessi per costruire*

Il responsabile del procedimento per il rilascio del permesso a costruire è previsto dall'art. 20 del T.U. in materia di edilizia, emanato con il D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

Entro 60 giorni dalla presentazione cura l'istruttoria della domanda di costruzione, acquisisce i pareri prescritti dagli uffici comunali e dagli altri enti ed uffici pubblici di cui all'art. 5, terzo comma, del T.U., salvo che gli stessi siano presentati dal richiedente assieme alla domanda.

6.5.4 *Società che gestiscono servizi pubblici*

Nell'ambito delle società che gestiscono servizi pubblici, tenute al rispetto dell'evidenza pubblica nazionale e comunitaria, pur esistendo la figura del responsabile del procedimento, non si verifica il fenomeno dell'incardinamento del responsabile nell'ambito di un'organizzazione amministrativa, non potendo l'organizzazione societaria assimilarsi totalmente alla figura dell'ente pubblico, se non per effetto di un'autonoma scelta organizzativa adottata nell'ambito dell'autonomia statutaria. Ne deriva che non sempre l'atto adottato dal responsabile del procedimento per la realizzazione di un'opera pubblica è riferibile all'ente e, comunque, solo se disposto nell'ambito delle attribuzioni legislativamente o statutariamente previste (C.d.S., VI, 11 agosto 2005, n. 4362).

Capo III - Partecipazione al procedimento amministrativo

Le disposizioni della legge 241 concernenti l'obbligo per la Pubblica amministrazione di garantire la partecipazione dell'interessato al procedimento attengono ai livelli essenziali delle prestazioni dei diritti sociali e civili di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione e sono pertanto di competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 29, comma 2-bis; ved. par. 3, cap. I).

Art. 7 - *Comunicazione di avvio del procedimento*

1. Ove non sussistano ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento, l'avvio del procedimento stesso è comunicato, con le modalità previste dall'art. 8, ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire. Ove parimenti non sussistano le ragioni di impe-

dimento predette, qualora da un provvedimento possa derivare un pregiudizio a soggetti individuati o facilmente individuabili, diversi dai suoi diretti destinatari, l'amministrazione è tenuta a fornire loro, con le stesse modalità, notizia dell'inizio del procedimento.

2. Nelle ipotesi di cui al comma 1 resta salva la facoltà dell'amministrazione di adottare, anche prima della effettuazione delle comunicazioni di cui al medesimo comma 1, provvedimenti cautelari.

Art. 8 - *Modalità e contenuti della comunicazione di avvio del procedimento*

1. L'amministrazione provvede a dare notizia dell'avvio del procedimento mediante comunicazione personale.

2. Nella comunicazione debbono essere indicati:

- a) l'amministrazione competente;
- b) l'oggetto del procedimento promosso;
- c) l'ufficio e la persona responsabile del procedimento;

c-bis) la data entro la quale, secondo i termini previsti dall'art. 2, commi 2 o 3, deve concludersi il procedimento e i rimedi esperibili in caso di inerzia dell'amministrazione;

c-ter) nei procedimenti ad iniziativa di parte, la data di presentazione della relativa istanza;

d) l'ufficio in cui si può prendere visione degli atti.

3. Qualora per il numero dei destinatari la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa, l'amministrazione provvede a rendere noti gli elementi di cui al comma 2 mediante forme di pubblicità idonee di volta in volta stabilite dall'amministrazione medesima.

4. L'omissione di taluna delle comunicazioni prescritte può essere fatta valere solo dal soggetto nel cui interesse la comunicazione è prevista.

Art. 9 - *Intervento nel procedimento*

1. Qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento, hanno facoltà di intervenire nel procedimento.

Art. 10 - *Diritti dei partecipanti al procedimento*

1. I soggetti di cui all'art. 7 e quelli intervenuti ai sensi dell'art. 9 hanno diritto:

- a) di prendere visione degli atti del procedimento, salvo quanto previsto dall'art. 24;
- b) di presentare memorie scritte e documenti, che l'amministrazione ha l'obbligo di valutare ove siano pertinenti all'oggetto del procedimento.

Art. 10-bis - Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza

1. Nei procedimenti ad istanza di parte il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti. La comunicazione di cui al primo periodo interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di cui al secondo periodo. Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni è data ragione nella motivazione del provvedimento finale. Le disposizioni di cui al presente articolo non si applicano alle procedure concorsuali e ai procedimenti in materia previdenziale e assistenziale sorti a seguito di istanza di parte e gestiti dagli enti previdenziali.

Art. 11 - Accordi integrativi o sostitutivi del procedimento

1. In accoglimento di osservazioni e proposte presentate a norma dell'art. 10, l'amministrazione procedente può concludere, senza pregiudizio dei diritti dei terzi, e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale ovvero, [nei casi previsti dalla legge], in sostituzione di questo.

1-bis. Al fine di favorire la conclusione degli accordi di cui al comma 1, il responsabile del procedimento può predisporre un calendario di incontri cui invita, separatamente o contestualmente, il destinatario del provvedimento ed eventuali controinteressati.

2. Gli accordi di cui al presente articolo debbono essere stipulati, a pena di nullità, per atto scritto, salvo che la legge disponga altrimenti. Ad essi si applicano, ove non diversamente previsto, i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti in quanto compatibili.

3. Gli accordi sostitutivi di provvedimenti sono

soggetti ai medesimi controlli previsti per questi ultimi.

4. Per sopravvenuti motivi di pubblico interesse l'amministrazione recede unilateralmente dall'accordo, salvo l'obbligo di provvedere alla liquidazione di un indennizzo in relazione agli eventuali pregiudizi verificatisi in danno del privato.

4-bis. A garanzia dell'imparzialità e del buon andamento dell'azione amministrativa, in tutti i casi in cui una pubblica amministrazione conclude accordi nelle ipotesi previste al comma 1, la stipulazione dell'accordo è preceduta da una determinazione dell'organo che sarebbe competente per l'adozione del provvedimento.

5. Le controversie in materia di formazione, conclusione ed esecuzione degli accordi di cui al presente articolo sono riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Art. 12 - Provvedimenti attributivi di vantaggi economici

1. La concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed ausili finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono subordinate alla predeterminazione ed alla pubblicazione da parte delle amministrazioni procedenti, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, dei criteri e delle modalità cui le amministrazioni stesse devono attenersi.

2. L'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità di cui al comma 1 deve risultare dai singoli provvedimenti relativi agli interventi di cui al medesimo comma 1.

Art. 13 - Ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione

1. Le disposizioni contenute nel presente capo non si applicano nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta alla emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione.

2. Dette disposizioni non si applicano altresì ai procedimenti tributari per i quali restano parimenti ferme le particolari norme che li regolano, nonché ai procedimenti previsti dal D.L. 15 gennaio 1991, n. 8, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 marzo 1991, n. 82, e successive modificazioni, e dal D.Lgs. 29 marzo 1993, n. 119, e successive modificazioni.

III - PARTECIPAZIONE AL PROCEDIMENTO AMMINISTRATIVO

7. La comunicazione d'inizio del procedimento

7.1. L'obbligo di comunicazione

Salvo nei casi nei quali sussistono impedimenti derivanti da particolari, motivate esigenze di celerità del procedimento, l'inizio dello stesso è, ai sensi dell'art. 7, comunicato dall'amministrazione:

- a) ai soggetti nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbono intervenire;
- b) ai soggetti individuati, o facilmente individuabili, diversi dai suoi diretti destinatari, ai quali dal provvedimento può derivare un pregiudizio.

L'avviso dell'avvio del procedimento amministrativo deve adempiere in concreto alla finalità di consentire alla parte interessata di partecipare al procedimento stesso fin dal momento del suo avvio, o quantomeno di inserirsi in una fase che non sia avanzata, altrimenti risultano del tutto eluse le finalità partecipative e di trasparenza dell'azione amministrativa insite nella norma generale di cui all'art. 1 della legge n. 241, allo scopo di presentare memorie scritte e documenti, che l'amministrazione ha l'espresso obbligo di valutare in quanto pertinenti; la presentazione di tali atti consente all'amministrazione di valutare compiutamente ed in via preventiva tutti gli elementi di fatto e di diritto nella specie rilevanti, e di adottare quindi le determinazioni conclusive del procedimento avviato.

Quando non sussistano motivi d'impedimento, qualora da un provvedimento possa derivare pregiudizio a soggetti individuati o facilmente individuabili, diversi dai suoi diretti destinatari, l'amministrazione è tenuta a fornire loro, con le stesse modalità, notizia dell'avvio del procedimento.

L'avviso di avvio è relativo a ciascun procedimento, sicché deve essere necessariamente reiterato ogni volta che sia iniziato un nuovo procedimento, anche se connesso ad altro precedentemente iniziato, alla sola condizione che ciascun procedimento sia autonomo dall'altro (il primo dei quali, cioè, non sia una mera fase endoprocedimentale del secondo; né quest'ultimo, a sua volta, si innesti nel primo quale suo sub-procedimento).

La comunicazione d'inizio del procedimento deve essere inviata al soggetto interessato in tempo utile, per permettergli di presentare le proprie osservazioni nella fase preparatoria, nella quale siano aperte potenzialmente tutte le possibili opzioni, al fine di evitare che l'intervento assolva ad un ruolo esclusivamente formale, senza alcuna reale incidenza sia sull'istruttoria, sia sull'individuazione degli interessi pubblici e privati coinvolti, sia sull'adozione del provvedimento finale.

L'omissione, il ritardo o l'incompletezza della comunicazione può essere fatta valere, anche nel corso del procedimento, solo dai soggetti che

abbiano titolo alla comunicazione medesima mediante segnalazione al dirigente preposto all'unità organizzativa competente alla trattazione del procedimento.

Resta salva la facoltà dell'amministrazione di adottare, anche prima dell'effettuazione della comunicazione di cui sopra, i provvedimenti cautelari ritenuti necessari in relazione alla natura del procedimento.

La finalità della regola procedimentale stabilita dall'art. 7, legge n. 241/1990, deve essere individuata nell'esigenza di assicurare piena visibilità all'azione amministrativa nel momento della sua formazione e di garantire, al contempo, la partecipazione del destinatario dell'atto finale della fase istruttoria preordinata alla sua adozione, sicché la verifica circa la sussistenza del vizio nella specie denunciato non va compiuta con esclusivo e rigido riferimento all'adempimento formale della notifica all'interessato dell'avviso di avvio del procedimento, ma con riguardo alla realizzazione sostanziale degli interessi sottesi alla disposizione della cui osservanza si discute.

L'art. 7, legge n. 241, esprime un principio generale dell'ordinamento giuridico per cui le limitazioni espresse alla sua osservanza vanno intese in modo rigoroso. In coerenza con tale valenza assegnata alla disposizione di cui sopra, deve quindi essere affermata la necessità dell'avviso di avvio del procedimento sia nei casi di procedimenti preordinati all'adozione di atti vincolati, sia nelle ipotesi in cui il provvedimento conclusivo produca, comunque, effetti pregiudizievoli nella sfera del destinatario.

Un atto generale è sottratto all'obbligo di avviso di inizio di procedimento e, comunque, la sua pubblicazione più volte sui documenti ufficiali e sulla stampa ne assicura la piena conoscenza (TAR Toscana, Firenze, sez. III, 22 gennaio 2007, n. 56).

7.1.1. Obbligo di comunicazione - Note di giurisprudenza

Si riportano alcune decisioni giurisprudenziali relative all'obbligo di comunicazione.

a) Scioglimento del consiglio comunale

L'obbligo di comunicare l'inizio del procedimento amministrativo deve, secondo il Consiglio di Stato, essere osservato nella procedura per lo scioglimento del consiglio comunale, nei confronti dei consiglieri, tenuto conto che dal provvedimento finale consegue la perdita della carica e del relativo «status» (C.d.S., 22 novembre 1991, n. 1346).

b) Costruzione abusiva - Procedimento di demolizione

In relazione al loro contenuto rigidamente vincolato, gli atti sanzionatori in materia edilizia, tra i quali l'ordine di demolizione della costruzione abusiva, non devono essere preceduti dalla comunicazione di avvio del relativo procedimento (C.d.S., sez. IV, 26 settembre 2008, n. 4659).

c) Imposizione di vincolo storico-artistico

Il procedimento di imposizione di vincolo storico

artistico deve essere preceduto dalla comunicazione di avvio del procedimento da notificarsi ai soggetti interessati in applicazione della legge 7 agosto 1990, n. 241, a pena d'invalidità del provvedimento di vincolo (C.d.S., VI, 16 aprile 1998, n. 515).

d) Provvedimenti di annullamento, revoca, decadenza

Ai sensi degli artt. 7 e 8 della legge n. 241/1990, la notizia dell'avvio del procedimento amministrativo dev'essere data ogni volta che una P.A. intenda emanare un provvedimento c.d. «di secondo grado» (di annullamento, di revoca, di decadenza, ecc.), potendo omettere tale formalità solo quando sussistano ragioni derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento stesso, ovvero quando all'interessato sia stato comunque consentito di evidenziare i fatti e gli argomenti a suo favore (C.d.S., V, 2 febbraio 1996, n. 132).

e) Procedure di espropriazione

Gli artt. 7 e 8, legge n. 241, costituiscono norme di principio, che impongono il preavviso procedimentale in tutti i casi (anche dopo l'entrata in vigore della legge n. 15/2005) in cui non ostino motivi d'urgenza (e nella specie insussistenti, dato il lungo tempo trascorso dall'occupazione delle aree in questione), comunque da esplicitarsi nel caso di provvedimenti concernenti procedure espropriative (nella specie, relative a serbatoi ritenuti opere pubbliche necessarie per l'acquedotto comunale), salvo che la P.A. non dimostri in giudizio che comunque il provvedimento finale non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto emanato, ai sensi dell'art. 21-octies n. 2, legge n. 241/1990 (T.S. Acque Pubb., 30 dicembre 2005, n. 168).

La partecipazione del privato al procedimento ablatorio deve essere assicurata con la comunicazione di avvio del procedimento sin dal primo atto dello stesso, e cioè da quello recante la dichiarazione di pubblica utilità, che presenta ampi momenti di scelte discrezionali, ma non ha ragion d'essere nell'ambito dell'occupazione d'urgenza, che è meramente attuativa dei provvedimenti presupposti (C.d.S., IV, 30 dicembre 2006, n. 8261).

Il provvedimento di sospensione dei lavori e l'ordine di demolizione delle opere abusive non devono essere preceduti dall'avviso dell'inizio del procedimento, trattandosi di procedimenti tipizzati e vincolati e considerato che i provvedimenti sanzionatori presuppongono un mero accertamento tecnico sulla consistenza delle opere realizzate, nonché sul carattere non assentito delle medesime (TAR Campania, Napoli, IV, 17 gennaio 2007, n. 357).

7.2. Comunicazione - Esclusione

7.2.1. Lavori pubblici su sede stradale

Per i lavori di manutenzione ordinaria e straordinaria su rete stradale d'importo non superiore a 200.000 euro l'art. 15, comma 5, della legge 1° agosto 2002, n. 166, ha stabilito che la comunicazione di cui all'art. 7 della legge n. 241/1990 si intende adempiuta con la pubblicazione, per estrat-

to, dell'avvio del procedimento su un quotidiano a diffusione locale.

7.2.2. Note di giurisprudenza

a) Procedimenti ad istanza di parte

Non occorre la comunicazione di avvio del procedimento e in generale non sono richiesti gli adempimenti di cui agli artt. 3 e 7 della legge n. 241/1990 per i procedimenti ad istanza di parte (C.d.S. VI, 29 novembre 2005, n. 6747; V, 31 gennaio 2007, n. 406).

b) Provvedimento finale - Adozione dovuta e vincolata

La comunicazione dell'avvio del procedimento è superflua nel caso in cui l'adozione del provvedimento finale è doverosa e vincolata, ovvero quando i presupposti fattuali risultano assolutamente incontestati dalle parti, quando il quadro normativo non presenta margini di incertezza sufficientemente apprezzabili, oppure se l'eventuale annullamento del provvedimento per accertata violazione dell'obbligo formale di comunicazione non priva l'amministrazione del potere o addirittura del dovere di adottare un nuovo provvedimento di identico contenuto (C.d.S., V, 4 maggio 2005, n. 2142).

c) Omissione avviso - Effetti non determinanti del provvedimento

L'obbligo di dare comunicazione dell'avvio del procedimento previsto dall'art. 7, legge n. 241/1990, non può essere applicato meccanicamente e formalisticamente, essendo volto non soltanto ad assolvere ad una funzione in favore del destinatario dell'atto conclusivo, ma anche a formare nell'amministrazione procedente una più completa e meditata volontà e dovendosi, comunque, ritenere che il vizio derivante dall'omissione di comunicazione non sussiste nei casi in cui lo scopo della partecipazione del privato sia stato comunque raggiunto o manchi. Dal che ne consegue che non può ritenersi sussistente la violazione di tale obbligo nel caso in cui il soggetto inciso sfavorevolmente da un provvedimento non dimostri che, ove informato, sarebbe stato in grado di fornire elementi di conoscenza e di giudizio tali da far determinare in modo diverso le scelte dell'amministrazione procedente (C.d.S., VI, 6 ottobre 2005, n. 5436).

d) Modello procedimentale - Modifica

Qualora le fasi procedurali vengano sostituite da diversi modelli di procedimento e di adozione delle decisioni (accordi di programma, conferenza di servizi) è onere delle amministrazioni procedenti di individuare tempi e modi per consentire la partecipazione dei privati la cui sfera giuridica viene interessata dagli effetti dell'azione amministrativa (C.d.S., sez. VI, 5 dicembre 2007, n. 6183).

8. Modalità e contenuti della comunicazione di avvio del procedimento

8.1. Le disposizioni della legge 241

L'Amministrazione provvede a dare notizia dell'avvio del procedimento mediante comunicazione

personale che viene inviata ai soggetti in precedenza elencati e, a richiesta, a chiunque vi abbia interesse.

Nella comunicazione debbono essere indicati:

- a) il settore dell'amministrazione competente;
- b) l'oggetto del procedimento promosso, definito in modo che se ne possa comprendere le finalità;
- c) l'ufficio od unità organizzativa e il nominativo del dipendente responsabile del procedimento;
- c-bis) la data entro la quale, secondo i termini previsti dalla legge o dal regolamento dell'ente, ovvero dal terzo comma dell'art. 2 della legge 241 deve concludersi il procedimento, e l'indicazione dei rimedi esperibili dal soggetto interessato nel caso di inerzia dell'amministrazione;
- c-ter) nei procedimenti ad iniziativa di parte la data di presentazione dell'istanza;
- d) l'ufficio nel quale si può prendere visione degli atti, l'orario di accesso, il numero di telefono, quello eventuale di telefax e di recapito per posta elettronica;
- e) la data d'inizio del procedimento ed il termine stabilito per la sua conclusione.

Se per il numero dei destinatari la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa od onerosa, l'Amministrazione provvede a render noti gli elementi sopra indicati attraverso forme di pubblicità idonee, di volta in volta dalla stessa stabilite.

L'art. 8 della legge n. 241/1990, che alla lett. c) impone, tra l'altro, la indicazione espressa nella comunicazione del procedimento amministrativo del responsabile, risponde a esigenze diverse da quelle tutelate dall'art. 14 della legge n. 689/1981. Ne deriva che l'eventuale omissione, nell'atto di contestazione di un'infrazione amministrativa, delle predette indicazioni non ne determina la nullità (Cass. civ., sez. I, 28 settembre 2006, n. 21058).

8.2. Le modalità di applicazione

L'avviso d'avvio del procedimento amministrativo ex art. 7, comma 1, legge n. 241/1990, come tutte le altre regole sulla partecipazione stabilite dalla stessa legge, non può essere applicato in modo acritico o formalistico, ma va letto alla luce dei criteri generali che governano tale azione ed individuano i contenuti essenziali del rapporto tra esercizio del pubblico potere e tutela della posizione del privato (ragionevolezza, proporzionalità, logicità ed adeguatezza), per cui da esso si può prescindere quando:

- a) il soggetto interessato ha comunque acquisito «aliunde» la conoscenza del procedimento, in tempo utile per realizzare l'eventuale partecipazione all'iter istruttorio, ossia in una fase idonea a consentirgli la prospettazione di fatti, documenti, memorie ed interpretazioni di cui la P.A. precedente deve tenere conto in sede d'emanazione;
- b) il procedimento che consegue, con un preciso

nesso di derivazione necessaria, da una precedente attività amministrativa già conosciuta dall'interessato (per esempio, nel caso di ordine di demolizione di opere edilizie abusive, che sia emanato dopo l'ordine di sospensione dei relativi lavori, perché esso esprime l'intenzione di procedere alla verifica definitiva della compatibilità dell'opera allo strumento urbanistico) (C.d.S., Sez. V, 22 maggio 2001, n. 2823).

La legge non fa riferimento alla notifica dell'avviso, bensì ad una comunicazione personale, facendo ritenere che sia ammessa ogni forma idonea di recapito. È tuttavia da tener presente che il quarto comma dell'art. 8 precisa che l'omissione delle comunicazioni prescritte può esser fatta valere dal soggetto nel cui interesse la comunicazione è prevista, al quale la legge riconosce il diritto di partecipare al procedimento amministrativo: la preclusione, per il mancato ricevimento della comunicazione, può violare la legittimità del procedimento (artt. 7 e 8).

8.3. Elettrodotti - Procedimento speciale

La legge 7 agosto 1990, n. 241 è legge generale «sul procedimento» e non «del procedimento», conseguentemente non trova applicazione, per la parte in cui detta la disciplina in materia di partecipazione al procedimento amministrativo, a quei procedimenti speciali o già normati, i quali già prevedono forme sufficienti di garanzie di partecipazione.

La circostanza che il procedimento di autorizzazione degli elettrodotti, disciplinato dal R.D. 11 dicembre 1933, n. 1775, prevede forme partecipative speciali e non la pubblicità mediante comunicazione personale, non determina alcuna diminuzione delle garanzie dei soggetti incisi dalla potestà ablatoria dell'amministrazione, dal momento che la diversità di tale disciplina rispetto a quella generale prevista dalla legge n. 241/1990 è funzionale alla diversa portata delle disposizioni, delle quali, l'una è diretta a disciplinare il particolare tipo di procedimento preordinato alla realizzazione degli elettrodotti, l'altra, a regolamentare il procedimento amministrativo nella sua generalità.

L'art. 8, legge n. 241 risulta in ogni caso applicabile nel caso di procedimento per l'approvazione del progetto di realizzazione di un elettrodotto che coinvolge un elevato numero di soggetti interessati dal passaggio della linea su terreni di loro proprietà.

8.4. Comunicazione di avvio del procedimento - Numero di destinatari rilevante - Forma alternativa

Il coinvolgimento nella procedura espropriativa di un rilevante numero di proprietari consente alla amministrazione espropriante di sostituire la comunicazione personale di avvio del procedimento con le forme di pubblicità alternative consentite dall'art. 8, comma 3 della legge, purché i destinatari di tale comunicazione siano effettivamente

messi in grado di percepire la portata per essi lesiva del provvedimento, ad esempio con la puntuale indicazione delle particelle catastali da espropriare (C.d.S., sez. IV, 27 giugno 2008, n. 3245).

8.5. Beni culturali - Vincoli - Comunicazione - Omisione - Invalidità del provvedimento

Il procedimento per assoggettare un bene immobile o mobile al vincolo storico-artistico deve essere comunicato fin dall'inizio, a pena di invalidità del relativo provvedimento, ai soggetti interessati, consentendo loro di far constare le circostanze ed elementi di valutazione sulla rilevanza del bene, nonché, ricorrendone i presupposti, di poter far recedere l'amministrazione da una erronea decisione. Qualora il provvedimento vincolativo rientri nella competenza del Ministero, l'inizio del procedimento coincide con la ricezione da parte di questo della proposta, quale atto propulsivo, formulata dalla Soprintendenza. La comunicazione di avvio del procedimento deve farsi anche nel caso che il bene sia oggetto di opere abusive, se la partecipazione ad esso del destinatario della sanzione può inserire nella valutazione dell'amministrazione elementi idonei a determinarne un diverso contenuto, anche solo riguardo alla quantificazione della sanzione (TAR Toscana Firenze, sez. I, 8 luglio 2008, n. 1742).

9. Interventi nel procedimento

I soggetti:

- 1) nei confronti dei quali il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti e quelli che per legge debbono intervenire nel procedimento;
- 2) diversi dai diretti destinatari, ai quali dal provvedimento può derivare un pregiudizio;
- 3) portatori di interessi pubblici o privati, nonché portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento;

hanno facoltà di intervenire nel procedimento.

In merito alla tutela degli interessi «diffusi» è stato ritenuto che l'art. 9 della legge n. 241/1990 – nel prevedere l'azionabilità degli interessi «diffusi» nell'ambito del procedimento amministrativo – estende la loro tutela a qualunque specie previa mediazione di strutture collettive (associazioni e comitati, nazionali o locali) in cui devono confluire i portatori degli interessi stessi, ad evitare patologiche disfunzioni di partecipazione selvaggia (TAR Puglia, I, Bari, 19 maggio 1994, n. 958).

Dalla facoltà di intervento nel procedimento dei soggetti «portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dal provvedimento» non scaturisce la legittimazione processuale di tutti i soggetti portatori di interessi collettivi che abbiano in concreto partecipato al procedimento, restando rimesso all'autorità giudiziaria il compito di verificare nel singolo caso se il soggetto interveniente abbia effettiva legitti-

mazione procedimentale e processuale in quanto portatore di un interesse differenziato e qualificato, senza che la valutazione operata in sede procedimentale vincoli quella da rinnovarsi nella sede processuale (C.d.S., VI, 1 febbraio 2007, n. 416).

10. Diritti dei partecipanti al procedimento

I soggetti indicati nel precedente paragrafo, intervenendo nel procedimento, hanno diritto:

- a) di *prendere visione degli atti del procedimento*, salvo quelli non ammessi all'accesso secondo l'art. 24 della legge;
- b) di presentare memorie scritte e documenti che l'amministrazione ha l'*obbligo di valutare* ove siano pertinenti all'oggetto del procedimento (artt. 9 e 10).

È *illegittimo*, per difetto di motivazione, il provvedimento che non rechi alcuna valutazione degli apporti forniti dal privato in sede procedimentale ai sensi dell'art. 10, lett. b), legge 7 agosto 1990, n. 241 (C.d.S., sez. VI, 15 luglio 1998, n. 1074).

Se previsto dal regolamento adottato dall'ente i soggetti suddetti possono:

- a) farsi rappresentare nell'iniziativa e negli interventi del procedimento da un procuratore;
- b) farsi assistere nell'iniziativa e negli interventi del procedimento da un consulente dagli stessi prescelto ed iscritto ad albo professionale.

10-bis. Comunicazione dei motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza

Nei procedimenti attivati ad istanza di parte, il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento dell'istanza.

Entro dieci giorni dal ricevimento di tale comunicazione, gli istanti hanno diritto di presentare per scritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti.

La comunicazione interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione. L'art. 10-bis, introdotto dalla legge n. 15/2005, modifica le norme relative al procedimento ad istanza di parte, rafforzando la partecipazione nel caso che l'amministrazione concluda la fase istruttoria dell'istanza ritenendola non accoglibile.

L'istante, con riferimento alle valutazioni negative effettuate dall'amministrazione, ha diritto di presentare osservazioni, integrazioni della richiesta, documentazioni, concorrendo così all'adozione della decisione definitiva, che può accogliere la richiesta qualora ritenga superate le motivazioni che non lo consentivano.

Il procedimento risulta, in questo caso, più com-

plesso, offre maggiori garanzie all'interessato e consente alla P.A. di disporre di maggiori elementi di giudizio e di evitare – o ridurre – ricorsi, con il relativo contenzioso.

Dell'eventuale mancato accoglimento di tali osservazioni viene data giustificazione nella motivazione del provvedimento finale.

Tali disposizioni non si applicano alle procedure concorsuali ed ai procedimenti in materia previdenziale ed assistenziale sorti a seguito di istanza di parte e gestiti dagli enti previdenziali.

La violazione dell'art. 10-bis non produce ex-se l'illegittimità del provvedimento finale, dovendo la disposizione sul preavviso di rigetto essere interpretata alla luce del successivo art. 21-octies, comma 2, che impone al giudice di valutare il contenuto sostanziale del provvedimento, e quindi di non annullare l'atto nel caso in cui le violazioni formali non abbiano inciso sulla legittimità sostanziale del medesimo. L'art. 21-octies rende quindi irrilevante la violazione delle norme sul procedimento o sulla forma dell'atto per il fatto che il contenuto dispositivo non avrebbe potuto esser diverso da quello in concreto adottato (TAR Lazio, Roma, sez. III, 11 settembre 2008, n. 8262).

La comunicazione da parte del Comune del parere sfavorevole all'accoglimento del provvedimento abilitativo edilizio equivale a rigetto dell'istanza quando il parere stesso manifesti un inequivoco avviso contrario dell'amministrazione rispetto alla richiesta sottoposta al suo esame (C.d.S., sez. VI, 23 settembre 2008, n. 4596).

11. Accordi integrativi o sostitutivi del procedimento

Le disposizioni dell'art. 11 si applicano a tutte le amministrazioni pubbliche (art. 29, comma 1).

L'amministrazione che ha iniziato il procedimento, accogliendo le osservazioni e proposte presentate dai soggetti e nelle forme indicate nel precedente paragrafo può concludere, senza pregiudizio dei diritti di terzi e – in ogni caso – nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati al fine di *determinare il contenuto discrezionale* del provvedimento finale, ovvero, nei casi previsti dalla legge, in sostituzione di questo.

Al fine di favorire la conclusione degli accordi, il responsabile del procedimento può predisporre un calendario di incontri cui invita, separatamente o contestualmente, il destinatario del provvedimento ed eventuali controinteressati.

Gli accordi devono essere stipulati, a pena di nullità, per atto scritto, salvo che la legge disponga diversamente. *Ad essi si applicano, ove non diversamente previsto, i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti, in quanto compatibili.*

L'amministrazione recede unilateralmente dall'accordo quando sopravvengono motivi di pubblico interesse, salvo l'obbligo di provvedere alla liquidazione di un indennizzo in relazione agli eventuali pregiudizi verificatisi in danno del privato.

In tutti i casi in cui una P.A. concluda accordi nelle ipotesi previste dall'articolo in esame, *la stipulazione dell'accordo è preceduta da una determinazione dell'organo a cui compete l'adozione del provvedimento, a garanzia del buon andamento e dell'imparzialità dell'azione amministrativa.*

Le controversie in materia di formazione, conclusione ed esecuzione degli accordi suddetti sono riservate alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

La facoltà prevista dall'art. 11 della legge costituisce una delle innovazioni più rilevanti dalla stessa introdotte, consente di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento in accordo con gli interessati, quando l'interesse pubblico e quello privato possono essere armonizzati, senza pregiudizio per i diritti di terzi e purché resti determinante il perseguimento del pubblico interesse.

La legge n. 15/2005 ha soppresso la limitazione degli accordi negoziali "nei casi previsti dalla legge", stabilita dal primo comma dell'art. 11, rendendone possibile l'applicazione in ogni caso in cui tale modalità di conclusione del procedimento sia ritenuta compatibile con il pubblico interesse.

L'accordo sostitutivo del provvedimento amministrativo ex art. 11, legge 7 agosto 1990, n. 241, che rappresenta uno dei possibili modelli di composizione dei conflitti di interessi nel rispetto dell'interesse pubblico, presuppone un'ampia possibilità di scelte discrezionali da parte della P.A. procedente, per cui la facoltà di ricorrervi, o meno, spetta esclusivamente a quest'ultima, che può utilizzarlo anche in alternativa agli atti di autotutela, stante la discrezionalità che caratterizza i relativi procedimenti (C.d.S., Sez. V, 3 giugno 1996, n. 621).

Appartiene, ex-art. 11, comma 5 della legge 241/1990, alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo la controversia avente ad oggetto l'esecuzione della convenzione determinativa del contenuto della concessione amministrativa (Cass. civ., sez. un., 16 luglio 2008, n. 19494). Ricade parimenti nella sfera giurisdizionale del giudice amministrativo la cognizione dell'esercizio delle funzioni pubblicistiche, anche quando sono concretamente espletate con il modello convenzionale attraverso un accordo assoggettato, in forza degli articoli 11 e 15 della legge 241, ai principi del codice civile, non essendovi motivi per escludere la natura autoritativa del potere esercitato e la conseguente giurisdizione amministrativa (C.d.S., sez. V, 8 ottobre 2008, n. 4952).

12. Provvedimenti attributivi di vantaggi economici

La concessione di sovvenzioni, contributi, sussidi ed aiuti finanziari e l'attribuzione di vantaggi economici di qualunque genere a persone ed enti pubblici e privati sono *subordinate alla predeterminazione ed alla pubblicazione da parte delle Amministrazioni procedenti*, nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti, *dei criteri e delle modalità alle quali le amministrazioni stesse devono attenersi.*

Nel caso dei comuni e delle province la materia deve essere disciplinata con apposite norme regolamentari.

In materia di sovvenzioni da parte della P.A. è ravvisabile una posizione di interesse legittimo del privato allorché la controversia riguardi la fase procedimentale precedente al provvedimento attributivo del beneficio, oppure se il provvedimento stesso sia stato ritirato in via di autotutela per vizi di legittimità o per il suo contrasto, fin dall'inizio, con il pubblico interesse; la posizione del beneficiario integra, invece, un diritto soggettivo sia nella fase di concreta erogazione del contributo, sia quando la P.A. contrasti la pretesa all'erogazione con provvedimenti che – siano essi definiti di revoca, o decadenza, o risoluzione – siano adottati a causa dell'asserito inadempimento da parte del beneficiario delle condizioni a cui era stata subordinata l'attribuzione (C.d.S., VI, 2 maggio 2005, n. 2072; VI, 3 marzo 2007, n. 1018).

12.1. Il regolamento per la tenuta dell'albo dei beneficiari

Con D.P.R. 7 aprile 2000, n. 118, è stato emanato il «Regolamento recante norme per la semplificazione del procedimento per la disciplina degli albi dei beneficiari di provvidenze di natura economica» con il quale è stato disposto che, oltre a quanto stabilito dalla legge n. 241 le pubbliche amministrazioni, compresi *gli enti locali* e gli altri enti pubblici, *sono tenuti ad istituire l'albo dei soggetti, ivi comprese le persone fisiche, cui sono stati erogati in ogni esercizio finanziario contributi, sovvenzioni, crediti, sussidi e benefici di natura economica a carico dei rispettivi bilanci e devono provvedere ad aggiornarlo annualmente.*

Per ciascun soggetto che figura nell'albo viene indicata anche la disposizione di legge sulla base della quale hanno luogo le erogazioni.

Gli albi possono essere consultati da ogni cittadino. Le amministrazioni pubbliche preposte alla tenuta degli albi ne assicurano la massima facilità di accesso e pubblicità.

I soggetti preposti alla tenuta dell'albo provvedono all'informaticizzazione dello stesso, consentendone l'accesso gratuito, anche per via telematica.

Nell'adozione dei singoli provvedimenti di concessione deve risultare l'effettiva osservanza dei criteri e delle modalità generali fissate dall'ordinamento dell'ente.

12.2. Predeterminazione e rispetto dei criteri

Ai fini dell'adozione di provvedimenti tesi a concedere sovvenzioni, contributi, sussidi, ecc., le amministrazioni devono attenersi ai criteri ed alle modalità stabilite dal predisposto apposito regolamento ai sensi dell'art. 12 della legge n. 241/1990; infatti, tanto la predeterminazione di detti criteri, quanto la dimostrazione del loro rispetto da parte delle singole amministrazioni in sede di concessione dei relativi benefici, sono rivolte ad assicurare la tra-

sparenza dell'azione amministrativa e si atteggiavano a principio generale, in forza del quale l'attività di erogazione della P.A. deve in ogni caso rispondere a referenti oggettivi (e quindi definiti prima dell'adozione di ogni singolo provvedimento).

La comunicazione della ricevibilità della domanda di ammissione ai benefici e la successiva attività istruttoria non può essere ritenuta idonea a ingenerare l'affidamento del richiedente tanto da indurlo a realizzare preventivamente il progetto al quale si riferisce la domanda di contributo, poiché tale comunicazione garantisce la sola certificazione del recapito della domanda nei termini e presso la struttura territorialmente competente, ma non integra il positivo riscontro di ammissibilità; ne deriva che l'attuazione del progetto prima del giudizio sulla domanda è un'opzione esclusiva dell'interessato, il quale non può rivendicare alcun risarcimento nei confronti dell'amministrazione (TAR Lazio, 27 ottobre 2006, n. 1380).

12.3. La protezione dei dati personali

Il «Codice in materia di protezione dei dati personali», emanato con il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, ha compreso fra le attività aventi finalità di rilevante interesse pubblico, per il cui perseguimento è consentito tale trattamento da parte degli enti pubblici, quelle dirette all'applicazione della disciplina in materia di concessione, liquidazione, modifica e revoca di benefici economici, agevolazioni, elargizioni ed altri emolumenti.

Fra i trattamenti soggetti al regime suddetto, previsto dall'art. 68 del Codice, sono compresi quelli d'interesse degli enti locali, relativi:

- a) all'elargizione di contributi previsti dalla normativa in materia di usura e di vittime di richieste estorsive;
- b) alla corresponsione di pensioni di guerra o al riconoscimento di benefici in favore di perseguitati politici e di internati in campi di sterminio e loro congiunti;
- c) al riconoscimento di benefici connessi all'invalidità civile;
- d) alla concessione di contributi in materia di formazione professionale;
- e) alla concessione di contributi, finanziamenti, elargizioni e altri benefici previsti dalla legge, dai regolamenti o dalla normativa comunitaria, anche in favore di associazioni, fondazioni ed enti;
- f) al riconoscimento di esoneri, agevolazioni o riduzioni tariffarie o economiche, franchigie o al rilascio di concessioni anche radiotelevisive, licenze, autorizzazioni, iscrizioni ed altri titoli abilitativi previsti dalla legge, da un regolamento o dalla normativa comunitaria.

Il trattamento può comprendere la diffusione dei dati nei soli casi in cui ciò sia indispensabile per la trasparenza delle attività sopra indicate, in conformità alle leggi, e per finalità di vigilanza e di

controllo conseguenti alle attività medesime, fermo restando il divieto di diffusione dei dati idonei a rivelare lo stato di salute.

Coordinando tali disposizioni con quelle del primo comma dell'art. 12 della legge n. 241/1990 si rileva che i beneficiari di cui all'art. 68 del "Codice" n. 196/2003 devono essere iscritti in una sezione separata dell'Albo della quale è consentita la consultazione solo quando ricorrono le condizioni sopra precisate.

13. Ambito di applicazione delle norme sulla partecipazione

13.1. Attività escluse

Le disposizioni stabilite dal capo III della legge, relative alla «partecipazione al procedimento amministrativo» e comprese negli articoli da 7 a 12, non si applicano nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione:

- 1) di atti normativi;
 - 2) di atti amministrativi generali;
 - 3) di atti di pianificazione e programmazione;
- per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione.

Il principio di partecipazione di cui alla legge n. 241/1990 *non si applica al procedimento di adozione di una variante al p.r.g.*, giacché l'esigenza del contraddittorio tra le parti pubbliche e private risulta già salvaguardata nell'ambito della vigente disciplina di formazione del predetto strumento urbanistico (pubblicazione del piano, presentazione delle osservazioni e loro esame) (C.d.S., IV, 22 marzo 2005, n. 1236).

Le disposizioni predette *non si applicano ai procedimenti tributari* per i quali restano ferme le particolari norme da cui sono regolati (art. 13).

Le disposizioni del capo III non si applicano inoltre ai provvedimenti regolati dalla legge 15 marzo 1991, n. 82 "Nuove norme in materia di sequestri di persona a scopo di estorsione e per la protezione dei testimoni e di coloro che collaborano con la giustizia" e dal D.Lgs. 29 marzo 1993, n. 119 "Disciplina del cambiamento di generalità per la protezione di coloro che collaborano con la giustizia", per motivi di particolare riservatezza relativi alle persone tutelate dalle norme predette.

13.2. Attività amministrativa informale

Quando non siano prescritte forme procedurali, l'attività amministrativa deve svolgersi con modalità semplici ed economiche.

Non rientrano nella disciplina dei procedimenti le richieste, anche formali, relative al rilascio di certificazioni, attestazioni, copie, estratti di atti e documenti e di altri meri atti amministrativi che devono avere esito immediato o nei termini ristretti stabiliti dai regolamenti degli enti.

Non è soggetta a procedure formali l'attività che si manifesta da parte dei soggetti interessati me-

diate comunicazioni, registrazioni, dichiarazioni, variazioni relative allo stato civile, all'anagrafe, all'elettorato attivo ed a tutte le altre situazioni e condizioni che non richiedono un procedimento istruttorio, non comportano decisioni discrezionali e si concludono immediatamente, con la formazione di atti, iscrizioni, cancellazioni, che hanno luogo contestualmente al manifestarsi dell'iniziativa del soggetto interessato o tenuto.

Capo IV - Semplificazione dell'azione amministrativa

Sez. I - La conferenza di servizi

Art. 14 - Conferenza di servizi

1. Qualora sia opportuno effettuare un esame contestuale di vari interessi pubblici coinvolti in un procedimento amministrativo, l'amministrazione procedente indice di regola una conferenza di servizi.

2. La conferenza di servizi è sempre indetta quando l'amministrazione procedente deve acquisire intese, concerti, nulla osta o assensi comunque denominati di altre amministrazioni pubbliche e non li ottenga, entro trenta giorni dalla ricezione, da parte dell'amministrazione competente, della relativa richiesta. La conferenza può essere altresì indetta quando nello stesso termine è intervenuto il dissenso di una o più amministrazioni interpellate.

3. La conferenza di servizi può essere convocata anche per l'esame contestuale di interessi coinvolti in più procedimenti amministrativi connessi, riguardanti medesime attività o risultati. In tal caso, la conferenza è indetta dall'amministrazione o, previa informale intesa, da una delle amministrazioni che curano l'interesse pubblico prevalente. L'indizione della conferenza può essere richiesta da qualsiasi altra amministrazione coinvolta.

4. Quando l'attività del privato sia subordinata ad atti di consenso, comunque denominati, di competenza di più amministrazioni pubbliche, la conferenza di servizi è convocata, anche su richiesta dell'interessato, dall'amministrazione competente per l'adozione del provvedimento finale.

5. In caso di affidamento di concessione di lavori pubblici la conferenza di servizi è convocata dal concedente ovvero, con il consenso di quest'ultimo, dal concessionario entro quindici giorni fatto salvo quanto previsto dalle leggi regionali in materia di valutazione di impatto ambientale (VIA). Quando la conferenza è convocata ad istanza del concessionario spetta in ogni caso al concedente il diritto di voto.

5-bis. Previo accordo tra le amministrazioni coinvolte, la conferenza di servizi è convocata e svolta avvalendosi degli strumenti informatici disponibili, secondo i tempi e le modalità stabiliti dalle medesime amministrazioni

Art. 14-bis - Conferenza di servizi preliminare

1. La conferenza di servizi può essere convocata per progetti di particolare complessità e di insediamenti produttivi di beni e servizi, su motivata richiesta dell'interessato, documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità, prima della presentazione di una istanza o di un progetto definitivi, al fine di verificare quali siano le condizioni per ottenere, alla loro presentazione, i necessari atti di consenso. In tale caso la conferenza si pronuncia entro trenta giorni dalla data della richiesta e i relativi costi sono a carico del richiedente.

2. Nelle procedure di realizzazione di opere pubbliche e di interesse pubblico, la conferenza di servizi si esprime sul progetto preliminare al fine di indicare quali siano le condizioni per ottenere, sul progetto definitivo, le intese, i pareri, le concessioni, le autorizzazioni, le licenze, i nulla osta e gli assensi, comunque denominati, richiesti dalla normativa vigente. In tale sede, le amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, si pronunciano, per quanto riguarda l'interesse da ciascuna tutelato, sulle soluzioni progettuali prescelte. Qualora non emergano, sulla base della documentazione disponibile, elementi comunque preclusivi della realizzazione del progetto, le suddette amministrazioni indicano, entro quarantacinque giorni, le condizioni e gli elementi necessari per ottenere, in sede di presentazione del progetto definitivo, gli atti di consenso.

3. Nel caso in cui sia richiesta VIA, la conferenza di servizi si esprime entro trenta giorni dalla conclusione della fase preliminare di definizione dei contenuti dello studio d'impatto ambientale, secondo quanto previsto in materia di VIA. Ove tale conclusione non intervenga entro novanta giorni dalla richiesta di cui al comma 1, la conferenza di servizi si esprime comunque entro i successivi trenta giorni. Nell'ambito di tale conferenza, l'autorità competente alla VIA si esprime sulle condizioni per la elaborazione del progetto e dello studio di impatto ambientale. In tale fase, che costituisce parte integrante della procedura di VIA, la suddetta autorità esamina le principali alternative, compresa l'alternativa zero, e, sulla base della documentazione disponibile, verifica

l'esistenza di eventuali elementi di incompatibilità, anche con riferimento alla localizzazione prevista dal progetto e, qualora tali elementi non sussistano, indica nell'ambito della conferenza di servizi le condizioni per ottenere, in sede di presentazione del progetto definitivo, i necessari atti di consenso.

3-bis. Il dissenso espresso in sede di conferenza preliminare da una amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico, della salute o della pubblica incolumità, con riferimento alle opere interregionali, è sottoposto alla disciplina di cui all'art. 14-quater, comma 3.

4. Nei casi di cui ai commi 1, 2 e 3, la conferenza di servizi si esprime allo stato degli atti a sua disposizione e le indicazioni fornite in tale sede possono essere motivatamente modificate o integrate solo in presenza di significativi elementi emersi nelle fasi successive del procedimento, anche a seguito delle osservazioni dei privati sul progetto definitivo.

5. Nel caso di cui al comma 2, il responsabile unico del procedimento trasmette alle amministrazioni interessate il progetto definitivo, redatto sulla base delle condizioni indicate dalle stesse amministrazioni in sede di conferenza di servizi sul progetto preliminare, e convoca la conferenza tra il trentesimo e il sessantesimo giorno successivi alla trasmissione. In caso di affidamento mediante appalto concorso o concessione di lavori pubblici, l'amministrazione aggiudicatrice convoca la conferenza di servizi sulla base del solo progetto preliminare, secondo quanto previsto dalla legge 11 febbraio 1994, n. 109, e successive modificazioni.

Art. 14-ter - Lavori della Conferenza di servizi

01. La prima riunione della conferenza di servizi è convocata entro quindici giorni ovvero, in caso di particolare complessità dell'istruttoria, entro trenta giorni dalla data di indizione.

1. La conferenza di servizi assume le determinazioni relative all'organizzazione dei propri lavori a maggioranza dei presenti e può svolgersi per via telematica.

2. La convocazione della prima riunione della conferenza di servizi deve pervenire alle amministrazioni interessate, anche per via telematica o informatica, almeno cinque giorni prima della relativa data. Entro i successivi cinque giorni, le amministrazioni convocate possono richiedere, qualora impossibilitate a partecipare, l'effettuazione della riunione in una diversa data; in tale caso, l'amministrazione procedente concorda

una nuova data, comunque entro i dieci giorni successivi alla prima.

2-bis. Alla conferenza di servizi di cui agli articoli 14 e 14-bis sono convocati i soggetti proponenti il progetto dedotto in conferenza, alla quale gli stessi partecipano senza diritto di voto.

2-ter. Alla conferenza possono partecipare, senza diritto di voto, i concessionari e i gestori di pubblici servizi, nel caso in cui il procedimento amministrativo o il progetto dedotto in conferenza implichi loro adempimenti ovvero abbia effetto diretto o indiretto sulla loro attività. Agli stessi è inviata, anche per via telematica e con congruo anticipo, comunicazione della convocazione della conferenza di servizi. Alla conferenza possono partecipare inoltre, senza diritto di voto, le amministrazioni preposte alla gestione delle eventuali misure pubbliche di agevolazione.

3. Nella prima riunione della conferenza di servizi, o comunque in quella immediatamente successiva alla trasmissione dell'istanza o del progetto definitivo ai sensi dell'art. 14-bis, le amministrazioni che vi partecipano determinano il termine per l'adozione della decisione conclusiva. I lavori della conferenza non possono superare i novanta giorni, salvo quanto previsto dal comma 4. Decorso inutilmente tali termini, l'amministrazione procedente provvede ai sensi dei commi 6-bis e 9 del presente articolo.

4. Nei casi in cui sia richiesta la VIA, la conferenza di servizi si esprime dopo aver acquisito la valutazione medesima ed il termine di cui al comma 3 resta sospeso, per un massimo di novanta giorni, fino all'acquisizione della pronuncia sulla compatibilità ambientale. Se la VIA non interviene nel termine previsto per l'adozione del relativo provvedimento, l'amministrazione competente si esprime in sede di conferenza di servizi, la quale si conclude nei trenta giorni successivi al termine predetto. Tuttavia, a richiesta della maggioranza dei soggetti partecipanti alla conferenza di servizi, il termine di trenta giorni di cui al precedente periodo è prorogato di altri trenta giorni nel caso che si appalesi la necessità di approfondimenti istruttori.

5. Nei procedimenti relativamente ai quali sia già intervenuta la decisione concernente la VIA le disposizioni di cui al comma 3 dell'art. 14-quater, nonché quelle di cui agli artt. 16, comma 3, e 17, comma 2, si applicano alle sole amministrazioni preposte alla tutela della salute, del patrimonio storico-artistico e della pubblica incolumità.

6. Ogni amministrazione convocata partecipa alla conferenza di servizi attraverso un unico rappresentante legittimato, dall'organo compe-

tente, ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione su tutte le decisioni di competenza della stessa.

6-bis. All'esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui al comma 3, l'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento, valutate le specifiche risultanze della conferenza e tenendo conto delle posizioni prevalenti espresse in quella sede.

7. Si considera acquisito l'assenso dell'amministrazione il cui rappresentante non abbia espresso definitivamente la volontà dell'amministrazione rappresentata.

8. In sede di conferenza di servizi possono essere richiesti, per una sola volta, ai proponenti dell'istanza o ai progettisti chiarimenti o ulteriore documentazione. Se questi ultimi non sono forniti in detta sede, entro i successivi trenta giorni, si procede all'esame del provvedimento.

9. Il provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva di cui al comma 6-bis sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti alla predetta conferenza.

10. Il provvedimento finale concernente opere sottoposte a VIA è pubblicato, a cura del proponente, unitamente all'estratto della predetta VIA, nella Gazzetta Ufficiale o nel Bollettino regionale in caso di VIA regionale e in un quotidiano a diffusione nazionale. Dalla data della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale decorrono i termini per eventuali impugnazioni in sede giurisdizionale da parte dei soggetti interessati.

Art. 14-quater - Effetti del dissenso espresso nella conferenza di servizi

1. Il dissenso di uno o più rappresentanti delle amministrazioni, regolarmente convocate alla conferenza di servizi, a pena di inammissibilità, deve essere manifestato nella conferenza di servizi, deve essere congruamente motivato, non può riferirsi a questioni connesse che non costituiscono oggetto della conferenza medesima e deve recare le specifiche indicazioni delle modifiche progettuali necessarie ai fini dell'assenso.

2. Comma abrogato.

3. Se il motivato dissenso è espresso da un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale, del patrimonio storico-artistico o alla tutela della salute e della pubblica incolumità, la decisione è rimessa dall'am-

ministrazione procedente, entro dieci giorni: a) al Consiglio dei ministri, in caso di dissenso tra amministrazioni statali; b) alla Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, di seguito denominata "Conferenza Stato-regioni", in caso di dissenso tra un'amministrazione statale e una regionale o tra più amministrazioni regionali; c) alla Conferenza unificata, di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, in caso di dissenso tra un'amministrazione statale o regionale e un ente locale o tra più enti locali. Verificata la completezza della documentazione inviata ai fini istruttori, la decisione è assunta entro trenta giorni, salvo che il Presidente del Consiglio dei ministri, della Conferenza Stato-regioni o della Conferenza unificata, valutata la complessità dell'istruttoria, decida di prorogare tale termine per un ulteriore periodo non superiore a sessanta giorni.

3-bis. Se il motivato dissenso è espresso da una regione o da una provincia autonoma in una delle materie di propria competenza, la determinazione sostitutiva è rimessa dall'amministrazione procedente, entro dieci giorni: a) alla Conferenza Stato-regioni, se il dissenso verte tra un'amministrazione statale e una regionale o tra amministrazioni regionali; b) alla Conferenza unificata, in caso di dissenso tra una regione o provincia autonoma e un ente locale. Verificata la completezza della documentazione inviata ai fini istruttori, la decisione è assunta entro trenta giorni, salvo che il Presidente della Conferenza Stato-regioni o della Conferenza unificata, valutata la complessità dell'istruttoria, decida di prorogare tale termine per un ulteriore periodo non superiore a sessanta giorni.

3-ter. Se entro i termini di cui ai commi 3 e 3-bis la Conferenza Stato-regioni o la Conferenza unificata non provvede, la decisione, su iniziativa del Ministro per gli affari regionali, è rimessa al Consiglio dei ministri, che assume la determinazione sostitutiva nei successivi trenta giorni, ovvero, quando verta in materia non attribuita alla competenza statale ai sensi dell'art. 117, secondo comma, e dell'art. 118 della Costituzione, alla competente Giunta regionale ovvero alle competenti Giunte delle province autonome di Trento e di Bolzano, che assumono la determinazione sostitutiva nei successivi trenta giorni; qualora la Giunta regionale non provveda entro il termine predetto, la decisione è rimessa al Consiglio dei ministri, che delibera con la partecipazione dei Presidenti delle regioni interessate.

3-quater. In caso di dissenso tra amministrazioni regionali, i commi 3 e 3-bis non si applicano

nelle ipotesi in cui le regioni interessate abbiano ratificato, con propria legge, intese per la composizione del dissenso ai sensi dell'art. 117, ottavo comma, della Costituzione, anche attraverso l'individuazione di organi comuni competenti in via generale ad assumere la determinazione sostitutiva in caso di dissenso.

3-quinquies. Restano ferme le attribuzioni e le prerogative riconosciute alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano dagli statuti speciali di autonomia e dalle relative norme di attuazione.

4. *Comma abrogato*

5. Nell'ipotesi in cui l'opera sia sottoposta a VIA e in caso di provvedimento negativo trova applicazione l'art. 5, comma 2, lettera c-bis), della legge 23 agosto 1988, n. 400, introdotta dall'art. 12, comma 2, del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 303.

Art. 14-quinquies - *Conferenza di servizi in materia di finanza di progetto*

1. Nelle ipotesi di conferenza di servizi finalizzata all'approvazione del progetto definitivo in relazione alla quale trovino applicazione le procedure di cui agli artt. 37-bis e seguenti della legge 11 febbraio 1994, n. 109, sono convocati alla conferenza, senza diritto di voto, anche i soggetti aggiudicatari di concessione individuati all'esito della procedura di cui all'art. 37-quater della legge n. 109 del 1994, ovvero le società di progetto di cui all'art. 37-quinquies della medesima legge.

IV - LA SEMPLIFICAZIONE DELL'AZIONE AMMINISTRATIVA

Sez. I - *La conferenza di servizi*

14. *Conferenza di servizi*

14.1. *Finalità e disciplina legislativa*

La conferenza di servizi costituisce la fase del procedimento nella quale si provvede alla contestuale valutazione e coordinamento di tutte le condizioni di pubblico interesse allo stesso relative, attraverso la loro trattazione contemporanea da parte dei soggetti pubblici interessati.

La conferenza di servizi:

- costituisce una modalità di semplificazione del procedimento, realizzando il momento nel quale tutti gli interessi pubblici rilevanti ai fini dell'adozione del provvedimento sono sincronicamente rappresentati (semplificando la procedura);
- assicura il coordinamento e la composizione di vari interessi pubblici coinvolti nel procedimento – effettuando la loro generale e contestuale valutazione – con il fine di individuare ed affermare

l'interesse pubblico primario o prevalente (coordinamento e tutela degli interessi pubblici).

La conferenza di servizi (istruttoria e decisoria) non costituisce un organo collegiale ma solo un modulo organizzativo procedimentale, suscettibile di produrre un'accelerazione dei tempi procedurali e, nel contempo, un esame congiunto degli interessi pubblici coinvolti. L'istituto è finalizzato all'assunzione concordata di determinazioni sostitutive, a tutti gli effetti, di concerti, intese, pareri, nulla osta richiesti dal procedimento pluristrutturale specificatamente conformato dalla legge ed è *uno strumento che non comporta modificazione o sottrazione delle competenze, né modificazione della natura e del tipo d'espressione volitiva o di scienza che le amministrazioni sono tenute ad esprimere secondo la disciplina di più "procedimenti amministrativi connessi" o di un solo procedimento nel quale siano coinvolti "vari interessi pubblici"* (C.d.S., sez. V, 8 maggio 2007, n. 2107).

14.2. Convocazione

L'amministrazione procedente, quando rileva l'opportunità di effettuare l'esame contestuale di vari interessi pubblici che sono coinvolti in un procedimento amministrativo indice, di regola, una *conferenza di servizi*.

La conferenza può essere indetta dall'amministrazione procedente per la partecipazione congiunta al procedimento delle altre amministrazioni interessate, al fine di acquisire in tale sede istruttoria i loro pareri e valutazioni previsti da norme di legge o di regolamento. Costituisce, in questo caso, una modalità operativa non obbligatoria che semplifica la procedura istruttoria, consente di superare divergenze interpretative e di ridurre i tempi per l'adozione del provvedimento. Il verbale conclusivo della conferenza registra i pareri espressi dalle amministrazioni partecipanti che tengono luogo degli atti istruttori di loro competenza. Nel provvedimento adottato è fatto espresso riferimento alle risultanze del verbale.

La conferenza di servizi è sempre indetta, e la sua convocazione è quindi obbligatoria, quando l'amministrazione procedente deve acquisire intese, concerti, nulla osta o assensi comunque denominati di altre amministrazioni pubbliche e non li ottenga entro trenta giorni da quello in cui l'amministrazione competente ha ricevuto la richiesta. Può essere indetta anche quando nello stesso termine hanno espresso il loro dissenso una o più delle amministrazioni interpellate.

La conferenza di servizi può essere convocata anche per l'esame contestuale di interessi coinvolti in più procedimenti amministrativi connessi, riguardanti medesimi attività o risultati. In tal caso, la conferenza è indetta dall'amministrazione o, previa informale intesa, da una delle amministrazioni che curano l'interesse pubblico prevalente.

L'indizione della conferenza può essere richiesta da qualsiasi amministrazione coinvolta.

Nel caso di attività di privati subordinate ad atti di consenso di competenza di più amministrazioni, la conferenza è convocata, anche ad istanza dell'interessato, da quella che dovrà adottare il provvedimento finale.

La convocazione della conferenza relativa a lavori pubblici affidati in concessione è disposta dal concedente o, con il suo consenso, dal concessionario, entro quindici giorni, salvo quanto previsto dalla legge in materia di VIA. Nella conferenza convocata dal concessionario spetta sempre al concedente il diritto di voto.

D'intesa fra le amministrazioni interessate, la conferenza è convocata e svolta avvalendosi degli strumenti informatici di cui le stesse dispongono.

14-bis. Conferenza di servizi preliminare

La conferenza preliminare prevista e regolata dall'art. 14-bis può essere convocata per progetti di particolare complessità e di insediamenti produttivi di beni e servizi, su motivata richiesta avanzata dall'interessato (documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità) prima della presentazione di un'istanza o di un progetto definitivo, per verificare quali siano le condizioni per ottenere, alla loro presentazione, le approvazioni prescritte. La conferenza si pronuncia entro trenta giorni dalla richiesta ed i costi sono a carico del richiedente.

È indetta nelle procedure di realizzazione di opere pubbliche o di interesse pubblico affinché si pronunci sul progetto preliminare indicando le condizioni da osservare per l'approvazione del progetto definitivo.

Le procedure e condizioni sono stabilite nell'articolo in esame, da coordinare con quelle previste dall'art. 14-quater.

14-ter. Lavori della conferenza di servizi

La prima riunione della conferenza è convocata dall'amministrazione procedente entro 15 giorni. Nel caso di particolare complessità dell'istruttoria la convocazione può essere effettuata entro 30 giorni.

L'organizzazione dei lavori è decisa dai componenti della commissione a maggioranza di voti dei presenti e può svolgersi per via telematica.

La convocazione della prima riunione deve pervenire alle amministrazioni interessate almeno 5 giorni prima della data per la stessa fissata. Entro i 5 giorni successivi al ricevimento dell'invito le amministrazioni convocate possono chiedere, se non possono partecipare, che sia stabilita una data diversa. In tal caso l'amministrazione procedente concorda una nuova data della riunione che viene tenuta entro 10 giorni successivi alla prima stabilita.

Le amministrazioni partecipanti determinano il calendario dei lavori ed il termine per la decisione conclusiva che deve essere adottata entro 90 giorni, termine assegnato per i lavori della conferenza.

Alla Conferenza sono convocati i soggetti proponenti il progetto, alla quale gli stessi partecipano senza diritto di voto. Possono partecipare, senza diritto di voto, i concessionari e i gestori di pubblici servizi, nel caso in cui il procedimento o il progetto in esame implichi loro adempimenti ovvero abbia effetto, diretto o indiretto, sulla loro attività. Agli stessi è inviata, anche in via telematica e con congruo anticipo, comunicazione della convocazione. Possono inoltre partecipare, senza diritto di voto, le amministrazioni preposte alla gestione delle eventuali misure pubbliche di agevolazione. Particolari modalità e tempi sono stabiliti dal quarto e quinto comma dell'articolo in esame per la VIA - Valutazione d'impatto ambientale, da coordinare con le norme che regolano la materia.

Ogni amministrazione convocata partecipa alla conferenza con un unico rappresentante, legittimato dall'organo competente ad esprimere in modo vincolante la volontà dell'amministrazione su tutte le decisioni della conferenza. La manifestazione finale di volontà di ciascun ente è imputabile all'unico rappresentante legittimato, condizione che non è inficiata dalla presenza di più di un appartenente alla stessa amministrazione, giustificata da ragioni istruttorie (C.d.S., VI, 7 agosto 2003, n. 4568).

L'amministrazione procedente adotta la determinazione motivata di conclusione del procedimento in base all'esito dei lavori della conferenza e comunque scaduto il termine prestabilito non superiore a 90 giorni. L'amministrazione valuta le specifiche risultanze della conferenza e tiene conto delle posizioni prevalenti nella stessa espresse.

La proposta di variante dello strumento urbanistico, assunta dalla conferenza dei servizi e comportante variazioni delle destinazioni di zona in esso contenute, non è vincolante per il consiglio comunale il quale deve autonomamente valutare se aderire o no alla stessa; peraltro, ove l'esito della conferenza dei servizi sia sfavorevole al privato richiedente e si risolva quindi nel diniego di approvazione del proposto progetto in variante allo strumento urbanistico, tale esito assume valore ostativo alla prosecuzione del procedimento amministrativo, mancando in tale ipotesi l'atto di impulso, strumentale alle determinazioni di competenza del consiglio comunale (C.d.S., IV, 19 ottobre 2007, n. 5471).

Si considera acquisito l'assenso dell'amministrazione partecipante il cui rappresentante non è stato presente alla conferenza pur essendo stato convocato, ovvero che non abbia espresso definitivamente la volontà dell'amministrazione rappresentata e non abbia notificato a quella procedente, entro 30 giorni dal ricevimento della determinazione, il proprio dissenso o non abbia nello stesso termine impugnato la decisione conclusiva (C.d.S., VI, 23 dicembre 2005, n. 7387; VI, 19 settembre 2006, n. 5457).

Il provvedimento finale conforme alla determinazione conclusiva sostituisce, a tutti gli effetti, ogni autorizzazione, concessione, nulla-osta o atto di

assenso comunque denominato di competenza delle amministrazioni partecipanti o comunque invitate a partecipare e risultate assenti alla conferenza (C.d.S., sez. VI, 13 maggio 2008, n. 2224).

14-quater. Effetti del dissenso espresso nella conferenza di servizi

Il dissenso dei rappresentanti delle amministrazioni convocate alla conferenza di servizi deve essere manifestato nel corso della stessa, congruamente motivato, non riferito a questioni connesse ma estranee all'oggetto della conferenza e, se richieste, deve precisare le modifiche progettuali necessarie per l'assenso.

Il dissenso postumo di un'amministrazione che ha partecipato alla conferenza di servizi, esprimendo parere favorevole, è inidoneo a riaprire necessariamente la questione con l'obbligo di riconvocazione della conferenza - da parte del soggetto procedente che conserva la piena disponibilità del procedimento - che sarebbe costretta ad esprimersi con una nuova decisione, riaprendo una vicenda da ritenersi chiusa in assenza di tempestive impugnazioni (C.d.S., VI, 3 marzo 2006, n. 1023).

Con le integrazioni effettuate dall'ultimo provvedimento legislativo approvato sono stati precisati gli interventi e le determinazioni che conseguono al dissenso espresso:

a) da un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, del patrimonio storico-artistico, alla tutela della salute o della pubblica incolumità;

b) da una regione o da una provincia autonoma.

È previsto e regolato dal comma 3-quater il caso di dissenso fra amministrazioni regionali.

14-quinquies. Conferenza di servizi in materia di finanza di progetto

Alla conferenza di servizi indetta per l'approvazione del progetto definitivo di un'opera pubblica, da realizzare dal "promotore di lavori pubblici", di cui all'art. 37-bis della legge n. 109/1994 e s.m. sono convocati, senza diritto di voto, anche i soggetti della concessione individuati con la procedura prevista dall'art. 37-quater della stessa legge ovvero le società di progetto di cui all'art. 37-quinquies della medesima.

Sez. II - Accordi - Attività consultiva Valutazioni tecniche delle pubbliche amministrazioni

Art. 15 - Accordi fra pubbliche amministrazioni

1. Anche al di fuori delle ipotesi previste dall'art. 14, le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere tra loro accordi per disciplinare lo svolgimento in collaborazione di attività di interesse comune.

2. Per detti accordi si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni previste dall'art. 11, commi 2, 3 e 5.

Art. 16 - Attività consultiva

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

2. *In caso di decorrenza del termine senza che sia stato comunicato il parere obbligatorio o senza che l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, è in facoltà dell'amministrazione richiedente di procedere indipendentemente dall'espressione del parere. In caso di decorrenza del termine senza che sia stato comunicato il parere facoltativo o senza che l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, l'amministrazione richiedente procede indipendentemente dall'espressione del parere. Salvo il caso di omessa richiesta del parere, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata espressione dei pareri di cui al presente comma.*

3. Le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 non si applicano in caso di pareri che debbano essere rilasciati da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistica, territoriale e della salute dei cittadini.

4. Nel caso in cui l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie i termini di cui al comma 1 possono essere interrotti per una sola volta e il parere deve essere reso definitivamente entro quindici giorni dalla ricezione degli elementi istruttori da parte delle amministrazioni interessate.

5. *I pareri di cui al comma 1 sono trasmessi con mezzi telematici.*

6. Gli organi consultivi dello Stato predispongono procedure di particolare urgenza per l'adozione dei pareri loro richiesti.

6-bis. *Resta fermo quanto previsto dall'articolo 127 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni.*

Art. 17 - Valutazioni tecniche

1. Ove per disposizione espressa di legge o di regolamento sia previsto che per l'adozione di un

provvedimento debbano essere preventivamente acquisite le valutazioni tecniche di organi od enti appositi e tali organi ed enti non provvedano o non rappresentino esigenze istruttorie di competenza dell'amministrazione procedente nei termini prefissati dalla disposizione stessa o, in mancanza, entro novanta giorni dal ricevimento della richiesta, il responsabile del procedimento deve chiedere le suddette valutazioni tecniche ad altri organi dell'amministrazione pubblica o ad enti pubblici che siano dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollenti, ovvero ad istituti universitari.

2. La disposizione di cui al comma 1 non si applica in caso di valutazioni che debbano essere prodotte da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale e della salute dei cittadini.

3. Nel caso in cui l'ente od organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie all'amministrazione procedente, si applica quanto previsto dal comma 4 dell'art. 16.

Art. 18 - Autocertificazione

1. Entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge le amministrazioni interessate adottano le misure organizzative idonee a garantire l'applicazione delle disposizioni in materia di autocertificazione e di presentazione di atti e documenti da parte di cittadini a pubbliche amministrazioni di cui alla legge 4 gennaio 1968, n. 15, e successive modificazioni e integrazioni.

2. I documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio quando sono in possesso dell'amministrazione procedente, ovvero sono detenuti, istituzionalmente, da altre pubbliche amministrazioni. L'amministrazione procedente può richiedere agli interessati i soli elementi necessari per la ricerca dei documenti.

3. Parimenti sono accertati d'ufficio dal responsabile del procedimento i fatti, gli stati e le qualità che la stessa amministrazione procedente o altra pubblica amministrazione è tenuta a certificare.

Sez. II - Accordi - Attività consultiva - Valutazioni tecniche delle pubbliche amministrazioni

15. Accordi

La disposizione prevista dall'art. 15 della legge n. 241, relativa agli accordi di collaborazione che le amministrazioni pubbliche possono sempre concludere fra loro per disciplinare lo svolgimento di

attività d'interesse comune, per gli enti locali richiede che sia tenuto conto delle convenzioni, di cui all'art. 30 e degli accordi di programma di cui all'art. 34 del Testo unico n. 267/2000.

Gli accordi di collaborazione previsti dalla legge n. 241 devono essere stipulati, a pena di nullità, per atto scritto, salvo diversa disposizione di legge. Ad essi si applicano, ove non diversamente previsto, i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti, in quanto compatibili.

Le eventuali controversie sono soggette alla giurisdizione del giudice amministrativo (C.d.S., sez. V, 8 ottobre 2008, n. 4952).

Le disposizioni dell'art. 15 si applicano a tutte le pubbliche amministrazioni (art. 29, comma 1).

16. Attività consultiva

16.1. Disciplina dell'attività consultiva

L'art. 16 dispone in merito ai *pareri* che le pubbliche amministrazioni sono tenute ad esprimere a quelle richiedenti per i procedimenti presso quest'ultime in istruttoria.

Le disposizioni predette si applicano agli *organi consultivi delle amministrazioni pubbliche*: amministrazioni dello Stato, compresi gli istituti e scuole di ogni ordine e grado e le istituzioni educative, aziende ed amministrazioni statali ad ordinamento autonomo, *regioni, province, comuni, comunità montane, loro consorzi ed associazioni*, istituzioni universitarie, *istituti delle case popolari, camere di commercio*, tutti gli enti pubblici non economici nazionali, regionali e locali, le amministrazioni, le aziende e *gli enti del servizio sanitario nazionale*.

Gli organi consultivi delle amministrazioni pubbliche sono tenuti a rendere i pareri ad essi obbligatoriamente richiesti entro venti giorni dal ricevimento della richiesta. Qualora siano richiesti di pareri facoltativi, sono tenuti a dare immediata comunicazione alle amministrazioni richiedenti del termine entro il quale il parere sarà reso che comunque non può superare i venti giorni dal ricevimento della richiesta.

Nel caso di decorrenza del termine senza che sia stato comunicato il parere obbligatorio o senza che l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, l'amministrazione richiedente ha facoltà di procedere indipendentemente dall'espressione del parere.

Nel caso di decorrenza del termine per il parere facoltativo senza che lo stesso sia stato comunicato o senza che l'organo adito abbia rappresentato esigenze istruttorie, l'amministrazione richiedente procede indipendentemente dall'espressione del parere.

Salvo il caso di omessa richiesta del parere, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata espressione dei suddetti pareri obbligatorio o facoltativo.

Le disposizioni relative ai termini di emissione dei

pareri ed alla facoltà di procedere in assenza degli stessi non si applicano per quelli che debbono essere rilasciati dalle amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistica, territoriale e della salute dei cittadini.

Quando l'organo adito ha rappresentato esigenze istruttorie, il termine di venti giorni per i pareri obbligatori e quello fissato per i pareri facoltativi può essere interrotto una sola volta ed il parere deve essere espresso definitivamente entro 15 giorni dal ricevimento degli elementi istruttori richiesti dalle amministrazioni i cui organi devono pronunciarsi. Nel caso in cui il parere è favorevole, senza osservazioni, il dispositivo dello stesso è comunicato telegraficamente o con mezzi telematici.

Restano ferme le disposizioni ed i termini stabiliti dall'art. 127 del Codice dei Contratti pubblici di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, relativi ai pareri obbligatori espressi dal Consiglio superiore dei lavori pubblici sui progetti definitivi di lavori pubblici di competenza statale, o finanziati dallo Stato per almeno il 50%, ovvero richiesti per loro decisione da altre stazioni appaltanti, di importo superiore a 25 milioni di euro. Per i lavori pubblici d'importo inferiore a 25 milioni di euro le competenze del Consiglio superiore sono esercitate dai Comitati tecnici amministrativi presso i Servizi Integrati Infrastrutture e Trasporti (SIIT).

Quando l'amministrazione richiede un parere non prescritto obbligatoriamente, non può ritenere legittimamente sospeso il procedimento, aggravandolo a detrimento del cittadino. Dovrà attendere il parere fino alla data indicata dall'amministrazione consultata ovvero, in mancanza di tale indicazione, per un periodo massimo di venti giorni, procedendo poi prescindendo da esso (TAR Lazio, Roma, sez. II, 9 aprile 2008, n. 3045).

16.2. Deroga

In deroga alle disposizioni sopra stabilite dall'art. 16, l'art. 2, c. 5 dell'Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri 8 luglio 2004, n. 3361, ha stabilito che i pareri, i visti ed i nulla-osta che si dovessero rendere necessari anche successivamente alla conferenza di servizi, si intendono *inderogabilmente acquisiti con esito positivo trascorsi 10 giorni dalla richiesta* effettuata dal legale rappresentante dell'ente attuatore, qualora lo stesso non si sia pronunciato entro il termine così fissato.

16.3. Omissione di pareri fra pubbliche amministrazioni - Non rilevanza ai fini penali

L'art. 328, c. 2, del C.P. è inapplicabile ai rapporti tra pubbliche amministrazioni: la norma, infatti, interpretata letteralmente e sistematicamente, mira ad apprestare sostanziale tutela solo all'interesse del privato cittadino che formalmente rivolga richiesta al pubblico ufficiale o incaricato di un pubblico servizio di adempimento di un atto del suo ufficio e, comunque, di risposta per notiziare le ragioni del ritardo, fissando un dato temporale (30 giorni) e uno

formale (richiesta in forma scritta) (Cass. pen., VI, 20 aprile 2000, n. 4918).

17. Valutazioni tecniche

Nel caso che una disposizione di legge o di regolamento preveda che per l'adozione di un provvedimento debbono essere preventivamente acquisite le valutazioni tecniche di organi ed enti appositi e gli stessi non provvedano, o non rappresentino esigenze istruttorie nei termini stabiliti nella disposizione suddetta o, in mancanza, entro novanta giorni dall'invio della richiesta, il responsabile del procedimento deve chiedere le valutazioni tecniche necessarie ad altri organi dell'amministrazione pubblica o ad enti pubblici che siano dotati di qualificazione e capacità tecnica equipollente, ovvero ad istituti universitari. Può presentarsi in questo caso la necessità di sostenere una spesa a carico dell'amministrazione, per cui il responsabile del procedimento dovrà adottare o promuovere i relativi provvedimenti d'impegno e copertura dell'onere. Se queste esigenze hanno, per particolari procedimenti, carattere ricorrente, è opportuno lo stanziamento di un fondo apposito dal quale il responsabile possa attingere i mezzi necessari, documentandone l'utilizzo ed evitando, così, di aggravare i tempi per l'adozione del provvedimento.

Le disposizioni predette non si applicano nel caso di valutazioni che debbono essere prodotte da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale e della salute dei cittadini ed alle quali restano riservate, fermo l'obbligo di provvedere nel termine previsto dalla legge o dal regolamento.

Nel caso che il soggetto al quale è stato richiesto di effettuare le valutazioni tecniche, rappresenti esigenze istruttorie, il termine può essere interrotto per una sola volta ed il parere deve essere reso definitivamente entro 15 giorni dal ricevimento degli elementi istruttori richiesti.

18. Autocertificazione

Le disposizioni previste dal primo comma dell'art. 18 richiamano la legge n. 15/1968 in materia di semplificazione delle documentazioni amministrative, abrogata e sostituita dal D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, con il quale è stato approvato il "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa", modificato con D.P.R. n. 137/2003.

Le amministrazioni che bandiscono una gara pubblica devono acquisire d'ufficio i documenti, necessari all'istruttoria, già in loro possesso, in coerenza con le esigenze di semplificazione amministrativa ed in ossequio al divieto di aggravamento del procedimento, in conformità all'art. 18 della legge n. 241/1990 ed all'art. 43 del D.P.R. n. 445/2000 (C.d.S., sez. IV, 16 luglio 2007, n. 411).

Sez. III - Dichiarazione di inizio di attività Silenzio assenso - Sanzioni

Art. 19 - Dichiarazione di inizio attività

1. Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese le domande per le iscrizioni in albi o ruoli richieste per l'esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o artigianale il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei requisiti e presupposti di legge o di atti amministrativi a contenuto generale e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi, con la sola esclusione degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, *all'asilo, alla cittadinanza*, all'amministrazione della giustizia, alla amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, alla tutela della salute e della pubblica incolumità, del patrimonio culturale e paesaggistico e dell'ambiente, nonché degli atti imposti dalla normativa comunitaria, è sostituito da una dichiarazione dell'interessato corredata, anche per mezzo di autocertificazioni, delle certificazioni e delle attestazioni normativamente richieste. L'amministrazione competente può richiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità soltanto qualora non siano attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non siano direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

2. L'attività oggetto della dichiarazione può essere iniziata decorsi trenta giorni dalla data di presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente. Contestualmente all'inizio dell'attività, l'interessato ne dà comunicazione all'amministrazione competente. *Nel caso in cui la dichiarazione di inizio attività abbia ad oggetto l'esercizio di attività di impianti produttivi di beni e di servizi e di prestazione di servizi di cui alla direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, compresi gli atti che dispongono l'iscrizione in albi o ruoli o registri ad efficacia abilitante o comunque a tale fine eventualmente richiesta, l'attività può essere iniziata dalla data della presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente.*

3. L'amministrazione competente, in caso di accertata carenza delle condizioni, modalità e fatti legittimanti, nel termine di trenta giorni dal

ricevimento della comunicazione di cui al comma 2, o, nei casi di cui all'ultimo periodo del medesimo comma 2, nel termine di trenta giorni dalla data della presentazione della dichiarazione, adotta motivati provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato provveda a conformare alla normativa vigente detta attività ed i suoi effetti entro un termine fissato dall'amministrazione, in ogni caso non inferiore a trenta giorni. È fatto comunque salvo il potere dell'amministrazione competente di assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli articoli 21-quinquies e 21-nonies. Nei casi in cui la legge prevede l'acquisizione di pareri di organi o enti appositi, il termine per l'adozione dei provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti sono sospesi, fino all'acquisizione dei pareri, fino a un massimo di trenta giorni, scaduti i quali l'amministrazione può adottare i propri provvedimenti indipendentemente dall'acquisizione del parere. Della sospensione è data comunicazione all'interessato.

4. Restano ferme le disposizioni di legge vigenti che prevedono termini diversi da quelli di cui ai commi 2 e 3 per l'inizio dell'attività e per l'adozione da parte dell'amministrazione competente di provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti.

5. Ogni controversia relativa all'applicazione dei commi 1, 2 e 3 è devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo. *Il relativo ricorso giurisdizionale, esperibile da qualunque interessato nei termini di legge, può riguardare anche gli atti di assenso formati in virtù delle norme sul silenzio assenso previste dall'articolo 20.*

Art. 20 - Silenzio assenso

1. Fatta salva l'applicazione dell'articolo 19, nei procedimenti ad istanza di parte per il rilascio di provvedimenti amministrativi il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la medesima amministrazione non comunica all'interessato, nel termine di cui all'articolo 2, commi 2 o 3, il provvedimento di diniego, ovvero non procede ai sensi del comma 2.

2. L'amministrazione competente può indire, entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza di cui al comma 1, una conferenza di servizi ai sensi del capo IV, anche tenendo conto delle situazioni giuridiche soggettive dei controinteressati.

3. Nei casi in cui il silenzio dell'amministrazione equivale ad accoglimento della domanda,

l'amministrazione competente può assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli articoli 21-quinquies e 21-nonies.

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

5. Si applicano gli articoli 2, comma 7, e 10-bis.

Art. 21 - Disposizioni sanzionatorie

1. Con la denuncia o con la domanda di cui agli artt. 19 e 20 l'interessato deve dichiarare la sussistenza dei presupposti e dei requisiti di legge richiesti. In caso di dichiarazioni mendaci o di false attestazioni non è ammessa la convalidazione dell'attività e dei suoi effetti a legge o la sanatoria prevista dagli articoli medesimi ed il dichiarante è punito con la sanzione prevista dall'art. 483 del codice penale, salvo che il fatto costituisca più grave reato.

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

2-bis. Restano ferme le attribuzioni di vigilanza, prevenzione e controllo su attività soggette ad atti di assenso da parte di pubbliche amministrazioni previste da leggi vigenti, anche se è stato dato inizio all'attività ai sensi degli articoli 19 e 20.

Sez. III - Dichiarazione di inizio di attività Silenzio assenso

Le disposizioni della legge 241 concernenti gli obblighi della Pubblica amministrazione relativi alla dichiarazione di inizio di attività ed al silenzio assenso attengono ai livelli essenziali delle prestazioni dei diritti sociali e civili di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione e sono pertanto di competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 29, comma 2-ter; ved. par. 3, cap. I).

19. La dichiarazione di inizio attività

La “dichiarazione” definisce la comunicazione formale che rende noto alla P.A. l'intendimento di esercitare un'attività, già soggetta ad un atto di consenso della stessa, che avrà inizio trascorsi trenta giorni dalla sua presentazione. *L'inizio dell'attività deve essere comunicato dall'interessato alla P.A.*

Il procedimento semplificato e accelerato, relativo alla c.d. denuncia di inizio attività, è istituito del tutto peculiare che prescinde dall'emanazione di un provvedimento amministrativo. L'interessato comunica che inizierà una certa attività e se nel termine stabilito tra la comunicazione e l'inizio dell'attività stessa l'amministrazione nulla comunica, l'attività può essere iniziata, salvo l'intervento di chiusura dell'attività stessa che può avvenire nei casi di mancanza originaria o sopravvenuta dei requisiti necessari. Ne discende che per i provvedimenti di tal specie non vi è necessità di comunicare l'avvio del procedimento all'interessato, in quanto si verifica una sorta di inversione procedimentale, con il privato che comunica all'amministrazione l'attivazione di una particolare procedura (C.d.S., VI, 23 dicembre 2005, n. 7359).

La d.i.a., a seguito del decorso del termine previsto per l'esercizio del potere inhibitorio da parte della Pubblica Amministrazione, configura un'autorizzazione implicita di natura provvedimentale. La dichiarazione, infatti, non è uno strumento di liberalizzazione, ma rappresenta una mera semplificazione procedimentale (C.d.S., sez. VI, 5 aprile 2007, n. 1550).

19.1. La dichiarazione

La *dichiarazione d'inizio attività* dell'interessato, corredata, anche a mezzo di autocertificazione, delle certificazioni e delle attestazioni normativamente richieste, eccettuate quelle acquisibili d'ufficio (art. 18, c. 1), *sostituisce ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva*, comprese le domande per le iscrizioni in albi o ruoli richieste per l'esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o artigianale, *il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei requisiti e presupposti di legge o di atti amministrativi a contenuto generale e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi*, con la sola esclusione degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte:

- alla difesa nazionale;
- alla pubblica sicurezza;
- all'immigrazione, all'asilo e alla cittadinanza;
- all'amministrazione della giustizia;
- all'amministrazione delle finanze, compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco;
- alla tutela della salute e della pubblica incolumità;

– al patrimonio culturale e paesaggistico e dell'ambiente;

ed agli atti imposti dalla normativa comunitaria. L'amministrazione competente può richiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità soltanto quando non siano attestati in documenti già in possesso della stessa o non siano acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

La d.i.a. deve essere qualificata come una mera dichiarazione del privato alla quale, in presenza delle condizioni previste dalla legge, l'ordinamento riconosce effetti tipici corrispondenti a quelli propri del permesso di costruire, ossia l'abilitazione all'esecuzione dell'intervento edilizio progettato (TAR Campania, Napoli, IV, 27 marzo 2006, n. 3200).

19.2. L'inizio dell'attività

L'attività oggetto della dichiarazione può essere iniziata decorsi trenta giorni dalla data di presentazione della stessa all'amministrazione competente. Contestualmente all'inizio dell'attività l'interessato ne dà comunicazione all'amministrazione competente.

Nel caso in cui la d.i.a. ha per oggetto l'esercizio di attività di impianti produttivi di beni e servizi o di prestazioni di servizi (direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre 2006), compresi gli atti che dispongono l'iscrizione in albi, ruoli o registri ad efficacia abilitante o che per la stessa sono richiesti, l'attività può essere iniziata dalla data della presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente.

19.3. Divieto di prosecuzione dell'attività

Entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione di avvenuto inizio dell'attività, l'amministrazione competente, nel caso di accertata carenza delle condizioni, modalità e fatti legittimanti, adotta motivati provvedimenti di *divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti*, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato provveda a conformare alla normativa vigente l'attività intrapresa ed i suoi effetti entro un termine fissato dall'amministrazione, in ogni caso non inferiore a trenta giorni; per le attività di cui alla direttiva CE indicata nel precedente paragrafo l'interessato ne dà comunicazione entro trenta giorni dalla data di presentazione della dichiarazione.

Le decisioni dell'amministrazione di vietare la prosecuzione dell'attività e di disporre la rimozione dei suoi effetti non debbono essere procedute dalla comunicazione di avvio del procedimento perché costituiscono le misure urgenti che, per impedire lo svolgimento dell'attività non consentita, conseguono alla comunicazione dell'interessato e chiudono il procedimento (C.d.S., VI, 27 settembre 2005, n. 5056; 23 dicembre 2005, n. 7359).

Viene fatto salvo il potere dell'amministrazione competente di assumere determinazioni, in via di autotutela, di revoca (art. 21-quinquies) e di annullamento (art. 21-nonies).

19.4. *Acquisizione di pareri - Sospensione del termine*

Nei casi in cui la legge prevede l'acquisizione di pareri di organi ed enti appositi, i termini per l'adozione del provvedimento di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti sono sospesi fino all'acquisizione dei pareri, per un massimo di altri trenta giorni, scaduti i quali l'amministrazione può adottare il provvedimento indipendentemente dall'acquisizione del parere. Della sospensione del termine è data comunicazione all'interessato. In questo caso l'intervento di divieto può avvenire entro sessanta giorni dal ricevimento della comunicazione di inizio dell'attività, con le conseguenze in precedenza esaminate.

Restano ferme le disposizioni di legge vigenti che prevedono termini diversi da quelli di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 19 per l'inizio dell'attività e per l'adozione di provvedimenti di divieto e rimozione degli effetti da parte dell'amministrazione competente.

19.5. *Controversie - Giurisdizione*

La dichiarazione di inizio attività, traducendosi in un titolo abilitativo tacito, può essere contestata entro l'ordinario termine di decadenza di sessanta giorni, decorrenti dalla comunicazione al terzo del perfezionamento della d.i.a. o dell'avvenuta conoscenza del consenso (implicito) all'intervento oggetto della stessa (C.d.S., VI, 5 aprile 2007, n. 1550).

Il terzo che si ritenga leso dall'attività oggetto della d.i.a. può proporre ricorso avverso il titolo formatosi a seguito della dichiarazione. Tale ricorso ha ad oggetto, non il mancato esercizio dei poteri sanzionatori o di autotutela della Pubblica Amministrazione, ma l'assentibilità stessa dell'intervento approvato mediante la d.i.a. (C.d.S., VI, 5 aprile 2007, n. 1550).

Ogni controversia relativa all'applicazione delle disposizioni di cui ai primi tre commi dell'art. 19 è devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Il ricorso giurisdizionale, esperibile da qualunque interessato nei termini di legge, può riguardare anche atti di assenso formati in virtù delle norme di cui all'art. 20.

Rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo le controversie aventi ad oggetto i presupposti della dichiarazione d'inizio di attività ed i provvedimenti inibitori delle attività iniziate sulla sua base (C.d.S., sez. IV, 8 febbraio 2008, n. 429).

19.6. *Imposta di bollo - Esenzione*

Con risoluzione dell'Agenzia delle Entrate del 5 luglio 2001, n. 109/E (Il Fisco, 34/2001, pag. 11439) è stato precisato che le denunce (ora dichiarazioni) d'inizio d'attività, non essendo a seguito delle stesse prevista l'emanazione di un provvedimento autorizzativo, non rientrano fra le istanze volte ad ottenere un provvedimento della pubblica amministrazione.

Le dichiarazioni di inizio di attività sono considerate semplici comunicazioni e pertanto non soggette ad imposta di bollo, salvo, beninteso, l'ipotesi del caso d'uso (quando gli atti sono presentati dall'Ufficio delle Entrate per la registrazione).

19.7. *Note di giurisprudenza*

- *Le disposizioni dell'art. 19, legge n. 241/1990, non sono applicabili all'attività edilizia assentibile solo con il permesso di costruire* (TAR Lazio, Roma, sez. I, 3 settembre 2008, n. 8028).

- *L'art. 23, D.P.R. n. 380 del 2001 - nel disciplinare l'istituto della denuncia di inizio di attività in materia edilizia - attribuisce al responsabile del competente ufficio comunale, qualora sia riscontrata l'assenza di una o più delle condizioni stabilite dalla legge, il solo potere di notificare all'interessato l'ordine motivato di non effettuare il previsto intervento, non potendo quindi adottare la sospensione per integrazione documentale* (TAR Sicilia, Catania, I, 23 gennaio 2008, n. 53).

- *In caso di intervento ricadente in zona paesaggisticamente vincolata il termine per l'esercizio dei poteri da parte dell'amministrazione decorre dal rilascio dell'autorizzazione paesaggistica e se tale atto non sia favorevole, o venga annullato, la denuncia deve considerarsi priva di effetti* (C.d.S., VI, 5 aprile 2007, n. 1550).

- *L'abuso consistente nella realizzazione di un sopralco ed opera accessoria realizzati all'interno di un locale ha natura di opera interna, priva di autonomia funzionale, inidonea a determinare modifiche alla sagoma e dei prospetti e perciò soggetta al regime della denuncia di inizio attività, poiché rientrante nell'accezione lata di «ristrutturazione edilizia». Di conseguenza, è sproporzionata la sanzione demolitoria adottata in relazione ad un simile abuso, in quanto eccessiva in riferimento ad opere edilizie abusive non necessitanti del titolo concessorio* (TAR Campania, Napoli, VI, 11 aprile 2007, n. 3329).

20. *Il silenzio-assenso*

20.1. *Il decorso del termine*

Le disposizioni stabilite dall'art. 19 si applicano all'esercizio delle attività per le quali è prevista la dichiarazione d'inizio.

Nei procedimenti ad istanza di parte che comportano il rilascio da parte della P.A. di provvedimenti amministrativi, *il silenzio dell'amministrazione competente equivale a provvedimento di accoglimento della domanda*, senza necessità di ulteriori istanze o diffide, se la predetta amministrazione non comunica all'interessato, nel termine stabilito con i regolamenti o provvedimenti di cui al secondo comma dell'art. 2 ovvero, nel caso che il termine non sia stato così definito, dopo i novanta giorni dalla richiesta di cui al terzo comma dello stesso articolo 2.

20.2. La conferenza di servizi

Entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza l'amministrazione può indire una conferenza di servizi secondo quanto dispone il capo IV della legge in esame, anche tenuto conto delle situazioni giuridiche soggettive dei controinteressati.

20.3. Provvedimenti di autotutela

Nei casi in cui il silenzio dell'amministrazione equivale ad accoglimento della domanda, l'amministrazione competente può adottare determinazioni, in via di autotutela, per la revoca (art. 21-quinquies) o l'annullamento (art. 21-nonies).

20.4. Atti e procedimenti esclusi

Le disposizioni relative al silenzio-assenso stabilite dall'art. 20 non si applicano agli atti e procedimenti riguardanti il patrimonio culturale e paesaggistico, l'ambiente, la difesa nazionale, la pubblica sicurezza e l'immigrazione, l'asilo e la cittadinanza, la salute e la pubblica incolumità ed ai casi nei quali:

- la normativa comunitaria impone l'adozione di provvedimenti amministrativi formali;
- la legge qualifica il silenzio dell'amministrazione come rigetto dell'istanza;
- gli atti ed i procedimenti esclusi sono individuati da uno o più D.P.C.M.

20.5. Disposizioni di riferimento

Alla disciplina del silenzio-assenso stabilita dall'art. 20 si applicano le disposizioni previste dal settimo comma dell'art. 2 (sospensione dei termini per l'acquisizione di valutazioni tecniche) e 10-bis (comunicazione di motivi ostativi all'accoglimento dell'istanza).

21. Disposizioni sanzionatorie

21.1. Dichiarazioni mendaci e false attestazioni - Sanzioni

Con la dichiarazione d'inizio dell'esercizio di una attività privata di cui all'art. 19 e con l'istanza di rilascio di atto di consenso di cui all'art. 20 l'interessato deve dichiarare la sussistenza dei presupposti e dei requisiti richiesti dalla legge.

Ove l'interessato effettui dichiarazioni mendaci o produca false attestazioni, *non è ammessa la conformazione delle sue attività e dei suoi effetti alla legge o la sanatoria* prevista dalle norme predette. Il dichiarante è punito con la sanzione disposta dall'art. 483 del codice penale (falsità ideologica commessa da privato in atto pubblico), salvo che il fatto costituisca reato più grave (art. 21, c. 1).

21.2. Inizio dell'attività in contrasto con la legge

Le sanzioni attualmente previste da specifiche normative nel caso di svolgimento di attività private in carenza dell'atto di consenso dell'Amministrazione

zione od in difformità da esso, si applicano anche nei confronti di coloro che iniziano le attività ora regolate dagli artt. 19 e 20 della nuova legge, in mancanza dei requisiti richiesti o, comunque, in contrasto con la predetta normativa vigente (art. 21, c. 2).

21.3. Vigilanza, prevenzione e controllo

Restano ferme le attribuzioni di vigilanza, prevenzione e controllo su attività soggette ad atti di assenso da parte delle pubbliche amministrazioni, previste dalle leggi vigenti, anche nel caso in cui è stato dato inizio all'attività ai sensi degli artt. 19 e 20.

Capo IV-bis - Efficacia ed invalidità del provvedimento amministrativo Revoca e recesso

Art. 21-bis - Efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati

1. Il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso effettuata anche nelle forme stabilite per la notifica agli irreperibili nei casi previsti dal codice di procedura civile. Qualora per il numero dei destinatari la comunicazione personale non sia possibile o risulti particolarmente gravosa, l'amministrazione provvede mediante forme di pubblicità idonee di volta in volta stabilite dall'amministrazione medesima. Il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati non avente carattere sanzionatorio può contenere una motivata clausola di immediata efficacia. I provvedimenti limitativi della sfera giuridica dei privati aventi carattere cautelare ed urgente sono immediatamente efficaci.

Art. 21-ter - Esecutorietà

1. Nei casi e con le modalità stabiliti dalla legge, le pubbliche amministrazioni possono imporre coattivamente l'adempimento degli obblighi nei loro confronti. Il provvedimento costitutivo di obblighi indica il termine e le modalità dell'esecuzione da parte del soggetto obbligato. Qualora l'interessato non ottemperi, le pubbliche amministrazioni, previa diffida, possono provvedere all'esecuzione coattiva nelle ipotesi e secondo le modalità previste dalla legge.

2. Ai fini dell'esecuzione delle obbligazioni aventi ad oggetto somme di denaro si applicano le disposizioni per l'esecuzione coattiva dei crediti dello Stato.

Art. 21-quater - Efficacia ed esecutività del provvedimento

1. I provvedimenti amministrativi efficaci sono eseguiti immediatamente, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge o dal provvedimento medesimo.

2. L'efficacia ovvero l'esecuzione del provvedimento amministrativo può essere sospesa, per gravi ragioni e per il tempo strettamente necessario, dallo stesso organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. Il termine della sospensione è esplicitamente indicato nell'atto che la dispone e può essere prorogato o differito per una sola volta, nonché ridotto per sopravvenute esigenze.

Art. 21-quinquies - Revoca del provvedimento

1. Per sopravvenuti motivi di pubblico interesse ovvero nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, il provvedimento amministrativo ad efficacia durevole può essere revocato da parte dell'organo che lo ha emanato ovvero da altro organo previsto dalla legge. La revoca determina la inidoneità del provvedimento revocato a produrre ulteriori effetti. Se la revoca comporta pregiudizi in danno dei soggetti direttamente interessati, l'amministrazione ha l'obbligo di provvedere al loro indennizzo. Le controversie in materia di determinazione e corresponsione dell'indennizzo sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

1-bis. Ove la revoca di un atto amministrativo ad efficacia durevole o istantanea incida su rapporti negoziali, l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è parametrato al solo danno emergente e tiene conto sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico.

L'art. 12 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, ha aggiunto all'art. 21, il comma 1-ter il cui testo è identico a quello del comma 1-bis che era stato inserito con l'art. 13, comma 8-duodevices del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7, convertito dalla legge 2 aprile 2007, n. 40. Riportiamo di seguito il comma 1-ter, in conformità a quanto come sopra disposto ed in attesa della necessaria correzione:

“1-ter. Ove la revoca di un atto amministrativo ad efficacia durevole o istantanea incida su rapporti negoziali, l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è parametrato al solo danno emergente e tiene conto sia dell'even-

tuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto della revoca all'interesse pubblico, sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico”.

Art. 21-sexies - Recesso dai contratti

1. Il recesso unilaterale dai contratti della pubblica amministrazione è ammesso nei casi previsti dalla legge o dal contratto.

Art. 21-septies - Nullità del provvedimento

1. È nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione, che è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge.

2. Le questioni inerenti alla nullità dei provvedimenti amministrativi in violazione o elusione del giudicato sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Art. 21-octies - Annullabilità del provvedimento

1. È annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza.

2. Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

Art. 21-nonies - Annullamento d'ufficio

1. Il provvedimento amministrativo illegittimo ai sensi dell'art. 21-octies può essere annullato d'ufficio, sussistendone le ragioni di interesse pubblico, entro un termine ragionevole e tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato, ovvero da altro organo previsto dalla legge.

2. È fatta salva la possibilità di convalida del provvedimento annullabile, sussistendone le ragioni di interesse pubblico ed entro un termine ragionevole.

IV-bis - I PRINCIPI GENERALI

Le disposizioni del capo IV-bis della legge 241 si applicano a tutte le pubbliche amministrazioni (art. 29, comma 1).

21-bis. Efficacia del provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati

Il provvedimento della P.A. che dispone limitazioni alla sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di coloro che ne sono destinatari con la comunicazione ad essi effettuata.

Anche nel caso in cui l'amministrazione intenda emanare un atto di secondo grado (annullamento, revoca, decadenza) incidente su posizioni giuridiche originate da un precedente atto, è necessario l'avviso dell'avvio del procedimento, sempre che non sussistano ragioni di urgenza da esplicitare adeguatamente nella motivazione del provvedimento ovvero quando all'interessato sia stato comunque consentito di evidenziare i fatti e gli argomenti a suo favore (nel caso di specie, veniva ravvisata la necessità dell'avviso dell'avvio del procedimento volto all'annullamento d'ufficio del provvedimento di avvio al lavoro, data la particolare natura dell'atto impugnato) (C.d.S., VI, 26 ottobre 2006, n. 6413).

Per i destinatari irreperibili si provvede alla notifica della comunicazione con il deposito della stessa nella sede comunale, ai sensi degli artt. 140 e 143 del C.P.C.

Quando per il numero dei destinatari la comunicazione personale non è possibile o risulta particolarmente gravosa, l'amministrazione provvede ad effettuare le forme di pubblicità idonee, di volta in volta dalla stessa stabilite. La disposizione affida alla P.A. l'individuazione delle modalità più idonee per assicurare l'adeguata pubblicità del provvedimento nell'ambito di quelle previste dal C.P.C..

La disposizione prevede che l'amministrazione che adotta il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati, purché non avente carattere sanzionatorio, può comprendere nello stesso, con adeguata motivazione, la clausola di immediata efficacia.

I provvedimenti limitativi che hanno carattere cautelare ed urgente, quali ad esempio le ordinanze contingibili ed urgenti, sono immediatamente efficaci per effetto di quanto dispone, a conclusione, l'art. 21-bis.

Per questi provvedimenti, di carattere urgente, è necessariamente derogato l'obbligo della comunicazione d'avvio del procedimento stabilito dall'art. 7 della legge, secondo quanto lo stesso prevede ove sussistano impedimenti derivanti da particolari esigenze di celerità.

La disciplina dell'art. 21-bis secondo la quale il provvedimento limitativo della sfera giuridica dei privati acquista efficacia nei confronti di ciascun destinatario con la comunicazione allo stesso ef-

fettuata anche nelle forme stabilite dal c.p.c. per la notifica agli irreperibili, non trova applicazione per il decreto di esproprio, atto ablatorio per sua natura tra i più incisivi e limitativi rispetto alla sfera giuridica e patrimoniale dei destinatari, soggetto alla disciplina del T.U. espropriazioni (D.P.R. n. 327/2001) che all'art. 13, entro la scadenza del termine, richiede per il decreto di esproprio (al fine di non determinare l'inefficacia della dichiarazione di pubblica utilità) la sola emanazione o adozione, non anche la comunicazione (C.d.S., sez. IV, 6 novembre 2008, n. 5539).

21-ter. Esecutorietà

Le P.A. nei casi e con le modalità stabilite dalla legge, in particolare da quella che ne regola le specifiche finalità, possono con loro provvedimento amministrativo imporre coattivamente l'adempimento di obblighi nei loro confronti, indicando nello stesso il termine ed i modi con i quali il soggetto obbligato deve dare ad esso esecuzione.

Nel caso in cui il soggetto interessato non adempia all'obbligazione nei termini stabiliti nel provvedimento, la P.A. lo diffida a provvedere, assegnandogli un tempo per l'esecuzione e, ove esso non adempia, può provvedere nei suoi confronti all'esecuzione coattiva nelle ipotesi e secondo le modalità stabilite dalle norme generali – e specifiche – della legge.

L'amministrazione può procedere all'esecuzione coattiva soltanto quando la stessa è prevista dalla legge ed in base ad essa è disposta dal provvedimento amministrativo, previa diffida dell'interessato, osservando la procedura d'attuazione stabilita, anch'essa, dalla legge.

All'esecuzione delle obbligazioni che hanno per oggetto somme di denaro si procede, da tutte le amministrazioni pubbliche, in conformità a quanto stabilito per l'esecuzione coattiva dei crediti dello Stato (in particolare: T.U. 14 aprile 1910, n. 639 e s.m.i.; D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602; D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 46).

21-quater. Efficacia ed esecutività del provvedimento

Salvo diversa disposizione di legge, i provvedimenti amministrativi efficaci sono immediatamente eseguiti qualora non prevedano clausole che ne differiscono l'esecuzione ad una data prestabilita. L'organo che ha emanato il provvedimento amministrativo può sospendere l'efficacia o l'esecuzione dello stesso per gravi motivi, limitatamente al tempo strettamente necessario dagli stessi determinato.

La sospensione può essere disposta da altro organo previsto dalla legge, diverso da quello che ha emanato il provvedimento.

L'atto che dispone la sospensione deve indicare la data od il tempo alla scadenza del quale essa ha termine.

Il termine di sospensione, come sopra stabilito,

può essere prorogato o differito dallo stesso organo che l'ha disposto ovvero ridotto per esigenze sopravvenute.

Non è prevista la sospensione a tempo indeterminato dei provvedimenti amministrativi.

L'art. 21-quater della legge 241/1990 e s.m. ha riconosciuto un potere cautelare alla pubblica amministrazione consistente nel disporre la sospensione dell'efficacia di atti precedentemente adottati, pur in assenza di definitive determinazioni in sede di autotutela, purché si ottemperi alla necessità della prefissione di un termine che salvaguardi l'esigenza di certezza della posizione giuridica dell'interessato, restando così scongiurato il rischio di un'illegitima sospensione sine die, poiché - come è noto - il provvedimento amministrativo, una volta adottato e reso efficace, deve necessariamente essere portato ad esecuzione, non essendo consentito alla pubblica amministrazione di sospenderlo sine die con atti atipici (TAR Lazio, Roma, III, 5 novembre 2007, n. 10892).

21-quinquies. Revoca del provvedimento

L'art. 21-quinquies stabilisce la disciplina generale della revoca dei provvedimenti amministrativi applicabile a tutti quelli che hanno efficacia durevole, senza la necessità di specifiche disposizioni che per gli stessi la prevedano. È stato integrato con il comma 1-ter dall'art. 12 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. Il provvedimento amministrativo, emanato con efficacia che ha continuità di durata nel tempo, può essere revocato dall'organo che l'ha emesso, o da altro organo previsto dalla legge, per il verificarsi di una delle seguenti condizioni:

- per sopravvenuti motivi di pubblico interesse;
- nel caso di mutamento della situazione di fatto alla quale era riferito;
- per nuova valutazione dell'interesse pubblico originario.

È necessaria la previa comunicazione dell'avvio del procedimento volto all'adozione di un provvedimento di revoca (parziale) di atto ampliativo della sfera giuridica del destinatario, dovendo quest'ultimo essere posto in grado di interloquire sulla presunta mancanza dei presupposti a fondamento della revoca (C.d.S., VI, 7 agosto 2007, n. 4376).

Gli atti di revoca di un precedente provvedimento amministrativo devono essere adeguatamente motivati (C.d.S., IV, 19 giugno 2007, n. 3298).

Il sopravvenire di ragioni d'interesse pubblico e la modifica della situazione di fatto alla quale il provvedimento è riferito, costituiscono presupposti e motivi per la sua revoca quando tali condizioni rendono necessario disporla per la tutela dell'interesse generale ovvero il mutamento della situazione di fatto non consente di attuarlo o di proseguirne l'esecuzione.

Il provvedimento revocato non è idoneo a produrre ulteriori effetti. La sua revoca ha efficacia ex-nunc.

a) L'indennizzo del danno arrecato

Quando la revoca determina pregiudizi in danno dei soggetti alla stessa *direttamente interessati*, la P.A. ha l'obbligo di provvedere all'indennizzo del danno arrecato, indipendentemente dai motivi di pubblico interesse sopravvenuti od oggetto di nuova valutazione, per i quali è stata disposta. Il diritto all'indennizzo non compete quando la revoca è resa necessaria dal mancato rispetto da parte dell'interessato delle condizioni dalle quali il provvedimento era vincolato, ovvero quando il mutamento delle condizioni di fatto determinato dall'interessato è dovuto ad interventi dallo stesso effettuati senza il consenso dell'amministrazione.

Il "pregiudizio in danno" è riferito alle conseguenze economiche o patrimoniali che per effetto della revoca l'interessato ha subito.

Le controversie relative alla determinazione ed indennizzo del danno sono attribuite alla competenza esclusiva della giurisdizione amministrativa.

Ove la revoca di un atto amministrativo ad efficacia durevole o istantanea incida su rapporti negoziali, l'indennizzo liquidato dall'amministrazione agli interessati è parametrato al solo danno emergente e tiene conto sia dell'eventuale conoscenza o conoscibilità da parte dei contraenti della contrarietà dell'atto amministrativo oggetto di revoca all'interesse pubblico, sia dell'eventuale concorso dei contraenti o di altri soggetti all'erronea valutazione della compatibilità di tale atto con l'interesse pubblico.

Questa disposizione, come precisato nel testo, è stata aggiunta all'art. 21-quinquies prima come comma 1-bis dall'art. 13, comma 8-duodevices del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7, convertito dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, e poi come comma 1-ter dall'art. 12 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133. Il testo dei due commi è identico.

21-sexies. Recesso dai contratti

Il recesso unilaterale dai contratti della P.A. contraente è ammesso nei casi previsti dalla legge o, espressamente, dalle condizioni contrattuali. Delle leggi che prevedono il diritto di rescissione del contratto da parte dell'amministrazione pubblica si ricordano quelle relative ai lavori pubblici ed alle concessioni di beni pubblici (cfr. "Codice dei Contratti Pubblici") e la normativa antimafia.

21-septies. Nullità del provvedimento

Con questo e con i due articoli successivi, introdotti dalla legge n. 15/2005, è stata definita con norme innovative la *disciplina generale dell'invalidità dei provvedimenti amministrativi*, della loro nullità, annullabilità ed annullamento d'ufficio, che ha valore per tutte le pubbliche amministrazioni.

Il provvedimento amministrativo è nullo:

- quando manca degli elementi essenziali, necessari per la sua validità;

– quando è *viziato per essere stato emanato da un organo della P.A. privo, in assoluto, della competenza ad adottarlo*;

– quando è *stato adottato in violazione od elusione di un giudicato* che ne precludeva o rendeva impossibile l'emanazione;

– *negli altri casi espressamente previsti dalla legge*.

È nullo il provvedimento amministrativo carente della sottoscrizione del funzionario da cui proviene.

La previsione di cui all'art. 21-septies della legge n. 241/1990, pur essendo riferita agli atti provvedimentali, deve essere estesa anche a tutti gli atti amministrativi anche a quelli privi di valenza provvedimento, essendo del tutto illogico che le due specie di atti possano subire conseguenze sanzionatorie differenziate in presenza di vizi identici ed identicamente idonei a ledere gli stessi valori giuridici protetti.

La sottoscrizione negli atti formali integra non solo la documentazione della effettiva volontà dell'agente ma costituisce la stessa volontà dell'agente di guisa che la mancata sottoscrizione non involge solo un problema di imputazione ma, altresì, di esistenza di una volontà dell'agente o del funzionario di assumere un determinato atto: pertanto mancando la volontà certificativa ne consegue la nullità dell'atto.

Il provvedimento nullo è incapace di produrre effetti giuridici. Ogni soggetto obbligato dalle sue prescrizioni può rifiutarsi di adempiere. L'esecuzione dell'atto, se avvenuta, può essere rimossa da parte del Giudice con il ripristino delle condizioni preesistenti, fatte salve le eccezioni che la giurisprudenza ha individuato.

Le vertenze relative alla nullità dei provvedimenti amministrativi emanati in violazione od elusione del giudicato sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

L'articolo 21-septies della legge n. 241/1990, recependo i risultati di una ricca elaborazione interpretativa, ha codificato la categoria concettuale del *provvedimento amministrativo nullo*, definendone i caratteri sostanziali. La disposizione non ha espressamente indicato la disciplina dell'azione di nullità, con particolare riguardo ai termini di decadenza e di prescrizione. Tale carenza non impedisce di applicare, analogicamente, il nucleo essenziale delle norme contenute nel codice civile riguardanti la nullità del contratto, nella parte in cui esse riflettono principi sistematici di portata più generale. In particolare trova applicazione la regola della imprescrittibilità dell'azione di nullità. La gravità delle patologie elencate dall'articolo 21-septies comporta che l'atto sia, in radice, inidoneo a produrre effetti giuridici. Questa assoluta inidoneità strutturale dell'atto comporta che l'interessato possa farne accertare la nullità senza limitazioni temporali, ferma restando l'eventuale prescrizione delle connesse azioni di condanna (C.d.S., sez. V, 9 giugno 2008, n. 2872).

In mancanza nell'art. 21-septies di una precisa

indicazione degli elementi essenziali del provvedimento amministrativo la cui mancanza comporta la sua nullità, per la loro identificazione è necessario fare riferimento alle nozioni di derivazione civilistica (C.d.S., sez. V, 19 settembre 2008, n. 4522).

21-octies. Annulabilità del provvedimento

Il provvedimento amministrativo è annullabile quando è stato adottato in violazione di legge ovvero è viziato da eccesso di potere o da incompetenza dell'organo che lo ha adottato.

Il provvedimento amministrativo non è annullabile:

– quando risulta adottato con violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti ma, per la natura vincolata del provvedimento, è palese che il suo contenuto dispositivo non poteva essere diverso da quello concretamente adottato (C.d.S., sez. V, 25 agosto 2008, n. 4049);

– per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento se l'amministrazione dimostra in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato, pur in mancanza della predetta comunicazione e della partecipazione di chi vi aveva interesse (C.d.S., sez. V, 7 gennaio 2009, n. 17).

L'articolo stabilisce con il primo comma le tre ipotesi di vizi che determinano, in generale, l'annulabilità del procedimento amministrativo.

Con il secondo comma determina le violazioni, nelle due ipotesi generali dallo stesso indicate, che non comportano l'annulabilità del provvedimento. È stato ritenuto che nel caso in cui il provvedimento amministrativo incida in modo diretto, immediato e concreto sulla posizione giuridica di un soggetto, comprimendogli o disconoscendogli diritti o altre utilità di cui questi è titolare, il termine per chiederne l'annullamento decorre dalla sua conoscenza, che, in difetto di formale comunicazione, si concretizza nel momento della piena percezione dei suoi contenuti essenziali (autorità emanante, contenuto del dispositivo ed effetto lesivo), senza che sia necessaria la compiuta conoscenza della motivazione, che è rilevante solo ai fini della successiva proposizione dei motivi aggiunti (C.d.S., VI, 21 maggio 2007, n. 2542).

21-nonies. Annullamento d'ufficio

Il provvedimento amministrativo illegittimo perché viziato da violazione di legge, eccesso di potere od incompetenza, può essere annullato d'ufficio dall'organo che l'ha emanato o da altro organo previsto dalla legge, sussistendone motivi di interesse pubblico, entro un termine di tempo ragionevole e tenendo in debito conto gli interessi dei destinatari e dei controinteressati per quanto con lo stesso disposto.

I presupposti per l'annullamento d'ufficio del provvedimento amministrativo sono l'*illegittimità* dello stesso e la sussistenza di *motivi di particolare interesse pubblico* per l'adozione dell'atto di annullamento.

Il provvedimento di annullamento dell'atto *illegittimo* può essere adottato d'ufficio dall'organo che l'ha emanato o da altro organo previsto dalla legge:

- entro un termine di tempo ragionevole;
- tenendo conto degli interessi dei destinatari e dei contro-interessati per quanto con l'atto da annullare è stato disposto.

Deve quindi essere tenuto “debito conto” degli *interessi dei destinatari* (in particolare dei benefici conseguiti con il provvedimento e già fruiti, delle situazioni che si sono consolidate e del danno che per esse l'annullamento può causare) e degli *interessi dei controinteressati* (che hanno un interesse legittimo specifico all'annullamento).

L'annullamento d'ufficio da parte della stessa amministrazione che abbia adottato un atto amministrativo illegittimo, salvo taluni casi espressamente previsti dalle norme, costituisce una facoltà discrezionale nella quale l'amministrazione procedente è tenuta a tenere in considerazione non solo l'interesse pubblico alla rimozione degli effetti prodotti dall'atto illegittimo ma anche la situazione del privato che abbia beneficiato di tale illegittimità, nonché, in senso più lato, anche delle situazioni di terzi che abbiano fatto affidamento sulla presunzione di legittimità dell'atto medesimo. Dalla natura discrezionale di tale potere scaturisce l'ulteriore corollario che l'amministrazione è tenuta ad esaminare la possibilità di conservare la situazione giuridica originata dall'atto in tutti quei casi nei quali sia possibile correggere o integrare aspetti e momenti del procedimento, senza pregiudizio per l'interesse pubblico sostanziale (C.d.S., V, 11 maggio 2007, n. 2346).

Nel provvedimento di annullamento in autotutela di una procedura di gara l'amministrazione, al fine di escludere l'effetto invalidante del vizio procedimentale di cui al secondo comma dell'art. 21-otties, ha l'onere di dimostrare che, alla luce della comparazione con gli affidamenti ingenerati e le posizioni antagoniste, la determinazione di annullamento è l'unica decisione possibile a seguito del riscontro della illegittimità dell'atto oggetto di ritiro (C.d.S., sez. V, 7 gennaio 2009, n. 17).

Entro un termine di tempo ragionevole, per ragioni di interesse pubblico da enunciare nell'atto, è possibile la convalida del provvedimento annullabile. La disposizione in tal senso prevista dal secondo comma conferma la potestà dell'organo che ha emanato il provvedimento amministrativo di *convalidarlo* per motivi di pubblico interesse, sussistendo vizi di carattere non sostanziale, che non incidono sulla legittimità complessiva dell'atto. La convalida deve essere adottata entro un ragionevole termine di tempo.

Capo V - Accesso ai documenti amministrativi

Art. 22 - *Definizioni e principi in materia di accesso*

1. Ai fini del presente capo si intende:

a) per “diritto di accesso”, il diritto degli interessati di prendere visione e di estrarre copia di documenti amministrativi;

b) per “interessati”, tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso;

c) per “controinteressati”, tutti i soggetti, individuati o facilmente individuabili in base alla natura del documento richiesto, che dall'esercizio dell'accesso vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza;

d) per “documento amministrativo”, ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse, indipendentemente dalla natura pubblicistica o privatistica della loro disciplina sostanziale;

e) per “pubblica amministrazione”, tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario.

2. L'accesso ai documenti amministrativi, attese le sue rilevanti finalità di pubblico interesse, costituisce principio generale dell'attività amministrativa al fine di favorire la partecipazione e di assicurarne l'imparzialità e la trasparenza.

3. Tutti i documenti amministrativi sono accessibili, ad eccezione di quelli indicati all'art. 24, commi 1, 2, 3, 5 e 6.

4. Non sono accessibili le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo, salvo quanto previsto dal D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, in materia di accesso a dati personali da parte della persona cui i dati si riferiscono.

5. L'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici, ove non rientrante nella previsione dell'art. 43, comma 2, del testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, di cui al D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, si informa al principio di leale cooperazione istituzionale.

6. Il diritto di accesso è esercitabile fino a quando la pubblica amministrazione ha l'obbligo di detenere i documenti amministrativi ai quali si chiede di accedere.

Art. 23 - Ambito di applicazione del diritto di accesso

1. Il diritto di accesso di cui all'art. 22 si esercita nei confronti delle pubbliche amministrazioni, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori di pubblici servizi. Il diritto di accesso nei confronti delle Autorità di garanzia e di vigilanza si esercita nell'ambito dei rispettivi ordinamenti, secondo quanto previsto dall'art. 24.

Art. 24 - Esclusione dal diritto di accesso

1. Il diritto di accesso è escluso:

a) per i documenti coperti da segreto di Stato ai sensi della legge 24 ottobre 1977, n. 801, e successive modificazioni, e nei casi di segreto o di divieto di divulgazione espressamente previsti dalla legge, dal regolamento governativo di cui al comma 6 e dalle pubbliche amministrazioni ai sensi del comma 2 del presente articolo;

b) nei procedimenti tributari, per i quali restano ferme le particolari norme che li regolano;

c) nei confronti dell'attività della pubblica amministrazione diretta all'emanazione di atti normativi, amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione, per i quali restano ferme le particolari norme che ne regolano la formazione;

d) nei procedimenti selettivi, nei confronti dei documenti amministrativi contenenti informazioni di carattere psico-attitudinale relativi a terzi.

2. Le singole pubbliche amministrazioni individuano le categorie di documenti da esse formati o comunque rientranti nella loro disponibilità sottratti all'accesso ai sensi del comma 1.

3. Non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generalizzato dell'operato delle pubbliche amministrazioni.

4. L'accesso ai documenti amministrativi non può essere negato ove sia sufficiente fare ricorso al potere di differimento.

5. I documenti contenenti informazioni connesse agli interessi di cui al comma 1 sono considerati segreti solo nell'ambito e nei limiti di tale connessione. A tale fine le pubbliche amministrazioni fissano, per ogni categoria di documenti, anche l'eventuale periodo di tempo per il quale essi sono sottratti all'accesso.

6. Con regolamento, adottato ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, il Governo può prevedere casi di sottrazione all'accesso di documenti amministrativi:

a) quando, al di fuori delle ipotesi disciplinate

dall'art. 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801, dalla loro divulgazione possa derivare una lesione, specifica e individuata, alla sicurezza e alla difesa nazionale, all'esercizio della sovranità nazionale e alla continuità e alla correttezza delle relazioni internazionali, con particolare riferimento alle ipotesi previste dai trattati e dalle relative leggi di attuazione;

b) quando l'accesso possa arrecare pregiudizio ai processi di formazione, di determinazione e di attuazione della politica monetaria e valutaria;

c) quando i documenti riguardino le strutture, i mezzi, le dotazioni, il personale e le azioni strettamente strumentali alla tutela dell'ordine pubblico, alla prevenzione e alla repressione della criminalità con particolare riferimento alle tecniche investigative, alla identità delle fonti di informazione e alla sicurezza dei beni e delle persone coinvolte, all'attività di polizia giudiziaria e di conduzione delle indagini;

d) quando i documenti riguardino la vita privata o la riservatezza di persone fisiche, persone giuridiche, gruppi, imprese e associazioni, con particolare riferimento agli interessi epistolare, sanitario, professionale, finanziario, industriale e commerciale di cui siano in concreto titolari, ancorché i relativi dati siano forniti all'amministrazione dagli stessi soggetti cui si riferiscono;

e) quando i documenti riguardino l'attività in corso di contrattazione collettiva nazionale di lavoro e gli atti interni connessi all'espletamento del relativo mandato.

7. Deve comunque essere garantito ai richiedenti l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria per curare o per difendere i propri interessi giuridici. Nel caso di documenti contenenti dati sensibili e giudiziari, l'accesso è consentito nei limiti in cui sia strettamente indispensabile e nei termini previsti dall'art. 60 del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, in caso di dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale.

Art. 25 - Modalità di esercizio del diritto di accesso e ricorsi

1. Il diritto di accesso si esercita mediante esame ed estrazione di copia dei documenti amministrativi, nei modi e con i limiti indicati dalla presente legge. L'esame dei documenti è gratuito. Il rilascio di copia è subordinato soltanto al rimborso del costo di riproduzione, salve le disposizioni vigenti in materia di bollo, nonché i diritti di ricerca e di visura.

2. La richiesta di accesso ai documenti deve essere motivata. Essa deve essere rivolta all'ammi-

nistrazione che ha formato il documento o che lo detiene stabilmente.

3. Il rifiuto, il differimento e la limitazione dell'accesso sono ammessi nei casi e nei limiti stabiliti dall'art. 24 e debbono essere motivati.

4. Decorso inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta. In caso di diniego dell'accesso, espresso o tacito, o di differimento dello stesso ai sensi dell'art. 24, comma 4, il richiedente può presentare ricorso al tribunale amministrativo regionale ai sensi del comma 5, ovvero chiedere, nello stesso termine e nei confronti degli atti delle amministrazioni comunali, provinciali e regionali, al difensore civico competente per ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la suddetta determinazione. Qualora tale organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore. Nei confronti degli atti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato tale richiesta è inoltrata presso la Commissione per l'accesso di cui all'art. 27 *nonché presso l'amministrazione resistente*. Il difensore civico o la Commissione per l'accesso si pronunciano entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto infruttuosamente tale termine, il ricorso si intende respinto. Se il difensore civico o la Commissione per l'accesso ritengono illegittimo il diniego o il differimento, ne informano il richiedente e lo comunicano all'autorità disponente. Se questa non emana il provvedimento confermativo motivato entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico o della Commissione, l'accesso è consentito. Qualora il richiedente l'accesso si sia rivolto al difensore civico o alla Commissione, il termine di cui al comma 5 decorre dalla data di ricevimento, da parte del richiedente, dell'esito della sua istanza al difensore civico o alla Commissione stessa. Se l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, la Commissione provvede, sentito il Garante per la protezione dei dati personali, il quale si pronuncia entro il termine di dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere si intende reso. Qualora un procedimento di cui alla sezione III del capo I del titolo I della parte III del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, o di cui agli artt. 154, 157, 158, 159 e 160 del medesimo D.Lgs. n. 196 del 2003, relativo al trattamento pubblico di dati personali da parte di una pubblica amministrazione, interessi l'accesso ai documenti amministrativi, il Garante per la protezione dei dati personali chiede il parere, obbligatorio e non vincolante, della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

La richiesta di parere sospende il termine per la pronuncia del Garante sino all'acquisizione del parere, e comunque per non oltre quindici giorni. Decorso inutilmente detto termine, il Garante adotta la propria decisione.

5. Contro le determinazioni amministrative concernenti il diritto di accesso e nei casi previsti dal comma 4 è dato ricorso, nel termine di trenta giorni, al tribunale amministrativo regionale, il quale decide in camera di consiglio entro trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso, uditi i difensori delle parti che ne abbiano fatto richiesta. In pendenza di un ricorso presentato ai sensi della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, e successive modificazioni, il ricorso può essere proposto con istanza presentata al presidente e depositata presso la segreteria della sezione cui è assegnato il ricorso, previa notifica all'amministrazione o ai controinteressati, e viene deciso con ordinanza istruttoria adottata in camera di consiglio. La decisione del tribunale è appellabile, entro trenta giorni dalla notifica della stessa, al Consiglio di Stato, il quale decide con le medesime modalità e negli stessi termini. Le controversie relative all'accesso ai documenti amministrativi sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

5-bis. Nei giudizi in materia di accesso, le parti possono stare in giudizio personalmente senza l'assistenza del difensore. L'amministrazione può essere rappresentata e difesa da un proprio dipendente, purché in possesso della qualifica di dirigente, autorizzato dal rappresentante legale dell'ente.

6. Il giudice amministrativo, sussistendone i presupposti, ordina l'esibizione dei documenti richiesti.

Art. 26 - *Obbligo di pubblicazione*

1. Fermo restando quanto previsto per le pubblicazioni nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana dalla legge 11 dicembre 1984, n. 839, e dalle relative norme di attuazione, sono pubblicati, secondo le modalità previste dai singoli ordinamenti, le direttive, i programmi, le istruzioni, le circolari e ogni atto che dispone in generale sulla organizzazione, sulle funzioni, sugli obiettivi, sui procedimenti di una pubblica amministrazione ovvero nel quale si determina l'interpretazione di norme giuridiche o si dettano disposizioni per l'applicazione di esse.

2. Sono altresì pubblicate, nelle forme predette, le relazioni annuali della Commissione di cui all'art. 27 e, in generale, è data la massima pubblicità a tutte le disposizioni attuative della presente legge e a tutte le iniziative dirette a precisare ed a rendere effettivo il diritto di accesso.

3. Con la pubblicazione di cui al comma 1, ove essa sia integrale, la libertà di accesso ai documenti indicati nel predetto comma 1 s'intende realizzata.

Art. 27 - Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi

1. È istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri la Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi.

2. La Commissione è nominata con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentito il Consiglio dei Ministri. Essa è presieduta dal sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri ed è composta da dodici membri, dei quali due senatori e due deputati, designati dai Presidenti delle rispettive Camere, quattro scelti fra il personale di cui alla legge 2 aprile 1979, n. 97, su designazione dei rispettivi organi di autogoverno, due fra i professori di ruolo in materie giuridiche e uno fra i dirigenti dello Stato e degli altri enti pubblici. È membro di diritto della Commissione il capo della struttura della Presidenza del Consiglio dei Ministri che costituisce il supporto organizzativo per il funzionamento della Commissione. La Commissione può avvalersi di un numero di esperti non superiore a cinque unità, nominati ai sensi dell'art. 29 della legge 23 agosto 1988, n. 400.

3. La Commissione è rinnovata ogni tre anni. Per i membri parlamentari si procede a nuova nomina in caso di scadenza o scioglimento anticipato delle Camere nel corso del triennio.

4. Abrogato.

5. La Commissione adotta le determinazioni previste dall'art. 25, comma 4; vigila affinché sia attuato il principio di piena conoscibilità dell'attività della pubblica amministrazione con il rispetto dei limiti fissati dalla presente legge; redige una relazione annuale sulla trasparenza dell'attività della pubblica amministrazione, che comunica alle Camere e al Presidente del Consiglio dei Ministri; propone al Governo modifiche dei testi legislativi e regolamentari che siano utili a realizzare la più ampia garanzia del diritto di accesso di cui all'art. 22.

6. Tutte le amministrazioni sono tenute a comunicare alla Commissione, nel termine assegnato dalla medesima, le informazioni ed i documenti da essa richiesti, ad eccezione di quelli coperti da segreto di Stato.

7. Abrogato.

Art. 28 - Modifica dell'art. 15 del Testo unico di cui al D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, in materia di segreto di ufficio

1. L'art. 15 del Testo unico delle disposizioni concernenti lo statuto degli impiegati civili dello Stato, approvato con D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3, è sostituito dal seguente:

“Art. 15 - *Segreto d'ufficio* - 1. L'impiegato deve mantenere il segreto d'ufficio. Non può trasmettere a chi non ne abbia diritto informazioni riguardanti provvedimenti od operazioni amministrative, in corso o conclusione, ovvero notizie di cui sia venuto a conoscenza a causa delle sue funzioni, al di fuori delle ipotesi e delle modalità previste dalle norme sul diritto di accesso. Nell'ambito delle proprie attribuzioni, l'impiegato preposto ad un ufficio rilascia copie ed estratti di atti e documenti di ufficio nei casi non vietati dall'ordinamento”.

V - ACCESSO AI DOCUMENTI AMMINISTRATIVI

Le disposizioni della legge 241 concernenti gli obblighi per la Pubblica amministrazione di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa attengono ai livelli essenziali delle prestazioni dei diritti sociali e civili di cui all'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione e sono pertanto di competenza legislativa esclusiva dello Stato (art. 29, comma 2-bis; par. 3, cap. I).

Le disposizioni dell'art. 25, commi 5, 5-bis e 6 si applicano a tutte le pubbliche amministrazioni (art. 29, comma I).

22. Definizione e principi in materia di accesso

L'art. 22 stabilisce i principi generali che devono garantire, in tutto il territorio nazionale e da parte di tutte le pubbliche amministrazioni, il diritto di accesso ai documenti amministrativi e le definizioni fondamentali per il suo esercizio.

22.1. Definizioni

Con l'art. 22 sono stabiliti il significato ed il valore giuridico delle cinque principali definizioni ricorrenti nel procedimento amministrativo, per assicurare l'esatta interpretazione della normativa e la sua uniforme applicazione.

Le definizioni del “*diritto di accesso*”, dei “*soggetti interessati*”, dei “*controinteressati*”, dei “*documenti amministrativi*”, di “*pubblica amministrazione*” sono stabilite dal primo comma dell'articolo ed hanno un valore fondamentale.

Il *diritto d'accesso* ai documenti amministrativi, di prenderne visione ed estrarne copia, costituisce *principio generale dell'attività amministrativa*.

Sono “*interessati*” al suo esercizio tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento del quale è chiesto l'accesso.

Sono “*controinteressati*” tutti i soggetti, individuati

od individuabili, che vedrebbero compromesso il loro diritto alla riservatezza dall'esercizio dell'accesso.

La definizione del "*documento amministrativo*" estende la natura degli atti di pubblico interesse, comprendendovi tutti quelli soggetti a disciplina sostanziale pubblica e privata.

La "*pubblica amministrazione*" comprende, ai fini dell'accesso, tutti i soggetti di diritto pubblico ed i soggetti di diritto privato "limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto privato".

22.2. Principi

Il diritto di accesso ai documenti amministrativi costituisce un principio generale dell'ordinamento giuridico e si colloca in un sistema ispirato al contemperamento delle esigenze di celerità ed efficienza dell'azione amministrativa con i principi di partecipazione e di concreta conoscibilità della funzione pubblica da parte dell'amministrato, basato sul riconoscimento del principio di pubblicità dei documenti amministrativi (C.d.S., V, 10 gennaio 2007, n. 55).

Tutti i documenti amministrativi sono accessibili, ad eccezione di quelli indicati dall'art. 24, commi da 1 a 6. Non sono inoltre accessibili le informazioni in possesso di una pubblica amministrazione che non abbiano forma di documento amministrativo, salvo quanto previsto dal Codice della privacy approvato con il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, per l'accesso ai dati personali da parte della persona alla quale i dati si riferiscono.

L'acquisizione di documenti amministrativi da parte di soggetti pubblici, ove non rientri in quanto previsto dall'art. 43, c. 2, del T.U. n. 445/2000, si informa al principio di leale collaborazione istituzionale.

Il diritto di accesso ai documenti amministrativi è principio generale dell'attività amministrativa, favorisce la partecipazione ad essa dei cittadini, ne assicura la pubblicità, trasparenza ed imparzialità. Realizza i principi fondamentali affermati nell'art. 1 della legge per un'effettiva partecipazione dei cittadini all'attività di tutte le pubbliche amministrazioni. Assicura così, sull'intero territorio nazionale, i livelli essenziali dei diritti civili e sociali garantiti dall'art. 117, comma 2/m, della Costituzione, nei quali è compreso il diritto di accesso. Le regioni e gli enti locali, per le attività di competenza, devono garantire con la loro potestà legislativa e normativa, l'attuazione dei diritti di accesso e di partecipazione, con facoltà "*di garantire livelli ulteriori di tutela*". Regioni, province, comuni, assicurando adeguato rilievo e massima ampiezza all'esercizio di tali fondamentali diritti, rendono più pubblica e trasparente la loro attività e realizzano la più ampia partecipazione alla stessa dei componenti delle comunità che rappresentano.

Il diritto d'accesso agli atti del procedimento è finalizzato ad assicurare la piena trasparenza dell'azione amministrativa ed a favorirne lo svolgimento im-

parziale; costituisce un autonomo diritto soggettivo all'informazione, accordato per la tutela, nel senso più ampio ed onnicomprensivo, del cittadino che ha rapporti con i pubblici poteri. Ne discende che la titolarità del diritto d'accesso non cessa d'esistere con la definizione amministrativa del relativo procedimento; pertanto, finché l'interesse non sia soddisfatto, non può negarsi la possibilità di riformulare l'istanza d'accesso e di riattivare la tutela giurisdizionale, purché sia dimostrata la presenza e la permanenza dell'interesse strumentale alla tutela di situazioni giuridicamente rilevanti (C.d.S., VI, 14 dicembre 2004, n. 8062).

22.3. Il diritto d'accesso ed il T.U. n. 267/2000

Il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali n. 267/2000 regola il diritto di accesso con le norme stabilite dall'art. 10.

Lo statuto, secondo quanto stabilisce l'art. 6 del T.U., prevede i criteri e le forme dell'accesso dei cittadini ai procedimenti amministrativi.

È stato ritenuto che l'art. 10, D.Lgs. n. 267/2000 non detta, in tema di accesso ai documenti detenuti dagli enti locali, una disciplina derogatrice di quella delineata, a livello generale, dall'art. 22 e ss. della legge n. 241/1990, sicché, al fine di verificare la meritevolezza dell'interesse conoscitivo fatto valere nei confronti di un'amministrazione locale, non può ritenersi irrilevante la prospettazione, sullo sfondo della domanda ostensiva, di una situazione giuridicamente rilevante e presidiata dalla tutela apprestata dall'art. 25 della legge n. 241.

22.4. L'adeguamento dei regolamenti

L'art. 23 della legge n. 15/2005 ha stabilito che ciascuna pubblica amministrazione, nel rispetto dell'autonomia ad essa riconosciuta (in questa materia dal secondo comma dell'art. 29) adegua, ove necessario, i propri regolamenti alle modifiche dalla stessa apportate al capo V della legge n. 241/1990.

Con il D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184 (G.U. 18 maggio 2006, n. 114) è stato emanato il "*Regolamento recante disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi*" il cui art. 14 precisa:

– le disposizioni stabilite dal regolamento si applicano alle pubbliche amministrazioni ed agli altri soggetti indicati dall'art. 23 e di cui al successivo paragrafo. Gli atti adottati da tali soggetti, vigenti alla data di entrata in vigore del regolamento, sono adeguati alle sue disposizioni entro un anno da tale data. Il diritto di accesso non può essere negato o differito se non nei casi previsti dalla legge nonché, in via transitoria, dall'art. 8 del D.P.R. n. 352/1992;

– alle regioni ed agli enti locali non si applicano le seguenti disposizioni del regolamento:

- art. 2, c. 2: documenti amministrativi sui quali si esercita il diritto di accesso;
- art. 7, c. 3, 3, 5 e 6: modalità di accesso e rilascio copie dei documenti;

• art. 8: contenuto minimo degli atti delle singole amministrazioni;

in quanto non attinenti ai livelli essenziali di prestazioni su tutto il territorio nazionale che devono essere garantiti ai sensi dell'art. 117, c. 2/m della Costituzione e secondo l'art. 22, c. 2, della legge;

– *le regioni e gli enti locali devono adeguare alle restanti disposizioni del D.P.R. n. 184/2006 i rispettivi vigenti regolamenti in materia di accesso, ferma restando la potestà di adottare, nell'ambito delle rispettive competenze, le specifiche disposizioni e misure organizzative per garantire nei rispettivi territori i livelli essenziali delle prestazioni e per assicurare ulteriori livelli di tutela;*

– *i regolamenti che disciplinano il diritto di accesso sono pubblicati su siti accessibili per via telematica.*

Le norme del D.P.R. n. 184/2006 alle quali dovranno essere adeguati i regolamenti degli enti locali sono quelle fissate dai seguenti articoli:

- 2, c. 1 - diritto di accesso - ambito di applicazione;
- 3 - notifica ai controinteressati;
- 4 - accesso dei portatori d'interessi diffusi;
- 5 - accesso informale;
- 6 - procedimento formale di accesso;
- 7, c. 1 e 2 - accoglimento richiesta di accesso;
- 9 - non accoglimento della richiesta;
- 10 - disciplina dei casi di esclusione;
- 13 - accesso per via telematica.

L'art. 14 del decreto stabiliva il termine di un anno dalla sua entrata in vigore per l'adeguamento dei regolamenti delle pubbliche amministrazioni e degli altri soggetti previsti dall'art. 23 della legge n. 241/1990.

Le regioni e gli enti locali adeguano, nel più breve tempo, i loro regolamenti, ferma restando la loro potestà di adottare, nell'ambito delle loro competenze, le disposizioni e misure organizzative per garantire i livelli essenziali delle prestazioni e per assicurare ulteriori livelli di tutela dei diritti dei cittadini.

La normativa regolamentare degli enti locali non può prevedere disposizioni in contrasto con quanto stabilito dal regolamento statale emanato con il D.P.R. 12 aprile 2006, n. 184, essendo la potestà regolamentare in materia attribuita in via principale allo Stato, in connessione con quanto stabilito per la legislazione dall'art. 117, secondo comma, lett. m) della Costituzione (C.d.S., Atti normativi, 13 febbraio 2006, n. 3586).

Nei regolamenti deve esser tenuto conto, per quanto di competenza, delle disposizioni del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 195, relative alla "attuazione della direttiva 2003/4/CE sull'accesso del pubblico all'informazione ambientale".

23. Ambito di accesso

In merito all'ambito di accesso l'art. 2 del regolamento n. 184/2006 stabilisce le seguenti norme di applicazione:

«1. Il diritto di accesso ai documenti amministrativi è esercitabile nei confronti di tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario, da chiunque abbia un interesse diretto, concreto e attuale, corrispondente a una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è richiesto l'accesso.

2. Il diritto di accesso si esercita con riferimento ai documenti amministrativi materialmente esistenti al momento della richiesta e detenuti alla stessa data da una pubblica amministrazione, di cui all'articolo 22, comma 1, lettera e), della legge, nei confronti dell'autorità competente a formare l'atto conclusivo o a detenerlo stabilmente. La pubblica amministrazione non è tenuta ad elaborare dati in suo possesso al fine di soddisfare le richieste di accesso».

Le disposizioni del regolamento si applicano anche ai portatori d'interessi diffusi o collettivi (art. 4).

La società per azioni derivata dalla trasformazione di un ente pubblico è tenuta a rilasciare copia di atti emanati dall'ente pubblico da cui deriva, poiché l'obbligo pubblicistico di esibizione dell'atto non si pone come incompatibile con l'acquisizione della veste privatistica conseguita dalla nuova istituzione, nel caso in cui detta società, per gli interessi pubblici perseguiti, risulti sottoposta al regime pubblicistico dell'accesso.

Qualunque pretesa in tema di accesso, fatta valere nei confronti di un soggetto tenuto a tale obbligo (pubblica amministrazione in senso stretto, soggetti privati operanti nell'interesse pubblico, ecc.), va azionata, per espressa volontà legislativa, tanto in sede cognitoria quanto in quella esecutiva, innanzi al giudice amministrativo (C.d.S., Adunanza plenaria, 5 settembre 2005, n. 5).

24. Esclusione dal diritto di accesso

24.1. Disciplina generale

Il primo comma del nuovo art. 24 individua i casi nei quali è escluso, in generale, l'accesso ai documenti amministrativi.

Il diritto di accesso è escluso:

- a) per i documenti coperti dal segreto di stato o da divieto di divulgazione, espressamente previsti dalla legge o da regolamento governativo (ved. D.P.R. 3 febbraio 2006, G.U. 4 febbraio 2006, n. 46, "Norme unificate per la protezione e tutela delle informazioni classificate");
- b) nei procedimenti tributari;
- c) per l'attività della P.A. diretta all'emanazione di atti normativi, *amministrativi generali, di pianificazione e di programmazione*, per i quali si applicano le particolari norme da cui sono regolati;
- d) nei procedimenti selettivi, per i documenti con-

tenenti informazioni di carattere psicoattitudinale relativi a terzi.

Le singole pubbliche amministrazioni individuano con norme regolamentari le categorie di documenti da esse formati o nella loro disponibilità, esclusi dall'accesso.

Non sono ammissibili istanze di accesso preordinate ad un controllo generale dell'operato delle pubbliche amministrazioni.

È legittimo il diniego di accesso ai documenti ove l'istanza postuli un'attività valutativa ed elaborativa dei dati in possesso dell'amministrazione poiché rivela un fine di generale controllo sull'attività amministrativa che non risponde alla finalità per la quale lo specifico strumento può essere azionato, che è solo quella della tutela di un ben specifico interesse (C.d.S., V, 31 gennaio 2007, n. 408).

L'accesso non può essere negato quando sia sufficiente far ricorso al potere di differimento dello stesso.

I documenti connessi agli interessi indicati nel primo comma dell'art. 24, sopra riassunto, sono considerati segreti nell'ambito e nei limiti di tale connessione. Le pubbliche amministrazioni fissano, per ogni categoria di documenti, l'eventuale periodo di tempo per il quale sono sottratti all'accesso.

Deve essere garantito l'accesso ai documenti amministrativi la cui conoscenza sia necessaria ai richiedenti per curare o difendere i loro interessi giuridici. È stato ritenuto che nel conflitto tra diritto di accesso e diritto di riservatezza dei terzi, la legge n. 241 ha dato prevalenza al primo allorché sia necessario curare e difendere i propri interessi giuridici tutelati (TAR Toscana, 9 febbraio 2007, n. 152).

Ai fini del bilanciamento tra esigenze di riservatezza e diritto di accesso, occorre di volta in volta un'attenta valutazione circa la stretta funzionalità dell'accesso alla salvaguardia di posizioni soggettive protette, che si assumano lese, con ulteriore salvaguardia attraverso i limiti così imposti, degli altri interessi coinvolti, talvolta rispondenti a principi di pari rango costituzionale rispetto al diritto di difesa (C.d.S., sez. VI, 19 agosto 2008, n. 3960).

Ai sensi dell'art. 24, comma 1 della legge 241/1990 e nel rispetto del segreto professionale e della riservatezza che caratterizzano i rapporti fra il difeso ed il suo difensore, è legittimo il diniego opposto al ricorrente di accedere alla corrispondenza intercorsa tra i diversi uffici dell'amministrazione resistente incaricati di predisporre la difesa, atteso che la ratio sottesa alle succitate disposizioni è costituita dall'esigenza di salvaguardare la strategia difensiva della parte, che non può essere obbligata a rivelare ad alcun soggetto, tanto meno al suo avversario, attuale o potenziale, gli argomenti in base ai quali intende confutare la sua pretesa (C.d.S., sez. V, 23 giugno 2008, n. 3119).

24.2. La protezione dei dati personali

a) Il Codice

Con D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, è stato emanato il "Codice in materia di protezione di dati personali" il cui titolo IV è dedicato al "Trattamento in ambito pubblico" dei dati predetti.

Le disposizioni del Codice di diretto interesse degli enti locali sono illustrate nella parte 26^a. In questo paragrafo si riportano quelle direttamente relative all'accesso ai documenti amministrativi.

b) Accesso a documenti amministrativi

Fatto salvo quanto previsto dall'art. 60, i presupposti, le modalità, i limiti per l'esercizio del diritto di accesso a documenti amministrativi contenenti dati personali, e la relativa tutela giurisdizionale, restano disciplinati dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e dalle altre disposizioni di legge in materia, nonché dai relativi regolamenti di attuazione, anche per ciò che concerne i tipi di dati sensibili e giudiziari e le operazioni di trattamento eseguibili in esecuzione di una richiesta di accesso. Le attività finalizzate all'applicazione di tale disciplina si considerano di rilevante interesse pubblico (art. 59).

c) Dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale

Quando il trattamento concerne dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale, il trattamento è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile (art. 60).

d) Utilizzazione di dati pubblici

Il Garante promuove, ai sensi dell'art. 12, la sottoscrizione di un codice di deontologia e di buona condotta per il trattamento dei dati personali provenienti da archivi, registri, elenchi, atti o documenti tenuti da soggetti pubblici, anche individuando i casi in cui deve essere indicata la fonte di acquisizione dei dati e prevedendo garanzie appropriate per l'associazione di dati provenienti da più archivi, tenendo presente quanto previsto dalla Raccomandazione R (91)10 del Consiglio d'Europa in relazione all'art. 11 (art. 61, c. 1).

25. Modalità di esercizio del diritto di accesso

25.1. Modalità di esercizio

Per poter chiedere l'accesso ai documenti è necessario che l'istante abbia un interesse personale e concreto ad ottenere la documentazione richiesta e che la stessa sia motivata (C.d.S., V, 31 gennaio 2007, n. 404).

Nell'ordinamento delineato dalla legge n. 241/1990, ispirato ai principi della trasparenza, del diritto di difesa e della dialettica democratica, ogni soggetto deve poter conoscere con precisione i contenuti e gli autori di segnalazioni, esposti o denunce che, fondatamente o meno, possano costituire le basi per l'avvio di un procedimento ispettivo o sanzionatorio, non potendo la pubblica amministrazione procedente opporre all'interessato esigenze di riservatezza (TAR Lombardia, Brescia, sez. I, 29 ottobre 2008, n. 1469).

Il diritto di accesso è esercitato mediante esame e rilascio di copie dei documenti amministrativi, osservando le modalità ed i limiti stabiliti dalla legge. L'esame dei documenti è gratuito.

Il rilascio di copia è subordinato al solo rimborso del costo di riproduzione, fatte salve le disposizioni in materia di imposta di bollo (v. par. 25.4.) e di diritti di ricerca e visura.

25.2. Le disposizioni del regolamento

Il regolamento recante la disciplina del diritto di accesso 12 aprile 2006, n. 184, ha stabilito le modalità per il suo esercizio con le disposizioni che di seguito sono riportate. Per ciascuna norma è indicato il numero dell'articolo e la rubrica prevista dal regolamento.

Art. 3. Notifica ai controinteressati

«1. Fermo quanto previsto dall'articolo 5, la pubblica amministrazione cui è indirizzata la richiesta di accesso, se individua soggetti controinteressati, di cui all'articolo 22, comma 1, lettera c), della legge, è tenuta a dare comunicazione agli stessi, mediante invio di copia con raccomandata con avviso di ricevimento, o per via telematica per coloro che abbiano consentito tale forma di comunicazione. I soggetti controinteressati sono individuati tenuto anche conto del contenuto degli atti connessi.

2. Entro dieci giorni dalla ricezione della comunicazione di cui al comma 1, i controinteressati possono presentare una motivata opposizione, anche per via telematica, alla richiesta di accesso. Decorso tale termine, la pubblica amministrazione provvede sulla richiesta, accertata la ricezione della comunicazione di cui al comma 1».

Art. 6. Procedimento di accesso formale

«1. Qualora non sia possibile l'accoglimento immediato della richiesta in via informale, ovvero sorgano dubbi sulla legittimazione del richiedente, sulla sua identità, sui suoi poteri rappresentativi, sulla sussistenza dell'interesse alla stregua delle informazioni e delle documentazioni fornite, sull'accessibilità del documento o sull'esistenza di controinteressati, l'amministrazione invita l'interessato a presentare richiesta d'accesso formale, di cui l'ufficio rilascia ricevuta.

2. La richiesta formale presentata ad amministrazione diversa da quella nei cui confronti va esercitato il diritto di accesso è dalla stessa immediatamente trasmessa a quella competente. Di tale trasmissione è data comunicazione all'interessato.

3. Al procedimento di accesso formale si applicano le disposizioni contenute nei commi 2, 4 e 5 dell'articolo 5 del regolamento.

4. Il procedimento di accesso deve concludersi nel termine di trenta giorni, ai sensi dell'articolo 25, comma 4, della legge, decorrenti dalla presentazione della richiesta all'ufficio competente o dalla ricezione della medesima nell'ipotesi disciplinata dal comma 2.

5. Ove la richiesta sia irregolare o incompleta, l'amministrazione, entro dieci giorni, ne dà comunicazione al richiedente con raccomandata con avviso di ricevimento ovvero con altro mezzo idoneo a comprovarne la ricezione. In tale caso, il termine del procedimento ricomincia a decorrere dalla presentazione della richiesta corretta.

6. Responsabile del procedimento di accesso è il dirigente, il funzionario preposto all'unità organizzativa o altro dipendente addetto all'unità competente a formare il documento o a detenerlo stabilmente».

Art. 7. Richiesta di accoglimento della richiesta e modalità di accesso

«1. L'atto di accoglimento della richiesta di accesso contiene l'indicazione dell'ufficio, completa della sede, presso cui rivolgersi, nonché di un congruo periodo di tempo, comunque non inferiore a quindici giorni, per prendere visione dei documenti o per ottenerne copia.

2. L'accoglimento della richiesta di accesso a un documento comporta anche la facoltà di accesso agli altri documenti nello stesso richiamati e appartenenti al medesimo procedimento, fatte salve le eccezioni di legge o di regolamento.

3. L'esame dei documenti avviene presso l'ufficio indicato nell'atto di accoglimento della richiesta, nelle ore di ufficio, alla presenza, ove necessaria, di personale addetto.

4. I documenti sui quali è consentito l'accesso non possono essere asportati dal luogo presso cui sono dati in visione, o comunque alterati in qualsiasi modo.

5. L'esame dei documenti è effettuato dal richiedente o da persona da lui incaricata, con l'eventuale accompagnamento di altra persona di cui vanno specificate le generalità, che devono essere poi registrate in calce alla richiesta. L'interessato può prendere appunti e trascrivere in tutto o in parte i documenti presi in visione.

6. In ogni caso, la copia dei documenti è rilasciata subordinatamente al pagamento degli importi dovuti ai sensi dell'articolo 25 della legge secondo le modalità determinate dalle singole amministrazioni. Su richiesta dell'interessato, le copie possono essere autenticate».

Art. 13. Accesso per via telematica

«1. Le pubbliche amministrazioni di cui all'articolo 22, comma 1, lettera e), della legge, assicurano che il diritto d'accesso possa essere esercitato anche in via telematica. Le modalità di invio delle domande e le relative sottoscrizioni sono disciplinate dall'articolo 38 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, e successive modificazioni, dagli articoli 4 e 5 del D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68, e dal D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, e successive modificazioni».

Art. 5. Accesso informale

«1. Qualora in base alla natura del documento richiesto non risulti l'esistenza di controinteressati il

diritto di accesso può essere esercitato in via informale mediante richiesta, anche verbale, all'ufficio dell'amministrazione competente a formare l'atto conclusivo del procedimento o a detenerlo stabilmente.

2. Il richiedente deve indicare gli estremi del documento oggetto della richiesta ovvero gli elementi che ne consentano l'individuazione, specificare e, ove occorra, comprovare l'interesse connesso all'oggetto della richiesta, dimostrare la propria identità e, ove occorra, i propri poteri di rappresentanza del soggetto interessato.

3. La richiesta, esaminata immediatamente e senza formalità, è accolta mediante indicazione della pubblicazione contenente le notizie, esibizione del documento, estrazione di copie, ovvero altra modalità idonea.

4. La richiesta, ove provenga da una pubblica amministrazione, è presentata dal titolare dell'ufficio interessato o dal responsabile del procedimento amministrativo ed è trattata ai sensi dell'articolo 22, comma 5, della legge.

5. La richiesta di accesso può essere presentata anche per il tramite degli Uffici relazioni con il pubblico.

6. La pubblica amministrazione, qualora in base al contenuto del documento richiesto riscontri l'esistenza di controinteressati, invita l'interessato a presentare richiesta formale di accesso».

25.3. Il rifiuto, differimento e limitazione di accesso

Il rifiuto, la limitazione o il differimento dell'accesso richiesto in via formale sono motivati, a cura del responsabile del procedimento di accesso, con riferimento specifico alla normativa vigente, alla individuazione delle categorie di cui all'art. 24 della legge, ed alle circostanze di fatto per cui la richiesta non può essere accolta così come proposta.

Il differimento dell'accesso è disposto ove sia sufficiente per assicurare una temporanea tutela agli interessi di cui all'art. 24, c. 6, della legge, o per salvaguardare specifiche esigenze dell'amministrazione, specie nella fase preparatoria dei provvedimenti, in relazione a documenti la cui conoscenza possa compromettere il buon andamento dell'azione amministrativa.

L'atto che dispone il differimento dell'accesso ne indica la durata.

Il procedimento di accesso deve essere concluso dall'amministrazione entro trenta giorni dalla presentazione della richiesta.

Decorsi inutilmente trenta giorni dalla richiesta, questa si intende respinta (*silenzio-rifiuto*).

25.4. Diniego dell'accesso - Azioni di tutela del diritto

Nel caso di diniego dell'accesso, espresso o tacito (*silenzio-rifiuto*) o di differimento dello stesso, il richiedente può attivare le azioni a tutela del suo

diritto con il ricorso al TAR, *al difensore civico per i documenti di comuni, province e regioni* ed alla Commissione per l'accesso di cui all'art. 27 per i documenti delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato.

Il cittadino può anche *reiterare* l'istanza di accesso già a suo tempo presentata, respinta dalla P.A. e non tempestivamente impugnata solo al cospetto:

a) di fatti nuovi, sopravvenuti o anche solo successivamente conosciuti, non rappresentati nell'originaria istanza;

b) di una diversa prospettazione dell'interesse giuridicamente rilevante, vale a dire della posizione che legittima all'accesso medesimo.

In simili ipotesi sarà allora possibile al cittadino medesimo impugnare la seconda determinazione negativa anche in difetto di tempestiva impugnazione della prima.

In assenza dei ridetti *elementi di novità*, anche per ragioni di buon funzionamento dell'azione amministrativa oltretutto di reciproca correttezza dei rapporti tra privato e P.A., quest'ultima non può assumersi tenuta a riconsiderare l'istanza (pur potendo autonomamente procedervi), con la conseguenza che - in difetto di una nuova valutazione spontanea "ex parte pubblica" - l'ulteriore determinazione negativa sull'accesso assumerà valore *meramente confermativo* della precedente, palesandosi come tale inidonea alla riapertura del termine (decadenziale) per il ricorso (C.d.S., Ad. Plen. 18 aprile 2006, n. 6).

25.4.1. Richiesta di riesame da parte del difensore civico

Per gli atti e documenti formati dalle *amministrazioni comunali, provinciali e regionali*, in caso di diniego espresso o tacito all'accesso, l'istante può chiedere al difensore civico competente per l'ambito territoriale, ove costituito, che sia riesaminata la determinazione negativa. Nel caso che l'organo non sia stato istituito, la competenza è attribuita al difensore civico competente per l'ambito territoriale immediatamente superiore.

La richiesta deve essere presentata entro trenta giorni dal diniego o dal maturare del termine del silenzio rifiuto. Il difensore si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto infruttuosamente tale termine il ricorso s'intende respinto.

Se il difensore civico ritiene illegittimo il diniego od il differimento ne informa il richiedente e lo comunica all'amministrazione disponente. Se questa non emana, entro trenta giorni dal ricevimento della comunicazione del difensore civico, il provvedimento confermativo, l'accesso è consentito.

Quando il richiedente si è rivolto al difensore civico, il termine per il ricorso al TAR stabilito dal quinto comma dell'art. 24 decorre dalla data in cui ha ricevuto l'esito negativo della sua istanza.

25.4.2. *Richiesta di riesame da parte della commissione per l'accesso*

Avverso al diniego dell'accesso, espresso o tacito, o del differimento, per gli atti e documenti formati e stabilmente detenuti dalle *amministrazioni centrali e periferiche dello Stato*, l'istante può chiedere l'intervento della commissione per l'accesso di cui all'art. 27, che si pronuncia entro trenta giorni dalla presentazione dell'istanza. Scaduto senz'esito tale termine il ricorso s'intende respinto. Se la Commissione ritiene illegittimo il diniego od il differimento, ne informa il richiedente e ne dà comunicazione all'autorità disponente. Se questa non emana il provvedimento confermativo del diniego o differimento entro trenta giorni dalla comunicazione pervenuta dalla Commissione, l'accesso è consentito.

Il termine per il ricorso al TAR decorre dalla data in cui il richiedente ha ricevuto l'esito dell'istanza alla Commissione per l'accesso.

Nel caso in cui l'accesso è negato o differito per motivi inerenti ai dati personali che si riferiscono a soggetti terzi, la Commissione provvede sentito il Garante per la protezione dei dati personali, che si pronuncia entro dieci giorni dalla richiesta, decorso inutilmente il quale il parere s'intende reso.

25.4.3. *Ricorso al Tribunale amministrativo regionale*

Contro le determinazioni amministrative relative al diritto di accesso, adottate o confermate dall'amministrazione, dal difensore civico o dalla Commissione per l'accesso, il richiedente può ricorrere al Tribunale amministrativo regionale entro trenta giorni dalla loro adozione o dal formarsi del silenzio rifiuto.

Le controversie relative all'accesso ai documenti amministrativi sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (art. 25, c. 5, integrato dall'art. 3, c. 6-decies, della legge n. 80/2005).

Il TAR decide in camera di consiglio, entro trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso, uditi i difensori delle parti che ne hanno fatto richiesta.

In pendenza di un ricorso presentato ai sensi della legge n. 1034/1971 il ricorso relativo al diritto di accesso può essere proposto con istanza presentata al presidente e depositata presso la segreteria della sezione del TAR a cui è assegnato il ricorso, previa notifica all'amministrazione o ai controinteressati. Viene deciso con ordinanza istruttoria adottata in camera di consiglio.

La decisione del TAR è appellabile, entro trenta giorni dalla notifica, al Consiglio di Stato, il quale decide con le stesse modalità e nei medesimi termini.

Nei giudizi in materia di accesso le parti possono stare in giudizio senza l'assistenza di difensori. L'amministrazione può essere rappresentata e difesa da un proprio dipendente, purché in possesso

della qualifica di dirigente, autorizzato dal rappresentante legale dell'ente.

Il giudice amministrativo, qualora sussistano i presupposti, può ordinare l'esibizione dei documenti richiesti.

25.5. *Domande di accesso e rilascio di documenti amministrativi - Imposta di bollo*

Il Ministero delle Finanze - Agenzia delle Entrate - con risoluzione n. 151/E del 4 ottobre 2001 ha confermato che secondo quanto disposto dagli artt. 3 e 5 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, sono soggette all'imposta di bollo le istanze per ottenere certificati, estratti e simili rilasciati in originale, quando il loro uso non rientri nelle esenzioni previste dalle note a fianco della tariffa e della tabella B alla stessa allegata.

Sono da richiedersi e rilasciarsi in bollo le copie che costituiscono la riproduzione parziale o totale di atti, documenti e registri dichiarate conformi all'originale da colui che le rilascia.

Non è soggetta all'imposta di bollo l'istanza di accesso ai documenti amministrativi non solo quando essa è finalizzata all'esame degli atti ma anche nel caso in cui il soggetto che vi ha interesse chieda copia semplice, non autenticata, dei documenti amministrativi (Il Fisco, 38/2001, 12593).

26. *Obbligo di pubblicazione*

L'art. 26 stabilisce che sono pubblicate secondo le modalità previste dai singoli ordinamenti le direttive, i programmi, le istruzioni, le circolari ed ogni atto che dispone in generale sulla organizzazione, sulle funzioni, sugli obiettivi, sui procedimenti di una pubblica amministrazione ovvero nel quale si determina l'interpretazione di norme giuridiche o si dettano disposizioni per l'applicazione di esse.

Con la pubblicazione, quando essa è integrale, la libertà di accesso ai documenti sopra indicati si intende realizzata.

Resta fermo quanto previsto per le pubblicazioni sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana dalla legge 11 dicembre 1984, n. 839 e relative norme di attuazione.

Sono pubblicate nelle forme predette le relazioni annuali della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi ed in generale è data la massima pubblicità a tutte le disposizioni attuative della legge n. 241/1990 e s.m.i. ed a tutte le iniziative dirette a precisare e rendere effettivo il diritto di accesso.

Il Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali (D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267) dispone che tutte le deliberazioni del comune e della provincia sono pubblicate mediante affissione all'albo pretorio, nella sede dell'ente, per quindici giorni consecutivi salvo specifiche disposizioni di legge (statuti, regolamenti, piani urbanistici, bilanci ecc.).

L'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, ha stabilito che *a far data dal 1° gennaio 2010, gli obblighi di pubblicazione di atti e procedimenti amministrativi*

aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati. A decorrere dal 1° gennaio 2010 le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le amministrazioni e gli enti pubblici, in via integrativa, di effettuare la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggior diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio. Le modalità di attuazione saranno precisate con decreto da emanarsi dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Le nuove norme che regolano la pubblicazione degli atti e dei procedimenti amministrativi, stabilite dalla legge n. 69/2009 sono più ampiamente illustrate nella parte 2ª della Guida, nelle disposizioni che disciplinano la pubblicazione delle deliberazioni e delle determinazioni dei comuni e delle province.

27. La Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi

L'art. 27 stabilisce la composizione della Commissione per l'accesso ai documenti amministrativi e le modalità per il suo funzionamento.

Le sue competenze sono riferite all'attuazione delle più ampie garanzie del diritto di accesso, anche proponendo modifiche dei testi legislativi e regolamentari statali.

Il sesto comma dell'articolo in esame prevede che tutte le amministrazioni sono tenute a comunicare alla Commissione, entro i termini dalla stessa stabiliti, le informazioni ed i documenti da essa richiesti, ad eccezione di quelli ricoperti dal segreto di stato. Norma che, tenuto conto del successivo art. 29, si ritiene riferita alle amministrazioni statali e degli enti pubblici nazionali.

28. Il segreto d'ufficio

Le disposizioni relative al segreto d'ufficio da parte degli impiegati civili dello Stato – applicate attraverso i regolamenti in tutte le amministrazioni – stabilite dall'art. 15 del T.U. 10 gennaio 1957, n. 3, sono state sostituite con l'art. 28 della legge n. 241/1990, secondo il quale l'impiegato:

- 1) deve mantenere il segreto d'ufficio;
- 2) non può trasmettere a chi non ne abbia diritto informazioni riguardanti provvedimenti ed operazioni amministrative in corso o concluse – ovvero notizie di cui sia venuto a conoscenza a causa delle sue funzioni – al di fuori delle ipotesi e delle modalità previste dalle norme sul diritto di accesso;
- 3) nell'ambito delle proprie attribuzioni l'impiegato preposto ad un ufficio rilascia copie ed estratti di atti e documenti d'ufficio nei casi non vietati dall'ordinamento.

La norma è stata così adeguata alle nuove disposizioni sul diritto di accesso agli atti amministrativi stabilite dalla legge (art. 28).

È stato ritenuto che nel rapporto tra dovere di segretezza nascente dalla previsione di cui all'art. 15,

D.P.R. n. 3/1957 e diritto d'accesso ai documenti amministrativi di cui alla legge n. 241/1990, deve ritenersi che il divieto di divulgazione comprenda non solo le informazioni sottratte all'accesso in ogni tempo e nei confronti di chiunque, ma anche, nell'ambito delle notizie accessibili, quelle che non possono essere date a coloro che non hanno il diritto di riceverle per mancanza dei requisiti prescritti (Cass. pen. , Sez. VI, 15 marzo 2001, n. 20097).

Capo VI - Disposizioni finali

Art. 29 - Ambito di applicazione della legge

1. Le disposizioni della presente legge si applicano alle amministrazioni statali e agli enti pubblici nazionali. Le disposizioni della presente legge si applicano, altresì, alle società con totale o prevalente capitale pubblico, limitatamente all'esercizio delle funzioni amministrative. Le disposizioni di cui agli articoli 2-bis, 11, 15 e 25, commi 5, 5-bis e 6, nonché quelle del capo IV-bis si applicano a tutte le amministrazioni pubbliche.

2. Le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell'azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge.

2-bis. Attengono ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione le disposizioni della presente legge concernenti gli obblighi per la pubblica amministrazione di garantire la partecipazione dell'interessato al procedimento, di individuarne un responsabile, di concluderlo entro il termine prefissato e di assicurare l'accesso alla documentazione amministrativa, nonché quelle relative alla durata massima dei procedimenti.

2-ter. Attengono altresì ai livelli essenziali delle prestazioni di cui all'articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione le disposizioni della presente legge concernenti la dichiarazione di inizio attività e il silenzio assenso, salva la possibilità di individuare, con intese in sede di Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, casi ulteriori in cui tali disposizioni non si applicano.

2-quater. Le regioni e gli enti locali, nel disciplinare i procedimenti amministrativi di loro competenza, non possono stabilire garanzie inferiori a quelle assicurate ai privati dalle disposizioni

attinenti ai livelli essenziali delle prestazioni di cui ai commi 2-bis e 2-ter, ma possono prevedere livelli ulteriori di tutela.

2-quinquies. Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e di Bolzano adeguano la propria legislazione alle disposizioni del presente articolo, secondo i rispettivi statuti e le relative norme di attuazione.

Art. 30 - Atti di notorietà

1. In tutti i casi in cui le leggi e i regolamenti prevedono atti di notorietà o attestazioni asseverate da testimoni altrimenti denominate, il numero dei testimoni è ridotto a due.

2. È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni e alle imprese esercenti servizi di pubblica necessità e di pubblica utilità di esigere atti di notorietà in luogo della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà prevista dall'art. 4 della legge 4 gennaio 1968, n. 15, quando si tratti di provare qualità personali, stati o fatti che siano a diretta conoscenza dell'interessato.

VI - DISPOSIZIONI FINALI

29. Ambito di applicazione della legge

Le nuove disposizioni dell'art. 29, commi 1, 2-bis, 2-ter, 2-quater e 2-quinquies, stabilite dall'art. 10 della legge 18 giugno 2009, n. 69, sono illustrate nel tit. I, cap. I, par. 3, al quale si rinvia. Tali norme sono state richiamate all'inizio delle note di commento delle disposizioni alle quali le stesse si riferiscono, per renderne agevole l'applicazione.

Del precedente testo dell'art. 29 è rimasto in vigore il comma 2, con le disposizioni relative alle regioni ed agli enti locali, da leggere ed applicare coordinandosi con le nuove norme nello stesso introdotte dall'art. 10 della legge n. 69 del 2009, secondo l'approfondimento effettuato nel suddetto par. 3, cap. I, titolo I di questa parte.

30. Atti di notorietà

Le disposizioni dell'art. 30 della legge non sono state modificate, neppure per il richiamo all'abrogata legge n. 15 del 1968, sostituita dal T.U. 28 dicembre 2000, n. 445, artt. 47 e 48.

31. Disposizioni finali

L'art. 23 stabilisce le misure e gli atti da adottarsi per l'attuazione delle nuove disposizioni e modifiche dallo stesso stabilite, fissando i termini per l'adozione, decorrenti dalla sua entrata in vigore.

Gli strumenti di e-government nella gestione dei servizi e dei procedimenti

Per una definizione di e-government

Il termine inglese **e-government** deriva da “government”, che può significare sia “governo” che “amministrazione”, mentre il prefisso “e” sta per “electronic”. Normalmente è preferibile non tradurre i neologismi legati ad ambiti tecnologici, ma cercando una traduzione italiana è da preferire quella utilizzata nelle direttive e linee guida del governo: “amministrazione digitale”.

Se però vogliamo dare una definizione di questo termine, il compito si presenta più arduo perché le definizioni che ne sono state date dalle principali organizzazioni internazionali o dalla letteratura specializzata sono molteplici e spesso non univoche.

Mariella Berra in “Sociologia delle reti telematiche” traduce e-government come “governo elettronico” e lo definisce come “l’uso diretto delle nuove tecnologie di comunicazione a supporto dell’attività dei governi e delle pubbliche amministrazioni”.

Nei documenti del Ministero per l’Innovazione e le tecnologie troviamo una definizione che pone in secondo piano l’uso delle nuove tecnologie, riportate al loro aspetto strumentale: “Con il termine e-Government si definiscono le innovazioni di servizio e di processo realizzate dalle Pubbliche Amministrazioni mediante l’utilizzo di tecnologie ICT - Information and Communication Technologies”.

E-government non coincide con il concetto di informatizzazione della Pubblica Amministrazione, ma con esso si intende piuttosto l’utilizzo delle nuove tecnologie finalizzato agli obiettivi di innovazione e cambiamento delle organizzazioni pubbliche.

In taluni contesti si parla anche di *e-governance*, intendendo con questo termine un impiego delle nuove tecnologie che “non si limita a semplificare gli iter burocratici inerenti alla pubblica amministrazione, ma intende mettere in atto pratiche atte a favorire la costruzione del consenso sulle politiche” (M. Berra). Quando l’*e-governance* si concentra sulla partecipazione diretta dei cittadini alle scelte amministrative tramite strumenti elettronici di comunicazione, siamo nel campo della *e-democracy*.

Numerosi sono gli strumenti che l’informatica rende disponibili per consentire una partecipazione dei cittadini alle scelte democratiche: newsletter, forum on line, blog, chat, sondaggi, voto on line.

TITOLO I

Informatica e Pubblica Amministrazione

Cap. I

Alle origini della Società dell’Informazione

L’informatica fa la sua apparizione nello scenario normativo della Pubblica Amministrazione in tempi abbastanza recenti, vale a dire nel 1993, anno in cui è stato varato il *D.Lgs. 12 febbraio 1993 n. 39*, “Norme in materia di sistemi informativi automatizzati delle amministrazioni pubbliche”, ma anche l’anno del “Libro bianco su Crescita, Competitività, Occupazione” (il cosiddetto “Rapporto Delors”) che pone al centro delle politiche comunitarie il tema della Società dell’informazione.

Il Decreto Legislativo varato dal governo italiano mirava a dare organicità allo sviluppo dell’informatica all’interno della pubblica amministrazione, fissando regole e standard che permettessero la condivisione dei dati e soprattutto una razionalizzazione della spesa, soggetta a una prima forma di programmazione e di controllo sui contratti di appalto, mentre nel documento di Delors è già presente l’attenzione alle nuove tecnologie come elemento propulsore di uno sviluppo dei mercati e dell’economia europea.

Il 1993 è anche l’anno del *National Program for Reinventing Government*, lanciato negli Stati Uniti da Bill Clinton e Al Gore con il fine di riformare radicalmente i metodi della Pubblica

Amministrazione di quel paese, promuovendo una gestione basata sui risultati, introducendo il metodo della pianificazione strategica e della valutazione del grado di raggiungimento degli obiettivi.

Già nel 1993 Al Gore è vicino all'idea di e-government che oggi prevale anche in Italia, nel suo progetto delle "autostrade telematiche" c'è già l'idea che nella società dell'informazione la Pubblica Amministrazione deve giocare un ruolo importante per evitare che il "digital divide" costituisca una nuova barriera tra poveri e ricchi, tra i più istruiti e i meno istruiti. Democrazia e governo delle reti, alfabetizzazione informatica, e-democracy, utilizzo della rete per l'accesso ai servizi pubblici, sono oggi temi al centro dell'interesse della Pubblica Amministrazione, e l'informatica non è più solo il mezzo per l'automazione dei processi, ma è lo strumento per costruire una società più democratica e una Pubblica Amministrazione più accessibile.

L'e-government è elemento chiave dell'innovazione organizzativa della Pubblica Amministrazione, perché mira ad impostare un nuovo rapporto tra cittadini e Pubblica Amministrazione, dove quest'ultima diviene come un'impresa erogatrice di servizi calibrati per l'utenza, costituita dai cittadini e dalle imprese del territorio di competenza, con un ruolo proattivo che utilizza il potenziale comunicativo di Internet per rendersi più facilmente accessibile e per incentivare la partecipazione dei cittadini.

Cap. II Dall'AIPA al CNIPA

Fin dal momento in cui l'informatica è diventata un tema di diritto pubblico, il legislatore si è preoccupato di creare un organismo tecnico in grado di supportare il Governo nell'attività di regolazione.

L'AIPA (*Autorità per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione*) venne posta in essere dal D.Lgs. 12 febbraio 1993, n. 39, il quale fissava "Norme in materia di sistemi informativi automatizzati delle amministrazioni pubbliche".

Il Decreto era il frutto della legge 23 Ottobre 1992, n. 421 che delegava al Governo "la razionalizzazione e la revisione delle discipline in materia di sanità, di pubblico impiego, di previdenza e di finanza territoriale", in materia di informatizzazione della Pubblica Amministrazione.

Se alla nascita questo organismo era posto alle dipendenze della Presidenza del Consiglio dei Ministri, mano a mano è venuto ad acquisire

autonomia, in particolare con la legge 675/1996 all'articolo 42 dove si è stabilito che "l'Autorità opera in piena autonomia e con indipendenza di giudizio e di valutazione", e d'altra parte già il termine Autorità connotava fin dall'origine questo suo carattere di organismo tecnico indipendente.

Il D.Lgs. 39/1993 all'art. 1 enumera i principi cui si ispirava allora l'impiego dell'informatica nella Pubblica Amministrazione: miglioramento dei servizi, trasparenza dell'azione amministrativa, potenziamento dei supporti conoscitivi per le decisioni pubbliche, contenimento dei costi dell'azione amministrativa. Si tratta di finalità assai simili a quelle del quasi contemporaneo D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 in cui l'organizzazione pubblica e la disciplina del pubblico impiego è rivista secondo principi di efficienza e economicità.

La costituzione del *Ministero per l'Innovazione e le Tecnologie* creò un momentaneo conflitto di competenze con l'AIPA, che fu risolto drasticamente con la sua soppressione stabilita con l'art. 27 della Legge 16 gennaio 2003 n. 3. L'*Agenzia nazionale per l'innovazione tecnologica*, che inglobò i dipendenti di AIPA, avrebbe operato sotto la vigilanza del Ministro che assegnava a se il ruolo di indirizzo politico e al Dipartimento per l'Innovazione e le Tecnologie le funzioni pianificatorie, sacrificando, almeno sulla carta, l'indipendenza che aveva, in passato, caratterizzato l'Autorità.

Si trattò di una breve parentesi perché il "Codice in materia di protezione dei dati personali" (D.Lgs. 196/2003) all'articolo 176 stabilì, formalmente, che il termine AIPA riportato nel decreto legislativo n. 39 dovesse essere sostituito da "*Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione*", precisando, tra l'altro, che il CNIPA "opera presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri", e aggiungendo che il suo fine è "l'attuazione delle politiche del Ministero per l'Innovazione".

Il CNIPA mantiene le attribuzioni che il D.Lgs. 39/1993 assegnava ad AIPA:

- emanazione delle norme tecniche e dei criteri per la progettazione e la gestione dei sistemi informativi automatizzati pubblici
- coordinamento degli interventi di gestione e sviluppo dei sistemi informativi pubblici tramite una azione pianificatoria affidata ad una programmazione triennale
- consulenza al Presidente del Consiglio dei Ministri per la valutazione di progetti di legge in materia di sistemi informativi automatizzati e per l'adozione di raccomandazioni e atti d'indirizzo

agli enti locali e ai rispettivi enti strumentali o vigilati ed ai concessionari di pubblici servizi;

d) definire indirizzi e direttive per la predisposizione dei piani di formazione del personale in materia di sistemi informativi automatizzati

Al CNIPA sono stati inoltre attribuiti dal D.Lgs. 5 dicembre 2003, n. 343 i compiti, le funzioni e le attività esercitati dal *Centro Tecnico per la Rete Unitaria della Pubblica Amministrazione* (R.U.P.A.), comprese le risorse finanziarie e strumentali, nonché quelle umane.

Secondo la norma, "il Centro è organo collegiale costituito dal presidente e da quattro membri, scelti tra persone dotate di alta e riconosciuta competenza e professionalità e di indiscussa moralità e indipendenza. Il presidente è nominato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri. Entro quindici giorni dalla nomina del presidente, su proposta di quest'ultimo, il Presidente del Consiglio dei Ministri nomina con proprio decreto, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, gli altri quattro membri".

Infine, dopo oltre 15 anni di attività, che ha consentito all'Italia di avere una legislazione molto avanzata nel campo della digitalizzazione della Pubblica Amministrazione, e di conseguire significativi risultati nella progettazione della rete unitaria della pubblica amministrazione, nelle regole tecniche sull'archiviazione ottica dei documenti e per l'introduzione e la regolamentazione della firma digitale e del protocollo informatico, il CNIPA si trova ad un nuovo punto di svolta perché la *legge 18 giugno 2009, n. 69*, all'art. 24 ha conferito delega al Governo per procedere al "riordino, alla trasformazione, fusione o soppressione" del CNIPA. La legge assegna al Governo un termine di dodici mesi per procedere con Decreto.

Cap. III

La digitalizzazione della Pubblica Amministrazione

La prima fase di lavoro dell'AIPA e di sviluppo dell'informatica pubblica si è concentrata sull'obiettivo di rivedere l'azione amministrativa alla luce del fatto che, come enunciato all'art. 3, c. 1 del D.Lgs. 39/1993, "Gli atti amministrativi adottati da tutte le pubbliche amministrazioni sono di norma predisposti tramite i sistemi informativi automatizzati".

Non si può infatti avere una PA veramente "digitale" senza che la sua attività peculiare - cioè la formazione, trasmissione e conservazione della documentazione amministrativa - sia realizzata

interamente in forma elettronica, con la prospettiva e l'obiettivo di una drastica riduzione della carta.

L'avvio dell'e-government è focalizzato sull'attività di back-office della Pubblica Amministrazione, da una parte per accrescerne l'efficienza utilizzando le moderne tecnologie, dall'altra per salvaguardare i principi di legittimità insiti nell'azione amministrativa, alla luce della profonda trasformazione subita dai processi di lavorazione degli atti amministrativi.

Il *documento elettronico* è il tema che domina gli anni '90, per rendere possibile un passaggio completo dalla carta al bit, salvaguardando la validità e rilevanza giuridica degli atti prodotti dalla PA, fino a culminare nel D.P.R. 445/2000, il Testo Unico sulla documentazione amministrativa che fa sintesi di tutto quanto prodotto a livello normativo nel corso del decennio appena concluso.

Produzione, sottoscrizione, circolazione e conservazione del documento elettronico sono i quattro temi declinati come: protocollo elettronico, firma digitale, tracciatura dei flussi documentali, archiviazione digitale.

Tra i documenti amministrativi gestiti in formato digitale è da ricordare il *mandato elettronico*, che altro non è che il documento informatico che sostituisce i tradizionali ordinativi cartacei inviati alla tesoreria per attivare un pagamento, come sancito nel D.P.R. 20 aprile 1994, n. 367 "Regolamento recante semplificazione e accelerazione delle procedure di spesa e contabili." (1)

Se consideriamo che il D.P.C.M. 6 dicembre 1996, n. 694 dà le prime indicazioni circa la riproduzione sostitutiva dei documenti dei privati e delle Pubbliche Amministrazioni, che nel 1997 è stata varato il D.P.R. 513 che regola la firma digitale, anticipando la stessa Unione Europea, e nel 1998 con il D.P.R. 428 è stato normato il protocollo informatico e la gestione dei flussi documentali, possiamo dire che l'Italia già alla fine degli anni 1990 era pronta alla completa digitalizzazione della sua attività.

L'accelerazione dell'evoluzione tecnologica avvenuta negli anni 2000, con la rapidissima obsolescenza dei diversi supporti informatici, ha fatto emergere con maggiore evidenza come il documento elettronico sia strettamente legato al supporto fisico cui è legato e allo strumento di lettura (pensiamo come in pochi anni tutti i documenti conservati su floppy disk siano diventati

(1) Le relative norme tecniche sono state varate dall'AIPA con Deliberazione 9 novembre 1995, n. 19 "Definizione delle regole tecniche per il mandato informatico."

illeggibili per mancanza del driver di lettura sui PC) e questo ha reso più cauto il procedere delle Pubbliche Amministrazioni in questa direzione.

Cap. IV

Programmi e progetti per lo sviluppo dell'e-government

L'e-government è stato concepito prima dall'Unione Europea e poi anche in Italia, a partire dal nuovo secolo con il ministro Stanca (2), come una leva per mettere in moto l'economia e per generare sviluppo e sburocratizzazione della Pubblica Amministrazione. In quest'ottica, e con l'obiettivo di far arrivare l'e-government nelle amministrazioni locali, le più vicine ai cittadini ma anche quelle con minori risorse per l'innovazione, sono nati diversi programmi governativi di finanziamento.

I primi provvedimenti della Comunità Europea riguardo allo sviluppo della Società dell'Informazione risalgono alla metà degli anni '80 ed in particolare al programma "*Esprit*" del 1984, in cui venivano promosse strategie per il settore ICT e per la liberalizzazione delle telecomunicazioni.

Nel giugno del 1994 venne redatto il primo piano di azione relativo alla Società dell'Informazione dell'UE ("Verso la Società dell'Informazione in Europa"). I suoi principali obiettivi riguardavano la piena liberalizzazione dei servizi e delle infrastrutture nel campo delle telecomunicazioni (avvenuta effettivamente nel 1998), il consolidamento e il riorientamento dei programmi di ricerca nell'ICT ed infine l'integrazione della nuova dimensione della Società dell'Informazione in tutte le politiche comunitarie attinenti.

Il passo decisivo verso l'innovazione è stato compiuto definitivamente col progetto "*eEurope* - Una Società dell'Informazione per tutti", varato dalla Commissione Europea nel dicembre 1999 con l'intento di collegare l'Europa on line e diffondere le relative conoscenze informatiche necessarie allo sviluppo della Società dell'Informazione. A seguito dell'impegno manifestato dagli Stati membri dell'UE a partecipare all'iniziativa, il 24 maggio 2000 la Commissione europea ha adottato il progetto di "Piano d'Azione eEurope 2002" cui è seguito il "Piano d'Azione eEurope 2005". Se il primo piano aveva come obiettivo principale l'estensione della connettività a Internet in Europa, con il secondo si è mi-

rato a promuovere lo sviluppo di servizi, applicazioni e contenuti, accelerando al tempo stesso l'introduzione di un accesso a banda larga sicuro a Internet.

Oggi è *i2010* il quadro strategico della Commissione Europea sulla società dell'informazione e i media. Si tratta di una politica integrata che mira a incoraggiare la conoscenza e l'innovazione, al fine di sostenere la crescita, oltre che la creazione di posti di lavoro più numerosi e di migliore qualità.

Tramite *i2010* la Commissione propone tre obiettivi prioritari entro il 2010:

- la realizzazione di uno spazio unico europeo dell'informazione;
- il rafforzamento dell'innovazione e degli investimenti nella ricerca sulle tecnologie dell'informazione e della comunicazione;
- la realizzazione di una società dell'informazione e dei media basata sull'inclusione.

Il primo punto si articola in una serie di sotto-obiettivi che riguardano da vicino gli amministratori pubblici: aumentare la velocità dei servizi in banda larga in Europa; incoraggiare i nuovi servizi e i contenuti on line; migliorare le apparecchiature e le piattaforme in grado di "comunicare tra di loro" (interoperabilità dei sistemi); rendere Internet più sicura nei confronti delle frodi, dei contenuti dannosi e dei problemi tecnologici.

Il secondo punto è quello su cui si concentrano i maggiori sforzi e interessa le amministrazioni tipicamente per le opportunità che offre di sostenere iniziative nel campo della ricerca e dell'innovazione, sia nel settore pubblico che tra le aziende. Quindi vanno collocate in quest'ambito eventuali iniziative a sostegno della "economia della conoscenza" a livello locale.

Nel terzo punto ci sono anche molti temi di interesse forte per gli amministratori pubblici: l'inclusione sociale, l'accessibilità dei servizi, lo sviluppo della banda larga, l'e-government, la digitalizzazione del patrimonio culturale, le tecnologie per lo sviluppo sostenibile.

Nell'ambito del programma è anche pubblicato un rapporto annuale sulla società dell'informazione che analizza lo stato di avanzamento di ciascun paese dell'Unione. Il più recente pubblicato in rete è *i2010 - Annual Information Society Report 2007* nel cui giudizio di sintesi "L'Italia mostra un quadro contraddittorio nel proprio sviluppo della Società dell'Informazione: è leader nello sviluppo dell'infrastruttura in fibra ottica e nella telefonia mobile, ha buoni valori in qualche altro indicatore, ma è molto indietro nell'utilizzo dei servizi Internet da parte dei cittadini".

(2) Lucio Stanca è stato Ministro dell'Innovazione e delle Tecnologie dal 2001 al 2006.

Questo severo giudizio, se confermato, fa pensare che l'impegno del governo italiano e delle regioni sia stato insufficiente o comunque non abbia prodotto i risultati sperati.

Lucio Stanca, Ministro per l'Innovazione e le Tecnologie nella XIV legislatura (2001-2006) è stato infatti il promotore di due piani per l'e-government che molto hanno puntato sull'innovazione del front office della Pubblica Amministrazione:

– il primo varato con il D.P.C.M. 14/2/2002 stanziava 410 milioni di euro di cui circa 260 destinati al finanziamento di progetti di digitalizzazione della Pubblica amministrazione presentati da Regioni ed Enti locali (3). La valutazione dei progetti presentati per il “primo avviso nazionale” si è conclusa nel 2003 con la selezione di 138 progetti di cui 98 dedicati alla creazione di servizi per cittadini ed imprese, e altri 40 per la creazione di infrastrutture a livello regionale o territoriale;

– il secondo prevedeva un finanziamento di 207 milioni di euro ed aveva come obiettivo principale l'allargamento alla maggior parte delle amministrazioni locali dei processi di innovazione già avviati, favorendo il riuso delle migliori soluzioni create con il primo avviso e inserite perciò in un “catalogo delle soluzioni di e-Government” (4). A fianco della linea del riuso stava il progetto cosiddetto “ALI – Alleanze Locali per l'Innovazione” (5) che aveva la finalità di favorire la diffusione dell'e-government anche nei piccoli Comuni con meno di 5.000 abitanti.

Il termine per la presentazione dei progetti per i bandi “Riuso” ed “Ali” è scaduto ad Ottobre 2007, ma a tutt'oggi il processo di valutazione non è stato completato, e non vi è certezza circa il futuro di un piano che, a distanza di così tanti anni dall'ideazione, non può che essere completamente rivisto.

(3) L'avviso per la “Selezione di progetti proposti dalle Regioni e dagli Enti locali per l'attuazione dell'e-Government” è stato pubblicato sulla G.U. n. 78 del 3 aprile 2002.

(4) L'Avviso per la presentazione delle offerte di riuso e la realizzazione del catalogo delle soluzioni di e-Government è stato pubblicato sulla G.U. n. 253 del 27.10.2004: l'avviso era indirizzato alle amministrazioni partecipanti ai 134 progetti cofinanziati con il primo avviso, affinché presentassero le soluzioni di e-Government da offrire in riuso alle altre amministrazioni. In data 11 marzo 2006 è stato pubblicato nella G.U. n. 59, l'«Avviso per la realizzazione dei progetti di riuso» con il quale è stato richiesto a regioni ed enti locali di proporre progetti di trasferimento e riuso delle soluzioni disponibili sul catalogo.

(5) L'Avviso per il cofinanziamento di progetti proposti dalle Alleanze Locali per l'Innovazione (ALI) è stato pubblicato sulla G.U. n. 31 del 7.2.2007

Il bando “ALI” ha comunque favorito la nascita dei CST – *Centri Servizi Territoriali*, nati sulla base delle “Linee guida per la costituzione e l'avvio dei CST” emanate dal CNIPA nel 2005 per definire le basi associative minime e le tipologie di formalizzazione delle stesse per la creazione di organismi di cooperazione intercomunale, partecipati e controllati da Comuni, Comunità Montane o Province, finalizzati alla gestione associata di sistemi informativi, di infrastrutture tecnologiche e di servizi legati all'ICT.

I finanziamenti per l'e-government hanno oggi come strada privilegiata l'APQ – *Accordo Programma Quadro*, stipulato tra Regioni, Ministero dell'Economia e CNIPA, che consente di definire una programmazione coerente che mette insieme risorse finanziarie statali e regionali.

Una recente linea di finanziamento dell'e-government per i Comuni e le Province è nata con il *Programma Elisa* (www.programmaelisa.it), che nasce con la Legge Finanziaria 2007, che al comma 893 ha previsto l'istituzione di un “Fondo per il sostegno agli investimenti per l'innovazione negli enti locali”. La dotazione finanziaria del «Fondo», pari a 15 milioni di euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009, è gestita dalla Presidenza del Consiglio - Dipartimento per gli affari regionali e per le autonomie locali. (6)

TITOLO II

Il documento informatico

Il documento informatico fa la sua prima apparizione nel diritto amministrativo con l'art. 22 della *legge 241/1990*: ove è definito documento amministrativo “ogni rappresentazione grafica, fotocinematografica, elettromagnetica o di qualunque altra specie del contenuto di atti, anche interni o non relativi ad uno specifico procedimento, detenuti da una pubblica amministrazione e concernenti attività di pubblico interesse”. Nel diritto penale il documento informatico aveva già trovato una sua più corretta definizione con l'art. 491-bis, introdotto con la *legge n. 547/1993*: “qualunque supporto informatico

(6) Il primo avviso di selezione è stato pubblicato il 1.8.2007, il secondo in data 18.2.2008.

contenente dati o informazioni aventi efficacia probatoria o programmi specificatamente destinati ad elaborarli”.

Quest’ultima definizione è ripresa nella *legge 15 marzo 1997, n. 59*, art. 15: “Gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati con strumenti informatici o telematici, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge”, definizione che resta sostanzialmente immutata sino al Codice dell’Amministrazione Digitale (2005) che la riprende all’art. 20: “Il documento informatico da chiunque formato, la registrazione su supporto informatico e la trasmissione con strumenti telematici conformi alle regole tecniche di cui all’articolo 71 sono validi e rilevanti agli effetti di legge, ai sensi delle disposizioni del presente codice”.

Se la definizione non è mutata, vedremo come invece il valore probatorio del documento informatico abbia avuto un’alternativa vicenda, in relazione all’evoluzione normativa concernente la firma digitale.

Cap. I

Protocollo informatico e flussi documentali (7)

La registrazione nel protocollo generale dell’Ente con assegnazione del numero è essenziale per l’esistenza del documento e per la sua identificazione univoca ed è obbligatoria per legge. Si può dire che un documento formato dalla Pubblica Amministrazione comincia a produrre i suoi effetti dal momento in cui la registrazione nel protocollo ne certifica l’esistenza, la data, la provenienza e il destinatario.

La normativa sul protocollo informatico, che ha il suo cardine nel *D.P.R. 20 ottobre 1998 n. 428*, poi abrogato e inglobato nel *D.P.R. 445/2000*, si preoccupa innanzitutto di garantire la sicurezza delle registrazioni, affinché il nuovo supporto non facesse venir meno il carattere di certezza che il registro di protocollo conservava fin dal *Regio Decreto 25 gennaio 1900 n. 35*.

Il legislatore oltre alla certezza e imputabilità del dato, vede nel protocollo informatico lo strumento che può semplificare l’accesso alla documentazione amministrativa ai sensi della *legge 241/1990*. La norma, e le regole tecniche predisposte dall’AIPA e adottate con il *D.P.C.M.*

31 ottobre 2000, stabiliscono gli standard di registrazione (il cosiddetto nucleo minimo obbligatorio per tutte le PA) e le regole di interoperabilità che possono rendere possibile lo scambio delle informazioni in vista di una circolazione documentale basata sullo scambio telematico del documento elettronico.

L’art. 11 del *D.P.C.M. 31 ottobre 2000* istituisce l’*Indice delle Pubbliche Amministrazioni* (<http://www.indicepa.gov.it>) per facilitare la trasmissione dei documenti informatici tra le amministrazioni.

Attraverso l’IndicePA ogni amministrazione espone la struttura dei propri uffici e l’elenco dei servizi offerti, con le informazioni per il loro utilizzo e gli indirizzi di posta elettronica da impiegare per comunicazioni e per lo scambio di documenti e informazioni, anche ufficiali e a valore legale.

Lo scambio di documenti elettronici tra Pubbliche amministrazioni è quindi garantito dall’abbinamento tra protocollo elettronico e posta elettronica. Il messaggio di posta elettronica, scambiato con il protocollo SMTP/MIME (art. 15 delle Regole tecniche), diventa il mezzo di trasmissione che acquisisce un valore probante in forza della registrazione sul protocollo informatico.

L’interoperabilità dei sistemi di protocollo richiede anche una efficace interazione dei sistemi di gestione documentale. In questo senso, le regole tecniche (art. 18) stabiliscono che ogni messaggio di posta elettronica protocollato debba riportare alcune informazioni archivistiche fondamentali, per facilitare il trattamento dei documenti da parte del ricevente. Tali informazioni sono incluse nella segnatura informatica di ciascun messaggio protocollato e sono codificate in formato XML (Extensible Markup Language). (8)

La *Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 28 Ottobre 1999* contribuisce a ribadire una visione unitaria dei progetti di e-government in sviluppo: “i sistemi di protocollo informatico, nella loro versione più evoluta, comprendono talune funzioni innovative per la pubblica amministrazione. Oltre alla possibilità di protocollare i tradizionali documenti cartacei, è possibile anche: protocollare documenti elettronici; collegare direttamente al sistema di protocollo il sistema di archiviazione e conservazione dei documenti;

(7) Per una trattazione più dettagliata vedi Parte 38, Titolo II, pp. 571 della Guida Normativa 2009

(8) La diffusione tra le Pubbliche Amministrazioni dell’interoperabilità dei sistemi di protocollo e gestione documentale è stata merito in particolare del progetto di e-government DO-CAREA (<http://www.docarea.it>) coordinato dalla Provincia di Bologna.

garantire forme più efficaci di accesso agli atti amministrativi; fornire elementi utili ai fini delle attività di controllo di gestione; sperimentare applicazioni elettroniche della gestione dei flussi documentali (workflow) e del telelavoro".

Nel Settembre 2000 AIPA pubblica in Internet GEDOC 2 "Linee guida alla realizzazione dei sistemi di protocollo informatico e gestione dei flussi documentali nelle pubbliche amministrazioni", illuminante documento che indica la via per un superamento del protocollo informatico come semplice automazione dell'operazione elementare di registrazione dei documenti per arrivare all'integrazione del protocollo in un sistema di gestione dei processi e dei procedimenti amministrativi. Per garantire la trasparenza dell'azione amministrativa non basta certificare l'ingresso e l'uscita di un documento amministrativo, ma occorre tracciarne il percorso tra i diversi uffici e soprattutto gestire l'insieme della pratica, costituita da un insieme di scambi documentali interni ed esterni alla PA. Questa gestione documentale con sistemi di *Workflow management systems* (gestione dei flussi documentali) consente di garantire al cittadino la possibilità di seguire costantemente l'iter della pratica e favorire la riduzione dei tempi procedurali. (9) Il D.P.R. 28 dicembre 2000 n. 445 pone al centro del "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa" (10) il documento informatico, sistematizzando le diverse novità che erano intervenute nel corso degli anni '90: trasmissione del documento informatico, firma digitale, protocollo informatico, gestione dei flussi documentali.

Cap. II

La sottoscrizione dei documenti informatici

La firma digitale è strettamente connessa al documento informatico, del quale garantisce non solo la paternità e provenienza ma anche l'autenticità del contenuto.

Facendo seguito all'art. 15 della legge Bassanini, è emanato il D.P.R. 10 novembre 1997, n. 513 "Regolamento contenente i criteri e le modalità per la formazione, l'archiviazione e la trasmissione di documenti con strumenti informatici e telematici" che introduce il concetto di firma di-

gitale, definendola "il risultato della procedura informatica (validazione) basata su un sistema di chiavi asimmetriche a coppia, una pubblica e una privata, che consente al sottoscrittore tramite la chiave privata e al destinatario tramite la chiave pubblica, rispettivamente, di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici".

La firma digitale basata sul sistema di una coppia di chiavi può garantire contemporaneamente:

- la provenienza e integrità del documento firmato;
- la segretezza del documento stesso.

La prima funzione è soddisfatta quando il sottoscrittore appone la sua firma digitale sul documento e un soggetto qualsiasi può, consultando gli elenchi, risalire alla chiave pubblica e così verificare l'autenticità del documento, che l'autore aveva marcato con la propria chiave privata.

In questo modo qualsiasi persona può conoscere il contenuto di un documento firmato digitalmente e nello stesso tempo avere certezza della sua provenienza.

L'altra funzione garantisce solo la segretezza del documento quando il soggetto che lo sottoscrive utilizza la chiave pubblica del soggetto destinatario, quindi solo quest'ultimo può decodificarlo utilizzando la sua corrispondente chiave privata. I due requisiti, di certezza della provenienza e di segretezza, possono essere entrambi garantiti con la combinazione delle due ipotesi nel senso che il soggetto sottoscrittore deve prima marcare il documento con la sua chiave privata, così garantendo l'autenticità, e una seconda volta con la chiave pubblica del destinatario, rendendo in questo modo il documento segreto.

Il soggetto destinatario dovrà, per leggere il documento, prima decodificare con la sua chiave privata e poi avere le garanzie di integrità e provenienza con la chiave pubblica del sottoscrittore.

In altre parole, per avere i due requisiti occorre utilizzare contemporaneamente la coppia di chiavi dei soggetti sia per codificare che per decodificare.

La firma digitale utilizza una "*funzione di hash*" ovvero una funzione matematica che genera, a partire da una evidenza informatica (il documento informatico), una impronta in modo tale che risulti di fatto impossibile, a partire da quest'ultima, ricostruire l'evidenza informatica originaria e generare impronte uguali a partire da evidenze informatiche differenti.

Il funzionamento della funzione di hash consiste nel comprimere i file scelti realizzando così del-

(9) Vedi anche la Direttiva 9 Dicembre 2002 del Ministro per l'Innovazione e le Tecnologie "Direttiva sulla trasparenza dell'azione amministrativa e gestione elettronica dei flussi documentali."

(10) Per una trattazione analitica del D.P.R. 445/2000 vedi Parte 42 della Guida Normativa 2009

le impronte (o digest) corrispondenti che saranno tutte diverse tra di loro, perfino un semplice cambiamento della posizione di un carattere determina una impronta diversa. In concreto, tale sistema permette la salvaguardia del documento munito di firma digitale.

La prima disciplina tecnica relativa alla forma digitale è stata adottata con il *D.P.C.M. 8 febbraio 1999* (11) e più volte modificata sino ad arrivare alla disciplina vigente, adottata con *D.P.C.M. 30 marzo 2009* "Regole tecniche in materia di generazione, apposizione e verifica delle firme digitali e validazione temporale dei documenti informatici".

Un tassello importante nel sistema delle firme digitali è costituito dai fornitori di servizi di certificazione (corrispondenti alle Certification Authority americane), che non sono altro che soggetti estranei rispetto agli utilizzatori della firma digitale, i quali devono garantire il funzionamento del meccanismo della firma digitale.

In particolare, i certificatori devono attestare che il soggetto detentore della chiave privata corrisponda alla relativa chiave pubblica, garantendo la sua identità. Altra funzione importante è attestare la validità del certificato mediante l'aggiornamento degli elenchi di dominio pubblico.

Queste funzioni sono racchiuse nella produzione del "certificato della firma elettronica", costituito da un documento digitale che contiene il nominativo del titolare della firma e altre informazioni inerenti, come il tempo di validità della stessa; infine, questo certificato deve essere reso disponibile insieme alla chiave pubblica.

Il dispositivo di firma deve possedere elevate caratteristiche di sicurezza e in generale è costituito da una smart card unita ad un codice PIN e all'utilizzo di un prodotto software.

La normativa tecnica della firma digitale del D.P.R. 513/1997 ha anticipato il legislatore europeo che solo due anni dopo ha disciplinato la materia con la direttiva europea n. 93 del 13 dicembre 1999 (12). La norma europea distingue tra *firma elettronica* e *firma elettronica avanzata*, così definite:

"firma elettronica": dati in forma elettronica, allegati oppure connessi tramite associazione

logica ad altri dati elettronici ed utilizzata come metodo di autenticazione;

"firma elettronica avanzata": una firma elettronica che soddisfi i seguenti requisiti:

- a. essere connessa in maniera unica al firmatario;
- b. essere idonea ad identificare il firmatario;
- c. essere creata con mezzi sui quali il firmatario può conservare il proprio controllo esclusivo;
- d. essere collegata ai dati cui si riferisce in modo da consentire l'identificazione di ogni successiva modifica di detti dati.

La direttiva tiene conto di un principio di neutralità tecnica e lascia quindi spazio ad ogni tecnologia che sia capace di avere siffatte funzionalità, mentre non utilizza l'espressione firma digitale, intesa come uso di chiavi asimmetriche per la crittografia, sistema che la norma italiana accreditava come unico atto ad applicare la firma digitale su un documento, chiudendo quindi ogni possibilità di utilizzazione di un'altra tecnologia che potesse offrire gli stessi risultati.

Il legislatore italiano è dovuto intervenire per armonizzare la normativa italiana al quadro europeo e lo ha fatto con il D.Lgs. 23 gennaio 2003, n. 10, che ha ammesso più tipi di firme informatiche dove quella digitale è una species rispetto al genus firma elettronica.

Il legislatore europeo ha anche richiesto una liberalizzazione dell'attività di certificazione, che nel D.P.R. 513/1997 era sottoposta ad una procedura di iscrizione in un elenco pubblico di certificatori, mentre con il D.Lgs. 10/2003 è stata liberalizzata. Nel Codice della Pubblica Amministrazione digitale, all'art. 29 è mantenuta una procedura di accreditamento presso il CNIPA che può essere facoltativamente seguita dai certificatori privati per "conseguire il riconoscimento del possesso dei requisiti del livello più elevato, in termini di qualità e di sicurezza".

Per quanto riguarda le Pubbliche Amministrazioni, queste possono "svolgere direttamente l'attività di rilascio dei certificati qualificati avendo a tale fine l'obbligo di accreditarsi" oppure rivolgersi a certificatori accreditati. I certificati prodotti dalla Pubblica Amministrazione possono essere rilasciati unicamente ai propri organi ed uffici, oppure a terzi ma per essere utilizzati unicamente nel rapporto con la Pubblica Amministrazione certificante. (13)

Per la formazione, gestione e sottoscrizione di documenti informatici aventi rilevanza esclusivamente interna ciascuna amministrazione può

(11) D.P.C.M. 8 Febbraio 1999 "Regole tecniche per la formazione, la trasmissione, la conservazione, la duplicazione, la riproduzione e la validazione, anche temporale, dei documenti informatici ai sensi dell'articolo 3, comma 1, del Decreto del Presidente della Repubblica, 10 novembre 1997, n. 513"

(12) Direttiva 1999/93/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 13 dicembre 1999 relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche, pubblicata nella G.U. delle Comunità europee L 13 del 19 gennaio 2000

(13) Art. 34 del D.Lgs. 82/2005 "Codice dell'amministrazione digitale".

adottare, nella propria autonomia organizzativa, regole tecniche differenti da quelle prodotte dal CNIPA ed emanate con D.P.C.M..

Cap. III

Valore probatorio del documento informatico sottoscritto

La validità giuridica della firma digitale ha subito delle modifiche nel tempo, ad opera di decreti di diversa natura.

Con il D.P.R. 513/97 e il D.P.R. 445/2000 la firma digitale era equiparata alla firma autografa: assolveva al requisito giuridico della forma scritta (*"il documento informatico, sottoscritto con firma digitale ai sensi dell'art. 10, ha efficacia di scrittura privata ai sensi dell'art. 2702 (14) del Codice civile"*) ed era dunque considerata equivalente alla firma autografa e poteva essere disconosciuta dal presunto sottoscrittore. L'onere della prova ricadeva quindi in capo al terzo che, in caso di disconoscimento, doveva provarne la paternità.

Il Decreto legislativo 23 gennaio 2002, n. 10, ribaltava l'onere della prova: il presunto sottoscrittore, per annullare gli effetti giuridici della firma digitale, doveva intentare una querela di falso: *"il documento informatico, quando è sottoscritto con firma digitale o con altro tipo di firma elettronica avanzata, e la firma è basata su di un certificato qualificato, ed è generata mediante un dispositivo per la creazione di una forma sicura, fa inoltre piena prova, fino a prova di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritto"*. Per chiarire la portata di questa formulazione si pensi che la querela di falso deve essere intentata dal sottoscrittore per vedere annullati gli effetti giuridici di una firma autografa autenticata.

Con il Codice dell'Amministrazione Digitale (D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82) la firma digitale torna ad avere gli effetti della firma autografa (ex art. 2702 c.c.), ma soprattutto sono mitigati gli oneri in capo del presunto sottoscrittore per vedere disconosciuta la firma digitale: non deve più intentare una querela di falso, ma gli è sufficiente provare che altri abbiano potuto utilizzare il dispositivo di firma: *"L'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare, salvo che sia data prova contraria"*.

(14) Codice civile art. 2702. Efficacia della scrittura privata.

- La scrittura privata fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione, ovvero se questa è considerata legalmente come riconosciuta.

Il D.Lgs. 159/2006 ha modificato questa formulazione e l'espressione *"sia data prova"* è diventata *"questi dia prova"* per limitare la facoltà di disconoscere la firma al solo titolare della stessa.

Le regole tecniche adottate con D.P.C.M. 30 marzo 2009 hanno aggiunto ulteriori precisazioni sul valore probatorio della firma digitale, ad esempio precisando che *"Il documento informatico, sottoscritto con firma digitale o altro tipo di firma elettronica qualificata, non produce gli effetti di cui all'art. 21, comma 2, del codice, se contiene macroistruzioni o codici eseguibili, tali da attivare funzionalità che possano modificare gli atti, i fatti o i dati nello stesso rappresentati"*. L'efficacia probatoria della firma digitale è quindi condizionata anche dal file cui viene applicata.

Altro aspetto da tenere in considerazione deriva dal fatto che il certificato del titolare ha un periodo di validità (normalmente un triennio), ma può anche essere revocato o sospeso prima della scadenza.

Esiste quindi il problema di prolungare la validità di una firma digitale oltre la durata di validità del certificato, affinché il documento digitale possa essere opponibile a terzi anche quando il relativo certificato è scaduto, revocato o sospeso.

Il titolo IV delle Regole tecniche specifica le modalità per assegnare al documento firmato digitalmente una *marcatura temporale* che renda la data e l'ora di formazione del documento informatico opponibili ai terzi: *"La firma digitale, ancorché sia scaduto, revocato o sospeso il relativo certificato qualificato del sottoscrittore, è valida se alla stessa è associabile un riferimento temporale opponibile ai terzi che colloca la generazione di detta firma digitale in un momento precedente alla sospensione, scadenza o revoca del suddetto certificato."*

Un soggetto certificatore può assegnare ad un documento informatico già sottoscritto una sorta di *"etichetta elettronica"*, allo scopo di dimostrare che tale documento recante una data firma esisteva in un ben preciso momento. Un documento firmato digitalmente, una volta marcato temporalmente, prolunga la sua validità per un periodo non inferiore a venti anni.

Hanno valore di validazione temporale anche:

- 1) il riferimento temporale contenuto nella segnatura di protocollo;
- 2) il riferimento temporale ottenuto attraverso la procedura di conservazione dei documenti effettuata sulla base delle norme tecniche vigenti;
- 3) il riferimento temporale ottenuto attraverso l'utilizzo di posta elettronica certificata;
- 4) il riferimento temporale ottenuto attraverso

so l'utilizzo della marcatura postale elettronica ai sensi dell'art. 14, comma 1, punto 1.4 della Convenzione postale universale.

Tutto quanto detto riguarda il documento informatico sottoscritto digitalmente in modalità conforme alle regole tecniche, ma anche un documento non sottoscritto digitalmente ha una efficacia e validità garantite dalla normativa.

Il documento informatico, anche se non è sottoscritto digitalmente, ha infatti l'efficacia probatoria prevista per le riproduzioni meccaniche all'art. 2712 del Codice civile; "Le riproduzioni fotografiche o cinematografiche, le registrazioni fonografiche e, in genere, ogni altra rappresentazione meccanica di fatti e di cose formano piena prova dei fatti e delle cose rappresentate, se colui contro il quale sono prodotte non ne disconosce la conformità ai fatti o alle cose medesime".

Il medesimo documento, se sottoscritto con firma elettronica (non avanzata), soddisfa il requisito della forma scritta e, sul piano probatorio, è liberamente valutabile dal giudice, tenuto conto delle sue oggettive caratteristiche di qualità e sicurezza: "L'idoneità del documento informatico a soddisfare il requisito della forma scritta è liberamente valutabile in giudizio, tenuto conto delle sue caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità ed immodificabilità".

Cap. IV

Archiviazione in formato digitale

L'art. 25 della legge 4 gennaio 1968, n. 15, consentiva alle pubbliche amministrazioni e ai privati di rispondere agli obblighi di conservazione archivistica sostituendo gli originali con le corrispondenti riproduzioni fotografiche. La tecnologia maggiormente utilizzata era la microfilmatura, e il D.P.C.M. 6 dicembre 1996, n. 694, ne disciplina il procedimento, ma nello stesso tempo adotta una definizione ampia che ammette "qualsiasi supporto tecnico previsto dalla legge, che dà garanzia di fedeltà al documento riprodotto, di duplicabilità, di leggibilità, di resistenza dell'immagine a tentativi di alterazione e di stabilità nel tempo, in condizioni normali di conservazione".

La legge 24 dicembre 1993, n. 537, all'art. 2, comma 15, introdusse esplicitamente l'archiviazione ottica: "gli obblighi di conservazione e di esibizione di documenti, per finalità amministrative e probatorie, previsti dalla legislazione vigente, si intendono soddisfatti anche se realizzati mediante supporto ottico purché le procedure utilizzate siano conformi a regole tecniche dettate dall'autorità per l'informatica nella pubblica

amministrazione", definizione ripresa dall'art. 6 del D.P.R. 445/2000.

Con Deliberazione 24/98 del 30 luglio 1998 l'AIPA ha adottato le "Regole tecniche per l'uso di supporti ottici" che fissano le modalità per l'archiviazione sostitutiva dei documenti.

I documenti che possono essere conservati su supporto ottico non riscrivibile sono:

a) documenti cartacei: tali documenti possono presentarsi sia come originali che come copie. I primi devono essere acquisiti come immagine e autenticati singolarmente da un pubblico ufficiale che li dovrà firmare digitalmente per certificarne la conformità all'originale; i secondi devono essere solo acquisiti come immagine;

b) documenti formati all'origine su supporto informatico: devono essere conservati senza passaggio su supporto cartaceo in formati che garantiscano una rappresentazione integrale e non ambigua del contenuto.

In generale le regole tecniche hanno un carattere più procedurale che di specifiche tecnologiche.

Con il decreto 23 gennaio 2004 il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha reso noto le modalità di assolvimento degli obblighi fiscali relativi ai documenti informatici ed alla loro riproduzione in diversi tipi di supporto, per uffici professionali e aziende. Il provvedimento consente l'archiviazione elettronica dei documenti contabili, ad esclusione dei documenti per l'Agenzia delle Dogane e le accise, prima consentita solo congiuntamente alla conservazione della carta per il periodo dell'accertamento.

Il Codice dell'Amministrazione Digitale all'art. 42 "Dematerializzazione dei documenti delle pubbliche amministrazioni" suggerisce di valutare in termini di rapporto tra costi e benefici l'opportunità di sostituire gli archivi cartacei con archivi informatici.

Cap. V

Il timbro digitale

La verifica di autenticità di un documento è stata nei secoli affidata ad elementi tecnici, quali il tipo di carta, la filigrana, stampe sofisticate, inchiodi speciali, timbri, ologrammi e firma autografa, tutti elementi difficilmente riproducibili.

L'autenticità di un documento informatico è affidata invece alla firma digitale, un elemento tecnico di tipo logico-matematico, inserito nel codice del file. Nel momento in cui un documento elettronico viene stampato si ha l'"interruzione della catena del valore" della firma digitale. A seguito di un processo di stampa tradizionale, in-

fatti, gli attributi d'integrità, certezza del mittente, non ripudio e di data certa di creazione e/o di firma sono definitivamente persi: il documento stampato necessita nuovamente di una firma tradizionale, perdendo così i vantaggi di essere nato in formato elettronico e di essere stato firmato digitalmente.

Il comma 2-bis dell'art. 23 del Codice dell'Amministrazione Digitale precisa che: "Le copie su supporto cartaceo di documento informatico, anche sottoscritto con firma elettronica qualificata o con firma digitale, sostituiscono ad ogni effetto di legge l'originale da cui sono tratte se la loro conformità all'originale in tutte le sue componenti è attestata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato".

La soluzione innovativa che consente di garantire l'autenticità di un documento informatico anche nel momento in cui viene stampato è il *timbro digitale*. Per timbro digitale si intende una rappresentazione grafica (tramite un codice a barre bidimensionale) che al suo interno memorizza le informazioni di firma e tutte o parte delle informazioni contenute nel documento e permette con un semplice scanner o un lettore laser di verificare l'integrità, l'autenticità e ovviamente il non ripudio del documento stampato.

Esistono già applicazioni sperimentali di questa tecnologia ad esempio nei certificati di proprietà degli autoveicoli o per la trasmissione per via telematica di certificati anagrafici.

Il Ministero dell'Interno-Direzione Centrale dei Servizi Demografici ha autorizzato con protocollo d'intesa del 18/2/2009, la sperimentazione del Timbro Digitale applicato alla certificazione anagrafica e di stato civile.

TITOLO III

Reti telematiche e siti web

Cap. I

Dalla Rete Unitaria della Pubblica Amministrazione al Sistema Pubblico di Connettività

L'obiettivo principale che l'AIPA e quindi il CNIPA hanno perseguito è stato garantire alla Pubblica Amministrazione nel suo insieme una infrastruttura di rete affidabile e interoperabile. L'*interoperabilità* è la capacità dei sistemi in-

formativi di scambiarsi e usare mutuamente informazioni, capacità che in un regime di libero mercato può essere garantita solo tramite standard tecnici cui tutte le aziende siano chiamate a conformarsi. L'interoperabilità è condizione indispensabile per l'e-government perché tutti i cittadini, pur utilizzando apparecchiature differenti, devono essere messi in grado di accedere a tutte le risorse ed ai servizi messi a disposizione dalla PA.

Gli sforzi sono stati diretti inizialmente alla creazione della RUPA – *Rete Unitaria della Pubblica Amministrazione*, battezzata con la *Direttiva della Presidenza del Consiglio dei Ministri 5 settembre 1995* "Principi e modalità per la realizzazione della Rete unitaria della pubblica amministrazione" (G.U. n. 272 del 21.11.1995). La RUPA è definita un sistema integrato delle singole reti (e, dunque, come «Reti di reti»), finalizzato a realizzare "un sistema informativo integrato che permetterà alle singole amministrazioni, da un lato, di «colloquiare» tra di loro per lo scambio di ogni documento ed informazione utili e, dall'altro, di proporsi verso la collettività come centro unitario erogatore di dati e prestazioni amministrative, favorendo, così, l'«avvicinamento» del cittadino all'amministrazione e il decentramento «reale» di quest'ultima".

La Rete unitaria avrebbe dovuto garantire "interconnessioni telematiche, attraverso canali di comunicazione e appositi nodi di commutazione e instradamento assicurando punti di accesso nei capoluoghi di provincia e, progressivamente in tutte le sedi delle singole amministrazioni". L'idea di base della RUPA è mutuata direttamente dai principi di funzionamento di Internet: qualsiasi operatore al lavoro su un computer connesso al sistema potrà accedere (naturalmente se fornito delle necessarie autorizzazioni) a tutte le informazioni esistenti su qualsiasi altro computer collegato alla rete. Tutte le comunicazioni fra le diverse amministrazioni, inoltre, sono veicolate da questa rete a banda larga, che consente il collegamento in tempo reale ed uno spettacolare incremento della velocità e della sicurezza nel trasferimento dei dati.

La visione centralistica emerge chiara all'art. 3 dove la Rupa è chiamata "Rete di Governo" e si dice che "farà capo al Ministero dell'Interno".

Tramite diversi appalti a partire dal 1999 questa rete è stata in parte realizzata, ma il disegno iniziale di raggiungere con un cavo ogni Comune della nostra nazione è apparso col tempo inadeguato, così che il *D.Lgs. n. 42 del 28 febbraio 2005* ha istituito il *Sistema Pubblico di Connettività* (SPC). Si tratta di una visione che supera la precedente concezione della Rete unitaria

della pubblica amministrazione (Rupa) orientata prevalentemente ai servizi di connettività delle amministrazioni centrali.

SPC è definito come “l’insieme di infrastrutture tecnologiche e di regole tecniche, per lo sviluppo, la condivisione, l’integrazione e la diffusione del patrimonio informativo e dei dati della pubblica amministrazione, necessarie per assicurare l’interoperabilità di base ed evoluta e la cooperazione applicativa dei sistemi informatici e dei flussi informativi, garantendo la sicurezza, la riservatezza delle informazioni, nonché la salvaguardia e l’autonomia del patrimonio informativo di ciascuna pubblica amministrazione”. Si tratta quindi di qualcosa di più e di diverso di una semplice infrastruttura fisica di connessione, basata inevitabilmente su un criterio centralistico e gerarchico, tanto che si parla di “modello federato”.

Anziché partire dal centro per raggiungere progressivamente ogni regione, si punta al coordinamento delle reti delle diverse amministrazioni centrali e locali per uno “sviluppo architetturale ed organizzativo atto a garantire la natura federata, policentrica e non gerarchica del sistema”.

Il diverso orientamento si riflette anche nella *governance* di SPC, che è attribuita ad una Commissione di coordinamento formata da 17 componenti, di cui 8 sono di nomina statale e 8 sono nominati dalle Autonomie Locali in Conferenza Unificata. È presieduto dal Presidente del CNIPA.

Cap. II

La cooperazione applicativa

Il *Codice dell’Amministrazione Digitale* (D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82) riprende e integra nel Capo VIII “Sistema pubblico di connettività e Rete internazionale della pubblica amministrazione” il dettato del D.Lgs. 42/2005. L’art. 71, comma 1-bis del Codice assegnava un termine di nove mesi per l’emanazione di regole tecniche e di sicurezza per il funzionamento di SPC, che sono state adottate con *D.P.C.M. 1° aprile 2008*, e precisano un modello di sviluppo “federato, policentrico e non gerarchico”, che viene realizzato secondo un disegno unitario. Il modello di *governance* ha tra i suoi obiettivi quello del coordinamento informativo e informatico dei dati tra le amministrazioni centrali, regionali e locali, anche al fine di realizzare servizi integrati.

Le reti territoriali istituite da una disposizione normativa regionale che garantiscono il rispetto dei requisiti previsti dal *D.P.C.M. 1° aprile 2008*

sono definite “*community network*” e fanno parte integrante di SPC. (15)

La Rete della Pubblica Amministrazione si viene così a configurare come un insieme di Domini, ciascuno inteso come l’insieme delle risorse hardware, di comunicazione e software che cadono sotto le competenze di una determinata amministrazione. I singoli domini si interconnettono, attraverso la Porta di Rete, al Dominio della Rete Unitaria che consente alle reti delle diverse amministrazioni di interoperare e che, tramite il Centro di Gestione dei Servizi Infrastrutturali per l’Interoperabilità, Cooperazione e Accesso (CG-SICA), consente di accedere ai relativi servizi.

Il nuovo modello punta sulla “*cooperazione applicativa*” realizzata tramite un insieme di regole e specifiche per lo sviluppo e il funzionamento di applicazioni cooperanti tra diverse amministrazioni, ai fini dell’erogazione di servizi finali integrati.

La cooperazione applicativa presuppone l’interoperabilità, quindi standard per l’interscambio dati e la comunicazione tra i sistemi, ma la supera in quanto la cooperazione applicativa attiene alla capacità di uno o più sistemi informativi di avvalersi, ciascuno nella propria logica applicativa, dell’interscambio automatico di informazioni con gli altri sistemi, per le proprie finalità applicative. In altre parole, un’applicazione nel corso del suo processo elaborativo può far uso di un’informazione elaborata da un’altra applicazione (ad ex. un applicativo sanitario può “richiedere” i dati anagrafici al programma di anagrafe civile del comune di residenza del cittadino). La cooperazione applicativa in rete ha luogo quando ciò avviene in modo automatico.

La cooperazione applicativa risponde a due esigenze principali:

- integrare i processi automatizzati di *back-office* per l’erogazione di servizi interni (da una PA all’altra) ed esterni (dalle PA verso i cittadini);
- erogare servizi finali integrati in rete al cittadino in modo trasparente ed unitario.

In altre parole, l’obiettivo è garantire al cittadino la possibilità di rivolgersi ad un unico sportello (on-line) per la fruizione di un servizio, senza avere la percezione del coinvolgimento di più amministrazioni nell’erogazione del servizio richiesto, ove ciò sia necessario (secondo il modello di servizi di e-government “one-stop”).

ICAR (Interoperabilità e Cooperazione Ap-

(15) Le Regione Emilia-Romagna ha costituito la sua Community Network (CN-ER) tramite una convenzione che lega tutte le Pubbliche Amministrazioni partecipanti, creando una governance per la rete Lepida.

plicativa fra le Regioni) (16) è un progetto di e-government che definisce il modello e attiva l'infrastruttura di interoperabilità e cooperazione applicativa fra le pubbliche amministrazioni secondo le specifiche SPCoop sperimentandola in 7 aree applicative e coinvolgendo 18 Regioni e 1 Provincia Autonoma.

L'ambito privilegiato di sperimentazione della cooperazione applicativa è quello della cosiddetta "circularità anagrafica", vale a dire la possibilità per ogni Pubblica Amministrazione di poter disporre di dati anagrafici essenziali della popolazione residente per i propri fini istituzionali.

Il sistema SAIA (Sistema di Accesso e Interscambio Anagrafico) (17) consente ai Comuni di scambiare telematicamente una serie di comunicazioni sulle variazioni anagrafiche a diversi Enti della Pubblica Amministrazione, quali INPS, Motorizzazione Civile, Agenzia delle Entrate, nello stesso tempo aggiornando l'INA (Indice Nazionale delle Anagrafi) in cui sintetiche informazioni su ogni cittadino e il riferimento al Comune di residenza sono a disposizione di tutte le Pubbliche Amministrazioni che hanno accesso al sistema in consultazione.

Tramite il sistema INA-SAIA i Comuni trasmettono all'Agenzia delle Entrate i dati anagrafici dei nuovi nati, e sulla base di questa comunicazione vengono creati i relativi codici fiscali e il cittadino riceve il tesserino direttamente presso la propria residenza. Anche l'aggiornamento di patenti e libretti di circolazione con i dati delle variazioni di indirizzo o trasferimento di residenza, avviene per il tramite del medesimo sistema. Poiché i dati anagrafici sono la base su cui poggiano tutte le banche dati amministrative, il tema della circolarità anagrafica è molto attuale, in quanto numerose sono le banche dati che potrebbero giovare di un aggiornamento automatico, basti pensare all'anagrafe sanitaria, e anche il numero di variazioni che potrebbero essere gestite è superiore a quello dell'attuale flusso di interscambio.

Una modalità automatica di interscambio dati tramite SPC o rete regionale è stata resa disponibile anche dall'Agenzia del Territorio che ha realizzato SISTEr - Sistema di InterScambio Territorio, banca dati che consente di estrarre on line visure catastali. L'accesso telematico è consentito anche come consultazione via web previa sottoscrizione di una convenzione, il cui modu-

lo di adesione si compila informaticamente sul sito dell'Agenzia <http://www.agenziaterritorio.it> nella sezione "Portale per i Comuni".

Cap. III

Siti web e servizi per cittadini ed imprese

In parallelo allo sforzo per realizzare una infrastruttura informatica della PA e dettare regole tecniche per il suo funzionamento, vi è stato l'impegno del governo centrale ad emanare direttive e linee guida per incentivare quelle modifiche organizzative indispensabili per il raggiungimento di quel complesso di obiettivi racchiuso sotto il termine di "digitalizzazione dell'azione amministrativa".

L'e-government ha l'obiettivo di modernizzare e semplificare il funzionamento della Pubblica Amministrazione ed è sostenuto da una visione che fa del cittadino un "cliente", cui offrire servizi e opportunità che soddisfino i suoi bisogni, curando le modalità di accesso e fruizione affinché si adattino alle necessità di ciascun profilo di utenza.

La possibilità di utilizzare tutte le opportunità offerte dalle nuove tecnologie è, con il *Codice dell'Amministrazione Digitale (D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82)*, elevato al rango di diritto.

Il Capo I, Sezione II del Codice è dedicato ai "Diritti dei cittadini e delle imprese", che vengono dettagliatamente elencati:

Art. 3 - Diritto all'uso delle tecnologie

I cittadini e le imprese hanno diritto a richiedere ed ottenere l'uso delle tecnologie telematiche nelle comunicazioni con le pubbliche amministrazioni e con i gestori di pubblici servizi statali

Art. 4 - Partecipazione al procedimento amministrativo informatico

1. La partecipazione al procedimento amministrativo e il diritto di accesso ai documenti amministrativi sono esercitabili mediante l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione. 2. Ogni atto e documento può essere trasmesso alle pubbliche amministrazioni con l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione se formato ed inviato nel rispetto della vigente normativa.

Art. 5 - Effettuazione dei pagamenti con modalità informatiche

1. A decorrere dal 30 giugno 2007, le pubbliche amministrazioni centrali con sede nel territorio italiano consentono l'effettuazione dei pagamenti ad esse spettanti, a qualsiasi titolo dovuti, con l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione.

(16) Il progetto ICAR è coordinato a livello interregionale dal "Centro Interregionale per il Sistema Informatico ed il Sistema Statistico" (CISIS), maggiori dettagli su sito: <http://www.progettoicar.it>

(17) Per una descrizione più analitica vedi Parte 42, Tit. 1, Cap. III, p. 1952 Guida Normativa 2009

Art. 6 - Utilizzo della posta elettronica certificata

1. Le pubbliche amministrazioni centrali utilizzano la posta elettronica certificata, di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, per ogni scambio di documenti e informazioni con i soggetti interessati che ne fanno richiesta e che hanno preventivamente dichiarato il proprio indirizzo di posta elettronica certificata. 2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche alle pubbliche amministrazioni regionali e locali.

Art. 7 - Qualità dei servizi resi e soddisfazione dell'utenza

1. Le pubbliche amministrazioni centrali provvedono alla riorganizzazione ed aggiornamento dei servizi resi; a tale fine sviluppano l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione, sulla base di una preventiva analisi delle reali esigenze dei cittadini e delle imprese, anche utilizzando strumenti per la valutazione del grado di soddisfazione degli utenti.

Il cittadino ha quindi diritto di interagire con la Pubblica Amministrazione per via telematica, e questa interazione deve avvenire salvaguardando tutte le norme in materia di tutela della riservatezza dei dati personali e di sicurezza ed integrità dei dati che vengono scambiati.

3.1. Caratteristiche dei siti Web della PA

Il Dipartimento per la Funzione Pubblica con Circolare 13 marzo 2001, n. 3 impartiva "*Linee guida per l'organizzazione, l'usabilità e l'accessibilità dei siti web delle pubbliche amministrazioni*".

I siti Web delle amministrazioni pubbliche devono essere realizzati e gestiti rispettando alcuni principi fondamentali:

- *Esaustività e aggiornamento delle informazioni*: "il Web dovrebbe essere utilizzato per pubblicare tutta l'informazione di rilevanza pubblica relativa alle attività generate dall'amministrazione, provvedendo alla validazione e al regolare aggiornamento delle informazioni. Le informazioni obsolete sono inutili e danneggiano la reputazione del sito Web, oltre che dell'amministrazione che lo gestisce"

- *Interattività dei siti*: "Si raccomanda di utilizzare il più possibile le tecnologie WEB per la comunicazione interattiva, avendo cura di verificare attentamente le possibilità reali di corrispondere alla domanda di contatto che si crea".

- *Usabilità*: "I siti devono essere usabili. l'usabilità del Web implica che le informazioni debbano essere organizzate e strutturate in maniera da garantire la massima fruibilità" Secondo la defini-

zione data dalla norma ISO 9241 del 1993 l'usabilità è il "grado in cui un prodotto può essere usato da particolari utenti per raggiungere certi obiettivi con efficacia, efficienza e soddisfazione in uno specifico contesto d'uso". Progettare un sito per ottenere la sua "usabilità" equivale a realizzarne l'interfaccia in modo che sia massimamente fruibile dall'utente.

- *Accessibilità*: "I siti devono essere accessibili. Essi devono essere progettati in modo da garantire la loro consultazione anche da parte di individui affetti da disabilità fisiche o sensoriali, o condizionati dall'uso di strumenti con prestazioni limitate o da condizioni ambientali sfavorevoli".

L'allegato A della Circolare riporta sinteticamente alcune raccomandazioni sulle modalità di organizzazione del sito al fine di garantire un livello minimo di accessibilità.

3.2. Accessibilità dei siti della PA

Il tema dell'accessibilità già toccato dalla Circolare del ministro Bassanini è approfondito dalla *Circolare AIPA 6 Settembre 2001, n. 32* "Criteri e strumenti per migliorare l'accessibilità dei siti web e delle applicazioni informatiche a persone disabili" che riprende le linee guida del WAI "Web content accessibility guidelines 1.0" emanate dal Consorzio W3C (World Wide Web Consortium).

Nel 2003, anno europeo dei disabili, viene costituita, con Decreto del 25 luglio, la Commissione interministeriale per l'impiego delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione per le categorie deboli o svantaggiate."

L'impegno del Ministro Stanca in favore delle persone disabili, si concretizza con una legge generalmente conosciuta con il suo nome: la *legge 9 gennaio 2004, n. 4*, "Disposizioni per favorire l'accesso dei soggetti disabili agli strumenti informatici."

Obiettivi e finalità della legge, all'art. 1, sono compresi nel rendere effettivo il diritto delle persone disabili ad accedere a tutte le fonti d'informazione e ai servizi, con particolare riguardo a quelli resi disponibili dalle Pubbliche Amministrazioni e dai gestori di pubblici servizi.

L'art. 2 definisce «*accessibilità*» la capacità dei sistemi informatici, nelle forme e nei limiti consentiti dalle conoscenze tecnologiche, di erogare servizi e fornire informazioni fruibili, senza discriminazioni, anche da parte di coloro che a causa di disabilità necessitano di tecnologie assistive o configurazioni particolari. Sono «*tecnologie assistive*» gli strumenti e le soluzioni tecniche, hardware e software, che permettono alla persona disabile, superando o riducendo le condizioni

di svantaggio, di accedere alle informazioni e ai servizi erogati dai sistemi informatici.

La legge si applica a tutte le pubbliche amministrazioni e alla generalità degli enti pubblici che erogano servizi per via telematica ed informatica (art. 3) e pone obblighi sia in relazione all'acquisto di beni e servizi, che debbono sempre soddisfare i requisiti di accessibilità, che nei confronti dei propri dipendenti disabili i quali debbono poter contare su tecnologie assistive e strumentazioni adeguate alla loro condizione (art. 4).

L'art. 5 estende l'obbligo di accessibilità anche al materiale formativo e didattico utilizzato nelle scuole di ogni ordine e grado.

L'accessibilità dei siti Web è sviluppata anche grazie ad un controllo su richiesta dei siti privati (art. 6), con la vigilanza e la promozione di iniziative di impulso (art. 7) e con la formazione dei pubblici dipendenti (art. 8).

L'inosservanza delle disposizioni della legge comporta responsabilità dirigenziale e responsabilità disciplinare ai sensi degli articoli 21 e 55 del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165, ferme restando le eventuali responsabilità penali e civili previste dalle norme vigenti (art. 9).

Con *D.P.R. 1 marzo 2005, n. 75* è stato emanato il Regolamento di attuazione della legge Stanca.

3.3. *Contenuto dei siti della PA. Obblighi di pubblicazione*

Il Codice dell'Amministrazione Digitale (*D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82*) riprende all'art. 53 il tema delle caratteristiche che devono essere garantite nei siti della PA, in particolare l'accessibilità, ma anche "elevata usabilità e reperibilità, anche da parte delle persone disabili, completezza di informazione, chiarezza di linguaggio, affidabilità, semplicità di consultazione, qualità, omogeneità ed interoperabilità", ma introduce anche obblighi circa i contenuti dei siti.

I siti delle pubbliche amministrazioni debbono contenere necessariamente i seguenti dati pubblici (art. 54):

a. l'organigramma, l'articolazione degli uffici, le attribuzioni e l'organizzazione di ciascun ufficio anche di livello dirigenziale non generale, i nomi dei dirigenti responsabili dei singoli uffici, nonché il settore dell'ordinamento giuridico riferibile all'attività da essi svolta, corredati dai documenti anche normativi di riferimento;

b. l'elenco delle tipologie di procedimento svolte da ciascun ufficio di livello dirigenziale non generale, il termine per la conclusione di ciascun procedimento ed ogni altro termine procedimentale, il nome del responsabile e l'unità organizzativa responsabile dell'istruttoria e di ogni altro

adempimento procedimentale, nonché dell'adozione del provvedimento finale, come individuati ai sensi degli articoli 2, 4 e 5 della legge 7 agosto 1990, n. 241;

c. le scadenze e le modalità di adempimento dei procedimenti individuati ai sensi degli articoli 2 e 4 della legge 7 agosto 1990, n. 241;

d. l'elenco completo delle caselle di posta elettronica istituzionali attive, specificando anche se si tratta di una casella di posta elettronica certificata di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68;

e. tutti gli atti soggetti all'obbligo di pubblicazione ai sensi dell'articolo 26 della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché i messaggi di informazione e di comunicazione previsti dalla legge 7 giugno 2000, n. 150;

f. l'elenco di tutti i bandi di gara e di concorso;

g. l'elenco dei servizi forniti in rete già disponibili e dei servizi di futura attivazione, indicando i tempi previsti per l'attivazione medesima.

L'art. 57 obbliga le Pubbliche Amministrazioni a pubblicare in rete tutta la propria modulistica e l'elenco della documentazione richiesta per i singoli procedimenti, dando 24 mesi di tempo per l'adeguamento. Trascorso tale termine, "i moduli o i formulari che non siano stati pubblicati sul sito non possono essere richiesti ed i relativi procedimenti possono essere conclusi anche in assenza dei suddetti moduli o formulari".

Internet è considerato dal legislatore lo strumento principe per garantire la trasparenza dell'operato della Pubblica Amministrazione, e diversi sono gli obblighi di pubblicazione sul sito istituzionale che si sono via via aggiunti:

L'art. 1 della legge Finanziaria 2007 (*legge 27 dicembre 2006, n. 296*) ha stabilito che "Gli incarichi di amministratore delle società di cui ai commi da 725 a 734 conferiti da soci pubblici e i relativi compensi sono pubblicati nell'albo e nel sito informatico dei soci pubblici a cura del responsabile individuato da ciascun ente. La pubblicità è soggetta ad aggiornamento semestrale."

L'art. 67 della legge 6 Agosto 2008 n. 133, al comma 11 ha imposto alle amministrazioni pubbliche "l'obbligo di pubblicare in modo permanente sul proprio sito web, con modalità che garantiscano la piena visibilità e accessibilità delle informazioni ai cittadini, la documentazione trasmessa annualmente all'organo di controllo in materia di contrattazione integrativa".

Con la legge Finanziaria 2008 (*legge 24 dicembre 2007, n. 144*) l'obbligo di pubblicazione ha compreso tutti i contratti di consulenza stipulati dalle pubbliche amministrazioni, i quali diven-

gono “efficaci a decorrere dalla data di pubblicazione del nominativo del consulente, dell’oggetto dell’incarico e del relativo compenso sul sito istituzionale dell’amministrazione stipulante” (art. 3, c. 18). L’obbligo è rafforzato in quanto l’omissione è configurata come illecito disciplinare, con connessa responsabilità erariale del dirigente preposto (art. 3, c. 54).

La legge 18 giugno 2009, n. 69, all’art. 21, ha introdotto per tutte le Pubbliche Amministrazioni “l’obbligo di pubblicare nel proprio sito *internet* le retribuzioni annuali, i *curricula vitae*, gli indirizzi di posta elettronica e i numeri telefonici ad uso professionale dei dirigenti e dei segretari comunali e provinciali nonché di rendere pubblici, con lo stesso mezzo, i tassi di assenza e di maggiore presenza del personale distinti per uffici di livello dirigenziale”.

La medesima legge all’art. 23 impone un ulteriore obbligo di pubblicazione finalizzato a migliorare l’efficienza della gestione: “Al fine di aumentare la trasparenza dei rapporti tra le amministrazioni pubbliche e gli utenti, a decorrere dal 1° gennaio 2009 ogni amministrazione pubblica determina e pubblica, con cadenza annuale, nel proprio sito *internet* o con altre forme idonee:

a) un indicatore dei propri tempi medi di pagamento relativi agli acquisti di beni, servizi e forniture, denominato «indicatore di tempestività dei pagamenti»;

b) i tempi medi di definizione dei procedimenti e di erogazione dei servizi con riferimento all’esercizio finanziario precedente”.

L’art. 32 della legge 69/2009 aggiunge una ulteriore importante scadenza: “a far data dal 1° gennaio 2010, gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati”. (18)

Il processo di digitalizzazione, inteso come superamento della forma cartacea, si estende anche agli atti e provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica ed ai bilanci di Amministrazioni od enti pubblici per cui vige l’obbligo di pubblicazione sulla stampa quotidiana: il comma 2 dell’art. 32 prevede infatti che dal 1° gennaio 2010 vi sia obbligo di pubblicazione anche sui siti informatici, per arrivare con il 1° gennaio 2013, a superare la forma cartacea, da quella data infatti “le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le ammi-

nistrazioni e gli enti pubblici, in via integrativa, di effettuare la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggiore diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio”

3.4. Servizi on-line della Pubblica Amministrazione

Per impulso del Ministro Stanca, il 31 maggio 2002 il Consiglio dei Ministri approva le “Linee guida del Governo per lo sviluppo della società dell’informazione nella legislatura”, nelle quali sono indicati i 10 obiettivi prioritari da conseguire entro il 2005.

Il primo dei dieci obiettivi di legislatura, racchiusi nelle linee guida, è “tutti i servizi prioritari disponibili on-line”: il Governo individuava allora 80 servizi prioritari di cui 37 di competenza di Amministrazioni centrali e gli altri degli Enti Locali.

Gli 80 servizi erano già stati elencati nell’allegato 1 al Primo avviso nazionale per l’e-government, pubblicato nella G.U. n. 78 del 3 aprile 2002, “Front office e servizi di e-government per cittadini e imprese”, testo nel quale sono condensati i principi per lo sviluppo di un front office multicanale.

In un’ottica orientata al cittadino, la fruibilità dei servizi è facilitata se vengono organizzati non in base all’organizzazione della PA, bensì in base alle necessità dell’utente. Il modello proposto, che ancor oggi è il più diffuso nei Portali della PA, prevede l’utilizzo di una “metafora di comunicazione” che il Dipartimento per l’Innovazione e le Tecnologie ha basato sul concetto di “Eventi della vita” (avere un figlio, abitare, studiare, ecc.).

La classificazione proposta come modello prevedeva 15 categorie di “eventi della vita” per i cittadini e 12 per le imprese, ma era specificato che avrebbe potuto essere ampliata e personalizzata dagli enti locali secondo le loro esigenze specifiche (19).

I servizi on line possono avere un diverso grado di interattività, e questo dipende anche dalle caratteristiche del processo di erogazione (la carta d’identità deve ad esempio necessariamente rilasciata in presenza dell’utente e questo limita l’interattività realizzabile online).

(19) L’organizzazione dei contenuti dei Portali pubblici secondo la metafora degli eventi della vita è ripresa nella Direttiva 20 dicembre 2002, “Linee guida in materia di digitalizzazione dell’Amministrazione”, che riporta nell’allegato C lo schema per la classificazione dei servizi per i cittadini e di quelli per le imprese.

(18) Vedi art. 124 del T.U. 267/2000.

Maggiore è l'interattività del servizio on-line e maggiore è la sua qualità, quindi il documento riprende il sistema di monitoraggio messo a pun-

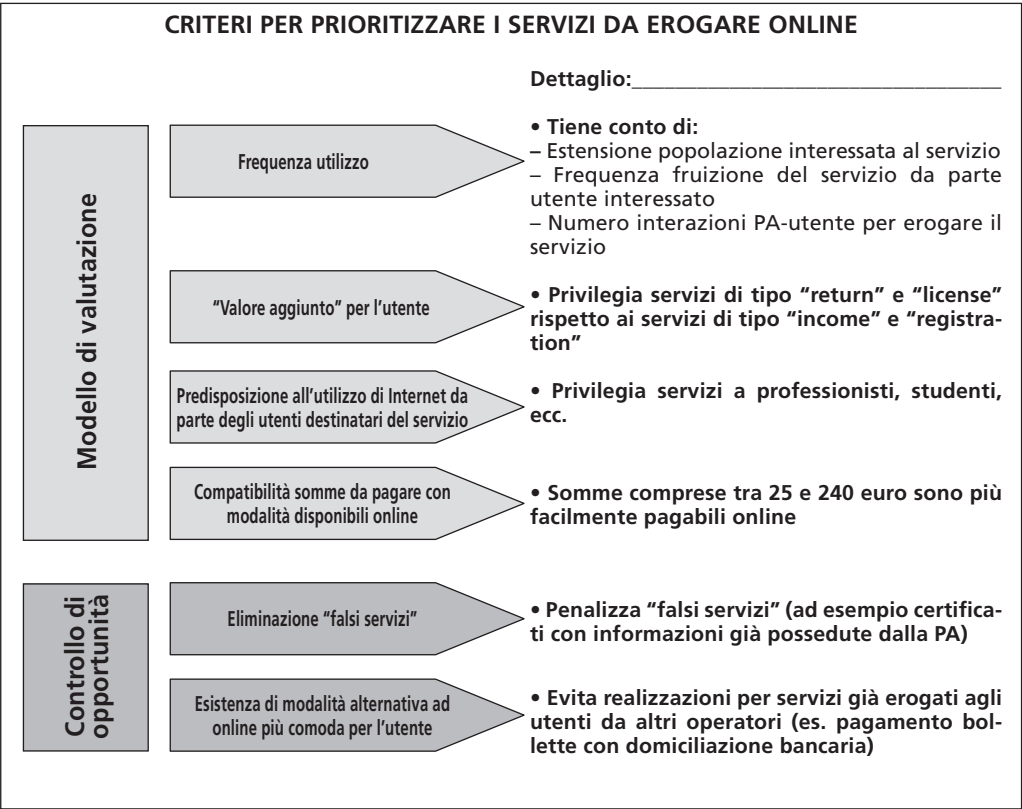
to dall'Unione Europea per misurare il livello di interazione garantito da uno specifico servizio on-line:

Livello 1	Information	Sono disponibili on-line solo le informazioni necessarie ad avviare la procedura che porta all'erogazione del servizio
Livello 2	One-way interaction	È possibile scaricare on-line la modulistica necessaria ad avviare la procedura che porta all'erogazione del servizio
Livello 3	Two-way interaction	È possibile avviare on-line la procedura che porta all'erogazione del servizio. L'utente può compilare e inoltrare un modulo elettronico dopo essersi autenticato in rete
Livello 4	Transaction	È possibile eseguire on-line l'intera procedura che porta all'erogazione del servizio (compreso eventualmente pagamento, notifica e consegna).

Per raggiungere il livello massimo di interattività del servizio devono verificarsi contemporaneamente le seguenti condizioni:

- Assenza di moduli cartacei di alcun tipo necessari per erogare il servizio
- Non necessità di spostamenti fisici da parte dell'utente (che può gestire l'intera procedura dalla postazione di accesso on-line)

- Possibilità di gestire on-line la notifica, il pagamento e la consegna associati all'erogazione del servizio
- Per selezionare gli 80 servizi prioritari, 40 per i cittadini e altrettanti per le imprese, è stato messo a punto un modello di valutazione che, mettendo insieme una serie di parametri, consente di attribuire un ordine di importanza ai diversi servizi della Pubblica Amministrazione.



Nel modello di valutazione, oltre alla frequenza d'uso di ciascun servizio, è stato attribuito un peso alla predisposizione degli utenti ad utilizzare Internet, al valore aggiunto per tipologia di servizio e, per i servizi di pagamento, alla compatibilità degli importi da pagare con le forme di pagamento utilizzabili.

Per determinare il valore aggiunto si è fatto riferimento alle tipologie di servizio indicate dall'Unione Europea, che ha suddiviso i servizi in quattro "cluster":

- **"Income"**: servizi che implicano flussi finanziari da parte di cittadini e imprese alle Pubbliche Amministrazioni
- **"Return"**: servizi forniti dalle Pubbliche Amministrazioni a cittadini e imprese in cambio delle tasse e dei contributi pagati
- **"Registration"**: servizi di registrazione di informazioni relative a persone o cose come conseguenza di obblighi legislativi
- **"License"**: documenti autorizzativi forniti dalle Pubbliche Amministrazioni (licenze edilizie, autorizzazione avvio attività ...)

Nel processo di individuazione dei servizi prioritari si sono privilegiati i servizi "Return" e "License" che creano valore per gli utenti, rispetto agli altri tipi di servizi che rappresentano degli obblighi per cittadini e imprese.

Importante l'indicazione di eliminare i "falsi servizi", evitando quindi di riprodurre servizi che non forniscono alcun valore all'utente anche nell'erogazione multicanale.

Nelle tabelle 1 e 2 allegate al documento si possono trovare elencati circa 500 servizi ai cittadini e alle imprese, e ciascuno è classificato in relazione agli "eventi della vita" ed è indicato il livello massimo di interattività realizzabile per quello specifico tipo di servizio.

Una sezione del documento è dedicata alla misurazione del livello di soddisfazione dell'utente e sono individuati i principali parametri da utilizzare per la valutazione dei servizi on-line. La griglia di indicatori individuati nelle sette aree principali che costituiscono gli aspetti più rilevanti da considerare nella valutazione (facilità d'uso, fruibilità, accessibilità, affidabilità, customer care, economicità e sicurezza) costituisce un ottimo schema per monitorare la qualità dei servizi on line.

Il tema della misurazione della qualità dei servizi on-line e della misurazione della soddisfazione degli utenti è ripreso nella *Direttiva 27 luglio 2005*, emanata dal Ministro per l'Innovazione e le Tecnologie di concerto con il Ministro della Funzione Pubblica, nella quale sono fornite linee guida per misurare la qualità di siti web e ser-

vizi on-line e sono impartite istruzioni per una costante azione di rilevazione del gradimento e delle aspettative di cittadini e imprese.

TITOLO IV

Strumenti per la gestione dell'identità elettronica

La necessità di assicurare al dialogo telematico tra Pubblica Amministrazione e cittadino le stesse garanzie reciproche dei tradizionali procedimenti amministrativi ha posto alcuni problemi centrali, a cui si è data una risposta tecnica e giuridica:

1. *Identificazione del cittadino*: un sistema di elaborazione deve essere in grado di accertare l'identità di un utente che vuole accedere ai suoi servizi: Risponde alla domanda: chi sei tu?

2. *Autenticazione del cittadino*: il destinatario di un messaggio deve essere in grado di accertare l'identità del mittente e l'integrità del messaggio, al fine di garantire la sicurezza dell'accesso. Risponde alla domanda: come puoi dimostrare la tua identità?

3. *Autenticità ed integrità del documento elettronico*: che sia sottoscritto dal cittadino o prodotto e sottoscritto dalla Pubblica Amministrazione, il documento formato e trasmesso per via elettronica deve avere le stesse garanzie del tradizionale scambio documentale

L'individuazione di strumenti tecnologici atti a soddisfare questi problemi è in continua evoluzione, così come lo sforzo che ne ha accompagnato la nascita e lo sviluppo per dare loro fondamento giuridico.

La firma elettronica (o digitale) non è uno strumento per l'identificazione in rete del cittadino. L'art. 38, c. 2 del D.P.R. 445/2000 ha stabilito che "le istanze e le dichiarazioni inviate per via telematica sono valide se sottoscritte mediante la firma digitale o quando il sottoscrittore è identificato dal sistema informatico con l'uso della carta di identità elettronica". Questa equivalenza può generare confusione tra due strumenti che hanno un ben diversa valenza, tanto che si distingue tra il certificato di autenticazione (inserito nella Carta d'Identità Elettronica e nella Carta Nazionale dei Servizi) e il certificato di firma. È

vero anche che è possibile caricare su CIE e CNS un certificato di firma, così come la smart card di firma digitale può contenere opzionalmente anche un certificato di autenticazione.

L'autenticazione è un processo di riconoscimento di un computer da parte di un server ovvero di un indirizzo di posta elettronica abbinato ai dati del titolare di questo indirizzo. L'elemento di rilievo del sistema autenticazione è rappresentato dal certificato digitale di autenticazione che una Certification Authority rilascia al titolare di una smart card. Il certificato di autenticazione è un file rilasciato dall'Ente Certificatore che permette di firmare la propria posta elettronica ovvero di autenticarsi ai siti web in modalità sicura. Quando il certificato di autenticazione viene usato per firmare un messaggio di posta elettronica, esso risulta associato al messaggio stesso arricchendolo di informazioni anagrafiche sul mittente che permettono di stabilirne con certezza la provenienza. Il certificato di autenticazione, infatti, abbina i dati del mittente ad un indirizzo di posta elettronica nonché ai dati dell'Ente Certificatore che lo ha rilasciato e specifica che viene utilizzato per i protocolli di posta S/MIME e per i protocolli di accesso sicuro SSL.

Cap. I

La Carta d'identità Elettronica (CIE)

Il cittadino può accedere ai servizi informativi della pubblica Amministrazione con un qualunque computer connesso alla rete Internet, per la consultazione di siti e Portali.

Nel momento in cui si cominciano a progettare servizi personalizzati e interattivi nasce immediatamente l'esigenza di individuare univocamente e con certezza un determinato soggetto sulla rete.

La legge Bassanini (*legge 15 maggio 1997, n. 127*) introduce la carta d'identità elettronica (20) quale strumento che, nell'intenzione del legislatore, è deputato a garantire l'identificazione personale nonché l'autenticazione in rete del cittadino per l'accesso ai servizi web erogati dalla Pubblica Amministrazione.

L'articolo 2, comma 10 della suddetta legge, come riformulato dall'art. 2 c. 4 della legge 16 giugno 1998 n. 181, ne precisa le caratteristiche:

“La carta di identità e i documenti di riconoscimento devono contenere i dati personali e il codice fiscale e possono contenere anche l'indicazione del gruppo sanguigno, nonché delle

opzioni di carattere sanitario previste dalla legge. Il documento, ovvero il supporto magnetico o informatico, può contenere anche altri dati, al fine di razionalizzare e semplificare l'azione amministrativa e la erogazione dei servizi al cittadino, nel rispetto della legge 31 dicembre 1996, n. 675, e successive modificazioni, nonché le procedure informatiche e le informazioni, che possono o debbono essere conosciute dalla pubblica amministrazione o da altri soggetti, ivi compresa la chiave biometrica, occorrenti per la firma digitale ai sensi dell'articolo 15, comma 2, della legge 15 marzo 1997, n. 59, e dei relativi regolamenti di attuazione; analogo documento contenente i medesimi dati è rilasciato a seguito della dichiarazione di nascita. La carta di identità potrà essere utilizzata anche per il trasferimento elettronico dei pagamenti tra soggetti privati e pubbliche amministrazioni”.

Con D.P.C.M. 22 ottobre 1999, n. 437 è emanato il “Regolamento recante caratteristiche e modalità per il rilascio della carta di identità elettronica e del documento di identità elettronico”.

Nel D.P.R. 28 dicembre n. 445, “Disposizioni legislative in materia di documentazione amministrativa”, l'art. 36 riprende la definizione della carta d'identità elettronica ma soprattutto da un fondamento giuridico al suo utilizzo come strumento di identificazione e autenticazione informatica all'art. 38, c. 2: “Le istanze e le dichiarazioni inviate per via telematica sono valide se sottoscritte mediante la firma digitale o quando il sottoscrittore è identificato dal sistema informatico con l'uso della carta di identità elettronica”. La CIE è stata progettata con l'obiettivo di assolvere a due funzioni fondamentali e in qualche modo opposte (benché complementari): quella di documento d'identità per il riconoscimento a fini di polizia, al posto della tradizionale ed ormai insicura carta d'identità cartacea, e quella di “carta dei servizi” ai fini dell'erogazione di servizi on line al portatore da parte della pubblica amministrazione sia centrale che locale.

La carta d'identità elettronica conserva tutte le caratteristiche della tradizionale carta d'identità: è rilasciata dal Comune di residenza “de visu” e mantiene le caratteristiche di documento valido per l'espatrio (per i paesi UE e convenzionati con l'Italia).

Questi obiettivi, assieme ad ulteriori vincoli di natura tecnico-operativa, portarono a decidere per la carta una struttura piuttosto complessa, formata essenzialmente di tre parti: quella “visiva” tradizionale, consistente nelle generalità e nella fotografia del titolare impressi a stampa sulla superficie del supporto di policarbonato; quella “elettronica”, costituita da un microchip

(20) Vedi Parte 41, p. 1824 Guida Normativa 2009

polifunzionale dotato di aree di memoria separate per le varie tipologie di servizi previste ed eventualmente di futura introduzione, che consentisse la lettura e la scrittura elettronica dei dati; ed una speciale "banda ottica" ad alta capacità di memorizzazione, leggibile e scrivibile mediante un laser con una tecnologia simile a quella dei CD di tipo WORM (write once read many, ossia scrivibile una volta sola e rileggibile infinite volte), su cui caricare all'atto dell'inizializzazione della carta i dati anagrafici del titolare ivi compresa la fotografia e l'impronta del dito indice, garantendo così la non falsificabilità della CIE e un sigillo equivalente al timbro a secco apposto sulla carta d'identità cartacea.

Al momento del rilascio della carta, a tutela della sicurezza del cittadino, sono rilasciati allo stesso tre codici personali segreti: il PIN: una sequenza di numeri personali e segreti che permette l'autenticazione dell'utente in rete; il PUK: il codice per sbloccare il PIN nel caso in cui il cittadino ne sbaglia la digitazione per tre volte o dimentichi il proprio numero; il CIP: per impedire l'uso del PIN ad altri se la carta viene smarrita o rubata e garantire la propria privacy.

La convivenza su un medesimo supporto di tre aree distinte, relative a funzionalità diversificate, hanno innanzitutto reso la CIE un oggetto tecnologicamente complesso e difficile da costruire: basti pensare che per il suo solo rilascio (trascurando dunque le fasi di costruzione fisica e di inizializzazione elettrica del microchip) è necessaria l'azione combinata di un paio di stampanti a tecnologia differente, di uno speciale scrittore laser, di un'unità di scrittura per microchip, e questo solo per la realizzazione fisica; per quella logica è inoltre necessario l'espletamento di un complesso protocollo che prevede l'invio sicuro dei dati della carta da creare al centro SSCE/SAIA (21) istituito presso il Ministero dell'Interno, la loro validazione mediante un complesso di firme digitali incrociate, il ritorno dal centro di un "nullaosta all'emissione" e la registrazione di tutti questi dati sul microprocessore. Una postazione di emissione ha un costo assai elevato, sia come impianto che come materiale di consumo, e una scarsa produttività (il tempo necessario per tutte le operazioni di acquisizione dati, produzione e stampa richiedono una decina di minuti) e questo ha fortemente limitato la possibilità di diffusione del nuovo documento.

Anche gli adempimenti richiesti al Comune

prima dell'avvio dell'attività di emissione sono piuttosto onerosi: il popolamento dell'INA – Indice Nazionale delle Anagrafi richiede la validazione dei codici fiscali di tutti i residenti.

Il D.L. 15 gennaio 1993, n. 6, convertito in legge 17 marzo 1993, n. 63 ed il D.P.C.M. 5 maggio 1994 prevedono l'inserimento del codice fiscale nelle anagrafi comunali, quale chiave identificativa dei soggetti per lo scambio dei dati nei rapporti tra le Pubbliche Amministrazioni e tra queste e altri soggetti pubblici e privati. L'obbligatorietà dell'inserimento dei codici fiscali nelle anagrafi comunali è stata confermata dall'art. 2, comma 2, del *Decreto Ministeriale 6 ottobre 2000*, ai fini del rilascio della carta e del documento di identità elettronici. Ai sensi di tale decreto, i comuni che partecipano alla sperimentazione della CIE devono effettuare l'allineamento dei codici fiscali dei propri residenti con i codici fiscali registrati nella banca dati dell'Agenzia delle Entrate prima dell'avvio della sperimentazione medesima. I codici fiscali devono essere coincidenti, e questo avviene con la risoluzione di tutte le difformità esistenti con le modalità specificate nella circolare MIACEL n.1 del 2001.

I primi 83 Comuni sperimentatori della prima fase avviata nel 2001 hanno operato sulla base di una architettura del sistema di emissione fortemente centralizzato: in assenza di collegamento telematico con il Centro Nazionale dei Servizi Demografici (CNSD) il processo di emissione si interrompeva creando non pochi disagi nel rapporto con l'utenza. Nel luglio 2002 è partita la seconda fase di sperimentazione che coinvolge 56 comuni, senza cambiamenti sostanziali nelle modalità di emissione del documento.

I supporti fisici prodotti nella prima fase di sperimentazione recano la numerazione da AA0000001 a AA0155940. Ci si è quindi resi conto che la coincidenza di serie e numero tra carta d'identità cartacea e carta d'identità elettronica creava problemi per l'identificazione univoca del documento, ed il Ministero dell'Interno ha stabilito per i supporti fisici prodotti nella seconda fase della sperimentazione una numerazione in progressione a partire da 0000001AA.

La fase sperimentale almeno formalmente è terminata con la *legge 31 marzo 2005, n. 43* che all'art. 7-vicies ter stabilisce che a decorrere dal 1° gennaio 2006 "la carta d'identità su supporto cartaceo è sostituita, all'atto della richiesta del primo rilascio o del rinnovo del documento, dalla carta d'identità elettronica".

L'art. 7-vicies quater della medesima legge, così come modificato dall'art. 1, comma 1305, della *legge 27 dicembre 2006, n. 296*, tra l'altro:

– pone a carico dei soggetti richiedenti la corre-

(21) SSCE sta per Sistema di Sicurezza del Circuito di Emissione ed è l'interfaccia presso il Ministero dell'Interno cui si connette la postazione comunale di emissione CIE

sponsione di un importo pari almeno alle spese necessarie per la produzione e spedizione del documento, nonché per la manutenzione necessaria all'espletamento dei servizi connessi;

- prevede che l'importo e le modalità di riscossione dei documenti elettronici sono determinati annualmente con decreti del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dell'interno ed il Ministro per l'innovazione e le tecnologie;

- stabilisce che le somme percepite sono versate all'entrata del bilancio dello Stato e riassegnate nell'ambito dell'unità previsionale di base «servizi del Poligrafico dello Stato» del Ministero dell'economia e delle finanze per i beni ed i servizi forniti dall'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato;

- dispone che una quota pari a euro 1,85 dell'imposta sul valore aggiunto inclusa nel costo della carta di identità elettronica è riassegnata al Ministero dell'interno per essere destinata, per euro 1,15, alla copertura dei costi di gestione del Ministero medesimo e, per euro 0,70, ai Comuni, per la copertura delle spese connesse alla gestione e distribuzione del documento.

Per dare attuazione a questa norma di legge, il 3 agosto 2005 il Ministero dell'Interno emana il decreto "Regole tecniche e di sicurezza per la redazione dei piani di sicurezza comunali per la gestione delle postazioni di emissione CIE". Entro il 31 ottobre 2005 i Comuni dovevano provvedere a redigere il piano di sicurezza per la gestione delle postazioni di emissione.

Le regole tecniche modificano in modo sostanziale le modalità di emissione, in quanto si passa da una modalità cosiddetta "sincrona", che richiedeva che tutte le operazioni (acquisizione dei dati biometrici, personalizzazione del chip, stampa della banda ottica e del supporto plastico, emissione dei PIN) fossero effettuate in una unica sessione di connessione con il SSCE, ad una modalità "asincrona" che consente di acquisire i dati del cittadino, per "spedirli" in lotti al CNSD.

Nel primo modello organizzativo l'emissione della CIE era un processo che doveva essere eseguito in sequenza, e non era possibile recuperare o stampare in un secondo momento il documento. Con le regole tecniche del 2005, e le modifiche applicative dei software CIE che ne sono seguite, le funzioni di front office (acquisizione dei dati anagrafici e biometrici, stampa del PIN e rilascio) possono essere gestite anche in assenza di connessione con il CNSD, con una postazione "leggera" quanto ad attrezzature (PC e ET-One), ed in un momento successivo i dati vengono in-

viati tramite la Porta di accesso del Comune ai domini applicativi del CNSD, per tornare convalidati per le attività di allestimento e stampa della CIE e del PIN che potrà essere effettuata da postazioni dotate di lettore/scrittore di banda ottica, stampante termografica e stampante ad aghi.

È già previsto che i Comuni possano delegare la stampa a centri servizi che possono gestire anche in forma associata.

Il Decreto 8 novembre 2007 del Ministro dell'interno di concerto con il Ministro per le riforme e le innovazioni nella PA recante "Regole tecniche della Carta d'identità elettronica", definisce più dettagliatamente il modello organizzativo che avrebbe dovuto consentire la diffusione capillare del documento elettronico, abrogando le precedenti regole tecniche.

I Comuni possono provvedere in autonomia o in forma associata a costituire un Centro di allestimento e personalizzazione autonomo (CAPA) che provveda alla stampa delle CIE, oppure possono fare riferimento al "CAPS": il Centro di allestimento e personalizzazione sussidiario, gestito direttamente e garantito dall'Istituto Poligrafico e Zecca dello Stato, che offre servizi di personalizzazione e stampa delle CIE alle strutture (Comuni, Uffici consolari) che non stampano in autonomia le CIE.

Il Decreto istituisce un Comitato tecnico-scientifico permanente e un Comitato di indirizzo e monitoraggio.

Con il Decreto 16 Febbraio 2007 "*Determinazione dell'importo relativo al corrispettivo da porre a carico dei richiedenti per il rilascio della carta di identità elettronica*" il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha fissato in 20 € l'importo del corrispettivo da porre a carico dei richiedenti la carta di identità elettronica, dando ai Comuni il compito di riscuoterlo al momento del rilascio.

Cap. II Carta Nazionale dei Servizi (CNS)

La lentezza nella diffusione della CIE e le oggettive difficoltà per il suo utilizzo come strumento di accesso ai servizi on line, perché sulla postazione dell'utente deve essere installato un software client che si è reso disponibile solo dopo anni, ha fatto crescere il progetto della Carta Nazionale dei Servizi.

Il D.Lgs. 23 gennaio 2002, n. 10 "Attuazione della direttiva 1999/93/CE relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche", ha modificato l'art. 36 del D.P.R. 445/2000 introducen-

do la CNS e parificandola sostanzialmente alla CIE.

I due strumenti, pur condividendo la finalità di identificazione del cittadino in rete, sono assai diversi: la CNS non è un documento d'identità, in particolare non contiene la fotografia del titolare, e non consente quindi l'identificazione "a vista", può essere emessa da tutte le pubbliche amministrazioni mentre la CIE è emessa solo dal Comune di residenza, ha un layout libero, contiene un certificato di autenticazione standardizzato rilasciato da un certificatore accreditato.

Anche la CNS è rilasciata con un PIN che consente l'autenticazione in rete.

Il D.P.R. 2 marzo 2004 n. 117 "Regolamento per la diffusione della Carta nazionale dei servizi, a norma dell'articolo 27, comma 8, lettera b), della legge 16 gennaio 2003, n. 3", ha definito le caratteristiche e le modalità per il rilascio della CNS: in attesa della CIE, tutte le Pubbliche Amministrazioni possono, infatti, emettere la CNS per consentire ai cittadini di fruire dei servizi pubblici per via telematica.

Il D.P.R. stabilisce che "tutte le pubbliche amministrazioni che erogano servizi in rete devono consentire l'accesso ai servizi medesimi da parte dei titolari della carta nazionale dei servizi indipendentemente dall'ente di emissione, che è responsabile del suo rilascio".

Il Codice dell'Amministrazione Digitale (D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82) all'art 66 parifica sostanzialmente le due carte elettroniche.

La Direttiva del Ministero per l'Innovazione e le Tecnologie 18 novembre 2005 "Linee guida per la Pubblica amministrazione digitale" pone la diffusione della Carta Nazionale dei Servizi tra gli obiettivi centrali del Governo.

Diverse Regioni hanno puntato sulla CNS, cumulandone le funzionalità con quelle della Tessera Sanitaria, assicurandone così la diffusione a tutta la popolazione.

Cap. III

Posta elettronica certificata (PEC)

La *Posta Elettronica Certificata* (detta anche posta certificata o PEC) è un sistema di comunicazione simile alla posta elettronica standard con in più alcune caratteristiche di sicurezza e di certificazione della trasmissione che rendono i messaggi opponibili a terzi.

Queste caratteristiche sono state definite nel *Decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005 n. 68*, e nei collegati documenti tecnici: *Decreto Ministeriale 2 novembre 2005*, "Regole tecniche per la formazione, la transmis-

sione e la validazione, anche temporale, della posta elettronica certificata" (G.U. del 14 novembre 2005, n. 265) e "Circolare CNIPA del 24 novembre 2005 n.49", che definiscono le modalità di funzionamento del sistema informatico che realizza la Posta Elettronica Certificata e garantiscono l'interoperabilità tra i diversi gestori di posta certificata.

Il *Codice dell'Amministrazione Digitale* (D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, art. 48) rende equivalente la trasmissione di un documento informatico tramite Posta Elettronica Certificata alla notificazione a mezzo posta. La PEC garantisce infatti una ricevuta di invio e una ricevuta di consegna. La data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso mediante posta elettronica certificata sono opponibili ai terzi se conformi alle disposizioni di cui al D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68, ed alle relative regole tecniche.

È quindi un sistema molto simile a quello delle raccomandate postali A/R. Tuttavia, il sistema di posta elettronica certificata risolve alcune carenze intrinseche della raccomandata tradizionale:

- la conoscibilità certa della casella mittente e, quindi, del titolare della casella di PEC, (mentre non è tracciato con certezza colui che spedisce una raccomandata);
- la possibilità di legare in maniera certa ed opponibile la trasmissione con il documento trasmesso; tale possibilità è preclusa con la raccomandata.

In tal modo, la posta elettronica certificata diventa lo strumento d'elezione per ogni scambio di informazioni, tanto tra privati, quanto nei rapporti tra questi ultimi e le pubbliche amministrazioni: è bene, infatti, da subito precisare che l'art. 48 del CAD, non limita la sua applicazione alle trasmissioni tra pubbliche amministrazioni, ma estende la sua disciplina sia ai rapporti intercorrenti tra amministrazione e privati sia a quelli intercorrenti solo tra privati.

Un ulteriore ed importante passo verso un utilizzo sistematico della PEC si è avuto il 28 novembre 2008 con l'approvazione, da parte del Consiglio dei Ministri, del decreto legge n. 185 "anti-crisi" il quale contiene delle inattese novità in materia di Posta Elettronica Certificata.

Il cd. Decreto "anti-crisi", convertito con modifiche con la *legge 28 gennaio 2009, n. 2*, ha previsto, tra le misure per la riduzione dei costi amministrativi a carico delle imprese, rilevanti modifiche al Codice dell'Amministrazione Digitale (D.Lgs. n. 82/2005) e al Regolamento per l'utilizzo della Posta Elettronica Certificata (D.P.R. n. 68/2005).

I commi 6, 7, 8, 9 e 10 dell'art. 16 del Decreto obbligano le PA, le imprese ed i liberi professionisti a dotarsi, entro termini di legge perentori e precisi (3 anni per le imprese e 1 per i professionisti – le PA avrebbero già dovuto provvedere ai sensi dell'articolo 47, comma 3, lettera a), del CAD), di un indirizzo di Posta Elettronica Certificata e a renderlo pubblico mediante l'iscrizione in registri o elenchi liberamente consultabili; l'utilizzo di tale strumento di comunicazione, inoltre, non avrà più bisogno di autorizzazione da parte del destinatario, ma sarà liberamente utilizzabile.

Il Decreto prevede inoltre al comma 5 dell'art. 16 bis, inserito con la legge di conversione, che: "Per favorire la realizzazione degli obiettivi di massima diffusione delle tecnologie telematiche nelle comunicazioni, previsti dal codice dell'amministrazione digitale, di cui al decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82, ai cittadini che ne fanno richiesta è attribuita una casella di posta elettronica certificata".

Le norme applicative della legge 2/2009 sono state pubblicate con il D.P.C.M. 5 maggio 2009 (G.U. 25 maggio 2009, n. 119), e in esse sono definite le modalità con le quali ogni cittadino può richiedere e ottenere gratuitamente dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento per l'Innovazione e le Tecnologie, il rilascio di una casella PEC.

Queste norme contengono anche novità importanti in riferimento alla valenza legale dell'utilizzo della PEC. L'art. 4 comma 4 del D.P.C.M. 6 maggio 2009 sul rilascio e uso di PEC, precisa infatti che *"le pubbliche amministrazioni accettano le istanze dei cittadini inviate tramite PEC nel rispetto dell'art. 65, comma 1, lettera c), del Decreto legislativo n. 82 del 2005. L'invio tramite PEC costituisce sottoscrizione elettronica ai sensi dell'art. 21, comma 1, del decreto legislativo n. 82 del 2005"*. In sostanza l'invio di un documento tramite PEC è riconosciuto equivalente all'utilizzo di una firma elettronica (una firma debole).

Coerentemente a questa impostazione con la "Manovra d'estate 2009" (D.L. 1 luglio 2009, n. 78) sono state portate alcune modifiche al CAD che hanno ad oggetto l'utilizzo della PEC.

L'art. 17, comma 29, della Manovra introduce nel CAD un nuovo art. 57-bis con il quale viene istituito un *"Indice degli indirizzi delle pubbliche amministrazioni"*, nel quale sono indicati la struttura organizzativa, l'elenco dei servizi offerti e le informazioni relative al loro utilizzo, gli indirizzi di posta elettronica da utilizzare per le comunicazioni e per lo scambio di informazioni e per l'invio di documenti a tutti gli effetti di legge fra

le amministrazioni e fra le amministrazioni ed i cittadini. Malgrado il decreto utilizzi il termine "istituito" l'elenco è in continuità con l'indice già creato in riferimento alla normativa del protocollo elettronico (D.P.C.M. 31 ottobre 2000).

Ancora, il comma 28 dell'art. 17 della Manovra, introduce anche la lettera c-bis al comma 1 dell'art. 65 del CAD. Le istanze e le dichiarazioni presentate alle pubbliche amministrazioni per via telematica ai sensi dell'articolo 38, commi 1 e 3, del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, sono ora valide anche quando *"l'autore è identificato dal sistema informatico attraverso le credenziali di accesso relative all'utenza personale di Posta Elettronica Certificata"* parificando, di fatto, l'identificazione mediante credenziali di accesso alla PEC all'identificazione mediante Carta d'Identità Elettronica, Carta Nazionale dei Servizi o Firma Digitale.

La PEC era già stata utilizzata come strumento di identificazione nell'ambito del Progetto di e-gov "People" (22), che aveva formalizzato regole per l'identificazione sicura del cittadino cui il Comune rilasciava gratuitamente, con il supporto di una Certification Authority, una casella PEC. Sulla base di queste regole (rilascio de visu agli sportelli comunali o identificazione su web con CIE o CNS) diversi Comuni (Parma, Genova, Reggio Calabria, Cesena, ecc.) hanno utilizzato userid e password della PEC come credenziali per l'accesso ai servizi on line.

Le nuove norme danno supporto giuridico a questa prassi, dimenticando però che la normativa sulla PEC (D.P.R. 68/2005 e regole tecniche) non prevede nulla riguardo a particolari obblighi del gestore del Servizio di PEC relativamente all'identificazione sicura degli assegnatari di un indirizzo di posta elettronica certificata.

Nel momento in cui ciò che è nato come mezzo di trasmissione dei documenti diventa anche strumento di identificazione e sottoscrizione, concetti in realtà distinti tra loro, occorre probabilmente rivedere le norme tecniche attualmente in vigore per dare maggiore coerenza al sistema.

Il tema dell'identità elettronica (in gergo *eID*) è un tema chiave dell'amministrazione digitale: il mondo di Internet è un mondo virtuale che non ci consente di sapere con certezza se colui con il quale stiamo interagendo sia veramente chi dichiara di essere. Questo aspetto è importante sotto molteplici profili ed in particolare con riguardo

(22) Il Progetto People (<http://www.progettopeople.it>) è stato finanziato con il primo bando di e-gov ed era coordinato dal Comune di Firenze

a quello concernente gli effetti giuridici. Difatti, ciò rileva sotto due diversi profili: a) l'univoca e certa individuazione di un determinato soggetto sulla rete; b) l'imputabilità degli effetti giuridici degli atti posti in essere dallo stesso soggetto correttamente ed univocamente individuato.

Per le pubbliche amministrazioni il tema è da declinare in maniera non univoca ma temperando per ciascuna procedura e per ciascun tipo di istanza due opposte necessità tra le quali occorre trovare un giusto equilibrio: da una parte la cer-

tezza della paternità e integrità del documento scambiato con il privato, dall'altra la semplicità d'uso dello strumento imposto al cittadino o all'impresa per certificare la propria identità e la propria firma.

È in questa capacità di trovare un giusto equilibrio a fronte di una normativa e una tecnologia che offre più soluzioni per un medesimo problema, che sta la capacità del pubblico amministratore di dare sviluppo e diffusione ai servizi della società dell'informazione.

La comunicazione pubblica: l'ente locale comunica con i propri cittadini

Cap. I

La comunicazione pubblica e istituzionale

1. Premessa

La comunicazione pubblica e istituzionale si può definire come il tipo di comunicazione realizzata in modo organizzato da un'Istituzione o dai suoi rappresentanti e diretta ai cittadini e ai gruppi dell'ambiente sociale in cui svolge la sua attività con l'obiettivo di stabilire relazioni di qualità tra l'istituzione stessa e il pubblico con cui si relaziona.

La comunicazione pubblica e istituzionale si è sviluppata soprattutto negli ultimi 20 anni, parallelamente alla comunicazione di imprese commerciali.

La comunicazione istituzionale si distingue dalle relazioni pubbliche, dal marketing e dalla pubblicità. Tanto il marketing, quanto la pubblicità e le relazioni pubbliche sono parte integrante della comunicazione di un'istituzione.

La "comunicazione pubblica e istituzionale" come vera disciplina e materia di provvedimenti legislativi si afferma nel nostro paese negli anni Novanta, con l'approvazione di leggi che disciplinano un settore fino ad allora rimasto scoperto: quello del "diritto dei cittadini ad essere informati".

Tra il 1990 e il 2000, infatti, nuove norme hanno arricchito il panorama della comunicazione istituzionale e pubblica in Italia. Nuove figure professionali sono state individuate, le istituzioni hanno acquisito nei loro programmi il tema dell'innovazione, il cittadino è diventato "utente" con diritti di accesso alle informazioni pubbliche.

Con l'approvazione della legge 7 giugno 2000, n. 150, e l'emanazione del regolamento di attuazione del 21 settembre 2001, n. 422, in particolare, le pubbliche amministrazioni possono finalmente disporre di un nuovo indispensabile strumento per sviluppare le loro relazioni, potenziare e armonizzare i flussi di informazioni al loro interno e concorrere ad affermare il diritto dei cittadini ad un'efficace comunicazione.

Con questo provvedimento la comunicazione pubblica cessa di essere un segmento aggiuntivo

e residuale dell'azione delle pubbliche amministrazioni, e ne diviene parte integrante.

2. La legge 150/2000

Con la 150/2000, trova il suo completamento il processo di riforma avviatosi nel 1990 con la legge 241/1990 e proseguito attraverso il D.Lgs. 29/1993 e una serie di direttive, fino all'emanazione della legge-quadro sulle attività di comunicazione.

Con la 150/2000 si afferma in modo definitivo la natura funzionale della comunicazione, in quanto funzione di principi fondamentali e di principi ispiratori dell'azione delle pubbliche amministrazioni.

La comunicazione, anche per la PA, diventa relazione, messa in comune, condivisione di valori, cornici interpretative e modelli di comportamento.

L'idea guida della 150 è quella di una concezione della comunicazione come garanzia dell'accesso e della partecipazione dei cittadini all'amministrazione della cosa pubblica: "amministrazione condivisa".

Nella legge 150 si riuniscono le 2 anime del processo di riforma della PA, quella giuridico-amministrativa e quella relazionale per garantire la partecipazione attraverso la comunicazione. Il suo fondamentale elemento di novità è dato dal disegno organizzativo che in essa si traccia, dalla ripartizione funzionale tra attività di comunicazione (assegnate a Ufficio Relazioni con il Pubblico e strutture assimilate) e attività di informazione (assegnata all'Ufficio Stampa e al Portavoce).

Le prime sono rivolte alla collettività di cittadini, imprese, associazioni, altre istituzioni, le seconde sono rivolte ai mezzi di comunicazione di massa.

La legge pone pochissimi limiti alla funzione e all'obbligo di comunicazione delle Pubbliche Amministrazioni.

Limiti che valgono solo per il Segreto di Stato, Segreto d'ufficio, Tutela della privacy, Conformità ai comportamenti richiesti dalle carte deontologiche.

La legge 150 indica anche le forme e gli stru-

menti utilizzabili dalle Pubbliche amministrazioni per esercitare la comunicazione pubblica quali sono essenzialmente: i programmi di comunicazione, la pubblicità, la distribuzione di materiali informativi, le affissioni, le manifestazioni, la partecipazione a rassegne, fiere, congressi, l'uso di tutti i mezzi di comunicazione online.

Messaggi di utilità sociale o di pubblico interesse sono invece determinati dalla Presidenza del C.d.M. e possono essere trasmessi dalla concessionaria del servizio pubblico radiotelevisivo, gratuitamente o dietro pagamento. Tali messaggi possono essere trasmessi gratuitamente dalle emittenti private, ove autorizzate.

Disposizioni particolari sono previsti per le amministrazioni dello Stato (intero Capo II della legge).

3. Il coordinamento della comunicazione

L'efficacia dello svolgimento delle diverse e complesse funzioni di comunicazione e informazione sono necessariamente legate ad un buon coordinamento tra tutte le strutture dell'amministrazione, in primis quelle che si occupano degli altri ambiti della comunicazione: Ufficio Stampa, URP e, quando esiste, Portavoce. Nella prassi, si è visto che molte volte le competenze di queste strutture si sovrappongono, generando criticità gestionali e abbassamento della qualità della comunicazione verso i cittadini.

Per rispondere al bisogno di un adeguato coordinamento, la direttiva del 7 febbraio 2002 del Ministro della Funzione Pubblica - Direttiva sulle attività di comunicazione delle Pubbliche Amministrazioni - prevede forme organizzative di coordinamento delle funzioni di informazione e comunicazione delle Pubbliche Amministrazioni. In particolare, si propone la creazione di una struttura, che ha il compito di programmare, indirizzare e raccordare le azioni da realizzare, anche attraverso la redazione congiunta del piano di comunicazione.

La direttiva individua nella creazione di una struttura di coordinamento trasversale - composta dal Responsabile URP, dal Capo Ufficio Stampa e dal Portavoce - le funzioni di programmazione, indirizzo e raccordo per la redazione del piano di comunicazione dell'Ente.

La soluzione proposta dalla Direttiva consiste dunque nell'istituzione di un "organismo" collettivo formalizzato.

Purtroppo, a tale struttura la norma non assegna alcuna esplicita autorità formale. A questa struttura andrebbe demandato, in ogni caso, in primo luogo il compito di redigere un apposito Piano di comunicazione che tenga conto delle dinamiche e degli strumenti necessari

per la gestione della comunicazione interna ed esterna.

Il piano dovrebbe sempre essere approvato formalmente dal massimo organo decisionale dell'amministrazione.

Al gruppo di lavoro, andrebbe affidata l'attività di stesura e coinvolgimento collettivo nella definizione del Piano di comunicazione. All'organo politico o tecnico decisionale il compito di approvare e quindi legittimare il piano.

In ogni caso, per rendere efficaci nei modi e nel tempo le azioni di comunicazione rivolte ai cittadini, la responsabilità gestionale delle azioni stesse deve essere, per quanto possibile, affidata in staff al vertice organizzativo dell'ente, in modo da poter incidere realmente nei meccanismi stessi di funzionamento dell'organizzazione.

4. La comunicazione esterna

La comunicazione esterna è uno degli aspetti che connotano la comunicazione organizzativa di qualsiasi struttura e viene utilizzata per dialogare direttamente con tutti gli interlocutori esterni all'ente/organizzazione o più genericamente si rivolge all'utenza potenziale attraverso azioni di comunicazione di massa.

La comunicazione esterna di una Pubblica Amministrazione ha tra i suoi scopi principali quello di: far conoscere l'Amministrazione, i servizi e i progetti dell'Ente; facilitare l'accesso ai servizi e agli atti dell'Amministrazione; conoscere e rilevare i bisogni dell'utenza; migliorare l'efficacia e l'efficienza dei servizi; favorire i processi di sviluppo sociale, economico e culturale; accelerare la modernizzazione di apparati e servizi; svolgere azioni di sensibilizzazione.

La comunicazione esterna rivolta all'utenza, alle altre amministrazioni o enti, imprese o associazioni, contribuisce a costruire la percezione della qualità del servizio e costituisce un canale permanente di ascolto e verifica del livello di soddisfazione del cliente/utente, tale da consentire all'organizzazione di adeguare di volta in volta i servizi offerti.

È possibile prevedere almeno due diverse modalità di comunicazione esterna in funzione dell'obiettivo che ci si prefigge.

Quando l'obiettivo dell'Amministrazione è quello di comunicare o rendere un servizio dedicato a target specifici di utenti, la comunicazione esterna sarà diretta proprio a quella tipologia di utenza, pertanto gli strumenti utilizzati dovranno consentire una personalizzazione del messaggio, ovvero una specificità rispetto al target cui sono destinati.

Al contrario, se l'obiettivo comunicativo è quel-

lo di svolgere un'azione di sensibilizzazione o informazione di massa, sarà utile servirsi di strumenti che consentano una larga diffusione del messaggio, utilizzando, laddove possibile, anche strumenti e modalità specifiche della comunicazione agli organi d'informazione di massa.

5. Il Piano di Comunicazione

La necessità di definire azioni coerenti e programmate nell'ambito della comunicazione istituzionale è stata posta in maniera molto netta dalla legge 150 del 2000. Questa legge, stabilisce contenuti e procedure per tutte le amministrazioni pubbliche, confermando in modo netto e definitivo il carattere obbligatorio della comunicazione istituzionale.

L'art. 11 di questa prevede che le amministrazioni "statali" debbano elaborare annualmente il programma delle iniziative di comunicazione che intendono realizzare nell'anno successivo. Secondo l'art. 12 poi tutti i "programmi" (piani di comunicazione) delle amministrazioni statali dovranno pervenire al Dipartimento per l'informazione e l'editoria, che redigerà il piano di comunicazione nazionale sottoposto all'approvazione del Presidente del Consiglio dei Ministri. La legge 150/2000 ha reso dunque obbligatorio il piano di comunicazione per le amministrazioni dello Stato, mentre per gli altri Enti tale strumento sembra restare facoltativo.

Nella stessa normativa, però, con l'art. 6, si sancisce un principio generale: "Ciascuna amministrazione definisce, nell'ambito del proprio ordinamento degli uffici e del personale e nei limiti delle risorse disponibili, le strutture e i servizi finalizzati alle attività di Informazione e Comunicazione e al loro coordinamento". Questo articolo evidenzia, in modo netto, la volontà del Legislatore di indicare, a tutte le amministrazioni, la necessità di coordinare e definire risorse umane e mezzi che consentano di attuare l'obbligo di comunicazione. Attività che solo attraverso una precisa programmazione è possibile realizzare, ovvero attraverso uno specifico piano di Comunicazione.

Solo, dunque, con la redazione di un piano organico di comunicazione anche un Ente locale potrà dare piena attuazione agli aspetti d'indirizzo generale presenti nella legge 150/2000. Lo stesso Ente locale, con l'approvazione di un piano di comunicazione, potrà inoltre recepire pienamente la Direttiva del Ministro per la Funzione Pubblica del 7 febbraio 2002, n. 422, che ha rappresentato un ulteriore riconoscimento dell'importanza della Comunicazione per le Amministrazioni Pubbliche.

La direttiva, infatti, indicando al punto 7 le azioni di monitoraggio necessarie per la verifica dello stato d'attuazione della legge 150 afferma: "Le amministrazioni, ... dovranno verificare, attraverso sondaggi, studi e ricerche, da affidare anche a soggetti privati, l'attuazione del piano di comunicazione annuale e misurarne l'efficacia". Con la direttiva dunque è sancita la necessità, per tutte le amministrazioni centrali e locali, di definire sempre un proprio piano annuale di comunicazione, unico strumento capace di garantire il necessario monitoraggio delle attività di comunicazione adottate.

Il piano di comunicazione, anche se redatto da un'amministrazione locale non soggetta a precisi obblighi di legge in tal senso, rappresenta dunque lo strumento fondamentale per garantire l'efficacia d'ogni azione di comunicazione nel rispetto della legge 150/2000 sulla comunicazione pubblica e istituzionale.

Quando si adotta un piano di comunicazione bisogna comunque esplicitare gli obiettivi che si intendono raggiungere, obiettivi che devono avere una portata intersettoriale - cioè valere per tutti i settori dell'Ente - ed essere basati su una fondata e documentata analisi della realtà, in grado di cogliere le principali esigenze che scaturiscono dalla società. Questi obiettivi devono essere poi tradotti in precise strategie, che li trasformino in azioni efficaci, seppure nei limiti del budget a disposizione. Una volta realizzate le azioni previste, facendo ricorso a tutte le professionalità che servono, si passa ad una valutazione il più possibile oggettiva dei risultati, che dica se le risorse economiche sono state ben spese e se il grado di soddisfazione del pubblico è cresciuto.

La stesura e la gestione di un piano di comunicazione, da parte di un ente pubblico, può essere affidata ad un soggetto esterno specializzato, ed in particolare ad un'agenzia di comunicazione. Tale soggetto è un'azienda caratterizzata da un'organizzazione del lavoro piuttosto particolare - la quale si avvale di professionalità diverse per trasformare in soluzioni concrete le necessità di comunicazione del cliente.

6. La comunicazione interna

La comunicazione interna è uno strumento imprescindibile per il cambiamento e la riorganizzazione della Pubblica Amministrazione e soprattutto strumento di aggregazione e definizione dei processi informativi dello stesso cambiamento.

I dipendenti di un'amministrazione pubblica dovrebbero essere sempre messi nella condizione

di conoscere e di sentirsi parte dei programmi e delle iniziative del proprio Ente. Questa partecipazione "attiva" alla vita della propria amministrazione dà un senso al proprio ruolo e alla propria specifica attività. Grazie alla comunicazione interna è possibile coinvolgere i lavoratori a vario livello facendo loro condividere valori e metodologie di lavoro comune.

È buona norma definire periodicamente le attività che consentono di raggiungere tali ambiziosi obiettivi, adottando strategie di comunicazione interna idonee al risultato. Questo è possibile redigendo ed approvando uno specifico piano di comunicazione parte (non secondaria) del piano generale di comunicazione.

Nella definizione, regolamentazione e organizzazione delle attività di comunicazione interna occorre prestare particolare attenzione alle difficoltà e resistenze fisiologiche legate alle novità che l'introduzione di metodologie di comunicazione articolata possono generare. Bisogna evitare che le attività di comunicazione interna possano essere sentite come un'ulteriore incombenza e creare scontento e disagio. Occorrerà sempre chiarire che le attività proposte sono occasione ed opportunità per i singoli e per l'intera struttura amministrativa. Il principale obiettivo deve essere, dunque, proprio quello di creare un ambiente favorevole e soprattutto bene informato sulle attività programmate di comunicazione interna. Un piano di comunicazione interna dovrebbe per questo godere del massimo di legittimazione e condivisione possibile.

La stesura di un piano di comunicazione interna andrebbe affidata allo stesso gruppo di lavoro che si occupa della definizione del piano generale di comunicazione "aziendale". In tal senso il gruppo di lavoro potrebbe essere identificato con quello indicato dalla direttiva Frattini del 7 febbraio 2002 - Direttiva sulle attività di comunicazione delle Pubbliche Amministrazioni - e composto dal Capo ufficio stampa, dal Responsabile Urp, dal Portavoce se presente.

Il piano dovrebbe in primo luogo individuare le strutture e le attività che consentono di razionalizzare la rete di comunicazione interna.

Nel piano vanno inserite: le modalità di scambio delle informazioni; le regole cui tutti i settori dovranno attenersi nello scambio di informative e atti; i migliori canali comunicativi interni ed esterni da utilizzare; le regole minime per migliorare la qualità delle informazioni da veicolare e soprattutto le opportunità e i vantaggi per tutti i partecipanti.

Una buona gestione della comunicazione interna può diventare dunque un'occasione importantissima per modificare processi organizzativi e

affermare un modo diverso di essere e fare amministrazione. Personale informato, che si sente parte di un progetto collettivo, crea motivazioni e partecipazione ai processi di cambiamento. Una buona comunicazione interna all'organizzazione può consentire di definire e standardizzare le fasi di questo cambiamento e superare resistenze culturali e organizzative. Creare le condizioni affinché le strategie di cambiamento divengano chiare, esplicite, condivisibili.

7. Comunicazione e sito web

Il sito internet di una Pubblica amministrazione è oggi percepito dai cittadini come una delle principali "porte" d'accesso ai servizi erogati ma anche il principale strumento di trasparenza amministrativa.

La legge 69/2009 prevede ad esempio la pubblicazione sui siti istituzionali degli enti degli stipendi e curricula dei dirigenti ma si dispone anche che dall'inizio del 2010 le amministrazioni e gli enti pubblici su cui grava l'obbligo di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi con effetto di pubblicità legale dovranno assolvervi con la pubblicazione sui propri siti informatici. Anzi, da quella data la pubblicazione effettuata in forma cartacea non avrà più efficacia di pubblicità legale. La pubblicazione sul portale istituzionale diventa, quindi, dal 2010 e dal 2013 per gli atti relativi a procedure ad evidenza pubblica, elemento costitutivo dell'efficacia della pubblicità legale per gli atti medesimi.

Prima della legge 69/2000 la pubblicazione telematica era stata prevista, in alcuni casi, dall'ordinamento, ma mai in via esclusiva con effetto costitutivo dell'efficacia.

Di là dalle attese e della normativa, il sito web di una PA è lo strumento che meglio riesce ad armonizzare e soddisfare le esigenze e le finalità legate alle attività di comunicazione e d'informazione istituzionale. La pubblicazione sul web, se correttamente alimentata dalle "notizie" interne, contribuisce anche al diffondersi nell'Ente di una maggiore e più articolata cultura della comunicazione.

Dal punto di vista organizzativo sarebbe opportuno organizzare l'ufficio che si occupa del sito come una vera unità operativa, con una propria struttura web-redazionale, composta da personale specializzato ed incardinato nella struttura che si occupa anche dell'ufficio URP. Questa scelta di specializzazione consente di sfruttare al massimo le potenzialità della tecnologia disponibile e di ottenere buoni risultati per la qualità della comunicazione e delle informazioni prodotte.

I compiti ordinari di una redazione web possono essere definiti in tre specifiche attività:

- la ricerca, selezione e verifica delle fonti, sia interne che esterne;
- il coordinamento dei flussi informativi tra le risorse interne alla struttura ed eventuali referenti e collaboratori esterni;
- la conseguente attività di pubblicazione dei contenuti adeguandoli ad un linguaggio compatibile al mezzo di comunicazione (web) ed ai pubblici di riferimento (cittadini, imprese, enti, organizzazioni, ecc).

La pubblicazione dei contenuti sul web è dunque, prima di tutto, il frutto di un complesso lavoro di back office.

Cap. II

Urp: L'ufficio per le relazioni con il pubblico

1. Premessa

L'idea di attivare un ufficio che sia interfaccia tra cittadini e Pubblica Amministrazione nasce nel nostro paese con l'affermazione del diritto d'accesso previsto dalle leggi 142 e 241 del 1990. Fino a quel momento solo pochissime amministrazioni si erano in qualche modo dotate di "sportelli" informativi a cui era possibile rivolgersi per interloquire con la Pubblica Amministrazione. Ma è con il D.P.R. 352/1992 che l'Urp (ufficio per le pubbliche relazioni) compare come vero e proprio "servizio". Con l'art. 6 che è parte del regolamento d'attuazione del diritto d'accesso, si afferma, infatti, che le amministrazioni "possono" all'occorrenza, dotarsi di un "Ufficio Relazioni con il Pubblico".

Veri e propri uffici, dunque, che dovevano nascere col difficile compito di garantire quel "diritto" d'accesso agli atti dei cittadini che la stessa Costituzione italiana aveva forse trascurato. La sola enunciazione del "possono all'occorrenza" non era però ovviamente sufficiente a garantire l'affermazione di quel diritto ed ecco che allora il legislatore, con il D.Lgs. 29/1993, introduce, all'art. 12, di fatto, l'obbligatorietà per tutte le amministrazioni di dotarsi di quest'ufficio.

Un gran passo avanti: finisce l'epoca della comunicazione al cittadino come volontà della Pubblica Amministrazione è inizia quella del diritto del cittadino di comunicare con le amministrazioni. Agli uffici Urp vengono anche attribuite nuove e importanti competenze: l'ascolto dell'utenza per migliorare, grazie ai suggerimenti, la qualità dei servizi ma soprattutto una funzione di "comunicazione attiva" tesa a "promuovere" la conoscenza e l'accesso agli atti.

Utilizzando anche tecniche derivate dal marketing aziendale (customer satisfaction), l'Urp diventa il luogo in cui si sperimenta "addirittura" la comunicazione bidirezionale, superando lo stesso innovativo (per il nostro Paese) concetto di diritto d'accesso agli atti.

L'Urp diventa, in questi anni, strumento protagonista della comunicazione istituzionale, vero e proprio "ufficio di comunicazione". Sarà però la legge 150 del 2000 a riconoscere definitivamente questa funzione di -servizio di comunicazione attiva- attribuendo definitivamente a quest'ufficio tutto una serie di competenze e funzioni che vanno oltre l'idea di sportello informativo. Tra queste, quelle di promuovere la comunicazione interna fra amministrazioni e il coordinamento degli strumenti informatici usati per fini di comunicazione. La direttiva della Funzione Pubblica del 7 febbraio 2002, attuativa della legge 150, afferma: l'Urp è uno dei motori del cambiamento per la Pubblica Amministrazione e la sua funzione è fondamentale nei processi d'informazione e innovazione della Pa.

2. Le origini normative

Di uffici deputati a fornire informazioni al pubblico si vede già qualche traccia nella seconda metà degli anni '80, ma l'affermazione avviene nel 1990, con la legge 142, che sancisce il diritto d'accesso, e la legge 241, che ribalta il rapporto tra Pa e cittadini, trasformando il segreto da regola in eccezione e codificando i concetti di pubblicità, trasparenza e partecipazione quali principi guida dell'attività della Pa. È con il D.P.R. 352/1992, emanato in attuazione proprio del comma 2 dell'art. 24 della 241, che si parla per la prima volta di Urp. L'art. 6, al comma 2, prevede che "le singole amministrazioni valutano l'opportunità di istituire un ufficio per le relazioni con il pubblico" per fornire tutte le informazioni sulle modalità di esercizio del diritto di accesso e sui relativi costi. Ma è con il D.Lgs. 29/1993 che l'Urp supera la condizione di elemento 'opzionale' per assumere il crisma della obbligatorietà. L'art. 12 (oggi sostituito dall'art. 11 del D.Lgs. 165/2001) dispone, infatti, che le Pa "individuano" Uffici per le relazioni con il pubblico ed introduce il concetto di bidirezionalità, attribuendo a queste strutture anche il compito di effettuare ricerche ed analisi finalizzate alla formulazione di proposte per migliorare gli aspetti organizzativi e logistici del rapporto con l'utenza.

Dopo la circolare del Ministero per la Funzione Pubblica n. 17 del 27 aprile '93, che delineò un primo modello di Urp, un nuovo intervento si ebbe con la Direttiva 11 ottobre 1994, che ne

disciplinò nel dettaglio il funzionamento, provvedendo a definire le finalità, le attività, l'organizzazione, finanche gli spazi nei quali allocare questi uffici.

La funzione di promozione di iniziative volte al miglioramento dei servizi per il pubblico, alla semplificazione ed all'incremento delle modalità di accesso informale alle informazioni ed ai documenti della Pa trova nuovo impulso nella legge 273/1995, che aggiunge i commi 5-bis e 5-ter all'art. 12 del decreto 29/1993, oggi commi 6 e 7 dell'art. 11 del D.Lgs. 165. Così come all'art. 2, la 273 dispone l'obbligo per le Pa di emanare schemi generali di riferimento per carte di servizi pubblici di cui dare adeguata pubblicità e diffusione tra gli utenti: compito, quest'ultimo, che rientra chiaramente nelle attribuzioni degli Urp. Dopo la fase di sistemizzazione degli anni 2000/2002 - durante la quale l'Urp viene menzionato anche nel D.P.R. 445/2000, e precisamente all'art. 59 nel quale è previsto che nel caso di accesso effettuato da soggetti non appartenenti alla Pa possono utilizzarsi le funzioni di ricerca e di visualizzazione delle informazioni e dei documenti messi a disposizione da questi uffici - la Direttiva Funzione Pubblica del 24 marzo 2004 individua quale compito precipuo dell'Urp quello di attuare, mediante l'ascolto dei cittadini e la comunicazione interna, i processi di verifica della qualità dei servizi e di gradimento degli stessi da parte degli utenti.

La Direttiva del Ministro per l'Innovazione e le Tecnologie del 18 novembre 2005, che ha tracciato le linee guida per la Pubblica amministrazione digitale, ha rilevato, infine, che spetterebbe all'Urp pubblicizzare la possibilità, per i cittadini, di fruire dei servizi di informazione preventiva in modalità telematica attraverso la posta elettronica.

3. URP e legge 150/2000

L'Ufficio per le relazioni con il pubblico nella pubblica amministrazione italiana è, sul piano normativo ancor più che sul piano fattuale, una realtà ormai consolidata.

Il combinato disposto della legge 150/2000 e del D.P.R. 422/2001, in uno con la direttiva Frattini del 7 febbraio 2002, consente di tracciare un profilo giuridico sufficientemente delineato in relazione al ruolo, agli obiettivi ed alle funzioni degli Urp, nonché in ordine ai requisiti professionali richiesti per il personale in servizio.

Nelle intenzioni della legge 150, che per la prima volta disciplina in maniera organica le attività di comunicazione e di informazione della pubblica amministrazione, l'Urp, il portavoce e l'Ufficio

stampa costituiscono le strutture (art. 6) attraverso le quali la Pa si apre all'esterno, favorendo (art. 1 comma 5) l'accesso ai servizi pubblici, illustrando le attività delle istituzioni e il loro funzionamento e promuovendone l'immagine, il tutto mediante la realizzazione di processi interni di semplificazione delle procedure e di modernizzazione degli apparati burocratici.

3.1. Titoli di accesso

Per l'individuazione dei titoli per l'accesso del personale da utilizzare presso gli Uffici per le relazioni con il pubblico, l'art. 5 della legge 150 rinvia ad un successivo regolamento, che è stato emanato con D.P.R. 422/2001 e che, all'art. 2, prevede, per il personale dirigente e per quello di categoria C nel comparto Ministeri e di categoria D nel comparto Regioni/Enti locali, il possesso della laurea in scienze della comunicazione, in relazioni pubbliche e altre lauree con indirizzi assimilabili, ovvero, per i laureati in discipline diverse, di specifici titoli post-laurea in comunicazione o materie equipollenti conseguiti presso università o istituti, come la SSPA ed il Foromez, in possesso delle prerogative indicate dal regolamento medesimo.

Nessun requisito specifico è, invece, richiesto per il personale diverso da quello citato. Agli Urp non può essere adibito personale appartenente ad aree di inquadramento inferiore alla B del CCNL Ministeri o alla C Regioni/Enti locali.

In fase di prima applicazione, tuttavia, il D.P.R. 422 ha dato la possibilità alle Pa di confermare il personale che già svolgeva tali funzioni, sebbene sprovvisto dei titoli specificamente previsti, sulla base di adeguati programmi formativi da portare a compimento nei 24 mesi successivi all'entrata in vigore del regolamento. Corsi che sono stati svolti, a più riprese, nel recente passato e che hanno portato alla professionalizzazione di buona parte del personale in servizio presso gli Urp.

3.2. Compiti Funzioni Strumenti

All'Ufficio per le relazioni con il pubblico la legge riserva le attività di comunicazione indirizzate ai cittadini singoli ed associati, l'Ufficio stampa ed il portavoce, la cui istituzione resta facoltativa per le Pa, svolgono invece quelle di informazione, destinate prioritariamente ai mezzi di informazione di massa.

Così vengono specificati gli obiettivi in virtù dei quali gli Urp devono esercitare la propria funzione (art. 8):

– garantire l'esercizio dei diritti di informazione, di accesso e di partecipazione previsti dalla legge 241/1990;

- agevolare l'utilizzazione dei servizi offerti ai cittadini, la divulgazione delle normative e l'informazione sulle strutture e sui compiti delle amministrazioni;

- promuovere l'adozione di sistemi di interconnessione telematica e coordinare le reti civiche;

- attuare, mediante l'ascolto dei cittadini e la comunicazione interna, i processi di verifica della qualità dei servizi e di gradimento degli stessi da parte degli utenti;

- garantire la reciproca informazione fra l'Urp e le altre strutture interne, nonché fra gli uffici per le relazioni con il pubblico delle varie amministrazioni.

Gli Urp si configurano, quindi, quali strumenti di comunicazione bidirezionale tra la Pa ed i cittadini, in grado da un lato di diventare porta di accesso verso le istituzioni consentendo la partecipazione ai procedimenti amministrativi, oltre che la conoscenza delle leggi, dei servizi e delle opportunità, dall'altro di valutare, attraverso l'ascolto e la raccolta di feedback, il livello di customer satisfaction dell'utenza rispetto all'attività della Pa ed alle modalità di esercizio della stessa.

Per svolgere i compiti ad esso assegnati, l'Urp può avvalersi di una larga tipologia di strumenti e canali, che vanno utilizzati singolarmente o in maniera integrata secondo il target di pubblico che si vuole raggiungere. Sia l'informazione sui servizi che la gestione della relazione con l'utenza è opportuno che sia impostata il più possibile secondo un'ottica multicanale, integrando sportello fisico, telefono, posta elettronica, web. Per l'attività di ascolto sul grado di soddisfazione dell'utenza e di verifica sulla qualità dei servizi, un Urp efficiente deve saper utilizzare questionari, interviste, focus group, analizzarne i contenuti e utilizzare i risultati per stimolare la riprogettazione dei processi di erogazione dei servizi.

La volontà del legislatore di affidare all'Urp l'intera gestione della relazione con i cittadini e le imprese ha uno dei suoi snodi fondamentali nell'indicazione, così come esplicitato nella legge 150/2000, che sia questo ufficio ad avere la responsabilità di "promuovere l'adozione di sistemi di interconnessione telematica e coordinare le reti civiche". Come si vede, la formulazione stessa della legge risente di una concezione ormai superata dell'utilizzo di internet da parte delle amministrazioni pubbliche. Non a caso, questo è uno degli aspetti in cui gli Urp hanno trovato maggiori difficoltà ad operare. Il rapido sviluppo delle tecnologie di rete, le azioni di promozione dell'e-government, i grossi investimenti fatti sui siti web pubblici hanno in qualche

modo sovrastato la capacità di controllo da parte degli Urp in questo ambito, generando, in molti casi, criticità sul fronte di una gestione coordinata e coerente della comunicazione esterna da parte degli enti.

Nella pratica, le Amministrazioni hanno dimostrato di aver interpretato e contestualizzato al proprio interno, gli indirizzi normativi con un certo grado di discrezionalità e personalizzazione, ovvero declinandoli in base alle specificità del proprio contesto di riferimento, sia interno che esterno. Ciò ha dato origine a differenti soluzioni e modelli organizzativi, i quali si contraddistinguono sia in base alla particolare "vocazione" assunta dall'Urp in relazione alle funzioni ad esso assegnate, sia rispetto al ruolo attribuito all'ufficio nei confronti degli uffici interni.

Al di là delle specifiche scelte organizzative adottate dalle diverse Amministrazioni, l'Ufficio Relazioni con il Pubblico, oltre a svolgere proprie specifiche funzioni, secondo la Direttiva Frattini del 7 febbraio 2002 sulle attività di comunicazione delle Amministrazioni Pubbliche, deve contribuire, per il tramite del proprio Responsabile, al coordinamento delle funzioni di comunicazione dell'Ente.

Cap. III L'Ufficio Stampa

1. Premessa

Da oltre 50 anni l'ufficio stampa è la struttura che nella Pubblica Amministrazione, come nel mondo privato, si occupa dell'informazione da destinare all'esterno dell'organizzazione. Questo ufficio ha visto la loro origine molto prima della stessa riforma della P.A. del 1990. Prima ancora che nel nostro Paese termini quali "trasparenza", "diritto d'accesso agli atti" e "relazioni con il pubblico" diventassero oggetto di norme, nei ministeri, ma anche in grandi comuni, regioni e province già esistevano uffici e personale cui era affidato il delicato compito di "dialogare" con i mezzi d'informazione. A queste strutture era in genere attribuita la funzione di selezionare e veicolare, spesso anche di "filtrare" le notizie. Questi uffici, questi operatori, allora come oggi hanno il compito di garantire che quanto avviene nel complesso mondo nella Pubblica Amministrazione sia, per quanto possibile, correttamente riportato sui giornali, nelle radio, nelle tv.

2. Il quadro normativo

Il quadro normativo degli uffici stampa della Pubblica Amministrazione acquista una sua fi-

sionomia alla fine degli anni Novanta, decennio in cui la trasparenza e la cultura della comunicazione si consolidano a livello legislativo quali elementi fondamentali dell'azione amministrativa. In parallelo con l'affermarsi degli Urp (Uffici per le relazioni con il pubblico), peraltro già espressamente menzionati in precedenti provvedimenti normativi, cresce la consapevole esigenza di una regolamentazione degli uffici stampa pubblici fondata su specifici requisiti di professionalità e di organizzazione.

Questo percorso di rinnovamento trova il suo sbocco legislativo nel 2000, quando il Parlamento approva la legge n. 150 per la disciplina delle attività di informazione e di comunicazione delle pubbliche amministrazioni. È in pratica una "legge quadro" che, per la prima volta, mette finalmente chiarezza tra la titolarità delle attribuzioni e dei compiti dell'informazione e della comunicazione, definendo ambiti di applicazione, funzioni, strumenti e strutture. La legge, inoltre, demanda ad un successivo regolamento governativo l'individuazione dei titoli di accesso per il personale destinato alle attività di informazione e di comunicazione pubbliche, nonché alla disciplina dei necessari interventi formativi e di aggiornamento professionale. Con l'emanazione del suddetto regolamento, il D.P.R. n. 422/2001, sono state dettate anche alcune disposizioni per la sua prima applicazione, definendosi per questa via la cornice di attuazione della legislazione in materia di informazione e comunicazione della Pa.

3. Funzioni e finalità

L'art. 6 della legge n. 150/2000 attribuisce espressamente all'ufficio stampa il compito di realizzare le attività di informazione delle pubbliche amministrazioni. Quali siano queste attività di informazione, lo sintetizza la stessa legge all'art. 1, ravvisandole sostanzialmente nelle attività di «informazione ai mezzi di comunicazione di massa, attraverso stampa, audiovisivi e strumenti telematici». Viene tracciata una netta linea di demarcazione tra la natura delle attività di informazione dell'ufficio stampa e delle attività di comunicazione, esterna e interna, di competenza dell'Urp e di strutture analoghe. Con queste ultime, gli uffici stampa pubblici condividono le principali finalità di fondo delle rispettive azioni: 1) favorire la conoscenza delle disposizioni normative e l'accesso ai servizi pubblici; 2) illustrare le attività delle istituzioni e il loro funzionamento; 3) promuovere l'immagine delle amministrazioni conferendo conoscenza e visibilità alle loro iniziative ed agli eventi da esse organizzati.

Una condivisione di massima è stabilita anche per i prodotti e gli strumenti, laddove l'art. 2 della 150/2000 prevede che le attività di informazione e di comunicazione si esplicino «oltre che per mezzo di programmi previsti per la comunicazione istituzionale non pubblicitaria, anche attraverso la pubblicità, le distribuzioni o vendite promozionali, le affissioni, l'organizzazione di manifestazioni e la partecipazione a rassegne specialistiche, fiere e congressi». Si tratta di una disposizione che dà un primo contenuto operativo alla definizione generale di «attività di informazione» riportata nel già nell'art. 1, affrontando il tema degli strumenti e dei canali su cui tornerà, nel 2002, il Ministero della Funzione Pubblica con la «direttiva Frattini».

La regolamentazione degli uffici stampa differisce da quella degli Urp sul piano della obbligatorietà della loro istituzione. Questa, infatti, vale solo per i secondi, perché la legge 150 afferma testualmente (art. 9) che le amministrazioni pubbliche «possono» (e non devono) dotarsi di un ufficio stampa, configurando così la loro costituzione come il frutto di una scelta formalmente facoltativa della singola amministrazione. In questo senso, la norma solleva un elemento di contraddizione rispetto ad una delle esigenze ispiratrici della legge, ossia la necessità di garantire la presenza di strutture pubbliche di informazione qualificate per idoneità e professionalità delle risorse impiegate. Tra l'altro, in questa direzione la 150/2000 stabilisce da subito che «gli uffici stampa sono costituiti da personale iscritto all'albo nazionale dei giornalisti» (art. 9), dipendenti delle amministrazioni pubbliche o personale esterno, purché in possesso dei titoli individuati dal regolamento di attuazione (D.P.R. 422/2001). Gli uffici stampa devono essere diretti da un coordinatore, il capo ufficio stampa, il quale, sulla base delle direttive impartite dall'organo di vertice dell'amministrazione, cura i collegamenti con gli organi di informazione, assicurando il massimo grado di trasparenza, chiarezza e tempestività delle comunicazioni da fornire nelle materie di interesse dell'amministrazione.

Sia il capo ufficio stampa che gli altri componenti della struttura non possono esercitare, per la durata dell'incarico, attività professionali nel giornalismo e nelle relazioni pubbliche; eventuali deroghe al suddetto divieto possono essere previste dalla contrattazione collettiva, che costituisce un punto altamente critico ai fini della completa applicazione della 150/2000. Da un lato, infatti, la legge dispone che per gli uffici stampa «l'individuazione e la regolamentazione dei profili professionali sono affidate alla con-

trattazione collettiva nell'ambito di una speciale area di contrattazione, con l'intervento delle organizzazioni rappresentative della categoria dei giornalisti». Dall'altro, tuttavia, il confronto tra l'Aran (l'Agenzia per la Rappresentanza Negoziale delle pubbliche amministrazioni) e la FNSI (la Federazione Nazionale della Stampa Italiana) non è mai decollato, con periodici momenti di frizione che, di fatto, ostacolano un'attuazione della legge pienamente conforme alla sua lettera (prima ancora che al suo spirito).

4. Uffici Stampa e la direttiva sulle attività di comunicazione delle pubbliche amministrazioni

Emanata il 7 febbraio 2002 dal Ministro della Funzione Pubblica Franco Frattini, la direttiva sulle attività di comunicazione delle pubbliche amministrazioni si pone come importante atto di indirizzo nel percorso applicativo della legge 150/2000. Aldilà delle generali finalità di principio, quali quelle di stimolare lo «sviluppo una coerente politica di comunicazione integrata con i cittadini e le imprese» e la «gestione professionale e sistematica dei rapporti con tutti gli organi di informazione», la direttiva enuclea dalla definizione normativa del 2000 una serie di attività fondamentali degli uffici stampa pubblici. In sostanza, la direttiva chiarisce più nel dettaglio compiti e strumenti dell'ufficio stampa, quale struttura deputata a gestire prioritariamente l'informazione verso i mass media. Nello specifico, si individuano come attività tipiche dell'ufficio stampa:

- la redazione di comunicati riguardanti sia l'attività dell'amministrazione e del suo vertice istituzionale sia quella di informazione, promozione, lancio dei servizi;
- l'organizzazione di conferenze, incontri ed eventi stampa;
- la realizzazione di una rassegna stampa quotidiana o periodica, anche attraverso strumenti informatici;
- il coordinamento e la realizzazione della newsletter istituzionale e di altri prodotti editoriali.

5. I titoli di accesso e la formazione professionale: il D.P.R. 422/2001

In attuazione della legge 150/2000, l'art. 3 del D.P.R. 422/2001 ribadisce il possesso dell'iscrizione «negli elenchi dei professionisti e dei pubblicisti dell'albo nazionale dei giornalisti» come requisito necessario per lo svolgimento di attività di informazione negli uffici stampa. Per chi svolge funzioni di capo ufficio stampa, anche

se estraneo all'amministrazione, è inoltre necessario il possesso dei titoli culturali richiesti per l'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni, ossia il diploma di laurea.

Per il personale che, secondo l'organizzazione degli uffici, coadiuva il capo ufficio stampa nell'esercizio delle funzioni istituzionali e nei rapporti diretti con i media, è prescritto il solo requisito dell'iscrizione all'albo dei giornalisti. In quest'ottica, viene quindi riconosciuta alle amministrazioni che istituiscono uffici stampa la facoltà di adottare, nell'ambito della propria potestà organizzativa, gli atti di organizzazione dell'ufficio ritenuti più idonei al suo efficiente funzionamento. Nessun requisito professionale specifico, invece, è richiesto per il personale dell'ufficio che non svolge le mansioni tipiche del capo ufficio stampa e degli altri addetti stampa che lo coadiuvano.

Per garantire la transizione verso l'applicazione a regime della nuova disciplina, l'art. 6 del D.P.R. 422 ha previsto la possibilità per le amministrazioni di confermare il personale di ruolo già investito dell'esercizio di funzioni di informazione, pur in assenza dei titoli specifici previsti. La conferma è stata, però, subordinata all'adozione di specifici programmi di formazione, con durate minime variabili rapportate ai profili professionali e alla durata del servizio speso in attività di informazione (90 o 120 ore per il capo ufficio stampa e 60 o 90 ore per il restante personale, se, rispettivamente, impiegato in attività di informazione da più o meno di 2 anni). Nel rispetto delle prescrizioni del regolamento, molte amministrazioni hanno provveduto all'organizzazione dei programmi formativi, avvalendosi della collaborazione di enti di formazione quali la Sspa o il Formez o di altri soggetti pubblici e privati specializzati, consentendo così di sanare la situazione di molti dipendenti pubblici impegnati negli uffici stampa e di elevare la qualità della loro azione.

6. Ufficio Stampa e iscrizione all'INPGI

Con una nota del 23 settembre 2003, il Ministero del Lavoro ha precisato che nelle Pubbliche Amministrazioni i dipendenti iscritti all'Ordine dei Giornalisti che svolgano attività di lavoro riconducibile alla professione giornalistica, devono essere obbligatoriamente iscritti presso l'Inpgi (Istituto Nazionale di Previdenza dei Giornalisti Italiani).

Il Ministero – si legge nella circolare – è giunto a questa conclusione in conseguenza della disposizione contenuta nell'art. 76 della legge 388/2000 (legge finanziaria per l'anno 2001), che ha inclu-

so tra gli iscritti all'Inpgi anche i pubblicisti a far data dal 1° gennaio 2001.

La normativa succitata non fa menzione dei profili professionali che, come stabilito dalla legge 150/2000, devono essere definiti nell'apposita area contrattuale presso l'Aran.

Senza alcun riferimento ai profili, alle categorie di appartenenza o al contratto in essere si specifica, dunque, che le Amministrazioni che hanno al loro interno dipendenti iscritti all'Ordine dei Giornalisti che svolgono attività comunque assimilabile a quella giornalistica, sono tenute ad iscriversi tempestivamente all'Inpgi quale soggetto contribuente e a versare i relativi contributi previdenziali.

Va ricordato che per i datori di lavoro l'iscrizione all'Inpgi è vantaggiosa dal punto di vista dell'onere previdenziale perché, come è noto, la contribuzione all'Istituto è inferiore rispetto a quella dovuta ad altri enti previdenziali pubblici.

7. Uffici Stampa nei piccoli comuni

La professionalità e le competenze necessarie a far funzionare un ufficio stampa non sempre sono presenti in piccole realtà amministrative. Ma anche gli enti di dimensioni minime, come ad esempio i piccoli Comuni, hanno diritto ad avere rapporti con i mezzi di informazione, ad organizzare una conferenza stampa, a far conoscere con comunicati ed eventi le attività degli organi comunali, ad avere una rassegna stampa periodica, a realizzare notiziari e pagine web con le news sull'attività dell'ente.

La legge 150 del 2000, che ha regolato le attività di informazione e comunicazione delle pubbliche amministrazioni, afferma che le amministrazioni devono far arrivare ai cittadini, anche attraverso i mezzi di informazione di massa, cioè giornali, radio e televisioni, le informazioni sulle proprie attività e sul funzionamento delle istituzioni. Ma la legge non obbliga le amministrazioni a costituire un ufficio stampa. L'art. 9 della legge dice, infatti, che le amministrazioni pubbliche "possono" dotarsi di un ufficio stampa "anche in forma associata" stabilendo soltanto che, se lo fanno, questo ufficio deve essere costituito da giornalisti: "personale iscritto all'albo nazionale dei giornalisti".

Quando la legge fu scritta, la formulazione "possono" fu dettata proprio dalla constatazione che, in Italia, se si fosse stabilito un obbligo, molte realtà amministrative di piccole dimensioni non avrebbero potuto assolverlo.

Anche la definizione dello specifico profilo professionale del giornalista pubblico nell'ambito

del contratto nazionale di lavoro del pubblico impiego - oggetto della contrattazione tra sindacati ed Agenzia per la Rappresentanza Negoziabile - se arrivasse ad una conclusione potrebbe rivelarsi un costo difficile da sostenere per gli enti piccoli che, oltre a non avere molti soldi, hanno anche poco personale.

Ma una soluzione possibile, già prevista nella legge, per far sì che anche gli enti piccoli possano avvalersi dei servizi di un ufficio stampa c'è, ed è quella di gestirlo in modo associato.

Il Testo Unico delle Leggi sugli Enti Locali - D.Lgs. 18.8.2000, n. 267 - consente alle amministrazioni pubbliche locali di organizzarsi e gestire in maniera associata servizi e funzioni per rispondere al meglio all'interesse pubblico. Ci sono poi diverse leggi in materia di organici ed anche le misure previste, nel corso degli anni, dalle leggi finanziarie in materia di assunzioni e di spesa che hanno invogliato sempre di più le amministrazioni pubbliche a compiere scelte organizzative non tradizionali.

A parte i casi particolari di gestioni associate previste da leggi per alcune attività, come i segretari comunali, il direttore generale, l'ufficio del contenzioso del lavoro, oggi anche su altre materie i Comuni stanno organizzandosi in questo modo.

Nell'ordinamento degli enti locali sono previste diverse forme di associazionismo: la convenzione, il consorzio, l'Unione di Comuni, la Comunità Montana.

Sicuramente la convenzione è lo strumento più semplice. Dal punto di vista giuridico, infatti, consorzi, Unioni e CM sono nuovi soggetti, con autonomia finanziaria, ed hanno bisogno di investimenti organizzativi e strutturali.

Secondo il Testo Unico degli Enti Locali, le convenzioni possono prevedere la costituzione di uffici comuni, che operano con personale distaccato dagli enti partecipanti oppure la delega di funzioni da parte degli enti partecipanti a favore di uno di essi, che opera in luogo e per conto degli enti deleganti. Oggetto di convenzione, secondo la legge, possono essere dunque tutte le attività di competenza dell'ente, e quindi anche l'ufficio stampa.

8. Editoria e Pubblica amministrazione

La Pa può ottemperare al diritto-dovere di informare e di comunicare anche attraverso la realizzazione di prodotti editoriali che la vedano esercitare direttamente il ruolo di editore del prodotto medesimo. Almeno limitatamente a prodotti il contenuto dei quali abbia carattere tecnico ed attenga all'attività della Pa.

La legge 150 del 2000, ha riconosciuto in capo

alla Pa il diritto-dovere di informare e di comunicare la propria azione affinché risulti assolutamente trasparente e sia facilmente accessibile ai cittadini.

Per informare e comunicare, pertanto, la Pa può realizzare anche prodotti editoriali, può dunque agire da editore.

Questa legge va letta intersecandola ed in qualche modo sovrapponendola alla normativa sulla stampa. La quale, tra l'altro, sia nella stesura del 1981 che del 2001, ed in tutte le modifiche e le integrazioni succedutesi in questo lasso di tempo, non ha mai negato esplicitamente alla Pa la possibilità di realizzare autonomamente pubblicazioni.

La legge 150 del 2000 all'art. 1, definisce attività di informazione e comunicazione istituzionale quelle volte a conseguire "l'informazione ai mezzi di comunicazione di massa, attraverso stampa, audiovisivi e strumenti telematici, la comunicazione esterna rivolta ai cittadini, alle collettività e ad altri enti attraverso ogni modalità tecnica ed organizzativa, e la comunicazione interna realizzata nell'ambito di ciascun ente". Secondo la norma queste attività sono, in particolare, finalizzate a favorire la conoscenza delle disposizioni normative, al fine di facilitarne l'applicazione, ad illustrare le attività delle istituzioni e il loro funzionamento, a favorire l'accesso ai servizi pubblici, promuovendone la conoscenza, ed a sostenere l'immagine delle amministrazioni, favorendo la visibilità ad eventi di importanza locale, regionale, nazionale ed internazionale.

L'articolo successivo, che disciplina le forme, gli strumenti ed i prodotti cui far ricorso per esercitare le funzioni di informazione e di comunicazione, dispone che queste attività possono essere attuate con ogni mezzo di trasmissione idoneo ad assicurare la necessaria diffusione di messaggi, anche attraverso la strumentazione grafico-editoriale, le strutture informatiche, le funzioni di sportello, le reti civiche, le iniziative di comunicazione integrata e i sistemi telematici multimediali. Quindi, anche attraverso prodotti che possono definirsi "editoriali" in base all'elaborazione del concetto che si è avuta, a partire dalla definizione di "stampato" assunta dalla legge 47 del 1948 fino alle più recenti interpretazioni o costruzioni normative, che vanno dunque a configurare l'attività della Pubblica Amministrazione come attività editoriale e quindi la Pa come editore.

9. Gli obblighi dell'ente pubblico editore

Nell'esercizio dell'attività e nella realizzazione di prodotti editoriali (riviste, periodici, agenzie di stampa, oggi anche giornali on line, giornali

radio, Tg diffusi mediante web-tv) gli enti pubblici sono sottoposti agli stessi obblighi cui sono subordinati i soggetti privati.

In particolare, ogni prodotto editoriale (così come definito all'art. 1, legge 62/2001) deve indicare il luogo e l'anno della pubblicazione, nonché il nome e il domicilio dello stampatore e, se esiste, dell'editore, in questo caso dell'ente pubblico.

I giornali, le pubblicazioni delle agenzie di informazioni ed i periodici di qualsiasi altro genere devono indicare, oltre a ciò, il nome del proprietario e del vice direttore responsabile.

I prodotti editoriali diffusi al pubblico con periodicità regolare e contraddistinti da una testata, compresi i giornali on line, devono, altresì, essere registrati presso la cancelleria del Tribunale nella cui circoscrizione la pubblicazione deve effettuarsi.

Il direttore responsabile deve essere iscritto all'Ordine dei Giornalisti, e può essere pubblicista o professionista (sentenza n. 98/1968 della Corte Costituzionale). Nel caso di pubblicazioni esclusivamente settoriali, è sufficiente che il direttore responsabile sia iscritto all'albo speciale. Sarà tuttavia sottoposto alla deontologia ed ai poteri disciplinari dell'Ordine.

Per gli e-magazine, il Tribunale è quello nella cui circoscrizione la testata ha la redazione. Lo stampatore è il provider, che "concede l'accesso alla rete, nonché lo spazio nel proprio server per la pubblicazione dei servizi informativi realizzati dal fornitore di informazioni" (Trib. Cuneo, 23 giugno 1997).

Gli editori di pubblicazioni periodiche devono effettuare l'iscrizione nel Registro degli Operatori di Comunicazione. Solo l'iscrizione nel ROC è condizione per l'inizio delle pubblicazioni. Senza l'inserimento nel ROC, i giornali e i periodici, benché registrati presso un Tribunale, non possono essere stampati e diffusi. L'iscrizione è altresì propedeutica all'accesso ai benefici, alle provvidenze ed alle agevolazioni (ad esempio, le tariffe speciali per la spedizione) previste per l'editoria.

Cap. IV

La comunicazione politica

1. Premessa

È sempre più diffusa, nella Pubblica Amministrazione, l'adozione di un ampio ventaglio di strumenti di comunicazione, atti a garantire un'informazione completa al cittadino e un significativo livello di trasparenza sull'attività

amministrativa degli Enti. Ufficio stampa, magazine, sito web, forme di marketing diretto contribuiscono in modi e per target diversi, a comporre un patchwork informativo verso i cittadini che punta a garantire una "copertura" completa sull'azione dei diversi livelli amministrativi dei governi locali.

È prevedibile, allora, che al crescere delle risorse economiche impegnate nelle diverse aree "informazione e comunicazione", aumentino anche gli interessi dell'apparato politico verso un uso non sempre corretto della comunicazione.

Troppo spesso il desiderio degli amministratori di aumentare la propria visibilità anche a spese della Pubblica amministrazione fa in modo che dall'originaria funzione di servizio pubblico la comunicazione pubblica trascende alla pura propaganda al servizio della politica. Si ingenera, allora, una forse voluta confusione tra comunicazione istituzionale e comunicazione prettamente politica fino ad unificare ruoli e funzioni di interi uffici.

In linea di principio ad esempio non è scorretto che un amministratore preferisca affidare la voce del suo governo a esperti e professionisti di fiducia piuttosto che a dipendenti pubblici che rispondono alle istituzioni. Il confine è però molto sottile, e di casi limite esiste ormai un'ampia letteratura, a partire dalla consuetudine di attivare un pericoloso spoolsystem anche per uffici per i quali la legge ha previsto specifiche tutele e protezioni professionali.

2. La comunicazione politica e pubblica

La comunicazione istituzionale, nelle sue varie forme è diventata negli ultimi anni una leva centrale dell'azione di governo e della relazione tra istituzioni e cittadino. Sono proprio i sindaci, per la prima volta eletti direttamente che, dal 1993, ricorrono in modo massiccio all'uso dei nuovi strumenti della comunicazione e imparano a orientare, calibrare, affinare la propria azione amministrativa e politica.

Man mano che le amministrazioni si trasformano in organizzazioni che programmano, gestiscono o producono servizi per i cittadini, esse devono necessariamente adottare tutte le tecniche di comunicazione interna ed esterna all'organizzazione già sperimentate in ambito aziendale e tutti gli strumenti di analisi, verifica e ottimizzazione della customer's satisfaction normalmente utilizzate dalle aziende di produzione di beni di largo consumo e di servizi per il pubblico.

Tuttavia non si può ignorare che esiste una differenza di fondo tra un'impresa ed un'Amministrazione Pubblica: la Pubblica Amministrazione

opera in un mercato atipico per il quale alla fine "della catena del valore" vi è la verifica del consenso elettorale.

Da qui l'esigenza di regole chiare e necessariamente diverse da quelle che vigono in altre organizzazioni di produzione di servizi; di regole che operino una netta distinzione tra comunicazione istituzionale e di servizio e comunicazione politica.

Se l'obiettivo è quello di fare della comunicazione uno strumento attivo ed efficace dell'azione amministrativa occorre evitare che questa si trasformi in uno strumento di propaganda o di promozione politica con uno squilibrio a favore dei partiti che compongono la maggioranza che sostiene il "governo".

L'unica via percorribile è quella di definire accuratamente, in termini di strutture organizzative, risorse umane e finanziarie, a chi spettino, all'interno di ciascuna amministrazione, competenze e responsabilità, rispettivamente, in materia di comunicazione politica ed in materia di comunicazione istituzionale, distinguendo le relative funzioni e aree operative.

Da una parte quelle svolte dalle strutture di staff degli organi politici finalizzate ad illustrare l'attività politico-istituzionale degli organi di vertice delle amministrazioni e le iniziative istituzionali che attuano il programma di governo o traducono l'indirizzo politico; dall'altra parte le attività di comunicazione istituzionale in senso proprio, gestite dalle amministrazioni nell'ambito delle proprie competenze istituzionali sia in chiave di gestione delle relazioni interne alle organizzazioni pubbliche sia per rendere più trasparente, accessibile ed efficace l'azione amministrativa. In quest'area della comunicazione istituzionale gli organi politici devono limitarsi a indicare gli obiettivi, assegnare le risorse umane e finanziarie, verificare i risultati astenendosi rigorosamente da ogni ingerenza nel concreto svolgimento delle attività.

A ciascuna area di attività devono quindi corrispondere strutture, responsabilità, risorse distinte e ben identificabili.

A tal proposito la legge 150 e ancor più la direttiva Frattini non affrontano la questione in modo chiaro.

La legge prevede che in ciascuna amministrazione esistano due strutture – portavoce e ufficio stampa - dedicate all'attività di informazione e una terza, l'ufficio relazioni con il pubblico (URP), dedicata alla comunicazione istituzionale.

L'elemento di ambiguità maggiore è rappresentato dal fatto che il portavoce, ruolo esplicitamente politico, può nei fatti svolgere una visione di

coordinamento generale e di indirizzo relegando agli altri uffici una funzione operativa ma non strategica.

3. Il portavoce

Il portavoce si occupa dei rapporti con gli organi di informazione in stretto collegamento con l'ufficio stampa ma è alle dipendenze del vertice pro tempore dell'ente. Quella del portavoce può essere vista dunque come un'attività di informazione politica, che coniuga la competenza professionale e il rapporto di fiducia con il capo dell'amministrazione, del quale deve essere capace di comunicare scelte, orientamenti e strategie.

Il portavoce può essere classificato come una figura di parte e il suo compito fondamentale è, in sintesi, quello di tradurre e comunicare il programma istituzionale dell'amministrazione e del suo vertice.

Il riferimento normativo resta la legge 150/2000 che si è occupata di delineare i confini e i ruoli di ciascun profilo professionale che nella PA si occupa di informazione e comunicazione evitando, per quanto possibile, la sovrapposizione dei ruoli.

La legge 150/2000, all'art. 7, stabilisce che "l'organo di vertice dell'amministrazione pubblica può essere coadiuvato da un portavoce, anche esterno all'amministrazione, con compiti di diretta collaborazione ai fini dei rapporti di carattere politico-istituzionale con gli organi di informazione". "Il portavoce, incaricato dal medesimo organo, non può, per tutta la durata del relativo incarico, esercitare attività nei settori radiotelevisivi, del giornalismo, della stampa e delle relazioni pubbliche". "Al portavoce è attribuita un'indennità determinata dall'organo di vertice nei limiti delle risorse disponibili appositamente iscritte in bilancio da ciascuna amministrazione per le medesime finalità".

Dunque la norma definisce diversi parametri e paletti che riguardano la figura del portavoce: collaborazione diretta con gli organi di vertice, comunicazione prettamente politica, attribuzione dell'incarico anche a personale esterno all'ente, impossibilità per il portavoce di svolgere al contempo altri incarichi in ambito giornalistico. La direttiva della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 7 febbraio 2002 completa la definizione a norma di legge: il portavoce deve essere presente nelle amministrazioni complesse ed intrattenere relazioni con gli organi di informazione, restando in stretto contatto e alle dipendenze con il vertice dell'amministrazione.

4. Ruoli e funzioni del portavoce

La legge 150 non chiarisce il percorso formativo che il portavoce deve compiere o aver compiuto o a quale categoria professionale debba appartenere. Si richiede solo che abbia la fiducia dell'amministratore. Questo può, in alcuni casi, delegittimarne la professionalità e la credibilità sia all'esterno che all'interno dell'Ente degli altri uffici che si occupano di comunicazione e informazione.

In questi anni, di difficile applicazione della legge 150/2000, non sono mancate, infatti, polemiche sulla sovrapposizione delle competenze in particolare tra portavoce e ufficio stampa.

Secondo la legge "l'ufficio stampa è costituito da personale iscritto all'albo nazionale dei giornalisti" (art. 9 comma 2), e si occupa del rapporto con gli organi di informazione di massa.

Il portavoce, invece, deve occuparsi "dei rapporti di carattere politico-istituzionale con gli organi di informazione". Il confine, labile ma definibile, ha creato non poco scompiglio negli addetti e nei comunicatori della PA.

L'ufficio stampa, ufficio autonomo ma che opera sulla base delle "direttive impartite dall'organo di vertice dell'amministrazione" deve garantire il diritto dei cittadini ad essere informati, "assicurando il massimo grado di trasparenza, chiarezza e tempestività". In quando giornalisti, devono rispondere all'Ordine e alla Carta dei doveri, e la legge 150 ne salvaguarda l'autonomia professionale.

Diverso, evidentemente, ciò che viene richiesto al portavoce, che, in qualità di owner della comunicazione politica dell'ente e del suo vertice, dipende da esso e si trova ad esprimerne, per quanto oggettivamente, i suoi punti di vista. Per la legge non è necessario che sia giornalista di conseguenza si evince che debba far riferimento non a Carte dei doveri o a Ordini professionali, ma esclusivamente alla propria deontologia e a quella del vertice di cui è portavoce.

Il caso più critico che può verificarsi è quello in cui nell'ente manca l'Ufficio Stampa.

In questi casi, si realizza una sovrapposizione di ruoli: il portavoce diventa anche addetto stampa occupando una posizione che non gli spetta, non per contratto ma per categoria.

La legge, infatti, stabilisce la incompatibilità delle posizioni ed esclude una situazione di ambiguità che può ingenerare: il ruolo 'politico' del portavoce, che va a sovrapporsi con il ruolo - trasparente, informativo - dell'addetto stampa. Inoltre, a fronte della non indispensabilità del portavoce in tutte le Pubbliche amministrazioni, appare più vincolante l'esigenza di disporre di

un Ufficio stampa e soprattutto di un Ufficio relazioni con il pubblico. Il Portavoce rappresenta dunque solo un'opportunità che può rivelarsi strategica in amministrazioni in cui - come nel caso di Regione, Provincia, Comuni - si debba rappresentare pubblicamente la funzione politica.

La tendenza a conferire l'incarico di portavoce, che assume pure quello di capo ufficio stampa è dunque in violazione della 150/2000.

Il legislatore ha chiaramente voluto conferire al Portavoce soltanto i rapporti politico-istituzionali e porre dei limiti alla sua attività, nel senso che il portavoce per tutto l'arco di tempo in cui assolve l'incarico non può svolgere alcuna attività nel "giornalismo e nella stampa" e nelle pubbliche relazioni.

Cap. V

La Pa digitale e la democrazia elettronica

1. Codice dell'amministrazione digitale (cad) - D.Lgs. n. 82/2005

Il Codice dell'amministrazione digitale, che riordina le precedenti normative al riguardo, ha trasformato la già esistente possibilità di digitalizzazione dei documenti della Pubblica Amministrazione in obbligo, introducendo nuovi diritti che dovrebbero essere garantiti al cittadino: il diritto all'uso delle tecnologie, quello all'accesso e all'invio di documenti digitali alla PA, quello ad effettuare qualsiasi pagamento in forma digitale ed altre sostanziali legittimazioni inerenti l'utilizzo delle ICT nella PA.

Dalla legittimità del documento informatico si è, infatti, passati alla sua obbligatorietà. I principi del Codice sono molteplici. Innanzitutto l'impulso alla digitalizzazione dell'azione amministrativa e, comunque, la diffusione delle nuove tecnologie come una funzione di governo propria del Presidente del Consiglio dei Ministri; ciò implica che nell'attività di governo la specifica spinta di implementazione al processo di digitalizzazione dovrà avere un proprio spazio, una propria dimensione ed una propria identità ben precisa e svolgersi nell'ambito di una scelta strategica e organica complessiva.

In secondo luogo, considerare l'utilizzo delle nuove tecnologie contestuale ad una riorganizzazione dei processi e delle strutture, da realizzare in base alle potenzialità dei nuovi strumenti.

In terzo luogo, concepire diversamente i rapporti tra PA e cittadini, che divengono sempre più utenti di servizi mirati sui loro bisogni, ma soprattutto titolari di ben precisi diritti.

Il Codice prevede che le banche dati e le anagrafi

elettroniche delle pubbliche amministrazioni siano obbligate a "dialogare" tra loro per accelerare le procedure e garantire legalità e trasparenza; i documenti informatici avranno pieno valore probatorio (art. 21); documenti, libri, scritture anche contabili potranno essere conservati su supporti informatici (art. 39), eliminando così un'enorme quantità di carta e ottenendo notevoli risparmi, in linea con il principio dell'economicità dell'azione amministrativa.

Il Codice è frutto di una meticolosa opera di riscrittura e di sintesi in chiave moderna di tutte le molte norme che hanno attinenza, diretta o indiretta, con l'utilizzo delle ICT nell'azione amministrativa ed è in sintonia con il diritto comunitario secondo il quale le norme in materia devono essere scritte in modo tecnologicamente neutrale, tale da non irrigidire e pregiudicare l'uso e l'applicazione delle ulteriori evoluzioni tecnologiche.

Il Codice, inoltre, prevedeva all'art. 71 l'onere da parte del "Ministro delegato per l'innovazione e le tecnologie, di concerto con il Ministro per la funzione pubblica" di approvare le regole tecniche e di sicurezza per il funzionamento del Sistema pubblico di connettività e cooperazione (Spc). L'Spc (già previsto all'art. 16 del D.Lgs. n. 42 del 28 febbraio 2005) è la rete che collega le amministrazioni pubbliche italiane, consentendo loro di condividere e scambiare dati e risorse informative. Il sistema nasce per assicurare l'interoperabilità dei sistemi informatici e dei flussi informativi della pubblica amministrazione e per garantire la sicurezza, la riservatezza e la salvaguardia del patrimonio documentale di tutta la Pa.

Seppure con tre anni di ritardo, le regole tecniche e di sicurezza del Spc sono state emanate nel D.P.C.M. 1° aprile 2008, pubblicato sulla G.U. del 21 giugno 2008.

Secondo quanto stabilito dal Decreto la responsabilità relativa alla realizzazione e gestione dell'Spc viene attribuita definitivamente al Cnipa e alle Regioni, per i rispettivi ambiti di competenza (art. 8). Per lo sviluppo dell'Spc tutte le pubbliche amministrazioni dovranno predisporre le infrastrutture e realizzare i "servizi applicativi in modo che sia assicurato il coordinamento informativo e informatico dei dati tra le amministrazioni centrali, regionali e locali e l'omogeneità nell'elaborazione e trasmissione dei dati stessi, finalizzata allo scambio e diffusione delle informazioni tra le Amministrazioni e alla realizzazione di servizi integrati" (comma 1, art. 9).

Ma è con l'entrata in vigore della legge 69/2009, che ancora una volta modifica e perfeziona il cad, che finalmente il nostro Paese si avvia ver-

so il reale completamento della digitalizzazione della P.A..

2. *Stipendi on line, eliminazione sprechi, dematerializzazione, fine dell'albo pretorio (legge 69/2009)*

La legge 18 giugno 2009, n. 69, recante "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile", anche se famosa per questo, non si limita alla pubblicazione sui siti istituzionali degli enti degli stipendi e curricula dei dirigenti. La legge interviene in maniera decisa sul programma di eliminazione degli sprechi. Il processo di informatizzazione delle pubbliche amministrazioni e la progressiva dematerializzazione degli atti e dei documenti amministrativi passa, grazie a questo provvedimento, attraverso il superamento dell'albo pretorio inteso come la bacheca collocata all'ingresso della sede principale dell'ente e prevede il ricorso esclusivo alle tecnologie telematiche per le comunicazioni all'interno delle pubbliche amministrazioni, nei rapporti tra gli enti e tra le p.a. ed i cittadini.

Il tutto da realizzarsi attraverso un uso sempre più massiccio della posta elettronica certificata e l'implementazione di un nodo di interconnessione realizzato dal Cnipa per la PA.

Dal 1° gennaio 2010 è previsto lo stop alla pubblicazione degli atti e dei provvedimenti in forma cartacea. L'art. 32 della legge 69 dispone, infatti, che dall'inizio del 2010 le amministrazioni e gli enti pubblici su cui grava l'obbligo di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi con effetto di pubblicità legale – e quindi, ad esempio, le deliberazioni degli organi collegiali per gli enti locali, e così via – dovranno assolvervi con la pubblicazione sui propri siti informatici. Anzi, da quella data la pubblicazione effettuata in forma cartacea non avrà più efficacia di pubblicità legale.

Per quanto riguarda gli atti ed i provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica in ordine ai quali vige l'obbligo di pubblicazione sulla stampa quotidiana, dal 1° gennaio dovranno essere pubblicati anche sui siti istituzionali secondo modalità stabilite con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione.

Per l'eliminazione della pubblicazione cartacea, per questi tipi di atti bisognerà aspettare il 1° gennaio 2013, data dalla quale non avrà più valore. Gli enti, tuttavia, conserveranno la facoltà di effettuare, ma solo in via integrativa, la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggiore

diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio.

La pubblicazione sul portale istituzionale diventerà, quindi, dal 2010 e dal 2013 per gli atti relativi a procedure ad evidenza pubblica, elemento costitutivo dell'efficacia della pubblicità legale per gli atti medesimi. L'uso del cartaceo rimarrà residuale, integrativo, il ricorso al quale – che comporterà naturalmente dei costi – dovrà essere giustificato sul piano della necessità della più ampia diffusione dell'attività oggetto della pubblicazione.

Per agevolare il passaggio in via esclusiva a questa forma di pubblicità legale, l'art. 32 consente agli enti, laddove vi fossero difficoltà tecniche, di utilizzare i siti di altre amministrazioni. Per facilitare, invece, la consultazione da parte dell'utenza, il Cnipa sarà tenuto a realizzare e gestire un portale d'accesso ai siti degli enti.

Va ricordato che prima della legge 69/2000 la pubblicazione telematica era stata prevista, in alcuni casi, dall'ordinamento, ma mai in via esclusiva con effetto costitutivo dell'efficacia.

L'art. 34 della legge 69/09 sancisce anche l'obbligo, per le amministrazioni pubbliche già dotate di sito internet, di pubblicare nella pagina iniziale un indirizzo di posta elettronica certificata (Pec) cui il cittadino possa rivolgersi per qualsiasi richiesta, in conformità a quanto già previsto dal Cad. Il comma 3 attribuisce, inoltre, alle PA locali la facoltà di assegnare ai cittadini residenti caselle di posta elettronica certificata idonee alla trasmissione di documentazione ufficiale.

Tra le novità introdotte dalla 69/2009 c'è anche la possibilità di rilasciare, fino al 31 dicembre del 2010, la carta nazionale dei servizi (Cns) e le altre carte elettroniche ad essa conformi anche ai titolari di carta d'identità elettronica (Cie). La Cns, documento rilasciato su supporto informatico per consentire l'accesso per via telematica ai servizi erogati dalle pubbliche amministrazioni, garantisce l'identificazione dell'utente ed è stata pensata come prodromica rispetto alla Cie, allo scopo di anticiparne le funzioni di accesso ai servizi in rete delle pubbliche amministrazioni.

3. *Dai siti "vetrina" al "WEB 2.0"*

Nonostante i progressi registrati, la digitalizzazione completa dei servizi della Pa nel nostro paese resta ancora un obiettivo lontano.

Le enormi potenzialità della rete Internet non sono ancora sfruttate appieno dalle amministrazioni locali. Eppure le pratiche che si potrebbero svolgere in rete, senza spostarsi da casa, sono numerosissime. Ancora oggi, bisogna constatare che in molti siti istituzionali è possibile trovare

le foto del sindaco e degli assessori, l'indirizzo degli uffici, gli orari di apertura degli uffici comunali, e poco altro. Poche informazioni autoreferenziali, e di scarsa utilità per gli utenti. I siti istituzionali restano ben lontani dall'applicare quel principio citizen oriented, secondo il quale l'amministrazione pone il cittadino al centro del processo di fruizione/erogazione del servizio.

La presenza in rete della PA resta ancora lontana dal realizzare quella politica d'innovazione, che intende implementare, grazie all'ambiente digitale, una proficua interazione tra PA da un lato, e utente finale (cittadino o impresa) dall'altro.

Esistono sicuramente siti strutturati secondo una corretta interpretazione del concetto di "trasparenza amministrativa", ma spesso si limitano ad un'interpretazione restrittiva della trasparenza secondo la quale è condizione sufficiente pubblicare on-line bandi, avvisi, gare e concorsi, modulistica, atti amministrativi, ecc., offrendo poi all'utente la possibilità di stampare e eventualmente scaricare tutto il materiale reso disponibile.

Si tratta, ovviamente, di un salto di qualità rispetto ai canali completamente autoreferenziali, in cui si registra una totale assenza di interazione, e di pubblica utilità; tuttavia si tratta di portali ancora strutturati secondo la vecchia logica per cui è al cittadino che si richiede la conoscenza del processo di erogazione del servizio e la conoscenza del "chi fa cosa".

Esiste, inoltre, oggi la possibilità di utilizzare strumenti nuovi che senza la necessità di grandi investimenti sono capaci di garantire oltre che efficienti sistemi di gestione delle informazioni la concreta partecipazione attiva dei cittadini-utenti. Strumenti che oggi sono offerti da quella tecnologia ormai universalmente definita web 2.0.

Il web 2.0 generalmente indica una forma di web evoluta rispetto ai tradizionali elementi del mondo internet. Il naturale superamento, insomma, dei siti con pagine statiche (cui ci ha abituato da sempre la Pubblica amministrazione) i cui contenuti hanno un aggiornamento per quanto possibile periodico. Ciò che è definito come web 2.0, si caratterizza, infatti, essenzialmente per tre elementi: interattività, socialità, progressivo miglioramento del servizio grazie al contributo degli utenti. Il web 2.0, insomma, più che una tecnologia è una svolta nelle modalità con cui le informazioni girano nella rete ed è frutto di due importanti novità: il raggiungimento di una fase matura della tecnologia che sta finalmente manifestando il vero potenziale del mezzo e la maturazione a sua volta degli utenti che chiedono di più al web e provano a generare e organizzare in autonomia i contenuti distribuiti. Nonostante

qualche eccellenza, di alcuni Comuni e Regioni del Nord del Paese, poche sono ancora le esperienze degne di nota già realizzate nella Pubblica amministrazione. In ogni caso, i timidi tentativi realizzati da intraprendenti amministrazioni pubbliche restano per ora ancora inadeguati e i prodotti inevitabilmente trascurati dagli utenti se non apertamente contestati dagli esperti del settore. Sicuramente però l'attenzione sta crescendo grazie anche alla costante diffusione amatoriale e commerciale del web 2.0 tra gli utenti italiani. Una straordinaria opportunità si sta aprendo per le Pubbliche amministrazioni: l'occasione di sfruttare quell'intelligenza collettiva sempre più attiva e protagonista nella rete. Un'occasione per recuperare, forse, per molte Amministrazioni anche credibilità ed efficienza.

Per sfruttare quest'occasione occorre, però, pensare a interventi che non siano di mera facciata ma che sappiano realmente coinvolgere gli utilizzatori. Va bene aprire blog o spazi di condivisione e servizi personalizzati sui siti istituzionali ma questo non basta. Perché il web 2.0 funzioni occorre che ci siano gli utenti ad alimentarlo. Il successo delle applicazioni web 2.0 sta nella loro semplicità d'uso, nella loro efficacia ma anche nella rapidità e capacità dei sistemi di automigliorarsi. Tutto questo è realizzabile solo grazie a una vera massa critica di utilizzatori. Il vantaggio e il valore aggiunto delle applicazioni web 2.0 sta proprio dunque nella sua capacità di coinvolgere la comunità nella generazione dei contenuti: sono proprio le persone a rendere l'informazione realmente utile, creando un web differente e più immediatamente comprensibile, strutturato in base alle loro abitudini, alle loro priorità, ai loro stili di vita.

4. Le Reti Civiche

Il termine che meglio aderisce a una definizione di rete civica è "civic net". Da esso deriva il verbo civic networking che letteralmente significa "interacting with others regarding civil affairs; using computer or other electronic networks to interact regarding civil affairs". In pratica un servizio telematico locale (promosso generalmente dalla Pubbliche Amministrazioni) che mette a disposizione dei cittadini informazioni fornite dalle autorità locali, da imprese o da organismi sociali e da associazioni di cittadini stessi. Una Rete civica permette dunque a tutti i membri della comunità che siano in possesso di un computer collegato alla rete di partecipare a discussioni pubbliche su temi locali o comunicare per posta elettronica con altri membri della comunità e con i promotori stessi della Rete.

I primi esperimenti di reti civiche nascono negli USA, con la realizzazione di sistemi informativi telematici, territorialmente delimitati, in cui gli utenti agiscono sia come fruitori di informazioni, che come produttori delle stesse.

Le prime reti civiche, in Italia, apparvero agli inizi degli anni '90, e nel 1995 si assiste ad una crescita esponenziale, dal punto di vista quantitativo. Le reti civiche vengono istituite, più o meno esplicitamente, con lo scopo di costruire una rete informativa alternativa basate sui principi del diritto all'informazione come primario diritto della democrazia, costituzionalmente sancito.

Da comunità virtuali locali e aggregazione spontanea delle persone in aree di discussione in rete, le reti civiche si trasformarono però ben presto nel nostro paese in siti vetrina e di servizio.

Le poche esperienze rimaste di tipo tradizionale sono ormai iniziative di nicchia.

Con la legge 150 del 2000 si pensò addirittura di poter regolamentare in qualche modo la loro gestione assegnando agli Uffici per le relazioni con il pubblico (URP) il compito di "promuovere l'adozione di sistemi di interconnessione telematica e coordinare le reti civiche" considerandoli al pari dei siti e portali istituzionali.

5. La Democrazia elettronica

Il web e le nuove tecnologie non possono sostituire i tradizionali strumenti di dialogo e confronto con i cittadini e le organizzazioni sociali ma possono però giocare un ruolo importante nell'azione di governo e verifica del consenso e diventare un supporto fondamentale alla faticosa e paziente costruzione dei processi amministrativi.

Non basta però più mettere in piedi un sito web, aprire una cassetta delle lettere virtuale, approntare un forum. È necessario uno sforzo di progettazione più ampio che esige consapevolezza dei limiti di un approccio meramente tecnologico.

Gli strumenti di partecipazione che sfruttano le nuove tecnologie dell'informazione per consentire ai singoli utenti di prendere parte in modo più o meno attivo alla "res publica" sono molteplici. Questi strumenti possono essere classificati in

base al tipo di coinvolgimento e alla relazione che permettono di instaurare fra istituzioni e cittadini. È a seconda del ruolo che questi ultimi giocano nel rapporto con i referenti delle varie amministrazioni con cui hanno la possibilità di interagire, infatti, che si misura la qualità e l'accesso alla costruzione di una vera e propria cittadinanza digitale.

La crescente domanda di inclusione sociale e di maggiore confronto con il personale politico proveniente dai cittadini si realizza nel mondo virtuale con vari strumenti di espressione ormai consolidati nel mondo della rete: dai blog, ai forum, ai siti di associazioni o gruppi di rappresentanza, strumenti di sondaggio, etc. Si può arrivare teoricamente, grazie a questi strumenti, addirittura a forme di vera democrazia digitale intesa come una più mirata partecipazione anche elettorale (voto elettronico) dei cittadini. Ma, anche, più semplicemente, è possibile ottenere il rafforzamento di politiche di trasparenza e pubblicità dell'azione pubblica attraverso la diffusione dell'informazione istituzionale e il potenziamento di alcuni istituti di partecipazione e promozione, realizzate con nuove modalità di coinvolgimento dei cittadini e delle loro associazioni.

Grazie a queste nuove modalità di inclusione dei cittadini si diffonde un nuovo concetto di partecipazione che consente una consultazione continua della cittadinanza da parte delle amministrazioni in grado oggi di ascoltare e dunque rispondere in modo consapevole e responsabile.

La tecnologia utilizzata in rete consente oggi non solo la promozione di un maggiore accesso diretto all'attività politica ma anche la possibilità di costruzione comune di documenti, del calendario e delle agende di lavoro fino alla diffusione in video di sedute dei consigli elettivi o di eventi pubblici trasmessi tramite il cosiddetto webstreaming.

Uno strumento particolare di dialogo diretto che si sta diffondendo negli ultimi anni è costituito dalle webchat. Grazie alla webchat i referenti delle amministrazioni locali con appuntamenti periodici dibattono con i cittadini e rispondono loro in tempo reale.

I controlli interni di gestione e strategico-finanziario

SEZIONE PRIMA

TITOLO I

Il riordino dei controlli interni degli enti locali

1. L'evoluzione della normativa

L'evoluzione normativa degli ultimi anni in tema di controlli della Pubblica Amministrazione esprime una precisa volontà del legislatore: introdurre una cultura della valutazione dell'efficacia, dell'efficienza e della qualità dei servizi pubblici, allo scopo di soddisfare maggiormente le attese dei cittadini.

L'evoluzione, ancora in atto, tende a ridimensionare i tradizionali controlli sugli atti amministrativi, spostando l'attenzione sui controlli di "governance" ovvero sulla valutazione dei risultati. In quest'ottica, trovano spazio anche nuove forme accountability focalizzate sugli aspetti etici, sociali e ambientali.

Si ricorda, a titolo di esempio:

- la legge sulle autonomie locali di cui alla legge 8 giugno 1990, n. 142;
- la riforma sul procedimento amministrativo di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241;
- il riordino del pubblico impiego di cui al D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 poi trasfuso nel D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165;
- il nuovo ordinamento finanziario e contabile di cui al D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77 poi trasfuso nel Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267;
- gli ultimi contratti nazionali collettivi di lavoro sia per l'area dirigenza, che per le altre qualifiche professionali;
- la legge 15 maggio 1997, n. 127 "Bassanini bis" poi trasfusa nel D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165;
- la legge 16 giugno 1998, n. 191 "Bassanini ter" poi trasfusa nel D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165;
- la legge 11 febbraio 1994, n. 109 "legge Merloni sui lavori pubblici" poi trasfusa nel D.Lgs. 12.4.2006, n. 163 "codice De Lise";
- la riforma sui controlli interni nelle pubbliche amministrazioni di cui al D.Lgs. 30 luglio 1999,

n. 286 che fece chiarezza nella definizione del controllo di gestione e nella determinazione delle relative modalità applicative;

- il Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 che ha coordinato tutta la normativa preesistente fornendo un quadro di sintesi organico, e quindi facilmente applicabile, proprio nello specifico settore del controllo di gestione e strategico;
- il D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 concernente l'ordinamento del lavoro delle amministrazioni pubbliche che ha sostituito il succitato D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29;
- la legge Costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 che ha fatto venir meno in maniera radicale il regime dei controlli sugli atti degli enti locali che poggiava sull'art. 130 della Costituzione italiana.

Dall'anno 1999 in poi viene introdotto anche il patto di stabilità interno, quale forma di controllo del deficit di bilancio e dell'indebitamento della Pubblica Amministrazione locale, in attuazione degli obblighi derivanti dall'appartenenza del nostro Paese all'Unione Europea.

Anche l'introduzione dei principi contabili ad opera dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno ha segnato un punto di svolta senza precedenti in tema di contabilità pubblica in quanto con il riconoscimento dei principi, veniva meno l'accezione tradizionale della contabilità pubblica quale branca del diritto amministrativo e come tale regolatrice di qualsiasi fattispecie contabile.

Nell'ultima versione, i principi contabili degli enti locali sono i seguenti:

- Finalità e postulati dei principi contabili degli enti locali (framework - principio contabile n. 0), 18 ottobre 2006
- Principio contabile n. 1 - Programmazione nel sistema del bilancio, 12 marzo 2008
- Principio contabile n. 2 - Gestione nel sistema del bilancio, 18 novembre 2008
- Principio contabile n. 3 - Il rendiconto degli enti locali, 18 novembre 2008
- Principio contabile n. 4 - Il bilancio consolidato dell'ente locale, aprile 2009

Una spinta innovativa perviene anche dalla situa-

zione internazionale: gli scandali finanziari legati in particolar modo al fenomeno incontrollato degli swap o derivati ed il recente movimento internazionale finalizzato ad armonizzazione i bilanci ed i sistemi contabili pubblici e privati, evidenziano che la strada per garantire ulteriore crescita e sviluppo passa necessariamente attraverso l'applicazione di regole contabili chiare ed uniformi.

Nel contesto normativo sopradelineato, si possono sintetizzare alcune principali *linee evolutive* particolarmente rilevanti:

- 1) la spinta al recupero dell'efficienza della gestione che, per forza di cose, necessita della misurazione dei costi e dei rendimenti delle attività e delle azioni amministrative (contabilità economica);
- 2) la rivalutazione della programmazione quale fase propedeutica, importantissima ed imprescindibile per razionalizzare le attività e le risorse, nel rispetto della separazione tra le funzioni politiche di indirizzo e di controllo e le competenze gestionali dei dirigenti o dei funzionari responsabili dei servizi; la programmazione si esplica e si concretizza nei documenti facenti parte il bilancio preventivo e trova continuità nella verifica dei programmi e dei progetti che il consiglio dell'ente deve approvare almeno una volta entro il 30 settembre di ciascun esercizio. La rivalutazione della programmazione va interpretata, d'altro canto, anche in funzione della verifica di fine esercizio (rendiconto) che focalizza l'attenzione sulla comparazione tra obiettivi e risultati, sull'analisi degli scostamenti e, in generale, sulle valutazioni di efficacia dell'azione amministrativa;
- 3) l'introduzione sistematica della valutazione delle prestazioni del personale, legando assieme

il grado raggiungimento degli obiettivi e la corresponsione della parte variabile della retribuzione, detta appunto indennità di risultato.

Le riforme degli anni '90 hanno prodotto e produrranno certamente effetti positivi a medio – lungo termine, poiché le innovazioni introdotte richiedono un radicale cambiamento culturale sia nei confronti dei funzionari-dirigenti, sia nei riguardi degli amministratori. Il cambiamento culturale deriva soprattutto dalla necessità di conoscere e di utilizzare i nuovi strumenti manageriali dell'informazione economica, del controllo di gestione, del controllo strategico e della valutazione delle prestazioni del personale (1).

2. Il regime dei controlli interni

In linea generale, ovvero per tutta la Pubblica Amministrazione, l'art. 1 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286 individua quattro distinte fattispecie di controlli interni, finalizzati al riordino e al potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati delle attività svolte dalle amministrazioni pubbliche:

- il controllo di regolarità amministrativa e contabile;
- il controllo di gestione;
- la valutazione della dirigenza;
- la valutazione ed il controllo strategico.

(1) Per approfondimenti si veda: BELLESIA MAURO (www.bellesiamauro.it), *Il controllo interno di gestione: un manuale per gli enti locali. Obiettivi, strumenti, sistema informativo-contabile, reporting, indicatori, valutazione dei risultati*. Modelli, esempi applicativi, schede di analisi e software, CEL, Gorle (Bg), 1997; S. FOSCHI, E. RAVAIOLI, S. TAGLIABUE, *Il controllo strategico ed il controllo di gestione negli enti locali*, IPSOA, Milano, 2003.

Il regime dei controlli interni nella Pubblica Amministrazione	
Controllo di regolarità amministrativa e contabile	Il controllo di regolarità amministrativa e contabile è rivolto a garantire la legittimità, la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa (art. 1, c. 1, D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286).
Controllo di gestione	Il controllo di gestione mira a verificare l'efficacia, l'efficienza e l'economicità dell'azione amministrativa al fine di ottimizzare il rapporto costi-risultati (art. 1, c. 1, D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286).
Valutazione della dirigenza	La valutazione della dirigenza diventa uno strumento strettamente connesso alle altre tipologie di controllo interno, con particolare riguardo al controllo di gestione, di cui ne utilizza i risultati (art. 1, c. 1, D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286). Le modalità di valutazione sono stabilite nei contratti collettivi nazionali di lavoro.
Valutazione ed il controllo strategico	Il controllo strategico valuta l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, dei programmi e degli altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti (art. 1, c. 1, D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286).

Per gli enti locali, il Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, riprende i principi generali del controllo interno stabiliti per tutte le Pubbliche Amministrazioni e all'art. 147 dispone la tipologia dei controlli interni per gli enti locali, adattandoli alle particolarità organizzative di questi ultimi nell'ambito della loro autonomia normativa ed organizzativa costituzionalmente riconosciuta. Letteralmente il succitato art. 147, comma 1, prevede le seguenti fattispecie:

- a. garantire attraverso il *controllo di regolarità amministrativa e contabile*, la legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa;
- b. verificare, attraverso il *controllo di gestione*, l'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, al fine di ottimizzare, anche mediante tempestivi interventi di correzione, il rapporto tra costi e risultati;
- c. *valutare le prestazioni del personale* con qualifica dirigenziale;
- d. *valutare l'adeguatezza delle scelte* compiute in sede di attuazione dei piani, programmi ed altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico, in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti".

Il comma 2 (2) precisa che tutti i controlli interni sono ordinati secondo il principio base della distinzione tra funzioni politiche e compiti di gestione, ai sensi dell'art. 3 del D.Lgs. 29/1993, ora art. 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

Il comma 3 (3) sottolinea l'autonomia organizzativa degli enti locali che possono disporre in materia "anche in deroga" agli altri principi di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 286/1999. Infatti, le particolarità degli enti locali rispetto alle altre amministrazioni pubbliche sono tali da richiedere modalità ed articolazioni differenti.

Altre considerazioni sulla tipicità del controllo di gestione negli enti locali, discendono dal fatto che si caratterizza per la totale trasparenza e pubblicità e quindi, qualsiasi "referto riservato" sarebbe in contrasto con l'ordinamento stesso degli enti locali; inoltre, il più delle volte la piccola dimensione degli enti rende di fatto impossibile l'articolazione organica e funzionale

prevista dal legislatore per le Amministrazioni dello Stato (4).

I principi contabili approvati dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali (5) riconoscono ai controlli interni il ruolo fondamentale di garanzia di tutto il sistema di bilancio.

Occorre inoltre segnalare ulteriori norme più recenti, perlopiù contenute nelle leggi finanziarie degli ultimi anni, che assegnano ai controlli interni ed in particolare al controllo di gestione, funzioni specifiche su determinate tipologie di spesa riferite agli incarichi e alle consulenze, alle spese di rappresentanza, autovetture, mostre e convegni ecc..

Sintomatico per capire l'evoluzione in atto, è l'art. 1, comma 5 del D.L. 12 luglio 2004, n. 168, convertito nella legge 30 luglio 2004, n. 191 «Interventi urgenti per il contenimento della spesa pubblica» che ha disposto l'invio annuale alla Corte dei conti del referto del Controllo di gestione, nell'ambito delle funzioni generali della Corte stessa dirette a verificare il corretto funzionamento dei controlli interni degli enti locali, a norma dell'art. 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131. Infatti, il referto sul controllo di gestione deve fare il punto della situazione anche sui controlli e sulle verifiche specifiche effettuate in tema di personale, consulenze, incarichi ecc..

(4) Ad esempio, le disposizioni del D.Lgs. 286/1999 secondo le quali il controllo di gestione è svolto da strutture che rispondono ai dirigenti posti al vertice delle unità organizzative (art. 1, comma 2, lett. A), la valutazione dei dirigenti è svolta da strutture diverse dalle precedenti (art. 1, comma 2, lett. C) e il divieto di affidare verifiche di regolarità amministrativa e contabile a strutture addette al controllo di gestione (art. 2, comma 2, lett. E) sono chiaramente applicabili nelle amministrazioni statali, negli enti locali di grandi dimensioni, ma non di certo nei comuni con minore numero di abitanti.

(5) Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno (www.mininterno.it): Finalità e postulati dei principi contabili degli enti locali (framework), 18 ottobre 2006; Principio contabile n. 1 □ Programmazione e previsione nel sistema di bilancio, 3 luglio 2003; Principio contabile n. 2 □ Gestione nel sistema di bilancio, 8 gennaio 2004; Principio contabile n. 3 □ Il rendiconto degli enti locali, 8 gennaio 2004. I principi suindicati sono in corso di revisione.

(2) T.U. art. 147, comma 2: "2. I controlli interni sono ordinati secondo il principio della distinzione tra funzioni di indirizzo e compiti di gestione, quale risulta dagli artt. 3, comma 1, lettere b) e c), e 14 del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni ed integrazioni".

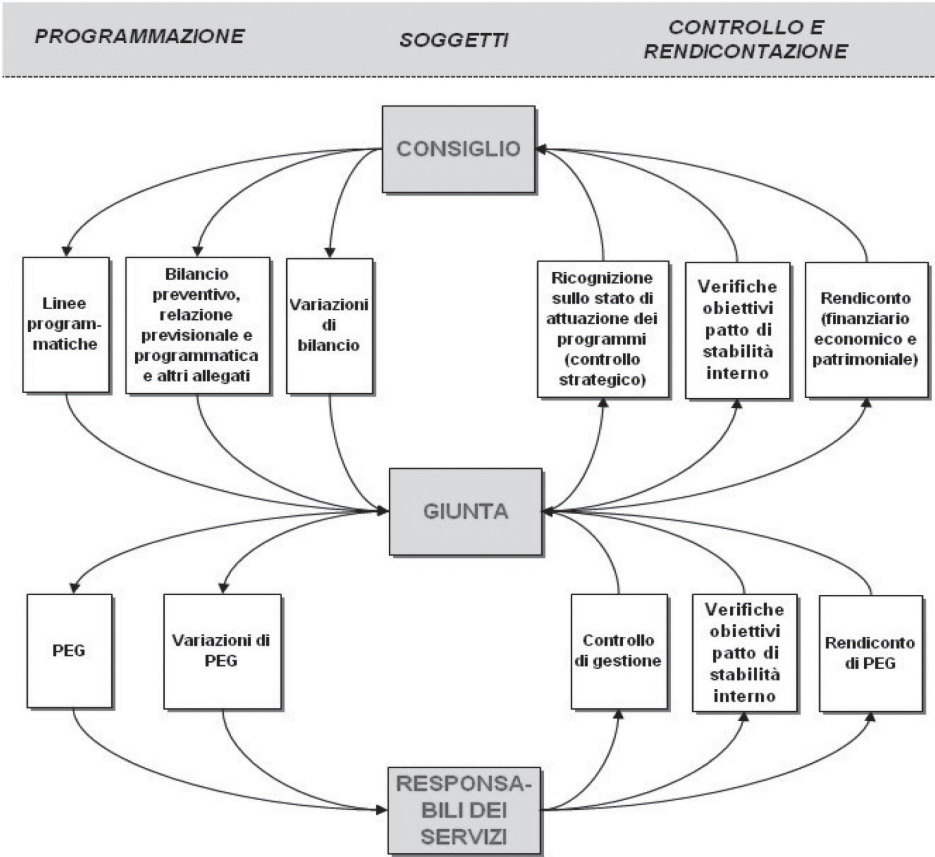
(3) T.U. art. 147, comma 3: "3. L'organizzazione dei controlli interni è effettuata dagli enti locali anche in deroga agli altri principi di cui all'art. 1, comma 2 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286".

Il regime dei controlli interni negli Enti Locali	
Controllo di regolarità amministrativa e contabile	Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 147, c. 1, lett. a): garantire attraverso il controllo di regolarità amministrativa e contabile, la legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa.
Controllo di gestione	Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 147, c. 1, lett. b): verificare, attraverso il controllo di gestione, l'efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa, al fine di ottimizzare, anche mediante tempestivi interventi di correzione, il rapporto tra costi e risultati.
Valutazione della dirigenza	Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 147, c. 1, lett. c): valutare le prestazioni del personale con qualifica dirigenziale.
Valutazione ed il controllo strategico	Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 147, c. 1, lett. d): valutare l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, programmi ed altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico, in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti".

Fra i controlli interni il controllo strategico ed il controllo di gestione assumono un ruolo particolarmente importante nei processi di programmazione e di rendicontazione e nei rapporti interorganici tra consiglio, giunta e responsabili

dei servizi in relazione alle loro rispettive competenza; il grafico evidenzia il quadro d'insieme dei principali strumenti e rapporti intersoggettivi che seguono il ciclo annuale stabilito dal Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

IL CICLO DEI RAPPORTI TRA CONSIGLIO, GIUNTA E RESPONSABILI DEI SERVIZI



TITOLO II

Il controllo strategico

1. *Le finalità ed il quadro normativo*

Una delle maggiori novità introdotta dal D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286, nell'ambito del riordino dei controlli interni, è costituita dall'introduzione generalizzata per tutta la Pubblica Amministrazione del controllo strategico.

Per quanto concerne gli enti locali, il controllo strategico, diversamente dalle altre amministrazioni statali, risente in modo determinante delle funzioni e della suddivisione delle competenze tra organi politici, organo di revisione e responsabili dei servizi. Esso, infatti, si inserisce nei rapporti interorganici tra giunta e consiglio ed è disciplinato dall'art. 193 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 che prevede almeno una volta entro il 30 settembre di ciascun anno l'approvazione di una delibera consiliare di ricognizione sullo stato di attuazione dei programmi.

Tale ricognizione si effettua confrontando i programmi indicati nella relazione previsionale e programmatica, precedentemente approvata dal consiglio dell'ente unitamente il bilancio di previsione, ed i relativi risultati raggiunti, in termini di efficacia e di efficienza nell'utilizzo delle risorse disponibili (finanziarie, tecniche, umane ecc.).

In tale sede si effettua, altresì, il controllo della permanenza degli equilibri finanziari del bilancio; in caso negativo, si devono adottare contestualmente i provvedimenti necessari per ripristinare il pareggio.

La periodicità annuale con la quale il consiglio dell'ente approva lo stato di attuazione dei programmi e la salvaguardia degli equilibri di bilancio è stabilita dal regolamento di contabilità.

2. *I punti di connessione e le differenze tra controllo strategico e controllo di gestione*

Il controllo strategico è del tutto simile al controllo di gestione sotto diversi aspetti:

- nella definizione stessa, per quanto concerne la necessità di verifica infrannuale delle scelte di programmazione;
- nelle modalità generali del controllo che per forza di cose passa attraverso la misurazione dell'efficacia e dell'efficienza;
- nell'obbligatorietà;
- nelle finalità rivolte a migliorare l'evolversi della situazione introducendo azioni correttive o ridefinendo gli obiettivi di programmazione.

Il controllo strategico si differenzia, tuttavia, dal controllo di gestione sotto altri aspetti:

– collocandosi, come già indicato in precedenza, nei rapporti interorganici tra consiglio e giunta, l'oggetto di analisi riguarda le competenze dell'organo consiliare, ai sensi dell'art. 42 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ovvero le scelte fondamentali di programmazione e di gestione; non si considerano, invece, le scelte gestionali attuative che rientrano nei rapporti tra giunta e dirigenti o funzionari responsabili dei servizi, così come avviene nel controllo di gestione;

– l'orizzonte temporale di analisi è più ampio nel caso del controllo strategico che per definizione fa riferimento alle linee programmatiche di cui all'art. 46, comma 3, del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 approvate dal consiglio dell'ente successivamente all'elezione del sindaco o del presidente della provincia, nel termine fissato dallo statuto; infatti, dalle linee programmatiche, che si riferiscono alla durata del mandato amministrativo, scaturiscono le scelte ed i programmi contenuti nei bilanci annuali e pluriennali;

– le modalità attuative: poche delibere durante l'anno nel caso del controllo strategico (di solito una o al massimo due); ampia varietà di adempimenti formali ed informali, di report e di strumenti operativi, nel caso del controllo di gestione.

Infine, occorre rilevare che l'organo di revisione degli enti locali ha funzioni più ampie rispetto alle altre pubbliche amministrazioni, fino al punto da "collaborare con il consiglio nella sua funzione di controllo e di indirizzo" (art. 239 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), svolgendo, di fatto attività che rientrano certamente nell'ambito del controllo strategico.

3. *Le modalità attuative*

Innanzitutto bisogna sottolineare il fatto che il controllo strategico è strettamente connesso alla verifica del mantenimento degli equilibri finanziari del bilancio preventivo, con ciò evidenziando, non solo l'importanza di questi ultimi sotto il profilo contabile, ma anche, più in generale, la necessità di pianificare e programmare gli investimenti e gli altri interventi che comportano spese negli anni futuri, rispettando il principio fondamentale della copertura finanziaria.

Negli ultimi anni sembra rafforzarsi questa necessità di mantenere i conti in ordine alla luce degli impegni comunitari del nostro Paese che impongono anche agli enti locali di uniformare la propria gestione amministrativa alle scelte di politica economica nazionale (patto di stabilità interno).

Le modalità attuative del controllo strategico variano da ente a ente in funzione delle dimensio-

ni e della struttura, nonché delle modalità nelle quali si svolge la programmazione: ad esempio, la definizione ed il grado di dettaglio dei programmi e dei progetti indicati nella relazione previsionale e programmatica.

In ogni caso, indipendentemente dal grado di approfondimento dell'analisi, la verifica dello stato di attuazione dei programmi non può prescindere dai seguenti aspetti contabili-gestionali:

- analisi generale dell'andamento degli accertamenti delle entrate correnti in relazione ai rispettivi stanziamenti di previsione del bilancio;
- analisi generale dell'andamento degli impegni di spesa corrente in relazione ai rispettivi stanziamenti di previsione del bilancio;
- analisi dello stato di attuazione delle opere pubbliche e degli altri investimenti;
- analisi dell'andamento dei flussi di cassa (entrate e spese) e dell'andamento degli impegni di spesa, per verificare il grado di raggiungimento degli obiettivi e dei vincoli derivanti dal patto di stabilità interno;
- verifica dell'esistenza di debiti fuori bilancio e contestuale necessità, in caso affermativo, di porvi rimedio;
- analisi delle situazioni presenti o future in grado di influenzare il mantenimento degli equilibri di bilancio.

TITOLO III

Il controllo finanziario

1. Le finalità ed il quadro normativo

Fra le varie tipologie di controllo interno previste dall'ordinamento degli enti locali (art. 147 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), da sempre assume una grande importanza il controllo finanziario, finalizzato alla verifica della copertura finanziaria degli atti amministrativi ed a garantire il mantenimento nel tempo degli equilibri di bilancio.

Il principio costituzionale del buon andamento della Pubblica amministrazione (art. 97 Cost.) impone, infatti, di evitare squilibri di bilancio, situazioni deficitarie e dissesto finanziario; ciò in relazione alla finalità autorizzatoria del bilancio ed alla presenza di una contabilità finanziaria vincolante per gli atti amministrativi dell'ente locale.

Il controllo finanziario è affidato alla ragioneria,

ai sensi dell'art. 153 e all'organo di revisione ai sensi dell'art. 239 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

A partire dall'anno 1999 il controllo finanziario acquista una importanza maggiore per effetto dell'introduzione del patto di stabilità interno. L'art. 28 della legge finanziaria 1999, legge 23 dicembre 1998, n. 448, ha esteso agli enti locali l'applicazione degli impegni presi dal nostro Paese nei confronti dell'Unione Europea con l'adesione al patto di stabilità e di crescita, stabilendo che anche gli enti locali concorrono alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica, impegnandosi a ridurre progressivamente il finanziamento in disavanzo delle proprie spese ed a ridurre il rapporto tra il proprio ammontare di debito e il prodotto interno lordo; ciò comporta, fra l'altro, l'applicazione di una contabilità di cassa diretta a predeterminare e controllare i flussi delle riscossioni e dei pagamenti, allo scopo di evitare le possibili sanzioni o beneficiare dei premi connessi al raggiungimento degli obiettivi annuali del patto di stabilità interno.

L'aumento di importanza del controllo finanziario deriva anche dalla riforma della tesoreria unica e dalla concomitante adozione del sistema di catalogazione uniforme dei pagamenti e degli incassi in tutta la P.A. (SIOPE).

Infatti, l'attuale sistema di tesoreria unica (art. 77-quater del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni nella legge 6 agosto 2008, n. 133) permette, in determinati casi, la gestione attiva delle proprie giacenze di cassa, con innumerevoli vantaggi a favore del bilancio; da qui l'importanza di un adeguato sistema di monitoraggio dei flussi di cassa delle entrate e delle spese finalizzato all'impiego temporaneo della liquidità con investimenti finanziari a breve termine.

2. Le modalità attuative

Generalmente per controllo di gestione finanziario si intende l'insieme degli atti, delle verifiche e dei riscontri effettuati prima, durante e dopo la gestione, diretti alla verifica della copertura finanziaria degli atti amministrativi dell'ente e al controllo della sussistenza e del mantenimento nel tempo degli equilibri di bilancio.

Per equilibri di bilancio si fa riferimento al pareggio finanziario complessivo, all'equilibrio finanziario di parte corrente e all'equilibrio di cassa (6).

(6) Per approfondimenti in tema di controllo degli equilibri di bilancio si veda Bellesia M. (www.bellesiamauro.it), Analisi di bilancio. Dai dati contabili alle valutazioni di efficacia e di efficienza, II edizione con CD, IPSOA, Milano, 2002.

Il pareggio finanziario complessivo impone che il bilancio debba essere deliberato dal consiglio dell'ente in modo che il totale delle entrate coincida con il totale delle spese; tale vincolo riguarda anche le eventuali successive variazioni di bilancio.

L'equilibrio finanziario di parte corrente prevede che le previsioni di competenza relative alle spese correnti, sommate alle previsioni di competenza relative alle quote di capitale delle rate di ammortamento dei mutui e degli altri prestiti obbligazionari in estinzione, non possono essere complessivamente superiori alle previsioni di competenza delle entrate correnti e non possono avere altre forme di finanziamento, salvo le eccezioni previste per legge.

Sussiste invece l'*equilibrio di cassa o di tesoreria* allorquando la somma algebrica: +/- fondo di cassa, + riscossioni, - pagamenti, rileva un valore positivo. Un valore negativo evidenzia una situazione di mancanza di fondi liquidi; in tal caso (se temporanea), l'ente deve preventivamente richiedere una anticipazione di cassa al proprio tesoriere, ai sensi e nei limiti dell'art. 222 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Il controllo di gestione finanziario si esplica sostanzialmente in tre fasi: una preventiva, una concomitante ed una successiva alla gestione.

La *fase preventiva* rientra nella serie di adempimenti e di riscontri strettamente connessi alla formazione del bilancio preventivo ed è principalmente di competenza del responsabile del servizio finanziario. Fra questi si ricordano le verifiche della veridicità delle previsioni (art. 153 e 162 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), dell'attendibilità che impone una analisi retrospettiva e prospettica a convalida dell'ammontare degli stanziamenti di bilancio (art. 162 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), della compatibilità delle previsioni di spesa avanzate dai vari servizi (art. 153 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), della coerenza complessiva di tutti gli strumenti di programmazione (art. 170 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267).

Il controllo di gestione finanziario si effettua durante la gestione attraverso i seguenti atti o adempimenti:

1) verifica periodica dello stato di accertamento delle entrate di competenza e dello stato di impegno delle spese di competenza (art. 153, comma 4, Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

2) visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria da parte del responsabile del servizio finanziario sulle determinazioni dei responsabili dei servizi (art. 151, comma 4, Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

3) parere di regolarità contabile sulle deliberazioni del consiglio e della giunta (art. 49 Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

4) segnalazioni obbligatorie del responsabile del servizio finanziario al legale rappresentante dell'ente, al segretario e all'organo di revisione in caso di situazioni di squilibrio finanziario (art. 153, comma 6, Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

5) deliberazione consiliare di salvaguardia degli equilibri di bilancio (art. 193 Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

6) deliberazione e richiesta di anticipazioni di tesoreria (art. 222 Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

7) deliberazione e richiesta di utilizzo di somme a specifica destinazione (art. 192, comma 2, Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

8) verifiche di cassa da parte dell'organo di revisione e da parte dell'amministrazione dell'ente (art. 223 Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267);

9) monitoraggio degli obiettivi del patto di stabilità interno (il patto di stabilità fu introdotto dall'art. 28, legge 23 dicembre 1998, n. 448 e poi aggiornato ogni anno dalle successive leggi finanziarie).

Il controllo di gestione finanziario effettuato *alla fine della gestione*, focalizza l'analisi sui risultati della gestione finanziaria (risultati di amministrazione, della gestione competenza, della gestione residui, di cassa, della parte corrente o situazione economica ecc.) e si esplica attraverso una serie di indicatori finanziari particolarmente significativi dei quali si riportano qui di seguito alcuni esempi.

• *Tasso di variazione tra previsioni iniziali e finali* - misura sinteticamente l'evoluzione subita dalle previsioni di bilancio nel corso dell'esercizio:

$$\frac{\text{previsioni finali} - \text{previsioni iniziali} \times 100}{\text{previsioni iniziali}}$$

• *Grado di attendibilità delle previsioni finali* - misura quanto le previsioni sono state sovrastimate o sottostimate confrontandole con i volumi degli accertamenti e degli impegni:

$$\frac{\text{accertamenti o impegni in conto competenza} - \text{previsioni finali} \times 100}{\text{previsioni finali}}$$

• *Tasso di realizzazione delle entrate o delle spese* - misura l'effettiva capacità tecnica-amministrativa della struttura dell'ente in ordine alla effettiva realizzazione delle previsioni di bilancio:

$$\frac{\text{accertamenti o impegni in conto competenza} \times 100}{\text{previsioni finali}}$$

• *Velocità di riscossione e di pagamento* - misura il grado di monetizzazione dei crediti e la velocità di pagamento dei debiti relativi alla gestione competenza:

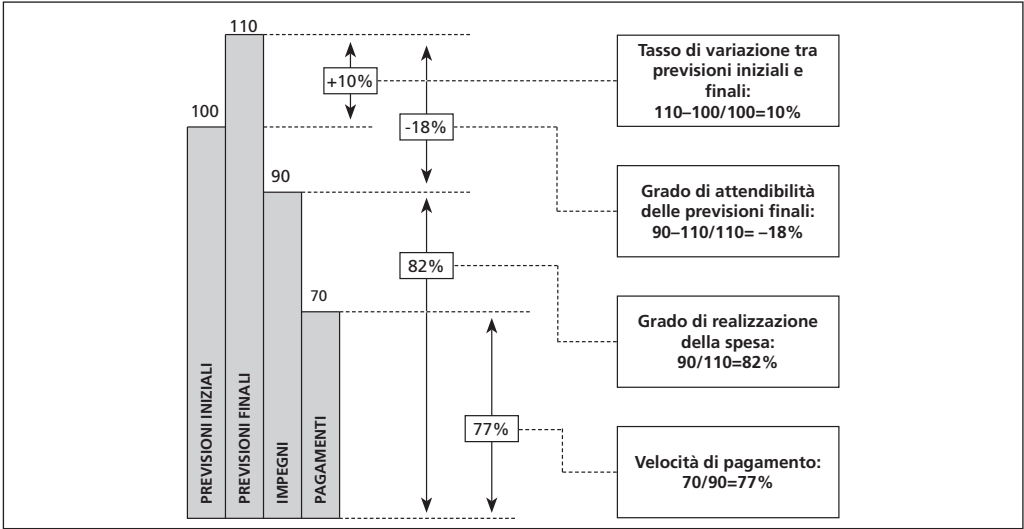
$$\frac{\text{riscossioni o pagamenti in conto competenza} \times 100}{\text{accertamenti o impegni in conto competenza}}$$

• *Tasso di smaltimento dei residui attivi e passivi* - misura il grado di monetizzazione dei crediti e

la velocità di pagamento dei debiti relativi alla gestione residui:

$$\frac{\text{riscossioni o pagamenti in conto residui} \times 100}{\text{residui attivi o passivi}}$$

Il grafico seguente rappresenta una soluzione operativa diretta a facilitare la percezione del significato degli indicatori finanziari; tale strumento può essere applicato a singole unità elementari del bilancio (risorse di entrata o interventi di spesa) o ad aggregazioni delle stesse particolarmente significative (categorie, servizi, funzioni, tipologie di entrate o di spese, ecc.).



Alcuni indicatori hanno potenzialità informative che, in certe occasioni, trascendono i limiti ristretti della gestione finanziaria e permettono di effettuare valutazioni di più ampio significato gestionale.

L'impiego degli indicatori finanziari/gestionali sembra trovare negli ultimi anni una più larga diffusione: si ricorda, a titolo di esempio, il ruolo degli indicatori come misurazione della virtuosità nell'ottica del federalismo fiscale, nel patto di stabilità interno, nella redistribuzione dei trasferimenti per compensazione dell'abolizione dell'ICI prima casa, nella definizione dei limiti di indebitamento e così via (7).

TITOLO IV

Il controllo di gestione

1. Finalità e quadro normativo del controllo interno di gestione

Nel nostro Paese l'obbligo di introdurre il controllo di gestione nella Pubblica Amministrazione venne preceduto da un lungo periodo di ampi dibattiti e varie iniziative sperimentali.

All'inizio degli anni '90 l'art. 57 della riforma delle autonomie locali, L. 8 giugno 1990, n. 142, indicava per la prima volta in maniera esplicita la possibilità di introdurre forme di controllo economico interno della gestione, prevedendo apposite norme nello statuto dell'ente.

Successivamente l'art. 20 del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 sulla riforma del pubblico impiego

(7) Si veda in particolare il DL 25 giugno 2008, n. 112, convertito con modificazioni nella legge 6 agosto 2008, n. 133.

(ora art. 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165), disponeva l'istituzione dei servizi di controllo interno, o nuclei di valutazione, con il compito di verificare, mediante valutazioni comparative dei costi e dei rendimenti, la realizzazione degli obiettivi, la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità ed il buon andamento dell'azione amministrativa.

L'obbligo del controllo interno di gestione e la relativa regolamentazione è stato introdotto per tutti gli enti locali dal nuovo ordinamento finanziario e contabile degli enti locali, di cui al D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77 (ora art. 196 Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267).

Il "Controllo di gestione" costituisce comunque una delle fattispecie dei controlli interni previsti per tutta la Pubblica Amministrazione.

Infatti, l'art. 1 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286, prevede quattro grandi tipologie di controllo definendone i principi generali:

- a) il controllo di regolarità amministrativa e contabile;
- b) il controllo di gestione;
- c) la valutazione della dirigenza;
- d) la valutazione ed il controllo strategico.

Il controllo di regolarità amministrativa e contabile è rivolto a garantire la legittimità, la regolarità e la correttezza dell'azione amministrativa. Il controllo di gestione mira a verificare l'efficacia, l'efficienza e l'economicità dell'azione amministrativa al fine di ottimizzare il rapporto costi-risultati.

La valutazione della dirigenza e degli altri responsabili di servizi diventa uno strumento strettamente concatenato alle altre tipologie di controllo interno, con particolare riguardo al controllo di gestione, di cui ne utilizza i risultati; la valutazione segue le disposizioni contenute nei contratti collettivi nazionali di lavoro.

Il controllo strategico valuta l'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, dei programmi e degli altri strumenti di determinazione dell'indirizzo politico in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi predefiniti.

Il Tuel D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 riprende i principi generali del controllo interno stabiliti per tutte le Pubbliche Amministrazioni e all'art. 147 dispone la tipologia dei controlli interni per gli enti locali (controllo di regolarità amministrativa e contabile, controllo di gestione, valutazione del personale, controllo strategico), adattandoli alle particolarità organizzative di questi ultimi nell'ambito, ovviamente, della loro autonomia normativa ed organizzativa.

Le altre norme del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000,

n. 267 che riguardano la definizione e le modalità il controllo di gestione sono in sintesi le seguenti:

Finalità - art. 196:

"garantire la realizzazione degli obiettivi programmati, la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità ed il buon andamento della pubblica amministrazione e la trasparenza dell'azione amministrativa".

Oggetto - art. 196:

"è la procedura diretta a verificare lo stato di attuazione degli obiettivi programmati e, attraverso l'analisi delle risorse acquisite e della comparazione tra i costi e la quantità e qualità dei servizi offerti, la funzionalità dell'organizzazione dell'ente, l'efficacia, l'efficienza ed il livello di economicità nell'attività di realizzazione dei predetti obiettivi".

Modalità - art. 197:

- a) ambito di applicazione: "ha per oggetto l'intera attività amministrativa e gestionale"
- b) tempistica: "è svolto con una cadenza periodica definita dal regolamento di contabilità".

Fasi - art. 197:

- a) predisposizione di un piano dettagliato di obiettivi;
- b) rilevazione dei dati relativi ai costi ed ai proventi nonché rilevazione dei risultati raggiunti;
- c) valutazione dei dati predetti in rapporto al piano degli obiettivi al fine di verificare il loro stato di attuazione e di misurare l'efficacia, l'efficienza ed il grado di economicità dell'azione intrapresa.

Centri di costo - art. 197:

"il controllo di gestione è svolto in riferimento ai singoli servizi e centri di costo ove previsti, verificando in maniera complessiva e per ciascun servizio i mezzi finanziari acquisiti, i costi dei singoli fattori produttivi, i risultati qualitativi e quantitativi ottenuti e, per i servizi a carattere produttivo, i ricavi".

Altre modalità - art. 197 Tuel, statuto e regolamento di contabilità.

Circa i tempi, le modalità attuative, l'organizzazione e le fasi operative del controllo di gestione una certa discrezionalità rimane in capo a ciascun ente per effetto dell'art. 152, comma 4, del Tuel, che, pur confermando come principio generale non derogabile l'art. 196 (oggetto e finalità del controllo di gestione) dispone che il regolamento di contabilità possa disapplicare gli artt. 197 e 198 (modalità operative, fasi e referto) qualora rechi una differente disciplina.

Referto annuale - art. 198:

“La struttura operativa alla quale è assegnata la funzione del controllo di gestione fornisce le conclusioni del predetto controllo agli amministratori ai fini della verifica dello stato di attuazione degli obiettivi programmati ed ai responsabili dei servizi affinché questi ultimi abbiano gli elementi necessari per valutare l'andamento della gestione dei servizi di cui sono responsabili”.

Invio del referto annuale alla Corte dei Conti

– art. 198-bis Tuel (introdotto dall'art. 1, comma 5, della legge 30 luglio 2004, n. 191 di conversione in legge, con modificazioni, del D.L. 12 luglio 2004, n. 168).

Il referto annuale del controllo di gestione è indirizzato:

- 1) agli amministratori ai fini della verifica dello stato di attuazione degli obiettivi programmati;
- 2) ai responsabili dei servizi per valutare l'andamento della gestione dei servizi di cui sono responsabili;
- 3) alla Corte dei Conti sezione regionale di controllo.

2. I punti di connessione e le differenze tra controllo di gestione e valutazione del personale

Giova innanzitutto ricordare che il D.Lgs. 286/1999 ha abrogato l'art. 20 del D.Lgs. 29/1993 e con esso anche la presunta (o meno) coincidenza tra controllo di gestione e nucleo di valutazione come traspariva dalla prima lettura del medesimo art. 20: il controllo di gestione va giustamente considerato parte integrante dei processi decisionali delle singole unità operative che, pertanto, sono allo stesso tempo sia soggetti fornitori di informazioni per il controllo di gestione (input), sia soggetti destinatari o fruitori dell'attività reportistica del controllo di gestione stesso (output).

La valutazione delle prestazioni del personale è comunque una cosa diversa e consequenziale, dovendo necessariamente utilizzare i risultati dell'attività di controllo di gestione e dovendo anche rispettare le norme specifiche contenute nelle leggi finanziarie e nei contratti collettivi nazionali di lavoro del comparto regioni - autonomie locali.

Da una parte è ovvio che i sistemi di valutazione delle prestazioni debbano basarsi su criteri di misurazione del grado di raggiungimento degli obiettivi; d'altro canto è anche noto che per valutare le prestazioni del personale non è possibile limitarsi all'efficacia dell'individuo (ovvero alla capacità dello stesso di raggiungere gli obietti-

vi assegnati), ma si debba prendere in considerazione anche altri elementi soggettivi quali la professionalità, la capacità di relazionare con gli altri e gli aspetti comportamentali.

Alla luce dei tanto auspicati chiarimenti, finalmente apportati dalle norme ora vigenti, si può pertanto affermare che il controllo di gestione e la valutazione del personale sono certamente due cose differenti, pur essendo strettamente collegate tra loro, nel senso che la seconda difficilmente potrebbe esplicarsi appieno senza la prima ed entrambe, se sussistono, difficilmente potrebbero evidenziare situazioni in antitesi.

La valutazione delle prestazioni diventa, di fatto, il perno sul quale ruota tutto il nuovo sistema di corresponsione della retribuzione variabile dei dipendenti e dei dirigenti degli enti locali.

3. I punti di connessione e le differenze tra controllo di gestione e controllo strategico

Alcune differenze ed elementi in comune tra controllo strategico e controllo di gestione sono già state evidenziate nel precedente par. 2. In sintesi, pur essendo simili le finalità di controllo della programmazione e le modalità di verifica dei risultati, attraverso la contemporanea misurazione dell'efficacia e dell'efficienza, si distinguono la funzione e l'oggetto di analisi:

- il controllo strategico si colloca nei rapporti interorganici tra consiglio e giunta, e pertanto l'oggetto di analisi rientra nella sfera delle competenze dell'organo consiliare, ovvero le scelte fondamentali di programmazione e di gestione;
- il controllo di gestione considera, invece, le scelte gestionali attuative che rientrano nei rapporti tra giunta e dirigenti o funzionari responsabili dei servizi e che si esplicano principalmente attraverso la definizione degli obiettivi del piano esecutivo di gestione (PEG);

– l'orizzonte temporale di analisi è più ampio nel caso del controllo strategico e più ristretto, nel caso del controllo di gestione;

– le modalità attuative del controllo di gestione, al contrario di quello strategico, sono estremamente variegata e ricche di strumenti operativi.

In ultima analisi, il controllo strategico appare nell'ente locale perfettamente integrato nelle funzioni e nelle competenze del consiglio e della giunta, nonché nei processi di programmazione di bilancio, di verifica infrannuale e di rendicontazione; il controllo di gestione è invece il principale strumento operativo per la verifica del grado di raggiungimento degli obiettivi del piano esecutivo di gestione (PEG).

4. Aspetti caratterizzanti e strumenti applicativi del controllo di gestione

4.1. Separazione tra funzioni politiche di indirizzo e di controllo e responsabilità gestionali

Dal quadro normativo sopraindicato discende, innanzitutto, che il controllo di gestione nell'ente locale, in analogia a quanto avviene nel settore aziendale, è un controllo positivo, cioè di aiuto alle funzioni degli amministratori ed ai compiti dei responsabili dei servizi. Non è ispettivo, né sanzionatorio.

L'orientamento del legislatore fa perno sul principio di separazione tra funzioni politiche attribuite agli organi elettivi e funzioni gestionali di competenza della dirigenza o dei responsabili dei servizi, per gli enti che non dispongono di qualifiche dirigenziali.

La responsabilità di chi gestisce (dirigenti/funzionari responsabili dei servizi) può definirsi "attiva", nel senso che impegna la struttura a raggiungere determinati obiettivi operativi seguendo criteri di economicità nelle azioni e nei comportamenti effettivi; ciò si esplica principalmente nella formazione, nell'approvazione e nelle successive modifiche del piano esecutivo di gestione che rappresenta il cardine dei rapporti tra giunta e funzionari responsabili dei servizi (8).

Nei rapporti interorganici tra giunta e consiglio gli strumenti principali, a fini gestionali, sono il bilancio preventivo con la relazione previsionale e programmatica ed il bilancio pluriennale, la delibera (o più delibere) consiliare di ricognizione sullo stato di attuazione dei programmi ai sensi dell'art. 193 del T.U. ed il rendiconto; tutti questi strumenti evidenziano un ciclo di programmazione, di controllo e di valutazione dei risultati configurabile formalmente come controllo strategico, anche se in realtà i confini con il controllo di gestione sembrano sfumare in una visione organica, integrata ed unitaria.

4.2. Struttura del bilancio e organizzazione

Con l'ultima riforma dell'ordinamento finanziario e contabile di cui al D.Lgs. 77/1995, poi trasfuso nel Tuel, D.Lgs. 267/2000, gli strumenti di programmazione sono stati rivalutati e sono diventati più responsabilizzanti: gli obiettivi stra-

tegici e quelli operativi sono abbinati a precise risorse di bilancio (entrate e spese), spiegati descrittivamente nella relazione previsionale e programmatica o nel piano esecutivo di gestione e sono affidati ai dirigenti o funzionari dell'ente. La struttura del nuovo sistema di bilancio si basa su un nuovo principio fondamentale indicato dall'art. 165 del T.U.:

"La parte spesa è ordinata gradualmente in.... servizi ed interventi, in relazione, rispettivamente... ai singoli uffici che gestiscono un complesso di attività ed alla natura economica dei fattori produttivi nell'ambito di ciascun servizio";

"A ciascun servizio è correlato un reparto organizzativo, semplice o complesso, composto da persone e mezzi, cui è preposto un responsabile";

"A ciascun servizio è affidato, col bilancio di previsione, un complesso di mezzi finanziari, specificati negli interventi assegnati, del quale risponde il responsabile del servizio".

Ciò significa che la struttura organizzativa deve necessariamente trovare correlazione nel sistema di bilancio, per permettere l'individuazione precisa delle responsabilità scindendo le funzioni politiche di indirizzo e di controllo dalle competenze gestionali attribuite ai responsabili dei servizi.

I punti di contatto tra organizzazione effettiva e sistema di bilancio sono due:

1) se non è adottato il piano esecutivo di gestione, la struttura organizzativa dell'ente deve necessariamente considerare la suddivisione in servizi del bilancio così come prevista dal D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194, ai sensi del succitato art. 165 del T.U.) (situazione prevalente negli enti di minori dimensioni);

2) se invece è stato adottato il piano esecutivo di gestione, i servizi previsti dal D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194 possono essere suddivisi in centri di costo ai sensi dell'art. 169 del T.U.). In tal caso, il punto di incontro tra organizzazione e struttura di bilancio si sposta verso un livello di dettaglio maggiore e precisamente, dai servizi ai centri di costo (situazione caratteristica degli enti con notevole complessità organizzativa).

Sistema di bilancio e unità organizzative trovano pertanto un punto di coincidenza nel primo caso con i "servizi" e nel secondo caso con i "centri di costo" (9).

(8) Gli enti non obbligati ad approvare il piano esecutivo di gestione devono comunque adottare forme alternative per rispettare il principio della separazione delle competenze; ad esempio, le deliberazioni di giunta settoriali, per area o per servizio (le cosiddette "delibere quadro") che di fatto sostituiscono il P.E.G. riportandone gli stessi elementi costitutivi (risorse finanziarie, dotazioni e obiettivi).

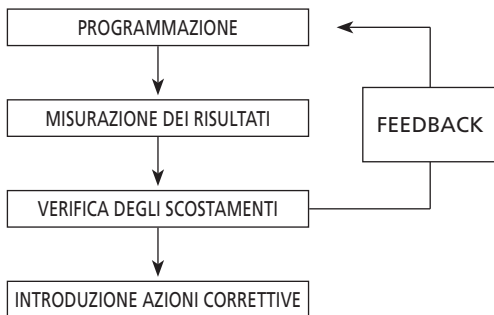
(9) In molti casi si usa adottare anche il termine "centro di responsabilità" per meglio evidenziare l'individuazione delle risorse finanziarie in capo a ciascun funzionario, che dovrà successivamente gestirle nel migliore dei modi rendendo il conto delle proprie attività alla fine dell'esercizio.

In entrambe le fattispecie deve comunque esistere un unico soggetto responsabile (il responsabile in pianta organica deve coincidere con il responsabile di servizio o di centro di costo).

Il controllo di gestione si avvale necessariamente dell'articolazione per centri di responsabilità individuati nel sistema di bilancio con particolare riguardo alla fase di definizione degli obiettivi operativi.

4.3. La programmazione ed il ciclo del controllo di gestione

Il controllo di gestione ha, sia come punto di partenza, che come punto di arrivo, la definizione delle strategie, dei programmi e degli obiettivi in un processo marcatamente ciclico, diretto, in primo luogo, a capire ed a segnalare se le azioni effettivamente poste in essere siano in grado di raggiungere gli obiettivi prefissati, impiegando le risorse a disposizione in modo efficiente e, in secondo luogo (ma contemporaneamente), a verificare se gli obiettivi stessi debbano essere rivisti per varie ragioni interne o esterne all'ente. Si innesta così facendo un meccanismo, detto di feedback, mediante il quale, alla luce degli eventi o dei fatti realmente accaduti, si rimettono in discussione gli obiettivi ed il modello organizzativo; l'arco di tempo intercorrente tra fissazione degli obiettivi ed analisi di feedback segna la velocità del ciclo del controllo di gestione.



Il controllo di gestione (lo stesso ragionamento vale anche per il controllo strategico, l'analisi dei costi e così via) deve pertanto essere considerato già nella stesura della relazione previsionale e programmatica dell'ente, nonché alla formulazione del piano esecutivo di gestione con particolare riguardo alla costruzione degli obiettivi; quest'ultimo aspetto costituisce una esigenza imprescindibile visto che poi, in sede di rendicontazione, spetta proprio al controllo di gestione il compito di verificare il grado di realizzazione degli obiettivi stessi.

Le fasi del ciclo del controllo strategico e del controllo di gestione si possono così sintetizzare:

- pianificazione strategica (linee programmatiche che il consiglio approva all'inizio del mandato amministrativo ai sensi dell'art. 46 del Tuel (10)); in questa fase vengono definite le finalità, le scelte strategiche e gli obiettivi generali;
- programmazione (relazione previsionale e programmatica, art. 170 Tuel); sono in questa sede determinati i programmi ovvero le scelte di medio - lungo periodo sull'organizzazione dell'ente. I programmi individuano le attività, le risorse a disposizione e le relative modalità di utilizzo;
- budgeting (piano esecutivo di gestione, art. 169 Tuel) ; il budget, che esprime logiche e concetti simili alla natura del piano esecutivo di gestione, è uno strumento di programmazione di breve periodo; indica gli obiettivi da raggiungere, le risorse a disposizione e le modalità operative con riferimento a precisi soggetti responsabili (centri di responsabilità);
- reporting e valutazione dei risultati; durante e dopo lo svolgimento della gestione le informazioni contabili ed una serie di altre informazioni quantitative e qualitative sulle attività esercitate, vengono rappresentate in rapporti di sintesi (report) che hanno il compito principale di permettere valutazioni tramite l'analisi degli scostamenti tra obiettivi e risultati;

Il processo di valutazione può condurre ad azioni correttive delle modalità di gestione qualora se ne ravvisi la necessità o l'opportunità o alla revisione dei programmi o del budget (feedback).

4.4. I rapporti tra piano esecutivo di gestione (P.E.G.) e controllo interno di gestione

Il piano esecutivo di gestione (P.E.G.) è una delle maggiori novità introdotte dall'ultima riforma, D.Lgs. 77/1995 (ora art. 169 Tuel D.Lgs. 267/2000), e costituisce un ulteriore strumento di programmazione accanto al bilancio annuale, al bilancio pluriennale e alla relazione previsionale e programmatica.

Il P.E.G. è un documento complesso che comprende valori finanziari, dati quantitativi e parti descrittive.

(10) Letteralmente l'art. 46, comma 3, del T.U. dispone: "Entro il termine fissato dallo statuto, il sindaco o il presidente della provincia, sentita la giunta, presenta al consiglio le linee programmatiche relative alle azioni e ai progetti da realizzare nel corso del mandato". Le linee programmatiche (art. 46 T.U.) venivano precedentemente denominate "documento degli indirizzi generali di governo" dall'art. 34, della legge 8 giugno 1990, n. 142, ora abrogata dal T.U.; dal punto di vista dei contenuti, non sussistono differenze.

In sintesi, gli elementi che caratterizzano il piano esecutivo di gestione sono:

- il piano esecutivo di gestione è, in primo luogo, una sottoclassificazione del bilancio annuale finanziario: i servizi possono essere suddivisi in centri di costo e gli interventi in capitoli. Indica le risorse finanziarie (capitoli) a disposizione di ciascun responsabile nell'anno di riferimento;
- è approvato dall'organo esecutivo e costituisce lo strumento principale di separazione tra funzioni politiche di indirizzo e di controllo e competenze gestionali dei responsabili dei servizi/centri di costo;
- individua gli obiettivi di gestione per ciascun servizio/centro di costo;
- indica, per servizio/centro di costo, le dotazioni, ovvero le risorse umane, fisiche, tecnologiche ecc., necessarie allo svolgimento delle rispettive attività;
- affida la gestione operativa ai responsabili dei servizi/centri di costo.

Il piano esecutivo di gestione introduce nell'ente locale la logica budgetaria con il principio in base al quale la definizione di obiettivi, programmi e direttive deve essere accompagnata dalla quantificazione e dall'assegnazione delle risorse ai responsabili della gestione.

Il piano esecutivo di gestione presenta inoltre molte analogie con la logica del *management by objectives* (M.B.O.) che pone in primo piano l'individuazione di obiettivi da raggiungere nel breve periodo da parte della dirigenza o dei responsabili dei servizi. In questa ottica il piano esecutivo di gestione diventa uno strumento di importanza fondamentale per l'attività del controllo di gestione.

Relativamente agli obiettivi, bisogna evidenziare innanzitutto che quelli da inserire nel piano esecutivo di gestione scaturiscono da una contrattazione tra giunta e responsabili dei servizi; poiché le scelte fondamentali di programmazione spettano agli organi politici e la gestione compete ai responsabili dei servizi, è palese che nel piano esecutivo di gestione, che rappresenta lo strumento con il quale la giunta affida la gestione ai funzionari dell'ente, debbano essere riportati obiettivi che impegnano la struttura a svolgere determinate attività gestionali in altrettante determinate modalità attuative.

Pertanto le principali caratteristiche degli obiettivi del P.E.G. sono:

- gli obiettivi del P.E.G. derivano dai programmi e dalle scelte strategiche contenute nella relazione previsionale e programmatica;
- gli obiettivi devono indicare precise linee di

azione, senza peraltro essere così dettagliati da confondersi o sostituirsi con scelte operative; nel qual caso, la gestione effettiva rimarrebbe illegittimamente in capo agli organi politici;

- per garantire la trasparenza amministrativa nel processo di valutazione, gli obiettivi devono essere, per quanto possibile, non solo misurabili in termini oggettivi, ma anche chiari, precisi nell'identificazione della fattispecie da raggiungere ed anche completi di tutti gli elementi che configurano l'obiettivo stesso;

- gli obiettivi devono, inoltre, coinvolgere i responsabili dei servizi in maniera attiva su aspetti gestionali complessi e di particolare importanza. Non ha senso e rischia di vanificare lo scopo del piano esecutivo di gestione, riportare, tra gli obiettivi, adempimenti che competono alla normale attività del servizio o del settore.

Con il piano esecutivo di gestione l'organo esecutivo affida la gestione ai responsabili dei servizi in riferimento a determinati obiettivi che trovano, dove possibile, la loro naturale espressione in semplici e sintetici rapporti o indicatori di efficacia e di efficienza. In tal modo, da un lato, si salvaguarda l'autonomia gestionale dei responsabili dei servizi limitando eventuali intromissioni degli organi politici nel merito di scelte operative che, per legge, non rientrano più nelle loro competenze (se non in casi eccezionali). Dall'altro, si favorisce un dibattito ed un confronto istituzionale concentrato sulle reali possibilità di migliorare l'efficacia e l'efficienza dei servizi in relazione ai bisogni dei cittadini/utenti monitorando la gestione complessiva e non singoli atti o aspetti prettamente operativi.

4.5. Il sistema informativo contabile che sta alla base del controllo di gestione

Dalla definizione stessa del controllo di gestione per gli enti locali risulta evidente la necessità di disporre di un sistema informativo - contabile in grado di effettuare le seguenti operazioni per ciascun servizio e per ciascun centro di costo⁽¹¹⁾:

- 1) definizione dei programmi e degli obiettivi;
- 2) determinazione dei costi;
- 3) determinazione dei proventi o ricavi;
- 4) rilevazioni quantitative dei prodotti venduti o dei servizi erogati;

(11) L'analisi per servizio discende dall'impostazione degli schemi obbligatori per tutti gli enti locali ai sensi del D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194; l'analisi per centri di costo si effettua, invece, nel caso in cui il piano esecutivo di gestione preveda una suddivisione dei servizi in centri di costo così come indicato dall'art. 169 del T.U.

5) rilevazioni qualitative dei prodotti venduti o dei servizi erogati.

Una volta definiti programmi ed obiettivi, la conoscenza degli aspetti finanziari della gestione forniti dalla contabilità finanziaria, e degli aspetti economico-patrimoniali forniti dalla contabilità economica e patrimoniale ai sensi degli artt. 229 e 230 del Tuel, permette, di per sé, una serie di valutazioni circa l'efficienza dei risultati raggiunti (12).

Purtroppo, la contabilità analitica, che costituisce un sistema di contabilità economica diretto alla determinazione dei costi e dei proventi dei singoli servizi (13), è ancora, nella realtà dei fatti, più un traguardo difficile da realizzare, che un obiettivo realisticamente raggiungibile nel breve periodo.

Ciò nonostante rimane inalterata l'esigenza di pervenire al più presto nel modo più consono alle esigenze di ciascun ente (ai sensi dell'art. 232 del Tuel) alla determinazione dei costi e dei proventi dei servizi, in assenza dei quali risulta particolarmente difficile realizzare un valido sistema di controllo gestionale.

La determinazione dei costi e dei proventi deve avvenire, inoltre, con un certo grado di certezza e attendibilità anche durante l'esercizio e non solo alla fine dello stesso, altrimenti non risulta possibile un monitoraggio in corso d'anno.

Tutto ciò premesso, i soli dati economici della gestione dei servizi (costi e proventi) non risultano sufficienti per ottenere analisi gestionali approfondite ed attendibili.

Ad esempio, la determinazione del costo per pasto del servizio mensa permette una prima valutazione sull'andamento temporale dei costi all'interno dell'ente e un raffronto con analoghi servizi effettuati da altri enti o imprese.

Ma, sapere quanto costa un pasto senza conoscere il livello di qualità del pasto stesso, è certamente un dato insufficiente.

Bisogna, invece, rilevare anche i bisogni e le richieste dei cittadini/utenti, le quantità e la qualità

dei servizi prestati e, per ultimo, ma non certo di minore importanza, il grado di soddisfacimento effettivo dei bisogni e delle richieste.

La tempestività delle informazioni è un ulteriore requisito indispensabile, altrimenti risulta impossibile intervenire nella gestione correggendo le azioni o i comportamenti che non sono in sintonia con gli obiettivi (azioni non efficaci) o che sprecano risorse (azioni non efficienti).

Le rilevazioni delle quantità e della qualità dei servizi prestati sono altri input fondamentali del controllo di gestione.

Conoscere, riprendendo l'esempio precedente, quanti pasti sono stati erogati e con quale standard qualitativo (tabelle dietetiche, pasti forniti caldi, in luoghi idonei, nel rispetto degli orari, con una certa scelta di bevande, ecc.) risulta essenziale per effettuare qualsiasi confronto anche del tipo *make or buy*, ovvero scegliere se mantenere il servizio all'interno dell'ente o avvalersi di imprese esterne.

Ma, sapere quanti servizi sono stati erogati, a quale costo, a quale prezzo e con quale standard qualitativo, non risulta ancora sufficiente. Occorre conoscere anche se le attese dei cittadini/utenti sono state soddisfatte o meno; e se sì, in quale misura.

Visto che l'efficacia dell'azione amministrativa si determina, in ultima analisi, nell'effettivo grado di soddisfacimento dei bisogni dei cittadini/utenti, risulta essenziale rilevare anche le opinioni dei destinatari dei servizi. Esistono, a riguardo, vari modi di rilevazione, dai sondaggi, alle interviste, ai questionari; resta tuttavia il fatto che, negli enti locali, sindaco e amministratori sono i naturali portatori delle istanze dei cittadini/utenti.

4.6. Reporting e valutazione dei risultati raggiunti

L'attività del controllo di gestione si estrinseca prevalentemente attraverso un sistema di *reporting* che è costituito dall'insieme dei rapporti periodici (*report*) predisposti per comunicare rilevazioni, informazioni e valutazioni ai destinatari del controllo di gestione.

Il *report* è un documento sintetico redatto in maniera facilmente leggibile e comprensibile da parte dei destinatari: amministratori, responsabili dei servizi e cittadini.

Il contenuto del *report* contempla le informazioni necessarie alla verifica sintetica del grado di raggiungimento degli obiettivi prefissati, senza comunque tralasciare aspetti di efficienza o di efficacia in grado di influenzare l'attendibilità delle conclusioni evidenziate dal *report* stesso;

(12) L'efficienza si configura come un rapporto tra input e output (input/output), ovvero tra valore monetario dei mezzi impiegati (costi) e valore dei beni prodotti o dei servizi erogati. Un'organizzazione raggiunge il massimo di efficienza quando vi è un uso ottimale delle risorse a disposizione, ovvero (in strutture complesse) quando i fattori produttivi sono combinati in modo tale da rendere nulli o minimi gli sprechi di risorse e di tempo. La misurazione dell'efficienza evidenzia la necessità di porre in essere attività che, a parità di risultato, minimizzino i costi.

(13) Per approfondimenti si rinvia a Bellesia M. (www.bellesiamauero.it), Manuale di contabilità per gli enti locali, Collana editoriale ANCI - CEL, Gorle (Bg), 2001.

possono pertanto essere indicati dati monetari (entrate-spese, ricavi-costi) e dati fisico-quantitativi con riguardo sia alla gestione complessiva, che alle gestioni dei singoli servizi.

Sono, inoltre, analizzabili aspetti interni diretti alla verifica del raggiungimento degli obiettivi ed elementi esterni rivolti alla misurazione del grado di soddisfacimento dei bisogni dei cittadini/utenti.

L'attività di *reporting* del controllo di gestione confluisce, a fine esercizio, nel sistema di rendicontazione previsto dagli artt. 227 e segg. del Tuel.

Senza alcun dubbio la riforma dell'ordinamento finanziario e contabile di cui al D.Lgs. 77/1995 rivaluta enormemente, rispetto al passato, la fase conclusiva della gestione degli enti locali, introducendo il principio generale (estremamente innovativo) secondo il quale l'azione amministrativa deve essere valutata non solo sotto l'aspetto finanziario, evidenziando il grado di attuazione delle autorizzazioni di bilancio, ma anche sotto l'aspetto economico e patrimoniale in un modo non molto difforme da quanto avviene per le imprese private.

La scelta del legislatore, certamente epocale, sottende, fra l'altro, un altro principio che rientra appieno nella logica del controllo di gestione: non è possibile valutare compiutamente i risultati raggiunti senza conoscere il valore monetario delle risorse impiegate o consumate (costi) ed il valore dei benefici ottenuti non solo direttamente dall'ente (proventi dei servizi erogati), ma anche dalla collettività che rappresenta (14).

Questi principi trovano un supporto indispensabile nella contabilità economica e lo strumento principale di verifica nella relazione dell'organo esecutivo che accompagna il rendiconto.

4.7. Il referto del controllo di gestione

L'art. 198 e l'art. 198-bis del T.U. (introdotto dall'art. 1, comma 5, della legge 30 luglio 2004, n. 191, di conversione in legge, con modificazioni, del D.L. 12 luglio 2004, n. 168) dispongono che la "struttura operativa" alla quale è assegnata la funzione del controllo di gestione, fornisce il "referto" annuale.

Da segnalare l'uso del termine "referto" introdotto nel T.U. in luogo di "report" come gene-

ralmente denominato dagli studiosi ed operatori nazionali ed internazionali: sembra che il legislatore abbia voluto espressamente conferire al report annuale una veste di diritto amministrativo, con una serie di adempimenti conseguenti responsabilizzanti sotto vari profili; si pensi all'invio alla Corte dei conti ed ai controlli mirati su alcune tipologie di spesa introdotti dalle recenti leggi finanziarie in tema di incarichi di consulenza, di spese di rappresentanza, di autovetture, di acquisti, ecc.

La Corte dei conti con delibera 16/AUT/04 del 22 ottobre 2004 è intervenuta precisando che l'onere della trasmissione dei documenti relativi al controllo di gestione è posto in capo alla struttura che provvede al controllo medesimo, se esistente; altrimenti, spetta al segretario generale o direttore generale.

Il referto fornisce gli elementi necessari alla valutazione ed è indirizzato:

- 1) agli amministratori ai fini della verifica dello stato di attuazione degli obiettivi programmati;
- 2) ai responsabili dei servizi per valutare l'andamento della gestione dei servizi di cui sono responsabili;
- 3) alla Corte dei conti.

L'invio del referto alla Corte dei conti è disposto per l'attuazione delle verifiche sul funzionamento dei controlli interni e delle verifiche su alcune tipologie di spesa, da parte della Corte dei conti stessa, ai sensi dell'art. 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

Tutto ciò, ovviamente, conduce a molti dubbi: in particolar modo se il controllo di gestione, così incardinato nel diritto amministrativo, espliciti ancora le proprie funzioni di strumento versatile e leggero, non di certo punitivo, ma rivolto a favorire la crescita ed il miglioramento continuo, così come descritto nei paragrafi precedenti.

4.8. Il controllo dello stato di realizzazione degli investimenti

La realizzazione delle opere pubbliche e degli altri investimenti rappresenta in ciascun ente locale un settore di enorme importanza sia dal punto di vista strategico-politico, sia in termini di volumi di risorse utilizzate.

La grande complessità tecnica e normativa, che caratterizza la progettazione e la realizzazione delle opere pubbliche, evidenzia l'opportunità di un monitoraggio specifico specie nei confronti degli enti di maggiori dimensioni.

Negli ultimi anni, fra le motivazioni che consigliano un attento monitoraggio degli investimenti si aggiunge anche la necessità di predeterminare

(14) A fronte delle finalità tipiche degli enti locali, l'analisi non può essere limitata al calcolo del valore monetario delle risorse acquisite dall'ente per effetto dei servizi erogati (analisi interna), ma deve prendere in esame anche i benefici della collettività/utenza in un tipico approccio sociale (analisi costi - benefici).

i flussi di cassa in relazione al raggiungimento degli obiettivi del patto di stabilità interno. Pertanto, un controllo mirato agli investimenti può costituire, in molti casi, un fattore critico in grado di influenzare pesantemente il raggiungimento dei programmi e degli obiettivi dell'amministrazione. Effettuare un controllo di gestione sugli investimenti dell'ente locale significa sostanzialmente monitorare il grado di realizzo delle opere pubbliche con particolare attenzione ai tempi previsti, ai tempi effettivi, ai motivi degli scostamenti ed alle eventuali azioni correttive da intraprendere(15).

Un notevole impulso alle attività di controllo nel delicato settore delle opere pubbliche e degli altri investimenti avvenne con l'entrata in vigore

della legge Merloni sui lavori pubblici 11 febbraio 1994, n. 109 (trasfuso nell'art. 128 della legge 163/2006 - Codice De Lise) e della normativa attuativa(16). A titolo di esempi operativi, si riportano qui di seguito un grafico *pert* contenente i tempi preventivati ed i tempi effettivi di una opera pubblica ed alcune schede del programma triennale dei lavori pubblici. Gli strumenti proposti hanno il vantaggio di mettere in rilievo sinteticamente e semplicemente i punti centrali caratterizzanti l'effettuazione dell'intervento pubblico, evidenziandone la tempistica che costituisce, da un lato, uno degli aspetti maggiormente disattesi nell'evolversi dei fatti, e dall'altro, uno degli elementi principali in grado di influenzare il livello di qualità degli interventi pubblici.

(15) Si traslascia, in questa sede, ogni problematica inerente la valutazione della fattibilità e della convenienza ad investire per le quali si rinvia a trattazioni specifiche. Bellesia M. (www.bellesiamauro.it), Genovese M., Valutazione degli investimenti negli enti locali. Piani finanziari e piani economici, CEL, Gorle (Bg), 1993.

(16) In particolare ci si riferisce al D.M. 21 giugno 2000 "Modalità e schemi tipo per la redazione del programma triennale dei suoi aggiornamenti e dell'elenco annuale dei lavori". Il D.M. 21 giugno 2000 è stato successivamente aggiornato con il D.M. 22 giugno 2004 e con il D.M. 9 giugno 2005.

ANALISI DELLA TEMPISTICA DI UN INVESTIMENTO

FASI:		TEMPI:													
		gen...	feb...	mar...	apr...	mag...	giu...	lug...	ago...	set...	ott...	nov...	dic...	gen...	feb...
1) REDAZIONE PROGETTO	Tempi previsti:														
	Tempi effettivi:														
2) APPROVAZIONE DEL PROGETTO	Tempi previsti:														
	Tempi effettivi:														
3) COPERTURA FINANZIARIA	Tempi previsti:														
	Tempi effettivi:														
4) DURATA LAVORI	Tempi previsti:														
	Tempi effettivi:														

Scheda 1: programma triennale delle opere pubbliche AAAA/AAAA dell'amministrazione ...
QUADRO DELLE RISORSE DISPONIBILI

Tipologie risorse	Arco temporale di validità del programma			
	Disponibilità Finanziaria Primo anno	Disponibilità Finanziaria Secondo anno	Disponibilità Finanziaria Terzo anno	Importo Totale
Entrate aventi destinazione vincolata per legge				
Entrate acquisite mediante contrazione di mutuo				
Entrate acquisite mediante apporti di capitali privati				
Trasferimento di immob. ex art. 19, c. 5-ter L. n. 109/94				
Stanziamenti di bilancio				
Altro (1)				
Totali				

**Scheda 2: programma triennale delle opere pubbliche AAAA/AAAA dell'amministrazione ...
ARTICOLAZIONE DELLA COPERTURA FINANZIARIA**

N. progr. (1)	Cod. Int. Amm.ne (2)	CODICE ISTAT			Tipologia (3)	Categoria (3)	Descrizione dell'intervento	Stima dei costi del programma			Cessione immobili S/N (4)	Apporto di capitale privato	
		Reg.	Prov.	Com.				Primo anno	Sec. anno	Terzo anno		Importo	Tipologia (5)
TOTALE													

**Scheda 3: programma triennale delle opere pubbliche AAAA/AAAA dell'amministrazione ...
ELENCO ANNUALE**

Cod. Int. Amm.ne (1)	Codice unico intervento CUI (2)	Descrizione intervento	Responsabile del procedimento		Importo intervento	Finalità (3)	Conformità		Priorità (4)	Stato progettaz. approvata (5)	Tempi di esecuzione	
			Cognome	Nome			Urb (S/N)	Amb (S/N)			Trim/anno inizio lav.	Trim/anno fine lavori
TOTALE												

* Per le note si veda il D.M. 9.6.2005, in G.U. 30.6.2005, n. 150

Il controllo degli investimenti si completa nella verifica a posteriori degli oneri indotti come preventivati e riportati nella deliberazione di approvazione del progetto esecutivo, ai sensi dell'art. 201 del Tuel.

4.9. Benchmarking e bestpractice

Sia il *benchmarking* che le *bestpractices* sono tecniche di management basate sul confronto con altre imprese operanti nel mercato e finalizzate ad ottenere le informazioni necessarie per promuovere continui miglioramenti e vantaggi competitivi.

Nel settore enti locali il confronto delle modalità di erogazione dei servizi pubblici sembra diffondersi negli ultimi anni per effetto dello sviluppo delle tecnologie informatiche ed a seguito della volontà di ammodernamento della Pubblica Amministrazione.

Molti servizi pubblici hanno trovato uno sbocco su internet fino al punto che alcuni servizi informativi sono già totalmente o parzialmente erogati via web; la fisiologica riduzione dei costi di gestione e dei tempi di attesa da parte degli utenti, fanno di tali tipologie di servizi un oggetto facile di *bestpractices*.

Nell'utilizzo di queste tecniche di management è comunque facile cadere in errori grossolani: il primo è quello di trasportare acriticamente dal settore privato a quello pubblico concetti e stru-

menti altrove ben noti, ma che mal si conciliano con le specificità culturali ed amministrative della Pubblica Amministrazione italiana; il secondo, risiede nelle metodologie di confronto che debbono necessariamente depurare l'analisi di tutti gli elementi non omogenei.

Infatti, sovente si paragonano i costi o altri indicatori dei servizi comunali a domanda individuale, oppure si fa riferimento a valori medi nazionali o regionali; altre volte si utilizzano i parametri gestionali dei servizi pubblici provenienti dai certificati ai rendiconti o quelli di cui all'art. 228, comma 7, del T.U.; in questi casi è particolarmente importante fare raffronti solo dopo aver reso omogenee la base di raffronto: ad esempio, confrontare il totale della spesa corrente degli enti locali o la spesa del personale senza un'attenta analisi dei servizi pubblici effettuati direttamente o tramite soggetti esterni, è errato e fuorviante.

Pur rappresentando indubbiamente un settore di enorme potenzialità di analisi e di sicuro sviluppo futuro, permangono sempre notevoli difficoltà di rendere omogenei e significativi i dati che si intendono confrontare; ciò deriva soprattutto dalle modalità di gestione dei servizi degli enti locali che sono (in particolar modo quelli a domanda individuale) talmente eterogenee e diversificate da rendere estremamente problematico il reperimento di dati attendibili e di informazioni effettivamente confrontabili.

SEZIONE SECONDA

Il sistema informativo-contabile

1. L'introduzione della contabilità economica negli enti locali

L'introduzione e la disciplina della contabilità economica negli enti locali costituiscono uno degli elementi caratterizzanti il nuovo ordinamento finanziario e contabile di cui al D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77. Successivamente, il testo unico D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 conferma completamente quanto indicato nel decreto legislativo originario in tema di contabilità economica.

L'obbligo di tenere una contabilità di tipo economico, in aggiunta alla tradizionale contabilità finanziaria, rappresenta il frutto dell'esigenza, avvertita ormai da molto tempo, di poter disporre di strumenti idonei alla misurazione dell'economicità e dell'efficienza nella pubblica amministrazione.

Il recupero di efficienza nella gestione dei servizi pubblici è, del resto, un tema di grande attualità per due motivi principali:

- il primo perché l'ente locale dagli anni '80 è divenuto in moltissime zone del nostro Paese un soggetto rilevante anche sotto il profilo economico in quanto produttore di servizi a domanda individuale e servizi a carattere imprenditoriale, pur con ovvie finalità sociali;

- il secondo riguarda invece la situazione generale di scarsità delle risorse che impone, il più delle volte, inasprimenti tariffari o aumenti di imposte e tasse locali non per finanziare servizi aggiuntivi, ma per mantenere i livelli quantitativi e qualitativi già erogati.

In questo contesto, il recupero di economicità e di efficienza in tutte le attività svolte si pone come una priorità assoluta ed un elemento imprescindibile nelle scelte di programmazione. Tuttavia, per agire efficacemente in tal senso bisogna disporre di strumenti manageriali adeguati ed in particolare modo della contabilità economica e del controllo di gestione: la contabilità economica per rilevare i costi ed i proventi dei servizi pubblici ed il controllo di gestione per misurare l'efficienza (sulla base dei costi determinati dalla contabilità economica), non senza rilevare contemporaneamente anche l'efficacia delle azioni amministrative, poiché entrambe costituiscono elementi di valutazione strettamente connessi tra loro.

L'introduzione della contabilità economica a fianco di quella finanziaria negli enti locali è stata certamente una scelta difficile nella metà degli anni '90, ma si è rilevata a posteriori una scelta lungimirante e perfettamente in linea con la successiva evoluzione dell'ordinamento nazionale e comunitario.

Ci si riferisce in particolare:

- alla riforma della contabilità di Stato iniziata con la legge 3 aprile 1997, n. 94 che ha previsto l'introduzione della contabilità economica analitica per centri di costo nell'ambito delle amministrazioni pubbliche, poi attuata con il D.Lgs. 7 agosto 1997, n. 279;

- al D.P.R. 27 febbraio 2003 sull'amministrazione e la contabilità degli enti pubblici diversi dagli enti locali;

- al regolamento CE, Euratom N. 1605/2002 del Consiglio europeo del 25 giugno 2002 che dispone in tema di contabilità e amministrazione della Comunità Europea;

- ai principi contabili dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno (www.interno.it) che rappresentano un enorme passo avanti verso il superamento della concezione ormai obsoleta della contabilità pubblica quale branca del diritto amministrativo.

2. Il livello minimale di contabilità economica obbligatorio negli enti locali

Il T.U. dispone modalità semplificate di rilevazioni economiche: sfruttando la contabilità finanziaria, la rilevazione dei costi e dei ricavi avviene nell'anno successivo in sede di rendicontazione e per mezzo del prospetto di conciliazione che permette di ricavare i dati economici e patrimoniali partendo da quelli finanziari consuntivi riportati sinteticamente nel conto del bilancio.

Appare pertanto evidente che la determinazione degli aspetti economici e patrimoniali della gestione è destinata, almeno nell'utilizzo del livello minimo indispensabile (prospetto di conciliazione), ad un ruolo secondario e derivato dalla contabilità finanziaria.

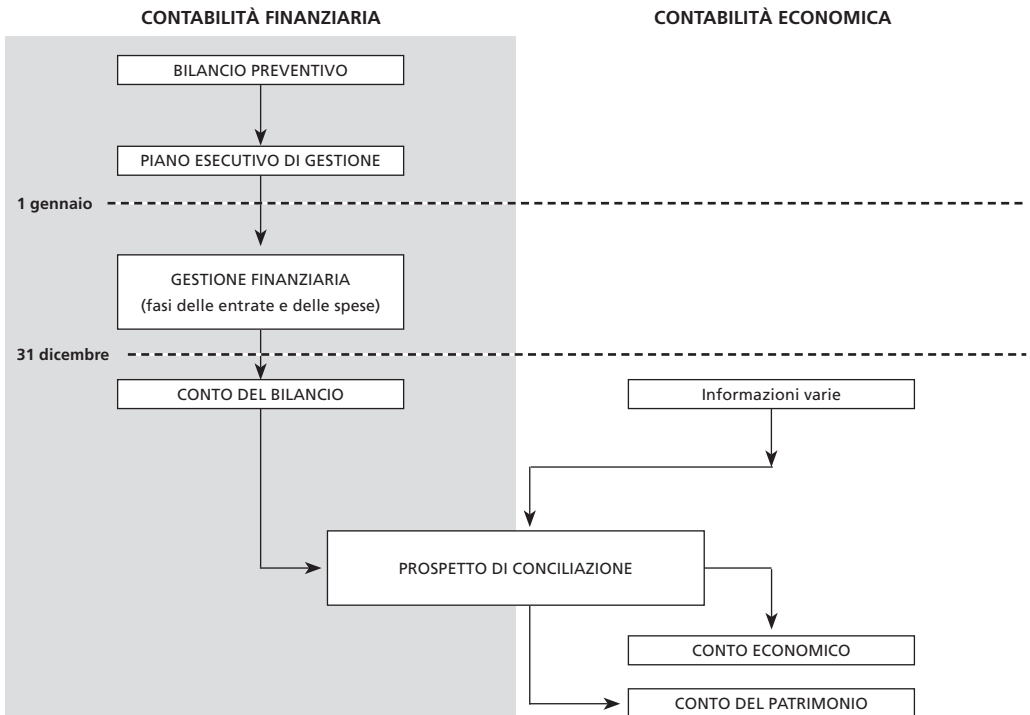
Tuttavia, come inevitabilmente accade con l'utilizzo di qualsiasi strumento semplificato di fronte ad un fenomeno complesso, la metodologia che sta alla base dell'utilizzo del prospetto di conciliazione crea, a volte, difficoltà applicative nel momento in cui si cerca di rilevare in poche fattispecie una realtà che invece, al contrario, si presenta complessa e diversificata.

L'alternativa, peraltro prevista dall'art. 232 del T.U. è, come si approfondirà qui di seguito, un

passo deciso verso un sistema più sofisticato di contabilità unica (finanziaria, generale ed analitica), nel quale gli eventi di gestione vengono quotidianamente e singolarmente rilevati valutandone i riflessi finanziari, economici e patrimoniali in una tipica visione unitaria e tridimensionale

nello stesso tempo; tale sistema aumenta la trasparenza amministrativa e facilita i controlli, per il fatto che è ben conosciuto nel settore aziendale e pertanto c'è un maggiore numero di cittadini in grado di decifrare e valutare le potenzialità informative delle rilevazioni contabili.

IL LIVELLO MINIMALE DI CONTABILITÀ ECONOMICA



3. L'introduzione della contabilità generale ed analitica ai sensi dell'art. 232 del T.U.

La metodologia semplificata di rilevazione dei costi e dei proventi indicata dagli artt. 229 e 230 del T.U. che applica il prospetto di conciliazione quale strumento per trasformare i dati finanziari in dati economici, è implicitamente riconosciuta inadeguata per enti di medio-grandi dimensioni nel momento in cui lo stesso legislatore prevede la possibilità di scegliere un sistema di contabilità economica più idoneo alle proprie esigenze (T.U., art. 232); la scelta viene effettuata nel regolamento di contabilità di ciascun ente locale. A distanza di qualche anno dall'emanazione del nuovo ordinamento finanziario e contabile sembra diffondersi in molti enti locali l'adozione di un sistema contabile più sofisticato, definito usualmente "contabilità unica" e comprendente, oltre alla tradizionale contabilità finanziaria, una

contabilità generale ed una contabilità analitica. Tutte e tre le contabilità (finanziaria, generale ed analitica) sono tenute giorno per giorno ed operazione per operazione in una tipica visione unitaria e tridimensionale nello stesso tempo. Il medesimo fatto o accadimento gestionale che potrebbe essere, ad esempio, un acquisto di materiale di consumo, viene rilevato:

- nella contabilità finanziaria seguendo le fasi dell'impegno, della liquidazione, del pagamento, dando luogo, altresì, ad un residuo passivo, nell'eventualità che il pagamento avvenga nell'anno o negli anni successivi;
- nella contabilità generale distinguendo la natura specifica del costo nel conto economico ed evidenziando i rapporti finanziari con il fornitore nel conto del patrimonio secondo le seguenti rilevazioni;
- nella contabilità analitica distinguendo la de-

stinazione del costo secondo l'utilizzo o l'impiego dei fattori produttivi nei vari servizi o centri di costo: ad esempio, il costo di acquisto di carta di euro 1.000,00 può essere suddiviso in euro 400,00 per il servizio tecnico e euro 600,00 per il servizio scolastico.

Il grafico seguente sintetizza i collegamenti esistenti tra la contabilità finanziaria, generale ed analitica evidenziando, fra l'altro, l'automaticità di molte operazioni contabili resa possibile dall'utilizzo di un software adeguato. Per approfondimenti si rinvia a trattazioni specifiche (17).

Con la contabilità unica si ottiene il massimo delle informazioni possibili valorizzando le potenzialità di ciascuna rilevazione in riferimento alle proprie finalità e precisamente:

- a) per la contabilità finanziaria pubblica, il fine autorizzatorio;
- b) per la contabilità generale, la determinazione del risultato economico di esercizio e del capitale di funzionamento tramite le sintesi del conto del patrimonio e dello stato patrimoniale o conto del patrimonio;
- c) per la contabilità analitica, la determinazione dei risultati economici di dettaglio dei singoli servizi.

Per quanto riguarda l'utilizzo delle informazioni provenienti dalla contabilità unica è noto che:

- a) il fine autorizzatorio della contabilità finanziaria si esplica, in primo luogo, in sede di programmazione, assegnando stanziamenti di entrata e di spesa nel bilancio preventivo connessi a precisi programmi, progetti ed obiettivi; in secondo luogo, a posteriori, verificando i risultati raggiunti e controllando il corretto impiego delle risorse finanziarie. La valenza autorizzatoria della contabilità finanziaria si inserisce inoltre nei rapporti interorganici tra consiglio, giunta e responsabili dei servizi mettendo in luce che, nell'attuale ripartizione delle competenze, prevale la logica budgetaria di assegnazione di stanziamenti generali, senza entrare nel dettaglio delle singole entrate e spese, al fine di non limitare l'autonomia gestionale dei funzionari responsabili dei servizi;
- b) le informazioni ricavabili dal conto economico e dal conto del patrimonio evidenziano l'andamento della situazione economico-patrimoniale

le complessiva, cioè di tutte le attività dell'ente nell'anno considerato. Le valutazioni possibili si riferiscono, in tal caso, all'andamento generale senza escludere comunque analisi più dettagliate, ad esempio, a livello di categorie di costi o di variazioni dell'ammontare delle voci patrimoniali (18);

c) la contabilità analitica fornisce invece le informazioni dettagliate dei costi e dei proventi dei singoli servizi ed eventualmente anche delle singole attività svolte seguendo le impostazioni dell'*activity based costing* (ABC) o dell'*activity based management* (ABM) e svolgendo, pertanto, un ruolo primario e basilare per la misurazione dell'efficienza e dell'economicità ed in via generale per il funzionamento del controllo di gestione (19).

In sintesi l'adozione della contabilità unica presenta i seguenti vantaggi:

- 1) permette di valorizzare appieno la finalità autorizzatoria propria della contabilità finanziaria, senza appesantirla con eccessive frammentazioni derivanti da altri scopi conoscitivi: infatti, nella contabilità unica le informazioni gestionali dettagliate sono reperibili in sede di contabilità analitica e non all'interno della contabilità finanziaria;
- 2) pur nella maggiore complessità che ovviamente comporta, presenta una maggiore chiarezza e trasparenza per il fatto che rileva giorno per giorno i singoli accadimenti ed è ampiamente conosciuta e diffusa nel settore privato: chiarezza e trasparenza si traducono per forza di cose in una maggiore comprensione dei risultati contabili;
- 3) permette controlli più incisivi, più completi e più efficaci, con particolare riguardo al controllo di gestione che senza la tempestiva conoscenza dei costi dei singoli servizi non può esplicare appieno le proprie funzioni;
- 4) rappresenta un sistema contabile certamente idoneo alla situazione ed alle esigenze conoscitive degli enti di medio-grandi dimensioni, caratterizzati da gestioni complesse e da attività molto variegate;
- 5) agevola le chiusure infrannuali e le rendicontazioni periodiche poiché le rilevazioni avvengono giorno per giorno ed operazione per operazione, offrendo in tal senso un valido contributo alle verifiche dello stato di attuazione dei programmi,

(17) BELLESIA M. (www.bellesiamauro.it), *Manuale di contabilità per gli enti locali*, Collana editoriale ANCI, Casa Editrice CEL, Gorle (Bg), 2001. BELLESIA M. (www.bellesiamauro.it), MARANI A., *Vademecum delle registrazioni contabili negli enti locali* - www.registrazionicontabili.it, Casa Editrice CEL, Gorle (Bg), 2001.

(18) BELLESIA MAURO (www.bellesiamauro.it), *Analisi di bilancio. Dai dati contabili alle valutazioni di efficacia e di efficienza*, II edizione con CD, IPSOA, Milano, 2002.

(19) Bellesia M. (www.bellesiamauro.it), *Il controllo interno di gestione: un manuale per gli enti locali*, CEL, Gorle BG, 1997.

ai sensi dell'art. 193 del T.U. e del grado di raggiungimento degli obiettivi del piano esecutivo di gestione;

6) utilizza moderni software di contabilità disponibili ormai a basso costo, pensati e realizzati proprio per gli enti locali; la scelta del software riveste una grande importanza poiché, utilizzando al meglio le potenzialità informatiche, si evitano le doppie registrazioni e le perdite di tempo. L'utilizzo di software adeguati facilita l'introduzione e l'impiego della contabilità generale ed analitica;

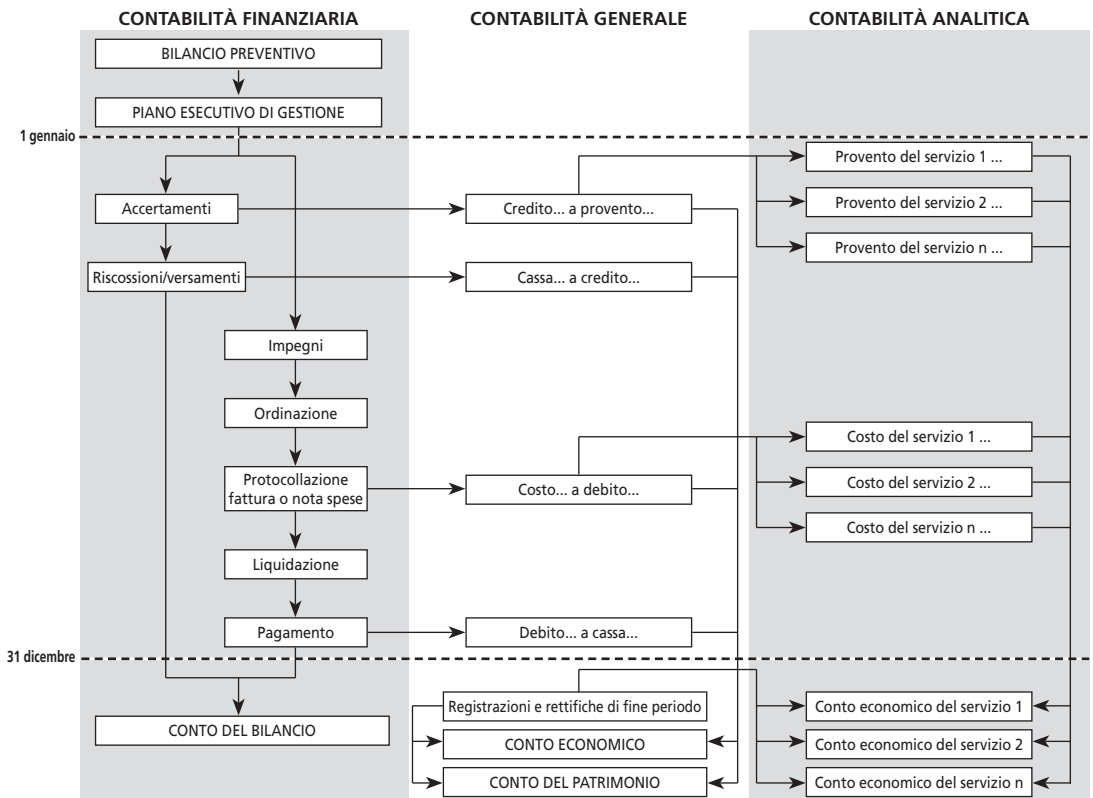
7) permette di effettuare l'opzione IRAP per i servizi commerciali eventualmente posti in essere, ottenendo nella maggioranza di casi notevoli risparmi d'imposta. L'opzione comporta il passaggio dal metodo retributivo, alla determinazione della base imponibile secondo il criterio

della produzione netta, così come avviene per le imprese e secondo quanto previsto dall'art. 10, comma 3, del D.Lgs. 446/1997;

8) permette di rilevare tempestivamente i costi dei servizi e delle attività svolte, che costituiscono elementi imprescindibili da vagliare e da valutare in particolari situazioni gestionali come, ad esempio, quelle che implicano scelte di tipo make or buy o di esternalizzazione di servizi pubblici;

9) migliora la programmazione indirizzandola ad obiettivi più razionali sotto il profilo dell'utilizzo delle risorse;

10) migliora anche il processo di rendicontazione offrendo una visione tridimensionale, finanziaria, economica e patrimoniale, non solo dell'andamento complessivo, ma anche dei singoli servizi e delle singole attività esercitate.



SEZIONE TERZA

Il ruolo della Corte dei conti alla luce della recente evoluzione normativa**1. Le nuove funzioni di controllo della Corte dei conti nei confronti degli enti locali**

Fra i controlli esterni rimasti a seguito della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, assume una forte rilevanza quello esercitato dalla Corte dei Conti.

Infatti, l'attività di controllo della Corte dei Conti trova fondamento, non negli abrogati art. 125 e 130 della Costituzione (dalla citata legge 18 ottobre 2001, n. 3), bensì nei principi di buon andamento (art. 97 Cost.), della responsabilità dei pubblici funzionari (art. 28 Cost.), dell'equilibrio di bilancio (art. 81 Cost.) e del coordinamento dell'autonomia finanziaria degli enti locali con il resto della finanza pubblica (art. 119 Cost.).

L'art. 148 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, "Controlli esterni sulla gestione" rinvia alla legge 14 gennaio 1994, n. 20 e successive modificazioni ed integrazioni.

L'art. 7, comma 7, della legge 5 giugno 2003, n. 131, precisa le funzioni di controllo: "ai fini del coordinamento della finanza pubblica, verifica il rispetto degli equilibri di bilancio da parte di Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni, in relazione al patto di stabilità interno ed ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea" ed inoltre, "le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti verificano, nel rispetto della natura collaborativa del controllo sulla gestione, il perseguimento degli obiettivi posti dalle leggi statali o regionali di principio e di programma, secondo la rispettiva competenza, nonché la sana gestione finanziaria degli enti locali ed il funzionamento dei controlli interni e riferiscono sugli esiti delle verifiche esclusivamente ai consigli degli enti controllati".

Fanno quindi capo alla Corte dei conti i seguenti controlli:

- 1) verifica del rispetto degli equilibri di bilancio;
- 2) verifica del raggiungimento degli obiettivi del patto di stabilità interno;
- 3) verifica della sana gestione finanziaria degli enti locali;
- 4) verifica del funzionamento dei controlli interni.

Il ruolo della Corte dei conti nell'attuale riordino di tutto il sistema di controlli degli enti locali non può definirsi solamente "esterno" almeno nell'accezione tradizionale del termine e ciò in funzione della grande novità introdotta dall'art.

7, comma 8 della citata legge 131/2003: la possibilità da parte degli enti locali di richiedere *pareri alla Corte dei Conti in materia di contabilità pubblica*, nell'ambito della natura collaborativa del controllo sulla gestione assegnato alla Corte stessa.

Negli ultimi anni si è fatto largo uso di questo strumento e ciò ha contribuito ad accelerare anche il processo di adeguamento del quadro normativo a nuove fattispecie non ancora regolamentate: ci si riferisce a titolo di esempio, alle regole per l'assunzione di incarichi, ai rapporti con le società partecipate, al leasing immobiliare, al lease back, ecc..

La notevole richiesta di pareri e l'articolazione organizzativa regionale della Corte dei Conti (solo le Sezioni regionali che rispondono ai quesiti degli enti di loro competenza) ha fra l'altro indotto il Legislatore a ricercare una soluzione per garantire un comportamento interpretativo uniforme su tutto il territorio nazionale, almeno per quanto concerne i temi di maggiore importanza (20).

Si segnalano qui di seguito quali *esempi significativi dell'evoluzione in atto*, alcuni adempimenti recentemente introdotti nel settore degli enti locali:

– invio alla Corte dei conti del referto annuale del Controllo di gestione, art. 1, comma 5, del D.L. 12 luglio 2004, n. 168, convertito nella legge 30 luglio 2004, n. 191;

– controllo sull'acquisto di beni e servizi: legge 30 luglio 2004, n. 191 di conversione del D.L. 168/04, commi 4 e 5 - la Corte dei Conti rileva che tali norme "... stabiliscono specifiche fasi procedurali di controllo sui provvedimenti di acquisto ed ampliano le funzioni delle strutture di controllo di gestione degli Enti locali e le obbligano ad inviare i risultati del controllo anche alla Corte dei conti ..." (21);

(20) Art. 17, comma 31, D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito nella legge 3 agosto 2009, n. 102: "Al fine di garantire la coerenza nell'unitaria attività svolta dalla Corte dei conti per le funzioni che ad essa spettano in materia di coordinamento della finanza pubblica, anche in relazione al federalismo fiscale, il Presidente della Corte medesima può disporre che le sezioni riunite adottino pronunce di orientamento generale sulle questioni risolte in maniera difforme dalle sezioni regionali di controllo nonché sui casi che presentano una questione di massima di particolare rilevanza. Tutte le sezioni regionali di controllo si conformano alle pronunce di orientamento generale adottate dalle sezioni riunite."

(21) Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, delibera 16 /AUT/04 del 22 ottobre 2004 "Atto di indirizzo per la prima attuazione del decreto legge 12 luglio 2004, n. 168 (convertito in legge il 30 luglio 2004, n. 191)".

– invio alla Corte dei Conti degli atti di spesa superiori a € 5.000,00 relativi alle spese di consulenze, relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e rappresentanza, come disposto dall'art. 1, comma 173 della legge 23 dicembre 2005, n.266 e dalla delibera della Corte dei Conti, Sezione delle Autonomie del 17 febbraio 2006, n. 4;

– relazioni dei revisori dei conti alla Corte dei Conti sul bilancio e sul rendiconto, art. 1, commi 166 e segg. legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006) con le quali si procede, fra l'altro, alla verifica delle seguenti fattispecie: limiti delle spese del personale (art. 1, commi 557 e 561, legge 27 dicembre 2006, n. 296 e successive modificazioni); raggiungimento a preventivo e a consuntivo degli obiettivi del patto di stabilità interno; limiti e modalità di utilizzo di alcune tipologie di spesa quali incarichi di studio di ricerca e di consulenza, autovetture consulenze, relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e rappresentanza (art. 1, comma 505, legge 27 dicembre 2006, n. 296); forme di pubblicità su consorzi, società e amministratori (art. 1, comma 587, legge 27 dicembre 2006, n. 296); limiti di indebitamento;

– invio alla Corte dei conti entro trenta giorni dall'adozione del regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi (per gli incarichi di studio o di ricerca, ovvero di consulenze) legge 244 del 24 dicembre 2007, art. 3, comma 57 (22);

– invio alla Corte dei Conti della contrattazione integrativa, certificata dagli organi di controllo interno, legge 21 agosto 2008, n. 133, di conversione del D.L. 112/2008, art. 67, comma 8;

– invio alla Corte dei Conti della certificazione dell'ICI prima casa da effettuarsi entro il 30 aprile 2009 per la verifica di veridicità, D.L. 7 ottobre 2008, n. 154 art. 2, comma 7;

– controllo dei contratti di swap (se rispettano indicazioni MEF e CONSOB, attestazione dei rischi e nota allegata al bilancio degli oneri e impegni finanziari); in caso di difformità obbligo di segnalazione alla Corte dei Conti, art. 1, commi 382 e 383, legge 24 dicembre 2007, n. 244;

– relazioni sui piani triennali delle dotazioni strumentali; a consuntivo, relazione agli organi di controllo interno e alla sezione regionale della Corte dei conti, legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 2, comma 597;

– asseverazione dei Revisori dei conti sul trasferimento del personale a società o enti partecipanti, con segnalazione di eventuali inadempimenti alla Corte dei Conti, legge 24 dicembre 2007, n. 244, art. 3, comma 32.

2. Le funzioni tradizionali di controllo della Corte dei Conti nei confronti degli enti locali

Sulla base della legge 14 gennaio 1994, n. 20, la Corte dei Conti svolge, anche in corso di esercizio, il controllo successivo di legittimità e di regolarità sulla gestione del bilancio e del patrimonio delle amministrazioni pubbliche (enti locali compresi). Tale controllo si estende alle (eventuali) gestioni fuori bilancio, alle gestioni dei fondi comunitari e al funzionamento dei controlli interni.

Il controllo di legittimità e di regolarità si estrinseca nella verifica dei risultati dell'azione amministrativa rispetto agli obiettivi ed ai limiti di legge; la Corte dei Conti ha l'obbligo annuale di definire preventivamente i criteri per l'effettuazione di tale controllo.

A titolo di breve e sintetica disamina dei controlli della Corte dei Conti nei confronti degli enti locali, si segnalano i seguenti adempimenti riferiti a disposizioni normative precedenti la succitata legge 5 giugno 2003, n. 131:

– invio del rendiconto da parte dei Comuni con popolazione superiore ad 8.000 abitanti e quelli i cui rendiconti si chiudono in disavanzo ovvero rechino la indicazione di debiti fuori bilancio, per il referto al Parlamento di cui all'articolo 13 del D.L. 22 dicembre 1981, n. 786, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 febbraio 1982, n. 51, e successive modifiche ed integrazioni (art. 227, comma 3, T.U.);

– trasmissione alla Corte dei Conti dei conti degli agenti contabili per la resa del conto giudiziale, art. 233, T.U.;

– invio alla Corte dei Conti delle delibere di riconoscimento di debiti fuori bilancio, art. 23, comma 5, L. 27/12/02, n. 289;

– invio telematico delle certificazioni del bilancio, rendiconto e patto di stabilità, art. 227 Tuel D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, come sostituito dalla legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 28, comma 6;

– controllo sul ricorso all'indebitamento per spese diverse da quelle di investimento, legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 30, comma 15: "Le sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti possono irrogare agli amministratori ... la

(22) Corte dei conti, Sezione delle Autonomie, delib. n. 6/ AUT/2008 del 14.3.2008 "Linee di indirizzo e criteri interpretativi dell'art. 3, commi 54-57 della legge 24.12.2007, n. 244 (legge finanziaria 2008) in materia di regolamenti degli enti locali per l'affidamento degli incarichi di collaborazione, studio, ricerca e consulenza".

condanna ad una sanzione pecuniaria pari ad un minimo di cinque e fino ad un massimo di venti volte l'indennità di carica ...”.

3. Gli ulteriori sviluppi che si delineano nel regime dei controlli degli enti locali

Il quadro normativo sopra delineato, segna certamente una svolta che richiederà un profondo riesame dei ruoli di controllo della Corte dei Conti, del Ministero dell'Economia e delle finanze e del Ministero dell'Interno.

Al di là dei numerosi adempimenti introdotti in

modo del tutto casuale ed a volte poco razionale nelle ultime leggi finanziarie, occorrerà stabilire, prima o poi, se affidare o meno alla Corte dei Conti una effettiva, incisiva e continuativa funzione di auditing nei confronti degli enti locali; occorrerà, altresì, che la Corte stessa dimostri di essere in grado di rispondere adeguatamente a questa esigenza gestendo le proprie attività di controllo in termini di tempestività, coerenza, ragionevolezza e soprattutto con una certa attenzione alle tante problematiche che caratterizzano la realtà dei fatti di questi ultimi anni.

AREA III

Le responsabilità amministrative e la tutela dei cittadini

SOMMARIO

PARTE VENTIDUESIMA La Corte dei conti e le autonomie locali nell'evoluzione dell'ordinamento <i>Francesco Staderini</i>	1017
PARTE VENTITREESIMA La responsabilità penale degli amministratori e dei dipendenti pubblici Il procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale <i>Corrado De Biase</i>	1030
PARTE VENTIQUATTRESIMA La giustizia amministrativa <i>Alessandro Cecchi</i>	1038
PARTE VENTICINQUESIMA La responsabilità patrimoniale e contabile e gli orientamenti giurisprudenziali della Corte dei conti <i>Mario D'Antino</i>	1076
PARTE VENTISEIESIMA La protezione dei dati personali negli enti locali <i>Fiorenzo Narducci</i>	1147
PARTE VENTISETTESIMA Il Principio della Parità di trattamento nel panorama comunitario <i>Tatiana Biagioni</i>	1165

La Corte dei conti e le autonomie locali nell'evoluzione dell'ordinamento

1. La riforma del titolo V della Costituzione e la nuova disciplina delle autonomie territoriali

Con la legge costituzionale n. 3 del 18 ottobre 2001 è stata attuata una profonda riforma del sistema costituzionale italiano concernente le Regioni e i minori enti locali (Titolo V, parte II della Costituzione).

L'illustrazione del nuovo ordinamento non può non partire dalla dizione letterale dell'attuale art. 114, che ha sancito il fondamentale principio della pari dignità degli enti territoriali, statuendo che "la Repubblica è costituita dai comuni, dalle province, dalle città metropolitane, dalle regioni e dallo Stato". Quindi lo Stato (naturalmente lo Stato-persona) concorre, alla pari degli altri enti, posti in ordine ascendente, a costituire la Repubblica, ma la formulazione testuale della norma non deve essere intesa in senso assoluto: è ovvio che le diversità, di ruolo e di funzioni, tra i diversi livelli di governo rimangono ancora e sono di notevole rilievo, ma al di fuori di ogni impostazione di tipo gerarchico.

Il nuovo art. 117 contiene un elenco delle materie riservate alla competenza legislativa esclusiva dello Stato ed un elenco delle materie riservate alla potestà legislativa concorrente sia dello Stato che delle Regioni. Si prevede, infine, con clausola residuale, che spetta alle Regioni la potestà legislativa con riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione esclusiva dello Stato o a quella concorrente. Da segnalare, poi, il potenziamento della potestà legislativa regionale, che – salvo il limite dei principi che è stato conservato per l'esercizio della competenza concorrente – è soggetta, ora, in via generale, soltanto agli stessi limiti della legislazione statale e cioè al "rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali". Con la riforma anche la potestà regolamentare riceve un espresso riconoscimento costituzionale ed è così ripartita: lo Stato ha potestà regolamentare nelle materie di sua competenza esclusiva, con facoltà di delega alle Regioni; queste ultime l'hanno in ogni altra materia, con salvezza della competenza regolamentare degli enti locali per quanto attiene alla loro organizzazione e all'esercizio delle loro funzioni.

Infine per quanto concerne la ripartizione delle funzioni amministrative si prevede l'attribuzione in via generale ai Comuni di tutte le funzioni amministrative, salva la possibilità di assegnarle ad altri enti o soggetti per assicurarne l'esercizio unitario sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza. In altri termini, in via di principio e tendenzialmente, tutta l'amministrazione pubblica è comunale, in quanto il Comune, ente territoriale più vicino ai cittadini, è il primo ad essere preso in considerazione nella dislocazione territoriale delle funzioni secondo la regola della sussidiarietà. Ma questo stesso principio fondamentale, insieme a quello dell'idoneità organizzativa e della vocazione funzionale, dovrà presiedere all'attribuzione delle funzioni ad altro ente territoriale (o anche istituzione espressa dalla società civile) quando sia necessario assicurarne l'esercizio unitario.

La riforma del Titolo V della Costituzione ha fatto, indubbiamente, assumere al nostro sistema caratteri sempre più spiccatamente pluralistici, con il potenziamento delle autonomie sia regionali che locali. Più problematico è definire in termini più precisi il nostro ordinamento, anche per l'estrema indeterminatezza e genericità di qualificazioni come quella di "federale", che pure viene generalmente usata a livello politico e spesso anche dottrinale.

2. I controlli sulle amministrazioni regionali e locali nel nuovo ordinamento costituzionale

La recente riforma costituzionale ha anche abrogato gli artt. 125 e 130 che disciplinavano i controlli esterni sulle Regioni e gli enti locali. Trattavasi di controlli sugli atti amministrativi di questi enti, che precedevano la loro esecuzione e potevano impedirla, ove si fossero riscontrate delle illegittimità, con l'annullamento. Gli stessi, secondo una logica più rispondente a impostazioni di tipo gerarchico che non autonomistico, erano intestati ad un "organo dello Stato", per il controllo sugli atti regionali, e ad un "organo della regione", per il controllo nei confronti degli enti locali. La legislazione d'attuazione ha, comunque, dato una configurazione collegiale all'organo di controllo, consentendo, così, la

partecipazione ad esso di componenti di diversa estrazione e professionalità e non meri rappresentanti dell'ente sopraordinato.

Questo sistema di controlli era ormai considerato da tutti come sorpassato per l'intralcio che provocava alla speditezza dell'azione amministrativa, per il suo carattere eccessivamente formalistico, per la difficoltà a garantire l'indipendenza dei controllori dalle influenze politiche locali. L'amministrazione moderna, che privilegia l'efficienza e procede per obiettivi, è ormai ovunque ritenuta compatibile soltanto con controlli successivi sulla gestione: controlli, cioè, che seguano lo svolgimento dell'azione amministrativa, considerata nel suo complesso, e non atomizzata in singoli atti, per accertare il rispetto dei programmi e stimolarne l'efficienza e l'economicità.

All'abrogazione delle norme che prevedevano i controlli descritti non è seguita, nel testo costituzionale, la previsione di altri controlli di tipo diverso; ciò però non significa che non ne possano essere introdotti dal legislatore ordinario sempre che sia possibile radicare il loro fondamento in una specifica disposizione costituzionale. Del resto in questo senso si è già pronunciata la Corte costituzionale che ha riconosciuto la legittimità della riforma dei controlli della Corte dei conti, operata dalla legge n. 20 del 1994, che ha ridotto a pochi atti fondamentali il controllo preventivo di legittimità sull'amministrazione statale e ha introdotto su tutte le pubbliche amministrazioni un controllo successivo sulla gestione generalizzato. Quest'ultimo controllo si caratterizza per la sua natura collaborativa, essendo rivolto, attraverso la verifica dei risultati e il confronto degli stessi con gli obiettivi programmati oltre che con i risultati ottenuti (e i comportamenti seguiti) in situazioni analoghe, comparativamente esaminate, a stimolare nell'amministrazione controllata la ricerca e l'adozione delle opportune misure correttive. La Corte costituzionale lo ha ritenuto legittimo anche nei confronti delle autonomie regionali sulla base di una serie di norme (i principi del buon andamento, della responsabilità dei funzionari, ecc.) risultanti da articoli della Costituzione diversi da quelli ora abrogati (i già citati artt. 125 e 130 che prevedevano il controllo preventivo di legittimità). La successiva riforma costituzionale, d'altra parte, non solo non ha introdotto nessuna disposizione che possa ritenersi contrastante con questa decisione, ma al contrario, contiene nuovi principi, segnatamente quelli sul coordinamento finanziario e sulla perequazione tributaria, che, ancor più, come si vedrà, legittimano la previsione di controlli esterni sull'andamento gestionale e finanziario.

Naturalmente questi ultimi non vanno confusi con i controlli interni che ciascun ente nella sua autonomia ordinamentale può e deve istituire e che si caratterizzano per essere strumento a disposizione dell'autorità di governo dell'ente per conoscere lo svolgimento e orientare la direzione dell'attività amministrativa. I controlli esterni, invece, si rapportano, al contrario dei primi, particolarmente all'organo legislativo e d'indirizzo politico dell'ente e sono caratterizzati dall'indipendenza e neutralità rispetto alle amministrazioni controllate; per queste ragioni corrispondono a finalità diverse e si distinguono nettamente dai primi, anzi tra i loro compiti c'è anche quello di valutare il funzionamento dei controlli interni. C'è da aggiungere che controlli esterni e controlli interni coesistono in quasi tutti gli ordinamenti moderni, compresi quelli degli Stati aderenti alla Comunità Europea.

Premessa, quindi, la legittimità costituzionale e l'opportunità della introduzione di controlli esterni sulla gestione delle autonomie regionali e locali, il problema da risolvere riguardava la titolarità di questa competenza: se confermare l'intestazione alla Corte dei conti, secondo la scelta già fatta, ovvero, privilegiando il maggior rilievo dell'ente regionale nel nuovo sistema costituzionale, seguire l'esempio di altri Stati federali o para-federali europei in cui questa funzione è attribuita a istituzioni di controllo diverse da quella nazionale ed espressione degli ordinamenti regionali.

3. La legge n. 131 del 2003 ed il controllo collaborativo della Corte dei conti

La legge n. 131 del 5 giugno 2003, che contiene le disposizioni per una prima attuazione dei nuovi principi costituzionali, ha confermato alla Corte dei conti, con alcune significative innovazioni, la missione del controllo finanziario e gestionale sulle autonomie già assegnatale dalla legge n. 20 del '94 ed oggetto delle prime iniziative di attuazione.

Le ragioni per cui non si è seguito in Italia il modello offerto dagli altri Stati federali europei sono molteplici.

Hanno influito, innanzitutto, su questa scelta, ed in misura non trascurabile, le peculiarità del nostro sistema costituzionale.

La posizione di pari dignità, come si suol dire, riconosciuta con la riforma del 2001 a Comuni e Province (oltre che alle Città metropolitane, peraltro non ancora costituite) rispetto alle Regioni non si riscontra altrove, dove invece, generalmente, gli enti minori sono ricompresi nell'ordinamento di quelli maggiori e soggetti alla

disciplina organizzativa e funzionale da questi dettata. Nel nostro attuale sistema costituzionale gli enti locali non potrebbero essere controllati da un organo della Regione, neppure se configurato con le prerogative di indipendenza generalmente riconosciute alle Istituzioni di controllo esterno, proprio per la posizione costituzionale di estraneità e di pariordinazione dei rispettivi ordinamenti. Ne consegue che il modello pluralistico nella disciplina degli organi di controllo esterno, se adottato nei confronti delle Regioni, avrebbe dovuto estendersi anche alle minori autonomie locali, con tutti gli inconvenienti facilmente immaginabili legati al numero e dimensioni di questi enti (oltre 8.000 i soli Comuni).

L'altra caratteristica tipica del nostro sistema è rappresentata dalla sua configurazione come fortemente solidaristico.

L'art. 119 della Costituzione, infatti, oltre a prevedere risorse aggiuntive e interventi speciali dello Stato in favore di Comuni, Province e Regioni per motivi di solidarietà sociale e per promuovere lo sviluppo economico, stabilisce anche che, con legge dello Stato, sia istituito un fondo perequativo per i territori con minori capacità fiscali per abitante, in modo da consentire loro, con il concorso e ad integrazione delle altre risorse ordinarie, l'esercizio di tutte le funzioni di competenza, ivi comprese quelle consistenti nella erogazione delle prestazioni sociali al livello minimo, essenziale, uniforme per tutti i cittadini.

Ora non c'è dubbio che il funzionamento di questo fondo, alimentato con una parte del gettito fiscale realizzato nelle Regioni più ricche, esige un controllo sulla corretta applicazione dei meccanismi relativi al prelievo e al riparto delle entrate riscosse, ma soprattutto sul regolare, efficiente ed efficace utilizzo delle stesse da parte delle amministrazioni beneficiarie. Difficilmente, infatti, le comunità finanziariamente più avvantaggiate, che hanno dovuto rinunciare ad una parte del reddito da loro prodotto, potrebbero tollerare che esso possa servire a finanziare il disservizio, l'inefficienza o, peggio ancora, posizioni di privilegio di classi politiche o burocratiche locali.

Ma un controllo di questo tipo, per essere credibile e accettato da tutti nelle sue risoluzioni finali, non potrebbe essere attribuito ad un organo che sia espressione dello stesso ordinamento e, quindi, delle stesse amministrazioni controllate, perché in questo caso resterebbe sempre il sospetto di un'esecuzione non imparziale.

Un'ulteriore motivazione a sostegno della diversa scelta effettuata ha tratto fondamento dalla constatazione degli inconvenienti registrati nei paesi in cui si è adottato il modello della pluralità

di organi di controllo esterno (così in Germania e Spagna).

L'esistenza di funzioni amministrative dei Länder o Comunità autonome cofinanziate dallo Stato federale o dalla Comunità europea è alla base di conflitti di competenza, tra l'organo di controllo nazionale e quelli regionali, con possibilità di duplicazioni o omissioni di controlli. Si è inoltre lamentata la mancanza di omogeneità nei diversi referti ai rispettivi Parlamenti e la difficoltà di estendere la comparazione tra gestioni al di là del territorio di propria competenza.

Un organo di controllo unitario, se pure articolato in modo da corrispondere alle esigenze connesse allo statuto di autonomia degli enti controllati, consente di superare queste criticità.

Innanzitutto può garantire lo stesso approccio culturale e professionale (conseguenza delle stesse modalità di reclutamento e formazione) e, quindi, identico metro di giudizio, particolarmente prezioso nell'esercizio di un'attività, comprendente valutazioni sul buon andamento e la sana gestione amministrativa, largamente discrezionali e soggettive.

Sarà, inoltre, molto più facile ed efficace il coordinamento, così come il confronto di esperienze e lo scambio di opinioni; infine il modello italiano consente agevolmente la comparazione tra l'operato delle diverse amministrazioni nello svolgimento della stessa funzione; comparazione che rappresenta lo strumento essenziale del controllo sulla gestione ed è tanto più efficace quanto più vasta.

Ma ecco, più in dettaglio, il nuovo ordinamento dei controlli così come prefigurato e, nelle linee essenziali, disciplinato dall'art. 7 della legge n. 131, ai commi 7, 8 e 9.

È attribuito alla Corte dei conti un controllo finanziario, rivolto ad assicurare il rispetto degli equilibri di bilancio, anche in relazione ai vincoli discendenti dall'appartenenza all'Unione europea, ed un controllo più strettamente gestionale, di carattere collaborativo con le Amministrazioni controllate per il conseguimento degli obiettivi programmatici e di livelli sempre più avanzati di efficienza e di economicità.

Quanto al controllo di natura finanziaria, la legge conferma, in primo luogo, il disegno di una Corte dei conti unitaria, cui, ai fini del coordinamento di tutta la finanza pubblica, è affidato il compito di riferire al Parlamento sul rispetto complessivo degli equilibri di bilancio da parte di tutti gli enti di autonomia, con particolare riguardo ai vincoli di derivazione comunitaria. Si prevede, inoltre, l'istituzione in ogni capoluogo di Regione di una Sezione della Corte dei conti per il controllo della gestione amministrativa e

finanziaria di tutti gli enti territoriali, finalizzato al referto agli organi rappresentativi delle rispettive collettività locali.

Si esplica, in particolare, questo controllo – che comprende anche la verifica del funzionamento dei servizi di controllo interno – per quanto concerne le Regioni, in analisi dirette ad accertare il perseguimento degli obiettivi posti sia dalle leggi regionali di principio e di programma (la più importante delle quali è sicuramente la legge di bilancio) sia dalle leggi statali che abbiano uguale valenza; quanto agli enti locali, nella verifica di quella che, con una locuzione di derivazione comunitaria, viene definita come “sana gestione finanziaria” e che, nella sostanza, non si differenzia dall’accertamento dell’efficienza, efficacia ed economicità dell’azione amministrativa dell’ente.

La legge citata si è anche preoccupata di evitare che l’organo di controllo, per la sua appartenenza a una struttura unitaria, potesse operare – o comunque venisse percepito – come un organo dello Stato centrale, introducendo alcune innovazioni rivolte a collegare, sul piano organico e funzionale, le sezioni regionali con gli enti controllati.

Sotto il profilo organizzativo, la legge di attuazione prevede che le Sezioni regionali di controllo siano integrate da due componenti – che acquistano ad ogni effetto lo *status* di magistrati contabili – designati dalle stesse amministrazioni controllate e precisamente, uno dal Consiglio regionale e l’altro dal Consiglio delle autonomie, organo di rappresentanza delle autonomie locali nella regione. È evidente lo scopo del legislatore di porre, in questo modo, le condizioni perché si realizzi un rapporto di stretta collaborazione e ausiliarietà con le Regioni e gli enti territoriali locali, attraverso il concorso di esperienze e professionalità maturate in ambito locale, a diretto contatto con le situazioni concrete e i relativi problemi.

Per quanto riguarda gli aspetti funzionali delle Sezioni, è previsto che ciascuna Regione, in relazione a proprie particolari esigenze, correlate alla verifica della regolarità della gestione finanziaria e dell’efficienza ed efficacia dell’azione amministrativa, possa, con sua autonoma disciplina, avvalersi in forme ulteriori dell’ausilio della locale Sezione regionale del controllo. Le modalità attraverso le quali tale collaborazione può realizzarsi non sono dalla legge tipizzate e possono, in teoria, consistere in un’ampia gamma di attività, che vanno da referti su temi specifici e dalla richiesta di audizione di magistrati della Sezione presso il Consiglio e le sue articolazioni interne fino alla previsione di forme di

certificazione della affidabilità dei bilanci. Analoga facoltà è riconosciuta anche agli enti locali, sia pure, almeno di norma, attraverso l’intervento del Consiglio delle autonomie locali; organo, questo, di nuova istituzione (è previsto dall’art. 123, u.c., Cost.) con compiti di raccordo e consultazione tra regioni ed enti locali. Alle sezioni regionali di controllo è, poi, riconosciuta la possibilità di esprimere, su richiesta, pareri nella materia della contabilità pubblica.

È, infine, da sottolineare come a seguito dell’entrata in vigore della nuova legge sia stata adeguata la struttura organizzativa della Corte al fine di raccordare l’attività di controllo finanziario di competenza di ciascuna Sezione regionale con quelle funzioni, da svolgersi a livello centrale, di referto generale sulla intera finanza regionale e locale di cui è destinatario il Parlamento e che debbono necessariamente avvalersi dei risultati delle analisi finanziarie effettuate nelle sedi periferiche.

Fondamentale è, poi, apparsa, da subito, l’esigenza di individuare lo strumento organizzativo in grado di assicurare un coordinamento agevole ed efficace e nello stesso tempo rispettoso dell’autonomia delle singole Sezioni; un coordinamento che consentisse la definizione di metodologie e di linee comuni di verifica delle risultanze contabili nonché il raffronto dei modelli organizzativi e metodi di lavoro con gli obiettivi conseguiti nelle diverse realtà locali.

A tale fine è stata istituita – nell’esercizio del potere regolamentare riconosciuto dalla legge alla Corte dei conti per quanto attiene alla organizzazione dei suoi uffici – un’apposita “Sezione delle autonomie”; la particolare composizione dell’organo – è presieduto dal Presidente della Corte e ne fanno parte tutti i Presidenti delle Sezioni regionali di controllo – permette di qualificarlo come “espressione delle sezioni regionali”, così che le funzioni di coordinamento assumano, in tale sede, una valenza che non nasce dalla gerarchia di rapporti, ma da scelte condivise.

Nell’ambito della funzione di coordinamento svolta dalla nuova Sezione vanno ricordate le delibere con le quali sono stati approvati gli indirizzi e i criteri generali per l’attività di referto finanziario annuale sul rendiconto delle Regioni e sono state individuate e regolamentate alcune indagini di carattere comparativo su questioni comuni, nonché le linee guida per il coordinamento delle metodologie finalizzate alle rilevazioni sul funzionamento dei controlli interni di Regioni e enti locali. Sono state inoltre fornite alle Sezioni regionali – come si vedrà meglio in seguito – indicazioni per lo svolgimento coordinato della funzione consultiva in materia di

contabilità pubblica a favore degli enti autonomi prevista dalla legge 131 nonché per l'interpretazione uniforme e l'attuazione di alcune nuove attribuzioni della Corte contenute particolarmente nelle ultime leggi finanziarie.

4. Il controllo della Corte dei conti e quello degli organi di controllo interno

Per dare effettività e ottimale funzionalità al controllo delle Sezioni regionali nei confronti degli enti locali, è apparso, da subito, indispensabile coinvolgere nell'esercizio del controllo della Corte anche gli organi di controllo interni agli enti stessi. E ciò, non soltanto per ragioni di carattere tecnico-organizzativo (stante il numero elevatissimo di questi enti a fronte delle modeste strutture a disposizione delle Sezioni), ma anche per una piena adesione ai principi costituzionali dell'autonomia locale e della sussidiarietà.

In sostanza alle Sezioni regionali – secondo questo disegno – dovrebbe essere riservato essenzialmente (ma non esclusivamente, per lasciare spazio anche a ipotesi in cui occorra intervenire direttamente in funzione suppletiva o integrativa) un ruolo di indirizzo e vigilanza, da espletare con la predisposizione dei criteri e modalità operative del controllo interno, ed un'attività deliberativa e dispositiva per lo più di secondo livello, cioè provocata o, comunque, conseguente all'attività degli organi interni.

Il modello preso in considerazione – nella consapevolezza, peraltro, della diversità dei rispettivi ordinamenti di base – è quello adottato nel Regno Unito, con le Audit Commissions: organismi indipendenti, chiamati a controllare (distintamente per Inghilterra-Galles, Scozia e Irlanda del Nord) le amministrazioni locali, comprese quelle del Servizio sanitario nazionale.

È competenza di questi organi studiare e proporre ai governi locali metodi e sistemi per aumentare l'economicità, efficienza ed efficacia dei servizi ed incoraggiare la diffusione delle pratiche di sana gestione anche attraverso l'elaborazione di indicatori di rendimento per i diversi settori di attività. Spetta, inoltre, alle Commissioni la nomina degli auditors, pubblici o privati, in ciascun ente controllato e predisporre le regole procedurali e tecniche che dovranno seguire nella loro attività.

La legge 131 sembra muoversi nella stessa direzione e perseguire lo stesso disegno là dove prevede, all'art. 7, comma 7, con riguardo al controllo interno sulla gestione, che la Corte determini i parametri relativi al suo esercizio. È questa una attribuzione particolarmente importante, da cui dipende un efficace esercizio del controllo sulla

gestione all'interno degli enti locali, ma che è rimasta finora sostanzialmente negletta, probabilmente perché richiede professionalità e strutture organizzative di cui la Corte dei conti non è ancora adeguatamente dotata.

Con riguardo al controllo contabile-finanziario, di cui sono evidenti gli aspetti di maggiore delicatezza ed il rilievo generale che assume ai fini della tutela della finanza pubblica, è opportuna qualche ulteriore notazione.

Come si è visto la legge 131 affida alla Corte dei conti, strutturata in guisa da operare come organo della Repubblica e, quindi, nello stesso tempo, dello Stato e delle autonomie territoriali, controlli sia meramente gestionali che contabili e finanziari, ma la distinzione tra di essi è nettamente tracciata nel testo legislativo, che assegna il controllo sulla gestione unicamente alle Sezioni regionali, ponendo in evidenza la sua natura collaborativa e strumentale per le assemblee elettive locali, e il controllo finanziario alla Corte dei conti, unitariamente considerata, chiamata ad operare, nell'ambito del coordinamento della finanza pubblica, per garantire il rispetto degli equilibri di bilancio e dei vincoli comunitari.

Insomma risulta chiaro che il controllo sulla gestione corrisponde ad una finalità di mera collaborazione con le Amministrazioni locali, al fine di consentire loro di perseguire livelli di maggiore efficienza, efficacia ed economicità; mentre l'altro controllo, accanto a questa finalità (che, indubbiamente, è anch'essa presente, non potendosi disconoscere che la sana gestione finanziaria interessa anche, ed in primo luogo, alle stesse Amministrazioni), ha anche quella di corrispondere alle esigenze generali della finanza pubblica di cui deve farsi carico lo Stato/Repubblica, ponendo regole e prevedendo controlli adeguati.

Il collegamento tra finanza locale e statale discende, oltre che dalla natura ancora in gran parte derivativa della prima, soprattutto dal carattere solidaristico della vigente Costituzione già evidenziato.

Alla sana gestione finanziaria degli enti locali lo Stato è, quindi, direttamente interessato e non potrà sottrarsi al potere-dovere di dettare regole e prevedere controlli in sede di coordinamento della finanza pubblica (e, quindi, in attesa della auspicata legge, organica e concertata sul federalismo fiscale, nelle annuali leggi finanziarie) e nella disciplina di principio dell'ordinamento contabile degli enti locali.

Si tratterà anche di regole e controlli più stringenti di quanto sia ipotizzabile per la restante gestione amministrativa, ma è questa una conseguenza inevitabile di quanto appena detto.

Del resto anche in tutti gli altri paesi europei si riscontrano restrizioni specifiche all'autonomia contabile-finanziaria e sicuramente non meno gravose di quelle che potrebbero essere introdotte da noi.

Vorrei ricordare, ad esempio, che in Francia (in cui, per di più, i ragionieri/contabili degli enti locali sono addirittura funzionari del Ministero delle finanze) le Camere regionali dei conti approvano i bilanci preventivi e consuntivi e hanno il potere di prescrivere le modifiche da apportare per realizzare il pareggio effettivo; in Germania controlli altrettanto incisivi sono esercitati dalle Corti dei conti dei Länder per gli enti con una certa popolazione e da organi decentrati degli stessi Länder per quelli minori; infine in Inghilterra – come si è già accennato – un organo di controllo centrale (la Audit Commission) nomina i revisori dei conti, detta loro le prescrizioni operative e ne controlla l'attività.

5. Il nuovo controllo di regolarità contabile previsto dalla legge finanziaria 2006

In piena adesione al dettato costituzionale, per corrispondere alle esigenze evidenziate, il legislatore si è dato carico di integrare e sviluppare quanto già previsto in materia dalla 131, introducendo una speciale normativa nella finanziaria 2006 (legge n. 266/2005, art. 1, commi 166-171), rivolta a rendere immediatamente possibile (e doverosa) la collaborazione dell'organo di revisione contabile con le Sezioni regionali della Corte.

La nuova disciplina pone a carico degli organi di revisione contabile degli enti locali (e degli enti del Servizio sanitario nazionale) l'obbligo di trasmettere alle Sezioni regionali una relazione sul bilancio preventivo e una sul rendiconto, "che, in ogni caso, deve dar conto del rispetto degli obiettivi annuali del patto di stabilità interno, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119, ultimo comma, della Costituzione e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione". Ciascuna relazione deve essere redatta secondo "criteri e linee guida" unitariamente predisposti dalla Corte dei conti e che dovranno precisare non solo i tempi e le modalità formali per la redazione e l'invio, ma anche il contenuto concreto che deve assumere l'atto. Al riguardo la norma di legge individua soltanto il contenuto obbligatorio del referto dei revisori, lasciando alla discrezionalità della Corte – da intendere indiscutibilmente come Sezione delle autonomie – la possibilità

di aggiungere altre segnalazioni, a quelle che "in ogni caso" devono essere effettuate, di dati e profili potenzialmente critici o comunque con valore sintomatico sull'andamento della gestione contabile-finanziaria.

Le Sezioni regionali – prosegue la normativa – "qualora accertino, anche sulla base delle relazioni di cui al comma 166, comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria e il mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto, adottano specifica pronuncia e vigilano sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sul rispetto dei vincoli e limitazioni" conseguenti alla violazione del patto.

Da segnalare che l'espressione usata dalla norma, "comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria", va interpretata restrittivamente alla luce del contesto normativo, che ha riguardo soltanto a violazioni di regole contabili (particolarmente gravi), chiama in causa unicamente l'organo di revisione contabile e si prefigge la "tutela dell'unità economica della Repubblica e il coordinamento della finanza pubblica". È quindi da escludere che la specifica pronuncia richiesta debba essere adottata ogni volta che siano accertate generiche disfunzioni gestionali. La normativa nulla aggiunge in ordine alle "misure correttive" da adottare e alle conseguenze della loro mancata adozione (così come sugli effetti delle gravi irregolarità non più correggibili, quali quelle emergenti dal rendiconto). Occorrerà, pertanto, fare riferimento alle misure espressamente previste da specifiche norme (così per il mancato rispetto del patto di stabilità) o ricavabili da principi generali di sana gestione; parimenti, all'ordinamento generale (in particolare, ai poteri prefettizi di controllo sugli organi e alla giurisdizione di responsabilità amministrativa) bisognerà aver riguardo per ricercare le possibili sanzioni.

Questa nuova forma di controllo, che si effettua dalla Corte con il concorso degli organi di revisione, non perde il carattere collaborativo con le Amministrazioni locali e non può confondersi con il tradizionale controllo di legittimità di carattere repressivo.

È pur vero – come si è già notato in via generale – che il controllo di regolarità contabile corrisponde all'interesse generale dell'ordinamento, ma questo non esclude la sussistenza anche dell'interesse dell'ente controllato.

Ciò è più evidente quando le "pronunce" delle Sezioni regionali evidenziano "gravi irregolarità contabili" relative al bilancio preventivo – che possono essere eliminate nel corso dell'esercizio adottando le necessarie "misure correttive" di variazione del bilancio – ma collaborativo è

anche il controllo della Corte che si realizza con riguardo al rendiconto. In questo caso, infatti, se non è più possibile intervenire per modificare un atto contabile divenuto definitivo nella rappresentazione di una gestione già svolta in modo irregolare, tuttavia gli accertamenti e le dichiarazioni della Corte sono ancora in grado di produrre effetti diretti e indiretti a vantaggio dell'ente, costretto a seguire percorsi di risanamento in gran parte già previsti dalla legge.

È forse il caso a questo punto di chiarire ulteriormente e rimuovere possibili equivoci in ordine all'interpretazione della nozione di controllo collaborativo introdotta normativamente dalla legge n. 131 del 2003, ma già elaborata dalla Corte costituzionale nella sentenza n. 29 del 1995, relativa al nuovo controllo sulla gestione affidato, in via generalizzata, su tutta la Pubblica Amministrazione alla Corte dei conti dalla legge n. 20 del 1994.

Come ha sostenuto la Corte costituzionale il "compito collaborativo" che caratterizza questo controllo è pur sempre "posto al servizio di esigenze pubbliche costituzionalmente tutelate" tra cui spicca quella del "buon andamento" dell'amministrazione (art. 97 Cost.).

La collaborazione, quindi, non è rivolta agli amministratori ma all'ente nella sua oggettività; non mira a far conseguire successi o a evitare rischi di responsabilità personali ai primi, ma a rendere l'amministrazione controllata più corretta, ed efficace, efficiente ed economica.

Il controllo della Corte dei conti, insomma, non perde, neppure in questa veste, le sue caratteristiche di indipendenza e mantiene, analogamente alla funzione consultiva del Consiglio di Stato, come primario obiettivo l'interesse generale.

Consegue da tutto ciò che non contraddice il carattere collaborativo la possibilità che discendano dal controllo limitazioni gestionali o, addirittura, sanzioni personali per gli amministratori, trattandosi, comunque, di misure rivolte a tutelare l'ente locale (e la comunità rappresentata) dagli effetti negativi del deterioramento finanziario e dal possibile dissesto.

6. Le linee guida per le nuove attribuzioni degli organi di revisione e le gravi irregolarità rilevate

La Corte dei conti, a pochi mesi dall'entrata in vigore della nuova disciplina, ha provveduto – con deliberazioni della Sezione autonomie del 27 aprile, per il bilancio preventivo, e del 7 luglio 2006 per il rendiconto – a definire le linee guida previste per una redazione uniforme delle relazioni richieste ai revisori, distinguendo le

province dai comuni e, questi ultimi, a seconda della loro dimensione demografica, se superiore o meno ai 5.000 abitanti. Ciò ha consentito di adeguare le richieste di informazioni e dati, contenute in appositi questionari allegati, alle caratteristiche gestionali dei diversi enti locali e, particolarmente, di ridurre a poche domande essenziali quelle rivolte ai Comuni più piccoli, anche al fine di non aggravare il lavoro dell'organo di revisione.

I quesiti rivolti ai revisori miravano a evidenziare, oltre alle gravi irregolarità espressamente individuate dal legislatore, ogni altro elemento che potesse fare emergere, dopo apposita istruttoria, irregolarità contabili altrettanto gravi di quelle codificate. Si è ritenuto, così, di riservare attenzione alla presenza di debiti fuori bilancio, alla sovrastima delle entrate e alla regolare conservazione dei residui attivi, alla corretta contabilizzazione di voci strategiche, all'incidenza delle entrate straordinarie e agli oneri connessi alla gestione delle società partecipate.

La maggior parte, quasi l'80%, delle osservazioni formulate hanno riguardato il mancato rispetto del patto di stabilità, anche se in non rari casi si è provveduto successivamente a centrare l'obiettivo con opportune variazioni di bilancio.

Altro tema su cui si sono spesso incentrati i rilievi delle Sezioni regionali è stato quello delle esternalizzazioni attraverso società partecipate: tra le censure più frequenti la mancata previsione in bilancio delle perdite, nonostante il loro carattere ripetitivo negli anni e l'assenza di significativi mutamenti nella politica gestionale. Anche le operazioni di finanza innovativa hanno attratto l'attenzione dei magistrati contabili, tenuto conto, tra l'altro, della possibilità che offrono di aggirare il divieto costituzionale di finanziare spese correnti con l'indebitamento. Gli ulteriori temi e profili della gestione contabile che hanno formato oggetto di considerazioni e rilievi hanno riguardato le spese del personale, la gestione delle entrate ed in genere tutte quelle operazioni finanziarie e contabili in grado di mettere a rischio gli equilibri di bilancio, secondo una concezione non meramente formale del concetto di grave irregolarità evocato dal legislatore.

Nell'anno successivo la Sezione delle autonomie ha provveduto ad approvare le linee guida per la relazione sul preventivo 2007 (delibera 19 marzo 2007, n. 2/aut/2007) e sul rendiconto 2006 (delibera 4 giugno 2007, n. 5/aut/2007).

I documenti ricalcano l'impostazione di quelli precedenti, ma con molteplici e significative innovazioni nel contenuto, in conseguenza delle modifiche normative intervenute, particolarmente nella formulazione del patto di stabilità e del-

l'esperienza maturata con la prima applicazione della nuova disciplina. Al riguardo si è preso atto, in primo luogo, della grandissima adesione degli organi di revisione alle richieste delle Sezioni, ma per ridurre ancor più i pur rari casi di omissione o ritardo nella trasmissione delle relazioni non si è esitato a ricordare le possibili responsabilità cui i revisori inadempienti rischiano di andare incontro, ivi compresa la revoca dell'incarico da parte del Consiglio dell'ente locale all'uopo avvisato dalla Sezione.

Le nuove linee guida, anche mettendo a frutto la prima esperienza, hanno, innanzitutto, insistito nel raccomandare la tempestività dell'esame delle relazioni da parte delle Sezioni, così da permettere ai Consigli di tener conto degli eventuali rilievi in tempo utile per introdurre variazioni al bilancio, assecondando la logica collaborativa del controllo.

La gestione di competenza viene separata in gestione corrente e in conto capitale, con specifici quesiti che riguardano l'andamento di alcune entrate non ricorrenti, quali i proventi per permessi di costruzione, quelli da violazione del codice della strada, le entrate da recupero dell'evasione fiscale. Per la gestione di cassa, viene centrata l'attenzione sulla concordanza tra le scritture dell'ente e quelle del tesoriere e sulla presenza eventuale di anticipazioni non restituite; oggetto poi di un minuzioso esame è la gestione dei residui, in cui viene particolarmente focalizzata l'anzianità per appurare la permanenza delle ragioni del loro mantenimento.

Si è, inoltre, semplificata l'analisi istruttoria sulle società partecipate: notizie più approfondite sono richieste solo con riguardo alle società in perdita, mentre per le società capogruppo si è ritenuto sufficiente il riferimento al bilancio consolidato. Al contrario è cresciuto l'apporto informativo richiesto ai comuni con meno di 5.000 abitanti, al fine di rendere più incisiva l'azione di controllo e assistenza della Corte nei confronti di queste amministrazioni, che rappresentano oltre i due terzi del totale.

Come si rileva anche dalla relazione al Parlamento della Sezione delle autonomie, le più significative irregolarità emerse dall'esame delle relazioni dei revisori dei conti sui bilanci di previsione 2007 hanno riguardato il superamento del tetto imposto dalla legge finanziaria per le spese del personale e l'iscrizione nel bilancio di previsione dell'avanzo presunto di amministrazione per la gestione di spese di investimento. È stato, altresì, rilevato l'irregolare raggiungimento degli equilibri finanziari, mediante sovrastima delle poste attive presunte (con oltre il 10% di aumento sull'esercizio precedente) ovvero con

la prevista copertura di spese correnti continuative con entrate di natura straordinaria. Sono state, inoltre, ancora evidenziate le criticità connesse con la gestione in perdita delle partecipate nonché quelle legate ai contratti derivati e relative alla loro durata, ammortamento delle somme, remunerazione degli intermediari e destinazione dei fondi incassati.

Nell'anno 2008 la Sezione delle autonomie ha approvato le linee guida in discorso con le deliberazioni n. 3/AUT/2008 del 14 marzo 2008 (preventivo 2008) e n. 9/AUT/2008 del 4 luglio 2008 (rendiconto 2007).

Da segnalare, in primo luogo, con riguardo alle linee guida relative alla stesura della relazione sul bilancio preventivo la preliminare puntualizzazione che gli organi di revisione debbono segnalare principalmente, in assenza di una definizione legislativa del concetto di "grave irregolarità contabile e finanziaria", tutte le anomalie che possono incidere sull'equilibrio di bilancio e sul rispetto del principio di veridicità, richiamato anche dall'art. 162, comma 1, del TUEL n. 267/2000. Vengono, poi, particolarmente evidenziati i quesiti rivolti ad accertare il rispetto delle nuove regole sul patto di stabilità interno, sulle società partecipate, sul personale, nonché quelle concernenti i limiti all'indebitamento e all'uso degli strumenti finanziari derivati.

I questionari continuano ad essere distinti per province, comuni con più di 5.000 abitanti e comuni con minore popolazione, per i quali si richiede una più succinta informazione.

Le linee guida relative ai rendiconti ricalcano quelle degli anni precedenti, richiamando, peraltro, l'attenzione sulle innovazioni introdotte nella formulazione del patto di stabilità per l'anno 2007. I questionari allegati, come negli anni precedenti, non si limitano a richiedere i dati afferenti agli accertamenti previsti per legge, ma vanno al di là del contenuto minimo obbligatorio per verificare, tra l'altro, l'adozione dei modelli stabiliti dal D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194 e il rispetto dei criteri previsti dagli artt. 189 e 190 del TUEL n. 267/2000 nella determinazione dei residui attivi e passivi, nonché per controllare l'aggiornamento dell'inventario dei beni.

7. L'attività consultiva delle Sezioni regionali di controllo

La legge 131 del 2003, come si è già notato, assegna alle Sezioni regionali, potenziando il loro ruolo collaborativo, anche una funzione consultiva da espletarsi, nella "materia di contabilità pubblica", su richiesta delle Regioni nonché dei comuni, province e città metropolitane; questi

ultimi, di norma, tramite il Consiglio delle autonomie, se istituito.

Questa nuova funzione ha debuttato in sordina, tra incertezze in ordine alla sua estensione e preoccupazioni di snaturamento verso forme surrettizie di controllo preventivo finalizzato alla salvaguardia della responsabilità personale degli operatori. L'intervento della Sezione delle autonomie, con l'atto di indirizzo e coordinamento n. 1 del 3 novembre 2004, ha consentito il superamento di queste iniziali difficoltà e ha posto le premesse per l'ampio sviluppo successivo, a dimostrazione della diffusa esigenza nelle amministrazioni locali di un ausilio tecnico, autorevole e indipendente, che permetta loro di muoversi con maggiore sicurezza nella magmatica e non di rado oscura normazione contabile e finanziaria.

In relazione ai soggetti legittimati a richiedere pareri, si è preferito optare per un orientamento restrittivo, strettamente legato al dato letterale della norma, escludendo Unioni di comuni, Consorzi e Comunità montane; al contrario si è riconosciuto che la mancata istituzione del Consiglio delle autonomie non possa rappresentare un ostacolo alla iniziativa diretta del singolo ente locale, tanto più che questo opportuno passaggio-filtro attraverso l'organo regionale è stato, comunque, previsto dal legislatore non senza possibilità di deroga.

Quanto all'oggetto della consulenza, individuato dal legislatore nella contabilità pubblica, la Sezione delle autonomie, a fronte di contrastanti orientamenti manifestati dalle Sezioni regionali, ha ritenuto che possa ricomprendere, in particolare, "la disciplina dei bilanci e i relativi equilibri, l'acquisizione delle entrate, l'organizzazione finanziaria-contabile, la disciplina del patrimonio, la gestione delle spese, l'indebitamento, la rendicontazione e i relativi controlli".

È stato, altresì, precisato che le richieste di pareri devono riguardare ambiti ed oggetti di portata generale e non fatti gestionali specifici e, tanto meno, questioni che coinvolgano giudizi su comportamenti amministrativi, interferendo con ambiti di competenza propri delle Procure regionali della Corte. Infine si è previsto che per le questioni di rilevanza generale o, comunque, di particolare interesse le Sezioni regionali chiedano una disamina preventiva alla Sezione delle autonomie, al fine di scongiurare il rischio di pareri territorialmente differenti o contrastanti con precedenti pronunce della stessa Sezione centrale.

Nonostante la chiara formulazione di questo atto di indirizzo, la straordinaria espansione dell'attività consultiva (i pareri emessi sono stati 310 nel 2007 e 194 nel primo semestre 2008), unita

probabilmente anche alla scarsa propensione, da parte delle Sezioni, per un malinteso senso di autonomia, a seguire le procedure e le cautele imposte da evidenti esigenze di coordinamento, ha reso possibili pronunce, anche su questioni di particolare delicatezza e di generale interesse, disomogenee quanto ad accuratezza di analisi e rigore logico nonché, qualche volta, anche palesemente contrastanti tra di loro.

La prevalenza dei quesiti proposti ha riguardato l'interpretazione della disciplina annuale del patto di stabilità contenuta nelle leggi finanziarie, ma sono stati anche temi tradizionali dell'ordinamento contabile a suscitare ancora incertezze e divergenze operative e a coinvolgere la funzione consultiva della Corte.

Si segnalano, a titolo di esempio, n. 3 pareri ultimamente emessi sui debiti fuori bilancio, che hanno richiamato anche l'attenzione di organi di stampa specializzata.

Così la Sezione Lombardia si è pronunciata negativamente (parere n. 29/2007), seguendo un'interpretazione giustamente rigorosa e letterale dell'art. 194 del TUEL, sul quesito se possa ricomprendersi nella nozione di "ricapitalizzazione" ed essere, quindi, riconoscibile come debito fuori bilancio il "ripiano delle perdite" (già previsto nella formulazione originaria della norma), cui può provvedersi con qualsiasi modalità utile a colmare un disavanzo di gestione. Sempre in materia, con pronuncia del tutto condivisibile, la Sezione Campania (n. 5/2008) ha escluso l'obbligatorietà, non prevista da nessuna norma di legge, del parere dell'organo di revisione contabile sugli atti di riconoscimento dei debiti fuori bilancio, ammettendo, però, che l'ente locale possa, nell'esercizio della sua autonomia ordinamentale, riconoscere anche questa attribuzione a tale organo, cui la legge (art. 239 del TUEL) intesta una generica competenza a collaborare con il Consiglio. Infine un parere più discutibile e controverso è stato quello espresso dalla Sezione Veneto (n. 7/2008), che include tra i debiti fuori bilancio, da riconoscere dal Consiglio a norma dell'art. 194 del TUEL, lo scostamento tra la spesa preventivata e impegnata per far fronte ad una prestazione professionale e quella maggiore definitivamente accertata, anche se per cause oggettive e imprevedibili.

8. La disciplina in materia di incarichi e consulenze della legge finanziaria 2008 e il coordinamento della Sezione delle autonomie

La funzione di indirizzo e coordinamento della Sezione delle autonomie, di cui nel paragrafo precedente si è visto l'importante espressione

in ordine all'attività consultiva delle Sezioni regionali, ha avuto modo di manifestarsi da ultimo (deliberazione del 14 marzo 2008) in relazione alla disciplina dettata dall'art. 3, commi 54-57, della legge finanziaria 2008, in materia di disposizioni regolamentari degli enti locali sull'affidamento di incarichi di collaborazione, studio, ricerca e consulenze.

Il ricorso ad incarichi esterni da parte delle Amministrazioni locali, che già era stato oggetto di discipline restrittive, con la chiamata in causa della Corte dei conti, nelle finanziarie degli anni precedenti, ha ricevuto una ulteriore e più elaborata "stretta" con la finanziaria 2008. Il dato di maggior rilievo della nuova normativa è rappresentato dall'obbligo imposto a tutti gli enti locali di adottare apposite disposizioni regolamentari (da inserire all'interno del regolamento sull'ordinamento degli uffici e servizi), da inviare alle Sezioni regionali entro 30 giorni, per la disciplina di limiti, criteri e modalità di affidamento degli incarichi e la previsione di un tetto annuo di spesa; completa il quadro normativo la previsione di un documento programmatico del Consiglio, che rappresenti la cornice entro la quale ogni incarico da conferire deve essere contenuto.

Anche questa disciplina, come altre contenute nelle leggi finanziarie più recenti e particolarmente in quest'ultima, mostra evidenti carenze sul piano della chiarezza espositiva e dell'organicità, soprattutto in rapporto al quadro legislativo in cui si inserisce.

L'atto di indirizzo in esame si occupa in particolare del significato da attribuire all'invio delle disposizioni regolamentari alla Corte, che non può essere – si precisa – quello di introdurre un controllo preventivo condizionante l'efficacia delle norme, ma che non può, comunque, non comportare il loro esame con relativa, eventuale, pronuncia della Sezione; e per agevolare questa verifica viene indicato anche il parametro legislativo da tenere presente, individuato negli artt. 7 del D.Lgs. n. 165/2001 e 110 del D.Lgs. n. 267/2000.

Conclusivamente, a giudizio della Sezione, la nuova attribuzione configura un controllo di legittimità sui singoli atti regolamentari in discorso, rivolto ad accertare la loro conformità al quadro normativo di riferimento; controllo che, naturalmente, può comportare un procedimento in contraddittorio con l'Amministrazione per contestare vizi di legittimità e suggerire correzioni o integrazioni e può sfociare in una pronuncia dichiarativa di inadempienza.

9. La giurisprudenza costituzionale in materia

La Corte costituzionale nel definire i confini della materia "armonizzazione dei bilanci pubblici e coordinamento della finanza pubblica", affidata alla competenza ripartita di Stato e Regioni, ha seguito un indirizzo che privilegia, nel bilanciamento degli interessi in gioco, le esigenze di tutela della finanza pubblica e il rispetto dei vincoli all'uopo predisposti in sede comunitaria, anche se ciò comporta inevitabilmente limitazioni indirette all'autonomia di spesa delle Regioni e degli enti locali.

Secondo questa linea interpretativa, ormai consolidata, vanno inclusi tra i principi fondamentali della materia anche quelli che riconoscono "poteri puntuali eventualmente necessari perché la finalità di coordinamento possa essere concretamente realizzata" nella convinzione che "il coordinamento finanziario può richiedere, per la sua stessa natura, anche l'esercizio di poteri d'ordine amministrativo, di regolazione tecnica, di rilevazione di dati e di controllo" (v. sentenza n. 376 del 2003). Si è così riconosciuto, seguendo questa logica argomentativa, la legittimità della trasmissione, a fini di controllo, al Ministero dell'economia, da parte di Regioni, Province e Comuni, d'informazioni relative a incassi e pagamenti effettuati (sentenza n. 36 del 2004). E richiamando questo precedente, una sentenza successiva (n. 64 del 2005) ha dichiarato la legittimità della disposizione dell'art. 23, comma 5, della legge n. 289 del 27 dicembre 2002 (legge finanziaria 2003), che imponeva la trasmissione alla Corte dei conti dei provvedimenti di riconoscimento di debito. L'argomentazione svolta, in questo caso, è che, se rientra nella competenza legislativa dello Stato prevedere un'ingerenza, nell'attività di Regioni ed enti locali, di un organo dello Stato, "a maggior ragione deve ritenersi legittimo il controllo svolto da un organo terzo quale la Corte dei conti", a cui già la giurisprudenza costituzionale (sentenze n. 470 del 1997 e nn. 335 e 29 del 1995) aveva riconosciuto questo potere sulla base di norme della Costituzione diverse da quelle abrogate con la riforma del Titolo V.

Va, inoltre, particolarmente richiamata la sentenza n. 35 del 2005 che ha ritenuto legittima la predisposizione uniforme da parte dello Stato dei dati contabili dei bilanci e la determinazione vincolata delle modalità di invio alla competente Sezione di controllo della Corte. Questa disciplina (art. 28 della legge 289/2002) è stata considerata, in parte, espressione della competenza legislativa concorrente in tema di coordinamento della finanza pubblica ed, in parte, ricadente

nella competenza esclusiva in tema di coordinamento statistico ed informatico dei dati dell'amministrazione statale, regionale e locale.

Da segnalare, in particolare, la previsione dell'obbligo per gli enti locali di inviare per via telematica alla Corte "il rendiconto completo di allegati, le informazioni relative al rispetto del patto di stabilità interno nonché i certificati del conto consuntivo e preventivo".

Infine merita speciale richiamo la sentenza n. 267 del 2006, che ha fatto giustizia della opinione dottrinale che negava la specificità, anche costituzionale, del controllo della Corte dei conti rispetto a quello svolto dagli organi di controllo interno degli enti autonomi.

Nella citata sentenza la Corte costituzionale, dopo aver ribadito l'imprescindibilità del controllo della Corte dei conti anche nelle Regioni a statuto speciale – quale "organo terzo, a servizio dello Stato-comunità, che garantisca il rispetto dell'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva" – ne sottolinea la diversità dal controllo interno.

Quest'ultimo, infatti, è affidato ad un organo – nella specie, l'Autorità di vigilanza sulla gestione finanziaria della Regione Val d'Aosta, istituita con legge reg. 19 maggio 2005, n. 10 – che "agisce nell'interesse esclusivo della Regione alla corretta gestione delle risorse finanziarie" ed è costituito da membri "privi delle garanzie costituzionali di indipendenza proprie, invece, dei componenti della Corte dei conti". Detto organo, pertanto – conclude il giudice costituzionale – non è in grado di svolgere il "controllo, che, ai fini del coordinamento dell'intera finanza pubblica anche con riguardo al rispetto dei vincoli comunitari, soltanto le Sezioni regionali" possono compiere.

Anche la più recente attribuzione di competenza alla Corte dei conti operata dalla legge finanziaria 2006 (illustrata nei precedenti paragrafi) ha trovato pieno riscontro di legittimità da parte della Corte costituzionale. Con la sentenza, infatti, n. 179 del 23 marzo 2007, la Corte, chiamata dalla Regione Friuli Venezia-Giulia a pronunciarsi sulla costituzionalità della disciplina anzidetta, ha non solo ribadito la non incompatibilità tra controllo interno istituito dalle Regioni (anche se – come nella fattispecie – sulla base del loro statuto speciale) e controllo esterno affidato alla Corte dei conti, quale "organo della Repubblica per garantire il rispetto dell'equilibrio unitario della finanza pubblica complessiva", ma ha anche fornito interessanti puntualizzazioni sulla natura peculiare di questo controllo.

Va segnalata, in particolare, l'affermazione, ripetuta, sul carattere di novità che esso riveste e

sulla sua distinzione dal controllo sulla gestione in senso stretto. Esso, infatti, – dice il giudice costituzionale – appartiene alla categoria dei controlli deputati al "riesame di legalità e regolarità", è "dichiaratamente finalizzato ad assicurare in vista della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica la sana gestione finanziaria degli enti locali nonché il rispetto del patto di stabilità interno", trova il suo precipuo fondamento costituzionale nell'art. 117, comma 3, Cost., che riserva allo Stato la competenza a dettare principi nella materia concorrente dell'armonizzazione dei bilanci e del coordinamento della finanza pubblica. Diversamente dal controllo sulla gestione in senso stretto, che, come nota la sentenza, serve ad assicurare l'uso delle risorse nel modo più efficace, più economico e più efficiente e si attua attraverso programmi e su materie scelte a campione e secondo autonome valutazioni dell'organo di controllo, il controllo in questione "si svolge su documenti di carattere complessivo e necessario e con cadenza annuale", quali i bilanci e i rendiconti. Anche questo controllo, peraltro, ha natura collaborativa, in quanto si limita alla segnalazione all'ente controllato delle rilevate disfunzioni e rimette all'ente stesso l'adozione delle misure necessarie, pur riservando al controllore la necessaria vigilanza, "indispensabile per l'effettività del controllo".

In definitiva la nuova disciplina integra e completa quella già contenuta nella legge 131, individuando, nell'utilizzazione strumentale dell'opera dei revisori degli enti locali, il percorso operativo idoneo a dare concreta e generalizzata attuazione al controllo sugli aspetti economici e finanziari della gestione, che ha un rilievo e corrisponde ad un interesse non solo locale.

10. L'evoluzione dell'ordinamento: verso il superamento del modello previsto dalla legge n. 131/2003?

Il ruolo collaborativo assegnato dalla legge n. 131 del 2003 alla Corte dei conti nei confronti delle autonomie territoriali, accolto con malcelata diffidenza da parte degli enti controllati e con qualche perplessità anche all'interno della magistratura contabile, è stato non di rado travisato e distorto nell'evoluzione dell'ordinamento, soprattutto nella normativa improvvisata e disorganica delle ultime leggi finanziarie.

Numerose misure consistenti nell'obbligo di trasmettere alla Corte determinati atti di gestione o di segnalare comportamenti a rischio di malamministrazione o di incauta gestione contabile mostrano chiaramente che il ricorso alla Corte

dei conti – per interventi di cui spesso non si specifica il contenuto e qualche volta si lascia anche incerta la collocazione tra funzione di controllo e giurisdizionale – ha soprattutto una funzione di deterrenza. La Corte, insomma, viene in questi casi utilizzata dal legislatore più come uno spauracchio per gli amministratori che come l'organo politicamente neutrale e professionalmente competente in grado di aiutarli nella realizzazione di una amministrazione più corretta ed efficiente, secondo la *ratio* che ha ispirato la riforma della 131.

Questo orientamento ha trovato la sua più chiara e accentuata manifestazione nella finanziaria 2008. Si segnala, in particolare, l'art. 3, comma 44, della legge in discorso (n. 244/2007), che, nell'imporre limiti al trattamento economico per rapporti di lavoro dipendente e autonomo a carico di tutte le amministrazioni, enti e società pubbliche, prescrive la “preventiva comunicazione dei relativi atti alla Corte dei conti”, affinché accerti, in sede di controllo successivo (come precisa il successivo comma 53), il rispetto dei limiti imposti. Si ricorda, inoltre, l'obbligo di analogo invio alle Sezioni regionali (si veda il precedente n. 8) delle disposizioni regolamentari in materia di incarichi esterni, entro 30 giorni dalla loro adozione, che, come riconosciuto dalla Sezione delle autonomie, “deve ritenersi strumentale al loro esame e ad una eventuale pronuncia della Corte dei conti”.

Queste disposizioni e le altre analoghe rappresentano un evidente superamento del modello, configurato dalla 131, di un controllo che si esercita *a posteriori* su ambiti gestionali globalmente considerati, sulla base di programmi annuali discrezionalmente approvati e con il fine precipuo di collaborare alla ricerca di una maggiore efficienza amministrativa; non, quindi, controllo su singoli atti, da esercitarsi sollecitamente – come si desume implicitamente dall'urgenza imposta nell'invio – all'unico scopo di accertare il rispetto di determinate prescrizioni legislative. Se, poi, si considera che per le fragili strutture delle Sezioni regionali sarà pressoché impossibile sostenere l'onere della presa in carico e dell'esame individuale di decine di migliaia di atti, sarà inevitabile pensare alle “grida manzoniane” e alla concezione preferita da questo legislatore della “Corte spauracchio”.

Il superamento del modello della 131 si manifesta ancor più chiaramente in altre disposizioni della finanziaria 2008, racchiuse nei commi 60, 61 e 62 dell'art. 3, che incidono direttamente sull'ordinamento della Corte dei conti. Il primo dei commi citati ha attribuito la competenza a riferire al Parlamento, “anche sulla base dei dati e del-

le informazioni raccolti dalle Sezioni regionali”, alle Sezioni riunite della Corte. Questo referto non sarà più limitato, come era previsto dall'art. 7, primo comma, della 131, agli aspetti finanziari della gestione, rilevanti ai fini del coordinamento della finanza pubblica, ma, alla pari di quello delle Sezioni regionali, potrà riguardare ogni altro aspetto dell'attività delle amministrazioni e conseguire anche a controlli effettuati direttamente. Il successivo comma 61 dell'articolo citato ha abrogato l'art. 7, comma 9, della legge 131, che prevedeva la presenza nelle Sezioni regionali di due consiglieri designati dalle amministrazioni regionali e locali. Infine, per lo svolgimento delle nuove funzioni assegnate dalla stessa legge finanziaria e per il potenziamento delle attività finalizzate alla relazione annuale al Parlamento, si prevede una riorganizzazione generale della funzione di controllo della Corte, individuando l'organo competente non più nelle Sezioni riunite, ma, con scelta non proprio razionale e di dubbia costituzionalità, nel Consiglio di presidenza, cioè nell'organo preposto alla gestione del personale di magistratura.

Il contrasto di questa disciplina con quella precedente non è solo formale o di poco conto, ma incide direttamente sull'ispirazione autonomistica e il disegno alla base della 131, frutto di un ampio dibattito politico e dottrinale ed espressione di un consenso *bipartisan*.

Come si è già notato, è essenziale all'ordinamento dei controlli sulle autonomie territoriali dettato dalla 131 la distinzione tra controllo finanziario (cui afferisce strumentalmente anche quello di regolarità contabile introdotto dalla successiva legge finanziaria del 2006), che conduce al referto al Parlamento ed è naturalmente intestato ad un organo centrale della Corte (la Sezione delle autonomie, collegata organicamente e funzionalmente alle Sezioni regionali), e controllo più genericamente gestionale, attribuito alle Sezioni regionali, caratterizzate da una composizione e una disciplina cui non sono estranei gli enti controllati e che devono riferire “esclusivamente” ai Consigli degli stessi.

Questa distinzione non è casuale, ma corrisponde ad una logica costituzionale, dopo la riforma del titolo V e la necessità di rivedere l'assetto precedente anche del sistema dei controlli. La sostanziale unitarietà della finanza pubblica e i poteri ordinatori e di intervento perequativo e solidaristico che competono allo Stato (artt. 117 e 119) spiegano il referto della Corte al Parlamento; al contrario la parioridazione di tutti gli enti territoriali che compongono la Repubblica (art. 114) e la coerente abrogazione dei precedenti controlli di cui agli artt. 125 e 130 (funzionali

ad una concezione non paritaria degli enti territoriali) conducono al riconoscimento a ciascun ente territoriale della responsabilità, almeno tendenzialmente, “esclusiva” dell’amministrazione della propria comunità.

La tendenza ad un maggiore accentramento dei controlli della Corte manifestata dalla finanziaria 2008 ha trovato ulteriore conferma e accentuazione nel nuovo “regolamento per l’organizzazione delle funzioni di controllo” approvato dal Consiglio di presidenza, secondo quanto previsto dalla stessa finanziaria, in data 19 giugno 2008. Al riguardo si segnalano, in particolare, gli artt. 1.5 e 11.7. Il primo attribuisce al Presidente del-

la Corte il potere di deferire alle Sezioni riunite, nei casi di “particolare rilevanza della questione che concerne più sezioni di controllo”, la pronuncia definitiva in ordine a indagini di controllo di competenza di qualsiasi altra Sezione, derogando, quindi, anche alla funzione di coordinamento della Sezione delle autonomie; il secondo prevede che la Sezione delle autonomie possa effettuare direttamente – assumendo in proprio una competenza che prima era solo strumentale ai referti delle Sezioni regionali – indagini comparative e controlli intersettoriali, riferendone “l’esito al Parlamento e comunicandolo alle Sezioni regionali di controllo interessate”.

La responsabilità penale degli amministratori e dei dipendenti pubblici

Il procedimento disciplinare ed effetti del giudicato penale

Cap. I

La pubblica amministrazione e i pubblici ufficiali

Dovendo trattare delle responsabilità penali dei pubblici amministratori appare opportuno soffermarci brevemente sul concetto di pubblica amministrazione.

L'amministrazione considerata in un significato ampio si pone come quel complesso di istituti giuridici a mezzo dei quali lo Stato, esercitando il suo potere sovrano e realizzando la sua funzione istituzionale, assicura la conservazione del diritto e della compagine sociale.

I gravi e molteplici scopi dello Stato si consegnano in una conveniente raccolta di mezzi fisici e materiali, mercé l'opera di persone per cui vi è un'attività preparatoria a tutte le altre e serve a quelle come mezzo o fine.

Si ha così l'amministrazione pubblica in senso materiale.

L'amministrazione pubblica può quindi ritenersi l'attività dello Stato diretta al raggiungimento di diversi scopi propri subordinati al diritto, esso cioè è lo Stato che agisce in concreto per soddisfare i bisogni specifici della collettività.

Pubblica amministrazione sotto l'aspetto soggettivo non è soltanto lo Stato, vi sono altre associazioni o collegate con lo Stato o da esse dipendenti ma con esso coordinate le quali rispondono alle esigenze della vita associativa dell'uomo. Tali sono gli enti pubblici detti anche autonomi. Sicché allo Stato si aggiunge un'altra schiera di soggetti che costituisce la pubblica amministrazione. Vi è una serie di enti definiti necessari, che hanno funzioni amministrative locali del territorio (comuni, province, regioni), ma vi è anche tutta un'altra serie la quale è determinata esclusivamente dal riferimento a specifiche funzioni di natura pubblicistica.

Nel campo penale i delitti contro la pubblica amministrazione violano un interesse ora del soggetto amministrazione, ora delle funzioni e delle attività essendo interesse preminente della collettività che la vita sociale non abbia turbamenti e si svolga con ordine.

Preposte a queste funzioni sono delle persone fisiche o degli enti pubblici. Le persone possono

rivestire la qualifica di pubblici ufficiali o incaricati di un pubblico servizio.

Occorre precisare in che cosa consistono detti soggetti.

Sono considerati pubblici ufficiali coloro che rivestono pubbliche funzioni anche temporanee o gratuite a servizio dello Stato, delle province, dei comuni.

Ai pubblici ufficiali sono equiparati per gli stessi effetti i giurati, gli arbitri, i periti e gli interpreti. Il codice Rocco all'art. 357 ha indicato come nozione di pubblici ufficiali: agli effetti della legge penale sono pubblici ufficiali:

1) gli impiegati dello Stato e non che esercitano permanentemente o temporaneamente una pubblica funzione legislativa o giudiziaria;

2) coloro che esercitano permanentemente o temporaneamente, gratuitamente o con retribuzione, volontariamente o per obbligo, una funzione legislativa, amministrativa o giudiziaria.

Con leggi 26 aprile 1990, n. 86 e 7 febbraio 1992, n. 181, l'art. 357 è stato così definitivamente stabilito: agli effetti della legge penale sono pubblici ufficiali coloro che esercitano una funzione legislativa, giudiziaria o amministrativa.

L'art. 358 sostituito dalla legge n. 89/1990 ha così fissato la nozione di persona incaricata di un pubblico servizio: agli effetti della legge penale sono incaricati di un pubblico servizio coloro i quali a qualunque titolo prestano un pubblico servizio.

Per pubblico servizio deve intendersi un'attività disciplinata dalle stesse forme della pubblica funzione, ma caratterizzata dalla mancanza di poteri tipici di quest'ultima e con l'esclusione dello svolgimento di semplici mansioni di ordini o dalle prestazioni di specie meramente materiale.

Cap. II

I delitti contro la pubblica amministrazione

1. Peculato - art. 314 c.p. (1)

Il codice penale Zanardelli (dal nome del Ministro della Giustizia in carica nel 1889) prevedeva,

(1) La numerazione è quella del Codice penale attuale

all'art. 168, il delitto di peculato, che disponeva che il pubblico ufficiale "che sottrae o distrae denaro o altre cose mobili, di cui abbia, per ragioni del suo ufficio, l'amministrazione, l'esercizio o la custodia è punito ...".

La pena prevista era la reclusione da tre a dieci anni e la multa non inferiore a lire trecento.

Era prevista, anche, l'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Nell'ipotesi che il danno fosse lieve o fosse stato interamente risarcito, la pena era ridotta e l'interdizione era temporanea.

In sostanza, il peculato era previsto in caso di sottrazione o distrazione e non vi era alcuna distinzione tra denaro ed altre cose mobili appartenenti alla pubblica amministrazione o a un privato - il soggetto attivo è soltanto il pubblico ufficiale - e il titolo del possesso era specificato in amministrazione (con riferimento agli amministratori), esazione (gli esattori delle tasse ed altro), custodia (ad esempio i funzionari di banca).

Il delitto venne radicalmente modificato con l'entrata in vigore del codice Rocco (19 ottobre 1930), che prevede, come soggetto attivo, oltre il pubblico ufficiale, anche l'incaricato di un pubblico servizio; specificò il comportamento in "appropriazione" al posto di "sottrazione" e ridusse il titolo soltanto al "possesso". Venne mantenuta la pena originaria (la multa fu portata a lire quarantamila).

Di notevole importanza è l'eliminazione dell'ipotesi "sottrazione", che non si conciliava con il nuovo titolo "possesso per ragioni di ufficio", dato che la cosa, di cui si abbia il possesso, non può essere "sottratta dal possessore".

Venne mantenuta l'ipotesi "distrazione" (con il dolo specifico a proprio profitto o di altri).

Fondamentale la riforma introdotta con la legge 26 aprile 1990, n. 86.

È stata eliminata l'ipotesi "peculato per distrazione", che consisteva nel rivolgere ad un fine diverso da quello cui era destinata la cosa della Pubblica Amministrazione, e cioè per vantaggio proprio o di altri.

Il termine "distrazione" aveva dato luogo a interpretazioni contrastanti.

Secondo alcuni la distrazione sussisteva quando il denaro o la cosa mobile erano indirizzati al perseguimento di finalità che, pur essendo pubbliche, non erano quelle dell'ente di appartenenza del pubblico ufficiale. Secondo altri la distrazione doveva essere finalizzata al perseguimento di finalità private, in contrasto con i principi di buon andamento ed imparzialità della Pubblica Amministrazione.

La modifica fondamentale dell'art. 314 c.p., rispetto a come previsto dalla prima stesura della norma, è stata quella che riguarda l'appartenen-

za dell'oggetto materiale del reato "cosa appartenente alla P.A." a semplice "cosa altrui", sì che non ha più rilievo se la cosa appartiene alla P.A. o a un privato.

La modifica ha comportato l'eliminazione del delitto di malversazione in danno di privati, che è stato abrogato dall'art. 20 della legge n. 86/1990. L'attuale testo dell'art. 314 c.p. è il seguente: «Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, avendo per ragioni del suo ufficio o servizio, il possesso o comunque la disponibilità di denaro o di altra cosa mobile altrui, se ne appropriata è punito con la reclusione da tre a dieci anni. Si applica la pena da sei mesi a tre anni se il colpevole ha agito al solo scopo di fare uso momentaneo della cosa e questa, dopo l'uso momentaneo, è stata immediatamente restituita.»

Quanto al titolo, rispetto alla stesura originaria, è aggiunta l'ipotesi della "disponibilità".

La prevalente giurisprudenza ritiene che la disponibilità (eventualmente emanando un provvedimento "ad hoc") sia tale, sia che essa derivi da una situazione di fatto, sia da poteri riconosciuti all'agente per ragioni del suo ufficio.

In merito a quanto disposto dal capoverso dell'art. 314 c.p. (previsione del così detto peculato d'uso), è da osservarsi che, prima dell'introduzione di detta norma sorgeva il problema di rispondere al "quid iuris" nel caso che l'agente restituisca, in breve tempo, la cosa di cui si era appropriato.

La soluzione poteva essere: appropriazione breve = nessuna appropriazione e quindi nessun reato; appropriazione = comunque peculato.

Il legislatore introducendo il peculato d'uso sembra essersi ispirato al furto d'uso (art. 626, n. 1 c.p.).

Vi sono però delle limitazioni: oggetto materiale possono essere solo cose mobili di specie e non anche il denaro o cose generiche. L'uso deve essere per un tempo limitato, tale da non compromettere le funzionalità della P.A.

Si rileva, infine, l'eliminazione della pena pecuniaria, che, peraltro, era giustificata dal fatto che il delitto di peculato comportava anche un danno economico alla P.A.

2. Malversazione in danno di privati - art. 315 c.p.

Il delitto di malversazione in danno di privati era stato introdotto nel codice Rocco a tutela della fiducia dei privati nell'onestà dei pubblici ufficiali, ai quali avrebbero affidato beni di loro proprietà.

La malversazione si distingueva dal peculato per la sola appartenenza del bene e per l'entità

della pena (reclusione da tre a otto anni rispetto a reclusione da tre a dieci anni prevista per il peculato). In realtà, la diversa appartenenza del bene non determinava un diverso disvalore penale e non giustificava un diverso trattamento sanzionatorio.

Comunque, dopo la modifica dell'art. 314, che ha unificato le due ipotesi con la parola "altrui", il delitto, già previsto dall'art. 315, non aveva più ragione d'essere e, come detto al paragrafo precedente, è stato abrogato dalla legge n. 86/1990.

3. Peculato mediante profitto dell'errore altrui - art. 316 c.p.

Il codice Zanardelli prevedeva all'art. 170, capoverso c.p., l'ipotesi del pubblico ufficiale che "riceveva ciò che non gli è dovuto, giovandosi soltanto dell'errore altrui" (pena: reclusione da sei mesi a tre anni). Tale ipotesi era detta "concussione negativa". Nel codice Rocco è stata sostituita dalla figura del peculato mediante profitto dell'errore altrui.

Il testo del reato è il seguente: «Il pubblico ufficiale o l'incaricato ad un pubblico servizio, il quale, nell'esercizio delle funzioni o del servizio, giovandosi dell'errore altrui, riceve o ritiene denaro o altra utilità, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa da lire ventimila a quattrocentomila (la pena pecuniaria originale era da lire cinquecento a lire diecimila, portata poi da lire centomila a due milioni).» Con la legge n. 86/1990 la multa è stata soppressa.

Da rilevare che l'errore altrui non deve essere provocato dolosamente dal funzionario, altrimenti ricorre il reato di concussione.

4. Malversazione a danno dello Stato e indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato - artt. 316-bis e ter

Trattasi di due reati relativamente nuovi, rispettivamente introdotti con legge n. 86/1990 e con legge 29 settembre 2000, n. 300.

Il primo "Malversazione in danno dello Stato" punisce il comportamento di chiunque, estraneo alla P.A., che, avendo ottenuto dallo Stato o da altro ente pubblico o dalla Comunità Europea, contributi, sovvenzioni o finanziamenti diretti alla realizzazione di opere o allo svolgimento di attività di pubblico interesse, non li destini a tali finalità (reclusione da sei mesi a quattro anni); il secondo "Indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato" riguarda la condotta di chiunque, mediante l'utilizzo o la presentazione di di-

chiarazioni o di documenti falsi, ovvero mediante l'omissione di informazioni dovute, consegue per sé o per altri contributi, finanziamenti, mutui agevolati o altre erogazioni dello Stato, da altri enti pubblici o dalla Comunità Europea. Il reato è punito con la reclusione da tre mesi a tre anni. L'anomalia di tali reati sta nel fatto che il soggetto attivo deve essere un privato, mentre i reati stessi sono compresi nel Capo I del c.p. "Dei delitti dei pubblici ufficiali contro la P.A.".

5. Concussione - art. 317

Il codice Zanardelli prevedeva autonomamente e separatamente, negli artt. 169 e 170, le ipotesi di concussione violenta e fraudolenta. Il codice Rocco le ha, invece, considerate in una sola disposizione di legge (art. 317 c.p.).

In merito alla posizione del soggetto passivo, tra induzione e costrizione vi è equivalenza, in quanto, in entrambi i casi viene raggiunta la stessa finalità (la vittima viene messa nella condizione di non disporre liberamente del suo patrimonio). Il mezzo usato è addirittura identico, dato che, in tutte e due le ipotesi, il pubblico ufficiale si serve, per l'esecuzione del delitto, del pubblico ufficio.

L'art. 169 prevedeva che il pubblico ufficiale, abusando del suo ufficio, "costringe taluno a dare o promettere denaro o altre utilità".

L'art. 170 recitava "... induce a ...".

La violenza, che caratterizza la prima ipotesi, si ricava dal termine "costringe"; la frode, considerata nella seconda, sta nelle espressioni "induce".

Diversità era prevista, invece, per quanto riguarda la pena (reclusione da tre a dieci anni più la multa nel primo caso, reclusione da uno a cinque anni più la multa, nel secondo).

Era prevista una riduzione delle pene ove la somma data o promessa e l'utilità fossero di tenue valore.

Dall'entità delle pene si evince che, secondo il legislatore del 1889, l'ipotesi "costringe" era considerata più grave di quella "induce".

La differenza di trattamento non sembra convincente, anche considerando quanto detto a proposito delle conseguenze economiche subite dal soggetto passivo.

La riunificazione, operata dal codice Rocco, ha alimentato l'incongruenza, prevedendo l'art. 317 la stessa pena per le due forme di concussione.

Tale norma così recita: «Il pubblico ufficiale che, abusando della sua qualità e delle sue funzioni, costringe o induce taluno a dare o promettere indebitamente a lui o a un terzo denaro o altre utilità è punito con la reclusione da quattro

a dodici anni e con la multa non inferiore a lire centomila» (pena originaria lire tremila).

Rispetto al testo precedente è stato introdotto, al posto dell'abuso d'ufficio, l'abuso delle qualità o delle funzioni ed è stata elevata la pena (dodici anni per entrambe le ipotesi).

Con la modifica operata dalla legge n. 86/1990, l'abuso delle funzioni è stato sostituito dall'abuso dei poteri.

La modifica non è di poco conto: abuso di qualità significa adoperare le proprie qualità soggettive come sviamento delle funzioni dalle finalità per cui esse furono attribuite.

Altra modifica è stata quella di includere, come soggetto attivo del reato, anche l'incaricato di un pubblico servizio (art. 4, legge n. 86/1990).

Deve essere ora precisato in che cosa consiste il comportamento dell'agente:

- *costringere*: vale usare violenza o minacciare per esercitare una pressione sul soggetto passivo, sì da fargli prendere una decisione negativa per il suo patrimonio;

- *indurre*: significa usare argomenti, avvalendosi della propria autorità, tali da convincere la vittima alla dazione o alla promessa.

Nel nuovo testo dell'art. 317 c.p. è stata abolita la pena pecuniaria.

Negli anni '90, la giurisprudenza ha creato una particolare forma di concussione denominata "concussione ambientale".

La costrizione, da parte del pubblico ufficiale, si attiva mediante il riferimento ad una specie di convenzione, tacitamente riconosciuta, fatta valere dal pubblico ufficiale e subito dal privato, il tutto con riferimento a regole consolidate. In altri termini il privato, per ottenere una cosa alla quale mira (ad esempio il conferimento di un appalto), corrisponde denaro al pubblico ufficiale o a un intermediario, convinto che il pagamento non è evitabile per una diffusa prassi illegale.

6. Corruzione per un atto d'ufficio - art. 318

L'art. 171 del codice Zanardelli ha il seguente testo: «Il pubblico ufficiale che, per un atto del suo ufficio, riceve per sé o per altri, in denaro e in altra utilità, una retribuzione che non gli è dovuta o ne accetta la promessa è punito con la reclusione sino ad un anno (più la multa e l'interdizione temporanea)».

La norma, ora definita "corruzione per un atto d'ufficio", è stata recepita dal codice Rocco senza modifiche (salvo la pena elevata a "da sei mesi a tre anni"), ma con l'aggiunta di un'ipotesi lieve, nel caso che la retribuzione sia avvenuta "per un atto d'ufficio da lui già compiuto" (pena: reclusione fino a un anno più la multa).

La pena pecuniaria è stata poi abolita dalla legge n. 86/1990.

Retribuzione è qualsiasi prestazione in denaro o altra utilità: deve avere il carattere di un corrispettivo e si ritiene che debba essere di entità proporzionale all'importanza dell'atto, da compiere o compiuto.

Il reato viene definito anche "corruzione impropria".

7. Corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio e corruzione in atti giudiziari - artt. 319, 319-bis, 319-ter

Il codice Zanardelli prevedeva, sotto un unico art. (art. 172): «Il pubblico ufficiale che, per ritardare od omettere un atto del suo ufficio o per fare un atto contro i doveri dell'ufficio medesimo, riceve o si fa promettere denaro o altra utilità per sé o per altri è punito ... (reclusione da sei mesi a cinque anni più multa e interdizione da pubblici uffici). La reclusione è da tre a dieci anni se il fatto abbia per effetto:

1) il conferimento di pubblici uffici, stipendi, pensioni od onorificenze o la stipulazione di contratti nei quali sia interessata l'amministrazione, cui appartiene il pubblico ufficiale;

2) il favore o il danno di una parte o di un imputato, in una causa civile o penale. Se il fatto abbia per effetto una sentenza di condanna a pena restrittiva della libertà personale ad un anno, la reclusione è da cinque a quindici anni e la multa può estendersi al massimo».

Il codice Rocco all'art. 319 (Corruzione per atto contrario ai doveri di ufficio) ha ripreso interamente (con qualche variante) quanto detto in precedenza.

È stata elevata la misura della pena (da due a cinque anni nell'ipotesi di base; pena aumentata nell'ipotesi 1) e 2). Quando dal fatto deriva una sentenza di condanna sono state previste due ipotesi:

1) reclusione da sei a venti anni, in caso di condanna all'ergastolo o alla reclusione;

2) ergastolo in caso di condanna alla pena di morte (pena poi abolita).

L'art. 319 ha previsto, infine, una nuova ipotesi di reato ("corruzione dopo"): «Qualora il pubblico ufficiale riceva il denaro o l'utilità per avere agito contro i doveri del suo ufficio o per avere ommesso o ritardato un atto del suo ufficio, la pena è della reclusione da uno a tre anni, più la multa».

Venne accolta la tesi (ripresa anche in seguito) della minore gravità della "corruzione dopo", rispetto alla "corruzione".

Con la già citata legge del 1990, il testo del delitto di corruzione venne diviso in tre parti. Furono così introdotti gli artt. 319-bis e 319-ter.

Il primo articolo si ispira all'ipotesi aggravata dell'art. 319, ma l'applicazione dell'aggravante è subordinata all'oggetto dell'accordo criminoso e non dal raggiungimento del risultato. Non più "il fatto abbia per effetto ..." ma "il fatto abbia per oggetto...". Inoltre è stata abolita l'ipotesi per il conferimento di onorificenze.

L'art. 319-ter ha creato il nuovo reato denominato "corruzione in atti giudiziari".

Il testo recita: «Se i fatti indicati negli artt. 318 e 319 sono stati commessi per favorire o danneggiare una parte in un processo civile, penale o amministrativo, si applica la pena della reclusione da tre a otto anni. Se dal fatto deriva l'ingiusta condanna di taluno alla reclusione non superiore a cinque anni, la pena è della reclusione da quattro a dodici anni; se deriva l'ingiusta condanna alla reclusione superiore a cinque anni o l'ergastolo, la pena è della reclusione da sei a venti anni».

In sostanza, la nuova norma prevede due ipotesi:

- 1) favorire o danneggiare una parte in un processo;
- 2) ingiusta condanna.

Il reato sussiste non soltanto in caso di corruzione di un giudice, ma anche ove la corruzione sia diretta verso un teste, un perito o altro operatore di giustizia.

8. Corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio - art. 320

Il codice Rocco ha introdotto, con l'art. 320 l'ipotesi di corruzione di incaricato di pubblico servizio. Nella prima stesura la norma recitava: «Le disposizioni dell'art. 318 si applicano anche se il fatto è commesso da persona incaricata di un pubblico servizio, qualora rivestano la qualità di pubblico impiegato. Le disposizioni della prima e ultima parte dell'articolo precedente si applicano a qualsiasi persona incaricata di un pubblico servizio (la pena è ridotta della misura non superiore a un terzo)».

Nella stesura definitiva (di cui alla legge n. 86/1990) si legge: «Le disposizioni dell'art. 319 si applicano anche all'incaricato di un pubblico servizio; quelle di cui all'art. 318 si applicano anche alle persone incaricate di un pubblico servizio qualora rivestano la qualità di pubblico impiegato. In ogni caso le pene sono ridotte nella misura di un terzo». Salvo la forma niente è cambiato.

9. Pene per il corruttore - Istigazione alla corruzione - artt. 321 e 322

Nel codice Zanardelli, le due fattispecie erano comprese nello stesso art. 173: «Chiunque induce un pubblico ufficiale a commettere taluno dei delitti previsti nei precedenti articoli è punito, nel caso dell'art. 171 (corruzione impropria) con la multa da lire cinquanta a tremila, e nel caso dell'art. 172 (corruzione propria) con le pene ivi stabilite».

In sostanza, il corruttore era punito con la multa nel primo caso e con la stessa pena del corrotto nel secondo.

Nel codice Rocco, la norma è prevista dall'art. 322 che recita: «Le pene stabilite nel primo comma dell'art. 318, nell'art. 319, nell'art. 320, in relazione alle suddette ipotesi degli artt. 318 e 319, si applicano anche a chi dà o promette al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio denaro o altra utilità».

Nelle formulazioni originarie non era richiamato l'art. 319-ter, per cui del delitto di corruzione in atti giudiziari non rispondeva il corruttore.

La legge n. 181/1992 ha modificato l'art. 321: attualmente di corruzione in atti giudiziari rispondono tanto il pubblico ufficiale corrotto che il suo corruttore.

La seconda parte dell'art. 172 del Codice Zanardelli così disponeva: «Se il pubblico ufficiale non abbia commesso il delitto, chi ha tentato di indurlo a soggiacere alle pene stabilite nel presente articolo ridotte della metà».

Nel codice in vigore l'ipotesi sopra indicata è ripresa dall'art. 322, sotto il nome di "istigazione alla corruzione".

Il delitto di "istigazione alla corruzione" prevede due ipotesi: la prima che l'azione del soggetto attivo sia diretta a far compiere al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico ufficio un atto del suo ufficio, la seconda un atto contrario ai suoi doveri.

In entrambi i casi i destinatari dell'offerta e delle promesse rifiutano la proposta.

Le pene previste sono quelle stabilite rispettivamente dagli artt. 318 e 319, ridotte di un terzo.

L'offerta rifiutata consisteva in denaro o altra utilità.

Il legislatore del 1990 ha introdotto due nuovi commi, che prevedono che l'iniziativa parta dal pubblico ufficiale e sia il privato a non accoglierla (tentativo unilaterale di corruzione passiva).

Il testo recita: «La pena di cui al primo comma si applica al pubblico ufficiale o all'incaricato di un pubblico servizio, che rivesta la qualità di pubblico impiegato, che sollecita una promessa o donazione di denaro o di altra utilità per le fina-

lità indicate nell'art. 318». Nel comma seguente la pena è quella del secondo comma e le finalità sono quelle indicate nell'art. 319.

10. Abuso di ufficio - art. 323

Il codice Zanardelli al capo IV sotto il titolo «Dell'abuso di autorità e della violazione dei doveri inerenti ad un pubblico ufficio», all'art. 175, prevedeva: «Il pubblico ufficiale che, abusando del suo ufficio, ordina o commette contro gli altri qualsiasi atto arbitrario, non preveduto come reato da una speciale disposizione di legge è punito ...».

La norma veniva ripresa dal codice Rocco all'art. 323 (Abuso di ufficio nei casi non previsti specificatamente dalla legge), con il seguente testo: «Il pubblico ufficiale che, abusando dei poteri inerenti alle sue funzioni commette, per recare agli altri un danno o per procurargli un vantaggio, qualsiasi atto non preveduto come reato da una particolare disposizione di legge è punito ...». Con la legge n. 86/1990 il testo veniva così modificato: «Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio (soggetto attivo aggiunto), al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto vantaggio non patrimoniale o per arrecare ad altri un danno ingiusto, abusa del suo ufficio è punito ...».

Infine con la legge 16 luglio 1997, n. 234, il testo dell'art. 323 veniva così definitivamente fissato: «Salvo che il fatto non costituisca un più grave reato, il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che nello svolgimento delle funzioni del servizio, in violazione di una norma di legge o di regolamenti, ovvero omettendo di astenersi in presenza di un interesse proprio o di un prossimo congiunto, o negli altri casi prescritti, intenzionalmente procura a sé o ad altri un ingiusto vantaggio patrimoniale, ovvero arreca ad altri un danno ingiusto, è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni. La pena è aumentata nei casi in cui il vantaggio o i danni hanno carattere di rilevante gravità».

Appare evidente come la modifica operata dalla legge n. 234/1997 sia stata dettata dal proposito di contenere il dilagare di incriminazioni per abuso di ufficio. Il precedente testo, infatti, si prestava ad interpretazione più ampia, rientrando nella previsione primitiva qualsiasi comportamento, anche non manifestatesi in un atto, che realizzava un uso deviato o distorto dei poteri inerenti alla pubblica funzione o al pubblico servizio.

Inoltre, il vantaggio poteva essere anche non patrimoniale, mentre nel nuovo testo è espressamente previsto che il vantaggio sia patrimoniale.

È stata, inoltre, introdotta una nuova figura di

dolo e cioè il dolo intenzionale, restringendo così il campo delle ipotesi delle possibilità.

Infine, il nuovo art. 323 contiene l'ipotesi della mancata astensione (nei casi dovuti) già oggetto del delitto di interesse privato in atti di ufficio, abrogato ex legge n. 86/1990, art. 20.

11. Rivelazione ed utilizzazione di segreti di ufficio - art. 326

Il codice penale del 1889 prevedeva, all'art. 17: «Il pubblico ufficiale, che comunica o pubblica documenti o fatti, da lui posseduti o conosciuti per ragioni di ufficio, i quali debbano rimanere segreti o che ne agevola, in qualche modo, la cognizione è punito ...».

Il codice del 1930 ha ripreso, all'art. 326, la norma sotto il titolo «Rivelazioni di segreti di ufficio», che così recita: «Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, violando i doveri inerenti alle funzioni e al servizio, o comunque abusando della sua qualità, rivela notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete o ne agevola, in qualsiasi modo, la conoscenza è punito con la reclusione da sei mesi a tre anni.

Se l'agevolazione è soltanto colposa si applica la reclusione fino ad un anno».

Con la legge n. 86/1990 è stata aggiunta la seguente disposizione: «Il pubblico ufficiale o la persona incaricata di un pubblico servizio, che, per procurare a sé o ad altri un indebito profitto patrimoniale, si avvale illegittimamente di notizie di ufficio, le quali debbano rimanere segrete è punito con la reclusione da due a cinque anni. Se il fatto è commesso al fine di procurare a sé o ad altri un ingiusto profitto non patrimoniale o di cagionare ad altri un danno ingiusto si applica la pena della reclusione fino a due anni» (legge 26 aprile 1990, n. 86).

È da notare che la legge del 1990 ha, in sostanza, introdotto due ipotesi di reato:

1. il fatto è stato commesso al fine di conseguire un indebito profitto patrimoniale;
2. il fatto è stato commesso al fine di conseguire un indebito profitto non patrimoniale. Rispetto al testo originario, è stato ipotizzato che il soggetto attivo si «avvalga illegittimamente» delle notizie segrete (nella prima parte si parla di «rivela») e, inoltre, viene introdotta l'ipotesi del «profitto» patrimoniale o non. Avvalersi significa «utilizzare» in qualche modo. Il codice del 1930 ha introdotto l'ipotesi colposa.

12. Rifiuto di atti d'ufficio. Omissione - art. 328

Il codice Zanardelli, all'art. 178, prevedeva: «Il pubblico ufficiale, che, per qualsiasi pretesto

anche di silenzio, oscurità, contraddizione o insufficienza della legge, omette o rifiuta di fare un atto del proprio ufficio è punito... ». ... «Se il pubblico ufficiale sia un funzionario dell'ordine giudiziario vi è omissione o rifiuto quando concorrono le condizioni richieste dalla legge per esercitare contro di esso l'azione civile».

Il codice Rocco dispone all'art. 328 (Omissione o rifiuto di atti di ufficio) quanto segue: «Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, indebitamente, rifiuta, omette o ritarda un atto dell'ufficio o del servizio, è punito con la reclusione fino ad un anno (oltre la multa). Se il pubblico ufficiale è un giudice o un funzionario del pubblico ministero, vi è omissione, rifiuto o ritardo quando concorrono le condizioni richieste dalla legge per esercitare contro di essi l'azione civile». La locuzione "indebitamente" sta a significare che il fatto non deve trovare alcuna giustificazione nella legge o in una disposizione dell'autorità.

La legge n. 86/1990 ha operato una modifica sostanziale dell'art. 329. È stata introdotta una categoria di atti il cui rifiuto è denominato "rifiuto di atti qualificati" e una seconda "atti non qualificati". I primi sono quelli motivati da ragioni di giustizia, sicurezza pubblica, ordine pubblico, igiene o sanità, i secondi sono quelli che non sono motivati da una di dette ragioni. Diverso è il trattamento. La prima parte dall'art. 328 recita: «Il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, per ragioni di giustizia, di sicurezza pubblica, o di ordine pubblico, o di igiene o di sanità, deve essere compiuto senza ritardo, è punito dalla reclusione da sei mesi a due anni». Più articolata è la previsione degli atti non motivati da una delle ragioni sopra dette: «Fuori dai casi previsti nel primo comma, il pubblico ufficiale o l'incaricato di un pubblico servizio, che, entro trenta giorni dalla richiesta di chi abbia interesse, non compie l'atto del suo ufficio e non risponde per esporre le ragioni del ritardo è punito con la reclusione fino ad un anno e con la multa. Tale richiesta deve essere redatta in forma scritta e il termine di trenta giorni decorre dalla ricezione della richiesta stessa». Come si vede in questa ipotesi sono previsti:

- 1) una richiesta;
- 2) trenta giorni di tempo;
- 3) la possibilità di esporre le ragioni del ritardo;
- 4) la richiesta deve essere redatta in forma scritta;
- 5) i trenta giorni decorrono dalla ricezione della richiesta.

Questa volta "indebitamente" significa che il rifiuto non deve essere autorizzato dalla legge o dalla P.A.

Un'anomalia si riscontra, nelle ipotesi degli atti qualificati da compiersi senza ritardo, ove la sanzione è prevista solo per il rifiuto e non per il ritardo.

L'ultimo comma dell'art. 328 che, nell'ipotesi del giudice e del P.M., prevedeva che l'omissione, il rifiuto o il ritardo ricorrevano nel caso di sussistenza delle condizioni richieste dalla legge per esercitare contro i predetti l'azione civile, è stato abrogato e sostituito dall'art. 17 della legge 13 aprile 1988, n. 117 (norma sulla responsabilità civile dei magistrati).

Cap. III

Publici dipendenti - Rapporto tra il procedimento penale e quello disciplinare ed effetti del giudicato penale

Il legislatore ha avvertito la necessità di regolare per legge le conseguenze disciplinari alle quali devono andare incontro i pubblici dipendenti colpiti da sentenze penali. La materia è stata così disciplinata dalla legge 17 marzo 2001, n. 97. Essa stabilisce:

A) Per il rinvio a giudizio

1) il dipendente di amministrazione di enti pubblici per il quale è disposto il rinvio a giudizio per i delitti di concussione (art. 317 c.p.), corruzione per atto di ufficio (art. 318 c.p.), corruzione per atto contrario ai doveri di ufficio (art. 319 c.p.) e corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio (art. 320 c.p.) deve essere trasferito ad un ufficio diverso da quello in cui prestava servizio al momento del fatto;

2) qualora, per vari motivi, ciò non sia possibile, il dipendente è posto in aspettativa;

3) i provvedimenti di cui ai punti 1 e 2 (sempre che il dipendente non chieda di rimanere presso il nuovo ufficio) perdono efficacia se viene pronunciata sentenza di assoluzione;

4) nei casi previsti dal n. 3 in presenza di ragioni per le quali la riassegnazione dell'ufficio originariamente coperto sia di pregiudizio per l'ufficio stesso, l'amministrazione non può dare corso al rientro.

B) Per la condanna

1) Nel caso di condanna ancorché non definitiva, anche sia concessa la sospensione della pena per alcuni dei delitti sopra indicati, i dipendenti sono sospesi dal servizio;

2) la sospensione perde efficacia se per il fatto è successivamente pronunciata sentenza di proscioglimento o di assoluzione anche non definitiva e, in ogni caso, decorso un periodo di tempo pari a quello di prescrizione del reato (quest'ul-

tima disposizione è stata dichiarata illegittima dalla Corte Costituzionale);

3) nel caso in cui sia pronunciata sentenza penale di condanna irrevocabile l'estinzione del rapporto di lavoro o di impiego può essere pronunciato a seguito di procedimento disciplinare, che deve avere inizio entro il termine di novanta giorni dalla comunicazione della sentenza e deve terminare entro trecentottanta giorni;

4) nei casi di condanna per delitti commessi per fini patrimoniali la sentenza è trasmessa al procuratore generale presso la Corte di conti, che procede ad accertamenti a carico del condannato;

5) la procura generale della Corte dei conti promuoverà entro trenta giorni procedimento di responsabilità per danno erariale nei confronti del condannato;

6) i procedimenti disciplinari per fatti connessi anteriormente all'entrata in vigore della legge devono essere instaurati entro centoventi giorni dalla conclusione del procedimento penale con sentenza irrevocabile (comma dichiarato illegittimo dalla Corte Costituzionale nella parte in cui prevede l'instaurazione del procedimento disciplinare entro centoventi giorni dalla conclusione del procedimento penale, anziché entro novanta giorni dalla comunicazione della sentenza all'amministrazione per il procedimento disciplinare).

Come è noto l'esito del procedimento penale ha effetto di giudicato nei confronti del dipendente, tuttavia per l'applicazione della sanzione disciplinare è necessario iniziare e concludere il procedimento disciplinare.

La giustizia amministrativa

Premessa

Le finalità della Guida Normativa e l'impossibilità di contenere entro i limiti fissati una esposizione completa sulla giustizia amministrativa, hanno indotto a limitare l'esame al suo aspetto più concreto, ossia al processo che non poche volte (per i tempi, gli adempimenti, l'ottemperanza ecc.) mette in difficoltà le pubbliche amministrazioni.

Le fonti di riferimento del processo davanti al giudice amministrativo sono sostanzialmente concentrate in tre corpi normativi:

1) R.D. 26 giugno 1924, n. 1054 – Approvazione del testo unico delle leggi sul Consiglio di Stato (d'ora in poi citato come T.U. C.d.S.);

2) R.D. 17 agosto 1907, n. 642 – Regolamento per la procedura dinanzi al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (citato come Reg. Proc. C.d.S.);

3) legge 6 dicembre 1971, n. 1034 – Istituzione dei tribunali amministrativi regionali (citata come L. TAR).

A queste, dopo le recenti riforme, vanno aggiunte:

4) D.Lgs. n. 80 del 31.3.1998 (i cui artt. 33, 34 e 35 sono stati interamente sostituiti con l'art. 7 della legge n. 205/2000);

5) legge n. 205 del 21 luglio 2000 che oltre a modificare le fonti normative di cui sopra, contiene anche norme autonome processualmente rilevanti.

edizioni della Guida Normativa, limitandosi, in questa sede, soltanto ad aggiungere che l'art. 17, comma 28, della legge 15 maggio 1997, n. 127, ha istituito una nuova sezione consultiva per l'esame degli schemi degli atti normativi per i quali sia prescritto o richiesto il parere del Consiglio di Stato.

Fino al recente intervento legislativo di cui al D.L. n. 112/2008 (conv. in legge 6 agosto 2008, n. 133), le prime tre sezioni del Consiglio di Stato avevano funzione consultiva, mentre le funzioni giurisdizionali erano svolte dalle Sezioni IV, V, e VI.

Con l'art. 54 del D.L. n. 112/2008, con cui è stato modificato l'art. 1 della legge n. 186/1982, tale suddivisione è stata modificata in maniera incisiva poiché adesso Consiglio di Stato si compone di sei Sezioni con funzioni consultive o giurisdizionali, oltre alla sezione normativa, e spetta al Presidente del Consiglio di Stato, con proprio provvedimento, all'inizio di ogni anno, individuare le sezioni che svolgono funzioni giurisdizionali e consultive, oltre a determinare le rispettive materie di competenza e la loro composizione, nonché la composizione della Aduanza Plenaria.

La modifica è stata introdotta con la finalità di accelerare il processo amministrativo ed è quindi probabile in futuro un aumento del numero delle sezioni del Consiglio di Stato chiamate a svolgere funzioni giurisdizionali.

Cap. II Giurisdizione

1. Profili generali

Ai giudici amministrativi sono devolute tre diverse giurisdizioni: quella generale di legittimità su tutti gli atti amministrativi e, quelle speciali, di merito ed esclusiva nelle materie previste con legge.

La giurisdizione di legittimità si riferisce agli atti amministrativi lesivi di interessi legittimi e le censure denunciabili sono quelle dell'incompetenza, della violazione di legge e dell'eccesso di potere. Questa giurisdizione si dice generale,

TITOLO I

La struttura, la giurisdizione e la competenza del giudice amministrativo

Cap. I Struttura

Per la parte relativa agli organi della giurisdizione amministrativa si rinvia alle precedenti

poiché estesa a tutti i provvedimenti amministrativi emessi in qualunque materia, ad esclusione di quelle attribuite a giudici speciali (per es. Tribunale Superiore delle Acque Pubbliche).

La giurisdizione di merito si caratterizza per la possibilità, attribuita al giudice amministrativo, di sindacare anche nel merito l'atto amministrativo e di modificarlo, nonché per i maggiori poteri istruttori conferiti al giudice. Le materie sono quelle indicate dagli artt. 27, T.U. C.d.S. e 7, comma 1, L. TAR.

La giurisdizione esclusiva, sempre solo nelle particolari materie espressamente attribuite, estende la giurisdizione anche ai rapporti «paritetici» tra privati e p.a., dove la posizione soggettiva tutelabile è anche quella del diritto soggettivo. Si dice esclusiva, perché nessun altro giudice (ed in particolare quello ordinario) può decidere su tali controversie. Le materie sono principalmente quelle indicate nell'art. 29, T.U. C.d.S.; negli artt. 7, comma 2, e 5, comma 1, L. TAR; nonché in varie leggi speciali (importanti quelle istitutive del Garante della concorrenza, dell'Autorità per i servizi pubblici e del Garante dei Lavori Pubblici). In passato, tra le materie attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, la più rilevante (anche per la mole del contenzioso) era senz'altro quella relativa ai rapporti di pubblico impiego.

Con la modifica alla legge n. 241/1990, avvenuta con legge n. 15/2005, il legislatore ha introdotto l'istituto della nullità ed ha limitato l'annullabilità dei provvedimenti amministrativi.

La disciplina è contenuta nei nuovi articoli 21-septies e 21-octies. Conseguentemente, è nullo il provvedimento amministrativo che manca degli elementi essenziali, che è viziato da difetto assoluto di attribuzione, che è stato adottato in violazione o elusione del giudicato, nonché negli altri casi espressamente previsti dalla legge, mentre è annullabile il provvedimento amministrativo adottato in violazione di legge o viziato da eccesso di potere o da incompetenza.

Inoltre (ed è qui la limitazione) non è annullabile il provvedimento adottato in violazione di norme sul procedimento o sulla forma degli atti qualora, per la natura vincolata del provvedimento, sia palese che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato. Il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato.

2. Le innovazioni del D.Lgs. n. 80 del 31.3.1998, la loro reiterazione con legge n. 205/2000 e successiva dichiarazione di parziale incostituzionalità

Con il D.Lgs. n. 80/1998 sono state apportate sostanziali innovazioni in ordine alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo.

Il giudice amministrativo, fino a tale riforma, aveva giurisdizione esclusiva sulle controversie in materia di pubblico impiego. Con il D.Lgs. n. 80/1998 tale giurisdizione è stata attribuita al giudice ordinario, mentre con gli artt. 33, 34 e 35 sono state devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo nuove ed importanti materie, nel dichiarato scopo di «bilanciare» i carichi di lavoro tra giudice ordinario e quello amministrativo.

Il D.Lgs. 80/1998 è stato emanato in attuazione della legge n. 59/1997 (c.d. legge Bassanini), senonché il legislatore delegato è andato oltre i limiti fissati nella legge di delega. Infatti l'art. 11, comma 4, lett. g), della citata legge n. 59/1997, prevedeva l'estensione della giurisdizione del giudice amministrativo solo alle controversie aventi ad oggetto diritti patrimoniali consequenziali, ivi comprese quelle relative al risarcimento del danno, in materia edilizia, urbanistica e lavori pubblici.

La norma, quindi, autorizzava il Governo ad estendere la giurisdizione, in tali materie, solo alle controversie riguardanti i diritti patrimoniali consequenziali; di contro il Governo ha attribuito al giudice amministrativo la giurisdizione esclusiva su tutte tali materie, creando così nuove ipotesi di giurisdizione esclusiva.

Per questo motivo la Corte Costituzionale, con sentenza n. 292 del 17.7.2000, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 33, comma 1, del D.Lgs. n. 80/1998.

Il repentino evolversi degli eventi nel luglio del 2000 ha indotto il legislatore ad approvare in tempi ristretti (alla Camera il 5 luglio ed al Senato il 19 luglio) la legge di riforma del processo amministrativo (n. 205/2000) inserendo, *in extremis*, norme che nella sostanza (ma con significative modifiche, soprattutto in tema di risarcimento del danno) hanno riproposto gli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/1998.

Nonostante la riproposizione con legge formale delle stesse norme, la Corte Costituzionale con sentenza n. 281 del 28 luglio 2004 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale anche dell'art. 34 (nella versione «originaria», cioè prima della legge n. 205/2000) proprio per eccesso di delega; inoltre con la stessa sentenza la Corte Costituzionale ha interpretato l'art. 35 (sempre

ante legge n. 205/2000) nel senso che il potere di riconoscere i diritti patrimoniali consequenziali, ivi incluso il risarcimento del danno, è limitato alla sole ipotesi in cui il giudice amministrativo era già munito di giurisdizione, tanto di legittimità quanto esclusiva.

Detta sentenza è intervenuta peraltro a distanza di pochi giorni dall'intervento della Corte Costituzionale (cfr. *infra*) proprio sugli artt. 33 e 34 del D.Lgs. n. 80/1998 nel testo riproposto con legge n. 205/2000.

3. (segue) in materia di pubblico impiego

Con l'art. 68 del D.Lgs. n. 29/1993 (oggi confluito nell'art. 63 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165) sono state devolute al giudice ordinario, in funzione di giudice del lavoro, tutte le controversie relative ai rapporti di lavoro alle dipendenze delle pubbliche amministrazioni, incluse le controversie concernenti l'assunzione al lavoro e le indennità di fine rapporto, anche quando vengono in questione atti amministrativi presupposti. In tal caso il giudice ordinario disapplica tali atti, se illegittimi.

Il giudice ordinario adotta, nei confronti delle pubbliche amministrazioni, tutti i provvedimenti (di accertamento, costitutivi o di condanna) richiesti dalla natura dei diritti tutelati. Le sentenze con le quali riconosce il diritto all'assunzione, ovvero accerta che l'assunzione è avvenuta in violazione di norme sostanziali o procedurali, hanno anche effetto, rispettivamente, costitutivo o estintivo del rapporto di lavoro.

Al giudice ordinario sono devolute anche le controversie relative a comportamenti antisindacali delle pubbliche amministrazioni ex art. 28 legge n. 300/1970, nonché le controversie relative alle procedure di contrattazione.

Di contro, restano devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo tutte le controversie in materia di procedure concorsuali per l'assunzione dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni.

Peraltro, la Corte di Cassazione, SS.UU., nella sentenza del 13 luglio 2007, n. 15662, facendo definitivamente luce sulla problematica del riparto di giurisdizione in materia di concorsi "interni" e "misti", ha stabilito che sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo nelle controversie relative a concorsi per soli candidati esterni, nelle controversie relative a concorsi misti e in quelli concernenti concorsi per soli interni che comportino passaggio da un'area funzionale a un'altra, spettando, poi, al giudice del merito la verifica di legittimità delle norme che escludono l'apertura del concorso all'esterno.

Viceversa, sussiste la giurisdizione del giudice ordinario nelle controversie attinenti a concorsi per soli interni, che comportino il passaggio da una qualifica a un'altra, ma nell'ambito della medesima area funzionale.

Restano inoltre devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie, comprese quelle attinenti ai diritti patrimoniali connessi, relative ai rapporti di lavoro dei magistrati ordinari, amministrativi e contabili, degli avvocati e procuratori dello Stato, del personale militare e delle Forze di polizia di Stato, del personale della carriera diplomatica e della carriera prefettizia, quest'ultima a partire dalla qualifica di vice consigliere di prefettura, nonché dei dipendenti degli enti che svolgono la loro attività nelle materie contemplate dall'art. 1 del D.Lcgs. 17.7.1947, n. 691, e dalle leggi n. 281/1985 e n. 287/1990.

Per quanto possa sembrare singolare, sono rimaste attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative alla sanzioni disciplinari degli autoferrotranvieri, ai sensi dell'art. 58, comma 2, dell'allegato A al R.D. 8 gennaio 1931, n. 148. In tal senso si è ripetutamente espressa la Corte Costituzionale (da ultimo con ordinanza n. 301 del 29.9.2004).

4. (segue) in materia di pubblici servizi, urbanistica ed edilizia

Come sopra accennato, il legislatore delegato del D.Lgs. 80/1998 non aveva rispettato i limiti della delega ricevuta. Da qui il primo intervento della Corte Costituzionale con sentenza n. 292 del 17 luglio 2000.

Spinto dalla decisione della Corte Costituzionale, il Parlamento si è affrettato ad emanare una nuova normativa interamente sostitutiva di quella dichiarata incostituzionale (e di quella comunque sospettata di esserlo).

Le norme di riferimento sono contenute negli artt. 6 e 7 della legge n. 205/2000.

All'art. 6, comma 1, è espressamente previsto che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie relative a procedure di affidamento di lavori, servizi o forniture svolte da soggetti comunque tenuti, nella scelta del contraente o del socio, all'applicazione della normativa comunitaria, ovvero al rispetto dei procedimenti di evidenza pubblica previsti dalla normativa statale o regionale.

Al secondo comma, è specificato che le controversie concernenti diritti soggettivi devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo possono essere risolte mediante arbitrato rituale di diritto.

L'art. 7 della legge n. 205/2000 ha sostituito interamente gli artt. 33, 34 e 35 del D.Lgs. n. 80/1998. Le modifiche più consistenti, rispetto all'originario testo, riguardano i c.d. diritti patrimoniali consequenziali, di cui *infra*.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 204 del 6 luglio 2004, ha dichiarato parzialmente incostituzionali i "nuovi" artt. 33 e 34. In pratica, mentre gli "originari" artt. 33 e 34 sono stati dichiarati incostituzionali per eccesso di delega, quelli riproposti con l'art. 7 della legge n. 205/2000 sono stati ritenuti, in parte, in contrasto con l'art. 103 della Costituzione.

La parziale incostituzionalità dei citati articoli è dovuta al fatto che, in buona sostanza, in base all'art. 103 Cost., la giurisdizione esclusiva può essere attribuita al giudice amministrativo solo in "particolari materie", intese non nel senso di materie "pre-definite" (da qui la teoria - sconsigliata dalla Corte Costituzionale - del riparto di giurisdizione per blocchi di materie), bensì di materie ove la pubblica amministrazione agisce comunque come autorità e quindi in materie che in via generale sono sottoposte alla giurisdizione di legittimità del giudice amministrativo. Pertanto la giurisdizione esclusiva può essere legittimamente attribuita al giudice amministrativo solo per le controversie che coinvolgono l'amministrazione-autorità.

Su tali premesse, quindi, la Corte Costituzionale ha dichiarato:

a) l'illegittimità costituzionale dell'art. 33, comma 1, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80, come sostituito dalla legge n. 205/2000, nella parte in cui prevede che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo «tutte le controversie in materia di pubblici servizi, ivi compresi quelli» anziché «le controversie in materia di pubblici servizi relative a concessioni di pubblici servizi, escluse quelle concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi, ovvero relative a provvedimenti adottati dalla pubblica amministrazione o dal gestore di un pubblico servizio in un procedimento amministrativo disciplinato dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, ovvero ancora relative all'affidamento di un pubblico servizio, ed alla vigilanza e controllo nei confronti del gestore, nonché»;

b) l'illegittimità costituzionale del secondo comma dello stesso art. 33;

c) l'illegittimità costituzionale dell'art. 34, comma 1, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80, come sostituito dalla legge n. 205/2000, nella parte in cui prevede che sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto «gli atti, i provvedi-

menti e i comportamenti» anziché «gli atti e i provvedimenti» delle pubbliche amministrazioni e dei soggetti alle stesse equiparati, in materia urbanistica ed edilizia».

L'intervento della Corte Costituzionale è stato dunque netto sia per i servizi pubblici (in pratica tornando alla previsione precedente) sia per l'urbanistica. In quest'ultima materia, una delle questioni più dibattute degli ultimi anni è stata l'individuazione del giudice competente in tema di "accessione invertita". Di recente, l'Adunanza Plenaria (n. 9 del 30.7.2007) - pur dando atto che la Corte di Cassazione è in sostanza ferma nel ritenere la giurisdizione del giudice ordinario in relazione a controversie espropriative caratterizzate dalla omessa pronuncia del decreto di esproprio o (secondo l'ipotesi più frequente) dalla sua adozione dopo la scadenza dei termini comminati dalla dichiarazione di pubblica utilità, sul rilievo che in questi casi l'Amministrazione è ormai carente di ogni potere ablatorio rispetto al diritto reale vantato dal proprietario - ha stabilito che sono devolute alla giurisdizione amministrativa esclusiva le controversie nelle quali si faccia questione - anche ai fini della tutela risarcitoria - di attività di occupazione e trasformazione di un bene conseguenti ad una dichiarazione di pubblica utilità, anche se il procedimento all'interno del quale sono state espletate non sia sfociato in un tempestivo atto traslativo ovvero sia caratterizzato dalla presenza di atti poi dichiarati illegittimi.

5. (segue) in ordine al risarcimento del danno ed ai diritti patrimoniali consequenziali

L'art. 35 del D.Lgs. n. 80/1998 è stato sostituito dall'art. 7, comma 1, lett. c), della legge n. 205/2000. Le modifiche più rilevanti rispetto al testo precedente riguardano il risarcimento del danno, sia nelle ipotesi di giurisdizione esclusiva, che in quelle di legittimità e di merito.

In primo luogo, al primo comma del nuovo testo dell'art. 35, è previsto che il giudice amministrativo, nelle controversie devolute alla sua giurisdizione esclusiva, dispone, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto. La norma ha quindi rilevanza generale, poiché si riferisce a tutte le ipotesi di giurisdizione esclusiva, e non più solo a quelle previste dagli artt. 33 e 34 del D.Lgs. n. 80/1998.

In secondo luogo la legge n. 205/2000 ha innovato radicalmente il sistema precedente in ordine ai c.d. diritti patrimoniali consequenziali la cui cognizione, per la previsione dell'art. 30, T.U. C.d.S. e dell'art. 7 della L. TAR, in passato re-

stava sempre riservata all'autorità giudiziaria ordinaria, anche in caso di giurisdizione esclusiva. I diritti patrimoniali consequenziali sono stati identificati dalla dottrina e dalla giurisprudenza (compresa Corte Cost. n. 292/2000) principalmente con il diritto al risarcimento del danno che assume rilevanza a seguito dell'annullamento di un provvedimento amministrativo. Da qui, in passato, la necessità del «doppio binario» di giurisdizione per la piena tutela del cittadino: prima il giudizio amministrativo per ottenere l'annullamento dell'atto illegittimo; poi quello di fronte al giudice ordinario per il risarcimento del danno, laddove previsto dall'ordinamento.

L'art. 35 del D.Lgs. n. 80/1998 (testo originario) aveva già attribuito al giudice amministrativo la cognizione di tali diritti in materia di giurisdizione esclusiva; senonché la questione ha assunto estrema rilevanza dopo la sentenza n. 500 del 22.7.1999 delle SS.UU. della Cassazione, con la quale – per la prima volta – è stata affermata in via generale (e non solo in determinate materie) la risarcibilità dei danni conseguenti alla lesione degli interessi legittimi (o meglio del bene della vita al quale l'interesse legittimo si correla).

La legge n. 205/2000 ha innovato il quadro normativo con un'operazione di «cesello», sostituendo, ma con modifiche, i commi 1, 4 e 5 dell'art. 35 del D.Lgs. n. 80/1998, con la conseguenza che:

- il giudice amministrativo dispone, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto, in tutte le controversie devolute alla sua giurisdizione esclusiva (comma 1);
- il giudice amministrativo, nell'ambito della sua giurisdizione (e quindi di legittimità, esclusiva e di merito) conosce anche di tutte le questioni relative all'eventuale risarcimento del danno, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, e agli altri diritti patrimoniali consequenziali (comma 4, art. 35, che ha così sostituito il primo periodo del terzo comma dell'art. 7 della L. TAR);
- è stata abrogata, oltre all'art. 13 della legge n. 142/1992, ogni altra disposizione che prevede la devoluzione al giudice ordinario delle controversie sul risarcimento del danno conseguente all'annullamento degli atti amministrativi, in ogni materia e non più solo in quelle dei servizi pubblici, edilizia ed urbanistica (comma 5).

In conseguenza di tali (all'apparenza marginali) modifiche sono state devolute al giudice amministrativo, in via generale ed in ogni materia, tutte le controversie riguardanti il risarcimento del danno anche da lesione di interessi legittimi

a seguito di annullamento di provvedimenti amministrativi.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 204/2004, ha riconosciuto la piena legittimità della previsione poiché il potere riconosciuto al giudice amministrativo di disporre, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto non costituisce una nuova «materia» attribuita alla sua giurisdizione, bensì uno strumento di tutela ulteriore, rispetto a quello classico di annullamento, da utilizzare per rendere giustizia al cittadino nei confronti della pubblica amministrazione. Infatti tale potere, da un lato, è conforme alla piena dignità di giudice riconosciuta dalla Costituzione al giudice amministrativo e, dall'altro, garantisce alle situazioni soggettive devolute alla giurisdizione amministrativa piena ed effettiva tutela.

6. (segue) la c.d. pregiudiziale amministrativa

Per il risarcimento del danno c.d. consequenziale è ancora aperto il dibattito circa la c.d. pregiudiziale amministrativa, cioè se il diritto al risarcimento del danno presupponga o meno il previo annullamento del provvedimento amministrativo.

Da un lato, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con decisione n. 4 del 26.3.2003, si è pronunciata in senso affermativo. Sul punto la giustizia amministrativa è sostanzialmente concorde.

Di contro, con sentenza n. 10 gennaio 2003, n. 157, la I Sez. della Corte di Cassazione ha affermato che, successivamente alla legge n. 241/1990, la responsabilità della P.A. va valutata secondo i canoni contrattuali e di buona fede, cosa che potrebbe consentire il risarcimento del danno indipendentemente dall'annullamento del provvedimento. Le SS.UU. della Cassazione, con ordinanza n. 10180 del 26 maggio 2004, nell'affermare che al giudice amministrativo è attribuita la giurisdizione in materia di risarcimento del danno anche nelle controversie rientranti nel giudizio generale di legittimità, ha tuttavia ritenuta non necessaria in via pregiudiziale una illegittimità provvedimentale consacrata dalla pronuncia di annullamento.

Infine, con due ordinanze del 13 giugno 2006 (nn. 13659 e 13660) le SS.UU. della Cassazione hanno ribadito che la tutela risarcitoria della lesione dell'interesse legittimo prescinde dall'annullamento dell'atto impugnato, anche se la giurisdizione appartiene al giudice amministrativo. Inoltre, le stesse SS.UU. hanno affermato che in siffatti casi un rifiuto di tutela da parte del giudice amministrativo risulterebbe non solo

ingiustificato ma anche censurabile di fronte alla stessa Corte di Cassazione per violazione del limite esterno della giurisdizione.

Intanto, il C.G.A., Sez. Giurisdizionale, con ordinanza del 2 marzo 2007, n. 75, in considerazione del contrasto giurisprudenziale esistente, ha deferito all'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato la questione se, in materia di espropriazione per pubblica utilità, e, in particolare, di risarcimento dei danni derivanti da occupazioni illegittime, sia ammissibile la proposizione innanzi al giudice amministrativo di un'azione risarcitoria autonoma, svincolata da termini di decadenza propri dell'azione di annullamento, o se, invece, sia comunque necessario, ai fini dell'accesso alla tutela risarcitoria, l'esperimento, con esito favorevole, dell'impugnazione dei provvedimenti amministrativi ritenuti lesivi.

Sulla questione della pregiudizialità (anche se in un giudizio diverso da quello sollevato dalla C.G.A. Sez. Giurisdizionale) è intervenuta l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con la decisione n. 12 del 22 ottobre 2007. In estrema sintesi, secondo l'Adunanza Plenaria, sussiste il vincolo della c.d. pregiudiziale amministrativa, che richiede il previo annullamento dell'atto amministrativo al fine dell'ammissibilità della domanda di risarcimento del danno dinanzi allo stesso giudice amministrativo. Inoltre, sempre secondo l'Adunanza Plenaria, la decisione di inammissibilità o di rigetto della pretesa risarcitoria per mancata tempestiva impugnazione del provvedimento sarebbe insindacabile dalla Cassazione ai sensi dell'art. 362 c.p.c., poiché esula dalle questioni di giurisdizione.

La posizione del giudice amministrativo è quindi contrapposta a quella della Corte di Cassazione; il dibattito, però, è ancora aperto.

7. (segue) la condanna generica

Infine, il secondo comma dell'art. 35, D.Lgs. n. 80/1998, prevede che in tutti i casi di giurisdizione esclusiva il giudice amministrativo, in luogo di una sentenza di condanna al pagamento di una precisa somma, può limitarsi a stabilire i criteri in base ai quali l'amministrazione pubblica o il gestore del pubblico servizio devono proporre a favore dell'avente titolo il pagamento di una somma. Se le parti non raggiungono un accordo, con un ulteriore ricorso al giudice amministrativo, secondo il procedimento del giudizio di ottemperanza, può essere richiesta la determinazione della somma dovuta. Il terzo comma dello stesso art. 35 conferma tra i mezzi di prova ammissibili, la consulenza tecnica, anche se tale mezzo di prova, con la stessa legge n. 205/2000,

è stato ammesso in ogni tipo di giudizio amministrativo.

8. La *translatio iudicii*

A conclusione di questa breve trattazione sull'istituto della giurisdizione amministrativa, non si può non dare atto della recente pronuncia della Corte Costituzionale (sent. n. 77 del 12 marzo 2007) con cui è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 30 della L. TAR nella parte in cui "*non prevede che gli effetti, sostanziali e processuali, prodotti dalla domanda proposta a giudice privo di giurisdizione si conservino, a seguito di declaratoria di giurisdizione, nel processo proseguito davanti al giudice munito di giurisdizione*".

Con tale declaratoria, la Corte ha affermato, cioè, il principio della *translatio iudicii* nel rapporto tra diversi ordini giurisdizionali, consistente nella possibilità di proseguire il giudizio davanti al giudice provvisto di giurisdizione, con conservazione degli effetti processuali e sostanziali della domanda proposta, in un primo tempo, davanti a un giudice privo di giurisdizione.

In realtà, l'operatività della *translatio iudicii* tra differenti ordini giurisdizionali, in presenza di una pronuncia sulla giurisdizione, vuoi della Cassazione, vuoi di un giudice di merito, era già stata affermata in termini generali, pochi giorni prima, dalla Corte Cass., SS.UU. nella sentenza n. 4109 del 22.2.2007.

Con riferimento a tale pronuncia, la Corte Costituzionale, pur convergendo sul risultato, ha contestato la correttezza del procedimento logico seguito dal giudice di legittimità ritenendo, al contrario di quest'ultimo, sussistente un divieto di *translatio iudicii* nei rapporti tra giudice ordinario e giudice speciale, divieto che, come tale, necessita di essere rimosso con una declaratoria di incostituzionalità accompagnata dall'affermazione dell'opposto principio della conservazione degli effetti sostanziali e processuali dell'originaria domanda.

Aderendo all'orientamento espresso dalla Corte Costituzionale, il legislatore, con l'art. 59 della legge n. 69 del 18.6.2009, è intervenuto introducendo una norma generale sulla *translatio iudicii*, valida per qualunque giurisdizione, modulata secondo l'attuale disciplina della incompetenza per materia.

In pratica, il giudice inizialmente adito nel dichiarare il proprio difetto di giurisdizione deve indicare anche il giudice nazionale che ritiene munito di giurisdizione. Se, nel termine di tre mesi dal passaggio in giudicato della relativa sentenza la domanda viene riproposta al giudice

indicato, le parti restano vincolate a tale indicazione e sono fatti salvi gli effetti sostanziali e processuali come se il giudice fosse stato adito fin dall'instaurazione del primo giudizio, ferme restando le preclusioni e le decadenze intervenute.

Tuttavia il giudice davanti al quale la causa è stata riassunta, qualora non sia intervenuta in ordine alla controversia una decisione delle Sezioni Unite della Cassazione, può sollevare d'ufficio tale questione davanti alle medesime Sezioni Unite.

L'inosservanza del termine di tre mesi per la riassunzione o per la prosecuzione del giudizio comporta l'estinzione del processo e impedisce la conservazione degli effetti sostanziali e processuali della domanda.

Infine occorre segnalare che le Sezioni Unite della Cassazione, nell'ottica di limitare al massimo le conseguenze negative connesse all'errata individuazione del giudice fornito di giurisdizione, hanno affermato che la pronuncia sul merito della domanda da parte del giudice adito ha, come necessario presupposto, il riconoscimento della propria giurisdizione, cosicché in mancanza di specifica impugnazione di tale statuizione, si forma il giudicato implicito sulla giurisdizione, non più contestabile nei successivi gradi di giudizio (Cass., sez. un., 9 ottobre 2008, n. 24883). In tale ottica, pertanto, deve essere interpretato anche l'art. 37 cpc; conseguentemente il difetto di giurisdizione non può essere sollevato in ogni stato e grado del processo, qualora nessuna delle parti abbia in precedenza contestato la decisione implicita sulla giurisdizione.

Cap. III Competenza

La L. TAR indica agli articoli da 2 a 6 i criteri per il riparto della competenza, ossia per individuare in concreto il giudice cui rivolgersi.

Più rilevante è la competenza per territorio, non mancano però ipotesi importanti di competenza per materia. Stante l'unicità del giudice amministrativo di primo grado non esiste il criterio della competenza per valore.

Per la competenza per territorio la legge n. 1034/1971 stabilisce, quale foro generale, che è competente il TAR nella cui circoscrizione è compreso l'ente pubblico territoriale (regione, provincia, comune), ovvero hanno sede gli organi periferici dello Stato e degli enti pubblici a carattere ultraregionale, ovvero ha sede l'ente pubblico non territoriale a condizione che la sua attività sia circoscritta all'ambito regionale.

Per gli atti emessi dagli organi centrali dello Stato o da enti pubblici a carattere ultraregionale occorre distinguere:

- se l'efficacia degli atti è limitata territorialmente alla circoscrizione di un TAR, oppure (per le limitate ipotesi ancora devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo) riguarda pubblici dipendenti in servizio presso sedi comprese nella circoscrizione di un TAR, competente è quel TAR;

- altrimenti per gli atti statali la competenza è del TAR con sede in Roma; per gli atti degli enti pubblici ultraregionali, la competenza è del TAR nella cui circoscrizione ha sede l'ente.

Discorso diverso per le Autorità indipendenti per le quali – in via generale – il legislatore ha individuato il giudice competente in quello ove ha sede la stessa Autorità, salvo specifiche eccezioni (per es. il TAR Lazio, per i provvedimenti dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni).

L'incompetenza per territorio non costituisce motivo di impugnazione (art. 31, L. TAR) e può essere contestata solo con il regolamento di competenza (v. oltre).

Non costituisce questione di competenza la ripartizione tra sede staccata e sede principale del medesimo TAR.

Costituisce invece competenza funzionale, e come tale inderogabile, quella per il giudizio di ottemperanza, dettata dall'art. 37, L. TAR (v. oltre).

TITOLO II

Il giudizio amministrativo ordinario

Cap. I Premessa

La legge n. 205/2000 ha introdotto significative innovazioni nel processo amministrativo, sia di merito che cautelare.

Inoltre sono stati previsti nuovi procedimenti speciali, compreso quello monitorio nelle ipotesi di giurisdizione esclusiva, mentre il processo «rapido», già sperimentato in materia di Lavori Pubblici, è stato ulteriormente modificato ed esteso a molteplici altre ipotesi.

Nel presente Titolo tratteremo del processo ordinario; in quelli successivi del processo cautelare e di quelli speciali.

Cap. II

La fase di iniziativa del giudizio

1. Il ricorso

Il processo amministrativo è un processo di parti, rimesso alla piena disponibilità di queste in ordine sia all'agire in giudizio sia al contenuto delle censure e delle richieste.

L'atto con cui ha inizio il giudizio amministrativo è il ricorso che, ai sensi dell'art. 6 del Reg. Proc. C.d.S., deve essere indirizzato al giudice adito e contenere:

- 1) l'indicazione del nome e cognome, della residenza o domicilio del ricorrente;
- 2) l'indicazione dell'atto o del provvedimento amministrativo impugnato e della data della sua notificazione o comunicazione, ovvero del diverso oggetto della controversia;
- 3) l'esposizione sommaria dei fatti; i motivi (*causa petendi*) su cui si fonda il ricorso con l'indicazione degli articoli di legge o di regolamento che si intendono violati, nonché i profili di eccesso di potere riscontrati (per i giudizi di legittimità), ovvero degli elementi di diritto costituenti le ragioni della domanda (ad es. per i giudizi di giurisdizione esclusiva); le conclusioni (*petitum*);
- 4) la sottoscrizione delle parti o di una di esse e del difensore, ovvero solo di quest'ultimo se munito di procura speciale.

La mancanza dei requisiti indicati ha conseguenze diverse; la regola è contenuta nell'art. 17 del Reg. Proc. C.d.S.:

- a) l'omessa indicazione del giudice è causa di nullità; tuttavia se le parti intimare si costituiscono presso il giudice adito, l'atto ha raggiunto lo scopo cui era destinato e quindi non può essere dichiarato nullo;
- b) circa l'indicazione dei dati del ricorrente, vi è nullità solo se vi è incertezza assoluta sulla sua identificazione, mentre non devono essere necessariamente indicate nel ricorso le altre parti (pubblica amministrazione ed eventuali controinteressati), stante la natura di ricorso (*vocatio iudicis*) e non di citazione. Tuttavia le parti intimare devono risultare dal contesto del ricorso e comunque dalle relate di notifica;
- c) la mancata indicazione dell'atto impugnato è causa di nullità solo in caso di impossibilità di una sua individuazione alla luce dell'intero ricorso;

d) per quanto concerne la causa *petendi* ed il *petitum* la regola, contenuta nell'art. 17 del Regolamento, è sempre la stessa: produce nullità del ricorso l'incertezza assoluta sull'oggetto della domanda. L'argomento merita un approfondimento: i motivi di ricorso costituiscono l'individuazione del *thema decidendum* e devono essere dedotti in maniera non generica pena la loro inammissibilità. La mancata indicazione della norma violata non costituisce invece motivo di inammissibilità quando sia chiaro il principio giuridico invocato dal ricorrente per denunciare l'illegittimità del provvedimento.

La deduzione di motivi generici è ammissibile solo quando ciò dipenda da colpa dell'amministrazione che – per esempio – non rilasci, sebbene richiesta, copia degli atti relativi al provvedimento impugnato. I motivi devono essere tutti dedotti all'atto della proposizione del ricorso, ma possono essere anche integrati con atto separato purché notificato entro il termine di decadenza fissato per la proposizione del ricorso (v. oltre). Scaduto tale termine è ammessa unicamente la proposizione di motivi aggiunti quando, nel corso della lite ed anche per la prima volta in appello, dalla documentazione prodotta dagli avversari il ricorrente rilevi nuovi vizi di legittimità dell'atto impugnato. I motivi aggiunti devono essere notificati alle altre parti; inoltre con i motivi aggiunti non possono essere impugnati provvedimenti diversi da quelli oggetto del ricorso. Discorso a parte merita l'impugnativa di atti connessi mediante motivi aggiunti, prevista dalla legge n. 205/2000 (v. *infra*).

Nel ricorso avente per oggetto l'impugnazione di un atto amministrativo, nell'ambito della giurisdizione di legittimità, le conclusioni (*petitum*) si sostanziano nella richiesta di annullamento dell'atto mentre, nella giurisdizione di merito, può essere chiesta altresì la riforma, in tutto o in parte, dello stesso; negli altri giudizi dipende dall'oggetto della controversia, potendo anche contenere, nelle controversie devolute alla giurisdizione esclusiva, la richiesta di condanna dell'amministrazione al pagamento di somme di denaro ovvero di risarcimento in forma specifica.

e) La mancanza delle sottoscrizioni produce la nullità del ricorso. In caso di sola sottoscrizione dell'avvocato occorre che questi sia munito di mandato che per essere idoneo deve essere anteriore alla notificazione del ricorso. Il mandato può essere anche rilasciato a margine o in calce al ricorso; in tal caso la firma del ricorrente deve essere necessariamente autenticata dal difensore.

Nel processo amministrativo, a differenza di quello civile, non è ammesso il mandato genera-

le alle liti. Sul punto la giurisprudenza è concorde e la stessa Corte Costituzionale con sentenza n. 82/1996 ha riconosciuto la legittimità costituzionale di tale previsione. Conseguentemente il mandato deve essere conferito per ciascun giudizio.

Abilitati alla difesa di fronte ai giudici amministrativi sono gli avvocati (per il TAR) e gli avvocati iscritti nell'albo speciale dei patrocinanti innanzi alle giurisdizioni superiori (per il Consiglio di Stato).

2. L'impugnazione di provvedimenti connessi

La legge n. 205/2000 (nel modificare la prima parte dell'art. 21, L. TAR) ha previsto che tutti i provvedimenti adottati in pendenza del ricorso tra le stesse parti, connessi all'oggetto del ricorso stesso, sono impugnati mediante proposizione di motivi aggiunti.

L'innovazione riveste una particolare rilevanza pratica, poiché evita di dover effettuare ricorsi autonomi avverso ogni provvedimento connesso. Sotto un profilo teorico la modifica è solo apparentemente rilevante. Al di là del fatto che mediante questi motivi aggiunti debbono essere impugnati provvedimenti diversi da quello originariamente impugnato, è indubbio che il ricorrente ha l'obbligo di impugnare tempestivamente il provvedimento connesso, muovendo le relative censure. La norma richiede, per l'applicazione dell'istituto, che il provvedimento connesso riguardi le stesse parti. Inoltre l'impugnativa mediante motivi aggiunti (rispetto alla proposizione di un autonomo ricorso) costituisce, per la parte, una facoltà e non un obbligo.

La legge n. 205/2000 ha anche previsto che in pendenza di ricorso, l'impugnativa per la tutela del diritto di accesso ai documenti amministrativi (art. 25, comma 5, legge n. 241/1990) può essere proposta nello stesso ricorso con apposita istanza (v. oltre, al tit. IV).

3. La notificazione del ricorso ed il termine per impugnare

L'art. 21 della legge TAR, anche nel testo modificato dalla legge 205/2000, dispone che il ricorso deve essere notificato all'organo che ha emesso l'atto impugnato, ai controinteressati ai quali l'atto direttamente si riferisce, o almeno ad uno di essi, entro il termine di giorni sessanta da quello in cui l'interessato ne abbia ricevuta la notifica, o ne abbia comunque avuta piena conoscenza o, per gli atti per i quali non sia richiesta la notifica individuale, dal giorno in cui sia scaduto il termine per la pubblicazione. La legge n. 205/2000 ha precisato che quest'ultimo termine

decorre soltanto se la pubblicazione è prevista da disposizioni di legge o regolamento.

In presenza di più controinteressati, nel termine di sessanta giorni è sufficiente che il ricorso sia notificato, oltre all'organo che ha emesso l'atto, ad almeno uno di essi, salvo l'obbligo – in tal caso – di integrare successivamente le notificazioni anche nei confronti degli altri.

Il ricorso, di contro, non deve essere notificato ai co-interessati, cioè ai soggetti legittimati ad impugnare autonomamente il provvedimento.

La disposizione sul termine per ricorrere deve essere integrata con quella dell'art. 36 del T.U. C.d.S. che prevede che il termine è aumentato di 30 giorni se le parti o alcuna di esse risiedono in altro Stato d'Europa, e di 90 giorni, se risiedono fuori d'Europa.

Inoltre, per il computo del termine deve tenersi conto anche della sospensione per il periodo feriale (dal 1° agosto al 15 settembre) previsto dalla legge n. 742 del 17.10.1969.

Le modalità per la notificazione del ricorso sono dettate dagli artt. 8 e 18 del Reg. Proc. C.d.S., cosicché la corrispondente disciplina prevista dal codice di procedura civile (artt. 137 ss.) trova applicazione solo in via residuale. La legge n. 205/2000 ha però previsto, all'art. 12, che il Presidente del TAR può disporre che la notifica del ricorso o di provvedimenti sia effettuata con qualunque mezzo idoneo, compresi quelli per via telematica o telefax, ai sensi dell'art. 151 del codice di procedura civile.

La notificazione dei ricorsi proposti contro le amministrazioni statali deve essere effettuata presso la sede dell'avvocatura competente, secondo il giudice adito, e non presso l'autorità che ha emanato l'atto.

Per i ricorsi al TAR del Lazio o al Consiglio di Stato la notifica deve sempre aver luogo presso l'Avvocatura generale, mentre negli altri casi presso le rispettive Avvocature distrettuali.

Alle Regioni che abbiano deciso in via generale di avvalersi dell'Avvocatura dello Stato si applicano le disposizioni sopra viste; negli altri casi vale la regola generale: la notifica deve avere per destinatario l'organo che ha la rappresentanza legale dell'ente. La consegna all'Amministrazione può essere fatta anche a mani di chi è autorizzato a ricevere le notificazioni o – in difetto – a mani di qualunque dipendente.

La Corte Costituzionale ha stabilito che la notificazione si perfeziona, nei confronti del notificante, al momento della consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario, sia che la notifica avvenga per posta (sentenza n. 477/2002), o a mani (sentenza n. 28/2004), oppure all'estero (sentenza n. 69 del 1994).

Per il destinatario, invece, la notificazione si perfeziona nei momenti già previsti dal codice di procedura civile o dalle leggi speciali.

4. Deposito del ricorso

L'originale del ricorso, con la prova delle avvenute notifiche, deve essere depositato nella segreteria del giudice amministrativo entro il termine perentorio di trenta giorni dall'ultima notificazione; tale termine è ridotto alla metà nelle materie di cui all'art. 23-bis L. TAR. Entro lo stesso termine (ma l'inosservanza non implica decadenza nei giudizi al TAR, art. 21, terzo comma, L. TAR, come modificato con legge 205/2000) deve essere depositato anche copia del provvedimento impugnato, nonché i documenti di cui il ricorrente intenda avvalersi in giudizio.

La costituzione in giudizio del ricorrente nel procedimento amministrativo ha effetti diversi da quella dell'attore nel processo civile. Infatti mentre nel processo civile è con la notifica della citazione che viene costituito il rapporto processuale, con tutti gli effetti sostanziali e processuali che ne derivano, nel processo amministrativo è solo con il deposito del ricorso che si instaura il giudizio.

Il mancato tempestivo deposito comporta la perdita di ogni rilevanza alla notifica del ricorso, tant'è che è consentito – ove i termini lo consentano – procedere alla notifica di un nuovo ricorso ed al suo (tempestivo) deposito.

Cap. III

Costituzione in giudizio delle altre parti ed attività preliminari

1. Costituzione delle altre parti ed oneri specifici a carico dell'amministrazione resistente

L'art. 22 della legge TAR, rimasto invariato, disciplina la costituzione in giudizio delle parti diverse dal ricorrente, riproducendo nella sostanza – salvo la diversa indicazione del termine – l'art. 37 del T.U. C.d.S.

Nel termine di venti giorni successivi a quelli stabiliti per il deposito del ricorso, l'organo che ha emesso l'atto impugnato e le altre parti interessate possono presentare memorie, fare istanze e produrre documenti.

Il termine indicato è meramente ordinatorio non comportando alcuna decadenza in caso di sua inosservanza; infatti è ammessa la costituzione fino alla stessa udienza di discussione orale della causa, salvo l'impossibilità (stante la preclusione di cui all'art. 23, quarto comma, L. TAR) di produrre documenti e depositare memorie.

Il quarto comma dell'art. 21 prevede un onere particolare a carico dell'amministrazione, che nel termine (modificato con legge n. 205/2000, ma non congruo con quello assegnato per la costituzione in giudizio) di sessanta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso deve produrre l'eventuale provvedimento impugnato, nonché gli atti e i documenti in base ai quali l'atto è stato emanato, quelli in esso citati, e quelli che l'amministrazione ritiene utili al giudizio.

La legge n. 205/2000 ha introdotto un'ulteriore rilevante novità, prescrivendo che la segreteria del TAR deve dare comunicazione alle parti costituite dell'avvenuta produzione del provvedimento impugnato, nonché degli atti e dei documenti in base ai quali è stato emanato.

Tale onere di comunicazione a carico della segreteria del TAR (uno dei tanti nuovi oneri di comunicazione) assume rilevanza anche per i motivi aggiunti: infatti da tale comunicazione decorrerà il termine per proporli, poiché la comunicazione determina la piena conoscenza dei provvedimenti depositati.

2. Ricorso incidentale

I controinteressati, ma non l'Amministrazione resistente, possono proporre nello stesso giudizio un ricorso incidentale, al fine di paralizzare la pretesa del ricorrente, contestando il provvedimento impugnato sotto altri aspetti per loro lesivi.

Il ricorso incidentale deve essere proposto nel termine di trenta giorni da quello assegnato per il deposito del ricorso principale e deve essere notificato all'avvocato che ha firmato il ricorso principale osservando per la notifica gli stessi modi prescritti per il ricorso principale.

A tale riguardo, occorre precisare che il dimezzamento dei termini processuali previsto dall'art. 23-bis della L. TAR non è applicabile al termine previsto per la proposizione del ricorso incidentale mentre trova applicazione in relazione al termine per il deposito del ricorso.

L'originale del ricorso incidentale, con la prova delle avvenute notifiche, deve essere depositato in segreteria entro 10 giorni dalla notifica (art. 37, T.U. C.d.S.). Nei successivi dieci giorni (ma quest'ultimo termine è ordinatorio) la pubblica Amministrazione ed il ricorrente principale possono presentare memoria, fare istanze e produrre documenti (art. 44, Reg. Proc. C.d.S.).

Il ricorso incidentale, rispetto a quello principale, si trova in posizione accessoria e strettamente dipendente, cosicché deve essere dichiarato inammissibile qualora quello principale venga

respinto, ovvero dichiarato irricevibile, inammissibile o improcedibile (cfr. u.c., art. 37, T.U. C.d.S.).

Ciò dipende dal differente interesse processuale che sottostà ai due ricorsi: nel ricorso principale l'interesse è dato dalla lesione alla posizione giuridica del ricorrente ad opera dello stesso provvedimento amministrativo; in quello incidentale, invece, l'interesse del controinteressato a censurare il provvedimento è determinato dalla proposizione del ricorso principale.

Con il ricorso incidentale il controinteressato amplia il *thema decidendum* introducendo in via di azione ciò che, nella sostanza, altro non è che una eccezione, poiché lo scopo è quello di paralizzare la pretesa del ricorrente principale, e quindi in ultima analisi di «salvare» il provvedimento impugnato dal quale il controinteressato trae vantaggio.

Come ha chiarito di recente il Consiglio di Stato (Sez. V, 11 maggio 2007, n. 2356), il ricorso incidentale deve essere esaminato preliminarmente tutte le volte in cui esso mira a contestare la legittimazione al ricorso principale o, comunque, a paralizzare l'azione principale per ragioni di ordine processuale, trattandosi di questioni che hanno una priorità logica su quelle sollevate dal ricorrente principale. Così, ad esempio, in materia di gare d'appalto, l'esame del ricorso incidentale deve precedere l'esame del ricorso principale qualora l'aggiudicataria deduca che l'impresa che ha proposto il ricorso principale doveva essere in radice esclusa dalla gara; in questo ordine, infatti, se il ricorso incidentale è accolto, quello principale diviene inammissibile per difetto di legittimazione all'impugnazione in capo all'impresa originaria ricorrente (cfr. Cons. St., Sez. Iv, 27 giugno 2007, n. 3765).

Stante la natura accessoria del ricorso incidentale, questo non può essere proposto da chi aveva l'onere di ricorrere in via principale. È tuttavia possibile convertire il ricorso incidentale in principale, quando sia stato proposto entro i termini per ricorrere in via principale.

3. Intervento nel giudizio

Sono parti necessarie del processo amministrativo il ricorrente, la pubblica amministrazione (o gli altri soggetti a cui è stata estesa la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo) e gli eventuali controinteressati; chi ha interesse nella contestazione (così dispone il secondo comma dell'art. 22, L. TAR) può tuttavia intervenire nel giudizio con l'osservanza delle norme di cui all'art. 37 ss. del Reg. Proc. C.d.S..

L'art. 40 di detto regolamento dispone che l'in-

tervento ha luogo nello stato in cui si trova la contestazione; conseguentemente non sono previsti termini di rigore per intervenire.

Stante la natura del processo amministrativo, almeno quello di impugnazione di atti, è solo ipotizzabile l'intervento volontario *ad adiuvandum* e quello *ad opponendum*. La posizione dell'interveniente è subordinata a quella delle parti principali, cosicché si esclude che possano intervenire chi aveva interesse a proporre ricorso principale e non l'ha fatto.

L'intervento *ad opponendum* può essere avanzato sia dal controinteressato in senso tecnico, al quale non sia stato notificato il ricorso, sia da chi è titolare di un interesse di mero fatto che possa subire pregiudizio dall'accoglimento del ricorso.

L'atto di intervento, da sottoscrivere con le stesse formalità del ricorso (art. 37, Reg. Proc. C.d.S.), deve essere notificato alle parti nel rispettivo domicilio di elezione ed all'organo che ha emanato l'atto impugnato, nonché depositato in segreteria entro il termine, decorrente dalla data di notificazione, di venti giorni al TAR, e dieci giorni al Consiglio di Stato (quest'ultimo termine è stato così modificato con il quarto comma dell'art. 1 della legge n. 205/2000).

Nei successivi venti giorni (dieci al Consiglio di Stato) le parti interessate e l'Amministrazione possono presentare memorie, istanze e documenti.

4. La domanda di fissazione di udienza e l'onere dell'impulso processuale di parte

La costituzione in giudizio del ricorrente, con il deposito del ricorso, non è sufficiente per ottenere una decisione del TAR.

Nel giudizio amministrativo, caratterizzato dall'impulso di parte, occorre che venga avanzata apposita istanza per la fissazione dell'udienza; senza tale istanza il ricorso non potrà essere preso in esame dal giudice e rimane in uno stato di quiescenza.

L'istanza, ai sensi dell'art. 23 della L. TAR, può essere presentata da qualunque parte costituita (compreso l'interveniente), deve essere indirizzata al Presidente e depositata presso la segreteria del giudice. Non occorre che venga notificata alle altre parti.

Lo stesso art. 23 dispone che detta istanza deve essere presentata (a pena di decadenza) entro due anni dal deposito del ricorso.

La previsione è innovativa poiché l'art. 40 del T.U. C.d.S. prevede soltanto l'obbligo dell'istanza, ma non il termine entro il quale presentarla; indispensabile è che intervenga prima della perenzione del ricorso.

La domanda di fissazione di udienza può essere revocata fino a quando non sia stata fissata l'udienza per la sua discussione. Una volta fissata l'udienza, anche se vi è l'accordo tra le parti, la decisione è rimessa esclusivamente al Presidente che, in udienza, può disporre la cancellazione del ricorso dal ruolo. Con la revoca dell'istanza (ovvero con la sua cancellazione dal ruolo) il ricorso ritorna nello stato di quiescenza, ossia non può essere esaminato dal giudice se non a seguito di una nuova istanza di fissazione di udienza.

La domanda di fissazione di udienza deve essere rinnovata anche – ai sensi dell'art. 23, L. TAR – dopo l'esecuzione dell'istruttoria. Inoltre l'istanza deve essere rinnovata dopo ogni sentenza interlocutoria (con la quale normalmente viene disposta l'acquisizione di prove) ed ogniqualvolta il giudizio sia stato sospeso o interrotto.

Il termine per la nuova presentazione della istanza decorre, secondo le varie ipotesi, dal momento in cui essa è stata revocata, dalla cancellazione della causa dal ruolo, da quando è cessata la causa di sospensione del giudizio o da quando lo stesso è stato riassunto. Nel caso di istruttoria, il termine decorre dalla comunicazione della segreteria del relativo esito. Per il computo del termine deve tenersi conto anche della sospensione per il periodo feriale.

Per la riproposizione della domanda di fissazione di udienza si ritiene che non valga il termine di decadenza di due anni previsto dall'art. 23, L. TAR, è sufficiente che essa venga riproposta prima della perenzione del ricorso, che ai sensi dell'art. 25, L. TAR (riproducendo l'ultimo comma dell'art. 40, T.U. C.d.S.) si verifica quando nel corso di due anni non sia compiuto alcun atto di procedura. A tale conclusione si giunge dovendo necessariamente attribuire un qualche significato all'art. 25, L. TAR che, appunto, ha riprodotto la previsione della perenzione di cui all'art. 40, T.U. C.d.S.

In conclusione nel giudizio al T.A.R. occorre necessariamente che la prima istanza di fissazione sia presentata entro il termine massimo di due anni dal deposito del ricorso; qualora si renda necessario la riproposizione di tale domanda trova invece applicazione la regola dell'art. 25, risultando così sufficiente, per impedire la perenzione, che nel corso di due anni sia compiuto un qualsiasi atto di procedura. Quest'ultima regola continua a trovare applicazione nel giudizio al Consiglio di Stato dove, come detto, non è previsto alcun termine specifico per la presentazione della domanda di fissazione di udienza.

Una volta presentata l'istanza di fissazione di udienza, anche se non viene compiuto alcun atto

di procedura, non si verifica alcuna perenzione, salva (v. infra) l'applicazione del nuovo istituto della perenzione (non automatica) dei ricorsi pendenti da oltre dieci anni.

Cap. IV L'istruttoria

1. Premessa

Nel processo amministrativo l'istruttoria si rivela sostanzialmente semplice: da un lato (almeno nei giudizi di legittimità) le prove sono essenzialmente documentali; dall'altro, a differenza del processo civile dove vige il principio dispositivo secondo cui il giudice deve trarre il proprio convincimento esclusivamente dalle prove fornite o richieste dalle parti, nel giudizio amministrativo vige il principio acquisitivo, secondo cui il giudice, riconosciuta non completa l'istruttoria, può disporre anche d'ufficio l'acquisizione di ulteriori prove.

Ovviamente la completezza o meno dell'istruttoria deve essere valutata sulla base di quanto dedotto ed asserito dalle parti. Però, ciò non significa che sulle parti non gravi alcun onere: si ritiene infatti che in relazione ai profili di fatto le parti devono fornire almeno un principio di prova, cioè elementi di seria consistenza.

Del resto, con il metodo acquisitivo si tende ad eliminare sul piano processuale la disparità sostanziale fra le parti, poiché il ricorrente, che normalmente ha il maggior interesse alla coltivazione del ricorso, è la parte che non dispone o che ha difficoltà ad ottenere il materiale probatorio in possesso della pubblica amministrazione.

Il giudice amministrativo valuta i fatti introdotti nel processo in base al proprio libero convincimento. Per alcuni documenti, ed in particolare per quelli provenienti dalla Pubblica Amministrazione, può porsi il problema del loro valore probatorio, ossia se fanno fede fino a prova contraria ovvero fino a querela di falso. Di solito viene riconosciuto quest'ultimo valore ai verbali di organi collegiali quali le operazioni di concorso, quelle elettorali, di gare di appalto ecc. La fede privilegiata riguarda la provenienza del documento e le dichiarazioni o gli altri fatti che risultino dal documento stesso come avvenuti.

2. I singoli mezzi di prova

Secondo le disposizioni originarie del giudizio amministrativo i mezzi di prova ammessi si differenziavano in relazione al tipo di controversia – di legittimità, di merito o esclusiva – portata di

fronte al giudice. Adesso le varie differenziazioni si sono ridotte a seguito della previsione della consulenza tecnica che, pur non essendo un mezzo di prova, bensì uno strumento di valutazione di elementi tecnici già acquisiti, è ammissibile in ogni tipo di giudizio amministrativo.

In particolare:

a) giudizi di legittimità

Secondo l'art. 44 del T.U. C.d.S. e l'art. 26 del Reg. Proc. C.d.S., quando l'istruttoria della causa risulta incompleta, ovvero che i fatti affermati nel provvedimento impugnato sono in contraddizione con i documenti, il giudice può richiedere all'amministrazione interessata nuovi schiarimenti o documenti; può anche ordinare all'amministrazione medesima di fare nuove verificazioni, autorizzando le parti ad assistervi ed anche a produrre determinati documenti, ovvero può disporre consulenza tecnica. Quest'ultima, come accennato, costituisce una delle innovazioni della legge n. 205/2000.

Dunque i mezzi di prova nel giudizio di legittimità sono:

- gli atti e i documenti in possesso delle parti o di terzi;
- i chiarimenti forniti dall'amministrazione, ossia le delucidazioni che possono (e se richieste devono) essere fornite circa i fatti dedotti nel processo. Tale mezzo di prova può essere richiesto solo alle amministrazioni;
- le verificazioni, ossia indagini (ispezioni, sopralluoghi, esperimenti tecnici) finalizzate alla conoscenza dei fatti e per lo più svolte in contraddittorio.

La consulenza tecnica (che, in pratica, equivale alla perizia, già prevista – come subito vedremo – per la giurisdizione di merito ed anche, dall'art. 16 della legge 28 gennaio 1977 n. 10, per i soli giudizi in materia di concessione edilizia), come detto, non è un mezzo di prova in senso stretto ma mira a fornire all'attività valutativa del giudice l'apporto di cognizioni tecniche da lui non possedute.

b) giudizi estesi al merito

Nei giudizi di merito, ai sensi del secondo comma dell'art. 44 del T.U. C.d.S. e dell'art. 27 del Reg. Proc. C.d.S., oltre ai mezzi di prova sopra indicati, è consentito di assumere testimoni, eseguire ispezioni, ordinare perizie e fare tutte le altre indagini che possono condurre alla scoperta della verità, con i poteri attribuiti al giudice ordinario dal codice di procedura civile e con le relative sanzioni.

Non sono invece contemplati la confessione ed il giuramento.

c) controversie di pubblico impiego devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo

La Corte Costituzionale con sentenza n. 146 del 10 aprile 1987 è intervenuta radicalmente sul sistema delle prove nel giudizio amministrativo dichiarando costituzionalmente illegittime, per contrasto con gli artt. 3 e 24, Cost, le norme di cui agli artt. 44, primo comma, T.U. C.d.S., 86 del Reg. Proc. C.d.S. e 7, primo comma, L. TAR, nella parte in cui nelle controversie di pubblico impiego, devolute alla giurisdizione esclusiva amministrativa, non consentono l'esperimento dei mezzi istruttori previsti dagli artt. 421, commi 2 e 4, 422, 424 e 425, del codice di procedura civile, come novellati dalla legge 11.8.1973, n. 533 (processo del lavoro).

A seguito della sentenza della Corte, nelle controversie di pubblico impiego sono dunque ammessi i mezzi di prova previsti dagli indicati articoli del codice di procedura civile.

Fra tutte, la disposizione senz'altro più importante è quella contenuta al secondo comma dell'art. 421, secondo cui il giudice può altresì disporre d'ufficio in qualsiasi momento l'ammissione di ogni mezzo di prova, anche fuori dai limiti stabiliti dal codice civile, ad eccezione del giuramento decisorio, nonché la richiesta di informazioni ed osservazioni, sia scritte che orali, alle associazioni sindacali indicate dalle parti.

La decisione della Corte consente nelle controversie di pubblico impiego l'esperimento di ogni mezzo di prova, ma non è intervenuta sul metodo di acquisizione delle prove, che nel giudizio amministrativo si basa sempre sul principio acquisitivo.

d) controversie nelle altre materie devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo

In tali materie il giudice amministrativo (art. 34, comma 3, D.Lgs. n. 80/1998, come «confermato» con l'art. 7 della legge n. 205/2000) può disporre l'assunzione dei mezzi di prova previsti dal codice di procedura civile, nonché della consulenza tecnica di ufficio, esclusi l'interrogatorio formale e il giuramento. L'assunzione dei mezzi di prova e l'espletamento della consulenza tecnica d'ufficio sono disciplinati, ove occorra, nel Reg. Proc. C.d.S., tenendo conto della specificità del processo amministrativo in relazione alle esigenze di celerità e concentrazione del giudizio.

3. Le modalità di acquisizione delle prove

Nel processo amministrativo difetta una vera e propria fase istruttoria del giudizio, anche se la L. TAR ha riconosciuto ampi poteri al Presiden-

te per disporre l'acquisizione di mezzi istruttori ed altri poteri sono stati previsti con la legge di riforma n. 205/2000.

In primo luogo occorre ricordare che le parti possono spontaneamente produrre documenti fino a venti giorni liberi prima dell'udienza (trenta giorni al Consiglio di Stato), mentre alla amministrazione intimata incombe l'obbligo, al momento della costituzione in giudizio (e, comunque, entro sessanta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso: cioè entro novanta giorni dalla notifica del ricorso) di produrre il provvedimento impugnato, nonché – anche in copia autentica – gli atti ed i documenti in base ai quali l'atto è stato emanato, quelli in esso citati e quelli che l'amministrazione ritiene utili al giudizio.

Obbligo tanto imperativo che ove l'amministrazione non provveda il Presidente, ovvero un magistrato da lui delegato, ordina l'esibizione degli atti e dei documenti nel tempo e nei modi opportuni (art. 21, commi 4-5, L. TAR). Inoltre lo stesso Presidente (e si deve ritenere anche un magistrato da lui delegato) può ordinare l'esibizione di atti o di documenti anche a soggetti diversi dall'amministrazione che ha emanato l'atto impugnato.

Ampli poteri per l'acquisizione o la disposizione di ogni mezzo istruttorio sono rimessi al Collegio in forza dell'art. 44, comma 1, del T.U. C.d.S., qualora riconosca che l'istruttoria è incompleta e che i fatti affermati nell'atto o provvedimento impugnato sono in contraddizione con i documenti. In tal caso dispone con sentenza interlocutoria.

Inoltre il Presidente del T.A.R., prima dell'udienza di discussione, può disporre anche d'ufficio l'acquisizione di materiale istruttorio, in forza del quinto comma dell'art. 23, L. TAR.

La legge di riforma n. 205/2000 ha decisamente ampliato la possibilità di disporre l'acquisizione di mezzi istruttori prima dell'udienza di merito. Infatti, con l'art. 1 della citata legge è stato sostituito il terzo comma dell'art. 44 del T.U. C.d.S., nel senso che la decisione sui mezzi istruttori, compresa la consulenza tecnica, è adottata dal Presidente della sezione o da un magistrato da lui delegato, ovvero dal collegio mediante ordinanza, con la quale è contestualmente fissata la data della successiva udienza di trattazione del ricorso.

Tale disposizione (applicabile anche di fronte al TAR, oltre che al Consiglio di Stato) pare introdurre una sorta di fase istruttoria preventiva all'udienza di merito, anche se non è previsto alcun contraddittorio tra le parti. In pratica, la nuova previsione comporta un esame anticipato

del ricorso da parte del giudice amministrativo (normalmente sarà il magistrato relatore) in vista della successiva udienza di merito, al punto che l'ordinanza istruttoria deve contenere anche la data di tale nuova udienza.

La norma non risulta coordinata con le altre previsioni che impongono la presentazione di una nuova istanza di fissazione di udienza dopo ogni adempimento istruttorio, ma proprio tale diversa previsione induce a ritenere che la riforma abbia introdotto una verifica d'ufficio delle prove già prodotte, preventiva all'udienza di merito e finalizzata a questa.

Tale conclusione trova conferma anche nel quinto comma dell'art. 26, introdotto con legge n. 205/2000, ove viene fatto espresso riferimento all'esame istruttorio, previsto dall'art. 44 del T.U. C.d.S., ed alla fissazione d'ufficio della Camera di Consiglio per la decisione del ricorso in forma semplificata.

Invero, la mancanza di un effettivo contraddittorio in tale fase suscita qualche perplessità, anche se nel processo amministrativo (almeno quello di legittimità) vige il principio c.d. acquisitivo che consente al giudice di disporre incumbenti istruttori, ritenuti utili ai fini della decisione, senza necessità di alcuna istanza di parte.

L'acquisizione d'ufficio di documenti o di chiarimenti non presenta alcun problema (salvo l'onere per la segreteria di dare comunicazione alle parti); di contro le verificazioni e la consulenza tecnica devono essere svolte necessariamente in contraddittorio.

Per l'esecuzione dei mezzi istruttori previsti nella giurisdizione di merito può essere delegato un componente del Collegio.

4. Indisponibilità del fascicolo di parte

Il diverso regime istruttorio del processo amministrativo, rispetto a quello civile, ha spinto il legislatore della riforma di cui alla legge n. 205/2000 a rendere sostanzialmente indisponibile, per le stesse parti, la documentazione da loro prodotta.

Mentre nel processo civile ciascuna parte può ottenere dal giudice l'autorizzazione per ritirare il proprio fascicolo dalla cancelleria (cfr. art. 169 c.p.c.), l'art. 23, commi 8 e ss, modificato con il terzo comma dell'art. 1 della legge n. 205/2000, stabilisce che i documenti e gli atti prodotti davanti al tribunale amministrativo regionale non possono essere ritirati dalle parti prima che il giudizio sia definito con sentenza passata in giudicato.

In caso di appello, entro trenta giorni dalla data di iscrizione a ruolo del relativo ricorso, la segre-

teria del Consiglio di Stato comunica al giudice di primo grado l'avvenuta interposizione di appello e richiede la trasmissione del fascicolo di primo grado; a cura della segreteria del giudice di primo grado i documenti e gli atti prodotti dalle parti vengono trasmessi senza indugio al Consiglio di Stato, unitamente al fascicolo d'ufficio. Mediante ordinanza può altresì essere disposta dal Presidente della sezione del Consiglio di Stato, anche su istanza di parte, l'acquisizione dei documenti e degli atti e mezzi istruttori già acquisiti dal giudice di primo grado.

Nel caso di appello con richiesta di sospensione della sentenza impugnata, ovvero di impugnazione del provvedimento cautelare, la parte ha diritto al rilascio di copia conforme dei documenti e degli atti prodotti senza oneri, ad eccezione del costo materiale di riproduzione.

Infine il Presidente può autorizzare la sostituzione degli eventuali documenti e atti esibiti in originale con copia conforme degli stessi, predisposta a cura della segreteria su istanza motivata dalla parte interessata.

Cap. V

Gli incidenti e le modifiche del rapporto processuale

1. Interruzione del processo

L'art. 92 del Reg. Proc. C.d.S. escludeva che la morte o il cambiamento di stato delle parti interrompessero il processo; la L. TAR ha modificato la disciplina non solo nel giudizio di primo grado (art. 24), ma anche in quello in appello.

La nuova normativa ricalca quella prevista dal codice di procedura civile, nel senso che la morte o la perdita della capacità di stare in giudizio di una delle parti private, o del suo rappresentante legale, produce l'interruzione del processo che decorre dalla comunicazione del difensore fatta in udienza o notificata alle altre parti. L'interruzione è invece automatica nel caso in cui la parte non è costituita ovvero è costituita personalmente.

Ugualmente automatica (dal giorno dell'evento) è l'interruzione del processo per morte, radiazione o sospensione dall'albo dell'avvocato della parte.

Analogamente al processo civile la rinuncia o la revoca del mandato non interrompono il processo.

Entro sei mesi dalla conoscenza legale dell'evento interruttivo, acquisita mediante dichiarazione, notificazione o certificazione, il processo deve essere riassunto, con atto notificato a tutte le altre parti, altrimenti si estingue.

2. Sospensione del processo

La sospensione del processo può essere facoltativamente disposta quando è necessario attendere la decisione su di un altro giudizio avente carattere pregiudiziale (e quindi influente) sul giudizio in corso, ovvero quando sia stato proposto regolamento preventivo di giurisdizione.

La sospensione, invece, deve essere obbligatoriamente disposta:

- a) quando sia stato proposto regolamento di competenza giudicato dal TAR non manifestamente infondato (vedi dopo);
- b) quando sia stata sollevata di fronte alla Corte Costituzionale una questione di costituzionalità;
- c) quando risulti pregiudiziale alla decisione del giudizio amministrativo la risoluzione delle questioni di stato o capacità delle persone, ovvero quando sia stata presentata querela di falso;
- d) nel caso in cui esista una questione pregiudiziale di competenza riservata alla Corte di Giustizia delle Comunità Europee.

Fra tutte le ipotesi di sospensione indicate, maggior rilievo rivestono il regolamento di giurisdizione, quello di competenza e l'incidente di falso.

3. Il regolamento preventivo di giurisdizione

Il regolamento in esame è stato espressamente previsto per la prima volta nel giudizio amministrativo dall'art. 30 della legge TAR, dove viene effettuato un integrale richiamo all'art. 41 c.p.c..

Tale regolamento è facoltativo, nel senso che se non proposto, la decisione del TAR sulla giurisdizione può essere riproposta in sede di appello, ed anche di fronte alla Corte di Cassazione avverso la sentenza del Consiglio di Stato.

Con il ricorso preventivo si ottiene una decisione anticipata, con effetto di giudicato, sulla giurisdizione.

Il regolamento si propone con ricorso alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e può essere avanzato fin tanto che non sia intervenuta una sentenza di primo grado, tanto sul merito, quanto sulla giurisdizione.

La proposizione del ricorso, ai sensi dell'art. 367 c.p.c., può comportare la sospensione del processo, ma non impedisce l'esame della domanda di sospensione del provvedimento impugnato (art. 30, u.c., L. TAR).

4. Il regolamento di competenza

Il regolamento di competenza costituisce il mezzo necessario per contestare la competenza del TAR adito, poiché l'incompetenza per territorio

non costituisce motivo per appellare la sentenza di primo grado (art. 31, comma 9) e neppure può essere rilevata d'ufficio (art. 31, comma 1).

Ciò è conseguenza del carattere derogabile della competenza, tant'è che se tutte le parti sono d'accordo sulla remissione del ricorso ad altro giudice di primo grado ed avanzano apposita istanza in tal senso, il Presidente del TAR cura la trasmissione degli atti del ricorso al Tribunale indicato dalle parti, dandone notizia alle stesse, le quali devono costituirsi davanti al nuovo giudice entro venti giorni dalla comunicazione.

Atteso il carattere derogabile della competenza occorre che questa venga contestata da una parte, nel termine perentorio di venti giorni dalla data della sua costituzione in giudizio. L'istanza di regolamento di competenza si propone con ricorso indirizzato al Consiglio di Stato in sede giurisdizionale, notificato a tutte le parti, ma depositato presso la Segreteria del TAR.

Proposta l'istanza è possibile evitare il relativo giudizio se tutte le parti concordano sulla remissione del ricorso al giudice indicato nel ricorso. In tal caso il Presidente cura la trasmissione degli atti e le parti devono costituirsi di fronte al nuovo giudice entro venti giorni dalla comunicazione.

Negli altri casi, secondo la nuova disciplina introdotta con la legge n. 205/2000, sull'istanza si pronuncia immediatamente, ed in via sommaria, lo stesso TAR in Camera di Consiglio, sentiti i difensori delle parti. Qualora il TAR rilevi, con decisione in forma semplificata, la manifesta infondatezza del regolamento di competenza, respinge l'istanza e provvede sulle spese del giudizio. Pur nel silenzio della norma si deve ritenere che tale decisione sia appellabile, ma l'appello non sospende il giudizio di merito.

In caso contrario (cioè della non manifesta infondatezza) il TAR dispone la trasmissione degli atti al Consiglio di Stato, con conseguente sospensione del giudizio di merito.

Nei venti giorni successivi alla notificazione le parti possono depositare, presso la segreteria del Consiglio di Stato, memorie e documenti. Nel rispetto dell'indicato termine il Consiglio di Stato decide sul regolamento in camera di consiglio nella prima udienza utile.

Qualora venga accolto il regolamento di competenza, il ricorrente può riproporre l'istanza (ossia il ricorso) al Tribunale dichiarato competente, entro trenta giorni dalla notifica della decisione di accoglimento, altrimenti il processo si estingue.

Il rigetto dell'istanza comporta la condanna alle spese di colui che l'ha presentata.

Infine occorre ricordare che vi sono alcuni casi

di competenza funzionale non derogabile dalle parti e rilevabile d'ufficio. Oggi, esaurita la fase transitoria dopo l'istituzione dei TAR, i casi di competenza funzionale non sono molti; fra questi merita segnalazione per la sua importanza il giudizio di ottemperanza.

5. Questioni relative allo stato e capacità delle persone ed incidente di falso

Gli artt. 28 e 30 del T.U. C.d.S. e gli artt. 7 e 8 della legge TAR prevedono che il giudice amministrativo possa conoscere e quindi decidere sui diritti soggettivi in via principale nei casi di giurisdizione esclusiva ed in via incidentale (ossia con efficacia limitata alla sola controversia principale in corso) negli altri casi, ad eccezione della risoluzione dell'incidente di falso e delle questioni concernenti lo stato e la capacità di privati individui.

Qualora una di tali questioni risulti pregiudiziale alla decisione del giudizio amministrativo occorre sospendere quest'ultimo in attesa della decisione del giudice ordinario.

L'incidente di falso risulta necessario quando deve essere contestata la falsità di un documento che fa fede fino a querela di falso (v. istruttoria). Secondo l'art. 41 del Reg. Proc. C.d.S. chi deduce la falsità di un documento deve provare che sia già stata proposta la querela di falso, o domandare un termine entro cui proporla al Tribunale competente.

Proposta la querela, il processo amministrativo si sospende fino al termine del giudizio di falso, la cui sentenza deve essere depositata nella segreteria del giudice amministrativo entro il termine perentorio di trenta giorni dalla pubblicazione della sentenza (art. 43, Reg. Proc. C.d.S.).

6. La riunione dei ricorsi

L'istituto della riunione dei ricorsi risponde ad esigenze di economia processuale in quanto finalizzato a far decidere con unica sentenza, due o più ricorsi.

La riunione, secondo l'art. 52 del Reg. Proc. C.d.S. può avvenire d'ufficio o su istanza di parte, ma è sempre disposta dal Collegio normalmente con la stessa sentenza con cui decide i ricorsi.

Presupposto per la riunione dei ricorsi è che pendano di fronte allo stesso giudice e che vi sia tra loro connessione (oggettiva, soggettiva, ovvero, in alcuni casi, anche di fatto).

Il concetto di connessione è molto elastico ed il giudice gode di un potere largamente discrezionale, non censurabile in appello, poiché la decisione sulla riunione ha natura di ordinanza (an-

che se contenuta in sentenza) e comunque non pregiudica i ricorsi poiché questi mantengono la loro completa autonomia.

7. L'estinzione del processo: la perenzione

La conclusione naturale del processo è la sentenza con cui il ricorso viene accolto o respinto nel merito. Può però accadere che il processo si estingua prima di quel momento per cause collegate alla inattività delle parti, alla volontà espressa del ricorrente ovvero a quella dell'amministrazione resistente.

Nella prima ipotesi sono comprese la perenzione e la mancata riassunzione o prosecuzione del giudizio, nella seconda la rinuncia, nella terza la cessazione della materia del contendere.

La perenzione del ricorso si verifica quando nel corso di due anni non sia compiuto alcun atto di procedura (artt. 25, L. TAR, e 40, T.U. C.d.S.), oppure, ed è l'ipotesi valida solo per il giudizio al TAR, quando non sia stata presentata domanda di fissazione di udienza entro due anni dal deposito del ricorso (art. 23, c. 1, L. TAR).

Le ragioni dell'istituto sono già state esaminate in precedenza, occorre solo aggiungere che la perenzione del ricorso opera di diritto e può essere rilevata anche d'ufficio. Le spese del giudizio sono necessariamente compensate poiché l'onere dell'attività processuale grava su tutte le parti (cfr. artt. 27, L. TAR, e 45, Reg. Proc. C.d.S.).

8. (segue) la perenzione dei ricorsi ultraquinquennali

Il secondo comma dell'art. 9, della legge n. 205/2000 ha introdotto una nuova forma di perenzione. Come visto, una volta presentata l'istanza di fissazione d'udienza il ricorso rimane in attesa di essere deciso e non può estinguersi neppure nel caso in cui la decisione tardi a giungere.

Frequentemente, però, anche a causa dell'eccessiva durata del processo, il ricorrente perde interesse ad ottenere una decisione di merito. Il legislatore, conscio di ciò, con la legge n. 205/2000 ha introdotto questo nuovo istituto che impone, per la prosecuzione del giudizio, una nuova manifestazione di volontà delle stesse parti ricorrenti (non è sufficiente quella del solo difensore). Per questo, decorsi (nella norma originaria) dieci anni dalla data di deposito, alle parti costituite viene notificato apposito avviso ed è fatto onere alla parte ricorrente (e non alle altre) di presentare entro sei mesi dalla notifica una nuova istanza di fissazione d'udienza, sottoscritta personalmente. In mancanza, il ricorso viene dichiarato perento.

Con l'art. 54 del D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, il termine di dieci anni è stato ridotto a cinque. La finalità è quella di accelerare il processo amministrativo, ma il nuovo termine appare eccessivamente breve rispetto alla durata media dei processi ed all'assetto sostanziale degli interessi della parte ricorrente.

9. (segue) la mancata riassunzione o prosecuzione del processo

Qualora il processo sia stato interrotto o sospeso, esso deve proseguire su iniziativa di parte. A volte il legislatore ha posto dei termini precisi per la prosecuzione, come nel caso dell'interruzione, del regolamento di competenza e dell'incidente di falso (v. ai paragrafi corrispondenti).

Negli altri casi il legislatore non ha previsto alcun termine per la prosecuzione o riassunzione del giudizio cosicché si ritiene, generalmente (salvo il caso di rinvio dalla Corte di Cassazione a seguito di ricorso contro una sentenza del Consiglio di Stato) che ciò possa avvenire entro il termine previsto per la perenzione del ricorso.

10. (segue) la rinuncia

Proposto il ricorso, il ricorrente può anche rinunciare. Nel processo amministrativo non sono poste distinzioni tra rinuncia al giudizio e rinuncia all'azione (quest'ultima comporta la rinuncia alla pretesa sostanziale dedotta nel processo) anche perché il termine di decadenza previsto per la proposizione dei ricorsi di impugnazione comporta che la rinuncia al giudizio si traduce, in pratica, nella impossibilità di riproporre il ricorso.

Secondo l'art. 46 del Reg. Proc. C.d.S. il ricorrente può rinunciare al ricorso in qualunque stato della controversia; la giurisprudenza ha interpretato questa norma ammettendo anche la rinuncia in appello da parte dell'appellato che, ricorrente in primo grado, aveva ottenuto una sentenza favorevole di annullamento. In tal caso, avendosi anche una rinuncia agli effetti favorevoli della sentenza di primo grado, il Consiglio di Stato, quale giudice di appello, annulla senza rinvio la sentenza impugnata, ai sensi dell'art. 34, c. 1., L. TAR.

La rinuncia al ricorso deve essere effettuata mediante dichiarazione sottoscritta dalla parte, o dal solo avvocato se munito di mandato speciale, notificata alle controparti e depositata nella segreteria.

La rinuncia può essere fatta anche oralmente all'udienza però dal solo avvocato munito di mandato speciale. A carico del rinunciante sono le spese degli atti di procedura compiuti.

Normalmente una rinuncia irrituale viene interpretata dalla giurisprudenza come sostanziale manifestazione di carenza di interesse ad ottenere una decisione di merito, con la conseguenza che il ricorso viene dichiarato improcedibile per tale motivo.

11. (segue) la cessazione della materia del contendere

La cessazione della materia del contendere si verifica quando nelle more del giudizio l'amministrazione annulla l'atto impugnato, ovvero lo riforma nel senso richiesto dal ricorrente.

La revoca dell'atto con efficacia *ex nunc* di norma non è pienamente satisfattiva delle richieste del ricorrente, cosicché si ritiene che non comporti cessazione della materia del contendere.

Cap. VI

La decisione del ricorso

1. Premessa

La legge n. 205/2000 ha introdotto modalità differenziate per la conclusione dei giudizi.

Le innovazioni consistono, essenzialmente, nella possibilità di definire il giudizio non solo con sentenza ordinaria, ma anche con sentenza in forma semplificata adottata in Camera di Consiglio, ovvero con decreto monocratico senza alcun preventivo contraddittorio.

2. La decisione mediante sentenza «ordinaria»

2.1. La fissazione dell'udienza, la trattazione e la decisione

Il processo amministrativo si conclude con la sentenza che il tribunale emette dopo la discussione del ricorso in pubblica udienza, salvo i casi ove è previsto il rito della camera di consiglio.

Come visto a suo tempo, compete alle parti richiedere la fissazione dell'udienza di discussione, senza la quale il ricorso non potrà mai essere preso in esame dal giudice.

Presentata l'istanza, il Presidente fissa l'udienza di trattazione secondo l'ordine di presentazione delle domande, salvo la possibilità di dichiarare d'ufficio, o su istanza di parte (c.d. domanda di prelievo), un ricorso urgente che così ha la precedenza sugli altri (artt. 51-53 Reg. Proc. C.d.S.).

L'udienza di discussione deve essere fissata solo dopo decorso il termine assegnato per la costituzione delle parti diverse dal ricorrente; il relativo decreto deve essere comunicato alle parti costituite almeno quaranta giorni prima dell'udienza, le quali possono produrre documenti fino a venti

giorni e memorie fino a dieci giorni liberi prima dell'udienza.

Nel giorno fissato il ricorso viene chiamato dal Presidente, il relatore riferisce sulla causa e gli avvocati, se presenti, sono ammessi a svolgere succintamente le loro difese (art. 41, T.U. C.d.S.), mentre il Presidente può limitare la discussione alle questioni fondamentali del ricorso (art. 58, Reg. Proc. C.d.S.).

Il ricorso viene deciso anche se all'udienza non intervengono i difensori delle parti (art. 55, Reg. Proc. C.d.S.).

Chiusa la discussione il Presidente dichiara il passaggio in decisione del ricorso ed il Collegio decide subito dopo la discussione, ma può differire la decisione ad una udienza successiva.

Il passaggio in decisione del ricorso segna però il momento in cui esso si cristallizza: le conclusioni delle parti non possono essere mutate, né possono essere introdotti nuovi documenti.

La decisione, da adottarsi a maggioranza, deve essere presa solo dai giudici che hanno partecipato alla discussione; il primo a votare è il relatore, l'ultimo il Presidente.

In alcune ipotesi il Tribunale decide con sentenza adottata in Camera di Consiglio e non in pubblica udienza: oltre ai casi che verranno esaminati in seguito, occorre ricordare che in Camera di Consiglio sono decisi i giudizi per l'esecuzione del giudicato.

L'esito della decisione non è noto fino al deposito della sentenza, che deve avvenire entro 45 giorni (art. 55, legge n. 186/1982). Il termine, ovviamente, è meramente ordinatorio.

2.2. La sentenza: forma, contenuto e tipi

La sentenza viene pronunciata in nome del popolo italiano e deve contenere l'indicazione delle parti e dei difensori, il tenore delle domande, una succinta esposizione dei fatti e dei motivi della decisione, il dispositivo, l'ordine alla autorità amministrativa di uniformarsi alla decisione, la data ed il luogo della pronuncia, la sottoscrizione del Presidente e dell'estensore, la firma del segretario.

Alcuni elementi della sentenza sono indispensabili perché essa possa considerarsi esistente, quali l'indicazione delle parti, il dispositivo e la sottoscrizione.

Le sentenze si dividono, per il loro contenuto, in interlocutorie e definitive.

Le prime non concludono il giudizio e, di norma, con esse vengono disposti incumbenti istruttori; possono anche avere un contenuto decisorio, seppure parziale, come quando viene decisa una questione di carattere pregiudiziale o prelimina-

re, ovvero vengono dichiarati infondati dei motivi di ricorso o delle eccezioni.

Le sentenze definitive si distinguono in sentenze di rito e di merito.

Le prime sono quelle con cui il processo si conclude senza che vi sia stata la necessità di esaminare il merito del ricorso, poiché questo risulta irricevibile, inammissibile o improcedibile, ovvero proposto a giudice incompetente (nei casi di competenza inderogabile) o sfornito di giurisdizione.

Fra le cause di improcedibilità del ricorso deve essere segnalato anche il venir meno, nelle more del giudizio, dell'interesse ad ottenere una sentenza di merito. L'esistenza di tale interesse costituisce, infatti, una condizione dell'azione processuale; la sua sopravvenuta carenza comporta l'improcedibilità del ricorso.

Le sentenze di merito si distinguono in sentenze di rigetto e di accoglimento. Ovviamente maggiore importanza rivestono le seconde perché modificano la situazione preesistente; la misura dell'accoglimento va determinata (soprattutto nei giudizi di impugnazione) con riguardo anche alla motivazione della sentenza, che può contenere delle regole di diritto che devono essere seguite successivamente dall'amministrazione.

Merita inoltre segnalazione la prassi giurisprudenziale dell'assorbimento dei motivi, nel senso che ritenuto fondato un motivo (e quindi risultando l'atto annullabile per tale ragione) non vengono esaminate le altre censure, in quanto ritenute superflue ai fini dell'annullamento dell'atto impugnato. Tale prassi, però, frequentemente si rivela inadeguata a soddisfare le legittime aspettative del ricorrente, soprattutto quando il ricorso viene accolto per motivi formali e di fatto costituisce una violazione del principio generale, contenuto nell'art. 112 c.p.c., secondo cui il giudice deve pronunciare su tutta la domanda.

Le sentenze di rigetto sono meramente dichiarative (lasciano inalterata la situazione preesistente); quelle di accoglimento nei giudizi di impugnazione sono costitutive, poiché eliminano dal mondo giuridico un atto, ovvero (nei soli giudizi di merito) lo riformano.

Nei giudizi di impugnazione non sono ammesse sentenze di condanna, se non per le spese di giudizio. In quelli rimessi alla giurisdizione esclusiva, il giudice amministrativo può condannare l'amministrazione al pagamento delle somme di cui risulti debitrice e, anche, ad un *facere* specifico.

Infine, in tutti i casi rimessi alla sua giurisdizione (e quindi di legittimità, merito ed esclusiva) il giudice amministrativo, se vi è domanda, conosce anche di tutte le questioni relative all'even-

tuale risarcimento del danno, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica, e agli altri diritti patrimoniali consequenziali. In tal senso dispone la prima parte del terzo comma dell'art. 7 della L. TAR, come modificato con il quarto comma dell'art. 35 del D.Lgs. n. 80/1998, a sua volta modificato con dalla legge n. 205/2000.

Qualora nella sentenza siano presenti errori o omissioni materiali è possibile correggerli seguendo il procedimento di cui all'art. 93 del Reg. Proc. C.d.S., rivolgendosi allo stesso giudice che ha emesso la sentenza.

Dell'avvenuta pubblicazione della sentenza viene dato avviso agli avvocati, mentre la sentenza stessa deve essere trasmessa, a cura della segreteria, all'autorità amministrativa.

3. La sentenza in forma semplificata

La sentenza in forma semplificata è prevista dai commi da 4 a 6, dell'art. 26 della L. TAR, modificato con legge n. 205/2000. Essa non differisce, per tipologia e contenuti, da quella «ordinaria». Le differenze si ravvisano nel rito (è prevista la Camera di Consiglio, in luogo della pubblica udienza) e nella motivazione che deve essere succinta e può consistere in un sintetico riferimento al punto di fatto o di diritto ritenuto risolutivo, ovvero, se del caso, ad un precedente conforme.

Il giudice amministrativo può fare ricorso a tale tipo di decisione, qualora ravvisi la manifesta fondatezza ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso. La scelta del rito è dunque rimessa esclusivamente allo stesso giudice, il quale valuta la sussistenza dei presupposti nel corso dell'esame della domanda cautelare ovvero in occasione dell'esame istruttorio previsto dal secondo comma dell'art. 44 del T.U. C.d.S., modificato con legge n. 205/2000.

La decisione viene sempre assunta in Camera di Consiglio (quella già fissata per la decisione della domanda cautelare, ovvero appositamente fissata d'ufficio a seguito dell'esame istruttorio) nel rispetto della completezza del contraddittorio. Con la decisione viene anche provveduto sulle spese di giudizio, secondo le regole del codice di procedura civile.

Le sentenze in forma semplificata sono soggette alle medesime forme ed ai medesimi termini previsti per l'impugnazione delle sentenze ordinarie.

4. La decisione mediante decreto

Il settimo comma dell'art. 26, L. TAR, introdotto con legge n. 205/2000, prevede che la rinuncia

al ricorso, la cessazione della materia del contendere, l'estinzione del giudizio e la perenzione sono pronunciate, con decreto, dal Presidente della sezione competente o da un magistrato da lui delegato.

Il decreto è depositato in segreteria, che ne dà formale comunicazione alle parti costituite.

Entro sessanta giorni dalla comunicazione, ciascuna delle parti costituite può proporre opposizione al collegio, con atto notificato a tutte le altre parti e depositato presso la segreteria del giudice adito entro dieci giorni dall'ultima notifica.

Nei trenta giorni successivi il collegio decide sulla opposizione in Camera di Consiglio, sentite le parti che ne facciano richiesta, con ordinanza che, in caso di accoglimento della opposizione, dispone le iscrizioni del ricorso nel ruolo ordinario.

Nel caso di rigetto, le spese sono poste a carico dell'opponente e vengono liquidate dal collegio nella stessa ordinanza, esclusa la possibilità di compensazione anche parziale. L'ordinanza è depositata in segreteria, che ne dà comunicazione alle parti costituite.

Avverso l'ordinanza che decide sulla opposizione può essere proposto ricorso in appello. Il giudizio di appello procede secondo le regole ordinarie, ma i termini processuali sono tutti ridotti alla metà.

5. Effetti ed esecuzione della sentenza di primo grado

In questa sede verranno esaminati solo gli effetti della sentenza di primo grado soggetta ad appello, rinviando per il resto alla parte sul giudicato amministrativo.

L'art. 33, L. TAR, dispone che le sentenze dei tribunali amministrativi sono esecutive, mentre l'appello al Consiglio di Stato non sospende l'esecuzione della sentenza impugnata. Tuttavia il Consiglio di Stato, su istanza di ogni parte, può sospendere l'esecuzione qualora dalla esecuzione possa derivare un danno grave e irreparabile (v. *infra*).

L'esecutività della sentenza di primo grado ha posto il problema di come sia possibile eseguirla, qualora l'amministrazione si rifiuti di adempiere.

In passato la giurisprudenza, escluso il ricorso al giudizio di ottemperanza, aveva riconosciuto possibile esperire un rimedio del tutto analogo a quello.

Anche sul punto è intervenuto il legislatore che ha ratificato tale orientamento prevedendo espressamente (nuovo ultimo comma dell'art.

33, L. TAR, introdotto con legge n. 205/2000) che per l'esecuzione delle sentenze non sospese dal Consiglio di Stato il tribunale amministrativo regionale esercita i poteri inerenti al giudizio di ottemperanza al giudicato di cui all'art. 27, primo comma, numero 4), del T.U. C.d.S.

Cap. VII Le impugnazioni

1. L'appello

Il doppio grado di giurisdizione di merito nel processo amministrativo assurge a rilevanza costituzionale, trovando il proprio fondamento nell'art. 125, c. 2. Cost., che prevede l'istituzione nelle regioni di organi di giustizia di primo grado (sul punto: Corte Cost. n. 8/1982).

Il giudice di appello è il Consiglio di Stato in sede giurisdizionale (Sezioni IV, V e VI), ad eccezione della regione Sicilia dove l'appello avverso le sentenze del TAR di quella regione deve essere proposto al Consiglio di Giustizia Amministrativa.

Preliminarmente occorre individuare quali pronunce del giudice di primo grado sono appellabili; la questione si pone per le sentenze interlocutorie, quelle cioè che non definiscono il giudizio; per le altre è certa la loro appellabilità.

È stata esclusa l'appellabilità delle sentenze interlocutorie che dispongono solo l'acquisizione di mezzi istruttori, mentre le sentenze non definitive che decidono almeno parzialmente il ricorso (respingendo alcuni motivi od eccezioni, affermando la giurisdizione del giudice adito ecc.) possono, ed anzi debbono essere appellate, altrimenti passano in giudicato.

La giurisprudenza, inoltre, ritiene applicabile l'art. 340 c.p.c. sulla riserva di appello in modo da consentire l'appello della sentenza parziale assieme a quella definitiva (C.d.S., Sez. V, 7.4.1989, n. 196).

Infine, a seguito della riforma introdotta con legge n. 205/2000, è impugnabile anche l'ordinanza con la quale il TAR conferma il decreto presidenziale col quale è stata pronunciata la rinuncia al ricorso, la cessazione della materia del contendere, l'estinzione del giudizio e la perenzione. In tal caso tutti i termini processuali per l'appello (compresi quelli per proporre ricorso) sono ridotti alla metà.

Legittimati a proporre appello, come del resto tutte le impugnazioni, sono le parti necessarie del giudizio, anche se non costituite o addirittura non chiamate a parteciparvi. Non possono invece proporre appello le altre parti ed in particolare

gli intervenienti, salvo alcune eccezioni quali i capi della sentenza che li riguardano.

Presupposto per proporre appello è avervi interesse ed in particolare essere rimasto soccombente nel giudizio.

Per il giudizio di appello è necessario un nuovo mandato alla lite ed anche le pubbliche amministrazioni devono adottare nuovamente gli atti autorizzativi al giudizio.

Devono essere chiamate a partecipare al giudizio di appello solo le parti necessarie (e quindi anche i controinteressati); è comunque ammessa l'integrazione del contraddittorio.

1.1. I poteri di cognizione del giudice ed il contenuto della decisione

Il giudizio di appello è destinato a rinnovare integralmente l'esame della causa ed infatti il Consiglio di Stato, quale giudice di secondo grado, esercita gli stessi poteri giurisdizionali di cognizione e di decisione del giudice di primo grado (art. 28, u.c., L. TAR).

Vi è, quindi, un effetto devolutivo pieno, nei limiti però in cui l'appellante abbia riproposto in appello le questioni (e le eccezioni) già sollevate e decise con la sentenza di primo grado.

In appello non possono essere proposti motivi nuovi rispetto a quelli già dedotti in primo grado (c.d. divieto di *ius novorum*); la regola vale in particolare per il ricorrente in primo grado, appellante sia principale che incidentale. Il resistente in primo grado può invece proporre eccezioni nuove.

Quanto alle modalità di proporre le questioni occorre distinguere tra appellante ed appellato. Mentre il primo deve avanzare tutte le proprie censure ed eccezioni nell'atto di appello, per l'appellato, se integralmente vittorioso in primo grado, è sufficiente difendersi attraverso scritti e memorie difensive; qualora vi sia stata una soccombenza parziale (reiezione di alcuni motivi o di alcune eccezioni) per riproporle occorre avanzare appello incidentale avverso la stessa sentenza.

In base al principio generale di corrispondenza nella decisione tra chiesto e pronunciato, il giudice non può mai conoscere dei vizi della sentenza impugnata non denunciati dalle parti.

1.2. Procedimento

L'appello al Consiglio di Stato si propone con ricorso entro sessanta giorni dalla notifica della sentenza, oppure, in difetto o erroneità di notificazione, entro un anno dalla pubblicazione. I termini indicati godono del periodo di sospensione feriale.

L'appello deve essere notificato a tutte le parti necessarie, nel domicilio indicato nel notificare la sentenza o in mancanza in quello eletto nel giudizio di primo grado. Il ricorso deve poi essere depositato nella segreteria del Consiglio di Stato entro trenta giorni dall'ultima notifica.

Secondo l'art. 29, L. TAR, nel giudizio di appello si applicano le norme che regolano il processo innanzi al Consiglio di Stato e che, rispetto a quelle del TAR, differiscono principalmente circa il patrocinio legale, la perenzione, il deposito dell'atto impugnato, i termini per il deposito dell'atto di intervento (adesso fissato in dieci giorni dall'ultima notifica – art. 38 Reg. Proc. C.d.S.) e dei documenti (trenta giorni liberi prima dell'udienza), il giudizio di revocazione.

L'appellato, parzialmente soccombente in primo grado, deve – come sopra visto – riprodurre mediante l'appello incidentale le questioni già disattese. In particolare, una volta notificato l'atto di appello, l'altra parte deve a pena di decadenza proporre la propria impugnazione in via incidentale nello stesso processo, come previsto dall'art. 333 c.p.c.

L'appello incidentale deve essere proposto nel termine di trenta giorni successivo a quello assegnato per il deposito dell'appello principale, e depositato in segreteria con la prova delle eseguite notificazioni entro i successivi dieci giorni.

1.3. Decisione dell'appello

Le decisioni che il Consiglio di Stato può adottare sono molteplici; di particolare interesse sono quelle di accoglimento dell'appello, mentre le altre, sia che rigettino l'appello nel merito sia che lo dichiarino inammissibile, irricevibile ecc., lasciano inalterata la preesistente situazione definita con la sentenza di primo grado.

Fra le sentenze di accoglimento occorre distinguere:

a) quando il Consiglio di Stato accerta l'esistenza di cause che avrebbero impedito al giudice di primo grado di decidere nel merito, annulla senza rinvio l'impugnata sentenza. Sono i casi in cui il ricorso di primo grado doveva essere dichiarato in rito irricevibile, inammissibile, improcedibile o comunque estinto, ovvero quando doveva essere declinata la giurisdizione o la competenza (ovviamente solo inderogabile);

b) quando accoglie il ricorso per difetto del procedimento o per vizio di forma della sentenza di primo grado, ovvero riconosce la competenza (inderogabile) del tribunale di primo grado che invece l'ha negata, annulla la sentenza e rinvia la controversia al giudice di primo grado. A seguito della riforma della legge n. 205/2000, la parte

non ha più l'onere di riassumere il giudizio, poiché questo prosegue automaticamente innanzi al TAR che, d'ufficio, deve fissare l'udienza pubblica entro trenta giorni dalla comunicazione della sentenza che ha disposto il rinvio. Le parti possono depositare atti, documenti e memorie sino a tre giorni prima dell'udienza (così art. 35, u.c., L. TAR);

c) in tutti gli altri casi il Consiglio di Stato, nell'accogliere il ricorso, decide nel merito, anche se per errore il giudice di primo grado aveva respinto il ricorso in rito.

Prima della decisione il Presidente del Consiglio di Stato, su richiesta delle parti o d'ufficio, può deferire all'adunanza plenaria qualunque ricorso che renda necessaria la risoluzione di questioni di particolare importanza.

1.4. La sospensione dell'efficacia della sentenza

Le sentenze di primo grado sono immediatamente esecutive e la proposizione dell'appello non sospende la loro esecutività. Tuttavia, su istanza di parte, il Consiglio di Stato può sospendere l'esecutività della sentenza qualora la sua esecuzione possa comportare un danno grave ed irreparabile.

La decisione viene assunta, con ordinanza collegiale motivata, nella prima Camera di Consiglio successiva al deposito del ricorso, sentiti i difensori delle parti che ne facciano richiesta.

In pratica il procedimento si svolge in maniera analoga al giudizio cautelare.

Una volta deciso sulla istanza di sospensione della sentenza, il giudizio di merito prosegue secondo le regole ordinarie sopra viste. Il Consiglio di Stato, in occasione dell'esame della domanda di sospensione dell'efficacia della sentenza impugnata, può anche decidere il ricorso nel merito in forma semplificata, ai sensi dell'art. 26, L. TAR.

2. Il ricorso per Cassazione

Le sentenze del Consiglio di Stato (e del Consiglio di Giustizia Amministrativa per la Regione Sicilia) possono essere a loro volta impugnate per revocazione (v. *infra*), nonché per Cassazione per soli motivi, però, inerenti alla giurisdizione (artt. 111 Cost., e 36, L. TAR).

Per la proposizione del ricorso in Cassazione occorre che non si sia formato un giudicato sulla giurisdizione. Il giudicato può essersi formato quando è stato esperito il regolamento preventivo di giurisdizione, oppure quando la decisione del giudice di primo grado sul punto non è stata gravata in appello.

Il ricorso deve essere indirizzato alle Sezioni Unite della Corte di Cassazione e proposto entro il

termine di decadenza di sessanta giorni dalla notificazione della sentenza (oppure entro l'anno dalla pubblicazione in mancanza di notificazione).

3. La revocazione

Avverso le sentenze dei Tribunali Amministrativi Regionali e le decisioni del Consiglio di Stato è ammesso il ricorso per revocazione. È opportuno trattare unitamente dell'istituto anche perché la normativa della L. TAR ha creato non pochi problemi interpretativi.

L'art. 28, L. TAR dispone che il ricorso per revocazione contro le sentenze dei TAR si propone nei casi, nei modi e nei termini di cui agli artt. 395 e 396 c.p.c.; mentre l'art. 36 della stessa legge dispone che avverso le sentenze del Consiglio di Stato il ricorso per revocazione è ammesso nei casi e nei termini di cui all'art. 396 c.p.c..

L'art. 395 c.p.c., prevede le seguenti sei ipotesi di revocazione:

1) se la sentenza è l'effetto del dolo di una delle parti in danno dell'altra;

2) se è stato giudicato in base a prove riconosciute o comunque dichiarate false dopo la sentenza oppure che la parte soccombente ignorava essere state riconosciute o dichiarate tali prima della sentenza;

3) se dopo la sentenza sono stati trovati uno o più documenti decisivi che la parte non aveva potuto produrre in giudizio per causa di forza maggiore o per fatto dell'avversario;

4) se la sentenza è l'effetto di un errore di fatto risultante dagli atti o documenti della causa. Vi è questo errore quando la decisione è fondata sulla supposizione di un fatto la cui verità è incontrastabilmente esclusa, oppure quando è supposta l'inesistenza di un fatto la cui verità è positivamente stabilita, e tanto nell'uno quanto nell'altro caso se il fatto non costituì un punto controverso sul quale la sentenza ebbe a pronunciare;

5) se la sentenza è contraria ad altra precedente avente fra le parti autorità di cosa giudicata, purché non abbia pronunciato sulla relativa eccezione;

6) se la sentenza è effetto del dolo del giudice, accertato con sentenza passata in giudicato.

Si distingue tra revocazione ordinaria e straordinaria; quella ordinaria è limitata ai casi indicati ai nn. 4 e 5 sopra citati, deve essere proposta nel termine (previsto dall'art. 325 c.p.c.) decorrente dalla notificazione della sentenza e riguarda solo le sentenze pronunciate in grado di appello; mentre la revocazione straordinaria (ipotesi nn. 1, 2, 3, 6) si applica sia alle decisioni del Consiglio di Stato sia alle sentenze del TAR per

le quali sia scaduto il termine per l'appello. Ed infatti, nella revocazione straordinaria il termine per la proposizione dell'azione decorre dal giorno in cui è stato scoperto il dolo o la falsità o la collusione o è stato recuperato il documento o è passata in giudicato la sentenza di cui al n. 6 dell'art. 395.

Inoltre, anche nel caso di revocazione straordinaria, il legislatore privilegia sempre il rimedio dell'appello qualora la scoperta, di cui si è fatto cenno, avvenga prima della scadenza del termine per l'appello: in tal caso il termine per l'appello è prorogato, iniziando a decorrere dal giorno della scoperta (art. 396, c. 2, c.p.c.).

Una interpretazione letterale degli artt. 28 e 36, L. TAR porterebbe sempre ad escludere nel giudizio amministrativo la revocazione ordinaria, poiché non applicabile alle sentenze del TAR in quanto non pronunciate in grado di appello o in unico grado (art. 395 c.p.c.), né a quelle del Consiglio di Stato perché l'art. 396 c.p.c. (l'unico richiamato dall'art. 36, L. TAR) riguarda la sola revocazione straordinaria.

La giurisprudenza tuttavia non ha perso tempo a dare una interpretazione razionale alla disposizione, cosicché si ritiene che la revocatoria ordinaria sia applicabile alle sentenze del Consiglio di Stato, ma non a quelle dei TAR.

L'adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con decisione n. 3 del 9 maggio 1996, si è pronunciata sul termine per proporre il ricorso per revocazione ordinaria: in mancanza di notifica della sentenza trova applicazione il termine «lungo» annuale di cui all'art. 327 c.p.c.; quando la sentenza è stata notificata, il termine per proporre ricorso è quello «breve» di sessanta giorni.

La domanda di revocazione deve essere diretta allo stesso giudice che ha emesso la sentenza e può essere proposta solo da chi è stato parte nel processo; la decisione sulla revocazione viene adottata con il rito ordinario.

4. L'opposizione di terzo ordinaria

La Corte Costituzionale, con sentenza 15-17 maggio 1995, n. 177, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale degli artt. 28 e 36 della L. TAR nella parte in cui non prevedono l'opposizione di terzo ordinaria fra i mezzi di impugnazione delle sentenze del giudice amministrativo passate in giudicato.

L'opposizione di terzo ordinaria è prevista dall'art. 404, primo comma, del codice di procedura civile, secondo cui «un terzo può fare opposizione contro la sentenza passata in giudicato o comunque esecutiva pronunciata tra altre persone quando pregiudica i suoi diritti».

L'opposizione di terzo ordinaria costituisce, come riconosciuto dalla sentenza della Corte Costituzionale, il rimedio «generale» previsto dall'ordinamento per evitare che una sentenza resa tra alcune parti possa recare pregiudizio a terzi, rimasti estranei al giudizio.

Ovviamente non è sufficiente essere terzo, rispetto ad una sentenza, per poter proporre opposizione; occorre anche essere titolari di una posizione soggettiva qualificata, sostanzialmente incompatibile con l'accertamento contenuto nella sentenza.

Alla luce della menzionata decisione della Corte Costituzionale, il rimedio può essere esperito non solo dai controinteressati formali che non hanno partecipato al giudizio, pur rivestendo la qualità di parte necessaria, ma anche da coloro che pur non essendo controinteressati formali, tuttavia ricevono dalla esecuzione della sentenza un danno immediato. Emblematico il caso che ha dato luogo alla decisione della Corte Costituzionale: si trattava di un soggetto che nominato in un primo momento vincitore di un concorso, in seguito si è visto annullare la nomina da parte della amministrazione per rendere disponibile il posto ad un altro concorrente, prima escluso dal medesimo concorso ma poi riammesso a seguito di sentenza definitiva.

Cap. VIII

Il giudicato e l'esecuzione

1. Il giudicato amministrativo ed i suoi limiti

Le decisioni dei giudici amministrativi acquistano la forza di cosa giudicata quando non siano più suscettibili di impugnazione, ad eccezione della revocazione straordinaria.

Il giudicato fa sì che l'oggetto della controversia non può essere più contestato in nessun altro giudizio e che le parti devono sottostare al precetto contenuto nella sentenza.

Del giudicato si sogliono individuare i limiti oggettivi e soggettivi. Quanto ai primi deve essere sottolineato che nel processo di impugnazione il giudicato riguarda solo le questioni sollevate dalle parti e decise dal giudice; conseguentemente l'amministrazione può benissimo adottare un atto del medesimo contenuto di quello annullato ma emendato dai vizi, mentre non può adottare un atto tale e quale a quello annullato ovvero non tenere conto delle regole di diritto contenute nella sentenza (c.d. effetto conformativo della sentenza).

Le sentenze di rigetto lasciano inalterata la situazione preesistente, ma si ritiene che l'ammini-

strazione non possa, in via di autotutela, annullare l'atto per vizi riconosciuti come non esistenti dal giudice.

Nei casi di giurisdizione esclusiva, dove oggetto del giudizio non è un atto ma un rapporto, il giudicato copre il dedotto ed il deducibile, costituendo la nuova regola del rapporto fra le parti. Quanto ai limiti soggettivi, il principio contenuto nell'art. 2909 c.c., secondo cui l'accertamento contenuto nella sentenza passata in giudicato fa stato ad ogni effetto fra le parti, loro eredi o aventi causa, subisce nel diritto amministrativo una deroga di cui occorre tenere conto.

Nel giudizio di impugnazione l'accoglimento del ricorso comporta l'annullamento dell'atto impugnato: come già sostenuto dalla dottrina più antica, l'annullamento giurisdizionale costituisce un fatto materiale prima ancora che giuridico, poiché dopo la decisione di annullamento l'atto impugnato non esiste più.

Conseguentemente si ritiene che al principio dell'efficacia *inter partes* del giudicato, facciano eccezione le decisioni su atti indivisibili o a contenuto regolamentare che esplicano la loro efficacia *erga omnes*. Ovviamente tale valore va riconosciuto solo alle sentenze di accoglimento e non anche a quelle di rigetto.

2. L'esecuzione del giudicato

Le sentenze di annullamento eliminano direttamente ed immediatamente il provvedimento impugnato con efficacia *ex tunc*, ripristinando automaticamente la situazione preesistente.

A volte però non è sufficiente la mera pronuncia contenuta in sentenza, poiché occorre anche cancellare le modificazioni di fatto che sono intervenute per effetto o quale conseguenza dell'atto impugnato. Occorre cioè adeguare lo stato di fatto a quello (nuovo ma retroattivo) di diritto, compito questo che compete alla pubblica amministrazione: questo è il senso della disposizione (art. 65, n. 5, Reg. Proc. C.d.S.) che stabilisce che le sentenze devono contenere l'ordine che esse siano eseguite dall'autorità amministrativa. Alla pubblica amministrazione incombe quindi l'obbligo di ottemperare alla decisione del giudice amministrativo: in caso di annullamento di atti positivi l'amministrazione deve ripristinare interamente, nei limiti del possibile, la situazione preesistente, mentre nel caso di annullamento di atti negativi espressi o taciti l'amministrazione deve provvedere nuovamente con un provvedimento espresso.

Come già accennato, in ogni caso l'amministrazione può adottare un atto dal medesimo contenuto di quello annullato, purché depurato dai

vizi e tenendo conto delle argomentazioni contenute nella motivazione della sentenza. Infatti le sentenze di annullamento sono tutte emesse salvi gli ulteriori provvedimenti dell'autorità amministrativa (artt. 26, c. 2, L. TAR, e 45, T.U. C.d.S.).

Le sentenze emesse a seguito di giudizi di impugnazione devono essere dunque eseguite in via amministrativa; quelle di condanna – comprese quelle emesse su rapporti rimessi alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo – possono essere eseguite anche secondo le regole del diritto civile.

3. Giudizio per l'esecuzione del giudicato

Il giudizio di ottemperanza, originariamente previsto solo per dare attuazione ai giudicati dei giudici ordinari, è stato quasi subito esteso dalla giurisprudenza anche ai giudicati amministrativi, tant'è che il legislatore del 1971, all'art. 37, non ha potuto che ratificare tale orientamento. Presupposto per l'esperibilità del rimedio sono il passaggio in giudicato della decisione e l'inerzia della pubblica amministrazione. Circa l'inerzia, la giurisprudenza ha avuto modo di affermare ripetutamente e, sempre con maggiore ampiezza, che il giudizio di ottemperanza può essere esperito anche in caso di adempimento parziale, incompleto o sostanzialmente elusivo del giudicato.

L'azione di giudicato è soggetta al termine ordinario di prescrizione di dieci anni.

4. La procedura

Il procedimento per l'esecuzione è dettato dagli artt. 90 e 91 del Reg. Proc. C.d.S. Il primo adempimento che grava su colui che vuole agire per l'ottemperanza è la notifica di un atto di messa in mora alla amministrazione con la prefissione di un termine di trenta giorni per provvedere.

Trascorso infruttuosamente tale termine, il ricorso va proposto al Presidente del Consiglio di Stato o al Presidente del TAR (e non al Consiglio di Stato o al TAR) competente secondo le seguenti regole inderogabili contenute nell'art. 37, L. TAR:

a) la competenza è del TAR per l'esecuzione delle decisioni del giudice ordinario quando l'autorità amministrativa tenuta a conformarsi al giudicato esercita la sua attività esclusivamente nei limiti della circoscrizione del TAR, nonché per l'esecuzione delle decisioni dello stesso TAR e per quelle – pur appellate – che sono state confermate dal Consiglio di Stato;

b) la competenza è del Consiglio di Stato per l'esecuzione delle sentenze del giudice ordina-

rio quando l'autorità amministrativa chiamata a conformarsi esercita l'attività in un ambito territoriale che trascende la circoscrizione di un determinato TAR, nonché per l'esecuzione delle decisioni del Consiglio di Stato difformi dalle sentenze di primo grado. Con decisione n. 4 del 11.6.2001, l'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato ha precisato che sussiste la competenza funzionale in unico grado del Consiglio di Stato, quale giudice dell'esecuzione del giudicato, qualora l'Amministrazione si deve adeguare a disposizioni rese per la prima volta in appello, anche se la sentenza di primo grado sia stata formalmente confermata, ma con integrazioni o modifiche della sua motivazione, tali da far emergere un autonomo contenuto precettivo.

Il ricorso per ottemperanza, indirizzato al Presidente dell'organo giudiziario adito, secondo il Reg. Proc. C.d.S., non dovrebbe essere notificato alla controparte ma solo depositato nella segreteria del giudice, unitamente alla sentenza di cui è chiesta l'esecuzione e l'originale della diffida notificata.

Ciò nonostante, poiché la norma è antecedente alla Costituzione repubblicana, per garantire l'effettivo diritto di difesa dell'amministrazione, viene ritenuta necessaria la notifica del ricorso alle controparti.

Comunque, la segreteria del giudice deve dare immediata comunicazione all'autorità tenuta ad eseguire la sentenza (per la verità l'art. 91, Reg. Proc. C.d.S. parla di Ministero competente ma la giurisprudenza tende ad interpretare estensivamente la disposizione), la quale nei venti giorni successivi può trasmettere le proprie osservazioni alla segreteria.

Trascorso tale termine il Presidente designa il relatore e fissa il giorno per la trattazione da tenersi in Camera di Consiglio.

5. I poteri del giudice

La giurisprudenza nel corso degli anni, e a fronte di una disciplina positiva estremamente lacunosa, ha sempre più ampliato la sfera dei poteri del giudice dell'ottemperanza, introducendo, già dagli anni '60, la figura del commissario *ad acta*.

Conseguentemente il giudice amministrativo, di regola, verificati i presupposti del giudizio di ottemperanza, assegna all'amministrazione un termine per provvedere indicando gli atti da compiere e contestualmente nomina un commissario *ad acta* incaricato dell'esecuzione in caso di perdurante inadempienza.

Il commissario *ad acta* non è un organo dell'amministrazione, bensì del giudice dell'ottemperanza, con la conseguenza che i provvedimenti

da questi adottati non sono atti amministrativi e pertanto non sono soggetti né a controllo né alle impugnazioni. Tuttavia gli interessati possono rivolgersi allo stesso giudice dell'ottemperanza perché, nella sua collegialità, valuti se gli atti adottati dal commissario rispondono alle indicazioni date.

La giurisprudenza, superando anche la barriera degli atti discrezionali, ha anche riconosciuto che in questa fase il giudice amministrativo si sostituisce alla amministrazione inadempiente, e può porre in essere l'attività che questa avrebbe dovuto compiere per realizzare concretamente gli effetti scaturenti dalla sentenza da eseguire (sul punto Cons. Stato, Ad. Plen., 14 luglio 1978, n. 23).

Infine le sentenze dei TAR emesse su ricorsi per ottemperanza non sono appellabili quando contengono mere misure attuative del giudicato da eseguire, sempre che queste non si sostanzino in statuizioni aberranti e comunque estranee all'ambito e alla funzione propri del giudizio di ottemperanza; per contro è ammissibile l'appello quando il TAR si sia pronunciato – ovvero abbia illegittimamente omissso di pronunciarsi – sulla regolarità in rito del giudizio instaurato e sulla sussistenza delle condizioni soggettive ed oggettive necessarie per l'esperimento dell'azione, nonché sulla fondatezza della pretesa azionata (Cons. Stato, Ad. Plen., 29 gennaio 1980, n. 2).

TITOLO III

Il giudizio cautelare

1. Profili generali, presupposti e finalità della misura cautelare

Gli atti amministrativi, salvo casi particolari, sono efficaci, ossia immediatamente idonei a produrre gli effetti voluti anche contro la volontà dei destinatari.

Accanto a questo principio generale si pone l'altro, contenuto nell'art. 39 del T.U. C.d.S., secondo cui i ricorsi in via contenziosa non hanno effetto sospensivo: ciò significa che il provvedimento impugnato continua a produrre i propri effetti fino alla sentenza di accoglimento del ricorso.

Nel processo amministrativo, per questa ragione, era prevista una misura cautelare tipica, volta ap-

punto ad assicurare in via provvisoria gli effetti della decisione di merito. Tale misura cautelare era la sospensione dell'esecuzione dell'atto, prevista sia dall'art. 39, comma 2, del T.U. C.d.S. che dall'art. 21 della L. TAR.

Il legislatore, con legge n. 205/2000, è profondamente intervenuto sull'istituto, prevedendo una articolata disciplina, in luogo dello scarno precedente ultimo comma del citato art. 21. Invero la legge n. 205/2000 dedica al processo cautelare l'intero art. 3 che però, per effetto della c.d. «novellazione», ha comportato la sostituzione del precedente ultimo comma dell'art. 21, L. TAR, con ben otto commi (dall'ottavo al quindicesimo).

Presupposti per la concessione della misura cautelare sono quelli tipici, ossia l'esistenza del *fumus boni iuris* e del *periculum in mora*.

Il primo presupposto è legato alla valutazione sommaria che il giudice deve fare dell'ammissibilità e fondatezza del ricorso. Il nuovo testo dell'art. 21, L. TAR circoscrive tale presupposto alla «ragionevole previsione sull'esito del ricorso». Quindi, la nuova disciplina risulta più rigida della precedente, dal momento che non è più sufficiente la sommaria valutazione della non manifesta infondatezza del ricorso, risultando adesso necessaria la ragionevole previsione sull'esito, ovviamente favorevole, del ricorso stesso.

Il secondo presupposto per la concessione della misura cautelare è il pregiudizio grave ed irreparabile che subirebbe il ricorrente durante il tempo necessario per giungere alla decisione del ricorso.

La misura cautelare costituisce una tutela provvisoria nelle more della decisione della causa principale; conseguentemente cessa di produrre effetti al momento della pubblicazione della sentenza che definisce il giudizio di merito.

Inoltre il processo cautelare è del tutto autonomo ed indipendente rispetto al giudizio principale, cosicché l'indagine in sede di sospensiva del *fumus boni iuris* del ricorso non pregiudica né tanto meno costituisce un'anticipazione della futura decisione definitiva.

2. Contenuto della misura cautelare ed obbligo di motivazione

La precedente disciplina cautelare era modellata sul processo amministrativo essenzialmente di tipo impugnatorio. Da qui l'unica misura cautelare prevista: quella della sospensione dell'efficacia dell'atto impugnato.

Siffatta unica misura cautelare non consentiva effettiva tutela nei confronti dei provvedimenti negativi (ad eccezione di quelli individuati dal-

la giurisprudenza aventi un contenuto positivo, come il diniego di dispensa dal servizio di leva, la non ammissione agli esami di maturità, ad un concorso o ad una pubblica gara) ovvero nelle materie devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo (in materia di pubblico impiego, invero, era intervenuta la Corte Costituzionale con sent. n. 190 del 28.6.1985, con la quale è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 21, u.c., L. TAR, nella parte in cui non consentiva al giudice stesso di adottare nelle controversie patrimoniali in materia di pubblico impiego, sottoposte alla sua giurisdizione esclusiva, adeguati provvedimenti d'urgenza).

La legge n. 205/2000 ha profondamente innovato il giudizio cautelare consentendo di chiedere ed ottenere tutte quelle misure cautelari che secondo le circostanze appaiono più idonee ad assicurare internamente gli effetti della decisione del ricorso.

Quindi la misura cautelare del giudizio amministrativo non è più quella tipica (e sostanzialmente unica) della sospensione dell'efficacia dell'atto impugnato, ma è divenuta del tutto atipica, analogamente a quanto previsto dall'art. 700 c.p.c., dal quale è stata testualmente ripresa la stessa definizione. Infatti l'art. 700 c.p.c. consente di richiedere «i provvedimenti d'urgenza, che appaiono, secondo le circostanze, più idonei ad assicurare provvisoriamente gli effetti della decisione di merito».

Pertanto ogni provvedimento e la stessa inerzia dell'amministrazione possono essere oggetto di misura cautelare, la quale può consistere in qualunque idonea statuizione, compresa l'ingiunzione a pagare una somma di danaro.

L'innovazione della legge n. 205/2000 è dunque radicale, poiché si è passati da un provvedimento cautelare tipico (cioè fisso), ad uno atipico (cioè non definito a priori) che consente effettivamente di ottenere adeguata tutela nelle more del giudizio di merito.

In questo modo le misure cautelari risultano più incisive, ma anche foriere di maggiori danni qualora il giudizio di merito si concluda in senso diverso alla decisione assunta in sede cautelare. Da qui alcune significative cautele.

La prima è quella della possibilità di subordinare la concessione o il diniego della misura cautelare ad una cauzione, quando dall'esecuzione del provvedimento cautelare derivino effetti irreversibili. Tuttavia la concessione o il diniego della misura cautelare non può essere subordinata a cauzione quando la richiesta cautelare attenga ad interessi essenziali della persona quali il diritto alla salute, alla integrità dell'ambiente, ovvero ad altri beni di primario rilievo costituzionale.

La seconda cautela è quella dell'obbligo della motivazione. In precedenza le ordinanze, normalmente, erano sostanzialmente immotivate (nonostante l'espresso obbligo di motivazione); adesso l'ordinanza cautelare deve contenere adeguata motivazione su entrambi i presupposti: il *periculum* in mora ed il *fumus boni iuris*, peraltro legislativamente circoscritto alla «ragionevole previsione sull'esito del ricorso».

3. Procedimento e adozione dell'ordinanza

Coerentemente con il principio dispositivo del processo amministrativo, la sospensione del provvedimento impugnato non può essere disposta dal giudice d'ufficio, ma deve essere richiesta dalla parte con apposita domanda.

La domanda può essere proposta in ogni tempo fino a che il ricorso non sia deciso nel merito, ma soltanto dopo o contestualmente alla proposizione del giudizio principale.

Nel processo amministrativo, contrariamente al processo civile, non è dunque ammesso il giudizio cautelare prima dell'inizio del giudizio di merito.

La domanda di sospensione può essere presentata dal ricorrente e qualora non sia proposta nel ricorso – come di norma avviene – deve essere richiesta con istanza diretta al giudice adito, previamente notificata alle controparti e depositata in segreteria.

Qualunque sia la forma scelta per la proposizione della domanda di sospensiva i termini per la sua decisione sono brevi: nei dieci giorni successivi alla notifica le parti possono depositare memorie o istanze, ma il termine può essere abbreviato dal Presidente (art. 36, Reg. Proc. C.d.S.).

Sulle domande di sospensiva il collegio decide nella prima Camera di Consiglio utile dopo la scadenza dell'indicato termine di dieci giorni. Alla Camera di Consiglio possono partecipare i difensori ove ne facciano richiesta. Salvo ipotesi eccezionali, per l'esame della domanda cautelare non è richiesta la previa presentazione della domanda di fissazione dell'udienza, tuttavia si è formata una prassi secondo cui in assenza di tale domanda l'istanza cautelare non viene esaminata.

L'ordinanza che accoglie o rigetta la domanda di sospensione viene solitamente adottata nella stessa Camera di Consiglio e prontamente depositata in segreteria.

Con l'ordinanza che rigetta la domanda cautelare ovvero la dichiara inammissibile o irricevibile, il giudice può provvedere in via provvisoria sulle spese del procedimento cautelare.

L'accoglimento della domanda cautelare com-

porta priorità nella fissazione della data di trattazione del ricorso nel merito (art. 21, comma 12, L. TAR).

Inoltre il ricorrente che ha proposto l'istanza cautelare può rinunciare e (ma la decisione è rimessa al collegio) può anche chiedere che venga riunita al merito, e, quindi, decisa nella stessa Camera di Consiglio. Invero, negli ultimi tempi, i giudici tendono a non accogliere più tali richieste.

4. Provvedimenti cautelari provvisori adottati con decreto presidenziale

Un'altra innovazione della legge 205/2000 è costituita dalla possibilità di ottenere l'emissione di un provvedimento cautelare anticipato, rispetto alla ordinanza collegiale da adottarsi in Camera di Consiglio. Infatti, il nono comma dell'art. 21, prevede che in caso di estrema gravità ed urgenza, tale da non consentire neppure la dilazione della decisione fino alla data della Camera di Consiglio, il ricorrente può, contestualmente alla domanda cautelare o con separata istanza notificata alle controparti, chiedere al Presidente del tribunale amministrativo regionale, o della sezione cui il ricorso è assegnato, di disporre misure cautelari provvisorie. Il Presidente provvede con decreto motivato, anche in assenza di contraddittorio. Il decreto è efficace sino alla pronuncia del collegio, cui l'istanza cautelare è sottoposta nella prima Camera di Consiglio utile.

5. Decisione del ricorso in forma semplificata

Come sopra visto, la riforma del processo amministrativo, di cui alla legge n. 205/2000, ha previsto modi diversi per la definizione del giudizio nel merito. Uno di questi è la sentenza in forma semplificata, ossia con motivazione succinta. La decisione viene sempre assunta in Camera di Consiglio e può avvenire o in occasione dell'esame della domanda cautelare, ovvero in una Camera di Consiglio appositamente fissata a seguito dell'esame istruttorio del ricorso. Presupposti per ricorrere a tale decisione sono, da un lato, la manifesta fondatezza, ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso e, dall'altro, la completezza del contraddittorio.

In tal senso dispone il decimo comma dell'art. 21, L. TAR, con la precisazione che, ove necessario, il Tribunale amministrativo ordina l'integrazione del contraddittorio e fissa contestualmente la data della successiva trattazione del ricorso. Inoltre, se necessarie, il TAR adotta le misure cautelari interinali, valide cioè fino alla successiva Camera di Consiglio.

6. Rimedi contro l'ordinanza che accoglie o nega la domanda cautelare. La revoca e la reiterazione della stessa

La riforma di cui alla legge 205/2000 ha accolto pienamente i principi già elaborati in giurisprudenza, sia in tema di revoca o modificazione delle misure cautelari concesse, sia in tema di impugnativa al Consiglio di Stato (ritenuta ammissibile, a suo tempo, con decisione n. 1 del 20 gennaio 1978 dall'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato).

Quanto al primo aspetto, il tredicesimo comma dell'art. 21 della L. TAR ribadisce che la revoca o la modificazione delle misure cautelari concesse, ovvero la riproposizione della domanda cautelare respinta, sono ammissibili solo per sopravvenuto mutamento della situazione di fatto. Quanto al secondo, è stato ribadito che avverso le ordinanze emesse dal TAR è possibile proporre appello. La riforma ha previsto termini più ristretti rispetto a quelli previsti avverso le sentenze. Infatti, all'art. 28, L. TAR è stato aggiunto un nuovo comma (dopo il secondo) secondo cui l'appello al Consiglio di Stato deve essere proposto entro 60 giorni dalla notificazione dell'ordinanza (e questa non è una novità), ovvero – in mancanza di notifica – entro 120 giorni dalla comunicazione, ad opera della Segreteria del TAR, dell'avvenuto deposito dell'ordinanza.

Il termine per impugnare le ordinanze del TAR non beneficia della sospensione dei termini processuali nel periodo feriale, attesa la disposizione contenuta nell'art. 5 della legge 7.10.1969, n. 742 (sospensione dei termini processuali nel periodo feriale).

L'appello avverso l'ordinanza del T.A.R. deve essere notificato alle altre parti negli stessi luoghi previsti dall'art. 28, comma 2, L. T.A.R. per l'appello avverso le sentenze.

Il Consiglio di Stato pronuncia sull'appello con il rito della Camera di Consiglio e con ordinanza. Inoltre sono applicabili al giudizio di appello gli stessi istituti introdotti nel giudizio di primo grado, quali l'obbligo della motivazione, il provvedimento d'urgenza interinale adottato dal Presidente e la condanna alle spese in caso di reiezione dell'appello. Non trova invece applicazione, in caso di appello avverso l'ordinanza cautelare, la decisione nel merito del ricorso con sentenza in forma semplificata, poiché comporterebbe l'eliminazione di un grado di giudizio.

La decisione del Consiglio di Stato, pur adottata dal giudice di secondo grado, cessa di produrre effetti al momento della conclusione del giudizio di primo grado, stante il carattere strumentale del provvedimento cautelare, rispetto al giudizio di

merito. Inoltre è limitata al solo giudizio cautelare, cosicché essa non ha alcun effetto vincolante sulla decisione di merito che dovrà essere adottata dal giudice di primo grado.

Anche alle ordinanze che decidono il giudizio cautelare è applicabile l'istituto della revocazione nei modi e nei termini previsti dagli artt. 395 e 396 del codice di procedura civile.

7. Gli effetti della misura cautelare e la sua esecuzione

Sono già stati analizzati gli effetti delle decisioni del giudizio cautelare su quello di merito, occorre adesso esaminare gli effetti propri delle ordinanze di accoglimento della misura cautelare (mentre quelle di rigetto mantengono inalterata la situazione preesistente).

La giurisprudenza aveva già ammesso la possibilità di dare attuazione alle ordinanze cautelari con modalità «simili» a quelle previste per il giudizio di ottemperanza.

La riforma ha ratificato tale orientamento prevedendo espressamente che qualora l'amministrazione non abbia prestato ottemperanza alle misure cautelari concesse, o vi abbia adempiuto solo parzialmente, la parte interessata può, con istanza motivata e notificata alle altre parti, chiedere al TAR le opportune disposizioni attuative. Il tribunale amministrativo regionale esercita i poteri inerenti al giudizio di ottemperanza al giudicato, di cui all'art. 27, primo comma, numero 4), del T.U. C.d.S. e dispone l'esecuzione dell'ordinanza cautelare indicandone le modalità e, ove occorra, il soggetto che deve provvedere. Qualora la misura cautelare è stata concessa dal Consiglio di Stato in riforma della decisione negativa del TAR, si deve ritenere che, per i provvedimenti di esecuzione, sia competente il Consiglio di Stato, analogamente a quanto previsto dall'art. 37, L. TAR.

Nonostante l'accoglimento della misura cautelare, l'Amministrazione può adottare atti che pur connessi non risultano dipendenti (es. sospeso il decreto di occupazione d'urgenza può essere emesso il decreto di esproprio) e può anche esercitare i poteri di autotutela sull'atto impugnato e sospeso.

TITOLO IV

I procedimenti speciali

Cap. I

Tutela del diritto di accesso ai documenti amministrativi

Con legge n. 241 del 7 agosto 1990, al capo V, è stato previsto il diritto di accesso ai documenti amministrativi, diritto che si esercita (art. 25, comma 1) mediante esame ed estrazione di copia degli stessi. La disciplina è stata da ultimo modificata con la legge n. 80/2005 e regolamentata più nel dettaglio con il D.P.R. 12.4.2006, n. 184, concernente appunto il “Regolamento recante disciplina in materia di accesso ai documenti amministrativi”.

Il diritto di accesso si esercita nei confronti delle pubbliche amministrazioni, delle aziende autonome e speciali, degli enti pubblici e dei gestori dei servizi pubblici ed è consentito a tutti i soggetti privati, compresi quelli portatori di interessi pubblici o diffusi, che hanno un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento al quale è chiesto l'accesso.

Per accedere ai documenti occorre avanzare richiesta motivata alla amministrazione che ha formato il documento o che lo detiene stabilmente. Da parte sua l'amministrazione, nei casi previsti dall'art. 24, può, dandone adeguata motivazione, rifiutare, differire o limitare l'accesso. Trascorsi inutilmente trenta giorni dalla presentazione della richiesta, questa si intende rifiutata.

Per assicurare effettività al diritto di accesso il legislatore ha previsto la possibilità di ricorrere immediatamente al giudice amministrativo, oppure di chiedere al difensore civico che sia riesaminata la determinazione anche implicita di diniego. Avverso un nuovo diniego è possibile ricorrere al giudice amministrativo.

Il giudizio di fronte al giudice amministrativo si introduce con ricorso, da notificare all'amministrazione secondo le regole del giudizio amministrativo, nel termine (abbreviato) di trenta giorni dalla comunicazione del provvedimento di rifiuto, differimento o limitazione all'accesso, ovvero dal formarsi del provvedimento implicito di rifiuto.

Il ricorrente può stare in giudizio personalmente senza l'assistenza del difensore, mentre l'amministrazione può essere rappresentata e difesa da un proprio dipendente, purché in possesso della qualifica di dirigente ed autorizzato dal rappresentante legale dell'ente.

Sul ricorso il TAR decide in Camera di Consiglio, uditi i difensori (o le stesse parti, se stanno in giudizio personalmente) che ne abbiano fatta richiesta, entro trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso (ossia sessanta giorni dalla notifica del ricorso).

In caso di accoglimento del ricorso, il giudice amministrativo ordina l'esibizione dei documenti richiesti.

Al quinto comma dell'art. 25 è stabilito che le controversie relative all'accesso ai documenti amministrativi sono attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, superando così ogni questione circa la natura del diritto di accesso (cioè diritto soggettivo vero e proprio, oppure interesse legittimo).

La decisione del TAR è appellabile al Consiglio di Stato, nel termine di trenta giorni dalla notifica (un anno in mancanza di notifica). Il Consiglio di Stato decide con le medesime modalità e negli stessi termini del TAR.

In pendenza di ricorso di merito, l'impugnativa per la tutela del diritto di accesso ai documenti amministrativi può essere proposta nello stesso ricorso con apposita istanza presentata al Presidente e depositata presso la segreteria, previa notifica all'amministrazione ed ai controinteressati.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con decisione n. 6 del 18.4.2006, ha affermato che il termine per proporre ricorso avverso un diniego tacito o espresso all'accesso ha natura decadenziale, con la conseguenza che la scadenza di tale termine impedisce la reiterazione dell'istanza e la conseguente impugnazione del successivo diniego (perché meramente confermativo del primo), a meno che non ricorrano elementi di novità o una diversa prospettazione dell'interesse fatto valere.

Cap. II

Procedimento speciale avverso il silenzio dell'amministrazione

L'art. 2 della legge n. 205/2000 ha introdotto l'art. 21-bis della L. TAR che prevede speciali regole per il ricorso avverso il silenzio dell'amministrazione, ossia nei casi di silenzio-rifiuto quando al comportamento inerte dell'amministrazione il nostro ordinamento non attribuisce alcun effetto giuridico.

Infatti, nei casi di silenzio-assenso o di silenzio-diniego, si deve ritenere che le eventuali impugnazioni debbano essere proposte e decise secondo le regole ordinarie.

I ricorsi avverso il silenzio dell'amministrazione

sono decisi in Camera di Consiglio, con sentenza succintamente motivata, entro trenta giorni dalla scadenza del termine per il deposito del ricorso, uditi i difensori delle parti che ne facciano richiesta.

Qualora il collegio abbia disposto un'istruttoria, il ricorso è deciso in Camera di Consiglio entro trenta giorni dalla data fissata per gli adempimenti istruttori.

La decisione è appellabile entro trenta giorni dalla notificazione o, in mancanza, entro novanta giorni dalla comunicazione della pubblicazione. Nel giudizio d'appello si seguono le stesse regole.

In caso di accoglimento, totale o parziale, del ricorso, il giudice amministrativo ordina all'amministrazione di provvedere di norma entro un termine non superiore a trenta giorni. Qualora l'amministrazione resti inadempiente oltre il detto termine, il giudice amministrativo, su richiesta di parte, nomina un commissario che provveda in luogo della stessa.

Al momento dell'insediamento il commissario deve preliminarmente verificare se anteriormente alla data dell'insediamento medesimo l'amministrazione abbia provveduto, ancorché in data successiva al termine assegnato dal giudice. Pertanto, l'amministrazione mantiene il potere di provvedere fino al momento dell'insediamento del commissario; dopo tale momento perde del tutto tale potere.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con decisione n. 1 del 9.1.2002 aveva affermato che il giudizio in esame era diretto unicamente ad accertare l'eventuale violazione dell'obbligo della p.a. di decidere sull'istanza del privato, con la conseguenza che il giudice, pur in presenza di atti vincolati, non poteva sostituirsi all'Amministrazione, ma solo imporle di provvedere entro il termine assegnato.

Il legislatore è intervenuto sulla materia modificando, con legge n. 80/2005 (in sede di conversione del D.L. n. 35/2005) l'art. 2 della legge n. 241/1990 fissando sia i termini e le modalità per la proposizione del ricorso, sia estendendo i poteri di cognizione e decisione del giudice amministrativo prevedendo espressamente che il giudice può conoscere della fondatezza della domanda.

Stabilisce infatti la norma richiamata che fatti salvi i casi di silenzio assenso, decorsi i termini previsti dall'amministrazione per la conclusione del procedimento (in mancanza il termine generale è di 90 giorni), il ricorso avverso il silenzio, ai sensi dell'art. 21-bis L. TAR, può essere proposto anche senza necessità di diffida all'amministrazione inadempiente, fintanto che perdura

l'inadempimento e comunque non oltre un anno dalla scadenza dei termini sopra indicati. Inoltre il giudice amministrativo può conoscere della fondatezza dell'istanza ed è fatta salva la riproponibilità dell'istanza di avvio del procedimento ove ne ricorrano i presupposti.

Pertanto, di recente, il Consiglio di Stato (Sez. IV, 10.10.2007, n. 5310) ha precisato che il giudice potrà conoscere della accoglibilità o meno dell'istanza solo nelle ipotesi di manifesta fondatezza, allorché siano richiesti provvedimenti dovuti o vincolati in cui non c'è da compiere alcuna scelta discrezionale che potrebbe sfociare in diverse soluzioni, o, viceversa, nei casi di manifesta infondatezza, posto che sarebbe del tutto diseconomico obbligare l'amministrazione a provvedere laddove l'atto espresso non potrà che essere di rigetto.

Inoltre è stato affermato il principio che anche in questo procedimento, il contraddittorio deve esteso anche ai soggetti titolari di un interesse contrario a quello fatto valere dal ricorrente, cioè a quei soggetti che restano direttamente pregiudicati dalla dichiarazione dell'obbligo dell'amministrazione di provvedere o, ed a maggior ragione, da un accertamento sulla fondatezza sostanziale della pretesa avanzata dal ricorrente.

Pertanto, anche nel giudizio avverso il silenzio, il ricorso deve essere notificato, a pena di inammissibilità, agli eventuali controinteressati.

Cap. III

Procedimento speciale in determinate materie

1. Premessa

L'art. 4 della legge 205/2000 ha introdotto l'art. 23-bis della L. TAR, con il quale viene disciplinato il procedimento speciale in determinate materie giudicate dal legislatore di rilevanza tale da richiedere la sollecita decisione delle relative controversie, soprattutto laddove sia stata accolta la domanda di sospensiva, ovvero il ricorso appaia fondato.

In questo modo i molteplici riti speciali che nel corso degli anni erano stati introdotti dal legislatore (es. in materia di lavori pubblici: art. 31-bis della legge 109/1994 – peraltro non formalmente abrogato – e l'art. 19 del D.L. n. 67 del 25.3.1997 – formalmente abrogato –; in materia di impugnazione dei provvedimenti delle autorità indipendenti, ecc.) sono stati sostituiti con la nuova previsione dell'art. 23-bis della L. TAR che nella sostanza ricalca, con qualche sostanziale modifica (come i termini per il ricorso e l'appello) il procedimento già previsto dal citato art. 19, D.L. 67/1997.

2. Ambito di applicazione

La nuova previsione dell'art. 23-bis, L. TAR, trova applicazione in numerose materie, alcune delle quali fino al momento della riforma non soggette a rito speciale. In particolare la disciplina si applica:

- ai provvedimenti relativi a procedure di affidamento di incarichi di progettazione e di attività tecnico-amministrative ad esse connesse;
- ai provvedimenti relativi alle procedure di aggrudicazione, affidamento ed esecuzione di opere pubbliche o di pubblica utilità, ivi compresi i bandi di gara e gli atti di esclusione dei concorrenti, nonché quelli relativi alle procedure di occupazione e di espropriazione delle aree destinate alle predette opere;
- ai provvedimenti relativi alle procedure di aggrudicazione, affidamento ed esecuzione di servizi pubblici e forniture, ivi compresi i bandi di gara e gli atti di esclusione dei concorrenti;
- ai provvedimenti adottati dalle autorità amministrative indipendenti;
- ai provvedimenti relativi alle procedure di privatizzazione o di dismissione di imprese o beni pubblici, nonché quelli relativi alla costituzione, modificazione o soppressione di società, aziende e istituzioni ai sensi dell'art. 22 della legge 8 giugno 1990, n. 142;
- ai provvedimenti di nomina, adottati previa delibera del Consiglio dei Ministri ai sensi della legge 23 agosto 1988, n. 400;
- ai provvedimenti di scioglimento degli enti locali e quelli connessi concernenti la formazione e il funzionamento degli organi.

3. Termini

Le particolarità del rito speciale riguardano essenzialmente i termini e la trattazione della domanda cautelare.

Quanto ai primi, il secondo comma dell'art. 23-bis stabilisce che i termini processuali ordinariamente previsti sono ridotti alla metà, salvo quelli per la proposizione del ricorso. In questo modo il ricorso deve essere proposto nel termine consueto di sessanta giorni, e non più di trenta come precedentemente previsto dall'art. 19 del D.L. n. 67/1997, previsione che aveva destato non poche polemiche, anche se la Corte Costituzionale aveva dichiarato la norma costituzionalmente legittima.

Si deve ritenere che beneficino del termine pieno (cioè non dimezzato) tutte le forme previste di impugnazione: quindi non solo il ricorso principale, ma anche quello incidentale, quello mediante motivi aggiunti, ecc.

Tutti gli altri termini (compreso quello previsto per il deposito del ricorso) sono ridotti alla metà, anche se in verità la norma prevede numerosi termini specifici, cosicché i termini dimezzati del processo ordinario trovano sostanziale applicazione laddove la domanda cautelare non sia stata presentata, ovvero sia stata respinta.

L'Adunanza Plenaria del Consiglio di Stato, con decisione n. 5 del 31.5.2002, ha avuto modo di precisare che la riduzione alla metà dei termini processuali riguarda sia il primo che il secondo grado, salvo le ipotesi in cui la norma deroga a tale principio (la riduzione alla metà non riguarda il termine per la proposizione del ricorso in primo grado), oppure fissa termini autonomi, quali quelli per la proposizione dell'appello.

In particolare l'Ad. Plen. ha precisato che la riduzione alla metà riguarda anche il termine per il deposito del ricorso, ridotto così a quindici giorni, sia in primo grado che in appello, poiché il deposito attiene ad una fase diversa rispetto alla proposizione del ricorso, da intendersi esclusivamente come notificazione del ricorso stesso.

Di contro non è stato ridotto il termine per la proposizione del ricorso incidentale (quantomeno in primo grado). A tale conclusione l'Ad. Plen. è giunta facendo leva sull'uso del plurale «quelli», contenuto nel comma 2 dell'art. 23-bis.

In ogni caso si deve ritenere che anche il termine per la proposizione del ricorso incidentale abbia subito una sensibile riduzione, poiché – come visto al par. 2 del Cap. III – esso decorre dalla scadenza del termine fissato per il deposito del ricorso. In pratica il termine per proporre ricorso incidentale in primo grado è comunque ridotto di quindici giorni.

Infine è stato affermato che la riduzione del termine non è applicabile all'impugnazione, mediante motivi aggiunti, di nuovi provvedimenti connessi.

4. Esame della domanda cautelare

Particolare attenzione è stata prestata dal legislatore all'esame della domanda cautelare. Come visto sopra, la domanda cautelare deve essere trattata dal giudice amministrativo in tempi molto rapidi, separatamente dal merito, ed una volta accolta mantiene la sua efficacia fino alla decisione del ricorso, che può intervenire anche con molto ritardo.

Per questo motivo, il legislatore in materie ritenute di particolare rilevanza (ed, in primo luogo, in materia di lavori pubblici) era intervenuto ripetutamente introducendo norme speciali al fine di ottenere, una volta accolta la domanda di sospensiva, anche una rapida decisione di me-

rito, ossia una decisione definitiva della controversia.

La nuova disciplina dell'esame della domanda cautelare è contenuta nei commi 3, 4 e 5 dell'art. 23-bis, L. TAR, introdotto con legge n. 205/2000: con essa si tende, in pratica, a superare la fase cautelare per giungere ad una rapida decisione di merito.

In primo luogo il TAR, chiamato a pronunciarsi sulla domanda cautelare, può sempre applicare la previsione generale dell'art. 26, comma 4, L. TAR (nel testo novellato), cioè emettere una sentenza in forma semplificata, qualora venga ravvisata la manifesta fondatezza ovvero la manifesta irricevibilità, inammissibilità, improcedibilità o infondatezza del ricorso.

In secondo luogo il TAR, in occasione dell'esame della domanda cautelare, accertata la completezza del contraddittorio, ovvero disposta l'integrazione dello stesso, se ritiene ad un primo esame che il ricorso evidenzia l'illegittimità dell'atto impugnato e la sussistenza di un pregiudizio grave e irreparabile, fissa con ordinanza la data di discussione nel merito alla prima udienza successiva al termine di trenta giorni dalla data di deposito dell'ordinanza (comma 3).

Solo in caso di estrema gravità ed urgenza, il TAR, con la medesima ordinanza, può disporre le opportune misure cautelari, enunciando i profili che, ad un sommario esame, inducono a una ragionevole probabilità sul buon esito del ricorso (comma 5).

Quindi, nell'intenzione del legislatore, qualora il ricorso appaia fondato il TAR dovrà limitarsi a fissare, con ordinanza, l'udienza di merito, senza disporre misure cautelari, che sono limitate ai soli casi di estrema gravità ed urgenza. In questo modo viene preclusa la possibilità di proporre appello avverso il provvedimento cautelare nelle more della definitiva e rapida decisione del ricorso in primo grado. Infatti, nel primo caso non verrà emesso alcun provvedimento cautelare, nel secondo caso, pur esistendo tale provvedimento, la fissazione immediata dell'udienza di merito in tempi ristretti di fatto sconsiglia (o, se si vuole, impedisce) la proposizione dell'appello.

Discorso diverso in caso di rigetto della domanda cautelare; in tale ipotesi è ben ammissibile l'appello al Consiglio di Stato e, qualora quest'ultimo riformi l'ordinanza di rigetto di primo grado, la pronuncia di appello è trasmessa al TAR per la fissazione dell'udienza di merito. In tale ipotesi, il termine di trenta giorni per la fissazione dell'udienza di merito decorre dalla data di ricevimento dell'ordinanza da parte della segreteria del tribunale amministrativo regionale, che ne dà avviso alle parti.

L'appello avverso l'ordinanza di diniego della domanda cautelare deve essere proposto entro il termine dimezzato previsto per le impugnative dei provvedimenti cautelari. Quindi: entro trenta giorni dalla notifica; in mancanza entro sessanta giorni dalla comunicazione, ad opera della Segreteria del TAR, dell'avvenuto deposito dell'ordinanza (termine lungo).

5. La decisione di merito

Una volta fissata l'udienza per la discussione del ricorso, ai sensi del comma 3, le parti possono depositare documenti entro il termine di quindici giorni dal deposito o dal ricevimento delle ordinanze di cui al medesimo comma e possono depositare memorie entro i successivi dieci giorni. I termini, quindi non decorrono dall'udienza (a ritroso), bensì dalla data dell'ordinanza del TAR (o dalla comunicazione di quella del Consiglio di Stato) e costituisce un'ulteriore manifestazione dell'intenzione del legislatore di accelerare al massimo questo tipo di contenzioso.

La discussione e la decisione del ricorso avviene nelle forme ordinarie, ma è prevista la possibilità di depositare separatamente il dispositivo (cioè la decisione assunta) dalla motivazione. Infatti, ricalcando la precedente previsione dell'art. 19 del D.L. n. 67/1997, il dispositivo della sentenza deve essere pubblicato entro sette giorni dalla data dell'udienza, mediante deposito in segreteria, mentre la motivazione può essere depositata in un secondo momento.

6. L'appello

Completamente modificati i termini per la proposizione dell'appello avverso la sentenza: infatti esso deve essere proposto entro trenta giorni dalla notificazione, oppure (in mancanza di notificazione) entro centoventi giorni dalla pubblicazione della sentenza.

Per ottenere la sospensione dell'esecuzione della sentenza la parte soccombente può proporre appello nel termine di trenta giorni dalla pubblicazione del dispositivo, con riserva dei motivi che dovranno essere proposti entro trenta giorni dalla notificazione o (in mancanza) entro centoventi giorni dalla comunicazione della pubblicazione della sentenza.

Le disposizioni sopra viste per l'esame della domanda cautelare si applicano anche davanti al Consiglio di Stato, in caso di domanda di sospensione della sentenza appellata.

Come visto in precedenza il termine per il deposito del ricorso in appello è ridotto a quindici giorni.

Cap. IV**Il procedimento monitorio e le ordinanze anticipatorie della condanna****Premessa**

L'art. 8 della legge n. 205/2000 (norma autonoma, non inserita nella L. TAR) contiene un'altra fondamentale innovazione per i giudizi devoluti alla competenza esclusiva del giudice amministrativo, aventi ad oggetto diritti soggettivi di natura patrimoniale.

Infatti a questi giudizi sono stati estesi gli istituti processual-civilistici del procedimento d'ingiunzione (decreto ingiuntivo) e delle ordinanze provvisoriali di pagamento di somme di danaro.

1. Il procedimento d'ingiunzione

Il primo comma dell'art. 8 della legge n. 205/2000 estende al processo amministrativo l'intero procedimento per ingiunzione. Infatti, si legge, «nelle controversie devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, aventi ad oggetto diritti soggettivi di natura patrimoniale, si applica il Capo I, Titolo I del Libro IV del codice di procedura civile.»

In questo modo, nelle materie devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, se il credito vantato riguarda somme di danaro (e non cose fungibili o cose mobili determinate) e se di esso vi è prova scritta, il creditore può rivolgersi al TAR per ottenere il decreto ingiuntivo di pagamento.

In pratica, nel giudizio amministrativo, troverà applicazione solo l'ipotesi, peraltro più frequente, del credito basato su prova scritta, di cui al n. 1 dell'art. 633 c.p.c.

L'art. 634 c.p.c. indica quali sono le prove scritte idonee a richiedere l'emissione di un decreto ingiuntivo. Fra queste meritano menzione anche le scritture contabili degli imprenditori che esercitano attività commerciale e che valgono, come prova scritta, anche nei confronti di soggetti che non esercitano attività commerciale (come in genere tutti gli enti pubblici).

L'art. 635 c.p.c. indica anche le scritture (privilegiate) che possono utilizzare gli enti pubblici per richiedere ed ottenere l'emissione del decreto ingiuntivo: in pratica trattasi di libri o registri della p.a., purché ne venga attestata la regolare tenuta a norma delle leggi e dei regolamenti da parte di un funzionario all'uopo autorizzato o di un notaio.

La domanda d'ingiunzione (art. 638 c.p.c.) si propone con ricorso che, oltre ai normali requisiti (indicazione del Tribunale, della parte, controparte ecc.), deve contenere anche l'indicazione

delle prove che vengono prodotte a fondamento del credito vantato.

Sulla domanda, ai sensi del primo comma dell'art. 8 della legge n. 205/2000, decide il Presidente del TAR o un magistrato da lui delegato.

Unico presupposto per l'accoglimento della domanda è l'esistenza delle condizioni previste dall'art. 633 c.p.c., cioè il credito liquido ed esigibile di una somma di danaro e la prova scritta di esso. A differenza dei provvedimenti cautelari, non costituisce presupposto del decreto ingiuntivo l'esistenza di un danno grave ed irreparabile. La domanda d'ingiunzione può essere anche respinta, ma ciò non pregiudica la riproposizione della stessa, anche in via ordinaria (art. 640 c.p.c.).

Se la domanda viene accolta, il giudice, con decreto motivato, ingiunge all'altra parte di pagare la somma di danaro nel termine di quaranta giorni, con l'espresso avvertimento che entro lo stesso termine può essere fatta opposizione e che in mancanza di opposizione verrà proceduto ad esecuzione forzata. In presenza di giusti motivi il termine di quaranta giorni può essere ridotto fino a dieci o aumentato a sessanta.

Con lo stesso decreto con cui viene disposta l'ingiunzione, il giudice liquida le spese e le competenze e ne ingiunge il pagamento.

In casi particolari il decreto ingiuntivo può essere dichiarato provvisoriamente esecutivo.

Il ricorso e il decreto deve essere notificato in copia autentica (mentre gli originali rimangono depositati nella segreteria del TAR) entro sessanta giorni da quando è stato pronunciato, altrimenti perde efficacia. In ogni caso la domanda può essere riproposta.

La parte intimata può proporre opposizione al decreto ingiuntivo, nel termine perentorio di quaranta giorni dalla notifica, con ricorso (art. 8, comma 1, legge 205/2000) che deve essere notificato al ricorrente presso il difensore.

A seguito dell'opposizione a decreto ingiuntivo, il giudizio si svolge secondo le regole ordinarie ed, in particolare, il ricorrente in opposizione (normalmente sarà l'amministrazione) mantiene la posizione sostanziale di resistente.

Il TAR, anche in caso di opposizione, può concedere la provvisoria esecuzione del decreto, se l'opposizione non è fondata su prova scritta, ovvero se non è di pronta soluzione.

In caso di rigetto dell'opposizione o comunque di estinzione del giudizio di opposizione, il decreto ingiuntivo opposto acquista efficacia esecutiva; se invece l'opposizione viene accolta anche solo in parte il titolo esecutivo è costituito esclusivamente dalla sentenza, mentre il decreto ingiuntivo viene revocato.

In mancanza di opposizione o in mancanza di tempestiva iscrizione a ruolo del ricorso in opposizione, il decreto ingiuntivo acquista l'autorità di giudicato e viene dichiarato esecutivo dal giudice che l'ha concesso.

Scaduto il termine per l'opposizione, l'intimato può proporre opposizione solo se prova di non averne avuta tempestiva conoscenza per irregolarità della notificazione o per forza maggiore. In ogni caso l'opposizione non è più ammissibile, decorsi dieci giorni dal primo atto di esecuzione. Infine, il decreto ingiuntivo divenuto esecutivo per mancanza di opposizione può essere impugnato per revocazione, nei soli casi indicati nei numeri 1, 2, 5 e 6 dell'art. 395 c.p.c., e con opposizione di terzo nei casi previsti dal secondo comma dell'art. 404 c.p.c.

2. Ordinanze anticipatorie della condanna

Il secondo comma dell'art. 8 della legge n. 205/2000 estende al giudizio amministrativo, nelle controversie di giurisdizione esclusiva aventi ad oggetto diritti soggettivi di natura patrimoniale, le ordinanze previste dagli artt. 186-bis e 186-ter del c.p.c.

In particolare trattasi di due ordinanze aventi l'effetto di ottenere, nel corso della fase istruttoria del processo, provvedimenti di condanna al pagamento di somme di danaro.

I presupposti per l'emissione delle due ordinanze sono diversi: la prima riguarda le somme non contestate dalle parti costituite; la seconda riguarda i crediti fondati su prova scritta ed in pratica costituisce un decreto ingiuntivo in corso di causa.

Differentemente dal processo civile le ordinanze sono sempre provvisoriamente esecutive ed emesse in via provvisoriale, il che lascerebbe intendere che il giudizio in corso deve comunque concludersi con una sentenza di merito. Nel processo civile, invece, in caso di estinzione del giudizio le ordinanze emesse conservano la loro efficacia (ovvero, per quelle previste dall'art. 186-ter, l'acquistano se non già dichiarate esecutive).

In base al principio dispositivo, le ordinanze possono essere emesse solo su istanza di parte contenuta nello stesso ricorso, oppure (come logicamente dovrebbe essere) con successivo e separato atto. Anche se la norma non lo specifica, l'istanza presentata separatamente dal ricorso deve essere notificata prima del suo deposito.

Il Presidente del TAR (o della Sezione) fissa per la discussione dell'istanza la prima Camera di Consiglio utile e, quando ciò non sia possibile, entro un termine di trenta giorni dal deposito.

3. Il giudizio di fronte al Consiglio di Stato

L'ultimo comma dell'art. 8 della legge n. 205/2000 stabilisce che «il procedimento di cui ai commi 1 e 2 si applica anche al giudizio innanzi al Consiglio di Stato in sede di appello. In realtà si deve ritenere che in appello possano trovare applicazione solo le ordinanze anticipatorie di condanna (commi 2 e 3) e non il procedimento per decreto ingiuntivo che, necessariamente, deve essere emesso dal giudice di primo grado.

Cap. V

Il giudizio arbitrale

Il secondo comma dell'art. 6 della legge n. 205/2000 contiene una importante innovazione circa la possibilità del ricorso all'arbitrato, nei casi di controversie rientranti nella giurisdizione amministrativa. Infatti: «le controversie concernenti diritti soggettivi devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo possono essere risolte mediante arbitrato rituale di diritto».

Come tutte le previsioni innovative essa è caratterizzata da pregi e difetti: da un lato la possibilità di ricorrere al giudizio arbitrale (possibilità negata fino alla riforma) è senz'altro da apprezzare alla luce anche del notevole ampliamento della giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo; dall'altro la repentinità con cui la norma è stata varata presenta pesanti (ed irrisolti) interrogativi soprattutto circa l'individuazione del giudice competente per l'impugnazione del lodo (Corte di Appello o Consiglio di Stato).

Per il resto, va segnalato che il giudizio arbitrale costituisce una facoltà (cioè è rimesso alla libera determinazione delle parti), può riguardare esclusivamente diritti soggettivi (quindi non si estende a tutte le controversie riguardanti materie attribuite alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo) e deve essere di tipo rituale e di diritto (è quindi escluso sia l'arbitrato irrituale sia quello rituale ma secondo equità).

Cap. VI

Il contenzioso elettorale

1. Premessa

L'art. 6, L. TAR dispone che il Tribunale Amministrativo Regionale è competente a decidere sui ricorsi concernenti controversie in materia di operazioni per le elezioni dei consigli comunali, provinciali e regionali. L'art. 19 della medesima legge stabilisce che per i giudizi elettorali rimangono ferme le norme procedurali contenute nella legge n. 1147/1966 (in pratica gli artt. 83/11 e 83/12 del D.P.R. n. 570 del 1960).

Occorre precisare che la giurisdizione del giudice amministrativo in materia elettorale è limitata alle controversie riguardanti le «operazioni elettorali», mentre quelle riguardanti lo status di elettore, ovvero le cause di ineleggibilità e decadenza del candidato eletto, sono attribuite alla giurisdizione del giudice ordinario.

Il giudizio riguardante le «operazioni elettorali» si discosta sensibilmente dal giudizio ordinario amministrativo, sia per quanto attiene alla legittimazione ad agire e contraddire, sia per le norme di procedura.

2. Legittimazione ad agire

Il giudizio elettorale è caratterizzato dalla previsione della c.d. azione popolare, cioè della facoltà attribuita a ciascun cittadino elettore di contestare di fronte al giudice amministrativo le operazioni elettorali. Tale azione è prevista a tutela dell'interesse pubblico generale inerente al retto funzionamento del sistema democratico, con la conseguenza che il cittadino elettore non fa valere un interesse proprio, bensì «generale» rappresentato dal corretto svolgimento della competizione elettorale. Per tali motivi l'azione è fungibile, nel senso che intrapresa da un cittadino elettore, essa può essere proseguita (anche in appello) da altri cittadini elettori. Inoltre, poiché l'unico interesse fatto valere è quello del corretto svolgimento delle operazioni elettorali, il cittadino ricorrente non deve fornire alcuna prova in ordine alla esistenza di un interesse ad agire, personale, concreto ed attuale. L'unica prova che deve fornire è quella di possedere lo «status» di elettore (ovviamente dell'assemblea cui si riferiscono le operazioni elettorali contestate) mediante il deposito in giudizio di idonea certificazione (di norma il certificato di iscrizione nelle liste elettorali) tassativamente entro il termine previsto per il deposito della copia notificata del ricorso e dei documenti.

Il giudizio può essere promosso anche da «chiunque altro vi abbia diretto interesse», ossia dai soggetti che direttamente hanno partecipato alla competizione elettorale, quali i candidati o i rappresentanti delle liste elettorali.

In questo caso, differentemente dall'azione popolare, il ricorrente deve dimostrare di avere un interesse proprio e concreto, cosicché il ricorso proposto (se accolto) deve essere tale da fargli conseguire una effettiva utilità. Per questo sono ritenuti inammissibili i ricorsi che non superano la c.d. prova di resistenza, come quando sono contestate schede in numero non sufficiente a modificare il risultato elettorale.

3. Legittimazione a contraddire

Parte necessaria del processo è l'amministrazione locale alla quale vanno imputati i risultati della consultazione elettorale, e non l'amministrazione statale della quale fanno parte gli organi temporanei preposti ad accertare e dichiarare i risultati medesimi. Tuttavia l'amministrazione locale non assume in alcun modo la veste di autorità emanante il provvedimento impugnato. Inoltre sono parti necessarie tutti i soggetti che possono subire un qualche pregiudizio dal ricorso e, in primo luogo, i candidati eletti che potrebbero perdere il loro status a seguito dell'accoglimento del ricorso. Essi sono ad ogni effetto i controinteressati e devono necessariamente essere chiamati in giudizio. Ovviamente l'individuazione dei controinteressati è determinata dai motivi del ricorso e dalle conseguenze che potrebbero derivare dal loro accoglimento.

4. Oggetto del giudizio

Il provvedimento conclusivo del procedimento elettorale è la proclamazione degli eletti; tale provvedimento – pertanto – è quello che deve essere impugnato. La giurisprudenza ammette anche l'impugnazione di altri atti endoprocedimentali, come, per esempio, i provvedimenti relativi alla ammissione (o non ammissione) di liste elettorali. Tali impugnazioni costituiscono una facoltà per il ricorrente il quale, qualora se ne avvalga, ha comunque l'onere di impugnare l'atto di proclamazione degli eletti, pena l'improcedibilità del primo ricorso.

5. Il tipo di giudizio ed i motivi di impugnazione

Il ricorso elettorale non introduce una giurisdizione di tipo obiettivo, con la quale si debba accertare qual è stato l'effettivo responso delle urne, poiché il giudice amministrativo non può riesaminare (direttamente o tramite i suoi incaricati) tutta l'attività amministrativa svoltasi durante le operazioni. Conseguentemente il giudice è tenuto a decidere il ricorso sulla base dei motivi dedotti dal ricorrente principale (ovvero da quello incidentale), non potendo rilevare d'ufficio questioni non sollevate dalle parti, pena il vizio di ultrapetizione della decisione.

Sul ricorrente, tanto principale che incidentale, incombe quindi l'onere di individuare e contestare i vizi specifici che inficerebbero le operazioni elettorali, entro i termini perentori previsti per la proposizione del ricorso sia principale che incidentale. Attesa la particolarità del giudizio, il requisito della specificità dei motivi viene valutato con rigore attenuato, posto che l'interessato non ha possibilità di esaminare direttamente il

materiale in contestazione, ma deve rimettersi alle indicazioni provenienti da terzi (rappresentanti di lista, ecc.).

Ciò nonostante le censure debbono essere sufficientemente specifiche, poiché debbono essere comunque indicati la natura dei vizi denunciati e (quando ricorre il caso) il numero delle schede contestate e gli uffici elettorali di sezione cui si riferiscono le schede medesime. Anche le prove che il ricorrente deve fornire a sostegno delle censure dedotte debbono essere valutate con lo stesso criterio attenuato, richiedendosi comunque che le censure siano sorrette perlomeno da qualche riscontro obiettivo o comunque prospettate in termini di ragionevolezza.

6. L'instaurazione del giudizio e del contraddittorio

Il ricorso in materia elettorale può essere proposto anche senza l'assistenza di un avvocato. Inoltre è redatto in carta libera ed è esente da tassa di registro e dalle spese di cancelleria (art. 19, L. TAR).

Le norme procedurali sono contenute nell'art. 83/11 del D.P.R. n. 570/1960. A differenza del giudizio ordinario, il giudizio elettorale si introduce con il deposito del ricorso principale nella segreteria del TAR entro il termine di trenta giorni dalla proclamazione degli eletti.

Il Presidente del TAR, con decreto in calce al ricorso, fissa in via d'urgenza l'udienza di discussione della causa e contestualmente nomina il relatore.

Il ricorrente deve provvedere a notificare il ricorso ed il pedissequo decreto presidenziale, alle parti che possono avervi interesse (e quindi all'amministrazione locale ed ai controinteressati) entro il termine di dieci giorni dalla data della comunicazione del decreto presidenziale (Corte Cost. n. 144/1996).

Nei successivi dieci giorni dalla notificazione, il ricorrente deve depositare nella segreteria del TAR la copia del ricorso e del decreto con la prova dell'avvenuta notificazione. Inoltre deve depositare gli atti ed i documenti del giudizio, fra cui i documenti comprovanti la propria legittimazione ad agire.

Tutti i termini sopra indicati sono perentori. Tuttavia, anche in materia elettorale trova applicazione la sospensione dei termini per il periodo feriale, nonché il principio della ammissibilità del ricorso notificato ad almeno un controinteressato (salva la necessità di integrare successivamente il contraddittorio nei confronti di tutti i controinteressati).

7. La costituzione in giudizio ed il ricorso incidentale

I controinteressati e l'ente cui si riferiscono le elezioni debbono costituirsi in giudizio entro quindici giorni dalla notifica del ricorso, depositando presso la segreteria del TAR le proprie controdeduzioni.

Nonostante l'indicata tassatività del termine, la giurisprudenza ritiene che le controparti possano costituirsi in giudizio fino all'udienza di discussione, ma al solo fine di discutere oralmente la causa, senza possibilità di presentare memorie scritte o controdeduzioni.

Il termine di quindici giorni è invece inderogabile per la proposizione del ricorso incidentale da parte dei controinteressati. Difatti, come visto sopra, il giudizio elettorale è regolato dal principio della «domanda», nel senso che il giudice è tenuto a decidere nei limiti dei motivi dedotti dalle parti, non potendo riesaminare d'ufficio tutta l'attività svoltasi durante le operazioni elettorali. Conseguentemente se il controinteressato (normalmente un candidato eletto) vuole contrastare il ricorso principale, deve necessariamente proporre ricorso incidentale anche per sollevare motivi del tutto analoghi (ma di segno opposto) a quelli mossi dal ricorrente (ad esempio, per contestare l'illegittima non attribuzione di voti a proprio favore, ovvero l'illegittima attribuzione di voti a favore dell'avversario).

8. L'udienza di discussione, l'eventuale istruttoria ed i motivi aggiunti

Qualora tra il termine assegnato per la costituzione in giudizio delle controparti e l'udienza di discussione vi sia un lasso di tempo sufficiente, è ammessa di norma la produzione di memorie e di documenti (eccetto i documenti comprovanti la legittimazione ad agire del cittadino elettore, che devono essere inderogabilmente depositati unitamente al ricorso dopo la sua notifica).

I termini sono quelli previsti per il giudizio ordinario, ridotti però alla metà. Infatti, costituisce principio consolidato che nel giudizio elettorale tutti i termini del procedimento ordinario (non derogati espressamente dallo speciale procedimento elettorale) siano ridotti alla metà.

All'udienza stabilita per la discussione, il giudice a suo tempo delegato svolge la propria relazione e le parti costituite (anche personalmente) espongono oralmente le proprie difese.

Nell'eventualità che il TAR ritenga necessari alcuni adempimenti istruttori, provvede con ordinanza e delega per il relativo espletamento un componente del collegio ovvero un soggetto terzo (normalmente il Prefetto o un suo delegato). Con la stessa ordinanza il TAR fissa la nuova udienza di discussione.

Può accadere che all'esito degli adempimenti istruttori emergano nuovi profili di illegittimità. La giurisprudenza ritiene che, in tal caso, sia ammissibile la proposizione di motivi aggiunti esclusivamente, però, se costituiscono lo svolgimento delle censure tempestivamente proposte e riguardano le medesime operazioni elettorali già contestate.

La rigidità del principio costituisce la naturale conseguenza della regola fondamentale secondo cui i risultati elettorali non tempestivamente impugnati sono immutabili.

I motivi aggiunti devono essere proposti (sia per il ricorrente principale che per quello incidentale) nel termine di trenta giorni, decorrenti dalla data di conclusione delle operazioni di verifica istruttoria.

9. La sentenza ed i suoi effetti

All'udienza di discussione, terminata la difesa orale delle parti e qualora non si rendano necessari accertamenti istruttori, il TAR si riunisce in Camera di Consiglio e decide la controversia con sentenza.

Il dispositivo della decisione viene immediatamente letto dal Presidente in pubblica udienza.

La decisione, comprensiva della motivazione, deve essere depositata in segreteria entro dieci giorni dalla pronuncia e deve essere immediatamente trasmessa in copia al Sindaco perché provveda, entro 24 ore dal ricevimento, alla pubblicazione per quindici giorni consecutivi della parte dispositiva della sentenza nell'albo pretorio a mezzo del segretario comunale che ne è il diretto responsabile. Inoltre, sempre il Sindaco deve provvedere alla notifica della sentenza a tutti gli interessati.

La sentenza deve essere comunicata dal TAR anche al Prefetto.

Il TAR, nel decidere il ricorso, esercita i poteri e adotta i provvedimenti di cui all'art. 84 del D.P.R. n. 570/1960, e cioè nel caso di accoglimento del ricorso corregge il risultato delle elezioni e sostituisce ai candidati illegalmente proclamati, coloro che hanno diritto di esserlo.

Il TAR può anche pronunciare l'annullamento integrale delle elezioni, qualora il vizio denunciato ed accolto conduca a tale risultato.

10. L'appello

Avverso la sentenza del TAR è ammesso il ricorso in appello al Consiglio di Stato, quale giudice di merito di secondo grado.

L'appello deve essere proposto entro il termine di venti giorni dalla notificazione della sentenza, per coloro nei cui confronti è obbligatoria la notificazione; per tutti gli altri cittadini elettori

l'appello deve essere proposto nel termine di venti giorni decorrenti dall'ultimo giorno della pubblicazione della sentenza del TAR all'albo pretorio del Comune.

Anche in appello è ammessa l'azione c.d. popolare: cittadini elettori possono impugnare la sentenza, sia per proseguire nell'azione popolare già intrapresa e respinta in primo grado, sia per contestare la sentenza stessa anche se non erano parti nel giudizio di primo grado.

Inoltre, stante la fungibilità dell'azione popolare, questa può essere seguita anche da cittadini elettori diversi da quelli che l'avevano promossa. Ovviamente non possono essere introdotti motivi nuovi rispetto a quelli proposti nel giudizio di primo grado.

A parte queste particolarità, il giudizio di appello non si discosta da quello ordinario di fronte al Consiglio di Stato, salva la previsione generale che tutti i termini sono ridotti alla metà.

Conseguentemente il ricorso, nel termine di venti giorni, deve essere notificato alle controparti e solo successivamente (nel termine dimezzato, ma inderogabile, di quindici giorni) depositato presso la Segreteria del Consiglio di Stato.

Le parti nei cui confronti è stato proposto appello, possono a loro volta proporre appello incidentale (nel termine di quindici giorni decorrenti dalla scadenza del termine assegnato al ricorrente per il deposito del ricorso).

Il Presidente di Sezione del Consiglio di Stato fissa in via d'urgenza l'udienza per la discussione del ricorso. Poiché il rito è quello ordinario (salvo i termini dimezzati) non è prevista la lettura immediata del dispositivo; l'esito del giudizio sarà pertanto noto solo con il deposito della decisione.

Il Consiglio di Stato dispone degli stessi poteri attribuiti al TAR e, quindi, ha il potere di correggere le elezioni.

11. I rimedi contro le decisioni del Consiglio di Stato

Contro le decisioni del Consiglio di Stato sono esperibili, nei limiti in cui ciò sia possibile, gli stessi rimedi previsti nel processo ordinario: la revocazione ed il ricorso per Cassazione (vedi sopra cap. VII, tit. I).

Cap. VII Statistiche

A conclusione di questa parte si riporta una tavola tratta dall'Annuario Statistico Italiano 2007, pubblicato nel corso del 2008, relative alla situazione attuale della Giustizia amministrativa in Italia.

Tavola 1 - Movimento dei ricorsi per grado di giudizio e organo di giustizia amministrativa e contabile - Anni 2001-2005 (a)

ANNI	Primo grado				Grado di appello		
	Tribunali amministrativi regionali	Consiglio di Stato	Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana	Corte dei conti	Consiglio di Stato	Consiglio di giustizia amministrativa per la Regione siciliana	Corte dei conti
<i>SOPRAVVENUTI</i>							
2001	78.391	485	-	13.763	11.637	519	1.728
2002	73.973	498	-	15.107	9.134	492	2.356
2003	79.711	533	41	18.456	10.822	510	2.365
2004	79.132	439	6	17.164	11.243	378	3.628
2005	61.909	338	4	22.045	11.107	464	2.821
<i>ESAURITI</i>							
2001	79.489	420	-	40.206	11.309	658	1.646
2002	98.132	573	-	39.625	10.153	712	1.851
2003	108.078	393	6	35.529	10.286	306	1.843
2004	113.802	265	-	34.661	8.306	68	2.107
2005	111.121	289	15	32.989	9.347	903	2.134
<i>PENDENTI A FINE ANNO (b)</i>							
2001	905.444	475	224	185.926	24.533	2.337	2.503
2002	881.285	400	224	161.405	23.480	2.017	3.008
2003	852.918	540	259	144.332	24.016	2.221	3.530
2004	818.248	714	265	126.835	26.953	2.531	5.051
2005	769.036	763	254	106.986	28.713	2.185	5.738

Fonte: Consiglio giustizia amministrativa - Regione Sicilia (R); Movimento dei procedimenti sul contenzioso amministrativo ordinario presso i Tar (R);

Movimento dei procedimenti sul contenzioso amministrativo presso il Consiglio di Stato (R); Movimento dei procedimenti sul contenzioso amministrativo presso la Corte dei conti (E)

(a) Dati riassuntivi sul movimento dei ricorsi in primo grado e in grado di appello, rilevati dai vari uffici giurisdizionali amministrativi e contabili.

(b) Non può effettuarsi il saldo del movimento dei ricorsi a causa di variazioni apportate da alcuni uffici a seguito di controlli.

La responsabilità patrimoniale e contabile e gli orientamenti giurisprudenziali della Corte dei conti

TITOLO I

Attualità della giurisdizione di responsabilità in relazione alle esigenze di giustizia nel giudizio amministrativo-contabile

1. *L'assetto organizzativo nell'attuale fase storica*

Gli attuali assetti dell'organizzazione amministrativa nell'ambito centrale ed in quello regionale costituiscono la rappresentazione della crescita economica e del risanamento finanziario. Su tali assetti si appunta l'interesse della Corte dei conti, in particolare nell'attuale fase di transizione al nuovo ordine delle funzioni amministrative già disegnato dalla legge n. 3 del 2001 e poi proseguito dalla più recente normativa sulla devoluzione.

Lo sviluppo economico è un interesse primario della collettività che viene assicurato, cioè garantito, dallo Stato e dagli enti pubblici territoriali. Una conferma dell'obbligo dell'Amministrazione di svolgere le sue funzioni nel rispetto dei valori fondamentali ora ricordati si rinviene in tutte le più recenti normative che unificano le procedure per l'insediamento di attività produttive nonché per ogni profilo urbanistico, sanitario, della tutela ambientale e della sicurezza, e che danno voce alle osservazioni dei soggetti portatori di interessi diffusi.

In realtà, il decentramento verso le autonomie e verso strutture private non è stato ancora accompagnato dal corrispondente ridimensionamento degli apparati statali, pur se da tempo è in atto un esteso processo di esternalizzazione di attività e servizi, prima gestiti direttamente dalle amministrazioni. Né può dirsi compiutamente realizzata quella "cultura del risultato" che costituiva il motivo portante dell'intera riforma della dirigenza a livello regionale e locale, e neppure il servizio sanitario ha risolto le contraddizioni nelle quali si dibatte ormai da troppo tempo. La dinamica di questa spesa, di difficile controllo, è in parte condizionata da logiche interessate ed in parte è legata a fattori organizzativi, ad anomala

utilizzazione di personale e di mezzi, con possibili profili di danno per l'erario.

Ormai la legislazione più significativa dal punto di vista delle riforme strutturali avviene attraverso leggi di delega (si pensi al fisco, all'istruzione, alla previdenza, al codice delle assicurazioni, alle innumerevoli altre riforme legislative) e, nell'ambito di esse, è contenuta la previsione di innumerevoli regolamenti di attuazione.

Generalmente le leggi di delega o nulla dicono sulla loro copertura finanziaria o su quella amministrativa (e cioè con quali risorse umane occorre far fronte ai nuovi compiti), ovvero si affidano a generiche e non realistiche affermazioni di neutralità finanziaria della stessa legge (e cioè su presunzioni di assenza di spesa). Opportunamente le Commissioni bilancio delle Camere (ma il problema è trasferibile anche a livello regionale) invitano la Corte dei conti a riferire anche in ordine alla copertura di spesa dei decreti delegati, perché in essi si attua la sostanza delle riforme strutturali che la legge di delega prevede solo per grandi linee.

Nell'ordinamento giuridico che viene diuturnamente investito da una grande quantità di precetti (di provenienza U.E. o dello Stato o della Regione o degli altri enti territoriali), lo stesso concetto di discrezionalità si colora di connotazioni diverse.

L'ordinamento assegna all'organo politico un margine di scelta e di volontà, un giudizio "politico" in senso lato che in nessun modo è applicazione di una preesistente norma sociale o di regole di esperienza. Si tratta di un potere molto ampio, difficilmente valutabile se non nei casi estremi dell'uso irragionevole della discrezionalità, sotto il profilo della responsabilità amministrativa. La giurisprudenza costituzionale, in tema di immunità dei consiglieri regionali, ne ravvisa il fondamento non già nella tutela di una posizione di privilegio, ma nell'esigenza di preservare da interferenze e condizionamenti esterni le determinazioni inerenti alla sfera di autonomia propria dell'organo. L'immunità, a sua volta, non può dirsi assoluta perché non può estendersi fino a coprire gli atti non ragionevolmente riconducibili all'autonomia e alle esigenze che la sottendono.

2. *Giurisdizione e controllo*

Il controllo sulla gestione, posto al centro della riforma della Corte, rappresenta l'espressione fondamentale di una funzione ausiliaria nei confronti del Parlamento e delle Assemblee elettive dei governi locali. Essa ha per obiettivo la misurazione e la valutazione dei risultati della gestione finanziaria e delle attività amministrative, in termini di correttezza e attendibilità contabile (auditing), oltre che di efficacia, efficienza ed economicità.

Varie pronunce della Corte costituzionale e la stessa cultura che si è affermata a seguito della legge n. 131/2001 hanno reso attuale l'esigenza di tener separato il controllo dalla giurisdizione, sottolineando in tal modo il problema della garanzia dei soggetti e degli enti controllati e della reciproca autonomia fra i due sistemi. Occorre tuttavia considerare che le fonti da cui la Procura della Corte trae le *notitiae damni* non derivano normalmente dal controllo, ma da innumerevoli altre fonti - istituzionali e non - talune anche in cerca di legittimazione.

Il cuore del controllo sulle amministrazioni statali, dopo la riforma recata dalla legge n. 20/1994 è oggi soprattutto il controllo sulle gestioni che, secondo i principi affermati dalla sentenza della C. Costituzionale n. 28/1995, è potenzialmente esteso ad ogni centro di gestione delle pubbliche finanze. Caratteristica di tale tipo di controllo è l'accertamento dei fatti costituenti la gestione. I fatti accertati sono da valutare innanzitutto in rapporto alla loro conformità alle norme di diritto interno e comunitario. Il requisito della legalità non va inteso in senso meramente formale o formalistico, ma in senso sostanziale, richiedendo la norma che si accerti il raggiungimento degli obiettivi stabiliti dalla legge.

I fatti accertati vanno poi valutati con riferimento ai canoni di buona amministrazione (efficienza, efficacia, economicità), di cui all'art. 97 della Costituzione e cioè in base al principio del "buon andamento". In ogni epoca storica e in ogni società è insopprimibile l'esigenza di avere garanzie sulla correttezza, sulla trasparenza dell'agire di chi amministra beni di altri, ed in particolare, della collettività.

L'art. 1, c. 473 della legge Finanziaria 2007 (legge n. 296/2006) stabilisce che la Corte definisce i programmi e i criteri di riferimento del controllo sulla base delle priorità deliberate dalle Commissioni parlamentari competenti.

Un controllo limitato alla sola gestione finanziaria, ma di notevole impatto economico, è quello della Corte sugli Enti pubblici alle cui entrate lo Stato contribuisce in modo diretto o indiretto, ai sensi della legge n. 259/1958. Effetti diretti

sull'economia è l'attività demandata alla Corte dall'art. 47 del D.Lgs. n. 165/2001, di certificare la compatibilità economica dei contratti collettivi dei dipendenti pubblici, prima che questi acquistino efficacia.

La legge n. 131/2003, all'art. 7 attribuisce alla Corte la verifica del rispetto degli equilibri di bilancio da parte di enti locali e Regioni ai fini del coordinamento della finanza pubblica in relazione al patto di stabilità e ai vincoli europei (v. sent. n. 267/2006 della C. Costituzionale).

Accantonata l'antica concezione dell'effetto impeditivo o interdittivo, è necessario che il controllo abbia ricadute idonee a perseguire i fini che l'organo politico trasfonde in norme, direttive, programmi, circolari; che abbia, cioè, una sua capacità autonoma o propulsiva idonea a contribuire a che si realizzino i risultati voluti da leggi o da direttive, che sia in sostanza adeguato al fine da raggiungere. L'esercizio della giurisdizione contabile, a sua volta, richiede una profonda conoscenza dell'amministrazione ed una speciale sensibilità ai suoi problemi. Si tratta di una professionalità già presente nei magistrati e che può essere affinata grazie all'esercizio del controllo, prima dell'esercizio delle funzioni giurisdizionali.

Sul piano pratico, proprio le Regioni, specialmente quelle più avanzate, hanno ogni interesse a che la Corte valuti le rispettive gestioni economico-finanziarie, poiché gli aspetti positivi e negativi delle stesse rifluiscono nell'interesse della collettività: l'entità degli interessi perequativi, e quindi la deroga al principio della territorialità delle imposte, sarà direttamente proporzionale alle disparità dei livelli socio-economici fra le singole Regioni e, all'interno di queste, fra province, comuni, ecc.

Il controllo sulla gestione delle amministrazioni regionali e locali trae il suo fondamento dall'art. 7 della legge n. 131 del 2003, che attribuisce alla Corte la verifica del rispetto degli equilibri di bilancio, anche in relazione ai vincoli comunitari, e un controllo collaborativo, da esercitare attraverso l'apposita Sezione regionale rivolto a perseguire la sana gestione finanziaria ed elevati livelli di efficienza e di economicità.

3. *Attualità della giurisdizione di responsabilità*

L'attività di tutela della finanza pubblica svolta dalla Corte è completata dall'effetto dissuasivo della sua funzione giurisdizionale in materia di responsabilità amministrativa e contabile. La giurisdizione ha riguardo ai casi di patologia del sistema e si pone come forte deterrente per quegli amministratori o pubblici dipendenti che

vogliono indirizzare i beni pubblici al proprio arricchimento. Con essa si vuole garantire il cittadino-contribuente che la parte di ricchezza da lui prodotta e che gli viene sottratta dall'imposizione fiscale, venga effettivamente utilizzata a vantaggio della collettività.

L'attività amministrativa, è noto, è posta in essere non solo da organismi della p.a. in senso tradizionale, ma anche da soggetti privati. È necessario quindi, in armonia con le direttive dell'U. E., accogliere una nozione oggettiva dell'attività amministrativa, che si ponga in rapporto allo svolgimento di una pubblica funzione o di un pubblico servizio.

Assai più che in passato l'azione amministrativa si avvale indifferentemente delle norme del diritto pubblico e di quelle del diritto privato. Anzi, l'irrompere del diritto privato nei campi di attività posti in essere dall'amministrazione pubblica vuole essere affermazione dei principi di economicità, efficacia, efficienza e risultato. Lo strumento del diritto privato, e in particolare il contratto, consente una maggiore efficacia e flessibilità dell'azione che si pone in essere, in quanto affida alle parti di regolare autonomamente i propri interessi. In virtù dell'autonomia privata, opportunamente vigilata dai poteri pubblici, gli effetti giuridici che si producono non sono quelli ipotizzati in via astratta dalla legge, ma quelli voluti dalle parti in rapporto ai casi concreti e alle circostanze in cui si versa. Si raggiunge l'efficienza perché si lascia all'agente ampia facoltà di scelta in riferimento alla situazione concreta in cui è chiamato ad operare.

Nel momento presente tutti i principali protagonisti dell'economia, dalla banca alla borsa, dalle assicurazioni all'energia elettrica, dai fondi pensioni ai servizi pubblici essenziali, dagli appalti pubblici all'informatica, sono divenuti oggetto di controllo da parte di autorità amministrative indipendenti, non soggette alle direttive del governo e del parlamento. Il moltiplicarsi delle autorità amministrative indipendenti, a livello europeo, è collegato alle situazioni di osmosi nell'economia, proprie dello Stato moderno: esse si pongono come nuovo metodo e nuova amministrazione e sono correlati ad un tipo di economia policentrica organizzata, anzi come effetto di una crisi di rappresentanza.

Ciò conduce ad una domanda che richiede una risposta tecnica, indipendente e non politica, alle esigenze della società. È, infatti, la domanda sociale che finisce con l'accrescere di fatto il potere della magistratura, rendendola, al pari delle autorità garanti, contropotere del governo e degli organi rappresentativi. In proposito, è da considerare con interesse la previsione contenuta nella

legge finanziaria 2006 (articolo unico, commi 65 e ss.) diretta a creare una sorta di autofinanziamento per le spese di funzionamento di alcune Autorità garanti, quali la Consob, l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, la Commissione di vigilanza sui fondi pensione: a decorrere dal 2007 dette spese sono finanziate dal mercato di competenza, per la parte non coperta dal finanziamento a carico dello Stato, secondo modalità previste dalla normativa vigente ed entità di contribuzione determinate con propria deliberazione da ciascuna Autorità.

È tuttora viva la domanda sulla validità ed attualità della giurisdizione di responsabilità come strumento di garanzia della finanza pubblica. Occorre, cioè, accertare la funzionalità del "servizio" giustizia nel suo complesso, secondo criteri di garanzia di difesa, trasparenza, certezza, celerità, effettività. Sono valori costituzionali, anche nel giudizio di responsabilità, da un lato, il diritto del convenuto ad un giusto processo, da celebrarsi in tempi ragionevoli e, dall'altro, l'effettività della tutela giurisdizionale di tutti gli interessi pubblici e collettivi.

Oggi alla concezione etica della responsabilità civile viene preferita una concezione secondo la quale la responsabilità è uno strumento di riequilibrio economico del danno e si afferma una teoria secondo la quale il fondamento della responsabilità civile va ricercata nei principi generali della colpa e del rischio che fa gravare sul soggetto i danni derivanti da attività pericolose come rischio connesso a queste.

Attraverso l'iniziativa della Procura la Corte dei conti ha dato voce alla collettività sulla corretta destinazione delle risorse finanziarie pubbliche. Ciò, sia per evitare che le entrate legittimamente acquisibili rimangano non acquisite per l'inerzia degli amministratori o per la vischiosità delle procedure, sia per sanzionare colpevoli distrazioni o improprio uso delle risorse stesse. Rappresenta, poi, un danno per la collettività che risorse destinate a scopi produttivi o sociali restino non utilizzate per imperizia o colpevole inerzia degli amministratori.

Il recupero di efficienza e di attualità va però accompagnato da rafforzate condizioni di accessibilità e di percorribilità da parte del cittadino. Questo si deve poter realizzare anche mediante azioni collettive, con la presentazione di documenti, reclami o istanze di gruppi o di associazioni che la Corte sia tenuta, attraverso idonea normativa, a prendere in considerazione. In situazioni in cui si riduce la capacità rappresentativa e di ascolto da parte delle istituzioni, alle quali era stata tradizionalmente affidata questa

funzione, il canale giudiziario vedrebbe rafforzata la sua "funzione di rappresentanza".

La magistratura in generale e in particolare quella contabile, è la prima istituzione che incontrano i soggetti e gli interessi nuovi alla ricerca di legittimazione. È avvenuto in materia di ambiente; di inosservanza delle norme che non consente di realizzare un serio processo selettivo con le strutture pubbliche, con evidenti effetti distorsivi sul mercato; di inidoneità tecnica e finanziaria dell'ente pubblico a realizzare le opere progettate; di inadeguatezza del progetto o di gravi carenze progettuali, che si riverberano sulla buona esecuzione dell'opera pubblica; della ingiustificata sospensione dei lavori; del mancato o insufficiente controllo sui materiali da parte del direttore dei lavori; dell'ordinazione di varianti non approvate dall'Amministrazione o non in armonia con le prescrizioni di legge; del grave ritardo nel pagamento delle indennità conseguenti ad espropri; di inutilizzazione di apparecchiature costose; di ingiustificate iperprescrizioni sanitarie; di riaffidamento senza nuova gara di servizi alla precedente concessionaria; di erronea esclusione di offerte per anomalie non accertate; di ricorso reiterato a trattative private con invito diretto solo a determinate ditte, con costi superiori al dovuto.

I giudici, specie quelli contabili, sono così divenuti i primi destinatari delle nuove domande sociali ed i primi soggetti che alle richieste dei consociati danno una risposta in termini giuridici. Il sistema giudiziario è divenuto uno strumento di intervento della collettività o degli organismi che attendono una tutela per il danno da loro ingiustamente subito, un'arena dove soggetti pubblici o privati, lesi nei loro diritti, con danno all'erario, riescono a far sentire la loro voce.

Sulla validità in generale della giurisdizione della Corte non sussistono dubbi: essa rafforza, con la sanzione risarcitoria e la connessa funzione preventiva, gli strumenti creati dall'ordinamento a tutela del pubblico erario. Vengono in secondo luogo evidenziati e tutelati gli interessi della collettività e dei singoli consociati. Ma la domanda di giustizia nei confronti del giudice contabile richiede più approfondite riflessioni. Anzitutto la considerazione sulle caratteristiche della giurisdizione contabile, come esclusiva e speciale, ossia radicata in un giudice diverso e separato da quello ordinario, e l'essere connotata dalla pubblicità e dalla obbligatorietà dell'esercizio dell'azione. Vi è poi la definizione dell'area di intervento la quale, prima legata a profili soggettivi (rapporto di servizio pubblico o esercizio di funzioni pubbliche), va ora assumendo connotazioni più connesse alla materia, come si dirà.

Inoltre, la natura sanzionatoria o risarcitoria; il rapporto con la funzione di controllo; l'adeguatezza del sistema processuale.

Non mancano le discussioni sulla esclusività della giurisdizione contabile. Pur se non è da considerare un dogma, allo stato attuale essa rappresenta la migliore soluzione, avuto riguardo al suo carattere peculiare che la distingue nettamente da quella civile. Ciò può affermarsi specialmente dopo la radicale riforma degli anni '90, che ha previsto la perseguibilità dei convenuti nei soli casi di dolo o colpa grave, la limitazione della responsabilità e della trasmissibilità dell'obbligo di restituzione agli eredi, l'esclusione del sindacato giudiziale sulle scelte discrezionali, la responsabilità limitata alla partecipazione all'atto produttivo di danni, la rilevanza del danno all'immagine, l'uso del potere riduttivo.

Si può affermare che mentre la responsabilità civile pone al centro la figura del creditore, tutelandone le aspettative, quella amministrativo-contabile pone al centro la figura del debitore, ossia dell'amministratore o dipendente pubblico, vigilando sul buon andamento dell'amministrazione, nel quadro di un sistema giuridico che garantisca gli operatori dai possibili abnormi effetti della responsabilità.

Indefettibili sono le caratteristiche di pubblicità e di obbligatorietà dell'esercizio dell'azione. L'esperienza dimostra che dove l'azione risarcitoria è affidata alla discrezionalità dell'amministrazione anziché all'iniziativa del pubblico ministero, essa diventa casuale e ipotetica e talvolta improbabile (basti pensare alla situazione di pratica irresponsabilità di amministratori e dipendenti di enti locali in epoca precedente alla legge n. 142 del 1990, o al danno ambientale e alla responsabilità degli amministratori degli enti pubblici economici).

4. L'ampliamento della giurisdizione della Corte dei conti

L'esercizio dell'azione da parte di un organo neutrale e indipendente assicura la maggiore garanzia di un'azione imparziale e tutela gli stessi soggetti interessati, rendendo effettiva la responsabilità degli amministratori e funzionari per il danno erariale determinato da comportamenti qualificati da dolo o colpa grave.

In definitiva, la disciplina della responsabilità dei pubblici amministratori è sempre più legata alla tutela dei diritti soggettivi dei cittadini e del buon andamento dell'amministrazione, ma circoscritta, con il rigore e le garanzie proprie del processo, ad un'area ove è assicurata la giusta tutela degli amministratori della cosa pubblica contro eventuali abnormi iniziative.

Negli ultimi tempi si è posto con carattere di attualità il tema dell'estensione del perimetro della giurisdizione di responsabilità alle attività di carattere privato che hanno riflessi sulle pubbliche risorse. La questione è sorta con particolare riferimento agli enti pubblici economici per atti posti in essere nell'ambito di una gestione imprenditoriale svolta con strumenti privatistici nonché in relazione alle società private che sono a totale o a prevalente partecipazione pubblica, e quindi gestiscono pubbliche risorse. È noto, infatti, il sempre più frequente processo di entificazione delle funzioni pubbliche e di privatizzazione degli enti, con evidente sottrazione alla tutela pubblica dell'erario di settori finanziari sempre più vasti.

Il fenomeno interessa in maniera ancora più estesa gli enti locali i quali danno vita ad innumerevoli enti strumentali denominati aziende municipalizzate, equiparate dalla giurisprudenza della Cassazione agli enti pubblici economici, soggetti quindi allo stesso criterio di riparto della giurisdizione, ed altresì a società per azioni formate con prevalente e spesso unico capitale dell'ente locale.

Vi è stato un lungo periodo in cui la giurisdizione della Corte dei conti su dette società è stata esclusa per essere le stesse non inserite nella struttura amministrativa e degli enti pubblici economici in ragione dell'attività imprenditoriale svolta. Recentemente la situazione si è modificata nel senso che viene dato prevalente risalto alla materia, e cioè alla gestione di risorse pubbliche. La giurisprudenza della Corte costituzionale e della Cassazione, nel conferire efficienza evolutiva all'interpretazione dell'art. 103 della Costituzione, non innovato dalla disciplina del dicembre 2005 sulle modifiche alla Parte II della Costituzione, ha affermato che la Corte dei conti non è soltanto il giudice della responsabilità per i danni che gli amministratori e i dipendenti pubblici arrecano alla propria amministrazione. Essa è soprattutto il giudice della responsabilità patrimoniale di tutti i soggetti che, in maniera diretta o indiretta, gestendo risorse pubbliche, nel loro impiego cagionino danno al pubblico erario.

È, nella sostanza, riconosciuta alla Corte una competenza generale in tutte le "materie di contabilità pubblica". L'elemento di attrazione nell'ambito della giurisdizione contabile è costituito dal perseguimento di interessi pubblici generali mediante l'utilizzo di risorse pubbliche, quali che siano le attività poste in essere, istituzionali o economiche, e quale che sia la natura pubblica o privata dei soggetti che operano.

La Corte quindi giudica sulla responsabilità di tutti gli amministratori, dipendenti pubblici e

soggetti che siano legati alla p.a. da un rapporto di impiego o di ufficio. Vi sono soggetti quindi non solo gli impiegati pubblici, ma anche i titolari di incarichi elettivi (ad es. i Ministri, i sindaci) o onorari, e i c.d. funzionari di fatto, cioè quelli che svolgono funzioni pubbliche, ed anche soggetti estranei alla p.a. ma inseriti in modo stabile nel proprio apparato organizzativo (ad es., i direttori dei lavori). Anche le persone giuridiche possono essere sottoposte alla giurisdizione contabile, e, infine, anche gli amministratori di enti pubblici economici (Cassaz. SS.UU., ordinanza n. 19667 del 22.12.2003) e delle s.p.a. partecipate in modo totalitario o prevalente da amministrazioni pubbliche (sent. n. 2899 del 28.02.2004).

5. Responsabilità degli amministratori delle società a partecipazione pubblica

Sotto questo profilo, nella sostanza, una responsabilità per danno erariale si pone con riferimento a società a totale o prevalente partecipazione pubblica, nelle quali le finalità pubbliche costituiscono un dato essenziale. Non si pone invece nelle ipotesi di partecipazione meramente finanziaria che è difficile far rientrare nel quadro di scelte di tipo economico volte a realizzare il soddisfacimento di specifiche esigenze ed interessi pubblici. Alla luce, poi, del pacifico orientamento della Corte di giustizia comunitaria (*ex multis* v. sent. 10 maggio 2001 - C-223/99 e C-260/99) e del Consiglio di Stato (Sez. V, n. 5902/2003) la responsabilità va anche esclusa nei casi di società con partecipazione pubblica aventi carattere industriale o commerciale. Tale principio, nei limiti innanzi detti, è ribadito in una sentenza delle Sezioni Unite della Corte di Cassazione del febbraio 2004, ove si afferma la giurisdizione della Corte dei conti nei confronti di amministratori di società per azioni il cui capitale è detenuto in misura assolutamente maggioritaria dalla pubblica amministrazione, non rilevando in contrario la natura privatistica dell'ente affidatario o lo strumento contrattuale con il quale si è attuato il rapporto.

La circostanza che un organismo possa beneficiare di un determinato finanziamento pubblico per il raggiungimento di uno specifico obiettivo (ad es., mutui ad industrie in crisi, sovvenzioni per fronteggiare i disagi derivanti da calamità naturali, aiuti all'agricoltura, etc.) fa sorgere un vincolo di destinazione per le risorse oggetto di pubblico finanziamento. Proprio in rapporto alla finalizzazione delle risorse pubbliche - che normalmente è prevista dalla legge istitutiva del finanziamento - vanno identificati quegli obblighi

dalla cui violazione può conseguire per il beneficiario del contributo una responsabilità per danno all'erario. L'operare di istituti di diritto pubblico come quelli della responsabilità amministrativa e della giurisdizione contabile in un settore che è regolato e nel quale si agisce secondo regole di diritto privato, pone problemi assai delicati sia per le Procure sia per le Sezioni giudicanti.

Con quale metro e con quali criteri si selezionano e si valutano i comportamenti, come si definisce la colpevolezza e, nella specie, la colpa grave in relazione a quella che non è più discrezionalità amministrativa, ma è autonomia imprenditoriale? È un problema di normativa o è un problema di nuova cultura giudiziaria?

Probabilmente i due aspetti vanno considerati parallelamente. Sarebbe necessario un chiaro precetto di legge che delimiti i confini dell'attività giudiziaria in materia, in particolare quando l'ipotesi dell'eventuale danno all'erario concorra con le altre ipotesi di responsabilità civilistiche contemplate dagli articoli 2392 e 2393 c.c. (responsabilità degli amministratori verso la società e azione sociale di responsabilità), 2407 e 2409 c.c. (responsabilità dei sindaci verso la società).

Vi è poi il problema di identificare il soggetto che, nell'ambito della società, abbia il dovere di informare la Corte dell'eventuale danno all'erario. Dalla lettura delle sentenze della Corte di Cassazione si evince che l'azione di danno è proponibile civilmente dal socio o dal terzo che siano stati direttamente danneggiati da atti dolosi o colposi degli amministratori della società (art. 2395 c.c.).

Ma esiste un altro soggetto potenzialmente leso dall'attività posta in essere dagli amministratori della società partecipata. Questo è l'amministrazione o l'ente pubblico che ne abbia il controllo operativo e dal quale provengono le provviste finanziarie e che quindi dovrebbe essere legittimato alla denuncia al procuratore regionale della Corte.

Nel caso di società a capitale misto (ad es., per la fornitura e gestione di pubblici servizi) vi sono due orientamenti: quello che considera gli interessi di carattere generale perseguiti dal socio pubblico come interessi esterni alla società, ed è la tesi prevalente; l'altro che ritiene il fine di cui è portatore il socio pubblico di maggioranza come la causa stessa della società.

Il considerare la relazione funzionale tra l'amministratore e il socio pubblico come obbligazione di risultato porta a ritenere che il giudice competente, per affermare la responsabilità, è tenuto ad effettuare una duplice valutazione negativa: l'una di mancato o insufficiente conseguimento del risultato atteso; l'altra di colpevolezza del-

l'amministratore in ordine al mancato conseguimento.

Ammettere la cognizione del giudice sulla determinazione del danno risarcibile e sulla responsabilità, oltre i limiti della diminuzione patrimoniale o del mancato conseguimento del profitto, significa attribuire un valore di maggiore completezza alla funzione di garanzia della finanza pubblica che si è inteso realizzare con il riconoscimento della giurisdizione della Corte dei conti.

L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali, come ricorda la Cassazione, va posta in relazione all'art. 1 della legge n. 241/1990, e ss. mm., secondo il quale l'esercizio dell'attività amministrativa deve ispirarsi a criteri di economicità e di efficacia. Tali criteri, per la loro derivazione dall'art. 97 della Costituzione, hanno acquistato dignità normativa assumendo rilevanza sul piano della legittimità e non della mera opportunità (Cass. n. 14488/2003).

Di massima gli strumenti del diritto privato consentono maggiore flessibilità, ma le esigenze di imparzialità e di buon andamento devono essere presenti sia nell'attività volta all'emanazione di provvedimenti, sia in quella in cui sorgono e sono gestiti rapporti giuridici disciplinati dal diritto privato.

Vi è poi un'esigenza di nuova cultura giudiziaria per affrontare problemi di questo genere, che richiede la giusta capacità e professionalità nel fronteggiare fenomeni e realtà nuovi. Tali sono quelli dell'ammissibilità di un sistema parallelo di perseguimento della responsabilità degli amministratori, costituito dal concorso dell'azione di responsabilità amministrativa esperibile dal P.M. contabile, con l'azione di risarcimento del danno del socio o del terzo, ai sensi dell'art. 2395 c.c.

In realtà, come sussiste il sistema ordinario delle responsabilità degli amministratori delle società per azioni fondato sugli articoli 2393 e 2395 c.c., nell'ipotesi in cui il socio danneggiato sia l'amministrazione o l'ente pubblico proprietario della quota totalitaria o maggioritaria (in misura superiore all'80%) del capitale azionario, la relativa azione risarcitoria dovrebbe essere sottratta alla sfera di competenza dell'A.G.O. e rientrare invece nella giurisdizione della Corte dei conti.

6. Sulla natura risarcitoria delle pronunce della Corte dei conti

È emerso, anche recentemente, il problema se debba assegnarsi alle pronunce della giurisdizione di responsabilità la natura risarcitoria o quella sanzionatoria. La distinzione è forse più appa-

rente che reale, poiché la funzione di risarcimento del danno contiene in sé un aspetto sanzionatorio e una finalità di deterrenza, non disgiunti da un aspetto (rilevante anche sul piano etico) della reintegrazione dell'ordinamento contabile. In realtà, il carattere fondamentale, anzi la stessa ragion d'essere della giurisdizione di responsabilità è quella del recupero, per quanto possibile, del danno cagionato all'erario.

Sarebbero certo auspicabili soluzioni non necessariamente giurisdizionali. Anzi, la faticosa scoperta di una diversa dimensione pubblica richiede sempre una più precisa delimitazione di ciò che deve essere affidato al sistema giudiziario-contabile e di quel che deve essere piuttosto affidato ad istanze non formali di reintegrazione del danno subito. Ma attenuare ancor più il sistema della responsabilità amministrativa allontanerebbe il nostro paese dall'Europa, ove è in atto un processo opposto e costituisce l'unica seria alternativa alla responsabilità penale. Sarebbe anzi da considerare contraddittorio il sistema che, invece di puntare su una più ridotta attività del giudice penale per rivolgersi ad altre forme di tutela, scegliesse una linea opposta, quale quella di sottrarre importanti contenuti alla giurisdizione contabile.

Nella legge finanziaria 2006 (art. unico, commi 231 e segg.) è stata introdotta una normativa che fa riferimento alle sentenze di primo grado pronunciate nei giudizi di responsabilità dinanzi alla Corte dei conti per fatti avvenuti prima della data di entrata in vigore della stessa legge. I soggetti nei cui confronti sia stata pronunciata sentenza di condanna possono chiedere alla competente Sezione di appello, in sede di impugnazione, che il giudizio sia definito con il pagamento di una somma *“non inferiore al 10 per cento e non superiore al 20 per cento del danno quantificato nella sentenza”*.

È la prima volta che nel nostro ordinamento - che pur prevede un potere riduttivo, ampiamente praticato dal giudice contabile - viene disposta una sorta di condono in tema di responsabilità amministrativo-contabile. Può chiedere tale *“condono”* non solo il soggetto che abbia subito condanna per colpa, anche se grave, ma persino colui che con dolo abbia determinato danni all'erario. Si va, cioè, facendo strada un principio - peraltro finora poco applicato dalla giurisprudenza - non più integralmente recuperatorio del danno all'erario ma piuttosto di sanzione del pregiudizio arrecato. È anche previsto che la Sezione della Corte competente, sentito il procuratore, deliberi in merito alla richiesta e, in caso di accoglimento, *“determina la somma dovuta in misura non superiore al 30 per cento del danno*

quantificato nella sentenza di primo grado, stabilendo il termine per il versamento”. In realtà, non è chiaro se la definizione del procedimento possa avvenire con il pagamento di una somma compresa tra il 10 e il 20 per cento del danno quantificato nella sentenza di primo grado, indicata nel comma 231, ovvero se valga la percentuale del 30 per cento indicata nel comma 232.

7. La verifica giudiziale della gestione

Occorre fare alcune considerazioni di massima. Con il sistema normativo costituito dalle leggi n. 19 e 20 del 1994 e n. 639 del 1996 si era cercato di contemperare l'esigenza di autonomia degli amministratori, garantendoli dal rischio di possibili invasioni da parte del giudice nel merito di ogni singola scelta compiuta, con l'esigenza, del pari insopprimibile, che l'attività gestoria non si sottraesse a una verifica giudiziale, quanto meno per accertare i più importanti fenomeni ove è presente la colpa grave dell'amministratore.

Sul punto gran parte della dottrina ritiene che sarebbe stato opportuno mantenere principi e regole che si affidano poi alla prudente interpretazione giurisprudenziale, piuttosto che procedere a drastiche amputazioni della responsabilità amministrativa che l'ordinamento non potrebbe tollerare se non a costo di una caduta di credibilità e di fiducia nelle istituzioni da parte dei cittadini.

In realtà, la responsabilità amministrativa è la risposta che l'ordinamento ha dato in armonia con la propria cultura e tradizione giuridica e che nel tempo la giurisprudenza della Corte costituzionale, della Cassazione e del Consiglio di Stato hanno esteso anche all'attività dei concessionari di pubblici servizi e delle stesse imprese private.

Invero, le norme di recepimento delle direttive comunitarie e lo stesso disposto dell'art. 97 della Costituzione hanno conferito agli atti delle imprese un rilievo pubblicistico. Ne deriva che l'attività amministrativa e la correlata responsabilità sono configurabili sia quando l'Amministrazione eserciti pubbliche funzioni e poteri autoritativi, sia quando persegua le sue finalità mediante un'attività sottoposta alla disciplina prevista per i rapporti tra soggetti privati. La legge, infatti, non ha introdotto alcuna deroga alla generale operatività dei principi della trasparenza e dell'imparzialità e non ha garantito alcuna *“zona franca”* nei confronti dell'attività disciplinata dal diritto privato.

Nella logica della *effettività* della tutela dei crediti erariali si iscrive la disposizione recata dalla legge finanziaria 2006 (art. 1, comma 174), secondo la quale il procuratore regionale della

Corte dei conti può disporre di tutte le azioni a garanzia delle ragioni del creditore previste dalla procedura civile, ivi compresi i mezzi di conservazione della garanzia patrimoniale considerati dal codice civile.

Nella stessa ottica della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica si colloca la norma della stessa legge finanziaria (comma 166) che impone agli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria ed anche agli enti del Servizio sanitario nazionale (comma 170) di trasmettere alla Corte una relazione sul bilancio di previsione dell'esercizio di competenza e sul rendiconto dell'esercizio medesimo.

La relazione deve dimostrare che sono stati rispettati gli obiettivi annuali posti dal patto di stabilità interno nonché il vincolo previsto in tema di indebitamento dall'art. 119 u.c. della Costituzione. Deve anche segnalare ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione.

Compete alla Corte dei conti definire in maniera unitaria criteri e linee-guida ai quali devono attenersi gli organi degli enti locali di revisione nella predisposizione della cennata relazione. Ove le sezioni regionali di controllo accertino, anche sulla base delle indicate relazioni, comportamenti in contrasto con i principi di sana gestione finanziaria, o il mancato rispetto degli obiettivi posti dal patto, devono adottare specifica pronuncia che, a norma del comma 170 della legge finanziaria, viene segnalata alla Regione interessata per i conseguenti provvedimenti.

Con dette disposizioni la legge finanziaria mostra di volere imprimere una forte spinta al sistema decentrato delle verifiche sulla sana gestione finanziaria e sugli equilibri di bilancio degli enti locali e degli enti sanitari, chiamati a concorrere alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica nel rispetto dei vincoli imposti ai Paesi dell'Unione europea. Tali verifiche, come è noto, sono affidate alle sezioni regionali di controllo della Corte.

Dette sezioni, anch'esse composte da magistrati, e presiedute da un presidente di sezione della Corte (ma anche integrabili con la nomina di due membri esterni designati rispettivamente dal Consiglio regionale e dal Consiglio delle autonomie locali) operano in posizione di separata organizzazione e funzionale rispetto alle sezioni giurisdizionali ed alle Procure regionali.

Esse riferiscono sul risultato del controllo eseguito *"esclusivamente"* agli organi rappresentativi delle comunità territoriali, cui spetta il controllo politico-amministrativo sulla condotta gestionale dell'esecutivo.

Le disposizioni della legge finanziaria 2006, alla luce delle finalità testualmente enunciate nel testo legislativo, rendono evidente l'intento del legislatore di rafforzare, attraverso un collegamento diretto e sistematico con i revisori dei conti, i controlli di natura contabile e finanziaria sulle gestioni locali. In tal modo potranno emergere le gravi irregolarità poste in essere, in contrasto con la disciplina finanziaria e contabile dettata ai fini del coordinamento e del rispetto del quadro delle compatibilità generali di finanza pubblica. Tutto ciò, nello spirito di collaborazione che connota i controlli successivi sulla gestione che hanno come *"misura"* la finalità di stimolare, nell'interesse generale della collettività, processi virtuosi di autocorrezione in sede amministrativa. Ciò che colpisce l'interprete è, tuttavia, quella sorta di antinomia del legislatore il quale, da un lato pone regole ispirate alla correttezza e al rigore della gestione finanziaria dell'ente pubblico e, dall'altro, opera drastici tagli alla responsabilità di amministratori e dipendenti pubblici.

Va infine ricordato che, allo scopo di garantire la coerenza nell'attività svolta dalla Corte dei conti in materia di coordinamento della finanza pubblica, il Presidente della stessa può disporre che le sezioni riunite adottino pronunce generali sulle questioni risolte in maniera difforme dalle sezioni regionali di controllo, oltre che nei casi che presentano una questione di massima di particolare importanza. Le sezioni devono conformarsi a dette pronunce.

Con l'estensione dell'ambito della giurisdizione a tutti i pubblici funzionari e dipendenti e con il decentramento regionale, il legislatore ha apportato una serie di innovazioni che vanno in direzione di un'attenuazione della gravosità di questo illecito. La prospettiva che sembra farsi strada va nel senso di un istituto radicalmente rinnovato, sia pure con connotazioni tutte proprie e distinte da quelle dell'illecito civile. Si intravede la finalità di assumere come prioritaria l'esigenza di assicurare la buona gestione amministrativa, accentuando gli aspetti sanzionatori e di prevenzione dell'illecito, in una logica di ragionevolezza e di proporzionalità.

La responsabilità amministrativa è quindi complementare ai controlli esterni ed elemento di chiusura del sistema di garanzie del buon andamento, che ha come vertice la Corte dei conti, ma che si snoda attraverso un "sistema" di interventi diversi, in rapporto alla natura e al grado delle irregolarità da prevenire o da reprimere.

Finora il legislatore è intervenuto in modo disorganico, integrando normative risalenti nel tempo e determinando nodi interpretativi di difficile soluzione. Si pensi che il nostro codice di procedu-

ra risale ad oltre 70 anni fa e la disciplina sostanziale di questo giudizio non si discosta molto da quella risalente alla legge cavourriana del 1962 istitutiva della Corte dei conti.

È quindi indifferibile l'esigenza di approntare una disciplina organica e completa per un controllo giudiziario generalizzato perché economicamente proficuo per l'Erario, fondata su caratteri e finalità dell'istituto che dia risposta effettiva alle esigenze di tutela della finanza pubblica, che sia compatibile con i principi del giusto processo consacrati nella Costituzione. Essa si rinviene nell'art. 25, commi 1 e 2, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 il quale precisa che il procedimento amministrativo in materia di autorizzazione all'insediamento di attività produttive è unico ed ha ad oggetto in particolare i profili urbanistici, sanitari, della tutela ambientale e della sicurezza e dispone, inoltre, che la stessa procedura deve essere «aperta alle osservazioni dei soggetti portatori di interessi diffusi».

8. La legge 3 agosto 1999, n. 265 e il T.U. leggi sull'ordinamento degli enti locali

La legge 3 agosto 1999, n. 265 precisa che «il comune è l'ente locale che rappresenta la propria comunità, ne cura gli interessi e ne promuove lo sviluppo»; ed altrettanto afferma a proposito della provincia «ente locale intermedio tra comune e regione». Dunque, i veri soggetti di diritto sono le comunità e gli enti locali sono soltanto i rappresentanti di dette comunità. L'art. 3, comma 4 della legge n. 265/1999 (T.U. n. 267/2000, art. 9, c. 3) prevede una forma di azione popolare in materia di ambiente, prescrivendo che le associazioni di protezione ambientale possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettano al comune e alla provincia, conseguenti a danno ambientale. In riferimento al diritto all'erogazione dei servizi pubblici, il D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286, all'art. 11 ha sancito precise regole circa le procedure di standard qualitativi attraverso direttive di competenza del Presidente del Consiglio dei Ministri. Conseguentemente è stato predisposto lo schema generale della carta dei servizi pubblici nel settore dei trasporti.

Si iscrive in questo quadro anche il problema della risarcibilità degli interessi legittimi, su cui si è pronunciata la Corte di Cassazione a Sezioni unite (sent. n. 500 del 22 luglio 1999). La Corte, considerato che il giudice amministrativo può statuire in materia di pubblici servizi, di urbanistica e di edilizia anche in ordine al risarcimento del danno (D.Lgs. n. 80/1998), ha affermato in questi campi la protezione anche dell'interesse

legittimo, sia esso oppositivo che pretensivo. Il quadro delle garanzie dei cittadini di fronte alle amministrazioni si completa con le puntuali e stringenti regole in tema di ricorso avverso il silenzio di queste, in tema di azioni cautelari, in materia di lavori pubblici, di pubblici servizi e di giurisdizione esclusiva e di esecutività delle sentenze dei giudici amministrativi. Tali norme, incidenti sull'attività degli enti locali, sono recate dalla legge n. 205/2000 in materia di giustizia amministrativa. Il T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, disciplina, tra l'altro, l'ordinamento finanziario e contabile e recepisce gran parte delle disposizioni del D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77, oltre alle disposizioni della legge 8 giugno 1990, n. 142 e succ. mod.

9. Attività contrattuale della P.A. e suoi aspetti patologici

Gli anni dal 2000 al 2006 sono stati caratterizzati da un'intensa produzione normativa che ha interessato l'attività contrattuale delle P.A.. Da ultimo, il D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e i successivi tre decreti modificativi hanno unificato in una sorta di testo unico, denominato "Codice" tutta la materia dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE (v. voce "Lavori pubblici" su questa Guida). Peraltro, gli effetti negativi delle disfunzioni organizzative e funzionali delle P.A. hanno determinato la condanna di non pochi funzionari e amministratori, il che costituisce, tra l'altro, il presupposto per un concreto recupero di somme in favore degli enti danneggiati.

In concreto, sono stati rilevati dagli organi di giustizia contabile i seguenti fenomeni:

- eccessivo ricorso alla pratica delle consulenze esterne da parte degli enti locali;
- l'inosservanza delle norme che non consente di realizzare un serio processo selettivo delle imprese che contrattano con le strutture pubbliche, con evidenti effetti distorsivi sul mercato;
- effetti critici connessi alla fase della progettazione, quali:
 - affidamento di incarichi non sufficientemente definiti nell'oggetto e nei limiti di costo dell'opera (Sez. II, 21.2.2000, n. 51);
 - incarichi relativi ad opere che non è possibile realizzare per mancanza di finanziamenti (Sez. III, 30.3.2000, n. 122);
 - non chiara definizione di clausole relative al compenso spettante al professionista (Sez. II, 1.3.2000, n. 20 e 30.6.2000, n. 235);

- pagamento di compensi per la progettazione di opere non in armonia con gli strumenti urbanistici e quindi di impossibile realizzazione (Sez. app. Sicilia, n. 150/2000);
 - inadeguatezza del progetto (Sez. Sicilia 11 settembre 2000, n. 101);
 - situazioni di generale e sistematica dazione di tangenti nell'affidamento delle opere (Sez. Piemonte, 16.2.2000, n. 959; Sez. Veneto, 16.2.2000, n. 302), ovvero dazione di tangenti in relazione a varianti per lavori aggiuntivi (Sez. Molise, 12.4.2000);
 - erronea esclusione di offerte per anomalia non accertata (Sez. Lombardia, 1247/2000);
 - aggiudicazione a un prezzo superiore a quello di altri concorrenti, con impossibilità di completare l'opera per insufficiente finanziamento (C.d.c., Sez. II, n. 23/2000);
 - inidoneità tecnica e finanziaria dell'Ente a realizzare le opere progettate (II, 262/2000);
 - inadeguata vigilanza per mancanza di specifica professionalità, sull'operato del direttore dei lavori (Sez. app. Sicilia, 28 novembre 2000, n. 158 e Sez. Liguria 20.1.2000, n. 15);
 - ingiustificata sospensione dei lavori (Sez. Sicilia, 23.10.2000, n. 111);
 - mancato accertamento dello stato dei luoghi prima di deliberare il pagamento di lavori di riforestazione (Sez. app. Sicilia, 25.9.2000, n. 127);
 - percezione di somme di danaro da parte di assessori per la privatizzazione di parcheggi a vantaggio di contraente privato (Sez. Liguria, 2005);
 - alterazione, dietro compenso, di posizioni assicurative da parte di funzionari dell'INPS (Sez. Liguria, 2005);
 - mancato o insufficiente controllo sui materiali da parte del direttore dei lavori (Sez. Marche, 8.2.2000, n. 2861);
 - ordinazione di varianti non approvate dall'Amministrazione (Sez. II, 21.3.2000, n. 92);
 - omessa contabilizzazione dei lavori (Sez. II, 16.10.2000, n. 303);
 - mancata predisposizione del conto finale, del certificato di pagamento della rata di saldo e del certificato di regolare esecuzione (Sez. II, 15 maggio 2000, n. 1221 e Sez. Veneto, 29 novembre 2000, n. 1236).
- In materia di forniture, oltre ad episodi di dazione di tangenti (Sez. Campania, 13 dicembre 2000, n. 113), è stato rilevato:
- danno all'immagine procurato da docente universitario per accettazione di somme di danaro per consentire a candidati il superamento di esami (Sez. Liguria, 2005);
 - frazionamento delle procedure con conseguenti ritardi nei pagamenti (app. Sicilia, 21.6.2000, n. 89);
 - acquisto di veicoli rimasti inutilizzati per insussistenza di esigenze di impiego corrispondenti alle specifiche caratteristiche (Sez. III, 13.10.2000, n. 288);
 - mancata fatturazione all'Azienda di Trasporti funebri comunali di addobbi floreali (Sez. Liguria, 2005);
 - omessa applicazione di sanzioni amministrative da parte di comandante di vigili urbani (Sez. Liguria, 2005);
 - assenza di dipendente regionale senza autorizzazione del dirigente e senza timbratura del cartellino (condanna per dolo e per danno all'immagine (Sez. Liguria, 2005);
 - omessa conclusione nei termini di procedure espropriative e maggiori esborsi comunali per interessi e rivalutazione (Sez. Liguria, 2005);
 - utilizzazione della trattativa privata con pagamento di prezzi eccedenti quelli di mercato (Sez. III, 27.4.2000, n. 143);
 - inutilizzazione di apparecchiature (Sez. III, 4.3.2000, n. 89 e 6.3.2000, n. 95);
 - ritardo nei pagamenti dovuti ai fornitori (Sez. Sardegna, 20.3.2000 e Sez. II, 17.7.2000, n. 244);
 - mancata applicazione di penale in caso di fornitura irregolare (Sez. Emilia-Romagna, 760/2000);
 - riaffidamento della raccolta di rifiuti solidi urbani all'impresa in precedenza scelta senza gara, con pagamento di prezzi superiori a quelli di mercato (Sez. II, 11.2.2000, n. 40).

10. La discrezionalità amministrativa e l'attività pubblica di soggetti privati

Nell'ordinamento giuridico che viene investito da una enorme molteplicità di leggi, lo stesso concetto di discrezionalità della P.A. si colora di connotazioni diverse. È all'organo politico che spetta quel margine di scelta e di volontà e che consente «quel giudizio *lato sensu* politico che in nessun modo risulta dall'applicazione di una preesistente norma sociale o da una regola di esperienza».

L'attività amministrativa è posta in essere non solo da organi della P.A. in senso tradizionale, ma anche da soggetti privati: è necessario quindi accogliere, in armonia con le direttive dell'U.E. - una nozione oggettiva di attività amministrativa, con riferimento allo svolgimento di una pubblica funzione o di un pubblico servizio. Del resto,

oggi più di prima l'azione amministrativa utilizza indifferentemente le norme del diritto pubblico e quelle del diritto privato. Anzi, l'irrompere del diritto privato nei campi di attività posta in essere dall'amministrazione pubblica è strettamente connesso all'affermazione dei principi di economicità, efficacia ed efficienza.

Lo strumento del diritto privato, e in particolare il contratto, consente una maggiore efficienza dell'azione che si pone in essere, in quanto si lascia alle parti di regolare autonomamente i propri interessi. Proprio in virtù dell'autonomia privata, si consente che gli effetti giuridici che si producono non sono quelli voluti astrattamente dalla legge, ma quelli voluti in concreto dagli agenti in riferimento ai casi concreti e alle circostanze innumerevoli in cui si versi. Si raggiunge l'efficienza proprio perché si lascia all'agente un'ampia facoltà di scelta in riferimento alla situazione concreta in cui è chiamato ad operare.

Il Consiglio di Stato (sent. 22 marzo 1999, n. 4/99) ha sostenuto che deve considerarsi attività amministrativa non solo quella svolta da un concessionario di un pubblico servizio, ma anche quella svolta dalle imprese private, considerato che le norme di recepimento delle direttive comunitarie hanno conferito «agli atti delle imprese un rilievo pubblicistico» e, d'altro lato, l'attività amministrativa è configurabile non solo quando l'Amministrazione eserciti pubbliche funzioni e poteri autoritativi, ma anche quando essa persegua le sue finalità «mediante un'attività sottoposta alla disciplina prevista per i rapporti tra i soggetti privati». La legge «non ha introdotto alcuna deroga alla generale operatività dei principi della trasparenza e dell'imparzialità e non ha garantito alcuna «zona franca» nei confronti dell'attività disciplinata dal diritto privato».

Sono soggetti alla giurisdizione della Corte dei conti sia la società concessionaria della riscossione, in quanto società investita di pubblica funzione (soggetto indiretto della P.A.) sia il dipendente della stessa, in quanto pubblico ufficiale munito di poteri autoritativi e svolgente attività diretta all'acquisizione e custodia di danaro pubblico (C.d.c., Emilia-Romagna 26.11.2004, n. 2176).

11. La patrimonialità del danno. Cenni

Con la legge n. 265/1999 (T.U. n. 267/2000, art. 50, c. 2) sulle autonomie locali, si è precisato che l'ente comune e l'ente provincia sono «rappresentanti» delle rispettive comunità (identico discorso vale per lo Stato e per le regioni). D'altra parte, la legge di riforma della responsabilità amministrativa ha posto il principio che nel rela-

tivo giudizio «deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione e dalla comunità amministrata». Appare quindi evidente che il danno in discorso non si identifica in un danno individuale alla persona giuridica pubblica, ma nel danno alla comunità. È il tradizionale concetto della patrimonialità del danno che viene posto in discussione, in quanto gli interessi della collettività superano il tradizionale concetto di danno erariale, coinvolgendo il «danno all'immagine» e il «danno all'ambiente», essendo l'ambiente un bene appartenente alla collettività. In sintesi, esiste una patrimonialità pubblica e collettiva che implica nel suo significato sia i beni che formalmente appartengono all'ente pubblico, sia i beni, come l'ambiente, che sono direttamente da riferirsi alla collettività.

È questo il senso della regola secondo cui la responsabilità amministrativa si configura «anche quando il danno sia stato cagionato ad amministrazioni o enti pubblici diversi da quelli di appartenenza» (art. 1, comma 4 della legge n. 639/1996). Questa disposizione conferma che il danno in discussione non è un danno alla persona giuridica, ma un danno alla collettività.

12. La natura amministrativa dell'attività e l'antigiuridicità del comportamento

Se, in base a quanto detto innanzi, non ha più rilevanza il rapporto di servizio con l'ente dal quale l'amministratore o il funzionario pubblico dipendono, ne deriva che la Corte dei conti non giudica in relazione al profilo soggettivo della qualità di amministratore o di dipendente pubblico, ma su un elemento di carattere oggettivo, e cioè *sulla natura amministrativa dell'attività svolta*.

Vi è un altro punto in cui l'evoluzione della P.A. ha fortemente influenzato il tema della responsabilità amministrativa, ed è quello dell'antigiuridicità. È, infatti, tramontata la concezione tradizionale del principio di legalità ed lo stesso riferimento alla c.d. «violazione degli obblighi di servizio a contenuto patrimoniale» è divenuto insufficiente. Il problema di fondo non è più quello di ricercare nelle leggi l'uno o l'altro obbligo di servizio, ma di stabilire quale sia la norma da seguire nel singolo caso concreto e quale sia il conseguente «dovere» del soggetto agente in una data circostanza di fatto.

Ciò che l'amministrazione deve fare non risulta più da una preesistente norma di legge, ma va stabilito dall'amministrazione stessa in base alla rilevanza che, a suo giudizio, deve assegnarsi alla *situazione concreta*, in rapporto all'insieme delle norme esistenti: compito del giudice conta-

bile è individuare questa regola del caso singolo e su di essa valutare la responsabilità dell'amministratore o del dipendente.

È questo il punto in cui si scopre un chiaro raccordo fra la riforma dell'amministrazione pubblica e la riforma della responsabilità amministrativa realizzatosi con le leggi nn. 20/1994 e 639/1996. In tale sistema è tutelata al massimo la libertà di scelta degli amministratori e dipendenti pubblici, in quanto si è stabilita «*l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali*» e si è limitata la responsabilità stessa alle sole ipotesi di dolo o di colpa grave (ove è previsto il carattere personale della responsabilità). Si è, in sintesi, creato un assetto normativo in cui il timore della responsabilità non deve esporre all'eventualità di rallentamenti ed inerzie nello svolgimento dell'attività amministrativa (C.Cost., sent. n. 371/98).

A ciò va aggiunta un'ulteriore limitazione della responsabilità amministrativa (a differenza da quella civile), essendo prevista la possibilità di graduare il danno risarcibile sulla base della graduazione della colpa (art. 52 del T.U. delle leggi sulla Corte dei conti). La responsabilità degli amministratori pubblici non perde il suo carattere personale - per cui è inapplicabile il principio della solidarietà passiva - neppure nelle ipotesi in cui si tratti di componenti di organi collegiali.

Oggetto del giudizio della Corte dei conti è il comportamento individuale perché «*anche nell'adozione di una deliberazione collegiale concorrono più condotte singole, poste in essere contestualmente, ma sempre strutturalmente separabili*» (C.d.c., Sez. Riun., n. 15/99/QM del 27.5.1999). Opportunamente la Corte costituzionale ha osservato al riguardo che «*la responsabilità amministrativa rappresenta una responsabilità sui generis, nel senso che, pur non contrapponendosi a quella disciplinata dal diritto civile, è sorta e si è sviluppata al di fuori del diritto comune, sul piano dei rapporti di diritto pubblico, per soddisfare bisogni propri dell'organizzazione amministrativa*».

A seguito delle ultime riforme, la responsabilità amministrativa è diventata un istituto molto raffinato, che persegue la tutela degli interessi collettivi, salvaguardando la libertà di scelta della P.A., ma apprestando a favore del presunto responsabile tutte le garanzie che attengono non solo al momento procedurale (invito a dedurre, termini processuali, prescrizione, ecc.), ma soprattutto al contenuto della condanna e alla sua possibilità di graduazione. Va detto che l'invito a dedurre, se accompagnato da contestuale costituzione in mora, è idoneo a interrompere la prescrizione (C.d.c., II, 27/A/2004; Idem., Sez.

I, 10.1.2005, n. 3/A). Non è configurabile come atto di costituzione in mora e quindi non interrompe la prescrizione la richiesta generica ed eventuale di risarcire un danno, essendo invece necessaria l'intimazione ad adempiere per un danno quantificato (C.d.c., II, 1 settembre 2004, n. 282/A). In quanto titolare non dell'azione, ma del diritto al risarcimento del danno contabile, la P.A. può costituire in mora i debitori con efficacia interruttiva della prescrizione (C.d.c., III centr., 25.1.2006, n. 34/A).

La legge costituzionale 23 novembre 1999, n. 2 ha inserito nella Costituzione, all'art. 111, il principio del giusto processo: è, però, da ritenere che nonostante gli elementi di garanzia che contiene, dovrà prevedersi un processo più giusto di quello attualmente previsto per sanzionare davanti alla Corte dei conti la responsabilità degli amministratori e dei dipendenti pubblici. Nell'attuale prospettiva che ha posto al centro dell'ordinamento la persona e la comunità - e, quindi, lo Stato-comunità - gli interessi di tutti possono essere indicati come gli interessi collettivi, che si identificano con gli interessi dell'intera comunità nazionale ma anche con quelli delle varie comunità locali.

Il nostro ordinamento giuridico - unico in Europa - dispone di un segmento di giurisdizione che ha ad oggetto proprio la tutela degli interessi collettivi, ed è la giurisdizione amministrativo-contabile, che ha acquisito un ruolo importante per il funzionamento del sistema democratico, attivato da un pubblico ministero, estraneo alla P.A. Si tratta, infatti, di tutelare beni comuni, materiali o immateriali, la cui lesione finisce per gravare su tutti (si pensi al patrimonio pubblico, alla finanza pubblica, ai servizi pubblici).

A livello europeo è emersa la necessità di creare un «pubblico ministero europeo», abilitato ad agire presso le giurisdizioni degli Stati membri, per la repressione delle frodi comunitarie. Esso è titolare di un'azione penale comunitaria, con poteri diretti a perseguire il recupero o il risarcimento del danno conseguente alle frodi comunitarie, indipendente sia nei confronti delle autorità nazionali, sia nei confronti degli organi comunitari (con caratteristiche, quindi, non dissimili da quelle del P.M. della Corte dei conti, di cui, forse, ricopia il modello). In definitiva, al di sopra delle esigenze dell'economia esistono le esigenze della giustizia, le quali richiedono che certi comportamenti che si risolvono in un danno per tutti i contribuenti non siano lasciati senza sanzione, essendo ingiusto far gravare su tutti ciò che invece deve far carico su singoli soggetti gravemente colpevoli.

13. Le più recenti normative in tema di responsabilità

L'analisi delle gestioni locali compiuta dalle Sezioni regionali della Corte dei conti ha posto in evidenza, tra le altre irregolarità, il fenomeno della mancata realizzazione di progetti di opere pubbliche finanziate dalla Cassa Depositi e prestiti, nonché, più in generale, ritardi e difetti di programmazione nella progettazione e nell'esecuzione di opere pubbliche.

Circa i problemi emersi nell'esercizio della giurisdizione di responsabilità, negli ultimi anni è rimasto elevato il numero delle denunce e degli accertamenti che, conseguentemente, vengono disposti dagli organi requiranti della Corte dei conti, mentre assai inferiore risulta il numero delle iniziative giudiziarie, con citazione di amministratori e dipendenti, ritenuti responsabili, innanzi al giudice competente.

Ciò si deve alle modifiche alla disciplina delle responsabilità finanziarie che sono state introdotte, principalmente con legge n. 639/1996 e che danno rilevanza ai danni arrecati alla finanza pubblica soltanto se cagionati con dolo o colpa grave, dispongono l'intrasmissibilità dell'obbligazione di risarcimento agli eredi e stabiliscono la scriminante della buona fede nell'attività degli organi politici di governo. L'accertamento se, in concreto, vi sia stato dolo o colpa grave e se sussistano tutti gli altri presupposti necessari ad un'azione di responsabilità, ha determinato in via prevalente l'archiviazione. Con D.Lgs. 15 settembre 1997, n. 342 è stato previsto che gli amministratori degli enti locali che la Corte dei conti avesse riconosciuto responsabili anche in primo grado di danni da loro prodotti, con dolo o colpa grave, nei cinque anni precedenti al dissesto finanziario, non potessero ricoprire, per un periodo di 5 anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti negli enti locali o di rappresentante presso altri enti, istituzioni ed organismi pubblici o privati (T.U. n. 267/2000, art. 248, c. 5). Quanto innanzi, se la Corte, valutate le circostanze e le cause che avevano determinato il dissesto, avesse accertato che lo stesso fosse la diretta conseguenza delle azioni od omissioni per le quali l'amministratore era stato ritenuto responsabile.

La Corte dei conti è ora in grado di conoscere tutti i casi di sottoposizione a procedimenti penali di dipendenti e amministratori per fatti costituenti reato da cui possa derivare danno all'erario: ciò, ad evitare che omesse denunce o segnalazioni possano comportare sottrazione al dovere di risarcire la collettività dei danni conseguenti ai reati da parte dei loro autori. La legge n. 281 del 30 luglio 1998, concernente la «disci-

plina dei consumatori e degli utenti», ha previsto che agli stessi sono riconosciuti fondamentali diritti, quali quello alla tutela della salute, il diritto alla sicurezza e alla qualità dei prodotti e dei servizi e il diritto all'erogazione dei servizi pubblici secondo standard di qualità e di efficienza. Si assicura in tal modo la tutela giurisdizionale non solo dei diritti che riguardano l'uomo come individuo, ma anche come membro delle formazioni sociali in cui svolge la sua funzione e si conferisce una legittimazione ad agire alle stesse formazioni sociali.

Va anche ricordata una norma di carattere contabile relativa all'equilibrio finanziario e contabile degli enti locali. Si tratta dell'art. 2, comma 20 della c.d. «legge Bassanini ter», la quale ha precisato che i pareri che devono emettere gli organi di revisione dei comuni e delle province (T.U. n. 267/2000, art. 239, c. 1, lett. b) devono contenere un «motivato giudizio di congruità, coerenza e di attendibilità contabile delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti, anche tenuto conto dei pareri espressi dal responsabile del servizio finanziario ai sensi dell'art. 3, delle variazioni rispetto all'anno precedente, dell'applicazione dei parametri di deficitarietà strutturale e di ogni altro elemento utile». Si tratta di norma diretta a contrastare il fenomeno di deficit finanziari dovuti ad erronee previsioni, con riflessi anche sul piano delle responsabilità.

L'art. 1, comma 8, della legge n. 191 del 1998 ha precisato che le Regioni, nel trasferire le loro funzioni agli enti locali, devono ispirarsi al duplice principio di sussidiarietà e a quello di economicità e di efficienza. Ma lo stesso principio di sussidiarietà, consistendo nell'attribuzione della competenza all'autorità più vicina ai cittadini, risponde esso stesso ad un criterio di economicità ed efficienza. A quest'ultimo principio si ispirano anche tutti gli altri criteri che, ai sensi dell'art. 4, comma 3 della legge n. 59/1997, le regioni devono seguire nel trasferimento delle loro funzioni agli enti locali, e cioè i criteri di completezza, cooperazione, responsabilità, unità, omogeneità, adeguatezza, differenziazione nell'allocatione delle funzioni, di autonomia organizzativa e, infine, quello di copertura finanziaria. In realtà, autonomia ed efficienza sono termini che non vanno disgiunti e che il fine ultimo che si vuole raggiungere è sempre quello del miglior soddisfacimento degli interessi della collettività e alla tutela della persona umana.

È stata infine configurata una sorta di «responsabilità da risultato» in materia di rapporti di lavoro, di ufficio o di servizio dei pubblici amministratori o dipendenti.

Una successiva normativa (art. 30, punto 15, della legge 289/2002) ha stabilito la *nullità* degli atti e dei contratti di indebitamento degli enti territoriali al fine di finanziare spese *diverse* da quelle di investimento, con conseguente possibilità, in sede di giustizia contabile, di irrogare sanzioni a carico degli amministratori che hanno assunto la relativa delibera. Ciò, naturalmente, senza che sia necessario l'accertamento di una perdita patrimoniale che nei singoli casi può anche mancare. Si intende, cioè, sanzionare una condotta che, di per sé ha costituito lesione dell'interesse pubblico *a che il finanziamento delle spese non sia distolto da quelle di investimento*.

Sono considerati "*danni da disservizio*" tutte quelle situazioni caratterizzate da una minore produttività della P.A., in quanto l'azione amministrativa è stata inefficace o inefficiente. Nella pubblica funzione il disservizio si configura solo quando la pubblica funzione sia illecitamente esercitata con dolo penale (corruzione, concussione, peculato), in quanto, attesa la contrarietà dei fini perseguiti a quelli istituzionali, l'esercizio della funzione - non riferibile all'A. - ha comportato il dispendio di risorse umane o di mezzi strumentali pubblici. Ciò si verifica quando tali fenomeni si protraggono nel tempo rendendo inutile la spesa investita per l'organizzazione e lo svolgimento dell'attività amministrativa. Quando, invece, vi sia l'erogazione di pubblici servizi - di regola gestiti in forma imprenditoriale - la presenza di investimenti e di costi di gestione ben identificati fa sì che la disorganizzazione del servizio determini un maggior costo.

Una recente sentenza (C. Conti, Sez. Lombardia, n. 74 del 23 febbraio 2009) ha sostenuto che il danno da disservizio si caratterizza per l'inservanza dei doveri del pubblico dipendente con conseguente diminuzione di efficienza dell'apparato pubblico, nella mancata o ridotta prestazione del servizio o nella cattiva qualità dello stesso, come nell'ipotesi di verifica fiscale "*compiacente*" in cui il dipendente pubblico compie dolose azioni criminose omissive.

Anche il fenomeno dell' "*assenteismo*" è stato inquadrato in questa tipologia di danno, in quanto l'assenza prolungata e ingiustificata del dipendente dal servizio costituisce danno per inadempimento contrattuale che giustifica la mancata erogazione del corrispettivo retributivo. Inoltre, l'assenza ingiustificata e non programmata altera l'equilibrio funzionale del settore al quale il dipendente è addetto. Ciò comporta una possibile lievitazione di costi rispetto ai risultati conseguiti, in quanto costringe l'amministrazione ad assicurare, nonostante l'assenza arbitraria, il livello minimo garantito dalla qualità di servizio

erogato (si pensi al settore sanitario, ove i livelli minimi di assistenza devono essere comunque assicurati a costi certamente maggiori, qualora si verificassero assenze arbitrarie).

14. Limiti della giurisdizione della Corte dei conti

Per radicare la giurisdizione della Corte dei conti, come ha riconosciuto la giurisprudenza della Corte di cassazione, è sufficiente l'inserimento del soggetto agente nell'apparato organizzativo della P.A., e ciò anche quando il danno sia stato cagionato ad amministrazioni o enti diversi da quelli di appartenenza (art. 1, comma 4, legge n. 20/1994).

La Corte costituzionale ha comunque valutato positivamente la nuova configurazione della responsabilità amministrativa e contabile che limita la responsabilità ai soli casi di dolo o colpa grave, poiché essa risponde all'intento di «predisporre, nei confronti dei dipendenti e degli amministratori pubblici un assetto normativo in cui il timore della responsabilità non esponga all'eventualità di rallentamenti ed inerzie nello svolgimento dell'attività amministrativa» (Corte cost., sent. n. 371 del 29 novembre 1998). Una volta stabilito che il dipendente risponde solo nell'ambito delle ipotesi di dolo o di colpa grave, e che quindi, al di là di tali ipotesi, il rischio resta a carico dell'Amministrazione, si realizza un'ulteriore ripartizione del rischio: una parte del danno può restare a carico della P.A., mentre è addossata al dipendente solo quella parte che gli è imputabile in base al criterio della gravità della colpa.

Quando si parla di graduazione della colpa, acquista rilievo un concetto ben noto agli studiosi del diritto penale, il concetto di "*antidoverosità*" del comportamento. Per giudicare la gravità di un comportamento secondo le norme di contabilità pubblica è del tutto insufficiente riferirsi al concetto psicologico di "colpa grave" ricavato dal confronto con il modello astratto del buon padre di famiglia: esso serve per stabilire che l'agente versa in uno stato di colpa, ma non serve per stabilire quanta parte del danno gli sia imputabile a causa della gravità della colpa stessa.

A questi fini occorre stabilire di quanto il soggetto si sia discostato dalla prescrizione normativa, secondo un giudizio concreto, in riferimento alle circostanze in cui si svolsero i fatti, se l'agente poteva essere in grado di conoscere o prevedere il verificarsi dell'evento dannoso e se era in grado di evitarlo. *Non ci sarà quindi solo un modello astratto, quello del buon padre di famiglia, ma tanti modelli, quanti sono i casi con-*

creti. È, invece, evidente che nei casi di dolo si deve senza dubbio rispondere *dell'intero danno*, non potendosi parlare di un rischio da accollare all'Amministrazione se il danno è stato volutamente causato dal dipendente pubblico.

Graduare la responsabilità significa innanzitutto stabilire che ciascuno risponde *individualmente*. Poiché il giudizio di responsabilità amministrativa deve costituire anche un deterrente, non può mai parlarsi di responsabilità solidale.

Tali principi sono stati ribaditi dalla Corte costituzionale con la sentenza n. 453 del 30 dicembre 1998, secondo la quale è costituzionalmente legittimo l'art. 1-*quinquies* della legge n. 20 del 1994 nella parte in cui limita, nelle ipotesi di concorso, *la responsabilità solidale ai soli soggetti che abbiano agito per dolo*. La stessa sentenza ha stabilito che se vi è il concorso di quanti hanno agito con dolo e di altri responsabili a titolo di colpa grave, questi ultimi *«restano obbligati solo in via eventuale, dopo l'infruttuosa escussione di coloro che abbiano agito con dolo»* (v. anche C. dei conti, Sez. Riunite, sent. 29 del 25.2.1997).

Sul tema dell'efficienza dell'azione amministrativa, va ricordata un'altra sentenza della Corte costituzionale che, nel dichiarare costituzionalmente legittima la norma della legge n. 639/1996 secondo cui *«l'azione di responsabilità per danno erariale non si esercita nei confronti degli amministratori locali per la mancata copertura minima del costo dei servizi comunali»*, ha ribadito che il sindacato della Corte dei conti deve *arrestarsi* di fronte alle scelte di carattere politico o che attengono al merito (discrezionalità) della scelta stessa.

In realtà, la responsabilità amministrativa è cosa diversa da quella civile e la relativa azione del P.M. contabile è un'azione civile pubblica a tutela di interessi permanenti dell'ordinamento e della collettività. In ordine ad essa l'Amministrazione non ha alcuna disponibilità, per cui diviene difficile pensare ad una costituzione di parte civile di quest'ultima, per il risarcimento dei danni in sede penale.

In tema di giurisdizione sugli enti pubblici economici, in passato la Cassazione ha negato quella del giudice contabile, in quanto i predetti enti svolgono la loro attività nelle forme del diritto privato e quindi andavano considerati soggetti alla disciplina dell'imprenditore privato e non ai controlli propri della contabilità pubblica. Peraltro, in data 22.12.2003, la stessa Cassazione, avuto riguardo al processo di privatizzazione delle attività pubbliche, ha affermato che l'amministrazione svolge attività amministrativa non solo quando esercita funzioni e poteri autoritati-

vi, ma anche quando persegue le proprie finalità istituzionali mediante un'attività disciplinata in tutto o in parte dal diritto privato. Ciò che quindi diviene rilevante è che la giurisdizione contabile si determina tutte le volte che si verifichi un evento in danno di un'amministrazione pubblica e quindi la Corte dei conti ha giurisdizione in tutte le ipotesi di responsabilità amministrative degli amministratori e dei dipendenti di enti pubblici economici. Con la successiva sentenza 26.2.2004, n. 3899, le SS.UU. civili hanno affermato la giurisdizione della Corte dei conti per le ipotesi di responsabilità amministrativa degli amministratori delle s.p.a. partecipate dagli enti pubblici per i danni erariali arrecati al patrimonio dell'ente di riferimento. Vale quindi un *criterio oggettivo* - in linea con i principi della CE - per l'incardinazione della giurisdizione del giudice contabile in ragione della natura pubblica delle risorse finanziarie destinate a finalità di interesse generale. La Direttiva comunitaria n. 17/2004 considera "imprese pubbliche" quelle su cui le amministrazioni aggiudicatrici possono esercitare, direttamente o indirettamente, un'influenza determinante perché ne sono proprietarie, vi hanno una partecipazione finanziaria, o in virtù di norme che disciplinano le imprese in questione.

Una diversa considerazione riguarda il fatto che i soggetti convenuti in giudizio rappresentano spesso l'anello terminale e più debole della catena delle responsabilità e spesso si trovano nella impossibilità di addurre elementi probatori a discarico di fronte a poteri forti o ad A. che non collaborano nelle indagini e nelle istruttorie disposte dalla Procura, talvolta anche a copertura di altre responsabilità. Già alla stregua della stessa normativa civilistica, che riconosce al giudice ordinario ampi poteri istruttori, sarebbe del tutto legittima l'attribuzione al giudice contabile del potere istruttorio, senza che con ciò sia violato il principio del giudice terzo e imparziale. Ciò per garantire una più efficace tutela ai convenuti. La norma costituzionale stabilisce che nel processo deve essere assicurata *la piena parità delle parti* ed il rispetto del principio del contraddittorio. Occorre coordinare quindi il principio della terzietà con il principio che tende ad assicurare la pienezza della difesa nel rispetto del contraddittorio.

Nel procedimento contabile vi è una situazione di *tendenziale disuguaglianza fra le parti* per la posizione di debolezza in cui vengono a trovarsi i convenuti di fronte all'ampio potere inquisitorio del Procuratore regionale. Tale situazione è bilanciata dal potere istruttorio di carattere integrativo che opportunamente l'ordinamento

conferisce al giudice. Ciò rende necessario che si accertino le responsabilità connesse ad uno stesso evento, nell'ambito di un unico processo e che il giudice contabile, specie su richiesta dei convenuti, possa disporre l'integrazione del contraddittorio, se questo può servire a ricostruire più fedelmente di quanto fatto con l'atto introduttivo la verità processuale e il quadro delle responsabilità.

TITOLO II

La responsabilità patrimoniale

Cap. I

La responsabilità degli amministratori e dei funzionari degli enti locali

1. *Le responsabilità giuridiche e quelle extra giuridiche. La responsabilità politica*

Nel quadro delle responsabilità facenti capo ad un dipendente o ad un amministratore di ente locale si iscrivono quelle discendenti dall'ordinamento generale e le responsabilità scaturenti dagli ordinamenti particolari. Derivano dall'ordinamento generale la responsabilità civile e quella penale; dai singoli ordinamenti particolari derivano la responsabilità amministrativa (che si riparte in amministrativa - disciplinare e amministrativa-patrimoniale) e quella contabile.

Le prime due si riferiscono a tutti i cittadini in generale (*uti cives*); le altre responsabilità di tipo amministrativo sono caratterizzate dal fatto di essere «particolari» in quanto fanno carico a soggetti incardinati nell'ente pubblico e possono cumularsi tra di loro, quando ne ricorrano i presupposti. A tali forme di responsabilità si dà il nome di responsabilità giuridiche. Oltre ad esse esistono altre responsabilità, non disciplinate positivamente, a cui ogni singolo soggetto soggiace secondo parametri diversi da quelli giuridici: si tratta di responsabilità morale, o educativa o intellettuale, rilevanti nel foro interno della coscienza, od anche, politica, la quale emerge in svariate situazioni non fisse né predeterminate. La sanzione più grave connessa a tale ultima forma di responsabilità è quella della rimozione dall'incarico ricoperto.

Quest'ultima forma di responsabilità - in correlazione non solo con i risultati delle singole gestioni, ma anche con la capacità di equilibrio politico - riguarda i vertici delle amministrazioni

statali, i presidenti e amministratori degli enti pubblici, il Presidente della Giunta regionale, dell'amministrazione provinciale, i sindaci, gli assessori regionali, provinciali e comunali.

Soggiacciono alle particolari responsabilità innanzi indicate tutti i soggetti legati alle amministrazioni pubbliche da un rapporto di impiego o di servizio, o anche quelli che abbiano comunque instaurato, anche informalmente, un rapporto di impiego (funzionari di fatto). Così, un impiegato comunale, dopo la riforma di cui alla legge n. 142 del 1990, è sottoposto alla forma di responsabilità ivi prevista, integrata dalla prescrizione del relativo statuto e regolamento.

Nell'ambito più propriamente amministrativo, possono distinguersi diverse specie di responsabilità. Vi è, innanzitutto, una responsabilità amministrativa, del tipo disciplinare, per mancato adempimento di tipici doveri previsti dal complesso delle norme ordinamentali. Vi è poi una responsabilità per danno patrimoniale recato all'ente pubblico (es., mancato incasso di una entrata dell'ente, omessa vigilanza su un dipendente che abbia potuto così commettere peculato, ecc.). Questa responsabilità dà luogo, in concreto, ad un processo contenzioso che si svolge davanti alla Corte dei conti, su iniziativa del Procuratore regionale, per la quantificazione del danno e la condanna alla restituzione.

Altra responsabilità particolare è la c.d. responsabilità contabile che grava su quanti hanno comunque maneggio di danaro pubblico e si instaura a carico degli agenti contabili al termine della loro gestione (giudizio di conto), a prescindere dal fatto che essi abbiano o meno commesso irregolarità.

2. *Brevi cenni sulla responsabilità penale dell'amministratore e del dipendente dell'ente locale*

Vi sono reati specifici in cui possono incorrere quanti si trovano, anche occasionalmente, in un certo rapporto funzionale con la P.A.

La materia delle differenze tra pubblico ufficiale e incaricato di pubblico servizio è stata profondamente analizzata dal codice penale (legge 26 aprile 1990, n. 86) che ha definito pubblico ufficiale colui che esercita una pubblica funzione e si avvale di poteri autoritativi e incaricato di pubblico servizio chi esplica la sua attività senza esercizio di poteri pubblici. È peraltro assai ridotta, ai fini penali, la differenza tra le due figure.

Sono considerati pubblici ufficiali anche gli insegnanti pubblici e i collaboratori chiamati alla redazione degli strumenti urbanistici che, per ciò

stesso, possono essere chiamati a rispondere dei reati tipici dei pubblici ufficiali (es. peculato, abuso di ufficio, etc.). La citata legge, nel dare un quadro di insieme più coerente, ha fatto sparire alcuni reati come l'interesse privato in atti di ufficio ed ha introdotto nuovi reati, quali la malversazione a danno dello Stato, modificando profondamente alcune fattispecie criminose (es. omissione o rifiuto di atti di ufficio) e spostando la politica legislativa della pena verso quella detentiva, con esclusione dell'alternativa della pena pecuniaria.

Il principio di stretta legalità nel campo penale comporta che non può trovare applicazione l'analogia e cioè la punibilità attraverso il ricorso a fattispecie simili, mentre trova applicazione il principio che si ispira al «favor rei» e cioè al miglior trattamento previsto dalle diverse disposizioni che si succedono nel tempo per la commissione dell'illecito penale e la condanna del colpevole.

Nel successivo o comunque autonomo giudizio di responsabilità amministrativa, il giudice contabile può (non «deve») valutare secondo il suo prudente apprezzamento l'eventuale sentenza penale di patteggiamento. Ciò, non perché tale sentenza abbia in sé valore probatorio, ma in quanto non può sottrarsi dal valutare i fatti e gli atti addotti dal convenuto, emergenti dal fascicolo penale, secondo il valore probatorio proprio (positivo o negativo) che essi rivestono, pervenendo alle qualificazioni giuridiche appropriate alla natura della vertenza deferita alla sua competenza giurisdizionale.

Tra i temi di più ampio dibattito che pone a confronto due culture, vi è quello del buon andamento e dell'imparzialità (art. 97 Cost.) che è diversamente valutato dal giudice penale e da quello contabile. Per quest'ultimo il «valore» si realizza attraverso una scelta legittima, opportuna, corretta ed efficace; per il primo anche la scelta legittima, opportuna e proficua può costituire abuso se era intenzionalmente diretta (dolo specifico) ad avvantaggiare o a danneggiare qualcuno. Così, l'abuso di ufficio, come attualmente scritto, propone una lettura sostanzialmente abrogativa della legge 241/1990 sul procedimento amministrativo, che impone, prima di ogni decisione, la comparazione dell'interesse pubblico con tutti gli altri interessi con i quali si pone in relazione.

3. La responsabilità patrimoniale nell'ordinamento delle autonomie locali

La disposizione fondamentale in materia di responsabilità extracontrattuale della P.A. è conte-

nuta nell'art. 28 della Costituzione, il quale, con norma di carattere precettivo, stabilisce che «*i funzionari e dipendenti dello Stato e degli enti pubblici sono direttamente responsabili, secondo le leggi penali, civili e amministrative, degli atti compiuti in violazione di diritti. In tali casi la responsabilità civile si estende allo Stato e agli enti pubblici*».

Si ritiene comunemente che la disposizione stessa postuli due distinte norme: a) quella che stabilisce il principio della responsabilità in proprio di chi agisce quale organo della P.A.; b) quella che riferisce alla P.A. la responsabilità per gli illeciti commessi dai suoi funzionari e dipendenti, che ha natura diretta in virtù del rapporto che immedesima l'attività degli organi con quella dell'ente pubblico.

In entrambi i casi l'art. 28 della Costituzione opera un rinvio alle disposizioni contenute nelle leggi che regolano i rapporti tra privati nel settore delle responsabilità per fatto illecito. Tali disposizioni si ritengono applicabili nei confronti di qualunque Pubblica Amministrazione, anche provinciale o comunale, salvo che vi sia una disposizione contraria o sussista una ragione di incompatibilità della norma in relazione alla natura soggettiva dell'ente pubblico, della relativa attività e dei rapporti cui inerisce.

Si inserisce qui il tema della responsabilità degli amministratori e del personale degli enti locali che, nella prospettiva recata dalla legge 8 giugno 1990, n. 142 (T.U. n. 267/2000, art. 93), appare chiaramente delineata e ampliata. Secondo la relazione alla legge «*È indispensabile che la dirigenza sia pienamente responsabilizzata sui risultati, sia nel senso di poterli padroneggiare pienamente, sia nel senso di averne un pieno riscontro positivo o negativo: in ciò consiste il meccanismo automatico di regolazione della funzione dirigenziale, che a sua volta potrà determinare il miglior funzionamento del sistema organizzativo*».

È innanzi tutto sancito un principio di separazione delle responsabilità tra eletti e dirigenti. A quelle c.d. «manageriali», si aggiungono tutte le responsabilità di carattere generale e, in particolare, quelle derivanti, in maniera incisiva, dal disposto del Testo unico 18 agosto 2000, n. 267, ed in particolare quelle previste dall'art. 191, c. 4, per spese ordinate in mancanza di deliberazione. Vi è poi il fondamentale art. 93 del citato t.u. che tratta delle responsabilità in linea generale e che pone amministratori e personale degli Enti locali sullo stesso piano degli impiegati civili dello Stato.

Occorre poi richiamare l'attenzione su due grandi novità che interessano amministratori e dipen-

denti dei Comuni e delle Province: la prescrizione dell'azione di responsabilità in cinque anni e l'affermazione che siffatta responsabilità è soltanto personale e non si estende di massima agli eredi, salvo che gli stessi abbiano tratto concreto beneficio dai proventi della azione dannosa.

4. La responsabilità nel Testo unico 18 agosto 2000, n. 267

Il comma 1 dell'art. 93 del Testo unico non detta una nuova disciplina delle responsabilità degli amministratori e dei dipendenti degli enti locali, ma stabilisce che per gli stessi si dovranno applicare le disposizioni vigenti per gli impiegati civili dello Stato, abrogando implicitamente la normativa già esistente, attraverso un rinvio ricettizio alle norme richiamate. In sostanza, nel sistema normativo degli enti locali viene colmato il vuoto conseguente all'abrogazione della precedente normativa con il recepimento in blocco della disciplina in vigore nell'ordinamento dello Stato in materia di responsabilità. La soluzione prevista dal legislatore è quella di assoggettare amministratori e dipendenti di enti locali alla giurisdizione della Corte dei conti: scelta divenuta inevitabile sia per la consolidata interpretazione del comma 2 dell'art. 103 Cost., accolta dalle SS.UU. unite della Corte di Cassazione e dalla Corte costituzionale, che per le soluzioni legislative già adottate negli altri settori pubblici.

La Cassazione ha sempre affermato il carattere generale della giurisdizione della Corte dei conti nelle materie di contabilità pubblica, precisando che tale espressione ha riferimento a tutti i rapporti, connessi alla gestione finanziaria e patrimoniale svolta dall'amministrazione dello Stato o di qualsiasi ente pubblico, con l'eccezione, poi caduta, degli enti pubblici economici. A sua volta, la Corte costituzionale (sent. 129/81) aveva riaffermato il principio del carattere generale della disposizione dell'art. 103 Cost.

La disciplina della responsabilità amministrativa dei dipendenti dello Stato è contenuta negli artt. 82 e 83 del R.D. 18 novembre 1923, n. 2440, nell'art. 52 del T.U. delle leggi sulla Corte dei conti approvato con R.D. 12 luglio 1934, n. 1214 e negli artt. 18, 19 e 20 del T.U. sugli impiegati civili dello Stato, approvato con D.P.R. 10 gennaio 1957, n. 3. Dispone l'art. 82 della legge di contabilità generale dello Stato che «l'impiegato che, per azione od omissione, anche solo colposa, nell'esercizio delle sue funzioni, cagioni danno allo Stato, è tenuto a risarcirlo».

Quando l'azione od omissione è dovuta al fatto di più impiegati, ciascuno risponde per la parte

che vi ha presa, tenuto conto delle attribuzioni e dei doveri del suo ufficio, tranne che dimostri di aver agito per ordine superiore che era obbligato ad eseguire.

L'art. 83 della stessa legge stabilisce che i funzionari di cui ai precedenti articoli sono sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti. Analoghe disposizioni sono contenute negli altri due provvedimenti legislativi. In particolare, le norme del T.U. 10 gennaio 1957, n. 3, si applicano solo al personale civile dello Stato, mentre le altre hanno coinvolgono sia i soggetti legati allo Stato da un rapporto di impiego, sia quelli che versano soltanto in un rapporto di servizio.

Se si trasferiscono tali disposizioni nel settore degli enti locali, deve affermarsi che incorre nella responsabilità amministrativa non soltanto l'amministratore o l'impiegato, ma *chiunque versi in un rapporto di servizio*, il quale, nell'esercizio delle sue funzioni e per violazione dolosa o colposa dei suoi obblighi di servizio abbia cagionato all'ente un danno economico. La responsabilità assume una configurazione di tipo contrattuale, potendo verificarsi solo nell'ambito di un precostituito rapporto tra l'ente e il soggetto responsabile e sorgere per effetto della violazione di obblighi di servizio.

5. Le modifiche in materia di responsabilità alla legge 20/1994

In materia di responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti vigeva il regime giuridico di cui all'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20. Tale disposto è stato innovato con l'art. 3 della legge 20 dicembre 1996, n. 639, di conversione del decreto legge 23 ottobre 1996, n. 543, che dispone come segue. All'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, sono state apportate le seguenti modificazioni:

a) il comma 1 è sostituito dai seguenti:

«1. La responsabilità dei soggetti sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti in materia di contabilità pubblica è personale e limitata ai fatti ed alle omissioni commessi con dolo o con colpa grave, ferma restando l'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali. Il relativo debito si trasmette agli eredi secondo le leggi vigenti nei casi di illecito arricchimento del dante causa e di conseguente indebito arricchimento degli eredi stessi.

1-bis. Nel giudizio di responsabilità, fermo restando il potere di riduzione, deve tenersi conto dei vantaggi comunque conseguiti dall'amministrazione o dalla comunità amministrata in relazione al comportamento degli amministratori o dei dipendenti pubblici soggetti al giudizio di responsabilità.

1-ter. Nel caso di deliberazioni di organi collegiali, la responsabilità si imputa esclusivamente a coloro che hanno espresso voto favorevole. Nel caso di atti che rientrano nella competenza propria degli uffici tecnici o amministrativi, la responsabilità non si estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati ovvero ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione.

1-quater. Se il fatto dannoso è causato da più persone, la Corte dei conti, valutate le singole responsabilità, condanna ciascuno per la parte che vi ha preso.

1-quinquies. Nel caso di cui al comma 1-quater i soli concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo sono responsabili solidalmente. La disposizione di cui al presente comma si applica anche per i fatti accertati con sentenza passata in giudicato pronunciata in giudizio pendente alla data di entrata in vigore del decreto-legge 28 giugno 1995, n. 248. In tali casi l'individuazione dei soggetti ai quali non si estende la responsabilità solidale è effettuata in sede di ricorso per revocazione».

b) il comma 2 è sostituito dal seguente:

«2. Il diritto al risarcimento del danno si prescrive in ogni caso in cinque anni, decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso, ovvero, in caso di occultamento doloso del danno, dalla data della sua scoperta»;

c) dopo il comma 2 sono aggiunti i seguenti:

«2-bis. Per i fatti che rientrano nell'ambito di applicazione dell'art. 1, comma 7 del decreto-legge 27 agosto 1993, n. 324, convertito, con modificazioni, dalla legge 27 ottobre 1993, n. 423, la prescrizione si compie entro cinque anni ai sensi del comma 2 e comunque non prima del 31 dicembre 1996.

omissis

c-bis) il comma 4 è sostituito dal seguente:

«4. La Corte dei conti giudica sulla responsabilità amministrativa degli amministratori e dipendenti anche quando il danno sia stato cagionato ad amministrazioni o enti pubblici diversi da quelli di appartenenza, per i fatti commessi successivamente alla data di entrata in vigore della presente legge».

2. Le disposizioni di cui all'art. 1, comma 1, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, nel testo sostituito dal presente articolo, si applicano anche ai giudizi in corso.

2-bis. In caso di definitivo proscioglimento ai sensi di quanto previsto dal comma 1 dell'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, come modificato dal comma 1 del presente articolo, le spese legali sostenute dai soggetti sottoposti al

giudizio della Corte dei conti sono rimborsate dall'amministrazione di appartenenza.

2-ter. L'azione di responsabilità per danno erariale non si esercita nei confronti degli amministratori locali per la mancata copertura minima del costo dei servizi.»

5.1. Considerazioni generali sulla normativa

Le leggi n. 19 e 20 del 1994, che recavano una prima e rinnovata disciplina al regime della responsabilità costituivano una positiva reazione dell'ordinamento a «tangentopoli», sia sul fronte del rafforzamento dei controlli che su quello della evidenziazione e repressione delle responsabilità personali degli amministratori. In questo l'Italia non si è comportata diversamente dagli altri paesi, i quali tutti hanno potenziato gli strumenti per prevenire i fenomeni di corruzione e cattiva gestione del pubblico denaro. Per effetto del decentramento nei capoluoghi di regione delle procure e delle Sezioni giurisdizionali della Corte dei conti si era determinato l'assoggettamento degli amministratori a un maggior controllo del giudice e ad una maggiore pressione giudiziaria complessiva dovuta anche alla presenza del giudice penale sullo stesso territorio.

Di qui il rischio di reciproche sovrapposizioni e invasioni di campo in un'area ove sono preminenti le scelte amministrative. Ne è seguita una reazione emotiva volta alla sostanziale mutilazione del regime delle responsabilità, poiché limitare la responsabilità al solo dolo, avrebbe significato in pratica, cancellarla. Peraltro, con un emendamento approvato in aula, in sede di approvazione della legge n. 639/1996, si è estesa la responsabilità anche alla colpa grave (ma non alla colpa lieve, come pur era stato proposto per gli atti dovuti), ferma rimanendo la insindacabilità delle scelte discrezionali.

Tale norma rappresenta un tentativo per contenere l'esigenza di autonomia degli amministratori, garantendoli dal rischio di sistematiche invasioni da parte del giudice nel merito di ogni singola scelta compiuta, con l'esigenza, del pari insopprimibile, che l'attività gestoria non si sottragga, comunque, a una verifica giudiziale, quanto meno per accertare i più importanti fenomeni ove è presente una colpa grave dell'amministratore.

Il concetto di gravità della colpa è relativo, nel senso che la stessa va valutata in rapporto alla diversa natura delle funzioni, o mansioni svolte dall'agente pubblico e alla specificità del contesto organizzativo. La colpa è grave, quando si discosta notevolmente dallo standard normale richiesto dal tipo di prestazione svolta.

In realtà, la responsabilità amministrativa è la risposta che il nostro ordinamento ha dato in armonia alla propria cultura e tradizione giuridica, affidando detta giurisdizione a un giudice speciale e l'iniziativa a una parte pubblica, il pubblico ministero. In altri ordinamenti lo stesso tipo di responsabilità è stato collocato altrove e la legittimazione a farla valere è stata attribuita anche ai cittadini. Da noi si è ritenuto che attenuare il sistema delle responsabilità allontanerebbe il nostro paese dall'Europa, ove è in atto un processo opposto e che la responsabilità amministrativa ha solo bisogno di nuove regole, ma non può essere cancellata in quanto costituisce l'unica seria alternativa alla responsabilità penale.

In linea generale, il funzionario può invocare a propria discolora l'errore professionale (complessità o contraddittorietà della normativa, oscillanti orientamenti della giurisprudenza, ecc.) ovvero un'irrazionale situazione organizzativa addebitabile all'amministrazione. Nel caso di organi collegiali, è responsabile *solo chi ha espresso voto favorevole* alla deliberazione assunta. Per quanto riguarda i titolari di organi politici, gli stessi di massima non rispondono se hanno approvato in buona fede gli atti di uffici tecnici o amministrativi.

5.2. L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali

Secondo il primo comma dell'art. 1 della legge 20/1994, come novellato dall'art. 3 della legge 639/1996, si è responsabili solo per fatti od omissioni compiuti con dolo o colpa grave, ma sono insindacabili nel merito le scelte discrezionali.

Se il disposto normativo ha il pregio della chiarezza, va detto che esso è il punto di arrivo di un'ampia polemica tra coloro che, in nome della difesa degli interessi dell'erario, invocavano la censurabilità per ogni tipo di atto delle varie amministrazioni e coloro che volevano limitare la responsabilità per attività discrezionale alle sole ipotesi di dolo. La colpa grave deve intendersi come la mancata osservanza di quel minimo di diligenza richiesta dalla natura delle mansioni esercitate cui, secondo la comune accezione, si attiene o dovrebbe attenersi la generalità dei soggetti che svolgono le medesime funzioni (C.d.c., Sez. III, 23.7.1996 - n. 320/A e 321/A).

La Corte ha precisato che «nel sindacare le scelte discrezionali della pubblica amministrazione, la valutazione del giudice contabile va svolta in limiti ben circoscritti, dovendo essere compiuta con giudizio *ex ante* e con il parametro della ragionevolezza, dal momento che solo in presenza di una palese irragionevolezza il comportamen-

to psicologico dell'amministratore decidente può configurarsi come colposo. Pertanto - ha proseguito la Corte - in ipotesi di discrezionalità piena e non tecnica, il giudizio del giudice deve limitarsi a una valutazione sulla razionalità e congruità dei comportamenti, che va effettuata in relazione al momento in cui concretamente gli amministratori hanno operato e alla esigenza concreta da perseguire».

Non sussiste quindi la responsabilità dell'amministratore comunale e del segretario comunale per la decisione di abbandonare un'opera pubblica voluta dalla giunta precedente risolvendo i contratti con le ditte, qualora le scelte operate abbiano costituito manifestazione di una legittima facoltà politico amministrativa propria degli organi rappresentativi e l'uso di questa facoltà non sia inficiata da comportamenti del tutto arbitrari o assolutamente irragionevoli (C. Conti, Sez. Veneto, 18 febbraio 2009, n.166).

In definitiva, in base alla normativa vigente occorre operare una distinzione tra attività discrezionale, non censurabile dal giudice contabile, e attività non discrezionale, con riguardo alla quale l'innalzamento della soglia di punibilità non appare sorretto da valide giustificazioni. In sostanza, è stata soddisfatta l'esigenza degli amministratori locali di vedere ristabiliti i termini di certezza nell'esercizio dell'attività discrezionale, ma non si è evitato che possano determinarsi delle sacche di impunità per attività che richiederebbero una maggiore tutela da parte del legislatore. È stato comunque ritenuto che la c.d. *discrezionalità tecnica* attiene non al merito del provvedimento amministrativo, ma a stime e valutazioni su materie caratterizzate da regole e prescrizioni tecnico-scientifiche di carattere obiettivo, il cui sindacato deve quindi ritenersi non solo consentito ma doveroso per il giudice contabile (C.d.c., Sez. I centrale 20.9.2004, n. 333/A).

5.3. Il regime prescrizione

È chiara la norma recata dal secondo comma dell'art. 1 della legge n. 20/1994, come novellato dall'art. 3, sub b), che stabilisce il diritto dello Stato al risarcimento del danno da far valere entro i cinque anni decorrenti dalla data in cui si è verificato il fatto dannoso. Tale termine, già previsto dalla legge n. 20/1994, rappresenta un punto di fermo rispetto agli altri e ben diversi termini previsti da precedenti normative o dalla stessa giurisprudenza della Corte dei conti, termini che avevano reso elastico e sovente incerto il limite temporale al diritto al risarcimento. Diverso è il criterio previsto per i responsabili delle

unità sanitarie locali, delle regioni e degli enti ospedalieri disciolti.

5.4. *Il problema dei danni cagionati ad amministrazioni diverse da quelle di appartenenza*

La fattispecie in esame abbraccia tutte le ipotesi di comando, distacco o comunque di preposizione o utilizzazione dell'amministratore, funzionario o dipendente presso amministrazioni o enti pubblici diversi da quelli di appartenenza e di possibili danni da questi causati all'Erario nell'esercizio dei compiti ad essi attribuiti.

L'ipotesi era già prevista dall'art. 1, c. 4, della legge 20/1994 ed aveva suscitato in sede parlamentare vivaci dispute tra chi voleva escluderla dalla previsione legislativa e chi voleva mantenerla in ogni caso, nella considerazione che il risarcimento riguarda comunque danaro pubblico. È prevalsa una linea mediana che stabilisce di fatto la non punibilità dei fatti dannosi avvenuti prima dell'entrata in vigore della legge n. 639/1996, ancorché sanzionati dalla legge 20/1994 e persino per i giudizi in corso alla data di entrata in vigore della citata legge 639. Sono invece sanzionati i fatti dannosi successivi a tale data. Le Sezioni Riunite della Corte dei conti hanno ritenuto sanzionabili anche i comportamenti avvenuti in aree di attività estranee alle «mansioni proprie» della loro qualifica.

È stato, infatti, stabilito (sentenza 8 luglio 1996, n. 39/96/A), che tale responsabilità non è esclusa dal fatto che i comportamenti attribuiti «all'agente pubblico concernevano in realtà aree di attività estranee alle mansioni proprie» degli stessi. Ciò perché tali comportamenti erano «contrari al dovere di fedeltà verso l'Amministrazione ed erano caratterizzati da rilevanza causale efficiente e determinante rispetto all'evento di danno». Il dipendente pubblico - ha concluso la Corte - «deve comunque anteporre il rispetto della legge e dell'interesse pubblico agli interessi privati propri e altrui».

Questa sentenza è di particolare rilievo, perché fa emergere nuovi e delicati aspetti dei doveri degli impiegati e dei funzionari e pone esattamente in luce il generale dovere di fedeltà e di lealtà dell'impiegato e del funzionario nei confronti della P.A. Questo dovere è previsto nella Costituzione (articolo 98), nello statuto degli impiegati del 1957 (articoli 13, 81), e nel «Codice di comportamento» emanato dal Ministero della Funzione pubblica nel 1994; dovere, quindi, che supera e assorbe il particolare problema delle «mansioni».

Il codice di comportamento contenente «specificazioni esemplificative degli obblighi di diligen-

za, lealtà, imparzialità», nell'articolo 2, comma 3, afferma che: «il dipendente, nell'espletamento dei propri compiti, antepone il rispetto della legge e l'interesse pubblico agli interessi privati propri e altrui». Le Sezioni riunite della Corte dei conti hanno perciò puntualmente considerato questo «Codice» come uno dei parametri ai quali - in collegamento con le norme di legge - si può rapportare non soltanto la responsabilità disciplinare, ma anche e specialmente la responsabilità contabile. I doveri dell'impiegato e del funzionario riguardano, quindi, l'intera attività che essi svolgono in qualunque ambito della P.A., e non si può cercare di sfuggire alla responsabilità nascondendosi nell'interstizio dell'attività estranea alle «mansioni proprie».

5.5. *Il tramonto della responsabilità per colpa lieve*

È apparsa a taluno preoccupante la prospettiva di limitare la responsabilità alla colpa grave, in quanto la «colpa lieve», fin qui regola della responsabilità amministrativa, che è la stessa regola del privato prestatore d'opera, non chiama a rispondere per mere irregolarità ma per violazione delle cautele sintomatiche della diligenza media del «bonus paterfamilias». Si è però sostenuto che «prevedere una responsabilità per colpa lieve significa penalizzare la p.a.» (Bassanini) e che per oltre cento anni gli impiegati dello Stato sono stati assoggettati alla responsabilità per colpa lieve per i danni allo Stato e per colpa grave per i danni a terzi. Ma va fugato il diffuso allarme sul regime delle responsabilità, in quanto ciò che in pratica va perseguito è l'illecito sostanziale.

L'attenuato regime delle responsabilità riverbera i suoi effetti su altri due importanti fenomeni, quello delle gestioni in situazioni di potenziale dissesto (anche per la mancata adozione di provvedimenti correttivi), e quello relativo alla mancata cura nell'accertamento e nella riscossione delle entrate.

5.6. *I principali problemi della giurisdizione contabile*

a) *Mancata acquisizione di entrate.* Trattando di inerzie e negligenze colpevoli, occorre menzionare il tema della mancata acquisizione delle entrate (per canoni demaniali, per locazione di beni patrimoniali, per mancato aggiornamento di canoni o di tariffe, per mancata attivazione di procedure per acquisire entrate proprie di enti che poi incide, con la richiesta di trasferimenti, sulla finanza pubblica), cui si affianca il problema della scarsa utilizzazione dei fondi comunita-

ri, e quello della mancata utilizzazione di entrate che comportano oneri, quali i mutui.

In sede di conversione del D.L. 543/1996 è stata introdotta una norma che vieta l'esercizio dell'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori degli enti locali per la mancata copertura minima del costo dei servizi. In realtà, il non assicurare con l'elevazione delle tariffe la copertura minima dei servizi si traduce in una minore entrata per l'ente locale e in maggiori trasferimenti da parte dello Stato di somme dirette a riequilibrare la situazione finanziaria di enti locali che sono destinatari di risorse minori di quelle assegnate ad altri enti aventi le stesse caratteristiche.

La disciplina vigente dispone l'obbligo di copertura minima dei servizi e sancisce quale sanzione la perdita di una quota del fondo perequativo: tale disciplina è stata dettata per incentivare l'autonomia di gestione degli enti locali, per ridurre la dipendenza dalla finanza statale e attenuare l'onere che questa sostiene per sovvenire dette gestioni. Il D.Lgs. 422/1997 prevedeva assegnazioni e affidamenti a scadenza periodica, con introduzione da parte delle Regioni di strumenti idonei a garantire economicità ed efficienza delle gestioni, per le quali l'obiettivo è di passare dal 35% al 50% di copertura dei costi tramite i ricavi, riducendo conseguentemente il contributo pubblico. Tale previsione si è dimostrata utopistica.

b) *Errore professionale scusabile*. Secondo un consolidato indirizzo della Corte dei conti, costituiscono esimenti l'errore professionale scusabile e la non imputabilità di danni conseguenti a carenze organizzative delle strutture pubbliche. Oggi, per effetto della vigente normativa, è onere del Pubblico Ministero acquisire i maggiori elementi probatori che consentano la migliore valutazione dei comportamenti tenuti dagli agenti pubblici nella determinazione di danni. *Non è quindi più sufficiente per il P.M. addebitare responsabilità sulla base dell'inosservanza di leggi, regolamenti o regole di comportamenti materiali, ma è necessaria una più penetrante analisi dei comportamenti amministrativi e suffragare con chiari e specifici elementi la presunta grave trasgressione ai pubblici doveri. Per le attività materiali, normalmente più rischiose, occorrerà accertare se la negligenza o l'imperizia siano da collegare - per il danno che ne è derivato - in misura prevalente alla condotta dell'agente o al rischio insito nell'attività materiale.*

Per le attività amministrative non vengono più in rilievo l'arbitrarietà delle scelte o il mancato raggiungimento dei risultati, ma la carenza di specifico potere o la sovrapposizione non motivata

o palesemente erronea o prevaricante di proprie valutazioni rispetto ai fini istituzionali.

c) *Responsabilità solidale*. Normalmente i danni all'erario non sono il risultato dell'azione od omissione di un solo organo o ufficio, ma coinvolgono più uffici dello stesso ente o di più enti pubblici. Il legislatore ha stabilito che la responsabilità degli amministratori e dipendenti pubblici è solidale solo quando il danno sia stato determinato dal concorso di più azioni dolose o nel caso di illecito arricchimento di coautori del danno.

In passato la giurisprudenza aveva seguito in prevalenza l'indirizzo di richiedere una colpevolezza qualificata nel comportamento amministrativo, in quanto riconducibile ad attività aventi connotati di professionalità, e sulle quali incidono situazioni di rischio spesso non ben note all'atto in cui si fanno le scelte, ovvero ad attività disciplinate da una legislazione né chiara e neppure di agevole interpretazione.

d) *Responsabilità degli organi politici*. La «buona fede». Vi è poi un'altra norma, recata dalla legge 639/1996, che in tema di responsabilità finanziarie pone in evidenza il criterio della «buona fede», nel sancire il divieto di estendere agli organi politici la responsabilità nei casi di approvazione o di autorizzazione all'esecuzione di atti che sono di competenza di uffici amministrativi o tecnici. In questa ipotesi la giurisprudenza deve utilizzare il criterio della «buona fede» in rapporto ai doveri di comportamento degli organi politici. Anche le scelte collegate alla valutazione politica degli interessi della collettività escludono il sindacato giudiziario, sempre che non divengano arbitrio o personale interesse degli amministratori.

Non molto innovativa rispetto alla già consolidata prassi giurisprudenziale è poi la previsione, nel caso di attività di organi collegiali, dell'attribuzione di responsabilità ai soli casi in cui si sia espresso un voto favorevole (è irrilevante l'astensione). Si pongono, peraltro, problemi per l'azione amministrativa nei casi in cui si preferisca non decidere per non avere responsabilità: ciò potrebbe, invero, portare alla diffusione di un comportamento non coerente con il «dovere» di decisione e di scelta che incombe a tutti gli organi che devono amministrare.

e) *Gli illeciti finanziari*. Circa, infine, gli illeciti finanziari, perseguibili solo per dolo o colpa grave, in cui è rara la presenza di un vincolo solidale ed è stabilita l'intrasmissibilità agli eredi del debito per danno all'erario, si è confermato lo speciale potere di riduzione dell'addebito e il dovere del giudice contabile di tenere conto, nel-

la determinazione del danno risarcibile, dei vantaggi - di non agevole misurazione - per l'A. e la collettività, conseguiti in rapporto all'attività (illecita) dei soggetti al giudizio di responsabilità. Se è lecito trarre un giudizio di valore dalla recente normativa, può dirsi che essa presenta molteplici profili che rendono difficile una valutazione unitaria, ma che gli aspetti positivi superano senz'altro quelli negativi. L'aver il legislatore ritenuto non perseguibili gli atteggiamenti connotati da colpa lieve e insindacabili le scelte discrezionali significa aver indicato un punto di equilibrio su cui dovrebbe riflettere lo stesso legislatore nel porre regole al sindacato penale.

6. L'analisi dei comportamenti amministrativi e le responsabilità dei politici

L'analisi dei comportamenti amministrativi da parte del giudice delle responsabilità ha avuto sin qui come punto di riferimento l'arbitrarietà delle scelte, la prevedibilità dell'evento lesivo, la consapevolezza degli eventi dannosi delle omissioni, ovvero l'attendibile previsione del mancato raggiungimento dei risultati previsti dalle norme. Quando siano presenti questi elementi, l'azione di responsabilità è apparsa giustificata, in coerenza con il moderno modo di fare amministrazione, come osservanza dei procedimenti volti al conseguimento di risultati.

In virtù del principio della netta distinzione dei compiti di programmazione e direttiva, che competono ai politici, e dei compiti di gestione, che fanno capo ai funzionari, vi è la norma secondo cui, pur se gli organi politici abbiano consentito o autorizzato l'esecuzione di atti che rientrano nella competenza degli uffici tecnici o amministrativi, *non sono responsabili, se non nei casi di mala fede*. Ciò, in relazione al fatto che agli organi politici è precluso di fare gestione; si presume, inoltre, che ad essi sono attribuite funzioni in cui il profilo politico, cioè la valutazione degli interessi della collettività, assume preminente rilievo.

Per tutte le funzioni attribuite dalle leggi dello Stato - e non dallo statuto o dalla legislazione regionale - le scelte, anche amministrative, non possono comportare imputazioni di responsabilità, sempre che razionalmente riconducibili all'autonomia e alle esigenze ad essa sottese e non si dimostri una ingerenza ingiustificata dell'organo politico sulle incombenze amministrative, ed è salvo il sindacato del giudice sulla razionalità delle scelte.

Secondo l'art. 248, c. 5 del T.U. n. 267/2000, gli amministratori degli enti locali che la Corte dei conti ha riconosciuto responsabili, anche in primo grado, di danni da loro prodotti, con dolo

o colpa grave nei cinque anni precedenti il dissesto finanziario, non possono ricoprire, per un periodo di cinque anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti di enti locali e di rappresentanti di enti locali presso altri enti, istituzioni e organismi pubblici e privati, ove la Corte, valutate le circostanze che hanno determinato il dissesto, ne accerti la diretta conseguenza dalle azioni od omissioni per le quali l'amministratore è stato riconosciuto responsabile. L'art. 246, c. 2, dello stesso T.U. ha espressamente previsto che gli atti relativi al dissesto degli enti locali vengano inviati alle Procure regionali della Corte dei conti per le valutazioni di competenza, ai fini del perseguimento delle responsabilità di gestione. Attualmente, i casi più frequenti di danno alla finanza pubblica riguardano, in particolare:

- trattative private, economicamente svantaggiose, conseguenti al ritardo nell'assumere l'iniziativa contrattuale;
- costi di ripristino di immobili lesionati o crollati in seguito a movimenti sismici, ma realizzati in epoca recentissima in base a programmi di edilizia economica e popolare;
- tollerate occupazioni abusive di beni demaniali;
- maggiori oneri conseguenti a sistematici ritardi nei pagamenti, ovvero alla creazione di debiti fuori bilancio;
- omessa acquisizione di entrate;
- prolungate esposizioni di cassa nei confronti dei tesorieri;
- situazione di avanzo solo apparente di molte gestioni pubbliche;
- dissesto potenziale di molti enti locali;
- nel settore sanitario, irregolarità nella tenuta degli elenchi di assistiti da medici di medicina generale e da pediatri convenzionati nell'acquisto a prezzi elevati di presidi medico-chirurgici;
- progettazione di opere che non trovano realizzazione;
- opere iniziate non ultimate;
- opere ultimate e non utilizzate;
- mancate o ritardate iniziative di esproprio con illegittima occupazione di suoli privati, ovvero ricorso alla accessione invertita in luogo dell'esproprio, con oneri maggiori di carattere finanziario;
- assunzioni di invalidi civili che non risultano tali e la concessione a questi ultimi di provvidenze economiche;
- mancata acquisizione di entrate in generale;
- omessa o irregolare acquisizione di proventi di beni pubblici;

- disfunzioni degli uffici finanziari per incapacità organizzative che determinino danno per mancate acquisizioni tributarie o per tardive notificazioni;
- indebite percezioni di indennità e rimborsi ingiustificati per trasporto da parte di appartenenti alle forze armate di masserizie in occasione di trasferimenti di sede;
- indebiti conferimenti di consulenze a soggetti estranei alla P.A., in carenza di esigenze straordinarie dell'ente;
- corruzioni o concussioni di organismi finanziari con compromissione del rapporto tra cittadini e P.A.;
- mancata presentazione di rendiconti da parte di enti che hanno ricevuto la concessione per l'espletamento di corsi di formazione professionale;
- illeciti commessi nell'ambito dell'assistenza farmaceutica, attraverso iperprescrizioni o altri fenomeni;
- pagamento di riserve non dovute all'appaltatore o il ricorso a transazioni troppo onerose per la P.A.;
- riconoscimento, da parte dei Comuni, di debiti fuori bilancio;
- ricorso a varianti inutili, occupazioni appropriate, indebite contabilizzazioni di opere non eseguite, danni per interessi derivanti da comportamenti integranti responsabilità precontrattuale, ritardati pagamenti di materiali per opere pubbliche o di fatture varie, erogazione di corrispettivi non dovuti a causa di collaudo solo apparente, indebite prestazioni di fidejussione, acquisti o affitti di immobili con costi sproporzionati rispetto alla consistenza finanziaria dell'ente, locazioni finanziarie di sistema informatico, poi rimasto inutilizzato, omessa vigilanza sull'esecuzione del contratto.

Va ricordato che per gli enti locali l'art. 202, c. 1 del T.U. ammette il ricorso all'indebitamento solo nelle forme previste dalle leggi vigenti o per la realizzazione degli investimenti.

7. La natura pubblica o privata del danaro gestito come possibile discriminante dell'azione della Procura della Corte dei conti

L'attenzione della Procura generale e delle procure regionali della Corte dei conti è indirizzata, tra l'altro ad iniziative, quali:

- apprestare una sanzione per le violazioni delle norme a tutela dell'ambiente;
- vigilare sull'adempimento dell'obbligo di rendere il conto, che grava su tutti i gestori di beni della comunità;

- seguire l'esecuzione delle sentenze di condanna;
- verificare gli illeciti commessi nella gestione di strutture regolate da norme di diritto privato, ma finanziate da danaro pubblico;
- assumere iniziative per una quotidiana azione contro il fenomeno della corruzione.

Il danno ambientale è un danno ulteriore rispetto al danno materiale arrecato al bene e le iniziative per azionare le pretese per i danni materiali arrecati a questi beni pubblici competono alla Procura presso la Corte dei conti. Si è ritenuto che questo danno ai beni pubblici sia conseguenza, prima ancora che delle iniziative private, dell'azione illecita dei poteri pubblici che lo hanno consentito con propri provvedimenti ovvero - una volta verificatosi per abusi dei privati l'evento lesivo - per non essere intervenuti con i necessari provvedimenti, idonei ad ottenere il ripristino della situazione violata.

Vi sono poi i casi di mancata esecuzione di sentenze di condanna tratte da segnalazioni stampa: le procure regionali sono state attivate nei casi in cui per intervenuta prescrizione del credito derivante dall'actio iudicati, vi erano solo da perseguire le responsabilità relative. Nei casi di ritardata esecuzione, viene verificato se dal ritardo consegua la perdita di garanzie per il recupero del credito, ovvero la sottrazione di cespiti aggredibili.

È noto che anche per l'incidenza della normativa comunitaria, il nostro ordinamento tende a non ravvisare più la distinzione «pubblico-privato», ma risulteranno sempre più determinanti elementi sostanziali come il finanziamento, cioè la natura del danaro gestito, l'effettiva subordinazione alle regole del mercato, il controllo del danaro pubblico.

I fatti corruttivi, e gli altri delitti contro la P.A. si presentano con due distinte connotazioni. Possono consistere nel pagamento indebito di danaro per un'attività legittima e dovuta della P.A., e di ciò è competente il giudice penale. Ovvero si concretano in una prestazione a favore dell'amministratore o del funzionario infedele, cui però deve corrispondere una illecita controprestazione di questo, un beneficio non dovuto che avvantaggia il corruttore e lo compensa dell'importo versato. Deve essere, però, dimostrato che sia stato liquidato illegittimamente al corruttore più di quanto dovutogli e se oneri maggiori e non dovuti siano stati messi a carico della pubblica finanza.

Una recente sentenza (C. conti, Sez. Lombardia 17.02.2009, n.69) ha ritenuto sussistere il danno erariale derivante dalla condotta di amministratori comunali per aver arbitrariamente mancato

di dare esecuzione alla pronuncia definitiva del giudice amministrativo che imponeva l'adozione di una procedura selettiva ad evidenza pubblica per l'affidamento di servizi di igiene urbana del comune, effettuando altra scelta gestionale (affidamento diretto in via temporanea a favore delle medesime ditte risultate aggiudicatrici della trattativa privata annullata dal TAR), con conseguente soccombenza nel successivo giudizio di ottemperanza. Oggi è sempre più avvertita l'esigenza di un'attività di controllo diretta a contrastare le illegittimità che con regolarità si ricollegano a fatti di corruzione o a dissuadere i funzionari pubblici non corrotti, svolgendo un'attività di prevenzione. Non è necessario che sia affidata alla sede giudiziaria ogni misura per una buona amministrazione, così come il controllo non può essere relegato a mere considerazioni efficientistiche, ma esteso all'intera realtà amministrativa ai fini di un maturo giudizio.

8. Riferibilità all'Amministrazione degli atti illeciti dei dipendenti. Limiti

L'ente pubblico risponde, di massima, a titolo diretto per l'attività illecita dei suoi dipendenti, realizzata nell'esercizio delle loro funzioni per il perseguimento dei fini della persona giuridica. In tal caso, infatti, queste attività non possono che essere riferite all'Amministrazione, anche se la responsabilità di questa non può essere assimilata a quella dei padroni o committenti, e configurarsi come una *culpa in eligendo* o *in vigilando*. In deroga a tale principio, tuttavia, il D.L. 26 marzo 1989, n.66, convertito dalla legge. 144/1989 ha previsto che per i debiti fuori bilancio non ritenuti legittimi, rispondono i soggetti che hanno disposto l'esecuzione delle relative spese, senza oneri per l'ente (T.U. 267/2000, art. 191, c. 4). Le considerazioni sulla natura della responsabilità della Pubblica Amministrazione valgono a gettare luce sulla responsabilità del funzionario, stabilita dalla prima parte dell'art. 28 della Costituzione. Pur sussistendo, infatti, la responsabilità diretta dell'Amministrazione, è evidente che tale norma ha inteso dar vita a una responsabilità personale del funzionario direttamente nei confronti del danneggiato. Tale responsabilità non dovrebbe ammettersi in mancanza di una espressa disposizione di legge, in quanto a due soggetti distinti non può normalmente essere imputato in via diretta un medesimo fatto dannoso. Si possono quindi esperire due distinte azioni di responsabilità, che possono essere cumulate, ovvero proposte disgiuntamente: l'una contro l'ente pubblico (art. 113 Cost.) e l'altra direttamente contro il funzionario che fisicamente ha

determinato il fatto illecito. L'art. 28 della Costituzione costituisce il fondamento giuridico di questa azione, che non potrebbe trovare alcuna altra base nei principi generali.

9. La responsabilità amministrativa patrimoniale dei dipendenti

È noto che nell'ambito della responsabilità giuridica dei funzionari e degli impiegati, cioè della responsabilità nascente dalla violazione di norme giuridiche, si distinguono tre forme di responsabilità: quella penale, quella civile e quella amministrativa. In questa sede, non rileva la responsabilità penale, mentre interessa la responsabilità civile dell'Amministratore o del funzionario, disciplinata dal codice civile, la quale non può che scaturire dalla violazione di obblighi di diritto privato. Essa ha carattere extracontrattuale e si ispira al principio del "*neminem laedere*". Va, però, fatta una fondamentale precisazione: quando siano stati violati dall'amministratore o dal funzionario obblighi di diritto pubblico, nell'esercizio di pubbliche funzioni, si è in presenza di una diversa responsabilità, di natura contrattuale, verso l'amministrazione. Tale responsabilità, anche se la relativa sanzione ha contenuto patrimoniale, non può qualificarsi civile, ma è responsabilità di diritto pubblico. Quest'ultima forma di responsabilità riguarda i funzionari e gli impiegati dell'Ente locale nel loro rapporto interno ed ha carattere patrimoniale.

È, invece, responsabilità civile nei confronti dell'Ente quella degli impiegati che nell'esercizio delle loro funzioni abbiano allo stesso arrecato un danno, imputabile alla loro condotta colposa. Tale comportamento non può configurare un illecito amministrativo e l'obbligo di risarcimento che fa capo all'impiegato colpevole del danno è, invece, di natura civile perché si ricollega ad un illecito civile. Ne consegue che le due forme di responsabilità, quella amministrativa e quella patrimoniale, pur se sovente sono trattate unitariamente, non possono ridursi ad un unico denominatore: esse si pongono su distinti livelli, in quanto l'una si ricollega ad un illecito amministrativo e l'altra ad un illecito civile.

Considerato il processo di riforma dell'organizzazione dei pubblici uffici, l'obbligo di denuncia, ai sensi dell'art. 20 del D.P.R. n. 3/1957 incombe su tutti i soggetti che, nella loro qualità di responsabili di un settore dell'Amministrazione, si trovino in posizione apicale e vengano in possesso, in ragione del loro ufficio, degli elementi per l'accertamento della responsabilità e la determinazione dei danni (C.d.c., Sez. I centr., appello n. 344 del 25 luglio 2008).

10. *Compiti e responsabilità dei revisori dei conti*

Numerosi e delicati sono i compiti che il T.U. n. 267/2000 e le altre leggi statali assegnano ai revisori. Il loro svolgimento - specie negli enti di grandi dimensioni - comporta particolari difficoltà e, considerate le connesse responsabilità, richiede una speciale capacità professionale nell'operatore. Questo è incardinato nell'ente, svolge una pubblica funzione, è soggetto al segreto d'ufficio e agli altri doveri del pubblico dipendente, nonché alla giurisdizione della Corte dei conti, secondo la disciplina prevista per l'accertamento della responsabilità per danno arrecato all'amministrazione. Il revisore soggiace quindi agli effetti reattivi dell'ordinamento giuridico nascenti dall'eventuale inadempimento dei doveri di diligenza propri dei mandatarî (art. 240, T.U. n. 267/2000). Tra i singoli compiti che la legge attribuisce ai revisori, di particolare rilievo sono quelli relativi alla collaborazione con il Consiglio nella sua funzione di indirizzo e di controllo dell'attività della giunta e degli altri organi e uffici cui è attribuita una competenza specifica.

Per il bilancio preventivo e relative variazioni, la funzione consultiva dei revisori non può essere assimilata giuridicamente a quella del responsabile di ragioneria e del segretario (art. 53), mentre lo statuto stabilisce le forme ed i tempi dell'esercizio della collaborazione che deve essere fornita solo per le aree riconducibili alle funzioni di controllo e di indirizzo del consiglio. Uguale rilievo ha la vigilanza sulla regolarità contabile e finanziaria della gestione dell'ente, che è attività sistematica, duratura ed ausiliaria. Essa non si limita agli aspetti formali emergenti dalle scritture contabili, ma si estende agli aspetti finanziari, a quello patrimoniale ed economico della gestione, alla procedura di accertamento delle entrate e dell'impegno delle spese.

Come si desume dagli artt. 239, c. 1, lett. c) e 240 del T.U. n. 267/2000, i revisori rispondono della verità delle loro attestazioni e fungono da strumento per l'accertamento delle responsabilità altrui: «ove riscontrino gravi irregolarità nella gestione dell'ente, ne riferiscono immediatamente al Consiglio» e la Corte dei conti può avvalersi delle loro relazioni. Se si verifica l'ipotesi di ammanchi oggettivamente agevolati dall'inerzia dei revisori (e dello stesso presidente dell'ente) rispetto a diffuse e continue illegittimità afferenti a gestioni contabili, gli stessi vengono ascritti alla colpa grave del collegio sindacale e del presidente (C.d.c., Sez. I centrale, 23 luglio 2002, n. 250/A).

Una recente sentenza (C. conti, Sez. I giur. centr. appello, n. 14/2009/A del 14 gennaio 2009), ha censurato la mancata vigilanza la quale *“genera o incentiva l'illecito, poiché rende le persone che gestiscono sicure della possibilità di non dover rispondere del danno arrecato ... per cui la mancata vigilanza non può qualificarsi come colpa semplice ma, al contrario, omissione di precisi e tassativi obblighi di servizio che sono alla base della stessa esistenza di questi organi di vigilanza ed in relazione ai quali vi è la controprestazione economica. Questa omissione, pertanto, non può che qualificarsi come colpa grave e, quando è volontariamente e consapevolmente attuata, anche dolo amministrativo.”* Importante obbligo per i revisori è quello di denunciare al procuratore regionale della Corte dei conti l'indebitamento dell'ente per spese correnti, ai sensi dell'art. 239, c. 1, lett. e) del T.U.E.L. enti locali, configurandosi l'indebitamento per spese correnti una delle “gravi irregolarità di gestione” che implicano ipotesi di responsabilità contabile. La responsabilità in questione è comunque addebitabile agli amministratori che hanno adottato la relativa delibera.

11. *La giurisdizione in materia di responsabilità - Il sequestro conservativo*

La giurisdizione della Corte dei conti è piena ed esclusiva:

- piena, in quanto la cognizione del giudice è estesa a tutti gli aspetti della controversia, compresa la soluzione di questioni pregiudiziali ed incidentali, quali il giudizio sulla legittimità di atti prodotti, ovvero quello sulla ammissibilità dei mezzi di prova, salvo l'esclusione del giudizio relativo all'incidente di falso, riservato, per principio generale, al giudice ordinario;
- esclusiva, in quanto nelle specifiche materie è esclusa qualsiasi altra giurisdizione ed in ordine alla stessa il giudizio investe sia questioni attinenti a diritti soggettivi, che ad interessi legittimi.

Quanto al potere sindacatorio della Corte, non essendo previsto da alcuna disposizione di legge, deve ritenersi oggi non più esercitabile, in ossequio all'art. 111 della costituzione nella sua nuova formulazione.

Ne deriva che il giudice non può d'ufficio, sostituendosi alle parti, determinare l'oggetto del contendere, né decidere su questioni che non siano state preventivamente sottoposte al necessario contraddittorio (C.d.c., Sez. appello Sicilia, 9 maggio 2002, n. 75/A; Sez. III, 24 ottobre 2004, 554/A; la Sez. giur. Reg. Veneto, 8.10.2004, n. 1237 ammette il potere di integrazione del con-

traddittorio in primo grado nei confronti di soggetti non convenuti dal P.M., in quanto potere sostanzialmente coincidente con quello del giudice civile, ai sensi dell'art. 107 c.p.c. Sul punto, vedasi la nota di G. Albo "Ordine di integrazione del contraddittorio ex art. 47 del R.D. 13 agosto 1933, n. 1038, *alias* una anacronistica surrogazione processuale del giudice al P.M., di dubbia costituzionalità" in Riv. della C.d.c. n. 5/2004).

Legittimato a proporre l'azione di responsabilità è il Procuratore generale o regionale presso la Corte dei conti, dotato di autonomia rispetto alla volontà dell'amministrazione, basata sulla natura pubblica dell'azione di responsabilità. Allo stesso incombe l'onere di provare i fatti posti a fondamento della proposta azione, trovando applicazione il principio generale dell'ordinamento secondo il quale spetta all'attore provare i fatti costitutivi della propria pretesa ed al convenuto quelli negativi della stessa.

Peraltro, il giudice contabile chiamato a pronunciarsi sui fatti già oggetto di processo penale ed in ordine ai quali sia stata pronunciata sentenza per intervenuta amnistia, può utilizzare, a fini probatori, l'accertamento dei fatti e il loro svolgimento quali emergono dal processo penale, pur non avendo, tale sentenza, autorità di cosa giudicata (C.d.c., Sez. Riunite, 7 aprile 1993, n. 875/A).

In sede di giudizio di responsabilità, la sentenza penale di condanna intervenuta a seguito di «patteggiamento», *non ha, in deroga a quanto stabilito dagli artt. 651 e 654 cod. proc. pen., autorità di cosa giudicata*, ma può costituire oggetto di autonoma valutazione da parte del giudice, ai fini dell'accertamento della colpevolezza del convenuto (C.d.c., giurisprudenza costante). Le prove acquisite nel processo penale definito con il meccanismo di cui all'art. 444 c.p.p. possono essere utilizzate nel giudizio di responsabilità amministrativa, purché valutate in modo autonomo e non acritico (C. Conti, Sez. appello Sicilia, 10 novembre 2008, n.336/A).

Il sequestro conservativo dei beni è una misura cautelare introdotta con nuove modalità dall'art. 5 della legge 14 gennaio 1994, n. 19. Questo può esser chiesto prima ancora che l'attore decida se introdurre il giudizio di merito, e ad esso provvede il Presidente della Sezione competente, «inaudita altera parte», con decreto motivato. Avverso le sentenze delle Sezioni giurisdizionali regionali è ammesso l'appello alle Sezioni Centrali della Corte dei Conti (in Roma, v. Baiamonti, 25) che *giudicano con l'intervento di cinque magistrati e solo per motivi di diritto*. L'appello è proponibile dalle parti e dal procuratore regionale o da quello generale entro 60 giorni dalla notificazione o

entro un anno dalla pubblicazione della sentenza (art. 5 bis del D.L. n. 453/1993, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 19/1994). Per inciso va detto che il termine accordato al convenuto per il deposito delle deduzioni, ove cadente nel periodo della sospensione feriale (dal 1 agosto al 15 settembre) decorre dalla scadenza di tale periodo, cioè dal 16 settembre (C.d.c., Sez. Lombardia, 30.11.2004, n. 1474).

12. L'esecuzione delle decisioni di condanna

È in vigore il Regolamento recante norme semplificative dei procedimenti di esecuzione delle decisioni di condanna e risarcimento del danno erariale, a norma dell'art. 20, comma 8, della legge 15 marzo 1997, n. 59. Attraverso tale regolamento, approvato con D.P.R. 24 giugno 1998, n. 260, sono disciplinate le modalità del recupero dei crediti liquidati dalla Corte dei conti, mediante ritenuta su tutte le somme dovute ai responsabili in base al rapporto di lavoro o di servizio. Il pagamento può essere effettuato a rate ed è prevista l'iscrizione ipotecaria sui beni del debitore. I crediti liquidati sono iscritti in apposita voce di entrata del bilancio dello Stato o dell'ente interessato. È anche previsto il giudizio di interpretazione in sede di esecuzione di cui all'art. 78 del T.U. delle leggi sulla Corte dei conti (R.D. n. 1214/1934) e la comunicazione al procuratore regionale (art. 7).

Cap. II Responsabilità di gestione degli amministratori

1. Responsabilità di gestione degli amministratori locali

Il sistema delle responsabilità degli amministratori pubblici e, in particolare, di quelli locali, nel quadro legislativo e nella interpretazione vigente non si presenta come armonico, neppure sotto il profilo della giurisdizione, che appare ripartita tra Corte dei conti e autorità giurisdizionale ordinaria.

Vi è, innanzitutto, una responsabilità di gestione, cioè per danni arrecati all'ente locale, per inosservanza di regole di gestione. Vi è, poi, una responsabilità per illeciti nella gestione e conservazione del patrimonio dell'ente locale. Vi è, ancora, una responsabilità per danni arrecati all'ente locale o a terzi verso i quali l'ente debba rispondere. Vi è, infine, una responsabilità per danni arrecati allo Stato o ad ente diverso da quello locale.

Per la responsabilità di gestione, occorre fare

riferimento a due elementi: quello del danno arrecato all'ente locale e quello dell'inosservanza delle regole di gestione. Con riferimento al «danno» possono considerarsi unificate tutte le responsabilità di gestione, in quanto fondate su un evento lesivo (danno); la costruzione del fatto dannoso va operata secondo i criteri comuni e comporta la messa a carico degli amministratori degli effetti dell'evento lesivo, sempre che vi sia una colpa.

Vi sono, poi, attività illegittime che assumono rilievo sul piano dell'illecito. Per l'esercizio della relativa azione *non è necessaria una illegittimità accertata da organi amministrativi di controllo o giurisdizionali*, né è necessario che un accertamento giurisdizionale della illegittimità preceda l'azione di responsabilità. Non è configurabile responsabilità di gestione ove non vi sia inosservanza delle regole sulla gestione. In particolare, gli illeciti nella conservazione e nella gestione del patrimonio si configurano in tutti i casi in cui si sia arrecato un danno all'ente, in violazione del suo diritto ai propri beni (v. delibera Corte dei conti, Sez. Enti Locali, n. 650 del 1989).

Inoltre, qualunque scelta operativa discrezionale non può prescindere da una previa comparazione tra costi e benefici: pertanto i costi aggiuntivi per interessi passivi e spese accessorie per mutui contratti costituiscono danno per l'Ente quando la valutazione finale, in termini di benefici del servizio, è eccessivamente divaricata rispetto ad una soluzione differita più conforme ai canoni di buona amministrazione (C.d.c., Sez. riunite, 13 settembre 1993, n. 897/A).

2. *Giurisdizione dei giudici contabile e ordinario alla luce della legge n. 142/1990*

Il riparto tra le due giurisdizioni fu il risultato di una scelta legislativa, come ha sovente ricordato la Corte Costituzionale (sent. n. 102/1977; n. 189/1984; n. 241/1984) che ritenne inammissibili le questioni di costituzionalità proposte in materia (v. anche Cass. civ., Sez. un., 18 dicembre 1985, n. 6437). Il problema che impegnava la giurisprudenza era quello dei limiti della giurisdizione del giudice contabile e dei rapporti con quella del giudice ordinario il quale conosce le responsabilità per danni arrecati dagli amministratori degli enti locali all'ente o a terzi verso i quali l'ente stesso debba rispondere.

Con l'entrata in vigore della legge n. 142/1990 si è completamente modificata la disciplina sulla giurisdizione. Il primo comma dell'art. 58 (T.U., art. 93) ha spazzato via la diversa disciplina di responsabilità amministrativa generica, specifica e formale, accogliendo l'unica fattispecie di re-

sponsabilità amministrativa basata sugli elementi della colpa e del danno. Ha, inoltre, unificato la cognizione della stessa nella giurisdizione della Corte dei conti, secondo l'art. 103 della Costituzione.

L'art. 52 del R.D. 31 agosto 1933, n. 1592, l'art. 22 dello Statuto degli impiegati civili dello Stato, l'art. 15 della legge 5 marzo 1961, n. 90, l'art. 1 della legge 31 dicembre 1962, n. 1833, l'art. 11 della legge 30 marzo 1965, n. 340, l'art. 1 della legge 17 marzo 1975, n. 69, l'art. 1 della legge 4 marzo 1981, n. 67 e l'art. 61 della legge 11 luglio 1980, n. 312, delineano una linea di tendenza del legislatore volta ad operare una progressiva riduzione dell'area di applicazione del principio della responsabilità interna per danni dei pubblici operatori, escludendola allorché ricorra la colpa lieve.

Laddove la limitazione di responsabilità è riconosciuta per la peculiare mansione svolta, la stessa limitazione dovrà essere riconosciuta anche al personale degli enti locali chiamato a svolgere mansioni rientranti nell'ambito delle previsioni delle norme indicate. Ai fini di una valutazione meno rigorosa della responsabilità, nella giurisprudenza della Corte dei conti hanno trovato considerazione anche altre circostanze, connesse con l'elemento psicologico della colpevolezza, ovvero attinenti ad altri aspetti dell'azione dannosa.

Il contesto generale in cui si colloca il comportamento del soggetto responsabile costituisce il naturale terreno dal quale la Corte può ricavare ogni possibile elemento per l'esercizio concreto della facoltà di moderazione riconosciuta sotto la denominazione di *potere riduttivo*. In alcune decisioni sono state ritenute influenti, ai fini della attenuazione delle conseguenze dannose, alcune circostanze soggettive, quali i precedenti di carriera, il comportamento del dipendente responsabile durante lo svolgimento dell'azione dannosa, ovvero il concorso di fatti colposi di terzi che abbiano contribuito alla produzione dell'evento, o, infine, la carenza di mezzi economici del responsabile.

In altre decisioni assumono rilievo le circostanze contestuali all'azione causativa del danno, quale la *comprovata disorganizzazione dell'ufficio* in cui il dipendente prestava servizio; ovvero, in ipotesi di danno derivante da azioni fraudolente di terzi, la difficoltà di effettuare i dovuti controlli a causa degli artifici architettati dai terzi stessi. L'esame del giudice contabile non concerne solo la verifica della detta violazione di norme e dei procedimenti, ma anche tutte le regole sostanziali dell'attività di spesa e i principi comuni della responsabilità per danno.

Altra ipotesi di responsabilità è quella per aver proceduto a locazioni, alienazioni, acquisti, appalti, ecc., senza avere osservato le relative disposizioni di legge: invero, nell'attività contrattuale gli enti locali sono responsabili dell'eventuale illecito pur se la deliberazione di spesa sia stata conforme alle regole generali innanzi indicate, e sempre che sussista inosservanza delle norme sull'attività contrattuale.

È, infine, sottoposta alla cognizione del giudice contabile la responsabilità conseguente a danni derivanti da omissione di atti dovuti. Gli amministratori e i dipendenti degli enti locali sono tenuti a rimborsare le indennità corrisposte a commissari di cui sia stato disposto l'invio per cause ad essi imputabili, e in particolare per omissione di atti dovuti.

Circa la conservazione e gestione del patrimonio, sono responsabili gli amministratori e i dipendenti degli enti locali delle carte e dei documenti loro affidati, oltre che per gli illeciti nella conservazione e gestione del patrimonio.

In realtà, non vi sono atti di gestione finanziaria che non abbiano effetti sul patrimonio: così, nei casi di responsabilità per danni arrecati all'ente o a terzi, si determinano spese non precedentemente dovute e si hanno conseguentemente erogazioni che si riflettono sulla consistenza patrimoniale. Ma in tale ultimo caso si ha una giurisdizione - sia pure «residuale» - del giudice ordinario, in rapporto a quella «generale» del giudice contabile, in relazione al disposto dell'art. 103 della Costituzione.

Appartengono, altresì, all'A.G.O. i giudizi sui danni derivanti da attività di gestione di spese, e le eventuali violazioni di legge rilevanti ai fini dell'illecito concernenti la disciplina sostanziale dell'attività che comporta spese, salva l'attività contrattuale assegnata alla competenza esclusiva del giudice contabile.

3. La situazione dei concessionari di pubblici servizi e gli enti pubblici economici

La Corte di Cassazione riteneva in passato che l'attività imprenditoriale svolta dagli enti pubblici economici e dalle S.p.a. a prevalente capitale pubblico, essendo soggetta alle norme del diritto privato, deve ritenersi un'attività del tutto parificata a quella dell'imprenditore privato e non una «pubblica funzione». Ne deriva che i soggetti che la esercitano non possono essere sottoposti alla giurisdizione di responsabilità da parte della Corte dei conti.

Invero, il termine «funzione» sta ad indicare soltanto l'assolvimento di compiti nell'interesse altrui e può essere espletata anche da semplici

agenti, sprovvisti di poteri autoritativi; del resto, anche l'attività amministrativa di diritto privato attiene alla cura di interessi pubblici, pur se si svolge mediante istituti e norme di diritto privato.

Inoltre, gli enti pubblici economici e le S.p.a. a prevalente capitale pubblico, che erano stati creati nell'ottica di un'economia mista, ora che lo Stato si ritrae dal mercato dismettendo il proprio patrimonio, non hanno più lo scopo di influenzare il mercato, ma quello di assicurare lo svolgimento dei servizi pubblici, in relazione ai quali essi assumono la veste di «concessionari». Come tali, essi *sono inseriti nell'organizzazione amministrativa e svolgono un'attività che non può considerarsi estranea dall'attività della pubblica amministrazione centrale o locale*. La Corte Costituzionale (sent. n. 466/1993) ha dichiarato che le S.p.a. provenienti dalla privatizzazione degli enti pubblici economici sono soggette al controllo della Corte dei conti, atteso il loro carattere speciale e le molteplici caratteristiche di diritto pubblico che le distinguono dalle società di diritto privato.

Numerose sentenze della Corte di Cassazione hanno ritenuto sussistere un *rapporto di servizio* tra P.A. ed enti privati anche nei casi di affidamento a questi ultimi di attività di carattere pubblico (sent. n. 2668 del 5.3.1993). Nell'ordinamento interno, relativo all'organizzazione interna della P.A., *l'Ente strumentale per nulla si distingue dall'Ente istituzionale*, per cui non si può disconoscere un rapporto di fiducia, o di servizio tra gli amministratori della S.p.a. o dell'ente pubblico economico e l'ente istituzionale. Sul piano pratico la mancata sottoposizione di detti amministratori alla giurisdizione della Corte dei conti, previsto dall'ordinamento vigente aveva determinato un'area di irresponsabilità per gli amministratori stessi e produce complicazioni a carico dei componenti dei Consigli di amministrazione dell'ente pubblico economico o della S.p.a. a prevalente capitale pubblico. Infatti nei casi non improbabili in cui questi non abbiano provveduto a citare davanti al giudice ordinario gli amministratori responsabili di eventuali danni, resta l'obbligo del P.M. presso la Corte dei conti di accertare se questa omissione abbia, a sua volta, prodotto danni. Il che determinava una responsabilità indiretta, ad accertamento tardivo e talvolta inefficace, mentre si sarebbe potuto agire in maniera più efficiente per gli interessi della collettività nei confronti dei responsabili diretti.

Il quadro delle responsabilità è mutato con il sopravvenire della giurisprudenza della Corte di Cassazione (SS.UU., 22 dicembre 2003,

n. 19667/2003) nella quale si è riconosciuta la *legittimazione della Corte dei conti* anche nei casi innanzi esaminati. Oggi è fuori dubbio la competenza della Corte nelle ipotesi in cui l'amministratore della società abbia recato danno all'amministrazione od ente pubblico proprietario totalitario o della quota di maggioranza o della quota di riferimento. Ciò in quanto vi è un inserimento del soggetto esterno "*nell'iter procedimentale dell'ente pubblico come partecipante dell'attività a fini pubblici di questo*" (Cassaz., SS.UU., n. 3899/2004).

In questo caso la responsabilità astrae dal mero rapporto societario in quanto il bene leso attiene all'attività funzionale dell'ente proprietario, che in conseguenza del comportamento dell'amministrazione della società partecipata non ha potuto raggiungere i fini pubblici in relazione ai quali la società è stata costituita. Viene quindi in pieno rilievo l'aspetto finalistico dell'attività della società in mano pubblica che diviene prevalente sull'aspetto economico della gestione, pur esso importante ai fini pratici. Va anche ravvisata la giurisdizione della Corte dei conti nelle ipotesi di danno arrecato da amministratore pubblico alla società partecipata, violando doveri di comportamento dell'A. rispetto alla società partecipata.

Profilo più delicato presenta il problema della responsabilità degli amministratori verso la società, ipotesi nella quale possono venire a coesistere due diverse azioni. Ciò però non determina un conflitto di giurisdizione, ma solo una *preclusione all'esercizio di un'azione* quando con l'altra si sia ottenuto il medesimo bene o valore giuridico.

Secondo la giurisprudenza civilistica, la responsabilità verso la società degli amministratori di una s.p.a., prevista e disciplinata dagli artt. 2392 e 2393 c.c. ha la sua fonte nell'inadempimento dei doveri imposti dalla legge o dall'atto costitutivo, o nell'inadempimento all'obbligo generale di vigilanza (giur. della Cassazione costante). La giurisprudenza della Corte d'appello Milano (n. 159040/1998) ha precisato che la responsabilità dell'amministratore verso la società è ravvisabile in ogni abuso, arbitrio od omissione che si traducano in un pregiudizio del patrimonio sociale dal punto di vista economico o della regolarità contabile. Viceversa, la remuneratività delle scelte di gestione compiute dagli amministratori, concernendo profili di merito e rientrando nell'ambito discrezionale dell'attività imprenditoriale, non è suscettibile di essere valutata dal giudice in termini di responsabilità giuridica.

In sostanza, nell'adempimento delle obbligazioni verso la società l'amministratore deve dispie-

gare la stessa diligenza del mandatario, che non è scissa dalla perizia, prudenza e avvedutezza in relazione ad ogni attività implicata nella gestione della società. *Non è però sindacabile il merito delle scelte gestionali* e delle modalità della loro conduzione, se non nella misura in cui si riscontri l'omissione delle cautele, verifiche e informazioni normalmente richieste dall'ordinaria diligenza professionale a cui ogni amministratore è obbligato, secondo un criterio di prevedibilità e di prevenibilità delle conseguenze insoddisfacenti e pregiudizievoli (Cass., SS.UU., n. 14488/03). Invero, il merito dell'azione amministrativa riguarda la scelta secondo parametri non giuridici delle modalità di azione della P.A., in vista della realizzazione degli interessi commessi dalla legge alle sue cure, ma non attiene al profilo della legittimità.

Nel giudizio di responsabilità amministrativa la titolarità dell'azione spetta in via esclusiva al Procuratore regionale della Corte dei conti e il soggetto convenibile viene chiamato in giudizio solo per fini obiettivi e neutrali, al di fuori di valutazioni di convenienza o di altro tipo. Invece i soci della società sono privi di legittimazione attiva nel giudizio di responsabilità amministrativa, i quali però possono denunciare i fatti causativi del danno al P.R. perché promuova la relativa azione di responsabilità.

4. I rapporti col giudizio penale secondo il nuovo codice di procedura

Secondo il precedente codice di procedura penale era sancito il principio della preminenza del processo penale. Il nuovo codice ha mutato indirizzo ispirandosi al principio di *separazione dei processi*, quale conseguenza dell'assoluta autonomia di giudizi.

È stata così ripudiata la pregiudizialità obbligatoria del processo penale rispetto ad altri processi, con l'effetto anche di scoraggiare la costituzione di parte civile (v. art. 75 c.p.p. e artt. 651, 652 e 654 c.p.p.). Il danneggiato non è più obbligato ad attendere l'esito del processo penale per ottenere il risarcimento del danno: valuterà caso per caso la convenienza di rivolgersi ad altro giudice. Tuttavia, la sospensione del giudizio di responsabilità si appalesa opportuna quando possa derivare utilità dall'individuazione dei fatti effettuata dal giudice, dal materiale probatorio e dalle affermazioni del giudice penale sugli elementi soggettivi del dolo e della colpa (C.d.c., giurisprudenza costante).

Per quanto riguarda i rapporti tra giudizio penale e giudizio di responsabilità amministrativa, trova senz'altro applicazione in quest'ultimo giudi-

zio l'art. 651 c.p.p. e pertanto ha efficacia di giudicato nei confronti del condannato la sentenza penale irrevocabile di condanna quanto all'accertamento della sussistenza del fatto, alla sua illiceità penale e all'affermazione che l'imputato lo ha commesso. Quindi è necessario accertare, nel giudizio di responsabilità amministrativa, che vi sia un nesso tra il danno erariale ed i fatti accertati nel giudizio penale (come, ad esempio, nell'ipotesi di «fatto corruttivo» (C.d.c., Sez. riunite, n. 920/A, 17 novembre 1993).

Va evidenziato che, ai sensi dell'art. 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97 *“la sentenza irrevocabile di condanna pronunciata nei confronti dei dipendenti indicati all'art. 3 (dipendenti di amministrazioni o enti pubblici o di enti - e società - a prevalente partecipazione pubblica) per i delitti contro la pubblica amministrazione previsti nel capo I del titolo II del libro secondo del codice penale è comunicata al competente procuratore regionale della Corte dei conti affinché promuova entro trenta giorni l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale del confronti del condannato. Resta salvo quanto disposto dall'articolo 129 delle norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale, approvate con d.lgs. 28 luglio 1989, n. 271.”*

La sentenza penale emessa ai sensi dell'ex art. 444, secondo comma, c.p.p. intervenuta su accordo delle parti, non esplica efficacia nei giudizi civili e amministrativi in quanto la stessa non ha natura di condanna. Invero, la sentenza di condanna emessa in sede di patteggiamento non può essere trasferita *sic et simpliciter* nel giudizio non penale, al fine dell'affermazione di responsabilità, che risulterebbe acritica e immotivata; tuttavia la stessa può essere acquisita e liberamente valutata dal giudice contabile, come gli altri elementi probatori (C.d.c., giurisprudenza costante). La sentenza penale di assoluzione per non aver commesso il fatto, esclude la responsabilità amministrativa del convenuto, ove sia accertata l'identità dei fatti posti alla base nei due giudizi (C.d.c., Sez. II, 10.5.1993, n. 115). In particolare, la sentenza penale per non aver commesso il fatto, se pronunciata a seguito di dibattimento, ha effetto di giudicato nel giudizio contabile, nel senso che va esclusa la responsabilità amministrativo-contabile dello stesso convenuto per i medesimi fatti (C.d.c., Sez. I centr., 25.1.2006, n. 23/A).

Peraltro, dopo la novellazione dell'art. 445 c.p.p. da parte dell'art. 2, legge 97/2001, alla condanna applicata nel giudizio penale dal GIP sull'accordo delle parti va attribuito l'effetto di provare, nel processo contabile, l'illiceità dei fatti e la

colpevolezza del presunto responsabile che deve quindi dare le prove necessarie a discoltarsi (C.d.c., I centr., 20.9.2004, n. 334/A).

5. Imputazione delle responsabilità di gestione

Salvo gli approfondimenti effettuati nel titolo II, si accenna fin da ora a taluni principi (tratti dalla giurisprudenza della C.d.c.) sull'imputazione di responsabilità dei componenti degli organi collegiali.

Nell'ambito dell'attività deliberativa dell'organo collegiale, la responsabilità per avere partecipato alla delibera è correlata agli effetti che dalla delibera stessa sono derivati. Delle deliberazioni assunte rispondono tutti i membri dell'organo collegiale favorevoli alla delibera (litisconsorzio necessario). Ove al dissenso del membro non segua il suo voto contrario, ma solo l'astensione, non è esclusa la responsabilità dello stesso.

In generale, gli amministratori non solo sono tenuti a svolgere l'attività di gestione con l'osservanza delle disposizioni di legge, ma anche ad impedire che altri indebitamente pongano in essere tale attività. Non si può però far carico agli amministratori per quella parte di danno che non discende dalla loro condotta, ma che è imputabile a deficienze amministrative dell'apparato burocratico o all'avvicinarsi continuo di segretari comunali o all'intervento di commissari «ad acta». Lo stesso discorso vale per tutti gli altri enti pubblici.

Un organo collegiale non può tollerare l'inerzia di un organo individuale, ma deve adottare ogni iniziativa idonea a rimuovere l'impedimento: diversamente, i suoi membri rispondono dei danni derivanti all'ente dal mancato funzionamento. Inoltre, il sindaco (o, negli altri enti pubblici, il presidente) potrà rispondere dei danni per inattività dell'organo collegiale dovuti al mancato esercizio da parte dello stesso del dovere di convocazione e scelta delle questioni da trattare.

Il principio di separazione delle responsabilità tra gli amministratori e i dirigenti è contenuto nel T.U. 18 agosto 2000, n. 267 (art. 107), e, per gli altri enti pubblici, in disposizioni simili, ed ha trovato attuazione negli statuti e nei regolamenti. Detta separazione si realizza nell'attività «di indirizzo e di controllo» spettante agli eletti e nell'attività «di gestione amministrativa» spettante ai dirigenti. Compete ancora ai dirigenti l'adozione di atti con rilevanza esterna, la presidenza di commissioni di gara e di concorso, la responsabilità delle procedure di appalto, di concorso, la stipulazione di contratti, con le conseguenti responsabilità. I dirigenti (anche se assunti con contratto a tempo determinato) sono direttamen-

te responsabili della traduzione in termini operativi degli obiettivi dell'Ente, della correttezza amministrativa e dell'efficienza della gestione.

6. *L'accertamento in concreto del danno*

Già da tempo la Corte Costituzionale (sent. 23 marzo 1983, n. 72) ha ritenuto che la responsabilità di cui agli artt. 252 e 253 del T.U. n. 383/1934 (ora abrogati), si identificasse nella normale responsabilità patrimoniale fondata sui requisiti del danno e dell'elemento psicologico e che «non si può considerare che ogni spesa effettuata senza il rispetto delle norme prestabilite arreca, ipso iure, all'ente pubblico un documento patrimoniale pari all'importo delle stesse spese».

La Corte dei conti, a sua volta, ha affermato che se il danno consiste nell'effettivo documento patrimoniale, il giudice contabile deve «considerare l'importo della somma la cui erogazione è risultata utile all'ente pubblico, in modo che la condanna venga limitata soltanto alla differenza e quindi, in sostanza, esclusivamente al documento patrimoniale effettivamente subito dalla P.A.» (v. anche C.d.c., Sez. riunite, 19 aprile 1986, n. 471).

La nozione di danno erariale comprende non solo ipotesi finanziarie (es. alterazione o turbativa dei bilanci) o patrimoniali (es. distruzione o danneggiamento di beni demaniali), ma anche la lesione di interessi più generali, di natura pubblica, purché suscettibili di valutazione economica (C.d.c., giurisprudenza costante).

Tale concezione del danno consente di ricondurre alla nozione di patrimonio pubblico non solo gli elementi finanziari o più direttamente patrimoniali, ma anche l'insieme di utilità suscettibili di apprezzamento economico di cui fruisce la collettività. Negli squilibri finanziari è quindi insito il dissesto economico che grava sull'intera collettività e costituisce danno per la finanza pubblica ogni spesa che ecceda i limiti posti dalla legislazione statale in materia di finanza locale e di esso sono responsabili gli amministratori locali che colposamente non abbiano osservato tali disposizioni.

Si realizza, inoltre, danno al buon andamento della pubblica amministrazione, in quanto la responsabilità amministrativo-contabile dei funzionari e dipendenti pubblici va inquadrata tra i mezzi per assicurare tale buon andamento (art. 97 Cost.). Sotto questo profilo è stata ritenuta regolare l'attività di indagine posta in essere dalla Procura sulla base di *esposti anonimi*, ai sensi dell'art. 74 del T.U. n. 1214/1934 che conferisce alla Procura stessa ampio ed informale potere di acquisire notizie di danno con tutti i mezzi. Ciò

in quanto le notizie vengono vagliate nel loro fondamento attraverso mirate iniziative requirite fondate su accertamenti diretti e richieste all'amministrazione (C.d.c., Sez. Sardegna, 26 marzo 1994, n. 137).

Nella determinazione del danno erariale il giudice contabile, in applicazione degli artt. 1175, 1223 e ss.c.c., deve considerare che non possono far carico al debitore quelle conseguenze patrimoniali che non siano correlate al suo inadempimento, ma siano riferibili a situazioni di rischio comune, né può estendere la domanda di risarcimento proposta dal P.M. nei confronti di un soggetto di cui sia stata affermata la responsabilità, comprendendovi anche il danno addebitato ad altro soggetto dichiarato esente da responsabilità (C.d.c., Sez. app. Regione Sicilia, 21 maggio 2002, n. 93/A).

7. *Stanziamiento di entrate figurative destinate a pareggiare fittiziamente il bilancio*

Gli enti locali sono tenuti ad osservare i principi generali in tema di bilancio. In particolare, almeno in pareggio deve essere la previsione relativa alla situazione economica, per cui le entrate correnti, nel loro complesso, non possono essere inferiori alla somma delle spese correnti e di quelle per rimborso prestiti, al netto degli interessi corrisposti (v., in particolare, l'art. 191 del T.U. n. 267/2000). Secondo la Corte dei conti, la copertura finanziaria, perché abbia una sua autonomia rispetto al parere sulla regolarità contabile (art. 49 del citato T.U.) va intesa nel senso che deve sussistere effettiva disponibilità sullo stanziamento del competente capitolo di bilancio. Tale disponibilità non sussiste quando tale capitolo sia correlato ad entrate non ancora accertate in misura sufficiente o la cui utilizzazione sia subordinata alla loro effettiva realizzazione e questa non risulti ancora avvenuta (C.C., II, n. 2/1991).

Pertanto, la mera infrazione di una regola contabile non è di per sé fonte di danno, salvo che da essa siano discesi effetti lesivi, anche riflessi, degli interessi patrimoniali dell'ente (C.d.c., II, 24 gennaio 1997, n. 11). La disposizione mira a responsabilizzare gli amministratori per il solo fatto di aver proposto lo stanziamento delle entrate figurative (v. art. 200 del R.D. 2839/1923); ma non esclude la responsabilità dei consiglieri ove essi abbiano, nella discussione del bilancio, concretamente provveduto, in sostituzione della giunta, a porre in essere un'attività amministrativa che è sanzionabile.

Perché sussista la colpevolezza (elemento soggettivo), la giurisprudenza ritiene necessaria una

cosciente e dolosa volontà degli amministratori diretta ad alterare fittiziamente, per indurre in errore gli organi di controllo ed i cittadini, le normali previsioni di bilancio, ovvero ad omettere colposamente l'acquisizione di elementi che possono consentire una corretta valutazione di prevedibilità.

È poi necessario, oltre all'elemento soggettivo, l'«*eventus damni*» e cioè il verificarsi di un danno. È evidente che un danno non può derivare dallo stanziamento in sé, ma è conseguente al fatto che la gestione si svolga sulla base di previsioni di entrate che non saranno realizzate e che quindi determineranno un disavanzo. È anche fonte di danno una figuratività sopravvenuta di entrate, o una determinazione inattendibile delle spese, che vengono pareggiate con le disponibilità effettive, ovvero erronee previsioni che producano danno, e simili.

Va infine segnalato l'avviso del Consiglio di Stato in ordine alla corresponsabilità degli organi di controllo nei casi di mancata rilevazione delle irregolarità.

È assimilabile ai casi precedenti quello dello stanziamento di entrate per la cui realizzazione sono necessari adempimenti, quali l'istituzione del tributo o l'attivazione del servizio da cui sarà ricavata la prevista contribuzione, cui l'amministrazione non dà attuazione. La giurisprudenza ha assimilato ai casi suddetti quelli di maggiore inattendibile entrata figurativa o di figurative variazioni di bilancio, con elusione sostanziale delle norme intese ad assicurare il pareggio del bilancio.

8. Atti di gestione irregolari

Nei casi di difetto del potere di spesa, non può esservi mai sanatoria e neppure un accertamento successivo di utilità. In tal caso il danno è pari alla spesa erogata per una finalità non rientrante nelle attribuzioni dell'ente o addirittura vietata da norma di legge.

Può anche verificarsi che le spese deliberate siano del tutto inutili (es. affidamento di progetto di opera pubblica che l'ente non sarà mai in grado di realizzare, ovvero acquisto di materiali in misura eccedente il fabbisogno pubblico). In tal caso la Corte quantifica il danno tenendo conto dell'utilità diretta o riflessa della spesa irregolarmente disposta. Se al bene acquisito corrisponde una utilità minore rispetto alla somma erogata, il danno è pari alla differenza. Se si verificano conseguenze lesive per effetto di maggiori spese che il ritardo nei pagamenti può determinare, non può opporsi una possibile compensazione tra interessi pagati e quelli che presumibilmente

avrebbe dovuto corrispondere l'ente se avesse dovuto accendere un mutuo.

Lo stesso squilibrio economico-finanziario (cui fa riferimento la legge sulle autonomie locali) configura ipotesi di danno in relazione al fatto che fatalmente lo squilibrio si traduce in carenti risorse finanziarie rispetto alle iniziative economiche intraprese, e tale dissesto, se non eliminato, finisce con il gravare sull'erario.

9. Le irregolarità di gestione e nella gestione dei residui

Elemento soggettivo per la colpevolezza è la violazione di norme di legge e l'inosservanza dei principi di normale diligenza e prudenza nel comportamento prescritto. La giurisprudenza non fa riferimento alle regole di gestione, ma fa coincidere la colpa con le violazioni tipiche indicate nelle norme sulla responsabilità, in esse comprese anche le omissioni. Gli atti di gestione irregolari non necessariamente sono dannosi, ma l'esistenza dell'irregolarità nell'atto di gestione radica la competenza del giudice contabile e la valutazione compiuta da questo ai fini della responsabilità degli amministratori riflette la colposa violazione degli obblighi riguardanti la funzione.

Nella gestione dei residui conservati nel relativo conto, le irregolarità che riguardano le fasi dell'accertamento delle entrate o dell'impegno delle spese, possono determinare responsabilità. Il riaccertamento dei residui può comportare irregolarità di gestione propria di questa operazione, ovvero può evidenziare una irregolarità pregressa: l'eliminazione di residui attivi può essere conseguenza di mancata vigilanza nella riscossione di entrate ovvero dello stanziamento nelle previsioni di entrate puramente figurative. L'eliminazione di residui passivi non comporta, in generale, responsabilità degli amministratori. L'irregolare dichiarazione d'inesigibilità, il non avere esercitato le azioni per il recupero di somme costituenti residui attivi, la mancata revisione dei residui inesigibili ma conservati nelle scritture patrimoniali, danno luogo a possibile azione di responsabilità per non avere curato la riscossione di entrate o per cattiva gestione del patrimonio.

La Corte dei conti (Sez. Riun., decisione del 7 aprile 1992, n. 758/A) ha ritenuto che il quarto comma dell'art. 58 della legge n. 142/1990 (T.U., art. 93, c. 4), è norma attinente alla giurisdizione nei limiti in cui trasferisce alla Corte dei conti la competenza a conoscere della responsabilità degli amministratori e dipendenti degli enti locali già di spettanza dell'A.G.O., con conseguente

immediata applicabilità ai giudizi in corso. La stessa previsione è da ritenere di diritto sostanziale e quindi irretroattiva nella parte in cui dà una diversa configurazione alla responsabilità dei predetti soggetti.

Da rilevare, per inciso, che gli atti interruttivi della prescrizione hanno natura tipicamente recettizia. Quindi ove fossero indirizzati ad un soggetto deceduto, non possono spiegare effetti interruttivi nei confronti di altri soggetti, pur se eredi del de cuius, anche se questi ultimi abbiano avuto conoscenza degli stessi. Non può comunque ravvisarsi responsabilità del funzionario quando questi non abbia dimostrato colpevole inerzia rispetto a pagamenti scaduti e ad interessi maturati in epoca precedente alla sua incardinazione nell'ufficio (C.d.c., Sez. II, 13 giugno 1994, n. 150).

10. Risultati di gestione e responsabilità

Il disavanzo può essere effetto di specifiche irregolarità di gestione. L'inosservanza dei precetti contenuti nell'art. 1 *bis* della legge n. 488/1986 e succ. mod. in ordine al pareggio e agli equilibri di bilancio, può costituire fonte di responsabilità, in quanto rende necessaria l'adozione di provvedimenti intesi al riequilibrio della gestione. Del pari, può esservi responsabilità in caso di utilizzazione dell'avanzo di amministrazione che consegue alle ordinazioni di spese effettuate prima che lo stesso avanzo si sia realizzato.

I modi di utilizzazione dell'avanzo d'amministrazione sono previsti da varie norme, tra cui, innanzitutto, quella dell'art. 187 del Testo unico n. 267/2000, cui fanno seguito altre che consentono d'imputare all'esercizio successivo le maggiori spese emerse nella gestione.

Gli oneri di un esercizio precedente possono essere coperti con le disponibilità di un esercizio successivo e, d'altra parte, oneri di un esercizio successivo possono trovare copertura in disponibilità accumulate, solo se il risultato di amministrazione lo consente. Si avrà quindi una situazione lesiva quando l'ente risulta esposto verso i suoi creditori per cifre che superano le sue capacità economiche, con la determinazione di un disavanzo d'amministrazione. Finché sussiste disavanzo di parte corrente o della gestione di competenza, potrà sempre essere utilizzato, a copertura, l'avanzo di esercizi precedenti, purché effettivo e veritiero.

È soprattutto nell'ambito delle scelte amministrative e del controllo che valgono le regole e i criteri prima individuati, da osservare nella gestione: la loro inosservanza, peraltro, può venire in rilievo sotto il profilo dell'illecito solo quando

si determini la situazione lesiva costituita dal disavanzo di amministrazione. Non sussiste in tal caso responsabilità per i componenti del consiglio comunale, in quanto ad essi non incombe l'obbligo di accertare se il documento contabile proposto per l'approvazione sia perfettamente rispondente alle scritture contabili, quanto, piuttosto, se i dati previsionali siano attendibili e coerenti con gli obiettivi di gestione che si intendono perseguire (C.d.c., II, settembre 1995, n. 82). Nel pronunciare sui conti possono essere disposte condanne per i danni verificatisi nell'esercizio finanziario cui il conto si riferisce, fin quando non siano stati attuati i provvedimenti di riequilibrio della gestione.

11. Il pareggio del bilancio e le relative responsabilità

L'art. 1-*bis* della legge 9 agosto 1986, n. 488 e succ. modd. ha stabilito che gli Enti devono rispettare, nella gestione di competenza, il principio del pareggio di bilancio e dell'equilibrio risultante dal collegamento delle entrate e la copertura delle spese distinte nei comparti del funzionamento e degli investimenti. Il secondo comma dell'art. 1 *bis* si riferisce alla previsione della chiusura in disavanzo dell'esercizio in corso, per squilibri di parte corrente o di conto capitale, tra le entrate e le spese relative, individuati nella gestione di competenza o in quella dei residui. Esistendo la previsione di disavanzo, il Consiglio deve deliberare entro il 30 settembre le misure necessarie a ripristinare il pareggio, sia per le gestioni di competenza che per i residui dell'esercizio in corso.

Le norme stabilite con l'art. 25 della legge n. 144/1989, relative ad enti in condizioni di dissesto, sono state in gran parte sostituite dall'art. 246 del Testo unico n. 267/2000.

12. Prescrizione dell'azione di responsabilità ed intramissibilità agli eredi: pronunce della Corte costituzionale e orientamenti della Corte dei conti

Il comma ultimo dell'art. 93 del Testo unico introduce rilevanti innovazioni nella materia, stabilendo che a) l'azione di responsabilità si prescrive nel termine di cinque anni; b) tale termine decorre dalla commissione del fatto; c) la responsabilità nei confronti degli amministratori e dei dipendenti degli e. locali è personale e non si estende agli eredi.

L'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20 aveva previsto che gli eredi possono essere convenuti in giudizio solo nei casi in cui il dante causa si sia arricchito ai danni dell'Erario nella presun-

zione che gli stessi si sono ingiustificatamente avvantaggiati ereditando una ricchezza che illecitamente è stata fatta propria dal loro dante causa e che sono tenuti perciò a restituire. Occorre, tuttavia, la prova che la locupletazione sia incontestabilmente avvenuta e ai fini di essa non può applicarsi il principio dell'accettazione pura e semplice o beneficiata dell'eredità (C.d.c., II, 10 marzo 1994, n. 71). Anche nel caso di accettazione dell'eredità con beneficio d'inventario, l'erede resta legittimato passivamente nel processo contabile, se sussista un illecito arricchimento del dante causa e un conseguente arricchimento indebito dello stesso erede, atteso che il beneficio d'inventario limita soltanto la responsabilità, ma non la elimina in radice (C.d.c., Sez. I centrale, 19.12.2005, n. 413/A).

Tale principio non è applicabile agli agenti contabili che, pur essendo consegnatari di beni pubblici e avendo maneggio di denaro, non sappiano dimostrarne l'esito (C.d.c., Sez. giur. Reg. Puglia, n. 36/1993 e n. 20/1994). Il dies a quo del termine prescrizione decorre da ogni evento giuridicamente rilevante che determini causalmente una spesa senza utilità o una mancata entrata (C.d.c., giurisprudenza costante).

TITOLO III

La responsabilità contabile

Cap. I

Lineamenti generali della responsabilità contabile

1. Fondamento dell'esigenza di rendere il conto da parte dell'agente contabile

Nell'ambito della responsabilità amministrativa assume singolare importanza la responsabilità degli agenti contabili dello Stato, degli enti pubblici e, in particolare, degli enti locali, dei quali, invero, assai poco si è fin qui occupata la dottrina. Il rendimento dei conti costituisce un istituto comune al diritto privato e al diritto pubblico, perché tanto nell'uno quanto nell'altro settore risponde all'identica esigenza della gestione di cose altrui.

Sotto il profilo sostanziale, il soggetto è posto in una situazione obbligatoria verso un altro soggetto, per il quale esso deve eseguire varie prestazioni, tutte informate all'identica causa,

che è appunto la dimostrazione della situazione prodotta dal fatto della gestione. L'obbligo del rendimento del conto non si connette ad un particolare obbligo di amministrazione, ma al semplice fatto che si sia verificata una gestione, ed è diverso e indipendente dall'obbligo di rispondere delle attività cui l'amministrazione tenuta o il fatto compiuto. Esattamente riteneva il Chioven-da che anche un amministratore che nulla deve e che forse è creditore dell'amministrato, deve a costui il conto dell'amministrazione. Appunto per questo l'azione ha uno svolgimento tutto suo proprio e può essere promossa anche indipendentemente da quella creditoria. A sua volta chi rende il conto ha a proprio favore la mancanza assoluta di qualsiasi presunzione di debito: "*ante rationes redditas, neque debitor neque creditor*".

Nel sistema italiano, l'avvertita esigenza di tutelare la finanza e i beni pubblici, ha condotto a rivestire una responsabilità fondamentalmente patrimoniale, delle forme più rigorose in cui si attuano i pubblici poteri. Colui che gestisce cose e valori pubblici assume quindi una particolare configurazione ed è sottoposto a una speciale forma di responsabilità detta «contabile», cui è tenuta una serie di agenti la cui elencazione è contenuta nell'art. 73 della legge di contabilità e nell'art. 187 del regolamento, oltretutto nell'art. 58 della legge n. 142/1990 (T.U. art. 93).

Possono definirsi agenti contabili «quelle persone fisiche o giuridiche, e queste ultime sia pubbliche che private, che con qualsiasi titolo sono incaricate di riscuotere le entrate dello Stato e di versarne l'ammontare (agenti di riscossione), che ricevono dallo Stato somme di denaro per effettuare i pagamenti per conto dello Stato (agenti pagatori); che hanno comunque maneggio di pubblico danaro; che abbiano in consegna oggetti o materie appartenenti allo Stato e di cui lo Stato stesso debba rispondere (agenti consegnatari); ed infine tutti coloro che senza legale autorizzazione si ingeriscono nelle funzioni affidate agli agenti di cui sopra (contabili di fatto)». L'elemento essenziale per la individuazione della categoria dei contabili pubblici è costituito dal maneggio attuale ed effettivo di denari, valori o di materie di proprietà dello Stato o di un ente pubblico. Il termine «maneggio di denaro» non va inteso nella comune accezione letterale, ma in quello più lato di «disponibilità» che può consistere, nella detenzione del denaro, ad esempio per i fondi depositati in banca.

Tutti i contabili, per espressa previsione normativa, sono tenuti a scadenze fisse a rendere conto dei valori maneggiati e delle materie di proprietà dell'ente pubblico avute in consegna. Ciò devo-

no fare con la presentazione alla Corte dei conti di apposito rendiconto giudiziale, redatto secondo determinate formalità, che non va confuso con il rendiconto amministrativo, che il contabile deve rendere all'autorità amministrativa da cui dipende.

Nei confronti dei soggetti che incorrono in responsabilità amministrativa in senso stretto, l'onere di provare, oltre il danno, la colpa, nel giudizio dinanzi al magistrato, incombe al titolare dell'azione. Invece, nei confronti di coloro che incorrono in responsabilità contabile, il pubblico ministero si limita a far rilevare il danno o quanto meno la tradizione dei valori, e l'onere della prova circa la colpa è invertito, nel senso che spetta al convenuto contabile dimostrare la eventuale sussistenza della forza maggiore o del caso fortuito dirimente la sua responsabilità.

Duplicità di funzione assume la rendicontazione, cioè sia di resa del conto da parte del tesoriere nei confronti dell'ente, sia di rendiconto da parte della Giunta nei confronti del Consiglio. Il rendiconto negli enti locali si compone, per la parte finanziaria, sia del conto del tesoriere nel quale sono evidenziate le operazioni di riscossione e di pagamento compiute in esecuzione degli ordini dell'ente, sia del rendiconto della Giunta al Consiglio, nel quale viene illustrata l'attività svolta e la gestione dei mezzi di bilancio. Nel rendiconto vi è una parte, denominata "conto", in cui viene esposta la consistenza del patrimonio dell'ente alla fine dell'esercizio. Secondo gli artt. 227 e 239 del T.U. n. 267/2000, il rendiconto, dopo essere stato sottoposto all'esame dei revisori, che concludono con una relazione, viene portato all'approvazione del Consiglio.

Il giudizio di conto nei confronti del tesoriere si instaura mediante la presentazione del conto approvato direttamente alla Corte dei conti: adempimento, questo, che costituisce in giudizio il tesoriere medesimo. Se l'amministrazione non provvede ad effettuare tale deposito, il giudizio viene iniziato su istanza del Procuratore generale, sulla cui base la Sezione competente emana un decreto con il quale fissa un termine per la presentazione del conto. È, questo, il giudizio per resa di conto, derivazione diretta del principio della obbligatorietà del giudizio di conto.

In giurisprudenza si sostiene che l'art. 58 della legge 142 (T.U., art. 93), nello stabilire che tenuto alla resa del conto è solo il tesoriere dell'Ente locale, ha escluso che d'ufficio possano essere convenuti gli amministratori in ordine alla responsabilità alla gestione del bilancio (C.d.c., Sez. I, 21 gennaio 1991, n. 32 e giur. costante).

Il giudizio sul conto del tesoriere di Ente locale non è circoscritto alla mera dimostrazione con-

tabile per il carico e l'effettivo scarico, ma va esteso alla regolarità dei titoli di spesa, alle disposizioni in materia di residui e di imputazione della spesa, all'accertamento delle disponibilità di bilancio, avuto riguardo ai vincoli prescritti a salvaguardia della finanza locale. Sebbene il giudizio sul consuntivo degli enti locali riguardi il conto del tesoriere, in caso di connessione dell'attività di questo con quella deliberativa dell'ente locale, la Corte dei conti può estendere le valutazioni di propria competenza ai singoli fatti di gestione ed alle risultanze finali (Sez. I, 1994, n. 200).

2. Il maggior rigore della responsabilità contabile

Il rapporto contabile non si pone in derivazione dell'obbligo della resa del conto che incombe all'agente e della speciale giurisdizione sulla regolare esecuzione del rapporto stesso cui esso è sottoposto. È assiomatico che l'agente non diviene contabile perché rende il conto, ma è vero l'inverso: rende il conto solo il contabile, e la resa del conto accompagna l'esecuzione del rapporto. Il rapporto contabile, pur non essendo sinonimo di servizio, è un aspetto particolare di questo, in quanto è contenuto nel più ampio rapporto in cui l'agente è posto anche per l'esercizio della funzione contabile. Ma non è sufficiente identificare il rapporto contabile come una relazione di fiducia, in quanto il rapporto di fiducia è sempre alla base del rapporto del pubblico impiego, e i doveri dei contabili riposano nella natura stessa del rapporto di servizio.

La norma di cui all'art. 1768 cod. civ. permette di affermare che sempre la responsabilità inerente all'esercizio di un'attività professionale rientra nel tipo contrattuale, e quindi è ammissibile una differenziazione di grado che consente di graduare con maggiore o minor rigore la colpa professionale, a seconda del grado di diligenza che si ritiene necessario per la prestazione. Dall'obbligo di presentare il rendiconto, a documentazione della propria gestione, imposto al contabile, dottrina e giurisprudenza hanno preso le mosse per individuare la nozione e la disciplina della responsabilità contabile. Secondo il nuovo ordinamento, solo il conto del tesoriere, parificato dal Comune e non più il conto consuntivo nel suo complesso, va presentato alla Corte dei conti.

Il conto consuntivo, comprensivo anche del conto del patrimonio, deve essere presentato, dagli enti tenuti, alla Sezione autonomie locali della Corte dei conti ai fini dell'esame e del referto al Parlamento. In analogia col regime statale, il tesoriere non è l'unico agente contabile tenuto alla

presentazione del conto ma, accanto ad esso, a tale adempimento soggiace chiunque abbia maneggio di danaro o gestione di beni (*sul punto v. Appendice*). Inoltre, nei casi di responsabilità amministrativa, la Corte dei conti ha il potere di graduare la condanna in relazione all'intensità della colpa, mentre nei casi di responsabilità contabile, di massima, lo stesso giudice non dispone di poteri di graduazione. Peraltro tale principio è stato recentemente più volte derogato. Così, si è ammesso l'esercizio del potere riduttivo anche in relazione al concorso di colpa, sia pure applicato nel rapporto di pubblico impiego con gli adattamenti resi necessari dal carattere impersonale dell'organizzazione amministrativa che spinge verso una rappresentazione oggettiva del danno, peraltro riscontrabile anche nelle recenti prospettazioni della responsabilità civile in termini oggettivi di rischio.

3. Il danno nella responsabilità contabile

Le persone incaricate di gestire denaro o valori o che comunque si sono ingerite nel maneggio di denaro, sono tenute alla resa del conto e non possono ottenere il discarico se non producono le scritture nelle forme di legge. Ove non forniscano idonee prove documentali, l'ente resta in credito delle somme non giustificate: non sarebbe, infatti, possibile attribuire il discarico in quanto la regolarità delle scritture ha funzione legale di prova. La responsabilità contabile come, del resto, la responsabilità amministrativa generale, è soggetta a prescrizione quinquennale, salva la più complessa determinazione del dies a quo per la decorrenza degli interessi. In tal senso appare innovativa la norma di cui al comma 4, art. 58 della legge n. 142/1990 (T.U. art. 93, c. 4).

La giurisprudenza si è orientata nel senso di ritenere imprescindibile il danno, dietro l'affermazione autorevole che «nell'ordinamento amministrativo contabile pubblico non è configurabile una responsabilità cosiddetta formale e pertanto nessuna irregolarità può indurre ad affermazioni di colpevolezza, ove non si sia verificato danno per l'amministrazione» (Giannini).

Questa avvertita esigenza di pervenire all'effettiva esistenza del danno patrimoniale è da ritenere un risultato del tutto positivo, in quanto alieno da rigorosi formalismi e fondato su una più realistica visione del fenomeno. In sostanza il contabile, attesa la tipicità delle sue mansioni, deve rigorosamente attenersi, nella redazione del rendiconto, al rispetto di precise esigenze formali, mentre le eventuali violazioni saranno suscettibili di valutazione in sede amministrativa, sempre che sia dimostrata la sussistenza di una responsabilità

amministrativa vera e propria. Solo l'effettività del danno può concretare quell'illecito civile che deve essere dal giudice accertato perché sia affermata la responsabilità del contabile, cui incombe un'obbligazione di risarcimento, che è la tipica sanzione dell'illecito civile.

Occorre, inoltre, che il danno sia imputabile all'agente contabile, perché possa affermarsi una sua responsabilità. Così, l'assoluzione penale esclude di per sé la sussistenza di un qualche danno contabile per lesioni alla reputazione e all'estimazione di un ente pubblico (C.d.c., Sez. I centrale, 8 luglio 2002, n. 221/A). La giurisprudenza ha ritenuto la responsabilità contabile del titolare di ufficio postale per omessa preparazione di un plico, ovvero dell'accollatario del servizio di effetti postali. Solo quando la detenzione del bene è meramente strumentale rispetto alla sua utilizzazione da parte del medesimo soggetto, la responsabilità ha natura amministrativa.

La responsabilità contabile scaturisce non dall'irregolare od omessa tenuta delle scritture, ma dalla concreta mancata custodia del bene causa della perdita dello stesso. Ne deriva che, pur in assenza di caso fortuito o di forza maggiore e di idonee scritture che dimostrino come quei beni siano stati amministrati, il furto perpetrato con artificio, in locali in cui era consentito l'accesso ad un rilevante numero di persone non si configura come colpa grave (C.d.c., Sez. giur. le Emilia-Romagna 28.5.2002, n. 1618). Tuttavia, il consegnatario contabile che abbia omesso di custodire con le dovute cautele le chiavi del magazzino, risponde, a titolo di colpa grave, del furto verificatosi, sia pure senza effrazione, ad opera di ignoti (C.d.c., Sez. I, 8 luglio 2002, n. 223/A).

Riveste il ruolo di agente contabile (come tale sottoposto alla giurisdizione della Corte dei conti) il privato estraneo alla P.A. che, in virtù di un atto concessorio, sia destinatario della funzione pubblica di gestione e maneggio di danaro di pertinenza erariale (es. società concessionaria di contributi per la gestione di corsi di formazione professionale. In tal senso, C.d.c., Sez. Puglia, 9 novembre 1995, n. 134). I dipendenti del contabile di diritto rivestono la qualifica di agenti fiduciari e non di contabili di fatto, per cui essi non rispondono del loro operato che è, invece, addebitabile al contabile di diritto (C.d.c., Sez. I centr., 2 agosto 1999, n. 244/A).

Va inoltre registrata la tendenza giurisprudenziale a concepire il potere del giudice di ridurre l'addebito come espressione di un'istanza altamente equitativa, implicante la parziale rinuncia - attraverso una decisione della Corte - da parte dello Stato o dell'ente pubblico a un suo credi-

to concettualmente non applicabile, di massima, nei confronti dell'agente contabile che, avendo assunto danaro o materie, esattamente di tali beni deve ottenere il discarico. Inoltre, fermo restando che il contabile di diritto risponde, in linea di principio, degli illeciti dei propri subordinati, che rivestono la qualità di fiduciari, si è ravvisata una situazione esimente di forza maggiore quando detto contabile di diritto sia stato gravato da una serie di compiti estranei alla sua funzione essenziale e quindi posto nell'impossibilità di controllare adeguatamente l'operato dei fiduciari (C.d.c., Sez. I centrale, 5 novembre 2002, n. 385/A).

TITOLO IV

Caratteristiche della responsabilità degli amministratori e dei tesoriери degli enti locali nella dottrina e nella giurisprudenza

Cap. I

Orientamenti giurisprudenziali sulla responsabilità degli amministratori e dei tesoriери degli enti locali

1. Responsabilità degli Amministratori locali: concetto e tipologia

È, ora, da esaminare come la responsabilità amministrativa degli amministratori comunali e provinciali si collochi nel quadro del regime delle responsabilità giuridiche che, diversamente da quella politica, si fonda sulla violazione di norme giuridiche, quale soggezione agli effetti reattivi dell'ordinamento, per l'inadempimento di un dovere coercibile (T.U., art. 93, c. 1). Se al rapporto di servizio e alle pubbliche funzioni l'evento dannoso si riconnette, non si tratta di responsabilità civile, ma di responsabilità amministrativa, che è responsabilità, non di carattere penale, del Sindaco, Assessore, Consigliere comunale, Presidente della Provincia, Assessore e Consigliere provinciale, rispettivamente verso il Comune o la Provincia per azioni od omissioni compiute nell'esercizio delle loro funzioni, in violazione di obblighi relativi al particolare status di amministratori degli Enti pubblici.

Essa si distingue in «responsabilità amministrativa disciplinare» e «responsabilità amministrativa patrimoniale».

La prima, indipendentemente dal danno patrimoniale, comporta sanzioni disciplinari afflittive, erogate dall'Autorità amministrativa nell'esercizio della potestà a questa spettante per lo speciale status di supremazia insito nel rapporto di servizio, e ricorre, nonostante la mancanza di un vero e proprio vincolo di gerarchia, anche nei confronti del Sindaco, Presidente della Provincia, Assessore, Consigliere.

Hanno, infatti, carattere di sanzione disciplinare taluni provvedimenti come la sospensione del Sindaco disposta con decreto del Presidente della Repubblica per gravi motivi di ordine pubblico e per reiterata violazione degli obblighi di legge, l'inibizione all'esercizio delle funzioni di Ufficiale di governo, la decadenza di Assessori e di Consiglieri per mancato intervento alle sedute, lo scioglimento del Consiglio disposto con decreto del Presidente della Repubblica per gravi motivi di ordine pubblico o persistente violazione di obblighi di legge, o per i reati previsti dalla legge n. 646/1982 (T.U., art. 142).

La responsabilità amministrativa patrimoniale si ha quando dall'illecito comportamento degli amministratori od impiegati sia derivato un danno all'Ente, che comporta l'obbligo del risarcimento. Pur fondandosi sui secolari principi elaborati dalla dottrina privatistica, non può identificarsi con quella civile (ossia con quella verso i terzi), trattandosi di una responsabilità, di diritto pubblico, regolata ex jure singulari, mentre la responsabilità civile è responsabilità di diritto privato ex jure communi. Nel sistema giuscontabilistico, non solo italiano, ma di tutti gli Stati europei, l'esigenza di tutela della finanza e dei beni pubblici ha portato a rivestire un'Amministrazione tipicamente patrimoniale dalle particolari garanzie cui è condizionato il pubblico potere. Ne deriva che chi gestisce le cose pubbliche, riscuotendo entrate ed erogando spese, è soggetto al particolare rapporto per l'esercizio della funzione contabile (T.U., art. 93, c. 2).

A ciò si aggiunge la responsabilità inerente alle funzioni proprie di gestione dell'Amministratore, allorché questi operi come ordinatore di spese, in relazione alla rigorosa tutela dell'equilibrio del bilancio ed agli effetti finanziari di vari provvedimenti amministrativi il cui procedimento di formazione e di esecuzione è disciplinato tassativamente dalla legge e dal regolamento.

2. L'aggravamento di misure nella responsabilità contabile

Il denaro del Comune e della Provincia o di qualunque altro ente pubblico deve essere maneggiato esclusivamente dal tesoriere o esattore, che as-

sume, perciò, la figura del contabile di diritto ed è assoggettato a responsabilità contabile. Soltanto il tesoriere, infatti, effettua il pagamento dei mandati che devono essergli trasmessi in doppio esemplare, uno dei quali egli deve restituire al Comune o alla Provincia, provvedendo ad estinguerli nei limiti del fondo stanziato in bilancio e delle variazioni apportate al bilancio nel corso dell'esercizio, dopo aver accertato che i mandati stessi siano muniti delle firme richieste e corredati dalle indicazioni riferibili alle prescritte deliberazioni. Proprio per questo, è il tesoriere che deve rendere il conto della gestione di cassa nel termine di due mesi dalla chiusura dell'esercizio.

Il Sindaco, il Presidente della Provincia, l'Assessore e il Consigliere non devono avere maneggio di denaro, e non assumono mai la figura del contabile di diritto, ed ove uno di loro, non legittimato, s'ingerisse nel maneggio effettivo del denaro dell'Ente, assumerebbe la figura di contabile di fatto, e sarebbe tenuto alla resa del conto ed assoggettato alla giurisdizione del magistrato contabile.

Gli amministratori che si ingeriscono nel maneggio sono soggetti, per questo solo fatto, a giudizio di conto. Esso consiste nell'accertare, attraverso l'esame dei movimenti quantitativi, tutti i movimenti giuridicamente influenti ai fini della legalità ed esattezza del carico, dello scarico e del risultato della gestione. Vi è il giudizio di responsabilità contabile, avanti alla Corte dei conti, anche fuori dell'esame del conto, tutte le volte che, pur non essendo stato dedotto in giudizio alcun rendiconto, venga loro imputata la perdita di denaro o valori di cui avevano il maneggio.

3. L'inosservanza delle prescrizioni contabili e la relativa responsabilità. La responsabilità degli organi collegiali

Con l'espressa abrogazione del vecchio ordinamento della responsabilità degli Amministratori e dipendenti degli Enti locali, operata dall'art. 58 della legge 142/1990, non può dirsi venuta meno del tutto l'antica problematica, in quanto altre disposizioni legislative che riproducono gli stessi schemi continuano a permanere nell'ordinamento vigente o vi sono stati introdotti recentemente. Così, l'art. 23 della legge 144/1989 e l'art. 191 del T.U. n. 267/2000, subordinano l'effettuazione di qualsiasi spesa da parte di Province, Comuni e Comunità montane alla previa adozione di delibere autorizzative e all'impegno contabile regolarmente assunto e da comunicare ai terzi interessati. In questi casi l'inosservanza di prescrizioni contabili ritenute fondamentali da parte del legislatore, comporta la responsabilità di chi

ha disposto la spesa per l'intero ammontare della stessa, a prescindere dalla possibile utilità che sia derivata all'Ente locale.

Questa disposizione riproduce in termini ancor più rigorosi il tenore dell'art. 252 del T.U. del 1934 e la legge n. 142, che ha modificato il regime della responsabilità, si è preoccupata di richiamarla espressamente, con un ambito applicativo che sembra più ampio dell'originario. Secondo l'art. 12-bis, n. 4 del D.L. 12 gennaio 1991, n. 6 (legge 80/1991), per le opere, le forniture e le prestazioni effettuate in epoca successiva al 12 giugno 1990, si applicano le disposizioni dell'art. 23 della legge 144/1989 (art. 191 - T.U.).

Circa i singoli componenti degli organi collegiali, è necessario ricordare che sono esonerati dalla responsabilità solidale gli amministratori che: 1) non abbiano preso parte per legittimi motivi alla seduta nella quale è stata adottata la deliberazione; 2) pur avendo partecipato alla seduta, abbiano fatto risultare in verbale, oltreché il voto contrario, i richiami e le proposte fatte per evitare il provvedimento adottato a maggioranza. Tra i motivi legittimi deve essere annoverata l'assenza giustificata, che assurge a ragione di materiale impossibilità di partecipazione.

Ad esonerare dalla responsabilità un membro del collegio, non basta quindi che questi si sia astenuto puramente e semplicemente dalla votazione senza indicare le ragioni, così come non basta neppure il mero voto contrario alla proposta illegittima o comunque rivelatasi dannosa, perché a tale fine la legge vuole che consti dal verbale il motivato dissenso. Questo, infatti, deve risultare o da una formale proposta contraria non approvata dalla maggioranza o da una esplicita dichiarazione di voto nella quale si sia data ragione del proprio voto sfavorevole, denunciando l'illegalità dell'oggetto della deliberazione (C.d.c., Sez. Giur. Calabria, 11 dicembre 1995, n. 24).

Le numerose e immotivate assenze da parte degli assessori o dei membri del Consiglio di amministrazione di un ente, costituendo inadempimento di un dovere di ufficio, non sono di per sé idonee ad un totale esonero da responsabilità, ma rappresentano un comportamento pur sempre valutabile dall'organo giudicante oltre che sotto il profilo soggettivo (dolo o colpa), anche nell'ambito dei principi desumibili dagli artt. 40 e 41 del cod. penale, in ordine alla c.d. «equivalenza delle cause» (C.d.c., II, 16 novembre 1995).

4. L'actio de in rem verso da parte degli Amministratori

Punto di notevole importanza è quello che si riferisce all'azione di utile versione attiva e passiva da parte degli amministratori. Ritiene, infatti,

tutta la dottrina che se gli atti dannosi compiuti dagli amministratori sono valutabili con criteri di diritto privato e si riferiscono ad interessi pubblici o patrimoniali, è applicabile l'azione innanzi segnalata. La giurisprudenza ritiene poi che un privato possa esperire tale azione solo se l'amministrazione dichiara il suo «utile versum» goduto e cioè che la gestione sia stata effettivamente, e non solo inizialmente, fruttuosa. Dovrebbe quindi sempre esservi, a seguito dell'illecito formale, un procedimento ex officio ed una pronuncia del magistrato amministrativo. Peraltro, in pratica, tale principio deve tener conto degli effetti della ratifica, da parte del Consiglio comunale, degli eventuali provvedimenti adottati dal Sindaco e dalla Giunta pur priva di legittimazione, nonché delle spese fatte in eccedenza al bilancio. A rigore, non dovrebbe ammettersi alcuna ratifica di atti intrinsecamente invalidi né, ad esercizio chiuso, la convalida di atti di gestione viziati nell'elemento obiettivo. Tale convalida, infatti, si risolverebbe in un facile espediente per gli amministratori che dispongono di maggioranza consiliare per eludere la responsabilità derivante dal comportamento illecito.

L'arricchimento - o meglio l'utilità - non può essere misurata sulla base del criterio civilistico dell'aumento del patrimonio dell'Ente. Il patrimonio è infatti costituito per soddisfare pubblici bisogni e l'utilità della spesa non si realizza soltanto con la creazione o l'incremento di beni (com'è nel caso della costruzione di un immobile o nell'acquisto di mobili assunti in carico nelle scritture dell'Ente), ma anche con servizi resi alla collettività (come nel caso della distribuzione di medicinali che scongiurino un'epidemia). Quindi la valutazione dell'utilità, ardua in quanto correlata a tutto il sistema della gestione in concreto ed ai vantaggi derivati dall'acquisizione di nuovi beni e di nuovi servizi, deve essere fatta, in sede amministrativa, solo dalle autorità amministrative con l'approvazione dell'organo di controllo, rimanendo vincolato il giudice ordinario a tale apprezzamento, allorché sia chiamato a decidere sull'utile versione.

5. Connotazioni particolari della responsabilità amministrativa generale

5.1. Il dolo e la colpa grave

La responsabilità amministrativa generale in senso stretto è quella nella quale incorrono gli amministratori e i dipendenti dei Comuni, delle Province e dei relativi Consorzi i quali, nell'esercizio delle loro funzioni, con dolo o colpa grave, arrecano danno a contenuto patrimoniale, cioè con diminuzione di patrimonio, ai predetti enti.

La normativa che disciplina la responsabilità amministrativa generica degli amministratori comunali e provinciali prima contenuta negli artt. 261 e 265 della legge comunale e provinciale 1934 (ai sensi dell'art. 261, gli amministratori provinciali e comunali erano tenuti a rispondere dei danni derivati da loro azioni od omissioni imputabili a dolo o colpa grave, sempre che tale colpa sia stata la causa efficiente e decisiva del danno subito dall'ente), con il rinvio disposto dall'art. 58 della legge 142/1990 (T.U. n. 267/2000, art. 93), è ora quella vigente per gli impiegati civili dello Stato, già richiamati.

L'estremo del dolo o della colpa grave costituisce sempre uno degli elementi necessari per aversi l'azionabilità dinanzi al giudice ordinario per responsabilità jure comuni degli amministratori degli enti locali. Ma si tratta di responsabilità diversa da quella attribuita alla cognizione del giudice contabile.

In particolare, la colpa grave si concreta in una situazione di macroscopica contraddizione tra il comportamento tenuto nella specifica circostanza dal pubblico dipendente e il minimum di diligenza imposto dal rapporto di servizio, in relazione alle mansioni, agli obblighi e ai doveri di servizio (C.d.c., Sez. I centrale, 4 agosto 1999, n. 246/A).

Sussiste danno erariale nell'ipotesi in cui un Comune, avendo omissso di trasformare in via definitiva un'occupazione provvisoria di suolo privato, sia stato condannato dal giudice civile a risarcire il proprietario di detto suolo (nella specie è stato ritenuto che, ove fosse stata completata la procedura espropriativa, il prezzo pagato al proprietario sarebbe stato ancorato al momento dell'occupazione del suolo e non avrebbe subito alcun aggravio finanziario per pagamento di indennizzo da occupazione illegittima per il periodo intercorrente dall'anno di scadenza dell'occupazione provvisoria fino al momento della pronuncia del giudice (C.d.c., giurisprudenza costante: vedasi, fra le altre Sez. II centrale, 12 novembre 2002, n. 340/A. Dal 1° gennaio 2003 è comunque vigente il T.U. sulle espropriazioni - D.Lgs. n. 327/2001, integrato dal D.Lgs. n. 302/2002 - v. apposita Parte in questa Guida).

La Corte dei conti ha giurisdizione nei confronti degli amministratori comunali per i danni derivati dalla mancata attivazione delle procedure necessarie alla regolarizzazione dell'occupazione abusiva degli alloggi (C.d.c., Sez. II, n. 231 del 29.9.1989).

5.2. La divisibilità del danno

L'aver ricondotto il sistema di responsabilità degli amministratori e dipendenti degli enti locali a quello proprio dei dipendenti statali comporta

il superamento del principio di cui all'art. 261 dell'abrogata legge 3 marzo 1934, n. 383, della responsabilità solidale di quanti, amministratori o dipendenti, abbiano recato danno. Oggi vige il principio della divisibilità del danno di cui all'art. 82, comma 2, della legge di contabilità generale dello Stato, in base al quale «quando l'azione od omissione è dovuta al fatto di più impiegati, ciascuno risponde per la parte che vi ha preso» (peraltro, sul punto, si vedano le considerazioni espresse dalla sentenza della Corte costituzionale n. 453/1998, citata nella premessa). Vige, tuttavia, il principio secondo cui la divisibilità del danno, determinante ai fini dell'individuazione della responsabilità dei singoli concorrenti, non esclude che, in sede di realizzazione del credito da parte dell'amministrazione, a favore della stessa sia riconosciuto il vincolo di solidarietà per il pagamento della somma da ciascuno dovuta. Ma oltre a tale tipo di responsabilità amministrativa generica, ne esiste una più «specificata» che incombe agli stessi soggetti nell'esercizio di un'attività gestoria, e che è assimilabile alla responsabilità contabile. Le ipotesi più rilevanti sono quella per danni derivanti dall'aver gli amministratori proceduto ad acquisti, vendite o appalti senza l'osservanza di disposizioni di legge o quella per aver trascurato l'applicazione o la riscossione di tributi o di entrate regolarmente deliberate (C.d.c., I, 1997, n. 110/A).

Da rilevare che ove l'ente danneggiato si costituisca come parte civile nel giudizio penale, viene a interrompersi il corso della prescrizione dell'azione di responsabilità amministrativa, che resta sospesa fino alla definizione del processo penale (C.d.c., Sez. Riunite, 25.11.2004, 8/QM).

5.3. *Ordinazione di spese non autorizzate o non ritualmente deliberate o eccedenti i limiti di legge*

I vari tipi di responsabilità patrimoniale hanno come loro comune denominatore l'esistenza di un danno economico subito dall'Amministrazione. In generale, l'amministratore comunale che ordina una spesa non deliberata né stanziata in bilancio risponde del danno causato, che non è determinato dall'acquisto di materiale realmente impiegato per le finalità dell'ente pubblico, bensì dalle spese aggiuntive ricadute sull'ente stesso per il ritardo nel pagamento della prestazione, determinato dall'assenza della relativa deliberazione di impegno. Peraltro, di massima, l'irregolare ordinazione di una spesa non configura di per sé un danno illegittimo alle finanze dell'ente locale, in quanto si dovrà dimostrare l'inutilità della stessa e la sua estraneità ai fini istituzionali

dell'ente o quanto meno l'insussistenza di un interesse pubblico alla erogazione disposta (ad es. spesa disposta dal sindaco in carenza di potere, ma poi sanata dal consiglio comunale - C.d.c., Sez. Riunite, 1.3.1999).

Essendo i bilanci comunali e provinciali informati al canone del pareggio, non possono gli amministratori, sovrapponendo le proprie scelte a quelle assunte dagli organi deliberanti, indirizzare l'attività di gestione secondo linee diverse dal tracciato prestabilito. Ne deriva che, quando gli amministratori ordinano o impegnano spese non previste in bilancio o non ritualmente deliberate, la relativa spesa, pur se in astratto riferibile a fini istituzionali, resta in concreto estranea all'ente, in quanto non rientrante nel quadro delle scelte prioritarie operate dagli organi competenti a deliberare in materia. Quando, però, la spesa determini un effetto positivo sul patrimonio dell'ente, ciò fa sorgere una pretesa dell'amministratore idonea ad annullare o modificare le conseguenze primarie dell'irregolarità.

Peraltro, integra un'ipotesi di responsabilità per danno riguardante la gestione patrimoniale dell'ente locale, il comportamento del Sindaco che si concretizza nell'emanazione di deliberazioni invalide, nella mancata ottemperanza a determinazioni degli organi di controllo e nella mancata esecuzione di decisioni di organi giurisdizionali. Si è ritenuto non sussistere la responsabilità degli amministratori di un comune che hanno assunto a carico del bilancio dell'ente canoni di locazione di alloggi utilizzati dal personale sanitario destinato a prestare servizio, durante l'estate, presso centri di pronto soccorso, atteso che il giudice contabile deve valutare, nei termini più ampi possibili, l'utilità conseguita dall'ente e dalla comunità amministrata (C.d.c., III, 1 aprile 1999).

5.4. *Danno all'erario in occasione di lavori pubblici*

La giurisprudenza della Corte dei conti considera con particolare attenzione il c.d. «danno finanziario». Così, l'affidamento di lavori pubblici senza il rispetto delle regole ed in assenza dei fondi, provoca un'alterazione nell'equilibrio economico-finanziario del Comune. Ne deriva, quindi, la responsabilità del Sindaco (che abbia ordinato la spesa) per il pagamento di interessi alla ditta (C.d.c., Sez. Riun., n. 677 del 3.7.1990), mentre l'esigenza improcrastinabile di assicurare una fornitura ad un Ente, che non sarebbe stato possibile soddisfare seguendo le ordinarie procedure contrattuali, esclude la responsabilità del Sindaco che abbia richiesto la fornitura, an-

che per gli oneri aggiuntivi sopportati dall'Ente locale (C.d.c., II, 14 luglio 1993, n. 145).

È sempre responsabile in via amministrativa degli aggravati di spesa sostenuti dall'ente locale chi abbia autorizzato l'esecuzione di maggiori lavori, estranei al progetto, che l'amministrazione non abbia approvato, neppure in via di ratifica. Peraltro, ove vi siano carenze della progettazione esecutiva di un'opera pubblica che alterino significativamente il quadro economico previsto dall'amministrazione committente, sussiste responsabilità del progettista e direttore dei lavori che abbia indebitamente autorizzato lavori non previsti nel progetto (C.d.c., giurisp. costante). Dal pari, il direttore dei lavori risponde del danno costituito dal costo di un'opera eseguita in difformità dal progetto ed idonea all'interesse pubblico che era destinata a perseguire, ove vi sia stata inerzia circa la promozione della necessaria perizia di variante idonea a ricondurre l'opera nei limiti progettuali o a far determinare l'organo deliberativo in modo diverso in ordine all'esecuzione dell'opera pubblica (C.d.c., Calabria, n. 35 del 12.7.1993). Lo stesso direttore dei lavori è responsabile del ritardo con il quale abbia provveduto all'emissione di certificati di pagamento o di regolare esecuzione dei lavori determinando danno erariale per interessi moratori (C.d.c., II, 27 gennaio 1994, n. 40; Regione Sicilia 10 novembre 1993, n. 111/ Resp.).

Su tutta tale problematica dopo l'emanazione della legge quadro sui lavori pubblici (n. 109/1994 e ss.mm.) e relativo regolamento, ed in particolare dopo il D.Lgs. 163/2006 sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, occorre tener conto delle relative prescrizioni in un ambito valutativo da operarsi a stregua delle regole di trasparenza, efficacia, efficienza, rispondenza allo scopo, non senza considerare, tuttavia, che per aversi responsabilità occorre comunque il verificarsi di un danno patrimonialmente valutabile e della sussistenza di dolo o colpa grave a carico del presunto responsabile. Così, se cagionata da arbitraria revoca di una legittima aggiudicazione di opera pubblica, la risoluzione con risarcimento dei danni subita dall'incolpevole appaltatore a seguito dell'eccessivo ritardo della consegna dei lavori va imputata agli amministratori della stazione appaltante che, quindi, devono rispondere verso l'ente a titolo di responsabilità amministrativa indiretta (C.d.c., Sez. I centrale, 19.6.2002, n. 203/A).

Il direttore dei lavori che resti inerte dinanzi a gravi ritardi di esecuzione imputabili all'appaltatore di un'opera pubblica comunale, senza replicare neppure di fronte alle di lui riserve e non abbia una contabilità regolare e tempestiva,

risponde a titolo di responsabilità indiretta per colpa grave dei danni civili corrisposti dall'ente locale verso la ditta appaltatrice, oltre che dei costi del procedimento arbitrale (C.d.c., Sez. II centrale, 20.6.2002, n. 199/A). Non è invece da considerare apprezzabile un qualche ingiusto danno in pregiudizio della stazione appaltante quando un'opera pubblica, non utilizzabile a causa della sospensione sine die dei relativi lavori sia sottoposta, ad iniziativa dell'ente appaltante, ad interventi di adattamento e sia successivamente messa al servizio della collettività (C.d.c., Sez. II centrale, 1 ottobre 2002, n. 310/A).

5.4.1. Problemi e responsabilità in tema di opere pubbliche

Con specifico riferimento alla nuova disciplina sui lavori pubblici, va ricordato che la programmazione è strettamente legata alla progettazione, anche se per anni si è fatto ricorso alla c.d. «programmazione rovesciata», per cui l'esecuzione delle opere veniva decisa sulla base degli stanziamenti al momento disponibili, e non viceversa.

L'eccezionalità del ricorso alla progettazione esterna - già presente nella precedente legislazione - è stata poi ribadita dalla legge quadro che la consente solo in relazione alla carenza di organico di personale tecnico delle stazioni appaltanti.

È noto, inoltre, che la legislazione in tema di varianti era stata concepita solo per disciplinare evenienze straordinarie, ma tale principio è stato smentito da una realtà nella quale il ricorso alle varianti era diventato la regola. Oggi comunque non è più consentita la prassi abusiva più ricorrente di contenere entro il limite di legge la variante formalmente adottata e di stralciare la parte dei lavori eccedente, inserendola in progetti successivi, con affidamento a trattativa privata allo stesso appaltatore. Con l'introduzione del Regolamento (D.P.R. n. 544/1999) e sulla base del D.Lgs. 163/2006, le varianti sono disposte dal direttore dei lavori; le perizie suppletive devono essere congruamente motivate e approvate; le variazioni sono valutate a prezzi di contratto, devono essere «non prevedibili» e non devono comportare aumenti di spesa superiori al 5%. Sono, infine, previste responsabilità per i direttori dei lavori per gli eventuali danni. Non sono più ammissibili progetti inadeguati, richieste tardive di autorizzazioni anche dopo l'apertura dei lavori, carenze nelle programmazioni, con decisione di realizzare l'opera senza adeguata valutazione preliminare della loro utilità, ma tutto deve far capo alla centrale figura del Responsabile del procedimento.

Il direttore dei lavori che falsamente ometta di registrare nella contabilità le inadempienze dell'appaltatore di opere pubbliche comunali, risponde a titolo di responsabilità amministrativa dolosa, dei danni ingiusti in tal modo cagionati all'ente locale (C.d.c., Sez. II centrale, 7 novembre 2002, n. 337/A).

5.4.2. *Fatto dannoso connesso a deficienze amministrative dell'ente e a stato di necessità*

Tra i casi meritevoli di particolare menzione, c'è quello riguardante il fatto dannoso connesso a deficienze amministrative dell'ente. Nell'ipotesi ora segnalata, ove il fatto dannoso non sia riconducibile al comportamento colposo degli amministratori stessi, il principio desumibile dall'art. 1227 c.c. (in base al quale, nella valutazione del danno da risarcire, occorre aver riguardo al concorso di colpa del danneggiato nella produzione dell'evento) trova applicazione nei confronti degli amministratori di enti locali quali il Sindaco e i componenti della giunta.

Il danno erariale è costituito non solo dalle somme di pertinenza di un ente pubblico incassate e non regolarmente versate nelle casse dell'ente, ma anche dalle somme che l'ente stesso aveva il diritto di riscuotere e non ha riscosso per il comportamento colpevolmente omissivo, in violazione dei doveri di ufficio dei funzionari responsabili.

Di massima non può ravvisarsi una responsabilità del funzionario il quale non abbia mostrato colpevole inerzia rispetto ad un pagamento scaduto e ad interessi maturati in epoca precedente alla sua incardinazione all'ufficio (C.d.c., Sez. II, 13 giugno 1994, n. 150). In presenza di particolari situazioni di emergenza, quali la carenza di personale idoneo al servizio di N.U., lo stato precario dell'igiene pubblica, ecc., non si è ritenuto che costituissero danno all'Erario l'affidamento in appalto a privati del servizio di nettezza urbana, sempre che esso sia avvenuto con procedure trasparenti e imparziali. Ciò, in quanto la situazione di estremo degrado igienico di un comune con grave pregiudizio della salute pubblica integra un'ipotesi di necessità ed urgenza che legittima - ove non addebitabile ad inerzia degli amministratori - l'affidamento a privati di interventi immediati igienico-sanitari, pur senza il preventivo esperimento di gara (C.d.c., Sez. II centr., 9 febbraio 1996, n. 1/A).

Di regola, non è ammessa alcuna sanzione di danno per violazione di regole procedurali. Pertanto, in ipotesi di assunzione di personale stagionale, se non è provata l'inutilità delle prestazioni relative, gli amministratori non devono rispondere della relativa spesa, specie ove la

pianta organica dell'ente locale preveda un ridotto numero di personale d'ordine (C.d.c., Sez. I, 30 gennaio 1996, n. 2/A). Viceversa, configura danno erariale fare assunzioni al di fuori della dotazione organica, ove non sussistano eccezionali sopravvenute esigenze (C.d.c., Reg. Calabria, 6.2.1996, n. 1).

Del pari, una indiscriminata erogazione del premio di produttività a tutti i dipendenti di un ente pubblico senza predisposizione di parametri di valutazione delle prestazioni lavorative degli stessi o di obiettivi di lavoro determina una violazione di legge tale da evidenziare una colpa grave dell'organo deliberante (C.d.c., Sez. I centrale, 13 novembre 2002, n. 399/A; Sez. II, 1 settembre 2004, 280/A). Nello svolgimento di rapporti contrattuali di durata (ad es., rapporti di locazione), la perdita di chances per la mancata rinegoziazione di un canone più favorevole per l'ente pubblico è ravvisabile sulla base delle clausole contrattualmente stabilite e il decorso della prescrizione avviene nel momento in cui scade il termine di disdetta contrattuale (C.d.c., Sez. I centrale, 30.12.2005, n. 420/A).

5.5. *Interessi passivi e rivalutazione monetaria a seguito di provvedimento dell'A.g.o.*

La Corte dei conti ha ravvisato la presenza di danno erariale nell'onere finanziario sopportato da un ente pubblico e risultante dalla differenza tra l'ammontare degli interessi passivi addebitati all'ente a causa del ritardo nei pagamenti effettuati e l'ammontare degli interessi attivi percepiti dall'ente sui fondi giacenti, durante lo stesso periodo, presso un altro istituto di credito, senza vincolo di destinazione specifica. In linea di massima, gli oneri aggiuntivi per interessi passivi, conseguenti a spesa illegittimamente erogata, che un ente locale deve sopportare, costituiscono un indubbio pregiudizio economico per la finanza dell'ente stesso e comportano, quindi, la responsabilità degli stessi amministratori. Del pari, le spese giudiziali e gli interessi conseguenti ad esborsi disposti fuori dai procedimenti e dall'ordine delle competenze sancite dalla legge, costituiscono pregiudizio per le finanze comunali. Integra quindi un'ipotesi di danno erariale l'erogazione di somme a titolo di interessi legali e rivalutazione monetaria che non si sarebbero dovute versare, ove la corresponsione di quanto dovuto fosse avvenuta tempestivamente. È anche violazione di legge e causa di danno ingiusto la deliberazione di un comune di assumere a proprio carico le spese legali sostenute da dipendenti e amministratori nel corso di procedimento penale conclusosi con proscioglimento per pre-

scrizione (C.C., II, 49/A/2004). Nel caso poi in cui il presunto responsabile sia assolto per ritenuta non gravità della colpa che ne caratterizza il comportamento ascrittogli, ferme restando tuttavia l'antidoverosità dei comportamenti e l'ingiustizia del danno che ne è derivato, non è dovuto il rimborso delle spese legali e di difesa, trattandosi di un'assoluzione sostanzialmente parziale dell'addebito contestato nel giudizio contabile (C.d.c., II Sez. centr., 12.1.2006, n. 17/A).

5.6. Applicazione di norme di obiettiva difficoltà interpretativa ed errore di fatto

È giurisprudenza consolidata della Corte dei conti che, ai fini della responsabilità dei dipendenti e agenti pubblici per i danni arrecati all'erario nell'espletamento delle loro funzioni, va escluso l'elemento della colpa nelle ipotesi in cui vi siano stati comportamenti costituenti applicazione di norme di obiettiva difficoltà interpretativa. E invero, la obiettiva difficoltà di interpretazione delle norme da applicare concreta a favore del funzionario agente un errore professionale scusabile, che esclude la sua responsabilità amministrativa per il danno eventualmente subito dall'erario (ad es., in ipotesi di assegnazione in proprietà di alloggi di tipo economico e popolare, in cui l'A. risulti condannata al risarcimento dei danni). È stata esclusa la responsabilità degli amministratori che abbiano adottato provvedimenti di erogazione illegittima di indennità ove gli stessi si siano determinati a provvedere in base ad erronea valutazione della situazione di fatto nel cui contesto l'indennità stessa fu richiesta e concessa (ad es. sulla base di precedenti nella stessa regione o di oscillante giurisprudenza dei T.A.R. in materia: C.d.c., Sez. II, n. 134 del 14.6.1989). In ogni caso, l'errore scusabile, come esimente della colpa, presuppone l'incertezza sull'interpretazione di una normativa complessa, innovativa o transitoria (C.d.c., Sez. I, 31 gennaio 1994, n. 25).

Infine, la dubbia interpretazione di una norma di legge, avvalorata da circolari, anche postume, che dimostrano la possibilità di una interpretazione diversa da quella risultata poi corretta, rendono scusabile l'errore in cui sono incorsi gli Amministratori di un Ente pubblico nell'adozione di una delibera, per cui gli stessi possono essere assolti da ogni responsabilità per errore scusabile (C.d.c., Sez. riunite, 13.1.89, n. 596/A), o per difficoltà interpretative della norma (C.d.c., Sez. I, 12 settembre 1997, n. 178/A; Sez. III centrale, 19 giugno 1997, n. 182/A).

Costituiscono esimenti o attenuazioni della responsabilità, la complessità del caso, l'accaval-

larsi dei ricorsi, l'incertezza interpretativa delle norme, il susseguirsi di atti adottati in epoche diverse da amministratori diversi (C.d.c., Reg. Molise, 28 aprile 1997, n. 226 e 16 luglio 1997, n. 367), l'interpretazione di disposizione normativa recentemente modificata in fattispecie di norma astrattamente idonea a consentire divergenti ipotesi interpretative non connotate da manifesta irragionevolezza (C.d.c., Sez. reg. Piemonte 25.2.1999, n. 354), ovvero l'incertezza interpretativa avvalorata da delibera regionale di trasformazione del posto in organico, a seguito di illegittimo inquadramento (C.d.c., Sez. I centr., 30.9.1999, n. 268/A).

5.7. Non sussistenza di responsabilità in mancanza di danno economicamente valutabile e di comportamento omissivo

Le attività degli amministratori di un ente pubblico, pur se poste in essere al di fuori della normativa vigente, non integrano una ipotesi di responsabilità amministrativa, qualora non abbiano comportato un danno economicamente valutabile per il patrimonio dell'ente. Così, nell'ipotesi di un ente che abbia disposto assunzioni in situazione di generale disordine del settore e di carenza di effettiva vigilanza, ma che permisesse all'ente stesso di dotarsi di organi utili al suo funzionamento, da non consentirne in prosieguo l'eliminazione, la Corte, pur ravvisando il provvedimento non immune da censure, nel constatare che l'attività degli amministratori non determinò un danno, ha ritenuto non sussistere una loro responsabilità. In una diversa ipotesi, è stata ritenuta non conforme a legge e produttiva di danno erariale la corresponsione di compensi aggiuntivi per incarichi straordinari di lavoro a favore di amministratori di enti pubblici che godono, proprio in funzione dell'integrale svolgimento dei propri compiti di istituto, di indennità fissa di carica. Pertanto, gli amministratori sono stati ritenuti responsabili del danno arrecato all'ente per effetto dell'illegittima determinazione assunta.

Invece, un accertamento totalmente induttivo sulla quantità e sussistenza di una pretesa evasione fiscale in materia di imposta sulla pubblicità e sulle pubbliche affissioni non supportato da riscontri obiettivi, non può essere censurabile, non essendo raggiunta la prova della effettività del danno (C.c. II, 10 maggio 1993, n. 114). Del pari, la tardiva riscossione dei tributi, ove non sia sintomatica di un comportamento «continuato» di omessa vigilanza sugli uffici amministrativi, cui i ritardi vanno addebitati, non può essere causa di responsabilità per danno degli amministratori co-

munali (C.d.c., Sez. II, 20.5.1993, n. 124). Né può essere addebitato all'amministratore il danno che dipenda essenzialmente dall'incuria degli uffici amministrativi nel tenere aggiornate e nel segnalare le scadenze (C.d.c., II, 20.5.1993, n. 126).

Nei giudizi di responsabilità amministrativa il P.M., con l'atto di citazione non può limitarsi ad una generica prospettazione della verifica del danno, ma deve fornire sufficienti elementi dai quali sia dato evincere sia l'ingiusto nocumento all'erario, sia il nesso causale tra il preteso danno e la volontà colpevole dell'agente, con la conseguenza che questi, in carenza di tali elementi, non può essere condannato al risarcimento. Non sono, infatti, sufficienti allegazioni di colpevolezza, non supportate neppure da indizi di prova, non essendo compito del giudice collegiale quello di supplire all'attività probatoria (C.d.c., Reg. Sardegna, 13 maggio 1993, n. 193).

In definitiva, il danno erariale deve avere i requisiti della certezza, attualità e concretezza, verificabili su dati di fatto presunti e non su calcoli legati a mere ipotesi di futuro danno (C. conti, Sez. I, 23 marzo 1994, n. 68). Così, ad es., in tema di tributi locali, resta escluso l'elemento soggettivo della colpa degli amministratori che non si attivano per la concreta riscossione dei tributi, ove le ragioni giustificative abbiano coerenza logico-giuridica e non sia data piena dimostrazione del danno (C.d.c., Sez. Lazio, 11 novembre 1996, n. 71).

Va anche esclusa la responsabilità, per difetto di colpa grave di un commissario straordinario per comportamenti omissivi tenuti nell'attività di predisposizione della riconversione dell'ente pubblico al quale era stato preposto, con incidenza sull'assetto patrimoniale dello stesso, ove tale atteggiamento sia giustificato nel variabile intendimento politico oscillante tra la completa liquidazione dell'ente e il suo mantenimento in vita con diversa configurazione giuridica, ed in assenza di indicazioni ministeriali (o comunque dell'azionista di riferimento) circa le necessarie linee guida (C. dei Conti Appello - Sez. I centrale, 3 gennaio 2007, n. 1/A).

5.8. *La responsabilità nello svolgimento di attività economica e nel danno all'ambiente*

In generale, il danno all'ambiente deve essere valutato, oltre che in relazione al valore economico del bene come tale, anche in rapporto alle esigenze estetiche ed intellettuali che il bene oggetto di pregiudizio è destinato a soddisfare. L'azione può essere promossa soltanto dallo Stato ed Enti territoriali interessati, mentre ai singoli cittadini è dato il potere di denuncia e alle associazioni ambientaliste anche un potere di

intervento ad adiuvandum nei giudizi instaurati. In caso di condanna, la sanzione prioritaria è costituita dal «ripristino dello stato dei luoghi a spese dell'obligato»; ove ciò non sia possibile, occorre far luogo al risarcimento del danno ovvero, come ultima possibilità, al pagamento di una somma determinata dal giudice in via equitativa, sulla base della gravità della colpa, del costo del ripristino e dei profitti conseguiti. Lo Stato per la riscossione del credito relativo può avvalersi della procedura di riscossione delle entrate patrimoniali contenuta tuttora nel R.D. 14 aprile 1910, n. 639.

La responsabilità patrimoniale di un dipendente di ente locale per danno ambientale non può essere limitata ai soli casi di pregiudizio sofferto da aree già sottoposte a «vincolo» con provvedimento amministrativo. Invero, l'unica giuridica differenza tra queste ultime e le aree non formalmente vincolate sta nel fatto che per le prime è sufficiente dimostrare l'avvenuta violazione del vincolo, come inosservanza delle norme in esso richiamate, laddove per le seconde si deve muovere dalla constatazione che le bellezze naturali e le cose di interesse storico ed artistico sono, di per sé, oggetto di tutela giuridica e si deve fornire la dimostrazione concreta del comportamento negligente, imprudente ed imperito, produttivo di danno. Nell'ipotesi di più soggetti responsabili, per l'affermazione o meno del vincolo della «solidarietà» occorre avere riguardo alle singole fattispecie concrete, in particolare alla scindibilità delle partecipazioni causali con riferimento al ruolo svolto, nella cronologia dei fatti, dai singoli agenti nell'esercizio delle loro funzioni.

Costituisce danno erariale l'importo speso da una P.A. per un'opera pubblica non ultimata, i cui lavori risultano sospesi da lungo tempo e il cui completamento funzionale appare obiettivamente del tutto incerto ed aleatorio (C.d.c., Sez. Liguria, n. 361/1999).

Ove sia accertata la solidarietà nel debito, l'eventuale interruzione della prescrizione nei confronti di uno dei corresponsabili in solido, determina, per l'applicabilità dell'art. 1310 c.c., l'interruzione della prescrizione anche per coloro che ne siano stati diretti destinatari (C.d.c., I appello, n. 343 del 24 luglio 2008).

5.9. *La responsabilità contabile e il potere riduttivo*

Il riferimento normativo del potere di moderare il danno riconosciuto dalla Corte dei conti è dato dall'art. 83 della legge di contabilità di Stato, dall'art. 52 del T.U. delle leggi sulla Corte dei conti e dall'art. 19 della legge n. 3/1957. È, in sostanza, conferito alla Corte un potere di moderazione

la cui giustificazione viene ricavata dal fatto che la fonte della obbligazione del contabile è data, sia nella responsabilità contabile che in quella amministrativa, da un precostituito rapporto di servizio tra il soggetto e la P.A. L'esercizio di tale potere è generalmente valutato quale potestà del giudice contabile, piuttosto che facoltà connessa alla specifica ipotesi della responsabilità amministrativa. Il potere riduttivo costituisce una parziale rinuncia al credito, derivante dalla valutazione del giudice contabile e non del creditore, nella quale vengono in considerazione non solo gli elementi estranei alla attività dell'agente, ma ogni circostanza di fatto che, secondo il prudente apprezzamento del giudice, può indurre a una motivata meno rigorosa valutazione della responsabilità e che va individuata nella situazione obiettiva nella quale il responsabile è stato costretto ad operare, o nella situazione soggettiva concernente l'attività del danneggiato e del responsabile stesso.

Per prevenire il giudizio di responsabilità amministrativo-contabile occorre dichiarare l'inesistenza del danno erariale, quale mancanza di presupposto per detta azione. Al riguardo, è indispensabile provare che il danno sia stato interamente risarcito con l'avvenuto pagamento della sola sorte capitale, se effettuato prima della domanda giudiziale e, se questa è stata introdotta, anche degli interessi dovuti sulla somma richiesta fino alla data di notifica dell'atto di citazione in giudizio. Non può inoltre essere fatta ricadere sul patrimonio del dipendente pubblico quella parte del danno difficilmente valutabile che è da correlare alla rischiosità di un'attività svolta nell'interesse dell'intera collettività (caso delle forze di polizia o di vigili urbani: C.d.c., I, n. 188/90).

L'uso del potere riduttivo ha per presupposto il rapporto tra l'efficienza delle cause giustificatrici accertate e la misura del risarcimento dovuto e va sempre correlato alla gravità ed intensità della colpa (C.d.c., Sez. Riunite, 22 luglio 1992, n. 797/A). Peraltro, la riduzione dell'addebito, mentre non è compatibile con una condotta dolosa, può esserlo con quella della colpa anche «grave» (azione contraddistinta da elevata sconsideratezza o imprudenza: C.d.c., II, 4 settembre 1992, n. 208). Per avere il discarico l'agente contabile deve o restituire quanto a suo tempo ricevuto all'atto dell'assunzione della gestione, o giustificare, con la prova di legittime e ragionevoli circostanze impeditive, la mancata restituzione. Il danno pubblico conseguente alla perdita di materiali assunti in carico dall'agente contabile va quantificato alla stregua del valore attualizzato all'atto della liquidazione e non

già ai valori storici di magazzino (C.d.c., I, 23.11.2004, 379/A).

5.10. Il contabile di fatto nella giurisprudenza della Corte dei conti

L'art. 93, c. 2 del T.U. dispone che è soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti chi si ingerisca negli incarichi attribuiti agli agenti contabili, divenendo, in tal modo «contabile di fatto». Costituisce requisito necessario e sufficiente per l'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativo-contabile, l'esistenza di un rapporto di pubblico impiego al momento dell'azione o dell'omissione che ha dato causa al danno erariale. Nell'obbligazione di responsabilità amministrativo-contabile sono solidalmente corresponsabili del danno erariale, in virtù del principio di equivalenza delle cause ex art. 41, c. 1, del codice penale - di generale applicazione nell'ordinamento - tutti i soggetti che, mediante il loro comportamento commissivo od omissivo, in violazione di obblighi di servizio, siano stati compartecipi del processo etologico del danno erariale.

La caratteristica peculiare del rapporto contabile è la prestazione di un'attività di gestione da parte dell'agente che - pur se limitata ad un solo atto o fatto - comporti il maneggio o la custodia di denaro o di valori materiali di pertinenza dell'ente o di cui l'ente sia debitore verso terzi. Non è necessaria l'effettiva assunzione di una particolare qualifica nell'ambito della P.A., essendo sufficiente che l'agente abbia avuto l'effettivo maneggio del denaro (C.d.c., giurispr. costante). L'inosservanza delle norme di servizio concernenti la custodia e la conservazione dei valori affidati a pubblici dipendenti comporta la responsabilità dell'agente contabile solo quando sia possibile rilevare un preciso rapporto di causalità tra l'inosservanza stessa e il danno subito dall'erario. Ma l'agente contabile che accetti incondizionatamente e senza verifiche il materiale consegnatogli dal suo predecessore, assume la responsabilità delle deficienze che si dovessero in seguito riscontrare, senza che sia necessario effettuare ulteriori accertamenti sulla sua responsabilità nella perdita dei beni erariali.

5.11. La considerazione del danno effettivo

Per affermare o escludere, in tutto o in parte, il danno patrimoniale, è necessario verificare la pertinenza delle spese ordinate dagli amministratori, in violazione delle normali procedure, agli obiettivi e agli interessi perseguibili a termini di legge dall'ente locale. Occorre poi verificare l'utilizzazione, in tutto o in parte, dei beni o servizi acquisiti all'ente stesso in funzione

pubblica, valutata in modo determinato. In realtà, non ogni bene o servizio comporta sempre e comunque un accrescimento del patrimonio dell'ente, ma solo quelli che siano in rapporto di strumentalità e congruità (che siano cioè opportuni e strumentali) in ordine al perseguimento dei fini istituzionali.

Al fine dell'accertamento della ipotesi di responsabilità è decisivo il riferimento all'elemento soggettivo (colpa grave) e a quello oggettivo (danno), il quale ultimo deve essere effettivo e patrimoniale. La valutazione del danno, poi, va fatta con riferimento alla situazione patrimoniale dell'ente locale e con riguardo alle conseguenze che l'attività di spesa irregolare abbia avuto sui risultati delle gestioni. Il danno deve consistere nella diminuzione della consistenza economica del patrimonio dell'ente, deve essere effettivo e, per la sua determinazione, si deve tener conto di eventuali incrementi derivati alle sostanze pubbliche in conseguenza dell'atto illegittimo compiuto (art. 3, legge n. 639/1996).

Va posto in evidenza il concetto di disutilità sopportato dall'ente locale a seguito dell'azione illegittima posta in essere dall'amministratore, in rapporto alle utilità che da questa attività siano nondimeno derivate, al fine di accertare se e in quale misura si sia determinato un danno patrimoniale. Agli effetti dell'apprezzamento dell'eventuale danno derivante da illegittimità o da irregolarità di spesa, la comparazione fra somma di denaro erogata e utilità conseguente non può fondarsi esclusivamente sul criterio della congruità dei prezzi di mercato. Essa deve tener conto anche di altri interessi di natura pubblicistica, certamente prevalenti in rapporto ai fini da conseguire. Quindi, se il danno non sia quantificabile in maniera precisa, ben può il giudice contabile procedere ad una liquidazione secondo equità, a stregua di quanto dispone l'art. 1226 cod. civ..

È configurabile un danno all'erario anche in ipotesi di erogazione complessivamente ammissibile in base alla norma, se una parte di essa risulti priva di giustificazione in quanto non supportata dal criterio dell'intrinseca economicità del bene conseguito in relazione al valore delle risorse erogate. Così, il costo di costruzione del bene acquisito non deve eccedere in modo rilevante il prezzo di acquisto (C.d.c., Campania, n. 27/1993).

In generale l'inutilità della prestazione, normalmente assunta dal P.M. della Corte dei conti a fondamento della pretesa risarcitoria, può essere affermata solo se correlata ad obiettivi eventi dannosi che, ricollegandosi ad accertate omissioni o mancanze, rendono apprezzabile il

danno fonte di responsabilità (C.d.c., Sez. II, n. 281/1993). Lo stesso concetto di patrimonio pubblico è da intendere, agli effetti della valutazione della ipotesi di responsabilità degli amministratori di enti locali non solo come complesso di elementi finanziari e patrimoniali, ma anche come insieme di utilità suscettibili di apprezzamento economico di cui fruisce la collettività e nei cui confronti lo Stato e gli altri enti pubblici abbiano per legge obblighi di tutela.

In definitiva, anche il pregiudizio di un bene immateriale (ad es., l'immagine e il prestigio della p.a.) se comporta delle spese per il suo ripristino, è danno risarcibile. Secondo le regole generali, per essere risarcibile il danno deve essere certo, attuale ed effettivo.

5.12. *Patrimonialità e ingiustizia del danno*

Al fine di valutare la sussistenza del danno, occorre verificare la pertinenza delle spese illegittimamente ordinate dagli amministratori agli interessi perseguibili a termini di legge dall'ente locale, nonché l'utilizzazione del bene o del servizio acquisito dall'ente stesso, in funzione pubblica. È evidente, infatti, che non ogni bene o servizio comporta un accrescimento del patrimonio dell'ente, ma solo quelli che siano in rapporto di strumentalità e congruità rispetto al perseguimento dei fini istituzionali. D'altra parte, la disutilità sopportata dall'ente a seguito della condotta illegittima non può essere identificata solamente con la spesa sostenuta, ma va individuata tenendo conto dei vantaggi che l'ente stesso, o meglio l'erario, avrebbe potuto conseguire ove i procedimenti di spesa fossero stati correttamente seguiti e le scelte fossero state quindi effettuate dagli organi a ciò istituzionalmente delegati. Correlativamente, l'utilità è rappresentata dall'arricchimento conseguito dall'ente, a seguito della condotta illegittima, individuata con riferimento alla rispondenza alle finalità istituzionali e al grado di utilità verificatosi in concreto (art. 3, legge n. 639/1996). Il danno patrimoniale può consistere nella perdita di danaro, valori e materie di pertinenza dell'ente (danno emergente), ovvero nella mancata acquisizione di elementi patrimoniali che la P.A. avrebbe potuto realizzare (lucro cessante).

Gli effetti sananti della condotta illegittima di un amministratore di ente locale che abbia causato all'ente un danno patrimoniale possono esplicarsi solo nello stesso esercizio finanziario in cui è sorta l'obbligazione. E, infatti, successive attività possono costituire solo un criterio sintomatico ai fini della valutazione dell'attività derivata da tale condotta, spettante al giudice contabile, ma

non sono idonee ad escludere «ipso iure» la responsabilità. Il fatto di aver ottenuto la sanatoria da parte del competente organo deliberante dell'ente non esclude in ogni caso la responsabilità degli amministratori di enti locali per illegittimo o irregolare fatto di gestione. L'adozione della sanatoria costituisce solo un utile elemento di giudizio nell'ambito della valutazione degli elementi che caratterizzano la responsabilità amministrativo-contabile: ma l'apprezzamento del fatto gestorio che abbia prodotto il danno patrimoniale resta nella sfera di competenza del giudice contabile. Infine sussiste responsabilità amministrativa per danno all'erario nel comportamento di amministratori di enti locali i quali ordinino le spese senza l'autorizzazione in bilancio o senza previa deliberazione del competente organo collegiale, determinando ritardo nei pagamenti e la conseguente soccombenza dell'amministrazione nelle controversie giudiziarie, con la condanna della stessa al pagamento di ulteriori somme per sorte, interessi ed accessori.

5.13. Responsabilità per omissione di atti dovuti (in particolare nel danno all'ambiente)

Una serie di decisioni della Corte dei conti ha riguardo ai numerosi casi di omissioni da parte del Sindaco o di amministratori locali, dalle quali sia derivato un danno all'Erario latamente inteso. Tra le varie ipotesi vi è quella della responsabilità scaturente dalla mancata applicazione, da parte del Sindaco, della sanzione pecuniaria per abusi edilizi.

Nell'ipotesi di danno all'ambiente o al territorio, derivante dalla realizzazione, non impedita, di costruzioni in contrasto con gli strumenti urbanistici, si ritiene che danneggiato non sia l'Ente comunale, ma lo Stato quale rappresentante della comunità nazionale. Ciò in quanto la compromissione del territorio o dell'ambiente - che devono essere considerati beni di interesse pubblico anche quando appartengano per singole parti a singoli privati a causa della limitata disponibilità del territorio e del progressivo deterioramento e anzi della scarsa recuperabilità dell'ambiente - può dar luogo al danno.

Altra ipotesi può riguardare il caso che non sia stato effettuato l'accertamento d'ufficio o la rettifica di dichiarazioni concernenti tributi locali, con deliberazione da notificare agli interessati. In tal caso la responsabilità ricade sui sindaci e sugli assessori in carica nel biennio o nel quinquennio entro il quale, a norma dell'art. 17 della legge n. 246/1963, si sarebbe dovuto provvedere ai dovuti adempimenti.

Infine, la mancata conversione in espropriazio-

ne di un provvedimento di occupazione di urgenza di un suolo da parte di amministratori e funzionari comunali, con conseguente maggiore erogazione di somme, costituisce danno patrimoniale risarcibile, di cui rispondono i soggetti predetti per le omissioni connesse alla mancata osservanza del termine quinquennale di durata dell'occupazione di urgenza (Sez. Puglia, 16 febbraio 1994, n. 3 - vedasi, sul punto, la parte relativa alla "espropriazione" su questa Guida). In particolare, costituisce fonte di colpa grave, soprattutto per il sindaco e per il tecnico comunale, il fatto che l'ente locale venga condannato in sede civile al risarcimento del danno in favore del privato proprietario, in caso di «accessione invertita» di diritto pubblico (C.d.c., Reg. Puglia, n. 13 del 17.3.1999). La ingiustificata inottemperanza ad un provvedimento del giudice amministrativo - che abbia ordinato, sia pure in via cautelare, la riammissione in servizio di un dipendente licenziato - costituisce un'evidente violazione agli obblighi di legge ed è sintomo di un aperto disprezzo dei doveri d'ufficio e degli stessi interessi dell'ente da cautelare. Il dirigente che abbia tenuto siffatto comportamento risponde quindi del danno ingiusto cagionato all'ente in ragione della successiva corresponsione di trattamenti economici in assenza di prestazioni lavorative del dipendente in questione (C.d.c., I, 24 novembre 2004, 383/A).

5.14. Danno non patrimoniale: in particolare, danno all'immagine

La nozione di danno pubblico non comprende solo la lesione dei beni pubblici patrimoniali in senso proprio, ma si estende anche alla lesione di quegli interessi pubblici, che sono da ritenere beni in senso giuridico, in quanto considerati dall'ordinamento per assicurare la conservazione e per preservarli dal possibile scadimento, nell'interesse generale della collettività. In tal senso hanno disposto la Corte Costituzionale (sent. n. 184/1986) in materia di danno biologico e la Corte di Cassazione che estende l'ambito di applicazione dell'art. 2043 c.c., includendovi anche i danni non patrimoniali (danno alla salute, alla vita di relazione, ecc.) e cioè tutte le menomazioni oggettivamente valutabili in danno e tutti i pregiudizi che riducono la capacità del soggetto di ricevere utilità derivanti dalla sua attività. Ove da tali lesioni derivi un danno come pregiudizio arrecato alla P.A. e ne sia responsabile un pubblico dipendente, lo stesso ne risponde in sede di responsabilità (C.d.c., Sez. II, 27 aprile 1994, n. 114).

Si è ritenuto configuri danno all'immagine di ca-

rattere patrimoniale indiretto il comportamento dei componenti del corpo della Guardia di Finanza (ma la valutazione può estendersi ad altre situazioni analoghe) che, ingenerando fenomeni di corruttela, abbiano inferto grave pregiudizio all'integrità della personalità pubblica dello Stato e alla considerazione sociale di un corpo quale la Guardia di Finanza.

Del pari, si è ritenuto sussistere colpa grave del comandante del nucleo regionale della Guardia di finanza che, pur non intervenendo in prima persona con atti vessatori in fenomeni corruttivi, abbia abdicato in maniera silenziosa e celata al proprio ruolo di vigilanza e abbia sfruttato il lucro economico che gli derivava dal non ostacolare i predetti fenomeni corruttivi dei suoi sottoposti dai quali sono derivate mancate entrate tributarie in relazione ad omessi recuperi a tassazione (C.d.c., Sez. Lombardia 10.11.1998).

In mancanza di puntuali elementi probatori sulla consistenza del danno per lesione di un bene immateriale, il giudice provvede alla sua determinazione in via equitativa ai sensi dell'art. 1226 c.c., con l'obbligo di una adeguata motivazione. Nei casi di danni ai beni immateriali dell'immagine, prestigio, decoro, della P.A., ove siano intervenute dazioni illecite di danaro (c.d. tangenti), si ritengono insufficienti i criteri automatici di liquidazione del danno in una entità pari all'ammontare delle dazioni, senza che il giudice dia conto dei motivi che lo hanno indotto a quantificarlo in tale misura (C.d.c., Sez. Riun. 28.5.1999, n. 16QM; Sez. I centrale, n. 28/A/2004; n. 39/A/2004).

5.15. Le novità introdotte dalla legge n. 102/2009

La legge n. 102 del 3 agosto 2009, di conversione del D.L. 1 luglio 2009, n. 78, all'art. 17 ha dettato norme riguardanti il risarcimento del danno all'immagine, il danno erariale perseguibile avanti alla Corte dei conti e l'iniziativa del pubblico ministero contabile. Tuttavia, nella stessa data del 3 agosto 2009 è stato emanato un successivo decreto legge, n. 103, nel quale sono sostituiti i primi tre periodi dell'art. 17, comma 30-ter, nei termini seguenti: *“Le procure della Corte dei conti possono iniziare l'attività istruttoria ai fini dell'esercizio dell'azione di danno erariale a fronte di specifica e concreta notizia di danno, fatte salve le fattispecie direttamente sanzionate dalla legge.”*

In un commento alla norma, *“Italia Oggi”* del 10 ottobre 2009 (a firma di A. Ciccia) ha sostenuto che *“il colpo di spugna sulla responsabilità erariale (Lodo Bernardo) si applica subito a tutti i processi pendenti (salvo quelli arrivati a senten-*

za fino al 5 agosto 2009)”. Al riguardo, un'ordinanza della Corte dei conti, Sezione giurisdizionale del Lazio (n. 424 dell'1 ottobre 2009) ha ritenuto di immediata applicazione l'art. 17 comma 30-ter del D.L. n. 78/2009, secondo il quale le notizie di danno sottoposte alla procura della Corte devono essere concrete e puntuali. Ove invece le *notitiae damni* si rivelino generiche e non perspicue circa le loro modalità e l'ammontare, i relativi atti sarebbero viziati da nullità. Pertanto la predetta Sezione ha dichiarato la nullità degli atti istruttori di un procedimento iniziato sulla base di una notizia di danno ritenuta non certa e non specifica.

In realtà, non si tratta di un generale *“colpo di spugna”*, dal momento che è prassi consolidata della Procura della Corte dei conti quella di pervenire ad una quantificazione il più possibile certa e puntuale del danno. I procuratori, invero, pur quando assumono dall'esterno una *notitia damni* generica e sfocata, avvalendosi anche degli organismi ausiliari a loro disposizione (commissari *ad acta*, Guardia di finanza, ispettori della Ragioneria Generale dello Stato, periti, ecc.) sono normalmente in grado di precisare l'entità del danno e quindi difficilmente incorreranno nella censura di nullità dei loro atti.

Semmai è più frequente l'ipotesi in cui il Procuratore regionale, nell'intento di velocizzare la propria azione, è incline a finalizzarla nei confronti dei soli funzionari e/o dirigenti ritenuti maggiormente responsabili del danno. In tale ottica, non provvede ad estendere la citazione – nelle ipotesi in cui il danno si è verificato nell'ambito di una società partecipata in maggioranza dallo Stato o dall'ente locale – anche nei confronti dell'intero Consiglio di amministrazione civilmente responsabile per ogni atto di gestione della società (art. 2380 *bis* e 2392, comma 2 cod.civ.), del collegio sindacale, anch'esso responsabile al pari del C.d.A. (art. 2407 cod. civ.), della società di revisione (dal 21 ottobre 2009 prevista per tutte le società per azioni il cui bilancio superi di poco i 3 milioni di euro), ai sensi dell'art. 2409 *sexies* e dell'art. 12 del D.P.R. 136/1975, del *back office* di tesoreria o altro organismo analogo, dell'*internal audit*, organismi tutti che partecipano della responsabilità o per aver contribuito a far approvare la delibera foriera del danno o per aver omesso la dovuta vigilanza.

Una recente decisione della Sez. I appello della Corte dei conti (n. 14/2009 del 15 gennaio 2009) così si esprime al riguardo: *«Si è più volte ribadito che la mancata vigilanza da parte dei soggetti (pubblici funzionari, Autorità o Agenzie di vigilanza e regolamentazione) non può qualificarsi come colpa semplice, ma, al contrario,*

omissione di precisi e tassativi obblighi di servizio, che sono alla base della stessa esistenza di questi obblighi di vigilanza ed in relazione ai quali vi è la controprestazione economica. Questa omissione, pertanto, non può che qualificarsi come colpa grave e, quando è volontariamente e consapevolmente attuata, anche dolo amministrativo". Inoltre, si legge nella stessa sentenza, "quando ricorre l'ipotesi di un litisconsorzio necessario, che comporterebbe la condanna solidale di più soggetti, il procedimento non può essere definito se non con la chiamata in causa, da parte del primo giudice, di tutti i possibili responsabili... La mancata integrazione del contraddittorio, in prime cure, se espressamente impugnata, comporta la nullità della decisione appellata e il rinvio della causa al giudice a quo, ... risultando violato l'intero procedimento».

Una siffatta considerazione dovrebbe indurre alla massima cautela i componenti dei citati organismi di amministrazione, vigilanza e controllo comunque coinvolti nelle decisioni aziendali. Ciò, pur se la Corte dei Conti, com'è noto, non è abilitata a sindacare nel merito l'attività e i deliberati dei Consigli di amministrazioni delle società partecipate da enti pubblici, a meno che la discrezionalità della quale esse fanno uso non sconfini nella manifesta illogicità o irragionevolezza, con danni per la gestione.

Vi è quindi, un richiamo forte alle responsabilità collegiali di chi assume la decisione e di chi controlla e, sotto un certo profilo, non può considerarsi del tutto estraneo a tale responsabilità il magistrato contabile delegato al controllo della gestione societaria, il quale ha il potere di porre eccezioni e riserve sui deliberati del CdA, (alle cui sedute partecipa), ove ritenuti illegittimi o comunque suscettibili di produrre danni patrimoniali.

La norma dell'art. 17, c. 30-ter prosegue affermando: *«Le procure della Corte dei conti esercitano l'azione per il risarcimento del danno all'immagine nei soli casi e nei modi previsti dall'articolo 7 della legge 27 marzo 2001, n. 97. A tale ultimo fine, il decorso del termine di prescrizione di cui al comma 2 dell'articolo 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20 è sospeso fino alla conclusione del procedimento penale».*

Va rilevato, al riguardo, che il citato art. 7 della legge n. 97/2001 si limita a stabilire che la sentenza irrevocabile di condanna pronunciata nei confronti di dipendenti pubblici o ad essi assimilati per i delitti contro la P.A., va comunicata al competente procuratore regionale della Corte dei conti perché promuova entro 30 giorni l'eventuale procedimento di responsabilità per danno erariale.

Per danno erariale, perseguibile avanti alle sezioni giurisdizionali della Corte si intende *"l'effettivo depauperamento finanziario o patrimoniale"* arrecato allo Stato, Regioni, Città metropolitane, Province, Comuni o altro organismo di diritto pubblico, illecitamente cagionato ai sensi dell'art. 2043 cod. civ.. Occorre, cioè, secondo la cultura giuridica contemporanea (recepita nella sentenza delle Sezioni unite della Corte di cassazione n. 576 dell'11 gennaio 2008), un fatto idoneo a fondare la responsabilità e la determinazione dell'intero danno cagionato, per cui, secondo la regola dell'art. 1223 c.c., il risarcimento deve comprendere le perdite "che siano conseguenza immediata e diretta" del fatto lesivo. Per la teoria della "regolarità causale", ampiamente utilizzata anche negli ordinamenti di common law, ciascuno è responsabile soltanto delle conseguenze della sua condotta, attiva od omissiva, che appaiono sufficientemente prevedibili in astratto al momento nel quale ha agito (e non per le conseguenze atipiche e imprevedibili).

In realtà, la responsabilità civile per tali tipi di danni orbita intorno alla figura del danneggiato (mentre quella penale intorno alla figura dell'autore del reato) ma, come è stato rilevato, "un responsabile è sempre necessario, se non si vuole trasformare la responsabilità civile in un'assicurazione contro i danni, peraltro in assenza di premio" (C. di Cassaz., sent. cit.).

L'art. 17, c. 30-ter della legge 102/2009 afferma ancora che qualunque atto istruttorio o processuale posto in essere in violazione delle disposizioni di cui al presente comma, *salvo che sia stata già pronunciata sentenza anche non definitiva* alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, è nullo.

In realtà, se la norma ha natura processuale, dovrebbe applicarsi a tutti i procedimenti pendenti e tali sono anche quelli nei quali non vi è stata sentenza definitiva, per essere stato proposto gravame dalla parte interessata. È, infatti, ben configurabile l'ipotesi che il primo giudice abbia emesso la sentenza sulla base di elementi non certi e/o non specifici e quindi il giudice d'appello potrebbe ritenere in teoria nulla detta sentenza, se non vi ostasse l'espresso disposto dell'art. 17, c. 30-ter della legge n. 102/2009. Sotto questo profilo la norma in discorso appare perfettibile.

Altra importante previsione è quella contenuta nell'art. 17, c. 30-quater e 30-quinquies della stessa legge n. 78/2009 che apporta alcune modificazioni all'art. 1 della legge n. 20/1994, tra le quali quella per cui *"in ogni caso è esclusa la gravità della colpa quando il fatto dannoso tragga origine dall'emanazione di un atto vista-*

to e registrato in sede di controllo preventivo di legittimità".

Sul punto va evidenziato che mai in passato si era ritenuto che la registrazione di un atto da parte della Corte dei conti potesse costituire una esimente per la valutazione di gravità della colpa ascrivibile ad un dipendente pubblico. Si è sempre sostenuto, in maniera apodittica, che la registrazione di un atto da parte della Corte non era idonea a conferire un crisma di legittimità assoluta all'atto, il quale ben poteva essere rimesso in discussione ove fosse insorta un'ipotesi di danno e la sua adozione poteva essere addebitata a titolo di colpa grave a carico di chi l'aveva emanato.

Il legislatore, in maniera realistica, ha inteso con tale disposto troncare ogni discussione attribuendo una presunzione *iuris et de iure* di totale legittimità dell'atto registrato, per cui la sua adozione e la sua esecuzione non faranno mai sorgere una colpa grave (dalla quale, in ipotesi, ove fosse applicabile il criterio civilistico di cui all'art. 2407 c.c., potevano non andare esenti gli stessi organismi di controllo che, con la registrazione, avevano condiviso la legittimità dell'atto).

Non esiste una norma corrispondente destinata a regolare le responsabilità dei funzionari, degli organi deliberanti e di quelli di controllo delle società partecipate dallo Stato o da altro ente pubblico. Ma in una visione realistica delle singole situazioni di danno non si ritiene che possa valutarsi con grande rigore – salvo casi estremi di totale irrazionalità delle decisioni – il deliberato del CdA che sia stato ritualmente approvato e non abbia subito censure o riserve da parte degli organi di controllo (che costituiscono le figure corrispondenti alla Ragioneria generale dello Stato e alla Corte dei conti in sede di controllo). E, comunque, in queste ipotesi estreme, *tutti* gli organismi volitivi e di controllo della società dovrebbero ritenersi coinvolti nella responsabilità, salvo che non abbiano fatto constare *espressamente* il proprio dissenso nei confronti della decisione che ha determinato danno.

Con riferimento al comma 30-*quinquies*, il legislatore ha inteso precludere al giudice contabile la possibilità di stabilire compensazioni delle spese di giudizio in tutti i casi in cui vi sia proscioglimento nel merito del convenuto, ad evitare aggravii di oneri per il convenuto assolto.

In sede di giudizio di responsabilità amministrativa il sistema «tangenzio» costituisce prova grave, precisa e concordante di danno patrimoniale, atteso che la «tangente» è da considerarsi danaro pubblico, illecita ricchezza del pubblico dipendente a danno degli enti pubblici (C.d.c., giurisprudenza costante). Una volta determinata,

in via equitativa, l'entità del danno all'immagine e al prestigio della P.A., tale determinazione assorbe anche l'eventuale richiesta di risarcimento del danno per la lesione del principio del buon andamento dell'azione amministrativa (C.d.c., Sez. Lombardia 15 aprile 1999, n. 438). La partita concernente il danno all'immagine della P.A. può essere oggetto di autonoma azione di responsabilità amministrativa, cioè azionabile a prescindere dal verificarsi di un danno a beni materiali dell'amministrazione (C.d.c., Sez. I centrale, 18.6.2002, n. 201/A).

È controverso se tale tipo di danno sia risarcibile a prescindere dalle spese di ripristino dei beni immateriali lesi (in senso affermativo si è pronunciata parte della giurisprudenza, ad es., C.d.c., Sez. I, n. 49/A/2004). Pur se non è in grado di quantificare il danno all'immagine sulla base di spese effettivamente sostenute dall'ente danneggiato per il ripristino dei beni immateriali lesi, il P.M. ha l'onere di indicare almeno i parametri della necessaria valutazione equitativa, anche attraverso la mera esemplificazione delle spese occorrenti, comprese le spese promozionali previste nel bilancio dell'ente (C.d.c., I, 10.1.2004, n. 3/A).

Tuttavia, è stata ritenuta non fondata l'azione di responsabilità per danno all'immagine, esperita in aggiunta a un diverso richiesto danno patrimoniale, senza che il P.M. contabile abbia dato la prova del "*clamor o strepitus loci*" indotti dalla vicenda sulla credibilità, onorabilità o immagine dell'A. (C.d.c., III, 20.2.2004, n. 15; Sez. Basilicata, 17.9.2004, n. 230).

5.16. Scelte discrezionali dell'Amministrazione

A seguito dell'entrata in vigore della legge n. 639/1996, il sindacato del giudice contabile nel merito delle scelte discrezionali dell'amministrazione è limitato alla compatibilità della scelta medesima con gli interessi dell'ente, alla congruità del mezzo prescelto con il fine dichiarato, alla verifica del contenimento della spesa nei limiti di capienza. Non è, ad es., sindacabile da parte del giudice contabile la singola clausola di un atto di transazione allorché la scelta discrezionale di comporre un rapporto conflittuale tra Amministrazione e privato si basi su concreti presupposti di fatto e di diritto e sia ispirato a motivi razionali e logici (nella specie, congruità del canone di locazione: C.d.c., III, n. 80/A del 20.4.1999).

Pur se è insindacabile la scelta amministrativa, può essere eseguito un sindacato giurisdizionale circa il corretto uso del potere discrezionale stesso, verifica che si avvale di parametri ester-

ni, quali la competenza, il termine e la materia e di parametri interni, quali il rapporto tra il fine istituzionale e il fine concreto, la congruità e la proporzionalità delle scelte, il principio di razionalità e buona amministrazione (C.d.c., Sez. II centrale, 27 maggio 1999, n. 160/A; Sez. III centrale, 8 giugno 1999, n. 123/A). A rigore, l'unica transazione idonea a far cadere l'interesse alla prosecuzione dell'azione di responsabilità intestata dal P.R. presso la C. dei conti, è quella che assicuri la riparazione integrale del danno erariale cagionato. In realtà, non si tratta di vera transazione, poiché quando la riparazione risulti integrale deve escludersi che ricorra quella reciprocità di concessioni essenziale perché, sul piano civilistico, possa parlarsi di transazione (C.d.c., Sez. Lombardia, 10.12.2004, n. 1498). La transazione (o, meglio, l'offerta risarcitoria) volontariamente posta in essere dal convenuto nei confronti dell'ente danneggiato al di fuori del giudizio contabile costituisce solo implicita ricognizione di debito che non incide sulla pienezza dei poteri d'impulso processuale attribuiti al P.M. della Corte dei conti. Ciò, in quanto la materia della responsabilità per danno erariale è indisponibile e il danno va accertato dal giudice competente in piena autonomia, e nonostante che il P.M. ritenga soddisfacitivo il recupero effettuato in sede civile. Quanto precede, pur se si deve tener conto in sede finale delle cifre già versate a titolo di rifusione del danno (C.d.c., Trentino A. Adige, Sez. Trento n. 111/2004; Sez. Lombardia, 25.1.2005, n. 25).

Ove poi un ente locale aderisca a una transazione pagando somme ad estinzione di supposti debiti, in realtà inesistenti, il relativo danno ingiusto è addebitabile al responsabile dell'ufficio legale che, pur avendo esaminato i contenuti della proposta di componimento, non si sia avveduto dell'insussistenza dei diritti pretesi dalla controparte e non ne abbia informato gli amministratori chiamati a deliberare al riguardo (C.d.c., II, 10.1.2005, n. 3/A).

5.17. Acquisti di forniture di beni e servizi

Il D.L. 168/2004, convertito dalla legge 30 luglio 2004, n. 191, stabilisce tra le altre, disposizioni sulla CONSIP, prevedendo: a) la facoltà per le P.A. di ricorrere alle forniture CONSIP per tutti gli acquisti di beni e servizi o, quanto meno, utilizzare i parametri prezzo-qualità fissati da CONSIP; b) le strutture di controllo degli enti locali dovranno inviare i risultati del controllo anche alla Corte dei conti. Sul punto la C. dei conti, con delibera n. 16 del 22.10.2004, ha stabilito che qualsiasi struttura operativa (Ufficio

operativo, Segretario generale o direttore generale, etc.) che effettua il controllo di gestione nell'ambito degli enti locali è tenuto a trasmettere i documenti relativi al controllo stesso alla Sezione regionale del controllo presente in ogni capoluogo di regione. Questa potrà, in tal modo, utilizzare le relazioni acquisite per verificare il grado di attivazione e di efficacia del controllo interno di gestione negli enti locali e integrare le varie forme di istruttoria al fine della valutazione della sana gestione dell'ente. È evidente che la segnalazione di disfunzioni che arrecassero danno agli enti potrà essere oggetto di segnalazione alle procure regionali della Corte stessa.

6. La responsabilità dei tesorieri

L'art. 58, c. 2, della legge 142/1990 (T.U., art. 93, c. 2), ha ribadito il principio per cui il tesoriere (e ogni altro agente contabile con maneggio di pubblico denaro) è soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti. È noto che i tesorieri degli enti pubblici sono di diritto «contabili», in quanto hanno il maneggio e la disponibilità del danaro e, in generale, dei valori: ne discende la loro responsabilità contabile, essendo essi tenuti a rendere il conto della loro gestione, che è poi sottoposta alla giurisdizione della Corte dei conti, giudice esclusivo in materia di contabilità pubblica (C. Cost., 3 giugno 1966).

Il servizio di cassa di un ente pubblico, indipendentemente dal titolo all'assunzione, dà vita in ogni caso ad un rapporto contabile di natura pubblica, rientrando quindi nell'ambito della giurisdizione contabile. Né può opporsi la circostanza che la banca abbia nei confronti dell'ente un semplice rapporto di natura privatistica di conto corrente, anziché di tesoreria o di cassa, bastando a stabilire la competenza della Corte dei conti la semplice gestione di pubblico danaro. Sul tesoriere, in sostanza, incombe un'obbligazione di restituzione, per cui in caso di ammanco e in assenza della dimostrazione che non ne sia derivato un danno all'ente, egli resta responsabile nei confronti dell'A. (C.c. II, 157/1994). La responsabilità presuppone anche in questo caso il danno ingiusto e cioè la violazione di un altrui interesse giuridicamente protetto dall'ordinamento giuridico. È quindi evidente che manca l'antigiuridicità quando manchi un pregiudizio concretamente sofferto dall'ente, o nei casi - da dimostrare - in cui il tesoriere ha agito per necessità, in ipotesi di spese obbligatorie (ad es. per anticipazione degli stipendi al personale dell'amministrazione impedita dal ritardo nell'approvazione dei bilanci) o nel caso di erogazioni dovute a motivi di imprescindibile urgenza.

È stata pure esclusa la responsabilità dei tesoriери nei casi di pagamenti, sia pure modesti, eseguiti per evitare all'ente pregiudizi economici derivanti da sanzioni pecuniarie e liti giudiziarie a causa di errate previsioni di spesa o di insufficienti disponibilità.

Nel sistema delle responsabilità, si ha comportamento doloso quando si accerti che il tesoriere ha agito con l'intenzione di recare danno all'ente, oppure di non volere adempiere coscientemente il proprio obbligo. Si ha comportamento gravemente colposo quando il tesoriere ha agito non osservando neanche un minimo di diligenza, quella che tutti solitamente osservano. La Corte, al riguardo, ha sempre censurato l'atteggiamento di cosciente violazione delle disposizioni alle quali il tesoriere è tenuto ad attenersi, nonché, in generale, del contratto di tesoreria (art. 3, legge n. 639/1996).

Tra le ipotesi più frequenti di responsabilità, vi è quella per danno conseguente ad attività omissiva del tesoriere, sia per fatto proprio che dei propri collaboratori: il tesoriere è un organo con funzioni meramente esecutive che ha il dovere di controllare la regolarità dei titoli di spesa sotto il profilo meramente formale e di verificare la preventiva adozione del provvedimento autorizzativo della spesa.

Non infrequenti sono le pronunce giurisprudenziali sui tesoriери. Così, l'erogazione - mediante prelievi effettuati dal Sindaco - da parte del cassiere-tesoriere al di fuori dello schema contabile di delegazione con apertura di credito, comporta la colpa grave dell'istituto bancario, nei confronti del quale non può trovare neanche applicazione il potere di riduzione dell'addebito (C.d.c., Sez. riunite, 7 settembre 1993, n. 895/A).

Cap. II

La giurisprudenza in tema di responsabilità

Appare ora opportuno offrire un panorama sintetico di recenti sentenze dell'organo giurisdizionale delle responsabilità suddividendo le decisioni in relazione al loro contenuto.

1. Questioni di massima

La Corte costituzionale (sent. n. 371 dell'11-20 novembre 1998) ha ritenuto che la legge n. 639/1996, nella parte in cui limita la rilevanza della responsabilità amministrativo-contabile ai soli casi di dolo e colpa grave, non è in contrasto con la Costituzione (artt. 3 e 97), in quanto il legislatore è libero di stabilire (nei limiti della ragionevolezza e della non arbitrarietà) non solo

quali comportamenti possano costituire titolo per la responsabilità, ma anche quale grado di colpa e a quali soggetti sia ascrivibile, senza limiti o condizionamenti.

Nell'ipotesi di danno erariale causato da più persone, l'art. 1, comma 1-quinquies, limita la responsabilità solidale ai soli concorrenti che abbiano conseguito un illecito arricchimento o abbiano agito con dolo. Tale disposizione non è stata ritenuta illegittima dalla C. cost. (sent. n. 453 del 30.12.1998) in quanto la responsabilità per danno ingiusto causato da pubblico dipendente, può essere disciplinata in maniera differenziata rispetto ai principi comuni in materia, attesa l'accentuazione dei profili sanzionatori rispetto a quelli risarcitori nell'ambito della responsabilità amministrativo-contabile.

Inoltre, poiché l'art. 8, comma 2, della legge 20 novembre 1982, n. 890 non prevedeva che in caso di assenza del destinatario e di rifiuto, mancanza, inidoneità o assenza delle altre persone abilitate a ricevere l'atto, sia data notizia al destinatario medesimo con raccomandata con avviso di ricevimento del compimento delle formalità prescritte, la Corte Cost. ha sancito l'illegittimità costituzionale della norma (sent. n. 346 del 22/23.9.1998).

In seguito alla sentenza n. 225/97 della Corte Costituzionale, dichiarativa della illegittimità costituzionale dell'art. 4 della legge 8 giugno 1966, n. 424 e dell'art. 21 del D.P.R. 29 dicembre 1973, n. 1092, l'indennità di fine rapporto di lavoro non può essere sequestrata, per i crediti derivanti da danno erariale, se non nei limiti di un quinto, ai sensi dell'art. 545 c.p.c. (C.d.c., Sez. Lombardia, 10.12.1997, n. 486/Ord.).

Nei comuni di ridotte dimensioni, la responsabilità per gli atti irregolari, dei quali siano ignoti gli autori, va imputata, in base ad una *praesumptio juris tantum*, al sindaco, cui è riferibile ex lege, ogni manifestazione di volontà dell'Ente, salva la possibilità che venga offerta, da parte del soggetto chiamato in giudizio, prova contraria di detta imputazione (C.d.c., Sez. II centrale, 26.3.1998, n. 101/A).

Ai sensi dell'art. 3 della legge 639/1996, l'azione di responsabilità per danno erariale non può essere esercitata nei confronti degli amministratori locali per la mancata copertura minima del costo dei servizi. La riduzione della quota del fondo perequativo, collegata a tale assenza di copertura, non determina a sua volta danno erariale, in quanto la mancata erogazione del contributo è da considerare un fatto neutro, corrispondendo ad essa una mancata erogazione di spesa da parte dello Stato, senza quindi alcun depauperamento

della finanza pubblica (C.d.c., Sez. III centrale, 24.2.1998, n. 53/A).

Configura, invece, colpa grave il comportamento di amministratori di ente locale che conferiscano generico contratto di consulenza a società privata per funzioni di competenza proprie dell'ente, assumendo a giustificazione la difficoltà della materia urbanistica e delle normative comunitarie (C.d.c., Sez. II centrale, 13.6.1997, n. 81/A). In materia di danno erariale va distinta, dalla responsabilità principale, quella sussidiaria, nei casi in cui il danno sia derivato dalla violazione di obblighi di servizio chiaramente eterogenei e distinti, con distinta presenza in capo ad alcuni, di condotta dolosa, e in capo ad altri, di condotta meramente colposa, quale il difetto di vigilanza di attività volontariamente dannosa. Così, il ragioniere capo non può essere chiamato a risarcire con vincolo di solidarietà con l'esattore-tesoriere la perdita di entrate patrimoniali non incassate, bensì in via sussidiaria, nell'ipotesi di infruttuosa escussione a carico di quest'ultimo dell'intera sorte capitale, per la quale è stato condannato (C.d.c., Sez. II centrale, 13.6.1997, n. 83/A).

Si è innanzi detto dell'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali, introdotta dalla legge 639/1996. Ma tale insindacabilità va inquadrata nel principio di legalità e di buona amministrazione e, pertanto, può dirsi operante se, nonostante il verificarsi di un danno, l'amministratore abbia agito correttamente, secondo un principio di ragionevolezza e non di arbitarietà (C.d.c., Sez. giur. Liguria 3.12.1997, n. 1057). Invero, in materia di responsabilità amministrativa non spetta di massima alla Corte dei conti valutare se una decisione adottata da un consiglio comunale sia o meno la più conveniente in una prospettiva economico-imprenditoriale o in un più ampio quadro di un'analisi costi-benefici (C.d.c., Sez. Emilia Romagna, 18.9.1997, n. 424; si veda anche il parag. 15 di questo capitolo).

2. Organi comunali e provinciali

2.1. La responsabilità della dirigenza

Nell'ambito dell'impiego locale la dirigenza è stata introdotta con il D.P.R. 23 giugno 1983, n. 347. Peraltro, anche per la inidoneità della fonte normativa, i dirigenti dei Comuni e delle Province non hanno in passato mai acquisito i poteri di diretta rappresentanza all'esterno dell'Amministrazione che erano stati riconosciuti ai dirigenti dello Stato fin dal 1972 (v. D.P.R. n. 748 del 1972). La legge n. 142/1990, il T.U. n. 267/2000 ed il D.Lgs. n. 165/2001 hanno rimediato a questa situazione ponendo i dirigenti locali in una

posizione non dissimile da quella dei loro colleghi statali. E, invero:

- è riservata ai dirigenti la direzione degli uffici e servizi e i poteri relativi, ivi compresi quelli di diretta rappresentanza dell'Ente;

- l'ambito effettivo di questi poteri è fissato dallo statuto nell'osservanza del criterio direttivo che la gestione spetta ai dirigenti e l'indirizzo e il controllo agli organi elettivi;

- è in ogni caso di esclusiva competenza dirigenziale la presidenza delle Commissioni di gara e di concorso, la responsabilità delle procedure d'appalto e di concorso, la stipulazione dei contratti;

- spettano, inoltre, ai dirigenti «tutti i compiti che la legge o lo statuto espressamente non riservino agli organi di governo dell'Ente».

Si è, quindi, in presenza di una dirigenza a tutti gli effetti, che nell'intenzione del legislatore dovrebbe assumere su di sé la diretta responsabilità della sfera gestionale dell'ente, sia pure nel rispetto degli indirizzi e sotto il controllo degli organi politici. Va notato che l'«indirizzo» sta a designare qualcosa non solo di molto diverso dall'ordine, che è puntuale e tassativo, ma anche di *meno incisivo* della stessa direttiva; mentre il «controllo» va inteso in senso globale e successivo, centrato particolarmente sugli obiettivi che vanno raggiunti e sulla correttezza ed efficienza dell'azione spiegata a questo fine.

La libertà di scelta delle Amministrazioni locali in sede statutaria incontra un duplice vincolo: quello della riserva *ex lege* ai dirigenti di alcune competenze nei settori più delicati, in cui maggiormente l'esperienza passata ha lasciato intravedere favoritismi ed illeciti e quello discendente dal principio sul riparto di competenze tra componente politica e burocratica, che tende a sovvertire una prassi secolare - divenuta assolutamente incompatibile con l'accresciuto impegno amministrativo e finanziario degli Enti locali - che ha sempre visto i funzionari in posizione meramente ausiliaria.

Di particolare rilievo, è, poi, l'attribuzione ai dirigenti della competenza residuale, cioè la riserva di tutte le competenze che non siano state espressamente riconosciute dalla legge o dallo statuto agli organi di governo dell'Ente. Va comunque segnalato che l'art. 1 della legge n. 639/1996, lett. a), sub 1-ter, dispone che «*nel caso di atti che rientrano nella competenza propria degli uffici tecnici o amministrativi, la responsabilità non si estende ai titolari degli organi politici che in buona fede li abbiano approvati ovvero che ne abbiano autorizzato o consentito l'esecuzione*». Sul piano pratico, sussiste la responsabilità am-

ministrativa sussidiaria dei dirigenti e dei coordinatori i quali, omettendo di esercitare i loro poteri di organizzazione, impulso e vigilanza, consentano all'impiegato infedele di portare a compimento il suo comportamento illecito, sia doloso che colposo (C.d.c., giurisprudenza costante). Si è quindi ritenuta la responsabilità amministrativa del dirigente di un Servizio che abbia omesso di porre in essere un'adeguata attività di organizzazione comprendente anche l'adozione di opportune procedure di controllo che impediscano comportamenti illeciti che arrechino danno erariale (C.d.c., Sez. giur. Reg. Lazio, 4 settembre 1996, n. 60).

È stata anche ritenuta la responsabilità di componenti di Giunta che hanno disposto la composizione di una delegazione da inviare all'estero, in spregio della procedura di autorizzazione governativa prescritta in materia dal D.P.C.M. 11 marzo 1980 (C.d.c., Sez. giur. Reg. Lazio, 2 settembre 1996, n. 58).

A questo proposito merita di essere segnalata la previsione da parte dell'art. 55, comma 5, della legge n. 142/1990 (T.U., art. 151, c. 4) di un «responsabile del servizio finanziario» che è tenuto ad attestare la copertura contabile degli impegni di spesa. Non è dubbio che anche questo funzionario può essere chiamato a rispondere delle conseguenze dannose del colpevole esercizio di questa attribuzione, tenuto conto che soltanto l'attestazione (positiva) di copertura può consentire l'operatività dell'impegno.

Il parere di cui all'art. 53 della legge 142 (T.U., art. 49) in esame si inserisce nel procedimento di adozione dell'atto amministrativo come presupposto dell'esercizio del potere e come tale deve precedere la fase deliberativa. Un parere successivo, dato in sanatoria, non è ammissibile, perché non più in grado di influire sulla determinazione già assunta e contrastante con la natura e la funzione propria del parere.

2.1.1. *Le diverse fattispecie ipotizzabili in tema di parere*

Omissione di parere: la prima ipotesi che si può prospettare è quella dell'omissione del parere. Le conseguenze riflettono la legittimità dell'atto. Non è dubbio che la mancata acquisizione del parere comporta in via ordinaria l'illegittimità della deliberazione in cui avrebbe dovuto essere «inserito». Peraltro il funzionario che non dà il parere richiesto non può ritenersi in concorso con gli amministratori nella produzione dell'evento, così come non concorre con essi il componente dell'organo collegiale assente dalla seduta in cui si realizza la fattispecie illecita.

Parere non motivato: potrebbe ipotizzarsi un

procedimento disciplinare, specie in presenza di condotta reiterata.

Parere favorevole alla proposta di deliberazione che risulti illegittima - come ha ritenuto la C. cost. (sent. n. 411/1988), non è preclusa alla Corte dei conti la cognizione in via incidentale anche di comportamenti dei funzionari, «al fine di escludere e di attenuare la responsabilità degli amministratori in ordine al comportamento che essi sono tenuti a porre in essere». Tuttavia si può addurre da parte del funzionario, oltre che l'errore scusabile, anche l'incompetenza relativa al provvedimento censurato. Così, ad un segretario non potrà imputarsi un errore tecnico nella redazione di un progetto di opera pubblica; tuttavia, deve ritenersi la responsabilità amministrativa del Segretario comunale per il parere favorevole di legittimità espresso con leggerezza in relazione a delibera contenente palesi violazioni di legge, in quanto il parere stesso ha un obiettivo e autonomo valore procedimentale assumendo un ruolo causale efficiente nel venir in essere dell'atto illegittimo e dei suoi effetti pregiudizievoli (C.d.c., Sez. Sardegna, 26 febbraio 1994, n. 99).

Il segretario comunale, quale vertice della struttura amministrativa, è tenuto ad assicurare lo svolgimento dei servizi e il buon andamento dell'attività amministrativa. Pertanto egli risponde sul piano amministrativo-contabile per i danni indirettamente cagionati all'Ente ad es., a seguito di tardivo pagamento di debiti conseguito a una deliberazione di spesa redatta tardivamente e priva di impegno contabile (C.d.c., Sez. II centr., n. 361/A del 15.11.2005).

Parere contrario: un funzionario non può essere sottoposto a procedimento disciplinare per il contenuto di un suo parere congruamente motivato: invece il parere contrario che può dar luogo a responsabilità patrimoniale, se è quello seguito dall'Amministrazione e da ciò sia derivato un danno per mancata acquisizione di entrate o per maggiori spese, può determinare ex se responsabilità.

2.2. *In particolare: la responsabilità del segretario*

Poiché il segretario coordina le funzioni dei dirigenti, è responsabile dell'istruttoria delle deliberazioni e dell'attuazione dei provvedimenti adottati, può esser chiamato a rispondere delle conseguenze del cattivo funzionamento dell'apparato sotto il profilo direzionale o, ricorrendone le condizioni, a titolo di responsabilità amministrativa o civile. Nell'esercizio dell'attività di rogito il segretario deve rispettare le norme della

contabilità pubblica e quelle della legge notarile, e soggiace alla stessa responsabilità del notaio e quindi dovrà rendere conto all'Ente o ai terzi per il danno cagionato per omissioni e tardività negli adempimenti relativi.

Tra le attribuzioni del segretario rientrano le attestazioni a fini contabili e finanziari richieste dall'ordinamento, con espresso richiamo alla responsabilità del dichiarante (es. art. 25 della legge 144/1989, secondo cui i segretari e i ragionieri degli Enti locali assumono diretta responsabilità per la veridicità ed esattezza dei dati contenuti nei certificati e nelle documentazioni). In ogni caso il segretario comunale è responsabile degli adempimenti di legge spettanti all'ufficio municipale, ed il sindaco può esserlo per l'omissione di ogni intervento o vigilanza (C.d.c., Sez. II, 13 giugno 1994, n. 154).

È stata affermata la responsabilità del segretario comunale che abbia apposto la firma in calce a mandati di pagamento risultati falsi, recanti l'indicazione di una delibera inesistente o privi della stessa indicazione (C.d.c., Sez. I, 29 settembre 1995, n. 94).

Del pari, è stata affermata la responsabilità dello stesso Segretario che, violando il proprio obbligo di consulenza legale, non abbia formalmente espresso il proprio avviso negativo al Sindaco relativamente alla stipulazione di un contratto di appalto per l'esecuzione di un'opera pubblica che presentava oggettive e note carenze progettuali e privo delle necessarie autorizzazioni (C.d.c., Sez. Liguria n. 361 del 30.3.1999). In ipotesi di mancato adeguamento del canone locativo di un immobile è stata affermata la responsabilità anche del segretario comunale il quale non abbia assunto alcun atteggiamento fattivo, omettendo di svolgere un'attenta attività di vigilanza della gestione delle entrate nel rispetto del Regolamento di contabilità (C.d.c., Campania, 29.12.2004, n. 1845). Circa la responsabilità del segretario in caso di mancato impulso dello svolgimento di una procedura espropriativa, malgrado le sollecitazioni degli interessati (v. C.d.c., II, 11.3.2003, n. 84/A).

2.3. Atti deliberativi (collegiali)

Gli atti deliberativi della Giunta o del Consiglio comunale, salvi i casi di manifestato e verbalizzato dissenso, si pongono, in quanto atti collegiali, come unica entità giuridica, con la conseguenza della natura solidale dell'eventuale responsabilità e, di ordine processuale, del litisconsorzio necessario passivo (C.d.c., giurispr. costante). Nel caso di compartecipazione di più soggetti alla produzione dell'unico fatto illecito,

l'obbligazione risarcitoria è unitaria, anche se diversi sono i rapporti obbligatori dei singoli con l'A., rapporti che si pongono tra loro in collegamento. Pertanto nei confronti di ciascun convenuto è fatta valere un'unica obbligazione risarcitoria per la quale ciascuno risponde per una parte (C.d.c., II, 2 sett. 2004, n. 287/A).

Dopo la riforma degli anni 1993/96, nel giudizio contabile la responsabilità non può essere addebitata ad alcuni soltanto, ma deve essere ripartita tra tutti i corresponsabili del danno. Ne consegue che la citazione con la quale il P.M. abbia chiamato in causa alcuni soltanto dei responsabili lede tale principio, e al contempo, rendendo più difficile la difesa dei convenuti, ne lede i diritti, risultando perciò affetta da nullità non sanabile (C.d.c., III, 28.9.2004, n. 503/A). In tal caso la valutazione di siffatto comportamento omissivo (da parte del P.M.) operata dal giudice terrà conto, nell'accertamento dei fatti, dell'apporto dei soggetti non chiamati in giudizio per la causazione dei danni contestati nonché degli argomenti addotti dal P.M. per giustificare la mancata ottemperanza (C.d.c., I, 25.1.2005, n. 21/A).

2.4. Delega all'assessore

Ove l'attività sia delegata ad un assessore, del danno derivante all'ente locale, ad es. per la mancata adozione di provvedimenti repressivi di abusi edilizi, è responsabile il delegato e non il Sindaco delegante, nei cui confronti può prospettarsi, al più, una corresponsabilità nel solo caso in cui specificamente investito di una questione, abbia ommesso di esprimere i necessari indirizzi (C.d.c., Sez. I, 14 giugno 1993, n. 90). Circa l'autonoma responsabilità dell'assessore in caso di inerzia colpevole nel procedimento di espropriazione per p.u., vedasi ex plurimis C.d.c., II, 3.3.2003, n. 64/A.

2.5. Responsabilità del ragioniere - economo

È stato ritenuto il ragioniere economo comunale responsabile del danno consistente nel maggiore esborso sostenuto dall'ente per aver acquistato materiali ad un prezzo superiore a quello praticato da altra ditta non invitata alla gara (C.d.c., Sez. Giur. Reg. Siciliana, 19 aprile 1994, n. 50/Resp.).

2.6. Responsabilità del Sindaco

Ove un grande comune abbia subito danno per le maggiori somme dovute a un creditore in ordine a decreti ingiuntivi non opposti o non tempestivamente soddisfatti (o in casi analoghi), non si configura di massima, una responsabilità del Sindaco poiché in un'Amministrazione com-

plexa non tutte le lentezze e le omissioni degli apparati amministrativi possono essere ricondotte al Sindaco, in quanto ciò comporterebbe una responsabilità oggettiva non più compatibile con il nostro ordinamento (C.d.c., III, 12 luglio 1996, n. 294/A).

Viceversa, la mancata attivazione delle corrette procedure amministrative per giungere alla scelta del contraente che è in grado di offrire le condizioni più vantaggiose per l'ente locale è stata considerata causa del protrarsi di un danno erariale - di importo pari al maggior esborso sostenuto dal comune - di cui è chiamato a rispondere il solo Sindaco, in quanto unico titolare del potere-dovere di iniziativa in ordine a tutte le attività connesse con il disimpegno di funzioni e servizi facenti capo al Comune (Sez. Lombardia, 20 settembre 1996, n. 1460).

È stata ravvisata responsabilità del sindaco in ipotesi di totale inerzia di questo rispetto ad atti di vandalismo posti in essere da ignoti in pregiudizio di un'area attrezzata di svago di proprietà dell'ente locale (C.d.c., Sez. III centrale, 3 ottobre 2002, n. 307/A).

Circa la responsabilità del sindaco per i danni all'erario dalla mancata conclusione nei termini dell'espropriazione di un'area destinata alla realizzazione di opera pubblica, vedasi ex plurimis C.d.c. Lazio, 10 febbraio 2004, n. 496.

2.7. *Mandato parlamentare (o comunque elettivo)*

L'aspettativa per mandato elettivo solleva temporaneamente l'eletto da taluni doveri propri del rapporto lavorativo in relazione alla qualifica rivestita, ma non fa cessare il vincolo che lega il dipendente all'amministrazione che perdura fino a quando non si verifichi l'estinzione del rapporto di impiego e, con esso, la cessazione della responsabilità. Quindi, l'esistenza in capo al convenuto di mandato parlamentare non è elemento idoneo a sottrarlo dall'esercizio dell'azione di responsabilità amministrativa (C.d.c., Sez. Lombardia, 8 giugno 2002, n. 1259).

2.8. *Responsabilità del tecnico comunale*

Viene ravvisata responsabilità per colpa grave nel comportamento di un dirigente dell'Ufficio tecnico comunale che, avendo omesso qualsiasi esame della documentazione e delle planimetrie allegate ad una istanza di concessione per ristrutturazione e trasformazioni edilizie e non avendone, perciò, percepita l'effettiva entità, abbia rilasciato la concessione in questione liquidando il relativo contributo in misura minore del dovuto (C.d.c., III centr., 6.2.2006, n. 76/A).

3. *Fatti di gestione irregolari o illegittimi*

3.1. *Sanatoria per irregolare o illegittimo fatto di gestione*

La responsabilità degli Amministratori di Ente locale per irregolare o illegittimo fatto di gestione non è esclusa dall'ottenimento della sanatoria da parte del competente organo deliberante dell'Ente stesso: l'adozione di tale provvedimento costituisce solo un utile elemento di giudizio per la valutazione degli elementi che caratterizzano la responsabilità amministrativa contabile, restando l'apprezzamento del fatto gestorio produttivo di danno patrimoniale, riservato esclusivamente al giudice contabile. Peraltro, è da escludere la responsabilità per gli amministratori comunali per i maggiori oneri derivati all'Ente dall'irregolare conferimento a libero professionista dell'incarico di redazione dei piani urbanistici, se tale attività ha trovato piena sanatoria nella delibera dell'organo consiliare.

In caso di ratifica da parte del Consiglio comunale, di spese illegittimamente disposte (cioè senza seguire le procedure di legge) dal presidente del Consiglio circoscrizionale, il riconoscimento della «utilitas» implicito nell'atto di ratifica, non esclude l'esistenza di un danno per le finanze dell'ente locale. Esso è desumibile proprio dal mancato rispetto delle procedure tutte incidenti sull'economicità e sulla trasparenza dell'azione amministrativa (C.d.c., Sez. II, 13 giugno 1994, n. 154; art. 3, legge n. 639/1996).

3.2. *Valutazione del danno e finalizzazione della spesa*

Per l'accertamento della responsabilità degli Amministratori di Enti locali per fatti di gestione, l'elemento del danno va valutato in relazione alla finalizzazione della spesa agli interessi pubblici che l'Ente deve perseguire secondo le valutazioni previamente compiute dal legislatore e contenute in atti generali dell'ente stesso. Non è, pertanto, applicabile in tale settore il parametro civilistico della «compensatio lucri cum danno», mancando la possibilità di valutare l'arricchimento dell'amministrazione sulla base di una pariteticità di interessi, per la preminenza dell'interesse pubblico di corrispondenza della spesa pubblica - oltreché agli interessi della comunità locale - alla programmazione del bilancio ed al rispetto delle norme, procedurali e sostanziali, poste a tutela della finanza pubblica allargata. Tuttavia, l'art. 3 legge n. 639/1996 consente, ove possibile, una valutazione dell'utilità della spesa, quando sussista un interesse pubblico. Il danno erariale deve possedere le caratteristiche

della certezza, attualità e concretezza verificabili su dati di fatto presunti e non su calcoli legati ad ipotesi future di danno. Ne deriva che, in assenza di una precisa indicazione di danno, non è possibile fondare la responsabilità amministrativa su mere presunzioni insufficienti all'individuazione di un accertato pregiudizio patrimoniale (C.d.c., Sez. I, 23 marzo 1994, n. 68).

3.3. *Ordinazione di spese senza autorizzazione in bilancio*

Sussiste responsabilità amministrativa per danno all'Erario nel comportamento degli Amministratori dei Comuni i quali abbiano ordinato le spese senza l'autorizzazione in bilancio o senza previa deliberazione del competente organo collegiale, determinando ritardo nei pagamenti e la conseguente soccombenza dell'amministrazione nelle controversie giudiziarie, con la condanna della stessa al pagamento di un'ulteriore somma per sorte, interessi ed accessori.

Può verificarsi il caso di eccedenza di impegni o di pagamenti: in tale ipotesi va dichiarato regolare il conto consuntivo di un Comune ove dette eccedenze attengano tutte a spese obbligatorie e indifferibili, cui gli amministratori non potevano sottrarsi senza rischi di maggiore danno per l'Ente amministrato. Ciò, pur se le spese, assunte su un diverso capitolo, non abbiano determinato spostamenti in bilancio, se il relativo esercizio finanziario chiude con avanzo di amministrazione. Del pari, il conto consuntivo di un Comune può essere giudicato regolare, pur in presenza di pagamenti per passività arretrate, ove i relativi oneri attengano a pagamenti di competenze arretrate al personale comunale in attuazione di un accordo governo-sindacati o a causa di spese per opere e forniture urgenti, o di minori entrate relative alla gestione di un servizio pubblico, o in relazione all'inesistenza di comportamenti omissivi da parte degli amministratori. È poi regolare il conto consuntivo del Comune, pur in presenza di minori entrate accertate e di pagamenti per passività arretrate, ove le prime non siano da attribuire alla volontà di gonfiare le stesse a fini figurativi e le passività arretrate attengano a spese necessarie a garantire l'attività istituzionale dell'Ente. In definitiva, è da considerarsi regolare il conto, pur in presenza di minori entrate, se il relativo esercizio espone una situazione finale reale positiva o se le spese si siano determinate alla fine dell'esercizio precedente allorché non vi era più la possibilità di operare storni fra capitoli e la gestione cui si riferiscono esponga a consuntivo un avanzo di amministrazione.

Sempre in tema di affidamento in concessione di

un servizio pubblico ad una società partecipata, occorre che siano presenti condizioni di trasparenza che, senza necessariamente comportare un obbligo di fare ricorso ad una gara, possano consentire ad un'impresa avente sede in uno Stato membro diverso da quello del detto comune, di avere accesso alle informazioni adeguate riguardo a detta concessione, *prima* che la stessa sia attribuita (Corte di giust. delle CE, Grande Sezione, 21 luglio 2005- Causa C-231/03).

La Corte dei conti ha ritenuto legittimo l'affidamento di un incarico di consulenza legale conferito da una società a totale partecipazione pubblica, sempre che costituisca espressione di una specifica esigenza da soddisfare, non potendo l'attività del professionista essere svolta dal personale dipendente (Sez. giur. Lazio, sent. n. 920 del 21 maggio 2009).

3.4. *Omessa riscossione di tributi*

La giurisprudenza amministrativa ritiene che sussista la responsabilità per danno degli amministratori comunali che omettano colpevolmente di riscuotere entrate tributarie quando inutilmente decorre il termine entro il quale le ragioni di credito potevano essere esercitate e non forniscano alcuna prova della inesigibilità delle partite iscritte a ruolo (ovvero non iscrivano a ruolo) per insolvenza o per irreperibilità del debitore (C.d.c., giurispr. costante). Non può considerarsi discriminante la circostanza che il costo del servizio è superiore al gettito dell'entrata. Del danno arrecato alle finanze comunali per la mancata riscossione delle tasse (ad es. per occupazione di spazi ed aree pubbliche) possono esser e ritenuti responsabili il sindaco ed i componenti della giunta comunale per aver omesso di dare impulso agli accertamenti e provvedere alla formazione di ruoli finalizzati alla riscossione stessa (C.d.c., Sez. Campania, 5 ottobre 1992, n. 14).

Può essere, invece, considerato regolare il conto consuntivo di un Ente locale, pur in presenza di eccedenze di spesa ove, dall'esame di esso, risulti, l'esistenza di un avanzo di amministrazione, indicativo del sostanziale equilibrio di gestione. Sussiste la responsabilità del Sindaco che per incuria o leggerezza e nonostante le segnalazioni dei competenti uffici amministrativi, non si adoperi con tempestività per recuperare crediti di concessionari di servizio pubblico o per introitare tributi (C.d.c., Sez. Campania, 5.5.1993, n. 221). È stata anche affermata la responsabilità, in solido con il sindaco, dei componenti della giunta per l'omessa formazione ed approvazione dei ruoli relativi al servizio di acquedotto ed il

mancato invio del relativo certificato al Ministero dell'Interno, con conseguente perdita di parte del fondo perequativo (C.d.c., II, 28 settembre 1995, n. 25/A). Viceversa, la restituzione allo Stato da parte del Comune di parte del fondo perequativo, a titolo di sanzione per inottemperanza alle disposizioni di legge sulla copertura minima del costo di alcuni servizi a domanda individuale, non costituisce danno patrimoniale per l'ente locale. Peraltro, il minore introito derivante al comune dall'applicazione di un tasso di copertura del costo di un servizio a domanda individuale (nella specie: servizio di mensa scolastica), inferiore a quello di legge, costituisce danno per il bilancio del comune, di cui rispondono gli amministratori (C.d.c., Reg. Campania, 25 settembre 1995, n. 70; analogamente, Sez. Campania, 6 febbraio 1996, n. 15; in senso contrario, Sez. Giur. Sicilia, 8 gennaio 1996, n. 7).

3.5. Erogazione indebita di somme

L'intervento finanziario dello Stato per lo svolgimento delle funzioni proprie degli enti locali rende necessario considerare come vulnerata dall'atto lesivo la finanza pubblica. Ciò non esclude, peraltro, che una volta avvenuta l'erogazione da parte dello Stato, l'entrata divenga, come tutte le altre, propria dell'ente locale e ne determini la disponibilità in bilancio; e pertanto il fatto dannoso che è causato dall'erogazione indebita di somme, incide sulla finanza dell'ente locale ed è a favore di questa che deve essere emessa la pronuncia di condanna al ripianamento.

Occorre sempre che sia stato assunto un regolare impegno contabile. Invero, ai sensi dell'art. 191, c. 4 del T.U. n. 267/2000, gli amministratori ed i dipendenti degli enti locali che hanno consentito prestazioni onerose in assenza del preliminare impegno contabile e della delibera dell'organo competente, diventano debitori in proprio e a loro sono indirizzate le pretese dei creditori. Sussiste inoltre la responsabilità amministrativa in capo agli amministratori che abbiano liquidato la spesa, concretando l'ipotesi di pagamento di debito altrui; è fatta però salva la facoltà per l'ente di farsi carico, nei rigorosi limiti dell'arricchimento, delle sole spese la cui utilità sia stata riconosciuta dalla legge in via generale (C.c. Sardegna, n. 311/1994). Il danno connesso alla corresponsione di compensi non dovuti a favore di personale assunto in eccedenza rispetto alle piante organiche non può essere escluso dalle intervenute prestazioni lavorative, in quanto la realizzazione della «utilitas» pubblica è ritenuta attuabile solo attraverso moduli conformi al disposto normativo (C.d.c., II, 17 n. 36390; Reg.

Puglia, 2 marzo 1994, n. 21; idem, 14 aprile 1994, n. 34).

Circa la polizza assicurativa, determina illecito amministrativo l'aver assunto a carico dell'ente una copertura assicurativa a favore di funzionari ed amministratori, con riguardo all'ipotesi di loro responsabilità amministrativo-contabile (C.d.c., III, 28.9.2004, n. 509/A).

4. Personale

4.1. Poteri deliberativi in merito al trattamento giuridico ed economico

Secondo la giurisprudenza della Corte dei conti, il vincolo alle deliberazioni degli Enti locali in materia di determinazione del trattamento giuridico ed economico del personale dipendente discende dalla legge e non dall'atto normativo secondario, che recepisce l'accordo nazionale: d'altra parte tale vincolo non riveste carattere assoluto, per cui ove le norme contenute nel testo normativo secondario risultino illegittime, è consentito al giudice amministrativo di giudicarle tali e ad altri giudici di disapplicarle.

È fonte di responsabilità per gli amministratori comunali l'aver fatto erronea applicazione di normativa in materia di riequilibrio di anzianità, mediante utilizzazione di parametri non corretti (C.d.c., Puglia, n. 28/1993). Sussistono poi profili di illegittimità nell'ipotesi di inquadramento di dipendenti comunali in qualifiche superiori, peraltro mancanti in pianta organica, in ragione dell'esercizio di fatto delle corrispondenti mansioni superiori, non ravvisandosi neppure il profilo dell'utilità per l'ente in relazioni a mansioni svolte in posizioni illegittimamente attribuite (C.d.c., II, 5.7.2002, n. 225/A). È ugualmente fonte di danno la trasformazione di un rapporto di lavoro precario in rapporto di impiego stabile, nonostante il blocco delle assunzioni (C.d.c., Reg. Puglia, 6 maggio 1993, n. 29).

In generale sussiste la responsabilità per danno degli amministratori comunali che, in violazione di chiare disposizioni normative, dispongono l'assunzione provvisoria di personale (C.d.c., Reg. Puglia, 28.6.1993, n. 33 e n. 34) o violino il principio della omnicomprensività del trattamento economico finalizzato a razionalizzare la struttura del trattamento stesso e ad evitare arbitri nell'erogazione dei compensi (C.d.c., II, 1994, n. 104).

4.2. Dipendenti illegittimamente assunti

L'attività esplicata da dipendenti illegittimamente assunti è a priori non utile per l'ente pubblico, considerato anche che nessuna discrezionalità

amministrativa il legislatore ha conferito in materia di costituzione del rapporto di servizio ai legali rappresentanti dell'ente stesso circa la scelta dei mezzi con cui tutelare gli interessi pubblici collettivi ad un reclutamento ed assunzione di pubblici dipendenti nel rispetto dei principi costituzionalmente garantiti attraverso riserva di legge. È stata quindi ritenuta la responsabilità per danno degli amministratori dell'ente locale che, violando le disposizioni di legge che disciplinano le assunzioni presso il Comune, instaurino un rapporto di lavoro con professionisti (es. consulenti, assistenti sociali), rapporto che, sebbene definito come incarico professionale, abbia in sostanza natura di lavoro subordinato (C.d.c., II, n. 184/94).

Sussiste anche responsabilità degli amministratori comunali che partecipino all'adozione di una delibera di Giunta, con cui siano disposti inquadramenti di dipendenti a livelli funzionali e retributivi superiori a quello spettante. Quello che viene penalizzato è il comportamento negligente degli amministratori che provochi un danno ingiusto a carico dell'ente (C.d.c., Sez. Riunite, 29 agosto 1996, n. 53/A).

In generale, in caso di assunzioni illegittime causative di danno erariale (es. superamento dei 90 giorni nell'anno), la responsabilità va posta a carico degli amministratori che deliberarono le assunzioni *contra legem* (C.d.c., Sez. I, 11 aprile 1994, n. 2/A). Sono comunque responsabili gli amministratori comunali per il danno costituito da oneri aggiuntivi (spese legali, interessi, ecc.) conseguenti al ritardato pagamento in favore di personale precario assunto con delibera annullata in sede di controllo (C.d.c., II, n. 48/89).

È stato ritenuto responsabile il Sindaco in ordine alle sanzioni amministrative irrogate dall'Ispettorato regionale del lavoro al Comune, a seguito di illegittima assunzione di alcuni lavoratori, avvenuta per chiamata diretta e non attraverso il locale ufficio di collocamento (Sez. giur. reg. Sicilia, 24 gennaio 1996, n. 13). Illegittimo è stato anche ritenuto il conferimento di incarico a professionista esterno con funzioni di addetto stampa, in quanto, ai sensi del T.U.e dello Statuto del Comune, l'ufficio stampa, avendo carattere continuativo, deve rientrare nella previsione organizzativa del soggetto alla cui attività attiene (C.d.c., Sez. giur. Toscana, n. 641/1996). Evidenza infine un comportamento non solo illecito, ma anche fraudolento, il fatto che un dipendente pubblico, per ottenere i relativi provvedimenti di congedo, si avvalga di false certificazioni mediche, prestando anche attività lavorative presso privati. Ne deriva che egli deve rispondere delle retribuzioni in tal modo indebitamente percepite (C.d.c., Appello, Sez. I, n. 230/A/2002).

In mancanza di specifica normativa regolamentare e mancando il presupposto dell'inesistenza di professionalità interne all'ente locale, non si può procedere al conferimento di pubbliche funzioni a soggetti estranei alla p.a.. È stata quindi affermata la responsabilità degli amministratori comunali che abbiano conferito ad un tecnico esterno l'incarico di direzione del settore lavori pubblici e urbanistica (Regione Sicilia - Appello 15 febbraio 2007, n. 48/A).

4.3. Emolumenti ai soggetti illegittimamente assunti o trattenuti in servizio

Non può configurarsi di massima come riconoscimento di «utilitas» da parte dell'Ente locale la corresponsione di emolumenti ai soggetti illegittimamente assunti o trattenuti in servizio in quanto, anche per il principio di cui all'art. 2126 cod. civ., le prestazioni di lavoro, pur se effettuate in esecuzione di un rapporto illecitamente costituito, devono essere retribuite (C.d.c., Sez. II, n. 121/ 1989). Ma è fonte di responsabilità per gli amministratori l'aver disposto una spesa diretta ad incentivare l'impegno di una categoria di dipendenti comunali, quando la spesa non può essere qualificata «di rappresentanza» per la mancanza di ogni interesse e utilità pubblica (C.d.c., Sez. Sic., n. 154/1989). È stata però esclusa la responsabilità amministrativa di membri del consiglio comunale i quali abbiano deliberato una eccezionale proroga di rapporti di lavoro a termine oltre i limiti espressamente posti dalla norma, quando la deroga è stata imposta da un'obiettiva ragione di interesse pubblico (quale il funzionamento di servizio obbligatorio di assistenza agli anziani). Ciò, in quanto comportamenti illegittimi pur censurabili, non necessariamente configurano una colpa grave. Tuttavia, il trattenimento in servizio di un dipendente pubblico oltre i limiti di età costituisce un'illegittimità evidente che va addebitata a titolo di colpa grave a chi l'abbia consentita. Di conseguenza, il responsabile del personale che al riguardo abbia espresso parere favorevole, deve rispondere verso l'ente pubblico dell'ingiusto danno corrispondente alle retribuzioni erogate al dipendente trattenuto in servizio (C.d.c., Sez. II centrale, 28 maggio 2002, n. 177/A).

È stata esclusa la responsabilità degli amministratori di un ente locale che deliberarono una transazione allo scopo di evitare probabili ulteriori danni derivanti dal protrarsi di una lite in atto (C.d.c., Piemonte, 22.1.1998, n. 22). Susiste invece danno erariale a carico del sindaco che, ordinando la fornitura di merci per il comune, senza la necessaria copertura finanziaria e la formale deliberazione di impegno, non ha

potuto eseguire i relativi pagamenti, il che ha comportato a carico dell'ente gli ulteriori oneri relativi ad interessi e spese di giudizio derivanti dai ricorsi per ottenere i decreti ingiuntivi, proposti dall'impresa fornitrice (C.d.c., Lombardia, 13.3.98, n. 432). Riguardo alle spese processuali, in caso di reiezione della domanda di condanna, non è consentito al giudice procedere alla relativa compensazione, poiché il diritto della parte alla refusione degli onorari di difesa è materia estranea al giudizio contabile, tanto più nella considerazione che non vi può essere condanna alle spese dell'organo requirente (C.d.c., Veneto 20.12.2004, n. 1706. In senso contrario Cass., SS.UU., 12.11.2003, n. 17014).

Il rimborso delle spese legali e di difesa a favore della parte definitivamente assolta va deliberato a seguito di un procedimento amministrativo extragiudiziale, e non compete al giudice contabile di pronunciare al riguardo. Questo può pronunciare solo sulle spese di giustizia, che rimangono a carico dello Stato. Il rimborso delle spese legali e di difesa del convenuto assolto nel processo contabile costituisce la decisione conclusiva di un procedimento amministrativo su parere di congruità espresso dall'Avvocatura generale dello Stato: ne deriva che non vi è luogo ad analoga liquidazione da parte del giudice, anche per prevenire la possibilità di sovrapposizioni e conflitti tra procedimenti vertenti su oggetti identici (C.d.c., Sez. I centr., 27 gennaio 2006, n. 26/A).

4.4. Contratti di consulenza

Gli incarichi di consulenza possono essere conferiti dall'Ente solo ove i problemi di pertinenza dell'amministrazione richiedano conoscenza ed esperienza eccedenti le normali competenze del personale dipendente; inoltre, l'incarico stesso non deve implicare lo svolgimento di attività continuativa, ma la soluzione di specifiche problematiche. Costituiscono, quindi, danno del quale devono rispondere i componenti della Giunta comunale che conferì l'incarico, prestazioni professionali consistenti nell'assistenza alle strutture burocratiche dell'ente locale, senza la presentazione degli elaborati rappresentativi della prestazione (C.d.c., Puglia, 26.7.1993, n. 51).

Del pari, le spese relative al conferimento di un incarico professionale per la compilazione di conti consuntivi ed attività conseguenti costituiscono danno erariale, in quanto tali compiti, di modesta entità e difficoltà, sono di stretta pertinenza dell'apparato comunale. Sono stati, pertanto, ritenuti responsabili i componenti della giunta comunale che abbiano incaricato il Segretario generale dell'ente di revisionare e sistema-

re i conti consuntivi del comune stesso (C.d.c., Sez. Puglia, 26.7.1993, n. 54).

È stato anche ritenuto produttivo di danno l'incarico ad estraneo dall'ente, che per sua natura e caratteristiche poteva essere espletato dal personale dell'ente medesimo, pur in presenza di accertata carenza di organico (C.d.c., I, 25 maggio 1993, n. 85. Si vedano, in senso analogo: C.d.c., I, 14 giugno 1993, n. 89; C.d.c., II, 11 novembre 1993, n. 273 in ordine alla responsabilità dei componenti della Giunta comunale). Eguale considerazione va fatta per la nomina di un professionista esterno quale ingegnere capo per lavori inferiori a 500 milioni (C.d.c., Reg. Sic., 4 gennaio 1994, 3/Resp.) o per la nomina da parte del consiglio di amministrazione di uno IACP ad un professionista esterno per lo svolgimento di compiti di normale amministrazione cui avrebbero dovuto provvedere gli uffici dell'ente (C.d.c., Sez. III, 2 settembre 2002, n. 277/A). Il concetto è avvalorato da varie sentenze che sottolineano la necessità di indire tempestivamente un concorso pubblico per la nomina definitiva, in particolare di dirigente, scelto con procedura palese e obiettiva valutazione comparativa dei requisiti professionali e non con l'affidamento a funzionario interno dell'attribuzione di funzioni dirigenziali (c. Conti - Sez. Friuli-Venezia Giulia, 5 novembre 2008, n. 451).

È stato, invece, escluso il danno erariale nell'ipotesi di affidamento a professionista esterno di un incarico di progettazione, allo stesso conferito in quanto le strutture tecniche dell'Ente non consentivano di provvedere direttamente. Ciò, pur se sia successivamente mancato il suo reale impiego, posto che l'acquisizione del progetto ha rappresentato pur sempre un arricchimento patrimoniale, eventualmente utilizzabile in periodi successivi (Sez. Sardegna, 7 novembre 1995, n. 536). Egualmente, un ente pubblico commissariato, specialmente se vi è necessità di ovviare a deficienze evidenziate nella vicenda del commissariamento, può conferire incarichi a professionisti esterni, anche se per attività riconducibili a competenze di funzionari dipendenti dallo stesso ente (C.d.c., III, 12.10.2004, n. 543/A).

Va rilevato che l'iscrizione all'albo professionale non legittima da sola il conferimento di incarico di consulenza. Ciò perché è richiesta, altresì, una comprovata esperienza e professionalità che qualificano giuridicamente l'«esperto» come tale (nella specie la Corte ha ritenuto legittimo il conferimento dell'incarico: Sez. II, 3 luglio 1996, n. 64/A). Non è stato, invece, ritenuto legittimo l'incarico conferito ad «esperti», in un grande Comune per un periodo non determinato e senza la previsione di un «opus» concretizzabile in un

risultato finale e tangibile (C.d.c., Sez. Lazio, 24 settembre 2000).

In tema di consulenze la legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge Finanziaria 2005), all'art. 1, comma 42 reca una previsione valida solo per i comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti. Le medesime: a) vanno adeguatamente motivate con riferimento all'assenza di strutture organizzative o professionali interne all'A. (ad esclusione degli incarichi da conferire ai sensi della legge 109/1994 e ss. mm.); b) devono essere trasmesse alla competente Sezione regionale di controllo della Corte dei conti. L'affidamento delle consulenze in difformità da tali prescrizioni è considerato illecito disciplinare e comporta responsabilità erariale. Incorre in tale responsabilità l'organo che ha disposto la consulenza in mancanza degli enunciati presupposti, ma anche l'organo di valutazione che abbia giudicato idoneo il lavoro che oggettivamente non presenti quei connotati di congruità e di adeguatezza rispetto al compenso che fa carico dell'A. Così, l'affidamento di incarico di consulenza è stato ritenuto affetto da illegittimità ove facciano difetto le prescritte condizioni di legittimità, sia per la prolungata durata dell'incarico espletato, sia per l'assoluta genericità dell'oggetto (nella specie la consulenza riguardava la "promozione di politiche innovative nel campo delle risorse umane") (C.d.C., Sez. Lombardia, 13 febbraio 2007, n. 109).

Una più recente sentenza (C. conti, Sez. II centrale appello 18 febbraio 2009, n. 101/A) ha sottolineato che la costituzione di uffici di diretta collaborazione aventi compiti di supporto degli organi di indirizzo politico amministrativo e di raccordo con gli uffici amministrativi è consentita solo a supporto degli organi di governo ovvero titolari di poteri di indirizzo politico-amministrativo. Di conseguenza, comporta danno erariale la retribuzione corrisposta a consulenti esterni nominati dal direttore generale degli IACP (ora ATER) per lo svolgimento dei compiti di supporto alla sua attività e di raccordo con gli uffici dirigenziali subordinati.

5. Interessi legali, rivalutazione monetaria e sanzioni pecuniarie

5.1. Limitazione danno erariale per spese disposte irregolarmente

Nell'ipotesi di spesa irregolarmente disposta (nella specie, adottata dalla Giunta provinciale in sanatoria, ma non imputata tempestivamente in bilancio) il carattere di necessità ed indifferibilità della stessa per soddisfare un interesse

primario (nella specie, spese per l'affitto di locali da adibire a centro di medicina preventiva) comporta la limitazione del danno erariale (e la conseguente responsabilità amministrativa) all'effettivo documento patrimoniale subito dall'Ente locale. Tale danno è individuabile nella maggiore somma, rispetto al canone d'affitto, richiesta dal locatore per interessi legali e rivalutazione monetaria per ritardato pagamento, conseguente al mancato stanziamento e imputazione in bilancio delle spese deliberate. Ove poi un amministratore comunale sottoscriva, in rappresentanza dell'ente ma in assenza di formale investitura, una scrittura privata per l'acquisto di beni mobili da parte del Comune, esso risponde del danno erariale determinatosi a seguito del prezzo stabilito (C.d.c., II, 5 ottobre 1995, n. 29/A).

5.2. Responsabilità per interessi corrisposti dal Comune per ritardato pagamento

Nel caso in cui un Comune abbia dovuto sopportare un aggravio di spese, per interessi, a seguito del ritardato pagamento di un debito relativo ad un'ordinazione commissionata dal Sindaco personalmente senza la preventiva delibera di Giunta, va dichiarata la responsabilità del Sindaco medesimo per la irrituale ed illegittima ordinazione. È stata invece esclusa la responsabilità del Comune per l'erogazione di maggiori somme a titolo di interessi e spese legali afferenti ad una indennità di espropriazione, quando il ritardato pagamento sia conseguenza dell'incertezza giurisprudenziale in materia di indennizzo per espropriazione dei suoli nonché dell'andamento anomalo dei flussi finanziari all'ente locale per far fronte agli oneri (C.d.c., II, 11.7. 1994, n. 181).

5.3. Erogazione somme a titolo di interessi legali, rivalutazione monetaria, ecc.

Integra un'ipotesi di danno erariale l'erogazione di somme a titolo di interessi legali e rivalutazione monetaria che non si sarebbero dovute versare ove la corresponsione di quanto dovuto fosse avvenuta tempestivamente. In particolare il Sindaco di un piccolo comune è responsabile del danno per mancata applicazione della rivalutazione monetaria e degli interessi sui contributi per oneri di urbanizzazione previsti dalla legge n. 10/1977, ove tardivamente riscossi (C.d.c., I, 11 aprile 1994, n. 3/A), per interessi di mora per tardato pagamento di bollette (C.d.c., Reg. Siciliana, 10 marzo 1994, n. 31/Resp.), del risarcimento di danni per tardiva notifica di accertamento INVIM (Sez. giur. Reg. Siciliana, 8 aprile 1994, n. 42/Resp.), per irregolare disposizione della spesa che determina ritardo nel pagamen-

to di fornitura e maggior esborso per interessi di mora (C.d.c., I, 4 dicembre 1995, n. 30/A).

Configura colpa grave del Sindaco di un non grande comune non aver adeguatamente valutato il carattere prioritario dei pagamenti dovuti al creditore in considerazione dell'elevato tasso di interessi da corrispondere in caso di ritardo, mentre non si è ritenuta la responsabilità del Segretario comunale nel caso in cui le attività causative di danno implicassero scelte di natura politica riservate agli organi politici (C.d.c., Veneto, n. 333/96).

Eguale è stata ascritta al Sindaco la responsabilità del comportamento passivo in un processo civile conclusosi con la condanna dell'ente locale in contumacia e per non aver prodotto appello avverso una sentenza di condanna in sede civile (pur nella previsione di esito sfavorevole del giudizio: C.d.c., Sez. Campania, 22 agosto 1996, n. 81). Peraltro tale orientamento potrebbe essere opinabile nell'attuale contesto legislativo (legge 639/1996) che prescrive la colpa grave ai fini dell'addebito. E, invero, si è ritenuto che non sussista colpa grave per gli amministratori comunali che abbiano deliberato il pagamento dell'incarico ad un professionista - irrualmente commissionato dal Sindaco precedente - in quanto il mancato pagamento della parcella per il progetto avrebbe potuto innescare un contenzioso dall'esito incerto (C.d.c., III, 7 luglio 1997, n. 203/A).

La giurisdizione della Corte dei conti in materia di responsabilità degli amministratori degli enti locali connessa alla gestione del patrimonio dell'Ente comprende tutte quelle attività che comportano direttamente o indirettamente variazioni nella consistenza patrimoniale dell'ente stesso. Va quindi ricondotto a tale ipotesi il caso del danno derivante da corresponsione di interessi moratori e spese legali. Se, invece, un Comune abbia affidato un incarico ad un professionista senza predeterminarne con precisione il contenuto e gli emolumenti da corrispondere e senza la preventiva copertura finanziaria delle relative spese, incorrerà in responsabilità per la maggior somma erogata rispetto a una base di calcolo obiettivamente ammissibile. L'avvenuto integrale recupero dell'addebito, con conseguente pronuncia di cessazione della materia del contendere, esclude la possibilità di condannare alla corresponsione di interessi legali e di rivalutazione monetaria (C.d.c., I, 22.7.2002, n. 248/A). Nel giudizio di responsabilità amministrativa la costituzione di parte civile dell'amministrazione danneggiata non preclude l'autonoma azione del Procuratore regionale ed il risarcimento in sede penale determina l'improcedibilità dell'azione o

la cessazione della materia del contendere solo in ipotesi di integrale ristoro del danno quantificato in sede contabile (C.d.c., Sez. I centrale, 24 febbraio 2008, n. 249/05).

Va segnalato incidentalmente che l'onere di provare i motivi di appello non può dirsi assolto con il semplice richiamo *per relationem* alla comparsa di costituzione depositata in primo grado, in quanto per disposto di legge le ragioni della contestazione devono essere contenute nel gravame a pena di inammissibilità e devono riferirsi alla pronuncia impugnata, tali non potendo essere considerate le osservazioni e le difese esposte prima di essa (C.d.c., App. - Sez. I centrale, 6 febbraio 2007, n. 16/A).

5.4. *Esborso a titolo di sanzione civile e spese legali conseguenti a decreto ingiuntivo*

Costituisce danno erariale, con conseguente responsabilità degli amministratori comunali che vi hanno dato causa, l'esborso effettuato da un comune a titolo di sanzioni civili e spese legali conseguenti a decreto ingiuntivo emesso a seguito del ritardato pagamento di oneri previdenziali. Peraltro, la violazione del dovere di vigilanza del Sindaco sulle attività degli uffici (nell'ipotesi, mancata vigilanza sull'opposizione a decreto ingiuntivo) e degli assessori deve essere provata e non genericamente invocata (C.d.c., Sicilia, n. 392/1995). Sussiste, inoltre, una responsabilità gestoria, nel caso in cui il Sindaco e la giunta non abbiano messo in condizione un'istituzione scolastica di far funzionare la scuola materna nei locali appositamente locati (C.d.c., Sez. Campania, 20 novembre 1995, n. 91).

5.5. *Oneri derivanti da contravvenzioni inflitte ad Amministratori*

La Corte dei conti ha espresso l'avviso che incorrano nella responsabilità amministrativa ex art. 244, lett. A), O.R.E.L. - stante la natura personale delle pene pecuniarie - gli amministratori dei comuni che, con apposita delibera, abbiano accollato al bilancio dell'ente l'onere derivante da contravvenzioni inflitte ad alcuni di essi.

5.6. *Maggiori oneri conseguenti a nuova delibera*

Gli amministratori comunali sono patrimonialmente responsabili nel caso di adozione di una delibera che abbia indebitamente determinato l'aggiornamento e l'integrazione di una convenzione instaurata a seguito di una precedente delibera, ove si determini l'aggravamento della posizione debitoria del comune (Sez. Lombardia, n. 1141/1995).

5.7. *Omessa conclusione di procedura di espropriazione*

Sussiste la responsabilità degli amministratori comunali per i danni derivati all'ente in corrispondenza a quanto pagato a titolo risarcitorio e spese ulteriori in favore di privati danneggiati da occupazioni di urgenza non tempestivamente convertite in espropriazioni (C.C. Sardegna, 18 dicembre 1995, n. 669; Sez. Veneto, 12 maggio 1998, n. 371). Inoltre, l'accessione invertita che si verifica per l'esecuzione di un'opera pubblica su immobile occupato oltre i termini obbliga l'ente espropriante a corrispondere l'effettivo valore. Ne deriva che quanto corrisposto all'espropriato a titolo di transazione non costituisce danno ingiusto, mentre è tale quanto corrisposto a titolo di interessi legali, rivalutazione e spese di giustizia (C.d.c., Sez. II, 30 agosto 2002, n. 1260/01). Inoltre, se connotati da causa diversa da quella del danno, non si tiene conto degli eventuali vantaggi fruiti dall'ente danneggiato: ne consegue che i danni indiretti cagionati dall'inerzia degli amministratori comunali nella conduzione di un procedimento di espropriazione per p.u. non sono compensabili con i vantaggi derivanti dall'acquisizione c.d. "invertita" dei terreni illegittimamente occupati in favore del Comune (C.d.c., III centr., 22.2.2006, n. 110/A).

5.8. *Spese per acquisti inutili o inopportuni*

È stata affermata la responsabilità dei componenti della giunta municipale i quali, violando i principi di razionalità e di buona amministrazione, abbiano deliberato l'acquisto di un immobile fatiscente rimasto poi inutilizzato per l'inadeguatezza alle finalità sottese all'acquisto. Si è ritenuto, al riguardo, che non potesse avere rilevanza l'eventuale corrispondente aumento del patrimonio dell'ente (C.d.c., II, 5 ottobre 1995, n. 28/A). Occorre, comunque, che il danno sia concreto e attuale, con la dimostrazione che sia stato inutile per l'ente pubblico l'esborso effettuato, perché non rispondente a finalità istituzionali o perché eccedente l'effettiva utilità (Sez. Sicilia, 4 dicembre 1996, n. 244).

5.9. *Irregolarità nel compimento di opera pubblica*

Anche in carenza di previsioni normative o contrattuali circa i tempi di ultimazione di un'opera pubblica, i rapporti contrattuali devono giungere a definizione in tempi ragionevolmente contenuti, dato che il ritardo comporta comunque aumento di costi, in base al fatto notorio della svalutazione monetaria che incide sulla quantificazione del danno da mora. Ne consegue la

sussistenza della responsabilità per l'eccessivo ritardo nell'esecuzione dell'opera in capo agli amministratori. Vi è responsabilità del Sindaco solo se risulta da un preciso e provato concorso dello stesso all'attività dannosa per l'ente (C.d.c., Lombardia, 20 aprile 1995, n. 374); è anche responsabile il direttore dei lavori che abbia provocato con il proprio comportamento negligente nell'esecuzione di un appalto, la citazione in giudizio del comune da parte del contraente privato, con conseguenti maggiori oneri (C.d.c., Lombardia, 1 dicembre 1995, n. 1291). Se si perviene al collaudo, l'opera pubblica deve intendersi accettata dalla stazione appaltante e quindi ritenuta utile per gli scopi per i quali l'appalto era stato affidato. Ne deriva che eventuali difformità delle opere realizzate rispetto a quelle a suo tempo aggiudicate non possono comportare ingiusto danno (C.d.c., III, 29.9.2004, 501/A). Il direttore dei lavori il quale abbia disposto la consegna degli stessi senza previamente eliminare le gravi carenze progettuali, che rendevano sostanzialmente ineseguibile l'opera, risponde a titolo di responsabilità amministrativa indiretta per colpa grave per i danni civili corrisposti dall'ente locale alla ditta appaltatrice (C.d.c., Basilicata, 12.11.2004, n. 270).

5.10. *Responsabilità degli Uffici finanziari*

L'accertamento con adesione in materia di imposte postula una adeguata e indispensabile motivazione dell'atto, che dia conto di un'attenta valutazione del rapporto costi-benefici dell'operazione; in assenza di motivazione si configura una rinuncia dell'ufficio finanziario ai suoi poteri di accertamento che determina responsabilità amministrativa ove sia stata accertata l'insussistenza dei presupposti che legittimavano l'accertamento stesso e la mancata individuazione dell'imposta effettivamente dovuta dal richiedente (C.d.c. appello Sicilia, 18.1.2006, n. 2/A).

6. *Gemellaggi - Spese di rappresentanza*

6.1. *Spese per rapporti di amicizia con altre comunità*

Secondo la Corte dei conti, il finanziamento, da parte di un Comune, di spese per la formazione di rapporti di amicizia con comunità locali estere (gemellaggio) può farsi rientrare nelle finalità istituzionali degli enti se sussistano un interesse della popolazione a tale attività ed un vantaggio morale o materiale diretto la cui soddisfazione non sia sentita come estranea alla popolazione stessa: pertanto, in tali ipotesi non è configurabile un danno per l'ente, perseguibile nei con-

fronti degli Amministratori che hanno disposto le relative spese. L'assunzione di una illegittima decisione di spesa in materia di partecipazione a manifestazione fieristica, vede esclusa la responsabilità degli amministratori che hanno adottato la relativa delibera, ove gli stessi abbiano assunto l'iniziativa confortati dall'esistenza di uno specifico capitolo di spesa, nonché dal comportamento dell'organo di controllo in ordine alla piena legittimità della spesa (C.d.c., Sez. II, n. 283 del 6.11.1989). Del pari, non costituiscono danno per l'erario comunale le spese sostenute per un «gemellaggio» fra il Comune ed altra città straniera, basato su scambio di ospitalità presso famiglie di ragazzi delle due città da affratellare, ove sia conseguito un risultato apprezzabile per la popolazione sotto il profilo dell'incremento turistico e degli scambi culturali (C.d.c., Sez. I, 21 ottobre 1992).

6.2. Spese di rappresentanza

Va considerata legittima una spesa relativa alla cena di un ristretto numero di invitati, offerta al termine di una interessante manifestazione artistica, se si sono rispettate le condizioni di disponibilità di bilancio, dell'utilità pubblica e della dimensione locale dell'interesse perseguito (C.d.c., Sez. Siciliana n. 2 dell'8.1.1990). Non si rinvencono tali caratteri per una spesa disposta dal Comune per offrire un pranzo sociale in occasione della festa del patrono del corpo dei vigili urbani, difettando sia l'interesse pubblico locale che il carattere di rappresentanza della spesa stessa (C.d.c., Sez. Sicilia n. 3 dell'8.1.1990).

6.3. Spese per viaggi all'estero - Regalie

Per viaggi allo scopo di partecipare a convegni all'estero (o in Italia) si pone il problema della sindacabilità da parte degli organi di controllo e del giudice di una attività discrezionale degli enti pubblici. In tali ipotesi il parametro di raffronto non è costituito dalla valutazione proveniente dall'ente locale, bensì dal principio di razionalità delle scelte identificato dal giudice sulla base di dati obiettivi, in un confronto fra costi e benefici sotto diversi profili. Il primo riguarda la *compatibilità* dell'iniziativa con gli interessi dell'ente. Il secondo, la *congruità* del mezzo prescelto con il fine dichiarato. Il terzo, il contenimento della spesa nei limiti dello stanziamento.

Si è pertanto ritenuta palesemente estranea agli interessi di una amministrazione provinciale (e quindi produttiva di danno per l'erario) la partecipazione ad un convegno scientifico all'estero su temi totalmente *diversi e lontani* dai suoi fini istituzionali. Ciò, quando non risulti alcuna pro-

va che tale partecipazione abbia comunque favorito l'avviamento di contatti sul piano sociale, amministrativo ed economico con la realtà del Paese ospitante, finalità, questa, in astratto certamente compatibile con l'autonomia dell'ente stesso (C.d.c., II, 16 marzo 1994, n. 85). Del pari, è stata ritenuta la responsabilità amministrativa degli amministratori di un comune in ordine alla spesa effettuata per un viaggio all'estero (nella specie Corea del Nord), da cui non risultano evidenziate l'utilità di acquisizione di nuove esperienze sulla base della verifica diretta di modelli gestionali pubblici diversi (C.d.c., Campania, 23 ottobre 1995, n. 78).

Sotto un diverso profilo, l'acquisto di beni da destinare ad amministratori comunali a titolo di regalie non risponde ad alcuna utilità per l'ente né può essere qualificato spesa di rappresentanza, ma è atto di mera liberalità, mancando qualunque rapporto con le finalità istituzionali dell'ente. Ne sono quindi responsabili i componenti la Giunta comunale (C.d.c., Sicilia, 12 gennaio 1994, n. 5. Più recentemente, peraltro, la Corte ha valutato con minor rigore le fattispecie in discorso: C.d.c., Sardegna, n. 888 e 1083/1997).

7. Trattativa privata

Si è visto nella parte generale come l'attuale ordinamento (in particolare legge 109/1994 e s.m. e regolamento sui lavori pubblici) abbiano circondato con particolari cautele l'esperimento della trattativa privata in luogo della gara per l'appalto di lavori o di servizi pubblici. Nell'ipotesi di illegittimo conferimento di appalto a trattativa privata, si è ritenuto che concretizzasse un danno quanto corrisponde alla differenza tra ciò che è effettivamente liquidato e quanto potenzialmente spendibile a fronte di offerte economicamente più convenienti, acquisite agli atti del Comune (C.d.c., Sardegna, n. 676/1996).

8. Tangenti

Sussiste il danno patrimoniale confermato da analitici riferimenti alle tangenti erogate dagli aggiudicatari degli appalti, in un sistema istituzionale ed amministrativo di concreta aggiudicazione degli appalti in cui non era possibile ottenere l'affidamento dei lavori senza il pagamento di tangenti. Si è ritenuto, infatti, che gli imprenditori concussi abbiano aumentato il prezzo o eseguito i lavori in modo peggiore, almeno per l'importo sufficiente a recuperare le somme erogate per tangenti, mancando altrimenti una convenienza economica all'aggiudicazione degli appalti stessi (C.d.c., Sez. Riun., n. 62/A/1996). Dalla percezione di tangenti in attuazione di un patto

corruttivo per l'aggiudicazione di contratti di pubbliche forniture emergono danni certi correlati all'aumento dei costi delle forniture stesse sui quali - secondo l'*id quod plurumque accidit* - gli aggiudicatari non hanno potuto che trasferire gli oneri della corruzione (C.d.c., I, 5.1.2005, n. 1/A).

Nel processo contabile rivestono piena efficacia probatoria, ex art. 2700 cod. civ., le verifiche fiscali eseguite presso privati contribuenti dalla Guardia di Finanza nell'esercizio dei poteri di polizia tributaria sui quali sia stata fondata la chiamata in giudizio (C.d.c., Sez. Lombardia, 11.11.1998, n. 1458).

Il danno da tangente concretamente subito dall'ente, che si ripercuote in definitiva sulla collettività è da considerare «in re ipsa» e, secondo la Corte dei conti (giurispr. costante, con alcune eccezioni), va quantificato almeno in una somma pari a quella oggetto della dazione da parte delle imprese, commisurata ai vantaggi diretti o indiretti dalle stesse imprese conseguiti e che potevano in una giusta contrattazione tradursi in una riduzione di prezzo e quindi in minori esborsi da parte dell'ente. Conseguentemente, il privato che si induce ad una dazione nei confronti di pubblici amministratori, ritiene di trarre dal rapporto instaurato un vantaggio patrimoniale che sia maggiore della somma di danaro che illecitamente corrisponde e non inferiore a questa, risultando altrimenti del tutto ingiustificato il suo comportamento (Cass. civ., Sez. II, 23 marzo 1993, n. 3414).

9. Uso di autovettura di servizio

È noto che la Corte dei conti ha in generale valutato con rigore l'uso improprio delle autovetture di servizio per trasporti al di fuori delle regole, nella considerazione che si tratta di uso di un bene pubblico cui deve inerire una finalità pubblica. Tuttavia, non è stato ritenuto integrare ipotesi di responsabilità per danno all'erario, l'uso da parte di amministratore straordinario di U.S.L. di autovettura di servizio per i collegamenti tra il luogo di residenza e la sede dell'ente stesso (C.d.c., Sez. II, 9 luglio 1996, n. 70/A. In senso contrario, C.d.c., Sez. giur. Reg. Abruzzo, 3 luglio 1996, n. 145).

10. Progetto di massima senza i necessari presupposti e senza utilità per l'ente

In ordine ai problemi relativi alla progettazione di opera pubblica, si rinvia alla parte generale. In base al più recente ordinamento in tema di lavori pubblici la progettazione ha assunto un carattere del tutto particolare, ritenendosi che ogni difetto o carenza di progetto si riverberi in ipotesi di

danno nelle successive vicende contrattuali. Ma anche con riferimento al pregresso ordinamento, si è ritenuto costituire ipotesi di danno erariale la spesa sostenuta da un Comune per la realizzazione di un progetto di massima, in assenza di qualunque indicazione circa la tipologia, la dimensione e la portata finanziaria delle opere e senza verifica delle condizioni di fattibilità dell'opera progettata, della compatibilità economico-finanziaria, l'osservanza delle prescrizioni in materia ambientale e urbanistica. A concretare il danno erariale per la spesa ai fini della realizzazione di un progetto che non abbia prodotto alcuna utilità per l'ente, integra gli estremi della colpa grave dei componenti del Consiglio comunale l'aver affidato un incarico a professionisti esterni in difetto di qualsiasi programmazione idonea a definire il necessario quadro operativo di riferimento (C.d.c., Sez. Veneto, 12 settembre 1996, n. 337). Si è poi ritenuto danno erariale l'attribuzione di onorari ad un professionista per incarichi di progettazione esecutiva di opere pubbliche in carenza o incertezza di mezzi finanziari e quindi in situazione di dubbia realizzazione delle opere stesse, circostanza che ha reso inutile la progettazione (C.d.c., Sez. II centrale, 13 giugno 1997, n. 76/A). Si è, invece, escluso il danno per maggior costo determinato da indagini geologiche da porre a carico del Concessionario di opera pubblica quando non si verta in tema di erronea progettazione esecutiva ma di progettazione del sistema di fondazioni necessariamente provvisoria e necessitante di ulteriori indagini non potute effettuare per l'obiettivo limitatezza del tempo a disposizione del concessionario per il progetto generale esecutivo (C.d.c., Sez. Emilia-Romagna, 17 aprile 1997, n. 236). Del pari, costituiscono danno erariale gli incarichi e la retribuzione di opere di progettazione prive di coerenza programmatica, di piano economico e di conoscenza del reale contesto di fatto (C.d.c., Sez. Emilia-Romagna, 15.11.2004, n. 2049). Il concessionario di o.p., dovendo ritenersi titolare di poteri pubblici alla stregua dei principi affermati dalla legge 11 febbraio 1994, n. 104, è soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti, quando emergano danni ingiusti causati all'A. per effetto dell'esercizio illegale di tali funzioni (C.d.c., Sez. I centrale 5.4.2004, n. 152/A).

In ipotesi di danno derivato dal pagamento di oneri per la redazione di atti progettuali concernenti lavori non eseguiti per carenza di fondi, ove la fattispecie si sia perfezionata prima della legge n. 415/1998, la gravità della colpa degli amministratori e funzionari locali va desunta anche dal mancato inserimento, nel relativo disciplinare, di una clausola di salvaguardia diretta

a condizionare il pagamento delle parcelle professionali all'effettivo finanziamento dell'opera (C.d.c. App., Sez. II centr. n. 12/A/2007).

11. Adozione di atto illegittimo

La presenza di vizi di legittimità in un atto amministrativo può comportare in gran parte dei casi l'automatica conseguenza del sorgere di un danno erariale di cui devono rispondere coloro che hanno adottato l'atto viziato. Tale situazione, in presenza di circostanze discriminanti può tuttavia non determinarsi e dar luogo ad esclusione di danni (C.d.c., Sez. Abruzzo, 20 febbraio 1996, n. 40, che ha valutato scriminante la presenza di errore scusabile).

12. Gravami avverso le decisioni - Revocazione - Errore di fatto

L'errore revocatorio di cui all'art. 395, n. 4 c.p.c. è quello che comunque riguarda accertamenti di fatto compiuti dalla sentenza di cui si chiede la revocazione. Esso consiste in una «svista», non di giudizio, ma di percezione di fatti in contrasto con gli atti e le risultanze di causa, che non abbiano costituito un punto controverso sul quale la sentenza si sia pronunciata, ma abbia rappresentato un errore latente, nel ragionamento svolto dal giudice su di un punto essenziale della decisione (C.d.c., Sez. Riunite, 9 settembre 1996, n. 54/A; Sez. II centrale appello 20 novembre 2008, n. 368/A). Nei giudizi di responsabilità amministrativa è dichiarato inammissibile l'appello che non risulti notificato né al Procuratore regionale né al Procuratore generale, ma solo depositato in segreteria (C.d.c., Sez. I centrale, 7 maggio 1997, n. 76/A).

Ai sensi dell'art. 1, c. 5 della legge n. 19/1994, nel testo novellato dall'art. 1 del D.L. n. 543/1996, il deposito del gravame in segreteria del giudice di appello va effettuato entro 30 giorni dalla notifica della sentenza impugnata o entro un anno dalla sua pubblicazione e, trattandosi di termini perentori, la inosservanza degli stessi comporta l'inammissibilità dell'appello (C. Conti, Sez. III centrale appello n. 349/A del 20 novembre 2008).

13. Valutazione delle perizie

Circa le problematiche cui ha dato luogo l'uso assai frequente di perizie di variante (oggi valutate con maggior rigore in base ai principi dettati dall'ordinamento sui ll.pp.) si è visto nella parte generale. Va ora rilevato che in sede di giudizio di responsabilità, l'esercizio del potere attribuito al giudice di valutare in piena autonomia le perizie, richiede idonea motivazione. Ciò per rendere comprensibile all'esterno il processo lo-

gico che induce a ritenere attendibile una perizia e non un'altra. L'acritica condivisione degli esiti di una perizia vizia la decisione per omessa o carente motivazione (C.d.c., Sez. III, 14 giugno 1996, n. 246/A). In ogni caso il direttore lavori che consenta una variante non previamente approvata, determina all'A. un danno ragguagliato alla maggiore spesa (Sez. II, 1/A/2004).

14. Rimborso spese legali

L'art. 3 della legge n. 639/1996 consente, in caso di definitivo proscioglimento, che le spese legali dei soggetti sottoposti a giudizio della Corte dei conti siano rimborsate dall'amministrazione di appartenenza. Si è, però, ritenuto che tale norma non abbia efficacia retroattiva e che possa trovare applicazione solo a partire dai giudizi che abbiano avuto inizio dopo la sua entrata in vigore (C.d.c., Sez. riunite, 28 aprile 1997, n. 42/A). Deve comunque essere dichiarata inammissibile la richiesta di chiamata in giudizio della società assicuratrice dei rischi connessi alle spese legali (C.d.c., Sez. Toscana, 12 ottobre 1998, n. 809). Ove manchi apposita istanza della parte prosciolta nel giudizio contabile, non è possibile per il giudice ordinarne il rimborso, dovendo egli giudicare solo sulle domande formulate dalle parti (C.d.c., II, 26/A/2004).

15. Scelte discrezionali

In tema di scelte discrezionali, il cui merito non è sindacabile - come si è visto nella parte generale - il giudice contabile deve limitarsi ad una valutazione di razionalità e congruità dei comportamenti, con riferimento al momento in cui gli amministratori hanno operato ed alle concrete esigenze da perseguire e cioè ex ante, secondo i canoni dell'esperienza amministrativa e non in rapporto ai risultati attraverso considerazioni ex post delle possibili scelte alternative (C.d.c., Sez. Umbria, 5 giugno 1997, n. 284). Per ipotesi di approvazione di perizia di variante, si veda C.d.c., Sez. II centrale, 19 febbraio 1997, n. 12/A.

16. Difetto di vigilanza

Premessa la responsabilità principale dei responsabili del danno, ove l'illecito sia stato comunque favorito dall'assenza di adeguata vigilanza, l'obbligo di risarcire il danno ricade a titolo sussidiario anche a carico dei dirigenti, previo accertamento della sussistenza della colpa grave (C.d.c., Sez. Riunite, 25 febbraio 1997, n. 29/A; Sez. Calabria, 21 maggio 1997, n. 28). Circa l'omessa effettuazione di verifiche bimestrali di cassa e conseguente responsabilità del

sindaco, segretario comunale e ragioniere, si veda: C.d.c., Sez. Sicilia, 14 aprile 1997, n. 80; Sez. Reg. Sardegna, 13 maggio 1997, n. 466.

Una recente sentenza (C.conti, Sez. I giur. centr. appello, n. 14/2009/A del 14 gennaio 2009), ha censurato la mancata vigilanza la quale *“genera o incentiva l’illecito, poiché rende le persone che gestiscono sicure della possibilità di non dover rispondere del danno arrecato ... per cui la mancata vigilanza non può qualificarsi come colpa semplice ma, al contrario, omissione di precisi e tassativi obblighi di servizio che sono alla base della stessa esistenza di questi organi di vigilanza ed in relazione ai quali vi è la controprestazione economica. Questa omissione, pertanto, non può che qualificarsi come colpa grave e, quando è volontariamente e consapevolmente attuata, anche dolo amministrativo.”*

17. Danno morale

La Corte dei conti è competente a conoscere del «danno morale», ovvero del danno conseguente alla grave perdita di prestigio ed al grave detrimento dell’immagine e della personalità pubblica suscettibile di una valutazione economica sotto il profilo della spesa necessaria al ripristino del bene giuridico leso, conseguente all’illecito comportamento di un pubblico agente (C.d.c., giurispr. costante, con qualche eccezione; Cass. civ. 27 giugno 1997, n. 5668.).

La nozione di danno pubblico non comprende, come si è visto nella parte generale, solo la lesione dei beni pubblici patrimoniali in senso proprio, ma si estende anche alla lesione di quegli interessi che sono da ritenere beni in senso giuridico, consistenti nel pregiudizio recato all’immagine dello stato di un ente pubblico che si traduce in un vero danno sociale, per effetto del discredito derivante dal comportamento illecito di pubblici dipendenti, mediante una condotta dolosa o colposa in relazione ad inadempimenti ad obblighi di servizio. Ne deriva che per «danno morale», che è il danno non patrimoniale, deve intendersi il danno derivante dalla grave perdita di prestigio (C.d.c., Sez. Lazio, 29 ottobre 1998, n. 2246; sez. Umbria, 23 maggio 1995, n. 211). Ad esempio, la prassi delle tangenti nell’attività dell’amministrazione finanziaria ha come effetto certo la *lesione dell’immagine* degli uffici coinvolti, per cui gli agenti che se ne rendono percettori non possono non rispondere dei danni in tal modo cagionati, anche se non sia provato che l’amministrazione pubblica abbia, nella circostanza, effettuato spese per il ripristino dei beni lesi (C.d.c., Sez. I centrale, 13 giugno 2002, n. 193/A).

18. Sparizione di atti

Si è ritenuto sussistere la responsabilità del sindaco per danno erariale causato alle casse del comune per la sparizione dagli uffici comunali di atti della ditta incaricata dell’accertamento dei contribuenti tenuti al pagamento di imposte (nella specie, della tassa per la raccolta dei rifiuti solidi urbani) con conseguente mancata opposizione dell’amministrazione comunale in sede civile.

19. Responsabilità in tema di lavori pubblici

Si è ritenuta la responsabilità per danno erariale a carico del funzionario comunale, direttore dei lavori che, in violazione dell’art. 11 del R.D. 350/1895, (o del corrispondente articolo del D.P.R. 544/1999) non ha sospeso la consegna dei lavori riscontrando difformità fra il progetto e le condizioni necessarie per la sua esecuzione e determinando così le negative conseguenze della sospensione per fatto imputabile all’amministrazione (C.d.c., Sez. Marche, 1 aprile 1998, n. 1710).

Non sussiste la colpa grave degli amministratori comunali che, pur avendo posto in essere attività relative all’acquisizione in via espropriativa di terreni, non abbiano portato a termine le procedure stesse a causa dell’incertezza sui criteri per la determinazione dell’indennità di esproprio conseguente alle sentenze della Corte cost. n. 5 del 1980 e n. 223 del 1983 (C conti, Sez. Sardegna, 17 marzo 1998, n. 84).

È stato ritenuto sussistere colpa grave nei confronti di membri tecnici di una Commissione giudicatrice, che con acquiescente silenzio abbiano omesso, con assoluta negligenza, di manifestare alla giunta e al consiglio provinciale il loro contrario avviso rispetto ad aggiudicazioni che si palesavano come palesemente truccate, sia per il metodo di scelta delle offerte seguito nelle gare e sia per i relativi prezzi artificiosamente maggiorati. Non possono invece configurarsi gli estremi della colpa grave nel comportamento dei titolari di organi politici (nella specie, consiglio provinciale) che in buona fede abbiano approvato oppure consentito l’esecuzione di atti rientranti nella competenza di uffici tecnici o amministrativi (C.d.c., Sez. Puglia, 31 marzo 1998, n. 9). Si è ritenuta la responsabilità del collaudatore di un’opera per aver fornito alla Stazione appaltante un parere tecnico favorevole all’accoglimento delle riserve avanzate dall’impresa esecutrice dei lavori, parere risultato del tutto erroneo e tale da aver conferito indubbia rilevanza causale nel processo di formazione della volontà dell’amministrazione sfociato nell’adozione di ulterio-

ri provvedimenti per il pagamento di oneri non dovuti (C.d.c., Sez. Sardegna, 26 ottobre 1998, n. 652). Si è anche ritenuta la responsabilità del sindaco che, con personale e arbitraria iniziativa, senza informarne la giunta o il consiglio, in assenza di progetto e di fondi, ha impegnato il comune in una spesa inerente ad opere stradali (C.d.c., Sez. Liguria, 9 luglio 1998, n. 351).

Nell'ipotesi di accertato danno provocato alle finanze comunali dal pagamento della parcella ad un professionista incaricato della progettazione di opere che sin dall'origine apparivano irrealizzabili per carenza di finanziamenti, la relativa responsabilità va attribuita esclusivamente ai componenti della giunta municipale che aveva conferito l'incarico e non anche ai consiglieri comunali che avevano successivamente approvato il predetto progetto (C.d.c., Sez. Campania, 29 settembre 1998, n. 64).

Si è ritenuto integrare una ipotesi di danno erariale il ricorso a professionisti esterni per funzioni - quali la prequalificazione di ditte ed esame delle offerte in una procedura di affidamento in concessione di lavori - che indubbiamente appartengono al patrimonio di esperienze e professionalità dei dipendenti dell'ente stesso (C.d.c., Sez. III, 11 settembre 1998, n. 218/A).

È stata affermata la responsabilità degli amministratori comunali e del direttore dei lavori che, operando con grave negligenza, hanno determinato ripetute sospensioni ingiustificate di lavori pubblici, provocando così il pagamento della revisione prezzi, altrimenti non dovuta, a favore dell'impresa appaltatrice (C.d.c., Sez. Lombardia, 13 marzo 1998, n. 401).

Sussiste, inoltre, colpa grave nei confronti dei responsabili i quali, in violazione del generale dovere di perseguire costantemente gli interessi dell'Amministrazione, abbiano omesso di sostenere davanti al giudice le ragioni a difesa degli interessi di cui gli stessi organi erano portatori e che avrebbero potuto essere eccepiti con successo per contrastare le pretese creditorie dell'appaltatore per i ritardi nei pagamenti (C.d.c., Sez. Emilia Romagna, 23.3.1998, n. 145). In ipotesi di danno ingiusto verificatosi a seguito della periodica erogazione di somme non dovute, la prescrizione decorre nel momento in cui avvengono i singoli pagamenti (C.d.c., III, 19.1.2005, n. 4/A).

* * *

Si ritiene opportuno riportare in appendice una direttiva che alcune Sezioni della Corte dei conti inviano, a fini collaborativi agli enti pubblici in ordine alla resa del conto giudiziale.

APPENDICE

Agenti contabili interni ed esterni operanti nell'ente locale - Resa del conto giudiziale e trasmissione dello stesso alla Sezione giurisdizionale regionale - Anagrafe dei contabili.

1. Con l'entrata in vigore della disciplina normativa contenuta nell'art. 58 della legge 8 giugno 1990, n. 142 - ora trasfusa nell'art. 93 del D.Lgs. 8 agosto 2000, n. 267 (T.U. delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali) - "il tesoriere ed ogni altro agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro, o sia incaricato della gestione dei beni degli enti locali, nonché coloro che si ingeriscano negli incarichi attribuiti a detti agenti, devono rendere il conto secondo le norme e le procedure previste dalle leggi vigenti".

L'art. 10 della legge 15 maggio 1997, n. 127, ora terzo comma del citato art. 93 T.U., ha ulteriormente ribadito l'obbligo della trasmissione alla Corte del solo conto dell'agente contabile, e non anche dei relativi documenti giustificativi delle entrate e delle spese, al fine dello svolgimento del "giudizio di conto di cui all'art. 74 del R.D. 18 novembre 1923, n. 2440 ed agli articoli 44 e seguenti del R.D. 12 luglio 1934, n. 1214".

Siffatta disciplina generale era stata ulteriormente specificata dalle norme contenute nel D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77, contenente l'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali. Infatti:

a) l'art. 67 - ora art. 226 del T.U. - disciplina la materia della resa del conto annuale del tesoriere e l'obbligo, a cura dell'ente locale, di trasmettere il conto stesso "alla competente Sezione giurisdizionale della Corte dei conti entro 60 giorni dall'approvazione del rendiconto", di cui all'art. 69 del predetto D.Lgs. n. 77 del 1995 - ora art. 227 del T.U.;

b) l'art. 75 - ora art. 233 del T.U. - disciplina la materia della resa e del deposito del conto annuale da parte dei singoli "agenti contabili interni" secondo la stessa disciplina stabilita per il tesoriere.

Il D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194 ha approvato i modelli ufficiali da utilizzare per la resa del conto da parte del tesoriere e degli altri agenti contabili interni e l'art. 8, lettera f), del D.L. 27 ottobre 1995, n. 444, convertito dalla legge 20 dicembre 1995, n. 539, ha stabilito che "la disciplina dei conti degli agenti contabili interni prevista dall'art. 75 del D.Lgs. n. 77 del 1995 ha applicazione a decorrere dal 1996". Perciò, secondo questa richiamata nuova disciplina, accanto al tradizionale documento di rendicontazione generale della gestione dell'ente (chiamato "rendiconto della gestione" dall'art. 69 del D.Lgs. n. 77 del 1995 - ora art. 227 T.U.), sussistono anche i separati rendiconti dei singoli agenti contabili operanti nell'ente, ossia:

- conti del tesoriere (art. 67 del D.Lgs. n. 77/1995 - ora 226 del T.U., da rendere con il modello n. 11);

- dell'economista (art. 75 del D.Lgs. n. 77/1995 - ora 233 del T.U., da rendere con il modello n. 23);

- del consegnatario dei beni mobili (norme citate per l'economista e modelli n. 24 e 22) - degli agenti contabili che curano la riscossione delle entrate dell'ente secondo la relativa disciplina di settore (modello n. 21).

Tale sistema di rendicontazione determina riflessi anche nei rapporti con la Corte dei conti, nel senso che mentre i conti degli agenti contabili sono assoggettati

al giudizio del conto da parte della competente Sezione, secondo le norme prima richiamate, sul rendiconto della gestione dell'ente è chiamata a svolgere le funzioni indicate nell'art. 69 del D.Lgs. n. 77/1995 - ora art. 227 del T.U., altra Sezione del controllo di questa Corte, per le finalità ivi previste e secondo le specifiche norme emanate per lo svolgimento di questa funzione di controllo.

2. Occorre, ora, individuare quali sono, all'interno dei singoli enti locali, le funzioni ed i servizi operativi che conferiscono ai rispettivi titolari la natura di "agente contabile" (interno ed esterno, a denaro ed a materia). Tale concreta individuazione è necessaria per stabilire, per ognuno di essi, non solo l'obbligo di "rendere il conto della (propria) gestione" al rispettivo ente locale, ma anche quello di essere "soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti secondo le norme e le procedure previste dalle leggi vigenti"; ossia quelle sul contenzioso contabile e quelle sulla contabilità generale dello Stato (R.D. 12 luglio 1934, n. 1214 e R.D. 13 agosto 1934, n. 1038; R.D. 18 novembre 1923, n. 2440 e R.D. 23 maggio 1924, n. 827).

Per provvedere a ciò, la Corte dei conti avvia un'anagrafe degli enti contabili iniziando con quelli operanti in ogni ente locale della regione, con l'indicazione:

- a) del nome e cognome (o ragione sociale e sede) delle persone fisiche (e giuridiche) preposte alla carica;
- b) della natura delle funzioni contabili svolte da ognuno (riscossione di entrate, custodia e pagamento di denari; custodia di beni mobili, titoli e valori);
- c) del periodo di tempo in cui le funzioni contabili sono state svolte; ossia anno per anno a partire dal 1999;
- d) della avvenuta resa del conto annuale all'ente da parte di ogni contabile e della avvenuta approvazione dello stesso dal Consiglio (art. 69 del D.Lgs. n. 77/1995 ed ora 227 del T.U. n. 267/2000);
- e) dell'avvenuto deposito o meno del separato conto annuale di ogni contabile presso la segreteria di questa Sezione, dopo gli adempimenti di cui ora si è detto, a cura dell'ente locale e secondo le competenze a provvedere stabilite dalle rispettive fonti interne di autonomia.

Le notizie, esposte in apposite separate schede, devono perciò riguardare:

- a) il tesoriere dell'ente (art. 226, T.U.);
- b) l'economista cui sono state concesse anticipazioni di fondi per le spese di economato (artt. 233 e 153, settimo comma, T.U.);
- c) il consegnatario dei beni mobili preposto alla compilazione dell'inventario (artt. 233 e 230 T.U. e disciplina contenuta nelle sopra richiamate leggi vigenti per la materia); nonché la persona designata dal Sindaco a svolgere le funzioni di cui al modello n. 22 approvato con D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194;

3. Specifici approfondimenti vanno, invece, fatti nei confronti di coloro che curano la riscossione delle entrate dell'ente, siano essi soggetti esterni, operanti in regime di concessione o convenzione (art. 181 T.U. e D.Lgs. n. 112/1999 ivi richiamato e artt. 52 e 53 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446), ovvero siano dipendenti in servizio presso l'ente, designati con provvedimento formale.

In ordine all'obbligo della resa del conto giudiziale, secondo la normativa tradizionale della materia, as-

sume la natura di agente contabile per la riscossione di entrate, chi è preposto a funzioni di riscossione di entrate effettuata sulla base di ruoli o elenchi di carico predisposti ed approvati dagli organi e uffici dell'ente locale e dati in carico per la riscossione al predetto agente contabile, interno od esterno, o ad appositi uffici interni di cassa per tipologia di entrate.

Per la materia della riscossione delle entrate tributarie e patrimoniali degli enti locali, attesa la sua peculiarità, ogni ente locale, è invitato a far conoscere il sistema ed il modo in cui avviene nell'ente stesso la riscossione, volontaria e coattiva, delle proprie entrate, tributarie e non, indicando tali notizie, anno per anno, distintamente per ogni tipo di entrata.

Queste notizie, unitamente alle altre riguardanti gli agenti contabili sopra indicati ai punti a), b) e c), dovranno essere trasmesse entro termini ragionevolmente brevi.

4. Chiarito, perciò, che coloro che svolgono nell'ente locale funzioni di tesoriere, economista e consegnatario di beni mobili e di titoli azionari, sono tenuti a rendere al proprio ente il conto annuale della loro gestione, da trasmettere poi a questa Sezione, si ritiene di affermare i seguenti principi operativi in ordine agli atti da allegare al conto in sede di deposito, pur nel rispetto della norma ora contenuta nel terzo comma dell'art. 93 del T.U.:

a) per quanto riguarda l'economista, si osserva che presso la segreteria della Sezione giurisdizionale regionale della Corte dei conti dovrà essere depositato - ai sensi del combinato disposto dell'art. 3 della legge 8 ottobre 1984, n. 658, richiamata dal comma 3 dell'art. 1 del D.L. 15 novembre 1993, n. 453, convertito dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19 (come modificato dal D.L. 23 ottobre 1966, n. 543 convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639) - il conto, reso con l'uso del modello ufficiale (mod. 23) e gli altri atti integrativi, necessari per dimostrare:

- 1. che, durante la gestione sono state svolte le verifiche previste dall'art. 64, primo comma, del D.Lgs. n. 77/1995 (ora art. 223 T.U.);
- 2. che, a seguito dell'avvenuta presentazione del conto, il responsabile del servizio finanziario dell'ente ha svolto le verifiche (la c.d. parifica del conto) cui fa riferimento il citato art. 3 della legge n. 658 dell'84;
- 3. che il conto stesso è stato, con atto divenuto esecutivo, approvato dal Consiglio dell'ente, cui compete, a norma dell'art. 32, primo comma della legge n. 142 del 1990 (ora art. 42 T.U.), svolgere la funzione di controllo, funzione, questa, ugualmente richiamata dal predetto art. 3 della legge n. 658 del 1984.

Al conto dell'economista dovranno essere allegate e depositate presso la segreteria della Sezione giurisdizionale regionale anche le singole deliberazioni o determinazioni con le quali durante l'esercizio rendiconto sono state autorizzate le anticipazioni ordinarie per finanziare spese cui si riferisce il conto.

"Altri documenti potranno essere successivamente richiesti dalla Corte dei conti in sede di esame del conto, a norma del richiamato art. 10 della legge n. 127/1997" (ora art. 93, terzo comma, T.U.);

b) per quanto riguarda il consegnatario dei beni mobili e quello dei titoli azionari, il contabile definito consegnatario è tenuto a rendere alla sua Amministrazione

non solo il conto, redatto con l'uso del modello ufficiale previsto per la sua categoria di appartenenza, ma anche tutta la documentazione giustificativa della propria gestione, consistente nell'inventario generale di tutti i beni mobili, dai quali è dato desumere il servizio a cui i beni sono stati assegnati per l'uso e, per differenza, quelli ancora in magazzino e quindi ancora facenti parte del suo carico contabile (art. 75, secondo comma - ora art. 233 T.U.). Presso la segreteria della Sezione giurisdizionale regionale della Corte dei conti, tenendosi conto delle innovazioni introdotte, dovrà, invece, essere depositato il conto, reso con l'uso del previsto modello ufficiale, ed i seguenti altri atti necessari per dimostrare che:

1) durante l'anno sono state svolte sulla gestione del consegnatario le verifiche previste dall'art. 64, primo comma, del D.Lgs. n. 77/1995 (ora art. 223 T.U.);

2) a seguito dell'avvenuta presentazione del conto, l'Ufficio finanziario ha svolto le verifiche (la c.d. pa-

rifica del conto) dell'Ente, cui fa riferimento l'art. 3 della legge 8 ottobre 1984, n. 658 (richiamata dal comma 3 dell'art. 1 del D.L. 15 novembre 1993, n. 453 convertito dalla legge 14 gennaio 1994, n. 19, come modificato dal D.L. 23 ottobre 1996, n. 543 convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639);

3) il conto stesso è stato, con atto divenuto esecutivo, approvato dal Consiglio dell'Ente, cui compete, a norma dell'art. 32, primo comma, della legge n. 142 del 1990 (ora art. 42 T.U.), svolgere la funzione di controllo; funzione, questa, ugualmente richiamata dal predetto art. 3 della legge n. 658 del 1984.

Inoltre, come per ogni contabile, deve essere depositato anche l'atto di nomina del consegnatario e resta fermo il dovere di comunicare, entro termini ragionevolmente brevi, tutte le notizie richieste, necessarie per la formazione dell'anagrafe dei contabili locali, e di segnalare i casi in cui i contabili non abbiano, ancora, reso il conto al proprio ente.

La protezione dei dati personali negli enti locali

Cap. I

La disciplina legislativa iniziale

La necessità di garantire sul territorio di ogni Paese, ad ogni persona fisica qualunque siano la sua cittadinanza o residenza, il rispetto dei diritti, delle libertà fondamentali e, in particolare, del diritto alla vita privata nei confronti dell'elaborazione automatizzata dei dati di carattere personale che la riguardano, fu affermato dalla Convenzione n. 108 delle Autorità nazionali, regionali e locali componenti il Consiglio d'Europa, approvata a Strasburgo il 28 gennaio 1981.

La ratifica ed esecuzione nel nostro Paese della Convenzione di Strasburgo fu autorizzata con la legge 21 febbraio 1989, n. 98, il primo provvedimento ufficiale con il quale il nostro Parlamento conferiva giusta considerazione alla protezione della riservatezza, la "privacy" delle persone, rispetto al trattamento dei loro dati personali.

L'Accordo di Schengen del 14 Giugno 1985, al quale l'Italia aveva aderito con il protocollo di Parigi del 27 novembre 1990, riaffermava l'esigenza di definire con discipline legislative nazionali la tutela del diritto alla protezione dei dati personali. La legge 30 settembre 1993, n. 388, ne dispose la ratifica ed esecuzione.

Il Parlamento Europeo ed il Consiglio con la Direttiva CE 95/46 del 24 ottobre 1995 rivolsero un fermo invito ai Governi dei Paesi facenti parte della Comunità di adottare provvedimenti legislativi per la tutela dei dati personali e per la loro circolazione, indicando i principi, i criteri e le modalità di attuazione.

Con la legge 31 dicembre 1996, n. 675 fu stabilita la disciplina relativa alla *"Tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati personali"*, adempiendo agli impegni assunti con la ratifica della Convenzione e dell'Accordo raggiunti a livello europeo, attribuendo alla tutela dei dati personali il valore di un interesse pubblico generale, definendo le garanzie per la sua protezione ed istituendo un organo preposto ad assicurarle - il *Garante per la protezione dei dati personali* - al quale furono conferite funzioni e poteri per far conoscere ed osservare le nuove regole da parte delle pubbliche istituzioni e dei soggetti privati. Con legge n. 676 del 31

dicembre 1996, fu conferita delega al Governo per provvedere all'integrazione della legislazione vigente con norme per la tutela delle persone e di altri soggetti rispetto al trattamento dei dati, adempimento molto complesso al quale non fu provveduto entro i termini previsti e per due volte prorogati.

Con la Direttiva 2002/58/CE del 12 luglio 2002, il Parlamento europeo ed il Consiglio disponevano indirizzi relativi al trattamento dei dati personali ed alla tutela della vita privata nel settore delle comunicazioni elettroniche.

Gli indirizzi espressi dagli organi comunitari e le esperienze effettuate nei primi anni di applicazione della legge n. 675 del 1996 ed espresse in numerosi provvedimenti attuativi emanati dal "Garante", furono raccolte nel *"Codice in materia di protezione dei dati personali"*, emanato con il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, attualmente in vigore.

Cap. II

Il Codice in materia di protezione dei dati personali

1. Struttura del Codice

Il *Codice in materia di protezione dei dati personali* è stato emanato con il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, in attuazione della delega conferita dal Parlamento al Governo con l'art. 1 della legge 24 marzo 2001, n. 127.

Ha coordinato, aggiornato e rinnovato le disposizioni legislative ed amministrative che erano state adottate in attuazione delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio n. 95/46/CE del 24 ottobre 1995 e 2002/58/CE del 12 luglio 2002, in precedenza ricordate.

È formato da 186 articoli, suddivisi in tre parti: I. Disposizioni generali; II. Disposizioni relative a specifici settori; III. Tutela dell'interessato e sanzioni; ripartite in Titoli. È corredato da tre allegati comprendenti i "Codici di deontologia" e da una Tavola di corrispondenza con le disposizioni previgenti.

In questo capitolo sono richiamati i principi e le modalità generali del "Codice", così di seguito indicato, rinviando per gli approfondimenti re-

lativi alle disposizioni di diretto interesse degli enti locali al capitolo IV.

2. I principi generali

Chiunque ha diritto alla protezione dei dati personali che lo riguardano.

Le notizie concernenti lo svolgimento delle prestazioni di chiunque sia addetto ad una funzione pubblica e la relativa valutazione non sono oggetto di protezione della riservatezza personale. Il principio come sopra stabilito dall'art. 1 del Codice, è stato così integrato dall'art. 4, comma 9, della legge 4 marzo 2009, n. 15, nell'ambito delle garanzie di massima trasparenza dell'organizzazione, attività e prestazioni delle amministrazioni pubbliche previste dal predetto articolo.

Il "Codice" garantisce che il trattamento dei dati personali si svolga nel rispetto dei diritti, delle libertà fondamentali e della dignità dell'interessato, con particolare riferimento alla riservatezza, all'identità personale e al diritto alla protezione dei dati personali.

L'interessato ha diritto di ottenere la conferma dell'esistenza o meno di dati personali che lo riguardano, anche se non ancora registrati, e la loro comunicazione in forma intelligibile. I diritti di accesso ai dati personali della persona interessata sono stabiliti dall'art. 7 del Codice.

Il trattamento dei dati personali è disciplinato assicurando un elevato livello di tutela dei diritti e delle libertà come sopra affermate, nel rispetto dei principi di semplificazione, armonizzazione ed efficacia delle modalità previste per il loro esercizio da parte degli interessati, nonché per l'adempimento degli obblighi da parte dei titolari del trattamento (*Codice, artt. 1 e 2*).

La semplificazione del trattamento dei dati per finalità amministrative e contabili è stata disposta dal provvedimento adottato il 19 giugno 2008 dal Garante per la protezione dei dati personali, pubblicato sulla G.U. n. 152 del 1° luglio 2008. La semplificazione delle misure di sicurezza stabilite dall'allegato B al Codice è stata disposta con provvedimento del Garante in data 27 novembre 2008, pubblicato sulla G.U. n. 287 del 9 dicembre 2008.

3. Le principali definizioni del Codice

Per "trattamento" s'intende qualunque operazione o complesso di operazioni, effettuate anche senza l'ausilio di strumenti elettronici, concernenti la raccolta, la registrazione, l'organizzazione, la conservazione, la consultazione, l'elaborazione, la modificazione, la selezione, l'estrazione, il raffronto, l'utilizzo, l'interconnessione,

il blocco, la comunicazione, la diffusione, la cancellazione e distruzione di dati, anche se non registrati in una banca dati.

Per "dato personale" s'intende qualunque informazione relativa ad una persona fisica, persona giuridica, ente od associazione, identificati o identificabili anche indirettamente mediante riferimento a qualsiasi altra informazione, ivi compreso un numero di identificazione personale.

Sono "dati identificativi" i dati personali che permettono l'identificazione diretta dell'interessato.

Sono "dati sensibili" i dati personali idonei a rivelare l'origine razziale ed etnica, le convinzioni religiose, filosofiche o di altro genere, le opinioni politiche, l'adesione a partiti, sindacati, associazioni ed organizzazioni a carattere religioso, filosofico, politico o sindacale, nonché i dati personali idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale.

Per "dati giudiziari" s'intendono i dati personali idonei a rivelare provvedimenti di cui all'art. 3, comma 1, lettere da a) ad o) e da r) a u) del D.P.R. 14 novembre 2002, n. 313, in materia di casellario giudiziale, di anagrafe delle sanzioni amministrative dipendenti da reato e dei relativi carichi pendenti, o la qualità di imputato o di indagato ai sensi degli artt. 60 e 61 del codice di procedura penale.

Per "interessato" si considera la persona fisica, la persona giuridica, l'ente o associazione a cui si riferiscono i dati personali.

Costituisce "comunicazione" il dare conoscenza dei dati personali a uno o più soggetti determinati diversi dall'interessato, dal rappresentante del titolare nel territorio dello Stato, dal responsabile e dagli incaricati, in qualunque forma, anche mediante la loro messa a disposizione o consultazione.

Costituisce "diffusione" il dare conoscenza dei dati personali a soggetti indeterminati, in qualunque forma, anche mediante la loro messa a disposizione o consultazione (*Codice, art. 4*).

4. Principi applicabili ai trattamenti effettuati da soggetti pubblici

Qualunque trattamento di dati personali da parte di soggetti pubblici è consentito soltanto per lo svolgimento delle funzioni istituzionali.

Nel trattare i dati il soggetto pubblico osserva i presupposti e i limiti stabiliti dal Codice, anche in relazione alla diversa natura dei dati, nonché dalla legge e dai regolamenti.

Salvo quanto previsto nella parte II del Codice per gli esercenti le professioni sanitarie e gli organismi sanitari pubblici, i soggetti pubblici non

devono richiedere il consenso dell'interessato. In tema di comunicazione e diffusione dei dati i soggetti pubblici osservano le disposizioni dell'art. 25 del Codice, secondo le quali la comunicazione e diffusione sono vietate, oltre che nel caso di divieto disposto dal Garante o dall'autorità giudiziaria:

a) in riferimento a dati personali dei quali è stata ordinata la cancellazione, ovvero quando è decorso il periodo di tempo massimo indicato dall'art. 11, comma 1, lett. e), necessario per le attività per le quali i dati sono stati acquisiti e trattati;

b) per finalità diverse da quelle indicate nella notificazione del trattamento, ove prescritta.

È fatta salva la comunicazione o diffusione di dati richieste, in conformità alla legge, dalle forze di polizia, dall'autorità giudiziaria, da organismi di informazione e sicurezza o da altri soggetti pubblici per finalità di difesa, di sicurezza dello Stato o di prevenzione, accertamento e repressione di reati.

Il trattamento da parte di un soggetto pubblico riguardante dati diversi da quelli sensibili e giudiziari è consentito, fermo restando quanto sopra stabilito, anche in mancanza di una norma di legge o di regolamento che lo preveda espressamente.

La comunicazione da parte di un soggetto pubblico ad altri soggetti pubblici è ammessa quando è prevista da una norma di legge o di regolamento. In mancanza di tale norma la comunicazione è ammessa quando è comunque necessaria per lo svolgimento di funzioni istituzionali e può essere iniziata se è decorso il termine di 45 giorni dal ricevimento della comunicazione, salvo diversa determinazione, anche successiva, del Garante.

La comunicazione da parte di un soggetto pubblico a privati o a enti pubblici economici e la diffusione da parte di un soggetto pubblico sono ammesse unicamente quando sono previste da una norma di legge o di regolamento.

Il titolare del trattamento è tenuto a comunicare previamente al Garante le seguenti circostanze:

a) comunicazione di dati personali da parte di un soggetto pubblico ad altro soggetto pubblico non prevista da una norma di legge o di regolamento, effettuata in qualunque forma anche mediante convenzione;

b) trattamento di dati idonei a rivelare lo stato di salute previsto dal programma di ricerca biomedica o sanitaria di cui all'art. 110, comma 1, primo periodo del Codice.

I trattamenti oggetto di comunicazione, sopra indicati, possono essere iniziati decorsi quarantacinque giorni dal ricevimento della comunica-

zione, salvo diversa determinazione anche successiva del Garante.

La comunicazione al Garante è inviata utilizzando il modello dallo stesso reso disponibile, per via telematica, sottoscritta con firma digitale e conferma di ricevimento, oppure mediante telefax o lettera raccomandata (*Codice, artt. 18, 19 e 20*).

Il modello di comunicazione al Garante è stato semplificato, come risulta dal parere del Garante in data 22 ottobre 2008, n. 103778, pubblicato sulla G.U. del 9 dicembre 2008, n. 287.

5. Trattamento di dati sensibili e giudiziari

Il trattamento di dati sensibili da parte dei soggetti pubblici è consentito solo se autorizzato da espressa disposizione di legge nella quale sono specificati i tipi di dati che possono essere trattati e di operazioni eseguibili e le finalità di rilevante interesse pubblico perseguite.

Quando la legge stabilisce la finalità di rilevante interesse pubblico ma non i tipi di dati sensibili e di operazioni eseguibili, il trattamento è consentito solo per i tipi di dati e di operazioni identificati e resi pubblici a cura dei soggetti che ne effettuano il trattamento, in relazione alle finalità perseguite nei singoli casi e nel rispetto dei principi di cui all'art. 22 del Codice, con atto di natura regolamentare adottato in conformità al parere espresso dal Garante. Se il trattamento non è previsto da legge, i soggetti pubblici possono richiedere al Garante l'individuazione delle attività, tra quelle agli stessi attribuite dalla legge, che perseguono finalità di rilevante interesse pubblico e per le quali è conseguentemente autorizzato il trattamento dei dati sensibili a condizione che il soggetto pubblico provveda ad identificare e rendere pubblici i tipi di dati e di operazioni, come sopra indicato.

I soggetti pubblici effettuano il trattamento dei dati sensibili e giudiziari secondo modalità volte a prevenire violazioni dei diritti, delle libertà fondamentali e della dignità dell'interessato.

Nell'informativa dovuta ai sensi dell'art. 13 del Codice i soggetti pubblici fanno espresso riferimento alle norme che prevedono gli obblighi o i compiti in base alle quali è effettuato il trattamento dei dati sensibili e giudiziari.

I soggetti pubblici possono trattare solo i dati sensibili e giudiziari indispensabili per svolgere attività istituzionali che non possono essere adempiute, caso per caso, mediante il trattamento di dati anonimi o di dati personali di natura diversa. I dati sensibili e giudiziari sono raccolti, di regola, presso l'interessato.

I soggetti pubblici verificano periodicamente l'esattezza e l'aggiornamento dei dati sensibili e giudiziari, la loro pertinenza, completezza,

non eccedenza ed indispensabilità rispetto alle finalità perseguite nei singoli casi, valutando il rapporto tra i dati ed i compiti cui debbono adempiere. I dati che alle verifiche risultano eccedenti, non pertinenti o non indispensabili non possono essere utilizzati, salvo la conservazione del documento che li contiene.

I dati sensibili e giudiziari contenuti in elenchi, registri o banche dati, tenuti con l'ausilio di strumenti elettronici, sono trattati con tecniche di cifratura o mediante l'utilizzazione di codici identificativi o di altre soluzioni che li rendono temporaneamente inintelligibili anche a chi è autorizzato ad accedervi e permettono di identificare gli interessati solo in caso di necessità.

I dati idonei a rivelare lo stato di salute e la vita sessuale sono conservati separatamente da altri dati personali trattati per finalità che non richiedono il loro utilizzo e sono trattati con le modalità sopra indicate anche quando sono tenuti in elenchi, registri o banche di dati senza l'ausilio di strumenti elettronici.

I dati idonei a rivelare lo stato di salute non possono essere diffusi.

I soggetti pubblici sono autorizzati ad effettuare le operazioni di trattamento dei dati sensibili e giudiziari indispensabili per le finalità per le quali lo stesso è consentito, anche quando i dati sono raccolti nello svolgimento di compiti di vigilanza, controllo o ispettivi.

I dati sensibili e giudiziari non possono essere trattati nell'ambito di test psico-attitudinali volti a definire il profilo o la personalità dell'interessato. Le operazioni di raffronto tra dati sensibili e giudiziari ed i trattamenti di tali dati per provvedimenti e contratti di cui all'art. 14 del Codice, sono effettuati previa annotazione scritta dei motivi.

Le operazioni e i trattamenti effettuati utilizzando banche di dati di diversi titolari e la diffusione dei dati sensibili e giudiziari sono ammessi solo se previsti da espressa disposizione di legge. Se non previsto i soggetti pubblici possono richiedere al Garante l'individuazione delle attività, fra quelle demandate per legge ai medesimi soggetti, che perseguono finalità di rilevante interesse pubblico e per le quali è autorizzato il trattamento dei dati sensibili, che è consentito se viene provveduto ad identificare e render pubblici i tipi di dati e di operazioni, come in precedenza indicato. L'identificazione e le altre operazioni sono aggiornate ed integrate periodicamente (Codice, artt. 20 e 22).

6. Soggetti che effettuano il trattamento - obblighi di sicurezza

Quando il trattamento è effettuato da una persona giuridica, da una pubblica amministrazione

o da un qualsiasi ente, associazione od organismo, *titolare del trattamento* è l'entità nel suo complesso o l'unità od organismo periferico che esercita un potere decisionale del tutto autonomo sulle finalità e sulle modalità del trattamento, ivi compreso il profilo della sicurezza.

Il *responsabile del trattamento* è designato dal titolare, facoltativamente, ed è individuato tra soggetti che per esperienza, capacità ed affidabilità forniscano idonea garanzia del pieno rispetto delle vigenti disposizioni in materia di trattamento, ivi compreso il profilo relativo alla sicurezza.

Per esigenze organizzative possono essere designati, se necessario, più soggetti responsabili, anche mediante la suddivisione dei compiti. I compiti affidati a ciascun responsabile sono analiticamente specificati per scritto dal titolare. Il responsabile effettua il trattamento attenendosi alle istruzioni impartite dal titolare il quale, anche attraverso verifiche periodiche, vigila sulla puntuale osservanza delle disposizioni sopra indicate e delle istruzioni dallo stesso impartite.

Le operazioni di trattamento possono essere effettuate solo da *incaricati* che operano sotto la diretta autorità del titolare o del responsabile, attenendosi alle istruzioni impartite. La designazione è effettuata per scritto e individua puntualmente l'ambito del trattamento consentito. Si considera tale anche la documentata predisposizione della persona fisica ad una unità per la quale è individuato, per scritto, l'ambito del trattamento consentito agli addetti alla medesima unità.

Gli *obblighi di sicurezza* stabiliti dall'art. 31 del Codice comportano la custodia ed il controllo dei dati personali oggetto di trattamento effettuati anche in relazione alle conoscenze acquisite in base al progresso tecnico, alla natura dei dati e alle specifiche caratteristiche del trattamento, in modo da ridurre al minimo, mediante l'adozione di idonee e preventive misure di sicurezza, i rischi di distruzione o perdita, anche accidentale, dei dati stessi, di accesso non autorizzato o di trattamento non consentito o non conforme alle finalità della raccolta (Codice, artt. 28, 29, 30 e 31).

7. Diritto di accesso ai dati personali ed altri diritti dell'interessato

L'interessato ha diritto di ottenere la conferma dell'esistenza o meno dei dati personali che lo riguardano, anche se non ancora registrati, e la loro comunicazione in forma intelligibile.

L'interessato ha diritto di ottenere l'indicazione:

a) dell'origine dei dati personali;

- b) delle finalità e modalità del trattamento;
- c) della logica applicata per il trattamento con strumenti elettronici;
- d) degli estremi identificativi del titolare, dei responsabili e del rappresentante designato al trattamento;
- e) dei soggetti o delle categorie di soggetti ai quali i dati personali possono essere comunicati o che possono venirne a conoscenza in qualità di rappresentanti designati nel territorio dello Stato, di responsabili o incaricati.

L'interessato ha diritto di ottenere:

- a) l'aggiornamento, la rettificazione e, quando vi ha interesse, l'integrazione dei dati;
- b) la cancellazione, la trasformazione in forma anonima o il blocco dei dati trattati in violazione di legge, compresi quelli di cui non è necessaria la conservazione;
- c) l'attestazione che le operazioni di cui alle lettere a) e b) sono state portate a conoscenza di coloro ai quali i dati sono stati comunicati o diffusi, salvo che ciò risulti impossibile o comporti un impiego di mezzi sproporzionato rispetto al diritto tutelato.

L'interessato ha diritto di opporsi, in tutto o in parte:

- a) per motivi legittimi al trattamento dei dati personali che lo riguardano, ancorché pertinenti allo scopo della raccolta;
- b) al trattamento di dati personali che lo riguardano ai fini di invio di materiale pubblicitario o di vendita diretta o per il compimento di ricerche di mercato o di comunicazione commerciale (*Codice, art. 7*).

8. Accesso a documenti amministrativi

I presupposti, le modalità e i limiti per l'esercizio del diritto di accesso a documenti amministrativi contenenti dati personali, e la relativa tutela giurisdizionale, sono disciplinati dalla legge sul procedimento amministrativo 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i., illustrata nella parte 18ª della Guida, e dalle altre disposizioni di legge e di regolamenti in materia, anche per ciò che concerne i tipi di dati sensibili e giudiziari, salvo quanto per gli stessi di seguito precisato, e le operazioni di trattamento eseguibili in esecuzione di una richiesta di accesso. Le attività finalizzate all'applicazione di tale disciplina si considerano di rilevante interesse pubblico (*Codice, art. 59*).

9. Accesso agli atti dei Consiglieri comunali e provinciali

Con provvedimento in data 9 giugno 1998 il Garante per la protezione dei dati personali si

pronunciò sul diritto di accesso agli atti dei Consiglieri comunali e provinciali con riferimento a quanto allora stabilito dall'art. 31, comma 5, della legge 8 giugno 1990, n. 142 ed ora dall'art. 43, comma 2, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267.

Il provvedimento conserva tuttora validità per cui si ritiene utile riassumerne i principali contenuti:

- a) il diritto di accesso stabilito dalla legge è direttamente funzionale alla cura di un interesse pubblico connesso al mandato elettivo e quindi alla funzione di rappresentanza della collettività conferita al consigliere comunale o provinciale;
- b) il diritto di accesso agli atti ed alle informazioni "utili" ne collegano l'esercizio a tutto ciò che può essere effettivamente utile per lo svolgimento dei compiti del singolo consigliere ed alla sua partecipazione alla vita politico-amministrativa dell'ente, permettendo allo stesso di valutare con piena cognizione la correttezza e l'efficacia dell'operato dell'amministrazione, di esprimere un voto consapevole sulle questioni di competenza del Consiglio e promuovere, nell'ambito di esso, le iniziative che spettano a ciascun rappresentante eletto;
- c) il consigliere comunale o provinciale, se invoca il diritto attribuitogli dall'art. 43 del T.U. non deve dimostrare, in base alle norme comunali che regolano l'accesso, l'esistenza di un mero interesse giuridico rilevante, essendo sufficiente che rappresenti l'effettiva utilità delle notizie e delle informazioni richieste rispetto all'esercizio del mandato elettivo. Il Comune o la Provincia devono rispettare il principio di pertinenza della richiesta con la norma di legge, permettendo l'accesso ai dati effettivamente utili per l'esercizio del mandato;
- d) in presenza della dichiarazione del consigliere risulterebbe arbitraria, da parte dell'amministrazione, una distinzione basata sulla natura dei dati richiesti in visione i quali possono riguardare anche, in casi specifici, verbali con cui si contestano infrazioni;
- e) la norma del T.U. deve essere coordinata con altre norme vigenti che tutelano il segreto delle indagini penali o la segretezza della corrispondenza e delle conversazioni alle stesse connesse;
- f) il diritto di accesso deve essere coordinato con la speciale disciplina che attiene agli atti anagrafici, dello stato civile e delle liste elettorali, restando alla stessa soggetto;
- g) i dati acquisiti devono essere effettivamente ed esclusivamente utilizzati per le sole finalità realmente pertinenti al mandato, rispettando il dovere del segreto nei casi stabiliti dalla legge.

10. Trattamento dei dati relativi allo stato di salute ed alla vita sessuale

Il trattamento in ambito pubblico di dati idonei a rivelare lo stato di salute o la vita sessuale è consentito se la situazione giuridicamente rilevante che si intende tutelare con la richiesta di accesso ai documenti amministrativi è di rango almeno pari ai diritti dell'interessato, ovvero consiste in un diritto della personalità o in un altro diritto o libertà fondamentale e inviolabile (*Codice, art. 60*).

11. Utilizzazione di dati pubblici

Il Garante promuove la sottoscrizione di un codice di deontologia e di buona condotta per il trattamento dei dati personali provenienti da archivi, registri, elenchi, atti o documenti tenuti da soggetti pubblici, anche individuando i casi in cui deve essere indicata la fonte di acquisizione dei dati e prevedendo garanzie appropriate per l'associazione di dati provenienti da più archivi. I dati personali diversi da quelli sensibili o giudiziari che devono essere inseriti in un albo professionale in conformità alla legge o ad un regolamento, possono essere comunicati a soggetti pubblici e privati e diffusi anche mediante reti di comunicazione elettronica. Può essere menzionata l'esistenza di provvedimenti che dispongono la sospensione o che incidono sull'esercizio della professione. L'ordine o collegio professionale, a richiesta dell'iscritto nell'albo che vi ha interesse, può integrare i dati suddetti con ulteriori dati pertinenti e non eccedenti, in relazione all'attività professionale.

A richiesta dell'interessato l'ordine o collegio professionale può altresì fornire a terzi notizie e informazioni relative, in particolare, a speciali qualificazioni professionali non menzionate nell'albo, ovvero alla disponibilità ad assumere incarichi o a ricevere materiale informativo a carattere scientifico inerente anche a convegni e seminari (*Codice, art. 61*).

12. Dati relativi allo Stato Civile, alle Anagrafi, alle Liste elettorali

Sono considerati di rilevante interesse pubblico le finalità relative alla tenuta degli atti e dei registri dello stato civile, delle anagrafi della popolazione residente in Italia e dei cittadini italiani residenti all'estero (Aire) e delle liste elettorali, nonché al rilascio di documenti di riconoscimento o al cambiamento delle generalità.

Il Comune può utilizzare gli elenchi degli iscritti nell'anagrafe della popolazione residente per esclusivo uso di pubblica utilità, anche in caso di applicazione della disciplina in materia di comunicazione istituzionale.

L'accesso alle informazioni desumibili dagli atti e documenti di stato civile non è consentito nei confronti della madre che abbia dichiarato alla nascita di non voler essere nominata ai sensi dell'art. 30 del D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396.

Il rilascio degli estratti degli atti dello stato civile è consentito solo ai soggetti cui l'atto si riferisce, oppure su motivata istanza comprovante l'interesse personale e concreto del richiedente ai fini di tutela di una situazione giuridicamente rilevante, ovvero decorsi 70 anni dalla formazione dell'atto.

Le liste elettorali possono essere rilasciate in copia per finalità di applicazione della disciplina in materia di elettorato attivo e passivo, di studio, di ricerca statistica, scientifica o storica, o carattere socio-assistenziale o per il perseguimento di un interesse collettivo o diffuso, secondo quanto dispone l'art. 51 del D.P.R. n. 223/1967, modificato dall'art. 177 del Codice.

Gli atti dello stato civile conservati negli Archivi di Stato sono consultabili osservando i limiti previsti dalle disposizioni del Codice dei beni culturali 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m. (*Codice, artt. 62, 63, 17*).

Le materie suddette sono trattate nelle parti 41^a e 42^a della Guida.

13. Dati relativi alla cittadinanza, immigrazione e condizione dello straniero

Sono considerate di rilevante interesse pubblico le finalità della disciplina in materia di cittadinanza, di immigrazione, di asilo, di condizione dello straniero e del profugo e sullo stato del rifugiato, nell'ambito delle quali è ammesso il trattamento di dati sensibili e giudiziari indispensabili:

- a) al rilascio e al rinnovo di visti, permessi, attestazioni, autorizzazioni e documenti anche sanitari;
- b) al riconoscimento del diritto di asilo o dello stato di rifugiato, o all'applicazione della protezione temporanea o di altri istituti o misure di carattere umanitario, ovvero all'attuazione di obblighi di legge in materia di politiche migratorie;
- c) ai ricongiungimenti, alle norme in materia di istruzione e di alloggio, alla partecipazione alla vita pubblica ed all'integrazione sociale, in relazione agli obblighi dei datori di lavoro e dei lavoratori.

Le disposizioni suddette non si applicano al trattamento di dati sensibili e giudiziari effettuati in esecuzione di accordi e convenzioni internazionali od effettuati per finalità di difesa o di sicurezza dello Stato o di prevenzione, accertamento

o repressione dei reati, in base ad espresse disposizioni di legge che prevedono specificatamente il trattamento (*Codice, art. 64*).

14. Diritti politici e pubblicità dell'attività di organi rappresentativi

Sono considerate di rilevante interesse pubblico le finalità di applicazione della disciplina del Codice in materia di:

- a) elettorato attivo e passivo e di esercizio di altri diritti politici nel rispetto della segretezza del voto, di esercizio del mandato degli organi rappresentativi o di tenuta degli elenchi dei giudici popolari;
- b) documentazione dell'attività istituzionale di organi pubblici.

I trattamenti dei dati sensibili e giudiziari per le finalità sopra indicate sono consentiti per eseguire specifici compiti previsti da leggi o da regolamenti, fra i quali in particolare quelli concernenti:

- a) lo svolgimento di consultazioni elettorali e la verifica della loro regolarità;
- b) le richieste di referendum, le relative consultazioni e la verifica della loro regolarità;
- c) l'accertamento delle cause di ineleggibilità, incompatibilità o di decadenza, di rimozione o sospensione da cariche pubbliche, ovvero di sospensione o di scioglimento degli organi;
- d) l'esame di segnalazioni, petizioni, appelli e di proposte di legge d'iniziativa popolare, l'attività di commissioni di inchiesta, il rapporto con i gruppi politici;
- e) la designazione e la nomina di rappresentanti in commissioni, enti e uffici.

È consentita la diffusione dei dati sensibili e giudiziari per le finalità di elettorato attivo e passivo e di esercizio dei diritti politici.

È consentito il trattamento di dati sensibili e giudiziari indispensabili:

- a) per la redazione di verbali e resoconti dell'attività di assemblee rappresentative, commissioni e di altri organi collegiali o assembleari;
- b) per l'esclusivo svolgimento di una funzione di controllo, di indirizzo politico o di sindacato ispettivo, e per l'accesso a documenti che è riconosciuto dalla legge e dai regolamenti degli organi interessati necessario per esclusive finalità direttamente connesse all'espletamento di un mandato elettivo;
- c) i dati sensibili e giudiziari trattati per le finalità di cui alle lettere a) e b) del primo periodo possono essere comunicati e diffusi nelle forme previste dai rispettivi ordinamenti. Non è comun-

que consentita la divulgazione dei dati sensibili e giudiziari che non risultano indispensabili per assicurare il rispetto del principio dell'attività istituzionale, fermo restando il divieto di diffusione dei dati idonei a rivelare lo stato di salute (*Codice, art. 65*).

15. Benefici economici ed abilitazioni

Si considerano di rilevante interesse pubblico le finalità di applicazione della disciplina in materia di concessione, liquidazione, modifica e revoca di benefici economici, agevolazioni, elargizioni, altri emolumenti ed abilitazioni, compresi anche quelli indispensabili relativi:

- a) alle comunicazioni, certificazioni ed informazioni previste dalla normativa antimafia;
- b) alle elargizioni di contributi previsti dalle norme in materia di usura e di vittime di richieste estorsive;
- c) alla corresponsione delle pensioni di guerra o al riconoscimento di benefici in favore di perseguitati politici e internati in campo di sterminio e di loro congiunti;
- d) al riconoscimento di benefici connessi all'invalidità civile;
- e) alla concessione di contributi in materia di formazione professionale;
- f) alla concessione di contributi, finanziamenti, elargizioni ed altri benefici previsti dalla legge, dai regolamenti e dalla normativa comunitaria, anche in favore di associazioni, fondazioni ed enti;
- g) al riconoscimento di esoneri, agevolazioni o riduzioni tariffarie o economiche, franchigie o al rilascio di concessioni anche radiotelevisive, licenze, autorizzazioni, iscrizioni ed altri titoli abilitativi previsti dalla legge, da un regolamento o dalla normativa comunitaria.

Il trattamento può comprendere la diffusione nei soli casi in cui ciò è indispensabile per la trasparenza delle attività sopra indicate, in conformità alle leggi e per le finalità di vigilanza e di controllo conseguenti alle stesse, fermo il divieto di diffusione dei dati idonei a rivelare lo stato di salute (*Codice, art. 68*).

16. Organizzazioni di Volontariato

Sono considerate di rilevante interesse pubblico le finalità di applicazione della disciplina in materia di rapporti tra i soggetti pubblici e le organizzazioni di volontariato, in particolare per l'elargizione di contributi per il loro sostegno, la tenuta dei registri delle predette organizzazioni e la cooperazione internazionale (*Codice, art. 70*).

17. Trattamenti per scopi storici, statistici o scientifici di rilevante interesse pubblico

Hanno rilevante interesse pubblico le finalità relative ai trattamenti di dati effettuati da soggetti pubblici:

- a) per scopi storici relativi alla conservazione, l'ordinamento e la comunicazione dei documenti conservati negli Archivi di stato e negli archivi storici degli enti pubblici, secondo il Codice dei beni culturali 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.;
- b) che fanno parte del SISTAN - Sistema statistico nazionale - ai sensi del D.Lgs. 6 settembre 1989, n. 322;
- c) per scopi scientifici (*Codice, art. 98*).

18. Contrassegni su veicoli e accessi ai centri storici

I contrassegni rilasciati a qualunque titolo per la circolazione e la sosta dei veicoli a servizio di persone invalide ovvero per il transito e la sosta in zone a traffico limitato, che devono essere esposti sui veicoli, contengono i soli dati indispensabili ad individuare l'autorizzazione rilasciata e senza l'apposizione di simboli o diciture dai quali può desumersi la speciale natura dell'autorizzazione per effetto della sola visione del contrassegno.

Le generalità e l'indirizzo della persona fisica interessata sono riportati sui contrassegni con modalità che non consentono la loro diretta visibilità se non in caso di richiesta di esibizione o necessità di accertamento.

Le predette disposizioni si applicano anche nei casi in cui sia stabilito l'obbligo di esposizione sui veicoli di copia del libretto di circolazione o di altro documento.

Per il trattamento dei dati raccolti mediante impianti per la rilevazione degli accessi di veicoli ai centri storici ed alle zone a traffico limitato continuano ad applicarsi le disposizioni del D.P.R. 22 giugno 1999, n. 250 (*Codice, art. 74*).

Cap. III

L'Autorità Garante per la protezione dei dati personali

1. L'Autorità Garante

L'Autorità Garante per la protezione dei dati personali opera, ai sensi dell'art. 153 del Codice, in piena autonomia e con indipendenza di giudizio. Il "Garante" è organo collegiale costituito da quattro componenti, eletti due dalla Camera dei Deputati e due dal Senato della Repubblica, con voto limitato. I componenti sono scelti tra per-

sone che assicurano indipendenza e che sono esperti di riconosciuta competenza nelle materie del diritto e dell'informatica, garantendo la presenza di entrambe le qualificazioni.

I componenti eleggono nel loro ambito un presidente, il cui voto prevale in caso di parità. Eleggono un vice presidente che assume le funzioni del presidente in caso di sua assenza od impedimento.

Il presidente ed i componenti durano in carica sette anni e non possono essere confermati per più di una volta; per tutta la durata dell'incarico il presidente e i componenti non possono esercitare, a pena di decadenza, alcuna attività professionale o di consulenza, né essere amministratori o dipendenti di enti pubblici o privati, né ricoprire cariche elettive.

L'art. 153 del Codice stabilisce la posizione giuridica e la condizione economica che regolano le cariche di presidente e componenti dell'Autorità garante.

La Corte di cassazione (sez. I civile, 15 giugno 2005, n. 15076) ha ritenuto che il Garante per la protezione dei dati personali riveste una posizione di autonomia che lo pone in un ruolo funzionale di supremazia rispetto alle altre amministrazioni in senso stretto, ove e nei limiti in cui le stesse svolgano attività di trattamento dei dati personali riguardanti i dipendenti o soggetti estranei al rapporto di lavoro.

L'Autorità Garante attualmente in carica si è insediata il 18 aprile 2005 ed è presieduta dal Prof. Francesco Pizzetti.

Ha sede in Roma, Piazza di Monte Citorio n. 121 - 00186 Roma ed è collegata come appresso: www.garanteprivacy.it - E-mail: garante@garanteprivacy.it - Fax (+39) 06.69677.785 Centralino telefonico: (+39) 06.69677.1)

2. Provvedimenti del Garante

Molti ed importanti sono i provvedimenti e gli interventi adottati dal Garante negli ultimi anni, dei quali ampiamente il Presidente riferisce nella relazione annuale al Parlamento, ricca di riferimenti ed indirizzi per l'applicazione, aggiornata all'evoluzione tecnologica, del complesso di norme raccolte nel Codice del 2003.

Particolarmente significativi, tra le deliberazioni e i provvedimenti adottati, i seguenti:

- aggiornamento della Carta di Treviso, richiamata dal codice di deontologia, relativo al trattamento dei dati personali nell'esercizio dell'attività giornalistica (delibera 26 ottobre 2006, n. 49);
- linee guida in materia di trattamento dei dati personali dei lavoratori, in particolare nel rapporto di lavoro nell'ambito pubblico (delibera 24 giugno 2007, n. 23);

- semplificazioni rispetto a trattamenti di dati per finalità amministrative e contabili (provvedimento 19 giugno 2008 - G.U. n. 152/2008);
- misure ed accorgimenti prescritti ai titolari dei trattamenti effettuati con strumenti elettronici relativamente alle attribuzioni di amministratore di sistema (provvedimento 27 novembre 2008 - G.U. n. 299/2008);
- indicazioni operative in materia di certificazione della spesa sanitaria per l'acquisto di medicinali ai fini tributari (provvedimento 29 aprile 2009 - G.U. n. 107/2009), delle quali il Ministero dell'economia e delle finanze con circolare della Direzione centrale dell'Agenzia delle entrate 30 luglio 2009, n. 40/E ha assicurato conforme attuazione.

3. I provvedimenti per l'attuazione del Codice negli enti locali

Fin dal suo insediamento l'Autorità Garante ha dimostrato particolare attenzione e sensibilità nei confronti degli enti locali, prima promuovendo con le Associazioni nazionali dei comuni - ANCI, delle Province - UPI e delle Comunità montane - UNCEM, gli schemi dei regolamenti tipo da adottarsi dagli enti per il trattamento dei dati con l'indice dei trattamenti e le istruzioni per redigerne le schede e poi con le *"linee guida in materia di trattamento di dati personali per finalità di pubblicazioni e diffusione di atti e documenti di enti locali"*, approvate con deliberazione del 19 aprile 2007 che, per la sua importanza, riportiamo integralmente nel capitolo successivo.

Gli schemi dei regolamenti comunali e provinciali, corredati dagli schemi delle deliberazioni e dagli indici dei trattamenti, sono stati pubblicati dalla Guida nelle edizioni 2006 e 2007.

Cap. IV

Le linee guida per il trattamento dei dati negli enti locali

Per la sua particolare importanza ed attualità trascriviamo integralmente la Deliberazione del Garante per la protezione dei dati personali del 19 aprile 2007 che ha stabilito le *"Linee guida in materia di trattamento di dati personali per finalità di pubblicazioni e diffusione di atti e documenti di enti locali"*:

1. Premessa

L'Autorità Garante in seguito alle problematiche alla stessa prospettate da cittadini e dalle Amministrazioni relative alle modalità con le quali gli enti locali danno pubblicità alla loro attività istituzionale, anche di vigilanza e di controllo, in rapporto

alla protezione dei dati personali contenuti in atti e documenti resi accessibili ai cittadini, ha ravvisato l'esigenza di adottare le "linee guida", suscettibili di periodico aggiornamento e nelle quali è stato tenuto conto di precedenti decisioni dell'Autorità (1). Nelle linee guida sono state prese in specifica considerazione solo questioni riguardanti la pubblicazione e diffusione di atti e documenti tenendo presente che, accanto alle forme di pubblicità scelte dagli enti locali o imposte per legge, restano vigenti gli obblighi per i medesimi enti di attuare la disciplina sul diritto di accesso ai documenti amministrativi e sul distinto diritto di accesso ai dati personali, che sono stati oggetto di numerosi provvedimenti del Garante (2).

2. Protezione dati e trasparenza: considerazioni generali

La necessità di garantire un livello elevato di tutela dei diritti e delle libertà fondamentali rispetto al trattamento dei dati personali (art. 2, comma 1, del Codice) non ostacola una piena trasparenza dell'attività amministrativa.

Tale tutela non preclude la valorizzazione delle attività di comunicazione istituzionale e la partecipazione dei cittadini alla vita democratica, favorite dall'impiego di nuove tecnologie che sono già utilizzate nell'ambito di proficue esperienze avviate nell'*e-government* e nelle reti civiche. Tuttavia, la presenza di dati personali negli atti e nei documenti conoscibili o diffusi dagli enti locali richiede, da parte di questi ultimi, alcune doverose valutazioni affinché siano rispettati i diritti degli interessati.

In presenza di taluni dati personali o di determinate forme di diffusione vanno inoltre individuate specifiche soluzioni e modalità per attuare la trasparenza in modo ponderato e secondo correttezza.

3. Principi generali relativi al trattamento dati da parte degli enti locali

Gli enti locali, in quanto soggetti pubblici, possono trattare dati di carattere personale anche sensibile

(1) Cfr. note del Garante pubblicate in www.garanteprivacy.it, in data 29 maggio 1998 (doc. web n. 41055), 26 ottobre 1998 (doc. web n. 30951), 2 agosto 1999 (doc. web n. 1096700), 2 settembre 1999 (doc. web n. 1092322), 17 febbraio 2000 (doc. web n. 38969) e 23 maggio 2000 (doc. web n. 40229); v. anche, ivi, i Provv. 17 gennaio 2001 (doc. web n. 41031), 27 febbraio 2002 (doc. web n. 1063639), 9 dicembre 2003 (doc. web n. 1054649), 10 novembre 2004 (doc. web n. 1116068) e 6 aprile 2006 (doc. web n. 1269403).

(2) Art. 10 D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267; artt. 22 e ss. legge 7 agosto 1990, n. 241, modificati dalla legge n. 15/2005; v. anche artt. 59 e 60 del Codice per ciò che riguarda il diritto di accesso a documenti amministrativi contenenti dati personali sensibili o giudiziari, in particolare di quelli idonei a rivelare lo stato di salute o la sfera sessuale (cfr. Provv. 9 luglio 2003, doc. web n. 29832, sul principio del "pari rango"); v. anche gli artt. 7 e ss. del Codice sul diritto di accesso ai dati personali.

e giudiziario solo per svolgere le rispettive funzioni istituzionali (*art. 18, comma 2, del Codice*).

Oltre alle garanzie previste dal Codice e da altre disposizioni normative in materia di protezione dei dati, l'ente locale deve osservare i presupposti e i limiti previsti da ogni altra disposizione di legge o di regolamento che rilevi ai fini del trattamento (*art. 18, comma 3, del Codice*).

Gli enti locali devono astenersi dal richiedere il consenso al trattamento dei dati da parte degli interessati (*art. 18, comma 4, del Codice*). Il consenso è infatti richiesto solo nei riguardi di soggetti privati ed enti pubblici economici, nonché in ambito sanitario (rispetto ad organismi sanitari pubblici ed esercenti le professioni sanitarie: *artt. 18, comma 4, 23, 76 e ss. del Codice*).

La pubblicazione e la divulgazione di atti e documenti determinano una "diffusione" di dati personali, comportando la conoscenza di dati da parte di un numero indeterminato di cittadini. L'interferenza nella sfera personale degli interessati che ne consegue è legittima, solo se la diffusione è prevista da una norma di legge o di regolamento (*artt. 4, comma 1, lett. m), e 19, comma 3, del Codice*).

Prima di intraprendere un'attività che comporta una diffusione di dati personali, l'ente locale deve valutare se la finalità di trasparenza e di comunicazione può essere perseguita senza divulgare tali dati, oppure rendendo pubblici atti e documenti senza indicare dati identificativi adottando modalità che permettano di identificare gli interessati solo quando è necessario: lo impone il *principio di necessità*, il quale comporta un obbligo di attenta configurazione di sistemi informativi e di programmi informatici per ridurre al minimo l'utilizzazione di dati personali (*art. 3 del Codice*).

Se questa valutazione preliminare porta a constatare che gli atti e i documenti resi conoscibili o pubblici devono contenere dati di carattere personale, l'ente deve rispettare anche l'ulteriore *principio di proporzionalità*: i tipi di dati e il genere di operazioni svolte per pubblicarli e diffonderli devono essere infatti pertinenti e non eccedenti rispetto alle finalità perseguite (*art. 11, comma 1, lett. d), del Codice*). L'ente può trovarsi di fronte all'interrogativo se pubblicare e diffondere anche dati sensibili o giudiziari. La loro particolare delicatezza ne rende lecita la diffusione solo se:

- è realmente indispensabile (*artt. 3, 4, comma 1, lett. d) ed e), 22, commi 3, 8 e 9, del Codice*);
- l'ente ha adottato il regolamento in materia previsto dal Codice su parere conforme del Garante (*artt. 20, comma 2, 21, comma 2 e 181, comma 1, lett. a)*). L'ente, salvi casi del tutto particolari che può rappresentare al Garante, non deve rivolgere specifiche richieste di parere a questa Autorità qualora abbia utilizzato, per il proprio regolamento, gli schemi tipo su cui il Garante ha espresso parere favorevole, predisposti per i comuni, le comunità montane e le province, rispettivamente dall'Associazione nazionale dei comuni italiani (Anci), dall'Unione nazionale

comuni comunità enti montani (Uncem) e dall'Unione delle province d'Italia (Upi) (3).

Possono avvalersi di tali schemi tipo anche altri enti locali (ad es. unioni di comuni, comunità isolate o di arcipelago), in relazione alle finalità di rilevante interesse pubblico che essi perseguono nei limiti di legge, direttamente o per conto di amministrazioni di riferimento.

4. Forme di pubblicità dei dati personali contenuti in atti e provvedimenti

"Pubblicità", "accessibilità" e "diffusione" non esprimono sempre un'identica situazione. Le forme da osservare per rendere accessibili e per divulgare atti e documenti possono variare a seconda dei casi e comportare quindi modalità e ambiti di conoscenza di tipo differente; conseguentemente, possono rendere necessario o opportuno predisporre accorgimenti di tipo diverso per rispettare i diritti degli interessati.

Per i comuni e le province è prevista per legge una modalità specifica per pubblicare atti e documenti, fermi restando i diritti di accesso a dati personali e a documenti amministrativi.

Tutti gli atti dell'amministrazione comunale e provinciale sono infatti pubblici, ad eccezione di quelli che siano considerati "riservati" per espressa indicazione di legge, oppure per effetto di una dichiarazione del sindaco o del presidente della provincia che ne vieti l'esibizione poiché la loro diffusione può pregiudicare il diritto alla riservatezza di persone, gruppi o imprese (*art. 10 D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, recante il "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali"*).

Spetta all'amministrazione interessata disciplinare il rilascio di questa dichiarazione, sulla base di un apposito regolamento che deve anche dettare norme necessarie per assicurare ai cittadini, tra l'altro, il diritto "*di accedere, in generale, alle informazioni di cui è in possesso l'amministrazione*" (*art. 10 D.Lgs. n. 267/2000 citato*).

5. Impiego di tecniche informatiche e telematiche

In questo quadro, l'ente locale deve prevedere le diverse forme di accessibilità ad atti e documenti evitando, per quanto possibile, di applicare modalità indifferenziate che non tengano conto delle finalità sottostanti alla trasparenza, nonché delle diverse situazioni personali. Mentre alcuni documenti possono essere forniti agevolmente ai cittadini solo a richiesta, altri possono essere pubblicati, anche in rete, integralmente o per estratto (3 bis).

(3) V. i relativi schemi tipo di regolamento (doc. web nn. 1174532, 1182195 e 1175684); v. anche, per il termine ultimo del 28 febbraio 2007 entro il quale i regolamenti dei soggetti pubblici in materia di dati sensibili e giudiziari dovevano essere adottati, l'art. 6, comma 1, D.L. 28 dicembre 2006, n. 300, conv., con mod., dalla legge 26 febbraio 2007, n. 17.

Con un approccio equilibrato e meditato, l'ente locale dovrebbe fare, opportunamente, largo uso di nuove tecnologie che facilitino la conoscenza da parte dei cittadini, tenuto conto anche del diritto all'utilizzo nei loro confronti delle tecnologie telematiche (art. 3 D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, recante il "Codice dell'amministrazione digitale").

A parte quanto eventualmente previsto sul piano normativo per specifiche categorie di atti, il regolamento dell'ente locale può valorizzare l'utilizzo di reti civiche e telematiche per mettere a disposizione dei cittadini atti e documenti contenenti dati personali e che attengano, ad esempio, a concorsi o a selezioni pubbliche.

Laddove la finalità da perseguire riguardi prevalentemente solo una o alcune categorie di persone, andrebbero previste forme di accesso in rete selezionato, attribuendo agli interessati una chiave personale (*username* e *password*; n. di protocollo o altri estremi identificativi di una pratica forniti dall'ente agli aventi diritto). Ad esempio, la pubblicità tramite siti web su talune procedure concorsuali può essere perseguita divulgando integralmente alcuni atti (ad es., deliberazioni che indicano concorsi o approvano graduatorie), indicando invece in sezioni dei siti ad accesso selezionato alcuni dettagli conoscibili da interessati e controinteressati (elaborati, verbali, valutazioni, documentazione personale comprovante titoli) (4).

(3-bis) Si vedano le disposizioni per le pubblicazioni sui siti informatici delle pubbliche amministrazioni stabilite dall'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, riportate al successivo par. 6.

(4) Cfr. Prov. 6 aprile 2006 (doc. web n. 1269403), cit., concernente l'inserimento in Internet di dati personali relativi ad una graduatoria di merito per accedere a taluni corsi di laurea.

* L'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, ha stabilito le nuove disposizioni di seguito trascritte per l'assolvimento da parte delle pubbliche amministrazioni, a far data dal 1° gennaio 2010, degli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti.

Si ritiene che, salvo nuove istruzioni da parte del Garante, le linee guida per la protezione dei dati personali dallo stesso espresse nel par. 6, conservano validità e sono da osservare anche per le pubblicazioni sui siti informatici.

Art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69

1. A far data dal 1° gennaio 2010, gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati.

2. Dalla stessa data del 1° gennaio 2010, al fine di promuovere il progressivo superamento della pubblicazione in forma cartacea, le amministrazioni e gli enti pubblici tenuti a pubblicare sulla stampa quotidiana atti e provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica o i propri bilanci, oltre all'adempimento di tale obbligo con le stesse modalità previste dalla legislazione vigente alla data di entrata in vigore della presente legge, ivi compreso il richiamo all'indirizzo elettronico, provvedono altresì alla pubblicazione nei siti informatici, secondo modalità stabilite con decre-

Accorgimenti analoghi andrebbero previsti, a seconda dei casi, con riferimento alle graduatorie relative al riconoscimento di autorizzazioni, agevolazioni, benefici ed iniziative a vantaggio di categorie di cittadini (es., procedure per ammettere minori ad asili nido, per assegnare alloggi di edilizia residenziale pubblica, per valutare domande di mobilità o rilasciare autorizzazioni e concessioni edilizie).

In questi casi occorre evitare, nuovamente, di considerare la protezione dei dati come un ostacolo alla trasparenza, prevenendo al tempo stesso la superflua e ingiustificata diffusione indifferenziata di specifiche informazioni e dettagli ininfluenti (che restano conoscibili, in base alla legge, dai soli soggetti legittimati nel caso concreto).

6. Pubblicità assicurata mediante affissione all'albo pretorio (*)

Nell'articolare in modo equilibrato le diverse situazioni prima sintetizzate, l'ente locale deve anche tenere presente che, per assicurare determinati effetti dichiarativi, il predetto Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali prevede che la pubblicazione di tutte le deliberazioni del comune e della provincia debba avvenire non in rete, ma mediante materiale affissione all'albo pretorio nel-

to del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione.

3. Gli adempimenti di cui ai commi 1 e 2 possono essere attuati mediante utilizzo di siti informatici di altre amministrazioni ed enti pubblici obbligati, ovvero di loro associazioni.

4. Al fine di garantire e di facilitare l'accesso alle pubblicazioni di cui ai commi 1 e 2 il CNIPA realizza e gestisce un portale di accesso ai siti di cui al medesimo comma 1.

5. A decorrere dal 1° gennaio 2010 e, nei casi di cui al comma 2, dal 1° gennaio 2013, le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le amministrazioni e gli enti pubblici, in via integrativa, di effettuare la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggiore diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio.

6. Agli oneri derivanti dalla realizzazione delle attività di cui al presente articolo si provvede a valere sulle risorse finanziarie assegnate ai sensi dell'articolo 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, e successive modificazioni, con decreto del Ministro per l'innovazione e le tecnologie 22 luglio 2005, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 226 del 28 settembre 2005, al progetto «PC alle famiglie», non ancora impegnate alla data di entrata in vigore della presente legge.

7. È fatta salva la pubblicità nella Gazzetta Ufficiale della Unione europea, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana e i relativi effetti giuridici, nonché nel sito informatico del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici 6 aprile 2001, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 100 del 2 maggio 2001, e nel sito informatico presso l'Osservatorio dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, prevista dal codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.

la sede dell'ente, per quindici giorni consecutivi, salvo quanto previsto da specifiche disposizioni di legge (art. 124 D.Lgs. n. 267/2000 citato (5)).

La pubblicazione delle deliberazioni nell'albo pretorio è quindi lecita e non contrasta, per ciò stesso, con la protezione dei dati personali, sempreché sia effettuata osservando gli accorgimenti di seguito indicati.

Pertanto, questa forma di pubblicazione obbligatoria non autorizza, di per sé, a trasporre tutte le deliberazioni così pubblicate in una sezione del sito Internet dell'ente liberamente consultabile. Al tempo stesso, la previsione normativa in questione non preclude neanche all'ente di riprodurre in rete alcuni dei predetti documenti, sulla base di una valutazione responsabile e attenta ai richiamati principi e limiti.

È ovviamente consentita la diffusione in Internet di un avviso che indichi il periodo durante il quale determinati documenti sono consultabili presso l'albo pretorio.

Riguardo alla diretta indicazione di dati personali nelle deliberazioni da pubblicare presso l'albo pretorio, va rispettato il richiamato principio di pertinenza e non eccedenza (o, se i dati sono sensibili o giudiziari, di indispensabilità) rispetto alle finalità perseguite con i singoli atti (6). Si pensi, ad esempio, al dettaglio di dati che possono essere indicati nella redazione di verbali e di resoconti dell'attività degli organi collegiali o assembleari, in rapporto al fine di rispettare il principio di pubblicità dell'attività istituzionale (7).

La circostanza secondo la quale tutte le deliberazioni sono pubblicate deve indurre l'amministrazione comunale a valutare con estrema attenzione le stesse tecniche di redazione delle deliberazioni e dei loro allegati. Ciò, soprattutto quando vengono in considerazione informazioni sensibili (si pensi ad esempio agli atti adottati nel quadro dell'attività di assistenza e beneficenza, che comportano spesso la valutazione di circostanze e requisiti personali che attengono a situazioni di particolare disagio). Può risultare ad esempio utile menzionare tali dati solo negli atti a disposizione negli uffici (richiamati quale presupposto della deliberazione e consultabili solo da interessati e controinteressati), come pure menzionare delicate situazioni di disagio personale solo sulla base di espressioni di carattere

più generale o, se del caso, di codici numerici. Occorre, poi, una specifica valutazione per selezionare le informazioni sensibili o a carattere giudiziario che possono essere diffuse. Resta salvo il divieto di diffondere dati idonei a rivelare lo stato di salute degli interessati (artt. 22, comma 8, 65, comma 5, e 68, comma 3, del Codice): è il caso, ad esempio, dell'indicazione di specifici elementi identificativi dello stato di diversamente abile (8).

7. Materiale a stampa, pubblicazioni e volumi anche per scopi storici

Oltre alle norme in materia di comunicazione istituzionale (9), agli enti locali sono applicabili anche le disposizioni del Codice che riguardano i trattamenti di dati personali finalizzati alla pubblicazione o alla diffusione occasionale di articoli, saggi o altre manifestazioni del pensiero. È parimenti applicabile il codice di deontologia per l'attività giornalistica (art. 136, comma 1, lett. c); Prov. del 29 luglio 1998, in G.U. 3 agosto 1998, n. 179, allegato A.1 al Codice).

Si pensi al caso in cui gli enti locali pubblicino riviste e notiziari anche telematici a sfondo giornalistico o intendano riprodurre all'interno di volumi editi da loro stessi informazioni riferite a particolari eventi verificatisi sul proprio territorio. In tali casi può essere valutata l'opportunità di utilizzare a fini di pubblicazione anche dati personali che sono stati oggetto di autorizzazioni e di deliberazioni già rese conoscibili a chiunque tramite il locale albo pretorio.

Una distinta possibilità di divulgare dati personali può derivare dall'intento dell'ente locale di intraprendere un'attività di studio, indagine, ricerca e documentazione di figure, fatti e circostanze del passato. Questa finalità di tipo storico è oggetto di specifiche disposizioni e garanzie contenute anche in un apposito codice di deontologia e di buona condotta che riguarda, altresì, la consultazione degli archivi storici di enti pubblici, allegato al Codice (10).

8. Casi specifici che possono essere menzionati nel regolamento locale

Nell'ambito del regolamento che deve assicurare il diritto dei cittadini all'accesso alle informazioni di cui è in possesso l'amministrazione (art. 10 D.Lgs.

(5) Analoghe forme di pubblicità sono state considerate applicabili alle determinazioni dirigenziali: cfr. Cons. Stato, Sez. V, 15 marzo 2006, n. 1370.

(6) Cfr. nota del Garante 26 ottobre 1998 (doc. web n. 30951), cit., con cui gli enti locali sono stati richiamati a selezionare con rinnovata attenzione i dati personali, specie sensibili, la cui inclusione nelle deliberazioni da pubblicare sia realmente necessaria per le finalità conseguite dai singoli provvedimenti.

(7) Art. 65, comma 4, del Codice; schede n. 33 per i comuni, n. 19 per le comunità montane e n. 4 per le province, degli schemi tipo di regolamento citati.

(8) Cfr. Prov. 27 febbraio 2002 (doc. web n. 1063639), cit., con il quale il Garante ha vietato la diffusione di dati idonei a rivelare lo stato di salute riportati in una graduatoria dei trasferimenti affissa nella bacheca di un provveditorato agli studi.

(9) Legge 7 giugno 2000, n. 150.

(10) Artt. 4, comma 4, lett. a), 101 e ss. del Codice; D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, modificato dal D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, richiamato dall'art. 103 del Codice; Prov. n. 8/P/2001 del 14 marzo 2001, in G.U. 5 aprile 2001, n. 80, allegato A.2 al Codice.

n. 267/2000 cit.), l'ente locale dovrebbe cogliere l'occasione per definire organicamente la propria politica in tema di trasparenza, in rapporto alle diverse procedure amministrative, alle distinte esigenze di trasparenza da perseguire e al genere di mezzi di diffusione utilizzati, anche in Internet (11). Tale regolamento non può rendere inefficaci eventuali limiti, cautele e modalità previsti da norme di settore, quali quelle che regolano la conoscibilità di atti e documenti concernenti:

a) *gli atti anagrafici*. Mentre i certificati concernenti la residenza e lo stato di famiglia sono rilasciati a chiunque ne faccia richiesta, fatte salve le limitazioni di legge, gli elenchi degli iscritti nella anagrafe della popolazione residente sono rilasciati solo ad amministrazioni pubbliche che ne facciano motivata richiesta, per esclusivo uso di pubblica utilità (artt. 33 e 34 D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223, recante "Approvazione del nuovo regolamento anagrafico della popolazione residente") (12);

b) *gli estratti degli atti dello stato civile*. Anche tali certificazioni sono rilasciate per riassunto, o per copia integrale, soltanto quando ne è fatta espressa richiesta da chi vi ha interesse e qualora il rilascio non sia vietato dalla legge (artt. 106 e ss. D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396, recante il "Regolamento per la revisione e la semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'articolo 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127");

c) *le pubblicazioni matrimoniali*. Tali atti devono restare infatti affissi solo presso la porta della casa comunale, almeno per otto giorni (artt. 55 e ss. D.P.R. n. 396/2000 citato);

d) *l'organizzazione degli uffici*. L'organigramma, l'articolazione degli uffici, le attribuzioni e l'organizzazione di ciascuna unità, corredati dai nominativi dei dirigenti responsabili, nonché l'elenco completo delle caselle di posta elettronica istituzionali attive, devono essere riportati necessariamente "nei siti delle pubbliche amministrazioni" (art. 54 D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82);

e) *dati reddituali*. Gli elenchi nominativi dei contribuenti che hanno presentato la dichiarazione dei redditi, o che esercitano imprese commerciali, arti e professioni, sono depositati per la durata di un anno, ai fini della consultazione da parte di chiunque, presso i comuni interessati; l'amministrazione finanziaria stabilisce annualmente con apposito decreto i termini e le modalità per la loro formazione (art. 69 D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, recante "Disposizioni comuni in materia di accertamento

delle imposte sui redditi"); con il decreto del 29 settembre 2004 il Direttore dell'Agenzia delle entrate ha previsto, in relazione ai redditi del 2001 e 2002, che gli elenchi nominativi dei soggetti che hanno presentato la dichiarazione ai fini Irpef contengano cognome, nome e data di nascita; categoria di reddito; attività esercitata (se trattasi di soggetto esercente imprese commerciali, arti e professioni) (13);

f) *retribuzioni, compensi ed emolumenti*. I compensi e le retribuzioni degli amministratori delle società partecipate direttamente o indirettamente dallo Stato, dei dirigenti con incarico conferito ai sensi dell'art. 19, comma 6, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, nonché dei consulenti, membri di commissioni e di collegi e dei titolari di qualsivoglia incarico corrisposto dallo Stato, da enti pubblici o da società a prevalente partecipazione pubblica non quotate in borsa devono essere resi noti attraverso la pubblicazione sul sito web dell'amministrazione o del soggetto interessato (art. 1, comma 593, legge 27 dicembre 2006, n. 296, recante "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)");

g) *autorizzazioni e concessioni edilizie*. Il rilascio del permesso di costruire; i dati relativi agli immobili e alle opere realizzati abusivamente, oggetto dei rapporti degli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria e delle relative ordinanze di sospensione; i provvedimenti di sospensione dei lavori e di annullamento del permesso di costruire sono resi noti al pubblico mediante affissione all'albo pretorio del comune (artt. 20, comma 7, 31, comma 7, e 39 comma 5, D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, recante il "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia edilizia").

9. La diffusione di dati personali su Internet tramite pagina web

In termini generali, le disposizioni ed i principi sopra richiamati si applicano in relazione a tutte le modalità tecniche utilizzate per divulgare i dati personali.

Rispetto alla diffusione in rete, i dati delle pubbliche amministrazioni vanno resi disponibili e accessibili con l'uso delle tecnologie dell'informazione alle condizioni fissate dall'ordinamento (artt. 50 e ss. D.Lgs. n. 82/2005 citato). Occorre pertanto verificare, caso per caso, il quadro normativo di riferimento relativo allo specifico regime di pubblicità dei singoli documenti.

Alcune disposizioni di legge o di regolamento dispongono la necessaria messa a disposizione di

(11) Cfr. nota del Garante 23 maggio 2000 (doc. web n. 40229), cit., con la quale sono stati forniti chiarimenti in ordine all'applicazione, da parte dei comuni, della disciplina in materia di protezione dei dati personali.

(12) Cfr. Prov. 6 ottobre 2005, in G.U. 24 ottobre 2005, n. 248 (doc. web n. 1179484), contenente prescrizioni del Garante nei confronti di tutti i comuni riguardo alle anagrafi della popolazione residente.

(13) Cfr. Nota 6 maggio 2004 (doc. web n. 1007634), con cui il Garante ha evidenziato che, fatte salve le valutazioni che seguiranno in ordine alla loro possibile diffusione, il giornalista può chiedere di acquisire o venire legittimamente a conoscenza delle informazioni concernenti, tra l'altro, l'ammontare complessivo dei dati reddituali dei contribuenti, presso i comuni.

determinati atti e documenti sul sito *web* dell'ente locale (13bis).

Ad esempio, l'ente locale è soggetto ai predetti obblighi di rendere noti, attraverso il proprio sito *web*, l'organigramma degli uffici corredato dal nominativo dei dirigenti responsabili, nonché il nominativo e l'ammontare della retribuzione dei dirigenti con incarico conferito ai sensi dell'art. 19, comma 6, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, dei consulenti, e dei titolari di incarichi corrisposti (art. 54 D.Lgs. n. 82/2005 citato; art. 1, comma 593, legge n. 296/2006 citato).

La diffusione in Internet di dati personali pone specifiche valutazioni in rapporto ai diritti degli interessati. I dati così messi a disposizione di un numero indefinito di persone sono consultabili da molteplici luoghi e in qualsiasi momento. Il loro "carattere ubiquitario" è valorizzato dal crescente accesso ad Internet. Attraverso i motori interni ed esterni di ricerca può essere ricostruito unitariamente un numero ingente di dati riferiti a soggetti individuati, più o meno aggiornati e di natura differente (14).

Decorsi determinati periodi di tempo, la diffusione tramite siti *web* di tali dati può comportare un sacrificio sproporzionato dei diritti degli interessati specie se si tratta di provvedimenti risalenti nel tempo e che hanno raggiunto le loro finalità. L'ente locale, oltre ad assicurare l'esattezza, l'aggiornamento e la pertinenza e non eccedenza dei dati, deve garantire il rispetto del diritto all'oblio dell'interessato una volta perseguita le finalità poste alla base del trattamento (art. 11, comma 1, lett. c), d) ed e), del Codice).

Nel rispetto di eventuali (e, allo stato, rare) disposizioni di legge o di regolamento che impongano specificamente la messa a disposizione su Internet di dati personali per puntuali periodi, l'ente può trovarsi di fronte all'esigenza di stabilire in via amministrativa per quali congrui periodi di tempo mantenere in rete documenti contenenti dati personali. In tal caso l'ente, dopo aver valutato se è giustificato includere i documenti diffusi in eventuali sezioni del sito che li rendano direttamente individuabili in rete a partire anche da motori di ricerca esterni al sito stesso, deve individuare - opportunamente, con regolamento - periodi di tempo congrui rispetto alle finalità perseguite. Decorsi tali periodi, determinati documenti o sezioni del sito dovrebbero rimanere in rete, ma essere consultabili solo a partire dal sito stesso (15).

10. Altri casi particolari

A garanzia degli interessati si rendono necessari particolari accorgimenti in determinate situazioni

(13-bis) Si vedano le disposizioni per le pubblicazioni sui siti informatici delle pubbliche amministrazioni stabilite dall'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69, riportate al precedente par. 6.

(14) Cfr. Corte di giustizia delle Comunità europee, sentenza 6 novembre 2003, Bodil Lindqvist, C-101/01, Racc. 2003, p. I-12971.

(15) Cfr. Prov. 10 novembre 2004 (doc. web n. 1116068), cit., concernente le modalità di diffusione, tramite Internet, di dati personali e le misure necessarie a garantire il diritto all'oblio.

che comportano specifiche esigenze di trasparenza dell'attività amministrativa locale.

10.1. Albo dei beneficiari di provvidenze di natura economica

Gli enti locali sono tenuti ad istituire l'albo dei soggetti (ivi comprese le persone fisiche) cui sono stati erogati contributi, sovvenzioni, crediti, sussidi e benefici di natura economica, favorendo accesso e pubblicità, anche per via telematica (artt. 1 e 2 D.P.R. 7 aprile 2000, n. 118, recante il "Regolamento recante norme per la semplificazione del procedimento per la disciplina degli albi dei beneficiari di provvidenze di natura economica, a norma dell'articolo 20, comma 8, della legge 15 marzo 1997, n. 59").

Tale disposizione costituisce un presupposto idoneo per diffondere in modo proporzionato dati di carattere personale (art. 19, comma 3, del Codice). È quindi lecito favorire l'ampia conoscibilità di dati personali necessari per attuare il principio di pubblicità e trasparenza dell'attività amministrativa pubblicando dati (quali i nominativi dei beneficiari e la relativa data di nascita) unitamente all'indicazione della normativa che autorizza l'erogazione (art. 1, comma 2, D.P.R. n. 118/2000 citato).

Resta ferma l'esigenza di non diffondere ulteriori dettagli eccedenti, a seconda dei casi, rispetto alle finalità perseguite (quali, ad esempio, indirizzi, codici fiscali, coordinate bancarie, ripartizioni di assegnatari secondo le fasce dell'Issee-indicatore della situazione economica equivalente (D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, recante "Definizioni di criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti che richiedono prestazioni sociali agevolate, a norma dell'articolo 59, comma 51, della L. 27 dicembre 1997, n. 449").

Analoga considerazione va formulata con riferimento a dati personali la cui diffusione possa creare imbarazzo, disagio o esporre l'interessato a conseguenze indesiderate (ad es., indicando fuori dei casi previsti analitiche situazioni reddituali o particolari condizioni di bisogno o peculiari situazioni abitative), specie in riferimento a fasce deboli della popolazione (minori di età, anziani, soggetti inseriti in programmi di recupero e di reinserimento sociale).

Nei limiti già illustrati, specie per ciò che riguarda il divieto di diffondere dati sulla salute, gli enti locali possono trattare lecitamente anche dati sensibili e giudiziari indispensabili per applicare la disciplina in materia di concessione, liquidazione, modifica e revoca di benefici economici, agevolazioni, elargizioni e di altri emolumenti ed abilitazioni, individuati nei citati schemi tipo di regolamento (art. 68 del Codice; schede n. 20 per i comuni e n. 8 per le province degli schemi tipo di regolamento citati) (16).

(16) Cfr. nota del Garante 2 novembre 2004, in Relazione del Garante per la protezione dei dati personali 2004, p. 18, riguardante la compatibilità dello specifico regime di pubblicità dell'albo dei beneficiari di provvidenze economiche con le disposizioni in materia di protezione dei dati personali.

10.2. Procedure concorsuali e graduatorie

Nel quadro delle attività delle pubbliche amministrazioni, è prevista la diffusione di esiti concorsuali. In particolare, le graduatorie dei vincitori di concorsi per accedere agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni locali sono pubblicate nell'albo pretorio del relativo ente (*art. 15 D.P.R. 9 maggio 1994, n. 487, recante il "Regolamento recante norme sull'accesso agli impieghi nelle pubbliche amministrazioni e le modalità di svolgimento dei concorsi, dei concorsi unici e delle altre forme di assunzione nei pubblici impieghi"*). Tale operazione, nel caso di graduatorie selettive degli enti locali, trova fondamento nella disposizione di cui al citato art. 10 del D.Lgs. n. 267/2000.

Indipendentemente dalla forma di diffusione adottata, è necessario richiamare nuovamente l'obbligo di rispettare il principio di pertinenza e non eccedenza nel trattamento dei dati, risultando divulgabili solo i dati strettamente necessari per rendere conoscibile l'esito o la graduatoria di un concorso o di una selezione.

10.2.1. Concorsi pubblici

Sulla base degli elementi acquisiti in base alle segnalazioni e ai quesiti pervenuti, non risulta lecito, negli atti delle graduatorie concorsuali da pubblicare, inserire dati superflui quali recapiti di telefonia fissa o mobile, titoli di studio, codice fiscale.

Vanno pubblicati solo i dati personali pertinenti e non eccedenti ai fini del corretto espletamento della procedura concorsuale e della sua rispondenza ai parametri stabiliti nel bando di concorso, in particolare elenchi nominativi ai quali vengano abbinate i risultati di prove intermedie; elenchi di ammessi a prove orali; punteggi riferiti a singoli argomenti di esame; punteggi totali ottenuti.

10.2.2. Asili nido

Le amministrazioni locali devono selezionare con particolare attenzione i dati personali da includere nelle deliberazioni diffuse contenenti le graduatorie per ammettere minori agli asili nido, verificando quali tra le informazioni sulla cui base sono stati attribuiti singoli punteggi debbano essere necessariamente inserite anche nell'atto deliberativo.

La graduatoria da affiggere all'albo pretorio deve essere parimenti priva dei dati non necessari ad assicurare il rispetto del principio di pubblicità e trasparenza dell'attività amministrativa tramite la relativa pubblicazione (condizione reddituale del nucleo familiare; ripartizione dei richiedenti secondo le fasce dell'Isee; indirizzi, domicili o residenze del minore), nonché di dati idonei a rivelare lo stato di salute degli interessati (*art. 22, comma 8, del Codice*).

Non risulta inoltre lecito diffondere indifferenzialmente i punteggi parziali attribuiti a ciascun richiedente sulla base della documentazione presentata, laddove gli stessi siano idonei a rivelare informazioni particolarmente delicate per la dignità

e la riservatezza dell'interessato. Ci si riferisce in particolare ai punteggi parziali conferiti in base alle specifiche condizioni soggettive ed oggettive del minore (ad esempio in affidamento familiare) e del suo nucleo familiare (posizione lavorativa dei genitori, presenza di persone diversamente abili), anche alla luce del richiamato divieto di diffondere dati idonei a rivelare lo stato di salute.

10.2.3. Alienazione e assegnazione di alloggi di edilizia agevolata

Analoghe valutazioni in termini di pertinenza e non eccedenza devono essere effettuate dall'ente locale in relazione alla diffusione di graduatorie riguardanti l'assegnazione degli alloggi di edilizia agevolata, le quali sono predisposte sulla base di punteggi e di criteri di priorità prescritti nei bandi di concorso e direttamente correlati a particolari situazioni di disagio degli interessati.

Sulla base degli elementi acquisiti in base alle segnalazioni e ai quesiti pervenuti non risulta lecito diffondere indifferenzialmente tutti i presupposti oggettivi e soggettivi che hanno determinato l'assegnazione degli alloggi di edilizia agevolata e riguardanti sia il richiedente, sia le persone appartenenti al medesimo nucleo familiare. Si pensi, ad esempio, a specifiche informazioni sullo stato di salute o condizione reddituale, a situazioni di grave disagio abitativo sofferte, alla presenza nel nucleo familiare di anziani o di persone diversamente abili, alla condizione di gestante o di genitore solo con figli minori a carico, alla situazione lavorativa del richiedente, all'indicazione del codice fiscale, alla fascia Isee di appartenenza.

La relativa graduatoria, oltre ai nominativi degli assegnatari correlati dalle informazioni necessarie a renderli identificabili (data di nascita, punteggio finale per l'assegnazione), non deve quindi contenere ulteriori dati personali contrastanti con il richiamato principio di pertinenza e non eccedenza, fermo restando il divieto di pubblicare dati idonei a rivelare lo stato di salute.

10.2.4. Graduatorie delle domande di mobilità

Nell'ambito delle procedure di trasferimento tra amministrazioni pubbliche, gli interessati possono fruire di benefici e titoli di preferenza attribuiti in base alla legge 5 febbraio 1992, n. 104 (*recante la "Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate"*). Generiche esigenze di pubblicità connesse alla trasparenza della relativa procedura non possono in alcun caso consentire di derogare allo specifico divieto di diffusione dei dati personali idonei a rivelare lo stato di salute (*art. 22, comma 8, del Codice*). Alla luce delle segnalazioni e dei quesiti pervenuti, va rilevato che le graduatorie da pubblicare non devono riportare, accanto ai nominativi dei soggetti che hanno presentato domanda di trasferimento, riferimenti riguardanti condizioni di salute che, nella varia casistica esistente, potrebbero giustificare una precedenza degli interessati.

Applicate alle persone diversamente abili, tali cautele rafforzano il principio del rispetto della dignità delle persone interessate, garantito dall'art. 2 del Codice e dall'art. 1 della citata l. n. 104/1992.

11. Altri adempimenti da rispettare

Gli enti locali titolari di trattamenti di dati personali restano infine tenuti a rispettare gli obblighi di trasparenza e di sicurezza che attengono:

- a) alla predisposizione di adeguate informative sul trattamento dei dati da fornire ai relativi interessati (art. 13 del Codice);
- b) alle necessarie misure anche minime volte ad assicurare l'integrità di dati e sistemi (artt. 31-36 e Allegato B recante il "Disciplinare tecnico in materia di misure di sicurezza" del Codice).

Cap. V

I regolamenti per il trattamento dei dati sensibili nelle amministrazioni locali

Il Garante per la protezione dei dati personali con provvedimento del 30 giugno 2005 (G.U. n. 170/2005) richiamò all'attenzione delle Amministrazioni comunali e provinciali l'obbligo di adottare il regolamento per il trattamento dei dati sensibili e giudiziari.

Considerato che il Codice prevede la possibilità della redazione di schemi tipo di regolamenti per tipologie di amministrazioni e la necessità della successiva approvazione dei regolamenti da parte dell'Autorità Garante, le Associazioni nazionali dei Comuni – ANCI e delle Province – UPI, predisposero tali schemi di regolamenti tipo da adottarsi dai comuni e dalle province, sui quali l'Autorità espresse parere favorevole con provvedimenti:

- per lo schema di regolamento dei Comuni in data 21 settembre 2005;
- per lo schema di regolamento delle Province in data 7 settembre 2005;

realizzando una notevole semplificazione del procedimento di adozione e di esecutività dei regolamenti.

Gli schemi delle deliberazioni dei Consigli comunali e provinciali per l'adozione dei regolamenti, dei regolamenti tipo e degli indici dei trattamenti e dei pareri dell'Autorità Garante sono stati pubblicati dalla Guida nelle edizioni 2006 (pag. 1133 e seguenti) e 2007 (pag. 1250 e seguenti).

Per ciascun trattamento le Amministrazioni hanno inserito nel regolamento una scheda, della quale indichiamo le notizie comprese in quella adottata dal Comune di Roma:

- attività;
- fonte normativa;
- finalità rilevanti di interesse pubblico perseguite dal trattamento;
- tipi di dati trattati;
- operazioni eseguite: trattamento "ordinario" dei dati; forme particolari di elaborazione;
- descrizione sintetica del trattamento e del flusso informativo.

Cap. VI

L'informativa sul trattamento dei dati

L'art. 13 del Codice stabilisce che l'interessato o la persona presso la quale sono raccolti i dati personali, sono previamente informati oralmente o per scritto circa:

- a) le finalità e le modalità del trattamento a cui sono destinati i dati;
- b) la natura obbligatoria o facoltativa del conferimento dei dati;
- c) le conseguenze di un eventuale rifiuto di rispondere;
- d) i soggetti o le categorie di soggetti ai quali i dati personali possono essere comunicati o possono venire a conoscenza e l'ambito di diffusione;
- e) i diritti degli interessati;
- f) gli estremi identificativi del titolare e, se designati, del rappresentante e del responsabile del trattamento.

L'informativa contiene anche gli elementi previsti da specifiche disposizioni del Codice.

Con il provvedimento del Garante in data 18 giugno 2008 (G.U. n. 152 del 1° luglio 2008) sono state stabilite semplificazioni per l'adempimento relativo all'informativa.

Le Amministrazioni comunali e provinciali hanno adottato propri modelli di informativa che è apposta sui moduli utilizzati dai cittadini ed utenti per i loro rapporti, insieme con schede che riportano le informazioni previste dall'art. 13 del Codice, conformandosi alle disposizioni di cui al ricordato provvedimento del Garante.

Cap. VII

Pareri dell'Autorità Garante e note di giurisprudenza

Molte sono state le decisioni degli organi giurisdizionali in materia di Tutela dei dati personali e i pareri espressi dall'Autorità Garante su casi specifici. Riportiamo di seguito, tra i più recenti, quelli apparsi particolarmente significativi.

1. Pareri dell'Autorità Garante della protezione dei dati personali

a) Informazioni in materia di violazioni al Codice della strada

Le informazioni contenute nella contestazione di violazione alle norme del codice della strada rientrano fra i dati personali di cui all'art. 4, comma 1, lett. b) del Codice in materia di protezione dei dati personali: pertanto la pubblica amministrazione è tenuta a riscontrare la richiesta effettuata ai sensi dell'art. 7 del codice, in quanto tali informazioni non rientrano tra le ipotesi specificate dall'art. 53, nelle quali non è possibile proporre ricorso in ordine ai trattamenti effettuati dalle forze di polizia (10 gennaio 2008).

b) Accesso ad atti e documenti

Il titolare del trattamento nel dare esito a richiesta di accesso formulata ai sensi del Codice n. 196 del 2003 non ha l'obbligo di esibire o allegare copia di ogni singolo documento contenente i dati personali dell'interessato, prevedendo la norma che i dati debbono essere estrapolati da archivi e documenti che li contengono e comunicati all'interessato in forma intelligibile. Solo nel caso in cui l'estrazione risulti particolarmente difficoltosa, il riscontro alla richiesta può avvenire attraverso l'esibizione o la consegna in copia di atti e documenti contenenti i dati personali richiesti, che devono essere messi a disposizione in modo intelligibile e con l'oscuramento di quelli relativi a terzi (17 luglio 2008).

c) Interventi per rintracciare persone disperse in montagna

È lecito agli organismi preposti a ricerche di persone disperse specie in zone montane, compresi i comuni, acquisire dai fornitori di servizi di comunicazione elettronica e di telefonia mobile dati sulla localizzazione delle predette persone, senza il loro consenso, ai fini di agevolare tali ricerche (19 dicembre 2008).

d) Utilizzo dati per finalità di comunicazione politica e propaganda elettorale

I partiti, i movimenti politici, comitati promotori, sostenitori e singoli candidati possono utilizzare lecitamente dati personali, secondo le modalità indicate nel provvedimento generale del Garante del 7 settembre 2005, per esclusive finalità di comunicazione politica e propaganda elettorale, prescindendo dall'informativa agli interessati entro i termini di conclusione della campagna post-elettorale, a condizione che:

- 1) i dati siano raccolti direttamente da pubblici registri, elenchi, atti od altri documenti conoscibili da chiunque senza contattare gli interessati, oppure*
- 2) il materiale propagandistico sia di dimensioni ridotte tali che, a differenza di una lettera o di un messaggio di posta elettronica, non renda possibile inserire un'ideonea informativa anche sintetica (2 aprile 2009).*

e) Regime speciale per l'attività giornalistica

La vigente disciplina in materia di protezione di dati personali riserva all'attività giornalistica un regime speciale (Codice, art. 136 e ss) il quale consente al

giornalista di diffondere i dati, anche senza il consenso degli interessati, nel rispetto dei limiti del diritto di cronaca ed in particolare di quello dell'“essenzialità dell'informazione riguardo ai fatti d'interesse pubblico” (Codice, art. 13, comma 3). Il professionista dell'informazione è però tenuto anche al rispetto di alcuni principi generali, applicabili a qualunque tipo di trattamento di dati e che si traducono nel dovere di trattare i dati personali in modo corretto, verificando anzitutto la loro esattezza (Codice, art. 11, comma 1, lett. a) e c)) (6 maggio 2009).

2. Note di giurisprudenza

a) Test psico-attitudinali - concorrente - diritto di accesso e copia

Il candidato ad un concorso che sia stato escluso per inidoneità psico-attitudinale, ha diritto di accedere ed estrarre copia dei test ai quali è stato sottoposto, non essendo in questo caso pertinente il richiamo da parte dell'amministrazione all'art. 60 del Codice di cui al D.Lgs. n. 196 del 2003, atteso che detta norma limita l'estensibilità al soggetto che chiede di prendere visione dei dati sensibili riguardanti la salute e la vita sessuale di terzi, ma non al candidato ad una procedura selettiva che chiede di accedere ad atti che direttamente lo riguardano (C.d.S., sez. IV, 19 ottobre 2007, n. 5467).

b) Diritto di accesso a documenti riservati

L'art. 19, comma 3 del Codice per la protezione dei dati personali n. 196 del 2003 che prescrive che il soggetto pubblico è tenuto e legittimato a comunicare dati personali in proprio possesso a soggetti privati unicamente qualora tale comunicazione sia prevista da una norma di legge o di regolamento, deve essere necessariamente coordinato con l'art. 24 della legge n. 241 del 1990 e s.m., ove si stabilisce che l'accesso è comunque garantito a quanti siano titolari di una posizione rilevante e che esso possa essere espletato, se del caso, nella forma meno invasiva della semplice visione, quando l'estrazione di copia dei documenti nella disponibilità dell'Amministrazione sia suscettibile di arrecare pregiudizio ad altri interessi tutelati dall'ordinamento giuridico. Da quanto sopra consegue che il diritto di accesso ai documenti riconosciuto dalla legge n. 241 del 1990 prevale sull'esigenza di riservatezza dei terzi ogni volta che venga in rilievo la cura e la difesa di interessi propri del richiedente; è pertanto illegittimo il diniego opposto dalla pubblica amministrazione alla richiesta di accesso a documenti riservati motivata con la difesa di alcuni crediti in sede giurisdizionale (TAR Trentino Alto Adige Trento, 6 dicembre 2007, n. 182).

c) Diritto di accesso dei Consiglieri comunali

Il diritto di accesso dei Consiglieri comunali di cui all'art. 43, comma 2, D.Lgs. n. 267/2000 non è limitato agli atti qualificabili come documento amministrativo in senso stretto, detenuti dalle amministrazioni di riferimento. Tale diritto si estende a tutte le notizie e le informazioni in possesso dell'ente, ivi comprese le registrazioni sonore delle sedute consiliari che - pur non essendo previste dalla legge né dal regolamento

comunale - qualora gli uffici comunali vi provvedano debbono essere messe a disposizione dei consiglieri comunali che ne facciano richiesta. Sussiste infatti un apprezzabile interesse dei consiglieri ad accedere alle registrazioni sonore delle sedute consiliari, al fine di poter verificare la correttezza della verbalizzazione ufficiale prima di approvarla, nonché di poter disporre di una documentazione più completa ed accurata. Al Consigliere comunale non spetta, invece, di ottenere la trascrizione cartacea delle registrazioni delle sedute consiliari, in quanto tale trascrizione costituisce un'attività ulteriore, complessa e dispendiosa, che il Comune non è tenuto ad effettuare, ben potendo il consigliere provvedere ad essa a proprie cura e spese (TAR Umbria Perugia, sez. I, 30 gennaio 2009, n. 21).

d) Immagine - integrazione della nozione di "dato personale"

L'immagine di una persona, pur possedendo capacità identificativa del soggetto, quando viene trattata non integra automaticamente la nozione di "dato personale", agli effetti del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, ma lo diviene qualora chi esegue il trattamento la correli espressamente ad una persona mediante didascalia od altra modalità, quale un'enunciazione orale, da cui sia possibile identificarla, restando invece irrilevante,

in mancanza di tali indicazioni, la circostanza che chi percepisce l'immagine sia in grado, per le sue conoscenze, di riconoscere la persona ritratta (fattispecie relativa a trasmissione con il mezzo televisivo dell'immagine di una persona non nota al pubblico, senza l'indicazione dei dati personali identificativi) (Cassazione civile, sez. III, 5 giugno 2009, n. 12997).

e) Accesso a dati sensibili - limiti - divulgazione dati personali

La legge per la protezione dei dati personali non si applica in via generalizzata ad ogni situazione soggettiva comunque riconducibile al novero dei diritti della persona, ma soltanto a quelle attinenti al fenomeno da essa normativamente delineato, precludendo l'accesso soltanto ai documenti relativi ai dati sensibili della persona, dovendosi ritenere che l'interesse alla riservatezza dei dati personali receda qualora il relativo trattamento sia esercitato per la difesa di un interesse giuridicamente rilevante e nei limiti in cui sia necessario per la tutela. Ne consegue che, ove vi sia stata una divulgazione di dati personali, non si realizza necessariamente una violazione della citata legge, dovendosi comunque effettuare una comparazione, affidata al giudice di merito, tra gli interessi coinvolti (Cassazione civile, sez. lav. 30 giugno 2009, n. 15327).

Il Principio della Parità di trattamento nel panorama comunitario

Premessa

Al fine di comprendere l'evoluzione della normativa italiana in materia di parità di trattamento è necessario rivolgere un breve sguardo all'ambito comunitario ed allo sviluppo che il principio della parità di trattamento ha avuto a tale livello.

La prima apparizione del principio di parità di trattamento nel diritto comunitario si rinviene nell'art. 119 del Trattato istitutivo della Comunità Economica Europea (Trattato di Roma), sottoscritto in data 25 marzo 1957 ed entrato in vigore il 1° gennaio 1958, con il quale si sancisce, in capo agli Stati membri, l'obbligo di assicurare la parità di retribuzione fra lavoratori e lavoratrici svolgenti il medesimo lavoro, con una norma dal seguente tenore: *“Ciascuno stato membro assicura durante la prima tappa, e in seguito mantiene, l'applicazione del principio di parità delle retribuzioni fra i lavoratori di sesso maschile e quelli di sesso femminile per uno stesso lavoro”*.

La richiamata disposizione trae origine dalla Convenzione n. 100 approvata nel 1951 dall'OIL (Organizzazione Internazionale del Lavoro), che sanciva la parità delle remunerazioni tra donne e uomini per un lavoro di uguale valore.

Una previsione di tale genere era stata inizialmente inserita con lo scopo di assicurare una regolare competizione economica, e non tanto per migliorare le condizioni di vita e di lavoro delle lavoratrici, attese le ragioni, di carattere eminentemente economico, che avevano spinto gli Stati a creare una “Comunità Europea”. Tuttavia, già in tale disposizione è possibile intravedere un nucleo primordiale di quel diritto alla parità di trattamento destinato in seguito ad espandersi, investendo tutti gli ambiti della vita sociale.

Con il Trattato istitutivo dell'Unione Europea (Trattato di Maastricht), sottoscritto il 7 febbraio 1992, ed entrato in vigore il 1° novembre 1993, si compie un deciso passo avanti nell'affermazione di una piena parità di trattamento, poiché il relativo principio viene posto a fondamento della stessa azione dell'Unione, con l'obbligo per la medesima di conformarsi al perseguimento dei propri obiettivi.

L'indirizzo dell'Unione trova espressione nel-

l'art. 2 del Trattato di Maastricht il quale, nella sua versione consolidata, così come oggi emerge dalle modifiche apportate ad opera del Trattato di Amsterdam sottoscritto in data 2 ottobre 1997 ed entrato in vigore il 1 maggio 1999, stabilisce che *“La Comunità ha il compito di promuovere nell'insieme della Comunità, mediante l'instaurazione di un mercato comune e di un'unione economica e monetaria e mediante l'attuazione delle politiche e delle azioni comuni di cui agli articoli 3 e 4, uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche, una crescita sostenibile e non inflazionistica, un elevato grado di convergenza dei risultati economici, un elevato livello di protezione dell'ambiente e il miglioramento di quest'ultimo, un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale e la solidarietà tra Stati membri”*.

Il successivo art. 3 dispone: *“L'azione della Comunità a norma del presente articolo mira ad eliminare le ineguaglianze, nonché a promuovere la parità, tra uomini e donne”*.

Il Trattato, inoltre, all'art. 119 ribadisce che *“Ciascuno Stato membro assicura l'applicazione dei principi di parità di retribuzione tra lavoratori e lavoratrici per un medesimo lavoro”* ed appronta uno strumento diretto a rendere effettiva l'applicazione di tale principio, introducendo un nuovo articolo nel Trattato istitutivo della Comunità Europea, l'art. 13, che attribuisce al Consiglio il potere di prendere provvedimenti, su proposta della Commissione, diretti alla eliminazione di discriminazioni fondate su sesso, razza, origine etnica, religione, convinzioni personali, handicap, età, tendenze sessuali.

L'adozione di tale disposizione ha rispecchiato la crescente consapevolezza degli Stati della necessità di mettere a punto un approccio coerente e integrato nei confronti della lotta alla discriminazione, anche tramite lo scambio di esperienze e di buone prassi.

L'art. 137 del medesimo testo, dispone che la Comunità intervenga a sostegno dell'azione degli Stati, nonché in via integrativa, promuovendo la parità tra uomini e donne con riferimento al mercato del lavoro ed al trattamento sul lavoro

al fine di promuovere l'occupazione, migliorare le condizioni di vita e di lavoro, garantire una protezione sociale adeguata, il dialogo sociale, lo sviluppo delle risorse umane ed un livello occupazionale elevato e duraturo.

Infine, l'art. 141 sancisce l'obbligo per ciascuno Stato membro, di assicurare il rispetto del principio della parità di retribuzione tra lavoratori di sesso maschile e lavoratrici di sesso femminile per uno stesso lavoro o per un lavoro di pari valore.

Una ulteriore evoluzione si è registrata con l'adozione della "Carta dei Diritti Fondamentali dell'Unione Europea", adottata nel 2000, nella quale sono stati ribaditi i principi fondamentali cui gli Stati membri e le stesse Istituzioni comunitarie devono conformarsi.

L'art. 21 vieta ogni forma di discriminazione fondata sul sesso, la razza, il colore della pelle o l'origine etnica o sociale, le caratteristiche genetiche, la lingua, la religione o le convinzioni personali, le opinioni politiche o di qualsiasi altra natura, l'appartenenza ad una minoranza nazionale, il patrimonio, la nascita, gli handicap, l'età o le tendenze sessuali.

L'articolo 23 stabilisce che la parità tra uomini e donne deve essere assicurata in ogni settore, compreso quello dell'occupazione, del lavoro e della retribuzione, pur prevedendo altresì che ciò non impedisce l'adozione di *"misure che prevedano vantaggi specifici a favore del sesso sotto-rappresentato"*.

L'adozione nel 2004, da parte della Commissione, del "Libro Verde Uguaglianza e non discriminazione nell'Unione Europea", ha segnato una tappa importante nello sviluppo del diritto antidiscriminatorio.

Il Libro Verde illustra i progressi compiuti in tale direzione, attraverso l'analisi del lavoro svolto da tutte le istituzioni comunitarie e pone l'accento sull'importanza della cooperazione tra gli Stati, le istituzioni comunitarie, le parti sociali e le ONG (Organizzazioni Non Governative), al fine di raggiungere quel risultato, purtroppo ancora lontano, di una effettiva parità di trattamento tra uomini e donne sia a livello sociale, sia a livello professionale.

I principi di parità di trattamento, con specifico riguardo alla materia del lavoro, hanno trovato piena attuazione anche attraverso l'emanazione di numerose direttive che, nel corso del tempo, hanno indirizzato l'azione degli Stati, con lo scopo di armonizzarne i rispettivi ordinamenti, introducendo e affermando quei principi oggi universalmente riconosciuti, quali il principio della parità retributiva tra lavoratori di sesso diverso in relazione ad uno stesso lavoro, il divieto

di discriminazione, il ricorso all'armonizzazione della legislazione degli Stati membri, la parità di trattamento in materia di sicurezza sociale, condizioni di lavoro, attività autonoma, accesso al lavoro ed alla formazione professionale, ecc.

In primis si ricorda la direttiva 76/207/CEE del 9 febbraio 1976 (emanata sulla scorta della direttiva 75/117/CEE per il ravvicinamento delle legislazioni degli Stati membri in relazione all'applicazione del principio della parità di retribuzioni tra lavoratori di sesso maschile e lavoratori di sesso femminile), con la quale veniva riconosciuto il diritto alla parità di trattamento fra uomini e donne per quanto riguarda l'accesso al lavoro, la formazione e la promozione professionale e le condizioni di lavoro. Tale direttiva è stata successivamente modificata dalla Direttiva 2002/73/CE adottata dal Parlamento europeo e dal Consiglio in data 23 settembre 2002, e traspunta nell'ordinamento interno con il D.Lgs. 30.5.2005 n. 145.

In seguito, la Direttiva 92/85/CEE del Consiglio del 19 ottobre 1992, recepita con il D.Lgs. 25.11.1996 n. 645, ha introdotto apposite misure rivolte alla promozione del miglioramento della sicurezza e della salute sul lavoro delle lavoratrici gestanti, puerpere o in periodo di allattamento.

La Direttiva 96/34/CE del Consiglio del 15 dicembre 1997 concernente l'accordo quadro sul congedo parentale concluso dall'UNICE, dal CEEP e dalla CES, ha invece stabilito le prescrizioni minime volte ad agevolare la conciliazione delle responsabilità professionali e familiari dei genitori che lavorano, attraverso il riconoscimento in capo ai lavoratori, di ambo i sessi, del diritto individuale al congedo parentale per la nascita o l'adozione. Tale Direttiva ha trovato attuazione nel nostro ordinamento attraverso la legge 8.3.2000 n. 53.

Sul piano giudiziale, la Direttiva 97/80/CE del Consiglio, adottata il 15 dicembre 1997 e riguardante la disciplina dell'onere della prova nei casi di discriminazione basata sul sesso, ha introdotto una parziale inversione dell'onere della prova. L'art. 4, infatti, dispone che gli Stati membri adottino i provvedimenti necessari affinché spetti alla parte convenuta provare l'insussistenza della violazione del principio della parità di trattamento, laddove chi agisce lamentando la sussistenza di una condotta discriminatoria, fornisca elementi di fatto in base ai quali si possa presumere che ci sia stata discriminazione.

Le Direttive 2000/43/CE e 2000/78/CE, trasfuse nei D.Lgs. 215 e 216 del 2003, hanno sancito, rispettivamente, il divieto di discriminazione fondato sulla razza e sull'origine etnica, ed il divieto

di discriminazione per motivi di religione, convinzioni personali, handicap età, e orientamento sessuale in materia di occupazione e condizioni di lavoro.

Con la Direttiva 2004/113/CE, recepita in Italia con il D.Lgs. 6 novembre 2007, n. 196, si è posto a capo degli Stati l'obbligo di dare piena attuazione alla parità di trattamento tra uomini e donne nell'accesso e nella fornitura di servizi.

L'ultima Direttiva, in ordine di tempo, adottata dal Parlamento Europeo e dal Consiglio, è la Direttiva 2006/54/CE, emanata in data 5 luglio 2006, in tema di attuazione del principio delle pari opportunità fra uomini e donne in materia di occupazione e impiego. Tale Direttiva merita un maggiore approfondimento, poiché essa ha riunito, in un unico documento, i testi delle Direttive 75/117/CE, 76/207/CE, 86/378/CE, 97/80/CE, con l'intento di semplificare la legislazione comunitaria in materia di parità di trattamento tra uomini e donne, apportando alle disposizioni in essa contenute alcune modifiche, sia nel senso di un miglioramento della disciplina in materia di pari opportunità, sia in quello di garantire la coerenza e logicità sistematica delle disposizioni stesse.

Già nel secondo considerando, viene ribadito che *“La parità fra uomini e donne è un principio fondamentale del diritto comunitario, ai sensi dell'articolo 2 e dell'articolo 3, paragrafo 2, del trattato, nonché ai sensi della giurisprudenza della Corte di giustizia”*, ed inoltre che *“Le suddette disposizioni del trattato sanciscono la parità fra uomini e donne quale «compito» e «obiettivo» della Comunità e impongono alla stessa l'obbligo concreto della sua promozione in tutte le sue attività”*.

Quanto al *corpus* normativo, l'art. 4, in tema di retribuzione, dispone l'eliminazione delle discriminazioni dirette e indirette basate sul sesso e riguardanti qualunque aspetto o condizione delle retribuzioni.

L'art. 5 contiene la previsione di una effettiva parità di trattamento nel settore dei regimi professionali di sicurezza sociale (prestazioni previdenziali per il caso di malattia, vecchiaia, invalidità, infortunio e malattia professionale, disoccupazione ecc.), vietando qualsiasi discriminazione diretta o indiretta fondata sul sesso, con specifico riferimento al campo d'applicazione di tali regimi ed alle relative condizioni d'accesso, all'obbligo di versare i contributi e il calcolo degli stessi, al calcolo delle prestazioni ed alle condizioni relative alla durata e al mantenimento del diritto alle prestazioni.

Quanto ai mezzi di tutela contro le discriminazioni predisposti dalla Direttiva, l'art. 17 al pa-

ragrafo 2 stabilisce che *“Gli Stati membri riconoscono alle associazioni, organizzazioni o altre persone giuridiche, che, conformemente ai criteri stabiliti dalle rispettive legislazioni nazionali, abbiano un legittimo interesse a garantire che le disposizioni della presente direttiva siano rispettate, il diritto di avviare, in via giurisdizionale e/o amministrativa, per conto o a sostegno della persona che si ritiene lesa e con il suo consenso, una procedura finalizzata all'esecuzione degli obblighi derivanti dalla presente direttiva”*.

Sul piano della prova della discriminazione, l'art. 19 ribadisce quanto già espresso all'art. 4 della Direttiva 97/80/CE, prevedendo una parziale inversione dell'onere della prova, con la conseguenza di porre a carico della parte convenuta l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione, ove la parte che lamenta la violazione del principio della parità di trattamento, fornisca elementi di fatto in base ai quali si possa presumere che vi sia stata discriminazione (diretta o indiretta).

L'elemento innovativo contenuto nella Direttiva in discorso è, tuttavia, rappresentato dal disposto degli articoli 24 e 25 e 26 che di seguito brevemente si riportano.

L'articolo 24 stabilisce, in capo agli Stati membri, l'obbligo di introdurre nei rispettivi ordinamenti giuridici *“le disposizioni necessarie per proteggere i lavoratori, inclusi i rappresentanti dei dipendenti previsti dalle leggi e/o prassi nazionali, dal licenziamento o da altro trattamento sfavorevole da parte del datore di lavoro, quale reazione ad un reclamo all'interno dell'impresa o ad un'azione legale volta ad ottenere il rispetto del principio della parità di trattamento”*.

Il successivo art. 25 prevede che gli Stati membri introducano specifiche sanzioni destinate ad essere irrogate nelle ipotesi di violazione delle norme della Direttiva, con conseguente ulteriore obbligo, per gli stessi, di adottare tutti i provvedimenti necessari affinché la loro applicazione sia effettiva.

Infine, l'art. 26, in tema di prevenzione della discriminazione, impone agli Stati membri di incoraggiare i datori di lavoro e i responsabili dell'accesso alla formazione professionale, a predisporre le misure dirette a prevenire tutte le forme di discriminazione sessuale, con una attenzione particolare rivolta alle molestie sul lavoro.

Le disposizioni appena citate rivestono una notevole importanza nell'attuale panorama normativo italiano, poiché il Codice delle pari opportunità nulla dispone in tal senso; esse pertanto sono destinate, una volta entrate in vigore nell'ordinamento interno, ad ampliare il raggio d'azione del Codice soprattutto sotto il profilo

della prevenzione delle condotte discriminatorie e dell'effettività della tutela apprestata.

Tuttavia, sebbene ai sensi dell'art. 33, la Direttiva in discorso avrebbe dovuto essere recepita dagli Stati membri entro il 15 agosto 2008, ad oggi il testo del decreto legislativo che dovrebbe dare attuazione alla stessa risulta in corso di approvazione.

Cap. I

Il Codice delle Pari Opportunità

Il rilievo costituzionale rivestito dal principio della parità di trattamento trova espressione in numerosi articoli della Costituzione.

Tra di essi, importanza peculiare riveste l'art. 3 Cost., il quale sancisce il principio di eguaglianza tra tutti i cittadini, di fronte alla legge, senza distinzione di sesso, razza, lingua, religione, opinioni politiche e condizioni personali e sociali.

L'art. 37 Cost. riconosce e garantisce alla donna gli stessi diritti e, a parità di lavoro, le stesse retribuzioni che spettano al lavoratore.

L'art. 51 Cost. attribuisce ai cittadini di ambo i sessi eguale diritto di accedere agli uffici pubblici ed alle cariche elettive ed assegna alla Repubblica il compito di promuovere, con opportuni provvedimenti, le pari opportunità tra donne e uomini.

Infine, l'art. 117 sancisce in capo alle Regioni l'obbligo di rimuovere ogni ostacolo che impedisca la piena parità degli uomini e delle donne nella vita sociale, culturale ed economica, nonché quello di promuovere la parità di accesso tra uomini e donne alle cariche elettive.

Nel corso degli anni numerosi sono stati gli interventi normativi diretti a dare esecuzione alle richiamate disposizioni costituzionali e lungo è stato il cammino che ha portato, come ultima tappa, all'adozione del D.Lgs. 11.04.2006 n. 198 istitutivo del "Codice delle pari opportunità tra uomo e donna".

La prima legge introdotta nel nostro ordinamento è la n. 903 del 9 dicembre 1977, recante "Parità di trattamento tra uomini e donne in materia di lavoro". Tale norma ha costituito la prima coerente attuazione del dettato costituzionale, anche se non ha permesso di garantire quell'uguaglianza sostanziale che l'art. 3 della carta costituzionale esige: "Tutti i cittadini hanno pari dignità sociale e sono eguali davanti alla legge, senza distinzione di sesso...".

La legge n. 903 del 1977 si poneva come obiettivo quello di permettere alle lavoratrici di superare la discriminazione nell'accesso al lavoro ed ai vari livelli della gerarchia professionale,

superare le differenze retributive (seguendo così la strada già delineata dalla carta costituzionale all'art. 37), creare criteri comuni per uomini e donne nella classificazione professionale, permettere alle donne di proseguire l'attività lavorativa fino all'età pensionabile dell'uomo, nonché equiparare, agli effetti della progressione di carriera, le assenze obbligatorie per maternità ai periodi di attività lavorativa.

Successivamente la legge n. 125 del 10 aprile 1991, "Azioni positive per la realizzazione della parità uomo-donna nel lavoro", ha introdotto lo strumento delle azioni positive con la finalità di "favorire l'occupazione femminile e di realizzare l'uguaglianza sostanziale tra uomini e donne nel lavoro".

Tale normativa ha il pregio di aver per la prima volta definito il concetto di discriminazione. L'art. 4 della predetta legge, infatti, testualmente dispone:

«1. Costituisce discriminazione, ai sensi della legge 9 dicembre 1977, n. 903, qualsiasi atto o comportamento che produca un effetto pregiudizievole discriminando anche in via indiretta i lavoratori in ragione del sesso.

2. Costituisce discriminazione indiretta ogni trattamento pregiudizievole conseguente alla adozione di criteri che svantaggino in modo proporzionalmente maggiore i lavoratori dell'uno o dell'altro sesso e riguardino requisiti non essenziali allo svolgimento della attività lavorativa.»

La disciplina in questione è stata poi oggetto di ulteriore revisione ad opera del D.Lgs. n. 196 del 23 maggio 2000 sulla "Disciplina dell'attività delle consigliere e dei consiglieri di parità e disposizioni in materia di azioni positive, a norma dell'articolo 47 della legge 17 maggio 1999, n. 144", nonché del D.Lgs. n. 145 del 30 maggio 2005 di "Attuazione della direttiva 2002/73/CE in materia di parità di trattamento tra gli uomini e le donne, per quanto riguarda l'accesso al lavoro, alla formazione e alla promozione professionale e le condizioni di lavoro".

Con il successivo D.Lgs. n. 198/2006, l'intenzione del legislatore era quella di riorganizzare l'intera disciplina in materia di pari opportunità, da sempre oggetto di una normativa frastagliata e priva di coordinamento. È peraltro difficile intravedere in tale testo legislativo un "sistema", in quanto il Codice costituisce una mera combinazione di testi normativi, in taluni casi anche di disposizioni già abrogate o dichiarate incostituzionali.

L'art. 1 del predetto decreto legislativo attribuisce alla disciplina in esso contenuta il precipuo e dichiarato scopo di eliminare "ogni distinzione,

esclusione o limitazione basata sul sesso, che abbia come conseguenza, o come scopo, di compromettere o di impedire il riconoscimento, il godimento o l'esercizio dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale, culturale e civile o in ogni altro campo".

Nonostante la formulazione volutamente ampia della disposizione contenuta nell'art. 1, tesa a rimarcare l'estensione del divieto di discriminazione ad ogni ambito della vita sociale, attesa la matrice costituzionale dei diritti in questione, risulta di tutta evidenza l'attenzione particolare che il nostro legislatore rivolge alla tutela delle discriminazioni operate nell'accesso al lavoro e nell'esecuzione della prestazione lavorativa.

In tale ambito risulta di fondamentale importanza la figura di Consigliera o Consigliere di Parità, le cui attribuzioni sono state nel tempo incrementate per far fronte all'esigenza, sempre più avvertita a livello sociale, di tutelare il diritto alle pari opportunità tra gli uomini e le donne nell'accesso al mercato del lavoro e sui luoghi di lavoro.

Nella stesura di questo lavoro è utilizzata, parlando della Consigliera di Parità, una terminologia al femminile, non solo e non tanto perché questo ruolo viene ricoperto oggi quasi esclusivamente da donne, ma per consentire la riflessione su una necessaria "rivoluzione" linguistica che costituisce uno strumento utile ad un mutamento culturale in favore della parità.

L'art. 12 del D.Lgs. 198/2006, riprendendo le precedenti statuizioni normative, prevede l'istituzione a livello nazionale, regionale e provinciale di una Consigliera, oltre ad una supplente, alla quale affidare il compito di intraprendere tutte le iniziative ritenute utili ai fini del rispetto del principio di non discriminazione e della promozione delle pari opportunità per i lavoratori e lavoratrici.

L'intero Libro III, titolo I, del D.Lgs. 198/2006 è per l'appunto rubricato "*Pari opportunità nel lavoro*".

Nell'ambito di tale titolo, al capo I, all'art. 25 rubricato "*Discriminazione diretta e indiretta*", vengono definite le nozioni di discriminazione diretta e indiretta, mentre al successivo art. 26 è contenuta la distinzione tra molestie e molestie sessuali, anch'esse quindi definite quali discriminazioni di genere, distinzione introdotta nel nostro ordinamento dall'art. 2 del D.Lgs. n. 145 del 2005.

Il capo II sancisce, invece, un generale divieto di discriminazione operante sia nell'accesso al lavoro, sia nella prestazione lavorativa che nella progressione di carriera, sia sotto il profilo re-

tributivo che dell'accesso alle prestazioni previdenziali. In punto di accesso al lavoro l'art. 31 pone un espresso divieto di discriminazione nell'accesso agli impieghi pubblici, riconoscendo e tutelando il diritto della donna ad accedere a "*tutte le cariche, professioni ed impieghi pubblici, nei vari ruoli, carriere e categorie, senza limitazione di mansioni e di svolgimento di carriera, salvi i requisiti stabiliti dalla legge*".

Rilievo preminente per tutte le imprese, e quindi anche per le amministrazioni pubbliche, riveste poi la disposizione di cui all'art. 46 del Codice, laddove si prevede che ogni azienda, pubblica o privata, che occupi oltre cento dipendenti, deve trasmettere alla Consigliera regionale di parità, con cadenza almeno biennale, un rapporto sulla situazione del personale maschile e femminile, con specifico riguardo allo stato delle assunzioni, alla formazione, alla promozione professionale, ai livelli, ai passaggi di categoria o di qualifica, ai fenomeni di mobilità, all'intervento della Cassa integrazione guadagni, ai licenziamenti, ai prepensionamenti, ai pensionamenti ed alla retribuzione effettivamente corrisposta. Tale documento permette alle aziende pubbliche e private di fotografare la situazione del personale, verificare l'esistenza di squilibri di genere, nonché agire al fine di superare tutte le eventuali discriminazioni rilevate. Il documento costituisce, altresì, un importante strumento di lavoro e di controllo a disposizione delle Consigliere di parità nell'esercizio delle loro peculiari funzioni di promozione delle pari opportunità e controllo dell'applicazione della normativa antidiscriminatoria.

I diritti riconosciuti dal Codice delle pari opportunità trovano compiuta protezione nelle disposizioni contenute nel Libro III, titolo I, capo III, dedicato alla tutela giudiziaria contro le discriminazioni di genere ove è previsto il diritto delle Consigliere di parità, quali custodi di un dovere/potere di vigilanza in ordine alla effettiva attuazione della normativa antidiscriminatoria, di ricorrere innanzi al Tribunale in funzione di giudice del lavoro ovvero al Tribunale amministrativo regionale.

Il Libro III, Titolo I, capo IV in tema di promozione della pari opportunità individua le azioni positive nelle misure volte a rimuovere gli ostacoli alla realizzazione delle pari opportunità: le c.d. azioni positive, vengono definite, dall'art. 42, come quelle misure volte a rimuovere gli ostacoli che impediscono la piena realizzazione dei principi di pari opportunità, favorendo l'occupazione femminile, in un'ottica di uguaglianza sostanziale tra uomini e donne sul lavoro.

Le politiche di attuazione e promozione delle

pari opportunità, vengono realizzate anche attraverso un coordinamento tra le istituzioni appositamente individuate dal D.Lgs. 198/2006.

In primis l'art. 3 del predetto decreto legislativo assegna alla Commissione per le pari opportunità fra uomo e donna, istituita presso il Ministero delle Pari Opportunità, il compito di formulare proposte al Ministro al fine di introdurre le modifiche che si rendano necessarie per rimuovere qualsiasi forma di discriminazione, diretta o indiretta, nei confronti delle donne; curare la raccolta, l'analisi e l'elaborazione dei dati con l'intento di verificare l'effettivo stato di attuazione delle pari opportunità in tutti i settori della vita politica, economica e sociale, segnalando le iniziative ritenute opportune per il raggiungimento di tale obiettivo; redigere un rapporto annuale sullo stato di attuazione delle politiche di pari opportunità; fornire consulenza al Ministro ovvero al Dipartimento per le pari opportunità; svolgere studi e ricerche dirette a migliorare l'attuale normativa in materia di pari opportunità.

L'art. 8 del D.Lgs. 198/2006 investe il Comitato nazionale per l'attuazione dei principi di parità di trattamento e uguaglianza di opportunità tra lavoratori e lavoratrici, istituito presso il Ministero del Lavoro e delle Politiche Sociali del compito di promuovere la rimozione di qualsiasi ostacolo alla piena uguaglianza fra uomo e donna nell'accesso al lavoro, sul lavoro e nella progressione professionale e di carriera.

L'art. 13, comma secondo, del D.Lgs. n. 198/2006 attribuisce alle Consigliere di parità istituite a livello nazionale, regionale e provinciale, la funzione di promuovere e controllare l'attuazione dei principi di pari opportunità e di non discriminazione. Infine, l'art. 21 del predetto decreto prevede l'istituzione, presso il Ministero delle attività produttive, di un Comitato per l'imprenditoria femminile, composto dal Ministro delle attività produttive, o da un Sottosegretario di Stato, con funzioni di presidente, dal Ministro del Lavoro e delle politiche sociali, da quello delle politiche agricole e forestali, dal Ministro dell'economia e delle finanze o da loro delegati, da un rappresentante degli istituti di credito, da una rappresentante per ciascuna delle organizzazioni maggiormente rappresentative a livello nazionale della cooperazione, della piccola industria, del commercio, dell'artigianato, dell'agricoltura, del turismo e dei servizi; i membri del Comitato vengono nominati con decreto del Ministro delle attività produttive, su designazione delle organizzazioni di appartenenza, e restano in carica tre anni.

Le funzioni preminenti del Comitato sono quelle di indirizzo e di programmazione generale previ-

ste dal libro III, titolo II, nonché la promozione di attività di studio, ricerca ed informazione sull'imprenditorialità femminile.

Di particolare importanza, nell'ottica di un coordinamento delle azioni dirette alla promozione della parità tra i sessi ed alla rimozione di condotte discriminatorie di genere, risulta poi il ruolo della Rete nazionale delle Consigliere di parità di cui all'art. 19 del D.Lgs. 198/2006. Tale organismo si riunisce almeno due volte l'anno, su convocazione della Consigliera nazionale di parità, con il fine di rafforzare l'efficacia dell'azione promossa a livello nazionale e locale, anche mediante lo scambio di informazioni, esperienze e buone prassi.

Cap. II

Il Ruolo della Consigliera di Parità

L'istituzione, a livello provinciale, della figura della Consigliera di parità risale al 1991 ed ha fatto seguito alle sollecitazioni, da lungo tempo e da più parti ricevute, in ordine al rafforzamento della tutela delle donne sul luogo di lavoro.

In verità la previsione di tale figura si rinviene – seppure allo stadio ancora embrionale – già nel D.L. 30 ottobre 1984 n. 726 convertito in legge 19 dicembre 1984 n. 863, recante *“Misure urgenti a sostegno e ad incremento dei livelli occupazionali”*, laddove, l'art. 4, comma quarto, prevedeva che alle riunioni della commissione regionale per l'impiego assista, con facoltà di intervento, tra gli altri, *“un membro, designato dal Ministro del lavoro e della previdenza sociale, con funzione di consigliere per l'attuazione dei principi di parità di trattamento tra uomo e donna in materia di lavoro”*.

All'epoca i poteri della Consigliera di parità erano meramente consultivi e simbolici. Tuttavia, è solo con la legge n. 125 del 1991, ed ancor più con il successivo D.L. 196 del 2000, che la figura e le funzioni della Consigliera di parità trovano compiuta definizione. Tale ultima disposizione pone la Consigliera di parità nelle condizioni di poter esercitare pieno controllo, capacità di iniziativa e di proposta diretti all'applicazione della normativa, potenziandone le funzioni ed i compiti, anche attraverso un incremento delle dotazioni operative e finanziarie. Si deve pertanto al decreto legislativo 196 del 2000 l'attuale struttura della figura istituzionale delle Consigliere di parità, oggi trasposta nel Codice delle pari opportunità: *“A livello nazionale, regionale e provinciale sono nominati una consigliera o un consigliere di parità”*. La nomina avviene con decreto del Ministro del lavoro e delle politiche

sociali di concerto con il Ministero per le pari opportunità, su designazione delle regioni e delle province.

La scelta deve ricadere su persone in possesso di *“requisiti di specifica competenza ed esperienza pluriennale in materia di lavoro femminile, di normative sulla parità e pari opportunità nonché di mercato del lavoro”*. Nell'espletamento delle loro funzioni, le Consigliere di parità rivestono la qualifica di pubblici ufficiali. Inoltre, ai rispettivi livelli, sono componenti degli organismi di parità presso gli enti locali regionali e provinciali.

Le funzioni delle Consigliere di parità sono quelle di promozione e di controllo dell'attuazione dei principi di uguaglianza di opportunità e di non discriminazione tra donne e uomini nel lavoro.

Le Consigliere di parità hanno la possibilità di chiedere - alle Direzioni Provinciali e Regionale del Lavoro - di acquisire presso i luoghi di lavoro informazioni riguardanti la situazione occupazionale maschile e femminile, con riguardo allo stato delle assunzioni, della formazione e promozione professionale, delle retribuzioni, delle condizioni di lavoro, della cessazione del rapporto di lavoro, onde poter controllare l'effettiva parità di trattamento dei lavoratori.

L'art. 15 del Codice delle pari opportunità definisce con precisione i compiti e le funzioni della Consigliera di parità consistenti nello specifico nella rilevazione delle situazioni di squilibrio di genere, nella promozione di progetti di azioni positive, nel sostegno delle politiche attive del lavoro, nella promozione dell'attuazione dei principi di parità di trattamento presso i soggetti pubblici e privati che operano nel mercato del lavoro, nella collaborazione con le istituzioni competenti e con gli assessorati al lavoro degli enti locali ai fini della realizzazione di una effettiva parità di trattamento, ed ancora, la diffusione di conoscenze e lo scambio di buone prassi e attività di informazione e formazione culturale in materia di pari opportunità e di discriminazioni, il controllo circa i risultati derivanti dalla realizzazione di progetti di azioni positive.

Tra le funzioni più rilevanti in capo alla figura istituzionale della Consigliera di parità è necessario evidenziare l'attività di controllo a posteriori sull'attività degli enti pubblici, mediante la previsione, in capo agli stessi, di uno specifico obbligo di inoltrare, con cadenza almeno biennale, alle rappresentanze sindacali aziendali ed alle Consigliere regionali di parità un rapporto relativo alla situazione complessiva del personale maschile e femminile con riguardo a tutti gli aspetti della vita lavorativa.

L'azione della Consigliera di parità non si limita alla promozione di piani d'azione diretti alla rimozione delle discriminazioni nell'accesso e nei luoghi di lavoro, ma si esplica anche sul piano giudiziale, attraverso la specifica attribuzione di una legittimazione processuale attiva. La legge infatti riconosce a tale figura istituzionale la possibilità di agire sia in via ordinaria, sia in via d'urgenza, in tutte quelle ipotesi in cui si rilevino condotte discriminatorie, ciò sia avanti al Tribunale in funzione di Giudice del lavoro ovvero al Tribunale Amministrativo Regionale territorialmente competente.

L'art. 36 del Codice, infatti, stabilisce che chiunque intenda agire in giudizio, può in una prima fase promuovere il tentativo obbligatorio di conciliazione (previsto all'art. 410 c.p.c. per il settore privato ed all'art. 66 D.Lgs. 165/2001 per il settore pubblico) attraverso la Consigliera di parità provinciale o regionale territorialmente competente, nonché il diritto delle Consigliere di parità provinciali e regionali di ricorrere innanzi al Tribunale in funzione di giudice del lavoro (ovvero al Tribunale amministrativo regionale), su delega della persona che vi ha interesse ovvero, in alternativa, di intervenire nei giudizi promossi dalla medesima.

Pertanto, la Consigliera regionale, ai sensi dell'art. 37 del Codice, ha diritto di ricorrere in via del tutto autonoma al Tribunale in funzione di Giudice del Lavoro ovvero al Tribunale Amministrativo Regionale competente per territorio, laddove rilevi l'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori di carattere collettivo, con ciò intendendosi le ipotesi in cui non siano direttamente individuabili i lavoratori o le lavoratrici lese dalla discriminazione.

Tale disposizione è di particolare interesse nella parte in cui consente alle Consigliere di parità di agire in via preventiva rispetto al momento di presentazione del ricorso all'autorità giudiziaria competente, formulando all'autore della discriminazione la richiesta di predisposizione di un piano di rimozione delle discriminazioni accertate entro un termine non superiore a 120 giorni. Nel caso in cui il piano venga ritenuto idoneo alla rimozione delle discriminazioni, esso prenderà la forma di un verbale di conciliazione da sottoscrivere dinanzi alla competente Direzione Provinciale o Regionale del Lavoro.

L'art. 37, comma 4, contempla, inoltre, il ricorso in via d'urgenza esperibile dalla Consigliera Regionale di parità, sempre dinanzi al Tribunale in funzione di Giudice del Lavoro ovvero al Tribunale Amministrativo Regionale territorialmente competente, in tema di discriminazioni collettive. Si tratta di un procedimento caratterizzato da

estrema celerità e sommarietà nella trattazione della vicenda posta all'attenzione del Giudice adito il quale, convocate le parti, nei due giorni conseguenti al deposito del ricorso, assume sommarie informazioni e, ove ritenga sussistenti, sulla base di esse, la discriminazione dedotta, emette decreto motivato e immediatamente esecutivo ordinando la cessazione del comportamento discriminatorio e adottando qualsiasi altro provvedimento necessario per la rimozione degli effetti pregiudizievoli prodottisi.

In ultimo, l'art. 38 del Codice prevede in capo alla Consigliera di parità un'ulteriore ipotesi di azione giudiziale esperibile in via d'urgenza dal singolo lavoratore ovvero, tramite delega, su ricorso delle organizzazioni sindacali o della Consigliera di parità territorialmente competente.

Il procedimento disciplinato dal citato art. 38 è diretto ad ottenere l'emanazione di un decreto immediatamente esecutivo che ordini la cessazione del comportamento denunciato oltre che, se richiesto, il risarcimento del danno, anche non patrimoniale.

Giova ricordare che nei procedimenti instaurati dinanzi all'autorità giudiziaria, sia essa ordinaria od amministrativa, ai fini dell'accertamento e della condanna di una condotta discriminatoria, vige il principio di una parziale inversione dell'onere della prova.

L'art. 40 del Codice, infatti, pone a carico del convenuto/datore di lavoro l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione, tutte le volte in cui il ricorrente fornisca *“elementi di fatto desunti anche da dati di carattere statistico relativi alle assunzioni, ai regimi retributivi, all'assegnazione di mansioni e qualifiche, ai trasferimenti, alla progressione in carriera ed ai licenziamenti, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori in ragione del sesso”*.

La previsione dell'alleggerimento dell'onere della prova in favore del ricorrente risponde a due ordini di ragioni: la difficoltà incontrata dal lavoratore/lavoratrice nel reperire la documentazione atta a dimostrare la condotta discriminatoria e la rilevanza costituzionale del diritto alla parità di trattamento.

Cap. III

Le Pari Opportunità nel Pubblico Impiego

Affrontare il tema delle pari opportunità all'interno della Pubblica Amministrazione significa analizzare la normativa esistente ed affrontare al contempo la realtà della mancata applicazione di

tali legge: spesso infatti le normative di parità e di pari opportunità conoscono la triste sorte della disapplicazione e questo causa una frazione tra la normativa cogente, che impone una parità di opportunità, e la realtà effettiva.

Nell'ambito della pubblica amministrazione, l'attuazione del principio della parità di trattamento tra uomini e donne nei luoghi di lavoro ha trovato espressione nell'art. 6, comma terzo, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ove si legge:

“3. Gli statuti comunali e provinciali stabiliscono norme per assicurare condizioni di pari opportunità tra uomo e donna ai sensi della legge 10 aprile 1991, n. 125, e per promuovere la presenza di entrambi i sessi nelle giunte e negli organi collegiali del comune e della provincia, nonché degli enti, aziende ed istituzioni da essi dipendenti”.

Tale previsione va interpretata alla luce delle novità legislative introdotte dal decreto legislativo n. 196 del 2000 (poi trasposte nel Codice delle pari opportunità) che ha inteso dare nuovo vigore alla disciplina già esistente in materia.

Particolare rilievo hanno quelle disposizioni che consentono, attraverso una stretta collaborazione tra le Consigliere di parità e l'ente pubblico, di rimuovere gli ostacoli che impediscono la piena realizzazione delle pari opportunità.

In particolare l'art. 48 del Codice impone alle amministrazioni dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, alle Province, ai Comuni ed agli enti pubblici non economici in genere, la predisposizione, con la collaborazione, tra gli altri, anche delle Consigliere di parità, di piani di azioni positive dirette ad assicurare, in ciascun ambito, la rimozione degli ostacoli che impediscono la piena realizzazione di pari opportunità di lavoro e nel lavoro tra uomini e donne, nonché a promuovere l'inserimento delle donne nei settori e nei livelli professionali nei quali esse sono sottorappresentate, favorendo il riequilibrio della presenza femminile nelle attività e nelle posizioni gerarchiche ove sussiste un divario fra generi non inferiore a due terzi.

I piani hanno durata triennale ed in caso di mancato adempimento viene applicata la sanzione prevista dall'art. 6 del D.Lgs. 165/2001 in base al quale *“le amministrazioni pubbliche che non provvedono agli adempimenti non possono assumere nuovo personale, compreso quello appartenente alle categorie protette”*.

L'amministrazione, per la compilazione del piano triennale, deve sentire le rappresentanze sindacali, il comitato di pari opportunità ove costituito e la Consigliera di parità territorialmente competente.

Il primo termine per l'approvazione dei piani

triennali di azioni positive aveva scadenza nel mese di giugno dell'anno 2001. Purtroppo, in questi anni, l'approvazione dei piani triennali di azioni positive ha avuto un carattere che può definirsi occasionale, raramente frutto di programmazione, anche se la redazione di tali piani dovrebbe essere caratterizzata da un programmazione che divenga sistema all'interno dell'amministrazione.

Il secondo periodo dell'art. 48, comma primo, dispone che, in caso di assunzioni o di promozioni, *“a fronte di analoga qualificazione e preparazione professionale tra candidati di sesso diverso, l'eventuale scelta del candidato di sesso maschile è accompagnata da un'esplicita ed adeguata motivazione”*.

Inoltre, come già rilevato, l'art. 46 del Codice impone alle aziende pubbliche, così come a quelle private, l'obbligo di redigere e di trasmettere alle Consigliere regionali di parità, con cadenza almeno biennale, un rapporto sulla situazione del personale maschile e femminile in ognuna delle professioni, nonché relativo allo stato delle assunzioni, alla formazione, alla promozione professionale, ai livelli, ai passaggi di categoria o di qualifica, a fenomeni di mobilità, ai licenziamenti, ai prepensionamenti e pensionamenti nonché alla retribuzione corrisposta.

Tali previsioni consentono di monitorare costantemente lo stato di implementazione della disciplina antidiscriminatoria, nonché di promuovere eventuali azioni dirette a migliorare e rendere maggiormente efficaci le disposizioni in materia.

Nel trattare il tema delle politiche di pari opportunità nella pubblica amministrazione è necessario dare il dovuto spazio alla direttiva 23 maggio 2007 della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione pubblica sul tema delle *“Misure per attuare parità e pari opportunità tra uomini e donne nelle amministrazioni pubbliche”*.

Gli intenti con i quali il Governo ha adottato la predetta direttiva sono enunciati a chiare lettere già nelle premesse, laddove si rileva il divario esistente nel mondo del lavoro tra uomini e donne, sotto una pluralità di profili, in primis dal punto di vista retributivo. I dati riportati nella direttiva mostrano, infatti, come agli uomini sia attribuito circa il 56% degli incarichi, contro il 44% di quelli attribuiti alle donne. Tale differenza è destinata a crescere se si raffrontano i dati relativi ai compensi percepiti quale remunerazione degli incarichi aggiuntivi, che attestano le donne intorno al 29% dei compensi, a fronte del 71% dei compensi erogati agli uomini.

Lo spirito che ha animato il Governo, nella for-

mula della predetta direttiva, risiede proprio nella constatazione dell'enorme divario ancora sussistente tra i sessi in ambito lavorativo e nella dichiarata volontà di porvi rimedio attraverso l'eliminazione di qualsiasi forma di discriminazione.

Un ruolo particolarmente significativo, ai fini del raggiungimento dell'obiettivo appena citato, è assegnato alle pubbliche amministrazioni che vengono spronate a svolgere una attività propositiva e propulsiva, diretta alla promozione ed alla attuazione concreta del principio di parità di trattamento, attraverso l'eliminazione di forme esplicite ed implicite di discriminazione, l'individuazione delle competenze dei lavoratori e delle lavoratrici e la loro valorizzazione.

Nell'ambito della Pubblica Amministrazione, il principio di pari opportunità è oggi sancito dall'art. 7 del D.Lgs. n. 165 del 2001 ove si prevede *“le amministrazioni pubbliche garantiscono parità e pari opportunità tra uomini e donne per l'accesso al lavoro ed il trattamento sul lavoro”*.

In particolare la direttiva richiamata rivolge un invito alle pubbliche amministrazioni ad adottare politiche di reclutamento e di gestione del personale dirette a rimuovere gli ostacoli alla realizzazione di una effettiva parità di trattamento, promuovendo la presenza delle lavoratrici nelle posizioni apicali.

A questo scopo, alle amministrazioni pubbliche è demandato, tra gli altri, il compito di individuare e rimuovere eventuali aspetti discriminatori privilegiando i risultati rispetto alla mera presenza (punto 3, par. IV, lett. d), nonché quello di monitorare gli incarichi conferiti sia al personale dirigenziale, sia a quello non dirigenziale, le indennità e le posizioni organizzative al fine di individuare eventuali disparità in termini di retribuzione, promuovendo, se del caso, le azioni correttive da intraprendere (punto 3, par. IV, lett. e).

All'interno della normativa dettata dalla Direttiva sopra indicata, un'attenzione particolare è rivolta ai Comitati per le Pari Opportunità, quali organismi paritetici di confronto e di promozione delle iniziative dirette alla implementazione, sotto tutti gli aspetti, del principio di parità di trattamento.

Le amministrazioni pubbliche vengono, infatti, incaricate di promuovere la costituzione di C.P.O. – ove non ancora esistenti – favorendone l'operatività e rafforzandone il ruolo all'interno dell'amministrazione medesima, mediante la predisposizione in favore dei Comitati di tutti gli strumenti idonei al loro funzionamento e dando rilievo ai risultati ottenuti dagli stessi.

È previsto che le proposte formulate dai C.P.O.

vengano tenute in considerazione per individuare le misure idonee a favorire effettive pari opportunità quanto a condizioni di lavoro e sviluppo professionale delle lavoratrici, con un rimando alla contrattazione collettiva per ciò che concerne le concrete modalità di attuazione di tale previsione.

Un esempio dell'applicazione della disciplina sopra richiamata, a livello contrattuale, si rinviene nelle disposizioni contenute nel CCNL del comparto aziende ed amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo 1998/ 2001.

Esso contiene un elenco piuttosto dettagliato dei compiti assegnati al Comitato pari opportunità, tra i quali, assumono particolare rilevanza quelli consistenti nella raccolta dei dati relativi alle materie di propria competenza (discriminazioni dirette e indirette, molestie ecc.), nella formulazione di proposte e nella promozione di iniziative volte ad attuare le Direttive comunitarie per l'affermazione e i pericoli incombenti per i movimenti fransosi provocati dal perdurare del maltempo.

In specifico viene previsto che il Comitato si attivi per la promozione di iniziative volte ad implementare la normativa comunitaria, con il fine di rimuovere i comportamenti lesivi delle libertà personali. In questo ambito il Comitato viene incaricato di effettuare ricerche dirette a definire l'estensione del fenomeno delle molestie sessuali sul lavoro ed a promuovere iniziative nel senso della loro rimozione.

Il comma 4 dell'art. 7, in armonia con le previsioni legislative, conferisce alle amministrazioni un importante ruolo promotore dell'operatività dei Comitati, anche attraverso la previsione di un obbligo di fornire ai medesimi tutti gli strumenti idonei al loro migliore funzionamento, nonché di valorizzare e pubblicizzare, nell'ambito lavorativo, i risultati del lavoro svolto dagli stessi.

Le attività sopra descritte hanno l'evidente finalità di permettere una ampia partecipazione dei lavoratori della P.A. all'attuazione dei principi della parità di trattamento in ambito lavorativo; ciò si rinviene anche nella previsione della nomina, come componenti del Comitato per le Pari Opportunità, di dirigenti/funzionari dotati di potere decisionale.

Si può concludere affermando che, allo scopo di promuovere la valorizzazione delle donne e degli uomini, si richiede alle pubbliche amministrazioni l'adozione di modelli organizzativi che vadano nel senso di sviluppare una "cultura di genere". Tale risultato può essere raggiunto con diversi strumenti: garantendo l'equa partecipazione di donne e uomini ai corsi di formazione ed aggiornamento professionale (consentendo al

contempo la conciliazione tra vita professionale e vita privata), avviando azioni di sensibilizzazione e formazione della dirigenza sulle tematiche delle pari opportunità, producendo le statistiche sul personale ripartite per genere, utilizzando nei documenti di lavoro un linguaggio non discriminatorio ed in ultimo, ma di particolare importanza, promuovendo analisi di bilancio che mettano in evidenza le disparità nella allocazione delle risorse con riguardo alla erogazione di servizi diretti alla soddisfazione di esigenze delle donne o degli uomini ovvero di entrambi i sessi.

A tale riguardo, la direttiva in discorso pone l'accento sulla necessità che i bilanci di genere diventino "*pratica consolidata nelle attività di rendicontazione sociale delle amministrazioni*".

Cap. IV Il Bilancio di Genere

Con la definizione e l'attuazione delle politiche di bilancio, le autorità pubbliche adottano specifiche decisioni che influiscono sulla società e l'economia.

Il bilancio è pertanto uno strumento chiave, attraverso il quale si definiscono le priorità di intervento, sia sotto il profilo sociale sia sotto quello economico, rispetto ai bisogni dei cittadini.

È chiaro quindi che le decisioni delle pubbliche amministrazioni possono produrre – come di fatto producono – effetti differenti per gli uomini e per le donne, in quanto individuano aree di intervento che possono in minore o maggiore misura, incidere sull'uno o sull'altro sesso, determinando situazioni di sostanziale squilibrio nella fruizione dei servizi approntati dall'ente di volta in volta preso in considerazione.

Il *bilancio di genere* si pone quale importante strumento diretto a verificare, attraverso l'analisi dei bilanci delle pubbliche amministrazioni, il rispetto dei principi di parità di trattamento tra uomini e donne nell'accesso al lavoro e nello svolgimento dell'attività lavorativa, oltre che ad individuare eventuali situazioni di disparità nella previsione di finanziamenti destinati dall'ente a determinate aree di intervento maggiormente rappresentative dell'uno o dell'altro sesso e che quindi, di fatto, si concretizzano in una discriminazione.

L'analisi di genere mira a individuare eventuali disparità di genere esistenti sul territorio, al fine di veicolare l'azione amministrativa verso politiche sociali ed economiche effettivamente rispettose della normativa di derivazione italiana, comunitaria ed internazionale.

Sul piano internazionale, la prima nazione al

mondo a sperimentale il bilancio di genere è stata nel 1984 l'Australia, seguita negli anni da numerosi altri Stati.

Contrariamente agli altri Stati europei ed extraeuropei, ove la sperimentazione di tale strumento è avvenuta a livello nazionale, in Italia l'esperimento ha avuto origine a livello Provinciale e Comunale.

Le prime tre Province ad impegnarsi nella redazione dei bilanci di genere sono state quelle di Genova, Modena e Siena che, nel 2003, hanno

siglato un protocollo di intesa per la promozione del bilancio di genere e lo scambio di buone prassi in materia di pari opportunità.

Successivamente, la crescente attenzione rivolta al tema delle pari opportunità, ha portato all'adesione a tale protocollo di altre 12 Province e 8 Comuni.

Fra questi ultimi, in particolare, si rileva la sperimentazione avviata da 6 Comuni della Provincia di Milano che, nell'anno 2006, hanno pubblicato il primo bilancio di genere.

AREA IV

L'ordinamento finanziario e contabile

SOMMARIO

PARTE VENTOTTESIMA IL FEDERALISMO FISCALE <i>Fiorenzo Narducci</i>	1179
PARTE VENTINOVESIMA L'AUTONOMIA IMPOSITIVA DEGLI ENTI LOCALI ED IL FEDERALISMO FISCALE <i>Riccardo Narducci</i>	1194
Parte Trentesima Le entrate extra-tributarie <i>Riccardo Narducci</i>	1335
PARTE TRENTUNESIMA L'ORDINAMENTO FINANZIARIO E CONTABILE DEGLI ENTI LOCALI IL PATTO DI STABILITÀ INTERNO <i>Riccardo Narducci</i>	1373
PARTE TRENTADUESIMA BILANCIO SOCIALE, BILANCIO AMBIENTALE, BILANCIO DI MANDATO E BILANCIO CONSOLIDATO <i>Mauro Bellesia</i>	1475
PARTE TRENTATREESIMA IL PATRIMONIO NEGLI ENTI LOCALI: ISTITUTI E PRINCIPI CONTABILI TECNICHE DI VALUTAZIONE E DI GESTIONE DISMISSIONI <i>Francesco Delfino</i>	1488
PARTE TRENTAQUATTRESIMA LA REVISIONE ECONOMICO-FINANZIARIA NEGLI ENTI LOCALI <i>Francesco Delfino</i>	1573
PARTE TRENTACINQUESIMA IL FINANZIAMENTO DEGLI INVESTIMENTI DEGLI ENTI LOCALI <i>Giuseppe Falcone - Maria Daniela Dalla Rosa</i>	1627
PARTE TRENTASEIESIMA FONDI EUROPEI E IMMIGRAZIONE <i>Paolo Padoin</i>	1668
PARTE TRENTASETTESIMA LA SOGGETTIVITÀ PASSIVA TRIBUTARIA DEGLI ENTI LOCALI <i>Francesco Bruno</i>	1683

Il federalismo fiscale

Premessa

Questa parte è dedicata alla illustrazione delle disposizioni relative alla “Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell’art. 119 della Costituzione”, conferita dal Parlamento della Repubblica con la legge 5 maggio 2009, n. 42.

Nel breve tempo che è seguito alla sua pubblicazione, le limitazioni delle analisi scientifiche e del dibattito politico sono risultate giustificate dalla mancanza di elementi per valutare la consistenza delle risorse sulle quali a regime il nuovo ordinamento potrà contare, valutazione resa ancor più difficile dalla situazione di grave crisi della finanza che ha colpito tutti i Paesi e che ha avuto i suoi effetti anche nel nostro, incidendo in misura fortemente riduttiva sull’occupazione, la produzione ed i consumi e sul gettito dei tributi, rendendo necessari contemporaneamente interventi straordinari di sostegno di ampie fasce sociali e del tessuto economico, ai quali si sono aggiunti i doverosi impegni per fronteggiare emergenze eccezionali, con i conseguenti aggravii sui bilanci pubblici, soprattutto su quello dello Stato.

L’importanza del provvedimento in esame, subito presentato nel quarto volume della Guida 2009, ne ha fatto ritenere utile l’illustrazione in questa parte della Guida 2010, in particolare per le norme che più direttamente stabiliscono i principi ed i criteri che rinnovano l’ordinamento finanziario di comuni, province e città metropolitane, per offrirne una lettura ordinata che, insieme a quella dedicata nella parte prima allo schema dell’ordinamento istituzionale, consenta a coloro che più direttamente sono interessati, amministratori od operatori del sistema delle Autonomie locali, di conoscere le linee tracciate per rinnovare, secondo la Costituzione, le loro Istituzioni e, in larga misura, il futuro delle loro Comunità.

Cap. I

I principi costituzionali dell’autonomia finanziaria

I principi costituzionali che disciplinano l’autonomia finanziaria, sui quali si fonda il “Federalismo fiscale”, sono stabiliti dall’art. 119 e dalle disposizioni della Costituzione che definiscono le competenze legislative in materia di “sistema tributario dello Stato e delle Regioni”.

L’art. 119 della Costituzione stabilisce che *i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni sono dotati di autonomia finanziaria di entrata e di spesa ed hanno risorse autonome, applicano tributi ed entrate propri e dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibili al proprio territorio. Per i territori con minore capacità fiscale per abitante, la legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione. Nel loro complesso tali risorse devono consentire ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane ed alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite. Al fine di promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, di rimuovere gli squilibri economici e sociali, di favorire l’effettivo esercizio dei diritti della persona o di provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato può destinare risorse aggiuntive ed effettuare interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.*

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato. Possono ricorrere all’indebitamento solo per finanziare spese d’investimento. È esclusa ogni garanzia dello Stato sui prestiti dagli stessi contratti.

La rigorosa chiarezza con la quale l’art. 119 definisce le regole fondamentali da attuare ed osservare per l’autonomia finanziaria di entrata e di spesa dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane e delle Regioni non offre nell’attuazione, a nostro avviso, spazio ad interpretazioni difformi. La disciplina dell’ordinamento finanziario dovrà essere costruita secondo le regole stabilite dalla Costituzione per assicurare a

tutte le istituzioni territoriali *autonomia finanziaria di entrata e di spesa*.

Cap. II

Il Federalismo fiscale - la legge delega

Con la “*Delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell’art. 119 della Costituzione*” disposta dalla legge 5 maggio 2009, n. 42, ha avuto inizio il percorso per la costruzione dell’ordinamento finanziario, tributario e contabile, un impegno complesso e difficile da affrontare secondo il messaggio espresso dalla Costituzione.

La legge n. 42 stabilisce i principi ed i criteri che guidano l’esercizio della delega ordinati, come richiede la complessità della materia, in un progetto nel quale sono tracciate le linee strutturali del nuovo ordinamento finanziario dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane e delle Regioni, che è destinato a rinnovare sostanzialmente, per le esigenze di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, anche l’ordinamento della finanza dello Stato.

L’A.N.C.I. e l’U.P.I. hanno espresso valutazioni sostanzialmente positive sui contenuti generali del provvedimento, definiti con il contributo di competenza e conoscenza offerto dalle Associazioni delle Autonomie, sia nelle audizioni avanti alle Commissioni dei due rami del Parlamento, sia nel confronto avvenuto nelle sedi di concertazione istituzionale, con un impegno approfondito volto a far corrispondere i principi ed i criteri generali che guideranno la formazione dei decreti legislativi delegati alle reali condizioni, necessità ed attese delle Istituzioni locali del Paese.

I decreti legislativi che renderanno esecutivo il progetto generale del federalismo finanziario e tributario disegnato dalla legge n. 42 saranno adottati entro due anni, salvo un primo provvedimento per il quale è previsto il termine di un anno. La loro attuazione inizierà con una fase transitoria che renderà agevole il passaggio al regime definitivo.

La definizione delle funzioni fondamentali attribuite a ciascun livello istituzionale e l’adeguamento dell’ordinamento degli enti locali alla “Costituzione delle autonomie”, sono impegni che è indispensabile affrontare anche per l’attuazione dell’ordinamento finanziario e tributario progettato dalla legge n. 42. Lo schema di disegno di legge relativo all’ordinamento istituzionale, che il Consiglio dei Ministri ha sottoposto alle valutazioni delle rappresentanze delle Istituzioni territoriali, quando sarà definitivamente formato

ed approvato in legge dal Parlamento, offrirà tutti i riferimenti necessari per procedere.

La legge 5 maggio 2009, n. 42 è suddivisa in 10 capi e composta da 29 articoli.

Le disposizioni degli articoli 23 (*Norme transitorie per le città metropolitane*) e 24 (*Ordinamento transitorio di Roma capitale ai sensi dell’art. 114, terzo comma, della Costituzione*) sono illustrate in apposito titolo della parte prima della Guida.

Le note che seguono illustrano le disposizioni della legge che definiscono i principi ed i criteri direttivi per l’attuazione del “*Federalismo fiscale*” e del nuovo ordinamento autonomo della finanza dei Comuni, delle Province, delle Città metropolitane e delle Regioni.

Sono ordinate seguendo la numerazione e i titoli dei “Capi” e degli “Articoli” della legge 5 maggio 2009, n. 42, per rendere agevole il loro collegamento ed il confronto con il testo al quale si riferiscono, pubblicato sulla G.U. n. 103 del 6 maggio 2009.

I – Contenuti e regole di coordinamento finanziario

1. Ambito d’intervento

La legge attua l’art. 119 della Costituzione per assicurare agli enti territoriali autonomia di entrata e di spesa e garantire i principi di solidarietà e coesione sociale, perseguendo gli obiettivi della graduale sostituzione del criterio della spesa storica per tutti i livelli di governo, della loro “massima responsabilizzazione”, dell’effettività e trasparenza del controllo democratico nei confronti degli eletti, dello sviluppo delle aree sottoutilizzate per il superamento del dualismo economico del Paese.

I contenuti della legge delega si propongono di attuare l’art. 119 della Costituzione secondo i principi, criteri direttivi e le disposizioni dalla stessa individuati, volti a:

- stabilire in “via esclusiva” i principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario;
- disciplinare l’istituzione ed il funzionamento del fondo perequativo per i territori con minore capacità fiscale per abitante;
- disciplinare l’utilizzazione delle risorse aggiuntive e gli interventi speciali in favore di determinati enti territoriali per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, rimuovere gli squilibri economici e sociali, favorire l’effettivo esercizio dei diritti della persona ed infine per effettuare in caso di necessità interventi, con le finalità suddette, per scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni;
- definire i principi generali per l’attribuzione agli enti territoriali di un patrimonio proprio.

La legge detta norme transitorie per l'ordinamento di Roma capitale e delle Città metropolitane.

2. Oggetto e finalità

2.1. Finalità della delega e termine per l'esercizio

Il Governo è delegato ad adottare entro 24 mesi dalla data di entrata in vigore della legge n. 42, uno o più decreti legislativi per l'attuazione dell'art. 119 della Costituzione, al fine di assicurare, attraverso la definizione dei principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, delle regole per la perequazione, l'autonomia finanziaria di comuni, province, città metropolitane e regioni, fissando con il secondo comma dell'art. 2 trentadue principi e criteri direttivi di valore generale che saranno osservati, oltre a quelli specifici espressi negli articoli che costituiscono il provvedimento.

2.2. I principi e i criteri direttivi generali

I decreti legislativi dovranno conformarsi ai seguenti principi e criteri direttivi di portata generale:

a) autonomia finanziaria e responsabilizzazione

– assicurare autonomia di entrata e di spesa e realizzare maggiore responsabilizzazione amministrativa, finanziaria e contabile di tutti i livelli di governo;

b) lealtà istituzionale e cooperazione tra le amministrazioni pubbliche

– costituire un sistema fondato sulla lealtà istituzionale fra tutti i livelli di governo e sul concorso di tutte le amministrazioni pubbliche al conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica nazionale, in coerenza con i vincoli posti dall'Unione europea e dai trattati internazionali;

c) razionalità e coerenza tributaria

– realizzare la razionalità e coerenza dei singoli tributi e del sistema tributario nel suo complesso; la semplificazione del sistema tributario, riduzione degli adempimenti a carico dei contribuenti, trasparenza del prelievo, efficienza nell'amministrazione dei tributi; il rispetto dei principi sanciti dallo statuto dei diritti del contribuente;

d) contrasto all'evasione e all'elusione fiscale

– assicurare il coinvolgimento dei diversi livelli istituzionali nell'attività di contrasto all'evasione e all'elusione fiscale, prevedendo meccanismi di carattere premiale;

e) attribuzione di risorse autonome agli enti territoriali

– disporre l'attribuzione di risorse autonome ai comuni, alle province, alle città metropolitane e alle regioni, in relazione alle rispettive competenze, secondo il principio di territorialità e nel rispetto del principio di solidarietà e dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza di cui all'art. 118 della Costituzione; le risorse derivanti dai tributi e dalle entrate propri di regioni ed enti locali, dalle partecipazioni al gettito di tributi erariali e dal fondo perequativo devono consentire di finanziare integralmente il normale esercizio delle funzioni pubbliche attribuite;

f) determinazione del costo e del fabbisogno standard

– provvedere alla determinazione del costo e del fabbisogno standard quale costo e fabbisogno che, valorizzando l'efficienza e l'efficacia, costituisce l'indicatore rispetto al quale comparare e valutare l'azione pubblica; definizione degli obiettivi di servizio cui devono tendere le amministrazioni regionali e locali nell'esercizio delle funzioni riconducibili ai livelli essenziali delle prestazioni o alle funzioni fondamentali di cui all'art. 117, secondo comma, lettere m) e p) della Costituzione;

g) politiche di bilancio degli enti territoriali

– garantire l'adozione da parte di regioni, città metropolitane, province e comuni, per le proprie politiche di bilancio, di regole coerenti con quelle derivanti dall'applicazione del patto di stabilità e crescita;

h) principi fondamentali dell'armonizzazione dei bilanci pubblici

– individuazione dei principi fondamentali per l'armonizzazione dei bilanci pubblici, in modo da assicurare la redazione dei bilanci di comuni, province, città metropolitane e regioni in base a criteri predefiniti e uniformi, concordati in sede di Conferenza unificata, coerenti con quelli che disciplinano la redazione del bilancio dello Stato. La registrazione delle poste di entrata e di spesa nei bilanci dello Stato, delle regioni, delle città metropolitane, delle province e dei comuni deve essere eseguita in forme che consentano di ricondurre tali poste ai criteri rilevanti per l'osservanza del patto di stabilità e crescita; al fine di dare attuazione agli artt. 9 e 13 della legge, individuazione del termine entro il quale le regioni e gli enti locali devono comunicare al Governo i propri bilanci preventivi e consuntivi, come approvati, e previsione di sanzioni ai sensi dell'art. 17, comma 1, lett. e) in caso di mancato rispetto di tale termine; individuazione dei principi fondamentali per la redazione, entro un determinato termine, dei bilanci consolidati delle regioni e degli enti locali, in modo da assicurare le informazioni relative ai servizi esternalizzati, con previsione di sanzioni ai sensi del predetto art. 17, co. 1/e a carico dell'ente in caso di mancato rispetto di tale termine;

i) pubblicazione dei bilanci

– previsione dell'obbligo di pubblicazione in siti internet dei bilanci delle regioni, delle città metropolitane, delle province e dei comuni, tali da riportare in modo semplificato le entrate e le spese pro-capite, secondo modelli uniformi concordati in sede di Conferenza unificata;

l) progressività del sistema tributario e capacità contributiva

– salvaguardare l'obiettivo di non alterare il criterio della progressività del sistema tributario e il rispetto del principio della capacità contributiva, ai fini del concorso alle spese pubbliche;

m) superamento del criterio della spesa storica

– disporre il superamento graduale, per tutti i livelli istituzionali, del criterio della “spesa storica” a favore:

1) del *fabbisogno standard* per il finanziamento dei livelli essenziali di cui all'art. 117, secondo comma, lettera *m)* della Costituzione, e delle funzioni fondamentali di cui all'art. 177, secondo comma, lettera *p)* della Costituzione;

2) della *perequazione* della capacità fiscale per le altre funzioni;

n) competenze legislative – ripartizione

– assicurare il rispetto della ripartizione delle competenze legislative fra Stato e regioni in tema di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario;

o) esclusione di doppie imposizioni

– stabilire l'esclusione di ogni doppia imposizione sul medesimo presupposto, salvo le addizionali previste dalla legge statale o regionale;

p) correlazione tra prelievo fiscale e beneficio

– assicurare la tendenziale correlazione tra prelievo fiscale e beneficio connesso alle funzioni esercitate sul territorio, in modo da favorire la corrispondenza tra responsabilità finanziaria e amministrativa; continenza e responsabilità nell'imposizione di tributi propri;

q) tributi regionali e locali

– prevedere che la legge regionale possa, con riguardo ai presupposti non assoggettati ad imposizione da parte dello Stato:

1) istituire tributi regionali e locali;

2) determinare le variazioni delle aliquote e le agevolazioni che comuni, province e città metropolitane possono applicare nell'esercizio della propria autonomia, con riferimenti ai tributi locali di cui al n. 1;

r) legge regionale di modulazione delle accise

– prevedere che la legge regionale può, nel rispetto della normativa comunitaria e nei limiti stabiliti dalla legge statale, valutare la modulazione delle accise sulla benzina, sul gasolio e sul gas di petrolio liquefatto, utilizzati dai cittadini residenti e dalle imprese con sede legale e operativa nelle regioni interessate dalle concessioni di coltivazione di cui all'art. 19 del D.Lgs. 25 novembre 1996, n. 625 e s.m.;

s) enti locali – compartecipazioni regionali

– attribuire la facoltà alle regioni di istituire a favore degli enti locali compartecipazioni al gettito dei tributi e delle compartecipazioni regionali;

t) esclusione interventi su tributi di altri livelli di governo

– stabilire l'esclusione di interventi sulle basi imponibili e sulle aliquote dei tributi che non siano del proprio livello di governo; ove i predetti interventi siano effettuati dallo Stato sulle basi imponibili e sulle aliquote riguardanti i tributi degli enti locali e quelli di cui all'art. 7, comma 1, lett. b, n. 1) e 2) della legge, essi sono possibili, a parità di funzioni amministrative conferite, solo se prevedono la contestuale adozione di misure per la completa compensazione tramite modifica di aliquota o attribuzione di altri tributi e previa quantificazione finanziaria delle predette misure effettuata nella Conferenza di coordinamento della finanza pubblica cui all'art. 5; se i predetti interventi sono accompagnati da una riduzione di funzioni amministrative dei livelli di governo i cui tributi sono oggetto dei medesimi interventi, la compensazione è effettuata in misura corrispondente alla riduzione delle funzioni;

u) strumenti di accertamento e riscossione

– prevedere strumenti e meccanismi di accertamento e di riscossione che assicurino modalità efficienti di accreditamento diretto o di riversamento automatico del riscosso agli enti titolari del tributo; previsione che i tributi erariali compartecipati abbiano integrale evidenza contabile nel bilancio dello Stato;

v) accesso alle anagrafi e banche dati

– definire modalità che assicurino a ciascun soggetto titolare del tributo l'accesso diretto alle anagrafi e a ogni altra banca dati utile alle attività di gestione tributaria, assicurando il rispetto della normativa a tutela della riservatezza dei dati personali;

z) premialità dei comportamenti virtuosi e meccanismi sanzionatori

– prevedere norme per premiare i comportamenti virtuosi ed efficienti nell'esercizio della potestà tributaria, nella gestione finanziaria ed economica e disposizioni sanzionatorie per gli enti che non rispettano gli equilibri economico-finanziari o non assicurano i livelli essenziali delle prestazioni (art. 117, co. 2/*m* Cost.) o l'esercizio delle funzioni fondamentali (art. 117, co. 2/*p* Cost.); prevedere le specifiche modalità attraverso le quali il Governo, nel caso in cui la regione o l'ente locale non assicuri i livelli essenziali delle prestazioni o l'esercizio delle funzioni fondamentali, o qualora gli scostamenti dal patto di convergenza di cui all'art. 18 della legge in esame abbiano caratteristiche permanenti e sistematiche, adotta misure sanzionatorie ai sensi dell'art. 17, comma 1/*e*, che sono commisurate all'entità di tali scostamenti e possono comportare l'applicazione di misure automatiche per l'incremento delle entrate tributarie ed extra-tributarie, e può esercitare nei casi più gravi il potere sostitutivo di cui all'art. 120, secondo comma, della Costituzione, secondo quanto disposto dall'art. 8 della legge n. 131/2003 e secondo il principio di responsabilità amministrativa e finanziaria;

aa) inadempienze redazione e comunicazione bilanci – sanzioni

– stabilire che le sanzioni di cui alla lettera z) a carico degli enti inadempienti sono applicate anche nel caso di mancato rispetto dei criteri uniformi di redazione dei bilanci predefiniti ai sensi della lettera h), o nel caso di mancata o tardiva comunicazione dei dati ai fini del coordinamento della finanza pubblica;

bb) livello adeguato di flessibilità fiscale

– garantire il mantenimento di un adeguato livello di flessibilità fiscale nella costituzione di insiemi di tributi e compartecipazioni da attribuire alle regioni e agli enti locali, la cui composizione sia rappresentata in misura rilevante da tributi manovrabili, con determinazione per ciascun livello di governo di un adeguato grado di autonomia di entrata, derivante da tali tributi;

cc) flessibilità fiscale e articolazione dei tributi

– prevedere un'adeguata flessibilità fiscale articolata su più tributi, con una base imponibile stabile e distribuita in modo tendenzialmente uniforme sul territorio nazionale, tale da consentire a tutte le regioni ed enti locali, comprese quelle a più basso potenziale fiscale, di finanziare, attivando le proprie potenzialità, il livello di spesa non riconducibile ai livelli essenziali delle prestazioni e delle funzioni fondamentali degli enti locali;

dd) trasparenza ed efficienza di entrata e di spesa

– assicurare la trasparenza e l'efficienza delle decisioni di entrata e di spesa, in modo tale da garantire l'effettiva attuazione dei principi di efficacia, efficienza ed economicità di cui all'art. 5, comma 1/b, in base ai quali la Conferenza permanente propone criteri per il corretto utilizzo dei fondi perequativi;

ee) riduzione dell'imposizione fiscale statale ed eliminazione previsioni di spesa

– prevedere che l'imposizione fiscale dello Stato sarà ridotta in misura corrispondente alla più ampia autonomia di entrata di regioni ed enti locali, calcolata ad aliquota *standard* e corrispondente riduzione delle risorse statali umane e strumentali; eliminazione dal bilancio dello Stato delle previsioni di spesa relative al finanziamento delle funzioni attribuite a regioni, province, comuni e città metropolitane, con esclusione degli stanziamenti relativi ai fondi perequativi e delle risorse per gli interventi di cui al quinto comma dell'art. 191 Cost.;

ff) disciplina dei tributi locali e sussidiarietà

– definire una disciplina dei tributi locali in modo da consentire anche una "più piena" valorizzazione della sussidiarietà orizzontale prevista dall'art. 118 Cost.;

gg) attuazione dei diritti della famiglia

– individuare strumenti idonei a favorire la piena attuazione degli artt. 29, 30 e 31 della Costituzione, con riguardo ai diritti e alla formazione della famiglia e all'adempimento dei relativi compiti;

hh) territorialità dei tributi regionali e locali

– affermare il principio della territorialità dei tributi regionali e locali e la riferibilità al territorio della

compartecipazione al gettito dei tributi erariali, in conformità a quanto previsto dall'art. 119 Cost.;

ii) corrispondenza tra autonomia impositiva e di gestione delle risorse

– assicurare la corrispondenza – ancorché solo tendenziale – fra autonomia impositiva e autonomia di gestione delle risorse umane e strumentali; previsione di strumenti che consentano autonomia ai diversi livelli di governo nella gestione della contrattazione collettiva;

ll) certezza delle risorse e stabilità finanziaria tendenziale

– assicurare certezza delle risorse e tendenziale stabilità del quadro di finanziamento, in misura corrispondente alle funzioni attribuite;

mm) forme di fiscalità di sviluppo

– individuare, in conformità con il diritto comunitario, forme di fiscalità di sviluppo, con particolare riguardo alla creazione di nuove attività d'impresa nelle aree sottosviluppate.

2.3. Il procedimento di adozione dei decreti legislativi delegati

L'art. 2, con i commi 3, 4, 5 e 7 stabilisce l'iter ed i tempi del procedimento relativo ai decreti legislativi che sono adottati dal Consiglio dei Ministri su proposta dei Ministri dell'economia e delle finanze, per le riforme per il federalismo, per la semplificazione normativa, per i rapporti con le regioni, per le politiche europee, di concerto con i Ministri dell'interno, per la pubblica amministrazione e l'innovazione e degli altri Ministri di volta in volta competenti nelle materie oggetto dei decreti vigenti, *entro il termine massimo di 24 mesi dall'entrata in vigore della legge n. 42/2009, previa intesa in sede di Conferenza unificata*, e successiva sottoposizione alle Commissioni parlamentari competenti per i profili finanziari ed all'apposita Commissione bicamerale istituita dall'art. 3 della legge. Le Commissioni parlamentari sono chiamate ad esprimersi entro 60 giorni dalla trasmissione dei testi; decorso il termine per i pareri i decreti possono essere comunque adottati.

Il Governo, qualora non intenda conformarsi ai pareri parlamentari, ritrasmette i testi alle Camere con le sue osservazioni e con eventuali modificazioni e rende comunicazioni davanti a ciascuna Camera. Decorsi 30 giorni dalla data della nuova trasmissione i decreti possono essere comunque adottati in via definitiva.

Il Governo qualora, anche a seguito dell'espressione dei pareri parlamentari, non intenda conformarsi all'intesa raggiunta in Conferenza unificata, trasmette alle Camere e alla stessa Conferenza una relazione nella quale sono indicate le specifiche motivazioni di difformità dall'intesa.

Nella predisposizione dei decreti legislativi il Governo assicura piena collaborazione con le regioni e gli enti locali.

Entro due anni dall'entrata in vigore dei decreti

legislativi possono essere adottati decreti recanti disposizioni integrative e correttive nel rispetto dei principi e criteri direttivi previsti dalla legge, con la procedura illustrata nel presente paragrafo.

2.4. L'armonizzazione dei bilanci e la determinazione dei costi e fabbisogni standard

Un decreto legislativo stabilisce i principi fondamentali in materia di armonizzazione dei bilanci pubblici stabilita dalla lettera h) del comma 2 ed è adottato entro un anno dall'entrata in vigore della legge in esame.

Un decreto legislativo da adottarsi entro il termine generale di 24 mesi dall'entrata in vigore della legge comprenderà la determinazione dei costi e dei fabbisogni *standard* sulla base dei livelli essenziali delle prestazioni.

2.5. Il quadro generale di finanziamento degli enti territoriali

Contestualmente all'adozione del primo schema di decreto legislativo il Governo trasmette alle Camere, in allegato a tale schema, *il quadro generale di finanziamento degli enti territoriali* e l'ipotesi di definizione su base quantitativa della struttura fondamentale dei rapporti finanziari tra lo Stato, le regioni a statuto ordinario e speciale, le province autonome e gli enti locali, con l'indicazione delle possibili distribuzioni delle risorse.

3. Commissione parlamentare per l'attuazione del federalismo fiscale

È composta da 15 Senatori e 15 Deputati, nominati dai Presidenti delle due Camere, su designazione dei gruppi parlamentari, in modo da rispecchiare la proporzione. Fra i componenti è nominato il Presidente.

La Commissione:

- a) esprime pareri sugli schemi dei decreti legislativi;
- b) verifica lo stato di attuazione della legge e riferisce alle Camere, fino alla conclusione della fase transitoria;
- c) formula osservazioni e fornisce al Governo gli elementi di valutazione utili acquisiti nel corso della sua attività conoscitiva.

4. Commissione tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale

È formata da 30 componenti, per metà rappresentanti tecnici dello Stato e per metà rappresentanti tecnici degli enti di cui all'art. 114, secondo comma, della Costituzione.

Partecipano alle riunioni un rappresentante tecnico del Senato ed uno della Camera dei Deputati ed un rappresentante tecnico delle Assemblee regionali e delle province autonome.

L'art. 4 della legge stabilisce che la Commissione

è sede di condivisione delle basi informative finanziarie, economiche e tributarie, promuove rilevazioni ed acquisizioni di ulteriori fabbisogni informativi e svolge attività consultiva per il riordino dell'ordinamento finanziario di comuni, province, città metropolitane e regioni.

La Commissione opera nell'ambito della Conferenza unificata e svolge le funzioni di segreteria tecnica della Conferenza di cui al successivo art. 5.

Con D.P.C.M. 3 luglio 2009 è stata disposta l'istituzione della Commissione che comprende il Presidente, 5 rappresentanti del Ministero dell'Economia e Finanze ed 1 per i 9 diversi Ministeri nello stesso indicati, 7 per le Regioni, 5 per le Province, 5 per i Comuni. La nomina dei componenti è in corso.

5. Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica

L'istituzione della Conferenza permanente sarà effettuata, secondo l'art. 5, dai decreti legislativi e composta, nell'ambito della Conferenza unificata, dai rappresentanti dei diversi livelli istituzionali di governo.

È destinata a fungere da organismo stabile di coordinamento della finanza pubblica, con le funzioni che saranno riconducibili a quelle indicate nel predetto articolo, al quale si rinvia.

6. Compiti della Commissione parlamentare di vigilanza sull'anagrafe tributaria

Alla Commissione parlamentare di vigilanza sull'anagrafe tributaria di cui alla legge 27 marzo 1976, n. 60 è attribuito il compito di effettuare indagini conoscitive e di ricerche sulla gestione dei servizi di accertamento e riscossione dei tributi locali, vigilando altresì sui sistemi informativi ad essi riferibili.

La Commissione è composta da 11 membri designati dai Presidenti delle due Camere.

II – Rapporti finanziari Stato Regioni

7. Principi e criteri direttivi relativi ai tributi delle regioni e alle partecipazioni al gettito dei tributi erariali

I principi ed i criteri direttivi ai quali, secondo l'art. 7, dovranno conformarsi i decreti legislativi relativi alla fiscalità regionale sono i seguenti:

- a) le regioni dispongono di tributi e di partecipazioni al gettito dei tributi erariali, in via prioritaria a quello dell'Imposta sul Valore Aggiunto (IVA), in grado di finanziare le spese per l'esercizio delle funzioni nelle materie che la Costituzione attribuisce alla loro competenza esclusiva e concorrente ed alle spese relative a materie di competenza statale, per le quali le regioni esercitano competenze amministrative;

b) per tributi delle regioni si intendono:

- 1) i tributi propri derivati, istituiti e regolati da leggi statali, il cui gettito è attribuito alle regioni;
- 2) le addizionali sulle basi imponibili dei tributi erariali;
- 3) i tributi propri istituiti dalle regioni con proprie leggi in relazione ai presupposti non già assoggettati ad imposizione erariale;

c) per i tributi di cui alla lettera b), numero 1, le regioni con propria legge, possono modificare le aliquote e disporre esenzioni, detrazioni e deduzioni nei limiti e secondo i criteri fissati dalla legislazione statale e nel rispetto della normativa comunitaria; per le compartecipazioni di cui alla lettera b), numero 2, le regioni con propria legge possono introdurre variazioni percentuali delle aliquote e possono disporre detrazioni entro i limiti fissati dalla legislazione statale;

d) le modalità di attribuzione alle regioni del gettito dei tributi regionali istituiti con legge dello Stato e delle compartecipazioni ai tributi erariali sono definite osservando il principio di territorialità di cui all'art. 119 Cost., tenendo conto:

- 1) del luogo di consumo per i tributi che hanno come presupposto i consumi; per i servizi il luogo di consumo può essere identificato con il domicilio del soggetto fruitore finale;
- 2) nella localizzazione dei cespiti, per i tributi basati sul patrimonio;
- 3) nel luogo di prestazione del lavoro per i tributi basati sulla produzione;
- 4) nella residenza del percettore per i tributi riferiti ai redditi delle persone fisiche.

Non sono previsti vincoli di destinazione per i tributi regionali derivati e le compartecipazioni al gettito dei tributi erariali.

8. Principi e criteri direttivi sulle modalità di esercizio delle competenze legislative e sui mezzi di finanziamento

L'art. 8 classifica le competenze legislative regionali e stabilisce, secondo tale classificazione, distinte modalità e quantità di finanziamento, in relazione alla diversa natura di tali competenze.

I decreti legislativi dovranno classificare le spese connesse alle materie di competenza legislativa regionale – concorrente o generale/residuale – e quelle relative alle materie di competenza esclusiva statale per le quali le regioni esercitano competenze amministrative.

I decreti dovranno inoltre definire tutte le modalità per le spese ed i relativi finanziamenti effettuati con il gettito dei tributi e compartecipazioni, a seguito della soppressione dei trasferimenti statali. Saranno determinati i costi *standard* delle spese essenziali, da erogarsi in condizioni di efficienza e di appropriatezza, con validità su tutto il territorio nazionale, e il loro finanziamento.

Una specifica norma è prevista per la spesa per il trasporto pubblico locale per la quale, nella de-

terminazione del finanziamento, si terrà conto della fornitura di un livello adeguato di servizio su tutto il territorio nazionale, nonché dei costi *standard*.

Nella disciplina stabilita dall'art. 8, sopra riassunta, sono comprese le spese per la sanità, l'assistenza e, per quanto riguarda l'istruzione, quelle per lo svolgimento delle funzioni amministrative attribuite alle regioni dalle norme vigenti.

9. Principi e criteri direttivi in ordine alla determinazione dell'entità e del riparto del fondo perequativo a favore delle regioni

L'art. 9 disciplina principi e criteri per l'attribuzione del fondo perequativo a favore delle regioni.

Il fondo perequativo statale è definito dalla norma "di carattere verticale": è lo Stato a garantire dal centro i finanziamenti destinati alla perequazione, mediante l'assegnazione agli enti beneficiari di quote del fondo.

Il fondo è istituito a favore delle regioni con minore capacità fiscale per abitante, ed è alimentato da una compartecipazione al gettito dell'IVA assegnata per le spese essenziali correlate ai LEP, nonché da una quota del gettito del tributo regionale di cui all'art. 8, comma 1, lettera h (aliquota media di equilibrio dell'addizionale regionale IRPEF).

L'art. 9, al quale si rinvia, fissa i criteri secondo i quali i decreti legislativi dovranno regolare la distribuzione della perequazione delle spese "essenziali" e di quelle per il trasporto pubblico locale.

10. Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni trasferite alle regioni

I decreti legislativi che determineranno il finanziamento delle funzioni trasferite alle regioni nelle materie di cui al terzo e quarto comma dell'art. 117 della Costituzione, rientranti nella competenza legislativa regionale concorrente e residuale, dovranno osservare i criteri stabiliti dall'art. 10, al fine di assicurare l'effettiva copertura dei costi relativi alle competenze trasferite.

Le funzioni trasferite sono riferite sia a "spese essenziali", sia a "spese non essenziali".

Le disposizioni a tal fine previste dall'art. 10 della legge prevedono che alla soppressione degli stanziamenti di spesa iscritti nel bilancio statale e alla riduzione delle imposte statali corrisponda l'aumento delle imposte e compartecipazioni regionali, assicurando la copertura della spesa per l'effettuazione delle funzioni trasferite.

III – Finanza degli enti locali

11. Principi e criteri direttivi concernenti il finanziamento delle funzioni di comuni, province e città metropolitane

I principi ed i criteri concernenti il finanziamento delle funzioni dei comuni, delle province e delle

città metropolitane, di seguito indicati "enti locali", sono come appresso stabiliti dall'art. 11 della legge che pone al legislatore ulteriori limiti a quelli, generali, fissati dall'art. 2:

a) la classificazione delle spese è effettuata secondo la seguente tripartizione:

- spese "fondamentali" riconducibili alle funzioni fondamentali da individuare con legge di attuazione dell'art. 117, comma 2, lett. p) della Costituzione;

- spese "non fondamentali", relative all'esercizio delle altre funzioni;

- spese "speciali" finanziate con i contributi speciali, con i finanziamenti dell'Unione Europea e con i cofinanziamenti nazionali per gli interventi previsti dal quinto comma dell'art. 119 della Costituzione.

L'art. 21, comma 1, lett. e) considera "in via transitoria" forfettaria l'80 per cento delle spese "fondamentali" ed il 20 per cento "spese non fondamentali";

b) il finanziamento delle "spese fondamentali" e dei "livelli delle prestazioni" (di cui all'art. 21, lett. f, ed all'art. 13, comma 1, lett. c) assicurate dagli enti locali è garantito integralmente, in base al "fabbisogno standard" (valore standard del costo delle funzioni fondamentali) dalle seguenti entrate:

- tributi propri;

- compartecipazioni al gettito di tributi erariali e regionali senza vincolo di destinazione;

- addizionali ai tributi erariali e regionali, la cui manovrabilità tiene conto, per i soli comuni, delle fasce demografiche;

- fondo perequativo, ripartito secondo le modalità stabilite dall'art. 13;

c) definizione delle modalità con cui le "spese relative ad altre funzioni (non fondamentali)" sono finanziate con il gettito di tributi propri, con compartecipazioni al gettito di tributi e con il fondo perequativo, basate sulla capacità fiscale per abitante. L'art. 2, lett. cc) ha riconosciuto agli enti territoriali un'adeguata flessibilità fiscale, articolata su più tributi, in modo da consentire di finanziare le spese per altre funzioni "attivando le proprie potenzialità". Da tener conto di quanto la legge dispone per determinare periodicamente il limite massimo della pressione fiscale e del suo riparto tra i diversi livelli di governo salvaguardando, anche nella fase transitoria, l'obiettivo di non produrre aumenti della pressione fiscale complessiva stabilito dal secondo comma dell'art. 28;

d) nel caso di trasferimento di ulteriori funzioni agli enti locali ai sensi dell'art. 118 della Costituzione e secondo l'art. 7 della legge n. 231/2003, è assicurato per il complesso degli enti l'integrale finanziamento delle stesse, ove non si sia provveduto contestualmente al trasferimento;

e) soppressione dei trasferimenti statali e regionali diretti al finanziamento delle spese "fondamentali" e "non fondamentali", ad eccezione:

- dei fondi perequativi assegnati ai sensi dell'art. 13 della legge in esame;

- dei contributi erariali e regionali in essere sulle rate di ammortamento dei mutui contratti dagli enti locali;

- f) il gettito delle compartecipazioni a tributi erariali e regionali è, come sopra indicato, senza vincolo di destinazione;

- g) valutazione dell'adeguatezza delle dimensioni demografiche e territoriali degli enti locali per l'ottimale svolgimento delle funzioni e per la salvaguardia delle loro peculiarità territoriali, con particolare riferimento alla specificità dei piccoli comuni ove, associandosi, raggiungano una popolazione complessiva non inferiore ad una soglia determinata con i decreti legislativi delegati, in particolare per i territori montani e delle isole minori. Criterio che è da collegare con quanto previsto con riferimento ai piccoli comuni dagli artt. 13, lett. d) e 16, lett. c), della legge.

12. Principi e criteri direttivi concernenti il coordinamento e l'autonomia di entrata e di spesa degli enti locali

Il coordinamento finanziario e l'autonomia di entrata e di spesa degli enti locali saranno disposti secondo i seguenti criteri stabiliti dall'art. 12 della legge:

a) individuazione dei tributi propri

L'individuazione dei tributi propri dei comuni e delle province è effettuata dalla legge statale procedendo anche alla sostituzione o trasformazione di tributi già esistenti e anche attraverso l'attribuzione ai predetti enti di tributi o parti di tributi già statali definendone presupposti, soggetti passivi e basi imponibili e stabilendo le aliquote di riferimento valide per tutto il territorio nazionale che garantiscano una adeguata flessibilità, secondo i principi fissati dall'art. 2, lett. bb) e cc);

b) finanziamento delle spese per le funzioni fondamentali dei comuni

Il finanziamento delle spese per le funzioni fondamentali dei comuni sarà effettuato, in via prioritaria, con il gettito derivante da una o più delle seguenti fonti:

- compartecipazione all'IVA;

- compartecipazione all'IRPEF;

- imposizione immobiliare, esclusa la tassazione dell'abitazione principale, secondo la disciplina dell'ICI vigente all'entrata in vigore della legge n. 42 (D.L. n. 93/2008, conv. legge n. 126/2008);

c) finanziamento delle spese per le funzioni fondamentali delle province

Il finanziamento delle spese per le funzioni fondamentali delle province sarà effettuato in via prioritaria con il gettito di:

- tributi il cui presupposto è connesso al trasporto su gomma;

- compartecipazioni ad un tributo speciale;

d) finanziamento delle spese dei comuni per motivi particolari

È prevista la disciplina di uno o più tributi comunali che, valorizzando l'autonomia tributaria, attribuisca all'ente la facoltà di stabilirli e di applicarli per particolari finalità, come la realizzazione di opere pubbliche, di investimenti pluriennali nei servizi sociali ed il finanziamento degli oneri per eventi ed attività quali la mobilità urbana ed i flussi del turismo;

e) finanziamento delle spese delle province per scopi particolari

È prevista la disciplina di uno o più tributi provinciali che, nell'ambito dell'autonomia tributaria, attribuisca all'ente la facoltà di stabilirli in riferimento a particolari finalità istituzionali;

f) incentivi per le unioni e fusioni di comuni

Per favorire le unioni e le fusioni di comuni saranno previste forme di incentivazione attraverso l'incremento dell'autonomia impositiva o l'attribuzione di maggiori aliquote di compartecipazione a tributi erariali;

g) istituzione con leggi regionali di tributi degli enti locali

Sarà prevista la possibilità di istituzione, con leggi adottate dalla regione nell'ambito della sua potestà in materia tributaria, di nuovi tributi da applicare dagli enti locali compresi nel proprio territorio, definendo gli ambiti di autonomia agli stessi riconosciuti. È da tener conto del divieto di doppia imposizione previsto dall'art. 2, lett. n);

h) aliquote dei tributi degli enti locali

Gli enti locali, entro i limiti fissati dalle leggi, potranno disporre modifiche alle aliquote dei tributi dalle stesse attribuiti ed introdurre agevolazioni, esercitando la loro autonomia entro i predetti limiti di legge e secondo le condizioni dei loro bilanci;

i) tariffe per prestazioni o servizi degli enti locali

Gli enti locali, rispettando le normative di settore e le delibere dell'autorità di vigilanza avranno, come attualmente, piena autonomia nella determinazione delle tariffe per le prestazioni e per i servizi offerti, anche su richiesta di singoli cittadini;

l) enti locali "virtuosi" – spese in conto capitale

La legge statale, nell'ambito della premialità degli enti locali "virtuosi" rispetto alle norme del patto di stabilità e crescita, non potrà imporre vincoli alle loro politiche di bilancio per la spesa in conto capitale, limitatamente agli importi resi disponibili dalla regione di appartenenza o da altri enti locali nella stessa compresi. È stato ritenuto che l'eliminazione dei vincoli sulle spese in conto capitale avrebbe potuto comportare problemi di sostenibilità della spesa in relazione al quadro complessivo della finanza pubblica, tenuto conto degli impegni assunti e in corso per i programmi nazionali delle grandi opere. L'apertura prevista per gli enti locali virtuosi è solo virtuale, non consentirà interventi urgenti ed indispensabili per la messa in sicurezza delle sedi scolastiche, della viabilità e del territorio, dell'ap-

provvisionamento idrico e smaltimento delle acque e dei rifiuti e per le altre opere di competenza di comuni e province.

13. Principi e criteri direttivi concernenti l'entità e il riparto dei fondi perequativi per gli enti locali

I principi ed i criteri per la determinazione dell'entità dei *fondi perequativi* per gli enti locali e per la loro ripartizione, sono stabiliti dall'art. 13.

Nel bilancio delle regioni saranno istituiti due fondi, uno a favore dei comuni, l'altro a favore delle province e delle città metropolitane, alimentati da un fondo perequativo dello Stato finanziato dalla fiscalità generale, con indicazione separata degli stanziamenti per le diverse tipologie di enti, a titolo di concorso per il finanziamento delle funzioni da loro svolte.

La dimensione del fondo è determinata per ciascun livello di governo con riguardo all'esercizio delle funzioni fondamentali, in misura uguale alla differenza tra il totale dei *fabbisogni standard* per le medesime funzioni ed il totale delle *entrate standardizzate di applicazione generale* spettanti ai comuni ed alle province ai sensi dell'art. 12, esclusi i "tributi di scopo" e i contributi di cui all'art. 16.

La ripartizione del fondo perequativo per singoli enti, per la parte relativa alle funzioni fondamentali avviene in base:

1) ad un indicatore di fabbisogno finanziario calcolato come differenza tra il valore standardizzato della spesa corrente, al netto degli interessi, e quello del gettito dei tributi ed entrate proprie di applicazione generale;

2) ad indicatori di fabbisogno di infrastrutture, in coerenza con la programmazione regionale di settore, per il finanziamento della spesa in conto capitale; tali indicatori tengono conto dell'entità dei finanziamenti dell'Unione europea di carattere infrastrutturale ricevuti dagli enti locali e del vincolo di addizionalità cui questi sono soggetti.

La legge indica i criteri per la definizione sia della spesa corrente che delle entrate standardizzate, sia delle spese relative all'esercizio delle funzioni diverse da quelle fondamentali, le modalità per tali valutazioni da parte delle regioni e quelle per l'attribuzione alle stesse del fondo statale perequativo per i comuni e le province e l'erogazione a favore degli enti locali destinatari, entro termini prestabiliti.

14. Attuazione dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione

L'art. 14 stabilisce che è riservata alle future leggi di attuazione di condizioni particolari di autonomia che saranno riconosciute ad una o più regioni in forza del terzo comma dell'art. 116 della Costituzione, la disciplina delle corrispettive forme e condizioni particolari di finanziamento che si renderan-

no necessarie, in relazione alle nuove e maggiori funzioni che saranno eventualmente attribuite alle regioni interessate in forza della suddetta norma costituzionale.

IV – Finanziamento delle città metropolitane

15. Finanziamento delle città metropolitane

Un apposito decreto legislativo assicurerà, secondo quanto previsto dall'art. 15, il finanziamento delle funzioni delle città metropolitane, in coerenza con i principi generali stabiliti dalla legge, mediante l'attribuzione ad esse della stessa autonomia impositiva corrispondente alle funzioni attualmente esercitate dagli altri enti territoriali e dalle stesse assunte, con il contestuale definanziamento degli enti locali (riduzione dei trasferimenti) le cui funzioni sono trasferite alla città metropolitana.

Il decreto legislativo assegnerà alle città metropolitane tributi ed entrate proprie, anche diverse da quelli assegnati ai comuni e disciplinerà inoltre, diversamente da quanto previsto per i comuni, la facoltà per le stesse di applicare tributi in relazione al finanziamento delle spese riconducibili alle loro funzioni fondamentali, ferma restando la possibilità di istituire tributi propri "di scopo" destinati al finanziamento di opere pubbliche e di spese legate ai flussi turistici ed alla mobilità urbana.

V – Interventi speciali

16. Interventi di cui al quinto comma dell'art. 119 della Costituzione

Lo Stato, in attuazione del quinto comma dell'art. 119, destinerà risorse aggiuntive ed effettuerà interventi speciali per determinati enti territoriali, per promuovere nelle loro comunità lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, rimuovere gli squilibri economici e sociali, favorire l'effettivo esercizio dei diritti delle persone o, quando ricorra la necessità, per provvedere a finalità diverse da quelle di normale esercizio delle funzioni.

L'art. 16 stabilisce i seguenti principi e criteri per l'esercizio della delega:

a) gli interventi saranno finanziati con contributi speciali statali, con finanziamenti dell'Unione Europea e con cofinanziamenti nazionali. Gli interventi U.E. per queste finalità sono quelli dei Fondi strutturali europei (per le aree geografiche individuate a livello comunitario) e del F.A.S. – Fondo per le aree sottoutilizzate;

b) i contributi speciali statali, mantenendo le loro finalizzazioni, confluiranno in fondi a destinazione vincolata attribuiti agli enti territoriali;

c) la quantificazione ed allocazione degli interventi sarà effettuata secondo le specifiche realtà territoriali socio-economiche, tenendo conto del deficit infrastrutturale, dei diritti della persona, della collo-

cazione geografica degli enti e della loro prossimità al confine con altri stati o regioni a statuto speciale, dei territori montani e delle isole minori, dell'esigenza di tutela del patrimonio artistico e storico ai fini della promozione dello sviluppo;

d) l'individuazione di interventi speciali, ordinati in piani organici finanziati con risorse pluriennali, vincolate nella destinazione, per promuovere lo sviluppo economico, la solidarietà sociale e la coesione delle aree sottoutilizzate e rimuovere gli squilibri esistenti;

e) gli obiettivi e i criteri di utilizzazione dei fondi statali saranno oggetto d'intese in sede di Conferenza unificata e disciplinati nel provvedimento annuale di manovra finanziaria che determinerà l'entità delle risorse.

VI – Coordinamento dei diversi livelli di governo

17. Coordinamento e disciplina fiscale dei diversi livelli di governo

I principi e i criteri direttivi stabiliti dall'art. 17 per il coordinamento e la disciplina fiscale dei diversi livelli di governo sono i seguenti:

a) garanzia della trasparenza delle diverse capacità fiscali e delle risorse complessive per abitante prima e dopo la perequazione, salvaguardando il principio dell'ordine della graduatoria delle capacità fiscali e la flessibilità di esse in base all'evoluzione del quadro economico territoriale;

b) rispetto degli obiettivi del conto consuntivo, in termini di competenza e di cassa, a garanzia del concorso di ciascuna regione ed ente locale all'osservanza del *patto di stabilità e crescita*; determinazione dei parametri per valutare la virtuosità degli enti territoriali, anche per l'applicazione di interventi premiali e sanzionatori dell'autonomia finanziaria;

c) assegnazione di un ruolo alle regioni a garanzia del conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica da parte degli enti locali compresi nel loro territorio. Le regioni, previa concertazione con gli enti locali, potranno intervenire al fine di adattare le regole e i vincoli posti dal legislatore nazionale, differenziando le regole di evoluzione dei flussi di risorse dei singoli enti in relazione alla diversità delle situazioni finanziarie esistenti, fermo restando il raggiungimento degli obiettivi sui saldi di finanza pubblica relativi al complesso degli enti locali ricadenti nel territorio della stessa regione;

d) individuazione di indicatori di efficienza e di adeguatezza idonei a garantire uno standard qualitativo adeguato nell'erogazione dei servizi forniti dalle regioni e dagli enti locali;

e) definizione di un sistema premiante e sanzionatorio da applicare nei confronti degli enti che risulteranno virtuosi o meno rispetto al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica ad essi imposti.

Il *sistema premiante* si applicherà, con misure che non sono accennate, agli enti che:

- assicurano elevata qualità dei servizi e livello della pressione fiscale inferiore alla media degli enti del proprio livello di governo, a parità di servizi offerti. I livelli qualitativi dei servizi saranno valutati in base ad appositi indicatori di efficienza e di adeguatezza;
- garantiscono il rispetto di quanto previsto dalla normativa e partecipano a progetti strategici mediante l'assunzione di oneri ed impegni nell'interesse della collettività, compresi quelli di carattere ambientale;
- incentivano l'occupazione e l'imprenditorialità femminile.

Il *sistema sanzionatorio* applicato nei confronti degli enti meno virtuosi, comporta:

- il divieto di copertura dei posti di ruolo vacanti nelle piante organiche;
- il divieto di iscrivere in bilancio spese per attività discrezionali, fatte salve quelle afferenti al cofinanziamento regionale o dell'ente locale per l'attuazione delle politiche comunitarie;
- l'attivazione di meccanismi automatici sanzionatori nei confronti degli organi di governo ed amministrativi, responsabili del mancato rispetto degli equilibri di bilancio e degli obiettivi economico-finanziari assegnati alla regione ed agli enti locali, con individuazione dei casi di ineleggibilità nei confronti degli amministratori responsabili degli enti locali per i quali sia stato dichiarato lo stato di dissesto finanziario ai sensi dell'art. 244 del T.U.E.L., oltre che dei casi di interdizione dalle cariche di enti vigilati o partecipati da enti pubblici;
- la previsione che le attività che hanno causato grave dissesto delle finanze regionali rientrino tra i casi di violazione di legge di cui all'art. 126, primo comma, della Costituzione, che comporta lo scioglimento del Consiglio regionale e la rimozione del Presidente della Giunta.

Le sanzioni si applicano fino a tanto che l'ente non metta in atto i provvedimenti necessari per riportarsi in linea con gli obiettivi di finanza pubblica, ivi comprese alienazioni di beni mobiliari ed immobiliari rientranti nel patrimonio disponibile e l'attivazione nella misura massima dell'autonomia impositiva.

18. Patto di convergenza

Il "Patto di convergenza", istituito con l'art. 18, è volto a garantire il "coordinamento dinamico" della finanza pubblica al fine di concorrere al riallineamento dei costi e dei fabbisogni standard dei diversi livelli di governo.

Il Governo – previa valutazione in sede di Conferenza unificata ed in coerenza con gli obiettivi ed interventi previsti nel DPEF – è tenuto a proporre, nell'ambito del disegno di legge finanziaria, norme di coordinamento dinamico della finanza pubblica, finalizzate a:

- realizzare l'obiettivo della convergenza dei costi e dei fabbisogni standard dei vari livelli di governo;
- delineare un percorso di convergenza degli obiettivi di servizio ai livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale e alle funzioni fondamentali di Comuni, Province e città metropolitane;
- stabilire per ciascun livello di governo territoriale:
 - il livello programmato dei saldi da rispettare;
 - le modalità di ricorso al debito;
 - l'obiettivo programmato della pressione fiscale complessiva, nel rispetto dell'autonomia tributaria delle regioni e degli enti locali.

Nei casi in cui l'attività di monitoraggio del patto di convergenza, che deve essere svolta dalla Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica di cui all'art. 5, rileverà che uno o più enti non avranno raggiunto gli obiettivi loro assegnati, lo Stato attiverà, previa intesa in sede di Conferenza unificata e limitatamente agli enti che presentano i maggiori scostamenti nei costi per abitante, un procedimento denominato "Piano per il conseguimento degli obiettivi di convergenza", volto ad accertare la causa degli scostamenti dai costi medi per abitante ed a stabilire le azioni correttive che devono essere intraprese per ridurre ed eliminare gli scostamenti, fornendo agli enti la necessaria assistenza tecnica utilizzando, ove possibile, il metodo della diffusione delle migliori pratiche effettuate fra gli enti dello stesso livello.

VII – Patrimonio di Regioni ed Enti locali

19. Patrimonio di comuni, province, città metropolitane e regioni

Il sesto comma dell'art. 119 della Costituzione stabilisce che i Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno un proprio patrimonio, secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato.

L'art. 19 della legge delega n. 42 prevede che i decreti legislativi stabiliranno i predetti principi generali per l'*attribuzione a comuni, province, città metropolitane e regioni di un proprio patrimonio* nel rispetto dei seguenti principi e criteri:

- a) attribuzione a titolo non oneroso ad ogni livello di governo di distinte tipologie di beni, commisurate alle dimensioni territoriali, alle capacità finanziarie ed alle competenze e funzioni effettivamente svolte o esercitate dalle diverse regioni ed enti locali, fatta salva la determinazione da parte dello Stato di apposite liste che individuino nell'ambito delle citate tipologie i singoli beni da attribuire;
- b) attribuzione dei beni immobili sulla base del criterio di territorialità;
- c) ricorso alla concertazione in sede di Conferenza unificata, ai fini dell'attribuzione dei beni a comuni, province, città metropolitane e regioni;

d) individuazione delle tipologie di beni di rilevanza nazionale che non possono essere trasferiti, ivi compresi i beni appartenenti al patrimonio culturale nazionale.

Dovranno esser tenuti presenti diversi aspetti particolari che si presentano in questa specifica materia: ogni ente ha un proprio patrimonio, costituito da beni immobili e formato nel corso del tempo, sul quale ogni decisione spetta all'assemblea elettiva che rappresenta la comunità proprietaria. In particolare nei Comuni tale condizione ha un valore che deve essere rispettato e rafforzato.

VIII – Norme transitorie e finali

20. Principi e criteri direttivi concernenti norme transitorie per le regioni

I decreti legislativi dovranno prevedere una disciplina transitoria per le Regioni la quale, secondo l'art. 20, continuerà a garantire alle regioni a statuto ordinario somme corrispondenti alla spesa sostenuta all'atto della cessazione del precedente sistema di finanziamento ed agli stanziamenti statali sostituiti da entrate di natura tributaria.

I decreti legislativi dovranno:

- disciplinare la perequazione prevista dall'art. 9 (perequazione del fabbisogno al costo *standard* e perequazione della minore capacità fiscale) che si applicherà soltanto al termine della "fase di transizione" di un quinquennio;

- garantire il passaggio graduale dai valori dei trasferimenti rilevati nelle singole regioni come media del triennio 2006-2008, ai valori determinati con i criteri dello stesso art. 9, per quanto attiene, specificatamente, per gli attuali trasferimenti perequativi per la sanità;

- realizzare un processo di convergenza della spesa storica al fabbisogno *standard* in un periodo di cinque anni, con riferimento alle funzioni connesse alla prestazione dei livelli essenziali;

- prevedere che il sistema di finanziamento debba divergere progressivamente dal criterio della spesa storica a favore delle capacità fiscali per abitante, con riferimento alle funzioni non LEP.

Sono stabiliti i termini e le garanzie del processo di avvicinamento a regime:

- la perequazione secondo la disciplina dell'art. 9 inizierà a regime soltanto al termine del periodo transitorio;

- il periodo transitorio è fissato in cinque anni per ognuna delle tipologie di spese e modalità di perequazione;

- un ulteriore periodo di cinque anni potrà essere deciso, al termine del primo, per talune regioni nelle quali la nuova disciplina della perequazione delle spese per le funzioni non LEP risulti temporaneamente insostenibile. La valutazione della natura e dimensione degli interventi è effettuata dallo Stato

d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni. I maggiori finanziamenti ed il più graduale abbandono della spesa storica potranno essere concessi soltanto in presenza di un piano di riorganizzazione della regione che ne riconduca la spesa al rispetto degli obiettivi del Piano di convergenza di cui all'art. 18;

- il termine da cui decorrono, anche separatamente, i due periodi transitori sarà specificato nei decreti delegati;

- il quinquennio transitorio relativo alla convergenza tra fabbisogno e spesa standard (funzioni LEP) potrà iniziare soltanto "a partire dall'effettiva determinazione del contenuto finanziario dei livelli essenziali delle prestazioni";

- con il passaggio dalle entrate di cui le regioni già dispongono a quelle assegnate dalla riforma, inizialmente l'ammontare delle nuove entrate non dovrà essere inferiore a quelle assicurate dall'ordinamento vigente;

- qualora le aliquote dei nuovi tributi siano assegnate sulla base di gettiti presuntivi, è garantita alle regioni la copertura del differenziale negativo che dovesse determinarsi per il gettito effettivo di quei tributi.

È riservata alla legge dello Stato la disciplina della determinazione dei livelli essenziali di assistenza e dei livelli essenziali delle prestazioni. Fino a nuova disciplina legislativa tali livelli sono determinati dalle disposizioni statali vigenti.

21. Norme transitorie per gli enti locali

L'art. 21 stabilisce che i decreti legislativi recano norme transitorie di prima applicazione per gli enti locali, definendone i principi e criteri.

a) funzioni esercitate dagli enti locali in materie di competenza statale o regionale

Con i provvedimenti di attuazione dell'art. 118 Cost. lo Stato o le Regioni provvedono al finanziamento delle ulteriori funzioni amministrative attribuite agli enti locali e agli oneri derivanti dall'eventuale ridefinizione dei contenuti delle funzioni svolte al momento di entrata in vigore dei decreti delegati, determinando adeguate forme di copertura finanziaria;

b) la fase transitoria di cinque anni

Sono definite regole, tempi e modalità della fase transitoria in modo da garantire che il superamento del criterio della "spesa storica", ai fini del finanziamento delle spese degli enti locali, sia realizzato in un periodo di *cinque anni*, sia per le spese riconducibili all'esercizio delle funzioni fondamentali, sia per le altre spese. Deve essere specificato il termine iniziale dal quale decorrerà il periodo transitorio di cinque anni.

c) la garanzia delle risorse per la fase transitoria

Deve essere garantito che la somma del gettito delle nuove entrate di comuni e province, attribuite in base alla legge n. 42, sarà, per il complesso

dei comuni e per il complesso delle province, corrispondente al valore dei trasferimenti statali e regionali dei quali l'art. 11, comma 1, lett. e) prevede la soppressione, verificandone la congruità in sede di Conferenza unificata.

Nel processo di determinazione del fabbisogno *standard* dovrà avere adeguata considerazione l'esigenza di riequilibrio delle risorse in favore degli enti locali sotto dotati in termini di trasferimenti erariali ai sensi della normativa vigente, rispetto a quelli sovra dotati.

d) la determinazione dei fondi perequativi

La determinazione dei fondi perequativi di comuni e province è effettuata, nella fase transitoria, in misura uguale, per ciascun livello di governo, alla differenza fra i trasferimenti statali soppressi dall'art. 11, comma 1, lett. e) destinati al finanziamento delle spese di comuni e province (esclusi i contributi U.E. e relativi cofinanziamenti), e le maggiori entrate derivanti dall'autonomia finanziaria ai sensi dell'art. 12, spettanti in sostituzione di tali trasferimenti. La quantificazione dei fondi perequativi deve inoltre tener conto dei principi previsti dall'art. 2 in merito al graduale superamento della spesa storica.

e) la valutazione del fabbisogno finanziario fino all'individuazione delle funzioni fondamentali

Fino all'entrata in vigore delle disposizioni che individueranno le funzioni fondamentali dei comuni e delle province:

- il fabbisogno delle loro funzioni è finanziato considerando che l'80 per cento delle spese sia riconducibile alle funzioni fondamentali ed il 20 per cento a quelle non fondamentali;
- l'80 per cento delle spese di comuni e province afferenti alle funzioni fondamentali è finanziato con le entrate derivanti dall'autonomia finanziaria, comprese le compartecipazioni a tributi erariali, e dal fondo perequativo;
- il 20 per cento delle spese, non fondamentali, è finanziato con le entrate derivanti dall'autonomia finanziaria, comprese le compartecipazioni a tributi regionali, e dal fondo perequativo;
- per l'attuazione viene preso a riferimento l'ultimo bilancio certificato a rendiconto, alla data di predisposizione degli schemi dei decreti legislativi per l'attuazione della legge delega;

f) individuazione di funzioni ai fini dei fondi perequativi

Ai fini della determinazione dell'entità e del riparto dei fondi perequativi dei comuni e delle province è previsto che per il periodo transitorio siano provvisoriamente considerate nei decreti legislativi, ai fini del finanziamento sulla base del fabbisogno *standard*, le funzioni individuate come appresso dall'art. 21, commi 3 e 4, e quantificate dalle corrispondenti voci di spesa, sulla base dell'articolazione in funzioni e servizi prevista dal regolamento di cui al D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194.

Per i Comuni sono considerate provvisoriamente quali funzioni fondamentali:

- a) funzioni generali di amministrazione, di gestione e di controllo, nella misura complessiva del 70 per cento delle spese come certificate dall'ultimo conto del bilancio disponibile alla data di entrata in vigore della legge in esame;
- b) funzioni di polizia locale;
- c) funzioni di istruzione pubblica compresi i servizi per gli asili nido e quelli di assistenza scolastica e refezione, nonché l'edilizia scolastica;
- d) funzioni nel campo della viabilità e dei trasporti;
- e) funzioni riguardanti la gestione del territorio e dell'ambiente, fatta eccezione per il servizio di edilizia residenziale pubblica e locale e piani di edilizia nonché per il servizio idrico integrato;
- f) funzioni del settore sociale.

Oltre alle funzioni relative all'edilizia residenziale pubblica e locale, ai piani di edilizia ed al servizio idrico integrato, che sono state espressamente escluse, rispetto alle funzioni individuate dal D.P.R. n. 194/1996 non risultano comprese le funzioni relative ai seguenti ambiti: giustizia, cultura e beni culturali, settore sportivo e ricreativo, turismo, sviluppo economico, servizi produttivi.

Per le Province sono considerate provvisoriamente quali funzioni fondamentali:

- a) funzioni generali di amministrazione, di gestione e di controllo, nella misura complessiva del 70 per cento delle spese come certificate dall'ultimo conto del bilancio disponibile alla data di entrata in vigore della legge in esame;
- b) funzioni di istruzione pubblica, ivi compresa l'edilizia scolastica;
- c) funzioni del campo dei trasporti;
- d) funzioni riguardanti la gestione del territorio;
- e) funzioni nel campo della tutela ambientale;
- f) funzioni nel campo dello sviluppo economico relative ai servizi del mercato del lavoro.

Non risultano comprese le funzioni, previste dal D.P.R. n. 194/1996, relative ai seguenti ambiti di attività delle province: cultura e beni culturali, settore turistico, sportivo e ricreativo; settore sociale; sviluppo economico relativamente ai servizi per l'agricoltura e per l'industria, il commercio e l'artigianato. Non figurano indicazioni specifiche relative alla viabilità provinciale, funzione di primaria importanza.

Il quinto comma dell'art. 21 prevede che i decreti legislativi disciplinano la possibilità che gli elenchi delle funzioni sopra riportate siano adeguati attraverso accordi tra Stato, regioni, province e comuni, da concludere in sede di Conferenza unificata.

22. Perequazione infrastrutturale

L'individuazione degli interventi per il recupero del deficit d'infrastrutture costituisce l'oggetto dell'art.

22 il quale prevede, in prima applicazione, la ricognizione da parte del Ministro dell'Economia e delle Finanze d'intesa con gli altri Ministri competenti, degli interventi infrastrutturali, sulla base delle norme vigenti riguardanti:

- le strutture sanitarie;
- le strutture assistenziali;
- le strutture scolastiche;
- la rete stradale, autostradale e ferroviaria;
- la rete fognaria;
- la rete idrica, elettrica, di trasporto e di distribuzione del gas;
- le strutture portuali ed aeroportuali.

La ricognizione sarà effettuata tenendo particolarmente conto dei seguenti elementi:

- estensione delle superfici territoriali;
- valutazione della rete viaria con particolare riferimento al Mezzogiorno;
- deficit infrastrutturale e deficit di sviluppo;
- densità della popolazione e delle unità produttive;
- particolari requisiti delle zone di montagna;
- carenze della dotazione infrastrutturale esistente sul territorio;
- specificità insulare con definizione di parametri oggettivi per misurare gli effetti di divario dello sviluppo economico, derivanti dall'insularità, in relazione alle risorse per gli interventi speciali di cui all'art. 119 Cost.

Nella fase transitoria quinquennale di passaggio dal criterio della spesa storica a quello del fabbisogno standard e delle capacità fiscali prevista dagli artt. 20 e 21 della legge, perseguendo il fine del recupero del deficit infrastrutturale, incluso quello del trasporto pubblico e dei collegamenti con le isole, saranno individuati in base alla ricognizione effettuata gli interventi finalizzati agli obiettivi di cui al quinto comma dell'art. 119, che tengano conto della virtuosità degli enti nell'adeguamento al processo di convergenza dei costi o al fabbisogno standard. La norma costituzionale prevede che lo Stato per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e la solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni.

Gli interventi da effettuarsi nelle aree sottoutilizzate, sono individuati nel Programma delle infrastrutture strategiche da inserire nel D.P.E.F.

23. Norme transitorie per le città metropolitane

Le disposizioni dell'art. 23 sono illustrate nella parte 1 della Guida.

24. Ordinamento transitorio di Roma capitale ai sensi dell'art. 114, terzo comma, della Costituzione

Le disposizioni dell'art. 24 sono illustrate nella parte 1 della Guida.

25. Principi e criteri direttivi relativi alla gestione dei tributi e delle partecipazioni

L'art. 25 indica i principi ed i criteri a cui si devono conformare i decreti legislativi di attuazione per quanto attiene alla gestione dei tributi e delle partecipazioni. Devono essere previste adeguate forme di collaborazione delle regioni e degli enti locali con il Ministero dell'economia e delle finanze e con l'Agenzia delle entrate, al fine di utilizzare le direzioni regionali delle entrate per la gestione organica dei tributi erariali, regionali e degli enti locali.

Con apposita e specifica convenzione tra il Ministero dell'economia e delle finanze, le singole regioni e gli enti locali, saranno definite le modalità gestionali, operative, di ripartizione degli oneri e degli introiti dell'attività di recupero dell'evasione. Sarà importante la definizione delle funzioni, poteri ed ambiti di competenza che resteranno attribuiti all'esistente e finora autonoma organizzazione dei servizi tributari degli enti territoriali.

26. Contrasto all'evasione fiscale

La partecipazione di tutti i livelli istituzionali all'attività di contrasto all'evasione ed all'elusione fiscale è affermata dai principi generali stabiliti dalla legge con l'art. 2, comma 2, lettera d).

Per il contrasto all'evasione fiscale l'art. 26, riaffermato che l'esercizio della delega in questa materia è effettuato nel rispetto dell'autonomia organizzativa delle regioni e degli enti locali, stabilisce che i decreti legislativi sono adottati prevedendo:

a) adeguate forme di reciproca integrazione delle basi informative di cui dispongono le regioni, gli enti locali e lo Stato, per impiegarle nelle attività di contrasto all'evasione dei tributi erariali, regionali e degli enti locali, insieme con forme di diretta collaborazione volte ad acquisire e fornire dati utili ai fini dell'accertamento dei predetti tributi;

b) adeguate forme premiali per le regioni e gli enti locali che ottengono risultati positivi con il conseguimento di un maggior gettito derivante dalla loro azione di contrasto all'evasione ed alla elusione fiscale.

IX – Obiettivi di perequazione e di solidarietà per le regioni a statuto speciale e per le province autonome di Trento e Bolzano

27. Coordinamento della finanza delle regioni a statuto speciale e delle province autonome

Le Regioni a statuto speciale e le Province autonome di Trento e Bolzano, nel rispetto degli statuti

speciali, concorrono al conseguimento degli obiettivi di perequazione e solidarietà, all'esercizio dei diritti e dei doveri da essi derivanti, all'assolvimento degli obblighi comunitari, al patto di stabilità interno, secondo quanto stabilito dall'art. 27 della legge.

Sono titolari di competenza primaria in materia di finanza locale la Valle d'Aosta, il Friuli-Venezia Giulia e le Province autonome di Trento e Bolzano.

I criteri e le modalità di applicazione delle suddette finalità sono rimessi alle norme di attuazione dei rispettivi Statuti, da definirsi entro 24 mesi dall'entrata in vigore della legge n. 42, che assumono la veste giuridica di atti con forza di legge, funzionali a garantirne l'operatività.

Nell'attuazione degli obiettivi indicati, è previsto il superamento del criterio della "spesa storica", che dovrà avvenire in maniera graduale, per il quale l'art. 19 ha fissato per le regioni a statuto ordinario il termine di cinque anni, salvo interventi dello Stato nelle situazioni di insostenibilità.

Le norme di attuazione degli statuti devono tener conto:

- delle dimensioni della finanza delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome rispetto alla finanza pubblica complessiva;

- delle funzioni da esse effettivamente esercitate e dei relativi oneri – anche in considerazione degli svantaggi strutturali permanenti ove ricorrano, dei costi dell'insularità e dei livelli di reddito pro-capite che caratterizzano i rispettivi territori o parte di essi – rispetto a quelli corrispondentemente sostenuti per le medesime funzioni dallo Stato, dal complesso delle regioni e, per le regioni e province autonome che esercitano le funzioni in materia di finanza locale, dagli enti locali.

L'art. 27 indica i provvedimenti con i quali ciascuna Regione o Provincia speciale raccorda i propri ordinamenti con quelli della legge n. 42 e con i decreti legislativi dalla stessa delegati e definisce le procedure per gli oneri relativi al trasferimento o delega di funzioni amministrative statali, osservate le disposizioni delle leggi costituzionali in vigore. Prevede la partecipazione dei Presidenti delle Regioni e Province autonome alle riunioni del Consiglio dei Ministri nei quali sono esaminati gli schemi di detti provvedimenti. Incarica la Commissione tecnica per l'attuazione del federalismo fiscale all'effettuazione di una ricognizione delle disposizioni vigenti per il finanziamento delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e Bolzano e della relativa applicazione. Istituisce un "tavolo di confronto" tra il Governo e ciascuna regione a statuto speciale e ciascuna provincia autonoma per individuare le linee guida e gli strumenti per il loro concorso agli obiettivi di perequazione e solidarietà,

alla valutazione della congruità delle attribuzioni finanziarie verificandone la coerenza con i principi stabiliti dalla legge n. 42 e con i nuovi assetti della finanza pubblica.

X – Salvaguardia finanziaria ed abrogazioni

28. Salvaguardia finanziaria

L'attuazione della legge deve essere compatibile, afferma l'art. 28, con gli impegni assunti con il patto di stabilità e crescita ed a tal fine i decreti legislativi devono individuare strumenti idonei ad assicurare:

a) la coerenza tra il riordino e la riallocazione delle funzioni e delle dotazioni umane e finanziarie, con il vincolo che al trasferimento delle funzioni corrisponda un trasferimento di personale tale da evitare ogni duplicazione delle funzioni. Norma di chiusura con la quale si è inteso garantire la simmetria tra la allocazione delle funzioni dello Stato agli enti territoriali e la dotazione delle relative risorse umane e finanziarie, finalizzata ad evitare una possibile duplicazione di funzioni e di costi a carico della finanza pubblica nel suo complesso;

b) la determinazione periodica del limite massimo della pressione fiscale, del suo riparto tra diversi livelli di governo, salvaguardando l'obiettivo di non aumentare la pressione fiscale anche nel corso della fase transitoria di passaggio dalla "spesa storica" al "costo e fabbisogno standard".

All'istituzione e funzionamento della Commissione Tecnica paritetica per l'attuazione del federalismo fiscale e della Conferenza permanente per il coordinamento della finanza pubblica, di cui agli artt. 4 e 5 della legge, si provvede con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente. Gli oneri connessi alla partecipazione alle riunioni della Commissione e della Conferenza sono a carico dei rispettivi soggetti istituzionali rappresentati, i quali provvedono a valere sugli ordinari stanziamenti di bilancio e comunque senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Ai componenti della Commissione e della Conferenza non spetta alcun compenso.

A conclusione dell'art. 28 è affermato che dalla legge e da ciascuno dei decreti legislativi di attuazione non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

29. Abrogazioni

I decreti legislativi di attuazione individuano le disposizioni incompatibili con quanto disposto dalla legge 5 maggio 2009, n. 42, prevedendone l'abrogazione.

L'autonomia impositiva degli enti locali ed il federalismo fiscale

TITOLO I

Il federalismo fiscale: verso l'attuazione

Cap. I

Il federalismo fiscale dalla Costituzione alla legge delega: le linee di tendenza evolutiva

Per la Costituzione della Repubblica Italiana (art. 119, commi 1 e 2):

“I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno autonomia finanziaria di entrate e di spesa.

I Comuni, le Province, le Città metropolitane e le Regioni hanno risorse autonome. Stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri, in armonia con la Costituzione e secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario. Dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibili al loro territorio”.

È inoltre previsto che (art. 119, commi 3, 4 e 5): *“La legge dello Stato istituisce un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante.*

Le risorse derivanti dalle fonti di cui ai commi precedenti consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite.

Per promuovere lo sviluppo economico, la coesione e al solidarietà sociale, per rimuovere gli squilibri economici e sociali, per favorire l'effettivo esercizio dei diritti della persona o per provvedere a scopi diversi dal normale esercizio delle loro funzioni, lo Stato destina risorse aggiuntive ed effettua interventi speciali in favore di determinati Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni”.

La legge 5 maggio 2009, n. 42, ha delegato il Governo ad attuare le previsioni costituzionali in materia di federalismo fiscale, favorendo quindi l'attuazione di una fra le maggiori innovazioni introdotte nella Carta costituzionale dalla legge n. 3/2001.

È stato definito un processo di decentramento

fiscale, con contaminazioni di federalismo di politica fiscale, delineando un graduale potenziamento delle regioni e favorendo l'aumento della dimensione degli enti locali sia in virtù dell'adozione del parametro del “fabbisogno standard”, sia in relazione alla valutazione dell'adeguatezza delle dimensioni demografiche e territoriali degli enti per consentire loro di svolgere in modo ottimale le funzioni attribuite, con particolare riferimento ai piccoli comuni che, associandosi, devono raggiungere dimensioni soglia, nonché alle forme premiali per favorire unioni e fusioni di comuni.

Questa tendenza a convergere verso forme intermedie risulta coerente con la più recente letteratura in tema di federalismo e decentramento funzionale, per la quale il grado intermedio di decentramento è quello più opportuno per la crescita del Paese.

D'altronde se l'attività decentrata assume una dimensione limitata la si può finanziare con prelievi autonomi, mentre se raggiunge una complessità maggiore appare inevitabile ricorrere alla compartecipazione a tributi di maggiore ampiezza e più vasta platea impositiva.

Si è del parere che l'aspetto forse più problematico della delineata riforma è costituito dalla politica redistributiva locale e del rapporto fra essa e l'effettiva potestà tributaria locale.

Nei capitoli che seguono è fatto cenno, in particolare, alle disposizioni della citata legge delega n. 42 che concernono tali aspetti. Si consideri, peraltro, che la materia è più diffusamente trattata in altra parte della presente Guida.

Cap. II

L'autonomia tributaria degli enti locali

I provvedimenti attuativi della legge delega dovranno individuare i tributi propri dei comuni e delle province, anche in sostituzione o trasformazione di tributi già esistenti e/o attraverso l'attribuzione agli stessi comuni e province di tributi o parti di tributi già erariali, definendone presupposti, soggetti passivi e basi imponibili, ed aliquote di riferimento valide, con adeguata flessibilità, per tutto il territorio nazionale.

Le spese dei comuni relative alla funzioni fon-

damentali saranno prioritariamente finanziate da una o più delle seguenti fonti: dal gettito derivante da una compartecipazione all'IVA, dal gettito derivante da una compartecipazione all'imposta sul reddito delle persone fisiche, dalla imposizione immobiliare, con esclusione della tassazione patrimoniale sull'unità immobiliare adibita ad abitazione principale del soggetto passivo.

Le spese delle province saranno, invece, prioritariamente finanziate dal gettito derivante da tributi il cui presupposto è connesso al trasporto su gomma e dalla compartecipazione ad un tributo erariale.

I decreti delegati, inoltre, dovrebbero disciplinare uno o più tributi propri comunali e provinciali che, valorizzando l'autonomia tributaria, attribuiscono, rispettivamente, al comune la facoltà di stabilirli e applicarli in riferimento a particolari scopi quali la realizzazione di opere pubbliche e di investimenti pluriennali nei servizi sociali ovvero il finanziamento degli oneri derivanti da eventi particolari quali flussi turistici e mobilità urbana, ed alla provincia in relazione a particolari scopi istituzionali.

Il quadro dei principi e criteri direttivi della delega è caratterizzato, a sommosso parere di chi scrive, da uno spazio di autonomia impositiva locale non particolarmente esteso, rispetto al quale gli enti potranno trovare più di qualche difficoltà per reperire le risorse necessarie al mantenimento dei servizi erogati ed all'attuazione di politiche di sviluppo delle comunità e dei territori amministrati. Tali considerazioni potranno peraltro essere riviste alla luce dei provvedimenti di attuazione, con particolare riferimento a quanto enunciato dal criterio recato dalla lett. h) dell'art. 12, per il quale dovrà essere previsto *“che gli enti locali, entro i limiti fissati dalle leggi, possano disporre del potere di modificare le aliquote dei tributi loro attribuiti da tali leggi e di introdurre agevolazioni”*.

Cap. III

I fondi perequativi per gli enti locali

L'art. 13 della legge n. 42/2009 prevede siano istituiti nel bilancio di ciascuna Regione due fondi, uno a favore dei comuni, l'altro a favore delle province e delle città metropolitane, alimentati da un fondo perequativo dello Stato alimentato, a sua volta, dalla fiscalità generale con indicazione separata degli stanziamenti per le diverse tipologie di enti, a titolo di concorso per il finanziamento delle funzioni da loro svolte.

La dimensione del fondo verrà determinata, per ciascun livello di governo, con riguardo all'eser-

cizio delle funzioni fondamentali, in misura uguale alla differenza tra il totale dei fabbisogni standard per le medesime funzioni e il totale delle entrate standardizzate di applicazione generale ex art. 12 della legge delega, spettanti ai comuni e alle province, con esclusione dei tributi propri provinciali e comunali di cui al comma 1, lettere d) ed e), dell'art. 12 e dei contributi per gli interventi speciali di cui all'art. 16 - fermo restando il superamento del criterio della spesa storica.

Posto che gli spazi di autonomia impositiva locale sono, come indicato nel precedente capitolo, non particolarmente estesi, gli enti il cui totale delle entrate standardizzate risulterà molto inferiore al totale del costo effettivo delle funzioni fondamentali (e questo non superiore al fabbisogno standard), si troveranno presumibilmente in grosse difficoltà a garantire il medesimo livello di erogazione dei servizi.

Peraltro occorre considerare che la ripartizione del fondo perequativo tra i singoli enti, per la parte afferente alle funzioni fondamentali, avverrà in base a:

1) un indicatore di fabbisogno finanziario calcolato come differenza tra il valore standardizzato della spesa corrente al netto degli interessi e il valore standardizzato del gettito dei tributi ed entrate proprie di applicazione generale;

2) indicatori di fabbisogno di infrastrutture, in coerenza con la programmazione regionale di settore, per il finanziamento della spesa in conto capitale. Tali indicatori terranno conto dell'entità dei finanziamenti dell'Unione europea di carattere infrastrutturale ricevuti dagli enti locali e del vincolo di addizionalità cui questi sono soggetti.

Gli enti locali per i quali sarà registrata una maggiore differenza fra entrate e spese correnti standardizzate avranno maggiori trasferimenti perequativi, potendo così far fronte alla ridotta autonomia impositiva. D'altro canto gli enti che non beneficeranno di tali trasferimenti, o ne beneficeranno in misura minore, avranno spazi di intervento fiscale assai ridotti per finanziare i servizi e gli investimenti.

Ciò potrebbe essere ulteriormente evidenziato dalla modalità per cui la spesa corrente standardizzata verrà computata ai fini del riparto, posto che ciò verrà effettuato sulla base di una quota uniforme per abitante, corretta per tenere conto della diversità della spesa in relazione all'ampiezza demografica, alle caratteristiche territoriali, con particolare riferimento alla presenza di zone montane, alle caratteristiche demografiche, sociali e produttive dei diversi enti (il peso delle caratteristiche individuali dei singoli enti nella

determinazione del fabbisogno verrà determinato con tecniche statistiche, utilizzando i dati di spesa storica dei singoli enti, tenendo conto anche della spesa relativa a servizi esternalizzati o svolti in forma associata).

Le variabili in gioco, come risulta evidente, sono molteplici, per cui ogni valutazione effettiva sulle dotazioni di risorse, ma anche sul grado di effettiva autonomia locale, potrà essere compiutamente effettuata soltanto con l'emanazione (e l'attuazione) dei provvedimenti delegati.

TITOLO II

L'esercizio dell'autonomia

Cap. I

La potestà regolamentare

1. Le decisioni da assumere

Nell'esercizio della propria autonomia le amministrazioni devono decidere:

- le entrate da attivare;
- il livello di pressione fiscale locale;
- la forma di gestione delle fasi di acquisizione delle entrate attivate.

L'autonoma potestà regolamentare degli enti locali nella materia tributaria è sancita dal combinato disposto del già citato art. 119 Cost. - per il quale gli enti locali *«hanno risorse autonome. Stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri»* - e dal nuovo dettato dell'art. 117 della stessa Costituzione, per il quale gli stessi enti *«hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite»*.

In tale nuovo contesto, ed in attesa dell'attuazione del federalismo fiscale, occorre fare riferimento all'art. 52 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, in forza del quale gli enti possono disciplinare con regolamento le proprie entrate, anche tributarie, salvo per quanto attiene alla individuazione e definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e dell'aliquota massima dei singoli tributi, tenendo presente che per quanto non regolamentato si applicano le disposizioni di legge vigenti. Nel disciplinare le proprie entrate il comune deve rispettare le esigenze di semplificazione del rapporto fra contribuente ed ente

impositore, prevedendo condizioni, modalità e termini procedurali a tal fine adeguati.

2. La deliberazione: modalità e termini

L'esercizio della capacità regolamentare è affidato al consiglio comunale al quale compete, ai sensi dell'art. 42, secondo comma, lett. f) del T.U. n. 267/2000, anche l'istituzione e l'ordinamento dei tributi. I regolamenti, adottati con deliberazione consiliare entro la data fissata da norme statali per la deliberazione del bilancio di previsione, hanno effetto non anteriormente al 1° gennaio dell'anno di riferimento (art. 53, c. 16, legge n. 388/2000 e succ. mod.), in conformità al principio enunciato dall'art. 3, comma 1, dello Statuto dei diritti del contribuente. Nel caso in cui il regolamento sia stato adottato successivamente, la nuova disciplina ha comunque effetto dal 1° gennaio dell'anno di riferimento del medesimo bilancio di previsione, soltanto se il differimento del predetto termine sia stato disposto da apposito provvedimento legislativo.

3. I limiti attuali all'esercizio della potestà regolamentare

Gli atti normativi in materia tributaria devono essere adottati dall'ente in conformità ai principi generali stabiliti dallo Statuto dei diritti del contribuente.

In merito all'esercizio della potestà regolamentare concernente l'applicazione delle entrate tributarie il Ministero delle finanze, con circolare 26 maggio 1999, n. 118/E, aveva fornito indicazioni valide nell'invarianza del titolo V della parte seconda della Costituzione. Al riguardo si richiamano i limiti alla predetta potestà, che si ritengono tuttora sussistere:

- a) l'art. 52, primo comma, del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, disciplinando l'indicata potestà, dispone che essa non attrae l'individuazione e la definizione delle fattispecie imponibili, dei soggetti passivi e dell'aliquota massima dei singoli tributi con conseguente preclusione della possibilità di modificare, con norma regolamentare, gli elementi essenziali della prestazione impositiva costituiti dal presupposto di applicazione del tributo, dalla base imponibile e dai criteri per la sua determinazione, dalla soggettività passiva e dalla misura massima di tassazione. In tal senso si è espresso il Dipartimento per le politiche fiscali (ris. 2 aprile 2002, n. 5/DPF), con riferimento al nuovo art. 119, c. 2, della Costituzione, modificato dalla legge costituzionale n. 3/2001;
- b) un fondamentale ordine di limiti va ricercato nella Costituzione, nel senso che i regolamenti in discorso non possono comunque invadere il cam-

po d'azione riservato dalle disposizioni costituzionali agli atti di normazione primaria (*riserva di legge*), per i quali si rinvia a quanto espresso nel precedente primo paragrafo. Per cui, oltre a non poter introdurre prelievi che già siano previsti da norme di legge, l'ente non può:

- modificare il sistema sanzionatorio recato dai decreti legislativi nn. 471, 472 e 473 del 18 dicembre 1997, essendo questo stato strutturato sulla base di criteri prettamente penalistici, salvo restando il potere di intervento regolamentare, riconosciuto dall'art. 50 della legge n. 449 del 27 dicembre 1997, in ordine all'introduzione di riduzioni delle sanzioni in conformità con i principi desumibili dalla lett. l) del comma 133 dell'art. 3 della legge n. 662 del 23 dicembre 1996;

- modificare il sistema contenzioso incentrato, ai sensi del D.Lgs. n. 546 del 31 dicembre 1992, sulla giurisdizione delle Commissioni tributarie anche in materia di tributi locali;

c) un ulteriore ordine di limiti è posto laddove la legge stabilisce criteri direttivi cui va uniformato il contenuto dei regolamenti in commento. In particolare, ciò si verifica in relazione:

- ai regolamenti, adottati ai sensi del comma 5 dell'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, in materia di affidamento a terzi dell'attività di accertamento e/o riscossione dei tributi;

- a quelli, adottati ai sensi dell'art. 56 dello stesso decreto, per l'istituzione dell'imposta provinciale di trascrizione.

4. Il controllo centrale - La pubblicazione delle aliquote

I regolamenti concernenti le sole *entrate tributarie* e le relative delibere di approvazione devono essere inviati in copia autentica al Ministero dell'economia e finanze, al quale è attribuito il potere di impugnare, nel termine di sessanta giorni dal ricevimento, i regolamenti in questione unicamente per vizi di legittimità davanti al Tar competente in relazione alla collocazione territoriale dell'ente locale. I ricorsi proposti contro gli atti amministrativi - aventi natura di atto generale - che istituiscono o modificano una tassa, una tariffa od un'imposta degli enti locali rientrano infatti nella giurisdizione amministrativa, mentre sono compresi in quella ordinaria i ricorsi che contestano l'atto applicativo che determina la somma dovuta (C.d.S., sez. V, 11 maggio 1998, n. 544). Occorre tuttavia far presente che il regolamento illegittimo divenuto esecutivo può comunque essere disapplicato dalle commissioni tributarie in relazione all'oggetto dedotto in giudizio ai sensi dell'art. 7, c. 5, del D.Lgs. n. 546/1992.

L'invio al Ministero deve essere effettuato entro 30 giorni dalla data in cui il regolamento è diventato esecutivo a seguito del controllo di legittimità di cui agli artt. 126 e seguenti del T.U. n. 267/2000; l'esecutività è attestata dal funzionario comunale o provinciale competente.

Dal 2 gennaio 2001 le delibere ed i regolamenti aventi per oggetto tributi locali devono essere trasmessi al Dipartimento per le politiche fiscali, presso il Ministero dell'economia e delle finanze (circ. 29 dicembre 2000, n. 241/E). Il Ministero ha ricordato che, a seguito della riforma della sua struttura, il menzionato potere di impugnativa rientra nelle competenze dell'Ufficio del federalismo fiscale.

Ai sensi del secondo comma del citato art. 52 i regolamenti, ed ogni altra deliberazione concernente le variazioni delle aliquote e delle tariffe dei tributi, sono resi pubblici mediante avviso nella G.U.; peraltro, il Dipartimento, con circolare 16 aprile 2003, n. 3/DPF ed a parziale modifica delle istruzioni di cui alla circolare 13 febbraio 1998, n. 49/E, aveva disposto che i comuni trasmettano direttamente all'Ufficio del federalismo fiscale le richieste di pubblicazione delle aliquote ICI adottate per l'anno in corso da pubblicare sul sito internet dello stesso Dipartimento, similmente a quanto accade per l'addizionale Irpef.

Cap. II

La determinazione delle tariffe

1. L'organo competente

Nell'individuare le competenze dell'organo consiliare l'art. 42, secondo comma, lett. f), del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, attribuisce allo stesso l'istituzione e l'ordinamento dei tributi locali ma, e, in modo innovativo rispetto al previgente art. 32 della legge n. 142/1990, «*con esclusione della determinazione delle relative aliquote*». In relazione a quest'ultima disposizione giova ricordare che per l'indirizzo giurisprudenziale prevalente formatosi prima dell'emanazione del testo unico, nelle competenze dell'organo consiliare rientrava non soltanto l'istituzione e l'ordinamento dei tributi locali, ma anche l'articolazione e variazione delle tariffe e delle aliquote (cfr. Tar Lombardia, 31 maggio 1995, n. 795; C.d.S. 8 novembre 1996, n. 424; Comm. trib. Reg. Piemonte, sez. IV, 3 aprile 2000, n. 17/4/00), sia in base al principio «*no taxation without representation*», per il quale nessuna prestazione patrimoniale può essere imposta se non in base ad un atto adottato dai

diretti rappresentanti della comunità locale, nonché per la considerazione che per *ordinamento dei tributi* non deve intendersi soltanto la loro primitiva regolamentazione, ma anche tutti i successivi atti che variano le condizioni iniziali dell'imposizione.

Dall'innovazione introdotta, pur se non viene esplicitato l'organo competente alla determinazione delle aliquote e delle tariffe dei tributi locali, ne deriva l'attribuzione alla Giunta della competenza in materia, non potendo ritenere che la stessa risulti assegnata ai dirigenti né al Sindaco, anche tenendo conto del successivo art. 172, il quale prevede che siano allegate al bilancio di previsione «*le deliberazioni... (atti collegiali)... con le quali sono determinati, per l'esercizio successivo, le tariffe, le aliquote d'imposta e le eventuali maggiori detrazioni, le variazioni dei limiti di reddito per i tributi locali e per i servizi locali*». Tuttavia, ferme restando le predette risultanze sotto il profilo della vigente legislazione, non si può non ritenere più appropriato l'esercizio di tali funzioni da parte dell'organo consiliare, il quale riceve direttamente dagli elettori il potere rappresentativo e non dalla Giunta, che non ha una diretta legittimazione popolare. Peraltro, occorre rilevare che, con l'entrata in vigore della legge 8 giugno 1990, n. 142, la competenza in materia di adeguamento e variazioni, anche generali, delle tariffe dei tributi comunali e provinciali, era già stata ritenuta esclusivamente attribuita alla Giunta (Ministero dell'interno, R.M. 1° agosto 1990, n. 15900; confermata con R.M. 21 settembre 1990, n. 15900 e, nello stesso senso, vedasi Tar Sardegna 6 ottobre 1994, n. 1771, e Tar Toscana, sez. I, 12 ottobre 1994, n. 475).

A tale criterio, come si vedrà nella successiva trattazione, fanno eccezione l'imposta comunale sugli immobili e l'addizionale all'Irpef, la cui misura è stabilita, in entrambi i casi, dall'organo consiliare.

2. I termini per l'approvazione

Il termine entro il quale gli enti locali deliberano le tariffe e le aliquote relative ai tributi di loro competenza è costituito dalla data fissata da norme statali per la deliberazione del bilancio di previsione dell'esercizio nel quale le stesse verranno applicate confermando quanto già stabilito dal Tuel e dall'art. 53, c. 16 della legge n. 388. Tali deliberazioni, anche se approvate successivamente all'inizio dell'esercizio - purché entro il termine innanzi indicato, e cioè entro il termine per l'approvazione del bilancio - hanno effetto dal 1° gennaio dell'anno di riferimento, come stabilito dall'art. 1, c. 169, della legge n.

296/2006 (Finanziaria 2007), che ha sostanzialmente confermato quanto già disposto dall'art. 53, c. 16, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, come modificato dall'art. 27 della legge n. 448/2001. Peraltro, la stessa norma si ricava anche dall'art. 54 del D.Lgs. n. 446/1997, per il quale comuni e province approvano le tariffe ed i prezzi pubblici contestualmente all'approvazione del bilancio di previsione.

Il predetto termine, ed i medesimi effetti, sono applicabili anche ai regolamenti relativi a tutte le entrate locali.

In ordine all'applicazione del citato comma 169 sono stati forniti chiarimenti da parte del Dipartimento per le politiche fiscali del Ministero dell'economia e delle finanze (nota 16 marzo 2007, n. 5602), evidenziando che le delibere di determinazione delle aliquote dei tributi locali e dei costi dei servizi pubblici locali si applicano a partire dal 1° gennaio dell'anno di riferimento, sempreché siano approvate prima del bilancio di previsione dell'ente (la nota richiama quanto espresso dalla Corte dei conti, sezione regionale di controllo della Lombardia, parere 21 luglio 2006, n. 14).

Inoltre il comma 169 prevede, in modo innovativo, che "in caso di mancata approvazione entro il suddetto termine le tariffe e le aliquote si intendono prorogate di anno in anno", e tale disposto risulta applicabile per tutte le entrate di natura tributaria, venendo a modificare quanto invece diversamente previsto, fino all'esercizio 2006, in particolare, per l'ICI.

Nel caso in cui il bilancio comunale sia approvato prima del differimento del termine allo stesso relativo, si ritiene che nulla osti all'adozione di modifiche tariffarie od all'istituzione di nuovi tributi prima della nuova scadenza (e dopo l'approvazione del bilancio), qualora tali innovazioni giungano da innovazioni legislative recate da normativa (ad es. la legge finanziaria annuale) non conosciuta al momento dell'approvazione del bilancio.

Si evidenzia altresì che l'art. 54 della legge n. 388/2000 ha esplicitato la facoltà degli enti di modificare «*le tariffe ed i prezzi pubblici ... in presenza di rilevanti incrementi nei costi relativi ai servizi stessi, nel corso dell'esercizio finanziario. L'incremento delle tariffe non ha effetto retroattivo*». L'innovazione consente agli enti di adeguare la misura della contribuzione richiesta agli utenti dei servizi erogati dall'ente, o da suoi organismi strumentali, in relazione ad incrementi rilevanti degli oneri connessi allo svolgimento dei medesimi servizi. La disposizione non chiarisce se il suo ambito di applicazione debba limitarsi alle sole entrate extratributarie; tuttavia si

ritiene che ciò corrisponda al dettato della norma nonché ai principi informativi della potestà tributaria locale. In tal senso è altresì necessario ricordare che, ai sensi dell'art. 3, c. 1, dello Statuto del contribuente, per i tributi a carattere periodico le modifiche introdotte nel loro regime applicativo - ivi comprese le misure delle tariffe - si applicano solo a partire dal periodo d'imposta successivo a quello in corso alla data di entrata in vigore delle modifiche.

3. Il blocco degli aumenti 2008-2011

L'art. 1, c. 7, del D.L. 21 maggio 2008, n. 93, come convertito in legge n. 126/2008, ha previsto che dalla sua data di entrata in vigore (ossia dal 29 maggio 2008) *“è sospeso il potere delle regioni e degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote di tributi ad essi attribuiti con legge dello Stato”*. Le motivazioni che sottendono tale scelta - a giudizio di chi scrive certamente non rispettosa del principio di autonomia, costituzionalmente garantito, degli enti locali - secondo lo stesso legislatore, sono l'attesa *“della definizione del Patto di stabilità interno in funzione dell'attuazione del federalismo fiscale”*, e quindi la temporanea necessità di non attivare nuove e maggiori imposizioni in ambito locale.

Nell'ambito di applicazione di tale norma si ritiene compresa anche l'istituzione dell'addizionale Irpef o dell'imposta di scopo per gli enti che non l'avevano istituita prima del 2008, visto che ciò determina comunque un aumento della pressione fiscale locale contrario alla *ratio* della norma.

Si osserva, peraltro, che per il secondo periodo dello stesso comma 7 sono fatti salvi *“gli aumenti e le maggiorazioni già previsti dallo schema di bilancio di previsione presentato dall'organo esecutivo all'organo consiliare per l'approvazione nei termini fissati ai sensi dell'art. 174 Tuel, approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267”*.

La sospensione del potere degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote di tributi agli stessi attribuiti con legge dello Stato - fatta eccezione per gli aumenti della Tarsu (per espressa statuizione dell'art. 77-bis, c. 30, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008) - resta confermata per il triennio 2009-2011, ovvero fino all'attuazione del federalismo fiscale se precedente all'anno 2011. Si ritiene che, vista l'acclarata natura tributaria della Tariffa rifiuti, anche a quest'ultima si possa estendere l'esclusione dalla sospensione degli aumenti tariffari.

Si rileva che, oltre alla Tarsu (ed alla Tia), non sono comprese nella sospensione le entrate che non hanno carattere tributario, non espressamente considerate dalla norma. Nulla è invece disposto in merito a diminuzioni del carico fiscale locale, maggiori riduzioni o detrazioni d'imposta, dovendosi quindi ritenere comunque possibile deliberare in tal senso.

Con spirito non del tutto condivisibile è previsto che *“le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti verificano il rispetto delle disposizioni di cui al presente comma, riferendo l'esito di tali controlli alle sezioni riunite in sede di controllo, ai fini del referto per il coordinamento del sistema di finanza pubblica”*.

Cap. III

I criteri generali inerenti l'attività tributaria locale

La legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria 2007), ha inciso su molti aspetti inerenti le procedure e gli strumenti che gli enti dispongono nell'esercizio dell'attività amministrativa a carattere tributario.

Il comma 171 stabilisce che le norme di cui trattasi (commi 161-170) si applicano anche ai rapporti di imposta pendenti alla data di entrata in vigore della stessa legge (1° gennaio 2007).

1. Modalità di accertamento

Per i tributi di propria competenza l'ente locale procede alla rettifica delle dichiarazioni incomplete o infedeli o dei parziali o ritardati versamenti, nonché all'accertamento d'ufficio delle omesse dichiarazioni o degli omessi versamenti, notificando al contribuente, anche a mezzo posta con raccomandata con avviso di ricevimento, un apposito avviso motivato.

I commi 161 e seguenti della Finanziaria 2007 hanno soppresso l'attività di liquidazione, nel senso che qualsiasi attività rivolta alla verifica degli adempimenti tributari del contribuente viene considerata quale accertamento e non più, appunto, di liquidazione.

2. Contenuto degli atti di accertamento

2.1. La motivazione

Gli avvisi di accertamento in rettifica e d'ufficio devono essere motivati in relazione ai presupposti di fatto ed alle ragioni giuridiche che li hanno determinati, come previsto dai commi 161 e 162 della legge n. 296/2006. Se la motivazione fa riferimento ad un altro atto non cono-

sciuto né ricevuto dal contribuente, questo deve essere allegato all'atto che lo richiama, salvo che quest'ultimo non ne riproduca il contenuto essenziale.

2.2. *Le indicazioni necessarie*

Gli avvisi devono contenere, altresì, l'indicazione dell'ufficio presso il quale è possibile ottenere informazioni complete in merito all'atto notificato, del responsabile del procedimento, dell'organo o dell'autorità amministrativa presso i quali è possibile promuovere un riesame anche nel merito dell'atto in sede di autotutela, delle modalità, del termine e dell'organo giurisdizionale cui è possibile ricorrere, nonché il termine di 60 giorni (e non più 90 come previsto dal previgente art. 12 del D.Lgs. n. 504/1992 per l'ICI) entro cui effettuare il relativo pagamento.

2.3. *La sottoscrizione da parte del funzionario responsabile*

Gli avvisi sono sottoscritti dal funzionario designato dall'ente locale per la gestione del tributo. Il funzionario responsabile del servizio sottoscrive gli atti precisando chi esplica la funzione di responsabile del procedimento (che non è tenuto a sottoscrivere l'atto) e le indicazioni per l'accesso agli atti.

In merito alla sottoscrizione del funzionario responsabile, l'art. 1, comma 87, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, ha stabilito che la firma autografa prevista dalle norme che disciplinano i tributi regionali e locali sugli atti di accertamento è sostituita dall'indicazione a stampa del nominativo del soggetto responsabile, nel caso che gli atti medesimi siano prodotti da sistemi informativi automatizzati.

Si rileva, inoltre, che, per effetto del combinato disposto dagli artt. 10 e 25 del D.P.R. n. 455/2000, e dell'art. 19 del D.P.R. n. 513/1997, nei documenti informatici la firma autografa od a stampa è sostituita dalla firma digitale.

Il nominativo del funzionario responsabile per l'emanazione degli atti in questione deve ricavarsi da un apposito provvedimento di livello dirigenziale anteriore all'emanazione dell'atto. La norma suddetta è riferita a tutti i tributi locali.

3. *La notificazione degli atti tributari locali*

3.1. *Avvisi di accertamento*

Gli avvisi di accertamento in rettifica e d'ufficio devono essere notificati, a pena di decadenza, entro il 31 dicembre del quinto anno successivo a quello in cui la dichiarazione o il versamento sono stati o avrebbero dovuto essere effettuati; entro gli stessi termini devono essere contestate o irrogate

le sanzioni amministrative tributarie, a norma degli artt. 16 e 17 del D.Lgs. n. 472/1997.

Tale disposto trova applicazione, per effetto del successivo comma 171, ai rapporti pendenti alla data di entrata in vigore della stessa Finanziaria 2007, e cioè alla data del 1° gennaio 2007. Ciò implica che i rapporti che si sono definiti alla data del 31 dicembre 2006 (ossia quelli per i quali tale data risultava essere l'ultimo termine per procedere alla notifica degli avvisi) non sono soggetti ai nuovi termini dell'attività di liquidazione/accertamento di cui al citato comma 161.

Per converso sono soggetti alla nuova disciplina le attività di (liquidazione ed) accertamento delle annualità per le quali alla data del 1° gennaio 2007 non risultava spirato il termine ultimo per notificare gli atti ICI relativi a:

- liquidazione su dichiarazioni (relative all'annualità 2004) e versamenti effettuati nel 2005;
- accertamento (esclusa omessa presentazione della dichiarazione) su dichiarazioni (relative all'annualità 2003) e versamenti effettuati nel 2004 e anni successivi;
- accertamento per omessa presentazione dichiarazione (relative all'annualità 2001) nel 2002 e anni successivi.

Per le attività appena sopra indicate, relative alle annualità precisate, si applica il nuovo termine del 31 dicembre del quinto anno successivo alla data in cui la dichiarazione od il versamento dovevano essere effettuati.

Il Dipartimento per le politiche fiscali, Ufficio per il federalismo fiscale, con nota 19 marzo 2007, n. 11159, ha confermato che il nuovo termine decadenziale “va applicato anche ai rapporti di imposta pendenti al momento di entrata in vigore della norma in discorso, vale a dire il 1° gennaio 2007, e cioè i rapporti per i quali non è ancora spirato il termine decadenziale entro il quale il comune deve notificare l'accertamento”.

3.2. *Atti esecutivi*

Nel caso di riscossione coattiva dei tributi locali il relativo titolo esecutivo - ruolo od ingiunzione fiscale - deve essere notificato al contribuente, a pena di decadenza, entro il 31 dicembre del terzo anno successivo a quello in cui l'accertamento è divenuto definitivo, come disposto dal comma 163 della Finanziaria 2007.

Vale la pena evidenziare che per l'ICI e l'imposta sulla pubblicità le previgenti disposizioni prevedevano che il ruolo fosse formato e reso esecutivo non oltre il 31 dicembre del secondo anno successivo a quello in cui l'avviso di liquidazione o l'avviso di accertamento erano stati notificati al contribuente.

La Finanziaria 2007 non ha modificato l'art. 72 del D.Lgs. n. 507/1993, inerente le modalità ed i termini decadenziali di iscrizione a ruolo dell'importo dovuto a titolo di Tarsu, essendo lo stesso formato per la sua riscossione spontanea; è comunque da tener presente che l'innovazione recata dal citato art. 163 risulta applicabile anche alla Tarsu relativamente alla notifica degli atti di riscossione coattiva.

3.3. Termine ed effetti della notificazione

Tenuto conto dei rilevanti effetti conseguenti alla scadenza dei termini di decadenza, od in certi casi di prescrizione, degli atti tributari locali, si ritiene utile evidenziare che la Corte Costituzionale (sentenza 26 novembre 2002, n. 477) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del combinato disposto dall'art. 149 c. p.c. e dell'art. 4, c. 3, della legge n. 890/1992, nella parte in cui prevede che la notificazione si perfeziona, per il notificante, alla data di ricezione dell'atto da parte del destinatario, anziché a quella, antecedente, di consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario. Da ciò ne consegue che il momento di perfezionamento della notificazione effettuata a mezzo del servizio postale, viene individuato:

– per il notificante, nella data di consegna dell'atto all'agente notificante, ovvero, nell'ipotesi di notificazioni dirette, nella data della spedizione. Peraltro occorre precisare che in quest'ultimo caso la notifica si perfeziona con la consegna del relativo atto al destinatario e l'avviso di ricevimento è il solo documento idoneo a dimostrare l'avvenuta consegna, la data di essa e l'identità e l'idoneità della persona a mani della quale è stata eseguita (Cass. civ., sez. trib., 9 agosto 2007, n. 17541);

– per il destinatario, nella data di ricevimento dell'atto attestata dall'avviso di ricevimento.

Il comma 2-quater dell'art. 36 del "decreto milleproroghe", convertito con legge n. 31/2008, nell'ambito della disciplina delle notificazioni a mezzo posta ha stabilito che se il piego non viene consegnato personalmente al destinatario dell'atto, l'agente postale dà notizia al destinatario medesimo dell'avvenuta notificazione dell'atto a mezzo di lettera raccomandata.

Tale disposto trova applicazione nei confronti dei procedimenti di notifica effettuati a decorrere dal 1° marzo 2008; le notificazioni delle sentenze già effettuate a tale data non producono la decorrenza del relativo termine di impugnazione se non vi è stata consegna del piego personalmente al destinatario e se è provato che questi non ne ha avuto conoscenza.

3.4. Il servizio di notificazione comunale

Gli atti tributari comunali possono essere notificati al contribuente tramite i messi comunali. Al riguardo si rinvia alla ampia trattazione effettuata in altra parte della presente Guida.

3.5. I messi speciali

Per la notifica degli atti di accertamento dei tributi locali e di quelli afferenti le procedure esecutive di cui al R.D. n. 639/1910 - ivi compresa l'ingiunzione fiscale - nonché degli atti di invito al pagamento delle entrate extratributarie dei comuni e delle province, ferme restando le disposizioni vigenti, il dirigente dell'ufficio competente, con provvedimento formale, può nominare uno o più messi notificatori, come previsto dai commi 158 e seguenti della legge n. 296/2006.

In base a tali norme i messi possono essere nominati tra i dipendenti dell'amministrazione comunale o provinciale, tra i dipendenti dei soggetti ai quali l'ente locale ha affidato, anche disgiuntamente, l'accertamento e la riscossione dei tributi e delle altre entrate ai sensi dell'art. 52, c. 5, lett. b), del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, nonché tra soggetti che, per qualifica professionale, esperienza, capacità ed affidabilità, forniscono idonea garanzia del corretto svolgimento delle funzioni assegnate, previa, in ogni caso, partecipazione ad apposito corso di formazione e qualificazione, organizzato a cura dell'ente locale ed il superamento di un esame di idoneità.

Il comma 160 precisa che il messo notificatore può esercitare le sue funzioni nel territorio dell'ente locale che lo ha nominato, sulla base della direzione e del coordinamento diretto di quest'ultimo ovvero degli affidatari dell'attività di gestione dei tributi, per i territori comunali nei quali gli stessi esercitano il servizio. Il messo notificatore non può farsi sostituire né rappresentare da altri soggetti.

3.6. La notificazione tramite il servizio postale

Le norme sulla notificazione degli atti giudiziari a mezzo delle Poste sono applicabili alla notificazione degli atti adottati dalla PA, ivi compresi gli enti locali, da parte dell'ufficio che adotta l'atto stesso, come previsto dall'art. 10 della legge n. 265/1999.

Alla consegna dell'atto tributario locale al destinatario può dunque provvedere l'agente postale con le procedure previste dalla legge 20 novembre 1982, n. 890, la cui applicazione è più estesamente illustrata in altra parte della presente Guida.

Al riguardo si ritiene utile evidenziare che per la notificazione degli atti a mezzo del servizio postale occorre utilizzare la busta di colore verde

stampata secondo il modello ufficiale predisposto dalle Poste e la speciale ricevuta di ritorno. La giurisprudenza (Comm. trib. reg. Milano, sez. II, 26 gennaio 2006, n. 3) ha avuto modo di pronunciarsi specificatamente al riguardo, sebbene in relazione all'art. 11, c. 2, del D.Lgs. n. 504/1992, ora abrogato, ma il cui riferimento permane utile ai fini di cui trattasi, norma per il quale l'avviso di accertamento doveva "essere notificato, anche a mezzo posta mediante raccomandata con avviso di ricevimento al contribuente": tale articolo è stato infatti interpretato nel senso "che la notifica può così essere effettuata anche a mezzo posta ma non essere sostituita dal semplice invio di raccomandata con avviso di ricevimento". In quest'ultimo caso, infatti, non si avrebbe la "notifica" dell'atto "che è cosa ben diversa dalla semplice spedizione, necessitando di procedure particolari che consentano il controllo della corrispondenza dell'atto notificato all'originale, che non potrebbe diversamente essere in alcun modo garantita". In buona sostanza, il giudice milanese ha correttamente ritenuto che il semplice invio di un atto di accertamento ICI per mezzo di una raccomandata con avviso di ricevimento non costituisce in alcun modo una "notificazione", ma una semplice "spedizione". Ciò è valido per la notifica di qualsiasi altro tributo locale, costituendo criterio di generale applicazione.

4. Pagamento, compensazione e rimborsi

4.1. Pagamento

Il pagamento dei tributi locali deve essere effettuato con arrotondamento all'euro per difetto se la frazione è inferiore a 49 centesimi, ovvero per eccesso se superiore a detto importo (legge n. 296/2006, c. 166).

Gli enti locali, nel rispetto dei principi posti dall'art. 25 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, stabiliscono per ciascun tributo di propria competenza gli importi fino a concorrenza dei quali i versamenti non sono dovuti o non sono effettuati i rimborsi. Si ricorda che per il citato art. 25:

- sono comunque esclusi i corrispettivi per servizi resi dalle pubbliche amministrazioni a pagamento;
- l'importo minimo non può essere inferiore a 12 euro;
- per gli importi di cui trattasi è, ovviamente, disposta l'esclusione di qualsiasi azione cautelativa, ingiuntiva ed esecutiva (c. 168).

L'Ufficio per il federalismo fiscale (n. 6372/2007/DPF/UFF del 20 aprile 2007), ha evidenziato che i comuni che intendano esercitare la facoltà accordata dal citato comma 168 devono speci-

ficare nel regolamento di ciascun tributo o nel regolamento generale delle entrate, la misura minima al di sotto della quale i versamenti non sono dovuti e non sono effettuati i rimborsi; non sussiste alcun ostacolo per la fissazione di importi minimi differenziati per la fissazione di vari tributi locali, soprattutto in considerazione della specificità della disciplina di ognuno di essi, che prevede fattispecie impositive assai differenziate tra loro, con conseguente diversificazione degli importi dovuti.

Il Ministero, con detta nota, viene dunque a concludere che in caso di mancata previsione regolamentare deve considerarsi la soglia minima di 12 euro.

Per il versamento dei tributi accertati, degli interessi, delle sanzioni, nonché delle somme dovute a titolo di conciliazione giudiziale e di accertamento con adesione, può essere utilizzato il bollettino di c/c postale conforme al modello approvato con D.M. 25 marzo 2009 (in G.U. 1° aprile 2009, n. 76).

4.2. Compensazione fra debiti e crediti

Gli enti locali, con proprio regolamento, ai sensi dell'art. 1, c. 167, della legge n. 296/2006, disciplinano le modalità con le quali i contribuenti "possono compensare le somme a credito con quelle dovute al comune a titolo di tributi locali". La formulazione della norma induce a ritenere che possa essere prevista la compensazione delle somme dovute a titolo di tributi locali con qualsiasi tipologia di credito vantato dal cittadino nei confronti dell'ente; l'individuazione delle modalità di compensazione, e di eventuali limiti, è lasciata all'autonomia regolamentare dell'ente.

4.3. Rimborsi

Il rimborso delle somme versate e non dovute deve essere richiesto dal contribuente entro il termine di 5 anni dal giorno del versamento (e non più di 3 anni), ovvero da quello in cui è stato accertato il diritto alla restituzione; l'ente locale è tenuto ad effettuare il rimborso entro 180 giorni (e non più di 90 dell'art. 75, del D.Lgs. n. 507/1993) dalla data di presentazione dell'istanza (c. 164). In questo contesto si rammenta che tale procedimento, essendo conseguente ad un'istanza presentata dal cittadino-contribuente, l'amministrazione ha il dovere di concluderlo mediante l'adozione di un provvedimento espresso.

5. Interessi

5.1. Gli interessi moratori

La misura annua degli interessi è determinata, da ciascun ente impositore, nei limiti di tre punti

percentuali di differenza rispetto al tasso di interesse legale, e quindi, entro il limite, attualmente, del 6% (3%, più 3%); gli interessi sono calcolati con maturazione giorno per giorno e con decorrenza dal giorno in cui sono divenuti esigibili, come stabilito dal comma 165 della legge n. 296/2006.

Il saggio di interesse legale (dal 1° gennaio 2008 stabilito nella misura del 3% ex D.M. 12 dicembre 2007) costituisce la misura applicabile in caso di mancata adozione di alcuna disposizione regolamentare (Ministero dell'economia e delle finanze, Ufficio federalismo fiscale, nota 20 aprile 2007, n. 6464).

Quanto stabilito dal citato comma 165 si applica anche ai rapporti di imposta che risultavano pendenti alla data del 1° gennaio 2007, come previsto dal comma 171 della stessa legge n. 296/2006.

Tenuto conto dell'intervenuta innovazione recata dalla Finanziaria 2007, si ritiene abrogata la disciplina prevista dagli artt. 17 della legge n. 146/1998, e 3, commi 141 e 142, della legge n. 662/1996, nonché quanto stabilito dall'art. 13, commi 3 e 4, della legge n. 133/1999.

In relazione ai rimborsi dovuti al contribuente, occorre applicare gli interessi nella stessa misura di cui sopra, a decorrere dalla data dell'eseguito versamento richiesto a rimborso. Gli interessi previsti per il rimborso di tributi non producono in nessun caso interessi ai sensi dell'art. 1283 del Codice civile, come espressamente stabilito dal comma 50 dell'art. 36-bis, del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge n. 248/2006.

Si ritiene utile ricordare che ai sensi dell'art. 10, c. 2, dello Statuto dei diritti del contribuente non possono essere richiesti interessi moratori quando il contribuente si è conformato ad indicazioni contenute in atti dell'amministrazione, anche se successivamente modificate dallo stesso ente, o qualora il suo comportamento è stato direttamente determinato da ritardi, omissioni od errori della medesima amministrazione.

5.2. Interessi per ritardato pagamento di somme iscritte a ruolo

L'art. 30 del D.P.R. n. 602/1973 stabilisce l'applicazione degli interessi di mora per ritardato pagamento delle somme iscritte a ruolo, a partire dalla notifica della cartella e fino alla data di pagamento, ad un tasso che viene determinato annualmente con apposito decreto ministeriale.

In attuazione di detta disposizione con provvedimento del 4 settembre 2009 l'Agenzia delle entrate ha determinato, a decorrere dal 1° ottobre

2009, gli interessi per ritardato pagamento delle somme iscritte a ruolo nella misura del 6,8358% in ragione annuale.

5.3. Interessi per dilazione o rateizzazione del pagamento di somme iscritte a ruolo

Gli interessi per dilazione e rateizzazioni del pagamento di somme iscritte a ruolo sono dovuti nella misura del 4,5% annuo, per le dilazioni concesse a decorrere dal 1° ottobre 2009 (D.M. 21 maggio 2009).

6. Il rafforzamento dell'attività di accertamento sul territorio: "i vigili tributari"

La Finanziaria 2007, commi 179 e seguenti, ha stabilito che i comuni e le province, con provvedimento adottato dal dirigente dell'ufficio competente, possono conferire "*i poteri di accertamento, di contestazione immediata, nonché di redazione e di sottoscrizione del processo verbale di accertamento per le violazioni relative alle proprie entrate e per quelle che si verificano sul proprio territorio, a dipendenti dell'ente locale o dei soggetti affidatari, anche in maniera disgiunta, delle attività di liquidazione, accertamento e riscossione dei tributi e di riscossione delle altre entrate, iscritti all'albo di cui all'art. 53, del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446*".

Il conferimento delle funzioni di prevenzione e accertamento delle violazioni comprende i poteri di contestazione immediata nonché di redazione e sottoscrizione del verbale di accertamento con l'efficacia di cui agli artt. 2699 e 2700 del Codice civile; la procedura sanzionatoria amministrativa è comunque di competenza degli uffici degli enti locali.

Le funzioni sono conferite ai dipendenti degli enti locali e dei soggetti affidatari che siano in possesso almeno di titolo di studio di scuola media superiore di secondo grado, previa frequenza di un apposito corso di preparazione e qualificazione, organizzato a cura dell'ente locale stesso, ed il superamento di un esame di idoneità. I soggetti prescelti non devono avere precedenti e pendenze penali in corso, né essere sottoposti a misure di prevenzione disposte dall'autorità giudiziaria, ai sensi della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, o della legge 31 maggio 1965, n. 575, e successive modificazioni, salvi gli effetti della riabilitazione.

7. L'accesso agli immobili

L'accesso agli immobili ai fini dell'accertamento dei tributi locali è previsto esclusivamente dall'art. 73 del D.Lgs. n. 507/1993, le cui dispo-

sizioni definiscono, pertanto, la sola procedura legittimamente consentita per effettuare le verifiche di cui trattasi. È quindi disposto che soltanto nel caso in cui il contribuente non adempia a quanto richiesto nel termine fissato dal comune, gli agenti di polizia municipale, i dipendenti dell'ufficio comunale od il personale incaricato delle rilevazioni dai soggetti abilitati ai sensi del D.M. 11 settembre 2000, n. 289 - ai quali l'ente ha affidato l'attività di accertamento - muniti di autorizzazione del Sindaco e previo avviso da comunicare almeno 5 giorni prima della verifica, possono accedere agli immobili soggetti alla tassa ai soli fini della rilevazione della destinazione e della misura delle superfici.

Nel procedimento di verifica fiscale improntato sull'accesso all'immobile oggetto di imposizione, è necessario tenere presente i precetti recati dall'art. 24 della Costituzione, per il quale:

- a) il domicilio è inviolabile;
- b) gli accertamenti e le ispezioni a fini economici e fiscali sono regolati da leggi speciali.

Lo Statuto del contribuente reca una serie di prescrizioni alle quali gli enti impositori devono uniformarsi nello svolgimento della loro attività di controllo, allo scopo di rendere l'attività di verifica fiscale più comprensiva delle esigenze dei contribuenti. Sono quindi chiamati al rispetto di tali disposizioni anche i «*soggetti che esercitano l'attività di accertamento, liquidazione e riscossione di tributi di qualunque natura*», ivi compresi, pertanto, oltre ai concessionari della riscossione, i soggetti iscritti all'albo di cui al D.M. n. 289/2000, incaricati dall'ente dello svolgimento di tali attività. L'art. 12 della legge n. 212/2000 indica così i diritti e le garanzie del contribuente sottoposto a verifiche fiscali, con particolare riferimento alle attività commerciali, industriali, agricole, artistiche e professionali: esse devono svolgersi, salvo casi eccezionali ed urgenti adeguatamente documentati, durante l'orario ordinario di esercizio delle attività in modo da arrecare alle stesse il minor disagio possibile.

Per accedere in locali che siano adibiti ad abitazione è, invece, necessaria l'autorizzazione del Procuratore della Repubblica, come stabilito dalle disposizioni già vigenti, fatta salva l'applicazione del citato art. 73, in materia di tassa smaltimento rifiuti, norma, quest'ultima, applicabile in via analogica anche per gli altri tributi locali (cfr. Tar Emilia-Romagna, sez. Parma, 24 ottobre 1995, n. 348). Occorre rilevare che è stato ritenuto illegittimo l'accesso nelle abitazioni private, ai fini della verifica della consistenza e delle dimensioni degli immobili per la deter-

minazione della tassa, se non vengono rispettate le condizioni di cui al citato art. 73 (Comm. trib. prov. Matera, sez. I, 21-28 ottobre 1999): la mancanza di autorizzazione amministrativa e del preavviso di cinque giorni rende, quindi, l'accesso illegittimo, vizio che non può essere sanato nemmeno con il consenso del contribuente. Il Ministero delle finanze ha, infatti, escluso il valore di denuncia spontanea o d'iniziativa delle dichiarazioni effettuate (anche utilizzando il modello di denuncia) in sede di rilevazione delle superfici imponibili, dichiarazioni che vanno considerate atti di collaborazione del contribuente all'accertamento (R.M. 8 ottobre 1991, n. 1061, e 8 settembre 1997, n. 194/E).

Nel caso di mancata collaborazione del contribuente o di altro impedimento, l'accertamento può essere effettuato in base a presunzioni semplici, aventi i caratteri di cui all'art. 2729 del Codice Civile e, quindi, lasciate alla prudenza dell'ufficio.

Nel caso di immobili oggetto di immunità o segreto militare, l'accesso non viene effettuato ed il responsabile del relativo organismo è tenuto a rilasciare dichiarazione sostitutiva in merito ai dati oggetto di rilevazione.

Per gli aspetti legati alla tutela della riservatezza dell'individuo l'attività di controllo ed accertamento delle superfici tassabili con accesso alla proprietà privata è stata oggetto del parere 3 agosto 1998 reso dal Garante per la protezione dei dati personali, al quale si rinvia.

Cap. IV

La partecipazione dei comuni al contrasto all'evasione fiscale erariale

1. L'istituto normativo

Con l'art. 1 del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito dalla legge 2 dicembre 2005 n. 248, il legislatore ha inteso ravvivare un istituto già presente nell'ordinamento giuridico (cfr. art. 44, D.P.R. n. 600/1973), consistente nella partecipazione dei comuni all'accertamento fiscale dei tributi statali.

Per effetto della predetta novella i comuni hanno titolo a una quota di partecipazione all'accertamento fiscale del 30% delle somme riscosse a titolo definitivo relative ai tributi locali.

Le misure previste da tale disposizione, sebbene le modifiche introdotte dal D.L. n. 112/2008 abbiano introdotto elementi di sostanziale novità, non appaiono ancora di particolare appetibilità per gli enti locali, non discostandosi sostanzialmente da quanto già previsto (e mai attuato) dal

citato art. 44 del decreto n. 600/1973. Infatti i possibili maggiori introiti - che andrebbero a ristorare le risorse impiegate dagli enti in tale compito - sono determinati sulla base delle somme riscosse a titolo definitivo, e quindi in relazione ad importi presumibilmente molto inferiori all'accertato e resi liquidi soltanto dopo diversi anni dallo stesso accertamento.

2. L'attuazione

L'Agenzia delle entrate (provvedimento 3 dicembre 2007) ha stabilito le modalità attuative dell'art. 1 della legge n. 248/2005. Il provvedimento definisce in modo chiaro una serie di misure che conformano l'operato dei comuni, o dei soggetti ai quali gli enti hanno affidato la gestione dei loro tributi, alle esigenze dell'Agenzia delle entrate nelle attività di contrasto all'elusione ed all'evasione dei tributi erariali.

Gli ambiti d'intervento degli enti sono:

- il commercio e le professioni (ad es. soggetti che, pur svolgendo un'attività d'impresa, siano privi di partita Iva);
- l'urbanistica ed il territorio (ad es. soggetti che abbiano partecipato, anche in qualità di professionisti o imprenditori, ad operazioni di abusivismo edilizio con riferimento a fabbricati e insediamenti non autorizzati di tipo residenziale o industriale);
- la proprietà edilizia ed il patrimonio immobiliare (persone fisiche nei cui confronti risulti la proprietà o diritti reali di godimento di u.i. diverse da abitazioni principali non indicate nelle dichiarazioni dei redditi, ovvero notifiche di avvisi di accertamento per omessa dichiarazione della Tarsu/Tia in qualità di occupante dell'immobile diverso dal titolare del diritto reale in assenza di contratti di locazione registrati ovvero di redditi di fabbricati dichiarati dal titolare del diritto reale ai fini delle imposte dirette);
- le residenze fittizie all'estero (soggetti che, pur risultando formalmente residenti all'estero, abbiano di fatto nel comune il domicilio o la residenza);
- la disponibilità di beni indicativi di capacità impositiva (persone fisiche che abbiano la disponibilità, anche di fatto, di beni e servizi di cui alla tabella allegata al D.M. 10 settembre 1992, ovvero altri beni e servizi di rilevante valore economico, in assenza di redditi dichiarati con riferimento a tutti i componenti del nucleo familiare del soggetto).

I comuni possono trasmettere esclusivamente informazioni non sensibili e giudiziarie, qualificate, pertinenti e non eccedenti, riferibili

esclusivamente a situazioni di criticità già opportunamente riscontrate a livello comunale (cfr. Garante per la protezione dei dati personali, parere 25 luglio 2007).

Nell'ambito di ciascuno di questi settori sono individuate le "segnalazioni qualificate" fornite da parte degli enti, capaci cioè di evidenziare situazioni e fattispecie imponibili sconosciute all'Erario. Di ciascuna segnalazione proveniente dagli enti (o da chi per loro) ne è garantita la "tracciabilità" - cioè ne è mantenuta traccia - ai fini della corresponsione del 30% del maggior gettito che verrà ricavato dalla partecipazione comunale all'accertamento Irpef.

Con provvedimento 26 novembre 2008, n. 175466, del Direttore dell'Agenzia delle entrate (scaricabile dal sito dell'Agenzia), sono state definite le modalità tecniche relative alla trasmissione delle informazioni. Molte Anci regionali hanno sottoscritto appositi protocolli d'intesa con le Direzioni regionali dell'Agenzia delle entrate per favorire il miglior avvio delle attività.

Le trasmissioni da parte dei comuni sono effettuate avvalendosi del sistema SIATEL, entro e non oltre il 30 giugno precedente il 31 dicembre dell'anno nel quale scade il termine per l'esercizio dell'attività di accertamento, tenuto conto dell'annualità di imposta e del tributo al quale l'elemento segnalato si riferisce.

Il Dipartimento delle finanze con cadenza semestrale fornisce ai comuni, anche per il tramite dell'Anci, l'elenco delle iscrizioni a ruolo delle somme derivanti da accertamenti ai quali i comuni abbiano contribuito ai sensi dei commi precedenti.

L'effettiva attivazione di questa partecipazione può essere considerata positiva perché favorisce l'equità fiscale fra i cittadini-contribuenti, ed al contempo è capace di assicurare agli enti un nuovo gettito, presumibilmente in grado di ristorarli almeno in parte delle risorse impiegate in questa nuova attività.

La valutazione di convenienza costi/benefici può, tuttavia, non essere così positiva perché questa "partecipazione" sconta alcuni vizi d'origine, e cioè:

- quanto dovuto all'ente è allo stesso versato soltanto dopo l'effettivo incasso della somma, e quindi dopo l'eventuale giudizio innanzi alle commissioni tributarie, e dopo che sono state esperite tutte le attività rivolte alla riscossione di quanto definitivamente accertato;
- la generale mancanza di personale (e di adeguati strumenti) che può essere destinato a tali attività dai comuni.

3. L'accesso e l'interoperabilità applicativa per la gestione della banca dati catastale

Le modalità d'interscambio ed i criteri per la gestione della banca dati catastale unitaria nazionale da parte dei comuni, anche in forma associata, o attraverso le comunità montane e le unioni di comuni, sono state definite dall'Agenzia del territorio con provvedimento 16 aprile 2008 (in G.U. 23 aprile 2008, n. 96), ai sensi dell'art. 1, c. 198, della Finanziaria 2007.

Attraverso servizi di interscambio e cooperazione applicativa conformi alle specifiche indicate dall'Agenzia del territorio (decreto 13 novembre 2007) i comuni fruiscono così dei servizi di fornitura dei dati catastali e forniscono informazioni e dati per la banca dati unitaria nazionale (in via transitoria attraverso il Portale dei comuni). L'Agenzia del territorio eroga gratuitamente sulla propria "Porta di dominio" tutti i servizi di interscambio e di cooperazione applicativa con la banca dati catastale unitaria nazionale, ai comuni aderenti ex art. 2, c. 2, del citato provvedimento. L'accesso alle applicazioni informatiche è consentito previa stipula di apposita convenzione.

4. L'utilizzo della banca dati ipotecaria

Le modalità di fruizione da parte dei comuni delle informazioni della banca dati delle conservatorie dei registri immobiliari, utili per lo svolgimento dei controlli fiscali, sono state definite dall'Agenzia del territorio con provvedimento del 16 giugno 2008.

L'Agenzia rende così disponibili per via telematica ai comuni che ne facciano richiesta, i dati contenuti nelle note di trascrizione degli atti che comportano la modifica della titolarità dei diritti reali su beni immobili, siti nel territorio comunale, che non sono stati oggetto di voltura catastale. I dati erano riferiti alle formalità trascritte a decorrere dalla data di informatizzazione di ciascuna conservatoria dei registri immobiliari fino al 31 dicembre 2007; per gli atti trascritti dopo il 1° gennaio 2008 sono resi disponibili i flussi periodici delle stesse informazioni.

Se in seguito alle attività di accertamento svolte il comune rileva disallineamenti nelle intestazioni, inoltra periodicamente, per via telematica, specifiche comunicazioni all'Agenzia del territorio.

Il comune può ottenere soltanto dati relativi a soggetti fiscalmente domiciliati nel proprio territorio o, comunque, giustificatamente ritenuti collegati al proprio ambito territoriale di competenza (cfr. Garante per la protezione dei dati personali, parere 25 luglio 2007).

5. Il collegamento con l'Aire

Al fine di assicurare maggiore effettività alla previsione di cui all'art. 1 del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, i comuni, entro i sei mesi successivi alla richiesta di iscrizione nell'anagrafe degli italiani residenti all'estero, confermano all'Ufficio dell'Agenzia delle entrate competente per l'ultimo domicilio fiscale che il richiedente ha effettivamente cessato la residenza nel territorio nazionale. Per il triennio successivo alla predetta richiesta di iscrizione la effettività della cessazione della residenza nel territorio nazionale è sottoposta a vigilanza da parte dei comuni e dell'Agenzia delle entrate.

6. Il piano straordinario di controlli 2009-2011 - La regionalizzazione degli studi di settore

Il decreto n. 112/2008 (art. 81, c. 8) prevede che, nell'ambito della programmazione dell'attività di accertamento relativa agli anni 2009, 2010 e 2011, sia pianificata l'esecuzione di un piano straordinario di controlli finalizzati alla determinazione sintetica del reddito delle persone fisiche, sulla base di elementi e circostanze di fatto certi desunti dalle informazioni presenti nel sistema informativo dell'anagrafe tributaria nonché acquisiti in base agli ordinari poteri istruttori.

In tale contesto i comuni segnalano all'Agenzia delle entrate eventuali situazioni rilevanti per la determinazione sintetica del reddito di cui siano a conoscenza.

Nel quadro della regionalizzazione degli studi di settore - che dal 1° gennaio 2009 sono elaborati (sentite le associazioni professionali e di categoria) anche su base regionale o comunale - prevista in funzione del federalismo fiscale, l'art. 83, commi 19 e 20, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, prevede che nella loro elaborazione sia garantita la partecipazione anche dei comuni, in attuazione del citato art. 1 del D.L. n. 203/2005.

Cap. V

La gestione delle attività di accertamento e riscossione delle entrate

1. La potestà regolamentare

L'art. 52 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, in attuazione dei principi e degli indirizzi forniti dall'art. 3, c. 149, lett. a) e b), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, disciplina la potestà regolamentare degli enti locali in materia tributaria. L'esercizio del potere di disciplinare l'accertamento e la riscossione dei singoli tributi mediante l'approvazione di apposito regolamento costi-

tuisce, comunque, una facoltà e non un obbligo, tant'è che il Ministero delle finanze, con circolare 19 gennaio 1998, n. 14/E, ha precisato che fin quando tale provvedimento non viene adottato le attività di accertamento e riscossione dovranno continuare ad essere effettuate con l'osservanza delle disposizioni nazionali vigenti in materia.

In via preliminare si ritiene utile rilevare che le attività di accertamento e riscossione delle entrate locali costituiscono distinte e disgiunte "attività di servizio pubblico", per cui "mal si attaglia alle attività in parola, né ad esse è possibile adattare perfettamente la disciplina generale sui servizi pubblici, e tutte le ricostruzioni sistematiche su di essa radicate. La regolamentazione dell'accertamento e della liquidazione dei tributi comunali deve piuttosto rinvenirsi nella distinta ed autonoma normativa settoriale ad essa dedicata", come precisato dal Consiglio di Stato (sez. V, 1° luglio 2005, n. 3672).

Le fasi di accertamento e riscossione dei tributi locali possono dunque essere gestite, anche disgiuntamente, in conformità alle modalità indicate dall'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, e quindi:

- 1) *direttamente*, con la propria organizzazione;
- 2) nelle *forme associative* previste dai seguenti articoli del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, e quindi mediante:

- art. 30 - convenzione fra più comuni, in relazione all'attività di accertamento;
- art. 31 - consorzi fra comuni costituiti per esercitare le funzioni in esame;
- art. 32 - unioni di comuni che devono avere per oggetto l'esercizio di una pluralità di servizi;
- art. 27 - comunità montane.

La possibilità di ricorrere ad una delle forme associative previste dall'ordinamento delle autonomie consente, soprattutto ai piccoli comuni, di realizzare economie di spesa, di agire con criteri uniformi su aree contigue, di rendere agevole la gestione dei tributi locali.

Quando l'ente locale non ritenga opportuno procedere mediante gestione diretta od utilizzando una delle forme associative sopra richiamate, può deliberare di affidare a terzi, *anche disgiuntamente, l'accertamento e la riscossione dei tributi e di tutte le altre entrate*. La legge n. 244/2007 (art. 1, commi 224 e seguenti) ha innovato le regole generali di affidamento all'esterno delle attività di accertamento e riscossione delle entrate locali, sostituendo l'art. 52, c. 5, lett. b) del D.Lgs. n. 446/1997). Le relative attività possono quindi essere affidate:

- 1) ai soggetti iscritti nell'albo di cui all'art. 53, c. 1, del decreto n. 446/1997;

- 2) agli operatori degli Stati membri stabiliti in un Paese dell'Unione europea che esercitano le menzionate attività, i quali devono presentare una certificazione rilasciata dalla competente autorità del loro Stato di stabilimento dalla quale deve risultare la sussistenza di requisiti equivalenti a quelli previsti dalla normativa italiana di settore;

- 3) alla società a capitale interamente pubblico, di cui all'art. 113, c. 5, lettera c), del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, mediante convenzione, a condizione che: l'ente titolare del capitale sociale eserciti sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente che la controlla; svolga la propria attività solo nell'ambito territoriale di pertinenza dell'ente che la controlla;

- 4) alle società di cui all'art. 113, c. 5, lett. b), Tuel, iscritte nell'albo di cui al citato art. 53, i cui soci privati siano scelti, nel rispetto della disciplina e dei principi comunitari, tra i soggetti di cui ai precedenti numeri 1) e 2), a condizione che l'affidamento dei servizi di accertamento e di riscossione dei tributi e delle entrate avvenga sulla base di procedure ad evidenza pubblica.

L'affidamento dei servizi con le modalità sopra indicate non deve comportare oneri aggiuntivi per il contribuente, per cui il costo del servizio rimane a carico dell'ente locale. Tale condizione si ritiene debba essere adeguatamente dettagliata in un'apposita relazione tecnica.

2. La scelta della forma di gestione e del soggetto gestore

L'individuazione della forma di gestione delle entrate può essere effettuata mediante il regolamento generale delle entrate - ed in particolare ove l'ente intenda affidare ad un solo soggetto la gestione integrata delle proprie entrate - oppure tramite la disciplina afferente ciascuna entrata. In ogni caso la scelta deve essere operata con un'apposita previsione a carattere regolamentare: è stata ritenuta illegittima la determinazione dirigenziale con la quale è stato disposto l'affidamento del servizio nel caso in cui l'organo consiliare non si sia determinato in modo definitivo, permanente e puntuale (Tar Sicilia, sez. II, 14 giugno 2003, n. 1037).

La determinazione della forma di gestione prescelta deve essere adeguatamente e congruamente motivata in relazione agli obiettivi di interesse pubblico perseguiti ed ai vantaggi di economicità ed efficienza conseguenti ad una gestione delle attività nella medesima forma, avuto riguardo alla natura del servizio stesso.

Una volta definita la forma di gestione da parte dell'organo consiliare, nel caso in cui si provveda ad esternalizzare le predette attività non ricorrendo ad una forma associativa ovvero ad una convenzione con aziende speciali, occorre procedere all'individuazione del gestore nell'ambito dei soggetti indicati nel precedente paragrafo; alle stesse conclusioni si perviene, di fatto, anche nel caso di affidamento diretto e privilegiato a società partecipata prevalentemente dall'ente locale, in relazione alla scelta del partner privato. Tali considerazioni hanno portata generale e coinvolgono tutte le attività rivolte all'accertamento e riscossione delle entrate locali, ivi compresi incarichi di rilevazione dei cespiti imponibili affidati a soggetti esterni ed attività di riscossione ultronee rispetto al servizio di tesoreria dell'ente.

L'ente deve infatti provvedere alla scelta dei soggetti che svolgono detti servizi con *procedure di evidenza pubblica* fondate sulle norme recate dal D.Lgs. n. 163/2006. La normativa vigente prevede il ricorso, in via ordinaria, alla gara pubblica in ossequio ai principi di imparzialità e trasparenza.

Prima dell'espletamento delle procedure di gara l'ente deve predisporre il disciplinare per l'espletamento del servizio. Con il disciplinare (o capitolato d'appalto) l'amministrazione regola, nel rispetto della legislazione vigente, i rapporti con il soggetto affidatario nel caso di gestione esterna, stabilendo tutto ciò che attiene i modi, i tempi ed ogni altro aspetto inerente l'erogazione del servizio. Il medesimo contenuto deve comunque essere parte integrante della convenzione con l'azienda speciale, od informare la gestione associata; nel caso di gestione diretta può invece essere predisposta, ed approvata dalla Giunta comunale, una *Carta del servizio* che indichi i più adeguati obiettivi qualitativi che la struttura organizzativa deve conseguire. Le modalità predeterminate per l'erogazione del servizio si configurano come obblighi funzionali ai quali il gestore deve conformare la propria attività.

3. Il funzionario responsabile dell'imposta

Il quarto comma dell'art. 11 del D.Lgs. n. 504/1992 ha stabilito che con deliberazione della Giunta comunale è designato un funzionario a cui sono conferite le funzioni ed i poteri per l'esercizio di ogni attività organizzativa e gestionale dell'imposta. Il predetto funzionario sottoscrive anche le richieste, gli avvisi ed i provvedimenti, appone il visto di esecutività sui ruoli e dispone i rimborsi.

Il nominativo del funzionario doveva essere co-

municato al Ministero delle finanze - Direzione centrale per la fiscalità locale - entro 60 giorni dall'entrata in vigore del D.L. 18 gennaio 1993, n. 8. Nello stesso termine dovranno essere comunicate le variazioni successivamente intervenute nella persona nominata alle funzioni suddette.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 4 luglio 2002, n. 3677) ha ritenuto che in linea di massima l'incarico di responsabile dell'ufficio ICI debba essere attribuito ad un dirigente comunale spettando ai dirigenti l'adozione degli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno. Nello stesso senso, con circolare del 21 giugno 1993, n. 15700, il Ministero dell'interno aveva precisato che, di norma, il funzionario responsabile dell'ICI va identificato nella figura apicale dell'area economico-finanziaria presente nel comune, anche se di categoria inferiore all'attuale D; in ogni caso, qualora il funzionario individuato appartenga alla ex VI qualifica funzionale, deve essere in possesso del diploma di ragioniere. Nel caso che non sussistano le condizioni suddette, le funzioni relative all'imposta debbono essere affidate, secondo la circolare ministeriale, al Segretario comunale.

Nel caso di gestione affidata a soggetti abilitati non è necessario che il comune nomini il funzionario responsabile in quanto è il gestore che assume tutte le responsabilità alla stessa inerenti (R.M. 30.9.1994, n. 7/5184).

4. La riforma del servizio nazionale della riscossione a mezzo ruolo

La riforma del servizio nazionale della riscossione a mezzo ruolo di cui al D.Lgs. 13 aprile 1999, n. 112, recata dall'art. 3 del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito nella legge 2 dicembre 2005, n. 248, da determinato effetti rilevanti nell'assetto del servizio, illustrati nei paragrafi che seguono.

A distanza di un lustro, e prima che la stessa espliciti ulteriori rilevanti effetti per la fiscalità locale con la ancora (abbastanza) "teorica" apertura del mercato, è giunto il momento di evidenziare gli aspetti da correggere e gli elementi da integrare affinché il servizio sia effettivamente più consona alle esigenze, da un lato, delle amministrazioni locali (in parte diverse da quelle dell'Erario), e, dall'altro, dei cittadini-contribuenti.

Al riguardo elementi di significativo interesse sono stati rappresentati alla Commissioni Finanze della Camera dei Deputati dall'ANCI (in data 22 ottobre 2009), con particolare riferimento alla necessità di garantire la massima autonomia di scelta degli strumenti più adeguati per raggiungere gli obiettivi istituzionali, ed al contempo

sulla necessità di utilizzare procedure uniformi e generalizzate per assicurare la semplicità negli adempimenti dei dipendenti e per la conoscenza complessiva dei flussi finanziari degli enti locali. Da un punto di vista concreto l'attenzione è stata posta sulla necessità che la riscossione spontanea sia effettuata sotto la diretta responsabilità degli enti impositori - perché la sua esternalizzazione è diseconomica ed inefficiente - e che l'aggio riconosciuto ai gestori esterni (ivi compresi Equitalia spa e gli agenti della riscossione) sia anch'esso posto a base di gara e, quindi, commisurato agli effettivi servizi resi dal soggetto affidatario; ciò ferma restando la massima apertura all'intervento di soggetti esterni non totalmente pubblici per tutte le attività strumentali all'emersione di base imponibile ed all'attività di riscossione coattiva.

4.1. La nazionalizzazione del sistema di riscossione: da Riscossione spa ad Equitalia spa

Il disegno complessivo della riforma ha condotto alla pubblicizzazione dello stesso sistema tramite la costituzione, da parte dell'Agenzia delle entrate e dell'INPS, della società Riscossione spa, a maggioranza pubblica incedibile; Riscossione spa ha poi mutato denominazione sociale in Equitalia spa.

Il processo di pubblicizzazione è stato attivato tramite l'acquisto da parte di Riscossione spa di una quota non inferiore al 51% del capitale delle aziende già concessionarie, alle quali sono state assegnate proporzionalmente azioni della stessa società acquirente. Entro il 31 dicembre 2010 i soci pubblici di Equitalia spa riacquisteranno le azioni cedute ai privati nonché le partecipazioni ancora detenute da privati nelle società ex-concessionarie, venendo così a completare il predetto processo di pubblicizzazione (dopo tale termine i soci pubblici potranno cedere le loro azioni a privati prescelti in conformità a regole di evidenza pubblica, purché mantengano il controllo del 51% del capitale sociale di Equitalia spa).

Si ritiene utile evidenziare che Equitalia spa:

- ha quale sua “primaria missione”, come indicato dal citato art. 3, c. 4, e dal suo statuto sociale, la riscossione delle entrate dello Stato, effettuata mediante ruolo con i poteri e secondo le disposizioni di cui al titolo I, capo II, e al titolo II del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, nonché tramite gli strumenti di cui all'art. 4 del D.Lgs. 9 luglio 1997, n. 237 (modello F24);

- in base alla riforma, ed in conformità al suo statuto, “può effettuare (... ossia è una facoltà...) le attività di riscossione spontanea, liquidazione ed accertamento delle entrate, tributarie o pa-

trimoniali, degli enti pubblici, anche territoriali, e delle loro società partecipate, nel rispetto di procedure di gara ad evidenza pubblica” (art. 3, c. 4, lett.).

La fiscalità locale non costituisce dunque l'attività di esclusiva competenza di Equitalia spa così come avviene, invece, per l'esazione delle entrate dello Stato, attività, quest'ultima, sulla quale è dunque chiamata ad incentrare i suoi principali sforzi.

4.2. Le nuove società di fiscalità locale

Fino al momento dell'eventuale cessione (totale o parziale) ad Equitalia spa le aziende già concessionarie potevano trasferire ad altra società il ramo d'azienda afferente la fiscalità locale. Il comma 24 del citato art. 3, infatti, consentiva lo scorporo, da effettuarsi tramite scissione, conferimento o cessione di ramo d'azienda:

- delle “attività svolte in regime di concessione per conto degli enti locali”, cioè le attività svolte dal concessionario in base alla vigente legislazione nazionale, con particolare riferimento alla riscossione spontanea di ICI e Tarsu ed alla riscossione coattiva;

- “nonché a quelle di cui all'articolo 53, c. 1, del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446”, e quindi le attività di liquidazione, accertamento e riscossione svolte dal concessionario in virtù di gare ed affidamenti dallo stesso conseguiti.

Le nuove società di fiscalità locale, beneficiarie del trasferimento, continueranno a gestire - fino al 31 dicembre 2010 e, comunque, “in mancanza di diversa determinazione degli stessi enti”, da assumere sempre nel rispetto di quanto previsto dal citato art. 52 - i predetti rapporti con gli enti locali, previsione, questa, comunque opportuna per evitare eventuali sospensioni del servizio.

In questo caso:

- 1) la riscossione coattiva delle entrate di spettanza degli enti locali è effettuata mediante ingiunzione fiscale ex R.D. n. 639/1910, “salvo per i ruoli consegnati fino alla data del trasferimento, per i quali il rapporto con l'ente locale è regolato dal D.Lgs. 13 aprile 1999, n. 112, e si procede nei confronti dei soggetti iscritti a ruolo sulla base delle disposizioni di cui al D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602”. Come precisato dall'Agenzia delle entrate con risoluzione 13 aprile 2006, n. 52, “nei confronti della società scorporata, non potranno trovare applicazione le disposizioni contenute nel D.Lgs. 13 aprile 1999, n. 112, salvo che con riferimento ai ruoli consegnati fino alla data del trasferimento d'azienda”; “la società scorporata, non potendo utilizzare il ruo-

lo quale titolo per il recupero coattivo (...) non potrà neanche avvalersi dei modelli di pagamento ... bollettini RAV ed F35”;

2) secondo l'Agenzia (rif. citata R.M. n. 52) “dopo lo scorporo, l'attività di riscossione coattiva iniziata in precedenza nei confronti di uno stesso debitore, sia per i carichi affidati dagli enti locali dell'ambito che per altri carichi, non potrà che essere proseguita dalla società concessionaria acquisita da Riscossione spa, con esclusivo riferimento ai crediti per i quali perdura la sua legittimazione allo svolgimento dell'azione di recupero, vale a dire per i crediti iscritti a ruolo da soggetti diversi dagli enti locali d'ambito. (...) In conclusione, poiché l'attività di riscossione dei ruoli degli enti locali per i quali vi è stata l'anticipazione sarà svolta dalla società scorporata, è inevitabile che la titolarità dei crediti in parola e delle corrispondenti poste debitorie spetti alla stessa scorporata”;

3) “si ritiene indispensabile che la società scorporata invii al debitore, cui prima dello scorporo sono state notificate cartelle di pagamento non ancora assolte al momento dello stesso scorporo, un avviso relativo a tutti i ruoli per i quali è divenuta titolare dell'azione di recupero, avendo cura di indicare in tale avviso anche il dettaglio del credito per cui procederà, nonché le modalità con cui il debitore dovrà effettuare il successivo versamento”.

4.3. Il regime transitorio - La continuazione dell'attività

Le nuove società di fiscalità locale, beneficiarie del trasferimento, continueranno a gestire - fino al 31 dicembre 2010 e, comunque, “in mancanza di diversa determinazione degli stessi enti”, da assumere sempre nel rispetto di quanto previsto dal citato art. 52 - i rapporti con gli enti locali, previsione, questa, opportuna per evitare eventuali sospensioni del servizio.

Si evidenzia che il regime transitorio - che stabilisce la possibilità di prorogare fino al 31 dicembre 2010 i rapporti in essere con gli attuali gestori, e quindi anche per tutti gli altri soggetti iscritti all'albo di cui all'art. 53 - vale per tutti i contratti già in corso, come stabilito dall'ultimo periodo del comma 25. Ciò consente la prosecuzione di tali rapporti anche in presenza del divieto di proroga dei contratti stabilito dall'art. 23 della legge n. 62/2005 (legge Comunitaria 2004), e conferma anche la possibilità di procedere al rinnovo delle convenzioni Gia e delle Anticipazione ICI con le nuove società di fiscalità locale.

Nel caso in cui le aziende ex-concessionarie non abbiano proceduto allo scorporo le attività di fi-

scalità locale sono gestite da Equitalia spa, ossia dagli “agenti della riscossione”, come previsto dal comma 28 del citato art. 3, come modificato dall'art. 2, c. 11, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, fino al 31 dicembre 2010, fatta salva la facoltà dell'ente di disporre diversamente in qualunque tempo, come stabilito dal primo periodo del comma 25 del citato art. 3.

Occorre osservare che in sede di conversione, al termine del primo periodo del predetto comma 25, è stata aggiunta l'espressione “fermo il rispetto di procedure di gara ad evidenza pubblica” che ha generato non pochi dubbi in merito alla sua corretta interpretazione, posto che:

a) da un lato, la complessiva *ratio* della norma prefigura una continuazione delle attività da parte di Riscossione spa senza necessità di esperire alcuna procedura di gara;

b) dall'altro, il significato letterale dell'inciso da ultimo aggiunto può motivatamente sostenere interpretazioni di senso opposto.

Con apposita circolare dell'aprile 2006, l'Anci è intervenuta sul problema precisando che:

– in caso di mancato scorporo la riscossione fino al 31 dicembre 2010 potrà essere “affidata a Riscossione spa o a società da quest'ultima partecipate, senza la necessità di esperire una gara ad evidenza pubblica”;

– “dal 1° gennaio 2011 la riscossione coattiva (... ma anche quella spontanea...) potrà essere... affidata a Riscossione spa o a società da quest'ultima partecipate, soltanto a seguito dello svolgimento di procedure ad evidenza pubblica”;

interpretazione che privilegia l'impostazione fondata sulla *ratio* complessiva della norma di cui alla precedente lett. a). In buona sostanza ciò ha inteso assicurare agli enti la continuazione nel servizio con Equitalia spa (od anche con i concessionari locali) senza l'obbligo di esperire alcuna procedura all'avvio della riforma (cioè al 1° ottobre 2006). Tale impostazione è stata confermata, nella sostanza, dal Consiglio di Stato (sez. V, 9 giugno 2008, n. 2812).

Ciò lascia comunque inalterata, ovviamente, la facoltà degli enti di optare per un'altra forma - in un qualsiasi esercizio antecedente il 2011 - ai sensi dell'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, e, al contempo, ferma la necessità, per gli enti, di determinare ed esprimere entro il 31 dicembre 2010 la forma di gestione prescelta.

Si osserva che la riforma consente la continuazione delle attività con il precedente gestore - ossia con le nuove società di fiscalità locale ovvero con gli agenti della riscossione - ma questa valutazione dovrebbe essere svolta anche in questo caso. Peraltro non vi è la necessità di esplicitare

tale valutazione in un provvedimento deliberativo esplicito.

La necessità di adottare provvedimenti di carattere regolamentare sussiste, invece, qualora l'ente intenda procedere diversamente: la determinazione di adottare una forma diversa da quella titolata alla continuazione delle attività in base alle sopra richiamate disposizioni deve essere adottata con apposita deliberazione a carattere regolamentare.

5. La riscossione a mezzo ruolo - I rapporti con Equitalia spa e gli agenti della riscossione

5.1. Le comunicazioni di inesigibilità ed il controllo da parte degli enti

La Finanziaria 2008 (art. 1, c. 154) ha stabilito che per i tributi e le altre entrate di spettanza delle province e dei comuni le disposizioni contenute nell'art. 1, commi 426 e 426-bis, della legge n. 311/2004, si interpretano nel senso che la sanatoria dagli stessi definita produce esclusivamente effetti sulle responsabilità amministrative delle società concessionarie del servizio nazionale della riscossione o dei commissari governativi provvisoriamente delegati alla riscossione ai fini dell'applicazione delle sanzioni previste dagli articoli da 47 a 53 del D.Lgs. n. 112/1999, costituendo comunque le violazioni di cui al c. 2 dell'art. 19 del medesimo decreto, causa di perdita del diritto al discarico.

Il legislatore ha poi fornito una nuova interpretazione sull'argomento con l'art. 36, c. 4-quinquies, del D.L. n. 248/2007, come convertito in legge n. 31/2008, per il quale le predette disposizioni (art. 1, commi 426 e 426-bis della Finanziaria 2005) “*si interpretano nel senso che le società che hanno aderito alla sanatoria... e la maggioranza è stata successivamente acquistata da Equitalia spa possono presentare, anche ai fini della stessa sanatoria, entro il 30 settembre 2010, le comunicazioni di inesigibilità relative a tutti i ruoli consegnati fino al 30 settembre 2007 e, entro tale termine, possono altresì integrare le comunicazioni già presentate, con riferimento agli stessi ruoli, fino alla data di entrata in vigore*” delle stesse norme, ossia il 1° marzo 2008.

In buona sostanza la norma non incide sulla esigibilità delle quote degli enti locali ma determina soltanto il venir meno dell'applicabilità delle sanzioni per le violazioni amministrative commesse dagli ex concessionari: la sanatoria non si applica, dunque, alle irregolarità suscettibili di determinare il diniego del diritto al rimborso o al discarico da parte dell'ente locale.

La disposizione prevede, peraltro, che possono

essere integrate le comunicazioni di inesigibilità già presentate. I termini entro cui possono essere presentate le comunicazioni di inesigibilità, anche integrative, è stato fissato al 30 settembre 2010, adeguando tale scadenza a quella prevista dall'art. 39, c. 6, del D.L. n. 159/2007, come convertito in legge n. 222/2007.

Per tutte le comunicazioni di inesigibilità, anche integrative, il cui termine di presentazione è fissato al 30 settembre 2010, il termine triennale che gli enti impositori hanno per richiedere integrazioni e/o negare il discarico ex art. 19, c. 3, del D.Lgs. n. 112/1999, decorre dal 1° ottobre 2010.

5.2. Le anticipazioni e le quote inesigibili

Il terzo comma dell'art. 32 del decreto n. 185/2008, convertito in legge n. 2/2009, ha sostituito le lett. c) e d) dell'art. 3, c. 13, del D.L. n. 203/2005, con le seguenti:

“*c) le anticipazioni nette effettuate in forza dell'obbligo del non riscosso come riscosso, riferite a quote non erariali sono restituite in venti rate annuali decorrenti dal 2008, ad un tasso di interesse pari all'euribor diminuito di 0,50 punti; per tali quote, se comprese in domande di rimborso o comunicazioni di inesigibilità presentate prima della data di entrata in vigore della presente disposizione la restituzione dell'anticipazione è effettuata con una riduzione del 10% del loro complessivo ammontare. La tipologia e la data dell'euribor da assumere come riferimento sono stabilite con il decreto di cui alla lettera a);*

d) ai fini delle restituzioni di cui alle lettere a) e c), sono rimborsati rispettivamente in dieci e venti annualità di pari entità i crediti risultanti alla data del 31 dicembre 2007 dai bilanci delle società agenti della riscossione. Il riscontro dell'ammontare dei crediti oggetto di restituzione è eseguito in occasione del controllo sull'inesigibilità delle quote, secondo le disposizioni in materia, da effettuarsi a campione, sulla base dei criteri stabiliti da ciascun ente creditore. Il recupero dei crediti eventualmente non spettanti è effettuato mediante riversamento all'entrata del bilancio dello Stato delle somme dovute a seguito del diniego del discarico o del rimborso da parte dei soggetti di cui al comma 10, fatti salvi gli effetti della sanatoria prevista dall'art. 1 commi 426 e 426-bis della legge 30 dicembre 2004, n. 311. Le riscossioni conseguite dagli agenti della riscossione in data successiva al 31 dicembre 2007 sono riversate all'entrata del bilancio dello Stato. Le somme incassate fino al 31 dicembre 2008 sono comunque riversate, in unica soluzione, entro il 20 gennaio 2009”.

La norma disciplina in modo nuovo le possibilità di rimborso delle anticipazioni relative a quote inesigibili da parte dell'ente, rinviando il tutto ad un esame a campione delle situazioni creditorie degli agenti contabili.

La questione è particolarmente delicata necessitando che l'agente dimostri appieno le ragioni del proprio credito in relazione agli importi richiesti a rimborso ed alle attività poste in essere per l'esazione, con la relativa documentazione. Sulla base di quanto trasmesso dall'agente l'ente potrà disporre il suo esame a campione, definendolo in modo congruo per assicurare una sua adeguata rappresentatività rispetto all'importo richiesto a rimborso; sull'importo risultante dalla verifica dovrà essere effettuato l'abbattimento del 10% ex lege.

Resta ancora non disciplinato in modo esplicito il trattamento delle spese connesse alle procedure effettuate, per le quali si reputa opportuno addivenire ad un loro abbattimento ben superiore rispetto al citato 10%.

5.3. *La nuova cartella di pagamento - L'indicazione del responsabile dell'iscrizione a ruolo*

La cartella di pagamento deve contenere (come previsto dall'art. 36, c. 4-ter, del D.L. n. 248/2007), a pena di nullità, l'indicazione del responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo e di quello di emissione e di notificazione della stessa cartella.

Le modifiche al modello della cartella di pagamento sono state recepite nel provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate del 22 aprile 2008.

Tali indicazioni concernono anche gli atti relativi alle entrate locali, per le quali si rileva quanto segue:

- il responsabile del procedimento di iscrizione a ruolo può essere differente dal responsabile del tributo;

- possono essere individuati più responsabili del procedimento di iscrizione a ruolo in relazione alle diverse tipologie di entrate iscritte.

Tale indicazione è obbligatoria per i ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° giugno 2008, tuttavia la mancata indicazione dei responsabili dei procedimenti nelle cartelle di pagamento relative a ruoli consegnati prima di tale data non è causa di nullità delle stesse; per quelle relative a ruoli consegnati successivamente, invece, ciò è causa di nullità delle cartelle.

Si ritiene che la disciplina recata dal comma in esame vada estesa anche agli atti di riscossione (ingiunzione fiscale) posti in essere dai sogget-

ti iscritti all'albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. n. 446/1997 (diversi dagli agenti della riscossione), e dagli stessi enti impositori, tenuto conto, in particolare, delle disposizioni recate dallo Statuto del contribuente (art. 7, legge n. 212/2000).

5.4. *La rateizzazione del pagamento degli importi iscritti a ruolo*

L'art. 36, comma 2-bis, del D.L. 31 dicembre 2007, n. 248, come convertito con legge n. 31/2008, ha disposto che l'agente della riscossione può concedere al contribuente, su richiesta di questi e “nell'ipotesi di temporanea situazione di obiettiva difficoltà dello stesso,” la ripartizione del pagamento delle somme iscritte a ruolo fino ad un massimo di 72 rate mensili.

Questa attribuzione funzionale all'agente della riscossione è estesa anche alle entrate locali “salvo diversa determinazione dell'ente creditore, da comunicare all'agente della riscossione competente in ragione della sede legale dello stesso ente”. L'ente locale può dunque decidere nel senso di gestire direttamente la concessione delle rateazioni per ciò che concerne le proprie entrate iscritte a ruolo, comunicandolo all'agente della riscossione territorialmente competente (la comunicazione ha effetto decorsi 30 giorni); in mancanza di tale comunicazione la gestione è attribuita (e le decisioni in materia sono prese) all'agente della riscossione competente in relazione al domicilio fiscale del contribuente. In questo contesto Equitalia spa ha diramato una direttiva di gruppo (13 maggio 2008, n. 2008/3597) diretta a tutti gli agenti della riscossione, individuando gli elementi che definiscono la temporanea situazione di obiettiva difficoltà del contribuente ai fini, appunto, dell'accoglimento delle istanze di rateazione.

È stata abrogata la norma che imponeva di presentare la richiesta di rateazione, a pena di decadenza, prima dell'inizio della procedura esecutiva.

Si evidenzia che l'istanza del contribuente volta ad ottenere la rateizzazione può essere redatta senza l'applicazione dell'imposta di bollo (Agenzia delle entrate, ris. 7 aprile 2008, n. 135/E).

5.5. *Le nuove misure dell'aggio spettante all'agente della riscossione*

L'art. 32 del decreto n. 185/2008, come convertito in legge n. 2/2009, ha disposto la sostituzione dei commi 1, 2, 4 e 5-bis dell'art. 17 del D.Lgs. n. 112/1999, con effetto dal 1° gennaio 2009, prevedendo che:

“1. L'attività degli agenti della riscossione è remunerata con un aggio, pari al nove per cento

delle somme iscritte a ruolo rimosse e dei relativi interessi di mora e che è a carico del debitore;

a) in misura del 4,65 per cento delle somme iscritte a ruolo, in caso di pagamento entro il sessantesimo giorno dalla notifica della cartella. In tal caso, la restante parte dell'aggio è a carico dell'ente creditore;

b) integralmente, in caso contrario.

2. Le percentuali di cui ai commi 1 e 5-bis possono essere rideterminate con decreto non regolamentare del Ministro dell'economia e delle finanze, nel limite di due punti percentuali di differenza rispetto a quelle stabilite in tali commi, tenuto conto del carico dei ruoli affidati, dell'andamento delle riscossioni e dei costi del sistema.

4. L'agente della riscossione trattiene l'aggio all'atto del riversamento all'ente impositore delle somme rimosse.

5-bis. Limitatamente alla riscossione spontanea a mezzo ruolo, l'aggio spetta agli agenti della riscossione nella percentuale stabilita dal decreto del 4 agosto 2000 del Ministro delle finanze, di concerto con il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica, pubblicato nel supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale n. 201 del 29 agosto 2000",

ed abrogando il terzo comma.

5.6. L'obbligo di rendicontazione all'ente locale da parte dell'agente della riscossione

Il tema della rendicontazione agli enti locali da parte degli ex concessionari della riscossione, ora agenti della riscossione - società partecipate da Equitalia spa - è da molto tempo oggetto di divergenti opinioni.

In via preliminare occorre fare presente che detti soggetti, avendo maneggio di pubblico denaro, ai sensi dell'art. 93, c. 2, Tuel, sono "agenti contabili" e pertanto obbligati a rendere il conto della loro gestione ai sensi dell'art. 233 dello stesso Tuel entro (adesso ex art. 2-quater, c. 6, del D.L. 7 ottobre 2008, n. 154) 30 giorni dalla chiusura dell'esercizio finanziario. La giurisprudenza ha sempre sostenuto che rivesta il ruolo di agente contabile (come tale sottoposto alla giurisdizione della Corte dei conti) il privato estraneo alla P.A. che, in virtù di un atto concessorio, sia destinatario della funzione pubblica di gestione e maneggio di danaro di pertinenza erariale (Corte dei conti., sez. Puglia, 9 novembre 1995, n. 134, nel caso di società concessionaria di contributi per la gestione di corsi di formazione professionale).

In passato gli allora concessionari della riscossione privati, anche tramite la loro associazione di categoria (l'autorevole Ascotributi) sostenevano tuttavia che la specialità della disciplina (il decreto n. 112/1999) che regolava il loro operato gli esentava, di fatto, dalla rendicontazione per effetto della mancata emanazione del decreto ministeriale di individuazione del modello di rendiconto.

Analoga posizione viene oggi sostenuta da Equitalia spa, che alle proprie controllate ha fornito indicazioni precisando che quanto prescritto dall'art. 25 del decreto n. 112/1999 assume carattere di specialità rispetto alla disciplina generale recata dal D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. Più in particolare viene sostenuto che in base al combinato disposto dell'art. 25 del D.Lgs. n. 112/1999 e dell'art. 3, comma 28, del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, le società del gruppo sono tenute a presentare il conto della propria gestione all'ente locale entro il termine del bimestre successivo alla chiusura dell'esercizio finanziario, con modelli e modalità stabilite, quindi, dalla stessa capogruppo.

La Corte dei conti (sez. I giur. centrale, 20 ottobre 2008, n. 434/2008) ha però recentemente posto sulla questione un punto fermo in senso opposto a quanto sostenuto da Equitalia spa. Sono state infatti chiarite in modo inequivoco la portata e le modalità dell'obbligo di rendicontazione da parte degli agenti della riscossione, considerando in via preliminare che la qualificazione di agente contabile risulta meramente correlata al c.d. "maneggio" di denaro e che "l'attuato maneggio genera ex se l'imprescindibile obbligo dell'agente a rendere giudiziale ragione della gestione, attraverso la presentazione di un documento contabile che dia contezza della stessa e delle sue risultanze". Più in particolare "l'effettivo maneggio costituisce, pertanto, elemento necessario e sufficiente all'indicata qualificazione dell'agente, nonché attività differenziale del medesimo rispetto agli agenti c.d. amministrativi, ai quali resta affidata una funzione meramente deliberatoria ed ordinatoria di spesa... e che possono essere tenuti alla presentazione di conti amministrativi".

Partendo da tale presupposto, giuridicamente inscalfibile, il già citato art. 25 del decreto n. 112, nello stabilire che per le "entrate diverse da quelle statali" l'agente della riscossione "presenta un conto della gestione" deve essere interpretato - secondo la Corte - nel senso che per dette entrate deve essere redatto un rendiconto differente da quello che il medesimo agente deve rendere per le entrate statali, "senza in alcun modo degradare in amministrativo" detta rendicontazione: "la

rappresentata peculiarità degli enti impositori spiega, poi, e giustifica l'imposizione all'agente della riscossione, prevista dal medesimo art. 25, di una specifica modulistica redazionale del conto".

La Corte pone quindi termine ad ogni tentativo interpretativo teso a dimostrare il carattere di specialità del citato art. 25 rispetto alle disposizioni del Tuel: "alcun rapporto di specialità o novità è dato ravvisare tra l'art. 25 del D.Lgs. n. 112/1999 e l'art. 58 della legge n. 142/1990, come riportato nel D.Lgs. n. 267/2000, i quali, entrambi, prevedono del pari "la resa del conto della gestione" da parte dei contabili degli enti locali. (...) L'estesa esegesi e la chiarita compatibilità del menzionato art. 25 con l'impalcatura ordinamentale recata dall'art. 93 del D.Lgs. n. 267/2000 rende del tutto invano, in quanto privo di fondamento giuridico, il tentativo operato dal primo giudice di assegnare una portata derogatoria e/o di specialità alla norma, anche ai fini abrogativi ex art. 115 delle preleggi".

La Corte ha pertanto fissato l'obbligo di presentare il conto giudiziale secondo il Mod. allegato 21 al D.P.R. n. 194/1996 (regolamento di attuazione del decreto n. 77/1995) da parte degli agenti della riscossione.

Il modello previsto è quello ordinariamente utilizzato dagli agenti contabili dell'ente che deve essere reso entro 30 giorni dal termine dell'esercizio finanziario. Si rileva, peraltro, che sarebbe opportuno un intervento normativo rivolto a definire un'adeguata modulistica in relazione alla peculiare attività svolta dagli agenti della riscossione.

6. L'albo dei soggetti abilitati all'accertamento e riscossione delle entrate degli enti locali

6.1. I requisiti previsti dal D.M. n. 289/2000

L'art. 53 del decreto n. 446 ha previsto l'istituzione presso il Ministero delle finanze dell'Albo dei soggetti privati abilitati ad effettuare le attività di accertamento e di liquidazione dei tributi e quelle di riscossione dei tributi e delle altre entrate delle province e dei comuni. Si ritiene utile evidenziare che l'affidamento dei servizi di liquidazione, accertamento e/o riscossione di entrate locali a soggetti non iscritti all'Albo è illegittima (in tal senso anche Cons. Stato, sez. V, 23 maggio 2003, n. 2792).

Con il D.M. 11 settembre 2000, n. 289, come modificato dal D.M. 13 luglio 2004, sono stati, quindi, definiti i requisiti e le condizioni per l'iscrizione nell'albo dei soggetti privati abilitati ad effettuare attività di liquidazione, accertamen-

to e riscossione dei tributi e di altre entrate delle province e dei comuni, nonché le disposizioni relative alla tenuta dello stesso albo, alle modalità per l'iscrizione e la verifica dei presupposti per la sospensione e la cancellazione, ed ai casi di revoca e decadenza della gestione.

Nell'albo istituito presso il Ministero delle finanze, Dipartimento per le politiche fiscali, possono essere iscritti i concessionari della riscossione di cui al D.Lgs. n. 112/1999, nonché gli altri soggetti indicati nell'art. 2 del D.M. n. 289/2000. L'iscrizione è subordinata alla sussistenza dei requisiti di onorabilità e professionalità stabiliti dagli artt. 7 e 10, di idoneità finanziaria, tecnica ed organizzativa di cui agli artt. 6 e 8 (le misure minime di capitale interamente versato richiesto sono stabilite dal D.M. 20 dicembre 2007 per il triennio 2007-2009), nonché all'assenza delle cause di incompatibilità ex art. 9. L'iscrizione dei concessionari ex D.Lgs. n. 112/1999 nell'albo di cui trattasi veniva disposta senza necessità di ulteriori adempimenti, previa istanza degli interessati.

Per partecipare alle gare, da parte dei soggetti abilitati, è così necessario presentare l'attestazione dell'iscrizione nell'albo rilasciata dalla predetta Direzione, che può comunque essere sostituita da apposita autocertificazione.

L'albo è sostanzialmente suddiviso in due sezioni dall'art. 6, primo comma, del decreto, per il quale l'effettuazione, anche, disgiunta delle attività di liquidazione e di accertamento dei tributi, e quelle di riscossione dei tributi e delle altre entrate:

1) dei comuni fino a 10 mila abitanti - con un numero di comuni contemporaneamente gestiti che, in ogni caso, non superi complessivamente i 100 mila abitanti - può essere affidata a società aventi capitale sociale non inferiore ad euro 775 mila (come previsto dal D.M. 20 dicembre 2007 - in G.U. 14.1.2008, n. 11 - per il triennio 2007-2009);

2) delle province e di tutti i comuni, può essere affidata a società aventi capitale sociale non inferiore a 2.583.000 euro (per il triennio 2007-2009).

Gli artt. 11-16 dispongono, infine, in merito alla cancellazione, sospensione e decadenza dall'albo, mentre il successivo art. 18 indica gli obblighi degli iscritti in ordine alla revisione annuale della sussistenza dei requisiti ai quali l'iscrizione è subordinata, come stabilito dal terzo comma dell'art. 3.

Un'apposita commissione, disciplinata dal D.M. 9 marzo 2000, n. 89, nella quale è prevista una adeguata rappresentanza dell'A.N.C.I. e dell'U.

P.I., provvede all'esame delle domande d'iscrizione, revisione periodica, cancellazione e sospensione dall'albo, revoca e decadenza della gestione.

6.2. L'inapplicabilità della nuova misura di capitale richiesta dall'art. 32, c.7-bis, legge n. 2/2009

Per effetto di quanto introdotto dalla legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2, il comma 7-bis dell'art. 32 del D.L. n. 185/2008, poi modificato dall'art. 42, c. 7-septies, del D.L. 30 dicembre 2008, n. 207, convertito dalla legge n. 14/2009, ha disposto che la misura minima di capitale richiesto alle società gerenti le attività di accertamento e riscossione delle entrate comunali per l'iscrizione nell'apposito albo, è fissata in un importo non inferiore a 10 milioni di euro interamente versato, limite che non si applica alle società a prevalente partecipazione pubblica.

La norma dispone inoltre la nullità dell'eventuale affidamento di servizi di liquidazione, accertamento e riscossione di tributi e di altre entrate degli enti locali a soggetti che non possiedano il requisito finanziario suddetto.

I concessionari iscritti nell'albo ex art. 53, D.Lgs. n. 446/1997, devono adeguare alla predetta misura minima il proprio capitale sociale, ed in ogni caso, fino all'adeguamento, essi non possono ricevere nuovi affidamenti o partecipare a gare a tal fine indette.

La norma ha provocato diverse problematiche in relazione alle procedure di gara già avviate - ma non concluse - alla data di entrata in vigore dell'ultima modifica sopra ricordata, nonché in ordine alla sua legittima applicazione, posto che, anzi, ne è stata disposta la sua disapplicazione per contrarietà all'ordinamento comunitario.

Il Tar Piemonte (sez. I, 4 settembre 2009, n. 2260) ha infatti evidenziato che la novella introduce nell'ordinamento un'indebita discriminazione a favore delle imprese pubbliche, esonerate dalla necessità di avere il capitale sociale nella misura minima indicata: "la denunciata disparità di trattamento, d'altronde, non trova obiettive giustificazioni, non emergendo elementi atti a dimostrare la ragione per cui i soggetti a prevalente capitale pubblico non debbano essere tenuti a fornire prova dei propri requisiti di capacità e affidabilità, anche sul piano finanziario, al pari degli altri operatori di settore. È evidente, infine, come l'applicazione della nuova disciplina provochi necessariamente effetti distorsivi del mercato, cagionando una rarefazione della concorrenza nel settore *de quo* che avvantaggia direttamente le imprese pubbliche, escluse dal-

l'obbligo di aumento del capitale, e sottrae aree assai ampie di attività economiche all'iniziativa economica imprenditoriale privata, in contrasto con la finalità di massima apertura del mercato che costituisce essenza dell'ordinamento comunitario. L'art. 32, c. 7-bis, del D.L. n. 185/2008, si pone in contrasto, quindi, con fondamentali regole comunitarie che, in materia di pubblici appalti, trovano diretta applicazione nell'ordinamento interno. Ne consegue, in ossequio alla posizione di preminenza dell'ordinamento comunitario, la necessità di disapplicare la richiamata norma nazionale".

6.3. La rinegoziazione dei contratti

Il comma 7-bis dell'art. 1, del D.L. n. 93/2008, in conseguenza dell'intervenuta modifica esentativa per l'abitazione principale del contribuente, ha previsto che i comuni che abbiano in corso di esecuzione (alla data dell'entrata in vigore del decreto) rapporti di concessione del servizio di accertamento e riscossione dell'ICI possono rinegoziare i contratti in essere, ai fini dell'accertamento e della riscossione di altre entrate, compatibilmente con la disciplina comunitaria delle prestazioni di servizi.

7. La riscossione coattiva

La riscossione coattiva dei tributi e di tutte le altre entrate degli enti locali può essere effettuata con la procedura del ruolo di cui al D.P.R. n. 602/1973, se la riscossione coattiva è affidata agli agenti della riscossione (cfr. art. 36, c. 2, D.L. n. 248/2007).

È invece effettuata con la procedura dell'ingiunzione ex R.D. n. 610/1939 se la riscossione coattiva è svolta in proprio dall'ente locale od affidata ai soggetti di cui all'art. 52, c. 5, lett. b) del D.Lgs. n. 446/1997 (vedasi precedente par. 1).

7.1. L'obbligatorietà del servizio di riscossione coattiva a mezzo ruolo

Con risoluzione 20 marzo 2006, n. 42/E, l'Agenzia delle entrate ha fornito indicazioni in merito ad un aspetto che aveva visto maturare difformi interpretazioni da parte della dottrina, e cioè della sussistenza o meno dell'obbligo per i concessionari di cui al D.Lgs. n. 112/1999 di procedere alla riscossione coattiva per le entrate la cui riscossione volontaria risulti gestita in via diretta dai comuni ovvero da altri soggetti.

L'Agenzia ha così precisato che l'art. 3, c. 6, dello stesso decreto n. 112 ha previsto "l'obbligo per i concessionari del servizio nazionale della riscossione di provvedere al recupero coattivo delle entrate di tali enti in funzione di garanzia

dell'ente locale, allorché non vi sia una diversa determinazione dello stesso", e quindi la sussistenza di una differente disciplina dell'attività di riscossione spontanea e coattiva, con l'ente locale "che, di conseguenza, può scegliere di svolgere direttamente o di affidare ad un terzo la sola riscossione spontanea delle proprie entrate, senza che, in tale ipotesi, il concessionario possa rifiutare di dare corso all'attività di riscossione coattiva".

I comuni posso cioè avvalersi di Equitalia spa, ovvero degli "agenti della riscossione", per la riscossione coattiva delle loro entrate a prescindere dalla forma di gestione adottata per la riscossione volontaria.

Per effetto del comma 6-bis, dell'art. 3, del D.Lgs. n. 112/1999, introdotto dall'art. 2, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, come convertito in legge, l'attività di riscossione a mezzo ruolo delle entrate locali, se esercitata dagli agenti della riscossione con esclusivo riferimento alla riscossione coattiva, è remunerata con un compenso maggiorato del 25 per cento rispetto a quello ordinariamente previsto, per la riscossione delle predette entrate. In buona sostanza se l'ente intende procedere alla riscossione coattiva a mezzo ruolo, e quindi tramite le società partecipate da Equitalia spa, senza aver affidato a queste ultime anche la riscossione volontaria, il costo del solo servizio coattivo è aumentato del 25% rispetto alle tariffe attualmente vigenti.

7.2. *L'ingiunzione fiscale: titolo esecutivo ed atto di precetto*

L'ingiunzione disciplinata dal R.D. n. 639/1910 - strumento di esazione alternativo al ruolo - consiste nell'ordine di pagamento impartito dall'ente impositore al proprio debitore/contribuyente, con il quale a quest'ultimo è intimato il pagamento dell'importo richiesto entro un termine predefinito (30 gg. ovvero 60 se così previsto nel regolamento comunale), pena gli atti esecutivi.

L'ingiunzione cumula in sé la duplice natura di titolo esecutivo e di atto prodromico all'inizio dell'esecuzione coattiva, equipollente all'atto di precetto. È da rilevare che l'eventuale invalidità della notificazione dell'ingiunzione comporta l'inefficacia di tale atto allo svolgimento degli effetti di provocazione del decorso del termine per la proposizione dell'opposizione e quelli propri del precetto; tuttavia anche in caso di nullità della notificazione ben può attribuirsi alla stessa valore di intimazione di pagamento e di atto di costituzione in mora non considerandola più atto giudiziario, ma come atto di natura sostanziale essendo comunicazione postale valida (cfr. Cass.

civ., sez. III, 26 luglio 2005, n. 15617). Da ciò consegue che l'ingiunzione fiscale invalidamente notificata può comunque ritenersi atto interruttivo della prescrizione laddove sia pervenuta all'indirizzo del destinatario senza che questi possa dimostrare di versare, senza sua colpa, nell'impossibilità di averne avuto notizia.

L'ingiunzione che ha per oggetto un'entrata di natura tributaria è soggetta alla giurisdizione delle commissioni tributarie di cui al D.Lgs. n. 546/1992 (in tal senso Cass. civ., sez. unite, 25 maggio 2005, n. 10985).

7.3. *L'estensione applicativa dell'ingiunzione fiscale - la sostanziale equiparazione al ruolo*

Con l'art. 4, commi 2-sexies e seguenti, del D.L. 24 settembre 2002, n. 209, convertito con modifiche dalla legge n. 265/2002, il legislatore è intervenuto innovando significativamente la materia afferente la riscossione coattiva delle entrate locali.

Con la predetta novella è stato, infatti, previsto che i comuni ed i soggetti iscritti all'albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 (e regolamentato con D.M. n. 289/2000), «*procedono alla riscossione coattiva delle somme risultanti dall'ingiunzione prevista dal T.U. di cui al R.D. 14 aprile 1910, n. 639, secondo le disposizioni contenute nel titolo II del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, in quanto compatibili*».

È stata così estesa la disciplina privilegiata "esattoriale" anche alle entrate per le quali è utilizzata l'ingiunzione fiscale (invece del ruolo). In buona sostanza il legislatore ha inteso "parificare" gli strumenti utilizzabili dai comuni e dagli altri soggetti iscritti al predetto albo, a quelli già utilizzati dai concessionari della riscossione di cui al D.Lgs. n. 112/1999 per le procedure esecutive; questi ultimi soggetti restano comunque i soli soggetti titolati, in via d'esclusiva, ad utilizzare il ruolo e la cartella di cui al titolo I del D.P.R. n. 602/1973.

Si registra, tuttavia, una differente posizione dell'Agenzia del territorio (circ. 20 maggio 2008, n. 4/2008) per la quale l'estensione delle disposizioni esattoriali all'ingiunzione non coinvolgerebbe l'idoneità dell'ingiunzione fiscale a costituire titolo per l'iscrizione di ipoteca, in mancanza di apposita norma, non potendo fornire un'interpretazione estensiva al citato art. 4, commi 2-sexies e seguenti, del decreto n. 209. L'Agenzia prosegue sostenendo che la "pretesa equiparazione della procedura di riscossione coattiva mediante ingiunzione fiscale a quella di riscossione mediante ruolo, secondo il vigente disposto normativo, comunque non attribuisca ai

comuni ed ai concessionari locali la gratuità delle formalità ipotecarie... né per gli stessi motivi, la gratuità delle certificazioni e delle visure ipotecarie...". In merito a tale posizione si sono registrati interventi di senso opposto da parte delle associazioni rappresentative dei concessionari locali, per i quali ciò verrebbe a rappresentare un'ingiusta discriminazione in danno di soggetti rappresentati.

I comuni e gli altri soggetti possono procedere all'emissione dell'ingiunzione ed attivare, decorso inutilmente il termine per adempiere, le predette procedure esecutive privilegiate.

La legge n. 266/2005 (Finanziaria 2006), al comma 477, ha stabilito che le disposizioni dell'art. 4, comma 2-decies, del D.L. 24 settembre 2002, n. 209, convertito dalla legge n. 265/2002, si interpretano nel senso che fino all'adozione del regolamento previsto dal medesimo comma non possono essere esercitate esclusivamente le attività disciplinate ai sensi dei commi 2-octies e 2-nonies del medesimo art. 4, e quindi le attività di recupero credito (con strumenti privatistici) e di accesso all'anagrafe tributaria. Resta ferma la possibilità esclusivamente per i concessionari iscritti all'albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. n. 446/1997, di continuare ad avvalersi delle facoltà previste dalla normativa vigente, compreso quanto previsto ai sensi dei commi 2-sexies e 2-septies del citato art. 4, nonché di procedere anche ad accertamento e riscossione, volontaria o coattiva, di tutte le entrate degli enti pubblici, comprese le sanzioni amministrative a qualsiasi titolo irrogate dall'ente medesimo, con le modalità ordinariamente previste per la gestione e riscossione di entrate tributarie e patrimoniali dell'ente. Quest'ultima norma consente ai predetti concessionari l'utilizzo dell'ingiunzione fiscale per qualsiasi entrata pubblica, compresa ogni tipologia di sanzione amministrativa, con particolare riferimento alle sanzioni irrogate per violazioni al Codice della Strada. La giurisprudenza (Tar Puglia, sez. Lecce, 23 ottobre 2008, n. 3067) ha confermato la possibilità di effettuare la riscossione coattiva delle sanzioni amministrative non tributarie attraverso l'ingiunzione fiscale, ed in particolare le sanzioni irrogate per violazioni al Codice della strada.

Più recentemente il legislatore (Finanziaria 2008, art. 1, c. 225) ha previsto che con apposito decreto (al momento non emanato) sono individuati i casi e le modalità attraverso le quali, previa autorizzazione del direttore dell'Agenzia delle entrate, ai soli fini della riscossione delle entrate degli enti locali i concessionari locali ex art. 53, D.Lgs. n. 446/1997, possono accedere a dati ed informazioni disponibili presso il sistema

informativo dell'Agenzia delle entrate e prendere visione di atti riguardanti i beni del debitore e dei coobbligati. Nelle more dell'adozione di tale decreto gli enti locali ed i concessionari privati *"accedono ai dati ed alle informazioni disponibili presso il sistema informativo dell'Agenzia delle entrate, ivi compresi quelli di cui all'art. 7, c. 6, del D.P.R. n. 605/1973, sulla base delle disposizioni contenute nel D.M. 16 novembre 2000. Le facoltà ivi previste possono essere esercitate solo dopo la notifica dell'ingiunzione prevista dal T.U. n. 639/1910. Il riferimento al numero identificativo del ruolo, contenuto nell'art. 2 del citato D.M. 16 novembre 2000, è sostituito con il riferimento della data di notifica dell'ingiunzione e alla relativa causale. Il dirigente o responsabile dell'ufficio, nel caso degli enti locali, e il legale rappresentante o direttore generale ... (nel caso dei concessionari locali)... autorizzano preventivamente l'accesso in forma scritta e individuano in generale i dipendenti destinati a provvedervi, scegliendoli tra quelli con rapporto di lavoro a tempo indeterminato da almeno due anni. I nominativi di tali dipendenti sono comunicati all'Agenzia delle entrate. A decorrere dall'anno 2009 l'elenco di tali nominativi è trasmesso entro il 31 marzo di ogni anno. È esclusa, quanto all'accesso, ogni discriminazione tra i... concessionari locali... e gli agenti della riscossione"* (art. 83, c. 28-sexies, D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008).

7.4. Il funzionario responsabile della riscossione

Per poter procedere secondo quanto previsto dal titolo II del D.P.R. n. 602/1973 - ed utilizzare, quindi, le procedure speciali privilegiate - il sindaco o il soggetto abilitato procede alla nomina di uno o più funzionari responsabili per la riscossione che esercitano le funzioni demandate agli ufficiali della riscossione ex D.P.R. n. 602/1973, ed ai quali sono altresì demandate le funzioni già attribuite al segretario comunale dall'art. 11 del citato testo unico di cui al R.D. n. 639/1910. I funzionari responsabili sono nominati fra le persone la cui idoneità allo svolgimento delle funzioni è stata conseguita con le modalità previste dall'art. 42 del D.Lgs. 13 aprile 1999, n. 112.

Il funzionario responsabile della riscossione è quindi il soggetto deputato all'esercizio delle funzioni correlate allo svolgimento delle procedure esecutive privilegiate effettuate in conseguenza del mancato pagamento dell'ingiunzione fiscale. Resta invece di competenza del comune o del soggetto abilitato (ossia del soggetto competente in relazione al rispettivo ordinamento) l'emissione e la firma dell'ingiunzione fiscale.

8. Le modalità di pagamento orientate al contribuente

Per favorire l'adempimento del contribuente, l'art. 1 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 463, prevede che gli enti locali possono comunicare allo stesso, ogni anno con unico avviso, l'importo da versare con riferimento ai tributi dagli stessi determinati. L'avviso deve contenere l'indicazione, per ciascun tributo, della base imponibile e di ogni altro elemento posto a base della determinazione dell'ammontare richiesto.

Nell'esercizio della propria potestà regolamentare l'ente locale può comunque prevedere la predisposizione ed invio del predetto avviso unico (o cartella unica) di pagamento, nel quale siano indicati tutti gli importi dovuti dal contribuente nel corso dell'anno, sia in relazione alle entrate tributarie che, ove possibile, per quelle di natura extratributaria.

In stretta correlazione con l'avviso unico può essere predisposta e comunicata al contribuente una "scheda famiglia" contenente tutti i dati relativi agli importi pagati per tributi ed altre tipologie di prelievo (tariffe, ticket, altro) dell'ente, nonché il complesso dei servizi direttamente usufruiti dal medesimo contribuente nel corso dell'anno di riferimento.

L'adempimento che fa carico al contribuente può essere favorito anche tramite la massima diffusione delle forme e dei canali di pagamento, nell'ambito dei quali il medesimo soggetto può utilizzare quello allo stesso più confacente.

In questo senso, per ciò che concerne le modalità di pagamento, l'art. 24, commi 39 e 40, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, stabilisce che il pagamento dei tributi e delle altre entrate può essere effettuato anche con sistemi di pagamento alternativi al contante, precisando che in caso di utilizzo di assegno, ove lo stesso risulti scoperto o comunque non pagabile, il versamento dev'essere considerato omesso.

Per semplificare gli adempimenti dei cittadini, e ridurre i costi sugli stessi gravanti per il versamento dei tributi locali, possono altresì essere abilitati ulteriori canali di pagamento. In questo senso, a titolo esemplificativo, può essere previsto che i pagamenti possano essere effettuati:

a) tramite internet, con la comunicazione da parte del contribuente delle proprie coordinate bancarie;

b) mediante gli sportelli ATM, cioè quelli articolati sul territorio per l'uso del bancomat, per importi che non superino la linea "shopping" di ciascun contribuente sulla medesima carta;

c) con il sistema telefonico, mutuandone le modalità dall'iniziativa sperimentale già adottata per il pagamento del canone RAI e del bollo auto;

d) tramite organizzazioni od enti, anche di livello nazionale (Federazione tabaccai, Lottomatica, altro), capillarmente diffusi nel territorio comunale;

e) con l'utilizzo del modello F24 sia per le entrate tributarie che per quelle extratributarie, previa stipula di apposita convenzione onerosa fra il comune e l'Agenzia delle entrate.

Ai fini di cui sopra l'art. 36 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, stabilisce che gli enti locali «possono prevedere la riscossione spontanea dei propri tributi secondo modalità che, velocizzando le fasi di acquisizione delle somme riscosse, assicurino la più ampia diffusione dei canali di pagamento (... modalità d'incasso...) e la sollecitata trasmissione all'ente creditore dei dati del pagamento stesso», ... «fermo restando l'eventuale utilizzazione di intermediari previsti da norme di legge o di regolamento». La norma dispone che gli enti possono rendere disponibili al contribuente modalità di riscossione spontanea aventi le seguenti caratteristiche:

- consentano il pagamento attraverso "canali" - cioè forme e/o punti di incasso - il più possibile diffusi sul territorio comunale, per facilitare l'adempimento del contribuente;

- rendano possibile la più rapida trasmissione dei dati relativi al versamento effettuato dal contribuente.

Dall'utilizzo delle nuove modalità d'incasso ne deve comunque conseguire una velocizzazione della fase di acquisizione delle somme riscosse. La disposizione non viene, dunque, a comprendere nel suo ambito di applicazione la definizione delle forme di gestione della riscossione e/o la scelta del gestore, come si evince sia dal suo tenore letterale che dalla correlazione con la normativa vigente in materia cui si è fatto riferimento nei paragrafi precedenti.

9. La cessione dei crediti tributari

L'art. 76 della legge 21 novembre 2000, n. 342, ha introdotto la possibilità, per gli enti locali e le camere di commercio, di cedere i loro crediti di natura tributaria. La disposizione prevede che l'ente sia tenuto a garantire l'esistenza del credito al momento della cessione, ma non risponde dell'insolvenza del debitore: si tratta, dunque, di una cessione pro-soluto, e la norma non consente di attivare operazioni pro-solvendo.

Le cessioni non sono soggette all'art. 1264 del Codice civile, e danno luogo a successione a titolo particolare nei diritti ceduti; i privilegi e le garanzie di qualunque tipo che assistono i crediti oggetto della cessione conservano la loro validi-

tà ed il loro grado in favore del cessionario, senza bisogno di alcuna formalità od annotazione. La norma in questione, inoltre, stabilisce che l'ente locale cedente mantiene la legittimazione processuale nei giudizi pendenti alla data della cessione e la conserva altresì anche per le liti che insorgono dopo di essa. Da un lato, la norma implica la possibilità di cedere anche crediti litigiosi, dall'altro si rileva che, per le liti insorte successivamente, la conservazione della legittimazione (dopo il trasferimento del credito) potrebbe apparire incongrua, visto che l'interesse appartiene oramai al cessionario sul quale grava il rischio dell'insolvenza. Il legislatore ha, presumibilmente, ritenuto che l'ente in capo al quale è sorto il credito, e che ha gestito la fase dell'accertamento, sia quello maggiormente idoneo a farne valere esistenza e consistenza.

L'operazione, esente dall'imposta di registro, dall'imposta di bollo e da ogni altra imposta indiretta, deve essere perfezionata attraverso la stipula di apposita convenzione fra l'ente cedente ed il cessionario.

Si richiamano, infine, le indicazioni espresse in merito alla cessione di crediti in blocco, da parte del Garante per la protezione dei dati personali nel provvedimento del 18 gennaio 2007 (in G.U. 30 gennaio 2007, n. 24).

Cap. VI

Gli strumenti informativi di sistema

1. *L'Istituto per la Finanza e l'Economia Locale - IFEL*

Per la realizzazione dell'anagrafe dei contribuenti tenuti al pagamento dell'ICI previsti dall'art. 10 del D.Lgs. n. 504/1992, e di altri servizi inerenti la fiscalità locale, in data 22 febbraio 1994 fu stato costituito il Consorzio Anci-CNC per la fiscalità locale.

L'art. 7, comma 2-ter, del D.L. 31 gennaio 2005, n. 7, convertito in legge n. 43/2005, ha modificato l'art. 10, c. 5, del D.Lgs. n. 504/1992, prevedendo quanto segue: «*Allo scopo di consentire la prosecuzione dei servizi finalizzati a fornire adeguati strumenti conoscitivi per una efficace azione accertativa dei comuni, nonché per agevolare i processi telematici di integrazione nella pubblica amministrazione ed assicurare il miglioramento dell'attività di informazione ai contribuenti, l'Associazione nazionale dei comuni italiani (Anci) organizza le relative attività strumentali. Con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze vengono disciplinate le modalità per l'effettuazione dei suddetti servizi.*».

Con D.M. 22 novembre 2005 (in G.U. 17 gennaio 2006, n. 13) è stata data attuazione alla predetta disposizione, prevedendo che l'Anci costituisca un apposito soggetto di diritto privato, senza finalità di lucro e con distinta e separata contabilità, il cui ordinamento sia determinato con statuto approvato dalla medesima Associazione previa comunicazione al Ministero dell'economia e delle finanze. È stato così costituito l'Istituto per la Finanza e l'Economia Locale - IFEL, al quale sono affidati i compiti già affidati al consorzio Anci-CNC (che sostituisce di diritto e di fatto), ed altri ulteriori funzioni di studio e ricerca nella materia, che risulteranno di significativa importanza nell'indirizzare le scelte del legislatore e degli enti negli anni a venire.

Si ricorda che l'art. 10, c. 5, del D.Lgs. n. 504/1992, ha previsto la debenza di un contributo pari, dall'esercizio 2008, allo 0,6 per mille (l'elevazione allo 0,8 per mille disposta dal D.L. n. 93/2008, è stata espunta in sede di conversione dalla legge n. 126/2008) del gettito ICI a carico dei soggetti che provvedono alla riscossione dell'imposta, destinato alla realizzazione e gestione delle anagrafi dei contribuenti, e quindi di competenza, oggi, dell'IFEL. Tale contribuzione risulta dovuta dal soggetto che riscuote l'imposta e, quindi, anche dello stesso comune nel caso in cui abbia stabilito di provvedervi direttamente; il versamento è effettuato direttamente all'IFEL entro il 30 aprile di ogni anno, sulla base del gettito riscosso nel precedente esercizio.

2. *Sistema integrato banche dati in materia tributaria - Trasmissione dati riscossione ICI ed Iscop*

La legge n. 296/2006, c. 170, ha disposto che gli enti locali provvedano a comunicare al Ministero dell'economia e delle finanze i dati relativi al gettito delle entrate tributarie e patrimoniali, di rispettiva competenza, secondo modalità stabilite con apposito decreto ministeriale (al momento non emanato).

Nel caso di inosservanza di detti adempimenti è disposta l'applicazione della misura di cui all'art. 161, c. 3, Tuel, e cioè la sospensione dell'ultima rata del contributo ordinario dell'anno nel quale avviene l'inadempienza.

È stata altresì prevista l'istituzione, dal 1° gennaio 2007, del sistema integrato delle banche dati in materia tributaria e finanziaria, così come definito dai commi 56 e 57 della Finanziaria 2007, finalizzato alla condivisione ed alla gestione coordinata delle informazioni dell'intero settore pubblico per l'analisi ed il monitoraggio della pressione fiscale e dell'andamento dei flus-

si finanziari. Per l'attuazione di quanto ora indicato vedasi il precedente Cap. IV.

Con il decreto interministeriale 10 dicembre 2008 (in G.U. 31 dicembre 2008, n. 304) sono state stabilite le nuove modalità e termini di trasmissione dei dati di riscossione relativamente all'ICI ed all'ISCOP, in attuazione di quanto disposto con l'art. 1, c. 170, della legge n. 296/2006. I dati relativi ai versamenti effettuati dai contribuenti a titolo di ICI e di ISCOPI, devono essere trasmessi, senza oneri per lo Stato, al Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento delle finanze - Direzione federalismo fiscale, dal Comune ovvero dal differente soggetto che riscuote, per suo conto, i predetti tributi.

I dati sono trasmessi mediante flusso telematico secondo le caratteristiche indicate nell'allegato 1 al decreto, con modalità stabilite in appositi provvedimenti emanati dalla Direzione sopra citata.

I termini ultimi indicati dal provvedimento per effettuare la trasmissione sono il 31 ottobre dell'anno di riferimento, per i dati relativi ai versamenti eseguiti fino al 31 luglio precedente, ed il 31 marzo dell'anno successivo a quello di riferimento per i dati relativi ai versamenti effettuati dal 1° agosto del precedente anno allo scorso 31 gennaio.

TITOLO III

Le entrate tributarie proprie

Cap. I

L'imposta comunale sugli immobili (I.C.I.)

1. Disciplina applicabile

L'imposta comunale sugli immobili (ICI) è stata istituita con il D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, emanato in attuazione della delega di cui all'art. 4 della legge 23 ottobre 1992, n. 421.

L'art. 59 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, disciplina la potestà regolamentare dei comuni in materia di ICI, il cui esercizio, facoltativo, definisce la normativa applicabile in materia, integrando quanto stabilito dal predetto decreto n. 504/1992.

2. Decorrenza - Anno 1993

L'imposta è stata istituita a decorrere dall'anno 1993, nel quale il gettito corrispondente all'aliquota minima del 4 per mille era stato devoluto

all'erario dello Stato e l'eccedenza eventualmente deliberata dai comuni, a detti enti.

L'art. 3 della legge 8 maggio 1998, n. 146, ha invece stabilito quanto segue:

a) relativamente all'imposta dovuta per l'anno 1993, la liquidazione e la rettifica delle dichiarazioni, l'accertamento, la riscossione anche coattiva, l'applicazione delle sanzioni e degli interessi, sono effettuati dai comuni ai sensi del D.Lgs. n. 504/1992. Vale la pena evidenziare che si è così determinato il trasferimento della legittimazione sia attiva che passiva ai comuni, configurandosi un'ipotesi - sia pure atipica - di successione a titolo particolare del diritto controverso ai sensi dell'art. 111 c.p.c.: pertanto il processo iniziato prima di detta successione prosegue tra le parti originarie (l'intervento o la chiamata in causa dell'ente locale sono facoltativi) e la sentenza pronunciata nei confronti dell'Amministrazione finanziaria spiega i suoi effetti anche nei confronti del comune successore a titolo particolare (cfr. in tal senso Cass. civ., sez. trib., 1° agosto 2002, n. 11460, e 11 aprile 2003, n. 5748);

b) in merito ai termini applicabili per la liquidazione e l'accertamento, si applicavano le disposizioni previste per le imposte erariali sui redditi di cui al D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600.

Le somme riscosse dai comuni per effetto dell'art. 3 citato, erano di spettanza degli stessi enti per la parte corrispondente all'aliquota eccedente il 3 per mille. Ai rimborsi spettanti ai contribuenti provvedono i comuni, con diritto alla restituzione a carico dello Stato della parte corrispondente all'aliquota del 4 per mille, con modalità e termini stabiliti con D.M. 24 settembre 1999, n. 367 (in G.U. 22 ottobre 1999, n. 249).

Per effetto dei ricorsi presentati ex art. 2, comma 1-bis, del D.L. n. 16/1993, in molti comuni sono state ridotte le tariffe d'estimo relative ai fabbricati di gruppo A e C. Il Ministero ha precisato che i minori estimi di cui sopra hanno effetto, ai fini della determinazione dell'imposta dovuta, soltanto a decorrere dall'anno d'imposta 1994, senza pertanto esplicitare la loro efficacia sull'anno 1993 (circ. 26 agosto 1999, n. 179/E); in effetti tale interpretazione è conforme alla regola che prevede l'applicazione dell'aliquota sul valore catastale al 1° gennaio dell'anno successivo. I comuni devono quindi provvedere a rigettare le domande di rimborso della differenza fra l'ammontare dell'ICI corrisposta per l'anno 1993 sulla base degli estimi previgenti, e quello determinabile in relazione ai nuovi ridotti estimi, come ribadito con la circolare 14 settembre 1999, n. 185. Nello stesso senso con riguardo alle modificazioni delle tariffe d'estimo stabilite

con D.M. 6 giugno 2002, n. 159, adottato ai sensi dell'art. 9, c. 11, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, come precisato dal Ministero dell'economia e delle finanze con circolare 19 settembre 2002, n. 7/DPF.

Con D.M. 10 dicembre 1998 (G.U. 18.12.1998, n. 295), sono stati stabiliti i termini e le modalità per la trasmissione ai comuni dei dati, relativi all'anno 1993, riguardanti i fabbricati di cui all'art. 5, c. 4, del decreto n. 504, nonché di quelli concernenti le dichiarazioni presentate ed i versamenti effettuati. Con D.M. 8 giugno 2000 (in G.U. 26.7.2000, n. 173), modificato con D.M. 4 ottobre 2000 (in G.U. 9.11.2000, n. 262), sono stati approvati i termini e le modalità per la trasmissione, da parte dei comuni degli elenchi dei rimborsi e delle riscossioni dell'ICI relativa all'anno 1993, ai centri di servizio delle imposte dirette ed indirette.

Dal 1° gennaio 1994 il gettito dell'imposta è di spettanza dei comuni anche per l'aliquota minima, con corrispondente riduzione dei trasferimenti erariali ordinari.

3. Presupposto dell'imposta

Presupposto dell'imposta è il possesso di fabbricati, di aree fabbricabili e di terreni agricoli siti nel territorio dello Stato, a qualsiasi uso destinati, ivi compresi quelli strumentali od alla cui produzione o scambio è diretta l'attività dell'impresa. Ai sensi dell'art. 1140, primo comma, del Codice civile, il possesso consiste nel potere sulla cosa che si manifesta in un'attività corrispondente all'esercizio della proprietà o di altro diritto reale.

4. Oggetto dell'imposta

4.1. Fabbricati urbani

Per fabbricato urbano s'intende l'unità immobiliare iscritta - o che deve essere iscritta - nel catasto edilizio, considerando parte integrante del fabbricato l'area occupata dalla costruzione e quella che ne costituisce pertinenza. Il fabbricato di nuova costruzione è soggetto all'imposta dalla data di ultimazione dei lavori di costruzione o, se antecedente, dalla data in cui è comunque utilizzato.

La Corte di Cassazione (sez. trib., 4 ottobre 2006, n. 22808) ha precisato che nel caso di edificio soltanto parzialmente completato l'avvenuto accatastamento determina comunque l'utilizzazione dello stesso e quindi l'imponibilità ai fini ICI, in difetto di applicazione dell'imposta sull'area, come possibile, anche in deroga al citato art. 2, in forza di quanto disposto dall'art. 5, comma 6, dello stesso decreto n. 504: "la nozio-

ne di fabbricato rispetto all'area su cui insiste, è infatti unitaria, nel senso che una volta utilizzata comunque l'area edificabile, il valore della base imponibile ai fini ICI si trasferisce dall'area stessa all'intera costruzione realizzata".

Per l'applicazione dell'imposta sul fabbricato di nuova costruzione è quindi sufficiente il suo avvenuto accatastamento, indipendentemente dal completamento delle rifiniture.

Per le costruzioni in corso, fino all'ultimazione dei lavori od alla data antecedente nelle quali esse sono comunque utilizzate, è soggetta ad imposta l'area fabbricabile destinata all'edificazione ed a costituire pertinenza dell'immobile in costruzione.

4.2. I fabbricati rurali - Il riconoscimento della ruralità

Il legislatore ha voluto escludere l'assoggettamento ad imposta di quelle costruzioni rurali che sono iscritte al catasto terreni in quanto non produttive di reddito autonomo da quello del fondo su cui insistono.

Le costruzioni rurali che rispettano i suddetti requisiti sono iscritte nel catasto terreni e sono pertanto escluse dall'applicazione dell'ICI. I fabbricati iscritti al catasto terreni che mantengono i requisiti di ruralità non sono soggetti ad alcuna denuncia o adempimento.

Per tutte le costruzioni che non presentano più i requisiti di ruralità è invece dovuta:

- a) l'iscrizione al catasto fabbricati;
- b) la dichiarazione ed il pagamento dell'ICI.

Occorre osservare che ai fini dell'imposta, ai sensi dell'art. 23, c. 1-bis, del D.L. 30 dicembre 2008, n. 207, come convertito in legge n. 14/2009, non si considerano fabbricati le unità immobiliari, anche iscritte o iscrिवibili nel catasto fabbricati, per le quali ricorrono i requisiti di ruralità di cui all'art. 9 del D.L. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito dalla legge n. 133/1994, di cui al successivo paragrafo.

4.2.1. Il riconoscimento della ruralità ai fini fiscali

L'art. 9, comma 3, del D.Lgs. 30 dicembre 1993, n. 557, convertito in legge n. 133/1994, interamente sostituito dall'art. 2 del D.P.R. 23 marzo 1998, n. 139, stabilisce le condizioni che i fabbricati o porzioni di fabbricati destinati ad edilizia abitativa devono soddisfare per poter essere riconosciuti rurali ai fini fiscali.

In sede di conversione del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, avvenuta con legge n. 222/2007, l'art. 42-bis ha apportato significative modifiche ai previsti requisiti, sostituendo così il terzo comma del citato art. 9:

“3. Ai fini del riconoscimento della ruralità degli immobili agli effetti fiscali, i fabbricati o porzioni di fabbricati destinati ad edilizia abitativa devono soddisfare le seguenti condizioni:

a) il fabbricato deve essere utilizzato quale abitazione:

1) dal soggetto titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale sul terreno per esigenze connesse all'attività agricola svolta;

2) dall'affittuario del terreno stesso o dal soggetto che con altro titolo idoneo conduce il terreno a cui l'immobile è asservito;

3) dai familiari conviventi a carico dei soggetti di cui ai numeri 1) e 2) risultanti dalle certificazioni anagrafiche; da coadiuvanti iscritti come tali a fini previdenziali;

4) da soggetti titolari di trattamenti pensionistici corrisposti a seguito di attività svolta in agricoltura;

5) da uno dei soci o amministratori delle società agricole di cui all'articolo 2 del decreto legislativo 29 marzo 2004, n. 99, aventi la qualifica di imprenditore agricolo professionale;

a-bis) i soggetti di cui ai numeri 1), 2) e 5) della lettera a) del presente comma devono rivestire la qualifica di imprenditore agricolo ed essere iscritti nel registro delle imprese di cui all'articolo 8 della legge 29 dicembre 1993, n. 580;

b) soppressa;

c) il terreno cui il fabbricato è asservito deve avere superficie non inferiore a 10.000 metri quadrati ed essere censito al catasto terreni con attribuzione di reddito agrario. Qualora sul terreno siano praticate colture specializzate in serra o la funghicoltura o altra coltura intensiva, ovvero il terreno è ubicato in comune considerato montano ai sensi dell'articolo 1, comma 3, della legge 31 gennaio 1994, n. 97, il suddetto limite viene ridotto a 3.000 metri quadrati;

d) il volume di affari derivante da attività agricole del soggetto che conduce il fondo deve risultare superiore alla metà del suo reddito complessivo, determinato senza far confluire in esso i trattamenti pensionistici corrisposti a seguito di attività svolta in agricoltura. Se il terreno è ubicato in comune considerato montano ai sensi della citata legge n. 97 del 1994, il volume di affari derivante da attività agricole del soggetto che conduce il fondo deve risultare superiore ad un quarto del suo reddito complessivo, determinato secondo la disposizione del periodo precedente. Il volume d'affari dei soggetti che non presentano la dichiarazione ai fini dell'IVA si presume pari al limite massimo previsto per l'esonero dall'articolo 34 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633;

e) i fabbricati ad uso abitativo, che hanno le caratteristiche delle unità immobiliari urbane appartenenti alle categorie A/1 ed A/8, ovvero le caratteristiche di lusso previste dal decreto del Ministro dei lavori pubblici 2 agosto 1969, adottato in attuazione dell'articolo 13, L. 2 luglio 1949, n. 408, e pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 218 del 27 agosto 1969, non possono comunque essere riconosciuti rurali.

3-bis. Ai fini fiscali deve riconoscersi carattere di ruralità alle costruzioni strumentali necessarie allo svolgimento dell'attività agricola di cui all'articolo 2135 del codice civile e in particolare destinate:

a) alla protezione delle piante;

b) alla conservazione dei prodotti agricoli;

c) alla custodia delle macchine agricole, degli attrezzi e delle scorte occorrenti per la coltivazione e l'allevamento;

d) all'allevamento e al ricovero degli animali;

e) all'agriturismo, in conformità a quanto previsto dalla legge 20 febbraio 2006, n. 96;

f) ad abitazione dei dipendenti esercenti attività agricole nell'azienda a tempo indeterminato o a tempo determinato per un numero annuo di giornate lavorative superiore a cento, assunti in conformità alla normativa vigente in materia di collocamento;

g) alle persone addette all'attività di alpeggio in zona di montagna;

h) ad uso di ufficio dell'azienda agricola;

i) alla manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione o commercializzazione dei prodotti agricoli, anche se effettuate da cooperative e loro consorzi di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto legislativo 18 maggio 2001, n. 228;

l) all'esercizio dell'attività agricola in maso chiuso.

3-ter. Le porzioni di immobili di cui al comma 3-bis, destinate ad abitazione, sono censite in catasto, autonomamente, in una delle categorie del gruppo A”.

Il nuovo art. 9, commi 4, 5 e 6, del D.L. n. 557/1993, prevede, inoltre, quanto segue:

«4. Fermi restando i requisiti previsti dal comma 3, si considera rurale anche il fabbricato che non insiste sui terreni cui l'immobile è asservito, purché entrambi risultino ubicati nello stesso comune o in comuni confinanti.

5. Nel caso in cui l'unità immobiliare sia utilizzata congiuntamente da più proprietari o titolari di altri diritti reali, da più affittuari, ovvero da più soggetti che conducono il fondo sulla base

di un titolo idoneo, i requisiti devono sussistere in capo ad almeno uno di tali soggetti. Qualora sul terreno sul quale è svolta l'attività agricola insistano più unità immobiliari ad uso abitativo, i requisiti di ruralità devono essere soddisfatti distintamente. Nel caso di utilizzo di più unità ad uso abitativo, da parte di componenti lo stesso nucleo familiare, il riconoscimento di ruralità dei medesimi è subordinato, oltre che all'esistenza dei requisiti indicati nel comma 3, anche al limite massimo di cinque vani catastali o, comunque, di 80 metri quadrati per un abitante e di un vano catastale, o, comunque, di 20 metri quadrati per ogni altro abitante oltre il primo. La consistenza catastale è definita in base ai criteri vigenti per il catasto dei fabbricati.

6. Non si considerano produttive di reddito di fabbricati le costruzioni non utilizzate, purché risultino soddisfatte le condizioni previste dal comma 3, lettere a), c), d) ed e). Lo stato di non utilizzo deve essere comprovato da apposita autocertificazione con firma autenticata, attestante l'assenza di allacciamento alle reti dei servizi pubblici dell'energia elettrica, dell'acqua e del gas».

Si ritiene utile evidenziare che con la pronuncia n. 227 del 22 luglio 2009, la Corte costituzionale ha sancito l'illegittimità dell'art. 2, c. 4, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, in base al quale non era ammessa la restituzione di somme eventualmente versate a titolo di ICI ai comuni per i periodi di imposta precedenti al 2008, dai soggetti destinatari delle disposizioni di cui all'art. 9, c. 3-bis, lett. i), del D.L. 30 dicembre 1993, n. 557, introdotta dal riportato art. 42-bis. Dunque, tutte le istanze presentate dai contribuenti, successivamente alla pubblicazione nella G.U. della sentenza, per il rimborso dell'ICI versata per le fattispecie interessate dalla norma ora abrogata, devono essere valutate senza la preclusione ostativa prima definita dalla disposizione dichiarata illegittima.

4.2.2. *L'iscrizione nel registro imprese dell'imprenditore agricolo*

L'art. 2, c. 37, del D.L. n. 262/2006, ha modificato le condizioni per il riconoscimento della ruralità ai fini fiscali, precisando che il requisito del possesso del fabbricato da parte del soggetto titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale sul terreno (ovvero dall'affittuario del terreno stesso o dal soggetto che ad altro titolo conduce il terreno cui l'immobile è asservito), è ulteriormente condizionato al fatto che tali soggetti devono rivestire *“la qualifica di imprenditore agricolo, iscritto nel registro delle imprese di cui all'art. 8 della legge 29 dicembre 1993, n. 580”*.

I fabbricati per i quali a seguito di quanto sopra sono venuti meno i requisiti per il riconoscimento della ruralità dovevano essere dichiarati al catasto entro e non oltre il 31 ottobre 2008, fermo restando che gli effetti fiscali decorrano dal 1° gennaio 2007; in tale caso non si applicano le sanzioni previste dall'art. 28 del R.D.L. 13 aprile 1939, n. 652.

Con provvedimento del 9 febbraio dell'Agenzia del territorio (in G.U. 20 febbraio 2007, n. 42) sono state definite le modalità tecniche ed operative per l'accertamento in catasto dei fabbricati non dichiarati e di quelli che hanno perso i requisiti per il riconoscimento della ruralità ai fini fiscali, sia secondo quanto previsto dal successivo paragrafo sia in attuazione del comma 37 oggetto del presente.

4.2.3. *Coordinamento con Agea*

Il comma 339 della Finanziaria 2007 ha modificato le disposizioni introdotte dall'art. 2, commi 34 e 36, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, relative, rispettivamente, all'aggiornamento delle banche dati catastali da parte dell'AGEA utilizzando le dichiarazioni presentate per ottenere i contributi agricoli comunitari (lett. a), ed all'individuazione dei fabbricati iscritti al catasto terreni per i quali siano venuti meno i requisiti di ruralità ai fini fiscali, nonché di quelli che non risultano dichiarati al catasto (lett. b).

In merito a quanto previsto dalla lett. a), vale la pena ricordare che il comma 33 del citato art. 2 del D.L. n. 262 ha modificato l'obbligo di denuncia di variazione del reddito dominicale, previsto dall'art. 30 del Tuir in caso di variazioni colturali, per i soggetti che richiedano i contributi agricoli comunitari agli organismi pagatori (vedasi regolamenti CE n. 1782/2003 e n. 796/2004), mentre il comma 34 ha previsto l'applicazione dello stesso comma 33 a partire dall'anno 2006. La Finanziaria 2007, al comma 339, ha quindi stabilito che l'aggiornamento dei dati della banca dati catastale doveva avvenire in sede di prima applicazione, utilizzando le dichiarazioni relative all'uso del suolo sulle singole particelle già presentate dai contribuenti nell'anno 2006, messe a disposizione dell'Agenzia del territorio dall'AGEA; inoltre è previsto che l'Agenzia del territorio provvede ad inserire in atti (ossia nelle risultanze catastali) i nuovi redditi relativi agli immobili oggetto delle variazioni colturali, anche sulla scorta delle informazioni contenute nelle suddette dichiarazioni. L'Agenzia del territorio, con apposito comunicato da pubblicare nella G.U. (comunicati 2 aprile 2007; 14 set-

tembre 2007 e 30 dicembre 2008, ed il 9 ottobre 2009 per gli enti della provincia autonoma di Trento), ha reso noti, per ciascun comune, il completamento delle operazioni provvedendo a pubblicizzare, per i 60 giorni successivi alla pubblicazione del comunicato, i risultati delle relative operazioni catastali di aggiornamento presso gli enti interessati (tramite gli uffici provinciali e sul proprio sito internet).

La disposizione normativa stabilisce che i nuovi redditi così attribuiti producono effetto dal 1° gennaio 2006, ma il Ministero dell'economia e delle finanze (circ. 5 giugno 2007, n. 1/DPF) ha precisato che "la decorrenza degli effetti fiscali dei nuovi redditi dominicali ai fini ICI non può essere riferita al 1° gennaio 2006 bensì va fissata al 1° gennaio 2007". Si applica, pertanto, la norma a regime dettata dal precedente comma 33, ultimo comma: *"Tali redditi producono effetto fiscale (... anche ai fini ICI...), in deroga alle vigenti disposizioni, a decorrere dal 1° gennaio dell'anno in cui viene presentata la dichiarazione"*.

La lett. b), sostituendo il comma 36 del D.L. n. 262, prevede che l'Agenzia del territorio individui, anche sulla base delle informazioni fornite dall'AGEA e delle verifiche dalla stessa effettuate - utilizzando, tra le altre, il telerilevamento e i sopralluoghi sui terreni - i fabbricati iscritti al catasto terreni per i quali siano venuti meno i requisiti di ruralità ai fini fiscali, nonché quelli che non risultano affatto dichiarati al catasto. L'Agenzia del territorio procede a richiedere ai titolari dei diritti reali (di proprietà, enfiteusi, superficie, usufrutto, uso, o altri oneri reali) sui terreni che abbiano perso i requisiti di ruralità ai fini fiscali, la presentazione degli atti di aggiornamento catastale redatti ai sensi del D.M. n. 701/1994, utilizzando quindi le procedure informatizzate per la rettifica dei dati catastali in esso previste (sistemi DOCFA e DOCTE). La richiesta di presentazione degli atti di aggiornamento catastale viene peraltro subordinata ad una serie di adempimenti da parte dell'Agenzia del territorio: con apposito comunicato da pubblicare nella G.U. (comunicati 10 agosto 2007, 26 ottobre 2007, 7 dicembre 2007, 28 dicembre 2007; 19 gennaio 2008 e 30 dicembre 2008) è stata resa nota la disponibilità, per ciascun comune, dell'elenco degli immobili individuati ai sensi del periodo precedente, comprensivo, qualora accertata, della data cui riferire la mancata presentazione della dichiarazione al catasto; l'Agenzia doveva inoltre provvedere a pubblicizzare il predetto elenco per i 60 giorni successivi alla pubblicazione del comunicato, presso i comuni interessati e tramite gli uffici provinciali e sul proprio sito internet.

Tale pubblicizzazione ha pertanto valore di richiesta, per i titolari dei diritti reali, di presentazione degli atti di aggiornamento catastale. Se questi ultimi non hanno ottemperato alla richiesta entro 90 giorni dalla data di pubblicazione del comunicato di cui sopra, gli uffici provinciali dell'Agenzia del territorio provvedono con oneri a carico dell'interessato all'iscrizione in catasto, notificandone i relativi esiti agli interessati; le rendite catastali dichiarate o attribuite producono effetto fiscale, in deroga alle vigenti disposizioni, a decorrere dal 1° gennaio dell'anno successivo alla data cui riferire la mancata presentazione della denuncia catastale, ovvero, in assenza di tale indicazione, dal 1° gennaio dell'anno di pubblicazione del comunicato.

4.2.4. I trasferimenti erariali

Per effetto dell'art. 2, commi 39 e 46, del D.L. n. 262/2006, e successive modifiche, i trasferimenti erariali in favore dei singoli comuni sono stati ridotti in misura pari al maggior gettito derivante dalle disposizioni di cui ai commi da 33 a 46 dello stesso articolo.

La riduzione è effettuata in base alla certificazione prodotta dallo stesso ente in conformità alle modalità stabilite dal D.M. 17 marzo 2008 (in G.U. 4 aprile 2008, n. 80). Fino alla determinazione definitiva dei maggiori gettiti ICI in base alla predetta certificazione, per l'anno 2007, i contributi a valere sul fondo ordinario spettanti ai comuni venivano ridotti in misura proporzionale alla maggiore base imponibile di ciascun ente già comunicata dall'Agenzia del territorio al Ministero dell'interno. Si segnala che il Consiglio di Stato (ordinanza 22 aprile 2008, n. 2160) ha respinto l'appello dell'Avvocatura dello Stato contro il provvedimento del Tar Veneto che aveva disposto la sospensiva del taglio ai trasferimenti erariali subito da un comune veneto in quanto avvenuta in modo proporzionale e non in base alla quantificazione dell'effettivo maggior gettito ICI derivante dal riclassamento di determinate categorie di immobili ai sensi del D.L. n. 81/2007, come convertito nella legge n. 127/2007: è stato quindi ritenuto illegittimo il taglio dei trasferimenti avvenuto in proporzione alle spettanze, con forti sperequazioni fra l'importo della riduzione delle risorse erariali trasferite ed il reale aumento del gettito dell'imposta. Per il D.M. 17 marzo 2008 le maggiori entrate dei comuni per l'anno 2007 corrispondevano al previsto incremento del gettito ICI calcolato tenendo conto del reale incremento della base imponibile per ciascun ente, come risultante dall'applicazione degli specifici coefficienti moltiplicativi alle maggiori rendite iscritte nella ban-

ca dati catastale alla data del 31 dicembre 2007. Ai fini della predisposizione della certificazione (presentata entro il 7 luglio 2008), ciascun comune doveva tener conto, quindi, anche dei dati trasmessi dall'Agenzia del territorio al Ministero dell'interno entro il 29 febbraio 2008, disponibili al sito internet www.finanzalocale.interno.it (comunicato 8 aprile 2008).

Con l'art. 2 del D.L. 7 ottobre 2008, n. 154, è stato disposto che per l'anno 2008:

– conservano validità i dati certificati dai comuni in base al citato decreto del 17 marzo 2007;

– i comuni sono stati autorizzati ad accertare convenzionalmente, a titolo di trasferimenti erariali, l'importo pari alla differenza tra i minori contributi ordinari comunicati (ex D.M. 28 dicembre 2007 - bilancio dello Stato), e l'importo attestato dal singolo ente con la certificazione già prodotta. Il Ministero dell'interno determina il minore contributo utilizzando i dati contenuti nei certificati già trasmessi e, per la parte residua, operando una riduzione proporzionale dei contributi ordinari spettanti per l'esercizio 2008. Gli importi residui convenzionalmente accertati rilevano ai fini della determinazione del risultato contabile di amministrazione di cui all'art. 186, Tuel, e sono considerati convenzionalmente accertati e riscossi nell'esercizio di competenza ai fini del Patto di stabilità.

Con lo stesso decreto n. 154 è stato previsto il riparto di 260 milioni di euro a titolo di regolazione contabile pregressa, considerando anche il minor gettito derivante dall'esenzione ICI "prima casa".

Come indicato chiaramente nella nota Anci-Ifel del 8 ottobre 2008:

– per l'anno 2007, il Ministero dell'interno effettua entro il 31 dicembre 2008 il conguaglio dei trasferimenti 2007 sul fondo ordinario, per un importo pari alla differenza tra la detrazione effettuata sui trasferimenti e l'aumento di gettito certificato. Gli enti devono, di conseguenza, procedere ad un riaccertamento in aumento dei residui attivi relativi al 2007 sul fondo ordinario per un importo pari al conguaglio a titolo di trasferimenti comunicati dallo stesso Ministero e, contestualmente, ridurre di pari importo i residui attivi derivanti dall'accertamento convenzionale del gettito ICI registrato ex art. 3, c. 2, del decreto n. 81/2007;

– per l'anno 2008 è conservata validità alla certificazione già prodotta per l'anno 2007 e gli enti sono autorizzati ad accertare convenzionalmente a titolo di trasferimenti erariali un importo pari alla differenza tra i minori contributi ordinari (come comunicati dal Ministero dell'interno), e l'importo attestato dal singolo comune con la

predetta certificazione. L'accertamento convenzionale confluisce nell'avanzo di amministrazione senza porre, sullo stesso, alcun vincolo di destinazione.

L'art. 2 del D.L. 23 novembre 2009, n. 168 (non ancora convertito al momento di redazione delle presenti note), ha stabilito che i comuni, entro il termine perentorio del 31 marzo 2010 ed a pena di decadenza, devono trasmettere al Ministero dell'interno un'apposita certificazione del maggior gettito derivante dall'applicazione sia dei commi 33-38 di cui sopra, sia dei commi 40-45 di cui al par. 7.3.4., con modalità disciplinate da apposito provvedimento ministeriale.

Per l'anno 2009 lo stesso decreto ha stabilito che, fatti salvi eventuali conguagli, il Ministero dell'interno è autorizzato a corrispondere ad ogni singolo comune, a titolo di acconto, un contributo pari all'80% della differenza fra l'importo certificato per l'anno 2007 e la corrispondente riduzione del contributo ordinario già operata per il medesimo anno.

4.2.5. Attività agrituristiche

Le costruzioni o porzioni di costruzioni rurali e relative pertinenze destinate all'esercizio delle attività agrituristiche di cui alla legge 5 dicembre 1985, n. 730, svolte in territori montani, sono assimilate alle costruzioni rurali di cui all'art. 39 del T.U. n. 917/1986. Si ritiene utile precisare che il terreno destinato in base agli strumenti urbanistici vigenti alla realizzazione di costruzioni agrituristiche, debba essere assoggettato ad imposta come area fabbricabile; peraltro il tipo di intervento edificatorio che può esservi realizzato (ovvero le costruzioni agrituristiche) influenzerà il valore venale in comune commercio delle stesse aree, e quindi la base imponibile ICI.

4.2.6. Immobili strumentali posseduti da cooperative agricole

In tema di ruralità degli immobili ai fini fiscali la questione inerente il carattere rurale dei fabbricati utilizzati e/o posseduti dalle cooperative agricole è stata oggetto di una serrata disputa giurisprudenziale (vedasi Corte di Cassazione sez. trib., 10 giugno 2008, n. 15321, e poi con le sentenze nn. 20632/2008, 20633/2008, 20634/2008, 20635-20639/2008, 21163/2008, 21272/2008, 21273/2008, 21279/2008).

La materia è stata oggetto anche di diversi interventi legislativi, l'ultimo dei quali (art. 23, c. 1-bis, D.L. n. 207/2008, come convertito in legge n. 14/2009) ha stabilito che l'art. 2, c. 1, lett. h), del D.Lgs. n. 504/1992, "deve intendersi nel senso che non si considerano fabbricati le unità

immobiliari, anche iscritte o iscrivibili nel catasto fabbricati, per le quali ricorrono i requisiti di ruralità ...”, intervento che, di fatto, ha chiuso la querelle interpretativa.

Sulla questione si è più recentemente registrato un nuovo e significativo pronunciamento della Corte di Cassazione (sez. unite civili, 7 luglio 2009, n. 18565), al quale si ritiene di dover aderire.

La Suprema Corte, con la sentenza n. 18565/2009, ha così riconosciuto che non può più essere mantenuta l'interpretazione condivisa dal suo più recente orientamento per il quale “in tema di ICI il requisito della ruralità del fabbricato, ai fini del trattamento agevolato, non esclude l'assoggettamento del medesimo all'imposta ma produce effetti solo ai fini dell'accatastamento e dell'eventuale attribuzione della rendita, poiché l'iscrizione al catasto dei fabbricati e l'attribuzione della rendita costituiscono presupposti... necessari e sufficienti ai fini dell'assoggettamento dell'immobile all'imposta stessa (...)”.

Si evidenzia che le Sezioni Unite hanno sottolineato che l'intervenuta norma di interpretazione “valorizza la scelta esegetica compiuta dal ricordato orientamento giurisprudenziale, portando l'attenzione sulla decisività della classificazione catastale come elemento determinante per escludere (o per affermare) l'assoggettabilità ad ICI di un fabbricato”.

La pronuncia, inoltre, va ad “esplorare” alcuni importanti riflessi operativi, affermando il principio di diritto di seguito (sinteticamente riportato):

– per un fabbricato che sia catastalmente classificato come rurale (A/6 per le unità abitative, D/10 per gli immobili strumentali) resta precluso ogni accertamento, a meno di una specifica impugnazione della classificazione catastale riconosciutagli;

– per i fabbricati non iscritti in catasto, invece, l'accertamento della ruralità può essere direttamente ed immediatamente compiuto dal giudice investito dalla richiesta di rimborso del contribuente. In questo caso spetta a quest'ultimo dimostrare la sussistenza dei requisiti indicati dall'art. 9, commi 3 e 3-bis, del D.L. n. 557/1992. Tra i predetti requisiti, per gli immobili strumentali, non rileva l'identità tra titolare del fabbricato e titolare del fondo, potendo la ruralità essere riconosciuta anche agli immobili delle cooperative che svolgono attività di manipolazione, trasformazione, conservazione, valorizzazione o commercializzazione dei prodotti conferiti dai soci.

4.3. Aree fabbricabili

Il fabbricato di nuova costruzione è soggetto all'imposta a partire dalla data di ultimazione dei

lavori, ovvero, se antecedente, dalla data in cui è comunque utilizzato. In precedenza risulta tassabile l'area fabbricabile secondo quanto appresso indicato.

In via preliminare si osserva che per effetto di quanto disposto dall'art. 31 della legge n. 289/2002, il comune, quando attribuisce ad un terreno la natura di area edificabile ne deve dare «comunicazione al proprietario a mezzo del servizio postale con modalità idonee a garantire l'effettiva conoscenza da parte del contribuente». Il comune, anche su richiesta del contribuente, attesta se un'area sita nel proprio territorio è fabbricabile in base ai criteri sotto precisati. Si ritiene utile rilevare che la Corte di Cassazione (2 luglio 2009 n. 15558), pronunciandosi per la prima volta in argomento, ha ritenuto ininfluyente che l'ente non abbia dato comunicazione al proprietario dell'attribuzione della natura di area fabbricabile ad un terreno ai fini dell'imposizione ICI, non essendo specificatamente sanzionata l'osservanza di tale norma e non avendo tale inosservanza pregiudicato, nel caso in esame, la difesa del contribuente.

Con l'art. 11-quaterdecies del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito in legge 2 dicembre 2005, n. 248, è stato chiarito, una prima volta, il concetto di “area fabbricabile” ai fini ICI, aspetto che aveva visto esprimersi più volte, ed in modo differenziato, la giurisprudenza e il Ministero dell'economia e delle finanze.

È stato dunque stabilito che “la disposizione prevista dall'articolo 2, comma 1, lettera b), dello stesso decreto si interpreta nel senso che un'area è da considerare comunque fabbricabile se è utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale, indipendentemente dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo”.

Analoga disposizione è recata dall'art. 36, c. 2, del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, che ha esteso la predetta interpretazione anche alle imposte di registro, sui redditi (cfr. Agenzia delle entrate, circ. 4 agosto 2006, n. 28). Il legislatore ha utilizzato questa volta termini più precisi ai quali occorre pertanto definitivamente riferirsi: “un'area è da considerare fabbricabile se utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale adottato dal comune, indipendentemente dall'approvazione della regione e dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo”. Tale disposizione incide sull'ambito applicativo dell'art. 2 del D.Lgs. n. 504/1992 - che definisce “l'area utilizzabile a scopo edificatorio in base agli strumenti urbanistici generali (PRG) o attuativi (piani particolareggiati o di lottizzazione) ovvero in base alle possibilità effettive di

edificazione determinate secondo i criteri previsti agli effetti dell'indennità di espropriazione" - estendendo, di fatto, l'oggetto di imposizione a tutti i terreni che il PRG (od altro strumento urbanistico generale) considera edificabili, anche se tali previsioni risultano soltanto adottate. La norma chiarisce che il beneficio della rendita su base catastale, prevista per i terreni agricoli, non compete quando si tratta di suoli la cui vocazione edificatoria sia stata formalizzata in uno strumento urbanistico, anche se non operativo: con la perdita dell'inedificabilità del suolo si determina la condizione per la sua valutazione (cfr., fra le più recenti, Cass. sez. trib., 18 marzo 2009 n. 6521). La valutazione deve, peraltro, tener conto di quanto sia effettiva e prossima l'utilizzabilità a scopo edificatorio del suolo, e di quanto possano incidere gli ulteriori eventuali oneri di urbanizzazione (Cass., sez. unite civili, 30 novembre 2006, n. 25506).

Si ritiene utile evidenziare che con sentenza 27 febbraio 2008 la Corte costituzionale ha rigettato la questione di illegittimità costituzionale dell'art. 11-quaterdecies, c. 16, e dell'art. 36, c. 2, del D.L. n. 203/2005.

Risulta altresì imponente l'area edificabile assoggettata a vincolo urbanistico, destinata all'espropriazione (nella specie area per attrezzature al servizio di insediamenti produttivi): il presupposto dell'imposta non è l'idoneità a produrre reddito od a incrementare il proprio valore, casomai dovendo tener presente che il valore dell'immobile assume rilevanza ai soli fini della determinazione della base imponibile e, quindi, della concreta misura dell'imposta (Cass., sez. trib., 12 settembre 2007, n. 19131).

La Corte di Cassazione ha inoltre affrontato (sez. trib., 17 aprile-24 ottobre 2008, n. 25676) anche il tema della validità del vincolo finalizzato alla realizzazione dell'opera pubblica, e quindi della fabbricabilità dell'area in questione e più in particolare del permanere o meno di tale caratteristica in caso di decadenza del vincolo. La Suprema Corte ha fondato la sua pronuncia sull'orientamento della giurisprudenza amministrativa maggioritaria, per la quale "le zone urbanistiche interessate dalla inefficacia del vincolo urbanistico per scadenza del quinquennio, in assenza della pur possibile reiterazione dello stesso, ... sono soggette alla disciplina delle cd. "zone bianche", ovvero alla disciplina di cui alla legge 28 gennaio 1977, n. 10, art. 4, il quale... configura pur sempre, anche se a titolo provvisorio, un limitato indice di edificabilità. Nonostante la decadenza del vincolo, quindi, il terreno incluso dal PRG in zona considerata edificatoria conserva tale qualità, sia pure in misura ridotta,

anche ai fini dell'ICI: la decadenza, infatti, apre soltanto la porta alla valutabilità in concreto dello stesso". La Corte ha quindi concluso che: la decadenza dell'eventuale vincolo non fa venir meno la natura edificatoria delle aree interessate dal PRG in zona di edificabilità urbanistica; le ridotte dimensioni e le peculiari caratteristiche dell'area compresa in zona qualificata edificabile non escludono la natura edificatoria delle stesse perché tali evenienze producono effetti esclusivamente ai fini della determinazione del loro valore venale in comune commercio, ossia della base imponibile ICI.

Le aree pertinenziali, ancorché risultanti edificabili, costituiscono parte integrante dell'unità principale alla quale sono asservite, per cui, ai fini ICI, non risultano tassabili (cfr. Comm. trib. prov. Udine, sez. VI, 23 giugno-3 ottobre 2003, n. 48, in relazione ad un'area a giardino pertinenziale di civile abitazione).

4.4. Terreno agricolo

Per terreno agricolo s'intende il terreno adibito all'esercizio dell'attività diretta alla coltivazione del fondo, alla silvicoltura, all'allevamento del bestiame ed attività connesse, comprese quelle di trasformazione ed alienazione dei prodotti agricoli, quando rientrano nel normale esercizio dell'agricoltura (art. 2135, C.C.).

Il Ministero delle finanze ha precisato che un terreno per essere considerato "agricolo" deve essere destinato ad una attività agricola a carattere imprenditoriale. Non sono pertanto da qualificare agricoli i piccoli appezzamenti di terreno ("orticelli") i cui frutti sono utilizzati per uso proprio o della famiglia (Min. finanze, circ. n. 9/249 del 14.6.1993).

5. Soggetti passivi

5.1. Definizione

Ai sensi dell'art. 3 del D.Lgs. n. 504/1992, come sostituito dall'art. 58, primo comma, del D.Lgs. n. 446/1997, sono soggetti passivi dell'imposta il proprietario di immobili ovvero il titolare di diritto reale di usufrutto, uso, abitazione, enfiteusi, superficie sugli stessi, anche se non residenti nel territorio dello Stato o se non hanno ivi la sede legale od amministrativa o non vi esercitano l'attività.

Occorre sottolineare che il diritto di uso od abitazione è un diritto reale di godimento dell'immobile ben diverso dal diritto di servirsi dell'unità immobiliare sulla base di un contratto di locazione od affitto ovvero di comodato: il locatario, l'affittuario ed il comodatario non hanno alcun obbligo agli effetti dell'ICI.

È stato correttamente ritenuto (Comm. reg. Lazio, Roma, sez. VI, 24 aprile 2008, n. 56) che nel caso di immobile gravato da ipoteca non viene a modificarsi la situazione soggettiva del proprietario, chiamato al pagamento dell'imposta, in quanto il presupposto impositivo viene a migrare nella sfera giuridica dell'assegnatario soltanto all'atto di emissione del decreto di trasferimento del bene.

5.1.1. *Compravendita*

Nel caso di compravendita di immobili il Ministero delle finanze (R.M. 6.6.1994, n. 2/1124) ha precisato che il soggetto obbligato al pagamento dell'imposta per il periodo antecedente alla stipula del contratto è il precedente proprietario dell'immobile. Soltanto con il rogito notarile si verifica il trasferimento della proprietà, non rilevando ai fini dell'ICI che l'atto di compravendita sia stato preceduto dalla promessa di vendita e che il precedente proprietario abbia consentito al futuro acquirente di utilizzare l'alloggio. Più recentemente, tuttavia, la Corte di Cassazione (sez. trib., 13 maggio-18 agosto 2004, n. 16130), tenuto conto che la soggettività passiva ICI sorge quando il soggetto acquisisce il possesso dell'immobile, ha ritenuto che l'obbligo impositivo possa nascere anche prima del rogito dell'atto notarile, ove, appunto, il soggetto si sia immesso nel possesso antecedentemente.

5.1.2. *Coniugi separati o divorziati*

La questione inerente la posizione ai fini ICI del coniuge assegnatario dell'abitazione a seguito di sentenza di divorzio, è da lungo tempo oggetto di differenti interpretazioni. Peraltro appare che la giurisprudenza abbia ormai assunto un indirizzo ben delineato nel senso che l'assegnazione della casa familiare disposta dal giudice della separazione non attribuisce un diritto reale di abitazione, e quindi l'assegnatario, per la quota sulla quale non vanta un diritto reale, non è soggetto passivo (cfr. in tal senso Comm. trib. reg. L'Aquila, sez. VI, 13 maggio-27 maggio 2003, n. 43, e Firenze, sez. XI, 14 marzo-26 settembre 2003, n. 45, nonché Rimini, 9 giugno 2004, n. 76; in senso contrario Comm. trib. reg. Firenze, sez. XXIX, 3 novembre 2003-1° marzo 2004, n. 59).

Questo indirizzo interpretativo è stato autorevolmente avvalorato dalla Corte di Cassazione (sez. I, 19 settembre 2005, n. 18476; sez. V civile, 16 marzo 2007, n. 6192, e sez. trib. 26 settembre 2008, n. 25486), per la quale il provvedimento giudiziale di assegnazione dell'abitazione in sede di separazione o di divorzio riveste natura di diritto personale di godimento e non di diritto reale, essendo questi ultimi tassativamente ed

espressamente previsti dalla legge: “difetta in capo al coniuge semplicemente assegnatario dell'immobile adibito a casa coniugale la titolarità di un diritto di proprietà o di uno di quei diritti reali di godimento specificatamente previsti dalla norma, i quali costituiscono l'unico elemento di identificazione del soggetto tenuto al pagamento dell'imposta comunale sugli immobili”.

In questo contesto si ritiene utile rilevare che la lett. e), primo comma, dell'art. 59 del D.Lgs. n. 446/1997, attribuisce all'ente la facoltà di applicare l'aliquota ridotta o la detrazione per l'abitazione principale od entrambe le agevolazioni, alle unità immobiliari concesse in uso gratuito a parenti in linea retta o collaterale, previsione che può essere estesa in via regolamentare anche agli immobili dei soggetti passivi che, a seguito di provvedimento giudiziale di separazione o divorzio, non siano assegnatari della casa coniugale (cfr. Dip. Politiche fiscali, nota 3 aprile 2007, n. 4440/2007).

5.1.3. *Mortis causa*

In merito all'applicazione dell'imposta nel caso di successione *mortis causa* si ritiene utile precisare che l'erede è obbligato al pagamento dal momento in cui si è aperta la successione anche se l'accettazione dell'eredità è avvenuta in un momento successivo, dato che a seguito dell'accettazione subentra al *de cuius* in tutti i rapporti attivi e passivi che costituiscono l'eredità o parte di essa (cfr. Comm. trib. prov. Foggia, 27 agosto 2002, n. 205).

5.2. *Diritto di superficie, enfiteusi, locazione finanziaria*

A decorrere dal 1° gennaio 1998 sono ricomprese nei soggetti passivi anche il superficiario ed il locatario finanziario. Sono conseguentemente obbligati al pagamento dell'imposta:

- a) per il suolo concesso in diritto di superficie ovvero per il fondo concesso in enfiteusi, il titolare del relativo diritto reale di godimento;
- b) per gli immobili concessi in locazione finanziaria, il locatario, il quale assume una connotazione giuridica caratteristica ben diversa dal locatario semplice, che è invece completamente estraneo all'imposta. Con circolare 18 maggio 1999, n. 109/E, il Ministero ha precisato che la stipulazione del contratto di locazione finanziaria va assunta come perfezionata - e quindi operante ai fini del passaggio della soggettività passiva ICI dal locatore al locatario - nel momento della consegna a quest'ultimo dell'immobile oggetto del leasing, sia nel caso di immobili acquistati dal locatore, sia per quelli realizzati dalla società

finanziaria per conto del locatario. Nel periodo immediatamente precedente alla predetta consegna la soggettività passiva ICI resta radicata in capo al locatore finanziario.

Per i fabbricati classificabili nel gruppo D interamente posseduti da imprese, il locatario assume la qualità di soggetto passivo a decorrere dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello nel corso del quale è stato stipulato il contratto di locazione finanziaria.

Nelle predette fattispecie il nudo proprietario, ovvero il locatore, non ha alcun obbligo ai fini ICI per il suolo o fondo sui quali insistono i predetti diritti reali.

Per quanto concerne il diritto di superficie, il concessionario che ha realizzato la costruzione è obbligato al pagamento dell'imposta su di essa gravante, in quanto proprietario della costruzione stessa. Per gli anni di imposta antecedenti al 1998 - per il periodo che va dalla costituzione del diritto di superficie fino alla data di ultimazione dei lavori di costruzione ovvero, se antecedente, fino a quella di utilizzo del fabbricato - l'imposta dovuta su tale suolo doveva essere pagata dal proprietario con diritto di rivalsa sul superficiario, con la conseguenza che, laddove il proprietario fosse il comune e il suolo insistesse sul suo territorio, non essendo lo stesso ente soggetto passivo e quindi non potendo esserci rivalsa, si verificava una esclusione da imposizione del suolo. La giurisprudenza aveva chiarito come la costituzione del diritto di superficie su area edificabile, ma non ancora edificata, non incide sull'identificazione dell'area medesima come bene tassabile e del suo proprietario come soggetto obbligato (Cass. Civ., sez. I, sentenze 10 febbraio 1999, n. 5802, e 10 luglio 1999, n. 7273). Con la realizzazione del fabbricato entrambi escono comunque dall'ambito di applicazione dell'imposta: nel caso di terreno comunale concesso in superficie a cooperativa edilizia per la costruzione di alloggi, l'edificazione del fabbricato rende applicabile l'ICI a carico della medesima cooperativa od agli assegnatari in veste di proprietari del manufatto che insiste sul suolo o su parti di esso.

Dal 1° gennaio 1998, invece, l'imposta gravante sul suolo concesso in superficie è dovuta dal superficiario, per cui, in particolare, risulta obbligato al pagamento dell'imposta il concessionario del diritto di superficie su area di proprietà comunale (Min. finanze, circ. 28.5.1998, n. 136/E).

5.3. Alloggi di edilizia residenziale pubblica

Agli immobili degli IACP non spetta l'esenzione prevista dall'art. 7, primo comma, lett.i), del

D.Lgs. n. 504/1992, ma spetta esclusivamente la riduzione di imposta prevista dall'art. 8, c.4, dello stesso decreto. A decorrere dal 1° gennaio 2008 detti immobili sono esclusi dall'ICI per effetto della disposizione di cui all'art. 1, c.3, del D.L. n. 93/2008, come convertito in legge n. 126/2008 (Cass. sez. Unite civ., 11-26 novembre 2008, n. 28160).

In relazione al terreno comunale concesso in superficie a favore di istituto o cooperativa edilizia per la costruzione di alloggi economici e popolari, l'edificazione del fabbricato rende applicabile l'imposta a carico di detti enti e successivamente ai loro assegnatari, in veste di proprietari del manufatto che insiste sul suolo.

5.4. Immobili di proprietà dello Stato

Con R.M. n. 1/2/1032/C del 2 maggio 1994, confermata con nota n. 13971 del 27 maggio 1994, è stato precisato che ai fini dell'applicazione dell'ICI sugli immobili di proprietà dello Stato:

- 1) per gli immobili assegnati dallo Stato a servizio delle università è soggetta ad ICI l'università assegnataria;
- 2) per gli immobili concessi dallo Stato in uso gratuito e perpetuo alle Regioni per la realizzazione del diritto agli studi universitari, è soggetta ad imposta la Regione concessionaria;
- 3) per gli immobili concessi o locati dallo Stato alle istituzioni culturali, agli enti pubblici, alle fondazioni od associazioni, alle U.S.L., agli enti territoriali od ecclesiastici ai sensi della legge n. 390 dell'11 luglio 1986, è soggetto ad imposta lo Stato proprietario.

Continuano a godere dello stesso regime esentativo gli immobili gestiti dalle società di cartolarizzazione, per tutta la durata di detta gestione (R.M. 7 aprile 2005, n. 1/DPF), sempre che mantengano la destinazione ai fini istituzionali dello Stato.

5.5. La concessione di aree demaniali

Il terzo comma dell'art. 18 della legge n. 388/2000, con effetto dal 1° gennaio 2001, aveva integrato l'art. 3 del D.Lgs. n. 504/1992, stabilendo che «nel caso di concessione su aree demaniali soggetto passivo è il concessionario».

La fattispecie considerata dalla disposizione riguarda il mero concessionario di area demaniale, precedentemente non soggetto ad imposta, ma non il proprietario di immobile costruito in forza di concessione su area demaniale che era già soggetto ad ICI. Tale chiarimento è giunto dalle Sezioni Unite della Corte di Cassazione (13 gennaio-16 febbraio 2009, n. 3692), confermando la tesi già espressa dalla Guida Normativa.

Il Ministero dell'economia e delle finanze, con risoluzione 6 marzo 2003, n. 1/DPF, aveva inoltre evidenziato che "il legislatore ha riconosciuto espressamente la soggettività passiva ai fini ICI al concessionario di aree demaniali prescindendo da ogni considerazione in ordine alle modalità con cui si verifica in concreto il possesso del bene; infatti... è stata privilegiata la funzione di godimento del bene, che costituisce una delle caratteristiche del rapporto concessorio".

Pertanto:

– nell'ipotesi di concessione (anche se trattasi formalmente di "licenza") riguardante fabbricati demaniali già esistenti sull'area, torna applicabile la novella legislativa. Il concessionario (locatario) risulta pertanto soggetto passivo (in tal senso comm. prov. Pisa, 31 dicembre 2005, n. 244);

– per le concessioni che prevedono la costituzione di un diritto di superficie a vantaggio del concessionario, fino al 1° gennaio 2001 quest'ultimo era comunque tenuto al pagamento dell'imposta in qualità di superficiario;

– l'imposta è inapplicabile, invece, se sussiste, ad es., il solo arenile e detta area non è accatastata né accatastabile, ovvero vi sono soltanto fabbricati non stabilmente infissi al suolo che per loro natura non sono soggetti ad imposizione.

L'art. 8 della legge n. 99/2009, ha integrato il già citato art. 3 del D.Lgs. n. 504/1992, stabilendo che *"per gli immobili, anche da costruire o in corso di costruzione, concessi in locazione finanziaria, soggetto passivo è il locatario a decorrere dalla data di stipula e per tutta la durata del contratto"*, disposizione valevole per i contratti di leasing stipulati dal 15 agosto 2009 in poi.

Riguardo alle aree portuali oggetto di concessioni demaniali il Ministero dell'Economia e delle Finanze, Ufficio per il federalismo fiscale, con la circolare 10 agosto 2009, n. 3, ha precisato che risulta esente da imposta l'area demaniale se facente parte di un compendio destinato al traffico marittimo e/o ad operazioni strettamente necessarie alle attività portuali, come tale incorporata in una unità immobiliare della categoria E/1.

6. Soggetto attivo

L'imposta è liquidata, accertata e riscossa da ciascun comune per i fabbricati, le aree fabbricabili ed i terreni agricoli la cui superficie insiste, interamente o prevalentemente, sul territorio del comune stesso.

L'imposta non si applica per gli immobili dei quali il comune è proprietario ovvero titolare dei diritti di cui all'art. 3 della legge, quando la loro superficie insiste interamente o prevalentemente

nel suo territorio; per gli immobili che il comune possiede nel territorio di altri comuni, si osservano le disposizioni stabilite dalla legge per l'applicazione dell'imposta, tenuto conto dei casi di esenzione determinati da particolari usi. Per il fabbricato sito sul territorio di più comuni, con rendita catastale unica, l'ICI compete al comune nel quale è ubicata la parte prevalente dell'edificio. Per il fabbricato del gruppo catastale D, non iscritto in catasto, soggetto a tassazione in base al valore contabile, l'imposta è dovuta interamente al comune sul cui territorio insiste la parte prevalente dell'edificio; se, invece, al fabbricato sono attribuite distinte rendite catastali a seconda dei comuni, ciascuno applica l'ICI per la parte sita nel suo territorio (R.M. 9 aprile 1996, n. 53/E).

7. Base imponibile

La base imponibile dell'imposta è il valore dei fabbricati, delle aree fabbricabili e dei terreni agricoli la cui superficie insiste, interamente o prevalentemente, sul territorio di ciascun comune.

7.1. Fabbricati iscritti in catasto

Il valore dei fabbricati iscritti in catasto è costituito da quello che risulta applicando all'ammontare delle rendite risultanti dal catasto, vigenti al 1° gennaio dell'anno d'imposizione, i moltiplicatori determinati con i criteri e le modalità di cui al primo periodo dell'ultimo comma dell'art. 52 del D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 ed al D.M. 14 dicembre 1991 il quale ha stabilito che ai fini della determinazione dell'imponibile si applica all'intera rendita catastale un moltiplicatore pari a 100 per le unità immobiliari classificate nei gruppi catastali A e C, con esclusione delle categorie A/10 e C/1; pari a 50 per quelle classificate nel gruppo D e nella categoria A/10 e pari a 34 per quelle classificate nella categoria C/1. Si evidenzia che il principio secondo il quale l'ICI deve essere applicata in base alla rendita catastale vigente al 1° gennaio dell'anno di imposizione non trova applicazione nel caso in cui la variazione dipenda dalla correzione di un pregresso errore e non da modificazione dei parametri fondanti la rendita stessa (Cass. civ., sez. trib., 19 ottobre-15 novembre 2004, n. 21576, e 17 marzo-28 luglio 2005, n. 15862).

Per i fabbricati classificati nel gruppo catastale B (collegi, convitti e similari) il moltiplicatore da applicare alle rendite catastali è stato rivalutato del 40% ai sensi dell'art. 2, c. 45, del D.L. 3 ottobre 2006 n. 262, come convertito in legge n. 286/2006; tale rivalutazione opera a decorrere

dall'entrata in vigore dello stesso decreto n. 262, e quindi dal 3 ottobre 2006.

Nel caso di controversia inerente la rendita catastale per la quantificazione del debito d'imposta rileva esclusivamente la rendita irreversibilmente determinata dal giudice tributario: la base imponibile stabilita in via giurisdizionale tiene luogo della rendita legittimamente risultante in catasto alla data del 1° gennaio del periodo d'imposta di riferimento (Cass. civ. sez. trib., 1° giugno 2006, nn. 13068 e 13069).

Occorre rilevare che le unità immobiliari sono iscritte in atti fin dalla dichiarazione o denuncia in catasto con rendita, anche se la stessa è qualificata come "proposta" (Min. finanze, circ. 9 aprile 1999, n. 83/E/T). La rendita proposta può essere modificata dal competente ufficio periferico dell'Agenzia del territorio, ai sensi del D.M. 19 aprile 1994, n. 701, entro 12 mesi dalla data di registrazione in atti dell'unità immobiliare. Qualora decorra tale termine senza che l'amministrazione finanziaria abbia prodotto modifiche della rendita proposta iscritta in atti (messa in atti), la stessa è da ritenersi definitiva; è stato tuttavia precisato (Cass., sez. trib., 21 luglio 2006, n. 16824) che il termine massimo di dodici mesi ha natura meramente ordinaria. Nel caso in cui la rendita definitiva risulti diversa da quella presunta, ricorrono i presupposti per accertare/rimborsare la differenza fra imposta dovuta e versata. Si ritiene utile precisare come la rendita annullata da una successiva attribuzione di nuova rendita, deve considerarsi inesistente fin dall'inizio (Comm. trib. regionale Basilicata, 28 settembre 2001, n. 160), in ossequio a principi giuridici ormai consolidati.

Per la determinazione del valore imponibile di un fabbricato iscritto in catasto, sul quale si applica l'aliquota ICI occorre:

1) individuare la "tariffa catastale" della categoria e classe dell'immobile e moltiplicarla per la "consistenza", corrispondente al numero dei vani, ottenendo così la "rendita catastale";

2) moltiplicare la "rendita catastale" per il "coefficiente" stabilito per la categoria a cui appartiene l'immobile (100, 50, 34), determinando il "valore imponibile del fabbricato".

L'art. 3, comma 48, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, ha disposto che, con effetto dal 1° gennaio 1997 e fino alla data di entrata in vigore delle nuove tariffe d'estimo, le vigenti rendite catastali urbane siano rivalutate del 5 per cento ai fini dell'applicazione dell'ICI e di ogni altra imposta.

Le moltiplicazioni previste dal presente paragrafo devono essere operate sulla rendita catastale.

7.2. L'efficacia della rendita catastale - Art. 74, legge n. 342/2000

L'art. 74 della legge 21 novembre 2000, n. 342, ha innovato la disciplina inerente l'efficacia delle rendite catastali in relazione all'applicazione dell'ICI, stabilendo che a decorrere dal 1° gennaio 2000 gli atti che attribuiscono o modificano le rendite catastali dei terreni e fabbricati hanno efficacia dalla loro notificazione ai soggetti interessati, da parte del competente l'Ufficio del territorio. Dalla data della notifica decorre il termine ordinario, pari a sessanta giorni, per proporre l'eventuale ricorso. L'Ufficio del territorio è tenuto a comunicare tempestivamente al comune interessato l'avvenuta notificazione.

La predetta disciplina, peraltro, non torna applicabile agli atti impositivi riferiti alle rendite proposte ai sensi del D.M. 19 aprile 1994, n. 701, con la procedura DOC-FA, dato che sono iscritte al catasto sulla base di dichiarazioni di parte, dichiarazioni non annoverabili nella categoria degli "atti che abbiano comportato attribuzione o modificazione della rendita"; in tal caso, comunque, l'eventuale modifica della rendita proposta effettuata dall'Ute, avrà efficacia dalla data della sua notificazione.

Pertanto, soltanto nel caso in cui il contribuente al quale sia stata ritualmente notificata la nuova rendita continui a versare l'imposta calcolata in base al "vecchio" imponibile fondato sulla "vecchia" rendita, dovrà essere richiesta la differenza d'imposta a decorrere dall'avvenuta notificazione, oltre a sanzioni ed interessi.

7.3. L'accatastamento od aggiornamento del classamento

7.3.1. L'obbligo di dichiarazione delle unità immobiliari nuove o soggette a variazione

L'art. 34-quinquies del D.L. 10 gennaio 2006, n. 4, aggiunto in sede di conversione dalla legge 9 marzo 2006, n. 80, ha introdotto un nuovo termine per la dichiarazione in catasto delle unità immobiliari di nuova costruzione, di quelle già censite che hanno subito variazioni, nonché per gli immobili già esenti da imposizione che passano alla categoria delle unità immobiliari alla stessa soggette.

Il nuovo termine di presentazione della dichiarazione è di 30 giorni (e non più il 31 gennaio dell'anno successivo) decorrenti dal momento in cui:

- l'immobile è divenuto agibile o comunque di fatto utilizzato per l'uso per il quale è stato costruito, per le nuove costruzioni;
- le variazioni sono state completate, per le unità censite che hanno subito variazioni;

– i requisiti per l'esenzione dalle imposte sono venute meno.

L'Agenzia del territorio con circolare 11 aprile 2006, n. 3, ha fornito indicazioni in merito alla nuova normativa introdotta dalla citata legge n. 80, precisando che la stessa torna applicabile per gli eventi verificatisi a decorrere dal 12 marzo 2006. La stessa Agenzia rammenta che l'eventuale omissione della dichiarazione comporta l'applicazione di sanzioni amministrative il cui importo originario previsto dall'art. 31 del R.D. n. 652/1939, è stato elevato dall'art. 1, c. 338, della legge n. 311/2004 (Finanziaria 2005).

7.3.2. Il comma 336 della Finanziaria 2005

Nel caso in cui sia constatata la presenza di immobili di proprietà privata non dichiarati in catasto ovvero la sussistenza di situazioni di fatto non più coerenti con i classamenti catastali per intervenute variazioni edilizie, il comune, ai sensi dell'art. 1, commi 336 e ss. della legge n. 311/2004, richiede ai titolari di diritti reali sulle unità immobiliari interessate la presentazione di atti di aggiornamento redatti ai sensi del D.M. n. 701/1994. La richiesta, contenente gli elementi constatati - tra i quali, qualora accertata, la data cui riferire la mancata presentazione della denuncia catastale - è notificata ai soggetti interessati e comunicata, con gli estremi di notificazione, agli uffici provinciali dell'Agenzia del territorio.

L'individuazione delle unità immobiliari oggetto di rideterminazione della rendita è effettuata in base alle modalità tecniche ed operative precisate dall'Agenzia del territorio con determinazione 16 febbraio 2005 (in G.U. 18 febbraio 2005, n. 40); le prime indicazioni in merito all'attività di accertamento ed alla gestione delle segnalazioni dei comuni e dei relativi esiti sono state fornite dall'Agenzia con circolare 4 agosto 2005, n. 10. Con circolari 3 gennaio 2006, n. 1/T, e 16 maggio 2006, n. 4/T, l'Agenzia ha inteso fornire ulteriori elementi chiarificatori ed introdurre modalità procedurali semplificate per la corretta attuazione del citato comma 336 della Finanziaria 2005: in particolare è stato rilevato come interventi edilizi che si concretano nell'introduzione di nuovi impianti tecnologici ovvero in una radicale ristrutturazione con sostituzione degli originali materiali di finitura con altri di maggior pregio - che non comportano modifiche alla rappresentazione grafica dell'immobile - possono comunque determinare un incremento della redditività delle singole unità immobiliari, determinando quindi l'obbligo di produrre, da parte dei soggetti interessati, un atto di aggiornamento catastale ai sensi del comma 336 citato.

Con successiva circolare 9 marzo 2006, n. 2/T,

sono state diramate le istruzioni per la trasmissione telematica (procedura PREGEO) degli atti di aggiornamento, secondo i nuovi modelli informatizzati di cui al provvedimento del Direttore dell'Agenzia del 23 febbraio 2006. In particolare è precisato che sui nuovi modelli informatizzati è stato predisposto un apposito campo per l'attestazione di avvenuto deposito dell'atto presso il comune nelle ipotesi previste dall'art. 30 del D.P.R. n. 380/2001. Tale attestazione, che compare sui corrispondenti modelli ottenuti a stampa, deve essere sottoscritta e timbrata in originale dal funzionario comunale solamente nei casi in cui la legge prevede il suddetto deposito.

Le rendite catastali dichiarate o comunque attribuite a seguito della notificazione della richiesta del comune producono effetto fiscale, in deroga alle vigenti disposizioni, a decorrere dal 1° gennaio dell'anno successivo alla data cui riferire la mancata presentazione della denuncia catastale, indicata nella richiesta notificata dal comune, ovvero, in assenza della suddetta indicazione, dal 1° gennaio dell'anno di notifica della richiesta del comune, come stabilito dal comma 337 del citato art. 1, legge n. 311/2004.

Se i soggetti interessati non ottemperano alla richiesta entro novanta giorni dalla notificazione l'ufficio provinciale dell'Agenzia del territorio provvede - con oneri a carico dell'interessato definiti in base alla determinazione 30 giugno 2005 (in G.U. 4 luglio 2005, n. 153) - all'iscrizione dell'immobile non accatastato ovvero alla verifica del classamento delle unità immobiliari segnalate, notificando le risultanze e la relativa rendita, ed applicando le sanzioni previste per le violazioni dell'art. 28 del R.D.L. 13 aprile 1939, n. 652, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 1939, n. 1249. Non essendo specificato il termine entro il quale l'Agenzia del territorio deve provvedere all'effettiva verifica del classamento, si ritiene di dover fare riferimento a quanto disposto in materia di procedimento amministrativo dalla legge n. 241/1990 (90 gg.).

7.3.3. Il comma 335 della Finanziaria 2005

Ai sensi dell'art. 1, c. 335, della legge n. 311/2004, la revisione parziale del classamento delle unità immobiliari di proprietà privata (vedasi le linee guida di cui alla determinazione del Direttore dell'Agenzia del territorio 16 febbraio 2005) site in microzone comunali, per le quali il rapporto tra il valore medio di mercato individuato ai sensi del D.P.R. 23 marzo 1998, n. 138, e il corrispondente valore medio catastale ai fini ICI si discosta significativamente dall'analogo rapporto relativo all'insieme delle microzone comunali, può essere richiesta dai comuni agli

Uffici provinciali dell'Agenzia del territorio, che opera secondo le modalità di cui al comma 339 della Finanziaria 2005; tale possibilità è peraltro adesso da considerare alla luce del trasferimento delle funzioni catastali ai comuni.

L'Agenzia del territorio, esaminata la richiesta del comune, e verificata la sussistenza dei presupposti, attiva il procedimento revisionale con provvedimento del direttore dell'Agenzia medesima.

7.3.4. Il Decreto "Visco" 2006 - I fabbricati della categoria E

Ai sensi dell'art. 5 del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, come convertito in legge n. 286/2006, nelle unità immobiliari censite nelle categorie catastali E/1, E/2, E/3, E/4, E/5, E/6 ed E/9 non possono essere compresi immobili o porzioni di immobili destinati ad uso commerciale, industriale, ad ufficio privato ovvero ad usi diversi, qualora gli stessi presentino autonomia funzionale e reddituale. Le unità immobiliari che richiedano conseguentemente la revisione della qualificazione dovevano essere dichiarate in catasto entro il 3 luglio 2007; decorso inutilmente tale termine gli uffici dell'Agenzia provvedono all'accatastamento, e, comunque, si rende applicabile quanto previsto dal comma 336, art. 1, della Finanziaria 2006. Le rendite catastali dichiarate ovvero attribuite come descritto, hanno effetto fiscale a decorrere dal 1° gennaio 2007.

È previsto che i trasferimenti erariali in favore dei comuni sono ridotti in misura pari al maggior gettito ICI derivante dagli immobili di cui trattasi, secondo quanto indicato nel precedente par. 4.2.4.

7.4. Pertinenze

L'art. 2 del D.Lgs. n. 504/1992 esclude l'autonomia tassabilità delle aree pertinenziali, considerando le pertinenze in base alla loro destinazione effettiva e concreta al servizio della cosa principale ex art. 817 Codice civile. A tale riguardo non rileva l'avvenuto frazionamento catastale dell'area, ovvero la mera distinta iscrizione in catasto della pertinenza e del fabbricato (Cass. civ., 16 marzo 2005, n. 5755).

Con circolare 25 maggio 1999, n. 114/E, il Ministero delle finanze, a seguito del parere espresso dal Consiglio di Stato, sez. III, nell'adunanza 24 novembre 1998, n. 1279/98, ha indicato che ai fini ICI occorre stabilire identità di trattamento fra l'abitazione principale e le sue pertinenze, nel preminente rilievo che la "prima casa" deve ritenersi comprensiva anche delle pertinenze venendo a configurare un complesso unitario di beni. Il Consiglio di Stato si è infatti riferito al principio, sancito dall'art. 818 del Codice civile, secondo

cui alle pertinenze deve essere applicato lo stesso regime giuridico stabilito per la casa principale (salvo diversa disposizione di legge).

Dal 1° gennaio 2000 alle pertinenze deve quindi essere riservato lo stesso trattamento fiscale dell'abitazione principale, con l'applicazione della medesima aliquota ICI (ovvero la loro esenzione). È inoltre utile rilevare che per la giurisprudenza della Corte di Cassazione è esclusa l'autonomia tassabilità dell'area pertinenziale (nel caso di terreno), anche se la stessa risulti area edificabile secondo gli strumenti urbanistici vigenti: l'effetto attrattivo che discende dal vincolo di asservimento rende influente la destinazione di edificabilità: all'imponibilità ICI dell'area fabbricabile, che costituisce regola generale, può essere derogato per effetto della regola della non imponibilità ICI dell'area pertinenziale, anche se essa sia edificabile (Cass. civ., sez. trib. 26 agosto 2004, n. 17053; 23 settembre 2004, n. 19161; 25 marzo 2005, n. 6501). La sussistenza del vincolo di pertinenzialità deve peraltro risultare dalla volontà del proprietario, per cui ove quest'ultimo dichiara diversamente le unità immobiliari di cui trattasi (ossia distintamente il fabbricato e l'area pertinenziale), lo stesso vincolo non potrà essere addotto dal medesimo contribuente quale elemento determinante per la non imponibilità dell'area *de quo* (Cass. civ., sez. trib., 11 settembre 2009, n. 19638).

7.5. Fabbricati classificabili nel gruppo catastale D

7.5.1. La determinazione dell'imposta

Per i fabbricati classificabili nel gruppo catastale D, non iscritti in catasto, interamente posseduti da imprese e distintamente contabilizzati, fino all'anno d'imposta (compreso, cfr. R.M. 1° marzo 1999, n. 35/E) nel quale essi vengono iscritti in catasto con l'attribuzione di rendita, il valore è determinato - alla data di inizio di ciascun anno solare, ovvero, se successiva, alla data di acquisizione - dall'ammontare, al lordo delle quote di ammortamento, che risulta dalle scritture contabili, applicando i coefficienti stabiliti dall'art. 7, terzo comma, del D.L. n. 333/1992, convertito in legge 359/1992, richiamato dal terzo comma dell'art. 5 del D.Lgs. n. 504/1992, con riferimento all'anno di formazione dello stesso valore (vedasi Min. finanze, circ. 26.5.1997, n. 144/E).

Agli effetti dell'applicazione dell'ICI dovuta per l'anno 2009, per la determinazione del valore dei fabbricati di cui all'art. 5, comma 3, del D.Lgs. n. 504/1992 i nuovi coefficienti di aggiornamento sono stati stabiliti dal decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 23 marzo 2009 (G.U. n. 75 del 31.3.2009) nelle seguenti misure:

- per l'anno 2009 = 1,04;
- per l'anno 2008 = 1,09;
- per l'anno 2007 = 1,12;
- per l'anno 2006 = 1,16;
- per l'anno 2005 = 1,19;
- per l'anno 2004 = 1,26;
- per l'anno 2003 = 1,30;
- per l'anno 2002 = 1,35;
- per l'anno 2001 = 1,38;
- per l'anno 2000 = 1,43;
- per l'anno 1999 = 1,45;
- per l'anno 1998 = 1,47;
- per l'anno 1997 = 1,50;
- per l'anno 1996 = 1,55;
- per l'anno 1995 = 1,60;
- per l'anno 1994 = 1,65;
- per l'anno 1993 = 1,68;
- per l'anno 1992 = 1,70;
- per l'anno 1991 = 1,73;
- per l'anno 1990 = 1,81;
- per l'anno 1989 = 1,90;
- per l'anno 1988 = 1,98;
- per l'anno 1987 = 2,14;
- per l'anno 1986 = 2,31;
- per l'anno 1985 = 2,47;
- per l'anno 1984 = 2,64;
- per l'anno 1983 = 2,80;
- per l'anno 1982 e anni precedenti = 2,97.

La Corte di Cassazione (sez. trib., 13 novembre 2008, n. 27062), tenuto conto che la Relazione Governativa al D.Lgs. n. 504 del 1992, ha riferito la scelta del metodo del valore contabile per i fabbricati del gruppo D appartenenti ad imprese, e privi di rendita, alla "estrema difficoltà di attribuire in tempi ragionevolmente brevi" a tali fabbricati "la rendita catastale, la quale, come è noto, si basa sulla stima diretta", ha espresso il seguente principio di diritto: "ad una unità immobiliare classificabile nel gruppo D) interamente posseduta da impresa, già accatastata, ma priva di rendita, purché separatamente contabilizzata, va applicato, ai fini della determinazione ICI, il D.Lgs. n. 504/1992, art. 5, c. 3, con determinazione del valore contabile del bene alla data di inizio di ciascun anno solare, fino al momento dell'attribuzione della rendita, che ha valore costitutivo; tale sistema è invece da escludere in presenza di iscrizione dell'immobile in catasto con applicazione di rendita applicabile all'annualità d'imposta in contestazione". Fino all'anno di imposizione in cui viene prov-

veduto alla formale attribuzione della rendita è operante il criterio del valore contabile e non è possibile fare riferimento al parametro di cui all'art. 5, c. 4, del D.Lgs. n. 504/1992 (che faceva riferimento alla rendita dei fabbricati similari già iscritti a catasto).

Il passaggio dal valore contabile a quello catastale non esplica effetti retroattivi su annualità pregresse: il diverso valore catastale rispetto a quello contabile non dà cioè diritto a rimborsi di imposta in favore del contribuente né a recuperi da parte del comune (R.M. 9 aprile 1998, n. 27/E); in senso difforme si è invece espressa la giurisprudenza (Cass. civ., sez. trib., 17 giugno 2005, n. 13077). Non possono invece essere considerati sforniti di rendita catastale i fabbricati di cui trattasi per i quali, a seguito dell'espletamento della procedura prevista nel regolamento adottato con D.M. finanze 19 aprile 1994, n. 701, risulta annotata negli atti catastali la rendita proposta. Resta fermo che se l'immobile risulta provvisto di rendita catastale l'imposta deve essere applicata in base alla stessa (Cass. civ., sez. trib., 12 agosto 2004, n. 15656).

Per ciò che concerne le aree di pertinenza dei fabbricati ricompresi nel gruppo D è stato ritenuto (risposta ad interrogazione parlamentare del 18 gennaio 2000, n. 5-03704) che, verificato direttamente dall'Ute il carattere di pertinenzialità, siano soggette - ove eventualmente scorporate da immobili già censiti - all'imposta a prescindere dal censimento al catasto terreni od a quello urbano, in relazione all'eventuale edificabilità stabilita negli strumenti urbanistici, indipendentemente dall'iscrizione censuaria.

Nel caso in cui l'imposta versata ad un unico comune in base a valori di bilancio unitariamente considerati, debba essere successivamente versata a più enti a seguito dell'attribuzione di separate rendite catastali per le parti insistenti sul territorio dei diversi comuni, le amministrazioni interessate sono tenute a regolare in via convenzionale i relativi rapporti finanziari, delegando il Ministero dell'interno ad effettuare le necessarie variazioni negli importi spettanti a titolo di trasferimenti erariali, senza oneri per lo Stato, come disposto dall'art. 27, c. 11, della legge n. 448/2001.

7.5.2. La determinazione della rendita per le centrali elettriche

L'art. 1-quinquies del D.L. 31 marzo 2005, n. 44, come convertito dalla legge n. 88/2005, ha previsto che il predetto art. 4 "l'art. 4 del regio decreto-legge 13 aprile 1939, n. 652, convertito, con modificazioni, dalla legge 11 agosto 1939, n. 1249, limitatamente alla centrali elettriche, si interpreta nel senso che i fabbricati e le co-

struzioni stabili sono costituiti dal suolo e dalle parti ad esso strutturalmente connesse, anche in via transitoria, cui possono accedere, mediante qualsiasi mezzo di unione, parti mobili allo scopo di realizzare un unico bene complesso. Pertanto, concorrono alla determinazione della rendita catastale, ..., gli elementi costitutivi degli opifici e degli altri immobili costruiti per le speciali esigenze dell'attività industriale di cui al periodo precedente anche se fisicamente non incorporati al suolo. I trasferimenti erariali agli enti locali interessati sono conseguentemente rideterminati per tutti gli anni di riferimento".

7.5.3. I contributi erariali

L'art. 53 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, ha disposto l'assegnazione di contributi erariali ai comuni che hanno riscontrato un minor gettito ICI a seguito dell'attribuzione della rendita catastale di fabbricati classificati nella categoria D. È così stabilito che ai predetti comuni sia assegnato un contributo statale commisurato alla differenza fra il gettito - derivante dai ricordati fabbricati - dell'ICI 1993, con aliquota al 4 per mille, e quello riscosso in ciascuno degli anni 1998, 1999 e 2000, determinato con la medesima aliquota minima; per l'attribuzione del contributo gli enti interessati dovevano presentare entro il 31 marzo 2001 - poi prorogato al 31 ottobre 2001 dal Ministero dell'interno con circolare F.L. 6 aprile 2001, n. 16 - l'apposita certificazione recata dal D.M. 30 gennaio 2001 (in G.U. 14 febbraio 2001, n. 37). Per la definizione della misura esatta del contributo occorre riferirsi alle specifiche modalità di computo indicate dall'art. 53, comma 14, ed alla citata circolare n. 16/2001, ai quali si rinvia.

Il successivo art. 64 prevede, invece, una compensazione dei minori introiti ICI conseguiti dai comuni per effetto della riduzione di imponibile derivante dall'autodeterminazione provvisoria ex D.M. n. 701/1994 delle rendite catastali dei fabbricati, classati nella categoria D. Dall'anno 2001 tale riduzione è compensata con un corrispondente aumento dei trasferimenti statali se risulta di importo superiore ad euro 1.549,37 ed allo 0,5% della spese corrente prevista per ciascun anno. Qualora a seguito della determinazione definitiva delle predette rendite, l'ente introiti un gettito ICI superiore di almeno il 30% quello conseguito prima dell'autodeterminazione provvisoria delle medesime, i trasferimenti erariali sono ridotti in misura pari a tale eccedenza; tale riduzione si applica, in via consolidata, dall'anno successivo a quello nel quale la rendita definitiva è divenuta inoppugnabile.

I criteri e le modalità per l'erogazione del con-

tributo statale aggiuntivo o per la riduzione dei trasferimenti erariali di parte corrente, sono stabiliti con D.M. 1° luglio 2002, n. 197 (in G.U. 12.9.2002, n. 214; vedasi anche circ. Min. interno, 5 aprile 2006, F.L. 7/2006). A decorrere dal 2007 la dichiarazione di attestazione del minor gettito ICI derivante da fabbricati del gruppo catastale D di cui al D.M. 1° luglio 2002, n. 197, deve essere inviata al Ministero dell'Interno entro il 30 giugno, a pena di decadenza dal diritto a ottenere il relativo trasferimento erariale (art. 1, c. 712, legge n. 296/2006).

In sede di conversione del D.L. 7 ottobre 2008, n. 154, avvenuta con legge 4 dicembre 2008, n. 189, era stato stabilito (art. 2-quater, c. 7) che le dichiarazioni di cui all'art. 2, comma 4, del D.M. 1° luglio 2002, n. 197, attestanti il minor gettito dell'imposta comunale sugli immobili derivante da fabbricati del gruppo catastale D per ciascuno degli anni 2005 e precedenti, anche se già presentate, dovevano essere trasmesse al Ministero dell'interno, a pena di decadenza, entro il 31 gennaio 2009. Gli enti che non hanno provveduto a presentare per la prima volta, o a ripresentare, la certificazione o, in ogni caso, hanno provveduto oltre il termine del 31 gennaio 2009, dall'esercizio 2009 non potranno avere titolo alla corresponsione d'alcun contributo erariale per minore gettito ICI relativo ai fabbricati D registrato negli anni dal 2001 al 2005, anche se precedentemente riconosciuto con attribuzione della corrispondente spettanza. Mantengono, in ogni caso, validità gli effetti delle dichiarazioni presentate ai sensi dell'art. 1, comma 712 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, relative agli anni 2006 e 2007.

Il Ministero dell'interno (comunicato del 23 gennaio 2009) ha fornito ulteriori chiarimenti in merito, precisando, fra l'altro, che "per la richiesta di contributo, occorre precisare che le singole annualità, a tal fine, vanno considerate distinte e, pertanto, nell'ipotesi in cui in un certo anno non sia possibile per il Comune richiedere il contributo per una perdita risultante inferiore ad uno dei due limiti, tale perdita non potrà concorrere nell'anno successivo a determinare il superamento dei limiti stessi. (...) Il valore contabile da prendere in considerazione ai fini della determinazione del contributo statale deve essere quello attualizzato secondo i coefficienti approvati con decreto ministeriale annualmente emanato ai sensi dell'art. 5, comma 3, del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, e relativo all'ultimo anno in cui tale valore è stato utilizzato ai fini della determinazione della base imponibile".

Riguardo all'adempimento del gennaio 2009, Anci-Ifel (parere 23 gennaio 2009) aveva fornito

utili indicazioni per la definizione e l'inoltro della certificazione da parte degli enti.

7.6. Immobili classificati d'interesse storico-artistico

Per gli immobili d'interesse storico-artistico di cui all'art. 6, c. 1, del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, il quinto comma dell'art. 2 del D.L. 23 gennaio 1993, n. 16, convertito dalla legge 24 marzo 1993, n. 75, ha esteso l'agevolazione per gli stessi vigente in materia di imposte sui redditi, stabilendo che ai fini dell'ICI la base imponibile è costituita dal valore che risulta applicando alla *rendita catastale* (aumentata del 5% a decorrere dal 1° gennaio 1997), determinata mediante l'applicazione della *tariffa d'estimo di minore ammontare* tra quelle previste per le abitazioni della zona censuaria nella quale è sito il fabbricato, i moltiplicatori di cui all'art. 5, secondo comma, del D.Lgs. n. 504/1992.

Il legislatore ha inteso sottoporre tali fabbricati all'unico criterio della rendita catastale, con il beneficio della scelta della tariffa inferiore nella zona, a prescindere dall'ammontare dell'eventuale reddito locativo (Cass. civ., sez. I, 11 gennaio 1999, n. 2442). Tale regime agevolativo si applica anche agli immobili di interesse storico o artistico appartenenti ad enti pubblici o persone giuridiche private senza scopo di lucro (Corte Costituzionale, 28 ottobre-28 novembre 2003, n. 345).

Per quantificare il valore la rendita deve essere moltiplicata per 100, anche se il fabbricato è classificato nella categoria A/10 o C/1 oppure nel gruppo D. Ciò in quanto secondo il Ministero, con il sistema di determinazione della rendita, il fabbricato è stato assimilato ad abitazione.

Ai fabbricati interamente posseduti da imprese, distintamente contabilizzati, classificati nel gruppo D e *sforiniti di rendita catastale*, si applica il criterio di determinazione del valore sulla base dei costi contabilizzati anche nel caso che gli stessi siano d'interesse storico ed artistico ai sensi del D.Lgs. n. 490/1999. Ciò essenzialmente, secondo il Ministero, nella considerazione che la disposizione agevolativa presuppone che per la determinazione del valore debba farsi riferimento alla rendita; per i fabbricati delle imprese, classificabili nel gruppo D e *senza rendita*, la legge stabilisce un sistema di determinazione del valore che prescinde completamente dalla rendita catastale.

7.7. Fabbricati sprovvisti di rendita

Fino al 31 dicembre 2006, ai sensi dell'art. 5, c. 4, del D.Lgs. n. 504/1992, per i fabbricati non iscritti in catasto e per quelli per i quali erano

intervenute variazioni permanenti, anche se dovute ad accorpamento di più unità immobiliari che influiscono sull'ammontare della rendita catastale, il valore è determinato con riferimento alla rendita dei fabbricati similari già iscritti al catasto.

A decorrere dal 1° gennaio 2007, per effetto dell'abrogazione della norma citata da parte dell'art. 1, c. 173, della legge n. 296/2006, occorre riferirsi soltanto alla rendita attribuita, ritualmente notificata - evidentemente non presente nel caso in esame - ovvero a quella proposta dal contribuente secondo la procedura DOC-FA, che rende possibile assolvere correttamente l'obbligazione tributaria.

7.8. Aree fabbricabili

7.8.1. Valore imponibile

Il valore delle aree fabbricabili è costituito da quello venale in comune commercio al 1° gennaio dell'anno di imposizione, avendo riguardo:

- alla zona territoriale di ubicazione;
- all'indice di edificabilità;
- alla destinazione d'uso consentita;
- agli oneri per eventuali lavori di adattamento del terreno per la costruzione;
- ai prezzi medi rilevati sul mercato dalla vendita di aree aventi analoghe caratteristiche.

Al riguardo si rileva come sia legittimo l'avviso di accertamento concernente aree fabbricabili che si basi su un'adeguata comparazione tra i valori contenuti in una delibera consiliare adottata sulla base del potere attribuito ai comuni dall'art. 59 del D.Lgs. n. 446/1997, e l'effettivo valore venale in oggetto, posto che i valori deliberati rappresentano una mera fonte di presunzione assimilabile alle comuni presunzioni *hominis* (Cass. civ., sez. trib., 3 maggio 2005, n. 9135). L'imposta dovuta deve quindi essere ragguagliata al valore venale in comune commercio dedotto dai predetti parametri tassativamente indicati dalla legge, non assumendo rilievo altri come il prezzo di acquisto o la godibilità dell'edificio in corso di costruzione (Cass. civ., sez. trib., 13 giugno-19 dicembre 2003, n. 19515). Si ritiene inoltre utile considerare anche ai fini che qui interessano quanto espresso dalla Cassazione - prima dell'intervento del legislatore con l'art. 36, c. 2, della legge n. 248/2006, in base al quale sono considerate aree fabbricabili tutte i terreni la cui edificabilità è prevista da strumenti urbanistici generali soltanto adottati dal comune, a prescindere dall'approvazione regionale o dall'adozione di strumenti attuativi del medesimo - che aveva riconosciuto l'edificabilità di fatto

attraverso una serie di indici fra i quali la vicinanza ad un centro abitato, lo sviluppo edilizio assunto dalle zone adiacenti, l'esistenza di servizi pubblici essenziali, la presenza di opere di urbanizzazione secondaria, il collegamento con centri urbani già organizzati (cfr. Cass. civ., sez. trib., 6 febbraio-19 aprile 2006, n. 9131). La Suprema Corte si è recentemente espressa (Cass. civ., sez. trib., 28 maggio 2008, n. 20256) nel senso di ritenere che sebbene differenti livelli di qualificazione urbanistica possano incidere sulla determinazione del valore di un'area fabbricabile, il valore venale deve essere determinato avuto esclusivo riferimento al valore commerciale complessivo attribuibile al cespite nel suo insieme, non riconducibile alla mera sommatoria dei valori delle singole porzioni o lotti aventi diversa potenzialità edificatoria.

Si ritiene utile evidenziare che la base imponibile è costituita dal valore dell'area senza computare il valore del fabbricato in corso d'opera, dalla data di inizio dei lavori di costruzione, demolizione e/o recupero, fino alla data di ultimazione; dalla data di dichiarazione di ultimazione - e non da quella del certificato di abitabilità - ovvero dalla data di iscrizione in catasto, oggetto d'imposta diventa il fabbricato (Cass. civ., sez. trib., 15 aprile 2005, n. 7905, e sez. V, 1° luglio 2008, n. 24924). Lo stesso criterio si applica per le aree concesse in superficie, fino alla conclusione dei lavori di costruzione degli immobili alle quali le stesse sono destinati: dalla data di ultimazione dei lavori o di utilizzazione del fabbricato, se antecedente all'utilizzazione, la base imponibile dell'ICI è data dal valore del fabbricato (Min. finanze, appendice n. 6 alla circ. 25 maggio 1996, n. 138/E).

7.8.2. Terreni agricoli

Ai sensi dell'art. 2, primo comma, lett. b), del D.Lgs. n. 504 i terreni posseduti e condotti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano le loro attività a titolo principale, sui quali persiste l'utilizzazione agro-silvo-pastorale *non sono considerati fabbricabili*: questa condizione non appare superata dalla novella legislativa recata dall'art. 36, c. 2, della legge n. 248/2006. Il tipo di conduzione e il persistere dell'utilizzazione agricola comporta l'applicazione dell'imposta con le modalità previste per i terreni agricoli e tenuto conto del valore determinato per i terreni predetti.

7.8.3. Espropriazioni - Riduzione dell'indennità

Nel caso di espropriazione dell'area fabbricabile, l'indennità dovuta all'espropriato è ridotta ad un importo pari al valore indicato nell'ultima

dichiarazione presentata dall'espropriato ai fini dell'ICI quando il valore dichiarato risulti inferiore all'indennità determinata secondo i criteri stabiliti dalle norme vigenti, come già stabilito dall'art. 16, c. 1, D.Lgs. n. 504/1992, e dall'art. 37, c. 7, del D.P.R. n. 327/2001.

L'indennità è ridotta qualora il valore dichiarato risulti contrastante con la normativa vigente ed inferiore all'indennità come determinata in base allo stesso art. 37.

La Corte di Cassazione (sez. I, civ., 10 maggio 2000, n. 5933) aveva precisato come l'indennità spettasse integralmente al proprietario che non ha presentato la dichiarazione ICI - ferma restando l'applicazione delle sanzioni previste per tale violazione - rimanendo conseguentemente applicabile il criterio di determinazione dell'indennità di cui all'art. 5-bis del D.L. n. 333/1992, ora trasfuso nell'art. 37 del D.P.R. n. 327/2001, non potendo tale importo subire ulteriori decurtazioni in mancanza del parametro di cui trattasi ed in assenza di una fattispecie sanzionatoria.

Più recentemente la Suprema Corte (sez. I, civ., 17 novembre 2006, n. 24501) si è espressa in merito all'applicazione dell'art. 16 in relazione alla corresponsione dell'indennità per un terreno posseduto da coltivatore agricolo (o da imprenditore agricolo) che esplica la sua attività a titolo principale, con una decisione di portata significativa stante la sua chiarezza. Più in particolare, la Corte ha ritenuto che un terreno che ha destinazione edificatoria secondo lo strumento urbanistico, ma è di fatto utilizzato dal contribuente a fini agricoli nelle condizioni anzidette - e che secondo i termini di cui all'art. 9 del decreto n. 504 determinano l'applicazione dell'imposta sulla base del valore agricolo - resta estraneo a quanto disposto del citato art. 16. La Suprema Corte muove, in particolare, da quanto espresso dalla Corte Costituzionale (sentenza 25 luglio 2000, n. 351), per la quale l'art. 16 introduce "un meccanismo preventivo - disincentivante - di dissuasione e recupero dell'evasione" finalizzato a creare un sistema che intende indurre il contribuente a presentare "una dichiarazione fedele del valore venale, laddove l'area sia edificabile". Conseguentemente il predetto meccanismo non opera per gli immobili di cui trattasi, che non sono considerati - ai fini ICI - aree fabbricabili, o, meglio, sono tassati secondo regole diverse da queste, in quanto, sostanzialmente, aree agricole.

Nel caso in cui l'imposta pagata dall'espropriato risulti maggiore dell'imposta da pagare sull'indennità, la differenza è corrisposta dall'espropriante al medesimo espropriato.

Più recentemente la stessa Corte (sez. I civ., 3

gennaio 2008, n. 19) ha precisato che le disposizioni che prevedono la riduzione dell'indennità devono essere interpretate nel quadro di un necessario bilanciamento tra i valori costituzionalmente rilevanti del dovere di concorrere alla spesa pubblica (art. 53 Cost.) e del diritto del proprietario al giusto indennizzo di quanto espropriatogli (art. 42 Cost.): il disposto del legislatore del 1992 "non può attuarsi, in forma sbilanciata, con penalizzazione del diritto indennitario in caso di omessa o non fedele dichiarazione ICI". Conseguentemente, ciò comporta che:

«a) l'evasore totale non già perda il suo diritto all'indennizzo espropriativo (come reiteratamente affermato già da questa Corte - cfr. sentenza n. 24509/06), ma unicamente sia "destinato a subire le sanzioni per la omessa dichiarazione e l'imposizione per l'ICI che aveva tentato di evadere", potendo l'erogazione della indennità di espropriazione "intervenire solo dopo la verifica che essa non superi il tetto massimo ragguagliato al valore accertato per ed a seguito della regolarizzazione della posizione tributaria con concreto avvio del recupero dell'imposta e delle sanzioni";

b) e che "l'evasore parziale resti soggetto alle stesse conseguenze per il minor valore dichiarato", potendo quindi il comune procedere ad accertamento del maggior valore del fondo agli effetti tributari e sulla base di questo commisurare conseguentemente, in via definitiva, l'indennità espropriativa (ivi) e non già liquidarla (come nella specie) in misura irrisoria, con ancoraggio alla dichiarazione infedele».

Nella fattispecie è stato riconosciuto che l'evasione parziale dell'imposta non osta al contribuente espropriato di procedere a dichiarazione in rettifica prima dell'adozione del decreto di esproprio, fermo restando il recupero a suo carico dell'ICI dallo stesso evasa.

7.8.4. Procedure fallimentari

Il valore imponibile di aree fabbricabili comprese in procedure fallimentari è costituito dal prezzo di vendita determinatosi a seguito dell'asta pubblica. È stata, infatti, ritenuta legittima (Cass. civ., sez. trib., 28 aprile-24 settembre 2003, n. 14148) la considerazione del prezzo finale di aggiudicazione di immobili venduti nell'ambito di un procedimento di liquidazione fallimentare come base imponibile dichiarata dal curatore fallimentare ai fini ICI, tenuto conto che: la procedura fallimentare è rivolta a perseguire interessi di carattere pubblico ed a consentire ai creditori di recuperare (in regime di concorsualità) quanto più possibile dei propri crediti, oltre ad essere

gestita da organi pubblici (con garanzia di imparzialità); i beni sono sottoposti a stima da parte di un perito per la fissazione del prezzo base d'asta, per garantire che gli immobili siano posti in vendita ad un prezzo corrispondente a quello effettivo di mercato, obiettivo perseguito anche dal meccanismo dell'asta pubblica rivolta a realizzare il massimo rialzo possibile del prezzo; in caso di aggiudicazione ad un prezzo ritenuto troppo basso il giudice delegato può disporre la sospensione della vendita, mentre è consentito ad altri soggetti non partecipanti all'asta di proporre un aumento di un sesto rispetto al prezzo di aggiudicazione.

7.9. Terreni agricoli

Per i terreni agricoli il valore è determinato applicando all'ammontare del reddito dominicale, risultante in catasto, vigente al 1° gennaio dell'anno d'imposizione, un moltiplicatore pari a 75.

La determinazione del *reddito dominicale* si effettua moltiplicando la *tariffa d'estimo* per la *superficie del terreno*.

Gli estimi dei terreni furono determinati con il D.M. 7 febbraio 1984, successivamente modificato, ed entrarono in vigore con effetto dal 1° gennaio 1988. Con D.M. 20 gennaio 1990 venne disposta la "revisione generale degli estimi del catasto terreni".

Il comma 51 dell'art. 3 della legge n. 662/1996, ha disposto la rivalutazione del 25% dei redditi dominicali a partire dall'anno 1997 anche ai fini dell'imposta comunale sugli immobili. Pertanto per i terreni agricoli il reddito dominicale sul quale applicare il moltiplicatore di 75 per determinare il valore ai sensi del settimo comma dell'art. 5 del D.Lgs. n. 504/1992, è quello derivante dall'applicazione delle tariffe d'estimo, incrementate del 25 per cento.

Non si applica, agli effetti dell'ICI, la rivalutazione del 55% dei redditi dominicali, recata dal primo comma dell'art. 31 della legge 23.12.1994, n. 724. Tale rivalutazione infatti, come chiaramente previsto in detto comma, è limitata "ai soli fini della determinazione delle imposte sui redditi" (R.M. 103/E del 20.6.1996).

È inoltre necessario tener presente che i *terreni incolti*, se non sono aree fabbricabili, sono esclusi dall'applicazione dell'ICI.

Infine, in relazione all'esenzione dall'ICI dei terreni agricoli ricadenti in aree montane o di collina delimitate ai sensi dell'art. 15 della legge 27 dicembre 1977, n. 984, di cui all'art. 7, primo comma, lett. h), con circolare del Ministero delle finanze 14 giugno 1993, n. 9, è stato reso

noto l'elenco dei comuni al cui territorio si applica (per tutto od in parte) l'esenzione, e sono state fornite indicazioni relative al suo ambito applicativo nel quale non rientrano le aree edificabili (salvo quelli sui quali persista l'utilizzazione agro-silvo-pastorale, secondo periodo lett. b) dell'art. 2, D.Lgs. 504/1992) ed i terreni non destinati ad attività agricole imprenditoriali. Con deliberazione 25 maggio 2000, n. 42/2000 (in G.U. 12.7.2000, n. 161), il CIPE ha determinato nuovi criteri per la classificazione delle zone svantaggiate in attuazione dell'art. 2 del D.Lgs. 16 aprile 1997, n. 146. Con deliberazione CIPE del 1° febbraio 2001, n. 13 (in G.U. 3 maggio 2001, n. 101), è stata così disposta la riclassificazione delle medesime zone con effetto dal 1° gennaio 2000, prevedendo la revisione della classificazione delle zone agricole svantaggiate con cadenza quinquennale a decorrere dalla predetta data.

8. Esenzioni

L'imposta non si applica per gli immobili di cui il comune è proprietario ovvero titolare dei diritti di usufrutto, uso ed abitazione quando la loro superficie insiste interamente o prevalentemente sul suo territorio (art. 4).

Sono, inoltre, esenti dall'imposta:

a) gli immobili posseduti dallo Stato, dalle regioni, dalle province, nonché dai comuni (in fattispecie diverse da quelle indicate sopra), dalle comunità montane, dai consorzi fra detti enti, dalle unità sanitarie locali, dalle istituzioni sanitarie pubbliche autonome, dalle camere di commercio, destinati esclusivamente ai compiti istituzionali. L'esenzione per gli immobili destinati ai compiti istituzionali posseduti dai consorzi tra enti territoriali *«si deve intendere applicabile anche ai consorzi tra enti territoriali ed altri enti che siano individualmente esenti ai sensi della stessa disposizione (... cioè l'art. 7, lett. a), qui commentata...)»*, come stabilito dall'art. 31, c. 18, della legge n. 289/2002. L'uso deve realizzare direttamente ed unicamente i fini assegnati all'ente proprietario dall'ordinamento giuridico, mentre non spetta se in caso di utilizzazione indiretta (cfr. Cass. civ., sez. trib., 9 gennaio 2004, n. 142, e 30 agosto 2006, n. 18838), ed al riguardo si veda: la risoluzione 7 ottobre 1997, n. 201/E, con la quale è stato precisato che i fabbricati di proprietà dell'amministrazione provinciale forniti, in base alle vigenti disposizioni di legge, al provveditorato agli studi non possono godere dell'esenzione dall'imposta in quanto manca la necessaria connessione tra ente proprietario e destinazione dell'immobile a compito istituzione

della medesima Provincia, dato che l'immobile assolve a funzioni dello Stato (provveditorato agli studi); le pronunce della Corte di Cassazione, sez. trib., del 22 aprile 2005, n. 8450, e del 4 ottobre 2006, n. 21382, con le quali è stato rispettivamente precisato che agli immobili di azienda speciale (o di società partecipata) destinati ad attività di servizio pubblico si applica l'esenzione, non trattandosi di "finalità istituzionale", e che non godono parimenti dell'esenzione gli immobili di proprietà della Provincia concessi in uso ai Carabinieri come caserma;

b) i fabbricati classificati o classificabili nelle categorie catastali da E/1 a E/9;

c) i fabbricati con destinazione ad usi culturali di cui all'art. 5-bis, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 601;

d) i fabbricati destinati esclusivamente all'esercizio del culto, purché compatibile con le disposizioni degli artt. 8 e 19 della Costituzione, e le loro pertinenze. Ai sensi dell'art. 2 della legge 1° agosto 2003, n. 206, sono considerati a tutti gli effetti opere di urbanizzazione secondaria, quali pertinenze degli edifici di culto (fra cui le canoniche e le abitazioni dei sacerdoti officianti il culto nella chiesa, cfr. Comm. trib. prov. Vicenza, sez. VII, 5-19 marzo 2004, n. 84), gli immobili e le attrezzature fisse destinate alle attività di oratorio e similari, e conseguentemente esenti da imposta (vedasi R.M. 3 marzo 2004, n. 1/DPF). Le minori entrate derivanti da tale assimilazione, ragguagliate al corrispondente gettito ICI riscosso nell'esercizio 2002, sono rimborsate al comune dallo Stato con modalità stabilite dal D.M. 25 maggio 2005 (in G.U. 1° luglio 2005, n. 151);

e) i fabbricati di proprietà della Santa Sede indicati negli artt. 13, 14, 15 e 16 del Trattato lateranense;

f) i fabbricati appartenenti agli Stati esteri e alle organizzazioni internazionali per i quali è prevista l'esenzione dei fabbricati in base ad accordi internazionali resi esecutivi in Italia;

g) i fabbricati che, dichiarati inagibili o inabitabili, sono stati recuperati al fine di essere destinati alle attività assistenziali di cui alla legge 5 febbraio 1992, n. 104, limitatamente al periodo in cui sono adibiti direttamente allo svolgimento delle attività predette;

h) i terreni agricoli ricadenti in aree montane o di collina delimitate ai sensi dell'art. 15 della legge 27 dicembre 1977, n. 987. È stato precisato che in questi casi, ai fini dell'esenzione, non deve concorrere il requisito soggettivo afferente la forma personale, societaria o cooperativa dell'imprenditore agricolo necessaria invece in

tema di imposizione diretta del reddito agrario o dominicale (Cass. civ., sez. trib., 7 giugno 2006, n. 13334);

i) gli immobili utilizzati dai soggetti di cui all'art. 73, comma 1, lett. c), del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, destinati esclusivamente allo svolgimento di attività assistenziali, previdenziali, sanitarie, didattiche, ricettive, culturali, ricreative e sportive, nonché delle attività di cui all'art. 16, lett. a), della legge 20 maggio 1985, n. 222: per l'applicazione dell'esenzione occorre che si verifichi sia la condizione soggettiva dell'appartenenza dell'immobile ad uno dei predetti soggetti, sia quella oggettiva della destinazione esclusiva dello stesso ad una delle attività elencate. L'art. 39 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge n. 248/2006, integrando l'art. 7 della legge n. 248/2005, ha stabilito che *“l'esenzione disposta dall'art. 7, c. 1, lett. 1, del D.Lgs. 30 dicembre 1992 n. 504, si intende applicabile alle attività indicate nella medesima lettera che non abbiano esclusivamente natura commerciale”*. Con circolare 26 gennaio 2009 la Direzione Federalismo fiscale presso il Ministero dell'economia e delle finanze, ha fornito precisazioni in merito ad alcuni aspetti applicativi inerenti l'esenzione di cui all'art. 7, primo comma, lett. i), del D.Lgs. n. 504/1992, soffermandosi sulle condizioni di sussistenza dei requisiti previsti, ed in particolare: occorre, verificare che ogni immobile sia utilizzato totalmente per lo svolgimento delle particolari attività richiamate dalla norma di esenzione. Ciò comporta che l'esenzione non può essere riconosciuta nei casi in cui l'immobile sia destinato, oltre che ad una delle attività agevolate, anche ad altri usi (cfr. fra tutte: Corte di Cassazione sentenze n. 5747 del 16 marzo 2005 e n. 10092 del 13 maggio 2005). La norma di esenzione, infatti, è di stretta interpretazione, per cui, secondo la Suprema Corte, non può essere applicata al di fuori delle ipotesi tipiche e tassative in essa indicate; in merito al comma 2-bis dell'art. 7 del D.L. n. 203 del 2005, in base al quale l'esenzione “si intende applicabile alle attività... che non abbiano esclusivamente natura commerciale” è stato precisato che non è possibile individuare attività qualificabili “non esclusivamente di natura commerciale”. Conseguentemente “si può sostenere che quest'ultimo inciso debba essere riferito solamente alle specifiche modalità di esercizio delle attività in argomento, che consentano di escludere la commercialità allorquando siano assenti gli elementi tipici dell'economia di mercato (quali il lucro soggettivo e la libera concorrenza), ma siano presenti le finalità di solidarietà sociale sottese alla norma di esenzione. Infatti, la combinazione del

requisito soggettivo e di quello oggettivo comporta che le attività svolte negli immobili ai quali deve essere riconosciuta l'esenzione dall'ICI non siano di fatto disponibili sul mercato o che siano svolte per rispondere a bisogni socialmente rilevanti che non sempre sono soddisfatti dalle strutture pubbliche e che sono estranee alla sfera di azione degli operatori privati commerciali. Ciò è particolarmente evidente per le attività svolte in regime concessorio o in convenzionamento e/o accreditamento con l'ente pubblico, in quanto si tratta di attività inserite in maniera completa ed esclusiva nel servizio pubblico gestito direttamente da un'istituzione pubblica. L'esenzione in esame, infatti, trae la sua giustificazione, da un lato nella «meritevolezza» dei soggetti e delle finalità perseguite, e, dall'altro, nella rilevanza sociale delle attività svolte”.

Per accertare la sussistenza del requisito oggettivo occorre verificare che l'attività, pur rientrante tra quelle esenti, non sia svolta, in concreto, con le modalità di un'attività commerciale (Cass. civ., sez. trib., 15 novembre 2007, n. 23703). Ad ogni modo il soggetto titolare di immobili esclusivamente destinati ad attività assistenziali e previdenziali è ammesso a fruire per i medesimi del regime di esenzione stabilito dall'art. 7, D.Lgs. n. 504/1992 (Comm. trib. prov. Treviso, sez. V, 12 marzo 2009, n. 20). L'esenzione spetta per il periodo dell'anno durante il quale sussistono le condizioni sopraindicate.

Per l'“esenzione prima casa” di cui all'art. 1 del D.L. n. 93/2008, vedasi il successivo par. 12.2.

9. Il regolamento comunale

L'art. 59 del D.Lgs. n. 446/1997, come modificato dall'art. 1, c. 175, della legge n. 296/2006, stabilisce le modalità di esercizio della potestà regolamentare comunale in materia di imposta comunale sugli immobili, in relazione alla determinazione e/o specificazione di alcune modalità applicative. Il regolamento, adottato dal Consiglio comunale in conformità a quanto disposto dagli artt. 52 e 59 del predetto decreto n. 446, costituisce la disciplina complementare del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 ed alle altre disposizioni vigenti, alle quali lo stesso art. 52 rinvia per quanto non regolamentato.

L'interpretazione del combinato disposto dall'art. 52, comma 1, e dall'art. 59 del D.Lgs. n. 446/1997, si ritiene che non possa condurre ad una restrizione del potere regolamentare in materia di ICI rispetto al potere regolamentare di carattere generale.

Le disposizioni di cui all'art. 59 vanno intese come finalizzate ad individuare talune fattispe-

cie, fra le tante possibili, sulle quali richiamare l'attenzione del comune nelle sue scelte in sede di esercizio del proprio potere regolamentare, concedendo altresì, per alcune di esse, la possibilità di travalicare, entro determinati spazi, i limiti che si pongono al potere regolamentare di cui al primo comma dell'art. 52 (Min. finanze, circ. 31 dicembre 1998, n. 296/E):

"Art. 59 - 1. Con regolamento adottato a norma dell'art. 52, i comuni possono:

a) stabilire ulteriori condizioni ai fini dell'applicazione delle disposizioni del secondo periodo della lettera b) del comma 1 dell'art. 2 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, riguardante i terreni considerati non fabbricabili, anche con riferimento alla quantità e qualità di lavoro effettivamente dedicato all'attività agricola da parte dei soggetti di cui al comma 2 dell'art. 58 e del proprio nucleo familiare;

b) disporre l'esenzione per gli immobili posseduti dallo Stato, dalle regioni, dalle province, dagli altri comuni, dalle comunità montane, dai consorzi fra detti enti, dalle aziende unità sanitarie locali, non destinati esclusivamente ai compiti istituzionali;

c) stabilire che l'esenzione di cui all'art. 7, comma 1, lettera i), del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, concernente gli immobili utilizzati da enti non commerciali, si applica soltanto ai fabbricati ed a condizione che gli stessi, oltre che utilizzati, siano anche posseduti dall'ente non commerciale utilizzatore;

d) considerare parti integranti dell'abitazione principale le sue pertinenze, ancorché distintamente iscritte in catasto;

e) considerare abitazioni principali, con conseguente applicazione dell'aliquota ridotta od anche della detrazione per queste previste, quelle concesse in uso gratuito a parenti in linea retta o collaterale, stabilendo il grado di parentela;

f) prevedere il diritto al rimborso dell'imposta pagata per le aree successivamente divenute inedificabili, stabilendone termini, limiti temporali e condizioni, avuto anche riguardo alle modalità ed alla frequenza delle varianti apportate agli strumenti urbanistici;

g) determinare periodicamente e per zone omogenee i valori venali in Comune commercio delle aree fabbricabili, al fine della limitazione del potere di accertamento del comune qualora l'imposta sia stata versata sulla base di un valore non inferiore a quello predeterminato, secondo criteri improntati al perseguimento dello scopo di ridurre al massimo l'insorgenza di contenzioso;

h) disciplinare le caratteristiche di fatiscenza sopravvenuta del fabbricato, non superabile con interventi di manutenzione, agli effetti dell'applicazione della riduzione alla metà dell'imposta prevista nell'art. 8, comma 1, del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, come sostituito dall'art. 3, comma 55, della legge 23 dicembre 1996, n. 662;

i) stabilire che si considerano regolarmente eseguiti i versamenti effettuati da un contitolare anche per conto degli altri;

l) (abrogata);

m) introdurre l'istituto dell'accertamento con adesione del contribuente, sulla base dei criteri stabiliti dal D.Lgs. 19 giugno 1997, n. 218;

n) (abrogata);

o) stabilire differimenti di termini per i versamenti, per situazioni particolari;

p) prevedere che ai fini del potenziamento degli uffici tributari del Comune, ai sensi dell'art. 3, comma 57, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, possono essere attribuiti compensi incentivanti al personale addetto".

Il Ministero delle finanze ha fornito indicazioni in merito al contenuto del regolamento con circolari 17 aprile 1998, n. 101/E; 31 dicembre 1998, n. 296/E; 29 aprile 1999, n. 961/E.

10. Le misure dell'aliquota

Il comma 156 della Finanziaria 2007 attribuisce al consiglio comunale la potestà inerente l'approvazione delle aliquote d'imposta, modificando in tal senso espressamente l'art. 6, primo comma, del D.Lgs. n. 504/1992; tale modifica riconduce nelle attribuzioni dell'organo consiliare l'approvazione delle misure d'imposizione ICI, ivi comprese la determinazione delle detrazioni d'imposta, essendo le stesse strettamente correlate alle prime.

Si ritiene utile precisare che l'ente non ha l'obbligo di motivare la quantificazione della misura di imposta adottata all'interno dell'ambito stabilito dalla legge, a meno che non sia proprio quest'ultima a vincolare le delibere tariffarie a determinati parametri (Cass. civ., sez. trib., 8 ottobre 2004, n. 20042).

1) *Aliquota ordinaria* in misura non inferiore al 4 per mille né superiore al 7 per mille, a prescindere dalla sussistenza di straordinarie esigenze di bilancio. L'ente non può comunque ricorrere alla propria potestà impositiva oltre le necessità relative al conseguimento del pareggio economico e finanziario del proprio bilancio. Il Consiglio di Stato, mutando in buona sostanza il proprio precedente indirizzo interpretativo (vedasi C.d.S., sez. V, 2 febbraio 1996, n. 135),

ha recentemente ritenuto che il comune non ha l'obbligo di motivare la quantificazione della percentuale d'imposta all'interno dell'intervallo ordinario più di quanto abbia quello di motivare la quantificazione delle singole voci del bilancio di previsione (C.d.S., sez. V, 11 febbraio 2003, n. 2782, e 10 luglio 2003, n. 5203).

Si ritiene utile rilevare che l'ente, nell'esercizio della propria potestà legislativa, può deliberare l'applicazione di aliquote anche inferiori al limite legislativo del 4 per mille per circoscritte fattispecie applicative fatte salve, comunque, le esigenze connesse al proprio bilancio (cfr. in tal senso Agenzia delle entrate, R.M. 19 febbraio 2001, n. 1/FL); in tal senso, peraltro, anche l'art. 5-bis, c. 4, del D.L. 27 maggio 2005, n. 86, come convertito dalla legge n. 148/2005, che consente l'applicazione di aliquote ridotte rispetto al limite minimo per gli immobili adibiti ad abitazione principale per incrementare la disponibilità di alloggi da destinare tale uso, a condizione che resti invariato il gettito d'imposta e previo contestuale aumento delle aliquote da applicare alle aree edificabili (anche in deroga al limite massimo di legge), "e con esclusione dei casi in cui il proprietario delle aree edificabili si impegna all'inalienabilità delle stesse nei termini e con le modalità stabiliti con regolamento comunale".

2) *Aliquota ridotta*, comunque non inferiore al 4 per mille, in favore delle persone fisiche soggetti passivi residenti nel comune, per l'unità immobiliare locata con contratto registrato ad un soggetto che le utilizzi come abitazione principale, a condizione che il gettito complessivo previsto sia almeno pari all'ultimo gettito annuale realizzato (art. 4, c. 1, D.L. 8 agosto 1996, n. 437, conv. dalla legge 24 ottobre 1996, n. 556). Lo stesso Ministero delle finanze ha inoltre precisato che l'aliquota ridotta deliberata per l'abitazione principale del contribuente non si applica ai box, autorimesse, posti auto, soffitte accatastati separatamente dalla stessa abitazione (circ. 14 dicembre 1995, n. 138/E e 7 aprile 1997, n. 2/551). Con apposita disposizione regolamentare adottata in conformità a quanto disposto dall'art. 59, primo comma, lett. d), il comune può comunque considerare parti integranti dell'abitazione le sue pertinenze ancorché distintamente iscritte in catasto.

3) *Aliquota diversificata* - da determinarsi entro il limite massimo del 7 per mille e la misura minima del 4 per mille - per le seguenti tipologie di unità immobiliari:

- a) immobili diversi dalle abitazioni;
- b) immobili posseduti in aggiunta alle abitazioni principali;

c) alloggi non locati;

4) un'*aliquota agevolata* per gli immobili posseduti da enti ed organismi senza scopo di lucro, che non rientrano nelle esenzioni dall'imposta previste dall'art. 7 della legge 30 dicembre 1992, n. 504.

5) *Aliquota minima* (4 per mille) per i fabbricati realizzati per la vendita e non venduti dalle imprese che hanno per oggetto esclusivo o prevalente della propria attività, la costruzione e l'alienazione di immobili, per un periodo comunque non superiore a tre anni. Tale periodo decorre dalla data di ultimazione dei lavori di costruzione, ricostruzione o ristrutturazione fino a quella del contratto di vendita. In relazione all'attuazione dei programmi di cui all'art. 3, c. 110, della legge n. 350/2003, finalizzati alla costruzione ed al recupero di unità immobiliari nei comuni ad alta tensione abitativa, destinate ad essere locate a titolo di abitazione principale a canone speciale, l'ente può disporre la riduzione dell'aliquota ICI, anche differenziando tale beneficio in relazione alle caratteristiche degli interventi ed agli impegni assunti dal costruttore.

6) *Aliquota agevolata speciale*, anche inferiore al 4 per mille, a favore di proprietari che eseguano interventi volti al recupero di unità immobiliari inagibili od inabitabili ovvero interventi finalizzati al recupero di immobili di interesse artistico od architettonico localizzati nei centri storici oppure rivolti alla realizzazione di autorimesse o posti auto anche pertinenziali od all'utilizzo di sottotetti, ai sensi dell'art. 1, quinto comma, della legge 27 dicembre 1997, n. 449. L'aliquota agevolata è applicata limitatamente alle unità immobiliari oggetto di detti interventi e per la durata di 3 anni dall'inizio dei lavori.

7) *Aliquota di favore*, nel rispetto dell'equilibrio di bilancio, per i proprietari che concedono in locazione, a titolo di abitazione principale, immobili alle condizioni definite dagli accordi stipulati con le organizzazioni rappresentative dei proprietari e dei conduttori (art. 2, c. 4, legge 9 dicembre 1998, n. 431), tenuto conto delle disposizioni e dei tipi di contratto previsti dal D.M. 30 dicembre 2002. I comuni che adottano tali deliberare possono derogare al limite minimo stabilito, ai fini della determinazione delle aliquote, dalla normativa vigente al momento in cui le delibere stesse sono assunte. I *comuni ad alta tensione abitativa* di cui all'art. 1 del D.L. 30 dicembre 1988, n. 551, convertito, con modificazioni dalla legge n. 61/1989, per la stessa finalità possono derogare al limite massimo stabilito dalla normativa vigente in misura non superiore al 2 per mille, limitatamente agli immobili non locati per

i quali non risultino essere stati registrati contratti di locazione da almeno due anni.

11. Determinazione dell'imposta

L'imposta è dovuta per anni solari, proporzionalmente alla quota ed ai mesi dell'anno nei quali si è protratto il possesso da parte di ciascun soggetto passivo. Il mese nel quale il possesso si è protratto per almeno 15 giorni è computato per intero.

L'ammontare dell'imposta è determinato applicando al valore della base imponibile di ciascuna unità immobiliare l'aliquota alla stessa relativa, secondo la deliberazione adottata dal Consiglio comunale ovvero, in mancanza della stessa, applicando la misura in vigore nell'esercizio precedente.

L'imposta dovuta dal contribuente è determinata applicando all'ammontare così individuato le eventuali riduzioni e detrazioni spettanti, come indicato nei paragrafi seguenti.

12. L'abitazione principale del contribuente

12.1. L'individuazione

Per abitazione principale si intende quella nella quale il contribuente, che la possiede a titolo di proprietà, usufrutto o altro diritto reale, e i suoi familiari dimorano abitualmente.

Il comma 173, lett. b), della Finanziaria 2007 ha integrato l'art. 8, c. 2, del D.Lgs. n. 504/1992, in modo che la detrazione per l'abitazione principale sia adesso applicabile per "l'unità immobiliare adibita ad abitazione principale del soggetto passivo, intendendosi per tale, salvo prova contraria, quella di residenza anagrafica". La norma introduce un elemento di chiarezza e di certezza nell'attività di accertamento tributaria, vincolando (fatta salva la prova contraria) il beneficio della detrazione per abitazione principale alla residenza anagrafica del soggetto passivo nell'immobile oggetto di imposizione.

Il Ministero delle finanze ha inoltre precisato quanto segue:

- a) l'usufruttuario di un alloggio del quale cede in locazione una camera, ha diritto a beneficiare delle agevolazioni previste per l'abitazione principale, a nulla rilevando che una parte dell'appartamento sia data in affitto (R.M. 19.11.1993, n. 2/723/C);
- b) l'alloggio concesso dal proprietario in uso gratuito ad ascendenti o discendenti di primo grado non è assimilabile all'abitazione principale ai fini ICI, non essendovi identità fra il soggetto obbligato al pagamento del tributo ed il soggetto dimorante abitualmente nell'unità

immobiliare interessata (R.M. 29.11.1993, n. 2/779/C; 10.2.1995, n. 34/E e circ. 4.4.1997, n. 96/E), sempreché il comune non si sia avvalso della facoltà di cui all'art. 59, primo comma, lett. e), del D.Lgs. n. 446/1997, riportato al precedente par. 9.

Nel caso in cui l'unità immobiliare risulti adibita ad abitazione principale da più soggetti passivi l'immobile si deve considerare tale per ciascuno indipendentemente dalla quota di possesso ad ognuno riferibile.

12.2. L'esenzione ICI prima casa - Il D.L. 21 maggio 2008, n. 93

12.2.1. Le modalità applicative

L'art. 1, c. 1, del D.L. 21 maggio 2008, n. 93, come convertito in legge n. 126/2008, ha stabilito che a decorrere dal 1° gennaio 2008 - e quindi con effetto retroattivo dal 1° gennaio 2008 - è esclusa dall'imposta comunale sugli immobili "l'unità immobiliare adibita ad abitazione principale del soggetto passivo". Il Ministero dell'Economia e delle Finanze (Direzione Federalismo fiscale, ris. 5 giugno 2008, n. 12/DF) ha precisato che la locuzione "esclusa dall'imposta" si deve intendere riferita, in tutto l'articolo, ad una norma di "esenzione".

Il secondo comma dello stesso articolo precisa che per detta unità "si intende quella considerata tale ai sensi del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, e successive modifiche, nonché quelle ad esse assimilate dal Comune con regolamento o delibera comunale vigente alla data di entrata in vigore del presente decreto" (e quindi dal 29 maggio 2008), "ad eccezione di quelle di categoria catastale A1, A8, e A9 per le quali continua ad applicarsi la detrazione prevista dall'art. 8, commi 2 e 3, del citato decreto n. 504 del 1992".

L'esenzione si applica anche (comma 3):

- alle unità immobiliari appartenenti alle cooperative edilizie a proprietà indivisa, adibite ad abitazione principale dei soci assegnatari, nonché agli alloggi regolarmente assegnati dagli ex IACP;
- nel caso di separazione legale, annullamento, scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio dei soggetti passivi ICI. L'art. 6, c. 3-bis, del D.Lgs. n. 504/1992, prevede l'applicazione delle detrazioni calcolate in proporzione alla quota posseduta in favore dell'ex coniuge non assegnatario, a condizione che lo stesso non sia titolare del diritto di proprietà o di altro diritto reale su un immobile destinato ad abitazione principale situato nello stesso comune dove è ubicata la ex casa coniugale. Qualora l'ex co-

niuge non assegnatario possieda nello stesso comune un'altra abitazione che ha concesso in uso gratuito od ha locato - non potendo più utilizzarla - beneficia comunque dell'esclusione secondo il citato comma 3-bis, così come può beneficiarne anche il familiare (parente in linea retta o collaterale, ex art. 59, c. 1, lett. e, del D.Lgs. n. 446/1997) che ha concesso allo stesso soggetto (cioè l'ex coniuge) un altro immobile nel medesimo comune. Inoltre lo stesso ex coniuge può godere dell'ulteriore detrazione anche se possiede un'altra abitazione in un comune differente da quello in cui è ubicata l'ex casa coniugale.

In merito a quanto sopra si osserva:

a) l'innovazione legislativa determina l'esenzione da ICI dell'unità immobiliare (con esclusione di quelle di cui alla successiva lett. e) adibita ad abitazione principale del contribuente, ossia quella di residenza anagrafica, salvo prova contraria (non sono comunque ricomprese le unità immobiliari possedute da cittadini italiani non residenti nel territorio dello Stato);

b) il legislatore nulla precisa in merito alle pertinenze dell'abitazione principale. Tenuto conto del principio recato dall'art. 818 del Codice civile - per il quale gli atti ed i rapporti giuridici che hanno per oggetto la cosa principale si estendono ("comprendono") anche le pertinenze "se non è diversamente disposto" - si è del parere che anche le pertinenze dell'abitazione principale siano escluse dall'imposta. Nei medesimi termini si esprime il Ministero dell'Economia e delle Finanze con la risoluzione n. 12/DF del 5 giugno 2008, il quale evidenzia altresì che le pertinenze sono esenti "nei limiti eventualmente stabiliti nel regolamento comunale";

c) l'esclusione deve essere considerata facendo riferimento al periodo dell'anno durante il quale si protrae la destinazione ad abitazione principale;

d) il legislatore non precisa se l'esclusione deve essere considerata proporzionalmente alla quota di possesso detenuta dal soggetto passivo che l'abita. Si è del parere che in caso di unità immobiliare posseduta da più proprietari l'esclusione operi soltanto per la quota di proprietà dei comproprietari coabitanti (o del solo proprietario abitante), considerazione confermata dalla citata risoluzione 5 giugno 2008, n. 12/DF;

e) gli immobili appartenenti alle categorie A1, A8 e A9 adibiti ad abitazione principale del soggetto passivo non sono esenti dall'imposta, continuando ad essere oggetto d'imposta. Per le stesse continua ad applicarsi la detrazione d'imposta prevista per le abitazioni principali dall'art. 8, c. 2 (euro 103,29), nonché le ulteriori

riduzioni e/o detrazioni eventualmente previste dai regolamenti comunali (cfr. art. 8, c. 3, D.Lgs. n. 504/1992, e art. 58, c. 3, D.Lgs. n. 446/1997);

f) non sono comprese nell'esenzione le unità immobiliari locate con contratto registrato ad un soggetto che le utilizza come abitazione principale, posto che in questo caso il comune, ove abbia esteso a tale fattispecie l'applicazione dell'aliquota ridotta, non ha comunque assimilato dette unità alle abitazioni principali (Min. Finanze, ris. 5 giugno 2008, n. 12/DF).

12.2.2. I criteri di assimilazione all'abitazione principale - i contrasti interpretativi

Il secondo comma dell'art. 1, D.L. n. 93/2008, stabilisce che l'esenzione si applica anche alle unità immobiliari assimilate alle abitazioni principali dal comune, con regolamento o delibera comunale vigente alla data del e quindi dal 29 maggio 2008, sia ai fini dell'applicazione dell'aliquota ridotta che della detrazione per abitazione principale (cfr. nota Anci-Ifel, 30 maggio 2008). Il Ministero delle Finanze (risoluzione 5 giugno 2008, n. 12/DF) aveva precisato che "nel concetto di assimilazione vanno ricomprese tutte le ipotesi in cui il comune, indipendentemente dalla dizione utilizzata, ha inteso estendere i benefici previsti per l'abitazione principale. La disposizione di favore opera indipendentemente dalla circostanza che il comune abbia assimilato dette abitazioni ai soli fini della detrazione e/o dell'aliquota agevolata, poiché la norma non effettua alcuna distinzione al riguardo, ma si sofferma esclusivamente sulla scelta adottata dal comune in ordine all'equiparazione delle unità immobiliari in questione alle abitazioni principali".

Il Ministero dell'economia e delle finanze - Direzione federalismo fiscale, con risoluzione 4 marzo 2009, n. 1/DF, ha fornito ulteriori e significative precisazioni in merito alle abitazioni assimilate alle unità immobiliari adibite ad abitazione principale dal soggetto passivo.

In relazione all'esenzione prima casa disposta dall'art. 1 del D.L. n. 93/2008, e più in particolare per quella prevista per le abitazioni "assimilate dal Comune con regolamento o delibera comunale", ha precisato che "il perimetro di applicazione dell'esenzione ... opera solamente nei casi di assimilazione stabiliti da specifiche disposizioni di legge", facendo esplicito riferimento all'art. 3, c. 56, della legge n. 662/1996 (anziani e disabili ricoverati permanentemente), ed all'art. 59, c. 1, lett. e), del D.Lgs. n. 446/1997 (uso gratuito a parenti). Rispetto a dette ipotesi è quindi "necessario che il Comune nel proprio regolamento o deliberazione abbia espresso la vo-

lontà di effettuare l'assimilazione all'abitazione principale anche mediante l'applicazione della medesima aliquota e detrazione" ai predetti casi. In base a detta "espressa statuizione" i comuni dovranno provvedere al recupero del tributo nei confronti dei contribuenti che non avessero effettuato il versamento dell'ICI 2008 sulla base di precedenti indicazioni fornite, e "tenere conto esclusivamente delle ipotesi di assimilazione sopra delineate" in sede di predisposizione della certificazione del mancato gettito ICI entro il 30 aprile 2009.

Con nota di chiarimento del 27 marzo 2009 Ancilfel ha evidenziato che detta interpretazione contrasta con il dettato legislativo e con quanto precisato dallo stesso Ministero con risoluzione 5 giugno 2008, n. 12/2008, posto che il legislatore stesso ha esteso l'esenzione non soltanto ai casi di assimilazione che la normativa statale permetteva di attuare mediante regolamento, ma anche a tutti i casi in cui l'ente abbia ritenuto di ampliare esercitando la potestà regolamentare ex art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, od anche "avvalendosi di scelte discrezionali direttamente nella delibera di approvazione delle aliquote".

La nota citata conclude ritenendo non valide ai fini dell'esclusione del pagamento del tributo le assimilazioni:

«1. previste da una delibera di Giunta comunale e non confermate con delibera dell'organo esecutivo, in quanto la legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007), all'art. unico, comma 156, prevede che le aliquote ICI debbano essere validate dal Consiglio comunale;

2. che sono esplicitamente considerate tali ai soli effetti dell'applicazione dell'aliquota e/o della detrazione o di un qualsiasi altro beneficio in quanto, in questi casi, la volontà del Comune è prevedere agevolazioni fiscali per il contribuente pur sapendo che tali immobili non sono abitazione principale».

Sulla materia si sono altresì pronunciate alcune sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, precisando quanto segue:

– una limitazione della fattispecie di abitazione principale da parte del Comune, che intervenga successivamente al citato D.L. n. 93/2008, contrasta con la finalità perseguita dal legislatore statale di salvaguardare il potere di acquisto delle famiglie e quindi di ridurre la pressione fiscale (Piemonte, 17 marzo 2009);

– “va affermata l'ampia potestà regolamentare del Comune in materia di imposizione tributaria nei confronti della propria collettività, anche per quanto riguarda l'individuazione delle fattispecie assimilate ad abitazione principale ai fini

dell'esenzione ICI. Va precisato che i rimborsi del minor gettito ICI a favore dei comuni a carico del bilancio statale - ai sensi dell'art. 1, c.4 e ss., del D.L. n. 93/2008, convertito nella legge n. 126/2008, possono avvenire solo nei limiti delle fattispecie di assimilazione ad abitazione principale legislativamente previste” (Lombardia, 5 maggio 2009 n. 208).

12.2.3. Il rimborso del minor gettito ai comuni

L'intervento legislativo tradottosi nelle disposizioni recate dall'art. 1 del decreto n. 93/2008, prevede che la minore imposta derivante dall'applicazione della nuova esenzione sia rimborsata ai comuni. A tali fini il decreto ha stimato il minor gettito in 1.700 milioni di euro a decorrere dall'anno 2008, in aggiunta a quanto previsto dal comma 2-bis dell'art. 8 del decreto legislativo n. 504 del 1992, introdotto dall'art. 1, comma 5, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (per 904 milioni di euro, relativo all'ulteriore detrazione ora abrogata dal comma 3 dello stesso art. 1).

Considerato che l'importo totale del rimborso come sopra definito risulta ampiamente inferiore al minor gettito complessivamente previsto, l'Anci aveva richiesto (Odg Comitato direttivo 25 settembre 2008) l'approvazione di provvedimenti che consentissero ai comuni il mantenimento degli equilibri di bilancio ed il rispetto del Patto di stabilità con l'integrale compensazione del minor gettito.

Con l'art. 2 del D.L. 7 ottobre 2008, n. 154, come convertito in legge n. 189/2008, sono state disposte misure di salvaguardia degli equilibri di bilancio degli enti locali, stabilendo quanto segue:

“1. Per l'anno 2008 conservano validità i dati certificati dai singoli comuni in base al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze in data 17 marzo 2008, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 80 del 4 aprile 2008, adottato ai sensi dei commi 39 e 46 dell'art. 2 del decreto-legge 3 ottobre 2006, n. 262, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2006, n. 286, come modificato dall'art. 3 del decreto-legge 2 luglio 2007, n. 81, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2007, n. 127.

2. Per l'anno 2008, in deroga all'art. 179 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di cui al decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, i comuni sono autorizzati ad accertare convenzionalmente, a titolo di trasferimenti erariali, l'importo pari alla differenza tra i minori contributi ordinari comunicati ed attribuiti dal Ministero dell'interno e derivanti dalla riduzione operata sul fondo ordinario in base al

decreto del Ministero dell'economia e delle finanze in data 28 dicembre 2007, pubblicato nel supplemento ordinario alla Gazzetta Ufficiale n. 302 del 31 dicembre 2007, e l'importo attestato dal singolo ente con la certificazione di cui al comma 1.

3. Il Ministero dell'interno determina il minore contributo di cui al comma 2, utilizzando prioritariamente i dati contenuti nei certificati di cui al comma 1 e, per la parte residua, operando una riduzione proporzionale dei contributi ordinari spettanti per l'esercizio.

4. Gli importi residui convenzionalmente accertati rilevano ai fini della determinazione del risultato contabile di amministrazione di cui all'art. 186 del citato testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali.

5. Per l'anno 2008, ai soli fini del patto di stabilità interno, per i comuni tenuti al rispetto delle disposizioni in materia gli importi comunicati di cui al comma 2 sono considerati convenzionalmente accertati e riscossi nell'esercizio di competenza.

6. La certificazione da trasmettere al Ministero dell'interno entro il 30 aprile 2009, prevista a carico dei comuni dall'art. 77-bis, comma 32, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, deve essere sottoscritta dal responsabile dell'ufficio tributi, dal segretario comunale e dall'organo di revisione.

7. La certificazione di cui al comma 6 è trasmessa, per la verifica della veridicità, alla Corte dei conti, che a tale fine può avvalersi anche della competente Agenzia del territorio.

8. In sede di Conferenza Stato-città ed autonomie locali sono stabiliti, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, criteri e modalità per il riparto tra i comuni dell'importo di 260 milioni di euro a titolo di regolazione contabile pregressa. All'erogazione si provvede con decreto del Ministro dell'interno, che recepisce i suddetti criteri e modalità di riparto, da adottare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto”.

Per l'anno 2008 sono stati quindi effettuati i trasferimenti compensativi del minor gettito ICI da abitazione principale, tenendo conto di quanto complessivamente attestato dai comuni, degli stanziamenti di fondi, dei criteri per la determinazione del riparto fra i comuni e degli anticipi già erogati. L'importo degli stanziamenti messi a disposizione dalle leggi di spesa per l'anno 2008 è pari ad euro 2.864 milioni, a fronte di circa

euro 3.022 milioni attestati con la certificazione di cui al D.M. 15 febbraio 2008, quale “gettito ICI riscosso per l'anno 2007 per le unità immobiliari adibite ad abitazione principale”. L'intero importo attribuito nell'anno 2008 ad ogni singolo comune è stato definito sulla base dei criteri di cui al D.M. 23 agosto 2008, già evidenziati nella Guida 2009, ed alla luce delle successive disposizioni di cui al D.M. 9 dicembre 2008 (in G.U. 16 dicembre 2008, n. 293).

Con l'Intesa siglata il 3 giugno 2009 in sede di Conferenza Stato, città ed autonomie locale è stato deliberato che le certificazioni di cui al decreto del Ministero dell'interno dell'1 aprile 2009, concernenti il minore introito per l'anno 2008, sono prese in considerazione anche per il ricalcolo delle assegnazioni già disposte a valere sugli stanziamenti per l'anno 2008, e ciò per tenere conto del minore gettito che si è verificato nell'anno 2008. Con comunicato del 24 settembre 2009 il Ministero ha reso noto che il ricalcolo della spettanza 2008 avviene nel vincolo dello stanziamento di 2.864 milioni di euro e, considerato che la maggior parte dei comuni ha presentato una certificazione di importo superiore rispetto alla precedente certificazione ex D.M. 15 febbraio 2008, lo stesso Ministero ha ritenuto che il ricalcolo non potesse dare luogo tendenzialmente a rilevanti differenze rispetto a quanto già comunicato nella spettanza dei trasferimenti 2008, ad eccezione degli enti per i quali la nuova certificazione prodotta si discostava notevolmente dalla precedente in aumento ovvero sia in diminuzione di importo. In relazione alla verifica degli elementi che determinano gli scostamenti vedasi il successivo paragrafo.

La determinazione della spettanza 2009 è comunicata al termine delle necessarie operazioni, fra le quali assume particolare rilievo la concertazione di tutti gli aspetti applicativi dei criteri, da realizzare in sede di Conferenza Stato, città ed autonomie locali.

In questo contesto si evidenzia che l'importo complessivamente trasferito agli enti è comunque inferiore alle stime del minor gettito ICI risultante dalle certificazioni. ANCI - Ifel hanno dunque richiesto l'integrazione di tale importo e la sua attribuzione a regime in maniera congrua, elementi che sono oggetto di provvedimenti in corso di definizione al momento di redazione delle presenti note.

12.2.4. La verifica della veridicità della certificazione

Ai fini del rimborso del minore gettito per l'anno 2008, l'art. 77-bis, comma 32 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, ha previsto che, entro il 30

aprile 2009, i comuni trasmettessero al Ministero dell'Interno la certificazione del mancato gettito ICI accertato, secondo quanto sopra ricordato.

Detta certificazione, secondo quanto successivamente statuito dall'art. 2, c.6, del decreto legge 7 ottobre 2008, n. 154, convertito dalla legge 4 dicembre 2008, n. 189, deve essere sottoscritta dal responsabile dell'ufficio tributi, dal segretario comunale e dall'organo di revisione e, in base al disposto del successivo comma 7, è stata trasmessa alla Corte dei Conti per "la verifica della veridicità".

La Sezione delle Autonomie, nell'adunanza del 4 giugno 2009 (deliberazione n. 8/SEZAUT/2009/QMIG) ha fornito un'interpretazione della *ratio* della disposizione, si ritiene, più stringente rispetto alla finalità cui volge il compito di verifica assegnato alla Corte. L'esegesi della Sezione delle Autonomie ha ricondotto la funzione della Corte dei conti ed in particolare delle Sezioni regionali di controllo, ad una valutazione di "attendibilità" del dato certificato.

La Sezione ha ritenuto di considerare:

- attendibile, in base al solo confronto dei dati finanziari del gettito in esame, i Comuni per i quali si sia verificato uno scostamento percentuale fra il 2008 ed il 2007, in positivo o in negativo, fino al 10%;

- necessario un approfondimento istruttorio, al fine di poter valutare l'attendibilità del dato, nel caso in cui si registri uno scostamento percentuale, in più o in meno, compreso fra il 10% ed il 20%;

- non attendibile il dato certificato, qualora emerga un aumento ovvero una diminuzione dell'ammontare del gettito di oltre il 20%, valutando necessario avviare un'ipotesi di pronuncia di inattendibilità, in contraddittorio con l'ente, per l'eventuale dimostrazione di situazioni particolari e peculiari, che motivino adeguatamente l'anomalia, ovvero per indurre l'ente stesso ad una revisione della stima del mancato gettito certificato.

Le determinazioni della Corte suscitano perplessità in relazione sia all'effettiva potestà alla stessa attribuita dal dettato legislativo, sia in considerazione dei rapporti fra le sezioni di controllo e gli enti che dovrebbero essere mosse da spirito di collaborazione.

12.2.5. Prima applicazione - Inapplicabilità sanzioni

In sede di prima applicazione delle disposizioni recate dal citato art. 1, con esclusivo riferimento alle fattispecie di esenzione, non si fa luogo all'irrogazione di sanzioni nei casi di omesso o insufficiente versamento della prima rata dell'imposta relativa all'anno 2008, a condizione

che il contribuente abbia provveduto ad effettuare il versamento entro il 26 agosto 2008 (cfr. art. 1, c. 6-bis).

12.2.6. L'abrogazione dell'ulteriore detrazione per abitazione principale ex Finanziaria 2008

Il terzo comma dell'art. 1 del D.L. n. 93/2008 dispone l'abrogazione delle norme (art. 1, commi 2, 3 e 287, legge n. 244/2007, e degli artt. 6, c. 4, e 8, commi 2-bis e 2-ter, del D.Lgs. n. 504/1992) introdotte dalla Finanziaria 2008 comportanti l'applicazione dell'ulteriore detrazione per abitazione principale, pari all'1,33 per mille della base imponibile dell'unità immobiliare in esame, comunque entro il limite dei 200 euro.

Si rileva come siano correlativamente abrogati (ovvero ormai privi di efficacia) tutti i provvedimenti e gli atti riguardanti detta ulteriore detrazione.

12.3. Detrazioni e riduzioni per le abitazioni principali non esenti

Dal tributo dovuto per l'unità immobiliare adibita ad abitazione principale del soggetto passivo (per le fattispecie non esenti - cfr. precedente par. 12) si detraggono, fino a concorrenza del suo ammontare, euro 103,29 rapportate al periodo dell'anno durante il quale si protrae tale destinazione.

Nel caso in cui l'unità immobiliare risulti adibita ad abitazione principale da più soggetti passivi la detrazione spetta in misura uguale a ciascuno indipendentemente dalla quota di possesso ad ognuno riferibile.

L'ente può disporre l'applicazione di un'*ulteriore riduzione dell'imposta* dovuta per l'abitazione principale del contribuente, in misura non superiore al 50%. In alternativa a quest'ultima riduzione, l'ente può deliberare di elevare l'importo della detrazione ordinaria di euro 103,29 fino a euro 258,23, tenendo conto del vincolo dell'equilibrio complessivo del bilancio.

Ai sensi dell'art. 58, c. 3, del D.Lgs. n. 446/1997, la predetta detrazione, limitatamente all'unità immobiliare adibita ad abitazione principale del soggetto passivo, può esser stabilita in misura superiore a euro 258,23 e fino a concorrenza dell'imposta dovuta per la predetta unità; occorre pertanto tener conto dell'ulteriore detrazione di cui al successivo paragrafo. In tal caso per le unità immobiliari tenute a disposizione del contribuente il comune non può stabilire un'aliquota superiore a quella ordinaria.

È opportuno precisare che l'abrogazione dell'art. 6, comma 4, del D.Lgs. n. 504/1992 disposta con il D.L. n. 93/2008, comporta il venir meno della

possibilità di applicare l'aliquota ridotta in favore dei soggetti passivi per l'unità immobiliare direttamente adibita ad abitazione principale prevista appunto dalle norme ora abrogate. Resta invece ferma la possibilità per l'ente di adottare aliquote ridotte per le ipotesi residuali di abitazione principale non esente, "in quanto tale facoltà rientra, in ogni caso, tra quelle riconosciute in generale dall'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997" (Min. Finanze, ris. 5 giugno 2008, n. 12/DF).

Ai fini dell'applicazione della detrazione in favore dell'abitazione principale, per i cittadini italiani non residenti nello Stato si considera direttamente adibita ad abitazione principale l'unità immobiliare posseduta in Italia, a condizione che non risulti locata (art. 1, comma 4-ter, D.L. n. 16/1993, convertito in legge n. 75/1993).

13. Ulteriori riduzioni e detrazioni d'imposta

13.1. Soggetti in situazione di disagio economico-sociale

L'art. 3 del D.L. 11 marzo 1995, n. 50, convertito con modifiche dalla legge 9 maggio 1997, n. 112, ha disposto che la facoltà di determinare un'ulteriore riduzione o l'elevazione della detrazione per l'abitazione principale del contribuente di cui al paragrafo 12.1, può essere esercitata dall'ente anche limitatamente alle categorie di soggetti in situazioni di particolare disagio economico-sociale, individuate con la predetta deliberazione consiliare, ovvero, se così previsto, applicando l'istituto dell'Isee.

L'applicazione del beneficio è, comunque, connessa alla situazione soggettiva del contribuente che abita l'unità immobiliare tassata: è quindi necessario che l'ente locale predetermini le condizioni economiche e sociali in oggetto, e gli adempimenti eventualmente richiesti a tali soggetti per comprovarne la sussistenza.

13.2. Anziani e disabili ricoverati permanentemente

All'ente è stata inoltre attribuita la facoltà di deliberare l'applicazione delle riduzioni e detrazioni previste per le abitazioni principali anche all'unità immobiliare posseduta a titolo di proprietà o di usufrutto da anziani o disabili che acquisiscono la residenza in istituti di ricovero o sanitari a seguito di ricovero permanente, a condizione che la stessa non risulti locata (art. 3, c. 56, legge n. 662/1996).

13.3. Fabbricati inagibili od inabitabili

L'imposta è ridotta del 50% per i fabbricati dichiarati inagibili od inabitabili e di fatto non

utilizzati, limitatamente al periodo dell'anno durante il quale viene accertata la sussistenza di tali condizioni dall'ufficio tecnico del comune, con perizia a carico del proprietario, che allega idonea documentazione alla dichiarazione. In alternativa il contribuente ha facoltà di presentare dichiarazione sostitutiva ai sensi del D.P.R. n. 445/2000, autenticata, nella quale deve dichiarare la data d'inizio delle condizioni che rendono inabitabile e comunque inutilizzabile l'immobile; il Ministero delle finanze, con circolare 15 maggio 1997, n. 137/E (quesito n. 20), ha precisato che tale dichiarazione, sostituendo la perizia dell'ufficio tecnico comunale, ha portata esaustiva.

L'applicazione dell'agevolazione non è automatica dovendo essere fornita, caso per caso, idonea dimostrazione dell'effettiva impossibilità di utilizzo degli immobili (Cass. civ., sez. trib., 14 gennaio 2005, n. 661). Il comune può comunque effettuare i più opportuni accertamenti d'ufficio per verificare la veridicità di quanto dichiarato dal contribuente.

La Suprema Corte ha precisato (sez. V, 1° luglio 2008, n. 24924) che è irrilevante, ai fini dell'assoggettamento ad ICI, l'idoneità a produrre reddito, e di conseguenza del rilascio di abitabilità: il primo comma dell'art. 8 del decreto n. 504/1992 consente di ridurre l'imposta del 50% ma non di escludere dall'imposta un fabbricato inagibile od inabitabile (sempre che di fatto risulti inutilizzato); l'iscrizione nel catasto edilizio dell'unità immobiliare costituisce di per sé presupposto sufficiente affinché il medesimo immobile sia assoggettato ad imposta.

L'agevolazione può essere riconosciuta a partire dall'esercizio nel quale è presentata; è stato ritenuto (Comm. trib. reg. Lazio, Roma, sez. X, 18 aprile 2007, n. 157), che non è consentito sopprimere alla sua omissione con il deposito di una perizia da parte del contribuente, essendo essenziale l'informazione al comune al fine di consentire a quest'ultimo il previsto accertamento.

13.4. Terreni agricoli condotti direttamente

Particolari agevolazioni sono previste per i terreni agricoli posseduti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che esplicano la loro attività a titolo principale ex art. 1, D.Lgs. 29 marzo 2004, n. 99, come modificato dal D.Lgs. 27 maggio 2005, n. 101, *purché dai medesimi condotti*. Qualora un terreno sia di proprietà di un coltivatore diretto o di un imprenditore agricolo sia pure per una quota indivisa, e condotto dal medesimo soggetto, la riduzione di cui all'art. 9 del D.Lgs. n. 504/1992, deve essere applicata per

l'intero terreno e non solo per la quota di sua proprietà (Cass. civ., sez. trib., 8 settembre 2004, n. 18085).

Sono pertanto esclusi da tali agevolazioni i terreni dati in affitto a terzi o comunque condotti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli che non esplicano tale loro attività come principale. I terreni agricoli *posseduti e condotti da coltivatori diretti o da imprenditori agricoli a titolo principale*, sono soggetti all'imposta limitatamente alla parte di valore eccedente euro 25.822,84 e con le seguenti riduzioni:

- a) del 70% dell'imposta gravante sulla parte di valore eccedente euro 25.822,84 e fino a euro 61.974,83;
- b) del 50% di quella gravante sulla parte di valore eccedente euro 61.974,83 e fino a euro 103.291,38;
- c) del 25% di quella gravante sulla parte di valore eccedente euro 103.291,38 e fino a euro 129.114,22.

Agli effetti dell'applicazione dell'esenzione, delle decurtazioni e riduzioni previste dall'art. 9 del D.Lgs. n. 504/1992, si assume a riferimento il valore complessivo dei beni condotti dal soggetto passivo, anche se ubicati in più comuni. L'importo della detrazione e quello delle riduzioni sono ripartiti proporzionalmente ai valori dei singoli terreni.

La riduzione prevista dall'art. 9 ha natura soggettiva e compete per l'intero al proprietario che coltivi direttamente il fondo, quale che ne sia la porzione domenicale di spettanza (cfr. Cass. civ., sez. trib., 4 giugno-8 settembre 2004, n. 18085).

13.4.1. *Coltivatori diretti*

L'art. 58, secondo comma, del D.Lgs. n. 446/1997 ha stabilito che si considerano coltivatori diretti a titolo principale le persone fisiche iscritte negli appositi elenchi comunali previsti dall'art. 11 della legge 9 gennaio 1963, n. 9, e soggette al corrispondente obbligo dell'assicurazione per invalidità, vecchiaia e malattia; la cancellazione dai predetti elenchi ha effetto a decorrere dal 1° gennaio dell'anno successivo. Si rileva che secondo la Corte Costituzionale (ordinanza 23 febbraio-2 marzo 2005, n. 87) la norma non è incostituzionale quando esclude dall'agevolazione di cui al citato art. 9 i pensionati già ed ancora coltivatori diretti. La Commissione regionale di Bologna (sez. IX, 5 settembre 2005, n. 75) ha precisato che la disciplina dettata dalla predetta norma è inequivoca, nel senso che limita il beneficio alle sole persone fisiche, con esclusione delle forme associative.

Il Ministero delle finanze (R.M. 25 agosto 1999,

n. 139/E) ha correttamente specificato che tale disposizione ha carattere interpretativo, "ricavandosi già dall'attuale formulazione del comma 1 del predetto art. 9 la necessità, per il riconoscimento della particolare qualifica, della iscrizione negli" elenchi di cui sopra, e pertanto mostra i suoi effetti *ex nunc*, fin dall'anno 1993. Lo stesso Ministero ha inoltre precisato che per quanto concerne l'applicazione delle eventuali sanzioni per le annualità d'imposta antecedenti al 1998, si possa fare riferimento all'art. 6 del D.Lgs. n. 472/1997, che dispone la disapplicazione delle misure sanzionatorie in caso d'oggettiva incertezza sulla esatta portata dell'originario primo comma dell'art. 9 succitato.

È interessante osservare che la Corte di Cassazione (sezioni unite civili, sentenza 20 maggio-1° settembre 1999, n. 616), aveva ritenuto che l'iscrizione alla gestione speciale Inps del coltivatore diretto sia attivata, in presenza dei requisiti di legge, anche quando lo stesso non organizzi in maniera imprenditoriale la propria attività e non destini, in tutto od in parte, i prodotti del fondo agricolo al mercato. I requisiti per l'iscrizione obbligatoria di coltivatori diretti, coloni e mezzadri sono i seguenti: dedizione abituale e diretta alla manuale coltivazione dei fondi od all'allevamento e custodia del bestiame in modo esclusivo e prevalente; l'attività od il fondo coltivato deve richiedere un fabbisogno annuo di lavoro non inferiore a 104 giornate; la complessiva forza lavorativa del nucleo familiare non deve essere inferiore ad un terzo di quella occorrente per le normali necessità aziendali. Il requisito dell'abitudine si intende realizzato quando tali attività sono svolte in modo almeno prevalente, impegnando in pratica il coltivatore per la maggior parte dell'anno e costituendone la sua fonte di reddito principale. Il requisito dell'imprenditorialità e la destinazione dei prodotti del fondo, anche parzialmente, al mercato esulano dalle condizioni previste dalla legge.

13.4.2. *Imprenditori agricoli professionali*

È imprenditore agricolo professionale (IAP) ai sensi dell'art. 1, D.Lgs. n. 99/2004, chi, in possesso di conoscenze e competenze professionali ai sensi dell'art. 5 del regolamento (CE) n. 1257/1999 del 17 maggio 1999, del Consiglio, dedichi alle attività agricole di cui all'art. 2135 del codice civile, direttamente o in qualità di socio di società, almeno il cinquanta per cento del proprio tempo di lavoro complessivo e che ricavi dalle attività medesime almeno il cinquanta per cento del proprio reddito globale da lavoro (con esclusione delle pensioni di ogni genere, gli assegni ad esse equiparati, le indennità e le somme

percepita per l'espletamento di cariche pubbliche, ovvero in associazioni ed altri enti operanti nel settore agricolo).

Per l'imprenditore che operi nelle zone svantaggiate di cui all'art. 17 del citato regolamento (CE) n. 1257/1999, i requisiti di cui sopra sono ridotti al venticinque per cento.

Nel caso delle società di persone e cooperative, ivi incluse le cooperative di lavoro, l'attività svolta dai soci nella società, in presenza dei requisiti di conoscenze e competenze professionali, tempo lavoro e reddito di cui sopra, è idonea a far acquisire ai medesimi la qualifica di imprenditore agricolo professionale e al riconoscimento dei requisiti per i soci lavoratori.

Nel caso di società di capitali l'attività svolta dagli amministratori nella società, in presenza dei predetti requisiti di conoscenze e competenze professionali, tempo lavoro e reddito, è idonea a far acquisire ai medesimi amministratori la qualifica di imprenditore agricolo professionale.

Le società di persone, cooperative e di capitali, anche a scopo consortile, sono considerate imprenditori agricoli professionali qualora lo statuto preveda quale oggetto sociale l'esercizio esclusivo delle attività agricole di cui all'art. 2135 del codice civile e siano in possesso dei seguenti requisiti:

- nel caso di società di persone qualora almeno un socio sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo professionale. Per le società in accomandita la qualifica si riferisce ai soci accomandatari;

- nel caso di società di capitali o cooperative, quando almeno un amministratore che sia anche socio per le società cooperative sia in possesso della qualifica di imprenditore agricolo professionale

14. Versamento

14.1. Termini di pagamento

I termini e le modalità di versamento dell'imposta sono stati modificati dall'art. 18, primo comma, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, per effetto del quale, dall'anno 2001, e, da ultimo, dall'art. 37, commi 13 e 14, del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge n. 248/2006, l'imposta deve essere versata, per ciascun anno di imposizione in due rate:

- la prima entro il 16 giugno, in misura pari alla metà dell'imposta dovuta in base all'aliquota ed alle detrazioni applicabili per l'anno precedente;
- la seconda, dal 1° al 16 dicembre, a saldo dell'imposta dovuta per l'intero anno, determinata con riferimento all'aliquota ed alle detrazioni in

vigore nel medesimo esercizio, con eventuale conguaglio sulla prima rata versata.

Qualora il contribuente proceda al versamento della prima rata dell'imposta in base alle indicazioni di tassazione vevoli per l'anno in corso, si ritiene sussistano le condizioni per non procedere all'irrogazione di alcuna sanzione.

Le modifiche introdotte dalla legge n. 388/2000 sono state oggetto della circolare ministeriale 7 marzo 2001, n. 3/FL: entro il 16 giugno il contribuente deve, dunque, versare il 50% dell'imposta dovuta determinata applicando l'aliquota e le eventuali detrazioni deliberate dal comune per l'anno precedente, avuto riguardo alle caratteristiche dell'immobile posseduto nei primi sei mesi dell'esercizio in corso. La seconda rata deve essere versata dal 1° al 16 dicembre, a saldo dell'imposta dovuta per l'intero anno in corso, determinata applicando aliquota e detrazioni nello stesso vigenti. In alternativa il contribuente, entro il 16 giugno, può versare l'imposta complessivamente dovuta in un'unica soluzione, determinandola applicando le condizioni vigenti nello stesso periodo d'imposta.

Il computo dell'imposta da versare è effettuato, per le due rate, al netto della detrazione spettante per l'abitazione principale, che viene quindi proporzionalmente ripartita sulle rate stesse.

Per i contribuenti titolari di diritto di godimento a tempo parziale (cd. multiproprietà), il versamento dell'imposta è effettuato - così come disposto dall'art. 19 della legge n. 388/2000 - dall'amministratore del condominio o della comunione, soggetto autorizzato a prelevare l'importo necessario al pagamento dell'ICI dalle disponibilità finanziarie del condominio, attribuendo le quote al singolo titolare con addebito nel rendiconto annuale.

14.2. Importo minimo

Il contribuente non sarebbe tenuto al pagamento per importi da versare non superiori a euro 2,07 (ossia ad euro 2,00 in relazione a quanto stabilito dal comma 166, art. 1, legge n. 296/2006) od al maggiore importo previsto dal comune ai sensi dell'art. 17, c. 88, della legge 15 maggio 1997, n. 127, come stabilito dall'art. 6, c. 5, del D.L. 31 maggio 1994, n. 330, convertito in legge 27 luglio 1994, n. 473.

Il comma 168 della Finanziaria 2007 (vedasi precedente Tit. I, Cap. IV, par. 4.1), ha disposto, invero, quanto segue: *“Gli enti locali, nel rispetto dei principi posti dall'articolo 25 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, stabiliscono per ciascun tributo di propria competenza gli importi fino a concorrenza dei quali i versamenti non*

sono dovuti o non sono effettuati i rimborsi. In caso di inottemperanza, si applica la disciplina prevista dal medesimo articolo 25 della legge n. 289 del 2002".

Tenuto conto che il citato comma in caso di mancata determinazione in via regolamentare dell'importo minimo rinvia all'art. 25 della legge n. 289/2002, il cui oggetto è, appunto, la riscossione di crediti (di modesto ammontare), la nuova soglia minima dovrebbe intendersi non applicabile al versamento volontario ma, bensì, ai pagamenti conseguenti l'accertamento e la riscossione coattiva, ossia alla riscossione di crediti (cioè, si ricorda, diversamente dal già citato art. 17, c. 88, della legge n. 12/1997, che considera, invece, espressamente, il versamento di importi valutati di modico ammontare).

Tuttavia occorre considerare quanto è stato invece espresso in risposta ad un *question time* in Camera dei Deputati (VI Commissione, 18 luglio 2007, 5-01287): il Ministero dell'economia, tenuto conto di quanto precisato dall'Ufficio per il federalismo fiscale (n. 6372/2007/DPF/UFF del 20 aprile 2007), ha ritenuto implicitamente abrogate le norme contrastanti con le nuove disposizioni del comma 168, fra cui quella recata dall'art. 6, c. 5, del D.L. 31 maggio 1994, n. 330, citato, che, in materia di ICI, fissava gli importi minimi di versamento a 2,07 euro.

Con detta nota viene dunque rilevato che in mancanza di diversa disposizione regolamentare risulta applicabile l'importo di 12 euro: a tale considerazione si reputa pertanto opportuno adeguarsi.

14.3. Modalità di pagamento - Il bollettino di c/c postale

L'imposta dovuta è versata tramite bollettino c/c postale ovvero con le diverse modalità stabilite dal regolamento comunale ai sensi degli artt. 52 e 59 del D.Lgs. n. 446/1997.

Il comma 55 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge n. 248/2006, prevede che l'imposta possa essere liquidata in sede di dichiarazione dei redditi e "può essere versata" con il modello F24 (vedasi il successivo par. 14.3.2).

Con decreto 25 marzo 2009 (in G.U. 30 marzo 2009 n. 74) è stato approvato il nuovo modello di bollettino di c/c postale che deve essere utilizzato per il versamento dell'imposta comunale sugli immobili a favore del comune, in caso di riscossione diretta, dell'agente della riscossione ovvero del diverso soggetto iscritto all'albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. n. 446/1997 che riscuote l'imposta.

Rimandando al citato provvedimento per gli

aspetti di carattere più prettamente tecnico-operativo, si evidenzia che è prevista l'attivazione di un c/c postale per ciascun ente impositore, diversamente da quanto fino ad adesso stabilito. Poste Italiane spa è tenuta alla trasmissione al titolare del c/c (comune per riscossione diretta, altro soggetto in caso di esternalizzazione) delle copie cartacee delle ricevute di accredito ovvero delle immagini dei bollettini postali tramite canale telematico ovvero su apposito CD, distruggendo i certificati di accredito dei bollettini postali.

Il bollettino postale può essere utilizzato per effettuare il versamento ICI anche presso le aziende di credito convenzionate con gli enti impositori o con l'affidatario del servizio di riscossione: la prova del pagamento e del giorno in cui è stato eseguito è data dalla quietanza apposta sul bollettino.

14.3.1. La gestione diretta

La gestione diretta da parte del comune, ossia la riscossione effettuata avvalendosi del servizio tesoreria (unitamente agli altri canali nella diretta disponibilità dell'ente), è e resta una delle possibili forme che l'amministrazione può attivare con apposita deliberazione a carattere regolamentare adottata ai sensi dell'art. 52 citato, anche dopo le modifiche introdotte dal comma 175 della legge n. 296/2006, che ha disposto l'abrogazione delle lett. l) ed n) del comma 1 e degli interi commi 2 e 3 dell'art. 59 del D.Lgs. n. 446/1997.

Tale conclusione è stata fatta propria anche dal Dipartimento per le politiche fiscali del Ministero dell'economia e finanze (nota 31 gennaio 2007, n. 1184), per il quale "l'esercizio della potestà regolamentare dell'individuazione delle modalità di riscossione dell'ICI, non viene in alcun modo compromesso dall'abrogazione della lett. n) dell'art. 59 del D.Lgs. n. 446 del 1997, che si presentava nel contesto dell'art. 59 come una norma di mera elencazione delle varie possibilità che il comune aveva - ed ha tuttora - a disposizione per effettuare la riscossione dell'ICI".

Si rileva, infine, che il comma 173, lett. e), della Finanziaria 2007 ha modificato l'art. 12 del decreto n. 504/1992, in relazione a quanto disposto dal comma 162, prevedendo che siano attivate le procedure di riscossione coattiva per le somme liquidate dal comune per imposta, sanzioni ed interessi, se non versate entro il termine di "60 giorni", in luogo dei 90 giorni previsti fino al 1° gennaio 2007.

14.3.2. La riscossione tramite modello F24

In relazione a quanto previsto dal comma 55 dell'art. 37 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come

convertito in legge n. 248/2006, tra le modalità di riscossione dell'ICI rientra anche il modello F24 che il contribuente può utilizzare per compensare i crediti d'imposta evidenziati in sede di dichiarazione dei redditi.

In attuazione dell'accordo raggiunto in Conferenza Stato-città ed autonomie locali, con provvedimento 26 aprile 2007 del Direttore dell'Agenzia delle entrate (vedasi anche R.M. 26 aprile 2007, n. 76) sono state stabilite le modalità attuative della previsione recate dal citato art. 37, con particolare riferimento agli oneri a carico dei comuni derivanti dall'utilizzazione del modello F24, ed alle modalità di riversamento delle somme agli enti impositori.

Si evidenzia, in particolare, quanto segue:

a) la possibilità per il contribuente di pagare l'ICI in sede di dichiarazione delle imposte sui redditi è operativa a decorrere dal maggio 2007;

b) grazie all'intervento dell'Anci è stato eliminato il rimborso spese all'Agenzia delle entrate da parte dei comuni. Conseguentemente le convenzioni che gli enti hanno già stipulato con l'Agenzia hanno cessato di avere efficacia a partire dal 2 maggio 2007;

c) le somme riscosse sono accreditate presso la tesoreria comunale, il concessionario o l'agente della riscossione, secondo i tempi e le modalità ordinarie previste dagli artt. 21 e 22 del D.Lgs. n. 241/1997;

d) l'Agenzia delle entrate trasmette ai comuni, tramite il sistema SIATEL, un flusso informativo contenente il dettaglio delle informazioni relative alla riscossione dell'imposta, delle sanzioni e degli interessi, secondo la seguente tempistica:

– entro 9 giorni lavorativi dalla riscossione in tutti i casi sia possibile la trasmissione dei dati in via telematica;

– con cadenza mensile, relativamente alle riscossioni elaborate il mese precedente, in tutti i casi non sia possibile la trasmissione in via telematica.

14.4. Persone fisiche non residenti

Le persone fisiche non residenti nello Stato possono effettuare il versamento dell'imposta in unica soluzione, dal 1° al 16 dicembre di ogni anno, con le modalità stabilite con D.M. 13 novembre 1995 (G.U. 20.12.1995, n. 296), previa applicazione degli interessi nella misura del 3% (art. 1, c. 4-bis, D.L. 23.1.1993, n. 16, conv. in legge 24.3.1993, n. 75).

14.5. Versamento da parte di contitolari

Nel caso di contitolarità dei diritti sul medesimo immobile, ciascun contitolare è obbligato ad ef-

fettuare distintamente il versamento dell'imposta, limitatamente alla parte corrispondente alla propria quota di titolarità, fatto salvo che l'ente - nell'esercizio della propria potestà regolamentare di cui all'art. 59, primo comma, lett. i), del D.Lgs. n. 446/1997, riportato al par. 9 al quale si rinvia - consideri comunque validamente eseguito il versamento da parte del contitolare. È stato peraltro ritenuto che nel caso di esecuzione congiunta, anziché disgiunta, del versamento da parte dei diversi contitolari può non essere applicata la connessa sanzione ai sensi dell'art. 6, secondo comma, del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, riconoscendo l'obiettivo incertezza sulle modalità da seguire per effettuare materialmente il versamento in autotassazione (R.M. 30 luglio 1998, n. 95/E).

15. Dichiarazione

15.1. L'obbligo di presentazione

La normativa recata dall'art. 10 del D.Lgs. n. 504/1992, prevede che i soggetti passivi devono dichiarare gli immobili posseduti nel territorio dello Stato, con esclusione di quelli esenti dall'imposta, entro il termine di presentazione della dichiarazione dei redditi relativa all'anno in cui il possesso ha avuto inizio.

La dichiarazione ICI, una volta presentata, ha effetto anche per gli anni successivi sempreché non si verifichino modificazioni dei dati ed elementi dichiarati cui consegua un diverso ammontare dell'imposta dovuta; in tal caso il soggetto interessato è tenuto a denunciare le modificazioni intervenute entro il termine di presentazione della dichiarazione dei redditi relativa all'anno in cui le modificazioni si sono verificate. La variazione di rendita catastale operata su richiesta del contribuente deve essere oggetto di dichiarazione ICI da parte del contribuente (Cass. civ., sez. trib., 4 giugno 2007, n. 12989).

Nel caso di più soggetti passivi tenuti al pagamento dell'imposta su un medesimo immobile può essere presentata dichiarazione congiunta; per gli immobili indicati nell'art. 1117, n. 2) del codice civile oggetto di proprietà comune, cui è attribuita o attribuibile una autonoma rendita catastale, la dichiarazione deve essere presentata dall'amministratore del condominio per conto dei condomini.

La legge n. 296/2006 ha apportato significative modifiche al regime della dichiarazione ICI, innovazioni che vanno lette anche alla luce di quanto disposto dall'art. 37, commi 53 e seguenti, del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge n. 248/2006, per il quale a de-

correre dall'anno 2007 è soppresso l'obbligo di presentazione della dichiarazione ovvero della comunicazione di cui all'art. 59, c. 1, lett. l), del D.Lgs. n. 446/1997.

L'obbligo di presentazione della dichiarazione viene tuttavia fatto salvo (per particolari fattispecie) da quanto disposto dal comma 174, per il quale *“resta fermo l'obbligo di presentazione della dichiarazione nei casi in cui gli elementi rilevanti ai fini dell'imposta dipendano da atti per i quali non sono applicabili le procedure telematiche previste dall'art. 3-bis del decreto legislativo 18 dicembre 1997, n. 463, concernente la disciplina del modello unico informatico”*. Vale la pena ricordare che con D.P.C.M. 6 maggio 2008 (in G.U. 17 luglio 2008, n. 164) è stato disposto che entro il 31 dicembre 2008 il “Modello unico digitale per l'edilizia” doveva essere definito, da approvarsi entro il successivo 31 gennaio 2009.

A partire dal 2008 la dichiarazione ICI deve essere quindi presentata nei casi in cui le modificazioni soggettive ed oggettive che danno luogo ad una diversa determinazione del tributo attengono a riduzioni d'imposta (fabbricati dichiarati inagibili o inabitabili e di fatto non utilizzati), ed in quelli in cui dette modificazioni non sono immediatamente fruibili da parte dei comuni attraverso la consultazione della banca dati catastali (immobili oggetto di atti per i quali non è stato utilizzato il Mui - modello unico informatico). Deve essere inoltre presentata la dichiarazione nelle ulteriori seguenti fattispecie:

- l'immobile è stato oggetto di locazione finanziaria;
- l'immobile è stato oggetto di un atto di concessione amministrativa su aree demaniali;
- l'atto costitutivo, modificativo o traslativo del diritto ha avuto ad oggetto un'area fabbricabile;
- il terreno agricolo è divenuto area fabbricabile o viceversa;
- l'area è divenuta edificabile in seguito alla demolizione del fabbricato;
- l'immobile è assegnato al socio della cooperativa edilizia (non a proprietà indivisa), in via provvisoria;
- l'immobile è assegnato al socio della cooperativa edilizia a proprietà indivisa oppure è variata la destinazione ad abitazione principale dell'alloggio;
- l'immobile è stato concesso in locazione dagli istituti autonomi per le case popolari (IACP) e dagli enti di edilizia residenziale pubblica aventi le stesse finalità, istituiti in attuazione dell'art. 93 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616;

– l'immobile ha perso oppure ha acquistato il diritto all'esenzione o all'esclusione dall'ICI;

– l'immobile ha acquisito oppure ha perso la caratteristica della ruralità;

– per il fabbricato classificabile nel gruppo catastale D, non iscritto in catasto, ovvero iscritto, ma senza attribuzione di rendita, interamente posseduto da imprese e distintamente contabilizzato;

– l'immobile, già censito in catasto in una categoria del gruppo D, interamente posseduto da imprese e distintamente contabilizzato, è stato oggetto di attribuzione di rendita d'ufficio;

– l'immobile è stato oggetto in catasto di dichiarazione di nuova costruzione ovvero di variazione per modifica strutturale oppure per cambio di destinazione d'uso (DOC-FA);

– è intervenuta, relativamente all'immobile, una riunione di usufrutto;

– è intervenuta, relativamente all'immobile, un'estinzione del diritto di enfiteusi o di superficie;

– l'immobile è di interesse storico o artistico;

– le parti comuni dell'edificio indicate nell'art. 1117, n. 2 del Codice civile sono accatastate in via autonoma;

– l'immobile è oggetto di diritti di godimento a tempo parziale di cui al D.Lgs. 9 novembre 1998, n. 427 (multiproprietà);

– l'immobile è posseduto, a titolo di proprietà o di altro diritto reale di godimento, da persone giuridiche, interessate da fusione, incorporazione o scissione;

– si è verificato l'acquisto o la cessazione di un diritto reale sull'immobile per effetto di legge;

– l'immobile è stato oggetto di vendita all'asta giudiziaria;

– l'immobile è stato oggetto di vendita nell'ambito delle procedure di fallimento o di liquidazione coatta amministrativa.

Con D.M. 12 maggio 2009 (in G.U. 18 maggio 2009, n. 113) è stato approvato il modello di dichiarazione ICI per l'anno 2009, da utilizzare per gli adempimenti previsti in materia di riduzione dell'imposta e nei casi in cui le modificazioni soggettive ed oggettive che danno luogo ad una diversa determinazione degli importi dovuti dipendano da atti per i quali, come già precisato, non sono applicabili le procedure telematiche previste dall'art. 3-bis del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 463, concernente la disciplina del modello unico informatico.

15.2. *L'indicazione dei dati ICI nella dichiarazione dei redditi*

I commi 101-104 della legge n. 296/2006, prescrivono che a decorrere dall'anno 2008 nella dichiarazione dei redditi (ai fini Irpef, cioè Unico o mod. 730) presentata dai contribuenti diversi dalle società di capitali, società cooperative e di mutua assicurazione, nonché dagli altri enti commerciali residenti, siano indicati i dati identificativi catastali degli immobili posseduti, nonché l'importo dell'imposta comunale sugli immobili pagata nell'anno precedente. In particolare, a decorrere dall'anno 2008 (dunque a partire dalla dichiarazione Irpef riferita all'anno d'imposta 2007), per ciascun fabbricato devono essere indicati:

1) oltre all'indirizzo, l'identificativo catastale dello stesso (costituito dal codice del comune, dal foglio, dalla sezione, dalla particella e dal subalterno). Nelle dichiarazioni da presentare negli anni successivi (cioè dal 2009 in poi) l'obbligo di indicare questi dati sussiste nel solo caso in cui sia intervenuta variazione (anche ad uno solo di essi);

2) l'importo dell'ICI pagata nell'anno precedente. Il comma 102 reca disposizioni simili per gli altri soggetti passivi non considerati sopra: le società per azioni e in accomandita per azioni, le società a responsabilità limitata, le società cooperative e le società di mutua assicurazione residenti nel territorio dello Stato, gli enti pubblici e privati, diversi dalle società, residenti nel territorio dello Stato, aventi per oggetto esclusivo o principale l'esercizio di attività commerciali. Questi soggetti devono riportare - nella dichiarazione dei redditi relativa ai periodi di imposta in corso al 31 dicembre 2007 - tutte le indicazioni utili ai fini del trattamento dell'ICI. Anche per tali tipologie di soggetti nelle dichiarazioni dei redditi relative ai periodi d'imposta successivi a quello in corso al 31 dicembre 2007, tali indicazioni dovranno essere riportate solo ove intervenga variazione relativa anche ad una sola di esse.

Ad ogni modo già nelle dichiarazioni dei redditi prodotti nel 2006, e quindi presentate nel 2007, nel quadro relativo ad ogni immobile deve essere indicato l'importo dell'ICI dovuta per l'anno precedente (cfr. c. 104).

Correlativamente il comma 103 stabilisce che in sede di controllo automatico (liquidazione) delle dichiarazioni dei redditi ex art. 36-bis, D.P.R. n. 600/1973, l'Erario verifica il versamento dell'ICI relativo a ciascun immobile, comunicandone l'esito al competente comune. Tale previsione si ricollega, in tutta evidenza, a quella recata dal D.L. n. 223/2006 che consente al contribuente di

liquidare l'imposta in sede di dichiarazione dei redditi e di versare il dovuto a mezzo del modello F24.

15.3. *Fabbricati compresi in procedure fallimentari*

Per gli immobili compresi nel fallimento o nella liquidazione coatta amministrativa il curatore o il commissario liquidatore, entro novanta giorni dalla data della loro nomina, devono presentare al comune di ubicazione degli immobili una dichiarazione attestante l'avvio della procedura. Detti soggetti sono altresì tenuti al versamento dell'imposta dovuta per il periodo di durata dell'intera procedura concorsuale, entro il termine di tre mesi dalla data del decreto di trasferimento degli immobili.

È stato conseguentemente abrogato il comma 6 dell'art. 10 del D.Lgs. n. 504/1992.

15.4. *Successione mortis causa*

L'art. 15, c. 2, della legge 18 ottobre 2001, n. 383, ha stabilito che per gli immobili inclusi nella dichiarazione di successione l'erede od i legatari non sono obbligati a presentare la dichiarazione ICI al comune, in quanto le informazioni allo stesso necessarie per procedere all'aggiornamento dei dati afferenti gli immobili in questione, devono essergli trasmesse dall'ufficio territoriale dell'Agenzia delle entrate al quale è stata presentata la dichiarazione di successione. Occorre rilevare che la predetta innovazione non comporta - in caso di inadempimento del contribuente - l'applicazione del concorso di violazioni (concorso formale eterogeneo) ex art. 12, D.Lgs. n. 472/1997, dato che quest'ultima si applica «separatamente rispetto ai tributi erariali e ai tributi di ciascun altro ente impositore».

15.5. *Omessa od infedele dichiarazione per più immobili e per più annualità*

Ai fini ICI la dichiarazione relativa deve riguardare tutte le unità immobiliari suscettibili di individuare imposizione possedute dal soggetto dichiarante, per cui la nozione di omissione della dichiarazione va definita non con riferimento al documento materiale in sé ma al suo contenuto concreto: l'omessa indicazione in denuncia di un'unità immobiliare, pertanto, determina una corrispondente omissione di dichiarazione.

Sulla base di tali considerazioni la Suprema Corte (sez. trib., sentenza 16 gennaio 2009, n. 932) ha affermato il principio secondo cui, ai sensi ed ai fini del combinato disposto dagli artt. 10 e 14 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, la dichiarazione (come l'eventuale denuncia delle successi-

ve variazioni) deve essere effettuata per ciascuna unità immobiliare soggetta all'imposta comunale e l'omessa indicazione (o denuncia di afferente variazione) di una qualche unità immobiliare costituisce omessa dichiarazione per ciascuna delle unità non dichiarate o non denunciate e non già mera infedeltà della dichiarazione presentata per altre unità.

In relazione all'omissione od infedele dichiarazione/denuncia del contribuente, con violazione seguita per più annualità, la Corte di Cassazione, nella medesima sentenza, ha espresso un punto fermo che deve adesso conformare le diverse interpretazioni sostenute ed i conseguenti comportamenti tenuti dalle amministrazioni locali al riguardo: «La condotta omissiva detta, come naturale, sorge con l'inutile scadere del termine ("di presentazione della dichiarazione dei redditi") fissato per l'adempimento. La stessa, però, non può considerarsi esaurita (effetto istantaneo) al momento del suo sorgere ma deve ritenersi persistente (effetto permanente) finché perdura l'inosservanza non essendo, né logicamente né giuridicamente, vietato o, comunque, inutile l'adempimento tardivo, ovverossia la presentazione della "dichiarazione" (o della "denuncia") anche dopo la scadenza del termine. La disposizione in esame, infatti, attribuisce alla "dichiarazione... effetto anche per gli anni successivi" (cd. "dichiarazione ultrattiva", sulla quale cfr. Cass., trib., 20 maggio 2005, n. 10639): tale specifico "effetto" (prodotto sempre che non siano intervenute "modificazioni" incidenti sull'ammontare dell'imposta), come ovvio, può derivare soltanto da una dichiarazione presentata e non già da una dichiarazione omessa. Di conseguenza logica (risultando altrimenti gli "anni successivi" comunque privi di dichiarazione) l'obbligo di presentazione della dichiarazione "per gli anni successivi", tenuto conto del disposto dell'art. 10, comma 1 ("l'imposta è dovuta... per anni solari"), può e deve ritenersi insussistente unicamente quando la dichiarazione sia stata presentata per un anno precedente, e sempre che non siano intervenute variazioni capaci di determinare una imposta diversa. Tanto evidenzia il permanere, comunque, dell'obbligo di dichiarazione anche successivamente alla scadenza del limite di tempo fissato dal legislatore con riferimento a quello di "presentazione della dichiarazione dei redditi relativa all'anno in cui il possesso ha avuto inizio"».

La mancata od infedele dichiarazione/denuncia ICI deve quindi essere sanzionata dall'esercizio in cui si è verificata la violazione e per ciascuna annualità successiva fino a quella nella quale sono emessi gli avvisi di accertamento.

16. Sanzioni amministrative pecuniarie

Le sanzioni amministrative previste per le violazioni alla normativa in materia di imposta comunale sugli immobili sono applicate conformemente alla disciplina generale di cui al D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, e successive modifiche. Nella tabella posta al termine del presente capitolo sono indicate le sanzioni stabilite dall'art. 14 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 473.

Le sanzioni indicate per le violazioni di cui alle lett. c), d), e) ed f) sono ridotte ad un quarto se entro il termine per ricorrere alle commissioni tributarie interviene adesione del contribuente con il pagamento dell'imposta, se dovuta, e della sanzione stessa.

17. Riscossione coattiva

Le somme liquidate dal comune per imposta, sanzioni ed interessi, devono essere versate entro 60 giorni dalla notificazione dell'avviso di accertamento. Il comune deve allegare al provvedimento notificato al contribuente il bollettino conforme al modello approvato con D.M. 4 dicembre 2001 (in s.o. n. 272 alla G.U. 18 dicembre 2001).

Trascorso inutilmente tale termine, le somme dovute possono essere riscosse coattivamente mediante ruolo ovvero a mezzo ingiunzione fiscale. Il titolo esecutivo deve essere notificato al contribuente entro il 31 dicembre del terzo anno successivo a quello nel quale l'accertamento è divenuto definitivo.

18. Il gettito destinabile al potenziamento degli uffici tributari

Il comma 57 dell'art. 3 della legge n. 662/1996 ha disposto che una percentuale del gettito dell'imposta comunale sugli immobili «può essere destinata al potenziamento degli uffici tributari del comune» per il miglioramento dei supporti tecnici ed informatici dagli stessi autorizzati, per la formazione dei dipendenti di tali unità organizzative e per il potenziamento degli organici delle stesse, con deliberazione da adottare facoltativamente ogni anno da parte della Giunta comunale. L'art. 59, primo comma, lett. p), del D.Lgs. n. 446/1997, consente di prevedere, nell'esercizio della potestà regolamentare comunale, l'attribuzione di compensi incentivanti al personale addetto agli uffici tributari in aggiunta ai fondi contrattualmente prestabiliti.

L'incentivazione spetta anche ai dipendenti assunti con contratto a termine che svolgano le attività di accertamento ICI (Aran, quesito V6.32 del 8.1.2003), compatibilmente con quanto indicato nello stesso contratto.

In merito ai compensi incentivanti occorre precisare che tali risorse confluiscono nel fondo di cui all'art. 15 del CCNL 1° aprile 1999, in base al comma 1, lett. k), dello stesso articolo, da utilizzare secondo la disciplina dell'art. 17 del medesimo CCNL. L'art. 4, comma 3 del CCNL del 5 ottobre 2001 ha, infatti, chiarito che tale disciplina riguarda anche le risorse derivanti dall'applicazione dell'art. 3, comma 57 della legge n. 662/1996 e dall'art. 59, c. 1, lett. p) del D.Lgs. n. 446/1997. L'Aran (quesito V6.34 del 24.3.2003) ha precisato che se il comune non esercita la facoltà riconosciutagli dall'art. 59 non vi sono risorse da far confluire nel fondo per gli incentivi ICI; analogamente, se è stata abrogata la norma regolamentare in base alla quale dette

risorse sono confluite nel fondo, per le attività di recupero ICI successive alla sua abrogazione non è più consentito corrispondere i compensi incentivanti perché è venuta meno l'autorizzazione alla spesa.

La stessa Aran (quesito V6.30 del 4.11.2002), con posizione del tutto condivisibile, ha precisato che quando specifiche disposizioni di legge prevedono incentivi a favore del personale, ivi comprese le risorse di cui trattasi, devono intendersi al lordo di ogni onere a carico dell'ente, anche alla luce di quanto espresso dal Ministero dell'economia e delle finanze, nella circolare n. 19 del 24 aprile 2002 "Monitoraggio della spesa pubblica del personale, conto annuale e relazione sulla gestione. Esercizio 2001" (G.U. 13.6.2002, n. 124).

ICI - Imposta comunale sugli Immobili
(art. 14, D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504)

VIOLAZIONE	SANZIONE
Omesso versamento dell'imposta	30% dell'imposta non versata (art. 13, commi 1 e 2, D.Lgs. 18.12.1997, n. 471)
Tardivo versamento dell'imposta	30% dell'imposta tardivamente versata, ridotta: - al 2,5% se il versamento è effettuato entro 30 giorni; - al 3% se il versamento è effettuato entro i termini di cui all'art. 13, c. 1, lett. b), D.Lgs. 18.12.1997, n. 472
Omessa presentazione della denuncia	Dal 100% al 200% del tributo dovuto, importo minimo euro 51 (comma 1)
Tardiva presentazione della denuncia	8,33% se presentata entro 90 giorni (art. 13, c. 1, lett. c), D.Lgs. 18.12.1997, n. 472)
Denuncia infedele	Dal 50% al 100% della maggiore imposta dovuta (comma 2), ridotta al 5% se regolarizzata avviene entro i termini di cui all'art. 13, c. 1, lett. b), D.Lgs. 18.12.1997, n. 472

Cap. II
L'imposta di scopo

1. Istituzione

A decorrere dal 1° gennaio 2007 i comuni possono deliberare (fermo restando quanto indicato nel precedente Tit. II, Cap. II, par. 3), con regolamento adottato ai sensi dell'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, l'istituzione di un'imposta di scopo destinata esclusivamente alla parziale copertura delle spese per la realizzazione di opere pubbliche, ai sensi dei commi 145 e successivi della legge 27 dicembre 2006 (Finanziaria 2007). L'introduzione di un'entrata tributaria per il finanziamento di specifici interventi sul territorio può essere considerata, in via generale, un

elemento positivo per l'autonomia fiscale degli enti, sia in termini di flessibilità impositiva che per il gettito che dalla stessa può essere ricavato. Tuttavia non si può non rilevare che le modalità applicative definite dal legislatore riducono l'imposta di scopo ad una sorta di "sovrimposta ICI" con gettito a destinazione vincolata, con evidenti limitazioni della sua utilità effettiva. Si può rilevare che trattasi di imposta (sebbene sussistano alcuni caratteri di tassa) il cui gettito è destinato al cofinanziamento della realizzazione di un'opera pubblica: per sua stessa natura, dunque, deve trattarsi di un prelievo efficiente, nel senso "economico" (di politica economica), ossia deve corrispondere ad un investimento che è considerato significativamente utile ai fini del benessere locale, perché altrimenti verrà perce-

pita dai contribuenti come un'imposizione non necessaria e cioè "inefficiente", ovvero inutile. Tali elementi, ad avviso di chi scrive, unitamente a quelli che determinano il piano economico dell'opera, devono risultare in sede di istituzione dell'imposta.

2. Opere finanziabili con il gettito dell'imposta

Le opere pubbliche per la cui realizzazione può essere istituita l'imposta di scopo sono individuate, in modo tassativo (cfr. Ufficio per il federalismo fiscale, ris. 8 ottobre 2007, n. 3/DPF) nello stesso regolamento istitutivo tra le seguenti:

- a) opere per il trasporto pubblico urbano;
- b) opere viarie, con l'esclusione della manutenzione straordinaria ed ordinaria delle opere esistenti;
- c) opere particolarmente significative di arredo urbano e di maggior decoro dei luoghi;
- d) opere di sistemazione di aree dedicate a parchi e giardini;
- e) opere di realizzazione di parcheggi pubblici;
- f) opere di restauro;
- g) opere di conservazione dei beni artistici e architettonici;
- h) opere relative a nuovi spazi per eventi e attività culturali, allestimenti museali e biblioteche;
- i) opere di realizzazione e manutenzione straordinaria dell'edilizia scolastica.

Il gettito complessivo dell'imposta non può essere superiore al 30 per cento dell'ammontare della spesa dell'opera pubblica da realizzare.

3. Modalità applicative

L'imposta è dovuta, in relazione alla stessa opera pubblica, per un periodo massimo di cinque anni ed è determinata applicando alla base imponibile dell'imposta comunale sugli immobili un'aliquota nella misura massima dello 0,5 per mille. Si tratta, in buona sostanza, di un prelievo che colpisce la stessa base imponibile ICI, venendosi a qualificare similmente ad una addizionale all'imposta sugli immobili, con gettito vincolato. Si rileva, in tal senso, che è espressamente previsto che per la disciplina dell'imposta si applicano le disposizioni vigenti in materia di ICI.

Con il regolamento che istituisce l'imposta sono inoltre stabiliti i seguenti elementi:

- a) l'opera pubblica da realizzare;
- b) l'ammontare della spesa da finanziare;
- c) l'aliquota di imposta;
- d) l'applicazione di esenzioni, riduzioni o detrazioni in favore di determinate categorie di soggetti, in relazione all'esistenza di particolari

situazioni sociali o reddituali, con particolare riferimento ai soggetti che già godono di esenzioni o di riduzioni ai fini del versamento dell'imposta comunale sugli immobili sulla prima casa e ai soggetti con reddito inferiore a 20.000 euro;

- e) le modalità di versamento degli importi dovuti.

Nel caso di mancato inizio dell'opera pubblica entro due anni dalla data prevista dal progetto esecutivo il comune è tenuto al rimborso dei versamenti effettuati dai contribuenti entro i due anni successivi.

Con D.M. 25 marzo 2009 (in G.U. 31 marzo 2009, n. 75) è stato approvato il modello di bollettino di c/c postale per il versamento dell'imposta. Il comune e l'affidatario del servizio di riscossione devono provvedere a far stampare, a proprie spese, un congruo numero di bollettini assicurandone la disponibilità gratuita presso i propri uffici e gli uffici postali ubicati nel proprio territorio.

Cap. III

L'imposta sulla pubblicità ed i diritti per le pubbliche affissioni

Sezione I - Disposizioni generali

1. La disciplina legislativa

La pubblicità esterna e le pubbliche affissioni sono soggette, rispettivamente, ad un'imposta e ad un diritto dovuti al comune nel cui territorio sono effettuate.

Restano escluse dalla disciplina in esame la pubblicità editoriale, radiofonica e radiotelevisiva, che non rientrano nell'ambito di applicazione del tributo comunale.

La disciplina dell'imposta comunale sulla pubblicità e del diritto sulle pubbliche affissioni è stabilita con il D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507.

L'art. 62 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, ha attribuito all'ente la facoltà di escludere l'applicazione, nel proprio territorio, dell'imposta sottoponendo le iniziative pubblicitarie che incidono sull'arredo urbano o sull'ambiente ad un regime autorizzatorio, assoggettandole al pagamento di un canone in base a tariffa. La disciplina per l'applicazione del predetto canone è esaminata in altra parte della Guida alla quale si rinvia.

2. Classificazione dei comuni

I comuni sono suddivisi, in base alla popolazione residente al 31 dicembre del penultimo anno precedente quello in corso, quale risulta dai dati

pubblicati dall'I.S.T.A.T., nelle seguenti cinque classi:

<i>Classe</i>	<i>Comuni - popolazione</i>
I	con oltre 500.000 abitanti
II	da oltre 100.000 fino a 500.000
III	da oltre 30.000 fino a 100.000
IV	da oltre 10.000 fino a 30.000
V	fino a 10.000 abitanti

I comuni capoluogo di provincia non possono comunque essere collocati in una classe inferiore alla terza.

La classificazione suddetta si applica per la determinazione delle tariffe dell'imposta sulla pubblicità, del diritto per le affissioni (art. 2) e della Tosap.

3. Il regolamento

Il comune deve essere dotato di apposito regolamento per l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e per l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni.

Nel disciplinare l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e l'effettuazione del servizio delle pubbliche affissioni, nonché la tipologia e la quantità dei mezzi pubblicitari e le procedure per ottenere le relative autorizzazioni all'installazione, l'ente, oltre a valutare le esigenze di pubblico interesse, deve necessariamente tenere conto delle disposizioni stabilite nelle leggi vigenti e dei principi generali dell'ordinamento, con particolare riferimento alle prescrizioni del Codice della strada. Il Ministero delle finanze (R.M. 11.7.2000, n. 108/E), ha ricordato che dal combinato disposto degli artt. 23 del D.Lgs. n. 285/1992, e da 47 a 59 del D.P.R. 16 settembre 1992, n. 495, emergono, accanto ad espressi divieti, numerose prescrizioni di carattere generale, il cui rispetto deve essere assicurato dall'ente locale sia nel momento della predisposizione del regolamento, che al rilascio dell'autorizzazione per la collocazione di cartelli ed altri mezzi pubblicitari sul territorio comunale.

Nell'ambito della disciplina regolamentare dell'imposta deve comprendersi anche il cd. *piano degli impianti* concernente, in buona sostanza, l'individuazione cartografica (da effettuarsi con mezzi cartacei e/o informatici) delle ubicazioni delle installazioni dei vari mezzi pubblicitari, sia effettive che potenziali ovvero disponibili, come precisato nel successivo paragrafo.

3.1. Disciplina della pubblicità

Il regolamento disciplina le modalità di effettuazione della pubblicità e può stabilire limitazioni e divieti per particolari forme pubblicitarie in relazione ad esigenze di pubblico interesse.

Il regolamento deve essere coordinato con le disposizioni del Codice della strada e del regolamento per la sua esecuzione, relative alla esposizione di mezzi pubblicitari visibili da strade pubbliche e per le forme pubblicitarie consentite sui veicoli e sulle stesse aree di circolazione stradale.

Il regolamento determina la tipologia e la quantità degli impianti pubblicitari, le modalità per l'autorizzazione all'installazione ed i criteri per la realizzazione del *piano generale degli impianti*.

Nel piano sono definite le caratteristiche dei mezzi pubblicitari e le zone nelle quali, a seconda delle tipologie, ne è o può esserne autorizzata l'installazione, le dimensioni massime, le limitazioni ed i divieti e le norme per la disciplina degli impianti esistenti.

3.2. Disciplina delle affissioni

Secondo i criteri fissati dal regolamento il piano generale degli impianti deve stabilire la ripartizione della superficie degli impianti pubblici da destinare:

- a) alle affissioni di natura istituzionale, sociale o comunque prive di rilevanza economica;
- b) alle affissioni di natura commerciale.

Il regolamento definisce inoltre la superficie degli impianti da attribuire a soggetti privati, diversi dal concessionario del pubblico servizio, per l'effettuazione di affissioni dirette.

È stato ritenuto che il regolamento possa legittimamente prevedere la possibilità di affidare a soggetti privati la materiale affissione dei manifesti, l'installazione e manutenzione dei relativi impianti (R.M. 7.6.1994, n. 7/5185). L'affissione diretta da parte degli interessati deve comunque essere specificatamente autorizzata dal comune con un provvedimento ad hoc, con il quale deve essere valutata non solo la compatibilità dell'affissione con l'igiene pubblica e con l'estetica cittadina, ma soprattutto i molteplici interessi connessi e, in particolare, quelle considerazioni economiche e la visione complessiva del servizio pubbliche affissioni per soddisfare, nel modo migliore, l'interesse della collettività (Cons. Stato, sez. V, 4 maggio 2001, n. 2512).

Ciò anche in considerazione del fatto che le affissioni (anche per conto terzi) effettuate da privati su spazi propri esulano dai limiti relativi agli impianti destinati alle pubbliche affissioni (cfr. C.d.S., sez. V, 2 dicembre 2002, n. 6621).

3.3. Categorie territoriali

Per l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità e del diritto sulle pubbliche affissioni (limitata-

mente alle affissioni commerciali) i comuni possono, con il regolamento, suddividere le località del proprio territorio in due categorie in relazione alla loro importanza, applicando alla categoria speciale una maggiorazione fino al 150% della tariffa normale.

Il regolamento deve specificare le località comprese nella categoria speciale, la cui superficie totale non può superare il 35% di quella complessiva del centro abitato, delimitato con deliberazione della giunta comunale in applicazione dell'art. 4 del Codice della strada emanato con il D.Lgs. n. 285/1992.

Il comune nella scelta delle località da comprendere nella categoria speciale deve attenersi al criterio dell'importanza delle stesse ai fini pubblicitari (R.M. n. 31/E/9176 del 17 febbraio 1996).

La superficie degli impianti per le pubbliche affissioni installati nella categoria speciale non può essere superiore alla metà di quella complessiva.

Entro il termine per l'approvazione del bilancio di previsione può essere deliberata la nuova misura della maggiorazione da applicare alle tariffe della categoria speciale per l'anno successivo, entro il limite del 150% della tariffa normale stabilita dalla legge; nel caso in cui non siano deliberate modifiche continue ad applicarsi la maggiorazione già in vigore.

4. Tariffe

La deliberazione delle tariffe dell'imposta sulla pubblicità e del diritto sulle affissioni dev'essere adottata entro il 31 marzo di ogni anno e si applicano a decorrere dal 1° gennaio del medesimo anno d'imposizione, come innovato dall'art. 10 della legge 28 dicembre 2001, n. 448. In caso di mancata adozione della deliberazione, le tariffe precedentemente in vigore si intendono prorogate di anno in anno senza necessità di adottare alcun provvedimento da parte del comune.

Per ciò che concerne le tariffe indicate dal capo I del D.Lgs. n. 507/1993, è utile ricordare che la prima rideterminazione della tariffa è avvenuta con D.P.C.M. 16 febbraio 2001 (in G.U. 17 aprile 2001, n. 89), il cui art. 2 dispone che le nuove misure si applicavano a decorrere dal 1° marzo 2001. Tuttavia, in considerazione dei principi di cui all'art. 3 dello Statuto dei diritti del contribuente, tale aumento deve ritenersi applicabile a decorrere dalla data di pubblicazione in G.U. del provvedimento, in quanto avvenuta successivamente. Tale interpretazione ha trovato autorevole conferma nell'ordinanza 18 settembre 2001, n. 5206 della IV sezione del Consiglio di Stato,

per la quale gli aumenti delle tariffe contenute nel citato decreto non possono essere applicati retroattivamente ma, anzi, trovare recepimento in un'apposita deliberazione comunale che entra in vigore il 1° gennaio dell'anno successivo a quella in cui è divenuta esecutiva.

Con l'art. 11, comma 10, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, è stata attribuita agli enti la facoltà di aumentare le tariffe ed i diritti di cui al capo I del D.Lgs. n. 507/1993, fino ad un massimo del 20% a decorrere dal 1° gennaio 1998, e fino al 50% a decorrere dal 1° gennaio 2000 per le superfici superiori al metro quadrato. Come precisato dal Ministero delle finanze con circolare 5 febbraio 2001, n. 1/FL, tali limiti non sono peraltro cumulabili, nel senso che il secondo deve essere applicato sulle misure base indicate dal decreto, e non su queste ultime ulteriormente aumentate del 20%.

4.1. Maggiorazione per le categorie speciali

Per effetto della modifica introdotta dall'art. 10, primo comma, lett. b), della legge n. 448/2001, tutti i comuni - e non solo quelli delle prime tre classi - con l'approvazione delle tariffe possono deliberare l'eventuale applicazione e la misura della maggiorazione da applicare alle stesse per la pubblicità e le affissioni effettuate nelle località classificate nella categoria speciale di cui al par. 2.3.3..

Con R.M. 21 febbraio 1995, n. 36/E, è stato precisato che è fondata l'applicazione da parte dei comuni della maggiorazione prevista dal proprio regolamento per le affissioni effettuate in località comprese nella categoria speciale quando il messaggio viene diffuso, indipendentemente dal soggetto interessato, allo scopo di promuovere la domanda di beni e servizi o di migliorare l'immagine del soggetto pubblicizzato. Solo in tale ipotesi l'art. 4 del D.Lgs. n. 507/1993 consente l'applicazione della maggiorazione al diritto per le pubbliche affissioni.

4.2. Maggiorazione nei comuni turistici

I comuni che hanno rilevanti flussi turistici, desumibili da oggettivi indici di ricettività, con apposita disposizione inserita nel regolamento possono applicare, per un periodo complessivo nel corso dell'anno non superiore a 4 mesi, una maggiorazione fino al 50% per la pubblicità di cui agli articoli:

- 12, c. 2: pubblicità ordinaria di durata non superiore a 3 mesi;
- 14, c. 2: pubblicità con mezzi luminosi di durata non superiore a tre mesi effettuata per conto altrui;

– 14, c. 3: pubblicità con mezzi luminosi effettuata per conto proprio;

– 14, c. 4 e 5: pubblicità con proiezioni e diapositive;

– 15: pubblicità varia.

La maggiorazione per la “stagione turistica” si applica anche alle tariffe delle affissioni a carattere commerciale (art. 3, c. 6).

Le maggiorazioni d'imposta a qualunque titolo previste sono cumulabili e devono essere applicate alla tariffa base, mentre le riduzioni, invece, non possono essere sommate.

5. Sanzioni applicabili

5.1. Sanzioni amministrative tributarie

Le sanzioni amministrative previste per le violazioni alla normativa in materia di imposta sulla pubblicità sono applicate conformemente alla disciplina generale di cui al D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472; nella tabella al termine della presente sezione sono indicate le sanzioni stabilite dall'art. 23 del D.Lgs. n. 507/1993, sia nella sua veste originaria che nel testo ora vigente, così come sostituito dall'art. 12 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 473.

I proventi delle sanzioni amministrative sono devoluti al comune e destinati al potenziamento ed al miglioramento del servizio e dell'impiantistica comunale, nonché alla redazione ed all'aggiornamento del piano generale degli impianti pubblicitari.

5.2. Pubblicità abusiva - Sanzioni amministrative

Ferma restando l'applicazione, ove dovuta, delle sanzioni amministrative a carattere tributario, in caso di inosservanza delle norme legislative e regolamentari che disciplinano l'effettuazione della pubblicità e l'utilizzo dei mezzi pubblicitari:

- in caso di collocazione di cartelli, insegne di esercizio o altri mezzi pubblicitari privi di autorizzazione o comunque in contrasto con quanto disposto dall'art. 23, primo comma, l'ente diffida l'autore della violazione e il proprietario o il possessore del suolo privato, a rimuovere il mezzo pubblicitario a loro spese entro e non oltre dieci giorni dalla data di comunicazione dell'atto. Decorso il suddetto termine l'ente provvede ad effettuare la rimozione del mezzo pubblicitario e alla sua custodia ponendo i relativi oneri a carico dell'autore della violazione e, in via tra loro solidale, del proprietario o possessore del suolo;
- nel caso in cui l'installazione dei cartelli, delle insegne di esercizio o di altri mezzi pubblicitari

sia realizzata su suolo demaniale ovvero rientrando nel patrimonio degli enti proprietari delle strade, o nel caso in cui la loro ubicazione lungo le strade e le fasce di pertinenza costituisca pericolo per la circolazione, in quanto in contrasto con le disposizioni contenute nel regolamento, l'ente proprietario esegue senza indugio la rimozione del mezzo pubblicitario. Successivamente alla rimozione l'ente proprietario trasmette la nota delle spese sostenute al Prefetto, che emette ordinanza - ingiunzione di pagamento. Tale ordinanza costituisce titolo esecutivo ai sensi di legge.

In caso di violazioni alle norme contenute nel Codice della strada, nel suo regolamento di esecuzione od alle prescrizioni recate dall'autorizzazione che consente l'apposizione del mezzo pubblicitario, si rendono applicabili le procedure e le sanzioni di cui agli artt. 23 del predetto Codice, e 56 del D.P.R. n. 495/1992.

Si ritiene utile ricordare che l'art. 32, c. 5, della legge 17 maggio 1999, n. 144, come modificato dall'art. 145, c. 57, della legge n. 388/2000, prevede la destinazione di una quota pari al 5 per cento delle somme stanziare per l'attuazione del Piano nazionale della sicurezza stradale, od interventi volti alla repressione dell'abusivismo pubblicitario e al miglioramento dell'impiantistica pubblicitaria sulle strade, di cui al citato art. 23.

Per le violazioni alle norme regolamentari comunali relative all'effettuazione della pubblicità ed all'installazione dei mezzi pubblicitari, l'art. 29 del D.Lgs. n. 507/1993, stabilisce l'applicazione della sanzione da euro 206 a euro 1549, con notificazione agli interessati, entro centocinquanta giorni dall'accertamento, degli estremi delle violazioni riportati in apposito verbale. Il comune dispone altresì la rimozione degli impianti pubblicitari abusivi facendone menzione nel suddetto verbale; in caso di inottemperanza all'ordine di rimozione entro il termine stabilito, il comune provvede d'ufficio, addebitando ai responsabili le spese sostenute.

Il comune, o il concessionario del servizio, può effettuare, indipendentemente dalla procedura di rimozione degli impianti e dall'applicazione delle predette sanzioni, l'immediata copertura della pubblicità abusiva in modo che sia privata di efficacia pubblicitaria, ovvero la rimozione delle affissioni abusive, con successiva notifica di apposito avviso secondo le modalità previste dall'art. 10 del decreto.

I mezzi pubblicitari esposti abusivamente possono, con ordinanza del sindaco, essere sequestrati a garanzia del pagamento delle spese di rimozione e di custodia, nonché dell'imposta e dell'am-

montare delle relative soprattasse ed interessi; nella medesima ordinanza deve essere stabilito un termine entro il quale gli interessi possono chiedere la restituzione del materiale sequestrato previo versamento di una congrua cauzione stabilita nella ordinanza stessa.

Con R.M. n. 69/E dell'8 maggio 1996 è stato precisato che nel caso di affidamento del servizio al concessionario quest'ultimo può provvedere a comminare soltanto sanzioni di carattere tributario, limitandosi a trasmettere ai competenti organi di polizia municipale ogni comunicazione relativa all'accertamento di violazioni che possono dar luogo all'irrogazione di sanzioni amministrative. Tuttavia, il comune ha facoltà di chiedere al concessionario delle pubbliche affissioni di svolgere servizi aggiuntivi, strumentali alla repressione dell'abusivismo pubblicitario e al miglioramento dell'impiantistica (art. 18, c. 3-bis, D.Lgs. n. 507/1993).

Nel caso di recidiva nell'utilizzazione di mezzi pubblicitari in violazione delle norme di legge e del regolamento comunale, l'autorità che ha rilasciato l'autorizzazione per l'esercizio dell'attività di vendita in sede fissa, su area pubblica nonché per l'esercizio dell'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande dispone, previa diffida, la sospensione dell'attività per un periodo non superiore a tre giorni, così come stabilito dall'art. 6 della legge 25 marzo 1997, n. 77.

6. La sanatoria delle violazioni affissioni politiche

Le violazioni ripetute e continuate delle norme in materia di affissioni e pubblicità commesse nel periodo compreso dal 1° gennaio 2005 fino al 1° marzo 2009 (data di entrata in vigore della legge n. 14/2009), mediante affissioni di manifesti politici ovvero di striscioni e mezzi simili, potevano essere definite in qualunque ordine e grado di giudizio, nonché in sede di riscossione delle somme eventualmente iscritte a titolo sanzionatorio, mediante il versamento, a carico del committente responsabile, di una imposta pari, per il complesso delle violazioni commesse e ripetute, a 1.000 euro per anno e per provincia.

La nuova sanatoria disposta dall'art. 42-bis del D.L. 30 dicembre 2008, n. 207, come convertito in legge n. 14/2009, segue molte altre avvenute in anni precedenti.

Il versamento doveva essere effettuato, a pena di decadenza dal beneficio di cui al citato art. 42-bis, entro il 31 marzo 2009, a favore della tesoreria del comune competente o della provincia qualora le violazioni siano state compiute in più

di un comune della stessa provincia. In tal caso la provincia provvede al ristoro, proporzionato al valore delle violazioni accertate, ai comuni interessati, ai quali compete l'obbligo di inoltrare alla provincia la relativa richiesta entro il 30 settembre 2009. In caso di mancata richiesta da parte dei comuni, la provincia destinerà le entrate al settore ecologia.

La definizione non dà luogo ad alcun diritto al rimborso di somme eventualmente già riscosse a titolo di sanzioni per le predette violazioni.

7. La lotta all'abusivismo pubblicitario

7.1. Le misure della Finanziaria 2007

L'art. 1, c. 157, della legge n. 296/2006, ha introdotto il nuovo art. 20.1 nel decreto n. 507/1993, affinché non siano a carico dei bilanci comunali gli oneri derivanti dalla rimozione dei manifesti affissi in violazione delle disposizioni vigenti. È stato quindi previsto che, a decorrere dal 1° gennaio 2007, detti oneri *“sono a carico dei soggetti per conto dei quali gli stessi sono stati affissi, salvo prova contraria”*.

Nello stesso senso, e più in generale per contrastare il fenomeno delle affissioni abusive:

a) il comma 176 della stessa Finanziaria 2007 ha disposto l'abrogazione:

- del comma 2-bis dell'art. 6, del comma 1-bis dell'art. 20, dell'art. 20-bis, del comma 4-bis dell'art. 23 e del comma 5-ter dell'art. 24 del decreto n. 507;

- del comma 13-quinquies dell'art. 23 Codice della strada;

- del terzo comma dell'art. 6 ed il quarto comma dell'art. 8 della legge 4 aprile 1956, n. 212;

introdotti dai commi 480 e 481 della legge n. 311/2004 (Finanziaria 2005);

b) si devono intendere le modifiche apportate dal successivo comma 178 al terzo comma dell'art. 15 della legge n. 515/1993, per le quali le spese sostenute dal comune per la rimozione della propaganda elettorale abusiva nelle forme di scritte o affissioni murali e di volantinaggio sono a carico, in solido, dell'esecutore materiale e del committente responsabile.

7.2. Il piano comunale per la repressione dell'abusivismo

L'art. 10 della legge n. 448/2001 (legge finanziaria 2002), ha previsto l'adozione di un piano comunale per la repressione dell'abusivismo pubblicitario e di recupero e riqualificazione territoriale, con interventi di arredo urbano.

Nel contesto attuativo del piano devono essere

adottate misure di definizione bonaria degli accertamenti e contenziosi inerenti l'imposta sulla pubblicità, che tendono a favorire l'emersione volontaria dell'abusivismo, anche attraverso l'applicazione di sanzioni ridotte od addirittura sostituite da misure di recupero o riqualificazione urbana a carico dei responsabili. La definizione bonaria era applicabile anche agli accertamenti non definitivi ed ai procedimenti contenziosi pendenti inerenti violazioni commesse fino al 30

settembre 2001. Il Dipartimento per le politiche fiscali ha precisato, a suo tempo (circ. 8 febbraio 2002, n. 1/DPF), che gli accertamenti e le controversie pendenti di cui trattasi, sono quelli che attengono esclusivamente al pagamento dei canoni richiesti dall'ente locale per gli impianti pubblicitari installati su beni appartenenti o dati in godimento al comune, oppure al pagamento della pubblicità effettuata mediante affissioni dirette.

Imposta sulla Pubblicità e Diritto Pubbliche Affissioni
(art. 23, D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507)

VIOLAZIONE	SANZIONE
Omesso versamento dell'imposta	30% dell'imposta non versata (art. 13, commi 1 e 2, del D.Lgs. 18.12.1997, n. 471)
Tardivo versamento dell'imposta	30% dell'imposta tardivamente versata, ridotta: – al 2,5% se il versamento è effettuato entro 30 giorni; – al 3% se il versamento è effettuato entro i termini di cui all'art. 13, c. 1, lett. b), D.Lgs. 18.12.1997, n. 472
Omessa presentazione della denuncia	Dal 100% al 200% dell'imposta o diritto dovuti, importo minimo euro 51 (comma 1)
Tardiva presentazione della denuncia	8,33% se presentata entro 90 giorni (art. 13, c. 1, lett. c), D.Lgs. 18.12.1997, n. 472)
Denuncia infedele	Dal 50% al 100% della maggiore imposta dovuta (comma 2), ridotta al 5% se regolarizzata entro i termini di cui all'art. 13, c. 1, lett. b), D.Lgs. 18.12.1997, n. 472

Sezione II - L'imposta sulla pubblicità

1. Presupposto

È soggetta all'applicazione dell'imposta sulla pubblicità la diffusione di messaggi pubblicitari effettuata attraverso forme di comunicazione visive od acustiche, diverse da quelle assoggettate al diritto sulle pubbliche affissioni, in luoghi pubblici od aperti al pubblico o che sia da tali luoghi percepibile.

Ai fini dell'imposizione sono considerati rilevanti i messaggi diffusi nell'esercizio di una attività economica allo scopo di promuovere la domanda di beni o servizi, ovvero finalizzati a migliorare l'immagine del soggetto pubblicizzato.

2. Soggetto passivo

Il soggetto passivo dell'imposta, tenuto al pagamento in via principale, è colui che dispone a qualsiasi titolo del mezzo attraverso il quale il messaggio pubblicitario viene diffuso (cfr., fra le ultime, Cass. civ., sez. trib., 10 marzo 2009, n. 5807). È solidalmente obbligato al pagamento dell'imposta colui che produce o vende la merce o fornisce i servizi oggetto della pubblicità, sog-

getto che è legittimato ad impugnare gli atti con cui gli venga richiesta l'imposta stessa (Cass. civ., sez. trib., 3 ottobre 2006, n. 24971); si ritiene utile rilevare che è stata ritenuta soggetto passivo la società intermediaria che si procura la disponibilità dell'impianto pubblicitario, mediante specifico contratto con il proprietario, per poi affiggervi la pubblicità dei propri clienti (Cass. civ., sez. trib., 30 gennaio 2007, n. 1916).

La disposizione recata dall'art. 6 del D.Lgs. n. 507/1993, trasferisce l'onere dell'imposta sull'espositore locale mentre il soggetto che produce i beni e servizi pubblicizzati assume la posizione di coobbligato solidale al pagamento, con una funzione di garante nel caso d'inadempienza dell'espositore.

3. Superficie imponibile

L'imposta si determina in base alla superficie della minima figura piana geometrica in cui è circoscritto il mezzo pubblicitario, indipendentemente dal numero dei messaggi in esso contenuti. La superficie imponibile da prendere a base per il calcolo dell'imposta è quella relativa all'intera installazione pubblicitaria compren-

siva, quindi, anche della parte non coperta dal marchio se quest'ultima - e soltanto se - abbia per dimensioni, forma, colore ovvero per mancanza di separazione grafica rispetto all'altra, le caratteristiche proprie o della componente pubblicitaria aggiuntiva vera e propria, ovvero quelle di una superficie estensiva del messaggio pubblicitario (Corte Cass., sez. trib., 15 maggio 2002, n. 7031, e R.M. 6 marzo 2003, n. 2/DPF). Nello stesso senso occorre computare o meno la cornice dell'impianto pubblicitario se lo stesso risulta idoneo ovvero utilizzato per la diffusione dei messaggi (Cass. civ., sez. trib., 7 marzo 2005, n. 4908).

Le superfici inferiori ad 1 metro quadrato si arrotondano per eccesso al mq. e le frazioni oltre il primo mq., a mezzo metro quadrato.

Non si applica l'imposta per mezzi di superficie inferiore a 300 centimetri quadrati.

Per i mezzi polifacciali l'imposta è calcolata in base alla superficie complessiva adibita alla pubblicità. In tal senso si esprime l'art. 7, terzo comma, del D.Lgs. n. 507/1993, mentre la circolare del Ministero delle Finanze n. 10/E del 17 marzo 1994, afferma che la tassazione deve essere effettuata per la superficie di ciascuna faccia, facendo venire meno la distinzione fra pubblicità uni facciale e bifacciale: i mezzi pubblicitari bifacciali rientrano nel novero dei mezzi pubblicitari polifacciali e pertanto sono assoggettati ad imposta calcolata in base alla superficie complessiva adibita alla pubblicità (Cass. civ., sez. V, 2 luglio 2008, n. 22574).

Nel caso di pubblicità effettuata con impianti prismatici caratterizzati da una superficie espositiva costituita da una serie di prismi trifacciali porta immagini - i quali, affiancati l'uno all'altro, creano una superficie piana sulla quale risulta visibile il messaggio pubblicitario - che sono fatti ruotare in modo da determinare una successione di tre immagini distinte, il Ministero (R.M. 12 febbraio 1997, n. 22/E) ha ritenuto applicabile l'imposta in base alla superficie espositiva dell'impianto indipendentemente dal numero di messaggi esposti, diversamente da quanto disposto dal citato terzo comma dell'art. 7.

Per i mezzi aventi dimensioni volumetriche l'imposta è calcolata in base alla superficie risultante dallo sviluppo del minimo solido geometrico in cui può essere circoscritto il mezzo stesso.

I festoni di bandierine e simili, i mezzi di identico contenuto ovvero riferiti al medesimo soggetto passivo, collocati in connessione fra loro, si considerano, agli effetti del calcolo della superficie imponibile, come un unico mezzo pubblicitario, anche nel caso in cui ciascun mezzo contenga l'indicazione di marchi diversi riferibi-

li, però, ai servizi offerti dal medesimo soggetto passivo che li espone (R.M. 18 dicembre 1997, n. 231/E).

4. Dichiarazione

Il soggetto passivo è tenuto, prima di iniziare la pubblicità, a presentare al comune apposita dichiarazione, anche cumulativa, indicando nella stessa le caratteristiche, la durata della pubblicità e l'ubicazione dei mezzi utilizzati.

Il modello relativo deve essere predisposto dal comune (o dal terzo gestore) e messo a disposizione degli interessati.

Nel caso di variazioni che comportano la modifica della superficie o del tipo della pubblicità deve essere presentata nuova dichiarazione che dà luogo a conseguente nuova imposizione.

Si procede al conguaglio fra il nuovo importo dovuto e quello pagato per lo stesso periodo.

La dichiarazione della pubblicità annuale ha effetto anche per gli anni successivi purché non si verifichino variazioni degli elementi dichiarati da cui consegue un diverso ammontare dell'imposta. Tale pubblicità s'intende prorogata con il pagamento della relativa imposta entro il 31 gennaio dell'anno di riferimento - ovvero entro la diversa data indicata dall'ente tenuto conto del differimento al 31 marzo del termine per deliberare le nuove misure della tariffa (vedasi anche Min. economia e finanze, circ. 8 febbraio 2002, n. 1/DPF) - sempre che non venga presentata denuncia di cessazione nello stesso termine.

La proroga automatica della pubblicità opera anche nell'ipotesi in cui il contribuente, pur versando annualmente il tributo nel termine stabilito, non abbia all'origine presentato la dichiarazione iniziale ma sia stato oggetto di accertamento contro il quale non abbia proposto ricorso (R.M. 24 ottobre 1995, n. 254/E).

Qualora venga omessa la dichiarazione, la pubblicità ordinaria sui veicoli o con pannelli luminosi si presume effettuata (e l'imposta torna applicabile) dal 1° gennaio dell'anno nel quale è stata accertata. Tale presunzione opera soltanto nella determinazione della misura dell'imposta che l'omettente è tenuto a versare, ma non riguarda la decorrenza del termine biennale di decadenza del comune dall'esercizio del potere impositivo ex art. 10, D.Lgs. n. 507/1993, termine che va identificato nel momento appena "prima di iniziare la pubblicità" (Cass. civ., sez. trib., 10 giugno-29 settembre 2003, n. 14483).

Per le altre forme pubblicitarie la presunzione opera dal primo giorno del mese in cui è stato effettuato l'accertamento.

5. Pagamento

L'imposta per la pubblicità effettuata in forma ordinaria, con veicoli e con pannelli luminosi di cui agli artt. 12 (commi 1 e 3), 13 e 14 (commi 1 e 3) è dovuta per l'anno solare di riferimento al quale corrisponde un'autonoma obbligazione tributaria. Per le altre forme di pubblicità il periodo d'imposta è specificato nelle relative disposizioni.

Il pagamento dell'imposta può essere effettuato tramite bollettino di c/c postale conforme al modello approvato con D.M. 4 dicembre 2001 (in s.o. n. 272 alla G.U. 18 dicembre 2001, n. 293), intestato al comune od al diverso soggetto cui ne è affidata la gestione, oppure tramite le diverse modalità individuate dall'ente.

L'attestazione del pagamento è allegata alla dichiarazione. Per coloro che non sono tenuti a rendere la dichiarazione è conservata dal contribuente per le eventuali verifiche.

L'imposta per la pubblicità relativa a periodi inferiori all'anno è corrisposta in unica soluzione; quella per la pubblicità annuale, quando l'importo è superiore ad euro 1.549,37, può essere corrisposta in rate trimestrali anticipate.

Per la riscossione coattiva si applica il privilegio di cui all'art. 2752, comma 4, del Codice civile.

6. Impianti pubblicitari installati su beni comunali

Quando la pubblicità è effettuata su impianti installati su beni del demanio o del patrimonio comunale od in godimento del comune, la corresponsione dell'imposta non esclude il pagamento della Tosap, nonché di canoni di concessione o di locazione. Ciò in quanto il canone non colpisce la superficie del mezzo pubblicitario in funzione della sua destinazione (a ciò provvede l'imposta sulla pubblicità) ma l'occupazione del suolo, in proporzione alla superficie sottratta all'uso pubblico (cfr. Corte di Cassazione, sez. I civ., 3 maggio 1996, n. 8827; Tar Puglia, sez. II, 8 gennaio 2003, n. 19).

In tal senso dispone l'art. 145, c. 55, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, che ha modificato l'art. 9, c. 7, del D.Lgs. n. 507/1993, stabilendo che detti canoni di concessione devono essere commisurati alla effettiva occupazione del suolo pubblico del mezzo pubblicitario (circ. 5 febbraio 2001, n. 1/FL, e 24 aprile 2001, n. 6/FL).

7. Tariffa dell'imposta (1)

7.1. Pubblicità ordinaria

Per la pubblicità effettuata mediante insegne, cartelli, locandine, targhe, standardi o qualsiasi altro mezzo non previsto dai successivi articoli, la tariffa dell'imposta per ogni metro quadrato di superficie e per anno solare, tenuto conto della loro rideterminazione operata dal D.P.C. M. 16 febbraio 2001, con effetto dal 1° gennaio 2002, è la seguente:

Classe del comune	euro
I	19,63
II	17,56
III	15,49
IV	13,43
V	11,36

Per la pubblicità sopraindicata che ha durata non superiore a tre mesi, si applica per ogni mese o frazione una tariffa pari ad un decimo di quella annua.

Ai sensi dell'art. 12, c. 4, del decreto n. 507, per la pubblicità che abbia superficie superiore a mq. 5,5 e fino a mq. 8,5 la tariffa dell'imposta è maggiorata del 50%; per quella di superficie superiore a mq. 8,5 è maggiorata del 100%. La maggiorazione dell'imposta deve essere applicata alla superficie dell'intero messaggio e non solo alla parte di esso che superi i 5,5 o gli 8,5 mq. (in tal senso Cass. civ., sez. trib., 7 marzo 2005, n. 4909).

Qualora la pubblicità venga effettuata in forma luminosa od illuminata, la relativa tariffa è maggiorata del 100% (art. 7, c. 7).

7.2. Pubblicità effettuata con veicoli

Per la pubblicità visiva *effettuata per conto proprio o altrui* all'interno e all'esterno di veicoli in genere, di vetture autofilotranviarie, battelli, barche e simili, di uso pubblico o privato, è dovuta l'imposta sulla pubblicità in base alla superficie complessiva dei mezzi pubblicitari installati su ciascun veicolo, nella misura e con le modalità previste per la pubblicità ordinaria annuale dal precedente paragrafo. L'imposta non è invece dovuta per l'indicazione, sui veicoli utilizzati per il trasporto, della ditta e dell'indirizzo dell'impresa che effettua l'attività di trasporto (precisando che l'esenzione si applica alle imprese

(1) Le tariffe possono essere aumentate fino ad un massimo del 20% a decorrere dal 1° gennaio 1998, e fino al 50% dal 1° gennaio 2000 per le superfici superiori al metro quadrato (art. 11, c. 10, legge n. 449/1997).

di produzione di beni e servizi che effettuano, come attività meramente strumentale, il trasporto delle proprie merci, sia alle imprese che effettuano il trasporto per c/terzi), anche per conto terzi, limitatamente alla sola superficie utile occupata da tali indicazioni (art. 5-bis, D.L. 28 dicembre 2001, n. 452, convertito in legge n. 16/2002); l'esenzione si applica anche per gli automezzi in noleggio o leasing (R.M. 26 maggio 2004, n. 2/DPF). Per le modalità applicative della nuova esenzione vedasi la circolare 18 aprile 2002, n. 2/DPF del Dipartimento per le politiche fiscali presso il Ministero dell'economia e delle finanze, e la nota 14 gennaio 2003, n. 27509/DPF dello stesso Dipartimento.

Per la pubblicità effettuata all'esterno dei veicoli suddetti sono dovute le maggiorazioni di cui al terzo capoverso del paragrafo precedente (art. 12, c. 4, del decreto).

Per ciò che concerne l'individuazione dell'ente impositore, per i veicoli adibiti:

1) ad uso pubblico, l'imposta è dovuta al comune che ha rilasciato la licenza di esercizio. La pubblicità non luminosa per conto terzi è consentita sui veicoli adibiti al servizio taxi in conformità alle prescrizioni stabilite dal terzo comma dell'art. 57 del D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495, come sostituito dall'art. 1 del D.Lgs. 20 settembre 1999, n. 400;

2) a servizi di linea interurbana, l'imposta è dovuta nella misura della metà a ciascuno dei comuni in cui ha inizio e fine la corsa. Le condizioni alle quali è consentita la pubblicità non luminosa per conto terzi sui veicoli adibiti al trasporto di linea sono indicate dal secondo comma dell'art. 57 del D.P.R. n. 495/1992;

3) ad uso privato, l'imposta è dovuta al comune in cui il proprietario del veicolo ha la residenza anagrafica o la sede.

Per la pubblicità effettuata *per conto proprio su veicoli di proprietà dell'impresa o adibiti ai trasporti per suo conto*, l'imposta è dovuta per anno solare al comune ove ha sede l'impresa stessa o qualsiasi altra sua dipendenza, ovvero al comune ove sono domiciliati i suoi agenti o mandatarî che alla data del 1° gennaio di ciascun anno, o a quella successiva di immatricolazione, hanno in dotazione detti veicoli, secondo la seguente tariffa:

- a) autoveicoli con portata sup. a 3.000 Kg,
euro 74,37
 - b) autoveicoli con portata inf. a 3.000 Kg,
euro 49,58
 - c) motoveicoli e veicoli non compresi nelle due precedenti categorie,
euro 24,79
- Le tariffe sono raddoppiate nel caso in cui i vei-

coli suddetti circolino con rimorchio: si ritiene che il raddoppio sia dovuto soltanto qualora sul rimorchio venga effettuata pubblicità. Al riguardo si ritiene utile precisare che il semirimorchio non può essere ricompreso tra i veicoli di cui alla precedente lett. c), ma deve essere considerato un autoveicolo e ricondotto alla categoria a) o b) in ragione della sua portata (Cass. civ., sez. trib., 16 dicembre 2003, n. 19253).

Per i veicoli suddetti non è dovuta l'imposta quando recano solo l'indicazione del marchio, della ragione sociale e dell'indirizzo dell'impresa, purché essi siano apposti non più di due volte e ciascuna iscrizione non sia di superficie superiore a mezzo metro quadrato. Per gli autoveicoli utilizzati da imprese di trasporto resta invece valida l'esenzione di cui al comma 4-bis dell'art. 13, D.Lgs. n. 507/1993, introdotta dall'art. 5-bis del D.L. n. 452/2001, prima indicata. È fatto obbligo di conservare l'attestazione dell'avvenuto pagamento dell'imposta e di esibirla a richiesta degli agenti autorizzati.

Ai sensi del secondo comma dell'art. 23 del Codice della strada è vietata l'apposizione di scritte od insegne pubblicitarie luminose sui veicoli, mentre all'interno dei veicoli è proibita ogni scritta o insegna luminosa pubblicitaria che sia visibile, direttamente o indirettamente, dal conducente o che comunque possa determinare abbagliamento o motivo di confusione con i dispositivi di segnalazione visiva e di illuminazione dei veicoli stessi (art. 57, c. 6, D.P.R. n. 495/1992).

7.3. Affissioni dirette

Per la pubblicità effettuata mediante affissioni dirette, anche per conto altrui, di manifesti e simili su apposite strutture adibite all'esposizione di tali mezzi, l'art. 12, c. 3, del D.Lgs. n. 507/1993, come innovato dall'art. 145, c. 56, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, prevede l'applicazione della disciplina per la pubblicità ordinaria, consentendo la determinazione del tributo in conformità al secondo comma dello stesso art. 12, ove la durata non sia superiore a 3 mesi. L'imposta sulla pubblicità per le affissioni dirette può quindi essere corrisposta:

– per l'anno solare, in base alla superficie complessiva degli impianti ed alle tariffe indicate nel par. 7.1.;

– per ogni mese o frazione, in base alla superficie complessiva degli impianti e ad una tariffa pari ad un decimo di quella stabilita per anno solare per esposizioni di durata non superiore, complessivamente, a tre mesi per lo stesso impianto (circ. 12 aprile 2001, n. 5/FL).

Il periodo di effettuazione della pubblicità deve essere indicato nella dichiarazione iniziale presentata dal detentore del mezzo pubblicitario prima di effettuare la pubblicità.

Il regolamento comunale deve stabilire la ripartizione della superficie degli impianti da attribuire ai soggetti privati per l'effettuazione di affissioni dirette.

L'imposta si applica tenuto conto del principio stabilito dal combinato disposto dell'art. 7, comma 1, e dell'art. 12, c. 3, del D.Lgs. n. 507/1993, secondo cui l'imposta deve essere calcolata sulla base della superficie della minima figura piana geometrica in cui è circoscritto l'impianto pubblicitario, indipendentemente dal numero dei messaggi pubblicitari in esso contenuti (R.M. 3 luglio 1997, n. 152/E, e circ. 5 febbraio 2001, n. 1/FL; e, fra le pronunce più recenti, Cass. civ., sez. trib., 31 luglio 2007, n. 16909).

8. Pubblicità con pannelli luminosi e proiezioni (2)

8.1. Pubblicità con pannelli luminosi

Per la pubblicità *effettuata per conto altrui* con insegne, per pannelli o altre analoghe strutture caratterizzate dall'impiego di diodi luminosi, lampadine e simili mediante controllo elettronico, elettromeccanico o comunque programmato in modo da garantire la variabilità del messaggio o la sua visione in forma intermittente, lampeggiante o simile si applica l'imposta, indipendente dal numero dei messaggi, per metro quadrato di superficie e per anno solare in base alla seguente tariffa:

Classe del comune	euro
I	66,11
II	57,84
III	49,58
IV	41,32
V	33,05

Per la pubblicità sopra indicata, di durata non superiore a tre mesi, si applica ogni mese o frazione una tariffa pari a un decimo di quella sopra stabilita.

Per la pubblicità sopra prevista, *effettuata per conto proprio dall'impresa*, si applica l'imposta in misura pari alla metà della rispettiva tariffa.

(2) Le tariffe possono essere aumentate fino ad un massimo del 20% a decorrere dal 1° gennaio 1998, e fino al 50% dal 1° gennaio 2000 per le superfici superiori al metro quadrato (art. 11, c. 10, legge n. 449/1997).

8.2. Pubblicità con proiezioni e mezzi simili

Per la pubblicità realizzata in luoghi pubblici o aperti al pubblico attraverso diapositive, proiezioni luminose o cinematografiche effettuate su schermi o pareti riflettenti si applica l'imposta per ogni giorno, indipendentemente dal numero dei messaggi e dalla superficie adibita alla proiezione, in base alla seguente tariffa:

Classe del comune	euro
I	4,13
II	3,62
III	3,10
IV	2,58
V	2,07

Qualora la pubblicità suddetta abbia durata superiore a trenta giorni, dopo tale periodo si applica una tariffa giornaliera pari alla metà di quella ivi prevista.

9. Pubblicità varia (3)

9.1. Pubblicità con striscioni e mezzi simili

Per la pubblicità effettuata con striscioni o altri mezzi simili, che attraversano strade o piazze, la tariffa dell'imposta per ciascun metro quadrato e per ogni periodo di esposizione di quindici giorni o frazione, è pari alla metà di quella stabilita per le esposizioni di durata annuale della pubblicità ordinaria (art. 12, c. 1, del decreto). Il decimo comma dell'art. 51 del D.P.R. n. 495/1992 stabilisce che l'esposizione di striscioni è ammessa unicamente per la promozione pubblicitaria di manifestazioni e spettacoli. L'esposizione di locandine e standardi è ammessa per la promozione pubblicitaria di manifestazioni e spettacoli oltre che per il lancio di iniziative commerciali, mentre quella di striscioni, locandine e standardi è limitata al periodo di svolgimento della manifestazione, dello spettacolo o della iniziativa cui si riferisce, oltre che alla settimana precedente ed alle ventiquattro ore successive allo stesso.

Il Ministero delle finanze, con risoluzioni 8 giugno 2000, nn. 83 e 84, ha fornito indicazioni in merito all'applicazione dell'imposta per l'uso di poster e standardi pubblicitari; è stato così precisato che standardi, cartelli e locandine collocati su pali della pubblica illuminazione non possono

(3) Le tariffe possono essere aumentate fino ad un massimo del 20% a decorrere dal 1° gennaio 1998, e fino al 50% dal 1° gennaio 2000 per le superfici superiori al metro quadrato (art. 11, c. 10, legge n. 449/1997).

essere assimilati agli "striscioni o altri mezzi simili, che attraversano strade e piazze" di cui all'art. 15, comma 1, del D.Lgs. n. 507/1993, posto che non realizzano detto attraversamento, elemento invece caratteristico degli striscioni. Stendardi, locandine e cartelli devono quindi essere assoggettati alla tariffa di cui all'art. 12 dello stesso decreto, prevista per la pubblicità ordinaria.

9.2. Pubblicità da aeromobili e palloni frenati

Per la pubblicità effettuata da aeromobili mediante scritte, striscioni, disegni fumogeni, lancio di oggetti o manifestini, ivi compresa quella eseguita su specchi d'acqua e fasce marittime limitrofi al territorio comunale, per ogni giorno o frazione, indipendentemente dai soggetti pubblicizzati, è dovuta l'imposta a ciascun comune sul cui territorio la pubblicità stessa viene eseguita, nella seguente misura:

Classe del comune	euro
I	99,16
II	96,76
III	74,37
IV	61,97
V	49,58

La Corte di Appello di Bologna (sez. I civ., 24 maggio 1999, n. 565) ha ritenuto che l'imposta sulla pubblicità effettuata attraverso mezzi aerei è dovuta a ciascun comune nel cui territorio viene effettuata l'attività pubblicitaria.

Per la pubblicità eseguita con palloni frenati e simili si applica l'imposta in base alla tariffa pari alla metà di quella relativa agli aeromobili, sopra indicata.

9.3. Pubblicità con distribuzione di manifestini e forme similari

Per la pubblicità effettuata mediante distribuzione, anche con veicoli, di manifestini o di altro materiale pubblicitario, oppure mediante persone circolanti con cartelli o altri mezzi pubblicitari, è dovuta l'imposta per ciascuna persona impiegata nella distribuzione od effettuazione e per ogni giorno o frazione, indipendentemente dalla misura dei mezzi pubblicitari o della quantità di materiale distribuito, in base alla seguente tariffa:

Classe del comune	euro
I	4,13
II	3,62
III	3,10
IV	2,58
V	2,07

10.4. Pubblicità fonica

Per la pubblicità effettuata a mezzo di apparecchi amplificatori e simili, la tariffa dell'imposta dovuta per ciascun punto di pubblicità e per ciascun giorno o frazione è la seguente:

Classe del comune	euro
I	12,39
II	10,85
III	9,30
IV	7,75
V	6,20

L'art. 59 del D.P.R. n. 495/1992, ha disciplinato le modalità di effettuazione della pubblicità fonica e di quella fonica elettorale conformemente all'ottavo comma dell'art. 23 del Codice della strada, per il quale «la pubblicità fonica sulle strade è consentita agli utenti autorizzati e nelle forme stabilite dal regolamento. Nei centri abitati per ragioni di pubblico interesse, i comuni possono limitarla a determinate ore ed a particolari periodi dell'anno».

Al riguardo, il Ministero delle Finanze, con R.M. 9 agosto 1995, n. 231/E, aveva precisato che alla fattispecie in questione risulta applicabile l'art. 15, c. 5, del D.Lgs. n. 507, che individua la tariffa giornaliera per ciascun punto di pubblicità assoggettando conseguentemente ad imposta ciascun veicolo che effettui pubblicità, pur in presenza del divieto di effettuazione di pubblicità fonica contenuto nel previgente testo dell'art. 59 del D.P.R. n. 495/1992, non applicabile perché in contrasto con la disposizione contenuta nel citato art. 49 del Codice della strada.

10. Riduzioni dell'imposta

La tariffa dell'imposta è ridotta alla metà:

- a) per la pubblicità effettuata da comitati, associazioni, fondazioni e da ogni altro ente che non ha scopo di lucro;
- b) per la pubblicità relativa a manifestazioni politiche, sindacali e di categoria, culturali, sportive, filantropiche e religiose da chiunque realizzate con il patrocinio o la partecipazione degli enti pubblici territoriali;
- c) per la pubblicità relativa a festeggiamenti patriottici, religiosi, a spettacoli viaggianti e di beneficenza.

11. Esenzioni dall'imposta

11.1. L'esenzione per le insegne

Il comma 1-bis dell'art. 17 del decreto n. 507/1993, come introdotto dall'art. 10, c. 1, lett.

c), della legge, n. 448/2001, stabilisce che l'imposta non è dovuta per le insegne di esercizio di attività commerciale e di produzione di beni o servizi che contraddistinguono la sede nella quale si svolge l'attività cui si riferiscono, di superficie complessiva fino a 5 mq.; ai fini dell'applicazione dell'esenzione l'art. 2-bis del D.L. 22 febbraio 2002, n. 13, convertito dalla legge n. 75/2002, definisce l'insegna di esercizio come la scritta di cui all'art. 47, c. 1, del regolamento al Codice della Strada, *che abbia la funzione di indicare al pubblico il luogo di svolgimento dell'attività economica*.

Nell'esercizio della propria potestà regolamentare l'ente può prevedere l'esenzione dall'imposta anche per le insegne di superficie complessiva superiore al predetto limite, potendo quindi innalzarlo.

Il citato art. 2-bis, ha inoltre stabilito che per le insegne di superficie complessiva superiore ai 5 mq. (od al diverso limite previsto dal comune), l'imposta è dovuta per l'intera superficie, mentre in caso di pluralità di insegne l'esenzione è riconosciuta entro la predetta misura, ovvero, qualora la loro superficie complessiva risulti inferiore al limite prestabilito. Il Ministero dell'economia e delle finanze ha fornito istruzioni in merito all'applicazione della nuova esenzione con circolari 8 febbraio 2002, n. 1/DPF, e 3 maggio 2002, n. 3/DPF.

Il comma 311 della legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007) ha integrato e modificato il citato comma 1-bis dell'art. 17. La nuova formulazione recata dal comma 311 esplicita la possibilità di individuare le attività per le quali l'imposta è dovuta per la sola superficie eccedente i 5 metri quadrati, attraverso un apposito provvedimento ministeriale. È rimasta invariata la facoltà dei comuni di disporre l'esenzione dal pagamento dell'imposta per le insegne di esercizio anche di superficie complessiva superiore ai 5 mq, secondo quanto previsto dal secondo periodo del citato comma 1-bis.

Con nota del 19 marzo 2007, n. 11159, il Dipartimento per le politiche fiscali, Ufficio per il federalismo fiscale, ha chiarito le modalità di applicazione dell'esenzione per insegne pubblicitarie di cui al citato art. 17, c. 1-bis, del D.Lgs. n. 507/1993, nei termini seguenti:

– l'insegna, oltre all'indicazione del nome del soggetto o della denominazione dell'impresa che esercita l'attività, può evidenziare anche la tipologia e la descrizione dell'attività esercitata, nonché i marchi dei prodotti commercializzati o dei servizi offerti;

– se in aggiunta ai predetti mezzi pubblicitari, che posseggono le caratteristiche proprie delle

insegne di esercizio, sono esposti uno o più distinti mezzi pubblicitari raffiguranti unicamente il marchio del prodotto commercializzato "con l'esclusivo intento, quindi, di pubblicizzare i prodotti o i servizi offerti, tale mezzo non potrà godere dell'esenzione in discorso, in quanto non potrà essere considerato come insegna di esercizio, come chiarito anche nella circolare n. 3/DPF del 3 maggio 2002 (...) Vanno assoggettati a tassazione i distinti mezzi pubblicitari che espongono esclusivamente il marchio".

La nota, tenuto conto che:

– i messaggi esposti nelle vetrine o sulle pareti d'ingresso degli esercizi commerciali sono esenti se attinenti all'attività esercitata e se la loro superficie non supera, nell'insieme, il mezzo metro quadrato per ciascuna vetrina od ingresso, ex art. 17, c. 1, lett. a), decreto n. 507;

– gli avvisi al pubblico esposti nelle vetrine, sulle porte d'ingresso o nelle immediate vicinanze sono esenti se attinenti all'attività esercitata e se la loro superficie non supera, nell'insieme, il mezzo metro quadrato ex art. 17, c. 1, lett. b), decreto n. 507;

precisa che ciascuna delle tre fattispecie considerate (comprese le insegne, cioè) deve rispettare separatamente i requisiti prestabiliti per poter beneficiare delle rispettive esenzioni.

Risulta esente dall'imposta l'insegna di esercizio esposta presso la sede (locali od aree), anche secondaria, dell'impresa, in cui viene esercitata l'attività economica, che per forma e posizionamento abbia la funzione di indicare il luogo di svolgimento dell'attività, e quindi anche se non posta sulla vetrina o sulla porta d'ingresso. Sono invece escluse dall'agevolazione le *preinsegne*, per loro natura finalizzate ex art. 47, D.P.R. n. 495/1992 «alla pubblicizzazione direzionale della sede dove si esercita una determinata attività».

L'esenzione trova applicazione indipendentemente dalla tipologia dell'insegna di esercizio esposta, che gode dell'esenzione dal pagamento dell'imposta anche se è luminosa, illuminata, se esposta in categoria speciale o comunque assoggettata a maggiorazioni, poiché la norma riconosce l'agevolazione all'insegna di esercizio in quanto tale, senza imporre alcuna limitazione riguardo alle caratteristiche che presenta.

Le minori entrate derivanti dall'applicazione della nuova esenzione - ragguagliate per ciascun ente all'importo riscosso nell'esercizio 2001 - devono essere integralmente rimborsate ai comuni dallo Stato, secondo modalità stabilite con apposito D.M. 7 gennaio 2003 (in G.U. 4.4.2003, n. 79); non sono rimborsabili le minori entrate

connesse all'eventuale innalzamento del limite di 5 mq. disposto autonomamente dall'ente (cfr. circ. 8 febbraio 2002, n. 1/DPF). I trasferimenti aggiuntivi così determinati non sono soggetti a riduzione per effetto di altre disposizioni di legge (art. 10, c. 3, legge n. 448/2001, e art. 5-bis, D.L. n. 452/2001, conv. in legge n. 16/2002). Sono inoltre esenti dall'imposta:

– le insegne, le targhe e simili apposte per l'individuazione delle sedi di comitati, associazioni, fondazioni ed ogni altro ente che non persegua scopo di lucro. La mancanza dello scopo di lucro va riferita ai fini generali dell'ente e non anche a qualsiasi attività, isolatamente considerata dallo stesso ente svolta (Cass., sez. I civ., 4 aprile 1997, n. 7944);

– le insegne, le targhe e simili la cui esposizione sia obbligatoria per disposizione di legge o di regolamento sempre che le dimensioni del mezzo usato, qualora non espressamente stabilite, non superino il mezzo mq. di superficie. In tale fattispecie fra gli esentati sono state ricomprese anche le insegne esposte dalle agenzie per le scommesse sportive, purché in possesso dei predetti requisiti (R.M. 12.10.2000, n. 139/E).

In relazione alle targhe esposte dagli studi professionali si rileva che recente giurisprudenza (Cass. civ., sez. trib., 2 luglio 2008, n. 22572) ha chiarito l'idoneità delle targhe professionali a svolgere funzioni pubblicitarie e, di conseguenza, ad essere assoggettate ad imposta. Resta comunque applicabile al caso in esame l'esenzione per le targhe di ampiezza inferiore ai 5 mq.

11.2. Altre fattispecie

Sono esenti dall'imposta, in aggiunta alle fattispecie indicate nel precedente paragrafo:

a) la pubblicità effettuata all'interno o nelle vetrine di locali adibiti alla vendita di beni od alla prestazione di servizi quando sia relativa all'attività negli stessi esercitata, nonché le insegne di esercizio che contraddistinguono le sedi ove si svolge l'attività cui si riferiscono i mezzi pubblicitari, ad eccezione delle insegne, esposti nelle vetrine e sulle porte di ingresso dei locali suddetti purché siano attinenti all'attività in essi esercitata;

b) gli avvisi al pubblico esposti nelle vetrine o sulle porte di ingresso dei locali, o in mancanza nelle immediate adiacenze dei punti di vendita, relativi all'attività svolta, nonché quelli riguardanti la localizzazione e l'utilizzazione dei servizi di pubblica utilità, che non superino la superficie di mezzo mq. e quelli riguardanti la locazione e la compravendita degli immobili sui

quali sono affissi, di superficie non superiore ad un quarto di mq.;

c) la pubblicità comunque effettuata all'interno, sulle facciate esterne o sulle recinzioni dei locali di pubblico spettacolo qualora si riferisca alle rappresentazioni in programmazione;

d) la pubblicità relativa ai giornali ed alle pubblicazioni periodiche se esposta sulle sole facciate esterne delle edicole o nelle vetrine o sulle porte di ingresso dei negozi ove si effettua la vendita, nonché le relative insegne di esercizio. Al riguardo è stato ritenuto (Comm. trib. Padova, sez. 1, 14 gennaio 2000), che rientrano nell'ambito di esenzione dall'imposta le indicazioni delle diverse testate giornalistiche distribuite, anche se poste nelle immediate vicinanze dell'edicola e non nelle vetrine o nella parte d'ingresso del locale di vendita. Sono pertanto esenti dall'imposta anche le insegne che contengono la semplice indicazione del nome della testata della stampa giornaliera o periodica (R.M. 21 luglio 2000, n. 119/E);

e) la pubblicità esposta all'interno delle stazioni dei servizi di trasporto pubblico di ogni genere relativa all'attività esercitata; le tabelle esposte all'esterno delle stazioni stesse o lungo l'itinerario di viaggio, per la parte in cui contengono informazioni relative alle modalità di effettuazione del servizio. La Corte di Cassazione (sez. trib., 29 luglio 2005, n. 15994) ha ritenuto esenti da imposta i cartelli indicatori dei punti di accesso alle navi all'interno dell'area portuale, mentre ha diversamente considerato imponibili gli stessi mezzi se posti all'esterno della medesima area;

f) la pubblicità esposta all'interno delle vetture ferroviarie, degli aerei e delle navi, eccettuati i battelli adibiti a fini pubblicitari. Con R.M. 14 luglio 1998, n. 72/E, è stato precisato che la pubblicità effettuata all'esterno delle vetture circolanti sulle linee ferroviarie appartenenti alle "Ferrovie dello Stato" è fuori dal campo di applicazione dell'imposta;

g) la pubblicità comunque effettuata in via esclusiva dallo Stato e dagli enti pubblici territoriali.

12. Esclusione dall'imposta

Ai sensi dell'art. 5 del D.Lgs. n. 507/1993, rilevano ai fini dell'imposta «i messaggi diffusi nell'esercizio di un'attività economica allo scopo di promuovere la domanda di beni e servizi, ovvero a migliorare l'immagine dell'oggetto pubblicizzato».

La disposizione normativa, così come l'intera struttura del Capo I del predetto decreto, esclude dalla soggezione al tributo i messaggi di contenuto politico, ideologico, religioso effettuati

senza scopo di lucro (in tal senso vedasi anche Corte Cost. 19 luglio 2000, n. 301); si rinvia a quanto indicato in merito alle ulteriori esenzioni da imposta nel precedente paragrafo.

13. Casi particolari

13.1. Segnali d'indicazione

I segnali d'indicazione relativi alla localizzazione di attività economiche, collocati nelle posizioni previste dall'art. 127, c. 7, del Codice della strada, con funzioni essenzialmente segnaletiche e rivolti ad assicurare una circolazione più agevole, erano considerati esenti da imposta, mentre i segnali contenenti messaggi relativi a soggetti esercenti attività economiche, con caratteristiche difformi da quelle sopra indicate e finalità d'incentivazione dell'offerta di beni e servizi e dell'immagine del soggetto pubblicizzato, necessariamente scontano l'imposta sulla pubblicità (R.M. 2 novembre 1995, n. 262/E). Occorre tuttavia rilevare che la Corte di Cassazione (sez. trib., 24 maggio-3 settembre 2004, n. 17852) ha ritenuto che i cartelli indicatori di industrie, laboratori artigianali e negozi di vendita al minuto, costituiscono insegne perché sono segnali distintivi del luogo ove dette attività sono esercitate. Tali segnali, dunque, rivolgendosi ad una massa indeterminata di possibili acquirenti svolgono, per loro natura, una funzione pubblicitaria (anche se non necessariamente accompagnata da una vera e propria operazione propagandistica-reclamistica): in definitiva - essendo soggetto ad imposta sulla pubblicità qualsiasi mezzo di comunicazione con il pubblico obiettivamente idoneo a far conoscere indiscriminatamente ai possibili acquirenti il nome, l'attività e/o il prodotto di un'azienda, e restando irrilevante il fatto che detto mezzo non assolva una funzione reclamistica o propagandistica - è sufficiente l'idoneità pubblicitaria dell'iscrizione affinché tali segnali siano assoggettati ad imposta.

Non sono, invece, soggetti ad imposta:

- i segnali che forniscono indicazioni di servizi utili illustrati dall'art. 136 del citato regolamento, fra i quali sono compresi quelli di "campeggio, telefono, rifornimento carburanti, ostello per la gioventù, motel, bar, ristorante, taxi, fermata autobus", le cui caratteristiche siano perfettamente conformi all'art. 39 del Codice della strada ed agli artt. 124, 125 e 136 del regolamento (R.M. 1° aprile 1996, n. 48/E);

- i cartelli recanti la scritta "radio FM 103,3 RAI" installati su strade ed autostrade, segnali che forniscono indicazioni di servizi utili, finalizzati a garantire una più agevole circolazione

stradale (R.M. 7 ottobre 1998, n. 151/E);

- le scritte d'individuazione degli uffici postali e delle cabine telefoniche, contenute entro i limiti previsti dall'art. 17, lettera i) del D.Lgs. n. 507/1993, (R.M. 2 maggio 1996, n. 64/E).

13.2. Impianti pubblicitari

Ai fini della determinazione dell'imposta sulla pubblicità relativa all'esposizione di manifesti su impianti pubblicitari si deve tener conto che l'art. 12, c. 3, del D.Lgs. n. 507/1993 prevede espressamente che per la pubblicità effettuata mediante affissioni dirette l'imposta deve essere applicata *in base alla superficie complessiva degli impianti* adibiti all'esposizione di manifesti e simili.

L'art. 12, comma 3, infatti nell'adottare come parametro di riferimento la sola superficie dell'impianto rende ininfluenza la circostanza che parte della superficie stessa non venga concretamente utilizzata per esposizioni pubblicitarie (R.M. 22.10.1994, n. 7/5599).

13.3. Attività sportiva dilettantistica

Il secondo comma dell'art. 7-octies del D.L. 31 gennaio 2005, n. 7, convertito in legge n. 43/2005, ha disposto l'estensione dell'applicazione dell'art. 1, c. 470, della Finanziaria 2005, anche all'imposta sui trattenimenti ed all'imposta sulla pubblicità. Per effetto di tale estensione, dunque, per le associazioni e le società sportive dilettantistiche (costituite in società di capitali senza scopo di lucro) la pubblicità in qualunque modo realizzata negli impianti sportivi per manifestazioni sportive dilettantistiche è da considerarsi *"in rapporto di occasionalità rispetto all'evento sportivo direttamente organizzato"*.

Tale disposizione aveva, in effetti, lasciato diverse perplessità in ordine alla sua effettiva interpretazione. Il comma 128 della 23 dicembre 2005, n. 266 (Finanziaria 2006), ha precisato che la norma si interpreta nel senso che la pubblicità, in qualunque modo realizzata dai soggetti di cui trattasi, *"rivolta all'interno degli impianti dagli stessi utilizzati per manifestazioni sportive dilettantistiche con capienza inferiore ai tremila posti, è esente dall'imposta sulla pubblicità di cui al capo I del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507"*. Il Dipartimento per le politiche fiscali, Ufficio per il federalismo fiscale, ha fornito (nota 3 aprile 2007, n. 1576) precisazioni a carattere agevolativo in merito all'applicazione dell'esenzione dall'imposta di cui al citato comma 128. È stato così chiarito che: "l'esenzione in parola deve essere accordata anche nell'ipotesi in cui vengono esposti messaggi pubblicitari che non

riguardino specificatamente le società utilizzatrici degli impianti sportivi, ma soggetti terzi". Ciò in considerazione che la ratio della norma è proprio quella di agevolare ogni forma di pubblicità in qualunque modo realizzata dai soggetti che utilizzano impianti di modeste dimensioni per lo svolgimento di manifestazioni sportive dilettantistiche; "è sufficiente che i messaggi pubblicitari siano esposti sulle strutture interne dell'impianto sportivo, essendo ininfluyente la loro eventuale visibilità anche dall'esterno dell'impianto stesso".

13.4. Cartelli ed insegne presso i distributori di carburanti

Sono esclusi dal campo di applicazione dell'imposta comunale sulla pubblicità i cartelli che si sostanziano in semplici forme di comunicazione al pubblico, prive di ogni contenuto pubblicitario, posti presso i distributori di carburanti, quali: le frecce che indicano la direzione in cui è situato il distributore, le postazioni telefoniche, i servizi igienici, le aree di parcheggio, i diversi tipi di carburanti e le pistole erogatrici; i cartelli che contengono l'indicazione, a mezzo simboli (posate, bicchieri per bibita, letto) ovvero a mezzo simboli e parole (controllo olio, acqua, gomme, od il pacco dono con la scritta "shop"), dei vari servizi che sono offerti nell'area di vendita dei carburanti. Allo stesso modo non si realizza il presupposto impositivo nel caso di esposizione di messaggi diffusi nell'ambito di una campagna destinata a sensibilizzare l'opinione pubblica sul corretto smaltimento degli oli lubrificanti usati (R.M. 23 novembre 2000, n. 175/E), né per la cartellonistica rivolta ad informare la clientela sui prezzi del carburante espressi in euro (R.M. 29 gennaio 2002, n. 2/DPF).

È stata altresì riconosciuta l'esenzione: per le scritte apposte sui distributori di carburante riproducenti il marchio di fabbrica della ditta erogatrice, in quanto poste al fine di assicurare una precisa individuazione del prodotto venduto, indicando la qualità del carburante erogato; i cartelli recanti l'indicazione del prezzo dei carburanti, le cui modalità di pubblicizzazione sono espressamente disciplinate dal D.M. 7 maggio 1994; la scritta "fai da te - 50 lire (ora euro 0,03) al litro", poiché il contenuto di tale indicazione è funzionale all'adempimento dell'obbligo di indicare il prezzo agevolato per tale modalità di erogazione (R.M. 30 luglio 1997, n. 173/E).

13.5. Pubblicità sugli ascensori

Con D.P.R. 16 gennaio 1995, n. 42 (G.U. n. 45 del 23.2.1995) è stato approvato il regolamen-

to di attuazione della legge n. 235/1993 recante norme sulla pubblicità negli ascensori finalizzata al sostegno degli interventi in favore delle persone handicappate.

Il regolamento disciplina le modalità di esposizione dei mezzi pubblicitari, le procedure per l'autorizzazione (da rilasciarsi entro 60 giorni, trascorsi i quali la richiesta s'intende accolta) e l'obbligo per i comuni di iscrivere i proventi dell'imposta relativa alla predetta pubblicità in apposito capitolo di bilancio, evidenziando la destinazione dei relativi proventi nella relazione illustrativa del conto consuntivo, secondo le finalità previste dall'art. 3 della legge n. 235/1993.

Sezione III - I diritti per le pubbliche affissioni

1. Il servizio delle pubbliche affissioni

Il servizio delle pubbliche affissioni provvede a garantire l'affissione a cura del comune, in appositi impianti a ciò destinati, di manifesti costituiti da qualunque materiale contenenti comunicazioni aventi finalità istituzionali, sociali o comunque prive di rilevanza economica, ovvero, nei limiti delle disposizioni regolamentari, di messaggi diffusi nell'esercizio di attività economiche. La disciplina inerente l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità effettuata mediante affissioni dirette, anche per conto altrui, su apposite strutture adibite all'esposizione di manifesti e simili, è illustrata nel par. 7.3. della precedente sezione.

Il servizio deve essere obbligatoriamente istituito nei comuni che abbiano una popolazione residente, al 31 dicembre del penultimo anno precedente a quello in corso, superiore a tremila abitanti, mentre nei restanti comuni il servizio è facoltativo.

La superficie degli impianti da adibire alle pubbliche affissioni è stabilita nel regolamento in proporzione al numero degli abitanti, e comunque in misura non inferiore a 18 metri quadrati per ogni 1.000 abitanti nei comuni con popolazione superiore a 30.000 abitanti, e a 12 metri quadrati negli altri comuni.

I comuni devono riservare il 10 per cento degli spazi totali per l'affissione dei manifesti ai soggetti di cui all'art. 20 del decreto. La richiesta è effettuata dalla persona fisica che intende affiggere manifesti per i predetti soggetti. Il comune non fornisce personale per l'affissione. L'affissione negli spazi riservati è esente dal diritto sulle pubbliche affissioni.

2. La tariffa del diritto sulle pubbliche affissioni

Per l'effettuazione delle pubbliche affissioni è dovuto in solido da chi richiede il servizio e da

colui nell'interesse del quale il servizio stesso è richiesto un diritto, comprensivo dell'imposta sulla pubblicità, a favore del comune che provvede alla loro esecuzione.

La misura del diritto sulle pubbliche affissioni per ciascun foglio di dimensione fino a cm 70 x 100 e per i periodi di seguito indicati è la seguente:

Classe del comune	Per i primi 10 giorni	Per ogni periodo successivo di 5 giorni o frazione
I	1,45	0,434
II	1,34	0,403
III	1,24	0,372
IV	1,14	0,341
V	1,03	0,310

Le misure dei diritti ora riportate possono essere aumentate dall'ente locale fino ad un massimo del 20% a decorrere dal 1° gennaio 1998 e del 50% per le superfici al metro quadrato a decorrere dal 1° gennaio 2000, misurando i fogli di cui si compone il manifesto in metri quadrati (art. 11, c. 10, legge n. 449/1997 e circ. 5 febbraio 2001, n. 1/FL).

Per ogni commissione inferiore a 50 fogli il diritto è maggiorato del 50%.

Per i manifesti costituiti da otto e fino a dodici fogli il diritto è maggiorato del 50%; per quelli costituiti da più di dodici fogli è maggiorato del 100%.

Nei comuni con popolazione superiore a 30.000 abitanti, qualora il committente richieda che l'affissione venga eseguita in spazi da lui prescelti, è dovuta una maggiorazione del diritto nella misura del 100%.

3. Pagamento del diritto

Il pagamento del diritto sulle pubbliche affissioni deve essere effettuato contestualmente alla richiesta del servizio con le modalità di cui al par. 5 della precedente sez. II. Il comune, per particolari esigenze organizzative, può consentire il pagamento diretto del diritto relativo alle affissioni non aventi carattere commerciale.

Per il recupero di somme comunque dovute e non corrisposte si applicano le disposizioni di cui al paragrafo suddetto.

4. Le riduzioni del diritto

La tariffa per il servizio delle pubbliche affissioni è ridotta alla metà:

a) per i manifesti riguardanti in via esclusiva

lo Stato e gli enti pubblici territoriali e che non rientrano nei casi per i quali è prevista l'esenzione di cui al successivo par. 5;

b) per i manifesti di comitati, associazioni, fondazioni ed ogni altro ente che non abbia scopo di lucro;

c) per i manifesti relativi ad attività politiche, sindacali e di categoria, culturali, sportive, filantropiche e religiose da chiunque realizzate con il patrocinio o la partecipazione degli enti pubblici territoriali. Con R.M. 164/E dell'8 giugno 1995 è stato precisato che l'inserimento, nel testo dei manifesti di cui alla presente lettera, di messaggi pubblicitari relativi ad attività economiche comporta la perdita del diritto alla riduzione;

d) per i manifesti relativi a festeggiamenti patriottici, religiosi, a spettacoli viaggianti e di beneficenza;

e) per gli annunci mortuari.

5. Le esenzioni dal diritto - Spazi riservati

Sono esenti dal diritto sulle pubbliche affissioni:

a) i manifesti riguardanti le attività istituzionali del comune, da esso svolte in via esclusiva, esposti nell'ambito del proprio territorio;

b) i manifesti delle autorità militari relativi alle iscrizioni nelle liste di leva, alla chiamata ed ai richiami alle armi. I manifesti relativi all'arruolamento volontario nei corpi militari sono ugualmente esentati dal pagamento del diritto sulle pubbliche affissioni, in quanto si riferiscono in buona sostanza ad una forma di chiamata alle armi (R.M. 27 novembre 1996, n. 256/E);

c) i manifesti dello Stato, delle regioni e delle province in materia di tributi;

d) i manifesti delle autorità di polizia in materia di pubblica sicurezza;

e) i manifesti relativi ad adempimenti di legge in materia di referendum, elezioni politiche, per il parlamento europeo, regionali, amministrative;

f) i manifesti concernenti corsi scolastici e professionali gratuiti regolarmente autorizzati;

g) ogni altro manifesto la cui affissione sia obbligatoria per legge.

I comuni che hanno riservato il 10 per cento degli spazi totali per l'affissione di manifesti ai soggetti che hanno diritto alle riduzioni di cui al precedente par. 4, od a quelli che intendono riservarli per motivi attinenti ai principi ispiratori dei loro piani generali degli impianti pubblicitari, possono continuare a disporre di spazi esenti dal diritto sulle pubbliche affissioni, comunque in misura non superiore alla predetta percentuale del 10 per cento.

6. Modalità per le pubbliche affissioni

Il regolamento comunale stabilisce criteri e modalità per l'espletamento del servizio delle pubbliche affissioni salvo quanto appresso stabilito dal D.Lgs.:

- 1) le pubbliche affissioni devono essere effettuate secondo l'ordine di precedenza risultante dal ricevimento della commissione, che deve essere annotata in apposito registro cronologico;
- 2) la durata dell'affissione decorre dal giorno in cui è stata eseguita al completo; nello stesso giorno, su richiesta del committente, il comune deve mettere a sua disposizione l'elenco delle posizioni utilizzate con l'indicazione dei quantitativi affissi;
- 3) il ritardo nell'effettuazione delle affissioni causato dalle avverse condizioni atmosferiche si considera caso di forza maggiore e, qualora sia superiore a dieci giorni dalla data richiesta, il comune deve darne tempestiva comunicazione per scritto al committente;
- 4) la mancanza di spazi disponibili deve essere comunicata al committente per scritto entro dieci giorni dalla richiesta di affissione;
- 5) nei casi di cui ai punti 3 e 4 il committente può annullare la commissione senza alcun onere a suo carico ed il comune è tenuto al rimborso delle somme versate entro novanta giorni;
- 6) il committente ha facoltà di annullare la richiesta di affissione prima che venga eseguita, con l'obbligo di corrispondere in ogni caso la metà del diritto dovuto;
- 7) il comune ha l'obbligo di sostituire gratuitamente i manifesti strappati o comunque deteriorati e, qualora non disponga di altri esemplari dei manifesti da sostituire, deve darne tempestivamente comunicazione al richiedente mantenendo a sua disposizione i relativi spazi;
- 8) per le affissioni richieste per il giorno in cui è stato consegnato il materiale da affiggere od entro i due giorni successivi, se trattasi di affissioni di contenuto commerciale, ovvero per le ore notturne dalle 20 alle 7 o nei giorni festivi, è dovuta la maggiorazione del 10 per cento del diritto, con un minimo di euro 25,82 per ciascuna commissione. Tale maggiorazione può, con apposita espressa previsione del capitolato d'oneri essere attribuita in tutto o in parte al concessionario del servizio;
- 9) nell'ufficio del servizio delle pubbliche affissioni devono essere esposti, per la pubblica consultazione, le tariffe del servizio, l'elenco degli spazi destinati alle pubbliche affissioni con l'indicazione delle categorie alle quali detti spazi appartengono ed il registro cronologico delle commissioni.

7. Diritti per l'affissione di manifesti recanti annunci mortuari

Il Ministero delle finanze ha esaminato (R.M. 28 settembre 1994, n. 7/6126) il trattamento tributario che deve essere riservato ai manifesti recanti annunci mortuari ed, in particolare, se trovi applicazione la maggiorazione del 10% del diritto sulle pubbliche affissioni prevista dall'art. 22, c. 9, del D.Lgs. n. 507/1993. Al riguardo è stato precisato che poiché il messaggio diffuso attraverso i manifesti in questione non ha alcuna rilevanza economica, non può realizzarsi il presupposto impositivo che legittima l'applicazione dell'imposta sulla pubblicità.

L'affissione di manifesti mortuari è dunque soggetta soltanto al diritto per le pubbliche affissioni, con l'applicazione della tariffa in misura ridotta del 50%, come previsto dall'art. 20, lett. e), del decreto n. 507/1993 (Comm. trib. prov. Genova, sez. XIII, 25-27 gennaio 2000, n. 69/13/00, e Comm. trib. prov. Frosinone, sez. VIII, 11 gennaio 2001, n. 555). È stato ritenuto che non è dovuto il predetto diritto soltanto nei comuni con meno di 3.000 abitanti dove non è istituito il servizio delle pubbliche affissioni, non essendovi il presupposto per corrispondere il relativo corrispettivo (Comm. trib. prov. Reggio Calabria, sez. I, 2 luglio 1999, n. 366/01/99).

Nell'ipotesi in cui la suddetta affissione sia richiesta per il giorno in cui è stato consegnato il materiale da affiggere, ovvero per le ore notturne dalle 20 alle 7 o nei giorni festivi, è altresì dovuta la maggiorazione del 10% del diritto, debitamente ridotto alla metà; mentre il minimo di euro 25,82 per ciascuna commissione previsto dalla norma trova invece applicazione solo nel caso in cui per l'attuazione del servizio l'applicazione della relativa tariffa condurrebbe alla riscossione di importi inferiori a quello sopra indicato. Il Ministero ha pertanto ritenuto che la precisazione "*se trattasi di affissioni di contenuto commerciale*" compresa nel nono comma dell'art. 22 del D.Lgs. sia esclusivamente riferita al "*materiale da affiggere entro i due giorni successivi*" alla consegna, per cui nelle altre ipotesi ha considerato dovuto il minimo di euro 26 anche per l'affissione di manifesti recanti annunci mortuari.

Cap. IV

La tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche

L'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, e successive modifiche, ha attribuito agli enti la

facoltà, con regolamento adottato a norma dell'art. 52 dello stesso decreto, di escludere l'applicazione sul proprio territorio della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al Capo II del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507. In sostituzione della tassa gli enti possono prevedere che l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, sia assoggettata al canone, la cui disciplina è trattata in altra parte della Guida.

1. Oggetto della tassa

1.1. Occupazione di suolo pubblico

Sono soggette alla tassa le occupazioni di qualsiasi natura, effettuate, anche senza titolo, nelle strade, nei corsi, nelle piazze e, comunque, sui beni appartenenti al demanio o al patrimonio indisponibile dei comuni e delle province.

Sono, parimenti, soggette alla tassa le occupazioni di spazi soprastanti il suolo pubblico, con esclusione dei balconi, verande, bow-windows e simili infissi di carattere stabile, nonché le occupazioni sottostanti il suolo medesimo, comprese quelle poste in essere con conduttore ed impianti di servizi pubblici gestiti in regime di concessione amministrativa.

La tassa si applica, inoltre, alle occupazioni realizzate su tratti di aree private sulle quali risulta costituita, nei modi e nei termini di legge, la servitù di pubblico passaggio. Quest'ultima si realizza: per atto pubblico o privato; per usucapione ventennale in conformità agli artt. 1158 e seguenti del Codice civile; per *dicatio ad patriam*, cioè per destinazione all'uso pubblico effettuata dal proprietario ponendo volontariamente l'area a disposizione della collettività. Il Ministero delle finanze, con risoluzione 19 maggio 2000, n. 64/E, ha precisato che detta tipologia non si realizza ove risultino segni inequivocabili della volontà contraria del titolare dell'area stessa di far sorgere la servitù di pubblico passaggio, come le indicazioni "proprietà privata" poste sul terreno, le catenelle od altro mezzo che delimita l'area di cui trattasi. È stato altresì considerata legittima l'applicazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree gravati da uso civico di bosco e pascolo permanente, con vincolo di inedificabilità e di destinazione ex artt. 11 e 12, legge n. 1766/1927, sulla base della presunzione semplice - non solo di esistenza del predetto uso civico - ma anche dell'effettivo e permanente esercizio dell'uso stesso da parte della generalità dei cittadini (Cass. civ., sez. trib., 8 agosto 2003, n. 11993).

Si rileva che un immobile destinato ad usi pubblici, e pertanto facente parte del patrimonio indisponibile dell'ente, non viene acquisito al patrimonio disponibile per il suo mancato uso per lungo periodo, in quanto nessun atto formale è richiesto per la permanenza della sua indisponibilità, pertanto la sua occupazione è comunque soggetta a tassa (Cass. civ., sez. trib., 16 giugno-12 dicembre 2003, n. 19083). Nello stesso senso il mero ricorso a strumenti privatistici in virtù dei quali è reso possibile l'uso di bene demaniale a soggetti diversi dall'ente proprietario, non comporta la sdemanializzazione del bene pubblico, che resta inalienabile ed incommerciabile, senza che il comportamento tacito od inerte della PA, o gli atti di gestione del rapporto giuridico fondato sul titolo privatistico (ad es. locazione), possano essere interpretati come un provvedimento tacito di sdemanializzazione; conseguentemente è stata considerata legittima la pretesa con la quale l'ente locale ha avanzato richiesta di pagamento della Tosap per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche al contribuente-conduttore (Cass. civ., sez. trib., 4 giugno 2007 n. 18345).

Sono escluse dalla tassa le occupazioni di aree appartenenti al patrimonio disponibile dei predetti enti o al demanio statale.

1.2. Occupazioni abusive

Anche l'abusiva occupazione di suolo pubblico costituisce titolo per l'applicazione della tassa, atteso che il fatto generatore dell'obbligazione tributaria deve individuarsi nella medesima occupazione del suolo, qualunque ne sia la causa e la natura (Cass. Civ., sez. I, 12 novembre 1998, n. 11438, e Cass. civ., sez. trib. 22 febbraio 2002, n. 2555).

1.3. Strade attraversanti il centro abitato

Le occupazioni realizzate su tratti di strade statali o provinciali che attraversano il centro abitato di comuni con popolazione superiore a diecimila abitanti sono soggette all'imposizione da parte dei medesimi enti.

Con R.M. 4/2341 del 23 giugno 1994 è stato precisato che ai sensi dell'art. 38, comma 4, del D.Lgs. n. 507/1993, le occupazioni di tratti di strade statali che attraversano il centro abitato di comuni con popolazione inferiore a diecimila abitanti non sono soggette alla tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche. La provincia applica legittimamente la tassa che alla stessa compete sui tratti di strade provinciali che attraversano centri di comuni che hanno popolazione complessiva inferiore a 10 mila abitanti (R.M. n. 260/E del 31.10.1995; n. 45/E del 18.3.1996).

La Corte di Cassazione (sez. trib., 9 febbraio-2 giugno 2000, n. 7350) ha tuttavia stabilito che le occupazioni di tratti di strada provinciali che attraversano centri abitati con popolazione fino a 10 mila abitanti, non sono assoggettabili alla tassa se realizzate dal comune per l'espletamento di servizi urbani. La stessa Corte (sez. trib., 9 febbraio-30 maggio 2000, n. 7197) ha ritenuto, con interpretazione di maggiore portata innovativa, che le occupazioni realizzate dallo Stato e dagli altri enti pubblici territoriali sono totalmente esenti dalla tassa, e, con esse, quelle effettuate dai soggetti esecutori di opere pubbliche appaltate dalle medesime amministrazioni.

2. Superficie tassabile

La tassa è determinata in base alla superficie occupata, espressa in metri quadrati o in metri lineari, prescindendo dal carattere dell'attività svolta e dalla capacità contributiva del soggetto passivo.

Le frazioni inferiori al metro quadrato o al metro lineare sono calcolate con arrotondamento alla misura superiore. Nel caso di più occupazioni, anche della stessa natura, di misura inferiore al metro quadrato o al metro lineare, la tassa si determina autonomamente per ciascuna di esse. Non si procede alla tassazione delle occupazioni che, in relazione alla medesima area di riferimento, siano complessivamente inferiori a mezzo metro quadrato o lineare.

Le occupazioni temporanee del soprassuolo e del sottosuolo, effettuate nell'ambito della stessa categoria ed aventi la medesima natura, sono calcolate cumulativamente, con arrotondamento al mq.

Le superfici eccedenti i mille metri quadrati, per le occupazioni sia temporanee che permanenti, possono essere calcolate in ragione del 10%.

Per le occupazioni effettuate con installazione di attrazioni, giochi e divertimenti dello *spettacolo viaggiante* le superfici sono calcolate nella misura:

- del 50% sino a 100 mq.;
- del 25% per la parte eccedente 100 mq. e fino a 1.000 mq.;
- del 10% per la parte eccedente 1.000 mq.

La riduzione della superficie occupata per le finalità suddette, stabilito dall'art. 42, comma 5, del D.Lgs. n. 507/1993, si applica congiuntamente con l'ulteriore beneficio tariffario stabilito dall'art. 45, comma 5, dello stesso decreto n. 507/1993 (R.M. 22.6.1995, n. 173/E).

3. Soggetti attivi

La tassa è dovuta al comune o alla provincia dal titolare dell'atto di concessione o di autorizzazione o, in mancanza, dall'occupante di fatto, anche abusivo, in proporzione alla superficie effettivamente sottratta all'uso pubblico nell'ambito del rispettivo territorio.

Con il regolamento sono disciplinati i criteri di applicazione della tassa e le modalità per la richiesta, il rilascio e la revoca delle concessioni e delle autorizzazioni.

Quando i comuni e le province non provvedono alla determinazione delle tariffe entro il termine ordinario - salvo proroghe, cioè - al 31 dicembre, si applicano quelle già in vigore purché non inferiori alla misura minima fissata dalla legge; fatte salve le disposizioni relative agli esoneri dalla tassa di cui all'art. 3, c. 63, della legge n. 549/1995, le modifiche al regolamento ed alle tariffe non hanno effetto retroattivo (R.M. 16.3.1996, n. 43/E).

4. Classificazione territoriale

4.1. Classificazione dei comuni

La tariffa della tassa è differenziata secondo la dimensione demografica dei comuni, suddivisi in cinque classi come indicato a proposito dell'imposta sulla pubblicità, alla quale si rinvia.

4.2. Classificazione delle aree

La tariffa della tassa è graduata a seconda dell'importanza dell'area sulla quale insiste l'occupazione. Le strade e le altre aree pubbliche sono classificate in almeno due categorie. L'elenco di classificazione è deliberato dal comune, sentita la commissione edilizia, o dalla provincia, ed è pubblicato per 15 giorni nell'albo pretorio ed in altri luoghi pubblici.

È stato ritenuto che ai fini dell'applicazione della tassa, l'obbligo di deliberare la classificazione delle aree, sentita la commissione edilizia, e successivamente di pubblicare il relativo elenco nell'albo pretorio secondo la procedura stabilita dal D.Lgs. n. 507/1993, ha efficacia vincolante per i soli comuni privi di tale classificazione, ma non per quelli che vi abbiano in precedenza provveduto (Tar Lazio, sez. II, 7 marzo 1996, n. 462).

5. Occupazioni permanenti e temporanee

Le occupazioni di spazi ed aree pubbliche sono:

a) *permanent*i quando hanno carattere stabile e sono effettuate a seguito di atto di concessione avente durata non inferiore all'anno, sia che comportino o meno l'esistenza di manufatti o di impianti;

b) *temporanee* se effettuate per una durata inferiore all'anno.

Per le occupazioni che di fatto si protraggono per un periodo superiore a quello consentito originariamente, anche se uguale o superiore all'anno, si applica la tariffa dovuta per le occupazioni temporanee di carattere ordinario, aumentata del 20%.

In buona sostanza, l'occupazione deve essere considerata permanente se l'atto di concessione ha durata superiore all'anno ed è prevista l'utilizzazione continuativa dell'area da parte del concessionario per tutta la durata della concessione, mentre è temporanea l'occupazione priva di autorizzazione, quella autorizzata per una durata inferiore all'anno, e quella che, anche se superiore ai dodici mesi, preveda la sottrazione non continuativa dell'uso pubblico. Conseguentemente se l'atto di concessione limita l'occupazione ad alcuni giorni della settimana e/o alcune ore del giorno si deve sempre considerare la natura temporanea dell'occupazione (Cass. civ., sez. trib., 11 giugno-28 novembre 2003, n. 18250).

6. La tassazione delle occupazioni permanenti

Per le occupazioni *permanenti* la tassa è dovuta per *anni solari*, a ciascuno dei quali corrisponde un'obbligazione tributaria autonoma. Essa è commisurata alla superficie occupata e si applica sulla base delle seguenti misure di tariffa:

a) *occupazioni del suolo comunale:*

Classe del comune	Tariffa per metro quadrato	
	minima	massima
	euro	euro
I	43,90	65,59
II	35,12	52,68
III	27,89	41,83
IV	22,21	33,05
V	17,56	26,34

b) *occupazioni del suolo provinciale:*

	Tariffa per metro quadrato	
	minima	massima
	euro	euro
-	17,56	26,34

Per le occupazioni di spazi soprastanti e sottostanti il suolo la tariffa può essere ridotta fino ad un terzo.

Per le occupazioni con tende, fisse o retrattili,

aggettanti direttamente sul suolo pubblico la *tariffa è ridotta al 30%*.

Per i passi carrabili la *tariffa è ridotta del 50%*.

6.1. Occupazioni permanenti soggette a canone di concessione

Per le aree occupate permanentemente sulle quali comuni e province riscuotono canoni di concessione non ricognitori, gli enti predetti possono deliberare la riduzione fino al 10% della tassa (art. 3, c. 65, legge n. 549/1995; R.M. n. 127/E del 12.7.1996).

6.2. Occupazioni per i trasporti pubblici

La tassa per le occupazioni permanenti con autovetture adibite al servizio di trasporto pubblico nelle aree a ciò destinate, è commisurata alla superficie dei singoli posti assegnati. Con apposita deliberazione può essere stabilito l'esonero dalla tassa delle occupazioni predette (art. 3, c. 63, legge n. 549/1995). Il Ministero ha ritenuto (R.M. 8.6.2000, n. 85/E) che il tenore della disposizione esonerativa in esame consente la sua applicazione anche alle occupazioni realizzate da terzi concessionari per la realizzazione di parcheggi, in quanto il legislatore ha voluto estendere il predetto beneficio anche alle aree destinate alle vetture adibite a trasporto "privato".

Sono altresì esenti le vetture destinate al servizio di trasporto pubblico di linea in concessione, per effetto di quanto dispone l'art. 49, c. 1, lett. c), nonché le vetture a trazione animale durante le soste o nei posteggi ad esse assegnati. Per quanto concerne le pensiline delle fermate dei mezzi di linea vedasi il successivo paragrafo.

6.3. Manufatti accessori ai fabbricati

I gradini o scale esterne destinati all'accesso a fabbricati di civile abitazione, realizzati su aree private contestualmente od anche successivamente alla costruzione, costituenti o meno corpo tecnico dei fabbricati stessi, non sono soggetti alla tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, a nulla rilevando la circostanza che successivamente alla realizzazione dei manufatti si sia costituita sull'area medesima una servitù di pubblico passaggio. In tale ipotesi, infatti, la servitù deve intendersi sorta nel rispetto della situazione di diritto e di fatto preesistente.

Allo stesso modo le pensiline in muratura costruite al di sopra dei portoni d'ingresso degli edifici devono essere escluse dal campo applicativo del tributo qualora formino, strutturalmente, parte integrante dei fabbricati (R.M. 16 dicembre 1999, n. 34989).

Non risultano altresì soggette alla tassa le pensiline installate alle fermate dei mezzi di linea, in

quanto la stessa pensilina non sottrae superficie al godimento della collettività, ma, anzi, agevola la fruizione del suolo pubblico proteggendo gli utenti del servizio di trasporto dagli agenti atmosferici (Cass. civ., sez. trib., 9 luglio 2004, n. 12714).

Diversamente, nel caso in cui gli elementi architettonici in questione siano stati realizzati, comunque, su suolo pubblico o su suolo privato già gravato da servitù di passaggio, la tassa in parola si rende applicabile, sussistendo il presupposto impositivo, ai sensi dell'art. 38, commi 1 e 3, del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507 (R.M. n. 7/E del 10.1.1995).

7. Passi carrabili

7.1. Passi carrabili realizzati con apposite opere

Sono considerati passi carrabili i manufatti costituiti da listoni di pietra od altro materiale o da appositi intervalli lasciati nei marciapiedi o, comunque, da una modifica del piano stradale intesa a facilitare l'accesso dei veicoli alla proprietà privata (art. 44, c. 4, D.Lgs. n. 507/1993). Costituiscono presupposto per l'applicazione della tassa non solo la modifica del piano stradale ma anche gli appositi intervalli lasciati sui marciapiedi intesi a facilitare l'accesso dei veicoli alla proprietà privata, perché il dislivello o, comunque, l'interruzione del marciapiede in corrispondenza del passo carrabile identifica in modo visibile e permanente la porzione di area pubblica sottratta alla destinazione pedonale (Cass. civ., sez. trib., 15 novembre 2006, n. 4293).

Il divieto di sosta (segnalato con l'apposito segnale) vige negli spazi antistanti i passi carrabili che rientrino nelle definizioni di cui all'art. 44, quarto comma, del D.Lgs. n. 507/1993, fatto salvo quanto disposto per gli accessi privi di apposite opere di cui al successivo parag. 7.3.

L'art. 120 del regolamento al Codice della strada stabilisce che il segnale passo carrabile, di cui alla figura II-78, indica la zona per l'accesso dei veicoli alle proprietà laterali. Sulla parte alta è indicato l'ente proprietario della strada che rilascia l'autorizzazione ed in basso il numero e l'anno del rilascio. La mancata indicazione degli estremi predetti comporta l'inefficacia del divieto. Per le strade private aperte al pubblico transito l'autorizzazione è concessa dal comune.

La superficie tassabile dei passi carrabili di cui al presente paragrafo, si determina moltiplicando la larghezza del passo, misurata sulla fronte dell'edificio o del terreno al quale si dà accesso, per la profondità di un metro lineare "convenzionale".

7.2. Passi carrabili costruiti da comuni e province

Per i passi carrabili costruiti direttamente dal comune o dalla provincia, la tassa va determinata con riferimento ad una superficie complessiva non superiore a mq. 9. L'eventuale superficie eccedente detto limite è calcolata in ragione del 10%.

7.3. Accessi privi di apposite opere

La tassa non è dovuta per i semplici accessi, carrabili o pedonali, quando siano posti a filo con il manto stradale e, in ogni caso, quando manchi un'opera visibile che renda concreta l'occupazione e certa la superficie sottratta all'uso pubblico.

I comuni e le province, su richiesta dei proprietari degli accessi e tenuto conto delle esigenze di viabilità, possono, rilasciando apposito cartello segnaletico, vietare la sosta sull'area antistante gli accessi medesimi. Il divieto di utilizzazione di detta area da parte della collettività non può comunque estendersi oltre la superficie di dieci metri quadrati e non consente alcuna opera né l'esercizio di particolari attività da parte del proprietario dell'accesso.

Nel caso di accesso a raso munito di divieto d'accesso per la collettività si realizza, dunque, una sottrazione di suolo pubblico che risulta assoggettata a tassa (Cass. civ., sez. trib., 4 dicembre 2003, n. 18557). La tassa va determinata con tariffa ordinaria, ridotta fino al 10%.

Pertanto il divieto di sosta sull'area antistante gli accessi privi di apposite opere vige a condizione che i proprietari abbiano richiesto l'occupazione del suolo pubblico corrispondente e posizionato l'apposito segnale fornito dal comune e dallo stesso numerato e contrassegnato.

7.4. Passi carrabili di accesso a distributori di carburanti

Per i passi carrabili di accesso ad impianti per la distribuzione dei carburanti, la tariffa può essere ridotta fino al 30%.

7.5. Affrancazione della tassa - Abolizione dei passi

La tassa relativa ai passi carrabili può essere definitivamente assolta mediante il versamento, in qualsiasi momento, di una somma pari a venti annualità del tributo. Ove i contribuenti non abbiano interesse ad utilizzare i passi carrabili, possono ottenerne l'abolizione con apposita domanda al comune o alla provincia. La messa in pristino dell'assetto stradale è effettuata a spese del richiedente.

7.6. Esonero dalla tassa

L'art. 3, comma 63, lett. a), della legge 28 dicembre 1995, n. 549, ha previsto, a decorrere dall'anno 1996, la facoltà per gli enti di esonerare da Tosap le occupazioni realizzate con passi carrabili. Per esercitare tale facoltà gli enti devono provvedere con apposita deliberazione alla quale può essere attribuita efficacia retroattiva fino all'anno 1999, per gli anni nei quali non sia stata applicata la tassa (art. 63-bis, legge 29 novembre 1997, n. 410). La legittimità e l'efficacia retroattiva della predetta deliberazione è subordinata alla non applicazione del tributo per gli anni precedenti: l'esonero non può essere deliberato qualora l'ente abbia provveduto anche ad una parziale riscossione della tassa per i passi carrabili nei precedenti periodi d'imposizione (R.M. 10 febbraio 1999, n. 19/E).

Nell'esercizio della propria potestà regolamentare l'ente può disciplinare l'ambito di operatività dell'esenzione prevista dal citato comma 63, stabilendo l'applicazione del beneficio solo per alcune tipologie di passi carrabili come, ad esempio, quelli ad uso agricolo (R.M. 4 luglio 2000, n. 101/E).

8. La tassazione delle occupazioni temporanee

Per le occupazioni temporanee la tassa è commisurata alla superficie occupata ed è graduata, nell'ambito della classificazione delle aree, in rapporto alla durata delle occupazioni medesime. I tempi di occupazione e le misure sono deliberati dal comune o dalla provincia in riferimento alle singole fattispecie di occupazione.

In merito alle procedure occorre tener presente quanto segue:

- a) i contribuenti che realizzano occupazioni temporanee di suolo pubblico collegate ad una previa autorizzazione da parte dei comuni e delle province non hanno l'obbligo di presentare la denuncia. Tale obbligo, ai sensi dell'art. 50, comma 5, è assolto con la compilazione dell'apposito modulo di versamento e con il conseguente pagamento da effettuarsi non oltre il termine previsto per l'occupazione;
- b) i contribuenti che realizzano occupazioni temporanee di suolo pubblico non connesse ad alcun previo atto delle singole amministrazioni locali (es.: sosta a tempo determinato in aree di parcheggio) devono corrispondere la tassa, contestualmente all'occupazione, all'incaricato dell'ente o al concessionario sulla base della misura di tariffa, rapportata al tempo di occupazione, risultante da apposito bollettario ovvero mediante apparecchi automatici (parchimetri) installati dal comune.

8.1. Misure della tariffa

La tassa si applica, in relazione alle ore di effettiva occupazione, in base alle seguenti misure giornaliere di tariffa:

a) occupazioni del suolo comunale:

Classe del comune	Tariffa per metro quadrato	
	minima	massima
	euro	euro
I	1,03	6,20
II	0,77	5,16
III	0,77	4,13
IV	0,387	3,10
V	0,387	2,07

b) occupazioni del suolo provinciale:

	Tariffa per metro quadrato	
	minima	massima
	euro	euro
-	0,387	2,07

8.2. Riduzioni obbligatorie delle tariffe

Le tariffe stabilite dal comune e dalla provincia nell'ambito dei limiti minimo e massimo stabiliti dall'art. 45 della legge e di cui al precedente paragrafo sono *obbligatoriamente ridotte per le occupazioni temporanee*:

- a) di durata non inferiore a 15 giorni: *riduzione tra il 20 ed il 50%* (c. 1), da definire con norma regolamentare. La riduzione è applicabile a tutte le occupazioni temporanee di suolo pubblico che risultino avere dall'atto di autorizzazione durata non inferiore a 15 giorni, a prescindere dalla continuità o meno delle stesse (R.M. n. 40/E del 25.2.1995);
- b) di durata non inferiore ad 1 mese o che si verifichino con carattere ricorrente, rimosse mediante convenzione: *riduzione del 50%* (c. 8);
- c) *con tende e simili* (quando non sono poste a copertura dei banchi nei mercati o, comunque, di aree pubbliche già occupate, la tassa è dovuta per la sola parte di esse eventualmente sporgente dai banchi o dalle aree occupate): *riduzione al 30%* per la superficie tassabile secondo il criterio indicato. Il testo del comma 3 sostituito dall'art. 3, comma 61, della legge n. 549/1995, stabilisce che gli enti possono deliberare di non assoggettare alla tassa le occupazioni effettuate con tende e simili, fisse o retrattili, non applicandosi in tal caso neppure la tariffa ridotta;

d) *effettuate da venditori ambulanti, pubblici esercizi e da produttori agricoli* che vendono direttamente i loro prodotti: *riduzione del 50%* (c. 5);

e) *effettuate con l'installazione di attrazioni, giochi e divertimenti dello spettacolo viaggiante: riduzione dell'80%* (c. 5). Tale riduzione è peraltro limitata alla superficie effettivamente sottratta all'uso pubblico ed occupata con dette installazioni ed ai fini organicamente funzionali alla gestione tecnico-amministrativa ed alla manutenzione degli stessi impianti, ma non all'area (seppur contigua) adibita a parcheggio (Cass. Civ., sez. trib., 17 giugno-4 dicembre 2003, n. 18544);

f) *del sottosuolo o soprassuolo stradale* per le occupazioni di cui all'art. 46 della legge che eventualmente non siano comprese nella disciplina delle occupazioni temporanee stabilite dall'art. 47: *riduzione del 50%* (c. 5);

g) *effettuate in occasioni di manifestazioni politiche, culturali o sportive: riduzione dell'80%* (c. 7).

8.3. Riduzioni facoltative della tariffa

Le tariffe *possono essere ridotte* per le seguenti occupazioni temporanee, nei limiti per le stesse indicati come appresso dall'art. 45 del decreto:

a) *occupazioni di spazi soprastanti e sottostanti il suolo* (diverse da quelle di cui alla lett. f) del par. 8.2.): *riduzione fino ad un terzo* (c. 2, lett. c);

b) *occupazioni effettuate per l'esercizio dell'attività edilizia: riduzione fino al 50%* (c. 6-bis). La riduzione è applicabile, in ogni caso, alle occupazioni realizzate dalle imprese edili, potendosi definire l'attività esercitata dalle stesse di carattere ricorrente. Infatti, ai fini dell'individuazione del carattere ricorrente, occorre utilizzare non il criterio della frequenza di una occupazione sulla medesima area del territorio comunale, ma quello oggettivo basato sulla natura dell'attività esercitata, destinata, come tale, a ripetersi con regolarità e sistematicità (R.M. n. 39/E del 25.2.1995).

8.4. Limiti minimi delle misure di tariffa

In ogni caso, come già precisato, *le misure di tariffa* per le occupazioni temporanee determinate per ore e fasce orarie *non possono essere inferiori*, qualunque sia la categoria di riferimento dell'occupazione ed indipendentemente da ogni riduzione, alle seguenti misure minime:

- 1) euro 0,13 al metro quadrato per giorno, per i comuni di classe I, II e III;
- 2) euro 0,08 al metro quadrato per giorno, per

i comuni di classe IV e V, per le province e per le occupazioni poste in essere con installazioni di attrazioni, giochi e divertimenti dello spettacolo viaggiante, nonché per quelle realizzate in occasione di manifestazioni politiche, culturali o sportive, sul suolo di tutti i comuni e delle province.

8.5. Variazioni facoltative della tariffa

Per le occupazioni temporanee con autovetture di uso privato effettuate su aree a ciò destinate dal comune o dalla provincia può essere stabilito l'aumento o la diminuzione della tariffa fino al 30%. Per le occupazioni effettuate in occasione di fiere e festeggiamenti, escluse quelle con installazioni dello spettacolo viaggiante, può essere disposta una maggiorazione non superiore al 50%.

8.6. Occupazioni soggette a canone di concessione

Per le aree occupate temporaneamente sulle quali i comuni e le province riscuotono canoni di concessione non ricognitori, gli enti predetti possono deliberare la riduzione fino al 10% della tassa, come previsto per la stessa situazione relativa alle occupazioni permanenti (art. 3, c. 65, legge n. 549/1995; R.M. 12.7.1996, n. 127/E).

8.7. Modalità applicative

8.7.1. Occupazioni non inferiori a 15 giorni - Continuità

L'agevolazione di cui all'art. 45, c. 1, del D.Lgs. n. 507/1993 e successive modificazioni, si rende applicabile a tutte le occupazioni temporanee di suolo pubblico che risultino avere dall'atto di autorizzazione durata non inferiore a 15 giorni, a prescindere dalla continuità o meno delle stesse. Quanto sopra discende dal fatto che è l'atto di autorizzazione, che costituisce il titolo posto a fondamento dell'occupazione, a prevedere nel suo contesto la modalità ed i tempi di realizzazione dell'occupazione (R.M. 25 febbraio 1995, n. 40/E).

8.7.2. Proroga dell'occupazione temporanea

L'eventuale prolungamento dell'occupazione temporanea di suolo pubblico oltre il periodo originariamente autorizzato (cosiddetta proroga), consegue ad una autorizzazione *ex novo*. Ne discende che, ai fini del calcolo della tassa e dell'eventuale applicazione delle percentuali di riduzione previste nei commi 1 e 8 dell'art. 45 del D.Lgs. n. 507/1993 e successive modificazioni, i periodi relativi a ciascuna autorizzazione non sono cumulabili tra loro e, quindi, la tassa

sarà determinata sulla base della rispettiva durata (R.M. 25 febbraio 1995, n. 43/E).

8.7.3. *Cumulabilità delle riduzioni - Occupazioni con addobbi e festoni*

Le agevolazioni di cui all'art. 45, commi 1, 5 e 8, del D.Lgs. n. 507/1993 e successive modificazioni, ove ne ricorrano le condizioni di applicabilità, sono cumulabili nel senso che si calcolano in successione fra loro.

Per quanto riguarda le occupazioni realizzate con addobbi, festoni o luminarie, *sono escluse* dal tributo in quanto, pur potendosi individuare il presupposto nel fatto materiale dell'occupazione, non si riscontra, nella generalità dei casi, quella diretta correlazione tra utilizzazione di spazi ed aree pubbliche e beneficio economico ritraibile dagli stessi, che costituisce uno dei principi cardine dell'imposizione disciplinata dal D.Lgs. n. 507/1993.

Quanto sopra diversamente dalle occupazioni di soprassuolo realizzate con striscioni o festoni pubblicitari, per le quali, invece, deve ritenersi sussistente l'anzidetta correlazione (R.M. 2 marzo 1995, n. 46/E).

8.7.4. *Occupazioni contestuali del suolo pubblico e del relativo soprassuolo*

Le occupazioni del suolo pubblico e quelle del relativo soprassuolo rappresentano fattispecie distinte tra loro e, pertanto, anche nell'ipotesi in cui si verifichi la condizione della loro contestuale presenza per effetto di un unico o di diversi atti di concessione, sono soggette ciascuna ad imposizione con norme e tariffe proprie. Quanto sopra con la eccezione delle occupazioni temporanee del soprassuolo con tende, di cui all'art. 45, c. 3, del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507 e successive modificazioni, applicabile in via interpretativa anche alla medesima tipologia di occupazioni previste in via permanente dall'art. 44, c. 2, dello stesso decreto.

In tale ipotesi, infatti, per espressa previsione normativa, la proiezione al suolo della tenda viene assorbita, salvo eventuali eccedenze, nella tassazione del suolo medesimo, qualora quest'ultimo risulti anch'esso occupato e, ovviamente, l'occupazione abbia la stessa natura (temporanea o permanente) della tenda soprastante (R.M. 22 novembre 1996, n. 254/E).

9. *Casi particolari*

9.1. *Aree destinate a verde*

La tassa è dovuta dal titolare della concessione in base alla superficie complessivamente sottrat-

ta all'uso pubblico, risultante dall'atto di concessione medesima.

Assume rilevanza ai fini dell'imposizione l'indisponibilità dell'area concessa da parte della collettività generalizzata per il vantaggio particolare del singolo. Ciò posto occorre verificare quale sia la superficie sottratta all'uso pubblico, a nulla rilevando la circostanza che la stessa abbia diversa utilizzazione non solo in conseguenza degli obblighi assunti dal concessionario ma anche in relazione alla sua attività.

Le parti destinate a "verde" non escludono l'uso particolare della superficie e, quindi, l'obbligo della tassazione, essendo, comunque, le stesse destinate al miglior utilizzo della concessione.

Ove la parte di superficie destinata a "verde" sia, di fatto, da considerare di diretto godimento della collettività, l'atto di concessione può essere modificato e, quindi, la tassazione può essere limitata alla sola area effettivamente utilizzata dal concessionario (R.M. 19 ottobre 1994, n. 4/2528).

9.2. *Impianti sportivi*

L'utilizzazione di impianti sportivi costituisce oggetto di concessione, disciplinata dalla relativa convenzione, e non è soggetta all'applicazione della Tosap (R.M. 10 gennaio 1995, n. 7/E; 7 dicembre 1995, n. 281/E).

9.3. *Aree mercatali*

Per ciò che concerne le occupazioni di suolo pubblico effettuate da esercenti il commercio su aree pubbliche negli spazi mercatali, è stato precisato quanto segue:

a) l'agevolazione prevista dall'art. 45, comma 1, è applicabile a tutte le occupazioni che dall'atto di autorizzazione risultino avere una durata non inferiore a 15 giorni, a prescindere dalla circostanza che le stesse abbiano o meno carattere continuativo, essendo l'atto di autorizzazione quello che stabilisce la durata dell'occupazione (R.M. 10 aprile 1995, n. 92/E);

b) alle occupazioni di suolo pubblico effettuate dai venditori ambulanti nei mercati settimanali sono applicabili, ove ne ricorrano le condizioni, le agevolazioni di cui all'art. 45, commi 1, 5 e 8, del D.Lgs. n. 507 e successive modificazioni, le quali sono cumulabili nel senso che si calcolano in successione tra loro. Le occupazioni suddette, per la loro natura, hanno carattere ricorrente (R.M. 20 marzo 1995, n. 73/E);

c) l'occupazione delle strutture fisse con le quali il comune ha dotato l'area mercatale (stand e simili) deve essere disciplinata nell'atto di conces-

sione con la definizione del relativo canone per le strutture delle quali viene accordato l'uso e con la precisazione della tassa dovuta per l'area sulla quale tali strutture insistono (R.M. 29 ottobre 1994, n. 4/Q/512);

d) la tassa è dovuta per le occupazioni di spazi ed aree pubbliche di qualsiasi natura nei mercati pubblici ove gli stessi siano tenuti su suoli normalmente inclusi nel complesso della viabilità comunale, ed occasionalmente destinati dall'ente locale allo svolgimento di attività di vendita al pubblico. L'applicazione della tassa è esclusa qualora i medesimi mercati abbiano luogo in edifici appositamente realizzati o comunque utilizzati dal comune per ospitarli, per i quali l'ente può invece prevedere l'imposizione di pagamenti aventi funzioni corrispettive (Cass. civ., sez. I, 14 gennaio 1998, n. 253; sez. trib., 16 dicembre 2003, n. 19254, e 2 marzo 2004, n. 4221).

9.4. *Lavori per conto di enti pubblici territoriali*

L'occupazione di suolo pubblico comunale da parte dell'impresa che esegue in appalto lavori per conto del comune non è assoggettabile alla tassa per l'occupazione limitatamente al tempo ed allo spazio strettamente necessario per il compimento di tali lavori, senza che ciò costituisca ampliamento delle esenzioni tassativamente previste dalla legge, trattandosi non di un caso di esenzione, ma di difetto dei presupposti per l'imposizione (Cass. civ., sez. I, 16 dicembre 1993, n. 12432; Cass. civ., sez. I, 9 novembre 1995, n. 11665; Cass. civ., sez. I, 24 marzo 1999, n. 2782).

Tuttavia la Corte di Cassazione (sez. trib. 9 febbraio-30 maggio 2000, n. 7197) ha poi ritenuto che beneficino dell'esenzione dalla tassa tutte le occupazioni effettuate direttamente dallo Stato e dagli altri enti pubblici territoriali, nonché dagli esecutori di opere pubbliche appaltate dalle medesime amministrazioni.

9.5. *Cartelli, cartelloni e mezzi pubblicitari*

Ai fini dell'applicazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche su cartelloni o su cartelli pubblicitari, la superficie del suolo occupata va calcolata sulla proiezione del maggior perimetro del corpo sospeso nello spazio aereo, proiezione che determina la quantità di terreno occupata sulla base dell'unità di misura del metro quadrato. La tassa in questione, infatti, non colpisce la maggiore o minore superficie del cartellone in funzione della destinazione di esso (a ciò provvede l'imposta sulla pubblicità), ma colpisce l'occupazione del suolo proporzionata al perimetro della facciata (o dell'eventuale somma delle facce data l'inclinazione del tabellone) pro-

spiciente la superficie terrestre ed in proporzione ad essa (Cass. civ., sez. I, del 3 maggio 1996-9 ottobre 1996, n. 8827).

Nel caso di occupazioni effettuate con impianti pubblicitari (poster e standardi), per individuare la superficie effettivamente sottratta all'uso pubblico occorre procedere, ai sensi del combinato disposto degli artt. 38 e 39 del D.Lgs. n. 507 del 1993, al computo separato dell'occupazione al suolo realizzata con i paletti di sostegno dell'impianto, e di quella effettuata con la rimanente parte del manufatto che, in quanto soprastante, deve essere calcolata secondo la proiezione ortogonale al suolo del maggior perimetro del corpo sospeso nello spazio aereo (R.M. 8.6.2000, n. 84/E); tale soluzione era stata peraltro avallata anche dalla Corte di Cassazione (sez. I civ., sentenza n. 5984 del 13 ottobre 1986).

Nel caso di occupazione permanente realizzata con impianto pubblicitario accostato ad una parete, od altro manufatto, la tassa deve essere determinata in base alla porzione di area pubblica sulla quale insiste la medesima occupazione, direttamente rilevabile dal provvedimento di concessione, con esclusione, dunque, dello spazio compreso fra lo stesso impianto e la parete cui è addossato (R.M. 9.8.2000, n. 86/E).

È altresì legittima l'applicazione della tassa per l'occupazione di suolo pubblico realizzata effettuando pubblicità su supporti installati od appartenenti al comune (Tar Puglia, sez. II, 8 gennaio 2003, n. 19).

9.6. *Feste popolari e politiche*

L'applicazione della tassa per le occupazioni realizzate in occasione di manifestazioni popolari o politiche dipende - come, del resto, per ogni altra fattispecie impositiva - dagli elementi risultanti dal titolo che legittima l'occupazione medesima, e cioè dall'atto amministrativo rilasciato dall'ente locale cui appartengono le aree e gli spazi interessati. È stato quindi precisato (R.M. 21 gennaio 1997, n. 4/E e 16 aprile 1997, n. 64/E) quanto segue:

1) è soggetta a tassazione tutta l'area oggetto della concessione (non solo quella effettivamente occupata dalle attrezzature) per l'intero periodo previsto dal relativo provvedimento, comprendente sia la fase di allestimento che quella di sgombero delle attrezzature;

2) è possibile tassare l'occupazione in modo diversificato - tenendo cioè conto che l'allestimento comporta l'utilizzazione dell'intera area, mentre lo svolgimento della manifestazione è limitato soltanto alla parte comprendente le strutture (tende, tendoni, stand od altro) - solo

se nell'atto amministrativo l'occupazione risulta articolata nelle sue diverse fasi in modo sufficientemente analitico;

3) sono estranei alla tassazione le aree e gli spazi attigui a quelli occupati - così come si può evincere dal provvedimento - che, non essendo concessi in uso in quanto non compresi nella richiesta del soggetto organizzatore, rimangono nella disponibilità dell'intera collettività.

9.7. Area destinata a parcheggio pubblico

L'area pubblica posta dall'ente locale a disposizione del concessionario per essere destinata a parcheggio accessibile al pubblico (con pagamento di tariffe stabilite nell'atto di concessione), anche se con libero parcheggio ai mezzi dello stesso ente, risulta comunque destinata ad una utilizzazione eccezionale e particolare che legittima l'applicazione della Tosap. Infatti la predeterminazione delle tariffe di parcheggio e gli oneri gravanti sul concessionario non valgono ad escludere lo specifico vantaggio di quest'ultimo, che esercita, con la gestione del parcheggio, un'attività d'impresa alla quale è connesso il fine lucrativo (Cass. civ., sez. trib., 17 giugno-4 dicembre 2003, n. 18550): la Corte di Cassazione, tenuto conto che:

a) il possesso di un'area pubblica destinata a parcheggio dall'ente locale proprietario costituisce il presupposto necessario per l'esercizio sul suolo dell'attività corrispondente alla sua destinazione da parte del soggetto che ne ha avuto la concessione;

b) le disposizioni contenute nell'atto concessorio e nell'eventuale disciplinare stipulato dalle parti (che ne disciplinano in concreto l'utilizzo) si configurano come modalità di svolgimento dell'attività e non come limiti all'utilizzo;

ha escluso che per l'attività di parcheggio pubblico, da svolgersi (su area appartenente ad un ente locale) secondo tariffe predeterminate da parte della stessa amministrazione locale, siano rinvenibili gli elementi per concedere l'esenzione dalla Tosap. La Corte ha rilevato come l'area sia pur sempre destinata ad un'utilizzazione eccezionale e particolare che legittima l'applicazione della tassa ai sensi degli artt. 38 e 39 del D.Lgs. n. 507/1993, e secondo il regime tariffario dettato per le occupazioni temporanee e permanenti, poiché la predeterminazione delle tariffe di parcheggio e gli oneri gravanti sul concessionario non valgono ad escludere lo specifico vantaggio di quest'ultimo che, d'altra parte, esercita una tipica attività d'impresa alla quale è naturalmente connesso il fine di lucro, per cui ne deve pur ritrarre un beneficio economico.

Più recentemente la Commissione regionale di Roma (sez. XXXVI, 19 ottobre 2005, n. 99, depositata il 14 dicembre 2005), sul rinvio alla stessa effettuato dalla Corte di Cassazione (sentenza n. 5816/2004) che aveva cassato una pronuncia di altra sezione della medesima Commissione, si è invece occupata di una diversa fattispecie inerente il servizio di parcheggio custodito esercitato in proprio dal comune attraverso l'organizzazione di mezzi e personale apprestati da un soggetto privato. In tal caso si trattava, più specificatamente, di un appalto di servizi dietro compenso espressamente pattuito riconosciuto dall'ente all'appaltatore "in rapporto all'ammontare degli introiti dal comune conseguiti con la riscossione dei corrispettivi complessivamente pagati dai singoli utenti, incassati dal... soggetto privato... per conto del comune, ed al comune stesso interamente riversati".

In questo caso è stato evidenziato come l'appaltatore non abbia utilizzato in proprio ed a suo esclusivo vantaggio le aree comunali destinate a parcheggio custodito, e più in particolare che "l'oggetto della concessione stipulata con il comune, pur qualificata come concessione di aree pubbliche in suo favore, attiene, invece, (...), esclusivamente ad un appalto di servizi relativi alla conduzione di parcheggi pubblici gestiti in proprio dal comune".

10. Occupazioni del sottosuolo e del soprassuolo

10.1. Servizi pubblici a rete

Alle occupazioni permanenti realizzate con cavi, condutture e con qualsiasi altro manufatto da aziende di erogazione di pubblici servizi, e da quelle esercenti attività agli stessi strumentali, si applica, la Tosap (ovvero il Cosap) con gli stessi criteri previsti per la determinazione forfetaria del canone ex art. 63 del decreto n. 446/1997, dovendo pertanto ritenersi estensibili alla Tosap le medesime disposizioni applicative di quest'ultimo.

La circolare 20 gennaio 2009 n. 1/DF del Ministero dell'economia e delle finanze, ha fornito indicazioni e precisazioni di particolare utilità per l'applicazione del tributo/canone a questa fattispecie di occupazione.

Per le occupazioni permanenti è stato dunque precisato quanto segue:

– nell'applicazione della Tosap o del Cosap si applicano gli stessi criteri previsti per la determinazione forfetaria del canone (euro 0,775, od euro 0,645 per utenza, rispettivamente nei comuni fino a 20 mila abitanti ed oltre, per il numero complessivo delle utenze relative a ciascu-

na azienda di erogazione del pubblico servizio come risulta al 31 dicembre dell'anno precedente). "Tale sistema preclude, quindi, agli enti locali la facoltà di determinare la tariffa della tassa o del canone secondo altri criteri o di aumentarla oltre il limite massimo espressamente stabilito dalla norma. L'unica eccezione è costituita dalla rivalutazione della tariffa che deve essere effettuata annualmente in base all'indice ISTAT e che deve essere calcolata ed applicata direttamente dai soggetti che effettuano le occupazioni in discorso, senza necessità di una preventiva comunicazione o provvedimento da parte degli enti locali. Per quanto riguarda gli ulteriori criteri di imposizione, si deve aggiungere che la misura della tassa o del canone, a norma del comma 3, dell'art. 63, del D.Lgs. n. 446/1997, può essere maggiorata "di eventuali effettivi e comprovati oneri di manutenzione in concreto derivanti dall'occupazione del suolo e del sottosuolo, che non siano, a qualsiasi titolo, già posti a carico delle aziende che eseguono i lavori";

– dalla misura della tassa o del canone va detratto l'importo di altri canoni previsti da disposizioni di legge, riscossi dal comune e dalla provincia per la medesima occupazione, fatti salvi quelli connessi a prestazioni di servizi. La circolare precisa che "tale norma risponde all'esigenza di evitare una duplicazione di oneri connessi alla stessa occupazione. Tra detti oneri deve essere sicuramente annoverato il canone previsto dai commi 7 e 8, dell'art. 27 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, recante le disposizioni sul codice della strada, che disciplinano le formalità per ottenere il rilascio delle autorizzazioni e delle concessioni richieste per le occupazioni che interessano strade non statali, prevedendo il pagamento di una somma che, come affermato da costante giurisprudenza (cfr. ex multis: Corte di Cassazione, sez. V, sentenze 27 ottobre 2006, n. 23244 e 31 luglio 2007, n. 16914), deve essere corrisposta anche nel caso in cui per la stessa occupazione viene pagata la Tosap o il Cosap. Pertanto, la lettura coordinata delle norme innanzi richiamate comporta che, ferma restando la debenza del canone del codice della strada per l'intero ammontare, è solo dall'importo dovuto a titolo di Tosap (ovvero di Cosap) che va detratto quello del canone del codice della strada";

– per i servizi nei quali l'attività di distribuzione è distinta da quella di vendita (gas ex D.Lgs. n. 164/2000, ed energia elettrica ex D.L. n. 73/2007) il pagamento dell'entrata deve essere effettuato dal gestore della rete di distribuzione, tenuto conto del numero di utenze attivate dai soggetti che svolgono l'attività di vendita. Il gestore della rete di distribuzione deve quindi comunicare al-

l'ente locale il numero complessivo delle utenze attivate dalle varie società che svolgono l'attività di vendita. "Tra le società esercenti attività strumentali all'erogazione di servizi pubblici rientrano anche le aziende che, pur ponendo in essere occupazioni con cavi e condutture, tuttavia non raggiungono con tali strutture i singoli utenti, in quanto trasportano i beni ed i servizi da erogare solo per un tratto limitato, al termine del quale subentra un altro vettore di diversa natura (come, ad esempio, l'etere). Tali aziende devono perciò corrispondere l'importo minimo di € 516,46";

– nel caso di applicazione della Tosap permane la possibilità per gli enti di applicare quanto previsto dall'art. 47, c. 6, del D.Lgs. n. 507/1003, per il quale "i comuni e le province che provvedono alla costruzione di gallerie sotterranee per il passaggio delle condutture, dei cavi e degli impianti, hanno diritto di imporre, oltre la tassa di cui al comma 1, un contributo una volta tanto nelle spese di costruzione delle gallerie, che non può superare complessivamente, nel massimo, il 50 per cento delle spese medesime". Tale disposizione è richiamata espressamente anche ai fini Cosap dall'art. 93 del Codice delle comunicazioni elettroniche.

Per le occupazioni temporanee è stato invece precisato quanto segue:

– l'art. 47, c. 5, del decreto n. 503/1993, stabilisce che la Tosap per le occupazioni aventi carattere temporaneo realizzate con cavi e condutture, è applicata dai comuni e dalle province in misura forfetaria con specifiche tariffe deliberate dall'ente locale sulla base di quelle stabilite dalla norma in esame;

– per il Cosap, invece, le occupazioni temporanee non sono oggetto di una disciplina di dettaglio. Gli unici parametri di riferimento per la previsione delle tariffe sono quelli recati dall'art. 63, c. 2, del decreto n. 446/1997, che fissa in generale le regole per l'esercizio della potestà regolamentare in tema di Cosap, espressamente richiamate dalla circolare.

Il secondo comma dell'art. 46 del D.Lgs. n. 507/1993, prevede, infine, che:

1) il comune e la provincia hanno sempre facoltà di trasferire in altra sede, *a proprie spese*, le condutture, i cavi e gli impianti;

2) quando il trasferimento viene disposto per l'immissione delle condutture, dei cavi e degli impianti in cunicoli in muratura sotto i marciapiedi, ovvero in collettori, oppure in gallerie appositamente costruite, *la spesa relativa è a carico degli utenti*.

L'art. 10 del D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 198,

ha stabilito l'obbligo - per gli operatori di telecomunicazioni - di tenere indenne l'ente locale, ovvero l'ente proprietario, delle spese necessarie per le opere di sistemazione delle aree pubbliche coinvolte dagli interventi di installazione e manutenzione dei relativi impianti, e di ripristinare il loro stato, a regola d'arte, nei tempi stabiliti dall'ente locale. Fatta salva l'applicazione delle tasse ovvero del contributo una tantum per spese di costruzione delle gallerie di cui all'art. 47, c. 4, del D.Lgs. n. 507/1993, nessun altro onere finanziario o reale può essere imposto ai predetti operatori.

10.2. Seggiovie e funivie

Per le occupazioni con seggiovie e funivie, la tassa annuale è dovuta:

- fino ad un massimo di 5 km lineari entro i limiti minimo di euro 51,16 e massimo di euro 103,29;
- per ogni Km o frazione, superiore a 5 Km, è dovuta una maggiorazione compresa fra un minimo di euro 10,33 ed un massimo di euro 20,66.

I comuni e le province che provvedono alla costruzione di gallerie sotterranee per il passaggio delle condutture, dei cavi e degli impianti, hanno diritto di imporre, oltre alla tassa, un contributo *una tantum* per le spese di costruzione delle gallerie, che non può superare complessivamente, al massimo, il 50% delle spese medesime.

10.3. Occupazioni temporanee del sottosuolo e soprassuolo

Per le occupazioni previste dall'art. 47 e di cui al precedente paragrafo, aventi carattere temporaneo, la tassa, in deroga a quanto disposto dal-

l'art. 45, è determinata ed applicata dai comuni e dalle province forfetariamente, sulla base delle seguenti misure:

Classe del comune	Tariffa per metro quadrato	
	minima	massima
	euro	euro
I, II e III	10,33	25,82
IV e V	5,16	15,49

b) occupazioni del sottosuolo o soprassuolo provinciale fino ad un Km lineare, di durata non superiore a 30 giorni:

Classe del comune	Tariffa per metro quadrato	
	minima	massima
	euro	euro
-	5,16	15,49

La tassa è aumentata del 50% per le occupazioni superiori al chilometro lineare. Per le occupazioni di durata superiore a 30 giorni, la tassa va maggiorata nelle seguenti misure percentuali:

- 1) occupazioni di durata non superiore a 90 giorni: 30%;
- 2) occupazioni di durata superiore a 90 e fino a 180 giorni: 50%;
- 3) occupazioni di durata maggiore: 100%.

11. Distributori di carburante

Per l'impianto e l'esercizio di distributori di carburante e dei relativi serbatoi sotterranei e la conseguente occupazione del suolo e del sottosuolo comunale è dovuta una tassa annuale in base ai seguenti limiti minimi e massimi:

Località dove sono situati gli impianti		Tariffa annua per classe di comune									
		I		II		III		IV		V	
		min.	mass	min.	mass	min.	mass	min.	mass	min.	mass
centro dell'abitato	euro	51,65	77,47	46,48	69,72	43,38	68,17	39,25	58,88	30,99	46,48
zona limitrofa	euro	36,15	54,23	30,99	46,48	27,89	41,83	23,76	35,64	25,82	38,73
sobborghi e zone periferiche	euro	20,66	30,99	15,49	23,24	15,49	23,24	10,33	15,49	15,49	23,24
frazioni	euro	10,33	15,49	7,75	11,36	7,75	11,36	5,16	7,75	5,16	7,75

Per l'occupazione del suolo e sottosuolo provinciale la tassa annuale va determinata nei seguenti limiti:

- tariffa minima euro 5,16 - massima euro 7,75.
- La tassa va applicata ai distributori di carburanti mu-

niti di un solo serbatoio sotterraneo di capacità non superiore a 3.000 litri. Se il serbatoio è di maggiore capacità, la tariffa va aumentata di un quinto per ogni 1000 litri o frazione di 1000 litri; è ammessa la tolleranza del 5% sulla misura della capacità.

Per i distributori di carburanti muniti di due o più serbatoi sotterranei di differente capacità, raccordati tra loro, la tassa nella misura stabilita dalla presente tariffa viene applicata con riferimento al serbatoio di minore capacità, maggiorata di un quinto per ogni 1000 litri o frazione di 1000 litri degli altri serbatoi.

Per i distributori di carburanti muniti di due o più serbatoi autonomi, la tassa si applica autonomamente per ciascuno di essi.

La tassa di cui alla presente tariffa è dovuta esclusivamente, per l'occupazione del suolo e del sottosuolo comunale e provinciale effettuata con le sole colonnine montanti di distribuzione dei carburanti, dell'acqua e dell'aria compressa ed i relativi serbatoi sotterranei, nonché per l'occupazione del suolo con un chiosco che insiste su di una superficie non superiore a quattro metri quadrati. Tutti gli ulteriori spazi ed aree pubbliche eventualmente occupati con impianti o apparecchiature ausiliarie, funzionali o decorative, ivi compresi le tettoie, i chioschi e simili per le occupazioni eccedenti la superficie di quattro metri quadrati

comunque utilizzati, sono soggetti alla tassa per le occupazioni permanenti, ove per convenzione non siano dovuti diritti maggiori. Ne consegue che per tutte le aree del distributore occupate con apparecchiature ausiliare, funzionali o decorative deve essere applicata la tassazione ordinaria di cui all'art. 44 del decreto n. 507/1993 (cfr. Cass. civ., sez. trib., 1° ottobre 2004, n. 19690).

In tal senso è stato inoltre ritenuto (Cass. civ., sez. trib., 14 novembre 2003, n. 17245) che per le aree del distributore lasciate libere dalle occupazione tipizzate di cui sopra, e soggette alla tassa nelle misure forfetarie già indicate, ma pur sempre interdette al libero accesso (ad esempio mediante catenelle), deve essere applicata la tassazione ordinaria.

12. Distributori automatici di tabacchi

Per l'impianto e l'esercizio di apparecchi automatici per la distribuzione dei tabacchi e la conseguente occupazione del suolo o soprasuolo comunale è dovuta una tassa annuale nei seguenti limiti:

Località dove sono situati gli apparecchi		Tariffa annua per classe di comune			
		I, II e III		IV e V	
		min.	mass.	min.	mass.
centro dell'abitato	euro	15,49	23,24	10,33	15,49
zona limitrofa	euro	10,33	15,49	7,75	11,36
frazioni, sobborghi e zone periferiche	euro	7,75	11,36	5,16	7,75

13. Esenzioni

13.1. Esenzioni stabilite dalla legge

Sono esenti dalla tassa:

- le occupazioni effettuate dallo Stato, dalle regioni, province, comuni e loro consorzi, da enti religiosi per l'esercizio di culti ammessi nello Stato, da enti pubblici che perseguono finalità specifiche di assistenza, previdenza, sanità, educazione, cultura e ricerca scientifica (di cui all'art. 73, c. 1, lett. c, del T.U. n. 917/1986);
- le tabelle indicative delle stazioni e fermate e degli orari dei servizi pubblici di trasporto e le tabelle che interessano la circolazione stradale, purché non contengano indicazioni di pubblicità, gli orologi funzionanti per pubblica utilità, sebbene di privata pertinenza, e le aste delle bandiere;
- le occupazioni da parte delle vetture destinate ai servizi pubblici di trasporto di linea in conces-

sione nonché di vetture a trazione animale durante le soste o nei posteggi ad esse assegnati;

d) le occupazioni occasionali di durata non superiore a quella che sia stabilita nei regolamenti di polizia locale e le occupazioni determinate dalla sosta dei veicoli per il tempo necessario al carico ed allo scarico delle merci;

e) le occupazioni con impianti adibiti ai servizi pubblici nei casi in cui ne sia prevista, all'atto della concessione o successivamente, la devoluzione gratuita al comune o alla provincia al termine della concessione medesima. L'esonero dalla tassa è dovuto anche quando la devoluzione riguarda soltanto una parte degli impianti: in tal caso l'esenzione è accordata in misura direttamente proporzionale all'entità degli impianti oggetto di devoluzione rispetto all'intera rete (R.M. 20 febbraio 2002, n. 4/DPF). È stato ritenuto che l'esenzione dal pagamento della tassa prevista per tali occupazioni non è applicabile a tutte le concessioni di servizi con devoluzione

degli impianti all'ente territoriale, ma soltanto a quelle obiettivamente imputabili ad un servizio essenziale per la collettività, per le quali emerge la coincidenza fra l'interesse dell'amministrazione locale e quello del concessionario (nella fattispecie in esame è stata esclusa l'applicazione dell'esenzione dalla tassa relativamente ad un parcheggio sotterraneo costruito e gestito da imprese private - Tar Lazio, sez. II, 7 marzo 1996, n. 463);

- f) le occupazioni di aree cimiteriali;
- g) gli accessi carrabili destinati ai soggetti portatori di handicap;
- h) le occupazioni effettuate da coloro che promuovono manifestazioni o iniziative a carattere politico, purché l'area occupata non ecceda i 10 mq. (art. 3, c. 67, legge n. 549/1995).

13.2. Esenzioni facoltative

I comuni e le province, anche in deroga agli artt. 44 e seguenti del D.Lgs. n. 507/1993, possono con apposite deliberazioni:

- a) stabilire la non applicazione della tassa sui passi carrabili;
- b) esonerare dalla tassa le occupazioni permanenti con autovetture adibite a trasporto pubblico o privato nelle aree pubbliche a ciò destinate o commisurare la tassa alla superficie dei singoli posti assegnati;
- c) esonerare dalla tassa le occupazioni permanenti e temporanee del sottosuolo con condutture idriche necessarie per l'attività agricola nei comuni classificati montani;
- d) attribuire alle deliberazioni di cui alle precedenti lettere anche effetto retroattivo per gli anni nei quali non abbiano applicato la rispettiva tassa (art. 3, c. 63, legge n. 549/1995);
- e) non assoggettare alla tassa le occupazioni con tende o simili, fisse o retrattili, disciplinate in via ordinaria dal terzo comma dell'art. 45 del decreto n. 507/1993;
- f) i comuni possono inoltre prevedere la riduzione, fino all'esenzione, della tassa dovuta per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche per l'esecuzione di interventi di recupero del patrimonio edilizio ex art. 1, legge n. 449/1997 (art. 2, c. 15, legge n. 350/2003).

14. Denuncia e versamento della tassa

14.1. Nuove occupazioni permanenti

Per le occupazioni permanenti di suolo pubblico, i soggetti tenuti devono presentare al comune o alla provincia denuncia entro 30 giorni dal rila-

scio dell'atto di concessione e, comunque, non oltre il 31 dicembre dell'anno di rilascio della concessione medesima.

La denuncia è effettuata sugli appositi modelli predisposti dal comune o dalla provincia e dagli stessi messi a disposizione degli utenti presso gli uffici preposti al servizio.

La denuncia contiene i dati identificativi del contribuente, incluso il codice fiscale e/o la partita Iva, gli estremi dell'atto di concessione, la superficie occupata e la categoria dell'area ove la stessa è ubicata, la tariffa e l'importo dovuto. Nello stesso termine è effettuato il pagamento della tassa dovuta per l'intero anno di rilascio della concessione, allegando l'attestato alla denuncia nella quale sono trascritti gli estremi.

È stato correttamente ritenuto (Cass. civ., sez. V, 23 giugno 2005, n. 13497) che qualora vi sia una variazione nel soggetto passivo per effetto del trasferimento di proprietà dell'area occupata, l'originario subentrante debba comunque dichiarare tale mutamento.

14.2. Occupazioni permanenti esistenti e già tassate

L'obbligo della denuncia non sussiste per gli anni successivi a quello di prima applicazione della tassa, sempreché non si verifichino variazioni nell'occupazione che determinino un maggiore ammontare del tributo.

In mancanza di variazioni delle occupazioni il pagamento della tassa deve essere effettuato nel mese di gennaio.

14.3. Occupazioni permanenti di sottosuolo e soprassuolo

Per le occupazioni permanenti di sottosuolo e soprassuolo il pagamento della tassa è effettuato nel mese di gennaio di ciascun anno. Per le variazioni in aumento intervenute nel corso dell'anno la denuncia, anche cumulativa ed il pagamento della tassa possono essere effettuati entro il 30 giugno dell'anno successivo.

14.4. Modalità di pagamento

Il pagamento della tassa deve essere effettuato mediante versamento a mezzo conto corrente postale intestato al comune o alla provincia, ovvero direttamente presso le tesorerie comunali, e in caso di affidamento in concessione, al concessionario anche mediante c/c postale, entro il mese di gennaio di ogni anno (art. 50, c. 4).

Con l'art. 10 del D.L. 31.1.1995, n. 26, convertito dalla legge 29 marzo 1995, n. 95, l'art. 50 del D.Lgs. n. 507 è stato integrato con il seguente nuovo comma:

«5-bis. La tassa, se d'importo superiore a lire

500 mila (ora euro 258,23), può essere corrisposta in quattro rate, senza interessi, di uguale importo, aventi scadenza nei mesi di gennaio, aprile, luglio ed ottobre dell'anno di riferimento del tributo. Per le occupazioni realizzate nel corso dell'anno, la rateizzazione può essere effettuata alle predette scadenze ancora utili alla data di inizio delle occupazioni stesse; qualora l'occupazione abbia inizio successivamente al 31 luglio, la rateizzazione può essere effettuata in due rate di uguale importo aventi scadenza, rispettivamente, nel mese di inizio dell'occupazione e nel mese di dicembre dello stesso anno ovvero, se l'occupazione cessa anteriormente al 31 dicembre, alla data della cessazione medesima. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche in caso di riscossione mediante convenzione ai sensi dell'art. 45, comma 8».

Il Ministero delle finanze, con risoluzione n. 105/E del 22 aprile 1995, ha precisato che i contribuenti titolari di distinti atti di autorizzazione e insistenti su aree diverse, devono effettuare il pagamento della tassa utilizzando un distinto modulo per ogni atto di autorizzazione o di concessione a cui è connesso l'onere tributario. Il modello di versamento su c/c postale è stato approvato con D.M. 4 dicembre 2001 (in s.o. n. 272 alla G.U. 18 dicembre 2001, n. 293). Naturalmente l'ente anche in questo caso può stabilire differenti termini e modalità di pagamento nell'esercizio della propria potestà regolamentare.

14.5. Occupazioni temporanee

Per le occupazioni temporanee l'obbligo della denuncia è assolto con il pagamento della tassa, da effettuarsi con il modulo di c/c postale, non oltre il termine previsto per l'occupazione. Quando la stessa non è connessa ad un previo atto dell'amministrazione, il pagamento della tassa può essere effettuato mediante versamento diretto all'ufficio dell'ente.

15. Sanzioni per violazioni alle norme tributarie ed amministrative

15.1. Sanzioni amministrative pecuniarie

Le sanzioni amministrative previste per le violazioni alla normativa in materia di Tosap sono applicate conformemente alla disciplina generale di cui al D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, e successive modifiche. Nella tabella seguente sono indicate le sanzioni stabilite dall'art. 53 del D.Lgs. n. 507/1993, così come sostituito dall'art. 12 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 473, la cui comparazione può risultare necessaria nell'applicazione del *favor rei*.

Le sanzioni indicate per le predette violazioni sono ridotte ad un quarto se entro il termine per ricorrere alle Commissioni tributarie interviene adesione del contribuente con il pagamento della tassa, se dovuta, e della sanzione stessa.

* T.O.S.A.P. - Tassa Occupazione Spazi ed Aree Pubbliche (art. 53, D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507)

VIOLAZIONE	SANZIONE
Omesso versamento della tassa	30% della tassa non versata (art. 13, commi 1 e 2, del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 471)
Tardivo versamento della tassa	30% della tassa tardivamente versata, ridotta: · al 2,5% se il versamento è effettuato entro 30 giorni; · al 3% se il versamento è effettuato entro i termini di cui all'art. 13, c. 1, lett. b), D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472
Omessa presentazione della denuncia	Dal 100% al 200% della tassa dovuta, importo minimo euro 51 (c. 1)
Tardiva presentazione della denuncia	8,33% se presentata entro 90 giorni (art. 13, c. 1, lett. c), D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472)
Denuncia infedele	Dal 50% al 100% della maggiore tassa dovuta (c. 2), ridotta al 5% se regolarizzata entro i termini di cui all'art. 13, c. 1, lett. b), D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472

15.2. Sanzioni non pecuniarie

L'art. 6 della legge 25 marzo 1997, n. 77, ha stabilito che in caso di recidiva nell'utilizzazione di mezzi pubblicitari e nell'occupazione di suolo pubblico in violazione delle norme di legge e del regolamento comunale, l'autorità che ha rilasciato l'autorizzazione per l'esercizio dell'attività di vendita in sede fissa e su area pubblica di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, nonché per l'esercizio dell'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande di cui alla legge 25 agosto 1991, n. 287, dispone, previa diffida, la sospensione dell'attività per un periodo non superiore a tre giorni.

15.3. Rimozione di opere e manufatti senza autorizzazione

Il comma 62 dell'art. 17 della legge 15 maggio 1997, n. 127, aggiungendo il comma 4-bis dell'art. 53 del D.Lgs. n. 507/1993, ha stabilito che il comune può demolire e rimuovere, d'ufficio, con spese a carico del trasgressore, le occupazioni di spazi ed aree pubbliche effettuate senza autorizzazione con opere e manufatti di qualsiasi natura. Resta ferma, in questi casi l'applicazione delle sanzioni di cui al precedente parag. 15.1.

16. Canone ricognitorio

La tassa è cumulabile con il canone di concessione di suolo pubblico attesa la diversa natura dei due istituti, considerato che il canone trova la sua giustificazione nella necessità per l'ente pubblico proprietario del terreno di trarne un corrispettivo per l'uso esclusivo e per l'occupazione dello spazio concessi (contrattualmente o in base a provvedimenti amministrativo) a terzi, mentre la tassa è istituito di diritto tributario, dovuta al comune quale ente impositore al verificarsi di determinati presupposti ritenuti dal legislatore indici seppure indiretti, di capacità contributiva. Pertanto l'applicazione della tassa non preclude al comune proprietario del terreno di percepire un canone ricognitorio concesso in favore di soggetti terzi (in tal senso C.d.S., sez. V, 26 marzo 2003, n. 1571; 4 giugno 2003, n. 3063, e R.M. 14 giugno 1994, n. 4/2213). Il Consiglio di Stato ha ritenuto che non è censurabile per violazione del principio di imparzialità la scelta del comune di determinare con atto generale anziché con atti puntuali i criteri di commisurazione del canone ricognitivo della concessione per occupazione di suolo pubblico, atteso che sebbene detto canone e la Tosap abbiano differente natura (domenicale l'uno e tributaria l'altra), tuttavia i criteri in base ai quali gli stessi sono commisurati altro non sono che le possibili ragioni di soggezione delle strade (C.d.S., IV, 22 aprile 1996, n. 523).

L'art. 3, comma 66, della legge n. 549/1995 ha stabilito che la concessione di aree e di impianti sportivi comunali anche scolastici, da parte dei comuni e delle province in favore delle associazioni o società sportive dilettantistiche e senza scopo di lucro, affiliate al comitato olimpico nazionale italiano (CONI) o agli enti di promozione sportiva, può essere fatta applicando le norme relative ai canoni ricognitori.

17. Canoni di concessione non ricognitori

17.1. Applicazione in aggiunta alla tassa

La legittimità dell'applicazione dei canoni di concessione non ricognitori è stata affermata dal Tar Toscana, il quale ha ritenuto che il *canone di utilizzazione delle aree pubbliche* può coesistere in aggiunta alla tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche, avendo la Tosap carattere sostanzialmente concessorio (con onere graduato a seconda dell'importanza della località e dell'ampiezza della superficie occupata), e configurandosi, invece, il detto canone come tassa di posteggio, ovvero come corrispettivo delle spese sostenute dal comune per rendere possibile l'utilizzazione del suolo pubblico a fini commerciali.

Deve escludersi, invece, che le norme del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (artt. 21, 22 e 27, c. 5) costituiscano valido presupposto per un'imposizione aggiuntiva alla Tosap, dal momento che enunciano, anzi, le modalità applicative della medesima tassa (Tar Toscana, I, 3 maggio 1995, n. 296).

17.2. Disapplicazione facoltativa della tassa

Il comma 63 dell'art. 17 della legge 15 maggio 1997, n. 127, ha attribuito al consiglio comunale la facoltà di determinare particolari agevolazioni, *sino alla completa esenzione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche*, per le superfici e gli spazi gravati da canoni concessori non ricognitori.

L'art. 31, comma 27, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, ha stabilito che per i rapporti non conclusi inerenti alla Tosap, i comuni e le province, con propria deliberazione, possono disporre le agevolazioni di cui all'art. 17, comma 63, della legge 15 maggio 1997, n. 127, anche con effetto retroattivo, nonché determinare criteri e modalità di definizione agevolate, in relazione alle occupazioni per le quali sia riscosso il canone di concessione non ricognitorio.

Cap. V**Il tributo per il servizio di gestione dei rifiuti****Sezione I - La tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni**

L'art. 5 del decreto 30 dicembre 2008, n. 208, come convertito in legge 27 febbraio 2009, n. 13, ha disposto che lo stesso regime di prelievo relativo al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti urbani, già adottato per l'anno 2006, sia applicato anche per il 2009. In buona sostanza è stato differito di un ulteriore anno l'obbligo per gli enti di applicare la nuova tariffa rifiuti di cui al D.Lgs. n. 152/2006, in luogo della precedente tipologia di prelievo applicato.

Gli enti che intendano adottare la tariffa integrata ambientale (TIA) per il 2010 possono farlo ai sensi delle disposizioni legislative e regolamentari vigenti qualora il regolamento di cui al comma 6 dell'art. 238 del D.Lgs. n. 152/2006, non sia stato adottato dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, come previsto dal comma 2-quater dello stesso art. 5.

Il differimento opererà anche per il 2010 in base a disposizioni in corso di emanazione al momento della redazione delle presenti note.

1. Costo del servizio

L'art. 61 del D.Lgs. n. 507/1993, stabilisce le disposizioni da osservare per la determinazione dei costi del servizio ai quali, in varia misura, deve essere commisurato il gettito della tassa ed i diversi limiti di copertura di tali costi.

1.1. Limiti di copertura dei costi

Il gettito complessivo della tassa non può superare il costo di esercizio del servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni (art. 61, c. 1). È comunque sempre legittimo l'aumento (anche notevole) delle tariffe della tassa, necessario per il raggiungimento del pareggio fra gettito e costo del servizio (Cons. Stato, sez. V, 21 novembre 2003, n. 7515).

A tal fine si ritiene utile precisare che il gettito ulteriore derivante dall'attività di accertamento inerente annualità pregresse, costituisce un'eccedenza di gettito per tali anni che non determina l'obbligo di restituzione agli utenti ai fini dell'osservanza dei limiti minimo e massimo di copertura, quando tale eccedenza si sia manifestata successivamente all'approvazione dei conti consuntivi dei predetti esercizi. In tal caso il gettito recuperato non è vincolato ad alcuna destinazione e può essere impegnato a copertura di qualsivoglia spesa iscritta in bilancio, compresa

la quota di costo del servizio riferibile alle agevolazioni concesse o comunque legittimamente non coperte (R.M. 12 ottobre 1998, n. 154/E).

I comuni che hanno deliberato lo stato di dissesto devono adeguare i tributi ai livelli massimi consentiti dalla legge. Pertanto gli stessi devono ripartire equamente il carico tributario e realizzare la copertura totale dei costi, dedotto quanto precisato al successivo punto 1.3.

Per i comuni che si trovano in situazioni strutturalmente deficitarie secondo quanto disposto dagli artt. 242 e 243 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, il gettito complessivo della tassa non può essere inferiore al 70% del costo di esercizio del servizio, al netto delle deduzioni, mentre per gli altri comuni l'onere deve essere comunque coperto in misura non inferiore al 50%.

Per la determinazione e l'osservanza dei limiti minimo e massimo di copertura dei costi è fatto riferimento ai dati del rendiconto di gestione non considerando addizionali, interessi e sanzioni.

1.2. Determinazione del costo

Il costo di esercizio comprende tutte le spese, costituite dagli oneri diretti ed indiretti, inerenti al servizio, incluso l'onere relativo al tributo speciale per il deposito dei rifiuti solidi in discarica di cui all'art. 3 della legge n. 549/1995, tenuto conto della devoluzione dell'ex-contributo E.C.A..

Con l'applicazione delle disposizioni stabilite dall'art. 229 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, nella determinazione del costo di esercizio si computano anche le quote di ammortamento degli impianti e delle attrezzature utilizzati nel servizio.

Il costo del servizio deve comprendere le quote di ammortamento dei mutui per la costituzione di consorzi per lo smaltimento di rifiuti.

Le aziende speciali devono comprendere fra i costi di gestione gli oneri finanziari dovuti agli enti proprietari ai sensi dell'art. 44 del D.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902, da versare agli enti predetti entro l'esercizio successivo a quello della riscossione od erogazione del trasferimento in conto esercizio (art. 61, c. 2, D.Lgs. n. 507/1993).

1.3. Deduzioni dal costo

Ai fini della determinazione del costo di esercizio può essere dedotto dal costo complessivo dei servizi di nettezza urbana gestiti in regime di privativa comunale un importo da determinarsi con lo stesso regolamento di cui all'art. 68, non inferiore al 5 per cento e non superiore al 15 per cento, a titolo di costo dello spazzamento dei rifiuti solidi urbani di cui all'art. 7 del D.Lgs. n. 22/1997 (Min. Finanze, circ. 17 febbraio 2000,

n. 25/E). L'eventuale eccedenza di gettito derivante dalla predetta deduzione è computata in diminuzione del tributo iscritto a ruolo per l'anno successivo (art. 3, c. 68, legge n. 549/1995). Il settimo comma dell'art. 1 del D.L. n. 392/2000, convertito in legge n. 26/2001, ha tuttavia previsto che sino all'anno precedente l'applicazione della tariffa gestione rifiuti di cui all'art. 49 del D.Lgs. n. 22/1997, il comune, con apposito provvedimento consiliare, può considerare l'intero costo dello spazzamento dei rifiuti ai fini della determinazione degli oneri di esercizio della nettezza urbana.

Dal costo complessivo del servizio sono dedotte, per quota percentuale corrispondente al rapporto tra il costo di smaltimento dei rifiuti interni e quello relativo allo smaltimento dei rifiuti di cui al precedente capoverso, le entrate derivanti dal recupero e riciclo dei rifiuti sotto forma di energia o materie prime secondarie, diminuite di un importo pari alla riduzione eventualmente riconosciuta nei confronti del singolo utente ai sensi dell'art. 67, c. 2, del decreto.

2. Presupposto della tassa

2.1. Zone nelle quali il servizio è reso in via continuativa

La tassa è dovuta per l'occupazione o la detenzione di *locali ed aree scoperte*, a qualsiasi uso adibiti, ad esclusione delle aree scoperte pertinenti od accessorie di civili abitazioni diverse dalle aree a verde, esistenti nelle zone del territorio comunale in cui il servizio è istituito od attivato o comunque reso in via continuativa, salvo quanto previsto dai successivi paragrafi.

Il presupposto impositivo della tassa è la detenzione o l'occupazione dei locali e non l'attività che in essi è svolta, la quale costituisce, invece, uno dei parametri di commisurazione dell'imposizione (cfr. Corte Cass., sez. trib., 23 giugno 2003, n. 9920).

Per l'*abitazione colonica* e gli altri fabbricati con area scoperta di pertinenza la tassa è dovuta anche quando nella zona nella quale è attivata la raccolta dei rifiuti è situata soltanto la strada di accesso all'abitazione ed al fabbricato (art. 62, c. 1), salvo che il comune non disponga l'esenzione dalla tassa consentita dall'art. 12-bis della legge n. 425/1996.

2.2. Zone nelle quali non è effettuata la raccolta

Nelle zone nelle quali non è effettuata la raccolta in regime di privativa dei rifiuti solidi urbani interni, gli occupanti o detentori di insediamenti situati fuori dell'area di raccolta sono tenuti ad

utilizzare il servizio di nettezza urbana, provvedendo al conferimento dei rifiuti urbani interni nei contenitori vicini.

La tassa è dovuta in misura non superiore al 40% della tariffa. Entro il predetto limite la misura dovuta è determinata in relazione alla distanza dell'insediamento dal più vicino punto di raccolta rientrante nella zona perimetrata o di fatto servita (art. 59, commi 2 e 3).

2.3. Mancata od irregolare effettuazione del servizio

Quando il servizio di raccolta, istituito ed attivato:

- a) non è svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente;
- b) è effettuato con grave violazione delle prescrizioni del regolamento comunale relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta, stabilite in modo che l'utente possa usufruire agevolmente del servizio di raccolta;

la tassa è dovuta in misura non superiore al 40% della tariffa (art. 59, c. 4).

Si evidenzia che la riduzione trova applicazione anche quando il servizio sia istituito nella zona ove è ubicato l'immobile di cui trattasi, ma lo stesso venga svolto in modo incompleto e con modalità che non consentono al contribuente un suo corretto utilizzo (Cass. civ., sez. trib., 22 febbraio-23 marzo 2005, n. 6312).

È stato ritenuto che per poter usufruire di tale riduzione l'utente deve preventivamente denunciare allo stesso ente la sussistenza delle predette irregolarità nell'effettuazione del servizio (cfr. Comm. trib. reg. Perugia, sez. VI, 11 aprile 2000, n. 189).

L'interruzione temporanea del servizio non comporta, invece, esonero o riduzione della tassa; nel caso in cui la mancata effettuazione del servizio si protragga determinando condizioni riconosciute dalle autorità sanitarie di danno o pericolo di danno alle persone e/o all'ambiente, l'utente può provvedere in proprio allo smaltimento con diritto allo sgravio od alla restituzione, su domanda documentata, di una quota della tassa corrispondente al periodo di interruzione.

2.4. Zone esterne con servizio stagionale

Nelle zone esterne al centro abitato nelle quali l'effettuazione del normale servizio di raccolta dei rifiuti sia limitato, con apposita delibera, a determinati periodi stagionali, la tassa è dovuta con applicazione:

- a) della tariffa intera per il periodo, come sopra stabilito, di effettivo esercizio stagionale del servizio;
- b) in misura non superiore al 40% della tariffa per il periodo restante (art. 59, c. 5).

3. Superficie tassabile

3.1. La determinazione in base alla superficie catastale

L'art. 1, c. 340, della legge n. 311/2004 (Finanziaria 2005), ha modificato il terzo comma dell'art. 70 del decreto n. 507/1993, prevedendo che a decorrere dal 1° gennaio 2005 per gli immobili di proprietà privata a destinazione ordinaria censiti nel catasto fabbricati, la superficie di riferimento non può in ogni caso essere inferiore all'80 per cento della superficie catastale determinata secondo i criteri stabiliti dal D.P.R. 23 marzo 1998, n. 138, recante il metodo normalizzato per l'applicazione della tariffa Ronchi di cui alla successiva sezione.

Per gli immobili già denunciati i comuni modificano d'ufficio, dandone comunicazione agli interessati, le superfici che risultano inferiori alla predetta percentuale a seguito di incrocio con i dati forniti dall'Agenzia del territorio in base alle modalità d'interscambio stabilite con la determinazione direttoriale del 9 agosto 2005 (in G.U. 23 agosto 2005, n. 195), tenuto conto delle precisazioni fornite con la circolare 7 dicembre 2005 n. 13. Nel caso in cui negli atti catastali manchino gli elementi necessari per effettuare la determinazione della superficie catastale, i soggetti passivi, se intestatari catastali, provvedono, a richiesta del comune, a presentare la planimetria catastale del relativo immobile all'Ufficio provinciale dell'Agenzia del territorio, secondo le modalità stabilite dal D.M. 19 aprile 1994, n. 701, per l'eventuale conseguente modifica, presso il comune, della consistenza di riferimento.

3.2. Superficie non tassabile

I locali e le aree che non possono produrre rifiuti:

- per la loro natura;
 - per il particolare uso a cui sono stabilmente destinati;
 - perché risultano in obiettive condizioni di non utilizzabilità nel corso dell'anno;
- non sono soggetti alla tassa* quando tali circostanze sono indicate nella denuncia originaria o di variazione e riscontrate in base ad elementi direttamente rilevabili dal comune o ad idonea documentazione prodotta dagli interessati (art. 62, c. 2).

3.3. La nozione di rifiuto e la superficie tassabile

Con l'entrata in vigore del D.L. 8 luglio 2002, n. 138, convertito con legge n. 178/2002, è stata introdotta (art. 14) un'interpretazione autentica della definizione di rifiuto, la quale - secondo i primi commenti dottrinali - appare sicuramente riduttiva rispetto alla precedente nozione definita dall'art. 6 del D.Lgs. n. 22/1997.

La nuova norma, infatti, ha meglio precisato il concetto di "disfarsi", di "avere intenzione di disfarsi" e di "avere l'obbligo di disfarsi" di cui al predetto art. 6, ma ha anche introdotto alcune deroghe che indubbiamente restringono la nozione di rifiuto (così trasformandosi chiaramente in legge innovativa).

In conclusione, per effetto della nuova norma, si definisce ora rifiuto qualsiasi sostanza inclusa nelle categorie riportate nell'allegato A del D.Lgs. n. 22/1997:

– di cui il detentore "si disfi", che cioè il detentore sottoponga ad una delle attività di smaltimento o di recupero, che sono precisate negli allegati B e C del predetto D.Lgs.;

– o di cui il detentore abbia "deciso di disfarsi", che cioè il detentore voglia destinare a una delle operazioni di smaltimento o di recupero, come sopra individuate;

– o di cui il detentore abbia "l'obbligo di disfarsi" (cioè di destinare a smaltimento o recupero) in base a una disposizione di legge, ad un provvedimento della pubblica autorità o alla natura stessa del materiale, e in particolare in base alla natura di sostanze pericolose, così come individuate nell'allegato D del D.Lgs. n. 22/1997.

Tuttavia, le ultime due ipotesi (la decisione di disfarsi e l'obbligo di disfarsi) non ricorrono per legge quando si tratti di residui di produzione o di consumo effettivamente e oggettivamente riutilizzati nel medesimo, in analogo o in diverso ciclo produttivo o di consumo:

a) senza subire alcun intervento di trattamento preventivo e senza recare pregiudizio all'ambiente,

b) ovvero dopo aver subito un trattamento preventivo, ma senza che sia necessaria alcuna operazione di recupero tra quelle individuate nel menzionato allegato C del D.Lgs. n. 22/1997.

Viene così introdotta una deroga alla nozione generale di rifiuto quando il *detentore destini la sostanza alla riutilizzazione* nello stesso o in altro ciclo economico: in tali casi la sostanza non costituisce rifiuto. Una *deroga alla deroga* viene però introdotta *quando la destinazione alla riutilizzazione comporti un trattamento preventivo*

incompatibile con la tutela ambientale, ovvero un trattamento di recupero del tipo di quelli disciplinati dal D.Lgs. n. 22/1997: in tali casi la sostanza costituisce rifiuto.

Le superfici sulle quali non si producono rifiuti per effetto della nuova nozione di rifiuto devono essere escluse dalla determinazione della superficie tassabile.

3.4. Le superfici a minore potenziale di produzione rifiuti

Dal calcolo della superficie rilevante per la tassa devono essere altresì esclusi quei locali il cui uso, rapportato all'attività che si svolge nei locali principali, è del tutto saltuario ed occasionale e nei quali comunque la presenza dell'uomo è limitata a sporadiche occasioni e funzionalmente ad accessi non collegati in modo necessario e costante all'attività primaria, salvo specifiche e diverse situazioni che l'ente impositore ha l'onere di dimostrare, come sostenuto da parte della giurisprudenza (Comm. trib. reg. Parma, sez. XXXV, 10 aprile 2002, n. 95).

Il Ministero delle Finanze, con risoluzione 19 marzo 1999, n. 45/E, ha invece ritenuto che l'esistenza di un "uso", sia pure saltuario, dei locali non può prefigurare la totale assenza del presupposto della tassabilità, in quanto la precedente circolare n. 95/E del 22 giugno 1994, nel menzionare quale causa limite di esclusione la presenza "sporadica" dell'uomo, deve intendersi riferita a superfici caratterizzate da usi meramente occasionali e nettamente distanziati nel tempo e pertanto diversi da quelli domestici, peraltro non obiettivamente rilevabili nella loro frequenza ed "intensità". Tuttavia la possibilità per l'ente impositore di considerare tale tipologia di superfici produttive di rifiuti, non preclude all'utente di dimostrare nel caso concreto, ai sensi dell'art. 62, comma 2, del citato D.Lgs. n. 50, l'inidoneità del locale a produrre apprezzabili quantità di rifiuti in applicazione del principio dell'inversione dell'onere della prova.

Con circolare 21 maggio 1999, n. 111/E, il Ministero ha ribadito che la minore potenzialità di rifiuti di una superficie in uso (non accessoria o pertinenziale, né produttiva di rifiuti speciali o pericolosi) non dà luogo ad esonero per mancanza del presupposto (attitudine a produrre apprezzabili quantità di rifiuti: art. 62, comma 2, del D.Lgs. n. 507/1993), ma giustifica l'attenuazione della misura della tariffa unitaria del complesso ovvero può determinare l'individuazione di una sottocategoria (ad esempio, abitazioni con una determinata incidenza percentuale di superfici destinate a cantina, garage e ripostigli, stabili-

menti balneari con determinata incidenza dell'arenile operativo non attrezzato, ecc.) rispetto alla categoria di base (abitazioni o stabilimenti ordinari con incidenza inferiore di tali locali o superfici).

Il Ministero, con R.M. 30 settembre 1998, n. 149/E, aveva già rilevato l'unicità della tariffa per il servizio fruibile globalmente da parte di ciascuna utenza considerata come complesso unitario (abitazione con pertinenze, imprese con vari reparti ed aree), potendosi soltanto prevedere nel regolamento comunale l'articolazione in più categorie delle medesime attività quando sia possibile evidenziarne l'obiettivo differenziazione che possa comportare l'applicazione di diverse tariffe.

3.5. I fabbricati oggettivamente non utilizzabili

Con sentenza 27 novembre 2002, n. 16785, la Cassazione civile, sez. tributaria, ha precisato che l'art. 62, c. 2, del D.Lgs. n. 507/1993, nello stabilire che non sono soggetti alla stessa i locali e le aree che "risultino in obiettive condizioni di non utilizzabilità", sottrae all'imposizione gli immobili oggettivamente inutilizzabili, e non già quelli lasciati in concreto inutilizzati, per qualsiasi ragione, dai titolari della relativa disponibilità. Nella fattispecie la Corte suprema ha quindi escluso l'obiettivo inutilizzabilità di un alloggio non abitato e non arredato, ma allacciato ai "servizi di rete" elettrica, idrica, ecc.

3.6. Rifiuti speciali

La parte della superficie dei locali e delle aree scoperte sulla quale per specifiche caratteristiche strutturali e per destinazione si formano, di regola, rifiuti speciali, tossici e nocivi, al cui smaltimento è tenuto a provvedere a proprie spese il produttore in base alle norme vigenti, non si computa ai fini della determinazione di quella tassabile.

Nella determinazione della superficie tassabile non si deve tener conto, pertanto, di quella parte di essa ove, di regola, si formano rifiuti speciali, tossici e nocivi, alla cui eliminazione i produttori sono direttamente tenuti e che, come effetto della lavorazione industriale, prevalgono su ogni altro tipo, mentre restano oggetto di tassazione tutti i vani accessori e pertinenziali dei locali destinati ad attività produttive industriali, ove non si producono di regola siffatti rifiuti, oppure quando i rifiuti che vi si producono vengono assimilati ai rifiuti urbani (Cons. Stato, sez. V, 19 settembre 1995, n. 1314).

L'esclusione dalla superficie tassabile deve quindi intendersi limitata a quella parte di essa su cui

insiste l'attività produttiva, poiché soltanto nei locali destinati, per specifiche caratteristiche strutturali, allo svolgimento della produzione si formano, per presunzione di legge, "rifiuti speciali", al cui smaltimento sono obbligati a provvedere direttamente i produttori; il fatto che la produzione di rifiuti speciali in dette aree sia soltanto occasionale e secondaria è del tutto irrilevante (Corte d'appello di Bologna, sez. I civ., 4 giugno 2000, n. 696).

Il comune può individuare nel regolamento categorie di attività produttive dei rifiuti suddetti alle quali applica una percentuale di riduzione rispetto all'intera superficie sulla quale viene svolta l'attività (art. 62, c. 3).

Non sono sottratte, invece, alla tassazione le aree non a vocazione produttiva di uno stabilimento industriale, tra cui quelle adibite a parcheggio, a mensa ed uffici ed all'immagazzinamento dei prodotti finiti, pur se collegate funzionalmente con l'area produttiva destinata alla lavorazione industriale, non essendo previsto tale collegamento come causa di esclusione dalla tassa (Cass. civ., sez. trib., 19 giugno-18 dicembre 2003, n. 19461). I rifiuti prodotti in tutti gli altri locali facenti parte dello stabilimento, ma non destinati ad attività produttive, debbono considerarsi urbani per esclusione (ove non siano qualificabili come rifiuti tossici o nocivi), e la superficie di tali locali va compresa nel calcolo della superficie tassabile (Cass. civ., sez. I, 17 febbraio 1996, n. 1242). È stato peraltro diversamente ritenuto (Comm. trib. reg. Firenze, sez. XI, 7 aprile-25 settembre 2000, n. 91) che non siano tassabili i locali adibiti a fase accessoria della lavorazione industriale (deposito materie prime, semilavorati e prodotti finiti, assemblaggio) nei quali siano prodotti residui di lavorazione non qualificabili come rifiuti urbani.

Si rileva che per un primo orientamento giurisprudenziale (in tal senso Cass. civ., sez. trib., 4 novembre 2003-9 marzo 2004, n. 4766) l'onere di fornire all'amministrazione comunale i dati relativi all'esistenza ed alla delimitazione delle aree che non concorrono alla quantificazione della complessiva superficie imponibile ai fini della tassa, con particolare riferimento a quella parte in cui si producono rifiuti speciali, incombe all'impresa contribuente. La stessa Corte di Cassazione si è invece più recentemente espressa (sez. trib., 7 maggio 2007, n. 10362) ritenendo che per le zone degli stabilimenti nelle quali si svolgono lavorazioni industriali nessun obbligo di dichiarazione ai fini Tarsu incombe sul contribuente. Il contenuto di tale pronuncia, pur corrispondendo ad una impostazione corretta, può portare ad alcuni inconvenienti pratici per gli uffici comunali

chiamati alla verifica della corrispondenza delle superfici dichiarate con quelle tassabili, posto che quelle destinate alle lavorazioni industriali non sempre sono immediatamente desumibili dalle banche dati a disposizioni delle amministrazioni locali.

3.7. Rifiuti assimilati

Il comma 184 della Finanziaria 2007, come modificato dall'art. 5 del D.L. n. 208/2008, convertito in legge n. 13/2009, ha disposto la continuazione dell'applicabilità delle disposizioni degli artt. 18, c. 2, lett. d), e 57, c. 1, del D.Lgs. n. 22/1997, in materia di assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani.

In buona sostanza continuano ad applicarsi i vecchi criteri di assimilazione, indicati a partire dalla deliberazione interministeriale del 27 luglio 1984, fondati sulla tipologia di rifiuto, e non quelle dettati dall'art. 195 del nuovo Codice ambientale basati, invece, sull'estensione della superficie delle attività economiche.

3.8. Aree condominiali

Sono escluse dalla tassazione le aree comuni del condominio di cui all'art. 1117 del Codice Civile che possono produrre rifiuti agli effetti dell'art. 62. *Resta ferma l'obbligazione di coloro che occupano o detengono le parti comuni in via esclusiva* (art. 3, c. 68, lett. d, legge n. 549/1995, che ha sostituito il secondo comma dell'art. 66).

In base all'art. 1117 sono parti comuni del condominio, rilevanti agli effetti suddetti:

- 1) i lastrici solari, le scale, i portoni d'ingresso, i vestiboli, gli anditi, i portici, i cortili e in genere tutte le parti dell'edificio necessarie all'uso comune;
- 2) i locali per la portineria, per la lavanderia, per il riscaldamento centrale, per gli stenditoi e per altri simili servizi in comune;
- 3) le opere, le installazioni, i manufatti di qualunque genere che servono all'uso e al godimento comune, come gli ascensori, i pozzi, le cisterne.

3.9. Fabbricati rurali

I comuni possono disporre l'esenzione dalla tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani dei fabbricati rurali adibiti ad abitazione, siti in zone agricole ed utilizzati da produttori e lavoratori agricoli in attività od in pensione (art. 12-bis, D.L. 20.6.1996, n. 323, conv. in legge 8.8.1996, n. 425).

L'esenzione, ove deliberata, deve essere applicata con le seguenti modalità (cfr. R.M. 30 dicembre 1996, n. 272/E):

1) è necessario correlare l'espressione "zone agricole" alle qualificazioni previste dal piano regolatore, prevalendo comunque la situazione di fatto eventualmente divergente da quella risultante dal piano stesso. In tal caso, ed anche qualora manchi lo strumento pianificatore, il comune deve provvedere alla necessaria individuazione e qualificazione delle zone agricole in sede di deliberazione regolamentare;

2) l'esenzione concessa deve essere iscritta in bilancio come autorizzazione di "spesa fiscale" ai sensi del terzo comma dell'art. 67 del D.Lgs. n. 507/1993, con conseguente obbligo di copertura mediante risorse diverse da quelle derivanti dai proventi della tassa di competenza dell'esercizio in cui avviene l'iscrizione;

3) l'esenzione è applicabile nei confronti dei lavoratori agricoli in attività se il volume d'affari derivante dalla medesima è superiore alla metà del loro reddito complessivo. Per i lavoratori a riposo occorre verificare la sussistenza delle sole condizioni oggettive (possessione o detenzione dell'abitazione, estensione del terreno, caratteristiche non urbane) e non di quelle soggettive (conduzione del terreno, attuale utilizzazione strumentale, volume di affari) che devono ritenersi presunte in relazione alla qualifica di agricoltore in pensione;

4) per i rifiuti derivanti dai locali strumentali dell'impresa agricola, sussiste l'ordinario obbligo di conferimento al servizio pubblico e la connessa applicazione della tassa per le relative superfici, fatta eccezione per i locali ed aree eventualmente improduttive di rifiuti ex art. 62, comma 2, del D.Lgs. n. 507/1993.

3.10. Non sussistenza dell'obbligo di conferimento di rifiuti

I locali e le aree scoperte per le quali per effetto:

- a) di norme legislative o regolamentari;
- b) di ordinanze in materia sanitaria, ambientale o di protezione civile;
- c) di accordi internazionali riguardanti organi di Stato esteri;

non sussiste l'obbligo di conferimento dei rifiuti urbani al servizio effettuato dal comune, sono esclusi dalla tassa (art. 62, c. 5).

4. Soggetti passivi e soggetti responsabili

4.1. Soggetti passivi

La tassa è dovuta da coloro che occupano o detengono i locali e le aree scoperte, a qualsiasi uso adibiti, ad esclusione delle aree scoperte pertinenti ed accessorie di civili abitazioni diverse

dalle aree a verde, esistenti nelle zone del territorio comunale servito, con vincolo di solidarietà tra i componenti del nucleo familiare o tra coloro che usano i locali e le aree (art. 63, c. 1). Al verificarsi del solo presupposto della detenzione di locali il tributo è dovuto indipendentemente dal fatto che l'utente utilizzi il servizio, mentre lo svolgimento (o meno) di un'attività al suo interno è soltanto uno dei parametri in base al quale è determinata la tassa (cfr. Cass. civ., sez. trib., 23 giugno 2003, n. 9920).

La tassa deve essere applicata uniformemente nei confronti di tutti coloro che la legge individua come soggetti passivi, con conseguente inderogabilità convenzionale di tale obbligo da parte dell'ente locale e nullità delle relative clausole di esonero (Cass. civ., sez. trib., 21 gennaio-30 maggio 2002, n. 7951).

4.2. Parti comuni del condominio

Per le parti comuni del condominio, precisate dall'art. 1117 del Codice Civile, occupate o detenute in via esclusiva da singoli condomini, gli stessi sono direttamente obbligati al pagamento della tassa.

Ai fini del controllo dei dati riguardanti i soggetti passivi l'ufficio comunale può richiedere all'amministratore del condominio ed al soggetto responsabile la presentazione dell'elenco degli occupanti o detentori dei locali ed aree dei partecipanti al condominio ed al centro commerciale integrato, come previsto dal comma 3-bis dell'art. 73 del D.Lgs. n. 507/1993.

4.3. Multiproprietà e centri commerciali

Il soggetto che gestisce i servizi comuni di locali in multiproprietà e di centri commerciali integrati è responsabile del versamento della tassa dovuta per i locali e le aree scoperte di uso comune e di quelle in uso esclusivo ai singoli occupanti o detentori, fermi restando per questi ultimi gli altri obblighi o diritti derivanti dal relativo rapporto tributario.

Nel caso di multiproprietà la tassa è dovuta dagli utenti in proporzione al periodo di occupazione o di disponibilità esclusiva ed è versata dall'amministratore, insieme con quanto dovuto per le parti di uso comune.

5. Decorrenza dell'obbligazione tributaria

La tassa è corrisposta in base a tariffa commisurata ad anno solare, alla quale corrisponde un'autonoma obbligazione tributaria.

La tassa decorre dal primo giorno del bimestre solare successivo a quello in cui ha avuto inizio l'utenza.

La cessazione nel corso dell'anno dà diritto all'abbuono della tassa dal primo giorno del bimestre solare successivo a quello in cui è stata presentata la denuncia della cessazione, debitamente accertata.

Nel caso di mancata presentazione della denuncia nel corso dell'anno di cessazione, la tassa non è dovuta per le annualità successive:

- se l'utente, nel momento in cui presenta la denuncia di cessazione, dimostra di non aver continuato l'occupazione o la detenzione dei locali ed aree;
- se la tassa è stata pagata dall'utente subentrante a seguito di sua denuncia o di recupero d'ufficio (art. 64, c. 2, 3 e 4).

6. Criteri di commisurazione della tassa

L'art. 1, c. 7, del D.L. 27 dicembre 2000, n. 392, consente l'applicazione dei criteri di commisurazione della tassa adottati per le tariffe relative all'anno 1998, e quindi i criteri e le articolazioni tariffarie adottate nel previgente regime normativo, fino all'anno precedente l'applicazione della tariffa gestione rifiuti di cui all'art. 49 del D.Lgs. n. 22/1997. È stato comunque ritenuto legittimo determinare la tariffa della Tarsu facendo riferimento ai coefficienti ministeriali di produttività dei rifiuti stabiliti dal D.P.R. n. 158/1998 - recante il metodo normalizzato per la determinazione della tariffa Ronchi - purché siano raccordati con il contesto normativo e con la realtà alla quale devono essere applicati (Tar Emilia Romagna, 15 novembre 2001, n. 934).

Diversamente la tassa deve essere commisurata alle quantità e qualità medie ordinarie per unità di superficie imponibile dei rifiuti solidi urbani interni ed assimilati, producibili nei locali ed aree in relazione all'uso al quale sono destinati ed al costo di smaltimento, oppure, per i comuni aventi popolazione inferiore a 35 mila abitanti, in base alle qualità ed alla quantità effettivamente prodotta dei rifiuti solidi urbani ed al costo dello smaltimento (art. 65, c. 1, sost. dall'art. 3, c. 68, lett. e) della legge n. 549/1995).

Con il primo criterio il comune per ogni categoria o sotto categoria omogenea determina apposite tariffe secondo il rapporto di copertura che intende conseguire entro i limiti di cui all'art. 61, moltiplicando il costo di smaltimento per unità di superficie imponibile accertata previsto per l'anno successivo, per uno o più coefficienti di produttività quantitativa e qualitativa dei rifiuti (art. 65, c. 2). Sono materia del regolamento della tassa la classificazione delle categorie e sotto-categorie di locali ed aree, le modalità di applicazione dei parametri ed i criteri di graduazione delle tariffe ridotte.

Il secondo criterio, introdotto dall'art. 3, comma 68, lett. e), della legge n. 549/1995, rende possibile, limitatamente ai comuni con meno di 35 mila abitanti, commisurare la tassa alla produzione effettiva dei rifiuti e al loro costo di smaltimento in alternativa al criterio presuntivo di tariffazione in base alla produzione media ordinaria di rifiuti, in relazione alla tipologia dell'attività o uso per unità di superficie tassabile.

Il regolamento disciplina l'applicazione di tale criterio, condizionata non soltanto al limite di dimensione dell'ente (35 mila abitanti), ma anche alla predisposizione di modalità certe di rilevazione obiettiva delle quantità e qualità dei rifiuti, di strumenti idonei, di un sistema di controlli anche non continuativo presso l'utente, e di un'articolazione tariffaria che commisuri all'effettiva produzione di rifiuti tutti gli oneri del servizio, compresi i costi generali e fissi, gli ammortamenti tecnici e finanziari, nonché i maggiori oneri peculiari del servizio pubblico da svolgere obbligatoriamente nei confronti di tutti gli utenti anche in periodi di massima domanda.

L'utilizzo del criterio suddetto comporta la non applicazione delle disposizioni relative alle riduzioni (Min. finanze, circ. 17 febbraio 1996, n. 40/E).

I criteri attuativi della tassazione riferita ai rifiuti effettivamente prodotti nei comuni con meno di 35.000 abitanti sono stabiliti dal regolamento: la disciplina regolamentare deve indicare dare concreto conto delle modalità di applicazione dei parametri di cui al citato art. 65, senza limitarsi a ripetere gli stessi contenuti della norma di legge (cfr. Cons. Stato, sez. V, 17 luglio n. 5137, e 3 agosto 2004, n. 5438).

7. Tariffe per particolari condizioni d'uso

7.1. Aree scoperte

La tassa è dovuta per le aree scoperte a qualsiasi uso adibite, ad esclusione delle aree scoperte pertinenziali o accessorie di civili abitazioni diverse dalle aree a verde, esistenti nelle zone del territorio comunale in cui il servizio è istituito ed attivato o comunque reso in maniera continuativa. Le aree scoperte pertinenziali od accessorie a locali tassabili sono escluse dalla tassa ai sensi del combinato disposto dagli artt. 2, comma 4-bis, del D.L. 25 novembre 1996, n. 599, convertito in legge n. 5/1997, e 1, terzo comma, del D.L. 26 gennaio 1999, n. 8, convertito in legge n. 75/1999. Restano invece tassabili le superfici scoperte operative: al riguardo occorre considerare che la previsione legislativa considera tassabili le aree scoperte "a qualsiasi uso adibite", con

le sole deroghe di cui all'art. 62, c. 2, costituite, in sostanza, dall'accertamento dell'oggettiva incapacità (per loro natura, per il particolare uso ovvero non utilizzate) a produrre rifiuti, che devono essere dedotte ed accertate in ciascun caso con un procedimento amministrativo, la cui conclusione deve essere basata su elementi obiettivi direttamente rilevabili o su idonea documentazione (Cass. civ., sez. V, 11 febbraio-11 giugno 2003, n. 20473; Cass. civ., sez. trib., 12 luglio 2007, n. 20359).

Le aree scoperte frequentate da persone sono considerate in via generale sempre produttive di rifiuti e sottoposte a tassazione; così è assoggettato alla tassa il parcheggio scoperto a pagamento, seppur utilizzato per un periodo parziale, gestito da soggetti privati (Cass. civ., 15 novembre 2000, n. 14770). I locali od aree annessi a stabilimenti produttivi, destinati a deposito di materiali, sono altresì considerate superfici operative e quindi tassabili, salvo che il contribuente provi che le stesse non risultano produttive di rifiuti (se non in quantità non apprezzabile) a causa della sporadica movimentazione dei beni dell'impresa nel deposito non destinato, comunque, ad attività commerciale (R.M. 25 agosto 1999, n. 140/E). La concreta determinazione della tassabilità delle superfici in questione è quindi rimessa alle valutazioni del competente ufficio comunale sulla base del predetto criterio, in quanto si tratta di accertare concretamente l'effettiva produzione di rifiuti in quantità apprezzabile.

7.2. Utilizzazioni promiscue

Il regolamento può stabilire che la tassa per le unità immobiliari adibite a civile abitazione, nelle quali sia svolta un'attività economica e professionale è dovuta in base alla tariffa prevista per la specifica attività, per la superficie a tal fine utilizzata, ed a quella per le abitazioni, per la parte residua (art. 62, c. 4).

7.3. Riduzioni tariffarie

La tariffa unitaria può essere ridotta:

- 1) in misura non superiore ad un terzo per:
 - a) le abitazioni occupate da una sola persona;
 - b) le abitazioni tenute a disposizione per uso stagionale od altro uso limitato e discontinuo (a condizione che tale destinazione sia dichiarata nella denuncia originaria o di variazione indicando l'abitazione di residenza e quella principale e dichiarando espressamente di non cedere l'alloggio in locazione o comodato, salvo accertamento del comune);
 - c) i locali diversi dalle abitazioni e le aree sco-

perte, adibiti ad uso stagionale o non continuativo ma ricorrente, risultante da licenza od autorizzazione per l'esercizio dell'attività. Il Ministero ha precisato che tale riduzione è applicabile anche nel caso di concessioni pluriennali purché risulti che l'attività è svolta con carattere stagionale - nella fattispecie è fatto riferimento agli stabilimenti balneari (R.M. 15 settembre 1998, n. 147/E);

d) gli utenti che, trovandosi nelle condizioni di cui alla lettera b) risiedono o dimorano all'estero per più di sei mesi all'anno;

2) in misura non superiore al 30% per gli agricoltori che occupano la parte abitativa della costruzione rurale, fatta salva la facoltà di esenzione di cui al par. 3.9.

Le riduzioni sono applicate in base agli elementi e dati contenuti nella denuncia originaria, integrativa o di variazione per l'anno successivo.

Il contribuente ha l'obbligo di denunciare entro il 20 gennaio la cessazione delle condizioni per l'applicazione della tariffa ridotta; ove non provveda, il comune procede al recupero della tassa a decorrere dall'anno successivo a quello di denuncia dell'uso che ha dato luogo alla riduzione tariffaria; sono applicabili le sanzioni previste per l'omessa denuncia di variazione (art. 66, commi 3, 4, 5 e 6).

Con l'applicazione del criterio previsto dall'art. 3, comma 68, lett. e), della legge n. 549/1995, che ha introdotto, limitatamente ai comuni con meno di 35.000 abitanti la commisurazione della tassa alla produzione effettiva di rifiuti, il carico tributario va determinato nei confronti del singolo utente in base ai rifiuti effettivamente prodotti e conferiti e al loro costo di smaltimento, per cui non possono trovare più applicazione disposizioni quali quelle sulle riduzioni per l'unico occupante, per le abitazioni secondarie a disposizione, per l'uso stagionale o limitato o discontinuo, per l'utente agricoltore (art. 66), per la collaborazione attiva alla raccolta differenziata o al pretrattamento dei rifiuti conferiti (art. 67, comma 2). Infatti tali peculiari disposizioni presuppongono tariffe determinate in relazione alla produzione media ordinaria annuale e costituiscono appositi correttivi della commisurazione presuntiva (circ. Min. finanze, 17 febbraio 1996, n. 40/E).

7.4. Agevolazioni particolari

Il regolamento comunale può prevedere, con apposita disposizione, agevolazioni costituite da forme di riduzione e, in casi eccezionali, d'esenzione, motivate da particolari finalità sociali.

L'importo del tributo corrispondente alle esenzioni e riduzioni concesse per norma regolamen-

tare è iscritto in bilancio come autorizzazione di spesa e la copertura è assicurata da risorse diverse dal gettito della tassa relativa all'esercizio al quale si riferisce l'autorizzazione di spesa (art. 67, commi 1 e 3).

8. Attività di recupero e raccolta differenziata

Il regolamento può inoltre prevedere riduzioni per le attività produttive, commerciali e di servizi per le quali gli utenti dimostrino di aver sostenuto spese per interventi tecnico-organizzativi che comportano un'accertata minor produzione di rifiuti od un pretrattamento volumetrico selettivo o qualitativo, tale da agevolare lo smaltimento od il recupero da parte del comune. Tali riduzioni possono essere previste anche per attività che comportano il conferimento di rilevanti quantità di rifiuti il cui recupero o riciclo assicura entrate a favore del servizio comunale (art. 67, c. 2).

Conseguentemente spetta al produttore che ha avviato oggettivamente ed effettivamente i rifiuti al recupero, non la detassazione di superfici, ma una riduzione della misura di tariffa (art. 67, comma 2, del D.Lgs. n. 507/1993 e art. 49, comma 14, del D.Lgs. n. 22/1997), sulla base dei criteri da stabilire con un'apposita norma regolamentare (circolari n. 95/E del 22 giugno 1994, e n. 119/E del 7 maggio 1998). Si ritiene, peraltro, che l'eventuale determinazione preventiva della percentuale di riduzione della tassa eventualmente deliberata dall'ente non assuma un carattere immodificabile, nel senso che deve essere rapportata all'ammontare, a consuntivo, dei costi effettivamente sostenuti dall'impresa per avviare al recupero i rifiuti.

9. Casi particolari

9.1. Palestre private, sauna e massaggi

Nei locali adibiti a palestra non è tassabile quella parte destinata esclusivamente allo svolgimento dell'attività sportiva e la cui utilizzazione è riservata ai soli praticanti, in quanto su di essa non può esservi produzione di rifiuti.

In merito alla tassazione di immobili nei quali si svolgono attività sportive la Commissione tributaria regionale del Lazio (Roma, sez. I, 7 novembre 2006, n. 307), ha emesso una pronuncia di significativo rilievo. Per l'organo giudicante, infatti, la superficie di tali immobili deve essere così distinta:

- quella destinata a servizi accessori (segreteria, bagni, spogliatoi e servizi tecnici) deve considerarsi soggetta a tassazione;
- quella destinata ad esclusivo svolgimento dell'attività sportiva che deve invece ritenersi intassabile.

Per le parti destinate alla sauna si ritiene che, avendo riguardo alla tipologia della prestazione ed alle modalità in cui la medesima è svolta, possa essere esclusa dall'applicazione del tributo quella parte di superficie dove si effettua tale attività poiché da essa non può derivare produzione di rifiuti, tassando invece le zone immediatamente adiacenti dove, per la presenza anche di personale di collaborazione, si verifica produzione di rifiuti.

I locali in cui si svolge l'attività di massaggio devono considerarsi tassabili in quanto l'uso di prodotti e materiali vari quali ad esempio creme, scottex, eccetera, necessari per lo svolgimento di tale prestazione, rende le predette superfici idonee a produrre rifiuti (R.M. 24.1.1994, n. 5/3398).

9.2. Scuole materne, elementari e medie statali

Con l'art. 33-bis del D.L. 31 dicembre 2007, n. 248 (cd. "milleproroghe"), come convertito in legge 28 febbraio 2008, n. 31, è stata raggiunta una definitiva soluzione all'annosa questione inerente l'applicazione della Tarsu-Tariffa rifiuti dovuta dagli istituti scolastici.

È infatti disposto che a decorrere dall'anno 2008 il Ministero della pubblica istruzione provvede a corrispondere direttamente ai comuni la somma, concordata in sede di Conferenza Stato-città e autonomie locali, di euro 38,734 milioni, quale importo forfetario complessivo per lo svolgimento, nei confronti delle istituzioni scolastiche statali, del servizio di raccolta, recupero e smaltimento dei rifiuti solidi urbani.

Con nota 9 aprile 2008, n. 616, il Ministero (Dipartimento per la programmazione) ha reso noto che in prima istanza provvede a farsi carico dei debiti maturati dalle scuole nei confronti degli enti sino a tutto il 2006, mentre verranno successivamente stabilite, d'intesa con l'Anci, "previo monitoraggio dell'attuazione dell'accordo", le modalità per affrontare le eventuali situazioni debitorie residuali fino al 31 dicembre 2007. È dunque previsto che il Miur corrisponda a ciascun ente una somma, sino alla concorrenza del limite complessivo di 58 milioni di euro, quale corrispettivo per la definizione della predetta situazione, fino all'esercizio 2006 compreso.

In data 20 marzo 2008 la Conferenza Stato-Città ed autonomie locali ha sancito l'accordo attuativo della citata norma, stabilendo i criteri ed i parametri per la corresponsione da parte del Ministero della pubblica istruzione delle somme dovute ai singoli comuni e le modalità per definire le situazioni debitorie pregresse. Le istituzioni scolastiche statali non provvederanno più quindi direttamente al pagamento di importi dovuti a tale titolo.

Si ritiene utile precisare che il rapporto tributario - seppur definito in misura inadeguata per l'importo reso disponibile dallo Stato - è costituito tra il Ministero della Pubblica Istruzione, utilizzatore dei locali serviti, ed il comune impositore per il servizio prestato nelle scuole statali funzionanti nel suo territorio, senza distinzioni tra primo e secondo ciclo dell'istruzione. L'espressa previsione della legge e la conferma del riparto sulla base degli alunni frequentanti le scuole statali, escludono dalla normativa le istituzioni scolastiche non statali.

L'Ifel con nota del novembre 2008 (alla quale si rinvia) ha fornito utili chiarimenti in merito agli adempimenti dei comuni, che adesso devono essere letti alla luce dell'intervenuta sentenza 24 luglio 2009, n. 238, della Corte Costituzionale.

9.3. Stabilimenti balneari

Il Consiglio di Stato (sez. V, 6 febbraio 1999, n. 122) aveva precisato che l'art. 269 del T.U. 14 settembre 1931, n. 1175, come sostituito dall'art. 21 del D.P.R. 10 settembre 1982, n. 915, nell'escludere le pertinenze dal computo della superficie, rinviava alla nozione di queste contenuta nell'art. 817 del Codice civile, con la conseguenza che, anche all'indicato fine impositivo, per l'esistenza del vincolo pertinenziale sono necessari non solo l'elemento oggettivo (nel senso che una cosa accessoria deve essere destinata a servizio o ad ornamento di una cosa principale), ma anche un elemento soggettivo (nel senso che tale destinazione deve rispondere all'effettiva volontà dell'avente diritto di creare il suddetto vincolo di strumentalità o complementarietà funzionale). Nella fattispecie, in particolare, è stata esclusa la configurabilità di un rapporto pertinenziale tra un edificio adibito a stabilimento balneare e l'arenile ad esso attiguo. Nel merito di tale questione è necessario ricordare che il Ministero delle finanze, con risoluzione 15 settembre 1998, n. 147/E (ed in precedenza con R.M. 4 luglio 1989, n. 8/474), aveva precisato come l'arenile costituisse parte essenziale del compendio destinato al servizio di balneazione, dovendosi applicare una tariffa unica per l'intero complesso in quanto le diverse attività, anche se svolte in locali od aree aventi specifica destinazione, non hanno rilevanza autonoma ed esterna rispetto al servizio globale reso al complesso unitario.

Peraltro, è stato ritenuta legittima la determinazione di una tariffa differenziata e ridotta per gli stabilimenti balneari rispetto a quella di bar e ristoranti agli stessi collegati, in assenza di qualunque previsione normativa al riguardo (Cass. civ., sez. trib., 4 dicembre 2003, n. 18548).

Il Ministero delle finanze ha, inoltre, esaminato (R.M. 5 novembre 1999, n. 158/E) la qualificazione ed il trattamento delle alghe depositate sulle spiagge. Le alghe sono così qualificabili, di norma, come rifiuti urbani esterni se si formano sulle spiagge libere, compresa la battigia non rientrante nelle concessioni, ed in questi casi l'onere economico del servizio grava sulla collettività. Nel caso in cui, invece, si tratti di spiaggia gestita da privato concessionario deve ritenersi che le alghe che si formano sulla superficie data in concessione (e dunque non sulla battigia!) costituiscono rifiuto urbano interno, il cui costo di smaltimento è a carico del medesimo concessionario.

10. Regolamento per l'applicazione della tassa

10.1. Contenuti

Il regolamento per l'applicazione della tassa deve contenere:

- la classificazione delle categorie ed eventuali sottocategorie di locali ed aree con omogenea potenzialità di rifiuti e tassabili con la medesima misura tariffaria;
- le modalità di applicazione del criterio di commisurazione della tassa eventualmente adottato ai sensi dell'art. 65 del decreto, come precisato al par. 6;
- la graduazione delle tariffe ridotte per particolari condizioni di uso di cui all'art. 66, commi 3 e 4 (cfr. par. 7);
- l'individuazione delle fattispecie agevolative, delle relative condizioni e modalità di richiesta documentata e delle cause di decadenza di cui all'art. 68, primo comma, del D.Lgs. n. 507/1993 (cfr. par. 7).

10.2. Articolazione delle categorie

La classificazione delle categorie deve essere conformata al criterio di omogeneità collocando in ciascuna di esse attività alle quali è possibile attribuire la medesima potenzialità a produrre rifiuti, assoggettando quindi i relativi locali ed aree al medesimo trattamento tariffario.

L'articolazione delle categorie e delle eventuali sottocategorie è effettuata, ai fini della determinazione comparativa delle tariffe, tenendo conto, in via di massima, dei seguenti gruppi di attività o di utilizzazione:

- locali ed aree adibiti a musei, archivi, biblioteche; ad attività di istituzioni culturali, politiche e religiose, sale teatrali e cinematografiche, scuole pubbliche e private, palestre; autonomi depositi di stoccaggio e depositi di macchine e materiali militari;

b) complessi commerciali all'ingrosso o con superfici espositive, nonché aree ricreativo-turistiche, quali campeggi, stabilimenti balneari ed analoghi complessi attrezzati;

c) locali ed aree ad uso abitativo per nuclei familiari, collettività e convivenze, esercizi alberghieri;

d) locali adibiti ad attività terziarie e direzionali diverse da quelle di cui alle lett. b), e) ed f), circoli sportivi e ricreativi;

e) locali ed aree ad uso di produzione artigianale o industriale, o di commercio al dettaglio di beni non deperibili, ferma restando l'intassabilità delle superfici di lavorazione industriale e di quelle produttive di rifiuti non dichiarati assimilabili agli urbani;

f) locali ed aree adibite a pubblici esercizi o esercizi di vendita al dettaglio di beni alimentari o deperibili, ferma restando l'intassabilità delle superfici produttive di rifiuti non dichiarati assimilabili agli urbani.

11. Deliberazione delle tariffe

11.1. Termine per l'adozione

Il primo comma dell'art. 69 del decreto n. 507/1993 stabilisce che entro il 31 ottobre, adesso 31 dicembre, di ogni anno i comuni deliberano, in base alla classificazione ed ai criteri di commisurazione contenuti nel regolamento, le tariffe per unità di superficie dei locali ed aree comprese nelle singole categorie o sottocategorie, da applicare dall'anno successivo.

Negli anni successivi, in caso di mancata deliberazione si intenderanno prorogate le tariffe approvate per l'anno in corso.

11.2. Motivazioni

La deliberazione deve indicare i motivi dei rapporti stabiliti tra le tariffe, i dati del consuntivo dell'esercizio precedente e previsionali del bilancio per l'anno successivo, relativi ai costi del servizio, distinti in base alla classificazione economica. La tariffa della tassa deve essere correlata all'attività esercitata, e tale correlazione deve essere esplicitata nel provvedimento di determinazione tariffaria (Cons. Stato, sez. IV, 1° febbraio 2001, n. 33). Devono essere inoltre illustrati i dati e le condizioni che determinano l'aumento che viene deliberato per conseguire almeno la copertura minima obbligatoria del costo.

Occorre ricordare che la deliberazione di determinazione delle tariffe è un provvedimento immediatamente lesivo nei confronti dei contribuenti, che può essere eventualmente impugnato

presso il giudice amministrativo nel termine di decadenza (fra le altre, Cons. Stato, sez. V, 2 aprile 2001, n. 1890, e 17 marzo 2003, n. 1379).

12. Denunce

12.1. Termini e modalità di presentazione

Entro il 20 gennaio successivo all'inizio dell'occupazione o detenzione, i soggetti passivi o responsabili del pagamento presentano al comune denuncia unica dei locali ed aree tassabili posti nel territorio comunale, redatta sugli appositi moduli predisposti dal comune e messi a disposizione degli utenti negli uffici comunali e, ove esistono, circoscrizionali (art. 70, c. 1). Si ritiene utile rilevare che da tale data comincia a decorre il termine di decadenza per l'esercizio dei poteri di accertamento (cfr. Cass. civ., sez. trib., 28 gennaio 2005, n. 1792).

Il regolamento comunale può stabilire che l'iscrizione anagrafica valga anche come denuncia di occupazione locali ai fini della Tarsu. Ad ogni modo in occasione di iscrizioni anagrafiche o di altre pratiche relative ai locali ed aree soggetti al tributo, gli uffici comunali sono tenuti ad invitare l'utente a provvedere alla denuncia.

12.2. Variazioni

Quando le condizioni per l'applicazione della tassa sono rimaste invariate la denuncia ha effetto anche per l'anno successivo.

L'utente è tenuto a denunciare ogni variazione ai locali ed alle aree tassabili, alla loro superficie e destinazione, che comporti un maggior ammontare della tassa od influisca comunque sull'applicazione o riscossione del tributo (art. 70, c. 2). Il contribuente che non provveda a presentare la denuncia di variazione (in aumento) delle superfici imponibili è passibile delle sanzioni previste dall'art. 76 del decreto n. 507 per il caso di infedele dichiarazione, anche se l'infedeltà sia accertata in un anno successivo al primo (cfr. Cass. civ., sez. V., 1° aprile 2005, n. 6859), ed a nulla rilevando che la denuncia originaria precedentemente presentata risulti veritiera (cfr. Cass. civ., sez. trib., 19 gennaio-11 febbraio 2005, n. 2823).

L'integrazione dei dati diversi dall'estensione e destinazione delle superfici imponibili, non compresi nelle denunce prodotte anteriormente al 1994 e la cui indicazione è prescritta dall'art. 70 del D.Lgs. n. 507/1993, è effettuata su richiesta dell'ufficio comunale nell'ambito dei poteri di controllo e di accertamento attribuiti all'ente.

12.3. Contenuti e modalità di presentazione

La denuncia, iniziale o di variazione, deve contenere:

a) il codice fiscale del soggetto passivo;

b) i dati identificativi delle persone componenti il nucleo familiare o convivenza che occupano o detengono l'immobile di residenza o l'abitazione principale oppure dimorano nell'immobile a disposizione; quelli relativi ai loro eventuali rappresentanti legali con indicazione della residenza;

c) la denominazione e scopo istituzionale e sociale dell'ente, istituto, associazione, società ed altre organizzazioni; l'indicazione della sede principale legale ed effettiva, delle persone che hanno la rappresentanza e l'amministrazione. Devono essere denunciati l'ubicazione, superficie e destinazione dei singoli locali ed aree, la loro ripartizione interna e la data d'inizio dell'occupazione o detenzione.

La dichiarazione è sottoscritta e presentata da uno dei componenti del nucleo familiare, coobbligati o dal rappresentante legale o negoziale. L'ufficio comunale è tenuto a rilasciare ricevuta della denuncia che, nel caso di spedizione, si considera presentata nel giorno risultante dal timbro postale.

12.4. Rettifica di errori

Nel caso in cui il contribuente intenda provvedere a rettificare la situazione effettiva dell'immobile oggetto di tassazione precedentemente dichiarata in modo erroneo, il Ministero, con risoluzione 25 agosto 1999, n. 138/E, ha precisato che per le annualità decorse è possibile effettuare lo sgravio soltanto se il rapporto non si è reso definitivo per mancata impugnazione della liquidazione ed iscrizione a ruolo, altrimenti lo sgravio è possibile soltanto previo annullamento discrezionale in via di autotutela.

13. Controlli

Il comune, ove non sia in grado di provvedere direttamente alle operazioni di accertamento per l'individuazione delle superfici in tutto od in parte attratte a tassazione, può affidare l'incarico del loro svolgimento a soggetti privati iscritti all'albo di cui al D.M. 20 settembre 2000, n. 289, la cui illustrazione è stata effettuata nel tit. II. L'art. 24, c. 38, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, ha stabilito che quando la verifica delle superfici soggette all'applicazione della tassa corregge precedenti errori di accertamento autonomamente effettuati dall'amministrazione comunale, o dal soggetto incaricato della stessa per la rilevazione delle predette superfici, essa produce la sola iscrizione a ruolo della tassa sulla superficie accertata senza altri oneri o soprattasse, escludendo quindi l'applicazione di interessi e sanzioni.

14. Riscossione

Per lo svolgimento della fase di riscossione della tassa si applicano, in via generale, le disposizioni già illustrate nel titolo II in materia: nel caso in cui l'ente non abbia esercitato la propria potestà regolamentare, ovvero non risulti servito dalle nuove società di fiscalità locale (perché in tal caso la tassa è riscossa mediante ingiunzione fiscale), la tassa è riscossa mediante ruolo come stabilito dagli artt. 72 e seguenti del D.Lgs. n. 507/1993. Il funzionario responsabile provvede ad iscrivere nel ruolo ordinario l'importo del tributo, delle addizionali, e delle sanzioni, liquidato sulla base dei ruoli dell'anno precedente, delle denunce presentate e degli accertamenti notificati.

È utile ricordare che l'art. 2 del D.Lgs. 27 aprile 2001, n. 193, modificando l'art. 32 del D.Lgs. n. 46/1999, ha previsto che su richiesta dell'ente creditore possono essere regolate con convenzioni da stipulare con gli agenti della riscossione:

- 1) le procedure di formazione e consegna dei ruoli;
- 2) limitatamente alla fase antecedente la notifica della cartella di pagamento, le modalità di richiesta del pagamento al debitore e di riversamento delle somme riscosse e la remunerazione per lo svolgimento del servizio. La Corte di Cassazione (sez. trib., 12 luglio 2005, n. 14668) ha precisato che l'avviso di pagamento spedito dal gestore del servizio di riscossione al contribuente prima della cartella esattoriale (o dell'ingiunzione fiscale), costituisce un invito bonario a pagare che non risulta impugnabile davanti alla giurisdizione tributaria;
- 3) i termini di notifica della cartella di pagamento;
- 4) le penalità per l'inadempimento degli obblighi derivanti dalla convenzione;

b) in mancanza della richiesta di cui alla lettera a), la cadenza delle eventuali rate è indicata dall'ente creditore e i concessionari possono far precedere la notifica della cartella di pagamento dall'invio, a mezzo lettera non raccomandata, di una comunicazione contenente gli elementi da indicare nella cartella stessa. In ogni caso, essi inviano tale comunicazione in modo che la prima o unica rata di pagamento cada entro l'ultimo giorno del terzo mese successivo a quello di consegna del ruolo.

In merito al termine di decadenza applicabile alla riscossione coattiva della Tassa per lo smaltimento dei rifiuti solidi urbani, è stata fornita risposta (10 dicembre 2008) da parte del Governo ad apposita *question time*. È stato così precisato che la disposizione contenuta nell'art. 72 del D.Lgs. n. 507/1993, concernente l'iscrizione

ne a ruolo della Tarsu entro l'anno successivo a quello per il quale è stata presentata la dichiarazione, non è stata implicitamente abrogata, poiché attiene alla fase di riscossione ordinaria e non coattiva del tributo: "non sembra un caso, del resto, che il comma 172, lett. b), dell'art. 1 della legge n. 296 del 2006 (Finanziaria 2007), che ha abrogato alcune disposizioni del D.Lgs. n. 507/1993, non contempli l'art. 72 di tale ultimo testo legislativo. Piuttosto ... l'art. 1, c. 163 della stessa legge n. 296 ha inciso parzialmente la portata dell'art. 72... L'iscrizione a ruolo non va fatta entro l'anno successivo a quello in cui è stato notificato l'avviso di accertamento. Ora, infatti, vige la regola secondo la quale "nel caso di riscossione coattiva dei tributi locali il relativo titolo esecutivo deve essere notificato al contribuente, a pena di decadenza, entro il 31 dicembre del terzo anno successivo a quello in cui l'accertamento è divenuto definitivo".

Nella diversa fattispecie in cui la riscossione della tassa - a seguito di idonea deliberazione a carattere regolamentare adottata dall'organo consiliare in conformità all'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997 - sia gestita direttamente dall'ente, prescindendo pertanto dal ruolo, il comune deve provvedere a versare alla Provincia la quota degli importi riscossi corrispondenti al tributo provinciale per le funzioni ambientali di cui all'art. 19 del D.Lgs. n. 504/1992 (Cons. Stato, sez. V, ordinanza 28 agosto 2001, n. 4989).

L'ente, infatti, può adottare forme di riscossione diverse dal ruolo, nel rispetto del citato art. 52, purché il contribuente non sia gravato da maggiori oneri o adempimenti (R.M. 30 luglio 2002, n. 8/DPF).

15. Le addizionali ex ECA

Le addizionali erariali di cui al R.D.L. 30 novembre 1937, n. 2145, convertito dalla legge n.

614/1938, ed alla legge 10 dicembre 1961, n. 1346, applicate agli importi iscritti a ruolo per la tassa sono state devolute direttamente ai comuni dal concessionario della riscossione ai sensi dell'art. 73, c. 39, della legge n. 549/1995. Le modalità attuative della devoluzione, stabilite con D.M. 2 maggio 1996 (in G.U. 21.6.1996, n. 144), prevedono il riversamento, da parte del concessionario degli importi riscossi a titolo di addizionale nei modi e nei termini previsti per la tassa.

Si evidenzia che le predette addizionali sono applicate nella misura complessiva del 10 per cento dell'importo della tassa iscritta a ruolo. Da ciò ne consegue che qualora l'ente si determini nel senso di non provvedere alla riscossione della tassa a mezzo ruolo non possono trovare applicazione le addizionali ex ECA, così come nel caso in cui sia applicata la tariffa gestione rifiuti ex art. 49, D.Lgs. n. 22/1997, in luogo della tassa.

16. Sanzioni amministrative

Le sanzioni amministrative previste per le violazioni alla normativa in materia di tassa smaltimento rifiuti solidi urbani interni sono applicate conformemente alla disciplina generale di cui al D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, e successive modifiche.

Nella tabella seguente sono indicate le sanzioni stabilite dall'art. 76 del D.Lgs. n. 507/1993, così come sostituito dall'art. 12 del D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 473.

Le sanzioni indicate per le predette violazioni sono ridotte ad un quarto se entro il termine per ricorrere alle commissioni tributarie interviene adesione del contribuente con il pagamento della tassa, se dovuta, e della sanzione stessa.

Tassa Smaltimento Rifiuti Solidi Urbani
(art. 76, D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507)

VIOLAZIONE	SANZIONE
Omesso presentazione della denuncia, anche di variazione	Dal 100 al 200% della tassa o della maggiore tassa dovuta, con importo minimo euro 51 (c. 1), ridotta ad un quarto se c'è adesione del contribuente all'avviso dell'accertamento.
Mancata esibizione o trasmissione di atti	Dal 50% al 100% della maggiore tassa dovuta (c. 2), se attiene ad elementi non incidenti sull'ammontare della tassa, si applica la sanzione amministrativa da euro 51, ridotta ad un quarto se c'è adesione del contribuente all'avviso dell'accertamento.
Denuncia infedele	Dal 50% al 100% della maggiore tassa dovuta (c. 2), se attiene ad elementi non incidenti sull'ammontare della tassa, si applica la sanzione amministrativa da euro 51, ridotta ad un quarto se c'è adesione del contribuente all'avviso dell'accertamento.

17. Tassa giornaliera di smaltimento

17.1. Uso temporaneo e tassa giornaliera

I comuni devono istituire, con il regolamento, la tassa da applicare in base a tariffa giornaliera per il servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni ed assimilati, prodotti dagli utenti che occupano o detengono temporaneamente, con o senza autorizzazione, locali ed aree pubblici, di uso pubblico od aree gravate da servitù di pubblico passaggio. Si rileva come risulti temporaneo l'uso inferiore a 183 giorni di un anno solare, anche se ricorrente (art. 77, c. 1, sost. dall'art. 3, c. 68, lett. g), legge n. 549/1995).

È stato precisato che, al fine di accertare il superamento o meno del limite dei 183 giorni, non può procedersi al cumulo delle occupazioni di aree diverse, anche se ricomprese nel territorio dello stesso comune (R.M. 4.4.1997, n. 55/E).

17.2. Tariffa

La misura tariffaria è stabilita in base alla tariffa, rapportata a giorno, della tassa annuale attribuita alla categoria comprendente usi corrispondenti, maggiorata di un importo percentuale non superiore al 50%.

In mancanza del corrispondente uso nella classificazione stabilita nel regolamento, deve essere applicata la tariffa della categoria che comprende usi assimilabili, per produzione quantitativa e qualitativa di rifiuti solidi urbani, a quella da tassare.

È importante rilevare come la Corte di Cassazione (sez. trib., 21 ottobre 2005, n. 23093) abbia precisato che non vi è un divieto per il comune di articolare apposite categorie e tariffe per il servizio di smaltimento dei rifiuti prodotti da attività temporanee (nel caso di specie i commercianti su aree pubbliche).

Il comune può altresì prevedere esenzioni o riduzioni con l'osservanza dei criteri ed iscrivendo nel proprio bilancio l'autorizzazione di spesa e la relativa copertura in conformità al terzo comma dell'art. 67.

17.3. Denuncia e versamento

L'obbligo della denuncia dell'uso temporaneo è assolto con il pagamento della tassa da effettuare contestualmente alla tassa di occupazione temporanea di spazi ed aree pubbliche, all'atto dell'occupazione, con il modulo di c/c postale di cui al D.M. 4 dicembre 2001 (in s.o. n. 272 alla G.U. 18 dicembre 2001, n. 293), o, in mancanza di autorizzazione, con versamento diretto all'ufficio comunale (art. 77, c. 4).

Nel caso di uso di fatto, la tassa che non è ver-

sata all'atto dell'accertamento dell'occupazione abusiva, è recuperata unitamente alla sanzione, interessi ed accessori.

Sezione II - La tariffa per la gestione dei rifiuti urbani

1. Natura tributaria della tariffa

1.1. La pronuncia 24 luglio 2009 n. 238 - la conferma della tesi di Guida Normativa

Nelle precedenti edizioni della presente Guida chi scrive ha sempre sostenuto con dovizia di elementi ed argomentazioni la tesi che la tariffa avesse natura tributaria.

La Corte Costituzionale, con sentenza 24 luglio 2009, n. 238, ha acclarato la natura tributaria della tariffa gestione rifiuti, confermando quanto sostenuto dalla Guida Normativa.

Venendo al merito di quanto espresso nella citata sentenza, la Corte ha espressamente ritenuto erroneo considerare detta tariffa quale entrata avente natura di corrispettivo.

Per addivenire a tale conclusione è stato effettuato un autonomo ed analitico esame delle caratteristiche di tale prelievo:

“Al riguardo, non rilevano né la formale denominazione di «tariffa», né la sua alternatività rispetto alla Tarsu, né la possibilità di riscuoterla mediante ruolo. (...)»

È invece opportuno muovere dalla constatazione che tale prelievo, pur essendo diretto a sostituire la Tarsu, è disciplinato in modo analogo a detta tassa, la cui natura tributaria non è mai stata posta in dubbio né dalla dottrina né dalla giurisprudenza. Conseguentemente, deve procedersi ad una approfondita comparazione tra il prelievo tributario sostituito e quello che lo sostituisce, sotto i profili della struttura, della funzione e della disciplina complessiva della fattispecie dei prelievi.

Dalla comparazione tra la Tarsu e la TIA emergono le forti analogie dei due prelievi. Entrambi mostrano un'identica impronta autoritativa e somiglianze di contenuto con riguardo alla determinazione normativa, e non contrattuale, della fonte del prelievo. (...)»

Sussiste una medesima struttura autoritativa e non sinallagmatica, che emerge sotto svariati e concorrenti profili. In particolare, con riguardo ai due suddetti prelievi: a) i servizi concernenti lo smaltimento dei rifiuti devono essere obbligatoriamente istituiti dai Comuni, che li gestiscono, in regime, appunto, di privativa, sulla base di una disciplina regolamentare da essi stessi uni-

lateralmente fissata; b) i soggetti tenuti al pagamento dei relativi prelievi (salve tassative ipotesi di esclusione o di agevolazione) non possono sottrarsi a tale obbligo adducendo di non volersi avvalere dei suddetti servizi; c) la legge non dà alcun sostanziale rilievo, genetico o funzionale, alla volontà delle parti nel rapporto tra gestore ed utente del servizio”.

Ed ancora: “risulta evidente, pertanto, che il suddetto «metodo normalizzato» per la determinazione della TIA è pienamente coerente con i criteri fissati dalla legge per la commisurazione della Tarsu, la quale, certamente, non può definirsi «corrispettivo», neppure in relazione ai criteri stabiliti dall'art. 117, comma 1, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, per le tariffe dei servizi pubblici resi dagli enti locali. Per entrambi i prelievi, infatti, rileva la potenziale produzione dei rifiuti, valutata per tipo di uso delle superfici tassabili”.

Inoltre, “la TIA - analogamente alla Tarsu nella disciplina risultante dal disposto del comma 3-bis dell'art. 61 del D.Lgs. n. 507 del 1993 (riportato al punto 6.1.2.) e dell'art. 31, comma 23, della legge 23 dicembre 1998, n. 448 - ha la funzione di coprire il costo dei servizi di smaltimento concernenti i rifiuti non solo “interni” (cioè prodotti o producibili dal singolo soggetto passivo che può avvalersi del servizio), ma anche “esterni”... Ha la funzione, cioè, di coprire anche le pubbliche spese afferenti a un servizio indivisibile, reso a favore della collettività e, quindi, non riconducibili a un rapporto sinallagmatico con il singolo utente. L'unica sostanziale differenza sul punto tra i due prelievi si riduce al fatto che, mentre per la Tarsu il gettito deve corrispondere ad un ammontare compreso tra l'intero costo del servizio ed un minimo costituito da una percentuale di tale costo determinata in funzione della situazione finanziaria del Comune (art. 61, comma 1, del D.Lgs. n. 507 del 1993), per la TIA il gettito deve, invece, assicurare sempre l'integrale copertura del costo dei servizi (art. 49 del D.Lgs. n. 22 del 1997). Tuttavia, tale differenza non è sufficiente a caratterizzare in senso privatistico la TIA, perché nulla esclude che una pubblica spesa (come il costo di un servizio utile alla collettività) possa essere integralmente finanziata da un tributo”.

1.2. Le conseguenze del pronunciamento della Corte Costituzionale

Le principali conseguenze derivanti dal pronunciamento della Corte sono le seguenti:

– competenza giurisdizionale delle commissioni tributarie

“Le controversie aventi ad oggetto la debenza della Tia, dunque, hanno natura tributaria e la loro attribuzione alla cognizione delle commissioni tributarie, ad opera della disposizione denunciata, rispetta l'evocato parametro costituzionale”;

– credito munito di privilegio generale ex art. 2752 Codice civile

Il riconoscimento o meno del privilegio generale di cui all'art. 2752 per i crediti derivanti dall'applicazione della tariffa era stato oggetto di una interessante pronuncia della Corte di Cassazione espressasi prima dell'intervento d'interpretazione costituzionale (Cass. civ. sez. I, 5 marzo 2009, n. 5298). Con detta pronuncia la Cassazione, riconoscendo anch'essa la natura tributaria della TIA, aveva escluso l'applicazione di detto privilegio sul rilievo della inapplicabilità dell'interpretazione analogica dello stesso a crediti non espressamente previsti dal medesimo art. 2752, ma aveva ritenuto che quest'ultimo potesse essere oggetto di interpretazione estensiva. A partire da tale considerazione è stata effettuata una ricostruzione dell'evoluzione normativa dell'imposizione locale, evidenziando che la disciplina afferente la tassa per i rifiuti solidi urbani inclusa nel T.U.E.F.L. del 1931 (al quale si riferirebbe l'art. 2752), è stata dapprima da esso scorporata e poi si è “evoluita” nella TIA ex D.Lgs. n. 22/1997 (ed ora nel Codice dell'ambiente).

Tenuto conto che il privilegio doveva (e deve) essere riconosciuto alla Tarsu, ciò ha indotto la Suprema Corte a ritenere che la TIA, avendo mantenuto la sua natura di tributo locale, resti pur sempre nell'ambito della normativa relativa alla finanza locale, sebbene sia stata “delocalizzata” per ragioni sistematiche in un diverso contesto normativo, con la conseguenza che il privilegio di cui al terzo comma dell'art. 2752 del Codice civile continua ad applicarsi ad essa.

Tali conclusioni, alla luce dell'intervenuta pronuncia della Corte Costituzionale, assumono ancor più rilievo e fondamento;

– inapplicabilità dell'IVA

“un altro significativo elemento di analogia tra la TIA e la Tarsu è costituito dal fatto che ambedue i prelievi sono estranei all'ambito di applicazione dell'IVA. Infatti, la rilevata inesistenza di un nesso diretto tra il servizio e l'entità del prelievo (quest'ultima commisurata, come si è visto, a mere presunzioni forfetarie di producibilità dei rifiuti interni e al costo complessivo dello smaltimento anche dei rifiuti esterni (porta ad escludere la sussistenza del rapporto sinallagmatico posto alla base dell'assoggettamento ad IVA ai sensi degli artt. 3 e 4 del D.P.R. n. 633 del 1972

e caratterizzato dal pagamento di un «corrispettivo» per la prestazione di servizi. Non esiste, del resto, una norma legislativa che espressamente assoggetti ad IVA le prestazioni del servizio di smaltimento dei rifiuti...

Se, poi, si considerano gli elementi autoritativi sopra evidenziati, propri sia della Tarsu che della TIA, entrambe le entrate debbono essere ricondotte nel novero di quei «diritti, canoni, contributi» che la normativa comunitaria (da ultimo, art. 13, paragrafo 1, primo periodo, della Direttiva n. 2006/112/CE del Consiglio del 28 novembre 2006; come ribadito dalla sentenza della Corte di giustizia CE del 16 settembre 2008, in causa C-288/07) esclude in via generale dall'assoggettamento ad IVA, perché percepiti da enti pubblici «per le attività od operazioni che esercitano in quanto pubbliche autorità» (come si desume a contrario dalla sentenza della Corte costituzionale n. 335 del 2008), sempre che il mancato assoggettamento all'imposta non comporti una distorsione della concorrenza (distorsione, nella specie, non sussistente, in quanto il servizio di smaltimento dei rifiuti è svolto dal Comune in regime di privativa). Non osta a tali conclusioni il secondo periodo del comma 13 dell'art. 6 della legge n. 133 del 1999, il quale stabilisce, con una formula meramente negativa, che «non costituiscono, altresì, corrispettivi agli effetti dell'IVA le somme dovute ai comuni per il servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani reso entro» la data del 31 dicembre 1998 «e riscosse successivamente alla stessa, anche qualora detti enti abbiano adottato in via sperimentale il pagamento del servizio con la tariffa, ai sensi dell'articolo 31, comma 7, secondo periodo, della legge 23 dicembre 1998, n. 448». Questa disposizione non può interpretarsi nel senso che, a partire dal 1999, sia la Tarsu sia la tariffa sperimentale (cioè la TIA adottata prima della definitiva soppressione della Tarsu) entrino nell'ambito di applicazione dell'IVA. Si deve escludere, infatti, che tali prelievi, pur restando invariata la loro disciplina sostanziale, mutino natura, divenendo entrambi corrispettivi, solo in forza di una norma dagli effetti meramente temporali. Tale norma, ragionevolmente interpretata, ha il solo effetto di ribadire la non assoggettabilità ad IVA dei due prelievi fino a tutto il 1998 e non quello di provvedere anche per il periodo successivo, per il quale non può che trovare applicazione la disciplina generale in tema di IVA. Non rileva, al riguardo, la diversa prassi amministrativa, perché la natura tributaria della TIA va desunta dalla sua complessiva disciplina legislativa".

L'inapplicabilità dell'IVA opera a livello generale, ossia per qualsiasi importo dovuto a tito-

lo di TIA, sia con effetto retroattivo, aspetto, quest'ultimo, che può determinare non pochi effetti in considerazione delle possibili richieste di rimborso da parte di chi ha versato l'imposta erariale.

Le situazioni soggettive dei richiedenti, peraltro, differenziano tale possibilità in ragione dell'attività svolta dagli stessi, e quindi della possibilità o meno che hanno avuto di detrarre l'imposta pagata, ovvero delle loro caratteristiche soggettive.

Per ciò che concerne il gestore al quale è stata versata l'imposta erariale occorre considerare anche in questo caso le sue caratteristiche, e quindi la possibilità di detrarre o meno l'imposta. Non di meno, nel caso di servizio externalizzato, dovrebbe trovare considerazione anche il profilo inerente il rimborso erariale dell'IVA versata dal Comune in ragione dell'esternalizzazione del servizio.

Inoltre, occorre considerare che l'imposta è stata versata al soggetto gerente il servizio rifiuti in relazione a interpretazioni fornite dall'Agenzia delle entrate ai quali detti soggetti (nella maggior parte dei casi) si sono adeguati, e che, in ultima analisi, il gettito dell'imposta è di competenza dello Stato.

In via conclusiva, dunque, risulta evidente che la problematica IVA è assai complessa e che potrà trovare adeguata considerazione in un provvedimento legislativo che, al contempo, dia certezza operativa e tuteli le legittime istanze di tutti i soggetti coinvolti.

2. Il presupposto della tariffa

La tariffa è rivolta alla copertura dei costi per i servizi relativi alla gestione dei rifiuti urbani ed assimilati, e dei rifiuti di qualunque natura o provenienza giacenti sulle strade ed aree pubbliche e soggette ad uso pubblico. La tariffa deve essere quindi applicata nei confronti di chiunque occupi oppure conduca locali, od aree scoperte ad uso privato non costituenti accessorio o pertinenza dei medesimi locali, a qualsiasi uso adibiti, esistenti nelle zone del territorio comunale (art. 49, c. 3), nei quali si producono rifiuti urbani ed assimilati. Nel regolamento comunale disciplinante l'applicazione della tariffa è opportuno siano indicati i locali e le aree esclusi dal computo, nonché i criteri di determinazione della superficie di riferimento.

2.1. Locali ed aree esclusi

Si devono ritenere esclusi dalla superficie computabile ai fini della determinazione della tariffa, i locali e le aree che non possono produrre

rifiuti urbani ed assimilati per loro natura, per il particolare uso a cui sono stabilmente destinati, ovvero perché risultano in obiettive condizioni di non utilizzabilità nel corso dell'anno, purché tali circostanze siano indicate nella denuncia originaria o di variazione, e/o riscontrate in base ad elementi direttamente rilevabili dal comune o ad idonea documentazione prodotta dagli interessati in conformità alle disposizioni regolamentari adottate.

2.2. *Pertinenze ed accessori*

I locali ed aree, anche scoperte, ad uso privato costituenti accessorio o pertinenza di locali computati ai fini della tariffa, non rientrano nell'ambito di applicazione della medesima tariffa.

L'art. 817 del Codice civile definisce *pertinenze* le cose destinate in modo durevole a servizio o ad ornamento di un'altra cosa. La destinazione può essere effettuata dal proprietario della cosa principale o da chi ha un diritto reale sulla medesima.

Devono invece intendersi *cose accessorie* quelle che siano congiunte con altre in ragione di un rapporto di dipendenza e siano, pertanto, divenute parte integrante del tutto così da non poterne essere separate senza alterare l'essenza o la fruizione dell'insieme. L'accessorio non si identifica con le pertinenze delle quali costituisce, al più, l'elemento oggettivo, col quale deve concorrere, per aversi pertinenza, una volontà effettiva di destinazione da parte dell'avente diritto. Rientrano nel concetto di pertinenze i locali e le aree che sono posti al servizio di altri locali, ma conservano la loro individualità ed autonomia potendo esserne separate.

Si debbono quindi ritenere escluse le superfici delle aree comuni del condominio di cui all'art. 1117 del Codice civile che possono produrre rifiuti. In base all'art. 1117 sono parti comuni del condominio, rilevanti agli effetti suddetti:

- 1) i lastrici solari, le scale, i portoni d'ingresso, i vestiboli, gli anditi, i portici, i cortili e in genere tutte le parti dell'edificio necessarie all'uso comune;
- 2) i locali per la portineria, per la lavanderia, per il riscaldamento centrale, per gli stenditoi e per altri simili servizi in comune;
- 3) le opere, le installazioni, i manufatti di qualunque genere che servono all'uso e al godimento comune, come gli ascensori, i pozzi, le cisterne.

2.3. *Determinazione della superficie*

La legge n. 296/2006, al comma 183, stabilisce che i criteri indicati nel secondo e nel terzo

periodo del comma 3 dell'art. 70 del D.Lgs. n. 507/1993, sono applicabili anche ai fini della determinazione delle superfici per il calcolo della tariffa per la gestione dei rifiuti urbani di cui all'allegato 1, punto 4, del D.P.R. 27 aprile 1999, n. 158.

In buona sostanza nella determinazione della superficie utilizzata per il calcolo della tariffa dovuta dal 1° gennaio 2007 è previsto che per le unità immobiliari di proprietà privata a destinazione ordinaria censite nel catasto la superficie di riferimento non può in ogni caso essere inferiore all'80 per cento della superficie catastale determinata secondo i criteri stabiliti dal D.P.R. 23 marzo 1998, n. 138; si osserva, peraltro, come sia una presunzione relativa, nel senso che deve considerarsi possibile dimostrare che su parte della superficie non vengono prodotti rifiuti o sono prodotti soltanto rifiuti speciali.

Pertanto, per gli immobili già denunciati il comune modifica d'ufficio, dandone comunicazione agli interessati, le superfici che risultano inferiori alla predetta percentuale a seguito di incrocio dei dati comunali, comprensivi della toponomastica, con quelli dell'Agenzia del territorio, incrocio effettuato con le modalità d'interscambio stabilite con la determinazione direttoriale del 9 agosto 2005 (in G.U. 23 agosto 2005, n. 195), e con la circolare 7 dicembre 2005, n. 13.

Nel caso in cui manchino, negli atti catastali, gli elementi necessari per effettuare la determinazione della superficie catastale, i soggetti privati intestatari catastali, provvedono, a richiesta del comune, a presentare all'ufficio provinciale dell'Agenzia del territorio la planimetria catastale del relativo immobile, secondo le modalità stabilite dal D.M. 19 aprile 1994, n. 701, per l'eventuale conseguente modifica della consistenza di riferimento.

2.4. *Superficie non computabile*

La parte della superficie dei locali e delle aree scoperte sulla quale per specifiche caratteristiche strutturali e per destinazione si formano, di regola, rifiuti speciali non assimilati, al cui smaltimento è tenuto a provvedere a proprie spese il produttore in base alle norme vigenti, non si computa ai fini della determinazione della tariffa. Nella determinazione della superficie computabile non si tiene conto di quella parte di essa ove, di regola, si formano rifiuti speciali non assimilati, alla cui eliminazione i produttori sono direttamente tenuti e che, come effetto della lavorazione industriale, prevalgono su ogni altro tipo, mentre restano oggetto del computo tutti i vani accessori e pertinenziali dei locali destinati

ad attività produttive industriali, ove non si producono di regola i predetti rifiuti, oppure quando i rifiuti che vi si producono sono assimilati ai rifiuti urbani (C.d.S., sez. V, 19 settembre 1995, n. 1314).

Alcune pronunce giurisprudenziali in materia di Tarsu, avevano ritenuto che l'esclusione operasse per il solo fatto che le superfici in questione fossero produttive di rifiuti speciali, anche nel caso in cui il contribuente non avesse presentato la denuncia di smaltimento in proprio ma fosse comunque in grado di dimostrare di avervi provveduto (Comm. prov. Pisa, sez. IV, 8 ottobre 1997, n. 174).

2.5. Inapplicabilità della tariffa

La tariffa non è applicabile per i locali e le aree scoperte per le quali, in base a norme legislative o regolamentari, ad ordinanze in materia sanitaria, ambientale o di protezione civile, ovvero ad accordi internazionali riguardanti organi di Stato esteri, *non sussiste l'obbligo* di conferimento dei rifiuti urbani al servizio comunale.

2.6. Rifiuti assimilati

In merito ai criteri di assimilazione occorre fare riferimento all'art. 195, c.2, lett. e), del Codice ambientale, nonché al comma 184 della Finanziaria 2007, e poi all'art. 5 del D.L. n. 208/2008, per i quali in attesa dell'emanazione dei provvedimenti attuativi del citato art. 195 possono essere considerati assimilabili agli urbani solo i rifiuti speciali individuati da appositi regolamenti comunali ai sensi del punto 1.1.1 della delibera del Comitato interministeriale del 27 luglio 1984, tenendo conto delle condizioni indicate dal secondo comma dell'art. 195, lett. e), per il quale non sono assimilabili agli urbani i rifiuti prodotti in strutture:

- con superficie superiore a 450 mq. nei comuni fino a 10 mila abitanti;
- con superficie superiore a 750 mq. nei comuni con più di 10 mila abitanti.

Non sono inoltre assimilabili i rifiuti che si formano in aree produttive, esclusi quelli prodotti negli uffici, mense, bar e nei locali al servizio dei lavoratori o comunque aperti al pubblico.

Non essendo tali rifiuti più assimilabili agli urbani, gli stessi non possono essere conferiti al sistema pubblico di raccolta, ma, bensì, ad altri soggetti.

3. Soggetti passivi

La tariffa è dovuta da coloro che occupano oppure conducono locali, od aree scoperte ad uso pri-

vato non costituenti accessorio o pertinenza dei medesimi locali, a qualsiasi uso adibiti, esistenti nelle zone del territorio comunale. Nel regolamento è opportuno sia indicato:

- che l'obbligazione sussiste, con vincolo di solidarietà, anche fra i componenti del nucleo familiare conviventi o tra coloro che usano comunque i medesimi locali ed aree;
- i criteri per l'individuazione della soggettività passiva in altri casi specifici di seguito indicati.

3.1. Parti comuni del condominio

Per le parti comuni del condominio individuate dall'art. 1117 del Codice Civile, occupate o detenute in via esclusiva da singoli condomini, gli stessi devono considerarsi direttamente obbligati al pagamento della tariffa. Può essere previsto che ai fini dell'accertamento gli uffici comunali possano richiedere all'amministratore del condominio la presentazione dell'elenco degli occupanti o detentori dei predetti locali ed aree.

3.2. Multiproprietà e centri commerciali

Il regolamento può utilmente prevedere che il soggetto gestore dei servizi comuni di locali in multiproprietà e di centri commerciali integrati, sia responsabile del versamento della tariffa dovuta per i locali e le aree scoperte di uso comune e di quelle in uso esclusivo ai singoli occupanti o detentori, fermi restando per questi ultimi il rapporto obbligatorio inerente la tariffa.

Nel caso di multiproprietà può essere previsto che la tariffa sia dovuta dai proprietari in proporzione al periodo di occupazione o di disponibilità esclusiva, e che la tariffa sia versata dal predetto amministratore.

4. La determinazione della tariffa

Con il D.P.R. 27 aprile 1999, n. 158, è stato elaborato il *metodo normalizzato* per definire la tariffa, ovvero la metodologia di definizione delle componenti dei costi, e della tariffa di riferimento intesa come insieme di criteri e condizioni applicative. Il Ministero dell'ambiente ha fornito indicazioni in merito all'applicazione del metodo con circolare del 7 ottobre 1999.

La tariffa è determinata dal comune sulla base dei criteri e delle condizioni che costituiscono la *tariffa di riferimento* di cui all'art. 2 del D.P.R. 27 aprile 1999, n. 158, in relazione al piano finanziario degli interventi relativi al servizio, nonché tenendo conto degli obiettivi di miglioramento della produttività, della qualità del servizio reso e del tasso di inflazione programmato.

La tariffa è composta da:

a) una *parte fissa*, determinata in relazione alle componenti essenziali del costo del servizio, riferita in particolare agli investimenti per le opere ed ai relativi ammortamenti;

b) una *parte variabile*, rapportata alle quantità di rifiuti conferiti, al servizio fornito ed all'entità dei costi di gestione.

L'insieme dei costi da coprire è ripartito tra le utenze domestiche e quelle non domestiche secondo criteri razionali. A tal fine la tariffa è articolata in base ai seguenti criteri:

a) *criterio soggettivo*

- utenza domestica
- utenza non domestica

b) *criterio territoriale*

in base alle caratteristiche delle diverse zone del territorio comunale, e cioè:

- destinazione urbanistica
- densità abitativa
- frequenza e qualità del servizio.

4.1. L'obiettivo tariffario

Gli importi derivanti dalla tariffa devono, a regime, assicurare la piena copertura dei costi relativi alla gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti di qualunque natura o provenienza giacenti sulle strade ed aree pubbliche e soggette ad uso pubblico.

La tariffa a regime, come ora evidenziato, deve coprire tutti i costi afferenti il servizio di gestione dei rifiuti urbani; esprimendo tale equivalenza in formula, si ha:

$$\Sigma T_n = (CG + CC)n - I (1 + IP_n - X_n) + CK$$

con:

ΣT_n = entrate da tariffe

CG = costi operativi di gestione

CC = costi comuni

CK = costi d'uso del capitale

IP_n = inflazione programmata per l'anno di riferimento

X_n = recupero di produttività per l'anno di riferimento, in applicazione del metodo del *price-cost*

L'equivalenza ora indicata, dato che la tariffa è binomia - composta cioè da una parte fissa, determinata in relazione alle componenti essenziali del servizio, ed una variabile rapportata alle quantità di rifiuti conferiti, al servizio fornito ed ai costi di gestione - può essere formulata nel modo seguente:

$$\Sigma T_n = \Sigma TF_n + \Sigma TV_n$$

con

TF_n = parte fissa per l'anno di riferimento

TV_n = parte variabile per l'anno di riferimento e quindi,

$$\Sigma TF_n = CSL + CARC + CGG + CCD + AC + CK$$

$$\Sigma TV_n = CRT + CTS + CRD + CTR$$

con:

costi fissi

CSL = costi spezzamento e lavaggio strade e piazze pubbliche

CARC = costi amministrativi dell'accertamento, riscossione e contenzioso

CGG = costi generali di gestione

CCD = costi comuni diversi

AC = altri costi

CK = costi d'uso del capitale

costi variabili

CRT = costi di raccolta e trasporto RSU

CTS = costi di trattamento e smaltimento RSU

CRD = costi di raccolta differenziata per materiale

CTR = costi di trattamento e smaltimento RSU.

Per la determinazione dei costi di cui sopra è fondamentale il *piano finanziario* degli interventi relativi al servizio di cui all'art. 49, ottavo comma, del D.Lgs. n. 22/1997, nel quale sono indicate le voci necessarie per il calcolo di alcune componenti di costo sopra indicate.

4.2. Utenze domestiche e non domestiche

Utenze domestiche

Per le utenze domestiche la tariffa di riferimento è determinata in relazione al numero di componenti del nucleo familiare, ed alla superficie occupata o condotta.

La quota fissa da attribuire alla singola utenza domestica viene determinata secondo quanto specificato nel punto 4.1. dell'allegato 1 al D.P.R. n. 158/1999, in modo da privilegiare i nuclei familiari più numerosi e le minori dimensioni dei locali, sulla base dell'importo complessivo.

La parte variabile della tariffa è rapportata alla quantità di rifiuti indifferenziati e differenziati, specificata per kg, prodotta da ciascuna utenza. Gli enti locali che non abbiano validamente sperimentato tecniche di calibratura individuale degli apporti possono applicare un sistema presuntivo, prendendo a riferimento la produzione media comunale pro-capite, desumibile da tabelle che saranno predisposte annualmente sulla

base dei dati elaborati dalla Sezione nazionale del Catasto dei rifiuti.

La tariffa è quindi composta di:

1) *parte fissa*, ovvero

$$TFd(n, S) = Quf \cdot S \cdot Ka(n)$$

dove

Quf = costi fissi (in euro/m²) attribuibili ad una unità di superficie di utenze domestiche

S = superficie totale utenze domestiche

$Ka(n)$ = coefficiente di adattamento che esprime quanta superficie è attribuibile alla singola utenza in relazione al suo n. di componenti, indicato nella tabella 1a/1b dell'allegato 1 al D.P.R. n. 158/1999

Con

$$Quf = \frac{Ctuf}{\sum n \text{ Stot}(n) \cdot Ka(n)}$$

nella quale $\text{Stot}(n)$ è la superficie complessiva attribuita a tutte le utenze aventi n. componenti;

2) *parte variabile*, ovvero

$$TVd = Quv \cdot Kb(n) \cdot Cu$$

Quv = quantità di rifiuti attribuita ad una utenza domestica standard

Cu = costo unitario (in euro/Kg) del rifiuto, dato da

$$\frac{Cv_{\text{tot}} \text{ per le utenze domestiche}}{Q_{\text{tot}} \text{ per le utenze domestiche}}$$

$Kb(n)$ = coefficiente proporzionale di produttività per utenza domestica in funzione del numero dei componenti del nucleo familiare, indicato nella tabella 2 del predetto allegato 1

Con

$$Quv = \frac{Q_{\text{tot}}}{\sum n N(n) \cdot Kb(n)}$$

nella quale $N(n)$ esprime il numero di utenze domestiche aventi n. componenti.

Utenze non domestiche

La tariffa per le utenze non domestiche è determinata in relazione alla tipologia di attività ed alla superficie.

Per le comunità, per le attività commerciali, industriali, professionali e per le attività produttive in genere, la parte fissa della tariffa è attribuita alla singola utenza sulla base di un coefficiente rela-

tivo alla potenziale produzione di rifiuti connessa alla tipologia di attività per unità di superficie assoggettabile a tariffa e determinato dal comune nell'ambito degli intervalli indicati nel punto 4.3. dell'allegato 1 al metodo normalizzato.

Per l'attribuzione della parte variabile della tariffa gli enti locali organizzano e strutturano sistemi di misurazione delle quantità di rifiuti effettivamente conferiti dalle singole utenze: gli enti locali non ancora organizzati applicano un sistema presuntivo, prendendo a riferimento per singola tipologia di attività la produzione annua per mq ritenuta congrua nell'ambito degli intervalli indicati nel punto 4.4. del predetto allegato 1.

La tariffa di riferimento è composta di:

1) *parte fissa*, ovvero

$$TFnd(ap, Sap) = Qapf \cdot Sap(ap) \cdot Kc(ap)$$

La quota fissa della tariffa per le utenze non domestiche è determinata in relazione alla tipologia di attività ed alla sua superficie,

dove

$Qapf$ = costi fissi (in euro/m²) attribuibili ad una unità di superficie di utenze non domestiche

Sap = superficie totale utenze non domestiche

$Kc(ap)$ = coefficiente potenziale di produzione di rifiuti per tipologia di attività, determinato dal comune all'interno dei valori indicati nella tabella 3a/3b di cui all'allegato 1 al metodo

con

$$Qapf = \frac{Ctapf}{\sum_{ap} S_{\text{tot}}(ap) \cdot Kc(ap)} = \frac{\text{rapporto tra costi fissi di ap}}{\text{sup.tot.ap} \times \text{coeff. produzione potenziale}}$$

2) *parte variabile*, ovvero

$$TVnd(ap, Sap) = Cu \cdot Sap(ap) \cdot Kd(ap)$$

Dove

Cu = costo unitario (in euro/Kg) del rifiuto, dato da

$$\frac{Cv_{\text{tot}} \text{ per le utenze non dom.che}}{Q_{\text{tot}} \text{ per le utenze non dom.che}}$$

Sap = superficie totale

$Kd(ap)$ = coefficiente potenziale di produzione (in Kg/m²) annuo, da individuarsi all'interno di un intervallo stabilito indicato nella tabella 4a/4b dell'allegato 1.

Con riferimento alle categorie delle utenze non domestiche elencate nelle tabelle 3a, 3b, 4a e 4b,

il Ministero dell'ambiente (circ. 7 ottobre 1999), ha specificato che il comune può, in relazione alle tipologie ed alle caratteristiche delle attività presenti sul proprio territorio, accorpate o suddividere per gruppi omogenei le voci previste nelle medesime tabelle. Tuttavia il Ministero non ha indicato i valori che in tal caso devono essere presi a riferimento; si ritiene possa procedersi attraverso la definizione di medie ponderate con peso pari alle superfici complessive delle diverse aggregazioni o sub-categorie individuate dall'ente.

4.3. Il piano finanziario

Ai fini della determinazione della tariffa, il soggetto gestore del ciclo dei rifiuti urbani, ovvero il singolo comune, è tenuto ad approvare il piano finanziario degli interventi relativi al servizio di gestione dei rifiuti, tenuto conto della forma di gestione del servizio. Sulla base del piano finanziario l'ente locale determina la tariffa, stabilisce la percentuale di crescita annua delle entrate tariffarie, i tempi per il raggiungimento del pieno grado di copertura dei costi nel rispetto dei criteri di cui all'art. 11 del D.P.R. n. 158/1999, e determina l'articolazione tariffaria.

Il piano finanziario, in quanto funzionale all'adozione della delibera relativa alla tariffa, dev'essere adottato contestualmente all'adozione del bilancio preventivo; il piano e la connessa relazione devono essere trasmessi all'Osservatorio nazionale sui rifiuti entro il 30 giugno dell'anno di riferimento, a decorrere dall'esercizio finanziario che precede i due anni dall'entrata in vigore della tariffa. Il piano finanziario costituisce lo strumento attraverso il quale il comune definisce la propria strategia di gestione dei rifiuti urbani, e quindi, conseguentemente, gli obiettivi che l'amministrazione si pone.

Il piano finanziario è quindi un prospetto economico che, sinteticamente, evidenzia i costi da coprire attraverso la tariffa, e le relative entrate. Tale documento, elaborato direttamente dal comune o strutturato in base alle informazioni provenienti dal soggetto gestore dell'intero ciclo dei rifiuti, costituisce il quadro contabile che riassume le informazioni richieste dall'art. 8 del metodo normalizzato: obiettivo principale del piano finanziario è l'individuazione degli investimenti programmati (I), la cui conoscenza è fondamentale per la determinazione della remunerazione del capitale investito (R), componente del costo d'uso del capitale (CK), che rappresenta uno degli elementi per il calcolo della tariffa.

I costi d'uso del capitale sono calcolati come segue:

CKn	=	$Ammn + Accn + Rn$
con		
$Ammn$	=	ammortamenti dell'anno di riferimento
$Accn$	=	accertamenti dell'anno di riferimento ed
Rn	=	$rn (Kn-1 + In + Fn)$
dove		
rn	=	tasso di remunerazione del capitale investito
$Kn-1$	=	capitale netto (immobilizzazioni nette) contabilizzato nell'anno precedente
In	=	investimenti programmati
Fn	=	fattore correttivo in aumento per gli investimenti programmati, e in riduzione per l'eventuale scostamento negativo ex-post - cioè riferito all'anno precedente - tra investimenti realizzati e programmati.

Ai sensi dell'art. 8 sopra citato, il piano finanziario comprende:

- il programma degli interventi necessari;
- il piano finanziario degli investimenti;
- la specifica dei beni, delle strutture e dei servizi disponibili, nonché il ricorso eventuale all'utilizzo di beni e strutture di terzi, o all'affidamento di servizi a terzi;
- le risorse finanziarie necessarie;
- relativamente alla fase transitoria, il grado attuale di copertura dei costi afferenti alla tariffa rispetto alla preesistente Tarsu.

Il piano finanziario deve essere inoltre corredato da una *relazione* nella quale sono indicati i seguenti elementi:

- il modello gestionale ed organizzativo;
- i livelli di qualità del servizio ai quali deve essere commisurata la tariffa;
- la ricognizione degli impianti esistenti;
- con riferimento al piano dell'anno precedente, l'indicazione degli scostamenti che si siano eventualmente verificati e le relative motivazioni.

5. Le riduzioni ed agevolazioni tariffarie

5.1. Utenze domestiche

L'art. 49, comma 10, del D.Lgs. n. 22/1997, prevede che nella modulazione della tariffa siano assicurate agevolazioni per le utenze domestiche; l'art. 4 del metodo normalizzato stabilisce che nell'ambito dell'articolazione tariffaria trovino collocazione le predette agevolazioni.

Si ritiene che il regolamento comunale debba dunque prevedere apposite agevolazioni, cioè riduzioni in misura fissa o percentuale, della tariffa per le predette utenze, nonché esenzioni in caso di particolari, e limitate, finalità sociali.

5.2. Raccolta differenziata - l'accordo quadro ANCI-CONAI 2009-2013

Nell'ambito degli obiettivi stabiliti dall'art. 205 del D.Lgs. n. 152/2006, e dall'art. 1, c. 1108, della legge n. 296/2006, deve essere assicurata la raccolta differenziata dei rifiuti urbani secondo le percentuali ivi indicate (almeno il 40% entro il 31 dicembre 2007, il 50% entro il 31 dicembre 2009, ed il 60% entro il 31 dicembre 2011).

Ai sensi dell'art. 7 del D.P.R. n. 158/1999, le agevolazioni per la raccolta differenziata delle frazioni umide e delle altre frazioni, sono applicate dai comuni attraverso l'abbattimento della parte variabile della tariffa di una quota proporzionale ai risultati conseguiti dalle utenze. Il Ministero dell'ambiente, per tale aspetto, aveva precisato (cfr. circ. 7 ottobre 1999) che il combinato disposto dei ricordati articoli 7 e 9, comma 3, del citato D.P.R. n. 158/1999, indicava chiaramente che tutti gli enti dovevano comunque fare in modo di riconoscere sconti agli utenti che dimostrino di avere effettuato la raccolta differenziata attraverso forme e modalità determinate nel regolamento comunale. I comuni non in grado di attivare un adeguato servizio di raccolta differenziata e di valutazione delle quantità di rifiuti conferite possono, ad esempio, strutturare dei centri di raccolta dove gli utenti interessati conferiscono i rifiuti, suddivisi per materia e tipologia secondo le istruzioni impartite dal comune medesimo, in cambio di un "bonus" di sconto che potrà essere riconosciuto a consuntivo sulla tariffa dovuta.

Per quanto riguarda la raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico, i comuni devono attivarsi per stipulare apposite convenzioni nell'ambito dell'Accordo quadro ANCI-CONAI 2009-2013 stipulato il 23 dicembre 2008, per poter sottrarre l'importo corrisposto dal CONAI dai costi da coprire attraverso le entrate tariffarie, secondo quanto previsto al punto 5 dell'allegato 1 al D.P.R. n. 158/1999. A tal proposito lo stesso Ministero precisa che il coefficiente di riduzione di cui al comma 14 dell'art. 49 del D.Lgs. n. 22/1997 non è riferito né può essere applicato ai rifiuti di imballaggio, in quanto questi ultimi sono oggetto di apposita disciplina ed i relativi costi di gestione sono posti a carico dei produttori e degli utilizzatori di imballaggi.

Il CONAI tramite i consorzi di filiera riconosce

ai comuni o loro delegati, per i servizi resi, i corrispettivi indicati negli allegati tecnici all'Accordo quadro, per le diverse fasi di gestione dei rifiuti di imballaggio; eventuali lavorazioni di pretrattamento e/o valorizzazione delle frazioni raccolte, ed i relativi corrispettivi, possono essere concordati fra i consorzi di filiera ed i gestori del servizio. I corrispettivi riconosciuti in forza dell'Accordo quadro sono quelli del 2008 rivalutati di anno in anno nella misura di due terzi del tasso di inflazione medio dell'anno precedente (NIC).

Ogni comune o soggetto delegato può chiedere a ciascun consorzio di filiera di sottoscrivere una convenzione attuativa dell'Accordo quadro e dei relativi allegati tecnici ai fini del ritiro e presa in carico dei rifiuti di imballaggio provenienti dalla raccolta differenziata, nonché del pagamento dei corrispettivi.

Le quantità stimate di rifiuti di imballaggio avviate a recupero energetico e quelle ritirate in base all'Accordo ed alle convenzioni attuative concorrono a tutti gli effetti al raggiungimento degli obiettivi fissati dall'art. 220 del D.Lgs. n. 152/2006.

5.3. Avviamento a recupero

Per le utenze non domestiche, sulla parte variabile della tariffa è applicato un coefficiente di riduzione proporzionale alle quantità di rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato a recupero mediante attestazione rilasciata dal soggetto che effettua l'attività di recupero degli stessi. La misura della riduzione, le modalità di applicazione e controllo, sono definite nel regolamento comunale.

5.4. Utenze non stabilmente attive sul territorio

Nel regolamento comunale può essere stabilita l'applicazione di coefficienti di riduzione tariffaria che consentono di tener conto delle diverse situazioni relative alle utenze domestiche e non domestiche non stabilmente attive sul territorio. Devono quindi essere stabilite le condizioni che qualificano la presenza non stabile sul territorio sia per le utenze domestiche (secondo case, alloggi sfitti, altro), sia per quelle non domestiche, con particolare riferimento alle attività a carattere stagionale.

Per la determinazione della tariffa relativa alle utenze non stabilmente attive occorre fare riferimento a quella applicabile per l'intero periodo annuale rapportandola all'effettiva presenza della medesima utenza sul territorio, determinando, sostanzialmente, una misura di tariffa giornaliera; si ritengono altresì applicabili coefficienti di

maggiorazione della quota tariffaria così determinata, in ragione delle condizioni maggiormente onerose causate dallo svolgimento del servizio in modo non continuativo, che ne aggravano i costi di esercizio.

5.5. Particolari modalità di svolgimento del servizio

Il regolamento comunale può prevedere maggiorazioni/riduzioni tariffarie per le occupazioni o conduzioni di locali ed aree, anche a carattere temporaneo, per particolari utilizzazioni, in considerazione del carattere speciale che presentano ai fini della determinazione della tariffa: possono così essere previste maggiorazioni in ragione delle modalità di effettuazione del servizio particolarmente onerose che lo svolgimento di determinati eventi richiedono, ovvero specifiche riduzioni per manifestazioni indette per finalità di interesse pubblico o comunque diffuso.

Nel caso di prolungata interruzione del servizio che determini condizioni di danno o pericolo di danno alle persone od all'ambiente riconosciute dalle competenti autorità sanitarie, il regolamento può prevedere l'applicazione di particolari deduzioni, anche limitate agli utenti che dimostrino di aver provveduto a proprie spese allo smaltimento dei rifiuti prodotti.

6. Articolazione territoriale della tariffa

La tariffa è articolata a livello territoriale con riferimento alle caratteristiche delle diverse zone del territorio comunale, ed in particolare alla loro destinazione a livello di pianificazione urbanistica e territoriale, alla densità abitativa, alla frequenza e qualità del servizio da fornire, secondo le modalità stabilite nel regolamento. Nel regolamento possono dunque essere previste maggiorazioni o riduzioni in relazione alla suddivisione territoriale del comune in rapporto alle predette caratteristiche, delle quali è data, di seguito, una non esaustiva esemplificazione:

- a) il servizio non è svolto nella zona di residenza o di dimora nell'immobile a disposizione o di esercizio dell'attività dell'utente;
- b) il servizio è effettuato con grave violazione delle prescrizioni del regolamento relative alle distanze e capacità dei contenitori ed alla frequenza della raccolta;
- c) il servizio è svolto - per esempio nelle zone esterne al centro abitato - in determinati periodi stagionali. In tal caso la tariffa è dovuta per intero per il periodo prestabilito di effettivo svolgimento del servizio stagionale ed in misura ridotta per quello restante;

d) il servizio è assicurato in via continuativa e regolarmente in zone a scarsa concentrazione di insediamenti (cd. "case sparse"), a condizioni evidentemente più onerose.

7. Il regolamento comunale

Per la concreta applicazione della tariffa si rende indispensabile l'adozione di un apposito regolamento comunale che disciplini, complessivamente, le diverse fasi applicative integrando, ove necessario, la legislazione vigente più volte richiamata. Il regolamento si inquadra nell'ambito dei provvedimenti di cui all'art. 52 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, in quanto la tariffa deve considerarsi un'entrata propria del comune.

In questa sede si rileva che le disposizioni che ciascun comune è tenuto ad adottare, devono regolamentare numerosi ed importanti istituti, visto che il legislatore - forse un po' troppo interessato ai principi di massima e poco attento alle effettive condizioni operative per l'applicazione della tariffa - non ha provveduto a recare una normativa esauriente: in questo caso non si tratta di un significativo riconoscimento dell'autonoma potestà regolamentare dei comuni, ma di vere e proprie lacune legislative difficilmente colmabili dai provvedimenti regolamentari. Di seguito sono sinteticamente elencati gli aspetti più importanti che devono trovare disciplina nel regolamento comunale:

- denuncia d'inizio, di variazione e di cessazione dell'occupazione e conduzione;
- locali, aree e superfici computabili, non computabili ed esclusi;
- modalità di determinazione del numero di occupanti;
- articolazione territoriale della tariffa;
- utenze non stabilmente attive e condizioni d'uso particolari;
- agevolazioni per le utenze domestiche e per la raccolta differenziata;
- riduzione per l'avviamento a recupero;
- maggiorazioni o riduzioni tariffarie per particolari modalità di esercizio del servizio;
- particolari riduzioni ed agevolazioni soggettive della tariffa;
- modalità di pagamento;
- sanzioni applicabili;
- attività di liquidazione ed accertamento;
- riscossione della tariffa.

8. Denuncia

Il regolamento comunale deve prevedere le modalità con le quali i soggetti passivi provvedono

all'obbligo di denunciare le nuove occupazioni o conduzioni, le variazioni delle condizioni di contribuzione e le cessazioni dell'utilizzo dei locali e delle aree.

La denuncia, iniziale o di variazione, deve contenere:

- a) il codice fiscale del soggetto passivo;
- b) i dati identificativi delle persone componenti il nucleo familiare o convivenza che occupano o detengono l'immobile di residenza o l'abitazione principale oppure dimorano nell'immobile a disposizione; quelli relativi ai loro eventuali rappresentanti legali con indicazione della residenza;
- c) la denominazione e scopo istituzionale e sociale dell'ente, istituto, associazione, società ed altre organizzazioni; l'indicazione della sede principale legale ed effettiva, delle persone che hanno la rappresentanza e l'amministrazione. Devono essere denunciati l'ubicazione, superficie e destinazione dei singoli locali ed aree, la loro ripartizione interna e la data d'inizio dell'occupazione o detenzione.

La dichiarazione è sottoscritta e presentata da uno dei componenti del nucleo familiare, coobbligati o dal rappresentante legale. L'ufficio comunale è tenuto a rilasciare ricevuta della denuncia che, nel caso di spedizione, si considera presentata nel giorno risultante dal timbro postale.

L'utente è tenuto a denunciare ogni variazione ai locali ed alle aree tassabili, alla loro superficie e destinazione, che comporti un diverso ammontare della tariffa od influisca comunque sulla sua applicazione o riscossione. Quando le condizioni per l'applicazione della tariffa sono rimaste invariate la denuncia ha effetto anche per l'anno successivo. Dalle modifiche inerenti le caratteristiche dell'utenza che comportino variazioni nel corso dell'anno della tariffa, consegue l'evidenziazione di conguagli da computare nell'anno in corso od in quello successivo a saldo.

9. Sanzioni applicabili

L'art. 49 del D.Lgs. n. 22/1997 ed il D.P.R. n. 158/1999 non stabiliscono espressamente misure sanzionatorie per le violazioni inerenti l'obbligazione tariffaria. Si rende pertanto necessario prevedere nell'ambito del regolamento comunale apposite disposizioni che stabiliscono i criteri, le misure e le modalità di applicazione delle sanzioni irrogabili.

Tenuto conto della natura tributaria della tariffa, risultano applicabili le disposizioni di cui ai decreti legislativi 18 dicembre 1997, nn. 471, 472 e 473. Conseguentemente, in conformità all'art. 292 del TUFL n. 1175/1931, come modificato dall'art. 11 del D.Lgs. n. 473/1997:

- per l'*omessa presentazione della denuncia*, si applica la sanzione amministrativa pari all'ammontare della tariffa dovuta;
- per la *denuncia incompleta od infedele*, si applica la sanzione pari all'80 per cento dell'ammontare della maggiore tariffa dovuta;
- per l'*omesso o ritardato versamento*, si applica la sanzione pari al 30 per cento dell'importo dovuto e non versato, ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. n. 471/1997.

In tal caso tornano altresì applicabili gli istituti previsti dal citato decreto n. 472, con particolare riferimento al ravvedimento operoso.

10. La riscossione della tariffa

La tariffa è versata dagli utenti con le modalità, i termini e l'eventuale rateizzazione stabiliti nel regolamento comunale. Nello stesso sono adottate le misure di semplificazione dei versamenti ritenute più idonee rispetto alle esigenze dei contribuenti.

La riscossione della tariffa, dovendo quest'ultima essere qualificata come entrata comunale, rientra nel campo di applicazione dell'art. 52 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446. Il comune, pertanto, deve stabilire con il regolamento se procedere direttamente alla riscossione della tariffa ovvero se affidare a terzi tale servizio. Il Ministero dell'ambiente, con circolare 7 ottobre 1999, ha precisato che "la tariffa... non potrà che essere applicata e riscossa dal soggetto titolare della funzione, ossia del comune, che stabilirà se mantenere in capo la riscossione od affidarla a soggetti terzi, ai sensi dell'art. 52" del predetto D.Lgs. n. 446/1997.

Nel caso in cui l'ente decida di non riscuotere direttamente la tariffa, occorre dunque fare riferimento al predetto art. 52, il quale prevede diverse possibili alternative per l'affidamento del servizio di riscossione. Nel caso in cui l'ente non abbia disciplinato tale aspetto, la riscossione della tariffa deve considerarsi disciplinata ancora dall'art. 49 del D.Lgs. n. 22/1997, potendo essere quindi riscossa, in via volontaria e coattiva, tramite ruolo. La perdurante validità di quest'ultima disposizione è sancita dall'art. 17, terzo comma, del D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 46, che, in via generale, ha disposto il mantenimento delle riscossioni tramite ruolo regolamentate da disposizioni previgenti, quale, appunto, il predetto art. 49.

Nel caso in cui la tariffa sia applicata dal soggetto gestore dell'intero ciclo dei rifiuti, come indicato dal Ministero dell'ambiente con circolare 7 ottobre 1999, questo potrà provvedervi direttamente tramite ruolo, od altre modalità di pagamento.

II. Accertamento annualità pregresse

La disciplina della Tarsu, ferma restando la sua disapplicazione a decorrere dall'introduzione della tariffa, continuerà ad avere effetto ai fini dell'accertamento e riscossione dei tributi (tassa rifiuti, addizionali ex Eca e tributo provinciale) e delle sanzioni fino alla scadenza dei termini di accertamento e di iscrizione a ruolo delle singole annualità in relazione ai presupposti verificatisi fino alla data di introduzione della tariffa (ciò in linea con i criteri individuati dalla circolare del Ministero delle finanze n. 188/E del 16 luglio 1998, punto 4.16, che ha escluso la necessità della conferma espressa del potere di accertamento dei tributi soppressi e non più applicabili).

Sez. III - La Tariffa rifiuti nel nuovo Codice ambientale

1. La tariffa

Con D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, sono state ordinate e codificate in un unico testo normativo le "Norme in materia ambientale", coinvolgendo in tale riordino anche le norme inerenti la tariffa per la gestione dei rifiuti urbani.

L'art. 238 del decreto n. 152, così dispone:

"1. Chiunque possenga o detenga a qualsiasi titolo locali, o aree scoperte ad uso privato o pubblico non costituenti accessorio o pertinenza dei locali medesimi, a qualsiasi uso adibiti, esistenti nelle zone del territorio comunale, che producano rifiuti urbani, è tenuto al pagamento di una tariffa. La tariffa costituisce il corrispettivo per lo svolgimento del servizio di raccolta, recupero e smaltimento dei rifiuti solidi urbani e ricomprende anche i costi indicati dall'articolo 15 del D.Lgs. 13 gennaio 2003, n. 36. La tariffa di cui all'articolo 49 del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, è soppressa a decorrere dall'entrata in vigore del presente articolo, salvo quanto previsto dal comma 11.

2. La tariffa per la gestione dei rifiuti è commisurata alle quantità e qualità medie ordinarie di rifiuti prodotti per unità di superficie, in relazione agli usi e alla tipologia di attività svolte, sulla base di parametri, determinati con il regolamento di cui al comma 6, che tengano anche conto di indici reddituali articolati per fasce di utenza e territoriali.

3. La tariffa è determinata, entro tre mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui al comma 6, dalle Autorità d'ambito ed è applicata e riscossa dai soggetti affidatari del servizio di gestione integrata sulla base dei criteri fissati

dal regolamento di cui al comma 6. Nella determinazione della tariffa è prevista la copertura anche di costi accessori relativi alla gestione dei rifiuti urbani quali, ad esempio, le spese di spazzamento delle strade. Qualora detti costi vengano coperti con la tariffa ciò deve essere evidenziato nei piani finanziari e nei bilanci dei soggetti affidatari del servizio.

4. La tariffa è composta da una quota determinata in relazione alle componenti essenziali del costo del servizio, riferite in particolare agli investimenti per le opere ed ai relativi ammortamenti, nonché da una quota rapportata alle quantità di rifiuti conferiti, al servizio fornito e all'entità dei costi di gestione, in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio.

5. Le Autorità d'ambito approvano e presentano all'Autorità di cui all'articolo 207 il piano finanziario e la relativa relazione redatta dal soggetto affidatario del servizio di gestione integrata. Entro quattro anni dalla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 6, dovrà essere gradualmente assicurata l'integrale copertura dei costi.

6. Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro delle attività produttive, sentiti la Conferenza Stato regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, le rappresentanze qualificate degli interessi economici e sociali presenti nel Consiglio economico e sociale per le politiche ambientali (CESPA) e i soggetti interessati, disciplina, con apposito regolamento da emanarsi entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della parte quarta del presente decreto e nel rispetto delle disposizioni di cui al presente articolo, i criteri generali sulla base dei quali vengono definite le componenti dei costi e viene determinata la tariffa, anche con riferimento alle agevolazioni di cui al comma 7, garantendo comunque l'assenza di oneri per le autorità interessate.

7. Nella determinazione della tariffa possono essere previste agevolazioni per le utenze domestiche e per quelle adibite ad uso stagionale o non continuativo, debitamente documentato ed accertato, che tengano anche conto di indici reddituali articolati per fasce di utenza e territoriali. In questo caso, nel piano finanziario devono essere indicate le risorse necessarie per garantire l'integrale copertura dei minori introiti derivanti dalle agevolazioni, secondo i criteri fissati dal regolamento di cui al comma 6.

8. Il regolamento di cui al comma 6 tiene conto anche degli obiettivi di miglioramento della produttività e della qualità del servizio fornito e del tasso di inflazione programmato.

9. *L'eventuale modulazione della tariffa tiene conto degli investimenti effettuati dai comuni o dai gestori che risultino utili ai fini dell'organizzazione del servizio.*

10. *Alla tariffa è applicato un coefficiente di riduzione proporzionale alle quantità di rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero mediante attestazione rilasciata dal soggetto che effettua l'attività di recupero dei rifiuti stessi.*

11. *Sino alla emanazione del regolamento di cui al comma 6 e fino al compimento degli adempimenti per l'applicazione della tariffa continuano ad applicarsi le discipline regolamentari vigenti.*

12. *La riscossione volontaria e coattiva della tariffa può essere effettuata secondo le disposizioni del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 602, mediante convenzione con l'Agenzia delle entrate".*

Si osserva quanto segue:

a) l'avvio dell'applicazione della tariffa è soggetto all'emanazione di alcuni provvedimenti ed alla conclusione di molte (e complicate) procedure connesse, in larga misura, all'avvio della gestione per ambito territoriale da parte della competente Autorità, e quindi anche al suo affidamento al soggetto gestore. Sino all'inizio delle attività del soggetto aggiudicatario della gara ad evidenza pubblica indetta dall'Autorità d'ambito ai sensi dell'art. 202, i comuni continuano la gestione dei rifiuti urbani e dei rifiuti assimilati avviati allo smaltimento in regime di privato nelle forme previste dall'ordinamento. Sino a tale momento *"per l'applicazione della tariffa continuano ad applicarsi le discipline regolamentari vigenti"*: ciò implica la temporanea efficacia, in particolare, del D.P.R. n. 158/1999, prevista, peraltro, anche dalla lett. i) dell'art. 264, per la quale: *"al fine di assicurare che non vi sia alcuna soluzione di continuità nel passaggio dalla preesistente normativa a quella prevista dalla parte quarta del presente decreto, i provvedimenti attuativi del citato D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, continuano ad applicarsi sino alla data di entrata in vigore dei corrispondenti provvedimenti attuativi previsti dalla parte quarta del presente decreto"*.

b) la tariffa è applicata e riscossa direttamente dal soggetto gestore, e non è più comunque un'entrata comunale essendo determinata dall'Autorità, non dovendo quindi essere più approvata dal Consiglio comunale;

c) la tariffa può essere riscossa (spontaneamente e/o coattivamente) a mezzo ruolo come previsto dal comma 12 dell'art. 238. Si ritiene che possa

essere riscossa coattivamente anche mediante iniezione fiscale ex R.D. n. 639/1910, essendo la stessa determinata da un ente pubblico (l'Autorità d'ambito) in relazione all'erogazione di un pubblico servizio.

La Finanziaria 2007 (comma 184), e poi l'art. 5 del D.L. n. 208/2008, ha previsto che nelle more della completa attuazione delle disposizioni recate dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, continua ad applicarsi il previgente regime di prelievo relativo al servizio di raccolta e smaltimento dei rifiuti adottato in ciascun comune, ossia gli enti continuano ad applicare l'entrata (tassa di cui al Capo III del D.Lgs. n. 507/1993, ovvero la tariffa di cui al D.Lgs. n. 22/1997, in sostituzione della stessa tassa) già applicata.

Si rileva, infine, come la Corte di Cassazione (9 agosto 2007, n. 17526, citata nella precedente sez. II, par. 1) abbia sottolineato che la natura fiscale della tariffa sia addirittura enfatizzata dall'art. 152 sopra riportato nella parte in cui impone di determinarla tenendo *"anche conto di indici reddituali articolati per fasce di utenza e territoriali"*, considerazione che risulta ancor più avvalorata alla luce della sentenza 24 luglio 2009, n. 238 della Corte Costituzionale.

2. I criteri di assimilazione ai rifiuti urbani

Con il D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, e poi con l'art. 5, c.2, del D.L. n. 208/2008, convertito in legge n. 13/2009, sono state apportate significative modificazioni al Codice dell'ambiente di cui al D.Lgs. n. 152/2006.

La nuova lett. e) dell'art. 195, secondo comma, del Codice, prevede quanto segue: *"Ai rifiuti assimilati, entro diciotto mesi, si applica esclusivamente una tariffazione per le quantità conferite al servizio di gestione dei rifiuti urbani. La tariffazione per le quantità conferite che deve includere, nel rispetto del principio della copertura integrale dei costi del servizio prestato, una parte fissa ed una variabile e una quota dei costi dello spazzamento stradale, è determinata dall'amministrazione comunale tenendo conto anche della natura dei rifiuti, del tipo, delle dimensioni economiche e operative delle attività che li producono. A tale tariffazione si applica una riduzione, fissata dall'amministrazione comunale, in proporzione alle quantità dei rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero tramite soggetto diverso dal gestore dei rifiuti urbani. Non sono assimilabili ai rifiuti urbani i rifiuti che si formano nelle aree produttive, compresi i magazzini di materie prime e di prodotti finiti, salvo i rifiuti prodotti negli uffici, nelle mense, negli spacci, nei bar e nei lo-*

cali al servizio dei lavoratori o comunque aperti al pubblico; allo stesso modo, non sono assimilabili ai rifiuti urbani i rifiuti che si formano nelle strutture di vendita con superficie due volte superiore ai limiti di cui all'articolo 4, comma 1, lettera d), del decreto legislativo n. 114 del 1998. Per gli imballaggi secondari e terziari per i quali risulti documentato il non conferimento al servizio di gestione dei rifiuti urbani e l'avvio a recupero e riciclo diretto tramite soggetti autorizzati, non si applica la predetta tariffazione. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con il Ministro dello sviluppo economico, sono definiti, entro novanta giorni, i criteri per l'assimilabilità ai rifiuti urbani".

Si rileva la determinazione di una sorta di specifico regime di tariffazione per la gestione dei rifiuti assimilati, regime in qualche modo distinto e separato da quello afferente i rifiuti urbani.

Evidenti sono poi le differenziazioni applicative con quanto previsto dalla preesistente previsione normativa, posto che: è introdotta una tariffazione in parte fissa ed in parte variabile, oltre ad una quota riferita allo spazzamento; non sono assimilabili (e quindi sono fuori campo applicativo della tariffa) i rifiuti che si formano nelle aree produttive - salvo alcune tipologie di rifiuti - nonché quelli che si formano nelle attività commerciali (entro i limiti indicati).

Per comprendere al meglio la reale portata applicativa di tali e tante innovazioni non si può che fare rinvio ai provvedimenti attuativi necessari per dare loro concreta effettività, ed ai chiarimenti che i competenti organi vorranno esplicitare.

Occorre inoltre tenere presente la necessità di un complessiva rivisitazione del prelievo alla luce di quanto precisato dalla Corte Costituzionale con la sentenza 24 luglio 2009, n. 238, già citata.

Cap. VI

Le altre entrate tributarie proprie

1. Le tasse di ammissione ai concorsi

La tassa di ammissione ai concorsi per gli impieghi presso i comuni, le province, loro consorzi ed aziende stabilita dall'art. 27, sesto comma, del D.L. 55/1983, tenuto conto delle modifiche apportate dall'art. 23 della legge 24 novembre 2000, n. 340, può essere applicata dall'ente - ove previsto da apposita disposizione regolamentare - fino ad un massimo di euro 10,33.

La tassa si applica per la partecipazione ai concorsi ai posti di ruolo. Il gettito è interamente de-

voluto all'ente che indice il concorso e la relativa quietanza deve essere allegata alla domanda di partecipazione (art. 2, R.D. n. 2361/1923).

2. Diritti di peso e misura pubblica

La materia, ormai di scarsa importanza, è regolata dagli articoli da 209 a 213 del T.U. n. 1175/1931.

I comuni hanno facoltà di esercitare, anche con diritto di privativa, il servizio di peso pubblico, di misura pubblica e l'affitto di banchi pubblici sui mercati.

Il corrispettivo del diritto di peso e misura è a carico di colui che richiede l'operazione.

Le tariffe per il peso pubblico e la misura pubblica sono determinate unicamente in base alle quantità pesate o misurate.

Il corrispettivo del diritto di peso comprende anche il peso della tara ed è differenziato a seconda che la tariffa si riferisca alla pesatura con ponte a bilico per carichi voluminosi o con stadere semplici o a bilico.

3. Sovracanoni impianti idroelettrici

3.1. Oggetto dei sovracanoni

I concessionari di grandi derivazioni d'acqua per produzione di forza motrice con potenza nominale media superiore a Kw 220, quando le opere di presa o di prima presa - nel caso di impianti a catena od in serie anche se appartenenti a più concessionari - od il massimo rigurgito a monte determinato dalla presa stessa ricadono, in tutto od in parte, nel perimetro dei *bacini imbriferi montani* istituiti con decreto del Ministro dei lavori pubblici, sono tenuti al pagamento:

a) del *sovracanone annuo* di cui all'ottavo comma dell'art. 1 della legge 27 dicembre 1953, n. 959, come interpretato dall'art. 1 della legge 30 dicembre 1953, n. 1254. Il sovracanone imposto ai concessionari ex art. 1, legge n. 959/1953, non costituisce un indennizzo per le conseguenze pregiudizievoli derivanti agli enti rivieraschi (comuni e loro consorzi) dalla costruzione e dall'esercizio degli impianti idroelettrici, ma è finalizzato ad integrarne le risorse nel quadro delle esigenze di sostegno alle autonomie locali.

I comuni che in tutto od in parte sono compresi in ciascun bacino imbrifero montano sono costituiti in consorzio obbligatorio qualora ne facciano richiesta non meno di tre quinti degli stessi (art. 1, c. 2, legge n. 959/1953);

b) di un *ulteriore canone annuo* eventualmente stabilito con decreto del Ministro delle finanze, sentito il Consiglio Superiore dei lavori pubblici, ai sensi dell'art. 53 del T.U. n. 1775/1933 e

dell'art. 2 della legge 22 dicembre 1980, n. 925, tenuto anche conto delle condizioni economiche degli enti locali beneficiari e dell'entità del danno subito in dipendenza della concessione rilasciata. La ripartizione del gettito fra i comuni e le province beneficiarie può avvenire mediante accordo diretto ratificato con decreto del Ministro delle finanze. In caso di mancato accordo lo stesso Ministro, sentito il Consiglio Superiore dei lavori pubblici, procede d'ufficio alla liquidazione ed alla ripartizione delle somme dovute dai concessionari (art. 2, legge n. 925/1980).

Il presupposto per l'imposizione del sovracanone (che ha infatti natura tributaria) è costituito dalla concessione della derivazione, ed è quindi dovuto anche nel caso in cui la stessa derivazione - per mancata realizzazione degli impianti o per altra causa - non sia di fatto utilizzata dal concessionario (Cass. civ., sez. unite, 27 marzo 1984, n. 1017).

A decorrere dal 1° gennaio 1999 gli impianti idroelettrici di accumulo per pompaggio, aventi il serbatoio di carico nell'ambito di un bacino imbrifero montano delimitato ai sensi della legge n. 959/1953, ai fini anche della riqualificazione dell'energia prodotta, sono soggetti ai sovracani di cui sopra in ragione dello 0,15 della potenza nominale media risultante dal decreto di concessione e riferita al pompaggio; nel caso in cui non sia costituito il consorzio obbligatorio, i predetti sovracani sono versati direttamente ai comuni, ai sensi del combinato disposto dagli artt. 1 della citata legge n. 959/1953 e 28, c. 4, della legge n. 136/1999. La potenza nominale media deve essere intesa come prodotto della portata massima utilizzata in fase produttiva, per il salto quantificato pari alla differenza tra le quote massime di regolazione degli invasi superiore ed inferiore, per l'accelerazione di gravità (art. 28, c. 8, legge n. 388/2000).

3.2. Misura dei sovracani

La misura:

- del sovracanone annuo di cui alla precedente lettera a) è stata elevata, per il biennio 1° gennaio 2008-31 dicembre 2009 (decreto 27 novembre 2007 in G.U. 5.12.2007, n. 283), da euro 19,62 a euro 20,35 per ogni Kw di potenza nominale media concessa o riconosciuta per le derivazioni d'acqua a scopo di produzione di energia elettrica con potenza superiore a Kw 220;

- dell'ulteriore sovracanone annuo di cui alla lettera b) del punto 3.1. precedente, per il periodo dal 1° gennaio 2008 al 31 dicembre 2009 (decreto dell'Agenzia del demanio 21 dicembre 2007, in G.U. 17.1.2008, n. 14), è stata rideterminata in

euro 5,09 per ogni chilowatt di potenza nominale media concessa o riconosciuta per le derivazioni d'acqua a scopo di produzione di energia elettrica con potenza superiore a Kw 220.

3.3. Il canone aggiuntivo per le grandi concessioni

La materia delle grandi concessioni di derivazione d'acqua è stata oggetto di interventi recati dalla legge n. 266/2005 (Finanziaria 2006), la quale aveva previsto che in relazione ai tempi di completamento del processo di liberalizzazione e integrazione europea del mercato interno dell'energia elettrica, tutte le grandi concessioni di derivazione idroelettrica in corso alla data del 1° gennaio 2006 fossero prorogate di dieci anni rispetto alle previste date di scadenza, purché fossero effettuati congrui interventi di ammodernamento degli impianti (commi 485-488).

Il soggetto titolare della concessione era però tenuto a versare entro il 28 febbraio di ciascun anno, per quattro anni a partire dal 2006, un canone aggiuntivo unico riferito all'intera durata della concessione, pari a 3.600 euro per MW di potenza nominale installata (c. 486). Tali somme affluivano all'entrata del bilancio dello Stato per l'importo di 50 milioni di euro per ciascun anno, e ai comuni interessati nella misura di 10 milioni di euro per ciascun anno.

Per il versamento del dovuto da parte dei concessionari tramite modello F23 era stato istituito dall'Agenzia delle entrate (risoluzione n. 14/E) il codice tributo "136T" denominato "Canone aggiuntivo unico - concessionari grandi derivazioni d'acqua a scopo idroelettrico".

Con pronuncia 14-18 gennaio 2008 n. 1 la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dei citati commi 485 e 488: la dichiarazione di incostituzionalità ha fatto cessare gli effetti della proroga decennale dal 24 gennaio 2008, giorno successivo alla pubblicazione della sentenza sulla G.U., e conseguentemente anche la debenza del canone che costituiva il corrispettivo della proroga accordata con il comma 486. Dall'intervenuta dichiarazione si sono evidentemente aperte una serie di problematiche legate anche al versamento dei canoni pregressi, che potranno trovare adeguata soluzione con appositi interventi legislativi.

TITOLO IV

Addizionali e compartecipazioni ad imposte erariali o regionali

Cap. I

L'addizionale comunale e provinciale all'IRPEF

1. Istituzione

Il D.Lgs. 28 settembre 1998, n. 360, in attuazione della legge delega 16 giugno 1998, n. 191, ha istituito, a decorrere dal 1° gennaio 1999, l'addizionale provinciale e comunale all'Irpef, attribuendo all'ente locale una, sia pur limitata, capacità impositiva di tipo personale che colpisce, cioè, l'insieme dei redditi del contribuente avuto riguardo alle sue condizioni soggettive e non - come l'ICI, che è imposta reale - un elemento patrimoniale considerato nella sua nuda oggettività. I commi 142 e 143 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (Finanziaria 2007), hanno recato significative modifiche all'art. 1 del D.Lgs. n. 360/1998.

L'addizionale è formalmente costituita da un'aliquota di compartecipazione formata da due parti distinte: l'*aliquota base* fissata dallo Stato uguale per tutti gli enti locali (province e comuni), l'*aliquota opzionale* stabilita da ciascun comune entro limiti predeterminati dal legislatore (vedi successivi paragrafi).

La quota fissata dallo Stato doveva essere rapportata agli oneri derivanti dalle funzioni trasferite ai comuni ai sensi della legge n. 59/1997, qualificandosi pertanto alla stregua dei trasferimenti erariali. L'aliquota base doveva essere determinata con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministero dell'interno, individuando, conseguentemente l'equivalente riduzione delle aliquote di cui all'art. 11, primo comma, del TUIR. I trasferimenti erariali ai comuni ed alle province, ai sensi della lett. e) del comma 11 dell'art. 48, commi 10 e 11, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, dovevano essere rimodulati in relazione alla differenza tra il gettito dell'addizionale e le spese derivanti dal decentramento funzionale *ex lege* n. 59/1997.

Le previsioni legislative ora indicate non hanno trovato, di fatto, pratica attuazione né può prevedersi una loro applicazione nell'immediato futuro.

2. Soggetti passivi

L'addizionale è dovuta alla provincia e al comune nel quale il contribuente ha il domicilio fisca-

le alla data del 1° gennaio dell'anno cui si riferisce l'addizionale stessa, per le parti spettanti, e non alla data del 31 dicembre dello stesso anno, come invece prevedeva il previgente comma 6 del citato art. 1, ora abrogato. Si ricorda che gli effetti delle variazioni del domicilio fiscale (generalmente coincidente con la residenza anagrafica) decorrono dal sessantesimo giorno successivo a quello in cui si sono verificate ex art. 50, D.P.R. n. 600/1973.

Sono obbligati al pagamento dell'addizionale comunale, se deliberata, i soggetti residenti e non residenti nel territorio dello Stato se, con riferimento all'anno di imposta, sono tenuti al pagamento dell'Irpef. I percipienti redditi da lavoro dipendente od occasionale, assunti nel corso dell'anno cui l'addizionale si riferisce, non sono tenuti al versamento dell'acconto (trattenuto dal sostituto d'imposta), restando comunque soggetti passivi all'addizionale.

Si rileva come per l'addizionale regionale all'Irpef permanga, invece, il riferimento alla residenza del contribuente al 31 dicembre dell'anno di competenza.

3. Aliquota - Approvazione

Il comune, con regolamento adottato ai sensi dell'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, può disporre la variazione (la fissazione) dell'aliquota di compartecipazione dell'addizionale con deliberazione da pubblicare nel sito appositamente individuato (vedasi al riguardo il D.M. 31 maggio 2002, pubblicato in G.U. n. 130 del 5 giugno 2002).

L'efficacia della deliberazione decorre dalla data di pubblicazione nel predetto sito informatico. Ai fini della determinazione dell'acconto l'aliquota applicabile e l'eventuale soglia di esenzione sono assunte nella misura vigente nell'anno precedente, salvo che la pubblicazione della delibera sia stata effettuata entro il 31 dicembre precedente l'anno di riferimento (art. 1, c. 4, decreto n. 360, come modificato dall'art. 40 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159): in quest'ultimo caso torna applicabile la nuova misura di aliquota approvata.

La variazione dell'aliquota di compartecipazione dell'addizionale non può eccedere complessivamente 0,8 punti percentuali, senza alcun tetto massimo entro il quale contenere l'aumento annuale; si evidenzia che la previgente disciplina (ora abrogata) prevedeva il limite massimo dello 0,5%, con variazione massima annua dello 0,2%, i cui aumenti risultavano essere sospesi fino al 31 dicembre 2006. L'adozione della delibera concernente l'addizionale resta una facoltà, e non diventa un obbligo anche per i comuni in

stato di risanamento finanziario (Ministero dell'interno, circolari telegrafiche 9 dicembre 1998, n. FL 34/98, e 17 dicembre 1998, n. FL 37/98). Si rileva che sebbene la formulazione della norma (art. 1, c. 142, legge n. 296/2006) non risulti di particolare chiarezza in merito all'organo preposto all'adozione del provvedimento con il quale è disposta la variazione dell'aliquota, tuttavia l'esplicito riferimento al "*regolamento adottato ai sensi dell'art. 52 del decreto legislativo 15 dicembre 1997, n. 446*", induce a ritenere che la competenza all'adozione della variazione risulti ora attribuita all'organo consiliare (unitamente alla soglia di esenzione di cui alla precedente lett. c).

Tale impostazione è stata confermata dall'Ufficio per il Federalismo fiscale del Ministero dell'Economia e delle Finanze (nota 12 marzo 2007, n. 938), che ha inoltre precisato quanto segue:

– "l'esercizio di tale potere discrezionale non può che essere demandato al consiglio", negando la possibilità che possa provvedervi la giunta, nemmeno in applicazione di una disposizione regolamentare eventualmente definita in tal senso;

– "qualora il comune abbia già provveduto in passato ad istituire l'addizionale in discorso, non vi è la necessità di procedere a nuove deliberazioni, fatto salvo il caso in cui l'amministrazione comunale intenda modificare la misura dell'aliquota o introdurre la citata soglia di esenzione a norma dell'art. 1, c. 3-bis, del D.Lgs. n. 360/1998".

Nel caso di convalida consiliare della delibera di giunta di approvazione dell'aliquota dell'addizionale Irpef, adottata entro i termini, è stato riconosciuto (Tar Toscana, sez. I, 20 marzo 2008, n. 411) la validità del provvedimento consiliare: la legittimità della convalida (ratifica) non è inficiata dal fatto che l'approvazione da parte del consiglio comunale sia avvenuta dopo il decorso del termine di bilancio, entro il quale devono essere adottati gli atti afferenti la fissazione delle misure di imposizione. Ciò a motivo del fatto che l'istituto di cui trattasi ha carattere retroattivo, appunto, con la conseguenza che l'atto convalidato acquista legittimità fin dalla sua emanazione, questa sì avvenuta entro il predetto termine anche se da organo incompetente.

4. Soglia di esenzione

Con il medesimo regolamento con il quale il comune fissa la misura dell'aliquota può essere stabilita una soglia di esenzione in ragione del possesso di specifici requisiti reddituali. Al riguardo l'Anci ed il Ministero dell'economia e finanze - Dipartimento per le politiche fiscali, Ufficio per il federalismo fiscale, hanno preci-

sato che si tratta della possibilità di introdurre una fascia di esenzione generalizzata collegata al reddito complessivo del contribuente. Non è quindi possibile introdurre esenzioni soltanto per alcune particolari tipologie di reddito, requisiti soggettivi specifici (ad es. l'età), o prevedere aliquote di addizionale differenziate per fasce di reddito.

Con apposito comunicato stampa l'Agenzia delle entrate ha precisato che "i contribuenti che rientrano nella soglia di esenzione deliberata dal comune non devono pagare l'acconto dell'addizionale Irpef. (...) Qualora siano state trattenute rate di acconto nei confronti di contribuenti che hanno diritto all'esenzione, il sostituto d'imposta provvede alla restituzione nelle mensilità successive o in sede di conguaglio".

Il sostituto d'imposta, anche in sede di acconto, tiene conto dell'eventuale esenzione deliberata dal comune se il percipiente dichiara di essere nelle condizioni previste per fruirne (Agenzia delle entrate, circolare 16 marzo 2007, n. 15).

5. Base imponibile

La base imponibile sulla quale calcolare l'addizionale dovuta è costituita dal reddito complessivo determinato, ai fini Irpef, al netto dei soli oneri deducibili di cui all'art. 10 Tuir.

L'art. 1, c. 8, del D.Lgs. n. 360/1998, rinvia alle disposizioni previste per l'imposta sulle persone fisiche per quanto non disciplinato dallo stesso decreto.

6. Versamento

6.1. Termini e modalità di versamento

Per ciò che concerne il versamento dell'addizionale è stabilito quanto segue:

a) il versamento dell'addizionale è effettuato in acconto e a saldo unitamente al saldo dell'imposta sul reddito delle persone fisiche. L'acconto è determinato nella misura del 30 per cento dell'addizionale ottenuta applicando al reddito imponibile dell'anno precedente l'aliquota e l'eventuale esenzione nella misura vigente nell'anno precedente, salvo che la pubblicazione sul sito internet della delibera sia effettuata entro il 31 dicembre precedente l'esercizio di riferimento (art. 1, c. 4, decreto n. 360/1998, come modificato dall'art. 40 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, come convertito in legge n. 222/2007);

b) in via generale l'acconto deve essere versato in una sola rata entro il termine previsto per il saldo dell'Irpef (l'acconto può essere versato anche ratealmente ed in tal caso sono dovuti gli interessi sugli importi rateizzati). Per i redditi di

lavoro dipendente e quelli agli stessi assimilati ex artt. 49 e 50 Tuir, l'acconto dell'addizionale dovuta è determinato dai sostituti d'imposta, e il relativo importo è trattenuto in un numero massimo di nove rate mensili, effettuate a partire dal mese di marzo. Il saldo dell'addizionale dovuta è determinato all'atto delle operazioni di conguaglio e il relativo importo è trattenuto in un numero massimo di undici rate, a partire dal periodo di paga successivo a quello in cui le stesse (cioè il conguaglio) sono effettuate e non oltre quello relativamente al quale le ritenute sono versate nel mese di dicembre. In caso di cessazione del rapporto di lavoro l'addizionale residua dovuta è prelevata in unica soluzione. L'importo da trattenere e quello trattenuto sono indicati nella certificazione unica dei redditi di lavoro dipendente e assimilati (Cud); i datori di lavoro devono infatti indicare nel certificato l'importo dovuto (trattenuto e da trattenere) dai lavoratori.

È possibile effettuare il versamento di un acconto minore di quello determinato secondo il metodo storico ordinariamente previsto, ovvero non effettuarlo, se il contribuente ritiene che non dovrà l'imposta per l'anno cui si riferisce l'acconto.

È stato precisato (Agenzia delle entrate, circolare 16 marzo 2007, n. 15) che, al fine di semplificare gli adempimenti dei contribuenti, il versamento dell'acconto deve essere effettuato direttamente a saldo qualora l'acconto risulti inferiore a 12 euro, sempreché il saldo sia superiore a 12 euro (soglia minima per i versamenti ex art. 1, c. 137, legge n. 266/2005).

6.2. Versamento diretto al comune

È inoltre da tener presente che il comma 143 prevede che l'addizionale comunale all'Irpef sia versata direttamente al comune di riferimento, utilizzando un apposito codice tributo assegnato a ciascun ente (vedasi al riguardo la risoluzione 6 febbraio 2007, n. 20/E dell'Agenzia delle entrate).

Con decreto 5 ottobre 2007 (in G.U. 23 ottobre 2007, n. 247) sono state stabilite le modalità di effettuazione del versamento diretto ai comuni degli importi dovuti a titolo di addizionale Irpef.

Per i soggetti privati il versamento è così effettuato mediante modello F24, con codici versamento istituiti con risoluzioni nn. 368 e 395 del 2007. L'Agenzia delle entrate ha approvato (ottobre 2007) un nuovo modello F24 che prevede anche l'indicazione del mese di riferimento, ossia del mese in cui sono state corrisposte le retribuzioni per le quali si effettua il versamento, ed il relativo anno. Tuttavia nel corso dei primi mesi dell'anno 2008 agli enti non sono stati

forniti i dati inerenti il riferimento temporale di competenza per gli importi agli stessi riversati, generando non pochi problemi di ordine contabile (vedasi nota Anci del 21 aprile 2008).

Gli importi spettanti ai comuni sono accreditati sui relativi conti correnti postali appositamente attivati dai medesimi enti interessati (vedasi Ministero dell'interno, circolari F.L. nn. 21 e 29/2007). La Direzione per la Finanza locale, con comunicato del 21 dicembre 2007, ha precisato che, a seguito di intese intercorse con Poste Italiane spa, tali conti correnti erano esenti, per l'anno 2008, da spese di apertura nonché da quelle per tenuta conto e per riga di scrittura (eventuali spese già sostenute per il 2007 dovevano essere rimborsate da Poste Italiane spa).

Specifiche modalità per il versamento in acconto ed a saldo dell'addizionale comunale da parte dei titolari di contabilità speciali aperte presso le tesorerie statali e dei funzionari delegati titolari di aperture di credito, sono state stabilite con D.M. 22 ottobre 2008 (in G.U. 16 dicembre 2008 n. 293).

7. L'imposta sostitutiva per prestazioni di lavoro straordinario, supplementare e per incrementi di produttività

L'art. 2 del D.L. 21 maggio 2008, n. 93, come convertito in legge n. 126/2008, prevede l'assoggettamento ad una imposta sostitutiva dell'Irpef e delle addizionali regionali e locali, pari al 10%, entro il limite di importo complessivo (per ciascun percipiente) di euro 3 mila, delle somme erogate a livello aziendale:

- a) per prestazioni di lavoro straordinario, ai sensi del D.Lgs. 8 aprile 2003, n. 66, effettuate nel periodo suddetto;
- b) per prestazioni di lavoro supplementare ovvero per prestazioni rese in funzione di clausole elastiche effettuate nel periodo suddetto e con esclusivo riferimento a contratti di lavoro a tempo parziale stipulati prima della data di entrata in vigore del provvedimento in esame;
- c) in relazione ad incrementi di produttività, innovazione ed efficienza organizzativa e altri elementi di competitività e redditività legati all'andamento economico dell'impresa.

L'imposta è applicata dal sostituto d'imposta, mentre per l'accertamento, la riscossione, le sanzioni ed il contenzioso si applicano, in quanto compatibili, le ordinarie disposizioni in materia di imposte dirette.

Su detti compensi, dunque, non viene applicata l'addizionale locale all'Irpef, e non è previsto alcun ristoro agli enti per il mancato gettito derivante da tale disposizione.

Cap. II**La compartecipazione dinamica al gettito IRPEF****1. L'istituzione**

In favore dei comuni l'art. 1, commi 189 e seguenti, della legge n. 296/2006, ha istituito una compartecipazione dello 0,69 per cento al gettito dell'imposta sul reddito delle persone fisiche applicata al gettito del penultimo anno precedente l'esercizio di riferimento (per il 2007 è quindi applicata sul gettito 2005).

Per i comuni delle regioni a statuto speciale e delle province autonome, le stesse provvedono ad attuare i commi 189-192 in conformità ai rispettivi statuti.

2. L'invarianza di gettito nel 2007

La compartecipazione è applicata a decorrere dal 1° gennaio 2007, con corrispondente riduzione annua costante, di pari ammontare, a decorrere dalla stessa data, del complesso dei trasferimenti erariali operati a valere sul fondo ordinario.

In buona sostanza per l'esercizio 2007 è stata attribuita ai comuni la nuova compartecipazione Irpef e sono ridotti i trasferimenti erariali (il fondo ordinario) in egual misura. Per ciascun comune dall'anno 2007 è cioè operata e consolidata una riduzione dei trasferimenti ordinari (è dato presumere "fino a capienza degli stessi") in misura pari alla quota di compartecipazione attribuita, tale da garantire l'invarianza delle risorse.

3. Il maggior gettito dal 2008

Dal 2008, invece, la compartecipazione risulta "dinamica", nel senso che l'incremento del gettito compartecipato, rispetto all'anno 2007, derivante dalla dinamica dell'imposta sul reddito delle persone fisiche, è ripartito fra i singoli comuni secondo criteri di riparto che devono tenere primariamente conto di finalità perequative e dell'esigenza di promuovere lo sviluppo economico; è tuttavia da tener presente che il comma 702 stabilisce che la ripartizione dell'incremento del gettito è effettuata nel 2008 esclusivamente a favore dei comuni che hanno rispettato nel 2006 il Patto di stabilità interno.

I criteri di riparto da utilizzare a decorrere dall'anno 2008 sono stati definiti con il decreto 20 febbraio 2008 (in G.U. 5 marzo 2008, n. 55):

- a) la condizione di comune sottodotato di risorse ai sensi dell'art. 9 del D.Lgs. n. 244/1997;
- b) la condizione di comune sottomedio rispetto al reddito imponibile nazionale medio ai fini Irpef.

Le risorse annualmente disponibili per l'incremento del gettito della quota di compartecipazione

comunale all'Irpef, sono ripartite al 50% secondo il criterio di riparto di cui alla lett. a) e, per il restante 50%, secondo il criterio di riparto di cui alla lett. b).

Dal 2008, cioè, a fronte di una riduzione dei trasferimenti correnti operata in quota costante come sopra indicato (pari quindi all'ammontare del gettito 2007 da compartecipazione), il maggior gettito derivante dalla compartecipazione viene distribuito fra i comuni secondo i criteri perequativi sopra evidenziati, venendo a costituire per gli stessi un'effettiva maggiore entrata. A decorrere dall'anno 2009 l'aliquota di compartecipazione è determinata in misura pari allo 0,75 per cento (c. 193), mantenendo le regole di attribuzione del maggior gettito e di distribuzione perequativa sopra descritte.

4. La compartecipazione provinciale

L'art. 31, c. 8, della legge n. 289/2002, ha istituito per l'anno 2003 una compartecipazione provinciale al gettito Irpef nella misura dell'1 per cento del riscosso in conto competenza affluito al bilancio dello Stato per l'esercizio precedente, quali entrate derivanti dall'attività ordinaria di gestione iscritte al capitolo 1023; per il riparto e l'attribuzione si applicano le modalità previste dall'art. 67, c. 3, della legge n. 388/2000.

Il gettito della compartecipazione è ripartito dal Ministero dell'interno in proporzione all'ammontare dell'imposta netta dovuta dai contribuenti, come distribuita territorialmente in funzione del domicilio fiscale risultante presso l'anagrafe tributaria.

La compartecipazione non costituisce un'entrata aggiuntiva per le province in quanto sono corrispondentemente ridotti i trasferimenti erariali di ciascun ente. Si ritiene utile ricordare che il Ministero dell'interno, per il recupero di somme a qualunque titolo dovute dagli enti locali, è autorizzato ex art. 31, c. 14, della legge n. 289/2002, a decurtare i trasferimenti erariali e, ove incapienti, le somme dovute a titolo di compartecipazione, provvedendo, se del caso, ad una rateizzazione decennale della decurtazione.

L'attribuzione della compartecipazione alle province è stata confermata dalle leggi finanziarie di anno in anno succedutesi.

Cap. III**Le addizionali locali sul consumo dell'energia elettrica****1. Le innovazioni introdotte dal D.Lgs. 2 febbraio 2007, n. 26**

In attuazione della direttiva 2003/96/CE che ristruttura il quadro comunitario per la tassazio-

ne dei prodotti energetici e dell'elettricità, è stato emanato il D.Lgs. 2 febbraio 2007, n. 26, il cui art. 5, in particolare, reca una nuova disciplina in tema di addizionali locali ai consumi di energia elettrica, che sostituisce quella previgente. Le nuove disposizioni, di seguito indicate, trovano applicazione a decorrere dal 1° giugno 2007, come stabilito dall'art. 9 dello stesso decreto n. 26.

È quindi stato disposto che l'addizionale all'accisa sull'energia elettrica viene adesso applicata nelle misure di:

- a) euro 18,59 per mille kWh in favore dei comuni per qualsiasi uso effettuato nelle abitazioni, con esclusione delle seconde case e con esclusione delle forniture, con potenza disponibile fino a 3 kW, effettuate nelle abitazioni di residenza anagrafica degli utenti, limitatamente ai primi 150 kWh di consumo mensili (per i consumi superiori ai limiti di 150 kWh per le utenze fino a 1,5 kW e di 220 kWh per quelle oltre 1,5 e fino a 3 kW, viene recuperata la relativa addizionale secondo i criteri stabiliti nel cap. I, punto 2, della deliberazione Cipe n. 15 del 14 dicembre 1993);
- b) euro 20,40 per mille kWh in favore dei comuni, per qualsiasi uso effettuato nelle seconde case;
- c) euro 9,30 per mille kWh in favore delle province per qualsiasi uso effettuato in locali e luoghi diversi dalle abitazioni, per tutte le utenze, fino al limite massimo di 200.000 kWh di consumo al mese. Tale misura può essere aumentata da ciascuna amministrazione provinciale entro il limite massimo di euro 11,40 per mille kWh (le deliberazioni provinciali concernenti la variazione dell'aliquota dell'addizionale provinciale sono pubblicate anche nel sito internet www.finanze.gov.it, secondo le modalità stabilite con decreto 11 giugno 2007, in G.U. 20.6.2007, n. 141).

Le addizionali relative a forniture di energia elettrica con potenza disponibile non superiore a 200 kW sono versate direttamente ai comuni ed alle province nell'ambito del cui territorio sono ubicate le utenze, mentre quelle relative a forniture con potenza disponibile superiore a detto limite (e quelle relative al consumo dell'energia elettrica, prodotta o acquistata per uso proprio), sono versate all'Erario, ad eccezione di quelle riscosse nell'ambito delle province autonome di Trento e di Bolzano versate direttamente ai comuni ed alle province stesse.

È stabilito che possono essere disposte trattenu- te esclusivamente per rettifica di errori inerenti i precedenti versamenti già effettuati ai comuni ed alle province al medesimo titolo a valere sugli importi delle addizionali concernenti i consumi

relativi a forniture con potenza disponibile non superiore a 200 kW, norma che viene a codificare un comportamento già tenuto dall'Amministrazione centrale nel corso degli ultimi anni.

2. Trasmissioni dati ai comuni

Il comma 152, art. 1, legge n. 296/2006, prevede che gli enti locali interessati a disporre dei dati inerenti l'addizionale comunale e provinciale sull'imposta sull'energia elettrica desumibili dalla dichiarazione di consumo di cui all'art. 55 del T.U. accise, nonché le informazioni concernenti le procedure di liquidazione e di accertamento delle suddette addizionali poste in essere dai competenti uffici erariali possono richiederle (ed ottenerle) con le modalità stabilite con la determinazione 27 febbraio 2007 dell'Agenzia delle dogane (in G.U. 6 marzo 2007, n. 54), tenuto conto delle precisazioni dalla stessa offerte con nota 31 maggio 2007, n. 3717.

3. Diretta attribuzione alle province della riscossione delle addizionali

Il comma 153 della Finanziaria 2007, come modificato dall'art. 6, c. 6, D.L. 2 luglio 2007, n. 81, consente la diretta riscossione da parte delle province dell'addizionale sul consumo di energia elettrica concernente i consumi relativi a forniture con potenza impegnata superiore a 200 kW, in deroga alle disposizioni di cui all'art. 6 del D.L. n. 511/1988, e successive modificazioni, nel limite di spesa di 8 milioni di euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009.

Le province alle quali può essere assegnata la riscossione diretta, individuate con apposito decreto, sono quelle confinanti con le province autonome di Trento e di Bolzano, con la Confederazione elvetica, quelle nelle quali oltre il 60 per cento dei comuni ricade nella zona climatica F prevista dal D.P.R. 26 agosto 1993, n. 412, e con priorità per le province in possesso di almeno 2 dei predetti parametri.

Cap. IV

L'addizionale comunale diritti d'imbarco

1. Disciplina legislativa - Natura giuridica

La legge 24 dicembre 2003, n. 350 (art. 2, c. 11), ha istituito l'addizionale comunale sui diritti d'imbarco di passeggeri sugli aeromobili, pari ad 4,5 euro per passeggero imbarcato, misura così risultante in relazione agli aumenti alla stessa apportati dall'art. 6-quater del D.L. n. 7/2005, e dal comma 1328 della Finanziaria 2007.

La normativa denomina l'addizionale quale en-

trata comunale, tuttavia la caratteristica locale è, nei fatti, ben poco presente.

L'addizionale è, infatti, versata all'entrata del bilancio dello Stato per la successiva riassegnazione quanto a 30 milioni di euro, in un apposito fondo istituito presso il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti destinato a compensare ENAV Spa, secondo modalità regolate dal contratto di servizio di cui all'art. 9 della legge 21 dicembre 1996, n. 665, per i costi dalla stessa sostenuti per garantire la sicurezza ai propri impianti e per garantire la sicurezza operativa. Per l'eventuale residua quota eccedente 30 milioni di euro, l'addizionale è assegnata in un apposito fondo presso il Ministero dell'interno ripartito sulla base del rispettivo traffico aeroportuale secondo i seguenti criteri:

a) il 40 per cento del totale a favore dei comuni del sedime aeroportuale o con lo stesso confinanti secondo la media delle seguenti percentuali: percentuale di superficie del territorio comunale inglobata nel recinto aeroportuale sul totale del sedime; percentuale della superficie totale del comune nel limite massimo di 100 chilometri quadrati;

b) al fine di pervenire ad efficaci misure di tutela dell'incolumità delle persone e delle strutture, il 60 per cento del totale per il finanziamento di misure volte alla prevenzione e al contrasto della criminalità e al potenziamento della sicurezza nelle strutture aeroportuali e nelle principali stazioni ferroviarie.

L'art. 39-bis del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, come convertito in legge n. 222/2007, con norma foriera di forti perplessità in ordine alla sua compatibilità con i principi del nostro ordinamento, ha fornito interpretazione autentica (quindi con effetto retroattivo) del citato art. 2, c. 11, della legge n. 350/2003 (e di tutte le altre disposizioni in materia di tassa d'imbarco e sbarco), nel senso che deve interpretarsi che dalle stesse disposizioni "non sorgono obbligazioni di natura tributaria". Tale innovazione determina il venir meno della connotazione dell'addizionale quale entrata tributaria, con tutte le conseguenze contabili, giurisdizionali e fiscali che ciò comporta.

Si rileva che nel bilancio 2009 dello Stato, nell'ambito dei fondi di pertinenza del Ministero dell'interno, è stata iscritta la previsione di 4,5 mln di euro per somme da trasferire ai comuni del sedime aeroportuale in relazione all'addizionale comunale sui diritti d'imbarco dei passeggeri sugli aeromobili.

TITOLO V

La deflazione ed il contenzioso tributario

Cap. I

L'interpello del contribuente

1. Il regolamento comunale

L'art. 11 della legge n. 212/2000 disciplina il diritto di interpello - estendendone il campo applicativo già delineato dall'art. 21 della legge n. 413/1991 - istituito che attribuisce al contribuente la facoltà di chiedere all'ente impositore pareri in merito all'applicazione della normativa tributaria per casi concreti e personali, «qualora vi siano obiettive condizioni di incertezza sulla corretta applicazione delle disposizioni stesse». La norma reca un'espressione estremamente generica il cui contenuto è stato soltanto parzialmente chiarito dal D.M. 26 aprile 2001, n. 209, con il quale sono state definite le modalità di esercizio del diritto di interpello e dell'obbligo di risposta da parte dell'Erario. Con tale provvedimento è stato stabilito che l'interpello non può essere proposto con riferimento ad accertamenti tecnici, e che non ricorrono le obiettive condizioni di incertezza quando l'amministrazione ha già fornito la soluzione interpretativa di fattispecie corrispondenti a quella prospettata dal contribuente. In questa sede è necessario precisare come l'ente locale sia l'unico soggetto che può comunicare al contribuente la linea interpretativa che seguirà nella fase di accertamento del tributo - quando cioè esaminare la sua particolare posizione - per i tributi di sua competenza, anche tenendo presente i rilevanti effetti giuridici che conseguono dall'applicazione dell'istituto. Pertanto le istanze di interpello possono essere presentate unicamente all'ente locale impositore (in tal senso, Dipartimento per le politiche fiscali, ris. 29 gennaio 2002, n. 1/DPF, e Agenzia delle entrate, ris. 29 agosto 2002, n. 287/E), il quale provvederà alla loro istruttoria in base alle disposizioni regolamentari dallo stesso autonomamente adottate.

Le disposizioni regolamentari adottate da ciascun ente possono fare riferimento alle norme del citato decreto n. 209/2001, dovendo comunque adattarle alle specificità proprie dei tributi locali ed alla struttura istituzionale ed organizzativa della medesima amministrazione.

L'istanza può essere presentata (così come indicato dall'Agenzia delle entrate con circolare 31 maggio 2001, n. 50/E):

- a) dal contribuente interessato personalmente a conoscere la regolamentazione fiscale di una particolare fattispecie concreta;
- b) prima di porre in essere il comportamento giuridicamente rilevante o di dare attuazione alla norma oggetto di interpello;
- c) purché sussistano obiettive condizioni di incertezza sull'interpretazione della norma indicata.

La disposizione citata dispone che l'ente debba provvedere a formulare la risposta scritta e motivata entro 120 giorni dal ricevimento dell'istanza, che ha effetto con esclusivo riferimento alla questione oggetto dell'istanza e limitatamente al richiedente. Nel caso in cui l'istanza di interpello sia formulata da un numero elevato di contribuenti e riguardi la stessa questione, o questioni analoghe fra loro, l'ente può rispondere collettivamente: in tal caso si ritiene opportuno prevedere l'intervento dell'organo consiliare, in quanto trattasi di indirizzi generali per l'applicazione della normativa in esame, la cui adozione è riconducibile nell'ambito delle attribuzioni di cui all'art. 42 del T.U. n. 267/2000.

Le istanze di interpello sono redatte in conformità a quanto stabilito dall'art. 3 del D.M. n. 209/1991, in carta semplice, non essendo soggette all'imposta di bollo (Min. finanze, circ. 18 maggio 2000, n. 99/E).

Scaduto il termine di 120 giorni senza che sia pervenuta la risposta, si forma il silenzio-assenso: la mancata risposta deve intendersi, infatti, come acquiescenza dell'ente all'interpretazione od al comportamento prospettato dal contribuente. Per rafforzare la valenza dell'interpello è disposto che qualsiasi atto amministrativo, anche a contenuto impositivo o sanzionatorio, emesso in difformità alla risposta fornita ovvero all'interpretazione sulla quale si è formato il silenzio-assenso, è da considerarsi nullo. Anche nel caso di mancata risposta entro il predetto termine, limitatamente alla questione oggetto dell'istanza di interpello, non possono quindi essere irrogate sanzioni nei confronti del medesimo contribuente.

Per poter assicurare la piena operatività del nuovo istituto le amministrazioni locali possono valutare l'opportunità di avvalersi, in forma associata, di apposite strutture.

Cap. II

La definizione dei tributi locali

1. Il condono locale

Il Capo II della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (legge Finanziaria 2003), reca disposizioni in materia di concordato fiscale applicabili, in via

generale, ai tributi erariali ed all'Irap. L'art. 13 si riferisce, invece, direttamente ai tributi locali disponendo, in particolare, che province e comuni (oltre alle regioni) possono stabilire «la riduzione dell'ammontare delle imposte e tasse loro dovute, nonché l'esclusione o la riduzione dei relativi interessi e sanzioni, per le ipotesi in cui, entro un termine appositamente fissato da ciascun ente, non inferiore a 60 giorni dalla data di pubblicazione dell'atto, i contribuenti adempiano a obblighi tributari precedentemente in tutto o in parte non adempiuti».

In pratica, la norma consente agli enti locali di attivare, stabilendone le modalità, forme di condono per i loro tributi, dando la possibilità al contribuente di sanare eventuali inadempimenti attraverso il pagamento di una parte soltanto del tributo dovuto, senza applicazione di sanzioni ed interessi.

2. La disciplina regolamentare

Per ciò che concerne l'atto amministrativo attraverso il quale può essere istituito il «condono locale», la norma fa riferimento alle «*forme previste dalla legislazione vigente per l'adozione dei propri atti destinati a disciplinare i tributi stessi*», e, quindi, tenuto conto dell'art. 42, c. 2, lett. f), del Tuel, con atto del Consiglio comunale di natura regolamentare.

Con apposito regolamento l'ente può, pertanto, stabilire:

- il tributo, od i tributi, per i quali si applica il condono (sono escluse soltanto addizionali e compartecipazioni, oltre alle entrate di natura extratributaria);
- la misura richiesta per la regolarizzazione della posizione tributaria, ovvero quanto il contribuente deve versare;
- il termine di scadenza per effettuare il versamento;
- eventualmente anche le annualità d'imposta regolarizzabili, ovvero le inadempienze sanabili attraverso il pagamento.

Si ritiene, in particolare, che l'ente possa prevedere l'applicazione di misure dal contenuto simile a quelle recate dall'art. 12 della stessa Finanziaria 2003 (al quale si rinvia), con riferimento ai ruoli inerenti i propri tributi anziché le entrate erariali, d'intesa con il concessionario della riscossione. L'ente potrà procedere al «condono» definendo al meglio la propria politica fiscale anche su orizzonti temporali di medio/lungo periodo, tenuto conto che la disposizione legislativa in oggetto non assume carattere di estemporaneità, visto che la sua efficacia non ha alcuna limi-

tazione temporale: il condono disciplinato dalle disposizioni regolamentari adottate può essere attivato anche in esercizi futuri, pur tenendo presente le stringenti esigenze finanziarie dei comuni. In ogni caso occorre tener presente che l'uso di tale strumento deve considerarsi eccezionale e, in linea di principio, irripetibile.

3. La definizione delle liti pendenti

La definizione può, ovviamente, interessare i casi in cui siano già in corso procedure di accertamento o contenzioso, come indicato dal secondo comma del citato art. 13: la richiesta del contribuente di avvalersi delle predette agevolazioni comporta la sospensione, su istanza di parte, del procedimento giurisdizionale in qualunque stato e grado risulti pendente, sino al termine stabilito dall'ente, mentre il completo adempimento degli obblighi tributari determina l'estinzione del giudizio.

Come precisato dall'Ufficio del federalismo fiscale (nota prot. n. 2198/2003), è possibile estendere le agevolazioni di cui trattasi anche alle controversie in materia di tributi locali ancora pendenti presso gli uffici locali delle Agenzie delle entrate e presso il Ministero dell'economia e delle finanze, instauratisi prima della piena operatività delle disposizioni sul processo tributario di cui al D.Lgs. n. 546/1992.

Cap. III

L'accertamento con adesione

1. La previsione regolamentare

L'art. 50 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, ha stabilito che gli enti locali nell'esercizio della potestà regolamentare loro attribuita in materia di disciplina delle proprie entrate anche tributarie, possono introdurre l'istituto dell'accertamento con adesione del contribuente, sulla base dei criteri stabiliti dal D.Lgs. 19 giugno 1997, n. 218, e successive modificazioni, anche al fine di ridurre gli adempimenti dei contribuenti e potenziare l'attività di controllo sostanziale, potendo altresì prevedere la riduzione delle sanzioni in conformità con i principi desumibili dall'art. 3, comma 133, lett. l), delle legge 23 dicembre 1996, n. 662, in quanto compatibili. Quest'ultima disposizione si riferisce, in particolare, alla previsione di circostanze esimenti attenuanti e aggravanti in modo da incentivare gli adempimenti tardivi.

L'accertamento con adesione è inoltre espressamente richiamato dall'art. 59, primo comma, lett. l), del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, in

relazione alla previsione di una sua introduzione nella disciplina regolamentare in materia di ICI. Il Ministero delle finanze ha precisato che tale l'istituto è assoggettato, comunque, alle regole di cui all'art. 52, dello stesso D.Lgs. n. 446/1997, fra cui la necessità dell'adozione di un regolamento introduttivo del particolare istituto. Ad ogni modo si ritiene che l'accertamento con adesione possa comunque essere introdotto, limitatamente all'ICI, con disposizioni comprese nel relativo regolamento comunale.

Si ritiene utile precisare che per accertamento con adesione si deve intendere la definizione di un "atto unilaterale di imposizione, caratterizzato dall'adesione del contribuente alla quantificazione dell'imponibile operata dall'ufficio impositore" (in tal senso Corte di Cassazione 10 marzo 1975, n. 883, e circolare Assonime 19 gennaio 1998, n. 2). Con espressioni estremamente efficaci la D.R.E. Lombardia (circolare 4 aprile 2001, n. 11) ha precisato che l'accertamento con adesione: non è un contratto con il quale l'amministrazione determina il contenuto dell'atto di accertamento, in quanto la pretesa tributaria è estranea alla sfera negoziale; non è una transazione in via amichevole, in quanto la P.A. non ha la libera disponibilità della potestà, e conseguente pretesa, tributaria e/o sanzionatoria; non è un accordo sostitutivo di cui all'art. 11 della legge n. 241/1990, in quanto tale disposizione non è applicabile ai procedimenti tributari. Tale istituto è regolato per le imposte erariali, dal D.Lgs. 19 giugno 1997, n. 218, come modificato dalla legge 27 dicembre 1997, n. 449, al quale si riferiscono le circolari esplicative del Ministero delle finanze 8 agosto 1997, n. 235/E, 14 gennaio 1998, n. 8/E, e dall'Agenzia delle entrate con circolare 28 giugno 2001, n. 65.

È dunque possibile delineare uno schema procedurale per l'applicazione dell'istituto dell'accertamento con adesione anche ai tributi locali sulla base di quanto ora richiamato. Tuttavia è necessario rilevare che il predetto art. 50 attribuisce agli enti locali la facoltà di applicare l'istituto in questione per le proprie entrate sia che abbiano carattere tributario che extratributario, con ciò allargando - forse in maniera un po' anomala - il suo ambito di applicazione.

Il procedimento di definizione può avvenire su iniziativa diretta dell'ufficio, o su iniziativa del contribuente.

2. Iniziativa diretta dell'ufficio

L'ente invia a mezzo raccomandata A.R. oppure notifica al contribuente un invito a comparire contenente:

- l'oggetto dell'accertamento (fattispecie impositiva);
- il giorno ed il luogo della comparizione per definire l'accertamento con adesione;
- gli elementi in possesso dell'ufficio ai fini dell'accertamento (indicazione sintetica, non obbligatoria, ma consigliata dal Ministero con circolare 8 agosto 1997, n. 235/E).

L'invito ha "carattere meramente informativo della possibilità di aderire": il contribuente può dunque accettarlo, rifiutarlo od anche rispondere senza che ciò comporti l'irrogazione di alcuna sanzione.

La formulazione dell'invito è discrezionale, lasciata alla valutazione dell'ufficio: in merito a questo aspetto, si ritiene opportuno, se non necessario, definire indirizzi e criteri generali da parte del Consiglio comunale.

L'iniziativa dell'ufficio si svolge prima dell'emissione di avvisi di accertamento di rettifica o di liquidazione.

3. Iniziativa del contribuente

Il contribuente può avviare il procedimento con la presentazione di apposita istanza:

1) in caso di accessi, ispezioni o verifiche in corso o già terminate, ma in assenza di atti impositivi già notificati. In questo caso l'ufficio può, se lo ritiene opportuno, invitare il contribuente a presentarsi per una possibile definizione;

2) in presenza di atti di imposizione notificati, per i quali risulti ancora possibile ricorrere presso le Commissioni tributarie. In tal caso l'ufficio, ricevuta l'istanza del contribuente, entro 15 giorni (termine ordinatorio) formula l'invito a comparire per una possibile adesione al proprio accertamento. È da tener presente come sia stato ritenuto che ove l'ufficio non dia riscontro all'istanza del contribuente invitandolo a comparire nel termine di 15 giorni, l'avviso emesso dall'amministrazione sia stato ritenuto nullo *ab origine* (Comm. trib. prov. Siracusa, sez. III, 21 maggio 2004, n. 289).

L'iniziativa del contribuente è esclusa qualora l'ufficio abbia già invitato (con esito negativo) a concordare in relazione a quella fattispecie impositiva. È utile sottolineare che il mero invito verbale a presentarsi presso gli uffici tributari con la documentazione relativa alla fattispecie, non è stato ritenuto elemento ostativo dell'avvio dell'iter procedurale, in quanto non equiparabile alla constatazione, alla verifica fiscale od alla contestazione della violazione (Trib. Modena, 3 dicembre 1999, n. 399).

Il contribuente presenta l'istanza tramite racco-

mandata A.R. o depositandola direttamente presso l'ente dietro presentazione di apposita ricevuta, in carta libera e senza apposizione di marche, in esemplare unico.

La presentazione della predetta istanza produce, in via preliminare, l'effetto di sospendere i termini per l'impugnazione dell'atto davanti alla Commissione tributaria provinciale per un periodo di 90 giorni ai sensi dell'art. 6, comma 3, del citato D.Lgs. n. 218 del 1997. È opportuno precisare che è stato ritenuto (comm. regionale Lazio, Roma, sez. V, 14 dicembre 2005, n. 188) che la presentazione della proposta di conciliazione ex art. 48 del D.Lgs. n. 546/1992, rivolta all'ente fuori dal processo e prima che sia presentato il ricorso giurisdizionale, non determina alcuna interruzione o sospensione del termine di decadenza entro il quale deve essere proposto ricorso.

La sospensione dei termini viene meno una volta conclusosi negativamente il procedimento di definizione per adesione, con la sigla di un verbale in cui le parti danno atto del mancato raggiungimento dell'accordo (Comm. trib. prov. Treviso, sez. VII, 28 settembre 1999, n. 308).

Tuttavia l'Agenzia delle entrate, con la citata circolare 28 giugno 2001, n. 65, ha ritenuto tale interpretazione non condivisibile dato che non sussiste alcuna disposizione che disponga quali debbano essere le modalità di conclusione del procedimento in ipotesi di risultato negativo, ed i conseguenti effetti. Conseguentemente la sospensione disposta *ex lege* di 90 giorni costituisce comunque effetto automatico della presentazione dell'istanza da parte del contribuente, per cui il termine per proporre ricorso ricomincia allo spirare del novantesimo giorno dalla data di presentazione della predetta istanza.

Si deve ritenere che sussista il dovere di riscontrare l'istanza del contribuente e procedere all'esame delle sue ragioni, con la conseguente redazione dell'atto di adesione o, alternativamente, della presa d'atto dell'insanabilità del contrasto. Da ciò deriva, come sostenuto da alcune pronunce giurisprudenziali (Comm. trib. prov. Ragusa, sez. I, 21 dicembre 2001, n. 291), che l'inadempimento dell'ufficio impedisce il formarsi della definitività del provvedimento iniziale e determina l'illegittimità della sua eventuale iscrizione a ruolo. Anzi, per tale orientamento, dalla predetta inadempimento ne deriva la caducazione del medesimo atto d'accertamento, fatta salva la possibilità di reiterarlo se ancora in termini.

4. L'atto di adesione

La definizione dell'accertamento con adesione avviene in sede di contraddittorio fra il con-

tribuyente o suo procuratore, ed il responsabile d'imposta dell'ente. Per ogni incontro è redatto un verbale sintetico da cui risultano le motivazioni addotte e la documentazione prodotta dal contribuente.

Nel caso in cui il contribuente e l'ufficio pervengano all'accordo è redatto un apposito *atto di adesione* in duplice esemplare sottoscritto da entrambe le parti. L'atto di adesione deve contenere:

- l'indicazione degli elementi e della motivazione sulle quali si fonda, ed in particolare l'importo dichiarato dal contribuente, proposto dall'ente e definito in contraddittorio;
- la liquidazione del tributo dovuto, con i relativi interessi e le sanzioni applicate;
- le modalità per l'effettuazione dei versamenti previsti.

5. Il versamento dell'importo definito

L'accertamento della definizione si *perfeziona* soltanto con il versamento entro 20 giorni (*termine perentorio*) dalla redazione dell'atto di adesione, ovvero con il pagamento della prima rata nel caso di pagamento rateale che può essere considerato ammissibile per importi elevati e/o per soggetti in condizioni di particolare disagio economico e sociale, ovvero con la prestazione della garanzia di cui all'art. 8, c. 2, del D.Lgs. n. 218/1997. Il rispetto del termine per il pagamento e dell'eventuale prestazione della garanzia è *essenziale* alla produzione degli effetti propri dell'istituto. È utile precisare che l'Agenzia delle entrate (circolare n. 65/2001) ha ritenuto possibile sanare anomalie di minore entità (ad esempio, lieve carenza e tardività dei versamenti eseguiti, ovvero tardività nella presentazione della garanzia), nonché in presenza di valide giustificazioni offerte dal contribuente nei casi di più marcata gravità, tenuto conto dello spirito di collaborazione che informa la disciplina in esame e nel contesto dei criteri normativi di efficienza, efficacia ed economicità. In particolare la prevalenza dell'interesse pubblico al perfezionamento dell'accertamento con adesione è ravvisabile nelle seguenti ipotesi:

- a) procedimento di definizione avviato su istanza del contribuente, purché non sia ancora spirato il termine per impugnare l'atto notificato;
- b) procedimento di definizione avviato su iniziativa dell'ufficio perché se quest'ultimo, diversamente, procedesse ipoteticamente all'autonoma emanazione dell'atto di accertamento non potrebbe non tener conto di quanto emerso e valorizzato nella fase del precedente contraddittorio

dal quale è scaturito l'atto di adesione per il quale si è registrato il seppur tardivo pagamento da parte del contribuente.

Non è stata invece considerata ammissibile la sanatoria quando sia già inutilmente decorso il termine d'impugnativa con la conseguente definitività dell'accertamento, oppure venga proposto ricorso contro l'atto di accertamento originario. Se il contribuente non effettua il versamento nel termine previsto l'accordo si considera inesistente con la conseguenza che il contribuente potrà ricorrere alla Commissione tributaria, se non è decorso il termine previsto, ovvero, ove sia decorso, l'atto impositivo acquisterà valore definitivo.

Le somme dovute devono essere versate all'agente/concessionario della riscossione, tramite delega bancaria o direttamente alla tesoreria dell'ente, ovvero tramite bollettino di c/c postale conforme al modello approvato con D.M. 25 marzo 2009 (in G.U. 1° aprile 2009 n. 76).

L'atto di adesione, una volta che si è perfezionato, non è integrabile né modificabile da parte dell'ente. È ammessa l'ulteriore attività accertatrice solo qualora il comune venga a conoscenza di nuovi e sconosciuti elementi che consentono di accertare un maggior imponibile superiore ad un importo prestabilito nel regolamento comunale.

6. La riduzione delle sanzioni - le nuove misure di favore per il contribuente

L'art. 16 del decreto 29 novembre 2008, n. 185, come convertito in legge n. 2/2009, ha modificato l'art. 13 del D.Lgs. n. 472/1997 in tema di ravvedimento operoso, riducendo le sanzioni irrogabili al contribuente, rendendo ancor più vantaggioso avvalersi di questo istituto. La norma, applicabile anche per i tributi locali, prevede ora l'applicazione delle seguenti riduzioni di sanzioni irrogabili:

- ad un dodicesimo del minimo nei casi di mancato pagamento del tributo o di un acconto - e quindi al 2,5% - se esso viene eseguito nel termine di trenta giorni dalla data della sua commissione,
- ad un decimo del minimo - e quindi al 3% - se la regolarizzazione degli errori e delle omissioni, anche se incidenti sulla determinazione o sul pagamento del tributo, avviene entro il termine per la presentazione della dichiarazione relativa all'anno nel corso del quale è stata commessa la violazione ovvero, quando non è prevista dichiarazione periodica, entro un anno dall'omissione o dall'errore;
- ad un dodicesimo del minimo di quella prevista per l'omissione della presentazione della

dichiarazione, se questa viene presentata con ritardo non superiore a novanta giorni.

Dette misure sono quelle risultanti dalle modifiche apportate all'art. 13 D.Lgs. 18 dicembre 1997, n. 472, dal comma 5 del citato art. 16, e sono entrate in vigore a decorrere dal 29 novembre 2008.

Esse si applicano a tutte le ipotesi di ravvedimento perfezionate a decorrere dalla suddetta data e, in virtù del principio del favor rei, anche alle violazioni commesse in tempo anteriore che non siano state già constatate e rispetto alle quali non siano comunque iniziati accessi, ispezioni, verifiche o altre attività amministrative di accertamento delle quali l'autore o i soggetti solidalmente obbligati, abbiano avuto formale conoscenza.

Il pagamento della sanzione ridotta deve essere eseguito contestualmente alla regolarizzazione del pagamento del tributo o della differenza, quando dovuti, nonché al pagamento degli interessi moratori calcolati al tasso legale con maturazione giorno per giorno.

Il comune, nell'esercizio della sua potestà regolamentare, può stabilire altre ipotesi di ravvedimento, come previsto dall'art. 50 della legge 27 dicembre 1997, n. 449.

Cap. IV

L'annullamento d'ufficio degli atti impositivi

1. L'esercizio del potere di annullamento

L'ente locale può procedere, in tutto od in parte, all'annullamento od alla riforma degli atti impositivi nel caso in cui gli stessi risultino motivatamente illegittimi od infondati. Il potere di annullamento e di revoca o di rinuncia all'imposizione in sede di autotutela spetta esclusivamente all'ente che ha emanato l'atto in questione, senza che sia necessaria l'istanza di parte, anche in pendenza di giudizio.

L'annullamento officioso è giustificato e giustificabile dalla valorizzazione degli interessi della stessa amministrazione procedente, e non anche da quelli del contribuente, il quale non ha un diritto soggettivo a che l'amministrazione eserciti tale potere, sebbene sussista un interesse legittimo alla necessità del riesame. Anche se l'ente ha il potere ma non il dovere giuridico, a stretto rigore, di riformare o ritirare l'atto viziato, la stessa amministrazione non è titolare di un potere discrezionale di decidere se correggere o meno i propri errori: in merito a tale aspetto occorre considerare che il mancato esercizio dell'autotutela nei confronti di un atto palesemente

illegittimo può portare alla condanna alle spese dell'amministrazione, con conseguente evidenziazione di danno patrimoniale per quest'ultima, la cui responsabilità può essere fatta ricadere sul soggetto responsabile del mancato annullamento, pur tenendo presente che nell'attività di interpretazione delle disposizioni tributarie i dipendenti rispondono solo in caso di danno cagionato per dolo o colpa grave.

Con decreto del Ministero delle finanze 11 febbraio 1997, n. 37 (G.U. 5.3.1997, n. 53), è stato emanato il regolamento recante norme relative all'esercizio del potere di autotutela da parte degli organi dell'amministrazione finanziaria, al quale anche gli enti locali possono utilmente riferirsi. L'art. 2 dello stesso decreto contiene un'elencazione delle ipotesi nelle quali l'amministrazione può procedere all'annullamento d'ufficio degli atti impositivi, fra le quali sono indicate le seguenti:

- a) errore di persona;
- b) evidente errore logico o di calcolo;
- c) errore sul presupposto dell'imposta;
- d) doppia imposizione;
- e) mancata considerazione di pagamenti di imposta, regolarmente eseguiti;
- f) mancanza di documentazione successivamente sanata, non oltre i termini di decadenza;
- g) sussistenza dei requisiti per fruire di deduzioni, detrazioni o regimi agevolativi, precedentemente negati;
- h) errore materiale del contribuente, facilmente riconoscibile dall'amministrazione.

Quando verifica la ricorrenza di tali presupposti, l'ufficio procede all'annullamento:

- anche se l'atto è divenuto ormai definitivo per avvenuto decorso dei termini per ricorrere;
- anche se il ricorso è stato presentato ma respinto con sentenza passata in giudicato per motivi di ordine formale (inammissibilità, irricevibilità, improcedibilità, ecc.);
- anche se vi è pendenza di giudizio;
- anche se non è stata prodotta in tal senso alcuna istanza da parte del contribuente.

Ai fini dell'esercizio concreto dell'autotutela, occorre precisare che il Ministero delle finanze - con la circolare esplicativa del 5 agosto 1998, n. 198/S - ha ribadito che l'esercizio dell'autotutela dipende dal solo esito del riesame svolto dall'ufficio che ha emanato l'atto, al quale è attribuito il solo ed unico compito di verificare, in modo del tutto autonomo ed indipendente, se lo stesso atto è legittimo o meno.

Nel caso in cui la pretesa tributaria risulti infon-

data in tutto od in parte, essa deve essere ritirata ovvero opportunamente ridotta in modo da ristabilire un corretto rapporto con il contribuente, il quale non può essere chiamato al pagamento di tributi che non siano strettamente previsti dalla legge.

La giurisprudenza (cfr. Cons. Stato, sez. V, 27 marzo 2001, n. 1801; 30 marzo 1998, n. 502, e 16 novembre 1997, n. 1145) ha chiarito che l'amministrazione ha sempre il potere di emanare, ora per allora, un nuovo atto in sostituzione di un altro atto annullato (in sede giurisdizionale), sussistendo, in buona sostanza, il potere di rinnovare l'atto con effetto retroattivo, una volta annullato il provvedimento precedentemente adottato (Cass. civ., sez. trib., 4 novembre-1° dicembre 2004, n. 22569).

2. Il regolamento comunale

L'art. 27 della legge 18 febbraio 1999, n. 28, prevede l'estensione agli enti locali del potere di annullamento d'ufficio o di revoca, anche in pendenza di giudizio o in caso di non impugnabilità, dei propri atti impositivi che risultino illegittimi o infondati; nei poteri attribuiti all'ente deve intendersi compreso anche quello di disporre la sospensione degli effetti dei propri atti tributari. Nell'ambito di applicazione del predetto potere sono dunque compresi gli atti dei quali l'amministrazione comunale riscontra l'illegittimità o l'infondatezza, secondo i criteri indicati nel precedente paragrafo. Quando verifica la sussistenza di tali presupposti, l'amministrazione comunale procede all'annullamento anche se:

- l'atto è divenuto ormai definitivo per avvenuto decorso dei termini per ricorrere;
- il ricorso è stato presentato ma respinto con sentenza passata in giudicato per motivi di ordine formale;
- vi è pendenza di giudizio;
- non è stata prodotta in tal senso alcuna istanza da parte del contribuente.

La norma in esame prevede che i comuni stabiliscano «secondo i rispettivi ordinamenti, gli organi competenti per l'esercizio dei poteri» ora indicati «relativamente agli atti concernenti i tributi di loro competenza». Il concreto esercizio delle predette attribuzioni presuppone l'adozione di un apposito provvedimento a carattere regolamentare da parte del Consiglio comunale nel quale, oltre ad essere definiti i criteri sopra indicati, è individuato l'organo competente all'annullamento, revoca o sospensione dell'atto illegittimo o infondato: si ritiene che tali compiti rientrino nelle competenze dei dirigenti o

responsabili degli uffici tributi, posto che l'art. 107, terzo comma, lett. i), dell'ordinamento delle autonomie, nel definire le loro competenze vi ricomprende «gli atti agli stessi attribuiti dallo statuto e dai regolamenti».

Il citato art. 27 dispone, infine, che la sospensione degli effetti dell'atto, in caso di pendenza di giudizio, cessa con la pubblicazione della sentenza, mentre la sospensione disposta anteriormente alla proposizione del ricorso cessa con la notificazione, da parte dell'ente, di un nuovo atto, modificativo o confermativo di quello sospeso: in quest'ultimo caso il contribuente può impugnare il nuovo atto insieme a quello modificato o confermato.

Cap. V

Il procedimento contenzioso tributario

Il D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546, reca la disciplina del processo tributario applicabile a partire dal 1° aprile 1996 con l'insediamento, ai sensi del D.M. 26 gennaio 1996, delle commissioni tributarie provinciali e regionali.

Le controversie non ancora definite a tale data continuano ad essere decise in sede amministrativa, con competenza decisoria trasferita alle Direzioni regionali dell'Agenzia delle entrate (Agenzia delle entrate, nota 3 aprile 2006, n. 39927).

Di seguito sono riportate alcune brevi note riguardanti gli aspetti procedurali del procedimento contenzioso che più interessano gli enti locali; per quanto non trattato nel presente capitolo si rinvia espressamente alle disposizioni contenute nel citato D.Lgs.

1. Le commissioni tributarie

L'ordinamento delle commissioni tributarie provinciali e regionali, nonché le disposizioni concernenti l'organizzazione degli uffici di collaborazione, è contenuto nel D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 545.

Le commissioni tributarie provinciali - giudici di prima istanza - e quelle regionali - giudici di appello - nell'esercizio della giurisdizione tributaria applicano le disposizioni di cui al D.Lgs. n. 546/1992 e, per quanto da esse non disposto e con le stesse compatibile, le norme del codice di procedura civile.

2. Tributi locali oggetto della giurisdizione tributaria

Sono soggette alla giurisdizione delle commissioni tributarie tutte le controversie concernenti

i tributi di ogni genere e specie, compresi quelli regionali, provinciali e comunali, nonché le sovrimposte e le addizionali, le sanzioni amministrative comunque irrogate da uffici finanziari, gli interessi ed ogni altro accessorio (art. 2, D.Lgs. n. 546/1992, come sost. art. 12, legge n. 448/2001). Il Ministero delle Finanze, con circolare 23 aprile 1996, n. 98/E (e poi con la circolare n. 25/E del 2002), ha precisato che rientrano nel campo di applicazione del D.Lgs. n. 546/1992:

- a) l'imposta comunale sugli immobili;
- b) l'imposta comunale per l'esercizio di imprese, arti e professioni;
- c) l'imposta comunale sulla pubblicità e il diritto sulle pubbliche affissioni;
- d) la tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche;
- e) la tassa per lo smaltimento di rifiuti solidi urbani interni;
- f) il canone o diritto per i servizi relativi alla raccolta, allontanamento, depurazione e scarico delle acque;
- g) il tributo provinciale per l'esercizio delle funzioni di tutela, protezione ed igiene dell'ambiente;
- h) l'addizionale provinciale all'imposta erariale di trascrizione.

Con l'art. 3-bis del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248, sono state introdotte modifiche alla disciplina in materia di contenzioso tributario di cui al D.Lgs. n. 546/1992, che interessano anche la fiscalità locale.

In particolare è stato integrato l'art. 2 di quest'ultimo decreto stabilendo che appartengono alla giurisdizione tributaria anche le controversie relative alla debenza delle seguenti entrate:

– il “*canone per lo scarico e la depurazione delle acque reflue e per lo smaltimento dei rifiuti urbani*”;

– l'imposta od il canone comunale sulla pubblicità e il diritto sulle pubbliche affissioni.

Per effetto della pronuncia della Corte Costituzionale 10 marzo 2008, n. 64, non appartengono più alla giurisdizione tributaria le controversie in materia di Cosap di cui all'art. 63, D.Lgs. n. 446/1997.

Dal 3 dicembre 2005 la competenza delle Commissioni tributarie è dunque estesa anche ai canoni di cui agli artt. 22 e 23 del D.Lgs. n. 446/1997, nonché al “canone” dovuto per lo smaltimento dei rifiuti urbani. Riguardo a quest'ultima dizione, l'Agenzia delle entrate - Direzione centrale normativa e contenzioso, con circolare 13 marzo 2006, n. 10, ha fatto riferimento all'art. 49 del D.Lgs. n. 22/1997, dovendosi quindi desumere

che con tale espressione il legislatore si è voluto riferire all'entrata applicata per la gestione del servizio di smaltimento dei rifiuti urbani a prescindere dal suo *nomen juris*. Al riguardo si ritiene utile evidenziare che la Cassazione (Sezioni unite civili, 8 marzo 2006, n. 4895), ha esaminato la questione della competenza giurisdizionale della tariffa di cui al ricordato art. 49, facendo riferimento al novellato art. 2 del decreto n. 546, precisando che con il sopravvenuto art. 3-bis “il legislatore, superando le incertezze già sorte in dottrina e nella giurisprudenza di merito - e così, già prima, in tema di..., scarico e depurazione di acque reflue, ed, in minor misura, di imposta comunale sulle pubbliche affissioni - ha ricondotto infatti le controversie in materia di Tia (tariffa d'igiene ambientale...) nell'ambito della giurisdizione tributaria”. Per effetto del richiamato *ius superveniens*, nel caso all'esame della Suprema Corte (questione inerente il pagamento di Tia come indicato in apposita fattura), è stata dunque dichiarata la competenza del giudice tributario, conclusione che è stata poi acclarata dalla pronuncia n. 238/2009 della Corte Costituzionale. Restano escluse dalla giurisdizione delle commissioni le controversie riguardanti gli atti dell'esecuzione forzata tributaria successivi alla notifica della cartella di pagamento e, ove previsto, dall'avviso di intimazione, per le quali continuano ad applicarsi le norme di cui al Titolo II del D.P.R. n. 602/1973.

3. Atti impugnabili

Il ricorso può essere proposto avverso:

- a) l'avviso di accertamento del tributo;
- b) l'avviso di liquidazione del tributo;
- c) il provvedimento che irroga le sanzioni;
- d) il ruolo e la cartella di pagamento;
- e) gli atti relativi alle operazioni catastali indicate nell'art. 2, comma 3, del D.Lgs. 546;
- f) il rifiuto espresso o tacito della restituzione di tributi, sanzioni pecuniarie ed interessi o altri accessori non dovuti;
- g) il diniego o la revoca di agevolazioni o il rigetto di domande di definizione agevolata di rapporti tributari;
- h) ogni altro atto per il quale la legge ne preveda l'autonoma impugnabilità davanti alle commissioni tributarie.

Gli atti ora elencati devono contenere l'indicazione del termine entro il quale il ricorso deve essere proposto e della commissione tributaria competente, nonché delle relative forme da osservare. Gli atti diversi da quelli indicati non sono impugnabili autonomamente. Ognuno degli atti au-

tonomamente impugnabili può essere impugnato solo per vizi propri. La mancata notificazione di atti autonomamente impugnabili, adottati precedentemente all'atto notificato, ne consente l'impugnazione unitamente a quest'ultimo.

4. Parti del processo

Sono parti nel processo dinanzi alle commissioni tributarie oltre al ricorrente, l'ente locale o il concessionario del servizio di riscossione che ha emanato l'atto impugnato o non ha emanato l'atto richiesto.

Per quanto riguarda il concessionario della riscossione, occorre precisare che è parte del processo tributario quando oggetto della controversia sia l'impugnazione di atti a lui direttamente riferibili, nel senso che trattasi di errori imputabili allo stesso concessionario (errori connessi alla compilazione e all'intestazione della cartella di pagamento o degli avvisi di mora, alla notificazione degli stessi atti ecc.). Al riguardo si rileva come debba essere estromesso dal giudizio il concessionario ove non risulti emesso alcun ruolo (Tar Liguria, sez. I, 3 febbraio 2003, n. 138).

Nel caso in cui l'ente impositore abbia affidato a soggetti terzi il servizio di liquidazione, accertamento e/o riscossione del tributo, il gestore subentra all'ente in tutti i diritti ed obblighi inerenti la gestione del servizio di cui trattasi, e conseguentemente anche nelle contestazioni relative agli accertamenti dallo stesso operati (Cass. civ., sez. trib., 11 giugno-28 novembre 2003, n. 18250).

5. Presentazione del ricorso: termini e modalità

Le controversie devono essere instaurate con ricorso alla commissione provinciale competente per territorio, notificato, consegnato o spedito all'ente locale che ha emesso l'atto che si intende impugnare.

La notifica all'ente può avvenire tramite ufficiale giudiziario, con *spedizione dell'originale in plico senza busta* raccomandata con avviso di ricevimento, o consegnando il ricorso all'impiegato del comune addetto a ricevere tali atti. In quest'ultimo caso si rende opportuno, oltre che protocollare quanto ricevuto, trasmettere prontamente il plico al competente ufficio che istruirà la pratica.

Occorre precisare come sia stato considerato ammissibile l'impiego del servizio postale per effettuare il deposito del ricorso notificato e dei documenti allegati presso la segreteria della commissione tributaria adita (Corte Cost. 21

novembre-6 dicembre 2002, n. 520): la notifica si perfeziona con la sottoscrizione da parte del destinatario della ricevuta di ritorno, o quanto meno con l'adempimento delle procedure di deposito ed avviso al soggetto non reperito (cfr. Cass. civ., sez. trib., 18 novembre 2004-5 gennaio 2005, n. 141); nel primo caso l'avviso di ricevimento prescritto dall'art. 149 c. p., e dalle disposizioni di cui alla legge n. 890/1982, è il solo documento idoneo a dimostrare sia l'intervenuta consegna, sia la data di essa che l'identità della persona a mani della quale è stata eseguita (Cass. civ., sez. trib., 20 giugno-9 agosto 2007, n. 17541).

Il ricorso deve essere proposto a pena di inammissibilità entro sessanta giorni dalla data di notificazione dell'atto impugnato; la notificazione della cartella di pagamento vale anche come notificazione del ruolo.

Contro il rifiuto tacito alla restituzione di tributi non dovuti è ammesso ricorso dopo 90 giorni dalla presentazione della domanda di restituzione e fino a quando il diritto alla restituzione non è prescritto (cfr. in tal senso comm. prov. Pisa, sez. IV, 12 febbraio-28 marzo 2003, n. 20); la domanda di restituzione, in mancanza di disposizioni specifiche non può essere presentata dopo due anni dal pagamento ovvero, se posteriore, dal primo in cui si è verificato il presupposto per la restituzione.

L'atto presentato alla commissione deve contenere l'indicazione:

- a) della commissione tributaria a cui è diretto;
- b) del ricorrente e del suo legale rappresentante, della relativa residenza (o sede legale o domicilio eletto) e del codice fiscale;
- c) dell'ente locale o del concessionario del servizio riscossione nei cui confronti il ricorso è proposto;
- d) dell'atto impugnato e dell'oggetto della domanda;
- e) dei motivi.

Il ricorso è inammissibile se manca od è assolutamente incerta una delle indicazioni sopra elencate, ad eccezione di quella relativa al codice fiscale.

Il ricorso originale e le copie destinate alle parti devono essere sottoscritti dal ricorrente o dal suo difensore.

Entro trenta giorni dalla proposizione del ricorso il ricorrente deve depositare, a pena di inammissibilità, nella segreteria della commissione, l'originale del ricorso notificato o copia del ricorso consegnato o spedito all'ufficio comunale. Il deposito del ricorso presso la Commissione tributaria ai fini della costituzione in giudizio del

ricorrente, deve essere effettuato con la consegna dell'atto in segreteria ad opera della parte istante o di chi la rappresenti, e non è eseguibile efficacemente tramite spedizione postale (Cass. civ., sez. trib., 5 novembre 2001-15 febbraio 2002, n. 2255).

Alla copia del ricorso deve essere unita anche la fotocopia della ricevuta, rispettivamente, di deposito o di spedizione rilasciata dall'ufficio comunale. Occorre infatti considerare che il ricorso si intende proposto al momento della spedizione, così come previsto dall'art. 16, c. 5, del D.Lgs. n. 546/1992: da questo momento decorrono i termini per la costituzione in giudizio del ricorrente. Ai fini della regolare costituzione la norma richiede il deposito della sola ricevuta della spedizione del ricorso, prescindendo dalla prova del perfezionamento della procedura di notifica, costituita dall'avviso di ricevimento (Agenzia delle entrate, circ. 3 aprile 2001, n. 36/E).

In un'ottica di semplificazione procedurale dal 13 febbraio 2006 ogni parte del giudizio (contribuente ed ente impositore) deve compilare una Nota di deposito da consegnare o spedire alle Commissioni tributarie insieme al ricorso, all'appello od altro atto da depositare.

La Nota di deposito consente immediatamente agli uffici delle Commissioni di acquisire i dati del ricorso presentato e di attribuire il numero di protocollo. Il modulo è disponibile in formato PDF o in formato cartaceo presso le Commissioni.

6. Costituzione in giudizio dell'ente locale

L'ente locale che ha emesso l'atto nei cui confronti è stato proposto il ricorso deve costituirsi in giudizio entro sessanta giorni dal giorno in cui lo stesso è stato notificato, consegnato o spedito.

La costituzione processuale della parte resistente, cioè il comune, è effettuata tramite il deposito nella segreteria della competente commissione di un apposito fascicolo contenente le controdeduzioni (ed eventualmente anche altri documenti offerti in comunicazione) in tante copie quanto risultano essere le parti in giudizio.

Nelle controdeduzioni la parte resistente espone le sue difese prendendo posizione sui motivi dedotti dal ricorrente e indica le prove di cui intende valersi, proponendo altresì le eccezioni processuali e di merito che non siano rilevabili d'ufficio e istando, se del caso, per la chiamata di terzi in causa (art. 23, D.Lgs. n. 546/1992).

La produzione di documenti aggiuntivi e l'integrazione dei motivi del ricorso possono essere effettuate con le modalità stabilite dall'art. 24 del D.Lgs. n. 546/1992.

7. Rappresentanza processuale dell'ente locale

L'art. 11 del D.Lgs. n. 546/1992 stabilisce che l'ente locale nei cui confronti è stato proposto il ricorso sta in giudizio mediante «l'organo di rappresentanza previsto dal proprio ordinamento». Il Ministero delle finanze, con la circolare 23 aprile 1996, n. 98/E, aveva precisato che l'ente locale poteva stare in giudizio legalmente per il tramite degli organi competenti alla sua rappresentanza, ora previsti dall'art. 50 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267: per il comune, il sindaco od il suo delegato; per la provincia, il presidente od il suo delegato.

Con l'art. 3-bis del D.L. 31 marzo 2005, n. 44, come convertito in legge n. 88/2005, *l'ente locale nei cui confronti è proposto il ricorso può stare in giudizio anche mediante il dirigente dell'ufficio tributi, ovvero per gli enti privi di figura dirigenziale, mediante il titolare della posizione organizzativa in cui è collocato detto ufficio* (la norma si applica anche ai giudizi in corso alla data del 1° aprile 2005).

È stato ritenuto (Cass. civ., sez. trib., 25 gennaio 2007, n. 6727) che il citato art. 3-bis si applica ai soli giudizi dinanzi alle commissioni tributarie e non anche al giudizio di Cassazione. Nella fattispecie trattata è stato quindi dichiarato inammissibile il ricorso per Cassazione promosso dal dirigente dell'ufficio tributi comunale, anche perché tale facoltà non gli era stata conferita dallo statuto comunale.

Infatti, è stato precisato - tenuto conto del principio affermato dalle Sezioni Unite della Corte con sentenza n. 12868 del 2005 - che, in via generale, «nel nuovo sistema istituzionale e costituzionale degli enti locali, lo statuto del comune (ed anche il regolamento del comune, ma soltanto se lo statuto contenga un espresso rinvio, in materia, alla normativa regolamentare) può legittimamente affidare la rappresentanza processuale (anche con riguardo al giudizio di Cassazione) ai dirigenti, nell'ambito dei rispettivi settori di competenza, quale espressione del potere gestionale loro proprio, ovvero ad esponenti apicali della struttura burocratico-amministrativa del comune...».

8. Organizzazione interna del servizio

Per quanto riguarda i compiti affidati alla struttura interna dell'ente, si rileva che la gestione e l'organizzazione degli aspetti procedurali legati all'attività contenziosa rientrano nella competenza del dipendente responsabile per i tributi locali la cui disciplina prevede la designazione di tale figura.

Nel caso che l'ente ritenga opportuno nominare un esperto esterno che collabori con gli uffici

comunalità nella trattazione dei ricorsi a motivo della particolare complessità della norma tributaria e delle difficoltà nella loro applicazione, la giunta può deliberare la nomina di un professionista abilitato all'assistenza tecnica dinanzi alle commissioni tributarie liquidandogli le competenze in base alle tariffe professionali. Negli enti di maggiori dimensioni, e comunque ove se ne ravveda la necessità, può risultare opportuno individuare un'apposita struttura interna che organizza e gestisce la trattazione delle controversie.

9. La trattazione e la decisione della controversia

La data di trattazione della controversia è comunicata alle parti costituite dalla segreteria della commissione almeno trenta giorni liberi prima. L'ente può depositare documenti integrativi fino a venti giorni liberi prima della data di trattazione osservando le disposizioni di cui all'art. 24, primo comma, del D.Lgs. n. 546/1992; fino a dieci giorni liberi prima può depositare memorie illustrative insieme alle copie per l'altra parte.

Nel solo caso di trattazione della controversia in camera di consiglio sono consentite brevi repliche scritte fino a cinque giorni liberi prima della data della camera di consiglio.

La controversia è trattata in camera di consiglio salvo che almeno una delle parti non abbia chiesto la discussione in pubblica udienza, con apposita istanza da depositare nella segreteria e notificare alle altre parti costituite.

Il collegio giudicante, subito dopo la discussione in pubblica udienza o, se questa non vi è stata, subito dopo l'esposizione del relatore, delibera la decisione in segreto nella camera di consiglio; quando ne ricorrono i motivi la deliberazione in camera di consiglio può essere rinviata di non oltre trenta giorni.

La sentenza è resa pubblica, nel testo integrale originale, mediante deposito nella segreteria della commissione tributaria entro trenta giorni dalla data della deliberazione; il segretario fa risultare l'avvenuto deposito apponendo sulla sentenza la propria firma e la data.

Il dispositivo della sentenza è comunicato alle parti costituite entro dieci giorni dal deposito di cui al precedente comma.

10. Impugnazioni: mezzi e termini

I mezzi per impugnare le sentenze delle commissioni tributarie sono l'appello, il ricorso per cassazione e la revocazione. A tal fine si applicano le disposizioni del codice di procedura civile tenuto conto di quelle previste dagli articoli da 49 a 67 del D.Lgs. n. 546/1992.

Occorre rilevare che non risulta applicabile alle sentenze delle commissioni tributarie la sospensione dell'esecuzione per effetto dell'impugnazione in Cassazione (Comm. Trib. Regionale Marche, Sez. X, 17-24 febbraio 1997, n. 1).

Il termine per impugnare la sentenza della commissione tributaria è di sessanta giorni decorrente dalla sua notificazione ad istanza di parte, salvo quanto disposto dall'art. 38, comma 3, del citato decreto legislativo.

Si hanno, pertanto, un termine d'impugnativa breve, di sessanta giorni, che decorre, ex art. 51, c. 1, dalla notifica della sentenza, e un termine di impugnativa lungo, pari ad un anno e 46 giorni (computato tenendo conto della sospensione feriale dei termini ex legge n. 742/1962) che decorre, ex art. 327, c. 1, C.p.C., dalla sua pubblicazione (coincidente con il deposito nella segreteria), indipendentemente dalla notificazione.

11. La liquidazione delle spese processuali

Il comma 2-bis dell'art. 15 del D.Lgs. n. 546/1992 introdotto dall'art. 12 della legge 24 ottobre 1996, n. 556, ha previsto che nella liquidazione delle spese a favore dell'ente locale, se assistito da propri dipendenti, si applica la tariffa vigente per gli avvocati e procuratori, con la riduzione del 20% degli onorari di avvocato ivi previsti. La riscossione avviene mediante iscrizione a ruolo a titolo definitivo dopo il passaggio in giudicato della sentenza.

Il Ministero delle Finanze, con circolare 18 dicembre 1996, n. 291/E, ha precisato che, vista la modifica introdotta dall'art. 12 ora citato, nell'atto di costituzione processuale dell'ente o nell'atto di appello sia necessario formulare una specifica richiesta di condanna della controparte alle spese di lite. A tale fine è stato indicato nella circolare uno schema di nota-spese che può essere depositato fino a dieci giorni liberi prima della data di trattazione della controversia ovvero nel solo caso in cui quest'ultima venga discussa in camera di consiglio fino a cinque giorni liberi prima; gli importi da indicare in tale nota sono determinati applicando la tariffa finora adottata con decreto ministeriale n. 585 del 5 ottobre 1994 (G.U. 21 ottobre 1994, n. 247).

Nel caso in cui il comune risulti essere la parte soccombente, viene condannato a rimborsare le spese del giudizio che sono liquidate con la sentenza stessa; la commissione tributaria può comunque dichiarare compensate, in tutto od in parte, le spese a norma dell'art. 92, secondo comma C.C.

Tali spese possono costituire debiti fuori bilancio, nel qual caso sono sanabili con il riconoscimento ex art. 194, T.U. n. 267/2000.

12. La conciliazione giudiziale

L'art. 14 del D.Lgs. 19 giugno 1997, n. 218, ha sostituito l'art. 48 del D.Lgs. n. 546/1992, già sostituito dall'art. 12 della legge 24 ottobre 1996, n. 556, il quale ha introdotto l'istituto della conciliazione giudiziale nel processo tributario. Tale istituto può considerarsi un utile strumento per gli uffici comunali essendo rivolto a favorire una definizione concordataria in fase precontenziosa, consentendo all'amministrazione una più rapida e semplice trattazione delle controversie, sempre che ciò risulti rispondente agli interessi dell'ente locale.

L'art. 48 del D.Lgs. n. 546/1992 considera due diversi tipi di conciliazione:

- a) quella "ordinaria", che si conclude in udienza con la redazione di apposito verbale;
- b) quella "abbreviata o aderita", tramite la quale si definisce una conciliazione preconcordata, fuori udienza, caratterizzata dal raggiungimento di un accordo stragiudiziale sulla materia del contendere, i cui effetti si ripercuotono poi sulla conclusione del giudizio in corso.

La conciliazione giudiziale può essere conclusa solo davanti alla commissione provinciale, sia in udienza che fuori udienza, ma non oltre la prima trattazione della controversia. Nell'una e nell'altra ipotesi il giudice tributario ha solo un potere di sindacato di legittimità nel senso che può accertare la regolarità della proposta conciliativa e l'assenza di cause di inammissibilità previste dalla legge.

La conciliazione giudiziale (ordinaria) è esperita in udienza quando una delle parti abbia manifestato all'altra, con l'istanza di trattazione in pubblica udienza, la volontà di conciliare in tutto o in parte la controversia tributaria, oppure quando il giudice tributario inviti le parti a conciliarsi, ovvero (conciliazione abbreviata od aderita) quando l'amministrazione locale abbia depositato una proposta scritta preconcordata con il ricorrente, dopo la data dell'udienza e prima che questa sia celebrata.

In tali ipotesi, ove sia raggiunto l'accordo conciliativo, viene redatto un apposito processo verbale nel quale sono indicate le somme dovute a titolo d'imposta, di sanzioni e di interessi. Il processo verbale costituisce titolo per la riscossione delle somme dovute mediante versamento diretto in un'unica soluzione ovvero in forma rateale, in un massimo di otto rate trimestrali di pari importo, ovvero in un massimo di dodici rate trimestrali se le somme dovute superano euro 51.645,69, previa prestazione di idonea garanzia secondo le modalità di cui all'art. 38-bis del D.P.R. n. 633/1972. La conciliazione si

perfeziona con il versamento, entro il termine di venti giorni dalla data di redazione del processo verbale, dell'intero importo dovuto ovvero della prima rata e con la prestazione della predetta garanzia sull'importo delle rate successive, comprensivo degli interessi al saggio legale calcolati con riferimento alla stessa data, e per il periodo di rateazione di detto importo aumentato di un anno; per le modalità di versamento si applica l'art. 5 del D.P.R. n. 592/1994.

Nel caso di mancato o insufficiente pagamento della prima od unica rata, nonché di mancata prestazione dell'idonea garanzia nell'ipotesi di rateizzazione, l'ente è tenuto ad informare di tali inadempimenti il giudice tributario, per la prosecuzione del giudizio.

Quando una delle parti abbia proposto la conciliazione e la stessa non abbia luogo nel corso della prima udienza, la commissione può assegnare un termine, non superiore a sessanta giorni, affinché l'ente locale depositi in segreteria, nel termine concesso, una proposta di conciliazione a cui il ricorrente abbia preventivamente aderito.

Il procedimento conciliativo fuori udienza si instaura con il deposito, effettuato da parte dell'ufficio prima della fissazione della data di trattazione, di una proposta preconcordata con il contribuente. La Corte di Cassazione, poiché la *ratio* della disposizione è quella di contribuire alla deflazione del contenzioso, ha recentemente (sez. trib., 18 aprile 2007, n. 9222) ritenuto che la proposta conciliativa possa essere legittimamente presentata anche successivamente alla fissazione dell'udienza di trattazione, sebbene siano state tenute alcune udienze, purché di mero rinvio; su questo accordo il giudice tributario è poi chiamato ad esercitare un controllo di legalità meramente estrinseco, senza poter esprimere alcuna valutazione relativamente alla congruità dell'importo sul quale l'ufficio ed il contribuente si sono accordati. Più recentemente la Suprema Corte (Cass. civ., sez. trib., 27 novembre 2007, n. 4626) ha ritenuto che la possibilità di depositare l'atto di conciliazione sino alla data di trattazione in camera di consiglio, ovvero fino alla discussione in pubblica udienza, deve considerarsi derogatrice di quella generale: in questo contesto si rende cioè applicabile l'art. 87, disp. att. c.p.c., per il quale "i documenti offerti in comunicazione dalle parti dopo la costituzione possono essere prodotti all'udienza"; in questo caso, prosegue la norma, "dei documenti prodotti si fa menzione nel verbale". In buona sostanza la Corte ha ritenuto che il deposito della proposta conciliativa aderita possa avvenire in deroga ai limiti posti dall'art. 24 del D.Lgs. n. 546/1992.

È bene precisare (cfr. comm. regionale Lazio, Roma, sez. V, 14 dicembre 2005, n. 188) che la presentazione della proposta di conciliazione rivolta all'ente fuori dal processo, e prima che sia presentato il ricorso giurisdizionale, non determina alcuna interruzione o sospensione del termine di decadenza entro il quale deve essere proposto ricorso.

Il presidente della commissione, accertata la legittimità della proposta, dichiara, con decreto, l'estinzione del giudizio; detto decreto, unitamente alla proposta conciliativa preconcordata è titolo per la riscossione delle somme dovute in base alla definizione conciliativa.

Il decreto è comunicato alle parti ed il versamento dell'intero importo o della prima rata deve essere effettuato entro venti giorni dalla data della comunicazione. Nell'ipotesi in cui la con-

ciliazione non sia ritenuta ammissibile il presidente della commissione fissa la trattazione della controversia. Il provvedimento del presidente è depositato in segreteria entro dieci giorni dalla data di presentazione della proposta.

In caso di avvenuta conciliazione le sanzioni amministrative si applicano nella misura di un terzo delle somme irrogate.

È stato precisato che ai fini della determinazione delle somme irrogate, le sanzioni correlate al tributo devono essere ricalcolate in ragione dell'ammontare del tributo medesimo risultante dalla conciliazione (Min. finanze circ. 8 agosto 1997, n. 235/E).

Con decreto 25 marzo 2009 (in G.U. 1° aprile 2009, n. 76), è stato approvato il nuovo modello di c/c postale per il versamento delle somme dovute a titolo di conciliazione.

Le entrate extra-tributarie

TITOLO I

L'erogazione dei servizi e la fruizione dei beni

Cap. I

La gestione delle entrate da servizi

1. La "pressione" sulle tariffe: l'autonomia vincolata - La contribuzione marginale agli oneri generali

Le risorse che, complessivamente, garantiscono l'autonomia finanziaria degli enti locali - e che, quindi, derivano da fonti tributarie proprie e trasferite, e non tributarie - devono consentire alle medesime amministrazioni «di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite» (art. 119, c. 4, Cost.).

Si vuole evidenziare che il livello di tariffazione non viene ad essere determinato unicamente dagli elementi sottostanti il servizio ma anche dal grado di autonomia tributaria dell'ente, ossia da quanta parte del gettito tributario imposto sull'intera collettività può finanziare l'erogazione dei servizi richiesti da ciascun cittadino: maggiore è il grado di autonomia tributaria, più bassa potrà essere la quota di contribuzione richiesta all'utente di quel servizio, fermo restando, ovviamente, la sostenibilità del carico tributario.

Di fatto, se a fronte di una diminuzione della pressione fiscale sulla casa è necessario garantire l'invarianza di gettito, a meno di interventi di finanza derivata, occorrerà procedere all'innalzamento del prelievo tributario sul reddito prodotto oppure, ovvero in correlazione, incidere sulle tariffe dei servizi offerti. Le scelte tariffarie dovranno cioè tenere in particolare considerazione l'aggravio derivante dall'innalzamento del carico tributario sul reddito disponibile, ed operare in conformità alle scelte di politica sociale adottate, potendo quindi considerare in tal senso una diversa (forse più accentuata) differenziazione delle tariffe e delle facilitazioni concesse ai cittadini-utenti in ragione del reddito dagli stessi prodotto.

Ciò fermo restando che i proventi derivanti dai servizi dovrebbero non soltanto assicurare l'integrale copertura del costo primo, legato direttamente allo svolgimento del servizio per il quale sono riscossi, ma ricercare un grado crescente di contribuzione marginale agli oneri complessivi dell'amministrazione locale, attribuiti (ossia "spalmati") al servizio di cui trattasi. L'eventuale aumento delle tariffe (o, comunque, la redistribuzione del carico tariffario) dovrebbe essere compensato - per il contribuente, a livello generale, almeno nel lungo periodo - da una diminuzione del carico fiscale erariale e da una maggiore qualità dei servizi locali erogati. La necessità di ottenere la copertura dei costi generali anche dall'acquisizione dei proventi da servizi, dovrebbe infatti generare meccanismi virtuosi per il raggiungimento di più alti livelli di efficienza ed efficacia e, quindi, l'erogazione di prestazioni sempre più rispondenti alle esigenze dei cittadini.

Occorre sottolineare che la ricerca di un più adeguato equilibrio fra le entrate ed i costi dei servizi dalle stesse ancora offerte, con particolare riferimento a quelli a domanda individuale, non è da valutare in modo negativo, tenuto conto che essi registrano, spesso, percentuali di copertura davvero ridotte. Tuttavia ciò rischia di non essere più una scelta autonoma degli enti ma un comportamento, appunto, obbligato, dato che offrire servizi a prezzi caratterizzati da una "componente sociale", oggi, od al massimo, "domani", non sarà più sostenibile.

Si deve peraltro considerare che la pressione sulle tariffe dei servizi è - al di là di qualsiasi considerazione sulle politiche da adottare - un meccanismo perverso per la stessa funzione istituzionale degli enti locali e per la loro autonomia, perché comporta l'applicazione di prezzi che tendono ad avvicinarsi a quelli di mercato, con la conseguente piena sostituibilità dello stesso all'amministrazione.

E questo è un aspetto che deve far riflettere sul ruolo che gli enti locali andranno a rivestire nel futuro, riflessione che va dunque ben al di là delle strette contingenze di bilancio.

Anche per tali motivi la definizione e l'attuazione di un federalismo fiscale che non soltanto

rispetti ma, anzi, esalti il valore dell'autonomia locale sono quanto mai necessarie.

2. La determinazione delle tariffe

2.1. I criteri generali

Dalla combinazione fra l'autonomia finanziaria degli enti locali ex art. 119, Cost., sopracitato, e la «*potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite*» di cui al nuovo art. 117, deriva la potestà di applicare tariffe e corrispettivi per i servizi e le prestazioni offerti, ovvero resi disponibili ed utilizzati dai cittadini. In tal senso, d'altronde, già dispone l'art. 149, c. 7, del Tuel, riferendosi alla determinazione di misure di contribuzione a carico degli utenti, anche in modo non generalizzato, nonché dal già citato art. 29, c. 2, della legge n. 448/2001. Più precisamente, dal combinato disposto del nuovo testo costituzionale e dalle ricordate disposizioni legislative, consegue un rafforzamento e un ampliamento della potestà regolamentare locale in virtù dei quali l'ente può applicare tariffe per la generalità dei servizi erogati, con esclusione di quelli resi in via obbligatoria e generalizzata, o per i quali la previsione legislativa esclude la contribuzione o dispone un'altra forma di prelievo, tenuto conto dei vincoli di bilancio, ovvero, come stabilisce l'art. 54 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, «*ai fini dell'approvazione del bilancio di previsione*».

I criteri generali per il calcolo della tariffa relativa ai servizi sono i seguenti:

- a) la corrispondenza tra costi e ricavi in modo da assicurare l'integrale copertura dei costi, ivi compresi gli oneri di ammortamento tecnico-finanziario;
- b) l'equilibrato rapporto tra i finanziamenti raccolti ed il capitale investito;
- c) l'entità dei costi di gestione delle opere, tenendo conto anche degli investimenti e della qualità del servizio;
- d) l'adeguatezza della remunerazione del capitale investito, coerente con le prevalenti condizioni di mercato.

Occorre considerare che la determinazione dell'ammontare delle tariffe per servizi resi a particolari categorie di utenti presuppone una chiara ed esauriente motivazione dell'onere sostenuto dal soggetto pubblico, che specifichi la misura dei costi trasferiti agli utenti sia per verificare se effettivamente le somme pretese corrispondono al rimborso delle spese sostenute, sia per evitare che esse si traducano in un sostanziale tributo privo dell'indispensabile supporto legi-

slativo (Cons. Stato, sez. V, 12 novembre 2003, n. 7232).

Si ritiene utile evidenziare che non è possibile creare un doppio binario tariffario fra le famiglie residenti e le famiglie non residenti (tenute a pagare una retta di importo maggiore per poter usufruire del medesimo servizio), realizza una non giustificata barriera all'accesso al servizio (a meno di specifiche disposizioni legislative) ledendo la funzione sociale di interesse pubblico legata all'erogazione del servizio e contrastando con i principi informatori della Carta Costituzionale (cfr. in tal senso Tar Lazio, Roma, sez. II, 14 ottobre 2005, n. 8630).

2.2. L'approvazione: termini, decorrenza e competenze

L'ente, quindi, approva le tariffe dei servizi pubblici in misura tale da assicurare l'equilibrio economico-finanziario dell'investimento e della connessa gestione. La materia tariffaria, nel cui ambito i provvedimenti amministrativi non sono espressione di potestà impositiva esercitata *ratione imperii*, bensì funzionali alla determinazione del prezzo dei servizi, rientrano nella competenza dell'organo esecutivo: l'organo consiliare ha competenza solo sulla «*disciplina generale delle tariffe per la fruizione di beni e servizi*», rimanendo la disciplina di dettaglio (compresa, quindi, quella sulla determinazione delle tariffe) alla giunta.

Le tariffe ed i prezzi pubblici approvati entro i termini (... ai fini...) dell'approvazione del bilancio di previsione si applicano a decorrere dal 1° gennaio dell'anno al quale lo stesso bilancio si riferisce, mentre eventuali misure approvate dopo tale termine trovano applicazione nell'esercizio successivo. Dette misure, tuttavia, in presenza di rilevanti incrementi nei costi relativi ai medesimi servizi possono essere modificate ed applicate nel corso dell'esercizio finanziario, come previsto dall'art. 54 del D.Lgs. n. 446/1997: l'incremento delle tariffe, peraltro, non ha comunque effetto retroattivo, posto che hanno efficacia nello stesso esercizio ma a decorrere dalla loro pubblicazione all'albo pretorio.

Nel caso in cui il servizio sia gestito da un soggetto terzo la tariffa è determinata ed adeguata ogni anno in base a contratti di durata pluriennale, nel rispetto di apposito disciplinare e del modello organizzativo prescelto.

Infine, si ritiene utile rilevare che il termine per impugnare i regolamenti di determinazione delle tariffe e delle tasse dovute per la gestione di servizi locali decorre dal giorno in cui scade il termine per la pubblicazione, trattandosi di atti per i

quali non è richiesta la notifica individuale; tanto nel presupposto della immediata lesività dei regolamenti in questione e della loro conseguente autonoma impugnazione rispetto ai successivi provvedimenti di accertamento e riscossione dei corrispettivi. Ciò risponde alla regola generale secondo cui gli atti di natura normativa secondaria, in quanto aventi destinatari indeterminati, non vanno notificati personalmente ai fini della decorrenza del termine per impugnare (Cons. Stato, sez. V, 13 giugno 2008, n. 2971).

2.3. *La revisione periodica delle tariffe al tasso d'inflazione - La disapplicazione facoltativa*

L'art. 6 della legge 24 dicembre 1993, n. 537, come modificato dalla legge n. 724/1994, stabilisce che tutti i contratti pubblici ad esecuzione periodica o continuativa debbano recare una clausola di revisione periodica del prezzo.

Il D.L. 29 novembre 2008, n. 185, come convertito in legge n. 29/2009, recante misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione ed impresa e per ridisegnare in funzione anticrisi il quadro strategico nazionale, ha recato alcune disposizioni d'interesse per la finanza e la fiscalità locale.

Fra di esse si evidenzia l'art. 3, primo comma, ultimo periodo, per il quale *“per quanto riguarda i diritti, i contributi e le tariffe di pertinenza degli enti territoriali l'applicazione della disposizione di cui al presente comma è rimessa all'autonoma decisione dei competenti organi di governo”*.

Con tale norma è stata data in pratica facoltà agli enti di disapplicare disposizioni di legge che obbligano od autorizzano l'amministrazione ad adeguare le misure delle entrate extratributarie al tasso di inflazione o ad altri meccanismi automatici, fatta eccezione per i provvedimenti rivolti al recupero dei soli maggiori oneri effettivamente sostenuti e per le tariffe relative al servizio idrico.

2.4. *Le prestazioni sociali agevolate e l'Isee - S.G.A.T.E.*

Per le prestazioni di carattere socio-assistenziale i cittadini che versano in situazioni economiche di disagio possono ottenere tariffe agevolate. La vigente legislazione, a tal fine, definisce l'indicatore della situazione economica (Ise) e, attraverso una sua parametrizzazione con la composizione e la situazione familiare dell'interessato, l'Isee, la cui applicazione definisce, appunto, un valore da raffrontare con quella “soglia” stabilita dall'ente erogatore per beneficiare delle predette agevolazioni.

Con il D.Lgs. n. 109/1998, e successive modifiche, infatti, sono stati individuati criteri unificati

di valutazione economica di coloro che richiedono prestazioni o servizi socio-assistenziali non generalizzabili (escludendone l'applicazione per quelle di carattere previdenziale e pensionistiche, di invalidità civile e per l'indennità di accompagnamento e assimilate). Il comma 3-bis dell'art. 1 dello stesso provvedimento, prevede che nell'ambito della normativa vigente in materia di regolazione dei servizi di pubblica utilità le amministrazioni pubbliche - ivi compresi gli enti locali - possono utilizzare l'Isee per l'eventuale definizione di condizioni agevolate di accesso ai servizi di rispettiva competenza. Tenuto conto delle potestà delle quali sono titolari, gli enti locali, nei regolamenti che disciplinano l'applicazione dei corrispettivi per i servizi di pubblica utilità possono, dunque, individuare le prestazioni fondamentali per le quali richiedere tariffe agevolate ai soggetti per i quali sono riscontrati valori Isee sottosoglia.

Per l'applicazione dell'Isee occorre riferirsi alle prescrizioni e modalità individuate dal D.Lgs. n. 109/1998, e dal D.P.C.M. 7 maggio 1999, n. 221, ai quali si rinvia. L'ente locale erogatore può comunque prevedere - accanto all'utilizzo dell'Isee - ulteriori criteri di selezione dei beneficiari tenuto conto del servizio al quale è riferita l'agevolazione e/o delle particolari situazioni territoriali, nonché assumere una diversa composizione del nucleo familiare quale unità di riferimento.

Il quadro legislativo vigente contempla un esempio di applicazione dell'Isee alle tariffe sui servizi pubblici nel campo dell'energia, in relazione alla previsione di compensazioni della spesa sostenuta dai clienti domestici economicamente disagiati, ai sensi dell'art. 1, c. 375 della legge n. 266/2005, e dai clienti domestici in grave condizione di salute, tale da richiedere l'utilizzo di apparecchiature medico-terapeutiche necessarie per l'esistenza in vita e alimentate ad energia elettrica. Gli oneri derivanti dalla compensazione della spesa sono inclusi tra gli oneri generali afferenti al sistema elettrico, per la cui copertura l'Autorità per l'energia elettrica e il gas ha istituito un'apposita componente tariffaria applicata alla generalità dell'utenza in conformità a quanto disposto dal D.M. 28 dicembre 2007, n. 29998, e dalle delibere delle medesima Autorità nn. 117, 152 e 172 del 2008.

Per avere accesso alla compensazione l'utente in possesso dei requisiti di cui agli artt. 2 e 3 del decreto, presenta apposita richiesta al comune di residenza che, per i soli clienti in condizioni di disagio economico, è riferita alle forniture di energia per una sola abitazione di residenza dei componenti il nucleo familiare in possesso dei requisiti Isee di cui all'art. 2, c. 3, dello stesso

decreto. Il comune, anche attraverso supporto informatico, valuta e ammette le domande previa verifica che il livello di Isee relativo al nucleo familiare cui si riferisce la domanda sia compreso nel limite previsto ovvero previa presentazione del certificato rilasciato dall'Azienda sanitaria locale di appartenenza, attestante le gravi condizioni di salute di uno dei componenti il nucleo familiare tali da richiedere l'utilizzo delle apparecchiature medico-terapeutiche necessarie per la loro esistenza in vita e alimentate ad energia elettrica. In caso di esito positivo della procedura di ammissione, il comune rilascia all'utente un certificato che riconosce la titolarità a godere della compensazione e comunica al soggetto competente gli elementi informativi necessari alla gestione dei clienti tutelati.

Per consentire la migliore e più diffusa possibilità di usufruire di detta agevolazione Anci ed Ancitel hanno definito il sistema web-based SGATE - Sistema di Gestione delle Agevolazioni sulle Tariffe Elettriche (www.sgate.anci.it), che consente a tutti i comuni di gestire al meglio i propri compiti in materia.

2.5. Iva sui servizi non commerciali esternalizzati - Il rimborso agli enti

L'art. 6, c. 3, della legge 23 dicembre 1999, n. 488, ha istituito presso il Ministero dell'Interno un fondo destinato al contenimento delle tariffe dei servizi degli enti locali, alimentato con le risorse finanziarie costituite dalle entrate erariali derivanti dall'assoggettamento ad IVA di prestazioni di servizi non commerciali affidate dai medesimi enti a soggetti esterni. I criteri di ripartizione del fondo sono stati stabiliti con D.P.R. 8 gennaio 2001, n. 33, con il quale è stato precisato che ai fini della sua costituzione sono considerati solo i contratti aventi ad oggetto i servizi commerciali, intendendosi per tali quelli assoggettati ad IVA ma che sarebbero considerati esenti ovvero esclusi dall'imposta se prestati dagli enti locali. L'art. 3, c. 25, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, ha disposto che la determinazione degli importi da rimborsare agli enti locali fino al 31 dicembre 2003 è effettuata al lordo delle quote dell'IVA spettanti alle regioni a statuto ordinario; per ciascuno degli anni 2004, 2005 e 2006 è stata quindi autorizzata la spesa di 282 milioni di euro per ristorare le amministrazioni regionali e locali dei maggiori oneri sostenuti.

L'Agenzia delle Entrate (nota 6 dicembre 2006) ha precisato l'ambito applicativo delle disposizioni concernenti il Fondo per il contenimento delle tariffe, per i servizi locali affidati a soggetti esterni, istituito con il D.P.R. 8 gennaio 2001, n.

33. È stato così precisato che i servizi interessati dalla normativa di cui trattasi devono identificarsi con quelli per i quali è stabilita una tariffa per il loro espletamento, e che risultano affidati a terzi, con l'esclusione dei servizi che "sarebbero stati comunque commerciali anche se resi dagli enti locali". Nel caso in cui "i servizi non siano commerciali, se forniti direttamente dagli enti locali, nel momento in cui siano affidati a terzi i medesimi enti sarebbero comunque gravati dall'Iva, costituendo per essi un vero e proprio costo che potrebbe essere recuperato attraverso una ordinaria traslazione economica nella tariffa (...). In conclusione, non può essere indicato un elenco esaustivo dei servizi per i quali è prevista la corresponsione del fondo in esame, soprattutto in considerazione della vasta gamma di servizi che potenzialmente possono essere forniti ed introdotti dagli enti locali, ma occorre accertarsi che i servizi soddisfino congiuntamente le seguenti due condizioni:

- la sussistenza di una tariffa in capo all'utente finale;

- deve trattarsi di servizi che se resi direttamente dagli enti locali, sono non imponibili o esenti, e, pertanto, la relativa tariffa non sarebbe gravata dell'imposta sul valore aggiunto".

Tale impostazione risulta essere stata pienamente accolta dal legislatore che, con il comma 711 della Finanziaria 2007, ha provveduto a modificare l'art. 6, c. 3, della legge n. 488/1999, prevedendo che i servizi non commerciali ai quali è legata la corresponsione degli importi del Fondo sono soltanto quelli "per i quali è previsto il pagamento di una tariffa da parte degli utenti". Si ritiene utile evidenziare che l'innovazione legislativa - che ha definito modalità di fatto più restrittive per ottenere il rimborso da parte degli enti locali - opera a decorrere dal 1° gennaio 2007, senza efficacia retroattiva, non potendo incidere, pertanto, sulle richieste di rimborso presentate per gli esercizi precedenti, come espressamente stabilito dall'art. 2, c. 9, della Finanziaria 2008.

Il Fondo è ripartito in misura direttamente proporzionale alla media annuale degli oneri per l'IVA sostenuti dall'ente nel quadriennio precedente rispetto all'anno di attribuzione del contributo statale, in relazione ai corrispettivi dei contratti per l'affidamento della gestione dei predetti servizi a soggetti esterni. A tale fine gli enti locali, entro il termine perentorio del 31 marzo di ogni anno, sono tenuti a trasmettere al Ministero dell'interno, tramite la competente Prefettura, apposita certificazione attestante la spesa relativa all'imposta in oggetto, sulla base delle risultanze delle fatture emesse dai soggetti affidatari dei predetti servizi. Il contributo statale è corrispo-

sto in due rate, nei limiti delle risorse derivanti dall'applicazione dell'IVA nelle regioni a statuto ordinario, detratta la quota spettante all'Unione europea in base alla vigente normativa.

2.6. Iva sul servizio di trasporto pubblico locale - Il rimborso agli enti

L'art. 9, comma 4, della legge 7 dicembre 1999, n. 472, dispone il rimborso agli enti locali da parte dello Stato dell'Iva per la gestione dei servizi di trasporto pubblico locale, le cui modalità applicative e di erogazione del contributo (a decorrere dall'anno 1999) sono state emanate con decreto 22 dicembre 2000.

Il Ministero dell'Interno dispone l'erogazione dei contributi erariali in favore di tutte le province, comuni, unioni di comuni, città metropolitane e comunità montane ad eccezione di quelle della Valle d'Aosta, del Friuli Venezia Giulia e del Trentino Alto Adige il cui contributo, unitamente a quello spettante alle regioni, viene disposto dal Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Le certificazioni di cui ai modelli riportati nel richiamato decreto attuativo del 22 dicembre 2000, devono essere prodotte entro il termine perentorio del 28 febbraio (modello B – dato presunto dell'IVA pagata per la gestione del servizio di trasporto pubblico) e 30 aprile (modello B1 – dato definitivo dell'IVA pagata per la gestione del servizio di trasporto pubblico) di ciascun anno; la mancata presentazione entro il termine perentorio del 28 febbraio del modello “B” non pregiudica la possibilità per gli enti di trasmettere, per l'ottenimento del relativo trasferimento erariale, il modello B1 entro il 30 aprile dell'anno successivo. Il ritardo o la mancata presentazione del modello B entro il termine del 28 febbraio di ciascun anno comporta la mancata corresponsione, entro il 30 giugno del medesimo anno, della prima rata nel limite del 70% dell'importo certificato, come precisato dallo stesso Ministero con circolare 16 febbraio 2009, FL 3/2009. La tardiva o mancata presentazione del modello B1 entro il termine del 30 aprile comporta la perdita del diritto alla corresponsione del relativo contributo e conseguentemente il recupero da parte del Ministero dell'Interno della prima rata versata entro il 30 giugno dell'anno precedente e in generale la perdita del diritto alla corresponsione del contributo.

3. La tariffazione dei servizi esternalizzati

3.1. Le linee guida C.I.P.E.

Il Comitato interministeriale per la programmazione economica, con deliberazione del 24 aprile

1996 (G.U. 22.5.1996, n. 118) alla quale si rinvia per quanto non espressamente qui trattato, ha stabilito le linee guida per la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Il comma 18 della delibera stabilisce che, nei limiti della normativa vigente, le linee guida costituiscono riferimento per gli enti locali nella regolazione dei servizi e nella definizione delle relative tariffe sia per i servizi gestiti direttamente che per quelli esternalizzati. Con deliberazione 17 marzo 2000, n. 30 (in G.U. 6 maggio 2000, n. 104), il Comitato ha adottato nuove direttive per il contenimento dell'inflazione che vanno ad integrare quelle del 1996. Esse non si applicano al settore dell'energia e del gas, nonché alle altre funzioni attribuite alla primaria competenza delle Autorità di regolazione a partire dal momento in cui tali funzioni sono pienamente esercitate dalle stesse Autorità.

3.2. Il contratto di servizio. Il price-cap

La regolazione dei servizi di pubblica utilità non gestiti direttamente, ove non diversamente disciplinata per legge, è effettuata dalle amministrazioni competenti attraverso la stipula di contratti di servizio con le aziende erogatrici dei servizi. Il contratto di servizio è lo strumento finalizzato a tutelare gli interessi dei consumatori attraverso adeguate condizioni di concorrenza, efficienza ed economicità dei servizi medesimi.

Per la stipula dei contratti di servizio tra l'amministrazione competente ed il soggetto gestore, nonché per i contratti di programma aventi i medesimi contenuti del contratto di servizio, occorre fare riferimento alle direttive approvate dal CIPE con delibera 22 giugno 2000, n. 63 (in G.U. 10.8.2000, n. 186) nonché alle norme recate dall'art. 2, c. 461, della legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008), quest'ultime oggetto di trattazione in altre parti della presente Guida.

Per ciò che concerne i criteri di determinazione del prezzo pubblico, in base alle direttive sopra citate il contratto di servizio stabilisce un paniere di tariffe, ovvero una tariffa, rappresentativo dei servizi erogati sottoposti a regolazione. Tale paniere, che deve rappresentare almeno il 90% dei consumi degli utenti, espressi in valore, costituisce la base per l'adeguamento delle tariffe nel tempo da effettuarsi tramite l'applicazione del “price-cap”, e per la comparazione con quelle di riferimento scaturenti dalle rilevazioni e dalle analisi degli istituti del Sistema statistico nazionale, ove esistenti, nonché con le corrispondenti realtà europee. L'adeguamento in base al “price-cap” è determinato prendendo a riferimento il tasso di inflazione programmato stabilito, per l'anno di applicazione della variazione tariffaria,

dal documento di programmazione economico-finanziaria del giugno precedente, ridotto di un valore predeterminato (x) rappresentativo dell'obiettivo di incremento differenziale della produttività assegnato al soggetto gestore.

Qualora quest'ultimo registri squilibri di bilancio non recuperabili nel periodo di vigenza del contratto attraverso l'incremento della produttività massima perseguibile, lo stesso contratto di servizio può stabilire termini e condizioni per il recupero dell'ulteriore squilibrio. È comunque esclusa la traslazione sulla tariffa delle variazioni temporanee dei prezzi internazionali delle materie prime e delle fonti di energia: di tali prezzi ne viene tenuto conto nella definizione del "price-cap" entro i limiti delle previsioni formulate nel documento di programmazione economico-finanziaria.

In sede di contratto di programma, anche in ottemperanza ai principi sull'erogazione dei servizi pubblici di cui alla direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri del 27 gennaio 1994, sono definiti precisi *standard* qualitativi delle prestazioni da garantire agli utenti. Il mancato rispetto dei predetti valori di riferimento deve limitare la possibilità di adeguare le tariffe secondo una delle due modalità seguenti:

- il deterioramento qualitativo, superiore ad un certo ammontare, dei servizi di cui al paniere tariffario comporta l'impossibilità di adeguare le tariffe sino al ripristino degli "standard" programmati;

- in alternativa, può essere inserita nella formula del *price-cap* un'apposita componente al fine di diminuire l'adeguamento tariffario consentito in funzione della riduzione, misurata, della qualità prestata. Tale componente, su accordo delle parti, potrà operare anche in positivo, consentendo maggiori aumenti tariffari in presenza di una crescita dei livelli qualitativi forniti. L'amministrazione potrà ridurre a titolo di sanzione la misura degli adeguamenti tariffari qualora accerti, in sede di verifica annuale del raggiungimento degli obiettivi fissati nel contratto di programma, il mancato rispetto degli stessi.

Il soggetto esercente il servizio è tenuto a comunicare all'amministrazione interessata, per ogni anno di validità del contratto, ed entro un termine stabilito nel contratto stesso, la proposta di adeguamento delle tariffe definita sulla base di quanto previsto dal medesimo contratto. L'amministrazione deve valutare, entro quarantacinque giorni dalla comunicazione, la corretta applicazione dei criteri concordati per la determinazione delle tariffe. Occorre comunque considerare che la determinazione delle tariffe dei servizi espletati da un soggetto privato, gestore

di un servizio pubblico, deve assecondare l'esigenza della remunerazione del capitale investito secondo i principi di tutela del diritto costituzionale d'impresa e di iniziativa economica, da ritenere quali limiti invalicabili alla discrezionalità dell'amministrazione in sede di controllo ed approvazione delle medesime tariffe (C.d.S., sez. VI, 21 aprile 1999, n. 484).

Il soggetto esercente il servizio non può ricevere trasferimenti di parte corrente dal settore pubblico salvo il caso in cui sia tenuto a praticare tariffe agevolate. In questa ipotesi il rimborso per l'applicazione delle tariffe agevolate non può essere superiore alla differenza tra il costo unitario di produzione efficiente e la tariffa agevolata. Ove i trasferimenti in essere non rispondano ai predetti criteri, il contratto di servizio stabilisce un dettagliato piano di rientro da realizzare in un arco temporale predeterminato.

Cap. II La gestione delle entrate

1. Le disposizioni regolamentari

Le entrate derivanti dall'erogazione dei servizi e dalla fruizione dei beni dell'ente locale hanno, in generale, natura extratributaria, e sono soggette alle precipue disposizioni legislative che le istituiscono e regolano, nonché alla normativa regolamentare adottata da ciascuna amministrazione, con particolare riferimento al regolamento inerente il servizio finanziario e contabile ed alla disciplina adottata ai sensi dell'art. 52 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, in merito alle modalità di gestione della medesima entrata. Il citato art. 52, infatti, attribuisce a province e comuni la facoltà di disciplinare «con regolamento le proprie entrate, anche tributarie». Per quanto attiene "all'accertamento e riscossione dei tributi e delle altre entrate" i regolamenti sono informati ai criteri indicati dal quinto comma dello stesso articolo; ove non regolamentato si applicano le disposizioni di legge vigenti.

2. Gli aspetti contabili e fiscali

Le entrate di natura extratributaria, correlate allo svolgimento di un servizio od anche alle concessioni di beni da parte dell'ente locale, sono soggette all'applicazione dell'IVA se non effettuate, in via generale, nello svolgimento di compiti istituzionali, come meglio precisato in altra parte della presente Guida.

In questa sede si ritiene opportuno ricordare che per l'addebito dei corrispettivi relativi alle somministrazioni di acqua, gas, energia elettrica,

vapore e teleriscaldamento urbano, per le operazioni relative al servizio di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti solidi urbani e assimilati, di fognatura e depurazione, nonché per il servizio lampade votive nei cimiteri, possono essere emesse bollette che tengono luogo delle fatture, anche agli effetti di cui all'art. 26 del D.P.R. n. 633/1972, sempreché contengano tutti gli elementi di cui all'art. 21 del medesimo decreto, salvo il numero progressivo ed il domicilio dell'utente che possono essere sostituiti rispettivamente dalla numerazione toponomastica e dall'ubicazione dell'utenza, secondo quanto stabilito dal D.M. 24 ottobre 2000, n. 370. Lo stesso provvedimento dispone che nei confronti dello stesso utente può essere emessa un'unica bolletta per le somministrazioni effettuate in relazione a uno o più contratti distinti, previsione alquanto opportuna per gli enti che intendano predisporre avvisi di pagamento unici, nell'ottica di semplificazione degli adempimenti del contribuente rendendo, al contempo, più efficiente la gestione delle medesime entrate.

3. La riscossione e l'accertamento dell'entrata - L'affidamento a terzi

La riscossione spontanea delle entrate extratributarie può essere svolta direttamente dall'ente locale tramite il suo tesoriere, limitatamente alle operazioni legate alla riscossione dell'entrata. Per quanto attiene al compenso relativo a tale attività, la Corte dei conti (sez. reg. Sardegna, 17 aprile 1998, n. 128) ha precisato che "non spettano gli aggi esattoriali in favore del tesoriere di un comune per le entrate provenienti da proventi cimiteriali, per diritti sanitari, partecipazioni statali, diritti di segreteria, diritti di carta d'identità, proventi acquedotto, contributi statali pubblica istruzione, contributi per biblioteca, alienazione di aree ed interessi su giacenze di cassa".

Nel caso di affidamento a soggetto terzo della gestione (riscossione e/o accertamento) dell'entrata, la stessa può essere affidata (cfr. art. 52, D.Lgs. n. 446/1997):

- a) ai soggetti iscritti nell'albo di cui all'art. 53, c. 1, del D.Lgs. n. 446/1997;
- b) ad operatori di Stati membri stabiliti in un Paese dell'Unione europea che esercitano le menzionate attività, i quali devono presentare una certificazione rilasciata dalla competente autorità del loro Stato di stabilimento dalla quale deve risultare la sussistenza di requisiti equivalenti a quelli previsti dalla normativa italiana di settore;
- c) da società a capitale interamente pubblico ex

art. 113, c. 5, lett. c), Tuel, mediante convenzione, a condizione che: l'ente titolare del capitale sociale eserciti sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi; la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente che la controlla, e che svolga la propria attività solo nell'ambito territoriale di pertinenza del medesimo ente controllante;

d) da società a capitale misto pubblico-privato ex art. 113, c. 5, lett. b), Tuel, iscritte nell'albo di cui all'art. 53, citato, i cui soci privati siano scelti, nel rispetto della disciplina e dei principi comunitari, tra i soggetti di cui alle precedenti lett. a) e b), a condizione che l'affidamento dei servizi di accertamento e di riscossione delle entrate avvenga sulla base di procedure ad evidenza pubblica.

4. La riscossione coattiva

In merito alla riscossione coattiva delle entrate non tributarie occorre innanzitutto rilevare che trattandosi di rapporti qualificabili come "paritetici", non viene di norma riconosciuto all'amministrazione il potere di agire unilateralmente in via autoritativa, dovendo anch'essa avvalersi dei mezzi ordinari apprestati in materia (Cons. Stato, sez. III, parere 25 maggio 1999, n. 694).

La riscossione coattiva può essere effettuata con la procedura indicata dal R.D. 14 aprile 1910, n. 639, se svolta in proprio dall'ente locale (ferma restando la possibilità di esperire il procedimento monitorio ordinario od il procedimento di cognizione ex art. 163 c.p.c.) od affidata ai concessionari iscritti all'Albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. n. 446/1997, ed al D.M. n. 289/2000, ovvero tramite ruolo se affidata all'agente della riscossione competente per territorio (società partecipata da Equitalia spa).

Vale la pena ricordare che nel caso di riscossione di entrata patrimoniale a mezzo ruolo (ma lo stesso può essere sostenuto per l'ingiunzione), nel giudizio di opposizione avverso la cartella emessa dall'agente della riscossione (ovvero del concessionario iscritto all'Albo di cui al citato art. 53), legittimato passivo è soltanto il comune e non anche il soggetto incaricato della riscossione in quanto soltanto l'ente locale è titolare della situazione sostanziale dedotta in giudizio (Cass. civ., sez. III, 24 giugno 2004, n. 11746). Il giudizio di opposizione all'ingiunzione emessa ai sensi del R.D. n. 639/1910 è un giudizio di accertamento negativo della pretesa manifestata con il provvedimento impugnato, nel quale - a differenza del giudizio di opposizione a decreto ingiuntivo - l'opponente assume la posizione dell'attore in senso formale e in senso sostan-

ziale, sicché su di lui grava l'onere della prova; ne consegue che l'amministrazione opposta, che riveste la parte di convenuta, può proporre domanda riconvenzionale (cfr. Cass. civ., sez. III, 11 febbraio 2009, n. 3341).

4.1. *L'ingiunzione fiscale*

In via ordinaria occorre riferirsi alle disposizioni recate dal R.D. n. 639/1910, concernente il sistema di riscossione coattiva delle entrate patrimoniali degli enti locali, fondato sull'ingiunzione fiscale, che cumula in sé le caratteristiche di forma ed efficacia di titolo esecutivo e di precetto; detto sistema è estensibile anche alle pretese creditorie derivanti da contratto (Corte Cost., 13 luglio 2000, n. 277).

Occorre ricordare che per effetto delle innovazioni introdotte dall'art. 4, commi 2-sexies e seguenti, del D.L. n. 209/2002, convertito con modifiche dalla legge n. 265/2002, in seguito al mancato versamento di quanto intimato con l'ingiunzione è possibile avvalersi delle procedure esecutive privilegiate di cui al titolo II del D.P.R. n. 602/1973.

4.2. *L'iscrizione a ruolo*

Procedere alla riscossione nelle forme previste dal D.P.R. n. 602/1973 è possibile soltanto in presenza di un titolo certo, liquido ed esigibile. In merito alle entrate di cui trattasi occorre fare riferimento all'art. 21 del D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 46, per il quale le entrate previste dall'art. 17 dello stesso decreto - con particolare riferimento a quelle degli enti locali - possono essere iscritte a ruolo quando risultano da titolo avente efficacia esecutiva. Per tale norma l'iscrizione a ruolo di crediti dipendenti da rapporti di natura privatistica può avvenire a condizione che l'entrata da riscuotere risulti dagli atti di cui all'art. 474, c.p.c.. In tale contesto si richiama l'art. 229 del D.Lgs. 18 febbraio 1998, n. 51, per il quale *“il potere del pretore di rendere esecutivi atti emanati da autorità amministrative”*, che, per quanto interessa, si sostanzia nel dare efficacia esecutiva alla ingiunzione di pagamento *«è soppresso e gli atti sono esecutivi di diritto»*.

Per ciò che concerne l'utilizzo di beni immobili del comune, presupposto per l'iscrizione a ruolo e per l'emissione dell'ingiunzione fiscale è quindi l'esistenza di un contratto ovvero, in sua mancanza (nel caso di occupazione abusiva), di una sentenza di condanna passata in giudicato. In presenza di regolare contratto occorre quindi di procedere all'emissione di ingiunzione quale titolo legittimante la successiva formazione del ruolo. Per le fattispecie costituite da occupazio-

ne abusiva di beni dell'ente una tale determinazione non sussiste, non avendo la P.A. il potere di accertare unilateralmente il presupposto e l'ammontare dell'indennizzo, salvo il caso di cui all'art. 63, comma 2, lett. g), del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, illustrato al successivo titolo II, cap. II. Il Ministero delle finanze, con circolare 11 agosto 1998, n. 202/E, ha quindi precisato che, prima di procedere alla riscossione coattiva, risulta preferibile procedere all'instaurazione dell'ordinario giudizio di cognizione.

5. *Cessione pro soluto dei crediti*

Ai sensi dell'art. 8 del D.L. 28 febbraio 1997, n. 79, come convertito dalla legge n. 140/1997, gli enti locali e le altre PA, dopo aver esperito le procedure ordinarie per ottenere il pagamento da parte dei terzi debitori di quanto ad essi dovuto per obbligazioni pecuniarie liquide ed esigibili non relative a rapporti tributari, possono procedere, al fine di realizzare celermente i relativi incassi, alla cessione dei relativi crediti, a soggetti abilitati all'esercizio dell'attività di recupero crediti di comprovata affidabilità e che siano abilitati alla suddetta attività da almeno un anno, individuati sulla base di apposita gara.

Ai fini della gara il prezzo base della cessione, che deve essere effettuata a titolo definitivo, viene determinato tenendo conto, fra l'altro, della natura dei crediti e della possibilità della loro realizzazione.

Si ricorda che analoga disposizione - l'art. 76 della legge 21 novembre 2000, n. 342 - consente agli enti locali di cedere pro soluto anche i propri crediti di natura tributaria.

TITOLO II

I proventi dei servizi pubblici

Cap. I

Il servizio idrico integrato

1. *L'organizzazione del servizio*

1.1. *La “legge Galli”*

Con la legge 5 gennaio 1994, n. 36, è stato istituito il *«servizio idrico integrato»*, costituito dall'insieme dei servizi pubblici di captazione,

adduzione e distribuzione di acqua ad usi civili (acquedotto), di fognatura e di depurazione delle acque reflue.

1.2. Il Codice ambientale

Il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, ha codificato in un unico testo normativo le "Norme in materia ambientale", riordinando anche la disciplina del servizio idrico integrato già oggetto della legge n. 36/1994, ed in particolare quella concernente la tariffa del medesimo servizio.

Il citato decreto ripropone lo schema logico della gestione per ambito ottimale già introdotto dalla legge n. 36 (cd. "legge Galli"), prevedendo l'istituzione di apposita Autorità alla quale i comuni interessati territorialmente partecipano obbligatoriamente (la partecipazione è facoltativa per i soli enti fino a mille abitanti che gestiscono il servizio in forma diretta o mediante società interamente pubblica dagli stessi controllata), unitamente alla regione.

All'Autorità (che ha personalità giuridica di diritto pubblico) è trasferito l'esercizio delle competenze già spettanti ai comuni in materia di gestione delle risorse idriche.

L'Autorità d'ambito determina la forma di gestione del servizio idrico integrato fra quelle previste dall'art. 113, c. 5, Tuel, ed aggiudica la gestione mediante gara, svolta in base ai principi di cui al comma 7 dello stesso articolo e secondo le modalità stabilite da apposito decreto ministeriale.

Ai fini dell'individuazione dell'effettiva applicabilità delle disposizioni del nuovo Codice occorre inoltre tener presente quanto previsto dal D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284.

2. La tariffa Galli

L'art. 13 della legge n. 36 aveva stabilito che la *tariffa costituisce il corrispettivo del servizio idrico integrato* comprendente l'insieme dei servizi: di captazione, adduzione e distribuzione dell'acqua per usi civili (acquedotto); di fognatura; di depurazione delle acque.

La tariffa veniva unitariamente applicata per il complessivo servizio idrico integrato, ed era quindi riferita per una quota al servizio idrico (acquedotto) e per una quota al servizio di pubblica fognatura e di depurazione.

L'art. 13 della legge n. 36/1994 aveva previsto l'elaborazione a livello nazionale di un *metodo normalizzato* per definire le componenti di costo e determinare la *tariffa di riferimento* che costituisce la base per la determinazione della tariffa unica nonché per orientare e graduare nel tempo gli adeguamenti tariffari; la tariffa di riferimento

risulta articolata per fasce di utenza territoriali, anche con riferimento a particolari situazioni idrogeologiche. Il metodo normalizzato per la definizione delle componenti di costo e la determinazione della tariffa di riferimento del servizio idrico integrato è stato approvato con D.M. 1° agosto 1996 (in G.U. 16 ottobre 1996). La tariffa del servizio idrico integrato è inoltre determinata in base al piano finanziario degli interventi relativi alle opere di adduzione, di distribuzione, di fognatura e di depurazione esistenti o da realizzare per assicurare il conseguimento degli obiettivi fissati dalla legge suddetta.

3. Il servizio di acquedotto

3.1. Il regime transitorio - L'adeguamento delle tariffe 2009

L'art. 31, comma 29, della legge 31 dicembre 1998, n. 448, come modificato dall'art. 39 della legge 17 maggio 1999, n. 144, aveva stabilito che fino all'entrata in vigore del metodo normalizzato di cui al precedente paragrafo - e fermo restando che la sua applicazione potrà avvenire anche per ambiti successivi non appena definita la relativa tariffa da parte dei competenti enti locali - i criteri, i parametri ed i limiti per la determinazione e l'adeguamento delle tariffe del servizio acquedottistico, del servizio di fognatura e per l'adeguamento delle tariffe del servizio di depurazione, quali stabilite ai sensi dell'art. 3, commi 42 e seguenti, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, venivano fissati con deliberazione del CIPE.

Si ritiene utile ricordare che le direttive per la determinazione in via transitoria delle tariffe degli acquedotti sono state definite dal CIPE:

- per il 1995, con deliberazione 10 maggio 1995 (in G.U. 17 luglio 1995, n. 165);
- per il 1996, con deliberazione 26 giugno 1996, allegato 1 (in G.U. 29 luglio 1996, n. 176);
- per il 1997, con deliberazione 27 novembre 1996 (in G.U. 4 febbraio 1997, n. 28);
- per il 1998, con deliberazione 18 dicembre 1997 (in G.U. 4 febbraio 1998, n. 28), integrata e corretta in data 26 febbraio 1998 (in G.U. 13 maggio 1998, n. 109), ed errata corregge in G.U. 4 maggio 1998;
- per il 1999, con deliberazione 19 febbraio 1999, n. 8 (in G.U. 26 aprile 1999, n. 96);
- per il 2000, con deliberazione 22 giugno 2000, n. 62 (in G.U. 18 agosto 2000, n. 192);
- per il 2001, con deliberazione 4 aprile 2001, n. 52 (G.U. 18 luglio 2001, n. 165) come integrata dalla deliberazione 21 dicembre 2001, n. 120/2001 (in G.U. 12. aprile 2002, n. 86);

– per il 2002, dalla delibera 19 dicembre 2002, n. 131 (G.U. 4.4.2003, n. 79), come integrata dalla deliberazione 14 marzo 2003, n. 11. Occorre inoltre riferirsi alle direttive espresse con delibera 19 dicembre 2002, n. 131 (in G.U. 4.4.2003, n. 79), in seguito alle quali il Ministero delle attività produttive, con circolare 13 maggio 2003, n. 3559/c, aveva impartito istruzioni alle Camere di commercio per la verifica degli adempimenti inerenti le tariffe.

In considerazione che la scadenza del predetto periodo transitorio è stata più volte prorogata e da ultimo stabilita nel 31 dicembre 2010 dall'art. 23-bis del D.L. 25 giugno 2008, come convertito in legge n. 133/2008, il Cipe, con deliberazione 18 dicembre 2008, n. 117 (in G.U. 26 marzo 2009, n. 71), ha deliberato apposite direttive per l'adeguamento delle predette tariffe.

Per effetto di tale deliberazione i gestori in regime transitorio del servizio di acquedotto, fognatura e depurazione possono chiedere un aumento tariffario fino ad un massimo del 5%. L'incremento tariffario può essere concesso dall'Ato o dal Comune, a decorrere dalla data di pubblicazione in G.U. della medesima deliberazione, ove ricorrano i seguenti requisiti:

1) presentazione all'ente competente e al Cipe di una relazione sulla gestione per il periodo 2003/2007, redatta secondo il formulario riportato in allegato 1 alla deliberazione n. 117;

2) certificazione, da parte del rappresentante legale dell'azienda o ente gestore del servizio idrico, del superamento del minimo impegnato, di cui alla delibera Cipe n. 52/2001, o delle modalità atte ad eliminarlo comunque entro il 31 dicembre 2010;

3) dichiarazione da parte del rappresentante legale dell'azienda o ente che gestisce il servizio idrico, nella richiesta di adeguamento tariffario di cui sopra, del valore assunto dal coefficiente di interruzione del servizio, Int, nel territorio servito dall'azienda.

I gestori possono richiedere l'adeguamento delle tariffe per il 2008 ed il 2009 trasmettendo entro, rispettivamente, il 30 maggio 2009 ed il 30 maggio 2010 l'aggiornamento dei dati contenuti nella relazione sulla gestione.

L'adeguamento 2008, che decorre dal 1° luglio 2009, è calcolato secondo la seguente formula:

$$\Delta T = P - X + 5 * I$$

con

ΔT = tasso di variazione percentuale delle tariffe di acquedotto, fognatura e depurazione.

P = tasso di inflazione programmata per il 2008.

X = variazione di produttività nel 2008 rispetto al 2007, calcolata come differenza tra il rapporto tra ricavi e costi operativi al netto di quelli relativi al personale nel 2008 e rapporto tra ricavi e costi operativi al netto di quelli relativi al personale nel 2007. La variazione di produttività così valutata potrà essere valorizzata ai fini del conguaglio dell'adeguamento tariffario nel limite dell'1,15%, sia in eccesso che in difetto.

I = rapporto, di cui al foglio F del formulario allegato, tra investimenti realizzati e investimenti programmati nel periodo 1 luglio 2003-30 giugno 2008, rispetto al programma di investimenti approvato dall'ATO dall'ente locale competente. Gli investimenti realizzati e programmati cui viene fatto riferimento per l'applicazione degli incrementi tariffari previsti dalla presente delibera sono quelli assunti dal gestore a proprio carico diretto e che risultino aggiuntivi rispetto a quelli finanziati con contributi pubblici.

L'adeguamento 2009, che decorre dal 1° luglio 2010, è calcolato secondo la seguente formula:

$$\Delta T = P - X + 5 * I$$

con

ΔT = tasso di variazione percentuale delle tariffe di acquedotto, fognatura e depurazione.

P = tasso di inflazione programmata per il 2009.

X = variazione di produttività nel 2009 rispetto al 2008, calcolata come differenza tra il rapporto tra ricavi e costi operativi al netto di quelli relativi al personale nel 2009 e rapporto tra ricavi e costi operativi al netto di quelli relativi al personale nel 2008. La variazione di produttività così valutata potrà essere valorizzata ai fini del conguaglio dell'adeguamento tariffario nel limite dell'1,15%, sia in eccesso che in difetto.

I = rapporto, di cui al foglio F del formulario allegato, tra investimenti realizzati e investimenti programmati nel periodo 1 luglio 2008-31 dicembre 2009, rispetto al programma di investimenti approvato dall'ATO o dall'ente locale competente. Gli investimenti realizzati e programmati cui viene fatto riferimento per l'applicazione degli incrementi tariffari previsti dalla presente delibera sono quelli assunti dal gestore a proprio carico diretto e che risultino aggiuntivi rispetto a quelli finanziati con contributi pubblici.

3.2. La tariffa nel Codice ambientale

Con l'entrata in vigore del nuovo Codice ambientale la tariffa del servizio è disciplinata dall'art. 154 del D.Lgs. n. 152/2006, il quale ribadisce che la stessa costituisce "*il corrispettivo del servizio idrico integrato*". Il primo comma dell'art. 154 precisa espressamente che "*tutte le quote della tariffa del servizio idrico integrato hanno natura di corrispettivo*".

Essa è determinata dall'Autorità d'ambito, tenendo conto:

- della qualità della risorsa idrica e del servizio fornito;
- delle opere e degli adeguamenti necessari;
- dell'entità dei costi di gestione delle opere;
- dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito;
- dei costi di gestione delle aree di salvaguardia;
- di una quota parte del costo di funzionamento dell'Autorità d'ambito;

in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio secondo il principio del "recupero dei costi" e di "chi inquina paga". Le componenti di costo della tariffa saranno definite con apposito decreto ministeriale. Nella modulazione della tariffa sono assicurate, anche mediante compensazioni per altri tipi di consumo, agevolazioni per quelli domestici essenziali, nonché per i consumi di determinate categorie, secondo prefissati scaglioni di reddito. Al fine di conseguire obiettivi di equa redistribuzione dei costi sono ammesse maggiorazioni di tariffa per le residenze secondarie, per gli impianti ricettivi stagionali, nonché per le aziende artigianali, commerciali e industriali.

Nella modulazione della tariffa tra i comuni tiene conto degli investimenti pro-capite per residente effettuati dai medesimi enti che risultino utili ai fini dell'organizzazione del servizio.

La tariffa è applicata dai soggetti gestori nel rispetto della convenzione di affidamento e del disciplinare del servizio, e dagli stessi riscossa; nel caso in cui il servizio idrico sia gestito separatamente da quello di depurazione e fognatura, la relativa tariffa è riscossa dal gestore del servizio acquedottistico, e da questo ripartita fra i diversi gestori.

La riscossione volontaria della tariffa può essere effettuata con le modalità di cui al Capo III del D.Lgs. n. 241/1997, previa stipula di apposita convenzione con l'Agenzia delle entrate; la riscossione sia volontaria che coattiva può essere affidata ai soggetti iscritti all'albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. n. 446/1997, a seguito di proce-

dimento ad evidenza pubblica. Si ritiene che la tariffa possa essere riscossa anche mediante ingiunzione fiscale ex R.D. n. 639/1910, essendo la stessa determinata da un ente pubblico (l'Autorità d'ambito) in relazione all'erogazione di un pubblico servizio e non nell'ambito di un rapporto negoziale di diritto privato.

4. Il servizio di fognatura e depurazione

4.1. La tariffa ex legge n. 36/1994

L'art. 14 della legge 5 gennaio 1994, n. 36, stabiliva che la quota di tariffa unica riferita al servizio di pubblica fognatura e di depurazione fosse dovuta dagli utenti anche quando la fognatura risultava sprovvista di impianti centralizzati di depurazione o questi fossero temporaneamente inattivi.

Con pronunciamento di assoluto rilievo, la Corte di Cassazione (sez. trib., 4 gennaio 2005, n. 96) aveva affermato il seguente principio di diritto: "In base alla legge 5 gennaio 1994, n. 36, il servizio di depurazione delle acque reflue costituisce un servizio pubblico irrinunciabile, che gli enti gestori sono tenuti ad istituire per legge. In forza dell'art. 14 della legge stessa gli utenti, anche potenziali, sono chiamati a contribuire tramite versamento di un apposito canone sia alle sue spese di gestione ordinaria che a quelle di installazione e di completamento, comprese quelle per il collegamento fognario delle singole utenze. Il canone per i servizi di depurazione delle acque reflue è dovuto indipendentemente non solo dall'effettiva utilizzazione del servizio, ma anche dalla istituzione di esso, o dell'esistenza dall'allacciamento fognario ad esso della singola utenza".

La citata sentenza muove dalla considerazione che se il canone di depurazione è dovuto anche quando il comune è sprovvisto di impianti centralizzati di depurazione, o questi sono temporaneamente inattivi, a maggior ragione è dovuto anche quando il singolo utente non sia ancora collegato all'impianto esistente.

I relativi proventi affluivano ad un fondo a disposizione dei soggetti gestori del servizio idrico integrato, la cui utilizzazione risultava vincolata all'attuazione del piano d'ambito, come disposto dall'art. 28 della legge 31 luglio 2002, n. 179. L'art. 31, comma 31, della legge n. 448/1998, aggiungendo il comma 1-bis al predetto art. 14, aveva disposto che i "comuni già provvisti di impianti centralizzati di depurazione funzionanti, che non si trovano in condizione di dissesto, destinano i proventi derivanti dal canone (... quota...) di depurazione e fognatura priori-

tariamente alla gestione e manutenzione degli impianti medesimi". È utile evidenziare che la Corte di Cassazione (sez. III, 21 maggio 2007, n. 11800) ha precisato che il comune, non dotato di impianto di depurazione, non ha diritto di richiedere la corresponsione del canone se non fornisce la prova che gli introiti dallo stesso derivanti affluiscono in un fondo vincolato destinato alla realizzazione e gestione di impianti centralizzati di depurazione. È utile precisare che l'art. 155, primo comma, del Codice ambientale conferma tale destinazione vincolata.

L'art. 36 del D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152, aveva disposto che coloro i quali non fossero in alcun modo collegati alla pubblica fognatura - non soggetti pertanto al pagamento della relativa quota di tariffa - non erano tenuti a versare nemmeno la quota relativa alla depurazione qualora procedessero allo svuotamento delle fosse biologiche, od altri invasi diversi dalla rete fognaria pubblica, tramite soggetti esercenti detta attività con mezzi propri; la quota relativa al servizio di depurazione veniva, infatti, posta a carico di questi ultimi soggetti (Min. finanze, circ. 5 ottobre 2000, n. 177/E). L'art. 155, primo comma, del D.Lgs. n. 152/2006, stabilisce che la tariffa non è dovuta se l'utente è dotato di sistemi di collettamento e di depurazione propri, sempre che tali sistemi abbiano ricevuto specifica approvazione da parte dell'Autorità d'ambito.

La legge n. 36/1994 aveva inoltre innovato i criteri per la determinazione della base imponibile stabilendo che il calcolo del prelievo - sia per le utenze civili che produttive - fosse effettuato sul 100% dell'acqua fornita (anziché sull'80% come risultante fino al 31 dicembre 1993): «il volume dell'acqua scaricata è determinato in misura pari al volume di acqua fornita, prelevata o comunque accumulata» (art. 14, c. 3).

4.2. Il regime transitorio - L'adeguamento delle tariffe 2009

Fino alla piena applicazione delle nuove tariffe ai sensi dell'art. 155 del Codice ambientale, di cui al successivo paragrafo, il CIPE aveva approvato le direttive per la determinazione, in via transitoria, del previgente canone per il servizio di fognatura:

- per il 1996, con deliberazione 26 giugno 1996, allegato 2 (in G.U. 29 luglio 1996, n. 176);
- per il 1997, con deliberazione 27 novembre 1996 (in G.U. 4 febbraio 1997, n. 28);
- per il 1998, con deliberazione 18 dicembre 1997 (in G.U. 4 febbraio 1998, n. 28), successivamente modificata ed integrata dalla deliberazione 26 febbraio 1998 (in G.U. 13 maggio

1998, n. 109), ed errata corregge in G.U. 4 maggio 1998, n. 101;

- per il 1999, con deliberazione 19 febbraio 1999, n. 8 (in G.U. 26 aprile 1999, n. 96);
- per il 2000, con deliberazione 22 giugno 2000, n. 62 (in G.U. 18 agosto 2000, n. 192);
- per il 2001, con deliberazione 4 aprile 2001, n. 52 (in G.U. 18 luglio 2001, n. 165), come integrata dalla delibera 21 dicembre 2002, n. 120/2002 (in G.U. 12 aprile 2002, n. 86);
- per il 2002, dalla delibera 19 dicembre 2002, n. 131 (G.U. 4 aprile 2003, n. 79), come integrata dalla deliberazione 13 marzo 2003, n. 11. Occorre inoltre riferirsi alle direttive fornite con deliberazione 19 dicembre 2002, n. 131 (in G.U. 4.4.2003, n. 79).

La misura del previgente canone di depurazione era stata determinata per gli anni 1996, 1997 e 1998, dall'art. 3, commi 42-47 dalla legge 28 dicembre 1995, n. 549.

Si ritiene utile evidenziare che le controversie relative al canone per il servizio di fognatura e depurazione afferenti al periodo anteriore al 3 ottobre 2000 rientrano nella giurisdizione delle commissioni tributarie; dopo il 3 ottobre 2000 le controversie attinenti alla tariffa rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo (Tar Umbria, 13 luglio 2006, n. 354).

Visto che la scadenza del periodo transitorio è stata più volte prorogata, e da ultimo stabilita nel 31 dicembre 2010 dall'art. 23-bis del D.L. 25 giugno 2008, come convertito in legge n. 133/2008, il CIPE, con deliberazione 18 dicembre 2008, n. 117 (in G.U. 26 marzo 2009, n. 71) - illustrata nel precedente par. 3.1., ha deliberato apposite direttive per l'adeguamento delle predette tariffe per il periodo 2003-2007, e per ciascuno degli anni 2008 e 2009.

4.3. La tariffa nel Codice ambientale

Con l'entrata in vigore del nuovo Codice ambientale la determinazione delle quote tariffarie relative ai servizi di pubblica fognatura e di depurazione è disciplinata dall'art. 155 del D.Lgs. n. 152/2006.

Soggetti al pagamento del "canone" (così è indicato dal comma 2) erano anche gli utenti residenti in territori comunali in cui mancassero gli impianti di depurazione o questi fossero temporaneamente inattivi; in tal caso il gestore sarebbe stato tenuto a versare i relativi proventi ad un fondo vincolato intestato all'Autorità d'ambito, a disposizione del medesimo gestore per l'attuazione degli interventi relativi alle reti di fognatura ed agli impianti di depurazione previsti nel piano d'ambito.

La tariffa non era e non è dovuta dall'utente dotato di sistemi di collettamento e di depurazione propri approvati dall'Autorità.

Coloro che versano la tariffa *“sono esentati dal pagamento di qualsivoglia altra tariffa eventualmente dovuta al medesimo titolo ad altri enti pubblici”*.

Il terzo comma del citato art. 155 individua la base imponibile della tariffa (ossia il volume dell'acqua scaricata) in misura pari al 100% del volume di acqua fornita.

Per le utenze industriali la tariffa è determinata in base alla qualità e quantità delle acque reflue scaricate e sul principio di *“chi inquina paga”*; è fatta salva la possibilità di applicare una misura di tariffa ridotta per le utenze che provvedono direttamente alla depurazione e che utilizzano la pubblica fognatura.

Il riutilizzo dell'acqua reflua o già usata nel ciclo produttivo è incentivata tramite la riduzione della tariffa per le utenze industriali, applicando alla stessa tariffa un correttivo che tiene conto della quantità di acqua riutilizzata e della quantità delle acque primarie impiegate.

4.4. La pronuncia 8 ottobre 2008, n. 335 della Corte Costituzionale

4.4.1. L'illegittimità del canone nel caso di utenze non servite da depurazione

La Corte Costituzionale con sentenza 8 ottobre 2008, n. 335, ha riconosciuto l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, comma 1, della legge 5 gennaio 1994, n. 36, sia nel testo originale – per il quale la quota di tariffa riferita al servizio di depurazione era dovuta dagli utenti *“anche nel caso in cui la fognatura sia sprovvista di impianti centralizzati di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi”* – sia nel testo modificato dall'art. 28 della legge 31 luglio 2002, n. 179 (in vigore dal 28 agosto 2002 al 28 aprile 2006) nella parte in cui prevede che la quota di tariffa riferita al servizio di pubblica fognatura e di depurazione, che affluisce *“a un fondo vincolato a disposizione dei soggetti gestori del Servizio idrico integrato la cui utilizzazione è vincolata alla attuazione del piano d'ambito”*, era dovuta dagli utenti anche nel caso in cui la fognatura fosse sprovvista di impianti centralizzati di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi.

La pronuncia muove dal presupposto che la tariffa del servizio idrico integrato si configura, in tutte le sue componenti, come corrispettivo di una prestazione commerciale complessa, il quale, ancorché determinato nel suo ammontare in base alla legge, trova fonte non in un atto autori-

tativo direttamente incidente sul patrimonio dell'utente, bensì nel contratto di utenza. Dall'accertata natura della quota di tariffa riferita al servizio di depurazione come corrispettivo deriva la fondatezza della censura di irragionevolezza della disposizione denunciata, nella parte in cui prevede che la suddetta quota di tariffa è dovuta dagli utenti anche quando manchi il servizio di depurazione; la Corte non ha ritenuto sufficiente a supportare la legittimità della norma nemmeno la destinazione vincolata delle somme ad un fondo appositamente costituito per la costruzione del depuratore, in quanto: l'importo pagato dal contribuente è proporzionato al costo del servizio (e non a quello di costruzione); il depuratore – una volta costruito – potrebbe non essere destinato al suo servizio; se il servizio è gestito da un soggetto terzo la scelta del tempo e luogo di costruzione è effettuata da soggetti terzi rispetto al rapporto di utenza, in base ad un piano d'ambito che non può considerarsi come controprestazione del canone versato.

La Corte ha dichiarato quindi l'illegittimità costituzionale dell'art. 14, primo comma, con decorrenza dal 29 aprile 2006, ed anche dell'art. 155, c. 1, primo periodo, del Codice, che ha sostituito il predetto art. 14, nella parte in cui prevede che la quota di tariffa riferita al servizio di depurazione è dovuta dagli utenti *“anche nel caso in cui manchino impianti di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi”*.

4.4.2. L'intervento legislativo: il decreto n. 208/2008

La questione sollevata dalla pronuncia n. 335 necessitava dell'intervento del legislatore, manifestatosi con l'art. 8-sexies del D.L. n. 208/2008, come convertito in legge 27 febbraio 2009, n. 13. Per effetto di tale intervento – si ritiene non risolutivo peraltro di tutte le rilevanti problematiche insorte dopo la cennata pronuncia costituzionale, con particolare riferimento alle problematiche relative al rimborso dei canoni pregressi – è stato stabilito quanto segue:

1) nei casi in cui manchino gli impianti di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi sono comunque dovuti dagli utenti gli oneri relativi alle attività di progettazione e di realizzazione o completamento degli impianti, nonché quelli relativi ai connessi investimenti, come espressamente individuati e programmati dai piani d'ambito. Detti oneri *“costituiscono una componente vincolata della tariffa del servizio idrico integrato che concorre alla determinazione del corrispettivo dovuto dall'utente”*. Tale quota è dovuta *“a decorrere dall'avvio delle procedure di affidamento delle prestazioni di progettazione*

o di completamento delle opere necessarie alla attivazione del servizio di depurazione, purché alla stessa si proceda nel rispetto dei tempi programmati”;

2) “*in attuazione della sentenza della Corte Costituzionale n. 335 del 2008, i gestori del servizio idrico integrato provvedono anche in forma rateizzata, entro il termine massimo di cinque anni, a decorrere dal 1° ottobre 2009, alla restituzione della quota di tariffa non dovuta riferita all'esercizio del servizio di depurazione. ... dall'importo da restituire vanno dedotti gli oneri derivanti dalle attività di progettazione, di realizzazione o di completamento avviate*” di cui al precedente n. 1), importo da restituire che viene individuato dalla competente Autorità d'ambito. Nel caso in cui l'ente locale gestisca in via diretta il servizio, è la stessa amministrazione ad individuare, con apposita deliberazione dell'organo esecutivo, l'importo da restituire. Con appositi provvedimenti ministeriali sono state individuate le informazioni minime che i singoli gestori devono fornire agli utenti in ordine al programma per la realizzazione, il completamento, l'adeguamento e l'attivazione degli impianti di depurazione, ed alla consuntivazione delle spese sostenute e da sostenere.

4.4.3. Il decreto attuativo

Il Ministero dell'ambiente ha predisposto uno schema di decreto (al momento di redazione delle presenti note in corso di esame da parte della Corte dei Conti) attuativo del sopra richiamato art.8-sexies, rivolto a determinare le modalità di rimborso della quota non dovuta dagli utenti dei territori nei quali manchino o non siano attivi gli impianti di depurazione. Nel provvedimento è, in particolare, disposto quanto segue:

- gli utenti hanno diritto alla restituzione della quota di tariffa riferita al servizio di depurazione non dovuta, dedotti gli oneri sopportati dal gestore nel periodo oggetto della richiesta di rimborso e connessi alla realizzazione del programma temporale delle attività di progettazione, di realizzazione o di completamento avviate alla data di pubblicazione della sentenza n.335/2008, là dove non già contenuto nel Piano d'ambito approvato;
- l'Autorità d'ambito, verificata la correttezza delle informazioni trasmesse dal gestore, individua l'importo, con i relativi interessi, che il medesimo gestore deve restituire ad ogni singolo richiedente avente diritto entro il termine di cinque anni alla data del 1° ottobre 2009. L'Autorità d'ambito può disporre la restituzione anche in forma rateizzata e mediante compensazione;

– i gestori provvedono a restituire agli utenti la quota di tariffa non dovuta attraverso i fondi vincolati previsti dagli artt. 14, legge n.36/1994, e 155, Codice ambientale, qualora non impiegati per gli usi consentiti dalle medesime disposizioni. All'Autorità d'ambito è consentito di individuare le ulteriori risorse finanziarie eventualmente necessarie affinché gli oneri derivanti dall'obbligo di restituzione non rechino pregiudizio all'integrale copertura dei costi di investimento e di esercizio necessari alla realizzazione del Piano d'ambito approvato.

Un esame più approfondito del provvedimento verrà effettuato non appena lo stesso risulterà ufficialmente emanato.

5. I canoni per le utenze di acqua pubblica

I comuni sono titolari di concessioni demaniali di acqua pubblica per gli acquedotti e per gli altri usi relativi ai pubblici servizi. Il canone per la derivazione di acque pubbliche ha natura di corrispettivo per l'uso del bene pubblico cioè della massa liquida e del canale convogliante l'acqua al punto di derivazione, come precisato dalla giurisprudenza (Trib. Sup. Acque, 20 settembre 1984, n. 19).

L'ente deve tenere l'elenco delle concessioni, annotare l'utilizzazione, l'ubicazione delle opere di presa, la scadenza per provvedere al tempestivo rinnovo, la portata della concessione stabilita in moduli (1 modulo = litri 100 al minuto secondo), nonché gli estremi del versamento annuale del canone.

La materia è disciplinata dall'art. 35 del T.U. 11 dicembre 1933, n. 1775 e successive modificazioni, tenuto conto anche di quanto stabilito dalla parte III del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Le misure dei canoni in vigore dal 1° gennaio 1994, stabilite dall'art. 18 della legge n. 36/1994, sono le seguenti:

- a) per ogni modulo di acqua ad uso di irrigazione, euro 36,36, ridotti alla metà se le colature ed i residui di acqua sono restituiti anche in falda;
- b) per ogni ettaro, per irrigazione di terreni con derivazione non suscettibile di essere fatta a bocca tassata, euro 0,331;
- c) per ogni modulo di acqua assentito per il consumo umano, euro 1.549,37;
- d) per ogni modulo di acqua assentito ad uso industriale, euro 11.362,05, assumendosi ogni modulo pari a tre milioni di metri cubi annui. Il canone è ridotto del 50 per cento se il concessionario attua un riuso delle acque a ciclo chiuso reimpiegando le acque risultanti a valle del processo produttivo o se restituisce le acque di

scarico con le medesime caratteristiche qualitative di quelle prelevate. Le disposizioni di cui al comma 5 dell'art. 12 del D.L. 27 aprile 1990, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 giugno 1990, n. 165, e successive modificazioni, non si applicano limitatamente al canone di cui alla presente lettera;

e) per ogni modulo di acqua per la piscicoltura, l'irrigazione di attrezzature sportive e di aree destinate a verde pubblico, euro 258,23;

f) per ogni kilowatt di potenza nominale concessa o riconosciuta, per le concessioni di derivazione ad uso idroelettrico, euro 10,57;

g) per ogni modulo di acqua ad uso igienico ed assimilati, concernente l'utilizzo dell'acqua per servizi igienici e servizi antincendio, ivi compreso quello relativo ad impianti sportivi, industrie e strutture varie qualora la richiesta di concessione riguardi solo tale utilizzo, per impianti di autolavaggio e lavaggio strade e comunque per tutti gli usi non previsti alle precedenti lettere, euro 771,69.

Gli importi dei canoni di cui sopra non possono essere inferiori a euro 258,23 per derivazioni per il consumo umano e ad euro 1.549,37 per derivazioni per uso industriale.

Con D.M. 25 febbraio 1997, n. 90, è stato stabilito che i canoni siano aggiornati per triennio in relazione al tasso di inflazione programmato: all'aggiornamento si procede maggiorando i canoni in misura pari al tasso di inflazione programmato per il primo anno; per il secondo anno, la misura dei canoni così risultante, è incrementata del tasso di inflazione programmato relativo all'anno stesso; analogamente si fa luogo all'aggiornamento dei canoni relativi all'ultimo anno del triennio; con le stesse modalità si procede all'aggiornamento dei canoni per i trienni successivi.

Con D.M. 20 marzo 1998 era stato reso noto l'aggiornamento delle misure dei canoni per il triennio 1997-1999, mentre il D.M. 24 novembre 2000 aveva disposto in merito al periodo 2000-2002.

Cap. II

I servizi a domanda individuale

Per *servizi pubblici a domanda individuale* devono intendersi tutte quelle attività gestite dall'ente, poste in essere ed utilizzate a richiesta dell'utente e che non siano state dichiarate gratuite per legge nazionale o regionale.

Le contribuzioni degli utenti per i servizi a domanda individuale trovano una prima regola-

mentazione con l'art. 3 del D.L. n. 786/1981, convertito in legge n. 51/1982, secondo il quale:

a) gli enti erogatori dei servizi erano tenuti a richiedere la contribuzione degli utenti, anche a carattere non generalizzato;

b) fanno eccezione i servizi gratuiti per legge, i servizi finalizzati all'inserimento sociale dei portatori di handicap, quelli per i quali le norme vigenti prevedono la corresponsione di tasse, diritti o di prezzi amministrati ed i servizi di trasporto pubblico.

L'art. 6 del D.L. n. 55/1983, convertito in legge n. 131/1983, stabilì l'obbligo per le province, i comuni, i loro consorzi e le comunità montane, di definire, non oltre la data della deliberazione di bilancio, la misura percentuale dei costi complessivi dei servizi pubblici a domanda individuale finanziata da tariffe o contribuzioni e da entrate specificamente destinate. Con lo stesso atto dovevano essere determinate le tariffe e le contribuzioni.

1. La copertura del costo dei servizi

Le province, i comuni, i loro consorzi e le comunità montane sono tenuti a definire, non oltre la data della deliberazione del bilancio, la misura percentuale dei costi complessivi di tutti i servizi pubblici a domanda individuale - e comunque per gli asili nido, per i bagni pubblici, per i mercati, per gli impianti sportivi, per il servizio trasporti funebri, per le colonie e i soggiorni, per i teatri e per i parcheggi comunali - che viene finanziata da tariffe o contribuzioni ed entrate specificamente destinate (cfr. art. 6, D.L. n. 55/1983).

Nel calcolo devono essere incluse tutte le spese generali di gestione, comprese quelle relative al personale, agli oneri riflessi, all'acquisto di beni e servizi e alle manutenzioni ordinarie, previa l'esplicitazione - da assumere mediante apposita delibera - dei parametri adottati per la determinazione in percentuale dei costi generali da finanziare.

2. I parametri di deficitarietà strutturale - La certificazione

Gli enti strutturalmente deficitari individuati ai sensi dell'art. 242, c. 2, Tuel, sono invece sottoposti a controllo centrale in merito alle percentuali di copertura del costo di alcuni servizi. Secondo il predetto articolo sono da considerarsi in condizioni strutturalmente deficitarie gli enti locali che presentano gravi ed incontrovertibili condizioni di squilibrio, rilevabili da apposita tabella, da allegare al certificato sul rendiconto della gestione, contenente *parametri obiettivi dei*

quali almeno la metà presentino valori deficitari. Il certificato è quello relativo al rendiconto della gestione del penultimo esercizio precedente quello di riferimento.

Ai fini della rilevazione delle condizioni strutturalmente deficitarie gli enti locali devono allegare al certificato del rendiconto di gestione apposita tabella dalla quale risultano i parametri relativi. La mancata presentazione della tabella e la mancata approvazione del rendiconto costituiscono motivo per il mantenimento dei vincoli fin qui esistenti e dei relativi controlli.

La sottoposizione alle norme vigenti ed ai relativi controlli decorre dal giorno successivo alla deliberazione del rendiconto, ove dalla tabella allegata risultino eccedenti almeno la metà dei parametri fissati.

I certificati concernente la dimostrazione della copertura del costo complessivo di gestione dei servizi a domanda individuale per il triennio 2006-2008 sono stati approvati con D.M. 26 marzo 2007 (in G.U. 10 aprile 2007, n. 83). Ciascun Ufficio Territoriale del Governo è tenuto ad individuare - per il rispettivo ambito di competenza - gli enti tenuti alla presentazione della certificazione dimostrativa del tasso di copertura del costo dei servizi (vedasi Min. interno, circ. 11 febbraio 2005, n. FL 2/2005). I parametri ministeriali sono applicabili anche per gli esercizi successivi in mancanza di loro diversa determinazione.

I certificati devono essere trasmessi all'Ufficio Territoriale del Governo competente entro il 31 marzo dell'anno successivo a quello di riferimento - il controllo è stato infatti delegato ai Prefetti ai sensi dei D.M. 5 agosto 1992, n. 13237 e 15 marzo 1994 (rispettivamente in G.U. 18.8.1992, n. 193 e 7.4.1994, n. 80) - secondo le istruzioni annualmente fornite dal Ministero dell'Interno. I controlli verificano che:

a) il costo complessivo della gestione dei servizi a domanda individuale, riferito ai dati della competenza, sia stato coperto con i relativi proventi tariffari e contributi finalizzati in misura non inferiore al 36%. A tale fine i costi di gestione degli asili nido sono calcolati al 50% del loro ammontare;

b) il costo complessivo della gestione del servizio di acquedotto, riferito ai dati della competenza, sia stato coperto con la relativa tariffa in misura non inferiore all'80%;

c) il costo complessivo della gestione del servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni ed equiparati, riferito ai dati della competenza, sia stato coperto con la relativa tariffa almeno nella misura prevista dalla legislazione vigente.

Ai fini del calcolo del tasso di copertura, per le entrate si considerano gli accertamenti di entrata da tariffa ed i contributi finalizzati, che hanno cioè un esplicito vincolo di destinazione alla gestione del servizio in oggetto.

I costi complessivi di gestione dei servizi di cui alle precedenti lett. a) e b), devono comunque comprendere gli oneri diretti ed indiretti di personale, le spese per l'acquisto di beni e servizi, le spese per i trasferimenti e per gli oneri di ammortamento degli impianti e delle attrezzature.

Si ritiene utile rilevare che è stato ritenuto che occorra limitare la considerazione dei costi a tutte le spese per il personale comunque adibito anche ad orario parziale, compresi gli oneri riflessi, e per acquisto di beni e servizi, comprese le manutenzioni ordinarie ed i costi comuni imputati sulla base di percentuali appositamente stabilite; da questa specifica disciplina si ricava una nozione dei costi dei servizi succitati propria delle gestioni locali che consente di attribuire significato alla stessa espressione adoperata dalla norma, che ne prevede la specifica illustrazione nella relazione al consuntivo, sicché non tutti i costi in senso economico sono giuridicamente rilevanti nelle dette gestioni (in tal senso Corte dei conti, sez. Enti locali, 10 novembre 1986, n. 31).

Per le quote di ammortamento si applicano, invece, i coefficienti indicati dal D.M. finanze 31 dicembre 1988 (in s.o. alla G.U. 2.2.1989, n. 27). I coefficienti si assumono ridotti del 50% per i beni ammortizzabili acquisiti nell'anno di riferimento. Nei casi in cui detti servizi sono forniti dagli organismi di gestione degli enti locali, indicati dall'ordinamento delle autonomie, nei costi complessivi di gestione sono considerati gli oneri finanziari dovuti agli enti proprietari di cui all'art. 44 del D.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902, da versare dai medesimi organismi agli enti entro l'esercizio successivo a quello della riscossione delle tariffe e della erogazione in conto esercizio.

Le certificazioni che risultano incomplete non consentono l'assolvimento degli obblighi di certificazione stabiliti dall'art. 243, c. 2, Tuel.

Sono soggetti, in via provvisoria, ai controlli centrali:

a) gli enti locali che non presentano il certificato con l'annessa tabella di cui al primo comma dell'art. 242 del T.U. n. 267/2000, sino all'avvenuta presentazione della stessa;

b) gli enti locali per i quali non sia intervenuta nei termini di legge la deliberazione del rendiconto della gestione, sino all'adempimento.

Gli enti locali che hanno deliberato lo stato di

dissesto finanziario sono tenuti, per la durata del risanamento, alla presentazione della certificazione di cui sopra e, per i servizi a domanda individuale, alla copertura dei costi di gestione con i proventi tariffari e con contributi finalizzati, almeno nella misura minima prevista dalla legislazione vigente.

Gli enti locali che non hanno dichiarato il dissesto e che dalla tabella dei parametri rilevati dal conto consuntivo non risultano in condizioni strutturalmente deficitarie, non hanno l'obbligo di conseguire i livelli minimi di copertura del costo dei servizi.

Agli enti locali strutturalmente deficitari che, pur essendo a ciò tenuti, non rispettano i livelli minimi di copertura dei costi di gestione sopra indicati, è applicata una sanzione pari alla perdita dell'1% del contributo ordinario spettante per l'anno per il quale si è verificata l'inadempienza, mediante trattenuta in un'unica soluzione sui trasferimenti erariali spettanti per gli anni successivi. La tardiva presentazione del consuntivo da parte dell'ente locale che non si trovi in situazione non deficitaria ne determina solo l'assoggettamento ai controlli previsti dal comma 4 del citato art. 45 ma non la sottoposizione alla ricordata sanzione (Cons. Stato, sez. VI, 9 maggio 2006, n. 2529).

L'azione di responsabilità per danno erariale non si esercita nei confronti degli amministratori locali per la mancata copertura minima del costo dei servizi, così come stabilito dall'art. 3, c. 2-ter, del D.L. 23 ottobre 1996, n. 543, convertito dalla legge 20 dicembre 1996, n. 639. Con D.M. 15 marzo 1994 (in G.U. 7.4.1994, n. 80) è stato stabilito che i provvedimenti con i quali vengono applicate le sanzioni, notificate agli enti interessati, devono contenere l'indicazione esplicita dei tempi per il ricorso giurisdizionale al Tar e per il ricorso straordinario al Capo dello Stato (mentre non è ammesso ricorso gerarchico).

3. I servizi previsti dal D.M. 31 dicembre 1983

Per servizi pubblici a domanda individuale si intendono tutte quelle attività non istituzionalmente obbligatorie per gli enti locali, gestite direttamente dall'ente, che vengono utilizzate a richiesta dell'utente, esclusi i servizi a carattere produttivo.

L'amministrazione è quindi tenuta a determinare le relative tariffe e contribuzioni, nonché, ex art. 6, D.L. 28 febbraio 1983, n. 55, conv. dalla legge 26 aprile 1983, n. 131/1986, a stabilire le percentuali di copertura dei costi complessivi di tutti i servizi pubblici a domanda individuale (Tar Campania Napoli, sez. I, 30 novembre 1994, n.

270), ed a rispettarle. Si ritiene utile evidenziare che è stata ritenuta illegittima la deliberazione del Comune di erogare gratuitamente servizi che possono essere considerati a domanda di parte e che, pertanto, devono essere almeno parzialmente coperti con contribuzioni da richiedere agli utenti (Tar Emilia Romagna, Bologna, sez. II, 27 gennaio 1998, n. 15).

Con decreto emanato in data 31 dicembre 1983 dal Ministero per l'interno, di concerto con quelli del Tesoro e delle Finanze, sono state individuate, ai sensi e per gli effetti di cui all'art. 6 del citato D.L. n. 55/1983, le seguenti categorie di servizi:

1) Alberghi, esclusi i dormitori pubblici, case di riposo e di ricovero

a) Alberghi, esclusi i dormitori pubblici

Rientrano in questa categoria gli alberghi popolari gestiti dai comuni, con esclusione dei dormitori pubblici istituiti per l'assistenza occasionale, nelle ore notturne, degli indigenti e dei senza tetto.

Sono inoltre compresi gli eventuali esercizi alberghieri, classificati tali ai sensi delle vigenti disposizioni, le case albergo e le case di soggiorno gestite dai comuni.

b) Case di riposo e di ricovero

Sono comprese le case di riposo e di ricovero per anziani, inabili, istituti e pensionati simili, gestiti direttamente dai comuni.

Si computano fra le entrate le rette corrisposte dai ricoverati e dalle loro famiglie o da altri enti locali per ricoverati agli stessi appartenenti per domicilio di soccorso nonché le eventuali entrate specificamente destinate per concorrere al mantenimento di dette case dalla regione o da altri organismi pubblici o privati.

Sono esclusi dai corrispettivi dei servizi a domanda individuale i ricoveri finalizzati al recupero e reinserimento sociale dei portatori di handicap. Sono inoltre esclusi i ricoveri relativi ad inabili al lavoro, privi di mezzi di sussistenza e di cespiti per contribuire alle spese di ricovero e che non abbiano congiunti, tenuti per legge a prestare gli alimenti, in grado di concorrere alla spesa di ricovero (v. artt. 154 e 155 T.U. n. 773/1931).

Occorre tener presente che ai fini dell'esenzione IVA prevista dall'art. 10, c. 1, n. 21, del D.P.R. n. 633/1972, per prestazioni proprie delle case di riposo per anziani s'intende la fornitura dell'alloggio a quei particolari destinatari, mentre non rileva la somministrazione di vitto, indumenti e medicinali, trattandosi, al pari della cura degli ospiti della casa, di prestazioni qualificate dalla legge come accessorie. Né costituisce ostacolo

alla operatività della norma di esenzione il mancato rilascio delle prescritte autorizzazioni amministrative, atteso che la prestazione del servizio in questione rileva per il suo carattere oggettivo e perciò prescinde dal previo consenso dell'ente locale all'esercizio della relativa attività (Cass. civ., sez. trib., 3 settembre 2001, n. 11353).

2) Alberghi diurni e bagni pubblici

Rientrano in questa categoria, specificamente individuata dall'art. 6 del D.L. n. 55/1983, gli alberghi diurni ed i bagni pubblici, con tutti i servizi all'interno degli stessi prestati, gestiti dai comuni.

3) Asili nido

La legge 28 dicembre 2001, n. 448, all'art. 70, definisce gli asili nido strutture dirette a garantire la formazione e la socializzazione delle bambine e dei bambini di età compresa tra i tre mesi ed i tre anni ed a sostenere le famiglie ed i genitori, che rientrano tra le competenze fondamentali dello Stato, delle regioni e degli enti locali.

Le regioni, nei limiti delle proprie risorse ordinarie di bilancio e di quelle aggiuntive statali di cui al Fondo istituito dal citato art. 70, provvedono a ripartire le risorse finanziarie tra i comuni, singoli o associati, che ne fanno richiesta per la costruzione e la gestione degli asili nido nonché di micro-nidi nei luoghi di lavoro.

Concorrono a costituire le entrate dei servizi degli asili-nido le rette corrisposte dalle famiglie, i contributi regionali finalizzati alla gestione, al funzionamento e alla manutenzione ordinaria degli asili stessi, previsti dall'art. 6, lettera b), della legge 29 novembre 1977, n. 891, ed altre eventuali entrate specificamente destinate a fronte delle spese di gestione degli asili-nido.

Con l'art. 5 della legge 23 dicembre 1992, n. 498, è stato stabilito che le spese per gli asili nido sono escluse per il 50% dal calcolo dei costi ai fini della determinazione della percentuale di copertura dei servizi pubblici a domanda individuale.

Si ritiene utile evidenziare che è stato ritenuto illegittimo un regolamento comunale che disciplina il servizio di asilo-nido nella parte in cui istituisce, a prescindere dal reddito, una tariffa differenziata tra famiglie residenti e non residenti, con particolare aggravamento della retta a carico di queste ultime, in quanto contrastante con la disciplina statale e regionale sull'accesso agli asilo nido, adottata in attuazione dei principi costituzionali di tutela della persona, del lavoro, delle famiglie e della parità uomo-donna, i quali integrano lo *status civitatis* di ciascun individuo sull'intero territorio della Repubblica italiana,

che sarebbero così gravemente compromesse (Tar Lazio, Roma, sez. II, 14 ottobre 2005, n. 8630).

Il Comune può invece legittimamente stabilire quote contributive o tariffe differenziate anche in base al parametro delle fasce orarie di utilizzazione, da applicarsi congiuntamente con il parametro relativo alle fasce di reddito (Tar Lazio, sez. II, 15 gennaio 1996, n. 169).

4) Convitti, campeggi, case per vacanze, ostelli

a) Convitti

Sono compresi i collegi, convitti ed altri istituti simili, nei quali sono ospitati giovani per fini d'istruzione ed in cui si provvede anche al loro alloggio e mantenimento, istituiti direttamente dai comuni od agli stessi attribuiti e gestiti in attuazione del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616.

b) Campeggi, case per vacanze, ostelli

Rientrano in questa categoria i complessi ricettivi complementari a carattere turistico-sociale gestiti dai comuni realizzati, secondo quanto prevede l'art. 60 del D.P.R. n. 616/1977, per lo sviluppo del turismo sociale e giovanile.

5) Colonie e soggiorni stagionali, stabilimenti termali

a) Colonie e soggiorni stagionali

Rientrano in questa categoria:

a) la gestione diretta da parte dell'ente di colonie e soggiorni stagionali, a chiunque destinati;

b) le spese sostenute dall'ente - e le corrispondenti entrate - per il soggiorno di cittadini appartenenti a particolari fasce sociali (studenti, anziani, lavoratori, portatori di handicap) in colonie, esercizi alberghieri di ogni tipo, esercizi ricettivi complementari di cui al precedente n. 4. Sono da ritenersi compresi anche i viaggi soggiorno.

b) Stabilimenti termali

Sono compresi gli stabilimenti termali, con tutti gli istituti e servizi complementari, gestiti dai comuni, con esclusione di quelli sanitari gestiti direttamente dall'A.S.L.

Con l'art. 22 della legge 15 marzo 1997, n. 59, sono state trasferite alle regioni ed alle province autonome le funzioni amministrative in materia di ricerca ed utilizzazione delle acque minerali e termali e le partecipazioni azionarie, le attività, i beni, il personale, i patrimoni, i marchi, gli stabilimenti termali e le relative pertinenze, ubicati nel territorio di ciascuna regione o provincia autonoma. Le regioni e le province autonome possono cedere, in tutto o in parte, le partecipazioni, le attività ed i beni ad esse trasferiti ad uno o più comuni.

6) Corsi extrascolastici di insegnamento di arti, sport ed altre discipline, fatta eccezione per quelli espressamente previsti dalla legge

Sono comprese le entrate e le spese relative ai corsi organizzati dai comuni per l'insegnamento di arti, sport ed altre discipline, a carattere extrascolastico.

Sono esclusi i corsi organizzati in relazione a disposizione di leggi statali o regionali.

7) Giardini zoologici e botanici

Sono comprese le spese e le entrate derivanti dalla gestione, da parte dei comuni, dei servizi sopra indicati.

8) Impianti sportivi: piscine, campi da tennis, di pattinaggio, impianti di risalita e simili

Il decreto ministeriale ha ritenuto comprendere, nella generica definizione di "impianti sportivi" contenuta nell'art. 6 del D.L. n. 55/1983, gli impianti gestiti dai comuni, caratterizzati prevalentemente dalla utilizzazione individuale dei singoli cittadini, quali le piscine, i campi da tennis, le piste di pattinaggio, gli impianti di risalita e le scivole nelle stazioni invernali, e quelli ad essi simili per modalità di utilizzazione. Sono altresì compresi tutte le attività ed i centri di pratica sportiva non agonistica gestiti dall'amministrazione locale (Tar Lazio, sez. I, 16 maggio 1994 n. 725).

Concorrono alla determinazione dei costi e dei ricavi tutti i servizi gestiti dal comune nell'ambito degli impianti così individuati.

Sono quindi da ritenersi escluse le aree a verde pubblico attrezzate per le attività sociali e formative di quartiere. Sono pure da ritenersi esclusi - almeno per i costi riferiti alle ore nelle quali sono utilizzati per la popolazione scolastica - gli impianti sportivi che costituiscono dotazioni obbligatorie per le scuole pubbliche di ogni ordine e grado, ai sensi delle disposizioni in materia di edilizia scolastica.

Le concessioni degli impianti sportivi utilizzati per attività sportive professionistiche sono regolate da convenzioni con i soggetti ai quali ne viene accordata la disponibilità. Nelle convenzioni sono stabiliti il canone ed i servizi di custodia, manutenzione, illuminazione, pulizia che fanno eventualmente carico all'ente od al soggetto concessionario.

Gli impianti di più modeste dimensioni utilizzati per le attività dilettantistiche, del tempo libero e di formazione giovanile sono regolati dagli enti mediante concessioni che tengono conto del concorso con il quale i comuni tradizionalmente intervengono per sostenere la pratica dello sport

e degli oneri che le associazioni utilizzatrici si assumono per la custodia, manutenzione, pulizia dell'impianto. Per tali impianti l'art. 3, comma 66, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, ha stabilito che la concessione di aree e di impianti sportivi comunali anche scolastici, da parte dei comuni e delle province in favore delle associazioni o società sportive dilettantistiche e senza scopo di lucro, affiliate al C.O.N.I. od agli enti di promozione sportiva, può essere fatta applicando le norme relative ai canoni ricognitori.

Si ritiene utile evidenziare che i principi di trasparenza ed imparzialità di derivazione comunitaria, che vigono in tema di procedure ad evidenza pubblica, risultano applicabili anche alle procedure di affidamento della gestione di impianti sportivi privi di rilevanza economica. L'affidamento a terzi della gestione degli impianti sportivi comunali deve quindi essere preceduto ex art. 30, c. 3, D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, da una gara pubblica aperta a tutti i soggetti qualificati in relazione al suo oggetto e, quindi, anche a società sportive dilettantistiche atteso che esse, pur non avendo fini di lucro, possono svolgere attività commerciale (cfr. Cons. Stato, sez. V, 20 febbraio 2009, n. 1030).

9) Mattatoi pubblici

Sono compresi tutti i servizi che vengono prestati all'utenza dai mattatoi e macelli comunali, inclusa la gestione di stalle di sosta, dei frigoriferi di deposito, degli impianti di pesatura, ecc.

Le entrate includono tutti i corrispettivi percepiti per tali servizi, compresi quelli che venivano impropriamente definiti come "tasse di macellazione".

Ai fini della determinazione della percentuale di copertura dei costi sono da computare:

a) le spese per il personale dipendente dall'A.S.L. in quanto preposto a funzioni veterinarie e di polizia zoiatrica che rientrano nei servizi sanitari;

b) le entrate derivanti dai diritti sulle certificazioni e prestazioni veterinarie, effettuate nell'ambito del servizio sanitario nazionale dal personale dipendente dall'A.S.L.

Va tenuto presente che il pubblico macello rientra tra i beni indisponibili del patrimonio del comune poiché è destinato al soddisfacimento di un pubblico servizio, e, quindi, l'affidamento in gestione del mattatoio ad un soggetto diverso dall'ente locale configura comunque un provvedimento di concessione per l'espletamento del servizio cui il bene stesso è destinato (Tar Sardegna, Cagliari, 15 febbraio 2002, n. 136).

10) Mense, comprese quelle ad uso scolastico

Rientrano in questa categoria:

- a) i servizi di mensa dei "ristoranti popolari" gestiti dai comuni;
- b) le mense istituite e gestite dai comuni per lavoratori, studenti, ecc.;
- c) i servizi di mensa per dipendenti comunali, comunque gestiti, previsti dall'art. 45 delle "code contrattuali" siglate il 14 settembre 2000, il quale stabilisce anche la misura dei corrispettivi a carico del personale utente;
- d) la fornitura ad altri comuni, enti ed organismi, di pasti ed altri servizi di ristoro, erogati dagli enti acquirenti (la fornitura avviene, di regola, con la totale copertura da parte dell'acquirente di tutti i costi di gestione della mensa);
- e) i servizi di ristoro che rientrano nelle categorie in precedenza elencate.

Sono compresi in questa categoria i servizi di mensa erogati nelle scuole materne, elementari, medie e superiori, tenendo conto, per gli alunni appartenenti a famiglie in condizioni economiche bisognose di assistenza, delle norme del secondo comma dell'art. 45 del D.P.R. n. 616/1977, che hanno attribuito ai comuni, per gli alunni suddetti, le funzioni in materia di assistenza scolastica già di competenza dei patronati scolastici (ved. legge 4 marzo 1958, n. 261; D.P.R. 16 maggio 1961, n. 638 e D.M. 23 luglio 1958).

Il comune ha altresì il potere di determinare i contributi dovuti dagli utenti del servizio mensa da esso gestito nell'ambito delle scuole materne statali, all'uopo provvedendo con atti di carattere generale (in tal senso Cass. civ., sez. un., 4 dicembre 1991, n. 13030).

La fornitura dei servizi di mensa effettuata dai comuni, in relazione a quanto stabilito dall'art. 42 del D.P.R. n. 616/1977 e dalle leggi regionali in materia, agli alunni delle istituzioni scolastiche private è da ritenersi regolata dalle stesse norme stabilite, per l'applicazione dell'art. 6 del D.L. n. 55/1983, per le istituzioni scolastiche pubbliche.

Ai fini della determinazione del rapporto fra costi e ricavi occorre tener conto di tutte le entrate a specifica destinazione, inclusi i contributi regionali, relative ai servizi suddetti.

11) Mercati e fiere attrezzati

Le spese ed i ricavi dalla gestione da parte dei comuni dei mercati e delle fiere attrezzate, costituiti cioè da impianti appositamente destinati a queste finalità e dotati delle attrezzature per il loro espletamento, rientrano nei servizi previsti dall'art. 6 e comprendono:

- a) i mercati all'ingrosso di prodotti ortofrutticoli, del bestiame, delle carni, dei prodotti ittici, dei fiori e di ogni altro bene, inclusi, ove gestiti dal comune, i mercati alla produzione;
- b) i mercati per il commercio al minuto, dotati delle attrezzature di cui sopra;
- c) gli impianti per fiere campionarie, commerciali, espositive, di prodotti ed attività economiche in genere.

È necessario tener presente che l'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, ha attribuito agli enti locali la facoltà di prevedere che le occupazioni di aree appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile ivi comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati, siano assoggettate al pagamento di un canone determinato in base ad apposita tariffa come più ampiamente illustrato nel titolo III. Il canone può essere maggiorato di eventuali oneri di manutenzione derivanti dall'occupazione del suolo, mentre dalla sua misura complessiva va detratto l'importo di altri canoni previsti da disposizioni di legge, riscossi dal comune e dalla provincia per la medesima area, fatti salvi quelli connessi a prestazioni di servizi.

Si ricorda infine che le tariffe per i posteggi sui mercati sono soggette alla disciplina dei prezzi amministrati e che i Comitati Provinciali Prezzi debbono tener conto, nei provvedimenti alle stesse relativi, dell'obbligo di adeguamento annuale discendente dall'art. 6 del D.L. n. 55/1983. Tale obbligo comporta, ove necessario, anche l'adeguamento dei criteri e modalità di aggiornamento periodico delle tariffe in questione, eventualmente stabiliti dai regolamenti comunali.

12) Parcheggi custoditi e parchimetri

Le spese e le entrate del servizio di parcheggio di veicoli istituito e gestito dal comune concorrono alla determinazione del rapporto di cui all'art. 6 del D.L. n. 55/1983.

Occorre tener presente che tale fattispecie può essere interessata dall'applicazione del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui all'art. 63 del D.Lgs. n. 446/1997, illustrato nel titolo III. Si ricorda, inoltre, che i proventi dei parcheggi a pagamento sono destinati alla installazione, costruzione e gestione di parcheggi in superficie, sopraelevati o sotterranei, ed al loro miglioramento, mentre le somme eventualmente eccedenti sono rivolte a finanziare interventi per migliorare la mobilità urbana, così come stabilito dall'art. 7, comma 7, del Codice della strada.

13) Peso pubblico

Rientrano in questa categoria le spese per la gestione diretta del servizio del peso pubblico e le

entrate relative, costituite dai diritti disciplinati dal T.U. n. 1175/1931.

14) Servizi turistici diversi (stabilimenti balneari, approdi turistici e simili)

Il decreto ministeriale individua le caratteristiche dei servizi turistici che rientrano in questa categoria, facendo riferimento agli stabilimenti balneari, porti ed approdi turistici ed impianti aventi, nell'ambito delle attività turistiche, funzioni similari, gestiti direttamente dal comune, che forniscono, su richiesta dei singoli utenti, servizi di specifico interesse per i turisti, che non sono già compresi nelle elencazioni contenute nel decreto stesso.

15) Spurgo di pozzi neri

Il servizio di vuotatura dei pozzi neri e trasporto dei liquami allo scarico e depurazione, è compreso fra quelli soggetti alla disciplina dell'art. 6 del D.L. n. 55/1983.

16) Teatri, musei, pinacoteche, gallerie, mostre e spettacoli

Le entrate e le spese, individuate dalla legge, afferenti alla gestione diretta da parte dei comuni di teatri, musei, pinacoteche, gallerie, mostre e spettacoli, concorrono a determinare il rapporto previsto dall'art. 6. Fra le entrate sono comprese quelle a specifica destinazione relative alle attività e servizi di cui sopra, inclusi i contributi regionali e statali a sostegno delle attività predette.

17) Trasporto di carni macellate

Il servizio di trasporto delle carni macellate, effettuato per conto degli esercenti macellai, è compreso nella disciplina dell'art. 6. Per lo stesso si richiama quanto già indicato al precedente n. 9).

18) Trasporti funebri, pompe funebri, ed illuminazione votiva

a) Trasporti e pompe funebri

Le entrate e le spese derivanti dal servizio di trasporto dei defunti ed onoranze funebri, quando lo stesso è gestito direttamente dal comune, concorrono alla determinazione del rapporto previsto dall'art. 6 del D.L. n. 55/1983.

Il terzo comma dell'art. 9 del D.L. n. 8/1993, convertito in legge n. 68/1993, ha stabilito che i comuni possono determinare le tariffe del servizio di trasporto funebre di cui all'art. 16 del D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, in misura non superiore al 100% del costo complessivo di ge-

stione, in deroga all'art. 17, comma 1, della legge n. 41/1986.

Non rientrano nella disciplina prevista dall'art. 6 le spese per i cimiteri e le entrate e le spese relative alla concessione di loculi, ossari, aree per cappelle gentilizie e sepolture distinte.

b) Illuminazione votiva

Sono comprese le spese per il personale, beni e servizi (ed in particolare i consumi di energia elettrica) e manutenzione ordinaria del servizio per l'illuminazione votiva nei cimiteri, gestito dal comune e le entrate derivanti dai corrispettivi percepiti per il servizio suddetto.

Si ritiene utile osservare che la costruzione e/o la gestione dell'impianto d'illuminazione votiva nei cimiteri comunali costituisce concessione di servizio pubblico (sia pure a domanda individuale), necessariamente regolata nelle forme della concessione-contratto, e quindi caratterizzata dalla combinazione di due atti - uno unilaterale (di natura provvedimentale) della p.a. e uno bilaterale (o negoziale), rappresentato da una convenzione tra p.a. e privato concessionario - che danno vita ad una fattispecie complessa (cfr. Tar Puglia, Bari, sez. III, 11 settembre 2007, n. 2103).

19) Uso di locali adibiti stabilmente ed esclusivamente a riunioni non istituzionali (auditorium, palazzi dei congressi e simili)

L'utilizzazione di locali di proprietà comunale gestiti dall'ente, adibiti stabilmente ed esclusivamente a riunioni di carattere non istituzionale, è soggetta al pagamento di corrispettivi da parte degli utilizzatori e le relative entrate e spese concorrono alla determinazione del rapporto stabilito dall'art. 6.

Il decreto ministeriale individua, specificamente, gli auditorium ed i palazzi dei congressi fra i locali che rientrano nella categoria in esame. Sono compresi nella stessa gli altri impianti, saloni e locali similari che siano destinati ed utilizzati in via permanente ed esclusiva per attività richieste da terzi (riunioni, convegni, congressi ecc.), i quali debbono corrispondere, in base ad apposita tariffa, un canone che assicuri la copertura delle spese, dirette ed indirette, dell'uso, manutenzione ed ammortamento dei locali, del personale impegnato nelle manifestazioni e di ogni altro servizio prestato.

20) Collegamenti con le centrali operative della Polizia locale

L'art. 1-bis del D.L. 30 dicembre 2005, n. 273, come convertito in legge 23 febbraio 2006, n. 51, ha stabilito che nei servizi a domanda individua-

le, soggetti quindi a contribuzione da parte dei cittadini interessati, sono compresi quelli inerenti i collegamenti con le centrali operative della Polizia locale degli impianti di allarme collocati presso abitazioni private ed attività produttive e dei servizi.

3. Servizio di cremazione salme

L'attuale ordinamento di polizia mortuaria, a differenza della disciplina sulla dispersione delle ceneri che richiede la definizione di molteplici aspetti applicativi, ammette, in assenza di vincoli alla disponibilità delle spoglie derivanti da provvedimenti dell'autorità di polizia o dell'autorità giudiziaria, l'affidamento ai familiari dell'urna cineraria ai sensi dell'art. 3, c. 1, lett. e), legge 30 marzo 2001, n. 130, il quale prevede, tra l'altro, l'obbligo di sigillare l'urna e l'identificazione dei dati anagrafici del defunto.

La gestione dei crematori spetta ai comuni che la esercitano attraverso una delle forme previste per i servizi a rilevanza non economica. Agli oneri connessi alla realizzazione e gestione dei crematori è provveduto anche con i proventi derivanti dall'applicazione delle tariffe per la cremazione dei cadaveri e per la conservazione e dispersione delle ceneri nelle apposite aree all'interno dei cimiteri, stabilite in conformità alla legge 30 marzo 2001, n. 130, ed ai decreti ministeriali 1° luglio 2002 e 16 maggio 2006.

3.1. Le tariffe per la cremazione

La tariffa per il servizio di cremazione è applicata per l'effettuazione delle seguenti operazioni: la ricezione del feretro o del contenitore negli ambienti del crematorio ed il trasporto fino al forno; il processo di combustione per la durata occorrente; la raccolta delle ceneri, con separazione di eventuali parti metalliche residue; la polverizzazione delle ceneri; il collocamento delle ceneri in semplice urna (sostituibile a cura e spese del richiedente), di materiale resistente, chiusa, riportante all'esterno nome, cognome, data di nascita e di morte del defunto; gli adempimenti amministrativi di cui all'art. 81 del D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285.

La tariffa è stabilita dal comune sede dell'impianto di cremazione entro le misure massime stabilite dall'art. 3 del D.M. 1° luglio 2002 (in G.U. 13.8.2002, n. 189), come aggiornate dal D.M. 16 maggio 2006 (in G.U. 14.6.2006, n. 136), per la cremazione:

- a) di cadavere: euro 424,95;
- b) dei resti mortali, definiti esiti di fenomeni cadaverici trasformativi conservativi: l'80 per cento di quella ex lett. a) (max euro 339,96);

c) di parti anatomiche riconoscibili: il 75 per cento di quella ex lett. a) (max euro 318,71);

d) nelle ipotesi di cui all'art. 7 del D.P.R. n. 285/1990: un terzo di quella ex lett. a) (max euro 141,58).

I predetti limiti tariffari sono validi a decorrere dal 1° maggio 2006, e sono rivalutati annualmente, con decorrenza dal 1° gennaio, in base al tasso d'inflazione programmato (tenuto conto che si considerano fissati al 1° gennaio 2006); la stessa decorrenza ed il medesimo meccanismo adeguativo sono applicabili alle tariffe di cui al seguente paragrafo.

3.2. Le tariffe per la dispersione o conservazione delle ceneri

Le tariffe per la conservazione o dispersione delle ceneri nelle apposite aree cimiteriali sono fissate da ciascun comune in conformità a quanto stabilito dall'art. 4 del D.M. 1° luglio 2002, come aggiornato dal D.M. 16 maggio 2006. La tariffa una tantum per la dispersione delle ceneri all'interno dei cimiteri è determinata nella misura massima di euro 171,70, eventualmente diversificata in relazione al luogo di dispersione delle stesse ceneri.

La tariffa, anche differenziata, per la conservazione di urna cineraria in cimitero, è determinata in base alle seguenti voci di calcolo:

- a) canone annuo per l'uso dello spazio assegnato per ogni anno di durata della cessione in uso, percepibile anche in un'unica soluzione, che compete a chi cede in uso la sepoltura;
- b) canone annuo per il recupero delle spese gestionali cimiteriali, per ogni anno di durata della cessione in uso, pari o inferiore alla metà di cui alla lett. a), percepibile anche in unica soluzione, che compete al gestore del cimitero.

3.3. Gratuità del servizio

L'art. 12, c. 4, del D.L. 31 agosto 1987, n. 359, convertito dalla legge n. 440/1987, ha stabilito che la cremazione delle salme costituisce servizio pubblico gratuito, al pari dell'inumazione in campo comune. Il comma 4 deve interpretarsi nel senso che la gratuità del servizio di cremazione dei cadaveri umani di cui al capo XVI del regolamento di polizia mortuaria n. 285/1990, nonché del servizio di inumazione in campo comune, è limitata alle operazioni di cremazione, inumazione ed esumazione ordinaria nel caso di salma di persona indigente, o appartenente a famiglia bisognosa o per la quale vi sia disinteresse da parte dei familiari, come disposto dall'art. 1, c. 7-bis, del D.L. n. 392/2000, convertito in legge

28 febbraio 2001, n. 26. I predetti servizi sono a pagamento negli altri casi.

L'effettuazione in modo gratuito del servizio di cremazione e del servizio di inumazione non comporta, comunque, la gratuità del trasporto del cadavere o delle ceneri, al quale si applica l'art. 16, c. 1, lett. a), del citato D.P.R. n. 285/1990.

Nei casi di indigenza accertata del defunto gli oneri e le spese derivanti dalla cremazione e dagli adempimenti cimiteriali connessi possono essere sostenuti dal comune di ultima residenza del defunto, così come stabilito dall'art. 5 della legge 30 marzo 2001, n. 130.

Il costo per la cremazione di salme di persone non indicate nell'art. 50 del D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, eseguite per conto di amministrazioni comunali sprovviste di apposita area, è rimborsato dai comuni - nei quali le persone avevano, in vita, la residenza - all'ente gestore dell'impianto secondo la tariffa stabilita con D.M. 30 marzo 1998 (in G.U. 24.4.1998, n. 95).

4. Prestazioni non rientranti tra i servizi pubblici essenziali - Contributo

L'art. 43, quarto comma, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, ha disposto che le pubbliche amministrazioni, ivi compresi gli enti locali, individuino le prestazioni non rientranti tra i servizi pubblici essenziali, o non espletate a garanzia di diritti fondamentali, per le quali richiedere un contributo da parte dell'utente, e l'ammontare dello stesso contributo. I criteri generali per l'adozione dei predetti regolamenti sono stati emanati con Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri, in data 20 dicembre 1999 (in G.U. 25 maggio 2000, n. 120). La Direttiva citata, pur se rivolta alle amministrazioni statali, reca comunque indirizzi ai quali gli enti locali, nella loro piena autonomia, possono utilmente riferirsi nell'esercizio della propria potestà regolamentare.

In relazione a quanto indicato nella Direttiva possono quindi essere considerate prestazioni erogabili da ciascuna amministrazione, e soggette a contribuzione, le attività di seguito elencate:

- riproduzioni di documenti di archivio, destinate dai privati e da soggetti operanti come tali, a fini commerciali, qualunque sia il supporto di documentazione (foto a colori, foto in bianco e nero, film);
- copie ed estratti di documenti di archivio, effettuati per ragioni non di studio, nel rispetto della normativa sull'accesso e della tutela della riservatezza;
- commercializzazione di volumi, dispense, studi, ricerche ed altre opere dell'ingegno, allorché

l'amministrazione sia titolare del diritto d'autore, in esecuzione di contratti da stipulare di volta in volta;

– ricerche effettuate su richiesta dei privati, con esclusione di quelle svolte per motivi istituzionali e per la tutela di situazioni giuridicamente rilevanti;

– prestito di documenti per esposizioni realizzate da soggetti privati, ovvero operanti come tali, a fini commerciali;

– accesso ad informazioni e documenti contenuti in banche dati, fatto salvo il diritto d'accesso ai sensi della normativa vigente e la tutela della privacy, con esclusione delle informazioni necessarie al funzionamento dello sportello unico per le attività produttive di cui al D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, e degli accessi per le altre pubbliche amministrazioni;

– rilascio di fotocopie richieste da utenti esterni o da personale dell'ente per ragioni non di ufficio;

– concessione del patrocinio per manifestazioni a carattere prevalentemente od esclusivamente commerciale.

I regolamenti comunali possono individuare anche altre prestazioni da sottoporre a contribuzione a carico dell'utenza, aventi le caratteristiche generali di cui sopra, e che, comunque, non rientrano tra i servizi pubblici a domanda individuale già previsti dal D.M. 31 dicembre 1983, né tra quelli disciplinati dalla legge 12 giugno 1990, n. 146, in materia di diritto di sciopero e di salvaguardia dei diritti della persona costituzionalmente tutelati (ed a tali fini individuati dall'art. 1 delle norme di garanzia poste in capo al previgente CCNL del comparto regioni-enti locali). La concreta individuazione delle prestazioni di cui trattasi può essere effettuata da ciascun ente fra quelle per le quali possono prevedersi richieste da parte di un certo numero di utenti, ed effettuate, od effettuabili, in modo economicamente vantaggioso per l'ente poiché la norma è rivolta, in ultima analisi, alla realizzazione di maggiori entrate.

Per ciò che concerne la misura del contributo da richiedere all'utenza la Direttiva fa riferimento alle ore di lavoro impiegato ed al correlato importo della retribuzione oraria lorda del personale addetto - e, quindi, in generale al costo sostenuto per effettuare la prestazione, tenendo conto dei criteri di efficienza, economicità ed efficacia - nonché al valore di mercato rappresentato, per esempio, dall'introito che il privato potrà prevedibilmente ritrarre dall'uso dei documenti allo stesso prestati. La stessa Direttiva indica, infine, la necessità di prevedere forme di agevolazione

in favore di organismi riconosciuti che svolgono attività di volontariato o sociali senza scopo di lucro, nonché nei confronti delle categorie protette e dei soggetti in situazioni di particolare disagio.

5. Prestazioni e controlli previsti da norme comunitarie - Contribuzione

Gli oneri connessi all'erogazione di prestazioni od allo svolgimento di controlli eseguiti da uffici pubblici - ivi compresi quelli delle amministrazioni locali - in applicazione di normative comunitarie, sono posti a carico dei soggetti interessati, come stabilito dall'art. 4 della legge 1° marzo 2002, n. 39, e successivamente ribadito dall'art. 4 della legge 18 aprile 2005, n. 62.

Per effetto di tali disposizioni, dunque, l'ente può richiedere agli utenti la corresponsione di una tariffa commisurata al costo effettivo del servizio - purché ciò non contrasti con le stesse disposizioni comunitarie - e, quindi, agli oneri, anche amministrativi, direttamente ed indirettamente imputabili alla prestazione o controllo in oggetto.

L'adozione di apposita deliberazione consiliare (a carattere regolamentare) che individui i servizi per i quali può essere richiesta la contribuzione agli utenti, le modalità di determinazione e riscossione, è necessaria per l'applicazione della medesima tariffa. La misura delle tariffe applicate, deliberate dall'organo esecutivo, deve essere predeterminata - nonché, si ritiene, aggiornata annualmente - e resa pubblica.

Cap. III

I contratti di sponsorizzazione e gli accordi di collaborazione

1. Le sponsorizzazioni - Le condizioni di legittimità

L'art. 119 del Testo Unico n. 267/2000 prevede che per favorire una migliore qualità dei servizi prestati gli enti locali «possono stipulare contratti di sponsorizzazione ed accordi di collaborazione nonché convenzioni con soggetti pubblici o privati diretti a fornire consulenze o servizi aggiuntivi, in applicazione ed ai sensi dell'art. 43 della legge 27 dicembre 1997, n. 449».

I comuni possono quindi legittimamente stipulare contratti di sponsorizzazione con soggetti pubblici o privati al fine di favorire l'innovazione dell'organizzazione amministrativa, di realizzare maggiori economie, nonché una migliore qualità dei servizi prestati (in tal senso Cons. Stato, sez. IV, 4 dicembre 2001, n. 6073).

Tali iniziative devono comunque essere dirette al perseguimento di interessi pubblici, escludendo qualsiasi forma di conflitto d'interesse fra l'attività pubblica e quella privata, e devono comportare risparmi di spesa rispetto agli stanziamenti disposti. È stato, in tal senso, giustamente rilevato che la stipulazione di contratti di sponsorizzazione può ritenersi legittima solo a condizione che non venga alterato il ruolo di neutralità dell'amministrazione, mentre deve ritenersi illegittima quando comporti che la stessa P.A. sia percipita dai soggetti non sponsorizzati o dai relativi sostenitori come avversaria o comunque come parte, con conseguente attenuazione dei caratteri di imparzialità e di equidistanza che devono ispirare l'azione amministrativa (Cons. giust. amm. Reg. Sicilia, 16 settembre 1998, n. 995).

L'art. 26 del D.Lgs. n. 163/2006, recante il Codice dei contratti pubblici, ha stabilito quanto segue:

1) ai contratti di sponsorizzazione, e quelli agli stessi assimilabili, aventi ad oggetto i lavori di cui all'allegato I al Codice, nonché gli interventi di restauro e manutenzione di beni mobili e delle superfici decorate di beni architettonici sottoposti a tutela ai sensi del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ovvero i servizi di cui all'allegato II dello stesso Codice, ovvero le forniture dal medesimo disciplinate, quando i lavori, i servizi, le forniture sono acquisiti o realizzati a cura e a spese dello sponsor, si applicano i principi del diritto comunitario per la scelta di quest'ultimo nonché le disposizioni in materia di requisiti di qualificazione dei progettisti e degli esecutori del contratto;

2) l'amministrazione aggiudicatrice beneficiaria delle opere, dei lavori, dei servizi, delle forniture, impartisce le prescrizioni opportune in ordine alla progettazione, nonché alla direzione ed esecuzione del contratto.

In merito, invece, all'inclusione di clausole di sponsorizzazione nelle procedure di gara per l'affidamento del servizio di tesoreria comunale, il Consiglio di Stato in Adunanza plenaria (sentenza 11 marzo-18 giugno 2002, n. 6) ha affermato la legittimità di tali operazioni. Il Collegio ha altresì, indicato alcune condizioni legittimanti tale previsione, ed in particolare che:

– “il pagamento di un corrispettivo in denaro per la sponsorizzazione delle indicate iniziative ed i criteri di attribuzione dei punteggi siano previsti espressamente nella lettera di invito, sicché in alcun modo possa ritenersi lesa la *par condicio* dei partecipanti alla gara una volta resi edotti della clausola e della sua parziale e potenziale incidenza ai fini dell'aggiudicazione”;

– “il conferimento di punteggio per tale voce dovrà muoversi - anche ad evitare che si alterino i principi della concorrenza e della trasparenza dell'azione amministrativa e che, in definitiva, si venga a disincentivare surrettiziamente una seria partecipazione alla gara medesima - nell'ambito di una forcilla esattamente definita dalla *lex specialis* della gara ed ivi resa nota ai concorrenti, tale da non comportare in alcun caso l'attribuzione di punteggi aggiuntivi direttamente e illimitatamente proporzionali al crescere dell'entità dell'offerta per la voce stessa”;

– sia fornito “un quadro sufficientemente definito, sul piano quantitativo e qualitativo, in ordine alle iniziative da sponsorizzare, in concreto, nel periodo di validità del contratto”, e cioè siano predeterminate le manifestazioni per le quali viene offerta la sponsorizzazione, anche per procedere alla legittima sottoscrizione del correlato contratto.

2. La sponsorizzazione nelle attività di comunicazione istituzionale

La concessione di spazi pubblicitari all'interno del sito web dell'ente ovvero nell'ambito delle documentazioni istituzionali dell'ente rappresenta una forma di sponsorizzazione dell'attività del soggetto terzo, offrendo allo stesso una forma di pubblicità indiretta.

Nella materia è intervenuto il Garante della privacy con deliberazione 20 settembre 2006, il quale – nel precisare le modalità di conformazione dell'attività di sponsorizzazione della PA alle disposizioni in materia di protezione dei dati personali – ha chiarito la portata dell'istituto. Secondo il Garante soltanto l'inserimento del nome, della ditta, del logo o del marchio dello sponsor all'interno delle comunicazioni istituzionali costituisce un'attività di sponsorizzazione. L'inserimento di un messaggio pubblicitario all'interno del documento cartaceo dell'ente pubblico od in allegato allo stesso – diversamente dall'inserimento del solo nome, ditta, logo o marchio – configura una ben diversa fattispecie di pubblicità, con la conseguenza che solamente la prima può essere considerata conforme ai canoni di legge. Allo stesso modo l'inserimento di messaggi promozionali relativi ad altri soggetti pubblici o privati nel frontespizio od in calce agli estratti dei verbali delle deliberazioni degli organi ovvero delle determinazioni dirigenziali costituisce una forma di pubblicità non conforme ai criteri di cui al citato art. 119 Tuel.

3. Il regime fiscale delle sponsorizzazioni

In merito all'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto all'attività di sponsorizzazione si

rileva che l'Agenzia delle Entrate (ris. 11 luglio 2005, n. 88) ha riconosciuto sussistere la natura commerciale della medesima attività, sorgendo conseguentemente in capo all'ente il presupposto soggettivo richiesto dall'art. 4, c. 4, del D.P.R. n. 633/1972.

L'Agenzia ha quindi concluso che, ricorrendo i presupposti impositivi, le somme versate a fronte della prestazione di servizio (la concessa sponsorizzazione) sono da assoggettare ad Iva con applicazione dell'aliquota ordinaria.

4. Gli accordi di collaborazione - Gli imprenditori agricoli

L'art. 119 Tuel stabilisce che accordi di collaborazione nonché convenzioni con soggetti pubblici o privati diretti a fornire consulenze o servizi aggiuntivi possono essere stipulati dalle amministrazioni locali. In particolare, contratti di collaborazione possono essere stipulati con gli imprenditori agricoli, anche su richiesta delle loro associazioni rappresentative, per la promozione delle vocazioni produttive del territorio e la tutela delle produzioni di qualità e delle tradizioni alimentari locali, così come previsto dall'art. 14 del D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228; detti contratti sono destinati ad assicurare il sostegno e lo sviluppo dell'imprenditoria agricola locale, anche attraverso la valorizzazione delle peculiarità dei prodotti tipici, biologici e di qualità, anche tenendo conto dei distretti agroalimentari, rurali e ittici.

Ai medesimi fini di cui sopra gli enti locali possono inoltre stipulare convenzioni con soggetti pubblici o privati dirette a fornire a questi ultimi, a titolo oneroso, consulenze o servizi aggiuntivi rispetto a quelli ordinari. Il 50% dei ricavi netti, dedotti tutti i costi - ivi comprese le spese di personale - costituisce economia di bilancio, così come disposto dal terzo comma del citato art. 43.

Cap. IV

Diritti per l'attività dello sportello unico attività produttive

Per i procedimenti concernenti l'attività svolta dallo sportello unico per le attività produttive di cui al D.P.R. n. 447/1998, il comune, o i comuni associati, pongono a carico dell'interessato il pagamento delle spese e dei diritti previsti da disposizioni di leggi statali e regionali vigenti, nelle misure ivi stabilite.

La struttura responsabile del procedimento provvede alla riscossione di tali spese e diritti, river-

sandoli alle amministrazioni che hanno svolto attività istruttorie nell'ambito del procedimento. Qualora, peraltro, dette amministrazioni non abbiano rispettato i termini previsti, non si dà luogo al rimborso.

Nel caso di procedimento mediante autocertificazione tali spese e diritti sono dovuti nella misura del 50%, in relazione alle attività di verifica, così come stabilito dall'art. 10 del predetto D.P.R. n. 447/1998.

Il comune, o i comuni associati, può altresì prevedere, in relazione all'attività propria della struttura responsabile del procedimento, la riscossione di diritti di istruttoria, nella misura stabilita con apposita delibera del consiglio comunale. La misura di tali diritti, sommata agli oneri di cui sopra e all'imposta di bollo, non può eccedere l'importo complessivamente posto a carico dell'interessato in precedenza all'entrata in vigore del citato regolamento.

Cap. V

Sanzioni amministrative

Con l'art. 16 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, è stato introdotto l'art. 7-bis del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, che ha colmato le lacune legislative determinatesi dopo l'abrogazione dell'art. 106 del R.D. 3 marzo 1934, n. 383, da parte dello stesso Tuel. L'abrogazione aveva comportato, si ricorda, l'insorgere di numerosi problemi, interpretativi e pratici, in merito alla legittimità dell'applicazione di misure sanzionatorie per le violazioni ai regolamenti comunali e provinciali, qualora dette sanzioni non fossero espressamente previste da norme di legge. Sulla fattispecie si erano, peraltro, espressi in misura difforme prima il Ministero dell'interno (Direzione generale dell'amministrazione civile, nota interpretativa n. 236/1-bis/11/legge 142 del 7 marzo 2001) e, poi, il Consiglio di Stato (adunanza sez. I, 17 ottobre 2001, n. 885/2001).

Per effetto del primo comma del citato art. 7-bis, pertanto, *«salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro e 500 euro»*.

La norma - come integrata dal D.L. 31 marzo 2003, n. 50, convertito con modifiche dall'art. 1 della legge 20 maggio 2003, n. 116 - prevede inoltre che:

«1-bis. La sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

2. L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'art. 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689».

In merito sono stati forniti indirizzi applicativi dall'ANCI con nota 1° marzo 2003, e precisazioni dal Ministero dell'Interno, Dipartimento per gli affari interni e territoriali, Direzione centrale delle autonomie, con circolare 29 maggio 2003, FL n. 19/2003, e risoluzione 14 marzo 2003.

Per le violazioni ai regolamenti ed alle ordinanze comunali e provinciali, la giunta comunale o provinciale, all'interno del limite edittale minimo e massimo della sanzione prevista, può stabilire un diverso importo del pagamento in misura ridotta, in deroga alle disposizioni del primo comma dell'art. 16 della legge n. 689/1981 (che, si ricorda, prevede il pagamento ridotto in misura pari alla terza parte del massimo della sanzione prevista per la violazione commessa, o, se più favorevole e qualora sia stabilito il minimo della sanzione edittale, pari al doppio del relativo importo, oltre alle spese del procedimento), così come innovato dall'art. 6-bis del D.L. n. 92/2008, come convertito dalla legge n. 125/2008.

L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'art. 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

Vale la pena sottolineare che risulta applicabile anche alle sanzioni amministrative pecuniarie il principio generale di cui all'art. 1282 del Codice civile, che determina l'obbligo del pagamento degli interessi al tasso legale, fermo restando quanto stabilito da specifiche discipline di settore (in tal senso vedasi Cons. Stato, sez. V, 18 dicembre 2003, n. 8345).

TITOLO III

I proventi derivanti dall'utilizzo beni dell'ente

Cap. I

La disciplina dell'utilizzazione dei beni

L'ente, in qualità di proprietario del bene appartenente al proprio patrimonio ha la facoltà, nei limiti e con l'osservanza degli obblighi imposti dall'ordinamento, di sfruttarne le potenzialità economiche per ritrarne risorse da acquisire a bilancio.

1. La concessione di beni ed impianti dell'ente

La natura oggettiva dei beni soggettivamente riferibili al titolare pubblico determina conseguenze riguardo all'individuazione degli strumenti giuridici utilizzabili per attribuire a soggetti terzi il diritto di utilizzazione. Tali mezzi non sono affatto fungibili per tutti i beni appartenenti all'amministrazione, ma devono risultare congruenti alle regole proprie di ciascuna categoria di beni. In tale prospettiva, il modulo pubblicistico della concessione risulta l'unico pienamente compatibile con il regime dei beni pubblici in senso stretto (patrimonio indisponibile e demanio). Non sembra avere spazio, invece, lo schema normativo della locazione di diritto comune, se non nei limitati margini in cui la relativa disciplina sia puntualmente recepita nelle convenzioni accessive al provvedimento, oppure esprima alcuni principi di carattere generalissimo, idonei a colmare eventuali lacune di disciplina del rapporto.

La disponibilità dei beni demaniali e dei beni patrimoniali indisponibili delle pubbliche amministrazioni, ivi compresi gli enti locali, attesa la loro destinazione alla realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuita ad un soggetto privato - entro certi limiti e per alcune utilità - solo mediante concessione amministrativa, che usualmente assume la concreta configurazione di concessione-contratto. Tale principio assume rilievo essenziale nella qualificazione giuridica dell'atto con il quale, in concreto, l'amministrazione concede in uso detti beni (Cass. civ., sez. unite, 12 febbraio 1999, n. 50, e 19 febbraio 1999, n. 79). Peraltro, l'attribuzione a privati dell'utilizzazione di beni del demanio o del patrimonio indisponibile dei comuni, quale che sia la terminologia adottata nella convenzione ed ancorché essa presenti elementi privatistici, è sempre riconducibile, ove non risulti diversamente, alla figura della concessione-contratto atteso che il godimento dei beni pubblici, stante la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuito ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene - entro certi limiti e per alcune utilità - solo mediante concessione amministrativa (Cass. civile, sez. un., 26 giugno 2003, n. 10157).

Stante la diffusione della fattispecie concreta si ritiene utile evidenziare che gli impianti sportivi di proprietà comunale fanno parte del patrimonio indisponibile dell'ente, risultando presenti entrambi i requisiti richiesti dall'art. 826 c.c. per tale qualificazione, ossia la proprietà del bene da

parte dell'ente e la destinazione del bene ad un pubblico servizio. Anche il rapporto intercorrente tra il comune e la società avente ad oggetto l'immobile destinato alla somministrazione di bevande ed alimenti, parte integrante del complesso sportivo, va qualificato come concessione e non locazione, come precisato dalla giurisprudenza (cfr. Cons. Stato, sez. V, 16 aprile 2003 n.1991).

Si ritiene utile precisare che la Corte dei conti ha ritenuto illegittima la decorrenza retroattiva di una concessione in quanto l'art. 12 della legge di contabilità di Stato, con previsione di carattere generale, prescrive che i contratti non possono avere esecuzione anticipata rispetto al relativo decreto di approvazione (delibera nel caso degli enti locali). La Corte ha inoltre confermato che le concessioni a privati di beni del patrimonio disponibile degli enti pubblici territoriali, delle unità sanitarie locali e degli enti morali e religiosi di cui all'art. 1 della legge 11 luglio 1986, n. 390, non può superare il limite di durata di 9 anni fissato dalla norma predetta (Corte Conti, sez. V, 22 novembre 1993, n. 1164).

2. Determinazione del canone

2.1. Beni demaniali e beni patrimoniali indisponibili

I canoni annui per i beni appartenenti al demanio, patrimonio indisponibile dei comuni sono determinati, anche in deroga alle disposizioni di legge vigenti, dagli enti in rapporto alle caratteristiche dei beni ad un valore comunque non inferiore a quello di mercato, fatti salvi gli scopi sociali, così come stabilito dall'ottavo comma dell'art. 32 della legge 23 dicembre 1994, n. 724.

Si ritiene utile rilevare che per la giurisprudenza (Cass. civ., sez. III, 11 aprile 2006, n. 8403) l'edificio comunale che sia sede del municipio, dove si svolge l'attività istituzionale dell'ente, essendo destinato a sede di pubblici uffici, fa parte del patrimonio indisponibile anche per la parte di esso che sia oggetto di locazione, senza che sia necessario un rapporto di strumentalità tra il bene locato e i fini pubblici dell'ente territoriale, in quanto detto rapporto è un requisito ulteriore richiesto nei casi in cui la destinazione originaria non sia quella di sede di ufficio pubblico; da ciò ne consegue che è possibile in tal caso l'esercizio del potere pubblico di cui all'art. 32 della legge n. 724/1994, che autorizza i comuni a rideterminare il canone dei beni appartenenti al proprio patrimonio indisponibile, restando irrilevante, ai fini del regime che disciplina il contratto, la forma contrattuale adottata e l'eventuale

qualificazione come servizio pubblico dell'attività esercitata dal conduttore.

Il canone relativo alla concessione in uso di alloggi demaniali o appartenenti al patrimonio dello Stato, della regione o degli enti locali va aggiornato annualmente sulla base dei prezzi di mercato e, comunque, in misura non inferiore all'equo canone (Corte dei conti, reg. Lazio, sez. giurisd., 3 maggio 2004, n. 1337).

Nel determinare il canone di concessione in base al valore di mercato del bene si ritiene necessario che l'amministrazione faccia riferimento agli accertamenti del caso effettuati dal competente ufficio tecnico (si veda in tal senso Corte dei conti, sez. controllo, 17 luglio 1997, n. 110).

2.2. Patrimonio disponibile

Per i beni del patrimonio disponibile l'attribuzione del godimento a soggetti terzi deve essere effettuata secondo gli schemi del diritto comune (salvo il rispetto delle norme pubblicistiche e di contabilità riguardanti la formazione del contratto), a meno che non siano presenti, nell'ordinamento, apposite regole che sottraggano l'amministrazione dall'applicazione di una o più disposizioni civilistiche.

Per la determinazione del canone annuo relativo all'uso di terzi dei beni appartenenti al patrimonio disponibile, fatto salvo quanto stabilito da specifiche disposizioni in relazione al particolare uso ai quali possono essere destinati, si ritiene debba estendersi il criterio del valore di mercato di cui al precedente paragrafo, in conformità al principio del buon andamento della pubblica amministrazione ed in guisa al principio stabilito dall'art. 32, c. 8, della legge n. 724/1994 per i beni del demanio e del patrimonio indisponibile.

Nel caso in cui godimento del bene sia concesso a terzi dietro corrispettivo, al di là del *nomen iuris* che le parti contraenti abbiano dato al rapporto, viene a realizzarsi lo schema privatistico della locazione. Al riguardo è da tenere in particolare evidenza che l'applicazione di canoni di locazione notevolmente inferiori ai livelli di mercato della zona, ed anche nel caso di mancato adeguamento ai livelli inflattivi, è stato ritenuto determinare un danno ingiusto per l'amministrazione, con l'emergere di responsabilità patrimoniale per chi ha disposto in tal senso (cfr. Corte dei conti, sez. II, 16 ottobre 2001, n. 331, e sez. III, 16 febbraio 2004, n. 132).

Per la gestione del patrimonio disponibile delle amministrazioni pubbliche, compresi gli enti locali, occorre inoltre fare riferimento all'art. 9 della legge 24 dicembre 1993, n. 537, il quale ha

stabilito specifiche disposizioni in relazione alle seguenti particolari utilizzazioni:

a) *Associazioni ed organizzazioni di dipendenti pubblici*. L'uso di beni pubblici può essere consentito ad associazioni ed organizzazioni di dipendenti pubblici, se previsto dalla legge, solo previa corresponsione di un canone determinato sulla base dei valori di mercato. La norma citata abroga ogni disposizione che disponga pubbliche provvidenze in favore di associazioni di dipendenti pubblici: l'uso da parte di tali soggetti di beni pubblici può pertanto essere concesso solo dietro corresponsione di un canone di mercato (Tar Lazio, Roma, sez. III, 22 ottobre 2004, n. 11519, che ha ritenuto legittima la concessione da parte di una P.A. di propri locali, dietro corrispettivo, per la gestione del servizio bar in favore di un organismo sociale costituito da dipendenti ex art. 11 dello statuto dei lavoratori);

b) *Alloggi ed immobili concessi a privati ed a dipendenti*. Dal 1° gennaio 1994 il canone degli alloggi concessi in uso personale ai propri dipendenti dallo Stato, dalle regioni e dagli enti locali, nonché quello corrisposto dagli utenti privati relativo ad immobili del demanio e del patrimonio dello Stato, delle regioni e degli enti locali è aggiornato annualmente con decreto dei Ministri competenti per lo Stato e degli organi corrispondenti per le altre amministrazioni, sulla base dei prezzi praticati in regime di libero mercato per gli immobili aventi analoghe caratteristiche e, comunque, in misura non inferiore all'equo canone (vedasi anche Corte conti, Lazio, sez. giurisd., 3 maggio 2004, n. 1337).

Si rileva che è stata ritenuta illegittima (Tar Lazio, Roma, sez. II, 18 febbraio 2005, n. 1414), in quanto viziata da incompetenza, la deliberazione della giunta comunale di determinazione del canone di locazione degli immobili comunali locati ad uso commerciale, considerato che in base all'art. 9, c. 3, legge n. 537/1993, l'aggiornamento del canone corrisposto da utenti privati per la concessione di immobili del patrimonio pubblico non è immediatamente operativo, essendo subordinato all'azione di un atto, a carattere generale, recante i relativi criteri, da adottarsi dal ministro o dall'organo corrispondente: detto organo va individuato, nell'articolazione organica comunale, nel consiglio, organo di indirizzo e di controllo politico-amministrativo dell'ente, e non nella giunta comunale.

I canoni così stabiliti devono essere aggiornati in misura pari al 75% della variazione ISTAT dell'indice dei prezzi al consumo.

Per gli alloggi ai quali si applicano canoni in misura superiore a quelli risultanti dall'applicazio-

ne delle norme in esame, restano validi i canoni in vigore. Sono esclusi gli immobili assegnati, gratuitamente, con provvedimento formale adottato dall'organo competente, ai consegnatari ed ai custodi.

La disciplina di cui al ricordato art. 9, c. 3, è applicabile anche alle aziende municipalizzate quali organi "sui generis" dell'ente territoriale cui appartengono, giacché una diversa interpretazione si tradurrebbe in una elusione del dettato normativo (Cass. civ., sez. lav., 29 agosto 2000, n. 11347). Si ritiene che inoltre che i predetti criteri debbano essere rispettati anche dalle società partecipate "in house";

c) *Conduttori di alloggi in particolari condizioni*. Con decreti ministeriali sono state determinate particolari disposizioni per i conduttori di alloggi con riguardo alle loro condizioni economiche, escludendo dall'adeguamento gli inquilini ultrasessantenni o portatori di handicap. Dall'adeguamento erano infine escluse le persone titolari di un reddito pari od inferiore al limite fissato dal C.I.P.E. ai fini dell'assegnazione dell'alloggio.

Cap. II

Il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche

1. Istituzione e natura giuridica

L'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, e successive modificazioni, attribuisce agli enti locali la facoltà di istituire con apposito regolamento adottato a norma dell'art. 52 dello stesso decreto, un canone di concessione per l'occupazione, sia permanente che temporanea, di strade, aree e relativi spazi soprastanti e sottostanti appartenenti al proprio demanio o patrimonio indisponibile, comprese le aree destinate a mercati anche attrezzati. L'esercizio di tale facoltà comporta l'esclusione dell'applicazione, della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al capo II del D.Lgs. n. 507/1993.

Nell'affrontare la questione inerente la natura giuridica del canone occorre considerare che a seguito della modifica introdotta al secondo comma dell'art. 2 del D.Lgs. n. 546/1992, dall'art. 3-bis, del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, le controversie inerenti la debenza del canone venivano devolute (a far data dall'emanazione del citato decreto legge) alla giurisdizione tributaria. Tuttavia, la Corte Costituzionale si è più recentemente pronunciata (sentenza 10 marzo 2008, n. 64) in merito alla questione di legittimità dell'art. 2 del D.Lgs. n. 546/1992, nella parte

in cui stabilisce che appartengono alla giurisdizione tributaria anche le controversie inerenti il Cosap, rilevando che (come già espresso in altre pronunce) la giurisdizione del giudice tributario «deve ritenersi imprescindibilmente collegata» alla «natura tributaria del rapporto», per cui l'attribuzione alla giurisdizione tributaria di controversie non aventi natura tributaria risulterebbe violare il divieto costituzionale di istituire giudici speciali.

Venendo al merito della questione della natura giuridica del Cosap, la Corte Costituzionale ha rilevato che costante giurisprudenza della Corte di Cassazione (sez. unite civ., 19 agosto 2003, n. 12617, e 25 gennaio 2007, n. 1611) ha precisato che detto canone, da un lato, «è stato concepito dal legislatore come un *quid* ontologicamente diverso, sotto il profilo strettamente giuridico, dal tributo (Tosap) in luogo del quale può essere applicato» e, dall'altro, «risulta disegnato come corrispettivo di una concessione, reale o presunta (nel caso di occupazione abusiva), dell'uso esclusivo o speciale di beni pubblici». Tali decisioni circa la natura non tributaria del Cosap, che - per il numero elevato, la sostanziale identità di contenuto e la funzione nomofilattica dell'organo decidente - costituiscono «diritto vivente», prospettano una ricostruzione plausibile dell'istituto, non in contrasto con i sopra ricordati criteri elaborati dalla giurisprudenza costituzionale per individuare le entrate tributarie. Dall'evidenziata esclusione della natura tributaria del canone di cui trattasi è dunque stata riconosciuta l'illegittimità costituzionale della norma denunciata, perché attribuisce alla giurisdizione tributaria la cognizione di controversie relative a prestazioni patrimoniali non tributarie e, pertanto, si risolve nella creazione di un giudice speciale vietato dall'art. 102, c. 2, Cost.

La Corte Costituzionale ha dunque acclarato la natura non tributaria del Cosap.

Il canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche costituisce quindi un onere con valenza essenzialmente patrimoniale, che si qualifica come corrispettivo per l'utilizzazione di un bene pubblico, privo dei caratteri dell'imposizione fiscale: la qualità pubblica del bene occupato comporta soltanto che il titolo per detta utilizzazione non possa individuarsi in un negozio di diritto privato, ma in un provvedimento autoritativo di tipo concessorio (cfr. in tal senso Cons. Stato, sez. III, 14 luglio 1998, n. 815).

Si ritiene utile evidenziare, infine, che secondo la Suprema Corte la competenza a decidere sull'opposizione avverso l'ordinanza-ingiunzione in materia di Cosap esula dalla competenza del giudice di pace, ancorché la somma portata dal

provvedimento impugnato sia contenuta nei limiti di valore di cui all'art. 7 c.p.c., poiché - trattandosi di materia (beni immobili) estranea alla competenza di detto giudice - sussiste comunque la competenza per materia del tribunale, mentre il criterio del valore non assume alcun rilievo in considerazione del suo carattere residuale (Cass. civ., sez. I, 7 febbraio 2008, n. 2945).

2. Occupazioni assoggettabili al canone

Le fattispecie assoggettabili al pagamento del canone sono indicate nel primo comma del citato art. 63. In particolare si tratta delle occupazioni temporanee o permanenti del suolo o spazio pubblico, effettuate in virtù di un provvedimento di concessione, che rappresenta, dunque, il titolo in base al quale si legittima l'occupazione del bene sottratto all'uso pubblico ed al quale è collegato l'onere di cui trattasi. In merito alla distinzione fra occupazioni permanenti e temporanee si ritiene utile evidenziare che - fermo restando quanto previsto nel regolamento per l'applicazione del canone - l'occupazione deve essere considerata permanente quando (art. 42, comma 1, lett. a, del D.Lgs. n. 507/1993) l'atto di concessione ne prevede l'utilizzazione continuativa da parte del concessionario per tutta la sua durata, che deve essere superiore all'anno, mentre va considerata temporanea l'occupazione priva di concessione (art. 42, comma 2), ovvero (art. 42, comma 1, lett. b) quella, anche se continuativa, autorizzata per una durata inferiore all'anno, nonché l'occupazione, anche se di durata superiore all'anno, che preveda la sottrazione non continuativa del suolo pubblico, come soltanto per una parte del giorno, difettando, in tal caso, il carattere della stabilità dell'occupazione stessa (cfr. Cass. civ., sez. trib., 28 novembre 2003, n. 18250).

L'occupazione oggetto della concessione - concettualmente connessa all'uso delle aree pubbliche, con relativi spazi sovrastanti e sottostanti (e quindi non anche ai fabbricati) - riguarda unicamente i beni del demanio o del patrimonio indisponibile degli enti locali ed è estesa dalla norma anche alle aree mercatali, attrezzate o meno, essendo la loro utilizzazione soggetta al medesimo regime dei beni demaniali, in virtù di quanto espressamente disposto dall'art. 824 del Codice civile. Anche nel caso di cessione di area al demanio comunale sulla quale il privato cedente continui di fatto a fruire di spazi e opere si verifica il presupposto del canone in quanto si è realizzata la limitazione dell'uso pubblico, irrilevante essendo la priorità temporale della occupazione dell'area rispetto alla sua acquisizione al demanio pubblico; in tale ipotesi, infatti, il protrarsi dell'occupazione dopo l'acquisizione alla

mano pubblica integra certamente il presupposto dell'applicazione del canone, sempre che l'occupazione stessa non sia accompagnata da un altro titolo che la sottragga alla relativa pretesa (in tal senso Cass. civ., sez. I, 28 aprile 2006, n. 9868). L'occupazione di aree private, invece, può dar luogo al pagamento del canone qualora sulle stesse si sia realizzata una servitù di pubblico passaggio nei seguenti modi previsti dalla legge:

- 1) per atto pubblico o privato;
- 2) per usucapione ventennale conformemente agli artt. 1158 e seguenti del Codice civile;
- 3) per *dicatio ad patriam*, cioè per destinazione all'uso pubblico effettuata dal proprietario ponendo volontariamente l'area a disposizione della collettività, nel qual caso la servitù ha inizio con l'uso pubblico.

L'ultimo periodo del comma 1, in aderenza alle disposizioni di cui all'art. 1, comma 7, del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, considera comunali tutti i tratti di strade che attraversano centri abitati con popolazione superiore a diecimila abitanti. La disposizione si riferisce ovviamente alle strade provinciali e statali che attraversano i centri abitati; in questa ipotesi, in deroga al principio che è l'ente proprietario del bene occupato ad essere titolare del diritto di percezione dell'onere patrimoniale, il canone è di competenza del comune nell'ambito del quale si verifica l'attraversamento.

3. Il rilascio, la revoca e la decadenza della concessione

Il regolamento deve prevedere le modalità di attivazione del procedimento amministrativo teso al rilascio, o al rinnovo, della concessione nonché le ipotesi in cui si verifica la revoca di detto provvedimento, conformemente a quanto disposto dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, ed alle esigenze di semplificazione e snellimento dell'attività amministrativa. Per ciò che concerne il rilascio del provvedimento è opportuno che l'ente acquisisca ogni informazione, atto o documento necessario per l'esatta individuazione dell'ubicazione dell'area, spazio o strada, interessata dall'occupazione in questione, e delle modalità per la sua realizzazione. In tale fase risulta di particolare importanza garantire il rispetto delle disposizioni urbanistiche e di quelle recate dal Codice della strada.

4. Le categorie del territorio comunale

Le strade, aree e spazi di cui al precedente par. 2, sono classificati dal regolamento in categorie di importanza, tenuto conto della localizzazione centrale o periferica, delle attività commercia-

li, turistiche, industriali, artigianali, ivi ubicate, degli elementi storici, artistici, monumentali ed ambientali presenti, nonché della consistenza degli insediamenti abitativi e di ogni altro fattore indicativo dell'utilità economica che il concessionario può ricavare dall'occupazione.

5. La tariffa

Il canone è applicato in base a tariffa determinata tenendo conto della classificazione di cui al paragrafo precedente dell'entità delle occupazioni espressa in metri quadrati e lineari, nonché del sacrificio imposto alla collettività e del valore economico della disponibilità dell'area. Il regolamento procede quindi all'indicazione analitica di una tariffa con la previsione di coefficienti moltiplicatori per le specifiche attività svolte dai titolari delle concessioni e per le modalità di realizzazione dell'occupazione.

La tariffa è pertanto determinata in relazione:

- 1) al luogo in cui è realizzata l'occupazione, con riferimento alla suddivisione in categorie delle zone del territorio;
- 2) all'entità dell'occupazione, prevedendo eventualmente delle misure degressive, inversamente proporzionali, cioè, alla superficie dell'area, strada o spazio occupati;
- 3) al vantaggio economico dell'occupante in relazione all'attività svolta (*coefficiente di redditività per attività*);
- 4) al valore economico dell'area (*coefficiente di redditività per area*);
- 5) al sacrificio imposto alla collettività (*coefficiente di sovraraffollamento*).

Le parametrizzazioni di cui ai precedenti n. 4) e 5) possono essere conglobate nella suddivisione del territorio comunale in zone di importanza.

Si ritiene legittima - ancorché non espressamente prevista dall'art. 63 - la *differenziazione* della misura di tariffa in ragione della *durata temporanea o permanente* dell'occupazione realizzata.

6. Le occupazioni per gli impianti di erogazione di pubblici servizi

Le occupazioni permanenti realizzate con cavi, condutture, impianti o qualsiasi altro manufatto da aziende di erogazione dei pubblici servizi, nonché quelle realizzate nell'esercizio di attività strumentali ai servizi medesimi, sono soggette al canone con l'applicazione di una speciale misura di tariffa determinata sulla base di quella stabilita dal secondo comma, lett. f), del citato art. 63. Tale disposizione, che prevedeva una differenziazione impositiva fra disciplina transitoria ed a regime, è stata integralmente sostituita dal pri-

mo comma dell'art. 18 della legge 23 dicembre 1999, n. 488. La nuova normativa (con effetto dal 1° gennaio 2000) stabilisce l'applicazione del canone determinato forfettariamente con le seguenti modalità:

1) per le occupazioni del territorio comunale il canone è commisurato al numero complessivo delle relative utenze per la misura unitaria di tariffa riferita alle sottoindicate classi di comuni:

I) fino a 20.000 abitanti, euro 0,77 per utenza;

II) oltre 20.000 abitanti, euro 0,65 per utenza;

2) per le occupazioni del territorio provinciale, il canone è determinato nella misura del 20 per cento dell'importo risultante dall'applicazione della misura unitaria di tariffa di cui al numero 1), per il numero complessivo delle utenze presenti nei comuni compresi nel medesimo ambito territoriale;

3) in ogni caso l'ammontare complessivo dei canoni dovuti a ciascun comune o provincia non può essere inferiore ad euro 516,46. La medesima misura di canone annuo è dovuta complessivamente per le occupazioni permanenti di cui alla presente lettera effettuate dalle aziende esercenti attività strumentali ai pubblici servizi;

4) gli importi di cui al numero 1) sono rivalutati annualmente in base all'indice ISTAT dei prezzi al consumo rilevati al 31 dicembre dell'anno precedente;

5) il numero complessivo delle utenze è quello risultante al 31 dicembre dell'anno precedente.

Il canone è versato in un'unica soluzione entro il 30 aprile di ciascun anno. Il versamento è effettuato a mezzo di conto corrente postale intestato al comune o alla provincia recante, quale causale, l'indicazione dell'art. 63. Gli enti possono comunque prevedere termini e modalità diversi da quelli predetti inviando, nel mese di gennaio di ciascun anno, apposita comunicazione alle aziende di erogazione di pubblici servizi, fissando i termini per i conseguenti adempimenti in non meno di novanta giorni dalla data di ricezione della comunicazione.

La disposizione stabilisce, dunque, che gli enti possono prevedere termini e modalità di versamento diversi da quelli suggeriti dal legislatore, avendo però cura di inviare entro il mese di gennaio di ciascun anno, un'apposita comunicazione alle aziende di erogazione di pubblici servizi e fissare i termini per i conseguenti adempimenti in non meno di 90 giorni dalla data di ricezione della comunicazione, come indicato anche dal Ministero delle finanze con circolare 29 dicembre 1999, n. 247/E, p. 7.2. Si tratta quindi di un particolare iter procedurale che la legge impone nell'eventualità in cui l'ente locale decida di vo-

ler esercitare la potestà regolamentare prevista dall'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, disciplinando la materia con modalità più adeguate alle proprie esigenze gestionali.

7. Maggiorazioni e detrazioni

Il regolamento può prevedere che il canone sia maggiorato per eventuali oneri di manutenzione sostenuti dal comune, derivanti dall'occupazione del suolo e del sottosuolo. Con l'art. 10, c. 2, della legge 1° agosto 2002, n. 166, è stato precisato che la maggiorazione può essere applicata soltanto per eventuali effettivi e comprovati (anche nella misura) oneri di manutenzione in concreto derivanti dall'occupazione del suolo e del sottosuolo, che non siano, a qualsiasi titolo, già posti a carico delle aziende che eseguono i lavori. Tali condizioni erano già state indicate, peraltro, dalla giurisprudenza (Tar Lombardia, sez. I, 23 maggio-28 giugno 2002, n. 3029), ritenendo legittima la maggiorazione solo in relazione ad oneri, provocati dall'occupazione, realmente sostenuti, e nella loro misura effettiva e documentata, e quindi con imputazione ex-post.

Dalla misura complessiva del canone dev'essere comunque detratto l'importo di altri canoni previsti da disposizioni di legge, riscossi dal comune e dalla provincia per la medesima concessione, fatti salvi quelli connessi a prestazioni di servizi illustrati nel precedente titolo II.

Il canone applicato alle occupazioni permanenti e temporanee per la realizzazione di infrastrutture pubbliche e private di preminente interesse nazionale destinate all'erogazione di servizi di pubblica utilità, è determinato in modo da comprendere nel suo ammontare la Tosap ed ogni altro onere imposto dagli enti locali per le occupazioni connesse con la realizzazione di dette infrastrutture, come stabilito dall'art. 10, c. 1, della legge n. 166/2002.

8. Agevolazioni

Nel regolamento sono stabilite le eventuali ipotesi agevolative per le occupazioni ritenute di particolare interesse pubblico e, in particolare, per quelle aventi finalità politiche ed istituzionali.

9. Modalità di pagamento

Il regolamento deve indicare le modalità di pagamento del canone, in relazione al quale possono essere previste agevolazioni per gli importi di una certa consistenza. Le modalità di pagamento possono altresì essere differenziate fra occupazioni permanenti e temporanee, ed in relazione alle tipologie di realizzazione della stessa occupazione.

Nello stabilire le modalità di pagamento occorre considerare quanto stabilito dagli artt. 52, quinto comma, e 53 del D.Lgs. n. 446/1997, in tema di riscossione delle entrate, anche non tributarie, degli enti locali.

10. Occupazioni abusive

L'art. 31, comma 25, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, ha modificato l'art. 63, secondo comma, lett. g) e g-bis), del D.Lgs. n. 446/1997, stabilendo l'applicazione per le occupazioni abusive:

a) di un'indennità pari al canone maggiorato fino al 50 per cento, considerando permanenti le occupazioni abusive realizzate con impianti o manufatti di carattere stabile, mentre le occupazioni abusive temporanee si presumono effettuate dal trentesimo giorno antecedente la data del verbale di accertamento, redatto dal competente pubblico ufficiale;

b) di sanzioni amministrative pecuniarie di importo non inferiore all'ammontare della somma di cui alla precedente lett. a), né superiore al doppio della stessa, ferme restando quelle stabilite dall'art. 20 del Codice della strada.

Si rileva che per la giurisprudenza (Cass. civ., sez. II, 28 settembre 2007, n. 20547) l'avviso di liquidazione che ingiunga il pagamento di una somma a titolo di canone virtuale per l'occupazione abusiva del suolo pubblico non costituisce una duplicazione della sanzione amministrativa pecuniaria conseguente al verbale d'infrazione alle norme sul Codice della strada, ma il corrispettivo della presunta concessione dell'uso esclusivo di un bene pubblico.

È comunque opportuno che il regolamento preveda la potestà del comune, previa contestazione della relativa infrazione, di disporre con propria ordinanza la rimozione dei materiali ed il ripristino, se necessario, dell'area occupata con oneri a carico del trasgressore.

11. Disciplina transitoria

Le concessioni di spazi ed aree pubbliche rilasciate anteriormente al 1° gennaio dell'anno successivo a quello nel quale è stato approvato il regolamento - data dalla quale ha effetto la stessa disciplina regolamentare - sono rinnovate a richiesta del relativo titolare ad anche con il solo pagamento del canone previsto, salva l'eventuale revoca per contrasto con le disposizioni regolamentari.

I comuni e le province per i rapporti inerenti la Tosap, non conclusi alla data di entrata in vigore del canone, possono:

- disporre l'applicazione di agevolazioni, sino alla completa esenzione dal pagamento della tassa, per le occupazioni di spazi ed aree pubbliche gravati da canoni di concessione non ricognitori;
- determinare criteri e modalità di definizione agevolata, così come previsto dall'art. 31, comma 27, della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

12. L'utilizzazione di cavidotti per reti di telecomunicazioni

Nei lavori di costruzione e di manutenzione straordinaria di strade, aerodromi, acquedotti, porti, interporti ed altri beni immobili appartenenti agli enti locali, ad aziende speciali, consorzi, e società dagli stessi partecipate, che comportino lavori di trincea, o comunque di scavo nel sottosuolo, devono essere realizzati cavedi multiservizi, di adeguata dimensione, per il passaggio di cavi di telecomunicazioni ed altre infrastrutture digitali, come previsto dall'art. 40 della legge n. 166/2002. L'ente proprietario è tenuto ad offrire l'accesso ai cavedi o cavidotti, sino al limite della capacità di contenimento, con modalità eque e non discriminatorie, a tutti i soggetti titolari di licenze individuali rilasciate in base alla vigente normativa.

Per l'accesso l'ente richiede ai predetti titolari un corrispettivo commisurato alle spese aggiuntive sostenute per la realizzazione dei cavedi o cavidotti; detto corrispettivo, comunque, deve essere tale da non determinare oneri aggiuntivi a carico dei soggetti proprietari.

Per la corretta applicazione del corrispettivo è opportuna la preventiva definizione, con deliberazione a carattere regolamentare, dei criteri per la sua pratica determinazione, avuto riguardo, da un lato, ai costi effettivi per la realizzazione e manutenzione dei predetti cavedi, e, dall'altro, alla loro occupazione effettuata da ciascun titolare. Nello stesso provvedimento devono essere altresì indicate le modalità che assicurano eque possibilità di accesso a tutti i titolari delle licenze di cui trattasi.

Cap. III

Il canone per l'installazione di mezzi pubblicitari

1. Istituzione

L'art. 62 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, prevede che i comuni possano escludere, con regolamento, l'applicazione dell'imposta comunale sulla pubblicità, sottoponendo le iniziative pubblicitarie che incidono sull'arredo urbano o sull'ambiente ad un regime autorizzatorio ed as-

soggettandole al pagamento di un canone le cui misure sono basate su una tariffa; il regolamento deve essere adottato a norma dell'art. 52 dello stesso decreto.

2. Tipologia dei mezzi pubblicitari

Il regolamento deve individuare la tipologia dei mezzi di effettuazione della pubblicità esterna che incidono sull'arredo o sull'ambiente, sulla base delle disposizioni vigenti in merito ai sensi del Codice della strada, di cui al D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, e relativo regolamento, che trattano diffusamente la materia, sia pure ai fini della tutela della sicurezza stradale, e dalle quali in ogni caso, non è dato prescindere nel disciplinare il fenomeno della pubblicità esterna.

I mezzi pubblicitari sono così definiti dall'art. 47 del regolamento al Codice della strada:

1) "insegna di esercizio" è la scritta in caratteri alfanumerici, completata eventualmente da simboli e da marchi, realizzata e supportata con materiali di qualsiasi natura, installata nella sede dell'attività a cui si riferisce o nelle pertinenze accessorie alla stessa. Può essere luminosa sia per luce propria che per luce indiretta;

2) "preinsegna" è la scritta in caratteri alfanumerici, completata da freccia di orientamento, ed eventualmente da simboli e da marchi, realizzata su manufatto bifacciale e bidimensionale, utilizzabile su una sola o su entrambe le facce, supportato da una idonea struttura di sostegno, finalizzata alla pubblicizzazione direzionale della sede ove si esercita una determinata attività ed installata in modo da facilitare il reperimento della sede stessa e comunque nel raggio di 5 Km. Non può essere luminosa, né per luce propria, né per luce indiretta;

3) "sorgente luminosa" è qualsiasi corpo illuminante o insieme di corpi illuminanti che, diffondendo luce in modo puntiforme o lineare o planare, illumina aree, fabbricati, monumenti, manufatti di qualsiasi natura ed emergenze naturali;

4) "cartello" è un manufatto bidimensionale supportato da una idonea struttura di sostegno, con una sola od entrambe le facce finalizzate alla diffusione di messaggi pubblicitari o propagandistici sia direttamente sia tramite sovrapposizione di altri elementi quali manifesti, adesivi, ecc. Può essere luminoso sia per luce propria che per luce indiretta;

5) "striscione, locandina, e standardo" è l'elemento bidimensionale realizzato in materiale di qualsiasi natura, privo di rigidità, mancante di una superficie di appoggio o comunque non

aderente alla stessa. Può essere luminoso per luce indiretta. La locandina, se posizionata sul terreno, può essere realizzata anche in materiale rigido;

6) "segno orizzontale reclamistico" è la riproduzione sulla superficie stradale, con pellicole adesive, di scritte in caratteri alfanumerici, di simboli e di marchi, finalizzata alla diffusione di messaggi pubblicitari o propagandistici;

7) "impianto pubblicitario di servizio" è qualunque manufatto avente quale scopo primario un servizio di pubblica utilità nell'ambito dell'arredo urbano e stradale (fermate autobus, panchine, transenne, parapetonali, cestini, panchine, orologi o simili) recante uno spazio pubblicitario che può anche essere luminoso sia per luce diretta che per luce indiretta;

8) "impianto di pubblicità o propaganda" è qualunque manufatto finalizzato alla pubblicità o alla propaganda sia di prodotti che di attività e non individuabile secondo definizioni precedenti, né come insegna di esercizio, né come preinsegna, né come cartello, né come striscione, locandina o stendardo, né come segno orizzontale reclamistico, né come impianto pubblicitario di servizio. Può essere luminoso sia per luce propria che per luce indiretta.

3. Autorizzazione ed impiego dei mezzi pubblicitari

Il regolamento deve prevedere le procedure per il rilascio dell'autorizzazione, nonché i casi di revoca e decadenza del provvedimento, conformemente a quanto stabilito dalla legge 7 agosto 1990, n. 241, ed alle esigenze di semplificazione e snellimento dell'attività amministrativa.

Nello stabilire tali modalità, fissando anche le condizioni per l'impiego dei mezzi pubblicitari, è comunque necessario assicurare il rispetto delle disposizioni recate, in particolare, dall'art. 23 del Codice della strada, e dagli articoli 47 e seguenti del relativo regolamento di attuazione. L'installazione di mezzi pubblicitari, infatti, deve essere assoggettata alle limitazioni derivanti dalla disciplina in tema di circolazione stradale contenente una serie di prescrizioni atte a conciliare l'esercizio della libertà di iniziativa economica posta a base dell'attività in esame con il superiore interesse pubblico volto a garantire la sicurezza e la regolarità della circolazione stradale, proprio al fine di evitare che gli strumenti pubblicitari in argomento possano costituire fonte di pericolo per la pubblica incolumità. Il regolamento per l'applicazione del canone può anche prevedere, con carattere di generalità, divieti e limitazioni all'impiego di mezzi publi-

citari, anche differenziati per zone del territorio comunale.

4. Tariffe

Il canone è applicato in base a tariffa determinata con criteri di ragionevolezza e gradualità, tenendo conto della popolazione residente, della rilevanza dei flussi turistici presenti nel comune, e delle caratteristiche urbanistiche delle diverse zone del territorio comunale e dell'impatto ambientale. La tariffa è quindi diversificata in base:

a) al mezzo pubblicitario utilizzato, in relazione alla sua diversa incidenza sull'arredo urbano e sull'ambiente;

b) alla zona nella quale è effettuata la pubblicità, in relazione:

– alla popolazione residente;

– ai flussi turistici;

– alle caratteristiche urbanistiche;

– all'impatto ambientale.

Per gli aspetti indicati nella lett. b), il regolamento può quindi opportunamente suddividere il territorio comunale in zone omogenee, in relazione alle quali determinare la tariffa base, alla quale è poi applicato un coefficiente distinto per ciascun tipo di mezzo pubblicitario utilizzato.

In ogni caso la tariffa del canone non può eccedere di oltre il 25% quella stabilita dal D.Lgs. n. 507/1993 per l'imposta ed applicata nell'anno solare antecedente la sua sostituzione.

In virtù dell'art. 7-octies del D.L. n. 7/2005, convertito in legge 31 marzo 2005, n. 43, a decorrere dall'esercizio 2006 nella determinazione della tariffa occorre tener conto della rivalutazione annuale sulla base dell'indice dei prezzi al consumo dell'ISTAT.

Il regolamento può anche prevedere, con carattere di generalità, particolari agevolazioni. Per i mezzi pubblicitari installati su beni privati, inoltre, la tariffa è determinata in misura inferiore di almeno un terzo a quella applicata per l'installazione su beni pubblici.

5. Pagamento

Il regolamento stabilisce la modalità di pagamento del canone, potendo prevedere agevolazioni per importi di una certa consistenza. Le modalità possono essere differenziate in base alle tipologie di mezzi pubblicitari utilizzati. Nello stabilire le modalità di pagamento è comunque necessario considerare quanto stabilito dall'art. 52, quinto comma, del D.Lgs. n. 446/1997, in tema di riscossione delle entrate, anche non tributarie, degli enti locali.

6. *L'esenzione per le insegne commerciali*

Analogamente a quanto previsto per l'imposta sulla pubblicità dall'art. 10 della legge 28 dicembre 2001, n. 448, le insegne di esercizio delle attività commerciali e di produzione di beni o servizi che contraddistinguono la sede nella quale si svolge l'attività cui si riferiscono, per la superficie complessiva fino a 5 metri quadrati, sono esentate dal pagamento del canone, come disposto dall'art. 2-bis del D.L. 22 febbraio 2002, n. 13, convertito dalla legge n. 75/2002. Il predetto limite dimensionale determina, dunque, l'applicazione di un'esenzione e non individua una franchigia da accordare in ogni caso, come precisato dall'Ufficio per il federalismo fiscale (circ. 3 maggio 2002, n. 3/DPF): da ciò consegue che insegne aventi una superficie superiore a detta soglia sono interamente assoggettate al canone (art. 2-bis, c. 5, citato).

Le minori entrate derivanti dall'applicazione della nuova misura esentativa, ragguagliate all'entità riscossa nell'esercizio 2001 da ciascun comune, sono integralmente rimborsate all'ente dallo Stato; i trasferimenti aggiuntivi così determinati non sono soggetti a riduzione per effetto di altre disposizioni di legge.

7. *Installazioni abusive - Sanzioni applicabili*

Il secondo comma, lett. c), dell'art. 62 del decreto n. 446, stabilisce l'equiparazione - ai soli fini del pagamento del canone - dei mezzi pubblicitari installati senza la preventiva autorizzazione, a quelli autorizzati, prevedendo l'applicazione di sanzioni amministrative pecuniarie di importo non inferiore all'importo della relativa tariffa, né superiore al doppio.

Il comune procede, inoltre, alla rimozione dei mezzi pubblicitari privi della prescritta autorizzazione o installati in difformità della stessa, o per i quali non sia stato effettuato il pagamento del relativo canone, nonché alla immediata copertura della pubblicità con essi effettuata, mediante contestuale processo verbale di constatazione redatto da competente pubblico ufficiale.

In tali fattispecie torna applicabile l'art. 23, c. 13-bis, del Codice della strada, per il quale in caso di collocazione di cartelli, insegne di esercizio o altri mezzi pubblicitari privi di autorizzazione o comunque in contrasto con quanto disposto dal comma 1 dello stesso articolo, l'ente proprietario della strada diffida l'autore della violazione e il proprietario o il possessore del suolo privato, nei modi di legge, a rimuovere il mezzo pubblicitario a loro spese entro e non oltre dieci giorni dalla data di comunicazione dell'atto; decorso il suddetto termine, l'ente proprietario provvede ad effettuare la rimozione del mezzo pubblicitario e

alla sua custodia ponendo i relativi oneri a carico dell'autore della violazione e, in via tra loro solidale, del proprietario o possessore del suolo. È prevista l'irrogazione della sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 4.000 a euro 16.000, considerando che nel caso in cui non sia possibile individuare l'autore della violazione, alla stessa sanzione amministrativa è soggetto chi utilizza gli spazi pubblicitari privi di autorizzazione. Occorre inoltre considerare quanto disposto dal successivo comma 13-quarter dello stesso art. 23, per il quale installazioni non conformi su beni demaniali od appartenenti al patrimonio degli enti proprietari della strada devono essere rimosse senza indugio dall'ente proprietario (che provvederà poi al recupero coattivo delle spese sostenute), mentre se l'installazione è effettuata su beni soggetti a tutela in quanto beni culturali, occorre riferirsi all'art. 49 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.

8. *Disciplina transitoria*

Le autorizzazioni all'installazione di mezzi pubblicitari rilasciate anteriormente al 1° gennaio dell'anno successivo a quello nel quale è stato approvato il regolamento - data dalla quale ha effetto il predetto regolamento - sono rinnovate a richiesta del relativo titolare ed anche con il pagamento del canone previsto, salva la loro revoca per contrasto con le norme regolamentari.

Cap. IV

Contributi per l'ubicazione di impianti di produzione di energia elettrica

1. *Contributo per campi geotermici coltivati*

Per gli impianti di coltivazione di energia elettrica con potenza superiore a 3 MW, che utilizzano od utilizzeranno risorse geotermiche, l'ENEL o gli altri soggetti utilizzatori devono corrispondere il contributo di cui all'art. 17, terzo comma, della legge 9 dicembre 1986, n. 896, nelle seguenti misure:

a) euro 0,00052 per ogni kWh di energia elettrica prodotta nel campo geotermico, ai comuni in cui è compreso il campo geotermico coltivato, proporzionalmente all'area delimitata dal titolo o dall'insieme dei titoli di coltivazione, assicurando, comunque, agli enti, sede di impianti, una quota non inferiore al 60%;

b) euro 0,00052 per ogni kWh di energia elettrica prodotta nel campo geotermico alle regioni nel cui territorio sono compresi i campi geotermici coltivati, proporzionalmente all'area delimitata dal titolo o dall'insieme di titoli di coltivazione.

Le misure di tali contributi sono aggiornate annualmente per un importo pari al 100% dell'indice di variazione delle tariffe applicate dall'ENEL, così come disposto dall'art. 1, comma 2, della legge 8 novembre 1995, n. 470.

L'individuazione dei comuni destinatari dei contributi e la ripartizione del contributo fra gli stessi sono disposte con decreto del presidente della giunta regionale. Nel caso in cui i campi geotermici interessino territori di regioni limitrofe la ripartizione dei contributi è effettuata d'intesa tra le medesime amministrazioni regionali o, in caso di disaccordo, con decreto del Ministero dello sviluppo economico.

2. Contributo *una tantum* per impianti di produzione di energia elettrica

L'art. 17, quinto comma, della legge n. 896/1986 ha previsto l'obbligo di corrispondere - da parte dell'ENEL o degli altri soggetti utilizzatori - ai comuni sede dell'impianto di produzione di energia elettrica, un contributo *una tantum* di euro 6,2 (misura indicizzata biennalmente) per Kw di potenza nominale dello stesso impianto. L'importo base del contributo è indicizzato ogni due anni sulla base degli appositi parametri stabiliti del Collegio nazionale dei costruttori.

Il gettito dei contributi di cui al precedente e presente paragrafo è vincolato, in quanto deve essere destinato dai comuni alla promozione di investimenti finalizzati al risparmio ed al recupero di energia, alle migliori utilizzazioni geotermiche, alla tutela ambientale dei territori interessati dagli insediamenti degli impianti nonché al riassetto e sviluppo socio-economico, anche nel quadro degli interventi previsti dal piano regionale di sviluppo. Al riguardo può essere utile rilevare che è stato ritenuto non sussistere responsabilità dei dipendenti comunali che hanno emesso provvedimenti volti a sanare l'avvenuta esecuzione di una fornitura di elementi di illuminazione natalizia nel centro abitato comunale perché detto intervento di spesa non può ritenersi in astratto escluso dalle finalità di cui al richiamato art. 17, cioè lo sviluppo socio-economico del territorio (C.d.C., sez. giurisd. Toscana, 15 novembre 2004, n. 771).

3. Contributo per opere di urbanizzazione secondaria

L'art. 15 della legge 2 agosto 1975, n. 393 (la cui efficacia era stata sospesa fino al 31 dicembre 2003 dall'art. 1, c. 5, del D.L. n. 7/2002, convertito dalla legge n. 55/2002, relativamente alle centrali termoelettriche e turbogas, alimentate da fonti convenzionali, di potenza termica complessiva superiore a 300 MW, fermo restando gli

obblighi di corresponsione dei contributi dovuti sulla base delle convenzioni in essere), stabilisce che per le opere di urbanizzazione secondaria che il comune deve eseguire in relazione alla costruzione di centrali termiche di qualsiasi tipo e di centrali idroelettriche di accumulazione mediante pompaggio, l'ENEL è tenuto a corrispondere all'ente un contributo di euro 1,14 (misura indicizzata annualmente) per chilowatt di potenza nominale dell'impianto stesso, misura indicizzata annualmente sulla base dei parametri stabiliti del Collegio nazionale dei costruttori.

Nel caso in cui la centrale ricada sul territorio di più comuni il contributo predetto è ripartito proporzionalmente con decreto del presidente della regione nella quale è installato l'impianto stesso, sentiti, ove necessario, i presidenti delle altre regioni interessate; analogamente provvede la regione per l'ipotesi in cui sia necessario destinare parte dei contributi ad opere di urbanizzazione da realizzare a cura della regione o delle province.

Il pagamento della somma è effettuato gradualmente in relazione allo stato di avanzamento delle opere di urbanizzazione.

4. Contributo compensativo mancato uso alternativo territorio

La legge 23 agosto 2004, n. 239, all'art. 1, commi 36 e seguenti, ha istituito il contributo compensativo per il mancato uso alternativo del territorio e per l'impatto logistico dei cantieri, a carico dei proprietari di nuovi impianti di produzione di energia elettrica di potenza termica non inferiore a 300 MW, autorizzati dopo la data di entrata in vigore della stessa legge n. 239. La misura del contributo è di euro 0,20 per ogni MWh di energia elettrica prodotta, limitatamente ai primi sette anni di esercizio degli impianti, importo soggetto a revisione biennale con le modalità di cui all'art. 3 della legge 22 dicembre 1980, n. 925. La regione sede degli impianti provvede alla ripartizione del contributo compensativo tra i seguenti soggetti:

- a) il comune sede dell'impianto, per un importo non inferiore al 40 per cento del totale;
- b) i comuni contermini, in misura proporzionale per il 50 per cento all'estensione del confine e per il 50 per cento alla popolazione, per un importo non inferiore al 40 per cento del totale;
- c) la provincia che comprende il comune sede dell'impianto.

Nel caso di localizzazione degli impianti in comuni confinanti con più regioni, i comuni beneficiari del contributo compensativo sono determinati dalla regione sede dell'impianto d'intesa con quelle confinanti. Per gli impianti di poten-

za termica non inferiore a 300 MW, oggetto di interventi di potenziamento autorizzati dopo la data di entrata in vigore della legge n. 239/2004, il contributo, calcolato con riferimento all'incremento di potenza derivante dall'intervento, è ridotto alla metà e viene corrisposto per un periodo di tre anni dall'entrata in esercizio dello stesso ripotenziamento.

Occorre comunque considerare che le regioni e gli enti locali territorialmente interessati dalla localizzazione di nuove infrastrutture energetiche ovvero dal potenziamento o trasformazione di infrastrutture esistenti hanno diritto di stipulare accordi con i soggetti proponenti che individuino misure di compensazione e riequilibrio ambientale, coerenti con gli obiettivi generali di politica energetica nazionale. In tutti i casi in cui vengano stipulati detti accordi, o risultino comunque già stipulati prima della data di entrata in vigore della legge n. 239, il contributo non è dovuto.

Qualora gli impianti di produzione di energia elettrica, per la loro particolare ubicazione valutata in termini di area di raggio non superiore a 10 km dal punto baricentrico delle emissioni ivi incluse le opere connesse, interessino o esplicino effetti ed impatti su parchi nazionali, il contributo ad essi relativo è corrisposto agli enti territoriali interessati in base a criteri individuati con apposito decreto ministeriale.

Cap. V

I canoni per gli insediamenti turistici di qualità

1. Gli insediamenti turistici di interesse nazionale

I commi 583 e seguenti della legge n. 266/2005 (Finanziaria 2006) intendono promuovere lo sviluppo del turismo di qualità ed a tal fine consentono a soggetti promotori di tali interventi di presentare alla competente regione proposte relative alla realizzazione di insediamenti turistici di qualità di interesse nazionale, anche tramite la concessione di beni demaniali marittimi - esclusi quelli sui quali sussistono concessioni con finalità turistico-ricreative ex art. 03, c. 1, del D.L. n. 400/1993 - e anche la riqualificazione di insediamenti e impianti preesistenti.

2. Il canone di concessione

La concessione del demanio marittimo necessario per realizzare gli insediamenti turistici di cui al precedente paragrafo è soggetta al canone di cui al comma 584 della Finanziaria 2006, la

cui misura è determinata all'atto della medesima concessione.

Una quota del canone pari al 20% è attribuita alla regione interessata, ed un'altra quota nella stessa misura al comune od ai comuni interessati, proporzionalmente al territorio compreso nell'insediamento.

Per promuovere la realizzazione degli insediamenti i comuni interessati possono prevedere l'applicazione di regimi agevolati nell'applicazione del contributo di costruzione, nonché l'esenzione ICI, ovvero l'applicazione di riduzioni o detrazioni specifiche per detta imposta. Per quanto non determinato dai commi 583-593 si applicano le disposizioni di cui agli articoli 35-49 del Codice della navigazione.

Cap. VI

Gli interessi attivi

1. Interessi corrispettivi sulle somme rimaste da somministrare sui mutui

Il nono comma dell'art. 5 del D.L. 27 ottobre 1995, n. 444, convertito dalla legge 20 dicembre 1995, n. 539, dispone che i mutui contratti dagli enti locali con la Cassa Depositi e Prestiti, con l'I.N.P.D.A.P. e con altre istituzioni creditizie (successivamente all'entrata in vigore dello stesso decreto), non assistiti da contribuzione totale o parziale a carico dello Stato non sono soggetti alle disposizioni (allora) del D.L. n. 55/1993 e del D.L. n. 688/1995 secondo le quali gli interessi attivi che maturavano sulle somme che restavano da somministrare dagli istituti suddetti dovevano essere versati al bilancio dello Stato. Gli interessi che maturano sulle somme che restano da somministrare sono di competenza dell'ente che ha assunto il mutuo, per cui nei contratti di mutuo con gli istituti di credito assume importanza la determinazione del tasso d'interesse corrisposto sulle somme giacenti, depositate fino al momento della loro utilizzazione.

2. Il tasso d'interesse sulle contabilità speciali fruttifere della Tesoreria unica

Il tasso d'interesse da corrispondere all'ente per le somme versate nelle contabilità speciali fruttifere di cui all'art. 1, primo comma, della legge 29 ottobre 1984, n. 720, e successive modificazioni (per la cui disamina si rinvia a quanto indicato nella parte 34 della presente Guida), è stato stabilito nella misura dell'1,20% lordo, a decorrere dal 1° marzo 2009, dall'articolo unico del D.M. 9 aprile 2009 (G.U. 14 maggio 2009, n. 110).

3. *Interessi sui conti bancari e postali degli enti*

L'applicazione della ritenuta alla fonte ex art. 26, c. 4, D.P.R. n. 600/1973, applicata sugli interessi in specie è questione che è stata foriera di numerose pronunce giurisprudenziali e di alcuni interventi legislativi (di seguito ricordati), posto che l'Erario ha sempre inteso che la stessa fosse comunque dovuta anche dai comuni e dagli altri enti di cui all'art. 88 Tuir, mentre le amministrazioni locali, l'Anci e molti studiosi (oltre a chi scrive) avevano ritenuto che la stessa non fosse dalle stesse dovuta proprio in relazione all'esclusione dall'imposta sui redditi. La Cassazione (sez. tributaria, 2 giugno 2000, n. 7341) si era peraltro espressa ritenendo che la ritenuta a titolo d'imposta prevista dall'art. 26, c. 4, citato, dovesse essere applicata non soltanto nel caso in cui il percettore fruisse di un regime di esenzione - totale o parziale - ma anche in ogni altro caso, con ciò intendendosi anche le fattispecie di esclusione dell'ambito soggettivo di applicazione delle imposte sui redditi, e quindi anche nei confronti dei comuni.

Con l'art. 14 della legge 18 febbraio 1999, n. 28, il legislatore è intervenuto sulla materia fornendo l'interpretazione autentica del citato quarto comma dell'art. 26, affermando, con efficacia retroattiva, che gli interessi attivi che maturano sulle somme degli enti locali giacenti presso la tesoreria comunale e sulla contabilità fruttifera della tesoreria unica sono soggetti a ritenuta a titolo d'imposta pur essendo i comuni, le province, le comunità montane e le regioni non soggetti all'imposta sulle persone giuridiche per effetto di quanto stabilito dall'art. 88 del Tuir.

Con il successivo intervento della Corte Costitu-

zionale (19 dicembre 2006, n. 428) la questione può considerarsi definitivamente chiusa (quantomeno a livello interpretativo): la Corte ha infatti riconosciuto la manifesta infondatezza della questione di legittimità costituzionale del censurato art. 14 della legge n. 28/1999, in quanto, nel disporre che il comma 4 di cui trattasi deve intendersi nel senso che la ritenuta sugli interessi e sui redditi di capitale si effettua *“anche nei confronti dei soggetti esclusi dall'imposta sui redditi delle persone giuridiche”*, si porrebbe in contrasto con gli artt. 3, 23, 76, 77 comma 1, 101 comma 2, e 104 comma 1 della Costituzione, avendo natura non interpretativa ma innovativa e retroattiva.

La Corte ha motivato tale decisione in quanto la questione risulta sollevata sulla base di una premessa - quella che gli enti pubblici, compresi i comuni, che l'art. 88 Tuir dichiara *“non soggetti all'imposta”* sul reddito delle persone giuridiche, siano da qualificare come soggetti esclusi dall'imposta e, pertanto non possano essere annoverati tra i *“soggetti esenti”*, per i quali l'art. 26, nel testo in vigore sino al giugno 1998, dispone l'applicazione della ritenuta a titolo di imposta - erronea, in quanto il fatto che l'art. 88 abbia dichiarato tali enti *“non soggetti all'imposta”* con decorrenza dal 1° gennaio 1991 non comporta che essi debbano ritenersi esclusi dalla stessa, poiché, in base alla definizione di *“esenzione”* come *“ipotesi di agevolazione concessa a soggetti che ordinariamente sarebbero sottoposti all'obbligazione tributaria”* e non lo sono per specifiche ragioni agevolative, il giudice *a quo* avrebbe dovuto ritenere non implausibile che il vigente art. 88 si possa interpretare nel senso che i comuni, dall'1° gennaio 1991, sono *“soggetti esenti”* e non esclusi dall'imposta.

L'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali - Il patto di stabilità interno

TITOLO I

La proposta riforma della legge di contabilità e finanza pubblica

Cap. I

I principi riformatori

È all'esame del Parlamento la riforma della legge di contabilità e finanza pubblica fondata sulla base dei principi fondamentali dell'armonizzazione dei bilanci pubblici, del coordinamento della finanza pubblica e sulla condivisione delle conseguenti responsabilità.

È statuito, inoltre, che le disposizioni recate dalla legge di riforma e dalle norme di attuazione del federalismo fiscale di cui alla legge 5 maggio 2009, n. 42 (trattate in altre parti della presente Guida), costituiscono principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica ai sensi degli artt. 117 e 119, secondo comma, della Costituzione, e sono finalizzate alla tutela dell'unità economica della Repubblica italiana, ai sensi dell'art. 120, secondo comma, della Costituzione.

Cap. II

I criteri delegati per l'adeguamento dei sistemi contabili

La riforma prevede di delegare il Governo all'adozione di uno o più schemi di decreti legislativi per l'armonizzazione dei sistemi contabili e degli schemi di bilancio delle amministrazioni pubbliche e dei relativi termini di presentazione e approvazione, in funzione delle esigenze di programmazione, gestione e rendicontazione della finanza pubblica; i sistemi e gli schemi devono essere sono raccordabili con quelli adottati in ambito europeo ai fini della procedura per i disavanzi eccessivi.

È previsto, dunque, che i predetti decreti legislativi siano emanati nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) adozione di regole contabili uniformi e di un comune piano dei conti integrato al fine di

consentire il consolidamento e il monitoraggio in fase di previsione, gestione e rendicontazione dei conti delle amministrazioni pubbliche;

b) definizione di una tassonomia per la riclassificazione dei dati contabili e di bilancio per le amministrazioni pubbliche tenute al regime di contabilità civilistica, ai fini del raccordo con le regole contabili uniformi di cui alla lettera a);

c) adozione di comuni schemi di bilancio articolati in missioni e programmi coerenti con la classificazione economica e funzionale individuata dagli appositi regolamenti comunitari in materia di contabilità nazionale e relativi conti satellite, al fine di rendere più trasparenti e significative le voci di bilancio dirette all'attuazione delle politiche pubbliche, e adozione di un sistema unico di codifica dei singoli provvedimenti di spesa correlati alle voci di spesa riportate nei bilanci;

d) affiancamento, ai fini conoscitivi in via sperimentale, al sistema di contabilità finanziaria di un sistema e di schemi di contabilità economico-patrimoniale che si ispirino a comuni criteri di contabilizzazione;

e) adozione di un bilancio consolidato delle amministrazioni pubbliche con le proprie aziende, società o altri organismi controllati, secondo uno schema tipo definito dal Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con i Ministri interessati e la Conferenza unificata;

f) definizione di un sistema di indicatori di risultato semplici, misurabili e riferiti ai programmi del bilancio, costruiti secondo criteri e metodologie comuni alle diverse amministrazioni individuati con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, d'intesa con la Conferenza unificata relativamente a quelli concernenti le regioni, le province autonome e gli enti locali.

Cap. III

Il sistema di contabilità possibile

Il sistema di contabilità deve essere correttamente considerato un mezzo, e non un fine, per misurare il risultato dell'attività posta in essere dall'organizzazione (a prescindere dalla tipologia di quest'ultima) oggetto di rilevazione.

È quindi evidente che per le organizzazioni di stampo imprenditoriale, il cui fine ultimo e principale è la generazione di un profitto, il sistema di contabilità più idoneo sia quello fondato sulla rilevazione dei fenomeni che hanno tale caratteristica, e cioè la contabilità economica a costi e ricavi.

Ed è, si ritiene, altrettanto palese che per le pubbliche amministrazioni deputate al raggiungimento di fini di interesse generale, per il cui raggiungimento gestiscono risorse pubbliche delle quali devono dare conto, in ultima analisi, alla comunità, il sistema di contabilità adottato deve evidenziare le movimentazioni finanziarie in entrata ed in uscita, ossia documentare come quelle risorse pubbliche sono state utilizzate.

Alla tenuta della contabilità finanziaria per gli enti locali può, peraltro, essere opportunamente correlato un sistema di rilevazione di carattere economico, particolarmente utile per l'attuazione di un proficuo controllo di gestione; inoltre l'adozione anche della contabilità economica rende più agevole la rappresentazione della variazione del patrimonio dell'ente per effetto del risultato economico di gestione.

Si rileva quindi positivamente che nello schema di riforma sopra richiamato sia delineata un'impostazione di questo genere.

L'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali, nel principio contabile n. 3 (vedasi più avanti), si è, invece, a lungo soffermato sull'opportunità dell'adozione di una contabilità generale e di una contabilità analitica, configurandola sostanzialmente come una necessità: "sostiene la necessità di dotarsi di una contabilità generale, ai fini della informativa esterna e di una contabilità analitica a fondamento economico, ai fini della gestione dell'ente". Tale proposizione, seppur meritevole di considerazione, non può essere sostenuta appieno da chi scrive per quanto sopra espresso.

Infine, si rileva altrettanto positivamente che la proposta riforma prevede di individuare i sistemi e gli schemi contabili che tutte le amministrazioni pubbliche dovranno adottare al fine di rendere più agevole la lettura, la confrontabilità ed il consolidamento dei dati di bilancio. In questo modo, si ritiene, potranno meglio evidenziarsi il grado di efficienza e di economicità che il sistema delle autonomie locali nel suo complesso ha raggiunto, e quindi il suo effettivo contributo al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica.

D'altra parte gli interventi necessari a garantire l'armonizzazione dei sistemi e degli schemi contabili possono essere realizzati nel rispetto dell'autonomia costituzionalmente riconosciuta agli enti territoriali nelle materie loro riservate.

TITOLO II

L'armonizzazione dei bilanci pubblici

Cap. I

I provvedimenti legislativi

Con il decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 170, è stata effettuata la "ricognizione dei principi fondamentali in materia di armonizzazione dei bilanci pubblici".

Il decreto comprende tre capi, il primo dedicato ai principi di armonizzazione dei bilanci pubblici, il secondo ai bilanci regionali ed il terzo ai bilanci degli enti locali.

Il capo III del decreto, dedicato ai principi dei bilanci degli enti locali, comprende gli articoli da 13 a 32.

I principi sono ricavati dalla legislazione vigente ed in particolare dal testo unico sull'ordinamento degli enti locali emanato con il D.Lgs. n. 267 del 18 agosto 2000.

I principi sono stati così individuati e sono definiti con interpretazioni ormai consolidate, arricchite dagli studi dell'Osservatorio per la finanza e contabilità, illustrate in questa parte nella trattazione delle norme dell'ordinamento delle quali sono tratti. I principi definiti nel decreto assicurano una interpretazione ufficiale, chiara, efficace ed essenziale, della normativa alla quale è da fare riferimento, avvalendosi del decreto legislativo come sopra pubblicato, nel cui testo trova completa conferma l'interpretazione operativa che è espressa da, ormai, decenni in questa parte della Guida.

Cap. II

Gli organismi governativi

1. L'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali

1.1. L'istituzione e le finalità

L'art. 11 del D.Lgs. n. 410/1998, recepito dall'art. 154 del Testo unico, ha istituito presso il Ministero dell'Interno l'*Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali*.

L'art. 154 del T.U. approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 ha recepito le norme istitutive dell'Osservatorio, ampliate le funzioni, determinata la composizione, definiti gli strumenti operativi ed ha previsto che il Ministro dell'Interno può assegnare allo stesso ulteriori funzioni nell'ambito di quelle di seguito già attribuite.

Con decreto del Ministro dell'Interno 14 settembre 2005, n. 220, è stato adottato il "Regolamento di organizzazione e funzionamento dell'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali".

L'Osservatorio ha sede presso il Ministero dell'Interno e si avvale per la sua attività della Direzione centrale per la finanza locale del predetto Ministero.

L'Osservatorio ha il compito di promuovere la corretta gestione delle risorse finanziarie, strumentali ed umane, la salvaguardia degli equilibri di bilancio, l'applicazione dei principi contabili e la congruità degli strumenti applicativi, nonché la sperimentazione di nuovi modelli contabili. L'Osservatorio adotta iniziative di divulgazione e di approfondimento finalizzate ad agevolare l'applicazione ed il recepimento delle norme.

1.2. I nuovi principi contabili

L'Osservatorio ha rilevato che "gli enti locali hanno il privilegio di una propria normativa contabile chiara, completa ed evoluta" ed ha approfondito l'interpretazione dottrinale, tecnica ed operativa dei "principi contabili" per agevolarne l'applicazione ed indirizzare la loro funzione di organizzazione e guida della gestione finanziaria dei comuni e delle province.

I "principi contabili" rivestono "il chiaro carattere di insieme organico di regole tecniche": "i principi contabili svolgono, quindi, una funzione interpretativa e integrativa delle norme che disciplinano la gestione economico-finanziaria, al fine di favorire una rappresentazione veritiera e corretta della situazione dell'ente; essi hanno il carattere di norme tecniche che vengono accettate e applicate come vincolanti dagli operatori contabili per redigere, certificare ed analizzare un bilancio, in modo da garantirne la correttezza del contenuto informativo", così come evidenziato nel parere 31 marzo 2009 della Corte dei conti in sezioni riunite sui nuovi principi contabili elaborati dall'Osservatorio.

Quest'ultimo ha infatti approvato (marzo 2009) i nuovi:

- Principio contabile n. 1 – La programmazione del sistema di bilancio;
- Principio contabile n. 2 – Gestione nel sistema del bilancio;
- Principio contabile n. 3 – Il rendiconto degli enti locali;
- Principio contabile n. 4 – Il bilancio consolidato dell'ente locale;

il cui apporto è adeguatamente considerato nella trattazione che segue.

2. La Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali

L'art. 155 del Testo unico stabilisce le funzioni di competenza della *Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali* operante presso il Ministero dell'interno, già denominata Commissione di ricerca per la finanza locale, che potranno essere modificate con i provvedimenti di adeguamento alla riforma della Costituzione. È prevedibile che sarà esaminata la compatibilità della Commissione con il nuovo ordinamento autonomo degli enti locali.

Il regolamento che ha previsto la composizione ed il funzionamento della Commissione è stato approvato con D.P.R. 13 settembre 1999, n. 420, ed in seguito modificato con il D.P.R. 18 agosto 2000, n. 273.

Cap. III

Le funzioni della Corte dei conti

1. L'attuazione dell'art. 118 della Costituzione

L'art. 7, commi 7 e 8, della legge n. 131/2003 ha stabilito norme relative alle funzioni, riferite agli enti locali, attribuite alla Corte dei conti nel quadro della riforma del titolo V della Costituzione. La Corte dei conti, ai fini del coordinamento della finanza pubblica, verifica il rispetto degli equilibri di bilancio da parte di comuni, province, città metropolitane e regioni, in relazione al Patto di stabilità interno ed ai vincoli derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione europea. Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti verificano, nel rispetto della natura collaborativa del controllo sulla gestione, il perseguimento degli obiettivi posti dalle leggi statali o regionali di principio e di programma, secondo la rispettiva competenza, nonché la sana gestione finanziaria degli enti locali ed il funzionamento dei controlli interni e riferiscono sugli esiti delle verifiche esclusivamente ai consigli degli enti controllati. Resta ferma la potestà delle regioni a statuto speciale, nell'esercizio della loro competenza, di adottare particolari discipline nel rispetto delle suddette finalità. Per la determinazione dei parametri di gestione relativa al controllo interno, la Corte dei conti si avvale anche degli studi condotti in materia dal Ministero dell'interno.

Le regioni possono richiedere ulteriori forme di collaborazione alle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti ai fini della regolare gestione finanziaria e dell'efficienza ed efficacia dell'azione amministrativa, nonché pareri in materia di contabilità pubblica. Analoghe richieste possono essere formulate, di norma tramite il

Consiglio delle autonomie locali, se istituito, anche da comuni, province e città metropolitane. Le funzioni esercitate dalla Corte dei conti, relative ai controlli sugli enti locali, sono illustrate nella parte 22^a.

2. Il controllo di cui ai commi 166 e 167 della legge n. 266/2005

La legge 23 dicembre 2005, n. 266, ai commi 166-168, ha disposto che:

– “*gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria trasmettono alle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti una relazione sul bilancio di previsione dell'esercizio di competenza e sul rendiconto dell'esercizio medesimo*” (c. 166);

– “*La Corte dei conti definisce unitariamente criteri e linee guida cui debbono attenersi gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria nella predisposizione della relazione di cui al comma 166, che, in ogni caso, deve dare conto del rispetto degli obiettivi annuali posti dal Patto di stabilità interno, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119, ultimo comma, della Costituzione, e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione*” (c. 167);

– “*Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, qualora accertino, anche sulla base delle relazioni di cui al comma 166, comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria o il mancato rispetto degli obiettivi posti con il patto, adottano specifica pronuncia e vigilanza sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sul rispetto dei vincoli e limitazioni posti in caso di mancato rispetto delle regole del Patto di stabilità interno*” (c. 168).

Le norme sopra riportate introducono un nuovo tipo di controllo affidato alla Corte dei conti “dichiaratamente finalizzato ad assicurare, in vista della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica, la sana gestione finanziaria degli enti, nonché il rispetto, da parte di questi ultimi, del Patto di stabilità interno e del vincolo in materia di indebitamento posto dall'ultimo comma dell'art. 119 Cost.”, come affermato dalla Corte Costituzionale con sentenza 23 maggio-7 giugno 2007, n. 179. “Nella sua configurazione – prosegue la Corte Costituzionale – questa nuova forma di controllo sviluppa il quadro delle misure necessarie per garantire la stabilità dei bilanci ed il rispetto del Patto di stabilità interno, prescritti dall'art. 7, c. 7, della legge 5 giugno 2003, n. 151” di cui al precedente paragrafo.

“Tale controllo, che è ascrivibile alla categoria del riesame di legalità e regolarità, ha tuttavia la caratteristica, in una prospettiva non più statica (com'era il tradizionale controllo di legalità-regolarità), ma dinamica, di finalizzare il confronto tra fattispecie e parametro normativo alla adozione di effettive misure correttive. Ne consegue che esso assume anche i caratteri propri del controllo sulla gestione in senso stretto e concorre, insieme a quest'ultimo, alla formazione di una visione unitaria della finanza pubblica, ai fini della tutela dell'equilibrio finanziario e di osservanza del Patto di stabilità interno, che la Corte dei conti può garantire.

Si deve peraltro sottolineare la natura collaborativa del controllo che si limita alla segnalazione all'ente controllato delle rilevate disfunzioni e rimette all'ente stesso l'adozione delle misure necessarie: c'è, dunque, una netta separazione tra la funzione di controllo della Corte dei conti e l'attività amministrativa degli enti, che sono sottoposti al controllo stesso. Né può dirsi che la vigilanza sull'adozione delle misure necessarie da parte degli enti interessati implichi un'invasione delle competenze amministrative di questi ultimi, poiché l'attività di vigilanza, limitatamente ai fini suddetti, è indispensabile per l'effettività del controllo stesso.

In questo quadro, appare evidente che il controllo sulla gestione finanziaria è complementare rispetto al controllo sulla gestione amministrativa, ed è utile per soddisfare l'esigenza degli equilibri di bilancio”.

TITOLO III

L'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali

Cap. I

Il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali

1. Ambito di applicazione

Le disposizioni della parte II del Testo unico, relativa all'ordinamento finanziario e contabile, si applicano agli enti locali come appresso definiti dall'art. 2: le province; i comuni; le città metropolitane; le comunità montane; le comunità isolate; le unioni di comuni; i consorzi fra comuni, province ed altri enti pubblici che non gestiscono attività aventi rilevanza economica (T.U., art. 31, c. 8). Agli altri consorzi che gestiscono le attività

aventi finalità economiche si applicano le disposizioni previste per le aziende speciali.

Le disposizioni relative alla revisione economico-finanziaria si applicano a comuni, province, città metropolitane, comunità montane e isolate, unioni di comuni, consorzi fra enti locali. L'organo di revisione dell'ente locale esercita le sue funzioni anche nei confronti delle istituzioni (T.U., art. 114).

2. Modelli e schemi contabili

Con il regolamento di cui al D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194, sono stati approvati:

- a) i modelli relativi al bilancio di previsione annuale, ivi inclusi i quadri riepilogativi;
 - b) il sistema di codifica del bilancio e dei titoli contabili di entrata e di spesa, modificato con il D.M. 24 giugno 2002 (G.U. 15 luglio 2002, n. 164) e dal D.M. 18 febbraio 2005 (G.U. 10 marzo 2005, n. 57) che ha disposto l'integrazione del sistema di codifica dei titoli contabili di entrata e di spesa con l'indicazione dei codici gestionali previsti dagli allegati allo stesso decreto le cui disposizioni si applicano dal 1° gennaio 2007 a tutti gli enti locali di cui all'art. 2 del Tuel;
 - c) i modelli relativi al bilancio pluriennale;
 - d) i modelli relativi al conto del tesoriere;
 - e) i modelli relativi al conto del bilancio ivi incluse la tabella dei parametri di riscontro della situazione di deficitarietà strutturale e la tabella dei parametri gestionali;
 - f) i modelli relativi al conto economico ed al prospetto di conciliazione;
 - g) i modelli relativi al conto del patrimonio;
 - h) i modelli relativi alla resa del conto da parte degli agenti contabili di cui all'art. 233 del T.U.
- Con D.P.R. 3 agosto 1998, n. 326 (G.U. s.o., 18 settembre 1998, n. 218) è stato approvato il modello per la relazione previsionale e programmatica. Molti enti locali, pur mantenendo i contenuti essenziali del modello ufficiale della relazione previsionale e programmatica, l'hanno arricchita di dati, grafici, valutazioni, illustrazioni di obiettivi dell'ente e delle procedure organizzative per consegnarli.

Cap. II

Il regolamento di contabilità

1. Approvazione ed applicazione

Ciascun ente locale applica con il regolamento di contabilità, di cui all'art. 152 del Testo unico, i principi contabili dallo stesso stabiliti con le modalità organizzative corrispondenti alle

proprie caratteristiche ed organizzazione, ferme restando le disposizioni non derogabili previste dall'ordinamento per assicurare l'unitarietà ed uniformità del sistema finanziario e contabile.

Il regolamento di contabilità e le sue variazioni e modifiche, sono approvati dal consiglio comunale o provinciale, costituendo atti fondamentali compresi fra quelli previsti dall'art. 42, comma 2, lett. a), del Testo unico.

Il regolamento e le sue variazioni sono pubblicate all'albo dell'ente, con la delibera di approvazione, per 15 giorni consecutivi (art. 124, Tuel). La deliberazione ed il regolamento diventano esecutivi dopo il decimo giorno dalla pubblicazione (T.U., art. 134, c. 3).

1.1. Soggetti responsabili - Competenze

Un'importante funzione attribuita al regolamento di contabilità è quella prevista dal terzo comma dell'art. 152.

Il regolamento deve stabilire le norme relative alle competenze specifiche dei soggetti dell'amministrazione che sono preposti alla programmazione, adozione ed attuazione dei provvedimenti di gestione che hanno carattere finanziario e contabile, in armonia con le disposizioni del Testo unico e delle altre leggi vigenti.

1.2. Risultati globali della gestione di enti ed organismi

Il secondo comma dell'art. 152 attribuisce al regolamento di contabilità la disciplina delle procedure per assicurare la conoscenza consolidata dei risultati globali delle gestioni relative ad enti ed organismi costituiti per l'esercizio di funzioni e servizi che rientrano nella competenza istituzionale dell'ente.

La disposizione del secondo comma dell'art. 152 è da raccordare con quella dell'art. 172, primo comma, lettera b), che prescrive l'obbligo di allegare al bilancio di previsione le risultanze dei rendiconti o conti consolidati delle unioni di comuni, aziende speciali, consorzi, istituzioni, società di capitali costituite per l'esercizio di servizi pubblici, relative al penultimo esercizio antecedente quello a cui si riferisce il bilancio di previsione.

2. Disposizioni ordinamentali derogabili

I regolamenti di contabilità sono approvati dai consigli nel rispetto delle disposizioni della parte II del Testo unico da considerarsi come principi generali con valore di limite inderogabile, con eccezione delle sotto elencate norme, previste dall'art. 152, comma 4, le quali non si applicano qualora il regolamento di contabilità dell'ente rechi una differente disciplina:

Art.	Comma (1)	Rubrica
177	-	Competenze dei responsabili dei servizi
178	-	Fasi dell'entrata
179	2, lett. b, c, d; 3	Accertamento
180	da 1 a 3	Riscossione
181	1 e 3	Versamento
182	-	Fasi della spesa
184	-	Liquidazione della spesa
185	da 2 a 4	Ordinazione e pagamento
186	-	Risultato contabile di amministrazione
191	5	Regole per l'assunzione di impegni e per l'effettuazione di spese
197	-	Modalità del controllo di gestione
198	-	Referto del controllo di gestione
199	-	Fonti di finanziamento
202	2	Ricorso all'indebitamento
203	-	Attivazione delle fonti di finanziamento derivanti dal ricorso all'indebitamento
205	-	Attivazione di prestiti obbligazionari
207	-	Fideiussione
213	-	Gestione informatizzata del servizio di tesoreria
214	-	Operazioni di riscossione
215	-	Procedure per la registrazione delle entrate
216	3	Condizioni di legittimità dei pagamenti effettuati dal tesoriere
217	-	Estinzione dei mandati di pagamento
218	-	Annotazione della quietanza
219	-	Mandati non estinti al termine dell'esercizio
221	-	Gestione di titoli e valori
224	-	Verifiche straordinarie di cassa
225	-	Obblighi di documentazione e conservazione
235	2 e 3	Durata dell'incarico e cause di cessazione
237	-	Funzionamento del collegio dei revisori
238	-	Limiti all'affidamento di incarichi

(1) Quando non sono stati indicati commi le disposizioni dell'art. 152, c. 4 del T.U. si applicano all'intero articolo elencato.

Cap. III
Il servizio finanziario

1. Organizzazione e funzioni

Con il regolamento sull'ordinamento degli uffici e dei servizi sono disciplinati l'organizzazione del servizio finanziario, o di ragioneria o qualificazione corrispondente, secondo le dimensioni demografiche e l'importanza economico-finanziaria dell'ente, in conformità a quanto dispone l'art. 153 del Testo unico.

È consentito stipulare convenzioni fra gli enti, ai sensi dell'art. 30 del Testo unico, per assicurare il servizio a mezzo di strutture comuni.

2. Il responsabile del servizio finanziario

Il responsabile del servizio finanziario si identifica con il dirigente o funzionario dell'ente al quale sono attribuite le relative funzioni o con i soggetti preposti alle eventuali articolazioni organizzative dello stesso servizio previste dal regolamento di contabilità.

La qualifica di "responsabile del servizio finanziario" è quella con la quale l'art. 151, quarto comma, del Testo unico ha definito il funzionario preposto ad attestare la copertura finanziaria degli impegni di spesa e si identifica con quella di "responsabile di ragioneria" alla quale fa riferimento il primo comma dell'art. 49 dello stesso

Testo unico relativamente ai pareri di regolarità contabile delle deliberazioni del consiglio e della giunta che comportano impegno di spesa o diminuzione di entrate.

3. La verifica delle previsioni da iscriversi nei bilanci

Il responsabile del servizio finanziario, di ragioneria o qualificazione corrispondente è preposto alla verifica di veridicità delle previsioni di entrata e di compatibilità delle previsioni di spesa, avanzate dai vari servizi, da iscriversi nel bilancio annuale o pluriennale. Deve pertanto valutare le proposte avanzate dai servizi dell'ente, ciascuno per quanto di sua competenza, relative alle previsioni da iscriversi nel bilancio annuale e pluriennale verificando:

a) per quanto concerne le *entrate*, che esse siano state valutate in misura attendibile, in relazione ai trend del gettito degli anni precedenti, alla conferma o variazione delle tariffe, agli accertamenti relativi all'area imponibile e ad ogni altro elemento che il servizio competente deve illustrare e documentare a sostegno della sua proposta, comprovando la rispondenza dei presupposti che l'hanno motivata con risultanze oggettive dallo stesso acquisite.

La verifica dei presupposti valutati dal servizio che effettua la proposta di previsione, riscontrati – ove sia possibile – con la base informativa e gli elementi di cui l'ufficio dispone, costituisce compito del responsabile del servizio finanziario che è tenuto a richiedere al proponente ogni ulteriore informazione e valutazione che ritenga necessaria, ed a segnalare alla giunta il risultato dei suoi accertamenti quand'essi comportino, a suo motivato giudizio, una previsione diversa da quella proposta.

Le previsioni relative alle entrate sono condizionate dalla legge finanziaria che modifica ogni anno il complesso quadro normativo di riferimento e rende necessario, anche per le difficoltà d'interpretazione e valutazione che lo stesso comporta, il differimento della definitiva formazione ed approvazione del bilancio dopo l'inizio dell'esercizio;

b) per quanto concerne le *spese*, che le previsioni alle stesse relative siano state determinate dal servizio che le propone in misura corrispondente all'effettivo fabbisogno valutato con criteri di economicità e di razionale utilizzazione, così che risultino compatibili con la quota delle risorse complessive dell'ente che possono essere destinate al servizio al quale le stesse si riferiscono. I risultati del controllo effettuato sulla gestione dell'esercizio in corso e di quelli precedenti, l'analisi delle singole determinanti di

spesa, consentono al responsabile del servizio finanziario di operare la verifica alla quale è preposto e di procedere con le modalità già indicate per le entrate.

Queste funzioni sono particolarmente importanti: è con una programmazione finanziaria che valutati con prudenza le risorse che possono essere effettivamente acquisite e ne disponga la destinazione agli effettivi e prioritari fabbisogni della comunità, che si realizza una guida certa per la gestione e si conseguono risultati corrispondenti agli obiettivi prefissati.

4. La verifica periodica dello stato di accertamento delle entrate e di impegno delle spese

Il responsabile del servizio finanziario deve effettuare il controllo dell'andamento della gestione finanziaria che costituisce l'indicatore più significativo del funzionamento dell'organizzazione dell'ente.

Pertanto deve:

a) verificare periodicamente che l'accertamento e la riscossione delle entrate avvengano alle scadenze stabilite e in misura tale che, tenuto conto del tempo nel quale il controllo avviene, assicuri che il gettito a fine esercizio non sarà inferiore alla previsione e che le riscossioni escludano il costituirsi di residui attivi che, per la loro consistenza, incidono sulla liquidità dell'ente;

b) verificare periodicamente che gli impegni relativi alle spese correnti avvengano gradualmente con lo sviluppo dei tempi di gestione, tenuto conto della "stagionalità" di determinati servizi e che i relativi pagamenti siano effettuati tempestivamente, senza dar luogo a contenzioso ed oneri accessori;

c) controllare che la consistenza preventivata delle entrate e delle spese correnti iscritte in bilancio sia gradualmente realizzata, salvo limitati scostamenti che trovino compensazione reciproca mediante tempestivi provvedimenti di assetto, senza che si verifichino squilibri del bilancio;

d) verificare periodicamente la dinamica degli impegni e dei pagamenti delle spese in conto capitale per controllare se i programmi d'investimento si sviluppino nel rispetto dei tempi previsti e delle risorse destinate a ciascun intervento, segnalando al responsabile del procedimento o del servizio ed alla giunta eventuali situazioni anomale, per accertarne le cause ed attivare rapidamente i provvedimenti necessari.

Il responsabile finanziario si avvale dell'organizzazione del proprio servizio e dell'apporto di quello preposto al controllo interno di cui all'art. 147 del TUEL, se istituito.

5. *Pareri di regolarità contabile ed attestazioni di copertura della spesa*

Le modalità con le quali vengono resi dal servizio finanziario i pareri di regolarità contabile di cui all'art. 49 del Testo unico, sulle deliberazioni degli organi collegiali di governo ed apposto il visto di regolarità contabile sulle determinazioni dei dirigenti o responsabili dei servizi, sono disciplinate dal regolamento di contabilità.

Su ogni proposta di deliberazione sottoposta alla giunta od al consiglio che comporti impegno di spesa o diminuzione di entrata deve essere richiesto il parere del responsabile di ragioneria in ordine alla regolarità contabile (T.U., art. 49).

Il parere di regolarità contabile è rilasciato previa verifica:

- a) del rispetto della competenza del soggetto che ha emanato l'atto di spesa;
- b) della sussistenza del parere di regolarità tecnica rilasciato dal soggetto competente;
- c) del corretto riferimento della spesa alla previsione del bilancio annuale, ai programmi e progetti del bilancio pluriennale, e, ove adottato, del Peg;
- d) degli ulteriori elementi richiesti dal regolamento di contabilità adottato dall'ente.

Le attestazioni di copertura delle spese sono effettuate dal responsabile del servizio finanziario in relazione alle disponibilità effettive esistenti negli stanziamenti di spesa e, quando occorre, in relazione *allo stato di realizzazione degli accertamenti di entrata ai quali la spesa è vincolata*, secondo quanto previsto dal regolamento di contabilità.

Queste disposizioni, stabilite dal quinto comma dell'art. 153, hanno il pregio di render chiaro che i visti di regolarità contabile attestanti la copertura finanziaria della spesa sono riferiti alle disponibilità effettive esistenti negli stanziamenti di bilancio, con la sola eccezione delle spese finanziate con entrate a destinazione vincolata per le quali deve esser tenuto conto dello stato di realizzazione degli accertamenti di entrata.

In merito al visto di regolarità contabile il Ministero dell'interno con circolare n. 1/1997 riferita, allora, all'art. 6, comma 11, della legge n. 127/1997 ed ora da valere per quanto dispone l'art. 151 del Testo unico, precisava due concetti fondamentali allo stesso relativi che conservano piena validità:

- il primo riguarda i contenuti; detto visto *“deve limitarsi alla verifica dell'effettività della disponibilità delle risorse impegnate, essendo preclusa qualsiasi altra forma di verifica della legittimità degli atti”*;
- il secondo concerne i soggetti tenuti alla verifi-

ca della legittimità degli atti sui quali è apposto il visto di regolarità contabile; *“... sono responsabili i singoli dirigenti che li hanno emanati”*.

Il visto di regolarità contabile deve dunque attestare la copertura finanziaria della spesa, ossia la capienza delle effettive disponibilità del capitolo di bilancio sul quale è effettuato l'impegno, con la sola eccezione delle spese finanziate con entrate a specifica destinazione (destinazione vincolata) per le quali deve essere tenuto conto del grado di realizzazione degli accertamenti di entrata.

In merito agli atti consiliari di indirizzo che abbiano un contenuto più gestionale che politico, si ritiene utile precisare che essi – essendo appunto *“atti di indirizzo”* – necessitano di ulteriori provvedimenti (deliberazione della giunta comunale ovvero determinazioni dirigenziali/dei funzionari responsabili) per trovare pratica attuazione, e sono questi ultimi che, in via generale (e quindi fatto salvo particolari fattispecie), determinano l'assunzione dell'impegno di spesa a valere sul bilancio comunale, per cui sono soltanto essi che necessitano del parere/visto di regolarità contabile. I predetti atti di indirizzo gestionale possono necessitare (ed in generale ne abbisognano) del parere di regolarità tecnica espresso dal dirigente/responsabile del servizio competente per materia. Si rammenta come sia stato ritenuto che il parere di regolarità contabile e/o quello tecnico possano essere legittimamente omessi in relazione al contenuto del provvedimento deliberativo se questo non implichi, rispettivamente, impegni di spesa o valutazioni di carattere tecnico (C.d.S., sez. VI, 29 marzo 1996, n. 513, e sez. IV, 23 aprile 1998, n. 670).

6. *Segnalazioni obbligatorie*

Il regolamento di contabilità disciplina le segnalazioni obbligatorie dei fatti e delle valutazioni che il responsabile del servizio finanziario deve effettuare al legale rappresentante dell'ente, al consiglio dell'ente nella persona del suo presidente, al direttore generale, se istituito, al segretario ed all'organo di revisione, nel caso che dalle verifiche periodiche di cui al parag. 4 rilevi che la gestione delle entrate e delle spese correnti evidenzia il costituirsi di situazioni – non compensate da maggiori entrate o minori spese – tali da pregiudicare gli equilibri del bilancio. In ogni caso la segnalazione è effettuata entro sette giorni dalla conoscenza dei fatti. Il consiglio provvede al riequilibrio a norma dell'art. 193, entro trenta giorni dal ricevimento della segnalazione, anche su proposta della giunta.

Il responsabile del servizio deve inoltre trasmet-

tere all'organo di revisione le attestazioni di assenza di copertura finanziaria relative a delibere e determine di impegni di spesa irregolarmente adottate (T.U., art. 239, c. 2/b).

7. Il servizio di economato

L'istituzione del servizio di economato, al quale viene preposto un responsabile, per la gestione di cassa delle spese di ufficio di non rilevante ammontare, deve essere prevista e disciplinata dal regolamento di contabilità.

TITOLO IV

Programmazione finanziaria e bilanci

Cap. I

I principi contabili ordinamentali

La parte II del Testo unico, dedicata all'ordinamento finanziario e contabile, stabilisce le disposizioni che regolano la formazione del bilancio e degli altri atti della programmazione finanziaria con le norme comprese nel capo I del titolo II, artt. da 162 a 177, che *sono tutti non derogabili*, eccettuato l'art. 177.

Con il bilancio di previsione annuale il consiglio decide la programmazione dell'attività dell'ente e individua le risorse e gli interventi per i quali le stesse saranno utilizzate. Il bilancio pluriennale e la relazione programmatica costituiscono il quadro unitario della pianificazione degli obiettivi da conseguire per lo sviluppo della comunità. I modelli del bilancio di previsione annuale delle province, dei comuni ed unioni di comuni, delle comunità montane e delle città metropolitane attualmente in vigore sono stati approvati con il regolamento emanato con il D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194.

Il sistema di codifica del bilancio e dei titoli contabili di entrata e di spesa per province, comuni, città metropolitane, unioni di comuni e comunità montane (T.U., art. 160, c. 1/b), è stato modificato con il D.M. 24 giugno 2002 (G.U. 15 luglio 2002, n. 164) che ha definito gli elenchi, allegati al decreto, con i quali vengono individuati i codici di bilancio e la descrizione e numerazione delle voci economiche.

Per i codici gestionali SIOPE stabiliti dal D.M. 14 novembre 2006, da indicarsi sui titoli di entrata e di spesa, si veda il par. 1, cap. III, tit. V.

1. L'art. 162 Tuel

I principi contabili generali che regolano la formazione del bilancio annuale di previsione e, nelle sue linee generali, la gestione finanziaria dello stesso, sono così stabiliti dall'art. 162 del Testo unico:

“1. Gli enti locali deliberano annualmente il bilancio di previsione finanziario redatto in termini di competenza, per l'anno successivo, osservando i principi di unità, annualità, universalità ed integrità, veridicità, pareggio finanziario e pubblicità.

2. Il totale delle entrate finanzia indistintamente il totale delle spese, salvo le eccezioni di legge.

3. L'unità temporale della gestione è l'anno finanziario, che inizia il 1° gennaio e termina il 31 dicembre dello stesso anno; dopo tale termine non possono più effettuarsi accertamenti di entrate e impegni di spesa in conto dell'esercizio scaduto.

4. Tutte le entrate sono iscritte in bilancio al lordo delle spese di riscossione a carico degli enti locali e di altre eventuali spese ad esse connesse. Parimenti tutte le spese sono iscritte in bilancio integralmente, senza alcuna riduzione delle correlative entrate. La gestione finanziaria è unica come il relativo bilancio di previsione: sono vietate le gestioni di entrate e di spese che non siano iscritte in bilancio.

5. Il bilancio di previsione è redatto nel rispetto dei principi di veridicità ed attendibilità, sostenuti da analisi riferite ad un adeguato arco di tempo o, in mancanza, da altri idonei parametri di riferimento.

6. Il bilancio di previsione è deliberato in pareggio finanziario complessivo. Le previsioni di competenza relative alle spese correnti sommate alle previsioni di competenza relative alle quote di capitale delle rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti obbligazionari non possono essere complessivamente superiori alle previsioni di competenza dei primi tre titoli dell'entrata e non possono avere altra forma di finanziamento, salvo le eccezioni previste per legge. Per le comunità montane si fa riferimento ai primi due titoli delle entrate.

7. Gli enti assicurano ai cittadini ed agli organismi di partecipazione, di cui all'art. 8, la conoscenza dei contenuti significativi e caratteristici del bilancio annuale e dei suoi allegati con le modalità previste dallo statuto e dai regolamenti”.

L'art. 162 riunisce le regole fondamentali per la formazione del bilancio che costituiscono le condizioni indispensabili per la corretta ed efficiente amministrazione dell'ente. I termini tecnici con

i quali la normativa si esprime descrivono nella loro essenzialità le predette condizioni delle quali viene effettuata una breve analisi nei paragrafi che seguono.

2. L'unità

Il bilancio di previsione è l'atto che regola unitariamente la gestione annuale degli enti locali secondo il principio che, salve le eccezioni di legge, il totale delle entrate finanzia indistintamente il totale delle spese (c. 2). Non vi sono correlazioni o vincoli fra entrate e spese che possono far venir meno il principio dell'unità del bilancio. Le eccezioni di legge, costituite dalle entrate che sono destinate al finanziamento delle spese specificatamente determinate, non modificano il principio generale dell'unitarietà della gestione del bilancio.

3. L'annualità

L'unità temporale della gestione resta l'anno finanziario, che coincide con l'anno solare, iniziando il 1° gennaio e terminando il 31 dicembre dello stesso anno. Dopo tale data non possono più essere effettuati accertamenti di entrate ed impegni di spese in conto dell'esercizio conclusivo (c. 3).

Il regime del bilancio di competenza comporta che le entrate e le spese vengono imputate all'anno finanziario nel quale è sorto per l'ente rispettivamente il diritto di credito e l'obbligo a pagare, non rilevando che le successive fasi del procedimento contabile (e cioè la riscossione ed il versamento delle entrate e la liquidazione, l'ordinazione ed il pagamento delle spese) avvengano in esercizi successivi.

Il bilancio assicura, inoltre, adeguato finanziamento alla quota annuale degli impegni pluriennali assunti negli esercizi precedenti (art. 164, c. 3, Tuel).

4. L'universalità

La gestione finanziaria è unica, come il relativo bilancio di previsione: sono vietate le gestioni di entrate e di spese che non siano iscritte in bilancio.

Pertanto tutti i fondi di competenza dell'ente debbono essere compresi nel bilancio, con implicito divieto di gestioni fuori bilancio e di contabilità separate. Il rigore della norma stabilita dal quarto comma dell'art. 162 non ammette deroghe.

5. L'integrità

È obbligatoria l'iscrizione in bilancio di tutte le entrate al lordo delle spese di riscossione (e di altre eventuali spese ad esse connesse) e di tutte le spese

per il loro importo integrale, senza alcuna riduzione collegata alle entrate ad esse pertinenti (c. 4).

6. La veridicità ed attendibilità

Le previsioni di bilancio debbono essere effettuate seguendo criteri che tengano a base, per le entrate, valutazioni realisticamente corrispondenti "a quanto potranno produrre durante l'anno i diversi cespiti di entrata", evitando l'iscrizione di entrate "dirette a pareggiare fittiziamente il bilancio".

Le spese debbono essere iscritte nel bilancio per l'importo reale che si ritiene di dover sostenere nell'anno al quale lo stesso si riferisce.

Il rispetto dei principi di veridicità ed attendibilità delle previsioni di bilancio deve essere sostenuto da analisi riferite ad un adeguato arco di tempo o, in mancanza, da altri idonei parametri di riferimento, che dovranno documentare e motivare le proposte presentate per la formazione del bilancio (c. 5).

L'osservanza di questi principi costituisce la garanzia dell'effettivo equilibrio finanziario del bilancio e, nella nuova organizzazione degli enti locali, della corretta gestione delle risorse finanziarie, strumentali ed umane che può esser tale solo se è fondata sull'attendibilità delle previsioni effettuate.

L'art. 239 del T.U. prevede fra le funzioni dell'organo di revisione il parere obbligatorio sulla proposta del bilancio di previsione, nel quale deve essere espresso un motivato giudizio di congruità, di coerenza e di attendibilità contabile e finanziaria delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti nelle stesse comprese.

7. Il pareggio finanziario e l'equilibrio economico

Il bilancio di previsione è deliberato in pareggio finanziario complessivo (art. 162, commi 1 e 6, Tuel).

Le previsioni di competenza relative alle spese correnti sommate alle previsioni di competenza relative alle quote di capitale delle rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti obbligazionari non possono essere complessivamente superiori alle previsioni dei primi tre titoli dell'entrata e non possono avere altra forma di finanziamento, salvo le eccezioni previste per legge (contributi per permessi da costruire, avanzo di amministrazione, plusvalenze da alienazioni) (cfr. art. 162, c. 6). La situazione economica non può presentare un disavanzo.

L'equilibrio della situazione economica assicura che la gestione di competenza non determini disavanzi a conclusione dell'esercizio. Le entrate

dei primi tre titoli, che hanno carattere ricorrente e le cui previsioni hanno termini di riferimento attendibili, assicurano la copertura delle spese correnti e delle quote capitale delle rate di ammortamento dei mutui.

L'ente è tenuto al rispetto del pareggio finanziario, e di tutte gli equilibri stabiliti in bilancio, durante la gestione e nelle variazioni di bilancio (art. 193, c. 1, Tuel). La verifica del rispetto mediante il raffronto degli elementi determinanti l'equilibrio può essere effettuata con un prospetto del genere.

PARTE CORRENTE

	Bilancio di previsione
ENTRATE	
Titolo I	
Titolo II	
Titolo III	
Totale Titoli I, II, III (A)	
SPESE TITOLO I (B)	
DIFFERENZA (C=A-B)	
RIMBORSO PRESTITI (D) Parte del Tit. III	
SALDO SITUAZIONE CORRENTE (C-D)	
Copertura o utilizzo differenza:	
Entrate di natura corrente a fin. spese c/cap.le	
Proventi permessi costruire a fin. spese correnti	
Avanzo di amm.ne a fin.re per spese correnti	

PARTE CAPITALE

	Bilancio di previsione
ENTRATE	
Titolo IV	
Titolo V (categ. 2, 3 e 4)	
Totale titoli IV e V (A)	
SPESE TITOLO II (B)	
SALDO SITUAZIONE C/CAPITALE (A-B)	
Copertura o utilizzo differenza:	
Entrate correnti a fin. spese c/cap.	
Proventi permessi a costruire a fin. spese correnti	
Avanzo amm.ne a fin. spese c/cap.	

La solidità dell'equilibrio deve essere realizzata attraverso valutazioni prudenti delle entrate che si prevede di accertare e delle spese che si prevede di impegnare. Nel corso dell'anno è necessario sottoporre a costante verifica il graduale concretarsi delle previsioni iniziali operando tempestivamente le variazioni che risultano necessarie per conservare l'equilibrio economico della gestione evitando di rinviare gli interventi necessari alla deliberazione di assestamento generale del bilancio.

8. La pubblicità

Gli enti locali assicurano ai cittadini ed agli organismi di partecipazione, di cui all'art. 8 del T.U., la conoscenza dei contenuti significativi e caratteristici del bilancio annuale e dei suoi allegati con le modalità previste dallo statuto e dai regolamenti (c. 7).

L'esposizione dei contenuti del bilancio, resa agevolmente comprensibile illustrando il significato, in termini semplici e concreti, delle previsioni di entrata e di spesa, dovrebbe rappresentare il primo e più importante impegno di "comunicazione" dell'amministrazione ai cittadini.

Per l'obbligo di pubblicazione dell'estratto del bilancio su quotidiani e periodici, stabilito per le regioni, le province ed i comuni con oltre 20.000 abitanti dall'art. 6 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, si veda il par. 8. del successivo cap. III.

Cap. II

Il bilancio di previsione annuale

1. La struttura generale del bilancio

I documenti di bilancio devono essere redatti in modo da consentirne la lettura per programmi, servizi ed interventi.

Il bilancio annuale di previsione, la cui struttura è stabilita dall'art. 165 del Testo unico, è composto da due parti relative, rispettivamente, all'entrata ed alla spesa.

1.1. La parte entrata

La parte entrata è ordinata gradualmente *in titoli, categorie e risorse*, in relazione, rispettivamente, alla fonte di provenienza, alla tipologia ed alla specifica individuazione dell'oggetto dell'entrata.

Il *titolo* fa riferimento alla natura dell'entrata.

La *categoria* indica, nella più generale classificazione operata secondo i titoli, le entrate che hanno caratteristiche affini per tipologia.

La *risorsa* individua le entrate secondo la loro specifica qualificazione in base all'oggetto. La

risorsa costituisce l'unità elementare della parte *entrata* del bilancio. Le risorse non sono definite e sono quindi rimesse alle decisioni dell'ente locale.

I titoli dell'entrata per *province, comuni, città metropolitane ed unioni di comuni* sono:

Titolo I - Entrate tributarie;

Titolo II - Entrate derivanti da contributi e trasferimenti correnti dello Stato, della Regione e di altri enti pubblici anche in rapporto all'esercizio di funzioni delegate dalla Regione;

Titolo III - Entrate extratributarie;

Titolo IV - Entrate derivanti da alienazioni, da trasferimenti di capitale e da riscossione di crediti;

Titolo V - Entrate derivanti da accensioni di prestiti;

Titolo VI - Entrate da servizi per conto di terzi.

I titoli dell'entrata per le *comunità montane* sono:

Titolo I - Entrate derivanti da contributi e trasferimenti correnti dello Stato, della Regione e di altri enti pubblici anche in rapporto all'esercizio di funzioni delegate dalla Regione;

Titolo II - Entrate extratributarie;

Titolo III - Entrate derivanti da alienazioni, da trasferimenti di capitale e da riscossione di crediti;

Titolo IV - Entrate derivanti da accensioni di prestiti;

Titolo V - Entrate da servizi per conto di terzi.

1.2. La parte spesa

La parte spesa è ordinata gradualmente in *titoli, funzioni, servizi ed interventi*, in relazione ai principali aggregati economici, alle funzioni degli enti, ai singoli uffici che gestiscono un complesso di attività ed alla natura economica dei fattori produttivi nell'ambito di ciascun servizio. La parte spesa è leggibile anche per *programmi* (vedasi successivo par. 7.3) dei quali è fatta analitica illustrazione in apposito quadro di sintesi del bilancio e nella relazione previsionale e programmatica.

I *titoli* aggregano le spese in base alla loro natura e destinazione economica.

Le *funzioni* individuano le spese in maniera più articolata, in relazione alla tipologia delle attività effettuate dall'ente locale, e cioè all'obiettivo esercizio di operazioni da parte delle articolazioni organizzative dell'ente a cui le stesse sono affidate per l'ottenimento di risultati.

I *servizi* sono costituiti dagli uffici e strutture,

con reparti organizzativi semplici o complessi, composti da persone e mezzi e dalle attività che vi fanno capo per l'esercizio di una funzione propria dello stesso ente, preposta all'erogazione di prestazioni ai cittadini ovvero a fini interni di supporto. L'art. 165 Tuel prevede che a ciascun servizio sia affidato un complesso di mezzi finanziari specificati negli interventi assegnati, del quale risponde il responsabile del servizio. I servizi sono determinati dal D.P.R. n. 194/1996 e non sono modificabili, salvo per la facoltà concessa dall'art. 2, c.7, dello stesso ai comuni con popolazione inferiore a 5000 abitanti ed alle comunità montane di utilizzare il "servizio prevalente", vale a dire individuare nell'ambito di ciascuna funzione un servizio che abbia carattere di prevalenza nello svolgimento delle attività riferibili alla funzione stessa ed iscrivere gli stanziamenti di spesa relativi alla funzione nei soli interventi di quel servizio.

Gli *interventi* debbono invece individuare i fattori produttivi ossia la tipologia e l'uso dei mezzi per il raggiungimento del fine a cui il singolo servizio è preposto. Tale classificazione permette di stabilire le singole dotazioni finanziarie costituenti parti del complessivo "*budget*" del servizio e di istituire, nell'ambito di uno stesso servizio, *centri di costo* che costituiscono le articolazioni orizzontali dello stesso. Ad essi, secondo quanto stabilito dal D.M. 24 giugno 2002, corrisponde la voce economica nello stesso decreto stabilita. L'*intervento* costituisce l'unità elementare della parte *spesa* del bilancio.

I titoli della spesa del bilancio di *province, comuni, città metropolitane, unioni di comuni e comunità montane* sono:

Titolo I - Spese correnti;

Titolo II - Spese in conto capitale;

Titolo III - Spese per rimborso di prestiti;

Titolo IV - Spese per servizi per conto di terzi.

1.3. Risorse ed interventi

Ciascuna *risorsa* dell'entrata e ciascun *intervento* della spesa indicano:

- l'ammontare degli accertamenti o degli impegni risultanti da rendiconto del penultimo anno precedente all'esercizio di riferimento e la previsione aggiornata relativa all'esercizio in corso;
- l'ammontare delle entrate che si prevede di accertare o delle spese che si prevede di impegnare nell'esercizio cui il bilancio si riferisce.

1.4. Entrate e spese relative a funzioni delegate dalle regioni

In conformità a quanto dispone il comma 12 dell'art. 165 del T.U., i bilanci di previsione degli

enti locali recepiscono, per quanto non contrasta con il Testo unico, le norme recate dalle leggi delle regioni di appartenenza per le entrate e le spese relative a funzioni delegate, al fine di consentire il controllo regionale sulla destinazione dei fondi assegnati agli enti locali e l'omogeneità delle classificazioni di dette spese nei bilanci degli enti rispetto a quelle contenute nei bilanci regionali. Le entrate e le spese per le funzioni delegate dalle regioni *non possono essere collocate tra i servizi per conto di terzi* dei bilanci di previsione degli enti locali.

L'art. 12 del D.Lgs. 28 marzo 2000, n. 76, che ha stabilito *"principi fondamentali in materia di bilancio e contabilità delle regioni"* al terzo comma prevede che *"la legge regionale detta norme per assicurare, in relazione alle funzioni delegate dalle regioni agli enti locali, la possibilità del controllo regionale sulla destinazione dei fondi a tale fine assegnati dalle regioni agli enti locali"*.

1.5. Quadri riepilogativi

Il bilancio di previsione si conclude con più quadri riepilogativi, secondo quanto previsto dal D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194 e dal regolamento comunale di contabilità e con eventuali ulteriori provvedimenti disposti ai sensi dell'art. 160 per i modelli di contabilità, il sistema di codifica del bilancio e quello dei titoli contabili di entrata e di spesa anche ai fini di cui all'art. 157 Tuel, relativo al consolidamento dei conti pubblici, in precedenza esaminato.

2. Fondo di riserva

Gli enti locali iscrivono nel bilancio un fondo di riserva non inferiore allo 0,30 e non superiore al 2 per cento del totale delle spese correnti inizialmente previste nel bilancio stesso.

Il fondo è utilizzato, tramite prelievo e con inserimento di altro intervento di spesa, con deliberazioni dell'organo esecutivo, da *comunicare* al consiglio nei tempi stabiliti dal regolamento di contabilità, nei casi in cui si verifichino esigenze straordinarie di bilancio o le dotazione degli interventi di spesa corrente si rivelino insufficienti.

Secondo il principio contabile n.1 non può essere rifinanziato tramite successive variazioni di bilancio, se non nel limite massimo complessivo, al lordo quindi degli utilizzi, del 2% del totale delle spese correnti inizialmente previste in bilancio.

I prelevamenti dal fondo di riserva possono essere deliberati dall'organo esecutivo fino al 31 dicembre di ogni anno (artt. 166 e 176, D.Lgs. n. 267/2000).

3. Fondo svalutazione crediti

Nella funzione generale di amministrazione, di gestione e di controllo, per il servizio "altri servizi generali", può essere appostato il "Fondo svalutazione crediti".

Il fondo di svalutazione crediti, come precisa il principio contabile n.1, ha la funzione di compensare eventuali minori entrate derivanti da crediti divenuti parzialmente o totalmente inesigibili - crediti per i quali è certo il titolo giuridico ma è divenuta dubbia e difficile la riscossione per condizioni oggettive - al fine di preservare l'ente da possibili squilibri. Per quanto attiene l'utilizzo del fondo lo stesso non va impegnato, confluenndo in tal modo, a fine esercizio, nel risultato di amministrazione quale fondo vincolato.

L'applicazione di questa componente del risultato di amministrazione è effettuata quando viene proceduto a stralciare il credito rilevandone l'inesigibilità.

4. Ammortamento dei beni

L'art. 27, comma 7, lett. b), della legge 28 dicembre 2001, n. 448, ha modificato l'art. 167 del Testo unico stabilendo che l'iscrizione in bilancio dell'ammortamento dei beni è rimessa all'autonoma facoltà degli enti locali, anziché essere obbligatoria, come previsto dal Tuel.

Per gli enti che non si avvalgono di tale facoltà, l'art. 167, c.1, prevede l'iscrizione nell'intervento del servizio pertinente l'importo dell'ammortamento accantonato per i beni allo stesso relativi, almeno per il 30% del valore calcolato secondo i criteri stabiliti dall'art. 229, relativo al conto economico.

Gli stanziamenti non consentono impegni e perciò le somme confluiscono nel risultato di amministrazione per trovare dall'anno successivo la propria destinazione. Gli enti locali possono utilizzare le somme accantonate per ammortamento di beni soltanto ai fini di reinvestimento per sostituire, rinnovare e mantenere i propri beni, ai sensi delle disposizioni dell'art. 167 Tuel, e dell'art. 117, c. 1, del D.Lgs. n. 77/1995 (non abrogato, vedasi Tuel, art. 274, lett. h).

L'utilizzazione delle somme accantonate ai fini del reinvestimento è effettuata dopo che gli importi sono rifluiti nel risultato di amministrazione di fine esercizio ed è possibile la sua applicazione al bilancio in conformità all'art. 187 (art. 167, c. 2, Tuel).

5. Servizi per conto di terzi

Le entrate e le spese relative ai *servizi per conto di terzi*, ivi compresi i fondi economici, e che

costituiscono al tempo stesso un debito ed un credito per l'ente, sono ordinati esclusivamente in capitoli, secondo la partizione contenuta nel regolamento di cui all'art. 160.

Le previsioni e gli accertamenti d'entrata mantengono l'equivalenza con le previsioni e gli impegni di spesa (art. 168, Tuel).

I servizi per conto terzi sono esclusivamente quelli elencati dal D.P.R. n. 194/1996; i capitoli ivi previsti, da ritenere tassativi (cfr. Corte dei conti, sez. reg. controllo Liguria, 27 giugno 2007), registrano entrate e spese di natura ed importo corrispondente (cd. partite di giro): l'ente agisce quale soggetto la cui attività è meramente strumentale per la realizzazione di interessi di altro soggetto, e sono quindi entrate la cui riscossione fa sorgere automaticamente l'obbligo di effettuare il pagamento del corrispondente importo, ovvero dal pagamento di una spesa nasce il diritto dell'ente ad ottenere il rimborso della somma.

Per il principio contabile n. 2 le entrate e le spese da servizi conto terzi riguardano tassativamente:

a) le ritenute erariali, ad esempio le ritenute d'acconto IRPEF, ed il loro riversamento nella tesoreria dello Stato;

b) le ritenute effettuate al personale ed ai collaboratori di tipo previdenziale, assistenziale o per conto di terzi, come ad esempio le ritenute sindacali o le cessioni dello stipendio, ed il loro riversamento agli enti previdenziali, assistenziali ecc.;

c) i depositi cauzionali, ad esempio su locazioni di immobili, sia quelli a favore dell'ente sia quelli che l'ente deve versare ad altri soggetti;

d) il rimborso dei fondi economici anticipati all'economista;

e) i depositi e la loro restituzione per spese contrattuali;

f) le entrate e le spese per servizi effettuati per conto di terzi, come ad esempio le elezioni europee, politiche, regionali o provinciali e le consultazioni referendarie non locali, se attivate dai comuni.

6. Gli allegati al bilancio annuale di previsione

Al bilancio annuale di previsione sono allegati:

a) il bilancio pluriennale di competenza e la relazione previsionale e programmatica;

b) il rendiconto deliberato per il penultimo esercizio antecedente quello cui si riferisce il bilancio;

c) le risultanze dei rendiconti o conti consolidati delle unioni di comuni, aziende speciali, consorzi, istituzioni, società di capitali costituite per

l'esercizio di servizi pubblici, relativi al penultimo esercizio antecedente quello cui il bilancio si riferisce. È stato ritenuto (Corte dei conti, sez. reg. controllo Sardegna, parere 9 giugno 2007, n. 9) che debba essere allegato al bilancio di esercizio dell'ente anche il bilancio di una fondazione dallo stesso costituita, affidataria di servizi sociali;

d) la deliberazione, da adottarsi annualmente prima dell'approvazione del bilancio, con la quale i comuni verificano la quantità e qualità di aree e fabbricati da destinarsi alla residenza, alle attività produttive e terziarie – ai sensi delle leggi n. 167/1962, n. 865/1971 e n. 457/1978 – che potranno essere ceduti in proprietà od in diritto di superficie; con la stessa deliberazione i comuni stabiliscono il prezzo di cessione per ciascun tipo di area o di fabbricato;

e) il programma triennale e l'elenco annuale dei lavori pubblici di cui all'art. 128 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (già art. 14, legge n. 109/1994), redatti secondo le modalità e gli schemi tipo approvati con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 9 giugno 2005 e di cui al successivo par. 8;

f) le deliberazioni con le quali sono determinati, per l'esercizio successivo, le tariffe, le aliquote d'imposta e le eventuali maggiori detrazioni, le variazioni dei limiti di reddito per i tributi locali e per i servizi locali e, per i servizi a domanda individuale, i tassi di copertura in percentuale del costo di gestione dei servizi stessi;

g) la tabella relativa ai parametri di riscontro della situazione di deficitarietà strutturale prevista dalle disposizioni vigenti in materia. I parametri sono stati stabiliti con D.M. 10 giugno 2003, n. 217, e sono riportati nel successivo titolo IX, cap. II, par. 5.1.

Costituisce allegato al bilancio di previsione il piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari di cui all'art. 58 del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, se l'ente intende avvalersi di tale strumento – e quindi procedere alle alienazioni degli immobili compresi nell'elenco che costituisce il piano – nello stesso esercizio al quale si riferisce il bilancio.

7. La relazione previsionale e programmatica

7.1. Le finalità

L'art. 170 del T.U. stabilisce che al bilancio annuale di previsione è allegata una relazione previsionale e programmatica, estesa ad un periodo corrispondente a quello del bilancio pluriennale, ovvero copre un arco temporale pari a quello del

bilancio della Regione di appartenenza (il modello di riferimento, a contenuto minimo è stato approvato con D.P.R. 3 agosto 1998, n. 326, la cui forma grafica è obbligatoria per le sezioni da 2 a 6, restando facoltativa per la sezione 1 riservata alle caratteristiche generali).

La relazione previsionale e programmatica ha carattere generale, e contenuto programmatico e finanziario. Nella relazione previsionale e programmatica sono sviluppati i programmi, in chiave triennale, nei quali sono articolate le finalità di mandato, elemento essenziale delle linee programmatiche di mandato.

Come indicato dal principio contabile n.1 dell'Osservatorio, la Rpp ha le seguenti finalità:

- definire le finalità triennali dei programmi e degli eventuali progetti, i preventivi di spesa e le relative modalità di finanziamento;
- supportare la redazione degli altri documenti di programmazione;
- orientare e vincolare le successive deliberazioni del Consiglio e della Giunta (art. 170, c. 9 del Tuel);
- costituire il presupposto dell'attività di controllo strategico, con particolare riferimento allo stato di attuazione dei programmi, alla relazione al rendiconto di gestione e al bilancio sociale.

7.2. Il contenuto minimo

Per l'art. 17 del D.Lgs. n. 170/2006, il contenuto minimo della relazione previsionale e programmatica è costituito:

- a) dall'illustrazione delle caratteristiche relative alla popolazione, al territorio, all'economia insediata ed ai servizi dell'ente;
- b) dall'indicazione degli obiettivi degli organismi gestionali e dalla dimostrazione della coerenza delle previsioni annuali e pluriennali con gli strumenti urbanistici vigenti;
- c) per la parte entrata, da una valutazione generale sui mezzi finanziari, individuando le fonti di finanziamento ed evidenziando l'andamento storico degli stessi ed i relativi vincoli;
- d) per la parte spesa, da una redazione per programmi e per eventuali progetti, con indicazione delle finalità che si intendono conseguire, delle motivazioni delle scelte di indirizzo effettuate e delle risorse umane e strumentali ad esse destinate.

Per la parte entrata comprende una valutazione sui mezzi finanziari necessari, individuando le fonti di finanziamento ed evidenziando l'andamento storico degli stessi ed i relativi vincoli.

Per la parte spesa la relazione è redatta per pro-

grammi e per eventuali progetti, coordinata con i programmi indicati nel bilancio annuale e nel bilancio pluriennale, rilevando l'entità e l'incidenza percentuale della previsione con riferimento alla spesa corrente consolidata, a quella di sviluppo ed a quella di investimento.

La relazione previsionale e programmatica fornisce la motivata dimostrazione delle variazioni intervenute rispetto all'esercizio precedente. Nel regolamento di contabilità sono previsti i casi di inammissibilità e di improcedibilità per le deliberazioni di consiglio e di giunta che non sono coerenti con le previsioni della relazione previsionale e programmatica.

Per gli organismi gestionali dell'ente la relazione indica gli obiettivi che si intendono raggiungere, sia in termini di bilancio che in termini di efficacia, efficienza ed economicità del servizio, secondo il piano dettagliato predisposto per l'attuazione della gestione.

La relazione fornisce elementi che dimostrano la coerenza delle previsioni annuali e pluriennali con gli strumenti urbanistici, con particolare riferimento alla delibera di cui all'art. 172, c. 1, lett. c).

Il principio contabile n. 1 suggerisce il seguente percorso di redazione:

- ricognizione delle caratteristiche generali dello scenario di riferimento;
- valutazione delle risorse complessive;
- analisi dei bisogni per ciascun programma;
- formulazione di un quadro di proposte sulle finalità dei programmi e degli eventuali progetti;
- selezione delle finalità in base alle risorse disponibili;
- redazione dei programmi e degli eventuali progetti.

7.3. I programmi

Il programma costituisce il complesso coordinato di attività, anche normative, relative alle opere da realizzare e di interventi diretti ed indiretti, non necessariamente solo finanziari, per il raggiungimento di un fine prestabilito nel più vasto piano generale di sviluppo dell'ente; secondo le indicazioni dell'art. 151 del Testo unico, può essere compreso all'interno di una sola delle funzioni dell'ente ma può estendersi anche a più funzioni complementari fra loro ai fini del risultato previsto.

Il programma indica gli obiettivi che con lo stesso s'intende conseguire, la temporizzazione degli interventi e le priorità; definisce i soggetti dell'organizzazione responsabili della sua realizzazione.

La Rpp è l'atto nel quale il programma è definito e con esso sono determinati i criteri che guidano la formazione dei bilanci annuale e pluriennale.

Il programma è il cardine della programmazione e, di conseguenza, il contenuto dei programmi deve esprimere il momento chiave della predisposizione del bilancio. Nella costruzione, formulazione e approvazione dei programmi devono essere espressi con chiarezza le decisioni politiche che caratterizzano l'ente e l'impatto economico, finanziario e sociale che avranno: è necessario, perciò, il riferimento al piano generale di sviluppo dell'ente di cui al successivo par. 10.

Per ciascun programma è data specificazione della finalità che si intende conseguire e delle risorse umane e strumentali ad esso destinate, distintamente per ciascuno degli esercizi in cui si articola il programma stesso e sono illustrate motivazioni e finalità delle scelte effettuate.

Come suggerito dal principio contabile n. 1 l'analitica illustrazione di ciascun programma è necessaria perché da qui inizia il processo di definizione degli indirizzi e delle scelte che deve portare all'affidamento di obiettivi e risorse ai responsabili dei servizi e quindi della gestione e dei risultati. È quindi il necessario punto di collegamento tra indirizzo politico-amministrativo, bilancio e piano esecutivo di gestione a disposizione dei responsabili dei servizi; già in questa fase è possibile introdurre progetti di contenuto applicativo dei singoli programmi e che dettagliano le concrete attività da porre in essere.

Gli atti di previsione e gestione devono quindi essere coerenti con le finalità individuate all'interno dei programmi e degli eventuali progetti.

7.4. La programmazione del fabbisogno di personale

La previsione annuale e pluriennale deve essere coerente con le esigenze finanziarie espresse nell'atto di programmazione del fabbisogno di personale.

L'atto di programmazione del fabbisogno di personale che le amministrazioni locali sono tenute ad approvare, ai sensi dell'art. 91 del Tuel, deve assicurare le esigenze di funzionalità e di ottimizzazione delle risorse per il miglior funzionamento dei servizi compatibilmente con le disponibilità finanziarie.

Nella quantificazione della spesa si deve tenere conto degli adeguamenti retributivi previsti e prevedibili sulla base delle norme di legge, del contratto collettivo nazionale e dei contratti locali. L'atto di programmazione del fabbisogno di personale costituisce un allegato alla relazione previsionale e programmatica.

8. Il programma triennale e l'elenco annuale dei lavori pubblici

8.1. Le finalità dello strumento

Fra gli atti fondamentali di competenza dell'organo consiliare di cui all'art. 42, comma 2, lett. b), del Testo unico, è compreso il "*programma triennale e dell'elenco annuale dei lavori pubblici*".

L'elenco annuale predisposto deve essere approvato unitamente al bilancio preventivo, di cui costituisce parte integrante, e deve contenere l'indicazione dei mezzi finanziari stanziati sullo stato di previsione o sul proprio bilancio, ovvero disponibili in base a contributi o risorse dello Stato, delle regioni a statuto ordinario o di altri enti pubblici, già stanziati nei rispettivi stati di previsione o bilanci, nonché acquisibili ai sensi dell'art. 3 del decreto-legge 31 ottobre 1990, n. 310, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 403/1990. I lavori non ricompresi nell'elenco annuale o non conseguenti ad eventi imprevedibili o calamitosi, od a disposizioni sopravvenute, come indicato nella precedente lett. d), non possono ricevere alcuna forma di finanziamento da parte di pubbliche amministrazioni.

Un lavoro non inserito nell'elenco annuale può essere realizzato solo sulla base di un autonomo piano finanziario che non utilizzi risorse già previste tra i mezzi finanziari dell'amministrazione al momento della formazione dell'elenco, fatta eccezione per le risorse rese disponibili a seguito di ribassi d'asta o di economie.

8.2. La definizione ed adozione del programma triennale e dell'elenco annuale

Lo schema del programma triennale – od il suo aggiornamento – è redatto entro il 30 settembre di ogni anno.

L'ente individua tempestivamente il dirigente o responsabile di struttura competente al quale è affidata la redazione del programma triennale e dell'elenco annuale. Il responsabile del procedimento formula la proposta e fornisce i dati e le informazioni occorrenti.

Lo schema di programma od il suo aggiornamento, prima della pubblicazione per 60 giorni all'albo pretorio, è adottato dalla giunta entro il 15 ottobre di ogni anno. Il rispetto di detto termine è di particolare importanza ove l'ente intenda procedere all'approvazione del bilancio preventivo entro il termine "naturale" del successivo 31 dicembre.

L'approvazione avviene da parte del consiglio insieme con il bilancio preventivo e gli atti della programmazione finanziaria.

Gli enti locali, in qualità di amministrazioni aggiudicatrici, sono tenuti ad adottare il programma triennale e gli elenchi annuali dei lavori sulla base degli schemi tipo, che sono definiti con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti e sono pubblicati sul sito informatico del Ministero delle infrastrutture e trasporti e per estremo sul sito informatico presso l'Osservatorio dei lavori pubblici.

Con decreto del Ministro delle infrastrutture e trasporti 9 giugno 2005 (G.U. 30 giugno 2005, n. 150), sono stati quindi approvati le procedure e gli schemi tipo per la redazione e pubblicazione del programma triennale, dei suoi aggiornamenti annuali e dell'elenco annuale dei lavori.

Per la redazione e pubblicazione delle informazioni sulla programmazione triennale e l'elenco annuale dei lavori pubblici le amministrazioni individuano un referente da accreditarsi presso gli appositi siti internet predisposti dalle regioni o province autonome competenti territorialmente. In caso di mancata attivazione di detti enti l'accredito avviene sul sito del Ministero.

Il decreto stabilisce le attività preliminari alla redazione del programma triennale ed i contenuti dello stesso, dei suoi aggiornamenti e dell'elenco annuale dei lavori pubblici.

L'inclusione di un lavoro nell'elenco annuale è subordinata alla previa approvazione dello studio di fattibilità o della progettazione almeno preliminare. L'elenco annuale e, se indispensabile, il programma triennale possono essere modificati e/o adeguati in corso d'anno, effettuando le conseguenti variazioni di bilancio.

8.3. *Le disposizioni del Codice dei contratti pubblici*

Il Codice dei contratti pubblici, all'art. 128 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, inerente la "Programmazione dei lavori pubblici" – che sostituisce l'art. 14 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, stabilisce quanto segue in merito alla definizione del programma e dell'elenco annuale:

a) l'attività di realizzazione dei lavori pubblici di singolo importo superiore a 100.000 euro si svolge sulla base di un programma triennale e di suoi aggiornamenti annuali che le amministrazioni aggiudicatrici predispongono e approvano, nel rispetto dei documenti programmatori, già previsti dalla normativa vigente, e della normativa urbanistica, unitamente all'elenco dei lavori da realizzare nell'anno stesso;

b) il programma triennale costituisce momento attuativo di studi di fattibilità e di identificazione e quantificazione dei propri bisogni che le amministrazioni aggiudicatrici predispongono nel-

l'esercizio delle loro autonome competenze e, quando esplicitamente previsto, di concerto con altri soggetti, in conformità agli obiettivi assunti come prioritari. Gli studi individuano i lavori strumentali al soddisfacimento dei predetti bisogni, indicano le caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali ed economico-finanziarie degli stessi e contengono l'analisi dello stato di fatto di ogni intervento nelle sue eventuali componenti storico-artistiche, architettoniche, paesaggistiche, e nelle sue componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche. In particolare le amministrazioni aggiudicatrici individuano con priorità i bisogni che possono essere soddisfatti tramite la realizzazione di lavori finanziabili con capitali privati, in quanto suscettibili di gestione economica;

c) lo schema di programma triennale e i suoi aggiornamenti annuali sono resi pubblici, prima della loro approvazione, mediante affissione nella sede delle amministrazioni aggiudicatrici per almeno sessanta giorni consecutivi ed eventualmente mediante pubblicazione sul profilo di committente della stazione appaltante;

d) il programma triennale deve prevedere un ordine di priorità. Nell'ambito di tale ordine sono da ritenere comunque prioritari i lavori di manutenzione, di recupero del patrimonio esistente, di completamento dei lavori già iniziati, i progetti esecutivi approvati, nonché gli interventi per i quali ricorra la possibilità di finanziamento con capitale privato maggioritario. Sono fatti salvi gli interventi imposti da eventi imprevedibili o calamitosi, nonché le modifiche dipendenti da sopravvenute disposizioni di legge o regolamentari ovvero da altri atti amministrativi adottati a livello statale o regionale;

e) nel programma triennale sono altresì indicati i beni immobili pubblici che, al fine di quanto previsto dall'art. 53, c. 6, del Codice, possono essere oggetto di diretta alienazione anche del solo diritto di superficie, previo esperimento di una gara; tali beni sono classificati e valutati anche rispetto ad eventuali caratteri di rilevanza storico-artistica, architettonica, paesaggistica e ambientale e ne viene acquisita la documentazione catastale e ipotecaria;

f) l'inclusione di un lavoro nell'elenco annuale è subordinata, per i lavori di importo inferiore a 1.000.000 di euro, alla previa approvazione di uno studio di fattibilità e, per i lavori di importo pari o superiore a 1.000.000 di euro, alla previa approvazione della progettazione preliminare, salvo che per i lavori di manutenzione, per i quali è sufficiente l'indicazione degli interventi accompagnata dalla stima sommaria dei costi,

nonché per i lavori di cui all'art. 153 del Codice dei contratti, per i quali è sufficiente lo studio di fattibilità;

g) un lavoro può essere inserito nell'elenco annuale, limitatamente ad uno o più lotti, purché con riferimento all'intero lavoro sia stata elaborata la progettazione almeno preliminare e siano state quantificate le complessive risorse finanziarie necessarie per la realizzazione dell'intero lavoro. In ogni caso l'amministrazione aggiudicatrice nomina, nell'ambito del personale ad essa addetto, un soggetto idoneo a certificare la funzionalità, fruibilità e fattibilità di ciascun lotto;

h) i progetti dei lavori degli enti locali ricompresi nell'elenco annuale devono essere conformi agli strumenti urbanistici vigenti o adottati. Ove gli enti locali siano sprovvisti di tali strumenti urbanistici, decorso inutilmente un anno dal termine ultimo previsto dalla normativa vigente per la loro adozione, e fino all'adozione medesima, gli enti stessi sono esclusi da qualsiasi contributo o agevolazione dello Stato in materia di lavori pubblici.

9. Il bilancio pluriennale

Al bilancio annuale è allegato, secondo quanto dispone l'art. 171 del Tuel, il bilancio pluriennale di competenza, di durata corrispondente a quello della regione di appartenenza e comunque non inferiore a tre anni, i cui valori monetari sono espressi con riferimento ai periodi ai quali si riferiscono, tenendo conto del tasso di inflazione programmato ai sensi dell'art. 173, Tuel. Il bilancio pluriennale è redatto con l'osservanza dei principi generali illustrati nell'art. 162 Tuel, escluso quello relativo all'annualità, secondo i seguenti criteri:

a) il bilancio pluriennale comprende il quadro dei mezzi finanziari che si prevede di destinare per ciascuno degli anni considerati sia alla copertura delle spese correnti che alle spese di investimento, con indicazione, per queste ultime, della capacità di ricorso alle fonti di finanziamento;

b) il bilancio pluriennale per la parte di spesa è redatto per programmi, titoli, servizi ed interventi, ed indica per ciascuno l'ammontare delle spese correnti di gestione consolidate e di sviluppo, comprese quelle derivanti dall'attuazione degli investimenti, nonché le spese di investimento ad esso destinate, distintamente per ognuno degli anni considerati;

c) gli stanziamenti previsti nel bilancio pluriennale, che per il primo anno coincidono con quelli del bilancio annuale di competenza, hanno carattere autorizzatorio, costituendo limite agli impegni di spesa pluriennali, e sono aggiornati

in sede di approvazione del bilancio annuale di previsione;

d) con il regolamento di cui al D.P.R. n. 194/1996 sono stati approvati i modelli relativi al bilancio pluriennale. L'utilizzazione dei predetti modelli è stata resa facoltativa dall'art. 9, quinto comma, non abrogato, della legge n. 127/1997 che ha mantenuto comunque fermo l'obbligo dell'adozione del bilancio pluriennale e del sistema di codifica dei titoli di entrata e di spesa.

Il principio contabile n. 1 evidenzia, come diretta conseguenza del carattere autorizzatorio del bilancio pluriennale, la necessità di assumere impegni su detto bilancio qualora dalle scelte amministrative derivino spese a carico degli anni futuri e non si rientri nella fattispecie degli impegni automatici (nel qual caso non c'è bisogno di uno specifico atto di impegno di spesa), e quindi l'ulteriore necessità di indicare, nella determinazione di impegno di spesa, tutti gli elementi necessari ad una corretta quantificazione delle spese non solo nell'esercizio considerato ma anche in quelli successivi e la responsabilità di verifica e di controllo della copertura finanziaria da parte del responsabile del servizio finanziario.

Il modello del bilancio pluriennale di previsione può essere stabilito dall'ente locale, adottando il vigente sistema di codifica delle previsioni di cui al D.M. 24 giugno 2002. Il principio contabile n. 19 "ritiene inopportuna l'adozione di un modello autonomo e quindi non generale. In ogni caso il complesso delle indicazioni del bilancio pluriennale deve coincidere con quanto presentato nella relazione previsionale e programmatica".

10. Il piano generale di sviluppo

Tra gli strumenti della programmazione di mandato occorre considerare anche il piano generale di sviluppo – menzionato solo incidentalmente dal Tuel (art. 165, c. 7) e dall'art. 18 del D.Lgs. n. 170/2006, ove è inserito tra i documenti di programmazione ai quali il bilancio pluriennale deve ispirarsi – che è richiamato dal principio contabile n. 1 dell'Osservatorio sulla finanza e la contabilità degli enti locali.

Il piano generale di sviluppo comporta il confronto delle linee programmatiche di mandato con le reali possibilità operative dell'ente ed esprime, per la durata del mandato in corso, le linee dell'azione dell'ente nell'organizzazione e nel funzionamento degli uffici, nei servizi da assicurare, nelle risorse finanziarie correnti acquisibili e negli investimenti e delle opere pubbliche da realizzare.

Ne consegue che la sua predisposizione richiede l'approfondimento, dei seguenti temi:

a) le necessità finanziarie e strutturali per l'espletamento dei servizi che non abbisognano di realizzazione di investimento;

b) le possibilità di finanziamento con risorse correnti per l'espletamento dei servizi, oltre le risorse assegnate in precedenza, nei limiti delle possibilità di espansione;

c) il contenuto concreto degli investimenti e delle opere pubbliche che si pensa di realizzare, indicazioni circa il loro costo in termini di spesa di investimento ed i riflessi per quanto riguarda la spesa corrente per ciascuno degli anni del mandato;

d) le disponibilità di mezzi straordinari;

e) le disponibilità in termini di indebitamento;

f) il costo delle operazioni finanziarie e le possibilità di copertura;

g) la compatibilità con le disposizioni del patto di stabilità interno;

h) la gestione dei servizi pubblici locali, anche se non gestiti direttamente o affidati ad organismi totalmente partecipati.

Il piano generale di sviluppo dell'ente deve essere deliberato dal consiglio precedentemente al primo bilancio annuale del mandato con i relativi allegati, tra cui la relazione previsionale e programmatica ed il bilancio pluriennale, e antecedentemente alla definizione in giunta della programmazione triennale delle opere pubbliche e dell'elenco annuale dei lavori pubblici; successivamente deve essere verificato ed eventualmente adeguato attraverso una nuova deliberazione prima dell'approvazione del bilancio annuale.

Cap. III

Approvazione e variazione del bilancio

1. Approvazione del bilancio

Lo schema del bilancio annuale e della relazione previsionale e programmatica e lo schema del bilancio pluriennale sono presentati dalla giunta al consiglio, unitamente agli allegati ed alla relazione dell'organo di revisione, ai sensi dell'art. 174, Tuel.

Il regolamento di contabilità dell'ente prevede per tali adempimenti un congruo termine nonché i tempi entro i quali possono essere presentati da parte dei consiglieri emendamenti agli schemi dei bilanci predisposti dalla giunta.

I consigli comunali e provinciali deliberano entro il 31 dicembre il bilancio di previsione per l'anno successivo. Ai sensi dell'art. 151 del D.Lgs. n. 267/2000, il termine può essere differito con decreto del Ministro dell'Interno, d'intesa

con il Ministro dell'Economia e delle Finanze, sentita la Conferenza Stato-Città ed autonomie locali, in presenza di motivate esigenze. Il termine per l'approvazione dei provvedimenti la cui scadenza è stabilita contestualmente alla data di approvazione del bilancio è pertanto fissato al 31 dicembre, salvo il differimento di tale termine.

La data fissata da norme statali per la deliberazione del bilancio di previsione è anche il termine entro il quale gli enti locali possono deliberare le tariffe e le aliquote relative ai tributi di loro competenza da applicare nello stesso esercizio di competenza: tali deliberazioni, anche se approvate successivamente all'inizio dell'esercizio – purché entro il termine innanzi indicato, e cioè entro il termine per l'approvazione del bilancio – hanno effetto dal 1° gennaio dell'anno di riferimento, come stabilito dall'art. 1, c. 169, della legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007). Il Dipartimento per le politiche fiscali del Ministero dell'Economia e delle Finanze (nota 16 marzo 2007, n. 5602), ha precisato che le delibere di determinazione delle aliquote dei tributi locali e dei costi dei servizi pubblici locali si applicano a partire dal 1° gennaio dell'anno di riferimento, sempreché siano approvate prima del bilancio di previsione dell'ente (la nota richiama quanto espresso dalla Corte dei conti, sezione regionale di controllo della Lombardia, parere 21 luglio 2006, n. 14).

È da tenere presente che il comma 169 della Finanziaria 2007 prevede che *“in caso di mancata approvazione entro il suddetto termine le tariffe e le aliquote si intendono prorogate di anno in anno”*, e tale disposto risulta applicabile per tutte le entrate di natura tributaria.

2. Provvedimenti di riequilibrio e di assestamento generale del bilancio

Gli enti locali rispettano, durante la gestione e nelle variazioni di bilancio, il pareggio finanziario e tutti gli equilibri stabiliti in bilancio per la copertura delle spese correnti e per il finanziamento degli investimenti, secondo le norme contabili stabilite dal Testo unico.

2.1. Ricognizione stato di attuazione dei programmi

Con la periodicità stabilita dal regolamento di contabilità, e comunque almeno una volta entro il 30 settembre di ciascun anno, il consiglio provvede con delibera ad effettuare la ricognizione dello stato di attuazione dei programmi.

In tale sede l'organo consiliare dà atto del permanere degli equilibri generali di bilancio o, in caso di accertamento negativo, adotta contestualmen-

te i provvedimenti necessari per il ripiano degli eventuali debiti di cui all'art. 194, Tuel, e per il ripiano dell'eventuale disavanzo di amministrazione risultante dal rendiconto approvato.

Qualora i dati della gestione finanziaria in corso facciano prevedere un disavanzo:

- di amministrazione o di gestione;
- per squilibrio della gestione di competenza ovvero della gestione dei residui;

il consiglio adotta le misure necessarie a ripristinare il pareggio.

Il consiglio può altresì prevedere l'applicazione dell'eventuale avanzo emerso con l'approvazione del rendiconto di gestione dell'esercizio precedente.

La deliberazione di riequilibrio è allegata al rendiconto dell'esercizio relativo.

Per il ripiano dei debiti fuori bilancio e del disavanzo d'amministrazione o di gestione possono essere utilizzate per l'anno in corso e per i due successivi tutte le entrate e le disponibilità, ad eccezione di quelle provenienti dall'assunzione di prestiti e di quelle aventi specifica destinazione per legge, nonché i proventi derivanti da alienazione di beni patrimoniali disponibili (vedasi più specificatamente il successivo Tit. V, Cap. V).

È utile evidenziare che la mancata adozione, da parte dell'ente, dei provvedimenti di riequilibrio previsti dall'art. 193, Tuel, è equiparata ad ogni effetto alla mancata approvazione del bilancio di previsione, con applicazione della procedura prevista dall'art. 141, c. 2, di cui al successivo par. 3.

2.2. Variazione di assestamento generale

Con la variazione di assestamento generale è attuata la verifica generale di tutte le voci di entrata e di uscita, compreso il fondo di riserva, al fine di assicurare il mantenimento del pareggio di bilancio.

La delibera di assestamento generale è adottata dall'organo consiliare entro il 30 novembre di ogni anno, ai sensi dell'art. 175, c. 8, Tuel.

Si evidenzia che oltre tale termine non possono essere deliberate altre variazioni di bilancio da parte dell'organo consiliare.

3. Mancata approvazione del bilancio o del provvedimento di riequilibrio

Nel caso di mancata approvazione del bilancio, o del provvedimento di salvaguardia degli equilibri, da parte del consiglio, si applica la procedura prevista dall'art. 1 del D.L. 22 febbraio 2002, n. 13, convertito in legge 24 aprile 2002, n. 75. L'efficacia di tale disposizione è stata, di fatto,

rinnovata dalle leggi finanziarie che si sono di anno in anno susseguite.

Con tale norma era stato stabilito che, dopo la cessazione dell'organo regionale di controllo in seguito all'abrogazione dell'art. 130 della Costituzione, i consigli degli enti locali prevedevano nei loro statuti l'organo preposto ad intervenire con poteri sostitutivi nel caso di mancata approvazione del bilancio entro il termine di legge. Per gli enti che non hanno adottato provvedimenti in tal senso la procedura sostitutiva è ora attivata dal Prefetto con la notifica ai consiglieri dell'invito ad adottare entro venti giorni la deliberazione di approvazione, nel caso in cui lo schema del bilancio sia già predisposto dalla giunta ovvero con la nomina di un commissario *ad acta* per la redazione del bilancio e l'assegnazione al consiglio di un termine per la sua deliberazione. Trascorso il termine assegnato senza che il consiglio abbia approvato il bilancio, il commissario provvede in via sostitutiva all'approvazione e viene avviata la procedura di scioglimento del consiglio.

Nel caso che la procedura sostitutiva sia effettuata dal commissario individuato dallo statuto dell'ente, la conclusione della stessa deve essere comunicata dall'ente alla Prefettura per l'avvio della procedura di scioglimento del consiglio.

La procedura sostitutiva prevista per il bilancio deve essere seguita con le stesse modalità nel caso in cui, accertata la mancanza degli equilibri generali del bilancio, il consiglio dell'ente non abbia adottato, in conformità e nel termine stabilito dall'art. 193 del T.U., la necessaria deliberazione di salvaguardia.

4. Il parere dell'organo di revisione

Ai sensi dell'art. 239, lett. b), del D.Lgs. n. 267/2000, l'organo di revisione economico-finanziaria adotta il parere obbligatorio sulla proposta di bilancio di previsione e dei documenti allegati. Nel parere è espresso un motivato giudizio di congruità, di coerenza e di attendibilità contabile delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti, anche tenuto conto del parere espresso dal responsabile del servizio finanziario, delle variazioni rispetto all'anno precedente, dell'applicazione dei parametri di deficitarietà strutturale e di ogni altro elemento utile.

Nel parere sono suggerite all'organo consiliare tutte le misure atte ad assicurare l'attendibilità delle impostazioni. L'organo consiliare è tenuto ad adottare i provvedimenti conseguenti o a motivare adeguatamente la mancata adozione delle misure proposte dall'organo di revisione.

5. *Le variazioni al bilancio di previsione*

Il bilancio di previsione può subire variazioni nel corso dell'esercizio di competenza sia nella parte I relativa alle entrate, che nella parte II relativa alle spese.

Le variazioni al bilancio sono comprese fra gli atti fondamentali del consiglio e possono essere deliberate entro il 30 novembre di ciascun anno. Rientrano nella competenza dell'organo consiliare anche le variazioni e storni di fondi inerenti il bilancio annuale e pluriennale (cfr. Cons. reg. gius. Sicilia, sez. giur., 20 maggio 2005, n. 418/o).

Le variazioni di bilancio possono essere adottate dalla giunta in via d'urgenza salvo ratifica, a pena di decadenza, da parte del consiglio entro i sessanta giorni seguenti e comunque entro il 31 dicembre dell'anno in corso, se a tale data non sia scaduto il predetto termine.

In caso di mancata o parziale ratifica del provvedimento di variazione adottato dalla giunta, il consiglio è tenuto ad adottare nei successivi trenta giorni, e comunque sempre entro il 31 dicembre dell'esercizio in corso, i provvedimenti ritenuti necessari nei riguardi dei rapporti eventualmente sorti sulla base della deliberazione non ratificata.

Le deliberazioni che dispongono variazioni di bilancio devono comprendere il parere di regolarità contabile del responsabile del servizio economico finanziario di cui all'art. 153 e sono corredate dal parere dell'organo di revisione prescritto dall'art. 239, c. 1, lett. b), del D.Lgs. n. 267/2000; è stato correttamente rilevato (Cons. reg. gius. Sicilia, sez. giur., 13 dicembre 2005, n. 7276) che in presenza di parere difforme reso dal predetto responsabile, sono illegittimi gli emendamenti al bilancio adottati dall'organo consiliare.

Per le province, i comuni, le città metropolitane e le unioni di comuni sono vietati prelievi dagli stanziamenti per gli interventi finanziati con le entrate iscritte nei titoli quarto e quinto per aumentare gli stanziamenti per gli interventi finanziati con le entrate dei primi tre titoli.

Sono vietati i trasferimenti di dotazioni dai capitoli iscritti nei servizi per conto di terzi in favore di altre parti del bilancio. Sono vietati gli spostamenti di somme tra residui e competenza.

6. *Il certificato di bilancio*

Con decreto 30 marzo 2009 (in G.U. 9 aprile 2009, n. 83), poi modificato dal D.M. 16 aprile 2009 (in G.U. 28 aprile 2009, n. 97), il Ministero dell'Interno ha approvato la certificazione concernente il bilancio di previsione 2009 di comuni, province, comunità montane ed unioni di

comuni. I comuni, le province, le comunità montane e le unioni di comuni dovevano predisporre il certificato su supporto informatico (floppy-disk o CD), in stampa originale ed in quattro copie autenticate, presentandole entro il 30 luglio 2009 ai competenti uffici territoriali del Governo, alla regione Valle d'Aosta ed al Commissariato del Governo per le province di Bolzano e Trento.

L'adempimento si ripete ogni anno con modalità stabilite da apposito provvedimento ministeriale.

È importante ricordare che:

- gli uffici ed enti destinatari dell'originale e delle copie del certificato devono inviare l'originale, con allegato il floppy-disk o il CD completato con le indicazioni previste dal decreto ed una copia autenticata, alla Corte dei conti-Sezione enti locali, all'ISTAT ed all'ANCI, UPI ed UNCEM a seconda della tipologia dell'ente locale. L'ente locale certificante deve trasmettere inoltre una copia cartacea autenticata alla regione;

- il certificato deve essere firmato dal segretario e dal responsabile del servizio finanziario, ove esiste;

- l'eventuale mancata presentazione del certificato comporta la sospensione dell'ultima rata del contributo ordinario dell'anno nel quale avviene l'inadempienza (art. 161, c. 3, modificato dall'art. 27, c. 7, della legge n. 448/2001).

7. *La relazione dell'organo di revisione ex art. 1, c. 166, legge n. 266/2005*

La Finanziaria 2006, al comma 166, stabilisce che l'organo di revisione economico-finanziaria è tenuto a trasmettere alla competente sezione regionale di controllo della Corte dei conti, una relazione sul bilancio di previsione dell'esercizio di competenza (ed una sul rendiconto dell'esercizio medesimo).

La Corte dei conti definisce annualmente criteri e linee guida (per il bilancio di previsione 2009 vedasi deliberazione 7 maggio 2009, n. 6/AUT/2009) cui debbono attenersi gli organi degli enti locali di revisione nella predisposizione della relazione, che, in ogni caso, deve dare conto del rispetto degli obiettivi annuali posti dal Patto di stabilità, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119, ultimo comma, della Costituzione, e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione. Qualora la sezione regionale di controllo accerti, anche sulla base della relazione di cui sopra, comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria o il mancato rispetto degli

obiettivi posti con il Patto di stabilità, adotta specifica pronuncia e vigila sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sui vincoli e limitazioni posti in caso di mancato rispetto delle regole del Patto.

La relazione di cui al presente paragrafo è formalmente e sostanzialmente diversa dal parere al bilancio di previsione che lo stesso organo di revisione redige ai sensi dell'art. 239, c. 1, lett. b), Tuel, e di cui al precedente par. 4.

8. La pubblicazione del bilancio

La deliberazione di approvazione del bilancio di previsione è pubblicata mediante affissione all'albo pretorio per 15 giorni consecutivi, secondo quanto stabilisce il primo comma dell'art. 124 Tuel. Occorre considerare che ai sensi dell'art. 32 della legge n. 69/2009, dal 1° gennaio 2010 gli obblighi di pubblicazione degli atti e provvedimenti amministrativi si intendono assolti con la pubblicazione nel sito informatico dell'ente. L'art. 6 della legge n. 67/1987 stabilisce l'obbligo per le regioni, le province, i comuni con oltre 20.000 abitanti, i loro consorzi e le aziende speciali dei comuni che gestiscono servizi per più di 40.000 abitanti, di pubblicare il bilancio in estratto, compilato secondo il modello stabilito con il D.P.R. n. 90/1989, su almeno due giornali quotidiani aventi diffusione nel territorio di competenza, nonché su almeno un quotidiano a diffusione nazionale e su un periodico; la pubblicazione deve essere effettuata entro tre mesi dall'approvazione del bilancio da parte degli organi competenti.

Il secondo comma dell'art. 32 della legge n. 69/2009 ha previsto che detti enti provvedono altresì alla pubblicazione nei loro siti informatici (ovvero in quelli di altre PA o loro associazioni) dei medesimi bilanci, secondo modalità stabilite da apposito provvedimento ministeriale.

Cap. IV

Esercizio provvisorio - Gestione provvisoria

1. L'esercizio provvisorio

Il periodo iniziale del primo comma dell'art. 163 che prevedeva l'esercizio provvisorio per due mesi nelle more dell'approvazione del bilancio da parte dell'organo regionale di controllo non è più applicabile dopo l'abrogazione dell'art. 130 della Costituzione, che aveva previsto detto organo, disposta dall'art. 9 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

Per effetto di quanto dispongono il terzo comma ed il secondo periodo del primo comma dell'art.

163, quando la scadenza del termine per la deliberazione del bilancio di previsione sia fissata da norme statali in un periodo successivo all'inizio dell'esercizio finanziario di riferimento, l'esercizio provvisorio è automaticamente autorizzato sino a tale termine. Gli enti locali dall'inizio dell'esercizio e sino all'approvazione del bilancio, avvenuta entro il nuovo termine stabilito con provvedimento statale, possono effettuare per ciascun intervento spese in misura non superiore ad un dodicesimo delle somme previste dall'ultimo bilancio definitivamente approvato, quello del precedente esercizio.

Sono escluse da tale limitazione le spese tassativamente regolate per legge o non suscettibili di pagamento frazionato in dodicesimi.

2. La gestione provvisoria

Ove non sia stato deliberato il bilancio di previsione entro il termine stabilito, è consentita esclusivamente una gestione provvisoria, nei limiti dei corrispondenti stanziamenti di spesa dell'ultimo bilancio approvato, ove esistenti. La gestione provvisoria è limitata all'assolvimento delle obbligazioni già assunte, delle obbligazioni derivanti da provvedimenti giurisdizionali esecutivi e di obblighi speciali tassativamente regolati dalla legge, al pagamento delle spese di personale, di residui passivi, di rate di mutuo, di canoni, imposte e tasse, ed, in generale, limitata alle sole operazioni necessarie per evitare che siano arrecati danni patrimoniali certi e gravi all'ente (art. 163, c. 2).

Cap. V

Il piano esecutivo di gestione

1. Le disposizioni ordinamentali

Sulla base del bilancio di previsione annuale deliberato dal consiglio, la giunta – o negli enti nei quali la stessa non è prevista l'organo esecutivo – definisce prima dell'inizio dell'esercizio il piano esecutivo di gestione.

Il direttore generale ed il segretario comunale nelle ipotesi di cui all'art. 108, c. 4, Tuel, avvalendosi della collaborazione dei dirigenti e dei responsabili dei servizi, propongono all'organo esecutivo il Peg per la sua definizione ed approvazione. Il Peg è uno strumento riservato ed obbligatorio per le province e per i comuni con popolazione superiore ai 15.000 abitanti.

La giunta con il Peg definisce l'attività di gestione finalizzata al conseguimento degli obiettivi programmati, unitamente alle dotazioni di personale, strumentali e finanziarie necessarie, atti-

vità della quale è responsabile ciascun dirigente o coordinatore di servizi.

Il piano esecutivo di gestione gradua ulteriormente le risorse dell'entrata in capitoli, dei servizi in centri di costo e degli interventi di spesa in capitoli. Occorre comunque tener presente che il Peg non deve essere limitato a tale ripartizione, ma deve recare l'indicazione degli obiettivi gestionali e dei relativi parametri di misurazione, che sono caratteristiche fondamentali di questo strumento.

2. Il ruolo dello strumento

Il contenuto del Peg viene peraltro a delinarsi ancor prima dell'approvazione del bilancio di previsione, in quanto nello stesso devono trovare adeguata definizione gli obiettivi che caratterizzano il programma di mandato, che trovano poi adeguata esplicazione nella relazione previsionale e programmatica, nella quale sono state illustrate le finalità che il bilancio intende conseguire e gli indirizzi generali per la loro realizzazione.

Le sintetiche disposizioni dell'art. 169 del T.U. non definiscono al meglio il rilievo che il Peg assume per ordinare l'organizzazione degli enti locali, definendo concretamente le risorse assegnate a ciascun responsabile e ad ogni servizio per il conseguimento degli obiettivi agli stessi assegnati nell'esercizio dei diversi compiti, funzioni, responsabilità.

La migliore utilizzazione di detto strumento presuppone la chiara distinzione fra il ruolo degli organi elettivi da quello dei responsabili della gestione, l'assegnazione di ciascuna funzione ed obiettivo ai rispettivi responsabili, la responsabilizzazione di questi ultimi per il conseguimento degli obiettivi programmati con adeguata valutazione del loro apporto.

3. La formazione del piano esecutivo di gestione

La giunta, tenuto conto della programmazione effettuata dal consiglio con i bilanci annuale e pluriennale, della relazione previsionale e programmatica, delle previsioni degli strumenti urbanistici, dei piani di gestione e degli obiettivi proposti dal direttore generale, stabilisce gli obiettivi da realizzare, compatibili con le risorse di cui l'ente dispone e che sono da verificare con l'apporto costruttivo dei responsabili dei servizi, che è indispensabile impegnare singolarmente e congiuntamente nella fase preparatoria effettuata dal direttore generale, ove nominato o direttamente dalla giunta in caso diverso, attraverso conferenze che consentano di far emergere tutte le disponibilità esistenti e di coordinarne il più

utile impiego, rendendo unitaria l'azione dell'ente pur nella suddivisione dei compiti e delle responsabilità.

Il Peg viene quindi ad essere definito attraverso un meccanismo di negoziazione fra amministratori e struttura direttiva dell'ente in merito all'assegnazione degli obiettivi ed alle modalità per il loro raggiungimento – o, meglio, ai valori che misurano il loro raggiungimento, alle dotazioni finanziarie e di personale assegnati a ciascun dirigente/responsabile, ed ai tempi di realizzazione – fino alle modalità di valutazione del loro raggiungimento.

Nei comuni che hanno nominato il direttore generale di cui all'art. 108 del Testo unico compete allo stesso la proposta del piano esecutivo di gestione e la predisposizione del piano di attuazione degli obiettivi (art. 197, c. 2, lett. a); la proposta del piano esecutivo di gestione è sottoposta dal direttore generale alle decisioni di competenza della giunta. In questo caso le proposte relative ai budget di ciascun servizio, unità organizzativa o centro autonomo di costo sono impostate dal direttore – o dalla giunta – di concerto con i responsabili agli stessi preposti in relazione alle previsioni del bilancio annuale del quale il budget costituisce, per ogni servizio, la quota parte di cui lo stesso disporrà.

4. Il controllo dell'attuazione

Nel corso dell'esercizio, con periodicità prestabilita (almeno quadrimestrale), è indispensabile effettuare riunioni dei responsabili degli uffici e servizi (indette dal direttore generale, se presente):

a) per verificare l'andamento della gestione annuale, l'avanzamento dei programmi ed individuare eventuali correzioni delle quali gli stessi necessitano;

b) per coordinare gli interventi che richiedono l'apporto congiunto di più settori funzionali, ed anche per evitare che l'organizzazione si settorializzi, perdendo la visione complessiva delle funzioni unitarie alle quali l'ente è preposto.

Nelle stesse riunioni può essere opportunamente previsto l'apporto collaborativo del nucleo di valutazione o, comunque, del soggetto/organo preposto al monitoraggio sull'andamento della gestione, tenuto conto che il Peg costituisce l'atto fondamentale di riferimento per la verifica ed il controllo della gestione.

5. Gli elementi necessari per il successo - Una schematizzazione

Per il successo del piano è necessario individuare tutte le semplificazioni possibili e realizzarle, ren-

dendo la gestione rapida, economica, efficace.
In particolare si ritiene che meriti considerazione:
a) determinare per ogni servizio sia le funzioni di spesa che quelle di entrata allo stesso connesse, che devono essere gestite unitariamente e valutate per il risultato economico complessivo conseguito;
b) disciplinare l'organizzazione dei servizi con funzioni trasversali di supporto per tutta l'organizzazione, prevedendo modalità semplici di definizione dei fabbisogni e di ripartizione dei corrispondenti oneri sui singoli budget;
c) assicurare che le procedure a contrattare dei responsabili dei servizi e del procedimento di spesa siano precedute dalla determinazione di cui all'art. 192 del T.U., tenendo conto delle disposizioni di legge che disciplinano la materia, adottando modalità standard che garantiscano trasparenza, comportamenti uniformi ed il conseguimento dei risultati più convenienti per l'ente.
Osservando che non è previsto da alcun provvedimento legislativo uno schema di Peg se ne propone di seguito una sua definizione soltanto a fini esplicativi.

PEG 2010		
Servizio		
Responsabile		
DOTAZIONE ORGANICA		
	Qual.	Nome e Cognome
Personale assegnato		
PROGRAMMA		
Centri di costo assegnati	Cod.	Definizione
RISORSE FINANZIARIE ASSEGNATE (euro)		
Entrate	Parte corrente	C/capitale
	Cap.	Cap.
	Cap.	Cap.
Spese	Cap.	Cap.
	Cap.	Cap.

OBIETTIVI DEL SERVIZIO		
Attività amministrativa ordinaria		
Descrizione		
Obiettivo (mantenimento; riduzione tempi; miglioramento qualità; maggiore quantità; altro).		
Obiettivi di sviluppo		
N.	Descrizione	Tempistica
1		
2		
3		
4		
Obiettivo finanziario		
Conseguimento saldo finanziario Entrate/uscite assegnate		Parte corrente C/ capitale

INDICATORI DI ATTIVITÀ			
Attività amministrativa ordinaria			
Parametri	2007	2008	2009
Obiettivo di sviluppo n.			
Indicatore	Valore obiettivo	Peso	

6. *Variazioni al Peg*
Le variazioni al piano esecutivo di gestione sono di competenza della giunta e possono essere adottate entro il 15 dicembre, come stabilito dall'art. 175, c. 9, del D.Lgs. n. 267/2000.
Il responsabile del servizio, nel caso in cui ritiene necessaria una modifica della dotazione assegnata per sopravvenute esigenze successive

all'adozione degli atti di programmazione, propone la modifica con modalità definite dal regolamento di contabilità.

La mancata accettazione della proposta di modifica della dotazione deve essere motivata dalla giunta ai sensi dell'art. 177, Tuel; si osserva che dei primi due titoli della parte II del Testo unico l'art. 177 è l'unico derogabile dal regolamento di contabilità, secondo quanto previsto dall'art. 152.

Cap. VI

Il Patto di stabilità

1. Dalla crisi dell'attuale impostazione verso il Patto 2010-2012

1.1. Elementi di criticità

Il Patto di Stabilità Interno (PSI) è stato individuato dall'Unione Europea come strumentazione rivolta alla convergenza delle economie degli Stati membri verso gli specifici parametri stabiliti dal trattato di Maastricht: indebitamento netto della Pa/Pil inferiore al 3%; rapporto debito pubblico Pa/Pil verso il 60%.

L'indebitamento netto della Pa è quindi il principale elemento da controllare ai fini del rispetto dei criteri di convergenza, ed in questo contesto obiettivo primario delle regole che costituiscono il Patto è proprio il controllo dell'indebitamento netto degli enti territoriali (regioni ed enti locali). Non si può non rilevare che, anche a fronte della grave situazione di crisi che ha colpito l'economia mondiale, compresa quella europea e, purtroppo, anche quella italiana, i principi dell'economia classica imporrebbero lo stimolo agli investimenti da parte degli Stati coinvolti, stimolo che non può che determinare una pressione sull'indebitamento netto.

Nell'ambito della realtà italiana occorre inoltre sottolineare che, storicamente, gli enti locali hanno rappresentato – e tuttora rappresentato – i soggetti pubblici che, complessivamente, più investono sul territorio, sostenendone lo sviluppo. La stretta finanziaria che le regole del Patto hanno imposto agli enti determina, di fatto, il blocco agli investimenti locali ed ai pagamenti degli investimenti già effettuati, con conseguenze deleterie per le diverse economie territoriali e, più in generale, per quella del Paese. È quindi auspicabile, per non dire necessaria, una rivisitazione complessiva del regole del Patto e dei suoi obiettivi, fra i quali deve certamente trovare preminenza lo sviluppo delle comunità e, conseguentemente, degli investimenti che ne sono il presupposto imprescindibile.

1.2. Le proposte per la rimodulazione del Patto 2010-2012

Il Patto di stabilità applicabile per gli esercizi 2009-2011 è disciplinato dall'art. 77-bis del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, e dalle ulteriori disposizioni successivamente emanate, cui è fatto riferimento nei paragrafi a seguire.

Le criticità evidenziate nel precedente paragrafo sono oggetto di valutazione da parte dell'intero sistema delle autonomie, e considerati da ANCI-Ifel negli interventi di modifica delle regole del Patto in corso di esame al momento di redazione delle presenti note.

Si sono registrate proposte di modifica del Patto di stabilità 2010 provenienti dal Ministero dell'Economia e delle Finanze, concernenti, in via di estrema sintesi:

- il blocco dell'indebitamento, consentendo cioè la rimodulazione del debito ma non il suo aumento;

- per i comuni in avanzo, la possibilità di spendere fino ad una percentuale dell'avanzo di amministrazione predeterminata;

- i comuni non in avanzo non possono né aumentare lo stock di debito né spendere quota parte dell'avanzo.

Le proposte avanzate sono oggetto, al momento, di valutazioni da parte di ANCI-Ifel, i cui interventi sono rivolti, in ultima istanza, a rendere compatibile l'applicazione delle regole del Patto di stabilità e, quindi, il loro rispetto, con la situazione finanziaria delle amministrazioni locali e con i diversi contesti socio-economici territoriali.

2. Gli enti soggetti

Sono soggetti al Patto di stabilità le province ed i comuni con più di 5 mila abitanti; la popolazione di riferimento è determinata in base al criterio dell'art. 156 Tuel, calcolando la popolazione residente alla fine del penultimo anno precedente secondo i dati Istat (per il 2010, quella al 31 dicembre 2008).

Gli enti istituiti negli anni 2007 e 2008 sono soggetti alle regole del Patto, rispettivamente, dagli anni 2010 e 2011 (assumendo, quale base di calcolo su cui applicare le regole di seguito specificate, rispettivamente, gli esercizi 2008 e 2009). Sono esclusi i comuni dimensionalmente più piccoli, oltre alle comunità montane, mentre gli enti commissariati ex art. 143 Tuel sono soggetti alle regole del Patto dall'anno successivo a quello di rielezione degli organi istituzionali; la mancata comunicazione al sistema web della Ragioneria generale dello Stato della situazione di commis-

sariamento determina l'assoggettamento alle regole del Patto (cfr. art. 77-bis, c. 14). Gli enti nei quali negli anni 2004-2005, anche per frazione di anno, l'organo consiliare era stato commissariato ai sensi dell'art. 141 Tuel, sono assoggettati al Patto con le stesse regole applicate agli enti che nel 2007 hanno rispettato il Patto avendo un saldo finanziario, in termini di competenza mista, positivo (1) (2).

3. Obiettivo della manovra

L'obiettivo della manovra è, in via generale, il miglioramento del saldo finanziario di ciascun ente, ed a livello di comparto ciò si traduce in una riduzione del saldo tendenziale di 1.650 milioni di euro per il 2009, di 2.900 milioni di euro per il 2010 e di 5.140 milioni di euro per il 2011.

4. Il saldo finanziario in termini di competenza mista

Il saldo finanziario è calcolato in termini di competenza mista, costituito cioè:

- 1) per la *parte corrente* (titoli I, II, III dell'entrata, e titolo I della spesa), dalla somma algebrica degli importi risultanti dalla differenza fra accertamenti e impegni;
- 2) per la *parte in conto capitale* (limitatamente al titolo IV dell'entrata, e titolo II della spesa), dalla differenza fra incassi e pagamenti (anche in conto residui), al netto delle entrate derivanti dalla riscossione di crediti e delle spese derivanti dalla concessione di crediti.

I valori di riferimento sono quelli desunti dai conti consuntivi (i trasferimenti erariali e regionali devono essere considerati nella misura accertata per la parte corrente, e per quanto riscosso per la parte capitale, anche per il calcolo del saldo 2007, differentemente da quanto stabiliva l'art. 1, c. 682, della legge n. 296/2006).

Si ritiene che, benché differisca dall'espressione letterale utilizzata dal legislatore (differentemente

da quelle relative al Patto per gli esercizi precedenti), il corretto riferimento sia da intendersi alle "entrate finali" ed alle "spese finali". Fra le entrate non si deve, cioè, tener conto dell'avanzo di amministrazione (per il solo anno 2007 il D.L. n. 81/2007 aveva recato particolari disposizioni che consentivano l'esclusione dal saldo di alcune spese finanziate con l'avanzo).

Il saldo finanziario in termini di competenza mista 2007 quale risulta dal conto consuntivo, è il parametro rispetto al quale è individuato il miglioramento richiesto a ciascun ente, e lo stesso saldo finanziario relativo a ciascuno degli esercizi 2009-2011 è l'elemento oggetto del miglioramento richiesto.

Si osserva che per rispettare gli obiettivi del Patto di stabilità interno 2007 gli enti dovevano conseguire un saldo finanziario, sia in termini di competenza che di cassa, pari a quello medio del triennio 2003-2005 migliorato di una misura determinata in base ad appositi coefficienti.

Per l'esercizio 2008, così come previsto dalla legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008), la misura del miglioramento doveva essere applicata al saldo finanziario medio del predetto triennio, determinato in termini di competenza mista; il saldo obiettivo era determinato dalla differenza fra entrate finali – correnti e in conto capitale (titoli I, II, III e IV) – e spese finali – correnti e in conto capitale (titoli I e II) – al netto delle entrate per riscossione di crediti e delle spese per concessioni di crediti, considerando gli accertamenti di entrata e gli impegni di spesa per la parte corrente ed i flussi di cassa di entrate e spese per la parte capitale

5. La determinazione dell'obiettivo specifico

5.1. L'entità

Ciascun ente soggetto al Patto ha uno specifico obiettivo da conseguire, individuato e determinato in base alla propria situazione finanziaria, tenuto conto dei seguenti elementi definiti dal legislatore (cfr. art. 77-bis, D.L. n. 112/2008):

- 1) gli enti che hanno un saldo finanziario 2007 negativo, sono tenuti a migliorare il saldo finanziario 2009-2011 applicando al primo le seguenti percentuali:

a) se l'ente ha rispettato il Patto di stabilità per l'anno 2007:

– per i comuni: 48% per l'anno 2009; 97% per l'anno 2010; 165% per l'anno 2011;

– per le province: 17% per l'anno 2009; 62% per l'anno 2010; 125% per l'anno 2011;

b) se l'ente non ha rispettato il Patto di stabilità per l'anno 2007:

(1) Si ricorda che precedentemente al D.L. n. 112/2008 venivano esclusi per gli anni 2006 e 2007 gli enti nei quali, negli anni 2004 e 2005 (anche per frazione di anno), l'organo consiliare era stato commissariato ai sensi degli artt. 141 e 143, Tuel.

(2) Si osserva che il termine per l'applicazione delle regole del Patto di stabilità interno agli enti istituiti nel 2006 ed alle province della regione autonoma della Sardegna istituite ex legge regionale n. 4/1997, e i cui organi sono stati eletti a seguito delle consultazioni amministrative dell'8 e 9 maggio 2005, è stato prorogato al 1° gennaio 2009, assumendo, quale base di calcolo su cui applicare le regole, le risultanze dell'esercizio 2007 (art. 1, c. 687, Finanziaria 2007, come modificato dall'art. 6, c. 8-octies, legge n. 17/2007).

– per i comuni: 70% per l'anno 2009; 110% per l'anno 2010; 180% per l'anno 2011;

– per le province: 22% per l'anno 2009; 80% per l'anno 2010; 150% per l'anno 2011;

in buona sostanza l'intero obiettivo del settore di cui al precedente par. 3 grava su questi enti.

Una volta calcolata l'entità del concorso alla manovra, gli enti determinano ciascuno il proprio obiettivo sommando detta entità al saldo finanziario 2007;

2) gli enti che hanno un saldo finanziario 2007 positivo o pari a zero, “devono conseguire” un saldo finanziario peggiorato dell'importo risultante dall'applicazione delle seguenti percentuali:

a) se l'ente ha rispettato il Patto di stabilità 2007:

– per i comuni: 10% per l'anno 2009; 10% per l'anno 2010; 0% per l'anno 2011;

– per le province: 10% per l'anno 2009; 10% per l'anno 2010; 0% per l'anno 2011;

b) se l'ente non ha rispettato il Patto di stabilità 2007:

– per i comuni: 0% per tutto il triennio 2009-2011;

– per le province: 0% per tutto il triennio 2009-2011;

la norma prevede che in quest'ultima fattispecie l'obiettivo programmatico è pari al saldo finanziario 2007 calcolato in termini di competenza mista, peggiorato dell'importo derivante dall'applicazione delle indicate percentuali (per gli enti che non hanno rispettato il Patto 2007 l'obiettivo è pari al saldo finanziario 2007).

5.2. *L'esclusione degli interventi conseguenti alla dichiarazione dello stato di emergenza*

Nel saldo finanziario non sono considerate le risorse provenienti dallo Stato e le relative spese di parte corrente e in conto capitale sostenute dalle province e dai comuni per l'attuazione delle ordinanze emanate dal Presidente del Consiglio dei Ministri a seguito di dichiarazione dello stato di emergenza. L'esclusione delle spese opera anche se esse sono effettuate in più anni, purché nei limiti complessivi delle medesime risorse, come stabilito dai commi 7-bis e 7-ter dell'art. 77-bis, introdotti dal D.L. n. 5/2009, come convertito in legge n. 33/2009.

Le province e i comuni che beneficiano dell'esclusione sono tenuti a presentare alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della protezione civile, entro il mese di gennaio dell'anno successivo, l'elenco delle spese escluse dal patto di stabilità interno, ripartite nella parte corrente e nella parte in conto capitale

5.3. *Disposizioni particolari per il 2009*

5.3.1. *L'esclusione dei pagamenti per investimenti*

Nell'ambito delle misure urgenti a sostegno dei settori produttivi del Paese in relazione alla situazione di grave crisi economica, l'art. 7-quater, D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, come convertito in legge n. 33/2009, ha stabilito che siano esclusi dal saldo del Patto di stabilità interno per l'anno 2009:

a) i pagamenti in conto residui concernenti spese per investimenti effettuati nei limiti delle disponibilità di cassa a fronte di impegni regolarmente assunti ai sensi dell'art. 183 Tuel;

b) i pagamenti per spese in conto capitale per impegni già assunti finanziate dal minor onere per interessi conseguente alla riduzione dei tassi di interesse sui mutui o alla rinegoziazione dei mutui stessi, se non già conteggiati nei bilanci di previsione;

c) i pagamenti per le spese relative agli investimenti degli enti locali per la tutela della sicurezza pubblica nonché gli interventi temporanei e straordinari di carattere sociale immediatamente diretti ad alleviare gli effetti negativi della straordinaria congiuntura economica sfavorevole destinati a favore di lavoratori e imprese ovvero i pagamenti di debiti pregressi per prestazioni già rese nei confronti dei predetti enti. Gli interventi di cui alla presente lettera possono essere disposti dagli enti locali nel limite di spesa complessivo di 150 milioni di euro per l'anno 2009. Con apposito decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, sono dettate le modalità di attuazione delle disposizioni di cui alla presente lettera.

L'esclusione opera:

1) nei confronti degli enti che:

a) hanno rispettato il patto di stabilità interno nell'anno 2007;

b) presentano un rapporto tra numero dei dipendenti e abitanti inferiore alla media nazionale individuata per classe demografica;

c) hanno registrato nell'anno 2008 impegni per spesa corrente, al netto delle spese per adeguamenti contrattuali del personale dipendente, compreso il segretario comunale e provinciale, di ammontare non superiore a quello medio corrispondente registrato nel triennio 2005-2007;

2) per un importo complessivamente non superiore a quello autorizzato dalla regione di appartenenza, ai sensi del terzo comma dello stesso art. 7-quater. A tal fine gli enti locali interessati dovevano dichiarare entro il 30 aprile 2009,

all'Associazione nazionale dei comuni italiani, all'Unione delle province d'Italia e alla regione, l'entità dei pagamenti che possono effettuare nel corso dell'anno. La regione a sua volta doveva definire e comunicare agli enti locali entro il 31 maggio l'ammontare dei pagamenti esclusi dal saldo finanziario e contestualmente procedere alla rideterminazione del proprio obiettivo programmatico del patto di stabilità interno per l'anno 2009 per un ammontare pari all'entità complessiva degli importi autorizzati, trasmettendo altresì al Ministero dell'economia e delle finanze entro il successivo mese di giugno, con riferimento a ciascun ente beneficiario, gli elementi informativi occorrenti per la verifica del mantenimento dell'equilibrio dei saldi di finanza pubblica. Per le regioni che hanno rispettato il patto di stabilità per l'anno 2008 e che hanno reso disponibili gli importi di cui trattasi (purtroppo sono state davvero poche le regioni che hanno approfittato di tale opportunità), nel limite del doppio delle somme rese disponibili, è autorizzato lo svincolo di destinazione delle somme alle stesse spettanti purché non esistano obbligazioni sottostanti già contratte ovvero non vi siano somme relative ai livelli essenziali delle prestazioni, per le quali rimane l'obbligo a carico della regione di farvi fronte. Le risorse così svincolate sono state utilizzate, nei limiti fissati dal Patto di stabilità interno, solo per spese di investimento e del loro utilizzo ne è stata data comunicazione all'amministrazione statale che ha erogato le somme.

5.3.2. *Abrogazioni e norme di salvaguardia per gli enti che avevano già approvato il bilancio di previsione*

Il nono comma del citato art. 7-quater del D.L. n. 5/2009, ha disposto l'abrogazione:

a) del comma 8 dell'art. 77-bis del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, per il quale "le risorse originate dalla cessione di azioni o quote di società operanti nel settore dei servizi pubblici locali nonché quelle derivanti dalla distribuzione dei dividendi determinati da operazioni straordinarie poste in essere dalle predette società, qualora quotate in mercati regolamentati, e le risorse relative alla vendita del patrimonio immobiliare non sono conteggiate nella base assunta a riferimento nel 2007 per l'individuazione degli obiettivi e dei saldi utili per il rispetto del patto di stabilità interno, se destinate alla realizzazione di investimenti o alla riduzione del debito";

b) del comma 48 dell'art. 2 della legge n. 203/2008, per il quale "le sanzioni di cui all'art. 77-bis, commi 20 e 21, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni,

dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, non si applicano agli enti locali in caso di mancato rispetto del patto di stabilità interno conseguente alle spese relative a nuovi interventi infrastrutturali appositamente autorizzati con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281. (...) Gli enti locali interessati sono quelli che hanno rispettato il patto di stabilità interno nel triennio 2005-2007 e che hanno registrato, in ciascuno degli anni 2009-2011, impegni per spesa corrente, al netto delle spese per adeguamenti contrattuali del personale dipendente, compreso il segretario comunale, per un ammontare non superiore a quello medio corrispondente del triennio 2005-2007 (...)";

c) l'art. 2-ter del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, per il quale "i comuni che hanno rispettato il patto di stabilità interno degli enti locali nel triennio precedente possono non conteggiare nei saldi utili ai fini del medesimo patto di stabilità interno per il 2009 le somme destinate ad investimenti infrastrutturali o al pagamento di spese in conto capitale per impegni già assunti, se finanziate da risparmi derivanti: a) dal minore onere per interessi conseguente alla riduzione dei tassi di interesse sui mutui o alla rinegoziazione dei mutui stessi, se non già conteggiato nei bilanci di previsione; b) dal minore onere per interessi registrato a seguito dell'utilizzo dell'avanzo di amministrazione disponibile per la rinegoziazione di mutui e prestiti".

In relazione alle indicate modifiche ed abrogazioni disposte dall'art. 7-quater, al fine di salvaguardare gli enti interessati, il decimo comma dello stesso articolo ha stabilito che restassero invariate le previsioni di saldo e di entrata e di spesa degli enti locali che avevano approvato i bilanci di previsione alla data del 10 marzo 2009, escludendo, sia dalla base di calcolo dell'anno 2007 assunta a riferimento che dai risultati utili per il rispetto del patto di stabilità interno per il 2009, le risorse originate dalla cessione di azioni o quote di società operanti nel settore dei servizi pubblici locali nonché quelle derivanti dalla distribuzione dei dividendi determinati da operazioni straordinarie poste in essere dalle predette società, qualora quotate in mercati regolamentati, e le risorse relative alla vendita del patrimonio immobiliare, se destinate alla realizzazione di investimenti o alla riduzione del debito.

5.3.3. *Esclusione pagamenti in c/capitale nel limite del 4% dei residui passivi*

Gli enti soggetti al Patto possono escludere dal saldo rilevante per l'anno 2009 i pagamenti in

conto capitale effettuati entro il 31 dicembre 2009 per un importo non superiore al 4% dell'ammontare dei residui passivi in conto capitale risultanti dal rendiconto dell'esercizio 2007, a condizione che avessero rispettato il Patto 2008, ovvero, qualora non l'avessero rispettato, si trovino nelle condizioni previste dall'art. 77-bis, c. 21-bis, del D.L. n. 112/2009, precisate nel successivo par. 9.2, così come stabilito dall'art. 9-bis, commi 1 e 2, del D.L. n. 78/2009, convertito in legge n. 102/2009.

5.3.4. *Il limite massimo per i comuni*

Nel caso in cui l'incidenza percentuale dell'importo del miglioramento del saldo, che deve essere conseguito dai comuni di cui al n. 1) del precedente par. 5.1 – ossia dei comuni con saldo finanziario di competenza misto 2007 negativo – sull'importo delle spese finali dell'anno 2007, al netto delle concessioni di crediti, risulti superiore al 20%, il comune deve considerare, come obiettivo del Patto di stabilità 2009, l'importo corrispondente al 20 per cento della spesa finale.

5.4. *La regionalizzazione del Patto di stabilità*

L'art. 77-ter del D.L. n. 112/2008 stabilisce che ciascuna regione per gli enti del proprio territorio può adattare le regole ed i vincoli posti dal legislatore nazionale alla diversità delle situazioni finanziarie esistenti nella medesima regione. I criteri di riferimento per l'adozione delle nuove modalità di computo degli obiettivi specifici per gli enti locali della regione interessata sono stabiliti in sede di Consiglio delle autonomie locali. La norma fa salvo il conseguimento dell'obiettivo complessivo per gli enti della regione, come risultante dall'apposita comunicazione effettuata dalla Ragioneria generale dello Stato alla regione interessata, finalizzando anzi l'intervento regionale ad assicurare il raggiungimento degli obiettivi riferiti ai saldi di finanza pubblica. Come stabilito dall'art. 7-quater, c. 7, del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito in legge n. 33/2009, a tali fini ogni regione definisce e comunica agli enti locali il nuovo obiettivo di Patto di stabilità interno per ciascuno degli anni 2009/2011, determinato sulla base dei criteri stabiliti in sede di Consiglio delle autonomie locali. La regione comunica altresì al Ministero dell'economia e delle finanze entro il mese di maggio di ciascuno degli anni 2009/2011, con riferimento a ciascun ente locale, gli elementi informativi occorrenti per la verifica del mantenimento dell'equilibrio dei saldi di finanza pubblica.

6. *La verifica degli adempimenti*

6.1. *Il monitoraggio semestrale*

Per il monitoraggio degli adempimenti relativi al patto di stabilità interno e per acquisire elementi informativi utili per la finanza pubblica anche relativamente alla loro situazione debitoria, le province e i comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti trasmettono semestralmente al Ministero dell'economia e delle finanze - Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, entro trenta giorni dalla fine del periodo di riferimento, utilizzando il sistema web appositamente previsto per il patto di stabilità interno nel sito web "www.pattostabilita.rgs.tesoro.it", le informazioni riguardanti le risultanze in termini di competenza mista, attraverso il prospetto e con le modalità definiti con decreto 31 luglio 2009 (in G.U. 25 agosto 2009 n.196).

Le informazioni concernenti gli obiettivi programmatici per il triennio 2009/2011 sono trasmesse secondo le modalità ed i prospetti definiti con il decreto ministeriale 15 giugno 2009 (in G.U. 8 luglio 2009, n. 156).

La mancata trasmissione del prospetto dimostrativo degli obiettivi programmatici costituisce inadempimento al patto di stabilità interno.

La mancata comunicazione al sistema web della situazione di commissariamento determina per l'ente inadempiente l'assoggettamento alle regole del patto di stabilità interno.

6.2. *La certificazione annuale*

Ai fini della verifica del rispetto del Patto di stabilità ciascun ente soggetto è tenuto ad inviare alla Ragioneria generale dello Stato, entro il 31 marzo dell'anno successivo a quello di riferimento (e quindi il 31 marzo 2010 per l'esercizio 2009, e così via), una certificazione sottoscritta dal rappresentante legale e dal responsabile del servizio finanziario, in base ad un modello definito con il decreto sopra citato; con decreto 15 aprile 2009 (in G.U. 18 maggio 2009, n. 113) sono state approvate le modalità di certificazione del rispetto del Patto di stabilità 2008.

L'eventuale mancata trasmissione costituisce inadempimento al Patto di stabilità (cfr. art. 77-bis, c. 14, D.L. n. 112/2008); nel caso, invece, di ritardata trasmissione è prevista (art. 77-bis, c. 15, come modificato dal D.L. n. 78/2009, convertito in legge n. 102/2009) l'applicazione della sola sanzione del blocco assunzionale di cui al successivo par. 9.1.4.

Le informazioni contenute nel prospetto trimestrale e nella certificazione annuale sono trasmesse anche all'Upi ed all'Anci, con modalità e contenuti individuati secondo apposite convenzioni.

7. Obbligo di rispetto del Patto in via preventiva

7.1. Il D.L. n. 112/2008

L'art. 77-bis, c. 12, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, confermando sostanzialmente quanto già introdotto dal comma 684 della legge n. 296/2006 fin dall'esercizio 2007, stabilisce che *“il bilancio di previsione degli enti locali ai quali si applicano le disposizioni del Patto di stabilità interno deve essere approvato iscrivendo le previsioni di entrata e spesa di parte corrente in misura tale che, unitamente alle previsioni dei flussi di cassa di entrata e spesa in conto capitale, al netto delle riscossioni e delle concessioni di crediti, sia garantito il rispetto delle regole che disciplinano il patto medesimo. A tal fine, gli enti locali sono tenuti ad allegare al bilancio di previsione un apposito prospetto contenente le previsioni di competenza e di cassa degli aggregati rilevanti ai fini del Patto di stabilità interno”*.

Da ciò deriva che il rispetto dei limiti del Patto deve essere assicurato anche in via preventiva, in sede di approvazione del bilancio di previsione, e non soltanto in sede consuntiva come previsto fino all'esercizio 2006. L'obbligo del rispetto dell'obiettivo di competenza deve essere mantenuto anche nel corso del bilancio di esercizio con l'adozione delle variazioni di bilancio.

7.2. Il Fondo ammortamenti di esercizio ed il Fondo svalutazione crediti

Nell'ambito dell'obbligo del rispetto del Patto di stabilità anche in via preventiva, come stabilito dal comma 684 della Finanziaria 2007, la Ragioneria generale dello Stato (circolare 22 febbraio 2007, n. 12, par. C1), ha precisato che *“non vanno però considerate le previsioni che sono escluse dall'obiettivo predeterminato del patto che sono destinate a non tradursi in atti gestionali validi ai fini del patto e, cioè, in accertamenti e riscossioni e in impegni e pagamenti; ci si riferisce, in particolare, alle previsioni relative a: riscossioni e concessioni di crediti; accensioni e rimborso di mutui e prestiti; entrate e spese per l'attivazione di nuove sedi di uffici giudiziari; partite di giro; fondo ammortamento, fondo svalutazione crediti”*.

Al riguardo vale la pena evidenziare che anche il Ministero dell'interno (circolare 8 marzo 2007, n. 05/2007) aveva precisato che gli accostamenti effettuati utilizzando detti fondi, non generando nell'esercizio impegni di spesa, sono esclusi dal computo delle spese finali rilevanti ai fini del Patto di stabilità (come indicato nel precedente

paragrafo), posizione che non si può che considerare tecnicamente corretta.

Tuttavia la Corte dei conti (tramite le Sezioni regionali di controllo) si è espressa più volte ritenendo che il rispetto in via preventiva dell'obbligo programmatico del saldo fra entrate e spese finali, comporta che il saldo delle rimanenti poste di bilancio (entrate e spese per assunzioni di prestiti) deve essere coerente con tale obiettivo. Da ciò ne viene fatto derivare che l'accantonamento di risorse non immediatamente impiegabili nei fondi riserva, ammortamento, svalutazione crediti, effettuato per le relative finalità di legge, deve essere conteggiato tra le spese finali rilevanti ai fini del rispetto del Patto di stabilità interno: la Corte sostiene che la loro esclusione dalle spese rilevanti sia ammessa solo limitatamente alle quote allocate in tali fondi per l'accantonamento, in caso di saldo obiettivo positivo, dell'eccedenza di entrate finali sulle spese finali non riassorbita dal rimborso prestiti.

Tale posizione non è condivisibile per i motivi espressi nelle citate circolari ministeriali e sopra sinteticamente esposti.

Infine, si rileva che nel caso in cui il conseguimento dell'obiettivo di miglioramento del saldo finanziario determini un eccesso di entrate finali rispetto alle spese finali l'ente può procedere all'accantonamento (in tutto od in parte) dell'eccedenza utilizzando il *“fondo ammortamenti di esercizio”* (intervento 09 del titolo I) ed il *“fondo svalutazione crediti”* (intervento 10 del titolo I), come precisato dal Ministero dell'Interno con la circolare 8 marzo 2007, n. 05/2007.

7.3. Il bilancio preventivo non rispettoso dei vincoli del Patto - le conseguenze

Il bilancio di previsione eventualmente approvato senza rispettare, appunto in via preventiva, le regole che disciplinano il Patto di stabilità, risulta contrario alla riportata disposizione di legge: l'atto risulta quindi viziato fin dall'origine per violazione di una norma tesa a conformarne il contenuto ad uno dei *“principi fondamentali di coordinamento della finanza pubblica ai sensi degli artt. 117, terzo comma, e 119, secondo comma, della Costituzione”*, come stabilito dal primo comma dello stesso art. 77-bis.

Ai sensi dell'art. 21-opties, primo comma, della legge n. 241/1990 il provvedimento amministrativo è dunque annullabile in quanto adottato in violazione di legge. Tale vizio può essere fatto rilevare in sede giurisdizionale secondo le procedure previste, appunto, per la giurisdizione amministrativa.

Il vizio che lo contraddistingue non comporta,

peraltro, la nullità dello stesso bilancio di previsione, in quanto non ricorrono le cause indicate dall'art. 21-septies della citata legge n. 241.

Il bilancio di previsione approvato dall'organo consiliare è dunque atto efficace a tutti gli effetti anche in presenza del vizio di cui trattasi: l'atto amministrativo inficiato da vizio di legittimità che lo renda annullabile spiega, come noto, la sua efficacia fin quando non sopraggiunga il suo annullamento.

Si ritiene utile ricordare che l'atto esposto all'annullamento (anche d'ufficio) può consolidarsi o per la scadenza del termine entro cui avrebbe dovuto essere esercitato il ricorso (o l'annullamento d'ufficio), o perché - secondo alcuni interpreti - il tempo trascorso dalla sua approvazione (e le operazioni che in base allo stesso hanno avuto luogo) rende inopportuna o dannosa la turbativa delle situazioni giuridiche costituite.

L'amministrazione può ad ogni modo valutare l'interesse pubblico alla conservazione dell'atto tramite una sua successiva variazione che riconduca il bilancio al rispetto preventivo dell'obbligo programmatico; in tale contesto è utile evidenziare che gli atti attraverso i quali si manifesta la cd. "convalescenza del provvedimento amministrativo" (convalida, ratifica e sanatoria) mostrano efficacia ex tunc (Cons. Stato, sez. IV, 17 giugno 2003, n. 3448).

Il bilancio approvato (fino al suo eventuale annullamento) è comunque in grado di esplicitare gli effetti per i quali è stato approvato, con particolare (ma non esclusivo) riferimento all'autorizzazione delle spese previste ed all'effettuazione delle operazioni che prevede anche a mezzo dei suoi allegati. Tale efficacia si esplica pur in presenza di pareri negativi (si ritiene necessariamente sfavorevoli nel caso di cui trattasi) del Responsabile dei servizi finanziari e del Collegio dei Revisori dei conti (o Revisore unico). Il principio contabile n. 2, punto 75, prevede che in caso di parere di regolarità contabile non favorevole l'organo consiliare può approvare il bilancio indicando nella deliberazione i motivi della scelta, della quale i consiglieri se ne assumono conseguentemente le responsabilità.

Va comunque rilevato che in ossequio alla nozione più estesa del "principio di legalità" riferita all'attività della Pa - ossia quella (sostenuta da molti) in base alla quale l'operato delle amministrazioni deve non soltanto non porsi in contrasto con norme di legge, ma anzi corrispondere ai principi di buona amministrazione espressi dall'art. 97 della Costituzione - occorre che anche il processo decisionale programmatico degli enti locali risulti conforme alle disposizioni di legge, specie se queste si atteggiavano a "principi fonda-

mentali di coordinamento della finanza pubblica", come quella di cui trattasi. In questo contesto si evidenzia, per completezza, che la Corte dei conti (fra le più recenti sez. reg. controllo Lombardia, 2 aprile 2009, n. 66) ha "affermato che il bilancio preventivo degli enti locali, per la sua natura programmatica e per il rispetto del principio di veridicità, deve essere deliberato nel rispetto dell'obiettivo di miglioramento dei saldi e deve rispecchiare l'effettiva volontà gestoria dell'ente.

Occorre peraltro considerare che se da un lato l'ente ha l'onere di approvare il bilancio di previsione in regola con il Patto di stabilità, di fatto è soltanto al termine dell'esercizio che potrà emergere l'effettivo mancato rispetto dello stesso, con l'irrogazione delle sanzioni previste. A tal proposito si osserva che come il rispetto in via preventiva non assicura il verificarsi della medesima situazione in via consuntiva, allo stesso modo la violazione in sede preventiva del Patto non determina necessariamente il suo effettivo mancato rispetto. Ad ulteriore supporto di tali considerazioni si rileva che se l'amministrazione, in via consuntiva, riuscisse a conseguire l'obiettivo programmatico assegnato si determinerebbe "la convalida de facto" del bilancio preventivo originariamente viziato e l'insussistenza delle condizioni che determinano l'irrogazione delle sanzioni.

Pertanto si può affermare che il principio di cui trattasi, pur avendo carattere programmatico, mostra effetti coercitivi soltanto in via consuntiva.

Non si può comunque non evidenziare la differenza fra le due situazioni per ciò che concerne l'eventuale emergere di responsabilità a carico degli amministratori che hanno approvato il bilancio di previsione, nel caso in cui il mancato rispetto dell'obiettivo del Patto si verifichi anche a consuntivo. Ad ogni modo, volendo individuare i profili di responsabilità conseguenti al bilancio preventivo approvato senza rispettare i vincoli del Patto, si rileva che dallo stesso non scaturisce direttamente un danno per l'amministrazione, posto che gli eventuali documenti (di vario genere, ossia organizzativi, finanziari, altro) potranno manifestarsi soltanto con l'irrogazione delle sanzioni previste dalla disciplina vigente.

Si evidenzia, tuttavia, che la Corte dei conti è giunta (cfr. parere n. 66 cit.) a conclusioni piuttosto rigide tenuto conto della predetta valenza di "principi fondamentali" delle norme citate, affermando che "le disposizioni richiamate non possono essere eluse né disapplicate, anche con riferimento ad uno solo dei parametri da esse prese in considerazione. Pertanto, anche se le

sanzioni per il mancato rispetto del Patto di stabilità trovano applicazione nell'anno successivo a quello nel quale gli obiettivi non sono stati raggiunti, costituisce comunque un obbligo giuridico per gli amministratori dell'ente il deliberare il bilancio preventivo nel rispetto degli obiettivi e dei saldi previsti nella legge finanziaria di quel esercizio". Occorre inoltre considerare che può comunque essere effettuata una segnalazione alla Procura della Corte dei conti per verificare l'eventuale danno cagionato all'ente a seguito dell'approvazione del bilancio preventivo in violazione delle norme in materia di Patto di stabilità (ed a maggior ragione in caso di effettivo mancato conseguimento a consuntivo dell'obiettivo programmatico) - i cui esiti non sarebbero, al momento, prevedibili (3).

8. Blocco tariffario

Per il triennio 2009-2011, ovvero fino all'attuazione del federalismo fiscale se precedente il 2011, resta ferma la sospensione del potere degli enti locali di deliberare aumenti (e di istituire) dei tributi, delle addizionali, delle aliquote e delle maggiorazioni di aliquote di tributi agli stessi attribuiti dallo Stato, già previsto dall'art. 1, c. 7, del D.L. n. 93/2008, come convertito dalla legge n. 126/2008.

L'art. 77-bis, c. 30, esclude espressamente da tale sospensione la Tarsu, le cui misure di tariffazione possono essere aumentate a decorrere dal 2009; restano altresì escluse da tale sospensione le tariffe dei servizi resi dagli enti locali e tutte le entrate di natura non tributaria.

9. Mancato rispetto del Patto - Sanzioni

9.1. Sanzioni Patto 2009-2011

In caso di mancato rispetto del Patto l'ente (comune o provincia) inadempiente è soggetto alle

(3) Si ritiene utile evidenziare che la Corte dei conti, a suo tempo (sez. II, 12 aprile 1984, n. 42), ritenne che la responsabilità degli amministratori locali non riflette soltanto l'interesse circoscritto all'esigenza della mera intangibilità del patrimonio dell'ente locale, ma risponde alla più ampia tutela dell'interesse nazionale a non sopportare ingiusti sacrifici a causa di arbitrarie ed illegittime gestioni finanziarie in sede locale; di conseguenza, il concetto di danno che è elemento indispensabile a delineare una responsabilità per illegittima gestione finanziaria, non si esaurisce nella diminuzione patrimoniale subita dall'ente, ma assume il significato più ampio di danno pubblico, arrecato alla collettività locale o statale e comprende anche gli squilibri finanziari al bilancio dell'ente locale, i quali gravano, da ultimo, sull'intera collettività. Fra detti squilibri si ritiene di poter ricomprendere anche il mancato rispetto del Patto di stabilità in via preventiva tenuto conto della ricordata valenza di "principio di coordinamento della finanza pubblica" che ha assunto tale obbligo.

seguenti misure sanzionatorie. Le sanzioni sono applicate soltanto nell'anno successivo al mancato rispetto del Patto.

Gli importi conseguenti alle misure di cui ai successivi par. 9.1.2 e 9.1.4, non concorrono al perseguimento degli obiettivi assegnati per l'anno in cui le misure vengono attuate.

9.1.1. Riduzione trasferimenti erariali

Al comune o provincia inadempiente sono ridotti del 5% i contributi ordinari dovuti dal Ministero dell'interno per l'anno successivo. La riduzione dei trasferimenti erariali opera, dunque, sull'anno successivo a quello di "sforamento" del saldo obiettivo.

9.1.2. Contenimento assunzione impegni di spesa corrente

Nell'anno successivo a quello dell'inadempienza l'ente non può impegnare spese correnti in misura superiore a quelle dell'esercizio che ha registrato l'importo annuo minimo dei corrispondenti impegni nell'ultimo triennio.

L'ente inadempiente può cioè assumere impegni di spesa corrente entro il limite dell'importo complessivo minimo di impegni assunti in uno degli esercizi dell'ultimo triennio precedente (compreso quello in cui si è registrato lo sfioramento).

9.1.3. Divieto di indebitamento per investimenti

L'ente non virtuoso nell'esercizio successivo all'inadempimento non può ricorrere all'indebitamento (nemmeno se) finalizzato ad investimenti. Non rientrano nel divieto le operazioni di rinegoziazione dei mutui ovvero altre tipologie di intervento che consentono una riduzione del valore finanziario delle passività (cfr. Ragioneria dello Stato, circ. 27 gennaio 2009, n. 2, par. G). Per monitorare e rendere effettivo tale divieto i mutui e prestiti obbligazionari posti in essere con istituzioni creditizie o finanziarie per il finanziamento degli investimenti devono essere corredati da apposita attestazione da cui risulti il conseguimento degli obiettivi del Patto per l'anno precedente; l'istituto finanziatore o l'intermediario finanziario non può procedere al finanziamento od al collocamento del prestito in assenza della predetta attestazione.

Non sono da considerare nuovo indebitamento le sottoscrizioni di mutui la cui rata è a carico di altra amministrazione ex art. 1, commi 75 e 76, legge n. 311/2004.

9.1.4. Divieto di assunzioni

In caso di mancato rispetto del Patto l'art. 76, c. 4, del D.L. n. 112/2008, come convertito in

legge n. 133/2008, stabilisce che nell'esercizio successivo è fatto divieto all'ente inadempiente di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo, con qualsivoglia tipologia contrattuale (ivi compresi i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, e di somministrazione), anche con riferimento ai processi di stabilizzazione in atto. L'ente inadempiente non può altresì stipulare contratti di servizio con soggetti privati che si configurino come elusivi della citata disposizione.

9.1.5. Riduzione indennità amministratori locali

Le indennità di funzione ed i gettoni di presenza di cui all'art. 82, Tuel, dovuti agli amministratori di ente locale che non ha rispettato il Patto nell'anno precedente sono rideterminati – a decorrere dal 1° gennaio 2009, e quindi anche per gli enti inadempienti rispetto al Patto 2008 – in riduzione del 30% rispetto all'ammontare risultante alla data del 30 giugno 2008.

Si rileva, inoltre, come sia stata sospesa (fino al 2011) la possibilità di aggiornamento (da effettuarsi con apposito decreto ministeriale) degli importi tabellari dei medesimi gettoni ed indennità, ex art. 82, c. 10, Tuel.

9.2. Sanzioni Patto 2008

In caso di mancato rispetto del Patto per l'anno 2008, relativamente ai pagamenti concernenti spese per investimenti effettuati nei limiti delle disponibilità di cassa a fronte di impegni regolarmente assunti ai sensi dell'art. 183, Tuel, entro la data di entrata in vigore della legge n. 133/2008 (22 agosto 2008), le disposizioni di cui al precedente paragrafo non sono state applicate agli enti locali che:

- 1) hanno rispettato il patto di stabilità interno nel triennio 2005-2007;
- 2) hanno registrato nell'anno 2008 impegni per spesa corrente, al netto delle spese per adeguamenti contrattuali del personale dipendente, compreso il segretario comunale, per un ammontare non superiore a quello medio corrispondente del triennio 2005-2007.

Le province e i comuni che non hanno provveduto ad inviare la certificazione del rispetto del Patto di stabilità 2008 nei modi e nei tempi indicati dal decreto 15 aprile 2009 (in G.U. 18 maggio 2009, n. 113), sono considerati, ai sensi dell'art. 1, c. 379, lett. l), della legge 24 dicembre 2007, n. 244, inadempienti al patto di stabilità interno 2008.

9.3. Sanzioni Patto 2007

Nel caso di mancato rispetto del Patto di stabilità 2007 era stato introdotto un meccanismo di auto-

matismo fiscale di aumento dell'addizionale comunale all'Irpef pari allo 0,3%, che scattava (nel 2008) qualora non fossero state adottate autonomamente dall'ente (con il sindaco o il presidente della provincia in veste di commissario *ad acta*) le misure di rientro nei limiti del Patto.

Era infatti previsto che in caso di mancato rispetto del Patto di stabilità “*il Presidente del Consiglio dei Ministri, ai sensi dell'art. 8, comma 1, della legge 5 giugno 2003, n. 131, diffida gli enti locali ad adottare i necessari provvedimenti entro il 31 maggio (... divenuto poi 31 luglio...) dell'anno successivo a quello di riferimento. Detti provvedimenti devono essere comunicati al Ministero dell'economia e delle finanze – Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato, entro la medesima data, con le modalità definite dal decreto di cui al comma 333 (... di cui sopra...). Qualora i suddetti enti non adempiano, il sindaco o il presidente della provincia, in qualità di commissari ad acta, adottano entro il 30 giugno i necessari provvedimenti, che devono essere comunicati, entro la medesima data, con le modalità indicate dal decreto di cui al comma 333*”.

La circolare 28 febbraio 2008, n. 8, della Ragioneria generale dello Stato ha affrontato anche le conseguenze derivanti dal mancato raggiungimento degli obiettivi del Patto di stabilità, fornendo indicazioni in merito alle modalità di rientro da attivarsi nell'anno successivo alla sfioramento (e cioè il 2008) alle quali si rinvia.

Con decreto 5 maggio 2008 (in G.U. 15 maggio 2008, n. 113) sono state indicate le modalità di determinazione degli obiettivi programmatici per l'allora vigente Patto 2008-2010, nonché le modalità di trasmissione dei prospetti necessari per il controllo da parte della Ragioneria generale dello Stato. Per gli enti che non hanno rispettato il Patto di stabilità interno per l'anno 2007 (in termini di cassa e/o in termini di competenza) è stato precisato che lo scostamento tra i risultati conseguiti e gli obiettivi programmatici per il 2007 concorre, in aggiunta all'obiettivo programmatico per il 2008 alla definizione della manovra complessiva di bilancio del 2008. Per gli enti che non hanno rispettato il patto sia in termini di cassa che di competenza, la manovra complessiva per il 2008, in caso di adozione del criterio di competenza mista, è pari all'obiettivo programmatico per il 2008 aumentato del maggiore fra i due importi degli scostamenti in termini di competenza e di cassa registrati nel 2007. Le misure individuate per il rientro dovevano essere indicate nel corso della procedura avviata per l'automatismo fiscale in risposta alla diffida del Presidente del Consiglio dei Ministri.

Nel caso avesse operato l'automatismo fiscale, la manovra complessiva del 2008 era pari alla somma dell'obiettivo programmatico e degli effetti dell'automatismo fiscale.

Decorso inutilmente il termine del 30 giugno 2008:

a) nei comuni interessati, con riferimento al periodo di imposta in corso, i contribuenti tenuti al versamento dell'addizionale comunale all'imposta sul reddito delle persone fisiche calcolavano l'imposta maggiorando l'aliquota vigente nei comuni stessi dello 0,3 per cento;

b) nelle province interessate, con riferimento al periodo di imposta in corso, l'imposta provinciale di trascrizione, per i pagamenti effettuati a decorrere dal 1° luglio, veniva calcolata applicando un aumento del 5 per cento sulla tariffa vigente nelle province stesse.

Gli enti locali, inoltre, potevano incrementare le risorse decentrate ex art. 31, c. 3, CCNL 22 gennaio 2004, a decorrere dal 31 dicembre 2007 ed a valere per l'anno 2008, se rientravano nei parametri del Patto di stabilità, nei seguenti valori percentuali calcolati con riferimento al monte salari 2005 (esclusa la quota relativa alla dirigenza): fino ad un massimo dello 0,3%, se il rapporto fra spesa del personale ed entrate correnti sia compreso tra il 25 ed il 32%; fino ad un massimo dello 0,9%, se il predetto rapporto sia inferiore al 25%.

9.3. Sanzioni Patto 2006

Il comma 561 della Finanziaria 2007 stabiliva che gli enti che non abbiano rispettato per l'anno 2006 le regole del Patto di stabilità interno *“non possono procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsiasi tipo di contratto”*.

Tuttavia la legge 26 febbraio 2007, n. 17, all'art. 6, c. 8-sexies, ha poi previsto che per l'anno 2007, agli enti che non avevano rispettato per l'anno 2006 le regole del Patto di stabilità interno, non si applicava il citato comma 561.

10. Premio di comparto

Nel caso in cui il comparto delle autonomie locali raggiunga l'obiettivo programmatico assegnatogli di cui al precedente par. 3, i comuni e le province virtuosi, nell'anno successivo a quello di riferimento (e quindi, per la prima volta, nell'esercizio 2010 per gli enti virtuosi per il Patto 2009), possono escludere dal computo del saldo considerato ai fini del rispetto del Patto, un importo pari al 70% della differenza, registrata nell'anno di riferimento, tra il saldo conseguito

dagli enti inadempienti e l'obiettivo programmatico assegnato.

La virtuosità di ciascun ente è definita in base ad indicatori finalizzati a misurare il grado di rigidità strutturale dei bilanci ed il grado di autonomia finanziaria degli enti, definiti per classi demografiche omogenee – a decorrere dal 2010 l'applicazione degli indicatori terrà conto anche delle aree geografiche – da un apposito decreto ministeriale con il quale sono determinate anche le modalità di riparto in base ai medesimi indicatori; gli importi da escludere per ciascun ente sono pubblicati su apposito sito (www.pattostabilita.rgs.tesoro.it).

11. Il contenimento della spesa del personale

L'art. 1, c. 557, della legge n. 296/2006 reca la normativa in materia di contenimento della spesa del personale, che impone agli enti una rigorosa programmazione di tale elemento.

Rinviando ad altra parte della presente Guida la trattazione più approfondita della materia, si ritiene necessario rilevare che non possono essere ritenute legittime eventuali misure espansive della spesa del personale da parte di un ente che non abbia rispettato il Patto nell'esercizio precedente (cfr. Ragioneria generale dello Stato, circ. 27 gennaio 2009, n. 2, par. C.5).

12. Ulteriori limitazioni all'indebitamento

Nel contesto delle misure adottate al fine del conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica, e più in particolare di ricondurre la dinamica di crescita dell'indebitamento agli obiettivi programmatici indicati nei documenti di programmazione economico-finanziaria nazionale, l'art. 77-bis, c. 10, del D.L. n. 112/2008 ha stabilito che i comuni e le province soggetti al Patto di stabilità – ma anche i comuni con meno di 5 mila abitanti (cfr. art. 77-bis, c. 29) – a decorrere dall'anno 2010 possono aumentare la consistenza del proprio debito al 31 dicembre dell'esercizio precedente in misura non superiore alla percentuale annualmente stabilita, con proiezione triennale, con apposito decreto ministeriale.

Nel caso in cui l'ente registri per l'anno precedente un rapporto percentuale tra la consistenza complessiva del proprio debito ed il totale delle entrate correnti, al netto dei trasferimenti statali e regionali, superiore alla misura determinata con apposito provvedimento ministeriale (con aggiornamento biennale), la percentuale di aumento massimo della propria posizione debitoria di cui al sopra citato comma 10, viene ridotta di un punto percentuale.

In tale contesto si rileva come il comma 16 del-

l'art. 77-bis citato preveda che, qualora dai conti della tesoreria statale degli enti locali si registrino prelevamenti non coerenti con gli impegni in materia di debito assunti con l'Unione europea, il Ministro dell'economia e delle finanze possa adottare, sentita la Conferenza Stato-Città ed autonomie locali, "*adequate misure di contenimento dei prelevamenti*". Si constata, purtroppo, come tale disposizione risulti lasciare allo Stato indefinite possibilità di comprimere la gestione finanziaria degli enti locali, testimoniando una non adeguata considerazione dell'autonomia locale.

TITOLO V

La gestione del bilancio

Cap. I

La gestione delle entrate

La gestione delle entrate avviene attraverso le seguenti fasi stabilite dall'art. 178 del T.U.:

- a) *accertamento*;
- b) *riscossione*;
- c) *versamento*.

1. L'accertamento

L'*accertamento* costituisce la prima fase di gestione dell'entrata con la quale, in base ad idonea documentazione, viene verificato il motivo del credito e l'esistenza di un idoneo titolo giuridico, individuato il debitore, quantificata la somma da incassare e fissata la relativa scadenza.

Il principio contabile n. 2 precisa, inoltre, che le entrate o le spese connesse all'acquisizione di beni e servizi che, in forza di contratti già perfezionati nell'esercizio, comportano la riscossione o il pagamento posticipato nell'esercizio successivo, sono rilevate negli accertamenti o negli impegni dell'esercizio corrente in ragione dei periodi riferibili alla competenza del medesimo. Nel caso di riscossioni o pagamenti anticipati la rilevazione avviene negli accertamenti e negli impegni dell'esercizio in cui si verificano i movimenti di cassa nelle pertinenti risorse o interventi. In termini economici sarà rilevato il sconto passivo o attivo.

L'accertamento delle entrate avviene:

a) per le entrate tributarie, a seguito di emissione di ruoli o con altre forme stabilite per legge. Un'entrata tributaria è accertabile soltanto dopo che sia stato formato il ruolo, o acquisita la denuncia, o ricevuto il versamento effettuato in autoliquidazione, o comunicato il gettito dal soggetto competente, o divenuto definitivo l'atto di accertamento o di liquidazione dell'ufficio fiscale competente;

b) per le entrate extratributarie sulla base delle riscossioni avvenute e degli ordinativi di incasso emessi, delle fatture o dei relativi titoli fiscali sostitutivi emessi, dei contratti in essere e delle liste di carico formate, nonché sulla base di atti autorizzativi, concessivi o accertativi emessi;

c) le entrate da trasferimenti sono accertabili sulla base di norma di legge o di atto amministrativo emanato dagli enti del settore pubblico, sulla base di specifica comunicazione da parte dei medesimi enti;

d) per le entrate relative a partite compensative delle spese, in corrispondenza dell'assunzione del relativo impegno di spesa;

e) le entrate derivanti da assunzione di prestiti sono accertabili sulla base del contratto di mutuo o, se disciplinate da altra norma di legge, sulla base del provvedimento di concessione del prestito. Nel caso di finanziamenti attivati con "aperture di credito" che si consolidano in mutui passivi a seguito dell'effettiva necessità di liquidità, costituite in relazione ad esigenze di programmazione e di successiva realizzazione di investimenti, l'accertamento viene disposto dal responsabile del contratto di prestito, sulla base delle necessità finanziarie correlate ad impegni di spesa riguardanti l'esercizio;

f) per le altre entrate, anche di natura eventuale o variabile, mediante contratti, provvedimenti giudiziari o atti amministrativi specifici.

Nel regolamento di contabilità l'elenco può essere integrato con le procedure relative alle entrate derivanti da mutui, da sanzioni pecuniarie amministrative, da contributi urbanistici, da alienazione di beni, da interessi attivi e da altre risorse. Le previsioni di cui alle lettere b), c) e d) sono derogabili dal regolamento di contabilità.

In via generale l'accertamento presuppone la sussistenza di documentazione attraverso la quale sono verificati ed evidenziati dal competente responsabile del servizio (che la attesta):

- la ragione del credito;
- il titolo giuridico che supporta il credito;
- l'individuazione del soggetto debitore;
- l'ammontare del credito;
- la relativa scadenza.

Il responsabile del servizio con il quale viene accertata l'entrata trasmette al responsabile del servizio finanziario la documentazione relativa a quanto sopra indicato, ai fini dell'annotazione nelle scritture contabili, secondo quanto dispone il regolamento di contabilità.

2. La riscossione

La *riscossione* costituisce la seconda fase della procedura di entrata e consiste nell'introito da parte del tesoriere o di altri eventuali incaricati della riscossione delle somme dovute all'ente.

Il tesoriere deve accettare, senza pregiudizio per i diritti dell'ente, la riscossione di ogni somma versata in favore dello stesso, anche senza la preventiva emissione di ordinativo d'incasso. In tale ipotesi il tesoriere ne dà immediata comunicazione all'ente, richiedendo la regolarizzazione (art. 180, Tuel).

L'entrata è riscossa a seguito del materiale introito delle somme corrisposte dai debitori agli incaricati ad esigere, interni o esterni.

Secondo il principio contabile n. 2 i versamenti eseguiti dal concessionario, in forza di uno specifico patto contrattuale, prima della scadenza di legge, in acconto sulle entrate tributarie e patrimoniali assegnate in riscossione, sono registrati definitivamente sulla pertinente risorsa di bilancio, a condizione che non costituiscano operazioni di finanziamento.

Le modalità di attuazione della "riscossione" spettano i seguenti principi:

- certezza della somma riscossa e del soggetto versante;
- certezza della data del versamento e della causale;
- registrazione cronologica dei versamenti e immodificabilità delle registrazioni stesse;
- costante verificabilità delle somme incassate e corrispondenza delle giacenze con le scritture contabili;
- obbligo del versamento degli incassi in tesoreria entro termini definiti dal regolamento di contabilità, non superiori ai 15 giorni lavorativi;
- divieto di diverso utilizzo delle somme giacenti;
- tracciabilità delle operazioni nel caso di utilizzo di strumenti informatici anche in riferimento all'identificazione degli operatori.

2.1. L'ordinativo di incasso

La riscossione è disposta a mezzo di ordinativo di incasso, fatto pervenire al tesoriere nelle forme e nei tempi previsti dalla convenzione di affidamento del servizio di cui all'art. 210, Tuel.

L'ordinativo d'incasso è sottoscritto dal responsabile del servizio finanziario o da altro dipendente individuato dal regolamento di contabilità e contiene almeno:

- a) l'indicazione del debitore;
- b) l'ammontare della somma da riscuotere;
- c) la causale;
- d) gli eventuali vincoli di destinazione delle somme;
- e) l'indicazione della risorsa o del capitolo di bilancio cui è riferita l'entrata, distintamente per residui o competenza;
- f) il codice di bilancio, di cui al D.M. 24.6.2002;
- g) il codice gestionale, di cui al D.M. 18.2.2005;
- h) il numero progressivo;
- i) l'esercizio finanziario e la data di emissione.

2.2. L'incaricato della riscossione

Per ciascuno dei servizi interessati, con apposito provvedimento del responsabile del servizio, è individuato l'incaricato speciale della riscossione che attende a tale compito sotto la vigilanza del responsabile del servizio ed assume la figura di agente contabile (vedasi Tit. VI, Cap. IV, par. 1). Gli incaricati speciali devono tenere un registro giornaliero delle riscossioni e versare all'ente gli introiti riscossi secondo la cadenza fissata dal regolamento di contabilità; quest'ultimo disciplina le modalità di esercizio del riscontro contabile e le modalità di riscossione e successivo versamento in tesoreria delle entrate a mezzo incaricati speciali.

3. Il versamento

Il *versamento* costituisce l'ultima fase della procedura di entrata, e consiste nel trasferimento delle somme riscalate nelle casse del tesoriere dell'ente.

Gli incaricati della riscossione, interni ed esterni, versano al tesoriere le somme riscalate nei termini e modi fissati dalle disposizioni vigenti e da eventuali accordi convenzionali, salvo quelli a cui si applicano gli artt. 22 e seguenti del D.Lgs. n. 112/1999, relativi ai versamenti da effettuarsi dagli agenti della riscossione (Equitalia spa e le società dalla stessa partecipate) che vi provvedono entro il decimo giorno successivo alla riscossione.

Gli incaricati interni, designati con provvedimento formale dell'amministrazione, versano le somme riscalate alla tesoreria dell'ente con la cadenza stabilita dal regolamento di contabilità (art. 181, Tuel).

Cap. II

La gestione delle spese

La gestione delle spese avviene attraverso le seguenti fasi stabilite dall'art. 182, Tuel:

- a) *impegno*;
- b) *liquidazione*;
- c) *ordinazione*;
- d) *pagamento*.

1. L'impegno di spesa

1.1. Disciplina generale

L'impegno costituisce la prima fase del procedimento di spesa con il quale, a seguito di obbligazione giuridicamente perfezionata, è determinata la somma da pagare, definito il creditore, indicata la ragione e costituito il vincolo sulle previsioni di bilancio, nell'ambito della disponibilità finanziaria accertata ai sensi dell'art. 151, Tuel.

L'impegno è costituito, in via generale e salve le deroghe stabilite dalla legge, da:

- la somma da pagare;
- il soggetto creditore;
- la ragione del debito;
- il vincolo costituito sullo stanziamento di bilancio.

L'atto di impegno di spesa si perfeziona con la registrazione di tutti i suoi elementi costitutivi nel corrispondente stanziamento e con la conseguente apposizione, da parte del responsabile del servizio finanziario, del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria.

La competenza ad adottare i provvedimenti che comportano impegno di spesa è, di norma, dei responsabili dei servizi cui è attribuito il procedimento di gestione dei singoli interventi e/o servizi o funzioni del bilancio, che vi provvedono con propria determinazione. In tutti i casi di espressa e tassativa previsione legislativa e statutaria di poteri di spesa conferiti ad uno degli organi di governo monocratici o collegiali dell'ente, questi adotta l'atto di propria competenza disponendo, altresì, sul corrispondente stanziamento l'impegno.

1.2. Regole per l'assunzione di impegni di spesa

Gli artt. 183 e 191 del Testo unico stabiliscono regole rigorose per l'assunzione di impegni e per l'effettuazione di spese:

1) l'ente può effettuare spese solo se sussiste l'impegno contabile registrato sul competente intervento del bilancio di previsione e l'attestazione della copertura finanziaria di cui all'art.

153, c. 5, Tuel. La Corte di Cassazione (sez. I, 23 maggio 2003, n. 8189) ha ritenuto che le disposizioni che vietano ai comuni di effettuare qualsiasi spesa in assenza di impegno contabile registrato dal ragioniere (o dal segretario, in mancanza del ragioniere) sul competente capitolo del bilancio di previsione, trovano applicazione anche quando la spesa del comune sia interamente finanziata da altro ente pubblico, dovendo in tal caso aver luogo inoltre la verifica della copertura della spesa nel bilancio dell'ente finanziatore, mediante idonea documentazione acquisita dall'amministrazione comunale. Agli enti locali che presentino, nell'ultimo rendiconto deliberato, disavanzo di amministrazione ovvero indichino debiti fuori bilancio per i quali non sono stati validamente adottati i provvedimenti di cui all'art. 193 del T.U., è fatto divieto di assumere impegni e pagare spese per servizi non espressamente previsti per legge. Sono fatte salve le spese da sostenere a fronte di impegni già assunti nei precedenti esercizi. Quest'ultima disposizione stabilita dal quinto comma dell'art. 191 del T.U. è considerata fra quelle derogabili dalle norme del regolamento di contabilità dall'art. 152, c. 4, lett. c);

2) l'attestazione della copertura della spesa ha assunto il valore accertativo della necessaria copertura di bilancio dell'atto adottato, nel contesto del prescritto visto di regolarità contabile che riguarda anche l'esatta imputazione di spesa. L'attestazione di effettiva copertura finanziaria della spesa non procede l'impegno né è condizione per la sua validità: concerne, completandola, la deliberazione o determinazione di spesa di cui diventa condizione di esecutività, con la conseguenza che la sua mancanza non comporta la nullità dell'atto di spesa che, invece, non può essere eseguito fintanto che non sia stato completato dall'attestazione di effettiva copertura finanziaria e di corretta imputazione al pertinente intervento previsto nel bilancio ex art. 153, Tuel (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 25 maggio 2005, n. 2718);

3) il responsabile del servizio, conseguita l'esecutività del provvedimento di spesa, comunica al terzo interessato l'impegno e la copertura finanziaria, contestualmente all'ordinazione della prestazione, con l'avvertenza che la successiva fattura deve essere completata con gli estremi della suddetta comunicazione. In mancanza della comunicazione il terzo interessato ha facoltà di non eseguire la prestazione sino a quando i dati non gli vengono comunicati;

4) per le spese previste dai regolamenti economici l'ordinazione fatta a terzi contiene il rife-

rimento agli stessi regolamenti, all'intervento o capitolo di bilancio ed all'impegno;

5) per i lavori pubblici di somma urgenza, resi necessari dal verificarsi di un evento eccezionale o imprevedibile, l'ordinazione fatta a terzi è regolarizzata, a pena di decadenza, entro trenta giorni e comunque entro il 31 dicembre dell'anno in corso se a tale data non sia scaduto il predetto termine. La comunicazione al terzo interessato è data contestualmente alla regolarizzazione. Il Consiglio di Stato ha ritenuto che il termine di 30 giorni previsto per la regolarizzazione, a pena di decadenza, delle obbligazioni assunte con i terzi per i lavori di somma urgenza ed in deroga alla procedura ordinatoria della previa autorizzazione di spesa, decorre improrogabilmente dalla data nella quale è stata effettuata l'ordinazione irrituale, per cui è illegittima la regolarizzazione effettuata entro trenta giorni all'emanazione del certificato di regolare esecuzione e non dall'assunzione della obbligazione, in quanto tale certificato non condiziona né l'assunzione stessa né il relativo impegno contabile ma attiene alla successiva fase di liquidazione (C.d.S., V, 10 luglio 2000, n. 3851);

6) nel caso in cui vi è stata l'acquisizione di beni e servizi in violazione degli obblighi sopraindicati, il rapporto obbligatorio intercorre, ai fini della controprestazione e per la parte non riconoscibile ai sensi dell'art. 194, c. 1, lett. e), tra il privato fornitore e l'amministratore, funzionario o dipendente che hanno consentito la fornitura (si veda il successivo cap. V relativo al riconoscimento di legittimità dei debiti fuori bilancio). Per le esecuzioni reiterate o continuative detto effetto si estende a coloro che hanno reso possibili le singole prestazioni.

La Corte Costituzionale, con sentenza n. 295 del 30 luglio 1997 (G.U. 13.8.1997, n. 33), così si era pronunciata sulla norma, identica a quella ora prevista dall'art. 191, Tuel:

“Le menzionate disposizioni danno luogo ad una disciplina che comporta l'imputazione alla sfera giuridica diretta e personale dell'amministratore (o funzionario) degli effetti dell'attività di spesa che non si svolga nell'osservanza dei criteri contabili relativi alla gestione degli enti locali. E ciò con lo scopo non irragionevole di sollecitare, da un canto, un più rigoroso rispetto dei principi di legalità e correttezza da parte di coloro che operano nelle gestioni locali e di far sì, dall'altro, che la competenza ad esprimere la volontà degli enti locali resti effettivamente riservata, nel rispetto delle procedure prescritte, agli organi a ciò deputati, e cioè agli organi cui spetta di programmare la gestione finanziaria e di inquadrare

le varie scelte amministrative nella prospettiva del piano di spesa contenuto nel bilancio di previsione, e non oltre i limiti da esso fissati.

All'evidente fine di assicurare un sufficiente grado di organicità alla modifica normativa introdotta, il legislatore nella disposizione menzionata individua, da una parte, gli elementi costitutivi necessari per la imputabilità della spesa all'amministrazione locale, e cioè la delibera autorizzativa e relativa copertura finanziaria quale presupposto ineliminabile della spesa e, dall'altra, le conseguenze tipiche delle attività poste in essere senza l'osservanza delle prescritte procedure.

Si tratta di un assetto positivo coerente con le regole di contabilità relative alla gestione delle risorse finanziarie pubbliche, considerando che l'impegno contabile comporta il vincolo di destinazione della somma in bilancio, mentre la copertura finanziaria non solo richiede l'esistenza di adeguata capienza nel capitolo di bilancio, ma incide anche sull'equilibrio finanziario generale”. La Corte di Cassazione ha ritenuto che la norma fa venir meno il rapporto di immedesimazione organica tra l'amministratore o il funzionario, da una parte, e la P.A., dall'altra, con la conseguente imputabilità del rapporto obbligatorio contrattuale direttamente alla persona fisica dell'amministratore o del funzionario: ne consegue che, alla luce di tale disposizione e limitatamente ai citati enti ed ai menzionati rapporti, il privato, disponendo di una azione diretta ed immediata nei confronti dell'amministratore o del funzionario, non può esperire, nei confronti della P.A., la sussidiaria azione di arricchimento senza causa di cui all'art. 2041 del Codice civile (Cass. civ., I, 29 luglio 1997, n. 7085; III, 14 maggio 2003, n. 7369).

Si evidenzia che per il principio contabile n.2, espressione 52, gli atti d'impegno relativi a trasferimenti a specifica destinazione ad organismi partecipati devono prevedere l'obbligo di rendicontare il loro corretto utilizzo.

1.3. Prenotazione d'impegno

La determinazione a contrattare contiene, oltre alla modalità di scelta del contraente, la prenotazione della spesa necessaria che consiste nell'apposizione di un vincolo provvisorio di indisponibilità delle relative somme sul corrispondente stanziamento

La prenotazione di spesa si trasforma in impegno sullo stanziamento a seguito di adozione della determina di aggiudicazione.

Nel caso di contratti di fornitura di beni e servizi o di contratti di appalto di lavori pubblici l'impegno di spesa si intende assunto per l'intero

ammontare dell'obbligazione pecuniaria perfezionata contrattualmente e le somme non ancora pagate al termine dell'esercizio confluiscono tra i residui passivi della gestione di competenza anche qualora la prestazione contrattuale non sia ancora stata eseguita in tutto od in parte e tale circostanza non costituisce causa di risoluzione contrattuale.

Nel caso in cui la prenotazione di impegno non sia seguita nell'esercizio dal bando di gara, essa decade e la somma relativa costituisce economia. Secondo il principio contabile n. 2 nel caso in cui al termine dell'esercizio la gara non si sia conclusa, la prenotazione d'impegno si tramuta in impegno; è tuttavia possibile che la prenotazione di impegno sia assunta a valere sull'esercizio nel quale sarà prevedibilmente conclusa la gara, annotando l'onere nel bilancio pluriennale.

Gli atti relativi alla prenotazione ed assunzione di impegni di spesa sono trasmessi in copia al servizio finanziario, nel termine e con le modalità previste dal regolamento di contabilità

1.4. Impegni automatici

Con l'approvazione del bilancio e delle successive variazioni, e senza la necessità di ulteriori atti, è costituito impegno sui relativi stanziamenti per le spese dovute:

- a) obbligazioni giuridicamente perfezionate negli esercizi precedenti, per le quote gravanti sull'esercizio;
- b) per il trattamento economico tabellare già attribuito al personale dipendente e per gli oneri riflessi;
- c) per le rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti, interessi di preammortamento ed ulteriori oneri accessori;
- d) per le spese dovute nell'esercizio in base a contratti o disposizioni di legge.

In merito alle spese di personale possono essere accantonate, con apposita determinazione, le risorse finanziarie occorrenti per la copertura degli oneri afferenti l'esercizio, riguardanti il contratto di lavoro del personale scaduto e non rinnovato, nella misura prudenzialmente prevedibile e con preciso riferimento al personale avente diritto. Allo stesso modo possono essere accantonate le risorse finanziarie occorrenti per la copertura, nell'esercizio in fase di chiusura, degli oneri riguardanti le competenze accessorie del personale maturate in relazione all'anno stesso e la cui liquidazione è rinviata all'anno successivo.

Le spese in conto capitale si considerano impegnate ove siano finanziate:

- a) con l'assunzione di mutui a specifica desti-

nazione: si considerano impegnate in corrispondenza e per l'ammontare del mutuo, contratto o già concesso, e del relativo prefinanziamento accertato in entrata;

- b) con quota dell'avanzo di amministrazione: si considerano impegnate in corrispondenza e per l'ammontare dell'avanzo accertato;

- c) con l'emissione di prestiti obbligazionari: si considerano impegnate in corrispondenza e per l'ammontare del prestito sottoscritto;

- c-bis) con aperture di credito: si considerano impegnate all'atto della stipula del contratto e per l'ammontare dell'importo del progetto o dei progetti, definitivi o esecutivi finanziati (art. 1-sexies, c. 1, D.L. n. 44/2005, conv. in legge n. 88/2005);

- d) con entrate proprie: si considerano impegnate in corrispondenza e per l'ammontare delle entrate accertate.

1.5. Impegni impropri

Si considerano impegnati gli stanziamenti per spese correnti e di investimento correlati ad accertamenti di entrate aventi destinazione vincolata per legge. Non sono soggette ad adozione di provvedimento autorizzativo della spesa entro il termine dell'esercizio, potendosi riportare tra i residui passivi dell'ente le spese atte a garantire il regime del vincolo di destinazione o di scopo delle entrate accertate in base alle norme dell'ordinamento contabile e finanziario.

Per le spese relative ai servizi conto terzi, l'impegno è correlato agli equivalenti accertamenti di entrata. L'eventuale diminuzione o cancellazione di residui passivi riguardanti le spese per conto terzi deve essere adeguatamente motivata in sede di rendiconto.

1.6. Impegni pluriennali

Possono essere assunti impegni di spesa sugli esercizi successivi, compresi nel bilancio pluriennale, nel limite delle previsioni nello stesso effettuate.

Delle spese che per la loro particolare natura hanno durata superiore a quella del bilancio pluriennale e per quelle che iniziano dopo il periodo considerato dal bilancio pluriennale, si tiene conto nella formazione dei bilanci successivi degli impegni relativi, rispettivamente, al periodo residuale ed al periodo successivo.

2. La liquidazione della spesa

La liquidazione costituisce la fase del procedimento di spesa attraverso la quale, in base ai documenti ed ai titoli atti a comprovare il diritto

acquisito del creditore, si determina la somma certa e liquida da pagare nei limiti dell'ammontare dell'impegno definitivo assunto.

La liquidazione compete all'ufficio che ha dato esecuzione al provvedimento di spesa ed è disposta con determinazione adottata in base alla documentazione necessaria a comprovare il diritto del creditore, a seguito del riscontro operato sulla regolarità della fornitura o della prestazione e sulla rispondenza della stessa ai requisiti quantitativi e qualitativi, ai termini ed alle condizioni economiche pattuite. Il responsabile del servizio competente nella fase di liquidazione verifica quindi la completezza della documentazione prodotta e della idoneità della stessa a comprovare il diritto del creditore. In particolare, deve essere verificato che:

– i documenti di spesa prodotti sono conformi alla legge, comprese quelle di natura fiscale, formalmente e sostanzialmente corretti;

– le prestazioni eseguite o le forniture di cui si è preso carico rispondono ai requisiti quantitativi e qualitativi, ai termini e alle altre condizioni pattuite;

– l'obbligazione è esigibile, in quanto non sospesa da termine o condizione.

L'atto di liquidazione, sottoscritto dal responsabile dell'ufficio o servizio proponente, con tutti i documenti giustificativi ed i riferimenti contabili, è trasmesso al servizio finanziario per i conseguenti adempimenti.

Il servizio finanziario effettua, secondo i principi e le procedure della contabilità pubblica, i controlli e riscontri amministrativi, contabili e fiscali sugli atti di liquidazione (art. 184, Tuel).

La determinazione di liquidazione, dopo la verifica del servizio finanziario, è immediatamente eseguibile ed è, da quel momento, pubblicata all'albo pretorio per 15 giorni (Min. interno, ris. 12 aprile 2003, n. 14).

3. L'ordinazione e il mandato di pagamento

L'ordinazione consiste nella disposizione impartita, mediante il *mandato di pagamento*, al tesoriere dell'ente di provvedere al pagamento delle spese.

Il mandato di pagamento è sottoscritto dal dipendente individuato dal regolamento di contabilità nel rispetto delle leggi vigenti; se previsto dal regolamento è possibile emettere mandati di pagamento plurimi su diversi stanziamenti.

Il mandato di pagamento contiene almeno i seguenti elementi:

a) il numero progressivo del mandato per esercizio finanziario;

b) la data di emissione;

c) l'intervento o il capitolo per i servizi per conto di terzi sul quale la spesa è allocata e la relativa disponibilità, distintamente per competenza o residui;

d) il codice di bilancio (D.M. 24.6.2002) e il codice gestionale (D.M. 18.2.2005). I tesoriери non possono accettare mandati di pagamento privi di codificazione (art. 28, legge n. 289/2002);

e) l'indicazione del creditore e, se si tratta di persona diversa, del soggetto tenuto a rilasciare quietanza nonché, ove richiesto, il codice fiscale o la partita IVA;

f) l'ammontare della somma dovuta e la scadenza, qualora sia prevista dalla legge o sia stata concordata con il creditore;

g) la causale e gli estremi dell'atto esecutivo che legittima l'erogazione della spesa;

h) le modalità agevolative di pagamento se richieste dal creditore;

i) il rispetto degli eventuali vincoli di destinazione.

Il mandato di pagamento è controllato, per quanto attiene alla sussistenza dell'impegno e della liquidazione, dal servizio finanziario, che provvede alle operazioni di contabilizzazione e di trasmissione del mandato al tesoriere.

4. Il pagamento

Con il pagamento, che è la fase finale del procedimento di erogazione della spesa, il tesoriere dà esecuzione all'ordine contenuto nel mandato di pagamento effettuando i controlli di capienza dei rispettivi interventi stanziati nel bilancio) con le modalità indicate nei mandati stessi e nel rispetto delle norme regolamentari e della convenzione di tesoreria.

Il tesoriere effettua i pagamenti derivanti da obblighi tributari, da somme iscritte a ruolo, da delegazioni di pagamento e da altri obblighi di legge, anche in assenza della preventiva emissione del mandato di pagamento. In tal caso entro quindici giorni, e comunque entro il termine del mese in corso, l'ente locale emette il mandato ai fini della regolarizzazione (art. 185, Tuel).

Al termine dell'esercizio, i mandati non estinti vanno commutati dal tesoriere in assegni postali localizzati o altri mezzi equipollenti offerti dal sistema bancario o postale, al fine di rendere possibile al 31 dicembre di ciascun anno la parificazione dei mandati emessi dall'ente con quelli pagati dal tesoriere.

Cap. III**Regole per l'effettuazione dei pagamenti****1. Sistema Informativo delle Operazioni degli Enti Pubblici - SIOPE****1.1. Il Sistema di rilevazione**

Per consentire il monitoraggio dei conti pubblici e verificarne la rispondenza alle condizioni dell'art. 104 del Trattato istitutivo della Comunità europea e delle norme conseguenti, è stata data attuazione a quanto stabilito dall'art. 28 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, che prevede la rilevazione di tutti gli incassi e pagamenti delle amministrazioni pubbliche codificati con criteri uniformi, secondo modalità definite con decreti differenziati per i distinti comparti delle stesse.

Il SIOPE è un sistema di rilevazione telematica attraverso il quale gli incassi ed i pagamenti effettuati dai tesoriери e dai cassieri delle PA – resi omogenei attraverso una codifica uniforme – confluiscono in un archivio informatico che la Ragioneria generale dello Stato ha dato in gestione alla Banca d'Italia e che sarà accessibile ai singoli enti pubblici. La Banca d'Italia provvede all'attività necessaria all'accesso alle informazioni codificate, in conformità alle disposizioni previste dal D.M. 18 febbraio 2005 (in G.U. 10 marzo 2005, n. 57), e sulla base delle autorizzazioni che verranno rilasciate dal Dipartimento della Ragioneria generale dello Stato.

I prospetti dei dati SIOPE e delle disponibilità liquide costituiscono un allegato obbligatorio al rendiconto di esercizio, come stabilito dall'art. 77-quater, c. 11, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008.

1.2. L'attuazione - La codificazione

Con decreti del Ministro dell'economia e delle finanze 14 novembre 2006, pubblicati sulla G.U. del 22 novembre 2006 (s.o. n. 218 al n. 272), sono stati stabiliti la codificazione, le modalità ed i tempi di attuazione del SIOPE per gli enti locali. Le disposizioni del decreto definiscono i nuovi codici gestionali, sostitutivi di quelli stabiliti con D.M. 18 febbraio 2005, che le province, i comuni, le città metropolitane, le unioni di comuni, le comunità montane, le comunità isolate e gli altri enti locali indicano sui titoli di entrata e di spesa.

Le province, i comuni, le città metropolitane e le unioni di comuni indicano sui titoli di entrata e di spesa i codici gestionali previsti dagli allegati "A/1" e "B" al decreto. Le comunità montane, le comunità isolate e gli altri enti locali indicati dall'art. 2 del decreto legislativo 18 agosto 2000,

n. 267, indicano sui titoli di entrata e di spesa i codici gestionali previsti dagli allegati "A/2" e "B" al decreto.

I codici gestionali integrano il sistema di codifica dei titoli contabili di entrata e di spesa, previsto dall'art. 4 del D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194. Il codice gestionale da indicare su ogni titolo di entrata o di spesa deve essere individuato solo tra quelli previsti per la voce economica cui il titolo si riferisce.

Al fine di garantire una corretta applicazione della codifica gestionale gli enti locali:

- provvedono ad una tempestiva regolarizzazione delle riscossioni e dei pagamenti effettuati in assenza dell'ordinativo di incasso e di pagamento, evitando l'imputazione provvisoria ai capitoli inerenti le entrate e le spese per partite di giro;

- uniformano la codificazione alle istruzioni del "Glossario dei codici gestionali" e alle indicazioni fornite dal Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato, in presenza di una riscontrata non corretta applicazione della codifica. La nuova versione del "Glossario dei codici gestionali" verrà pubblicata sul sito internet www.siope.tesoro.it entro 30 giorni dalla pubblicazione del presente decreto nella Gazzetta Ufficiale;

- applicano i codici gestionali evitando l'adozione del criterio della prevalenza;

- attribuiscono ai residui esistenti alla data di adozione della nuova codifica il codice gestionale più attinente tra quelli previsti per la voce economica di bilancio alla quale il residuo è imputato. Tale modalità di attribuzione è limitata ai residui esistenti alla suddetta data, imputati in bilancio secondo criteri diversi da quelli previsti dal presente decreto;

- comunicano alla Ragioneria provinciale dello Stato competente per territorio il nome e l'indirizzo di posta elettronica del proprio referente SIOPE. La prima segnalazione del referente SIOPE doveva essere inviata entro il 31 dicembre 2006.

Le banche incaricate dei servizi di tesoreria e gli uffici postali che svolgono analoghi servizi, in seguito indicati come "tesoriери", non possono accettare mandati di pagamento e ordinativi di incasso privi del codice gestionale. Le norme predette sono illustrate nel successivo titolo VII. Con circolare 10 giugno 2008, n. 15, la Ragioneria generale dello Stato ha evidenziato alcune problematiche che il sistema incontra a fronte di comportamenti non conformi degli enti nella gestione delle carte in entrata e delle carte in uscita da regolarizzare, indicando le corrette modalità di gestione, alle quali anche gli enti locali devono adeguarsi.

1.3. Accesso degli enti locali al SIOPE

Ciascun ente locale accede alle informazioni codificate relative alla propria gestione, nonché a tutte le informazioni presenti sul SIOPE riguardanti gli altri enti e alle elaborazioni prodotte anche sulla base delle richieste dalle Associazioni degli enti.

Le modalità tecniche di accesso al SIOPE sono indicate sul sito internet www.siope.tesoro.it.

La Banca d'Italia è il gestore del SIOPE e provvede all'attività necessaria all'accesso alle informazioni codificate, in conformità alle disposizioni previste dal presente decreto e sulla base delle autorizzazioni che verranno rilasciate dal Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato.

1.4. Nuovo sistema di acquisizione dei dati finanziari

L'art. 77-bis del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, ha confermato l'applicazione di quanto previsto dall'art. 1, c. 685-bis, della Finanziaria 2008 in relazione all'attivazione di un nuovo sistema di acquisizione dei dati di competenza finanziaria per rendere monitorabile in tempi brevi il conseguimento degli obiettivi finanziari legati al Patto di stabilità.

Il sistema, che sarà definito mediante un apposito provvedimento ministeriale, nel quale saranno stabiliti i contenuti e le modalità per monitoraggio gli accertamenti e gli impegni di competenza, si affiancherà al SIOPE.

2. Indicazione del codice fiscale

L'art. 6, lett. g-bis, del D.P.R. n. 605/1973, ha reso obbligatoria l'indicazione del numero di codice fiscale relativo al beneficiario della spesa, sui mandati, ordini ed altri titoli di spesa, emessi dalla amministrazione dello Stato o da altri enti pubblici, in esecuzione di obbligazioni diverse da quelle concernenti borse di studio o derivanti da rapporti d'impiego o di lavoro subordinato, anche in quiescenza. L'omessa od inesatta indicazione del codice fiscale comporta sanzioni amministrative a carico del soggetto obbligato ad indicarlo.

Il D.M. n. 293/2006 ha esteso a tutti i versamenti effettuati presso la Tesoreria dello Stato l'obbligo di indicare il codice fiscale del soggetto versante, già previsto dall'art. 4-ter della legge n. 80/2004, per il versamento dei tributi da parte degli enti assoggettati al sistema di tesoreria unica. Come precisato dalla Ragioneria generale dello Stato (circ. 8 maggio 2007, n. 20) il codice fiscale va indicato nella disposizione del bonifico, sui titoli di spesa dell'amministrazione o su altra documentazione prevista per i versamenti.

3. Pagamenti per importi superiori ai 10 mila euro

3.1. L'obbligo di verifica

Ai sensi dell'art. 48-bis del D.P.R. n. 600/1973, come introdotto dall'art. 2, c. 9, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, come convertito in legge, *“(a decorrere dalla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 2... integrazione apportata dal D.L. n. 159/2007), le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del decreto legislativo 30 marzo 2001, n. 165 (... ivi compresi gli enti locali...) (e le società a prevalente partecipazione pubblica... parole ora sopresse), prima di effettuare, a qualunque titolo, il pagamento di un importo superiore a diecimila euro, verificano, anche in via telematica, se il beneficiario è inadempiente all'obbligo di versamento derivante dalla notifica di una o più cartelle di pagamento per un ammontare complessivo pari almeno a tale importo e, in caso affermativo, non procedono al pagamento e segnalano la circostanza all'agente della riscossione competente per territorio, ai fini dell'esercizio dell'attività di riscossione delle somme iscritte a ruolo”*.

Con D.M. 18 gennaio 2008, n. 40, entrato in vigore il 29 marzo 2008, è stata data attuazione al citato art. 48-bis, mentre con le circolari 29 luglio 2008, n. 22, ed 8 ottobre 2009 n.29, la Ragioneria generale dello Stato ha fornito chiarimenti in merito alla sua applicazione.

Gli enti locali sono quindi tenuti, prima di effettuare il pagamento di importi superiori a 10 mila euro, a verificare se per il beneficiario sussiste il mancato assolvimento dell'obbligo di versamento di un ammontare complessivo pari o superiore a 10 mila euro, derivante dalla notifica di una o più cartelle di pagamento relative a ruoli consegnati agli agenti della riscossione a decorrere dal 1° gennaio 2001.

Per effettuare tale verifica gli enti inoltrano apposita richiesta ad Equitalia Servizi spa (www.acquistinretepa.it).

Se detta società risponde alla richiesta inoltrata comunicando che non risulta un inadempimento ovvero non risponde affatto entro 5 giorni feriali, l'ente provvede al pagamento.

Se, viceversa, Equitalia Servizi spa (in base alle verifiche effettuate) comunica che risulta un inadempimento – indicando l'ammontare del debito non esatto a carico del beneficiario, comprensivo delle spese esecutive e degli interessi di mora dovuti – l'ente blocca il pagamento per i 30 giorni successivi a quello della comunicazione; la medesima comunicazione preannuncia l'intenzio-

ne dell'agente della riscossione competente per territorio di procedere alla notifica dell'ordine di pagamento di cui all'art. 72-bis del D.P.R. n. 602/1973 (pignoramento di crediti v/terzi).

Qualora nei 30 giorni di sospensione del pagamento da parte dell'ente intervengano pagamenti da parte della PA creditrice ovvero provvedimenti di sgravio da parte di quest'ultima, Equitalia Servizi spa lo comunica all'ente indicando l'importo del pagamento che quest'ultimo può conseguentemente effettuare al beneficiario.

Nel caso in cui l'agente della riscossione non abbia notificato all'ente l'ordine di pagare direttamente allo stesso agente, l'amministrazione locale procede al pagamento delle somme spettanti al beneficiario.

L'art. 4 del D.M. 18 gennaio 2008 stabilisce che l'ente è tenuto a comunicare ad Equitalia Servizi spa la documentazione, anche anagrafica, inerente il proprio dipendente incaricato di procedere al servizio di verifica, nonché l'indirizzo di posta elettronica cui ricevere le segnalazioni. Si ritiene che, in via generale, detto dipendente debba essere individuato nell'ambito del servizio finanziario e contabile dell'ente, stante le attribuzioni funzionali di detto servizio.

3.2. *Pagamenti fra PA*

La normativa recata dall'art. 48-bis del D.P.R. n. 602/1973 non trova applicazione per i pagamenti disposti a favore delle amministrazioni pubbliche ricomprese nell'elenco predisposto annualmente dall'Istat ex art. 1, c. 5, legge n. 311/2004 (Ragioneria gen. Stato, circolare 29 luglio 2008, n. 22).

3.3. *Pagamenti esclusi*

Sono esclusi dalla verifica di cui al citato art. 48-bis i pagamenti che non costituiscono adempimento di un obbligo contrattuale, e più in particolare: versamento di tributi o contributi assistenziali e previdenziali; rimborsi di spese sanitarie relative a cure rivolte alla persona; corresponsione di indennità connesse allo stato di salute della persona, od al ristoro di un danno biologico subito; pagamento di spese concernenti esigenze di difesa nazionale o missioni di peacekeeping; pagamento di spese concernenti interventi di ordine pubblico nonché per fronteggiare situazioni di calamità; pagamenti a titolo di assegno alimentare; sussidi e provvidenze per maternità, per malattie e per sostentamento; indennità per inabilità temporanea al lavoro; finanziamenti di progetti aventi scopi umanitari.

Sono altresì esclusi dall'obbligo di verifica anche le somme erogate per stipendi e pensioni.

3.4. *Modalità di computo delle somme*

L'importo da considerare per verificare se lo stesso è superiore o meno alla soglia di riferimento è da intendersi la somma da pagare al creditore, al netto cioè delle ritenute previdenziali ed assistenziali (se dovute), ed erariali (Ragioneria gen. Stato, circolare 29 luglio 2008, n. 22).

L'importo da considerare nel caso di pagamento di prestazioni e cessioni ricadenti nel campo di applicazione dell'Iva, rispetto alla soglia di riferimento deve invece intendersi al lordo dell'imposta.

3.5. *Pagamenti frazionati e rateizzati*

L'effettuazione di pagamenti di somme superiori a diecimila euro con più atti di pagamento risulta eludere l'obbligo di cui all'art. 48-bis del D.P.R. n. 602/1973.

L'effettuazione di pagamenti di importi inferiori a detta soglia per somme complessivamente superiori alla stessa, ma contrattualmente rateizzate, non conduce alla medesima elusione.

Nel caso in cui l'amministrazione predisponga un solo mandato relativo a più fatture, anche per esigenze di semplificazione, ciò non implica la necessità di effettuare la prevista verifica nel caso di superamento della soglia di 10mila euro con l'importo complessivamente indicato nel mandato di pagamento emesso.

3.6. *Sentenze esecutive*

Anche per i pagamenti relativi a sentenze giurisdizionali esecutive occorre procedere alla verifica di cui al citato decreto del 18 gennaio 2008, posto che quest'ultimo nulla ha disposto in merito. Peraltro tale fattispecie era già stata considerata dalla circolare del 6 agosto 2007, n. 28, fra le fattispecie escluse, tenuto conto che "bloccando il pagamento dovuto, si verrebbe, di fatto, a sospendere l'esecuzione di un ordine dell'autorità giudiziaria sulla base di accertamenti strumentali ad un procedimento amministrativo".

3.7. *Pagamenti in compensazione*

Le operazioni di compensazione fra crediti e debiti fra l'ente ed un soggetto privato si risolvono in un mero accertamento di credito/debito fra le parti senza che possano essere considerate applicabili le limitazioni, di carattere anche sostanziale, previste per la compensazione, anche in riferimento a soggetti terzi (l'Erario in questo caso).

L'eventuale emissione di mandato (senza l'effettivo pagamento di alcuna somma) si risolve in un mero adempimento contabile che, si ritiene, non

possa ostare a quanto sopra indicato, non determinando, appunto, “il pagamento di un importo” condizione per l’applicazione di quanto previsto dal D.M. 18 gennaio 2008 (cfr. art. 1, c. 1).

3.8. Raggruppamenti temporanei di imprese

Nell’ipotesi di raggruppamento temporaneo di imprese la verifica va effettuata sia in capo all’impresa mandataria sia in capo alla mandante (cfr. circ. 8 ottobre 2009 n.29); la verifica va effettuata sugli importi di pertinenza di ogni singola impresa sulla base dei lavori eseguiti da ciascuna, sia che il pagamento sia intestato alla mandataria che alla mandante.

3.9. Mutui ed altre operazioni di indebitamento

I pagamenti connessi all’ammortamento dei mutui concessi da istituti creditizi che dalla Cassa Depositi e Prestiti spa, nonché ad altre operazioni di indebitamento dell’ente ivi compresi i contratti di leasing, non sono soggetti a verifica.

3.10. Cessioni del credito

La verifica deve essere effettuata esclusivamente nei confronti del creditore originario, anche nel caso di successiva cessione del proprio credito, indipendentemente da una eventuale conoscenza o semplice notificazione della cessione (cfr. circ. 29 luglio 2008, n. 22).

La verifica può essere effettuata anche altrimenti per particolari fattispecie, in base a quanto indicato dalla circolare 8 ottobre 2009 n.29, alla quale si rinvia.

4. La velocizzazione dei pagamenti

4.1. La programmazione dei pagamenti

L’art. 9, primo comma, del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, stabilisce quanto segue:

“1. le pubbliche amministrazioni incluse nell’elenco adottato dall’Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 5 dell’art. 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311, adottano entro il 31 dicembre 2009, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, le opportune misure organizzative per garantire il tempestivo pagamento delle somme dovute per somministrazioni, forniture ed appalti. Le misure adottate sono pubblicate sul sito internet dell’amministrazione;

2. nelle amministrazioni di cui al numero 1, al fine di evitare ritardi nei pagamenti e la formazione di debiti pregressi, il funzionario che adotta provvedimenti che comportano impegni di spesa ha l’obbligo di accertare preventivamente che il

programma dei conseguenti pagamenti sia compatibile con i relativi stanziamenti di bilancio e con le regole di finanza pubblica; la violazione dell’obbligo di accertamento di cui al presente numero comporta responsabilità disciplinare ed amministrativa. Qualora lo stanziamento di bilancio, per ragioni sopravvenute, non consenta di far fronte all’obbligo contrattuale, l’amministrazione adotta le opportune iniziative, anche di tipo contabile, amministrativo o contrattuale, per evitare la formazione di debiti pregressi...”

Le nuove disposizioni sono applicabili anche agli enti locali per effetto del riferimento alle P.A. incluse nell’elenco ISTAT, e quindi per garantire la tempestiva corresponsione dei pagamenti ai fornitori – somme dovute per somministrazioni, forniture ed appalti.

Come stabilito dal sopracitato n. 2 l’adozione dei provvedimenti di impegno deve essere preceduta dall’accertamento (da parte del funzionario responsabile) che “il programma dei conseguenti pagamenti sia compatibile con i relativi stanziamenti di bilancio e con le regole di finanza pubblica”.

La norma si ritiene non possa che essere ricompresa nel più complesso quadro normativo che regola la contabilità degli enti locali – e quindi tenuto conto degli strumenti di programmazione e gestione che ne costituiscono attuazione – nonché nella disciplina afferente il Patto di stabilità. Una diversa considerazione della norma, e quindi intesa in modo avulso rispetto a tali fondamentali elementi, determinerebbe uno stravolgimento dei principi dell’ordinamento contabile degli enti locali recati dal Titolo II del Tuel – che (si ricorda) può essere modificato soltanto in modo espresso (art. 1, c. 4). Occorre quindi fare riferimento:

a) da un lato, agli artt. 183 e 191 Tuel. Si ritiene utile ricordare che con l’attestazione della copertura della spesa viene già “certificata preventivamente” (ossia prima del pagamento) la sussistenza della provvista finanziaria necessaria per far fronte alla medesima spesa;

b) dall’altro, a quanto oggetto del prospetto contenente le previsioni di competenza e di cassa degli aggregati rilevanti ai fini del Patto medesimo, di cui all’art. 77-bis, c. 12, della legge n. 133/2008. Vale la pena evidenziare che quest’ultimo è definito tenuto conto anche dei flussi di cassa inerenti, in particolare – viste le vigenti regole del Patto di stabilità – i pagamenti afferenti la spesa di parte capitale. Questa tipologia di pagamenti è, in effetti, quella che determina maggiori problematicità in ordine al rispetto del Patto ed i maggiori ritardi rispetto ai termini di pagamento prestabiliti con i fornitori dell’ente.

La novella legislativa viene dunque ad esplicitare la necessità che i responsabili debbano definire, nei contratti e capitolati d'appalto, modalità di pagamento delle spese in c/capitale rispettose anche della programmazione dei flussi finanziari (di parte capitale) definita ai fini del Patto.

In merito alle spese di parte corrente, posto che le regole del Patto si concentrano per le stesse sulla competenza, per poter corrispondere alla nuova disciplina si ritiene occorra correlare le loro modalità di pagamento alla programmazione finanziaria complessiva dell'ente – la situazione di “cassa” nel tempo – in modo tale che risulti sempre la disponibilità per effettuare i pagamenti dovuti.

Il “programma dei conseguenti pagamenti” deve cioè essere considerato come ciò che deriva dal rapporto negoziale posto in essere dall'ente con il fornitore, sia nel caso di spese di parte corrente che di parte capitale.

In conformità alla nuova normativa nel provvedimento di impegno il funzionario responsabile accerta e dà atto della rispondenza dei conseguenti pagamenti alla programmazione finanziaria dell'ente, così come sopra indicata. Ciò implica, evidentemente, una stretta correlazione fra la programmazione delle attività e degli interventi posti in essere dai vari responsabili, e la programmazione finanziaria (di cassa).

Inoltre, non si può non osservare che il legislatore, nel n. 2 citato, si è incentrato, in primo luogo, sull'impegno di spesa – utilizzando il termine “debiti pregressi” per indicare quelli che normativamente sono definiti “residui passivi” – e nel secondo periodo sulla previsione di spesa (“stanziamento”), riprendendo anche qui l'espressione “debiti pregressi”. Il secondo periodo è peraltro di difficile inquadramento giuridico posto che:

– nel caso in cui lo “stanziamento di bilancio, per ragioni sopravvenute, non consenta di far fronte all'obbligo contrattuale” viene a determinarsi una “maggiore spesa” (od un debito fuori bilancio) e non “debiti pregressi” (residui passivi) come indicato dalla norma;

– in merito al riconoscimento della legittimità dei debiti fuori bilancio dispone l'art. 194 Tuel, senza che possano attivarsi diverse “opportune iniziative, anche di tipo contabile, amministrativo o contrattuale, per evitare la formazione di debiti pregressi”, richiamate dalla norma.

Si rileva, in via conclusiva, che la novella implica una maggiore attenzione nella programmazione dei flussi di cassa ed impone una maggiore correlazione fra questa e la programmazione delle attività, con particolare riferimento al piano

annuale degli investimenti ed ai relativi contratti di appalto, e quindi fra i responsabili dei servizi preposti all'attuazione degli interventi e i responsabili dei servizi finanziari e contabili.

4.2. La revisione delle procedure di spesa

L'art. 9, comma 1-ter, del D.L. n. 185/2008, come convertito in legge n. 2/2009, ha disposto che “allo scopo di ottimizzare l'utilizzo delle risorse ed evitare la formazione di nuove situazioni debitorie, i Ministeri avviano... un'attività di analisi e revisione delle procedure di spesa e dell'allocazione delle relative risorse in bilancio. I risultati delle analisi sono illustrati in appositi rapporti dei Ministri competenti, che costituiscono parte integrante delle relazioni sullo stato della spesa di cui all'art. 3, comma 68, della legge 24 dicembre 2007, n. 244...”, prevedendo, inoltre, che apposite indicazioni sulle modalità di redazione dei rapporti siano fornite dal Ministero dell'economia e delle finanze.

L'efficacia della disposizione è stata, di fatto, estesa anche alle amministrazioni locali per effetto del primo comma dell'art. 9 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, come convertito in legge n. 102/2009, il quale ha stabilito quanto segue:

3. allo scopo di ottimizzare l'utilizzo delle risorse ed evitare la formazione di nuove situazioni debitorie, l'attività di analisi e revisione delle procedure di spesa e dell'allocazione delle relative risorse in bilancio prevista per i Ministeri dall'art. 9, comma 1-ter, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, è effettuata anche dalle altre pubbliche amministrazioni incluse nell'elenco di cui al numero 1 della presente lettera, escluse le Regioni e le Province autonome per le quali la presente disposizione costituisce principio fondamentale di coordinamento della finanza pubblica. I risultati delle analisi sono illustrati in appositi rapporti redatti in conformità con quanto stabilito ai sensi del comma 1-quater del citato art. 9 del decreto-legge n. 185 del 2008;

4. ... per gli enti locali e gli enti del servizio sanitario nazionale i rapporti sono allegati alle relazioni rispettivamente previste nell'art. 1, commi 166 e 170, della legge 23 dicembre 2005, n. 266”.

In buona sostanza è imposta l'analisi e revisione delle procedure di spesa da parte anche degli enti locali, al fine di verificare che le stesse consentano (o non determinino impedimenti) il rispetto dei termini di pagamento contrattualmente fissati negli atti negoziali stipulati da ciascun responsabile, ovvero siano individuate le misure per “velocizzare” i pagamenti ai fornitori dell'ente.

L'analisi e la revisione sono di competenza della struttura organizzativa dell'ente, che è opportuno partecipi fattivamente anche alla proposizione di misure migliorative, potendosi individuare nel responsabile del servizio finanziario e contabile il coordinatore delle attività da effettuarsi in tal senso.

In linea di sommaria elencazione, nell'attività di verifica devono essere considerate le effettive procedure inerenti le spese economali e, soprattutto, quelle relative ai contratti di appalto di lavori, e quelle di fornitura di beni e servizi. Per ciascuna di esse occorre individuare gli eventuali momenti di criticità organizzativa provvedendo alla definizione delle migliori procedurali e dei conseguenti necessari provvedimenti amministrativi (modifiche regolamentari e/o organizzative).

Le operazioni di analisi e revisione sono poi oggetto della relazione-questionario sul bilancio di previsione e sul rendiconto di gestione che l'organo di revisione è tenuto a compilare e trasmettere alla competente sezione regionale di controllo della Corte dei conti; si ritiene inoltre opportuno effettuare una comunicazione anche all'organo consiliare.

4.3. *L'indicatore di tempestività dei pagamenti*

L'art. 23 della legge 18 giugno 2009, n. 69, stabilisce che per aumentare la trasparenza dei rapporti tra le amministrazioni pubbliche e gli utenti ogni ente determina e pubblica, con cadenza annuale, nel proprio sito internet o con altre forme idonee, l'indicatore dei tempi medi di pagamento relativi agli acquisti di beni, servizi e forniture, denominato "indicatore di tempestività dei pagamenti".

Le modalità di attuazione di tale disposizione sono definite con apposito provvedimento ministeriale.

5. *Ritardo nei pagamenti dei fornitori*

Con D.Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231, è stata attuata la direttiva 2000/35/CE, relativa ai ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali (G.U. 23.10.2002, n. 249), le cui norme si applicano ad ogni pagamento effettuato per il corrispettivo di una transazione commerciale. Il decreto si applica anche alle pubbliche amministrazioni, compreso lo Stato, le regioni, le province autonome, gli enti pubblici territoriali e le loro unioni, gli enti pubblici non economici ed ogni altro organismo dotato di personalità giuridica, istituito per soddisfare specifiche finalità d'interesse generale non aventi carattere industriale o commerciale, la cui attività è finanziata in modo

maggioritario dallo Stato, dalle regioni, dagli enti locali, dagli altri enti pubblici o organismi di diritto pubblico o i cui organi d'amministrazione, direzione o vigilanza, sono costituiti, almeno per la metà, da componenti designati dai predetti soggetti pubblici.

Sono così stabilite norme che sanzionano il mancato pagamento entro la scadenza prestabilita o, comunque, in via generale, il ritardo nell'adempimento:

– gli interessi decorrono, automaticamente, dal giorno successivo alla scadenza del termine per il pagamento. Se il termine per il pagamento non è stabilito nel contratto, gli interessi decorrono, automaticamente, senza che sia necessaria la costituzione in mora, alla scadenza del termine legale di trenta giorni dalla data di:

a) ricevimento della fattura da parte del debitore o di una richiesta di pagamento di contenuto equivalente;

b) ricevimento delle merci o dalla data di prestazione dei servizi, quando non è certa la data di ricevimento della fattura o della richiesta equivalente di pagamento;

c) ricevimento delle merci o dalla prestazione dei servizi, quando la data in cui il debitore riceve la fattura o la richiesta equivalente di pagamento è anteriore a quella del ricevimento delle merci o della prestazione dei servizi;

d) accettazione o verifica prevista dalla legge o dal contratto ai fini dell'accertamento della conformità della merce o dei servizi alle previsioni contrattuali, qualora il debitore riceva la fattura o la richiesta di pagamento in epoca non successiva a tale data;

– salvo diverso accordo tra le parti, il saggio degli interessi è determinato in misura pari al saggio d'interesse del principale strumento di rifinanziamento della Banca centrale europea applicato alla sua più recente operazione di rifinanziamento principale effettuata il primo giorno di calendario del semestre in questione, maggiorato di sette punti percentuali. Il saggio di riferimento in vigore il primo giorno lavorativo della Banca centrale europea del semestre in questione si applica per i successivi sei mesi (il Ministero dell'economia e delle finanze dà notizia del saggio d'interesse, al netto della maggiorazione ivi prevista, curandone la pubblicazione nella G.U. nel quinto giorno lavorativo di ciascun semestre solare);

– l'accordo sulla data del pagamento, o sulle conseguenze del ritardato pagamento, è nullo se, avuto riguardo alla corretta prassi commerciale, alla natura della merce o dei servizi oggetto del

contratto, alla condizione dei contraenti ed ai rapporti commerciali tra i medesimi, nonché ad ogni altra circostanza, risulti gravemente iniquo in danno del creditore. Si considera, in particolare, gravemente iniquo l'accordo che, senza essere giustificato da ragioni oggettive, abbia come obiettivo principale quello di procurare al debitore liquidità aggiuntiva a spese del creditore, ovvero l'accordo con il quale l'appaltatore o il subfornitore principale imponga ai propri fornitori o subfornitori termini di pagamento ingiustificatamente più lunghi rispetto ai termini di pagamento ad esso concessi. Il giudice, anche d'ufficio, dichiara la nullità dell'accordo e, avuto riguardo all'interesse del creditore, alla corretta prassi commerciale ed alle altre circostanze di cui al comma 1, applica i termini legali ovvero riconduce ad equità il contenuto dell'accordo medesimo.

Si ritiene utile evidenziare che, secondo la giurisprudenza della Corte dei conti (18 marzo 2002, n. 87, e sez. II, 5 dicembre 2002, n. 358), il pagamento di interessi passivi su debiti contratti dall'ente locale costituisce danno erariale e le conseguenze dannose che si accompagnano – in termini di corresponsione di interessi legali, rivalutazione monetaria e rifusione delle spese legali – all'effettuazione di pagamenti tardivi non possono non essere addebitati per colpa grave al ragioniere capo di un comune che, contravvenendo a puntuali doveri del suo ufficio, abbia omesso, senza alcuna plausibile ragione, di predisporre i relativi mandati di pagamento, pur trattandosi di spese regolarmente deliberate ed impegnate.

Più in generale è opportuno rilevare che l'esigenza di adottare le procedure della contabilità pubblica non giustifica, in caso di colpevole ritardo nelle formalità di liquidazione di un credito vantato dal privato, la deroga al principio di cui all'art. 1218 C.C. – dettato in tema di inesatto o tardivo adempimento della prestazione, con conseguente obbligo alla corresponsione degli interessi moratori – né quella al principio di cui al successivo art. 1224, c. 1, stesso Codice – che identifica il dies a quo della decorrenza degli interessi con il giorno della costituzione in mora – con la conseguenza che, ricorrendone i presupposti, la P.A., in quanto colposamente inadempiente, ben può essere condannata a corrispondere gli interessi moratori ancorché non risulti materialmente emesso il relativo titolo di spesa (Cass. civ., sez. III, 26 novembre 2002, n. 16683).

6. La certificazione dei crediti dei fornitori

Gli enti locali per l'anno 2009 (salvo proroghe al momento non conoscibili) possono certificare, su istanza del creditore di somme dovute (nel ri-

spetto del Patto di stabilità) per somministrazioni, forniture e appalti – entro il termine di venti giorni dalla data di ricezione dell'istanza – se il relativo credito sia certo, liquido ed esigibile, al fine di consentire al creditore la cessione pro soluto a favore di banche o intermediari finanziari riconosciuti dalla legislazione vigente.

La disposizione recata dall'art. 9, c. 3-bis, del D.L. n. 185/2008, come convertito in legge n. 33/2009, prevede, inoltre, che la cessione abbia effetto nei confronti del debitore ceduto a far data dalla predetta certificazione, che può essere a tal fine rilasciata anche nel caso in cui il contratto di fornitura o di servizio in essere escluda la cedibilità del credito medesimo.

Con il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 19 maggio 2009 (pubblicata in G.U. 9 luglio 2009, n. 157), sono quindi state disciplinate le modalità di attuazione di detta previsione.

In base a quanto stabilito da quest'ultimo provvedimento i titolari di crediti non prescritti, certi, liquidi ed esigibili, maturati nei confronti degli enti locali per somministrazioni, forniture e appalti, possono presentare all'amministrazione debitrice, entro il 31 dicembre 2009, istanza di certificazione del credito ai fini della sua cessione *pro soluto* a banche o intermediari finanziari autorizzati. Si ritiene utile evidenziare che nel caso di esposizione debitoria del creditore nei confronti dell'ente il credito può essere certificato, e conseguentemente ceduto, al netto della compensazione tra debiti e crediti del privato, opponibile esclusivamente da parte dell'amministrazione debitrice.

L'istanza è presentata utilizzando il modello «Allegato 1» allo stesso decreto, nel quale sono specificati, oltre ai dati del creditore, gli elementi necessari per l'individuazione del credito (descrizione delle somministrazioni, forniture e appalti, nonché numero e data di Repertorio del relativo contratto), ed i documenti di spesa relativi allo stesso (fattura/parcella/certificato di pagamento con indicazione del numero, della data e dell'importo).

Entro 20 giorni dalla ricezione dell'istanza il responsabile del servizio finanziario e contabile dell'Ente, compiuti i necessari riscontri, può certificare che il credito è certo, liquido ed esigibile, ovvero che il credito è parzialmente o totalmente insussistente od inesigibile, dandone tempestiva comunicazione all'interessato utilizzando il modello «Allegato 2» allo stesso provvedimento.

Gli enti locali assoggettati al Patto di stabilità nella certificazione devono indicare il periodo temporale entro il quale procederanno al pagamento, in favore delle banche o degli intermediari finanziari, dell'importo certificato e le rela-

tive modalità, da effettuare nel rispetto dei limiti che consentono all'Ente il rispetto del medesimo Patto.

Naturalmente, prima di rilasciare la certificazione, per i crediti di importo superiore a diecimila euro, il responsabile del servizio finanziario e contabile procede alla verifica prescritta dall'art. 48-bis del D.P.R. n. 602/1973, e dal D.M. 18 gennaio 2008, n. 40, richiedendo cioè ad Equitalia spa la verifica dell'eventuale sussistenza di importi iscritti a ruolo nei confronti del creditore e non ancora pagati da quest'ultimo; nel caso di accertata inadempienza all'obbligo di versamento derivante dalla notifica di una o più cartelle di pagamento, la certificazione può essere resa al netto delle somme ancora dovute.

Si ritiene, infine, utile evidenziare che allo stesso fine – cioè agevolare la riscossione dei crediti vantati dai fornitori di beni e servizi nei confronti delle amministrazioni pubbliche – in attuazione del già citato art. 9, terzo comma, è stato stabilito (con altro decreto emanato nella stessa data, e pubblicato sulla medesima G.U.), che SACE spa può:

- a) assicurare e garantire i rischi connessi a finanziamenti accordati da banche o intermediari finanziari autorizzati, in relazione a crediti vantati nei confronti delle amministrazioni pubbliche;
- b) riassicurare e co-assicurare le polizze assicurative rilasciate da imprese di assicurazione, a copertura del rischio di mancata riscossione dei crediti vantati nei confronti delle pubbliche amministrazioni nei termini indicati nelle condizioni di polizza.

Per effetto dell'accordo ABI – SACE spa del 30 giugno scorso l'intervento di quest'ultima garantisce il rischio di mancato rimborso del finanziamento da parte dei fornitori, senza possibilità di sollevare eccezioni in merito al finanziamento garantito ed ai rapporti contrattuali sottostanti al credito verso la Pa. Vale la pena evidenziare che sono considerati i finanziamenti concessi ai fornitori di durata non superiore a 24 mesi, con obbligo di questi ultimi di ridurre l'esposizione nei confronti delle banche in relazione a qualsiasi pagamento effettuato dall'ente. È quindi chiaro che troveranno maggior riscontro, nei confronti delle banche, i crediti certificati dagli enti con scadenza entro i 2 anni.

7. Il versamento delle ritenute alla fonte - Il modello F24 EP

Gli enti locali, così come tutti gli organismi pubblici di cui alle tabelle A e B allegate alla legge 29 ottobre 1984, n. 720, e le amministrazioni centrali dello Stato di cui all'art. 7 del decreto

del Ministro dell'economia e delle finanze 5 ottobre 2007, utilizzano il modello "F24 enti pubblici" per il pagamento di tutti i tributi erariali e dei contributi e premi dovuti ai diversi enti previdenziali e assicurativi, così come stabilito dall'art. 32-quater del D.L. n. 185/2008, come convertito in legge n. 2/2009.

Le modalità di attuazione, anche progressive, delle disposizioni contenute nel comma 1 sono state definite con provvedimento 23 marzo 2009, n. 45749 dell'Agenzia delle Entrate, per il quale, a partire dal 1° aprile 2009, l'utilizzo del modello F24EP è stato esteso ad altre PA indicate nella tabella allegata al medesimo. Lo stesso provvedimento ha esteso l'utilizzo di detto modello al versamento di tutti i tributi erariali amministrati dall'Agenzia delle Entrate, ed ha approvato una nuova versione delle specifiche tecniche per la trasmissione all'Agenzia del flusso informativo contenente i modelli F24EP. La versione aggiornata del software di compilazione e controllo è disponibile gratuitamente sul sito internet dell'Agenzia delle Entrate.

Si ricorda che il terzo comma del citato art. 32-quater ha stabilito che ai versamenti eseguiti nel corso dell'anno 2008 mediante il modello "F24 enti pubblici", dagli enti e organismi pubblici non si applicano le sanzioni previste dall'art. 13 del D.Lgs. n. 471/1997, qualora il versamento sia stato effettuato tardivamente, ma comunque entro il secondo mese successivo alla scadenza stabilita.

Gli enti sono tenuti a trasmettere il flusso informativo, completo secondo le indicazioni fornite dalle citate norme e circolari, entro le ore 20 del secondo giorno lavorativo antecedente la data di esecuzione del versamento indicata nel mod. F24 EP. L'ente deve garantire che, per tale data, sul conto vi siano disponibilità sufficienti (cfr. Ministero dell'economia e delle finanze, circ. 29 novembre 2007, n. 37).

8. Le disposizioni in materia di contrasto al riciclaggio dei proventi delle attività illecite

L'art. 49 del D.Lgs. n. 21 novembre 2007, n. 231 (in vigore dal 30 aprile 2008), come modificato dal D.L. n. 112/2008, in attuazione della Direttiva UE 2005/60/CE, relativa alla prevenzione dell'uso del sistema finanziario a scopo di riciclaggio dei proventi di attività criminose e di finanziamento del terrorismo, ha condotto ad una limitazione dell'uso del contante e dei titoli del portatore d'interesse anche per le amministrazioni locali.

È stato quindi stabilito quanto segue:

"1. È vietato il trasferimento di denaro contante

o di libretti di deposito bancari o postali al portatore o di titoli al portatore in euro o in valuta estera, effettuato a qualsiasi titolo tra soggetti diversi, quando il valore dell'operazione, anche frazionata, è complessivamente pari o superiore a 12.500 euro. Il trasferimento può tuttavia essere eseguito per il tramite di banche, istituti di moneta elettronica e Poste Italiane S.p.A..

2. Il trasferimento per contanti per il tramite dei soggetti di cui al comma 1 deve essere effettuato mediante disposizione accettata per iscritto dagli stessi, previa consegna ai medesimi della somma in contanti. A decorrere dal terzo giorno lavorativo successivo a quello dell'accettazione, il beneficiario ha diritto di ottenere il pagamento nella provincia del proprio domicilio.

3. La comunicazione da parte del debitore al creditore dell'accettazione di cui al comma 2 produce l'effetto di cui al primo comma dell'art. 1277 del codice civile e, nei casi di mora del creditore, anche gli effetti del deposito previsti dall'art. 1210 dello stesso codice.

4. I moduli di assegni bancari e postali sono rilasciati dalle banche e da Poste Italiane S.p.A. muniti della clausola di non trasferibilità. Il cliente può richiedere, per iscritto, il rilascio di moduli di assegni bancari e postali in forma libera.

5. Gli assegni bancari e postali emessi per importi pari o superiori a 12.500 euro devono recare l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità.

6. Gli assegni bancari e postali emessi all'ordine del traente possono essere girati unicamente per l'incasso a una banca o a Poste Italiane S.p.A.

7. Gli assegni circolari, vaglia postali e cambiali sono emessi con l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità.

8. Il rilascio di assegni circolari, vaglia postali e cambiali di importo inferiore a 12.500 euro può essere richiesto, per iscritto, dal cliente senza la clausola di non trasferibilità.

9. Il richiedente di assegno circolare, vaglia cambiario o mezzo equivalente, intestato a terzi ed emesso con la clausola di non trasferibilità, può chiedere il ritiro della provvista previa restituzione del titolo all'emittente.

10. Per ciascun modulo di assegno bancario o postale richiesto in forma libera ovvero per ciascun assegno circolare o vaglia postale o cambiario rilasciato in forma libera è dovuta dal richiedente, a titolo di imposta di bollo, la somma di 1,50 euro.

11. I soggetti autorizzati a utilizzare le comunicazioni di cui all'art. 7, sesto comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 605, e successive modificazioni, possono chiedere alla banca o a Poste Italiane S.p.A. i dati identificativi e il codice fiscale dei soggetti ai quali siano stati rilasciati moduli di assegni bancari o postali in forma libera ovvero che abbiano richiesto assegni circolari o vaglia postali o cambiali in forma libera nonché di coloro che li abbiano presentati all'incasso. Con provvedimento del Direttore dell'Agenzia delle entrate sono individuate le modalità tecniche di trasmissione dei dati di cui al presente comma. La documentazione inerente i dati medesimi, costituisce prova documentale ai sensi dell'art. 234 del codice di procedura penale.

12. Il saldo dei libretti di deposito bancari o postali al portatore non può essere pari o superiore a 12.500 euro.

13. I libretti di deposito bancari o postali al portatore con saldo pari o superiore a 12.500 euro, esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto, sono estinti dal portatore ovvero il loro saldo deve essere ridotto a una somma non eccedente il predetto importo entro il 30 giugno 2009. Le banche e Poste Italiane S.p.A. sono tenute a dare ampia diffusione e informazione a tale disposizione.

14. In caso di trasferimento di libretti di deposito bancari o postali al portatore, il cedente comunica, entro 30 giorni, alla banca o a Poste Italiane S.p.A., i dati identificativi del cessionario e la data del trasferimento.

15. Le disposizioni di cui ai commi 1, 5 e 7 non si applicano ai trasferimenti in cui siano parte banche o Poste Italiane S.p.A., nonché ai trasferimenti tra gli stessi effettuati in proprio o per il tramite di vettori specializzati di cui all'art. 14, comma 1, lettera c).

16. Le disposizioni di cui al comma 1 non si applicano ai trasferimenti di certificati rappresentativi di quote in cui siano parte uno o più soggetti indicati all'art. 11, comma 1, lettere a) e b), e dalla lettera d) alla lettera g).

17. Restano ferme le disposizioni relative ai pagamenti effettuati allo Stato o agli altri enti pubblici e alle erogazioni da questi comunque disposte verso altri soggetti. È altresì fatta salva la possibilità di versamento prevista dall'art. 494 del codice di procedura civile".

Il Ministero dell'economia e delle finanze ha fornito primi chiarimenti con circolare 20 marzo 2008, n. 33124, alla quale si rinvia.

9. Invio atti di spesa alla Corte dei conti

Gli atti di spesa inerenti studi ed incarichi di consulenza, relazioni pubbliche, convegni, mostre, pubblicità e di rappresentanza, di importo superiore ad euro 5.000, devono essere trasmessi a cura dell'amministrazione direttamente alla Corte dei conti – Sezione regionale di controllo, secondo quanto stabilito dall'art. 1, c. 173, della legge n. 266/2005, con le modalità previste dalla circolare n. 23/2005 della Ragioneria generale dello Stato.

L'adempimento riguarda i provvedimenti e gli atti che, singolarmente nel loro ammontare definitivo, comportino una spesa eccedente i 5.000 euro, estendendosi anche ai Comuni con meno di 5 mila abitanti. L'invio concerne i provvedimenti d'impegno (determina del responsabile) e altra documentazione che permetta la verifica dei presupposti di legge richiesti per l'affidamento dell'incarico, e quindi anche la convenzione d'incarico.

La Corte dei conti (delibera 2 marzo 2006, n. 4/AUT/2006) ha indicato come l'obbligo di trasmissione si applichi anche alle regioni ed agli enti locali, precisando che la trasmissione concerne, in via generale, il provvedimento di impegno o di autorizzazione, ovvero l'atto di spesa qualora la stessa non sia preceduta da un corrispondente atto di impegno o, comunque, di autorizzazione.

Si registra, tuttavia, la posizione della Sezione regionale di controllo per la Lombardia (determinazione 26 ottobre 2006, n. 11), per la quale – pur considerando sussistente l'obbligo di trasmissione – condiziona il suo effettivo dispiegarsi alla valutazione espressa dalla stessa Corte nell'ambito del programma di controllo annuale, ossia alle verifiche da effettuarsi in sede di controllo sulla gestione, perché sarebbe inutile prevedere un obbligo generalizzato di trasmissione alla Corte se quest'ultima non dovesse utilizzarli nelle proprie attività di verifica.

Per ciò che concerne gli incarichi di progettazione la Sezione regionale di controllo per la Toscana (delibera 16 settembre 2009 n.301), ritenendo implicitamente abrogato il comma 42 dell'art.1, della legge n.311/2004 che li escludeva dall'obbligo di trasmissione, per effetto dell'art.1 della legge n.266/2006, ha convenuto con la linea già espressa nel parere 262/2008 della Sezione regionale Abruzzo, per la quale le comunicazioni debbono essere acquisite ed utilizzate nell'ambito della verifica della gestione finanziaria di ciascun ente. La stessa sezione Toscana ha inoltre precisato che:

– per gli incarichi conferiti ai sensi degli artt. 90 e 110 Tuel, non sussiste l'obbligo di trasmissione;

– per gli incarichi di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art.7 del D.Lgs. n.165/2001, sussiste l'obbligo di trasmissione;

– non sussiste l'obbligo di trasmissione per gli incarichi di patrocinio od assistenza legale.

Cap. IV

Regole per l'assunzione di mutui

Il ricorso all'indebitamento da parte degli enti locali è ammesso esclusivamente nelle forme previste dalle leggi vigenti in materia e per la realizzazione degli investimenti, oltre che per il finanziamento di debiti fuori bilancio; le relative entrate hanno destinazione vincolata.

L'individuazione delle spese di investimento è stata effettuata dall'art. 3, c. 18, della legge n. 350/2003, al quale si rinvia espressamente. Si fa presente che una completa disamina delle forme e modalità di ricorso al finanziamento degli investimenti da parte degli enti è effettuata in altra parte della presente Guida.

1. Condizioni per il ricorso all'indebitamento

Il ricorso all'indebitamento è possibile solo se sussistono le seguenti condizioni:

a) avvenuta approvazione del rendiconto dell'esercizio del penultimo anno precedente quello in cui si intende deliberare il ricorso a forme di indebitamento;

b) avvenuta deliberazione del bilancio annuale nel quale sono incluse le relative previsioni.

Qualora nel corso dell'esercizio si renda necessario attuare nuovi investimenti o variare quelli già in atto, l'organo consiliare adotta apposita variazione al bilancio annuale, modificando contestualmente il bilancio pluriennale e la relazione previsionale e programmatica per la copertura degli oneri derivanti dall'indebitamento e per la copertura delle spese di gestione.

I contratti di mutuo con enti diversi dalla Cassa depositi e prestiti, dall'Inpdap e dall'Istituto per il credito sportivo, devono, a pena di nullità, essere stipulati in forma pubblica e contenere le seguenti clausole e condizioni:

a) l'ammortamento non può avere durata inferiore ai cinque anni;

b) la decorrenza dell'ammortamento deve essere fissata al 1° gennaio dell'anno successivo a quello della stipula del contratto. In alternativa, la decorrenza dell'ammortamento può essere posticipata al 1° luglio seguente o al 1° gennaio dell'anno successivo e, per i contratti stipulati nel primo semestre dell'anno, può essere anticipata al 1° luglio dello stesso anno;

c) la rata di ammortamento deve essere comprensiva, sin dal primo anno, della quota capitale e della quota interessi;

d) unitamente alla prima rata di ammortamento del mutuo cui si riferiscono devono essere corrisposti gli eventuali interessi di preammortamento, gravati degli ulteriori interessi, al medesimo tasso, decorrenti dalla data di inizio dell'ammortamento e sino alla scadenza della prima rata. Qualora l'ammortamento del mutuo decorra dal primo gennaio del secondo anno successivo a quello in cui è avvenuta la stipula del contratto, gli interessi di preammortamento sono calcolati allo stesso tasso del mutuo dalla data di valuta della somministrazione al 31 dicembre successivo e dovranno essere versati dall'ente mutuuario con la medesima valuta 31 dicembre successivo;

e) deve essere indicata la natura della spesa da finanziare con il mutuo e, ove necessario, avuto riguardo alla tipologia dell'investimento, dato atto dell'intervenuta approvazione del progetto definitivo o esecutivo, secondo le norme vigenti;

f) deve essere rispettata la misura massima del tasso di interesse applicabile ai mutui, determinato periodicamente dal Ministro del tesoro, bilancio e programmazione economica con proprio decreto (per il primo semestre 2008 vedasi il D.M. 23 gennaio 2008).

2. Condizioni per l'utilizzo del ricavato del mutuo

L'ente mutuuario utilizza il ricavato del mutuo sulla base dei documenti giustificativi della spesa ovvero sulla base di stati di avanzamento dei lavori.

Ai relativi titoli di spesa è data esecuzione dai tesoriери solo se corredati di una dichiarazione dell'ente locale che attesti il rispetto di tali modalità di utilizzo

3. Limitazioni all'indebitamento

L'ente locale può assumere nuovi mutui e accedere ad altre forme di finanziamento reperibili sul mercato solo se l'importo annuale degli interessi sommato a quello dei mutui precedentemente contratti, a quello dei prestiti obbligazionari precedentemente emessi, a quello delle aperture di credito stipulate ed a quello derivante da garanzie prestate ai sensi dell'art. 207, Tuel, al netto dei contributi statali e regionali in conto interessi, non supera il 15 per cento delle entrate relative ai primi tre titoli delle entrate del rendiconto del penultimo anno precedente quello in cui viene prevista l'assunzione del mutuo. Per le

comunità montane si fa riferimento ai primi due titoli delle entrate. Per gli enti locali di nuova istituzione si fa riferimento, per i primi due anni, ai corrispondenti dati finanziari del bilancio di previsione.

L'art. 77-bis, comma 10 e seguenti, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, ha previsto ulteriori limitazioni al ricorso al debito da parte degli enti locali, in stretta correlazione con il raggiungimento degli obiettivi previsti dal Patto di stabilità interno (vedasi precedente Tit. IV, Cap. VI, par. 5).

4. Il costo globale annuo massimo

4.1. Mutui contratti dagli enti

Le condizioni massime applicabili ai mutui da concedere agli enti locali territoriali sono determinate periodicamente dal Ministro del tesoro, con proprio decreto, ai sensi dell'art. 22, secondo comma, D.L. n. 66/1989.

Per effetto di quanto stabilito dal D.M. 3 luglio 2009 (in G.U. 6 luglio 2009, n. 154) il costo globale annuo massimo applicabile ai mutui, stipulati dopo l'entrata in vigore di detto decreto, è fissato nelle seguenti misure, in relazione alla durata delle operazioni medesime:

– mutui regolati a tasso fisso:

- a) fino a 10 anni MTSIg (4) (5-7yrs) * 1,11;
- b) fino a 15 anni MTSIg (7-10yrs) * 1,10;
- c) fino a 20 anni MTSIg (10-15yrs) * 1,09;
- d) oltre 20 anni MTSIg (15+yrs) * 1,06;

– mutui regolati a tasso variabile:

- a) fino a 10 anni: EURIBOR a 6 mesi + 0,85%;
- b) fino a 15 anni: EURIBOR a 6 mesi + 1,00%;
- c) fino a 20 anni: EURIBOR a 6 mesi + 1,35%;
- d) oltre 20 anni: EURIBOR a 6 mesi + 1,70%.

Per i mutui a tasso variabile stipulati anteriormente al 29 maggio 1999 si applicano i tassi e le disposizioni recate dal D.M. 17 luglio 2009 (in G.U. 1° agosto 2008, n. 177).

4.2. La certificazione dei mutui contratti - L'intervento erariale

L'art. 46-bis del D.L. n. 41/1995 ha posto a regime l'intervento erariale sulle rate di ammortamento dei mutui contratti dagli enti locali dal 1995.

(4) Per MTSIg si intende il valore del rendimento («Yield») dell'indice pubblicato quotidianamente alle ore 11,00 nel sito euroMTS, rilevato il giorno lavorativo antecedente la data di stipula del mutuo.

Gli enti sono quindi tenuti a presentare, entro il termine perentorio del 31 marzo di ciascun anno, apposita certificazione firmata dal responsabile del servizio che quantifica l'onere dei mutui contratti nell'esercizio precedente.

Per il 2009 le modalità certificatorie sono state stabilite con D.M. 11 marzo 2009 (in G.U. 19 marzo 2009, n. 65).

Si ricorda che il tasso di interesse massimo da applicare ai mutui da stipulare con onere a carico dello Stato di importo pari od inferiore ad euro 51.645.689,91 ex art. 45, c. 32, legge n. 448/1992, è periodicamente stabilito con apposito provvedimento ministeriale (cfr. comunicato 3 luglio 2009, n. 152).

5. Garanzie per mutui e prestiti: delegazioni di pagamento e fideiussioni

L'ente locale può rilasciare garanzie per il pagamento delle rate di ammortamento dei mutui e prestiti contratti sotto forma di delegazione di pagamento ex art. 206, Tuel, sulle entrate afferenti ai primi tre titoli del bilancio annuale (primi due titoli per le comunità montane). L'atto di delega, non soggetto ad accettazione, è notificato al tesoriere da parte dell'ente locale e costituisce titolo esecutivo.

Inoltre, a mezzo di deliberazione consiliare, gli enti locali possono rilasciare apposita garanzia fideiussoria per l'assunzione di mutui destinati ad investimenti e per altre operazioni di indebitamento da parte di aziende da essi dipendenti, da consorzi cui partecipano, dalle comunità montane di cui fanno parte – ed anche a favore di terzi per la realizzazione di opere a fini culturali, sociali o sportivi, su terreni di proprietà dell'ente locale – secondo le disposizioni impartite dall'art. 207, Tuel.

È utile evidenziare che gli interessi annuali relativi alle operazioni di indebitamento garantite con fideiussione dell'ente locale concorrono alla formazione del limite di cui al precedente par. 3, e non possono impegnare più di un quinto di tale limite.

Si rileva che l'eventuale inadempimento da parte del terzo del mutuo garantito, determina l'insorgere di una obbligazione a carico dell'ente dal momento in cui l'istituto mutuante, nel comunicare l'inadempimento, richiede all'amministrazione locale il pagamento del debito in forza della garanzia prestata. Soltanto in questo momento sorge l'obbligo dell'ente di iscrivere nel bilancio d'esercizio in corso (ed in quello pluriennale, se necessario) il relativo stanziamento sul quale può essere assunto il correlato impegno contabile per il pagamento del debito nel rispetto delle regole previste dall'art. 191, Tuel.

6. Appostazione in bilancio

6.1. Gli accertamenti di entrata - I prestiti ammortizzati da altri soggetti

Gli accertamenti di entrata del Titolo V corrispondono all'aumento del valor nominale dell'indebitamento dell'ente.

Si rilevano nel Titolo IV dell'entrata i proventi derivanti dall'accensione di prestiti nella misura in cui gli stessi sono direttamente ammortizzati da un altro soggetto. Come precisato dalla Corte dei conti ciò consente di evitare duplicazioni o imprecisioni, imputando il debito all'ente che se ne assume l'onere (cfr. sul punto delibere della Sezione centrale di controllo sulla gestione delle Amministrazioni dello Stato n. 8/2005/G, 21/2007/G).

6.2. Gli impegni di spesa – le rinegoziazioni

Le spese riferite alle rate di ammortamento dei prestiti sono ricomprese nell'equilibrio della situazione corrente, per la quota interessi nel Titolo primo e per la quota di rimborso del capitale nel Titolo terzo.

La spesa riferita all'estinzione anticipata dei prestiti va allocata al titolo Terzo, mentre la spesa relativa all'indennizzo o penalità va inserita nel Titolo primo.

In caso di rinegoziazione dei prestiti, l'indennizzo o la penalità non possono essere considerate spese finanziate con il nuovo indebitamento, perché oneri da considerare nella spesa corrente connessi all'atto e al momento temporale in cui si realizza l'operazione di rinegoziazione.

6.3. I contratti derivati

La rilevazione dei flussi finanziari conseguenti l'esistenza di contratti derivati in relazione al sottostante indebitamento avviene nel rispetto del principio dell'integrità del bilancio. I flussi finanziari riguardanti il debito originario devono trovare differente appostazione in bilancio rispetto ai saldi differenziali attivi o passivi rilevati a seguito del contratto derivato.

In base a quanto precisato nel principio contabile n. 2, i flussi in entrata una tantum conseguenti la rimodulazione temporale o la ridefinizione delle condizioni di ammortamento (i cosiddetti "up front") sono contabilizzati nel Titolo IV, cat. quarta dell'entrata; nello stesso modo vengono contabilizzate le regolazioni dei flussi annuali che non hanno natura di scambio di soli interessi.

Invece, la regolazione annuale di differenze di flussi di interessi trova rilevazione rispettivamente, per l'entrata nel Titolo III e per la spesa nel Titolo I del bilancio. Secondo l'Osservatorio

– con *ratio* del tutto condivisibile – l'eventuale differenza positiva deve essere accantonata in un apposito fondo contenuto a fine esercizio nell'avanzo di amministrazione, destinato a garantire i rischi futuri del contratto o direttamente destinabile al finanziamento di investimenti (ipotesi, quest'ultima, da evitare).

Cap. V

Debiti fuori bilancio - Riconoscimento legittimità

Il debito fuori bilancio è un'obbligazione verso terzi per il pagamento di una determinata somma di denaro, assunta in violazione delle norme giurisprudenziali che regolano il processo finanziario della spesa degli enti locali, ossia debiti verso terzi costituiti senza la preventiva adozione del dovuto atto contabile di impegno.

1. Debiti ammissibili

L'art. 194 del D.Lgs. n. 267/2000, stabilisce che gli enti locali, con la deliberazione consiliare di cui all'art. 193, secondo comma, o con la diversa periodicità stabilita dai regolamenti di contabilità, *riconoscono la legittimità dei debiti fuori bilancio* derivanti da:

a) *sentenze esecutive* (per l'ammissibilità della copertura di tali debiti con mutui vedasi il successivo par. 3.3). Riguardo alle spese derivanti da accordi transattivi in sede giudiziale od extragiudiziali si sono registrati pareri diffusi della Corte dei conti (sez. reg. Toscana 18.12.2008, n. 30, e sez. reg. Calabria 12.02.2009, n. 51) in ordine alla possibilità di equiparare, ai fini di cui trattasi, alle sentenze esecutive; la sezione calabrese, in particolare, ha ritenuto che il debito conseguente a detti accordi "potrebbe oggettivamente ed esclusivamente rientrare nella fattispecie di cui alla lett. e) e, entro certi limiti, in quella di cui alla lett. d)". L'Osservatorio (principio contabile n.2, espressione 104) ritiene non equiparabili gli accordi transattivi alle sentenze esecutive ai fini del loro riconoscimento come debiti fuori bilancio. Lo stesso Osservatorio ha precisato, con *ratio* condivisibile, che il riconoscimento del debito derivante da sentenza non costituisce acquiescenza alla stessa e non esclude l'ammissibilità dell'impugnazione, purché il riconoscimento sia accompagnato dalla riserva di ulteriori impugnazioni ove possibili ed opportune;

b) *copertura di disavanzi* di consorzi, di aziende speciali e di istituzioni, nei limiti degli obblighi derivanti da statuto, convenzione o atti costitutivi, purché sia stato rispettato l'obbligo di pareg-

gio del bilancio di cui all'art. 114 del T.U. ed il disavanzo derivi da fatti di gestione;

c) *ricapitalizzazione*, nei limiti e nelle forme previste dal Codice civile o da norme speciali, di società di capitali costituite per l'esercizio di servizi pubblici locali. Non rientrano nella fattispecie ammessa dalla legge il versamento a società partecipata di somme in conto capitale con la duplice finalità di garantire il funzionamento della società e coprire le perdite di bilancio (Corte dei conti, sez. reg. controllo Lombardia, 18 luglio 2007, n. 29/2007). L'Osservatorio (principio contabile n.2, espressione n. 107) suggerisce che il riconoscimento debba prevedere anche una valutazione sulla progettazione e organizzazione dei controlli interni, che devono ricomprendere il controllo sugli organismi partecipati e l'organizzazione del monitoraggio sull'andamento gestionale dei medesimi;

d) *procedure espropriative* o di occupazione d'urgenza per opere di pubblica utilità;

e) *acquisizione di beni e servizi* in violazione degli obblighi di cui ai commi 1, 2 e 3 dell'art. 191, Tuel, nei limiti degli accertati e dimostrati utilità ed arricchimento per l'ente, nell'ambito dell'espletamento di pubbliche funzioni e servizi di competenza. È stato precisato (Corte dei conti, sez. giur. Lazio, 20 dicembre 2005, n. 3001) che in questa fattispecie il debito matura nel momento in cui è stata effettuata la prestazione ed è, quindi, sorto in capo al beneficiario (l'ente), l'obbligo della controprestazione.

In ciascuna delle sopra elencate tipologie il debito viene ad esistenza al di fuori ed indipendentemente dalle ordinarie procedure che disciplinano la formazione della volontà dell'ente.

La valutazione di utilità pubblica della condotta che ha determinato la sopravvenienza passiva non è sostanzialmente necessaria nelle fattispecie di cui alle lett. a)-d), mentre per quelle di cui alla lett. e) è richiesto l'elemento della utilità pubblica e quello dell'arricchimento senza giusta causa (Corte dei conti, sez. reg. controllo Calabria, 30 marzo 2007, n. 67).

2. Deliberazione di riconoscimento

Il consiglio comunale deve accertare se il debito rientra in una delle fattispecie tipizzate dalla norma, riconducendo quindi l'obbligazione all'interno della contabilità dell'ente ed individuando le risorse per farvi fronte, ed accertare le cause che hanno originato l'obbligo, anche al fine di evidenziare eventuali responsabilità (cfr. Corte dei conti, sez. reg. controllo Lombardia, 29 dicembre 2006, n. 1/2007).

Con la deliberazione di riconoscimento di un

debito fuori bilancio l'ente locale assume un'obbligazione diretta nei confronti del creditore la cui pretesa è assistita dalla copertura finanziaria dell'impegno di spesa. Con tale riconoscimento, avente carattere specifico e vincolante, l'ente effettua formale ricognizione del debito ed esenta il creditore dall'onere della prova del fondamento della sua pretesa, manifestando l'intenzione di rinunciare alla prescrizione ove la stessa sussista (C.d.S., V, 16 febbraio 2001, n. 812).

Il riconoscimento di un debito fuori bilancio è atto discrezionale ed impegna l'ente pubblico dal quale promana entro i limiti della somma riconosciuta (Cass. civ., IV, 19 dicembre 2003, n. 19652). L'importo del debito fuori bilancio è produttivo, a decorrere dalla data della deliberazione di riconoscimento, di interessi e di obbligazione risarcitoria ai sensi dell'art. 1224 del Cod. civ., diventando da tale momento liquido ed esigibile (Cass. civ., IV, 19 dicembre 2003, n. 19652).

Qualora l'ente abbia precedentemente appostato in bilancio un apposito fondo per la copertura di debiti fuori bilancio (derivanti, in particolare, da sentenze esecutive o procedure di esproprio), o più genericamente, di spese impreviste (vedasi successivo par. 3.4.), non viene meno la necessità di attivare la procedura consiliare di riconoscimento del debito (Corte dei conti, sez. reg. controllo Lombardia, 17 gennaio 2007, n. 1).

Si ritiene utile precisare che ha valenza retroattiva e si applica a tutte le fattispecie ancora non coperte dal giudicato la norma dell'art. 1, comma 1-ter, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, aggiunto dalla legge n. 639/1996, di conversione del D.L. n. 543/1996, nella parte in cui esclude la responsabilità dei componenti di organi collegiali che si siano astenuti, non essendo espressamente favorevoli alla deliberazione ritenuta illecita e fonte di danno pubblico (Corte dei conti, sez. II, 7 giugno 2001, n. 208/A).

L'art. 23, quinto comma, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, ha stabilito che *“i provvedimenti di riconoscimento di debito posti in essere dalle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, c. 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (comprese regioni, province, comuni, comunità montane, loro consorzi ed associazioni, camere di commercio, A.S.L.), sono trasmessi agli organi di controllo ed alla competente procura della Corte dei conti”*.

Per gli enti locali organo di controllo è l'organo di revisione economico-finanziaria di cui all'art. 234 del T.U. n. 267/2000. Il Collegio dei revisori (o revisore unico) non è tenuto all'espressione di parere alcuno, essendo non richiesto dalla norma; è stato peraltro riconosciuto che quanto previsto dalla disposizione citata è finalizzato a

consentire il controllo su detti provvedimenti del rispetto dei requisiti di legittimità previsti dal Tuel (Corte dei conti, sez. reg. controllo Lombardia, 19 dicembre 2006, n. 1/2007).

3. Copertura finanziaria e pagamento

La spesa deve essere finanziata con impegno contabile nell'esercizio in corso e, occorrendo, anche nei due successivi, eventualmente concordando con i creditori un piano di rateizzazione della durata massima di 3 esercizi finanziari compreso quello in corso.

3.1. Utilizzo entrate ed avanzo di amministrazione

L'art. 193, c. 3, Tuel, stabilisce che per l'eventuale ripiano dei debiti fuori bilancio, e/o dell'eventuale disavanzo di amministrazione, possono essere utilizzate per l'anno in corso e per i due successivi tutte le entrate e le disponibilità – ad eccezione di prestiti (vedi successivo par. 3.3) e di entrate a specifica destinazione – nonché i proventi derivanti da alienazioni di beni patrimoniali disponibili. In base all'art. 3, c. 28, della legge n. 350/2003 (vedasi il successivo Cap. VI, par. 3), l'eventuale maggiore entrata derivante dalla plusvalenza di beni patrimoniali, generalmente utilizzata attraverso l'applicazione dell'avanzo di amministrazione, può essere destinata al finanziamento di debiti fuori bilancio per come espressamente previsto dall'art. 187, c. 2, lett. b), Tuel (Corte dei conti, sez. reg. controllo Calabria, 30 marzo 2007, n. 67).

L'art. 187, c. 2, lett. b), prevede che l'eventuale avanzo di amministrazione accertato in sede di rendiconto può essere utilizzato per la copertura di debiti fuori bilancio.

3.2. Rateizzazione ed interessi

Per il pagamento l'ente può provvedere anche mediante un piano di rateizzazione, della durata di tre anni finanziari compreso quello in corso, convenuto con i creditori.

L'importo del debito fuori bilancio è produttivo di interessi ed obbligazione risarcitoria ai sensi dell'art. 1224 del Codice Civile, a decorrere dalla data di deliberazione del riconoscimento, divenendo da tale data liquido ed esigibile (cfr. Cass. civ., sez. IV, 19 dicembre 2003, n. 19652).

3.3. Finanziamento con mutuo

Per il finanziamento dei debiti fuori bilancio dei quali è stata riconosciuta la legittimità con deliberazione consiliare adottata secondo quanto prevede l'art. 194 del T.U. 18 agosto 2000, n.

267, e relativi a spese ed interventi nello stesso elencati, non è più consentita l'assunzione di mutui.

L'ultimo comma del nuovo art. 190 della Costituzione ha stabilito che gli enti locali possono effettuare ricorso all'indebitamento "*esclusivamente per finanziare spese d'investimento*".

L'art. 41, c. 4, della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (Finanziaria 2002), ha precisato che per il finanziamento di debiti fuori bilancio relativi a spese correnti, il terzo comma dell'art. 194 del Tuel (che prevede l'assunzione di mutui) "*si applica limitatamente alla copertura dei debiti fuori bilancio maturati anteriormente alla data di entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3*". Nel caso di deliberazione adottata per far fronte ad una sentenza esecutiva di condanna emessa dopo il 7 novembre 2001, ma relativa a fatti accaduti precedentemente a tale data, si deve considerare che il debito deve ritenersi maturato al momento del deposito della sentenza stessa, prescindendo da ogni ulteriore considerazione sulla fonte remota del debito.

L'art. 30, c. 15, della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (Finanziaria 2003), ha stabilito che qualora gli enti territoriali ricorrano all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento, in violazione dell'art. 119 della Costituzione, i relativi atti e contratti sono nulli. Le sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti possono irrogare agli amministratori, che hanno assunto la relativa delibera, la condanna ad una sanzione pecuniaria pari ad un minimo di cinque e fino ad un massimo di venti volte l'indennità di carica percepita al momento di commissione della violazione.

Per l'applicazione della sanzione è richiesta l'esecuzione della delibera mediante la stipula del relativo contratto, oltre alla necessaria sussistenza della colpa grave o del dolo, non essendo sufficiente la sola adozione della delibera a contrarre (cfr. Corte dei conti, sez. riunite giur., 27 dicembre 2007, n. 12). Per questa fattispecie sanzionatoria deve essere applicata la disciplina dell'ordinario giudizio di responsabilità dinanzi alla Corte dei conti prevista dagli artt. 43 e seguenti del R.D. n. 1038/1933, e dall'art. 5 della legge n. 19/1994; il destinatario dell'importo irrogato quale sanzione è l'ente di appartenenza degli amministratori condannati.

3.4. Accantonamenti preventivi

L'ente identifica e valuta eventuali passività potenziali al fine di predisporre adeguati accantonamenti che permettano la copertura dei futuri debiti o di dare adeguata informazione. Se i futu-

ri debiti, anche fuori bilancio, sono certi nell'an e nel *quantum*, ed in particolare quando alla data di formazione del rendiconto:

- esiste un'obbligazione che deriva da un evento passato;
- è probabile un'uscita finanziaria;
- è possibile effettuare una stima attendibile del debito;

devono essere rilevati nel conto del bilancio, o, in alternativa, deve essere riservata quota parte di avanzo a copertura di essi.

Se, invece, la passività deriva da un'obbligazione:

- possibile, che scaturisce da eventi passati e la cui esistenza deve essere confermata o meno da uno o più fatti futuri che non sono sotto il controllo dell'ente;
- non probabile in relazione all'impiego di risorse per la sua estinzione;
- che non può essere determinata con sufficiente attendibilità,

deve essere data adeguata informazione nella relazione al rendiconto della gestione.

Le passività potenziali unitamente alle attività potenziali devono essere indicate nella relazione illustrativa distinte in eventi probabili, possibili e remoti.

Cap. VI

Le entrate vincolate a specifica destinazione

1. L'utilizzo in termini di cassa

L'art. 195 del Testo unico stabilisce che gli enti locali (eccettuati quelli in stato di dissesto finanziario sino all'approvazione del bilancio stabilmente riequilibrato, di cui all'art. 261, c. 3) possono disporre l'utilizzo, in termini di cassa, di entrate aventi specifica destinazione per il finanziamento di spese correnti, anche se provenienti dall'assunzione di mutui con istituti diversi dalla Cassa depositi e prestiti, per un importo non superiore all'anticipazione di tesoreria disponibile ai sensi dell'art. 222 del Tuel. L'utilizzo di somme a specifica destinazione presuppone l'adozione della deliberazione della giunta relativa all'anticipazione di tesoreria di cui all'art. 222, comma 1, che viene disposta in termini generali all'inizio di ciascun esercizio ed è attivata dal tesoriere su specifiche richieste del servizio finanziario dell'ente.

Il ricorso all'utilizzo delle somme a specifica destinazione vincola una quota corrispondente dell'anticipazione di tesoreria. Con i primi introiti

non soggetti a vincolo viene ricostituita la consistenza delle somme vincolate che sono state utilizzate per il pagamento di spese correnti.

Gli enti locali che hanno deliberato alienazioni del patrimonio ai sensi dell'art. 193 possono, nelle more del perfezionamento di tali atti, utilizzare in termini di cassa somme a specifica destinazione, fatta eccezione per i trasferimenti da enti del settore pubblico allargato e del ricavato dei mutui e dei prestiti, con obbligo di reintegrare le somme vincolate con il ricavato delle alienazioni.

2. I proventi dei permessi di costruzione e delle sanzioni in materia urbanistica

Per gli anni 2008-2010 i proventi delle concessioni edilizie e delle sanzioni previste dal D.P.R. n. 380/2001, possono essere utilizzati:

- a) per una quota non superiore al 50% per il finanziamento di spese correnti;
- b) per una quota non superiore al 25% esclusivamente per spese di manutenzione ordinaria del verde, delle strade e del patrimonio comunale; così come stabilito dall'art. 2, c. 8, della legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008).

Si rileva che, al momento di redazione delle presenti note, nulla è previsto per gli esercizi 2011 e 2012, necessitando di verificare la possibilità di utilizzare i proventi per la costruzione degli equilibri di parte corrente di detti anni.

3. Plusvalenze derivanti dall'alienazione di beni patrimoniali

Gli enti locali possono, ai sensi dell'art. 3, c. 28, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Finanziaria 2004), utilizzare le entrate derivanti dal plusvalore realizzato con l'alienazione dei beni patrimoniali, inclusi i beni immobili, per spese aventi carattere non permanente connesse con le finalità per le quali, secondo l'art. 187, Tuel, è utilizzato l'avanzo di amministrazione e cioè:

- reinvestimento delle quote accantonate per ammortamento;
- copertura dei debiti fuori bilancio riconoscibili a norma dell'art. 194;
- per la salvaguardia degli equilibri di bilancio;
- per spese d'investimento.

È da tener presente la limitazione che non consente di finanziare con i mezzi suddetti le spese che hanno carattere permanente, diversamente evidenziando sintomi di una possibile precarietà degli equilibri finanziari del bilancio dell'ente. Soltanto in virtù dell'art. 1, c. 66, legge n. 311/2004 (Finanziaria 2005), agli enti è stata

concessa la facoltà di utilizzare le plusvalenze per il rimborso della quota di capitale delle rate di ammortamento dei mutui.

Le entrate da plusvalenza sono iscritte al Titolo IV dell'entrata.

Si ritiene utile rilevare che l'art. 193 Tuel consente di utilizzare i proventi derivanti dall'alienazione del patrimonio (quindi l'intero introito della vendita, comprensivo della plusvalenza) per assicurare gli equilibri di bilancio: ciò può quindi avvenire in corso d'anno per riportare in equilibrio, appunto, la gestione finanziaria. Queste risorse hanno dunque una possibilità di utilizzo più limitata, se non "estrema", nel senso che possono essere applicate al bilancio soltanto in casi eccezionali per motivazioni particolarmente rinforzate.

Cap. VII

Il controllo di gestione

1. Dalla programmazione al controllo di gestione

Il controllo di gestione è rivolto a monitorare il raggiungimento degli obiettivi attribuiti dagli organi di governo alla struttura amministrativa come individuati della relazione previsionale e programmatica, e poi più puntualmente definiti nel Peg, con il quale gli stessi sono assegnati, unitamente alle risorse occorrenti per realizzarli, ai dirigenti e/o responsabili dei servizi dell'ente. È evidente quindi la stretta interconnessione fra gli strumenti di programmazione e gestione, ed il controllo di gestione, il cui oggetto si concentra, appunto, sul grado e sulle modalità di realizzazione delle attività dei diversi servizi comunali. Nella fase di definizione di tali strumenti occorre pertanto considerare le modalità di controllo, affinché le sue risultanze possano essere utili:

- sia nel corso dell'esercizio per evidenziare gli eventuali scostamenti rispetto a quanto prefissato, e ricercare conseguentemente le soluzioni più adeguate per rimodulare le attività;
- sia per costruire una base dati utile per valutare le attività effettuate anche ai fini di una migliore programmazione dei futuri esercizi.

Si vuole cioè evidenziare come il controllo di gestione faccia parte di un processo complesso di definizione della strategia amministrativa in una serie di misure oggettive, quantificabili ed univocamente rilevabili, che si articola nelle seguenti fasi:

1. definizione della strategia nel programma di mandato;
2. articolazione della strategia in obiettivi stra-

tegici nella relazione previsionale e programmatica;

3. individuazione di obiettivi specifici (nel piano dettagliato) e loro assegnazione alla struttura amministrativa con il Peg;

4. definizione, da parte di ciascun responsabile, di piani attuativi per raggiungere gli obiettivi assegnatigli (sempre nel Peg);

5. creazione di un sistema di reporting per la rilevazione periodica dei risultati raggiunti;

6. analisi e controllo interattivo dei dati rilevati – e non soltanto degli scostamenti dai valori obiettivo – per la rimodulazione dei risultati delle fasi precedenti.

Il processo si sviluppa in tre momenti fondamentali: la *fase di programmazione*, nella quale vengono definiti gli obiettivi e si programmano le risorse, le azioni ed i tempi necessari per realizzarli (budget); la *fase di gestione*, nella quale vengono rilevati gli eventi verificatisi; la *fase di controllo*, nella quale, con cadenze periodiche infrannuali, si verifica che la gestione si svolga in modo tale da permettere il raggiungimento degli obiettivi prefissati.

Nella Pubblica Amministrazione, inoltre, è individuabile una fase ulteriore, la *consuntivazione*, in cui si dà conto delle risultanze definitive della gestione e si evidenziano, attraverso l'operazione di riconciliazione, le differenze fra contabilità economica (costi sostenuti) e contabilità finanziaria (spese sostenute).

2. Gli obiettivi

Il controllo di gestione è la procedura diretta a verificare lo stato di attuazione degli obiettivi programmati e, attraverso l'analisi delle risorse acquisite e della comparazione tra i costi e la quantità e qualità dei servizi offerti, la funzionalità dell'organizzazione dell'ente, l'efficacia, l'efficienza ed il livello di economicità nell'attività di realizzazione dei predetti obiettivi.

Al fine di garantire la realizzazione degli obiettivi programmati, la corretta ed economica gestione delle risorse pubbliche, l'imparzialità ed il buon andamento della pubblica amministrazione e la trasparenza dell'azione amministrativa, gli enti locali applicano il controllo di gestione secondo le modalità stabilite dal Testo unico.

Per maggiori approfondimenti sulle procedure e sull'adeguata attuazione di un idoneo controllo di gestione si rinvia a quanto più approfonditamente descritto in altra parte della Guida.

TITOLO VI

La rilevazione dei risultati d'esercizio

Cap. I

Il rendiconto della gestione

1. Finalità

L'amministrazione dell'ente, concluso l'esercizio finanziario, con il rendiconto rappresenta i risultati conseguiti nella gestione delle entrate e spese correnti e nella realizzazione degli interventi programmati con il bilancio preventivo, la relazione previsionale e il piano ed elenco annuale delle opere pubbliche.

Il rendiconto della gestione comprende:

- il conto del bilancio;
- il conto economico, con il prospetto di conciliazione;
- il conto del patrimonio.

Al rendiconto sono allegati:

- la relazione della giunta ovvero dell'organo esecutivo, negli enti nei quali esso ha diversa definizione;
- la relazione dell'organo di revisione economico-finanziaria;
- l'elenco dei residui attivi e passivi distinti per anno di provenienza.

Costituiscono altresì allegati obbligatori al rendiconto i prospetti dei dati SIOPE e delle disponibilità liquide, come stabilito dall'art. 77-quater, c. 11, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008.

Il rendiconto della gestione costituisce, con il bilancio di previsione, l'atto contabile fondamentale che racchiude l'intera attività effettuata dall'ente nell'esercizio finanziario di riferimento.

I tre documenti contabili che lo costituiscono rappresentano, in un quadro unitario, i tre diversi aspetti della gestione e consentono al consiglio dell'ente ed ai cittadini di valutare concretamente per tutte le fonti di entrata e le finalità di spesa i risultati finanziari ottenuti rispetto a quelli previsti, ad inizio d'anno, con il bilancio e gli altri documenti di programmazione; di conoscere ed analizzare il risultato economico della gestione ed infine di prender conoscenza di tutti gli elementi attivi e passivi del patrimonio dell'ente, che è il patrimonio della comunità e le variazioni intervenute nella sua consistenza nel corso dell'esercizio, esaminandone le cause determinanti.

2. Approvazione

Il rendiconto della gestione è approvato con deliberazione del consiglio dell'ente entro il 30 aprile dell'anno successivo, tenuto conto motivatamente della relazione dell'organo di revisione economico-finanziario.

La proposta del rendiconto, corredata delle relazioni e dello schema di deliberazione, è messa a disposizione dei componenti dell'organo consiliare entro un termine stabilito dal regolamento, non inferiore a venti giorni, prima dell'inizio della sessione consiliare nella quale sarà esaminato.

Il rendiconto è approvato dal consiglio dell'ente con le modalità stabilite dai regolamenti consiliare e di contabilità.

La deliberazione del consiglio con la quale è stato approvato il rendiconto della gestione è pubblicata mediante affissione all'albo pretorio dell'ente per quindici giorni consecutivi. La deliberazione diventa esecutiva dopo il decimo giorno dalla pubblicazione (art. 134, c. 3, Tuel).

3. La relazione illustrativa della giunta

3.1. Finalità

Nella relazione al rendiconto di cui agli artt. 151, c. 6, e 231 Tuel, la giunta esprime le valutazioni di efficacia dell'azione condotta sulla base dei risultati conseguiti in rapporto ai programmi ed ai costi sostenuti. Evidenzia i criteri di valutazione del patrimonio e delle componenti economiche. Analizza, inoltre, gli scostamenti principali intervenuti rispetto alle previsioni, motivando le cause che li hanno determinati.

La relazione del rendiconto deve confrontare i risultati con le previsioni dei bilanci annuale e pluriennale, illustrare i risultati ottenuti rispetto agli obiettivi della relazione previsionale e programmatica ed al piano annuale dei lavori pubblici approvato all'inizio dell'esercizio.

Le previsioni fatte in ordine al processo di sviluppo della comunità, agli andamenti demografici, economici, sociali, devono essere oggetto di verifica e di valutazione che consentano di evidenziare i fenomeni che possono aver determinato scostamenti dai programmi e che indicano la necessità di modifiche di percorso e di obiettivi. In secondo luogo tale verifica deve consentire di accertare se la metodologia di impostazione della relazione previsionale è corretta o se richiede modifiche ed adeguamenti.

La relazione sui risultati ha per fine di offrire all'esame ed al dibattito dei consigli degli enti locali tutti gli aspetti salienti della gestione alla quale essa si riferisce, consentendo un confronto

di ampio orizzonte con le previsioni formulate con il bilancio annuale ed una verifica della programmazione, in rapporto ai tempi fissati per il conseguimento degli obiettivi dalla stessa individuati, valutando l'efficacia dell'attività dell'ente, complessivamente e per ogni settore d'intervento.

La relazione dovrebbe ricollegarsi al programma amministrativo del sindaco, ovvero al programma di mandato, evidenziando i risultati raggiunti rispetto a quanto prefissato.

La presentazione della relazione agli organismi di partecipazione dei cittadini, di cui all'art. 8 del Testo unico, e la sua massima diffusione nella comunità, corrisponde alle esigenze di trasparenza dell'attività amministrativa, e può essere considerato un momento di fattivo coinvolgimento dei cittadini affinché gli stessi possano conoscere e valutare l'attività svolta, i risultati conseguiti, i problemi esistenti.

3.2. Le indicazioni dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali

Nel principio contabile n. 3 l'Osservatorio ha inteso sottolineare la significatività della relazione al rendiconto della gestione, ed ha precisato, in merito alle sue funzioni ed alla struttura, in particolare quanto segue:

«In tale relazione si darà atto dell'osservanza dei postulati del sistema di bilancio secondo i principi contabili e, in particolare, dell'attendibilità dell'informazione fornita quale rappresentazione fedele delle operazioni e degli eventi che si intendono rappresentare e dimostrare nel rendiconto della gestione. Nel contempo sarà attestata l'attendibilità e "congruità" delle entrate e delle spese, anche in riferimento all'esigibilità dei residui attivi e all'attendibilità dei residui passivi. Sarà data anche adeguata informazione sul numero, sull'entità e sulle ragioni che hanno determinato l'esigenza di approvare in corso di esercizio le variazioni di bilancio, ivi compresa la variazione generale di assestamento di cui all'art. 175, comma 8, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267. L'applicazione del principio di prudenza al rendiconto della gestione deve tradursi nella regola secondo la quale i proventi non certi nella realizzazione non devono essere conteggiati, mentre gli oneri devono essere dimostrati e analizzati nella loro totalità, anche se non definiti in tutti gli elementi.

Il rendiconto della gestione e in particolare la relazione di cui all'art. 231 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali devono essere redatti con la partecipazione attiva di tutti i responsabili dei servizi, non soltanto nell'ope-

razione di riaccertamento dei residui attivi e passivi ma anche nell'analisi dei risultati raggiunti, dei programmi realizzati e in corso di realizzazione, nella dimostrazione dei risultati in riferimento agli indirizzi dell'ente di cui agli strumenti generali di programmazione (piano generale di sviluppo, relazione previsionale e programmatica, piano esecutivo di gestione ove esistente). (...)

Il rendiconto deve osservare il principio della comparabilità, per determinare e analizzare gli andamenti e gli equilibri accertati e tendenziali, sia per gli altri utilizzatori che devono essere in grado di comparare i risultati e gli indicatori nel sistema di bilancio di diversi enti locali. Devono essere fornite, per il periodo precedente, le informazioni comparative per tutti i dati numerici inclusi nel rendiconto. Le informazioni comparative devono essere incluse nelle informazioni di commento e descrittive contenute della relazione al rendiconto, quando ciò sia significativo per la comprensione del rendiconto dell'esercizio di riferimento. Analoghe informazioni comparative devono essere contenute rispetto al bilancio preventivo corrispondente. Il confronto con i valori di previsione definitiva di competenza (art. 228 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali), è necessario ai sensi di legge ma non certo sufficiente a fornire una corretta informazione. Questo principio richiede il confronto nella relazione al rendiconto della gestione, anche con i valori del bilancio di previsione di prima approvazione ed una esaustiva spiegazione dei motivi che hanno determinato le eventuali variazioni.

(...)

La relazione al rendiconto illustra in modo dettagliato la gestione della liquidità nell'arco dell'esercizio, considerando le giacenze della contabilità fruttifera ed infruttifera per gli enti soggetti al regime della tesoreria unica e l'utilizzo delle giacenze non soggette a tale regime; l'eventuale ricorso all'anticipazione di cassa deve essere motivato in riferimento ai limiti massimi previsti dalla legge ed in relazione all'onere sostenuto».

4. La relazione dell'organo di revisione economico-finanziaria

L'organo di revisione economico-finanziaria presenta la propria relazione sulla proposta di deliberazione consiliare del rendiconto e sullo schema di rendiconto entro il termine previsto dal regolamento di contabilità, comunque non inferiore a 20 giorni, decorrente dalla trasmissione della stessa proposta approvata dall'organo esecutivo.

La relazione contiene l'attestazione relativa alla

corrispondenza del rendiconto alle risultanze della gestione, con i rilievi, le considerazioni e le valutazioni dell'organo suddetto relative alla congruità, coerenza ed attendibilità dei risultati rappresentati nel rendiconto. La relazione dell'organo di revisione dà conto dell'attività svolta dallo stesso organo, e verte sulle risultanze della gestione finanziaria, sull'analisi del conto del bilancio e delle principali poste di entrata e di uscita, sul conto economico e sul conto del patrimonio, potendo esprimere considerazioni tecniche, di natura economico-finanziaria ed organizzativa, oltre che il parere conclusivo in ordine all'approvazione del rendiconto.

L'organo di revisione può partecipare alle assemblee del consiglio indette per l'approvazione del rendiconto e del bilancio.

Il Ministero dell'Interno (circ. 12.6.1993, F.L. 20/93) ha precisato che nel caso di scadenza o dimissioni dell'organo di revisione economico finanziaria e conseguente rinnovo, la competenza relativa alla redazione della relazione al rendiconto di gestione dell'esercizio precedente è attribuita, per il principio della continuità amministrativa, ai revisori in carica al momento della presentazione del conto. Analoga posizione ha assunto la Corte dei conti con circolare n. 56/90 del 23 novembre 1990 e con deliberazione n. 1/1992 del 24 giugno 1992, affermando che i revisori dei conti possono redigere la relazione sul rendiconto di gestione relativo ad anni per i quali non erano in carica, sulla base di controlli effettuati ex-post, potendo così ugualmente conseguire la primaria ed essenziale finalità della relazione di attestare la conformità dei dati del rendiconto con quelli delle scritture contabili dell'ente e del conto del tesoriere.

5. Il conto del bilancio

L'art. 228 del Testo unico stabilisce che il conto del bilancio dimostra i risultati finali della gestione autorizzatoria contenuta nel bilancio annuale rispetto alle previsioni.

Nel conto del bilancio vanno indicati, per ciascuna risorsa dell'entrata, per ciascun intervento della spesa e per ciascun capitolo di entrata e spesa per conto terzi, i dati riferiti all'esercizio finanziario relativi a:

- a) residui attivi e passivi derivanti dal rendiconto dell'esercizio precedente;
- b) stanziamenti definitivi di competenza dell'entrata e della spesa;
- c) accertamenti e impegni dalla gestione dei residui e dalla gestione di competenza;
- d) riscossioni e pagamenti della gestione residui e competenza;

e) residui attivi e passivi da riportare dalla gestione residui e dalla competenza;

f) differenze entrate, tra maggiori/minori residui attivi e maggiori/minori accertamenti di competenza;

g) differenze tra spesa, residui insussistenti e prescritti, economie della competenza.

Nel modello del conto del bilancio le risultanze della gestione finanziaria, articolate in entrate e spese, sono riportate in prospetti distinti in:

a) gestione delle entrate, riepilogo per titoli, e quadro riassuntivo;

b) gestione della spesa, riepilogo per titoli e quadro riassuntivo;

c) quadro generale riassuntivo dei risultati differenziali;

d) servizi gestiti in economia;

e) riepilogo generale di classificazione delle spese, articolato in: impegni per spese correnti;

f) impegni per spese in conto capitale, spese per rimborso di prestiti;

g) funzioni delegate dalla regione;

h) utilizzo di contributi e trasferimenti da parte di organismi comunitari ed internazionali;

i) quadro riassuntivo della gestione di competenza che conduce alla determinazione del risultato della gestione di competenza espresso in termini di avanzo (della gestione di competenza) se positivo e disavanzo (della gestione di competenza) se negativo, da scomporsi in fondi vincolati, fondi per il finanziamento spese in conto capitale, fondi di ammortamento, fondi non vincolati;

l) quadro riassuntivo della gestione finanziaria che conduce alla determinazione del risultato della gestione finanziaria complessiva espresso in termini di avanzo di amministrazione se positivo e disavanzo di amministrazione se negativo, da scomporsi obbligatoriamente in fondi vincolati, fondi per il finanziamento spese in conto capitale, fondi di ammortamento, fondi non vincolati; il quadro riassuntivo della gestione finanziaria comprende altresì i pagamenti per le azioni esecutive non regolarizzate entro il termine del 31 dicembre.

Prima dell'inserimento nel conto del bilancio dei residui attivi e passivi l'ente locale provvede all'operazione di riaccertamento degli stessi, consistente nella revisione dei motivi che giustificano il mantenimento in tutto o in parte dei residui.

Il conto del bilancio si conclude con la dimostrazione del risultato contabile di gestione e con quello contabile di amministrazione, in termini di avanzo, pareggio o disavanzo.

Al conto del bilancio sono annesse la tabella dei parametri di riscontro della situazione di deficitarietà strutturale e la tabella dei parametri gestionali con andamento triennale. Le tabelle sono inoltre allegate al certificato del rendiconto; ulteriori parametri di efficacia ed efficienza contenenti indicazioni uniformi possono essere individuati dal regolamento di contabilità dell'ente locale.

I modelli relativi al conto del bilancio sono stati approvati con il regolamento di cui al D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194.

5.1. Gli enti in condizioni strutturalmente deficitarie

Sono considerati in condizioni strutturalmente deficitarie, secondo quanto prevede l'art. 242 del T.U. – che si applicano a comuni, province e comunità montane – gli enti locali che presentano gravi ed incontrovertibili condizioni di squilibrio, rilevabili da una apposita tabella, da allegare al certificato sul rendiconto della gestione, *contenente parametri obiettivi dei quali almeno la metà presentino valori deficitari*. Il certificato è quello relativo al rendiconto della gestione del penultimo esercizio precedente quello di riferimento.

Le certificazioni sono firmate dal segretario, dal responsabile del servizio finanziario e dall'organo di revisione economico-finanziario.

Con decreto del Ministro dell'Interno 24 settembre 2009 (G.U. 13.10.2009, n. 238), sono stati individuati per il triennio 2010-2012 i parametri obiettivi per l'individuazione degli enti locali strutturalmente deficitari, definiti distintamente per le province, i comuni, le comunità montane, che di seguito riportiamo integralmente:

«Parametri obiettivi per le province

1) Valore negativo del risultato contabile di gestione superiore in termini di valore assoluto al 2,5 per cento rispetto alle entrate correnti (a tali fini al risultato contabile si aggiunge l'avanzo di amministrazione utilizzato per le spese di investimento);

2) Volume dei residui passivi complessivi provenienti dal titolo I superiore al 50 per cento degli impegni della medesima spesa corrente (al netto del valore pari ai residui attivi da contributi e trasferimenti correnti dalla regione nonché da contributi e trasferimenti della regione per funzioni delegate);

3) Volume complessivo delle spese di personale a vario titolo rapportato al volume complessivo delle entrate correnti desumibili dai titoli I, II e III superiore al 38 per cento (al netto dei contributi regionali nonché di altri enti pubblici finalizzati a finanziare spese di personale);

4) Consistenza dei debiti di finanziamento non assistiti da contribuzioni superiore al 160 per cento per gli enti che presentano un risultato contabile di gestione positivo e superiore al 140 per cento per gli enti che presentano un risultato contabile di gestione negativo rispetto alle entrate correnti desumibili dai titoli I, II e III (fermo restando il rispetto del limite di indebitamento di cui all'art. 204 del tuoe);

5) Consistenza dei debiti fuori bilancio formati nel corso dell'esercizio superiore all'1 per cento rispetto ai valori di accertamento delle entrate correnti (l'indice si considera negativo ove tale soglia venga superata in tutti gli ultimi tre anni);

6) Eventuale esistenza al 31 dicembre di anticipazioni di tesoreria non rimborsate superiori al 5 per cento rispetto alle entrate correnti;

7) Esistenza di procedimenti di esecuzione forzata superiore allo 0,5 per cento delle spese correnti;

8) Ripiano squilibri in sede di provvedimento di salvaguardia di cui all'art. 193 del tuoe riferito allo stesso esercizio con misure di alienazione di beni patrimoniali e/o avanzo di amministrazione superiore al 5% dei valori della spesa corrente.

Parametri obiettivi per i comuni

1) Valore negativo del risultato contabile di gestione superiore in termini di valore assoluto al 5 per cento rispetto alle entrate correnti (a tali fini al risultato contabile si aggiunge l'avanzo di amministrazione utilizzato per le spese di investimento);

2) Volume dei residui attivi di nuova formazione provenienti dalla gestione di competenza e relative ai titoli I e III, con l'esclusione dell'addizionale Irpef, superiori al 42 per cento dei valori di accertamento delle entrate dei medesimi titoli I e III esclusi i valori dell'addizionale Irpef;

3) Ammontare dei residui attivi di cui al titolo I e al titolo III superiore al 65 per cento (provenienti dalla gestione dei residui attivi) rapportata agli accertamenti della gestione di competenza delle entrate dei medesimi titoli I e III;

4) Volume dei residui passivi complessivi provenienti dal titolo I superiore al 40 per cento degli impegni della medesima spesa corrente;

5) Esistenza di procedimenti di esecuzione forzata superiore allo 0,5 per cento delle spese correnti;

6) Volume complessivo delle spese di personale a vario titolo rapportato al volume complessivo delle entrate correnti desumibili dai titoli I, II e III superiore al 40 per cento per i comuni inferiori a 5.000 abitanti, superiore al 39 per cento per

i comuni da 5.000 a 29.999 abitanti e superiore al 38 per cento per i comuni oltre i 29.999 abitanti (al netto dei contributi regionali nonché di altri enti pubblici finalizzati a finanziare spese di personale);

7) Consistenza dei debiti di finanziamento non assistiti da contribuzioni superiore al 150 per cento rispetto alle entrate correnti per gli enti che presentano un risultato contabile di gestione positivo e superiore al 120 per cento per gli enti che presentano un risultato contabile di gestione negativo (fermo restando il rispetto del limite di indebitamento di cui all'art. 204 del tuoe);

8) Consistenza dei debiti fuori bilancio formati nel corso dell'esercizio superiore all'1 per cento rispetto ai valori di accertamento delle entrate correnti (l'indice si considera negativo ove tale soglia venga superata in tutti gli ultimi tre anni);

9) Eventuale esistenza al 31 dicembre di anticipazioni di tesoreria non rimborsate superiori al 5 per cento rispetto alle entrate correnti;

10) Ripiano squilibri in sede di provvedimento di salvaguardia di cui all'art. 193 del tuoe riferito allo stesso esercizio con misure di alienazione di beni patrimoniali e/o avanzo di amministrazione superiore al 5% dei valori della spesa corrente.

Parametri obiettivi per le comunità montane

1) Valore negativo del risultato contabile di gestione superiore in termini di valore assoluto al 5 per cento rispetto alle entrate correnti (a tali fini al risultato contabile si aggiunge l'avanzo di amministrazione utilizzato per le spese di investimento);

2) Volume dei residui passivi complessivi provenienti dal titolo I superiore al 45 per cento degli impegni della medesima spesa corrente;

3) Esistenza di procedimenti di esecuzione forzata superiore allo 0,5 per cento delle spese correnti;

4) Volume complessivo delle spese di personale rapportato al volume complessivo delle entrate correnti desumibili dai titoli I e II superiore al 45 per cento (al netto dei contributi regionali nonché di altri enti pubblici finalizzati a finanziare spese di personale);

5) Consistenza dei debiti fuori bilancio formati nel corso dell'esercizio superiore all'1 per cento rispetto ai valori di accertamento delle entrate correnti (l'indice si considera negativo ove tale soglia venga superata in tutti gli ultimi tre anni);

6) Eventuale esistenza al 31 dicembre di anticipazioni di tesoreria non rimborsate superiori al 5 per cento rispetto alle entrate correnti;

7) Consistenza dei debiti di finanziamento non assistiti da contribuzioni superiore al 100 per cento rispetto alle entrate correnti desumibili dai titoli I e II (fermo restando il rispetto del limite di indebitamento di cui all'art. 204 del tuoe);

8) Ripiano squilibri in sede di provvedimento di salvaguardia di cui all'art. 193 del tuoe riferito allo stesso esercizio con misure di alienazione di beni patrimoniali e/o avanzo di amministrazione superiore al 5% dei valori di accertamento della spesa corrente alla fine dell'esercizio finanziario.».

6. Il conto economico

Il conto economico evidenzia i componenti positivi e negativi dell'attività dell'ente secondo criteri di competenza economica.

Le risultanze del conto economico si ritiene debbano essere interpretate alla luce della missione fondamentale dell'ente locale che è quella della rappresentanza, sviluppo e promozione della comunità amministrata, per il cui raggiungimento lo stesso ente utilizza denaro pubblico senza alcun interesse, quindi, al "risultato economico" – cioè il profitto – che invece pervade tipicamente ogni organizzazione aziendale di stampo privatistico. Si vuole cioè sottolineare che il risultato economico determinato a seguito della redazione del conto economico non può essere assunto come parametro di riferimento a valenza generale ed assoluta della qualità e dell'efficienza dell'attività amministrativa, ma deve essere ricondotto ad uno degli indicatori – e certamente non il principale – inerenti le modalità di funzionamento della "macchina comunale".

Il conto economico comprende gli accertamenti e gli impegni del conto del bilancio, rettificati al fine di costituire la dimensione finanziaria dei valori economici riferiti alla gestione di competenza, le insussistenze e sopravvenienze derivanti dalla gestione dei residui e gli elementi economici non rilevati nel conto del bilancio.

Il conto economico è redatto secondo uno schema a struttura scalare, con le voci classificate secondo la loro natura e con la rilevazione di risultati parziali e del risultato economico finale.

Il regolamento di contabilità può prevedere la compilazione di conti economici di dettaglio per servizi o per centri di costo.

I modelli relativi al conto economico ed al prospetto di conciliazione sono stati approvati con il regolamento di cui al D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194.

La disciplina del conto economico prevista dall'art. 229 Tuel, non si applica ai comuni con popolazione inferiore a 3.000 abitanti.

6.1. Componenti positivi

Costituiscono componenti positivi del conto economico i tributi, i trasferimenti correnti, i proventi dei servizi pubblici, i proventi derivanti dalla gestione del patrimonio, i proventi finanziari, le insussistenze del passivo, le sopravvenienze attive e le plusvalenze da alienazioni. È espresso, ai fini del pareggio, il risultato economico negativo.

Gli accertamenti finanziari di competenza sono rettificati, al fine di costituire la dimensione finanziaria di componenti economici positivi, rilevando i seguenti elementi:

- a) i risconti passivi ed i ratei attivi;
- b) le variazioni in aumento o in diminuzione delle rimanenze;
- c) i costi capitalizzati costituiti dai costi sostenuti per la produzione in economia di valori da porre, dal punto di vista economico, a carico di diversi esercizi;
- d) le quote di ricavi già inserite nei risconti passivi di anni precedenti;
- e) le quote di ricavi pluriennali pari agli accertamenti degli introiti vincolati;
- f) l'imposta sul valore aggiunto per le attività effettuate in regime di impresa.

6.2. Componenti negativi

Costituiscono componenti negativi del conto economico l'acquisto di materie prime e dei beni di consumo, la prestazione di servizi, l'utilizzo di beni di terzi, le spese di personale, i trasferimenti a terzi, gli interessi passivi e gli oneri finanziari diversi, le imposte e tasse a carico dell'ente locale, gli oneri straordinari compresa la svalutazione di crediti, le minusvalenze da alienazioni, gli ammortamenti e le insussistenze dell'attivo come i minori crediti e i minori residui attivi. È espresso, ai fini del pareggio, il risultato economico positivo.

Gli impegni finanziari di competenza sono rettificati, al fine di costituire la dimensione finanziaria di componenti economici negativi, rilevando i seguenti elementi:

- a) i costi di esercizi futuri, i risconti attivi ed i ratei passivi;
- b) le variazioni in aumento od in diminuzione delle rimanenze;
- c) le quote di costo già inserite nei risconti attivi degli anni precedenti;
- d) le quote di ammortamento di beni a valenza pluriennale e di costi capitalizzati;
- e) l'imposta sul valore aggiunto per le attività effettuate in regime d'impresa.

6.3. Gli ammortamenti

Gli ammortamenti eventualmente compresi nel conto economico sono determinati con i seguenti coefficienti:

- a) edifici, anche demaniali, ivi compresa la manutenzione straordinaria, al 3%;
- b) strade, ponti ed altri beni demaniali al 2%;
- c) macchinari, apparecchi, attrezzature, impianti ed altri beni mobili al 15%;
- d) attrezzature e sistemi informatici, compresi i programmi applicativi, al 20%;
- e) automezzi in genere, mezzi di movimentazione e motoveicoli al 20%;
- f) altri beni al 20%.

L'art. 27, comma 7, lett. b), della legge 28 dicembre 2001, n. 448, ha stabilito (dall'anno 2002) che l'iscrizione in bilancio dell'ammortamento dei beni è rimessa all'autonoma facoltà degli enti locali.

6.4. Il prospetto di conciliazione

Nel conto economico è compreso il *prospetto di conciliazione* che, partendo dai dati finanziari della gestione corrente del conto del bilancio, con l'aggiunta di elementi economici, raggiunge il risultato finale economico. I valori della gestione non corrente vanno riferiti al patrimonio. Il prospetto di conciliazione "collega" i dati finanziari della gestione corrente (e cioè del primo, secondo e terzo titolo di entrata e del titolo primo di spesa del conto del bilancio) con i dati da inserire nel conto economico secondo i criteri previsti dall'art. 229 del D.Lgs. n. 267/2000, il quale ha stabilito che gli accertamenti ed impegni finanziari sono rettificati per rappresentare la consistenza finanziaria dei componenti economici (ricavi e costi).

Il prospetto di conciliazione è impostato sulla relazione tra gli aspetti originari della gestione (liquidità, crediti e debiti di funzionamento) e la rappresentazione economica della stessa nei suoi componenti positivi e negativi di reddito.

L'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali ha curato e pubblicato nel giugno 2000 le pregevoli "Raccomandazioni per la redazione del prospetto di conciliazione nel rendiconto generale degli enti locali" per il complesso, importante adempimento.

7. Il conto del patrimonio ed i conti patrimoniali speciali

Il patrimonio degli enti locali è costituito dal complesso dei beni e dei rapporti giuridici, attivi e passivi, di pertinenza di ciascun ente, suscet-

tibili di valutazione ed attraverso la cui rappresentazione contabile ed il relativo risultato finale differenziale è determinata la consistenza nella dotazione patrimoniale.

Il regolamento di contabilità può prevedere la compilazione di un *conto consolidato patrimoniale* per tutte le attività e passività interne e esterne; può anche prevedere *conti patrimoniali di inizio e fine mandato* degli amministratori.

Il conto del patrimonio rileva i risultati della gestione patrimoniale e riassume la consistenza del patrimonio al termine dell'esercizio, evidenziando le variazioni intervenute nel corso dello stesso, rispetto alla consistenza iniziale. La variazione annuale del patrimonio complessivamente a disposizione dell'ente è pari al risultato economico di gestione come risultante dal conto economico.

Gli enti locali includono nel conto del patrimonio i beni del demanio, con specifica distinzione, ferme restando le caratteristiche proprie, in relazione alle disposizioni del codice civile.

Gli enti locali valutano i beni del demanio e del patrimonio, comprensivi delle relative manutenzioni straordinarie, come segue:

- a) i beni demaniali già acquisiti all'ente alla data di entrata in vigore del D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77 sono valutati in misura pari all'ammontare del residuo debito dei mutui ancora in estinzione per lo stesso titolo; i beni demaniali acquisiti all'ente successivamente sono valutati al costo;
- b) i terreni già acquisiti all'ente alla data di entrata in vigore del suddetto decreto legislativo sono valutati al valore catastale, rivalutato secondo le norme fiscali; per i terreni già acquisiti all'ente ai quali non è possibile attribuire la rendita catastale, la valutazione si effettua con le modalità dei beni demaniali già acquisiti all'ente; i terreni acquisiti successivamente sono valutati al costo;
- c) i fabbricati già acquisiti all'ente alla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 77 sono valutati al valore catastale, rivalutato secondo le norme fiscali; i fabbricati acquisiti successivamente sono valutati al costo;
- d) i mobili sono valutati al costo;
- e) i crediti sono valutati al valore nominale;
- f) i censi, livelli ed enfiteusi sono valutati in base alla capitalizzazione della rendita al tasso legale;
- g) le rimanenze, i ratei ed i risconti sono valutati secondo le norme del codice civile;
- h) i debiti sono valutati secondo il valore residuo.

Gli enti locali conservano nel loro patrimonio in apposita voce i crediti inesigibili, stralciati dal conto del bilancio, sino al compimento dei termini di prescrizione.

8. Invio alla Sezione Autonomie della Corte dei conti

L'art. 28, comma 6, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, modificato dall'art. 1-quater, comma 6, del D.L. 31 marzo 2003, n. 50, conv. dalla legge 20 maggio 2003, n. 116, ha sostituito il sesto comma dell'art. 227 del Testo Unico n. 267/2000 con una disposizione che estende alla generalità degli enti locali l'obbligo di inviare alla Sezione Autonomie della Corte dei conti il rendiconto della gestione con i suoi allegati e con altra documentazione. La norma sostituisce pertanto quanto previsto dai commi 3 e 4 dell'art. 227.

L'estensione dell'obbligo alla generalità degli enti locali è confermato dal par. 7.3 della circolare del Ministero dell'interno - D.C.F.L. - 29 maggio 2003, n. 19.

Con il D.M. 24 giugno 2004 (G.U. 14.7.2004, n. 163) sono state emanate le disposizioni per l'invio alla Corte dei conti, in via telematica, del rendiconto (completo degli allegati), delle informazioni rispetto al Patto di stabilità interno, nonché dei certificati del bilancio preventivo e consuntivo, per tutti gli enti locali di cui all'art. 2 del T.U. n. 267/2000.

La trasmissione telematica della documentazione assolve all'obbligo di trasmissione del rendiconto di cui all'art. 227 del T.U.

Con delibera annuale la Sezione delle autonomie della Corte definisce le modalità per l'invio telematico del rendiconto dell'esercizio, nell'ambito del quale viene inoltre verificato il rispetto del Patto di stabilità per il relativo esercizio.

Le amministrazioni devono altresì provvedere all'inoltro di copia della relazione all'organo di revisione.

9. La relazione dell'organo di revisione ex art. 1, c. 166, legge n. 266/2005

L'art. 1, c. 166, della legge n. 266/2005 (Finanziaria 2006) ha stabilito che ai fini della tutela dell'unità economica della Repubblica e del coordinamento della finanza pubblica, gli organi degli enti locali di revisione economico-finanziaria trasmettono alle competenti sezioni regionali di controllo della Corte dei conti una relazione sul rendiconto dell'esercizio (ed una sul bilancio di previsione).

La relazione è predisposta in base a criteri e linee guida definiti dalla Corte dei conti anno per anno (per il rendiconto sulla gestione 2008 con deliberazione 20 luglio 2009, n. 12/SEAUT, in s.o. n. 152 alla G.U. 24 agosto 2009, n. 195), e, in ogni caso, deve dare conto del rispetto degli obiettivi annuali posti dal Patto di stabilità interno, del-

l'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119, ultimo comma, della Costituzione, e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alle quali l'amministrazione non abbia adottato le misure correttive segnalate dall'organo di revisione.

Le sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, qualora accertino, anche sulla base della predetta relazione, comportamenti difformi dalla sana gestione finanziaria od il mancato rispetto degli obiettivi posti con il Patto, adottano specifica pronuncia e vigilano sull'adozione da parte dell'ente locale delle necessarie misure correttive e sul rispetto dei vincoli e limitazioni posti in caso di mancato rispetto delle regole del Patto di stabilità interno.

La relazione di cui trattasi è formalmente e sostanzialmente diversa dalla relazione al rendiconto di gestione che lo stesso organo di revisione redige ai sensi dell'art. 239, c. 1, lett. d), Tuel, e di cui al precedente par. 4.

10. La certificazione del conto del bilancio

La certificazione del conto del bilancio delle province, dei comuni e delle comunità montane deve essere trasmessa al Ministero dell'Interno, tramite le Prefetture (per la Valle d'Aosta alla Presidenza della Giunta regionale e per le province autonome di Trento e Bolzano ai Commissari di Governo) su supporto magnetico (floppy-disk o CD) ed in stampa originale.

Con il certificato del conto del bilancio, redatto in base alle modalità annualmente stabilite con decreto ministeriale (per il conto del bilancio 2008 vedasi D.M. 14 agosto 2009 in s.o. n. 158 alla G.U. 31 agosto 2009, n. 201) sono trasmesse le tabelle dei parametri relativi alla situazione finanziaria e gestionale dell'ente.

L'ente deve trasmettere copia cartacea del certificato alla Regione.

Alla trasmissione della certificazione del conto del bilancio deve essere provveduto con le modalità ed entro la scadenza stabilita dall'apposito provvedimento ministeriale, finora fissata al 30 settembre dell'esercizio successivo a quello di riferimento.

La mancata trasmissione del certificato comporta la sospensione dall'ultima rata del contributo ordinario dell'anno nel quale avviene l'inadempienza (art. 27, c. 7, legge n. 448/2001).

Le certificazioni sono firmate dal segretario, dal responsabile del servizio finanziario e dall'organo di revisione economico-finanziario.

11. La mancata approvazione del rendiconto nei termini di legge: le conseguenze

Nel caso di mancata approvazione del rendiconto di gestione nei termini previsti dalla legge (in via ordinaria il 30 aprile dell'anno successivo all'esercizio di riferimento), non si rinviene una sanzione specifica ma alcune disposizioni recate dal Tuel che prevedono determinate conseguenze, ed in particolare:

- a) l'art. 161, comma 3, il quale prevede che la mancata presentazione di un certificato comporta la sospensione dell'ultima rata del contributo ordinario dell'anno nel quale avviene l'inadempienza;
- b) l'art. 203, comma 1, ai sensi del quale non è possibile ricorrere all'indebitamento a decorrere dall'esercizio successivo;
- c) l'art. 243, comma 6, il quale dispone che gli enti che non approvano il rendiconto entro i termini di legge, sono soggetti in via provvisoria ai controlli centrali già previsti per gli enti strutturalmente deficitari;
- d) l'art. 172, comma 1, lett. a) ai sensi del quale il rendiconto costituisce, altresì, un allegato "necessario" al bilancio di previsione del secondo anno successivo a quello cui il rendiconto si riferisce, rendendo pertanto illegittima l'approvazione dello stesso bilancio e creando in questo modo le premesse per la nomina del Commissario e l'avvio delle procedure di scioglimento del consiglio;
- e) l'art. 187, per il quale non è possibile applicare l'eventuale avanzo di amministrazione derivante dal rendiconto se quest'ultimo non è stato approvato e la relativa deliberazione non è divenuta esecutiva.

Occorre inoltre considerare che ai sensi dell'art. 136 Tuel, *"qualora gli enti locali, sebbene invitati a provvedere entro un congruo termine, ritardino o omettano di compiere atti obbligatori per legge, si provvede a mezzo di commissario ad acta nominato dal difensore civico regionale, ove costituito... Il Commissario ad acta provvede entro 60 giorni dal conferimento dell'incarico"*.

Cap. II

Il risultato d'amministrazione

1. Risultato contabile d'amministrazione

Il risultato contabile di amministrazione è accertato con l'approvazione del rendiconto dell'ultimo esercizio chiuso, ed è pari al fondo di cassa aumentato dai residui attivi e diminuito dei residui passivi (art. 186, Tuel).

2. Avanzo di amministrazione

2.1. Composizione

L'avanzo di amministrazione è distinto in:

- fondi non vincolati;
- fondi vincolati;
- fondi per finanziamento spese in conto capitale;
- fondi di ammortamento.

L'avanzo di amministrazione, accertato con l'approvazione del rendiconto, può essere utilizzato:

- a) per il reinvestimento delle quote accantonate per ammortamento, provvedendo, ove l'avanzo non sia sufficiente, ad applicare nella parte passiva del bilancio un importo pari alla differenza;
- b) per la copertura dei debiti fuori bilancio riconoscibili a norma dell'art. 194, Tuel, e per l'estinzione anticipata di prestiti;
- c) per i provvedimenti necessari per la salvaguardia degli equilibri di bilancio di cui all'art. 193 ove non possa provvedersi con mezzi ordinari; per il finanziamento delle spese di funzionamento non ripetitive, in qualsiasi periodo dell'esercizio e per le altre spese correnti solo in sede di assestamento;
- d) per il finanziamento di spese di investimento.

2.2. Utilizzazione

I fondi vincolati si riferiscono per lo più ad economie di spesa di stanziamenti finanziati con entrate finalizzate o a contributi pervenuti oltre il termine massimo per effettuare le variazioni di bilancio e che, pertanto, hanno contribuito alla determinazione del risultato di amministrazione. I fondi per il finanziamento delle spese in conto capitale evidenziano anch'essi risorse confluite nel risultato di amministrazione che presentano tuttavia una destinazione a spese in conto capitale in relazione alla natura dell'entrata originaria; i fondi di ammortamento derivano invece dall'applicazione al Titolo I della spesa del bilancio preventivo degli ammortamenti di cui all'art. 167 Tuel, e dall'impossibilità di impegnare i relativi stanziamenti: ciò comporta economie di spesa ed il rifluire delle stesse nel risultato di amministrazione con l'evidenziazione del vincolo di destinazione per il riacquisto di beni ammortizzabili. I vincoli di destinazione delle risorse confluite nel risultato di amministrazione permangono, anche se quest'ultimo non è capiente a sufficienza o è negativo (disavanzo di amministrazione); in questi casi l'ente dovrà ricercare le risorse necessarie per finanziare tutte le spese derivanti da entrate vincolate rifluite nel risultato di amministrazione.

I fondi non vincolati dovrebbero essere utilizzati in primo luogo per l'adozione dei provvedimenti destinati alla salvaguardia degli equilibri di bilancio ed alla copertura di debiti fuori bilancio; soltanto quella parte residua di fondi vincolati che non ha tali destinazioni può essere utilizzata per il finanziamento di spese non ripetitive o di investimento.

L'art. 2, c. 13, della legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008) ha modificato l'art. 187, c. 2, lett. b), Tuel, consentendo l'utilizzo dell'avanzo anche per l'estinzione anticipata di prestiti.

2.3. Avanzo di amministrazione presunto

Nel corso dell'esercizio al bilancio di previsione può essere applicato, con delibera di variazione, l'*avanzo di amministrazione presunto* derivante dall'esercizio immediatamente precedente con la finalizzazione di cui alle lett. a), b) e c). Per tali fondi l'attivazione delle spese può avvenire solo dopo l'approvazione del conto consuntivo dell'esercizio precedente, con eccezione di quelli, compresi nell'avanzo, aventi specifica destinazione e derivanti da accantonamenti effettuati con l'ultimo consuntivo approvato, i quali possono essere immediatamente attivati (art. 187, Tuel).

La Corte dei conti (sez. reg. controllo Liguria, pronunce nn. 178 e 180 del 2007) si è espressa nel senso di non ritenere ammissibile il finanziamento di spese per investimento con l'avanzo di amministrazione presunto, in quanto non conforme agli artt. 165 e 187 Tuel, oltre che contrario al principio di cautela.

3. Disavanzo di amministrazione

L'eventuale disavanzo di amministrazione, accertato ai sensi dell'art. 186, è applicato al bilancio di previsione nei modi e nei termini di cui all'art. 193, in aggiunta alle quote di ammortamento accantonate e non disponibili nel risultato contabile di amministrazione (T.U., art. 188).

È stato ritenuto che, pur in presenza di un disavanzo di amministrazione, va dichiarato regolare, in base al principio della continuità della gestione, il conto consuntivo di un comune, ove lo stesso risulti integralmente riassorbito nell'esercizio successivo (Corte dei Conti, I, 2 giugno 1990, n. 134).

Nella relazione al rendiconto, l'eventuale disavanzo di amministrazione deve essere oggetto di analisi e devono trovare spiegazione i risultati parziali della gestione di competenza e di quella residui; è conseguentemente valutata la situazione finanziaria complessiva dell'ente in relazione ai parametri di deficitarietà, al fine di evidenziare

sia eventuali trend negativi strutturali, sia la capacità di ripristinare in tempi brevi gli equilibri di bilancio.

4. Avanzo di bilancio

Il concetto di "avanzo di bilancio" è stato utilizzato dal legislatore in sede di conversione del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (legge n. 248/2006, art. 30, c. 1), che ha introdotto il comma 204-ter nella Finanziaria 2006, di seguito riportato:

"204-ter. Ai fini dell'attuazione dei commi 198, 204 e 204-bis, limitatamente agli enti locali in condizione di avanzo di bilancio negli ultimi tre esercizi, sono escluse dal computo le spese di personale riferite a contratti di lavoro a tempo determinato, anche in forma di collaborazione coordinata e continuativa, stipulati nel corso dell'anno 2005".

L'ordinamento degli enti locali in una sola occasione definisce il concetto di "avanzo di bilancio", e lo fa all'art. 199, lett. b): *"avanzi di bilancio, costituiti da eccedenze di entrate correnti rispetto alle spese correnti aumentate delle quote capitali di ammortamento dei prestiti"*.

In questo contesto si ritiene utile fare riferimento anche a quanto disposto dall'art. 162, c. 6, Tuel, per il quale *"le previsioni di competenza relative alle spese correnti sommate alle previsioni di competenza relative alle quote di capitale delle rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti obbligazionari non possono essere complessivamente superiori alle previsioni di competenza dei primi tre titoli dell'entrata e non possono avere altra forma di finanziamento, salvo le eccezioni previste per legge"*, con particolare rilievo all'ultima proposizione – cioè le "eccezioni previste per legge" – e considerare conseguentemente nel computo dell'avanzo di bilancio anche i contributi relativi ai permessi per costruire (ex oneri di urbanizzazione).

La definizione dell'avanzo di bilancio nell'accezione ora proposta – o, meglio, ricordata, visto che è espressa dal legislatore – parrebbe corrispondere alla *ratio* del comma 204-ter sopra riportato, quale indicatore di sana gestione corrente, e quindi di bilancio in grado di sostenere nuove/maggiori spese di personale.

La sezione regionale ligure della Corte dei conti (parere 13 ottobre 2006, n. 7/2006, e nello stesso senso quella Toscana, delibera 16 gennaio 2007, n. 28/2007) ha invece ritenuto che «se la *ratio* della disposizione è quella di incentivare comportamenti virtuosi, è agevole argomentare che solo "il risultato di amministrazione", nel quale confluiscano le risultanze finali della gestione di competenza dell'esercizio e della ge-

stione dei residui degli anni precedenti, consente di verificare la gestione finanziaria complessiva dell'ente e, quindi, l'effettiva condizione di virtuosità dell'ente locale in ciascuno degli esercizi finanziari presi in considerazione dalla norma", per cui la citata sezione regionale "esprime il parere che debba intendersi riferita al "risultato di amministrazione" la locuzione "avanzo di bilancio" contenuta nell'art. 1, c. 204-ter, della legge n. 266/2005, come introdotto dalla legge n. 248/2006, in sede di conversione del D.L. 4 luglio 2006, n. 223».

Tuttavia altra sezione regionale (Lombardia, delibera 1° marzo 2007, n. 8/2007) ha più correttamente evidenziato che l'avanzo di amministrazione è scarsamente significativo per accertare se l'ente ha o meno risorse strutturalmente sufficienti a sopprimere la spesa per l'assunzione del personale, rilevando, infine, che «sul piano testuale la norma sembra riferirsi al bilancio di esercizio, e perciò al bilancio di gestione, che attesta la reale esistenza di eccedenze continuative di risorse finanziarie rispetto al fabbisogno annuale di spesa. Conclusivamente, a parere di questa Sezione l'avanzo di bilancio di cui al comma 204-ter dell'art. 1 della legge n. 266/2005 si riferisce all'avanzo di gestione».

Cap. III

I residui attivi e passivi

1. I residui attivi

Costituiscono residui attivi le somme accertate e non rimosse entro il termine dell'esercizio. Le eventuali somme rimosse ma non versate in tesoreria al 31 dicembre di ciascun esercizio sono riportate tra i residui attivi dell'anno successivo. Sono mantenute tra i residui dell'esercizio esclusivamente le entrate accertate per le quali esiste un titolo giuridico che costituisca l'ente locale creditore della relativa entrata nonché le somme derivanti dalla stipulazione di contratti di apertura di credito (art. 1-sexies, D.L. n. 44/2005, conv. in legge n. 88/2005).

Alla chiusura dell'esercizio costituiscono residui attivi le somme derivanti da mutui per i quali è intervenuta la concessione definitiva da parte della Cassa DD.PP. o del Credito Sportivo ovvero la stipulazione del contratto per i mutui concessi da altri Istituti di credito.

Le somme iscritte tra le entrate di competenza e non accertate entro il termine dell'esercizio costituiscono minori accertamenti rispetto alle previsioni e, a tale titolo, concorrono a determinare i risultati finali della gestione (T.U., art. 189).

2. I residui passivi

Costituiscono residui passivi le somme impegnate e non pagate entro il termine dell'esercizio. È vietata la conservazione nel conto dei residui di somme non impegnate ai sensi dell'art. 183 del Tuel.

Con D.P.R. 24 aprile 2001, n. 270 (G.U. 7 luglio 2001, n. 156) è stato approvato il regolamento di semplificazione delle procedure di reiscrizione nel bilancio dello Stato dei residui passivi perenti che può costituire utile riferimento per la previsione da parte degli enti locali di norme analoghe nei loro regolamenti di contabilità.

3. Il riaccertamento dei residui attivi e passivi

3.1. La revisione dei residui attivi

L'art. 228 del D.Lgs. n. 267/2000 stabilisce che prima dell'inserimento nel conto del bilancio dei residui attivi e passivi l'ente locale provvede all'operazione di riaccertamento degli stessi, consistente nella revisione delle ragioni del loro mantenimento in tutto o in parte.

Le somme iscritte fra i residui attivi devono essere oggetto di verifica periodica nel corso dell'esercizio, promossa dal responsabile del servizio finanziario che deve attivare da parte dei settori dell'organizzazione ogni azione necessaria per il loro recupero tempestivo, sia per evitare insolvenze o irreperibilità del debitore, sia per il verificarsi della prescrizione. È inoltre buona prassi tenere un registro dei crediti (residui attivi) stralciati per presunta inesigibilità.

Secondo quanto indicato nel principio contabile n. 3, "l'operazione di riaccertamento dei residui attivi da iscrivere nel conto del bilancio è tesa alla verifica del permanere dei requisiti essenziali dell'accertamento delle entrate così come indicati nel principio contabile n. 2 e precisamente la ragione del credito, il titolo giuridico, il soggetto debitore, la somma e la scadenza. Durante tale verifica, da effettuarsi obbligatoriamente per ciascun singolo accertamento della gestione di competenza e per ciascun residuo attivo proveniente dagli anni precedenti, l'ente deve mantenere un comportamento prudente, evitando di conservare tra i residui attivi del conto del bilancio i crediti dichiarati assolutamente inesigibili, quelli controversi e quelli riconosciuti di dubbia o difficile esazione o premunirsi di costituire un fondo svalutazione crediti idoneo a bilanciare gli effetti negativi sul risultato di amministrazione che tali eliminazioni altrimenti produrrebbero".

I residui attivi eliminati in conseguenza del riaccertamento operato sulla base delle informazioni conosciute alla data di deliberazione del rendi-

conto, sono inseriti nel conto del patrimonio tra le attività per immobilizzazioni finanziarie fino al compimento dei termini di prescrizione, oppure all'accertamento della definitiva inesigibilità. I residui attivi eliminati per insussistenza o per l'eventuale intervenuta prescrizione sono elencati in allegato al conto del bilancio.

Crediti inesigibili o di dubbia esigibilità devono essere stralciati dal conto del bilancio ed iscritti nel conto del patrimonio tra le immobilizzazioni finanziarie al netto del relativo fondo svalutazione crediti. La verifica di esigibilità del credito riguarda le condizioni di insolvibilità del debitore che devono essere illustrate e motivate nella relazione del rendiconto, fermo restando che la rilevazione dell'accertamento segue l'aspetto giuridico dell'entrata ossia il momento in cui sorge in capo all'ente locale il diritto a percepire somme di denaro. Al fine di garantire la conservazione del pareggio finanziario, alla presenza di residui attivi inesigibili o di dubbia esigibilità, l'ente in sede di redazione del bilancio preventivo è opportuno che destini parte delle risorse di entrata nell'intervento di spesa "fondo svalutazione crediti".

La cessione di crediti effettuata per un importo inferiore a quello per il quale essi sono compresi nella contabilità dell'ente, comporta la revisione e la riduzione corrispondente dell'ammontare dei residui attivi, eliminando le quote non recuperabili.

Per i crediti prescritti il dirigente competente predispone apposita relazione per motivare adeguatamente le ragioni che hanno condotto alla maturazione della prescrizione. La mancata attuazione delle procedure per il recupero dei crediti ed il danno conseguente che l'ente subisce può determinare responsabilità patrimoniali per i funzionari tenuti al recupero.

3.2. La revisione dei residui passivi

Anche per le somme iscritte fra i residui passivi è necessaria una revisione periodica in corso d'esercizio, a scadenze prestabilite, per accertare se il debito sussiste, se si tratta di residui d'impegni già interamente liquidati e quindi di economie, ovvero di finalità già conseguite con mezzi diversi e quindi di risorse che concorreranno al risultato d'amministrazione o di debiti per i quali sono maturati i termini di prescrizione che gli enti pubblici hanno l'obbligo di applicare.

Le operazioni di revisione conducono al riaccertamento delle posizioni debitorie effettive o mantenute contabilmente a termini dell'ordinamento finanziario e contabile ed all'eventuale eliminazione, totale o parziale, dei residui passi-

vi riconosciuti insussistenti o prescritti. Nel caso in cui l'eliminazione o la riduzione del residuo passivo riguardasse una spesa avente vincolo di destinazione, l'economia conseguente manterrà, per il medesimo ammontare, lo stesso vincolo applicato all'avanzo di amministrazione; tale quota di avanzo è immediatamente applicabile al bilancio dell'esercizio successivo.

4. I crediti incerti o di difficile esazione

I crediti incerti perché giudiziariamente controversi, quelli dichiarati assolutamente inesigibili e quelli riconosciuti di dubbia o difficile esazione sono, in complesso, calcolati nel rendiconto solo per la parte su cui, a giudizio dei responsabili dei servizi cui è attribuito il procedimento di gestione delle singole risorse e/o categorie di entrata, si può fare assegnamento secondo la probabilità della loro riscossione. I crediti riconosciuti dai medesimi responsabili dei servizi assolutamente inesigibili non sono compresi nel rendiconto, sempre che della circostanza sia stata fornita adeguata documentazione.

Tenuto conto di quanto espresso dal principio contabile n.1, il principio della veridicità impone di rappresentare in modo veritiero e corretto la situazione patrimoniale e finanziaria dell'ente e implica che tutti i crediti anzidetti vengano egualmente riportati nelle evidenze contabili dell'ente.

Il principio della prudenza, invece, richiede che si provveda contemporaneamente ad istituire, dal lato della spesa, uno specifico intervento a titolo di Fondo svalutazione crediti (vedasi precedente Titolo IV, Cap. II, par. 3), per provvedere quindi allo stralcio, dal conto del bilancio, di tali tipologie di crediti e la loro iscrizione nel conto del patrimonio, al netto del relativo fondo. Tale modalità risponde al principio dell'effettività del pareggio finanziario in base al quale deve esistere un permanente equilibrio tra i flussi di entrata e i flussi di uscita contemplati nel sistema di bilancio.

I crediti stralciati dal conto del bilancio perché giudiziariamente controversi, ovvero di dubbia o difficile esazione permette, devono essere compresi in appositi elenchi per seguire l'evoluzione delle attività di esazione affidate a terzi e per procedere alla loro definitiva cancellazione una volta che sia stata dimostrata l'oggettiva impossibilità della loro realizzazione parziale o totale, ovvero sino al compimento dei termini di prescrizione. I crediti dichiarati dai responsabili dei servizi assolutamente inesigibili non sono compresi nel rendiconto, sempre che della circostanza sia stata fornita adeguata documentazione. I

crediti controversi e quelli riconosciuti di dubbia o difficile esazione sono, in complesso, calcolati nel conto del bilancio secondo il loro grado di presunto realizzo. La differenza viene stralciata dal conto del bilancio e iscritta nel conto del patrimonio, al netto del relativo fondo svalutazione crediti, tra le immobilizzazioni finanziarie.

5. Cessione di crediti di terzi verso la Pubblica Amministrazione

In merito alla cessione dei crediti di terzi verso la P.A. (compresi gli enti locali), il divieto di cessione senza l'«adesione» della P.A. si applica solo ai rapporti di durata come l'appalto e la somministrazione (o fornitura), rispetto ai quali il legislatore (cfr. D.Lgs. n. 163/2006) ha ravvisato, in deroga al principio generale della cedibilità dei crediti anche senza il consenso del debitore (art. 1260 C.C.), l'esigenza di garanzie con questo mezzo la regolare esecuzione, evitando che durante la medesima possano venir meno le risorse finanziarie del soggetto obbligato e possa risultare compromessa la prosecuzione del rapporto.

Ne deriva che la cessione di un credito insorgente da un ordinario contratto di compravendita soggiace in tutto e per tutto (salvo che per la forma prevista dall'art. 69, comma 3, R.D. n. 2440/1923) all'ordinaria disciplina codicistica (Cass. civ., III, 28 gennaio 2002, n. 981).

Cap. IV

Altri soggetti ed oggetti di rendicontazione

1. I conti degli agenti contabili interni

L'art. 233 del Testo unico dispone che ogni agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro o sia incaricato della gestione dei beni degli enti locali, nonché coloro che si ingeriscono negli incarichi attribuiti a detti agenti, deve rendere il conto della gestione. Entro il termine di 30 giorni dalla chiusura dell'esercizio finanziario, l'economo, il consegnatario di beni e gli altri soggetti di cui all'art. 93, c. 2, del D.Lgs. n. 267/2000, rendono il conto della loro gestione e sono soggetti alla giurisdizione della Corte dei conti secondo le norme e le procedure previste dalle leggi vigenti.

Gli agenti contabili, a danaro e a materia, allegano al conto, per quanto di rispettiva competenza:

- a) il provvedimento di legittimazione del contabile alla gestione;
- b) la lista per tipologie di beni;

c) copia degli inventari tenuti dagli agenti contabili;

d) la documentazione giustificativa della gestione;

e) i verbali di passaggio di gestione;

f) le verifiche ed i discarichi amministrativi e per annullamento, variazioni e simili.

I conti sono redatti con procedura informatica secondo i modelli previsti dal D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194, adeguati secondo le esigenze organizzative dell'ente. Sono verificati ed approvati con le modalità previste dal regolamento di contabilità.

L'operato degli agenti contabile è oggetto di "parificazione" con le scritture contabili dell'ente. Le operazioni di parificazione riguardano, ad esempio, le rilevazioni della restituzione dell'anticipazione ricevuta, del versamento delle somme riscosse dagli incaricati della riscossione, delle spese sostenute tramite anticipazione.

L'art. 93, terzo comma, del Testo unico, stabilisce che gli agenti contabili degli enti locali, salvo che la Corte lo richieda, non sono tenuti alla trasmissione della documentazione per il giudizio di conto di cui all'art. 74 della legge n. 2440/1923 ed agli artt. 44 e seguenti della legge n. 1214/1934.

Pertanto occorre evidenziare che nessun agente contabile può sottrarsi dal giudizio di conto innanzi la Corte dei conti (cfr. Corte dei conti, sez. giur. Lazio, 30 dicembre 2005, n. 3008).

1.1. Il danno per ritardo riversamento in tesoreria

La sezione giurisdizionale della Corte dei conti per la Regione Lazio, con una recente sentenza (8 aprile 2008, n. 666/2008) si è pronunciata ritenendo sussistere responsabilità amministrativa per ritardato riversamento in tesoreria di somme di denaro riscosse da agenti contabili.

È stato ritenuto che il grave ritardo (oltre due anni) nel riversamento in tesoreria di somme riscosse da dipendenti di P.A. addetti alla gestione di c/c postali, attesa la presunta consapevolezza essendo ordinaria attività di lavoro, costituisce colpa grave o, quantomeno, un'inescusabile negligenza e trascuratezza nello svolgimento di normali adempimenti di ufficio.

Il danno è stato ritenuto sussistere per violazione dell'art. 227 del R.D. n. 827/1924 – che impone all'agente contabile e/o al responsabile della contabilità, quali soggetti addetti alla riscossione, di versamento nei termini previsti – a prescindere dall'eventuale produttività di interessi da parte delle somme in oggetto, posto che la norma ha tra le sue finalità prioritarie quella di garantire al

soggetto Stato (ossia all'ente al quale compete l'entrata) l'effettiva disponibilità di cassa.

2. Rendiconti di contributi straordinari

Con l'art. 158 Tuel (norma inderogabile) è stato confermato l'obbligo di rendiconto di contributi straordinari, che è così regolato: per tutti i contributi straordinari assegnati da amministrazioni pubbliche agli enti locali è dovuta la presentazione del rendiconto all'amministrazione erogante entro sessanta giorni dal termine dell'esercizio finanziario relativo, a cura del segretario e del responsabile del servizio finanziario.

Il rendiconto, oltre alla dimostrazione contabile della spesa, documenta i risultati ottenuti in termini di efficienza ed efficacia dell'intervento.

Il termine è perentorio: la sua inosservanza comporta l'obbligo di restituzione del contributo straordinario assegnato.

Ove il contributo attenga ad un intervento realizzato in più esercizi finanziari l'ente locale è tenuto al rendiconto per ciascun esercizio.

L'art. 12, c. 3, del D.Lgs. 28 marzo 2000, n. 76, prevede che con legge regionale possono essere dettate norme per assicurare – in relazione alle funzioni delegate dalle regioni agli enti locali – la possibilità del controllo regionale sulla destinazione dei fondi a tali fini assegnati ai medesimi enti.

3. I servizi a domanda individuale - Certificazione del tasso di copertura

Con decreto 26 marzo 2007 del Ministero dell'Interno (in G.U. 10 aprile 2007, n. 83), sono state definite le modalità certificatorie del tasso di copertura del costo complessivo di gestione dei servizi a domanda individuale, del servizio per la gestione dei rifiuti urbani e del servizio dell'acquedotto per il triennio 2006-2008.

Il termine per la trasmissione alla Prefettura competente per territorio del certificato relativo a ciascun esercizio è il 31 marzo dell'anno successivo.

L'obbligo di presentazione delle certificazioni è stabilito dall'art. 243 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, per gli enti locali che si trovino nelle seguenti condizioni:

– enti strutturalmente deficitari di cui al secondo comma dell'art. 243, individuati applicando le disposizioni di cui al decreto ministeriale di determinazione dei parametri di individuazione delle gravi ed incontrovertibili condizioni di squilibrio e delle connesse modalità di certificazione, del quale è imminente la pubblicazione;

– enti di cui al sesto comma dell'art. 243 (mancata presentazione del certificato al rendiconto

o mancata approvazione del rendiconto, fino all'adempimento);

– enti che hanno deliberato lo stato di dissesto di cui al settimo comma dell'art. 243. Tali enti sono tenuti alla presentazione delle certificazioni per tutto il quinquennio di durata del risanamento.

TITOLO VII

Il servizio di tesoreria

Cap. I

Il servizio di tesoreria

1. Soggetti abilitati a svolgere il servizio

Gli enti locali (province, comuni, città metropolitane, comunità montane, unioni di comuni) hanno un servizio di tesoreria che può essere affidato:

a) per i comuni capoluogo di provincia, le province, le città metropolitane, ad una banca autorizzata a svolgere l'attività di cui all'art. 10 del D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385;

b) per i comuni non capoluogo di provincia, le comunità montane e le unioni di comuni, anche a società per azioni regolarmente costituite con capitale sociale interamente versato non inferiore ad euro 516.457, aventi per oggetto la gestione del servizio di tesoreria e la riscossione dei tributi degli enti locali e che alla data del 25 febbraio 1995 erano incaricate dello svolgimento del medesimo servizio a condizione che il capitale sociale risulti adeguato a quello minimo richiesto dalla normativa vigente per le banche di credito cooperativo;

c) altri soggetti abilitati per legge.

L'art. 40 della legge 23 dicembre 1998, n. 448 ha stabilito che *“la società Poste italiane s.p.a. è autorizzata all'esercizio del servizio di tesoreria degli enti pubblici secondo modalità stabilite con la convenzione. La società Poste italiane s.p.a. è altresì autorizzata ad effettuare incassi e pagamenti per conto di amministrazioni pubbliche. A tal fine può eseguire operazioni di versamento e di prelevamento di fondi presso la tesoreria statale con le modalità da stabilire convenzionalmente”*.

I soggetti abilitati che gestiscono il servizio di

tesoreria per conto di più enti locali devono tenere contabilità distinte e separate per ciascuno di essi (T.U., art. 212).

2. Oggetto del servizio

Il servizio di tesoreria consiste nel complesso di operazioni connesse alla gestione finanziaria dell'ente locale e finalizzate in particolare alla riscossione delle entrate, al pagamento delle spese, alla custodia di titoli e valori ed agli adempimenti connessi previsti dalla legge, dallo statuto, dai regolamenti dell'ente o da norme pattizie.

Il tesoriere esegue le operazioni indicate nel rispetto della legge 29 ottobre 1984, n. 720, e successive modificazioni, relativa al sistema di tesoreria unica.

I rapporti reciproci di dare e avere tra il tesoriere e l'ente pubblico non sono regolati dalle norme del Codice civile sul contratto bancario di conto corrente, ma esclusivamente dalla legislazione speciale di settore e dal contratto di tesoreria, di tal che il tesoriere non ha il potere di compensare in modo automatico, ai sensi dell'art. 1853 Cod. civ., i propri crediti con i fondi dell'ente stesso (cfr. Corte dei conti, sez. II, 14 luglio 2004, n. 241).

Ogni deposito, comunque costituito, è intestato all'ente locale e viene gestito dal tesoriere (art. 209, Tuel). Questo principio che ha stabilito l'obbligo di accantonamento di ogni deposito dell'ente locale presso il tesoriere, non si applica per il fondo di ammortamento del debito da costituire per il rimborso in unica soluzione, alla scadenza, del capitale dei titoli obbligazionari emessi, secondo quanto previsto dall'art. 41, comma 2, della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (così dispone l'art. 1, comma 69 della legge 30 dicembre 2004, n. 311).

3. Affidamento del servizio

L'affidamento del servizio viene effettuato mediante le procedure ad evidenza pubblica stabilite nel regolamento di contabilità di ciascun ente, con modalità che rispettino i principi della concorrenza. Il rapporto viene regolato in base ad una convenzione deliberata dal consiglio dell'ente (art. 210, Tuel).

La concessione di pubblici servizi o l'affidamento di attività o servizi mediante convenzione rientra nelle competenze del Consiglio comunale, ai sensi dell'art. 42, c. 2, lett. e), D.Lgs. n. 267/2000; qualora il consiglio abbia stabilito di procedere all'affidamento del servizio a mezzo di trattativa privata – approvandone le modalità d'invito alla gara ufficiosa, il disciplinare e lo schema della convenzione – la concreta aggiudi-

cazione del servizio all'appaltatore, come mera attività esecutiva di quanto già statuito, compete alla giunta (C.d.S., V, 6 ottobre 2000, n. 5322).

3.1. Procedure selettive

Il Consiglio di Stato (sez. VI, 22 gennaio 2000, n. 356) ha ritenuto che la trattativa privata può essere preceduta da una gara esplorativa preliminare che abbia come scopo fornire all'ente appaltante gli elementi necessari, utili per la successiva fase della vera e propria contrattazione con chi, tra i concorrenti, sia apparso più idoneo ad assicurare la piena soddisfazione dell'interesse dell'amministrazione, e non quello di restringere l'azione amministrativa nell'ambito di uno schema strettamente concorsuale. L'invito dell'ente appaltante a tutti i concorrenti, che nel corso di una preselezione informale, avevano già presentato offerte valide anche se ritenute non congrue, a presentare un'offerta migliorativa, è operazione corretta e non in contrasto con i principi generali in materia di gare di appalto, e in particolare, con quello fondamentale della parità di trattamento.

Nell'ipotesi di gara di appalto ufficiosa ed informale, non è necessario che tutti i criteri di valutazione delle offerte siano necessariamente stabiliti nelle lettere di invito o prefissati prima della conoscenza delle offerte, potendosi consentire che i criteri selettivi siano stabiliti anche ad offerte già conosciute, e che gli stessi criteri traggano spunto proprio dagli ulteriori elementi di conoscenza che possono emergere dalla presa visione del loro contenuto.

Affinché l'offerta di un concorrente possa essere qualificata come la migliore tra tutte quelle dei partecipanti alla trattativa privata, è necessario che venga rapportata non soltanto al dato numerico percentuale specifico, ma anche ad altre valutazioni di ordine economico o attinenti a profili tecnici o di opportunità, sulla cui base l'amministrazione dovrà, poi, effettuare la scelta dell'offerta ritenuta, secondo la propria libera valutazione dell'utilità effettiva, la più conveniente.

Nel caso in cui, nel procedimento di licitazione privata per l'appalto del servizio di tesoreria, il bando di gara preveda, con riferimento ai tassi d'interesse passivi su anticipazioni di denaro, su prestiti e per garanzie fideiussorie, l'attribuzione del punteggio massimo previsto per l'offerta del tasso più favorevole, fra quelle proposte, e l'attribuzione di punteggi graduati "in proporzione", alle restanti offerte, spetta alla commissione di gara adottare criteri di valutazione aderenti al giudizio di proporzionalità tra le misure dei tassi offerti, in modo da dimensionare la differenza

di punteggio tra offerta migliore ed altre offerte alla differenza tra la consistenza percentuale dei rispettivi tassi (C.d.S., sez. VI, 8 febbraio 2001, n. 574).

3.2. Contributo per sponsorizzazioni

L'Adunanza plenaria del Consiglio di Stato, con la decisione n. 6 del 18 giugno 2002, ha espresso alcuni indirizzi da seguire dagli enti locali per l'affidamento del servizio di tesoreria:

1) l'interesse che muove l'Amministrazione nell'indire una gara per l'affidamento del servizio di tesoreria è, principalmente, che esso venga affidato all'operatore che meglio degli altri sia in grado di assolvere ai delicati compiti riconducibili all'espletamento dell'attività di cui si tratta, da un lato, sotto il profilo tecnico-operativo (possessione di adeguate strutture organizzative, di supporti informatici, ecc.) dall'altro, per le condizioni economiche offerte;

2) l'Amministrazione, nel bandire una gara per l'affidamento del servizio di tesoreria, può legittimamente prevedere l'assegnazione di un punteggio a favore di quei concorrenti che si dichiarino disposti a farsi carico anche di un contratto accessorio di sponsorizzazione, tenuto conto peraltro del fatto che l'art. 43 della legge n. 449/1997 (richiamato dall'art. 119 del D.Lgs. n. 267/2000), considera legittimo il contratto di sponsorizzazione quando sia capace di assicurare, tra l'altro, forme di economia per l'Amministrazione stessa;

3) l'attribuzione di punteggio aggiuntivo in relazione alla disponibilità, manifestata dal concorrente, a stipulare un contratto di sponsorizzazione e a farsi carico dei relativi oneri, può considerarsi legittima a condizione che: a) il pagamento di un corrispettivo in denaro per la sponsorizzazione delle indicate iniziative ed i criteri di attribuzione dei punteggi siano previsti espressamente nella lettera di invito, sicché sia garantita la *par condicio* dei partecipanti alla gara, una volta resi edotti della clausola e della sua parziale e potenziale incidenza ai fini dell'aggiudicazione; b) i criteri di valutazione delle offerte tengano conto della mera accessorialità del contratto di sponsorizzazione al quale si riferisce la dichiarazione di disponibilità alla stipula, in rapporto ad altri criteri di scrutinio delle offerte medesime, che vanno ancorati a parametri più idonei ad evidenziare particolari capacità nell'espletamento dell'affidando servizio di tesoreria.

4) nella determinazione dei criteri di valutazione delle offerte l'Amministrazione deve privilegiare, essenzialmente, gli aspetti relativi alla capacità tecnica, operativa e organizzativa del con-

corrente ed all'economia del servizio di tesoreria in sé considerato, dovendo individuare in proposito criteri in grado, almeno potenzialmente, di differenziare in modo significativo le offerte sotto i profili più strettamente funzionali.

Il punteggio conferibile in relazione alle sponsorizzazioni dovrà quindi essere modulato in termini più che altro residuali e tali da non costituire l'elemento discriminante principale e – per la sua oggettiva portata – tendenzialmente risolutivo dell'iter concorsuale.

Ne consegue che il conferimento di punteggio per tale voce dovrà muoversi – anche al fine di evitare che si alterino i principi della concorrenza e della trasparenza dell'azione amministrativa e che, in definitiva, si venga a disincentivare surrettiziamente una seria partecipazione alla gara medesima – nell'ambito di una forcilla esattamente definita dalla *lex specialis* della gara ed ivi resa nota ai concorrenti, tale da non comportare in alcun caso l'attribuzione di punteggi aggiuntivi direttamente e illimitatamente proporzionali al crescere dell'entità dell'offerta per la voce stessa.

Il Ministero delle finanze (risoluzione 17/E del 7 febbraio 2001 dell'Agenzia Entrate), tenuto conto che il fondo (sponsorizzazione) corrisposto dal tesoriere al comune per impegno convenzionale costituisce una erogazione liberale (cfr. Cons. Stato, sez. V, n. 937 del 20 agosto 1996) estranea al corrispettivo naturale del servizio, ha ritenuto che non emerga la sussistenza del presupposto oggettivo dell'I.V.A. ai sensi dell'art. 3 del D.P.R. n. 633 del 1973.

3.3. Rinnovo del contratto di tesoreria

L'art. 210, primo comma, secondo periodo, del D.Lgs. n. 267/2000, stabilisce che qualora ricorrano le condizioni di legge l'ente può procedere, per non più di una volta, al rinnovo del contratto di tesoreria nei confronti del medesimo soggetto.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 7 febbraio 2002, n. 726), pur tenendo conto di quanto stabilito dal citato art. 210, aveva ritenuto che nel caso in cui l'Amministrazione intendesse rinnovare la concessione del servizio di tesoreria con il precedente concessionario, la legittimità di tale scelta andava determinata ai sensi dell'art. 6 della legge 24 dicembre 1993, n. 537 – che vietava il rinnovo tacito, sanzionandolo di nullità, consentendo, invece, quello espresso, sempre che “entro tre mesi dalla scadenza dei contratti” l'Amministrazione accerti e verifichi “la sussistenza di ragioni di convenienza e di pubblico interesse per la rinnovazione”.

Tenuto conto di quanto stabilito dall'art. 23 della legge 18 aprile 2005, n. 62 (legge comunitaria 2004), il Ministero dell'Interno, con parere 21 novembre 2005, n. 15900/1388/L.142/1 BIS/9.8, si è così espresso:

1) "già prima dell'entrata in vigore della legge n. 62/2005 la giurisprudenza amministrativa riteneva non più operante l'art. 210 nella parte in cui disciplinava il rinnovo espresso del contratto per il servizio di tesoreria, dovendosi invece applicare l'art. 6, c. 2, ultimo periodo, della legge n. 537/1993, come modificato dall'art. 44 della legge 23 dicembre 1994 n. 724 (...)";

2) "Essendo stata espressamente abrogata tale norma dall'art. 23 della legge n. 62 del 2005, non vi sono più dubbi sull'attuale impossibilità per gli Enti locali di procedere al rinnovo dei contratti di tesoreria, sia per quelli ancora da stipulare, sia per quelli in corso, a prescindere dall'eventuale convenienza economica, ovvero dell'interesse pubblico al rinnovo";

3) "i contratti già scaduti (e non ancora rinnovati all'entrata in vigore della legge), possono soltanto essere prorogati alle condizioni previste" nei medesimi contratti.

Il Consiglio di Stato si è recentemente espresso (sez. V, 8 luglio 2008, n. 3391) in merito al rinnovo dei contratti, precisando che "in tema di rinnovo o proroga dei contratti pubblici di appalto non vi è alcuno spazio per l'autonomia contrattuale delle parti, ma vige il principio che, salvo espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria, l'amministrazione, una volta scaduto il contratto, deve, qualora abbia ancora la necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara".

Si deve peraltro rilevare che la materia non è, al momento, così chiaramente definita, posto che:

– lo stesso Ministero rileva che né l'ordinamento comunitario, né quello interno contengono disposizioni specifiche che vietano il rinnovo dei contratti, ed a tal proposito cita l'art. 7, c. 2, lett. f), del D.Lgs. n. 157/1995, allora vigente, ora trasfuso nell'art. 157 del Codice dei contratti;

– la stessa pronuncia del Consiglio di Stato citata esprime il principio della necessità di effettuare una nuova gara allo scadere del rapporto contrattuale "salvo espresse disposizioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria".

Ciò, evidentemente, lascia spazio ad interpretazioni differenti da quella espressa dal Ministero dell'interno di cui sopra, che, tuttavia, visto anche che risulta più corrispondente al principio di

evidenza pubblica ormai immanente nel nostro ordinamento, è da privilegiarsi.

4. Il conto del tesoriere

Entro i 30 giorni dalla chiusura dell'esercizio il tesoriere rende all'ente locale il conto della propria gestione di cassa; l'ente trasmette il conto alla competente sezione giurisdizionale della Corte dei conti entro 60 giorni dall'approvazione del rendiconto.

Il conto del tesoriere è redatto su modello approvato dal D.P.R. n. 194/1996. Il tesoriere allega al conto la seguente documentazione:

- a) gli allegati di svolgimento per ogni singola risorsa di entrata, per ogni singolo intervento di spesa nonché per ogni capitolo di entrata e di spesa per i servizi per conto di terzi;
- b) gli ordinativi di riscossione e di pagamento;
- c) la parte delle quietanze originali rilasciate a fronte degli ordinativi di riscossione e di pagamento o, in sostituzione, i documenti meccanografici contenenti gli estremi delle medesime;
- d) eventuali altri documenti richiesti dalla Corte dei conti.

Le operazioni di parificazione che contraddistinguono la fase preliminare della rendicontazione finanziaria e comprendono i riscontri, le verifiche e la corretta rilevazione nella contabilità finanziaria dell'ente del conto del tesoriere.

In tale sede l'ente emette gli ordinativi d'incasso ed i mandati di pagamento "a copertura" regolarizzando le operazioni di cassa effettuate di iniziativa da parte del tesoriere e quest'ultimo provvede a commutare i mandati interamente o parzialmente non estinti alla data del 31 dicembre in assegni postali localizzati o con altri mezzi equipollenti offerti dal sistema bancario o postale. Il regolamento di contabilità può prevedere tempi e modalità nonché l'obbligatorietà di verbali di chiusura tra ente e tesoriere.

La fase preliminare di parificazione delle scritture culmina con la resa del conto da parte del tesoriere e degli altri agenti contabili entro 30 giorni dalla chiusura dell'esercizio finanziario secondo le modalità dell'art. 233 del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali ed i modelli indicati dal D.P.R. n. 194 del 1996.

Le partite del conto del tesoriere debbono concordare con le scritture della contabilità finanziaria dell'ente e la relativa esposizione nel conto del bilancio; eventuali mancate concordanze devono essere analiticamente esposte e motivate nella relazione al rendiconto.

5. Responsabilità del tesoriere

Per eventuali danni causati all'ente affidante o a terzi il tesoriere risponde con tutte le proprie attività e con il proprio patrimonio.

Il tesoriere è responsabile di tutti i depositi, comunque costituiti, intestati all'ente (art. 211, Tuel).

Su richiesta dell'ente locale il tesoriere fornisce gli estremi di qualsiasi operazione di pagamento eseguita, nonché la relativa prova documentale (art. 218, Tuel).

Nel giudizio di responsabilità contabile:

- l'estinzione da parte del tesoriere di un mandato di pagamento contenente annotazioni a penna senza una previa conferma, per iscritto, dell'avvenuta correzione, non integra il presupposto della colpa grave allorché risulti provato che il tesoriere aveva comunque chiesto conferma telefonica della richiesta di variazione del mandato al responsabile dell'ufficio ragioneria del comune;

- va esclusa la colpa grave del tesoriere per aver estinto un mandato a favore di soggetto che, esibendo avviso di pagamento del comune, appariva legittimato alla riscossione in una fattispecie in cui l'amministrazione aveva omesso di comunicare l'avvenuta cessione del credito (C.conti, sez. I d'App., 14 gennaio 2003, n. 11).

Nel caso di condanna del tesoriere al pagamento nei confronti dell'ente affidatario della somma corrispondente ad ammanco risultante dalla gestione di cassa, l'ente locale è tenuto all'iscrizione in bilancio di tale credito fra i residui attivi provenienti dall'esercizio nel quale il predetto ammanco si è verificato (Corte dei conti, 13 luglio 1987, n. 375).

6. Gestione informatizzata

Molti enti, d'intesa con i tesorieri, hanno da tempo realizzata la gestione informatizzata dei pagamenti e delle riscossioni.

La gestione informatizzata era già prevista dall'art. 213 del T.U. n. 267/2000, con una disposizione di principio che il comma 80 dell'art. 1 della legge n. 311/2004 ha sostituito con una disciplina dettagliata, la quale prevede quanto segue:

- qualora l'organizzazione dell'ente e del tesoriere lo consentano, il servizio di tesoreria può essere gestito con modalità e criteri informatici e con l'uso di ordinativi di pagamento e di riscossione informatici, in luogo di quelli cartacei, le cui evidenze informatiche valgono ai fini della resa del conto del tesoriere di cui all'art. 226 del T.U.;

- la convenzione di affidamento del servizio di tesoreria può prevedere che la riscossione del-

le entrate ed il pagamento delle spese possano essere effettuati anche con le modalità offerte dai servizi elettronici d'incasso e di pagamento interbancari;

- gli incassi che il tesoriere effettua mediante i servizi elettronici interbancari danno luogo al rilascio di quietanza od evidenza bancaria ad effetto liberatorio per il creditore; le somme rivenienti dai predetti incassi sono versate alle casse dell'ente, con rilascio della quietanza di cui all'art. 214 del T.U., appena si rendono liquide ed esigibili in relazione ai servizi elettronici adottati e comunque nei tempi previsti dalla convenzione di tesoreria.

L'attuazione della gestione informatizzata della tesoreria, coordinata con i servizi interbancari, agevola molto coloro che devono effettuare operazioni di pagamento o riscossione con l'ente e realizza economie di tempo e di costi notevoli. Consente al servizio finanziario e contabile dell'ente di seguire costantemente, in tempo reale, le operazioni effettuate dal tesoriere e la disponibilità di cassa. Negli enti che hanno realizzato o realizzano la rete informatica interna, gli uffici possono seguire e registrare nei loro siti le operazioni direttamente connesse alla loro attività.

7. SIOPE - Compiti dei tesorieri degli enti locali

I decreti del Ministro dell'economia e delle finanze 14 novembre (G.U. 22.11.2006, n. 272), sostituendo il D.M. 18 febbraio 2005, hanno disposto l'avvio del Sistema informativo delle operazioni degli enti pubblici – SIOPE, con modalità meglio precisate nel precedente paragrafo 5, cap. II, tit. VI.

Le banche incaricate dei servizi di tesoreria e gli uffici postali che svolgono analoghi servizi, in seguito indicati come "tesorieri", non possono accettare mandati di pagamento e ordinativi di incasso privi del codice gestionale.

Le informazioni codificate sono trasmesse quotidianamente al SIOPE tramite i tesorieri, secondo le Regole di colloquio tesorieri - Banca d'Italia, consultabili sul sito internet www.siope.tesoro.it. Ai fini della trasmissione dei dati al SIOPE, ciascun ente è identificato da un codice-ente assegnato dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT), consultabile sul sito internet www.siope.tesoro.it. I tesorieri degli enti di nuova istituzione chiedono il codice-ente alla sede provinciale della Banca d'Italia competente per territorio, attraverso la comunicazione del codice fiscale e della legge o del provvedimento istitutivo.

Gli incassi effettuati, ai sensi della normativa vigente, in assenza di ordinativo di incasso, sono

codificati dai tesoriери con il codice previsto per gli «incassi in attesa di regolarizzazione» o per «gli incassi da regolarizzare derivanti da anticipazioni di cassa». A seguito dell'emissione dei relativi ordinativi di incasso da parte dell'ente, tali codici sono sostituiti da quelli definitivi.

I pagamenti effettuati, ai sensi della normativa vigente, in assenza di mandato di pagamento, sono codificati dai tesoriери con il codice previsto per i «pagamenti in attesa di regolarizzazione» o per «i pagamenti da regolarizzare derivanti dal reintegro delle anticipazioni di cassa». A seguito dell'emissione dei relativi mandati di pagamento da parte dell'ente, tali codici sono sostituiti da quelli definitivi.

Entro il giorno 20 di ogni mese, i tesoriери trasmettono al SIOPE informazioni codificate sulla consistenza delle disponibilità liquide dei singoli enti alla fine del mese precedente, secondo lo schema previsto all'allegato «C» al presente decreto. Entro lo stesso termine gli enti locali comunicano le informazioni sulla consistenza delle disponibilità finanziarie depositate, alla fine del mese precedente, presso altri istituti di credito al loro tesoriере che provvede alla trasmissione di tali dati al SIOPE.

8. Distinte di versamento e titoli di spesa - Codice fiscale

L'art. 4-ter della legge 14 maggio 2005, n. 80, di conversione del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, dispone che gli enti pubblici di cui alle tabelle A e B annesse alla legge n. 720/1984 e s.m.i. che effettuano il versamento diretto dei tributi in tesoreria, sono tenuti ad indicare nelle relative distinte, ovvero sui titoli di spesa, il proprio codice fiscale. In mancanza di tale indicazione le tesorerie non possono accettare il versamento presso i propri sportelli.

La disposizione non si applica ai versamenti effettuati sui conti correnti postali delle tesorerie.

Cap. II

La riscossione delle entrate

1. Riscossioni

Per ogni somma riscossa il tesoriере rilascia quietanza, numerata in ordine cronologico per esercizio finanziario.

Il regolamento di contabilità dell'ente stabilisce le procedure per la fornitura dei modelli e per la registrazione delle entrate; disciplina altresì le modalità per la comunicazione delle operazioni di riscossione eseguite, nonché la relativa prova documentale (artt. 214 e 215, Tuel).

2. Incassi in attesa di regolarizzazione

Gli incassi effettuati, ai sensi della normativa vigente, in assenza di ordinativo di incasso, sono codificati dai tesoriери con il codice previsto per gli «incassi in attesa di regolarizzazione» o per «gli incassi da regolarizzare derivanti da anticipazioni di cassa». A seguito dell'emissione dei relativi ordinativi di incasso da parte dell'ente, tali codici sono sostituiti da quelli definitivi.

Cap. III

Pagamento delle spese

1. Condizioni di legittimità dei pagamenti

I pagamenti possono avere luogo solo se i mandati risultano emessi entro i limiti dei rispettivi interventi stanziati in bilancio o dei capitoli per i servizi per conto di terzi. L'ente trasmette al tesoriере il bilancio di previsione approvato e tutte le delibere di variazione e di prelevamento di quote del fondo di riserva, esecutive.

Nessun mandato di pagamento può essere accettato ed eseguito dal tesoriере se privo della codificazione di cui ai decreti 24 giugno 2002 e 18 febbraio 2005.

Il tesoriере provvede all'estinzione dei mandati di pagamento emessi in conto residui passivi solo se gli stessi trovano riscontro nell'elenco dei residui consegnatogli dal responsabile del servizio finanziario e dallo stesso sottoscritto (art. 216, Tuel).

Il pagamento di mandati privi della sottoscrizione del funzionario competente e l'accettazione di quietanze già sottoscritte e pertanto prive di affidabilità circa l'effettiva riscossione da parte del creditore, costituiscono una inammissibile violazione delle norme che regolano il servizio di tesoreria (cfr. Corte dei conti, sez. I, 2 dicembre 2002, n. 426).

Quando per effetto di tali comportamenti si verificano ammanchi il tesoriере risponde per la responsabilità amministrativa, dovuta a colpa grave, nei confronti dell'ente locale.

2. Estinzione dei mandati - Quietanza

L'estinzione dei mandati da parte del tesoriере avviene nel rispetto della legge e secondo le indicazioni fornite dall'ente, con assunzione di responsabilità da parte del tesoriере, che ne risponde con tutto il proprio patrimonio sia nei confronti dell'ente locale ordinante sia dei terzi creditori, in ordine alla regolarità delle operazioni di pagamento eseguite (art. 217, Tuel).

È stata ravvisata una evidente e gravemente colpevole violazione dei doveri di servizio nel

comportamento del Tesoriere che ammette a pagamento titoli formalmente irregolari o incompleti e accetta quietanza di pagamento da parte di soggetto diverso dall'intestatario del mandato o da un suo procuratore speciale (Corte dei conti, sez. II, 12 maggio 1997, n. 49).

Il tesoriere annota gli estremi della quietanza direttamente sul mandato o su documentazione meccanografica da consegnare all'ente, unitamente ai mandati pagati, in allegato al proprio rendiconto.

L'Agenzia delle Entrate, con risoluzione n. 357/E del 15 novembre 2002 (Il Fisco, n. 44/2/6348), a seguito di richiesta dell'A.B.I. – Associazione Bancaria Italiana, ha rilevato che la funzione di tesoriere svolta dalle banche esula dall'attività bancaria (art. 10 del testo unico n. 385/1993) e le ricevute, quietanze ed altri documenti emessi o ricevuti nello svolgimento di tale funzione sono documenti di tesoreria, e quindi non compresi tra quelli esenti dall'imposta di bollo di cui all'art. 7 della tabella annessa al D.P.R. n. 642 del 1972.

3. Pagamenti in attesa di regolarizzazione

I pagamenti effettuati, ai sensi della normativa vigente, in assenza di mandato di pagamento, sono codificati dai tesorieri con il codice previsto per i «pagamenti in attesa di regolarizzazione» o per «i pagamenti da regolarizzare derivanti dal reintegro delle anticipazioni di cassa». A seguito dell'emissione dei relativi mandati di pagamento da parte dell'ente, tali codici sono sostituiti da quelli definitivi.

4. Mandati non estinti al termine dell'esercizio

I mandati interamente o parzialmente non estinti alla data del 31 dicembre sono eseguiti mediante commutazione in assegni postali localizzati o con altri mezzi equipollenti offerti dal sistema bancario o postale (art. 219, Tuel).

5. Delegazioni di pagamento

Gli enti locali possono rilasciare delegazioni di pagamento a valere sulle entrate afferenti ai primi tre titoli del bilancio annuale, quale garanzia delle rate di ammortamento dei mutui e dei prestiti.

Il rilascio di tale titolo giuridico esecutivo è esplicitamente riferibile ai mutui ed ai prestiti. Con circolare 22 giugno 2007, n. 6301, il Ministero dell'economia e delle finanze ha precisato che per i prodotti derivati utilizzati per la gestione del debito – che non costituiscono operazioni di indebitamento – non possono essere rilasciate delegazioni di pagamento.

A seguito della notifica degli atti di delegazione

di pagamento di cui all'art. 206, il tesoriere è tenuto a versare l'importo dovuto ai creditori alle scadenze prescritte, con comminatoria dell'indennità di mora in caso di ritardato pagamento (art. 220, Tuel).

Per effetto della conclusione di operazioni di rinegoziazione dei mutui con riduzione dell'importo delle rate di ammortamento o di conversione dei mutui in titoli obbligazionari di nuova emissione, il servizio finanziario dell'ente locale deve dare tempestiva comunicazione al tesoriere delle variazioni intervenute rispetto agli atti di delegazione di pagamento allo stesso notificati.

6. Utilizzazione del ricavato dei mutui

L'ente mutuatario utilizza il ricavato del mutuo sulla base dei documenti giustificativi della spesa ovvero sulla base di stati di avanzamento dei lavori. Ai relativi titoli di spesa è data esecuzione dai tesorieri solo se corredati di una dichiarazione dell'ente locale che attesti il rispetto delle predette modalità di utilizzo (art. 204, c. 3, Tuel).

È stata riconosciuta (Corte dei conti, sez. giur. Lombardia, 18 maggio 2007, n. 244) la responsabilità del tesoriere (liquidazione *contra legem*) che ha disposto la liquidazione di pagamenti per conto dell'ente locale in assenza di un corretto riscontro della documentazione contabile di appoggio dei mandati, determinando un non corretto impiego dei fondi concessi a mutuo, utilizzati, nel caso di specie, per ripianare disavanzi di gestione di parte corrente.

Cap. IV

Gestione di titoli e valori

I titoli di proprietà dell'ente, ove consentito dalla legge, sono gestiti dal tesoriere con versamento delle cedole nel conto di tesoreria alle loro rispettive scadenze, comunicando al servizio finanziario l'importo ed i titoli di riferimento.

Il tesoriere provvede anche alla riscossione dei depositi effettuati da terzi per spese contrattuali, d'asta e cauzionali a garanzia degli impegni assunti, previo rilascio di apposita ricevuta, diversa dalla quietanza di tesoreria, contenente tutti gli estremi identificativi dell'operazione.

Il regolamento di contabilità dell'ente locale definisce le procedure per i prelievi e per le restituzioni.

Cap. V

Anticipazioni di tesoreria

Il tesoriere, su richiesta dell'ente corredata dalla deliberazione della giunta, concede allo stesso

anticipazioni di tesoreria, entro il limite massimo dei tre dodicesimi delle entrate accertate nel penultimo anno precedente, afferenti per i comuni, le province, le città metropolitane e le unioni di comuni ai primi tre titoli di entrata del bilancio e per le comunità montane ai primi due titoli.

Per le anticipazioni di tesoreria, l'impegno è assunto in misura corrispondente all'ammontare massimo dell'anticipazione utilizzata nell'esercizio finanziario di riferimento.

Gli interessi sulle anticipazioni di tesoreria decorrono dall'effettivo utilizzo delle somme con le modalità previste dalla convenzione di affidamento del servizio (art. 222, Tuel).

Cap. VI

Verifiche e documentazioni contabili

1. Verifiche ordinarie di cassa

L'organo di revisione economico-finanziaria dell'ente provvede con cadenza trimestrale alla verifica ordinaria di cassa, alla verifica della gestione del servizio di tesoreria e di quella degli altri agenti contabili interni di cui all'art. 233 del D.Lgs. n. 267/2000. Il regolamento di contabilità può prevedere autonome verifiche di cassa da parte dell'amministrazione dell'ente, ex art. 223, Tuel.

Nel caso di ammanchi verificatisi in una situazione di omesso espletamento dell'incombenza delle verifiche periodiche di cassa emerge una corresponsabilità, a titolo di colpa grave, dei componenti del collegio sindacale che a tale obbligo si siano sottratti, di fatto agevolando gli atti continuati di peculato posti in essere dal tesoriere di un ente pubblico (Corte dei conti, sez. II, 29 maggio 2003, n. 209).

2. Verifiche straordinarie di cassa

A seguito del mutamento della persona del sindaco, del presidente della provincia, del sindaco metropolitano e del presidente della comunità montana, si provvede a verifica straordinaria di cassa.

Alle operazioni di verifica intervengono gli amministratori che cessano dalla carica e coloro che la assumono, nonché il segretario, il responsabile del servizio finanziario e l'organo di revisione dell'ente, come previsto dall'art. 224, del Tuel.

3. Obblighi di documentazione e conservazione

Il tesoriere è tenuto, nel corso dell'esercizio, ai seguenti adempimenti:

a) aggiornamento e conservazione del giornale di cassa;

b) conservazione dei verbali di verifica di cassa di cui agli artt. 223 e 224;

c) conservazione delle rilevazioni periodiche di cassa previste dalla legge.

Le modalità e la periodicità di trasmissione della suddetta documentazione sono fissate nella convenzione, come prescritto dall'art. 225, del D.Lgs. n. 267/2000.

Cap. VII

Il conto del tesoriere

1. Termine di presentazione

Entro il termine di due mesi dalla chiusura dell'esercizio finanziario, il tesoriere, ai sensi dell'art. 93 del Testo unico, rende all'ente locale il conto della propria gestione di cassa il quale lo trasmette alla competente sezione giurisdizionale della Corte dei conti entro 60 giorni dall'approvazione del rendiconto (art. 226, c. 1, Tuel).

2. Redazione

Il conto del tesoriere è redatto su modello approvato col regolamento di cui al D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194. Il tesoriere, ai sensi dell'art. 226, Tuel, allega al conto la seguente documentazione:

a) gli allegati di svolgimento per ogni singola risorsa di entrata, per ogni singolo intervento di spesa nonché per ogni capitolo di entrata e di spesa per i servizi per conto di terzi;

b) gli ordinativi di riscossione e di pagamento;

c) la parte delle quietanze originali rilasciate a fronte degli ordinativi di riscossione e di pagamento o, in sostituzione, i documenti meccanografici contenenti gli estremi delle medesime;

d) gli altri documenti richiesti dalla Corte dei conti.

3. Trasmissione alla Sezione giurisdizionale della Corte dei conti

L'art. 226 Tuel stabilisce l'obbligo dell'ente di provvedere alla presentazione alla Sezione giurisdizionale della Corte dei conti competente per territorio, entro 60 giorni dall'approvazione del rendiconto, del conto del tesoriere con la documentazione allo stesso allegata, elencata nel precedente paragrafo.

Si ricorda che l'art. 2 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, ha stabilito che decorsi cinque anni dalla presentazione del conto senza che sia stata depositata presso la segreteria della Sezione la relazione prevista dall'art. 29 della legge 13 agosto 1933, n. 1038, o siano state elevate conte-

stazioni a carico del tesoriere o del responsabile della contabilità da parte dell'amministrazione, degli organi di controllo o del procuratore regionale della Corte dei conti, il giudizio sul conto si estingue, ferma restando l'eventuale responsabilità amministrativa e contabile a carico dell'agente contabile; il conto e la relativa documentazione vengono restituiti all'amministrazione competente.

Cap. VIII

La giacenza ed i flussi di cassa

1. La gestione attiva della giacenza di cassa

La gestione attiva della tesoreria è diretta ad individuare ed a utilizzare forme accessorie e temporanee di impiego degli eccessi di liquidità reputate maggiormente remunerative rispetto al mero deposito di tali giacenze di cassa presso il tesoriere.

Gli strumenti che possono essere utilizzati devono tener conto dell'impiego a breve termine delle somme temporaneamente disponibili e non utilizzate, e dell'impossibilità di avere ad oggetto fondi soggetti a vincoli.

In questo contesto trova evidenza l'operazione di "pronti contro termini", con la quale cioè vi è una cessione "a pronti" di denaro (cioè il pagamento per contanti all'atto della conclusione del contratto) o di titoli di credito, con la previsione dell'obbligo (od anche della sola facoltà) di retrocessione "a termine", cioè alla scadenza di un termine prefissato. Nella pratica finanziaria le operazioni pronti contro termini hanno per oggetto prevalentemente obbligazioni o titoli di Stato, contemplando l'obbligo di riacquisto a prezzo prefissato per il venditore a pronti, essendo quindi uno strumento garantito dalla solidità del cedente a pronti (generalmente un istituto di credito) e dalla pressoché sicura solvenza dell'emittente dei titoli sottostanti.

La sezione regionale Campania della Corte dei conti (parere 6 novembre 2008, n. 23) ha esaminato la possibilità per gli enti locali di ricorrere alle predette operazioni per investire temporaneamente le eventuali giacenze di cassa disponibili.

È stato quindi ritenuto che dette operazioni non sono comprese nel divieto introdotto dall'art. 62, c. 1, del D.L. n. 112/2008, inerente, invece, i contratti relativi agli strumenti finanziari derivati. Ad ogni modo la possibilità di attivare le operazioni di cui trattasi è subordinata a previsioni contrattuali che mantengano le caratteristiche proprie delle tradizionali operazioni di pronti

contro termini, senza strutturazioni od implicazioni sinallagmatiche che possano far ricadere le medesime tra gli strumenti finanziari derivati.

Ciò posto, sono state considerate quali condizioni opportune e necessarie per poter attivare un contratto pronti contro termini:

- l'utilizzo quale sottostante di strumenti finanziari oggetto di valutazioni, anche indirette, di affidabilità (titoli di Stato, titoli obbligazionari di enti pubblici ed amministrazioni e di società partecipate da Stati appartenenti alla UE) come prescritto dall'art. 2 del D.M. 1° dicembre 2003, n. 389, per l'investimento di somme accantonate nel fondo di ammortamento;

- la qualità della controparte, ossia istituti di credito ovvero soggetti comunque muniti di elevato merito di credito, anche con interpello di più potenziali controparti e raffronto delle rispettive proposte contrattuali.

2. La trasmissione dei flussi

L'art. 157 del T.U. dispone che gli enti locali, ai fini del consolidamento dei conti pubblici, rispettano le norme di cui agli artt. 25, 29 e 30 della legge 5 agosto 1978, n. 468 e successive modificazioni e integrazioni.

Gli enti pubblici soggetti al SIOPE, ivi compresi gli enti locali, ed i rispettivi tesorieri non sono più tenuti agli adempimenti relativi alla trasmissione dei dati periodici di cassa ex art. 30, legge n. 468/1978, come stabilito dall'art. 77-quater, c. 11, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008.

Le sanzioni previste dagli artt. 30 e 32 della legge n. 468 per il mancato invio dei prospetti di cassa – nessun versamento a carico del bilancio dello Stato può essere effettuato agli enti locali inadempienti, ai quali è altresì vietato il prelevamento di somme presso la Tesoreria dello Stato – si applicano agli enti inadempienti al SIOPE.

Cap. IX

La tesoreria unica - La tesoreria mista

1. La legge istitutiva e le sue finalità

Il sistema di tesoreria unica è regolato dalle norme della legge istitutiva 29 ottobre 1984, n. 720, come integrata più volte da disposizioni di leggi successive, e modificato da ultimo dall'art. 77-quater del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008.

Le finalità della tesoreria unica furono sinteticamente enunciate dalla Corte dei conti la quale rilevò che "la *ratio* delle norme sulla tesoreria

unica, rientranti nella categoria delle leggi di bilancio, è quella di impedire tesaurizzazione di somme (con il conseguente accrescimento di interessi attivi), conseguire risparmi nella gestione del servizio di tesoreria (riducendo in tal modo il fabbisogno dello Stato) e di consentire allo Stato medesimo il controllo della liquidità e la disciplina dei relativi flussi monetari, evitando il circolo vizioso della finanza pubblica" (Corte dei conti, sez. I, 11 febbraio 1998, n. 14).

Il controllo statale, sebbene fosse stato teorizzato una sua progressiva diminuzione, si è negli ultimi anni sempre più accentuato – ed in tal senso deve essere letta anche l'introduzione del SIOPE; tuttavia occorre registrare che il superamento della tesoreria unica disposto dall'art. 77-quater citato dovrebbe permettere agli enti locali di gestire tutte le entrate proprie con maggiore autonomia, restando le stesse presso i loro tesorieri, non più obbligati al riversamento presso le sezioni provinciali.

2. Enti locali soggetti

Gli enti pubblici sono stati distinti dalla legge n. 720 in due tabelle alla stessa allegate nelle quali:

– quelli compresi nella tabella A sono soggetti alle disposizioni stabilite dalla legge stessa e dai provvedimenti successivamente emanati per la sua attuazione, fatta eccezione per gli enti locali;

– quelli compresi nella tabella B rimangono disciplinati dalle norme stabilite con l'art. 40 della legge 30 marzo 1981, n. 119 e dal D.M. 5 novembre 1984.

L'art. 77-quater del D.L. n. 112/2008, ha esteso – dal 1° gennaio 2009 – l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 7 del D.Lgs. n. 279/1997, a tutti gli enti locali di cui al D.Lgs. n. 267/2000.

3. Il sistema di tesoreria unica mista

3.1. Le modalità di attuazione del sistema

L'art. 7 del D.Lgs. 7 agosto 1997, n. 279, come modificato dall'art. 77-quater del D.L. n. 112/2008, stabilisce le seguenti modalità di attuazione del sistema di tesoreria unica per gli enti locali:

a) le entrate costituite da assegnazioni, contributi e quanto altro proveniente direttamente dal bilancio dello Stato devono essere versate nelle contabilità speciali infruttifere intestate all'ente presso le sezioni di tesoreria provinciale dello Stato. Tra le predette entrate sono comprese quelle provenienti da operazioni di indebitamen-

to assistite, in tutto o in parte, da interventi finanziari dello Stato sia in conto capitale che in conto interessi, nonché quelle connesse alla devoluzione di tributi erariali alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano;

b) le disponibilità derivanti dalle entrate diverse da quelle sopra indicate, che sono escluse dal riversamento nella tesoreria statale, devono essere prioritariamente utilizzate per i pagamenti disposti dagli enti. Ai fini del rispetto del criterio di prioritario utilizzo sono comprese, tra le liquidità derivanti da entrate proprie depositate presso il sistema bancario, anche quelle temporaneamente reimpiegate in operazioni finanziarie con esclusione di quelle concernenti accantonamenti per i fondi di previdenza a capitalizzazione per la quiescenza del personale dipendente, previsti e disciplinati da particolari disposizioni, e con esclusione altresì dei valori mobiliari provenienti da atti di liberalità di privati destinati a borse di studio. L'utilizzo delle disponibilità vincolate resta disciplinato secondo quanto stabilito dalla vigente normativa.

I tesorieri degli enti sono direttamente responsabili dei pagamenti eseguiti in difformità di quanto sopra indicato. In caso di inadempienza il tesoriere è tenuto al riversamento nella tesoreria statale dell'ammontare del pagamento eseguito in difformità ed è tenuto altresì a versare ad apposito capitolo dell'entrata statale l'ammontare corrispondente all'applicazione dell'interesse legale, sull'importo del pagamento, calcolato per il periodo intercorrente tra la data del prelevamento dalla tesoreria statale e la data di riversamento.

Nessun rapporto diretto avviene fra l'ente e la sezione della tesoreria dello Stato, essendo lo stesso tenuto direttamente dal tesoriere che opera per conto dello stesso ente ma con obblighi, responsabilità ed effetti diretti.

3.2. Le nuove modalità di regolamento telematico

Con D.M. 4 agosto 2009 (in G.U. 2 settembre 2009, n. 203) sono state stabilite le nuove modalità di regolamento telematico dei rapporti tra tesorieri e cassieri degli enti compresi nella tabella A allegata alla legge n. 720/1984.

Il decreto prevede quanto segue:

– la gestione dei sottoconti

Le contabilità speciali intestate agli enti sottoposti al regime di tesoreria unica mista sono infruttifere; il loro funzionamento è regolato dall'art. 7 del D.Lgs. 7 agosto 1997 n. 279, di cui al precedente paragrafo;

– i fondi vincolati

Nelle contabilità speciali infruttifere sono tenuti vincolati, a cura del tesoriere, in attesa del loro specifico utilizzo, i fondi per i quali apposite norme di legge stabiliscono un vincolo di destinazione, ivi comprese le somme provenienti da mutui assistiti da garanzia statale. I tesoriери sono tenuti ad evidenziare in apposite scritture gli importi relativi alle garanzie rilasciate ai sensi dell'art. 3 della legge n. 843/1978, e quelli per i quali è previsto un vincolo di destinazione;

– i versamenti

I versamenti nelle contabilità speciali sono effettuati dai tesoriери esclusivamente per il tramite della procedura telematica indicata dallo stesso D.M. 4 agosto 2009, mentre dalle amministrazioni dello Stato (comprese quelle con ordinamento autonomo) e dagli enti di cui alle tabelle A e B della legge n. 720/1984, tramite girofondi ai sensi dell'art. 44 della legge n. 526/1982.

I tesoriери contabilizzano i versamenti il giorno successivo a quello di ricezione del flusso informativo. Per tutti i versamenti ricevuti la Tesoreria dello Stato effettua registrazioni nelle proprie evidenze elettroniche, senza dar luogo ad emissione di quietanza, in deroga alle disposizioni contenute negli artt. 241 e 589 del regolamento di contabilità generale dello Stato;

– i prelevamenti

I tesoriери o cassieri eseguono i pagamenti disposti dagli enti ed organismi pubblici utilizzando le entrate nel rispetto di quanto indicato nel precedente paragrafo. Per le operazioni di addebito la Tesoreria dello Stato effettua registrazioni nelle proprie evidenze elettroniche in deroga all'art. 587 del regolamento di contabilità generale dello Stato.

I titolari delle contabilità speciali emettono ordinativi di spesa sui conti loro intestati nel rispetto degli obblighi previsti dalla normativa vigente e secondo le modalità operative definite dal D.M. 19 febbraio 2009 (in G.U. 4 marzo 2009, n. 52);

– le anticipazioni

Le anticipazioni effettuate agli enti dai tesoriери, nei limiti previsti dalla normativa in vigore, in mancanza di disponibilità non vincolate nelle contabilità speciali in essere presso la Tesoreria dello Stato, devono essere estinte, a cura dei tesoriери, non appena siano acquisiti introiti non soggetti a vincolo di destinazione, entro il giorno lavorativo successivo qualora gli introiti siano stati acquisiti sulla contabilità speciale presso la Tesoreria dello Stato;

– i flussi informativi

La Banca d'Italia invia giornalmente ai tesoriери un flusso informativo telematico contenente

le operazioni eseguite a valere sulle contabilità speciali di tesoreria unica, le operazioni eventualmente respinte, il saldo provvisorio del giorno, nonché il saldo definitivo riferito alla giornata precedente. Le stesse informazioni contenute nel flusso fornito ai tesoriери sono pubblicate nell'ambito del sito internet www.siope.it e sono accessibili agli enti tramite le modalità già previste per il sito medesimo (CNS, CIE ovvero user id e password), con la limitazione che ogni ente potrà avere accesso unicamente alle informazioni riguardanti le contabilità di cui è titolare.

La Banca d'Italia fornisce mensilmente ai tesoriери, con modalità telematiche, la situazione riepilogativa dei movimenti eseguiti sulle contabilità speciali. La situazione si intende approvata se entro venti giorni dal ricevimento non pervengono contestazioni; la stessa situazione è fornita con modalità telematiche agli titolari delle contabilità speciali di tesoreria unica; nelle more della realizzazione telematica la situazione riepilogativa continua ad essere prodotta con modalità cartacea.

3.3. L'obbligo di girofondi per i pagamenti fra Pa

L'art. 44 della legge 7 agosto 1982, n. 526, ed il decreto attuativo 20 ottobre 1982, ha stabilito che gli enti di cui alla tabella A allegata alla legge n. 468/1978, compresi gli enti locali, che debbono effettuare pagamenti a favore di enti compresi nella stessa tabella, sono tenuti a disporre tali pagamenti mediante trasferimenti di fondi dai propri conti correnti o contabilità speciali presso la Tesoreria provinciale dello Stato agli analoghi conti intestati agli enti destinatari dei pagamenti. Sugli stessi conti o contabilità speciali sono disposti inoltre i versamenti a favore dello Stato. Con circolare del Ministero del Tesoro 10 febbraio 1990, n. 1976 è stato precisato che gli enti soggetti al sistema di tesoreria unica, che effettuano pagamenti ad altri parimenti allo stesso soggetti, sono tenuti a provvedere agli stessi mediante trasferimenti di fondi dalle proprie contabilità speciali agli analoghi fondi, presso le relative tesorerie provinciali, intestati ai destinatari del pagamento.

3.4. L'utilizzo del bonifico

Con D.M. 9 ottobre 2006 sono state definite le norme per l'introduzione del bonifico bancario o postale quale strumento di pagamento presso le tesorerie statali, aggiuntivo alle modalità già previste dall'art. 230 del R.D. 23 maggio 1924, n. 827. Il bonifico può essere utilizzato da tutti coloro che devono effettuare versamenti al bilancio dello Stato o su altri conti di tesoreria,

ad eccezione dei soggetti che devono effettuare tramite girofondi di tesoreria. Diversamente i versamenti di somme a favore dello Stato, ovvero di altri enti parimenti intestatari di contabilità speciali, devono essere effettuati dagli enti interessati con l'emissione di un titolo di spesa intestato all'Erario dello Stato, da estinguersi mediante commutazione in quietanza di entrata con imputazione al previsto capo e capitolo dello stato di previsione dell'entrata, ovvero sono regolati con emissione di titoli di spesa tratti sulla sezione di tesoreria provinciale competente per territorio ed intestati all'ente destinatario ove non sia diversamente stabilito da disposizioni legislative. Con circolare 17 ottobre 2007, n. 31 (in G.U. 26.10.2007, n. 250) sono state fornite ulteriori indicazioni operative per effettuare i versamenti nelle tesorerie statali.

3.5. *L'estinzione dei sottoconti fruttiferi*

La circolare 26 novembre 2008, n. 33 (in G.U. 18 dicembre 2008, n. 295), del Ministero dell'economia e delle finanze, ha fornito indicazioni in merito all'attuazione del citato art. 77-quater che comporta, ovvero ha comportato, la graduale estinzione dei sottoconti fruttiferi delle contabilità speciali intestate ai singoli enti per effetto dei prelievi effettuati dagli enti ogni qualvolta sono risultate incipienti le entrate proprie depositate presso i tesoriери.

Il Ministero ha così precisato che in caso di pignoramento il tesoriere appone il vincolo prioritariamente sui fondi depositati presso la tesoreria statale. Per i pagamenti che devono essere effettuati nei confronti del creditore pignorante deve essere prioritariamente utilizzata la liquidità libera da vincoli di destinazione presso il tesoriere e, contestualmente, deve essere rimosso il vincolo di indisponibilità apposto sui fondi depositati sulla contabilità speciale.

In fase di prima applicazione del nuovo sistema di tesoreria mista, una volta utilizzate le disponibilità libere presso il tesoriere debbono essere utilizzate quelle depositate presso il sottoconto fruttifero della contabilità di tesoreria, per la graduale estinzione dello stesso.

Restano valide le indicazioni fornite con la circolare 18 giugno 1998 (in G.U. 23 giugno 1998, n. 144) per ciò che concerne la gestione delle disponibilità vincolate, nonché quanto concerne il versamento delle ritenute erariali e dell'Irap da effettuare tramite il modello F24EP e per i versamenti contributivi agli enti previdenziali da disporre con operazioni di girofondi.

3.6. *Limiti di giacenza*

L'art. 47, c. 1, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, come modificato dall'art. 66, c. 1, della legge n. 388/2000, stabilisce che i pagamenti a carico del bilancio dello Stato nei confronti delle province e dei comuni con più di 60 mila abitanti, siano effettuati al raggiungimento dei limiti di giacenza stabiliti con D.M. 5 marzo 2005 (G.U. 29.3.2005, n. 72), modificato dal D.M. 26 maggio 2005 (G.U. 3.6.2005, n. 127).

Il limite costituisce il presupposto affinché possa essere disposto il pagamento, in conto competenza od in conto residui, a carico del bilancio dello Stato.

In particolare:

a) per le province ed i comuni con popolazione superiore a 60.000 abitanti il limite di giacenza è stabilito nella misura del 20% ed è commisurato alle assegnazioni di competenza attribuite dal Ministero dell'Interno con specifico ed esclusivo riferimento al fondo ordinario, fondo perequativo, fondo consolidato e fondo per lo sviluppo degli investimenti;

b) i limiti di giacenza non si applicano agli enti locali della regione Friuli Venezia Giulia, esclusi dal sistema di tesoreria unica, e della regione Trentino Alto Adige in quanto non destinatari di trasferimenti da parte del Ministero dell'Interno;

c) dalle giacenze da assumere a riferimento per l'emissione dei titoli di pagamento a favore degli enti locali destinatari sono escluse le somme a disposizione di giustizia (pignoramenti ecc.). I tesoriери sono tenuti a trasmettere, entro il giorno 20 di ciascun mese, il loro ammontare complessivo;

d) ferma restando l'esclusione di cui alla lettera c), l'ammontare delle giacenze esistenti nelle contabilità speciali o nei conti correnti con il Tesoro è calcolato al lordo delle somme con vincolo di destinazione. In assenza di disponibilità libere e per il pagamento di spese correnti, gli enti locali utilizzano le somme vincolate nei limiti delle assegnazioni di competenza prive di vincoli, come precisato dalle circolari 13 giugno 2007, n. 11, e 6 novembre 2007, n. 23, del Ministero dell'Interno. Per le province ed i comuni di cui alla lettera a) le somme vincolate sono inoltre utilizzate nei limiti delle analoghe assegnazioni di competenza dell'anno precedente che non abbiano già prodotto l'utilizzo di somme vincolate nel corso dello stesso anno. Resta inoltre ferma la possibilità di utilizzare ulteriormente le somme vincolate secondo quanto stabilito da specifiche normative di settore;

e) sono esclusi dalla disciplina i pagamenti a carico del bilancio dello Stato relativi ai servizi resi dall'ente beneficiario all'amministrazione statale (interventi di primo soccorso per calamità naturali, fitti, rimborso spese elettorali ecc.) ed all'espletamento di funzioni delegate;

f) le deroghe al rispetto dei limiti di giacenza possono essere disposte dal Ministero dell'Interno, previo accertamento dei requisiti prescritti da parte dell'ente locale richiedente, secondo le modalità dallo stesso precisate con la circolare 13 giugno 2007, n. 11. La deroga ai limiti di giacenza può essere disposta solo per la parte di spese inderogabili accedente l'ammontare della liquidità a disposizione dell'ente, calcolata al netto delle liquidità non utilizzabili;

g) le disposizioni del D.M. 15 marzo 2005 hanno conservato validità anche per gli anni 2006 e 2007, assumendo, a base di calcolo le assegnazioni indicate alla lettera a), con scorrimento annuale.

4. Limiti ai prelevamenti non coerenti con il rispetto del Patto di stabilità

L'art. 77-bis, c. 10, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, stabilisce che qualora i prelevamenti dai conti della tesoreria statale degli enti locali risultino non coerenti con gli obiettivi in materia di debito assunti con l'Unione europea, il Ministero dell'economia adotta misure di contenimento dei prelevamenti, sentita la Conferenza Stato-città ed autonomie locali.

Si ricorda che per il triennio 2008-2010 i soggetti titolari di conti correnti e di contabilità speciali presso la Tesoreria dello Stato non possono effettuare prelevamenti dai rispettivi conti dagli stessi aperti presso dette sezioni, superiori all'importo cumulativamente prelevato alla fine di ciascun bimestre dell'anno precedente, aumentato del 2 per cento, come previsto dall'art. 3, commi 40-42, della legge n. 244/2007. Le disposizioni attuative del predetto vincolo sono state adottate con D.M. 14 febbraio 2008 (in G.U. 28 febbraio 2008, n. 50). Fra gli enti esclusi da tale limite vi sono province, comuni, città metropolitane, province, unioni di comuni, comunità montane ed isolate e consorzi ai quali partecipano gli enti locali.

5. Interessi attivi sulle contabilità speciali fruttifere

Le Tesorerie dello Stato liquidano annualmente gli interessi previsti ai sensi dell'art. 1, terzo comma, della legge n. 720/1984, tenendo presente che le operazioni di accredito e di preleva-

mento hanno la medesima valuta, decorrente dal giorno della loro esecuzione.

Gli interessi sono accreditati sul sottoconto fruttifero con valuta il 1° gennaio dell'anno successivo.

Con D.M. 20 febbraio 2009 (in G.U. 21 marzo 2009, n. 67) è stato rideterminato nella misura del 1,90% lordo il tasso di interesse annuo posticipato da corrispondere dal 1° gennaio 2009 ex art. 1, terzo comma, della legge n. 720/1984, sulle somme eventualmente ancora depositate nelle contabilità speciali fruttifere degli enti.

A decorrere dal 1° marzo 2009 il tasso di interesse annuo sulle somme depositate nelle contabilità speciali fruttifere degli enti ed organismi pubblici è stato determinato nella misura del 1,20% lordo dal D.M. 9 aprile 2009 (in G.U. 14 maggio 2009, n. 110).

6. Ritenute fiscali sugli interessi attivi dei conti di tesoreria

Con l'art. 14 della legge 18 febbraio 1999, n. 28, è stata risolta la controversia relativa all'applicazione dell'imposta sugli interessi che maturano sui conti di tesoreria ordinaria, di tesoreria unica e sui titoli ed obbligazioni a favore degli enti locali. L'art. 14 ha precisato che la disposizione dell'art. 26, comma 4, terzo periodo, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, deve intendersi nel senso che la ritenuta dallo stesso prevista si applica anche nei confronti dei soggetti esclusi dall'imposta sul reddito delle persone giuridiche.

La Corte di Cassazione, con sentenza n. 4904 del 20 maggio 1999 ha ritenuto che la disposizione di cui all'art. 14 della legge n. 28, fosse norma di interpretazione autentica. La Corte costituzionale, con ordinanza 31 maggio 2001, n. 174, ha confermato la legittimità della norma predetta.

Cap. X

Esecuzioni forzate nei confronti degli enti locali

1. Inammissibilità presso soggetti diversi dal tesoriere

Non sono ammesse procedure di esecuzione e di espropriazione forzata nei confronti degli enti locali presso soggetti diversi dai rispettivi tesorieri. Gli atti esecutivi eventualmente intrapresi non determinano vincoli sui beni oggetto della procedura espropriativa.

La Corte Costituzionale (ord.za 27 marzo 2003, n. 83) ha rilevato che l'art. 159 del T.U. che non consente procedure di esecuzione nei confronti degli enti locali presso soggetti diversi dai teso-

rieri, evidentemente in funzione dell'esigenza di imprimere una specifica destinazione alle risorse finanziarie dell'ente a tutela dell'interesse pubblico, non contrasta con gli artt. 3 e 24 della Costituzione.

L'art. 159 del Testo unico disciplina le procedure suddette, disponendo quanto previsto nei successivi paragrafi.

2. Somme non soggette ad esecuzione

L'art. 159, secondo comma, del Testo unico stabilisce che *non sono soggette ad esecuzione forzata, a pena di nullità* rilevabile anche d'ufficio dal giudice, le somme di competenza degli enti locali destinate al pagamento:

- a) delle retribuzioni al personale dipendente e dei connessi oneri previdenziali, per i 3 mesi successivi;
- b) delle rate dei mutui e di prestiti obbligazionari scadenti nel semestre in corso;
- c) delle somme destinate all'espletamento dei servizi locali indispensabili, definiti con il decreto del Ministro dell'Interno, di concerto con quello del Tesoro, in data 28 maggio 1993, elencati al par. 4.

Per effetto di quanto disposto dall'art. 27, comma 13, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, modificato dall'art. 3-quater del D.L. 22 febbraio 2002, n. 13, convertito dalla legge 24 aprile 2002, n. 75, non sono soggette ad esecuzione forzata le somme di competenza degli enti locali a titolo di addizionale comunale e provinciale all'IRPEF disponibili sulle contabilità speciali esistenti presso le tesorerie dello Stato ed intestate al Ministero dell'interno. Gli atti di sequestro o di pignoramento eventualmente notificati sono nulli; la nullità è rilevabile d'ufficio e gli atti non determinano obbligo di accantonamento da parte delle tesorerie medesime né sospendono l'accreditamento di somme nelle citate contabilità speciali.

La Corte cost. (16 gennaio 2004, n. 18) ha dichiarato non fondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 27, comma 13, della legge n. 448/2001, sollevata in relazione alla competenza regionale in materia di contabilità degli enti locali.

Le procedure esecutive eventualmente intraprese in violazione delle norme suddette non determinano vincoli sulle somme né limitazioni all'attività del tesoriere (T.U., art. 159, c. 4).

3. Delibera di quantificazione semestrale somme

Per l'operatività dei divieti di esecuzione forzata di cui sopra occorre che l'organo esecutivo, con

deliberazione da adottarsi ogni semestre e notificata al tesoriere, quantifichi preventivamente le somme destinate ai pagamenti per le finalità elencate nel par. 4.2. (T.U., art. 159, c. 3).

La Corte Costituzionale con sentenza n. 69 del 12-20 marzo 1998, confermata dalla Corte con sentenza n. 211 del 4-18 giugno 2003, si è pronunciata in merito all'impignorabilità di somme di pertinenza degli enti locali dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 159, c. 1, 2 e 3 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, nella parte in cui non prevede che l'impignorabilità delle somme destinate ai fini ivi indicati non opera qualora, dopo l'adozione da parte dell'organo esecutivo della delibera semestrale di quantificazione preventiva degli importi delle somme destinate alle finalità di cui alle lettere a), b) e c) del secondo comma dell'art. 159 (ved. par. 2) e la notificazione di essa al soggetto tesoriere dell'ente locale, siano emessi mandati a titoli diversi da quelli vincolati, senza seguire l'ordine cronologico delle fatture così come pervenute per il pagamento o, se non è prescritta fattura, delle deliberazioni di impegno da parte dell'ente.

4. I servizi indispensabili di comuni, province, comunità montane e consorzi

I *servizi indispensabili dei comuni*, definiti con il decreto 28 maggio 1993, di cui al par. 2, sono i seguenti:

- servizi connessi agli organi istituzionali;
- servizi di amministrazione generale, compreso il servizio elettorale;
- servizi connessi all'ufficio tecnico comunale;
- servizi di anagrafe e di stato civile;
- servizio statistico;
- servizi connessi con la giustizia;
- servizi di polizia locale e di polizia amministrativa;
- servizio della leva militare;
- servizi di protezione civile, di pronto intervento e di tutela della sicurezza pubblica;
- servizi d'istruzione primaria e media inferiore;
- servizi necroscopici e cimiteriali;
- servizi connessi alla distribuzione dell'acqua potabile;
- servizi di fognatura e depurazione;
- servizio di nettezza urbana;
- servizi di viabilità e di illuminazione pubblica.

I *servizi indispensabili delle province*, definiti con il decreto suddetto, sono i seguenti:

- servizi connessi agli organi istituzionali;
- servizi di amministrazione generale;

- servizi connessi all'ufficio tecnico provinciale;
- servizi connessi all'istruzione secondaria superiore;
- servizi connessi al provveditorato agli studi;
- servizi di tutela ambientale;
- servizi di assistenza all'infanzia abbandonata, ai ciechi ed ai sordomuti;
- servizi di viabilità provinciale;
- servizi connessi agli interventi nell'agricoltura.

I *servizi indispensabili delle comunità montane*, definiti con il decreto in esame, sono i seguenti:

- servizi connessi agli organi istituzionali;
- servizi di amministrazione generale;
- servizi connessi all'assetto del territorio ed ai problemi dell'ambiente;
- servizi connessi agli interventi nell'agricoltura e nell'artigianato.

I *servizi indispensabili dei consorzi* fra enti locali sono quelli connessi agli organi istituzionali ed all'amministrazione generale dei consorzi stessi nonché quelli nelle materie individuate con il D.M. 28 maggio 1993 per i comuni, le province e le comunità montane.

5. Commissari per l'attuazione di decisioni giurisdizionali

I provvedimenti adottati dai commissari nominati a seguito delle procedure di cui all'art. 37 della legge n. 1034/1971 e di cui all'art. 27, comma 1, n. 4, del R.D. n. 1054/1924 (relative, rispettivamente alle decisioni adottate dai T.A.R. e dal Consiglio di Stato sui ricorsi diretti ad ottenere l'adempimento dell'obbligo dell'autorità amministrativa di conformarsi, per quanto riguarda il caso deciso, al giudicato dei tribunali che abbiano riconosciuto la lesione di un diritto) devono essere muniti dell'attestazione di copertura finanziaria di cui all'art. 151, quarto comma, del T.U. e non possono avere ad oggetto le somme quantificate con la deliberazione prevista dall'art. 159, c. 3, del Testo unico.

6. Atti di pignoramento e sequestro sui conti di tesoreria unica e di banco-posta

L'art. 11 del D.L. n. 8/1993, comma 4-bis, ha stabilito che non sono ammessi atti di sequestro o di pignoramento ai sensi dell'art. 1-bis della legge n. 720/1984 presso le sezioni di tesoreria dello Stato e presso le sezioni decentrate di banco-posta, a pena di nullità degli atti predetti, rilevabile anche d'ufficio. Gli atti di sequestro o di pignoramento eventualmente notificati non determinano l'obbligo di accantonamento da parte delle sezioni medesime né sospendono l'accredi-

tamento di somme nelle contabilità intestate agli enti locali.

7. Esecuzione forzata nei confronti di pubbliche amministrazioni

Le amministrazioni dello Stato e gli enti pubblici non economici completano le procedure per l'esecuzione dei provvedimenti giurisdizionali e dei lodi arbitrali aventi efficacia esecutiva e comportanti l'obbligo di pagamento di somme di danaro entro il termine di centoventi giorni dalla notificazione del titolo esecutivo. Prima di tale termine il creditore non ha diritto di procedere ad esecuzione forzata nei confronti delle suddette amministrazioni ed enti, né possono essere posti in essere atti esecutivi.

Gli atti di pignoramento e sequestro devono essere, a pena di nullità, notificati presso la struttura territoriale dell'ente pubblico nella cui circoscrizione risiedono i soggetti privati interessati e contenere i dati anagrafici dell'interessato, il codice fiscale e il domicilio. L'ente risponde comunque con tutto il patrimonio (art. 14, D.L. 31.12.1996, n. 669, conv. in legge 28 febbraio 1997, n. 30, modificato dall'art. 147 della legge 23 dicembre 2000, n. 388).

8. La contabilizzazione dei pagamenti non regolarizzati

Nel caso dei pagamenti per azioni esecutive non regolarizzate al 31 dicembre, indicati anche nell'apposita riga del quadro riassuntivo della gestione finanziaria, l'ente dovrà provvedere:

- a) ed emettere il relativo mandato di pagamento nell'esercizio successivo nel caso sussista un corrispondente impegno;
- b) a riconoscere e finanziare il debito fuori bilancio nel caso non sussista totalmente o parzialmente un corrispondente impegno.

Il risultato d'amministrazione, alla presenza di pagamenti per azioni esecutive eseguiti forzatamente del tesoriere, deve essere determinato assumendo il risultato di cassa risultante dalle scritture contabili aumentate dei residui attivi e diminuiti dei residui passivi.

TITOLO VIII

Il risanamento finanziario degli enti locali

Cap. I

Disposizioni generali

1. Gli enti strutturalmente deficitari

Sono considerati in condizioni strutturalmente deficitarie, ai sensi dell'art. 242 del T.U. n. 267/2000, gli enti locali che presentano gravi condizioni di squilibrio, rilevabili da apposita tabella da allegare al rendiconto della gestione, contenente parametri obiettivi dei quali almeno la metà presentino valori deficitari. Il certificato è quello relativo al rendiconto del penultimo esercizio precedente quello di riferimento.

Con decreto del Ministro dell'Interno, da emanare ogni triennio, sono fissati i parametri obiettivi determinati con riferimento ad un calcolo di normalità effettuato in base ai rendiconti dell'ultimo triennio disponibile. L'ultimo provvedimento emanato è il D.M. 24 settembre 2009 (G.U. 13.10.2009, n. 238), riportato al Cap. I, par. 5.1., del precedente titolo, con il quale sono stati individuati i parametri obiettivo per il triennio 2010-2012.

Gli enti locali strutturalmente deficitari individuati con le modalità suddette sono soggetti, per effetto di quanto dispone l'art. 243 del T.U., a controllo centrale in materia di copertura del costo dei seguenti servizi, effettuato mediante certificazione:

- a) il costo complessivo della gestione dei servizi a domanda individuale, indicati dal D.M. 31 dicembre 1983 e s.m., riferito ai dati della competenza, sia stato coperto con i relativi proventi tariffari e contributi finalizzati in misura non inferiore al 36 per cento. I costi di gestione degli asili nido sono calcolati al 50 per cento del loro ammontare;
- b) il costo complessivo della gestione del servizio acquedotto sia coperto con la tariffa nella misura dell'80 per cento;
- c) il costo complessivo della gestione del servizio di smaltimento dei rifiuti solidi urbani interni ed equiparati sia coperto con la relativa tariffa nella misura prevista dalle norme vigenti.

Il quinto comma dell'art. 243 stabilisce che agli enti locali strutturalmente deficitari che, pur essendo tenuti, non rispettano i livelli minimi di copertura dei costi di gestione dei servizi sopra

indicati, è applicata una sanzione pari alla perdita dell'1 per cento del contributo ordinario spettante per l'anno per il quale si è verificata l'inadempienza, mediante trattenuta in unica soluzione sui trasferimenti erariali spettanti per gli anni successivi.

Con decreto 26 marzo 2007 del Ministero dell'Interno (in G.U. 10 aprile 2007, n. 83), sono state definite le modalità certificatorie del tasso di copertura del costo complessivo di gestione dei servizi a domanda individuale, del servizio per la gestione dei rifiuti urbani e del servizio dell'acquedotto per il triennio 2006-2008.

Il termine per la trasmissione alla Prefettura competente per territorio del certificato relativo a ciascun esercizio è il 31 marzo dell'anno successivo.

2. Lo stato di dissesto

Quando l'ente non può garantire l'assolvimento delle funzioni e dei servizi indispensabili ovvero esistono nei confronti dello stesso crediti liquidi ed esigibili cui non si possa fare fronte secondo le disposizioni dell'art. 193 del Testo unico (*riequilibrio del bilancio*) nonché con le modalità di cui all'art. 194 (*riconoscimento di legittimità dei debiti fuori bilancio*) per le fattispecie ivi previste, si ha lo *stato di dissesto finanziario* (art. 244).

Le disposizioni del T.U. relative al risanamento degli enti locali dissestati si applicano solo a province e comuni (art. 244).

3. La deliberazione di dissesto finanziario

3.1. Adozione

Secondo quanto previsto dal T.U. (art. 246), il consiglio dell'ente locale, verificandosi le condizioni di cui al precedente paragrafo, deve adottare la deliberazione recante la formale ed esplicita dichiarazione di dissesto finanziario, con la quale valuta le cause che lo hanno determinato.

Alla stessa è allegata una dettagliata relazione dell'organo di revisione economico-finanziaria che analizza le cause che hanno provocato il dissesto.

La deliberazione dello stato di dissesto non è revocabile. Deve essere trasmessa entro 5 giorni da quello in cui diviene esecutiva al Ministero dell'Interno ed alla Procura regionale presso la Corte dei conti competente per territorio, unitamente alla relazione dell'organo di revisione. La deliberazione è pubblicata per estratto sulla G.U. a cura del Ministero dell'Interno, insieme al D.P.R. di nomina dell'organo straordinario di liquidazione.

Il Commissario nominato per la temporanea gestione dell'ente nelle ipotesi di cui all'art. 141, c. 3, Tuel, è tenuto, ove ne ricorrano le condizioni, ad adottare la deliberazione dello stato di dissesto.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 17 maggio 2006, n. 2837) ha ritenuto che sussiste la legittimazione a ricorrere di tutte le singole persone fisiche residenti nel comune nel caso di dichiarazione di dissesto finanziario dello stesso. Tale dichiarazione costituisce la premessa per ulteriori provvedimenti sfavorevoli per i cittadini, contro i quali gli stessi non avranno modo di difendersi: riduzione dei servizi comunali, aumento delle tariffe di quelli restanti, aumento dell'aliquota dell'ICI.

Nel caso in cui, per l'esercizio in corso nel quale si rende necessaria la dichiarazione di dissesto, sia già stato validamente deliberato il bilancio di previsione, il bilancio stesso esplica la sua efficacia per l'intero esercizio finanziario, divenendo operante, dall'adozione del provvedimento di dissesto, il divieto di assumere impegni e pagare spese per servizi non espressamente previsti per legge (art. 191, c. 5). Gli ulteriori adempimenti ed i relativi termini iniziali stabiliti per il consiglio dell'ente e per l'organo di liquidazione sono differiti al 1° gennaio dell'anno successivo a quello in cui è stato deliberato il dissesto.

Se al momento in cui viene dichiarato il dissesto è già stato approvato il bilancio per l'anno successivo, il consiglio provvede a revocare la relativa deliberazione ed il bilancio (art. 246).

3.2. Conseguenze

L'art. 248, Tuel, stabilisce le seguenti conseguenze della deliberazione che dichiara il dissesto:

1. dalla data della stessa e fino all'emanazione del decreto del Ministro dell'Interno che approva l'ipotesi di bilancio stabilmente riequilibrato di cui all'art. 261, *sono sospesi i termini per la deliberazione del bilancio*;

2. dalla data della deliberazione che dichiara il dissesto e sino all'approvazione del rendiconto di cui all'art. 256 non possono essere intraprese o proseguite azioni esecutive nei confronti dell'ente per i debiti che rientrano nella competenza dell'organo straordinario di liquidazione. Le procedure esecutive pendenti alla data della dichiarazione di dissesto, nelle quali sono scaduti i termini per l'opposizione giudiziale da parte dell'ente, o la stessa è stata rigettata, sono dichiarate estinte d'ufficio dal giudice con inserimento nella massa passiva dell'importo dovuto per capitale, accessori e spese;

3. i pignoramenti eventualmente eseguiti dopo la

deliberazione dello stato di dissesto non vincolano l'ente ed il tesoriere, i quali possono disporre delle somme per i fini dell'ente e le finalità di legge;

4. dalla data della deliberazione di dissesto e sino all'approvazione del rendiconto di cui all'art. 256 del T.U., i debiti insoluti a tale data e le somme dovute per anticipazioni di cassa già erogate non producono più interessi né sono soggetti a rivalutazione monetaria. La stessa disciplina si applica ai crediti dell'ente che rientrano nella competenza dell'organo straordinario di liquidazione, con decorrenza dal momento della loro liquidità ed esigibilità;

5. fermo restando quanto previsto dall'art. 1 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, gli amministratori che la Corte dei conti ha riconosciuto responsabili, anche in primo grado, di danni da loro prodotti, con dolo o colpa grave, nei cinque anni precedenti il verificarsi del dissesto finanziario, non possono ricoprire, per un periodo di cinque anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti di enti locali e di rappresentante di enti locali presso altri enti, istituzioni ed organismi pubblici e privati, ove la Corte, valutate le circostanze e le cause che hanno determinato il dissesto, accerti che questo è diretta conseguenza delle azioni od omissioni per le quali l'amministratore è stato riconosciuto responsabile.

A seguito della dichiarazione di dissesto di un ente locale, il divieto di intraprendere o proseguire azioni esecutive nei confronti dell'ente stabilito dall'art. 248 del T.U. n. 267/2000, perdura sino alla data di approvazione del rendiconto dell'organo di liquidazione di cui all'art. 256 del T.U., e riguarda tutti i debiti che rientrano nella competenza dell'organo straordinario di liquidazione, e cioè quelli maturati fino al 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio stabilmente riequilibrato, indipendentemente dalla circostanza che essi abbiano o meno i requisiti per essere inclusi da detto organo nel piano di rilevazione della massa passiva formato ex art. 254 (Cass. civ., sez. III, 5 maggio 2003, n. 6801).

La dichiarazione di dissesto del comune non preclude la condanna giudiziale dell'amministrazione al pagamento delle somme di cui risulti debitrice, ma impone soltanto l'instaurazione di una procedura concorsuale per il pagamento dei debiti assunti dal comune prima della dichiarazione dello stato di dissesto (C.d.S., sez. V, 25 febbraio 2004, n. 760).

Cap. II

Il risanamento della gestione - L'attivazione delle entrate proprie

1. Compiti dell'amministrazione

Gli organi di governo dell'ente, dopo aver deliberato lo stato di dissesto, adottano tutti i provvedimenti necessari per assicurare stabili condizioni di equilibrio alla gestione finanziaria, rimuovendo le cause e le situazioni strutturali che hanno determinato il dissesto.

I responsabili dell'organizzazione sono tenuti ad attuare le prescrizioni ed i provvedimenti per il risanamento della gestione stabiliti dalla legge, dal decreto di approvazione del bilancio riequilibrato e dalle decisioni degli organi dell'ente.

2. Disciplina della gestione durante la procedura di risanamento

Dalla data della deliberazione del dissesto e sino all'approvazione dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, l'ente locale non può impegnare per ciascun intervento somme superiori a quelle definitivamente previste nell'ultimo bilancio approvato e comunque nei limiti delle entrate accertate. I pagamenti in conto competenza non possono mensilmente superare un dodicesimo delle somme impegnabili, escluse le spese non suscettibili di pagamento frazionato in dodicesimi. L'ente applica principi di buona amministrazione al fine di non aggravare la posizione debitoria e mantenere la coerenza con l'ipotesi di bilancio riequilibrato dallo stesso predisposta.

Per le spese disposte dalla legge e per quelle relative ai servizi locali indispensabili, nei casi in cui nell'ultimo bilancio approvato manchino gli stanziamenti ovvero gli stessi siano previsti per importi insufficienti, il consiglio, o eccezionalmente la giunta con i poteri del consiglio, salvo ratifica, individua con deliberazione le spese da finanziare, con gli interventi relativi, motiva nel dettaglio le ragioni per le quali mancano o sono insufficienti gli stanziamenti nell'ultimo bilancio approvato e determina le fonti di finanziamento. Sulla base di tali deliberazioni possono essere assunti gli impegni corrispondenti. Le deliberazioni sono notificate al tesoriere (art. 250).

3. Entrate proprie - Attivazione

3.1. Imposte locali

Il consiglio, nella prima riunione dopo la deliberazione di dissesto o comunque entro 30 giorni dalla data di esecutività di tale provvedimento, è tenuto a deliberare, per le imposte e tasse locali di spettanza dell'ente, diverse dalla Tarsu, le ali-

quote e le tariffe di base nella misura massima consentita.

Per effetto di quanto stabilito dall'art. 251, Tuel, in questo caso non si applica l'esclusione delle aliquote dei tributi dalla competenza del consiglio, stabilita con la modifica dell'art. 42, c. l/f, dello stesso ordinamento.

Per l'imposta comunale sugli immobili l'aliquota da applicare è quella massima, pari al 7 per mille.

La delibera non è revocabile ed ha efficacia per cinque anni, che decorrono da quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato.

Per il periodo di cinque anni, decorrente dall'anno dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, ai fini della Tarsu/Tariffa rifiuti, gli enti devono applicare misure tariffarie che assicurino la copertura integrale dei costi di gestione del servizio e, per i servizi produttivi ed i canoni patrimoniali, devono applicare le tariffe nella misura massima consentita dalle disposizioni vigenti. Per lo stesso periodo, per i servizi a domanda individuale, il costo di gestione deve essere coperto con proventi tariffari e con contributi finalizzati almeno nella misura minima del 36%, prevista dalle norme vigenti. Per i rapporti di copertura dei costi dei servizi si rinvia anche a quanto stabilito dal nuovo testo dell'art. 45 del D.Lgs. n. 504/1992, sostituito dall'art. 19 del D.Lgs. n. 342/1997.

L'adozione della delibera di istituzione dell'addizionale locale all'Irpef resta una facoltà anche per i comuni in stato di risanamento finanziario (Min. interno, circolari telegrafiche 9 dicembre 1998, n. FL 34/98, e 17 dicembre 1998, n. FL 37/98).

Gli enti dissestati devono trasmettere al Ministero dell'interno, entro il 31 marzo di ogni anno, tramite gli uffici territoriali del Governo, la certificazione per la dimostrazione del tasso di copertura nell'anno precedente dei costi dei servizi a domanda individuale, del servizio di nettezza urbana e del servizio acquedotti.

Per i termini di adozione delle delibere, per la loro efficacia e per l'individuazione dell'organo competente si applicano le norme ordinarie vigenti in materia. Per la prima delibera il termine di adozione è fissato al trentesimo giorno successivo alla deliberazione di dissesto.

3.2. La sospensione della facoltà di aumento dei tributi

L'art. 77-bis, c. 30, del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, ha stabilito per il triennio 2009-2011 la sospensione del potere degli enti locali di deliberare aumenti dei tributi, delle addizionali, delle aliquote ovvero delle maggiorazioni di aliquote ad essi attribuiti con legge dello Stato, fatta eccezione per gli aumenti

relativi alla Tarsu. Per quest'ultima entrata, così come per tutte le entrate correlate all'erogazione di servizi nonché le altre aventi natura extratributaria, il legislatore nulla esprime, dovendosi intendere che per esse resta possibile aumentarne la misura.

La norma non prevede un regime differenziato per gli enti soggetti al dissesto finanziario. Tuttavia non si può non rilevare che risulta evidente come tale sospensione si porrebbe in contrasto con le norme ordinamentali che regolano in modo specifico la situazione di dissesto finanziario, per il cui risanamento il consiglio dell'ente, od il commissario, è tenuto a deliberare le misure delle aliquote e delle tariffe di base dei tributi locali (fatta eccezione per la Tarsu), nella misura massima; si ritiene, quindi, che tale potestà-obbligo non sia venuta meno per gli enti dissestati anche alla luce della novella recata dal citato art. 77-bis. Si attende, peraltro, una precisazione ministeriale in merito.

3.3. Imposte e tasse di nuova istituzione

Per le imposte e tasse istituite successivamente alla deliberazione del dissesto l'organo dell'ente, competente ai sensi di legge, deve deliberare entro i termini previsti per la prima applicazione del tributo, le aliquote e le tariffe nella misura massima consentita. La delibera ha efficacia per il numero di anni necessario al raggiungimento di un quinquennio a decorrere da quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato.

3.4. Enti dissestati con consuntivi in attivo per un biennio

Gli enti locali dissestati che presentano, per due esercizi finanziari consecutivi, consuntivi della gestione riequilibrata con avanzo, sono esonerati dall'applicazione obbligatoria degli aumenti delle aliquote massime delle imposte e tasse, come rideterminate dalla legge n. 662/1996.

La norma, stabilita dall'art. 1, comma 157, della legge 662, deroga, per gli enti ai quali fa riferimento, alla disposizione dell'art. 251, comma 3, del Testo Unico, secondo la quale la delibera dell'ente dissestato che stabilisce le aliquote e le tariffe di base delle imposte e tasse locali ha efficacia per il numero di anni necessario al raggiungimento di un quinquennio a decorrere da quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato.

4. Il finanziamento del risanamento

4.1. Lo stato di dissesto dichiarato prima dell'entrata in vigore della legge cost. n. 3/2001

Per gli enti locali che hanno dichiarato lo stato di dissesto finanziario prima dell'entrata in vigore

della legge costituzionale n. 3 del 2001 (8 novembre 2001) continuano ad applicarsi le disposizioni di cui al titolo VIII della parte seconda del Tuel che disciplinano l'assunzione di mutui per il risanamento, nonché la contribuzione statale sul relativo onere di ammortamento.

L'art. 255 del T.U. n. 267/2000 ha previsto che per assicurare le risorse per il risanamento, per il fabbisogno non coperto dalla massa attiva propria dell'ente, lo Stato finanzia gli oneri di ammortamento di un mutuo assunto dall'organo straordinario di liquidazione in nome e per conto dell'ente con la Cassa DD.PP., in unica soluzione, al tasso vigente ed ammortizzato in venti anni, con pagamento diretto di ogni onere finanziario da parte del Ministero dell'interno, il cui effettivo costo è però posto a carico del Fondo per il finanziamento degli investimenti, come sotto indicato.

L'importo massimo del mutuo finanziato dallo Stato è determinato sulla base di una rata di ammortamento pari al contributo statale determinato in misura di cinque volte un importo composto da una quota fissa, solo per taluni enti, ed una quota per abitante, spettante ad ogni ente, secondo quanto stabilito dall'art. 255, c. 4, Tuel. Per l'assunzione di questo mutuo non si applica il limite all'assunzione dei mutui di cui all'art. 204, c. 1, dello stesso ordinamento.

È bene evidenziare che gli oneri di ammortamento dei mutui, assunti dallo Stato, hanno fatto e fanno carico al fondo per gli investimenti degli enti locali (art. 88, c. 6, D.Lgs. n. 77/1995; art. 255, c. 7, D.Lgs. n. 267/2000), ossia che l'onere del dissesto è sempre stato assunto dal sistema delle autonomie nel suo complesso, di fatto senza oneri aggiuntivi a carico dello Stato. Sul predetto fondo sono infatti imputati gli oneri per la concessione dei nuovi mutui agli enti locali dissestati; tale fondo può essere integrato, con le modalità di cui all'art. 11, c. 3, lett. d), della legge n. 468/1978, in considerazione delle eventuali procedure di risanamento attivate rispetto a quelle già definite.

4.2. Il dissesto dichiarato dopo l'8 novembre 2001

Per gli enti locali che hanno dichiarato lo stato di dissesto finanziario dopo l'8 novembre 2001 resta la facoltà di contrarre mutui senza oneri a carico dello Stato per finanziare passività relative a spese di investimento, nonché mutui per il ripiano dell'indebitamento di parte corrente, ma limitatamente alla copertura dei debiti maturati entro la suddetta data di entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001; ogni altro

onere deve trovare copertura in risorse proprie dell'ente non provenienti dall'indebitamento.

Con l'art. 5 del D.L. 29 marzo 2004, n. 80, convertito dalla legge 28 maggio 2004, n. 140, è infatti stato stabilito che in attesa che venga data attuazione al titolo V della parte seconda della Costituzione le disposizioni del titolo VIII della parte II del T.U. 18 agosto 2000, n. 267 che disciplinano l'assunzione di mutui per il risanamento dell'ente locale dissestato, nonché la contribuzione statale sul relativo onere di ammortamento non trovano applicazione nei confronti degli enti locali che hanno deliberato lo stato di dissesto finanziario a decorrere dalla data dell'8 novembre 2001, di entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001.

Resta ferma per tali enti la facoltà di assumere mutui, senza oneri a carico dello Stato, per il finanziamento di passività correlate a spese di investimento, nonché per il ripiano di passività correlate a spese correnti purché queste ultime siano maturate entro la data di entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001.

Al fine di agevolare la gestione liquidatoria degli enti locali in stato di dissesto finanziario, dichiarato a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge costituzionale n. 3 del 2001 e fino al 31 dicembre 2003, è stata stanziata la somma annua di 600.000 euro per il triennio 2004-2006.

4.3. Le eventuali disponibilità residue

Lo stesso art. 255, c. 5, come modificato dall'art. 1-septies del D.L. n. 44/2005, ha previsto che le eventuali disponibilità residue del fondo, rinvenienti dall'utilizzazione dei contributi erariali per un importo inferiore al consentito, possono essere destinate su richiesta motivata dell'organo

consiliare all'assunzione di mutui integrativi per permettere all'ente locale di realizzare il risanamento finanziario, se non raggiunto con l'approvazione del rendiconto della gestione; il mutuo, da assumere con la Cassa depositi e prestiti, è autorizzato dal Ministero dell'interno, previo parere della Commissione finanza ed organici degli enti locali. Con D.M. 9 aprile 2001 erano stati definiti i parametri e le modalità per l'assunzione di mutui integrativi per necessità emerse nel corso della procedura di risanamento.

I parametri e le modalità di utilizzo di dette risorse sono stati approvati con D.M. 7 giugno 2004 per l'accesso al fondo 2002, e con D.M. 19 luglio 2006 per l'accesso al fondo 2003.

4.4. Situazione complessiva

È possibile, sulla base della diversa disciplina applicabile, suddividere gli enti dissestati a seconda delle diverse risorse esterne utilizzabili per il finanziamento delle passività. Risulta allora che:

– n. 413 enti hanno dichiarato lo stato di dissesto entro l'8 novembre 2001, per i quali lo Stato ha assicurato ancora il pagamento degli oneri del mutuo per il risanamento finanziati a valere sul fondo per gli investimenti;

– n. 6 enti lo hanno dichiarato dopo l'8 novembre 2001 ed entro il 31 dicembre 2003, per i quali è stato previsto il contributo statale totale annuo di euro 600.000 per il triennio 2004-2006;

– n. 10 enti hanno dichiarato il dissesto dal 1° gennaio 2004. Per questi ultimi è possibile attingere al contributo straordinario dello Stato (D.L. 159/2007) e per quelli della regione Sicilia, all'apposita contribuzione regionale (L.R. n. 8/2006).

PROSPETTO N. 1
ENTI DISSESTATI PER REGIONE ED ANNO DEL DISSESTO AL 30.06.2009

REGIONE	DISSESTI																			Totale complessivo		
	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007		2008	2009
Piemonte		1	2	1	1																	5
Lombardia		3	3	5	1	1					1											14
Liguria	1			2																		3
Veneto	1			1				1														3
Emilia Romagna	1		4	1		1			1													8
Toscana	3	1																				4

(segue)

REGIONE	DISSESTI																				Totale complessivo	
	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008		2009
Umbria	2	1				1																4
Marche	2	1	1			1										1						6
Lazio	7	2	5	2	7	3	3	2		1		2		1			1	1	1		2	40
Abruzzo	6	1	1	4	1	1	3															17
Molise	4	4		1	2	1															1	13
Campania	18	18	10	12	22	14	2	1	5		2	1		1	1	1		2		1		111
Puglia	21	4	2	4	2		1												1			35
Basilicata	4	3	3	1	3	2	2	1														19
Calabria	51	22	13	10	11	7	2	3	1		1		1	1	1					3		127
Sicilia	2	3	1	2	2	6	3	1			1						2	1				
Sardegna	2													1								3
Totale complessivo	125	64	45	46	52	38	16	9	7	1	5	3	1	4	2	2	3	4	2	4	3	436

Fonte: Corte dei conti - Relazione sulla gestione finanziaria degli enti locali - Esercizi 2007-2008.

PROSPETTO N.3
Enti dissestati per i quali, al 17/02/2009 non risulta depositato il piano di estinzione

Regione	Anno dissesto	Classe demografica									Totale complessivo
		00	01	02	03	04	05	06	07	09	
MARCHE	2004				1						1
Totale MARCHE					1						1
LAZIO	2005							1			1
	2006				1						1
	2007							1			1
	2009							1			1
Totale LAZIO					1	1		3			5
MOLISE	2009						1				1
Totale MOLISE							1				1
CAMPANIA	2004					1					1
	2006			1	1						2
	2008			1							1
Totale CAMPANIA				2	1	1					4
PUGLIA	1995						1				1
	2007									1	1
Totale PUGLIA							1			1	2
CALABRIA	2002			1							1
	2003					1					1
	2008		1			2					3
Totale CALABRIA			1	1		3					5

(segue)

Regione	Anno dissesto	Classe demografica									Totale complessivo
		00	01	02	03	04	05	06	07	09	
SICILIA	2005	1						1			2
	2006								1		1
Totale SICILIA		1						1	1		3
SARDEGNA	2002					1					1
Totale SARDEGNA						1					1
Totale complessivo		1	1	3	3	6	2	4	1	1	22

legenda classi demografiche
 00 (da 1 a 499 abitanti) 02 (da 1.000 a 1.999 abitanti) 06 (da 10.000 a 19.999 abitanti) 09 (da 100.000 a 249.999 abitanti)
 01 (da 500 a 1.999 abitanti) 03 (da 2.000 a 2.999 abitanti) 07 (da 20.000 a 59.999 abitanti) 10 (da 250.000 a 499.999 abitanti)
 04 (da 3.000 a 4.999 abitanti) 08 (da 60.000 a 99.999 abitanti) 11 (da 500.000 in poi)

Fonte: Corte dei conti - Relazione sulla gestione finanziaria degli enti locali - Esercizi 2007-2008.

PROSPETTO N. 7
Interventi esterni all'ente dissestato
funzionali al risanamento
 (in migliaia di euro)

Mutui concessi a tutto il 2001	871.175
Mutui concessi dal 2002 al 2007	398.807
Totale mutui a carico dello Stato	1.269.982
Contribuzione erariale	155.672
Contribuzione regionale	7.080
Totale contributi	162.752

Fonte: Corte dei conti - Relazione sulla gestione finanziaria degli enti locali - Esercizi 2007-2008.

5. I trasferimenti statali inferiori alla media nazionale

Le province ed i comuni per i quali le risorse di parte corrente, costituite dai trasferimenti in conto al fondo ordinario ed al fondo consolidato e da quella parte di tributi locali calcolata in detrazione dei trasferimenti erariali, sono assegnate in misura inferiore, rispettivamente, a quella media della fascia demografica di appartenenza, come definita con l'ultimo decreto emanato dal Ministero dell'Interno il 17 luglio 2007 (in G.U. 12.8.2008, n. 188) per il triennio 2008-2010 (ved. tabella a conclusione di questa parte), richiedono con la presentazione dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, e compatibilmente con la quantificazione annua dei contributi a ciò destinati, l'adeguamento dei contributi statali alla media predetta quale fattore del consolidamento finanziario della gestione (art. 259, c. 4).

6. Il sostegno straordinario ai comuni in dissesto

L'art. 24 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, come convertito con legge n. 222/2007 (e modificato

dall'art. 5 del D.L. n. 93/2008), al fine di accelerare i pagamenti dei debiti certi, liquidi ed esigibili alla data del 31 dicembre 2006, in favore dei comuni che abbiano deliberato il dissesto successivamente al 31 dicembre 2002 e in dissesto al momento dell'entrata in vigore dello stesso decreto, ha disposto il trasferimento di una somma pari a 150 milioni di euro per l'effettuazione di pagamenti entro il 31 dicembre 2008, termine così differito dall'art. 40 del D.L. n. 248/2007, convertito in legge n. 31/2008. Per le medesime finalità di cui al periodo precedente e per i soli enti che abbiano deliberato il dissesto tra il 30 giugno 2001 e il 31 dicembre 2002, è trasferita una somma pari a 5 milioni di euro per l'effettuazione dei pagamenti entro il 31 dicembre 2008 (l'art. 40, c. 3-ter, del D.L. n. 248/2007, ha provveduto al finanziamento di tale spesa per il 2008); dette somme sono ripartite nei limiti della massa passiva accertata, al netto di altri eventuali contributi statali e regionali previsti da precedenti disposizioni, sulla base della popolazione residente al 31 dicembre 2006, al netto di altri eventuali contributi statali e regionali previsti da disposizioni precedenti.

Trattandosi di contributo straordinario lo stesso può essere destinato indistintamente al pagamento di debiti per spese correnti e di investimento, non rilevando nella circostanza il limite introdotto dalla legge costituzionale n. 3/2001 circa il divieto di indebitamento per finanziare le spese correnti, come espressamente precisato dal Ministero dell'interno con circolare 15 ottobre 2007, F.L. 20/2007.

Per ciascun comune, le risorse sono trasferite sui conti vincolati delle rispettive gestioni commissariali. Le somme non utilizzate per l'effettuazione di pagamenti entro il termine del 31 dicembre 2007 dagli enti che abbiano deliberato

il dissesto successivamente al 31 dicembre 2002, ed entro il termine del 31 dicembre 2008 dagli enti che abbiano deliberato il dissesto tra il 30 giugno 2001 e il 31 dicembre 2002, sono riverstate al bilancio dello Stato.

Nel caso di adozione, da parte della giunta municipale, della modalità semplificata, ai sensi dell'art. 258 Tuel, le somme di cui sopra rientrano tra le risorse finanziarie messe a disposizione dal comune per le transazioni definite dall'organo straordinario di liquidazione, da liquidare entro il 31 dicembre 2007. Con le eventuali risorse residuali, l'ente procede, fermo restando quanto previsto al comma 2, al pagamento dei residui passivi relativi a investimenti.

In caso di mancata adozione della modalità semplificata, al fine di rispettare il principio della *par condicio creditorum*, le risorse potranno essere utilizzate dall'ente e dall'organo straordinario di liquidazione, ciascuno per le rispettive competenze. Le risorse devono essere utilizzate per il pagamento dei residui di investimenti, e per il pagamento, in via transattiva, secondo l'ordine di priorità di seguito indicato, di una quota, comunque non superiore al 60% del debito accertato, afferente:

- a) alle spese per le quali sussiste già un titolo esecutivo;
- b) alle procedure esecutive estinte.

La circolare FL 20/2007 precisa che anche per il contributo straordinario di cui trattasi è dovuta la rendicontazione di cui all'art. 158 Tuel, da presentare all'amministrazione erogante entro il termine di 60 giorni dalla chiusura dell'esercizio finanziario; tale certificazione deve essere sottoscritta dal segretario dell'ente, dal suo responsabile del servizio finanziario nonché dall'organo straordinario di liquidazione, e da questi allegati al piano di estinzione da presentare al Ministero dell'interno per l'approvazione ex art. 256, c. 7, Tuel.

Cap. III
Il risanamento della gestione e la riduzione delle spese correnti

1. Riduzione delle spese correnti

Gli organi dell'ente riorganizzano con criteri di efficienza tutti i servizi, per ridurre le spese correnti, rivedendo le dotazioni finanziarie destinate ad ogni attività ed eliminando o riducendo ogni previsione di spesa che non abbia per fine l'esercizio di servizi pubblici indispensabili. Emanano i provvedimenti necessari per il risanamento economico-finanziario degli enti ed

organismi dipendenti e delle aziende speciali, secondo le norme vigenti (art. 259, c. 5).

2. Riduzione delle spese e del personale eccedente

Richiamiamo le disposizioni previste dal T.U. n. 267/2000 in materia di spese e di personale eccedente, in attesa delle nuove disposizioni che regoleranno la materia.

2.1. Disciplina generale

Per la riduzione delle spese l'ente locale ridetermina la pianta organica dichiarando eccedente il personale comunque in servizio di sovrannumero rispetto ai rapporti medi dipendenti-popolazione, validi per gli enti in condizioni di dissesto, ai sensi dell'art. 263, comma terzo, del Testo unico e definiti dal D.M. 9 dicembre 2008 (in G.U. 7 gennaio 2009, n. 4) per il triennio 2008-2010, fermo restando l'obbligo di accertare le compatibilità di bilancio:

COMUNI	
Fascia demografica	Rapporto medio dipendenti/ popolazione
fino a 999 abitanti	1/110
da 1.000 a 2.999 abitanti	1/154
da 3.000 a 9.999 abitanti	1/172
da 10.000 a 59.999 abitanti	1/156
da 60.000 a 249.999 abitanti	1/121
oltre 249.999 abitanti	1/95

PROVINCE	
Fascia demografica	Rapporto medio dipendenti/ popolazione
fino a 299.999 abitanti	1/720
da 300.000 a 499.999 abitanti	1/809
da 500.000 a 999.999 abitanti	1/1113
da 1.000.000 a 2.000.000 abitanti	1/1310
oltre 2.000.000 abitanti	1/1462

Agli enti in condizione di dissesto spetta, in ogni caso, un numero di dipendenti non inferiore a quello spettante agli enti di maggior dimensione della fascia demografica precedente. La spesa per il personale a tempo determinato deve essere ridotta a non oltre il 50% della spesa

media annua sostenuta a tale titolo per l'ultimo triennio antecedente l'anno a cui l'ipotesi si riferisce. L'ente locale provvede alla rideterminazione della pianta organica ed al collocamento in disponibilità del personale eccedente in base alle disposizioni di legge vigenti. La rideterminazione della pianta organica è sottoposta all'esame della Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali, per l'approvazione.

Il mancato rispetto degli adempimenti sopra indicati comporta la denuncia dei fatti alla Procura regionale presso la Corte dei conti da parte del Ministero dell'Interno. L'ente locale è autorizzato ad iscrivere nella parte entrata dell'ipotesi di bilancio un importo pari alla quantificazione del danno subito. È consentito all'ente il mantenimento dell'importo tra i residui attivi sino alla conclusione del giudizio di responsabilità (T.U., art. 259, comma 8).

2.2. *Il personale eccedente le dotazioni organiche rideterminate*

Al personale eccedente la dotazione organica rideterminata ed approvata dalla Commissione centrale si applicano le disposizioni relative al collocamento in disponibilità stabilite dall'art. 260 del Testo unico, le quali prevedono, fra l'altro, che il dipendente collocato in disponibilità può essere trasferito ad un posto vacante presso un'altra amministrazione secondo le ordinarie procedure di mobilità o d'ufficio. Il collocamento in disponibilità cessa dalla data di effettiva presa di servizio presso altra amministrazione. Nel caso di mancata accettazione del trasferimento da parte del dipendente ovvero quando non vi siano posti vacanti, l'amministrazione di appartenenza dispone la cessazione dal servizio a decorrere dal termine del periodo di disponibilità.

Il Ministero dell'Interno assegna all'ente locale, per il personale posto in disponibilità, un contributo pari alla spesa relativa al trattamento economico, con decorrenza dalla data della deliberazione che ha disposto il collocamento in disponibilità e per tutta la durata della stessa. Lo stesso contributo, per la durata del rapporto di lavoro, è corrisposto all'ente locale presso il quale il personale suddetto assume servizio (art. 260, comma 2).

Per il periodo di collocamento in disponibilità l'ente locale è tenuto al pagamento degli emolumenti spettanti ai dipendenti interessati dalla data della deliberazione e per tutta la durata della disponibilità, fermo restando il diritto al rimborso da parte dello Stato, su richiesta dell'ente da presentarsi entro 60 giorni dalla cessazione dello stato di disponibilità (art. 15, D.P.R. n. 378/1993,

sostituito dall'art. 120, c. 3, lett. p, del D.Lgs. n. 77/1995, rimasto in vigore).

Al personale collocato in disponibilità si applicano le vigenti disposizioni, così come integrate dai contratti collettivi di lavoro, in tema di eccedenze di personale e di mobilità collettiva o individuale (art. 260, c. 1 del Testo unico).

2.3. *Personale - Disposizioni speciali*

I contratti a tempo determinato di dirigenti, alte specializzazioni o funzionari dell'area direttiva, avvalendosi della facoltà accordata dall'art. 110, quarto comma, del Testo unico, sono risolti di diritto nel caso in cui l'ente locale dichiara il dissesto o venga a trovarsi in situazione strutturalmente deficitaria.

2.4. *Regioni a statuto speciale e province autonome - Facoltà*

Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e di Bolzano possono porre a proprio carico oneri per la copertura di posti negli enti locali dissestati in aggiunta a quelli di cui alla pianta organica rideterminata, ove gli oneri predetti siano previsti per tutti gli enti operanti nell'ambito della medesima regione o provincia autonoma (T.U., art. 259, c. 10).

Cap. IV

Il risanamento della gestione - L'ipotesi di bilancio riequilibrato

1. *Termine per la presentazione*

Il consiglio dell'ente delibera e presenta al Ministro dell'Interno, entro il termine perentorio di tre mesi dalla data di emanazione del D.P.R. di nomina dell'organo straordinario di liquidazione, un'ipotesi di bilancio di previsione stabilmente riequilibrato (art. 259, c. 1).

Per le province ed i comuni il termine per la presentazione dell'ipotesi di bilancio è sospeso a seguito di elezioni amministrative per l'ente, dalla data di indizione dei comizi elettorali e sino all'insediamento dell'organo esecutivo (art. 259, c. 11).

2. *Il riequilibrio del bilancio*

L'ipotesi di bilancio riequilibrato è deliberata dal consiglio o dal commissario ed è presentata al Ministero dell'Interno nel termine perentorio in precedenza indicato. L'ipotesi di bilancio è redatta secondo il modello allegato alla circolare del Ministero dell'Interno F.L. n. 16/2002, come modificato dalla circolare F.L. 3/2008.

L'ipotesi di bilancio è formulata in base:

- a) alla previsione di aumento delle imposte, delle tasse e dei canoni patrimoniali nella misura massima consentita dalla legge, con il recupero della base imponibile totalmente o parzialmente evasa;
- b) al contributo erariale per l'allineamento alla media dei contributi erariali dei comuni della stessa classe demografica, calcolato secondo quanto stabilito dal quarto comma dell'art. 259;
- c) alle norme di legge relative al personale dipendente in eccedenza;
- d) all'eliminazione dei servizi non indispensabili ed al contenimento degli altri livelli di spesa entro limiti di prudenza;
- e) alle rate di ammortamento conseguenti al consolidamento dell'esposizione debitoria con la Cassa depositi e prestiti e con altri soggetti esercenti attività creditizia;
- f) alle risorse assegnate dal Ministero dell'Interno per il trattamento economico del personale posto in mobilità (art. 260, c. 1);
- g) al contenimento delle perdite di gestione degli enti ed organismi dipendenti dall'ente locale nonché delle aziende municipalizzate, provincializzate, consortili e speciali, entro limiti compatibili con il bilancio riequilibrato dell'ente e sino al definitivo risanamento della gestione degli enti, organismi ed aziende.

Contestualmente alla deliberazione dell'ipotesi di bilancio, l'ente locale delibera:

- a) l'aumento di tutte le imposte e tasse (compreso il contributo per i permessi di costruzione) e di tutti i canoni patrimoniali e tariffe alle misure massime stabilite dalla legge;
- b) provvedimenti di immediata applicazione tendenti ad eliminare ogni evasione dei tributi, delle tariffe e dei canoni patrimoniali;
- c) la rideterminazione della pianta organica con la riduzione della stessa entro il rapporto medio dipendenti/abitanti della fascia demografica di appartenenza;
- d) i provvedimenti relativi al risanamento economico-finanziario degli enti ed organismi dipendenti dall'ente locale nonché delle aziende speciali dell'ente, secondo le norme vigenti in materia.

L'ipotesi di bilancio è stabilmente riequilibrata quando viene assicurato un pareggio economico e finanziario che preveda ragionevoli rapporti tra le diverse componenti della spesa in modo che una o più di esse non ne comprino altre, rendendo impossibile la copertura finanziaria dei servizi indispensabili.

La presentazione al Ministro dell'interno dell'ipotesi di bilancio si intende realizzata mediante il deposito dell'atto alla Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali operante presso la Direzione generale dell'Amministrazione civile, unitamente ai seguenti documenti:

- a) relazione nella quale sia data dimostrazione della razionalizzazione dei servizi e della maggiore economicità ed efficienza che si vuole raggiungere, con allegati i piani finanziari delle opere pubbliche realizzate negli ultimi tre anni o in corso di realizzazione;
- b) relazione del revisore o del collegio dei revisori dei conti, sull'ipotesi di bilancio;
- c) rapporto dell'ente ai fini dell'istruttoria dell'ipotesi di bilancio;
- d) deliberazioni di aumento dei tributi e dei canoni patrimoniali;
- e) deliberazioni riguardanti la riorganizzazione dei servizi;
- f) deliberazioni di rideterminazione della pianta organica e di mobilità del personale.

È fatto obbligo all'ente di corredare le deliberazioni con la certificazione relativa alla loro esecutività (art. 14, D.P.R. n. 378/1993).

Cap. V

La gestione dell'ente dopo il risanamento

1. Il bilancio stabilmente riequilibrato

Avvenuta l'approvazione dell'ipotesi di bilancio l'ente provvede entro 30 giorni a deliberare il bilancio dell'esercizio al quale l'ipotesi si riferisce.

Con il decreto ministeriale di approvazione, è fissato il termine, non superiore a 120 giorni, per la deliberazione di eventuali altri bilanci di previsione o rendiconti non deliberati dall'ente e per la presentazione delle relative certificazioni (Tuel, art. 264).

2. Durata della procedura di risanamento

Il risanamento dell'ente dissestato ha durata di cinque anni decorrenti da quello per il quale viene redatta l'ipotesi di bilancio stabilmente riequilibrato. Durante tale periodo è garantito il mantenimento dei contributi erariali (Tuel, art. 265, c. 1).

3. Attuazione delle prescrizioni del decreto ministeriale

Le prescrizioni contenute nel decreto di approvazione dell'ipotesi di bilancio sono eseguite dagli

amministratori, ordinari o straordinari, dell'ente locale, con l'obbligo di riferire sul loro stato di attuazione in apposito capitolo della relazione al rendiconto annuale.

L'organo della revisione riferisce, in merito a quanto sopra stabilito, trimestralmente al consiglio dell'ente.

L'inosservanza delle prescrizioni contenute nel decreto del Ministro dell'Interno di approvazione dell'ipotesi di bilancio riequilibrato comporta la segnalazione dei fatti all'Autorità giudiziaria per l'accertamento delle ipotesi di reato (art. 265, c. 2, 3 e 4).

4. Investimenti

Dall'emanazione del decreto di approvazione dell'ipotesi di bilancio riequilibrato e per la durata del risanamento, gli enti locali dissestati possono procedere all'assunzione di mutui per investimento ed all'emissione di prestiti obbligazionari, secondo le leggi vigenti (art. 266).

5. Pianta organica

Per la durata del risanamento, la pianta organica rideterminata ai sensi dell'art. 259 del Testo unico non può essere variata in aumento (art. 267).

6. Spese correnti - Utilizzo di entrate a specifica destinazione

L'art. 195 del Testo unico stabilisce che gli enti locali in stato di dissesto finanziario dall'emanazione del decreto di approvazione dell'ipotesi di bilancio rideterminato, possono disporre l'utilizzo, *in termini di cassa*, di entrate aventi specifica destinazione per il finanziamento di spese correnti, anche se provenienti dall'assunzione di mutui con istituti diversi dalla Cassa DD.PP., per un importo non superiore all'anticipazione di tesoreria disponibile.

7. Ricostituzione di disavanzo d'amministrazione o di debiti fuori bilancio

Il ricostituirsi di disavanzo di amministrazione non ripianabile con i mezzi di cui all'art. 193 o l'insorgenza di debiti fuori bilancio, non ripianabili con le modalità di cui all'art. 194 o il mancato rispetto delle prescrizioni di cui agli artt. 259, 265, 266 e 267, comportano la segnalazione dei fatti all'Autorità giudiziaria per l'accertamento delle ipotesi di reato e l'invio degli atti alla Corte dei conti per l'accertamento delle responsabilità sui fatti di gestione che hanno determinato nuovi squilibri.

In tali casi il Ministro dell'Interno, su proposta della Commissione, stabilisce le misure necessa-

rie per il risanamento anche in deroga alle norme vigenti, senza oneri per lo Stato, valutando il ricorso alle forme associative e di collaborazione tra enti locali di cui agli articoli da 30 a 33 del Testo unico.

Cap. VI

Il procedimento di liquidazione della situazione pregressa

1. L'organo straordinario di liquidazione

L'organo straordinario di liquidazione, nominato ai sensi dell'art. 252 Tuel, ha competenza relativamente a fatti ed atti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato e provvede alla:

- a) rilevazione della massa passiva;
- b) acquisizione e gestione dei mezzi finanziari disponibili ai fini del risanamento anche mediante alienazione dei beni patrimoniali;
- c) liquidazione e pagamento della massa passiva.

L'organo straordinario di liquidazione ha potere di accesso a tutti gli atti dell'ente locale, può utilizzare il personale ed i mezzi operativi dell'ente locale ed emanare direttive burocratiche. L'ente locale è tenuto a fornire, a richiesta dell'organo straordinario di liquidazione, idonei locali ed attrezzature nonché il personale necessario.

L'organo straordinario di liquidazione può autorizzarsi, e, per motivate esigenze, dotarsi di personale, acquisire consulenze e attrezzature le quali, al termine dell'attività di ripiano dei debiti rientrano nel patrimonio dell'ente locale.

In ogni caso di accertamento di danni cagionati all'ente locale o all'erario, l'organo straordinario di liquidazione provvede alla denuncia dei fatti alla Procura Regionale presso la Corte dei conti ed alla relativa segnalazione al Ministero dell'interno tramite le prefetture.

2. La determinazione della massa passiva

L'organo straordinario di liquidazione provvede all'accertamento della massa passiva mediante la formazione, entro 180 giorni dall'insediamento, di un piano di rilevazione. Il termine è elevato di ulteriori 180 giorni per i comuni con popolazione superiore a 250.000 abitanti o capoluogo di provincia e per le province.

Ai fini della formazione del piano di rilevazione l'organo straordinario di liquidazione entro 10 giorni dalla data dell'insediamento, dà avviso, mediante affissione all'albo pretorio ed anche a mezzo stampa, dell'avvio della procedura di

rilevazione delle passività dell'ente locale. Con l'avviso l'organo straordinario di liquidazione invita chiunque ritenga di averne diritto a presentare, entro un termine perentorio di sessanta giorni prorogabile per una sola volta di ulteriori trenta giorni con provvedimento motivato del predetto organo, la domanda in carta libera, corredata da idonea documentazione, atta a dimostrare la sussistenza del debito dell'ente, il relativo importo ed eventuali cause di prelazione, per l'inserimento nel piano di rilevazione.

Nel piano di rilevazione della massa passiva sono inclusi:

a) i debiti di bilancio e fuori bilancio di cui all'art. 194, Tuel, verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato;

b) i debiti derivanti dalle procedure esecutive estinte ai sensi dell'art. 248, c. 2;

c) i debiti derivanti da transazioni compiute dall'organo straordinario di liquidazione.

L'organo straordinario di liquidazione, ove lo ritenga necessario, richiede all'ente che i responsabili dei servizi competenti per materia attestino che la prestazione è stata effettivamente resa e che la stessa rientra nell'ambito dell'espletamento di pubbliche funzioni e servizi di competenza dell'ente locale; i responsabili dei servizi provvedono entro sessanta giorni dalla richiesta, decorsi i quali l'attestazione si intende resa dagli stessi in senso negativo circa la sussistenza del debito. I responsabili dei servizi attestano altresì che non è avvenuto, nemmeno parzialmente, il pagamento del corrispettivo e che il debito non è caduto in prescrizione alla data della dichiarazione di dissesto.

Sull'inserimento nel piano di rilevazione della massa passiva delle domande presentate decide l'organo straordinario di liquidazione con provvedimento da notificare agli istanti al momento dell'approvazione del piano di rilevazione, tenendo conto degli elementi di prova del debito desunti dalla documentazione prodotta dal terzo creditore, da altri atti e dall'eventuale attestazione dei responsabili degli uffici dell'ente.

Negli enti locali in dissesto non possono essere inclusi, nel piano di rilevazione della massa passiva, quali debiti fuori bilancio, i debiti che non siano stati ancora accertati (e quindi non certi, liquidi ed esigibili), ancorché risalenti a comportamenti o provvedimenti degli amministratori dell'ente prima della scadenza prevista dal comma 4 dell'art. 252 Tuel (C.d.S., V, 22 agosto 2003, n. 4735; 3 agosto 2004, n. 5426).

L'organo straordinario di liquidazione è autorizzato a transigere vertenze giudiziali e stragiudi-

ziali relative a debiti rientranti nelle fattispecie ammissibili nella massa passiva, inserendo il debito risultante dall'atto di transazione nel piano di rilevazione.

Si ritiene utile sottolineare che la procedura di liquidazione dei debiti degli enti locali dissestati è essenzialmente dominata dal principio della *par condicio* dei creditori, sicché la tutela della concorsualità comporta l'inibitoria anche del ricorso di ottemperanza in quanto misura coattiva di soddisfacimento individuale del creditore (Cons. Stato, sez. V, 3 marzo 2004, n. 1035).

In caso di inosservanza del termine per la rilevazione della massa passiva, di negligenza o di ritardi non giustificati negli adempimenti di competenza, può essere disposta la sostituzione di tutti o parte dei componenti dell'organo straordinario di liquidazione. In tali casi, il Ministro dell'Interno, previo parere della Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali, dal quale si prescinde ove non espresso entro trenta giorni dalla richiesta, e sentiti gli interessati, propone al Presidente della Repubblica l'adozione del provvedimento di sostituzione. Il Ministero dell'interno stabilisce con proprio provvedimento il trattamento economico dei commissari sostituiti.

Ai fini dell'applicazione degli artt. 252, c. 4, e 254, c. 3, del Tuel, si intendono compresi nelle fattispecie ivi previste tutti i debiti correlati ad atti e fatti di gestione verificatisi entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, pur se accertati, anche con provvedimento giurisdizionale, successivamente a tale data ma, comunque, non oltre quella di approvazione del rendiconto della gestione.

3. L'accertamento della massa attiva

L'organo straordinario di liquidazione provvede all'accertamento della massa attiva costituita dal contributo dello Stato di cui all'art. 255, Tuel, di cui al precedente Cap. II, par. 4, da residui da riscuotere, da ratei di mutuo disponibili in quanto non utilizzati dall'ente, da altre entrate e, se necessari, da proventi derivanti da alienazione di beni del patrimonio disponibile.

L'organo straordinario di liquidazione provvede a riscuotere i ruoli pregressi emessi dall'ente e non ancora riscossi, totalmente o parzialmente, nonché all'accertamento delle entrate tributarie per le quali l'ente ha omesso la predisposizione dei ruoli o del titolo di entrata previsto per legge.

Qualora necessario ai fini del finanziamento della massa passiva, ed in deroga a disposizioni vigenti che attribuiscono specifiche destinazio-

ni ai proventi derivanti da alienazioni di beni, l'organo straordinario di liquidazione procede alla rilevazione dei beni patrimoniali disponibili non indispensabili per i fini dell'ente, avviando, nel contempo, le procedure per l'alienazione di tali beni. L'ente locale, qualora intenda evitare le alienazioni di beni patrimoniali disponibili, è tenuto ad assegnare proprie risorse finanziarie liquide, anche con la contrazione di un mutuo passivo, con onere a proprio carico, per il valore stimato di realizzo dei beni; il mutuo può essere assunto con la Cassa depositi e prestiti ed altri istituti di credito. A tali fini il limite di cui all'art. 204, c. 1, Tuel, è elevato sino al 40 per cento.

Non compete, invece, all'organo straordinario di liquidazione l'amministrazione dei residui attivi e passivi relativi ai fondi a gestione vincolata, ai mutui passivi già attivati per investimenti, ivi compreso il pagamento delle relative spese, nonché l'amministrazione dei debiti assistiti dalla garanzia della delegazione di pagamento.

Per il finanziamento delle passività l'ente locale può destinare anche quota dell'avanzo di amministrazione non vincolato.

Nei confronti della massa attiva determinata non sono ammessi sequestri o procedure esecutive; le procedure esecutive eventualmente intraprese non determinano vincoli sulle somme

4. Debiti insoluti - Interessi e rivalutazioni

Le disposizioni relative alla disciplina dello stato di dissesto degli enti locali, relative ai debiti insoluti ed al diritto dei creditori ad interessi e rivalutazione monetaria, sono motivo di ricorrente contenzioso, in merito al quale sono particolarmente significative le decisioni che seguono.

È stato ritenuto, in particolare, quanto segue:

– dalla data della deliberazione del dissesto, ai sensi dell'art. 248, comma 3, D.Lgs. n. 267 del 2000 e succ. modificazioni, e fino all'approvazione del rendiconto i debiti insoluti a tale data e le somme dovute per anticipazioni di cassa già erogate non producono più interessi e non sono soggetti a rivalutazione monetaria. Il tenore della norma è inequivoco nel senso di escludere che nei confronti dei comuni, una volta intervenuta la dichiarazione di dissesto, possano essere intraprese o proseguite azioni esecutive. La funzione della norma è chiara nel senso di garantire la parità di condizione di tutti i creditori dell'ente locale che si trovi in difficoltà finanziarie e che non sia in grado di soddisfare in modo pieno i suoi impegni e di effettuare puntualmente i pagamenti dovuti (C.d.S., V, 10 maggio 2005, n. 2326);

– in tema di blocco della rivalutazione monetaria e degli interessi in relazione ai debiti degli enti

locali in stato di dissesto finanziario, l'art. 21, D.L. 18 gennaio 1993, n. 8, convertito con modificazione dalla legge 19 marzo 1993, n. 68 (ora trasfuso nell'art. 248, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), va interpretato nel senso che anche dopo la dichiarazione di dissesto continuano a maturare sui debiti pecuniari degli enti dissestati interessi e rivalutazione, restando soltanto escluse l'opponibilità alla procedura di liquidazione e l'ammissione, alla massa passiva, degli interessi e della rivalutazione maturati successivamente alla dichiarazione di dissesto e fino all'approvazione dell'apposito rendiconto. I debiti insoluti alla data di dichiarazione del dissesto finanziario dell'ente locale non producono interessi né rivalutazione monetaria, ha carattere meramente sospensivo e non preclude all'interessato – una volta esaurita la gestione straordinaria con la cessazione della fase di dissesto – di riattivare la procedura per la corresponsione delle poste stesse nei confronti dell'ente risanato. Il termine di prescrizione dei diritti vantati nei confronti dell'ente locale continua a decorrere regolarmente nel periodo del dissesto (C.d.S., V, 17 maggio 2005, n. 2466).

5. La procedura semplificata

Nel caso l'organo straordinario di liquidazione non possa concludere entro i termini di legge la procedura del dissesto per l'onerosità degli adempimenti connessi alla compiuta determinazione della massa attiva e passiva dei debiti pregressi, il Ministro dell'interno, d'intesa con il sindaco dell'ente locale interessato, dispone con proprio decreto una chiusura anticipata e semplificata della procedura del dissesto con riferimento a quanto già definito entro il trentesimo giorno precedente il provvedimento, così come previsto dall'art. 268-bis del Tuel. Il provvedimento fissa le modalità della chiusura, tenuto conto del parere della Commissione per la finanza e gli organismi degli enti locali.

Nel caso in cui l'organo straordinario di liquidazione abbia approvato il rendiconto senza che l'ente possa raggiungere un reale risanamento finanziario, il Ministro dell'interno, d'intesa con il sindaco del comune interessato, dispone con proprio decreto, sentito il parere della Commissione finanza ed organismi degli enti locali, la prosecuzione della procedura di dissesto.

La prosecuzione è affidata ad un'apposita Commissione nominata dal Presidente della Repubblica su proposta del Ministro dell'interno.

L'art. 268-ter integra e perfeziona la procedura straordinaria prevista dall'art. 268-bis.

La commissione per il risanamento, nel verifi-

care l'esatta composizione della massa passiva, può includere anche passività comunque riferite ad atti e fatti di gestione avvenuti entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello dell'ipotesi di bilancio riequilibrato, pur se a tale data non vi fossero le condizioni di certezza, liquidità ed esigibilità maturate in seguito. Alla liquidazione di tali passività provvede la nuova commissione con i fondi accantonati dall'ente locale nei bilanci annuali e pluriennali, come previsto dal comma 5 dell'art. 268-bis.

Un ulteriore vincolo alle procedure esecutive in quanto le somme a disposizione dei creditori per le stesse non possono superare quelle stabilite dalla delibera dell'ente in conformità all'art. 268-bis purché l'ente rispetti gli impegni finanziari presi con la delibera.

Non sono ammesse – sino al compimento della procedura straordinaria – azioni esecutive o espropriazioni forzate nei confronti dell'ente locale per i debiti che rientrano nella competenza della procedura avviata. La nullità delle azioni esecutive deve essere eccepita dall'ente stesso e/o dalla nuova commissione chiamata in giudizio. È applicabile, per analogia, quanto disposto dall'art. 248, comma 4, del T.U., con la sospensione degli interessi e della rivalutazione monetaria per i debiti ancora insoluti, per i debiti di competenza della commissione divenuti liquidi ed esigibili dopo la dichiarazione di dissesto e per le somme dovute a seguito di anticipazioni di cassa già erogate. La nullità delle procedure di esecuzione forzata e la sospensione della produzione degli accessori si protraggono sino al compimento della procedura (art. 268-bis, comma 5). Il compimento si identifica con l'approvazione del rendiconto relativo alle attività di liquidazione e pagamento delle partite debitorie rilevate durante l'attività gestionale della nuova procedura nel caso in cui i piani di impegno vengano approvati con provvedimento ministeriale entro la durata massima dell'attività gestionale della nuova commissione. Altro caso di compimento della procedura è costituito dal decreto di chiusura del dissesto nel caso in cui le operazioni di liquidazione e pagamento si protraggano oltre la normale scadenza ed alla fase di liquidazione debba provvedere l'ente.

Gli enti locali già dissestati possono ricorrere in via straordinaria alla procedura disciplinata dagli artt. 268-bis e 268-ter qualora siano accertati maggiori debiti rientranti nel dissesto (anche per interessi, rivalutazioni e spese legali), riferiti ad atti o fatti di gestione avvenuti entro il 31 dicembre dell'anno antecedente a quello del bilancio riequilibrato.

6. *L'intervento straordinario dello Stato per consentire il definitivo risanamento*

Per consentire il definitivo risanamento degli enti che si sono avvalsi della procedura straordinaria di cui all'art. 268-bis Tuel, con l'art. 40, c. 4, del D.L. n. 248/2007, come convertito in legge n. 31/2008, è stata disposta l'erogazione di 10 milioni di euro a valere sulle risorse di cui all'art. 24, c. 1, del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito con legge n. 222/2007.

Le somme sono assegnate all'organo straordinario di liquidazione dell'ente e sono ripartite proporzionalmente alla differenza fra la massa passiva e fra la massa attiva risultante da apposita certificazione sottoscritta dall'organo medesimo, dal sindaco e dal responsabile finanziario dell'ente.

Cap. VII

Gli interventi per Roma Capitale

1. *Il Commissario straordinario*

Con l'art. 78 del D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, il Sindaco del comune di Roma, senza nuovi o maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato, è stato nominato Commissario straordinario del Governo per la ricognizione della situazione economico-finanziaria del comune e delle società da esso partecipate, con esclusione di quelle quotate nei mercati regolamentati, e per la predisposizione ed attuazione di un piano di rientro dall'indebitamento pregresso.

Con apposito provvedimento sono individuati gli istituti e gli strumenti disciplinati dal Titolo VIII D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, di cui può avvalersi il Commissario straordinario, parificato a tal fine all'organo straordinario di liquidazione. La gestione commissariale del comune assume, con bilancio separato rispetto a quello della gestione ordinaria, tutte le entrate di competenza e tutte le obbligazioni assunte alla data del 28 aprile 2008.

L'attività commissariale e le relative procedure non incidono sulle competenze ordinarie degli organi comunali relativamente alla gestione del periodo successivo alla data del 28 aprile 2008. Tutte le entrate del comune di competenza dell'anno 2008 e dei successivi anni sono attribuite alla gestione corrente, di competenza degli organi istituzionali dell'ente.

Alla gestione ordinaria si applica quanto previsto dall'art. 77-bis, c. 17, del D.L. n. 112/2008, tenuto conto che il concorso agli obiettivi per gli anni 2009 e 2010 stabiliti per il comune di Roma è a carico del piano di rientro.

Per l'intera durata del regime commissariale non può procedersi alla deliberazione di dissesto.

I provvedimenti di cui sopra prevedono in ogni caso l'applicazione, per tutte le obbligazioni contratte anteriormente alla data di loro emanazione, dei commi 2, 3 e 4 dell'art. 248 e del comma 12 dell'art. 255 Tuel, di cui ai precedenti capitoli.

2. Il piano di rientro - Le risorse straordinarie

Il piano di rientro, con la situazione economico-finanziaria del comune e delle società da esso partecipate, gestito con separato bilancio è presentato dal Commissario straordinario al Governo, che l'approva entro i successivi trenta giorni, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, individuando le coperture finanziarie necessarie per la relativa attuazione nei limiti delle risorse allo scopo destinate a legislazione vigente.

Il piano assorbe, anche in deroga a disposizioni di legge, tutte le somme derivanti da obbligazioni contratte, a qualsiasi titolo, alla data di entrata in vigore del decreto n. 112/2008, anche non scadute, e contiene misure idonee a garantire il sollecito rientro dall'indebitamento pregresso. Il Commissario straordinario potrà recedere, entro lo stesso termine di presentazione del piano, dalle obbligazioni contratte dal Comune anteriormente alla data di entrata in vigore del presente decreto.

È autorizzata l'apertura di una apposita contabilità speciale.

Nelle more dell'approvazione del piano di rientro la Cassa Depositi e Prestiti S.p.A. ha concesso al comune di Roma un'anticipazione di 500 milioni di euro a valere sui primi futuri trasferimenti statali ad esclusione di quelli compensativi per i mancati introiti di natura tributaria.

Con l'art. 5 del D.L. 7 ottobre 2008, n. 154, al Comune di Roma è stato assegnato un contributo ordinario di 500 milioni di euro per l'anno 2008, finalizzato al rimborso alla Cassa DD.PP. della somma di cui sopra; al rimborso provvede direttamente il Ministero dell'economia e delle finanze, in nome e per conto del comune di Roma. Il terzo comma dello stesso art. 5 prevede che possano essere utilizzate allo stesso fine anche le risorse assegnate a "singoli comuni" con delibera del 30 settembre 2008, a valere sulle risorse del fondo per le aree sottoutilizzate; a tale fine il Cipe provvede a modificare le proprie deliberazioni.

L'ultimo periodo dello stesso terzo comma prevede che, in sede di attuazione dell'art. 119 Cost., a decorrere dall'anno 2010 in favore di Roma Capitale sia riservato un contributo an-

nuale di 500 milioni di euro, nell'ambito delle risorse disponibili.

3. Il federalismo fiscale e l'ordinamento transitorio di Roma capitale

Nell'ambito della legge delega 5 maggio 2009, n. 42, in tema di federalismo fiscale, l'art. 24 ha dettato norme transitorie sull'ordinamento, anche finanziario, di Roma capitale-ente territoriale al quale sono attribuite ulteriori funzioni (rispetto a quelle già di competenza del Comune), le funzioni amministrative indicate dal terzo comma dello stesso art. 24.

Detto ordinamento viene disciplinato con specifico decreto legislativo, secondo i seguenti principi e criteri direttivi:

a) definizione delle modalità per il trasferimento a Roma capitale delle risorse umane e dei mezzi relativi alle ulteriori funzioni di cui al ricordato terzo comma;

b) assegnazione di ulteriori risorse a Roma capitale, fermo quanto stabilito dalle disposizioni di legge per il finanziamento dei comuni, tenendo conto delle specifiche esigenze di finanziamento derivanti dal ruolo di capitale della Repubblica, e delle funzioni di cui al comma 3 citato.

Il decreto legislativo deve inoltre assicurare i raccordi istituzionali, il coordinamento e la collaborazione di Roma capitale con lo Stato, la regione Lazio e la provincia di Roma, nell'esercizio delle predette ulteriori funzioni.

Il decreto legislativo stabilisce, inoltre, i principi generali per l'attribuzione alla città di Roma, capitale della Repubblica, di un proprio patrimonio, nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi specifici:

a) attribuzione a Roma capitale di un patrimonio commisurato alle funzioni e competenze ad essa attribuite;

b) trasferimento, a titolo gratuito, a Roma capitale dei beni appartenenti al patrimonio dello Stato non più funzionali alle esigenze dell'Amministrazione centrale, in conformità a quanto previsto dall'art. 19, c. 1, lett. d), della legge n. 42/2009.

Cap. VIII

Comuni fino a 20.000 abitanti con organi consiliari disciolti per infiltrazioni e condizionamenti mafiosi

1. Le disposizioni del Testo Unico

Per la gestione finanziaria dei comuni con popolazione inferiore a 20.000 abitanti i cui organi

consiliari sono stati sciolti ai sensi dell'art. 143 Tuel, nel testo sostituito dall'art. 2 della legge 15 luglio 2009, n. 94, in conseguenza di fenomeni di infiltrazione e di condizionamenti di tipo mafioso, lo stesso T.U. è stato integrato dall'art. 6 della legge n. 140/2004, con l'art. 145-bis che stabilisce le seguenti disposizioni:

«1. Per i comuni con popolazione inferiore a 20.000 abitanti i cui organi consiliari sono stati sciolti ai sensi dell'art. 143, su richiesta della Commissione straordinaria di cui al comma 1 dell'art. 144, il Ministero dell'interno provvede all'anticipazione di un importo calcolato secondo i criteri di cui al comma 2. L'anticipazione è subordinata all'approvazione di un piano di risanamento della situazione finanziaria, predisposto con le stesse modalità previste per gli enti in stato di dissesto finanziario dalle norme vigenti. Il piano è predisposto dalla Commissione straordinaria ed è approvato con decreto del Ministro dell'interno, su parere della Commissione per la finanza e gli organici degli enti locali, di cui all'art. 155.

2. L'importo dell'anticipazione di cui al comma 1 è pari all'importo dei residui attivi derivanti dal titolo primo e dal titolo terzo dell'entrata, come risultanti dall'ultimo rendiconto approvato, sino ad un limite massimo determinato in misura pari a cinque annualità dei trasferimenti erariali correnti e della quota di compartecipazione al gettito dell'IRPEF, e calcolato in base agli importi spettanti al singolo comune per l'anno nel quale perviene la richiesta. Dall'anticipazione spettante sono detratti gli importi già corrisposti a titolo di trasferimenti o di compartecipazione al gettito dell'IRPEF per l'esercizio in corso. A decorrere dall'esercizio successivo il Ministero dell'interno provvederà, in relazione al confronto tra l'anticipazione attribuita e gli importi annualmente spettanti a titolo di trasferimenti correnti e di compartecipazione al gettito dell'IRPEF, ad effettuare le compensazioni e determinare gli eventuali conguagli sino al completo recupero dell'anticipazione medesima.

3. L'organo di revisione dell'ente locale è tenuto a vigilare sull'attuazione del piano di risanamento, segnalando alla Commissione straordinaria o all'amministrazione successivamente subentrata le difficoltà riscontrate e gli eventuali scostamenti dagli obiettivi. Il mancato svolgimento di tali compiti da parte dell'organo di revisione è considerato grave inadempimento.

4. Il finanziamento dell'anticipazione di cui al comma 1 avviene con contestuale decurtazione dei trasferimenti erariali agli enti locali e le somme versate dall'ente sciolto ai sensi dell'art. 143 affluiscono ai trasferimenti erariali dell'anno

successivo e sono assegnate nella stessa misura della detrazione. Le modalità di versamento dell'annualità sono indicate dal Ministero dell'interno all'ente locale secondo le norme vigenti».

Si ritiene utile evidenziare che per effetto di quanto disposto dal sesto comma del citato art. 143, a decorrere dalla data di pubblicazione del decreto di scioglimento sono risolti di diritto gli incarichi di revisore dei conti che non siano stati rinnovati dalla commissione straordinaria di cui all'art. 144 entro quarantacinque giorni dal suo insediamento.

2. Interventi previsti dalla legge Finanziaria 2007

La legge Finanziaria 2007, 27 dicembre 2006, n. 296, ha previsto i seguenti interventi per gli enti locali commissariati per le situazioni sopra indicate.

2.1. Commissioni straordinarie - Oneri - Assunzione a carico dello Stato

Gli oneri relativi al funzionamento delle Commissioni straordinarie presso gli enti suddetti sono stati assunti, dal 1° gennaio 2007, a carico dello Stato che provvede al rimborso previa presentazione della relativa richiesta, effettuata per l'ente dalla Commissione (comma 704).

Le modalità per la presentazione della richiesta e per la determinazione degli oneri da rimborsare saranno precisate dal Ministero dell'Interno.

Le somme che saranno rimborsate dallo Stato dovranno essere destinate dall'ente a spese d'investimento. È auspicabile che il rimborso avvenga almeno semestralmente, per consentire all'ente interventi, sia pur di modesta entità, investendo per migliorare l'erogazione dei servizi e dar sollievo alla disoccupazione.

2.2. Anticipazione dei trasferimenti erariali

Per far fronte alle esigenze di liquidità degli enti commissariati, alle quali abbiamo fatto prima cenno, il Ministero dell'Interno provvede, su richiesta della commissione straordinaria, ad erogare in unica soluzione i trasferimenti erariali e la quota di compartecipazione al gettito dell'Irpef spettanti per l'intero esercizio. Se la richiesta viene avanzata nel corso dell'esercizio l'erogazione sarà disposta per la quota residua rimasta da erogare.

2.3. Personale assegnato in posizione di assegnazione o comando - Oneri

Per assicurare il regolare funzionamento dei servizi degli enti commissariati il prefetto, su

richiesta della commissione straordinaria, può disporre l'assegnazione in via temporanea, in posizione di comando o distacco, di personale amministrativo e tecnico, di amministrazioni ed enti pubblici, al quale spetta un compenso mensile proporzionato alle prestazioni da rendere, stabilito dal prefetto in misura non superiore al 50 per cento del compenso spettante a ciascun componente della commissione straordinaria di gestione. A fronte dell'onere per detto personale il comma 706 della Finanziaria ha autorizzato per l'anno 2007 la spesa di 5 milioni di euro a carico del bilancio dello Stato, alla cui copertura si provvede con le modalità di cui al par. 2.5.

2.4. Contributo per la realizzazione e manutenzione di opere pubbliche

A favore degli enti locali che si sono trovati, alla data del 1° gennaio di ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009, in gestione straordinaria per le cause in precedenza indicate, il comma 707 della legge Finanziaria 2007 ha disposto la concessione di un contributo complessivo nella misura massima annuale di 30 milioni di euro, destinato alla realizzazione o manutenzione di opere pubbliche.

Il fondo annuale stanziato è ripartito tra gli enti in base alla popolazione residente al 31 dicembre del penultimo anno precedente. Ai fini del riparto, gli enti con popolazione superiore a 5.000 abitanti sono considerati come enti con 5.000 abitanti, per consentire una distribuzione equilibrata del fondo.

2.5. Finanziamento degli interventi

A tutti gli oneri derivanti dalla gestione commissariale, relativi al funzionamento della commissione e del comitato di cui al par. 2.1., al personale comandato o distaccato di cui al par. 2.3. ed al fondo per gli investimenti di cui al par. 2.4. è fatto fronte con il "fondo ordinario per gli enti locali", di cui all'art. 54, primo comma, lett. a) del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, senza ulteriori aggravii per lo Stato, così come è avvenuto per gli oneri di ammortamento dei mutui autorizzati per il risanamento degli enti dissestati che, in conformità all'art. 255, c. 7, del Tuel, sono gravati sul fondo per gli investimenti, secondo un principio di mutualità tra gli enti locali stabilito dalla legge del 1992, che non ha fatto ricadere sul bilancio dello Stato i maggiori oneri che le situazioni di difficoltà e disagio delle comunità interessate hanno reso necessari (comma 708).

2.6. Incarichi dirigenziali a contratto, di revisore dei conti, di consulenza e di collaborazione

Negli enti in cui il consiglio è stato sciolto per l'emergere delle condizioni previste dall'art. 143 Tuel, gli incarichi dirigenziali a contratto di cui all'art. 110, commi 1 e 2, dello stesso T.U., gli incarichi di revisore dei conti ed i rapporti di consulenza e di collaborazione coordinata e continuativa in atto al momento dello scioglimento sono risolti di diritto, se non sono rinnovati dalla commissione straordinaria di gestione entro quarantacinque giorni dal suo insediamento (comma 715).

**MEDIE NAZIONALI PROCAPITE DELLE RISORSE DI PARTE CORRENTE DEI COMUNI E DELLE PROVINCE
PER IL TRIENNIO 2008-2010 (D.M. 17 luglio 2008, in G.U. 12.8.2008, n. 188)**

La media unica nazionale pro-capite delle risorse di parte corrente delle amministrazioni provinciali è, per il triennio 2008-2010, di euro 40,44.

Le medie nazionali pro-capite delle risorse di parte corrente dei comuni per il triennio 2008-2010 sono le seguenti per ciascuna fascia demografica:

Fascia demografica	Popolazione	Montanità	Media nazionale pro-capite
1	Comuni con meno di 500 abitanti	non montani	296,74
1-bis		montani	387,19
2	Comuni da 500 a 999 abitanti	non montani	256,76
2-bis		montani	313,21
3	Comuni da 1.000 a 1.999 abitanti	non montani	205,99
3-bis		montani	262,13
4	Comuni da 2.000 a 2.999 abitanti	non montani	193,00
4-bis		montani	233,95
5	Comuni da 3.000 a 4.999 abitanti	non montani	181,86
5-bis		montani	220,67
6	Comuni da 5.000 a 9.999 abitanti	non montani	166,11
6-bis		montani	202,30
7	Comuni da 10.000 a 19.999 abitanti	non montani	179,44
7-bis		montani	208,70
8	Comuni da 20.000 a 59.999 abitanti	non montani	203,74
8-bis		montani	213,97
9	Comuni da 60.000 a 99.999 abitanti		274,03
10	Comuni da 100.000 a 249.999 abitanti		285,32
11	Comuni da 250.000 a 499.999 abitanti		385,72
12	Comuni da 500.000 abitanti ed oltre		414,60

Bilancio sociale, bilancio ambientale, bilancio di mandato e bilancio consolidato

1. Aspetti generali

1.1. La crescente attenzione ai valori sociali ed ambientali

Negli ultimi anni si assiste, non solo nel settore privato ma anche nel settore pubblico, ad una forte spinta evolutiva che promana dall'esigenza, generalmente riconosciuta, di far emergere e di dare adeguata importanza agli aspetti ambientali e sociali della gestione della Pubblica Amministrazione e delle imprese.

Le soluzioni operative sono estremamente variegata e sono denominate in vari modi: bilancio sociale, bilancio ambientale, bilancio etico, bilancio partecipativo, bilancio dell'intangibile, resoconto sociale, bilancio socio-economico, ecc. (1).

Nelle imprese il riconoscimento di una dimensione sociale delle attività esercitate si affianca e si integra necessariamente con l'esigenza di garantire un equilibrio economico che perduri nel tempo, senza peraltro intaccare le condizioni di competitività che rimangono pur sempre fattori imprescindibili di successo e di sopravvivenza del sistema imprenditoriale.

Che il ruolo sociale delle imprese sia ormai recepito dall'opinione pubblica è dimostrato anche da alcune recenti strategie di marketing su larga scala rivolte a pubblicizzare determinate scelte aziendali ispirate a tipici valori sociali quali, ad esempio, il rifiuto di sfruttamento del lavoro minorile o l'attenzione alle problematiche dell'inquinamento ambientale. Certamente, le finalità ultime sono pur sempre ispirare da criteri reddituali, tuttavia sembra evidente il riconoscimento della crescente importanza delle problematiche sociali ed ambientali.

Queste iniziative testimoniano inequivocabilmente la crescita di una parte del sistema aziendale nella direzione dello sviluppo sostenibile, creando una ipotetica connessione tra generazione attuale e generazioni future basata sul consenso generale di rispetto di alcuni valori etico-sociali.

In tale contesto, la globalizzazione dei mercati e la competizione con i paesi emergenti, che caratterizza la recente evoluzione dell'economia

dei paesi industrializzati, favorisce la crescente attenzione dell'opinione pubblica verso le nuove mete del rispetto dell'ambiente, dei diritti umani e dello sviluppo sostenibile.

Il settore pubblico ed in particolare gli enti locali, che tradizionalmente sono più al contatto con i cittadini, non sfuggono a questa logica evolutiva: l'esigenza di rappresentare negli strumenti di programmazione e di rendicontazione tradizionali (bilancio preventivo e rendiconto o conto consuntivo) anche le dimensioni sociali ed ambientali delle attività svolte e delle azioni intraprese, si interseca con le caratteristiche gestionali di detti enti locali, nei quali ogni cinque anni avviene il rinnovo delle cariche pubbliche tramite elezioni. Per questo motivo si privilegia, di norma, lo strumento del "bilancio di mandato" che in molti casi contiene anche aspetti tipici del bilancio sociale ed ambientale.

Bisogna comunque far presente che la dimensione sociale ed ambientale di cui tanto si parla nel settore privato, non costituisce una vera e propria novità per il settore pubblico, poiché le finalità, i principi ed a volte anche alcuni strumenti operativi sono già delineati da molti anni nei rispettivi ordinamenti contabili-gestionali. Per le imprese, invece, rappresenta una nuova frontiera nella quale possono confluire anche altri obiettivi manageriali come, ad esempio, il coinvolgimento delle persone nella "mission" e nelle strategie aziendali o la creazione di rapporti più stretti con la clientela basati sulla caratterizzazione dell'immagine aziendale; questa situazione, tipica di un mix di obiettivi strategici innovativi, sembra essere la più diffusa nella realtà dei fatti perché permette di utilizzare al meglio gli effetti dell'opinione pubblica adeguatamente sollecitata da mirate campagne pubblicitarie.

Tuttavia, in entrambi i casi (pubblico e privato) siamo palesemente in presenza di problematiche che tendono a ravvicinare i due settori, consigliando l'adozione di regole e strumenti simili, in funzione della consapevolezza del perseguimento di comuni valori di carattere generale.

1.2. L'inadeguatezza degli strumenti attuali

Passando dall'enunciazione dei principi e dalla trattazione degli aspetti generali delle problema-

(1) A livello internazionale i termini più usati sono: social balance, social audit, social accounting, intellectual capital.

tiche sociali ed ambientali all'analisi delle metodologie operative, emerge con tutta evidenza che gli strumenti contabili-gestionali tradizionali (sia nel pubblico, che nel privato) mostrano i segni del tempo e appaiono inadeguati rispetto alle nuove esigenze conoscitive.

Sia la contabilità pubblica, ancora perlopiù di tipo finanziario (2), sia quella economico-patrimoniale utilizzata dalle imprese non sono in grado di fornire le informazioni richieste che per forza di cose spaziano da quantità fisiche (ad esempio, tonnellate di rifiuti, misurazioni dei livelli di inquinamento dell'aria e dell'acqua, numero di incidenti sulle strade, micro criminalità, ecc.) ad aspetti comportamentali delle persone, alla misurazione dei costi (sia costi interni all'azienda/ente, sia costi della collettività (3)) e a molti altri fattori spesso di difficile misurazione. Il punto centrale è la nuova ottica sociale-ambientale che si pone ad un livello molto più ampio ed interdisciplinare rispetto alla tradizionale rendicontazione (obbligatoria) economico-patrimoniale e finanziaria.

Purtroppo, si deve riscontrare che nel nostro Paese ci si trova ancora in una fase iniziale nell'approccio alle nuove logiche sociali ed ambientali; si è ancora alla ricerca di standard teorici ed applicativi, come testimoniano gli studi nel settore privato dell'anno 2001 (4), la Direttiva del Ministro della funzione pubblica sulla rendicontazione sociale nelle Amministrazioni Pubbliche dell'anno 2006 ed le recenti linee guida per la rendicontazione sociale negli enti locali approvate dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali il 7 giugno 2007 (5). In ma-

teria di contabilità e bilancio ambientale si rileva anche la proposta di legge delega approvata dal Consiglio dei Ministri il 7 settembre 2007.

Sembra tuttavia già delineato il percorso principale che considera il bilancio sociale e quello ambientale come strumenti che si affiancano ed integrano i tradizionali bilanci e rendiconti che hanno pur sempre il compito fondamentale di verifica dell'esistenza dell'equilibrio economico e finanziario, nonché di rendicontazione delle attività svolte e degli eventi accaduti nel periodo di tempo preso in considerazione.

In tale contesto, il raggiungimento dell'equilibrio economico-patrimoniale consiste nella dimostrazione pratica che è possibile raggiungere anche obiettivi sociali (che comportano sempre maggiori costi), garantendo nel contempo una adeguata remunerazione delle persone e del capitale aziendale. Servono pertanto nuovi strumenti contabili-gestionali più completi e nello stesso tempo più affidabili per poter rispondere in modo coerente ed attendibile alle nuove esigenze.

Passi avanti in questa direzione sono riscontrabili nei seguenti documenti:

- i nuovi principi contabili emanati dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno (6) e precisamente nel principio n. 3, punto 11, che, nell'indicare le finalità del rendiconto, sottolinea la necessità di soddisfare le esigenze degli utilizzatori del sistema di bilancio: cittadini, consiglieri ed amministratori, organi di controllo, altri enti pubblici, dipendenti, finanziatori, fornitori e altri creditori. Il rendiconto, oltre a fornire informazioni di carattere economico, finanziario e patrimoniale, deve evidenziare anche i risultati socialmente rilevanti prodotti dall'ente;

- direttiva del Ministro della Funzione Pubblica sulla rendicontazione sociale nelle amministrazioni pubbliche del 17 febbraio 2006;

- linee guida per la rendicontazione sociale negli enti locali approvate dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali il 7 giugno 2007;

- delega al Governo in materia di contabilità ambientale, approvata dal Consiglio dei Ministri 7 settembre 2007.

(2) Negli enti locali la contabilità economica è stata introdotta dal 1995 con il nuovo ordinamento finanziario e contabile, D.Lgs. 77/1995, poi ripreso dal testo unico D.Lgs. 267/2000; la metodologia di analisi economica rimane comunque semplificata in quanto utilizza lo strumento del "prospetto di conciliazione" con il quale si estrapolano i dati economici dalla contabilità finanziaria, aggiungendovi opportune rilevazioni integrative. Per approfondimenti si rinvia a BELLESIA M. (www.bellesiamauro.it), *Manuale di contabilità per gli enti locali*, Collana ANCI-CEL, Gorle (Bg), edizione 2001.

(3) Si fa riferimento al concetto di externalità delle analisi costi-benefici.

(4) Il primo lavoro organico in Italia risale ad aprile 2001: GBS Gruppo di studio per il bilancio sociale, Principi di redazione del bilancio sociale in Italia in tema di bilancio sociale, aprile 2001.

(5) Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della Funzione Pubblica, Direttiva del Ministro della Funzione Pubblica sulla rendicontazione sociale nelle amministrazioni pubbliche, pubblicata sulla G.U. 16 marzo 2006, n. 63. Ricorrendo che "Sinora la realizzazione del bilancio sociale nelle amministrazioni pubbliche è stato più l'esito di sperimentazioni realizzate singolarmente dai singoli enti che il risultato di una politica nazionale", l'obiettivo espressamente dichiarato della citata direttiva è quello di "fornire in maniera più puntuale i principi generali cui uniformare il bilancio sociale, da parte delle amministrazioni pubbliche che intendano realizzarlo...".

(6) Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno (www.mininterno.it): Finalità e postulati dei principi contabili degli enti locali (framework), 18 ottobre 2006; Principio contabile n. 1 - Programmazione e previsione nel sistema di bilancio; Principio contabile n. 2 - Gestione nel sistema di bilancio; Principio contabile n. 3 - Il rendiconto degli enti locali, marzo 2009.

1.3. Il concetto di “stakeholders” o portatori di interessi

Uno dei passaggi propedeutici fondamentali nella impostazione e nella costruzione del bilancio sia sociale, che ambientale è la preventiva definizione degli stakeholders denominati generalmente in questo modo perché nella lingua italiana non esiste un termine corrispondente che ne sintetizza efficacemente il contenuto.

Gli stakeholders sono i portatori o titolari d'interesse, cioè gli interlocutori direttamente o indirettamente coinvolti o influenzati dalle attività dell'impresa o dell'ente pubblico.

Gli stakeholders sono individuati a livello di singola impresa/ente e generalmente sono riconducibili alle seguenti tipologie:

- gli azionisti, soci, i soggetti che impiegano risorse in azienda, i risparmiatori, i partner commerciali (nelle imprese);
- i lavoratori dipendenti ed autonomi ed anche le loro famiglie;
- i consulenti;
- chi effettua forniture di beni e servizi;
- le banche, le istituzioni finanziarie, i creditori;
- la pubblica amministrazione e le autorità pubbliche;
- i clienti/utenti;
- i fornitori;
- i consumatori;
- altri soggetti che pur non essendo clienti o utenti risultano in qualche modo influenzati;
- i mas media;
- le comunità locali;
- i sindacati;
- le associazioni;
- gli ambientalisti;
- gli organi di controllo;
- i cittadini interessati come clienti/utenti, come contribuenti e come elettori.

A volte sussiste anche un rapporto biunivoco: sono influenzati ed influenzano l'impresa/ente nello stesso momento.

Nell'individuarli bisogna capire anche il grado di influenza che possono esercitare sotto due profili differenti:

- 1) possono aiutare o penalizzare l'impresa/ente;
- 2) possono porre in essere azioni che influenzano negativamente o positivamente le imprese/enti concorrenti (se vi sono).

Perché è necessario individuarli preventivamente e capire le loro capacità di influenzare l'azienda/ente?

Perché sono gli stakeholders i destinatari del

bilancio sociale ed ambientale e sono poi loro che, se percepiscono positivamente lo sforzo di attivare un processo di responsabilizzazione direzionale/manageriale verso valori ed obiettivi sociali, etici e ambientali, pongono in essere, di conseguenza, comportamenti o atteggiamenti utili alle finalità dell'impresa/ente. In caso contrario (cioè se non avviene tale percezione in termini positivi) ogni sforzo è vano, la comunicazione effettuata non risulta efficace ed i risultati ottenuti potrebbero divergere notevolmente da quelli attesi.

2. Il bilancio sociale

2.1. Il processo che sta alla base del bilancio sociale

Dal riconoscimento della reciproca influenza tra stakeholders e impresa/ente, non solo sotto il profilo economico, ma anche in termini di comportamenti ispirati a valori di tipo sociale ed etico, si possono facilmente trarre delle considerazioni che poi conducono alla definizione stessa di “bilancio sociale”.

Recenti studi e sondaggi mettono in evidenza la crescente consapevolezza delle tematiche sociali e ambientali nelle scelte di acquisto dei consumatori. In altri termini, il consumatore si sente sempre più consapevole dell'importanza dell'uso della formidabile arma di cui dispone: “il potere di acquisto”; in questo modo premia non solo la ditta che offre il miglior rapporto qualità/prezzo, ma anche quella che rispetta maggiormente le sue attese sociali e ambientali.

Un analogo ragionamento può essere condotto con estrema facilità anche nel settore degli enti locali sostituendo il “Comune” all’”azienda”, il “cittadino” al “cliente/consumatore” e il “diritto di voto” al “potere di acquisto”.

In tale contesto il bilancio sociale rappresenta uno strumento per illustrare in modo sistematico la volontà di assumere impegni ed obiettivi in riferimento a valori di carattere sociale ed etico ed ottenere, con ciò, vantaggi di immagine, di consenso e di performance.

Importante è distinguere la differenza tra il concetto di “valore” da quello di “obiettivo”:

– i valori sono i principi di riferimento etico-sociali che si vuole perseguire quali, ad esempio, il rispetto dei diritti umani, il rifiuto allo sfruttamento del lavoro minorile, l'attenzione all'ambiente e alle problematiche sociali, la coesione sociale, il rispetto delle identità culturali, la partecipazione;

– gli obiettivi sono, invece, delle mete da raggiungere nella direzione indicata dai valori: sono,

pertanto, quantificabili, misurabili, verificabili, realistici e responsabilizzanti nei comportamenti effettivi; ad esempio, il ricorso a personale di categorie svantaggiate, il farsi carico di determinati costi culturali o ambientali non strettamente legati all'applicazione di norme giuridiche, l'avvio di sistemi di controlli aggiuntivi sulla qualità dei prodotti e dell'uso che ne viene fatto alla fine della loro vita utile con la quantificazione delle conseguenze ambientali quando i prodotti diventano rifiuti.

La mancata distinzione fra valori ed obiettivi rende il bilancio sociale vago e indeterminato, dove il carattere paternalistico o filantropico prevale sui meccanismi che creano di fatto responsabilità gestionale.

Quest'ultima fattispecie è, fra l'altro, immediatamente percepibile e porta all'esatto contrario dell'effetto sperato: quante volte sfogliando un bilancio sociale abbiamo la sensazione di essere di fronte a vuote enunciazioni di principi, senza alcuna dimostrazione o senza possibilità di verificarne la coerenza delle azioni e la veridicità delle informazioni?

È un rischio inevitabile che deve essere valutato attentamente nella fase di progettazione e di creazione del bilancio sociale.

Non bisogna assolutamente trascurare anche un altro aspetto fondamentale: le tecniche di redazione del bilancio sociale si fondono inevitabilmente con le tecniche di comunicazione.

Lo scopo, come già detto, è quello di ottenere il massimo grado di ritorno in termini di comunicazione e di immagine e questo è possibile solo applicando una serie di principi, metodologie e accorgimenti pratici rivolti a creare le seguenti condizioni:

1) consapevolezza della reale volontà di porre in essere efficaci meccanismi di responsabilità sociale nei comportamenti effettivi;

2) credibilità all'informazione sociale;

3) fiducia da parte degli stakeholders.

Queste condizioni difficilmente possono essere ottenute con un unico documento di rendicontazione sociale, anche se di ottima fattura; la fiducia si conquista con il tempo e con i comportamenti effettivi di fronte a situazioni difficili.

Per questi motivi molti studiosi preferiscono utilizzare il termine "processo" al posto di "documento" per indicare lo sviluppo temporale e l'approccio per gradi o per progetti che inevitabilmente bisogna attuare.

2.2. I contenuti fondamentali del bilancio sociale

Dopo la Direttiva del Ministro della Funzione Pubblica sulla rendicontazione sociale nelle am-

ministrazioni pubbliche, pubblicata sulla G.U. 16 marzo 2006, n. 63, l'anno 2007 segna l'emanazione delle Linee guida per la rendicontazione sociale da parte dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali. La struttura ed i contenuti del bilancio sociale sono pertanto individuati in via ufficiale per le Pubbliche Amministrazioni locali.

Le citate linee guida trattano i seguenti argomenti principali:

1 - Premessa

Il bilancio sociale, pur essendo un documento che trova collocazione tra gli strumenti di rendicontazione, si inserisce nel più complesso sistema di bilancio inteso quale serie di atti e di documenti previsti dall'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali riferibili ai diversi livelli dell'azione amministrativa dell'ente, ed in particolare alla programmazione, alla previsione, alla gestione, alla rendicontazione, alla revisione economico-finanziaria e al controllo interno.

Gli standard di rendicontazione sociale di riferimento sono: il Tuel (D.Lgs. 267/2000), i postulati ed i principi contabili emanati dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali, la direttiva del Ministro del Dipartimento della Funzione pubblica sulla Rendicontazione sociale nelle amministrazioni pubbliche (direttiva 17.02.2006, G.U. n. 63 del 16.03.2006), la comunicazione della Commissione europea 02.07.2002, COM (2002) 347 def., relativa alla "Responsabilità sociale delle imprese: un contributo delle imprese allo sviluppo sostenibile (Punto 7.7 - Amministrazioni pubbliche), gli standard della Rendicontazione sociale nel settore pubblico formulato dal Gruppo di studio per il Bilancio Sociale (GBS), gli standard di rendicontazione proposto dalla Global Reporting Initiative (GRI) per il settore pubblico (Sector supplement for public agencies), gli standard AA1000 e gli altri documenti elaborati da The Institute of Social and Ethical Accountability (ISEA).

È una buona prassi, se si segue la metodologia delle linee guida dell'Osservatorio, dichiararlo all'inizio nelle premesse del bilancio sociale.

2 - Definizione e finalità del bilancio sociale

Il bilancio sociale è l'esito di un processo con il quale l'amministrazione rende conto delle scelte, delle attività, dei risultati e dell'impiego di risorse in un dato periodo, in modo da consentire ai cittadini e ai diversi interlocutori di conoscere e formulare un proprio giudizio su come l'amministrazione interpreta e realizza la sua missione istituzionale e il suo mandato.

Il bilancio sociale è un documento di carattere

volontario e consuntivo; se prende in considerazione l'intero quinquennio di legislatura, viene denominato bilancio sociale di mandato.

La finalità è quella di informare in maniera chiara ed intelligibile sull'attività svolta dall'ente locale in termini di coerenza tra gli obiettivi programmati, i risultati raggiunti e gli effetti sociali e ambientali prodotti.

Gli enti locali per mezzo del bilancio sociale illustrano ai cittadini, e a tutti gli attuali e potenziali portatori di interesse, le modalità di impiego delle risorse attratte, sviluppando meccanismi di controllo sociale e favorendo il processo di programmazione e controllo annuale.

3 - Struttura e contenuto del bilancio sociale

All'inizio va riportata una presentazione sintetica ed una nota metodologica.

La sezione relativa alla "identità dell'ente locale" comprende:

- La visione e la missione
- I valori di riferimento
- I dati socio - economici
- La struttura politico – amministrativa ed organizzativa
- La composizione del gruppo pubblico locale
- Gli stakeholders dell'ente
- Le macro – aree di intervento
- La governance e le politiche sulle risorse

La sezione "Servizi erogati" presenta la rendicontazione delle attività poste in essere dall'ente classificate in macro-aree di intervento e deve consentire agli utilizzatori di comprendere i risultati ottenuti dall'amministrazione e gli effetti economici, sociali e ambientali prodotti in un'ottica di coerenza con finalità ed obiettivi perseguiti. In particolare sono da sviluppare:

- a. il collegamento con i documenti di programmazione;
- b. la situazione iniziale relativamente allo stato dei servizi erogati;
- c. i portatori di interesse specifici della singola macro-area;
- d. le finalità, gli obiettivi e le risorse funzionali al loro raggiungimento;
- e. i risultati conseguiti (output) e gli effetti prodotti (outcome);
- f. le valutazioni degli stakeholders;
- g. gli impegni e le azioni per il futuro.

La sezione "Risorse economico – finanziarie e dotazione patrimoniale", illustra le principali aggregazioni delle voci patrimoniali ed economico-finanziarie, fungendo da raccordo con il rendiconto della gestione.

La sezione "Asseverazione del bilancio sociale" allo scopo di fornire maggiore credibilità ed affidabilità al bilancio sociale, prevede l'emissione di una relazione finale contenente un chiaro giudizio professionale circa le informazioni incluse nel bilancio sociale effettuata da un organo di revisione indipendente.

4 - Il processo di rendicontazione sociale

Il processo che consente di giungere all'elaborazione del bilancio sociale si articola nelle seguenti fasi:

- a. delibera di indirizzo per la redazione del bilancio sociale e costituzione del gruppo di lavoro;
- b. presentazione ai portatori di interesse;
- c. rilevazione dei dati e stesura della bozza di bilancio sociale;
- d. consultazione e partecipazione dei portatori di interesse;
- e. stesura finale e asseverazione;
- f. approvazione e pubblicazione;
- g. comunicazione del bilancio sociale e integrazione con l'attività di programmazione.

5 - Asseverazione

Prima della pubblicazione il bilancio sociale è sottoposto al giudizio di asseverazione, che attesta la veridicità e l'attendibilità delle informazioni espresse e la conformità del processo di rendicontazione ai contenuti previsti dalle presenti linee guida. L'asseverazione permette di ridurre il rischio di autoreferenzialità del bilancio sociale e di accrescere l'attendibilità dell'informazione comunicata.

2.3. Problematiche del bilancio sociale

Il problema dell'autoreferenzialità non è da poco. Le esperienze finora effettuate evidenziano il rischio di presentare risultati del tutto banali e fuorvianti, poco innovativi e soprattutto non responsabilizzanti sotto il profilo sociale. Aggiunge ulteriori difficoltà anche la consapevolezza dei limiti degli strumenti contabili- gestionali attualmente in uso: da molto tempo si tenta di introdurre tecniche di analisi integrata economico-patrimoniale nelle pubbliche amministrazioni, ma con esiti poco soddisfacenti (7).

In ordine alla definizione degli obiettivi e alla preventiva scelta dei criteri redazionali, molti studiosi riservano una grande attenzione al fatto che non siano banali e che non si limitino al rispetto di obblighi di legge (ad esempio, non utilizzare il lavoro minorile, non pagare tangenti, rendere

(7) Vedasi nota n. 2.

trasparente l'attività svolta, ecc.) evidenziando che la responsabilità sociale si identifica nell'andare oltre gli obblighi giuridici. Nulla vieta, per esempio, l'adozione di criteri più restrittivi rispetto a quelli di legge, ad esempio nel caso di rapporti con i fornitori imponendo ai partner commerciali di adottare a loro volta obiettivi di responsabilità sociale.

Sui criteri è essenziale che siano espliciti, condivisi e costanti nel tempo per garantire la necessaria omogeneità dei confronti.

Relativamente all'individuazione delle metodologie operative si può notare una interessante differenziazione tra settore pubblico e settore privato. Quest'ultimo rileva spesso l'utilizzo di approcci ragionieristici che evidenziano la completa sussidiarietà del bilancio sociale rispetto alla rendicontazione tradizionale, ponendo l'enfasi in modo esplicito agli aspetti di creazione del valore aggiunto e della sua distribuzione fra i vari stakeholders (portatori di interesse); la sussidiarietà, nel caso delle imprese, viene ribadita anche nella posizione, molto frequente, in cui si afferma che l'"impresa soddisfa anche le esigenze della collettività ...".

L'approccio ragionieristico è focalizzato sulla determinazione del valore aggiunto che consiste nella ricchezza prodotta dall'azienda/ente durante la gestione amministrativa dell'esercizio (di norma l'anno solare). La ricchezza prodotta viene successivamente suddivisa con riferimento a chi ne ha beneficiato (utilizzatori o stakeholders); per far ciò si utilizza lo strumento del conto economico, riclassificandolo per calcolare il valore aggiunto e, in un secondo momento, per determinare l'effettiva distribuzione di quest'ultimo in capo agli stakeholders.

Nel caso degli enti locali, invece, proprio perché esiste un sistema obbligatorio di programmazione e di bilancio a livello preventivo (bilancio di previsione finanziario e relazione previsionale e programmatica) risulta più facile applicare un approccio dinamico partendo dalla programmazione strategica ed operativa ed inserendovi direttamente o esplicitando obiettivi di carattere etico-sociale.

Circa il sistema di rilevazioni contabili da utilizzare, permane sempre l'esigenza di integrare la contabilità tradizionale con opportune rilevazioni extracontabili per la misurazione degli aspetti qualitativi e quantitativi delle variabili, degli indicatori e degli altri parametri etico-sociali.

Per quanto riguarda la valutazione dei risulta-

ti raggiunti e della performance sociale è utile sottolineare che non può prescindere dagli altri risultati della gestione, ma va analizzata in una visione complessiva e comprensibile dell'attività amministrativa in modo da consentire un giudizio di sintesi finale da parte degli stakeholders. Relativamente alla ciclicità dell'analisi e del processo, traspare la finalità ultima della rendicontazione sociale, che mira a creare un processo di miglioramento continuo, responsabilizzando gli amministratori e coinvolgendo in qualche modo tutti coloro che hanno interesse affinché ciò avvenga realmente.

2.4. I requisiti del bilancio sociale

Per ottenere gli scopi che il bilancio sociale si prefigge, oltre ai contenuti fondamentali, sono necessari anche altri requisiti di vario genere. Si evidenziano qui di seguito alcuni requisiti ritenuti generalmente fattori imprescindibili di successo:

- 1) validità, ovvero deve essere approvato ufficialmente dal massimo organo con potere gestionale (consiglio o assemblea) per indicare che gli obiettivi etico-sociali hanno un peso fondamentale nelle scelte gestionali dell'ente/azienda;
- 2) credibilità, attendibilità, trasparenza, verificabilità: se il lettore del bilancio sociale non ha questa sensazione, il bilancio stesso non è efficace e si otterranno effetti opposti a quelli auspicati;
- 3) il bilancio sociale deve risultare chiaramente un documento non statico, bensì un semplice passo avanti nel processo dinamico di miglioramento continuo rispetto ai prefissati valori etico-sociali;
- 4) leggibilità, comprensione e qualità dell'informazione: bisogna saper evidenziare i risultati ottenuti utilizzando tecniche di comunicazione efficaci;
- 5) coerenza: è uno degli aspetti pratici fondamentali in grado di determinare un giudizio complessivo positivo o negativo. Se dai comportamenti effettivi emerge la mancanza di coerenza con gli obiettivi che si intendono perseguire, è inutile e controproducente l'applicazione del bilancio sociale;
- 6) partecipazione: gli stakeholders devono sentirsi in qualche modo partecipi degli sforzi che l'ente/azienda compie applicando il bilancio sociale.

2.5. Il bilancio sociale in sintesi

<i>Definizione</i>	è l'esito di un processo attraverso il quale una azienda/ente rende conto e comunica ai propri stakeholders i risultati ottenuti in funzione di precostituiti obiettivi inerenti a valori di carattere sociale, etico e ambientale
<i>Scopi</i>	illustra la volontà di assumere impegni ed obiettivi in riferimento a valori di carattere sociale ed etico ottenendo, con ciò, vantaggi di performance, di immagine e di consenso
<i>Destinatari</i>	stakeholders o portatori d'interesse, cioè gli interlocutori direttamente o indirettamente coinvolti o influenzati dalle attività dell'impresa o dell'ente pubblico
<i>Valori di riferimento</i>	etico-sociali che ciascun ente/impresa definisce ed esplicita preventivamente
<i>Obbligatorietà</i>	non è obbligatorio
<i>Contenuti</i>	si affianca al rendiconto tradizionale; fornisce una completa informazione delle attività svolte in relazione ad obiettivi di carattere etico-sociale; calcola il valore aggiunto creato dall'azienda/ente ed analizza la sua distribuzione fra gli stakeholders
<i>Periodo di riferimento</i>	annuale o pari al mandato elettorale
<i>Tempi</i>	generalmente è redatto a consuntivo nei tempi previsti per la rendicontazione tradizionale; a volte coinvolge anche il processo di programmazione a vari livelli

3. Il bilancio ambientale

3.1. Le finalità e la definizione del bilancio ambientale

Così come rilevato per il bilancio sociale, anche per il bilancio ambientale non esistono ancora metodologie, modelli e regole applicative universalmente accettate, pur essendo state emanate a livello internazionale linee guida particolarmente significative ed autorevoli (8). Testimonia tale situazione la stessa varietà delle denominazioni utilizzate: bilancio ambientale, ecobilancio o bilancio ecologico, bilancio verde, documento di contabilità ambientale (green accounting), ecc.. Il quadro normativo italiano ha segnato alcune iniziative parlamentari negli anni 2001-2004, peraltro mai sfociate in disposizioni normative (9); tali iniziative prevedevano, l'avvio di una sperimentazione negli enti locali e l'introduzione

di bilanci ambientali territoriali su vari livelli istituzionali (Stato e enti locali) finalizzati a coordinare le politiche economiche ed indirizzare i finanziamenti pubblici verso gli obiettivi dello sviluppo sostenibile.

Il Consiglio dei Ministri nella seduta del 7 settembre 2007 ha approvato la proposta di legge delega al Governo per l'introduzione nella Pubblica Amministrazione della contabilità ambientale e del bilancio ambientale.

In sintesi, la proposta di legge delega prevede:

- a) di istituire un sistema di contabilità ambientale, per l'elaborazione ed approvazione di un bilancio ambientale dello Stato, delle Regioni e degli Enti locali;
- b) un sistema di contabilità ambientale articolato nelle seguenti componenti fondamentali: bilancio ambientale di previsione, rendiconto ambientale, conti ambientali, indicatori fisici e monetari, il tutto per favorire la rilevazione e la valutazione integrata dei fenomeni ambientali e dei fenomeni economici e sociali correlati, garantendo i necessari requisiti di ufficialità, affidabilità, trasparenza ed armonizzazione;
- c) il carattere obbligatorio delle procedure, e il carattere di informazione complementare del bilancio ambientale rispetto alle determinazioni del bilancio tradizionale;
- d) una gradualità nell'articolazione e nel grado di specificazione;
- e) la coerenza con le norme e gli indirizzi dell'Unione europea;

(8) Agenda XXI, Vertice ONU di Rio de Janeiro del 1992. Commissione della Comunità europea, Raccomandazione del 30 maggio 2001, C 2001 1495 in tema di rilevazione, valutazione e rappresentazione in bilancio delle informazioni ambientali. SEEA, System for Integrated Environmental and Economic Accounting, ONU. SERIEE, Système Européen de Rassemblement de l'Information Economic sur l'Environnement, EUROSTAT.
(9) I disegni di legge n. 188-900-958-2385 non hanno condotto all'emanazione di norme in tema di bilancio e contabilità ambientale; nemmeno il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 *Norme in materia ambientale* (s.o. alla G.U. 14 aprile 2006, n. 88) dispone obblighi in tal senso.

f) in particolare, analisi, anche mediante indicatori, dello stato e delle tendenze delle principali componenti ambientali rilevanti per il territorio dell'ente interessato, obiettivi di sostenibilità ambientale e le relative politiche di medio periodo, valutazione degli effetti ambientali, programmi e azioni di controllo, l'evoluzione del contesto territoriale di riferimento e delle politiche dell'amministrazione;

g) l'utilizzo di conti ambientali, costituiti da conti e indicatori, fisici e monetari, patrimoniali e di flusso;

h) la raccolta delle risultanze provenienti dai conti ambientali nel Rendiconto generale dello Stato;

i) il coordinamento con il Sistema statistico nazionale;

l) l'associazionismo tra i comuni con popolazione inferiore a 50.000 abitanti;

m) un periodo transitorio di due anni;

n) l'attuazione da parte della P.A. senza risorse aggiuntive.

La definizione di "bilancio ambientale" universalmente accettata, fermo restando le difficoltà di considerare e focalizzare l'oggetto dell'analisi ovvero "l'ambiente", può sintetizzarsi come segue: *per bilancio ambientale si intende generalmente un documento informativo nel quale si descrivono le relazioni tra impresa/ente e l'ambiente*. Molti autori preferiscono, invece, definirlo in termini dinamici e cioè come processo al posto di documento, sottolineando gli scopi e l'analisi ciclica, rivolta alla valorizzazione del miglioramento continuo.

Lo scopo principale della redazione del bilancio ambientale consiste nell'informare i soggetti ed il pubblico interessato (stakeholders) dell'impatto ambientale delle scelte di programmazione e di gestione dell'impresa/ente con l'evidente finalità di ottenere un miglioramento della situazione futura rispettando maggiormente l'ambiente e garantendo maggiore qualità e sviluppo sostenibile. Tale finalità sottende anche la speranza di ottenere, con ciò, vantaggi di performance, di immagine e di consenso.

3.2. I contenuti del bilancio ambientale

Così come avviene per il bilancio sociale, il bilancio ambientale si affianca ed utilizza le informazioni del rendiconto economico-patrimoniale e finanziario tradizionali.

Viene rappresentato inizialmente il quadro completo delle ipotetiche relazioni tra impresa/ente e ambiente, suddividendole per sito produttivo o commerciale, per territorio, per attività svolta, per prodotto o per servizio. Tali relazioni vengo-

no successivamente analizzate dettagliatamente con il supporto del sistema informativo contabile utilizzato, attraverso tecniche e strumenti sia di analisi interna, sia di raffronto con altre realtà simili (bestpractice).

Dalle suddette analisi scaturisce il bilancio ambientale che consiste in un documento di sintesi redatto sulla base delle informazioni provenienti dalla contabilità ambientale, intesa in termini interdisciplinari quale sistema di rilevazione, rappresentazione ed elaborazione di dati monetari, fisici e qualitativi, nonché di indicatori di eco-efficienza.

La struttura del bilancio ambientale espone i risultati della gestione annuale e consente una valutazione retrospettiva e prospettica specificando gli effetti ambientali e l'impegno per il perseguimento di uno sviluppo che rechi il minor danno all'ambiente e alle risorse naturali.

Dovranno pertanto essere esplicitati: le strategie, le priorità e gli obiettivi, i risultati raggiunti, le risorse utilizzate per le politiche ambientali, la coerenza tra obiettivi dichiarati e comportamenti effettivi.

In tal modo si favorisce la lettura parallela e la confrontabilità con i documenti tradizionali di programmazione e rendicontazione, migliorando la trasparenza amministrativa e la capacità di perseguire politiche di tutela dell'ambiente.

Come avviene per il bilancio sociale, anche quello ambientale fa riferimento a soggetti o istituzioni portatori d'interesse denominati stakeholders, cioè gli interlocutori direttamente o indirettamente interessati o influenzati dagli aspetti ambientali delle attività dell'impresa o dell'ente pubblico, con la particolarità che le problematiche ambientali coinvolgono di norma ampi territori se non l'intero pianeta.

Le metodologie operative fanno riferimento alla nozione di "patrimonio naturale" cercando di misurarne in termini il più possibile oggettivi la consistenza e le variazioni intervenute per effetto della gestione di imprese/enti o di determinate scelte di politica-economica.

I modelli maggiormente usati si dividono generalmente in due ambiti: uno fisico ed uno monetario. Entrambi separatamente o congiuntamente, tramite opportuni indicatori, concorrono alla determinazione dei livelli di sostenibilità ambientale, a cui tendono gli obiettivi stessi del bilancio ambientale.

3.3. La contabilità ambientale (green accounting)

La contabilità ambientale ha lo scopo di fornire un adeguato strumento di verifica degli effetti ambientali delle scelte compiute: implica un approccio ed una metodologia chiaramente interdisciplinari perché bisogna quantificare e qualificare, non solo in termini economici, la gestione

di una azienda/ente. Presuppone anche una analisi delle scelte di programmazione con l'intento di orientare le decisioni verso gli obiettivi di sostenibilità dello sviluppo.

Nel settore della pubblica amministrazione, la finalità ultima consiste nel pervenire ad un sistema unico di integrazione tra politica ambientale e politica economica nazionale, locale e settoriale.

Le linee guida per la contabilità e la redazione dei bilanci ambientali sono dettate dall'Ufficio statistico delle Comunità europee (EUROSTAT con il conto *Système Européen de Rassemblement de l'Information Economic sur l'Environnement* (SERIEE) e presso l'ONU con il conto *System for Integrated Environmental and Economic Accounting* (SEEA); tali indicazioni, pur essendo nate per una contabilità a livello nazionale, sono spesso applicate anche in altre realtà, come enti locali ed imprese.

Particolarmente significative sono anche le disposizioni in materia di certificazione ambientale UNI EN ISO 14001:96 ed EMAS Environmental Management and Audit Scheme, ormai universalmente riconosciute ed accettate.

Un altro punto di riferimento sia per l'autorevolezza, sia per l'organicità della trattazione è dato dalla raccomandazione della Commissione della Comunità Europea del 30 maggio 2001, n. 1495 in tema di rilevazione e rappresentazione in bilancio delle spese ambientali.

Dal punto di vista operativo, il sistema contabile tradizionale (contabilità economico-patrimoniale e finanziaria) viene affiancato da un parallelo sistema informativo-contabile basato su conti fi-

sici sotto forma di tavole input-output o di flussi di materia, nonché su altri aspetti qualitativi.

In tal modo si rende possibile, ad esempio, la misurazione del degrado ambientale, della consistenza e delle variazioni del patrimonio naturale, dello sfruttamento quantitativo delle risorse naturali, delle variazioni dell'inquinamento, dei danni provocati all'ambiente.

Frequente è l'uso di indicatori suddivisi per settori ambientali, per tipologia di risorse, ecc. (percentuale di mezzi ecologici sul totale, metri cubi/anno di acqua utilizzati per abitante o per unità di prodotto, percentuali o tonnellate annue per tipologia di rifiuto, percentuali rifiuti smaltiti o inviati in raccolta differenziata, percentuale di incidenti, presenza di aree protette, numero degli addetti formati alle problematiche ambientali, ecc.)

3.4. *Le differenze tra bilancio ambientale e bilancio sociale*

La principale differenza tra il bilancio ambientale e quello sociale sta nella focalizzazione dell'oggetto di analisi: nel primo caso, l'ambiente in cui si opera e si vive e, nel secondo caso, le molteplici relazioni con gli individui che ruotano attorno all'ente/azienda (portatori di interesse o stakeholders).

Ciò nonostante i confini non sono a volte così nitidi ed gli aspetti ambientali sono spesso considerati elementi importanti anche nelle interconnessioni sociali.

Resta il fatto che in un sistema eco-centrico, un danno all'ambiente è pur sempre un fatto negativo, indipendentemente dagli effetti sociali ed etici che produce.

3.5. *Il bilancio ambientale in sintesi*

Definizione	documento informativo nel quale si descrivono le relazioni tra impresa/ente e l'ambiente
Scopi	illustrare l'impatto ambientale delle scelte di programmazione e di gestione con la finalità di ottenere un miglioramento della situazione futura rispettando maggiormente l'ambiente e garantendo il perseguimento della sostenibilità dello sviluppo
Destinatari	stakeholders o portatori d'interesse, cioè gli interlocutori direttamente o indirettamente interessati o influenzati dalle attività dell'impresa o dell'ente pubblico
Valori di riferimento	rispetto dell'ambiente e sviluppo sostenibile
Obbligatorietà	non obbligatorio (è in corso una proposta di legge con l'introduzione dell'obbligatorietà)
Contenuti	si affianca al rendiconto tradizionale; fornisce il quadro delle relazioni tra impresa/ente e ambiente, specificando gli effetti ambientali delle attività svolte e l'impegno per il perseguimento di uno sviluppo che rechi il minor danno all'ambiente e alle risorse naturali
Periodo di riferimento	annuale
Tempi	generalmente è redatto a consuntivo nei tempi previsti per la rendicontazione tradizionale, ma coinvolge anche il processo di programmazione per l'analisi preventiva dell'impatto ambientale

4. Il bilancio di mandato

4.1. Le finalità e la definizione

Il bilancio di mandato trova applicazione pressoché esclusiva nell'ambito degli enti locali.

Il Tuel 18 agosto 2000, n. 267, prevede subito dopo l'elezione del Sindaco o del Presidente della provincia, all'art. 46, comma 3, l'approvazione da parte del Consiglio delle "linee programmatiche relative alle azioni ed ai progetti da realizzare nel corso del mandato".

Le linee programmatiche rivestono una funzione prettamente politica e non costituiscono di norma uno strumento di pianificazione strategica in grado di coordinare e raccordare la successiva elaborazione della relazione previsionale e programmatica, del bilancio pluriennale ed annuale, del programma delle opere pubbliche e degli altri strumenti di pianificazione urbanistica, sociale, culturale, ecc..

Non sussiste, pertanto, l'obbligatorietà per la gestione degli enti locali di un vero e proprio documento di pianificazione strategica della durata del mandato amministrativo del sindaco e del presidente della provincia, né un documento finale di rendicontazione che considera tutto il periodo del mandato (cinque anni, art. 52).

Il legislatore ha previsto, invece, nell'ambito della rendicontazione, la facoltà di approvare un conto consolidato e dei conti patrimoniali di inizio e di fine mandato degli amministratori.

In particolare l'art. 230, comma 6, dispone che "il regolamento di contabilità può prevedere la compilazione di un conto consolidato patrimoniale per tutte le attività e passività interne e esterne. Può anche prevedere conti patrimoniali di inizio e fine mandato degli amministratori".

Le direzioni indicate dal legislatore sono pertanto due:

1) produrre un conto consolidato, conglobando la gestione delle aziende partecipate e offrendo di conseguenza una visione d'insieme dell'attività amministrativa;

2) produrre un conto patrimoniale iniziale ed uno finale del periodo di mandato, evidenziando l'importanza dell'analisi patrimoniale sull'intera durata del periodo amministrativo (cinque anni).

La scelta in ordine all'obbligatorietà e alle eventuali modalità di applicazione è rimessa all'autonomia del regolamento di contabilità di ciascun ente.

Le esperienze finora attuate evidenziano le seguenti ulteriori caratteristiche del bilancio di mandato:

- a) è generalmente redatto a consuntivo;
- b) viene individuato il percorso di programmazione che parte dalle linee programmatiche (5 anni) e si sviluppa attraverso le relazioni previsionali e programmatiche (3 anni), i piani delle opere pubbliche (3 anni) ed i bilanci pluriennali (3 anni), per poi confluire nei bilanci annuali e nei piani esecutivi di gestione (annuali);
- c) viene data dimostrazione dei risultati raggiunti verificando il grado di raggiungimento degli obiettivi sotto i profili quantitativi e qualitativi;
- d) all'esposizione dei risultati si associa l'analisi economico-patrimoniale con lo scopo di determinare la variazione del patrimonio netto e la diversa composizione delle voci patrimoniali fra l'inizio e la fine del mandato elettorale;
- e) si effettuano le valutazioni finali in termini di efficacia e di efficienza di tutto l'operato dell'Amministrazione.

4.2. Differenze tra bilancio sociale, ambientale e di mandato

I bilanci sociale e ambientale considerano generalmente il periodo annuale in analogia agli strumenti tradizionali di rendicontazione, mentre il bilancio di mandato è legato al periodo amministrativo di governo del sindaco o del presidente di provincia che sulla base dell'art. 52 del Tuel, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 è di cinque anni. Anche lo scopo del bilancio di mandato è completamente diverso: l'Amministrazione mira a rendere conto del proprio operato durante tutto il periodo del mandato di governo, cercando di massimizzare il consenso da parte dei cittadini elettori (stakeholders).

Anche in questo caso, si rileva che a volte i confini tra bilancio sociale, ambientale e di mandato non sono poi così nitidi se si confrontano nel dettaglio i contenuti; resta il fatto che le finalità sono comunque differenti.

4.3. Il bilancio di mandato in sintesi

<i>Scopi</i>	illustrare lo stato di attuazione dei programmi e dei progetti dell'amministrazione nel periodo del mandato elettorale
<i>Destinatari</i>	i cittadini elettori
<i>Valori di riferimento</i>	il programma elettorale e le linee programmatiche approvate del consiglio dell'ente dopo l'elezione del sindaco o del presidente della Provincia
<i>Obbligatorietà</i>	non obbligatorio
<i>Contenuti</i>	rileva le scelte di programmazione, i risultati raggiunti ed i riflessi patrimoniali delle attività svolte
<i>Periodo di riferimento</i>	quinquennale
<i>Tempi</i>	generalmente è redatto alla fine del periodo del mandato elettorale

5. Il bilancio consolidato

5.1. Le finalità, definizioni e metodologie operative

L'adozione di un bilancio consolidato si inserisce nel quadro normativo del succitato art. 230, comma 6, del Tuel, che prevede testualmente "il regolamento di contabilità può prevedere la compilazione di un conto consolidato patrimoniale per tutte le attività e passività interne e esterne...".

Il bilancio consolidato non è pertanto un obbligo, a meno che non sia definito tale dal regolamento di contabilità di ciascun ente.

Per la redazione del bilancio consolidato ed in particolare per i criteri, le metodologie, l'iter amministrativo e le tecniche di consolidamento dei dati, occorre fare riferimento:

- al principio contabile n. 4, "Il bilancio consolidato dell'ente locale" licenziato dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno, in aprile 2009;
- ai principi contabili internazionali per il settore pubblico (IPSAS) e, nel caso questi non regolino le fattispecie specifiche, ai principi internazionali per il settore privato (IAS) (10).

Il bilancio consolidato rappresenta uno strumento che sopperisce alle carenze informative e valutative dei bilanci dell'ente locale e delle proprie partecipazioni e mira ad offrire una visione d'insieme delle attività e dei servizi pubblici erogati dall'ente locale nel territorio di competenza o direttamente o tramite altri soggetti.

È particolarmente avvertita negli ultimi anni l'esigenza di un bilancio consolidato per la pre-

senza sempre più diffusa di società partecipate o di altri soggetti destinatari di esternalizzazioni di servizi pubblici.

Le problematiche che contraddistinguono il bilancio consolidato sono varie e diversificate, ma possono ricondursi a tre categorie fondamentali:

- 1) la definizione dell'area di consolidamento;
- 2) l'utilizzo dei metodi di consolidamento;
- 3) l'iter di approvazione e le responsabilità conseguenti.

L'*area (o gruppo) di consolidamento* comprende l'ente locale quale "holding" e le proprie aziende partecipate, aziende speciali, consorzi, fondazioni ed istituzioni.

La definizione dell'area di consolidamento concretizza, per l'appunto, la principale finalità che generalmente si attribuisce al bilancio consolidato, ovvero l'analisi economico-patrimoniale della situazione complessiva, indipendentemente dalle specifiche scelte organizzative di gestione diretta o indiretta dei servizi pubblici.

Vi sono alcune problematiche particolarmente importanti nella definizione dell'area di consolidamento; si tratta di individuare con esattezza le imprese controllate (per le quali si procede con il metodo del consolidamento integrale), dalle imprese collegate e dalle altre partecipazioni (per le quali si procede con il metodo proporzionale o metodo del patrimonio netto) (11). Il legislatore dovrà emanare precise direttive in merito per uniformare e rendere paragonabili i bilanci consolidati.

(10) Per il bilancio consolidato del settore privato si veda il D.Lgs. n. 127/1991 che ha introdotto nell'ordinamento del nostro Paese la settima direttiva CEE.

(11) Il C.C. all'art. 2359 prevede la suddivisione delle partecipazioni (controllo legale, controllo mediante influenza dominante, collegamento tramite influenza notevole, altre imprese) sostanzialmente diversa dagli IPSAS 6, 7 e 8 (partecipazioni controllate, collegate con influenza notevole, joint ventures, altre imprese).

La scelta dei metodi di consolidamento si scontra inevitabilmente con le difficoltà di far collocare i differenti sistemi contabili utilizzati: la contabilità pubblica di tipo finanziario-autorizzativo (utilizzata dalla stragrande maggioranza (12)) negli enti locali e la contabilità economico-patrimoniale delle aziende.

La soluzione passa certamente attraverso un compromesso, visto che per forza di cose occorre rendere omogenei i dati di consolidamento: o le aziende adottano una parallela contabilità finanziaria e si consolidano i dati in base al principio finanziario, o gli enti locali, che già applicano a consuntivo una contabilità economico-patrimoniale, utilizzano quest'ultima per procedere al consolidamento dei dati. È evidente che la soluzione migliore è la seconda ipotesi, anche perché sembra impraticabile voler applicare a soggetti che operano in regime d'impresa contabilità differenti da quella economico-patrimoniale.

In realtà, rendere omogenei i bilanci per poter procedere al consolidamento è un'operazione tutt'altro che facile perché occorre non solo ricondurre le poste di bilancio alle voci presenti nello schema obbligatorio di conto economico e stato patrimoniale delle imprese (riclassificazione secondo un medesimo piano dei conti), ma anche uniformare i criteri di valutazione dei beni (beni demaniali, fabbricati, terreni ecc.).

Ciò premesso esistono sostanzialmente tre procedure: il metodo del consolidamento integrale, quello proporzionale ed il metodo del patrimonio netto:

1) il metodo del consolidamento integrale consiste nell'inclusione integrale delle singole voci della partecipazione controllata nel bilancio consolidato; si procede inizialmente a sommare "linea per linea" le singole voci dei singoli bilanci delle partecipazioni ricomprese nell'area di consolidamento, ottenendo il cosiddetto "bilancio aggregato"; poi si deve eliminare le operazioni infragruppo e apportare altre rettifiche, ottenendo il vero e proprio bilancio consolidato;

2) il consolidamento proporzionale mira a deter-

minare la quota di valore della azienda partecipata e non il suo valore globale;

3) il metodo del patrimonio netto consiste nell'iscrizione nel bilancio consolidato della quota di patrimonio netto della partecipazione, opportunamente rettificata.

Un altro aspetto importante è dato dall'*iter amministrativo del bilancio consolidato*, identificando come può essere effettivamente utilizzato nei processi di programmazione e di valutazione che caratterizzano la gestione degli enti locali.

Essendo essenzialmente uno strumento di valutazione complessiva dell'ente, inteso come "holding", rientra certamente nelle funzioni di impulso e di controllo strategico dell'organo consiliare.

È pur vero che rappresenta essenzialmente un documento consuntivo che per forza di cose accompagna il rendiconto della gestione, ai sensi dell'art. 227 del Tuel, ma va inteso anche come uno strumento che aiuta la programmazione e la razionalizzazione delle risorse disponibili.

Il bilancio consolidato dell'ente locale può pertanto definirsi come uno strumento che evidenzia la situazione economico-patrimoniale complessiva dell'ente e delle proprie partecipazioni, come se fossero un unico soggetto, favorendo una visione ed una valutazione complessiva nell'ottica dei processi di programmazione e di rendicontazione che caratterizzano la vita amministrativa degli enti locali.

5.2. Differenze tra bilancio consolidato e bilancio di mandato

Lo scopo del bilancio di mandato consiste nel rendere conto dell'operato dell'amministrazione durante tutto il periodo del mandato di governo, cercando di massimizzare il consenso da parte dei cittadini elettori (*stakeholders*).

Lo scopo, invece, del bilancio consolidato è offrire una visione d'insieme della situazione dell'ente, inteso come holding, favorendo una valutazione complessiva indipendentemente dalle scelte organizzative di gestione diretta o indiretta dei servizi pubblici.

Inoltre, il bilancio di mandato è generalmente quinquennale, mentre quello consolidato è annuale.

(12) Ciò almeno nella fase di programmazione e nella fase della gestione: si rinvia alla parte 35 sul sistema informativo-contabile.

5.3. Il bilancio consolidato in sintesi

<i>Scopi</i>	il bilancio consolidato rappresenta uno strumento che sopperisce alle carenze informative e valutative dei bilanci dell'ente locale e delle proprie partecipazioni: mira ad ottenere una visione complessiva, misurando la situazione economico-finanziaria globale senza contare gli utili e le operazioni infragruppo
<i>Destinatari</i>	stakeholders o portatori d'interesse, cioè gli interlocutori direttamente o indirettamente interessati o influenzati dalle attività dell'ente pubblico e delle sue partecipazioni
<i>Valori di riferimento</i>	art. 230, comma 6, del Tuel, principi contabili internazionali per il settore pubblico (IPSAS), principi internazionali per il settore privato (IAS), principi dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali (giugno 2009)
<i>Obbligatorietà</i>	non obbligatorio
<i>Contenuti</i>	rileva la situazione economico-patrimoniale complessiva dell'ente e delle proprie partecipazioni, come se fossero un unico soggetto
<i>Periodo di riferimento</i>	annuale
<i>Tempi</i>	generalmente è redatto a consuntivo, ma va integrato e coordinato con le fasi e gli strumenti di programmazione degli enti locali

Il patrimonio negli enti locali: Istituti e principi contabili Tecniche di valutazione e di gestione Dismissioni

TITOLO I

I principi generali dell'ordinamento e la gestione delle aziende di erogazione

Cap. I

L'ordinamento finanziario e contabile

1. Premessa

L'art. 151 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, recante "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali", in seguito TUEL, determina i principi in materia di contabilità stabilendo che il rendiconto comprende il *Conto del bilancio* e il *Conto del patrimonio*: entrambi strettamente collegati e sistematicamente connessi. La dimostrazione dei risultati di gestione nel Conto del bilancio e del patrimonio si realizza con rilevazioni anche mediante la contabilità economica: si aggiunge pertanto un terzo livello di rilevazione rendendo l'analisi contabile tridimensionale nell'esame degli aspetti finanziari, economici e patrimoniali della gestione (art. 227 del TUEL). La relazione illustrativa della Giunta, quale allegato al conto consuntivo, esprime le valutazioni di efficacia dell'azione condotta e, dovendo esaminare i risultati conseguiti, deve analizzare in particolare anche le azioni condotte nella gestione patrimoniale e i risultati conseguiti e dimostrati dal Conto del patrimonio, con evidenziazione dei criteri di valutazione del patrimonio e delle componenti economiche (art. 231 del TUEL).

L'aspetto patrimoniale della gestione diventa pertanto ad ogni effetto elemento non soltanto "di consuntivo" ma componente dell'attività sia di governo, sia direzionale dell'ente locale tale che la giunta è chiamata a relazionare al consiglio sui risultati conseguiti nella gestione delle attività e passività patrimoniali, richiamando pertanto tutti i responsabili dei servizi ad assumere la direzione anche della gestione patrimoniale.

La disciplina generale relativa al conto del patrimonio e ai conti patrimoniali speciali è contenuta nell'art. 227 del TUEL nei termini che seguono:

- a) definizione di conto del patrimonio;
- b) definizione di patrimonio degli enti locali;

- c) inserimento nel conto del patrimonio dei beni demaniali;
- d) principi e regole di valutazione dei beni demaniali e patrimoniali;
- e) disciplina dei crediti inesigibili;
- f) conto consolidato patrimoniale;
- g) conto patrimoniale di inizio e fine mandato;
- h) beni di facile consumo o modico valore non inventariabili;
- i) modelli di conto del patrimonio (approvati con D.P.R. n. 194/1996).

L'art. 149 del TUEL nello stabilire i principi generali in materia di finanza propria e derivata, fa espresso riferimento alle altre entrate proprie degli enti, "anche di natura patrimoniale", con ciò richiamando espressamente come elemento costitutivo della finanza degli enti territoriali le risorse che derivano dalla gestione del patrimonio: tali risorse saranno assegnate alla responsabile gestione dei soggetti di vertice nei servizi dell'ente.

Nel disciplinare invece la revisione economico-finanziaria, è richiesto al responsabile del servizio finanziario il compito di verificare la veridicità delle previsioni di entrata e la compatibilità delle iscrizioni di spesa (art. 153 del TUEL), mentre all'organo di revisione, non solo l'attestazione della corrispondenza del rendiconto alle risultanze della gestione, ma altresì la formulazione di rilievi e proposte per conseguire migliore efficienza, produttività ed economicità di gestione: il riferimento alla gestione richiama necessariamente la componente patrimoniale della medesima. Inoltre nell'ambito dell'attività del Collegio figura anche la vigilanza sull'amministrazione dei beni.

L'art. 93 del Testo unico recante disposizioni in materia di responsabilità prevede che l'agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro o sia incaricato della gestione dei beni dell'ente e coloro che si ingeriscono negli incarichi attribuiti a detti agenti, devono rendere conto della loro gestione: si tratta quindi anche di gestione di beni e quindi di natura patrimoniale le cui modalità di rendicontazione sono definite dall'art. 227 del TUEL.

Sempre in materia di patrimonio, l'ordinamento

introduce alcune regole di principio per le quali occorre fare riferimento all'art. 152, quarto comma del TUEL, per stabilire quali siano da considerare come principi generali con valore di limite inderogabile: introduce in primo luogo il concetto di conoscenza consolidata dei risultati globali della gestione riferiti ad enti ed organismi costituiti per l'esercizio di funzioni e servizi. È pertanto evidente la componente patrimoniale nel processo di consolidamento (art. 152, secondo comma del TUEL).

La disciplina della struttura di bilancio, con l'introduzione del concetto di fattore produttivo nell'ambito di ciascun servizio, richiede la massima rigore nella classificazione dei fattori che comportano spese correnti e in quelli che si riferiscono a spese d'investimento. Di particolare rilevanza è la definizione di servizio che, composto da persone e mezzi, è responsabilizzato direttamente non solo in ordine alle risorse finanziarie (assegnate con il bilancio) e umane ma anche a quelle patrimoniali (art. 153): si conferma in tal modo la responsabilità direzionale e di risultato in ordine alla gestione delle risorse patrimoniali. A priori si introduce, nel piano esecutivo di gestione il momento dell'affidamento delle dotazioni ai responsabili dei servizi per l'attività gestionale e, nel controllo di gestione (norma inderogabile) l'analisi degli aspetti patrimoniali dell'attività dell'ente in termini di verifica sugli obiettivi e risultati gestionali (art. 196): si tratta anche di dotazioni patrimoniali (art. 165 del TUEL).

Negli allegati al bilancio di previsione sono ricompresi il programma triennale dei lavori pubblici (legge 11 febbraio 1994, n. 109, ora sostituito dal D.Lgs. n. 163/2006), le risultanze dei rendiconti o conti consolidati degli enti e organismi collegati con la finanza dell'ente (art. 172) e nel contempo si stabilisce il collegamento tra la programmazione degli investimenti e le spese correnti gestionali indotte, collegando il conto del patrimonio al conto economico e a quello del bilancio (art. 200). Anche le fonti di finanziamento degli investimenti prevedono entrate derivanti da alienazione di beni e diritti patrimoniali nonché operazioni aventi effetti permutativi o modificativi sul netto patrimoniale.

Altri aspetti in materia di patrimonio, non certamente secondari, riguardano il finanziamento dei debiti fuori bilancio con ricorso all'indebitamento nei limiti e con le modalità previste dalla legge, con riflessi sul netto patrimoniale, mentre la disciplina dell'avanzo di amministrazione contenuta nell'art. 187 richiama il reinvestimento delle quote accantonate e il finanziamento degli investimenti aventi riflesso sulla situazione patrimoniale dell'ente. Si introduce inoltre l'ammortamento dei beni collegandolo alle va-

lutazioni finanziarie ed economico-patrimoniali della gestione a cui deve essere accompagnato periodicamente l'aggiornamento degli inventari dei beni.

2. Finalità e postulati dei principi contabili degli enti locali e singoli principi

L'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali ha approvato nella seduta del 12 marzo 2008 le finalità e i postulati dei principi contabili degli enti locali.

Tra le finalità del sistema di bilancio, il postulato n. 21 prevede: «Ai fini dell'assunzione delle decisioni è essenziale fornire informazioni anche in merito alla situazione patrimoniale-finanziaria ed ai cambiamenti della situazione patrimoniale-finanziaria, nonché sugli andamenti economici programmati dell'ente, non potendosi ritenere soddisfacente il raggiungimento del pareggio finanziario complessivo, come disposto dall'art. 162, c. 6 del TUEL, per la formulazione di un giudizio razionale sul futuro andamento dell'ente».

È necessario considerare la logica economica come prioritaria nella formulazione degli atti di programmazione e predisporre una documentazione probatoria a supporto della relazione previsionale e programmatica (postulato n. 22).

La realizzazione dell'equilibrio economico è necessaria per perseguire le finalità istituzionali dell'ente. L'equilibrio economico a valere nel tempo è quindi un obiettivo essenziale il cui mancato perseguimento condiziona la stessa funzionalità dell'ente locale. La tendenza all'equilibrio economico deve essere ritenuta un obiettivo di gestione per il perseguimento delle finalità istituzionali dell'ente, da sottoporre a costante controllo (postulato n. 23).

In un'ottica aziendale assume particolare rilievo il ruolo del rendiconto, perché permette una concreta verifica del grado di raggiungimento degli obiettivi e di realizzazione dei programmi e del rispetto degli equilibri economico-finanziari, a tale scopo l'ente utilizza anche conoscenze di tipo quantitativo extracontabile e di tipo qualitativo (postulato n. 25).

Il rendiconto deve evidenziare anche i risultati socialmente rilevanti prodotti dall'amministrazione. In questo quadro assume un ruolo essenziale la relazione al rendiconto della gestione che deve fornire le informazioni quali-quantitative necessarie ad una comprensione dell'andamento dell'ente, che sia significativa non solo del grado di raggiungimento degli obiettivi economico-finanziari, ma anche del complessivo grado di benessere sociale raggiunto (postulato n. 27).

Ma la materia del patrimonio è presente in tutti i principi contabili approvati dall'Osservatorio:

– Principio n. 1: “Programmazione nel sistema di bilancio” (approvato il 12 marzo 2008);

– Principio n. 2: “Gestione nel sistema di bilancio” (approvato il 18 novembre 2008);

– Principio n. 3: “Il rendiconto degli enti locali” (approvato il 18 novembre 2008).

In quest'ultimo principio le espressioni dal n. 104 al n. 141 sono specificatamente dedicate al conto del patrimonio e all'inventario.

Ai fini del sistema contabile l'espressione n. 31 del principio n. 3 così si esprime: “Il seguente principio contabile incoraggia gli enti a dotarsi di un sistema di contabilità generale. La contabilità generale favorisce la redazione di un rendiconto redatto con scopi generali veritiero e corretto, per quanto riguarda i prospetti di conto economico e di conto del patrimonio. La contabilità generale, o economico-patrimoniale, è una contabilità finalizzata esclusivamente alla informativa esterna, e come tale, non sostituisce la contabilità finanziaria né la contabilità analitica. I diversi sistemi contabili, però, possono trovare una integrazione tecnica che riduca l'onere complessivo delle rilevazioni”.

In ultimo anche il principio sul “Bilancio consolidato”, ancora in corso di redazione, affronta l'argomento del consolidamento delle informazioni riguardanti il patrimonio.

Cap. II

La gestione economica e la gestione finanziaria

La gestione delle aziende di erogazione è caratterizzata dall'acquisto di beni e servizi economici (secondo la definizione della scienza economica, cioè scarsamente disponibili) destinati direttamente o indirettamente all'erogazione attuata mediante l'utilizzazione di questi stessi beni e servizi. I mezzi finanziari che «misurano» il valore dei beni e servizi acquistati e quindi erogati determinano le entrate e le uscite.

Con riferimento alle entrate e alle uscite si possono avere, per le entrate – *rendite e/o proventi* – quando si tratta di entrate che influiscono direttamente ed effettivamente sul capitale netto dell'azienda, determinando in tal modo un aumento delle disponibilità finanziarie da erogare o consumare per soddisfare i fabbisogni espressi dalla collettività a cui si riferisce l'attività dell'azienda.

Nello stesso modo quando si tratta di uscite – *spese* – si parla di somme utilizzate per il soddisfacimento dei bisogni espressi e che influiscono direttamente sul capitale netto aziendale in termini di diminuzione delle disponibilità finanziarie da erogare o da consumare.

Il concetto più ampio di entrate e uscite aventi natura meramente finanziaria (ad esempio entrate per acquisizione di finanziamenti a medio e lungo termine e uscite per impiego di entrate da finanziamenti) determina i valori di queste rendite e spese «misurate» da entrate e uscite di denaro o monetarie (movimenti di cassa – valori numerari certi) o da crediti e debiti sorgenti che temporaneamente sostituiscono entrate e uscite di cassa (valori numerari assimilati).

Si formano così i due contenuti della gestione: “gestione economica” e “gestione finanziaria”.

La “gestione economica” è costituita dall'insieme delle rendite e spese che si manifestano per effetto dell'attività ordinaria e principale dell'azienda di erogazione, mentre la “gestione finanziaria” è costituita invece dall'intero insieme, indistinto, delle entrate e delle uscite.

Anche nelle aziende di erogazione, come nelle imprese, la gestione si svolge con continuità ma, per fini conoscitivi, di controllo, giuridici, sociali e fiscali si suddivide la vita dell'azienda in periodi amministrativi alla fine dei quali viene presentato il «rendiconto di gestione» del periodo. Ecco sorgere in questo modo il concetto di «flusso» e di «fondo» per i valori utilizzati e a disposizione dell'azienda: pertanto le rendite/spese della contabilità economica nonché le entrate/uscite finanziarie, rappresentano componenti di un flusso perché relative a movimentazioni di entrata e di uscita il cui ciclo gestionale è di durata annuale o infrannuale.

Quando invece operiamo il riferimento all'insieme di beni economici a disposizione dell'azienda, per il soddisfacimento di bisogni individuali o collettivi, introduciamo le componenti di un “fondo” inserite in cicli gestionali che perdurano oltre l'anno di riferimento. Infatti la composizione qualitativa e quantitativa del patrimonio aziendale rappresentata nella situazione patrimoniale (*stato patrimoniale*) può essere ricondotta a due principali espressioni:

– il complesso dei beni e diritti che costituiscono le risorse di cui l'azienda dispone per lo svolgimento della propria attività, in un determinato istante in conseguenza della combinazione dei fattori utilizzati;

– i modi attraverso i quali le suddette risorse sono state finanziate, mediante la fondamentale ripartizione tra mezzi propri da autofinanziamento e mezzi ottenuti con il ricorso all'indebitamento.

Questa situazione ha carattere «statico» e non ci informa sulle forze (attività gestionale in corso di esercizio) che sono all'origine della sua composizione: i valori delle risorse impiegate indicano gli investimenti in essere in un determinato momento, mentre i valori dei finanziamenti (in

un'azienda privata: valore dei debiti e ammontare del capitale di proprietà derivante da conferimenti e da autofinanziamento) chiariscono come i suddetti investimenti sono stati acquisiti.

I valori sopra descritti esprimono grandezze che hanno la natura di «fondi», mentre le variazioni di tali grandezze (fondi), sia in aumento sia in diminuzione, indicative della loro dinamica, costituiscono le grandezze «flusso o flussi» che, rappresentando l'aspetto dinamico (movimento destinato ad esplicitare le grandezze) indicano ed esprimono le variazioni subite dalle grandezze che costituiscono lo stato del patrimonio osservate in diversi momenti di riferimento (1).

L'analisi dell'aspetto economico della gestione riferito agli investimenti e disinvestimenti (costi e ricavi), ai consumi e ai reintegri della ricchezza consumata, nonché della considerazione dell'aspetto finanziario della medesima gestione (aspetto finanziario come misuratore di quello economico) relativo ai movimenti del denaro, dei crediti e dei debiti, devono completarsi e fondersi in un terzo aspetto della gestione: quello patrimoniale.

1. Il patrimonio ed il capitale

Il concetto «patrimonio», è da tenere distinto da quello di «capitale» in quanto il primo è costituito da un insieme di beni che l'azienda di erogazione utilizza per il soddisfacimento diretto o indiretto di bisogni, ma che tende a conservare (principio di conservazione del patrimonio) e comprende le attività intese «come impieghi di risorse» nonché le passività quali «fonti di finanziamento degli impieghi».

Il capitale, invece, è composto da un insieme di beni destinato a trasformarsi per effetto della gestione allo scopo di accrescerne il valore (remunerazione del capitale investito): esso rappresenta pertanto il mezzo e il fine della gestione.

2. L'attività di gestione

L'attività di gestione dell'azienda è analizzata ai fini della conoscenza degli aspetti finanziari, economici e patrimoniali sottostanti a correlate operazioni amministrative di esercizio:

- l'aspetto finanziario riguarda i movimenti globali di entrata e di uscita (concetto di flusso);
- l'aspetto economico riguarda le combinazioni dei fattori a disposizione dell'ente per essere impiegati nei processi acquisitivi, di erogazione e produzione di beni e servizi (concetto di flusso);
- l'aspetto patrimoniale riguarda le attività e le passività intese come impieghi di risorse e fonti di finanziamento degli stessi, inseriti in cicli gestionali ultra - annuali (concetto di fondo).

Cap. III

La competenza finanziaria, la competenza economica e il conto del patrimonio

1. La competenza finanziaria e la competenza economica

Nella prassi contabile pubblica locale è sostanziale la differenziazione temporale, dal lato delle entrate, tra il momento del conseguimento delle rendite, proventi o ricavi e quello dell'accertamento, mentre per le uscite, fra il momento del sostenimento del costo e quello dell'impegno.

Le fasi di accertamento e impegno precedono le fasi di determinazione rispettivamente del credito e della somma da pagare e quindi non possono costituire la misura di componenti economici di esercizio. Ne consegue che la contabilità finanziaria assume l'importante funzione di rilevare i momenti gestionali che si susseguono, dall'autorizzazione a procedere ex ante sino alle fasi di riscossione e di pagamento, svolgendo altresì una funzione informativa esterna a consuntivo.

La differenza temporale deve essere correttamente interpretata in quanto le grandezze considerate sotto l'aspetto finanziario sono comunque destinate a trasformarsi in grandezze economiche, svolgendo la funzione di rilevazione delle operazioni di gestione esterna, finalizzata alla conoscenza del risultato economico e del capitale: i risultati che si ottengono dalla stessa, basati sul principio dei diritti «constatati», sono in genere molto diversi da quelli rilevati dalla contabilità finanziaria.

Quest'ultima, reggendosi sul principio della competenza (accertamenti di entrata, impegni di uscita) ha prevalente funzione autorizzatoria e quindi considera preminente l'autorizzazione al vincolo di determinate risorse per uno specifico impiego (acquisizione di un fattore produttivo) piuttosto che considerare il momento acquisitivo del fattore medesimo in corrispondenza con il sostenimento del «costo» o consumo di risorse o di ricchezza. I dati della contabilità finanziaria esprimono in questo modo i valori di acquisizioni e di impiego che ricercano il loro equilibrio in un momento antecedente rispetto a quello tipico ed effettivo delle operazioni gestionali e che appartiene al processo «decisionale» (decisioni di voler acquisire risorse o di impiegare risorse o spendere).

Si può concludere che la «competenza finanziaria», differisce dalla «competenza economica» in quanto la prima è basata su tempi di rilevazione dei fatti amministrativi che precedono quelli della competenza economica, al fine di controllare l'azione di reperimento delle risorse e di spesa del settore pubblico. Fenomeni di distorsione tra

(1) Vedi GIUSEPPE FARNETI, *I flussi monetari nell'indagine patrimoniale-finanziaria*, G. Giappichelli, Torino, 1993.

le fasi di diritto della contabilità finanziaria e le reali posizioni creditorie e debitorie causati da procedure non rispettose delle norme e dei principi di contabilità pubblica, possono non rappresentare la reale situazione dell'ente in termini di crediti e debiti di esercizio.

2. I rapporti fra la contabilità finanziaria e il conto del patrimonio

La rilevazione del risultato di esercizio in termini di competenza finanziaria deve avvenire in stretta correlazione con il complesso di rilevazioni sistematiche finalizzate alla conoscenza dei risultati patrimoniali: il conto del patrimonio si definisce correttamente soltanto se la sua determinazione trova riscontro anche nella contabilità finanziaria ed è strettamente collegato alla redazione dei diversi inventari.

Anche la sola contabilità finanziaria, non è in grado di rappresentare il patrimonio dell'ente locale per una serie di motivazioni che si possono così sintetizzare:

- è orientata ad autorizzare e ad assicurare il rispetto di decisioni preventive che sono adottate in base alle logiche della contabilità finanziaria e sono vincolate alla disponibilità delle risorse e non sempre si basano su considerazioni svolte sul piano economico;
- le decisioni adottate in base alle logiche della contabilità finanziaria sono vincolate alla disponibilità delle risorse, non sempre si basano su considerazioni svolte sul piano economico e non segnala le inefficienze nell'impiego delle risorse in quanto valuta le entrate e le uscite in termini finanziari e non considera i ricavi e costi d'esercizio;
- è uno strumento contabile che tende a privilegiare l'ottica della previsione, anche in fase di controllo sullo stato di avanzamento dei programmi dell'amministrazione e di analisi della gestione dell'ente locale comprendente un arco temporale di tempo limitato al breve o medio periodo;
- la visione finanziaria non dà indicazioni sull'opportunità dei contratti assicurativi e sui controlli e piani di manutenzione e non ha tra i suoi scopi quello di rappresentare la situazione patrimoniale dell'ente locale: esistenza dei beni, valore, variazione nel tempo, cause delle variazioni;
- considera soltanto i fenomeni monetari, come nel caso nel caso di acquisizione di beni a fecondità ripetuta ma non ne segue il ciclo di vita e nel caso di alienazione non valuta l'economicità dell'operazione né le conseguenze sul patrimonio dell'ente. Inoltre non tiene conto delle immobilizzazioni in corso e il loro stato di avanzamento,

degli ammortamenti (in termini di consumo effettivo di fattori produttivi a fecondità ripetuta), delle perdite di valore, di rischio di svalutazione e di rivalutazioni.

Le carenze e le limitate informazioni che si possono trarre dalla contabilità finanziaria ai fini della compilazione del conto del patrimonio determinano una serie di conseguenze che si possono riassumere nelle seguenti:

- una scarsa flessibilità nelle scelte di gestione in presenza di un ambiente dinamico e mutevole e, quindi limitativo dell'intervento pubblico, là dove le risorse risultano non preventivamente iscritte o non adeguatamente previste;
- una debolezza in ordine all'analisi dell'equilibrio economico-patrimoniale nel tempo e dei riflessi che in tale equilibrio determinano le scelte d'investimento e di finanziamento, non consentendo in tal modo una comprensione completa dell'impatto delle decisioni sul periodo medio-lungo della gestione dell'ente locale;
- carenze nei piani di manutenzione o di investimento effettuati in assenza di valutazioni di priorità ma soltanto sulla base della disponibilità di risorse, trascurando invece l'analisi dei risultati effettivi a consuntivo soprattutto in termini di dotazioni patrimoniali;
- la mancanza di analisi dei risultati effettivi a consuntivo soprattutto in termini di dotazioni patrimoniali e quindi insufficienza di raccordo con la gestione dei beni dell'ente;
- la riconciliazione delle informazioni soltanto a fine esercizio in sede di rendicontazione finale che deve essere armonizzata e riconciliata con apposite scritture rettificative.

La carenza, soprattutto conoscitiva della contabilità finanziaria, nel seguire il ciclo di vita degli elementi del patrimonio come sopra analizzate, è uno degli elementi che incide sulla debole valutazione e gestione economica dei beni in tutti gli aspetti. In conseguenza la potenzialità informativa desunta dalla contabilità economico-patrimoniale deve garantire l'ottenimento di una serie di valori aggiunti nella considerazione dello stato patrimoniale dell'ente al fine di assicurare la conoscenza della composizione e della consistenza del patrimonio ad una certa data (situazione statica).

È utile a questo riguardo unire al conto del patrimonio una "nota integrativa" illustrativa delle singole componenti attive e passive, la conoscenza della composizione e della consistenza dello stesso in una certa data, consentendone la comprensione dei valori non sempre trasparenti e comprensibili nel loro aspetto sintetico e ne

permetta la visione dinamica.

La valutazione del patrimonio iniziale e finale riferito all'anno solare, messo a confronto con i precedenti esercizi, deve permettere di riscontrare le variazioni aumentative o diminutive, misurate dalle informazioni della contabilità finanziaria o desunte soltanto dalla contabilità economica.

La differenza tra le attività e le passività consente di determinare il netto patrimoniale quale ricchezza dell'ente locale rappresentata nel dato sintetico derivante dal conto del patrimonio. Il netto patrimoniale è incrementato o decrementato dal risultato dell'esercizio e tale dato è essenziale per valutare il risparmio o il consumo di ricchezza dell'ente nel periodo in quanto costituisce il presupposto al fine di orientare l'ente nella definizione degli indirizzi strategici che abbraccia vari aspetti:

- il risultato dell'esercizio affluisce al patrimonio traendo i suoi elementi nel conto economico anche in termini di impatto dei beni ed elementi del patrimonio sulla gestione economica;
- si applica il principio di competenza ed inerenza economica che consente di valutare i veri processi economici conclusi sia in termini di costo, sia di reintegro tramite i ricavi, nonché di analizzare l'effettivo equilibrio economico-patrimoniale dell'ente;
- la visione abbraccia un periodo medio-lungo superando in tal modo il periodo annuale, e permette di esaminare l'impatto delle decisioni nei termini economici e nei riflessi sul patrimonio;
- l'attivazione di processi di controllo interno sia di gestione, sia strategico, reali e finalizzati a valutare non soltanto le realizzazioni (output) ma anche gli "impatti sulla realtà" economico-sociale (*outcome*).

TITOLO II

Il patrimonio

Cap. I

Il patrimonio nella visione "qualitativa"

L'esame del patrimonio dal punto di vista "qualitativo" considera la struttura dello stesso nelle singole componenti tra loro coordinate per il soddisfacimento di bisogni individuali e collettivi e sulla base dei principi contabili generali delle aziende di erogazione si possono svolgere le seguenti considerazioni rappresentate sinteticamente nel prosieguo:

- i componenti finanziari inseriti nel conto del patrimonio sono valori che hanno misurato operazioni di esercizio incidenti direttamente sulla consistenza patrimoniale in termini di variazioni aumentative (entrate ordinarie, in termini finanziari corrispondenti a ricavi dal punto di vista economico) o di variazioni diminutive (spese correnti della contabilità finanziaria e coincidenti con i costi dal punto di vista economico) e quindi sono riferibili a *quantificazioni di flussi di entrata e di uscita dell'attività ordinaria di esercizio*;
- i componenti economici costituiscono invece valori di un fondo a disposizione dell'azienda per la propria esistenza e funzionamento e possono essere esaminati dal punto di vista di impieghi (attività) e fonti di finanziamento degli impieghi (passività).

Patrimonio dal punto di vista qualitativo

Attività	Passività
<p>1) Componenti finanziari:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Cassa – Banche – Crediti di funzionamento (residui attivi ed altri) – Ratei attivi <p>2) Componenti economici (impieghi):</p> <ul style="list-style-type: none"> – Crediti di finanziamento (mutui attivi) – Beni permanenti d'uso – Beni permanenti da reddito – Rimanenze attive – Risconti attivi (costi anticipati). 	<p>1) Componenti finanziari:</p> <ul style="list-style-type: none"> – Debiti di funzionamento (residui passivi ed altri) – Ratei passivi <p>2) Componenti economici (fonti di finanziamento degli impieghi):</p> <ul style="list-style-type: none"> – Debiti di finanziamento (mutui passivi, anticipazioni di cassa) – Risconti passivi (ricavi anticipati). <p><i>Patrimonio netto:</i> Soggetto a variazione per effetto delle operazioni di ogni esercizio finanziario e del conseguente risultato finale.</p>

Cap. II
Il patrimonio in termini “quantitativi”

Nelle imprese il capitale valutato in termini “quantitativi” è un fondo di valori ottenuto dalla valutazione monetaria dei fattori di produzione impiegati. Lo stato patrimoniale, unito al conto economico, il primo destinato a descrivere le attività e passività, il secondo a confrontare i costi e i ricavi, permettono pertanto di raggiungere l’obiettivo di determinare in modo sistematico, il reddito di esercizio e il capitale di funzionamento a disposizione dell’impresa: si stabilisce in tal modo una coordinazione tra i valori delle attività e delle passività che è oggetto di analisi e di indagine per trarne indici e parametri descrittivi dell’andamento gestionale e delle successive «vicende» del capitale aziendale. Nelle aziende di erogazione e in particolare negli Enti locali, il concetto di patrimonio è sempre stato considerato in modo più statico e meno dinamico: l’indagine volta si limitava alla verifica

della concreta possibilità ed attitudine di certi beni a produrre rendite in futuro o a soddisfare direttamente certi bisogni. È oggi pertanto indispensabile recuperare una lettura più finalizzata e dinamica delle poste patrimoniali attive e passive con il principale scopo di stabilire relazioni e interconnessioni tra le voci del patrimonio, trarre dall’indagine i valori iscritti nello stato del patrimonio, acquisire pertanto indici segnaletici sull’andamento gestionale e, collegare in modo rigoroso la contabilità delle operazioni di esercizio alle risultanze attive e passive dello stato patrimoniale sulla base della distinzione classica del “Patrimonio finanziario” e del “Patrimonio permanente “. Il “patrimonio finanziario” è la parte della sostanza patrimoniale che evidenzia un continuo dinamismo e risulta essenzialmente variabile per effetto della gestione finanziaria annuale mentre il “patrimonio permanente” è la parte della sostanza patrimoniale che ha carattere di stabilità e costanza nel tempo. Si ha quindi:

<p><i>Attività</i> <i>Patrimonio permanente (componenti economici attivi)</i></p> <ul style="list-style-type: none">– Beni immobili:<ul style="list-style-type: none">· di uso pubblico per destinazione;· del patrimonio indisponibile;· vincolati a particolari destinazioni;· del patrimonio disponibile.– Beni mobili– Crediti di finanziamento– Rimanenze attive. <p>A) Totale attivo del patrimonio permanente (componenti economici attivi)</p> <p><i>Patrimonio finanziario (componenti finanziarie)</i></p> <ul style="list-style-type: none">– Fondo di cassa– Banche– Depositi diversi– Crediti di funzionamento:<ul style="list-style-type: none">· residui attivi. <p>B) Totale attività finanziarie (A+B) Totale attivo patrimoniale.</p>	<p><i>Passività</i> <i>Patrimonio permanente (componenti economici passivi)</i></p> <ul style="list-style-type: none">– Debiti di finanziamento:<ul style="list-style-type: none">· mutui e prestiti.– Debiti diversi:<ul style="list-style-type: none">· altre prestazioni passive. <p>C) Totale passivo del patrimonio permanente</p> <p><i>Patrimonio finanziario (componenti finanziarie)</i></p> <ul style="list-style-type: none">– Debiti di funzionamento:<ul style="list-style-type: none">· residui passivi. <p>D) Totale passività finanziarie (C+D) Totale passivo patrimoniale</p> <p>(A+B) - (C+D) = Patrimonio netto complessivo</p>
--	---

1. Patrimonio dello Stato - Classificazione degli elementi attivi e passivi

Il Decreto del Ministero dell’Economia e delle Finanze 18 aprile 2002, in riferimento al D.Lgs. 279/1997 concernente “Individuazione delle unità previsionali di base del bilancio dello Stato, riordino del sistema di tesoreria unica e ristrutturazione del rendiconto generale dello Stato”,

prevede la struttura del Conto Generale del Patrimonio impostato per garantire una maggiore significatività in riferimento alla gestione economica del patrimonio e al fine di conformarsi ai criteri adottati in contabilità nazionale per i conti del settore della pubblica amministrazione. La classificazione patrimoniale riguardante gli elementi attivi e passivi del patrimonio dello Stato si conforma altresì alla classificazione del-

le poste attive e passive riportate nel SEC '95 (Regolamento n. 2223/1996 del Consiglio del 25 giugno 1996 relativo al Sistema Europeo dei conti nazionali e regionali nella Comunità). Ai fini di una maggiore espressività degli elementi patrimoniali si rende necessario procedere alla loro valutazione in base a criteri di carattere economico estesa, secondo il disposto dell'art. 14, comma 2, del D.Lgs. 279/1997, anche ai beni di cui all'art. 882 c.c. suscettibili di valutazione economica.

L'art. 1 del Decreto 18.4.2002 prevede che le attività e passività del Conto Generale del patrimonio siano classificate in:

- attività finanziarie (attività economiche comprendenti i mezzi di pagamento, gli strumenti finanziari e le attività economiche aventi natura simile agli strumenti finanziari);
- attività non finanziarie prodotte (attività economiche ottenute quale prodotto dei processi di produzione);
- attività non finanziarie non prodotte (attività economiche non ottenute tramite processi di produzione);
- passività finanziarie (mezzi di pagamento, strumenti finanziari e simili).

Le attività e passività sono ulteriormente specificate in successivi livelli di maggior dettaglio (allegato 1 al decreto ministeriale).

L'art. 3 prevede i criteri di valutazione degli elementi patrimoniali secondo le indicazioni dell'allegato 3 al predetto decreto.

È stata emanata la circolare 12 marzo 2003, n. 13 del Ministero dell'Economia recante "Ristrutturazione del Conto Generale del Patrimonio in attuazione del D.Lgs. 279/1997 – Decreto interministeriale 18 aprile 2002 – (G.U. n. 74/2003 – S.O. n. 51)".

Si introduce nel Conto generale del patrimonio una "ulteriore" classificazione dovuta ad una logica economica che si differenzia da quella che risponde ad esigenze giuridico-amministrative sulle quali sono strutturati i conti generali.

In relazione a quanto precede si è reso necessario, pertanto, ristrutturare la rendicontazione di tutte le attività e passività patrimoniali con la conseguente revisione, integrazione e modificazione dei conti generali, per realizzare un'adeguata rilevazione e dimostrazione, attraverso la contabilità patrimoniale, dei dati fisici, del valore, delle variazioni annuali e delle relative cause, della redditività del patrimonio dello Stato.

A ciò si aggiunga che nell'ambito di un sistema contabile comparabile a livello internazionale, e analogamente al criterio seguito per la classificazione economica e funzionale, i conti ac-

cesi ai componenti attivi e passivi significativi del patrimonio dello Stato andavano raccordati alla classificazione delle poste attive e passive riportate nel Sec. 95 (regolamento n. 2223/96 del Consiglio del 25 giugno 1996 relativo al Sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella Comunità), per cui la classificazione anzidetta ha comportato, anche per questo, il superamento della struttura dei conti suddivisa per "conti generali".

Cap. III

Il conto del patrimonio secondo i principi della competenza economica

La competenza economica si fonda sul principio dei diritti constatati e si differenzia pertanto dalla competenza finanziaria tesa ad evidenziare i flussi di entrata e di uscita rilevati per fasi: «fasi finanziarie» relative al sorgere di crediti o debiti e «fasi monetarie» riguardanti gli incassi e i pagamenti.

Per passare dalla «competenza finanziaria» alla «competenza economica» occorre prima di tutto applicare rigorosamente il principio di competenza agli accertamenti e agli impegni e quindi integrare il sistema di contabilità finanziaria con opportune «rettifiche di storno o di imputazione» applicando il principio della competenza economica.

Questo metodo di rilevazione è attuato dal legislatore mediante il «prospetto di conciliazione» accluso obbligatoriamente al conto economico (art. 229 del Testo unico), la cui struttura è definita con il regolamento approvato con il D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194, «... che partendo dai dati finanziari della gestione corrente del conto del bilancio, con l'aggiunta di elementi economici, raggiunge il risultato finale economico», mentre i valori della gestione non corrente vanno riferiti al patrimonio» (art. 229, comma 9; TUEL).

Il conto del patrimonio realizzato sulla base del principio della competenza economica deve considerare una serie di "rilevazioni rettificative" dei valori risultanti dalle operazioni compiute nell'anno finanziario al fine di perfezionare la chiusura dei conti al termine dell'esercizio:

– *determinazione delle variazioni economiche che incidono direttamente sul patrimonio nell'ambito di riferimento:*

- a) iscrizione dei proventi ed i costi di competenza esigibili e sostenibili in esercizi successivi (rettifiche aumentative);
- b) rettifica dei costi e dei proventi sostenuti e conseguiti ma di competenza di esercizi successivi (rettifiche diminutive);

- c) imputazione all'esercizio di competenza sotto il profilo economico delle quote dei proventi e dei costi che già sono state rilevate come risconti passivi e attivi relativi ad esercizi precedenti;
- *calcolo delle rimanenze d'esercizio quali costi già sostenuti e da considerarsi anticipati in relazione alla quantità dei fattori esistenti al termine dell'esercizio;*
- *quantificazione dei costi capitalizzati per la produzione in economia di valori a carico di diversi esercizi;*
- *determinazione delle quote di ricavi plurienali per gli accertamenti degli introiti vincolati che potrebbero essere rettificati per le somme non utilizzate a fronte di costi non sostenuti;*
- *calcolo dei costi per operare l'ammortamento economico dei beni, degli impianti e delle macchine;*
- *valutazione di specifici fondi di accantonamento per affrontare rischi specifici come quello della svalutazione dei crediti o altri rischi gestionali;*
- *conteggio delle sopravvenienze e le insussistenze d'esercizio non contabilizzate secondo il principio della competenza finanziaria (svalutazione di beni, reiscrizione di residui attivi, ecc.);*
- *apprezzamento dei valori dell'imposta sul valore aggiunto costituenti conti d'ordine in quanto costituiscono simultaneamente "crediti" e "debiti" nei confronti dell'erario e pertanto non rappresentano componenti di reddito.*

Un importante problema tutt'ora irrisolto ai fini dell'applicazione corretta del principio della competenza economica è quello della presenza di inventari aggiornati e di stati patrimoniali fedeli e veritieri ai fini della ricognizione del patrimonio e alla sua valutazione con criteri omogenei a cui si accompagna l'altra inderogabile esigenza di utilizzo ottimale dei dati del bilancio finanziario in termini di "accertamenti" e di "impegni": in questo modo si potrà pervenire ad un quadro completo di correlazione tra la contabilità finanziaria e il conto del patrimonio mettendo in evidenza il conto economico di esercizio.

Lo stato patrimoniale contabile, dopo la redazione del conto economico e il conto del patrimonio, necessita di alcune rielaborazioni per aggregare le poste contabili in gruppi e classi attive e passive che siano temporalmente compatibili, per far sì che possa diventare un vero prospetto "fonti/impieghi" al fine di far comprendere a chi legge quale sia il reale andamento dell'ente. Alcuni esempi possono contribuire all'analisi del problema: la decurtazione del fondo ammortamento

del valore iscritto per le immobilizzazioni tecniche, del fondo svalutazione crediti e del fondo rischi del valore dei crediti; la mera conoscenza della presenza dei crediti piuttosto che dei debiti o degli investimenti rispetto ai fondi di terzi implica anche la cognizione dei tempi di scadenza dei debiti e in correlazione i tempi di acquisizione delle disponibilità finanziarie.

Contribuisce ad una migliore rappresentazione dei dati l'analisi delle attività correnti o del capitale circolante, rappresentate dai beni e dai valori numerari certi o che comunque diverranno certi entro i dodici mesi, e delle attività immobilizzate, il cosiddetto capitale fisso nonché dei debiti che scadono oltre i dodici mesi, – passività consolidate –, debiti che scadono entro i dodici mesi, – passività correnti –. In tal modo si ha una lettura della stato patrimoniale secondo un appropriato sistema classificatorio i cui criteri di riclassificazione possono essere prevalentemente "finanziari" oppure riguardare la cosiddetta "competenza gestionale" per osservare come il soggetto giuridico ha investito le proprie risorse anche tenendo conto della funzione e destinazione dei beni: ciò è particolarmente importante nel settore pubblico e nell'ente locale.

Impieghi	Fonti
– attività correnti – attività immobilizzate	– passività correnti – passività consolidate – netto patrimoniale

Cap. IV
Gli ammortamenti

1. Gli ammortamenti d'esercizio

Il termine «ammortamento» si spiega con il significato della locuzione «ammortizzare» cioè estinguere o ridurre gradualmente determinati valori contabili. Oltre che di ammortamento dei valori di impianti, macchinari, brevetti, si parla anche di ammortamento di mutui, di ammortamento di azioni, di perdite d'esercizio: il primo viene indicato come «ammortamento industriale» il secondo come «ammortamento finanziario».

Le definizioni di "ammortamento" "che in dottrina riscuotono il maggiore consenso possono essere così sintetizzate:

- "ammortamento industriale" quale rilevazione e rappresentazione contabile del deprezzamento (o perdita di valore) graduale dei capitali fissi;
- "ammortamento quale riparto (e distribuzione o imputazione) dei costi dei capitali fissi tra i vari periodi amministrativi" al fine del calcolo

lo dei risultati economici ad essi relativi. L'art. 2426 del codice civile prevede che il costo delle immobilizzazioni "deve essere sistematicamente ammortizzato in ogni esercizio in relazione alla loro residua possibilità di utilizzazione. Eventuali modifiche dei criteri di ammortamento e dei coefficienti applicati devono essere motivate nella nota integrativa".

I principi di ragioneria delle imprese private insegnano quale sia la differenza tra «ammortamento contabile» e «ammortamento economico»: il primo si ha quando il conto economico rileva una perdita di esercizio e quindi l'ammortamento non è effettivo in quanto i ricavi non sono sufficienti a reintegrare i costi di esercizio non realizzando in tal modo un accantonamento effettivo di risorse in corrispondenza dell'imputazione al conto economico delle quote di ammortamento annuali; il secondo è ammortamento «effettivo» e si ha quando il conto economico rileva un utile d'esercizio o un pareggio: in questo caso i ricavi di esercizio hanno reintegrato completamente i costi di esercizio, comprese le quote di ammortamento di impianti e macchine, e quindi hanno operato un «accantonamento effettivo» di risorse da destinare al rinnovo degli impianti stessi.

Il valore dei beni e servizi immobilizzati non produce, nel momento in cui sorge, alcuna variazione nel reddito d'esercizio (risultato del conto economico), perché viene compensato con il costo pluriennale da esso causato (valore dell'immobilizzazione – attività dello stato patrimoniale). Il concorso alla formazione del risultato economico dell'esercizio dei valori dei beni e servizi immobilizzati, avviene successivamente alla loro origine e assume queste principali forme:

- a) *quote annuali di ammortamento* quali «componenti negativi» ordinari del conto economico;
- b) *rivalutazioni o svalutazioni periodiche straordinarie* quali «componenti negativi straordinari»;
- c) *profitti e perdite di alienazioni* anch'esse quali «componenti negativi straordinari».

Tra i costi di un'impresa e di una qualsiasi azienda figurano i consumi, denominati altresì «costi di utilizzazione», di capitali fissi per cui il processo contabile o ragionieristico, mira al calcolo e alla rappresentazione di tali costi e si denomina «processo di ammortamento di capitali fissi».

2. Gli ammortamenti in contabilità pubblica e i servizi pubblici locali a domanda individuale

La circolare del Ministero dell'Interno n. 5/66 del 27 aprile 1966 prevede espressamente che per «ammortamento in senso tecnico» si inten-

de l'accantonamento di somme determinate allo scopo di rendere disponibile, alla scadenza del termine previsto, i capitali in quel momento necessari per il rinnovo di determinati impianti o macchinari o per grandi manutenzioni di beni immobili. In realtà nel bilancio dello Stato si è proceduto alla iscrizione degli ammortamenti in appositi titoli in due partite, equivalenti nel loro importo, di carattere puramente figurativo.

Per i beni mobili le quote sono calcolate in base alla media degli stanziamenti classificati nel conto capitale e riguardano l'acquisto degli stessi, macchine e attrezzature tecnico-scientifiche relative agli ultimi cinque anni, mentre per i beni immobili si applica una quota alla consistenza dei valori accertati alla fine del penultimo esercizio chiuso.

In base all'art. 14, commi 1, 4 e 4-bis del D.L. 415/1989, convertito dalla legge 28 febbraio 1990, n. 38, dall'anno 1990 il costo complessivo di gestione dei servizi a domanda individuale deve essere coperto con proventi tariffari e con contributi finalizzati in misura non inferiore al 36 per cento, con riferimento, per le entrate, ai proventi accertati e, per i costi, alle spese impegnate (il TUEL ne prevede l'applicazione nei confronti degli enti da considerarsi in situazione strutturalmente deficitaria artt. 242 e 243).

La norma prevede che i costi complessivi di gestione devono comprendere gli oneri diretti e indiretti di personale, le spese per acquisto di beni e servizi, le spese per i trasferimenti e le quote di ammortamento degli impianti e delle attrezzature stabilendo che per la determinazione delle stesse occorra fare riferimento ai coefficienti indicati nel decreto del Ministro delle Finanze 31 dicembre 1988, pubblicato sul s.o. alla Gazzetta Ufficiale n. 27 del 2 febbraio 1989.

Pertanto la normativa sui servizi a domanda individuale prevede la «reintegrazione» del costo relativo agli ammortamenti degli impianti e delle attrezzature mediante i «ricavi» rappresentati dai proventi tariffari e dai contributi finalizzati, ma il bilancio finanziario che «contiene» gli stanziamenti relativi alle entrate e alle uscite dei servizi non ha consentito e non ha previsto tale operazione di reintegrazione economico-finanziaria. La determinazione e l'imputazione delle quote di ammortamento non possono essere considerate solo metodologie per una corretta determinazione dei costi dei servizi ma altresì, e soprattutto, processi economici e finanziari reali tendenti a «ricostruire» il capitale fisso nei suoi elementi componenti mentre gli stessi gradualmente si deprezzano per consumo tecnico ed economico.

La Corte dei conti ha affrontato il problema, in prima istanza, nelle deliberazioni n. 650/1988 n.

30/1986, precisando che «la misura dei valori ammortizzabili – con una visione economica e non solo finanziaria – dovrebbe essere annualmente calcolata nelle scritture patrimoniali, accanto al valore dei beni interessati: così da avere la possibilità di conoscere la reale entità delle somme occorrenti per il rinnovo dei singoli beni e quella di calcolare con completezza i costi sostenuti nei vari esercizi per la gestione degli uffici e dei servizi».

La stesura originaria dell'art. 9 del D.Lgs. n. 77/1995 prevedeva che gli enti locali iscrivessero nell'apposito intervento di ciascun servizio l'importo "dell'ammortamento accantonato per i beni patrimoniali" relativi, almeno per il 30 per cento del valore calcolato secondo quanto disponeva l'art. 71. A seguito delle modifiche introdotte dal D.Lgs. 11 giugno 1996, n. 336, l'art. 9 è stato rubricato «Ammortamento di beni» anziché «Ammortamento dei beni patrimoniali» e al comma 1 la parola «patrimoniali» è stata soppressa. Anche l'art. 167 del TUEL disciplina la materia con riferimento all'ammortamento di tutti i beni compresi nelle attività patrimoniali dell'ente e costituenti cespiti ammortizzabili ai sensi di legge, compresi i beni demaniali. Alcune deroghe sono previste e quindi non sono soggette alla procedura di ammortamento: *riguardanti in particolare i beni la cui utilità può ritenersi perdurare nel tempo senza limite*, come i terreni o quelli *non fungibili*, come le opere d'arte e i quadri *ed i beni di modico valore* in quanto considerati costi per l'intero importo nell'esercizio di acquisizione, senza necessità di attivazione del processo di ammortamento.

Il comma 7 dell'art. 229 del TUEL prevede gli ammortamenti compresi nel conto economi-

co determinati con appositi coefficienti mentre l'art. 117 prevede una gradualità nella procedura di ammortamento dei beni patrimoniali che gli enti locali iscrivono nell'apposito intervento di ciascun servizio.

Tipologie di beni	Coeff.
Edifici, anche demaniali, ivi compresa la manutenzione straordinaria	3
Strade, ponti ed altri beni demaniali	2
Macchinari, apparecchi, attrezzature, impianti ed altri beni mobili	15
Attrezzature e sistemi informatici, compresi i programmi applicativi	20
Altri beni compresi le immobilizzazioni immateriali di cui alla voce "costi pluriennali capitalizzati"	20

L'attivazione del sistema degli accantonamenti consente la creazione di risorse finanziarie che potranno essere utilizzate quale autofinanziamento dal successivo esercizio, per l'acquisto di immobilizzazioni, la realizzazione di investimenti, la straordinaria manutenzione di beni e attrezzature. L'operazione è perfettamente rispondente alle finalità dell'art. 28 della legge 23 dicembre 1998, n. 448 e art. 30 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 riguardanti il patto di stabilità interno, perché consente di accantonare risorse da impiegare in alternativa al ricorso all'indebitamento per le spese d'investimento (obiettivo della riduzione del rapporto tra indebitamento e prodotto interno lordo - P.I.L.). La tabella di sintesi permette di rilevare il percorso nell'ambito del sistema di bilancio:

Bilancio di previsione: iscrizione tra le spese correnti delle dotazioni finanziarie per garantire al minimo l'aliquota di cui all'art. 117 del D.Lgs. n. 77/1995, non abrogato.
Rendiconto della gestione: tali dotazioni non risulteranno impegnate e costituiranno economie di bilancio.
Risultanze: accantonamento avanzo di amministrazione. In presenza della copertura finanziaria garantita dalle entrate ordinarie le risorse affluiranno pertanto all'avanzo di amministrazione vincolato (T.U. art. 187, commi 1 e 2, lett. A). Qualora in sede di rendiconto l'avanzo di amministrazione fosse inferiore al totale delle quote annuali da accantonare, l'ente deve applicare, nella parte passiva del bilancio dell'anno successivo, l'importo differenziale necessario.
Reimpiego per investimenti futuri esercizi: tale fondo costituito quale componente dell'avanzo di amministrazione potrà essere reimpiegato per investimenti.

Dal punto di vista economico, in termini di costi di esercizio, il conteggio degli ammortamenti avviene in base a quanto stabilito dall'art. 229 del TUEL. La differenza tra le somme effettivamente accantonate (conto del bilancio) e quelle

imputate come costi (conto economico) costituisce divergenza tra ammortamenti economico-finanziari effettivi e ammortamenti contabili e quindi, tra risultato di amministrazione e risultato economico.

L'ammortamento nel suo significato economico di ripartizione di un costo pluriennale sugli esercizi in cui si manifesta l'utilità del bene, fa gravare l'onere sulle generazioni che godono di tale utilità mentre, il risparmio che si determina invece per effetto dell'applicazione degli ammortamenti finanziari fa pesare sulle generazioni attuali il fabbisogno di futuri investimenti: si ha nel contempo una riduzione dell'indebitamento da destinare al finanziamento degli investimenti e quindi dei correlati oneri finanziari.

Cap. V

Capitalizzazione dei costi: manutenzione, riparazione, ampliamento e ammodernamento di beni

Nel corso della gestione del patrimonio si possono sostenere costi la cui utilità si protrae oltre l'esercizio in cui sono sostenuti. Il principio di competenza economica richiede l'assegnazione ai periodi amministrativi in cui il "costo" cede la propria utilità: ciò determina la capitalizzazione del costo e il suo trasferimento dal conto economico al conto del patrimonio per essere ricompreso nella nozione di "fondo" e ripartisce la propria utilità in termini pluriennali. Si possono avere conti di manutenzione, riparazione, per costruzioni in economia, per ampliamenti e miglioramenti.

Le "costruzioni in economia" costituiscono operazioni che consentono di realizzare immobilizzazione all'interno dell'ente con utilizzo diretto dei fattori produttivi necessari, per cui i conseguenti incrementi costituiscono valori determinati con processi di stima e sono iscritti nel conto economico fra "i proventi della gestione" quale rettifica dei costi di esercizio; altri elementi del conto economico iscrivibili tra i proventi possono derivare dagli scambi con i terzi. La "realizzazione esterna di immobilizzazioni" determina rilevazioni anche in contabilità finanziaria perché tra gli interventi in conto capitale sono inseriti i beni acquisiti per realizzazioni in economia: altri costi capitalizzati avranno invece come contropartita finanziaria spese correnti (personale, ecc.).

I costi destinati all'ampliamento, ammodernamento o miglioramento degli elementi di struttura di un bene patrimoniale allorché si traducono in un aumento della vita utile del bene (manutenzione straordinaria), sono capitalizzabili. In assenza di tale effetto si hanno soltanto costi d'esercizio di stretta competenza e inerenza. L'accantonamento di un fondo per manutenzione e riparazione (fondo spese o fondo rischi)

permette di ripartire sugli esercizi di utilizzo dei beni i costi di manutenzione quando si manifestano in termini necessari in tempi successivi a quello di inerenza e competenza.

1. La manutenzione ordinaria e la manutenzione straordinaria del patrimonio: elementi distintivi

La deliberazione n. 70 del 2008 della Sezione Regionale di Controllo della Lombardia affronta in modo analitico l'argomento della distinzione tra manutenzione straordinaria e ordinaria dei beni del patrimonio.

La legge n. 457/1978 "norme per l'edilizia residenziale" definisce all'art. 31, comma a e b, le diverse tipologie di interventi ed in particolare:

– la manutenzione ordinaria riguarda le opere di riparazione, rinnovamento e sostituzione delle finiture degli edifici nonché quelle necessarie ad integrare o mantenere in efficienza gli impianti tecnologici esistenti. Caratteristica della manutenzione ordinaria è il mantenimento dello stato di efficienza della struttura nonché degli elementi di finitura, degli impianti tecnologici e loro componenti, attraverso opere di riparazione e/o sostituzione dell'esistente. In materia edilizia, ad esempio, la sostituzione del manto di copertura del tetto rientra tra gli interventi di manutenzione ordinaria a condizione che non vi sia alcuna alterazione dell'aspetto o delle caratteristiche originarie, che configurerebbe un'ipotesi di manutenzione straordinaria (Cass. Pen. Sez. III, n. 2935 del 19 dicembre 2005);

– la manutenzione straordinaria comprende invece le opere e le modifiche necessarie per rinnovare e sostituire parti anche strutturali degli edifici, nonché per realizzare ed integrare i servizi igienico-sanitari e tecnologici, sempre che non alterino i volumi e le superfici delle singole unità immobiliari e non comportino modifiche delle destinazioni d'uso. Gli interventi di manutenzione straordinaria sono caratterizzati da un duplice limite: uno di ordine funzionale costituito dalla necessità che i lavori siano diretti alla mera sostituzione o al puro rinnovo di parti dell'edificio, l'altro, di ordine strutturale, consistente nella proibizione di alterare i volumi e le superfici delle singole unità immobiliari o di mutare la loro destinazione (Cons. Stato Sez. V, n. 644 del 23 aprile 1991). In sostanza, vanno considerati interventi di manutenzione straordinaria le opere che non comportano aumenti di superfici e volumi e, comunque, indipendentemente dall'entità delle stesse opere, non determina alcuna modifica dello stato originario (Cons. Stato, Sez. V, n. 194 del 7 aprile 1989).

La Suprema Corte di Cassazione, con varie Sentenze, ha ulteriormente messo in risalto gli elementi distintivi che caratterizzano le due fattispecie di interventi manutentivi, precisando tra l'altro che:

a) non possono essere considerati lavori di manutenzione straordinaria quelli che hanno alterato, sia pure in misura modesta, i volumi delle unità immobiliari preesistenti (Cass. Pen. Sez. III, n. 9139 del 13 ottobre 1982);

b) analoga preclusione si ha nella realizzazione di una tettoia (Cass. Pen. Sez. III, n. 1029 del 27 gennaio 1998), nella installazione di una veranda formata da intelaiatura di alluminio anodizzato e vetro (Cass. Pen. Sez. III, n. 4357 del 12 maggio 1983), nell'apertura di finestre nel muro perimetrale esterno di un edificio (Cass. Pen. Sez. III, n. 2581 del 25 gennaio 1998), nella realizzazione di un balcone (Cass. Pen. Sez. III, n. 2627 del 17 febbraio 1984).

È necessario anche distinguere tra manutenzione straordinaria e interventi di ristrutturazione. Nel primo caso deve trattarsi di lavori diretti a conservare il bene mediante opere che rispettino tipologia, forma e struttura senza alcun inserimento di elementi innovativi pur se sostitutivi di quelli precedenti, nel secondo il risultato è la trasformazione attraverso un rifacimento che coinvolga la maggior parte dell'organismo preesistente. La manutenzione è in sostanza un "minus" rispetto al restauro o al risanamento (Cass. Pen. Sez. III, n. 1054 del 18 maggio 1994).

L'analisi dal punto di vista patrimoniale delle due fattispecie porta a considerare che l'art. 3, comma 18, della legge n. 350/2003 precisa che costituiscono "investimenti", ai fini dell'art. 119 sesto comma della Costituzione, la manutenzione straordinaria di beni immobili nonché di opere e di impianti. Nel contesto del SEC 95 la nozione di manutenzione straordinaria, contrapposta a quella ordinaria, si trae proprio dall'analisi delle voci elencate nei "consumi intermedi", nei quali rientra la normale manutenzione ordinaria, mentre "i miglioramenti di rilievo che superano di gran lunga quelli richiesti per conservare in buono stato d'uso i beni" vengono esclusi dai consumi intermedi per essere inseriti tra gli investimenti (n. 3, lettera a, punto 3.71 del citato allegato A). La nozione di manutenzione straordinaria quindi sostanzialmente coincide con la suddetta tipologia di miglioramenti di rilievo ed ingloba gli interventi strutturali sugli edifici e/o sulle opere pubbliche che aggiungono un *quid pluris* alla loro consistenza originaria così da aumentarne stabilmente anche la capacità originaria di soddisfare i bisogni pubblici ai quali

sono funzionalizzati, con evidenti e significativi riflessi incrementativi del patrimonio, come del resto si evince, sotto quest'ultimo aspetto, anche dalle norme che ai fini contabili impongono di inserire nel conto del patrimonio anche il valore aggiunto dalle "manutenzioni straordinarie" (art. 230, comma 4, T.U.E.L.).

Il principio contabile n. 3 riguardante il rendiconto d'esercizio, approvato dall'Osservatorio sulla Finanza e contabilità degli enti locali il 18 novembre 2008, prevede all'espressione n. 113 che "il valore originariamente iscritto è incrementato esclusivamente delle manutenzioni straordinarie effettuate sul bene stesso, nel limite del valore recuperabile tramite l'uso. Sono straordinarie le manutenzioni che accrescono la vita utile del bene o che ne incrementano la capacità, la produttività o la sicurezza. Il costo storico del bene è rettificato in ogni esercizio attraverso le quote di ammortamento. La finalità dell'ammortamento economico è quella di far partecipare agli esercizi di effettivo utilizzo del bene una quota parte del costo originariamente sostenuto. Le relative quote sono determinate da espresse previsioni di legge".

Cap. VI

Le sopravvenienze, le insussistenze, le rivalutazioni e svalutazioni

Nel corso dell'esercizio possono verificarsi alcune variazioni patrimoniali che sono però estranee alla gestione finanziaria del bilancio: allorché si è in presenza di tali evenienze, si producono nella struttura del patrimonio effetti di segno positivo o negativo che devono essere rilevati nella loro consistenza qualitativa e quantitativa: si tratta in sintesi delle cosiddette "sopravvenienze", "insussistenze", "rivalutazioni e/o svalutazioni".

Le *sopravvenienze* si riferiscono a fatti amministrativi che producono aumento o diminuzione della sostanza patrimoniale e per questo motivo si distinguono in sopravvenienze attive e sopravvenienze passive: deve trattarsi, in ogni caso, di fatti nuovi dipendenti da cause straordinarie estranee alla normale gestione dell'ente: le *sopravvenienze attive comprendono* le donazioni, le eredità, i trasferimenti a titolo gratuito di beni dello Stato, della Regione e di altri Enti, il passaggio di beni dal regime del demanio e quello del patrimonio, le rivalutazioni dei beni. Appartengono alle *sopravvenienze passive* quei fatti straordinari che producono una diminuzione della sostanza patrimoniale come l'accollo di un debito di un altro ente soppresso dalla legge, la cessione gratuita di beni mobili ed immobili per

particolari e disciplinate finalità, la perdita di un bene per incendio.

Le *insussistenze* sono rappresentate invece dalla rilevazione formale di modificazioni del patrimonio causate da fatti esterni alla gestione finanziaria di bilancio: si accerta un'*insussistenza attiva* (o insussistenza del passivo) tutte le volte che è approvata l'inesistenza di una passività o di un debito iscritto nelle passività dello stato patrimoniale o si determina un'entità dello stesso minore di quella risultante dalla contabilità; si è in presenza di una *insussistenza passiva* (o insussistenza dell'attivo) ogni qualvolta venga meno un'attività patrimoniale considerata certa perché risultante, in base a titolo valido, contabilizzate. Quanto alle "*rivalutazioni e/o svalutazioni*", dalla dottrina ragionieristica sappiamo che i capitali fissi concorrono alla formazione del risultato economico anche le rivalutazioni e svalutazioni straordinarie che rappresentano componenti straordinarie del risultato economico e precisamente ricavi e costi (beni non soggetti ad ammortamento come i terreni) o rettifiche, negative o positive, di costi (beni soggetti ad ammortamento).

Come risulta evidente le componenti relative alle operazioni di rivalutazione e di svalutazione sono tutte di natura economica e concernono il settore economico dello stato patrimoniale che debbono essere rilevate. Non è interessata, invece, la contabilità finanziaria perché non si determinano movimentazioni di entrata ed uscita di natura finanziaria.

In ultimo il concorso dei capitali fissi alla formazione del risultato economico avviene anche attraverso i *profitti e le perdite da alienazioni*: anche in questo caso si ottengono componenti straordinari del risultato economico derivanti dalle differenze, tra i ricavi conseguiti a seguito delle operazioni di disinvestimento e i valori residui (al netto degli ammortamenti accantonati e tenuto conto delle rivalutazioni e svalutazioni operate) dei beni alienati. Mentre le rivalutazioni e le svalutazioni straordinarie discendono da stime, i profitti e le perdite di alienazione dipendono da effettivi scambi e possono considerarsi componenti straordinari «realizzati» del risultato economico che non possono essere «ignorati» anche se non determinano movimentazioni di carattere finanziario.

Le raccomandazioni per la redazione del prospetto di conciliazione dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali così si esprimono:

– *sopravvenienze attive e insussistenze del passivo*: poiché i crediti e i debiti sono sicuramente contenuti nei residui, tali valori saranno eviden-

ziati nell'ambito del riaccertamento dei residui attivi (maggiori) e dei residui passivi riaccertati risultanti dal conto finanziario. I residui passivi per essere valutati come "insussistenze del passivo", nel caso di nuovi residui passivi, devono riguardare residui non riferiti a costi futuri rilevati in conto d'ordine;

– *insussistenze attive (e sopravvenienze del passivo)*. Anche in questo caso dovrà sussistere esatta coincidenza con i residui attivi oggetto di riaccertamento. Nel caso di sopravvenienze del passivo la contabilità finanziaria darà loro copertura. Ad esempio per quanto attiene i "debiti fuori bilancio", dopo aver dato loro copertura finanziaria, verranno rilevati, sotto il profilo economico, come "oneri straordinari" nel caso si tratti di "costi", mentre saranno considerati quali fattori di aumento dell'attivo patrimoniale nel caso si tratti di debiti per investimenti.

Il "Principio contabile n. 3" riguardante il rendiconto nella parte relativa al Conto Economico – lettera E) – Proventi e oneri straordinari – espressioni da n. 95 a n. 103, affronta in modo analitico gli argomenti delle insussistenze sopravvenienze, accantonamenti, plusvalenze e minusvalenze.

Cap. VII

Cenni sul fondo svalutazione crediti, fondo rischi e altri fondi di accantonamento - La cessione dei crediti

I fondi di accantonamento sorgono dall'imputazione annuale, in sede di scritture rettificative di fine esercizio, di costi presunti al conto economico. Tali costi, nella misura in cui sono «reintegrati» dai ricavi (conto economico che rileva un utile o pareggio economico), permettono un recupero economico e «finanziario» di risorse che si iscrivono nei «fondi di accantonamento» a rettifica dei valori attivi del patrimonio.

Nel momento in cui si verificano gli eventi che determinano «perdite su crediti» o «perdite diverse imprevedibili», in ogni caso componenti negativi della gestione, gli accantonamenti saranno utilizzati «a copertura» e, nei limiti in cui i fondi risultino capienti, non si determinano variazioni economiche negative ma soltanto fatti compensativi nell'ambito delle componenti finanziarie della gestione: ad esempio «minori crediti» per perdite relative a insolvenze compensati dal «prelievo» dal fondo svalutazione crediti (non sono interessate le componenti economiche della gestione costi e ricavi).

Si richiama, anche in questo caso, il principio contabile n. 3 relativo al rendiconto della gestione.

Le finalità degli accantonamenti debbono perciò costituire oggetto anche delle rilevazioni di contabilità finanziaria come è affrontato nella sua integrità dall'ordinamento contabile previsto dall'art. 149 del TUEL (artt. 167 e 187).

Adeguate e opportune iscrizioni nelle spese della situazione economica del bilancio finanziario, nella misura in cui sono reintegrate dalle entrate ordinarie (equilibrio economico effettivo: avanzo o pareggio economico rilevati a consuntivo), permettono accantonamenti di risorse che possono trovare utilizzo nel momento in cui si verificano gli eventi negativi e saranno recuperati nel risultato positivo di amministrazione che presenterà pertanto quote di accantonamento vincolate a determinate e specifiche destinazioni. Risulterà «composita» la sua formazione: avanzo libero da vincoli di destinazione, avanzo con vincolo di destinazione, avanzo vincolato per accantonamenti diversi di esercizio (lo stesso processo contabile-finanziario è seguito nel caso di «ammortamenti» annuali di immobilizzazioni iscritte nell'attivo patrimoniale).

L'art. 8 del D.L. 28 marzo 1997, n. 79 convertito con modificazioni dalla legge 28 maggio 1997, n. 140, disciplina la cessione dei crediti da parte delle amministrazioni pubbliche e stabilisce che le amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 29/1993 (ora art. 1, D.Lgs. 30.3.2001 n. 165), tra cui comuni e province, dopo aver esperito le ordinarie procedure per ottenere il

pagamento da parte dei terzi debitori di obbligazioni pecuniarie liquide ed esigibili, possono procedere, con la finalità di realizzare celermente gli incassi:

- alla cessione dei relativi crediti, con esclusione di quelli di natura tributaria e contributiva a soggetti abilitati, di comprovata affidabilità e che siano abilitati all'attività di recupero dei crediti da almeno un anno;
- all'individuazione del soggetto sulla base di apposita gara determinando il prezzo di cessione tenuto conto, fra l'altro, della natura dei crediti e della possibilità della loro realizzazione.

Cap. VIII
I fatti amministrativi di esercizio e le variazioni della sostanza patrimoniale

I fatti amministrativi di esercizio, in base agli effetti che provocano sul patrimonio netto, sono classificabili tenendo conto della struttura del bilancio finanziario che si rilevano in ognuno dei titoli di entrata e di uscita e stabilire i loro effetti sul patrimonio netto anche se, fatti compensativi di tali titoli possono anche non essere in corrispondenza finanziaria perfetta, tra variazioni attive e variazioni passive, per cui si determinano fatti misti e quindi variazioni differenziali del patrimonio.

<i>Fatti amministrativi modificativi</i>	Se determinano variazioni effettive nella sostanza patrimoniale che possono consistere in aumento di attività o diminuzione di passività in applicazione del principio generale di conservazione del patrimonio. Sono fatti modificativi anche quelli che producono un aumento di passività o diminuzione di attività e quindi determinano la diminuzione del patrimonio netto.
<i>Fatti amministrativi permutativi</i>	Se determinano contemporaneamente effetti opposti e compensativi rispetto al patrimonio e quindi non provocano variazioni nello stesso (esempio: estinzione di debiti, riscossione di crediti, accensione di mutuo per il finanziamento di un investimento patrimoniale).
<i>Fatti amministrativi di natura mista</i>	Se determinano variazioni di tipo permutativo che non si compensano e per differenza causano effetti modificativi al patrimonio (esempio: riscossione di un credito con rilevazione di una perdita per insolvenza non coperta dal fondo svalutazione crediti).

Le dotazioni iscritte nei titoli primo e secondo di entrata (entrate tributarie e per trasferimenti) si riferiscono a previsioni che saranno movimentate sulla base di fatti amministrativi modificativi, determinando variazioni nette di segno positivo nel patrimonio netto: costituiscono «rendite» in base ad una valutazione di tipo economico. Anche le entrate del titolo terzo (entrate extra-

tributarie) hanno le stesse caratteristiche, salvo alcune eccezioni che si ritrovano tra le dotazioni di tale titolo e che devono essere esaminate con attenzione perché non determinano effetti sul patrimonio, ma soltanto fatti permutativi. Le entrate dei titoli quarto e quinto e le correlate uscite del titolo secondo sono quasi totalmente da considerare come dotazioni previsionali che

si riferiscono a *fatti compensativi*: si tratta di trasformazioni di elementi del patrimonio per le quali gli effetti positivi si compensano con le variazioni negative.

Nell'ambito del *Titolo IV di entrata* sono iscritte anche voci previsionali che determinano *fatti modificativi del patrimonio* come le entrate per oneri di urbanizzazione o le uscite per trasferimenti in conto capitale a favore di terzi di cui al *titolo secondo*.

Le uscite del *titolo terzo* riferendosi a restituzione di debiti di finanziamento a breve termine (anticipazioni di cassa) o di rimborsi di mutui e prestiti (versamento delle quote capitali previste dal piano di ammortamento dei prestiti), determinano trasformazioni di elementi del patrimonio: minori debiti di finanziamento in corrispondenza di minori giacenze di liquidità per effetto del versamento eseguito.

Le uscite iscritte al *titolo primo – spese correnti* – rappresentano la fonte, nella quasi totalità, di *fatti modificativi del patrimonio*. Quando le rilevazioni di contabilità finanziaria non sono tenute con rigorosità anche gli stanziamenti primo possono riferirsi a fatti permutativi per cui è necessaria una particolare attenzione alle operazioni amministrative per classificare correttamente le stesse ai fini delle variazioni patrimoniali (si cita il caso dell'acquisto di beni mobili patrimoniali imputato alla spesa corrente e da iscrivere nelle attività del patrimonio). Le norme contabili, gli orientamenti giurisprudenziali ed i principi contabili dell'ordinamento degli enti locali richiedono sempre più la rigorosa distinzione tra spese correnti e spese in c/capitale o d'investimento: non sono pertanto più ammissibili imputazioni di spesa a utilità pluriennale tra le spese correnti.

La corretta determinazione delle componenti di bilancio che incidono direttamente sul netto patrimoniale deve considerare gli accertamenti di entrata e gli impegni di uscita che appartengono «strettamente» alla situazione economica «depurandoli» da quelli che determinano movimenti compensativi, anche se di trasformazione, della sostanza patrimoniale. L'applicazione del nuovo ordinamento contabile e finanziario non consente l'imputazione alla spesa corrente di valori riferibili al patrimonio, perché richiede la rigorosa differenziazione tra «interventi correnti» e «interventi in conto capitale». Questi ultimi comprendono, tra l'altro, l'acquisizione di beni mobili, macchine e attrezzature tecnico-scientifiche a carico dell'ente.

In passato risultava utile redigere il «Prospetto di dimostrazione dei punti di concordanza tra gli accertamenti e gli impegni di bilancio e il conto del patrimonio».

Le entrate e le spese, depurate dai movimenti patrimoniali, evidenziano le componenti di bilancio appartenenti alla situazione economica (sempre in riferimento al bilancio finanziario) che incidono direttamente sul «Netto Patrimoniale», a tale scopo risultano isolate, le «rendite e i proventi» e le «spese» che si riferiscono alla ordinaria attività dell'ente e che nella normalità gestionale devono essere tra loro in equilibrio dovendo condurre ad un risultato finale di esercizio costituente un avanzo o un pareggio della situazione economica.

In aggiunta alle operazioni amministrative concernenti la competenza dell'esercizio di riferimento occorre poi considerare le variazioni del «conto dei residui»: anche in questo caso è necessaria l'analisi delle partite che si riferiscono a movimenti patrimoniali distinte da quelle che derivano da componenti proprie della situazione economica: le variazioni relative a maggiori o minori residui attivi e quelle riferite a minori residui passivi devono essere «differenziate», come si è visto per gli accertamenti e gli impegni di competenza (esempio: minore residuo attivo per riduzione del valore nominale di un mutuo passivo utilizzato per investimenti, costituente movimento patrimoniale; minore residuo attivo per entrate tributarie, costituente variazione a componente della situazione economica, e così di seguito). In tal modo si ottiene un risultato differenziale positivo o negativo che si ripercuote sul patrimonio netto in termini di aumento o diminuzione del medesimo:

- le variazioni riduttive e aumentative rilevate nel conto dei residui sia attivi, sia passivi;
- le variazioni riduttive e in aumento sulle componenti del patrimonio permanente;
- sommate ai totali:
- delle entrate di bilancio depurate dai movimenti patrimoniali;
- delle uscite di bilancio depurate dai movimenti patrimoniali.

Il modello del prospetto di conciliazione approvato con D.P.R. n. 194 del 31 gennaio 1996, considera i dati finanziari della gestione corrente del bilancio e, aggiungendo a questi elementi economici non rilevati in contabilità finanziaria, consente di costruire il conto economico (art. 229) e di determinare il risultato finale economico. I valori della gestione non corrente sono riferiti direttamente al patrimonio (art. 229, comma 9). L'impostazione del prospetto di conciliazione che di seguito si schematizza per la parte entrata, permette di comprendere come si giunge alla costruzione del conto economico e del conto del patrimonio:

PROSPETTO DI CONCILIAZIONE
(ENTRATA)

Tipi di entrata	Accertamenti finanziari di competenza	Risconti passivi		Ratei attivi		Altre rettifiche del risultato finanziario
		Iniziali (+)	Finali (-)	Iniziali (+)	Finali (-)	
i valori così ottenuti dalle rettifiche degli accertamenti finanziari di competenza vanno riferiti:						
Al Conto economico			Al Conto del patrimonio			
e riconciliati nel totale tra conto del bilancio, conto economico e conto del patrimonio						

In ultimo dovranno essere aggiunti elementi economici che non sono desumibili dagli accertamenti e dagli impegni finanziari.

Per l'entrata:

– delle *insussistenze e sopravvenienze* si è già detto in precedenza;

– *degli incrementi di immobilizzazioni per lavori interni* (costi capitalizzati) - I costi capitalizzati sono costituiti da quella parte di costi, sostenuti tra le spese correnti nel titolo primo, per la produzione in economia di valori da porre, dal punto di vista economico, a carico di più esercizi. Esempi di costi capitalizzati sono le manutenzioni straordinarie effettuate da personale dell'ente e la produzione diretta di software applicativo. A fine esercizio occorre rilevare queste operazioni e contabilizzarle nell'attivo patrimoniale. Con il sistema dell'ammortamento i costi stessi saranno imputati agli esercizi in cui le utilità prodotte saranno realizzate. Le raccomandazioni dell'Osservatorio presso il Ministero dell'interno sottolineano che il fenomeno potrebbe essere rilevato in diverse fattispecie:

- incrementi di immobilizzazioni per lavori interni: il valore è collocato nella voce apposita dell'attivo patrimoniale relativo al cespite trattato;
- costi capitalizzati che trovano collocazione nel conto del patrimonio nelle "immobilizzazioni immateriali (es. programmi informatici, progetti, piani regolatori, ecc.).

Appare inoltre opportuna l'indicazione di più fattispecie senza che il modello del prospetto di conciliazione debba costituire un vincolo.

– *Variazioni nelle rimanenze*: si tratta di maggiori rimanenze finali rispetto alle rimanenze iniziali.

Per l'uscita:

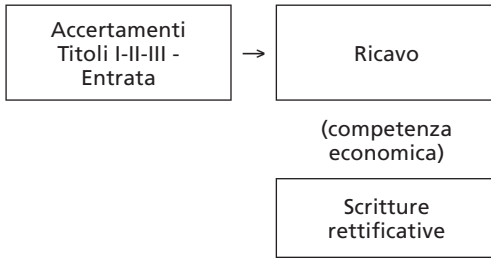
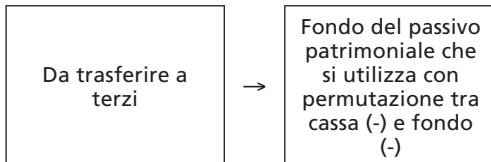
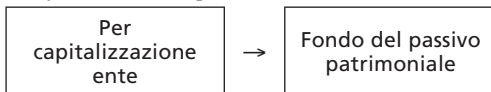
– *Variazioni nelle rimanenze*: si tratta di minori rimanenze finali rispetto alle rimanenze iniziali;

– *Quote di ammortamento dell'esercizio*: l'ammortamento dell'esercizio va portato ad incremento del Fondo Ammortamento e quindi in diminuzione del corrispondente valore dell'attivo. A prescindere dall'applicazione o meno delle quote di ammortamento al bilancio finanziario (si libera liquidità finanziaria con afflusso al risultato di amministrazione) le quote di ammortamento indicate nell'art. 229 nell'ammontare percentuale imposto dallo stesso articolo saranno calcolate ai fini della redazione del conto economico.

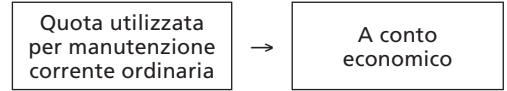
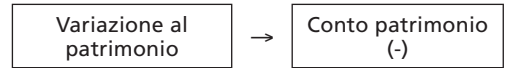
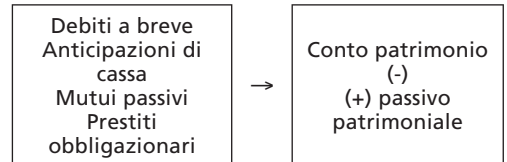
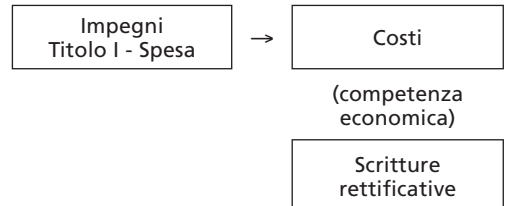
Occorre fare chiarezza circa la differenza esistente tra ammortamenti applicati al bilancio finanziario e ammortamenti da rilevare a fine esercizio ai fini della redazione del conto economico. I rinvii operati dal legislatore per gli ammortamenti applicati al bilancio finanziario non si applicano al calcolo degli ammortamenti ordinari relativi al conto economico. Occorre sottolineare altresì che le aliquote indicate nell'art. 229 possono essere considerate come "aliquote ordinarie" assumendo carattere residuale le aliquote di ammortamento via via imposte da leggi speciali.

– *Accantonamento per svalutazioni di crediti*: va riferito nel conto del patrimonio in diminuzione dell'attivo alla voce «Immobilizzazioni finanziarie crediti di dubbia esigibilità». Nel caso di accertata effettiva inesigibilità di crediti iscritti nell'attivo patrimoniale, è possibile utilizzare l'accantonamento operato al fondo svalutazione crediti;

– *Insussistenza dell'attivo*: si tratta di minori crediti (minori residui attivi del conto del bilancio). Lo schema della conciliazione è il seguente:

– Conciliazione delle entrate correnti*– Conciliazione del titolo quarto di entrata
Alienazione di beni:**Trasferimenti di capitale*

trasferimento è avvenuto per capitalizzare l'ente, essendo lo stesso privo di finalizzazione ad una certa opera.

– Permessi di costruzione*– Riscossione di crediti**– Conciliazione titolo V di entrata**– Conciliazione del titolo I di spesa*

Si può verificare che tali trasferimenti non determinino variazioni al patrimonio dell'ente perché destinati a beneficio di interventi d'investimento di terzi: in questo caso il modello non deve costituire un vincolo alla corretta imputazione del trasferimento come "costo di esercizio" rilevato quale "onere straordinario".

Per i trasferimenti in conto capitale relativi a gestioni vincolate (ad esempio, deleghe regionali per trasferimenti in conto capitale da trasferire a terzi) al momento dell'accertamento e del correlato impegno, si rileverà l'ammontare in un "fondo" del passivo patrimoniale che diminuirà in seguito all'utilizzo del fondo stesso al momento del pagamento: esso contiene, nei vari esercizi le somme residue. Per i trasferimenti in conto capitale destinati all'ente stesso per investimenti (ad esempio il fondo ordinario investimenti) il trasferimento al momento del suo accertamento è caricato su un "fondo" che però non verrà diminuito al momento dell'utilizzo in quanto il

Nel modello di prospetto di conciliazione sono considerati in aumento dei valori dell'attivo patrimoniale i pagamenti realizzati nel Titolo II limitatamente alla competenza: invero, è necessario considerare anche i pagamenti in c/residui che, tra l'altro, sono di regola di maggiore entità, così come viene poi ricordato dalla nota. Nell'evidenziare i risultati finali di ogni singolo intervento che prevede impegni di competenza, anziché considerare alla lettera la dicitura "di cui" si riportano:

a) pagamenti eseguiti in conto competenza ed in conto residui;

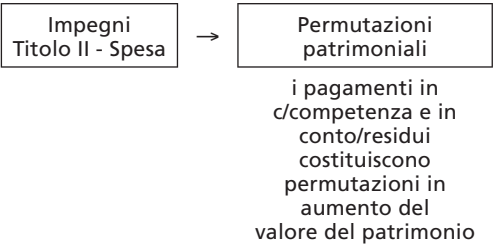
b) somme rimaste da pagare, derivanti dalla competenza e dai residui.

Le somme rimaste da pagare (cioè i residui derivanti dalla competenza e dai residui) saranno corrispondenti nel totale con quanto iscritto nei "conti d'ordine", mentre i pagamenti (di competenza e residui) saranno rilevati dopo le eventuali rettifiche, in aumento del valore del patrimonio.

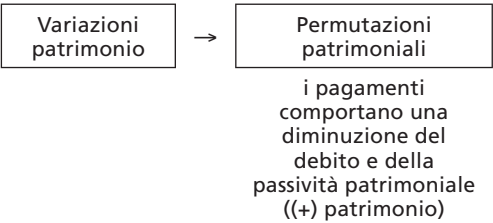
I conti d'ordine del conto del patrimonio potranno essere indicati con una più adeguata e puntuale analisi in relazione alle varie fattispecie di interventi in conto capitale. Pertanto l'unica voce "opere da realizzare", non può intendersi vincolante potendo essere sostituita dalle varie voci: opere da realizzare, beni da acquistare, trasferimenti da effettuare e così via.

Il modello non considera in aumento dell'attivo patrimoniale eventuali debiti contenuti, a fine anno, nei residui del titolo secondo. In realtà chi riceve uno stato di avanzamento a fine anno, deve registrare il debito verso l'impresa e il conseguente aumento di valore del conto "opere in corso di costruzione". Analogo comportamento si ha nel caso di acquisto di beni strumentali consegnati e fatturati a fine anno e pagati in quello successivo. Se gli investimenti si riferiscono ad opere riguardanti questioni rilevanti ai fini IVA e con IVA totalmente o parzialmente deducibile, il valore dell'imposta rilevata e portata a credito non potrà essere capitalizzata in aggiunta al valore degli investimenti, ma dovrà confluire nella gestione corrente "IVA per attività esercitate in regime d'impresa". Inoltre la contabilità finanziaria considera, anche per i servizi a carattere commerciale, gli introiti e gli oneri comprensivi dell'IVA anche se l'ammontare dell'imposta in realtà non costituisce in termini economici costo o ricavo. Se si vuole evidenziare il rapporto tra risultati derivanti dalla contabilità finanziaria e quelli rilevati con contabilità economica occorre, a fine esercizio, tener conto di questo fattore che costituisce, in realtà, una permutazione patrimoniale effettuata per conto terzi (Erario).

– Conciliazione del titolo II di spesa



– Conciliazione del titolo III di spesa



Il principio contabile n. 3 relativo al rendiconto della gestione affronta l'argomento del prospetto di conciliazione in modo analitico nelle espressioni dalla n. 142 alla n. 161.

Cap. IX
Quote di ricavi pluriennali: trasferimenti in conto capitale

I trasferimenti in conto capitale impiegati per investimenti possono determinare una particolare tipologia di ricavi pluriennali da contabilizzare sia in termini di conto del patrimonio sia di conto economico: ai fini economici i trasferimenti in conto capitale non possono essere considerati ricavi di esercizio ma confluiscono nel passivo del conto patrimoniale come fonte di finanziamento di impieghi, rappresentati dalla corrispondente attività d'investimento.

Secondo il principio di "inerenza" tra costi e ricavi tipico della contabilità economica, i costi saranno rappresentati dalle quote di ammortamento che saranno imputate al conto economico in ognuno degli esercizi sino al completo esaurimento del valore del bene acquisito al patrimonio; parimenti occorre correlare il "ricavo" proveniente dalla ripartizione del trasferimento in conto capitale in quanto trattasi di ricavo pluriennale.

Un esempio pratico può agevolare la comprensione del concetto espresso: si considera un trasferimento in conto capitale regionale per la realizzazione di un edificio scolastico con l'impostazione di due ipotesi di rilevazione. Ad avvenuta iscrizione del valore del fabbricato nelle attività patrimoniali sarà altresì necessario rilevare il valore del fondo costituito dal trasferimento regionale nel passivo, fondo che è stato iscritto dal momento dell'accertamento iniziale e alimentato in termini di cassa per l'erogazione successiva. Ogni anno, mentre il valore del fabbricato sarà diminuito della quota di ammortamento e il valore del fondo sarà decurtato della quota di ricavo pluriennale.

L'ammortamento del bene, per la parte finanziata dal trasferimento in conto capitale, non costituirà costo di gestione perché rettificata dalla corrispondente quota di ricavo pluriennale. La metodologia indicata è denominata "ricavo pluriennale". In alternativa i principi contabili consentono di procedere nel seguente modo:

Conto patrimoniale	Attivo		Passivo	
Dall'accertamento del trasferimento è alimentato un			"fondo"	(+)
- l'opera sarà costruita alimentando un conto	"opere in corso di costruzione"	(+)		
- al momento della chiusura dei lavori, nel passaggio di valore dal conto suddetto al conto di attivo patrimoniale riguardante l'opera considerata, sarà sottratto dal valore complessivo quello del relativo "fondo" che sarà così azzerato	Caricamento "al netto del cespite con calcolo dei successivi ammortamenti solo sul valore residuo pari a quanto investito direttamente dall'ente"	(+)	Azzeramento del fondo	(-)

Il principio contabile n. 3 così si esprime: «Per i conferimenti relativi ad investimenti l'ente può utilizzare il criterio del costo netto o del ricavo differito. Con il criterio del costo netto il contributo è portato in diminuzione del valore del bene iscritto nelle immobilizzazioni e la quota di ammortamento è calcolata sul residuo. Con il criterio del ricavo differito la quota di ammortamento del bene è "sterilizzata" annualmente utilizzando parte del contributo» (espressione n. 111 del Principio contabile n. 3).

Cap. X

Impegni per "costi degli esercizi futuri"

Un particolare tipo di operazione che costituisce rettifica finale impositiva in diminuzione degli impegni per rilevare costi di esercizio è costituita dai "costi degli esercizi futuri" che meglio dovrebbero essere definiti "impegni finanziari per costi futuri": gli impegni di parte corrente solo finanziari che non comportano alcun movimento di tipo patrimoniale possono essere di due diversi tipi:

– somme da ritenere impegnate per "vincolo di destinazione" della corrispondente entrata accertata (art. 183, c. 5);

– somme mantenute negli impegni per procedimenti in corso relativi a gare bandite (art. 183, c. 3).

Nel conto del patrimonio si possono collocare questi "impegni", che non hanno alcun contenuto di tipo patrimoniale o economico, tra i conti in quanto riferibili a impegni per costi di esercizio futuri della gestione corrente nonché a quelli per costi esercizi futuri finanziati con entrate con vincolo di destinazione.

Cap. XI

La valutazione dei beni

La valutazione dei beni, ai fini della conoscenza del netto patrimoniale, è finalizzata alla rilevazione dei valori monetari dei singoli elementi patrimoniali all'atto dell'acquisizione e al successivo costante aggiornamento nel tempo degli stessi. Al riguardo l'art. 230, commi 3 e 4, del TUEL disciplina i criteri di valutazione dei beni e dei rapporti giuridici attivi e passivi di pertinenza di ciascun ente, stabilendo che i beni del demanio sono inclusi nel conto del patrimonio con la distinzione specifica prevista dalle disposizioni del codice civile (libro terzo, titolo primo, capo secondo).

La valutazione dei beni del demanio e del patrimonio, comprensivi questi ultimi delle relative manutenzioni straordinarie, doveva riferirsi al 31 dicembre 1996 e gli enti che attuano la contabilità economica successivamente applicheranno gli ammortamenti secondo le aliquote previste per la redazione del conto economico.

Si ricondurranno al momento dell'applicazione della contabilità economica i valori patrimoniali ricostruiti in precedenza, come segue:

– *beni demaniali*:

a) già acquisiti all'ente al 17 maggio 1995, data di entrata in vigore del decreto legislativo, sono valutati in misura pari all'ammontare del debito residuo dei mutui in estinzione destinati all'acquisto o alla realizzazione del bene;

b) acquisiti dopo il 17 maggio 1995, sono valutati al costo di acquisizione o costruzione;

– *terreni*:

a) già acquisiti all'ente alla data del 17 maggio 1995, sono valutati al valore catastale, rivalutato secondo le norme fiscali;

b) già acquisiti all'ente, ai quali non è possibile

attribuire la rendita catastale: la valutazione si effettua in misura pari all'ammontare del residuo debito dei mutui in estinzione riferiti ai beni stessi;

c) acquisiti dopo il 17 maggio 1995: sono valutati al costo di acquisizione;

– *fabbricati*:

a) già acquisiti all'ente alla data del 17 maggio 1995: sono valutati al valore catastale rivalutati secondo le norme fiscali;

b) acquisiti dopo il 17 maggio 1995: sono valutati al costo di acquisizione o realizzazione;

– *mobili*: sono valutati al costo;

– *crediti*: sono valutati al valore nominale;

– *censi, livelli ed enfiteusi*: sono valutati in base alla capitalizzazione della rendita al tasso legale, cioè al 2,50%. La capitalizzazione della rendita si realizza inserendo in un legame proporzionale (lire 1 che rende lire 0,025 ogni anno) rispetto al valore del diritto patrimoniale che si vuole determinare che rende l'importo annuo conosciuto dall'ente.

$[1:0,025 = x$ (valore patrimoniale da determinare): rendita effettiva annua];

– *rimanenze, ratei e risconti*: sono valutati secondo le norme del codice civile.

In ordine ai ratei e risconti, l'art. 2424-bis del codice civile dispone: «Nella voce ratei e risconti passivi devono essere iscritti i costi di competenza dell'esercizio esigibili in esercizi successivi e i proventi percepiti entro la chiusura dell'esercizio ma di competenza di esercizi successivi. In conseguenza alla voce *ratei e risconti attivi* devono essere iscritti i proventi di competenza dell'esercizio esigibili in esercizi successivi e i costi sostenuti entro la chiusura dell'esercizio ma di competenza di esercizi successivi (in tali voci sono iscritte soltanto quote di costi e proventi, comuni a due o più esercizi, l'entità dei quali varia in ragione del tempo).

Per le *rimanenze* l'art. 2426 del codice civile prevede quanto segue:

– 9) le rimanenze, i titoli e le attività finanziarie che non costituiscono immobilizzazioni sono iscritti al costo di acquisto o di produzione, calcolato secondo il n. 1). Pertanto in base al n. 1) dello stesso articolo nel costo di acquisto si computano anche i costi accessori mentre il costo di produzione comprende tutti i costi direttamente imputabili al prodotto. Può comprendere anche altri costi, per la quota ragionevolmente imputabile al prodotto, relativi al periodo di fabbricazione e fino al momento dal quale il bene può essere utilizzato. Con gli stessi criteri possono essere aggiunti gli oneri relativi al finanziamento

della fabbricazione, interna o presso terzi. I costi di distribuzione non possono essere computati nel costo di produzione. Sono iscritti, invece, al valore di realizzazione desumibile dall'andamento del mercato, se minore di quello determinato con i criteri di cui al punto precedente (il minor valore non può essere mantenuto nei successivi bilanci se ne sono venuti meno i motivi).

È stabilito invece che il costo dei beni fungibili possa essere calcolato *con il metodo della media ponderata*, quando si considerano tutti i lotti acquistati o prodotti in momenti successivi e nel loro insieme. Per ottenere la media ponderata è necessario aumentare il valore attribuito alle rimanenze iniziali dei costi di acquisto o di produzione sostenuti nel periodo amministrativo considerato e dividere il valore totale così ottenuto per le quantità di ogni categoria di beni, costituite da quelle all'inizio dell'anno cui si sommano quelle acquistate o prodotte nel periodo considerato. Si calcola in questo modo il costo medio unitario che moltiplicato per le quantità rilevate in giacenza alla fine del periodo considerato dà il valore delle rimanenze da inserire nel conto del patrimonio.

Un ulteriore metodo previsto riguarda « *il primo entrato, il primo uscito*»: con tale criterio il valore delle rimanenze finali è determinato in relazione ai più recenti prezzi di mercato ai quali l'ente ha acquistato i beni. Se si ha una organizzazione di magazzino a comparti sequenziali, per cui il primo lotto che entra è collocato nel comparto da cui si effettua il primo prelievo, il metodo (F.I.F.O. per gli anglosassoni) rende la valutazione molto prossima al costo effettivamente sostenuto per l'acquisto o la produzione dei beni in giacenza.

Il metodo del «*ultimo entrato, primo uscito*» comporta che le rimanenze di esercizio sono valutate con riferimento ai prezzi di mercato più remoti. In caso di aumento generalizzato dei prezzi questo metodo attenua l'effetto inflazionistico sui risultati economici del periodo (L.I.F.O. per gli anglosassoni). In caso di prezzi crescenti sia con il metodo F.I.F.O. sia con quello della media ponderata si possono determinare «profitti di magazzino» dipendenti dalla valutazione delle giacenze.

Il codice civile all'art. 2426 (criteri di valutazione - punto 10) stabilisce che se il valore ottenuto con uno dei tre metodi sopra descritti differisce in misura apprezzabile dai costi correnti alla chiusura dell'esercizio, la differenza deve essere indicata, per categoria di beni, nella nota integrativa. Nel caso dell'ente locale tale circostanza sarà evidenziata nella relazione al rendiconto della gestione in base all'art. 231 del TUEL che

al primo capoverso prevede anche i criteri di valutazione del patrimonio e delle componenti economiche».

I punti 11) e 12) dell'art. 2426 del codice civile prevedono in ultimo:

11) i lavori in corso su ordinazione possono essere iscritti sulla base dei corrispettivi contrattuali maturati con ragionevole certezza;

12) le attrezzature industriali e commerciali, le materie prime, sussidiarie e di consumo, possono essere iscritte nell'attivo ad un valore costante qualora siano costantemente rinnovate e complessivamente di scarsa importanza in rapporto al totale dell'attivo, sempreché non si abbiano variazioni sensibili nella loro entità, valore e composizione.

– *debiti*: sono valutati secondo il valore residuo.

L'art. 230 del TUEL al comma 5, dispone che gli enti locali conservano nel loro patrimonio in apposita voce i crediti inesigibili, stralciati dal conto del bilancio, sino al compimento dei termini di prescrizione, mentre nel bilancio dello Stato, l'art. 263 del regolamento di contabilità, classifica i crediti che non si sono potuti riscuotere nell'esercizio, nel modo seguente:

- a) casi di riscossione ritardata, ma certa
- b) crediti per i quali è stata concessa dilazione di pagamento
- c) crediti incerti, perché giudizialmente controversi
- d) crediti riconosciuti di dubbia e difficile esazione
- e) crediti riconosciuti assolutamente inesigibili.

Alcune precisazioni sono d'uopo al fine di meglio chiarire le diverse modalità di trattamento degli stessi rendendo comunque necessario ed impellente un cambiamento di mentalità e una nuova attenzione dei responsabili dell'ente alla gestione patrimoniale:

– per lo Stato, i crediti indicati nella lettera e) sono eliminati dalle scritture con la speciale procedura di “annullamento del credito”: in conseguenza gli stessi indicati nelle lettere a), b), c) e d) sono compresi nel rendiconto generale, mentre soltanto i crediti inesigibili sono eliminati;

– per gli enti locali, i crediti inesigibili sono cancellati dei residui attivi e conservati nel conto del patrimonio sino al compimento del termine della prescrizione, con i seguenti preventivi comportamenti:

– *la cancellazione del residuo attivo si opera soltanto dopo l'accertata inesigibilità*;

– *occorre tenere distinti i crediti ritenuti “insusistenti”. Questi crediti erano stati accertati sulla base di un titolo che successivamente è stato determinato come infondato (crediti tributari per i quali è stato accolto il ricorso del contribuente)*;

– *il riferimento al termine di prescrizione non deve indurre a situazioni di inerzia nella cura della riscossione del credito. Spetta al funzionario responsabile del procedimento interrompere il termine di prescrizione con adeguati atti di messa in mora*;

– *sia la declaratoria di inesigibilità, sia d'insusistenza del credito, devono essere formalizzate con atto motivato.*

L'argomento dei crediti di dubbia esigibilità è affrontato dal Principio contabile n. 2 sulla gestione all'espressione n. 14 e dal Principio contabile n. 3, sul rendiconto, alle espressioni n. 101 e n. 141.

Non si deve dimenticare al riguardo che i criteri di valutazione adottati devono essere chiari ed espliciti e devono tenere conto della coordinazione esistente tra i valori del patrimonio, sia attivi, sia passivi, e dell'impiego dei beni oggetto di considerazione. La valutazione cioè deve rispondere a criteri di gestione dell'ente maggiormente dinamici e deve permettere di evidenziare se l'impiego di risorse, l'utilizzo di beni, i cicli gestionali del patrimonio in generale, sono governati effettivamente per poter garantire il migliore utilizzo, in ogni momento, del «fondo» patrimoniale a disposizione.

Operando in questo modo si salda anche la «frattura», oggi esistente, tra gestione finanziaria di bilancio e gestione patrimoniale e si crea un «ambiente» che non può considerare disgiuntamente le anzidette gestioni perché ne deve controllare contabilmente e in termini direzionali gli andamenti in vista dei risultati finali di esercizio; in conseguenza l'opera di ricostruzione dei valori delle componenti economiche del patrimonio si effettua una sola volta per consentire l'avvio della contabilità economica ed in seguito i valori subiranno i normali mutamenti derivanti dalla gestione (nuovi acquisti, ammortamenti ...).

Cap. XII Approcci alla valutazione

La valutazione di un patrimonio immobiliare e delle sue specifiche componenti si sviluppa necessariamente dalla preliminare definizione di tre aspetti fondamentali che vanno dall'oggetto e alla finalità della valutazione sino alla categoria di valore da determinare.

La scelta dell’approccio di valutazione dipende dalla definizione di tali aspetti ed è funzione di differenti elementi che si intendono evidenziare. Per questo un bene immobiliare può essere analizzato evidenziando diversi aspetti in quanto la conoscenza del valore del bene è fondamentale per assumere qualunque decisione di natura economica:

- *fisico e funzionale*: rimandando a caratteristiche quali dimensione, ubicazione, conformazione e struttura, età e stato manutentivo;
- *giuridico*: con la comprensione delle normative

civilistiche o amministrative che regolamentano la proprietà, il possesso, la destinazione d’uso del bene e la trasferibilità;

- *economico-finanziario*: che rimanda alla necessità di analizzare aspetti quali l’uso e l’impiego, la redditività, i costi manutentivi, gli oneri fiscali e ogni altro aspetto in grado di influenzare i risultati finanziari ed economici derivanti dalla proprietà e dal possesso di un bene immobiliare. Per la determinazione del valore è necessario determinare il “fine del processo di valutazione”:

Trasferimenti	Giudizi di convenienza	Patrimoniale e indagini conoscitive
Compravendita Procedimenti finanziari Espropri Trasferimenti ereditari Cessioni e acquisizione di azienda Conferimento di azienda e ramo di azienda Fusioni, scissioni, scorpori di aziende Quotazione in borsa	Analisi economiche e di redditività Analisi costi-benefici Analisi di investimento Analisi per determinare tariffe dei servizi pubblici	Fini assicurativi Adempimenti fiscali e civilistici Indennizzi Finanziamenti Apporti societari, fusioni, scissioni, scorpori Adempimenti di contabilità pubblica Piano di manutenzione Global service Investimenti e manutenzioni straordinarie

La valutazione del patrimonio immobiliare degli Enti Locali rientra, prima di tutto, tra le valutazioni obbligatorie imposte da specifici riferimenti normativi come indicato in modo prescrittivo dal TUEL. La norma ricompresa nell’ordinamento contabile e finanziario degli Enti Locali definisce i seguenti principali aspetti:

- l’obbligatorietà della valutazione;
- la finalità della valutazione (redazione del conto del patrimonio);
- la metodologia di valutazione da seguire.

La normativa è pertanto fortemente prescrittiva e ciò determina conseguenze che ad oggi appaiono non adeguatamente acquisite:

- ostacola o ritarda la formazione di una mentalità negli operatori pubblici rivolta alla valutazione dei beni patrimoniali per finalità direzionali,

decisionali, gestionali e conoscitive: il valore dei beni patrimoniali non è una variabile in gioco nei processi di gestione dell’ente locale;

- determina rigidità nei processi di valutazione introducendo metodologie non sempre rispondenti ad una corretta finalizzazione economico-patrimoniale della valutazione.

La definizione della categoria di valore deve tenere conto della differenza tra il valore e il prezzo di un bene e della possibile esistenza di differenti valori economici per un medesimo bene immobiliare. L’approccio alla valutazione deve tenere conto quindi della finalità della medesima e della categoria di valore. La scelta del legislatore risultando vincolante non favorisce l’introduzione di metodologie e processi di gestione rispondenti ai criteri indicati.

Valori	Modalità di valutazione
Valore di mercato	È il più probabile prezzo di scambio che un compratore potrebbe ragionevolmente pagare e un venditore ragionevolmente accettare in una normale e trasparente transazione basata su parametri oggettivi di mercato.
Valore di libro	È il valore di un bene, o di un gruppo di beni, iscritto tra le attività dello stato patrimoniale nel bilancio di un soggetto giuridico.
Valore di riproduzione o sostituzione	Valore stimato in funzione della presumibile capacità del bene di produrre in futuro benefici economici.

(segue)

Valori	Modalità di valutazione
<i>Valore di liquidazione</i>	Valore stimato al netto delle detrazioni per eventuali debiti riconosciuti per l'eventuale liquidazione, cessione di un patrimonio.
<i>Valore assicurabile</i>	Valore o parte del valore di un bene riconosciuto nella clausola di una polizza di assicurazione.
<i>Valore ipotecabile</i>	Valore stimato in vista dell'erogazione di un finanziamento garantito da ipoteca reale.
<i>Valore storico o costo storico</i>	Valore risultante al momento dell'acquisizione del bene e del suo iniziale inserimento tra le poste di bilancio di un soggetto giuridico.
<i>Valore di investimento</i>	Valore stimato in funzione della prevedibile capacità del bene di produrre in futuro benefici economici.

Per superare il limite indotto e imposto dalla normativa è necessario che l'ente locale, in aggiunta all'inventario, aggiornato annualmente, e al conto del patrimonio si doti di un "Sistema informativo del patrimonio", quale sistema operativo per

la gestione e la politica dello stesso che contenga tutte le informazioni sugli elementi del patrimonio, soprattutto di natura immobiliare, sulla base dei seguenti approcci valutativi:

Approcci	Definizione
<i>L'approccio di mercato</i>	Esprime il valore di un bene attraverso la comparazione dei prezzi espressi in transazioni di beni comparabili.
<i>L'approccio al costo di costruzione</i>	Esprime il valore in funzione dei costi necessari per la riproduzione o sostituzione di un bene perfettamente identico o con il medesimo grado di utilità.
<i>L'approccio reddituale-finanziario</i>	Determina il valore di un bene in funzione dei flussi di reddito, o di cassa, che sarà in grado di generare.
<i>L'approccio al costo di costruzione</i>	Si basa sul principio economico di sostituzione che può essere così enunciato: <i>il comportamento razionale conduce ad acquistare un bene immobile ad un prezzo che non può risultare superiore al costo di acquisto di un terreno comparabile ed al costo di costruzione di una struttura immobiliare con pari caratteristiche fisiche, funzionali, e di deprezzamento.</i> Seguendo tale impostazione il valore di un bene immobiliare può essere così determinato: $V = \text{valore del terreno} + \text{costo di costruzione} - \text{deprezzamento}$
<i>Per il costo di costruzione è consuetudine distinguere tra due differenti approcci: il costo di costruzione (o riproduzione) e il costo di rimpiazzo (o sostituzione)</i>	
<i>Costo di ricostruzione</i>	Si intende il costo di costruzione a prezzi correnti di una struttura che rappresenti un esatto duplicato di quella oggetto di valutazione e utilizzando tutte le materie e fattori aventi stesse caratteristiche.
<i>Il secondo metodo, a costi di rimpiazzo,</i>	Determina il costo di costruzione a prezzi correnti di un edificio avente utilità equivalente ma realizzato secondo tecniche di costruzione, materie e fattori attuali. Il metodo evita la maggior parte dei problemi legati all'obsolescenza funzionale di un bene limitando l'analisi al grado di obsolescenza fisica (deterioramento fisico) e di obsolescenza esterna. Il deprezzamento indica la progressiva perdita di valore di un bene durante la sua vita utile ed è misurabile attraverso la differenza fra il valore a nuovo del bene e il valore economico nelle condizioni in cui versa al momento della valutazione.

L'approccio di comparazione delle vendite di mercato determina il valore di un bene in base ai prezzi di scambio di beni comparabili fondandosi sul principio economico di sostituzione: *un comportamento razionale conduce a pagare un prezzo non superiore al costo di acquisto di proprietà similari di pari utilità.*

Per applicare la metodologia di valutazione in base "al mercato" occorre identificare un insieme più o meno ampio di beni comparabili al bene oggetto della valutazione, determinare le unità di misura per rapportare i prezzi di scambio e operare gli aggiustamenti per la determinazione del valore tenendo conto degli elementi che differenziano il bene in

argomento con gli altri introdotti a raffronto. *L'approccio economico-finanziario* si basa sul principio economico di anticipazione: il prezzo di acquisto non può essere superiore al valore attuale dei benefici che il bene sarà in grado di produrre e le metodologie applicabili sono relative alla capitalizzazione del reddito e all'attualizzazione dei flussi di cassa. La capitalizzazione del reddito converte quest'ultimo in una stima di valore attraverso la definizione di un appropriato fattore di moltiplicazione (moltiplicatore del reddito) o di un appropriato tasso di capitalizzazione. Matematicamente può essere così rappresentato:

<p>$V = R \cdot M$ oppure $V = R / i$ dove: V= valore del bene R= reddito annuo i= tasso di capitalizzazione M= moltiplicatore del reddito inverso del tasso di capitalizzazione</p>	<p>È evidente che il metodo introduce un elemento di forte discrezionalità tecnica nel moltiplicatore o tasso di capitalizzazione. L'approccio finanziario si basa sulla definizione analitica dei flussi di cassa attesi da un investimento e anche sulla determinazione di un adeguato tasso di attualizzazione.</p>
<p>Matematicamente l'approccio è così rappresentabile: $V = \text{Flussi di cassa attesi} / \text{Tasso di attualizzazione} = S * (Ft / (1+k)^t)$ * = sommatoria per $t=0$ a n dove: V = valore del bene F = flussi di cassa attesi k = tasso di attualizzazione t = tempo n = orizzonte temporale di riferimento</p>	<p><i>Il valore di un bene (V) è pari alla sommatoria (S) dei flussi di cassa attesi (F) attualizzati a un tasso (1+k) che tenga conto della loro distribuzione temporale (t).</i> Determinare i flussi di cassa attesi non è sempre agevole ed il metodo si presenta di una certa complessità.</p>

Cap. XIII
La nota integrativa strumento di trasparenza

L'art. 2423-bis del Codice Civile, riguardante la redazione del bilancio nelle società stabilisce che il bilancio di esercizio (bilancio finale) sia costituito dallo stato patrimoniale, dal conto economico e dalla nota integrativa. Ci soffermiamo su questo ultimo elemento, componente essenziale del bilancio di esercizio. Esso rappresenta l'applicazione concreta dei principi di trasparenza della contabilità e di leggibilità dei dati di bilancio mediante la descrizione dei criteri, dei metodi e delle ipotesi che stanno alla base dei valori che si desumono dalla lettura dello stato del patrimonio e del conto economico. Il prof. Onorato Sepe, presidente di Sezione della Corte dei conti, affrontò il problema della trasparenza nelle scritture contabili in una relazione al Convegno di Varenna (Como) nell'anno 1989: è utile richiamare alcuni concetti di fondo della medesima relazione.
«Vi è un profilo di trasparenza che potremmo dire di carattere generale (come quella dei bilanci e dei

rendiconti) ed un altro che è di carattere particolare e che riguarda singoli interessati (es. i mandati di pagamento) ma che non esclude su di essi una intellegibilità o possibilità di conoscenza anche da parte dei terzi (appunto perché la gestione del pubblico denaro non conosce eccezioni al generale principio della trasparenza)».
In un altro passaggio della relazione si introduce l'importante collegamento tra bilancio di previsione e conto consuntivo:
«...Occorre che sia le procedure di formazione del bilancio e di confronto con i consuntivi, sia quelle per la formazione dei titoli di spesa, siano razionalizzate e rese più snelle anche per consentire la leggibilità al "quisque de populo"».
In riferimento alla spesa di investimento la relazione richiama il fondamentale principio secondo il quale «la spesa in conto capitale deve essere regolata con il controllo degli impegni e non con quello delle iscrizioni in bilancio. Ma il principio di fondo deve essere poi quello di una ristrutturazione dei processi decisionali delle procedure, cioè, previste dalle norme di contabilità... omissis... Da ciò l'esigenza di dover strutturare

i documenti contabili di spesa con la massima leggibilità possibile al fine di poter essere compresi, interpretati e riscontrati con immediatezza e facilità...omissis... La chiarezza della contabilità è direttamente connessa alla partecipazione interessata, come avviene in una qualsiasi ben organizzata azienda privata».

È proprio a proposito di aziende private che l'art. 2427 del Codice civile, sostituito dall'art. 10 del D.Lgs. 9 aprile 91, n. 127, introduce le disposizioni riferite al contenuto della *nota integrativa*. L'esame di alcuni dei contenuti principali della *nota integrativa* illumina subito sul significato e sulle finalità di questo importante documento costituente il bilancio finale di esercizio. La cura degli allegati descrittivi e di analisi al conto consuntivo è elemento essenziale per una corretta presentazione, lettura e interpretazione del rendiconto nelle due componenti del conto del bilancio e del conto del patrimonio. In particolare in relazione a quest'ultimo, i problemi di valutazione, descrizione, rappresentazione e interpretazione sistematica, impongono un'attenta e adeguata informativa anche di tipo interpretativo.

Si consideri ad esemplificazione il caso della discrasia «temporale» tra l'accertamento delle «passività» del patrimonio e l'iscrizione del nuovo o maggiore valore dell'attività conseguente ad investimenti finanziati con ricorso all'indebitamento (realizzazione di beni immobili, manutenzione straordinaria o ristrutturazione conservativa di beni esistenti ecc.). Mentre il valore nominale del mutuo, e quindi successivamente il residuo debito, deve essere iscritto al momento del perfezionamento del finanziamento, il valore dell'attività corrispondente sarà rilevato nello stato del patrimonio solo dopo che la stessa sarà stata completata e sarà acquisibile al patrimonio.

Nel periodo intercorrente tra i due momenti dovranno pertanto effettuarsi apposite scritture di rettifica che tengano in «conto sospeso» la voce dell'attivo (impiego) corrispondente alla voce del passivo (fonte di finanziamento), sino alla totale acquisizione al patrimonio della stessa: dalle considerazioni esposte sussiste l'esigenza di una corretta nota informativa al riguardo di tali scritture di rettifica che, in mancanza di illustrazione, potrebbero ben difficilmente essere comprese.

Nel modello del Conto del patrimonio approvato con D.P.R. n. 194/1996 sono inseriti sia in attivo, sia nel passivo i «Conti d'ordine» che comprendono tra le attività la voce «opere da realizzare» e tra le passività la voce «impegni per opere da realizzare» finalizzata ad evidenziare le opere in corso di realizzazione che non trovano ancora definitiva allocazione nelle attività patrimoniali. Sempre nei conti d'ordine, oltre ai beni di terzi, che non appartengono al patrimonio dell'ente ma

che sono disponibili per lo stesso a vario titolo (cauzione, deposito e così di seguito), compare la voce «Beni conferiti in aziende speciali» tra le attività, e «Conferimenti in aziende speciali» tra le passività, trattandosi di enti strumentali dell'ente locale dotati di personalità giuridica, di autonomia imprenditoriale e di proprio statuto ai sensi dell'art. 114 del Testo unico.

Un ulteriore caso da prendere in considerazione nell'ambito della nota integrativa riguarda la prenotazione dell'impegno di spesa riferita a procedure di gara bandite prima della fine dell'esercizio e non concluse entro tale termine: la prenotazione si tramuta in impegno e conservano validità gli atti e i provvedimenti relativi alla gara già adottati (art. 183, c. 3, TUEL e in precedenza D.Lgs. n. 336/1996): si è in presenza di residui passivi ai quali non corrispondono posizioni debitorie sorte e obbligazioni giuridiche perfezionate.

È di tutta evidenza che il conto del patrimonio non può rilevare poste alle quali non corrispondono passività reali per cui si pone il problema di una loro rilevazione nei conti d'ordine, trattandosi di procedure in via di espletamento. Le rilevazioni di residui passivi sorgenti dall'art. 183, c. 3, del TUEL, devono essere evidenziate separatamente e analizzate nella relazione al conto consuntivo.

Sarà indispensabile poi seguire lo stato di attuazione delle procedure stesse e il processo di formazione dell'impegno definitivo ex art. 183, c. 1, del TUEL. Come già visto in precedenza trattando del prospetto di conciliazione gli «impegni per costi futuri» devono trovare indicazione nel conto del patrimonio alla voce «conti d'ordine» al fine di analizzare e monitorare le varie tipologie di «costi sospesi»: il modello non deve costituire un vincolo per cui la nota integrativa costituirà in questo modo la descrizione di tali voci analitiche indicate nei conti d'ordine della situazione patrimoniale.

Cap. XIV

Conto del patrimonio e conti patrimoniali speciali (art. 230, TUEL)

L'art. 230, al secondo comma definisce il patrimonio delle province, dei comuni, comunità montane e isolate, città metropolitane e unioni di comuni inteso quale complesso dei beni e dei rapporti giuridici, attivi e passivi, di pertinenza di ciascun ente e suscettibili di valutazione per cui, mediante la rappresentazione contabile dei beni e dei rapporti giuridici attivi e passivi nonché del risultato finale differenziale tra le attività e le passività, si determina la consistenza netta della dotazione patrimoniale e cioè il Patrimonio netto.

In base alle disposizioni di cui al primo comma

dell'art. 230 del TUEL il conto del patrimonio ha lo scopo di rilevare i risultati della gestione patrimoniale, riassumere la consistenza del patrimonio al termine dell'esercizio ed evidenziare la variazione intervenuta nel corso dello stesso esercizio rispetto alla consistenza iniziale. Il regolamento di contabilità può prevedere la compilazione di conti patrimoniali speciali attraverso la redazione del conto consolidato patrimoniale per tutte le attività e passività interne ed esterne nonché la predisposizione di conti patrimoniali di inizio e di fine mandato degli ammini-

stratori dell'ente o anche da parte dell'organo di revisione (check-start point; check-end point). Il consolidamento è l'operazione contabile che consente di rappresentare la situazione economico-patrimoniale di un gruppo di imprese, eliminando le transazioni che hanno luogo tra le singole imprese del gruppo e al momento attuale, nelle more di una disciplina generale può trovare applicazione nel caso di aziende speciali, consorzi-aziende, società a prevalente capitale pubblico locale. Il modello di conto del patrimonio approvato dal D.P.R. n. 194/1996 presenta la seguente struttura:

CONTO DEL PATRIMONIO	
(ATTIVO)	PASSIVO
A) IMMOBILIZZAZIONI	A) PATRIMONIO NETTO
I) IMMOBILIZZAZIONI IMMATERIALI	I) Netto patrimoniale
1) Costi pluriennali capitalizzati <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	II) Netto da beni demaniali
	TOTALE PATRIMONIO NETTO
Totale	
II) IMMOBILIZZAZIONI MATERIALI	B) CONFERIMENTI
1) Beni demaniali <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	I) Conferimenti da trasferimenti in c/capitale
2) Terreni (patrimonio indisponibile)	II) Conferimenti da concessioni di edificare
3) Terreni (patrimonio disponibile)	TOTALE CONFERIMENTI
4) Fabbricati (patrimonio indisponibile) <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	C) DEBITI
5) Fabbricati (patrimonio disponibile) <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	I) <i>Debiti di finanziamento</i>
6) Macchinari, attrezzature e impianti <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	1) per finanziamenti a breve termine
7) Attrezzature e sistemi informatici <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	2) per mutui e prestiti
8) Automezzi e motomezzi <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	3) per prestiti obbligazionari
9) Mobili e macchine d'ufficio <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	4) per debiti pluriennali
10) Universalità di beni (patrimonio indisponibile) <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	II) <i>Debiti di funzionamento</i>
11) Universalità di beni (patrimonio disponibile) <i>(relativo fondo di ammortamento in detrazione)</i>	III) <i>Debiti per IVA</i>
12) Diritti reali su beni di terzi	IV) <i>Debiti per anticipazioni di cassa</i>
13) Immobilizzazioni in corso	V) <i>Debiti per somme anticipate da terzi</i>
	VI) <i>Debiti verso:</i>
	1) imprese controllate
	2) imprese collegate
	3) altri (aziende speciali, consorzi, istituzioni)
	VII) <i>Altri debiti</i>
	TOTALE DEBITI
	D) RATEI E RISCONTI
	I) <i>Ratei attivi</i>
	II) <i>Risconti attivi</i>
	TOTALE RATEI E RISCONTI
	TOTALE DEL PASSIVO (A+B+C+D)
	CONTI D'ORDINE
	E) IMPEGNI OPERE DA REALIZZARE
	F) CONFERIMENTI IN AZIENDE SPECIALI
	G) BENI DI TERZI
	TOTALE CONTI D'ORDINE
Totale	
TOTALE IMMOBILIZZAZIONI	

CONTO DEL PATRIMONIO

B) ATTIVO CIRCOLANTE	
I) RIMANENZE	
Totale II)	
CREDITI	
1) Verso contribuenti	
2) Verso enti del settore pubblico allargato	
a) Stato - correnti	
- capitale	
b) Regione - correnti	
- capitale	
c) Altri - correnti	
- capitale	
3) Verso debitori diversi	
a) verso utenti di servizi pubblici	
b) verso utenti di beni patrimoniali	
c) verso altri - correnti	
- capitale	
d) da alienazioni patrimoniali	
e) per somme corrisposte c/terzi	
4) Crediti per IVA	
5) Per depositi	
a) banche	
b) Cassa Depositi e Prestiti	
Totale	
III) ATTIVITÀ FINANZIARIE CHE NON COSTITUISCONO IMMOBILIZZI	
1) Titoli	
Totale	
IV) DISPONIBILITÀ LIQUIDE	
1) Fondo di cassa	
2) Depositi bancari	
Totale	
TOTALE ATTIVO CIRCOLANTE	
C) RATEI E RISCONTI	
I) <i>Ratei attivi</i>	
II) <i>Risconti attivi</i>	
TOTALE RATEI E RISCONTI	
TOTALE DELL'ATTIVO (A+B+C)	
CONTI D'ORDINE	
D) OPERE DA REALIZZARE	
E) BENI CONFERITI IN AZIENDE SPECIALI	
F) BENI DI TERZI	
TOTALE CONTI D'ORDINE	

Un'attenta disamina delle deliberazioni della Sezione Enti Locali della Corte dei conti n. 32/1986 sul conto consuntivo e conto generale del patrimonio e n. 650/1988 sugli inventari e rendiconto patrimoniale permette di richiamare e approfondire molti dei concetti formulati: la prima esprime in termini generali e con riferimenti normativi il

concetto che sino dall'origine dell'ordinamento contabile locale il legislatore ha preteso la «connessione» tra il conto finanziario del bilancio e il conto generale del patrimonio. Lo scopo è quello di dotare l'Ente locale di un complesso unitario e sistematico di scritture idonee a dimostrare i risultati finali della gestione finanziaria, dell'ammini-

strazione dei beni, nonché le interconnessioni che si determinano tra le due attività, con reciproche influenze sui dati delle rispettive contabilità. Con la deliberazione successiva la Corte dei conti, si rivolge alla funzione generale dell'inventario consistente nell'individuazione, descrizione, classificazione, e valutazione di tutti gli elementi attivi e passivi del patrimonio dell'ente come desunti dalle scritture patrimoniali e finanziarie, quali risultano sia all'inizio, sia al termine dell'esercizio, per evidenziare le variazioni in-

tervenute nell'anno per effetto della gestione del bilancio e per altre cause. Indica che tale analisi deve consentire sia agli organi elettivi interni sia agli organi esterni chiamati all'esame dei conti consuntivi di formulare valutazioni sull'andamento complessivo della gestione al termine dell'esercizio, nei tre aspetti, finanziario, economico e patrimoniale. La deliberazione n. 650/1988 affronta più direttamente alcuni problemi relativi alla tenuta di una corretta contabilità patrimoniale:

Classificazioni	Problematiche e soluzioni propositive
<i>Nella classificazione dei beni del patrimonio</i>	L'introduzione di apposite distinzioni ed analisi deve permettere la valutazione della natura giuridica dei singoli beni e della loro destinazione funzionale
<i>Nella contabilità patrimoniale dell'ente</i>	La precisazione dei cosiddetti «debiti fuori bilancio» dopo che di essi il consiglio comunale ne abbia riconosciuto la natura e l'ammontare, riferendo alla gestione dell'ente le relative obbligazioni contratte nei confronti dei terzi (artt. 193, 194 del TUEL), permettono di raffigurare gli stessi nel conto generale del patrimonio sino all'esercizio in cui sarà perfezionata la copertura finanziaria degli stessi
<i>Le scritture inventariali</i>	Impostate per categorie e sottocategorie, prendono a base l'unità elementare di rilevazione che può essere costituita dai singoli beni immobili o da gruppi omogenei di beni mobili. Saranno individuati anche gli obblighi di consegna e di custodia dei beni stessi. Ogni unità elementare di rilevazione sarà rappresentata e descritta nei seguenti principali elementi: <ul style="list-style-type: none">– la descrizione fisica o giuridica dell'elemento patrimoniale;• l'indicazione del valore e della redditività;– la determinazione degli oneri rettificativi dei predetti valori, compresa la determinazione delle quote di ammortamento disposte;– l'indicazione dello stanziamento per l'imputazione della spesa e di quello a cui saranno riferite le entrate relative;• il riferimento al servizio (centro di responsabilità) al cui funzionamento il bene è destinato;– la variazione di natura finanziaria (gestione del Bilancio) o di altra natura che ha determinato mutamento del valore del bene;
<i>Nelle scritture inventariali</i>	<ul style="list-style-type: none">– saranno rappresentati separatamente gli effetti prodotti sugli elementi del patrimonio dalla gestione del bilancio;• sarà assicurato il collegamento tra le variazioni patrimoniali registrate dalla contabilità generale e gli inventari;– saranno introdotte tecniche di rappresentazione delle variazioni patrimoniali che tengano conto della sfasatura temporale tra la variazione in aumento sulle passività che rappresentano la fonte di finanziamento di corrispondenti attività patrimoniali (beni immobili, ad esempio) e l'iscrizione di queste ultime che si può attuare solo dopo l'ultimazione della costruzione;
<i>Nelle scritture inventariali</i>	<ul style="list-style-type: none">• si procederà ad una valutazione monetaria ai beni demaniali, in relazione ai costi sostenuti per acquistarli e realizzarli e alle conseguenti passività attivate per finanziarie e i costi stessi;• la necessità di stabilire modalità per attuare il processo di ammortamento delle immobilizzazioni, sia per una più esatta contabilizzazione dei costi dei servizi, sia per il conseguente accantonamento dei fondi necessari al rinnovo dei cespiti ammortizzabili;– l'esigenza di una revisione degli inventari con modifica dei modelli e introduzione di nuove norme per la compilazione e la tenuta nel tempo.

TITOLO III

Gli inventari

Cap. I

Classificazione e contenuti

«L'inventario è inteso come la ricognizione e la descrizione di una raccolta definita di cose, presa questa voce nel significato più ampio - e non esclude - gli inventari di documenti, di carte e di cose quali si vogliano, anche se non hanno per se stesse valore economico» - Fabio Besta (La Ragioneria - Vallardi - Milano 1920).

«Si chiama inventario la determinazione riferita ad un dato istante, di tutti gli elementi di un dato patrimonio, o di una sola parte di esso o di un insieme qualunque di beni o di cose al fine di raggiungere uno scopo prestabilito» - Gino Zappa (Ragioneria Generale - Giuffrè Milano 1949).

Le definizioni di inventario come sopra riportate rappresentano le due classiche scuole di pensiero in materia di ragioneria delle imprese private che si ritiene possano essere prese a base anche per le imprese di erogazione. L'inventariazione è pertanto intesa come complesso di operazioni di ricerca, interpretazione, rilevazione, classificazione, descrizione e valutazione degli elementi costituenti il patrimonio dell'ente.

Tra le diverse finalità perseguite dagli enti locali con l'inventariazione dei beni rientrano quella *giuridica* che riguarda elementi relativi ai diritti e agli obblighi dell'ente nascenti dai beni rilevati e descritti, quella *conservativa e di controllo* che riguarda l'attribuzione della responsabilità ad amministratori e dipendenti in ordine alla conservazione e al controllo dei cespiti appartenenti al patrimonio ed infine quella *economico-finanziaria* che riguarda l'analisi delle componenti attive e passive del patrimonio oltretutto le dinamiche degli investimenti.

Il principio contabile n. 3 all'espressione n. 141 prevede:

«Le scritture inventariali costituiscono la fonte descrittiva e contabile valutativa per la compilazione del conto del patrimonio. Ciascun valore incluso nel conto del patrimonio dovrà essere dimostrato ai fini informativi, di conciliazione e controllo da analitiche scritture descrittive ed estimative. L'inventario deve essere costantemente aggiornato e chiuso al termine dell'esercizio conciliando, per le immobilizzazioni materiali il dato fisico con quello contabile.

I crediti inesigibili e quelli di dubbia esigibilità, stralciati del conto del bilancio, devono essere

elencati nell'inventario al valore originario. Per tali crediti devono continuare le azioni per il recupero fino alla loro prescrizione.

Per il patrimonio finanziario (crediti, disponibilità liquide, debiti, opere da realizzare, costi esercizi futuri), il conto del bilancio e suoi allegati, costituiscono, di fatto, il relativo inventario.

Per i beni mobili non inventariabili, (e quindi non capitalizzabili) come definiti dal regolamento di contabilità, l'ente deve porre in essere le rilevazioni disposte dal regolamento stesso.»

1. La fase dell'individuazione

L'*individuazione* o la *ricognizione* consiste in un'indagine volta ad accertare attraverso la rilevazione materiale (inventari cosiddetti diretti o fisici o di fatto) o l'esame di scritture e documenti (inventari diretti o contabili), l'esistenza dei vari elementi patrimoniali del diritto di proprietà e del diritto reale dell'ente per cui la ricerca deve procedere in base a scritture e documenti degli atti pubblici e privati connessi con il patrimonio attivo e passivo.

Trascurando i beni mobili, non basta individuare l'ubicazione, l'estensione e il reddito e reperire i *dati catastali*, ma occorre stabilire - come prescrive l'art. 11 del Regolamento di amministrazione e contabilità dello Stato per i beni immobili, - se vi sono servitù, pesi ed oneri gravanti sul fondo, se lo stesso sia *fruttifero* od *infruttifero* e ancora l'uso o il servizio al quale è destinato, la durata della destinazione e il titolo di provenienza.

I beni appartenenti a determinate categorie sono posti in evidenza in appositi elenchi ed a questo riguardo la dottrina insiste sul fatto che l'iscrizione negli elenchi (detta anche classificazione) *ha effetto dichiarativo e non costitutivo*.

L'*interpretazione* e la *rilevazione* riguardano procedimenti di determinazione dei titoli giuridici relativi ai beni patrimoniali e agli altri elementi attivi e passivi (titoli di proprietà, di uso, titoli di terzi sui beni, dubbia esigibilità di crediti) mentre la classificazione riguarda le operazioni di organizzazione degli elementi patrimoniali rilevati in categorie e sub categorie secondo determinati presupposti individuati di volta in volta per certe finalità (natura dei beni, destinazione, utilizzo, ecc.).

2. La fase della classificazione

La *classificazione* è la fase in cui avviene l'inclusione o l'incasellamento dei componenti in una ripartizione sistematica preordinata dalla normativa: il raggruppamento dei beni avviene in *classi*, *categorie* e *sotto categorie*. Una classificazione potrebbe essere la seguente:

a) *beni immobili in uso pubblico per natura* cioè beni soggetti a regime del demanio, strade, piazze, demanio idrico, immobili riconosciuti di interesse, storico, archeologico, artistico, cimiteri, per limitare l'indagine ai beni immobili;

b) *beni immobili di uso pubblico per destinazione* cioè beni del patrimonio indisponibile, sedi di uffici e servizi comunali, edifici scolastici, mercati;

c) *beni mobili patrimoniali* cioè beni del patrimonio disponibile, immobili *non destinati in modo diretto a servizi di pubblica utilità*.

La suddivisione per *categorie* per i beni immobili dovrebbe riguardare i terreni ed i fabbricati. Nell'ambito delle categorie si introduce la suddivisione per *sotto categorie* per i beni immobili ad uso pubblico per destinazione distinti da quelli del patrimonio disponibile per i quali occorre apposita disamina per verificare la tipologia dei dovrebbe riguardare dei beni dei quali si ha la piena proprietà, si ha il dominio utile: enfiteusi, si ha l'usufrutto o se ne ha l'uso.

La *descrizione* riguarda l'analisi e l'indicazione

degli elementi che caratterizzano i singoli componenti del patrimonio, sia in termini qualitativi, sia quantitativi, mentre la *valutazione* riguarda l'espressione monetaria del valore attribuito agli elementi patrimoniali.

3. La fase della valutazione

Per operare l'inquadramento economico-urbanistico del cespite occorre innanzitutto superare lo schematismo delle schede mediante la creazione di allegati che abbiano a meglio spiegare ciò che si introduce nel poco spazio riservato alle varie voci nelle schede stesse. È implicito pertanto che la scheda non si intende definita materialmente dallo stampato, ma deve praticamente diventare un faldone entro il quale si devono inserire tutti i dati e le notizie che si ritengono utili per l'inventariazione.

Il bene va individuato attraverso adeguati sopralluoghi da parte di tecnici esperti ai fini del riporto nella scheda informatica della situazione ubicazionale e di tutte le notizie generali sulla località.

<p><i>Per le zone residenziali:</i></p> <ul style="list-style-type: none">- ubicazione e distanza dal capoluogo;- presenza in zona di infrastrutture e servizi specialmente infrastrutture primarie, secondarie;- allacciamenti autostradali, allacciamenti viari;- presenza di mezzi di comunicazioni, frequenza di questi mezzi;- caratteristiche prevalenti della edificazione (se esiste in zona);- caratteristiche podologiche della zona;- presenza/assenza di possibilità di allacciamento ai pubblici servizi;- vicinanza di negozi di prima necessità, di centri di grande distribuzione, di scuole, chiese, ospedali, commissariati di pubblica sicurezza, stazione dei carabinieri, aree verdi, parchi e giardini pubblici;- ovvero vicinanza di fossi, fiumi, corsi d'acqua a cielo aperto maleodoranti o inquinati. <p>Prossimità di discariche di rifiuti solidi urbani, di industrie con emissione di fumi, rumori, scuotimenti, di piccole attività produttive che possono provocare disturbo, adiacenze di linee ferroviarie etc..</p>	<p>Se si tratta di <i>terreni agricoli:</i></p> <ul style="list-style-type: none">- conformazione;- giacitura, altimetria;- servitù, caratteristiche podologiche del terreno;- presenza/assenza di fabbricati rurali e loro consistenza;- presenza/assenza di servizi urbanistici nelle adiacenze;- destinazione urbanistica nel P.R.G., possibilità di edificazione;- inclusione o meno in strumenti attuativi del P.R.G.;- aspettative di localizzazione edificatoria;- consistenza delle alberature classificate per tipo, quintalato, essenza.
---	---

3.1. Descrizione dell'immobile

Il tutto va considerato in relazione allo sviluppo edilizio circostante in una visione dinamica e mutevole nel tempo. A questo riguardo occorre valutare il contenuto e le indicazioni dei piani urbanistici e di eventuali piani di zona (se esiste). In una zona caratterizzata da insediamenti produttivi, è certamente più importante la presenza di un'ampia rete viaria con parcheggi sufficienti e una buona accessibilità nei confronti della rete

viaria autostradale piuttosto che la presenza di una chiesa o di un asilo. Viceversa in una zona residenziale la mancanza di scuole, negozi, chiese, uffici pubblici, locali di ritrovo è sicuramente di importanza preminente rispetto all'ampiezza della rete viaria che consente il passaggio dei grossi automezzi.

3.2. Fabbricati

Diversa e più complessa è la descrizione di un fabbricato. Occorre indicare il tipo di struttura

portante, il tipo di copertura, la struttura dei solai, delle facciate, dei serramenti, delle scale, dei luoghi comuni, i più importanti impianti, qualità e tipo di pavimenti, serramenti, apparecchi sanitari, intonaci, rivestimenti, non restando sul generico, ma comunque evitando dettagli irrilevanti ai fini estimali.

Occorre rilevare la necessità di manutenzioni e riparazioni, la qualità delle manutenzioni effettuate, l'eventuale esistenza di beni non strumentali che vengono valutati separatamente.

3.3. Dati catastali - Coerenze

L'individuazione catastale è essenziale per quanto riguarda la inventariazione e la valutazione. Infatti solo con l'esatta indicazione di tali dati è possibile individuare il bene che si vuole valutare: anche in funzione di eventuali future contestazioni è l'individuazione catastale che indica quale sia l'oggetto del bene da inventariare e da stimare.

Le indicazioni dei dati catastali in una stima, ha la stessa rilevanza dell'indicazione dei dati stessi in un rogito notarile di trasferimento.

La verifica condotta potrà evidenziare la mancanza di accatastamento degli immobili dell'ente con la necessità di provvedere in tempi rapidi ad assolvere a tutte le procedure per la regolarizzazione delle posizioni.

3.4. Indicazioni delle coerenze

Secondo la normativa civilistica, l'indicazione di tre coerenze permette all'ente di individuare un bene: in genere l'indicazione delle coerenze inizia da settentrione e avviene in senso orario, seguendo il perimetro del cespite, si passa poi all'individuazione del Mappale del cespite che costituisce coerenza e, se possibile, corredata anche delle generalità del proprietario.

3.5. Indagine sulla conformità edilizia e regolarità edilizia

Con l'introduzione dell'art. 40 della legge n. 47/1985 ha assunto particolare rilevanza l'accertamento della conformità edilizia, per cui occorre esperire indagini sulle pratiche di condono edilizio se esistenti.

3.6. La situazione urbanistica

Nell'ambito descrittivo del cespite è sempre di preminente rilevanza la situazione urbanistica, cioè l'inquadramento del cespite nel P.R.G. che assume importanza determinante per le aree edificatorie e per i terreni in genere. L'inquadramento di un terreno in una zona di Piano Regolatore

che consenta l'edificazione comporta l'automatica inclusione dell'area fra quelle fabbricabili, dal punto di vista civilistico e del diritto tributario.

Relativamente alla sua valutazione, l'inclusione di un'area in una zona edificatoria non comporta l'automatica attribuzione dei valori delle aree edificabili in quanto occorre stabilire se il Piano Regolatore preveda o meno strumenti attuativi per consentire l'edificabilità dell'area: sussiste quindi il problema delle aree immediatamente fabbricabili e delle aree potenzialmente fabbricabili.

4. Inventari - Classificazione

Esistono in dottrina varie classificazioni degli inventari: *secondo le finalità*: ordinari, straordinari, di consegna, di riconsegna; *secondo le informazioni fornite*: a valore, descrittivi, quantitativi; *secondo la forma*: descrittiva, bilanciantes; *secondo la fonte di provenienza*: contabili, di fatto.

La disciplina generale sulla tenuta degli inventari era contenuta nell'art. 289 del TU. n. 383/1934 che, ancorché abrogato, risulta utile citare negli elementi che rappresentano ancora corretti principi contabili e opportune tecniche di redazione degli stessi:

- le amministrazioni comunali e provinciali devono tenere «al corrente» un esatto inventario di tutti i beni demaniali e patrimoniali, mobili ed immobili;

- ciascun inventario deve essere corredato di un elenco diviso per categorie, secondo la diversa natura dei beni, di tutti i titoli, atti, carte e scritture relative al patrimonio e alla sua amministrazione;

- gli inventari come insieme di operazioni di carattere tecnico e giuridico - amministrative sono attribuiti alle responsabilità primarie del Segretario e del Ragioniere;

- il riepilogo degli inventari deve essere allegato al bilancio di previsione e al conto consuntivo, realizzando un collegamento con la contabilità finanziaria di bilancio che occorre peraltro precisare e chiarire.

È particolarmente importante distinguere tra inventari e conto patrimoniale. A questo riguardo la normativa di contabilità pubblica ha previsto disposizioni sulla formazione e tenuta degli inventari che non sono risultate coordinate con la disciplina dello stato del patrimonio quale componente del rendiconto finale di esercizio ed in base al nuovo ordinamento contabile e con adeguate norme regolamentari dell'ente occorre ora disciplinare le connessioni tra inventario e conto del patrimonio.

È da premettere che la corretta tenuta degli inventari ha lo scopo principale di controllare la consistenza dei beni, di accertarne la fisica esistenza al fine di individuare la configurazione giuridica degli elementi del patrimonio sia attivi, sia passivi, consentendo in tal modo, in via prioritaria il rispetto del principio di conservazione del patrimonio pubblico.

L'individuazione della consistenza dei beni per i quali sia stato individuato un consegnatario al quale si annette la responsabilità della custodia e corretta conservazione del bene medesimo si inserisce nel lambito delle procedure del sistema di bilancio con particolare riguardo agli strumenti di programmazione strategica ed operativa (PEG).

In ultimo è da considerare che gli inventari possono avere carattere meramente descrittivo, oppure accogliere valori che risultano fondamentalmente nominali perché non hanno alcun riferimento alle condizioni economico-aziendali dei beni, alla loro coordinazione, ai canali finanziari ed economici in cui sono inseriti e così di seguito.

Dovendo rappresentare il rendiconto finale d'esercizio, la fotografia della situazione finanziaria, economica e patrimoniale dell'ente, lo stesso deve rispondere a due principali caratteristiche che non si conciliano perfettamente con quelle sopra viste per gli inventari: rappresentare il risultato delle attuate strategie e «politiche» dell'ente nonché determinare il punto di partenza delle future strategie e «politiche» dell'ente.

La situazione patrimoniale dell'ente deve cioè rappresentare la descrizione e l'analisi quantitativa e qualitativa di una situazione gestionale in continuo divenire e caratterizzata da un intrinseco «dinamismo». Perciò tra le varie poste attive e passive dello stato patrimoniale si stabiliscono relazioni e interconnessioni che costituiscono oggetto di studio e di analisi per trarne elementi di conoscenza sulla situazione dell'ente nei suoi vari aspetti gestionali, per cui la logica è completamente diversa rispetto a quella che costituisce fondamento della inventariazione.

Anche in questo importante settore dell'analisi patrimoniale è necessario realizzare alcuni obiettivi nell'individuazione di parametri descrittivi della situazione rilevata a consuntivo: si introduce in questo modo l'argomento delle analisi di bilancio che possono utilizzare le principali tecniche riguardanti gli *“indici di bilancio e di rendiconto”* ed *“i flussi finanziari”*: i primi sono rapporti tra valori di bilancio o di rendiconto al

fine di interpretare la gestione economica, finanziaria e patrimoniale e si riferiscono ad un determinato momento della vita aziendale. Esempi di indici sono rappresentati dagli indici di liquidità, di solidità patrimoniale, di redditività di determinati servizi e così via.

Di contro i flussi finanziari si ottengono ex post, dal confronto tra due consuntivi successivi, ed ex ante, dal confronto tra l'ultimo rendiconto e il bilancio preventivo dell'esercizio successivo. Esempi di indagine sui flussi finanziari sono rappresentati dalle analisi delle fonti e degli impieghi e dell'andamento della liquidità.

Altrettanto deve dirsi per il collegamento tra scritture di bilancio e scritture patrimoniali, come più volte richiamato: il nuovo ordinamento richiede la rigorosa differenziazione tra «interventi di spesa corrente» e «interventi di spesa in conto capitale», come si è visto esaminando il prospetto di conciliazione allegato al conto economico (art. 229, comma 9 del TUEL).

Ma in particolare è al concetto di «servizio», come definito ai commi 8 e 9 dell'art. 165 del nuovo Testo unico n. 267/2000, che occorre fare riferimento. Il nono comma dell'art. 165 del TUEL, completando la definizione di servizio, dispone che a ciascun servizio è affidato con il bilancio di previsione un complesso di mezzi finanziari. Quindi il centro di responsabilità riceve in «consegna» dotazioni finanziarie che si affiancano alle persone e ai mezzi che costituiscono la struttura organizzativa e operativa del servizio stesso, per completare e perfezionare la propria capacità di svolgere attività, sia rivolte all'erogazione di prestazioni ai cittadini (funzioni finali), sia di supporto e strumentali, sia di coordinamento. Trattandosi di centro di responsabilità è evidente che al servizio è possibile, e anzi auspicabile, sia affidata la gestione dell'entrata e del patrimonio. In questo modo il servizio si incardina nella mappa delle responsabilità gestionali dell'ente: sia per l'acquisizione delle risorse, sia per l'impiego dei mezzi finanziari, sia per la gestione del patrimonio ad esso riferibile in termini di attività e passività.

Cap. II

Le varie tipologie di inventari

Al riguardo occorre riferirsi ancora ad apposita circolare del Ministero dell'Interno del 20 luglio 1904, n. 15200/2. che definisce le seguenti classi di inventario:

Tipologie	Descrizione
<i>Inventario dei beni immobili di uso pubblico per natura</i>	Si tratta dello stato descrittivo senza valutazione dei beni facenti parte del demanio dell'ente. Ora con il nuovo ordinamento contiene anche la valutazione economica. Comprende le strade e le piazze, le chiese, gli edifici monumentali, i giardini pubblici, gli acquedotti, le fontane, i laghi artificiali, i cimiteri, i mercati, i diritti demaniali su beni altrui e ciò che risulta assoggettato al regime pubblicistico tipico dei beni demaniali.
<i>Inventario dei beni immobili di uso pubblico per destinazione</i>	Si tratta di beni utilizzati con vincolo di destinazione per il soddisfacimento dell'interesse pubblico e quindi nell'esercizio di una pubblica attività. L'inventario comprende tutti i beni immobili facenti parte del patrimonio indisponibile, quali gli edifici destinati a sede di uffici, quelli utilizzati nella gestione di servizi pubblici, gli edifici scolastici, i teatri, i musei e tutti gli altri con analoghe caratteristiche e finalizzazione. Sarà curata la descrizione e rappresentazione di ogni bene con indicazione della natura, denominazione, ubicazione, descrizione e titolo oltre al regime giuridico (piena proprietà, usufrutto, uso, altro diritto reale di godimento), alle eventuali concessioni in uso speciale, alle rendite, agli oneri, al valore originario del bene, alle successive variazioni e al valore attuale.
<i>Inventario dei beni immobili patrimoniali disponibili</i>	È lo stato descrittivo e valutativo di tutti i beni immobili non soggetti al regime del demanio e non ricompresi negli elementi del patrimonio indisponibile. Si tratta di terreni e fondi rustici, di immobili urbani, di altri beni immobili non destinati a servizi di pubblica utilità in modo diretto. Anche per questi beni si indicherà il regime giuridico, le rendite, le spese di gestione e di manutenzione ordinaria, il valore originario e il valore attuale.
<i>Inventario dei beni mobili di uso pubblico</i>	Assume la principale caratteristica di beni mobili oggetto di inventario di consegna nei confronti del soggetto individuato quale «consegnatario responsabile». I beni soggetti ad inventariazione sono indisponibili e appartengono a queste categorie: mobili, armamento, libri, statue, busti, quadri, macchine speciali e altre individuate dall'ente nella sua autonoma capacità di auto-organizzazione. Per ciascun bene è indicato il prezzo di acquisto e il valore attuale che tiene conto dell'usura e dello stato generale di conservazione del bene. Sarà indicato anche il verbale di consegna che individua il soggetto responsabile della conservazione e corretta gestione del bene.
<i>Inventario dei beni mobili patrimoniali</i>	Si riferisce a tutti i beni mobili del patrimonio disponibile, compresi i valori mobiliari quali azioni e obbligazioni.
<i>Inventario dei crediti</i>	Si riferisce ai crediti, mutui attivi, prestiti, censi, canoni attivi e altre prestazioni attive. Occorre chiarire che si tratta di valori attivi del patrimonio permanente e quindi l'inventario non si riferisce ai residui attivi provenienti dalla gestione del conto del bilancio (elementi del patrimonio finanziario). Le poste iscritte nell'inventario dei crediti movimentano il bilancio finanziario «annuale» con singole e separate variazioni che determinano accertamenti di competenza e in caso di mancata riscossione, l'iscrizione nei residui attivi del patrimonio finanziario: in questo modo si ha il transito dal patrimonio permanente al patrimonio finanziario, ma in relazione ad una specifica variazione annuale di competenza proveniente da credito iscritto nel fondo patrimoniale (permanente). L'inventario specifica il soggetto debitore, la natura e il titolo del credito, l'ammontare originario, le garanzie e l'interesse, la scadenza finale o le singole scadenze periodiche o annuali.

(segue)

Tipologie	Descrizione
<i>Inventario dei debiti e di altre passività</i>	Comprende i mutui passivi, prestiti, canoni, censi e altre prestazioni passive. Individua il creditore, la natura del debito, le garanzie prestate, l'ammontare originario, il residuo debito, la scadenza finale di ciascuna rata periodica o annuale. Valgono per i debiti le stesse osservazioni fatte per i crediti e pertanto l'inventario non si riferisce ai residui passivi provenienti dalla gestione di bilancio (patrimonio finanziario).
<i>Inventario di tutti i titoli e atti che si riferiscono al patrimonio e alla sua amministrazione</i>	Si riferisce ai titoli, agli atti pubblici e privati che si riferiscono allo stato patrimoniale sia attivo, sia passivo. Comporta una corretta gestione dei fascicoli relativi agli elementi patrimoniali.
<i>Riepilogo generale degli interventi</i>	Riporta in forma sintetica e riassuntiva le rilevazioni dei singoli inventari parziali ed analitici.

Anche se tale riepilogo dovrebbe condurre alla determinazione del *patrimonio netto*, si devono richiamare tutte le osservazioni svolte in precedenza sulla differenziazione tra inventari e stato patrimoniale finale di esercizio. È perciò essenziale che si conduca un'analisi dei raccordi tra inventari e stato del patrimonio per porre in evidenza le corrispondenze e le diversità nelle impostazioni quantitative (valutazioni) e nelle rettifiche di valore che tengono conto delle diverse finalizzazioni delle due operazioni: rispettivamente di inventariazione e di formulazione della struttura dello stato del patrimonio, il cui scopo principale è quello di pervenire alla determinazione del «Netto Patrimoniale».

In ultimo occorre ricordare *l'inventario dei beni e valori di terzi ottenuti in deposito e dei valori, atti e titoli appartenenti ai cosiddetti conti d'ordine dello stato del patrimonio* (polizze fidejussorie, delegazioni di pagamento ecc.).

Cap. III
Gli inventari e lo stato patrimoniale nel Testo unico

In relazione alla compilazione degli inventari, l'art. 230, comma 7, prevede che gli enti locali provvedano all'aggiornamento degli inventari con periodicità «annuale», rinviando al regolamento di contabilità dell'ente la definizione delle categorie di beni mobili non inventariabili in ragione di due elementi di considerazione della natura di beni di facile consumo e del modico valore, sul presupposto che i suddetti elementi non devono necessariamente essere riscontrati ambedue sussistenti in ordine ad un determinato bene.

In base alle norme dell'ordinamento contabile e finanziario le scritture previste per la rappresen-

tazione del patrimonio sono fondate prevalentemente sul conto del patrimonio e gli inventari sono richiamati per prevedere l'adempimento del loro aggiornamento e completamento.

Le norme dell'ordinamento devono perciò essere interpretate nel senso che gli inventari, una volta realizzati o completati o ricostruiti, devono essere tenuti costantemente in ordine con la rilevazione continua dei nuovi ingressi o delle dismissioni, salvo l'aggiornamento annuale del valore dei beni secondo la tecnica dell'ammortamento. Il sistema degli inventari rappresenta la struttura portante e continuativa nel tempo, finalizzata alla descrizione e al controllo di tutti i beni dell'ente e alla dimostrazione del loro continuo modificarsi nel tempo: in conseguenza la corretta determinazione dei valori è necessaria per l'esatta compilazione del conto economico e del conto del patrimonio.

La compilazione dell'inventario è un adempimento continuo nel tempo che deve essere garantito da apposito ufficio nella struttura organizzativa dell'ente. Anche l'aggiornamento dei valori dei beni è un compito da attuarsi annualmente dal medesimo ufficio, in collegamento con il servizio economico-finanziario, (ufficio contabilità economico-patrimoniale): in tal modo gli inventari costituiscono la base informativa su cui determinare il valore dei beni, annualmente aggiornato, da iscrivere nel conto del patrimonio.

Cap. IV
Gli inventari ed il sistema informativo a supporto della gestione

Come è stato visto gli inventari sono aggiornati annualmente al fine di fornire le sintesi informa-

tive di consistenza e di valore riguardanti alcuni aspetti tecnico-giuridici relativi, fra l'altro, agli immobili ed ai mobili.

Gli inventari devono essere tenuti distinti dal sistema informativo a supporto della gestione e tale ultimo supporto deve contenere infatti una serie più articolata di informazioni che riguardano tutti gli aspetti relativi alla gestione dei beni, quali l'impiego attuale, lo stato manutentivo, gli aspetti di valore, i costi di utilizzo, il tasso di occupazione e così via.

Si può quindi affermare che il supporto informativo alla gestione rappresenta un insieme più ampio e articolato, di cui l'inventario rappresenta un sottoinsieme. Il sistema informativo deve infatti rispondere adeguatamente al fabbisogno di informazioni che tutti i settori dell'ente manifestano in ordine alla gestione patrimoniale.

Gli ambiti interessati al sistema informativo caratterizzano l'intero ente:

- l'attività svolta dagli uffici tecnici concernente la manutenzione ordinaria e straordinaria, la ristrutturazione, il riuso. Attività svolta in funzione di supporto dei settori e servizi che impiegano tali beni nella gestione e che dagli interventi di manutenzione vedono dipendere l'efficacia e l'efficienza dei servizi resi;

- i servizi dell'ente che impiegano beni del patrimonio quali fattori produttivi a fecondità ripetuta nei processi di gestione. Per questi il sistema informativo deve rappresentare fonte di conoscenza per le decisioni di programmazione da proporre agli organi di governo e supporto costante per il governo dell'attività gestionale;

- il servizio economico-finanziario per tutti gli adempimenti relativi alla contabilità generale finanziaria ed economico-patrimoniale;

- gli altri uffici amministrativi, servizio patrimonio e ufficio provveditorato e acquisti, per gli adempimenti connessi con le funzioni amministrative e di staff svolte;

- le attività e le valutazioni degli organi di governo e di direzione generale a supporto del sistema di programmazione e controllo.

È di tutta evidenza la differenza esistente tra il sistema informativo e l'inventario dei beni patrimoniali: l'esigenza per l'ente locale è quella di dotarsi di un sistema che costantemente possa costituire punto di riferimento per la struttura direzionale e tecnica e per gli organi politici del governo nell'assunzione delle decisioni riguardanti gli elementi costituiti dal patrimonio dell'ente.

Cap. V

Elementi di organizzazione: l'ufficio acquisti

L'ufficio acquisti di un ente locale collocato nell'organizzazione in termini innovativi, con una responsabilizzazione diretta e una rilevante integrazione e relazione interorganizzativa può essere riferito alle seguenti principali funzioni:

- *contracting*: conoscenza del quadro normativo di riferimento, dei regolamenti, degli accordi, delle società esterne; validazione dei contratti perfezionati dalle unità organizzative diverse (se esistenti) dall'ufficio acquisti;

- *programmazione*: traduzione in piani e programmi pluriennali e annuali delle scelte d'acquisto definite nelle "politiche";

- *comunicazione*: conoscenza del mercato beni, lavori e servizi, collegamento tra l'ente che "domanda" e l'offerta esistente sul mercato;

- *auditing*: governo e vigilanza sui contratti, controllo di economicità, efficienza e efficacia, equità per l'attività dell'ufficio acquisti. Controllo della corrispondenza tra piani e programmi e realizzazioni, nonché della corrispondenza tra prezzi concordati e prezzi applicati;

- *contratti di lavoro, di servizi, di forniture*: analisi delle aziende, analisi sui beni forniti, sulla qualità, sui risparmi che l'ente può realizzare.

La determinazione della funzione strategica per gli approvvigionamenti è rappresentata dal precipuo fine di semplificare la complessità delle scelte pubbliche, permettendo di ottenere una forma di relazione con i fornitori non frazionata e segmentata a vantaggio di condizioni di convenienza economica. In relazione alle dimensioni dell'ente possono coesistere funzioni d'acquisto decentrate nei servizi unitamente al modello accentrato.

TITOLO IV

Conservazione e gestione del patrimonio: aspetti riguardanti le responsabilità

Cap. I

Aspetti gestionali riguardanti il patrimonio

Il tema della gestione del patrimonio dei Comuni e delle Province è diventato di importanza strategica non tanto sul versante dell'applicazione del-

la normativa quanto su quello dell'economicità degli enti locali. Il termine gestione non si riferisce soltanto a quella ordinaria del patrimonio, ma alla sua gestione durante tutto il ciclo di vita, dal momento della costituzione sino a quello dell'alienazione.

Il patrimonio dei Comuni, salvo rare eccezioni, è sempre stato malgestito e necessita di nuovi criteri e modelli gestionali; i temi più critici che si pongono con maggiore riguardoano la scarsa conoscenza della consistenza patrimoniale, i sistemi obbligatori tecnici e contabili della rilevazione e della valutazione che non hanno mai dato spazio alla rilevazione dello stato del patrimonio nonché le politiche gestionali e di dotazione patrimoniale supportate da una debole programmazione e la rincorsa verso "soluzioni tampone" per arginare le urgenze.

La mancanza di informazioni si aggrava se dall'identificazione fisica dei beni posseduti si passa alla determinazione del loro valore economico. L'evidente carenza di informazioni dipende da un sistema contabile di tipo finanziario che solo con il D.Lgs. n. 77/1995 è stato parzialmente superato con l'introduzione della contabilità economico-patrimoniale.

Il principio portante del sistema di contabilità finanziaria è quello autorizzatorio, ovvero quello della possibilità di approvare a preventivo le spese che si dovranno affrontare durante l'anno e quello di ottenere il pareggio tra le voci di entrata e quelle di spesa, in conseguenza la finalità autorizzativa non ha permesso ai politici e ai tecnici di interrogarsi sulla consistenza dei beni del Comune.

Un sistema così strutturato non permette di conoscere il deperimento del valore dei beni attraverso l'accantonamento a fondo di quote di ammortamento annuali. Se da una parte, l'ignoranza sul valore reale e sul relativo deterioramento temporale dei beni non consente di porre in atto un'attenta politica manutentiva, dall'altra non crea le condizioni per l'ottenimento di adeguati finanziamenti per le manutenzioni straordinarie e per gli investimenti.

Un ulteriore elemento di criticità nei sistemi gestionali degli enti è rappresentato alla ricognizione dello stato manutentivo del patrimonio; la rilevanza di questo fattore è invece fondamentale per determinare le diverse politiche di intervento e l'adeguata richiesta di finanziamento. I problemi derivanti dalla mancanza di informazioni, derivanti, tra l'altro, dall'inadeguatezza dei sistemi contabili, provocano inevitabili problemi sulle politiche di gestione del patrimonio: se non si è a conoscenza del valore di un immobile, le politiche di dismissione dei beni o quelle di man-

tenimento, o di ristrutturazione del patrimonio si basano sull'urgenza e comunque su valutazioni rapide e di scarsa oggettività. Prevalde altresì l'ingerenza degli organi di governo nella gestione patrimoniale con scarso supporto degli organi tecnici.

Criticità si presentano altresì nelle decisioni inerenti le manutenzioni ordinarie e quelle di assicurazione dei beni. La politica ordinaria del patrimonio ha sottovalutato anche l'impiego produttivo del patrimonio ai fini della produzione di reddito. Ciò è riferito sia alle immobilizzazioni materiali sia a quelle immateriali e finanziarie. In molti casi si è privilegiata la destinazione per fini sociali senza tenere adeguatamente conto delle condizioni di economicità nella destinazione dei beni patrimoniali.

I soggetti che intervengono nella gestione patrimoniale possono essere individuati in diversi settori dell'attività dell'ente locale: primo fra gli attori in gioco è il Settore Urbanistica che interviene nella gestione del patrimonio comunale con alcuni strumenti:

- l'acquisizione di aree (che sono in genere rappresentate da terreni destinati a finalità di interesse pubblico - per esempio, utilizzabili per parchi, scuole, strutture sportive) correlate al rilascio di concessioni edilizie, in base a parametri regolati dai piani regolatori comunali;

- la riscossione di fondi in sostituzione dell'acquisizione di aree. Queste entrate alimentano un fondo a destinazione vincolata da utilizzare per investimenti e acquisizione di aree;

- la riscossione di oneri di urbanizzazione legati al rilascio dei permessi di costruire: queste risorse hanno una destinazione vincolata per investimenti (ivi rientranti anche le manutenzioni straordinarie) infrastrutturali e quindi con rilevanza patrimoniale;

- il rilascio dei permessi di costruire in cambio della costruzione o finanziamento diretto da parte della proprietà di opere di rilevante interesse pubblico, che costituiscono dotazione patrimoniale del Comune, a totale o parziale scomputo degli oneri di urbanizzazione.

Un secondo soggetto è il Settore Lavori Pubblici che ha sempre inciso sul patrimonio del comune sia con operazioni di gestione corrente, sia anche con le attività tipiche di modifica dello stato patrimoniale e dunque tramite le politiche di investimento, di costruzione ex novo, ovvero di operazioni di manutenzioni straordinarie e ordinarie.

Un terzo soggetto, ma non meno importante e decisivo nei riscontri e nei supporti agli altri settori del comune è rappresentato dal Servizio

Economico Finanziario che in molti enti la redazione dell'inventario del patrimonio comunale oltretutto la compilazione del conto del patrimonio quale componente del rendiconto della gestione. Di rilevante importanza è l'aspetto della programmazione degli interventi d'investimento per la quale il servizio finanziario opera in funzione di supporto ed è strategica anche la funzione di comunicazione economica interna tra lo stesso e gli altri settori dell'ente interessati alla gestione del patrimonio.

Il quarto attore è l'Ufficio Patrimonio. Ad esso competono la tenuta e l'aggiornamento dell'inventario in stretto collegamento con il servizio economico/finanziario riconciliando i dati con la contabilità finanziaria e la contabilità economico-patrimoniale. All'ufficio competono altresì le funzioni relative alla gestione degli affitti e i procedimenti amministrativi riguardanti l'acquisizione e l'alienazione di beni del patrimonio.

Il quinto attore coinvolto è costituito dall'insieme dei soggetti e degli uffici che fanno uso del patrimonio comunale per lo svolgimento delle proprie attività e che in questa sede si definiscono genericamente "utilizzatori". Questa categoria comprende l'intera platea degli uffici e servizi comunali, ma è particolarmente significativa nel caso del settore sociale, in quello culturale e scolastico, in quello sportivo e così oltre.

Questo tipo di attore rappresenta il soggetto che più di ogni altro deve essere responsabilizzato nella gestione dei beni patrimoniali come "risorsa" attribuita ai vari centri di responsabilità. Esso deve essere considerato come attore centrale e come tale "cliente interno" rispetto a tutti gli altri attori che si pongono in funzione di supporto e strumentale. Deve essere valorizzato come un cliente sul mercato: su questo punto si registrano le maggiori resistenze negli enti. In questo modo si privilegiano le funzioni di staff (servizio finanziario, servizio tecnico) rispetto alle funzioni di utilizzazione e d'impiego effettive.

Le cause di criticità della gestione del patrimonio possono essere individuate in alcune principali. In primo luogo è interessata la struttura organizzativa degli enti locali: tra le diverse tipologie di struttura (che vanno da quelle orientate alle funzioni, a quelle divisionali, a quelle matriciali, a quelle per progetto) quella dei comuni assume sicuramente la fisionomia di un'organizzazione settoriale -funzionale. La struttura a "canne d'organo" è caratterizzata per la scarsa possibilità di interazione tra gli attori; di fatto ciascun cilindro è nettamente separato dagli altri e non permette alle parti di stabilire figure di raccordo trasversali. Questo assetto si dimostra particolarmente debole nell'affrontare e gestire i problemi tra-

sversali, che coinvolgono una pluralità di unità operative in quanto ciascuna (che siano i lavori pubblici, l'urbanistica, piuttosto che il servizio economico-finanziario) è responsabile di una parte della gestione e di un frammento della politica patrimoniale.

È necessario invece introdurre una dimensione trasversale che raccordi in modo sistematico le parti singole di governo del patrimonio. Si deve superare l'orientamento alla specializzazione spinta da parte delle unità operative verticali che svolgono funzioni di "line", alla carenza di comunicazione e di informazione tra le parti ed al disegno di strutture sempre più burocratiche e rigide. Quindi l'introduzione di una figura trasversale e di raccordo che attraversi l'intera struttura per consentire una visione complessiva e unitaria dei temi inerenti il patrimonio costituisce l'elemento portante e basilare.

Un secondo elemento di riflessione connessa con l'organizzazione ma in una visione collegata più alle procedure e ai sistemi operativi che alle strutture, è quella della mancanza di sistemi operativi comuni a tutte le figure operanti nell'ente. Non esiste infatti, se non in rari casi, un sistema unico di raccolta e diffusione delle informazioni: tipico è infatti il caso di software applicativi che, pur rispondendo puntualmente alle necessità informative particolari di un settore, non prevedono la necessità di un raccordo trasversale delle informazioni provenienti da altri uffici.

Un ulteriore elemento di criticità è connesso alla prevalenza dell'approccio finanziario alla gestione che ha determinato conseguenze molto gravi nel governo del patrimonio. La mancanza di una mentalità (e di una contabilità) economico-patrimoniale ha generato comportamenti da parte dell'intera di addetti ai lavori che non hanno scarsamente manifestato l'esigenza di contabilizzare il valore di quanto acquistato, il deperimento degli immobili e le più generali politiche di valorizzazione e di ammortamento. La contabilità finanziaria ha alimentato una visione illusoria che considerava il patrimonio costante nel tempo, sia in termini di valore, sia in termini di condizioni tecniche e di stato manutentivo. È pertanto indubbio che la contabilità economico-patrimoniale deve garantire in questo senso un valore aggiunto: si pensi alle politiche manutentive e a quelle di ammortamento.

Cap. II L'attività di conservazione e gestione

L'amministrazione dei beni si sostanzia nelle attività di conservazione, comune ai beni dema-

niali e ai beni patrimoniali, e nella migliore utilizzazione economica dei beni non utilizzati direttamente dall'ente per i propri fini istituzionali. L'attività di conservazione consiste nel mantenimento del grado di funzionalità dell'immobile in relazione alla sua destinazione (cioè nella manutenzione ordinaria e straordinaria del bene) e nella difesa del titolo di proprietà del bene da pretese di terzi.

Per i beni non utilizzati direttamente si pone il problema della redditività del bene dato in uso a terzi con lo strumento della concessione e della locazione per cui, una completa ed esaustiva inventariazione dei beni, può consentire una reale politica di valorizzazione degli immobili dell'ente. Si realizza, tramite l'individuazione dei beni, l'aggancio del patrimonio alla gestione con l'intento di contrastare la diffusa deresponsabilizzazione nell'uso e nell'impiego delle risorse patrimoniali.

La natura pubblica dell'ente proprietario dei beni determina la correlata natura pubblica dei medesimi beni per i quali pertanto si attivano i controlli e le garanzie sulla destinazione secondo le finalità istituzionali e di utilità generale delle attività svolte dall'ente. Tali controlli e garanzie, anche se l'ente o la struttura pubblica opera secondo le regole del modello privatistico, rimangono immutate: tale assunto assume un'importanza notevole soprattutto in epoca recente allorché l'ente locale si è espropriato della gestione diretta di pubblici servizi per la loro assegnazione ad aziende o società aventi natura imprenditoriale di pubblici servizi.

La gestione è intesa non come pura amministrazione e conservazione dell'esistente ma come trasformazione attiva del patrimonio in tutte le componenti e come ricerca di nuove soluzioni più redditizie e funzionali. I riferimenti al nuovo ordinamento finanziario e contabile degli enti locali nella specifica materia sono puntuali e stringenti:

– l'assegnazione della responsabilità nella direzione e gestione dei beni, e degli altri componenti del patrimonio è individuata nei servizi dell'ente come definiti all'art. 165, commi 8 e 9 del TUEL: in tal modo la cornice completa il quadro di responsabilizzazione unitamente all'affidamento dei mezzi finanziari da impiegare e delle risorse di entrata da acquisire;

– la valutazione e l'aggiornamento costante degli inventari quale realizzazione concreta della relazione patrimonio-gestione di cui all'art. 230 del TUEL nonché le politiche di ammortamento dei beni di cui agli artt. 167, 229 del TUEL.

L'attività di conservazione e gestione del patri-

monio è retta in primo luogo dal generale obbligo di diligenza nella formulazione delle scelte e nell'amministrazione dello stesso per cui risulta essenziale che i beni e gli elementi che compongono il patrimonio pubblico siano sempre e unicamente esaminati e gestiti in funzione di un interesse pubblico (finalizzazione pubblica).

Prescindendo dalla classificazione dei beni degli Enti pubblici il carattere che risulta comune ad ogni tipo di bene è quello della limitatezza rispetto ai fini da perseguire e ai bisogni da soddisfare: in base a tale assunto assume importanza il governo e la razionalità delle scelte da operare nel settore della gestione del patrimonio: tali scelte sono operate dagli Enti pubblici solitamente attraverso piani e programmi, tra i quali vanno inclusi il bilancio annuale e i suoi allegati obbligatori, la relazione previsionale e programmatica e il bilancio pluriennale (Corte dei conti - Sezioni riunite 31 agosto 1984, n. 384; 15 maggio 1984, n. 376) ai sensi e per gli effetti dell'art. 151 del TUEL nonché dell'art. 42 sempre del TUEL riguardante le competenze dei consigli fa riferimento ad una serie di atti fondamentali che devono costituire «momento» di una diversa attenzione dell'ente nei confronti della gestione del patrimonio.

Le responsabilità riguardanti la conservazione e gestione del patrimonio si fondano sull'accertamento di un fatto dannoso. Esso può ricollegarsi sia alla inosservanza di leggi o regolamenti, sia delle regole di buona amministrazione che si fondano su obblighi di diligenza.

Le principali materie a cui si fa riferimento trattando delle responsabilità sono le seguenti:

– *la tenuta dell'inventario e dei titoli e documenti relativi*: l'obbligo è previsto dagli articoli 230 del TUEL a cui sono chiamati a rispondere personalmente il Sindaco o Presidente della Giunta Provinciale, il Segretario e il Ragioniere. Si configurano responsabilità qualora ne derivino danni all'Ente locale: ad esempio la mancata tenuta dell'inventario può determinare o concorrere a determinare un danno per eventi lesivi quali l'omessa utilizzazione dei beni o l'abusiva utilizzazione da parte di terzi;

– *la diligenza nella conservazione del patrimonio*: riguarda il rigoroso rispetto del principio di conservazione dei beni e dei componenti il patrimonio dell'ente, conservazione volta principalmente ad evitare le perdite di valore o di fruibilità pubblica dei beni stessi;

– *l'obbligo di assicurare la redditività dei beni*: il concetto di redditività deve essere visto sia come attitudine del bene ad assicurare un'entrata all'ente locale, sia come possibilità e necessità di

destinazione dei beni al soddisfacimento di bisogni della comunità locale (Corte dei conti sez. II, 9 maggio 1985, n. 92; sez. I, 20 giugno 1964, n. 32; sez. II, 23 settembre 1976, n. 59; sez. I, 7 giugno 1951, n. 12);

– *la disciplina dell'investimento nel patrimonio di cespiti acquisiti al bilancio*: le somme provenienti dall'alienazione di beni, da lasciti, da donazioni, riscossioni di crediti o comunque da investirsi nel patrimonio sono «vincolate» ad investimenti in conto capitale. Si devono considerare al riguardo:

a) la disciplina di cui all'art. 193, comma 3, del TUEL *per l'utilizzo dei proventi derivanti da alienazione di beni patrimoniali* disponibili al fine di provvedere al ripiano dei debiti fuori bilancio di cui all'art. 194 e dall'eventuale disavanzo di amministrazione (art. 193, comma 2);

b) la disposizione di cui all'art. 172, lettera c) del TUEL riguardante la deliberazione, da adottarsi annualmente prima dell'approvazione del bilancio, con la quale i Comuni *verificano la quantità e la qualità delle aree e fabbricati da destinarsi alla residenza, alle attività produttive e terziarie* (leggi 18 aprile 1962, n. 167; 22 ottobre 1971, n. 865 e 5 agosto 1978, n. 457) che potranno essere ceduti in proprietà o diritto di superficie con contestuale definizione dei prezzi di cessione di ciascun tipo di area o di fabbricato;

c) la disposizione di cui all'art. 195 del TUEL - *utilizzo di entrate a specifica destinazione* - in base alla quale gli enti locali che hanno deliberato alienazioni del patrimonio ai sensi dell'art. 193 possono, nelle more del perfezionamento di tali atti, utilizzare in termini di cassa le somme a specifica destinazione, fatta eccezione per i trasferimenti di enti del settore pubblico allargato e del ricavato dei mutui e dei prestiti. Il ricavato delle alienazioni permetterà di reintegrare le disponibilità così utilizzate;

d) l'art. 199 (fonti di finanziamento) che per l'attivazione degli investimenti degli enti locali prevede alla lettera c) *le entrate derivanti dall'alienazione di beni e diritti patrimoniali, riscossioni di crediti, proventi da concessioni edilizie e relative variazioni*;

e) e, in ultimo, occorre richiamare il corretto utilizzo dell'*avanzo di amministrazione* accertato, per la parte componente dello stesso proveniente da risorse con vincolo di destinazione o relative a cespiti patrimoniali (art. 187 del TUEL).

– *Beni mobili e consegnatari*: il riferimento è agli artt. 93 e 233 del TUEL che stabiliscono l'obbligo della resa del conto da parte degli agenti contabili incaricati della gestione dei beni

degli Enti locali e la giurisdizione della Corte dei conti sugli stessi.

– *La cassa, gli obblighi di vigilanza, i crediti, i debiti e i residui*: riguardano gli obblighi connessi con la corretta gestione del bilancio e quindi riguardanti la cura delle entrate, la vigilanza sulla giacenza di cassa e così di seguito. I compiti dell'organo di revisione rivestono un'importanza notevole, sia nell'esercizio delle funzioni di collaborazione con il Consiglio, sia nell'espletamento dei compiti di vigilanza.

Tra gli elementi patrimoniali attivi occorre considerare l'importanza della liquidità di cassa. A questo riguardo si pone la questione riguardante l'autonomia di cassa degli enti locali vincolata e condizionata dalla legge 29 ottobre 1984, n. 720 e successive integrazioni e modificazioni (si veda l'argomento trattato nella parte relativa all'ordinamento finanziario e contabile). La legislazione sta evolvendo per giungere al superamento graduale del sistema di tesoreria unica (D.Lgs. 7 agosto 1997, n. 279 e art. 47, legge 27 dicembre 1997, n. 449) e ciò dovrà consentire una gestione più responsabile e aziendale della liquidità dell'ente. L'art. 77-quater della legge n. 133/2008 recante "modifiche della tesoreria unica ed eliminazione della rilevazione dei flussi trimestrali di cassa" dispone che a decorrere dal 1° gennaio 2009 l'applicazione delle disposizioni di cui all'art. 7 del D.Lgs. 7 agosto 1997, n. 279, come modificato dal comma 7 dello stesso art. 77-quater, è estesa a tutti gli enti locali di cui al TUEL, assoggettati al sistema di tesoreria unica. Si introduce la tesoreria mista per tutti gli enti locali.

Importante la disposizione dell'art. 209, terzo comma, del TUEL in base alla quale ogni deposito, comunque costituito, è intestato all'ente locale e viene gestito dal tesoriere. In base all'art. 31, comma 34, della legge 23 dicembre 1998, n. 448 la disposizione si interpreta nel senso che anche le somme rinvenienti dai mutui assunti con gli istituti di credito, per i quali operi il regime di eccezione dal versamento in tesoreria unica (art. 14-bis, legge 12 luglio 1991, n. 202), devono essere depositate presso l'ente gestore della tesoreria dell'ente mutuatario. La norma si applica per i mutui stipulati dalla data di entrata in vigore della legge n. 448/1998 e cioè dal 1° gennaio 1999.

È necessario anche ricordare la disposizione di cui all'art. 159 del TUEL riguardante le norme sulle esecuzioni nei confronti degli enti locali. Non sono soggette ad esecuzione forzata le somme di competenza degli enti locali destinate al pagamento delle retribuzioni al personale e dei conseguenti oneri previdenziali, al pagamento

delle rate di mutui e prestiti obbligazionari scadenti nel semestre in corso, al finanziamento dei servizi locali indispensabili. Per l'operatività dei limiti all'esecuzione forzata occorre che l'organo esecutivo, con deliberazione da adottarsi per ogni semestre e notificata al tesoriere, quantifichi preventivamente gli importi delle somme destinate alle suddette finalità. Ultimamente è invalsa da parte dei soggetti creditori di aggirare la norma provvedendo ad attivare le procedure per il recupero coattivo delle somme nei confronti del concessionario della riscossione a valere sulle somme dovute al comune per la gestione dei ruoli dati in carico allo stesso.

L'ottica con la quale il legislatore affronta il problema del patrimonio è mutata e continua ad evolversi in termini assolutamente innovativi stante il sempre maggiore rilievo del rapporto patrimonio-gestione rispetto a quanto accertato nel passato.

Il D.M. 19 gennaio 1996 (Ministero del Tesoro) emanato in attuazione dell'art. 6 del D.L. 23 settembre 1994, n. 547, convertito dalla legge 22 novembre 1994, n. 644, collega l'assunzione di finanziamenti sul mercato da parte dell'ente locale alla previa esecutività della delibera di alienazione di beni, nella quale devono essere indicati i valori di stima, i tempi della procedura di alienazione, le motivazioni delle relative previsioni, mentre gli articoli 3 della legge 28 dicembre 1996, n. 549 e 14 del D.L. 24 luglio 1996, n. 390, consentono la cessione di aree concesse in diritto di superficie come si dirà di seguito.

L'art. 14 della legge n. 109/1994, ora riproposto ed aggiornato nella disciplina di cui all'art 128 "programmazione dei lavori pubblici" del D.Lgs. n. 163/2007 stabilisce le priorità per la manutenzione e il recupero del patrimonio pubblico, nonché per il completamento dei lavori già iniziati.

Gli effetti si manifestano anche nella necessità di adottare nuovi sistemi organizzativi: occorre quindi che le nuove strutture organizzative degli enti prevedano un'apposita unità operativa destinata all'esercizio delle funzioni collegate con la gestione dei beni demaniali e patrimoniali, tenendo conto che i singoli servizi operativi e finali dovranno assumere le relative responsabilità direzionali in ordine ai beni del patrimonio e del demanio a loro affidati.

A tale riguardo un argomento che merita di essere chiarito è quello del ruolo del Servizio di Economato che tradizionalmente in molti enti locali assume altresì la responsabilità della direzione e gestione del patrimonio. Le competenze del servizio di economato sono ora determinate con rigorosità dall'art. 153, comma 7, del TUEL e non possono prevedere funzioni da espletare

in ordine al patrimonio dell'ente in quanto tale unità operativa centrale si pone in funzione di «staff» rispetto all'intera struttura dell'ente.

Aspetti interessanti assume anche la problematica dell'affidamento a terzi di attività relative alla gestione del patrimonio: in questo ambito, ove l'ente affidi compiti istituzionali non conferibili a terzi o ricorra a strutture esterne pur disponendo delle risorse umane in grado di svolgere le attività richieste, si possono determinare, per orientamento consolidato della giurisprudenza, ipotesi di responsabilità amministrativa.

In tema di gestione del patrimonio immobiliare si possono determinare profili di responsabilità in molte situazioni operative, oltre a quelle come sopra già ricordate:

- la continuità dell'attività relativa alla ricognizione e regolarizzazione amministrativa del patrimonio;
- l'ottimizzazione dell'impiego dei beni per le esigenze dell'ente con limitazione del ricorso a locazioni passive onerose;
- la programmazione della corretta manutenzione dei beni per evitare il degrado;
- la rigorosa determinazione dei canoni;
- la tutela dell'ente nei confronti delle occupazioni precarie e provvisorie o temporanee da regolarizzare;
- le operazioni per evitare occupazioni abusive;
- la vigilanza sui terzi per l'applicazione del principio di accessione e l'accertamento dell'incremento patrimoniale per l'ente;
- il corretto svolgimento, soprattutto in termini temporali, dei procedimenti espropriativi;
- la stipulazione di adeguati contratti di assicurazione per la garanzia dei beni di proprietà;
- in tema di gestione del patrimonio mobiliare, la perdita e sottrazione di beni e valori;
- la programmazione degli acquisti con esuberi rispetto alle esigenze dell'ente con inutilizzazione dei beni che subiscono in certi casi una rapida obsolescenza e quindi con configurazione di ipotesi di danno;
- nel patrimonio mobiliare, i crediti di diversa origine e specie, sia per le operazioni di conservazione (atti interruttivi della prescrizione) sia per la fruttuosità;
- per le partecipazioni azionarie, in ordine al controllo della società partecipata e all'adozione di decisioni di ricapitalizzazione riferite a perdite o alla concessione di contributi finanziari a ripiano di perdite.

Tra le più recenti fattispecie di responsabilità esaminate dalla Corte dei conti si segnalano:

- applicazione dell'equo canone ad immobile appartenente al patrimonio storico-artistico (Sez. Giur. I, 14 febbraio 1994, n. 37);
- utilizzazione a fini abitativi di locali destinati ad uffici giudiziari (Sez. Giur. Puglia, 2 marzo 1994, n. 22);
- danno conseguente ad omessa manutenzione di strade (Sez. Giur. I, 28 marzo 1994 n. 71);
- costo delle utenze di locali demaniali illegittimamente usati a fini abitativi (Sez. Giur. Puglia, 14 aprile 1994, n. 33);
- furto di reperti archeologici stabilmente infissi in immobile di interesse storico-artistico (Sez. Giur. I, 1 luglio 1994, n. 118);
- trasferimento a titolo gratuito di immobile ad Ente privato che lo ceda a titolo oneroso ad altra Pubblica Amministrazione (Sez. Giur. Calabria, 21 luglio 1994, n. 34);
- vendita di immobili di proprietà di struttura pubblica a prezzo inferiore a quello di mercato (Sez. Giur. II, 3 gennaio 1995, n. 1/ord.);
- tolleranza dell'uso gratuito di pascoli comunali (Sez. Giur. I, 20 marzo 1995, n. 41);
- inutilizzazione di immobile preso in locazione (Sez. Giur. II, 6 aprile 1995, n. 10/A);
- trascuratezza nella custodia di locali adibiti a museo civico ed ai beni in esso contenuti (Sez. Giur. II, 28 giugno 1995, n. 68);
- acquisto di immobile fatiscente rimasto inutilizzato per inadeguatezza alle finalità cui l'acquisto stesso era preordinato (Sez. Giur. II, 5 ottobre 1995, n. 28/A);
- maggiori oneri contrattuali per l'Ente in caso di cessione di area comunale a fronte dell'obbligo del privato di realizzare un'opera pubblica complessa (Sez. Giur. Lombardia, 15 novembre 1995, n. 1141);
- omessa adozione di mezzi di tutela per edifici scolastici (Sez. Giur. Sardegna, 23 novembre 1995, n. 581);
- il rispetto della disciplina contabilistica nelle procedure contrattuali per lavori e forniture e la *tenuta puntuale delle scritture inventariali del patrimonio immobiliare* costituiscono i presupposti di buon andamento amministrativo di un ente pubblico (Sezione Centrale Controllo, 24 settembre 1991, n. 48);
- secondo criteri di corretta gestione del patrimonio immobiliare, l'alienazione da parte di un ente pubblico parastatale (nella specie, il CAI) dei cespiti non più rispondenti alle esigenze istituzionali *deve essere preceduta da un realistico programma di pronto reinvestimento del ricavato*, al fine di evitare, da un lato, un possibile

depauperamento del patrimonio stesso, anche per effetto dell'erosione inflattiva e, dall'altro, l'invio in economia delle somme resesi disponibili, giusta la mancata previsione dei residui di stanziamento nella specifica disciplina contabile (Sez. Centrale Controllo, 31 marzo 1992, n. 14);

– il *valore del patrimonio immobiliare* di un ente pubblico previdenziale *deve rispondere alla realtà economica*. Sia per il rispetto dei principi di chiarezza e veridicità del bilancio, sia per consentire una precisa cognizione e quindi una esatta stima dell'equilibrio della gestione previdenziale, sia per pervenire ad una obiettiva valutazione della redditività e, di conseguenza ad una scelta oculata delle più proficue forme di investimento, è, pertanto, opportuno che, in sede di vigilanza, si ponga allo studio una disciplina generale sulla rivalutazione dei beni immobili degli enti previdenziali e vengano comunque adottate adeguate direttive nella "*subiecta materia*" (Sez. Centrale Controllo, 23 giugno 1987, n. 1924).

Cap. III

Un sistema informativo a supporto della gestione

Nell'ambito dei sistemi di programmazione e di controllo gli enti locali hanno maggiormente curato gli aspetti relativi alla spesa corrente, ai relativi obiettivi di piano esecutivo di gestione e correlate procedure di controllo; al contrario minore attenzione è stata posta alla programmazione nel settore patrimoniale e immobiliare stante la presenza di strumenti settoriali e molto tecnici (lavori pubblici, urbanistica, inventario ecc.) e pertanto non idonei a permettere una visione integrata e unitaria.

Molte sono le ragioni che spiegano la carenza di strumenti per una corretta programmazione e gestione rivolta ai beni del patrimonio: la staticità della politica patrimoniale degli enti non ha generato importanti sistemi direzionali e decisionali, i sistemi di programmazione hanno privilegiato la cultura dell'allocatione di spesa corrente anche per la prevalente mentalità finanziaria, è prevalsa la componente politica nelle decisioni riguardanti il patrimonio frenando lo sviluppo di una cultura direzionale ed infine la trasversalità tipica della materia gestionale riguardante il patrimonio non ha trovato nei modelli organizzativi degli enti locali un adeguato inserimento.

S'impone pertanto nell'ente locale l'esigenza di un sistema per la politica e la gestione del patrimonio che supporti il mix di decisioni da assumere, sia gestionali, sia politiche e di governo in modo che il sistema operativo possa supportare

tali decisioni. Le scelte riguardano in particolare la materia di acquisizione e vendita di immobili, l'uso e l'impiego dei beni patrimoniali, le varie forme di gestione degli immobili, la possibilità di affitto, di gestione nonché di vendita, la definizione dei piani di manutenzione e le politiche di ammortamento, le politiche tariffarie collegate con l'uso degli immobili nei servizi dell'ente ed infine il monitoraggio riguardante la situazione dei beni patrimoniali con aggiornamento continuo dei dati.

Gli obiettivi di fondo del sistema operativo devono essere quelli di unificare la visione frammentata della gestione patrimoniale tipica degli enti e costruire una visione strategica e indirizzi di programmazione che costituiscano punti di riferimento e supporto per le decisioni e le responsabilità dei settori operativi dell'ente.

Il sistema non deve soddisfare tutte le esigenze operative dei singoli settori di attività ma collocarsi a livello di direzione generale e di scelte strategiche. Nel contempo però non devono essere trascurati i collegamenti con i sistemi periferici collocati nei settori per favorire la conoscenza della situazione patrimoniale e la corretta responsabilizzazione sull'impiego dei beni al fine di permettere al sistema complessivo di garantire il raggiungimento di un giusto punto di equilibrio tra le informazioni accentrate e l'autonomia operativa delle diverse unità organizzative

unitamente alla relativa responsabilità gestionale e di risultato.

Le relazioni tra i dati acquisiti al centro del sistema e i centri di responsabilità periferici devono essere attive e continue per mantenere il sistema aggiornato e per supportare il nucleo delle decisioni e del governo del patrimonio a livello di settori ed unità operative. Tali dati saranno utilizzati dai settori per alimentare sia i contenuti della "programmazione strategica" di medio-lungo periodo, sia la programmazione di breve-medio periodo e il relativo controllo di gestione e strategico: in questo modo sarà garantito il rapporto corretto tra la definizione delle politiche e il supporto tecnico-direzionale dei settori operativi e di staff.

Le informazioni che il sistema centrale deve contenere sono molte, anche se l'approccio deve essere ovviamente graduale per non creare complessità organizzative e realizzative che determinerebbero la caduta del progetto e che il sistema informativo centrale sia coordinato e integrato rispetto ai sistemi di periferia e di settore.

È fondamentale altresì l'integrazione tra il sistema informativo del patrimonio e il ciclo di programmazione e controllo attivato nell'ente locale: il sistema deve essere effettivamente impiegato per determinare gli indirizzi di programmazione in materia di patrimonio (relazione previsionale e programmatica) e gli indirizzi operativi relativi al piano esecutivo di gestione.

Procedure propedeutiche	Valutazioni tecniche ed amministrative
<ul style="list-style-type: none">- individuazione del bene con i dati principali;- valore da determinare secondo le varie metodologie e non soltanto in base all'inventario;- fondi di ammortamento sia effettivo (deperimento e obsolescenza) sia economico e finanziario;- situazione assicurativa;- livello di applicazione delle misure di sicurezza;- livello di utilizzo, intensità, scopo, orari, utenti, ecc.	<ul style="list-style-type: none">- costi di gestione, rendita;- forme di gestione;- linee strategiche sull'impiego del bene;- situazione manutentiva e relativi piani;- politiche tariffarie per l'uso del bene;- responsabilità di gestione assegnate.

Occorre scegliere anche chi governa il sistema centrale: la risposta non può essere univoca perché dipende dalle scelte organizzative di ogni ente. È fondamentale però che l'unità organizzativa di riferimento possa esprimere una capacità di rapporto di coordinamento e generale rispetto a tutti i settori dell'ente: riferimenti troppo settoriali e frammentati non consentirebbero al sistema di vivere e svilupparsi perdendo un'ulteriore occasione di progettare l'approccio sistemico e coordinato alla programmazione rispetto alla settorialità degli interventi.

Cap. IV
Gli agenti contabili consegnatari

Rivestono la qualifica di agenti contabili tutti coloro che a qualsiasi titolo, o in qualità di agenti o funzionari dell'amministrazione, sono incaricati dell'erogazione di pagamenti e della riscossione di somme di pertinenza dell'erario, ovvero coloro che nella qualità di privati concessionari di servizi di tesoreria, hanno maneggio di pubblico denaro. Sono altresì agenti contabili i consegnatari e i magazzinieri di beni o valori appartenenti all'amministrazione.

In relazione al contenuto dell'attività svolta e della loro posizione giuridica gli agenti contabili vanno distinti in agenti della riscossione, agenti pagatori e agenti consegnatari di beni pubblici. Presupposto del rapporto contabile connesso con l'attività dell'agente è la sussistenza di una prevista attività gestoria che si concreta in una serie di comportamenti tendenti ad amministrare una parte determinata ed individuata di pubblici beni, valori o denaro.

Il consegnatario ha l'obbligo della conoscenza e vigilanza su tutti i beni dell'ente. Esso risponde della custodia dei beni presi in carico e non ancora assegnati ai responsabili dei servizi per l'uso (presenti in magazzino) e della vigilanza generale sui beni dell'ente. A tale scopo può impiegare collaboratori che, qualora svolgano soltanto attività di vigilanza, assumono la qualifica di "sub-consegnatari".

Con il termine di "sub-consegnatario" si intende l'agente contabile sottoposto a quello principale, con il quale collabora per svolgere le stesse funzioni gestionali in strutture separate, decentrate o comunque distinte da quelle di competenza del consegnatario. Non tutti i collaboratori di quest'ultimo assumono la qualifica di sub - consegnatario ma solo coloro che realizzano con autonomia disciplinata la gestione dei beni tenuti in specifici magazzini o riguardanti particolari attività.

Secondo la disciplina contenuta nel regolamento di contabilità dello Stato (art. 29, R.D. 23 maggio 1924, n. 827) i consegnatari sono personalmente responsabili dei beni ricevuti in custodia; non rispondono invece degli oggetti regolarmente dati in uso a impiegati, se non in quanto abbiano omezzo di porre in essere la vigilanza che loro incombe in ordine alle attribuzioni del proprio ufficio. Tale disciplina dettata per i consegnatari dello Stato non è direttamente applicabile a quelli degli enti locali, in quanto per questi ultimi si manifesta l'autonomia regolamentare secondo le necessità della loro organizzazione.

Al di là delle considerazioni come sopra esposte, i principi da rispettare nella regolamentazione sono tratti da quelli della contabilità pubblica:

- ogni ente deve nominare uno o più consegnatari per tutte le gestioni dei beni, preposti alla custodia di beni non ancora dati in uso;

- ogni consegnatario può avere la collaborazione di altri dipendenti (esercizio della funzione di vigilanza sui beni assegnati agli uffici in uso); per cui se la collaborazione riguarda anche la custodia dei beni da assegnare in uso si crea la figura del sub consegnatario. Il consegnatario tiene una propria contabilità dei beni avuti in custodia da collegare con le scritture inventariali dell'ente

e al conto annuale del medesimo, riguardante la personale gestione dei beni avuti in custodia, deve essere allegato l'inventario generale dei beni dell'ente per le categorie cui il conto si riferisce.

In base a tali principi si possono trarre le seguenti principali valutazioni conclusive: le funzioni del consegnatario consistono nella custodia dei beni mobili avuti in carico fino all'assegnazione per l'uso o la destinazione data dall'amministrazione nonché nella vigilanza sui beni mobili assegnati in uso ai vari uffici con individuazione della responsabilità in capo al contabile insieme a coloro che usano il bene. L'obbligo di rendere il conto è finalizzato pertanto a consuntivare la gestione dei beni mantenuti in custodia e la compilazione e la resa del conto giudiziale costituiscono l'adempimento più importante che l'agente di diritto e di fatto è tenuto ad assolvere.

Il conto giudiziale può essere definito come il documento che in forma descrittiva e numerica prospetta analiticamente e sinteticamente atti e fatti di gestione, distinti per il carico (entrate) e per il discarico (uscite), e indica alla chiusura le registrazioni delle rimanenze da riprendersi nel carico successivo, attuando così un collegamento fra la contabilità e i diversi gestori succedutisi nel tempo.

Il conto è strutturato in due parti sulla base della modulistica approvata con D.P.R. n. 194/1996. La prima parte, quella del carico, va annotata la consistenza dei beni o l'ammontare dei valori esistenti a inizio di gestione ed eventuali variazioni in aumento intervenute successivamente mentre nella seconda parte, quella dello scarico, tutte le variazioni in diminuzione nonché le perdite o deterioramenti verificatisi durante il periodo considerato. Il risultato delle operazioni di cui sopra è riportato nel carico del documento dell'anno successivo al fine di garantire il principio della continuità della gestione.

Le operazioni relative ai fatti gestionali riguardanti sia il carico sia lo scarico vanno giustificate mediante idonea documentazione che deve consistere in atti, attestazioni, verbali e quanto altro possa provenire dal concorso di più persone che conferiscono attendibilità alla documentazione medesima. Il conto giudiziale, sottoscritto dal contabile, unitamente ai documenti giustificativi, è presentato alla Corte dei conti.

Anche i contabili, consegnatari, magazzinieri ed altri funzionari che maneggiano o hanno in consegna materie, beni, bollettari e altre cose della pubblica amministrazione, presentano il conto giudiziale della propria gestione all'Amministrazione da cui dipendono. Sono esentati dall'obbligo della resa del conto i consegnatari

di beni per solo debito di vigilanza e non responsabili delle operazioni di gestione riguardanti i beni medesimi.

Il conto giudiziale dei contabili di materie deve dimostrare il debito per le materie e gli oggetti esistenti al principio dell'esercizio o della gestione, gli oggetti e le materie ricevuti in consegna nel corso dell'esercizio o della gestione, il credito per gli oggetti e le materie distribuite, somministrate o altrimenti esitate ed infine le materie e gli oggetti che sono rimasti al termine dell'esercizio e della gestione.

La struttura del conto è perciò finalizzata ad evidenziare soltanto la movimentazione dei beni custoditi dal contabile nel magazzino. Tutte le operazioni di entrata, di uscita, di trasformazione e di consumazione di materie o di oggetti, devono essere giustificate nei conti dai documenti che, in conformità dei regolamenti vigenti, comprovino la regolarità delle operazioni. Per gli altri beni sui quali si svolge la funzione di vigilanza generale non si ha presentazione di conto giudiziale.

Gli agenti contabili sono richiamati dall'art. 93 del TUEL che prevede la responsabilità contabile nei confronti del tesoriere e di ogni altro agente contabile che abbia maneggio di pubblico denaro o sia incaricato della gestione dei beni pubblici degli enti locali.

Occorre fare riferimento anche al soggetto che esercita i diritti dell'azionista di parte pubblica nella gestione delle società di capitali a partecipazione pubblica. Dalla natura delle funzioni e dei doveri incombenti su tale rappresentante si profila il ruolo di agente contabile per lo stesso. Per l'accertamento delle responsabilità occorre che avendo violato uno specifico dovere di servizio, con dolo o colpa grave, sia derivato all'ente un danno economico-patrimoniale.

Oltre al consegnatario e al rappresentante dell'ente, nelle assemblee delle società a partecipazione pubblica, possono assumere la natura di agente contabile a materia gli amministratori e i funzionari preposti alla gestione di apposite strutture che l'ente abbia costituito per l'amministrazione di beni mobili ed immobili. L'art. 93 introduce infatti l'agente contabile per chi sia incaricato della gestione dei beni degli enti locali. A tali agenti di diritto sono assimilati coloro che si ingeriscono negli incarichi attribuiti agli stessi (agenti di fatto). La norma richiama la necessità della resa del conto ed indica nella Corte dei conti l'organo giurisdizionale competente ad accertare eventuali responsabilità e ad effettuare il giudizio sui conti secondo le vigenti disposizioni.

Nell'ordinamento contabile e finanziario di cui alla parte II del Testo unico, l'art. 233 è dedicato

espressamente ai conti degli agenti contabili interni. Entro il termine di due mesi dalla chiusura dell'esercizio finanziario, l'economista, il consegnatario di beni e gli altri soggetti di cui all'art. 93, comma 3, del Testo unico rendono il conto della propria gestione all'ente locale.

Compito dell'ente è quello di depositarlo presso la segreteria della competente Sezione Giurisdizionale della Corte dei conti entro un mese da quando è divenuta esecutiva la deliberazione di approvazione del rendiconto della gestione di cui all'art. 227 del TUEL. Gli stessi allegati possono anche essere trasmessi tramite strumenti informatici, previa definizione delle modalità con appositi protocolli di comunicazione.

Gli agenti contabili, a denaro e a materia, allegano al conto i seguenti principali documenti riguardanti in sintesi il provvedimento di legittimazione del contabile, la lista per tipologie di beni, la copia degli inventari tenuti dagli agenti contabili, la documentazione giustificativa della gestione, i verbali di passaggio di gestione, le verifiche e i scarichi amministrativi e per annullamento, variazioni e simili ed eventuali altri documenti richiesti dalla Corte dei conti.

Nell'ambito degli altri documenti oggetto di esame da parte dell'organo giurisdizionale figurano il conto della gestione dell'agente contabile e il quadro riassuntivo delle riscossioni da parte dei sub-agenti contabili, fatta eccezione dei soggetti che non hanno posto in essere una reale attività gestoria in ordine al denaro, come già visto in precedenza (semplice obbligo di vigilanza e custodia), il conto della gestione dell'agente contabile consegnatario di azioni, designato a curare i diritti dell'ente come azionista nell'assemblea della società, il conto della gestione dell'economista e il conto della gestione del consegnatario dei beni. Quest'ultimo conto comprende la descrizione del bene, gli estremi di inventario dello stesso (categoria, numero, unità di misura), la consistenza al primo gennaio, il carico, lo scarico, la consistenza al 31/12 (sempre per quantità e valore).

TITOLO V

I beni demaniali e i beni patrimoniali: elementi di amministrazione

Cap. I

Beni demaniali e patrimoniali

La differenza concettuale tra le due categorie dei beni demaniali e dei beni patrimoniali è sufficientemente definita: il demanio è composto dei beni destinati all'uso pubblico generale e diretto mentre il patrimonio è costituito dei beni che offrono una utilità pubblica indiretta. In concreto la distinzione non risulta sempre agevole anche perché la dottrina non è riuscita a delineare con sicurezza i caratteri distintivi dell'una e dell'altra categoria.

La questione è stata risolta dal diritto positivo all'art. 822 del Codice civile che fornisce l'elencazione dei beni demaniali, mentre l'art. 826 considera come patrimoniali i beni che non siano della specie di quelli indicati negli articoli precedenti.

Occorre ora chiedersi a quale titolo lo Stato e gli altri enti pubblici detengono i propri beni: cioè quale rapporto intercorra tra l'ente e i beni.

Nei confronti dei beni demaniali gli enti esercitano un diritto di natura particolare che può essere definito di «demanialità», delineato con rigorosità dal diritto positivo. La causa dell'esistenza di un complesso di beni demaniali risiede nella necessità di disporre di beni che non siano di proprietà individuale (beni collettivi) per assicurare il raggiungimento di finalità pubblicistiche.

Le caratteristiche dei beni demaniali possono essere così definite:

- sono immobili, ad eccezione delle universalità di mobili e dei diritti reali costituiti per l'utilità di beni demaniali. Sono anche demaniali le pertinenze;
- sono «incommerciabili» e risulta compresa in questa caratteristica quella della inalienabilità;
- non possono essere venduti né formare oggetto di diritti a favore di terzi. La non commerciabilità dei beni non esclude peraltro la possibilità della costituzione di diritti a favore di terzi su di essi.

Nella caratteristica di incommerciabilità dei beni demaniali rientrano, oltre alla inalienabilità, l'imprescrittibilità, la non espropriabilità del bene e la non imponibilità tributaria.

In ordine ai beni demaniali si può avere un uso generale, particolare, speciale ed eccezionale:

– *generale* è l'uso connesso con la destinazione del bene a favore di tutti i soggetti in modo diretto e generalizzato;

– *particolare* è l'uso consentito solo ad alcuni singoli previa ammissione eventualmente accompagnata dal versamento di una somma di denaro (musei, autostrade, ecc.);

– *speciale* è l'uso caratterizzato dal godimento del bene a titolo particolare da parte di un singolo mediante provvedimento autorizzatorio. La destinazione del bene a utilità generale è così parzialmente limitata;

– *eccezionale* è l'uso che esclude la fruizione generale del bene e si realizza mediante il provvedimento di concessione.

La maggior parte degli autori distingue le concessioni costitutive, destinate a creare nel privato situazioni soggettive nuove, da quelle traslative, destinate a trasferire al privato poteri propri dell'ente concedente. Quest'ultime sono considerate dalla dottrina più rispondenti alla natura e ai caratteri delle concessioni di beni.

Le concessioni sono caratterizzate dall'attribuzione patrimoniale e possono essere distinte anche in concessioni di produzione, destinate a conferire un bene (all'impresa) e ad attribuire un diritto di godimento di beni altrui (all'imprenditore), concessioni di beni, quando l'oggetto è la cosa, il bene e concessioni di beni attrezzati, quando l'oggetto è un bene, non preso in sé, ma in quanto idoneo ad essere impiegato nell'esercizio di un pubblico servizio.

Il rapporto di concessione pur essendo nella maggior parte dei casi disciplinato da un atto amministrativo è anche regolato da un disciplinare contrattuale. L'atto di concessione è indispensabile e si pone come presupposto dell'atto negoziale privato e in conseguenza sono presenti due atti: uno unilaterale della pubblica amministrazione (atto di concessione), e la disciplina contrattuale tra il privato e la pubblica amministrazione destinata a regolare il rapporto che si instaura in dipendenza della concessione perfezionata.

La demanialità avrà inizio con l'esistenza del bene per il demanio naturale e con la destinazione all'uso proprio dei beni demaniali per il demanio artificiale.

Gli elenchi dei beni demaniali hanno natura di atti dichiarativi o ricognitivi della demanialità.

Il regime dei beni demaniali è caratterizzato altresì, dalla cosiddetta "autotutela" intesa come la facoltà dell'amministrazione cui il bene appartiene di fare ricorso, in caso di turbative, molestie o spoglio, a strumenti di diritto pubblico oltre a quelli ordinari previsti dal Codice Civile. I prov-

vedimenti di autotutela consisteranno prevalentemente in atti di diffida diretti alla riduzione in pristino, allo sgombero di locali, all'eliminazione di azioni e attività svolte in conflitto con la funzione di utilità generale del bene demaniale. Per la cessazione della demanialità dei beni appartenenti al demanio artificiale è indispensabile un atto amministrativo che riconosca la cosiddetta «sdemanializzazione» (anche chiamata sclassificazione o semplicemente trasferimento del bene dal demanio al patrimonio dell'ente proprietario). Il bene sdemanializzato non diviene una cosa comune ma resta proprietà dell'ente nella qualità di bene patrimoniale.

Si è già detto che la definizione di beni patrimoniali è data dal diritto positivo in via negativa.

In prima approssimazione si può sostenere che i beni patrimoniali sono quelli che appartengono all'ente a titolo di proprietà privata anche se la disciplina dei beni patrimoniali si diversifica da quella dei beni di diritto comune in particolare per quelli del cosiddetto patrimonio indisponibile. Occorre tenere presente che i beni patrimoniali, anche quando offrono delle utilità indirette, concorrono con il demanio per il raggiungimento delle finalità pubbliche proprie dell'ente proprietario. Tali utilità indirette possono essere rappresentate dal reddito o dalle economie che consentono in relazione all'utilizzo.

I modi di acquisto dei beni patrimoniali, oltre a quelli tipici del diritto privato sono individuabili in modi tipici di diritto pubblico tra i quali i seguenti:

- sclassificazione, cioè passaggio di un bene dal demanio al patrimonio;

- appropriazione dei beni immobili vacanti (art. 827, Codice Civile);

- espropriazione per causa di pubblica utilità;

- devoluzione di beni per debito d'imposta;

- requisizione in proprietà di beni mobili;

- confisca prevista da leggi penali e amministrative;

- successione legittima (art. 586, Codice Civile);

- reversibilità di beni costruiti ed esercitati in regime di concessione allo scadere delle concessioni contenenti apposita clausola al riguardo.

Anche l'estinzione della patrimonialità può avere luogo nei modi di diritto privato o nei seguenti principali di diritto pubblico: l'espropriazione a favore di enti diversi, il riconoscimento della demanialità, la retrocessione di beni già espropriati che non siano serviti allo scopo che aveva motivato l'espropriazione ed infine l'espropriazione per esecuzione forzata per i beni disponibili.

Il passaggio di un bene dal patrimonio indispo-

nibile a quello disponibile avviene mediante un verbale di «dismissione» che assume il valore di atto dichiarativo della cessazione della destinazione del bene ad un servizio pubblico. La principale distinzione tra i beni patrimoniali è quella che li differenzia tra beni del patrimonio disponibile o indisponibile in dipendenza della destinazione e delle finalità. La destinazione di un certo bene ad un pubblico servizio è il presupposto per il riconoscimento dell'indisponibilità del bene medesimo.

La giurisprudenza è orientata ad estendere anche ai beni del patrimonio indisponibile i mezzi di autotutela che il Codice Civile (art. 823) prevede per i beni demaniali.

In contabilità di Stato ogni bene è dato in consegna ad un «agente» che ne diviene responsabile. Nel caso di beni immobili la responsabilità dell'amministrazione finanziaria (consegnataria dei beni non destinati ad uso specifico) cessa nel momento in cui si effettua la consegna e sorge, nello stesso momento, quella dell'amministrazione alla quale spetta l'utilizzazione del bene (annotazione e rilevazione nell'inventario dell'amministrazione di destinazione).

Relativamente agli enti locali la responsabilità in ordine all'utilizzo dei beni immobili deve essere individuata facendo riferimento ai «servizi» su cui si fonda la struttura organizzativa dell'ente e indicando le persone che risultano titolari delle relative responsabilità nella gestione.

Cap. II

Il patrimonio degli enti locali nella legge delega per il federalismo fiscale

L'art. 19 della legge 42/2009 reca i principi e criteri direttivi finalizzati all'attribuzione alle regioni e agli enti locali di un proprio patrimonio, è rubricato «Patrimonio di comuni, province, città metropolitane e regioni».

La disposizione va ricollegata a quanto previsto dall'art. 1, comma 1 che, nell'indicare l'ambito di intervento del disegno di legge in esame, prevede che esso rechi la disciplina dell'attribuzione di un proprio patrimonio agli enti territoriali. Ciò in attuazione di quanto previsto dall'art. 119, sesto comma della Costituzione, il quale stabilisce che Comuni, Province, Città metropolitane e Regioni hanno un proprio patrimonio, attribuito secondo i principi generali determinati dalla legge dello Stato.

Per quanto attiene all'attuazione dell'art. 119, sesto comma Cost., la Corte Costituzionale, con sentenza n. 427 del 29 dicembre 2004, ha affermato che «fino alla previsione da parte del

legislatore statale dei principi per l'attribuzione a regioni ed enti locali di beni demaniali o patrimoniali dello Stato, detti beni restano a tutti gli effetti nella disponibilità dello Stato, il quale incontrerà, nella gestione degli stessi il solo vincolo delle leggi di contabilità e delle altre leggi disciplinanti il patrimonio mobiliare e immobiliare statale". Occorre ricordare, tra l'altro, che in base all'art. 1, comma 5, della legge 266/2005, dall'anno 2006 i maggiori proventi derivanti dalla dismissione o alienazione del patrimonio immobiliare dello Stato sono destinati alla riduzione del debito.

In questo stesso senso la sentenza n. 370 del 2008, con la quale la Corte Costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 3, comma 1 della legge della Regione Molise n. 5 del 5 maggio 2006, il quale provvedeva ad individuare le aree demaniali marittime della costiera molisana, in quanto "la titolarità di funzioni legislative ed amministrative della Regione in ordine all'utilizzazione del bene, non può incidere sulle facoltà che spettano allo Stato in quanto proprietario, e che la disciplina degli aspetti dominicali del demanio statale rientra nella materia dell'ordinamento civile di competenza esclusiva Statale".

Al fine di dare attuazione all'art. 119, sesto comma della Costituzione, l'articolo in esame individua i principi e i criteri direttivi cui dovranno conformarsi, in materia, i decreti legislativi di cui all'art. 2 del ddl. Detti decreti dovranno conformarsi ai seguenti criteri:

- a) attribuzione, a titolo non oneroso, a ciascun livello di governo di distinte tipologie di beni, commisurate all'estensione territoriale, alle capacità finanziarie, alle competenze e alle funzioni effettivamente esercitate dalle diverse regioni ed enti locali fatta salva la definizione da parte dello Stato di apposite liste dei singoli beni da attribuire;
- b) attribuzione dei beni immobili secondo il criterio di territorialità;
- c) ricorso alla concertazione in sede di Conferenza unificata ai fini dell'attribuzione dei beni alle autonomie territoriali;
- d) individuazione di tipologie di beni di rilevanza nazionale che non possono essere trasferiti, inclusi quelli rientranti nel patrimonio culturale nazionale.

Cap. III

Verifica dell'interesse culturale del patrimonio immobiliare pubblico

Nell'ambito delle disposizioni urgenti in materia di conti pubblici, con l'art. 27 del D.L. 30 set-

tembre 2003, n. 269, recante disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici, convertito in legge 24 novembre 2003, n. 326, sono state previste norme per la verifica dell'interesse culturale del patrimonio immobiliare pubblico, compreso quello degli enti locali, verifica per la quale il "Codice dei beni culturali e del paesaggio", emanato con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, ha stabilito con l'art. 12 la nuova disciplina, fermo restando quanto previsto dall'art. 27, commi 8, 10, 12, 13 e 13-bis della legge n. 326/2003, sopracitata.

Le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, alle province, alle città metropolitane, ai comuni e ad ogni altro ente od istituto pubblico, soggette alla disciplina del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, sono sottoposte alla tutela disposta da tale disciplina fino a quando la sussistenza dell'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico sia verificata dalle soprintendenze, d'ufficio o su richiesta dei soggetti proprietari, sulla base di indirizzi generali stabiliti dal Ministero per i beni e le attività culturali. Qualora dalla verifica risulti che per le cose finora soggette a tutela non sussiste l'interesse sopra richiamato, le stesse sono escluse dall'applicazione della disciplina di tutela di cui al D.Lgs. n. 42/2004. Le Soprintendenze comunicano l'esito negativo della verifica all'ente proprietario che ne dispone la sdemanializzazione, qualora non ostino altri motivi di pubblico interesse. Avvenuta la sdemanializzazione le cose immobili e mobili in precedenza indicate sono liberamente alienabili.

I beni dei quali sia riscontrato, in conformità agli indirizzi ministeriali, l'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico restano definitivamente sottoposti alle disposizioni di tutela.

La soprintendenza regionale, sulla base delle istruttorie e dei pareri delle soprintendenze di settore competenti, formulati entro il termine perentorio di trenta giorni dalla richiesta, conclude il procedimento di verifica dell'interesse culturale del bene con provvedimento motivato del quale dà comunicazione entro sessanta giorni dal ricevimento della scheda descrittiva del bene, che per gli enti pubblici territoriali è allegata alla richiesta di verifica dagli stessi presentata.

Le procedure di valorizzazione e dismissione previste dai commi 15 e 17 dell'art. 3 del D.L. n. 351/2001, convertito con legge n. 410/2001, dai commi da 3 a 5 dell'art. 84 della legge n. 289/2002 si applicano ai beni che risultano alienabili dopo la verifica dell'insussistenza di interessi culturali.

TITOLO VI

Disposizioni in materia di patrimonio pubblico

Cap. I

Alienazione del patrimonio disponibile degli enti locali

1. La disciplina legislativa ordinaria

L'art. 3 della legge 403/90, come modificato dall'art. 7 della legge n. 68/1993 e dall'art. 6 della legge n. 644/1994, reca norme in materia di alienazione del patrimonio disponibile degli enti locali e stabilisce che le province, i comuni, le comunità montane e i loro consorzi sono autorizzati ad alienare il patrimonio disponibile per la realizzazione di opere pubbliche, il finanziamento delle perdite di gestione delle aziende pubbliche di trasporto nonché per i fini indicati all'art. 24 della legge 24 aprile 1989, n. 144 (riconoscimento e copertura debiti fuori bilancio); I comuni e le province possono altresì procedere all'alienazione del patrimonio di edilizia residenziale di loro proprietà anche se hanno beneficiato di contributi in conto capitale o in conto interessi dello Stato o delle Regioni.

Nell'acquisto hanno priorità assoluta coloro che ne fanno uso legittimo mediante contratto di affitto, concessione o comodato, sono concedibili mutui ipotecari ai cessionari fino al 90 per cento del valore di cessione, gli enti che alienano i beni possono prestare garanzia parziale agli istituti mutuanti in misura non superiore al 40 per cento del prezzo di cessione, i proventi dell'alienazione sono utilizzabili per le finalità già indicate ed infine nel caso di alienazioni di valore non inferiore a 500 milioni di lire - euro 258.228,45, almeno il 50 per cento del ricavato deve essere destinato a interventi di edilizia economica e popolare, pena l'esclusione dai programmi regionali e nazionali per i successivi nove anni; Gli enti locali che hanno deliberato le alienazioni possono ricorrere a finanziamenti presso istituti di credito nonché utilizzare in termini di cassa, salvo reintegro, le somme a specifica destinazione, fatta eccezione per i trasferimenti di enti del Settore Pubblico allargato e per i ricavi di mutui.

Gli enti locali sono autorizzati a negoziare con gli istituti di credito, individuati come si dirà di seguito, aperture di credito a fronte di deliberazioni di alienazione di beni di proprietà, con le seguenti modalità:

– le deliberazioni devono riportare i valori di stima dei beni da alienare;

– gli utilizzi delle aperture di credito, per gli enti soggetti alle disposizioni sulla Tesoreria Unica, sono versati nella contabilità fruttifera aperta presso la Tesoreria Provinciale dello Stato e sono utilizzabili per le finalità già sopra viste, nonché per spese di manutenzione straordinaria o per altre spese in conto capitale incrementative del patrimonio dell'ente;

– ai rimborsi degli utilizzi, compresi gli oneri, si provvede con il ricavato delle alienazioni;

– i debiti per utilizzi delle aperture di credito sono assistiti anche da garanzia costituita da delegazioni di pagamento, mentre non godono di alcuna garanzia da parte dello Stato. La garanzia opera allorché entro 24 mesi dalla data del primo utilizzo le alienazioni non siano state realizzate.

Con decreto del Ministro del Tesoro, sentite l'Associazione Nazionale Comuni Italiani (A.N.C.I.) e l'Unione delle Province d'Italia (U.P.I.), sono designati gli Istituti di Credito con i quali gli Enti sono autorizzati a negoziare le aperture di credito.

L'art. 193 del TUEL, al terzo comma prevede la possibilità di destinare i proventi derivanti da alienazione di beni patrimoniali disponibili al ripiano di eventuali debiti fuori bilancio di cui all'art. 194 e del disavanzo di amministrazione risultante dal rendiconto approvato mentre l'art. 195 dispone anche che gli enti, nelle more del perfezionamento degli atti di alienazione del patrimonio di cui all'art. 193, possono utilizzare in termini di cassa le somme a specifica destinazione con obbligo di reintegrazione con il ricavato delle alienazioni.

Non possono essere utilizzati a tale scopo i trasferimenti di enti del settore pubblico allargato e il ricavato di mutui e prestiti.

2. Il patrimonio pubblico nella manovra di finanza pubblica 2009-2011 e nei provvedimenti anticrisi

La legge 28 gennaio 2009, n. 2 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 29 novembre 2008, n. 185, recante misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale" (pubblicata nella G.U. n. 22 del 28 gennaio 2009 - S.O. n. 14) contiene all'art. 23 la disciplina dei microprogetti di arredo urbano o di interesse locale operati dalla società civile nello spirito della sussidiarietà.

Per la realizzazione di opere di interesse locale, gruppi di cittadini organizzati possono formulare all'ente locale territoriale competente proposte

operative di pronta realizzabilità, nel rispetto degli strumenti urbanistici vigenti o delle clausole di salvaguardia degli strumenti urbanistici adottati, indicandone i costi ed i mezzi di finanziamento, senza oneri per l'ente medesimo. L'ente locale provvede sulla proposta, con il coinvolgimento, se necessario, di eventuali soggetti, enti ed uffici interessati, fornendo prescrizioni ed assistenza. Gli enti locali possono predisporre apposito regolamento per disciplinare tali attività e processi.

Decorsi 2 mesi dalla presentazione della proposta, la proposta stessa si intende respinta. Entro il medesimo termine l'ente locale può, con motivata delibera, disporre l'approvazione delle proposte formulate, regolando altresì le fasi essenziali del procedimento di realizzazione e i tempi di esecuzione. La realizzazione degli interventi che riguardino immobili sottoposti a tutela storico-artistica o paesaggistico-ambientale è subordinata al preventivo rilascio del parere o dell'autorizzazione richiesti dalle disposizioni di legge vigenti. Si applicano in particolare le disposizioni del codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.

Le opere realizzate sono acquisite a titolo originario al patrimonio indisponibile dell'ente competente.

L'art. 43-bis della legge 27 febbraio 2009, n. 14 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 dicembre 2008, n. 207, recante proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni finanziarie urgenti" (G.U. n. 49 del 28 febbraio 2009) prevede interventi nelle operazioni di cartolarizzazione di immobili pubblici.

In considerazione dell'eccezionale crisi economica internazionale e delle condizioni del mercato immobiliare e dei mercati finanziari, il patrimonio separato relativo alla prima operazione di cartolarizzazione di cui al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 18 dicembre 2001, pubblicato nella G.U. n. 29 del 4 febbraio 2002, effettuata dalla Società Cartolarizzazione Immobili Pubblici S.r.l. (SCIP), ed il patrimonio separato relativo alla seconda operazione di cartolarizzazione di cui al decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 21 novembre 2002, pubblicato nella G.U. n. 281 del 30 novembre 2002, effettuata dalla medesima SCIP sono posti in liquidazione.

I beni immobili che alla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto sono di proprietà della SCIP sono trasferiti in proprietà ai soggetti originariamente proprietari degli stessi, nello stato di fatto e di diritto in cui si trovano e senza garanzia per vizi ed evizione.

Dalla stessa data i soggetti originariamente proprietari sono immessi nel possesso degli immobili ad essi trasferiti.

La norma disciplina in dettaglio le procedure di liquidazione dei patrimoni relativi.

L'art. 8 della legge 23 luglio 2009, n. 99 "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia" - Legge sviluppo - (G.U. n. 176 del 31 luglio 2009 - S.o. n. 136) dispone modifiche in materia di ICI.

All'art. 3 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, il comma 2 è sostituito dalla seguente norma:

"Nel caso di concessione su aree demaniali, soggetto passivo è il concessionario. Per gli immobili, anche da costruire o in corso di costruzione, concessi in locazione finanziaria, soggetto passivo è il locatario a decorrere dalla data della stipula e per tutta la durata del contratto. Le disposizioni di cui sopra si applicano ai contratti di locazione finanziaria stipulati dalla data di entrata in vigore della legge".

L'art. 4-quinquies della legge 3 agosto 2009, n. 102 recante "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, recante provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini e della partecipazione italiana a missioni internazionali" (G.U. n. 179 del 4 agosto 2009 - S.o. n. 140) prevede l'affitto di beni agricoli di proprietà dello Stato e degli enti pubblici.

Al fine di favorire il ricambio generazionale e lo sviluppo dell'imprenditorialità agricola giovanile anche attraverso interventi di ricomposizione fondiaria, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del decreto, l'Agenzia del demanio, d'intesa con il Ministero delle politiche agricole alimentari e forestali, individua i beni liberi di proprietà dello Stato aventi destinazione agricola non utilizzabili per altri fini istituzionali, che possono essere ceduti in affitto ai sensi dell'articolo in esame. L'individuazione del bene ne determina il trasferimento al patrimonio disponibile dello Stato.

L'Agenzia del demanio cede in affitto i beni stessi a giovani imprenditori agricoli sulla base degli indirizzi adottati con decreto del Ministro delle politiche agricole alimentari e forestali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Gli enti pubblici statali possono cedere in affitto beni aventi destinazione agricola di cui siano proprietari con le modalità previste dall'articolo, previa autorizzazione dell'amministrazione vigilante. I relativi proventi, nella misura del 90 per cento, sono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnati ad integrazione delle disponibilità del Fondo di solidarietà nazionale - incentivi assicurativi, di cui all'art. 15,

comma 2, del D.Lgs. 29 marzo 2004, n. 102, e successive modificazioni.

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono impiegare con le modalità di cui all'art. 4-quinquies i beni di loro proprietà aventi destinazione agricola.

Cap. II

Trasferimento agli enti locali e alle regioni di beni immobili demaniali e patrimoniali dello Stato

Il principio dell'inalienabilità dei beni demaniali risulta attenuato a seguito dell'approvazione della legge n. 579/1993, e altresì dalla legge n. 549/1995 come si vedrà in seguito in relazione all'art. 2, comma 37, della stessa recanti norme per il trasferimento agli enti locali e alle Regioni di beni immobili demaniali e patrimoniali dello Stato.

Fino all'entrata in vigore della disciplina sulla gestione economica dei beni demaniali e patrimoniali indisponibili dello Stato, il Ministro delle Finanze è autorizzato a trasferire agli enti locali territoriali i beni del demanio pubblico e del patrimonio indisponibile dello Stato.

A tal fine gli enti locali territoriali devono inoltrare apposita richiesta per la realizzazione di opere o per lo svolgimento di attività di interesse pubblico di propria competenza, previa verifica che i beni devono risultare, alla data di emanazione del decreto di trasferimento, non utilizzati in conformità al soddisfacimento degli interessi pubblici cui sono destinati. Possono essere ceduti anche beni patrimoniali disponibili nel caso risultino inutilizzati.

La cessione può avvenire a trattativa privata nei confronti degli enti locali sul cui territorio insistono i beni oggetto della richiesta.

In caso di richieste da parte di più enti il Ministro può procedere ad una cessione parziale o valutare, nel caso di impossibilità della cessione parziale, la priorità dell'interesse pubblico che viene soddisfatto con le opere da realizzare o lo svolgimento dell'attività.

A tal fine l'ente richiedente deve indicare nella domanda la destinazione finale del bene oggetto della domanda, precisare i tempi e sulle modalità di realizzazione e gestione dell'opera nonché le modalità di svolgimento dell'attività progettata.

Il Ministero delle Finanze - Dipartimento del Territorio ha emanato la circolare 19 maggio 1994, n. 56/T (in G.U. n. 131 del 7 giugno 1994) con la quale individua il contenuto e le modalità di inoltro delle istanze. In base alla legge n. 241/1990 il termine per la conclusione del proce-

dimento relativo all'istanza presentata è fissato in mesi sei. Se l'Amministrazione finanziaria richiede chiarimenti il termine è prorogato di mesi quattro.

Il Ministero ricevuta l'istanza valuta la sussistenza dei presupposti di legge, la compatibilità della richiesta con i vincoli urbanistici, ambientali, paesaggistici, storici ed artistici, autorizza con proprio decreto la cessione a trattativa privata, incarica l'Ufficio Tecnico Erariale di compiere la valutazione del bene oggetto di cessione e fissa il termine e le condizioni di realizzazione dell'opera o di svolgimento dell'attività cui il bene è destinato che non può superare gli anni dieci.

Il prezzo della cessione non può essere inferiore alla metà del valore determinato dall'Ufficio Tecnico Erariale, ed è stabilito tenendo conto delle condizioni fissate dal Decreto che autorizza la cessione e delle destinazioni di piano. La procedura si conclude con il perfezionamento dell'atto di cessione un atto di cessione che deve contenere il progetto di massima dell'opera o dell'attività che l'ente cessionario si impegna a realizzare o a svolgere e la clausola risolutiva automatica nel caso di mancata utilizzazione degli immobili nei termini indicati o nel caso di utilizzazione difforme.

L'atto di cessione è approvato con decreto del Ministro delle Finanze mentre i beni trasferiti restano assoggettati ai vincoli urbanistici, ambientali, storici, paesaggistici ed artistici ed entrano a far parte del demanio o del patrimonio indisponibile dell'ente cessionario.

Cap. III

Disposizioni in materia di patrimonio pubblico

L'art. 9 della legge 24 dicembre 1993, n. 537 recante «interventi correttivi di finanza pubblica» introduce disposizioni in materia di patrimonio pubblico stabilendo che l'uso di beni pubblici può essere consentito ad associazioni e organizzazioni di pubblici dipendenti purché previsti dalla legge e dietro la corresponsione di un canone determinato sulla base dei valori di mercato. Sono tali i canoni degli alloggi concessi in uso personale a propri dipendenti nonché quelli corrisposti dagli utenti privati relativi ad immobili del demanio (compreso il demanio militare) o del patrimonio.

A decorrere dall'1° gennaio 1994 i canoni relativi agli immobili appartenenti allo Stato, alle regioni e agli enti locali sono aggiornati annualmente con decreto dei Ministri competenti d'intesa con il Ministro del Tesoro sulla base dei prezzi praticati in regime di libero mercato per immobili

aventi analoghe caratteristiche, e, comunque, in misura non inferiore all'equo canone. Rimangono valide e applicabili eventuali normative che prevedono canoni superiori a quelli determinabili come sopra indicato.

Sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni richiamate gli alloggi di servizio gratuiti per consegnatari e custodi. Con decreto dei Ministri interessati, di concerto con il Ministro del Tesoro, sono determinate disposizioni per tutelare i conduttori di alloggi con riguardo alle loro condizioni economiche.

L'adeguamento ai prezzi praticati in regime di libero mercato, qualora il canone sia superiore all'attuale, non si applica agli inquilini ultrasessantenni, ai portatori di handicap, quando uno dei componenti il nucleo familiare sia portatore di handicap ed infine alle persone titolari di un reddito complessivo pari o inferiore al limite fissato dal C.I.P.E. ai fini della decadenza dal diritto all'assegnazione.

Ai medesimi soggetti non si applica altresì la disposizione in base alla quale i canoni in vigore che risultino superiori a quelli derivanti dall'applicazione della normativa di cui sopra rimangono validi ed applicabili.

L'ottavo comma dell'art. 32 in esame prevede che a decorrere dal 1° gennaio 1995 i canoni annui per i beni appartenenti al «patrimonio indisponibile» dei comuni sono, in deroga alle disposizioni di legge in vigore, determinati dai comuni in rapporto alle caratteristiche dei beni, ad un valore comunque non inferiore a quello di mercato, fatti salvi gli scopi sociali.

Il quinto comma dispone altresì che nel caso in cui le maggiorazioni dei canoni operate ai sensi dello stesso articolo siano considerate eccessive, gli interessati possono chiedere, entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, la risoluzione del rapporto, restituendo contestualmente il bene.

Cap. IV

Cessione delle aree comprese nei piani di edilizia economica e popolare e delle aree destinate ad insediamenti produttivi

L'art. 3 della legge 28 dicembre 1995, n. 549 riguardante «Misure di razionalizzazione della finanza pubblica» al comma 75 e seguenti prevede che i comuni possono cedere in proprietà le aree comprese nei piani approvati a norma della legge 18 aprile 1962, n. 167, ovvero delimitate ai sensi dell'art. 51 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, già concesse in diritto di superficie ai sensi dell'art. 35, quarto comma, della legge 22 ottobre 1971, n. 865.

Per ogni utile approfondimento si veda l'apposita parte dedicata all'edilizia residenziale pubblica.

Cap. V

Politica delle dismissioni immobiliari in funzione del perseguimento dell'equilibrio economico

Appare utile riportare alcuni contenuti della deliberazione della Sezione Regionale di controllo per la Toscana della Corte dei conti n. 5/2003, relativi alle dismissioni immobiliari per il perseguimento dell'equilibrio economico.

1. Economicità, razionalità economica, aziendalizzazione

I rinnovati canoni di gestione degli enti tradotti nella normativa contabile del nuovo ordinamento pongono un marcato accento sui profili di economicità, imponendo una completa gamma di strumenti e procedure idonei a favorire la programmazione delle risorse (e la coerente implementazione degli interventi di spesa) in un assetto coordinato di "sistema"; aspetti, questi ultimi, chiaramente mirati ad assicurare, a regime, piena efficacia nei servizi ed efficienza e razionalità economica nell'impiego delle risorse.

Sotto quest'ultimo aspetto, un'importante novità si ritrae, per la prima volta, dall'esplicito richiamo che il nuovo ordinamento contabile fa ai principi di economicità e razionalità economica (costi/benefici), non più relegati a mera e "suggestiva" espressione di principio come nella superata legislazione, ma tradotti in prassi operative, mediante l'adozione di strumenti tecnico-contabili e procedurali mutuati dalle scienze ragionieristiche.

Ne scaturisce una rinnovata configurazione anche del modello organizzativo interno dell'ente locale, tenuto conto degli inevitabili riflessi che il nuovo assetto contabile viene a proporre sul sistema coordinato dei soggetti operanti all'interno dell'ente nel ciclo della programmazione, della gestione e del controllo delle risorse (es. organi dirigenziali, collegio dei revisori, nuclei di valutazione, sistema dei controlli interni).

È da considerare, quindi, come la spiccata caratterizzazione "aziendale" che emerge dal nuovo modello ordinativo d'autonomia, non muti né violi in alcun modo la peculiarità istituzionale propria degli enti locali, ma imponga loro il solo adeguamento ad una nuova filosofia, ispirata ai principi propri della razionalità economica: fermo restando, per taluni dei loro servizi, i puntuali connotati di disciplina regolati dalla stessa legislazione.

In tale prospettiva, un ruolo di assoluta centralità è da ascrivere alla verifica della cura e della gestione attiva del patrimonio in dotazione, pur nella considerazione che la riforma dell'assetto gestionale e contabile trova nel sistema di scritture economico-patrimoniale e nella rinnovata attenzione per le rilevazioni inventariali, anche il complemento indispensabile a realizzare una maggiore efficacia, dal momento che la contabilità economico-patrimoniale assolve anche al compito di fornire ai soggetti titolari delle scelte gestionali (in termini analoghi a qualunque organizzazione, pubblica come privata), quella gamma di notizie e dati essenziali a produrre valutazioni e scelte il più possibile "ponderate", nonché rispondenti anche ai canoni dell'efficienza e dell'economicità, in una accezione aziendalistica.

Più in particolare la dichiarata centralità posta dal nuovo ordinamento contabile al valore del patrimonio immobiliare impiegato nei singoli processi della gestione, ed il suo peso cruciale quale componente di costo da rapportare all'equilibrio economico dell'ente, pongono al centro dello studio il tema dell'ammortamento patrimoniale.

Senza qui soffermarsi anticipatamente su questioni di elevata complessità concettuale e di incerta configurazione teorica, rimane il dato obiettivo e verificato per cui, da una accorta contabilizzazione della voce di costo per ammortamenti e dalla stessa corretta stima del valore dei cespiti in dotazione, dipende, in buona misura, la corretta valutazione - sia pure approssimativa e di stima - del risultato economico dell'esercizio.

2. *L'equilibrio economico-patrimoniale*

Come evidenziato nella parte introduttiva, il nuovo ordinamento contabile afferma, a fianco della salvaguardia del principio di un equilibrio finanziario, anche l'esigenza di evidenziare il livello d'equilibrio economico-patrimoniale. Circostanza ancor più rilevante nell'orizzonte di categorie e strumenti ordinali fatti propri dal nuovo assetto delle autonomie.

In linea di principio - ed in una logica prettamente ragionieristica - è l'equilibrio economico-patrimoniale che riveste maggiore importanza nel medio-lungo periodo, atteso che un ponderato bilanciamento delle attività, costituenti il capitale fisso, costituisce il requisito imprescindibile anche al fine di una sana gestione finanziaria.

Infatti, merita nota la circostanza che, sia un elevato indebitamento che una sovradimensionata dotazione patrimoniale immobiliare, costituiscono potenziali fattori di destabilizzazione degli

equilibri finanziari nel lungo periodo, l'uno per via di una progressiva ed elevata incidenza degli interessi sull'ammontare delle risorse correnti e l'altro a causa di un progressivo ampliamento d'oneri e spese di mantenimento che, se non adeguatamente bilanciati da proventi e/o benefici sociali, rischiano di pregiudicare, in ultima analisi, la stessa gestione corrente e, nel lungo periodo, anche quella dei progetti d'investimento.

D'altra parte l'eventuale minimizzazione degli oneri correnti per detti cespiti, ne accrescerebbe, per molti di essi, il degrado, così da generare diminuzioni nette della effettiva funzionalità della dotazione patrimoniale, e rappresentare un vero e proprio fattore di depauperamento di risorse collettive, alla stregua né più né meno di un utilizzo inappropriato delle risorse monetarie.

In altri termini, emerge, dalle considerazioni tratteggiate, che un ente pubblico con un'elevata dotazione patrimoniale pro-capite non è, per ciò solo, un ente "ricco", bensì, più verosimilmente, un ente che, in assenza di un'attenta politica di valorizzazione della redditività dei cespiti e di un'oculata cura degli stessi, potrebbe trovarsi in breve tempo in situazioni di squilibrio, producendo conseguentemente una diminuzione netta della ricchezza per la comunità amministrata.

Merita, al riguardo, doverosa sottolineatura la considerazione che se in "finanziario" la stabilizzazione dell'equilibrio si realizza, tra entrate e spese, al più nell'assicurare la loro coerenza in termini di natura economica delle fonti acquisite e degli impieghi realizzati, in un orizzonte logico di tipo "economico", occorre invece che la gestione sia in grado, se non di produrre utili, per lo meno di remunerare, in buona misura, se non di compensare, l'onere economico dei fattori impiegati nell'attività istituzionale, ivi inclusi i fattori materiali non monetari.

L'argomento consente di introdurre il tema, centrale ai fini del monitoraggio degli equilibri dell'ente, delle rettifiche contabili ai fini della definizione contabile di variazione al patrimonio netto che, pur partendo dalla gamma delle spese prodottesi nell'esercizio, coinvolge principalmente l'individuazione della gamma dei costi in esso sostenuti.

In sostanza, la determinazione del risultato economico dell'esercizio scaturisce dalla riduzione, rispetto alla gamma dei flussi di spesa, del valore di quelle operazioni che non hanno generato costi, e dall'integrazione dei costi che invece non hanno dato luogo a spese.

Tra i principali elementi di costo "non monetario", vi è senz'altro l'ammontare degli ammortamenti che, rispetto all'esercizio concluso, evidenzia la quota tecnica stimata dei beni della

dotazione materiale “consumati” per effetto del loro impiego e, come tale, imputata quale costo di competenza economica dello stesso.

Oltretutto, e ben oltre la sua portata di significato in una prospettiva economica, lo strumento contabile dell’ammortamento ha valenza anche in una prospettiva finanziaria, atteso che esso permette di accantonare una quota del valore generato nella gestione, indirizzandone l’utilizzo alla ricostituzione (riacquisto) del bene alla fine del periodo della sua vita utile. Questo, al solito, è convenzionalmente fatto coincidere col suo periodo d’ammortamento.

Al riguardo, appaiono di particolare valore le affermazioni contenute nel documento contenente i Principi contabili per gli Enti locali elaborato dall’osservatorio presso il Ministero degli Interni che, nel capo intestato alle finalità del Bilancio, al punto 26 e 27 afferma che “ai fini dell’assunzione delle decisioni è essenziale fornire informazioni anche in merito alla situazione patrimoniale-finanziaria ed ai cambiamenti della medesima, nonché sugli andamenti economici programmati dall’ente, non potendosi ritenere soddisfacente il raggiungimento del pareggio finanziario complessivo, come disposto dall’art. 162, comma 6, per la formulazione di un giudizio razionale sul futuro andamento dell’ente”, rafforzando il contenuto precettivo di tale argomento all’art. 27 laddove si dice che “la realizzazione dell’equilibrio economico è garanzia della capacità di perseguire le finalità istituzionali dell’ente. L’equilibrio economico a valere nel tempo è quindi un obiettivo essenziale il cui mancato perseguimento condiziona la stessa funzionalità dell’ente locale. Pertanto la tendenza al pareggio economico deve essere ritenuta un obiettivo di gestione per il perseguimento delle finalità istituzionali dell’ente, da sottoporre a costante controllo”.

La centralità della logica economico-patrimoniale trova dunque definitiva conferma al punto 28, laddove si afferma che “è da considerare, la logica economica, come prioritaria a predisporre una documentazione informativa supplementare di natura patrimoniale ed economica da allegare alla relazione previsionale e programmatica”.

3. La problematica della questione dell’ammortamento patrimoniale per gli enti locali e la sua centralità rispetto alla versione “integrata” della nuova nozione d’equilibrio, da intendersi sia in senso “finanziario” che economico-patrimoniale

Come detto, il disposto dell’art. 167 del T.U. afferma che, nelle previsioni di spesa corrente inse-

rite nel bilancio preventivo, debba essere iscritto “l’importo dell’ammortamento accantonato per i beni utilizzati per ciascun servizio”. Tale importo costituisce, pertanto, una delle grandezze di cui dà conto “il bilancio finanziario di previsione redatto in termini di competenza (art. 162, comma 1)” e che dovrà (necessariamente) trovare compensazione tra le entrate correnti.

Comunque, la veste atipica assunta dall’ammortamento per gli enti locali trova inevitabile espressione nell’inserimento della posta contabile nel bilancio di previsione, che è documento a contenuto esclusivamente finanziario, attraverso cui il consiglio autorizza l’uso di quei mezzi che si presume risultino disponibili nel corso dell’esercizio in termini di accertamento.

Il principio del pareggio, ivi affermato per l’ente, si presenterebbe pertanto come il logico corollario della più generale regola che impone di spendere le risorse provenienti dalla comunità locale o, comunque, del dovere di farne qualche uso (pareggio art. 162, comma 6). Ne segue, che, secondo logica, l’idea che sia lecito esigere risorse dai cittadini senza farne alcun utilizzo non appare a prima vista rispondente ai canoni della sana gestione.

In questa prospettiva, di impronta finanziaria, “atipica” per la natura dello strumento contabile in sé, l’ammortamento dei beni capitali di un’azienda consiste in quella tecnica per mezzo della quale si tiene conto del fatto che le attività, oltre a comportare costi diretti in termini di impiego di materie prime, lavoro e quant’altro, trova riscontro nella contabilità dei costi, comportando altresì l’impiego (o, meglio, il consumo) di quote del capitale fisso nella dotazione dell’ente.

Ciò implica sempre, pur ipoteticamente ad attività “ferma”, il sostenimento dei costi, corrispondenti al logorio fisico dei cespiti, ovvero alla loro “obsolescenza tecnica”, cioè al fatto che tecnologie incorporate negli impianti medesimi possono risultare via via superate da nuove tecniche, con l’effetto di determinare una perdita di competitività per l’azienda che continui ad utilizzarle.

Lo stesso diritto comune consente di tener conto, sia pure in via straordinaria e non pienamente, del fatto che nel tempo i prezzi dei beni si modificano, sicché il valore del capitale (il costo di un’eventuale sostituzione del cespite) tende fatalmente a divergere dal prezzo inizialmente pagato.

Le considerazioni fin qui svolte si pongono su piani in parte diversi, ove riferite agli enti locali, ed alle gestioni pubbliche in genere. La prima questione concerne il profilo finanziario dell’impiego dei mezzi comunque disponibili; la secon-

da il profilo economico della valutazione dei costi che l'attività di produzione implica.

Rispetto al tema dell'impiego "necessario" delle risorse accantonate disposto dalla legge, la prima conclusione sembra quella che, in regime di contabilità economica, debba sì tenersi conto dell'ammortamento dei beni capitali, ma anche, nondimeno, sarebbe incongruo l'accantonamento di mezzi a questo riferiti nel bilancio finanziario (situazione corrispondente allo stato attuale), a ragione della non corrispondenza ad una gamma di servizi realmente offerti alla collettività.

L'argomento non tiene tuttavia conto del fatto che l'accantonamento finanziario è, appunto, il mezzo attraverso cui l'ente locale tutela materialmente la consistenza del suo patrimonio ed evita il rischio di comportamenti che contrastino con il criterio dell'economicità, proprio attraverso l'accantonamento di quote di valore, indispensabili alla ricostituzione del capitale fisso, essendo, questo, soggetto a continuo deperimento (2).

Per meglio dire, la nozione riferita di ammortamento aiuta a porre il vero problema che nella materia effettivamente rileva, cioè il problema dell'accumulazione del capitale in un contesto dinamico (ossia pluriperiodo) e dell'opzione finanziaria inevitabilmente connessa all'approvvigionamento dei mezzi di copertura, con cui far fronte al fabbisogno di spesa per investimenti.

Se, dopo l'acquisizione di un nuovo bene con accensione di mutui, non è accantonata alcuna somma da destinare al reinvestimento, l'adozione di un sistema contabile misto (economico-patrimoniale e finanziario) può dar luogo al verificarsi delle tre situazioni che seguono:

- si determina un processo di accumulazione, a condizione che il decumulo del capitale, dovuto a logorio e ad obsolescenza tecnica, avvenga a tassi inferiori rispetto alla quota rappresentata dall'ammortamento del mutuo (per la parte capitale) sul totale del debito contratto;

- se le due procedure sono uguali tra loro nei loro riflessi quantitativi, l'accumulazione netta è zero, il che è conforme al criterio del pareggio;

- se il tasso di decumulo è invece superiore alla quota anzidetta, si determinano valori negativi sul patrimonio, nel senso che andrà a determinarsi una situazione in cui il valore del capitale perverrà a valore zero (sicché risulterà necessa-

rio ricapitalizzare) quando parte del mutuo risulterà ancora esser dovuta.

Le patologie "finanziarie" che, nelle ipotesi sopra descritte, possono determinarsi, sono tuttavia di diversa gravità.

Sia ora imposto, invece, a norma dell'art. 167 T.U., l'accantonamento (e il riutilizzo) di somme che dovrebbero in via di principio corrispondere al decumulo. Anche a questo riguardo possono aversi varie ipotesi, a seconda che la velocità del processo d'ammortamento sia superiore, o inferiore, alla velocità del decumulo, il che complica ancora di più la valutazione. Ciò che in ogni caso dovrebbe verificarsi, è che l'ammortamento del bene, alla fine del processo, compensi il logorio fisico e la perdita di valore; se si tiene conto in modo appropriato delle variazioni di prezzo intervenute durante il processo, la correzione può ritenersi quindi perfetta.

Questo meccanismo modifica radicalmente il quadro rappresentato attraverso le tre ipotesi prospettate.

Alla fine del processo l'ammortamento del mutuo (per parte capitale), sostenuto con la parte corrente del bilancio, azzerà il debito, mentre l'ammortamento del bene assicura i mezzi che, reinvestiti (come peraltro l'ente è tenuto a fare), producono il risultato che l'entità del capitale non vari per effetto dei fenomeni tecnologici o economici.

Lo schema tratteggiato dalla legge vede pertanto l'ente locale costretto ad un'accumulazione "positiva" attraverso la quale, in altri termini, le generazioni attuali si fanno carico di parte dell'onere che la produzione di servizi comporterà per il futuro.

In vero in una contabilità di tipo economico è d'altro canto presente, tra i costi, l'ammortamento patrimoniale, che è a fronte dell'obsolescenza del logorio fisico degli impianti e che dovrà, pertanto, essere coperto dai ricavi; questo tipo di contabilità, tuttavia, non comprende l'ammortamento "economico" dei mutui, che per l'appunto non è fenomeno economico, poiché non modifica di per sé il patrimonio riducendo via via lo stock di debito (contestualmente alla rate di ammortamento).

In modo analogo, in una contabilità di tipo finanziario va sì compreso l'ammortamento dei mutui, in quanto deve esser dato conto dei modi d'uso dei mezzi finanziari disponibili, ma in questa, a pena degli inconvenienti sopra mostrati, non andrebbe incluso l'ammortamento economico dei beni, che di per sé non costituisce spesa in senso stretto.

Dagli argomenti esposti si ritrae che il mix di autofinanziamento (ammortamento) e ricorso a mutui, costituisca pertanto la "corner solution"

(2) Tale processo è definito dalla dottrina come "autopotenziamento", intendendo per esso quel metodo attraverso cui il soggetto di direzione provvede all'accantonamento di quote di valore nello svolgersi della vita aziendale, al fine di pervenire al consolidamento di quelle riserve necessarie alla sostituzione dei cespiti.

idonea a preservare l'ente dai rischi accennati ed, al tempo stesso, alla salvaguardia degli equilibri finanziari intergenerazionali.

Altra questione concerne il problema sostanziale dei tempi di riutilizzo degli accantonamenti: è già problematico, rispetto agli equilibri finanziari dell'ente, che gli ammortamenti debbano essere accantonati, ma risulterebbe assolutamente inaccettabile che a questo accantonamento non dovesse corrispondere, nei tempi più brevi, il concreto riutilizzo dei fondi. Si tenga conto del fatto che i tempi nel corso dei quali le somme in questione dovessero accumularsi, per divenire utili ai fini del reinvestimento, possono essere, specie per gli enti locali di minore dimensione demografica, particolarmente lunghi.

In termini ancora più analitici e al di là di più articolate questioni concettuali, l'applicazione di procedure d'ammortamento si pone sicuramente, per un verso, come indispensabile complemento alla corretta quantificazione della gamma di risorse effettivamente consumate nell'esercizio (che è nozione distinta da quella delle spese invece realmente sostenute), ma altresì come fattore atto a precostituire i mezzi necessari alla ricostituzione del capitale fisso diminuito, per effetto del fisiologico decumulo.

Ma, prima di ogni implicazione "indiretta" sui comportamenti gestionali, la principale utilità della procedura d'ammortamento è che esso pone gli organi di direzione davanti al problema dell'effettivo grado di congruità della dotazione patrimoniale dell'ente, sia rispetto alle proprie possibilità finanziarie - e, quindi, inevitabilmente, alla propria dimensione demografica - sia in relazione alla reale funzionalità ed economia dei cespiti in dotazione; dovendo, ai sensi di legge, evidenziarsi a bilancio il loro ammortamento (Costo) distintamente per ogni intervento.

Se per un verso sembra condivisibile l'affermazione secondo cui non vanno necessariamente finanziate ricostituzioni di capitale fisso con risparmi correnti, è altresì corrispondente al vero che la possibilità di individuare un risultato di esercizio significativo, anche in una prospettiva economica, è senz'altro decisamente condizionata dall'effettiva individuazione di quella gamma dei costi "non monetari" consumati nell'esercizio e dall'emersione del problema della relativa copertura nel medio periodo.

Cap. VI

I fondi immobiliari

L'art. 58, comma 8, della legge n. 133/2008 prevede la possibilità per gli enti locali di costituire fondi immobiliari.

I comuni hanno la facoltà di promuovere la costituzione di fondi comuni secondo le disposizioni di cui all'art. 4 del D.L. 25 settembre 2001, n. 351, convertito con modificazioni dalla legge 23 novembre 2001, n. 410. Il particolare regime agevolato previsto da tale disposizione si applica anche agli enti locali.

La nozione di fondo comune di investimento si ritrova nell'art. 1, comma 1, lettera j, del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 (Testo unico della Finanza). È il patrimonio autonomo, suddiviso in quote, di pertinenza di una pluralità di partecipanti, gestito in monte; il patrimonio del fondo, sia aperto che chiuso, può essere raccolto mediante una o più emissioni di quote. Intendiamo per fondo aperto il fondo comune di investimento in cui partecipanti hanno diritto di chiedere, in qualsiasi tempo, il rimborso delle quote secondo le modalità previste dalle regole di funzionamento del fondo.

Il fondo chiuso è, invece, il fondo comune di investimento in cui il diritto al rimborso delle quote viene riconosciuto ai partecipanti solo a scadenze predeterminate;

La legge 25 gennaio 1994, n. 86 reca l'istituzione e la disciplina dei fondi di investimento immobiliari chiusi e contiene le norme sulla società di gestione di fondi comuni (Capo I), la disciplina dell'istituzione del fondo, della partecipazione allo stesso e della sua gestione (Capo II). In particolare l'art. 14 bis, aggiunto dall'art. 3 della legge 23 dicembre 1996, n. 662, disciplina i fondi costituiti con apporto di beni immobili. Le quote del fondo possono essere sottoscritte, entro un anno dalla sua costituzione, con apporto di beni immobili o di diritti reali su immobili, qualora l'apporto sia costituito per oltre il 51 per cento da beni e diritti apportati esclusivamente dallo Stato, da enti previdenziali pubblici, da regioni, da enti locali e loro consorzi, nonché da società interamente possedute, anche indirettamente, dagli stessi soggetti.

All'istituzione del fondo con apporto in natura si applicano l'art. 12, commi 1, 2, lettere a), d), e), l), m), o), p), r), s-bis), e 6, e l'art. 14, commi 7 e 8 della legge. La società di gestione non deve essere controllata, ai sensi dell'articolo 2359 del codice civile, neanche indirettamente, da alcuno dei soggetti che procedono all'apporto. Tuttavia nell'individuazione del soggetto controllante non si tiene conto delle partecipazioni detenute dal Ministero del tesoro. La misura dell'investimento minimo obbligatorio nel fondo è determinata dal Ministro del tesoro nel limite massimo dell'uno per cento dell'ammontare del fondo.

Gli enti locali territoriali sono autorizzati, fino a concorrenza del valore dei beni conferiti, ad

emettere prestiti obbligazionari convertibili in quote dei fondi istituiti, secondo le modalità di cui all'art. 35 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 recante "emissione di titoli obbligazionari da parte degli enti locali".

In alternativa alla procedura di offerta al pubblico, per le quote di propria pertinenza, gli enti locali territoriali possono emettere titoli speciali che prevedano diritti di conversione in quote di fondi istituiti o da istituirsi, secondo le modalità di cui all'art. 35 della predetta legge n. 724/1994. Le somme derivanti dal collocamento dei titoli emessi o dalla cessione delle quote nonché dai proventi distribuiti dai fondi sono destinate al finanziamento degli investimenti secondo le norme previste dal TUEL, nonché alla riduzione del debito complessivo. Qualora per l'utilizzazione o la valorizzazione dei beni e dei diritti da conferire ai sensi del comma 1 da parte degli enti locali territoriali sia prevista dal regolamento del fondo l'esecuzione di lavori su beni immobili di pertinenza del fondo stesso, gli enti locali territoriali conferenti dovranno effettuare anche i conferimenti in denaro necessari nel rispetto dei limiti previsti.

A tal fine gli enti conferenti sono autorizzati ad emettere prestiti obbligazionari convertibili in quote del fondo fino a concorrenza dell'ammontare sottoscritto in denaro. Le quote del fondo spettanti agli enti locali territoriali a seguito dei conferimenti in denaro saranno tenute in deposito presso la banca depositaria fino alla conversione.

Gli articoli da 34 a 40 (Capo II) del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 recante "Testo Unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria ai sensi degli artt. 8 e 21 della legge 6 febbraio 1996, n. 52", disciplinano i fondi comuni d'investimento.

Con decreto ministeriale 24 maggio 1999, n. 228, è stato approvato il regolamento recante norme per la determinazione dei criteri generali cui devono essere uniformati i fondi comuni di investimento. L'art. 12-bis di tale decreto disciplina in modo analitico i fondi immobiliari in forma chiusa.

L'art. 4 della legge n. 410/2001 è rubricato "Conferimento di beni immobili a fondi comuni di investimento immobiliare" e prevede che il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato a promuovere la costituzione di uno o più fondi comuni di investimento immobiliare, conferendo beni immobili a uso diverso da quello residenziale dello Stato, dell'Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato e degli enti pubblici non territoriali, individuati con uno o più decreti del Ministro dell'economia e delle

finanze da pubblicare nella *Gazzetta Ufficiale*. I decreti disciplinano altresì le procedure per l'individuazione o l'eventuale costituzione della società di gestione, per il suo funzionamento e per il collocamento delle quote del fondo e i criteri di attribuzione dei proventi derivanti dalla vendita delle quote.

L'art. 5 introduce modificazioni all'art. 1, comma 1, e all'art. 37 commi 1 e 2, del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58 con particolare riferimento alle *cautele da osservare nella valutazione dei beni e nella possibilità da parte degli investitori di assumere prestiti sino ad una determinata percentuale del valore degli immobili*.

Gli artt. 6 e 7 disciplinano rispettivamente il regime tributario del fondo ai fini delle imposte sui redditi e quello dei partecipanti. I proventi derivanti dalle partecipazioni ai fondi, nonché le plusvalenze realizzate mediante la loro cessione o rimborso non sono soggetti ad imposizione, salvo che le partecipazioni siano relative ad imprese commerciali.

L'art. 9 riguardante disposizioni di coordinamento prevede che gli atti comportanti l'alienazione di immobili dello Stato, di enti previdenziali pubblici, di regioni, di enti locali o loro consorzi, nei quali i fondi intervengono come parte acquirente, sono soggetti alle imposte di registro, ipotecarie e catastali nella misura fissa di un milione di lire per ciascuna imposta.

Cap. VII Concessioni finalizzate alla valorizzazione del patrimonio pubblico

L'art. 58, comma 6, della legge n. 133/2008, prevede che gli enti locali possano utilizzare lo strumento della concessione finalizzata introdotta dalla legge finanziaria 2007 (all'art. 1, comma 259, della legge n. 296/2006) nell'ottica della valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico. Il comune in base alla concessione può assegnare un immobile a soggetti privati per un periodo lungo (sino ai 50 anni) affinché gli stessi possano effettuare, in qualità di concessionari, gli interventi di riqualificazione o riconversione necessari per rendere l'immobile suscettibile di una utilizzazione economica.

La finalità riguarda la valorizzazione del patrimonio immobiliare per i beni ricadenti nel territorio di competenza del comune, non strumentali all'esercizio delle funzioni istituzionali dell'ente, suscettibili di dismissione, ovvero di valorizzazione, inseriti nel piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari allegato al bilancio di previsione.

I concessionari sono rappresentati da investitori privati che potranno realizzare interventi di recupero, restauro, ristrutturazione, nuova costruzione, manutenzione ordinaria e straordinaria (anche con l'introduzione di nuove destinazioni d'uso). La durata della concessione è stabilita fino a cinquanta anni e risulta, in ogni caso, modulata in funzione dell'equilibrio economico-finanziario del piano di investimenti e della connessa gestione. I canoni di concessione sono stabiliti in base a valori di mercato e in ogni caso calcolati sempre in funzione dell'equilibrio economico finanziario degli investimenti e della connessa gestione.

In base all'art. 3-bis del D.L. 25 settembre 2001, n. 351 (convertito con modificazioni dalla legge 23 novembre 2001, n. 410), le concessioni e le locazioni sono assegnate con procedure ad evidenza pubblica, per un periodo di tempo commisurato al raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario dell'iniziativa e comunque non eccedente i cinquanta anni. I criteri di assegnazione e le condizioni delle concessioni o delle locazioni sono contenuti nei bandi predisposti, prevedendo, in particolare, nel caso di revoca della concessione o di recesso dal contratto di locazione il riconoscimento all'affidatario di un indennizzo valutato sulla base del piano economico-finanziario. Per il perseguimento delle finalità di valorizzazione e utilizzazione a fini economici dei beni gli stessi possono essere affidati a terzi ai sensi dell'art. 143 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, in quanto compatibile.

Lo strumento della concessione finalizzata alla valorizzazione del patrimonio pubblico rappresenta uno strumento innovativo a disposizione degli enti per attrarre investimenti privati da realizzare su beni che necessitano di interventi rilevanti dal punto di vista tecnico-economico e che possano garantire un ritorno economico per gli investitori anche mediante lo strumento del cambiamento di destinazione d'uso, sempre rispondente alle finalità dell'ente e della comunità.

Cap. VIII

Disposizioni in materia di alienazione di immobili di proprietà pubblica

L'art. 12 della legge 15 maggio 1997, n. 127, cosiddetta «Bassanini due» introduce alcune disposizioni in materia di alienazione di immobili di proprietà pubblica: viene integrata la legge 24 dicembre 1993, n. 560, recante norme in materia di alienazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, prevedendo che le disposizioni della stessa non si applicano alle unità immobiliari

degli enti pubblici territoriali che non abbiano finalità di edilizia residenziale pubblica.

Agli immobili urbani pubblici e a quelli sottoposti a tutela ai sensi della legge n. 1089/1939 recante «Tutela delle cose d'interesse artistico o storico» (ora del «Codice» di cui al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42), adibiti a uso diverso da quello di edilizia residenziale, si applicano le disposizioni della legge n. 392/1978 recante «Disciplina delle locazioni di immobili urbani». In particolare si applicano gli artt. 38 e 40 della legge n. 392/1978.

In materia di alienazione di beni del patrimonio immobiliare il secondo comma dell'art. 12 contiene disposizioni tendenti a snellire e semplificare i processi: i comuni e le province possono procedere alle alienazioni del proprio patrimonio immobiliare anche in deroga alla legge 24 dicembre 1908, n. 783 e al regolamento di cui al Regio decreto 17 giugno 1909, n. 454: si tratta di disposizioni sull'unificazione dei sistemi di alienazione e di amministrazione degli immobili patrimoniali dello Stato.

La deroga è prevista anche per le norme sulla contabilità generale degli enti locali, fermi restando i principi generali dell'ordinamento giuridico-contabile. Apposito regolamento dell'ente dovrà definire i criteri di trasparenza le adeguate forme di pubblicità per acquisire e valutare concorrenti proposte di acquisto.

Le disposizioni che prevedono autorizzazioni ad accettare lasciti e donazioni e ad acquistare beni immobili sono abrogate. In particolare l'art. 13 della legge n. 127/1997 abroga l'art. 17 del Codice civile (Acquisto di immobili e accettazione di donazioni, eredità e legati) e la legge 21 giugno 1896, n. 218 che prevedeva l'autorizzazione prefettizia per province, comuni e istituzioni pubbliche di beneficenza.

Apposito regolamento da emanarsi ai sensi della legge n. 400/1988 deve disciplinare i casi in cui con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, di concerto con il Ministro delle Finanze, del Tesoro e della Difesa, sono ceduti a titolo gratuito ai comuni, alle province e alle regioni che ne facciano richiesta, beni immobili dello Stato, iscritti catastalmente nel demanio civile e militare e che da almeno dieci anni non risultino più utilizzati.

Deve trattarsi di beni non inseriti nel programma di dismissione di beni immobili utilizzati dalle Forze Armate ai sensi dell'art. 3, comma 112, della legge n. 662/1996, già visto in precedenza e non conferiti ai fondi immobiliari istituiti ai sensi dell'art. 14-bis della legge 24 gennaio 1994, n. 86 come modificato dalla legge n. 662/1996 e di cui in precedenza.

I beni ceduti in base al regolamento non possono essere alienati nei venti anni successivi alla cessione.

Cap. IX

Misure di stabilizzazione della finanza pubblica

1. La legge 27 dicembre 1997, n. 449

La prima norma riguardante il patrimonio contenuta nella legge n. 449/1997 collegata alla legge finanziaria 1998 è l'art. 2 rubricato "Trasferimento di alloggi ai comuni". Gli alloggi e le relative pertinenze di proprietà dello Stato, costruiti in base a leggi speciali di finanziamento per sopperire ad esigenze abitative pubbliche, compresi quelli affidati agli appositi enti gestori, possono essere trasferiti, a richiesta, a titolo gratuito, in proprietà dei comuni nei cui territori sono ubicati.

Le condizioni che devono essere soddisfatte riguardano gli alloggi e le relative pertinenze effettivamente destinati per sopperire ad esigenze abitative pubbliche, fatto salvo il diritto maturato dall'assegnatario, alla data di entrata in vigore della legge n. 449/1997, all'acquisto degli alloggi alle condizioni previste dalle norme vigenti. Le disposizioni non si applicano agli alloggi di servizio oggetto di concessione amministrativa in connessione con particolari funzioni attribuite ai pubblici dipendenti.

Il Ministero delle finanze ha emanato la circolare 15 gennaio 1998, n. 10/5 riferita all'applicazione dell'art. 2 della legge n. 449/1997 precisando che presupposto essenziale per il trasferimento degli alloggi è la formale richiesta avanzata dagli organi competenti dell'Amministrazione civica e, per evitare l'eccessiva frammentazione di competenza in materia di gestione degli alloggi, la richiesta dovrà riguardare la totalità dei complessi immobiliari siti nel territorio comunale.

L'atto di cessione gratuita, in forma pubblica amministrativa, sarà stipulata dal competente ufficio del territorio, approvato dalla Direzione Compartimentale e trasmesso alla competente delegazione regionale della Corte dei conti per la registrazione.

2. Gli oneri per il permessi per costruire

L'art. 12 della legge 28 gennaio 1977, n. 10, disciplinava la destinazione dei proventi relativi alle concessioni edilizie. Il testo di detto articolo riveduto e corretto dalle successive norme (art. 11-bis della legge 488/1996) stabiliva la destinazione dei proventi alla realizzazione delle opere

di urbanizzazione primaria e secondaria, al risanamento dei complessi edilizi compresi nei centri storici, all'acquisizione di aree da espropriare per la realizzazione dei programmi pluriennali nonché nel limite del 30% a spese di manutenzione ordinaria del patrimonio comunale.

Lo stesso articolo disponeva in termini di cassa che tali fondi fossero versati in conto corrente vincolato presso la tesoreria del comune. Successivamente l'art. 49, comma 7 della legge 27 dicembre 1997, n. 449 stabiliva che i proventi delle concessioni edilizie e delle sanzioni possono essere destinati anche al finanziamento di spese di manutenzione del patrimonio comunale.

Orbene l'art. 12 della legge 10/1977 che disciplinava la destinazione dei proventi delle concessioni è stato abrogato dall'art. 136 del D.Lgs. 378/2001 e dall'art. 136 del D.P.R. 380/2001 mentre l'art. 43 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 "Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di edilizia" aggiornato ai sensi del D.Lgs. 301/2002 stabilisce che i contributi, le sanzioni e le spese di cui al Titoli II e IV della parte prima del Testo unico sono accertati e riscossi secondo le norme vigenti in materia di riscossione coattiva delle entrate dell'ente precedente.

Salvo quanto disposto dall'art. 17, comma 3, il rilascio del permesso di costruire comporta la corresponsione di un contributo commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione nonché al costo di costruzione. La quota di contributo relativa agli oneri di urbanizzazione va corrisposta al comune all'atto del rilascio del permesso di costruire e, su richiesta dell'interessato può essere rateizzata. Mentre la quota di contributo relativa al costo di costruzione è corrisposta in corso d'opera, non oltre 60 giorni dalla ultimazione della costruzione.

Al riguardo l'art. 16 del Testo unico, al comma 7, esplicita le tipologie degli oneri di urbanizzazione primaria: strade residenziali, spazi di sosta o di parcheggio, fognature, rete idrica, rete di distribuzione dell'energia elettrica e del gas, pubblica illuminazione spazi a verde attrezzato. Sempre lo stesso art. 16, comma 8, prevede invece gli interventi riguardanti gli oneri di urbanizzazione secondaria: asili nido e scuole materne, scuole dell'obbligo, strutture e complessi per l'istruzione superiore all'obbligo, mercati di quartiere, impianti sportivi di quartiere, aree verdi di quartiere, centri sociali, attrezzature culturali, ecc.

Facendo una disamina delle norme che sono state abrogate dalle leggi recenti si può dedurre sull'utilizzo dei fondi in termini di competenza la sintesi che segue:

Norma di riferimento	Riferimento al bilancio	Urbanizzazione primaria	Urbanizzazione secondaria	Manutenzione ordinaria
Commi 7 e 8 del D.Lgs. 378/2001	Titolo II - Spesa in conto capitale	Strade residenziali, spazi di sosta o di parcheggio, fognature, rete idrica, rete di distribuzione, energia elettrica e gas, pubblica illuminazione, spazi a verde attrezzato	Asili nido e scuole materne, scuole dell'obbligo, mercati di quartiere, chiese ed altri edifici religiosi, impianti sportivi di quartiere, aree verdi di quartiere, centri sociali e attrezzature culturali e sanitarie	
Legge 27 dicembre 1997, n. 449, art. 49, comma 7	Titolo I - Spesa corrente			Per la manutenzione ordinaria del patrimonio
Art. 2, comma 48, legge 662/1996	Titolo IV di entrata			- costi di istruttoria delle domande di concessione in sanatoria; - anticipazione dei costi di demolizione delle opere di cui agli artt. 32 e 33 della legge 47/1985

Quindi è implicito che i proventi debbano essere destinati alla spesa in conto capitale a finanziamento degli interventi di urbanizzazione primaria e secondaria come sopra esplicitato. È possibile altresì l'utilizzo in parte corrente essendo venuto meno il vincolo di specifica destinazione che ne caratterizzava la gestione precedente in base alla legge 28 gennaio 77, n. 10.

I proventi sono destinati alla realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria; al risanamento di complessi edilizi compresi nei centri storici, all'acquisizione delle aree da espropriare per la realizzazione dei programmi pluriennali di cui all'art. 13 nonché alle spese di manutenzione ordinaria del patrimonio comunale.

Il comma 713 della legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007) ha previsto che i proventi delle concessioni edilizie e delle sanzioni previste dal T.U. n. 380/2001, possono essere utilizzati: per una quota non superiore al 50% per il finanziamento di spese correnti; per una quota non superiore al un ulteriore 25% esclusivamente per spese di manutenzione ordinaria del patrimonio comunale.

3. Oneri di urbanizzazione: opere eseguite a scomputo

Con determinazione n. 7 del 16 luglio 2009 l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici

di lavori, servizi e forniture ha affrontato l'argomento dello scomputo degli oneri di urbanizzazione.

La necessaria urbanizzazione delle aree in funzione delle costruzioni edilizie costituisce un principio fondamentale che la normativa urbanistica italiana ha progressivamente consolidato (legge 1150/1942; legge 765/1967; legge 10/1977, D.P.R. 380/2001); nello stesso senso hanno disposto le leggi regionali.

L'obbligo di pagare gli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria è sorto con la legge 6 agosto 1967, n. 765 (art. 8), al quale si è aggiunto quello inerente il contributo commisurato al costo di costruzione con l'art. 6 della legge 28 gennaio 1977, n. 10 (la cosiddetta legge Bucalossi). Le disposizioni sono state tutte trasfuse nell'art. 16 del Testo unico sull'edilizia che, ai commi 7, 7-bis e 8 del D.P.R. n. 380/2001, stabilisce la suddivisione in oneri di urbanizzazione primaria e secondaria. Il rilascio del permesso di costruire da parte di una amministrazione comporta, pertanto, per il privato "la corresponsione di un contributo commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione nonché al costo di costruzione" (art. 16, comma 1, del D.P.R. n. 380/2001). Come sostenuto dalla giurisprudenza, gli oneri di urbanizzazione sono dovuti "in ragione dell'obbligo

del privato di partecipare ai costi delle opere di trasformazione del territorio" (Cons. Stato, Sez. V, 23 gennaio 2006, n. 159).

L'art. 16, comma 2 del Testo Unico dell'edilizia, ha previsto la possibilità di scomputare la quota del contributo relativa agli oneri di urbanizzazione, nel caso in cui il titolare del permesso di costruire o attuatore del piano si obblighi a realizzarle direttamente. Tra l'operatore privato e l'amministrazione viene stipulata una convenzione che contiene e disciplina tutti i termini del rapporto. Lo stesso art. 16 stabilisce, poi, che le opere così realizzate sono acquisite al patrimonio indisponibile del Comune. Sulla materia è intervenuta la Corte di Giustizia con la sentenza 12 luglio 2001C399/1998, "Scala 2001" che così conclude: "la realizzazione diretta di un'opera di urbanizzazione secondo le condizioni e le modalità previste dalla normativa italiana in materia urbanistica costituisce un "appalto pubblico di lavori" ai sensi della direttiva» (punto 97). In sostanza, la Corte ha sostenuto che le opere di urbanizzazione sono da ritenere pubbliche sin dalla loro origine (quindi anche se eseguite su proprietà privata e se formalmente di proprietà privata prima del passaggio al patrimonio pubblico); la realizzazione delle opere in luogo del loro pagamento conferma la natura patrimoniale del contratto, con riflessi sui pubblici interessi". A seguito di tale pronuncia il legislatore è da ultimo intervenuto sulla materia con il D.Lgs. n. 152/2008, terzo decreto correttivo del Codice dei contratti che, in linea generale, introduce due novità fondamentali:

- a) non c'è più alcuna distinzione tra opere di urbanizzazione primaria e opere di urbanizzazione secondaria, unificate sotto la medesima disciplina;
- b) tutte le opere, a prescindere dal loro importo (inferiore, pari o superiori alla soglia comunitaria), sono ricondotte nella disciplina del Codice dei contratti e differenziate, in base all'importo, esclusivamente sotto il profilo della procedura applicabile.

Con riguardo alle opere di importo pari o superiore alla soglia comunitaria all'art. 32, comma 1, lett. g) dispone l'applicazione dei Titoli I, IV e V del Codice, ai «lavori pubblici da realizzarsi da parte dei soggetti privati, titolari di permesso di costruire, che assumono in via diretta l'esecuzione delle opere di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo previsto per il rilascio del permesso. L'amministrazione che rilascia il permesso di costruire può prevedere che, in relazione alla realizzazione delle opere di urbanizzazione, l'avente diritto a richiedere il permesso di costruire presenti all'amministra-

zione stessa, in sede di richiesta del permesso di costruire, un progetto preliminare delle opere da eseguire, con l'indicazione del tempo massimo in cui devono essere completate, allegando lo schema del relativo contratto di appalto. L'amministrazione, sulla base del progetto preliminare, indice una gara con le modalità previste dall'art. 55. Oggetto del contratto, previa acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta, sono la progettazione esecutiva e le esecuzioni di lavori. L'offerta relativa al prezzo indica distintamente il corrispettivo richiesto per la progettazione definitiva ed esecutiva, per l'esecuzione dei lavori e per gli oneri di sicurezza».

Per l'individuazione dell'appaltatore, il privato dovrà applicare le medesime norme cui è tenuta l'amministrazione quando affida l'esecuzione di lavori pubblici di corrispondente tipologia ed importo, escluse le sole disposizioni specificatamente indicate dall'art. 32, comma 2, secondo il quale non si applicano gli artt. 63, 78, comma 2, 90, comma 6, 92, 128. Va ricordato, inoltre, che anche su tali appalti l'Autorità esercita i propri compiti e poteri di vigilanza.

Spetta alla stazione appaltante privata la nomina dei collaudatori, mentre va riservato all'amministrazione, nell'ambito della funzione di vigilanza, il potere di approvare gli atti di collaudo, dal momento che le opere realizzate devono essere cedute all'amministrazione e confluire nel patrimonio pubblico. Tale assetto va disciplinato dalla convenzione urbanistica che può prevedere, ad esempio, al fine di garantire l'interesse pubblico ad una corretta esecuzione delle opere di urbanizzazione, che fino alla data di approvazione del collaudo rimangono in vigore le garanzie prestate dal privato all'esatto adempimento della realizzazione delle opere.

Fatte salve pattuizioni diverse in sede di convenzione urbanistica, il costruttore adempie compiutamente il proprio obbligo con la realizzazione dell'opera a regola d'arte ed il suo trasferimento al Comune, con la conseguenza che l'eventuale risparmio sui costi dell'esecuzione dell'opera stessa rispetto al valore stimato ex ante ai fini dello scomputo degli oneri, come anche gli eventuali costi aggiuntivi, rimane irrilevante per l'amministrazione. Il valore delle opere su cui commisurare l'importo degli oneri da scomputare è costituito dal quadro economico del progetto presentato dal privato (ai sensi dell'art. 17 del D.P.R. n. 554/1999) ed approvato dall'amministrazione.

La seconda procedura indicata dall'art. 32, comma 11, lett. g) del Codice, per la realizzazione delle opere a scomputo, prevede che il privato:

- a) presenti un "progetto preliminare";

b) indichi il termine massimo per l'esecuzione dei lavori;

c) depositi un schema di contratto di appalto.

L'Amministrazione procede in qualità di stazione appaltante ad indire una gara per l'affidamento in appalto, mediante procedura aperta o ristretta, dei lavori definiti nel progetto preliminare. Per partecipare alla gara i concorrenti debbono presentare, oltre all'offerta economica, il progetto definitivo delle opere di urbanizzazione, e l'offerta deve indicare distintamente il corrispettivo richiesto per la progettazione definitiva e quella esecutiva, per l'esecuzione dei lavori, nonché per gli oneri della sicurezza. E' sorta poi la questione se il privato (attuatore del piano o titolare del permesso di costruire) possa prendere parte alla procedura di gara o debba invece essergli interdetta la partecipazione.

Al riguardo, si deve fare riferimento alla regola sancita dall'art. 90, comma 8, del Codice, per cui "gli affidatari di incarichi di progettazione non possono partecipare agli appalti o alle concessioni di lavori pubblici, nonché agli eventuali subappalti o cottimi, per i quali abbiano svolto la suddetta attività di progettazione" e al principio di tutela della libertà di iniziativa dei privati (cfr. anche la sentenza della Corte di Giustizia 3 marzo 2005 C-21/03 e C-34/03). Quindi, tale divieto si può considerare violato solo qualora la progettazione preliminare delle opere di urbanizzazione sia stata direttamente curata dall'impresa titolare del permesso di costruire (o del piano urbanistico attuativo), e non anche qualora quest'ultima abbia semplicemente svolto il ruolo di committente di tale progettazione preliminare.

L'art. 122, comma 8, del Codice dispone che le opere di urbanizzazione di importo inferiore ad euro 5.150.000 sono affidate mediante la procedura prevista dall'art. 57, comma 6, cioè mediante procedura negoziata, senza preventiva pubblicazione di bando, individuando almeno cinque operatori economici, adeguatamente qualificati, da invitare simultaneamente a presentare offerta. Il rinvio operato dall'art. 122, comma 8, all'art. 32, richiama le due distinte modalità di realizzazione delle opere a scomputo previste dalla norma citata ovvero:

a) il privato titolare del permesso di costruire applica per la realizzazione delle opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione la procedura prevista dall'art. 57, comma 6, del Codice;

b) la pubblica amministrazione acquisisce dal privato titolare del permesso di costruire il progetto preliminare e bandisce la gara per la realizzazione delle opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione e procede applicando la procedura prevista dall'art. 57, comma 6, del Codice.

Il privato, ai fini dell'affidamento della progettazione, deve rispettare l'art. 91 del Codice, eccezione fatta per i casi in cui, non sussistendo né il presupposto contrattuale né il carattere di onerosità della prestazione, poiché il valore del progetto non è compensato con gli oneri di urbanizzazione in quanto predisposto in un momento antecedente alla stipula della convenzione urbanistica, non ricorrono i principi che impongono la gara.

Cap. X

Il "Global service" immobiliare: cenni

La gestione del patrimonio immobiliare di un ente ha assunto una tale rilevanza che coinvolge notevoli risorse economiche e interessa gestionalmente molti servizi che devono orientare la propria attività in termini altamente funzionali e certamente "qualitativi". Occorre fare riferimento alle normative UNI e in particolare UNI9910 - Terminologia sulla fidatezza e qualità del servizio; UNI10147 - Manutenzione - Terminologia; UNI10604 - Criteri di progettazione, gestione e controllo di manutenzione degli immobili; UNI10685 - Criteri per la formulazione di un contratto di Global Service di manutenzione.

Nella normativa UNI9910 il concetto di fidatezza richiede che il servizio manutentivo abbia la proprietà di garantire l'affidabilità, intesa come attitudine dell'immobile a svolgere la funzione richiesta, la disponibilità, come certezza di poter fare affidamento sul bene ed infine la sicurezza, come caratteristica del bene che si presenta esente da pericoli.

La manutenzione deve perciò garantire il regolare funzionamento dei sistemi tecnologici e la permanenza delle caratteristiche di "fidatezza" del bene, costantemente aggiornate alle nuove esigenze normative, culturali e sociali. Il concetto di manutenzione si evolve pertanto da un concetto di manutenzione-costo alla manutenzione-garanzia, dall'acquisto di un servizio all'ottenimento di un risultato.

Il "Global service" è stato definito (3) come "filosofia che regola in maniera integrata, tutti i molteplici servizi gestionali e manutentivi che hanno attinenza con un determinato patrimonio immobiliare, o con le attività che in esso vi si svolgono, con lo scopo di creare i presupposti per economie di scala nella gestione, unitamente ad efficienza nella attività di coordinamento e

(3) Provincia di Genova - relazione illustrativa alla delibera a contrattare.

controllo da parte dell'utente, ovvero dell'ente pubblico".

Il capitolato di appalto prevede una serie di attività riguardanti la creazione e gestione (attraverso apposito censimento) del rilievo geometrico descrittivo delle proprietà e dell'anagrafe del patrimonio sulla base del supporto informatico, la cura della programmazione e gestione del servizio energia e pulizia, l'elaborazione di un piano pluriennale di manutenzione ordinaria e straordinaria e gestione dei relativi interventi, la predisposizione di un servizio di pronto intervento per le piccole operazioni su guasto, nonché la rendicontazione amministrativa degli interventi effettuati e così di seguito.

Le disposizioni comunitarie in materia di appalti di servizi di cui al D.Lgs. n. 163/2006 prevedono espressamente "la gestione delle proprietà immobiliari".

A tali servizi si riconducono le attività di mediazione per la compravendita e la locazione di immobili e quelle di amministrazione e di "gestione" degli stessi. La gestione è sostanzialmente riconducibile alla nozione di "manutenzione ordinaria" come attività diretta ad assicurare la conservazione dell'esistente affrontando la normale usura e mantenendo l'efficienza dei beni. Le criticità che sono insite nel "global service" e che richiedono un'approfondita analisi nell'attuale fase di sperimentazione sono connesse principalmente all'incertezza sulla quantità e qualità degli interventi di manutenzione e di adeguamento tecnologico e strutturale, alla impossibilità di predeterminazione dei corrispettivi dovuti (a percentuale, a piè di lista, su tariffario ecc.), la mancanza in capo all'ente di ogni potestà decisionale sulla reale necessità della manutenzione, le carenze dei processi di controllo e di verifica delle attività di manutenzione, sotto il profilo quantitativo e qualitativo e in ultimo le incertezze sulle garanzie della reale capacità tecnica dei realizzatori degli interventi.

Cap. XI

Profili giuridici ed amministrativi della gestione del patrimonio immobiliare

1. Appalto di servizi

Applicazione del criterio dell'accessorietà/rilievo qualitativo:

"...principi di carattere generale, in base ai quali gli appalti di servizi possono includere lavori; l'appalto è riconducibile a lavori soltanto se il suo oggetto consiste nella realizzazione di un'opera; non è qualificabile come appalto di

opere il contratto con cui i lavori risultano accessori alla prestazione e non costituiscono lo specifico oggetto del procedimento di scelta del contraente.

Tale disposizione risulta conforme alla recente evoluzione delle fonti normative comunitarie che in tema di qualificazione dei contratti "misti" hanno abbandonato il tradizionale criterio di discriminare tra "servizi" e "lavori" fondato sulla prevalenza economica..., preferendo ora ricercare la prevalenza dell'oggetto della prestazione in base alla definizione data alle diverse fattispecie negoziali: ossia... mediante l'introduzione di un'endiadi normativa i cui termini sono costituiti dall'accessorietà (che vuol dire anche eventualità) delle prestazioni e dalla pregnanza qualitativa (più che quantitativa) dell'oggetto contrattuale" (Tar Veneto, sez. I, 11 febbraio 1997, n. 363).

2. La posizione della Corte dei conti

Relazione sulla gestione dei lavori pubblici da parte delle Amministrazioni dello Stato nell'esercizio 1994, approvata il 28 giugno 1997:

«Le attività di manutenzione su opere ed impianti, che richiedano in sostanza interventi di natura costruttiva (per i quali costituisce requisito necessario il possesso di una adeguata capacità tecnica, in termini di iscrizione all'ANC) vanno ricondotte, necessariamente, nell'ambito del concetto di lavori pubblici e come tali assoggettate alle disposizioni vigenti in materia.

Tale conclusione è confermata, peraltro, dal disposto di cui all'art. 2, comma 1, della legge n. 109/1994 che include espressamente, nel suo ambito oggettivo di applicazione "i lavori di manutenzione di opere ed impianti"».

3. La posizione del Consiglio di Stato

In applicazione dello stesso principio di accessibilità analizzato dal Tar Veneto, il Consiglio di Stato arriva a conclusioni opposte in quanto il merito delle prestazioni richieste è relativo ad un appalto di lavori e non di servizi:

«Oggetto del contratto, infatti, è il mantenimento in buono stato locativo, per i tre anni del rapporto, dell'intero patrimonio residenziale comunale senza altre indicazioni ... Il termine "gestione" è sinonimo di amministrazione, mentre nella specie, a parte i profili meramente organizzativi ai quali si è accennato, la gestione del patrimonio residenziale comunale (in particolare per quanto concerne i contratti di locazione, gli acquisti, ecc.) resta riservata all'amministrazione (che, anzi, si è riservata anche l'approvazione dei programmi ordinari e straordinari di manutenzione)».

4. La Merloni-ter

“Nei contratti misti di lavori, forniture e servizi e nei contratti di forniture o di servizi quando comprendano lavori accessori, si applicano le norme della presente legge qualora i lavori assumano rilievo economico superiore al 50 per cento” (art. 2.1, ultima parte).

La disposizione pone in rilievo l'aspetto economico dell'appalto, applicando il criterio della prevalenza.

5. La posizione dell'Autorità

Atto di regolazione n. 5/2001 del 31 gennaio 2001:

“... è da ritenere che quando opere e impianti vanno inseriti in un organismo di ingegneria civile, commerciale, industriale, ecc. non è consentito dare rilievo alle forniture, anche se di valore superiore al 50%. Ciò in quanto in ogni appalto di lavori vi è una componente, talora economicamente prevalente, di forniture ma detto appalto non muta natura quando l'opera si realizza o si modifica per consentire un'attività che costituisce finalità della iniziativa della pubblica amministrazione.

Viceversa, nei casi di forniture e lavori, congiuntamente presenti in un contratto finalizzato alla fornitura mentre i lavori acquistano la funzione di componente accessoria, è applicabile la disciplina dei contratti di fornitura, con il correttivo dato dalla regola, sopra indicata e per cui nei casi di incidenza percentuale maggioritaria della componente lavoro pur trattandosi di forniture si applicano le norme sulla esecuzione di lavori pubblici”.

6. Il contenuto contrattuale della manutenzione

È un concetto polivalente, in quanto comprendente, ai sensi dell'art. 1322 del codice civile, qualsiasi forma di intervento che abbia lo stesso fine (mantenere in esistenza e/o in efficienza e/o garantire determinati standard di qualità di un'opera o impianto) e un obiettivo preciso (riferito alla specifica opera o impianto) che viene raggiunto con diverse connotazioni sostanziali che sono riconducibili attraverso la prestazione di attività lavorativa, da sola o con impiego di macchinari (lavoro), la fornitura di beni nonché la prestazione di utilità (quali, soprattutto, servizi di pulizia).

Non trattandosi di un concetto tipizzabile bisogna guardare, caso per caso, alla reale regolamentazione, identificando la prestazione prevalente (di lavori, servizi o fornitura), indipendentemente dall'indicazione formale dell'oggetto.

7. Cessione in proprietà o locazione di locale non necessario a fini istituzionali

La Pubblica amministrazione che dispone di immobili non direttamente connessi all'espletamento di fini istituzionali e decide di cederli a terzi in proprietà o in locazione allo scopo di trarne il conseguente frutto non è tenuta a predisporre e rispettare particolari procedure pubblicistico - concorsuali, atteso che nell'ambito di un'attività meramente privatistica, che deve riconoscersi legittimamente attribuibile ed esercitabile, la stessa Amministrazione ben può svolgere liberamente la propria attività negoziale, senza dover applicare quelle metodologie procedurali che la legge impone nell'ambito delle attività pubblicistiche-istituzionali, avendo come soli limiti (derivatigli dalla sua natura pubblica) di cedere il bene alle migliori condizioni di mercato, tenendo conto del valore dello stesso secondo le stime dei propri organi tecnici (C.d.S., Sez. V, 1.10.2002).

8. Affidamento in concessione per la ricognizione del patrimonio comunale - Comparazione delle offerte

Nell'ambito della comparazione operata dal comune per l'affidamento in concessione per la ricognizione del patrimonio immobiliare comunale, non è illogica la scelta operata dall'amministrazione sulla base dei parametri stabiliti nella delibera della giunta municipale e sulla più marcata economicità globale dell'offerta di un consorzio rispetto ad un'altra, nell'ambito di un regime giuridico concorrenziale, al quale erano estranei i più rigorosi criteri di cui alla disciplina comunitaria, al momento del fatto non ancora adottata (C.d.S., Sez. V, 20.6.2001).

9. Godimento dei beni demaniali

La disponibilità dei beni demaniali (e similmente quella dei beni patrimoniali indisponibili dello Stato e di altre pubbliche amministrazioni), attesa la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuita ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene - entro certi limiti e per alcune utilità - solo mediante concessione amministrativa. Il concessionario, invece, se autorizzato dall'amministrazione concedente, può dare in uso a terzi, a titolo oneroso e dietro corrispettivo, terreni demaniali, ovvero anche locali facenti parte del demanio, mediante sia locazione che subconcessione.

L'astratta compatibilità tra natura demaniale del bene e locazione discende infatti dalla espressa previsione normativa contenuta nell'art. 35, ul-

tima parte, della legge 27 luglio 1978, n. 392, richiamato anche dal successivo art. 41: norme che per le locazioni aventi ad oggetto immobili complementari od interni a beni demaniali quali, tra gli altri, i porti (art. 822 cod. civ.), escludono l'indennità per la perdita dell'avviamento ed il diritto di prelazione e riscatto, e, dunque, "a contrario", consentono tale strumento negoziale pur con tali limitazioni.

Analogamente dispongono gli artt. 46 cod. nav. e 1145, secondo e terzo comma, cod. civ. (nella specie la S.C. ha confermato la sentenza di merito che, valutando anche il contenuto delle clausole contrattuali, ha qualificato come subconcessione i contratti di "concessione di posteggio" stipulati con i terzi dalla società concessionaria dal Comune di Firenze della gestione del complesso denominato "Centro alimentare polivalente di Novoli", comprendente i mercati comunali ed il pubblico macello) (Cass., Sez. III, sent. n. 5346 del 26.4.2000).

10. Beni patrimoniali indisponibili

Affinché possa essere conferito ad un bene di proprietà dello Stato, delle province o dei comuni non appartenente al demanio necessario il carattere di bene patrimoniale indisponibile, è necessario che al bene stesso sia data effettiva ed attuale destinazione al pubblico servizio (Cass., Sezioni unite, 27.11.2002).

11. Trasferimento di beni già patrimonio di enti comunali e provinciali alle unità sanitarie locali

Dichiara la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 5 del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502 (Riordino della disciplina in materia sanitaria), nel testo risultante dall'art. 6 del decreto legislativo 7 dicembre 1993, n. 517 (Modificazioni al decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502), e del medesimo art. 5 nel testo risultante dall'art. 5 del decreto legislativo 19 giugno 1999, n. 229 (Norme per la razionalizzazione del Servizio Sanitario Nazionale), sollevata, in riferimento agli artt. 76 e 77, comma primo, della Costituzione, dal Tribunale di Ivrea con l'ordinanza in epigrafe (Corte Costituzionale, n. 72, Ordinanza 12, 14.3.2003).

12. Cessione di aree industriali da parte di enti pubblici territoriali

Nella fattispecie in questione, la Provincia autonoma istante svolge un'attività complessa allo scopo di favorire il consolidamento, la qualificazione e lo sviluppo della struttura produttiva

industriale e l'incremento dell'occupazione; in particolare, effettua interventi sul territorio allo scopo di apprestare le aree industriali necessarie per la realizzazione degli insediamenti produttivi.

Nel perseguimento di tali pubbliche finalità, la Provincia autonoma istante può procedere, tra l'altro, all'espropriazione per pubblica utilità dei terreni da apprestare come aree industriali.

Ciò premesso, si ritiene che la successiva cessione a privati delle aree industriali in questione rientra nelle funzioni istituzionali della Provincia autonoma, ossia nelle attività fondate sul suo potere di imperio e, come tali, da considerarsi escluse dal campo di applicazione dell'Iva.

D'altronde, in senso conforme si è espressa la soppressa Direzione generale delle tasse e imposte indirette sugli affari con la circolare n. 8 del 14 giugno 1993 (in "Il fisco" n. 25/1993, pag. 7129, n.d.r.), precisando che le cessioni effettuate dai comuni di aree edificabili acquisite con esproprio rientrano nello svolgimento della loro attività istituzionale e, pertanto, non sono da assoggettare ad Iva.

Inoltre, la stessa circolare ha chiarito che analogo trattamento, ai fini dell'Iva, è da attribuirsi alle cessioni di aree industriali effettuate dai comuni per la realizzazione di impianti produttivi nell'ambito della legge 22 ottobre 1971, n. 865. Conclusivamente, con riferimento alla fattispecie prospettata, la scrivente ritiene che le cessioni di aree industriali effettuate dalla Provincia autonoma istante siano da considerarsi fuori del campo di applicazione dell'Iva per carenza del presupposto soggettivo e, conseguentemente, siano da assoggettare ad imposta di registro in misura proporzionale, in base al principio di alternatività di cui all'art. 40 del testo unico dell'imposta di registro, approvato con D.P.R. 26 aprile 1986, n. 131 (Agenzia delle entrate, Risoluzione n. 206/E del 13.12.2001).

Cap. XII

La concessione di beni pubblici nella giurisprudenza della Cassazione

La natura e la funzione della concessione di beni pubblici è stata ampiamente illustrata dalla giurisprudenza della Corte di Cassazione Civile di cui si riportano alcune massime.

Le concessioni amministrative sono espressione di una potestà pubblica e tendono, pertanto, al conseguimento di fini di pubblico interesse. Con esse l'amministrazione provvede indirettamente alla gestione di determinate attività, agevolando e stimolando lo sviluppo dell'iniziativa indivi-

duale con l'attribuzione esclusiva ai singoli di diritti e di facoltà e l'interesse pubblico si attua mediante l'utilizzazione di beni pubblici o la gestione di imprese o servizi pubblici da parte di soggetti privati, cui vengono conferiti nuovi diritti o trasferite facoltà aventi per oggetto i beni e le attività stesse. I beni patrimoniali, il cui esercizio è libero e che la amministrazione può gestire solo in regime di concorrenza, non possono essere oggetto di concessione, che è sempre espressione di una potestà pubblica, onde agli atti che li riguardano hanno normalmente il contenuto di contratti di diritto privato, con i quali l'amministrazione dà in locazione o in comodato determinati beni ovvero appalta ad altri la gestione dei servizi.

Tuttavia, anche i beni del patrimonio indisponibile possono essere oggetto di questi contratti, sempre che non importino mutamento della loro destinazione oppure siano osservate le norme delle leggi amministrative che tali mutamenti consentono.

In ogni procedimento relativo a concessioni di beni si riscontrano due atti: l'uno, unilaterale della pubblica amministrazione, con cui essa accerta che risponde all'interesse pubblico attuare la concessione e decide di provvedere in conseguenza, l'altro bilaterale, cui partecipa il privato e che dell'atto deliberativo costituisce la concreta attuazione. Mediante il secondo atto, pubblica amministrazione e privato concessionario, si vincolano reciprocamente sull'oggetto della concessione, fissando i rispettivi diritti ed obblighi ed ogni altra modalità relativa all'uso del bene. I due atti, pur avendo ciascuno un'autonoma funzione, sono coordinati per l'assolvimento della funzione fondamentale, che è proprio della fattispecie nel suo complesso, talché la sorte dell'uno è variamente legata alla esistenza o alla sorte dell'altro.

L'annullamento o la revoca dell'atto deliberativo comporta così l'eliminazione della convenzione, salvo che nella parte relativa alle conseguenze successive alla revoca e, viceversa, la risoluzione o l'annullamento dell'atto bilaterale rendono l'atto deliberativo inutile, o comunque, privo di effetti (sez. III, sent. 01575 del 12 giugno 1963). *La concessione amministrativa, intesa come potestà d'imperio rivolta a trasmettere o a creare diritti, poteri o qualità in terzi estranei, postula il trasferimento al concessionario di attività che la pubblica amministrazione esercita in ragione di monopolio, ed è configurabile in relazione ai beni demaniali o patrimoniali indisponibili. Con tale mezzo la gestione di imprese o di servizi pubblici da parte di soggetti privati assume una funzione strumentale, in quanto consente il con-*

seguimento di quei fini pubblici, cui l'ente sarebbe tenuto in via primaria. Ciò esige, peraltro, un processo formativo dell'atto di concessione, il quale, pur seguendo un iter più o meno complesso a seconda dell'oggetto della concessione e della natura dell'ente concedente, esige pur sempre un minimum di prescrizioni che ne delinei il rapporto nei suoi elementi essenziali, ne determini i presupposti oggettivi e soggettivi e ne precisi i controlli tecnici ed economici. Non integra una concessione amministrativa l'atto amministrativo col quale si delibera la vendita di un suolo del patrimonio disponibile di un ente pubblico (nel caso, Comune) ad un privato, indicandosi come motivo determinante dell'alienazione la destinazione dell'immobile e delle opere costruende su esso a bagni pubblici (s.u., sent. 00395 del 10 marzo 1965).

Nella concessione-contratto, l'amministrazione conserva il potere discrezionale di far cessare la concessione e di operare così la degradazione a interessi legittimi dei diritti soggettivi derivanti al concessionario dalla concessione; la stessa amministrazione, peraltro, fin quando non faccia uso di tale potere, non può pretendere dal concessionario nulla più di quanto le spetta in forza della concessione-contratto, mentre il concessionario ha il diritto soggettivo di non effettuare prestazioni maggiori e diverse da quelle ivi previste (nella specie, si trattava di concessione di un tratto di arenile, bene di natura patrimoniale) e la P.A. pretendeva di variare la misura del canone, preventivamente determinata di comune accordo tra le parti e fissata nell'atto di concessione (s.u., sent. 00728 del 13 marzo 1972).

La concessione-contratto, costituente lo strumento normale attraverso il quale si suole consentire al privato l'utilizzazione dei beni del demanio o del patrimonio indisponibile, è una forma di concessione amministrativa, nella quale l'atto convenzionale privato resta sempre connesso e subordinato all'atto autoritativo di concessione, del quale costituisce mera attuazione (s.u., sent. 00728 del 13 marzo 1972).

Il rapporto che si pone in essere tra la P.A., ed il privato per l'utilizzazione di un bene patrimoniale indisponibile, per fini compatibili con la sua destinazione, va ricondotto al regime della concessione. Il conferimento del bene, che abbia come fine lo svolgimento di una attività di pubblico interesse, obiettivamente tale e come tale assunta dalla pubblica amministrazione che ad essa destina specifici stanziamenti, deve infatti, ritenersi compiuto per l'attuazione di un servizio a favore della collettività (nella specie, è stato qualificato di concessione l'atto di attribuzione del godimento del Teatro Bellini di Catania al-

l'ente musicale catanese, da parte del comune, come mezzo al fine di rendere possibile l'attuazione di rappresentazioni liriche da offrire alla cittadinanza, quale contributo al generale incremento culturale) (s.u., sent. 03062 del 14 ottobre 1972).

I rapporti legittimamente posti in essere dalla pubblica amministrazione per consentire al privato l'utilizzazione di un bene patrimoniale indisponibile, per fini compatibili con la sua particolare destinazione pubblica, sono soggetti alla disciplina dei negozi giuridici di diritto pubblico, cioè al regime della concessione amministrativa (s.u., sent. 00008 del 09 gennaio 1973).

Pur dopo l'entrata in vigore della legge 11 febbraio 1971, n. 11, recante nuova disciplina dell'affitto dei fondi rustici, l'istituto della perequazione giudiziale dei canoni, previsto dalla legge 12 giugno 1962, n. 567, non è applicabile alle concessioni-contratto di terreni rientranti nel patrimonio indisponibile dello Stato e ceduti in godimento al privato per uso agricolo. Sulla domanda a tal fine proposta dal privato stesso, il giudice ordinario difetta di giurisdizione, in quanto la pronuncia domandata verrebbe comunque ad incidere, modificandolo od integrandolo, sull'atto amministrativo che è a base della concessione (s.u., sent. 0008 del 09 gennaio 1973).

Il carattere pubblico di una concessione amministrativa non è di ostacolo alla costituzione di un rapporto, relativamente alla concessione medesima, fra il concessionario ed un terzo. In ogni caso, il predetto rapporto è efficace e valido fino a quando la pubblica amministrazione, che ne ha espressa facoltà, non revochi, per l'accertata trasgressione del divieto di cessione della concessione o di compartecipazione alla stessa, la concessione medesima (nella specie concessione per la gestione di un bar-ristorante in un'aerostazione facente parte del demanio aeronautico) (sez. III, sent. 02585 del 13 ottobre 1973).

Il rapporto costituito fra il comune e gli assegnatari di alloggi di sua proprietà va inquadrato nello schema giuridico della concessione-contratto, che è lo strumento ordinario mediante il quale l'ente pubblico consente al privato l'utilizzazione di beni appartenenti al proprio patrimonio indisponibile (o al proprio demanio) e si articola in due atti distinti, sebbene fra loro funzionalmente connessi, e, cioè, in una concessione amministrativa ed in un negozio convenzionale privato, subordinato all'atto autoritativo di cui rappresenta l'attuazione. Il rapporto di natura privatistica innestato sull'atto di concessione amministrativa può, pertanto, essere risolto o estinto sia per cause inerenti alla convenzione

che per il venir meno della concessione che ne costituisce il presupposto (sez. III, sent. 02949 del 29 aprile 1980).

Qualora il contratto, con il quale la pubblica amministrazione conferisca al privato il godimento di un proprio immobile, sia qualificabile, in relazione all'appartenenza di detto bene al demanio od al patrimonio indisponibile; come convenzione attuativa di un rapporto di concessione amministrativa (cosiddetta concessione-contratto), la controversia promossa dal privato per mantenere la disponibilità del bene medesimo, insorgendo contro provvedimenti di rescissione unilaterale del rapporto (ancorché per inadempimento di esso concessionario), nonché contro atti di recupero posti in essere dall'amministrazione nell'esercizio dei propri poteri pubblicistici di autotutela, si sottrae alla cognizione del giudice ordinario e rientra in quella esclusiva del giudice-amministrativo, ai sensi dell'art. 5 della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, senza che ciò possa implicare un contrasto con gli artt. 3, 24, 103 e 113 della costituzione, vertendosi in tema di scelte del legislatore ordinario sui criteri di riparto della giurisdizione, giustificate dall'obiettivo peculiarità delle situazioni contemplate e non comportanti una privazione del cittadino di adeguati strumenti di tutela giurisdizionale (s.u., sent. 00208 del 16 gennaio 1986).

La previsione di decadenza, contenuta in una concessione d'uso di un bene demaniale, per violazione della destinazione d'uso per la quale il bene viene concesso, si intende riferita sia al caso in cui la destinazione prevista non venga attuata, sia al caso in cui insieme con l'uso previsto il concessionario ne faccia altri non previsti; è pertanto legittima la decadenza pronunciata a carico del concessionario che, pur avendo attuato l'uso previsto, abbia altrimenti fatto scempio del bene (C.d.S., sez. V, sent. 00117 dell'8 febbraio 1991).

L'Amministrazione pubblica, nel gestire un bene del proprio patrimonio indisponibile (o del demanio) emana atti non negoziali ma amministrativi, incidenti su interessi legittimi, quando la gestione degli interessi pubblici indisponibili avvenga con l'esercizio di una facoltà di scelta che comporta il ritiro della concessione di un bene pubblico, anche se oggetto della relativa valutazione sia un comportamento del privato autonomamente valutabile secondo il diritto civile (C.d.S., sez. V, sent. 01103 del 3 ottobre 1997).

In tema di concessione di beni demaniali e patrimoniali, similmente alla revoca o alla pronuncia di decadenza, ha natura di atto amministrativo autoritativo anche la "disdetta" che, sulla base

dell'accordo accessivo alla concessione, l'Amministrazione comunica al concessionario per impedire la rinnovazione automatica del rapporto, quando essa si basi sulla prossima scadenza del rapporto e sulla inopportunità della rinnovazione (cfr. C.d.S., sez. V, 16 settembre 1994, n. 996).

L'Amministrazione titolare di un bene pubblico deve tendere alla riscossione di un congruo canone di concessione per cui, quando si accerta che il suo importo è divenuto sproporzionato rispetto al valore di mercato (a causa della svalutazione della moneta ovvero dell'oggettivo aumento di valore del bene pubblico), risponde ad una regola di buona amministrazione il fatto che l'ente ponga in essere le iniziative volte a convenire col concessionario, in sede di rinnovazione del rapporto alla sua scadenza, la misura più congrua del canone di concessione (C.d.S., sez. V, sent. 01103 del 3 ottobre 1997).

La disponibilità dei beni demaniali (e similmente quella dei beni patrimoniali indisponibili dello Stato e di altre pubbliche amministrazioni), attesa la loro destinazione alla diretta realizzazione di interessi pubblici, può essere legittimamente attribuita ad un soggetto diverso dall'ente titolare del bene - entro certi limiti e per alcune utilità - solo mediante concessione amministrativa.

Il concessionario, invece, se autorizzato dall'amministrazione concedente, può dare in uso a terzi, a titolo oneroso e dietro corrispettivo, terreni demaniali, ovvero anche locali facenti parte del demanio, mediante sia locazione che subconcessione. L'astratta compatibilità tra natura demaniale del bene e locazione discende infatti dalla espressa previsione normativa contenuta nell'art. 35, ultima parte, della legge 27 luglio 1978, n. 392, richiamato anche dal successivo art. 41: norme che per le locazioni aventi ad oggetto immobili complementari od interni a beni demaniali, quali, tra gli altri, i porti (art. 822 c.c.), escludono l'indennità per la perdita dell'avviamento ed il diritto di prelazione e riscatto, e, dunque, "a contrario", consentono tale strumento negoziale pur con tali limitazioni. Analogamente S.C. ha confermato la sentenza di merito che, valutando anche il contenuto delle clausole contrattuali, ha qualificato come subconcessione i contratti di "concessione di posteggio" stipulati con i terzi dalla società concessionaria dal Comune di Firenze della gestione del complesso denominato "Centro alimentare polivalente di Novoli", comprendente i mercati comunali ed il pubblico macello) (Cass. civile, sez. III, 26 aprile 2000, n. 5346).

A fronte della domanda di concessione di un bene demaniale l'Amministrazione dispone di

un ampio potere discrezionale, teso ad accertare la compatibilità dell'uso particolare del bene richiesto in concessione con l'uso generale secondo le finalità ad esso proprie, potere nel quale rientrano anche la ponderazione di interessi di ordine generale, pur se di natura diversa da quelli propriamente demaniali, e la possibilità di utilizzare e di far propri pareri di altre Autorità amministrative su cui basare le determinazioni di competenza (C.d.S., sez. VI, 22 marzo 2002, n. 1662).

Una società che svolgeva attività commerciale all'interno di immobili di proprietà comunale, aveva fatto ricorso avverso l'ingiunzione comunale di restituzione dei locali a seguito di scadenza della concessione nonché avverso il successivo provvedimento amministrativo di rilascio. La società ricorrente contestava l'illegittimità del provvedimento amministrativo ritenendo che, nel caso concreto, fosse sorto un rapporto di locazione disciplinato dal diritto comune e non un rapporto di concessione, come ritenuto dall'amministrazione comunale. Di conseguenza ad avviso del ricorrente l'amministrazione comunale doveva operare con le regole del giudizio ordinario e non secondo le norme di diritto pubblico. Il ricorso di primo grado è stato respinto e la sentenza è stata appellata al Consiglio di Stato che, con sentenza n. 6265 dello 6 dicembre 2007, ha confermato la decisione del Tar. I giudici amministrativi, con sent. 6265/07, hanno ricordato che i beni pubblici si differenziano in tre categorie: demanio, patrimonio indisponibile e patrimonio disponibile. Le prime due costituiscono i beni pubblici in senso stretto per i quali la concessione è il solo modo per attribuire a soggetti terzi il diritto di utilizzazione. Il patrimonio disponibile, invece, è sottoposto alle regole del diritto comune, ferma restando la rilevanza indiretta di alcune regole di organizzazione amministrativa ed i relativi beni possono essere dati in godimento a soggetti terzi secondo il diritto comune, con il contratto di locazione. Nel caso di specie, era indiscutibile che gli immobili di cui era stato richiesto il rilascio, appartenessero al patrimonio indisponibile, poiché situati all'interno di un'area destinata al verde pubblico. Di conseguenza il comune aveva legittimamente fatto uso dello strumento della concessione autoritativa.

Il Consiglio di Stato ha precisato inoltre che se l'atto utilizzato è formalmente la concessione ma nella sostanza il rapporto sia qualificabile come una locazione, si applicherà la disciplina giuridica di quest'ultima; ciò non si era verificato nel caso in esame in cui era evidente la volontà di dar vita ad un rapporto concessorio.

Cap. XIII**Cartolarizzazione: strutture e rischi****1. Aspetti generali**

Il termine *securitization* (4) sta ad indicare, in via generale, uno spostamento da un tipo tradizionale di attività di intermediazione, basata sulle istituzioni, ad una attività di intermediazione più orientata al mercato. La tecnica della *securitization* verrà intesa secondo l'accezione di emissione di titoli a fronte di prestiti.

Essa consiste nella trasformazione di attivi non negoziabili sui mercati: in termini molto semplici, l'operazione viene effettuata attraverso la creazione di un pool di determinati *assets*, per lo più crediti, che vengono scorporati dal bilancio di un intermediario finanziario o di una società commerciale (c.d. *Originator*) tramite la vendita degli stessi ad una società esterna definita *Special Purpose Vehicle* (SPV). Tale società procede all'emissione di titoli di debito che, collocati sul mercato dei capitali, forniscono risorse finanziarie necessarie al pagamento di crediti ceduti dall'*originator*. Successivamente, i flussi finanziari inerenti gli attivi ceduti vengono utilizzati per il pagamento degli interessi da corrispondere ai detentori dei titoli e per il loro rimborso.

In definitiva, il processo di cartolarizzazione consiste nella costituzione di un pool di prestiti e nella successiva emissione, a fronte di tale pool, di titoli che saranno poi venduti agli investitori finali per mezzo dello SPV (in tal caso lo *special purpose vehicle* è soggetto emittente e soggetto collocatore, con la possibilità, comunque, che la funzione di collocamento può essere svolta anche da un altro soggetto).

La struttura di una operazione di cartolarizzazione può essere esaminata da un punto di vista giuridico e da un punto di vista finanziario: sotto l'aspetto giuridico, tali operazioni prevedono, nella forma più semplice, che il portafoglio degli attivi cartolarizzati venga ceduto a uno SPV, il quale emette titoli per finanziare la cessione, mentre da un punto di vista finanziario, i flussi provenienti dal portafoglio cartolarizzato sono diretti al pagamento degli interessi periodici e al rimborso dei titoli.

(4) Si deve precisare che:

- il termine “Securitization” viene usato nella prassi bancaria americana;
- mentre, in Inghilterra, si parla di “Securitisatìon”;
- in Spagna si usa il termine equivalente “Tritisacìon”;
- in Francia, quello di “Tritisatìon”;
- in Italia si può indistintamente usare il termine di “Cartolarizzazione” o “Titolarizzazione”.

2. I soggetti

L'originator. È colui che individua, seleziona e cede i crediti che costituiranno il pool di attivi oggetto delle operazioni di cartolarizzazione. Anche se qualsiasi soggetto, imprenditore e non, può cedere crediti, nella maggioranza dei casi, l'*originator* è una banca o un intermediario finanziario. Questi operatori, infatti, data la tipicità dei loro attivi, sono avvantaggiati nell'implementazione di una operazione di cartolarizzazione.

Lo SPV (*Issuer*). Acquista gli attivi dall'*originator* e, generalmente, emette titoli garantiti dagli attivi sottostanti. Il fattore critico di successo, caratterizzante l'attività d'impresa di tale soggetto, consiste nel prevedere in che misura e con quali ritmi si presenteranno i flussi generati dal complesso di crediti acquisiti. Per il buon esito dell'operazione, è necessario fare in modo che lo SPV sia isolato da possibili rischi derivanti da un eventuale fallimento dell'*originator* e non intraprenda nessuna attività che possa pregiudicare la sua situazione finanziaria ed economica.

Il *servicer*. È responsabile della gestione degli attivi e dei *cash flows* provenienti da tali attivi. Assolve il compito di riscuotere i pagamenti di interessi e delle quote capitali. Redige, periodicamente, una relazione informativa riguardo lo stato del portafoglio degli attivi venduti. La sua remunerazione è rappresentata da una commissione. L'*attività di servicing*, di solito, viene esercitata dallo stesso *originator*.

L'*investment Bank*. Può sottoscrivere i titoli derivanti da un'operazione di cartolarizzazione, per poi collocarli tramite un'offerta pubblica; se, inoltre, assume anche il ruolo di consulente esterno, l'*investment bank* si suole definire *lead manager* e collocare i titoli privatamente. In questo caso, funge semplicemente da agente, tra gli acquirenti e il venditore, in qualità di *advisor* dell'operazione.

L'*agenzia di rating*. Ha il compito di assegnare un *rating* ai titoli emessi a fronte di una operazione di cartolarizzazione. Le sue analisi sono orientate alla stima della capacità degli attivi a generare il *cash flow* necessario al pagamento degli investitori finali e del valore delle garanzie offerte a sussidio dell'operazione medesima. Nel dettaglio, l'agenzia focalizza le sue valutazioni su quattro elementi principali che vanno dalla qualità del portafoglio crediti, alla struttura finanziaria dell'emissione, alla struttura legale ed in ultimo ai rischi connessi ai partecipanti.

In buona sostanza, le funzioni di una agenzia di rating consiste nel rendere noto agli investitori la probabilità che le quote capitali e gli interessi loro spettanti vengano corrisposti puntualmente e nel rispetto dei termini contrattuali.

La *controparte garante*. Ha il compito, attraverso l'offerta di determinate garanzie, di ridurre il livello complessivo di rischio creditizio implicito nei titoli emessi. Questo ruolo può essere svolto sia dallo stesso *originator* che da una terza controparte. L'obiettivo ultimo è quello di ottenere un miglior giudizio di rating e, conseguentemente, di aumentare prezzo e grado di liquidità dei titoli emessi.

Gli *investitori*. Sono gli acquirenti dei titoli. Il rischio che essi affrontano dipende, in prima istanza, dalla capacità del portafoglio di attivi ceduti di generare flussi nella misura e nei tempi necessari al rimborso del capitale e degli interessi di tali titoli.

L'*arranger* (o *Lead Manager*). È un consulente dell'*originator*, al quale sono affidate la progettazione e la realizzazione dell'operazione di *securitization*. Spesso accade che, quando nell'ambito dell'organizzazione dell'*originator* non sono presenti risorse dotate della competenza necessaria per la progettazione e l'implementazione di una operazione di cartolarizzazione, queste funzioni vengano affidate a società di consulenza esterna che, pur essendo i reali artefici del processo, non assumono nessuna responsabilità diretta nei confronti degli investitori che acquistano i titoli.

Nel dettaglio, l'*arranger* è titolare delle seguenti funzioni di analisi dei crediti cartolarizzati detenuti dall'*originator*; della scelta della struttura da adottare per l'implementazione dell'operazione, unitamente alle garanzie a supporto della stessa e dei collaboratori, della predisposizione del corpus contrattualistico necessario affinché la cessione sia regolare, della costituzione del sindacato di banche incaricate del collocamento dei titoli nonché del mantenimento delle relazioni con le autorità che controllano il mercato creditizio e borsistico.

3. Disposizioni sulla cartolarizzazione dei crediti (legge 27.12.2002, n. 289 e legge 30.4.1999, n. 130)

In base all'art. 84 della legge 27.12.2002, n. 289 (legge finanziaria 2003) le regioni, le province, i comuni e gli altri Enti locali sono autorizzati a costituire o a promuovere la costituzione, anche attraverso soggetti terzi, di più società a responsabilità limitata con capitale iniziale di 10.000 euro, aventi ad oggetto esclusivo la realizzazione di una o più operazioni di cartolarizzazione dei proventi derivanti dalla dismissione dei rispettivi patrimoni immobiliari.

I beni immobili individuati possono essere trasferiti a titolo oneroso alle società costituite per

le finalità dell'operazione di cartolarizzazione con atto pubblico o scrittura privata autenticata, previa delibera dell'organo competente degli enti proprietari secondo il rispettivo ordinamento. La predetta delibera ha il contenuto previsto al comma 1 dell'articolo 3 del D.L. n. 351 del 2001 convertito dalla legge 410/2001. Gli onorari notarili relativi al trasferimento sono ridotti a un terzo. I contenuti della delibera riguardano:

a) il prezzo iniziale che le società corrispondono a titolo definitivo a fronte del trasferimento dei beni immobili e le modalità di pagamento dell'eventuale residuo, che può anche essere rappresentato da titoli;

b) le caratteristiche dell'operazione di cartolarizzazione che le società realizzano per finanziare il pagamento del prezzo. All'atto di ogni operazione di cartolarizzazione è nominato un rappresentante comune dei portatori dei titoli, il quale, oltre ai poteri stabiliti in sede di nomina a tutela dell'interesse dei portatori dei titoli, approva le modificazioni delle condizioni dell'operazione;

c) l'immissione delle società nel possesso dei beni immobili trasferiti;

d) la gestione dei beni immobili trasferiti e dei contratti accessori, da regolarsi in via convenzionale con criteri di remuneratività;

e) le modalità per la valorizzazione e la rivendita dei beni immobili trasferiti.

L'inclusione dei beni nella delibera non modifica il regime giuridico, previsto dagli artt. 823 e 829, primo comma, del codice civile, dei beni demaniali trasferiti.

Le disposizioni viste si applicano anche ai beni immobili degli enti pubblici strumentali di regioni, province, comuni ed altri Enti locali che ne facciano richiesta all'Ente territoriale di riferimento, e ai beni immobili delle aziende sanitarie locali e delle aziende ospedaliere. I predetti beni immobili sono trasferiti a titolo oneroso dagli enti proprietari ai rispettivi enti territoriali di riferimento mediante atto pubblico o scrittura privata autenticata. Gli onorari notarili relativi al trasferimento sono ridotti a un terzo.

Gli enti territoriali di riferimento ai quali sono trasferiti i beni immobili procedono alla realizzazione delle operazioni di cartolarizzazione in conformità alle disposizioni sopra esaminate. Il prezzo per il trasferimento dei beni immobili è corrisposto agli enti i cui beni costituiscono oggetto delle operazioni di trasferimento.

L'art. 84 della legge 289/2002 prevede che si applicano le disposizioni del D.L. 351/2001 convertito dalla legge 410/2001, espressamente richiamate, in quanto compatibili.

La legge 30 aprile 1999, n. 130 recante "Disposi-

zioni sulla cartolarizzazione dei crediti" si applica alle operazioni di cartolarizzazione realizzate mediante cessione a titolo oneroso di crediti pecuniari, sia esistenti sia futuri, quando esistono due fondamentali requisiti: il cessionario sia la società per la cartolarizzazione dei crediti disciplinata dall'art. 3 della legge e le somme corrisposte dai debitori ceduti devono essere destinate, in via esclusiva, dalla società cessionaria, al soddisfacimento dei diritti incorporati nei titoli emessi per finanziare l'acquisto di tali crediti nonché al pagamento dei costi dell'operazione. I titoli emessi sono strumenti finanziari e agli stessi si applicano le disposizioni del decreto legislativo 24 febbraio 1998, n. 58, recante il Testo unico delle disposizioni in materia di intermediazione finanziaria.

La società cessionaria o la società emittente i titoli, diversa dalla società cessionaria, redige il prospetto informativo che contiene le indicazioni previste dall'art. 2, terzo comma, della legge n. 130/1999, nel caso di investitori professionali.

Nel caso in cui i titoli oggetto delle operazioni di cartolarizzazione siano offerti ad investitori non professionali, l'operazione deve essere sottoposta alla valutazione del merito di credito da parte di operatori terzi. La società cessionaria, o la società emittente i titoli se diversa dalla società cessionaria hanno per oggetto esclusivo la realizzazione di una o più operazioni di cartolarizzazione dei crediti.

I crediti relativi a ciascuna operazione costituiscono patrimonio separato a tutti gli effetti da quello della società e da quello relativo alle altre operazioni. La legge prevede altresì che su ciascun patrimonio non siano ammesse azioni da parte di creditori diversi da portatori dei titoli emessi per finanziare l'acquisto dei crediti.

L'art. 4 della legge disciplina le modalità e l'efficacia della cessione. In particolare dalla data della pubblicazione della notizia dell'avvenuta cessione nella Gazzetta Ufficiale, su crediti acquistati e sulle somme corrisposte dai debitori ceduti sono ammesse azioni soltanto a tutela dei diritti incorporati sui titoli emessi per finanziare l'acquisto di tali crediti, nonché per il pagamento dei costi dell'operazione. Lo stesso art. 4 indica anche quali sono i soggetti ai quali la cessione dei crediti è opponibile.

Le disposizioni della legge n. 130/1999 si applicano in quanto compatibili alle operazioni di cartolarizzazione dei crediti realizzate mediante l'erogazione di un finanziamento al soggetto cedente da parte della società di cartolarizzazione ed alla cessione a fondi comuni di investimento, avente per oggetto crediti, costituiti ai sensi del D.Lgs. 24 febbraio 1998, n. 58.

Per gli enti locali costituiscono indebitamento, agli effetti dell'art. 119, sesto comma, della Costituzione, l'assunzione di mutui, l'emissione di prestiti obbligazionari, le cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata e le cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85 per cento del prezzo di mercato dell'attività oggetto di cartolarizzazione valutato da un'unità indipendente e specializzata. Costituiscono, inoltre, indebitamento le operazioni di cartolarizzazione accompagnate da garanzie fornite da amministrazioni pubbliche e le cartolarizzazioni e le cessioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche nonché, sulla base dei criteri definiti in sede europea dall'Ufficio statistico delle Comunità europee (EUROSTAT), l'eventuale premio incassato al momento del perfezionamento delle operazioni derivate.

4. Privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico (D.L. 25 settembre 2001, n. 351, conv. in legge 23 novembre 2001, n. 410)

L'assetto portante è costituito dal fatto che il sistema della cartolarizzazione (previsto nella legge 30 aprile 1999, n. 130) è utilizzato per la dismissione dei beni immobiliari. Questo consente all'Erario una entrata immediata per il versamento da parte delle società-veicolo del "prezzo iniziale".

Il processo di vendita è qualificato come una privatizzazione degli immobili (dalla Relazione al decreto legge 351, v. titolo art. 2). Questo comporta che i soggetti pubblici non partecipino all'acquisto degli immobili dismessi, con la sola eccezione per gli enti pubblici territoriali (acquisto di immobili ad uso non residenziale per destinarli a finalità istituzionali, art. 3.17).

La legge prevede una serie di macro-fasi del processo che possono essere così individuate nella ricognizione del patrimonio immobiliare pubblico (art. 1), nella privatizzazione del patrimonio immobiliare pubblico (art. 2) e nella valutazione, valorizzazione e cessione dello stesso (art. 3).

Il Ministero dell'economia e delle finanze costituisce o promuove la costituzione della società veicolo che ha per oggetto l'operazione di cartolarizzazione, capitale iniziale di 10.000 euro e forma di società a responsabilità limitata. La società emette obbligazioni o assume finanziamenti per versare il prezzo iniziale. Gli immobili individuati costituiscono patrimonio separato da quello della società e da quello relativo alle altre operazioni.

In base all'art. 3 della legge il Ministro dell'economia e delle finanze (di concerto con il Mini-

stro vigilante se gli immobili sono soggetti a vigilanza di altro Ministero; di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali per i beni dello Stato di particolare valore artistico e storico) mediante l'emanazione di uno o più decreti di natura regolamentare provvede al trasferimento a titolo oneroso dei beni immobili individuati dall'Agenzia del Demanio. L'inclusione dei beni nei decreti produce il passaggio dei beni al patrimonio disponibile e la pubblicazione produce gli effetti previsti dall'art. 2644 codice civile cioè gli effetti della trascrizione.

Il contenuto dei decreti ministeriali di trasferimento comprende il *prezzo iniziale* che le società corrispondono a titolo definitivo a fronte del trasferimento dei beni immobili e le modalità di pagamento dell'eventuale residuo, che può anche essere rappresentato da titoli, le *caratteristiche dell'operazione di cartolarizzazione* che le società realizzano per finanziare il pagamento del prezzo, l'*immissione delle società nel possesso* dei beni immobili trasferiti, la *gestione* dei beni immobili trasferiti e dei contratti accessori, da regolarsi in via convenzionale con criteri di remuneratività e le *modalità* per la *valorizzazione* e la *rivendita* dei beni immobili trasferiti.

Il prezzo che le società corrispondono a fronte del trasferimento dei beni immobili si può distinguere tra prezzo iniziale che è determinato con il decreto del Ministro dell'economia e delle finanze ed è costituito dalle società a titolo definitivo a fronte del trasferimento di beni immobili e prezzo differito, determinato dall'importo residuo (flussi derivanti dalla gestione e dalla vendita [attività], detratti rimborso del debito per capitale e interessi, oneri accessori, commissione dei soggetti terzi, altri costi dell'operazione [passività], e può essere corrisposto mediante titoli, se così dispone il decreto ministeriale.

La determinazione del prezzo avviene a cura dell'Agenzia del territorio o di una società terza, individuata con procedura competitiva, avente particolare esperienza nel settore immobiliare. Lo stesso è detenuto sulla base delle valutazioni correnti di mercato, prendendo a riferimento i prezzi effettivi di compravendite di immobili e unità immobiliari aventi caratteristiche analoghe.

La gestione dei beni immobili trasferiti e dei contratti accessori, disciplina la fase ricompresa tra il trasferimento dei beni e la loro alienazione. Il criterio da applicare nel periodo di gestione è quello della remuneratività e i responsabili della gestione, individuati nel decreto ministeriale di trasferimento, sono responsabili a tutti gli effetti ed a proprie spese per gli interventi necessari di manutenzione ordinaria e straordinaria, nonché per l'adeguamento dei beni alla normativa vi-

gente.

Ai fini della valorizzazione dei beni il quindicesimo comma dell'art. 3 della legge prevede che il Ministero dell'economia e delle finanze convoca una o più conferenze di servizi o promuove accordi di programma finalizzati ad approvare iniziative di valorizzazione.

Il ruolo degli enti territoriali può essere determinante per garantire la redditività all'intervento operando ad esempio sulla destinazione urbanistica dell'area sulla quale sono situati gli immobili o sulla modifica della loro destinazione d'uso. In considerazione di questo ruolo, è loro riconosciuta una quota (dal 5% al 15%) del ricavato dalla vendita degli immobili valorizzati.

I decreti del Ministero indicano anche le modalità di esercizio del diritto di opzione e del diritto di prelazione per gli immobili ad uso residenziale.

Per gli immobili ad uso residenziale la legge prevede alcune particolarità:

- Sono nulli gli atti di disposizione degli immobili acquistati per effetto dell'esercizio del diritto di opzione e del diritto di prelazione prima che siano trascorsi *cinque anni* dalla data dell'acquisto.

- Per le unità immobiliari occupate da conduttori ultrasessantacinquenni è consentita l'alienazione della sola nuda proprietà, quando essi abbiano esercitato il diritto di opzione e prelazione con riferimento al solo diritto di usufrutto.

- I diritti di opzione e di prelazione spettano anche ai familiari conviventi, nonché agli eredi del conduttore con lui conviventi ed ai portieri degli stabili oggetto della vendita, in caso di eliminazione del servizio di portineria.

Il diritto di prelazione eventualmente spettante ai sensi della legge ai conduttori delle singole unità immobiliari ad uso diverso da quello residenziale può essere esercitato unicamente nel caso di vendita frazionata degli immobili. Il diritto di prelazione sussiste anche se la vendita frazionata è successiva ad un acquisto in blocco. Le modalità di esercizio della prelazione sono determinate con i decreti del Ministro.

La vendita si considera frazionata esclusivamente nel caso in cui ciascuna unità immobiliare sia offerta in vendita singolarmente a condizioni specificatamente riferite a tale unità (comma aggiunto dal D.L. n. 63/2002).

Relativamente all'operazione di rivendita il diritto di prelazione spettante ai terzi può essere esercitato al momento della vendita da parte delle società-veicolo, non all'atto del trasferimento.

Al fine di snellire e velocizzare la vendita, il trasferimento dei beni e la rivendita non sono soggetti alle autorizzazioni previste dal T.U. sui

beni culturali e ambientali, al diritto di opzione degli enti locali territoriali ed alla proposizione di progetti di valorizzazione e gestione degli immobili statali.

In particolare la società-veicolo è esonerata dalla garanzia per vizi e per evizione (è a carico dello Stato o dell'ente pubblico proprietario del bene prima del trasferimento) e dalla consegna dei documenti relativi alla proprietà dei beni e alla regolarità urbanistico - edilizia e fiscale (anche per lo Stato e gli enti pubblici proprietari).

Il Ministro può disporre in favore delle società-veicolo beneficiarie la garanzia di un introito minimo dei beni e dei canoni di locazione.

5. La legge finanziaria 2002 (legge 28 dicembre 2001, n. 448)

L'art. 27 della legge finanziaria 2002 contiene disposizioni finanziarie per gli enti locali e l'ultimo comma prevede una disposizione relativa agli immobili di proprietà degli enti locali. Tali immobili destinati dal piano regolatore generale alla realizzazione di infrastrutture o all'esercizio di attività dirette a perseguire finalità pubbliche, sociali, mutualistiche, assistenziali, culturali o di culto possono essere concessi in locazione, a titolo oneroso nelle more dell'attuazione del piano regolatore generale stesso.

La locazione può avvenire a favore di soggetti pubblici o privati fino alla data di inizio dei lavori riguardanti le attività di destinazione secondo il piano regolatore, con la stipula di contratti di locazione di natura transitoria in deroga alle disposizioni della legge n. 431/1998 e n. 392/1978.

Il contratto presenta una serie di caratteristiche particolari che riguardano il periodo di durata agli immobili ai quali può essere attribuita una destinazione diversa dalla destinazione finale in deroga alla destinazione urbanistica dell'area, costituisce titolo di provvedimento esecutivo di rilascio dell'immobile alla scadenza senza possibilità di pagamento dell'avviamento commerciale e può essere rinnovato con la procedura prevista dall'art. 27.

L'art. 71 riguarda disposizioni in materia di trasferimento di beni demaniali. Si fa riferimento alla legge n. 177/1992 recante norme riguardanti aree demaniali nelle province di Belluno, Como, Bergamo e Rovigo per il trasferimento al patrimonio disponibile e successiva cessione a privati. Tale disciplina si applica anche alle aree demaniali ricadenti nel territorio nazionale non destinate all'esercizio della funzione pubblica. Sulle stesse occorre siano state eseguite spese di

urbanizzazione e costruzione in epoca anteriore al 31 dicembre 1990.

6. La legge finanziaria 2003 (legge 27 dicembre 2002, n. 289)

In materia di patrimonio è previsto all'art. 31, comma 7, lettera b) che gli enti locali, nell'ambito dei propri poteri pianificatori del territorio, possano prevedere che le sedi di servizio e caserme occorrenti per la realizzazione dei presidi di polizia siano inserite tra le opere di urbanizzazione secondaria.

L'art. 84 della legge dedica particolare spazio alla privatizzazione del patrimonio immobiliare delle regioni, degli enti locali e degli altri enti pubblici.

7. La legge finanziaria 2004 (leggi 24 dicembre 2003, n. 350 e 24 novembre 2003, n. 326)

L'art. 3 della legge finanziaria 2004 contiene disposizioni riguardanti l'indebitamento per finanziare le spese d'investimento e l'utilizzo delle entrate derivanti dal plusvalore realizzato con l'alienazione di beni patrimoniali.

Viene data attuazione all'art. 119, comma 6, della Costituzione ai sensi del quale regioni ed enti locali possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese d'investimento. Viene così specificato il concetto di indebitamento e quello di investimento.

L'indebitamento consiste nell'assunzione di mutui ed emissione di prestiti obbligazionari, nella cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata non collegati ad attività patrimoniale preesistente e cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85% del prezzo di mercato dell'attività oggetto di cartolarizzazione valutato da una unità indipendente e specializzata o accompagnate da garanzie fornite da amministrazioni pubbliche e cartolarizzazioni e cessioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche.

Non costituiscono indebitamento ai sensi dell'art. 119 le operazioni che non comportano risorse aggiuntive, ma consentono di superare, entro il limite massimo stabilito dalla normativa statale vigente, una momentanea carenza di liquidità e di effettuare spese per le quali è già prevista idonea copertura di bilancio.

Ogni modifica a tali tipologie dovrà essere disposta con decreto del Ministero dell'economia. Costituiscono investimenti:

- acquisto, costruzione, ristrutturazione e manutenzione straordinaria di immobili;
- costruzione, demolizione, ristrutturazione, recupero e manutenzione straordinaria di opere ed impianti;

- acquisto di impianti, macchinari, attrezzature tecnico - scientifiche, mezzi di trasporto e altri beni mobili ad uso pluriennale;
- gli oneri per beni immateriali ad utilizzo pluriennale;
- acquisizione di aree, espropri e servitù onerosi;
- partecipazioni azionarie e conferimenti di capitale, nei limiti delle facoltà di partecipazione concessa ai singoli enti mutuatari dai rispettivi ordinamenti;
- trasferimenti in conto capitale destinati alla realizzazione degli investimenti a cura di un altro ente od organismo appartenente al settore delle pubbliche amministrazioni;
- trasferimenti in conto capitale in favore di soggetti concessionari di lavori pubblici o di proprietari o gestori di impianti, di reti o di dotazioni funzionali all'erogazione di servizi pubblici o di soggetti che erogano servizi pubblici, le cui concessioni o contratti di servizio prevedono la retrocessione degli investimenti agli enti committenti alla loro scadenza, anche anticipata;
- interventi contenuti in programmi generali relativi a piani urbanistici attuativi, esecutivi, di preminente interesse regionale aventi finalità pubblica volti al recupero e alla valorizzazione del territorio.

Viene escluso l'indebitamento per il finanziamento di conferimenti rivolti alla ricapitalizzazione di aziende o società finalizzate al ripiano di perdite.

Il comma 28 dell'art. 2 della legge stabilisce che gli enti locali hanno la facoltà di utilizzare le entrate derivanti dal plusvalore realizzato con l'alienazione di beni patrimoniali (inclusi quelli immobili) per spese finanziate dal reinvestimento delle quote accantonate per ammortamento, copertura dei debiti fuori bilancio, per i provvedimenti necessari per la salvaguardia degli equilibri di bilancio, per il finanziamento di spese d'investimento. Unico limite: non si deve trattare di spese aventi carattere permanente.

L'art. 27 della legge 326/2003 riguarda la verifica dell'interesse culturale del patrimonio immobiliare pubblico.

Le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, alle province, alle città metropolitane, ai comuni e ad ogni altro ente ed istituto pubblico di cui all'art. 2 del D.Lgs. n. 42/2004 sono sottoposte alle disposizioni in materia di tutela del patrimonio culturale fino a quando non sia stata effettuata la verifica circa la sussistenza dell'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico da parte della Soprintendenza,

d'ufficio o su richiesta dei soggetti proprietari.

L'esito negativo della verifica avente ad oggetto cose appartenenti al demanio dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali, è comunicato ai competenti uffici affinché ne dispongano la sdemianializzazione, qualora non vi ostino altre ragioni di pubblico interesse da valutarsi da parte del Ministero interessato.

Per gli immobili appartenenti alle regioni ed agli altri enti pubblici territoriali, nonché per quelli di proprietà di altri enti ed istituti pubblici, la verifica è avviata a richiesta degli interessati, che provvedono a corredare l'istanza con le schede descrittive dei singoli immobili.

Al procedimento così avviato si applicano le disposizioni dei commi 10 e 11.

L'art. 30 reca norme per la valorizzazione degli immobili dello stato attraverso strumenti societari: ai fini della valorizzazione, commercializzazione e gestione del patrimonio immobiliare dello stato e con le procedure di cui al primo periodo del comma 15 dell'art. 3 del D.L. 25 settembre 2001, n. 351, convertito con modificazioni dalla legge 23 novembre 2001, n. 410 vengono promosse le società di trasformazione urbana secondo quanto disposto dall'art. 120 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267 che includano nel proprio ambito di intervento immobili di proprietà dello Stato, anche con la partecipazione del Ministero dell'Economia e delle finanze, attraverso l'Agenzia del demanio, delle regioni, delle province, e delle società interamente controllate dallo stesso Ministero. Nel caso in cui gli enti preposti non abbiano provveduto alla costituzione di tali società entro centottanta giorni dalla comunicazione da parte dell'Agenzia del demanio, essa ne promuove la costituzione.

Il Ministero dell'economia e delle finanze, tramite l'Agenzia del demanio, può partecipare a società di trasformazione urbana, promosse dalle città metropolitane e dai comuni, ai sensi dell'art. 120 del T.U. n. 267/2000 che includano nel proprio ambito di intervento immobili di proprietà dello stato.

8. La legge finanziaria 2005 (legge 30 dicembre 2004, n. 311)

Il comma 273 dell'art. 1 della legge finanziaria 2005 prevede che quota parte delle entrate rivenienti dalla vendita degli immobili adibiti ad uffici pubblici sia destinata non solo a provvedere alla spesa per i canoni per la locazione da parte dello Stato degli immobili ceduti ma anche alla spesa per gli oneri e le ulteriori incombenze a carico dello Stato, connesse alla locazione.

Il riferimento è all'art. 29 del D.L. 30 settembre

2003, n. 269, convertito, con modificazioni, dalla legge 24 novembre 2003, n. 326.

Si ricorda che l'art. 29 ha disposto che la vendita fa venire meno l'uso pubblico e l'eventuale diritto di prelazione spettante ad enti pubblici, disposizione che può avere interesse per gli enti locali che utilizzano, anche parzialmente, gli immobili che lo Stato decide di alienare e per i quali gli enti predetti avevano diritto d'uso e di prelazione. Ha stabilito inoltre che per le opere rientranti nelle procedure di valorizzazione e dismissione di immobili statali, la destinazione ad uffici pubblici è equiparata, ai soli fini dell'accertamento di conformità, alla destinazione contenuta negli strumenti urbanistici e nei regolamenti edilizi, ad attività direzionali ed allo svolgimento di servizi. Per le opere predette resta ferma l'applicazione, per quanto concerne il contributo di costruzione, della disciplina per lo stesso prevista dal T.U. 15 settembre 2001, n. 351, il quale - con l'art. 17, comma 4 - stabilisce che *“per gli interventi da realizzare su immobili di proprietà dello Stato il contributo di costruzione è commisurato all'incidenza delle sole opere di urbanizzazione”* (comma 273).

Il comma 274 prevede che, relativamente alle somme non corrisposte all'erario per l'utilizzo, a qualsiasi titolo, di immobili di proprietà dello Stato, decorsi 90 giorni, dalla notificazione, da parte dell'Agenzia del demanio ovvero degli enti gestori, della seconda richiesta di pagamento delle somme dovute, anche a titolo di occupazione di fatto, si procede alla loro riscossione mediante ruolo, con la rivalutazione monetaria e gli interessi legali.

Il comma 275 prevede che ai fini della valorizzazione del patrimonio immobiliare le operazioni, gli atti, i contratti, i conferimenti e i trasferimenti di immobili di proprietà dei comuni, ivi comprese le operazioni di cartolarizzazione di cui alla legge 410/2001, in favore di fondazioni o società sono esenti dall'imposta di registro, dall'imposta di bollo, dalle imposte ipotecarie e catastali e da ogni altra imposta indiretta, nonché da ogni altro tributo o diritto.

I commi 303, 304 e 305 prevedono che i beni culturali immobili dello Stato, delle Regioni e degli enti locali, per i quali non è corrisposto alcun canone e che richiedono interventi di restauro, possono essere dati in concessione a soggetti privati con pagamento di un canone determinato dall'autorità competente.

Il concessionario si impegna a realizzare a proprie spese gli interventi di restauro e conservazione potendo beneficiare della detrazione di dette spese dal canone di concessione, entro il limite massimo del canone stesso ed è obbligato

a rendere fruibile il bene da parte del pubblico.

I beni culturali che possono formare oggetto delle concessioni sono individuati con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali su proposte del direttore regionale competente. Il concessionario è individuato mediante procedimento ad evidenza pubblica.

I commi 434 e 435 introducono disposizioni in ordine alle aree appartenenti allo Stato e occupate dai Comuni per opere di urbanizzazione.

Le aree appartenenti al demanio ed al patrimonio dello Stato sulle quali, alla data del 1° gennaio 2005 i comuni hanno realizzato opere di urbanizzazione di cui all'art. 4 della legge n. 847/1964 e s.m. sono trasferite in proprietà, a titolo oneroso, nello stato di fatto e di diritto in cui si trovano al patrimonio indisponibile del comune che le richiede, con vincolo decennale di inalienabilità. La richiesta di trasferimento deve essere presentata all'Agenzia del Demanio territorialmente competente, corredata dalle planimetrie e dagli atti catastali che identificano le aree oggetto di trasferimento. Il corrispettivo del trasferimento è determinato secondo i parametri fissati nell'elenco n. 3 della legge n. 311/2004. I parametri sono aggiornati annualmente, a decorrere dal 1° gennaio 2006, nella misura dell'8%. Le somme dovute dai comuni per l'occupazione delle aree di cui sopra, non versate fino alla data di stipulazione dell'atto del loro trasferimento sono corrisposte, contestualmente al trasferimento, in misura pari ad un terzo degli importi di cui alla tabella di cui all'elenco 3 della legge 311/2004, per ogni anno di occupazione, nei limiti della prescrizione quinquennale. Con il trasferimento delle aree si estinguono i giudizi pendenti, promossi dall'amministrazione demaniale e comunque preordinati alla liberazione delle aree, e restano compensate le spese di lite (commi 434 e 435).

I commi 436 e 437 prevedono norme riguardanti l'alienazione di immobili dello Stato e l'esercizio della prelazione da parte degli enti locali. L'Agenzia del Demanio è autorizzata ad alienare direttamente a trattativa privata i beni immobili di valore non superiore a 100.000 euro, non compresi nelle procedure di dismissione disciplinate dal D.L. n. 351/2001 e non aggiudicati in vendita, mediante procedura ad invito pubblico con adeguata pubblicità su almeno due quotidiani e due periodici, i primi a diffusione nazionale ed i secondi locale, invito effettuato telematicamente attraverso il sito internet della suddetta Agenzia. Le alienazioni così disposte non sono soggette alle disposizioni concernenti il diritto di prelazione degli enti locali territoriali. Tale diritto non si applica inoltre alle alienazioni effettuate dall'Agenzia del Demanio a trattativa privata, a

seguito di pubblica asta andata deserta, per immobili di valore inferiore a 250.000 euro. In caso di valore pari o superiore a 250.000 euro il diritto di prelazione può essere esercitato dall'ente locale entro quindici giorni dal ricevimento della comunicazione della determinazione a vendere e delle relative condizioni, da parte dell'Agenzia del Demanio (comma 437).

Relativamente agli immobili di cui ai commi 436 e 437 è fatto salvo il diritto di prelazione in favore del concessionario, del conduttore o dei soggetti che si trovano comunque nel godimento dell'immobile oggetto di alienazione. La condizione è che i medesimi soggetti abbiano soddisfatto tutti i crediti richiesti dalla competente amministrazione.

Il comma 439 prevede che le disposizioni agevolative di cui alla normativa vigente in favore di enti locali territoriali e di enti pubblici e privati in materia di utilizzo di immobili di proprietà statale sono applicate in regime di reciprocità in favore delle Amministrazioni dello Stato che a loro volta utilizzano, per usi governativi, immobili di proprietà degli stessi enti.

I commi 441 e 442 disciplinano il trasferimento ai Comuni degli alloggi di edilizia residenziale pubblica.

La legge 27 dicembre 1997, n. 449, art. 2, aveva disposto che gli alloggi e le relative pertinenze di proprietà dello Stato, costruiti in base a leggi speciali per sopperire ad esigenze abitative pubbliche, compresi quelli affidati agli enti gestori, effettivamente destinati a tali scopi, potevano essere trasferiti, a richiesta, a titolo gratuito, in proprietà dei comuni nei cui territori sono ubicati. Le relative operazioni di voltura e trascrizione sono esenti da imposte. Era fatto salvo il diritto maturato dagli assegnatari, alla data di entrata in vigore della legge n. 449/1997, all'acquisto degli alloggi alle condizioni vigenti a tale data. Le disposizioni in esame non si applicano agli alloggi di servizio assegnati in concessione amministrativa ai pubblici dipendenti in connessione alle particolari funzioni agli stessi attribuite.

Il comma 441 della legge n. 311/2004 ha stabilito che entro il 30 giugno 2005 gli alloggi di cui alla normativa sopra richiamata sono trasferiti in proprietà, a titolo gratuito e nello stato di fatto e di diritto in cui si trovano al momento del loro trasferimento, ai comuni nei cui territori gli stessi sono ubicati. I comuni provvedono, entro 120 giorni dalla data della volturazione, all'accertamento di eventuali difformità urbanistico edilizie.

Nella cessione non sono compresi gli alloggi realizzati in favore dei profughi ricoverati nei centri di raccolta, di cui all'art. 18 della legge n.

137/1952, e le abitazioni costruite per l'eliminazione di quelle malsane con i fondi della legge n. 640/1954. Questi ultimi sono ceduti in proprietà agli assegnatari o loro congiunti, in possesso dei requisiti di legge, applicando per la determinazione del prezzo, delle modalità di pagamento e delle altre condizioni di vendita, le norme in vigore alla data di presentazione dell'istanza di acquisto (commi 441 e 442).

9. La legge finanziaria 2006 (legge 23 dicembre 2005 n. 266)

L'art. 1, comma 24 della legge finanziaria 2006 prevede che per garantire effettività alle prescrizioni contenute nel programma di stabilità e crescita presentato all'Unione Europea, in particolare come attuazione del principio di equilibrio tra lo stock patrimoniale e i flussi dei trasferimenti statali, nei confronti degli enti territoriali soggetti al patto di stabilità interno, i trasferimenti statali a qualsiasi titolo spettanti sono ridotti in misura pari alla differenza tra la spesa sostenuta nel 2006 per acquisto da terzi di immobili e la spesa media sostenuta nel quinquennio precedente per lo stesso titolo.

La disposizione non si applica all'acquisto di immobili da destinare a sedi di ospedali, ospizi, scuole o asili.

10. La legge finanziaria 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296)

L'art. 1, ai commi 201 e 202 prevede un ampliamento della possibilità di utilizzo dei beni confiscati di cui alla legge 31 maggio 1965, n. 575 - disposizioni contro la mafia. In particolare il comma 202 prevede la possibilità di utilizzo per gli enti territoriali: i beni immobili sono trasferiti per finalità istituzionali o sociali in via prioritaria al patrimonio del Comune ove l'immobile è sito, ovvero al patrimonio della Provincia o della Regione.

Gli Enti territoriali possono amministrare direttamente il bene o assegnarlo in concessione a titolo gratuito a comunità, enti e associazioni maggiormente rappresentative degli enti locali; le organizzazioni di volontariato (legge 11 agosto 1992, n. 266), le cooperative sociali (legge 8 novembre 1991, n. 381), le comunità terapeutiche e centri di recupero e cura di tossicodipendenti (D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309) e le associazioni ambientaliste (art. 13, legge 8 luglio 1986, n. 349).

Se entro un anno dal trasferimento l'ente territoriale non ha provveduto alla destinazione del bene, il prefetto nomina un commissario con poteri sostitutivi.

Il comma 203 integra l'art. 2, comma 1 della legge 2 aprile 2001, n. 136 recante "Disposizioni in materia di sviluppo, valorizzazione ed utilizzo del patrimonio immobiliare dello Stato, nonché altre disposizioni in materia di immobili pubblici".

Entro la data del 30 giugno 2007 un apposito regolamento da adottare con decreto del Ministero dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministero dell'Università e della Ricerca individua i criteri, le modalità ed i termini del trasferimento in favore delle Università di beni immobili.

Il comune è interessato perché può manifestare la volontà di presentare apposito progetto per lo sviluppo, la valorizzazione e l'utilizzo dell'immobili ai sensi dell'art. 1 della legge. In tali ipotesi non si fa luogo al trasferimento in favore dell'Università.

Il comma 210 disciplina l'accertamento di conformità delle destinazioni d'uso degli immobili statali. L'Agenzia del Demanio individua i beni di proprietà dello Stato per il quale si rende necessario l'accertamento di conformità delle destinazioni d'uso esistente per funzioni di interesse statale. L'elenco è inviato al Ministero delle Infrastrutture che, a sua volta, lo trasmette alla Regione competente che procede alla verifica di conformità e di compatibilità urbanistica con i Comuni interessati. Il comma 212 prevede anche gli adempimenti e le procedure in caso di mancato parere positivo da parte delle Regione.

I commi 214-216 disciplinano l'uso degli immobili statali da parte di enti terzi. In particolare il comma 214 delimita il concetto di strumentalità di un immobile statale. È attribuita all'Agenzia del Demanio la verifica della sussistenza dei requisiti previsti dalla legge all'atto dell'assegnazione o attribuzione e successivamente l'accertamento periodico della permanenza di tali condizioni o della suscettibilità del bene a rientrare in tutto o in parte nella disponibilità dello Stato.

Per i beni immobili statali assegnati in uso gratuito alle amministrazioni pubbliche è vietata la dismissione temporanea.

Il comma 218 aggiunge un comma all'art. 214-bis del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 recante "Nuovo codice della strada". Tutte le trascrizioni ed annotazioni nei pubblici registri relativi ad atti posti in essere in attuazione delle operazioni di confisca o sequestro di veicoli, sono esenti, per le amministrazioni dello Stato, da qualsiasi tributo ed emolumento.

I commi da 250 a 258 riguardano le concessioni demaniali marittime, la determinazione dei canoni annui di concessione con finalità turistico - ricreativo, la determinazione dei Comuni delle

aree dedicate alla nautica da diporto e la durata delle concessioni.

In relazione alla valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico il comma 259 inserisce un nuovo articolo nella legge 23 novembre 2001, n. 410, recante disposizioni urgenti in materia di privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare, pubblico e di sviluppo dei fondi comuni di investimento immobiliare. La nuova disposizione riguarda la valorizzazione ed utilizzazione a fini economici dei beni immobili tramite concessione o locazione. Si tratta di beni immobili di proprietà dello Stato.

Agli enti territoriali interessati al procedimento di valorizzazione degli immobili è riconosciuta una somma non inferiore al 50 per cento e non superiore al 100 per cento del contributo di costruzione.

Il comma 262 inserisce ulteriori norme alla legge 410/2001 conversione del D.L. 351/2001 in particolare finalizzato alla valorizzazione dei beni statali d'intesa con gli enti territoriali.

L'Agenzia del Demanio può individuare d'intesa con gli enti territoriali, una pluralità di beni immobili per i quali è attivato un processo di valorizzazione, in coerenza con gli indirizzi di sviluppo territoriale. Elemento prioritario di individuazione nell'ambito dei programmi di valorizzazione, è la suscettibilità d'impiego dei beni immobili pubblici mediante concessione d'uso o locazione, nonché l'allocatione di funzioni di interesse sociale, culturale, sportivo, ricreativo, per l'istruzione, la presenza di attività o di solidarietà per il sostegno delle politiche giovanili e delle pari opportunità.

Il comma 694 abroga i commi della legge Finanziaria 2006 (commi 23, 24, 25, 26 dell'art. 1 della legge 23.12.2005, n. 266) che stabilivano limiti all'acquisto di beni immobili. In particolare, d'interesse degli enti locali è l'abrogazione del comma 24 che stabiliva limiti all'acquisizione degli immobili da parte di Province e Comuni.

11. Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali (legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244 - art. 1, commi 313-320)

11.1. Il piano di valorizzazione

Il Ministro dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, tramite l'Agenzia del demanio, individua ambiti d'interesse nazionale in cui non sono presenti beni immobili di proprietà dello Stato e di altri soggetti pubblici, per promuovere, in ciascun ambito, un "programma unitario di va-

lorizzazione". Il riferimento è all'art. 3, comma 15-bis, del D.L. n. 351/2001, convertito dalla legge n. 410/2001 recante disposizioni urgenti in materia di privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico e di sviluppo dei fondi comuni di investimento immobiliare.

L'individuazione degli ambiti deve avvenire nel rispetto delle attribuzioni costituzionali delle regioni, d'intesa con gli enti locali interessati e nel rispetto dei piani urbanistici comunali.

Il complesso dei programmi di valorizzazione costituisce il "Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali", finalizzato ad attivare processi di sviluppo locale significativi mediante il recupero e il riuso dei beni, in coerenza con gli indirizzi di sviluppo territoriale e con gli obiettivi di sostenibilità e qualità territoriale ed urbana.

Il piano, approvato d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. 281/1997 anche in applicazione del Codice dei beni culturali di cui al D.Lgs. 42/2004, comprende l'individuazione degli ambiti di intervento, gli obiettivi di azione, le categorie tematiche, sociali, economiche e territoriali, i criteri, i tempi e le modalità di attuazione dei programmi d'intervento ed altri elementi significativi per la formazione dei programmi.

Per la predisposizione degli studi di fattibilità, dei progetti e dei supporti necessari alla predisposizione del piano si provvede a valere su apposito capitolo dell'Agenzia del demanio, fino ad un importo massimo di 10 milioni di euro per l'anno 2008.

11.2. Programmi unitari di valorizzazione

Sulla base delle indicazioni contenute nel piano di valorizzazione dei beni pubblici, la regione e gli enti territoriali e locali interessati, d'intesa con il Ministero dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministero dei beni culturali, promuovono la formazione dei programmi unitari di valorizzazione contenenti gli interventi e le modalità di attuazione, le categorie di destinazione d'uso compatibili, l'entità e la modalità di attribuzione agli enti territoriali di quota parte del plusvalore da realizzare.

Le amministrazioni centrali e territoriali interessate, nonché tutti i soggetti competenti, concorrono alla definizione dei contenuti e alla realizzazione dei programmi unitari.

Si utilizza come strumento per il perfezionamento delle fasi decisionali la conferenza di servizi di cui agli artt. 14 e seguenti della legge 241/1990. Sarà sempre garantito il pieno rispetto del Codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m..

Il programma unitario di valorizzazione è approvato con decreto del presidente della regione o della provincia interessata, d'intesa con il Ministro dell'Economia e delle Finanze e con il Ministro per i beni culturali. I consigli comunali devono ratificare il programma, a pena di decadenza, entro novanta giorni dall'emanazione del decreto. Devono essere osservate le forme di pubblicità e di partecipazione. Si producono gli effetti di cui all'art. 34 del TUEL, riguardante gli accordi di programma, e di cui alle leggi regionali, nonché la relativa dichiarazione di pubblica utilità per le opere pubbliche o di interesse generale in esso comprese.

Ciascun programma unitario può assumere il valore e gli effetti dei piani, programmi e strumenti attuativi di iniziativa pubblica e privata. Si applica anche, ove necessario, l'art. 27, comma 5, della legge n. 166/2002 recante "disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti" e relativo ai programmi di riabilitazione urbana e al concorso dei proprietari rappresentanti la maggioranza assoluta del valore degli immobili ricompresi nel piano attuativo, organizzati in Consorzio.

Il comma 320, dell'art. 1, della legge finanziaria 2008, modifica l'art. 27 della legge n. 326/2003, di conversione del D.L. n. 269/2003 recante "disposizioni urgenti per favorire lo sviluppo e per la correzione dell'andamento dei conti pubblici".

La disposizione riguarda la verifica dell'interesse culturale del patrimonio immobiliare pubblico e si riferisce in particolare al Ministero della Difesa che, sentita l'Agenzia del Demanio, adotta un programma di razionalizzazione, accorpamento, riduzione e ammodernamento del patrimonio infrastrutturale in uso.

Il comma 13-bis dell'art. 27 prevede che, relativamente ai programmi che interessano gli enti locali, si procede mediante accordi di programma (art. 34 del TUEL). Nell'ambito di tali accordi può essere previsto il riconoscimento in favore degli enti locali di una quota del maggiore valore degli immobili, determinato per effetto dei processi di valorizzazione assentiti.

11.3. Agevolazioni per il recupero di edifici del patrimonio culturale

In tema di agevolazioni per il recupero di edifici, il comma 323 dell'art. 1, della legge 244/2007, prevede che gli enti locali sono autorizzati a contrarre mutui con la Cassa Depositi e Prestiti Spa, con onere per interessi a carico del bilancio dello Stato, per il recupero e la conservazione degli edifici riconosciuti dall'UNESCO come patrimonio dell'umanità o appartenenti al patrimonio culturale vincolato ai sensi del D.Lgs. 42/2004 - Codice dei beni culturali.

È previsto apposito decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministro per i beni culturali, per disciplinare l'erogazione del contributo in conto interessi previsti sui mutui, nel limite di 10 milioni di euro annui a decorrere dal 2008.

11.4. Fondo di garanzia per le opere pubbliche

I commi 264-270 dell'art. 2 disciplinano l'istituzione e il funzionamento di un "Fondo di garanzia per le opere pubbliche" costituito presso la gestione separata della Cassa Depositi e Prestiti. Si utilizzano le risorse di cui all'art. 71, comma 2, della legge n. 289/2002 (legge finanziaria 2003) riguardante il fondo rotativo per le opere pubbliche, del quale si abrogano i commi da uno a cinque.

Il fondo sostiene finanziariamente i lavori, di competenza dello Stato, delle regioni, degli enti locali, degli enti pubblici e degli organismi di diritto pubblico, da realizzare con contratti di concessione e con contratti di costruzione e gestione o affidamento a contraente generale (art. 173 del Codice dei contratti di cui al D.Lgs. n. 163/2006).

La gestione delle opere volta ad assicurare il mantenimento del relativo equilibrio economico-finanziario deve tendere a ridurre le contribuzioni pubbliche a fondo perduto.

La Cassa Depositi e Prestiti disciplina la materia con proprio regolamento e dalle disposizioni introdotte non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

11.5. Piani triennali per il contenimento delle spese di funzionamento

L'art. 2, comma 594, della finanziaria 2008, prevede l'adozione da parte delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, di piani triennali per il contenimento delle spese di funzionamento delle proprie strutture, contenenti misure finalizzate alla razionalizzazione dell'utilizzo delle dotazioni strumentali, anche informatiche, delle autovetture di servizio con ipotesi di soluzioni alternative e dei beni immobili ad uso abitativo o di servizio, esclusi i beni infrastrutturali.

Le amministrazioni comunicano al Ministero dell'Economia e delle Finanze i dati sui beni immobili ad uso abitativo o di servizio, fornendo una serie di notizie comprendenti anche i proventi ritratti dalla locazione e gli oneri annui complessivamente sostenuti per assicurarne la disponibilità.

I criteri e le modalità delle comunicazioni dovevano essere determinati con decreto del Presiden-

te del Consiglio dei Ministri, sentita l'Agenzia del demanio, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge finanziaria 2008 (art. 2 comma 599, legge 244/2007).

Se si prevedono dismissioni di dotazioni strumentali, il piano è corredato della valutazione sulla congruenza dell'operazione in termini di costi e benefici.

A consuntivo annuale le amministrazioni trasmettono una relazione agli organi di controllo interno e alla sezione regionale della Corte dei conti, mentre è garantita la pubblicità dei piani triennali con l'utilizzo dell'ufficio relazioni con il pubblico (URP) di cui all'art. 11 del D.Lgs. n. 165/2001 e nel sito istituzionale di cui all'art. 54 del D.Lgs. n. 82/2005-Codice dell'Amministrazione digitale.

12. La manovra di finanza pubblica 2008-2011 di cui alla legge 6 agosto 2008, n. 133, di conversione del D.L. 112/2008

12.1. Piano casa e valorizzazione del patrimonio residenziale pubblico

L'art. 11 della legge n. 133/2008 recante "disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria" prevede l'approvazione di un piano nazionale di edilizia abitativa da realizzare con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previa deliberazione del CIPE e d'intesa con la Conferenza Unificata, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Una quota del patrimonio immobiliare del demanio, costituita da aree ed edifici non più utilizzati, può essere destinata agli interventi per la realizzazione del piano, sulla base di accordi tra l'Agenzia del demanio, il Ministero delle infrastrutture, il Ministero della difesa, le regioni e gli enti locali.

Per la migliore realizzazione dei programmi, i comuni e le province possono associarsi ai sensi di quanto previsto dal TUEL.

Con D.P.C.M. del 16 luglio 2009 è stato approvato il "Piano nazionale di Edilizia abitativa" (G.U. n. 191 del 19 agosto 2009).

Il piano è articolato in sei «linee di intervento», di seguito indicate:

a) costituzione di un sistema integrato nazionale e locale di fondi immobiliari per l'acquisizione e la realizzazione di immobili per l'edilizia residenziale ovvero promozione di strumenti finanziari immobiliari innovativi, con la partecipazione di soggetti pubblici e/o privati, per la valorizzazione e l'incremento dell'offerta abitativa in locazione;

b) incremento del patrimonio di edilizia residenziale pubblica con risorse dello Stato, delle regioni, delle province autonome, degli enti locali e di altri enti pubblici, comprese quelle derivanti anche dall'alienazione, ai sensi e nel rispetto delle normative regionali ove esistenti, ovvero statali vigenti, di alloggi di edilizia pubblica in favore degli occupanti muniti di titolo legittimo;

c) promozione finanziaria anche ad iniziativa di privati, di interventi ai sensi della parte II, titolo III, capo III, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163;

d) agevolazioni a cooperative edilizie costituite tra i soggetti destinatari degli interventi, eventualmente prevedendo agevolazioni amministrative nonché termini di durata predeterminati per la partecipazione di ciascun socio, in considerazione del carattere solo transitorio dell'esigenza abitativa;

e) programmi integrati di promozione di edilizia residenziale anche sociale;

f) interventi di competenza degli ex IACP comunque denominati o dei comuni, già ricompresi nel Programma straordinario di edilizia residenziale pubblica, approvato con decreto ministeriale del Ministro delle infrastrutture del 18 dicembre 2007, regolarmente inoltrati al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, caratterizzati da immediata fattibilità, ubicati nei comuni ove la domanda di alloggi sociali risultante dalle graduatorie è più alta.

L'art. 13 della legge prevede misure per valorizzare il patrimonio residenziale pubblico in relazione agli immobili di proprietà degli Istituti Autonomi per le case popolari.

Il Ministro delle infrastrutture e il Ministro dei rapporti con le Regioni promuovono, in sede di conferenza unificata, la conclusione di accordi con regioni ed enti locali, finalizzati alla semplificazione delle procedure di alienazione degli immobili di proprietà dei predetti istituti.

12.2. Ricognizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti territoriali

12.2.1. Il piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari

La normativa introdotta con l'art. 58 della legge 6 agosto 2008, n. 133, realizza per il patrimonio pubblico locale una serie di finalità:

- disciplina l'attività di ricognizione del patrimonio;
- introduce nuovi strumenti di valorizzazione senza prevedere l'alienazione dei beni;
- estende la disciplina di favore prevista per lo

Stato in relazione alla costituzione di fondi immobiliari;

- prevede l'applicazione della disciplina prevista per lo Stato in relazione all'alienazione dei beni.

La norma prevede che con la finalità di procedere al riordino, gestione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, province, comuni ed altri enti locali, ciascun ente con apposita delibera dell'organo di governo individua, redigendo apposito elenco, i singoli immobili:

- ricadenti nel territorio di competenza;
- non strumentali all'esercizio delle proprie funzioni istituzionali;
- suscettibili di valorizzazione ovvero di dismissione.

La ricognizione è operata sulla base, e nei limiti, della documentazione esistente presso i propri archivi e uffici.

I contenuti di cui sopra consentono di realizzare il "Piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari" allegato al Bilancio di Previsione che, approvato dal Consiglio dell'ente, assume a tutti gli effetti valenza di strumento di indirizzo e programmazione, inserendosi nel complessivo "sistema di bilancio".

L'iscrizione degli immobili nel piano determina una serie di effetti di natura giuridico-amministrativa:

- la classificazione come patrimonio disponibile, stabilendo la destinazione urbanistica;
- la deliberazione consiliare di approvazione del piano costituisce variante allo strumento urbanistico generale;
- la variante, essendo relativa a singoli immobili, non necessita in termini generali di verifiche di conformità con gli atti delle province e delle regioni. La legge prevede che *la verifica di conformità è comunque richiesta e deve essere effettuata entro un termine perentorio di trenta giorni dalla data di ricevimento della richiesta, nei casi di varianti relative a terreni classificati come agricoli dallo strumento urbanistico generale vigente, ovvero nei casi che comportano variazioni volumetriche superiori al 10 per cento dei volumi previsti dal medesimo strumento urbanistico vigente;*

– gli elenchi contenuti nel piano, da pubblicare nelle forme previste, hanno effetto dichiarativo della proprietà, in assenza di precedenti trascrizioni nonché gli effetti di cui all'art. 2644 del codice civile recante "Effetti della trascrizione", ed effetti sostitutivi dell'iscrizione del bene in catasto.

Contro l'iscrizione del bene negli elenchi che

formano il piano è ammesso ricorso amministrativo, fermi gli altri rimedi di legge.

12.2.2. Valorizzazione e utilizzazione a fini economici dei beni

Il D.L. 25 settembre 2001, n. 351, convertito dalla legge 23 novembre 2001, n. 410, è rubricato "Valorizzazione e utilizzazione a fini economici dei beni immobili tramite concessione o locazione" e all'art. 3-bis (introdotto dal comma 259, art. 1, della legge n. 296/2006 - legge finanziaria 2007) contiene norme per la valorizzazione e utilizzazione a fini economici dei beni immobili tramite concessione o locazione: la procedura prevista dal citato articolo per la valorizzazione dei beni dello Stato si estende ai beni immobili inclusi negli elenchi contenuti nel Piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari.

Il comma 6 dell'art. 58 ha esteso agli enti locali lo strumento della concessione finalizzata alla valorizzazione prevista, per lo Stato, dall'art. 1, comma 259, della legge 27 dicembre 2006, n. 296. L'ente locale può affidare in concessione o locare a soggetti privati, a titolo oneroso e per un periodo massimo di 50 anni, i propri beni immobili affinché gli stessi siano riqualificati o riconvertiti. Il contenuto degli interventi finalizzati alla valorizzazione degli immobili può essere di recupero, restauro e ristrutturazione nonché di mutamento delle destinazioni d'uso finalizzato allo svolgimento di attività economiche o attività di servizio per i cittadini.

In base al secondo comma dell'art. 3-bis il Ministero dell'Economia e delle Finanze può convocare una o più conferenze di servizi o promuovere accordi di programma per i fini di cui alla norma: tale procedura si applica, in base all'art. 58 della legge n. 133/2008, solo per i soggetti diversi dai comuni.

Il quinto comma dell'art. 3-bis prevede che le concessioni e le locazioni di cui all'articolo in argomento sono assegnate con procedure ad evidenza pubblica, per un periodo di tempo commisurato al raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario dell'iniziativa e, comunque, non eccedente i cinquant'anni. I bandi previsti dal quinto comma sono predisposti dall'ente proprietario dei beni da valorizzare.

La legge prevede infatti che i soggetti che redigono il piano possono in ogni caso individuare forme di valorizzazione alternative, nel rispetto dei principi di salvaguardia dell'interesse pubblico e mediante attivazione di procedure competitive.

L'art. 4 del D.L. n. 351/2001, convertito dalla legge n. 410/2001, riguarda il conferimento di beni immobili a fondi comuni d'investimento immobiliare.

Ora l'art. 58 dispone che gli enti proprietari degli immobili inseriti negli elenchi che formano il piano possono conferire i propri beni immobili anche residenziali, a differenza di quanto previsto dal citato art. 4 del D.L. n. 351/2001, a fondi comuni d'investimento immobiliare o promuoverne la costituzione.

Lo Stato e gli altri enti pubblici sono esonerati dalla consegna dei documenti relativi alla proprietà dei beni e alla regolarità urbanistico edilizia e fiscale. Restano i vincoli gravanti sui beni trasferiti (art. 3, comma 18, legge n. 410/2001). Per la rivendita dei beni immobili trasferiti alla società, la garanzia per vizi e per evizione è a carico dello Stato ovvero dell'ente pubblico proprietario del bene prima del trasferimento a favore della società (art. 3, comma 19, decreto citato).

Si applicano le disposizioni di cui all'art. 2, comma 59, della legge n. 662/1996 che fa riferimento ai commi 5 e 6 dell'art. 40 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, riguardante la mancata presentazione dell'istanza per opere abusive realizzate in totale difformità o in assenza della licenza o concessione: si tratta di norme agevolative della procedura. Tali disposizioni si applicano alle rivendite da parte delle società di tutti i beni immobili trasferiti. Si applicano altresì riduzioni degli onorari notarili (art. 3, comma 19, del citato decreto).

13. Alienazione di beni come fonte di finanziamento degli investimenti e di altri oneri straordinari di bilancio

In base all'art. 199 del TUEL per l'attivazione degli investimenti gli enti locali possono utilizzare:

- entrate correnti destinate per legge agli investimenti;
- avanzi di bilancio riferiti alla situazione corrente;
- entrate derivanti da alienazione di beni e diritti patrimoniali, come quelle in argomento;
- entrate da proventi per concessioni edilizie;
- entrate da trasferimenti in conto capitale;
- avanzo di amministrazione;
- mutui passivi e altre forme di ricorso al mercato finanziario.

Inoltre per il finanziamento dei debiti fuori bilancio dei quali sia riconosciuta la legittimità con deliberazione consiliare adottata ai sensi degli artt. 194, primo comma, e 193, terzo comma, del TUEL possono essere utilizzate le seguenti risorse nell'ordine di priorità indicato:

- riduzione di spese correnti o utilizzo di nuove entrate ordinarie;

- applicazione dell'eventuale avanzo di amministrazione disponibile;
- utilizzo di disponibilità derivante dall'adozione di un piano triennale di riequilibrio di cui all'art. 193, comma 3;
- vendita di beni del patrimonio disponibile;
- contrazione di mutuo passivo esclusivamente per spese d'investimento.

I debiti fuori bilancio sono finanziabili con il ricorso all'indebitamento nei limiti delle tipologie di spese d'investimento indicate nell'art. 3, commi 18 e 19, della legge 24 dicembre 2003, n. 350 (legge finanziaria 2004) (debiti fuori bilancio - principio contabile n. 2 Osservatorio sulla Finanza e contabilità degli enti locali, 3 aprile 2008).

È evidente quindi che la fonte di finanziamento costituita dall'alienazione di beni patrimoniali si pone, nel sistema di bilancio, insieme ad altre, in alternativa al ricorso dell'indebitamento da parte dell'ente locale. Costituisce pertanto una scelta di politica di bilancio che, qualora possibile, deve essere valutata positivamente perché consente di realizzare investimenti produttivi ed acquisire beni a fecondità ripetuta senza ricorrere all'indebitamento.

È apparsa pertanto penalizzante per la finanza degli enti locali la norma di cui all'ottavo comma dell'art. 77-bis della legge n. 133/2008 (patto di stabilità interno per gli enti locali) abrogato dall'art. 7-quater della legge 9 aprile 2009, n. 33 recante "misure a sostegno dei settori industriali in crisi", che escludeva dal calcolo dei saldi utili per il rispetto del patto, le risorse derivanti dalla cessione di azioni o quote di società del settore dei servizi pubblici locali e le risorse derivanti dalla vendita del patrimonio immobiliare, se destinate alla realizzazione di investimenti infrastrutturali o alla riduzione del debito. Anche se tale regola è stata applicata per il calcolo dei saldi di finanza pubblica nel sistema europeo dei conti nazionali e regionali (SEC 95) la medesima non può essere trasferita in via diretta, senza una doverosa analisi sulle finalizzazioni della fonte di finanziamento indicata, alla finanza locale e ai relativi bilanci e rendiconti.

14. Le società patrimoniali

Alle società patrimoniali eventualmente costituite come società strumentali dell'ente locale, alle quali conferire i beni immobili oggetto di valorizzazione, si applicano le disposizioni di cui all'art. 13 della legge 4 agosto 2006, n. 248 conversione con modificazioni del D.L. 4 luglio 2006, n. 223.

L'articolo disciplina la riduzione dei costi degli

apparati pubblici, regionali e locali e la tutela della concorrenza. Prevede espressamente che al fine di evitare alterazioni o distorsioni della concorrenza e del mercato e di assicurare la parità degli operatori, le società, a capitale interamente pubblico o misto, costituite o partecipate dalle amministrazioni pubbliche regionali e locali per la produzione di beni e servizi strumentali all'attività di tali enti in funzione della loro attività, con esclusione dei servizi pubblici locali e dei servizi di committenza o delle centrali di committenza apprestati a livello regionale a supporto di enti senza scopo di lucro e di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'art. 3, comma 25, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, nonché, nei casi consentiti dalla legge, per lo svolgimento esternalizzato di funzioni amministrative di loro competenza, devono operare esclusivamente con gli enti costituenti o partecipanti o affidanti, non possono svolgere prestazioni a favore di altri soggetti pubblici o privati, né in affidamento diretto né con gara, e non possono partecipare ad altre società o enti.

Trattandosi di società con finalità strumentali all'attività dell'ente, si opera al di fuori dell'ambito disciplinato dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008 convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, che fa riferimento ai servizi pubblici a rilevanza economica.

La Sezione Regionale di Controllo della Corte dei conti della Lombardia ha adottato, in ordine all'applicazione dell'art. 23-bis, la deliberazione n. 195 dell'11 maggio 2009 ove prevede che tuttavia, non è possibile individuare a priori, in maniera definita e statica, una categoria di servizi pubblici a rilevanza economica, che va, invece, effettuata di volta in volta, con riferimento al singolo servizio da espletare, da parte dell'ente stesso, avendo riguardo all'impatto che il servizio stesso può avere sul contesto dello specifico mercato concorrenziale di riferimento ed ai suoi caratteri di redditività/autosufficienza economica (ossia di capacità di produrre profitti o per lo meno di coprire i costi con i ricavi).

Cap. VIII

Il leasing finanziario

Per analizzare la normativa e i contenuti delle operazioni di leasing finanziario si ripercorre la deliberazione n. 87/2008 della Sezione Regionale di controllo della Corte dei Conti della Regione Lombardia.

Ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge n. 183/1976, per operazioni di locazione finanziaria

s'intendono "le operazioni di locazione di beni mobili ed immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore su scelta e indicazione del conduttore, che ne assume tutti i rischi, e con facoltà di quest'ultimo di diventare proprietario dei beni locati al termine del contratto, previo versamento di un prezzo prestabilito".

Il leasing è uno schema negoziale sinallagmatico e commutativo, con causa mista, che consente ad un soggetto, previo pagamento di un canone periodico, di utilizzare un bene, mobile o immobile, strumentale all'esercizio della propria attività o al perseguimento dei propri fini istituzionali, con possibilità di riscattarlo ad un prezzo inferiore al valore di mercato al termine del periodo di disponibilità stabilito nel contratto.

Il leasing sintetizza in sé i caratteri tipici della locazione e della vendita a rate con riserva di proprietà, ma anche la funzione di finanziamento.

Con il leasing finanziario l'utilizzatore usufruisce per il raggiungimento degli scopi istituzionali sia del bene che del capitale iniziale necessario per realizzarlo e usarlo.

Il pagamento del canone non rappresenta solo il corrispettivo per la locazione del bene, quanto piuttosto una modalità di restituzione del finanziamento per una somma corrispondente al valore complessivo dell'operazione economica programmata, la quale comprende altresì il costo del bene, l'ammortamento del capitale e dell'interesse sulle somme investite per la realizzazione dell'opera, l'utile e le spese del concedente.

Il leasing finanziario si configura generalmente in uno schema trilaterale: l'utilizzatore del bene, il concedente il leasing (o società di leasing) che acquista il bene e ne conserva la piena proprietà sino al momento del riscatto, il fornitore del bene.

Il leasing operativo è, invece, una struttura negoziale che, alternativamente, si accosta alla vendita con patto di riscatto, qualora si preveda in capo al lesee il diritto di riscatto del bene al termine del periodo di utilizzazione, ovvero alla locazione e alla somministrazione qualora lo stesso produttore concede in godimento il bene prodotto per un canone che comprende la locazione ed i servizi di assistenza e manutenzione del bene stesso, in relazione alla durata del suo ciclo economico.

La distinzione fra leasing finanziario ed operativo è stata questione più volte affrontata dalla giurisprudenza di legittimità, oramai consolidata (Cass. civ. sent. n. 5573 e n. 5574 del 13 dicembre 1989; Cass. civ. sez. I, sentenza n. 1731/1994).

La Sezione regionale di controllo della Lombardia della Corte dei Conti con il parere n. 15/2006 si è espressa sulla natura e ammissibilità del con-

tratto di "sale and lease back", ovvero del contratto in base al quale un soggetto vende un bene alla società di leasing, che a sua volta concede lo stesso bene in leasing al soggetto venditore.

La Sezione ha considerato ammissibile il leasing quale figura di contratto atipico, avuto riguardo alla capacità giuridica generale delle pubbliche amministrazioni.

Peraltro gli elementi che devono sussistere quali presupposti del contratto sono:

- l'applicazione dei principi dell'evidenza pubblica secondo le tipologie dei beni e l'importo del contratto;

- una congrua valutazione degli aspetti relativi alla convenienza economica dell'operazione e degli effetti sui bilanci annuali e pluriennali e sul patrimonio pubblico dell'ente;

- l'impiego del contratto come una forma di finanziamento e di indebitamento ricompreso nell'alveo dell'art. 119 Cost., ammissibile solo al fine di procedere a nuovi investimenti.

1. Il leasing finanziario immobiliare: contenuti, natura e rapporti con il patto di stabilità interno

Introdotta con la legge finanziaria per l'anno 2007 (legge n. 296/2006, artt. 1 commi 907-908; 912-914), il leasing finanziario immobiliare è attualmente disciplinato all'art. 160-bis del D.Lgs. 163/2006 (previsto dal D.Lgs. 113/2007 e modificato dal D.Lgs. 152/2008), quale ulteriore modalità di realizzazione di opere pubbliche nella forma del "partenariato pubblico-privato".

Per la realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità i committenti tenuti all'applicazione del presente codice possono avvalersi anche del contratto di locazione finanziaria, che costituisce appalto pubblico di lavori, salvo che questi ultimi abbiano un carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto medesimo.

Il legislatore ha riconosciuto piena legittimità al contratto di leasing finanziario quale modalità di realizzazione di opere pubbliche, estendendone l'ambito di operatività a tutti i committenti tenuti all'applicazione del Codice dei contratti pubblici e disciplinando con particolare cura il leasing in costruendo in relazione alle regole per la procedura di gara e di affidamento, le cui norme sono state successivamente introdotte ed ampliate dai già citati decreti correttivi al Codice dei contratti.

Nel leasing immobiliare in costruendo la funzione economica del contratto è volta non alla mera acquisizione della disponibilità di un bene per un periodo determinato di tempo, bensì alla

realizzazione di un'opera pubblica a carico della stessa società finanziaria da destinare stabilmente al servizio della collettività amministrata.

La pubblica amministrazione realizza in tal modo un duplice interesse: dotarsi di un'opera pubblica che presenta determinate caratteristiche di utilizzo, in vista del futuro incremento qualitativo e quantitativo del patrimonio dell'ente; evitare l'esborso del capitale in un'unica soluzione.

Sotto tali profili, il leasing immobiliare pubblico in costruendo può costituire uno strumento alternativo alla concessione di costruzione e di gestione o al project financing, tendente alla realizzazione di opere direttamente utilizzate dalla pubblica amministrazione, con l'ausilio di capitali privati.

Il leasing immobiliare in costruendo, è uno schema negoziale avente una propria causa autonoma rispetto alle tradizionali forme di leasing. In particolare, la funzione economico-sociale che si realizza attiene al vantaggio per la pubblica amministrazione di ottenere la disponibilità immediata di un'opera pubblica funzionale al raggiungimento degli scopi istituzionali, senza doverne pagare per intero ed in un'unica soluzione il prezzo di acquisto, con possibilità di traslare parte dei rischi finanziari e di costruzione sulla controparte contrattuale, adeguatamente remunerata, e di generare flussi di cassa positivi derivanti dalla resa di un servizio pubblico efficiente.

Il ricorso allo strumento del leasing finanziario pubblico non può essere lo strumento con il quale eludere le regole imposte dalla disciplina degli appalti pubblici e gli obiettivi del patto di stabilità.

Si conferma l'applicazione delle norme sull'evidenza pubblica perché siamo in presenza di processi destinati a realizzare l'obiettivo di acquisire al patrimonio pubblico opere pubbliche e beni a fecondità ripetuta.

La disciplina del leasing finanziario deve essere compatibile con la disciplina in materia di appalti comunitari ed in questa prospettiva teorica deve essere inquadrato, a seconda della tipologia in concreto delineata, in una delle forme negoziali previste dalla disciplina comunitaria e nazionale (art. 160-bis, D.Lgs. 163/2006), al fine di determinare le regole applicabili alla sottostante procedura di evidenza pubblica e al fine di enucleare i criteri interpretativi delle pattuizioni negoziali nei casi dubbi e controversi.

La possibilità di affidarsi ad una società di leasing cui delegare la gestione operativa della procedura, accosta la figura del leasing finanziario a quella del project financing e dunque esige il rispetto dei principi fissati dal codice degli appalti

pubblici e dei canoni di derivazione comunitaria in tema di concorrenza.

Nella determinazione del contenuto del contratto occorrerà tener conto che per sua stessa natura, l'unica forma di leasing certamente ammissibile per la pubblica amministrazione è quella del leasing "traslativo", ovvero di un contratto di finanziamento che consenta di ottenere alla fine del periodo di ammortamento dei canoni periodici, l'opera pubblica già utilizzata dall'ente locale, mediante la previsione in favore dell'ente del diritto di riscatto del bene medesimo, per una somma in precedenza concordata e comunque sempre inferiore al valore di mercato dell'opera. In tali termini, il leasing finanziario "traslativo" (sul punto Cass. n.10482/92), consolidando l'acquisto della proprietà del bene in capo all'ente pubblico, realizza l'obiettivo di incrementare stabilmente il patrimonio indisponibile dell'amministrazione, con conseguenti effetti positivi sulla sana e corretta gestione patrimoniale della *res publica*.

Il contratto di leasing di "mero godimento" deve avere ad oggetto un bene durevole destinato a rapida obsolescenza e che diminuisca costantemente il proprio valore di mercato durante il ciclo di utilizzazione. Soltanto in questo modo si potrebbe configurare un'utilità per la pubblica amministrazione, ma si tratterebbe comunque di una figura assimilabile alla disciplina prevista per i contratti di fornitura di beni e servizi, ovvero per i contratti ad esecuzione continuata e periodica ed, in ogni caso, di uno schema negoziale non compatibile con la realizzazione di un bene immobile da destinare definitivamente alla soddisfazione dei bisogni sociali degli amministratori.

La Sezione Lombardia della Corte dei Conti nella deliberazione 87/2008 qualifica l'operazione di leasing finanziario immobiliare come forma d'indebitamento dell'ente pubblico ulteriore rispetto a quelle indicate dall'art. 3, comma 17, della legge 350/2003, che deve essere conseguentemente orientata ai fini di cui all'art. 119, sesto comma, della Costituzione, ovvero tesa a finanziare operazioni d'investimento quali quelle ricomprese nell'art. 3, comma 18, lett. a), b), c), e), i) della legge 350/2003.

La normativa non si è ancora adeguata a tale orientamento "sostanziale" che è assolutamente condivisibile dal punto di vista tecnico-finanziario e giuridico-amministrativo.

Definita la natura dell'operazione deve essere scongiurato l'utilizzo del leasing, quale forma d'indebitamento per gli investimenti vietata agli enti locali, regioni e province autonome inadempienti alle regole del patto di stabilità interno

relativo agli anni 2008-2011, ai sensi degli artt. 77, 77-bis comma 20, lett. b), 77-ter lett. b) della legge finanziaria n. 133/2008, le quali potrebbero essere agevolmente eluse qualora l'ente che non abbia rispettato il patto di stabilità interno, nell'anno successivo all'inadempienza stipulasse un contratto di leasing finanziario per la realizzazione di opere pubbliche, in sostituzione delle forme di finanziamento espressamente proibite, quali il mutuo o l'emissione di prestito obbligazionario.

2. Riflessi del leasing sul bilancio dell'ente locale

Il canone periodico del leasing operativo, avente ad oggetto l'utilizzazione di un bene servente al normale funzionamento della Pubblica amministrazione, rientra fra le spese correnti. Tale soluzione considera il canone un corrispettivo per il godimento del bene, pur in presenza in esso di elementi non riconducibili alla mera disponibilità della cosa. Il bene rientra nel conto del patrimonio dell'ente solo dopo l'avvenuto esercizio del diritto di riscatto. Il prezzo del riscatto può essere imputato a spese correnti o a quelle d'investimento a seconda della natura e della destinazione del bene acquisito, alla stregua degli usuali criteri classificatori delle spese pubbliche.

Per quanto concerne il *leasing* finanziario, la classificazione contabile può seguire due diversi criteri, il metodo patrimoniale (formale) o il metodo finanziario (sostanziale).

Con il metodo patrimoniale, le pubbliche amministrazioni si limitano a rilevare l'esborso finanziario, senza iscrivere alcun bene nel proprio bilancio. Il canone di *leasing* è considerato un onere per l'uso del bene. L'opera utilizzata dall'ente è considerato un *asset* appartenente a terzi.

I canoni periodici, comprensivi della sorte ca-

pitale e della quota d'interessi saranno imputati nel conto economico. Le uscite relative ai canoni sono considerate come spese correnti per utilizzo di beni di terzi. Nel conto economico si contabilizza un costo di gestione.

Il metodo finanziario è invece disciplinato dal principio contabile internazionale denominato "IAS 17". Il bene utilizzato è rilevato tra le immobilizzazioni nel bilancio dell'ente pubblico utilizzatore al momento della consegna del medesimo, a seguito di regolare collaudo, ed iscritto al valore del costo di costruzione (art. 230, comma 4, lett. c, T.U.E.L.). Si prevede l'ammortamento in funzione del ciclo economico utile del bene o della durata del contratto. Le quote di ammortamento si rilevano nel conto economico (art. 239 T.U.E.L.). Il finanziamento del *leasing* equivale formalmente e sostanzialmente ad un'operazione di debito. Il valore del bene è contabilizzato dall'ente pubblico utilizzatore nel Titolo V, fra le "entrate da assunzione di prestiti". In contropartita, l'ente pubblico rileva un'operazione d'indebitamento che rappresenta lo *stock* di debito residuo da pagare periodicamente con i canoni di *leasing* comprensivi della quota di capitale e interessi. La spesa impegnata per il pagamento dei canoni è essenzialmente una spesa per investimento da iscrivere al Titolo III, rubricato "spese per rimborso prestiti", relativamente alla quota di capitale rimborsato, e da iscrivere al Titolo I quale onere finanziario per spese correnti, in relazione alla quota d'interessi (art. 165 T.U.E.L.). In base ai criteri di rilevazione portati dal metodo finanziario, il *leasing*, al pari di un mutuo, incide sia sui limiti di spesa che sui limiti d'indebitamento dell'ente.

La metodologia di contabilizzazione "finanziaria" corrisponde al principio sostanziale applicato al contratto di leasing immobiliare ed è da privilegiare.

La revisione economico-finanziaria negli enti locali

TITOLO I

La funzione di revisione economico-finanziaria

Cap. I
L'evoluzione normativa

1. Il Collegio dei revisori come organo di revisione interna

La definizione ormai accettata di revisione interna è quella fornita dall'*Institute of Internal Auditing (I.I.A.)*: «una funzione strutturata all'interno di un'organizzazione per l'esame e la valutazione delle sue attività come servizio per l'alta direzione».

La revisione interna nelle pubbliche amministrazioni è naturalmente definita come un'analisi basata sui dati contabili e sull'intero sistema documentale svolta da un'autorità indipendente allo

scopo di fornire all'alta direzione valutazioni professionali, pareri e opinioni relativamente all'adeguatezza e all'affidabilità del sistema informativo e di controllo, all'efficienza ed efficacia dei programmi e delle operazioni, all'aderenza dell'amministrazione alle regole e alle politiche statuite, e/o alla chiarezza dei bilanci e dei rapporti sulla gestione.

Gli elementi della definizione sono:

- autorità indipendente: l'indipendenza dei membri del Collegio dei revisori è stabilita dalla legge e altresì la professionalità esclusiva, estranea agli interessi dell'ente;
- fornire all'alta direzione pareri ed opinioni relativamente all'adeguatezza e all'affidabilità del sistema informativo e di controllo;
- facilitare e favorire l'aderenza dell'amministrazione alle regole e alle politiche statuite;
- assicurare la chiarezza dei bilanci e dei rapporti sulla gestione attraverso una serie di livelli di revisione:

a) revisione contabile	quale analisi dell'attività economica di un ente come è misurata dai suoi dati contabili;
b) revisione gestionale	quale attività mirata a definire il grado di efficienza dell'operato degli amministratori, l'efficacia dei loro programmi, nonché l'economicità della loro attività;
c) revisione direzionale	rivolta al controllo e alla verifica dell'operato del management per esprimere un giudizio sull'operato e sulla capacità di programmazione operativa della gestione.

2. La revisione economico-finanziaria nell'ordinamento finanziario e contabile

Il D.Lgs. 18.8.2000, n. 267, recante il «T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali», dedica il Titolo VII della parte II «ordinamento finanziario e contabile» alla revisione economico-finanziaria. L'art. 239, primo comma, definisce in dettaglio le funzioni svolte dall'organo di revisione:

- a) attività di collaborazione con l'organo consiliare secondo le disposizioni dello statuto e del regolamento di contabilità;
- b) pareri sulla proposta di bilancio di previsione e dei documenti allegati e sulle variazioni di bilancio;

c) vigilanza sulla regolarità contabile, finanziaria ed economica della gestione relativamente all'acquisizione delle entrate, all'effettuazione delle spese, all'attività contrattuale, all'amministrazione dei beni, alla completezza della documentazione, agli adempimenti fiscali e alla tenuta della contabilità; l'organo di revisione svolge tali funzioni anche con tecniche motivate di campionamento;

d) relazione sulla proposta di deliberazione consiliare del rendiconto della gestione e sullo schema di rendiconto. La relazione contiene l'attestazione sulla corrispondenza del rendiconto alle risultanze della gestione nonché rilievi, conside-

razioni e proposte tendenti a conseguire efficienza, produttività ed economicità della gestione;

e) referto all'organo consiliare su gravi irregolarità di gestione, con contestuale denuncia ai competenti organi giurisdizionali ove si configurino ipotesi di responsabilità;

f) verifiche di cassa di cui all'art. 223 del T.U.

3. Il Collegio dei revisori nella legge 27 dicembre 2002, n. 289 - Legge finanziaria 2003

L'art. 23 della legge 289/2002 è rubricato "razionalizzazione delle spese e flessibilità del bilancio" e prevedeva che per il conseguimento degli obiettivi di finanza pubblica si applicavano agli enti locali le disposizioni riguardanti il patto di stabilità interno di cui all'art. 29 della legge medesima. L'ultimo comma dispone che i provvedimenti di riconoscimento di debito posti in essere dalle amministrazioni pubbliche, comprese province, comuni, comunità montane e loro consorzi e associazioni, siano trasmessi agli organi di controllo e alla competente procura della Corte dei conti.

4. Il Collegio dei Revisori nella legge 30 dicembre 2004, n. 311 (legge finanziaria 2005)

L'art. 1, comma 31, della legge finanziaria 2005 disciplinava la predisposizione della previsione di cassa cumulata e articolata per trimestri del complessivo delle spese correnti e in c/capitale ai fini del patto di stabilità interno per il periodo 2005/2007.

Per gli enti locali, l'organo di revisione economico-finanziaria previsto dall'art. 234 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, verifica il rispetto degli obiettivi annuali del patto, sia in termini di competenza che di cassa, e in caso di mancato rispetto ne dà comunicazione al Ministero dell'Interno sulla base di un modello e con le modalità che verranno definiti con Decreto del Ministero dell'Interno, di concerto con il Ministero dell'Economia e delle Finanze.

Il collegio dei revisori assume nelle intenzioni del legislatore una funzione di vigilanza e controllo sugli adempimenti dell'ente locale riguardanti l'osservanza della disciplina del patto di stabilità interno. Tale funzione non deve essere esercitata con modalità soltanto riferite alla verifica degli adempimenti certificatori ma deve riguardare più complessivamente la programmazione e la gestione economico finanziaria:

- al momento dell'esame del bilancio di previsione;

- nello svolgersi della gestione e in collaborazione con il sistema di controllo interno;

- in sede di controllo degli equilibri finanziari, di variazioni in corso di esercizio e di variazione generale di assestamento;

- con verifiche finalizzate atte a prevenire eventuali situazioni di criticità ai fini dell'osservanza degli obiettivi del patto di stabilità interno.

Il comma 42 dell'art. 1 disciplina l'affidamento da parte degli enti locali di incarichi di studio e di ricerca, ovvero di consulenza a soggetti estranei all'amministrazione. La norma deve essere letta anche in riferimento al precedente comma 11, soprattutto a riguardo del limite di spesa stabilito per ognuno degli anni 2005, 2006 e 2007 per gli incarichi medesimi.

Le sezioni riunite della Corte dei conti in sede di controllo, nell'adunanza del 15 febbraio 2005, avevano approvato le linee di indirizzo e criteri interpretativi sulle disposizioni della legge n. 311/2004 in materia di affidamenti di incarichi.

Il comma 42 prevedeva che l'atto di affidamento di incarichi e consulenze deve essere corredato della valutazione dell'organo di revisione economico-finanziaria e deve essere trasmesso alla Corte dei conti.

Il termine "valutazione" è interpretato dalla Corte dei conti nel senso che il collegio dei revisori esaminerà ai sensi dell'art. 239, lett. c), del Testo Unico 267/2000 la regolarità contabile, finanziaria ed economica dell'atto, con particolare riguardo all'osservanza dei limiti di spesa posti dalla legge n. 311/2004.

La valutazione riguarderà anche la motivazione e i contenuti dell'atto di affidamento in riferimento ai criteri elaborati dalla giurisprudenza della Corte dei conti:

- rispondenza dell'incarico agli obiettivi dell'amministrazione;

- inesistenza all'interno dell'organizzazione della figura professionale idonea allo svolgimento dell'incarico, da accertare per mezzo di una reale ricognizione, attestata nell'atto di affidamento;

- indicazione dei contenuti e dei criteri per lo svolgimento dell'incarico;

- indicazione della durata dell'incarico;

- proporzione tra il compenso corrisposto all'incaricato e l'utilità conseguita dall'amministrazione.

Altro elemento oggetto del controllo dell'organo di revisione è la spesa del personale, che deve essere esaminata dal collegio in termini complessivi sia per verificare la corretta applicazione delle norme che stabiliscono vincoli e limiti, sia per esaminare la coerenza delle scelte dell'ente rispetto alle finalità perseguite dal legislatore e rivolte al contenimento e alla razionalizzazione di tale comparto della spesa pubblica.

Per realizzare tali finalità il collegio deve esaminare, nell'esercizio di una funzione propositiva e non solo di vigilanza ispettiva, le principali decisioni che l'ente intende assumere in ordine alla gestione del personale quali ad esempio:

- piano occupazionale esteso a tutte le forme di "lavoro" all'interno dell'ente;
- indirizzi in ordine alla contrattazione decentrata e contenuti della medesima;
- dotazione organica e modificazioni alla medesima;
- fondo per il miglioramento dei servizi e per la produttività del personale;
- indirizzi in ordine alle spese di personale in rapporto con il totale della spesa corrente e con le entrate ordinarie di bilancio nonché l'incidenza del costo del lavoro di cui al conto economico dell'ente (si vedano anche i paragrafi successivi n. 13 e 14 nonché le società pubbliche al paragrafo 15 e seguenti).

5. Il Collegio dei Revisori nella legge 23 dicembre 2005, n. 266 (legge finanziaria 2006)

5.1. Gli adempimenti dell'organo di revisione in materia di patto di stabilità interno

La legge finanziaria per il 2006, con le disposizioni recate dall'art. 1, commi da 138 a 150, aveva introdotto importanti novità nell'azione di contenimento della spesa delle autonomie territoriali per il triennio 2006/2008 al fine di ottemperare agli obblighi assunti dalla Repubblica italiana in sede comunitaria.

Le norme contenute nella legge e nella circolare n. 8/2006 confermano il ruolo del collegio una funzione di vigilanza e controllo sugli adempimenti dell'ente locale riguardanti l'osservanza della disciplina del patto di stabilità interno nell'ambito della programmazione e gestione economico finanziaria.

5.2. Gli adempimenti dell'organo di revisione in tema di controllo della Corte dei conti sulla gestione degli enti locali

I commi 166 e seguenti della legge finanziaria per il 2006 introducono, in tema di controllo della Corte dei conti sulla gestione degli enti locali, notevoli innovazioni nell'ottica di fornire strumenti di attuazione della legge 131/2003 al fine di rendere più pregnante il controllo di carattere collaborativo e instaurare un rapporto sempre più stringente tra sezioni regionali di controllo e gli organi interni di controllo interno di regolarità amministrativa e contabile. Si ha la conferma che il rapporto con il collegio dei revisori

dei conti riveste carattere centrale, in quanto in primo luogo consente di avere una cognizione da parte degli organi di controllo interno ed esterno del ciclo di bilancio, di avere un raccordo stretto tra i due soggetti finalizzato ad accertamenti generalizzati in ordine al rispetto delle norme contabili che garantiscono in primo luogo gli equilibri di bilancio.

Risultano pertanto accresciuti i compiti e i poteri dell'organo di revisione che in primo luogo ha l'obbligo di trasmettere alle sezioni regionali della corte dei conti una relazione sul bilancio preventivo e una sul rendiconto.

La nuova disciplina incide sostanzialmente sulle funzioni e responsabilità del Collegio dei Revisori già definite nel TUEL e dal D.Lgs. n. 286/1999 che ha stabilito le quattro tipologie di controlli interni senza però in alcuni casi definirne a chi spetta l'esercizio con particolare riguardo alla materia della regolarità amministrativa e contabile che molte volte è stata lasciata alla sola competenza dei responsabili dei servizi finanziari.

In questo modo il legislatore garantisce un ruolo sempre più pregnante all'organo di revisione economico-finanziaria che si pone a presidio della regolarità della contabilità dell'ente in stretto raccordo con il controllo collaborativo della Corte dei conti.

Si tratta pertanto di una soluzione che appare rispettosa delle autonomie e si pone come integrazione tra i controlli interni e quelli esterni della Corte dei conti garantendo la continuità con le norme precedenti che hanno definito le tipologie di compiti nei confronti degli enti locali.

È da tener conto che i principali parametri di riferimento sono rappresentati dal rispetto delle norme stabilite a livello di Unione Europea e dallo Stato per cui in materia di controlli interni ed esterni nei termini di cui sopra le norme contenute nella legge finanziaria non dovrebbero comportare problemi di costituzionalità.

Il legislatore ha voluto specificare meglio le funzioni dell'organo di revisione nell'ambito delle funzioni proprie del collegio e ha introdotto la comunicazione dell'esito delle verifiche e dei riscontri contabili non solo all'organo che li ha scelti ma altresì all'organo di controllo esterno.

La Corte dei conti, sezione delle autonomie, ha predisposto appositi modelli che comprendono una verifica sull'intero ciclo del bilancio secondo una procedura ben definita che partendo dalle relazioni del collegio dei revisori sul bilancio preventivo e sul rendiconto dell'esercizio può comportare l'adozione di un'apposita pronuncia della Corte dei conti nel caso in cui si rilevino comportamenti difformi dalla sana gestione fi-

nanziaria o il mancato rispetto degli obiettivi posti dal patto di stabilità interno.

Il concetto di sana gestione ricomprende una serie di elementi di valutazione tra i quali:

- comportamenti tendenti a discostarsi dalla regolarità della gestione con ripercussioni rilevanti in termini di equilibrio finanziario ed economico della gestione;

- valutazione dell'equilibrio sostanziale di bilancio anche con riferimento ai rapporti esistenti con gli enti ed organismi collegati con la finanza dell'ente;

- valutazione del mancato rispetto delle regole riguardanti il patto di stabilità interno;

- la valutazione della sana gestione finanziaria non deve riguardare l'esame di legittimità dei singoli atti dell'ente e dell'efficacia dell'azione amministrativa;

- le valutazioni sulla sana gestione devono evidenziare eventuali comportamenti gravemente irregolari e contrari ai principi contabili sempre nell'ottica finale della ripercussione sugli equilibri della gestione sia economica, sia patrimoniale e finanziaria;

- l'attività di controllo sulla sana gestione deve consentire all'ente, in un rapporto di collaborazione, di conoscere le misure suggerite per correggere le disfunzioni rilevate;

- l'attività di controllo sulla sana gestione deve permettere di determinare i tempi dell'azione di risanamento da svolgere dalle amministrazioni interessate per ricondurre la gestione nella regolarità;

- l'attività non deve essere rivolta a censurare aspetti che riguardano l'azione non efficace o efficiente della macchina dell'ente ma solo questioni di carattere finanziario e contabile e di rilievo tali da mettere in forse l'equilibrio di bilancio;

- la presenza di debiti fuori bilancio;

- situazioni di scarsa attendibilità delle scritture contabili dell'ente quali la presenza di residui attivi che non risultano supportati da adeguati atti di esatta determinazione del credito certo, liquido ed esigibile;

- rapporti con le aziende partecipate caratterizzati da uno scarso controllo in ordine al rischio di latenti situazioni di disavanzo che potrebbero determinare effetti sul bilancio dell'ente e sulla propria partecipazione anche in termini patrimoniali;

- presenza di vasto contenzioso non supportato da adeguato fondo rischi;

- scorretto utilizzo di fondi vincolati soprattutto derivanti dall'indebitamento;

- uso improprio e tendente a creare situazioni di rischio degli strumenti di finanza derivata;

- mancata osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento dall'art. 119 ultimo comma della Costituzione.

5.3. *Riguardo ai questionari predisposti dalla Corte dei conti*

Le relazioni dei revisori dei conti devono fornire dati oggettivi dai quali emerga l'esistenza o meno di "gravi irregolarità contabili".

Le linee guida approvate dalla Sezione Autonomia della Corte dei conti (deliberazione 27 aprile 2006, in G.U. 30 maggio 2006, s.o. n. 124) precisano che la gravità della irregolarità contabile riscontrata non è tanto da valutare alla stregua delle modalità e/o del grado di scostamento dalla norma, quanto, soprattutto tenendo conto del rischio di ripercussioni sugli equilibri di bilancio. I questionari comprendono una prima parte costituita da domande preliminari tendenti a verificare se sussistono in ordine rispettivamente al bilancio di previsione originario o al rendiconto, gravi irregolarità contabili, tali da richiedere un immediato intervento istruttorio per comunicare all'ente la situazione rilevata.

La seconda parte comprende la verifica degli equilibri e vincoli di bilancio, la situazione delle aziende, istituzioni e partecipazioni azionarie, la verifica dell'indebitamento, il patto di stabilità interno, la spesa di personale.

Le relazioni dell'organo di revisione debbono avere pertanto un contenuto minimo: dar conto innanzitutto del rispetto degli obiettivi annuali in ordine al patto di stabilità interno, alla spesa per il personale, dell'osservanza del vincolo previsto in materia di indebitamento e di ogni grave irregolarità contabile e finanziaria in ordine alla quale l'Amministrazione non abbia adottato misure correttive segnalate dall'organo di revisione, sempre nella prospettiva di eventuali rischi di ripercussioni sugli equilibri di bilancio.

Può ulteriormente aggiungersi che potrebbero essere oggetto di minaccia al conseguimento e alla tenuta degli equilibri le seguenti ulteriori anomalie:

- la errata collocazione contabile di alcune poste strategicamente rilevanti;

- la quantificazione di entrate in misura esuberante rispetto all'andamento rilevato ed oggettivo dei precedenti esercizi;

- la conservazione di residui attivi di dubbia esigibilità;

- il decisivo ricorso a poste di non ripetibile utilizzazione (avanzo di amministrazione, entrate straordinarie, permessi di costruire, ecc).

La collaborazione dell'organo di controllo interno con le Sezioni Regionali ha come scopo principale di segnalare agli enti interessati situazioni che riguardino gli equilibri di bilancio; di pronunciarsi successivamente su di esse, previa eventuale istruttoria, nonché sulle opportune misure di correzione e di valutare ulteriormente, ove occorra, l'efficacia delle misure correttive concretamente adottate dagli enti nella propria autonomia.

Il controllo introdotto è di natura collaborativa perché tende prima di tutto ad attivare l'autonomia e responsabile attività di autocorrezione dell'ente.

Il collegio dei revisori deve tenere conto di questo fondamentale principio nel condurre la propria azione di referto alla Corte dei conti: nessuna azione ispettiva e repressiva è ricompresa nelle caratteristiche fondamentali di tale controllo.

6. I revisori dei conti nella finanziaria 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296)

6.1. Enti con infiltrazioni mafiose

La finanziaria per l'anno 2007 prevede al comma 715 che nei casi di scioglimento dei consigli comunali e provinciali ai sensi dell'art. 143 del TUEL (enti con infiltrazioni mafiose), gli incarichi a contratto per la copertura dei posti di responsabili dei servizi e degli uffici di qualifiche dirigenziali e di alta specializzazione (art. 110 del TUEL) nonché l'incarico di revisore e i rapporti di consulenza e di collaborazione coordinata e continuativa sono risolti di diritto se non rinnovati entro quarantacinque giorni dall'insediamento della commissione straordinaria per la gestione dell'ente.

6.2. Revisore unico

Il comma 732 introduce il revisore unico per i comuni fino a 15.000 abitanti sostituendo all'art. 234 del TUEL l'indicazione del limite della popolazione in precedenza stabilita in 5.000 abitanti.

6.3. Indebitamento e strumenti finanziari derivati

L'art. 41 della legge 28.12.2001, n. 448 (legge finanziaria 2002) è rubricato "finanza degli enti territoriali". Al fine di contenere il costo dell'indebitamento e di monitorare gli andamenti di finanza pubblica, il MEF coordina l'accesso al mercato dei capitali delle province, dei comuni, delle unioni di comuni, delle città metropolitane, delle comunità montane e isolate, nonché dei consorzi tra enti territoriali e delle regioni.

A tale fine i predetti enti comunicano periodicamente allo stesso Ministero i dati relativi alla propria situazione finanziaria.

Il comma 737 dell'art. 1 della legge finanziaria 2007 prevede a partire dal 1.1.2007, nel quadro di coordinamento della finanza pubblica, che i contratti con cui le regioni e gli enti di cui al TUEL pongono in essere le operazioni di ammortamento del debito con rimborso unico a scadenza e le operazioni in strumenti derivati, devono essere trasmessi, a cura degli enti contraenti, al MEF - Dipartimento del Tesoro. Tale trasmissione, che deve avvenire prima della sottoscrizione dei contratti medesimi, è elemento costitutivo dell'efficacia degli stessi.

Mantengono validità le disposizioni in materia di monitoraggio. Delle operazioni realizzate dagli enti in violazione alla vigente normativa è data comunicazione alla Corte dei conti per l'adozione dei provvedimenti di competenza.

Il comma 738 dell'art. 1 prevede inoltre che gli enti tenuti alle comunicazioni previste dall'art. 41 della legge 448/2001 conservano, per almeno cinque anni, appositi elenchi aggiornati contenenti i dati di tutte le operazioni finanziarie e di indebitamento effettuate ai sensi della medesima normativa.

L'organo di revisione dell'ente vigila sul corretto e tempestivo adempimento da parte degli enti stessi.

7. I compiti dei revisori nel periodo 2008-2011

7.1. Nella legge finanziaria 2008

Il comma 686 dell'art. 2 prevede che ai fini della verifica del rispetto degli obiettivi del patto di stabilità interno gli enti debbono inviare entro il termine perentorio del 31 marzo dell'anno successivo a quello di riferimento al MEF - Dipartimento della Ragioneria Generale dello Stato, una certificazione, sottoscritta dal legale rappresentante e dal responsabile del servizio finanziario, secondo un prospetto e con le modalità definite con apposito decreto ministeriale di cui al comma 685.

Non sono pertanto previsti al riguardo adempimenti da parte dei revisori in quanto la legge finanziaria 2007 ha innovato il sistema di comunicazione introducendo la certificazione sopra illustrata sulla verifica del rispetto degli obiettivi del patto.

Il comma 686 ha abrogato la precedente disposizione. Resta valida la verifica prevista in capo all'organo di revisione del rispetto degli obiettivi annuali del patto (vedi circolare MEF n. 12/2007).

In ordine al patto di stabilità al termine dell'esercizio 2006 il legislatore ha abrogato le limitazioni dell'attività amministrativa da adottare nell'anno successivo a carico degli enti che non avevano osservato i vincoli posti dalla normativa sul Patto.

Appare utile richiamare la deliberazione n. 448/2007 della Sezione Regionale di controllo per la Lombardia del 29 giugno 2007 nella quale si afferma che l'abrogazione delle sanzioni pone seri problemi di conformità alla Costituzione sia in riferimento al rispetto dei parametri derivanti dall'appartenenza dell'Italia all'Unione Europea, sia ai principi di parità di trattamento fra tutti gli enti che costituiscono la Repubblica e di buon andamento delle Pubbliche amministrazioni.

La Sezione aggiunge quindi che l'abrogazione delle sanzioni non rende influente l'accertamento del mancato rispetto del patto perché il medesimo rappresenta comportamento difforme dalla sana gestione finanziaria (art. 1, comma 168 della legge finanziaria 2006).

Come tale richiede che l'ente adotti degli specifici provvedimenti per ricondurre la gestione ai principi di correttezza finanziaria, sia in relazione alla sua specifica situazione finanziaria, sia agli sforzi effettuati dagli altri enti che hanno osservato la disciplina vincolistica..

Le misure adottate dall'ente dovranno essere comunicate alla Sezione quali "necessarie misure correttive". Peraltro i revisori dovranno valutare questi interventi per stabilire l'efficacia ai fini del recupero del "saldo" negativo rispetto agli obiettivi programmati, tenendo anche conto che il legislatore ha riservato alcuni benefici agli enti che nel 2006 hanno rispettato i vincoli del patto. La decisione introduce un principio di grande rilevanza in termini di sana gestione finanziaria degli enti.

7.2. *Nella manovra di finanza pubblica 2008-2011*

7.2.1. *Il concorso degli enti locali al raggiungimento degli obiettivi di finanza pubblica*

L'art. 77, comma 1, lettera b) del decreto n. 112 (conv. in legge n. 133/2008), stabilisce che il settore della finanza locale concorre alla realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica per il triennio 2009/2011, in relazione agli obblighi assunti dalla Repubblica in sede comunitaria, in misura rispettivamente pari a 1650, 2900 e 5140 milioni di euro.

La manovra finanziaria è fissata in termini di riduzione del saldo tendenziale di comparto per ciascuno degli anni 2009, 2010 e 2011: i dati relativi ai tendenziali 2009/2011 sono stati ela-

borati dal Ministero dell'Economia, scontando per il 2009 e il 2010 una evoluzione delle stime assunte per il 2008 in sede di Documento di Programmazione Economico Finanziaria.

È confermato, quale parametro di riferimento, il saldo finanziario tra entrate finali e spese finali (al netto della riscossione e concessione di crediti) calcolato in termini di competenza mista, assumendo, per la parte corrente, gli accertamenti e gli impegni e, per la parte in conto capitale, gli incassi e i pagamenti.

Gli enti soggetti al patto e anche i piccoli comuni al di sotto di 5.000 abitanti, concorrono agli obiettivi di finanza pubblica a decorrere dal 2010 anche operando in termini di contenimento della dinamica di crescita del proprio stock di debito:

- possono aumentare la consistenza del proprio debito, al 31.12 dell'anno precedente, in misura non superiore alla percentuale annualmente determinata, con proiezione triennale e separatamente per comuni e province, con decreto del MEF sulla base degli obiettivi di crescita del debito indicati dal DPEF e valido per tutte le amministrazioni pubbliche;

- resta fermo il limite di indebitamento di cui all'art. 204 del TUEL;

- nel caso in cui l'ente locale registri per l'anno precedente un rapporto percentuale tra il proprio debito e il totale delle entrate correnti, al netto dei trasferimenti statali e regionali, superiore alla misura stabilita con decreto del MEF, sentita la Conferenza Stato - città e autonomie locali, la percentuale determinata per stabilire la possibilità di aumento della consistenza del debito, è ridotta di un punto.

Il comma 12 dell'art. 77-bis, riproduce il comma 684 della legge finanziaria 2007 come modificato dalla legge finanziaria 2008, confermando il principio che il bilancio di previsione degli enti sia redatto in coerenza con l'obiettivo programmatico di cui al patto di stabilità. Gli enti sono tenuti ad allegare al bilancio di previsione un apposito prospetto contenente la previsione di competenza e di cassa degli aggregati rilevanti ai fini del patto di stabilità.

Il rispetto dell'obiettivo del patto si deve intendere esteso anche alle variazioni di bilancio nel corso dell'esercizio.

Particolare attenzione dovrà essere posta alle stime delle previsioni di cassa riferite alle spese d'investimento e alle relative fonti di finanziamento per rendere coerente la gestione con l'osservanza dell'obiettivo programmatico finale: le maggiori criticità si manifestano proprio nel comparto investimenti in termini di cassa.

Altre disposizioni riguardano:

– il monitoraggio degli adempimenti relativi al patto e per acquisire elementi informativi utili per la finanza pubblica relativamente alla situazione debitoria degli enti mediante l'invio semestrale delle informazioni. Si comunicherà altresì, con apposito prospetto dimostrativo, l'obiettivo determinato per ciascun ente. La mancanza di quest'ultima comunicazione costituisce inadempimento al patto;

– la verifica del rispetto degli obiettivi annuali del patto, mediante l'invio entro il 31 marzo dell'anno successivo di apposita certificazione. La mancata trasmissione entro il termine costituisce inadempimento al patto. Nel caso in cui la certificazione, anche se trasmessa in ritardo, attesti il rispetto del patto, non si applicano le sanzioni previste dall'art. 77-bis, comma 20, ma soltanto quella relativa al divieto di assunzione di personale di cui all'art. 76, comma 4.

Risulta evidente il ruolo fondamentale da svolgere da parte del collegio dei revisori al fine di garantire la migliore applicazione dei principi e delle norme specifiche che richiedono il concorso degli enti locali nel raggiungimento degli obiettivi della manovra finanziaria 2008-2011 e nella prospettiva della riduzione progressiva sino all'azzeramento dell'indebitamento netto della pubblica amministrazione.

7.2.2. *Piani triennali per il contenimento delle spese di funzionamento (legge finanziaria 2008)*

L'art. 2, comma 594, della finanziaria 2008, prevede l'adozione da parte delle amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, di piani triennali per il contenimento delle spese di funzionamento delle proprie strutture, contenenti misure finalizzate alla razionalizzazione dell'utilizzo delle dotazioni strumentali, anche informatiche, delle autovetture di servizio con ipotesi di soluzione alternative e dei beni immobili ad uso abitativo o di servizio, esclusi i beni infrastrutturali.

Le amministrazioni comunicano al Ministero dell'Economia e delle Finanze i dati sui beni immobili ad uso abitativo o di servizio, fornendo una serie di notizie comprendenti anche i proventi ritratti dalla locazione e gli oneri annui complessivamente sostenuti per assicurarne la disponibilità.

I criteri e le modalità delle comunicazioni sono determinati con Decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, sentita l'Agenzia del demanio, entro novanta giorni dall'entrata in vigore della legge finanziaria 2008.

Se si prevedono dismissioni di dotazioni strumentali, il piano è corredato della valutazione

sulla congruenza dell'operazione in termini di costi e benefici.

A consuntivo annuale le amministrazioni trasmettono una relazione agli organi di controllo interno e alla sezione regionale della Corte dei conti, mentre è garantita la pubblicità dei piani triennali con l'utilizzo dell'ufficio relazioni con il pubblico (URP) di cui all'art. 11 del D.Lgs. n. 165/2001 e nel sito istituzionale di cui all'art. 54 del D.Lgs. n. 82/2005 - Codice dell'Amministrazione digitale.

Cap. II

La vigilanza sulla regolarità contabile (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.)

La vigilanza sulla regolarità contabile si realizza mediante attività e operazioni specifiche di controllo sugli atti e documenti dell'Ente che hanno contenuto e rilevanza riferibili alla contabilità pubblica istituzionale e sugli adempimenti obbligatori in materia contabile.

Il diritto di accesso agli atti e documenti dell'ente è strumentale all'esercizio della vigilanza e delle altre funzioni dei revisori (art. 239, c. 2).

Il controllo contabile è definito da principi contabili come l'insieme di operazioni attraverso le quali il Collegio dei revisori verifica gli atti dell'ente alla luce delle norme di legge, di statuto nonché dei principi contabili generalmente accettati.

Cap. III

Il contenuto del controllo contabile (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.)

Il contenuto del controllo contabile è il seguente:

1. *Verifica del rispetto della legge, dello statuto e dei regolamenti nella tenuta della contabilità.*

2. *Verifica del rispetto dei principi contabili elaborati ed approvati sia in materia di contabilità pubblica, sia di contabilità del sistema privato.*

A questo riguardo i revisori devono orientare la propria attività di controllo in modo da favorire la più completa interiorizzazione dei principi contabili accettati per la rappresentazione delle operazioni di gestione, senza limitarsi ad una formale applicazione delle regole e dei principi tipici della contabilità pubblica.

In particolare si dovrà fare riferimento ai "Postulati" e ai principi contabili approvati dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali già visti al precedente paragrafo 6 dell'introduzione.

Si consideri il principio della veridicità (art. 153, comma 4; art. 162, comma 1, T.U.) delle iscrizioni del bilancio preventivo e del conto consuntivo, il principio della continuità gestionale e altri su cui avremo modo di soffermarci in seguito, anche in riferimento alle direttive comunitarie in materia di bilanci.

I revisori dovranno contribuire all'individuazione del nucleo fondamentale di principi contabili e alla verifica del loro rispetto: saranno principi tipici della contabilità pubblica e principi di più generale applicazione per la corretta rappresentazione dei fatti gestionali di ogni esercizio. Saranno presi in considerazione ad esempio i principi di redazione del bilancio del settore privato di cui all'art. 2423/bis del Codice civile che deriva dall'art. 31 della IV Direttiva C.E.E.: dovrà in questo modo essere garantita, tra l'altro, un'informazione omogenea e maggiormente rigorosa. L'utilizzo di tali principi sarà realizzato nel settore pubblico, sia in sede di bilancio di previsione, sia di conto consuntivo, mentre la nozione di bilancio nel settore privato si riferisce, come è noto, al bilancio finale di esercizio. In questa ottica dovranno essere considerati i riferimenti che in seguito saranno effettuati al bilancio delle società.

Nella deliberazione della sezione enti locali della Corte dei conti n. 2/1992, è riportato il parere del Ragioniere generale dello Stato così formulato: "Il legislatore sembra abbia voluto attribuire al nuovo collegio dei revisori degli enti locali le funzioni e le attribuzioni tipiche del controllo aziendalistico, ispirato al modello dell'ente-azienda, per cui il controllo da parte dei revisori non può prescindere dall'analisi di quegli aspetti caratteristici di un'azienda volta al perseguimento di risultati economici".

3. *Verifica in ordine ai metodi, alle tecniche e alle procedure di rilevazione contabile dei fatti amministrativi di esercizio dell'ente.*

Risulta di fondamentale importanza che i revisori verifichino con costanza come viene tenuta la contabilità finanziaria dell'ente. È fondamentale che si consolidi la convinzione negli operatori e responsabili degli enti locali che l'accertamento e l'impegno sono due momenti, nell'ambito delle procedure di acquisizione ed impiego delle risorse, che devono condurre a due successive ben definite fasi gestionali:

3.1. **ACCERTAMENTO:** prima fase di gestione dell'entrata mediante la quale, sulla base di idonea documentazione, viene verificata la ragione del "credito" e la sussistenza di idoneo "titolo giuridico", individuato il "debitore", quantificata la somma da "incassare", nonché fissata la relativa "scadenza" (art. 179 T.U.);

SUCCESSIVE FASI:

Formazione di variazione numeraria certa	Formazione di Variazione numeraria assimilata
Riscossione: variazione positiva di cassa	Credito per mancata riscossione: variazione positiva per formazione di crediti
Ciclo chiuso a fine esercizio	Creazione del residuo attivo ciclo ancora aperto a fine esercizio
	(+) Residui attivi
	CREDITI

3.2. **IMPEGNO:** prima fase del procedimento di spesa con la quale, a seguito di "obbligazione" giuridicamente perfezionata (ved. art. 191) è determinata la somma da pagare, determinato il "creditore", indicata la "ragione" e costituito il "vincolo" sulle previsioni di bilancio" (art. 151, quarto comma, e art. 183 T.U.);

SUCCESSIVE FASI:

Formazione di variazione numeraria certa	Formazione di variazione numeraria assimilata
Pagamento: variazione negativa di cassa	Debito per mancato pagamento: variazione negativa per formazione di debito
Ciclo chiuso a fine esercizio (-) CASSA	Creazione del residuo passivo a fine esercizio
	Ciclo ancora aperto a fine esercizio
	(+) Residui passivi
	DEBITI

Le uniche deroghe alla definizione di impegno sopra vista sono quelle disciplinate dai commi 3 e 5 dell'art. 183 del T.U.

Le norme di comportamento elaborate dalla commissione di studio del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti prevedono che il controllo contabile non deve consistere nella ripetizione e ripercorso del lavoro già svolto dai funzionari dell'ente. I revisori "non saranno responsabili per eventuali errori non riscontrati, nella misura in cui avranno individuato nella loro relazione le

debolezze procedurali che inevitabilmente generano (o possono generare) errori nella contabilità e nell'amministrazione".

L'attività di controllo, in ordine alle procedure di rilevazione contabile, deve consistere, a parere delle sezioni riunite della Corte dei conti (Sentenza 12 ottobre 1985, n. 441/A), "nella diligente attività di sorveglianza della contabilità dell'ente di volta in volta per singoli settori, per rami di attività o per settori puramente finanziari, con criteri di completezza logico-sistematica e con controlli ispettivi non certo limitati ad atti isolati (salvo specifiche necessità) ma estesi ad un sia pur minimo sistema" ed in particolare a quanto segue:

1. Verifica in ordine agli adempimenti relativi alla formulazione di piani, programmi, documenti, atti, elaborati, attestazioni aventi prevalente contenuto contabile e resi obbligatori dalla legge, dallo statuto o dai regolamenti dell'ente.

2. Verifica sulla regolarità contabile nell'esecuzione delle opere pubbliche di maggiore interesse.

3. La verifica in ordine agli adempimenti di natura contabile richiesti dalla legislazione in materia fiscale.

In ordine alla verifica sui metodi, sulle tecniche e sulle procedure di rilevazione contabile dei fatti amministrativi la Commissione paritetica interprofessionale per gli enti locali suggerisce il seguente approccio operativo:

A) Indagine preliminare per identificare le procedure (ordini di servizio, funzioni, organigrammi, ecc.), formalizzate o meno, che sono a monte dei fatti amministrativi.

B) Identificazione e valutazione delle tecniche di controllo previste da tali procedure.

C) In conseguenza del processo di valutazione il revisore raggiungerà due diversi tipi di conclusioni:

– le tecniche di controllo sono inesistenti o inaffidabili;

– le tecniche di controllo sono valide, almeno apparentemente, ancorché non formalizzate.

D) Nel primo caso il revisore dovrà:

D.1) Inserire nella relazione che accompagna la proposta di deliberazione l'elenco delle debolezze riscontrate nelle procedure amministrative, e gli eventuali suggerimenti per migliorarle.

D.2) Predisporre ad eseguire (anche con l'intervento di collaboratori e/o di strutture specializzate che l'Ente locale, a richiesta del collegio, dovrà mettere a disposizione dei revisori) i controlli di dettaglio sui dati contabili generati da tali procedure.

D.3) Tali controlli di dettaglio, in presenza della inesistenza e/o inaffidabilità delle tecniche di controllo dovranno essere maggiormente estesi. L'inesistenza e/o inaffidabilità delle tecniche di controllo saranno documentate nelle carte di lavoro e commentate nella relazione del collegio dei revisori.

D.4) I controlli di dettaglio normalmente saranno eseguiti con il metodo motivato del campione. La scelta dell'estensione del campione dovrà essere fatta dal collegio sulla base della valutazione dei rischi di errori che possono essere generati dall'accertata assenza di valide tecniche di controllo.

E) Nella seconda ipotesi, il revisore dovrà:

E.1) Svolgere i necessari sondaggi per appurare se le tecniche di controllo giudicate apparentemente valide, lo sono anche nella realtà operativa. Dovrà quindi effettuare sondaggi ed interviste sull'effettiva applicazione di tali tecniche e sul conseguente buon funzionamento delle procedure amministrative.

E.2) Dopo aver svolto questa fase di lavoro, il revisore sarà in grado di decidere se:

E.2.1) Le procedure amministrative funzionano e sono effettivamente seguite. In questo caso potranno essere programmati controlli a campione meno estesi sui dati contabili generati da tali procedure. I revisori non saranno responsabili di eventuali errori non riscontrati nella misura in cui avranno controllato la validità tecnica e l'efficacia delle procedure amministrative dell'Ente.

E.2.2) Se i revisori dopo la fase E.1 accertano che le tecniche di controllo, e di conseguenza le procedure amministrative, sono valide solo in teoria, ma in pratica vengono costantemente disattese, dovranno operare come indicato nel precedente punto D).

F) Tutti i lavori discussi in precedenza dovranno essere documentati e risultare dalle carte di lavoro dei revisori.

Cap. IV

La natura del controllo contabile

Il controllo contabile operato dai revisori presenta le seguenti caratteristiche principali che permettono di definirne la natura. Esse sono estensibili anche agli altri procedimenti di controllo:

1. *è controllo interno* perché si svolge ad opera di un organo dell'ente incardinato nella struttura e nell'organizzazione. Non riguarda pertanto rapporti intersoggettivi, ma si inserisce nei "rap-

porti interorganici tra gli organi e le strutture che in concreto agiscono nella gestione da una parte, e il Consiglio dell'ente dall'altra" (sezione enti locali, Corte dei conti, delibera 2/1992 cit.);

2. *è controllo di legittimità e di merito*, "già di spettanza dell'organismo regionale di controllo, atteso che la nuova legge ha ristretto gli spazi del controllo esterno necessario di legittimità e ha soppresso il controllo esterno di merito (sezione enti locali, Corte dei conti, delibera n. 56 del 23.11.1990);

3. *è controllo che si estrinseca con criteri logico-sistematici* e non può intendersi come controllo analitico su tutti i titoli di entrata e di spesa,

quindi, su tutti i documenti contabili dell'ente (vedi sentenza sezioni unite Corte dei conti n. 441/A del 12.10.1985, già citata).

La logica e la sistematicità del controllo devono realizzarsi mediante adeguate schede di lavoro compilate in relazione alle verifiche ispettive svolte.

Oltre a ciò, si dovrà far riferimento a componenti, strutture dell'organizzazione ed attività complesse dell'ente considerate nella loro completezza (settori, servizi, unità organizzative, funzioni opportunamente individuate, operazioni singole in casi determinati, processi operativi per programmi, progetti, e così di seguito).

Si dovranno verificare i sotto indicati cicli:

Cicli delle entrate	Cicli delle spese
<ul style="list-style-type: none">- delle entrate per proventi dei servizi;- delle entrate tributarie;- delle entrate per trasferimenti dello Stato, delle regioni e da altri enti del settore pubblico;- delle entrate per proventi dei beni;- delle altre entrate extra-tributarie;- delle entrate proprie straordinarie;- delle entrate da indebitamento;- delle entrate con destinazione vincolata.	<ul style="list-style-type: none">- personale;- beni di consumo e/o materie prime;- prestazioni di servizi;- utilizzo di beni di terzi;- trasferimenti;- interessi passivi e oneri finanziari diversi;- imposte e tasse;- oneri straordinari della gestione corrente;- ammortamenti;- fondo di riserva e fondo svalutazione crediti;- spese in c/capitale riferite ad acquisizione di immobili;- spese in c/capitale riferite a beni mobili, macchine e attrezzature tecnico-scientifiche;- altre spese in c/capitale;- spese per rimborso di prestiti.
<p><i>Ciclo delle fonti e degli impieghi a livello di flussi di cassa</i> <i>Ciclo delle formalità fiscali</i> <i>Ciclo del patrimonio:</i></p> <ul style="list-style-type: none">- dei crediti di bilancio;- dei debiti di bilancio;• delle attività patrimoniali;• delle passività patrimoniali;- del patrimonio permanente;- del patrimonio finanziario.	<p><i>Ciclo dei risultati di esercizio</i>, e così di seguito.</p>

Si dovrà provvedere sia a confronti intertemporali successivi nell'ambito dell'ente, sia a confronti spaziali con dati di enti similari per popolazione, entità del movimento finanziario di bilancio e condizioni socio economiche. Si curerà l'approfondimento delle analisi e dei riscontri nel caso di rilevazione di "spie" che segnalino situazioni di irregolarità nel campo della contabilità, con conseguente coinvolgimento dei responsabili dell'ente, sia dal punto di vista politico-amministrativo, sia direzionale.

Sarà introdotto l'utilizzo di indicatori finanziari, economici e patrimoniali e di "liste di controllo"

che standardizzino le verifiche e consentano il confronto dei risultati nel tempo e nello spazio;

4. *è controllo continuo e concomitante*, perché si esercita come un processo che non ha interruzioni per il tempo in cui le operazioni di esercizio si svolgono e nel loro divenire;

5. *è controllo preordinato all'esercizio della funzione referente* che nasce dal dovere dei revisori di collaborazione con il Consiglio nella sua funzione di controllo e di indirizzo.

La Commissione di studio istituita presso il Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro

(CNEL) prevede che il Consiglio operi affinché nel regolamento di contabilità e in ogni caso nell'azione amministrativa siano previste metodologie di analisi e valutazioni, indicatori e parametri nonché scritture contabili che consentano, oltre al controllo, di evidenziare:

- la salvaguardia dell'equilibrio economico-finanziario complessivo della gestione;
- la valutazione dei costi economici dei servizi;
- l'uso ottimale del patrimonio e delle risorse umane;
- la verifica dei risultati raggiunti rispetto a quelli progettati;
- l'analisi degli scostamenti e delle misure da introdurre per orientare correttamente l'attività.

Cap. V

L'attività per l'esercizio della vigilanza sulla regolarità contabile

1. La verifica dell'attendibilità delle previsioni di bilancio

L'art. 239, primo comma, lett. b), del T.U., stabilisce che nei pareri sulle proposte di bilancio di previsione e relativi allegati e sulle variazioni di bilancio l'organo di revisione provvede a quanto segue:

- esprime un giudizio motivato di congruità, di coerenza e di attendibilità delle previsioni di bilancio;
- esprime identico giudizio con gli stessi contenuti in ordine ai programmi e ai progetti di cui alla relazione previsionale e programmatica, al bilancio pluriennale e al bilancio annuale attuativo degli indirizzi programmatici nel primo esercizio di competenza.

Il giudizio deve essere motivato adeguatamente e deve riguardare:

- la corretta determinazione delle previsioni in termini finanziari, quale dimensione monetaria di operazioni da valutare dal punto di vista economico patrimoniale (*congruità*);
- il corretto inserimento delle impostazioni di bilancio nelle politiche dell'ente e nel sistema delle previsioni sia annuale, sia pluriennale di cui l'ente è dotato (*coerenza*);
- la possibilità per l'ente di realizzare la pre-

visione in termini di competenza finanziaria nell'esercizio di riferimento (*attendibilità contabile*).

Le stesse valutazioni si svolgono in ordine ai programmi e ai progetti e riguardano le previsioni originarie di bilancio e tutte le variazioni che alle stesse si apportano nel corso dell'esercizio. Nell'espressione dei pareri il collegio tiene conto:

- del parere espresso dal responsabile del servizio finanziario in ordine alla veridicità delle previsioni di entrata e di compatibilità delle previsioni di spesa, avanzate dai vari servizi, da iscriversi nel bilancio annuale o pluriennale (art. 153, T.U.);
- delle variazioni rispetto all'anno precedente secondo il principio di continuità gestionale di cui si dirà di seguito;
- dell'applicazione dei parametri di deficitarietà strutturale. La tabella dei parametri risulta tra gli allegati obbligatori al bilancio di previsione di cui all'art. 172, lett. f), del T.U.;
- di ogni altro elemento utile.

I pareri del collegio sono obbligatori e negli stessi sono suggerite all'organo consiliare le misure atte ad assicurare l'attendibilità delle previsioni e delle variazioni alla previsione, intesa come possibilità di realizzare le imputazioni finanziarie sia di entrata, sia di uscita, perché le stesse si presentino congrue, coerenti e legittime.

Il consiglio è tenuto ad adottare i provvedimenti secondo le proposte del collegio o a motivare adeguatamente la mancata adozione delle misure proposte.

Con queste disposizioni il legislatore chiede al collegio dei revisori una diretta e responsabile partecipazione al controllo degli equilibri del bilancio di previsione sia annuale che pluriennale, e dell'attendibilità della programmazione di bilancio sia per la spesa corrente che per gli investimenti.

2. Il controllo contabile in sede di bilancio di previsione (art. 239, comma 1, lett. b, T.U.)

Il controllo contabile in sede di bilancio di previsione consiste, prima di tutto, in una serie di verifiche dell'osservanza dei principi di redazione del bilancio e dei requisiti di equilibrio e tecnici che lo caratterizzano:

Verifiche di cui agli artt. 151 e 162 del T.U. 267/2000	Postulati del bilancio secondo i principi contabili approvati dall'Osservatorio sulla finanza e contabilità degli enti locali
<ul style="list-style-type: none">- verifica del rispetto del principio di competenza giuridico-finanziaria;- verifica dell'unità;- verifica dell'annualità;- verifica dell'universalità;- verifica dell'integrità;- verifica della veridicità e attendibilità;- verifica del pareggio finanziario;- verifica dell'equilibrio della situazione corrente (situazione economica);- verifica della pubblicità-trasparenza e capacità informativa.	<ul style="list-style-type: none">- comprensibilità;- significatività e rilevanza;- attendibilità;- verificabilità;- informazione attendibile;- coerenza;- congruità;- motivata flessibilità;- neutralità (imparzialità);- prudenza;- comparabilità;- competenza finanziaria;- competenza economica;- conformità del procedimento complessivo di formazione del sistema di bilancio ai corretti principi contabili.

3. Verifiche dei requisiti di equilibrio e di struttura tecnica

Le verifiche in ordine ai requisiti di equilibrio e di struttura tecnica del bilancio, risultano essere le seguenti:

– *Verifiche in ordine alla corretta applicazione del principio di continuità gestionale.* L'art. 2423/ bis del Codice civile, al riguardo del bilancio delle società così si esprime: "la valutazione delle voci deve essere fatta secondo prudenza e nella prospettiva della continuazione dell'attività". Si tratta dell'attività gestionale di controllo che si fonda sul principio secondo il quale la gestione è continua e, pertanto, la situazione economica, finanziaria e patrimoniale di un determinato anno finanziario, deriva, e deve tener conto degli andamenti gestionali già conclusi, così come introduce e concorre alla determinazione della situazione economico-finanziaria futura.

In quest'ottica, saranno controllati i seguenti principali aspetti del bilancio di previsione:

- situazione corrente previsionale in relazione al risultato di gestione dello stesso comparto riferito agli ultimi esercizi (equilibrio della situazione corrente nel suo dinamismo gestionale);
- situazione del finanziamento della spesa di investimento nel dinamismo della gestione, come già visto per la situazione corrente;
- situazione del risultato di gestione complessivo degli ultimi esercizi agli effetti del bilancio in corso;
- situazione del risultato di amministrazione agli stessi effetti;
- riflessi di eventuali provvedimenti di riequilibrio gestionale operati nell'ultimo esercizio e nei precedenti;
- riflessi dei piani finanziari degli investimenti

approvati sino all'abrogazione dell'art. 4, commi 9 e 10, del D.L. 2 marzo 1989, n. 65 convertito dalla legge 26 aprile 1989, n. 155, disposta dall'art. 123 del D.Lgs. 77/1995;

- riflessi della programmazione degli investimenti e dell'adozione dei piani economico-finanziari ai sensi degli artt. 200 e 201 del T.U.

In sintesi, si pone sotto controllo tutto ciò che collega il bilancio di previsione con le operazioni gestionali del passato e che determina effetti sugli equilibri futuri, sia finanziari, sia economico-patrimoniali.

Su questo argomento si riportano due sentenze della Corte dei conti:

"Il risultato negativo di amministrazione se può essere indice di una situazione di dissesto delle finanze dell'ente locale e, come tale, dare ingresso alla correlata responsabilità degli amministratori dell'ente stesso; tuttavia necessita di una puntuale valutazione delle componenti che lo hanno generato e dei provvedimenti che sono stati adottati per porre rimedio alla anomala situazione. Ove il disavanzo sia stato ripianato negli esercizi successivi senza trasferimenti aggiuntivi a carico del bilancio statale, non sono ravvisabili danni alla finanza pubblica. Ciò in quanto la gestione di un singolo esercizio finanziario non può essere considerata avulsa dalle gestioni precedenti e successive e, pertanto, è dall'esame globale di una serie di conti consuntivi riferiti ad un congruo arco temporale che può essere più correttamente valutata la regolarità della gestione operata (C.d.C., I sez., 20.3.1990, n. 57)";

"La sola esistenza di un disavanzo di competenza non è indice di cattiva gestione, in particolare questa deve ritenersi regolare – in mancanza di

specifici addebiti formulati dal magistrato relatore e dal pubblico ministero – quando il saldo negativo risulti determinato dalla gestione di competenza del settore conto capitale, saldo negativo finanziato o con il risultato economico positivo della stessa gestione o con l'utilizzazione di avanzo di amministrazione (C.d.C., I Sez., 3.7.1989, n. 257).

– *Verifica in ordine alla veridicità degli stanziamenti iscritti in bilancio* (art. 153, quarto comma, e art. 162, commi 1 e 5, T.U.): il principio deve trovare piena osservanza per la parte del bilancio che è da considerarsi consolidata in dipendenza di diritti e obblighi già acquisiti e assunti a carico dell'ente (ruoli dei tributi, entrate patrimoniali da contratti in vigore, spese dipendenti da contratti, convenzione, e così via), così come deve trovare adeguati parametri di verifica nelle stime previsionali sia di entrata, sia di uscita (serie storica, andamento gestionale degli ultimi esercizi, bilancio di assestamento dell'ultimo esercizio, capacità operativa dell'ente, e così via) “... compito ineludibile del collegio è quello di accertare l'attendibilità delle entrate e la congruità delle spese appostate nel bilancio di previsione e nei provvedimenti di variazione” (deliberazione sezione enti locali Corte dei conti, n. 2/1992 - intervento del Ragioniere Generale dello Stato).

– *Verifica in ordine all'invarianza dei criteri di valutazione delle iscrizioni di entrata e di uscita del bilancio*: è necessario che siano esplicitati i criteri seguiti nella valutazione dei principali stanziamenti di bilancio e che, se gli stessi risultano mutati rispetto a quelli adottati nell'ultimo esercizio, si descrivano i nuovi criteri giustifi-

cando e riconciliando la previsione oggetto di verifica e le previsioni precedenti di riferimento. L'art. 31 della IV Direttiva C.E.E. si esprime nel seguente modo: “i modi di valutazione non possono essere modificati da un esercizio all'altro” ed è recepito quasi letteralmente dall'art. 2423/bis del Codice civile.

È il principio di “consistency” anglosassone, cioè della coerenza nell'uso dei criteri di valutazione.

– *Verifica della corretta iscrizione delle spese indotte da decisioni assunte nell'esercizio o in esercizi precedenti*. Si consideri a questo riguardo l'importanza della corretta analisi gestionale in ordine alle conseguenze reali, e non formali, dei piani finanziari ed economici approvati relativamente alle spese d'investimento programmate, realizzate e attivate o in corso di attivazione. I piani finanziari di cui all'art. 4 del D.L. 2 marzo 1989, n. 65, convertito dalla legge 26 aprile 1989, n. 155, sono stati abrogati con l'art. 123 del D.Lgs. 77/1995. Gli artt. 46 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504 e 43 del D.Lgs. 77/1995 sono abrogati dall'art. 274 del T.U. La norma in vigore è ora l'art. 201 del T.U. rubricato «finanziamento di opere pubbliche e piano economico-finanziario».

– *Verifica dei cicli relativi alle entrate e alle uscite e delle correlazioni esistenti tra gli stessi, agli effetti dell'iscrizione nel bilancio di previsione*. Intendiamo per ciclo la completa cognizione dell'andamento delle entrate e delle uscite considerate sia in termini di competenza giuridica sia in termini di flussi di cassa.

Entrate e spese

Le entrate	Le spese
<ul style="list-style-type: none"> – delle entrate tributarie proprie, sia agli effetti della competenza (scadenza dei diritti), sia di cassa (flussi complessivi dell'esercizio), sia in correlazione con le risultanze di uscita (per esempio, gettito taxa smaltimento rifiuti); – delle entrate per trasferimenti dallo Stato; – delle entrate per trasferimenti regionali e di altri enti e relative correlazioni con i cicli di spesa di destinazione; – delle entrate per proventi dei servizi a domanda individuale, produttivi e istituzionali e correlazione con la destinazione di spesa agli effetti gestionali e per il controllo del grado di copertura entrate/uscite; – delle entrate per proventi dei beni dell'ente e relativa correlazione con le uscite riferite alla gestione dei beni stessi; – degli interessi attivi di esercizio; – degli utili di aziende municipalizzate; 	<ul style="list-style-type: none"> – del bilancio consolidato e anelastico di parte corrente (spese per contratti, spese pluriennali, spese obbligatorie per legge e così di seguito); – del bilancio di sviluppo di parte corrente; – delle spese per servizi pubblici a domanda individuale, produttivi, istituzionali e correlazione con le relative entrate; – delle spese indotte da interventi d'investimento (art. 200 del T.U.) o da altre spese di natura corrente; – delle spese correnti: – personale – acquisto di beni di consumo e di materie prime – prestazioni di servizi – utilizzo di beni di terzi – trasferimenti – ammortamenti

(segue)

Le entrate	Le spese
<ul style="list-style-type: none">- dei rimborsi e recuperi;- delle entrate ordinarie di parte corrente complessivamente considerate, sia in termini di competenza sia in termini di cassa (ai fini dell'analisi dei flussi complessivi di cassa);- delle entrate per alienazione di beni dell'ente e relativo ciclo di destinazione in uscita;	<ul style="list-style-type: none">- altre spese correnti;- delle spese per rimborso di mutui e prestiti e correlate variazioni patrimoniali;- delle spese d'investimento e dei relativi mezzi di copertura finanziaria;- delle spese per servizi per conto di terzi.
<ul style="list-style-type: none">- delle entrate per concessione o alienazione di aree e fabbricati destinati alla residenza o a insediamenti produttivi;- dei trasferimenti in conto capitale e relative destinazioni in uscita;- delle altre entrate straordinarie proprie e relative destinazioni, anche eventualmente di parte corrente;- delle entrate da indebitamento a breve e media scadenza e correlazioni con l'impiego in uscita;- delle entrate per servizi per conto di terzi;- delle entrate e spese non ricorrenti.	

4. L'avanzo di amministrazione applicato al bilancio

Consideriamo il ciclo dell'avanzo di amministrazione applicato al bilancio di previsione:

- avanzo risultante e accertato (ultimo conto consuntivo approvato, ai sensi art. 186 del T.U.);
- avanzo disponibile (avanzo risultante sottratti i residui passivi dichiarati perenti prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 77/1995). Nella determinazione dell'avanzo disponibile si terrà conto altresì degli eventuali "debiti fuori bilancio" riconoscibili ai sensi dell'art. 194 del T.U., in attesa del perfezionamento della copertura finanziaria;
- avanzo realizzato (mediante movimentazione di cassa delle componenti di struttura del risultato di amministrazione);
- avanzo presunto (calcolato con aggiornamento dell'avanzo, accertato nell'ultimo conto consuntivo sulla base della gestione successiva. Può essere applicato al bilancio con le modalità e nei limiti dell'art. 187, comma 3, del T.U. Può essere determinato in base alla chiusura dei conti al 31 dicembre come da "verbale di chiusura" previsto e disciplinato dal regolamento di contabilità;
- avanzo costituito da fondi non vincolati (relativamente alle componenti senza vincolo di destinazione), art. 187, primo comma, del T.U.;
- avanzo costituito da fondi vincolati (riferito alle componenti del risultato positivo di amministrazione che hanno un vincolo di destinazione all'uscita), art. 187, primo comma, del T.U.;
- avanzo costituito da fondo per il finanziamento

di spese in c/capitale (art. 187, primo comma, del T.U.);

- avanzo costituito da fondo di ammortamento (art. 187, primo comma, del T.U.);
- avanzo costituito da fondo svalutazione crediti o da fondo patto di stabilità interno (legge finanziaria 2007 - circolare M.E.F. n. 12/2007);
- avanzo applicabile (determinato secondo criteri di prudenza gestionale);
- avanzo applicato (iscritto nel bilancio con relativa destinazione di uscita);
- avanzo in attesa di destinazione.

5. Flussi complessivi di bilancio

Ciclo dei flussi complessivi di bilancio derivanti da:

- fatti compensativi patrimoniali iscritti e previsti in bilancio: è essenziale isolarli e individuarli per seguirne l'andamento gestionale e il risultato in chiusura di esercizio ai fini del raccordo tra conto del bilancio e conto del patrimonio. L'iscrizione in bilancio, correttamente eseguita, deve consentirne l'individuazione;
- fatti modificativi patrimoniali che determinano incremento o decremento del netto patrimoniale complessivo;
- fatti misti (in parte compensativi, in parte modificativi);
- fondi di riserva inseriti in bilancio;
- fonti e impieghi agli effetti dell'equilibrio tra i flussi complessivi di cassa di entrata e di uscita;
- debiti fuori bilancio e delle passività arretrate e pregresse.

Si è parlato di correlazioni tra entrate ed uscite. È importante anche a questo riguardo rifarsi al terzo principio di redazione del bilancio delle società che sancisce la cosiddetta “competenza economica” per la quale riportiamo la seguente annotazione: “Per meglio comprendere il principio della competenza economica dei componenti di reddito, competenza determinabile solo con il principio di correlazione tra costi e ricavi, è opportuno ricordare che i costi sono sostenuti per l’acquisizione dei fattori necessari allo svolgimento dei processi produttivi. Da questi si ottengono le produzioni e quindi, i ricavi sono la conseguenza della vendita di tali produzioni” (Ferdinando Superti Furga. Il bilancio di esercizio italiano secondo la normativa europea, Giuffrè, ed. 1994).

Nella contabilità locale sarà applicato il principio della competenza giuridica di natura finanziaria, ben sapendo che il legislatore richiede anche risultati di esercizio determinati in ambiente di contabilità economica. Relativamente ai risultati di natura finanziaria è utile confrontare la giurisprudenza della Corte dei conti: si veda, ad esempio, I sezione, 21.6.1989, n. 228, sull’applicazione dell’avanzo di amministrazione; nonché sez. giur. Sardegna 13.7.1988, n. 474 e 31.5.1988, n. 353, su eccedenze di impegni rispetto agli stanziamenti che incidono sugli equilibri di bilancio.

6. Valutazioni economiche delle operazioni gestionali

La revisione della gestione dal punto di vista economico è strumentale alla funzione di collaborazione del collegio con il consiglio comunale e provinciale nonché presupposto per la redazione della relazione annuale sul conto consuntivo. La finalità della revisione a contenuto economico è quella di valutare i fenomeni “aziendali” in relazione al consumo di ricchezza che determinano e al “valore creato” che producono per la comunità di riferimento. La domanda a cui occorre rispondere è la seguente:

“L’ente gestisce e utilizza le consistenze di beni (del patrimonio permanente e del patrimonio finanziario) e di personale in modo efficiente, efficace ed economico?”.

Il collegio deve accertare se esistono casi di inefficienza o di esercizio antieconomico di attività, nel sistema informativo, nelle procedure, nelle strutture organizzative; utilizza a questo fine indici standard di base o definiti in collaborazione con gli organi rappresentativi delle professioni contabili.

Le informazioni economiche necessarie al collegio sono tratte:

- dai dati del bilancio di previsione, opportunamente rettificati ed integrati onde adeguarli al principio della competenza economica, e da quelli dei documenti allegati;
- dal piano esecutivo di gestione e dal suo svolgimento;
- dagli atti che sostituiscono il piano esecutivo di gestione negli enti che non sono tenuti all’approvazione di detto piano;
- dai dati della contabilità economica che l’ente deve introdurre;
- dai dati del conto del bilancio, del conto economico, dal conto del patrimonio e del prospetto di conciliazione.

Il collegio esamina periodicamente i rapporti informativi forniti dal sistema di controllo interno nonché i rapporti sullo stato di attuazione del piano esecutivo di gestione.

Il collegio esercita altresì funzione saltuaria di revisione economica come, ad esempio, quelle riferite alle seguenti operazioni gestionali:

- personale, impiego e carichi di lavoro;
- utilizzo di autoveicoli, macchine ed attrezzature;
- politica delle scorte di magazzino, di materie e materiali;
- utilizzazione del patrimonio;
- convenienza delle gestioni dirette in atto rispetto a forme alternative di conduzione gestionale.

7. Valutazioni economiche previsionali

Occorre al riguardo riferirsi ad una importante valutazione e riflessione che è svolta nel contesto del Quaderno n. 1 dell’Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali riguardante «Potere regolamentare degli enti locali - Programmazione e previsione» (ottobre 1999). Occorre fare riferimento in particolare ai postulati dei principi contabili dal 99 al 108 riguardanti il principio della competenza economica approvati dall’Osservatorio sulla finanza e contabilità degli enti locali e illustrati al paragrafo (3) dell’introduzione.

Con avvio dalla considerazione che i valori inseriti nei documenti di programmazione (bilancio pluriennale, annuale e PEG) sono valori “finanziari” si annota che l’aspetto economico della gestione, in tutta la normativa, è prevalente nella considerazione degli obiettivi che l’ordinamento assegna al sistema informativo obbligatorio. A questo riguardo si esemplificano i casi in cui la valutazione economica-patrimoniale è essenziale ed è richiesta in modo chiaro dalla norma e da un corretto approccio alla direzione dell’ente:

- la valutazione delle forme di gestione;
- la formulazione degli obiettivi analizzando le diverse alternative;
- la misurazione dei risultati ai fini della quantificazione delle componenti accessorie dello stipendio;
- la individuazione dei costi nell'ambito del controllo di gestione;
- la determinazione dei risultati di gestione.

Da ciò ne consegue una fondamentale considerazione che “i valori finanziari, a preventivo, devono esprimere la dimensione finanziaria di fatti economici previamente valutati”.

Anche il controllo finanziario durante la gestione (controllo e salvaguardia degli equilibri finanziari) impone un vincolo finanziario rispetto a fatti che, sotto il profilo gestionale, devono essere sempre valutati nella loro dimensione economica.

Il collegio dei revisori è chiamato a svolgere una importante funzione di assistenza e accompagnamento della struttura nella formulazione delle migliori valutazioni economiche a preventivo.

8. Raccordo fra bilancio di previsione e budget patrimoniale

Verifica del raccordo tra il bilancio di previsione e il budget patrimoniale mediante chiare e distinte allocazioni di bilancio;

- a) previsioni relative a variazioni patrimoniali attive e passive che si compensano;
- b) previsioni relative a variazioni patrimoniali incrementative o diminutive che non si compensano e determinano un risultato modificativo del netto patrimoniale;
- c) corretta iscrizione delle entrate e delle spese ordinarie o correnti e delle altre entrate e spese di natura non ordinaria (spese in conto capitale e fonti di finanziamento delle stesse).

9. La verifica degli allegati al bilancio di previsione (art. 239, comma 1, lett. b, T.U.)

In particolare l'esame del collegio dovrà essere riferito alla relazione previsionale e programmatica e al bilancio pluriennale (artt. 170 e 171 T.U.), esaminando gli altri allegati al bilancio di previsione di cui all'art. 172 dell'ordinamento. Il bilancio deve essere predisposto in modo che direttamente e attraverso i suoi allegati possa essere ottimizzata la valenza programmatica delle previsioni.

Tra gli allegati obbligatori al bilancio di previsione l'art. 3 del D.Lgs. n. 342/1997, ha introdotto la tabella dei parametri di deficitarietà

strutturale. Dall'analisi di tale tabella il collegio deve trarre elementi per la formulazione del parere sul bilancio di previsione. Di ciò si tratta nel successivo paragrafo dedicato alla verifica degli indicatori gestionali.

Il Collegio dovrà fare riferimento al “Principio contabile n. 1 - Programmazione e previsione nel sistema di bilancio” approvato dall'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali nel marzo 2009.

9.1. La relazione previsionale e programmatica (art. 170 - T.U.)

Il termine “allegati al bilancio di previsione” impiegato per la relazione previsionale e per il bilancio pluriennale non deve indurre a considerare che si stiano per trattare documenti previsionali di valore inferiore rispetto al bilancio. In realtà nell'ordinamento si introducono principi e norme essenziali per la comprensione e la realizzazione dei nuovi contenuti della programmazione di bilancio, dei piani operativi gestionali e dei processi di gestione, sino ai risultati, nel loro complessivo impatto oltre che sul bilancio annuale anche sul bilancio pluriennale. Il bilancio di programma approvato dal consiglio secondo la struttura di cui all'art. 165 deve trovare la manifestazione più alta della valenza programmatica della previsione in esso contenuta nella relazione previsionale e programmatica.

Il contenuto della relazione previsionale e programmatica è quello previsto dall'art. 170 del T.U. Particolare attenzione dovrà essere posta dall'organo di revisione sui seguenti elementi di contenuto:

- per la parte entrata alla valutazione generale sui mezzi finanziari;
- per la parte spesa alla redazione per programmi e per eventuali progetti;
- per ambedue le parti, alla motivata dimostrazione delle variazioni intervenute rispetto all'esercizio precedente;
- per l'intera relazione al rispetto del contenuto minimo necessario di cui allo schema approvato in base all'art. 114 del D.Lgs. 77/1995, ora art. 160 del T.U.

Con D.P.R. 3 agosto 1998, n. 326 (G.U. s.o. 18.9.1998, n. 218/160), è stato approvato il «Regolamento recante norme per l'approvazione degli schemi di relazione previsionale e programmatica degli enti locali di cui all'art. 114, comma 2, del D.Lgs. 25 febbraio 1995, n. 77 e successive modifiche ed integrazioni».

9.2. Il bilancio pluriennale (art. 171 T.U.)

Il bilancio pluriennale tradurrà le valutazioni previsionali, programmatiche e progettuali in quantificazioni finanziarie facendo assumere agli stanziamenti in esso contenuti carattere autorizzatorio (art. 171, comma 4, T.U.).

È evidente il collegamento che dovrà essere stabilito tra relazione previsionale, il bilancio pluriennale e gli altri strumenti di programmazione dell'ente, con particolare riferimento al rapporto tra la previsionale e la relazione sul Conto consuntivo ex art. 151 del T.U.

La cura nella predisposizione degli allegati al bilancio annuale deve realizzare il principio della trasparenza del preventivo annuale e delle politiche dell'ente che si traducono in politiche di bilancio.

I revisori devono impegnarsi affinché gli enti realizzino una reale maturazione culturale e di responsabilizzazione in ordine alla capacità informativa degli allegati del bilancio.

In particolare deve essere attuata la trasparenza contabile che significa capacità di lettura e di interpretazione delle voci di bilancio e dei relativi allegati da parte del maggior numero possibile di soggetti; trasparenza è anche capacità descrittiva, del bilancio e dei relativi allegati, della situazione finanziaria, economica e patrimoniale dell'ente.

9.3. Inammissibilità e improcedibilità delle deliberazioni

L'art. 170, nono comma, del T.U. impone che il regolamento di contabilità preveda i casi di inammissibilità o di improcedibilità delle deliberazioni di consiglio e di giunta che non sono coerenti con le previsioni della relazione previsionale e programmatica.

Il primo quaderno dell'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali (Ministero dell'Interno) ritiene opportuna la previsione regolamentare di un potere d'intervento da parte dell'organo di revisione affinché i provvedimenti siano rimessi nuovamente all'organo emanante per la loro armonizzazione, se possibile, con le previsioni di programma.

Si tratta della vigilanza sulla coerenza degli strumenti di programmazione, di indirizzo, strategia e operativa e della corretta attuazione dei programmi e dei progetti (relazione previsionale e programmatica) nel corso dell'esercizio.

10. Sistema informativo e direzionale dell'ente

I revisori valuteranno quale sia stata la partecipazione dei vari centri di responsabilità dell'ente nella elaborazione del bilancio annuale suddiviso per programmi e progetti.

È la verifica che tende ad attivare la responsabilizzazione economica nella struttura organizzativa, intesa come consapevolezza della definizione degli obiettivi e delle conseguenti attività di direzione e gestione delle risorse che competono ai responsabili individuati (art. 165, commi 8 e 9; art. 169, comma 1).

A questo riguardo la Commissione istituita presso il Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro (CNEL) più volte citata ha individuato come strategica la collaborazione, sulla base dei criteri e delle metodologie individuate nel regolamento di contabilità, tra il collegio e i funzionari responsabili dei servizi che dovranno periodicamente riferire circa l'andamento dei servizi e delle attività a cui sono preposti con riferimento all'efficacia e all'economicità degli stessi.

11. Verifica indicatori gestionali

I revisori procedono alla verifica dei principali indicatori gestionali (di entrata, di spesa, sui residui, sui risultati, sugli investimenti, e così di seguito) e dei parametri di definizione degli enti in condizioni strutturalmente deficitarie.

I parametri obiettivo per l'individuazione degli enti strutturalmente deficitari sono stati approvati per il triennio 2010/2012 con Decreto del Ministro dell'Interno in data 24 settembre 2009 (G.U. n. 238 del 13 ottobre 2009).

La verifica dovrà prevedere un confronto con gli stessi indicatori calcolati in relazione all'ultimo e agli ultimi bilanci di previsione; così varrà anche per i conti consuntivi.

Il check-up, operato mediante i parametri di deficitarietà approvati dal Ministero, dovrà essere ripetuto nel corso dell'anno finanziario per "monitorare" gli andamenti in corso di gestione (es. l'andamento dello smaltimento e della nuova formazione dei residui di esercizio).

Cap. VI

L'attività per l'esercizio della vigilanza sulla regolarità contabile, finanziaria ed economica della gestione (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.)

1. Il controllo nel corso dell'esercizio

Il legislatore richiamando i doveri di "vigilanza" dei revisori si riferisce alla "regolarità contabile, finanziaria ed economica". Non è, quindi, attività limitata al controllo degli aspetti formali delle procedure, dei metodi e dei sistemi contabili, ma comprende anche i contenuti sostanziali relativi agli aspetti finanziari, economici e patrimoniali della gestione.

La vigilanza è riferita ai seguenti principali aspetti:

- *procedure per l'acquisizione delle entrate e per l'erogazione delle spese;*
 - *andamenti della gestione finanziaria di competenza e relativi equilibri;*
 - *andamenti della gestione finanziaria di cassa e di tesoreria con relativi equilibri;*
 - *variazioni, storni e modificazioni del bilancio annuale di previsione;*
 - *gestione delle posizioni creditorie e debitorie dell'ente e del relativo conto dei residui di bilancio;*
-
- *vigilanza sull'attività contrattuale;*
 - *gestione del patrimonio e relativa contabilità;*
 - *completezza della documentazione;*
 - *adempimenti di natura fiscale e tenuta della contabilità.*

L'organo di revisione svolge tali funzioni anche con tecniche motivate di campionamento (art. 239, primo comma, lett. c, T.U.).

2. Procedure per l'acquisizione delle entrate

Relativamente alle procedure di acquisizione delle entrate di esercizio, i revisori devono tendere a fare acquisire, al quadro complessivo delle responsabilità dell'ente, la corretta "mentalità dell'accertamento" e quindi anche della "gestione dei crediti di bilancio".

È un problema organizzativo riferito all'individuazione dei centri di responsabilità di entrata ed è un approccio gestionale che vede il superamento della prevalenza della fase di cassa nelle procedure di acquisizione delle entrate rispetto alla fase di diritto. L'accertamento deve essere rilevato dalla contabilità secondo il principio della competenza giuridica e, quindi, deve essere seguito il "credito" o "residuo attivo" che ne può derivare. Sempre relativamente alle entrate dovranno essere controllati i "cicli finanziari tipici" che conducono dalla previsione alla realizzazione dei mezzi finanziari di bilancio. È importante, a questo riguardo, che la revisione richieda una visione aziendalistica dei cicli di entrata impostata sui seguenti principali aspetti:

- correlazione entrate/spese dei servizi sia in termini di competenza, sia di cassa;
- correlazione ricavi/costi dei servizi, mediante valutazione economica delle informazioni primarie di natura finanziaria;
- verifica delle politiche tariffarie e tributarie dell'ente e dei rapporti con l'utente dei servizi e con il contribuente.

Rientra nelle funzioni dei revisori la verifica dei processi e dei risultati ottenuti nell'esercizio dell'autonomia impositiva da parte degli enti. Con prevalenza per le amministrazioni comunali l'argomento sta assumendo sempre maggiore importanza sia per le valutazioni dello "sforzo fiscale" operato, della pressione tributaria, della cura del contenziioso, dell'eliminazione delle evasioni ed elusioni, del rapporto tra politiche tributarie

e politiche tariffarie. Particolare attenzione dovrà essere posta alle operazioni finanziarie che riguardano le entrate destinate al finanziamento delle spese di investimento.

In relazione all'acquisizione delle risorse di entrata, oltre all'analisi economica dovrà essere sviluppata anche l'analisi in ordine alle variazioni patrimoniali che sono correlate alle operazioni di gestione: saranno rilevate correttamente le entrate che misurano i fatti modificativi del patrimonio rispetto ai fatti compensativi.

Il revisore deve richiedere che la contabilità dei fatti di gestione rilevi sempre in modo concomitante gli aspetti finanziari e patrimoniali delle operazioni amministrative.

3. Procedure per l'erogazione delle spese

La rigorosa rilevazione della fase di impegno della spesa di natura corrente rappresenta il nucleo fondamentale delle operazioni di verifica dei revisori. Impegno connesso ad una obbligazione giuridicamente perfezionata e non quale decisione programmatica a spendere (art. 183, T.U.): impegno che conduce al pagamento o al sorgere del debito (residuo passivo) o che si forma, in casi tassativamente previsti, sulla base della legge (art. 183, comma 3 e 5, T.U.).

Questo approccio deve informare anche l'attività di vigilanza e di controllo sui residui passivi: veritieri purché corrispondenti a debiti di esercizio.

In particolare saranno controllati i cosiddetti "residui passivi ciechi" perché non riferiti a situazioni giuridicamente rilevanti per la formazione del debito che "misura" finanziariamente l'obbligazione giuridica perfezionata (art. 183, comma 1, T.U.).

Si tratta dei residui passivi che non si riferiscono a posizioni debitorie già definite ma bensì sorgono in base alla legge:

- residuo passivo proveniente da prenotazione d'impegno (art. 183, comma 3, T.U.);
- residui passivi per spese in conto capitale (art. 183, comma 5, T.U.);

– residui passivi per spese, correnti e d'investimento, correlate ad accertamenti di entrate con vincolo di specifica destinazione.

Sono residui che devono essere “monitorati e controllati” nel processo di definizione che porta all'obbligazione giuridica. Dal punto di vista economico non rappresentano variazioni numerarie passive che hanno misurato costi sino a quando non si perverrà al perfezionamento del rapporto obbligatorio.

Le responsabilità gestionali dei dirigenti e dei capi servizio e il potere d'impegno delle spese, richiedono un controllo concomitante e continuo riferito ai seguenti principali aspetti della gestione:

- coerenza nell'attività gestionale in termini di spesa con i programmi e i progetti elaborati dagli organi deliberanti dell'ente;
- regolarità tecnica e contabile dei provvedimenti dirigenziali d'impegno di spesa;
- legittimità degli stessi provvedimenti;
- analisi di efficienza, efficacia ed economicità dei provvedimenti di spesa nella fase gestionale;
- analisi dei risultati.

È questo un aspetto di particolare importanza “asse portante” del nuovo ordinamento contabile e finanziario, in ordine al quale gli organi di controllo interno dovranno adeguare i propri metodi di verifica e di controllo.

Poteri e responsabilità gestionale comportano capacità autonoma di autocontrollo che l'organizzazione interna deve esprimere: la verifica, l'esame e la collaborazione del collegio dei revisori, devono inserirsi nei rapporti tra organi elettivi e burocratici dell'ente e nell'ambito di questi ultimi sollecitare, verificare ed accompagnare i processi di autocontrollo e di analisi dei risultati e dei procedimenti.

In questo ambito si attua la vigilanza sulle procedure di spesa per evitare situazioni patologiche quali posizioni debitorie fuori bilancio non riconoscibili ai sensi di legge e fenomeni diffusi di passività arretrate e di maggiori spese rispetto alle autorizzazioni iniziali. È importante chiarire che i revisori non devono essere l'organo a cui l'ente affida le procedure di controllo interno in modo esclusivo, ma devono rappresentare gli accompagnatori, i sollecitatori, i verificatori degli organismi interni permanenti di controllo dell'ente e in ogni caso dei sistemi e delle procedure di autocontrollo che l'ente autonomamente deve attivare come funzione propria.

Le restanti analisi, a fini di controllo, sia economiche, sia patrimoniali, sono svolte con le stesse modalità viste per le procedure di entrata.

3.1. Tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni e revisione delle procedure di spesa (art. 9, legge 3 agosto 2009, n. 102)

L'art. 9 della legge 3 agosto 2009 n. 102, conversione del D.L. 1 luglio 2009, n. 78, recante provvedimenti anticrisi, è rubricato “tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni” e rappresenta norma di particolare rilievo per la direzione e gestione degli enti locali in rapporto con i terzi portatori d'interesse e creditori della Pubblica Amministrazione.

La finalità che il legislatore indica all'inizio dell'articolo è chiara “garantire la tempestività dei pagamenti delle pubbliche amministrazioni, in attuazione della direttiva 2000/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 giugno 2000, relativa alla lotta contro i ritardi di pagamento nelle transazioni commerciali, recepita con il D.Lgs. 9 ottobre 2002, n. 231”.

La disciplina introdotta dall'art. 9 distingue due obiettivi:

– per prevenire la formazione di nuove situazioni debitorie;

– in relazione ai debiti già in essere alla data di entrata in vigore del decreto anticrisi.

Relativamente al primo obiettivo il legislatore individua azioni da realizzare a contenuto organizzativo e anche procedimentale:

– le pubbliche amministrazioni incluse nell'elenco adottato dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 5 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311, adottano entro il 31 dicembre 2009, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, le opportune misure organizzative per garantire il tempestivo pagamento delle somme dovute per somministrazioni, forniture ed appalti. Le misure adottate sono pubblicate sul sito internet dell'amministrazione;

– nelle amministrazioni di cui sopra al fine di evitare ritardi nei pagamenti e la formazione di debiti pregressi, il funzionario che adotta provvedimenti che comportano impegni di spesa ha l'obbligo di accertare preventivamente che il programma dei conseguenti pagamenti sia compatibile con i relativi stanziamenti di bilancio e con le regole di finanza pubblica;

– la violazione dell'obbligo di accertamento di cui al punto precedente comporta responsabilità disciplinare ed amministrativa;

– qualora lo stanziamento di bilancio, per ragioni sopravvenute, non consenta di far fronte all'obbligo contrattuale, l'amministrazione adotta le opportune iniziative, anche di tipo contabile, amministrativo o contrattuale, per evitare la formazione di debiti pregressi;

– le disposizioni del presente punto non si applicano alle aziende sanitarie locali, ospedaliere, ospedaliere universitarie, ivi compresi i policlinici universitari.

I riflessi sugli enti locali del quadro normativo sopra delineato sono rilevanti e particolarmente delicati agli effetti dei vincoli di finanza pubblica connessi con gli obiettivi del patto di stabilità interno assegnati a Province e Comuni.

Il collegio dei revisori deve vigilare e assistere in termini propositivi l'ente affinché le finalità richieste dalla legge si realizzino in termini di maggiore efficienza dell'azione pubblica locale riferita alla fase di cassa dei procedimenti di spesa. Le premesse della direttiva europea già citata sono particolarmente significative e devono essere lette con attenzione.

Il legislatore affronta nell'art. 9 anche l'argomento dell'attività di "analisi e revisione delle procedure di spesa e dell'allocazione delle relative risorse in bilancio".

Tale importante attività è prevista per i Ministeri dall'art. 9, comma 1-ter, del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito, con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, recante "misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale" ed è effettuata anche dalle altre pubbliche amministrazioni di cui all'elenco previsto al comma 1 dell'articolo.

I risultati delle analisi sono illustrati in appositi rapporti redatti in conformità con quanto stabilito dall'art. 9, comma 1-ter, citato.

Nel caso degli enti locali e degli enti del servizio sanitario nazionale i rapporti sono allegati alle relazioni dei revisori sul bilancio di previsione e sul rendiconto, previste nell'art. 1, commi 166 e 170, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, e da inviare alle competenti Sezioni Regionali di Controllo per l'esercizio del controllo collaborativo di cui all'art. 7, comma 7, della legge 131/2003.

4. Andamento della gestione finanziaria e relativi equilibri

I revisori devono richiedere che l'ente realizzi il controllo degli equilibri finanziari di bilancio con l'applicazione dei seguenti principi di comportamento:

– il controllo deve essere realizzato a periodi infrannuali (bimestre, trimestre, quadrimestre) in rapporto con il volume dei flussi di entrata e di uscita;

– deve avere per oggetto gli accertamenti e gli impegni di competenza rilevati sino al momento

della verifica e la proiezione attesa sino alla fine dell'esercizio;

– deve avere per oggetto i flussi complessivi di cassa, in entrata e in uscita, rilevati e attesi;

– fare riferimento ai residui attivi e passivi, quali componenti del risultato complessivo di amministrazione;

– descrivere e discriminare i seguenti risultati:

- a) *risultato della gestione di competenza;*
- b) *risultato di gestione della situazione corrente (situazione economica e finanziamento della spesa corrente);*
- c) *risultato di gestione del comparto investimenti (finanziamento degli investimenti);*
- d) *risultato del conto residui;*
- e) *risultato complessivo di amministrazione;*
- f) *risultato della gestione di cassa senza vincolo di destinazione;*
- g) *risultato della gestione di cassa con vincolo di destinazione.*

Ma il controllo degli equilibri deve essere inserito nella successione dei periodi amministrativi, cioè, deve fare riferimento ai risultati degli ultimi esercizi finanziari per indirizzare l'attenzione del controllore sugli aspetti di debolezza della gestione finanziaria.

È di tutta evidenza il caso dell'ente che ha impiegato negli ultimi esercizi finanziari l'avanzo di amministrazione per il riequilibrio della situazione economica in sede di bilancio di assestamento.

In questo caso si attiva il "*lampeggiante*" di una possibile situazione di squilibrio della gestione corrente di bilancio.

Nell'analisi della revisione economico-finanziaria operata nella "Guida Normativa" 1995 si esprimeva il seguente concetto: "Sarà necessario richiedere che i provvedimenti di riequilibrio della gestione, di cui all'art. 1-bis della legge 488/86, come modificato dall'art. 12-bis della legge 80/1991, siano adottati non solo se si rileva la possibile formazione di disavanzo di amministrazione, ma anche, e soprattutto, se si prevede la formazione di un disavanzo della gestione di competenza" (Guida Normativa 1995, parte 35^a, pag. 880).

Il nuovo ordinamento contabile ha recepito all'art. 193 del T.U. quanto sopra affermato e disciplinato in modo completo i processi finalizzati alla salvaguardia degli equilibri di bilancio.

Il controllo delle variazioni di bilancio, delle operazioni di storno e dei prelievi dal fondo di riserva, si realizza nel contesto dei procedimenti infrannuali di controllo degli equilibri del bilancio di competenza e dei risultati di tale verifica tiene conto (artt. 175, 176 e 177 del T.U.).

Particolare attenzione sarà riposta nel caso di ripianamento del disavanzo di amministrazione e di debiti fuori bilancio (art. 193, comma 2, del T.U.), e nel caso di impiego dell'avanzo di amministrazione per il finanziamento di spese correnti in sede di assestamento (art. 175, comma 8 T.U.; art. 187, secondo comma, lett. c, T.U.). La disposizione dell'art. 31, secondo comma, lettera c), del D.Lgs. 77/1995 (ora art. 187, secondo comma, lett. c, T.U.) è stata riscritta dall'art. 20 del D.Lgs. n. 342/1997.

Il secondo principio di redazione del bilancio delle società stabilisce che si possono indicare esclusivamente gli "utili realizzati" alla data di chiusura dell'esercizio. È una particolare specificazione del principio di prudenza e si è osservato in dottrina che il termine "realizzato" è più facilmente attribuibile ai costi e ricavi, mentre è più difficile l'applicazione all'utile che rappresenta sempre il risultato economico attribuibile ad un periodo amministrativo, isolato convenzionalmente (Ferdinando Superti Furga - op. cit.). Pare importante l'applicazione di tale principio ai risultati di gestione e di amministrazione dell'ente locale.

5. Il patto di stabilità interno

Gli obiettivi del patto risultano:

- riduzione del finanziamento in disavanzo delle proprie spese;
- riduzione del rapporto tra il proprio ammontare di debito e il prodotto interno lordo.

L'azione del collegio dei revisori sarà rivolta a vigilare sull'osservanza dei contenuti del patto e in particolare a monitorare la corretta applicazione delle azioni previste dalle vigenti disposizioni in materia.

Si tratta di interventi che riguardano l'impostazione del bilancio di competenza e la gestione in corso di esercizio sia di competenza, sia di cassa. A quest'ultimo riguardo il collegio dovrà contribuire con adeguate proposte all'introduzione di azioni di controllo interno dei flussi di cassa in termini di «fonti e impieghi».

6. Relazione allegata alla deliberazione recante la dichiarazione di dissesto finanziario (art. 246 del T.U.)

Alla deliberazione recante la formale ed espressa dichiarazione di dissesto finanziario adottata dal consiglio dell'ente locale è allegata una dettagliata relazione dell'organo di revisione economico-finanziaria che analizza le cause che hanno provocato il dissesto (art. 246, T.U.). La deliberazione dello stato di dissesto, unita-

mente alla relazione dell'organo di revisione è trasmessa, entro cinque giorni dalla data di esecutività, al Ministero dell'Interno e alla Procura regionale presso la Corte dei conti competente per territorio.

La valutazione delle circostanze e delle cause che hanno determinato il dissesto è realizzata dalla Corte dei conti ai sensi dell'art. 248 del T.U. Gli amministratori che la Corte dei conti ha riconosciuto responsabili di danni da loro prodotti, con dolo o colpa grave, nei cinque anni precedenti il verificarsi del dissesto, non possono riscoprire, per un periodo di cinque anni, incarichi di assessore, di revisore dei conti di enti locali e di rappresentante di enti locali presso altri enti e istituti pubblici e privati, ove la Corte, valutate le circostanze e le cause che hanno determinato il dissesto, accerti che questo è diretta conseguenza delle azioni od omissioni dell'amministratore riconosciuto responsabile delle stesse.

7. Gestione di Tesoreria e degli altri agenti contabili - Le verifiche ordinarie di cassa (artt. 223 e 239, primo comma, lett. f, T.U.)

La vigilanza sulla gestione di Tesoreria dell'ente ha come obiettivo finale quello di attestare la regolarità del conto del Tesoriere, quale agente contabile di diritto, tenuto alla presentazione del conto giudiziale ai sensi dell'art. 93 del T.U., ma si deve svolgere in modo concomitante ai fini di un effettivo controllo gestionale. Nel corso dell'esercizio dovranno essere realizzati i seguenti principali controlli:

- sull'esecuzione degli ordini di pagamento e di riscossione, sia in regime di tesoreria unica sia qualora il Tesoriere sia detentore del fondo di cassa dell'ente;
- sulla corretta contabilizzazione e gestione dei fondi vincolati e dei fondi senza vincolo di destinazione e sull'utilizzo dei primi per esigenze correnti;
- sull'attivazione eventuale dell'anticipazione di cassa e sul corretto controllo del suo utilizzo e dei rientri finanziari nel tempo;
- sulla qualità del servizio reso agli utenti dell'ente, siano essi creditori, sia debitori;
- sulle politiche dell'ente in tema di equilibrio tra i flussi di riscossione e di pagamento, anche al fine di ottimizzare i tempi di pagamento e di non provocare giacenze di liquidità esorbitanti, che possono essere indice di una scarsa propensione al pagamento.

È quest'ultima un'ottica non sempre presente negli enti e che i revisori devono cercare di introdurre.

Il nuovo ordinamento contabile e finanziario dispone all'art. 223 che l'organo di revisione economico-finanziaria dell'ente provvede con cadenza trimestrale ad operare le seguenti verifiche:

- verifica ordinaria di cassa;
- verifica della gestione del servizio di tesoreria;
- verifica della gestione degli altri agenti contabili di cui all'art. 233.

Tra gli altri agenti contabili, risulta di particolare importanza la figura dell'economista comunale che, per la rilevanza delle funzioni e delle connesse responsabilità, richiede un'attività di collaborazione e di vigilanza del collegio particolarmente accurata.

Accanto a queste figure "tipiche", esistono degli altri agenti contabili che necessitano di trovare talvolta una investitura formale e soprattutto di essere seguiti nel corso dell'anno finanziario con suggerimenti e controlli che consentano di garantire la regolarità delle procedure e quindi della rendicontazione finale ai fini e per gli effetti degli artt. 93 e 233 del T.U.

È questo un settore dell'attività comunale dove l'impegno dei revisori deve essere indirizzato con particolare cura, perché non si è ancora raggiunta un'adeguata normalizzazione delle procedure e dei controlli sulle delicate attività di tali importanti figure di "gestori" di pubblico denaro, tenuti alla "resa del conto" ai sensi di legge e sottoposti alla giurisdizione della Corte dei conti.

8. Gestione del patrimonio, amministrazione dei beni e relativa contabilità

È argomento di vitale importanza per gli enti locali, troppo spesso visto nell'ottica riduttrice dei processi di inventariazione. Certamente occorre, come primo adempimento, procedere alla ricognizione, descrizione e valutazione delle attività e passività del patrimonio quale punto di partenza di ogni programma di gestione del fondo patrimoniale dell'ente. Ma i revisori devono sollecitare la formazione di una mentalità direzionale e gestionale rivolta al patrimonio dell'ente:

- il patrimonio inteso come netto patrimoniale, quale differenza tra attività e passività iscritte e valorizzate nel conto o stato patrimoniale;
- le attività intese come impieghi di risorse e le passività interpretate come fonti di finanziamento degli impieghi;
- il patrimonio inteso come "fondo" a disposizione dell'ente per la sua continuità di gestione che si alimenta e si modifica per effetto dei flussi della gestione di bilancio e per eventi che il bilancio non rileva;

– il patrimonio costituito da cicli finanziari tipici: beni, investimenti e relativi finanziamenti, crediti e debiti di funzionamento, crediti e debiti di finanziamento, accantonamenti di esercizio, liquidità;

– patrimonio come fondo a disposizione da impiegare secondo vincoli di economicità, efficienza ed efficacia, sia per conservarlo e migliorarlo, sia per renderlo strumentale ai servizi da rendere in modo diretto o indiretto.

La disapplicazione delle norme di contabilità relative al patrimonio sarà superata con l'introduzione della contabilità economica, allorché il conto del patrimonio costituirà il risultato del collegamento tra conto del bilancio in contabilità finanziaria e conto economico: oggi è importante che i revisori richiedano l'applicazione immediata delle norme che consentono la rilevazione, o l'aggiornamento dello stato del patrimonio, nonché la regolare tenuta del quadro di raccordo tra le rilevazioni del conto del bilancio e il conto patrimoniale.

Anche in questo caso è un problema di cultura della dirigenza locale e degli operatori che devono saper interpretare le operazioni di gestione non solo dal punto di vista delle movimentazioni numerarie e finanziarie, ma anche come determinanti di variazioni modificative o compensative dello stato del patrimonio locale.

Riferimento per i processi di inventariazione e per l'impostazione della contabilità patrimoniale, sono le deliberazioni della sezione enti locali della Corte dei conti n. 32/1986 e n. 650/1988.

L'art. 230 del T.U. ha quindi disciplinato espressamente il Conto del Patrimonio ed i Conti patrimoniali speciali affrontando tutti gli argomenti: contenuto, criteri di valutazione, rivalutazione, modulistica da adottare.

Il controllo della gestione patrimoniale deve riguardare sia l'aspetto dell'economicità sia quello della conservazione del patrimonio.

La verifica delle economicità nella gestione del patrimonio, deve riguardare sia il parametro di efficienza nell'impiego dei beni del patrimonio permanente, nell'utilizzo delle relative fonti di finanziamento e nella gestione degli elementi del patrimonio finanziario, sia il vincolo di efficacia nell'impiego dei beni e delle attività patrimoniali per finalità di pubblico interesse locale. Saranno controllate:

- le concessioni per lo sfruttamento del suolo e del sottosuolo;
- la produttività di reddito dei beni patrimoniali disponibili;
- i canoni, i censi, i livelli e le altre prestazioni attive e passive collegate con il patrimonio;

- l'utilizzo dei finanziamenti destinati a migliorare o incrementare il patrimonio dell'ente;
- la gestione dei crediti (residui attivi) e debiti (residui passivi) di bilancio (patrimonio finanziario);
- le rimanenze di esercizio e la gestione dei magazzini;
- l'utilizzo dei beni e delle altre attività- le autorizzazioni e le concessioni all'occupazione e uso di aree pubbliche;
- le concessioni di aree in diritto superficie;
- l'utilizzo dei beni e le attività per l'erogazione dei servizi pubblici sia divisibili sia indivisibili, sia produttivi, sia istituzionali, sia a domanda individuale;
- l'alienazione o l'acquisto di beni ed attività del patrimonio.

In riferimento alla corretta conservazione del patrimonio la vigilanza riguarderà l'impiego delle risorse derivanti da investimenti patrimoniali per il miglioramento e l'incremento o mantenimento del fondo patrimoniale.

Particolare cura dovrà essere richiesta nella gestione dei processi di manutenzione dei beni e delle attività del patrimonio con riferimento ai seguenti principi fondamentali:

- programmazione finanziaria e tecnica annuale dei processi di manutenzione ordinaria quale componente del bilancio anelastico e consolidato destinato a garantire il mantenimento dei beni e delle attività;
- continuità del controllo dei locali, degli impianti e delle attrezzature;
- rilevazione in tempo reale degli interventi di manutenzione ordinaria mediante apposite schede informative che seguano la vita utile del bene: questo sia nel caso di gestione in economia con personale dell'ente, sia di gestione in appalto;
- corretta rilevazione degli interventi di manutenzione ordinaria, distinti e separati rispetto a quelli di natura straordinaria che rappresentano componenti incrementative del valore del bene (costi da capitalizzare art. 229, comma 4, T.U.);
- corretta gestione degli automezzi di proprietà e regolarità della tenuta della scheda informativa del mezzo riportante tutte le notizie in ordine alla vita utile dello stesso;
- individuazione dei responsabili del procedimento che conduce alla realizzazione degli interventi di manutenzione, sia in termini di processi e adempimenti, sia di risultati.

Una elencazione di irregolarità rilevate dai revisori nell'esercizio 1991, contenuta nella deliberazione della Sezione enti locali della Corte dei

conti n. 14/1993, può costituire valida esemplificazione:

- mutui accessi e perfezionati ma mai utilizzati e sui quali sono stati pagati i relativi interessi;
- mancata riscossione di fitti, canoni e crediti;
- esborsi per sentenze esecutive nelle quali l'ente è rimasto soccombente per proprie irregolarità amministrative;
- omessa redazione del conto del patrimonio e degli inventari, ovvero mancato aggiornamento degli stessi;
- violazione dell'art. 23 della legge n. 144/1989, abrogato e sostituito dall'art. 35 del D.Lgs. 77/1995. L'art. 35 del D.Lgs. 77/1995 è stato riportato all'art. 191 del T.U.;
- erronea o insufficiente osservanza delle norme sui debiti fuori bilancio.

8.1. Ricognizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti territoriali (art. 58, legge 6 agosto 2008, n. 133)

La normativa introdotta con l'art. 58 della legge 6 agosto 2008, n. 133 realizza per il patrimonio pubblico locale una serie di finalità:

- disciplina l'attività di ricognizione del patrimonio;
- introduce nuovi strumenti di valorizzazione senza prevedere l'alienazione dei beni;
- estende la disciplina di favore prevista per lo Stato in relazione alla costituzione di fondi immobiliari;
- prevede l'applicazione della disciplina prevista per lo Stato in relazione all'alienazione dei beni.

La norma prevede che con la finalità di procedere al riordino, gestione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, province, comuni ed altri enti locali, ciascun ente con apposita delibera dell'organo di governo individua, redigendo apposito elenco:

- i singoli immobili ricadenti nel territorio di competenza;
- non strumentali all'esercizio delle proprie funzioni istituzionali;
- suscettibili di valorizzazione ovvero di dismissione.

La ricognizione è operata sulla base, e nei limiti, della documentazione esistente presso i propri archivi e uffici.

I contenuti di cui sopra consentono di realizzare il "Piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari" allegato al Bilancio di Previsione

che, approvato dal Consiglio dell'ente, assume a tutti gli effetti valenza di strumento di indirizzo e programmazione, inserendosi nel complessivo "sistema di bilancio".

L'iscrizione degli immobili nel piano determina una serie di effetti di natura giuridico -amministrativa:

- la classificazione come patrimonio disponibile, stabilendo la destinazione urbanistica;
 - la deliberazione consiliare di approvazione del piano costituisce variante allo strumento urbanistico generale;
 - la variante, essendo relativa a singoli immobili, non necessita in termini generali di verifiche di conformità con gli atti delle province e delle regioni. La legge prevede che la verifica di conformità è comunque richiesta e deve essere effettuata entro un termine perentorio di trenta giorni dalla data di ricevimento della richiesta, nei casi di varianti relative a terreni classificati come agricoli dallo strumento urbanistico generale vigente, ovvero nei casi che comportano variazioni volumetriche superiori al 10 per cento dei volumi previsti dal medesimo strumento urbanistico vigente;
 - gli elenchi contenuti nel piano, da pubblicare nelle forme previste, hanno effetto dichiarativo della proprietà, in assenza di precedenti trascrizioni nonché gli effetti di cui all'art. 2644 del codice civile recante "Effetti della trascrizione", ed effetti sostitutivi dell'iscrizione del bene in catasto.
- Contro l'iscrizione del bene negli elenchi che formano il piano è ammesso ricorso amministrativo, fermi gli altri rimedi di legge.

I revisori devono esprimere il proprio parere sul piano delle alienazioni e valorizzazioni patrimoniali.

9. Controllo sulla regolarità finanziaria e sui risultati conseguiti nella realizzazione delle opere pubbliche di maggiore rilevanza

La vigilanza sulla regolarità finanziaria nell'esecuzione delle opere pubbliche ha inizio con l'esame dei contenuti e della fattibilità reale della programmazione in tema di investimenti, approvata dall'ente:

- programmi e progetti annuali inseriti nel bilancio dell'anno finanziario di riferimento, con previsione del fabbisogno e dei mezzi finanziari da destinare alla copertura dello stesso;
- programmi e progetti inseriti nel bilancio pluriennale che possono interessare la competenza del primo esercizio e, in ogni caso, il periodo preso in considerazione dalla programmazione pluriennale.

Si consideri ora l'importanza della norma che prevede tra gli allegati al bilancio di previsione (art. 172, T.U.) il programma triennale dei lavori pubblici di cui alla legge 11 febbraio 1994, n. 109. Le norme sulla programmazione dei lavori sono contenute nell'art. 128 D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, e nel D.M. 22 giugno 2004, n. 898.

È stato altresì emanato il decreto del Ministro dei Lavori pubblici che approva lo schema tipo di programma triennale e di elenco annuale e che ha applicazione dal bilancio dell'anno 2001.

L'esame di fattibilità	Il controllo sulla regolarità finanziaria
<ul style="list-style-type: none">- la capacità d'investimento, nei tempi e nell'ammontare previsti;- la capacità di progettare gli interventi d'investimento previsti sia con risorse umane proprie, sia ricorrendo ad incarichi esterni, nei tempi previsti;- la capacità e la propensione all'acquisizione delle risorse finanziarie che sono state individuate quale fonte di finanziamento delle spese- la congruità dell'analisi costi-benefici che deve accompagnare ogni intervento d'investimento programmato;- la copertura delle maggiori spese derivanti dall'investimento nel bilancio pluriennale originario, eventualmente modificato dall'organo consiliare (art. 200, T.U.);- la congruità dei piani economico-finanziari (art. 201, T.U.).	<ul style="list-style-type: none">- sulle procedure e sui tempi di realizzazione degli interventi effettivamente rilevati rispetto a quelli preventivati (programmazione dei lavori, stati di avanzamento, certificati di pagamento eseguiti);- sulla regolarità gestionale nell'andamento dei costi effettivi rispetto a quelli preventivati nel quadro economico previsionale di progetto;- sulla regolarità gestionale nell'andamento dei costi, correlati a quelli principali riferiti all'intervento (somme a disposizione dell'amministrazione, spese in economia, direzione lavori, e così via);- sul rapporto complessivo tra ente appaltante ed esecutore dei lavori.

I revisori devono verificare in particolare che nel programma triennale dei lavori pubblici siano indicati:

a) i lavori di singolo importo superiore a 100.000 euro;

b) le priorità e le azioni da intraprendere come richiesto dall'art. 128 del D.Lgs. 163/2006, considerando comunque prioritari i lavori di manutenzione, recupero patrimonio, completamento lavori, progetti esecutivi approvati, interventi con possibilità di finanziamento privato maggioritario;

c) la stima, nell'elenco annuale, dei tempi di esecuzione (trimestre/anno di inizio e fine lavori);

d) gli accantonamenti per:

– accordi bonari (art. 12, D.P.R. n. 554/1999);

– esecuzione lavori urgenti (artt. 146 e 147, D.P.R. n. 554/1999),

– esecuzioni indagini, studi e aggiornamento programma.

Per gli interventi contenuti nell'elenco annuale d'importo superiore a 1.000.000 euro, ad eccezione degli interventi di manutenzione, occorre verificare che la Giunta abbia provveduto all'approvazione dei progetti preliminari e per quelli di importo inferiore abbia approvato uno studio di fattibilità. Lo studio di fattibilità deve essere stato altresì approvato per i lavori di cui all'art. 153 del D.Lgs. n. 163/2006 (finanza di progetto).

Per i lavori inclusi nell'elenco annuale deve essere stata perfezionata la conformità urbanistica ed ambientale.

Attenzione particolare sarà posta dai revisori sul conto dei residui riferiti alla spesa in conto capitale, cioè sul controllo della regolarità finanziaria nell'andamento delle spese d'investimento riferite ad opere o lavori pubblici in corso di esecuzione.

Sarà controllato con cura il tasso di smaltimento dei residui passivi riferiti alla spesa in conto capitale, per verificare se risulti in linea con la programmazione dell'intervento. A questo riguardo appare di rilevante importanza la sezione 4 della Relazione previsionale e programmatica concernente lo "Stato di attuazione dei programmi". Si tratta di un prospetto che elenca, analiticamente, i progetti di opere pubbliche finanziati negli esercizi precedenti e non ancora, in tutto o in parte, realizzati (1° Quaderno dell'osservatorio per la finanza degli enti locali paragrafo 4.9 pag. 37); una seconda parte, descrittiva, illustra lo stato di attuazione dei programmi con particolare riferimento alle opere non ancora completate.

Il collegio deve opportunamente vigilare sulla redazione di tale sezione e sull'impatto dell'ana-

lisi svolta sulla struttura politica e direzionale dell'ente.

Dovranno essere verificate le maggiori spese derivanti dall'attuazione dell'investimento, adeguandole, se del caso, ai mutati valori finanziari ed economici e alle modifiche nei tempi di esecuzione dell'intervento. Saranno controllati anche i piani economico-finanziari approvati ai sensi dell'art. 201 del T.U., tenendo conto dell'adeguamento che caratterizza l'esecuzione dell'intervento d'investimento.

In ultimo, il controllo contabile deve consentire la costante riconciliazione tra la contabilità generale di bilancio, di competenza e di cassa, e la contabilità delle opere e dei lavori pubblici, tenuta in base alla legislazione speciale del settore. Attenzione dovrà essere riposta nella corretta distinzione tra spese d'investimento, o in conto capitale, e altre spese non aventi questa natura: ciò deve consentire una rigorosa contabilizzazione delle variazioni patrimoniali conseguenti ad operazioni riguardanti il conto del bilancio.

L'informazione contabile corretta nel settore degli investimenti deve permettere di utilizzare i mezzi finanziari disponibili, sia provenienti da fonti proprie, sia derivate, sia ottenuti con il ricorso all'indebitamento, con la massima flessibilità consentita dalla normativa vigente.

Flessibilità significa utilizzo razionale dei mezzi disponibili in relazione ai tempi di impiego e alle priorità d'intervento; significa anche non consentire l'immobilizzo di risorse nel tempo senza ottenere il risultato voluto e utilizzare le risorse economizzate per altre destinazioni senza il decorso improduttivo del tempo.

L'analisi dei risultati conseguiti è la fase che deve consentire di confrontare i costi dell'intervento con i benefici attesi e ottenuti: si ricollega alla definizione delle maggiori spese derivanti dall'investimento e ai piani economico-finanziari (artt. 200 e 201 del T.U.), ma riguarda anche aspetti non economico-finanziari come la qualità dei servizi resi.

10. La vigilanza sull'attività contrattuale

È un argomento di notevole rilevanza che può essere suddiviso in due grandi sottotemi:

– *la vigilanza sulle procedure di scelta del contraente*, dal manifestarsi della necessità di acquisire beni o servizi sino al momento dell'affidamento con relativa stipula del contratto o perfezionamento dell'incontro della volontà delle parti secondo le altre modalità previste dalla legge (scambio di lettere commerciali, buono d'ordinazione, scrittura privata, e così via).

Nell'attività di vigilanza, il collegio dovrà tene-

re conto del regolamento sui contratti in vigore nell'ente.

È rilevante la posizione che i revisori devono assumere in questa fase della loro attività di vigilanza, inseriti nei rapporti tra gli organi elettivi che individuano i programmi, i progetti, le scelte, gli obiettivi e gli indirizzi fondamentali per la realizzazione, e i responsabili dei servizi che devono dare avvio, gestire e concludere le operazioni per pervenire alla conclusione del contratto;

– *la vigilanza sull'attività di gestione dei contratti conclusi dall'ente.* È attività che deve essere esercitata al fine di individuare e controllare i centri di responsabilità ai quali è affidata la gestione dei rapporti contrattuali tra l'ente e i terzi. Si possono citare ad esemplificazione i contratti di manutenzione di impianti, attrezzature, beni immobili, beni mobili registrati: sarà necessario individuare i responsabili della gestione dei diversi rapporti contrattuali (centri di responsabilità e centri di costo analitici) per controllare in modo concomitante l'attività che scaturisce dal rapporto giuridico instaurato e la regolarità della stessa nel tempo. Si tratta in questo caso di contratti di durata: rappresentano i rapporti che necessitano di maggiori controlli anche per il fatto che negli enti locali si possono manifestare vuoti di responsabilità o sovrapposizioni in ordine alle competenze e quindi alle funzioni connesse alla gestione dei contratti in essere.

Si verifica spesso che i contratti rimangono affidati di fatto al servizio di supporto o ausiliario che ha seguito il procedimento di formazione dal punto di vista giuridico-amministrativo. Si pensi al servizio di Economato che abbia seguito il procedimento di formazione di un contratto di manutenzione di impianti elevatori: se il servizio Economato dispone di un ufficio tecnico proprio a cui possa essere affidato il controllo delle manutenzioni, è a questo centro di costo che si imputerà la responsabilità, ma se mancano tali professionalità dovranno essere isolate le aree tecniche da individuare quali centri di responsabilità analitici, di costo.

Nessuna attività, prestazione, fornitura, servizio collegati con un rapporto contrattuale tra l'ente ed un terzo privato può rimanere senza responsabile della gestione.

I rapporti tra i servizi di supporto (*staff*) e i servizi finali (*line*) dovranno essere definiti e convenuti già dalla fase di elaborazione e successiva approvazione del piano esecutivo di gestione. I revisori dovranno vigilare affinché le fasi del procedimento di definizione e gestione dei contratti dell'ente siano puntualmente individuate con l'indicazione dei relativi responsabili:

– i responsabili del procedimento che conducono in tempi stabiliti e previsti al perfezionamento del contratto;

– i responsabili dei servizi che ricevono in “consegna” il contratto per la gestione e il controllo delle prestazioni e dei servizi da esso derivanti.

La verifica e l'analisi dei risultati dell'attività contrattuale presuppone il controllo concomitante sopraindicato e risulta tardiva nel caso di inadempimenti più o meno gravi da parte del contraente, se è mancato un adeguato controllo del processo che ha avuto origine dal contratto stipulato.

11. Controllo degli adempimenti in materia fiscale

La vigilanza si esercita nelle seguenti principali aree regolate dalla legislazione fiscale:

– tenuta della contabilità ai fini dell'Imposta sul Valore Aggiunto (IVA);

– adempimenti dell'ente quale sostituto d'imposta;

– adempimenti in materia di imposta di bollo e di registro.

La normativa più complessa da applicare nell'ente locale è quella relativa all'IVA in dipendenza della notevole varietà di operazioni che si svolgono nell'ambito delle attività commerciali svolte dall'ente locale.

La sezione enti locali della Corte dei conti nella deliberazione n. 14/1993 “Referto speciale sull'attività dei revisori dei conti nei comuni con più di 8.000 abitanti e nelle province - Gestione 1991”, così si esprime: “Considerata la complessità della materia trattata e al fine della normalizzazione della posizione degli enti nei confronti degli obblighi fiscali, sembra opportuno sensibilizzare gli organi di revisione ad una attenta verifica degli adempimenti in materia di IVA da parte degli enti locali, anche perché, ciò, potrebbe comportare risultati positivi in termini di rimborsi d'imposta”.

Ai fini degli adempimenti fiscali degli enti locali il collegio dei revisori dovrà:

– controllare i versamenti periodici dell'IVA in termini di tempestività, conformità alle scritture contabili;

– controllare i versamenti periodici delle ritenute fiscali;

– controllare i libri e i registri obbligatori;

– controllare le dichiarazioni e le denunce in materia tributaria.

Qualora i revisori accertino comportamenti non conformi alla legge fiscale dovranno verbalizza-

re le irregolarità riscontrate e nei casi più gravi, qualora si possa produrre un danno per l'ente, dovranno riferire immediatamente al consiglio.

12. Vigilanza sulla regolarità dei provvedimenti e sulla completezza della documentazione

L'attività di vigilanza del collegio dei revisori sulla regolarità dei provvedimenti assume particolare rilevanza tenendo conto che la maggioranza dei provvedimenti della giunta comunale e provinciale e i provvedimenti dirigenziali sono sottratti al controllo preventivo di legittimità del Comitato regionale di controllo.

Assume pertanto particolare valore il controllo interno che deve garantire la correttezza dei provvedimenti e delle procedure anche avuto riguardo alla completezza della documentazione che correda e fornisce giustificazione ai provvedimenti adottati.

La deliberazione della sezione enti locali della Corte dei conti n. 2/92, contiene l'intervento del Ragioniere generale dello Stato che, a questo riguardo, prevede che il collegio dei revisori debba effettuare l'esame periodico (trimestrale), anche con la tecnica del campionamento, degli atti e documenti aventi rilevanza economico-finanziaria, così come la verifica dei risultati delle procedure previste dall'art. 49 del T.U., in merito ai pareri di regolarità tecnica e contabile.

In base all'art. 183, nono comma, del T.U. il regolamento di contabilità disciplina le modalità con le quali i responsabili dei servizi assumono atti d'impegno; a tali atti, da definire "determinazioni" si applicano in via preventiva, le procedure di cui all'art. 151, comma 4, del T.U.

I provvedimenti dei responsabili dei servizi che comportano impegni di spesa sono esecutivi con l'apposizione del visto di regolarità contabile attestante la copertura finanziaria da parte del responsabile del servizio finanziario.

Il regolamento di contabilità disciplina le modalità con le quali sono resi i pareri di regolarità contabile sulle proposte di deliberazione ed apposto il visto di regolarità contabile sulle determinazioni dei soggetti abilitati (art. 153, comma 5, T.U.). Da ciò si comprende l'importanza delle procedure interne di autocontrollo alle quali si associano e danno impulso gli interventi di vigilanza e controllo dei revisori.

Il Manuale sulla Revisione negli enti locali elaborato dalla Commissione di Studio del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti, elenca i seguenti principali atti da sottoporre ad attento esame:

- *delibere che contengono uno o più pareri non favorevoli tra quelli obbligatori per legge o per statuto, ovvero contengono pareri favorevoli con osservazioni;*
- *forniture e lavori affidati mediante ricorso a trattativa privata;*
- *delibere sul personale dipendente;*
- *incarichi professionali;*
- *studi di fattibilità e progetti di massima;*
- *appalti;*
- *forme di gestione dei servizi pubblici (artt. 112, 113, 114, 115 e 116 del T.U.);*
- *mutui;*
- *transazioni, liti, autorizzazioni a stare in giudizio, ecc.;*
- *amministrazione e gestione dei beni patrimoniali;*
- *variazioni del bilancio di previsione;*
- *spese per consulenze esterne e pareri;*
- *piano economico-finanziario.*

La regolarità dei provvedimenti e la completezza della documentazione "concerne il rispetto dei vincoli giuridici e contabili relativi alla gestione del bilancio, alla completezza del procedimento amministrativo e all'esecutività degli atti, oltre che alla verifica degli obblighi posti a tutela dei terzi contraenti e dei creditori in genere" (deliberazione Corte dei conti sezione enti locali, n. 14/1993).

In base all'art. 239, secondo comma, del T.U., l'organo di revisione può partecipare alle altre assemblee dell'organo consiliare (oltre a quelle per l'approvazione del bilancio di previsione e del rendiconto di gestione) e, se previsto dallo statuto dell'ente, alle riunioni dell'organo esecutivo. Per consentire la partecipazione del collegio dei revisori sono comunicati allo stesso gli ordini del giorno delle riunioni. Sono anche trasmessi all'organo di revisione:

- le decisioni di annullamento delle delibere adottate dagli organi dell'ente (a cura del Comitato regionale di controllo);
- le attestazioni di assenza di copertura finanziaria relative a impegni di spesa (a cura del responsabile del servizio finanziario).

13. La spesa di personale

Nel contesto del sistema di bilancio degli enti locali come strumento essenziale per il processo di programmazione, previsione, gestione e rendicontazione (art. 13, comma 1, del D.Lgs. 170/2006) si colloca la disposizione di cui al comma 557 e seguenti dell'art. 1 della legge 296/2006.

Essa assume valore di principio e di indirizzo in ordine all'azione degli enti territoriali intesa a garantire la riduzione della spesa per il persona-

le, sia con il contenimento della dinamica retributiva e occupazionale, sia con la razionalizzazione delle strutture organizzative e burocratico amministrative.

La norma di carattere programmatico consente agli enti locali di operare in autonomia la scelta dei limiti e delle modalità del contenimento della spesa.

L'obiettivo deve essere esplicitato e raggiunto anche con riferimento al bilancio pluriennale e non limitando la finalità al singolo esercizio finanziario. Ciò anche nell'ottica dell'obiettivo di miglioramento del saldo finanziario tendenziale secondo i vincoli del patto di stabilità interno. La disapplicazione dei vincoli di cui all'art. 1, comma 98, della legge 311/2004 e dell'art. 1, commi 198 e seguenti, della legge 266/2005 valorizza l'autonomia degli enti nelle scelte.

Tuttavia l'indicazione di uno specifico obiettivo di contenimento della spesa per il personale ha un valore giuridico preciso, impegna e indirizza gli enti sulla realizzazione del medesimo (ved. Sezione Regionale di controllo della Corte dei conti per la Lombardia, deliberazione n. 447/2007 del 18 luglio 2007).

13.1. Le componenti della spesa

L'art. 76 del D.L. 112/2008 convertito dalla legge 133/2008, aggiunge un periodo all'art. 1, comma 557, della legge n. 296/2006 (legge finanziaria 2007), definendo le componenti della spesa di personale che ai sensi della norma deve essere oggetto di riduzione e contenimento, prevedendo al riguardo:

- i rapporti di collaborazione coordinata e continuativa;
- la somministrazione di lavoro;
- il personale di cui all'art. 110 del TUEL (incarichi a contratto);
- tutti i soggetti a vario titolo utilizzati, senza estinzione del rapporto di pubblico impiego, in strutture ed organismi variamente denominati, partecipati o comunque facenti capo all'ente.

Quest'ultima tipologia è stata inserita dal legislatore per evitare il perpetuarsi di comportamenti elusivi sulla spesa di personale con l'utilizzo improprio degli organismi partecipati da parte dell'ente locale. Si impone una visione "consolidata" del bilancio pubblico locale con decisioni trasparenti sull'area del consolidamento e sulle finalità del medesimo per garantire la sana gestione e gli equilibri di finanza pubblica.

In questa ottica l'Osservatorio sulla Finanza e la Contabilità degli enti locali ha approvato nel mese di giugno 2009 il nuovo principio contabile sul bilancio consolidato per gli enti locali.

In ordine alla norma in argomento sarà utile stabilire quali conseguenze interpretative si determinano rispetto alla circolare del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 9 del 17 febbraio 2006 che, tra l'altro, prevede che per quanto concerne la spesa di competenza degli anni 2006, 2007 e 2008, la medesima va considerata al netto degli oneri derivanti dai rinnovi contrattuali intervenuti dopo l'anno 2004. È fondamentale mantenere un confronto omogeneo tra i vari esercizi finanziari per monitorare correttamente l'andamento della spesa di personale, garantendo che non incidano sugli incrementi di spesa decisioni che non sono attribuibili all'autonomia decisionale degli enti, come quelle riferite ai rinnovi contrattuali e ai relativi arretrati.

13.2. Il controllo della spesa di personale

Il cuore della norma è il quinto comma dell'art. 76 della legge n. 133/2008 in base al quale gli enti sottoposti al patto di stabilità interno "assicurano" la riduzione dell'incidenza percentuale della spesa di personale rispetto al complesso delle spese correnti.

In particolare si fa riferimento alle dinamiche di crescita della spesa per la contrattazione integrativa, tenuto anche conto delle corrispondenti disposizioni dettate per le amministrazioni statali (vedi art. 67 del D.L. n. 112/2008).

Proprio l'art. 67 prevede che in attuazione dei principi di responsabilizzazione e di efficienza della pubblica amministrazione, gli enti di cui all'art. 1, comma 2, del T.U. sul pubblico impiego, devono trasmettere alla Corte dei conti, tramite il Ministero dell'Economia e delle Finanze (Ragioneria Generale dello Stato) entro il 31 maggio di ogni anno, informazioni specifiche sulla contrattazione integrativa, certificate dagli organi di controllo interno.

Le informazioni annualmente richieste con il modello di cui all'art. 40-bis, comma 2 del Testo Unico sul pubblico impiego saranno integrate con ulteriori dati relativi:

- alle risorse assegnate ai fondi per la contrattazione integrativa;
- all'evoluzione della consistenza dei fondi per la contrattazione integrativa e della relativa spesa;
- ai criteri improntati alla premialità, al riconoscimento del merito e alla valorizzazione dell'impegno e alla qualità della prestazione individuale;
- ai parametri di selettività, con particolare riferimento alle progressioni economiche.

L'art. 40-bis (vedi di seguito modifiche apportate dal D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150, sul lavoro

pubblico attuativo della legge n. 15/2009) reca "compatibilità della spesa in materia di contrattazione integrativa" e prevede al secondo comma che gli organi di controllo interno (collegio dei revisori dei conti ovvero, ove non sia previsto, nuclei di valutazione o servizi di controllo interno ai sensi del D.Lgs. n. 286/1999) inviino annualmente specifiche informazioni sui costi della contrattazione integrativa al Ministero dell'Economia e delle Finanze. Le informazioni sono contenute in apposito modello predisposto dal Ministero dell'Economia d'intesa con il Dipartimento della Funzione Pubblica. La Corte dei conti utilizza le informazioni ai fini del reperimento sul costo del lavoro anche per accertare la compatibilità con i vincoli di finanza pubblica e prevedere gli interventi necessari in caso di superamento di tali vincoli, fatte salve le ipotesi di responsabilità.

La Corte dei Conti ha affrontato i problemi interpretativi posti dalla norma, adottando un proprio primo orientamento con deliberazione delle Sezioni Riunite n. 43 del 15 dicembre 2008.

In particolare una questione interpretativa riguarda la proposta di interventi correttivi in caso di esorbitanza delle spese dai limiti imposti. La norma prevede che in caso di accertato superamento dei vincoli, le corrispondenti clausole contrattuali sono immediatamente sospese ed è fatto obbligo di recupero nell'ambito della sessione negoziale successiva.

Ma, in particolare, la nullità delle clausole contrattuali, inserite in violazione di norme imperative sul limite di spesa, consegue al disposto di legge: in questo contesto interpretativo la dirigenza locale è responsabile dell'eventuale applicazione di tali clausole.

Le amministrazioni curano la pubblicazione sul sito web della documentazione trasmessa in materia di contrattazione integrativa e il mancato adempimento è sanzionato (art. 67, comma 12). È previsto che il collegio dei revisori vigili sulla corretta applicazione delle disposizioni citate. Nel caso di inadempimento oltre alla sospensione di tutti i versamenti a carico dello Stato (l'art. 60, comma 2 del TUIP - art. 30, comma 11, legge 468/1978) è fatto divieto alle amministrazioni di procedere a qualsiasi adeguamento delle risorse destinate alla contrattazione integrativa.

13.3. La riduzione dell'incidenza della spesa di personale

Ai fini della riduzione dell'incidenza delle spese di personale rispetto al complesso delle spese correnti, è prevista l'emanazione di apposito decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, entro

novanta giorni dall'entrata in vigore del decreto. La norma modifica l'approccio al contenimento e razionalizzazione del comparto del personale: da valori assoluti a valori relativi al totale della spesa movimentata per il bilancio di parte corrente.

Il decreto è emanato previo accordo tra Governo, regioni e autonomie locali da concludersi in sede di Conferenza Unificata, e definisce:

- parametri e criteri di virtuosità;
- obiettivi differenziati di risparmio correlati.

La correlazione deve tenere conto delle dimensioni demografiche degli enti, delle percentuali di incidenza delle spese di personale attualmente esistenti, dell'andamento della spesa nel quinquennio precedente.

Nell'emanazione del decreto sono definiti altri aspetti connessi con il controllo della spesa di personale:

- criteri e modalità per estendere la norma anche agli enti non sottoposti al patto di stabilità interno;
- criteri e parametri, con riferimento agli artt. 90 e 110 del TUEL, volti alla riduzione dell'affidamento di incarichi a soggetti esterni. Si considera in via prioritaria il rapporto tra la popolazione dell'ente e il numero dei dipendenti in servizio. Anche la spesa sarà controllata sia in riferimento ai singoli incarichi (in particolare dirigenziali) sia alla spesa complessiva per gli enti.
- criteri e parametri volti alla riduzione dell'incidenza percentuale delle posizioni dirigenziali in organico.

Si considera come riferimento fondamentale il rapporto tra numero dei dirigenti e dipendenti in servizio.

In attesa del decreto del Presidente del Consiglio le deroghe previste per gli enti locali non soggetti al patto di stabilità interno (art. 3, comma 121, della legge n. 244/2007) sono sospese, ad eccezione dei comuni con un numero massimo di dipendenti a tempo pieno non superiore a dieci. Si applica a questi enti il comma 562, facendo riferimento al limite di spesa dell'anno 2004 e alle assunzioni nel limite delle cessazioni di rapporti di lavoro a tempo indeterminato complessivamente intervenute nel periodo successivo all'anno 2004 (interpretazione della Sezione Regionale di Controllo della Corte dei conti della Lombardia).

Fino all'emanazione del DPCM è fatto divieto agli enti locali che registrano un'incidenza della spesa di personale pari o superiore al cinquanta per cento delle spese correnti, di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo e con qualsiasi tipologia di contratto.

Il mancato rispetto del patto di stabilità interno nell'esercizio precedente comporta il divieto agli enti di procedere ad assunzioni di personale a qualsiasi titolo, ivi compresi i rapporti di collaborazione e di somministrazione, anche in riferimento ai processi di stabilizzazione.

Il legislatore affronta anche il problema dei comportamenti elusivi del divieto di assunzione mediante la stipula di contratti di servizio con soggetti privati, che sono vietati.

Non essendo indicata una data di decorrenza della norma la medesima trova immediata applicazione. È da notare come la sanzione si applichi in modo indistinto agli enti che hanno operato la manovra di rientro dallo sfioramento del patto per il 2007 e agli altri che risultano invece inadempienti.

L'art. 18, comma 4-sexies, della legge 28 gennaio 2009, n. 2 prevede che all'art. 61 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, dopo il comma 7 sia inserito il seguente:

«7-bis. A decorrere dal 1° gennaio 2009, la percentuale prevista dall'articolo 92, comma 5, del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163, e successive modificazioni, è destinata nella misura dello 0,5 per cento alle finalità di cui alla medesima disposizione e, nella misura dell'1,5 per cento, è versata ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere destinata al fondo di cui al comma 17 del presente articolo».

Si veda la circolare del Ministero dell'Economia e delle Finanze n. 36 del 23 dicembre 2008 e le difformi interpretazioni di alcune Sezioni Regionali di controllo della Corte dei Conti sulle modalità di erogazione degli incentivi già maturati e non ancora corrisposti al momento dell'approvazione del nuovo disposto normativo.

13.4. Spese di funzionamento e disposizioni in materia di gestione delle risorse umane (art. 22, legge 18 giugno 2009, n. 69 – legge di competitività) – Compiti dei revisori

Nel D.Lgs. n. 165/2001 è inserito l'art. 6-bis recante "Misure in materia di organizzazione e razionalizzazione della spesa per il funzionamento delle pubbliche amministrazioni".

Le pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, nonché gli enti finanziati direttamente o indirettamente a carico del bilancio dello Stato sono autorizzati, nel rispetto dei principi di concorrenza e di trasparenza, ad acquistare sul mercato i servizi, originariamente prodotti al proprio interno, a condizione di ottenere conseguenti

economie di gestione e di adottare le necessarie misure in materia di personale e di dotazione organica.

Relativamente alla spesa per il personale e alle dotazioni organiche, le amministrazioni interessate da tali processi provvedono al congelamento dei posti e alla temporanea riduzione dei fondi della contrattazione, fermi restando i conseguenti processi di riduzione e di rideterminazione delle dotazioni organiche nonché i conseguenti processi di riallocazione e di mobilità del personale.

I collegi dei revisori dei conti e gli organi di controllo interno delle amministrazioni che attivano i processi di cui sopra vigilano sull'applicazione di queste disposizioni, dando evidenza, nei propri verbali, dei risparmi derivanti dall'adozione dei provvedimenti in materia di organizzazione e di personale, anche ai fini della valutazione del personale con incarico dirigenziale di cui all'art. 5 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286.

14. La programmazione locale: il settore delle risorse umane

Il principio contabile n. 1 revisionato dall'Osservatorio sulla Finanza e Contabilità degli enti locali presso il Ministero dell'Interno il 12 marzo 2008, definisce la programmazione nel sistema di bilancio come "il processo di analisi e valutazione nel rispetto delle compatibilità economico-finanziarie, della possibile evoluzione della gestione dell'ente, che si conclude con la formalizzazione delle decisioni politiche e gestionali che danno contenuto ai piani o programmi futuri".

In particolare l'atto di programmazione del fabbisogno di personale (art. 91 del TUEL) deve assicurare le esigenze di funzionalità e di ottimizzazione delle risorse per il migliore funzionamento dei servizi, compatibilmente con le disponibilità finanziarie.

Esso costituisce un allegato alla Relazione previsionale e programmatica.

Quest'ultima ha nelle sue finalità quella di definire i contenuti e i risultati attesi riferiti ai programmi ed ai progetti, i preventivi di spesa e le relative modalità di finanziamento, supportando la redazione degli altri documenti di programmazione e orientando le successive deliberazioni del consiglio e della giunta (art. 170, comma 9 del TUEL).

Risulta di tutta evidenza come la rigorosa programmazione in materia di risorse umane, riferita sia ai contratti di lavoro autonomo sia ai rapporti di lavoro a tempo indeterminato, rappresenti elemento fondamentale e presupposto di legittimità della Relazione previsionale programmatica e dei suoi allegati.

Il quadro normativo, delineato con la manovra di finanza pubblica per il triennio 2009/2011, richiede agli enti locali la redazione di strumenti di programmazione e di indirizzo veritieri, comprensibili e correttamente analizzati nelle conseguenze delle scelte d'indirizzo annuali e triennali sui saldi di finanza locale e di finanza pubblica (vedi vincoli del patto di stabilità interno).

Non può essere trascurato il fatto che l'art. 19, comma 8, della legge n. 448/2001 ha stabilito che a decorrere dall'anno 2002 gli organi di revisione contabile devono accertare che i documenti di programmazione del fabbisogno del personale siano improntati al rispetto del principio di riduzione complessiva della spesa di personale di cui all'art. 39 della legge 27 dicembre 1997, n. 449 e successive modificazioni, concedendo la possibilità di derogare a tale principio, ma solo se tali deroghe sono analiticamente motivate (art. 1, commi 557 e 562 legge finanziaria 2007 e successive modifiche ed integrazioni).

15. Società partecipate

È utile ripercorrere la deliberazione n. 26 del 19 dicembre 2006 della Sezione Regionale di controllo per la Lombardia in riferimento alle società a partecipazione pubblica per lo svolgimento dei compiti e delle funzioni pubbliche.

Con il Regolamento CEE 2223/96 in data 25.6.1996 relativo al sistema europeo dei conti nazionali e regionali nella comunità (SEC 95) è stato modificato il sistema statistico europeo per il calcolo delle grandezze relative alla finanza pubblica applicabili in ogni Stato.

All'interno del SEC 95, che ha valore normativo primario, si ritrova una precisa nozione di amministrazione pubblica.

Sono da considerarsi amministrazioni pubbliche "tutte le unità istituzionali che agiscono da produttori di beni e servizi non destinati alla vendita, la cui produzione è destinata a consumi collettivi e individuali ed è finanziata in prevalenza da versamenti obbligatori effettuati da unità appartenenti ad altri settori e/o tutte le unità istituzionali la cui funzione principale consiste nella redistribuzione del reddito e della ricchezza del paese".

Anche a livello europeo, al fine di individuare la natura di un ente, non è rilevante la forma giuridica che viene data al medesimo, ma le risorse che utilizza per lo svolgimento della sua attività.

In questo contesto le società a partecipazione pubblica totalitaria o maggioritaria costituite da un ente territoriale per lo svolgimento di compiti e funzioni pubbliche conservano la natura di ente

pubblico ove, per il raggiungimento dello scopo, utilizzino risorse pubbliche in misura superiore a quelle private.

Trattandosi di enti pubblici, i loro risultati, anche in mancanza di una specifica disciplina che preveda il loro consolidamento con i risultati dell'ente costituente, devono essere conteggiati insieme a quest'ultimo al fine di calcolare le grandezze della finanza pubblica relative al patto di stabilità interno.

Se la società genera debito non può che trattarsi di debito pubblico. Anche in mancanza di specifiche regole relative al calcolo del Patto di stabilità interno, previste solo per gli enti rientranti nel disposto normativo, i risultati delle società a partecipazione pubblica totalitaria o maggioritaria in termini di ammontare di spesa e di debito devono essere conteggiati insieme a quelli dell'ente pubblico costituente.

In caso contrario, quest'ultimo potrebbe trovarsi, contemporaneamente, da una parte in una situazione di sostanziale equilibrio e sana gestione finanziaria, e, dall'altra, essere azionista di una società di capitali gravata di ingenti debiti, dei quali dovrebbe comunque rispondere.

La mancata considerazione dei risultati delle società partecipate totalmente o maggiormente, insieme con quella dell'ente pubblico di riferimento, comporta la possibilità che si creino situazioni occulte di debito.

Nel tempo queste finiscono per gravare sulla collettività pubblica e sul rispetto degli obiettivi del patto di stabilità e crescita e del patto di stabilità interno.

Nel contesto delineato è opportuno evidenziare che, nel caso di esternalizzazione dei servizi, l'ente deve attentamente valutare i vantaggi e i costi dell'affidamento del servizio ad una società partecipata, in termini di efficienza del servizio e di economicità della gestione, nonché della ricaduta sui cittadini. Ciò che dovrebbe condurre l'ente ad esternalizzare il servizio sono in ogni caso valutazioni di efficacia, efficienza, economicità di lungo periodo e non contingenti esigenze di elusione di regole di finanza pubblica.

16. Costituzione di società, limiti e trasferimenti di risorse (legge 244/2007 - legge finanziaria 2008 - Art. 3, commi 27-32)

Al fine di tutelare la concorrenza e il mercato, le amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001 non possono costituire società aventi per oggetto attività di produzione di beni e di servizi non strettamente necessari per il perseguimento delle proprie finalità istituzionali.

Non possono altresì assumere o mantenere direttamente o indirettamente partecipazioni, anche di minoranza, in tali società. È sempre ammessa la costituzione o la partecipazione in società che producono servizi di interesse generale.

Entro il termine stabilito dalla legge le amministrazioni pubbliche in argomento, nel rispetto delle procedure ad evidenza pubblica, cedono a terzi le società e le partecipazioni vietate.

Le amministrazioni che osservando i limiti normativi, costituiscono società o enti, o assumono partecipazioni in società o organismi esterni, adottano, sentite le organizzazioni sindacali per la materia del personale, provvedimenti di trasferimento delle risorse umane, finanziarie e strumentali in misura adeguata alle funzioni esercitate mediante i soggetti esterni.

Gli enti provvedono di conseguenza alla rideterminazione della propria dotazione organica.

I collegi dei revisori e gli organi di controllo interno asseverano il trasferimento delle risorse umane finanziarie e strumentali, e trasmettono apposita relazione alla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della funzione pubblica e al Ministero dell'Economia e delle Finanze, segnalando gli inadempimenti alla Corte dei conti.

17. Spesa di personale dell'ente e delle società pubbliche nella legge 6 agosto 2008, n. 133

Il comparto della spesa di personale rappresenta per il legislatore un settore strategico e rilevante per la spesa pubblica, sia centrale, sia locale. La manovra di finanza pubblica 2009/2011 di cui alla legge n. 133/2008 si basa su alcune direttrici che possono essere così sintetizzate:

- reclutamento del personale delle società pubbliche (art. 18, legge n. 133/2008);
- riduzione delle collaborazioni e consulenze e lavoro flessibile nella pubblica amministrazione (art. 46 e 49 della legge n. 133/2008);
- contenimento della spesa per il pubblico impiego nel contesto delle norme sulla stabilizzazione della finanza pubblica (art. 74 e 76 della legge n. 133/2008).

In ordine al reclutamento del personale delle società a totale partecipazione pubblica che gestiscono servizi pubblici locali, si applicano i principi dell'art. 35 del D.Lgs. n. 165/2001 e anche per le altre società a partecipazione pubblica totale o di controllo si prevedono modalità di reclutamento che rispettino gli stessi principi. Ciò si inserisce nel contesto normativo richiamato dall'art. 23-bis della legge 133/2008 riguardante i "servizi pubblici locali a rilevanza economica". L'art 23-bis è attualmente in corso di modifica

in sede di conversione del D.L. n. 135/2009 (art. 15) recante disposizioni urgenti per l'attuazione di obblighi comunitari e per l'esecuzione di sentenze della Corte di giustizia delle Comunità europee.

Lo schema di decreto del Presidente della Repubblica previsto dal comma 10 dell'art. 23-bis dispone l'assoggettamento degli affidatari diretti di servizi pubblici locali al patto di stabilità interno e l'osservanza da parte delle società in house e delle società a partecipazione mista - pubblica e privata - di procedure ad evidenza pubblica per l'acquisto di beni e servizi e l'assunzione di personale.

In particolare l'art. 4 dello schema di decreto prevede che gli enti locali sono responsabili dell'osservanza, da parte dei soggetti affidatari diretti di servizi pubblici, al cui capitale partecipano, dei vincoli derivanti dal patto di stabilità interno. L'argomento delle modalità di gestione dei servizi pubblici locali assume particolare rilevanza nell'ottica della "governance esterna ed interistituzionale" sia in termini di esercizio delle funzioni, sia di economicità in una logica di consolidamento della spesa pubblica locale.

In tale consolidamento sono di rilevante entità gli argomenti dell'indebitamento e della spesa di personale, oltre ad una evidente attenzione alla qualità dei servizi resi ed al monitoraggio della stessa.

Per quanto riguarda la riduzione delle collaborazioni esterne e del lavoro flessibile occorre richiamare il principio della corretta programmazione di cui al piano del fabbisogno di personale e di cui alla relazione previsionale e programmatica nell'ottica delle "collaborazioni programmate", con indicazione della relativa spesa complessiva nel bilancio dell'ente.

18. Disposizioni relative all'utilizzo del lavoro flessibile (art. 17, legge 3 agosto 2009, n. 102)

Il legislatore apporta modifiche all'art. 36 del D.Lgs. n. 165/2001 recante "utilizzo di contratti di lavoro flessibile". La finalità è quella di combattere gli abusi nell'utilizzo del lavoro flessibile.

Si inserisce nelle forme di lavoro flessibile il lavoro accessorio di cui all'art. 70 del D.Lgs. 276/2003 recante "Attuazione delle deleghe in materia di occupazione e mercato del lavoro, di cui alla legge 14 febbraio 2003, n. 30".

Per prestazioni di lavoro accessorio si intendono attività lavorative, di natura meramente occasionale, rese da soggetti a rischio di esclusione sociale o comunque non ancora entrati nel mer-

cato del lavoro, ovvero in procinto di uscirne, nell'ambito di vari settori di attività tra cui la realizzazione di manifestazioni sociali, sportive, culturali o caritatevoli.

Per la finalità principale entro il 31 dicembre di ogni anno, sulla base di apposite istruzioni fornite con Direttiva del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione, le amministrazioni redigono, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, un analitico rapporto informativo sulle tipologie di lavoro flessibile utilizzate da trasmettere, entro il 31 gennaio di ciascun anno, ai nuclei di valutazione o ai servizi di controllo interno di cui al D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286, nonché alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento della funzione pubblica, che redige una relazione annuale al Parlamento. Al dirigente responsabile di irregolarità nell'utilizzo del lavoro flessibile non può essere erogata la retribuzione di risultato. Anche la situazione dei lavoratori socialmente utili deve essere comunicata con le modalità previste.

19. Le società pubbliche: politiche del personale e patto di stabilità interno nella legge 3 agosto 2009, n. 102, recante provvedimenti anticrisi

Di grande rilievo per la disciplina dei rapporti tra l'ente locale e le proprie partecipate, nell'ottica del bilancio consolidato, è l'art. 19 recante "Società pubbliche". Tale articolo aggiunge un comma 2-bis all'art. 18 della legge 6 agosto 2008, n. 133, che, come noto, disciplina il reclutamento del personale delle società pubbliche.

Si prevede che le disposizioni che stabiliscono, a carico delle amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 divieti o limitazioni alle assunzioni di personale si applicano, in relazione al regime previsto per l'amministrazione controllante, anche:

- alle società a partecipazione pubblica locale totale o di controllo;
- titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici locali senza gara;
- ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale né commerciale;
- ovvero che svolgono attività nei confronti della pubblica amministrazione a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica inserite nel conto economico consolidato della pubblica amministrazione, come individuate dall'Istituto nazionale di statistica (ISTAT) ai sensi del comma 5 dell'art. 1 della legge 30 dicembre 2004, n. 311.

Le predette società adeguano inoltre le proprie politiche di personale alle disposizioni vigenti per le amministrazioni controllanti:

- in materia di contenimento degli oneri contrattuali e delle altre voci di natura retributiva o indennitaria;
- e per consulenze.

Oltre alla materia del personale la legge disciplina l'assoggettamento al patto di stabilità interno delle società. Tale innovazione normativa tiene conto di una incisiva azione consultiva della Corte dei Conti sull'argomento, ma soprattutto è finalizzata a riportare nella valutazione degli obiettivi programmatici relativi al patto di stabilità interno gli organismi gestionali esterni dell'ente locale, secondo una valutazione consolidata del bilancio pubblico e dei suoi effetti in termini di indebitamento netto della Pubblica Amministrazione.

L'obiettivo è ambizioso e non semplice da raggiungere, anche per ragioni tecnico-contabili, in riferimento al sistema informativo contabile adottato dalle società pubbliche che si diversifica da quello utilizzato dagli enti locali partecipanti.

La norma prevede che con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con i Ministri dell'interno e per i rapporti con le regioni, sentita la Conferenza unificata, sono definite le modalità e la modulistica per l'assoggettamento al patto di stabilità interno delle società:

- a partecipazione pubblica locale totale o di controllo;
- che siano titolari di affidamenti diretti di servizi pubblici locali senza gara;
- ovvero che svolgano funzioni volte a soddisfare esigenze di interesse generale aventi carattere non industriale né commerciale;
- ovvero che svolgano attività nei confronti della pubblica amministrazione, a supporto di funzioni amministrative di natura pubblicistica.

20. Decreto legislativo 27 ottobre 2009, n. 150 di attuazione della legge 4 marzo 2009, n. 15 in materia di ottimizzazione della produttività del lavoro pubblico e di efficienza e trasparenza delle pubbliche amministrazioni

Il D.Lgs. 27 ottobre 2009, n. 150 di attuazione della legge 15/2009 contiene norme di diretta applicazione degli enti locali e norme di principio che devono trovare attuazione mediante l'adeguamento delle norme regolamentari degli enti entro il 31 dicembre 2010.

Le norme di diretta applicazione riguardano:

- misurazione e valutazione della performance;
- ciclo di gestione della performance;
- obiettivi pertinenti rispetto ai bisogni della collettività;
- misurazione e valutazione della performance;
- ambiti di misurazione e valutazione della performance individuale;
- responsabilità dell'organo di indirizzo politico
- amministrativo

Le norme che costituiscono inquadramento di principio riguardano:

- valorizzazione del merito e incentivazione delle performance;
- progressioni economiche;
- progressioni di carriera;
- attribuzione di incarichi e responsabilità;
- accesso a percorsi di alta formazione e di crescita professionale;
- premio di efficienza.

In particolare l'art. 55 del decreto legislativo sostituisce l'art. 40-bis del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 recante controlli in materia di contrattazione integrativa. Il controllo sulla compatibilità dei costi della contrattazione collettiva integrativa con i vincoli di bilancio e quelli derivanti dall'applicazione delle norme di legge, con particolare riferimento alle disposizioni inderogabili che incidono sulla misura e sulla corresponsione dei trattamenti accessori è effettuato dal collegio dei revisori dei conti, dal collegio sindacale o dagli analoghi organi previsti dall'ordinamento applicabile alla P.A. in oggetto. Qualora dai contratti integrativi derivino costi non compatibili con i rispettivi vincoli di bilancio delle amministrazioni, si applicano le disposizioni di cui all'art. 40, comma 3-*quiquies*, sesto periodo, per cui nei casi di violazione dei vincoli e dei limiti di competenza imposti dalla contrattazione nazionale o dalle norme di legge, le clausole sono nulle, non possono essere applicate e sono sostituite ai sensi degli artt. 1339 e 1419, secondo comma, del Codice Civile. In caso di accertato superamento di vincoli finanziari da parte delle sezioni regionali di controllo della Corte dei conti, del Dipartimento della funzione pubblica o del Ministero dell'economia e delle finanze è fatto altresì obbligo di recupero nell'ambito della sessione negoziale successiva.

Le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 165/2001, inviano entro il 31 maggio di ogni anno, specifiche informazioni sui costi della contrattazione integrativa, certificate dagli organi di controllo interno, al Ministero dell'economia e delle finanze, che predispone, allo scopo, uno specifico modello di rilevazione,

d'intesa con la Corte dei conti e con la Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento della funzione pubblica. Tali informazioni sono volte ad accertare, oltre il rispetto dei vincoli finanziari in ordine sia alla consistenza delle risorse assegnate ai fondi per la contrattazione integrativa sia all'evoluzione della consistenza dei fondi e della spesa derivante dai contratti integrativi applicati, anche la concreta definizione ed applicazione di criteri improntati alla premialità, al riconoscimento del merito ed alla valorizzazione dell'impegno e della qualità della performance individuale, con riguardo ai diversi istituti finanziati dalla contrattazione integrativa, nonché a parametri di selettività, con particolare riferimento alle progressioni economiche. Le informazioni sono trasmesse alla Corte dei conti che, ferme restando le ipotesi di responsabilità eventualmente ravvisabili le utilizza, unitamente a quelle trasmesse ai sensi del Titolo V, anche ai fini del referto sul costo del lavoro.

Le amministrazioni pubbliche hanno l'obbligo di pubblicare in modo permanente sul proprio sito istituzionale, con modalità che garantiscano la piena visibilità e accessibilità delle informazioni ai cittadini, i contratti integrativi stipulati con la relazione tecnico-finanziaria e quella illustrativa certificate dagli organi di controllo.

In caso di mancato adempimento delle prescrizioni surriportate, oltre alle sanzioni previste dall'art. 60, comma 2, è fatto divieto alle amministrazioni di procedere a qualsiasi adeguamento delle risorse destinate alla contrattazione integrativa.

Gli organi di controllo vigilano sulla corretta applicazione delle disposizioni dell'intero art. 40-bis.

21. L'*accountability* e il bilancio sociale: cenni

Il problema dell'"accountability" cioè della responsabilità, della capacità di rendere conto (rendicontare) delle proprie scelte e delle proprie attività può essere affrontato sotto diversi profili:

- un *profilo interno*: quando ci si interroga su come sia possibile introdurre e monitorare all'interno dell'ente locale un clima favorevole alla responsabilizzazione sull'utilizzo delle risorse. A questo fine si concentra l'attenzione sul fenomeno del disallineamento, ossia sulla divergenza delle finalità e delle logiche su cui vengono progettate ed implementate le strutture organizzative e i sistemi di programmazione ed operativi;
- un *profilo esterno*: che sorge dalla considerazione che l'attività di governo e di gestione dell'ente locale produce modificazioni in termini di equilibrio o disequilibrio economico e finanziario e/o di modificazione della soddisfazione dei cittadini (risultato reale e non economico);

– un *profilo contabile*: per cercare di rispondere alla domanda su quale sia il sistema di rilevazione più confacente alle esigenze di ottenere un elevato livello di accountability.

Il grado di responsabilizzazione non aumenta se non si ottiene una capacità di conoscere e monitorare l'andamento dei ricavi e dei costi dei singoli servizi con corrispondente impegno diretto dei dirigenti e degli amministratori la cui attività concerne i medesimi servizi.

I tre aspetti sono strettamente connessi e interrelati: rendere conto dell'impatto dell'azione pubblica e dell'offerta dei servizi sul territorio dipende in molta parte dalla responsabilizzazione interna all'ente e dall'approccio generale alla programmazione, gestione, controllo e rendicontazione.

Il tema riguarda più complessivamente il "bilancio sociale".

Allo scopo è utile richiamare il principio contabile n. 3, approvato nel marzo 2009, che prevede come il rendiconto, in aggiunta, deve evidenziare anche i risultati socialmente rilevanti prodotti dall'amministrazione.

In questo quadro assume un ruolo essenziale la relazione al rendiconto della gestione che deve fornire le informazioni quali - quantitative necessarie ad una comprensione dell'andamento dell'ente che sia significativo non solo del grado di raggiungimento degli aspetti economico-finanziari ma anche del complessivo grado di benessere sociale raggiunto.

Ma il bilancio sociale è soprattutto un orientamento e un approccio totale e completo all'Amministrazione pubblica locale che riguarda l'intero processo dalla programmazione alla valutazione dei risultati.

Il collegio dei revisori dei conti fornisce al riguardo tutta la propria professionalità per accompagnare il processo di formazione e comunicazione del Bilancio Sociale e per realizzare l'obiettivo di verificare la veridicità dei dati elaborati e delle tecniche contabili impiegate nel collegamento tra contabilità generale istituzionale e contabilità a supporto delle analisi del bilancio sociale.

22. I postulati dei principi contabili degli enti locali

L'Osservatorio per la finanza e la contabilità degli enti locali nella seduta del 4 luglio 2002 ha approvato le "finalità e postulati dei principi contabili degli enti locali" e li ha aggiornati con propria Deliberazione del 18 ottobre 2006.

Lo strumento dei principi contabili approvati poi nel marzo 2009, è essenziale in base alle esperienze maturate non solo nel mondo aziendale delle imprese ma anche nel sistema degli enti

pubblici nazionali e nelle organizzazioni internazionali.

Il documento approvato dall'Osservatorio comprende le seguenti partizioni:

- quadro generale giuridico di riferimento;
- funzione e sistematica dei principi contabili;
- rapporti con i principi contabili nazionali e principi contabili internazionali;
- ambito di applicazione;
- gli utilizzatori e le loro esigenze informative;
- le finalità del sistema di bilancio;
- postulati del bilancio: unità, annualità, universalità, integrità, veridicità, pareggio finanziario, pubblicità, comprensibilità, significatività e rilevanza, attendibilità, coerenza, verificabilità, congruità, motivata flessibilità, neutralità (imparzialità), prudenza, comparabilità, competenza finanziaria, competenza economica, conformità del complessivo procedimento di formazione del sistema di bilancio ai corretti principi contabili.

I principi contabili sono la matrice del sistema generale che si definisce "di bilancio", al quale il legislatore ha connesso norme organizzative generali, di programmazione finanziaria, di previsione, di gestione, di tesoreria, di investimento, di revisione economico-finanziaria, di controllo interno, di rendiconto generale e di risanamento degli enti dissestati.

Nel definire la funzione e la sistematica dei principi contabili si precisa che il quadro delineato è finalizzato a:

- promuovere l'organizzazione delle procedure contabili connesse alla presentazione del sistema di bilancio, così da arrivare ad una rappresentazione veritiera e corretta dei programmi e dell'andamento economico, finanziario e patrimoniale dell'ente e il consolidamento dei costi pubblici ai sensi dell'art. 157 dell'ordinamento che richiama le disposizioni di cui agli artt. 25, 29 e 30 della legge 5.8.1978, n. 468 e successive modificazioni;
- assistere i gestori del sistema di bilancio ed in particolare i responsabili del servizio economico-finanziario, nell'applicazione delle norme e particolarmente nel considerare argomenti che devono ancora essere oggetto di un principio contabile;
- assistere i "revisori" nel giudicare se il sistema di bilancio è conforme a legge e quindi consentire loro di adempiere in modo adeguato alle loro funzioni;
- assistere gli utilizzatori del sistema di bilancio ad interpretare le informazioni contenute nei documenti predisposti in conformità ai principi contabili internazionali e nazionali.

Il quadro sistematico tratta:

- le finalità dei documenti che fanno capo al sistema di bilancio;
- le caratteristiche qualitative che determinano l'utilità dell'informativa contenuta nei documenti stessi.

Il postulato n. 16 tratta degli utilizzatori del sistema di bilancio e delle loro esigenze informative.

Fra gli utilizzatori del sistema di bilancio vi sono cittadini, consiglieri e amministratori, organi di controllo ed enti pubblici, dipendenti, finanziatori, fornitori e altri creditori.

Relativamente agli organi di controllo il sistema di bilancio rappresenta un documento essenziale per la comprensione del funzionamento dell'amministrazione. Gli organi di controllo devono poter disporre di una informazione che permetta loro di comprendere quale sia l'andamento economico finanziario e patrimoniale dell'ente, così da poter assumere in modo consapevole i propri comportamenti in relazione a ciò.

L'Osservatorio ha approvato i seguenti principi contabili (marzo 2009):

N. 1 concernente "Programmazione e previsione nel sistema di bilancio".	<p>Il principio contabile rispetta i dettati del documento riguardante i postulati visto in precedenza e si struttura sui seguenti temi:</p> <ul style="list-style-type: none">– la programmazione e la sua rappresentazione nel sistema di bilancio;– valenza pluriennale del sistema di bilancio;– coordinamento e coerenza dei documenti di bilancio;– utilizzo dei modelli di bilancio;– gli strumenti della programmazione di mandato;– le linee programmatiche di mandato;– il piano generale di sviluppo;– programmazione triennale dei lavori pubblici;– programmazione triennale del fabbisogno di personale;– gli strumenti di previsione (relazione previsionale e programmatica, bilancio annuale di previsione, bilancio pluriennale, piano esecutivo di gestione, altri allegati al bilancio di previsione).
N. 2 concernente "gestione nel sistema di bilancio".	<p>In armonia con il documento sulle finalità ed i postulati dei principi contabili per gli enti locali, il principio è:</p> <ul style="list-style-type: none">– finalizzato ad interpretare le norme sulla gestione del bilancio, collegando alle stesse tutte quelle alle quali si fa riferimento diretto o indiretto;– orienta l'attività di gestione e si delinea in un'ottica aziendale nel rispetto dei principi di efficienza, efficacia, economicità;– tiene conto della competenza finanziaria orientando i fatti di gestione alla valutazione dei costi ed oneri e dei correlati proventi e ricavi secondo il principio della competenza economica. <p>Tratta i principali temi:</p> <ul style="list-style-type: none">– l'acquisizione delle entrate con dettaglio delle fasi gestionali principali di accertamento, riscossione e versamento;– l'effettuazione della spesa definendone le fasi gestionali riguardanti l'impegno di spesa con precisazione degli impegni automatici, impropri, pluriennali, la prenotazione dell'impegno, la liquidazione, l'ordinazione e il pagamento;– l'attestazione di copertura finanziaria della spesa;– il visto e il parere di regolarità contabile;– l'inammissibilità e improcedibilità delle deliberazioni;– i debiti fuori bilancio;– il riaccertamento degli impegni riportati a residuo;– il servizio di economato.
N. 3 concernente "il rendiconto degli enti locali".	<p>Il principio contabile rispetta i dettami compresi nel documento contenente i postulati ed affronta le tematiche del rendiconto, quale rappresentazione articolata delle operazioni intraprese dall'ente locale finalizzata a rendere conto della gestione e a fornire le informazioni sulla situazione patrimoniale e finanziaria, sull'andamento economico e sui flussi finanziari e affronta in particolare:</p> <ul style="list-style-type: none">– le modalità di formazione del rendiconto;– le relazioni finali di gestione;– il contenuto della relazione della giunta al rendiconto della gestione;– gli indicatori ed i parametri applicati ai servizi;– il conto economico e il conto del patrimonio.

23. *L'attività di collaborazione con l'organo consiliare secondo le disposizioni dello statuto e del regolamento*

L'art. 150 del D.Lgs. n. 267/2000 prevede che l'ordinamento finanziario e contabile degli enti locali stabilisca, tra gli altri, i principi in materia di compiti e attribuzioni dell'organo di revisione economico-finanziaria, principi che sono ora contenuti nel titolo VII della parte II del T.U.

L'ordinamento contabile e finanziario degli enti locali ha affrontato con forza l'argomento della distinzione tra indirizzo e gestione: nell'impostazione dei bilanci, negli strumenti di programmazione dell'attività, nella gestione, nei controlli concomitanti sino alla rilevazione dei risultati. Ha perfezionato e concluso il percorso normativo che il legislatore aveva iniziato con la legge n. 142/1990 (art. 51, c. 2, Organizzazione degli uffici e del personale) e continuato con il D.Lgs. 9 febbraio 1993, n. 29, sostituito dal D.Lgs. 30.3.2001, n. 165: "Norme generali sull'ordinamento del lavoro alle dipendenze delle amministrazioni pubbliche".

L'ordinamento ha, in particolare, fornito le leve e gli strumenti agli organi di governo che "esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi e i programmi da attuare ed adottando gli altri atti rientranti nello svolgimento di tali funzioni, e verificano la rispondenza dei risultati dell'attività amministrativa e della gestione agli indirizzi impartiti" (art. 4, comma 1, D.Lgs. n. 165/2001), ed anche ai responsabili dei servizi a cui "spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno, nonché la gestione finanziaria, tecnica e amministrativa.. omissis.. Essi sono responsabili in via esclusiva dell'attività amministrativa, della gestione e dei relativi risultati" (art. 4, comma 2, D.Lgs. n. 165/2001).

Ad iniziare dall'impostazione del bilancio preventivo di esercizio che costituisce, ai sensi delle norme di cui al Titolo II della parte II del T.U. - "Programmazione e bilanci" nel contempo "bilancio programmatico" - strumento reale e concreto per la definizione di programmi, progetti, funzioni, servizi, risorse e interventi (art. 165), nonché bilancio gestionale dotato di una particolare forza di penetrazione nell'organizzazione e nella mappa delle responsabilità dell'ente (art. 169).

Il primo, di competenza consiliare, dotato della relazione previsionale e programmatica e del bilancio pluriennale che acquistano nuovo valore e precisati e uniformi contenuti, snello nell'impostazione contabile per macro-variabili previ-

sionali che valorizzano l'aspetto programmatico della previsione annuale inserita nel quadro di riferimento pluriennale. Il secondo, analitico di competenza giuntale, con graduazione delle previsioni approvate dal consiglio in capitoli e articoli, e dei servizi in centri di costo, dotato di "obiettivi e direttive" che consentono di operare nella gestione a cura dei responsabili individuati (Piano esecutivo di gestione - art. 169).

Da questa iniziale impostazione dei bilanci e della programmazione si traggono i principi fondamentali che trovano poi applicazione nella gestione del bilancio (Titolo III), negli investimenti (Titolo IV), nella rilevazione e dimostrazione dei risultati di gestione (Titolo VI). Anche gli enti di minori dimensioni, che non sono tenuti alla redazione e approvazione del piano esecutivo di gestione, opereranno con atti consiliari, di giunta e determinazioni dei responsabili dei servizi che tengano conto della distinzione tra competenze degli organi di governo e competenze e responsabilità dei dipendenti individuati nella struttura organica dell'ente (atti di indirizzo operativo).

I revisori devono saper collaborare con il consiglio nelle funzioni di definizione degli indirizzi che si trasmettono a cascata alla giunta e quindi ai responsabili dei servizi nella dinamica procedurale e sulla base dei nuovi strumenti voluti dall'ordinamento finanziario e contabile.

La collaborazione deve tener conto del "processo circolare di influenze reciproche" che si stabilisce tra responsabili della gestione (attività nei servizi e centri di costo), organo esecutivo (definizione obiettivi e affidamento risorse) e organo di indirizzo (elaborazione programmi e progetti e definizione risorse e interventi): non si può stabilire una netta separazione tra le rispettive funzioni e competenze e si deve realizzare una partecipazione all'elaborazione dei programmi e dei progetti, di competenza consiliare, da parte dei responsabili gestionali e dell'organo esecutivo. Non si può pensare pertanto ad una collaborazione con il consiglio che sia limitata alle proposte e ai rilievi presentati in sede di conto consuntivo, ma che inizia con la predisposizione del bilancio programmatico annuale e pluriennale e si snoda durante e in occasione della gestione, ad iniziare dal piano esecutivo di gestione o dagli atti giuntali che lo sostituiscono.

Della collaborazione in ordine alla predisposizione del bilancio di previsione annuale e pluriennale si dirà in seguito esaminando i pareri che il collegio deve formulare ai sensi dell'art. 239 del T.U.

La collaborazione si esplica anche nell'esercizio della funzione di controllo da parte del consiglio cioè nello svolgersi dei processi di "feed-

back” che devono consentire al consiglio, di capire come l'organo esecutivo e i responsabili gestionali stiano realizzando i programmi e i progetti presentati all'organo consiliare e dallo stesso approvati. Al riguardo l'art. 193 del T.U., al secondo comma, prevede che con la periodicità stabilita dal regolamento di contabilità dell'ente, e comunque almeno una volta entro il 30 settembre di ciascun anno, l'organo consiliare provvede ad effettuare la ricognizione sullo stato di attuazione dei programmi.

L'esercizio di questa fondamentale funzione di collaborazione con il consiglio deve avere come fine quello di fare realizzare all'ente i programmi e i progetti e raggiungere gli obiettivi di gestione. Ciò dovrà avvenire in un ambiente che sia efficiente, che fornisca risposte efficaci alla comunità locale e operi quindi con complessiva economicità. Il nuovo ordinamento contabile e finanziario prevede al riguardo norme e principi che richiedono, una reale crescita culturale di tutti i soggetti dell'”azienda” ente locale. A questa crescita devono partecipare i revisori con l'esercizio di tutte le funzioni loro attribuite.

Le forme e le modalità di esercizio dell'attività di collaborazione con l'organo consiliare devono essere stabilite con precise disposizioni statutarie e regolamentari dell'ente.

Si possono schematizzare come di seguito i principali “momenti” nel corso dell'esercizio in cui si può manifestare la collaborazione con il consiglio nelle funzioni di indirizzo e di controllo:

- in sede di esame e di approvazione del bilancio previsionale-programmatico di cui all'art. 165 del T.U., nella consapevolezza che in questa fase si esprime al livello più alto la funzione d'indirizzo dell'organo consiliare: si esprime con la definizione delle funzioni, dei programmi, dei progetti, dei servizi, delle risorse e degli interventi;

- nella predisposizione degli allegati al bilancio di previsione annuale, con particolare riferimento alla relazione previsionale e programmatica e al bilancio pluriennale (artt. 170, 171, 172 e 173 del T.U.) che devono esprimere al massimo la valenza programmatica della previsione di bilancio;

- nell'esame e successivo controllo gestionale del piano esecutivo di gestione (art. 169) o degli atti di competenza dell'organo esecutivo che lo sostituiscono o lo integrano, sia in termini di coerenza con gli indirizzi consiliari, sia in termini di realizzazione degli obiettivi e raggiungimento dei risultati;

- nell'esame approvazione delle variazioni di bilancio di competenza consiliare adottate in corso

di esercizio e in sede di assestamento generale, ex art. 175 del T.U.

Anche per le variazioni di bilancio si esamina di seguito il parere, riformulato nei contenuti, che il collegio deve esprimere secondo le disposizioni dell'art. 17 del D.Lgs. 15 settembre 1997, n. 342:

- nel controllo dello stato di attuazione del piano esecutivo di gestione sia per le funzioni di competenza dell'organo esecutivo (comprese le variazioni al piano, di competenza della giunta) sia per le funzioni di competenza dei responsabili dei servizi;

- nelle operazioni amministrative di competenza consiliare relative alla salvaguardia degli equilibri di bilancio (art. 193);

- nelle operazioni di ricognizione sullo stato di attuazione dei programmi approvati in sede di bilancio di previsione (art. 193, secondo comma);

- nelle operazioni di riconoscimento di legittimità di debiti fuori bilancio ai sensi dell'art. 194;

- nelle fasi di programmazione degli investimenti e di adozione dei piani economico-finanziari (artt. 200-201);

- nell'attivazione delle fonti di finanziamento derivanti dal ricorso all'indebitamento (artt. 202, 203, 204 e 205);

- negli adempimenti e verifiche contabili previste dall'art. 223 (verifiche ordinarie di cassa) e art. 224 (verifiche straordinarie di cassa) anche ai fini dell'approvazione finale del rendiconto della gestione (art. 227);

- nella valutazione dei referti del controllo di gestione che siano portati alla conoscenza del collegio e interessino il consiglio nell'esercizio delle proprie funzioni di controllo (artt. 196, 197 e 198);

- in sede di referto in presenza di gravi irregolarità di gestione;

- nell'esame del conto del tesoriere (art. 226) ai fini dell'approvazione del rendiconto della gestione (art. 227);

- nella rilevazione e dimostrazione dei risultati di gestione mediante il conto del bilancio, il conto economico e il conto del patrimonio (artt. 227, 228, 229 e 230) con valutazione del risultato contabile di gestione e di amministrazione (artt. 186, 187 e 188).

Ma l'attività di collaborazione con il consiglio per sua natura non può essere schematizzata in modo rigido ed esaustivo: è attività complessa che si manifesta ogni volta che l'organo che esprime la volontà della comunità locale formula indirizzi e strategie e sottopone a controllo

l'operato dell'organo esecutivo e dei responsabili di gestione.

Dagli studi effettuati dalla Commissione per le Autonomie Locali e le Regioni istituita presso il Consiglio Nazionale dell'Economia e del Lavoro (CNEL) risulta che il collegio, nelle sue funzioni, informa la sua opera nell'azione di collaborazione al consiglio, affinché l'ente orienti sempre più le proprie attività ed eserciti le proprie competenze finalizzate a rendere concreti servizi ai cittadini e alla collettività.

È essenziale il ruolo del collegio affinché l'ente realizzi un sistema *"aperto ed allargato"* a nuove forme organizzative di gestione che meglio rispondano ai fini istituzionali propri e realizzino efficienti rapporti con il sistema economico sociale e produttivo locale.

I revisori nella loro azione propositiva e di vigilanza operano affinché tutti gli *"atti fondamentali"* pianificatori e programmatori, annuali e pluriennali rispettino il principio della trasparenza e della leggibilità (art. 1, comma 1, legge n. 241/1990) e costituiscano la base di un sistema di comunicazioni interne all'ente ed esterne alla comunità amministrata con contenuti chiari, legibili e veritieri.

24. Referto all'organo consiliare su gravi irregolarità di gestione (art. 239, lett. f, T.U.)

In base all'art. 239, primo comma, lettera e) del T.U., i revisori dei conti, ove riscontrino gravi irregolarità nella gestione dell'ente devono riferirne immediatamente al consiglio.

Ove si configurino ipotesi di responsabilità si avrà contestuale denuncia ai competenti organi giurisdizionali (Corte dei conti, giudice ordinario). Esistono due circolari della Procura Generale della Corte dei conti n. 7739 e 7740 del 25.7.1990 che trattano delle segnalazioni alla Procura generale presso la Corte.

Cap. VII

Controllo contabile del Conto del Bilancio e del Conto del Patrimonio. Relazione illustrativa di cui all'art. 151, sesto comma, e all'art. 239, comma 1, lett. d), del T.U.

Se il controllo dei revisori è *"referente"* perché nasce dal dovere di collaborare con il consiglio nella sua funzione di controllo e di indirizzo, è altresì vero che la funzione referente si può esercitare soltanto in un quadro di controllo *"concomitante"* come quello delineato nel presente studio. A maggiore ragione, ciò si evidenzia nel controllo contabile del rendiconto di esercizio e

nella predisposizione della relazione illustrativa: questi adempimenti hanno come presupposto l'esercizio costante nel corso della gestione della vigilanza, del controllo, della verifica, dell'obbligo di referto, della fase consultativa e propositiva e delle altre funzioni illustrate.

"I risultati della vigilanza confluiscono, ai sensi dell'art. 239, primo comma, lettera d) del T.U., nella relazione annuale sul conto consuntivo".

Tale relazione, che accompagna la proposta di deliberazione consiliare sul medesimo conto, deve contenere anche le valutazioni (rilievi e proposte) del collegio tendenti a conseguire efficienza, produttività ed economicità della gestione. Tutto ciò in aggiunta all'attestazione di conformità dei dati del rendiconto con quelli delle scritture dell'ente e con il conto del Tesoriere. Anzi, siffatta attestazione assume una precisa rilevanza giuridica, ai fini della completezza del procedimento sfociante nell'atto formale approvativo del conto (deliberazione Corte dei conti, sez. enti locali, n. 14/1993).

Quindi l'attività di controllo contabile sul conto consuntivo e la relativa relazione illustrativa costituiscono la sintesi e il perfezionamento finale della complessiva attività svolta dai revisori nel corso dell'esercizio.

L'art. 239, comma 1, lett. d), del T.U., prevede che la relazione dell'organo di revisione si riferisca a due definiti oggetti:

- sulla proposta di deliberazione consiliare del rendiconto della gestione;
- sullo schema di rendiconto.

Il termine per la presentazione della relazione è previsto dal regolamento di contabilità ed è comunque non inferiore a 20 giorni, decorrenti dalla trasmissione della proposta di deliberazione consiliare del rendiconto *"approvata dall'organo esecutivo"*.

Il contenuto della relazione è il seguente:

- attestazione sulla corrispondenza del rendiconto alle risultanze della gestione;
- rilievi;
- considerazioni;
- proposte.

Tutte tendenti a conseguire efficienza, produttività ed economicità della gestione.

"Ancorché, la relazione sul conto consuntivo sia, di regola, espressione del controllo concomitante svolto nel corso dell'anno cui il conto stesso si riferisce, non è da escludere che, in casi eccezionali (come ad esempio il primo insediamento, ovvero il rinnovo dell'organo di revisione nel corso dell'anno) detta relazione possa utilmente essere redatta sulla scorta di controlli e

ricognizioni successivamente effettuate... omis-sis” (Corte dei conti, sez. enti locali, 23 novembre 1990, n. 56).

L'esame del conto consuntivo da parte dei revisori costituisce momento inderogabile del procedimento contabile e dell'approvazione del conto stesso al fine di rendere possibile ed effettivo il sindacato politico e giuridico spettante al consiglio attraverso il documento scritto della relazione che, evidenziando la regolarità o meno della gestione costituisce altresì elemento che il giudice contabile può porre a base del proprio convincimento.

Tuttavia, ove la relazione o la verifica da parte dei revisori, siano mancate e il conto sia stato regolarmente deliberato dal consiglio, tale carenza non può condizionare la procedibilità del giudizio necessario, il quale può e deve attingere gli elementi necessari per giungere alla sua conclusione decisoria dalla documentazione di causa e da qualunque altro mezzo istruttorio disponibile ai sensi degli artt. 14, 15 e 28 del R.D. 13 agosto 1933, n. 1038 (Corte dei conti, sez. Sardegna, 11 giugno 1990, n. 556).

La deliberazione della sezione enti locali della Corte dei conti n. 14/1993, raggruppa i rilievi contenuti nelle relazioni dei revisori in tre categorie:

- irregolarità, quali segnalazioni di comportamenti lesivi di precise disposizioni normative;
- proposte, comprendenti suggerimenti volti a migliorare l'efficienza, l'efficacia e la produttività dell'azione amministrativa degli enti;
- osservazioni, comprendenti segnalazioni di comportamenti non conformi alla convenienza e opportunità dell'azione degli enti.

La relazione dei revisori al conto consuntivo deve ricollegarsi alle relazioni che hanno introdotto, accompagnato e concluso la gestione, relativamente all'esercizio di riferimento:

- relazione previsionale e programmatica quale allegato obbligatorio al bilancio annuale di previsione, unitamente al bilancio pluriennale;
- relazione illustrativa del bilancio di previsione redatta per rendere lo stesso maggiormente intelligibile e trasparente dal punto di vista contabile, sulla base dei principi che hanno ispirato le norme del Codice civile sulla nota integrativa (art. 2427 del Codice civile);
- relazioni periodiche sul controllo degli equilibri finanziari del bilancio per la copertura delle spese correnti e per il finanziamento delle spese d'investimento;
- verifiche e relazioni periodiche sui flussi di cassa e verifiche di cassa di cui all'art. 223 del T.U.;

– relazione infrannuale sull'andamento della gestione in analogia a quanto previsto dall'art. 2423 bis terzo comma del Codice civile per le società per azioni quotate in borsa. È questa una relazione che dovrebbe essere introdotta nella dinamica gestionale degli enti locali per costituire il collegamento tra la relazione previsionale e programmatica e la relazione sul consuntivo, entrando in profondità su tutti gli aspetti finanziari, economici e patrimoniali delle operazioni che delineano l'andamento della gestione;

– “reports” infrannuali relativi alle attività di controllo economico interno della gestione;

– relazione illustrativa della giunta che esprime le valutazioni di efficacia dell'azione condotta sulla base dei risultati conseguiti in rapporto ai programmi e ai costi sostenuti (artt. 151, sesto comma, e 227, quinto comma, del T.U.).

In questa ultima relazione confluiscono tutti i contenuti delle precedenti, sia in termini di confronto con la fase previsionale, sia in termini di conclusione della fase gestionale.

Come visto per il bilancio di previsione si rende necessaria una relazione tecnica descrittiva che applichi i principi ed individui i contenuti che hanno ispirato la normativa sulla “nota integrativa”.

Le funzioni principali di tale relazione descrittiva sono quelle che la migliore dottrina assegna alla nota integrativa:

- funzione descrittiva: i valori di bilancio secondo la loro dimensione quantitativa non possono essere interamente compresi, se non sono convenientemente illustrati;
- funzione specificatamente informativa: il legislatore prescrive la pubblicazione di alcuni dati che non possono essere contenuti nei modelli contabili di bilancio;
- funzione esplicativa: l'intelligibilità del bilancio di esercizio, e quindi la giustificazione delle valutazioni, si connette anche all'esplicazione delle ipotesi assunte per la gestione futura, nonché alla coerenza interna tra queste ipotesi e i valori di bilancio che sono stati dedotti alla luce di tali ipotesi.

Riccollegandosi alle fasi programmatiche gestionali e di controllo interno sopra evidenziate il collegio “attesta” quindi la corrispondenza del rendiconto alle risultanze della gestione: questa attestazione comporta anche una serie di controlli specifici “della funzione di rendicontazione” esercitata dall'ente; si tratta di controlli contabili che, come tali, si rifanno anche a quelli svolti nella fase previsionale ed in corso di esercizio.

- *verifiche e controlli sul conto del tesoriere quale agente contabile di diritto tenuto alla presentazione del conto giudiziale ai sensi e per gli effetti dell'art. 58 della legge 142/1990 e dell'art. 67 del D.Lgs. 77/1995. In base all'art. 10 della legge n. 127/1997, l'art. 58 della legge 142/1990 è stato integrato prevedendo che gli agenti contabili degli enti locali, salvo che la Corte dei conti lo richieda, non sono tenuti alla trasmissione della documentazione occorrente per il giudizio di costo (art. 74, R.D. 18.11.1923 n. 2440, e artt. 44 e seguenti T.U. approvato con R.D. 12.7.1934, n. 1214). Ora la disciplina è ricompresa nell'art. 93 Responsabilità patrimoniale e nell'art. 233 "Conti degli agenti contabili interni" del T.U.;*
- *controllo dei flussi di cassa rilevati nel corso dell'esercizio, distinguendo quelli relativi a fondi senza vincolo di destinazione, da quelli con vincolo di specifica destinazione nell'ambito della gestione di Tesoreria Unica o di Tesoreria dell'ente;*
- *controllo dei residui attivi e dei residui passivi quali crediti e debiti di esercizio sia dal punto di vista finanziario (conto del bilancio) sia patrimoniale (conto del patrimonio);*
- *controllo della gestione degli investimenti, delle spese straordinarie e delle correlate variazioni patrimoniali (quadro di raccordo tra conto del bilancio e conto del patrimonio);*
- *controllo delle valutazioni e delle informazioni economiche desunte dai dati finanziari del conto consuntivo;*
- *controllo del conto economico di cui all'art. 229 del T.U.;*
- *controllo dei risultati di gestione e di amministrazione desunti dal conto del bilancio conducendo un'analisi accurata dei risultati medesimi;*
- *risultato di gestione della situazione economica;*
- *risultato di gestione del comparto investimenti;*
- *risultato di gestione dei servizi pubblici dell'ente;*
- *risultato complessivo di gestione;*
- *risultato del conto residui di parte corrente;*
- *risultato del conto residui in c/capitale;*
- *risultato complessivo di amministrazione (analizzato nelle componenti libere da vincoli di destinazione o soggette a vincolo);*
- *risultato di cassa;*
- *risultato rilevato sulla base di valutazioni economiche;*
- *risultato valutato agli effetti delle variazioni patrimoniali;*
- *controllo del conto del patrimonio, delle correlazioni con il conto del bilancio e delle variazioni per effetto di operazioni non considerate dal conto del bilancio (art. 230 del T.U.).*

Il conto del patrimonio deve rispecchiare fedelmente i risultati della gestione dell'Ente e deve evidenziare le effettive componenti del patrimonio netto precisando altresì il loro collegamento con il conto del bilancio (Corte dei conti, sez. controllo, 20 marzo 1990, n. 17):

- controllo della coerenza dei risultati con la documentazione giustificativa di supporto;
- verifica degli indicatori di attività, di efficienza, di efficacia, di economicità, finanziari, economici, di deficitarietà di cui al decreto del Ministero dell'Interno, e così di seguito.

Pienamente condivisibile è l'interpretazione che il Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti fornisce in ordine all'attestazione di cui alla relazione annuale sul conto consuntivo.

Si tratta di un "giudizio sulla attendibilità del rendiconto rispetto alle risultanze della gestione (art. 239, primo comma, lett. d, T.U.)".

Il Collegio non è tenuto ad attestare solamente la corrispondenza del rendiconto alle risultanze delle scritture contabili. È richiesta invece l'attestazione che il rendiconto evidenzia e manifesti il

risultato della gestione (art. 239, lettera d, primo comma, T.U.).

Il giudizio dei revisori è professionale e riguarda la "capacità segnaletica" del rendiconto ad informare i destinatari "porrendo" correttamente i dati generali della gestione.

Si consideri ciò che si è detto in precedente paragrafo sull'applicazione della filosofia che ha informato il legislatore della "nota integrativa". Nella stessa relazione il collegio esprime rilievi, considerazioni e proposte (art. 239, primo comma, lett. d, T.U.):

- rilievi, quale esposizione di ciò che è carente ed è invece necessario per la riconduzione dell'ente al buon funzionamento;
- proposte, quale atto propulsivo per mettere in opera quanto necessario per conseguire un miglioramento complessivo nella programmazione, gestione e controllo;
- considerazioni, quali elementi di valutazione complessiva e di analisi sui dati di gestione.

Il giudizio professionale del collegio dei revisori sul rendiconto può presentare, secondo la Com-

missione Paritetica Interprofessionale già citata, l'elenco delle eventuali situazioni significative riscontrate e documentate, indicando, per ciascuna di esse, se la situazione dà luogo ad una "riserva" o ad una "eccezione".

Eccezione, significa che il rendiconto non è corretto: rientra nel concetto di eccezione l'eventuale mancanza di documenti obbligatori, mentre riserva, significa che il rendiconto non è necessariamente irregolare, ma si è in presenza di una incertezza significativa per cui il Collegio non è in grado di esprimere giudizi sulla attendibilità di uno o più dati o informazioni.

Il giudizio finale può essere alternativamente:

- positivo;
- positivo con riserva;
- positivo con eccezioni;
- positivo con riserve ed eccezioni;
- negativo.

La relazione sul conto consuntivo rappresenta in questo modo la sintesi della collaborazione con il consiglio nelle funzioni di indirizzo e controllo sull'attività della giunta e su quella degli altri organi e uffici cui è attribuita una competenza specifica (art. 239, primo comma, lett. a, T.U.). Tutta l'attività di controllo, di vigilanza e di collaborazione illustrata nei precedenti paragrafi deve essere interpretata nell'ottica del rapporto interorganico tra gli organi e le strutture che agiscono nella gestione e il consiglio dell'ente. In particolare la "collaborazione" deve essere realizzata per le aree oggettivamente riconducibili alle funzioni di indirizzo e controllo del consiglio. Non solo, ma occorre tenere presente che ogni evoluzione dei compiti di tale collaborazione dipende dallo sviluppo – che si raccomanda rapido anche attraverso l'interazione tra le istanze professionali e amministrative coinvolte – delle tecniche e della cultura della contabilità economico-aziendalistica (deliberazione Corte dei conti, sezione enti locali, n. 2/92).

Cap. VIII

Revisione e controllo economico interno di gestione: cenno

I revisori devono operare affinché nell'ente si introducano processi di verifica sull'acquisizione e utilizzazione delle risorse. È importante distinguere le funzioni dei revisori dalle procedure di controllo economico interno affidate a strutture operative espressamente individuate (artt. 147, comma 1, lett. b, e 198, T.U.).

“La revisione economica della gestione è strumentale alla funzione di collaborazione del Col-

legio dei revisori con il consiglio comunale, nonché alla predisposizione della relazione annuale, anche in relazione alle valutazioni di efficacia che la giunta dell'ente deve presentare in sede di rendiconto annuale e alla rilevazione dei risultati di gestione” (Principi Contabili di Revisione Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti IPSOA, Ed. Milano 1994).

“È necessario anche acquisire piena consapevolezza che il controllo di gestione è, oltre che una filosofia di gestione, o “guida”, anche un meccanismo operativo che contribuisce a definire la funzionalità della struttura, e questo è un altro modo per sottolineare l'esigenza di riconsiderare criticamente, adattandola, l'attuale struttura organizzativa (Prof. Farneti Giuseppe - Gli strumenti del controllo economico negli enti locali - Relazione al Convegno Nazionale dei Dottori Commercialisti, Sanremo 16-28 settembre 1991). Con questa citazione si vuole sottolineare l'importanza del ruolo dei revisori nell'analisi e nelle proposte riguardanti l'organizzazione dell'ente e la gestione del personale.

L'ordinamento contabile e finanziario degli enti locali dedica al controllo di gestione tre articoli (196, 197 e 198) disciplinando in modo completo tutti gli aspetti di questa importante materia.

Cap. IX

Value for money auditing

Nel modello inglese per la revisione si è introdotta una prassi denominata «*Value for money*» quale misurazione di efficienza, efficacia ed economicità delle procedure operative di un ente pubblico. Partendo dalla definizione data negli atti del Governo inglese si osserva come la revisione *value for money* debba essere tenuta distinta dalla revisione contabile: essa diventa un modo diverso di osservare il tradizionale auditing di efficienza, efficacia ed economicità che comprende al suo interno la revisione gestionale applicata nel settore pubblico. Il *value for money* è stato definito come «il miglior risultato in termini qualitativi ottenuto al minor costo possibile»: un giudizio di ottimizzazione dei risultati conseguiti da un certo impiego del denaro pubblico.

Il metodo comporta una sintesi tra il tradizionale ruolo della revisione gestionale e l'approccio tipico del «*management consultant*» (consulenza manageriale).

In realtà il *value for money*, nonostante si esprima in un controllo combinato di efficienza, efficacia ed economicità, focalizza la sua attenzione essenzialmente su problemi di efficacia. Se

l'erogazione di un servizio pubblico può scontare limiti di non economicità per la natura sociale dell'ente e può, anche, accettare un certo grado di inefficienza dovuto alle caratteristiche del servizio, non è assolutamente accettabile la non rispondenza ai requisiti di efficacia e dunque alle esigenze dei cittadini.

Si pone quindi anche la questione del rapporto tra controllo e decisione politica.

Le difficoltà riscontrate nella realizzazione di una vera e propria revisione degli enti locali nascono, per molta parte, dall'impossibilità di raggiungere gli obiettivi posti dalla legge soltanto impiegando i tradizionali strumenti di certificazione delle scritture contabili o di verifica tipica dei collegi sindacali.

Allora il *value for money auditing* si pone una serie di quesiti:

- sono definiti con chiarezza gli obiettivi dell'autorità politica?
- sono basati su dati attendibili?
- sono state vagliate più alternative?
- le politiche sono basate su prassi consolidate?
- sono considerati i costi di servizio alternativi?
- le istruzioni della dirigenza sono in linea con gli obiettivi?
- esistono accurate misurazioni degli effetti delle politiche?
- esiste un adeguato sistema di reporting?

Si tratta di interpretare il ruolo dei revisori in modo innovativo nell'ottica di amministratori e management che trovino nei revisori dei consulenti interni prima ancora che controllori.

Cap. X

Riordino e potenziamento dei meccanismi e strumenti di controllo

1. Il D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286 - Art. 147, T.U.

Il D.Lgs. n. 286/1999 disciplina il riordino e il potenziamento dei meccanismi e strumenti di monitoraggio e valutazione dei costi, dei rendimenti e dei risultati dell'attività svolta dalle amministrazioni pubbliche. Si attua la delega contenuta nell'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59.

Relativamente ai principi generali del controllo interno si introducono quattro canali di controllo:

- il controllo di regolarità amministrativa e contabile;
- il controllo di gestione;
- la valutazione della dirigenza;
- la valutazione e il controllo strategico.

Si stabilisce il principio secondo il quale è fatto divieto di affidare verifiche di regolarità amministrativa e contabile a strutture addette al controllo di gestione, alla valutazione dei dirigenti e al controllo strategico.

Gli enti locali possono adeguare le normative regolamentari alle disposizioni del decreto, nel rispetto dei propri ordinamenti generali e delle norme concernenti l'ordinamento finanziario e contabile. Per quanto si riferisce agli organi di revisione l'art. 2 del decreto legislativo richiama i seguenti principi:

- ai controlli di regolarità amministrativa e contabile provvedono gli organi appositamente previsti dalle disposizioni vigenti nei diversi comparti della pubblica amministrazione e in particolare:

- a) gli organi di revisione;
- b) gli uffici di ragioneria;
- c) i servizi ispettivi;

– le verifiche di regolarità amministrativa e contabile devono rispettare, in quanto applicabili alla pubblica amministrazione, i principi generali della revisione aziendale osservati dagli ordini e collegi professionali operanti nel settore;

– le amministrazioni pubbliche, ove occorra, ricorrono a soggetti esterni specializzati nella certificazione dei bilanci.

Il decreto legislativo impone un esame approfondito da parte di tutti gli enti locali e di particolare interesse per l'impostazione del lavoro del collegio dei revisori appaiono i richiami ai principi della revisione aziendale e della certificazione dei bilanci. È un aspetto innovativo molto importante perché richiede l'applicazione di un nuovo approccio al controllo interno di regolarità amministrativa e contabile confermando il superamento dell'esame di legittimità dell'atto fine a se stesso e a contenuti prevalentemente formali.

Ora il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, che approva il nuovo T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali recepisce all'art. 147 «Tipologia dei controlli interni» nel capo III (Controlli interni) del titolo VI (Controlli), i contenuti del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286. L'organizzazione dei controlli interni è effettuata dagli enti locali anche in deroga agli altri principi di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 286/1999 e gli stessi sono ordinati secondo il principio della distinzione tra funzioni di indirizzo e compiti di gestione (artt. 3 e 14 del D.Lgs. 29/1993).

Il controllo dei revisori si colloca nell'ambito della lettera a) del primo comma ovvero nelle azioni volte a garantire attraverso il controllo di

regolarità amministrativa e contabile, la legittimità, regolarità e correttezza dell'azione amministrativa.

Ma è evidente il rapporto che si stabilisce con le altre tipologie di controlli interni:

- controllo di gestione;
- valutazione delle prestazioni dirigenziali;
- controllo e valutazione strategica.

In particolare il controllo strategico si riferisce alla valutazione dell'adeguatezza delle scelte compiute in sede di attuazione dei piani, programmi e progetti (indirizzo politico), in termini di congruenza tra risultati conseguiti e obiettivi definiti e formulati. Quest'ultimo controllo riguarda in modo diretto il rapporto interorganico tra la giunta e il consiglio e la relazione dirigenti/responsabili dei servizi giunta/consiglio: si stabilisce pertanto un collegamento con l'attività di collaborazione con l'organo consiliare che è composto dal collegio dei revisori (art. 239, primo comma, lett. a), T.U.).

Per l'effettuazione dei controlli gli enti locali possono istituire uffici unici mediante convenzione mentre nell'ambito dei comitati provinciali per la pubblica amministrazione, d'intesa con le province, sono istituite apposite strutture di consulenza e supporto delle quali possono avvalersi gli enti locali.

2. Schema di disegno di legge recante disposizioni in materia di organi e funzioni degli enti locali, semplificazione e razionalizzazione dell'ordinamento e carta delle autonomie locali – Il sistema dei controlli interni

Lo schema di disegno di legge relativo alla carta delle autonomie locali modifica l'impianto dei controlli interni degli enti locali introducendo nuove forme tipizzate di controllo, anche se già operanti negli enti a maggiore capacità innovativa.

Si tratta dei controlli finalizzati a:

- garantire il costante controllo degli equilibri finanziari della gestione di competenza, della gestione dei residui e di cassa, anche ai fini della realizzazione degli obiettivi di finanza pubblica di cui al patto di stabilità interno, mediante un'assidua attività di coordinamento e di vigilanza da parte del responsabile del servizio finanziario e di controllo da parte di tutti i responsabili dei servizi. L'organo esecutivo approva con propria deliberazione ricognizioni periodiche degli equilibri finanziari, da attuarsi con cadenza trimestrale. Le verifiche periodiche valuteranno l'andamento economico-finanziario degli organismi gestionali esterni negli effetti che si determinano per il bilancio finanziario dell'ente;

– verificare, attraverso l'affidamento e il controllo dello stato di attuazione di indirizzi ed obiettivi gestionali, anche in riferimento all'articolo 170, comma 6, la redazione del bilancio consolidato, l'efficacia, l'efficienza e l'economicità degli organismi gestionali esterni dell'ente;

– garantire il controllo della qualità dei servizi erogati, sia direttamente, sia mediante organismi gestionali esterni, con l'impiego di metodologie dirette a misurare la soddisfazione degli utenti esterni ed interni dell'ente.

I controlli di cui sopra si applicano solo ai Comuni con popolazione superiore a 5.000 abitanti e alle Province. Nell'ambito della valorizzazione dei controlli interni la funzione dei revisori dovrà avere una corrispondente analisi e rivisitazione. Lo stesso schema di disegno di legge prevede la modifica dell'art. 239 del TUEL, stabilendo che la lett. b) del comma 1 sia sostituita dalla seguente:

“– pareri, con le modalità stabilite dal regolamento, in materia di:

- 1) strumenti di programmazione economico-finanziaria;
- 2) proposta di bilancio di previsione e relative variazioni;
- 3) modalità di gestione dei servizi e proposte di costituzione o di partecipazione ad organismi esterni;
- 4) proposte di ricorso all'indebitamento;
- 5) proposte di utilizzo di strumenti di finanza innovativa;
- 6) proposte di riconoscimento di debiti fuori bilancio e transazioni;
- 7) proposte di regolamento di contabilità, economico-provveditorato, patrimonio e di applicazione dei tributi locali;”

mentre dopo la lettera c) sia inserita la seguente:

“c-bis) controllo periodico trimestrale della regolarità amministrativa e contabile della gestione diretta ed indiretta dell'ente; verifica della regolare tenuta della contabilità, della consistenza di cassa e dell'esistenza dei valori e dei titoli di proprietà;”

e dopo il comma 1, sia inserito il seguente comma:

“1-bis. Nei pareri di cui alla lettera b) del comma 1 è espresso un motivato giudizio di congruità, di coerenza e di attendibilità contabile delle previsioni di bilancio e dei programmi e progetti, anche tenuto conto dell'attestazione del responsabile del servizio finanziario ai sensi dell'articolo 153, delle variazioni rispetto all'anno precedente, dell'applicazione dei parametri di deficitarietà strutturale e di ogni altro elemento utile. Nei pareri sono suggerite all'organo consiliare tutte

le misure atte ad assicurare l'attendibilità delle impostazioni. I pareri sono obbligatori. L'organo consiliare è tenuto ad adottare i provvedimenti conseguenti o a motivare adeguatamente la mancata adozione delle misure proposte dall'organo di revisione."

Cap. XI

La responsabilità dei revisori dei conti

I revisori dei conti devono esercitare le loro funzioni con la diligenza del mandatario, cioè con la diligenza del buon padre di famiglia ai sensi dell'art. 1710 del Codice civile.

La legge prevede la decadenza per inadempienza e l'obbligo di rispondere della verità delle loro attestazioni (art. 235, comma 2; art. 240, T.U.). Nell'esercizio delle loro funzioni assumono la qualifica di pubblico ufficiale (art. 357 C.P., come reiscritto dalla legge 28 aprile 1990, n. 86).

Per i revisori dei conti sussistono tutti i requisiti per la qualificazione di pubblici ufficiali:

- la normativa che regola le funzioni del collegio è di diritto pubblico;

- le funzioni assegnate ai revisori rientrano tra quelle che qualificano il pubblico ufficiale: il collegio infatti partecipa alla formazione della volontà dell'ente quando collabora con il consiglio, esercita la vigilanza, esprime rilievi e proposte e riferisce al consiglio nel caso di gravi irregolarità riscontrate nella gestione. Il collegio esercita anche poteri certificativi quando attesta la corrispondenza del rendiconto alle risultanze della gestione.

Affermata la natura di pubblici ufficiali essi hanno l'obbligo della denuncia sia in sede di giurisdizione penale, sia in sede di giurisdizione contabile. Essi possono incorrere nel reato di cui all'art. 361 del codice penale per omessa denuncia di reato.

In base agli artt. 331 e 332 C.P., i pubblici ufficiali che nell'esercizio o a causa delle loro funzioni hanno notizia di un reato perseguibile d'ufficio, devono farne denuncia per iscritto, anche quando non sia individuata la persona alla quale il reato è attribuito. Occorre sottolineare anche che il revisore potrebbe rischiare di essere accusato di inadempienza al riguardo. L'art. 40, secondo comma, C.P. prevede infatti che "non impedire l'evento che si ha l'obbligo giuridico di impedire equivale a cagionarlo".

Il revisore può anche incorrere nel reato di "abuso d'ufficio", ex art. 323 C.P.: ricorre detto elemento materiale del reato quando il pubblico ufficiale ecceda dai limiti della sua competenza o non osservi le norme che disciplinano la propria

attività, o faccia uso dei poteri discrezionali riconosciutigli per uno scopo diverso da quello per cui i poteri stessi gli sono stati conferiti. Sotto il profilo psicologico è necessario che la condotta del revisore sia accompagnata sia dal dolo generico sia dal dolo specifico.

Dalla conoscenza dei fatti e degli atti dell'ente può derivare per i revisori il rischio di incorrere nel reato di rilevazione ed utilizzazione di segreti d'ufficio, ex art. 326 C.P.

L'art. 240 del T.U. (principio inderogabile ai sensi dell'art. 152, comma 4, T.U.) prevede che i revisori devono inoltre conservare la riservatezza sui fatti e documenti di cui hanno conoscenza per ragioni del loro ufficio, mentre dai poteri e doveri di certificazione e attestazione può derivare la falsità ideologica commessa dal pubblico ufficiale in atti pubblici ex art. 479 C.P.

Nell'esercizio delle funzioni di collaborazione con il consiglio la responsabilità dei revisori si può manifestare nella forma di concorso nella condotta illecita posta in essere dagli amministratori: cioè tutte le volte che con il loro comportamento omissivo o attivo abbiano determinato, favorito o consentito che si realizzasse la fattispecie illecita.

Nell'esercizio di funzioni proprie avente autonomia rilevanza (certificazioni, attestazioni, denunce e così via) la responsabilità dei revisori si manifesterà direttamente a prescindere da quella degli amministratori essendo l'illecito dipendente da un loro autonomo comportamento. Particolari configurazioni di responsabilità possono derivare ai revisori dalla partecipazione alle sedute della giunta e del consiglio.

L'art. 239 del T.U. (principio inderogabile ai sensi dell'art. 152, comma 4, T.U.) prevede che l'organo di revisione può partecipare all'assemblea dell'organo consiliare per l'approvazione del bilancio di previsione e del rendiconto di gestione.

Ciò oltre a partecipare alle altre assemblee dell'organo consiliare, se previsto dallo statuto, alle riunioni dell'organo esecutivo.

È evidente la possibilità dell'insorgenza di responsabilità nel caso i revisori abbiano concorso all'adozione di atti illegittimi o all'attivazione di comportamenti illeciti, sia con il loro parere favorevole sia omettendo di intervenire.

Per quanto si riferisce al dovere dei revisori di assistere alle sedute del consiglio, esso ha finalità conoscitive ma la conoscenza non può essere fine a se stessa. Essa è strumentale all'esercizio, da parte dei revisori, dei propri poteri-doveri di controllo (Corte dei conti, sez. II, 6.2.1992).

La stessa sentenza della Corte dei conti contiene questa ulteriore significativa dichiarazione:

“Va richiamata al riguardo la decisione n. 441/A del 1985 delle sezioni riunite di questa Corte, che nell'esaminare la peculiare posizione dei revisori dei conti, e dei sindaci di enti pubblici in genere, afferma che tale qualità, oltre i doveri e le responsabilità di cui agli artt. 2403 e 2407 Codice civile (Collegio Sindacale S.p.A.), pone il soggetto in generali e particolari doveri pubblicistici e in particolari responsabilità.

Tali doveri consistono, oltre che nella vigilanza della legge e dell'atto costitutivo, previste dalle citate norme del Codice civile, nell'adozione di criteri di efficienza, di controllo e di tutela dell'interesse pubblico perseguito dal singolo ente, nonché nella diligente attività di sorveglianza della contabilità dell'ente.. omissis..;

Va anche richiamato il parere n. 1136 del 1982 della sezione II del Consiglio di Stato, secondo il quale, da un canto, la presenza dei revisori dei conti alle adunanze si configura come attività di controllo concomitante e, dall'altro, essi rispondono solidalmente con gli amministratori per fatti od omissioni di questi, quando il danno non si sarebbe prodotto se essi avessero vigilato in conformità della loro carica; per quest'ultima parte il Consiglio di Stato ha richiamato anch'esso l'art. 2407 del Codice civile”.

Trattando di responsabilità occorre richiamare l'adempimento del “referto obbligatorio per gravi irregolarità nella gestione dell'ente”. È questo un adempimento di particolare rilievo che rientra nel sistema delle garanzie obiettive per l'accertamento della correttezza della gestione degli enti locali.. omissis.. è di fondamentale importanza non tanto, e non soltanto per la legittimità e il buon andamento della gestione, quanto – se non soprattutto – per far sì che possano essere rilevati comportamenti configuranti ipotesi di responsabilità (penale, amministrativa, contabile, politica)” (delib. Corte dei conti, sez. enti locali, n. 14/1993).

Ai Revisori si applica l'art. 93 del T.U. concernente la responsabilità di amministratori e dipendenti.

Possono pertanto essere chiamati di fronte al giudice ordinario per i danni cagionati a terzi con dolo o colpa grave e alla Corte dei conti per i danni provocati all'ente locale.

La Corte dei conti (sez. I, sentenza 8 gennaio 1991) ha dichiarato sussistere la propria giurisdizione nei confronti dei componenti del collegio dei revisori di un'istituzione scolastica pubblica essendo il collegio organo interno e risultando i revisori in rapporto di servizio con l'ente danneggiato.

Nella sentenza della sez. II, n. 84 del 2 ottobre 1995, si afferma il principio che l'assistenza dei

revisori dei conti alle adunanze del consiglio di amministrazione rappresenta un controllo concomitante e successivo sugli atti di gestione, non solo sotto il profilo contabile ma anche in ordine alla illegittimità e alla correttezza della gestione, cosicché il revisore risponde del mancato esercizio del potere-dovere di denuncia ogniqualevolta nella gestione degli enti sovvenzionati siano riscontrabili irregolarità o illegittimità che abbiano arrecato danno all'ente.

La sentenza della sez. I, n. 94 del 29 settembre 1995 ha affermato che *“anche se soltanto con la legge 8.6.1990, n. 142 si è chiesta una competenza specifica al revisore dei conti di un ente locale, per eventi precedentemente accaduti, sussiste la responsabilità dei revisori per aver proceduto a un controllo a campione dei mandati quando si è verificato un danno a causa di emissione di mandati irregolari per un lungo periodo continuativo (4 anni) e per notevole dimensione finanziaria”.*

TITOLO II

Disciplina giuridica dell'organo di revisione economico finanziaria di cui al titolo VII, parte II del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali

Premessa

Relativamente alle norme sulla revisione economico finanziaria si richiama la distinzione tra norme dell'ordinamento che rappresentano principi inderogabili e le altre disposizioni che non si applicano qualora il regolamento di contabilità dell'ente rechi una differente disciplina (art. 152, comma 4, del T.U.).

1. Organo di revisione economico finanziaria - Composizione - Nomina - Durata dell'incarico

L'art. 234 del T.U., modificato dall'art. 1, comma 732 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, stabilisce la composizione dell'organo di revisione economico-finanziaria.

1.1. Comuni con meno di 15.000 abitanti, Unioni di Comuni e Comunità montane

Nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti, nelle unioni di comuni e nelle comuni-

tà montane la revisione economico-finanziaria è affidata ad *un solo revisore* eletto dal consiglio comunale o dal consiglio dell'unione di comuni o dall'assemblea della comunità montana, a maggioranza assoluta dei membri, scelto tra i soggetti di cui al successivo par. 1.2.

1.2. Province, Città metropolitane e Comuni con popolazione pari o superiore a 15.000 abitanti

I consigli dei comuni con popolazione pari o superiore a 15.000 abitanti, delle province e delle città metropolitane eleggono, con voto limitato a due componenti, *il collegio di revisori composto da tre membri*.

I componenti del collegio dei revisori sono scelti:

- a) uno tra gli iscritti al registro dei revisori contabili, il quale svolge le funzioni di presidente del collegio;
- b) due tra gli iscritti nell'albo dei dottori commercialisti ed esperti contabili, a seguito dell'unificazione dell'albo dei dottori commercialisti e di quello dei ragionieri e periti commerciali.

1.3. Comunicazione al Tesoriere

L'ente locale comunica al proprio tesoriere il nominativo del revisore – o quelli dei componenti del collegio di revisione – entro venti giorni dall'avvenuta esecutività della delibera di nomina.

1.4. Durata in carica

L'art. 235 del T.U. stabilisce che l'organo di revisione contabile dura in carica tre anni a decorrere dalla data di esecutività o di immediata eseguibilità della delibera di nomina. Il revisore e i componenti del collegio di revisione sono rieleggibili per una sola volta. Nel caso in cui nel collegio si proceda a sostituzione di un singolo componente, la durata dell'incarico del nuovo revisore è limitata al tempo residuo sino alla scadenza del termine triennale, calcolata a decorrere dalla nomina dell'intero collegio.

2. Collegio dei revisori dei conti - Elezione

La quinta sezione del Consiglio di Stato, con decisione n. 1378 del 6 marzo 2002, si è pronunciata sulla procedura di elezione del Collegio dei revisori dei conti, affermando i seguenti principi:

1. la disposizione dell'art. 234 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, nel disporre che il consiglio comunale (e provinciale) elegge mediante votazione unica, con voto limitato a due componenti, il Collegio dei revisori dei conti composto da tre membri, ha la funzione di offrire alla minoranza la possibilità di eleggere un componente dell'or-

gano predetto; tuttavia, questo non è un risultato minimo assicurato, potendo dipendere l'esito finale delle elezioni dai non sempre prevedibili e sindacabili percorsi politici perseguiti dalle varie componenti di maggioranza e di minoranza nell'ambito dell'organo consiliare;

2. per l'elezione del Collegio dei revisori del comune il meccanismo del c.d. "voto limitato", caratterizzato dalla previsione secondo cui ciascun elettore può indicare un numero massimo di preferenze inferiore a quello dei posti da ricoprire, è tradizionalmente preordinato alla realizzazione di una funzione di garanzia delle minoranze consiliari; pertanto, il divario tra i numeri dei candidati eleggibili e dei posti da ricoprire individua anche la misura del tasso di rappresentatività delle minoranze, ma non può concretamente funzionare quando si tratti invece di surrogare uno solo di essi, atteso che in tale eventualità il concetto di voto limitato è materialmente inattuabile, perché non è possibile esprimere un numero di preferenze inferiore a quello dell'unico posto da ricoprire;

3. in sede di applicazione dell'art. 234 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 – a norma del quale il consiglio comunale (e provinciale) elegge mediante votazione unica, con voto limitato a due componenti, un Collegio dei revisori formato da tre elementi, iscritti rispettivamente nel registro dei revisori contabili (tale membro assume le funzioni di presidente), nell'albo dei dottori commercialisti e nell'albo dei ragionieri – ove più eligendi abbiano la qualifica di revisori e i criteri stabiliti dal consiglio prevedano che la carica di presidente spetta al revisore contabile che abbia ottenuto il maggior numero di voti, legittimamente, disposta la nomina del presidente, si nominano gli altri due componenti derogando alla graduatoria formata in base ai voti riportati, ove ciò sia necessario al fine di assicurare la rappresentanza delle due categorie di professionisti sopra indicate.

Il Tar Campania, Sez. I (decisione del 6 settembre 2001) ha stabilito che in assenza di una precisa disciplina legislativa per l'ipotesi dell'ex aequo di due candidati alla nomina di componente del Collegio dei revisori dei conti appartenenti alla medesima categoria professionale, il ricorso ad una seconda votazione di ballottaggio non risulta soluzione conforme alla *ratio legis* e alla finalità dell'istituto, trattandosi di un sistema che almeno in astratto introduce un "irreparabile vulnus" al sistema del voto limitato voluto dalla legge e, quindi, ai principi ordinatori dell'organizzazione amministrativa in tema di composizione e formazione dell'organo di revisione contabile, volti a sganciarne l'operato dalla maggioranza consiliare.

Ne consegue la necessità di integrale rinnovazione della procedura.

In ordine all'elezione dei revisori si pone la questione se un revisore eletto due volte può essere rieletto una terza volta dopo un periodo di interruzione del secondo mandato.

Il Ministero dell'Interno al riguardo ha risposto nei termini che seguono.

L'art. 235, comma 1, del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti Locali, approvato con D.Lgs. n. 267/2000 prevede che i revisori dei conti durino in carica tre anni e che essi siano rieleggibili per una sola volta.

Dall'esame di tale norma sembra evidente che l'intento del legislatore è quello di limitare ad una sola volta la rielezione di tale organo all'interno dell'Ente Locale. La *ratio* della limitazione è quella di evitare la cosiddetta *perpetuatio* e quindi la cristallizzazione degli incarichi nell'ufficio dei revisori, per prevenire quella eccessiva "familiarizzazione" con l'ambiente controllato che può – nel tempo – addolcire il ruolo di verifica.

È, infatti, logico che il permanere per lungo tempo in tale delicato ruolo possa determinare l'affievolimento della qualità della terzietà dell'apporto professionale per l'innestarsi di fattori condizionanti l'obiettività delle pronunce.

La limitazione mira perciò a favorire un ricambio delle persone in modo da assicurare discontinuità ed elementi innovativi nella gestione dell'ente locale.

In mancanza di indicazioni positive non sembra che sia possibile considerare l'interruzione come elemento che consenta la rieleggibilità.

Infatti, quando il legislatore ha inteso consentire che un intervallo di tempo tra un ciclo di incarichi e l'altro avesse un qualche rilievo, ha espressamente indicato nella norma tale possibilità.

Un esempio può essere il caso del rinnovo del sindaco e del presidente della provincia. In tale ipotesi il T.U. 267/2000, all'art. 51, comma 2, dispone infatti che: "Chi ha ricoperto per due mandati consecutivi la carica di sindaco e di presidente della provincia non è, allo scadere del mandato, immediatamente rieleggibile alle medesime cariche. È consentito un terzo mandato consecutivo se uno dei ... mandati ... ha avuto durata inferiore a due anni, 6 mesi e 1 giorno ...".

Alla luce di tali considerazioni e tenuto conto della logica della limitazione, sembrerebbe che la restrizione su un'ulteriore rielezione non sia suscettibile di interpretazioni "aperte", in grado di consentire la nuova nomina del revisore ancorché dopo un breve periodo di interruzione.

Pertanto, nel caso prospettato, si ritiene che il revisore dei conti, anche nella fattispecie in esame, non può essere rieletto nello stesso ente per più di una volta, anche se durante il secondo incari-

co sia intervenuta un'interruzione temporale che abbia dato luogo a un mandato poi conclusosi prima della naturale scadenza.

Sullo stesso tema è intervenuta anche la Commissione "Enti Pubblici" del Consiglio Nazionale dei Dottori Commercialisti nella seduta del 17.7.2002.

Il Consiglio nazionale ha esaminato due valide soluzioni interpretative fornite dall'Istituto di ricerca dei Dottori commercialisti, Fondazione Aristeia, e curate dalla d.ssa Cristina Bauco e dalla d.ssa Maria Elena Puzzo.

La prima soluzione deriva da una interpretazione letterale della norma in esame e sulla base del c.d. criterio logico, per cui *ubi lex voluit dixit*, la rieleggibilità è consentita dal legislatore per una sola volta, indipendentemente dall'essere il nuovo incarico continuativo, o meno, rispetto al precedente.

A ciò contribuisce il fatto che la menzionata versione della disposizione in commento segue i due precedenti interventi normativi in materia, vale a dire l'art. 57 della legge n. 142/1990 e l'art. 102 del D.Lgs. n. 77/1995, ove, come detto, la rieleggibilità veniva limitata ad una sola volta senza specificazione della continuità dell'incarico. In proposito occorre rammentare come la versione definitiva recepita nell'art. 235 del T.U. si discosti dal testo iniziale predisposto dal Governo ove si limitava la possibilità di rielezione per una sola volta al caso in cui il mandato di revisione economico-finanziaria fosse espletato consecutivamente.

Elemento questo, che corrobora quanto asserito in precedenza. Se il legislatore avesse voluto limitare solamente la rielezione consecutiva del componente dell'organo di revisione, avrebbe introdotto espressamente quanto già formulato nel testo originario dello schema del T.U., inserendo, per l'appunto, nella disposizione l'avverbio "consecutivamente" od altra locuzione analoga. La seconda soluzione presa in esame dal Consiglio nazionale si basa sull'indagine relativa all'esatta accezione letterale del termine "rieleggibilità". Il prefisso *ri* – associato a verbi e loro derivati – esprime una ripetizione, una duplicazione che implicherebbe necessariamente una continuità temporale. In tal senso il comma 1 dell'art. 235 del T.U., prevedendo che i revisori "sono rieleggibili per una sola volta", porterebbe ad escludere una terza rielezione solo qualora fosse consecutiva.

Una simile interpretazione trova un ulteriore elemento di sostegno nella considerazione del fatto che il testo normativo non ha subito modifiche nel corso delle evoluzioni legislative.

Il legislatore ha inteso non intervenire su un concetto ritenuto pacifico fin dall'origine. Pertanto,

il mancato inserimento della parola “consecutivamente” nell’ultima versione del T.U. è sintomatico dell’intenzione di non voler appesantire la formulazione del concetto con l’aggiunta di termini pleonastici.

L’utilizzo di avverbi come “consecutivamente” o “immediatamente” sarebbe stato – al contrario – necessario qualora non si fosse utilizzato il termine “rielezione”, il cui significato presuppone la continuità temporale.

Da ciò deriva quindi che il revisore eletto per due volte consecutive nello stesso comune non sarebbe rieleggibile.

Tuttavia, diverrebbe “nuovamente eleggibile” trascorsa un’interruzione almeno triennale dai due mandati precedenti. In tale ultimo caso si verterebbe infatti, non in una situazione di rielezione, ma in un’ipotesi di nuova nomina. Tale interpretazione è basata sulla differenza terminologica esistente tra “rieleggibilità” e “nomina”. In tal senso il comma 1 dell’art. 235 del T.U. prevedendo che i revisori “sono rieleggibili per una sola volta”, porta ad escludere una terza elezione solo se consecutiva. L’interpretazione proposta sostiene che l’organo di revisione diverrebbe, quindi, nuovamente “eleggibile”, trascorsa una interruzione almeno triennale dai due precedenti mandati. Infatti, in questo caso, si tratterebbe di una nuova nomina e non di una rielezione.

Entrambe le linee interpretative rispettano il principio di imparzialità ed obiettività dell’organo di revisione, l’indipendenza dal consiglio comunale ed evitano la cristallizzazione nelle funzioni.

In attesa di chiarimenti in tema da parte del legislatore, il Consiglio nazionale ha ritenuto opportuno avallare il primo orientamento che, limitando la rieleggibilità tout court dei componenti dell’organo di revisione, consente un continuo ricambio all’interno dell’ente.

Ciò garantisce, non solo l’imparzialità dei revisori e l’autonomia degli stessi da qualsiasi ingerenza da parte del “mondo politico”, ma consente la creazione di nuove opportunità per tutti quei giovani che, affacciandosi al mondo della professione, necessitano di maggiore ed opportuno spazio occupazionale.

È stato chiesto anche se risulta legittima la nomina dell’organo di revisione da parte del presidente del consiglio comunale che, sostituendosi al consiglio inadempiente, agisce avvalendosi del comma 2 dell’art. 4 del D.L. n. 293/1994 convertito dalla legge n. 444/1994 che disciplina la proroga delle funzioni degli organi amministrativi. La risposta risulta negativa perché l’art. 235 del Testo Unico delle norme sugli enti locali indica espressamente le norme applicabili del D.L. 293/1994 convertito dalla legge 444/1994 (artt.

2, 3, comma 1, 4, comma 1, 5, comma 1, e 6) tra le quali non è compreso il comma 2 dell’art. 4.

3. Cessazione dall’incarico - Revoca

Al collegio dei revisori si applicano le norme relative alla proroga degli organi amministrativi di cui al D.L. 16 maggio 1994, n. 293, convertito, con modificazioni, dalla legge 15 luglio 1994, n. 444. Opera anche per i revisori dei conti degli enti in argomento la “prorogatio” per non più di 45 giorni decorrenti dal giorno della scadenza dell’incarico. Decorso il periodo di “prorogatio” l’organo decade e si determina la nullità degli atti eventualmente compiuti.

I riferimenti normativi sono all’art. 2, all’art. 3, primo comma, all’art. 4, primo comma, all’art. 5, primo comma e all’art. 6 del D.L. n. 293/1994, convertito dalla legge n. 444/1994. In particolare in base all’art. 6, terzo comma, i titolari della competenza alla ricostituzione e nei casi di cui all’art. 4, comma 2, della stessa legge (nei casi in cui i titolari della competenza alla ricostituzione siano organi collegiali e questi non procedano almeno tre giorni prima della scadenza della proroga, la competenza è trasferita ai rispettivi presidenti) i presidenti degli organi collegiali sono responsabili dei danni conseguenti alla decadenza determinata dalla loro condotta, fatta in ogni caso salva la responsabilità penale individuale per omissione.

La revoca del revisore è prevista dal secondo comma dell’art. 235 soltanto per inadempienza. In particolare è revocabile per la mancata presentazione della relazione alla proposta di deliberazione consiliare relativa al conto consuntivo nel termine previsto dall’art. 239, comma 1, lett. d). Detto termine è previsto dal regolamento di contabilità e non può essere comunque inferiore a 20 giorni decorrenti dalla trasmissione della proposta di deliberazione consiliare del rendiconto della gestione già approvata dall’organo esecutivo.

Il rendiconto è deliberato dall’organo consiliare dell’ente entro il 30 giugno dell’anno successivo, tenuto motivatamente conto della relazione dell’organo di revisione.

La proposta di deliberazione consiliare relativa al conto consuntivo è messa a disposizione dei componenti dell’organo consiliare prima dell’inizio della sessione consiliare in cui viene esaminato il rendiconto.

Il termine è stabilito dal regolamento contabilità e non può essere inferiore a 20 giorni.

Pertanto i 20 giorni minimali a disposizione dei componenti dell’organo consiliare si sommano ai 20 giorni minimali a disposizione dell’organo di revisione facendo in questo modo retroagire l’approvazione da parte dell’organo esecutivo

della proposta di deliberazione consiliare del rendiconto della gestione.

La cessazione dall'incarico per il revisore può avvenire per una delle seguenti cause:

- scadenza del mandato;
- dimissioni volontarie;
- impossibilità derivante da qualsiasi causa a svolgere l'incarico per un periodo di tempo stabilito dal regolamento dell'ente; si può trattare di una prolungata assenza del revisore che non consente allo stesso di svolgere l'incarico.

4. Incompatibilità ed ineleggibilità

In ordine all'incompatibilità ed ineleggibilità dei revisori valgono le seguenti disposizioni (art. 236) (norma inderogabile):

- si applicano le ipotesi di incompatibilità di cui al primo comma dell'art. 2399 del Codice civile, intendendosi per amministratori i componenti dell'organo esecutivo dell'ente locale. Pertanto non possono essere eletti e, se eletti, decadono dall'ufficio, coloro che si trovano nelle condizioni previste dall'art. 2382 dello stesso Codice civile (interdetti, inabilitati, falliti, condannati con interdizione anche temporanea dai pubblici uffici o con dichiarazione d'incapacità ad esercitare uffici direttivi) i parenti e gli affini degli amministratori entro il quarto grado e coloro che sono legati all'ente o agli enti, società ed organismi da questo controllati da un rapporto continuativo di prestazione d'opera retribuita. Per le società l'art. 2359 del Codice civile definisce quali siano da considerarsi società controllate e quali società collegate;
- non possono essere eletti revisori i componenti degli organi dell'ente locale e coloro che hanno ricoperto tale incarico nel biennio precedente alla nomina;
- non possono essere eletti revisori i membri dell'organo regionale di controllo, il segretario o i dipendenti dell'ente presso cui deve esercitare la propria attività l'organo di revisione economico-finanziaria;
- non possono essere eletti revisori i dipendenti delle regioni, delle province, delle città metropolitane, delle comunità montane e delle unioni di comuni relativamente agli enti locali compresi nella circoscrizione territoriale di competenza;
- non possono essere eletti revisori coloro che non risultano iscritti al registro o agli albi professionali previsti dall'art. 234, secondo comma del T.U. Decadono dall'incarico coloro che siano stati sospesi o cancellati dal registro o dagli albi professionali di cui sopra;
- non possono essere eletti coloro che hanno superato i limiti all'affidamento degli incarichi di

revisore di cui all'art. 238 del T.U. (norma peraltro derogabile se il regolamento di contabilità dell'ente prevede una differente disciplina).

La decadenza è pronunciata dal consiglio che ha eletto il revisore e che provvede alla sostituzione al verificarsi di una delle cause di ineleggibilità sopra esaminate; mentre le cause di ineleggibilità innescano immediatamente il procedimento di decadenza, le cause di incompatibilità, preesistenti o sopravvenute, comportano, in via preliminare, l'esercizio di opzione o l'eliminazione della causa di incompatibilità. La mancata opzione o la mancata eliminazione della causa di incompatibilità entro il termine assegnato al revisore comporta la dichiarazione di decadenza. I componenti dell'organo di revisione non possono assumere incarichi o consulenze:

- presso l'ente locale nel quale esercitano la propria attività;
- presso organismi o istituzioni dipendenti o comunque sottoposti al controllo o alla vigilanza dello stesso ente locale.

5. Funzionamento del collegio e limiti di incarico

In ordine al funzionamento del collegio dei revisori, in base al primo comma dell'art. 237 (norma derogabile), l'organo è validamente costituito anche nel caso in cui siano presenti solo due componenti.

Il collegio redige un verbale delle riunioni, ispezioni, verifiche, determinazioni, e decisioni adottate.

Per l'affidamento dell'incarico di revisore ciascun soggetto non può assumere complessivamente più di otto incarichi (art. 238) (norma derogabile):

- non più di quattro nei comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti;
- non più di tre nei comuni con popolazione compresa tra i 5.000 e i 99.999 abitanti;
- non più di uno nei comuni con popolazione pari o superiore a 100.000 abitanti.

Le province sono equiparate ai comuni con popolazione pari o superiore a 100.000 abitanti. Le comunità montane ai comuni con popolazione inferiore a 5.000 abitanti.

Il revisore deve attestare il rispetto dei limiti suddetti nelle forme di cui alla legge 4 gennaio 1968, n. 15 essendo l'affidamento dell'incarico subordinato alla dichiarazione stessa.

Il regolamento di contabilità dell'ente potrebbe prevedere una diversa disposizione (art. 238, primo comma) sia più restrittiva, sia che consenta di prescindere dal numero di incarichi che il revisore ha già ottenuto in vista, per esempio, di

ottenere la collaborazione di revisori con particolare ed elevata professionalità.

L'art. 6-quinques del D.L. 12 gennaio 1991, n. 6 convertito dalla legge 15 marzo 1991, n. 80 è abrogato limitatamente ai commi 1, 2, 4, 5 e 6. Rimane pertanto in vigore il terzo comma che prevede che nel caso in cui il numero degli incarichi superi quello previsto, il ministero dell'Interno invita i revisori che hanno incarichi eccedenti a fare pervenire entro trenta giorni una dichiarazione dalla quale risulti per quali incarichi abbiano optato: di tale opzione lo stesso Ministero darà notizia entro trenta giorni agli enti interessati. Entro lo stesso termine di trenta giorni il Ministero darà comunicazione dei revisori che non abbiano adempiuto a tale invito, agli ordini professionali ed al Ministero di Grazia e Giustizia per il registro dei revisori contabili al fine dell'applicazione di eventuali sanzioni.

Il Ministero dell'Interno con lettera del 4.4.1991, n. 1875 e circolare 19.11.1991, n. 33/F.L. ha espresso parere che i limiti massimi di incarico di revisione vanno interpretati in modo separato l'uno dall'altro e quindi senza possibilità di cumulo.

Nel caso in cui siano presenti enti appartenenti a diverse classi demografiche vale sempre il limite degli enti di maggiore dimensione (Circ. Min. Interno 23.4.1991, F.L. n. 14/1991, G.U. 21.5.1991, n. 117). Con la stessa circolare sono state precisate le comunicazioni che gli enti locali debbono effettuare alla Banca Dati dei Revisori dei Conti, presso l'ANCI.

6. Esercizio delle funzioni di cui all'art. 239 del T.U.

Al fine di garantire l'adempimento delle funzioni di cui all'art. 239 (norma inderogabile) del T.U., l'organo di revisione ha diritto di accesso agli atti e documenti dell'ente, oltre a poter partecipare alle riunioni dell'organo consiliare e dell'organo esecutivo come già visto in precedenza.

Inoltre l'organo di revisione è dotato, a cura dell'ente, dei mezzi necessari per lo svolgimento dei propri compiti. Saranno lo statuto e i regolamenti a disciplinare le modalità con cui l'ente deve adempiere a questa disposizione di legge, al fine di eliminare le situazioni di disagio nelle quali si trovano ad operare ancora molti collegi. Interessante è la possibilità che la legge introduca per l'organo di revisione di incaricare della collaborazione nella propria funzione uno o più soggetti aventi i requisiti di cui all'art. 234, comma 2, cioè appartenenti ad uno degli albi professionali o al registro previsti dalla legge.

L'incarico è affidato sotto la responsabilità dell'organo di revisione e i relativi compensi sono a carico dello stesso (art. 239, comma 4, T.U.).

I singoli componenti dell'organo di revisione hanno diritto di eseguire ispezioni e controlli individuali. Nell'esercizio della propria autonomia statutaria l'ente può anche prevedere ampliamenti delle funzioni affidate ai revisori rispetto a quelle obbligatorie indicate dall'art. 239.

7. Compenso dei revisori (art. 241, T.U.)

Apposito decreto del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro del Tesoro fissa i limiti massimi del compenso base spettante ai revisori.

Il compenso base è determinato come segue:

- in relazione alla classe demografica dell'ente;
- in relazione alle spese di funzionamento e di investimento dell'ente;
- aggiornato ogni triennio.

Il compenso base di cui in precedenza può essere aumentato dall'ente locale (art. 241, comma 2 e 3) (norma inderogabile):

- fino al limite massimo del 20% in relazione alle ulteriori funzioni assegnate rispetto a quelle previste dall'art. 239;
- sino al 10% per ogni istituzione, quando i revisori esercitano le proprie funzioni anche nei confronti delle istituzioni dell'ente. In ogni caso sino ad un massimo complessivo non superiore al 30%.

Quando la funzione è esercitata dal collegio, il compenso base, eventualmente aumentato come visto sopra, è ulteriormente aumentato per il presidente del Collegio del 50%.

Per la determinazione del compenso base spettante al revisore della comunità montana e dell'unione dei comuni, nonché ai revisori delle città metropolitane, si fa riferimento, rispettivamente:

- per quanto attiene alla classe demografica, al comune totalmente montano più popoloso;
- per quanto attiene alla classe demografica, al comune più popoloso;
- come sopra, al comune capoluogo.

La delibera di nomina dei revisori stabilisce anche il compenso attribuibile agli stessi.

7.1. L'aggiornamento 2005

Con decreto del Ministro dell'Interno 20 maggio 2005 (G.U. 4.6.2005, n. 128) è stato disposto l'aggiornamento dei limiti massimi del compenso spettante ai revisori dei conti degli enti locali.

Il dispositivo del decreto è il seguente:

«Art. 1 - 1. Il limite massimo del compenso base annuo lordo spettante ad ogni componente degli organi di revisione economico-finanziaria dei comuni e delle province è pari, per ciascuna fascia demografica degli enti considerati, alla mi-

sura indicata nella tabella A, allegata al presente decreto, rettificata con le seguenti modalità:

a) maggiorazione sino ad un massimo del 10 per cento per gli enti locali la cui spesa corrente annuale pro-capite, desumibile dall'ultimo bilancio preventivo approvato, sia superiore alla media nazionale per fascia demografica di cui alla tabella B, allegata al presente decreto;

b) maggiorazione sino ad un massimo del 10 per cento per gli enti locali la cui spesa per investimenti annuale pro-capite, desumibile dall'ultimo bilancio preventivo approvato, sia superiore alla media nazionale per fascia demografica di cui alla tabella C, allegata al presente decreto.

2. Le maggiorazioni di cui alle lettere a) e b) sono cumulabili tra loro.

3. L'eventuale adeguamento del compenso deliberato dal consiglio dell'ente in relazione ai nuovi limiti massimi fissati dal presente decreto non ha effetto retroattivo.

Art. 2 - 1. I limiti massimi del compenso spettante ai componenti dell'organo di revisione economico-finanziaria, come determinato in base al presente decreto, sono da intendersi al netto dell'IVA (nei casi in cui il revisore sia soggetto passivo dell'imposta) e dei contributi previdenziali posti a carico dell'ente da specifiche disposizioni di legge.

Art. 3 - 1. Ai componenti dell'organo di revisione economico-finanziaria dell'ente aventi la propria residenza al di fuori del comune ove ha sede l'ente, spetta il rimborso delle spese di viaggio, effettivamente sostenute, per la presenza necessaria o richiesta presso la sede dell'ente per lo svolgimento delle proprie funzioni. Le modalità di calcolo dei rimborsi se non determinate dal regolamento di contabilità sono fissate nella deliberazione di nomina o in apposita convenzione regolante lo svolgimento delle attività dell'organo di revisione. Ai componenti dell'organo di revisione spetta, ove ciò si renda necessario in ragione dell'incarico svolto, il rimborso delle spese effettivamente sostenute per il vitto e l'alloggio nella misura determinata per i componenti dell'organo esecutivo dell'ente.

Tabella A
Comuni:

a) comuni con meno di 500 abitanti	euro 2.060
b) comuni da 550 a 999 abitanti	euro 2.640
c) comuni da 1.000 a 1.999 abitanti	euro 3.450
d) comuni da 2.000 a 2.999 abitanti	euro 5.010
e) comuni da 3.000 a 4.999 abitanti	euro 5.900
f) comuni da 5.000 a 9.999 abitanti	euro 6.490
g) comuni da 10.000 a 19.999 abitanti	euro 8.240

h) comuni da 20.000 a 59.999 abitanti	euro 10.020
i) comuni da 60.000 a 99.999 abitanti	euro 11.770
l) comuni da 100.000 a 249.999 abitanti	euro 13.560
m) comuni da 250.000 a 499.999 abitanti	euro 15.310
n) comuni da 500.000 abitanti ed oltre	euro 17.680

Province:

a) province sino a 400.000 abitanti	euro 15.310
b) province con oltre 400.000 abitanti	euro 17.680

Tabella B
SPESA CORRENTE ANNUALE PRO-CAPITE IN EURO
Comuni:

a) comuni con meno di 500 abitanti	euro 1.127
b) comuni da 500 a 999 abitanti	euro 853
c) comuni da 1.000 a 1.999 abitanti	euro 729
d) comuni da 2.000 a 2.999 abitanti	euro 693
e) comuni da 3.000 a 4.999 abitanti	euro 664
f) comuni da 5.000 a 9.999 abitanti	euro 663
g) comuni da 10.000 a 19.999 abitanti	euro 692
h) comuni da 20.000 a 59.999 abitanti	euro 724
i) comuni da 60.000 a 99.999 abitanti	euro 851
l) comuni da 100.000 a 249.999 abitanti	euro 979
m) comuni da 250.000 a 499.999 abitanti	euro 1.271
n) comuni da 500.000 abitanti ed oltre	euro 1.347

Province:

a) province sino a 400.000 abitanti	euro 156
b) province con oltre 400.000 abitanti	euro 103

Tabella C
SPESA PER INVESTIMENTO ANNUALE PRO-CAPITE
COMUNI
Comuni:

a) comuni con meno di 500 abitanti	euro 1.788
b) comuni da 500 a 999 abitanti	euro 941
c) comuni da 1.000 a 1.999 abitanti	euro 682
d) comuni da 2.000 a 2.999 abitanti	euro 493
e) comuni da 3.000 a 4.999 abitanti	euro 456
f) comuni da 5.000 a 9.999 abitanti	euro 336
g) comuni da 10.000 a 19.999 abitanti	euro 298
h) comuni da 20.000 a 59.999 abitanti	euro 297
i) comuni da 60.000 a 99.999 abitanti	euro 309
l) comuni da 100.000 a 249.999 abitanti	euro 399
m) comuni da 250.000 a 499.999 abitanti	euro 528
n) comuni da 500.000 abitanti ed oltre	euro 1.368

Province:

a) province sino a 400.000 abitanti	euro 86
b) province con oltre 400.000 abitanti	euro 64

Compensi base e Maggiorazioni (in euro)

Calcolo dei compensi base ed eventuali maggiorazioni	sino a 500 abitanti	da 500 a 999 abitanti	da 1.000 a 1.999 abitanti	da 2.000 a 2.999 abitanti	da 3.000 a 4.999 abitanti	da 5.000 a 9.999 abitanti	da 10.000 a 19.999 abitanti	da 20.000 a 59.999 abitanti	da 60.000 a 99.999 abitanti	da 100.000 a 249.999 abitanti	da 250.000 a 499.999 ab. e province sino a 400.000 ab.	da 500.000 ab. ed oltre e province con oltre 400.000 ab.
Compenso base	2.060	2.640	3.450	5.010	5.900	6.490	8.240	10.020	11.770	13.560	15.310	17.680
+ 10% solo se le spese correnti superano le soglie della tab. B.	206	264	345	501	590	649	824	1.002	1.177	1.356	1.531	1.639,75
+ 10% solo se le spese di investimento superano le soglie della tab. C.	206	264	345	501	590	649	824	1.002	1.177	1.356	1.531	1.639,75
Totale	2.472,00	3.168,00	4.140,00	6.012,00	7.080,00	7.788,00	9.888,00	12.024,00	14.124,00	16.272,00	18.372,00	20.959,50
+ 20% per ulteriori funzioni assegnate (art. 241, c. 2, T.U. 267/2000)	494,40	633,60	828,00	1.202,40	1.416,00	1.557,60	1.977,60	2.404,80	2.824,80	3.254,40	3.674,40	4.191,90
+ 10% per ogni istituzione sino ad un massimo del 30% (art. 241, c. 3, T.U. 267/2000)	741,60	950,40	1.242,00	1.803,60	2.124,00	2.336,40	2.966,40	3.607,20	4.237,20	4.881,60	5.511,60	6.287,85
Totale compenso massimo per revisore ..	3.708,00	4.752,00	6.210,00	9.018,00	10.620,00	11.682,00	14.832,00	18.036,00	21.186,00	24.408,00	27.558,00	31.439,25
+ 50% (su tutto) per il presidente del collegio dei revisori	revisore singolo					5.841,00	7.416,00	9.018,00	10.593,00	12.204,00	13.779,00	15.719,63
Totale compenso massimo per presidente del collegio	revisore singolo					17.523,00	22.248,00	27.054,00	31.779,00	36.612,00	41.337,00	47.158,88

Le maggiorazioni sopra indicate sono cumulabili tra loro. Le variazioni in aumento previste dall'art. 241, commi 2 e 3, si applicano ai limiti massimi indicati nel decreto del Ministero dell'Interno eventualmente maggiorati in relazione alla spesa corrente e alla spesa per investimento pro-capite.

L'aggiornamento triennale dei compensi non risulta disposto.

Ai componenti dell'organo di revisione aventi la propria residenza al di fuori del comune ove ha sede l'ente, spetta il rimborso delle spese di viaggio, effettivamente sostenute, per la presenza necessaria o richiesta presso la sede dell'ente per svolgere le proprie funzioni.

Le modalità di calcolo dei rimborsi se non determinate dal regolamento di contabilità sono fissate nella deliberazione di nomina o in apposita convenzione regolante lo svolgimento delle attività dell'organo di revisione.

Spetta anche il rimborso delle spese per il vitto e

l'alloggio effettivamente sostenute, se ciò si rende necessario in ragione dell'incarico svolto. Il rimborso avviene nella misura determinata per i componenti dell'organo esecutivo dell'ente.

Si è chiesto se è possibile il rimborso delle spese legali in favore di un componente del Collegio dei revisori per un procedimento penale conclusosi favorevolmente per l'indagato in sede di udienza preliminare.

L'art. 16 del D.P.R. n. 191/1979 ha previsto l'assistenza processuale per i dipendenti degli enti locali in conseguenza di fatti e atti connessi all'espletamento dei compiti d'ufficio, purché non ci sia conflitto d'interesse con l'ente. Tale principio è stato ritenuto applicabile anche agli amministratori degli enti locali considerata la natura di pubblici funzionari loro riconosciuta anche in forza di pronunce della Corte dei conti.

Il legislatore ha gravato l'ente pubblico dell'assistenza processuale dei propri dipendenti e amministratori implicati in procedimenti penali

e civili, in quanto i fatti e gli atti che ne costituiscono l'oggetto siano imputabili non già ai singoli soggetti che hanno agito per conto della pubblica amministrazione, ma direttamente a quest'ultima nell'esercizio della sua attività istituzionale.

In via generale perciò non risulta praticabile il rimborso delle spese legali ai componenti dei collegi operanti nell'ente locale estranei all'amministrazione.

Un'ordinanza del tribunale di Melfi ha confermato che la *ratio legis* che sottende al rimborso consiste nell'obbligo dell'ente pubblico di assumere in carico le spese del procedimento penale in cui sono implicati propri dipendenti o amministratori ed esclude la sussistenza di un analogo obbligo nel caso in cui un professionista abbia accettato o svolto un incarico in seno all'organo collegiale.

L'inserimento di un professionista in un collegio operante all'interno dell'ente locale non sposta sull'ente il rischio professionale tipico della *locatio operis*.

Sembra pertanto preferibile la tesi negativa, fatta propria dalla giurisprudenza del TAR Abruzzo e anche dal Ministero dell'Interno.

L'aumento dei compensi dei revisori nei casi ora previsti dall'art. 1 del D.M. 20 maggio 2005 deve essere applicato anche nel caso in cui vi sia un diverso orientamento nel regolamento dell'ente. Le maggiorazioni sono infatti finalizzate a determinare il massimo attribuibile e sono obbligatorie se esistono i presupposti previsti dalla legge e dal regolamento di attuazione. La discrezionalità da parte dell'organo consiliare è nella determinazione di tali maggiorazioni, le quali possono incidere sino ad un tetto massimo del 10% dell'importo di cui alla tabella A.

Si è precisato che la maggiorazione del 50 per cento prevista per il Presidente del Collegio dei revisori è obbligatoria ma con decorrenza dalla data di esecutività della delibera consiliare che adegua il compenso stesso.

Il rimborso delle spese di viaggio ai revisori non residenti è dovuto, ma resta all'autonomia dell'ente fissare il quantum e le modalità di calcolo che possono essere stabilite dal regolamento o nella delibera di nomina o da apposita convenzione tra gli stessi e l'ente.

7.2. Trattamento fiscale dei compensi

Il Ministero delle finanze - Direzione generale delle imposte dirette - con risoluzione n. 8/73 dell'8 gennaio 1993 ha rilevato che i compensi corrisposti dagli enti locali ai revisori dei conti incaricati ex-art. 57 della legge 8 giugno 1990, n. 142 (ora art. 234 del T.U.), ineriscono a prestazioni eseguite in base ad un rapporto di lavoro autonomo in quanto, per espressa disposizione legislativa, l'incarico *de quo* può essere conferito soltanto a persone iscritte in appositi albi professionali.

Pertanto il Ministero ritiene applicabili ai compensi suddetti le disposizioni dell'art. 49 del T.U. delle imposte dirette approvato con il D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917.

Il compenso percepito dal revisore può essere ricompreso all'interno della categoria dei redditi derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa.

Tale ricomprensione richiede che si realizzino alcune condizioni:

- che il revisore non eserciti, in modo abituale, un'attività di lavoro autonomo professionale affine con l'incarico espletato;
- che il revisore non ricopra la carica in relazione al rapporto di lavoro dipendente intrattenuto;
- che l'attività di revisione sia espletata al di fuori del reddito d'impresa.

Se il soggetto esercita un'attività libero-professionale in via abituale il compenso percepito per l'attività di revisione è da ricomprendersi tra i compensi professionali se l'incarico rientra nell'oggetto dell'attività esercitata (dottori commercialisti, ragionieri).

Se l'attività libero-professionale non ha relazione con l'incarico di revisore, il compenso si colloca nell'ambito dei redditi di collaborazione coordinata e continuativa.

Ai fini dell'applicazione dell'IVA il compenso rientra tra quelli percepiti nell'esercizio di attività professionale.

Può verificarsi il caso in cui il revisore presti, in via principale, un'attività di lavoro dipendente e sia chiamato a fare parte dell'organo di revisione in relazione a tale qualità.

Il compenso ottenuto dall'attività di revisione si ricomprensione nella categoria dei redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente (art. 47, comma 1, lett. b ed f del D.P.R. n. 917/1986).

Occorre anche considerare il contributo previdenziale che trova la propria disciplina nella legge 8 agosto 1995, n. 335.

Il finanziamento degli investimenti degli enti locali

TITOLO I

Il finanziamento delle spese d'investimento

Cap. I

Le spese d'investimento, la loro programmazione e progettazione

1. Premessa

Con il massimo della semplificazione “investire” dal punto di vista economico, vuol dire impegnare risorse attuali per ottenere un maggior valore futuro. È il contrario del noto detto popolare: è meglio non utilizzare un uovo oggi per avere domani una gallina che ne produrrà molti di più.

Ancora in generale, bisogna distinguere tra un investimento finanziario ed un investimento reale: un soggetto che risparmia sui propri consumi e acquista BOT o azioni fa un investimento finanziario: impiega denaro e ottiene un maggior rendimento in denaro; un soggetto che utilizza le proprie disponibilità per acquistare un immobile compie invece un investimento reale perché trasforma una attività finanziaria in una attività reale (un bene immobile) che potrà anche dare un reddito aggiuntivo (plusvalore/canoni di locazione). È di tutta evidenza che per gli enti locali gli unici investimenti che si possono e si devono fare siano quelli reali con la doverosa precisazione che l'utilità futura non sarà misurata solo in termini economico-finanziari ma soprattutto, in maggiori utilità e servizi per i cittadini; può giocare anche un aspetto patrimoniale, perché il bene oggetto dell'investimento andrà ad incrementare il patrimonio locale, ma, di norma, sarà sempre un aspetto secondario.

Sono indicazioni scontate, che “dovrebbero” essere presupposti di ogni politica di sviluppo, tuttavia, anche per tanti esempi che sono venuti ai nostri occhi a causa di sciagurati interventi di finanza creativa, è bene richiamare alla mente.

2. Le spese di investimento

Nell'attesa, ormai “pluriennale” di avere a fronte un quadro definitivo dell'ordinamento locale, nel

costante annuale mutamento di norme e prescrizioni, ci riferiremo ovviamente a tutto ciò che è attualmente in vigore, tralasciando ogni accenno al quadro normativo che scaturirà dalla ulteriore rivoluzione operata dalla legge sul “federalismo fiscale” (legge n. 42 del 5 maggio 2009 pubblicata sulla G.U. n. 103/2009) dati i tempi previsti, ben 7 anni, per la sua piena operatività (2 per l'attuazione e 5 di regime transitorio). Avremo quindi tempo e modo di esaminare annualmente i vari provvedimenti attuativi mano a mano che verranno emanati.

L'inquadramento giuridico delle politiche per la copertura degli investimenti fa capo alle seguenti norme: l'articolo 119 della Costituzione; il TUEL; le norme su patto di stabilità e di crescita interno e le norme di finanza pubblica (leggi finanziarie e norme attuative).

Dal coordinamento di questi principali riferimenti normativi si possono definire le politiche e le strategie finanziarie che l'ente locale adotta per i propri investimenti.

L'articolo 119, comma 6, della Costituzione stabilisce che si può ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento.

In attuazione di quanto previsto dalla Costituzione, la legge finanziaria 2004 (legge 350/2004) al fine di tenere sotto controllo il debito della pubblica amministrazione rilevante in sede europea (vedi il richiamo alla tutela dell'unità economica della Repubblica e il coordinamento della finanza pubblica) ed evitare ambiguità terminologiche di classificazione contabile, ha definito, all'art. 3, commi 16-21, i soggetti destinatari del vincolo (comma 16), le operazioni che costituiscono indebitamento (comma 17) e gli investimenti compatibili con il dettato costituzionale (comma 18).

In particolare *costituiscono indebitamento* secondo il comma 17:

- l'assunzione di mutui;
- l'emissione di prestiti obbligazionari;
- le operazioni di cartolarizzazione, nel caso sussista almeno una delle seguenti condizioni:
 - a) cartolarizzazioni di flussi futuri di entrata;
 - b) cartolarizzazioni con corrispettivo iniziale inferiore all'85% del prezzo di mercato dell'attività oggetto di cartolarizzazione, valutato da un'unità indipendente e specializzata;

c) cartolarizzazioni accompagnate da garanzie fornite dalle amministrazioni pubbliche;

d) cartolarizzazioni e cessioni di crediti vantati verso altre amministrazioni pubbliche nonché l'eventuale premio incassato al momento del perfezionamento delle operazioni derivate. Sulla base dei criteri Eurostat sia le prime che l'*up front* incrementano il debito delle amministrazioni stesse (comma 3 bis dell'art. 62 del decreto legge n. 112/2008 e comma 9 dell'art. 3 della legge n. 203/2008 - G.U. 30.12.2008 n. 303, S.O. n. 285/L);

e) operazioni di cessione o cartolarizzazione dei crediti vantati dai fornitori di beni e servizi per i cui pagamenti l'ente assume, ancorché indirettamente, nuove obbligazioni, anche mediante la ristrutturazione dei piani di ammortamento.

L'elenco degli *investimenti compatibili con il dettato costituzionale* derivante dal comma 18 è il seguente:

a) l'acquisto, la costruzione, la ristrutturazione e la manutenzione straordinaria di beni immobili, costituiti da fabbricati sia residenziali sia non residenziali;

b) la costruzione, la demolizione, la ristrutturazione, il recupero e la manutenzione straordinaria di opere e impianti;

c) l'acquisto d'impianti, macchinari, attrezzature tecnico-scientifiche, mezzi di trasporto e altri beni mobili a utilizzo pluriennale;

d) gli oneri per i beni immateriali a utilizzo pluriennale;

e) l'acquisizione di aree, espropri e servitù onerose;

f) le partecipazioni azionarie e i conferimenti di capitale, nei limiti della facoltà di partecipazione concessa ai singoli enti mutuatari dai rispettivi ordinamenti;

g) i trasferimenti in conto capitale destinati specificamente alla realizzazione degli investimenti a cura di un altro ente od organismo appartenente al settore delle pubbliche amministrazioni;

h) i trasferimenti in conto capitale in favore di soggetti concessionari di lavori pubblici o di proprietari e/o gestori d'impianti, di reti o di dotazioni funzionali all'erogazione di servizi pubblici o di soggetti che erogano servizi pubblici, le cui concessioni o contratti di servizio prevedono la retrocessione degli investimenti agli enti committenti alla loro scadenza, anche anticipata;

i) gli interventi contenuti in programmi generali relativi a piani urbanistici attuativi, esecutivi, dichiarati di preminente interesse regionale, aventi finalità pubbliche volti al recupero e alla valorizzazione del territorio.

Il comma 19, infine, dispone che non è possibile ricorrere all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle elencate nel comma 18 e, specificatamente, conferimenti per ricapitalizzazione di aziende o società finalizzati al ripiano di perdite.

Il quadro di riferimento della spesa finanziabile è talmente vincolante che il legislatore (art. 30, comma 15, legge n. 289/2002) a fronte del ricorso all'indebitamento per finanziare spese diverse da quelle di investimento in violazione dell'art. 119 della Costituzione, ha previsto, così come chiarito dalle Sezioni riunite della Corte dei conti (sentenza del 27.12.2007 n. 12/QM, rintracciabile nel sito della Corte), una duplice sanzione: da un lato, ha sancito, sul piano oggettivo e civilistico, la nullità degli atti e dei contratti relativi, dall'altro, ha introdotto, sul piano soggettivo e cioè sul piano della responsabilità dei soggetti che abbiano deliberato il ricorso all'indebitamento in violazione del predetto divieto, una sanzione pecuniaria fino a venti volte l'indennità di carica percepita.

Si ricorda che il controllo sull'azione di governo degli enti locali in ragione dell'attività di investimento viene esercitato in modo ravvicinato sia dalla Corte dei Conti, sulla base di linee guida fornite annualmente, sia dal Ministero dell'economia e delle finanze, sulla base di comunicazioni e certificazioni periodiche degli enti, come illustrato nelle parti specializzate della Guida.

3. La programmazione delle opere pubbliche

3.1. Premessa

Realizzare un'opera pubblica non significa produrre una qualsiasi merce, ma realizzare da un lato un servizio che il cittadino contribuente concorre a finanziare, dall'altro trasformare l'ambiente territoriale e urbano.

Dall'assunzione di una nozione più ampia di infrastruttura emerge la necessità di orientare gli investimenti su politiche di settore che pongano al centro il rapporto tra territorio, infrastrutture e ambiente, sostanziando in tal modo la nozione di "sviluppo sostenibile". Una politica infrastrutturale deve integrarsi con una politica dei luoghi, produrre innovazione e qualità; solo a queste condizioni le opere assumono la valenza di fattore di competitività e di crescita.

Perciò, occorre porre la massima attenzione per identificare le esigenze, cioè programmare e ottenere una progettazione che assicuri la qualità dell'opera e che sia la risposta ottimale alle esigenze e ai bisogni della collettività nel rispetto dell'ambiente.

Come dicevamo, la mancanza di certezze, in particolare circa l'entità delle risorse su cui contare nel lungo periodo per finanziare gli investimenti, non facilita la programmazione delle opere pubbliche che, allo stato della legislazione, può essere divisa in tre fasi:

- a) individuazione dei bisogni e delle esigenze presenti nella collettività e valutazione di quelli che presentano carattere di priorità; avvio degli studi di fattibilità per determinare quali opere, in relazione alle prevedibili disponibilità finanziarie, possano essere suscettibili di realizzazione nel triennio;
- b) predisposizione del programma dei lavori da eseguire nel triennio;
- c) indicazione dell'elenco dei lavori da eseguire nel primo anno.

Il riferimento legislativo per la programmazione delle opere pubbliche è l'art. 128 D.Lgs. n. 163/2006 richiamato dall'art. 172 del T.U. n. 267/2000, ed il provvedimento amministrativo di attuazione dell'articolo è il D.M. Infrastrutture 9.6.2005 – G.U. n. 150 del 30.6.2005 - che, tra l'altro, contiene gli schemi tipo per fornire le informazioni relative alla programmazione dei lavori pubblici.

Nell'esposizione che segue, si continua a fare riferimento al regolamento generale di cui al D.P.R. n. 554/1999 che, in attesa dell'emanazione del nuovo regolamento per la disciplina esecutiva e attuativa del codice – art. 5 D.Lgs. n. 163/2006 -, continua a trovare applicazione per quanto compatibile con le norme del codice dei contratti. Il nuovo regolamento approvato dal Consiglio dei Ministri, e in seguito ritirato è, comunque, disponibile; pertanto, nei richiami regolamentari si ritiene utile indicare, a fianco a quelli del regolamento vigente, anche quelli dell'emanando regolamento di esecuzione e attuazione del Codice.

3.2. Le premesse alla programmazione

a) Lo studio dei bisogni e delle disponibilità finanziarie

Lo studio dei bisogni è la vera chiave della programmazione poiché è poggiata sulla preventiva rilevazione e valutazione dei bisogni "in conformità agli obiettivi assunti come prioritari". A tale scopo l'art. 11 del regolamento generale D.P.R. n. 554/1999 (stesso articolo dell'emanando regolamento) prevede che gli enti elaborino uno studio per individuare il quadro dei bisogni e delle esigenze, al fine di identificare gli interventi necessari al loro soddisfacimento.

A esso si affianca il quadro delle disponibilità finanziarie, secondo le indicazioni della scheda 1

di cui al decreto ministeriale citato, che collega le disponibilità finanziarie previste nei documenti di programmazione ai bisogni. Naturalmente i bisogni identificati possono essere soddisfatti anche tramite la realizzazione di lavori finanziabili con capitale privato e con risorse di cui ai beni immobili oggetto di diretta alienazione.

b) Gli studi di fattibilità

Al fine di un corretto rapporto tra soddisfacimento di bisogni – risorse finanziarie – opere da eseguire, la normativa pone al centro delle politiche d'investimento gli "studi di fattibilità", strumenti pre-progettuali indispensabili per comprendere, come dice la dizione stessa, la possibilità concreta di realizzare l'opera ipotizzata ponendo fine all'abitudine di affidare incarichi di progettazione prima ancora di aver verificato i vari elementi preliminari.

Il legislatore ha semplificato il processo decisionario, limitando lo studio di fattibilità per la programmazione triennale dei progetti superiori a un milione di € e per il piano annuale dei lavori d'importo inferiore. Quanto ai contenuti degli studi di fattibilità questi si trovano nell'art. 128, comma 2, del Codice dei contratti n. 163/2006 e cioè devono individuare "i lavori strumentali al soddisfacimento dei predetti bisogni, indicando le caratteristiche funzionali, tecniche, gestionali, ed economico-finanziarie degli stessi" nonché "l'analisi dello stato di fatto di ogni intervento nelle sue eventuali componenti storico-artistiche, architettoniche, paesaggistiche e nelle sue componenti di sostenibilità ambientale, socio-economiche, amministrative e tecniche".

3.3. Il programma triennale

Il programma triennale è il momento attuativo degli studi di cui al punto precedente.

Il programma triennale è redatto ogni anno, aggiornando quello in precedenza approvato, sulla base dei documenti di programmazione finanziaria e degli strumenti di pianificazione di settore esistenti.

Le opere dovranno essere indicate secondo la priorità stabilita con riferimento ai lavori inseriti nel programma senza alcuna suddivisione di categorie. Sono comunque prioritari per legge e quindi, si ritengono, non modificabili dal consiglio dell'ente locale, i lavori di manutenzione, di recupero del patrimonio esistente, di completamento dei lavori in corso e i progetti esecutivi approvati. Da rimarcare che tra le priorità è stata inserita dal legislatore anche quella relativa alla individuazione di quegli interventi suscettibili di realizzazione con capitali privati (*project financing*; concessione di costruzione e gestione).

Nel dare attuazione ai lavori previsti deve essere rispettato l'ordine di priorità, fatti salvi gli interventi imposti da eventi imprevedibili o calamitosi, nonché le modifiche dipendenti da sopravvenute disposizioni di legge o regolamenti ovvero da altri atti amministrativi adottati a livello statale o regionale.

3.4. *L'elenco annuale*

Il vero raccordo tra programmazione e bilancio è però costituito dall'elenco annuale dei lavori, essendo approvato unitamente al bilancio preventivo, di cui costituisce parte integrante, e che indica i mezzi finanziari, stanziati o disponibili, che ne costituiscono la copertura e ne garantiscono la realizzazione e che troveranno specifica allocazione nelle relative poste del bilancio stesso. Il collegamento tra la programmazione dei lavori pubblici e la programmazione di bilancio è stato richiamato dal Consiglio di Stato (sez. IV, n. 6917 del 14.12.2002) affermando che l'approvazione dello *schema* del programma e del suo aggiornamento con l'elenco annuale delle opere pubbliche, essendo un atto di proposta e d'impulso, rientra nelle competenze della Giunta, ai sensi dell'art. 48, comma 2, del Tuel, mentre al Consiglio spetta l'approvazione definitiva del programma che vi provvederà insieme al bilancio di previsione, ai sensi dell'art. 42 del Tuel trattandosi di un atto di programmazione e di indirizzo.

I lavori inseriti nell'elenco annuale devono rispettare le priorità, ancorché semplificate, indicate dal programma triennale. Rispetto al vincolo delle "priorità", i problemi della diversa dinamica temporale dei vari interventi possono essere risolti utilizzando i meccanismi previsti dall'art. 4 del D.M. 9.6.2005. In caso d'impossibilità sopravvenuta a realizzare un lavoro inserito nell'elenco annuale è possibile procedere all'adeguamento dello stesso elenco o, ove indispensabile, del programma triennale. Queste due ultime operazioni devono essere effettuate nell'osservanza delle norme di bilancio delle singole amministrazioni.

L'Autorità ha stabilito che non tutti gli adeguamenti introdotti al piano annuale richiedono la riattivazione delle procedure; è necessario solo in caso d'integrazioni di carattere sostanziale quali l'inserimento ex novo di altre opere per le quali necessita di adempiere alle misure di pubblicità (det. n. 2/02, in G.U. 7.3.2002, n. 56).

L'inclusione di un lavoro nell'elenco annuale è così articolata:

– i progetti inferiori a € 100.000 sono liberati dalla procedura della programmazione prevista

dalla normativa vigente; sotto tale soglia le amministrazioni potranno realizzare i relativi interventi, anche se questi ultimi non siano stati preventivamente inseriti nel programma triennale e nei conseguenti elenchi annuali;

– l'inclusione di un lavoro nell'elenco annuale munito della relativa progettazione preliminare è dovuta solo per i progetti pari o superiori a € 1.000.000, mentre per i lavori di importo inferiore necessitano solo dello studio di fattibilità ed infine per i lavori di manutenzione il progetto preliminare è sostituito dalla stima sommaria dei costi, con l'indicazione precisa degli interventi di manutenzione.

Dal punto di vista procedurale, l'elenco annuale deve essere elaborato in sede di approvazione del bilancio e del programma triennale e approvato contestualmente a questi secondo lo schema 3 del D.M. 9.6.2005.

I progetti dei lavori degli enti locali inseriti nell'elenco annuale devono essere conformi agli strumenti urbanistici vigenti o adottati e la conformità deve essere verificata e perfezionata entro la data di approvazione del programma triennale e del relativo elenco annuale e non all'atto di redazione dello schema di programma. Qualora ciò non fosse, occorre riferirsi alle disposizioni del T.U. sugli espropri approvato con D.Lgs. n. 327/2001 (G.U. n. 189 del 16.8.2001, S.O. n. 211/L), come modificato dal D.Lgs. n. 302/2002, secondo le quali, ai fini dell'inserimento dell'opera da realizzare nell'elenco annuale, occorre l'approvazione del progetto preliminare se l'opera è conforme agli strumenti urbanistici ovvero, per l'ipotesi di opera difforme, la contestuale approvazione del progetto preliminare e definitivo – che costituisce variante (art. 19) allo strumento urbanistico – da parte del Consiglio comunale alla cui approvazione viene collegato anche l'effetto della costituzione del "vincolo preordinato all'esproprio" e la dichiarazione di pubblica utilità.

I lavori non ricompresi nell'elenco annuale, o non imposti da eventi imprevedibili o calamitosi, nonché le modifiche non dipendenti da sopravvenute disposizioni di legge o regolamentari ovvero da altri atti amministrativi adottati a livello statale o regionale, non possono ricevere alcuna forma di finanziamento da parte delle pubbliche amministrazioni. Questi potranno essere realizzati esclusivamente se finanziati con risorse non considerate all'atto dell'approvazione del bilancio, e che potranno quindi essere stanziati in sede di variazione del medesimo ai sensi dell'art. 175 del Tuel, fatta eccezione per le risorse rese disponibili a seguito di ribassi d'asta o di economie.

4. La progettazione

4.1. Premessa

La progettazione va dall'affidamento dell'incarico ai responsabili degli uffici competenti o a liberi professionisti, fino all'approvazione del progetto, a cui si accompagna la verifica della rispondenza del progetto ai programmi.

Possiamo domandarci:

– chi progetta: il “chi” è distinto in progettazioni interne e in progettazioni esterne alla p.a. (definite dall'art. 90 e ss. del D.Lgs. n. 163/2006) con le relative metodiche di incarico;

– cosa si progetta: il “cosa” è definito con una certa chiarezza dall'art. 128 del D.Lgs. n. 163/2006 e cioè riguarda l'attuazione della programmazione;

– come si progetta: il “come” riguarda le tipologie di progettazione (definite dall'art. 93 del D.Lgs. n. 163/2006) e le responsabilità sulla progettazione (definite dagli art. 111 e 132 del D.Lgs. n. 163/2006);

– chi verifica: i momenti (definite dall'art. 112 del D.Lgs. n. 163/2006 e dall'art. 46 e ss. del D.P.R. n. 554/1999 - art. 44 del nuovo regolamento di esecuzione ed attuazione del Codice) sono due, uno di “verifica” del progetto preliminare, cui segue la “validazione” del progetto esecutivo che precede l'approvazione del progetto e consiste in un contraddittorio tra i progettisti e il responsabile del procedimento per esaminare la conformità del progetto esecutivo alla normativa vigente e al documento preliminare alla progettazione.

In merito alla progettazione il legislatore ha voluto sottolineare (comma 1, art. 93, del D.Lgs. n. 163/2006) che, per avere la certezza di giungere all'effettiva realizzazione dell'opera senza intoppi di vario tipo, “la progettazione si articola, nel rispetto dei vincoli esistenti, preventivamente accertati, laddove possibile fin dal documento preliminare, e dei limiti di spesa prestabiliti, secondo tre livelli di successivi approfondimenti tecnici, in modo da assicurare:

- a) la qualità dell'opera e la rispondenza alle finalità relative;
- b) la conformità alle norme ambientali e urbanistiche;
- c) il soddisfacimento dei requisiti essenziali, definiti dai quadri normativi nazionale e comunitario”.

Rinviano alle parti specializzate le regole dell'affidamento degli incarichi e le relative procedure ci concentriamo sugli aspetti che interessano maggiormente la provvista finanziaria.

4.2. Il documento preliminare di progettazione e il progetto preliminare

Il progetto preliminare (comma 3, art. 93, D.Lgs. n. 163/2006) – risultante dall'articolata composizione degli elaborati descritti all'art. 15 e segg. del D.P.R. n. 554/1999 (art. 17 e segg. dell'emanando regolamento) - sotto il profilo tecnico analizza e sviluppa coerentemente tutte le tematiche tecniche, urbanistiche ed ambientali correlate alla realizzazione del lavoro, le problematiche ad esso sottese, la tipologia funzionale dei lavori da realizzare.

In base all'art. 15, commi 4 e 5, del D.P.R. n. 554/1999 (art. 14, comma 5, 6, 7, dell'emanando regolamento) il responsabile del procedimento, redige un documento preliminare all'avvio della progettazione, da richiamare o allegare al relativo verbale di consegna. La sua funzione è di permettere all'amministrazione, fin dalle prime fasi di progettazione dell'opera, di avere un quadro chiaro dei suoi contenuti funzionali, tecnologici ed economici; il documento preliminare di progettazione (DPP), in buona sostanza, riassume gli elementi di programmazione relativi al singolo intervento e li approfondisce.

Il responsabile unico di progetto (Rup), importante figura del procedimento amministrativo, ha facoltà di ridurre i livelli dei progetti ma ne deve dare motivazione proprio nel DPP. In ogni caso, chiarisce l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici (det. n. 9/2005) “il Rup deve assicurare che il livello di progettazione assorba i contenuti principali ed essenziali del livello precedente” in quanto “l'articolazione secondo tre livelli rappresenta un principio inderogabile e il potere discrezionale riconosciuto dal comma 2 dell'art. 93 D.Lgs. n. 163/2006 al Rup di integrare o modificare le prescrizioni stabilite dai commi 3, 4, e 5 non può condurre all'azzeramento di una delle suddette fasi, pena l'illegittimità dell'intera procedura”.

Predisposta la progettazione preliminare, il responsabile del procedimento, in base all'art. 46 del regolamento (art. 44 dell'emanando regolamento), deve sottoporla a verifica. Solo a verifica avvenuta, si può dar corso alla redazione del progetto definitivo/esecutivo sulla base delle apposite specifiche tecniche dell'ente appaltante, da richiamarsi sempre nella lettera d'invito di partecipazione alla gara.

4.3. Gli ulteriori sviluppi della progettazione

a) Il progetto definitivo

Il progetto definitivo (comma 4, art. 93, D.Lgs. n. 163/2006) deve contenere una puntuale indicazione degli elementi funzionali e tecnici re-

lativi all'opera da realizzare, senza trascurarne la rilevanza altresì sotto il profilo economico – finanziario. È il livello atto a ottenere tutte le concessioni e/o autorizzazioni necessarie per l'esecuzione, riservato all'approvazione della Giunta dell'ente, in conformità con il progetto preliminare approvato, deve individuare compiutamente i lavori da realizzare, analizzando approfonditamente aspetti connessi all'impatto dell'opera sul territorio e la sua approvazione è presupposto per l'assunzione di prestiti.

L'approvazione del progetto definitivo equivale a dichiarazione di pubblica utilità dell'opera (art. 98 D.Lgs. n. 163/2006 - 12 D.Lgs. n. 327/2001) in quanto, come affermato dal Consiglio di Stato nella sentenza n. 2930 del 11.5.2004, non essendo più modificabile, contrariamente al progetto preliminare, è il solo atto capace di contenere quella specifica dichiarazione di pubblica utilità, unica idonea a dare inizio alla procedura espropriativa.

b) Il progetto esecutivo

Il progetto esecutivo (comma 5, art. 93, D.Lgs. n. 163/2006) consta degli aspetti più strettamente legati alla fase di esecuzione dei lavori; è il livello di appalto che definisce con esattezza le opere che l'impresa aggiudicatrice dovrà realizzare, sotto il controllo del direttore dei lavori, costituendo altresì lo strumento per la verifica dei risultati ottenuti, da parte del collaudatore. In esso verrà anche incluso il piano per la sicurezza e la salute dei lavoratori, nonché un piano di manutenzione dell'opera.

Per la competenza all'approvazione del progetto si rinvia al punto 6.2, cap. III.

Di norma il progetto definitivo e quello esecutivo devono essere affidati al medesimo soggetto, sia esso dipendente della P.A. o professionista esterno incaricato, salvo che il responsabile del procedimento non accerti una specifica ragione che motivi una diversa ripartizione (comma 4, art. 91, D.Lgs. n. 163/2006).

L'affidamento della direzione dei lavori può essere affidata prioritariamente, rispetto ad altri professionisti esterni, a coloro che hanno effettuato la progettazione; ma la legge comunitaria 2004 legge 62/2005 recepitava (comma 7, art. 91, D.Lgs. n. 163/2006), stabilisce che, qualora l'attività di progettazione e di direzione dei lavori sia complessivamente superiore alla soglia comunitaria l'affidamento diretto della direzione lavori a colui che ha progettato l'opera è possibile se viene espressamente previsto dal bando di gara della progettazione.

Il progettista deve essere munito di una polizza di responsabilità civile professionale per i rischi

derivanti dallo svolgimento delle proprie attività, per tutta la durata dei lavori e sino alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio. La polizza del progettista deve coprire, oltre alle spese di progettazione, anche i maggiori costi che l'amministrazione deve sopportare per le eventuali varianti (cfr. cap. III, p. 6.3); la mancata presentazione della polizza esonera le amministrazioni pubbliche dal pagamento della parcella professionale.

L'Autorità (det. n. 9/2005) ha chiarito che la dichiarazione della compagnia di assicurazione, contenente l'impegno a rilasciare la polizza di responsabilità civile professionale con specifico riferimento ai lavori progettati, debba essere presentata dal progettista alla data dell'affidamento dell'incarico, che coincide con quella della sottoscrizione del contratto; pertanto gli enti non possono richiederla in sede di gara. La relativa polizza sarà emessa al momento dell'approvazione del progetto.

Inoltre sempre l'Autorità con deliberazione del 26.7.2007, nella quale riassume la disciplina delle garanzie, precisa che la polizza riveste carattere esclusivo nelle procedure per l'affidamento di incarichi di progettazione. Le stazioni appaltanti non possono richiedere ai progettisti garanzie aggiuntive, quali ad esempio quelle previste per gli esecutori dei lavori – art. 73 garanzia provvisoria e art. 113 definitiva -, o difforni da quelle previste e disciplinate dall'art. 111 del D.Lgs. n. 163.

La garanzia è onnicomprensiva e, come già detto, in caso di mancata presentazione della stessa, le amministrazioni sono esonerate dal pagamento della parcella professionale.

c) La verifica e la validazione

L'art. 112 D.Lgs. n. 163/2006 e il D.P.R. n. 554/1999 all'art. 46 e segg. (art. 44 e segg. dell'emanando regolamento) prevedono una fase di verifica per il progetto preliminare e una di validazione di quello esecutivo, con diverse scadenze temporali a seconda che la stessa sia separata dall'appalto di lavori o ne formi oggetto insieme all'esecuzione, che devono garantire che il progetto controllato e "validato" possa utilmente essere messo in gara senza macroscopici errori; questa fase è di competenza del responsabile del procedimento, in contraddittorio con i progettisti.

Il nuovo regolamento rafforza questo adempimento estendendo l'obbligo di controllare, in ogni fase di sviluppo della progettazione, la qualità e le caratteristiche dei progetti. E in particolare - come specifica l'emanando regolamento all'art. 45 - di verificare tra l'altro: la completezza

za della progettazione, l'appaltabilità della soluzione prescelta e l'adeguatezza dei prezzi; il validatore risponderà del mancato rilievo di errori o omissioni nel progetto. Il tutto con l'obiettivo di evitare il moltiplicarsi di riserve e varianti che fanno lievitare i costi in fase di costruzione.

Per gli incarichi ai validatori, tutto dipende dalla situazione della stazione appaltante: se l'amministrazione non ha carenza di organico il controllo va svolto internamente; per appalti minori (un milione per opere puntuali e inferiore alla soglia comunitaria - € 5.150.000 - per opere a rete) la verifica può essere fatta dal responsabile del procedimento o dagli uffici tecnici.

Invece, la validazione (art. 112, comma 5, D.Lgs. n. 163/2006) per i lavori pari o superiori a € 20 milioni, deve essere data, ad organismi di ispezione accreditati - dal servizio tecnico del Consiglio superiore dei lavori pubblici (tra cui possono essere comprese anche pubbliche amministrazioni) -, per i lavori di importo inferiore a € 20 milioni, come detto sopra, deve essere data o agli uffici tecnici interni o all'esterno se il progetto è redatto dall'amministrazione e questa non dispone di un sistema di controllo interno; gli incarichi devono essere affidati a soggetti scelti nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza.

Gli oneri derivanti dall'accertamento della rispondenza degli elaborati progettuali sono ricompresi nelle risorse stanziare per la realizzazione delle opere.

4.4. Accorpamento e frazionamento dei lavori

L'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici (det. n. 5 del 9.6.2005 - G.U. n. 173 del 27.7.2005) è intervenuta, con alcune precisazioni a proposito dell'accorpamento e frazionamento dei lavori pubblici. Da prima richiama le norme (Reg. Contabilità generale dello Stato-Rd. n. 827/24 artt. 37 e 43; il comma 7 dell'art. 128 D.Lgs. n. 163) che richiedono inderogabilmente che ogni singolo lotto abbia una propria autonomia, cioè una sua utilità, per assicurare che non si verifichi un inutile dispendio di denaro pubblico nel caso che la restante parte dell'intervento non venga poi realizzata; ricorda poi che la stessa legge sugli appalti prescrive che l'amministrazione debba nominare, nell'ambito del proprio personale, un soggetto idoneo a certificare "la funzionalità, fruibilità e fattibilità di ciascun lotto", il quale ha l'onere di accertare ed attestare "l'idoneità dei singoli lotti a costituire parte funzionale, fattibile e fruibile dell'intero intervento", ed infine fornisce i seguenti suggerimenti:

a) un'opera può essere frazionata solo se i lavori oggetto di ciascun appalto sono comunque immediatamente fruibili per gli scopi e le funzioni che l'opera deve assolvere;

b) le stazioni appaltanti, in merito alla scelta di frazionare gli appalti, devono operare una corretta pianificazione degli interventi e certificare la funzionalità, fruibilità e fattibilità di ciascun lotto unicamente nei casi in cui le "parti" di un intervento, singolarmente considerate, evidenzino autonoma funzionalità e una propria utilità correlata all'interesse pubblico, indipendentemente dalla realizzazione dell'opera complessiva;

c) le stazioni appaltanti, in merito alla scelta di accorpare in un'unica procedura ad evidenza pubblica più appalti di lavori, devono fornire chiara e completa dimostrazione dei benefici derivanti da detta scelta, a confronto con le altre soluzioni possibili, in un'ottica di efficienza, economicità e coerenza con gli obiettivi da raggiungere e nel rispetto dei principi di trasparenza e di massima partecipazione alle gare.

5. Il circuito programmazione/progettazione

5.1. Le schede del piano dei lavori

Lo strumento a base di questo circuito è il più volte citato D.M. infrastrutture 9.6.2005 (pubblicato nella G.U. 30 giugno 2005, n. 150) che prevede tre schede per sintetizzare il programma.

La scheda 1 riassume il quadro delle disponibilità finanziarie, raggruppate secondo le diverse provenienze, complessivamente destinate all'attuazione del programma.

Nella scheda 2 si esplica l'articolazione della copertura finanziaria a cui si aggiunge una scheda 2B contenente l'elenco dei beni immobili che possono essere oggetto di diretta alienazione.

Nella scheda 3 è contenuta la distinta dei lavori da realizzarsi nell'anno cui l'elenco si riferisce oltre al responsabile del procedimento, lo stato della progettazione (tabella 4 allegata al decreto stesso), le finalità (tabella 5 allegata al decreto stesso), la conformità ambientale e urbanistica, l'ordine di priorità, secondo una scala espressa in tre livelli.

Nella scheda 3 deve essere indicato anche il codice unico di intervento che è stato sostituito dal codice unico di progetto, che deve essere riportato anche su tutti i documenti amministrativi e contabili, cartacei ed informatici (del. CIPE n. 24/2004 pubblicata nella G.U. 24.11.2004, n. 276).

5.2. La sintesi del circuito

Questo capitolo, si conclude con la sintesi sui passaggi procedurali del circuito programmazione-

ne/progettazione, richiamando le semplificazioni introdotte per i piccoli interventi e rifacendosi al decreto per il programma dei lavori pubblici esaminato in precedenza.

Dopo aver sviluppato l'analisi dei bisogni e delle disponibilità finanziarie riepilogate nella scheda n. 1, elaborati, secondo il caso, gli studi di fattibilità e il documento preliminare di progettazione, si procede all'approvazione della progettazione preliminare e alla predisposizione dell'elenco annuale.

Sulla base di questi atti si predispone il programma triennale, ovvero il suo aggiornamento, con la relativa copertura finanziaria la cui articolazione risulta nella scheda n. 2 e l'elenco annuale dei lavori da eseguire secondo lo schema 3.

Lo schema di programma triennale e l'aggiornamento vanno redatti entro il 30 settembre e adottati entro il 15 ottobre.

La procedura di pubblicazione (cfr. anche circolare Infrastrutture G.U. n. 299 del 22.12.2004), che si presenta diversificata secondo se trattasi di schemi ovvero programmi approvati, è la seguente:

- a) pubblicazione degli schemi tipo del programma triennale e dell'elenco annuale dei lavori mediante affissione, preliminare alla relativa approvazione, per almeno 60 giorni consecutivi nella sede dell'amministrazione procedente;
- b) pubblicazione del programma e dell'elenco approvati e dei relativi aggiornamenti sui siti internet del Ministero delle Infrastrutture, delle Regioni e delle Province autonome.

Dopo l'approvazione del bilancio preventivo di cui lo schema di programma triennale e l'elenco annuale sono parte integrante, il programma, deve essere pubblicato sul sito informatico del Ministero delle infrastrutture di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici 6.4.2001, n. 20 e per estremo sul sito informatico presso l'Osservatorio (comma 11 art. 128 del Codice dei contratti pubblici).

Da ultimo si ricorda che per procedere all'affidamento di lavori, di forniture di beni e servizi occorre far riferimento ai limiti di soglia degli appalti pubblici, revisionati ogni due anni dalla Commissione europea e attualmente stabiliti in € 206 mila per gli appalti di forniture di beni e servizi e aggiudicati dalle Amministrazioni pubbliche diverse da quelle statali e in € 5.150.000 per gli appalti di lavori; mentre in sede di appalto sulle Amministrazioni pubbliche, ai sensi dell'art. 1, comma 65, legge n. 266/2005, grava un onere, stabilito annualmente, per il funzionamento dell'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. Con deli-

berazione 1.3.2009 (G.U. 18.4.2009, n. 90) sono stabilite le modalità attuative che prevedono il contributo con importi scaglionati in quattro fasce a seconda del valore della gara, con esclusione delle procedure di gara di controvalore inferiore a € 150.000; il pagamento avviene al momento dell'attribuzione, da parte dell'Autorità, del codice di identificazione del procedimento di selezione del contraente, che deve essere riportato nell'avviso pubblico, nella lettera di invito o nella richiesta di offerta comunque denominata. Il mancato pagamento della contribuzione comporta l'avvio della procedura coattiva. Con comunicato dell'Autorità del 13.7.2006 (G.U. 20.7.2006, n. 167), sono state indicate le coordinate del conto corrente postale sul quale devono essere versati i contributi.

È opportuno sottolineare che il lavoro soprattutto dei Comuni di minori dimensioni risulta oggi più semplice, sia per le semplificazioni in merito alla progettazione per i piccoli interventi, sia a seguito della modifica introdotta con l'art. 1, comma 10 quinquies, della legge n. 201/2008 che alleggerisce le procedure d'appalto per i lavori sotto soglia, aggiungendo all'art. 122, comma 7, del Codice degli appalti, il comma 7 bis, per il quale i lavori fino a 500.000 di € possono essere affidati, a cura del responsabile del procedimento, nel rispetto dei principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza e secondo la procedura prevista dall'art. 57, comma 6, ovvero con procedura negoziata senza previa pubblicazione di un bando di gara, con invito rivolto ad almeno cinque imprese.

Cap. II

Il finanziamento degli investimenti

1. Le spese in conto capitale e il patto di stabilità interno

Dal 1999 al 2004 gli investimenti sono stati esclusi dall'obiettivo del patto di stabilità interno. La flessibilità concessa agli enti decentrati, in difformità rispetto a quanto previsto dal Patto di stabilità e di crescita europeo, si proponeva di non mortificare le capacità d'investimento degli enti che maggiormente effettuano spese in conto capitale, con ciò evitando impatti depressivi sull'economia. Inoltre non si volevano irrigidire i bilanci delle Amministrazioni territoriali, per le quali peraltro può risultare estremamente difficile finanziare con entrate proprie le ingenti spese per l'accrescimento del capitale.

Sotto la spinta del risanamento dei conti e del contenimento della spesa pubblica, questa (giusta) scelta è venuta meno nel 2005 e le finanzia-

rie di questi anni hanno imposto vincoli sempre più stringenti che hanno causato una riduzione degli investimenti. Attualmente l'insieme delle norme contenute nel Patto di stabilità perseguono l'obiettivo di costringere gli enti, entro il 2011, a raggiungere un saldo finanziario positivo. In altri termini si vuole che entro il 2011, il totale delle entrate (escluse le entrate derivanti dall'indebitamento), sia superiore al totale delle spese correnti e delle spese di investimento. In sostanza si vuole favorire una evoluzione della situazione finanziaria, nella quale gli enti debbano fare ricorso all'indebitamento solo in casi particolari. Coerentemente con questa finalità è stata introdotta una nuova regola sullo stock di debito (comma 10 art. 77 bis D.L. n. 112/2008) che richiameremo nell'ambito dei limiti di indebitamento.

All'interno del moltiplicarsi di vincoli non sempre coerenti con gli obiettivi, interessante è la novità che porta alla "regionalizzazione del patto di stabilità", ossia la possibilità, da parte delle Regioni, di adottare, per gli enti del proprio territorio, obiettivi e vincoli diversi, senza modificare l'obiettivo complessivo regionale (da concordare con il Ministero dell'Economia entro la fine dell'anno precedente quello di riferimento).

2. Le fonti di finanziamento

La ripartizione delle fonti è quella classica: autofinanziamento, indebitamento, trasferimento di risorse da terzi. A fianco di queste si può aggiungere, come categoria a parte, in quanto non incide direttamente sul bilancio, il ricorso al capitale privato sotto le varie fattispecie del partenariato pubblico privato, la cui scelta deve avvenire al momento della programmazione e rientrare tra le priorità dell'elenco annuale.

Il presupposto legislativo delle fonti di finanziamento è dato dall'art. 199 del T.U. n. 267/2000 che non è compreso tra i principi inderogabili; è quindi possibile che ogni ente si dia norme regolamentari diverse. Le principali fonti per il finanziamento delle spese per gli investimenti indicate sono:

- i mezzi propri ovvero entrate correnti destinate per legge agli investimenti; entrate derivanti dall'alienazione di beni e diritti patrimoniali; proventi da concessioni edilizie e relative sanzioni e dalla riscossione di crediti; avanzi di bilancio; entrate derivanti da eredità o donazioni ed infine entrate derivanti dall'imposta di scopo introdotta dalla legge 296/2006;

- i contributi in conto capitale finalizzati o liberi provenienti da soggetti privati o pubblici cioè Stato, Regioni, province, comunità montane, fondi europei ecc.;

- il ricorso al credito che può avvenire attraverso:

- a) le aperture di credito introdotte con il comma 68 della finanziaria 2005 legge 311/2004 di cui parleremo al Titolo I – Cap. IV;

- b) le emissioni di titoli obbligazionari, singoli o in pool, nelle forme consentite dalla legge, recita la norma e cioè ai sensi dell'art. 35 della legge 23 dicembre 1994, n. 724 (Titolo I – Cap. V);

- c) le assunzioni di mutui a medio o lungo termine (Titolo II), che restano la fonte preponderante per gli investimenti.

Pertanto la limitata disponibilità di risorse pubbliche per l'infrastrutturazione del Paese e il rispetto dei vincoli di Maastricht sul debito pubblico hanno reso necessario identificare forme alternative dell'intervento pubblico. Così a fianco all'ipotesi del coinvolgimento dei privati attraverso forme di partenariato pubblico privato, che faticano però a decollare, si vanno affermando modalità che dovrebbero vedere la partecipazione in pool di soggetti istituzionalmente appartenenti al mondo pubblico (Stato, enti pubblici ecc) con soggetti privati ma di proprietà pubblica (Cassa depositi e prestiti), oltreché con soggetti privati con finalità pubbliche (Fondazioni) e soggetti finanziari privati (Banche).

Tra le modalità alternative che sembrano accogliere meglio la presenza di tutti i soggetti indicati e che stanno iniziando ad affermarsi ci sono i "fondi" variamente titolati ovvero immobiliari, infrastrutturali, fondi etici e ad apporto che possono essere alimentati sia da provvista pubblica che privata.

La realizzazione di opere pubbliche, da parte dei privati può essere ottenuta anche mediante il sistema dei lavori a scomputo (art. 32, comma 1, lettera g) e 122, comma 8 del Codice). I soggetti attuatori di piani urbanistici o titolari di permesso di costruire possono assumere la responsabilità del processo realizzativo delle opere di urbanizzazione connesse al loro intervento come adempimento sostitutivo del versamento dei corrispondenti oneri. L'ente locale può quindi acquisire al proprio patrimonio opere di urbanizzazione senza alcuna incidenza sul sistema degli investimenti, con un'entrata sostituita dal bene realizzato e trasferito.

Cap. III

Le regole dell'indebitamento

1. Premessa

Nonostante le diversificate possibilità finanziarie che il mercato presenta, ancora oggi il finanziamento degli investimenti avviene in via preva-

lente attraverso l'indebitamento, la cui normativa presenta vincoli penetranti, in alcuni casi anche la nullità degli atti, limitando l'autonomia contrattuale degli enti stessi.

Ogni ente locale per potere accedere al mercato dei capitali deve rispettare alcune regole di carattere generale e altre specifiche, vale a dire:

- la norma costituzionale (di cui si è trattato nel I capitolo);
- le regole europee sulla concorrenza;
- la copertura finanziaria delle spese sia di investimento che quelle indotte dallo stesso, all'interno dei bilanci;
- il vincolo del finanziamento di investimenti per opere ben individuate (vincolo di destinazione) che trova la sua concretizzazione nelle regole del Tuel, titolo IV, che legano l'opera da realizzare al bilancio e ai progetti da finanziare.

Le regole che esporremo di seguito si traducono sia in limiti operativi che di bilancio e sono da rispettare per tutte le tipologie di indebitamento e nei rapporti con qualsiasi istituto finanziatore.

2. Le regole europee sulla concorrenza

Secondo la direttiva europea unificata sugli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi (GUCE Serie L, n. 134 del 30.4.2004), per le operazioni di mutuo, al contrario dell'emissione dei titoli, al disopra della soglia comunitaria (206.000 €), si deve adire la procedura concorsuale, che assuma, ai sensi dell'art. 29, comma 12, D.Lgs. n. 163/2006, come base per il calcolo del valore stimato dell'appalto:

a.2) nel caso di servizi bancari e altri servizi finanziari: gli onorari, le commissioni, interessi o altre forme di remunerazione.

Per le gare europee, l'ufficio pubblicazioni ufficiali della Comunità europea non accetta i bandi se non sono redatti secondo i formulari, le procedure e le modalità definite dal medesimo ufficio e che si possono trovare sul sito internet all'indirizzo www.simap.eu.int.

Per l'affidamento dei contratti di mutuo sotto la soglia comunitaria, gli enti locali sono tenuti a rispettare, ai sensi dell'art. 192 del Tuel, il proprio regolamento di contabilità e, come sancito dalla giurisprudenza e dalla circolare 6 giugno 2002, n. 8756, emanata dal Dipartimento delle politiche comunitarie, i principi del diritto comunitario tra cui la non discriminazione, la parità di trattamento e la trasparenza.

3. La copertura finanziaria delle spese

L'aspetto focale da cui muove l'intero sistema normativo è costituito dall'assoluta necessità

che, nel momento in cui si assume un impegno di spesa, sussistano in contemporanea i mezzi finanziari atti a fronteggiarlo. Questo importante principio, da sempre nella normativa, è stato confermato, quale principio contabile di gestione, dall'art. 191 del T.U. n. 267/2000.

Il comma 1 dell'art. 191 stabilisce gli enti locali possono effettuare spese solo se sussiste l'impegno contabile registrato, da comunicare al terzo interessato. Se vi è violazione del principio suddetto, il rapporto obbligatorio, ai sensi del comma 4 dello stesso articolo, viene a costituirsi, ai fini della controprestazione e per la parte non riconoscibile ai sensi del successivo art. 194, comma 1, lett. e), tra i soggetti che hanno consentito la fornitura e il creditore.

La lettera e) ammette la riconoscibilità, come debito fuori bilancio, delle spese effettuate senza copertura "nei limiti degli accertati e dimostrati utilità e arricchimento per l'ente, nell'ambito dell'espletamento di pubbliche funzioni e servizi di competenza". La corretta procedura e le motivazioni da addurre sono state ben esplicitate nella circolare del Ministero dell'Interno n. 28/97 (G.U. n. 277 del 27.11.1997) e riprese dal principio contabile n. 2 - Gestione nel sistema di bilancio – al capitolo Debiti fuori bilancio, p. 79 e ss.

L'art. 23, comma 5, della finanziaria 2003 (legge 289/2002) stabilisce inoltre, la trasmissione dei provvedimenti di riconoscimento di debito agli organi di controllo ed alla competente procura della Corte dei conti; la comunicazione determina una maggiore esposizione degli stessi amministratori e dipendenti al rischio di incorrere in ipotesi di responsabilità amministrativa per eventuali danni patrimoniali che dovessero configurarsi; anche se per sussistere la responsabilità, il riconoscimento deve essere stato fatto fuori dalle ipotesi dell'art. 194 e gli stessi soggetti devono aver agito con dolo e colpa grave.

Data la rilevanza del fenomeno dei debiti fuori bilancio, nelle pronunce delle varie Sezioni regionali della Corte dei Conti, spunta l'esortazione a prevedere nel bilancio di previsione un apposito "fondo" in armonia con i principi di prudenza, completezza e veridicità del bilancio. Questi stanziamenti, pur non facendo venire meno l'obbligo del Consiglio di pronunciarsi sul riconoscimento del debito (principio contabile 2, punto 81), aiutano a salvaguardare gli equilibri dei conti.

4. Vincolo strutturale

Ogni soggetto sia pubblico che privato che attraversi fasi di difficoltà finanziaria non può

svolgere attività di carattere straordinario, cioè, in questo caso, non può indebitarsi per spese pluriennali.

Pertanto un vincolo logico all'indebitamento dovrebbe essere la mancanza dello stato di dissesto o di situazioni strutturalmente deficitarie. Questo principio, nella precedente legislazione era chiaro; nelle nuove norme, invece, risulta attenuato (artt. 249 e 266 del T.U.), non viene, infatti, posto tra le condizioni per l'indebitamento di cui all'art. 203; ciò significa che per gli enti strutturalmente deficitari non si hanno vincoli, ancorché gli istituti finanziari, in particolare la Cassa depositi e prestiti lo assuma come condizione di finanziamento, mentre per quelli dissestati la limitazione vale solo nel periodo che va dalla data di deliberazione di dissesto sino all'emanazione del decreto di approvazione dell'ipotesi di bilancio di previsione stabilmente riequilibrato.

Al contrario, nel caso delle emissioni obbligatorie, il vincolo è più stringente giacché l'art. 35, legge 23 dicembre 1994, n. 724 conferma che, non possono procedere all'emissione di prestiti obbligazionari gli enti che si trovino in situazioni di dissesto o in situazioni strutturalmente deficitarie, salvo le deroghe di cui all'art. 37 della legge stessa, cioè la deroga al generale divieto di indebitamento, qualora nei due esercizi successivi a quello per il quale è stato approvato il bilancio riequilibrato, emergano avanzi di amministrazione e siano stati ripianati eventuali disavanzi di aziende o consorzi di cui facciano parte.

5. Approvazione del bilancio e del rendiconto

Vincolare la provvista allo scopo sottostante è una regola che serve a dare concretezza al processo di programmazione e di bilancio che, in vista dell'attuazione del federalismo fiscale, diviene ancora più pregnante dovendo gli enti locali e territoriali collegare le leve tributarie anche alla dotazione di servizi e infrastrutture.

Il vincolo di destinazione viene assicurato dalle previsioni che legano l'opera da realizzare al bilancio e viene ulteriormente rafforzato dalle normative relative ai progetti.

L'art. 203 del Tuel, infatti, stabilisce che gli enti possono deliberare operazioni di indebitamento solo se hanno:

- a) approvato il rendiconto dell'esercizio del penultimo anno precedente quello in cui s'intende deliberare;
- b) deliberato il bilancio annuale nel quale siano incluse le relative previsioni.

La norma sancisce il principio dell'inderogabilità della connessione tra le previsioni di bilancio

e la deliberazione d'indebitamento; inoltre, per gli enti deficitari, in caso di emissioni obbligatorie, ai sensi dell'art. 35 della legge n. 724, l'emissione non può avvenire se dal conto consuntivo del penultimo esercizio risulti un disavanzo di amministrazione.

L'obiettivo del legislatore è creare un collegamento preciso tra la programmazione delle opere da realizzare ed il bilancio; infatti, non solo si deve accompagnare il bilancio di previsione con il programma triennale e con l'elenco annuale delle opere che si intendono realizzare nell'anno, ma l'ente dovrà verificare sia la disponibilità di adeguate fonti di finanziamento per realizzarle sia l'effettiva capacità dei bilanci futuri di sostenere l'onere indotto dall'investimento.

È il bilancio triennale (art. 171 Tuel confermato dall'art. 18 D.Lgs. n. 170/06) che deve registrare e finanziare sia le spese d'investimento sia gli oneri indotti dalla realizzazione dei nuovi investimenti programmati per il triennio e dopo.

Il vincolo di destinazione viene rafforzato anche dalle norme relative ai progetti, che vediamo di seguito.

6. I progetti

6.1. Aspetti generali

Il progetto costituisce sia lo strumento indispensabile per la programmazione sia lo strumento tecnico per la realizzazione dell'opera, ma è anche il presupposto fondamentale per l'indebitamento ed è elemento costitutivo del contratto la cui mancanza produce la nullità del contratto stesso.

Data la sua rilevanza, la delibera di approvazione del progetto è soggetta a specifiche condizioni. Innanzitutto, il legislatore prendendo atto che il progetto definitivo individua compiutamente i lavori da realizzare mentre il progetto esecutivo serve ad individuare i lavori in dettaglio per l'attivazione del procedimento dell'investimento, ha considerato esaustiva la progettazione definitiva e, ha posto come condizione, a pena di nullità, alla delibera di assunzione del debito l'avvenuta approvazione del progetto definitivo o esecutivo (art. 204).

L'art. 200 del T.U. n. 267/2000 intitolato "programmazione degli investimenti" dà compiutezza alla regola dell'effettiva capacità dei bilanci futuri di sostenere l'onere indotto dall'investimento. Secondo questa disposizione la delibera di approvazione del progetto deve quantificare gli oneri indotti dall'investimento che, poiché di norma superano il periodo di riferimento del bilancio pluriennale, dovranno essere evidenziati

in apposito elenco; dare atto che esiste la copertura finanziaria oltre che assumere l'impegno di inserirli nei bilanci pluriennali successivi.

In altri termini, non basta limitarsi a una verifica dei mezzi finanziari nell'arco degli anni considerati dal bilancio pluriennale, ma occorre estendere l'analisi anche oltre tale periodo. Quest'obbligo assume particolare importanza nei casi delle opere pubbliche che comportano oneri indotti solo alla fine della fase di cantiere o per più anni fino all'entrata a regime dell'investimento.

Peraltro questo comportamento trova conferma in quanto previsto dal comma 7 dell'art. 183 del T.U., richiamato dal paragrafo 62 del principio contabile n. 2, ai sensi del quale per le spese che per loro particolare natura hanno durata superiore a quella del bilancio pluriennale (cioè gli oneri finanziari) e per quelle determinate che iniziano dopo il periodo considerato dal bilancio pluriennale (oneri di gestione) si tiene conto nella formazione dei bilanci seguenti degli impegni relativi, rispettivamente, al periodo residuale ed al periodo successivo.

Altra condizione discende dall'art. 17 del T.U. sugli espropri (D.Lgs. n. 327/2001 e s.m.) il quale dispone che il provvedimento che approva il progetto definitivo indica gli estremi degli atti da cui è sorto il "vincolo preordinato all'esproprio", che costituisce la prima fase di attivazione del procedimento espropriativo.

La progettazione deve anche rispettare le normative tecniche per le costruzioni in zona sismica; solo per i comuni posti nella classe 4, secondo la classificazione sismica del territorio nazionale, è lasciata la facoltà alle singole regioni di introdurre o meno l'obbligo della progettazione antisismica.

Da ultimo si ricorda che, di norma l'importo risultante dal quadro economico del progetto costituisce l'ammontare del prestito che si richiede; eventuali variazioni di progetto, per le cui problematiche si rinvia alle trattazioni degli anni precedenti, potrebbero modificare l'importo richiesto e di conseguenza le somme iscritte a bilancio; occorrerà, pertanto, tener conto di qualsiasi cambiamento sia per le regole discendenti dalla legge dei contratti pubblici sia per le indispensabili variazioni di bilancio.

6.2. Competenza all'approvazione

L'art. 97 del D.Lgs. n. 163/2006 intitolato "procedimento di approvazione dei progetti" si limita a rinviare alla disciplina d'approvazione progettuale, valevole per il procedimento amministrativo *tout court*, oltreché alle altre disposizioni statali e regionali in materia.

Calandoci nella realtà degli enti locali è noto che, proprio per il valore del progetto, intorno al tema della competenza all'approvazione delle varie articolazioni del progetto, si è sviluppato un vivace dibattito riportato nelle edizioni precedenti.

Al momento, mentre per il progetto preliminare c'è chi ne riconosce la titolarità in capo al Consiglio – già peraltro interessato alla progettazione preliminare in sede di adozione del programma triennale delle opere pubbliche, sulla base di uno studio di fattibilità –, altri ne attribuiscono la competenza alla Giunta sul presupposto che l'art. 42 del Tuel nello stabilire le competenze consiliari – tradizionalmente tipiche e nominate – non contiene alcun espresso riferimento alla progettazione preliminare; sembra invece consolidata l'attribuzione della competenza all'approvazione sia del progetto definitivo che esecutivo alla Giunta per progetti di opere conformi agli strumenti urbanistici vigenti. Nel caso le opere fossero difformi dagli strumenti urbanistici le norme stabiliscono che l'approvazione di progetti definitivi/esecutivi è di competenza del Consiglio dell'ente avendo lo stesso competenza alle varianti urbanistiche (cfr. art. 19 T.U. espropri n. 327/2001).

Occorre infine ricordare che i progetti di particolare complessità possono essere approvati, con la conferenza dei servizi (legge n. 340/2000), fattispecie richiamata dall'art. 9 del T.U. espropri per il quale il "vincolo preordinato all'esproprio" può scaturire altresì, dando atto espressamente, che l'approvazione del progetto è intervenuta in occasione di una conferenza di servizi, accordo di programma o altro atto, anche di natura territoriale, che in base alla legislazione vigente comporti variante al piano urbanistico.

Infine, un richiamo all'art. 201 del Tuel che impone l'obbligo della preventiva approvazione del piano economico finanziario per gli investimenti "a carattere imprenditoriale"; questo vincolo è riferito ai soli investimenti finanziati con l'indebitamento. Per il contenuto del piano, a scopo meramente indicativo, si richiama alla circolare della Cdp - Amministrazione pubblica (G.U. n. 23 del 28.1.1996 S.O. n. 9), mentre, per l'identificazione di queste opere oggi, è più corretto riferirsi alla dizione di servizi di "rilevanza economica" di cui al D.L. 30.9.2009, n. 269, convertito in legge 24.12.2003, n. 326, i quali comprendono il trasporto, l'acqua, l'energia ed il trattamento rifiuti.

6.3. Risorse finanziarie per i progetti

Le risorse finanziarie per dare copertura finanziaria agli incarichi progettuali, sia per quelli

esterni che quelli interni all'ente, sono indicate nell'art. 92 D.Lgs. n. 163/2006.

Le spese di progettazione, singolarmente esaminate, sono considerate dal sistema contabile degli enti locali e collocate, secondo il comma 6 dell'art. 2, parte seconda, del D.P.R. n. 194/1966, nell'intervento "incarichi professionali esterni" tra le spese in conto capitale; sono anche ricomprese nella lettera d) dell'art. 3 comma 18 della finanziaria 2004 cioè "oneri per beni immateriali ad utilizzo pluriennali" e, assumendo così natura di cespiti patrimoniale, possono essere considerate spese di investimento e finanziabili con l'indebitamento.

Per gli incarichi esterni gli enti debbono costituire un capitolo cui destinano una quota complessiva non superiore al 10% del totale degli stanziamenti stessi alle spese necessarie alla stesura degli studi progettuali nonché dei piani di sicurezza; per le progettazioni redatte dai tecnici dipendenti, viene previsto un incentivo specifico; altre risorse possono essere ottenute attraverso i vari "fondi pubblici per la progettualità".

Gli incentivi per la progettazione interna sono previsti, dal comma 5 dell'art. 92, in una somma non superiore al 2% dell'importo posto a base di gara, comprensivo anche degli oneri previdenziali e assistenziali a carico dell'amministrazione. Questo importo deve essere ripartito, per ogni singola opera o lavoro e con le modalità e i criteri previsti in sede di contrattazione decentrata e assunti in un regolamento adottato dall'amministrazione, tra il responsabile del procedimento e gli incaricati della redazione del progetto, del piano della sicurezza, della direzione lavori, del collaudo, nonché tra i collaboratori, in considerazione delle responsabilità professionali connesse alle specifiche prestazioni da svolgere.

La conferma della instabilità legislativa in cui si continua ad operare viene dalla vicenda di questo incentivo che venne ridotto dall'art. 61, comma 8, del decreto legge n. 12/2008; questo comma, successivamente abrogato dall'art. 1, comma 10 quater, della legge 201/2008 è nuovamente in vigore. Infatti l'art. 18, comma 4-sexies, della legge n. 2/2009 di conversione del decreto legge n. 185/2008, novella l'art. 61 del decreto legge n. 112/2008 - legge n. 133/2008 -, aggiungendo il comma 7 bis per il quale, dal 1 gennaio 2009, l'1,50% del 2% debba essere versato ad apposito capitolo dell'entrata del bilancio dello Stato per essere destinato al fondo di cui al successivo comma 17, ovvero il fondo per la tutela della sicurezza e del soccorso pubblico. Sulla norma si è sviluppato e continuerà un vivace dibattito sia sulla possibile lesione della autonomia degli enti sia sulla lettura da dare al combinato disposto del

comma 8 dell'art. 61 con il dispositivo del comma 17 dello stesso articolo che dispone, forse in virtù dell'autonomia finanziaria di cui sono dotati ai sensi dell'art. 119 della Costituzione, che i risparmi ottenibili dall'articolo 61, nel caso degli enti territoriali, non debbano essere versati al bilancio dello Stato.

Infine, gli incarichi di progettazione possono trovare copertura anche utilizzando i "fondi per la progettualità" istituiti da molte Regioni ovvero presso la Cassa depositi e prestiti (cfr. Titolo II - par. 5.5).

7. Limiti d'indebitamento

Un nuovo vincolo (art. 77 bis, commi 10 e 11, del decreto legge 112/2008), che decorre dal 2010 e riguarda tutti gli enti anche quelli non soggetti al patto di stabilità (comma 29), interessa il possibile incremento dello stock di indebitamento da un esercizio all'altro: tale variazione, potrà avvenire in misura non superiore alla percentuale annualmente determinata, con proiezione triennale e separatamente per i Comuni e le Province, mediante apposito decreto ministeriale. La percentuale sarà ridotta di un punto qualora l'ente soggetto al Patto nell'anno precedente registri un rapporto percentuale tra stock del debito e totale delle entrate correnti, al netto dei trasferimenti statali e regionali, superiore a quello determinato con il decreto (comma 11) che, al momento non è stato ancora emanato.

Non è, invece, cambiato il limite d'indebitamento di cui all'art. 204 del D.Lgs. n. 267/2000.

Per verificare la capacità di assumere nuovi prestiti è necessario partire dal rendiconto approvato del penultimo esercizio precedente l'anno di valutazione, dal quale si verifica la consistenza delle entrate correnti e l'ammontare degli interessi passivi risultanti dalla classificazione economico/funzionale del medesimo documento (ovvero oneri passivi sulle aperture di credito e sui prestiti già contratti); in base ai dati del bilancio preventivo, invece, si effettuerà una stima degli interessi che l'ente pagherà, a partire dal 1° gennaio dell'anno successivo, sui nuovi prestiti o sulle aperture di credito deliberati. Per gli enti di nuova istituzione la verifica del rispetto del limite va fatta sul bilancio preventivo.

Il limite d'incidenza degli interessi per le operazioni di indebitamento sotto qualsiasi forma, sul totale delle entrate dei primi tre titoli del bilancio (primi due per le comunità montane), è fissato al 15%.

Ai fini del calcolo del limite d'indebitamento occorre anche considerare il complesso degli interessi delle operazioni garantite con le fideius-

sioni ex art. 207 del T.U. che non può superare il 5% dei primi tre titoli del bilancio e che concorre alla formazione del limite di indebitamento. Questi “tetti” quantitativi sono i meccanismi di salvaguardia del bilancio degli enti in merito ad eventuali eccessi di emissioni di garanzie; il rilascio di garanzie fideiussorie non comporta, infatti, registrazioni e impegni nel bilancio finanziario. Solo nell'ipotesi di insolvenza del debitore principale, a seguito della quale scatta l'escusione dell'ente garante sorgono le registrazioni contabili. In questi casi, secondo le indicazioni della magistratura contabile, occorre iscrivere, con variazione di bilancio la spesa nell'intervento “oneri straordinari della gestione corrente”; mentre è escluso che il pagamento delle rate possa rappresentare un debito fuori bilancio (Parere n. 10//2007 della Corte dei Conti Liguria).

La conoscenza della propria capacità di ricorso al credito è, quindi, indispensabile per la contrazione dei mutui in conseguenza di queste limitazioni finanziarie. Si suggerisce, al fine di evitare un'anomala dilatazione della capacità d'indebitamento dell'ente, di escludere dal computo le entrate “una tantum” e le poste correttive e compensative delle spese avendo, le prime, carattere eccezionale e, le seconde, quello di meri mezzi contabili. Ai fini del calcolo, occorre sommare gli importi dei primi tre titoli delle entrate, determinarne il 15% e sottrarne l'importo della quota interessi, relativa all'anno in esame, contenuta nei vari piani di ammortamento dei prestiti contratti o afferenti a delegazioni rilasciate nel corso dell'anno nonché delle aperture di credito e delle fideiussioni di cui all'art. 207 del T.U.; l'importo differenziale costituisce la disponibilità delle somme che possono essere ulteriormente delegate.

Il legislatore ha previsto il rispetto di altre condizioni per l'accesso al mercato creditizio. È il caso dei parametri di deficitarietà per evitare situazioni di dissesto, attualmente disciplinati dal decreto del Ministero dell'Interno n. 15511/7904001/01, confermato indirettamente con il comma 714 della finanziaria 2007 (legge 296/2006), il quale stabilisce che gli interessi passivi sui mutui non devono superare il 12%, 13% e l'8% delle entrate correnti, rispettivamente per Comuni, Province e Comunità montane. Pur non costituendo un impedimento all'accensione di nuovi finanziamenti, è comunque uno dei parametri considerati ai fini dell'accertamento della condizione di ente locale strutturalmente deficitario e, dunque, da monitorare con particolare attenzione. A tale scopo, sempre più frequentemente, gli istituti finanziatori richiedono la tabella che gli enti sono obbligati ad allegare

al certificato sul rendiconto della gestione, contenente i parametri obiettivi per l'individuazione degli enti strutturalmente deficitari cioè quegli enti che presentano gravi e incontrovertibili condizioni di squilibrio, rilevabili quando almeno la metà dei parametri presentano valori deficitari. Viene osservato da più parti che il limite del 15% è ormai superato dai vari altri vincoli derivanti dalla legislazione relativi agli equilibri di bilancio (sia previsionale che in fase di gestione) e al patto di stabilità per il controllo del debito e dei flussi finanziari, ed in particolare dall'ultima norma sullo stock di debito.

8. Le garanzie

I prestiti agli enti locali possono essere garantiti o attraverso l'istituto della “delegazione di pagamento” e/o cedendo i contributi in annualità concessi dallo Stato o dalle regioni, se accettati dagli Istituti mutuantici.

8.1. Delegazioni, atto di delega e obblighi del tesoriere

Le garanzie per mutui e prestiti sono indicate nel capo III del titolo IV del T.U. n. 267/2000.

L'attuale fonte normativa è costituita dagli artt. 206 e 220 del Tuel.

In particolare, l'art. 206 dispone che gli enti locali possono rilasciare le delegazioni di pagamento a valere sulle entrate afferenti i primi tre titoli del bilancio annuale (per le comunità montane i primi due titoli).

Il comma 2 del medesimo articolo precisa che l'atto di delega è notificato al tesoriere e costituisce titolo esecutivo a prescindere dall'accettazione del titolare del servizio di tesoreria. La qualificazione di titolo esecutivo consente all'ente mutuante che è in possesso del titolo, di avviare immediatamente il processo esecutivo a norma del codice di procedura civile e realizzare il proprio credito.

Secondo il disposto dell'art. 220 il tesoriere a seguito dell'atto di delega notificato è tenuto a versare agli enti creditori, alle prescritte scadenze, con comminatoria dell'indennità di mora in caso di ritardato versamento, l'importo della delegazione. La delegazione di pagamento rilasciata “*pro solvendo*” e non “*pro soluto*” – e cioè l'ente mutuante è sempre responsabile del pagamento della rata di ammortamento – per effetto della notifica della delega di pagamento, indipendentemente dalla materiale disponibilità di fondi dell'ente e dal suo obbligo di accantonare tempestivamente sulle entrate le somme necessarie al pagamento di quanto delegato, il Tesoriere diviene il debitore principale della rata di am-

mortamento ed è tenuto comunque al pagamento della stessa, con comminatoria dell'indennità di mora in caso di ritardato pagamento.

Poiché è per effetto della notifica che il tesoriere diviene debitore della rata nei confronti dell'Istituto mutuante, occorre prestare particolare attenzione alla completezza dell'atto e, specificamente, alla relata di notifica nella quale dovrà essere esattamente indicata la persona e la qualifica di chi notifica e di chi riceve l'atto di delega.

In mancanza di tale certificazione o in caso di notifica a persona non idonea, l'atto stesso non è valido.

Oltre alla gestione di tutte le risorse dell'ente, la tutela degli interessi degli enti finanziatori è ulteriormente rafforzata da una serie di norme che direttamente o indirettamente collegate creano una rete giuridica a sostegno di questa garanzia e che sono:

- l'art. 183 recante la possibilità di effettuare il pagamento senza attendere la preventiva emissione del mandato di pagamento specificamente per le delegazioni di pagamento;
- l'art. 222, relativo all'obbligo del tesoriere di concedere anticipazioni per elasticità di cassa nel limite dei tre dodicesimi delle entrate accertate nel penultimo anno precedente,
- l'art. 204 in materia di limite d'indebitamento, già esaminato;
- l'art. 159 laddove è stabilito che le somme (presso i tesorieri) di competenza degli enti locali destinate al pagamento delle rate di ammortamento dei mutui non sono soggette ad esecuzione forzata a pena di nullità rilevabile anche d'ufficio dal giudice. Per l'operatività dei limiti all'esecuzione forzata è tuttavia necessario che l'organo esecutivo dell'ente con delibera da adottarsi all'inizio di ogni semestre, da notificarsi al Tesoriere, quantifichi periodicamente le somme destinate alle suddette finalità e, secondo la sentenza della Corte costituzionale n. 211 del 25.6.2003, indichi l'ordine cronologico nei pagamenti relativi a titoli diversi dai vincolati.

Secondo quanto esposto si rileva come la delegazione di pagamento è un efficace strumento di garanzia sia per gli enti locali sia per i soggetti finanziatori; infatti, all'interno del fenomeno delle morosità il mancato pagamento delle rate, per l'intero sistema creditizio, è pari quasi allo zero ed è dipendente dai tesorieri persone fisiche, fattispecie oggi non più consentita dal testo unico (art. 208).

Sono affiorate, in questi ultimi tempi sulla stampa specializzata, alcune ipotesi concettuali dirette a sminuire la portata "ferrea" della ormai quasi secolare "delegazione di pagamento" come se fosse intervenuta una qualche modifica al ri-

guardo, mentre l'esegesi storica dimostra come questo istituto, pur nella variazione del cespite delegabile, è rimasto immutato nel tempo.

Il tentativo è diretto a sollevare i tesorieri dall'obbligo di versare alla naturale scadenza le rate di ammortamento agli Istituti mutuanti, qualora non vi fossero al momento in cassa fondi sufficienti. A nostro parere, se da una parte si vorrebbe favorire il "tesoriere" dall'altra si indebolirebbe la posizione degli Istituti di credito mutuanti (non dimentichiamo che sono essi a svolgere le funzioni di tesoreria): una sorta di autogol.

La lettura dei due articoli del T.U. che trattano la materia (artt. 206, comma 2, e 220) non danno, invece, alcun appiglio a una diversa interpretazione. In particolare:

- l'atto di delega va soltanto "notificato" al Tesoriere, in quanto gli obblighi derivanti dalla delegazione sono insiti al contratto di tesoreria e non necessitano di alcun concorso volontario del soggetto;
- l'atto di delega è stato espressamente indicato come "titolo esecutivo" confermando ciò che era ampiamente riconosciuto in dottrina e in giurisprudenza circa la natura di titolo "letterale e astratto" (assimilabile alla cambiale); in forza di ciò non possono essere opposte al delegatario eccezioni basate sul rapporto sottostante;
- in caso di ritardato versamento della rata, il tesoriere è "tenuto" a versare l'indennità di mora.

A prescindere che il tesoriere è ben edotto sin dall'inizio dell'esercizio, delle semestralità o delle annualità che dovranno essere versate ai mutuanti, alle rispettive scadenze, sta alla sua responsabilità di gestione, accantonare, ove necessario, le risorse o non dar corso a pagamenti che potrebbero determinare illiquidità temporanea, salvo sempre la facoltà di effettuare anticipazioni, ma in nessun caso può esimersi, senza responsabilità diretta, dal pagamento delle rate. La conferma, anche se non c'era alcuna necessità di essa, che il pagamento della delegazione deve essere effettuato dalla banca tesoriera ed il relativo importo è "credito privilegiato" viene dal comma 741 della finanziaria 2007 (legge 296/2006) che integrando l'art. 255, comma 10, del Tuel, esclude, dalla gestione dell'organo straordinario di liquidazione, per gli enti che hanno dichiarato il dissesto, "l'amministrazione dei debiti assistiti dalla garanzia della delegazione di pagamento di cui all'articolo 206". Cioè la gestione dei debiti assistiti dalla garanzia della delegazione di pagamento di cui all'art. 206, in ogni caso e nella sua interezza, non compete all'organo straordinario di liquidazione rimanendo incardinata nella gestione ordinaria dell'ente.

Infine si ricorda che il rilascio della delegazione e l'atto di delega sono esenti da imposte e tasse (comma 4, art. 3, legge n. 843/1978).

8.2. Contributi in annualità sulla spesa

I contributi in annualità concessi dallo Stato, dalle regioni o dalle province autonome per favorire l'esecuzione delle opere pubbliche, possono essere ceduti agli Istituti mutuanti per sostituire in tutto o in parte la garanzia.

Sono questi i contributi cui fa riferimento l'art. 204 del T.U. quando recita "al netto dei contributi statali o regionali in conto interessi"; ciò significa che gli interessi della rata d'ammortamento del mutuo garantito con un contributo in annualità non vanno imputati per il calcolo del limite d'indebitamento o imputati parzialmente se il contributo è parziale.

Pertanto non sono da considerare gli interessi quando il documento costitutivo della garanzia è il provvedimento specifico di concessione del contributo totale o parziale e non la delega di pagamento e infatti l'istituto finanziatore non richiede il pagamento della rata all'ente mutuario bensì all'ente contributore.

Questa modalità e la conseguente imputazione in bilancio è stata chiarita ulteriormente dal legislatore con i commi 75, 76, 77 dell'art. 1 della finanziaria 2005 legge 311/2004 per evitare duplicazioni nella contabilizzazione del debito ai fini del controllo per i vincoli di Maastricht. Nei commi citati si precisa che in presenza di mutui o altre operazioni finanziarie attivate da soggetti pubblici le cui rate siano ad intero carico dello Stato centrale, queste saranno pagate direttamente dallo Stato ai soggetti finanziatori, con ciò ponendo il "debito" in capo allo Stato centrale, lasciando indenne il bilancio dell'ente beneficiario per rimborso prestiti e per la quota interessi. In questo caso, infatti, il contratto di mutuo si configura sostanzialmente come un contributo in conto capitale erogato da altra amministrazione che si accolla l'intero onere del prestito; pertanto nella struttura del bilancio, l'entrata (da qualificarsi come contributo in conto capitale) va allocata nel titolo IV, ctg 1 e finanzia spese in conto capitale nel titolo II, intervento 1. L'accertamento dell'entrata e l'impegno di spesa avvengono nello stesso momento, ai sensi dell'art. 183, comma 5, del Tuel.

Il Ministero dell'economia e delle finanze che, a suo tempo, aveva già emanato una specifica circolare (G.U. 5.7.2005 n. 154), è tornato sull'argomento con la circolare n. 2 del 27.1.2009 nella quale, proprio in considerazione dei quesiti pervenuti dopo aver chiarito, in via generale, che

non sono da considerare indebitamento la contrazione di mutui la cui rata di ammortamento è a carico di un'altra amministrazione pubblica, ai sensi dell'articolo 1, commi 75 e 76, della legge n. 311/2004, precisa:

a) se il prestito è contratto dall'ente locale e rimborsato all'Istituto di credito dalla regione (contributo totale), le somme per il pagamento delle rate e il debito sono iscritti nel bilancio della regione;

b) se il prestito è contratto dall'ente locale e rimborsato dall'ente locale medesimo (con contributo totale o parziale della regione), le somme per il pagamento delle rate e il debito sono iscritti nel bilancio dell'ente locale;

c) se il prestito è contratto dall'ente locale e rimborsato pro-quota dall'ente locale medesimo e dalla regione, ciascuno dei due enti iscrive nel proprio bilancio le somme occorrenti per il pagamento della quota di rata a proprio carico e la corrispondente quota di debito.

Costituiscono invece operazioni d'indebitamento quelle volte alla ristrutturazione di debiti verso fornitori che prevedano il coinvolgimento diretto o indiretto dell'ente locale.

I chiarimenti forniti per i contributi statali valgono, *mutatis mutandi*, anche per quelli regionali. La modalità della cessione dei contributi regionali agli Istituti finanziatori è stata utilizzata, per facilitare l'investimento degli enti locali, dalla Cassa depositi e prestiti ma con vincoli precisi. Le crescenti difficoltà finanziarie del sistema regionale rendono complessa l'imputazione dell'intero debito sul bilancio regionale, pertanto attualmente, CDP non accetta più la cessione del contributo; procede alla stipula di contratti con rimborso a carico dell'ente locale lasciando il rapporto di contribuzione esterno al contratto di finanziamento (cfr. circolare CDP n. 1273/2008).

8.3. Altre forme di garanzia

È sempre possibile il ricorso a garanzie alternative, secondo il codice civile, quali la fidejussione bancaria o assicurativa e l'ipoteca. La fidejussione in particolare risulta, circa la copertura dei rischi, assolutamente identica alle attività poste in essere degli istituti bancari in merito ai mutui o ai prestiti ma la controindicazione per i mutuatari è costituita dall'elevato costo che va ad aggiungersi a quello del mutuo.

Le norme attuali permetterebbero di ipotizzare che le Regioni, anziché i contributi in annualità sulla spesa, visti al punto precedente, concedano "la garanzia" limitandosi cioè a "garantire" l'istituto mutuante ma non pagando alcuna quota

di ammortamento. Questa modalità, in generale, viene normata attraverso specifiche leggi regionali ovvero attraverso le leggi finanziarie regionali. In questo caso l'ente garantito deve fronteggiare con i mezzi propri le rate di ammortamento, e di conseguenza, come abbiamo già visto, la quota interessi della rata d'ammortamento andrà computata egualmente ai fini del calcolo del limite d'indebitamento.

In questo caso l'imputazione in bilancio deve avvenire come il mutuo interamente a carico dell'ente; l'entrata, che si configura come assunzione di debito, al titolo V ctg 3, finanzia spese nel titolo II, il rimborso della rata va riportato nel titolo III di spesa e rientra nei vincoli dell'equilibrio di parte corrente, ai sensi dell'art. 162, comma 6, del Tuel.

Questa modalità di garanzia viene esclusa, per lo Stato, dall'art. 119 della Costituzione.

8.4. Fideiussioni ex art. 207 T.U.

Un'ulteriore forma di garanzia rilasciabile da parte degli enti locali a fronte di operazioni di indebitamento assunte da aziende da essi dipendenti o da consorzi in cui abbiano partecipazioni nonché da comunità montane di cui fanno parte, è la fideiussione regolata in modo compiuto dall'art. 207 del Tuel.

Le fideiussioni oltre che a favore delle aziende speciali, dei consorzi e delle comunità montane, possono venir rilasciate anche a favore di terzi, non altrimenti qualificati e quindi anche di soggetti privati, per la costruzione di opere a fini culturali, sociali o sportivi su terreni di proprietà dell'ente fideiubente purché il progetto sia stato approvato dall'ente stesso, le strutture siano utilizzabili dalla collettività, le opere alla fine della concessione rientrino nel patrimonio dell'ente locale, sia stata stipulata apposita convenzione regolante tutti i rapporti.

Nei confronti delle Spa esercenti pubblici servizi ai sensi dell'art. 113 del T.U. e delle Società miste di cui all'art. 116 dello stesso T.U., la fideiussione è possibile sino al secondo anno successivo all'entrata in servizio dell'opera, in percentuale pari alla propria quota azionaria.

Il rilascio di una garanzia fideiussoria, esponendo l'ente al rischio di esecuzione in caso di insolvenza del debitore, è indebitamento e come tale va limitata a operazioni comportanti futuri vantaggi per la comunità. Come già chiarito, il complesso degli interessi delle operazioni garantite con le fideiussioni concorre alla formazione del limite d'indebitamento e, comunque, non può superare il 5% dei primi tre titoli del bilancio.

In considerazione della maggiore utilizzazione

di questa forma di garanzia, le Sezioni regionali della Corte dei Conti si stanno pronunciando sempre più spesso in merito alla legittimità e ai limiti degli interventi fideiussori delle amministrazioni locali (cfr Corte dei conti - Friuli Venezia Giulia - del. n. 20 del 15.10.2004; Corte dei Conti dell'Umbria del. n. 1/par/2006 del 10.10.2006).

L'art. 207 non rientra tra i principi inderogabili, perciò gli istituti mutuanti se nel regolamento locale sia stata prevista una diversa regolamentazione, potrebbero richiedere notizie in merito al fine di valutare la validità finanziaria della fideiussione offerta, in quanto, eliminando l'obbligo di considerare le fideiussioni tra gli impegni imputabili al limite d'indebitamento, potrebbero verificarsi situazioni di tensione di bilancio ai fini del rispetto dell'obbligo fideiussorio, anche nella considerazione che l'ente garante non deve al momento del rilascio della fideiussione procedere a registrazioni ed impegni nel bilancio (cfr. p.7).

9. L'ammortamento

Per le modalità di ammortamento siamo tornati all'origine in quanto l'ammortamento, cd. *bullet*, con rimborso del capitale in un'unica soluzione, alla scadenza dell'ammortamento, previsto dall'art. 41 della legge 448/2001 (finanziaria 2002) è stato abrogato dal comma 10, art. 3, della legge n. 203/2008.

Riferendoci al testo unico degli enti locali art. 204, 2° comma, è previsto il solo ammortamento, cd. alla francese, con rimborso graduale di quote di capitale e di interessi; a questa modalità occorre aggiungere l'ammortamento per i prestiti a tasso variabile caratterizzati da piani d'ammortamento a quota capitale costante. I vincoli posti dalla normativa sono:

– la durata minima dell'ammortamento è fissata in cinque anni mentre quella massima, secondo il decreto legge n. 112/2008 come riscritto dall'art. 3 della legge n. 203/2008, non potrà essere superiore a trent'anni, ivi comprese eventuali operazioni di rifinanziamento o rinegoziazione ammesse dalla legge. L'ammortamento quinquennale, in linea con la durata minima delle obbligazioni e in relazione alla durata media degli investimenti in lavori pubblici, garantisce alcuni investimenti (es. attrezzature, acquisto mobili) che hanno una durata e relative aliquote di ammortamento più ridotte, per contro l'ente può contrattare la durata dell'ammortamento oltre i 5 anni, in relazione al particolare tipo di investimento da finanziare;

– la decorrenza della prima rata, comprensiva di

capitale e interessi, è fissata, di norma, a partire dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello in cui si è stipulato il contratto; a richiesta l'ammortamento può decorrere dal 1° luglio o 1° gennaio successivo ovvero per le operazioni perfezionate nel primo semestre, può essere anticipata al 1° luglio dello stesso anno.

10. Potere certificatorio

Le procedure dei vari istituti finanziatori si sviluppano anche sulla base di attestazioni sia nella fase della concessione del mutuo che in quella dell'erogazione.

L'art. 107, comma 3, lett. h) del Tuel assegna ai dirigenti degli enti locali il potere di rilasciare attestazioni o certificazioni. Negli enti sprovvisti di personale di tale qualifica, il potere certificatorio, come tutte le altre prerogative dirigenziali di cui alla norma citata, è riconosciuto in capo ai responsabili degli uffici o dei servizi (art. 109, comma 2 del Tuel). Per ciò che attiene la materia dei lavori pubblici, potranno essere accettate anche le attestazioni rilasciate dal responsabile del procedimento ai sensi dell'art. 10 del codice sui contratti pubblici D.Lgs. n. 163/2006.

11. Atto gestionale di assunzione del debito

Volendo fornire una sintesi dei paragrafi precedenti, si può dire che la legittimità della deliberazione ovvero della determinazione dirigenziale con cui l'ente locale esprime la volontà di contrarre il finanziamento è subordinata alle seguenti condizioni:

a) approvazione del bilancio:

- di previsione;
- consuntivo;

b) approvazione del progetto definitivo/esecutivo che tenga conto anche delle spese indotte dall'investimento;

c) elaborazione del piano economico finanziario per le opere il cui progetto generale comporti una spesa superiore al miliardo di vecchie lire e destinate ai servizi pubblici "a carattere imprenditoriale" cioè con rientri tariffari;

d) rispetto del limite d'indebitamento e del patto di stabilità.

Poiché la volontà di assumere un mutuo segue, di norma come già visto, una serie di atti fondamentali dell'ente nei quali gli organi politici dell'ente hanno manifestato il loro indirizzo, per il principio della separazione tra indirizzo e gestione, tale volontà può essere espressa anche con determinazione dirigenziale. A conferma, l'art. 42 del Tuel, come integrato dal comma 68 lett. a) legge 311/2004, inserisce tra le attribuzioni dei consigli, alla lettera h) "le aperture di credito,

la contrazione dei mutui non previsti espressamente in atti fondamentali del consiglio", mentre l'emissione dei prestiti obbligazionari resta, senza deroghe, in capo al consiglio stesso.

Infine si rammenta che, nel caso delle delibere di assunzione dei mutui, non essendo più queste soggette a controllo, diventano esecutive trascorsi dieci giorni dalla loro pubblicazione (art. 134, comma 3, del T.U. n. 267/2000), ferma restando la facoltà dell'organo deliberante di dichiararne la immediata eseguibilità (successivo comma 4).

12. La gestione del debito

Prima della drastica riduzione dei tassi d'interesse avvenuta negli ultimi anni novanta, gli enti procedevano a contrarre il mutuo e si limitavano a gestire il rimborso delle rate di ammortamento.

L'entrata in funzione dell'euro e la conseguente riduzione dei tassi ha determinato, per i mutui in essere, una forbice troppo elevata tra il tasso del mutuo contratto e i tassi di mercato; pertanto, i mutuatari hanno esaminato la possibilità di ridimensionare il costo del debito.

Si sono così affermate, o per volere degli enti o, in alcuni casi, per disposizioni legislative, le operazioni di rinegoziazione oppure, avendone la possibilità, di estinzione anticipata dei mutui.

12.1. La rinegoziazione dei mutui e l'estinzione anticipata agevolata

È noto che, in questi ultimi anni, la contemporanea presenza di eventi quali la riduzione dei trasferimenti erariali da un lato e l'aumento delle funzioni di competenza locale dall'altro, la sostanziale rigidità delle entrate fiscali cui si contrappone una crescita fisiologica dei costi, ha aumentato il rischio degli squilibri di bilancio.

Il legislatore è perciò intervenuto, a decorrere dal 1995, per consentire interventi diretti sul debito, mentre gli stessi enti locali hanno scelto, come si diceva, di non tenere più i contratti di mutuo nel cassetto ma di monitorarli costantemente, al fine – almeno nelle intenzioni – di alleggerire i bilanci dagli oneri di ammortamento del debito.

Ormai è nella cultura gestionale degli enti procedere, qualora le circostanze lo consentano, alla rinegoziazione dei mutui anche se, secondo la normativa di cui all'art. 62 del decreto legge n. 112/2009, il periodo della rinegoziazione sommato al periodo di ammortamento originario non può essere superiore a trenta anni.

L'altra operazione per gestire il proprio debito è costituita dall'estinzione anticipata che, negli ultimi tempi, è stata soggetta a specifiche modifiche legislative agevolative.

La prima modifica, a regime, è dovuta al comma 13 dell'art. 2 della Finanziaria 2008 (legge 24.12.2007, n. 244), che integra l'art. 187 del Tuel inserendo come destinazione degli avanzi anche "l'estinzione anticipata di prestiti", intendendo cioè sia di mutui che di prestiti obbligazionari.

Questa integrazione è stata fortemente voluta dagli enti locali dopo la cancellazione della norma (art. 1, comma 699, della legge 27.12.2007, n. 296 (Finanziaria 2007), sulle estinzioni agevolate di mutui della Cassa depositi e prestiti (art. 28, comma 3, della legge 23.12.1998, n. 448 che prevedeva l'estinzione anticipata dei mutui, senza il pagamento della penale agli enti locali che presentavano piani quinquennali di riduzione di almeno il 10% del rapporto debito Pil) e la vicenda del blocco degli avanzi.

La richiesta degli enti locali in questa direzione ha portato il legislatore (art. 11 del D.L. 1.10.2007 n. 159 convertito dalla legge del 29.11.2007, n. 222 - G.U. 30.11.2007, n. 279, S.O. n. 249/L) a stanziare, per un triennio, specifici aiuti finanziari finalizzati a neutralizzare l'indennizzo previsto nei contratti, per i comuni e le province che vogliono procedere all'estinzione anticipata di mutui e prestiti obbligazionari utilizzando gli avanzi di amministrazione.

Le estinzioni avvenute negli anni 2007, 2008, 2009 sono state e per il 2009 devono essere comunicate alle Prefetture, entro il termine perentorio del 28 febbraio, utilizzando il modello di certificazione previsto dal decreto del Ministro dell'interno (G.U. n. 57 del 7.3.2008).

I contributi, fino al complessivo importo di € 90 milioni, saranno corrisposti agli enti che presentano la certificazione per far fronte agli indennizzi correlati alle estinzioni anticipate e le erogazioni saranno effettuate attraverso il fondo ordinario previsto dall'art. 34, comma 1, lett. a) del D.Lgs. 30.12.1992, n. 504.

Rispetto alle estinzioni anticipate, c.d. ordinarie, si rinvia ai singoli enti finanziatori, essendo questo istituto regolamentato attraverso clausole d'indennizzo inserite nei singoli contratti.

13. L'utilizzo del ricavato del mutuo

Il ricavato del mutuo è soggetto a gestione diversa se discende da un contratto bancario oppure dal mutuo della Cassa depositi e prestiti spa. Infatti, nel primo caso la banca mutuataria deve depositare l'intero ricavato del mutuo (art. 31, comma 32, della legge 448/1998) alla banca Tesoriera dell'ente; nel caso della Cdp Spa le somme restano depositate nei conti che la stessa società intrattiene con la Tesoreria dello Stato. Uniformità c'è invece rispetto ai prelevamenti

che avvengono, con autocertificazione dell'ente sulla base dell'avanzamento dei lavori.

Sono ovviamente spendibili tutte quelle voci, comprese nel quadro economico, che concorrono a determinare il costo dell'opera finanziata o comunque non escluse da norme di legge o regolamentari.

13.1. Vincoli legislativi ai pagamenti

I primi vincoli da richiamare derivano dagli art. 29 e 30 del capitolato generale d'appalto dei lavori pubblici D.M. n. 145/2000 e dal comma 1 dell'art. 133 del Codice dei contratti pubblici in merito ai termini per l'emissione dei certificati di pagamento (entro 45 gg a decorrere dalla maturazione dello stato d'avanzamento lavori) e ai termini per il pagamento (30 gg dall'emissione del certificato), trascorsi i quali maturano gli interessi di mora (fissati per l'anno 2009 al 6,64% con decreto del 4.8.2009 - G.U. n. 194 del 22.8.2009). La tempestività dei pagamenti della p.a. è stata richiamata anche dall'art. 9 del D.L. n. 78/2009, anche se sappiamo che, per gli enti locali i ritardi sono da attribuire principalmente a cause di natura esogena, visto che dipendono da scelte a cui gli enti non hanno minimamente concorso e che devono limitarsi a subire (per es. gli enti rallentano, in particolare negli ultimi mesi dell'esercizio, i pagamenti non per carenza di cassa ma perché gli stessi porterebbero l'ente a non rispettare il Patto di stabilità; altri ritardi derivano dalle verifiche esposte di seguito).

Infatti l'esecuzione dei pagamenti è soggetta alla verifica di diverse condizioni.

Alcune riguardano l'ente, come la verifica della presenza agli atti del documento unico di regolarità contributiva (Durc), ai sensi del comma 6 dell'art. 118 del Codice dei contratti come modificato dal D.Lgs. 31.7.2007 n. 113), altre, invece riguardano l'ente erogante. Ai sensi dell'art. 48 bis del D.P.R. n. 602/1973, come novellato dall'art. 19 del D.L. n. 159/2007 convertito dalla legge 222/2007, occorre procedere a verificare con Equitalia, prima di effettuare un pagamento superiore a € 10.000, che il destinatario non sia un contribuente moroso. Le modalità operative di questo controllo sono contenute nel decreto del Ministero dell'economia n. 40 (G.U. n. 63 del 14.3.2008) e nella circolare n. 22 del 29.7.2008 della Ragioneria generale dello Stato (G.U. n. 186 del 9.8.2008).

13.2. Le ritenute di garanzia ovvero le garanzie di esecuzione

I pagamenti si configurano come acconti in corso d'opera perciò si pone il problema delle ritenute di garanzia. La normativa vigente (artt. 75, 113,

129 D.Lgs. n. 163/2006) ha introdotto in sostituzione delle ritenute sugli stati di avanzamento la prestazione, a carico dell'appaltatore, di una garanzia fideiussoria pari al 10% dell'importo netto dell'appalto, a garanzia dell'esatto adempimento di ogni obbligazione nascente dal contratto, in favore dell'amministrazione. Per salvaguardare gli enti da ribassi di forte entità, l'importo della garanzia aumenta nel caso di ribassi d'asta d'importo superiore al 10%, di un punto percentuale per ognuno dei punti eccedenti la misura del 10% e di due punti per ogni punto di ribasso eccedente la misura del 20%. La cauzione e della garanzia fideiussoria vengono ridotte (art. 75, 7° comma, D.Lgs. n. 163/2006) del 50% per tutte le imprese alle quali è stata rilasciata da organismi accreditati la certificazione di sistema di qualità conforme alle norme europee ovvero la dichiarazione della presenza di elementi significativi e tra loro correlati di tale sistema. Per le modalità di costituzione e di svincolo delle varie cauzioni e polizze, si rinvia all'art. 113 del D.Lgs. n. 163/2006.

13.3. Aggiornamento del corrispettivo per appalti di lavori di durata pluriennale

Originariamente il rincaro dei materiali era affrontato con l'istituto della revisione prezzi; questa non è più prevista nell'appalto pubblico vigendo il divieto esplicito sancito dall'art. 133, comma 2, del Codice dei contratti.

L'art. 133 disciplina gli istituti del prezzo chiuso e della compensazione, quali strumenti alternativi alla revisione prezzi idonei a realizzare un aggiornamento del corrispettivo per appalti di lavori di durata pluriennale, oltre al pagamento anticipato di alcuni materiali, introdotto dal terzo decreto correttivo (D.Lgs n. 152/2008) con il comma 1-bis all'art. 133 del Codice.

L'anticipazione del prezzo, prevista dal comma 1 bis, non serve a rispondere agli incrementi dei prezzi ma a prevenire gli eventuali incrementi mediante l'acquisto e il pagamento anticipato dei materiali; essa non dipende da decreti ministeriali ma da adempimenti delle amministrazioni e degli appaltatori. Le prime devono prevedere questa fattispecie negli atti di gara e, negli schemi di contratto, prevedere le modalità e i tempi di pagamento, mentre l'appaltatore per ottenere il pagamento deve dimostrare di aver acquisito i materiali e presentare, assumendo un ulteriore costo, una garanzia fideiussoria bancaria ed assicurativa, di cui, qualche dubbio sorge in merito al contenuto negoziale della cauzione essendo l'amministrazione, avendolo pagato anticipatamente, proprietaria del materiale. La norma prevede anche gli adempimenti di controllo della

direzione lavori e del responsabile del procedimento unico.

Il comma 1-bis dispone che per i materiali per i quali si sia previsto il pagamento anticipato non si applicano né le disposizioni relative al prezzo chiuso né quelle relative alla compensazione.

Il prezzo chiuso (comma 3 e 3 bis) è un sistema di aggiornamento dell'importo del contratto che riguarda tutte le lavorazioni senza alcuna distinzione e consente all'appaltatore una variazione percentuale del corrispettivo, qualora il Ministero delle Infrastrutture, con proprio decreto, determini "una differenza tra il tasso di inflazione reale e quello programmato nell'anno precedente" superiore al 2% (finora i decreti, da ultimo 8.6.2009, non hanno rilevato tale scostamento).

La compensazione, invece prevede la possibilità, nel caso in cui si registrino variazioni in aumento o in diminuzione del prezzo dei singoli materiali da costruzione, di una modifica del corrispettivo alle seguenti condizioni: 1) aumento del prezzo superiore al 10%; 2) verificarsi di circostanze eccezionali, ossia non riconducibili a situazioni di normalità e stabilità; 3) disponibilità dei fondi.

Rispetto al 10%, diversamente dal precedente sistema revisionale che prevedeva una revisione cadenzata sugli stati di avanzamento, il nuovo meccanismo è basato sul confronto tra l'anno di presentazione dell'offerta e quello di contabilizzazione dei lavori. La rilevazione dei prezzi, o meglio le variazioni percentuali annuali sui singoli prezzi dei materiali da costruzione più significativi, che rendono possibile il calcolo della compensazione da liquidare agli appaltatori per gli eventuali aumenti dei prezzi subiti dai materiali, spetta al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti con proprio decreto entro il 30 giugno di ogni anno (ultimo decreto emesso 2.1.2008 - G.U. n. 7 del 9.1.2008. Si segnala che il TAR Lazio si è pronunciato a favore di un ricorso contro questo decreto prezzi. È stata giudicata troppo severa la scelta di ammettere solo due materiali a rimborso riaprendo così la possibilità per i materiali non considerati).

La normativa prevede l'obbligo per le amministrazioni aggiudicatrici di aggiornare periodicamente i prezziari dei lavori pubblici (onere che attualmente è imposto a livello nazionale e con norma di principio inderogabile per le regioni dall'art. 133, comma 8, del Codice). I prezziari, pertanto, cessano di avere validità il 31 dicembre di ogni anno e possono essere utilizzati provvisoriamente fino al 30 giugno dell'anno successivo solo per i progetti a base di gara la cui approvazione sia avvenuta entro tale data. Nel caso in cui le amministrazioni aggiudicatrici non adempissero l'obbligo, i prezziari saran-

no aggiornati dalle articolazioni territoriali del Ministero Infrastrutture e Trasporti insieme alle Regioni interessate.

In merito alle fonti alle quali attingere per riconoscere i compensi revisionali maturati, il comma 7, art. 133, del D.Lgs. n. 163/2006 individua: a) le somme a disposizione per imprevisti senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica; b) le ulteriori somme a disposizione dell'ente per lo stesso intervento nei limiti della spesa autorizzata; c) le economie derivanti di ribassi d'asta, sempre che le leggi non prevedano una loro diversa destinazione; d) le somme disponibili di altri interventi ultimati, entro i limiti della residua spesa autorizzata; in conclusione i soldi per risarcire gli aumenti dovranno essere trovati all'interno dei quadri economici delle opere finanziate.

Si richiama infine la circolare 4.8.2005, n. 871, del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, contenente le "modalità operative per l'applicazione delle nuove disposizioni relative alla disciplina economica dell'esecuzione dei lavori pubblici" (G.U. 11.08.2005 n. 186).

Per i lavori eseguiti e contabilizzati nel solo 2008, al fine di affrontare gli aumenti repentini dei prezzi di alcuni materiali, con il decreto legge n. 162/2008 - legge 201/2009 - è prevista una procedura alternativa per variazioni di prezzo superiori all'8% (cfr. D.M. Infrastrutture 30.4.2009 G.U. n. 106 del 9.5.2009).

Cap. IV

Il finanziamento degli investimenti con le aperture di credito

L'apertura di credito è una delle possibili fonti di finanziamento di investimenti; rientra tra le "altre forme di ricorso al mercato finanziario consentito dalla legge" previste dall'art. 199 del TUEL, ed è soggetta, al pari delle altre forme di indebitamento, al monitoraggio previsto dall'articolo 41 della legge 28 dicembre 2001 n. 448, e dal relativo decreto di attuazione (D.M. 1 dicembre 2003 n. 389).

Essa risponde all'esigenza di permettere agli enti locali di modulare il ricorso alle fonti di finanziamento esterne sulla base delle effettive esigenze d'impiego, perché consente di reperire le risorse finanziarie nel momento preciso in cui si manifesta l'effettiva necessità, con il vantaggio per l'ente di pagare gli interessi per i soli importi erogati (e non, a differenza del mutuo, su tutto il valore nominale anche se non erogato), oltre agli eventuali interessi di preammortamento.

L'istituto è disciplinato dall'art. 205 bis del

D.Lgs. n. 267/2000, che prevede che i contratti di apertura di credito debbano, a pena di nullità, essere stipulati in forma pubblica e contenere le seguenti clausole e condizioni:

a) la banca è tenuta ad effettuare erogazioni, totali o parziali, dell'importo del contratto in base alle richieste di volta in volta inoltrate dall'ente e previo rilascio da parte di quest'ultimo delle relative delegazioni di pagamento ai sensi dell'articolo 206. L'erogazione dell'intero importo messo a disposizione al momento della contrazione dell'apertura di credito ha luogo nel termine massimo di tre anni, ferma restando la possibilità per l'ente locale di disciplinare contrattualmente le condizioni economiche di un eventuale utilizzo parziale;

b) gli interessi sulle aperture di credito devono riferirsi ai soli importi erogati. L'ammortamento di tali importi deve avere una durata non inferiore a cinque anni con decorrenza dal 1° gennaio o dal 1° luglio successivi alla data dell'erogazione;

c) le rate di ammortamento devono essere comprensive, sin dal primo anno, della quota capitale e della quota interessi;

d) unitamente alla prima rata di ammortamento delle somme erogate devono essere corrisposti gli eventuali interessi di preammortamento, gravati degli ulteriori interessi decorrenti dalla data di inizio dell'ammortamento e sino alla scadenza della prima rata;

e) deve essere indicata la natura delle spese da finanziare e, ove necessario, avuto riguardo alla tipologia dell'investimento, dare atto dell'intervenuta approvazione del progetto o dei progetti definitivi o esecutivi, secondo le norme vigenti;

f) deve essere rispettata la misura massima di tasso applicabile alle aperture di credito i cui criteri di determinazione sono demandati ad apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con il Ministro dell'interno (D.M. 3 marzo 2006, pubbl. su G.U. n. 54 del 6.3.2006).

Come per tutte le forme di indebitamento, inoltre, la controparte negoziale dovrà essere individuata sulla base delle ordinarie procedure selettive di scelta del contraente.

Verificato che la spesa da finanziare rientri nell'elenco delle spese d'investimento di cui all'art. 3, comma 18, legge 350/2003, l'ente dovrà verificare anche il rispetto delle condizioni stabilite dall'art. 203, comma 1 (approvazione bilanci) e 204, comma 1 (limite di indebitamento) del Tuel n. 267/2000 oltre ai limiti imposti dal patto di stabilità interno.

Per l'estinzione anticipata occorre considerare la Corte dei conti ha escluso, per questa finalità, la possibilità di utilizzare un mutuo da contrarre.

Cap. V

Il finanziamento degli investimenti con i prestiti obbligazionari

1. Prestiti obbligazionari

Le emissioni obbligazionarie da parte delle realtà locali, dopo alcune e sporadiche prime esperienze, hanno vissuto un periodo di continua espansione: dal 2000 al 2005 si è passati da 50 emissioni nel 2000 (per un ammontare di € 157 milioni) a 120 nel 2005 (per un volume di € 473 milioni), anno in cui si è avuto il massimo incremento.

Tra le motivazioni di questa crescita possiamo inserire la spinta dovuta sia alla finanziaria 2002 (art. 41 Legge 448/2001) per cui, mentre in passato, le emissioni obbligazionarie, dovevano obbligatoriamente essere finalizzate solo al finanziamento di investimenti, ora sono destinate anche al rifinanziamento della conversione di mutui accesi a tassi d'interesse più elevati, sia all'imposizione fiscale favorevole che restituiva la ritenuta, perciò sulla base della comparazione dei costi, era più conveniente operare nel comparto dei titoli piuttosto che in quello tradizionale dei mutui.

In pratica l'intera emissione di titoli obbligazionari locali veniva assunta "a fermo" dall'istituto di credito (per il quale l'intervento si tramutava in un investimento mobiliare); l'ente locale, per effetto della retrocessione fiscale, otteneva le medesime risorse ad un costo nettamente inferiore a quello che avrebbe avuto se avesse attivato un mutuo. Questo vantaggio è stato abolito, con il ritorno al regime tributario ordinario, con la finanziaria 2006 (comma 163, art. 1, legge 23.12.2005 n. 266): se i titoli locali vengono sottoscritti dalle banche non si ha più alcuna retrocessione fiscale; ciò ha limitato l'uso di questo strumento come confermano i dati di questi ultimi anni che registrano un rilevante decremento dell'utilizzo di questo strumento.

Comunque, in un contesto federalista questa è la modalità più coerente, in quanto consente di correlare il risparmio raccolto con l'opera realizzata, a fronte della quale i cittadini, per finanziare l'ammortamento del debito, pagano i tributi locali. Nel contempo, però, il titolo collocato sul mercato, attraverso la retrocessione fiscale potrà garantire all'ente anche un rientro che assicura la convenienza dello strumento utilizzato, dimi-

nuendo indirettamente l'incidenza a carico dei cittadini.

Le procedure inerenti l'emissione da parte degli enti locali di propri titoli obbligazionari, hanno regolamentazione con l'art. 35 della legge 23.12.1994, n. 724 e con il regolamento di cui al D.M. 5.7.1996, n. 420 (G.U. 13.8.1996, n. 189), così come modificati dal 3 comma dell'art. 41 della legge 448/2001, a cui occorre aggiungere il comma 68 lettera d) - art. 1- della legge n. 311/2004 (finanziaria 2005) che norma le emissioni congiunte tra enti.

L'emissione di titoli costituisce sempre una forma d'indebitamento, al pari dell'assunzione di mutui e come tale deve essere considerata nell'ambito della gestione finanziaria dell'ente; sono le possibilità offerte dal mercato, l'atteggiamento dei cittadini nei confronti dei propri amministratori, la natura dell'opera che s'intende finanziare a suggerire di volta in volta la scelta di una forma rispetto ad un'altra.

Per la disciplina specifica che sostanzialmente ricalca quella dei mutui passivi, si rinvia alla trattazione degli anni precedenti, proponendo, in questa sede, alcuni aspetti fondamentali.

2. Finalità, condizioni e trattamento fiscale

I titoli obbligazionari, come chiarito, possono essere emessi sia per gli investimenti che per rifinanziare mutui più onerosi; in merito la norma (art. 41 legge 448/2001) fissa dei vincoli precisi chiarendo che l'ammontare del prestito, al netto, delle commissioni e dell'eventuale retrocessione del gettito dell'imposta sostitutiva, deve consentire la riduzione del valore finanziario delle passività totali a carico degli enti.

Le condizioni preliminari per operare sul mercato sono sostanzialmente le stesse previste per i mutui passivi (approvazione bilanci - il consuntivo non deve presentare disavanzo di amministrazione -; assenza di dissesto; approvazione progetto definitivo/esecutivo, rispetto limite d'indebitamento e patto di stabilità), mentre le caratteristiche dei buoni locali sono le seguenti:

- l'importo nominale del prestito non può essere superiore all'ammontare degli investimenti da realizzare;
- durata non inferiore a 5 anni e non superiore a 30 anni;
- possibilità di abbinamento a warrant o convertibilità in azioni di società possedute dall'ente;
- cedola fissa o variabile con cadenza trimestrale, semestrale o annuale;
- rendimento effettivo lordo non superiore di un punto rispetto a quello dei corrispondenti titoli di Stato;

• rimborso del capitale sin dalla prima cedola, secondo il piano di ammortamento a rata comprensiva di capitale e interesse (c.d. alla francese) o col piano di ammortamento a quota capitale costante in caso d'interesse variabile. Il rimborso del capitale in unica soluzione alla scadenza con correlata costituzione di un fondo ammortamento o di swap è stato abrogato con il comma 10, art. 3, della legge 203/2008 (finanziaria 2009).

I proventi dei buoni obbligazionari di Regioni ed Enti locali, ai fini del trattamento fiscale, sono assoggettati, in base all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs n. 239/1996 alla ritenuta fiscale del 12,50% sugli interessi, premi, e altri frutti corrisposti ai possessori persone fisiche residenti e, a titolo di anticipo di imposta, per i soggetti residenti tassati in base all'Irpeg; analogamente all'imposta sui titoli di Stato, la ritenuta deve rimanere di competenza degli enti emittenti.

3. Emissione

L'emissione di titoli mobiliari va deliberata dal Consiglio dell'ente e detta deliberazione deve contenere tutti gli elementi relativi all'emissione stessa: importo, durata, cedola, modalità di rimborso, piano di ammortamento, investimento correlato, oltre all'indicazione dell'ufficio incaricato delle operazioni di assegnazione, dell'intermediario o degli intermediari incaricati del servizio di collocamento e del servizio finanziario del prestito con i relativi requisiti di affidabilità e capacità, ed infine, l'indicazione dell'intendimento di far quotare i titoli sul mercato secondario, sia interno che esterno, anche in un momento successivo all'emissione.

La deliberazione consiliare deve inoltre contenere espressamente: la mancanza di garanzie statali o regionali, l'associazione con *warrant* e le eventuali garanzie sussidiarie oltre il rilascio delle delegazioni di pagamento tratte sul tesoriere. Infine gli enti che emettono obbligazioni in valuta o sui mercati esteri hanno l'obbligo di copertura del rischio di cambio attraverso un'operazione di *swap* e dovrà risultare nella deliberazione.

4. Emissione titoli effettuata in modo congiunto

Al fine di facilitare i comuni di piccole e medie dimensioni che, a causa della limitatezza degli importi delle singole emissioni, potevano essere esclusi da questa modalità di provvista, la finanziaria 2005 legge 311/2004, comma 68 lett. d), ha introdotto una innovazione che facilita l'accesso ai titoli obbligazionari da parte di più enti. Il legislatore ha integrato la normativa, sulla scorta dell'esperienza già maturata presso gli enti locali, che avevano adottato questa modalità

utilizzando come supporto la convenzione di cui all'art. 30 del D.Lgs n. 267/2000. Questa, dispone che i comuni e le province possono stipulare tra loro apposite convenzioni al fine di svolgere in modo coordinato e continuativo funzioni e servizi determinati e, stesso articolo comma 4, al fine di sviluppare tali forme associative fra enti, la delega di funzioni da parte degli enti partecipanti all'accordo a favore di uno di essi che opera in luogo e per conto degli enti deleganti.

La modalità legislativa adottata è l'integrazione all'articolo 207 del Tuel relativo ai limiti e criteri del rilascio di garanzie fideiussorie a favore di terzi da parte degli enti locali. Così le operazioni in pool si effettuano attraverso un sistema di garanzie incrociate che consentono di raccogliere le singole esigenze in un'unica operazione in capo al soggetto capofila; la procedura prevede che un ente capofila rilasci un'unica garanzia fideiussoria a fronte dell'intera emissione; gli altri enti emittenti, a loro volta prestino una contro garanzia per la quota di loro competenza a favore dell'ente capofila garante e ciascun ente consideri gli interessi – relativi alla propria quota – ai fini della determinazione dei limiti di indebitamento.

La maggiore richiesta permetterà anche di stimolare lo sviluppo del mercato delle emissioni di prestiti obbligazionari in termini di convenienza e competitività.

5. Obbligazioni con erogazioni parziali

La ricerca di risorse per i propri investimenti ha portato gli enti a richiedere ed attivare forme articolate e flessibili di provvista, in particolare forme che permettessero di legare il momento dell'erogazione a quello dell'effettivo utilizzo. Si va, così, dalle emissioni in pool, alle aperture di credito ed ai mutui flessibili della Cdp.

In considerazione del ritardo con cui è stata emanata la normativa secondaria per le aperture di credito (decreto tasso del Ministro dell'economia cfr. Cap. IV, lett. f), gli enti hanno cercato di superare l'ostacolo, mettendo in campo un bond con lo stesso obiettivo, cioè utilizzando il "*partly paid bond*" un'obbligazione a versamento del prezzo in più soluzioni. In sostanza l'ente, che raccoglie fondi dagli investitori, li chiederà a rate, in funzione delle opere pubbliche realizzate e pagherà gli interessi soltanto sulla somma effettivamente ricevuta.

I vincoli del Patto di stabilità interno a fronte della necessità di non fermare opere ed investimenti stanno rendendo il *partly paid* uno strumento interessante per gli enti locali, in particolare sembra apprezzato dalle Province, che in tal

modo raccolgono risorse in funzione degli stati di avanzamento lavori senza appesantire la spesa corrente.

6. Collocamento e gestione

Il collocamento dei buoni locali potrà avvenire esclusivamente tramite intermediari finanziari. Secondo quanto previsto dall'art. 7, comma 1, del decreto del Ministro del tesoro 5 luglio 1996, n. 420, per la scelta del soggetto incaricato della sola fase di collocamento del prestito, l'ente deve fare riferimento alle modalità ammesse dalle disposizioni vigenti in materia di contratti tenuto conto anche dei requisiti di provata affidabilità e capacità di collocamento sul mercato del soggetto medesimo.

L'incarico dovrà essere conferito con deliberazione dell'organo competente, di norma la Giunta, che, a seguito dell'espletamento di un'indagine di mercato, autorizza il conferimento dell'incarico all'intermediario finanziario prescelto di curare lo svolgimento della procedura per conto dell'ente emittente.

Il ruolo delle banche si esplica nelle funzioni inerenti le fasi relative alla vita del prestito, al collocamento dello stesso, all'erogazione e al servizio del rimborso, all'eventuale sottoscrizione «a fermo», oltre alle incombenze che la banca svolgente funzioni di tesoreria per conto dell'ente emittente è chiamata a svolgere in tutte le fasi dell'operazione di emissione. Il tesoriere provvede, infatti, alle seguenti attività:

- riceve il ricavato del prestito e lo contabilizza come entrata a specifica destinazione. La somma di cui trattasi non è soggetta alle disposizioni sulla Tesoreria unica e non deve dunque essere versata nelle contabilità speciali accese a nome dell'ente presso le sezioni di tesoreria provinciali dello Stato;

- esegue i pagamenti disposti dall'ente a valere sulle somme rivenienti dal prestito solo se i relativi titoli di spesa sono corredati da una dichiarazione dell'ente attestante che il pagamento si riferisce a stati di avanzamento dei lavori, o comunque alle spese per le quali il prestito è stato contratto;

- provvede, alle previste scadenze, secondo il piano di ammortamento finanziario, al versamento presso i depositari dei fondi occorrenti per il servizio del prestito. Tale servizio è garantito dalle delegazioni di pagamento rilasciate dall'ente emittente e notificate al tesoriere, delegazioni che soggiacciono alla disciplina specifica e particolarmente garantistica di cui agli artt. 206 e 220 del Tuel.

7. Estinzione anticipata

La legge che introduce l'utilizzo dei buoni locali specifica chiaramente che il rimborso anticipato del prestito, ove previsto, può essere effettuato esclusivamente con fondi provenienti dalla dismissione di cespiti patrimoniali disponibili (art. 35, comma 7, legge n. 724/1994); lo stesso vincolo è ribadito dall'art. 1, comma 9 del D.M. n. 420/2006, il provvedimento che regola l'emissione di titoli obbligazionari da parte degli enti locali.

Oggi, a fianco di queste disposizioni occorre aggiungere il comma 13 dell'art. 2 della finanziaria 2008, che integra l'art. 187 del Tuel, il quale inserisce come destinazione degli avanzi anche "l'estinzione anticipata di prestiti", intendendo cioè sia di mutui che di prestiti obbligazionari.

Infine, la possibilità dell'estinzione anticipata agevolata, utilizzando le risorse erariali, messe a disposizione dei Comuni e delle Province vale anche per i prestiti obbligazionari.

8. Quotazione

Con decreto del Ministro del Tesoro 8 agosto 1996, n. 457 (G.U. 2.9.1996, n. 205) è stato emanato il regolamento recante la disciplina delle quotazioni dei titoli di Stato e dei titoli obbligazionari degli enti locali.

TITOLO II

Gli intermediari finanziari e la Cassa Depositi e Prestiti

1. Premessa

La conoscenza delle procedure è attualmente facilitata dalle nuove tecnologie; tutti i soggetti pubblici e privati coinvolti tendono a rendersi visibili attraverso i siti internet e a fornire, attraverso questo strumento, le informazioni sui loro prodotti e le loro procedure.

Questi nuovi strumenti, peraltro, non più solo fonti d'informazioni, diventano sempre più strumenti operativi, come già avviene nel settore privato con l'introduzione delle banche *on-line*. Esempi significativi di questo cambiamento ci vengono dalla Cdp Spa che, per le ultime operazioni di rinegoiazione dei mutui, ha introdotto la modalità *on-line* attraverso il proprio sito; da altre amministrazioni che rendono disponibili i

modelli con le relative modalità di trasmissione, come, ad esempio, il Ministero dell'economia che, con specifico decreto, per fornire i dati relativi al Patto di stabilità ovvero la Ragioneria generale dello Stato per il monitoraggio del Patto stesso, impongono agli enti di dialogare via web con *username e password specifiche*.

Con questa premessa poiché le bozze di domande, le delibere, gli atti di garanzia e le procedure sono, generalmente, reperibili dai siti internet dei singoli finanziatori per i documenti e per tutte le relative informazioni si rinvia ai relativi siti.

2. Le istituzioni creditizie

Nel mondo delle istituzioni creditizie dedicate agli enti pubblici si sono affermate le banche specializzate per il credito agli enti territoriali a cui si aggiungono i grandi operatori internazionali presenti in Italia e la Cdp; insomma, ci sembra di poter dire che siamo tornati agli inizi del secolo scorso quando il credito agli enti pubblici, territoriali e locali poteva essere esercitato solo da Cassa depositi e prestiti e dagli Istituti di credito speciale (Imi; Crediop; Meliorconsorzio) e dalle sezioni delle opere pubbliche delle singole istituzioni creditizie.

Questa modifica presenta il vantaggio della specializzazione e pertanto della focalizzazione sui problemi degli enti/clienti ma non rassicura in merito alla concorrenza tra soggetti fornitori di credito. Sull'argomento si ricorda che i tassi d'interesse che gli istituti di crediti privati devono applicare ai prestiti al sistema delle autonomie locali, non possono superare una soglia massima che viene fissata con apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze (decreto 3.07.2009 G.U. del 6.7.2009 n. 154).

3. La BEI - Banca Europea Investimenti

Presso la BEI possono essere attivati prestiti individuali cioè direttamente dall'ente o prestiti globali attraverso istituti intermediari della Bei ai quali viene accordato il prestito.

L'elenco degli intermediari responsabili della Bei in Italia e le procedure per entrambi le modalità sono disponibili sul sito internet all'indirizzo: www.bei.org.

Il controllo del debito da parte della P.A. spinge alla ricerca di nuove forme di finanziamento; perciò anche la Bei, unitamente alla Cassa depositi e prestiti (italiana e francese), ha costituito un fondo chiamato "Margherite" che tendenzialmente investirà nel settore delle infrastrutture, in particolare nei progetti relativi ai Tens, i *trans european networks*, nell'energia e nelle fonti energetiche rinnovabili.

Inoltre BEI e CDP hanno concluso un accordo quadro per il finanziamento, in particolare per le infrastrutture, ad amministrazioni e società pubbliche, Enti locali, gruppi imprenditoriali e piccole e medie imprese.

Per le informazioni generali e la presentazione delle domande di finanziamento il referente è:

Bruno Lago, Capodivisione tel 06-4719303 / 06-47191 e-mail b.lago@bei.org

Banca europea per gli investimenti, Via Sardegna, 38, 00187 Roma

4. L'Istituto per il Credito Sportivo

Per questo Istituto, data la possibilità di ottenere contributi sugli interessi per i finanziamenti accordati che abbattano il costo del debito, è opportuno segnalare l'ampliamento delle attività che non trovano più rispondenza nel nome.

Infatti, accanto alla principale vocazione dell'Istituto, diretta allo sport, si ha un ampliamento delle attività finanziabili, non più ristrette all'impiantistica sportiva ma estese anche alla gestione degli impianti ed alla "promozione della cultura sportiva"; agli interventi, diciamo così, storici, si affiancano inoltre quelli diretti al finanziamento delle iniziative di "sostegno e sviluppo delle attività culturali" nonché per l'acquisto, la costruzione, la ristrutturazione ed il miglioramento di luoghi ed immobili destinati ad attività culturali.

Per le informazioni relative alle procedure, alle garanzie, ai tassi e ai contributi si rinvia al sito internet dell'Istituto (www.creditosportivo.it) ovvero si può far capo direttamente all'Istituto per il credito sportivo, via G.B. Vico, 5 - 00196 Roma - tel. 06 - 324981

5. La Cassa Depositi e Prestiti

5.1. Premessa

La Cassa depositi e prestiti, nata nel 1863 sull'unificazione di istituti simili come istituto pubblico ha costituito, per quasi 150 anni, un punto di forza per le politiche economiche del governo e di riferimento per tutto il sistema degli enti pubblici ed in particolare delle autonomie locali e nonostante la sua trasformazione da amministrazione statale in una società di diritto privato - denominata CDP S.p.a - resta il principale finanziatore del sistema locale.

Nella CDP S.p.a sussistono due rami d'azienda ben distinti: la cosiddetta "gestione separata" che si rivolge ai soggetti pubblici e che costituisce la continuazione dell'attività precedente e la "gestione ordinaria" propria della CDP Spa che orienta il suo intervento, alle *public utility*, alle

opere di bonifica ed all'attività di consulenza e ricerca cioè si rivolge, in prevalenza, alle società operanti nei servizi pubblici, nate dalla trasformazione delle aziende speciali locali o concessionarie.

L'art. 22 del D.L. 29.11. 2008, n. 185, convertito con modificazioni dalla legge n. 2 del 28.1.2009, interviene ampliando la sfera di operatività della gestione separata attraverso l'autorizzazione ad utilizzare il risparmio postale a favore di iniziative "promosse" da soggetti pubblici, ancorché realizzate da privati, ma in base alla sostenibilità economico-finanziaria e al merito di credito; questa modifica permette di finanziare infrastrutture senza incidere sul debito pubblico e continuando a garantire il risparmio postale attraverso sia la valutazione del progetto che deve essere finanziariamente sostenibile sia la garanzia statale.

5.2. *La Cassa depositi e prestiti spa "gestione separata"*

L'attività della gestione separata, secondo il D.L. n. 269/03, è soggetta alle direttive del Ministro dell'economia e delle finanze, il quale con propri decreti di natura non regolamentare sancisce i criteri per la definizione delle condizioni generali ed economiche degli impieghi, nel rispetto dei principi di accessibilità, uniformità di trattamento, predeterminazione e non discriminazione, nonché le norme in materia di trasparenza, pubblicità, contratti e comunicazioni periodiche.

I criteri sono stati definiti con il decreto del 6.10.2004 (G.U. n. 241 del 13 ottobre 2004); nella seconda parte di questo decreto, dall'art. 10 al 14, si trovano le linee guida per la definizione delle condizioni generali ed economiche degli impieghi, cui il Consiglio di amministrazione deve attenersi nelle direttive che fornisce agli uffici per i prestiti agli enti locali e territoriali e agli organismi di diritto pubblico.

In conformità a queste linee guida e alle direttive del Consiglio di amministrazione dell'Istituto nonché alle disposizioni legislative che riguardano gli enti, la CDP Spa ha regolamentato il proprio operare ed emanato una serie di circolari rintracciabili sul sito internet della CDP, tra cui quella generale la n. 1255/2005 (S.O. Parte seconda G.U. n. 29 del 5.2.2005), a cui si rinvia per maggiori informazioni e la n. 1260/2005 relativa alle condizioni generali di contratto per i prestiti di scopo a tasso fisso concessi in base a leggi speciali ed infine la n. 1273/2008, (G.U. 2.08.2008 Parte seconda n. 91) rintracciabile sul sito, che illustra le revisioni apportate agli schemi contrattuali e le integrazioni per la documentazione istruttoria.

In questi ultimi anni CDP ha rafforzato l'istruttoria a monte degli affidamenti, per cui per le opere pubbliche i comuni più grandi sono soggetti ad un'analisi finanziaria, economica e patrimoniale che abbraccia anche le società partecipate con quote superiori al 40% (circolare 1273/2008).

Per il tasso della CDP Spa occorre riferirsi all'art. 12 decreto del Ministro dell'economia e delle finanze del 6.10.2004, che si limita a parlare di tassi fissi e variabili e a porre quale limite massimo "l'equivalente finanziario dei tassi indicati, per le rispettive scadenze, dall'art. 45, comma 32 della legge 448/1998 per i mutui con oneri a carico dello Stato" (Ultimo comunicato G.U. n. 152 del 3.7.2009). Il comma 5 dell'art. 13 del decreto del 6.10.2004, dispone, inoltre, che i tassi di interesse applicati sui prestiti di scopo dalla CDP Spa sono predeterminati e resi noti mediante pubblicazione su almeno un quotidiano economico a rilevanza nazionale. I tassi sono rintracciabili sul sito internet della CDP.

5.3. *Tipologie di finanziamenti*

Le tipologie di mutui di scopo concessi nell'ambito della "gestione separata" sono i seguenti.

A) *Mutui ordinari di scopo*, con durata compresa tra 5 e 30 anni, incluso il periodo di preammortamento, e caratterizzati da erogazioni in una o più soluzioni, sulla base dello stato di avanzamento dell'investimento finanziato. Il rimborso decorre normalmente dal 1° gennaio dell'anno successivo alla data di concessione. Nel rispetto delle disposizioni legislative (comma 68 lett. b) legge finanziaria 2005 legge 311/2004) l'ammortamento, su richiesta, può decorrere anche dalla data del 1° luglio immediatamente successiva al giorno di stipula, ovvero dal 1° luglio dell'anno successivo la data di stipula.

Nel periodo di preammortamento, sulle somme erogate dalla CDP, il mutuatario corrisponde un interesse (a capitalizzazione semplice) pari al tasso di concessione del mutuo. La modalità di pagamento degli interessi passivi di preammortamento è su base semestrale e prevede la corresponsione, entro il 31 luglio, degli interessi maturati nel primo semestre e, entro il 31 gennaio dell'anno successivo, quelli maturati nel secondo semestre di ogni anno solare.

Durante il periodo di ammortamento, sulle somme non ancora erogate, CDP riconosce un interesse variabile pari alla media del parametro Euribor (indica la media aritmetica dei valori dell'indice Euribor 6M rilevati per 5 gg. lavorativi a partire dal terzo lunedì - incluso - dei mesi di giugno e dicembre, da applicarsi rispettivamente al secondo e al primo semestre di ogni anno solare).

I mutui ordinari di scopo possono suddividersi come segue:

- mutui a tasso fisso, caratterizzati da rate semestrali costanti posticipate (metodo francese) e per i quali sono previsti tassi differenziati in base alla durata dell'ammortamento;
- mutui a tasso variabile, caratterizzati da piani d'ammortamento a quota capitale costante e da un tasso d'interesse legato al parametro Euribor e diversificato in ragione della durata dell'ammortamento.

Lo schema di domanda e la documentazione da produrre per questa fase sono rintracciabili dal sito web della CDP, distinti secondo l'oggetto che si intende finanziare. Da notare che gli oggetti sono le tipologie di investimenti elencati dalla legge n. 350/2003, art. 3, comma 18.

Si segnala che i mutui con contributo regionale in conto rata non sono più concessi da CDP; sono sostituiti dalla stipula di mutui ordinari con oneri a carico dell'ente locale, ne consegue che il contributo regionale deve essere corrisposto direttamente dalla Regione all'Ente locale.

B) *Mutui "flessibili"*, che si configurano come un'apertura di credito, con una soglia minima del finanziamento pari a € 1 milione, con il tiraggio delle somme (previa presentazione dello stato d'avanzamento lavori) previsto durante un periodo di preammortamento compreso tra 1 e 6 anni ed un periodo di ammortamento di durata tra 4 e 28 anni. Il rimborso avviene sulle somme effettivamente erogate, con la facoltà per il debitore di passare dal tasso variabile al fisso ad una maggiorazione determinata in funzione della durata dell'ammortamento e del preammortamento.

Per questa tipologia di mutui, secondo le indicazioni fornite dai Ministeri competenti, la delegazione di pagamento viene rilasciata con riferimento all'intero importo del mutuo flessibile concesso ma non pregiudica l'idoneità del prodotto a generare debito limitatamente all'importo erogato nel periodo di utilizzo, essendo prevista una sua efficacia differita coincidente con l'inizio dell'ammortamento.

Il "prestito flessibile" è stato introdotto con la circolare n. 1263 (G.U. n. 284 del 6.12.2005 – parte seconda rintracciabile anche sul sito CDP) integrata dalla circolare n. 1267/2006 (G.U. n. 237 del 11.10.2006 – parte seconda rintracciabile anche sul sito CDP), a cui si rimanda per i dettagli.

C) *Mutui speciali* concessi per specifica legislazione che seguono procedure e condizioni specifiche per ogni intervento ovvero mutui con regole particolari, in genere destinati a soggetti

come le regioni e le province autonome, come ad esempio mutui senza preammortamento con decorrenza dell'ammortamento non predefinita, oppure mutui con oneri di ammortamento a carico dello Stato sulla base di limiti di impegno pluriennali, in altre parole prodotti di tipologia diversificata e dotati di maggiore flessibilità (Circolare n. 1271/07 nel sito CDP).

Collegandosi al sito www.cassaddpp.it - Area *Enti locali e PA (colore verde)* può trovare un elenco di proposte contrattuali riferite a ciascuna tipologia di prestito e la relativa modulistica. Per le comunicazioni si può far capo direttamente alla Direzione Finanziamenti pubblici -, via Goito, 4 - 00185 Roma - tel. 06-4221.5074 - numeri di fax: 06-4221.2175 in sequenza fino a 06-4221.2194 - Numero verde CDP 800-007755 (lunedì-venerdì/ore 8.00-17.00).

5.4. La rinegoziazione dei mutui

La CDP Spa offre ai suoi mutuatari l'opportunità di allineare il proprio debito con le condizioni dei mercati non più in modo estemporaneo ma periodicamente in funzione dell'andamento dei tassi di interesse. Le proposte vengono presentate con regolarità due volte l'anno in coincidenza con il pagamento delle rate cioè a giugno e a dicembre.

In altre parole è stata introdotta la rinegoziazione a regime - con condizioni e procedure che vengono definite al momento della proposta - alla scadenza delle rate di ammortamento; spetta agli enti valutare se aderire all'offerta confrontando le condizioni del mercato. Le ultime circolari sono rintracciabili nel sito internet CDP e sono la n. 1275/2005, la n. 1265/2006 e la n. 1269/2007 e, si ricorda che, la modalità operativa è *on-line*.

5.5. I fondi progettazione gestiti dalla Cassa depositi e prestiti S.p.A

La CDP mette a disposizione risorse per finanziare le spese relative alla progettazione attraverso due fondi: il fondo per la progettazione preliminare ex lege 144/99 che finanzia la progettazione preliminare di opere superiori a 3 miliardi delle vecchie lire ai sensi dell'art. 4, comma 5, 6 della legge 144/1999 le cui risorse, in questo caso, sono risorse erariali a costo zero per gli enti; e il fondo rotativo per la progettualità che finanzia l'intero ciclo progettuale ai sensi dell'art. 1 della legge n. 549/95 e succ. modif.; in questo caso siamo in presenza di una anticipazione che dovrà essere restituita dall'ente.

La procedura del primo fondo è ancora quella originaria riportata nella circolare esplicativa n. 1240 del 2000 (G.U. n. 281 del 17/12/2000 e sito

internet CDP) mentre il fondo rotativo è regolamentato dalla circolare n. 1250 - G.U. n. 66 del 20.3.2003 -, anche se sotto l'aspetto procedurale deve considerarsi integrata dalla circolare 1255/05 - G.U. 5.2.2005 n. 29, parte seconda S.O.-, in particolare per quanto attiene agli atti negoziali anch'essi sono reperibili dal sito internet CDP.

Tutte le informazioni, gli schemi della delibera a contrattare, lo schema del contratto e la modulistica in genere sono prelevabili dal sito www.cassaddpp.it - Area Enti locali e PA, ovvero si può far capo direttamente alla Direzione Finanziamenti pubblici, come indicato sopra p.5.3.

6. La nuova attività

L'art. 22 del D.L. n. 185/2008 modifica l'art. 5 c. 7 lett. a) del D.L. n. 269/2003 e consente alla Cassa depositi e prestiti di utilizzare i fondi di cui alla stessa lettera a), ovvero il risparmio postale, non solo per finanziare, sotto qualsiasi forma, lo Stato, le Regioni, gli Enti locali, gli enti pubblici e gli organismi di diritto pubblico - ossia i soggetti della gestione separata - ma anche gli interventi previsti dalla lettera b) dello stesso comma 7 ovvero opere, impianti, reti e dotazioni destinati alla fornitura di servizi pubblici anche se realizzati da privati. Questa attività di finanziamento viene, però, sottoposta a precise e rigorose condizioni.

Deve trattarsi di operazioni di interesse pubblico, anche non eseguite dai soggetti pubblici; possono essere operazioni effettuate dai privati ma, secondo come si esprime la norma, "promosse" comunque da soggetti pubblici; l'obiettivo perciò sembra essere quello di consentire alla Cassa di finanziare operazioni di *projet financing* promosse dalla pubblica amministrazione.

Per queste operazioni si dovrà tener conto della sostenibilità economico-finanziaria e si potrà derogare dal rispetto dei principi di accessibilità, uniformità di trattamento, predeterminazione e non discriminazione, di cui all'art. 5, comma 11, lettera b) del D.L. n. 269/2003. Ciò significa che per concedere il finanziamento e per stabilire le condizioni da applicare le richieste verranno sottoposte al cosiddetto "merito di credito" accertando la sostenibilità economico-finanziaria dell'intervento.

Tenendo conto delle suddette condizioni e delle direttive del Ministro dell'economia e delle finanze, essendo la Gestione separata soggetta ad esso, a seguito di questa innovazione, anche le opere, gli impianti, le reti e le dotazioni destinati alla fornitura di servizi pubblici ed alle bonifiche indicati nel comma 7, lett. b) del D.L. n. 269/2003

se promossi dai soggetti pubblici indicati alla lettera a) dello stesso comma 7) e economicamente e finanziariamente sostenibili, potranno essere finanziati con il risparmio postale. Per le informazioni sito internet www.cassaddpp.it - Area Infrastrutture e imprese (colore mattone).

7. L'attuazione del Piano casa

Rinviando per gli aspetti generali relativi alla valorizzazione immobiliare al capitolo IV del titolo III ci soffermiamo in questa sede sull'intervento della Cassa depositi e prestiti finalizzato a dare attuazione al cosiddetto "piano casa" (D.L. n. 112/2008 art. 11 e art. 58) attraverso, tra l'altro, l'utilizzo di fondi immobiliari chiusi e la partecipazione di soggetti pubblici e privati ai progetti, per la cui attuazione è stato emanato specifico D.P.C.M. 16.7.2009 (G.U. n. 191 del 19.8.2009).

Facendo sintesi di numerose idee che in questi ultimi anni sono state espresse per trovare nuove forme per il finanziamento dell'esigenza abitativa, si è ipotizzato un sistema integrato di fondi (SIF) che partendo da un "fondo nazionale" si disarticoli con "fondi regionali e locali" i quali assicurano la partecipazione dei principali attori di ogni singolo territorio. Le premesse fondamentali per la creazione di questo sistema di fondi è la presenza di finanza a basso costo, di aree o patrimonio da recuperare e di contenuta remunerazione del capitale.

CDP, forte dell'esperienza maturata sul territorio milanese e delle varieghe esperienze locali, ha cercato di costruire un modello che funzionasse, tenendo conto delle diversità dei territori coinvolti e partendo dai fondi comuni d'investimento che presentano una normativa consolidata e che vedesse la partecipazione, al modello, di tutti i soggetti interessati (Regioni, Comuni, fondazioni e privati, ecc), sostanzialmente con una visione d'insieme del problema casa in quanto, come insegna purtroppo l'esperienza sia italiana sia estera, esso porta con sé, se non ben gestito, anche seri problemi sociali di grande rilevanza. La Cassa depositi e prestiti, che ha da sempre tra le sue missioni quella dell'edilizia sociale che seguiva, in passato, attraverso la "Gestione autonoma dell'edilizia economica e popolare", per la gestione del piano casa ha deciso di strutturare al suo interno un Dipartimento specifico per l'edilizia abitativa ed, inoltre, ha costituito una Società di gestione del risparmio immobiliare (Cdp Investimenti Sgr Spa).

La società dovrebbe gestire il fondo nazionale che avrà una dotazione di un miliardo di €, derivante in parte da risorse stanziare con legge; le

quote del Fondo saranno sottoscritte da CDP e altri investitori istituzionali, incluso il Ministero delle Infrastrutture.

La Sgr avrà capitale di 2 milioni di cui il 70% della CDP mentre le Associazioni bancaria (ABI) e quella delle Casse di risparmio e delle fondazioni (ACRI) avranno il restante capitale con il 15% ciascuna.

La Sgr promuove fondi locali e regionali; quote di minoranza di questi fondi immobiliari di *social housing*, saranno acquisite dal Fondo nazionale oltre che da altri investitori istituzionali come le fondazioni ex bancarie e i comuni, questi ultimi anche con il conferimento di terreni o d'immobili da ristrutturare ed, infine, anche soggetti privati interessati.

Dove non sarà possibile costituire fondi locali ovvero nei territori più svantaggiati, il fondo nazionale potrà essere chiamato ad investire direttamente sul territorio.

Il risultato finale ovvero la finalità è la realizzazione di unità abitative da assegnare ad affitti calmierati per una serie di categorie di soggetti deboli che non possono accedere all'edilizia popolare ma neanche possono permettersi di pagare gli affitti di mercato ovvero giovani coppie, nuclei familiari monoreddito, anziani a basso reddito, gli studenti fuori sede, ed i lavoratori stranieri in regola.

Per le informazioni specifiche ci si può collegare al sito internet www.cassaddpp.it – Area Infrastrutture e imprese.

8. Il ruolo della Cassa depositi e prestiti a supporto delle politiche di sviluppo

La Direzione Gestione e Supporto Politiche di Sviluppo svolge il ruolo di supporto alle politiche di sviluppo del Paese procedendo alla gestione di risorse pubbliche, attraverso fondi specifici, che provengono dal bilancio dello Stato. La Cassa, per questa funzione, opera attraverso tipologie di strumenti, sia in conto terzi che in conto proprio:

– strumenti in cui eroga risorse dello Stato: i patti territoriali e i contratti d'area, il fondo veicoli minimo impatto ambientale (erogazione di contributi in conto capitale per la diffusione di veicoli dotati di trazione elettrica/ibrida, di esclusiva alimentazione a metano o Gpl o di alimentazione "bifuel"); il fondo intermodalità (contributi pluriennali, atualizzabili attraverso prestiti, per il finanziamento di iniziative rivolte all'incremento del trasporto combinato gomma-ferro) e il fondo Kyoto (finanziamenti agevolati a tasso fisso per le iniziative finalizzate all'attuazione del protocollo di Kyoto alla convenzio-

ne quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici);

– fondi in cui opera utilizzando il risparmio postale: il FRI nazionale (fondo rotativo per il sostegno alle imprese e agli investimenti in ricerca) previsto dalla legge 311/2004, che concede finanziamenti agevolati a tasso fisso, con provvista CDP, per gli investimenti in vari settori: industria, turismo, commercio, artigianato, innovazione tecnologica, ricerca di base e pre-competitiva; a questo fondo principale si affiancano il FRI regionale per interventi selezionati dalle Regioni e il FRIS per le infrastrutture strategiche di cui alla legge obiettivo con le risorse del FRI.

Inoltre la Cassa dovrebbe attivare il FGOP, fondo di garanzia sulle opere pubbliche istituito con l'articolo 1, comma 264, della legge finanziaria 2008, con la finalità di attrarre, attraverso il sistema delle garanzie sull'equilibrio economico-finanziario dell'investimento, i capitali privati necessari alla realizzazione di opere di competenza degli enti pubblici, in particolare fornendo garanzia sul subentro per la quota, che deve pagare il futuro concessionario, di investimento non ammortizzata a fine concessione.

Infine, ai sensi del combinato disposto dell'art. 22 della legge n. 2/2009 e dell'art. 3 comma 3-bis della legge n. 33/2009, utilizzando la provvista riveniente dal risparmio postale, la CDP, come previsto nello statuto, potrà anche a disposizione delle piccole e medie imprese (PMI), attraverso l'intermediazione delle banche, risorse che saranno versate alle banche e vincolate alla concessione di finanziamenti alle aziende, che, inoltre, potrebbero godere, fino al 50%, della garanzia della SACE per le imprese orientate all'*export*. I prestiti quinquennali saranno, in accordo con ABI, in funzione dell'attuale quota di mercato di ciascun istituto nei confronti delle PMI, successivamente le assegnazioni seguiranno la dinamica di tiraggio evidenziata dai singoli istituti. La convenienza per le imprese sarà rappresentata dal costo finale del finanziamento, che dovrebbe risultare inferiore rispetto ai tassi dei prestiti bancari del momento: le banche otterranno la liquidità dalla Cassa a un tasso d'interesse prevedibilmente inferiore a quello disponibile con strumenti di raccolta tradizionali come il collocamento di obbligazioni bancarie a cinque anni (senza la garanzia dello Stato).

In base all'accordo CDP-ABI gli istituti che ricorreranno a questa speciale forma di raccolta saranno tenuti a comunicare all'impresa il costo del proprio finanziamento: questo sistema basato sulla trasparenza delle condizioni consentirà alle PMI di calcolare il proprio spread per mettere in concorrenza gli istituti di credito.

Inoltre, a seguito dell’art. 8 del D.L. n. 78/2009 cui si è adeguato l’art. 3 dello Statuto della Società, CDP interverrà congiuntamente a SACE per l’internazionalizzazione delle imprese. Per le informazioni specifiche sui singoli prodotti a supporto delle politiche di sviluppo, sulla connessa normativa, modulistica e documentazione, collegarsi con il sito internet *www.cassaddpp.it* - *Area Infrastrutture e imprese (colore mattone)* e *Area Operatori finanziari (colore blu)*, ovvero si può far capo direttamente alla Direzione Gestione e supporto politiche di sviluppo – nume-

ro verde CDP 800-007755 (lunedì-venerdì/ore 8.00-17.00).

9. Dati statistici

L’effetto dei vincoli posti dalla finanziaria all’utilizzo degli avanzi per finanziare gli investimenti emerge chiaramente dai dati forniti sia dalla Ragioneria generale sia in quelli della CDP che, non lasciano dubbi interpretativi sulla difficoltà degli enti locali a sostenere gli investimenti pubblici che pure in questi anni sono stati trainati proprio dal loro impegno.

ANNO	TOTALE ISTITUTI	CASSA DEPOSITI E PRESTITI		ALTRI ISTITUTI	
	Mutui concessi in mln di euro	Mutui concessi in mln di euro	%	Mutui concessi in mln di euro	%
1998	5.136	3.865	75,25	1.272	24,75
1999	5.939	4.265	71,81	1.673	28,19
2000	6.322	4.633	73,28	1.689	26,72
2001	5.651	4.464	78,99	1.187	21,01
2002	4.862	3.883	79,86	979	20,14
2003	7.388	5.915	80,06	1.473	19,94
2004	7.141	5.026	70,38	2.115	29,62
2005	6.116	4.033	65,94	2.083	34,06
2006	6.096	4.432	72,70	2.063	27,30
2007	3.745	2.673	71,40	1.072	28,60

Fonte: Ragioneria generale dello Stato - Indagine sui mutui contratti dagli enti locali, vari anni

TITOLO III

Gli strumenti finanziari alternativi

Premessa

Risorse finanziarie aggiuntive per sopperire alle esigenze di finanziamento delle crescenti attività amministrative, gestionali e sociali oltre che strutturali vengono ricercate attraverso forme, oggi regolamentate da specifiche disposizioni legislative, quali il coinvolgimento di capitali privati (la cosiddetta finanza di progetto), così da non incidere sul bilancio, oppure rivalutando il patrimonio cui far seguire, se utile, la dismissione ed infine acquisendo liquidità con la cessione di crediti o di immobili anche con la modalità della cartolarizzazione o tramite strumenti finanziari quali i fondi immobiliari oggi in rapida diffusione tra gli enti. Altra possibilità, ancorché come gestione finan-

ziaria del debito, può derivare dagli strumenti finanziari “derivati” che, pur non rientrando in senso stretto nella nostra materia, riteniamo opportuno trattare in quanto, con le dovute attenzioni possono consentire risparmi e quindi individuare nuove risorse.

Cap. I

I prodotti derivati

In questi anni si è assistito al rapido sviluppo presso gli enti locali del ricorso ai nuovi strumenti finanziari che offriva il mercato e che vanno ricompresi nella larga accezione di “derivati”, al fine di procurarsi risorse finanziarie aggiuntive, - spesso esclusivamente temporanee, - senza una valutazione approfondita dei rischi finanziari insiti nelle operazioni stesse. Infatti talora, anche se non sempre, gli enti hanno attivato strumenti con soluzioni caratterizzate da complessità, finalità e profili di rischio, non del tutto coerenti con la normativa in essere e

di non piena comprensione; ciò è avvenuto non solo per i derivati più semplici correlati all'evoluzione dei tassi di interesse (tipico è il caso del *plain vanilla* per il passaggio da un tasso fisso a un tasso variabile) ma anche per i cosiddetti "*amortizing swap*", relativi all'indebitamento con rimborso integrale alla scadenza. A fronte di varie "disavventure" occorse per una non completa conoscenza di questi strumenti di "finanza innovativa", il legislatore è più volte intervenuto, fino a giungere con la norma - art. 62 - del decreto legge 112/2008, riscritto dall'art. 3 della legge 22.12.2009 n. 203 (finanziaria 2009) al blocco transitorio all'utilizzo di strumenti derivati per un anno, decorrente dal 25 giugno 2008, ovvero fino all'emanazione del nuovo regolamento (non ancora emanato) che provvederà a ridefinire tutta la materia compresa la nuova elencazione dei prodotti utilizzabili.

L'intervento legislativo di cui all'art. 3 della legge n. 203/2008 rappresenta l'ultimo atto di una riflessione avviata a seguito dell'emersione di prassi che hanno aggravato i bilanci degli enti locali ed assicurato eccessivi profitti agli intermediari finanziari.

Il nuovo regolamento (comma 3) del Ministro dell'economia e delle finanze, dopo aver sentito la Banca d'Italia e la Consob e raggiunta l'intesa con la Conferenza Permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome dovrà: individuare la tipologia dei contratti; indicare le componenti derivate, implicite o esplicite, del contratto di finanziamento ed infine individuare le informazioni, in lingua italiana, che i contratti devono contenere, al fine di assicurare la massima trasparenza degli stessi e, in particolare, delle clausole relative alle componenti derivate.

Il contenuto di questo regolamento dovrebbe, pertanto, risultare più ampio rispetto al decreto previsto dalla finanziaria 2008 ed è teso a stabilire paletti precisi all'interno dei quali gli enti potranno muoversi nella strutturazione delle operazioni in derivati.

Il comma 4 affronta la questione della conoscenza dei rischi cui si va incontro sottoscrivendo un contratto relativo a strumenti finanziari derivati. La norma prevede che il soggetto competente alla sottoscrizione del contratto in rappresentanza dell'ente locale, dovrà attestare per iscritto di aver preso conoscenza dei rischi e delle caratteristiche dei medesimi. Il vincolo nasce per la facilità con cui gli enti locali hanno, negli anni scorsi, sottoscritto dichiarazioni nelle quali attestavano di essere "operatori qualificati" per i quali non erano necessarie informazioni e cautele particolari. Nel 2007 sembrava che il problema potesse avere una soluzione definitiva

con l'emanazione della direttiva europea MiFid (*market in financial instruments directive*). Secondo il decreto legislativo di attuazione della direttiva Mifid (D.Lgs n. 164/2007), il sistema di qualificazione delineato per i privati doveva essere attivato per i soggetti pubblici mediante un regolamento del MEF. Purtroppo di questo, ad oggi, si conosce solo una bozza resa pubblica e mai pubblicata. La bozza introduceva il nuovo sistema di qualificazione dei soggetti operanti sui mercati finanziari, qualificando le Regioni come clienti professionali di diritto e i Comuni e le Province come clienti professionali a richiesta, che avrebbero dovuto dimostrare di essere in possesso di requisiti dimensionali e di avere in organico personale qualificato in materie di derivati.

Nel successivo comma 5 viene disposta la nullità del contratto se stipulato in violazione del regolamento ministeriale di attuazione o privo dell'attestazione precedente; infine il comma 7 dispone che il Mef trasmetta mensilmente alla Corte dei Conti copia della documentazione su questi contratti ricevuta dagli enti, infine il comma 8 ripropone l'obbligo di accompagnare i bilanci di previsione e consuntivi con una nota sugli oneri e gli impegni finanziari derivanti dagli strumenti derivati. Come chiari la prima pronuncia della Corte dei conti - sez. di controllo Lombardia (del. n. 19/2008), il preventivo può farne a meno perché la gestione corrente deve considerare gli eventuali esborsi prodotti dai derivati; quella che accompagna il consuntivo deve andare nel dettaglio, indicare le "possibili negatività" legate al contratto e specificare se l'ente abbia vincolato una parte delle entrate o dell'avanzo per coprirle al bilancio.

Risulta chiaro l'obiettivo dell'innovazione che consiste nell'assicurare trasparenza al bilancio ed informare in merito agli strumenti finanziari attivati, mentre, per il contenuto dell'informazione da rilasciare, data la genericità della formula, ci si può riferire alle indicazioni fornite dalla Corte dei Conti nelle linee guida per le relazioni dei revisori degli enti locali sui consuntivi 2007 (delibera n. 9/2008).

Oltre al blocco dei derivati la stessa norma abroga la possibilità di ricorrere all'indebitamento mediante contratti con rimborso *bullet*, cui erano connessi la costituzione di un fondo ammortamento (*sinking fund*) o la sottoscrizione di *swap* per l'ammortamento del debito (*amortizing swap*), tornando all'obbligo di utilizzare la storica modalità di rimborso mediante rate di ammortamento comprensive di capitale e interessi per un minimo di 5 anni ed un massimo di 30 anni. Da ultimo, richiamando i criteri Eurostat, al

comma 9, art. 3, legge 203/2008, si stabilisce che l'*up-front*, ovvero il premio di liquidità che, ricordiamo, non può essere superiore all'1% del valore nozionale di riferimento, come le cartolarizzazioni, è da considerare, incasso per investimenti e quindi operazione d'indebitamento ai sensi dell'art. 3, comma 17, della legge n. 350/2003.

L'incasso è stato finora registrato tra le entrate extratributarie e la sua restituzione si è persa nei flussi di cassa scambiati tra gli enti e le banche controparti degli *swap*. Classificando l'*up-front* come indebitamento e debito ai fini Eurostat, la norma recepisce il monito della Corte dei Conti che considera questa operazione "analoga alla contrazione di un mutuo, laddove la sua concessione comporta un tasso o uno *spread* che attualizza il premio corrisposto in via anticipata dalla banca all'ente".

Alla luce del dibattito in corso ma anche delle iniziative degli organi di controllo è da ritenere che ormai l'operatività degli enti locali in strumenti derivati sia destinata a rientrare in confini molto precisi e definiti.

Cap. II

La finanza di progetto nel settore pubblico

1. Premessa

L'intervento dei capitali privati nel settore pubblico non costituisce certamente una novità nel nostro sistema giuridico, basta ricordare l'istituto della "concessione amministrativa" mediante il quale lo Stato italiano ha realizzato fondamentali infrastrutture: dalle reti ferroviarie alla produzione e distribuzione dell'energia elettrica.

Oggi il coinvolgimento di risorse e competenze private avviene attraverso diverse tipologie di contratti cosiddetti di partenariato pubblico-privato (ppp). Questi contratti, pur essendo diffusi in Europa, non hanno avuto finora né definizione né regolamentazione nel diritto comunitario per le difficoltà a definire norme regolamentari che contemperassero le diversità ordinamentali dei diversi Paesi (ancorché in comunicazioni interpretative e provvedimenti vari europei è possibile rintracciarne le caratteristiche principali).

Il legislatore nazionale, invece, ha ritenuto, con il D.Lgs 11.09.2008 n. 152 (Terzo decreto correttivo del Codice dei Contratti – G.U. 2.10.2008 n. 231), di inserire all'art. 3 c. 15 ter la definizione di questi contratti identificando sia l'oggetto (contratti aventi per oggetto una o più prestazioni quali la progettazione, la costruzione, la gestione, la manutenzione di un'opera pubblica, o la fornitura di un servizio); sia le tipologie (con-

cessione di lavori, concessione di servizi, locazione finanziaria, affidamento di lavori mediante finanza di progetto, società miste e affidamento a contraente generale).

Lo stesso articolo richiama poi sia gli obblighi di comunicazione all'UTFP (Unità tecnica di finanza di progetto), per consentire la stima dell'impatto sull'indebitamento netto e sul debito pubblico, sia l'applicazione dei contenuti delle decisioni Eurostat (cfr. p. successivo); le modalità e i termini di trasmissione sono contenuti nella circolare 27.3.09 della Presidenza del Consiglio (G.U. n. 84 del 10.4.2009).

2. La finanza di progetto

La tecnica finanziaria probabilmente più idonea alla realizzazione delle iniziative di partenariato pubblico-privato (ppp) è la finanza di progetto ed infatti, il concetto di ppp sta progressivamente tendendo a confondersi con essa.

L'istituto della finanza di progetto, introdotto nel nostro ordinamento con la legge n. 109/1994, è già stato a più riprese modificato (legge 166/2002, inserimento nel nuovo codice dei contratti pubblici D.Lgs. n. 163/2006, D.Lgs. n. 133/2007 e da ultimo D.Lgs. n. 152/2008) con radicale modifica dell'istituto (art. 153 del Codice).

Oggi è la struttura finanziaria più efficace per una cooperazione tra soggetti pubblici e privati: una complessa architettura contrattuale sottostante a uno studio di fattibilità finanziaria attraverso il quale si cerca di ottimizzare i costi/ benefici di un progetto di pubblico interesse, allocando i rischi alle parti meglio in grado di gestirli, vincolando il soggetto privato a livelli di *performance* per tutto il periodo in cui assume la gestione del progetto e, in particolare, prevedendo flussi di cassa sufficienti alla copertura dei costi di gestione e alla copertura del servizio del debito.

La garanzia del finanziamento è, infatti, il progetto finanziato (da cui la denominazione dell'operazione) e la sua capacità di produrre flussi finanziari, stabili nel tempo, tali da poter remunerare i finanziatori ed ovviamente dare reddito (il progetto si autofinanzia nella sua attuazione); la tipicità è costituita dal fatto che per i finanziatori la garanzia è costituita da detti flussi e non da altre attività del soggetto promotore, come avviene di norma secondo il nostro ordinamento (art. 2740 c.c. "Il debitore risponde dell'adempimento delle obbligazioni con tutti i suoi beni presenti e futuri").

3. Le decisioni Eurostat

Nella realtà italiana, così come nelle altre esperienze internazionali, è tuttavia raro trovare un

PF pubblico nella sua conformazione pura. I proventi vengono, in genere, integrati dal “prezzo” (art. 143, comma 4, del codice) corrisposto dall’ente locale, che, contrariamente a quanto previsto dal testo originario della legge 109 nel quale il prezzo da riconoscere al concessionario era fissato al 50% dell’importo totale delle opere, oggi, è senza limiti.

La presenza di contributi o altre forme di copertura dirette o indirette che si aggiungono ai proventi non tradisce, la natura di finanza di progetto purché, è la preoccupazione di Eurostat, non venga utilizzata per realizzare opere pubbliche solo al fine di non far risultare l’investimento nel bilancio pubblico in assenza del trasferimento del rischio.

Eurostat, organo della Commissione europea incaricato di compiti statistici anche a fini contabili, con la decisione *Traitement des partenariats public-privée* del 11.2.2004 n. 18/04 relativa all’equa ripartizione del rischio tra parte pubblica e privata, valutando l’impatto potenziale del PF spurio sul debito pubblico, ha infatti stabilito che l’ente pubblico non deve includere nel proprio bilancio le infrastrutture legate al contratto solo se il concessionario privato si assume il rischio di costruzione e almeno uno tra i rischi di disponibilità e di domanda e, il legislatore italiano, con l’ultimo capoverso del comma 15 ter, art. 3, del Codice degli appalti, aggiunto dal n. 2) della lettera a) del comma 1 dell’art. 2, D.Lgs. 11 settembre 2008, n. 152, ha stabilito che “alle operazioni di partenariato pubblico privato si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat”.

4. La regolamentazione vigente e le procedure

La tecnica finanziaria in esame ruota intorno alla figura del “promotore” che è colui che ha “l’idea”, che costruisce l’ipotesi progettuale, che ricerca i finanziatori, che organizza e coordina tutti i soggetti coinvolti ed i fattori produttivi, che, in pratica, assicura la riuscita dell’impresa. L’attuazione di un *project financing*, nella stragrande maggioranza dei casi, non è dovuta ad un soggetto fisico, bensì una società, (Spa, Srl, consortile).

L’art. 156 del D.Lgs. n. 163/2006 prevede che la costituzione della società di progetto sia una facoltà dell’aggiudicatario o un obbligo dello stesso, ove richiesto nel bando di gara.

Nello stesso bando di gara dovrà essere indicato il capitale minimo della stessa ed è richiesta la specificazione delle quote di capitale attribuite a ciascun socio.

La società diviene l’effettiva concessionaria e subentra *ipso iure* nel rapporto di concessione

dell’aggiudicatario senza che ciò costituisca cessione di contratto.

Le ultime modifiche, apportate per tener conto delle osservazioni della Commissione europea, prevedono due procedure ad iniziativa pubblica (art. 153, commi da 1 a 14 - gara unica; art. 153, comma 15 doppia gara), due ad iniziativa privata (art. 153, commi da 16 a 21 del Codice).

I percorsi, in generale, prendono origine “a valle” della redazione da parte della pubblica amministrazione del programma triennale dei lavori pubblici (di cui all’art. 128 del Codice) che individua le opere pubbliche da realizzare, in coerenza con i bisogni infrastrutturali a cui essa deve dare risposta; si prevede (comma 19, art. 153) anche la presentazione di proposte dai privati per opere pubbliche non entrate nella programmazione “a monte” della amministrazione. Non è questa la sede per descrivere le complesse procedure, ma si ritiene possa essere utile, per orientarsi nella scelta conoscere, almeno in modo sintetico, i principali adempimenti, rinviando per completezza alla determinazione n. 3/2009 dell’Autorità di vigilanza sui contratti pubblici (S.O. n. 98 della G.U. n. 145 del 25.6.2009) con la quale sono state approvate le linee guida per la redazione dei documenti di gara per le procedure previste dall’art. 153 del Codice dei contratti pubblici.

a) Gara unica indetta per l’individuazione del promotore

La gara unica è svolta sulla base dello studio di fattibilità elaborato dall’amministrazione; le proposte presentate dagli operatori, in possesso dei requisiti del concessionario, devono contenere il progetto preliminare, una bozza di convenzione, un piano economico finanziario asseverato, le caratteristiche del servizio e della gestione.

L’amministrazione esamina le proposte con il criterio dell’offerta economicamente più vantaggiosa; redige una graduatoria e nomina promotore il soggetto che ha presentato la migliore offerta; si apre la procedura per l’approvazione del progetto preliminare presentato dal promotore.

La concessione è aggiudicata al promotore nell’ipotesi in cui quest’ultimo accetta di modificare il progetto e, eventualmente, di adeguare il piano economico finanziario; in caso contrario la p.a. procede allo scorrimento, vale a dire a chiedere ai concorrenti successivi in graduatoria l’accettazione delle modifiche progettuali non accettate dal promotore il quale avrà diritto al rimborso delle spese sostenute nei limiti del 2,5% del valore dell’investimento. La procedura si chiude con l’approvazione del progetto e la stipula della convenzione.

Questa procedura recepisce le osservazioni eu-

ropee in quanto far venir meno la posizione di privilegio del promotore che non solo partecipa alla gara, in posizione di parità, con altri operatori economici, ma diviene "promotore" proprio all'esito della vittoria della gara.

b) Doppia gara con reintroduzione del diritto di prelazione

La procedura alternativa, di cui al comma 15, presenta aspetti in comune con la disciplina previgente, giacché da un lato prevede due fasi per la scelta del concessionario, dall'altro reintroduce il discusso diritto di prelazione. Il D.Lgs. n. 113/2007 aveva, infatti, abrogato la previsione di un diritto di prelazione in favore del promotore, che poteva adeguare la propria proposta a quella giudicata più conveniente dall'amministrazione e risultare così aggiudicatario della concessione. Questo diritto era stato oggetto di rilievi da parte della Commissione europea perché in grado di poter inficiare il principio della *par condicio* dei concorrenti.

L'attuale procedura cerca di conciliare questa reintroduzione con le obiezioni comunitarie facendo partecipare il promotore alla prima gara; in precedenza era previsto l'accesso diretto di questo alla procedura negoziata.

Per la scelta del concessionario si svolgono due gare: la prima, in base alle proposte presentate, serve ad individuare il promotore; il promotore, se necessario, è obbligato a recepire le modifiche richieste dalla stazione appaltante in sede di approvazione del progetto preliminare (in questa fattispecie non si applica lo scorrimento della graduatoria della gara unica).

Nella seconda gara si pone in concorrenza il progetto preliminare approvato e le condizioni offerte dal promotore; il bando deve indicare l'esistenza di un diritto di prelazione a favore del promotore sull'aggiudicazione della concessione in gara.

Se le offerte non sono più vantaggiose di quella del promotore, questo diviene concessionario; altrimenti il promotore a 45 giorni per adeguare la sua proposta aggiudicandosi il contratto e rimborsando al miglior offerente le spese nei limiti del 2,5% del valore dell'investimento; in caso di mancato esercizio della prelazione il miglior offerente diventa concessionario con il rimborso delle spese nei limiti detti al promotore.

Il legislatore ha ritenuto che in questo modo il diritto di prelazione non costituisce indebita posizione di vantaggio, in quanto direttamente conseguita dalla vittoria della gara (come peraltro viene espressamente indicato dal bando). Vedremo se questa procedura verrà ritenuta idonea dalla Commissione Europea.

c) Procedure su impulso degli operatori privati

In questa situazione dobbiamo distinguere tra i lavori inseriti nel piano delle opere pubbliche da quelli non inseriti.

I soggetti privati interessati alla realizzazione degli interventi programmati, ai sensi del comma 16, se la p.a. non pubblichi il bando entro sei mesi dall'approvazione del piano, possono di loro iniziativa presentare la propria offerta comprensiva di progetto preliminare, piano economico e bozza di convenzione. Di fronte alla proposta formulata dall'operatore economico, sorge l'obbligo della p.a. di pubblicare l'avviso, così da innescare il procedimento diretto alla scelta del concessionario. Individuata la proposta ritenuta di pubblico interesse, se il progetto preliminare necessita di modifiche l'amministrazione può indire un dialogo competitivo, oppure procede ad approvare il progetto e bandire la gara per la concessione, ai sensi dell'art. 143, invitando alla gara il promotore.

I commi 19 e 20 prevedono che i soggetti, con requisiti richiesti dalla legge, possono presentare studi di fattibilità anche per lavori non presenti negli atti di programmazione e, contrariamente a quanto era previsto nella precedente previsione legislativa in cui non vi era alcun obbligo di esame e valutazione, gli enti committenti sono tenuti a valutare entro sei mesi dal loro ricevimento le proposte e dar seguito alla procedura per giungere alla convenzione.

5. Conclusioni

L'adozione di questa tecnica presenta, per gli enti locali, diversi vantaggi ma anche degli svantaggi.

Tra i vantaggi possiamo annoverare: il mancato rilascio di garanzie non peggiora il livello dell'indebitamento; la realizzazione dell'intervento con capitale privato non va ad incidere sulle risorse dell'ente né come spesa iniziale né come oneri di manutenzione; possono essere quindi predisposti interventi di più ampio respiro rispetto alle possibilità offerte dal bilancio; ed inoltre, la maggiore attenzione nella progettazione e nella realizzazione dell'opera, dato che rappresenta, al tempo stesso, l'unica garanzia e la fonte di rimborso per i finanziatori.

Gli svantaggi derivano principalmente dagli alti costi di transazione e contrattuali comportando il PF la redazione di numerosi contratti distinti ma funzionalmente collegati, contratti che non è possibile standardizzare nascendo da un importante processo di negoziazione tra i diversi soggetti coinvolti (azionisti, banche, controparti commerciali ecc.) e, dovendo assicurare una ef-

ficiente ripartizione dei rischi per assicurare, tra l'altro, il rispetto dei criteri di Eurostat al fine di porre l'operazione fuori dal bilancio (*off balance*) dell'amministrazione concedente.

Di conseguenza il "montaggio" di un'operazione di finanza di progetto si presenta complessa, perciò è opportuno farsi assistere da esperti di questa tecnica, in particolare dai soggetti preposti istituzionalmente a svolgere funzione di consulenza, come l'Unità tecnica di finanza di progetto (UTFP) che si trova presso il Cipe e che supporta gli enti pubblici. Sul sito www.utfp.it sono disponibili diversi contributi - tra cui UTFP 100 domande e risposte e UTFP NEWS trimestrale - che possono agevolare il contatto tra chi intende realizzare un'opera in finanza di progetto e l'Unità tecnica.

Cap. III Il leasing

1. Il leasing o locazione finanziaria

Il leasing è una forma di finanziamento sperimentata largamente dalle aziende private e almeno fino al 2007, era un contratto atipico in quanto non trovava una definizione giuridica all'interno del Codice civile.

Esso è stato introdotto nell'ordinamento attraverso la pratica contrattuale che ha importato il modello dall'esperienza anglosassone, cioè sulla base del principio di autonomia contrattuale di cui all'art. 1322 c.c. Il Consiglio di Stato con il parere n. 1504 del 6.12.2000 affermava "nulla vieta alla pubblica amministrazione di concludere contratti che non trovino una precisa disciplina nell'ambito dei contratti tipici, purché, ovviamente, risulti rispettata la conformità alla normativa vigente, sia nazionale che comunitaria".

Il leasing trovava, quindi, la sua fonte primaria di disciplina nella volontà negoziale dei contraenti, anche se negli anni molte leggi ne avevano assunto come presupposta l'esistenza, fino a giungere alla legge finanziaria 2007 (legge n. 296/2006), disposizione ripresa con l'art. 160 bis del codice dei contratti, che ha definitivamente normato la materia.

Attualmente il comma 15 bis dell'art. 3 del D.Lgs. n. 163/2006 (Codice dei contratti) ha provveduto a fornire una definizione della "locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità" come il contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione di lavori.

Nella prassi si usa distinguere il "leasing" dalla "locazione finanziaria". Il leasing viene presen-

tato come un contratto di locazione di un bene con la concessione di un diritto di riscatto programmato, in virtù del quale si pattuisce il diritto del conduttore di ottenere il trasferimento della proprietà del bene, secondo modi e corrispettivi programmati e concordati. La locazione finanziaria è, considerata, l'operazione che consente ad un'impresa, ad un ente pubblico o un soggetto privato di ottenere la disponibilità per un certo periodo di tempo di un bene che viene acquistato o fatto costruire da un intermediario finanziario iscritto in un apposito elenco tenuto dalla Banca d'Italia, con la previsione che alla scadenza l'utilizzatore ne può divenire proprietario con il pagamento di un prezzo prestabilito. Si tratta di operazioni trilaterali in cui la società di leasing acquista da un determinato fornitore un bene, dietro specifica indicazione del proprio cliente utilizzatore per poi cederglielo in uso dietro il pagamento di un canone periodico e di una predeterminata opzione finale di acquisto.

Dal punto di vista operativo, gli enti locali e le aziende pubbliche di servizi, hanno utilizzato questa forma di finanziamento verso i c.d. "acquisti chiavi in mano" quali l'acquisizione di macchine ed impianti destinati ai servizi d'informatica, agli uffici, ai settori della raccolta e trasporto dei rifiuti solidi urbani, della manutenzione stradale e del parco vetture, veicoli da utilizzare nel trasporto pubblico.

2. Leasing immobiliare pubblico

Per acquisire immobili alcuni enti effettuarono anche operazioni di leasing immobiliare facendo sorgere il problema del "leasing immobiliare in costruendo", in quanto, trattandosi di acquisto di cose future, l'ente avrebbe potuto trovarsi ad operare in deroga alla normativa generale degli appalti, strumento ordinario per l'acquisizione di infrastrutture.

Il problema è stato risolto legislativamente. Il decreto correttivo n. 113/2007 ha, infatti, introdotto il comma 160 bis al Codice dei contratti che legittima l'utilizzo dei contratti di locazione finanziaria ai fini della realizzazione, acquisizione o completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità. Con il terzo decreto correttivo, rispondendo ad una sollecitazione dell'Autorità per la vigilanza sui contratti - parere n. 14 del 31.1.2008 - si è provveduto a qualificare la locazione finanziaria di opere pubbliche come "appalto pubblico, salvo che questi ultimi abbiano un carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto medesimo".

L'accessorietà dei lavori rispetto ai servizi deve essere accertata ai sensi dell'art. 14 del Codice:

la locazione finanziaria integra un contratto di servizi, qualora, seppure l'importo dei lavori superi il 50%, questi abbiano carattere accessorio rispetto all'oggetto principale dell'appalto.

Il comma 2 prevede che nel bando di gara occorrerà individuare i requisiti soggettivi, funzionali, economici, tecnico-realizzativi e organizzativi di partecipazione delle imprese, le caratteristiche tecniche ed estetiche dell'opera, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione, nonché i parametri di valutazione tecnica ed economico-finanziaria dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

L'introduzione specifica nel diritto positivo e il suo pieno riconoscimento potrebbe senza dubbio determinare un impulso a questa tecnica finanziaria; soprattutto perché essa consente di evitare, specialmente per gli enti poco indebitati, il formarsi di avanzati non spendibili, come invece accade nel caso d'indebitamento nella forma di mutui o prestiti obbligazionari. Inoltre per le regole del patto di stabilità interno, il finanziamento attraverso il leasing risulta vantaggioso in quanto gli investimenti finanziati in modo tradizionale figurano nel loro intero ammontare nel bilancio preventivo mentre quelli finanziati in leasing vi figurano solo per il canone annuale, cioè si è in presenza del finanziamento di infrastrutture in modo rateale.

L'onere relativo alle rate delle operazioni di leasing costituisce per gli enti locali spesa corrente ordinaria. Questa posizione, sostenuta dalla dottrina, è stata confermata dalla Sezione enti locali della Corte dei conti nelle relazioni annuali del 1984 e del 1986, per la quale il canone rientra tra le spese correnti nel periodo di utilizzo del bene, per poi rilevare una spesa in conto capitale per il solo ammontare del prezzo di riscatto.

Tuttavia la circostanza sopra richiamata (spesa corrente) ed il maggior costo rispetto ad una ordinaria operazione di finanziamenti con ricorso al mutuo, ne fanno uno strumento da usare con particolare cautela - per non incorrere in responsabilità di danno erariale - che può avere una sua giustificazione quando la via del leasing risulti l'unica percorribile per ottenere il bene, anche se va considerato come vantaggio l'esclusione del canone dal computo del limite di indebitamento ex art. 204 Tuel.

I principi chiave del modello di funzionamento sono:

- definizione del progetto da parte dell'ente pubblico;
- individuazione dell'operatore privato attraverso una gara a evidenza pubblica;
- stipula del contratto di leasing che regola i rapporti tra ente pubblico e partner privato;

- realizzazione dell'infrastruttura da parte del partner privato (con eventuale supporto di altri operatori specializzati).

Per una trattazione organica e sistematica di questo strumento si consiglia la lettura della deliberazione n. 87 del 13 novembre 2008 della Sezione regionale di controllo per la Lombardia avente ad oggetto la "compatibilità con l'attuale contesto normativo della stipula di un contratto di leasing finanziario per la realizzazione di opere pubbliche". Il leasing immobiliare non incappa nel nuovo divieto in materia di derivati e indebitamento (art. 62 legge 133/2008) a condizione però che non preveda meccanismi di elusione. In sostanza non deve contenere clausole tipiche del contratto di swap, il riscatto del bene non può tradursi nel rimborso del capitale in un'unica soluzione alla scadenza e la durata del piano di ammortamento del canone deve essere inferiore a trent'anni.

Cap. IV

La valorizzazione del patrimonio

1. Premessa

L'esigenza di miglioramento dei conti pubblici, di riduzione o controllo dell'andamento dell'indebitamento, di aumentare l'autofinanziamento degli investimenti, da un lato, e la ricerca di nuove fonti di proventi gestionali, dall'altro, stanno spingendo le autonomie territoriali e locali e il governo alla valorizzazione o alla cessione degli immobili non strumentali alle attività istituzionali, non solo attraverso la classica vendita, ma attraverso la valorizzazione degli stessi e successiva eventuale dismissione, con strumenti diversificati.

Ovviamente tutto ciò interessa maggiormente gli enti di dimensione più grande, detentori di patrimoni immobiliari significativi, mentre risulta meno interessante e fruibile per gli enti di dimensione piccola.

2. La cartolarizzazione

La cartolarizzazione (*securitization*) è un'operazione che consente di trasformare crediti e/o attività in finanziamenti sotto forma di prestiti obbligazionari.

Nella sua formula classica funziona nel modo seguente.

Il cedente (detto *originator*) vende un portafoglio di asset o di crediti ad una società appositamente costituita (chiamata *special purpose vehicle* - il cui acronimo è Spv). L'attività svolta dello Spv è ben delineata dalla legge; questa società si limita

a divenire cessionaria dei crediti e ad emettere, a fronte di essi, titoli (*asset backed securities* Abs: obbligazioni con cedole e rimborso del capitale garantiti dai flussi di cassa generati da un portafoglio di attivi) restandole preclusa ogni attività imprenditoriale diversa da quella strettamente necessarie all'effettuazione della singola operazione. Inoltre poiché non ha struttura operativa esiste l'obbligo di indicare i soggetti incaricati di svolgere le diverse attività connesse all'operazione.

La società si finanzia attraverso i titoli ed è responsabile, nei confronti dei portatori di titoli stessi, della regolarità nei pagamenti delle rate d'interessi e capitale.

I crediti che formano oggetto di ciascuna operazione di cartolarizzazione costituiscono patrimonio separato ad ogni effetto, rispetto a quello dello Spv e rispetto a quello relativo ad altre operazioni di cartolarizzazione. È, cioè, patrimonio a destinazione vincolata, in via esclusiva, al soddisfacimento dei diritti incorporati nei titoli e al pagamento dei costi dell'operazione.

Queste operazioni che presentano un notevole grado di complessità giuridica ed economica, per la cui realizzazione è richiesto l'intervento di molti soggetti specializzati portatori di interessi diversi, possono essere considerate una tecnica efficace per il riordino, la gestione e la valorizzazione del proprio attivo e non solo per fare cassa, anche se sono molte costose.

Nel nostro ordinamento giuridico la disciplina generale e organica in materia di cartolarizzazione è stata introdotta con la legge 30 aprile 1999, n. 130 e, per gli enti locali e territoriali, per le operazioni di cartolarizzazione finalizzate alla dismissione dei patrimoni immobiliari, con l'art. 84 della legge n. 289/2002 (Finanziaria 2003).

Lo schema previsto comporta la costituzione di una società veicolo a responsabilità limitata con capitale iniziale di € 10.000 con lo scopo esclusivo della cartolarizzazione di una o più operazioni derivanti dai proventi della dismissione dei patrimoni immobiliari. La costituzione avviene a cura della regione o dell'ente locale cedente anche attraverso un atto unilaterale e il trasferimento degli immobili allo Spv deve avvenire con atto pubblico o scrittura privata autenticata, previa delibera dell'organo competente dell'ente proprietario secondo il rispettivo ordinamento. La delibera di trasferimento ha il medesimo contenuto previsto per i decreti del Ministro dell'economia dall'art. 3, comma 1, legge n. 410/2001 (i beni, il prezzo iniziale, le procedure di vendita ecc).

Il comma 4 dell'art. 84 precisa che l'inclusione dei beni nella delibera non modifica il "regime

giuridico previsto dagli artt. 823 e 829, comma 1, Cod. civ., dei beni demaniali trasferiti" contrariamente a quanto previsto per i beni statali (la cui inclusione nei decreti del Ministro dell'economia con la pubblicazione in gazzetta ha effetto dichiarativo in quanto, recita l'art. 3 della legge 410 "l'inclusione nei decreti produce il passaggio dei beni al patrimonio disponibile"). Perciò stante il regime d'inalienabilità dei beni demaniali, è necessario preventivamente disporre il passaggio di questi beni, secondo le ordinarie forme di legge, al patrimonio disponibile dell'ente; anche per i beni patrimoniali indisponibili si dovrà procedere al cambiamento della loro destinazione secondo l'art. 828, comma 2, Cod. civ.

Infine la norma prevede che gli enti territoriali agiscano anche per la cartolarizzazione dei beni immobili dei propri enti strumentali (Asl, Ao, Aziende speciali, istituzioni, consorzi) e che comunichino preventivamente al Ministero dell'economia le operazioni che vogliono effettuare.

La norma non rinvia all'intera disciplina di cui alla legge n. 410/2001, gli aspetti non previsti sono di conseguenza lasciati alla regolamentazione del legislatore regionale.

Dal punto di vista fiscale, guardando solo agli aspetti riferiti agli enti, secondo l'ampia formulazione dei commi 5 e 6 dell'art. 2 del D.L. n. 351 richiamati dall'art. 84, le operazioni di cartolarizzazione realizzate dalle regioni, dagli enti locali e dai rispettivi enti pubblici strumentali sono esenti dall'imposta di registro, dall'imposta di bollo, dalle imposte ipotecarie e catastali e da ogni altra imposta indiretta, nonché da ogni altro tributo o diritto. La completa esenzione da qualsiasi forma di imposizione indiretta vale anche per la cartolarizzazione dei crediti d'imposta e contributivi (art. 14, comma 16, legge n. 488/1998).

Come chiaramente desumibile dalla citata estensione agli enti locali territoriali ed alle regioni - peraltro limitata alla dismissione dei beni patrimoniali - la cartolarizzazione viene vista, giustamente, come una ulteriore fonte di mezzi a disposizione dell'ente, nell'ottica del rispetto dei parametri di debito/disavanzo indicati nel patto di stabilità compatibili con programmi di sviluppo.

Per le regole europee relative alla contabilizzazione di queste operazioni si rinvia alla trattazione dello scorso anno e all'elencazione delle operazioni che costituiscono indebitamento di cui al comma 17, art. 3, legge 350/2004 (par. 2, Cap. 2, Titolo I), ma ci soffermiamo sugli ultimi criteri emanati nel giugno 2007.

Eurostat ha, infatti, ridefinito in maniera ancora più stringente i casi nei quali le cartolarizzazioni hanno impatto sui conti pubblici; in particolare ha stabilito che comportano un aumento del debito pubblico, senza alcun impatto positivo sul deficit:

- a) le cartolarizzazioni pubbliche relative a crediti fiscali e contributivi; equiparandole ad un prestito effettuato dalla società-veicolo allo Stato;
- b) le cartolarizzazioni che prevedono un prezzo differito (Dpp), cioè pagamenti effettuati successivamente all'originator, consentendo l'incasso dell'extra-gettito al momento della vendita dell'intero portafoglio e del rimborso integrale dei titoli emessi;
- c) le cartolarizzazioni che prevedono la sostituzione degli asset;
- d) le operazioni che prevedono risarcimenti ex ante alla società-veicolo da parte dello Stato;
- e) le operazioni che diano luogo a compensazioni dallo Stato alla società-veicolo, attraverso un'assunzione di debito o una prestazione di garanzia, diretta o indiretta.

I nuovi principi stabiliti da Eurostat, pertanto, non consentono più l'utilizzo delle cartolarizzazioni, anticipando incassi di entrate future, allo scopo di correggere ora il deficit, ora il debito; nel contempo, sono escluse tutte le strutture con "prezzo differito" in quanto l'esistenza di un differimento del prezzo di acquisto o di accordi simili dimostrerebbe che non tutti i rischi e le remunerazioni delle operazioni sono trasferiti dal soggetto pubblico a chi acquista gli asset, facendo scattare pertanto la necessità di contabilizzazione come indebitamento.

I vincoli formalizzati riportano questa tecnica finanziaria all'obiettivo originario cioè lo smobilizzo di attività immobiliari mediante il loro realizzo sul mercato e la conseguente trasformazioni in attività liquide, perciò appare probabile un ridimensionamento del ricorso ad essa, perlomeno relativamente alle tipologie ora non più ammesse da Eurostat.

3. I fondi immobiliari

Altra possibilità di gestione e valorizzazione del patrimonio al fine di reperire nuove risorse finanziarie è costituita dai fondi immobiliari. Anch'essi al pari della cartolarizzazione si sostanziano, nella dismissione di immobili. L'elemento centrale dell'operazione è la costituzione di un fondo immobiliare (ad apporto pubblico) a cui conferire gli immobili che l'ente ha deciso di alienare. In cambio riceve le quote del fondo che procederà a collocare presso i risparmiatori, at-

traverso istituti finanziari. In questo modo l'ente non vende direttamente gli immobili, ma li cede ricevendo in cambio quote della società che ha per oggetto la gestione e la valorizzazione degli stessi e per le quali, nel periodo in cui ne rimane in possesso, riceverà una remunerazione costante al pari degli altri investitori.

I fondi immobiliari sono stati istituiti con la legge n. 86/1994, successivamente disciplinati dalle disposizioni del T.U. dell'intermediazione finanziaria D.lgs. n. 58/1998 e dalle relative disposizioni applicative, tra cui, il D.M. del Ministero dell'economia e delle finanze n. 228/1999 modificato dal D.M. n. 47 del 31.1.2003, emesso a seguito delle modifiche legislative di cui al D.L. 25 settembre 2001, n. 351 (legge 23.11.2001 n. 410). La disciplina italiana ammette unicamente i fondi in forma chiusa cioè quelli il cui diritto al rimborso delle quote viene riconosciuto ai partecipanti solo a scadenze predefinite.

L'iter per i fondi immobiliari ad apporto pubblico è definito dall'art. 14 bis della legge 86/1994: l'ente territoriale conferisce ad una SGRpA, chiamata alla gestione del Fondo, l'incarico per assistere i propri uffici nel redigere il progetto di conferimento al Fondo; il C.d.A. della SGRpA deve deliberare la costituzione del Fondo ed approvare il Regolamento che viene soggetto all'approvazione da parte di Banca d'Italia. È previsto che a questi strumenti possano partecipare anche soggetti privati, purché il valore del loro apporto sia comunque contenuto entro il limite del 49% del valore complessivo del fondo. Entro limiti specifici i fondi possono assumere prestiti al fine di effettuare operazioni di valorizzazione dei beni conferiti.

Anche i fondi immobiliari godono di agevolazioni di carattere fiscale: gli apporti scontano l'imposta di registro, ipotecaria e catastale in misura fissa, inoltre sono irrilevanti ai fini Iva, perché considerati come cessioni d'azienda.

In quest'ultimo periodo sono stati realizzati fondi immobiliari sia da Comuni che da Regioni essendo questo strumento compatibile con i tempi lunghi per la dismissione/valorizzazione (a fronte di una monetizzazione immediata) e offrendo la possibilità di realizzare fondi cd *multi-originator*, che raccolgono portafogli di Comuni limitrofi, creando veri e propri "fondi distretto".

Il fondo immobiliare può essere uno strumento efficace anche per la costruzione di nuova edilizia sociale, modello richiamato infatti anche dal piano casa (art. 11 D.L. 112/2008), similmente ai fondi già costituiti e denominati "abitare sociale o simili" con la partecipazione sia degli enti locali che delle Fondazioni e della Cassa depositi e prestiti, ovvero investitori disponibili a rendimenti contenuti.

Lo schema prevede che il Comune, approvando la destinazione abitativa, venda tramite gara i terreni all'operatore immobiliare di finanza etica, nell'ambito di una convenzione che permetta al Comune stesso di partecipare al processo di selezione dei futuri conduttori. L'operatore di finanza etica, avendo acquistato i terreni a prezzi inferiori rispetto ai valori di mercato, costruirà gli immobili sostenendo costi totali contenuti e sarà in grado di affittarli a "canoni calmierati", quindi inferiori a quelli di mercato. Alla scadenza di durata del Fondo gli investitori immobiliari rientreranno del proprio investimento attraverso la vendita degli immobili e nel periodo di investimento i detentori delle quote azionarie ed obbligazionarie del Fondo dovrebbero ottenere il proprio rendimento, ancorché moderato, dal flusso dei canoni di locazione generato dagli immobili.

Su questo schema si stanno ipotizzando anche i cd. Fondi infrastrutturali.

4. L'art. 58 del D.L. n. 112/2008

La nuova emergenza abitativa viene affrontata dal D.L. 112/2008 con tre strumenti: vendita del patrimonio immobiliare dell'ERP (Edilizia Residenziale Pubblica) - art. 13 -, allo scopo di recuperare risorse anche per la costruzione di nuovi alloggi da destinare alla vendita ma a prezzi contenuti (art. 11) ed infine valorizzazione del patrimonio attraverso la concessione o locazione a privati o conferimento a fondi immobiliari di immobili di proprietà degli enti (art. 58).

Con l'art. 58 intitolato "ricognizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti locali" emerge chiara, come dicevamo nella premessa di questo capitolo, la spinta a rendere produttivo il patrimonio.

La prima fase è l'attivazione di una procedura di ricognizione: sulla base della documentazione presente negli archivi e negli uffici, può predisporre l'elenco dei beni immobili - sia fabbricati che terreni - suscettibili di valorizzazione o di dismissione che sono sul territorio di competenza delle regioni, delle province o dei comuni e che non siano strumentali all'esercizio delle funzioni istituzionali.

In coerenza con l'articolo 42, lettera l) del Tuel, in materia di competenza ad alienare, la delibera che approva il piano spetta all'organo di governo, dice la norma, ovvero al Consiglio.

Sulla base di questa ricognizione viene redatto il "piano delle alienazioni e valorizzazioni", da allegare al bilancio di previsione 2009, con conseguente classificazione degli immobili nell'ambito del patrimonio disponibile, senza ulteriori

atti. Cioè tutti i beni appartenenti al patrimonio immobiliare non strumentale dell'ente (va tenuto in tal senso in considerazione il conto del patrimonio ex D.P.R. n. 194/1996) potranno essere inseriti nella categoria dei beni patrimoniali disponibili, ponendo in evidenza la relativa destinazione urbanistica.

La delibera di approvazione del piano è particolarmente importante in quanto costituisce variante allo strumento urbanistico generale, ed inoltre, essendo relativa a singoli immobili, non necessita, secondo la norma, di verifiche di conformità agli eventuali atti di pianificazione di livello superiore e di competenza provinciale e regionale; ma potrà, comunque, essere effettuata la verifica di conformità, entro 30 giorni dalla data di ricevimento della richiesta.

L'elenco degli immobili individuati, reso pubblico nelle forme previste per ciascuna tipologia di enti, in assenza di precedenti trascrizioni, ha effetto dichiarativo della proprietà e produce gli effetti della trascrizione (di cui all'articolo 2644 del codice civile), nonché gli effetti sostitutivi dell'iscrizione catastale del bene, mentre gli uffici dell'ente locale provvederanno ad attivarsi per la trascrizione, l'intavolazione e la voltura degli immobili entrati nel piano.

Contro l'iscrizione d'immobili nell'elenco, è ammesso ricorso amministrativo entro sessanta giorni dalla pubblicazione, come pure sono confermati gli altri rimedi previsti dalle norme in materia.

La procedura risulta fortemente accelerata sia per la delibera di approvazione del piano che costituisce variante sia per l'effetto dichiarativo della proprietà che fa superare i problemi spesso riscontrati per via di una documentazione del patrimonio spesso incompleta, non aggiornata o che necessita comunque di regolarizzazione.

I beni inseriti nell'elenco possono essere venduti direttamente a coloro che già conducono gli immobili, che potranno esercitare un'opzione sull'acquisto, come era avvenuto nei primi piani di cartolarizzazione del patrimonio dello Stato, oppure, se valutato più opportuno e soprattutto più profittevole, procedere alla loro valorizzazione. Gli immobili individuati possono formare oggetto di diversi tipi di valorizzazione.

Da prima viene indicata la via della concessione o locazione, ai sensi dell'art. 3 bis del D.L. n. 351/2001 convertito dalla legge n. 410/2001 ed espressamente introdotto con l'art. 1, comma 259, della legge n. 269/2006 (Finanziaria 2007). In particolare, i beni possono essere concessi o locati a privati, attraverso procedure a evidenza pubblica, prevedendo un corrispettivo a carico del concessionario o locatario, per un periodo di

tempo commisurato al raggiungimento dell'equilibrio economico-finanziario dell'iniziativa e comunque non eccedente i cinquanta anni, ai fini della loro riqualificazione e riconversione tramite interventi di recupero, restauro o ristrutturazione anche con l'utilizzo di nuove destinazioni d'uso finalizzate al perseguimento comunque di finalità pubbliche, poste in essere attraverso attività economiche e non. Si tratta della cosiddetta concessione di valorizzazione.

Inoltre, afferma la norma, gli enti possono individuare forme di valorizzazione alternative, nel rispetto dei principi di salvaguardia dell'interesse pubblico e mediante l'utilizzo di strumenti competitivi.

In altre parole gli enti proprietari degli immobili disponibili da valorizzare possono conferirli, anche qualora abbiano destinazione residenziale, in fondi comuni d'investimento immobiliari esistenti (art. 4 e segg. del D.L. n. 351/2001), oppure, qualora il patrimonio immobiliare sia sufficientemente cospicuo, attraverso la creazione di un fondo ad hoc (per la procedura par. precedente).

Le dismissioni e i conferimenti degli immobili inclusi nel Piano beneficiano inoltre di ulteriori agevolazioni, come l'esonero dalla consegna dei documenti relativi alla proprietà dei beni e alla regolarità urbanistica-edilizia e fiscale (commi 18 e 19 dell'art. 3 D.L. n. 351/2001).

Le previsioni contenute nella norma in esame ci fanno sorgere qualche preoccupazione: rispetto alle norme tese a restringere i tempi d'intervento, da un lato se ne evidenzia l'aspetto positivo del rendere concreta la procedura, dall'altro potrebbero però contenere un rischio legato alle "larghe maglie" ovvero se non saranno prese le dovute precauzioni assieme al cambio di destinazione d'uso potrebbero passare operazioni meno nobili come, ad esempio, sanatorie e nuovi abusivismi. In merito al coinvolgimento dei privati occorre evitare, come peraltro già manifestato dalla Corte dei Conti, che il processo di valorizzazione dei beni immobili diventi un nuovo business per le grandi istituzioni finanziarie, in particolare di quelle dotate di grandi strutture di *real estate*, come purtroppo ci hanno insegnato i derivati che hanno in prevalenza arricchito le strutture bancarie, senza produrre ricchezza per gli enti locali e territoriali.

Cap. V

La cessione di crediti tributari

Nell'ottica di ricercare l'utilizzo nel settore pubblico di strumenti propri del diritto privato, come visto a proposito del project finance e del

leasing, l'art. 76 della legge 21 novembre 2000, n. 342 (collegato fiscale) ha autorizzato gli enti locali (e le Camere di commercio) a smobilizzare i crediti tributari sostituendo così un'entrata certa di bilancio a previsioni del tutto aleatorie e diluite nel tempo.

Recita il comma 1 dell'articolo "Gli enti locali...possono cedere a terzi a titolo oneroso i loro crediti tributari, compresi gli accessori per interessi, sanzioni e penalità. I rapporti tra l'ente locale... ed il cessionario sono regolati in via convenzionale".

Nei commi successivi sono sancite alcune salvaguardie ed eccezioni alle ordinarie procedure.

Lo strumento civilistico da usare è quello della "convenzione" nella quale dovranno essere trasferiti tutti i termini della cessione e definiti obblighi e doveri delle controparti. La norma non indica i soggetti ai quali possano essere ceduti i crediti, per cui è ampia la discrezionalità dell'ente, tuttavia si ritiene che, trattandosi di contratto a titolo oneroso, non possa prescindere nella ricerca del cessionario, dalle procedure di evidenza pubblica, nelle varie articolazioni a seconda dell'ammontare dei crediti cedendi, al fine di garantire la massima economicità.

L'ente locale ha l'obbligo di garantire l'esistenza del credito al momento della cessione, - da qui la necessità dell'esatta individuazione del debitore, del titolo e degli accessori maturati - ma non risponde dell'insolvenza del debitore stesso.

Se il credito oggetto della cessione (che si configura come una successione a titolo particolare) è assistito da privilegio o garanzie, questi conservano la loro validità ed il loro grado nei confronti del cessionario ope legis cioè senza alcuna necessità di ulteriori formalità o annotazioni.

Egualmente la cessione del credito, in deroga all'art. 1264 Cod. civ., non va né notificata né è soggetta ad accettazione da parte del debitore ceduto.

Per il contenzioso in corso, trova applicazione l'art. 111, comma 1 e 4, Cod. proc. civ. (prosecuzione del giudizio tra le parti originarie ed efficacia del giudicato anche nei confronti del successore a titolo particolare) mentre per i giudizi instaurati posteriormente alla data della cessione la legittimazione passiva spetta in ogni caso all'ente locale.

Infine l'esenzione tributaria: le cessioni in parola non sono assoggettate all'imposta di registro, a quella di bollo e ad ogni altra imposta indiretta. È questa un'opportunità offerta senz'altro da cogliere non solo per il flusso finanziario che ne deriva ma anche per il beneficio amministrativo di depurare il bilancio da un notevole numero di partite in sofferenza.

In prospettiva, la facoltà data, permette, almeno in parte, un più ravvicinato rapporto tra programmi di spesa e risorse preventivate.

Per completare la trattazione, si richiama l'art. 8 del D.L. 28.3.1997, n. 79, come modificato dalla legge di conversione 28.5.1997, n. 140 che ave-

va già autorizzato le pubbliche amministrazioni alla cessione pro-soluto di crediti liquidi ed esigibili (ad eccezione di quelli tributari oggetto del provvedimento ora esaminato) a soggetti abilitati all'esercizio dell'attività di recupero crediti "di comprovata affidabilità".

Fondi europei e immigrazione

Nelle ultime due edizioni della Guida ho esposto la normativa e gli atti fondamentali per l'utilizzazione dei fondi comunitari per il periodo 2007-2013. Non vi sono state nel 2009 rilevanti novità, per cui, d'accordo con la Direzione, ho ritenuto opportuno non replicare il testo pubblicato nel 2008. Sarà utile anche per gli anni a venire e per questo consiglio di conservare quel testo fondamentale fino al 2013.

La mia esperienza di funzionario sempre a contatto con i problemi locali mi ha suggerito di prestare particolare attenzione alla gestione dell'immigrazione di cittadini dei paesi terzi che è diventato uno dei problemi fondamentali per i Paesi UE, in particolare quelli più esposti per ragioni geografiche come l'Italia, porta dell'Europa per i migranti africani, e coinvolge sempre più tutti i livelli di Governo del nostro Paese. In attesa che anche l'Unione Europea aumenti i fondi a disposizione e organizzi un sistema di accoglienza comunitario che ripartisca il peso fra tutti gli stati membri, è opportuno far conoscere meglio gli strumenti, anche finanziari, che sono a disposizione degli organismi statali, regionali, provinciali e dei Comuni per gestire questo fenomeno, destinato ad accrescersi nel tempo.

Il principale strumento finanziario da utilizzare fino al 2013 è costituito da un Programma Pluriennale alimentato dal Fondo Europeo per l'Integrazione di Cittadini di Paesi Terzi. L'Autorità Responsabile della gestione del programma è il Ministero dell'Interno - Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione - Direzione centrale per le politiche dell'immigrazione e dell'asilo. Di seguito esporrò le linee fondamentali dei programmi e progetti inseriti nel contesto dell'azione 2007-2013, inserendo anche quelle iniziative già in corso, che potrebbero però essere rinnovate in futuro, di cui mi sembra utile diffondere comunque la conoscenza.

1. I flussi migratori

I flussi migratori verso l'Italia non sono un fenomeno eccezionale e rappresentano, come nel resto d'Europa, un dato certo, costante e in stabile incremento che trasforma la nostra società in modo radicato e strutturato. Le politiche del-

l'immigrazione si intrecciano con il processo di allargamento dell'Unione e con le sue relazioni esterne, divenendo sempre più parte di strategie macroregionali di sviluppo, accoglienza e stabilizzazione, tendenti alla costruzione di uno spazio di libertà, sicurezza e giustizia fondato su principi chiari, capaci di garantire ad un tempo i diritti dei cittadini dell'Unione e quelli dei migranti che giungono in Europa. La Commissione Europea nell'*Annual Policy Strategy* per il 2008, ha indicato la gestione dei flussi migratori fra le principali priorità che l'Unione deve perseguire ed il programma finanziario della Commissione per il 2007-2013 ha dedicato particolare attenzione alle problematiche connesse ai fenomeni migratori, predisponendo all'uopo 4 strumenti finanziari fra cui il Fondo europeo per l'Integrazione dei cittadini di Paesi terzi, specialmente rivolto ad immigrati di recente arrivo, per favorire il processo di integrazione nelle società europee.

Per ciò che concerne la situazione italiana nello specifico, la strategia in tema di integrazione e immigrazione ha come obiettivo prioritario quello del miglioramento della *gestione dei flussi di entrata di cittadini extracomunitari* e viene strutturata attraverso diversi strumenti. Tale strategia si basa sulla necessità di coniugare le *politiche di accoglienza* con le politiche tese a *garantire gli standard minimi di sicurezza e civile convivenza*. Emerge, infatti, l'esigenza di affrontare le spinte migratorie verso il nostro Paese in un'ottica positiva, coniugando una politica di legalità, regolatrice di flussi di ingresso e di contrasto all'immigrazione clandestina, con una politica di coesione sociale, che si attui nel rispetto dei principi di civiltà e costituzionalità, attivando graduali processi di integrazione commisurati e compatibili con il nostro sistema economico sociale.

È opportuno sottolineare come l'integrazione costituisca lo strumento chiave per garantire l'effettiva attivazione di sistemi di accoglienza in linea con i bisogni che emergono dai singoli territori e si serva, allo scopo, anche di iniziative di sensibilizzazione rivolte alla popolazione "ospitante". Tali iniziative, in particolare, puntano alla creazione di una coscienza multirazziale che, a

partire dal necessario riposizionamento del cittadino extracomunitario, abbia lo scopo di portare a conoscenza dei cittadini italiani le positive ricadute che una valida integrazione può avere in termini sociali, lavorativi ed economici.

È evidente, infatti, che l'immigrazione irregolare, per il suo portato di illegalità e di sommerso, rappresenta una criticità del sistema mentre la presenza regolare di cittadini extracomunitari costituisce e costituirà sempre più una risorsa ed un'opportunità di sviluppo per il nostro Paese, se governata con adeguate politiche e strumenti di integrazione.

L'orientamento strategico fin qui descritto è rintracciabile anche nelle azioni descritte nell'ambito della programmazione dei Fondi Strutturali, in particolare con quanto previsto nelle linee di intervento del PON "Sicurezza per lo Sviluppo" - Obiettivo Convergenza 2007-2013. Si dà rilievo all'esigenza di prevedere interventi che mirino, oltre al rafforzamento della coesione e integrazione dell'immigrato nel contesto nazionale, anche alle attività riguardanti la sfera della sicurezza e legalità, fattore sensibile per la popolazione italiana. Contemporaneamente all'inserimento dei cittadini stranieri nelle comunità italiane, particolare cura deve essere dedicata alla crescita del senso di appartenenza nei confronti della società in cui essi vivono, alimentando e coltivando il sentimento di partecipazione e la presa di coscienza individuale, il rispetto delle regole ed un ruolo di soggettività responsabile e non di soggezione. Il percorso è quello di rendere "operativa" la strategia mediante un approccio integrato che, coniugando le politiche di integrazione con le politiche di sicurezza, come detto, veda interagire tutti gli attori pubblici (primi fra tutti il Ministero dell'Interno - Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione e Dipartimento della Pubblica Sicurezza; Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali) e privati interessati al fenomeno migratorio.

Si vuole arrivare in tal modo a determinare la genesi di un circuito virtuoso che, partendo dal consolidamento della cultura dell'accoglienza, nei limiti di un assorbimento sostenibile dei flussi da parte del territorio nazionale, passi attraverso il rispetto e il riconoscimento delle differenze nei processi di integrazione e si avvii verso la costruzione di una società aperta con caratteristiche multiethniche ed interculturali nella quale lo straniero fruisca di pari opportunità rispetto al cittadino e quest'ultimo percepisca un clima di sicurezza diffusa e partecipata, nella comune consapevolezza del necessario rispetto delle regole.

2. Quadro normativo e programmatico delle politiche di integrazione dei cittadini extracomunitari in Italia

Per quanto riguarda il quadro normativo e programmatico delle Politiche di Integrazione dei cittadini extracomunitari in Italia, il cardine è costituito dal D.Lgs. n. 286/1998, e successive modificazioni ed integrazioni, recante "Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero", nell'ambito del quale uno spazio significativo è destinato alle disposizioni riguardanti l'integrazione sociale. In particolare, la legge prevede che lo Stato, le Regioni, le Province ed i Comuni, nell'ambito delle proprie competenze, anche in collaborazione con le associazioni di stranieri e con le organizzazioni stabilmente operanti in loro favore, nonché in collaborazione con le autorità o con enti pubblici e privati dei Paesi di origine, favoriscono, tra l'altro: la diffusione di ogni informazione utile al positivo inserimento degli stranieri nella società italiana in particolare riguardante i loro diritti e i loro doveri, le diverse opportunità di integrazione e crescita personale e comunitaria offerte dalle amministrazioni pubbliche e dall'associazionismo, nonché alle possibilità di un positivo reinserimento nel Paese di origine (art. 42, comma 1, lett. b); la conoscenza e la valorizzazione delle espressioni culturali, ricreative, sociali, economiche e religiose degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia e ogni iniziativa di informazione sulle cause dell'immigrazione e di prevenzione delle discriminazioni razziali o della xenofobia, anche attraverso la raccolta presso le biblioteche scolastiche e universitarie, di libri, periodici e materiale audiovisivo prodotti nella lingua originale dei Paesi di origine degli stranieri residenti in Italia o provenienti da essi (art. 42, comma 1, lett. c); l'organizzazione di corsi di formazione, ispirati a criteri di convivenza in una società multiculturale e di prevenzione di comportamenti discriminatori, xenofobi o razzisti, destinati agli operatori degli organi e uffici pubblici e degli enti privati che hanno rapporti abituali con stranieri o che esercitano competenze rilevanti in materia di immigrazione (art. 42, comma 1, lett. e). Viene pertanto delineato un quadro normativo, il quale prevede che una serie di attività pertinenti la disciplina del fenomeno migratorio e degli effetti sociali di quest'ultimo vengano esercitate dallo Stato in stretto coordinamento con le Regioni, ed affida alcune competenze direttamente a queste ultime; ciò secondo criteri che tengono ragionevolmente conto del fatto che l'intervento pubblico non si

limita al doveroso controllo dell'ingresso e del soggiorno degli stranieri sul territorio nazionale, ma riguarda necessariamente altri ambiti, dall'assistenza all'istruzione, dalla salute all'abitazione, materie che intersecano, sulla base della Costituzione, competenze dello Stato con altre regionali, in forma esclusiva o concorrente. In questo contesto nove Regioni si sono già dotate di norme legislative in materia di integrazione sociale degli stranieri.

La principale normativa nazionale in materia di immigrazione e integrazione è la seguente:

– D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, recante “Testo Unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero”;

– D.P.R. 31 agosto 1999, n. 394, recante “Regolamento recante norme di attuazione del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, a norma dell’art. 1, comma 6, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286”;

– D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, e successive modificazioni, recante “Attuazione della direttiva 2000/43/CE per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall’origine etnica”, e successive modificazioni introdotte dal decreto legislativo 2.08.2004, n. 256, recante “Correzione di errori materiali nei decreti legislativi 9.7.2003, n. 215 e n. 216, concernenti disposizioni per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall’origine etnica, nonché in materia di occupazione e di condizioni di lavoro”;

– D.P.C.M. 9 dicembre 1999, n. 535, recante “Regolamento concernente i compiti del Comitato per i minori stranieri, a norma dell’articolo 33, commi 2 e 2-bis, del decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286”.

3. Misure adottate in materia di integrazione

3.1. Quadro istituzionale per le politiche di integrazione

La rapida crescita del numero degli immigrati residenti regolarmente in Italia ha richiesto e richiede tuttora l’attuazione di iniziative per la promozione di una conoscenza reciproca, per il riconoscimento e il rispetto delle differenti identità culturali. In linea con quanto previsto all’art. 42 (*misure di integrazione sociale*) del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell’immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), lo *Stato*, le *regioni*, le *province* e i *comuni*, nell’ambito delle proprie competenze, e in collaborazione

con le associazioni degli stranieri e con le organizzazioni stabilmente operanti in loro favore, nonché con le autorità o con enti pubblici e privati dei Paesi d’origine, favoriscono in particolare:

- la diffusione di ogni informazione utile al positivo inserimento degli stranieri nella società italiana, come la conoscenza dei loro diritti e doveri, le opportunità di integrazione e di crescita personale e comunitaria offerte dalle amministrazioni pubbliche e dall’associazionismo, nonché le possibilità di un positivo reinserimento nel Paese di origine;

- la conoscenza e la valorizzazione delle espressioni culturali, ricreative, sociali, economiche e religiose degli stranieri regolarmente soggiornanti in Italia e ogni iniziativa di informazione sulle cause dell’immigrazione e di prevenzione della discriminazione razziale.

In particolare, a livello centrale, il D.L. 16 maggio 2008, n. 85, recante “Disposizioni urgenti per l’adeguamento delle strutture di Governo in applicazione dell’articolo 1, commi 376 e 377, della legge 24 dicembre 2007, n. 244” ha istituito il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, al quale sono stati trasferiti, tra l’altro, i compiti già attribuiti al Ministero della Solidarietà Sociale, in materia di coordinamento delle politiche per l’integrazione degli stranieri immigrati.

Si rileva inoltre dall’art.2-bis del medesimo Testo Unico, l’istituzione del *Comitato per il coordinamento e il monitoraggio* presieduto dal Presidente o dal Vicepresidente del Consiglio dei Ministri o da un Ministro delegato dal Presidente del Consiglio dei Ministri e composto dai Ministri interessati ai temi trattati in ciascuna riunione e da un Presidente di regione o di Provincia autonoma designata dalla Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome. All’interno dello stesso Comitato è previsto un *Gruppo Tecnico di lavoro* presso il Ministero dell’Interno, competente in relazione all’istruttoria di questioni che interessano l’attività del Comitato e rappresenta un tavolo istituzionale aperto per l’analisi e la valutazione delle problematiche inerenti l’immigrazione, nonché per la formulazione di indicazioni propositive a sostegno delle politiche nazionali in tema di immigrazione.

Analogamente l’art. 3, comma 6, del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 ha previsto l’istituzione dei *Consigli Territoriali per l’Immigrazione* (avvenuta con DPCM del 18 dicembre 1999) con compiti di analisi delle esigenze e di promozione degli interventi da attuare a livello locale. Tali Consigli, istituiti in tutte le Prefetture, sono presieduti da Prefetti e composti da rappresentanti delle competenti Amministrazioni locali dello

Stato, della Regione, degli Enti Locali, della Camera di Commercio, degli enti localmente attivi nell'assistenza degli immigrati, delle organizzazioni dei lavoratori, dei datori di lavoro e dei lavoratori extracomunitari. Altri organismi chiamati ad intervenire nel quadro delle politiche di integrazione, previsti dall'art. 42, commi 3 e 4, del Testo Unico sono l'*Organismo nazionale di coordinamento* istituito presso il Consiglio Nazionale dell'economia e del Lavoro (CNEL) con compiti di studio e promozione di attività volte a favorire la partecipazione degli stranieri alla vita pubblica, e la *Consulta per i problemi degli stranieri immigrati e delle loro famiglie* istituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri allo scopo di individuare, anche con la partecipazione di cittadini stranieri, le iniziative idonee alla rimozione degli ostacoli che impediscono l'effettivo esercizio dei diritti e doveri dello straniero.

In un contesto caratterizzato dall'attività dei suddetti organismi, le strategie che orientano le politiche di integrazione in Italia trovano traduzione operativa in un documento programmatico relativo alla politica dell'immigrazione e degli stranieri nel territorio dello Stato, predisposto dal Presidente del Consiglio dei Ministri ogni tre anni - salva la necessità di un termine più breve - e approvato dal Governo e trasmesso al Parlamento. Il documento programmatico (ex art. 3 del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286) indica le azioni e gli interventi che lo Stato italiano, anche in cooperazione con gli altri Stati membri dell'Unione Europea, con le organizzazioni internazionali, con le istituzioni comunitarie e con organizzazioni non governative, si propone di svolgere in materia di immigrazione, anche mediante la conclusione di accordi con i Paesi di origine. Esso indica altresì le misure di carattere economico e sociale nei confronti degli stranieri soggiornanti nel territorio dello Stato, nelle materie che non debbono essere disciplinate con legge. Il documento individua inoltre i criteri generali per la definizione dei flussi di ingresso nel territorio dello Stato, delinea gli interventi pubblici volti a favorire le relazioni familiari, l'inserimento sociale e l'integrazione culturale degli stranieri residenti in Italia, nel rispetto delle diversità e delle identità culturali delle persone e prevede ogni possibile strumento per un positivo reinserimento nei Paesi di origine.

3.2. Strumenti e misure a supporto delle politiche di integrazione

L'Italia, definita dal rapporto Mipex 2006 (*Migrant Integration Policy Index*) un "giovane paese in fatto di immigrazione, con flussi d'entrata

in costante aumento" ha, già da tempo, indirizzato il proprio governo dell'immigrazione verso criteri positivi di accoglienza ed integrazione. Le politiche migratorie messe in atto negli ultimi anni hanno avuto due principali obiettivi, in linea con questi criteri: *garantire l'ordine e la sicurezza pubblica con il contrasto all'immigrazione clandestina e favorire l'accoglienza e l'integrazione degli immigrati regolari promuovendo l'inclusione e la coesione sociale*. Gli strumenti, le azioni e i fondi stanziati per il perseguimento dell'obiettivo dell'integrazione dei cittadini di Paesi terzi sono stati molteplici e di varia natura, fra questi occorre menzionare:

- *Carta dei Valori, della Cittadinanza e dell'Integrazione*

Publicata in Gazzetta Ufficiale in data 15 giugno 2007 con valore di Direttiva Generale dell'Amministrazione dell'Interno con la finalità di riassumere e rendere espliciti insieme i principi fondamentali del nostro ordinamento focalizzandosi sui principali problemi legati all'integrazione. Oltre alla traduzione nelle principali lingue UE, la Carta è stata tradotta in cinese, arabo e russo e nel corso del secondo semestre 2007 si sono succedute intense attività di presentazione e diffusione dei contenuti della stessa coinvolgendo tutti i Consigli Territoriali per l'Immigrazione, il mondo scolastico e gli Enti Locali. Un momento qualificante è stato la presentazione alla presenza del Ministro del documento presso il Centro Islamico Romano - Moschea di Roma "Monte Antenne". Tale intervento risulta coerente con il principio fondamentale comune n. 4 "Conoscenze di base della lingua, della storia, e delle istituzioni della società ospite sono indispensabili per l'integrazione".

- *Guide sull'immigrazione "In Italia, in regola"*

Strumento predisposto dal Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione del Ministero dell'Interno al fine di informare in modo semplice e puntuale gli immigrati sulle procedure e sugli adempimenti burocratici necessari per entrare e permanere nel territorio nazionale nel rispetto del quadro normativo vigente. Le guide sono state distribuite presso gli Sportelli Unici per l'Immigrazione, in ogni capoluogo di Provincia, e divulgate sul web attraverso la pubblicazione nel sito internet del Ministero in diverse lingue (fra cui russo, cinese ed arabo). Inoltre presso la rete degli Sportelli Unici è stato distribuito ai cittadini stranieri richiedenti le prestazioni degli stessi un modello da compilare a loro cura, contenente dati utili ai fini di elaborazioni statistiche sui flussi migratori e volto ad accertare il grado di soddisfazione per i servizi prestati dalle PP.AA.

• *Riserva Fondo Lire U.N.R.R.A. (United Nations Relief and Rehabilitation Administration).*

Il Fondo è destinato a finanziare progetti a favore di minori, giovani, emarginati, tossicodipendenti ovvero riguardanti *attività di integrazione*, specificamente finalizzate alla prevenzione di situazioni e comportamenti a rischio di devianza, abbandono o degrado sociale. Compete al Ministro dell'Interno definire annualmente gli obiettivi ed i programmi da attuare, indicando le priorità ed emanando le conseguenti direttive. È stato disposto il finanziamento di Progetti che, nel perseguimento di obiettivi di coesione sociale, prevedano interventi finalizzati al miglior *inserimento dell'immigrato* nel contesto sociale.

• *Consigli Territoriali per l'Immigrazione e Sportelli Unici Immigrazione*

I Consigli Territoriali per l'Immigrazione, istituiti con DPCM del 18 dicembre 1999 in tutte le Prefetture, sono presieduti da Prefetti e composti da rappresentanti delle competenti Amministrazioni locali dello Stato, della Regione, degli Enti Locali, della Camera di Commercio, degli enti localmente attivi nell'assistenza degli immigrati, delle organizzazioni dei lavoratori, dei datori di lavoro e dei lavoratori extracomunitari. I Consigli, *attivi sui temi dell'immigrazione, dell'integrazione e della coesione sociale*, sono organismi fondamentali per *monitorare* in sede locale la presenza degli stranieri sul territorio e la capacità di assorbire i flussi migratori. La loro azione è volta anche a risolvere, in sinergia tra più soggetti istituzionali e non, i problemi connessi al fenomeno migratorio, per *promuovere iniziative di integrazione* e far pervenire alle Amministrazioni Centrali *proposte* che emergono a livello provinciale, come nel caso della progettazione di interventi finalizzati all'inserimento degli immigrati cofinanziati dal Fondo Lire U.N.R.R.A..

• *Consulta giovanile per il pluralismo religioso e culturale*

Organismo nato a seguito di una sinergia fra Ministero dell'Interno e Ministero per le Politiche giovanili al fine di *favorire il dialogo* tra ragazzi di differenti fedi e culture e promuovere il pluralismo culturale e religioso. La Consulta, istituita nel 2006, ha il compito di *elaborare studi e formulare proposte per migliorare la conoscenza delle problematiche di integrazione* delle diverse componenti religiose e culturali presenti in Italia e per individuare le più adeguate soluzioni per un'armonica convivenza delle stesse nella società nazionale, nel rispetto della Costituzione e delle leggi della Repubblica.

• *Consulta Nazionale sull'Immigrazione*

La Consulta Nazionale sull'Immigrazione inclu-

de rappresentanti delle associazioni di immigrati, delle associazioni non governative nazionali, Sindacati, associazioni di categoria, amministrazioni locali, rappresentanti di Autorità Centrali nonché rappresentanti delle confessioni religiose più rilevanti al fine di promuovere il confronto fra Autorità Pubbliche, parti sociali e mondo del lavoro sui temi dell'immigrazione e dell'integrazione degli extracomunitari.

• *Mediazione culturale*

Il mediatore culturale è una figura professionale di supporto agli operatori ed ai servizi pubblici e si pone tra l'utente e il servizio o l'istituzione cui lo straniero si rivolge, al fine di migliorare l'accesso ai servizi pubblici da parte dell'utenza immigrata, eliminando ogni barriera che ostacola la fruibilità dei servizi da parte degli immigrati, e divulgare le informazioni sui diritti e doveri dei cittadini immigrati che soggiornano nel nostro Paese.

Le attività realizzate riguardano:

– *programmi in materia di mediazione linguistico-culturale* presso le questure allo scopo di facilitare i primi contatti con il personale della Pubblica Sicurezza e di un Progetto pilota per la formazione di mediatori linguistico-culturali impiegati in attività di informazione, orientamento e consulenza in ambito socio-sanitario, presso l'Istituto S. Gallicano di Roma;

– *Accordi di programma* con le Regioni, finalizzati all'individuazione di un modello di buone pratiche per l'integrazione sociale degli immigrati extracomunitari anche mediante lo sviluppo della funzione di mediazione culturale. Sono stati sottoscritti n. 14 accordi di programma;

• *Seconde generazioni. Accordi di programma con i Comuni*

A differenza delle prime generazioni di migranti, i figli di migranti nati in Italia o giunti nel nostro Paese nei primi anni di vita, cosiddette "seconde generazioni", maturano aspettative, modi di vita, competenze e valori simili a quelli della popolazione autoctona, presentando tuttavia alcune specificità e problematiche.

Sono stati sottoscritti accordi di programma con i Comuni che hanno aderito all'iniziativa promossa dal Ministero per la presentazione dei progetti (Venezia, Roma, Torino, Bologna, Milano, Genova, Palermo e Messina) e in questa linea la direttiva 2007 del Ministero dell'Interno ha delineato le modalità di utilizzo del fondo per l'inclusione sociale degli immigrati (istituito dall'art.1, comma 1267 della legge finanziaria 2007). Le attività progettuali sono essenzialmente mirate alla sperimentazione di luoghi e di strategie per il coinvolgimento dei giovani di seconda generazione in attività culturali e sociali,

tra le quali: azioni tese a favorire l'incontro e lo scambio tra giovani stranieri e italiani; affiancamento nel percorso scolastico nei suoi vari gradi, anche attraverso l'ausilio di mediatori culturali; creazione di momenti di incontro e dialogo interculturale, anche attraverso il coinvolgimento delle famiglie dei giovani. L'intervento risulta coerente con il principio fondamentale comune n. 5 "Gli sforzi nel settore dell'istruzione sono cruciali per la preparazione degli immigrati, soprattutto quelli di seconda generazione, in vista di una loro partecipazione positiva e più attiva alla società" e n. 7 "L'interazione frequente di immigrati e cittadini degli Stati membri è un meccanismo fondamentale per l'integrazione".

• *Accordi di programma con le Regioni e le Province Autonome su corsi di alfabetizzazione e di apprendimento della lingua e cultura italiana*
La conoscenza della lingua italiana rappresenta un passaggio essenziale per agevolare il processo di integrazione del cittadino extracomunitario nella società di accoglienza. In tale ottica, partendo dalle esperienze realizzate nel corso degli anni 2001 e 2002 attraverso gli accordi di programma con le Regioni, si è promossa la diffusione, su tutto il territorio nazionale di corsi di lingua italiana, idonei a permettere, agli immigrati interessati in tal senso, il conseguimento della certificazione ufficiale delle competenze linguistiche.

• *Fondo per l'inclusione sociale degli immigrati*
La legge finanziaria 2007 (art. 1, commi 1267 e 1268) ha istituito il Fondo per l'inclusione sociale degli immigrati con il quale si è inteso approntare interventi integrati che, ispirati ad una logica non meramente emergenziale, coinvolgano i diversi aspetti della vita sociale e siano pertanto in grado di favorire i processi di inclusione destinati al migliore inserimento possibile dei cittadini migranti nella società d'accoglienza. Gli obiettivi perseguiti hanno abbracciato prioritariamente i seguenti ambiti di intervento:

- sostegno all'accesso alloggio;
- accoglienza degli alunni stranieri;
- tutela dei minori stranieri non accompagnati;
- valorizzazione delle seconde generazioni;
- tutela delle donne immigrate a rischio di marginalità sociale;
- diffusione della lingua italiana;
- diffusione della conoscenza dell'ordinamento italiano e dei possibili percorsi di inclusione sociale.

In forza delle somme a tal fine assegnate, pari ad euro 50.000.000,00, è stato possibile, al termine delle relative procedure di selezione, finanziare complessivi 126 interventi presentati da Regioni, Enti locali, enti del privato sociale.

4. I Fondi SPRAR - Sistema di protezione richiedenti asilo e rifugiati

Il sistema integrato di accoglienza a rete fra Enti Locali e Amministrazioni Centrali attraverso l'ANCI si occupa di fornire servizi finalizzati all'accoglienza di stranieri bisognosi e in particolare appartenenti alle categorie "vulnerabili" (affetti da particolari patologie, donne in gravidanza, minori, anziani, ecc.) garantendo alloggio, vitto, assistenza sanitaria e sostegno psicologico, orientamento linguistico e legale e azioni di sostegno all'inserimento scolastico per i minori. L'intervento risulta coerente con il principio fondamentale comune n. 3: "L'occupazione è un punto chiave del processo di integrazione", n. 4: "Conoscenze di base della lingua, della storia, e delle istituzioni della società ospite sono indispensabili per l'integrazione", n. 5 "Gli sforzi nel settore dell'istruzione sono cruciali per la preparazione degli immigrati, soprattutto quelli di seconda generazione", e n. 6 "L'accesso degli immigrati che soggiornano legalmente alle istituzioni nonché a beni e servizi pubblici e privati, su un piede di parità con i cittadini nazionali e in modo non discriminatorio, costituisce la base essenziale di un'integrazione migliore".

4.1. Totale delle risorse nazionali allocate

Per il perseguimento degli obiettivi individuati nell'ambito delle politiche di integrazione il Ministero dell'Interno - Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione - ha beneficiato di somme per la Riserva Fondo Lire U.N.R.R.A. (*United Nations Relief and Rehabilitation Administration*). I Consigli Territoriali per l'Immigrazione, non disponendo di fondi propri, sono stati direttamente coinvolti nelle procedure finalizzate al conferimento dei contributi U.N.R.R.A. continuando in tal modo a mantenere la funzione di indirizzo delle risorse messe a disposizione da altri soggetti che li ha contraddistinti negli ultimi anni. Il Dipartimento per le libertà civili e l'immigrazione ha altresì realizzato interventi congiunti con il Dipartimento di Pubblica Sicurezza (Guida "In Italia, In Regola"), con il Gabinetto del Ministro ("Carta dei Valori") e con il Ministero delle politiche Giovanili ("Consulta giovanile per il pluralismo religioso e culturale").

4.2. Analisi dei bisogni dello Stato membro

4.2.1. I bisogni dello Stato membro rispetto alla situazione di partenza

Giova prioritariamente evidenziare come le azioni di risposta ai bisogni che si vengono a manifestare a seguito dell'ingresso dei cittadini

extracomunitari nel territorio nazionale vadano armonizzate con le esigenze espresse dalla società ospitante, che risultano, inoltre, fortemente diversificate fra l'Italia settentrionale e centrale, da un lato, e il Mezzogiorno, dall'altro. Tutto il Settentrione ha conosciuto, in meno di un decennio, un aumento costante della quota di immigrati che si è stabilita nel proprio territorio. Considerando la presenza straniera in rapporto alla popolazione nazionale va osservato che, nello stesso periodo di riferimento, l'incidenza degli immigrati è più che raddoppiata ovunque.

Il Quarto Rapporto sugli indici di integrazione degli immigrati in Italia ha individuato tre fattori che hanno significative connessioni con l'integrazione: si tratta di indici di valutazione che, nello studio, sono stati denominati di "polarizzazione" (ovvero di consistenza della presenza), di "stabilità sociale" e infine di "inserimento lavorativo", ciascuno dei quali si divide in sette indicatori statistici dedicati alla rilevazione di aspetti molto concreti della vita degli immigrati (*Polarizzazione*: presenza, incidenza, incremento, permanenza, soggiorno stabile, lunga residenza, ricettività migratoria interna; *Stabilità sociale*: ricongiungimento familiare, scolarizzazione superiore, disagio abitativo, insediamento familiare, acquisizione cittadinanza, devianza, natalità; *Inserimento lavorativo*: vitalità mercato lavorativo, assorbimento mercato lavoro, fabbisogno manodopera, imprenditorialità, retribuzione media pro-capite, impiego dipendente, disoccupazione generale).

Sono le regioni del Nord Est che possiedono le condizioni più favorevoli per l'integrazione socio-lavorativa dei migranti, permanendo le difficoltà dell'Italia meridionale ed insulare a raggiungere risultati soddisfacenti. La Sicilia in particolare occupa la posizione più bassa a fronte dei decisivi progressi incassati dal Trentino Alto-Adige, che lo hanno portato in cima alla classifica degli indici di integrazione.

In Italia i delicati processi di integrazione sociale avvengono in modo più agevole nelle aree dove sono insediate comunità di dimensioni ridotte (piccole o medie), d'altro canto non sempre questa conformazione socio-urbanistica corrisponde con le aree di maggior presenza di immigrati. Il modello italiano di integrazione deve fare i conti con la crescente presenza, sostanzialmente diffusa, degli immigrati sul territorio nazionale e con lo spiccato policentrismo etnico-culturale della popolazione immigrata. Lo sforzo, tenuto conto del dato di partenza, è tutto rivolto a *comporre e armonizzare tante identità differenti in un tessuto sociale e civile*, a propria volta, notevolmente articolato e complesso, in un quadro armonico

che garantisca la coesione sociale e la sicurezza. Gli interventi inseriti nella programmazione del Fondo dovranno dimostrare che non sussiste conflitto fra i diritti riconosciuti ai cittadini dello Stato ospitante e le aspettative collegate a positivi processi di inclusione degli immigrati nel contesto socio territoriale di inserimento. Si tratta di una sfida non semplice: *offrire agli immigrati di recente arrivo opportunità di integrazione idonee a facilitare il loro inserimento nel nostro Paese* in armonia con gli orientamenti dell'UE per le politiche di integrazione e nel rispetto dell'ordinamento italiano.

Fra gli ambiti di maggiore criticità che rilevano ai fini di un positivo raggiungimento di questo obiettivo si evidenzia quello relativo alla carente disponibilità di alloggi per cittadini extracomunitari. Le problematiche e le tensioni collegate con la ricerca di un alloggio e di una sistemazione abitativa adeguata costituiscono un elemento di primaria importanza da cui può dipendere la possibilità concreta di raggiungere un soddisfacente grado di stabilità e di integrazione. Al fine di garantire l'attuazione di efficaci interventi è necessario anche tener conto del livello di ricettività delle strutture socio-assistenziali con particolare riferimento ai servizi connessi alla salute, alla scuola, alla famiglia ecc.

Non meno importante risulta essere la gestione dei "ricongiungimenti familiari", con cui si intende assistere l'immigrato anche da un punto di vista psicologico nel superamento dei traumi da distacco, soprattutto nei casi di minori/adolescenti e donne.

4.2.2. Obiettivi operativi individuati dallo Stato membro per soddisfare i bisogni

In sintonia con le strategie attivate a livello centrale, da un lato, e in risposta ai bisogni espressi dal territorio e rilevati dagli appositi "sensori" attivati allo scopo, gli obiettivi operativi individuati possono sintetizzarsi nel modo seguente:

- promuovere interventi tesi a favorire l'integrazione sociale degli immigrati extracomunitari entrati regolarmente in Italia e dei familiari a loro ricongiunti. Ciò potrà avvenire attraverso un consolidamento della "cultura dell'accoglienza" e un più marcato riconoscimento del valore della "diversità" della partecipazione, della responsabilità e del rispetto dei principi di legalità e sicurezza stabiliti dal Paese ospitante;
- favorire e rendere accessibile la conoscenza da parte degli immigrati degli elementi distintivi del sistema Paese, anche attraverso l'utilizzo innovativo di strumenti multimediali (informatici, telematici, ecc.), la diffusione della conoscenza

della lingua italiana, l'affermazione dei principi fondamentali della Carta Costituzionale, e più in generale, delle regole fondamentali che sono alla base di una convivenza civile. Nel raggiungimento di tale obiettivo saranno coinvolti adulti e minori, uomini e donne, singoli e famiglie di immigrati, associazioni di immigrati, al fine di promuovere scelte consapevoli e responsabili del proprio percorso esistenziale;

- agevolare un più semplice accesso al mercato del lavoro, attraverso interventi mirati di orientamento linguistico-culturale-professionale, in Italia e all'estero, al fine di agevolare un accesso specifico e consapevole nel mercato del lavoro italiano, quale pre-condizione per una più efficace integrazione, anche attraverso l'utilizzo di e-learning e formazione a distanza, per ampliare lo spazio di sicurezza e legalità, costituente il quadro di riferimento indefettibile entro cui può svilupparsi una programmata e intensa attività di integrazione e accoglienza nel rispetto delle diverse sensibilità e culture. Valorizzare l'imprenditorialità e il positivo circuito dell'autoimpiego, nonché sostenere misure tese a favorire l'ingresso e la permanenza di "immigrazione qualificata";

- elaborare modelli standard di valutazione attraverso l'individuazione di un sistema di indicatori di integrazione volti a misurare l'efficacia e l'efficienza delle misure d'integrazione adottate, anche mediante la previsione dei meccanismi di consultazione dei soggetti interessati;

- migliorare l'accesso ai servizi pubblici mediante la valorizzazione della rete dei Consigli Territoriali per l'Immigrazione e l'ausilio della mediazione interculturale;

- prevenire fenomeni di marginalità abitativa, intervenendo nelle aree di maggior criticità, concentrate prevalentemente in determinate zone metropolitane;

- implementare le misure a favore delle fasce deboli della popolazione straniera, quali donne e minori, in quanto maggiormente esposti al rischio di marginalità sociale con particolare attenzione ai minori stranieri non accompagnati ed alle misure relative alla formazione scolastica. Promuovere, laddove possibile, anche interventi a favore delle "secondo generazioni di immigrati", al fine di favorire il dialogo interculturale. Sostenere la diffusione dell'attività sportiva e offrire opportunità per un positivo impiego del tempo libero, quale prezioso strumento di crescita e di integrazione sociale;

- promuovere interventi di sensibilizzazione, anche attraverso mirate campagne di comunicazione sul tema inerente la condizione dello straniero in Italia, liberandola da stereotipi e luoghi comuni in un quadro di pieno rispetto tanto della libera manifestazione del pensiero quanto della dignità e integrità della persona;

- incrementare i flussi informativi, lo scambio di "best practices" e, in generale, la collaborazione con le istituzioni comunitarie e dei Paesi membri impegnati ad affrontare un fenomeno in larga parte comune, facendo tesoro e mettendo in rete esperienze, servizi e misure adottate.

Si riportano di seguito alcuni degli strumenti finanziari predisposti per il perseguimento delle politiche e degli obiettivi individuati in materia di immigrazione e integrazione.

Budget di altri strumenti finanziari in materia di integrazione per i prossimi anni

FONDO	BUDGET
UNRRA 2008	euro 7.000.000,00
PON "Sicurezza per lo Sviluppo" 2007-2013 - Obiettivo Convergenza	La dotazione finanziaria dell'Obiettivo operativo 2.1. "Gestione dell'impatto migratorio" corrisponde al 30% circa della dotazione dell'Asse "Diffusione della legalità", pari a 538.597.606,00 euro (quota comunitaria+quota nazionale)
Fondo per le Politiche Migratorie alimentato dal FNPS	Fondo Nazionale per le Politiche Sociali in corso di ripartizione

4.3. Strategia per il raggiungimento degli obiettivi

La necessità di inserire nel Programma interventi che investano tutte le 4 priorità individuate nella Decisione della Commissione 3926 del 21 agosto 2007 - recante applicazione della Decisione 2007/435/CE del Consiglio per quanto riguarda

l'adozione degli orientamenti strategici 2007-2013 - risponde all'esigenza di costruire un piano di realizzazione delle azioni che, fin dalla prima annualità di attuazione, tenga conto di tutti gli indirizzi fissati dalla Commissione Europea. Tali indirizzi vanno graduati e calibrati nel corso del settennio 2007-2013 al fine di arrivare alla

definizione di una programmazione strutturata sui 4 livelli di intervento, ritenuti tutti ugualmente utili ai fini dell'adozione di un'equilibrata ed efficace politica di integrazione. Le azioni previste, quindi, abbracciano tutte le 4 priorità e garantiscono un approccio *plurisettoriale e integrato* volto a coprire tutti gli aspetti inerenti la vita sociale che contraddistinguono i percorsi di integrazione degli immigrati. Per ogni priorità sono state evidenziate, accanto alle *macrocategorie* di obiettivi individuati (es. educazione, comunicazione, valutazione, ecc.), le *azioni chiave* e le *tipologie di attività* ipotizzate dall'Autorità Responsabile del Fondo Europeo per l'Integrazione e sono state individuate alcune *priorità specifiche*.

4.3.1. Priorità 1

“Attuazione di azioni destinate ad applicare i principi fondamentali comuni della politica di integrazione degli immigrati nell’UE”
Nel rispetto della Decisione 3926 del 21 agosto 2007 dovrebbero essere ricomprese quelle azioni indirizzate ai cittadini di Paesi terzi appena arrivati in Italia tramite programmi volti ad inserirli nel nostro Paese e a consentire loro di acquisire conoscenze di base sulla lingua, la storia, le istituzioni, gli aspetti socio-economici, la vita culturale nonché i valori e le norme fondamentali italiane. L'Autorità Responsabile, nel rispetto

- del principio del partenariato, ha individuato una serie di azioni riconducibili a questa priorità:
- attività di formazione linguistica e di orientamento civico;
 - attività di orientamento al lavoro e di formazione professionale, nel rispetto dell’art. 4, comma 1, lett. c) della Decisione 2007/435/CE per favorire l’inserimento degli immigrati nel contesto lavorativo nazionale;
 - programmi giovanili di accoglienza, orientamento e inserimento scolastico di alunni extracomunitari;
 - azioni di sensibilizzazione, di informazione e di comunicazione;
 - definizione e promozione della figura del mediatore culturale;
 - interventi a favore delle donne, dei minori stranieri (programmi giovanili) e promozione di azioni, laddove opportuno, anche a favore delle “seconde generazioni”, al fine di prevenire ogni forma di emarginazione sociale e discriminazione anche multipla;
 - azioni volte a favorire i processi di ricongiungimento;
 - realizzazione di programmi innovativi: realizzazione di azioni sul territorio che garantiscano l’accessibilità all’informazione necessaria per facilitare i processi di integrazione.
- Nelle Tabelle seguenti sono indicati i principi fondamentali di tali azioni:

AREA	AZIONE CHIAVE	TIPOLOGIA DI ATTIVITÀ	PRIORITÀ SPECIFICA	PRINCIPALI INDICATORI
EDUCAZIONE/ FORMAZIONE	Favorire e rendere accessibile la conoscenza da parte dei nuovi arrivati degli elementi distintivi del sistema Paese e promuovere attività di formazione linguistica e di orientamento civico	<p>Promuovere fra gli immigrati la conoscenza degli elementi distintivi del sistema Paese, anche attraverso l'utilizzo innovativo di strumenti informatici e telematici, di e-learning e attraverso l'utilizzo di specifici portali e siti internet.</p> <p>Interventi formativi di base e corsi di lingua italiana e di educazione civica promossi d'intesa con il Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca nella prospettiva della <i>civic citizenship</i>. Particolare attenzione su questa linea d'azione potrà essere rivolta ai cittadini extracomunitari entrati per "ricongiungimento familiare"</p>	<p>N. 2 Gruppi target specifici (possibilità di prevedere interventi esclusivamente a favore di donne e minori) e</p> <p>N. 3 Programmi ed attività di accoglienza innovativi (prevista la realizzazione di attività in modalità e-learning e con l'ausilio di supporti informatici di vario genere)</p>	<p>Indicatori di Realizzazione:</p> <ul style="list-style-type: none">– n. di interventi attivati;– n. di immigrati che beneficiano dei corsi; <p>Indicatori di Risultato e di Impatto:</p> <ul style="list-style-type: none">– percentuale di immigrati che hanno concluso i corsi con esito positivo;– incremento del livello di conoscenza relativamente alle competenze oggetto dei corsi

AREA	AZIONE CHIAVE	TIPOLOGIA DI ATTIVITÀ	PRIORITÀ SPECIFICA	PRINCIPALI INDICATORI
EDUCAZIONE/ FORMAZIONE	Favorire la conoscenza del contesto socio-economico e del mercato del lavoro e promuovere attività di orientamento al lavoro (in particolare "orientamento prepartenza nel paese d'origine") e di formazione professionale per favorire l'inserimento degli immigrati nel contesto lavorativo nazionale, anche attraverso l'accompagnamento di attività di formazione linguistica e civica	Interventi volti a consentire agli immigrati di conoscere i canali legali di ingresso per motivi di lavoro, le opportunità offerte e le esigenze del mercato del lavoro, attraverso corsi da realizzarsi sia in Italia che all'estero. Tali corsi avranno anche lo scopo di fornire agli immigrati una formazione base per favorire l'adeguamento delle competenze professionali agli standard europei e di fornire una preparazione specialistica (in relazione a specifiche competenze individuate in base alla valutazione delle reali esigenze del mercato del lavoro) al fine di favorire il loro inserimento professionale nel contesto nazionale. Tali corsi, che saranno realizzati con diverse formule, quali l' <i>e-learning</i> e la formazione a distanza o il <i>part-time</i> per permettere agli immigrati di lavorare e studiare allo stesso tempo saranno accompagnati da corsi di formazione linguistica e civica. Potrà essere rivolta particolare attenzione ai cittadini extracomunitari entrati per "ricongiungimento familiare"	N. 3 Programmi ed attività di accoglienza innovativi (prevista la realizzazione di attività in modalità <i>e-learning</i> e con l'ausilio di supporti informatici di vario genere)	Indicatori di Realizzazione: – n. di interventi attivati; – n. di immigrati che beneficiano dei corsi; Indicatori di Risultato e di Impatto: – percentuale di immigrati che hanno concluso i corsi con esito positivo; – incremento del livello di conoscenza relativamente alle competenze oggetto dei corsi

(segue)

AREA	AZIONE CHIAVE	TIPOLOGIA DI ATTIVITÀ	PRIORITÀ SPECIFICA	PRINCIPALI INDICATORI
CAPACITY BUILDING	Migliorare l'accesso ai servizi pubblici	Coinvolgimento della componente immigrata nell'individuazione delle esigenze per il miglioramento dei servizi pubblici. Potenziamento delle specifiche competenze degli operatori responsabili dei servizi pubblici di settore coinvolti nelle attività di integrazione dei cittadini di paesi terzi, promuovendo percorsi di formazione e orientamento finalizzati ad ottimizzare l'approccio con le diverse categorie di utenti. Nella realizzazione dell'intervento saranno coinvolti attivamente la Consulta Nazionale, i CTI, le Consulte regionali, provinciali e comunali nelle quali sono rappresentate le comunità di immigrati sul territorio. Interventi mirati a facilitare l'accesso ai servizi pubblici, anche mediante il ricorso alla mediazione interculturale	N. 1 Partecipazione come mezzo per promuovere l'integrazione dei cittadini di paesi terzi e N. 4 Dialogo interculturale	Indicatori di Realizzazione: – n. di interventi realizzati; Indicatori di Risultato e di Impatto: – maggiore afflusso nei servizi pubblici; – miglioramento nella gestione delle politiche di integrazione

- 4.3.2. *Priorità 2*

“Elaborazione di indicatori e metodi di valutazione per misurare i progressi, adeguare politiche e misure e agevolare il coordinamento dell'apprendimento comparativo”

Nell’ambito della suddetta priorità, nel rispetto della Decisione 3926 del 21 agosto 2007, saranno ricomprese quelle azioni finalizzate alla misurazione e al controllo delle politiche e delle iniziative di integrazione.

Il Ministero dell’Interno, nel rispetto del principio del partenariato, ha individuato le seguenti azioni riconducibili a questa priorità:

 - strumenti di monitoraggio e schemi di valutazione (individuazione ed applicazione di indicatori omogenei atti a valutare l’efficacia e l’efficienza delle politiche e dei percorsi di integrazione sul territorio anche mediante la costituzione di gruppi di monitoraggio);
 - ricerche e progetti di benchmark.
- 4.3.3. *Priorità 3*

“Consolidamento delle capacità politiche e di coordinamento, miglioramento delle competenze a livello interculturale negli Stati Membri a tutti i livelli e in tutti i settori delle PA”

Nell’ambito della suddetta priorità, nel rispetto della Decisione 3926 del 21 agosto 2007, saranno ricomprese le azioni finalizzate al rafforzamento delle capacità politiche e di coordinamento a livello nazionale, regionale e locale, anche mediante l’inserimento delle misure di integrazione nei programmi politici in materia di integrazione.

La complessità del fenomeno migratorio e la difficoltà di definizione di politiche migratorie, a livello nazionale ed europeo, impongono come priorità assoluta la costruzione di un sistema integrato di conoscenze e di competenze per la promozione e l’implementazione di interventi e di azioni che siano espressione di una strategia

politica di ampio e unitario respiro progettuale. Significativa la ricaduta che può rivestire una logica di obiettivi comuni e di cooperazione dei diversi livelli territoriali di intervento chiamati ciascuno, secondo la propria missione, a dare il proprio specifico apporto ai fini dell'avanzamento dello sviluppo di una reale coesione sociale. Obiettivo principale è, quindi, quello di implementare una rete potenziale per uno sviluppo unitario ed integrato, a livello territoriale e nazionale, di politiche organiche e condivise in materia di immigrazione.

Il Ministero dell'Interno, nel rispetto del principio del partenariato, ha individuato le seguenti azioni riconducibili a questa priorità:

- costituzione e/o rafforzamento delle reti di coordinamento ai diversi livelli di governo;
- migliorare l'accessibilità ai servizi pubblici;
- analisi delle problematiche relative all'integrazione degli stranieri e allo stato di applicazione della normativa in materia di immigrazione sul territorio, anche attraverso il coinvolgimento della Consulta nazionale per le problematiche degli immigrati e delle loro famiglie;
- elaborazione di una metodologia di intervento al fine di assicurare lo scambio ed il trasferimento di informazioni tra la Consulta Nazionale, la rete dei CTI, le Consulte regionali, provinciali e comunali.

4.3.4. Priorità 4

“Scambio tra Stati Membri di esperienze, buone pratiche e informazioni sull'integrazione”

Nell'ambito della suddetta priorità, nel rispetto della Decisione 3926 del 21 agosto 2007, dovrebbero essere ricomprese azioni mirate all'agevolazione dello scambio di esperienze, buone pratiche e informazioni tra Stati Membri. È auspicabile che tale cooperazione venga attivata anche fra le Autorità regionali e locali dei diversi Stati Membri.

Il Ministero dell'Interno, nel rispetto del principio del partenariato, ha individuato le seguenti azioni riconducibili a questa priorità:

- collaborazione con le Istituzioni Comunitarie e dei Paesi Membri attraverso uno scambio di informazioni e di buone pratiche che possa favorire la messa in rete di esperienze, servizi e misure adottate;
- reti bilaterali/multilaterali per lo scambio di buone pratiche, esperienze e informazioni sulle procedure di ingresso, nonché sui programmi attivati per facilitare i processi di integrazione.

5. *Compatibilità con gli altri strumenti finanziari*

La strategia posta alla base della programmazione pluriennale appena esposta è compatibile con gli altri strumenti di sostegno e rafforzamento delle misure adottabili a fronte dell'incessante incremento dei flussi migratori verso il nostro paese e in particolare con quanto già “messo in cantiere” in tema di politiche di integrazione.

L'amministrazione investita della gestione delle risorse ha già adottato misure idonee a garantire la compatibilità e non sovrapposibilità delle risorse del Fondo Europeo per l'Integrazione di cittadini di Paesi terzi con quelle previste da altri strumenti regionali, nazionali e comunitari. In ogni caso azioni che prevedono interventi attraverso diversi strumenti sono improntati ad una riconoscibile complementarità e in nessun caso presentano settori di intervento anche solo parzialmente sovrapponibili.

Il tema delle politiche di integrazione, già presente nella programmazione italiana dei Fondi Strutturali 2000-2006, trova all'interno del nuovo ciclo programmatico, e in particolare all'interno del Programma Operativo Nazionale (PON) “Sicurezza per lo Sviluppo - Obiettivo Convergenza 2007-2013”, una nuova centralità strategica rivolta alla gestione dell'impatto migratorio. In particolare, il PON 2007-2013, che è rivolto esclusivamente alle Regioni Obiettivo Convergenza (Calabria, Campania, Sicilia, Puglia) promuove la realizzazione di iniziative in materia di impatto migratorio (*Obiettivo operativo 2.1*).

La gestione dell'impatto migratorio va intesa, nell'ambito della strategia del Programma, nell'accezione di tutela degli immigrati extracomunitari dall'eventuale fagocitamento e reclutamento da parte della criminalità o dallo sfruttamento lavorativo, ponendo in essere, in collaborazione e a supporto di altre istituzioni competenti, ogni intervento praticabile per la loro integrazione. L'obiettivo è, pertanto, quello di determinare una maggiore conoscenza del fenomeno in modo da favorire la promozione di processi organici di integrazione degli immigrati.

A tal fine, un ulteriore elemento di riduzione delle forme di esclusione e di limitazione delle aree di illegalità è costituito da una serie di iniziative volte ad avvicinare il cittadino immigrato ai vari settori della Pubblica Amministrazione ed a tutte le componenti della comunità civile, in modo da renderlo sempre di più soggetto coinvolto, cioè parte attiva di tale comunità, ed in modo da evitare quella condizione di marginalità (associata a forme anche gravi di sfruttamento come

avviene, ad esempio, con i fenomeni del lavoro nero e della tratta) che tende invece a distaccarlo dalla comunità medesima e rappresenta il principale fattore predittivo di caduta nell'illegalità o di cattura da parte delle agenzie criminali. Gli obiettivi definiti per il Fondo Integrazione e descritti nei paragrafi precedenti sono indispensabili per garantire l'integrazione dell'immigrato nel tessuto sociale e al fine del loro raggiungimento si prevedono interventi su *target* ben definiti e circoscritti, quali l'educazione di minori e donne, l'adeguamento delle competenze professionali degli immigrati alle realtà nazionali (sia dal punto di vista linguistico che degli *skills*) e tutta quella attività di comunicazione volta a favorire la sensibilizzazione degli immigrati e la partecipazione dei giovani alle stesse attività svolte dai coetanei residenti, introducendo e potenziando a tal fine anche la figura del mediatore culturale. Tali obiettivi, per le peculiarità evidenziate, risultano, inoltre, complementari sia rispetto a quelli finanziati mediante il Fondo Sociale Europeo dal Ministero del Lavoro della Salute e delle Politiche Sociali, sia a quelli perseguiti dal Ministero dell'Interno attraverso l'attuazione del Fondo europeo per i rifugiati, del Fondo europeo per i rimpatri e del Fondo per le frontiere esterne nell'ambito del Programma generale "Solidarietà e gestione dei flussi migratori".

6. Quadro per l'implementazione della strategia

6.1. La pubblicità del Programma

L'Autorità Responsabile del Fondo Europeo per l'Integrazione di cittadini di Paesi terzi, come da art. 17, lett. i) della Decisione del Consiglio 2007/435/CE, provvederà a rendere pubblico il Programma pluriennale informandone i potenziali beneficiari finali e le organizzazioni professionali, il partenariato economico e sociale, gli organismi per la promozione dell'integrazione dei cittadini extracomunitari e le organizzazioni non governative che possono essere interessate alla realizzazione degli interventi cofinanziabili sul Fondo stesso. Nello specifico, la comunicazione del Programma avverrà, in primo luogo, attraverso la pubblicazione in Gazzetta Ufficiale ma anche per il tramite di strumenti informativi di ampio e facile accesso, siano essi informativi (es. sito internet dell'UE, sito del Ministero dell'Interno, del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali e dei Ministeri che saranno a vario titolo coinvolti nell'attuazione del Programma, siti di tutte le Prefetture; siti delle Amministrazioni Regionali e Locali; siti

di associazioni e organizzazioni appartenenti al terzo settore, ecc.) o tradizionali (es. quotidiani, brochure, ecc.). Particolare attenzione verrà riservata - dall'Autorità Responsabile - all'organizzazione e alla realizzazione di eventi (una o più azioni per ogni annualità) finalizzati alla sensibilizzazione, pubblicizzazione e diffusione della strategia alla base del Fondo Europeo per l'Integrazione e delle iniziative programmate e attuate nel corso di ogni annualità dall'Italia.

6.2. L'approccio individuato per implementare il principio di partnership

In conformità con quanto previsto dalla Decisione del Consiglio 2007/435/CE che istituisce il Fondo Integrazione, l'Autorità Responsabile ha previsto l'attivazione di un *partenariato* con le altre Amministrazioni - in primis con il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali (autorità capofila in Italia del Fondo Sociale Europeo) e con l'Autorità Responsabile del Fondo Europeo per i Rifugiati 2008-2013 (individuata nell'ambito del medesimo Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione) - le Autorità e gli organismi che verranno coinvolti nell'attuazione del Programma pluriennale o saranno comunque in grado di apportare un contributo utile allo sviluppo dello stesso. Nella fase di elaborazione dei Programmi il principio di partnership è stato pienamente rispettato, in virtù dei numerosi momenti di condivisione e di incontro con i vari *partners* dell'Autorità Responsabile. Il Programma pluriennale, in particolare, è stato più volte sottoposto al vaglio e all'approvazione del Gruppo Tecnico di lavoro, convocato appositamente per condividere gli orientamenti e fornire indicazioni utili per la definizione delle azioni da prevedere nel Programma. Inoltre, una diretta e costante collaborazione, nella fase stessa della stesura del Programma, si è strutturata con il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali. Si è teso ad assicurare, poi, un confronto diretto con altri partners quali Enti Locali (Regioni, Province, Comuni), Università, Camere di Commercio, Industria e Artigianato, Consigli Territoriali per l'Immigrazione, Associazioni varie.

In sede di attuazione del Programma è intenzione dell'Autorità Responsabile replicare il modello attivato durante la fase di programmazione, caratterizzato dall'intensa *collaborazione interistituzionale multilivello* e dalla concertazione tra i vari stakeholders presenti sul territorio, con il chiaro scopo di garantire una partnership forte e coesa fra i soggetti istituzionali (Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali,

Ministero dell'Istruzione dell'Università e della Ricerca per le misure inerenti il "mondo scuola", altre Amministrazioni interessate, Prefetture, Conferenza delle Regioni, UPI, ANCI, ecc.) e il partenariato economico e sociale.

Un ruolo importante è stato e verrà ancora svolto dai "Consigli Territoriali per l'Immigrazione", (organismi istituiti con DPCM del 18 dicembre 1999 in tutte le Prefetture, presieduti da Prefetti e composti da rappresentanti delle competenti Amministrazioni locali dello Stato, della Regione, degli Enti Locali, della Camera di Commercio, degli enti localmente attivi nell'assistenza degli immigrati, delle organizzazioni dei lavoratori, dei datori di lavoro e dei lavoratori extra-comunitari) in virtù del contributo in termini di capacità di connessione fra "centro e periferia" che possono assicurare. Tali organismi, infatti, rappresentando il presidio del Ministero dell'Interno sul territorio, hanno funzioni conoscitive rispetto alle esigenze emergenti dal territorio stesso e svolgono un ruolo operativo nella fase di programmazione, sviluppo e attuazione delle progettualità ammesse a finanziamento.

L'Autorità Responsabile, nella veste di Dipartimento per le Libertà Civili e l'Immigrazione - Ministero dell'Interno e, dunque, in qualità di *gestore della rete dei referenti dei Consigli Territoriali* potrà garantire una proficua connessione fra centro e periferia e, muovendo dalla diffusa partecipazione alla definizione del Programma, attuare indirizzi il più possibile omogenei in materia di integrazione.

Al fine di garantire la massima condivisione delle strategie adottate e rafforzare il coordinamento nell'esercizio delle attività individuate nel Programma pluriennale, a partire dall'anno 2008, sono stati organizzati *incontri periodici* convocati dall'Autorità Responsabile con gli interlocutori chiave del Programma, all'interno dei quali potrà costantemente essere verificata la coerenza dei Programmi annuali al Programma pluriennale, la conformità alle regole stabilite dalla Decisione Comunitaria istitutiva del Fondo nonché le eventuali proposte di revisione del Programma.

Il Piano finanziario indicativo del programma pluriennale è riassunto nelle tabelle seguenti:

PIANO FINANZIARIO INDICATIVO
Contributo comunitario

PROGRAMMA PLURIENNALE - PIANO FINANZIARIO INDICATIVO

Tabella 1 - Contributo comunitario

Stato membro: ITALIA								
Fondo: Fondo Europeo per l'integrazione di cittadini di paesi terzi								
(in migliaia di euro - prezzi correnti)	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	TOTALE
Priorità 1	4.895	7.099,6	11.275,1	8.556,0	11.430,9	14.445,0	16.389,7	74.091
Priorità 2	701,3	810,0	1.672,7	1.283,1	1.631,8	2.047,6	2.315,9	10.462
Priorità 3	198,7	-	873,9	763,5	62,3	980,1	1.056,2	4.735
Priorità 4	78	80,0	186,0	142,7	181,5	227,7	257,6	1.154
Assistenza tecnica	442	601,4	1.054,3	808,8	587,8	737,5	834,2	5.066
TOTALE	6.315	8.591	15.062	11.554	14.694	18.438	20.854	95.508

Breve commento alla tabella finanziaria

Il Piano finanziario indicativo del Programma pluriennale è stato predisposto sulla base degli importi previsti per le annualità 2007 e 2008. Per le annualità successive al 2008 gli importi sono da considerarsi meramente indicativi e verranno definiti con esattezza all'atto della predisposizione dei Programmi Annuali di riferimento. Relativamente al Piano finanziario 2007 cui si rimanda, gli interventi riguardanti i

progetti giovanili (azione 3), la promozione della figura del mediatore culturale (azione 5), i programmi innovativi per l'integrazione (azione 6), la Consulta Nazionale per i problemi degli immigrati e delle loro famiglie (azione 7), lo scambio di esperienze e buone pratiche (azione 8) - finanziariamente ricondotti ad una singola priorità - hanno ricadute anche su altre priorità che tuttavia non possono essere scorperate e quantificate con esattezza.

PIANO FINANZIARIO COMPLESSIVO

PROGRAMMA PLURIENNALE - PIANO FINANZIARIO INDICATIVO

Tabella 2 - Piano finanziario complessivo

Stato membro: ITALIA

Fondo: Fondo Europeo per l'integrazione di cittadini di paesi terzi

(in migliaia di euro - prezzi correnti)	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	TOTALE
Contributo comunitario	6.315	8.591	15.062	11.554	14.694	18.438	20.854	95.508
Cofinanziamento pubblico	2.451,7	3.857,9	6.303	4.835	6.149	7.715	8.726	39.964
Cofinanziamento di privati								
TOTALE	8.766,7	12.448,9	21.365	16.389	20.843	26.153	29.580	135.472
% Contributo comunitario	72%	69%	70,5%	70,5%	70,5%	70,5%	70,5%	70,5%

Breve commento alla tabella finanziaria

Per le annualità successive al 2008 gli importi relativi alla quota di cofinanziamento di parte nazionale sono da considerarsi meramente indicativi e verranno definiti con esattezza all'atto della predisposizione dei Programmi Annuali di riferimento. I valori inseriti nella tabella sono stati calcolati sulla base della media delle percentuali di contributo comunitario relative alle annualità 2007-2008.

Una panoramica molto interessante e concreta delle possibilità d'utilizzazione di fondi comunitari per finalità di integrazione e accoglienza di stranieri, profughi, rifugiati ecc. è reperibile sul sito del Ministero dell'Interno, nella sezione dedicata appositamente a questo problema. A titolo esemplificativo si segnalano i seguenti due link, dai quali successivamente si potrà ricavare l'indicazione per ulteriori, più specifiche consultazioni:

http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/temi/asilo/scheda_programmi.html

<http://www.interno.it/mininterno/export/sites/default/it/temi/immigrazione/sottotema009.html>

La soggettività passiva tributaria degli enti locali

Cap. I L'Ente locale e l'IVA

1. Ambito della disciplina d'imposta

Il sistema impositivo previsto dal D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, che ha introdotto nell'ordinamento tributario italiano l'imposta sul valore aggiunto, presenta istituti e meccanismi che non sono quelli tradizionali di una imposta generale sui consumi, quale l'IVA è stata considerata, per l'esigenza di realizzare una disciplina quanto più uniforme con gli altri Stati membri della CEE, sostanzialmente innovativa rispetto ai canoni classici.

Al fine di agevolare il prelievo tributario, il sistema d'imposta individua il soggetto passivo nella figura che pone in essere una delle operazioni economiche previste dalla legge, anche se non risulta gravato dal prelievo fiscale che è, invece, sopportato interamente dal consumatore finale, configurato quale contribuente di fatto. E sia l'una, nei cui confronti incombono diritti e obblighi sul piano fiscale, che l'altra, su cui grava l'onere del tributo, sono figure assunte, più o meno correntemente, dai Comuni di ogni dimensione e dalle Province.

Nella sfera soggettiva di applicazione dell'imposta, infatti, non è dato alcun rilievo alla mancanza dello scopo di lucro e di ogni altro elemento della nozione civilistica di imprenditore: il porre in essere una delle operazioni imponibili, non imponibili o esenti rilevanti ai fini IVA realizza il presupposto a cui sono collegati gli effetti e gli adempimenti previsti dalla legge per i soggetti passivi.

E anche nella figura di contribuente di fatto o, più in generale, nella posizione di acquirente di beni e di servizi, che la legge generalmente non considera soggetto disciplinato direttamente dalle norme tributarie, Comuni e Province sono destinatari di disposizioni che danno rilevanza specificatamente alle operazioni effettuate nei loro confronti.

2. L'acquisizione di beni e servizi

Come ogni altro soggetto pubblico o privato, allorché l'Ente locale si trova nella posizione

di cessionario di beni o committente di servizi è tenuto al pagamento dell'imposta, con le normali aliquote di legge, sui beni che acquisisce e sulle prestazioni che richiede, a nulla influendo che beni e servizi siano utilizzati o da utilizzare nell'esercizio di attività commerciali, per le quali sussiste la soggettività tributaria, oppure per il raggiungimento di finalità pubbliche. Nel primo caso, la posizione di soggetto passivo comporta l'adempimento degli obblighi formali che consentiranno la detraibilità dell'imposta addebitata in fattura; nel secondo caso, all'acquisizione quale contribuente di fatto non fa seguito alcun adempimento tributario e l'imposta resta conglobata nel prezzo finale come elemento di costo.

Ininfluenza risulta, comunque, la figura assunta ai fini della applicazione delle particolari disposizioni dirette a disciplinare le operazioni effettuate nei confronti di una serie di soggetti, fra i quali gli enti pubblici territoriali.

2.1. Il momento impositivo

Per l'art. 6 del D.P.R. n. 633/1972, fino al 31 dicembre 1997, le cessioni di beni e le prestazioni di servizi *fatte a Comuni e Province*, indipendentemente dalla successiva tipologia di utilizzo dei beni e dei servizi, si consideravano in ogni caso *effettuate all'atto del pagamento del corrispettivo*. Era questo il momento impositivo, al verificarsi del quale nasceva l'obbligazione tributaria, a cui si riferivano e da cui decorrevano gli obblighi formali in forza della normativa nello stesso momento in vigore.

I riflessi di tale disciplina si ripercuotevano, ovviamente, anche sull'Ente locale cedente beni o prestatore di servizi ad altro Ente locale oppure ad altro soggetto indicato nell'ultimo comma dell'art. 6, a cominciare dal primo adempimento in ordine di tempo, che è l'emissione della fattura e la sua registrazione.

Con le modifiche in vigore dall'1 gennaio 1998, viene del tutto meno il differimento del momento impositivo all'atto del pagamento (art. 1, c. 3, D.Lgs. 2 settembre 1997, n. 313).

Per il nuovo testo dell'art. 6 del D.P.R. 633/1972, *alle cessioni di beni e prestazioni di servizi fatte a Comuni e Province consegue soltanto il posti-*

cipo della esigibilità dell'imposta, che interviene all'atto del pagamento dei relativi corrispettivi. Venendo meno il differimento dell'effettuazione dell'operazione al momento del pagamento, la disciplina risulta del tutto modificata: l'operazione si intende in ogni caso effettuata secondo le regole ordinarie valide per qualsiasi soggetto passivo d'imposta, mentre si intende differito all'atto del pagamento solo il momento di esigibilità dell'IVA, ossia il momento in cui sorge per l'erario il diritto a percepire il tributo.

Al momento di esigibilità dell'imposta è, quindi, rinviato l'insorgenza del credito IVA a favore dell'erario, salvo rinuncia del contribuente.

Resta da precisare quando deve intendersi sopravvenuto il «pagamento del corrispettivo», non potendosi fare coincidere tale momento con la data della materiale estinzione del mandato di pagamento da parte del tesoriere comunale.

Nella fattispecie, la definizione del rapporto tributario per il cessionario o committente si fa coincidere con l'emissione del titolo di spesa o, in mancanza, con il formale provvedimento di liquidazione con il quale viene disposto il pagamento (circolare n. 8 del 29 gennaio 1973 del Ministero del Tesoro, emanata d'intesa con il Ministero delle Finanze), mentre per gli aspetti d'interesse del cedente o prestatore di servizi il pagamento deve ritenersi eseguito nel momento in cui viene ricevuta la comunicazione dell'avvenuto accredito della somma (risoluzioni n. 363519 del 25 gennaio 1978 e n. 551041 del 6 dicembre 1989 del Ministero delle Finanze).

Per effetto del venire meno del differimento del momento di effettuazione dell'operazione si verificano, peraltro, le seguenti conseguenze:

- a) la fattura emessa dal cedente o prestatore è sempre fattura definitiva;
- b) l'aliquota IVA applicata all'operazione è anch'essa definitiva e non più suscettibile di variazione in caso di successive modifiche legislative;
- c) il registro delle fatture emesse in sospeso non è più obbligatorio;
- d) le fatture emesse nei confronti di comuni e province sono da considerare tutte ad esigibilità differita (all'atto del pagamento) salvo che il cedente o prestatore decida di non avvalersi del rinvio dell'esigibilità dell'imposta e non manifesti tale volontà apponendo sulla fattura l'annotazione "IVA ad esigibilità immediata".

Per il triennio 2009-2011, la disciplina delle operazioni soggette ad esigibilità differita è estesa a tutte le operazioni poste in essere nei confronti di soggetti diversi dai consumatori privati, anche se non effettuate nei confronti dello Stato ed Enti locali (art. 7, c. 1, D.L. 29 novembre 2008, n.

185, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2). Il debito d'imposta e il diritto alla detrazione sorgono al momento del pagamento del corrispettivo, con un termine di differimento massimo di un anno ed a condizione che l'esigibilità differita sia stata annotata in fattura.

Con D.M. 26 marzo 2009 è stato determinato in 200.000 euro il volume d'affari entro cui il regime può essere applicato. L'opzione per il regime di cassa può essere esercitata con riguardo alle operazioni effettuate dal 28 aprile 2009.

2.2. Consorzi di Comuni

I Consorzi di Comuni non rientravano fra gli enti per i quali, a termini dell'ultimo comma dell'art. 6 del D.P.R. 633/1972, le cessioni di beni e le prestazioni di servizi si considerano effettuate all'atto del pagamento del corrispettivo.

Con le modifiche in vigore dall'1 gennaio 1998 recate dall'art. 1, c. 3, del D.Lgs. n. 313/1997, il posticipo dell'esigibilità dell'imposta all'atto del pagamento dei relativi corrispettivi è esteso ai Consorzi tra enti pubblici territoriali costituiti ai sensi dell'art. 31 del TUEL.

La locuzione «enti pubblici territoriali» cui va riferito il momento impositivo disciplinato dalla citata norma fa ritenere esclusi gli enti che non abbiano il «territorio» quale loro elemento costitutivo.

2.3. La variazione delle aliquote

Dalla precisa disposizione dell'art. 6 sul momento impositivo derivava che, anche in materia di aliquote d'imposta, sarebbe stata da considerare applicabile l'aliquota vigente alla data del pagamento e non già, se diversa, quella esistente alla data di fatturazione. In proposito, però, il D.P.R. 30 dicembre 1981, n. 793, aveva introdotto una modifica definitiva nella normativa IVA, con l'aggiunta di un ultimo comma all'art. 16 per il quale, in caso di mutamento di aliquota, le fatture emesse nei confronti di Comuni e Province non erano soggette a rettifica in relazione alla aliquota applicabile al momento del pagamento del corrispettivo dell'operazione.

L'utile ma inapplicabile disposizione dell'ultimo comma dell'art. 16 del D.P.R. 633/1972, per effetto del venir meno delle deroghe al momento di effettuazione dell'operazione, è stata soppressa a far tempo dall'1 gennaio 1998 (art. 1, c. 5, D.Lgs. n. 313/1997).

La disposizione che collega l'esigibilità dell'imposta al pagamento fa sì che il mancato pagamento, totale o parziale, oppure la riduzione del corrispettivo o, ancora, qualsiasi modifica, assumono una funzione sostanzialmente contabile

e le variazioni possono, quindi, essere operate senza che abbia rilevanza la limitazione temporale di un anno dalla emissione della fattura contenuta al terzo comma dell'art. 26 del D.P.R. 633/1972 (risoluzione Agenzia entrate, 5 marzo 2002, n. 75/E).

2.4. Di talune acquisizioni

In quanto ad alcune prestazioni di cui l'Ente locale è committente, regolamentate dalla normativa più recente:

- la fornitura gratuita di beni e servizi, a fronte di iniziative pubblicitarie o di sponsorizzazione, costituisce operazione permutativa ai fini IVA; qualora la prestazione resa dal Comune sia estranea alla sfera impositiva, l'imposta deve essere applicata solo sul valore della fornitura o della prestazione resa, in contropartita, dall'impresa;
- l'applicazione dell'aliquota IVA ridotta del 4% sugli acquisti di beni e servizi attinenti alle elezioni è limitata esclusivamente agli acquisti commissionati da partiti, movimenti, liste di candidati, candidati e non già anche dai comuni (circolare 20 maggio 2004, n. 19/E);
- le somministrazioni di alimenti e bevande effettuate nelle mense aziendali ed interaziendali, nelle mense delle scuole di ogni ordine e grado, ed in quelle per indigenti, anche se eseguite in base a contratti di appalto o di apposite convenzioni, sono soggette all'aliquota IVA del 4%. Si ricorda che somministrazioni di alimenti e bevande (escluse quelle effettuate nei pubblici esercizi di categoria lusso) nonché le prestazioni di servizi dipendenti da contratti di appalto aventi ad oggetti forniture o somministrazioni di alimenti e bevande, sono invece soggette ad aliquota al 10% (art. 1, c. 6, D.Lgs. n. 328/1997);
- le prestazioni di sola cottura dei cibi affidata a ditta esterna, rimanendo in capo all'Ente locale l'effettiva gestione della mensa, sono soggette all'aliquota ordinaria del 20%;
- i prestiti e i distacchi di personale a fronte dei quali è versato solo il rimborso del relativo costo sono esclusi dal campo di applicazione dell'imposta;
- i pagamenti per l'esecuzione di corsi di formazione, aggiornamento, riqualificazione e riconversione del personale costituiscono in ogni caso corrispettivi di prestazioni di servizi soggette ad IVA ed inserite tra le operazioni esenti;
- sono esenti le prestazioni rese da cooperative sociali e loro consorzi, sia direttamente che in esecuzione di appalti, convenzioni e contratti in genere, di assistenza domiciliare o ambulatoriale o in comunità e simili in favore degli anziani, de-

gli adulti inabili, di tossicodipendenti e malati di Aids, degli handicappati psicofisici, dei minori anche coinvolti in situazione di disadattamento e di devianza; le cooperative ed i consorzi, possono optare per assoggettare le prestazioni al regime di imponibilità al 4%;

- sono esenti da imposta, a far data dal 1° gennaio 2007, le prestazioni socio-sanitarie e assistenziali rese nei confronti di persone migranti, senza fissa dimora, richiedenti asilo, di persone detenute e di donne vittime di tratta a scopo sessuale o lavorativo (art. 10, c. 1, n. 27-ter, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, nel testo modificato dall'art. 1, c. 312, legge 27 dicembre 2006, n. 296);
- le prestazioni socio-sanitarie di cui all'art. 10, n. 27-ter del D.P.R. 633/1972 sono esenti dall'imposta sia che vengano rese in strutture stabilmente collocate nel territorio e sia attraverso strutture mobili attrezzate (risoluzione Agenzia entrate, 9 agosto 2007, n. 219);
- sono esenti le prestazioni effettuate da cooperative sociali nei confronti del comune, se rese nell'ambito della gestione globale di una casa di riposo la cui titolarità resta in capo al comune (risoluzione 16 marzo 2004, n. 39/E); nei limiti di 10 milioni di euro l'anno, le predette prestazioni sono soggette all'aliquota agevolata del 4% (art. 1, c. 467, legge 30 dicembre 2004, n. 311);
- sono esenti le prestazioni, anche se effettuate da cooperative sociali, rese nei confronti del comune per la gestione degli asili nido (risoluzione 9 aprile 2004, n. 60/E);
- si considerano distrutti e non destinati a finalità estranee all'esercizio di impresa le cessioni gratuite agli Enti locali di prodotti editoriali e di dotazioni informatiche non più commercializzati o non idonei alla commercializzazione (art. 54, legge 21 novembre 2000, n. 342);
- i corrispettivi derivanti da contratto di servizi stipulato tra un Ente locale ed un'Azienda speciale concernente il trasporto pubblico sono soggetti ad imposta. Qualora nel contratto non siano presenti criteri in base ai quali individuare in maniera coerente e certa la parte di corrispettivo destinato a remunerare le prestazioni di trasporto di persone (aliquota 10%), sull'intero corrispettivo trova applicazione l'imposta ad aliquota ordinaria;
- concorrono alla determinazione della base imponibile e, pertanto, sono da assoggettare a IVA, i contributi integrativi dovuti alla cassa di previdenza e assistenza addebitati quale maggiorazione percentuale degli onorari da parte dei soggetti iscritti in albi professionali (art. 16, D.L. 23

febbraio 1995, n. 41, convertito nella legge 22 marzo 1995, n. 85);

– concorre alla determinazione della base imponibile la maggiorazione del 4% dei compensi lordi che gli esercenti attività di lavoro autonomo hanno titolo ad addebitare per contributo previdenziale;

– non sono rilevanti ai fini IVA le cessioni ai Comuni di area o di opere di urbanizzazione effettuate dalle imprese titolari delle concessioni ad edificare, a scomputo totale o parziale dei contributi di urbanizzazione o in esecuzione di contratti di lottizzazione (art. 51, legge 21 novembre 2000, n. 342);

– sono rilevanti ai fini IVA le cessioni ai Comuni, a scomputo dei contributi di urbanizzazione, di aree ed opere che non rientrano tra quelle di urbanizzazione (risoluzione 14 gennaio 2003, n. 6/E e 22 aprile 2005, n. 50/E) o che, pur rientrando tra le tipologie di opere di urbanizzazione, sono acquisite dal Comune per destinarle a finalità pubbliche o sociali (risoluzione 4 giugno 2009, n. 140/E);

– le indennità di esproprio, anche supplementari, di terreni suscettibili di utilizzazione edificatoria si configurano quale corrispettivo di una cessione imponibile, da assoggettare regolarmente a IVA se la procedura espropriativa è a carico di un soggetto d'imposta;

– i compensi corrisposti per rapporti di collaborazione coordinata e continuativa sono attratti nel campo di applicazione dell'IVA se posti in essere con soggetti che svolgono altra attività di lavoro autonomo con carattere di abitualità;

– sono attratte nella sfera dell'attività professionalmente esercitata le prestazioni rese dai componenti di commissioni e dai revisori che esercitano un'arte o una professione, con la conseguenza che i relativi compensi sono soggetti ad IVA (risoluzione 10 maggio 2004, n. 68/E);

– i compensi corrisposti per collaborazioni coordinate e continuative a soggetti che non esercitano per professione abituale altre attività di lavoro autonomo, in quanto redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente restano esclusi dall'ambito di applicazione dell'IVA (art. 5, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633);

– esulano dal campo di applicazione dell'IVA i versamenti eseguiti per l'esecuzione delle attività di:

a) progettazione, sperimentazione e sviluppo dei sistemi di controllo di qualità e di verifica degli effetti della formazione;

b) realizzazione di sistemi informativi per la programmazione, gestione e verifica delle attività

formative, compatibili nel quadro di un sistema informativo nazionale pubblico, escluso i costi di acquisto dell'hardware;

c) affitto o canone di contratto di leasing relativo ad attrezzature didattiche tecnicamente avanzate, purché tale costo risulti inserito nel quadro di attività formative;

– *l'attività di consulenza in materia di investimenti avente ad oggetto una o più operazioni relative ad un determinato strumento finanziario, si inquadra fra quelle di intermediazione e, sempreché strettamente collegata ad un'operazione di negoziazione, deve ritenersi riconducibile tra le prestazioni esenti (risoluzione Agenzia entrate 4 agosto 2008, n. 343/E);*

– gli eventuali contributi corrisposti nell'ambito delle procedure di project financing, costituendo una integrazione spettante al concessionario per le prestazioni di servizi oggetto della concessione effettuata successivamente alla realizzazione dell'opera, sono soggetti all'aliquota IVA ordinaria del 20% (risoluzione n. 161/E/2000 del Ministero finanze);

– i contributi finanziari concessi ad associazioni sportive a fronte dell'affidamento in convenzione per la costruzione, rifacimento o completamento di impianti sportivi su aree comunali, che una volta ultimati restano di proprietà del comune, devono essere assoggettati ad IVA, in quanto oggetto dell'operazione è una generica prestazione di dare (risoluzione 15 maggio 2003, n. 110/E);

– le somme erogate dall'Unione europea che assumono la natura di erogazioni a fondo perduto sono da considerare fuori dal campo di applicazione dell'imposta. Non è, invece, ammesso il regime della non imponibilità previsto dall'art. 72 del D.P.R. 633/1972 per gli acquisti di beni e servizi connessi alla realizzazione del progetto finanziato con i contributi comunitari;

– le cessioni di beni relativi ad attività produttive dismesse, effettuate gratuitamente nei confronti degli enti locali territoriali non sono soggette all'imposta (art. 4, D.L. 1 ottobre 1996, n. 510, convertito nella legge 28 novembre 1996, n. 608);

– le prestazioni professionali rese da pubblici dipendenti in modo abituale, sistematico e non occasionale, salvo che non siano connesse ad incarichi della pubblica amministrazione, realizzano i presupposti per l'applicazione dell'imposta;

– l'aggio riconosciuto ai concessionari a fronte del servizio di accertamento, liquidazione e riscossione delle entrate costituisce il corrispettivo di una prestazione di servizi imponibili, soggetto ad imposta nella misura ordinaria; l'aggio

relativo alle sole operazioni di riscossione di entrate tributarie è esente dall'imposta (risoluzione 5 febbraio 2003, n. 25/E); l'aggio dovuto al concessionario della riscossione di somme non tributarie, quali le entrate patrimoniali, costituisce il corrispettivo di una prestazione di servizi rientrante nel campo di applicazione dell'IVA (risoluzione 1 marzo 2004, n. 24/E);

– le riscossioni di somme, da parte del concessionario dei servizi di accertamento, liquidazione e riscossione dei tributi e delle entrate degli enti locali, relative a canoni per la fornitura dell'acqua potabile, smaltimento delle acque reflue e loro depurazione ed a tariffa sui rifiuti solidi urbani, sia a titolo di canone e tariffa che a titolo di Iva, costituiscono una mera movimentazione finanziaria, mentre resta in obbligo al comune, cui fa capo la titolarità dei servizi soggetti ad imposta, porre in essere tutti gli obblighi contabili, dalla registrazione delle fatture compilate dal concessionario per conto del comune, alla liquidazione ed al versamento dell'imposta (risoluzione Agenzia delle entrate, direzione centrale normativa e contenzioso, 3 maggio 2007, n. 82/E).

2.5. *Le locazioni di immobili*

Qualora il locatore sia un soggetto IVA, sono esenti dall'imposta (art. 10, c. 1, n. 8, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, nel testo sostituito dall'art. 35, c. 8, lett. a, n. 1, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248):

- a) le locazioni e gli affitti di terreni e di aree diverse da quelle destinate a parcheggio di veicoli, per le quali gli strumenti urbanistici non prevedano la destinazione edificatoria;
- b) le locazioni e gli affitti di fabbricati abitativi, comprese le pertinenze, le scorte e, in genere, i beni mobili destinati durevolmente al servizio degli immobili.

Qualora il locatore sia un soggetto IVA, sono imponibili ad aliquota 20% le locazioni di fabbricati strumentali che, per le loro caratteristiche, non sono suscettibili di diversa utilizzazione senza radicali trasformazioni, qualora l'Ente locale non utilizzi l'immobile per svolgere attività soggetta ad IVA o svolga operazioni esenti per almeno il 75% del volume d'affari (art. 10, c. 1, n. 8, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, nel testo sostituito dall'art. 35, c. 8, lett. a, n. 1, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

Sono esenti le locazioni di immobili strumentali utilizzati dall'Ente locale per l'esercizio di attività soggette ad IVA e le operazioni esenti poste in essere rappresentano meno del 75% del volume d'affari.

Le locazioni dei fabbricati strumentali, a prescindere dalla posizione IVA dell'Ente locale, sono in ogni caso imponibili qualora il locatore abbia espressamente manifestato l'opzione per l'imponibilità in sede di contratto.

2.6. *L'acquisizione di fabbricati*

Qualora il cedente sia un soggetto IVA, sono esenti dall'imposta le cessioni di terreni e di aree diverse da quelle destinate a parcheggio di veicoli, per le quali gli strumenti urbanistici non prevedono la destinazione edificatoria (art. 10, c. 1, n. 8, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, nel testo sostituito dall'art. 35, c. 8, lett. a, n. 1, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

Sono esenti dall'imposta le cessioni di fabbricati o porzioni di fabbricati aventi i seguenti requisiti (art. 8, c. 1, n. 8, 8-bis e 8-ter, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, nel testo sostituito dall'art. 35, c. 8, lett. a, n. 1, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248; circolare Ministero economia e finanze, 4 agosto 2006, n. 27/E):

- a) abitativi, effettuate dalle imprese di costruzione o dalle imprese che vi hanno eseguito interventi di recupero del patrimonio edilizio, se i lavori di costruzione o di recupero sono stati ultimati da oltre quattro anni;
- b) abitativi, effettuate da imprese soggette ad IVA, diverse da quelle costruttrici o di recupero edilizio, a prescindere dalla data di ultimazione dei lavori;
- c) strumentali, che per le loro caratteristiche non sono suscettibili di diversa utilizzazione senza radicali trasformazioni, effettuate dalle imprese di costruzione o da quelle che vi hanno eseguito interventi di recupero del patrimonio edilizio, con lavori di costruzione o di recupero ultimati da oltre quattro anni, se l'Ente locale acquista il fabbricato in relazione allo svolgimento di attività commerciali soggette ad IVA e le operazioni esenti rappresentano meno del 75% del volume d'affari;
- d) strumentali, effettuate da imprese soggette ad IVA diverse da quelle costruttrici o di recupero edilizio, a prescindere dalla data di ultimazione dei lavori, se l'acquisto è in relazione allo svolgimento di attività soggetta ad IVA e se le operazioni esenti rappresentano meno del 75% del volume d'affari.

Le cessioni di fabbricati strumentali di cui al punto precedente, lettere c) e d), a prescindere dalla posizione IVA dell'Ente locale, sono in ogni caso imponibili qualora l'impresa cedente

abbia espressamente manifestato l'opzione per l'imponibilità in sede di contratto.

Sono, conseguentemente, imponibili ad aliquota 20% le cessioni di fabbricati o porzioni di fabbricati aventi i seguenti requisiti:

a) abitativi, effettuate dalle imprese di costruzione o dalle imprese che vi hanno eseguito interventi di recupero del patrimonio edilizio, se i lavori di costruzione o di recupero sono stati ultimati da meno di quattro anni;

b) strumentali, effettuate dalle imprese di costruzione o da quelle che vi hanno eseguito interventi di recupero del patrimonio edilizio, se i lavori di costruzione o di recupero sono stati ultimati da meno di quattro anni;

c) strumentali, effettuate dalle imprese di costruzione o da quelle che vi hanno eseguito interventi di recupero del patrimonio edilizio, se i lavori di costruzione o di recupero sono stati ultimati da oltre quattro anni e se l'Ente locale acquista il fabbricato:

– per svolgervi attività istituzionale, non soggetta ad IVA;

– per svolgervi attività commerciale soggetta ad IVA e le operazioni esenti rappresentano almeno il 75% del volume d'affari;

d) strumentali, effettuate da imprese soggette ad IVA diverse da quelle costruttrici o di recupero edilizio, a prescindere dalla data di ultimazione dei lavori, se l'Ente locale acquista il fabbricato con la destinazione di cui alla precedente lett. c);

e) strumentali, a prescindere dalla posizione IVA dell'Ente locale, qualora l'impresa cedente abbia espressamente manifestato l'opzione per l'imponibilità in sede di contratto;

– dal 1° gennaio 2007, sono imponibili le cessioni di fabbricati abitativi effettuate in attuazione di piani di edilizia abitativa convenzionata dalle imprese costruttrici o esecutrici di interventi di recupero, entro quattro anni dalla data di ultimazione della costruzione o dall'intervento o anche successivamente qualora entro tale termine i fabbricati siano stati locati per un periodo non inferiore a quattro anni (art. 10, c. 1, n. 8-bis, D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, nel testo modificato dall'art. 1, c. 330, legge 27 dicembre 2006, n. 296).

2.7. Il regime sullo smaltimento dei rifiuti

La modifica del regime IVA sulle prestazioni di raccolta, trasporto e smaltimento dei rifiuti solidi urbani disposta dagli articoli 2 e 4 del decreto legge 30 dicembre 1993, n. 557, convertito dalla legge 26 febbraio 1994, n. 133, recante «*Ulteriori interventi correttivi di finanza pubblica per l'anno 1994*», ha provocato l'insorgere di per-

plexità in ordine al trattamento tributario delle relative operazioni ed ai riflessi per l'incidenza sul costo complessivo del servizio reso dai Comuni.

All'origine del cambiamento di un trattamento fiscale vigente fin dall'entrata in vigore del D.P.R. 633/1972 (21 anni), l'improvviso accorgersi da parte del legislatore nazionale che il regime esentativo previsto per le operazioni in questione non risultava coerente con la sesta direttiva Cee: da qui l'imponibilità disposta a far data dal 1° gennaio 1994.

In sintesi, il servizio smaltimento dei rifiuti solidi urbani che, fino al 31 dicembre 1993, era incluso tra le operazioni esenti da IVA, a decorrere dal 1° gennaio 1994 viene fatto rientrare tra le operazioni imponibili, con l'aliquota del 4% per l'anno 1994 e quella del 9% dal 1995 (ora 10%).

Resta, comunque, confermato che nel rapporto tra il Comune e gli utenti del servizio permane l'esclusione dal campo impositivo, non ravvivandosi l'effettuazione di operazioni rilevanti ai fini IVA. E, infatti, il rapporto Comune/utenti del servizio è di natura pubblicistica, i corrispettivi dovuti dagli utilizzatori hanno natura tributaria (tassa comunale) e, pertanto, non sussiste il presupposto soggettivo dell'imposta. La natura tributaria dei corrispettivi sussiste sia nel caso di applicazione della TARSU che della TIA, in quanto anche a quest'ultima è stata riconosciuta la natura tributaria e, conseguentemente, l'esclusione dal campo di applicazione dell'IVA (sentenza Corte Costituzionale 238/2009).

Anche le attività esercitate dalle Agenzie di ambito territoriale (ATO) aventi personalità giuridica di diritto pubblico, costituite per il servizio gestione rifiuti, non configurano esercizio di attività commerciale, in quanto l'ente esercita le attività medesime in veste di pubblica autorità. È esclusa, pertanto, la soggettività passiva dell'ATO ai fini IVA (risoluzione Agenzia delle entrate, 22 luglio 2005, n. 954).

Diversamente, la modifica normativa venne ad incidere nel rapporto tra il Comune e l'assuntore del servizio di smaltimento, che mantiene i requisiti dell'operazione nel campo impositivo: il corrispettivo pagato al concessionario, rientra nelle fattispecie di imponibilità ed è gravato dall'imposta sul valore aggiunto con l'aliquota agevolata del 10%.

Il numero 127-sexiesdecies della tabella A, parte terza, allegata al D.P.R. 633/1972 (beni e servizi soggetti all'aliquota del 10%) è stato così modificato: «*prestazioni di gestione, stoccaggio e deposito temporaneo, previste dall'art. 6, comma 1, lettere d), l), m) del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, di rifiuti urbani di cui all'art.*

7, comma 2, e di rifiuti speciali di cui all'art. 7, comma 3, lett. g), del medesimo decreto, nonché prestazioni di gestione di impianti di fognatura e depurazione".

Sono, quindi soggette ad aliquota del 10 per cento le seguenti prestazioni:

- raccolta, trasporto, recupero e smaltimento;
- controllo delle operazioni come sopra;
- controllo delle discariche;
- controllo degli impianti di smaltimento dopo la chiusura;
- deposito preliminare prima dello smaltimento;
- messa in riserva di rifiuti per sottoporli ad una delle operazioni di recupero;
- deposito temporaneo, prima della raccolta, nel luogo in cui i rifiuti sono prodotti.

Le prestazioni di gestione, stoccaggio e deposito temporaneo soggette all'aliquota del 10 per cento, come sopra elencate, devono riguardare i rifiuti urbani, ossia:

- rifiuti domestici;
- rifiuti non pericolosi provenienti da locali e luoghi adibiti ad uso diverso da quello di civile abitazione, assimilati ai rifiuti urbani per qualità e quantità;
- rifiuti provenienti dallo spazzamento delle strade;
- rifiuti di qualunque natura o provenienza, giacenti sulle strade ed aree pubbliche o sulle strade ed aree private comunque soggette ad uso pubblico o sulle spiagge marittime e lacuali e sulle rive dei corsi d'acqua;
- rifiuti vegetali provenienti da aree verdi, quali giardini, parchi e aree cimiteriali;
- rifiuti provenienti da esumazioni ed estumulazioni, nonché gli altri rifiuti provenienti da attività cimiteriali.

Sono, altresì, soggette all'aliquota del 10 per cento le prestazioni di gestione, stoccaggio e deposito temporaneo relative ai rifiuti speciali derivanti dalla attività di recupero e smaltimento di rifiuti, i fanghi prodotti dalla potabilizzazione e da altri trattamenti delle acque e dalla depurazione delle acque reflue e da abbattimento di fumi. È parimenti soggetto all'aliquota ridotta del 10% lo spazzamento delle strade ed aree comunali, considerato come una fase tipizzante lo smaltimento inteso nella sua accezione più ampia (risoluzione 26 settembre 2002, n. 311/E).

Sono, altresì, soggette all'aliquota ridotta del 10% le attività riconducibili alla gestione di impianti di fognatura e depurazione, quali la pulizia delle caditoie e dei pozzetti stradali, la rimozione del sedime dal fondo dei pozzetti, la disostruzione

dei sifoni, la pulizia delle griglie e del sistema di raccolta dei sottopassi e soprapassi, la manutenzione delle etichette (risoluzione 7 settembre 2007, n. 240/E).

Al di fuori delle ipotesi sopra delineate le prestazioni di smaltimento sono imponibili ad aliquota ordinaria.

Sono, pertanto, imponibili con l'aliquota ordinaria le prestazioni concernenti:

- lo sgombero della neve dal suolo pubblico o da aree soggette ad uso pubblico;
- la pulizia di cantine, fontane, monumenti, ecc.;
- lo spurgo di pozzi neri;
- la pulizia dei cassonetti, la disidratazione dei fanghi e ogni altra prestazione connessa a quella di smaltimento dei rifiuti ma commissionata separatamente dal contratto avente ad oggetto lo smaltimento;
- l'attività di decespugliamento, diserbo, pulizia e smaltimento della vegetazione spontanea che cresce lungo i capistrada e nelle aree pertinenziali delle sedi stradali, delle scarpate e delle banchine;
- lo smaltimento dei rifiuti speciali non assimilati agli urbani;
- lo smaltimento dei rifiuti tossici e nocivi.

Resta da ricordare che anche il tributo speciale per il deposito in discarica dei rifiuti solidi, in quanto dovuto dal gestore della discarica a titolo proprio e non per conto del committente del servizio, concorre a formare la base imponibile dell'operazione di smaltimento rifiuti.

Dal 1° gennaio 2001, le semplificative modalità di applicazione dell'imposta già previste per la somministrazione di acqua, gas, energia elettrica, vapore e teleriscaldamento urbano sono estese alle operazioni relative al servizio di raccolta, trasporto e smaltimento rifiuti (D.M. 24 ottobre 2000, n. 370).

3. Edilizia e opere pubbliche

Il settore dell'edilizia, per il quale il legislatore ha previsto un regime agevolato, riveste particolare importanza nel campo dell'operatività degli Enti locali, in funzione delle strette connessioni con le realizzazioni di opere pubbliche.

Non tutta l'attività negoziale relativa all'edilizia è beneficiata dalle agevolazioni ai fini dell'IVA; gli effetti delle disposizioni agevolative sono limitati alle prestazioni di servizi dipendenti da contratti di appalto aventi per oggetto la realizzazione di particolari opere e alle cessioni delle opere stesse effettuate dalle imprese costruttrici, nonché alle cessioni di beni finiti e di materie

prime e semilavorate. Per una esatta individuazione delle operazioni agevolate è, quindi, indispensabile, oltre che la verifica della tipologia e delle caratteristiche richieste alle opere agevolate, la pertinenza a *contratti di appalto*, per le operazioni relative alla costruzione, e la sussistenza del requisito di *impresa costruttrice*, per le operazioni di cessione.

In quanto ai contratti di appalto per la realizzazione di fabbricati, opere e impianti, il beneficio tributario si rende anche applicabile ai *contratti di sub appalto totale o parziale*, ai *contratti di appalto plurimi* e nei casi di costruzione frazionata in *appalti molteplici*, sempreché riflettano lavori relativi alla costruzione.

Fruiscono, altresì, dell'aliquota IVA agevolata gli appalti relativi alla *ricostruzione totale* (costruzione di nuovi edifici che incorporino i muri perimetrali o altre strutture portanti di fabbricati preesistenti), agli interventi di recupero su edifici diversi dalle opere di urbanizzazione, a lavori di *completamento o di rifinitura* (falegnameria, idraulica, elettricità e, in generale, lavori in ottemperanza alla concessione edilizia senza l'effettuazione dei quali gli immobili non potrebbero considerarsi ultimati), e a lavori di *ampliamento* (che comportino un sostanziale incremento quantitativo degli immobili e non già semplici modifiche strutturali).

Analogamente, l'agevolazione si applica ai lavori posti in essere nel contesto del contratto originario per l'esecuzione di opere collegate con vincolo di inerenza alla realizzazione agevolata oggetto del contratto principale, aventi carattere propedeutico e necessario.

L'inserimento nella sfera di applicazione dei benefici tributari trova, invece, limiti precisi allorché le opere o gli interventi vengono realizzati non già in dipendenza di contratti di appalto, bensì con lavori in economia. Tuttavia, tenuto conto che per una esatta qualificazione del contratto d'appalto occorre fare riferimento al contenuto dell'intero rapporto, anche i contratti in economia posti in essere con il sistema del cottimo fiduciario configurano sostanzialmente ipotesi d'appalto.

Poste le condizioni di cui si è detto quale presupposto per il regime agevolato, potranno risultare utili dei quadri riassuntivi degli interventi di maggiore rilevanza nel settore di cui si tratta (quadri I, II, III e IV, a conclusione della Parte).

4. Soggettività d'imposta

Al principio della generalità dell'IVA, per il quale deve essere assicurato sul mercato un equo trattamento a tutti gli atti economici siano posti

in essere da operatori privati che pubblici, consegue l'attrazione nel campo impositivo e l'equiparazione fiscale all'attività di impresa anche delle sussidiarie e non prevalenti attività commerciali o agricole svolte dal Comune e dalla Provincia.

Se, in linea generale, può affermarsi che rientrano nell'area di applicazione dell'imposta il cedente beni e il prestatore di servizi che operano nell'esercizio di imprese o nell'esercizio di arti e professioni, nonché ogni soggetto che effettua importazioni, per l'Ente locale esiste un diverso criterio identificativo dell'assoggettamento tributario: non sussistendo il requisito soggettivo dell'imprenditorialità, assume rilevanza ai fini della qualificazione come soggetto d'imposta la sola condizione oggettiva dell'attività.

A Comune o Provincia, quindi, fanno carico l'adempimento degli obblighi e l'esercizio dei diritti gravanti sui soggetti passivi per effetto dell'applicazione dell'IVA, qualora effettuati con continuità cessioni di beni e prestazioni di servizi tipici dell'esercizio di attività commerciale e agricola, e solo per tali cessioni e prestazioni. Né ha alcuna rilevanza l'assenza dell'elemento imprenditoriale della organizzazione dei mezzi necessari alla produzione, che è tipico del concetto civilistico dell'esercizio di impresa, e il contemporaneo esercizio con la medesima organizzazione di prevalenti attività relative a potestà pubbliche o a finalità di pubblica utilità non valutabili economicamente.

In concreto, l'Ente locale non è da considerare, in linea di massima, soggetto passivo dell'imposta sul valore aggiunto e, tuttavia, allorché esercita, anche in forza di leggi speciali, attività non rientranti fra i compiti d'istituto, oppure nell'ambito stesso dei compiti d'istituto, aventi una distinta individualità economica, anch'esso acquisisce la figura di soggetto d'imposta. Il metro per distinguere la sussistenza o meno della soggettività è costituito dall'esercizio di attività commerciale o agricola, sia svolta in modo esclusivo o principale, sia in via sussidiaria. Nel primo caso, si avvale normalmente di una organizzazione autonoma, per cui l'attività delle aziende è soggetta ad IVA, salvo che non sia prevista una specifica esclusione dal campo di applicazione del tributo; nel secondo caso, è soggetto d'imposta allorché le prestazioni o cessioni, a titolo oneroso, non proprie della normale attività a finalità pubblica, rientrano nella fattispecie delle attività commerciali o agricole.

Le società che operano nella veste di società in house, sono soggetti d'imposta autonomi rispetto all'ente, con obbligo di assoggettamento ad Iva delle prestazioni rese (risoluzione agenzia delle entrate, 8 marzo 2007, n. 37).

4.1. I requisiti per l'assoggettamento

Il criterio adottato dal legislatore per l'equiparazione fiscale all'attività di impresa delle attività commerciali o agricole svolte in via sussidiaria e non prevalente, deve rispondere al principio della generalità dell'IVA e all'esigenza di assicurare la necessaria omogeneità a tutti gli atti economici. Deve, altresì, essere conforme a precise direttive della CEE in materia, direttive alle quali la normativa italiana non può non adeguarsi nel tempo.

Al fine di inquadrare le attività svolte dall'Ente locale nel concetto tributario di «esercizio di impresa», occorre operare una precisa distinzione fra quelle riconducibili all'esercizio di potestà pubbliche, oppure ad atti e provvedimenti a carattere generalizzato in favore delle collettività ed espletati a fini di pubblica utilità (tipici delle autorità preposte alla cura di funzioni pubbliche) e le attività aventi i connotati della commercialità. E poiché fra queste ultime non mancano neppure alcune delle cosiddette «attività istituzionali», necessita discriminare le due tipologie non già in funzione della natura del potere esercitato, bensì a seguito di valutazione economica dell'attività.

4.2. La Direttiva CEE

Specificatamente, per la VI direttiva CEE, gli organismi di diritto pubblico non sono da considerare soggetti passivi per le attività od operazioni svolte in quanto pubbliche autorità. E, tuttavia, se tale non assoggettamento dovesse essere causa di distorsioni concorrenziali, essi devono essere considerati soggetti passivi per dette attività.

Tali criteri sono dettati all'art. 4, paragrafo 5, della direttiva 17 maggio 1977, n. 77/388, in tema di armonizzazione delle legislazioni degli stati membri relative alle imposte sulla cifra d'affari e sistema comune d'imposta sul valore aggiunto:

«1. Gli Stati, le Regioni, le Province, i Comuni e gli altri organismi di diritto pubblico non sono considerati soggetti passivi per le attività od operazioni che esercitano in quanto pubbliche autorità, anche quando, in relazione a tali attività od operazioni, percepiscono diritti, canoni, contributi o retribuzioni.

2. Se però tali enti esercitano attività od operazioni di questo genere, essi devono essere considerati soggetti passivi per dette attività od operazioni quando il loro non assoggettamento provocherebbe distorsioni di concorrenza di una certa importanza.

3. In ogni caso, gli enti succitati sono sempre considerati come soggetti passivi per quanto ri-

guarda le attività elencate nell'allegato D quando esse non sono trascurabili.

4. Gli Stati membri possono considerare come attività della pubblica amministrazione le attività dei suddetti enti le quali siano esenti a norma degli articoli 13 o 28».

«Allegato D - *Elenco delle attività oggettivamente commerciali*

1. Telecomunicazioni
2. Erogazione di acqua, gas, energia elettrica e vapore
3. Trasporto di merci
4. Prestazioni di servizi portuali e aeroportuali
5. Trasporto di persone
6. Cessione di beni nuovi prodotti per la vendita
7. Operazioni degli organismi agricoli d'intervento relativi ai prodotti agricoli ed effettuate in applicazione dei regolamenti sull'organizzazione comune dei mercati di tali prodotti
8. Gestione di fiere ed esposizioni a carattere commerciale
9. Depositi
10. Attività degli uffici di pubblicità commerciale
11. Attività delle agenzie di viaggi
12. Gestione di spacci, cooperative, mense aziendali e simili
13. Attività degli enti radiotelevisivi diversi da quelli considerati all'art. 13, punto A, paragrafo 1, lett. q)».

4.3. Le sentenze della Corte di Giustizia CEE

Sul significato e sulle portate delle norme comunitarie, al fine di accertare l'aderenza o meno della legislazione nazionale, è stata chiamata a pronunciarsi la Corte di Giustizia CEE.

La Corte, pronunciandosi sulle questioni sottoposte, con sentenza 17 ottobre 1989, ha dichiarato:

«1 - L'art. 4, n. 5, primo comma, della sesta direttiva va interpretato nel senso che le attività esercitate "in quanto pubbliche autorità" ai sensi di tale norma sono quelle svolte dagli enti di diritto pubblico nell'ambito del regime giuridico loro proprio, escluse le attività da essi svolte in forza dello stesso regime cui sono sottoposti gli operatori economici privati. Spetta a ciascuno Stato membro scegliere la tecnica normativa più consona per trasporre nel diritto nazionale il principio del non assoggettamento sancito da detta norma.

2 - L'art. 4, n. 5, secondo comma, della sesta direttiva va interpretato nel senso che gli Stati membri sono tenuti a garantire l'assoggettamen-

to degli enti di diritto pubblico per le attività che esercitano in quanto pubbliche autorità allorché tali attività possono essere del pari esercitate da privati in concorrenza con essi e qualora il loro non assoggettamento sia atto a provocare distorsioni di concorrenza di una certa importanza, ma non hanno l'obbligo di recepire letteralmente tale criterio nel loro diritto nazionale, né di precisare limiti quantitativi di non assoggettamento.

3 - L'art. 4, n. 5, terzo comma, della sesta direttiva va interpretato nel senso che non impone agli Stati membri l'obbligo di recepire nella loro normativa tributaria il criterio del carattere non trascurabile, inteso come condizione per l'assoggettamento delle attività elencate all'allegato D.

4 - Un ente di diritto pubblico può invocare l'art. 4, n. 5, della sesta direttiva per opporsi all'applicazione di una disposizione nazionale che sancisca il suo assoggettamento all'IVA per un'attività, svolta in quanto pubblica autorità, che non sia elencata nell'allegato D della sesta direttiva, e il cui non assoggettamento non sia atto a provocare distorsioni di concorrenza di una certa importanza».

Con successiva ordinanza 15 novembre 1989 di rettifica, la Corte ha, altresì, affermato che gli Stati membri sono tenuti a garantire che le attività ed operazioni svolte dagli enti pubblici in quanto autorità non siano soggette a IVA, salvo che non ricadano nelle eccezioni previste dalla direttiva.

Dal punto di vista normativo, la modalità concreta di attuazione di tale forma di garanzia può intervenire con formula legislativa o amministrativa, limitandosi a riprendere il contenuto della direttiva oppure mediante redazione di un elenco di attività per le quali gli enti pubblici non devono essere considerati soggetti di imposta.

I principi espressi nella sentenza 17 ottobre 1989 sono stati, poi, ribaditi dalla Corte di Giustizia delle Comunità Europee con successive sentenze. Per ultimo, con sentenza 16 settembre 2008 nel procedimento C-288/07, la Corte ha specificato che l'esclusione dall'assoggettamento ad IVA qualora ciò non provochi distorsioni di concorrenza di una certa importanza con operatori privati che esercitano la medesima attività è possibile purché si valuti:

- a) l'attività in quanto tale, a prescindere dalle condizioni della concorrenza nel mercato locale;
- b) sia la concorrenza attuale che quella potenziale e, in quest'ultimo caso, che la possibilità per un operatore privato di entrare sul mercato sia rilevante e non meramente ipotetica;
- c) la misura delle distorsioni di concorrenza, sia attuali che potenziali, che deve essere più che trascurabile.

5. Le operazioni nell'area impositiva

Le operazioni rientranti nel campo di applicazione della normativa IVA sono ripartite in tre distinte categorie, differenziate tra loro da una diversa metodologia applicativa dei meccanismi d'imposta:

a) *operazioni imponibili*, all'effettuazione delle quali consegue l'obbligo di addebitare al cessionario o committente l'imposta con l'aliquota prevista per le varie fattispecie (*rivalsa*) e il diritto a detrarre l'imposta addebitata sugli acquisti destinati all'esercizio dell'attività commerciale avente il carattere dell'imponibilità (*detrazione*);

b) *operazioni non imponibili*, per le quali non opera il meccanismo della rivalsa, ossia l'obbligo dell'addebito al cessionario o committente dell'imposta relativa alla cessione o prestazione, ma solo quello della detrazione;

c) *operazioni esenti*, l'effettuazione delle quali non consente sia l'esercizio della rivalsa che l'applicazione del meccanismo della detrazione d'imposta.

Le operazioni esenti sono individuate e dettagliatamente elencate all'art. 10 del D.P.R. 633/1972.

Le operazioni non imponibili hanno riguardo, in sostanza, al settore delle esportazioni e ai settori economici assimilati.

Le operazioni imponibili sono quelle non espressamente catalogate nelle altre due tipologie.

5.1. I requisiti delle attività non soggette

Occorre premettere, con riferimento alla riportata direttiva CEE - quarto comma, che la facoltà conferita agli stati membri di non considerare assoggettabili a imposta le attività rientranti fra le operazioni esenti non è stata esercitata. Ne consegue che tutte le cessioni di beni e prestazioni di servizi di cui all'art. 10 del D.P.R. 633/1972 rientrano nel campo impositivo.

In quanto alle operazioni imponibili, la non assoggettabilità a imposta discende dalla *coesistenza* di tre condizioni:

- 1) che si tratti di attività esercitate in quanto pubblica autorità, ossia svolte nell'ambito del regime giuridico proprio, in conformità a specifiche disposizioni di legge;
- 2) che le attività non siano ricomprese fra quelle oggettivamente commerciali di cui all'allegato D alla VI direttiva CEE (art. 4, comma 5, D.P.R. n. 633/1972), oppure che siano di trascurabile entità;
- 3) che il non assoggettamento a IVA delle attività esercitate non provochi distorsioni di concorrenza di una certa importanza.

È da osservare che le condizioni sopra indicate scaturiscono dai principi enunciati nelle direttive comunitarie e chiariti dalle sentenze della Corte di Giustizia CEE. Al momento in cui si elaborano le presenti note, tuttavia, non è ancora intervenuta una norma di recepimento a modifica della disciplina dettata dal D.P.R. n. 633/1972. Pur nell'auspicio che tale recepimento, peraltro vincolante, avvenga quanto prima, in modo chiaro e inequivocabile, è da evidenziare che, nelle more, restano in vigore le norme con le relative circolari interpretative, anche se difforni dai principi comunitari.

Spetta, infatti al legislatore nazionale definire coerentemente l'assoggettabilità o meno al tributo delle singole attività. E in mancanza, compete al giudice, se chiamato a far valere in giudizio la norma comunitaria, verificare in concreto la fattispecie: ma in tal caso, l'Amministrazione finanziaria è certamente destinata a soccombere. Talune esclusioni dall'imponibilità sono disposte da specifiche norme di legge. E, infatti:

- non sono soggetti all'imposta i trasferimenti di beni mobili e immobili effettuati dai Comuni alle Aziende speciali o alle Società per azioni per la gestione di servizi pubblici, purché costituite dopo il 12 giugno 1990 (art. 13-bis, D.L. 12 gennaio 1991, n. 6, aggiunto dalla legge di conversione 15 marzo 1991, n. 80);
- non costituiscono corrispettivo i compensi a carico dello Stato per l'assistenza fiscale prestata ai dipendenti (art. 5, D.L. 31 maggio 1994, n. 330, convertito nella legge 27 luglio 1994, n. 473);
- l'attività che viene posta in essere per l'eliminazione delle opere edilizie eseguite in violazione delle vigenti disposizioni è da considerare di natura pubblicistica e le operazioni poste in essere nel suo ambito costituiscono esplicazione di attività autoritativa e come tali esulano dalla sfera applicativa del tributo per assenza della soggettività passiva (risoluzione n. VII-655 del 2 luglio 1994);
- le cessioni gratuite o le concessioni gratuite in uso a terzi di beni relativi ad attività produttive dismesse acquisiti gratuitamente dagli enti locali territoriali non sono soggette all'imposta (art. 4, D.L. 1 ottobre 1996, n. 510, convertito nella legge 28 novembre 1996, n. 608).

5.2. L'individuazione delle attività soggette

Il continuo crescere delle dimensioni degli interventi del Comune e della Provincia in campo sociale ed economico rende sempre più ampia l'area delle attività commerciali ricorrenti, esercitate contro il pagamento di un corrispettivo, rientranti nella sfera impositiva.

Una elencazione delle attività comporta sempre rischi di imprecisione e omissione. Sembra, comunque, utile, pur con le riserve del caso, una sua proposizione, formulata in funzione degli orientamenti espressi nel tempo dall'ANCI, della tipologia delle operazioni alle quali è attribuita presunzione assoluta di commercialità, della individuazione operata con D.M. 31 dicembre 1983 dei servizi pubblici a domanda individuale e dei chiarimenti ministeriali intervenuti nel tempo.

– *Affissioni*. Le prestazioni diverse da quelle rese contro pagamento dei diritti sulle pubbliche affissioni sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%). Sono escluse dall'imposta le entrate per diritti sulle pubbliche affissioni che, avendo natura tributaria, non costituiscono corrispettivo e quelle derivanti dai canoni per l'installazione dei mezzi pubblicitari che, pur non avendo natura tributaria, sono riscossi dai Comuni nell'ambito dell'attività di pubblica autorità (risoluzione 5 febbraio 2003, n. 25/E).

– *Agricoltura*, l'attività nel settore è *imponibile* ed è soggetta allo speciale regime di cui all'art. 34 del D.P.R. 633/1972.

– *Alberghi, campeggi, case per vacanze, e simili*, la cui gestione realizza l'esercizio di prestazioni alberghiere o di alloggio. Le operazioni conseguenti sono *imponibili* (IVA 10%).

– *Aree pubbliche*. I canoni per l'occupazione di suolo ed aree pubbliche, pur non avendo natura tributaria, sono riscossi nell'ambito dell'attività di pubblica autorità e, conseguentemente, sono esclusi dall'imposta.

– *Asili, brefotrofi, orfanotrofi*, comprese le somministrazioni di vitto, indumenti e medicinali, le prestazioni educative, didattiche e complementari ed ogni altra prestazione accessoria. L'attività si concreta in prestazioni *esenti*, con obbligo di fatturazione.

– *Assistenza domiciliare* agli anziani, handicappati, inabili e minori. La norma IVA, che era stata armonizzata alle direttive comunitarie per le quali devono essere esonerate le prestazioni di servizi e le cessioni di beni strettamente connesse con l'assistenza e la sicurezza sociale, in un primo momento, era stata disattesa, riconducendo le prestazioni fra quelle imponibili se non svolte direttamente. L'art. 4 della legge 18 febbraio 1999, n. 28, ha esteso l'esenzione anche all'attività esercitata in esecuzione di appalti, convenzioni e contratti in genere, per cui le prestazioni realizzano operazioni *esenti*.

– *Autoparcheggi custoditi*. Dalla gestione consegue l'effettuazione di operazioni *imponibili*,

senza obbligo di fatturazione (IVA 20%). Diversamente, nel caso di parcheggi e parchimetri (vedi voce specifica).

La costruzione di parcheggi coperti destinati alla vendita o alla concessione resa in regime di diritto privato alla stregua degli altri operatori economici, concretizza l'esercizio d'impresa e, pertanto, rientra nel campo di applicazione dell'IVA con il conseguente assoggettamento al tributo del relativo canone. Non realizza, invece, attività rilevante ai fini IVA, la costruzione di parcheggi coperti destinati a concessione con criteri meramente pubblicistico-istituzionale, oppure ad essere gestiti direttamente dal Comune, salvo che non rivesta una tale rilevanza da provocare distorsioni di concorrenza con analoga attività esercitata da concessionario privato.

– *Bagni e gabinetti pubblici.* La gestione realizza l'effettuazione di operazioni *imponibili*, senza obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Biblioteche, cineteche, discoteche, fototeche e simili.* Le prestazioni rientranti nell'attività loro propria sono *esenti*, senza obbligo di fatturazione. Le prestazioni improprie rese dalle strutture e le cessioni di volumi, dischi, ecc. sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione.

Sono esenti da Iva gli appalti aventi per oggetto la gestione del servizio di biblioteca comunale, limitatamente alle prestazioni proprie delle biblioteche (risoluzione agenzia entrate 6 dicembre 2006, n. 135).

– *Boschi.* La gestione del terreno boschivo non costituisce attività commerciale ai fini IVA, a meno che l'Ente non ponga in essere comportamenti tali da configurare l'esercizio di una attività di silvicoltura (risol. 4 dicembre 2000, n. 185/E).

– *Calore-energia.* La gestione degli impianti di produzione per la distribuzione alle utenze si concretizza in operazioni *imponibili*, regolate con D.M. 24 ottobre 2000, n. 370 (IVA 10% per uso domestico e 20% per gli usi diversi). L'uso domestico si realizza nelle somministrazioni rese nei confronti di soggetti che, quali consumatori finali, impiegano il calore-energia nella propria abitazione, a carattere familiare o collettivo. L'aliquota agevolata si applica anche agli impieghi diretti a soddisfare i fabbisogni di ambienti che ospitano collettività aventi il requisito della residenzialità (caserme, scuole, asili, case di riposo, conventi, orfanotrofi, brefotrofi, ecc.), sempreché nell'ambito di tali strutture non siano svolte attività verso corrispettivo rilevanti ai fini IVA.

– *Canili.* I servizi, per le eventuali operazioni non connesse a motivi di igiene e profilassi sono

operazioni *imponibili* senza obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Case di riposo per anziani,* comprese le somministrazioni di vitto, indumenti e medicinali, le prestazioni curative e ogni altra accessoria. L'attività si concreta in prestazioni *esenti*.

– *Cave.* Lo sfruttamento delle cave che si realizza con la stipulazione di contratti con terzi, non costituisce attività commerciale, rientrando nei compiti istituzionali del Comune collegati alla funzione di gestione del territorio.

– *Centri di accoglienza* per soggetti socialmente disagiati. Le attività configurano prestazioni di rilevante utilità sociale assimilate a quelle individuate al n. 21 dell'art. 10 del D.P.R. 633/1972 e sono, quindi, *esenti*, con obbligo di fatturazione.

– *Centri ricreativi.* L'attività si concreta nell'effettuazione di prestazioni *esenti* con obbligo di fatturazione se riguarda le prestazioni proprie di biblioteche, cineteche, discoteche, fototeche e simili e quelle inerenti alla visita di musei, gallerie, pinacoteche, monumenti, ville, parchi, palazzi, giardini botanici, zoologici e simili. Le prestazioni diverse costituiscono operazioni *imponibili*, con IVA 20%, senza obbligo di fatturazione.

– *Cessione di alloggi* di edilizia residenziale pubblica. Se effettuate da un ente pubblico che non esercita attività commerciale, non sono operazioni soggette ad IVA ma ad imposta di registro.

– *Cessioni di aree edificabili,* comprese le costruzioni e le cessioni di diritti reali di godimento relativi a detti beni. Sono operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione, salvo che le operazioni non vengano effettuate con carattere di eccezionalità od occasionalità. Tali caratteristiche sussistono in tutti i casi in cui l'acquisizione delle aree non sia avvenuta nell'esercizio di attività commerciali e, pertanto, le cessioni di aree acquisite nell'espletamento di attività istituzionali, sia mediante un processo di esproprio e sia al di fuori di qualsiasi procedura espropriativa, sono escluse dal campo di applicazione dell'IVA, così come lo sono sempre le cessioni di terreni soggetti a vincolo di inedificabilità. Non si considerano, altresì, ai fini IVA, operazioni svolte nell'esercizio di attività commerciali, come disposto dall'art. 3, c. 60, lett. e, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, gli atti e le convenzioni relativi alla trasformazione da diritto di superficie a diritto di proprietà delle aree destinate all'edilizia residenziale pubblica.

– *Cessioni di aree dei piani di zona.* Con circolare n. 8 del 14.6.1993 è stata definita dal

Ministero delle Finanze l'esclusione dall'IVA delle assegnazioni di aree edificabili ai singoli soggetti nell'ambito dell'edilizia residenziale di cui ai piani di zona ex legge 167/62. Il nuovo orientamento ministeriale è stato, poi, recepito dal legislatore che ha sancito che «le assegnazioni di aree edificabili acquisite dai comuni in via espropriativa non si considerano, agli effetti dell'imposta sul valore aggiunto, operazioni svolte nell'esercizio di attività commerciale» (art. 36, c. 19-bis, aggiunto al D.L. 30 agosto 1993, n. 331, dalla legge di conversione 29 ottobre 1993, n. 427).

L'esclusione trova applicazione tutte le volte che le assegnazioni vengono poste in essere nello svolgimento di attività per la quale la normativa prevede la possibilità di esproprio da parte dell'ente locale e, conseguentemente, non solo per le assegnazioni di aree edificabili acquisite con esproprio, ma anche di quelle acquisite con atti negoziali che hanno concluso il procedimento non già con il decreto di esproprio bensì con accordo tra il comune e il proprietario dell'area (circolare Ministero finanze, 14 giugno 1993, n. 8).

Resta, comunque, fermo che le assegnazioni di aree edificabili acquisite dal comune nell'ambito della propria autonomia negoziale esercitata al di fuori di qualsiasi procedura espropriativa, sono escluse dal campo di applicazione dell'IVA qualora le aree stesse siano state acquisite nell'espletamento di attività istituzionali. Ove, infatti, gli immobili non siano destinati all'esercizio di attività commerciale, la successiva cessione resta estranea alla sfera applicativa del tributo (risoluzione Ministero finanze, 1 luglio 1998, n. 67/E).

Analoga disciplina torna applicabile alle operazioni effettuate nell'ambito della legge 865/71, relative alle aree per la realizzazione di impianti produttivi, di carattere industriale, artigianale, commerciale e turistico, per la cui attuazione sono previste procedure espropriative per pubblica utilità.

– *Cessioni di beni nuovi prodotti per la vendita*, quali cartografie e planimetrie, stemmi, astine e numeri civici, cartoline, manifesti, cataloghi e pubblicazioni. Sono operazioni *imponibili*, senza obbligo di fatturazione. L'aliquota IVA applicabile è quella propria del bene oggetto della cessione.

– *Cessioni di beni prodotti* da centrali del latte, fabbriche di ghiaccio, opifici, caseifici, vivai, semenzai, mulini e simili. Sono operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione. L'aliquota IVA applicabile è quella propria del bene oggetto della cessione.

– *Cessioni gratuite dei beni prodotti*, in favore di enti pubblici e associazioni riconosciute o fondazioni di assistenza, beneficenza, educazione, istruzione, studio, ricerca scientifica, oppure a favore di popolazioni colpite da calamità naturali o catastrofi. Sono operazioni *esenti*, con obbligo di fatturazione.

– *Cessioni di materiali fuori uso e di rottami*. Sono operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione, qualora i beni provengano da aree di attività commerciale o dal riciclaggio dei rifiuti solidi urbani o da altri procedimenti tecnici attivati allo scopo di ottenere utilità economica.

– *Colonie*, comprese le somministrazioni di vitto, indumenti, medicinali e ogni altra accessoria.

L'attività si concreta in prestazioni *esenti*, a prescindere che siano erogate dalla stessa amministrazione o da ditte aggiudicatarie del servizio.

– *Concessioni di aree, di loculi cimiteriali e di altri manufatti per la sepoltura*. Non costituiscono attività di natura commerciale e non hanno, quindi, rilevanza ai fini IVA.

– *Concessioni su beni demaniali*. Sono attività non rilevanti ai fini IVA, rientrando, invece, nell'ambito di applicazione dell'imposta di registro.

– *Consulenze, studi e ricerche*, anche se il corrispettivo è percepito a titolo di contributo e/o rimborso spese forfettizzato. Sono prestazioni *imponibili* con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Custodia veicoli rimossi*. Le prestazioni sono *imponibili* ad aliquota ordinaria.

– *Discariche e impianti* destinati allo smaltimento, al riciclaggio o alla distruzione dei rifiuti urbani e speciali. L'esercizio realizza operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 10%).

– *Docce pubbliche*. I servizi resi indiscriminatamente agli utenti sono *imponibili* ad aliquota ordinaria (risoluzione 16 marzo 2004, n. 41/E).

– *Dormitori pubblici*. Le prestazioni sono *imponibili* (10%).

– *Editoria e tipografia*. L'attività nel settore, salvo che non si tratti di pubblicazione e distribuzione gratuita alla cittadinanza di bollettini, fogli informatori e simili, configura l'effettuazione di operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione applicando l'aliquota del 4%. Se l'attività editoriale viene svolta con carattere di abitudine, anche la pubblicazione di bollettini, fogli informatori e simili, distribuiti gratuitamente, viene attratta nel campo di applicazione dell'IVA.

– *Energia elettrica*. La produzione e distribuzione di energia elettrica si concreta in operazioni

imponibili, regolate con D.M. 24 ottobre 2000, n. 370 (IVA 10% per uso domestico e delle imprese estrattive e manifatturiere; 20% per gli usi diversi).

L'uso domestico si realizza nelle somministrazioni rese nei confronti di soggetti che, quali consumatori finali, impiegano l'energia elettrica nella propria abitazione, a carattere familiare o collettivo. L'aliquota agevolata si applica anche agli impieghi diretti a soddisfare i fabbisogni di ambienti che ospitano collettività aventi il requisito della residenzialità (caserme, scuole, asili, case di riposo, conventi, orfanotrofi, brefotrofi, ecc.), sempreché nell'ambito di tali strutture non siano svolte attività verso corrispettivo rilevanti ai fini IVA.

– *Essiccatoi*. Dalla gestione consegue l'effettuazione di operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Farmacie*. Le modalità applicative dell'imposta sulle operazioni *imponibili* conseguenti all'attività sono dettate dal D.M. 24 febbraio 1973. L'aliquota IVA applicabile è quella propria del bene oggetto della cessione.

– *Fiere ed esposizioni commerciali*, relativamente sia all'organizzazione e prestazione di servizi agli espositori che alla vendita dei biglietti di accesso. Le operazioni conseguenti sono *imponibili* e, salvo che per la vendita dei biglietti, con obbligo di fatturazione. In entrambi i casi l'aliquota IVA applicabile è quella del 20%.

– *Fognature*, intese come prestazioni rese dal servizio per l'espurgo di pozzi neri, di trasporto liquami e simili. Le operazioni di che trattasi sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione, ad aliquota ordinaria. Se, tuttavia, il servizio prevede sia lo spurgo dei pozzi neri e lo scarico dei liquami nella rete fognaria che il trasporto dei liquami in un sito per il successivo trattamento e smaltimento, la prestazione rientra fra quelle per la gestione rifiuti soggette all'aliquota agevolata del 10%. Anche le operazioni di manutenzione delle fognature costituiscono prestazioni *imponibili* e le modalità applicative dell'imposta sono regolate dal D.M. 24 ottobre 2000, n. 370 (IVA 20%).

– *Fotocopie*. Dall'attività conseguono operazioni *imponibili* ad aliquota ordinaria, senza obbligo di fatturazione.

– *Gas*. L'attività connessa all'erogazione e i servizi accessori si concretano in operazioni *imponibili*, regolate dal D.M. 24 ottobre 2000, n. 370. L'imposta di consumo e la relativa addizionale costituiscono base imponibile.

Dal 1° gennaio 2008, l'aliquota agevolata del

10% è applicata alla somministrazione di gas metano usato per combustione per usi civili limitatamente a 480 metri cubi annui, e non più per usi domestici di cottura cibi e per produzione di acqua calda (numero 127-bis, tabella A, parte III, allegata al D.P.R. 26 settembre 1972, n. 633, nel testo sostituito dall'art. 2, c. 5, D.Lgs. 2 febbraio 2007, n. 26).

Per le operazioni diverse da quelle di somministrazioni per usi civili e per i consumi superiori al limite di 480 mc. l'anno, si applica l'aliquota ordinaria del 20% (circolare Agenzia entrate, 17 gennaio 2008, n. 2/E).

Canoni ed erogazioni "una tantum" percepiti dal Comune a fronte dell'affidamento del servizio a terzi sono soggetti ad Iva (risoluzione Agenzia entrate 7 agosto 2008, n. 348/E).

– *Giardini botanici, zoologici e simili*. Le operazioni collegate alla visita sono *esenti*, senza obbligo di fatturazione. Le prestazioni improprie rese dalle strutture e le cessioni di animali e piante sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione.

– *Impianti sportivi* dati in concessione temporanea a utilizzatori o con ingresso a pagamento. L'attività si concreta in operazioni *imponibili*, senza obbligo di fatturazione. Gli affitti degli impianti a gestori sono anch'esse operazioni *imponibili*, ma con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Impianti trattamento rifiuti*. Sono *imponibili*, con l'aliquota del 10%, i corrispettivi percepiti a fronte della gestione dell'impianto di trattamento dei rifiuti urbani e speciali. Sono escluse dall'assoggettamento ad imposta le somme percepite a titolo di risarcimento del danno ambientale causato dalla presenza dell'impianto (risoluzione Agenzia delle entrate, 28 febbraio 2002, n. 59/E).

– *Lampade votive nei cimiteri*. La gestione del servizio comporta l'effettuazione di operazioni *imponibili*, regolate dal D.M. 24 ottobre 2000, n. 370 (IVA 20%).

– *Lavatoi o lavanderie*. Alla gestione consegue l'effettuazione di operazioni *imponibili*, senza obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Locazioni di immobili attrezzati*, quali palazzi o sale per congressi, teatri, auditorium e simili. Sono operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Locazioni di immobili*. L'assoggettamento al tributo consegue alla locazione nell'ambito di altre attività soggette ad IVA oppure alla locazione di immobili o strutture acquistati o costruiti per l'esercizio di attività commerciali. L'attività concernente la locazione di beni immobili, comunque acquisiti, nell'ambito delle finalità istituzionali

non è *stata*, invece, *nel passato, ritenuta* idonea di per sé a fare assumere la soggettività al tributo, in quanto l'utilizzazione dei beni, finalizzata alla riscossione dei canoni, concretizza lo sfruttamento economico di patrimonio e non l'esercizio di impresa (circolare 14 giugno 1993, n. 8).

Con la risoluzione 1 luglio 2009, n. 196/E, l'Agenzia delle Entrate si è adeguata alla più recente disciplina e giurisprudenza comunitaria: la gestione del patrimonio degli Enti locali integra il presupposto oggettivo di applicazione dell'IVA se l'attività è caratterizzata da stabilità degli introiti con organizzazione e struttura specifica destinata alla finalità.

– *Locazioni di mobili e attrezzature*, relativi a servizi commerciali. Sono operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Loculi e colombari cimiteriali*. Quali concessioni su beni demaniali, realizzano attività non rilevanti ai fini IVA, rientrando, invece, nell'ambito di applicazione dell'imposta di registro.

– *Matrimoni civili*. Le prestazioni rese in connessione con la funzione istituzionale della celebrazione di matrimoni civili mediante l'utilizzo di immobili di pregio di proprietà del comune, ma fuori della sede municipale, e in orario diverso da quello d'ufficio, non assumono autonomia rilevante rispetto alla principale così da realizzare i presupposti dell'assoggettamento al tributo (risoluzione Agenzia Entrate, 23 agosto 2007, n. 236). Le somme percepite dal Comune sulla base dei maggiori costi, non costituiscono, pertanto, corrispettivo soggetto ad Iva.

– *Mattatoi e servizi connessi*, con esclusione delle prestazioni rese dietro pagamento dei diritti erariali di macellazione. Le operazioni conseguenti sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Mense e refezioni scolastiche*. Dalla gestione consegue l'effettuazione di operazioni *imponibili* al 4%, senza obbligo di fatturazione, sia che il servizio venga reso in Istituzioni dove il Comune cura anche le prestazioni didattiche, sia che le mense o refezioni siano assicurate in Istituti pubblici o riconosciuti dove le prestazioni didattiche sono rese da altri soggetti. Il servizio mensa al personale insegnante dipendente dallo Stato nelle scuole nelle quali i Comuni provvedono al servizio in favore degli alunni, realizza prestazioni di servizi oggettivamente commerciali: il contributo statale assume, quindi, la veste di corrispettivo soggetto ad IVA.

– *Mense per i dipendenti*. Dalla gestione consegue l'effettuazione di operazioni *imponibili*, senza obbligo di fatturazione (IVA 4%).

– *Mense popolari*. Dalla gestione consegue l'effettuazione di operazioni *imponibili*, senza obbligo di fatturazione (IVA 4%).

– *Mercati*, relativamente alle concessioni di posteggi fissi e alle prestazioni accessorie inerenti. Sono operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%). Qualora nel rapporto con il concessionario è prevista la messa a disposizione del solo posteggio senza alcun servizio accessorio, l'operazione posta in essere si configura come una locazione immobiliare.

– *Mostre e manifestazioni* aventi rilevanza culturale e sociale, anche temporanee, che perseguono il fine della promozione della conoscenza storica, artistica, ecc. e che non formano oggetto, sia pure indirettamente, di una attività promozionale o di vendita. Le prestazioni sono assimilate a quelle poste in essere da gallerie, musei, ecc. e, quindi, *esenti*, senza obbligo di fatturazione.

– *Musei, gallerie, pinacoteche, monumenti, ville, parchi, palazzi*. Le operazioni collegate alla visita sono *esenti*, senza obbligo di fatturazione. Le prestazioni improprie rese dalle strutture e le cessioni di beni sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione.

– *Ostelli per la gioventù*, compresa la somministrazione di vitto ed ogni altra accessoria. L'attività si concreta in operazioni *imponibili* ad aliquota 10%.

– *Parchimetri e parcheggi*. Nella gestione si realizza utilizzo dei poteri propri della pubblica autorità, consistenti nell'autorizzare o nel limitare il parcheggio su una strada aperta al traffico o a sanzionare la sosta oltre il tempo autorizzato (Corte di giustizia europea). L'attività di gestione svolta da un Ente locale non è, pertanto soggetta ad imposta.

L'esclusione dall'assoggettamento ad IVA permane anche sugli eventuali canoni percepiti per l'affidamento a terzi, soggetti d'imposta, della gestione di aree di parcheggio (risoluzione Agenzia delle entrate, 15 novembre 2004, n. 134/E).

– *Pesa pubblica*. L'attività è stata sempre considerata *imponibile* con obbligo di fatturazione (IVA 20%). Qualora, tuttavia, continui a mantenere la sua originaria rilevanza connessa al regime pubblicistico, per effetto del recepimento delle norme comunitarie e sussistendo la condizione della non concorrenzialità, il servizio potrebbe essere escluso dall'assoggettabilità.

– *Pompe funebri*, comprendenti tutte le cessioni e prestazioni tipiche del servizio: cessione del feretro e delle corone mortuarie, trasporto del feretro, cerimonia funebre. Le operazioni di che trattasi sono *esenti*, con obbligo di fatturazione.

Sono, invece, escluse dall'assoggettamento i servizi prestati nell'ambito cimiteriale nella veste di pubblica autorità, quali le inumazioni, le tumulazioni, le esumazioni, le traslazioni di salme e la cremazione.

– *Prestiti di denaro.* Sono operazioni *esenti*, con obbligo di fatturazione.

– *Pubblicità*, per le prestazioni diverse da quelle rese contro pagamento dell'imposta comunale sulla pubblicità. L'attività si concreta in operazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%). Rientrano, fra l'altro, nell'ambito delle prestazioni imponibili quelle pubblicitarie, contro corrispettivo, se svolte in modo non occasionale, connesse ad inserzioni in bollettini, fogli informativi e simili, anche se questi sono distribuiti gratuitamente.

– *Rifiuti ingombranti.* Le prestazioni di ritiro e destinazione all'impianto di stoccaggio dei rifiuti ingombranti provenienti da locali e luoghi adibiti ad uso di civile abitazione, classificati quali rifiuti urbani, e di quelli che abbiano altra provenienza, a condizione che gli stessi vengano dichiarati rifiuti speciali assimilati agli urbani con apposito regolamento da parte del Comune, sono *imponibili* ad aliquota 10%.

– *Rifiuti solidi urbani.* Sia in regime di tassa (TARSU) che di tariffa (TIA), essendo stata riconosciuta anche quest'ultima la natura di entrata tributaria (sentenza Corte Costituzionale 238/2009), i relativi corrispettivi sono esclusi dal campo di applicazione dell'IVA.

– *Rifiuti speciali.* Le prestazioni rese dal servizio di nettezza urbana, diverse da quelle contro pagamento della tariffa per la gestione dei rifiuti urbani, quali disinfezioni, derattizzazioni, raccolta e trasporto di rifiuti straordinari, sgombero neve, espurgo pozzi neri, trasporto liquami e rifiuti speciali non assimilati agli urbani, sono *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%). Il servizio di spurgo dei pozzi neri, se la prestazione non prevede il semplice spurgo e scarico dei liquami nella rete fognaria, ma anche il trasporto dei liquami in un sito per il successivo trattamento e smaltimento, rientra tra le prestazioni di gestione rifiuti soggette all'aliquota agevolata del 10% (risoluzione Agenzia delle entrate, 20 ottobre 2004, n. 130/E).

– *Scuole*, comprese le prestazioni relative all'alloggio, al vitto, alla fornitura di libri e di materiale a scopo didattico, considerate cessioni accessorie alle prestazioni educative e didattiche. Le operazioni conseguenti sono *esenti*, con obbligo di fatturazione.

– *Servizio idrico.* L'attività connessa alla di-

stribuzione di acqua e servizi accessori realizza l'effettuazione di operazioni *imponibili*, regolate dal D.M. 24 ottobre 2000, n. 370 (IVA 10%).

– *Servizio idrico integrato.* Con l'emanazione dei provvedimenti di attuazione degli artt. 13/15 della legge n. 36/1994 e l'entrata in vigore della tariffa prevista per i servizi di fognatura e depurazione, il corrispettivo per il servizio idrico integrato è soggetto ad IVA, a prescindere dalla natura del soggetto che gestisce il servizio medesimo.

Dal 1° gennaio 1999, le prestazioni di gestione degli impianti di fognatura e depurazione rientrano, quindi, fra quelle oggettivamente commerciali e sono inserite tra le *imponibili* ad aliquota del 10%. L'art. 6, c. 13, della legge 13 maggio 1999, n. 133, ha disposto la non assoggettabilità all'imposta delle somme dovute dagli utenti per i servizi resi fino al 31 dicembre 1998 e rimosse successivamente a tale data.

I corrispettivi per la depurazione sono soggetti ad IVA anche se il servizio non è effettuato, in quanto la quota addebitata all'utente è parte integrante della tariffa del servizio di fognatura e di depurazione (risoluzione Agenzia delle entrate, 9 luglio 2002, n. 222/E).

Le modalità applicative dell'imposta sono regolate dal D.M. 24 ottobre 2000, n. 370.

– *Soggiorno anziani.* L'organizzazione contro corrispettivo di soggiorni fuori sede per gli anziani configura operazione rilevante ai fini IVA. Sussiste l'obbligo per il Comune di emettere fattura, con aliquota ordinaria del 20%, sia nei confronti dei propri utenti che, eventualmente, nei confronti dei Comuni contermini, qualora convenzionati, in ragione dei corrispettivi incassati.

– *Spettacoli, giochi e trattenimenti pubblici.* L'attività nel settore è *imponibile* ed è soggetta allo speciale regime di cui all'art. 74 del D.P.R. 633/1972. L'imponibilità è, naturalmente, connessa all'esercizio dell'attività in modo abituale. L'organizzazione di manifestazioni spettacolistiche svolte saltuariamente, in occasione di particolari ricorrenze o festività, non fanno assumere al Comune la veste di soggetto passivo IVA.

– *Sponsorizzazioni.* La sponsorizzazione costituisce comunque una forma atipica di pubblicità commerciale, attività, quest'ultima, oggettivamente resa in esercizio di impresa ancorché esercitata dai Comuni e, pertanto, soggetta ad imposta. Nella fattispecie in cui gli sponsor si impegnano a corrispondere una somma di denaro a fronte dell'obbligo da parte dell'Ente di veicolare il loro logo, sussiste un'attività riconducibile allo schema negoziale della sponsorizzazione,

integrante un'attività commerciale agli effetti dell'IVA, per cui le somme corrisposte all'Ente a fronte delle predette prestazioni sono soggette ad imposta con l'aliquota ordinaria (risoluzione Agenzia delle entrate, 11 luglio 2005, n. 88/E).

– *Strutture ricettive*. Le prestazioni rese in tutte le strutture ricettive sono imponibili e ricondotte all'aliquota del 10%. Sono strutture ricettive gli alberghi, i motels, i villaggi – albergo, le residenze turistico – alberghiere, i campeggi, i villaggi turistici, gli alloggi agro-turistici, gli esercizi di affittacamere, le case e gli appartamenti per vacanze, le case per ferie, gli ostelli per la gioventù, i rifugi alpini (art. 6, legge 17 maggio 1983, n. 217).

– *Tesoreria*, nel caso in cui il gestore del servizio corrisponda un contributo in base ad accordi convenzionali. L'affidamento del servizio di tesoreria non concretizza un rapporto di natura commerciale, ma rientra nell'ambito dell'attività istituzionale, per cui l'eventuale contributo non è soggetto ad imposta (risol. 6 febbraio 2001, n. 17).

– *Trasporti e deposito di cose*. Sono prestazioni *imponibili*, con obbligo di fatturazione (IVA 20%).

– *Trasporto urbano di persone e di alunni*. Le prestazioni di trasporto pubblico urbano di persone, in virtù delle modifiche apportate all'art. 10 del D.P.R. n. 633/1972, dall'art. 2, lett. b), del D.Lgs. 29 settembre 1997, n. 328, risultano ora soggette ad aliquota del 10%. Rimangono esenti le prestazioni di trasporto urbano effettuate dai veicoli da piazza od altri mezzi agli stessi equiparati che eseguono servizi di trasporto marittimo, lacuale e fluviale. Passano dal regime di esenzione a quello di imponibilità al 10% anche i servizi di autotrasporto cui è riconosciuto il requisito di trasporto pubblico urbano di persone. Fra questi, il trasporto degli alunni della scuola materna e della scuola d'obbligo dalle abitazioni alla scuola e quello relativo a gite ricreative, con destinazione impianti sportivi e simili, se effettuato nel territorio del Comune o fra Comuni non distanti tra loro oltre 50 chilometri.

Si intendono ricompresi nelle prestazioni di trasporto persone soggette all'aliquota ridotta del 10%, i contratti di servizio di trasporto pubblico locale reso dalle aziende esercenti tali prestazioni (art. 4 sexies, c. 1 e 2, D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102).

– *Trasporto extraurbano di persone*. Il servizio di trasporto extraurbano di persone e rispettivi bagagli al seguito è *imponibile* ad aliquota ridotta del 10%.

– *Verifica impianti termici*. L'espletamento del servizio di accertamento dello stato di manutenzione ed esercizio degli impianti termici, da parte dei Comuni con oltre 40.000 abitanti e delle Province per la restante parte del territorio, non riveste carattere commerciale, bensì istituzionale, per cui la tariffa non deve essere assoggettata a imposta (risol. 6 dicembre 2000, n. 186/C).

Qualora il servizio sia affidato a soggetti esecutori esterni, l'IVA corrisposta agli affidatari può essere ribaltata sugli utenti, inglobandola nella tariffa.

5.3. L'esercizio di più attività

Il contemporaneo esercizio di più attività aventi rilevanza ai fini IVA è caratteristica pressoché generale di molti Enti locali che, di norma, si muovono in più campi d'intervento fra quelli in precedenza evidenziati.

La fattispecie è disciplinata dall'art. 36 del D.P.R. n. 633/1972, che sancisce il principio generale dell'applicazione dell'imposta unitariamente e cumulativamente per tutte le diverse attività esercitate contemporaneamente dallo stesso soggetto, con conseguente tenuta unitaria delle scritture contabili e unitarietà degli adempimenti e della determinazione dell'imposta con riferimento al volume d'affari complessivo.

Va, però, precisato che per l'esercizio delle attività indicate al quarto comma del citato art. 36 (comprendenti il commercio al minuto, fra cui la gestione di farmacie, e quella relativa a spettacoli) è obbligatoria la gestione separata e che l'applicazione separata dell'imposta è, altresì, consentita in ogni caso di esercizio contemporaneo di più attività commerciali, a seguito di opzione preventiva da comunicare all'ufficio IVA competente. In tal caso, a differenza di quanto la normativa dispone per i casi di separazione obbligatoria, l'imposta va sempre applicata con riferimento al volume di affari complessivo di tutte le attività.

Qualora venga esercitata l'opzione per la contabilità separata, può essere esercitata, per le sole attività esenti separate, l'ulteriore opzione prevista dall'art. 36-bis, che consente la dispensa dagli obblighi di fatturazione e di registrazione delle operazioni esenti.

5.4. Le valutazioni per l'esercizio delle opzioni

La decisione di separare fiscalmente le diverse attività è il frutto di considerazioni valutative dei fattori positivi e negativi che possono fare propendere per questa anziché per l'applicazione cumulativa dell'imposta: risulta sicuramente conveniente per le attività esenti rispetto a quel-

le imponibili, al fine di evitare che la detrazione dell'IVA sugli acquisti di beni e servizi utilizzati per l'esercizio di attività imponibili sia penalizzata con la riduzione dell'imposta detraibile. E quanto più preponderanti sono le operazioni esenti rispetto a quelle imponibili, tanto più onerosi sono gli effetti della cumulatività sull'imposta ammissibile in detrazione.

Il maggiore recupero d'imposta e i conseguenti riflessi finanziari positivi, devono, però, essere confrontati con i più gravosi oneri attuativi delle separate contabilizzazioni delle diverse attività (distinte fatturazioni, registrazioni e liquidazioni) e con i formalismi per i passaggi interni di beni e servizi. Gli acquisti di beni e servizi utilizzati promiscuamente per l'esercizio di più attività e fatturati unitariamente necessitano di essere ripartiti e correttamente imputati, sulla base di criteri obiettivi oppure di risultanze tecniche o contabili, e l'imputazione a ciascuna attività deve risultare da note di debito-credito interne gravate della relativa imposta, anch'essa ripartita.

È da sottolineare, in particolare, che se la separazione delle attività è dipendente dall'esercizio della facoltà di opzione, l'imposta relativa ai beni non ammortizzabili utilizzati promiscuamente è interamente non detraibile.

5.5. Passaggi interni e autoconsumo

Alla separazione obbligatoria o facoltativa delle attività consegue, altresì, la rilevanza ai fini IVA dei passaggi interni di beni, ossia di quella forma di autoconsumo cosiddetto interno che si verifica in tutte le ipotesi di utilizzazione di beni provenienti da attività agricola o commerciale per la produzione di altri beni o di servizi in soggezione d'imposta.

L'autoconsumo interno di beni deve essere regolarmente assoggettato a tributo, con conseguente obbligo di fatturazione, assumendo come base imponibile il valore normale dei beni oggetto del passaggio.

L'autoconsumo interno di servizi, invece, assume rilevanza soltanto se i servizi stessi sono diretti ad attività soggetta a detrazione forfetaria oppure a detrazione ridotta (nei casi di effettuazione, nell'ambito della stessa attività, di operazioni sia imponibili che esenti). In tal caso i servizi devono essere fatturati con riferimento al loro valore normale, con gravame d'imposta, e si considerano effettuati nel momento stesso in cui sono resi.

Una ipotesi diversa di autoconsumo, anch'esso soggetto a IVA, è quella prevista dai nn. 4) e 5) dell'art. 2 e del terzo comma dell'art. 3 del D.P.R.

n. 633/1972, comunemente denominata autoconsumo esterno: trattasi del consumo di materie prime, di beni strumentali, oppure di beni prodotti o commercializzati, oppure ancora di servizi nell'esercizio di attività agricola o commerciale, per fini non inerenti all'espletamento delle attività stesse. E per il Comune e la Provincia che esercitano contemporaneamente attività nel campo di applicazione dell'imposta e altre al di fuori di tale campo, l'ipotesi dell'autoconsumo esterno ha rilevanza quasi sempre notevole: così è per i beni e servizi provenienti da settori che operano in soggezione d'imposta utilizzati per finalità estranee all'attività dei settori stessi.

Sussiste, per la fattispecie, l'obbligo di fatturazione (nella sostanza, obbligo di autofatturazione), pur non essendo obbligatoria la rivalsa, a termini del terzo comma dell'art. 18. La non obbligatorietà della rivalsa non è, però, sinonimo di IVA non dovuta. L'imposta deve essere egualmente «incassata», unitamente all'imponibile, per evitare la detassazione al consumo.

Le cessioni e prestazioni gratuite per finalità estranee all'esercizio dell'impresa sono da assoggettare ad IVA in presenza di due requisiti:

- 1) costo unitario di ogni cessione o valore di ogni prestazione superiore a euro 25,82;
- 2) detraibilità dell'IVA sugli acquisti relativi.

Non costituisce autoconsumo di servizi la diffusione di messaggi, rappresentazioni, immagini o comunicazioni di pubblico interesse.

6. Gli adempimenti e la contabilità

La soggettività d'imposta comporta per ogni contribuente che esercita attività rilevanti ai fini IVA il rispetto degli adempimenti specificati dagli artt. 21 e seguenti del titolo II del D.P.R. n. 633/1972: la *fatturazione*, se in obbligo o se richiesta; la *registrazione* delle fatture emesse e dei corrispettivi introitati senza emissione di fattura, oltre che delle fatture di acquisto di beni e di servizi inerenti l'attività nel campo impositivo; la *liquidazione* e il *versamento* periodici dell'imposta, mensile o trimestrale, a seconda del volume di affari; la *dichiarazione annuale*; ogni altro adempimento propedeutico o collaterale ai precedenti.

6.1. Dichiarazione di inizio attività e variazione dati

L'avvio dell'esercizio di attività rientranti nel campo di applicazione dell'IVA comporta l'obbligo della comunicazione, su modello approvato con decreto ministeriale, presso qualunque ufficio locale dell'Agenzia delle entrate oppure

all'ufficio provinciale IVA della circoscrizione. Ad analogo adempimento dichiarativo, sugli appositi modelli, deve provvedersi in ogni caso di variazione di alcuno degli elementi forniti con la dichiarazione di inizio attività, compreso gli avvicendamenti del dirigente responsabile del servizio che sottoscrive le dichiarazioni, e al momento della cessazione di attività.

Le dichiarazioni devono essere presentate entro 30 giorni dalla data in cui si è verificato l'evento dal quale scaturisce l'obbligo dell'adempimento.

6.2. Fatturazione

L'obbligo di fatturazione ricade su tutti i soggetti IVA che effettuano cessione di beni o prestazione di servizi ai quali l'art. 21 del D.P.R. n. 633/1972 impone l'emissione di un documento atto a identificare ciascuna operazione, nella forma libera ritenuta più idonea, e contenente tutti gli elementi prescritti dalla stessa norma.

La fattura, o altro documento idoneo, deve essere emessa in duplice esemplare, di cui uno da consegnare o spedire all'altra parte. Per la pratica operatività, risulta opportuna la predisposizione di un numero maggiore di copie, ad uso interno, tali da soddisfare le esigenze dell'ufficio contabilità e di quello fiscale.

Il momento in cui la fattura deve essere emessa e consegnata o spedita alla controparte coincide con il momento impositivo, ossia con la data nella quale l'operazione si intende effettuata a termini dell'art. 6 del D.P.R. n. 633/1972:

- *consegna o spedizione di beni*, per le cessioni di beni mobili;
- *stipulazione del contratto*, per le cessioni di beni immobili;
- *pagamento*, per le prestazioni di servizi, le cessioni di beni per atto delle pubbliche autorità, le cessioni periodiche o continuative di beni in esecuzione di contratti di somministrazione;
- *prelievo dei beni*, per l'autoconsumo esterno;
- *entro il giorno 15 del mese successivo* a quello della spedizione, per le cessioni documentate da un documento di trasporto o da altro documento idoneo ad identificare i soggetti tra i quali è effettuata l'operazione.

La dispensa da fatturazione è prevista per le operazioni e nei casi individuati dagli artt. 22, 36-bis e 74.

Per gli Enti locali, la circolare del Ministero delle Finanze 22 maggio 1976, n. 18, ha consentito l'assimilazione alle operazioni dispensate dall'obbligo di fatturazione delle prestazioni di servizi al pubblico con carattere di uniformità, frequenza e importo limitato.

Con decreto del Ministero delle Finanze 4 agosto 1993 è stato, inoltre, disposto l'esonero dall'obbligo di certificazione dei corrispettivi a mezzo dello scontrino o della ricevuta fiscale, a far data dall'1.1.1993, con esclusione delle operazioni poste in essere dalle farmacie.

6.3. Registrazione

Le scritture previste dal D.P.R. n. 633/1972 riguardano essenzialmente la registrazione delle fatture (art. 23), dei corrispettivi (art. 24) e degli acquisti (art. 25). Ad esse si aggiungono quelle previste da norme speciali e le altre richieste da esigenze amministrative.

Prima della loro utilizzazione, i registri devono essere intestati, numerati progressivamente in ogni pagina, ma non sono più soggetti a bollatura (art. 39, c. 1, D.P.R. 633/1972, nel testo sostituito dall'art. 8, c. 2, legge 18 ottobre 2001, n. 383). Le violazioni relative al soppresso obbligo di bollatura non sono più sanzionabili anche se commesse prima dell'entrata in vigore della legge (circolare Agenzia delle entrate, 22 ottobre 2001, n. 92).

La tenuta degli atti deve essere assistita dalle formalità intrinseche previste dall'art. 2219 del codice civile.

I registri, così come i bollettari, gli schedari e i tabulati, le fatture, le bollette doganali e ogni altro documento, devono essere conservati, a norma dell'art. 22 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, fino a quando non siano stati definiti gli accertamenti relativi al corrispondente periodo d'imposta, anche oltre il termine stabilito dall'art. 2220 c.c.

È ammesso l'impiego di schedari a fogli mobili, o tabulati di macchine elettrocontabili, secondo modalità previamente approvate dall'amministrazione finanziaria su richiesta dei contribuenti, ed è altresì ammessa la conservazione degli atti con impiego di sistemi fotografici, anch'essi da sottoporre a preventiva approvazione.

– *Registro delle fatture*. Le fatture emesse devono essere annotate entro 15 giorni nell'ordine della loro numerazione e con riferimento alla data della loro emissione. Nei casi di fatturazione differita, la registrazione deve avvenire entro il termine di emissione e con riferimento al mese di consegna o spedizione dei beni.

Per le fatture emesse nel corso del mese di importo inferiore ad euro 154,94, può essere annotato, con riferimento a tale mese, un documento riepilogativo.

Qualora si sia resa necessaria l'adozione di distinte serie di numerazione delle fatture emesse, progressive nell'ambito di ciascuna serie, al fine

di mantenere la progressività anche nella registrazione, possono essere adottati due diversi procedimenti:

1) separati registri sezionali, per ognuna delle serie delle fatture emesse;

2) unico registro, sul quale le annotazioni siano fatte a blocchi sezionali di fatture e, nell'ambito di ciascun blocco, in ordine progressivo di numerazione, a condizione che la prima pagina del registro contenga l'indicazione delle serie numeriche adottate e dei settori di attività cui esse si riferiscono.

Poiché il momento di effettuazione dell'operazione è determinato secondo le regole ordinarie, mentre è differito al momento del pagamento quello dell'esigibilità dell'imposta non è più obbligatorio istituire il registro delle fatture in sospeso.

Al momento dell'effettuazione dell'operazione deve, quindi, essere emessa normale fattura da annotare in via definitiva nel "registro delle fatture", con l'evidenziazione che, trattandosi di IVA ad esigibilità differita, il momento del versamento dell'imposta all'erario è rinviato all'incasso del corrispettivo. L'evidenziazione può essere operata con appositi codici, distinte colonne o altre idonee rilevazioni contabili utili ai fini del rinvio dell'obbligo del versamento dell'imposta. Naturalmente, non è impedito di procedere alla gestione delle fatture con IVA ad esigibilità differita mediante la tenuta di appositi registri sezionali.

È soppresso l'obbligo dell'annotazione delle liquidazioni IVA periodiche, mensili o trimestrali, nel registro delle fatture o in quello dei corrispettivi (art. 1, c. 1, D.P.R. 23 marzo 1998, n. 100, nel testo sostituito dall'art. 11, c. 1, lett. a, D.P.R. 7 dicembre 2001, n. 435).

– *Registro dei corrispettivi.* Nel registro devono essere annotati, con riferimento al giorno in cui le operazioni sono effettuate, entro il giorno non festivo successivo, gli incassi globali giornalieri derivanti dalle operazioni nell'esercizio di attività per le quali non è obbligatoria l'emissione della fattura.

L'uso del registro dei corrispettivi può essere aggiuntivo a quello delle fatture, sul quale vanno registrate le fatture emesse su richiesta dei clienti, oppure sostitutivo. In tal caso, l'ammontare delle operazioni eventualmente fatturate deve essere incluso nell'incasso globale giornaliero dei corrispettivi.

Le operazioni per le quali è rilasciato lo scontrino fiscale, effettuate in ciascun mese solare, possono essere annotate con unica registrazione entro il giorno 15 del mese successivo. È sop-

presso l'obbligo di allegare al registro dei corrispettivi gli scontrini riepilogativi giornalieri (art. 6, c. 4, D.P.R. 9 dicembre 1996, n. 695, nel testo sostituito dall'art. 15, D.P.R. 7 dicembre 2001, n. 435).

Dal 1° gennaio 2007, l'ammontare complessivo dei corrispettivi giornalieri avrebbe dovuto essere trasmesso telematicamente all'Agenzia delle entrate (art. 37, c. 33 e 37, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248). La prima trasmissione avrebbe dovuto essere effettuata entro il mese di luglio 2007, anche per i mesi precedenti, ma è stata rinviata fino alla approvazione di apposito regolamento (comunicato Agenzia entrate, 10 settembre 2007).

– *Registro degli acquisti.* Le fatture e le bollette doganali relative ai beni e ai servizi acquistati nell'esercizio di attività nel campo impositivo devono essere numerate progressivamente e annotate anteriormente alla liquidazione periodica ovvero alla dichiarazione annuale nella quale viene esercitato il diritto di detrazione della relativa imposta. La disposizione, in vigore dal 1998, consente, quindi, la registrazione delle fatture di acquisto entro il secondo anno successivo a quello in cui l'imposta diventa esigibile, essendo questo il momento in cui sorge il diritto alla detrazione ed essendo tale diritto esercitabile, al più tardi, con la dichiarazione relativa al secondo anno successivo a quello in cui il diritto è sorto. Nell'ipotesi in cui una contabilità centralizzata degli acquisti presenti difficoltà operative per l'esercizio di diverse attività in unità organiche periferiche, è ammessa la tenuta di registri sezionali.

La registrazione degli acquisti in sospeso non risulta più obbligatoria. Tuttavia, la detrazione dell'imposta assolta sugli acquisti è operabile, così come nel passato, soltanto ad avvenuto pagamento del corrispettivo, per cui la registrazione nel normale "registro degli acquisti" deve evidenziare che trattasi di fatture con IVA ad esigibilità differita e dovrà, quindi, essere operata distintamente da quelle ordinarie o sulle quali il fornitore, avvalendosi della facoltà del non rinvio dell'esigibilità dell'imposta, ha apposto l'annotazione "IVA ad esigibilità immediata".

Nulla, comunque, vieta agli Enti di procedere alla gestione delle fatture acquisti ad esigibilità differita mediante la tenuta di appositi registri sezionali.

– *Registro riepilogativo.* L'esercizio di più attività separate con separate annotazioni, la tenuta di registri sezionali delle fatture e/o dei corrispettivi e degli acquisti, la contemporaneità di annotazioni sia nel registro delle fatture che in quello dei corrispettivi, comportano l'esigenza

della sintesi riepilogativa dei dati parziali risultanti in ciascuno dei predetti libri contabili. Nel registro riepilogativo confluiscono, infatti, alla chiusura di ciascun periodo d'imposta (mese o trimestre), le risultanze parziali dei registri in precedenza illustrati, al fine di determinare la situazione debitoria o creditoria, cioè al fine di pervenire alla fase della liquidazione periodica dell'imposta. L'utilizzo del registro riepilogativo non costituisce, comunque, un obbligo, potendosi eseguire le relative annotazioni contabili in qualsiasi registro IVA.

– *Registro di carico stampati.* L'obbligo delle annotazioni è stato soppresso dal 30 maggio 2002 (art. 3, D.P.R. 5 ottobre 2001, n. 404).

6.4. La liquidazione periodica dell'imposta

Per ciascun periodo d'imposta, sulla base delle risultanze delle registrazioni eseguite nello stesso periodo, deve essere determinato il debito o il credito IVA maturato per differenza fra l'ammontare complessivo dell'imposta divenuta esigibile nel mese (o trimestre) precedente e quello dell'imposta per la quale il diritto alla detrazione viene esercitato nello stesso mese (o trimestre).

I termini per le liquidazioni con periodicità mensile sono fissati al giorno 16 del mese successivo; quelli con periodicità trimestrale, al giorno 16 del secondo mese successivo a ciascun periodo d'imposta. La liquidazione dell'imposta è, in via ordinaria, a periodicità mensile.

La liquidazione trimestrale si applica, salvo diversa opzione, nei casi in cui il volume d'affari registrato nell'anno precedente non supera nell'anno solare euro 309.874,13 (516.456,90 nel caso di separata annotazione di corrispettivi di cessione da quelli delle prestazioni, i quali ultimi non devono superare 309.874,13 euro). Per gli Enti che versano trimestralmente, le somme da versare devono essere maggiorate degli interessi nella misura dell'1%.

Con effetto dalle liquidazioni IVA 2002 è soppresso l'obbligo dell'annotazione delle liquidazioni periodiche, mensili o trimestrali, nel registro delle fatture o in quello dei corrispettivi.

6.5 Dichiarazione annuale

Il termine per la presentazione, esclusivamente in via telematica, della dichiarazione annuale è fissato al 30 settembre di ciascun anno, su modello UNICO, da trasmettere all'Agenzia delle Entrate direttamente o tramite intermediari abilitati.

È stata soppressa la norma che imponeva la presentazione dell'elenco clienti e quello dei fornitori entro il 29 aprile di ciascun anno (art. 33, c.

3, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).

6.6. Il versamento dell'imposta a debito

L'imposta a debito risultante dalle liquidazioni periodiche e quella scaturente dalla dichiarazione annuale devono essere versate all'ufficio IVA competente entro lo stesso termine stabilito per la liquidazione periodica ed entro il 16 marzo per il versamento di conguaglio annuale, mediante delega conferita ad una azienda di credito autorizzata.

I versamenti periodici vanno effettuati soltanto se di importo superiore a euro 25,82; diversamente, il debito IVA dovrà essere conguagliato con il versamento del successivo periodo d'imposta. Il versamento annuale deve essere effettuato anche se l'importo non supera euro 25,82, purché superi euro 10,33.

In acconto al versamento del mese di dicembre, nel caso di liquidazione mensile dell'imposta, o a quello dell'ultimo trimestre, nel caso di liquidazione trimestrale, entro il 27 dicembre di ciascun anno è dovuto l'88% dell'importo versato per lo stesso periodo dell'anno precedente. L'acconto non deve essere versato se l'ammontare risulta inferiore a euro 103,29.

Poiché l'art. 24, c. 23, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, ha esteso l'obbligatorietà del conto fiscale a tutti i titolari di partita IVA, i versamenti devono essere eseguiti sull'apposita modulistica relativa alla nuova disciplina dei versamenti unificati di imposta, premi e contributi.

È soppresso l'obbligo dell'annotazione dell'avvenuto versamento dell'imposta (art. 11, c. 1, lett. c, D.P.R. 435/2001).

È soggetto a sanzione penale l'omesso versamento dell'imposta dovuta a seguito di dichiarazione annuale, superiore a 50.000,00 euro, entro il termine per il versamento dell'acconto relativo al periodo d'imposta successivo (art. 10-ter, aggiunto al D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, dell'art. 35, c. 7, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

È sanzionata penalmente anche la compensazione con crediti non spettanti o inesistenti che comporti il mancato versamento di imposta dovuta per ammontare superiore a 50.000,00 euro (art. 10-ter, aggiunto al D.Lgs. 10 marzo 2000, n. 74, dell'art. 35, c. 7, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

La nuova disposizione sanzionatoria si applica a partire dai reati di omesso versamento consumati entro il 27 dicembre 2006, riguardanti l'IVA risultante dalla dichiarazione relativa all'anno 2005 (circolare Ministero economia e finanze, 4 agosto 2006, n. 28/E).

Per i casi di compensazione di debiti d'imposta con crediti non spettanti o inesistenti, il delitto si perfeziona nel momento in cui si procede a compensazioni che, sommati agli importi già utilizzati, superano la soglia di 50.000,00 euro.

Nel caso di compensazione Iva per importi superiori a 10.000,00 euro, deve essere effettuata comunicazione all'Agenzia delle entrate, in via telematica, entro il quinto giorno precedente quello in cui si intende effettuare l'operazione, dell'importo e della tipologia di credito oggetto della successiva compensazione (art. 1, c. 30, legge 27 dicembre 2006, n. 296). La mancata comunicazione dell'Agenzia delle entrate entro il terzo giorno successivo, vale come silenzio assenso.

A decorrere dal 1° ottobre 2006, i pagamenti dell'imposta devono essere eseguiti utilizzando, anche tramite intermediari, modalità di pagamento telematico (art. 37, c. 49, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

6.7. *La compensazione dei crediti IVA*

Soppresso l'obbligo di comunicazione preventiva all'Agenzia delle Entrate delle compensazioni superiori a 10.000 euro, dal 1° gennaio 2010 cambiano le regole e si inaspriscono i vincoli per l'utilizzo delle eccedenze IVA.

Fermo restando la possibilità di utilizzare i crediti IVA fino a 10.000,00 euro in compensazione a partire dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello per il quale deve essere presentata la dichiarazione in cui risulteranno indicati i crediti, dal 1° gennaio 2010 la compensazione del credito IVA di ammontare superiore a 10.000,00 euro, annuale o infrannuale, può essere effettuata a partire dal giorno 16 del mese successivo a quello di presentazione della dichiarazione o dell'istanza da cui emerge il credito (art. 17, c. 1, D.Lgs. 9 luglio 1997, n. 241, nel testo integrato dall'art. 10, c. 1, lett. a, n. 1, D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102; comunicato stampa, agenzia entrate, 2 luglio 2009).

La compensazione di crediti IVA di ammontare superiore a 10.000,00 euro può essere eseguita esclusivamente utilizzando i servizi telematici messi a disposizione dall'Agenzia delle entrate (art. 37, c. 49-bis, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, aggiunto dall'art. 10, c. 1, lett. a, n. 6, D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102).

La compensazione di crediti Iva di ammontare superiore a 15.000,00 euro annui è subordinata all'apposizione di visto di conformità apposto

sulle dichiarazioni dalle quali emerge il credito dai soggetti abilitati al rilascio (art. 10, c. 1, lett. a, n. 7, D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102).

A decorrere dal 1° gennaio 2010, con decreto del ministro economia e finanze, il limite della compensazione annuale del credito IVA può essere elevato da 516.457,00 euro fino a 700.000,00 euro (art. 34, c. 1, legge 23 dicembre 2000, n. 388, nel testo integrato dall'art. 10, c. 1, lett. b, D.L. 1 luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102).

6.8. *La contabilità separata*

A termini dell'art. 19-ter del D.P.R. 633/1972, l'imposta relativa agli acquisti e alle importazioni fatte nell'esercizio di attività commerciali o agricole è ammessa in detrazione a condizione che le attività rilevanti ai fini IVA siano gestite con contabilità separata da quella relativa alle altre attività principali escluse dal campo impositivo. La contabilità separata deve essere realizzata nell'ambito e con l'osservanza delle modalità previste per la contabilità pubblica obbligatoria a norma di legge.

La realizzazione di una puntuale contabilità separata si risolve con l'indicazione nel bilancio annuale e nel conto del bilancio, per ciascuna unità elementare, dell'eventuale rilevanza ai fini dell'IVA in relazione alle attività commerciali o agricole soggette al tributo, così come, peraltro, dispone l'art. 1, c. 4, del D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194. Su ciascuna unità elementare del bilancio vengono contabilizzate le conseguenti entrate e uscite, al lordo dell'IVA, consentendo così un'enucleabilità delle singole contabilità relative alle attività commerciali o agricole all'interno della normale contabilità istituzionale.

6.9. *Le regolarizzazioni dell'IVA a credito o a debito*

Le entrate e le spese imputate, rispettivamente, alle risorse ed agli interventi di bilancio evidenziati per la rilevanza del servizio agli effetti del tributo, devono, ovviamente, trovare corrispondenza di registrazione nella contabilità IVA che è d'obbligo tenere ai sensi delle norme contenute nel titolo II del D.P.R. n. 633/1972.

Dalla contabilità IVA, peraltro, vanno desunte le risultanze sulla base delle quali deve procedersi alle liquidazioni mensili o trimestrali e alla dichiarazione annuale, senza che sia necessario alcun riscontro con la contabilità finanziaria. La coincidenza fra credito e debito IVA nelle due contabilità potrebbe, infatti, essere riscontrata soltanto nel caso in cui venissero imputati ai ser-

vizi per conto di terzi mandati di pagamento e reversali d'incasso relativi all'IVA di rivalsa o di detrazione.

Tale procedura comporta, però, lo sdoppiamento di ogni operazione di riscossione e di pagamento e, probabilmente, una non perfetta rispondenza al principio dell'integrità del bilancio.

Nel caso di servizi gestiti direttamente dal Comune, al versamento dovrà provvedersi con imputazione della spesa sull'apposito intervento «imposte e tasse» iscritto al servizio «gestione delle entrate tributarie e servizi fiscali» delle «funzioni generali di amministrazione, di gestione e di controllo» della parte corrente; all'eventuale credito IVA corrisponderà, invece, in sede di conto consuntivo, l'accertamento del relativo residuo attivo sulla risorsa «Rimborso dall'erario per credito IVA» iscritto alla categoria 5ª del Titolo III dell'entrata.

Cap. II

L'Ente locale e l'IRES

Con l'entrata in vigore del D.Lgs. 12 dicembre 2003, n. 344, che ha modificato il Testo unico delle imposte sui redditi (TUIR) approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, e sostituito l'IRPERG con l'IRES, la nuova imposta sul reddito delle società, risulta confermata l'esclusione dall'assoggettamento all'imposta dei comuni.

“Gli organi e le amministrazioni dello Stato, compresi quelli ad ordinamento autonomo, anche se dotati di personalità giuridica, i Comuni, i consorzi tra gli enti locali, le associazioni e gli enti gestori di demanio collettivo, le Comunità montane, le Province e le Regioni non sono soggetti all'imposta”. Così dispone il nuovo art. 74 del TUIR che, di fatto, ripropone il vecchio art. 88 così come era stato integrato dall'art. 22 della legge 27 dicembre 1997, n. 449.

Comuni e Province continuano, pertanto, a decorrere dal periodo d'imposta successivo al 31 dicembre 1990, a non assumere soggettività tributaria all'imposta.

1. Le ritenute sui redditi di capitale

Nonostante il non assoggettamento all'imposta a decorrere dal 1991, prima all'IRPEG, come disposto dall'ex art. 88 del TUIR, ed ora all'IRES, come disposto dal nuovo art. 74 TUIR, il problema delle ritenute d'imposta sui redditi di capitale continua a porsi negli anni.

Ci si attendeva che la mancanza di soggettività dei Comuni e degli altri enti esclusi dall'IRPEG venisse puntualizzata in sede di riordino del re-

gime tributario dei redditi di capitale. E, invece, con l'art. 14 della legge 18 febbraio 1999, n. 28, di interpretazione dell'art. 26, c. 4, del D.P.R. n. 600/1973, è stato definito che la ritenuta a titolo d'imposta sugli interessi premi ed altri frutti delle obbligazioni e titoli similari e sui conti correnti si applica anche nei confronti dei soggetti esclusi dall'IRPEG, fra i quali gli Enti locali. E con il nuovo TUIR, dopo le modifiche apportate con il D.Lgs. 344/2003, nulla è stato modificato in materia.

1.1. Le ritenute sugli interessi da depositi

Dopo la lunga diatriba sull'assoggettamento o meno a ritenuta alla fonte sugli interessi, prevista dall'art. 26 del D.P.R. 600/1973, la norma interpretativa dettata dall'art. 14 della legge 28/1999 ha definito che la ritenuta a titolo d'imposta deve essere operata anche sugli interessi da depositi degli Enti locali.

Anche le pronunce giurisprudenziali che insistevano sulla non applicabilità della norma ai contratti di tesoreria, per la loro natura pubblicistica, sono state superate dalla Corte di Cassazione che ha ritenuto la norma di interpretazione autentica e, quindi, assistita da efficacia retroattiva (sentenza n. 4904 del 20 maggio 2009) ed ha definitivamente stabilito l'obbligo dell'assoggettamento a ritenuta (sentenze n. 17157 depositata il 23 agosto 2005 e n. 27074 del 13 novembre 2008).

1.2. Le ritenute sui dividendi

La ritenuta sui dividendi percepiti per la partecipazione in società ed enti prevista dall'art. 27 del D.P.R. 600/1973 è inapplicabile stante che la posizione degli enti locali, essendo istituzionalmente escluso il presupposto soggettivo di imponibilità, non può considerarsi ricompresa nella previsione normativa.

L'esclusione, è peraltro, confermata dalle risoluzioni del Ministero delle Finanze n. 8/645 dell'8 gennaio 1993, n. 113/E del 6 luglio 2001 e n. 117/E del 12 luglio 2001.

1.3. Le ritenute sui contributi

Nel caso in cui i Comuni siano percettori di contributi di qualsiasi natura e provenienza, sugli stessi non deve essere operata la ritenuta del 4% prevista dall'art. 28 del D.P.R. 600/1973, in quanto la mancanza di soggettività tributaria esclude che gli enti locali possano subire una ritenuta d'acconto di tale imposta.

L'esclusione non è mai stata messa in dubbio e trova, peraltro, conferma nella risoluzione del Ministero delle Finanze, Direzione II.DD., n. 11/733 dell'11 novembre 1991.

Cap. III**L'Ente locale sostituto d'imposta****1. Il sostituto e il sistema delle ritenute alla fonte**

Nell'individuazione dei soggetti passivi, la norma tributaria non si limita a definire soltanto i soggetti in rapporto diretto con le circostanze e i fatti che costituiscono il presupposto d'imposta. Allo scopo di agevolare il prelievo fiscale, impone ad altri, non in relazione diretta con il presupposto, prestazioni tributarie e adempimenti formali connessi oppure coobbligazioni solidali: è il caso del *sostituto d'imposta* e del *responsabile d'imposta*.

Il Comune e la Provincia assumono in diverse ipotesi la soggettività passiva del sostituto d'imposta delineata dall'art. 64 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, cioè di colui al quale la legge impone il pagamento di imposte in luogo di altri per fatti o situazioni a questi riferibili. Ne conseguono l'obbligo della rivalsa, se non è diversamente stabilito in modo espresso dalla legge, gli altri obblighi formali previsti dal D.P.R. 600/1973 e la facoltà di intervenire nel procedimento di accertamento dell'imposta che riguarda il sostituto.

Nelle varie fattispecie di sostituzione tributaria il primo, in via di successione logica, e principale obbligo posto a carico del sostituto è quello di operare una ritenuta alla fonte sulle competenze del creditore, inerente all'imposta sui redditi, e stornarla a favore dell'ente impositore a mezzo di versamento all'Erario. La ritenuta così operata può avere, in funzione della specifica disciplina legislativa, funzione «d'acconto» o «d'imposta». La differenza fra le due tipologie di ritenuta è sostanziale, almeno per quanto riguarda il sostituto: la ritenuta a titolo di imposta corrisponde esattamente all'imposta dovuta dal sostituto e costituisce prelievo definitivo; la ritenuta a titolo d'acconto è solo un anticipo dell'imposta dovuta, in quanto il reddito ad essa assoggettato concorrerà con gli altri redditi dello stesso soggetto a determinare l'imponibile complessivo sul quale verrà liquidata l'imposta definitiva, con l'obbligo per il contribuente di versare la differenza liquidata in più rispetto alla ritenuta subita oppure il diritto ad avere il rimborso, nel caso contrario.

L'obbligo di operare la ritenuta d'imposta alla fonte fa carico sulle corresponsioni a terzi di somme rientranti in una delle seguenti categorie:

- redditi di lavoro dipendente;
- redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente;
- redditi di lavoro autonomo;
- provvigioni inerenti ai rapporti di commissio-

ne, di agenzia, di mediazione e di rappresentanza di commercio;

- redditi diversi;
- interessi e redditi di capitale;
- dividendi;
- compensi per la perdita di avviamento commerciale;
- contributi corrisposti da enti pubblici;
- somme corrisposte per indennità di esproprio, occupazione, ecc.;
- premi e vincite.

Si ritiene di poter escludere dalle tipologie di specifico interesse dell'Ente locale, fra le ipotesi sopra indicate e tutte disciplinate dagli articoli dal 23 al 30 del D.P.R. 600/1973, la corresponsione di provvigioni (art. 25-bis), di compensi per avviamento commerciale (art. 28), di interessi e redditi di capitale (art. 26) e di dividendi (art. 27). In quanto ai premi e alle vincite, l'art. 30 prevede obblighi di ritenuta che possono riguardare anche persone giuridiche pubbliche nella veste di erogatori di alcune di tali forme di liberalità; nel caso, ben delineato dalla norma, sono previste aliquote di ritenuta diverse a seconda del tipo di premio o vincita, ma sempre a titolo d'imposta, cioè definitiva per il sostituto.

2. Ritenuta sui redditi di lavoro dipendente

Costituiscono reddito di lavoro dipendente, per l'art. 49 del TUIR i compensi corrisposti per prestazioni di lavoro subordinato, considerato tale secondo le norme della legislazione sul lavoro, le pensioni, gli assegni equiparati, le indennità di anzianità, di previdenza, di preavviso e le altre indennità di fine rapporto.

La ritenuta, prevista dall'art. 23 del D.P.R. 600/1973, è commisurata a tutti i compensi ed emolumenti, comunque denominati, corrisposti nel periodo d'imposta. Sono considerati percepiti nel periodo d'imposta anche le somme e i valori in genere corrisposti dal datore di lavoro entro il giorno 12 del mese di gennaio del periodo d'imposta successivo a quello cui si riferiscono.

Eccezioni al concorso generalizzato sul reddito da assoggettare a ritenuta sono i contributi assistenziali e previdenziali obbligatori in forza di legge, di contratto collettivo o di accordo aziendale e le altre fattispecie individuate all'art. 51 del TUIR.

2.1. Emolumenti arretrati

In quanto agli emolumenti arretrati, la tassazione separata è applicabile relativamente alle somme che per effetto di leggi, contratti, sentenze, promozioni, cambiamenti di qualifica o di altro

titolo simile sopravvenuto, oppure per altre cause non dipendenti dalla volontà delle parti, sono corrisposti per anni precedenti a quello in cui vengono percepiti. Il regime di tassazione separata si applica, infatti, in tutte quelle ipotesi in cui, al momento della maturazione del diritto alla percezione di emolumenti manca il titolo giuridico corrispondente, che viene ad essere costituito successivamente a tale momento: così è il caso delle sentenze che riconoscono con effetto *ex tunc* il diritto ad una maggiore retribuzione e dei cambiamenti di stato che agiscono sulla posizione giuridica ed economica del lavoratore dipendente.

Le ipotesi che possono assumere rilevanza (come richiamate nella circolare del Ministero delle Finanze - Dipartimento entrate - n. 23/E del 5 febbraio 1997) sono:

1) quelle di carattere giuridico, che consistono nel sopraggiungere di norme legislative, di sentenze o di provvedimenti amministrativi, ai quali è sicuramente estranea l'ipotesi di un accordo tra le parti in ordine ad un rinvio del tutto strumentale nel pagamento delle somme spettanti;

2) quelle consistenti in oggettive situazioni di fatto, che impediscono il pagamento delle somme riconosciute spettanti entro i limiti di tempo ordinariamente adottati dalla generalità dei sostituti d'imposta, non derivanti, cioè, da circostanze imputabili a preordinata volontà delle parti.

Per quest'ultima fattispecie, in particolare, la tassazione separata si applica in tutti i casi in cui risulta estranea l'ipotesi di un accordo tra le parti in ordine ad un rinvio strumentale nel pagamento delle somme spettanti, oppure il pagamento delle somme spettanti entro i limiti di tempo ordinariamente adottati nella generalità dei sostituti d'imposta è impedito da oggettive situazioni di fatto ed il ritardo non può considerarsi fisiologico rispetto ai tempi tecnici occorrenti per l'erogazione degli emolumenti stessi (risoluzione 9 ottobre 2008, n. 377/E).

L'applicazione del regime di tassazione separata deve, quindi, escludersi ogni qualvolta la corresponsione degli emolumenti in un periodo d'imposta successivo deve considerarsi fisiologica rispetto ai tempi tecnici occorrenti per l'erogazione degli emolumenti stessi (risoluzione 3 dicembre 2002, n. 397/E). È il caso della corresponsione del premio incentivante la produttività sul fondo collettivo e per il miglioramento dei servizi, la cui attribuzione ai dipendenti non può che avvenire nell'esercizio successivo.

Nelle altre ipotesi, invece, le ragioni del ritardo nella corresponsione di emolumenti non hanno rilevanza, ove sin dal momento della loro «produ-

zione» essi siano certi nell'*an* ed, eventualmente, nel *quantum*, ma la loro percezione venga rinviata ad un momento successivo, qualunque sia la causa, se dipendente dalla volontà delle parti.

Le somme corrisposte in occasione di rinnovi contrattuali, corrisposte in luogo di puntuali aumenti che avrebbero dovuto interessare periodi pregressi, erogate in relazione al periodo di vacanza contrattuale e determinate sulla base dei mesi di effettiva prestazione, qualora siano erogate in anno successivo a quello di riferimento, sono riconducibili alla natura fiscale di "arretrati" e, conseguentemente, assoggettabili a tassazione separata (risoluzione 16 marzo 2003, n. 43/E).

L'art. 21 del TUIR dispone che l'imposta è determinata applicando l'aliquota corrispondente alla metà del reddito complessivo netto nel biennio anteriore all'anno in cui vengono messi in pagamento e sono, quindi, disponibili per il lavoratore detti emolumenti. Se in uno dei due anni anteriori non vi è stato reddito imponibile, si applica l'aliquota corrispondente alla metà del reddito complessivo netto dell'altro anno; se non vi è stato reddito imponibile in alcuno dei due anni, si applica l'aliquota minima delle tabelle IRPEF.

Per gli emolumenti arretrati erogati dal 1° gennaio 2005, trovano applicazione non più le aliquote e gli scaglioni di reddito precedenti, bensì quelli in vigore dal 2005.

Con effetto dall'anno 2004, ai fini del calcolo dell'aliquota media per la tassazione degli arretrati di lavoro dipendente, il reddito del biennio precedente deve essere assunto al netto della deduzione per assicurare la progressività dell'imposizione e delle deduzioni per carichi di famiglia (circolare Agenzia entrate, 20 dicembre 2007, n. 71/E).

2.2. Indennità di fine rapporto

A decorrere dalle indennità il cui diritto alla percezione sorge dal 1° aprile 2008, relativamente ai trattamenti di fine rapporto, alle indennità equipollenti ed alle altre indennità e somme connesse alla cessazione del rapporto di lavoro, sono stabiliti criteri per la riduzione del prelievo fiscale (art. 2, c. 504, legge 24 dicembre 2007, n. 244; D.M. Economia e Finanze 20 marzo 2008).

Alla fattispecie delle indennità di fine rapporto è ricondotta anche l'indennità di fine mandato dei sindaci e dei presidenti di provincia.

2.3. Determinazione del reddito di lavoro dipendente

Oltre agli stipendi, salari, pensioni e assegni equiparati, indennità di anzianità, di previdenza,

di preavviso e altre di fine rapporto, costituiscono redditi di lavoro dipendente:

- gli emolumenti accessori, comprese le indennità di rischio e di mansione;
- le indennità di trasferimento, quelle di prima sistemazione e quelle equipollenti, nella misura del 50 per cento e nell'importo complessivo annuo che supera euro 1.549,37;
- le indennità di trasferta, limitatamente alla parte eccedente euro 46,48 al giorno per le missioni compiute nel territorio dello Stato, elevate a euro 77,47 per le missioni svolte all'estero;
- le indennità di trasferta con rimborso delle spese di alloggio oppure di vitto, limitatamente alla parte eccedente euro 30,99 al giorno, per le missioni compiute nel territorio dello Stato, elevate a euro 51,65 per le missioni svolte all'estero;
- le indennità di trasferta con rimborso sia delle spese di alloggio che di vitto, limitatamente alla parte eccedente euro 15,49 al giorno, per le missioni compiute nel territorio dello Stato, elevate a euro 25,82 per le missioni svolte all'estero;
- le indennità chilometriche, per le percorrenze interne al territorio comunale, e i rimborsi spese corrisposti in modo forfettario (con sentenza n. 5859 del 26 maggio 1995, la Corte di Cassazione ne ha affermato l'esclusione dal reddito imponibile);
- i compensi ai lavoratori collocati in aspettativa;
- il 50% delle indennità corrisposte ai messi notificatori;
- gli assegni di sede e le altre indennità per servizi prestati all'estero, nella misura del 50 per cento del loro ammontare;
- l'assegno alimentare corrisposto ai dipendenti sospesi;
- le somme corrisposte per rivalutazione monetaria;
- gli interessi legali maturati sui crediti di lavoro dipendente;
- l'indennità integrativa speciale.

Sono, invece, esclusi dal concetto di retribuzione e non devono, pertanto, essere assoggettati a ritenuta d'imposta:

- i rimborsi spese corrisposti sulla base di idonea documentazione;
- i recuperi di retribuzione per scioperi;
- i sussidi di natura prettamente assistenziale;
- le erogazioni provenienti da contribuzioni;
- le somme liquidate a titolo di equo indennizzo;
- i contributi obbligatori a carico dei dipendenti (non sono tali i contributi sindacali);

– le somministrazioni in mense aziendali e interaziendali;

- le prestazioni sostitutive della mensa (buoni pasto e convenzioni con pubblici esercizi), fino a euro 5,29 giornaliero;
- le indennità sostitutive della mensa, fino a euro 5,29 giornaliero, solo se l'orario di lavoro prevede la pausa pranzo;
- le prestazioni di servizi di trasporto, anche se affidate a terzi;
- i sussidi occasionali;
- l'utilizzo delle opere e dei servizi messi a disposizione dal datore di lavoro alla generalità dei dipendenti e dei familiari per finalità di educazione, istruzione, ricreazione, assistenza sanitaria e sociale;
- le somme erogate per borse di studio, asili nido e colonie climatiche a favore dei familiari del dipendente;
- gli assegni ai nuclei familiari e quelli di maternità concessi dai comuni ed erogati dall'Inps a termini degli artt. 65 e 66 della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

3. Ritenute su recupero di somme indebitamente corrisposte

Nel caso di somme indebitamente erogate, il cui recupero avvenga in un periodo d'imposta diverso da quello in cui è stato effettuato il pagamento dell'indebito (anni precedenti), al momento del recupero non è consentito il rimborso delle ritenute, in quanto quest'ultimo è previsto esclusivamente per le ipotesi di errore materiale, duplicazione o inesistenza totale o parziale dell'obbligazione tributaria, ossia per tutte quelle ipotesi in cui il prelievo sia viziato esclusivamente sotto il profilo tributario.

Le ritenute operate sulle somme indebitamente corrisposte sono, pertanto, da ritenersi legittime, in quanto le somme di che trattasi sono comunque entrate nella sfera reddituale del percettore. Allorquando il Comune procede al recupero delle somme indebitamente corrisposte, il recupero stesso deve, quindi, essere effettuato al lordo delle ritenute a suo tempo operate e versate, determinando così una riduzione dell'imponibile nell'anno in cui avviene tale recupero e, conseguentemente, un'armonica applicazione delle regole fondamentali che disciplinano il tributo.

4. Ritenuta sui redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente

Sono assimilati al reddito di lavoro dipendente i compensi, le indennità, gli assegni, le rendite e le somme indicati alle lettere da a) a l) dell'art.

50 del TUIR, dei quali solo alcuni rivestono interesse per il Comune. Fra questi, i compensi e le indennità corrisposti a prestatori di lavoro subordinato dipendenti da altri soggetti (lett. b); le indennità, i gettoni di presenza o altri compensi corrisposti per l'esercizio di pubbliche funzioni (lett. f); le indennità per cariche elettive (lett. g); le somme corrisposte a titolo di borsa di studio o di assegno, premio o sussidio per fini di studio o di addestramento professionale, se il beneficiario non è legato da rapporti di lavoro dipendente nei confronti del soggetto erogatore (lett. c); i compensi percepiti dai lavoratori impegnati, per effetto di specifiche disposizioni normative, in lavori socialmente utili (lett. l); i compensi corrisposti a soggetti aventi con l'Ente rapporti di collaborazione coordinata e continuativa, prima inquadrati fra i redditi di lavoro autonomo (lett. c-bis).

4.1. *Compensi e indennità a lavoratori dipendenti*

Nelle somme corrisposte a prestatori di lavoro dipendente, si inquadrano le indennità e i compensi per incarichi svolti da terzi, aventi rapporto di lavoro subordinato con altri soggetti, in funzione del loro rapporto di dipendenza e della loro qualifica. In tale ipotesi sono compresi, ad esempio, gli emolumenti corrisposti ai commissari regionali, ai dipendenti di altri enti componenti di commissioni tecnico-amministrative o esaminatrici e simili. Se, in particolare, i membri delle commissioni sono dipendenti della pubblica amministrazione che svolgono gli incarichi in relazione a tale qualità, il compenso percepito deve essere inquadrato fra quelli di cui alla sopracitata lett. b), quali redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente.

Qualora la relazione venga a mancare, i compensi e le indennità corrisposte rientrano nei redditi di lavoro autonomo esercitato occasionalmente oppure nei redditi di collaborazione coordinata e continuativa.

Sono esclusi dall'assimilazione ai redditi di lavoro dipendente le somme che per clausola contrattuale devono essere riversate al datore di lavoro, nonché quelle che per legge devono essere riversate allo Stato.

4.2. *Indennità per l'esercizio di pubbliche funzioni*

Le indennità per l'esercizio di pubbliche funzioni riguardano tipologie di compensi erogati a *soggetti diversi da quelli che esercitano pubbliche funzioni in conseguenza di cariche elettive*. Alla fattispecie sono ricondotte quelle funzioni

nelle quali originariamente il carattere pubblico è correlato all'obbligatorietà o coattività delle relative prestazioni, ma anche quelle comportanti un complesso di azioni che vengono a configurare un potere autoritativo conferito ad un pubblico ufficiale. Di norma, tali prestazioni non hanno carattere continuativo, per cui rientrano nella classificazione le funzioni di giudice popolare, di testimoni e simili. E, per conforme interpretazione ministeriale, può riconoscersi la sussistenza dell'esercizio di pubbliche funzioni anche nella partecipazione a commissioni previste dalla legge, da statuti o da regolamenti ed agli organi di revisione. Se però, tali funzioni sono esercitate da soggetti che praticano un'arte o una professione e rientrano nell'ambito di tale pratica, i relativi compensi sono attribuibili ai redditi di lavoro autonomo.

Contrasterebbe con tale assunto la tesi per la quale sarebbero da considerare indennità per l'esercizio di funzioni pubbliche (e non più per cariche elettive) quelle corrisposte agli assessori *nominati* (e non più eletti). E, tuttavia, in mancanza di precise indicazioni ministeriali, dall'1 gennaio 1995 taluni enti hanno ritenuto applicabile per la fattispecie il regime della ritenuta alla fonte dettato per le indennità di cui alla lett. f) dell'art. 50 del TUIR, anziché quello tradizionalmente usato di cui alla successiva lett. g).

In proposito, appare opportuno osservare che la prassi ministeriale una sola volta ha sviluppato il tema (risoluzione 27 maggio 1985, n. 8), precisando che l'ipotesi di riferimento alle cariche elettive si applica agli enti per i quali è previsto, per legge, l'elezione diretta da parte del corpo elettorale. Il trasferimento temporale all'attuale legislazione della precisazione ministeriale sembrerebbe confermare la correttezza della variazione al trattamento fiscale. Sennonché l'art. 50, lett. g), del TUIR continua a ricomprendere fra le indennità per cariche elettive quelle percepite per le funzioni tutte di cui alla legge 27 dicembre 1985, n. 816 (abrogata e sostituita prima dal capo III della legge 3 agosto 1999, n. 265, pure abrogata, e quindi sostituita dal capo IV, titolo III del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, artt. da 77 a 97), e ciò farebbe propendere per la diversa tesi che nessuna innovazione deve intendersi intervenuta nel regime delle ritenute alla fonte sulle indennità e compensi agli assessori.

Gli onorari dei componenti gli uffici elettorali di sezione costituiscono rimborso fisso forfettario non assoggettabile a ritenute e, peraltro, ai fini fiscali, non concorrono alla formazione della base imponibile; gli onorari giornalieri dei componenti degli uffici elettorali centrali, percepiti

per il servizio di pubbliche funzioni e qualificati come redditi assimilati al reddito di lavoro dipendente, devono essere assoggettati alle ritenute di legge (risoluzione Agenzia delle entrate, 11 aprile 2008, n. 150/E).

I commissari ad acta nominati, in sede di giudizio di ottemperanza, dalle commissioni tributarie al fine di consentire che il giudicato trovi piena attuazione, percepiscono un compenso che deriva dall'esercizio di una pubblica funzione qualificabile quale reddito assimilato a lavoro dipendente, tranne che nell'ipotesi in cui i soggetti che lo percepiscono siano professionisti o imprenditori, nel quale caso il relativo reddito viene attratto, ai fini tributari, nella categoria dei redditi di lavoro autonomo o d'impresa (risoluzione Agenzia delle entrate, 12 marzo 2008, n. 88/E).

4.3. *Indennità per cariche elettive*

Alla fattispecie sono ricondotti i compensi (gettoni di presenza o indennità) dei componenti i consigli e le commissioni consiliari previste dall'art. 82, secondo comma, del TUEL, nonché l'indennità di fine mandato ai sindaci prevista dall'art. 23 della legge 265/1999.

Non concorrono a formare reddito imponibile le somme erogate a titolo di rimborso spese effettivamente sostenute, purché l'erogazione di tali somme ed i relativi criteri siano disposti dagli organi competenti a determinare i trattamenti dei soggetti stessi.

I rimborsi missione forfettari agli amministratori locali erogati ai sensi dell'art. 84 del T.U.E.L., nella misura di cui al D.M. 12 febbraio 2009, non sono soggetti ad Irpef (risoluzione 13 agosto 2009, n. 224/E).

4.4. *Collaborazioni coordinate e continuative*

A decorrere dal 1° gennaio 2001, i redditi derivanti da rapporti di collaborazione coordinata e continuativa sono stati trasferiti dalla categoria dei redditi di lavoro autonomo a quella dei redditi assimilati a lavoro dipendente.

Sono soggette a tassazione, con il trattamento fiscale applicabile ai redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente (ritenuta d'imposta calcolata sulla base dell'aliquota propria degli scaglioni di reddito corrispondenti al reddito complessivo del collaboratore per ciascun periodo di paga; tutte le disposizioni relative alla tassazione dei redditi di lavoro dipendente), tutte le somme e valori in genere, a qualunque titolo percepiti nel periodo d'imposta, anche sotto forma di erogazioni liberali, sia per collaborazioni a contenuto artistico o professionale che per quelle riconducibili ad

abilità manuali e operative. Ne restano escluse le collaborazioni che rientrano nei compiti istituzionalmente compresi nell'attività di lavoro dipendente ovvero nell'oggetto dell'attività di lavoro autonomo.

Rientrano nella fattispecie i compensi corrisposti ai revisori nominati ai sensi dell'art. 234 del TUEL, che non svolgano abitualmente attività professionale e quelli corrisposti ai commissari dei concorsi pubblici.

È interessante segnalare, in merito ai revisori, la posizione assunta da talune Agenzie delle entrate regionali (Liguria, Sardegna) che hanno ritenuto i compensi come percepiti nell'esercizio di una pubblica funzione, e ciò anche quando le prestazioni siano rese da professionisti abituali. Ne conseguirebbe l'assorbimento fra i redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, di cui alla lett. f) dell'art. 50 del TUIR, e non già fra quelli di collaborazione di cui alla lett. c-bis) dello stesso art. 50 o fra quelli di lavoro autonomo di cui al successivo art. 54. Una tesi manifestamente fondata, per la quale, tuttavia, mancano univoche indicazioni ministeriali che ne supportino una applicazione generalizzata.

Rientra, altresì, nella categoria reddituale dei redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente il rapporto lavorativo instaurato tra l'Ente locale e le persone anziane per il servizio di sorveglianza davanti alle scuole (risoluzione 10 ottobre 2008, n. 378/E).

5. *Ritenuta sui redditi di lavoro autonomo*

L'art. 25 del D.P.R. 600/1973 disciplina la ritenuta sui redditi di lavoro autonomo, così come definiti dall'art. 53 del TUIR.

La ritenuta, nella misura del 20 per cento a titolo d'acconto IRPEF, deve essere operata su tutti i compensi, comunque denominati, per prestazioni di lavoro autonomo, ancorché non esercitate abitualmente. Restano esclusi dall'effettuazione della ritenuta i compensi di importo inferiore a euro 25,82 per prestazioni di lavoro autonomo non esercitate abitualmente e sempreché non costituiscano acconto di maggiori compensi.

Per l'art. 8, comma 34, della legge 11 marzo 1988, n. 67, non sono soggetti a ritenuta d'acconto i compensi corrisposti per l'esecuzione di corsi di formazione, aggiornamento, riqualificazione e riconversione del personale.

Per l'art. 9 della legge 21 marzo 1990, n. 53, costituiscono rimborso spese fisso forfettario, non assoggettabile a ritenute o imposte, gli onorari dei componenti gli uffici elettorali di cui alla legge 13 marzo 1980, n. 70.

Per l'art. 11 della legge 20 ottobre 1982, n. 773,

non costituisce reddito imponibile il contributo integrativo addebitato quale maggiorazione percentuale degli onorari da parte dei geometri.

Per l'art. 2 della legge 2 maggio 1983, n. 175, non costituisce reddito imponibile il contributo integrativo addebitato quale maggiorazione percentuale degli onorari da parte degli avvocati.

Per l'art. 11 della legge 29 gennaio 1986, n. 21, non costituisce reddito imponibile il contributo integrativo addebitato quale maggiorazione percentuale degli onorari da parte dei dottori commercialisti.

Per l'art. 8 della legge 11 ottobre 1990, n. 290, non costituisce reddito imponibile il contributo integrativo addebitato quale maggiorazione percentuale degli onorari da parte degli ingegneri e degli architetti.

Forma parte integrante del compenso ed è, quindi, soggetta al prelievo alla fonte, la maggiorazione del 4% per contributo previdenziale addebitata in fattura ed acquisita a titolo definitivo dal professionista.

Per l'art. 66 del D.L. 30 agosto 1993, n. 331, convertito nella legge 29 ottobre 1993, n. 427, non sono soggetti a ritenuta d'acconto i versamenti per l'esecuzione di attività previste dall'art. 4, lett. a), b) e c) del decreto del Ministro del lavoro 9 maggio 1989.

La ritenuta sui compensi corrisposti agli artisti professionisti ed ai lavoratori autonomi occasionali nel campo dello spettacolo deve essere operata sull'ammontare complessivo, non escludendo dall'assoggettamento i contributi previdenziali e assistenziali a carico dei percettori (risoluzione Agenzia delle entrate, 12 luglio 2001, n. 118/E).

5.1. Ritenuta su onorari per soccombenza in giudizio

La ritenuta d'imposta sui compensi professionali deve essere operata da chi eroga i compensi, anche se quest'ultimo non è parte del rapporto sinallagmatico avvocato-cliente. Nei casi di soccombenza in giudizio è, quindi, il Comune condannato al pagamento dell'onorario del legale della controparte che deve provvedere ad effettuare il prelievo fiscale, assumendo lo *status* di sostituto d'imposta.

6. Ritenuta su redditi diversi

La ritenuta d'imposta del 20%, a titolo d'acconto, deve essere operata anche sui compensi corrisposti dal 4 luglio 2006 che costituiscono redditi diversi derivanti dall'assunzione di obblighi di fare, non fare o permettere (art. 25, c. 1, D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, nel testo modificato

dall'art. 36, c. 24, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

7. Ritenuta sui contributi a imprese, organismi ed enti

Il secondo comma dell'art. 28 del D.P.R. 600/1973, impone agli enti pubblici e privati di operare una ritenuta del 4 per cento, a titolo di acconto IRPEG o IRPEF, sull'ammontare dei contributi corrisposti a imprese, esclusi i contributi per acquisto di beni strumentali.

L'erogazione di contributi a Enti non commerciali che occasionalmente svolgono una qualche attività produttiva di reddito, non implica automaticamente l'assoggettabilità alla ritenuta: occorre verificare per quale attività il contributo è concesso. Ne consegue che in presenza di duplice attività svolta dal beneficiario del contributo, istituzionalmente non commerciale da una parte e commerciale dall'altra, la ritenuta non deve essere operata se il contributo è concesso per il perseguimento dei fini istituzionali, sempre che dette attività non assumano il carattere della commercialità. Come dire che, sostanzialmente, deve essere verificata la destinazione che il beneficiario riserva ai contributi accordati. In caso di difficoltà, può risultare utile anche l'acquisizione di apposita dichiarazione dei singoli beneficiari (circolare Ministero finanze, n. 150/1995).

Sono assoggettati alla ritenuta d'acconto del 4% i contributi corrisposti alle società sportive dilettantistiche di capitali, senza fini di lucro, e quelli corrisposti alle associazioni sportive dilettantistiche se destinati allo svolgimento di attività commerciali (risoluzione 22 aprile 2003, n. 21/E).

A termini dello stesso art. 28 del D.P.R. 600/1973, sono esclusi dall'assoggettamento a ritenuta i contributi finalizzati all'acquisto di beni strumentali, quelli corrisposti a imprenditori agricoli e i contributi a soggetti che non esercitano, neppure in modo occasionale, attività configurabili nell'esercizio di impresa.

Relativamente ai contributi per l'acquisto di beni strumentali, esclusi dall'assoggettamento, è da rilevare che se i contributi sono concessi a fronte di mutui contratti da imprese per finanziarne l'acquisto, l'esclusione non riguarda la quota per interessi. Sussistendo il requisito soggettivo, i contributi in conto interesse sono, quindi, sempre soggetti alla ritenuta alla fonte (risoluzione Agenzia delle entrate, 17 giugno 2002, n. 193/E).

Sono, altresì, esonerati dall'assoggettamento a ritenuta, per specifiche disposizioni legislative:

– i contributi erogati in favore delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale, Onlus, a

termini dell'art. 16, c. 1, della legge 4 dicembre 1997, n. 460;

- i contributi erogati in favore di aziende esercenti i pubblici servizi di trasporto di cui alla legge 10 aprile 1981, n. 151, per la copertura dei relativi disavanzi;

- gli interventi finanziari in favore delle aziende esercenti pubblici servizi di trasporto in regime di concessione e in gestione governativa;

- i contributi corrisposti per le attività regolate dalla legge 14 agosto 1967, n. 800, intese a favorire la formazione musicale, culturale e sociale della collettività nazionale.

Relativamente a quest'ultimo esonero, disposto dall'art. 2 della legge 6 marzo 1980, n. 54, l'esclusione interessa i complessi bandistici e ogni soggetto organizzatore di manifestazioni liriche, concertistiche, coreutiche e di iniziative intese comunque alla diffusione e all'incremento della cultura nazionale, sovvenzionabili sul fondo speciale di cui all'art. 40 della citata legge 800/1967.

È opportuno, infine, ricordare che sono esclusi dalla ritenuta i contributi a fondo perduto in favore delle piccole e medie imprese industriali, commerciali, artigiane, alberghiere, turistiche, termo-minerali e dello spettacolo che abbiano subito danni o distruzioni per pubbliche calamità.

Le associazioni che operano per la realizzazione o che partecipano a manifestazioni di particolare interesse storico, artistico e culturale, legate agli usi ed alle tradizioni delle comunità locali, individuate con D.M., sono equiparate ai soggetti esenti da Ires (art. 1, c. 185, 186 e 187, legge 27 dicembre 2006, n. 296). I contributi corrisposti alle predette associazioni non sono, pertanto, soggetti alla ritenuta d'acconto del 4%.

7.1. Ritenuta su contributi alle IPAB

Non costituiscono esercizio di attività commerciali quelle assistenziali e/o sanitarie per le quali le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza sono state esclusivamente istituite. Qualora, tuttavia, le istituzioni medesime esercitino attività diverse, quali la gestione di scuole materne, anche ai contributi corrisposti alle IPAB si applica la ritenuta di cui all'art. 28, comma 2, del D.P.R. 600/1973.

8. Ritenuta su interessi moratori

Per l'art. 6, comma 2, del TUIR, gli interessi moratori e gli interessi per dilazione di pagamento costituiscono reddito della stessa categoria di quello da cui deriva il credito su cui tali interessi sono maturati.

Su detti interessi (fermo restando l'esclusione degli interessi compensativi) corrisposti a persone fisiche ed enti non commerciali, assimilati ai redditi di lavoro dipendente, ai redditi di lavoro autonomo, ai redditi di impresa oppure ai redditi diversi, deve essere operata la ritenuta erariale alla fonte.

9. Ritenuta sulle indennità di esproprio, occupazione, ecc.

L'art. 11 della legge 30 dicembre 1991, n. 413, ha istituito una ritenuta alla fonte da operare sulle indennità di esproprio o sulle somme erogate per cessioni volontarie nel corso di procedimenti espropriativi o, comunque, per acquisizioni coattive conseguenti ad occupazioni d'urgenza divenute illegittime, relative a terreni destinati alle opere pubbliche, a infrastrutture urbane, ovvero a interventi di edilizia residenziale pubblica ed economica e popolare di cui alla legge 18 aprile 1962, n. 167.

Ove l'esproprio venga disposto per destinare l'area a interventi di edilizia residenziale pubblica economica e popolare, la relativa indennità deve sempre essere assoggettata a tassazione, a prescindere dalla zona territoriale all'interno della quale viene a trovarsi.

L'obbligo della ritenuta si estende, altresì, alle somme corrisposte per occupazione temporanea, risarcimento danni da occupazione acquisitiva e per interessi e rivalutazione relativi alle procedure.

La ritenuta, a titolo d'imposta, è pari al 20% delle somme lorde erogate, restando in facoltà del percipiente l'opzione, in sede di dichiarazione annuale, per la tassazione ordinaria; in tal caso la ritenuta si considera effettuata a titolo d'acconto.

L'obbligo di operare la ritenuta del 20%, a titolo di IRES o IRPEF, non sussiste indiscriminatamente per tutte le corresponsioni.

E, infatti, la norma ricomprende fra i redditi diversi di cui all'art. 67 del TUIR le plusvalenze derivanti dalle indennità di esproprio e dalle somme come sopra indicate realizzate da soggetti che non esercitano attività commerciali, relativamente a terreni all'interno delle zone omogenee di tipo A, B, C, D di cui al decreto ministeriale 2 aprile 1968.

Il requisito dell'edificabilità dell'area non ha alcuna rilevanza ai fini dell'assoggettamento a tassazione, dovendosi fare esclusivo riferimento alla sua collocazione all'interno delle predette zone omogenee nel momento in cui ha avuto inizio la procedura esecutiva. E, infatti, per l'individuazione del momento da prendere in con-

siderazione ai fini della collocazione del terreno nelle zone omogenee per stabilirne o meno l'assoggettabilità a tassazione, deve farsi riferimento non già all'emissione del decreto di esproprio, bensì all'inizio della procedura esecutiva.

L'art. 2 del D.M. 2 aprile 1968 classifica le zone territoriali omogenee nelle seguenti parti del territorio:

A - interessate da agglomerati urbani che rivestono carattere storico, artistico o di particolare pregio ambientale o da porzioni di essi, comprese le aree circostanti che possono considerarsi parte integrante, per queste caratteristiche, degli agglomerati stessi;

B - totalmente o parzialmente edificate, diverse dalla zona A;

C - destinate a nuovi complessi insediativi, che risultino inedificate o nelle quali l'edificazione preesistente non raggiunga i limiti di superficie e densità di cui alla precedente lett. B (12,5% della superficie fondiaria della zona; 1 mc/mq);

D - destinate a nuovi insediamenti per impianti industriali o ad essi assimilati;

E - destinate a usi agricoli, escluse quelle in cui, fermo restando il carattere agricolo delle stesse, il frazionamento delle proprietà richieda insediamenti da considerare come zona C;

F - destinate ad attrezzature e impianti di interesse generale.

Ne consegue che la ritenuta d'imposta deve essere operata soltanto sulle erogazioni per le quali *coesistono* le seguenti condizioni:

1) che si tratti di terreni non destinati ad uso agricolo o per attrezzature e impianti di interesse generale;

2) che il soggetto percettore non eserciti attività d'impresa (persone fisiche ed enti non commerciali);

3) la destinazione ad opere pubbliche o ad infrastrutture urbane, oppure ad interventi di edilizia pubblica ed economica e popolare.

La disciplina, quindi, non opera relativamente ai terreni destinati ad uso agricolo o per attrezzature e impianti di interesse generale, chiunque sia il percettore; relativamente agli altri terreni, se il percettore è persona fisica nell'esercizio di impresa commerciale, società o ente commerciale; in tutti i casi in cui la destinazione del terreno non è fra quelle previste al precedente punto 3). La ritenuta, per il cui versamento è stato fissato il codice 1052 con D.M. 5 febbraio 1992, è assoggettata allo stesso regime di quella sui contributi a imprese, organismi e enti di cui al secondo comma dell'art. 28 del D.P.R. 600/1973.

Per le plusvalenze realizzate a decorrere dal 1°

gennaio 1992 risulta del tutto indifferente la data di adozione dei provvedimenti che hanno generato la corresponsione delle somme (decreto di esproprio, sentenza, atto di cessione...) assumendo rilievo, ai fini della determinazione del presupposto impositivo, esclusivamente il momento della percezione delle somme, secondo il principio di cassa.

Poiché la ritenuta deve essere operata all'atto del pagamento delle somme, il sostituto d'imposta potrebbe non coincidere con il soggetto espropriante. E, infatti, se il Comune ha messo a disposizione l'importo liquidato presso la Cassa Depositi e Prestiti, che procederà successivamente alla corresponsione, il soggetto tenuto agli adempimenti fiscali non è il Comune, bensì la Cassa DD.PP.

10. Ritenuta su pignoramenti

L'art. 21, c. 15, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, ha esteso l'applicabilità della ritenuta anche nelle ipotesi in cui il pagamento di un credito, riferito a somme per le quali sussiste l'obbligo di operare la ritenuta alla fonte, sia effettuato mediante pignoramento, anche nelle forme di pignoramento presso terzi, in base ad ordinanza di assegnazione.

Gli obblighi di sostituto d'imposta si estendono, quindi, ai pagamenti a mezzo di prelievo forzoso relativi a redditi di lavoro dipendente e assimilati, a compensi per lavoro autonomo e ad ogni altro tipo di reddito per il quale le disposizioni in materia di ritenuta alla fonte previste nel titolo III del D.P.R. n. 600/1973 impongono gli adempimenti, comprese le indennità di esproprio o le somme erogate per cessioni volontarie nel corso di procedimenti espropriativi o, comunque, per acquisizioni coattive conseguenti ad occupazioni d'urgenza, di cui al precedente parag. 9.

Con le integrazioni apportate al precitato art. 15 della legge 449/1997 dall'art. 15, c. 2, D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102, gli enti che erogano pagamenti mediante pignoramenti presso terzi per crediti riferiti a somme per le quali deve essere operata la ritenuta alla fonte, rivestono la qualifica di sostituti d'imposta e devono operare all'atto del pagamento una ritenuta d'acconto del 20%.

11. Gli adempimenti e gli obblighi di contabilità

11.1. Il conto fiscale

Gli intestatari e utilizzatori del conto fiscale sono, per l'art. 78, comma 27, della legge 30 dicembre 1991, n. 413 (istitutiva, appunto, del conto fisco-

le), nel testo modificato dall'art. 24, c. 23, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, tutti i titolari di partita IVA (fino al 31 dicembre 1997, intestatari di conto fiscale erano i contribuenti titolari di reddito d'impresa o lavoro autonomo).

Prima che intervenisse la modifica sulla titolarità, i Comuni, che rientrano specificatamente fra i soggetti di cui all'art. 74 del Tuir (organi ed amministrazioni dello Stato, compresi quelli ad ordinamento autonomo, anche se dotati di personalità giuridica; comuni; comunità montane; province; regioni), per i quali è esclusa la soggettività tributaria ai fini IRES e che non potevano, quindi, essere titolari di reddito d'impresa, non rientravano nella previsione normativa di assoggettamento al conto fiscale.

Dal 1° gennaio 1998 i Comuni rientrano, pertanto, fra i titolari di conto fiscale, salvo che, non esercitando nessuna attività commerciale o agricola, non siano titolari di partita IVA.

11.2. I versamenti

Le ritenute alla fonte effettuate dalle Province e dai Comuni che hanno un conto aperto presso la Tesoreria dello Stato devono essere versate direttamente alle Sezioni di tesoreria provinciale dello Stato, con operazioni di girofondo di tesoreria, entro il giorno 15 di ciascun mese. A decorrere dal 1° gennaio 2008, deve essere utilizzato il mod. "F24 enti pubblici" (provvedimento direttore Agenzia Entrate 8 novembre 2007).

Il versamento non può essere effettuato utilizzando il mod. F24, se non nel caso di compensazione tra i crediti vantati e le ritenute da versare e limitatamente ai soli importi da compensare.

Per gli Enti locali che non hanno alcun conto aperto presso la Tesoreria dello Stato, le ritenute fiscali devono, invece, essere versate utilizzando il mod. F24 (risoluzione Agenzia delle entrate, 11 giugno 2002, n. 181/E).

Il limite annuo dei crediti d'imposta e dei contributi compensabili è di euro 516.456,90, a far data dal 1° gennaio 2001.

I compensi in denaro o in natura relativi al mese di dicembre corrisposti entro il giorno 12 del mese di gennaio si considerano percepiti nel periodo d'imposta chiuso al 31 dicembre, a condizione che le ritenute siano versate entro il giorno 15 dello stesso mese di gennaio.

Qualora siano stati effettuati versamenti di ritenute alla fonte in misura superiore rispetto alla somma dovuta, l'eccedenza può essere scomputata dai versamenti successivi, ancorché relativi a diverse categorie di redditi.

A decorrere dal 1° gennaio 2007, per i titolari di partita IVA, i versamenti dell'imposta trattenuta

devono essere eseguiti utilizzando, anche tramite intermediari, modalità di pagamento telematico (art. 37, c. 49, D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248).

11.3. Le certificazioni

L'art. 7 bis del D.P.R. 600/1973 dispone che il sostituto d'imposta ha l'obbligo di rilasciare al percettore una dichiarazione attestante l'ammontare delle somme corrisposte, la relativa causale e l'ammontare delle ritenute operate.

Per le corresponsioni ai lavoratori dipendenti e per i redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, la dichiarazione certificativa unica, agli effetti fiscali e contributivi, deve essere predisposta su modelli contenuti in sequenza i dati e gli elementi indicati nel decreto ministeriale e può essere integrata con ulteriori dati e notizie.

I certificati e le dichiarazioni dei compensi assoggettati a ritenuta devono essere consegnati agli interessati entro il 28 febbraio dell'anno successivo a quello in cui le somme sono state corrisposte.

11.4. Le dichiarazioni

A norma dell'art. 7 del D.P.R. 600/1973 i sostituti d'imposta devono presentare annualmente apposita dichiarazione, unica per tutti i percipienti, relativa alle corresponsioni e alle ritenute effettuate nell'anno precedente quello in cui si procede alla presentazione (mod. 770).

La dichiarazione deve essere redatta su stampati conformi a quelli approvati con decreto ministeriale.

Per gli Enti che effettuano soltanto ritenute sui seguenti redditi:

- a) di lavoro dipendente;
 - b) assimilati a quelli di lavoro dipendente;
 - c) di lavoro autonomo;
 - d) diversi;
 - e) di provvigioni, commissioni, agenzia, mediazione, rappresentanza e procacciamento di affari;
- e che, per tale motivo, sono tenuti al rilascio di certificazione ai sostituiti, l'obbligo di presentazione della dichiarazione di sostituto d'imposta è sostituito dalla trasmissione di un apposito modello di dichiarazione semplificata contenente i dati fiscali e contributivi delle certificazioni oltre a quelli necessari per la liquidazione dell'imposta e dei contributi.

I dati devono essere trasmessi in via telematica all'Agenzia delle entrate entro il 31 luglio di ogni anno per la presentazione della dichiarazione semplificata contenente i dati fiscali e contributivi.

Qualora siano stati corrisposti anche redditi diversi da quelli di lavoro indicati alle precedenti lettere da a) ad e), ossia redditi di capitale, per tali redditi deve essere presentata la dichiarazione di sostituto d'imposta non semplificata Mod. 770, *sempre esclusivamente in via telematica, entro il 31 luglio di ciascun anno.*

A decorrere dall'anno 2008 (dichiarazione 2007) non è più consentita la presentazione della dichiarazione dei sostituti d'imposta inclusa nel modello unico della dichiarazione annuale unificata Irap e IVA.

Dal mese di gennaio 2010, con dichiarazione mensile da presentare entro l'ultimo giorno del mese successivo a quello di riferimento, devono essere comunicati telematicamente i dati retributivi, fiscali e contributivi delle retribuzioni corrisposte.

Pur non trattandosi di vera e propria dichiarazione, si sottolinea ancora l'obbligo imposto dall'art. 20 del D.P.R. 2 novembre 1976, n. 784, di comunicare all'Ufficio delle Imposte del domicilio fiscale del beneficiario l'ammontare dei contributi corrisposti e assoggettati a ritenuta d'acconto, ai sensi del secondo comma dell'art. 28 del D.P.R. n. 600/1973.

Analogo obbligo sussiste per le corresponsioni di indennità di esproprio, occupazione, ecc. assoggettate a ritenuta d'imposta, a termini del comma 7 dell'art. 11 della legge 30 dicembre 1991, n. 413, stante l'esplicito richiamo del successivo comma 8 alle disposizioni dell'art. 28, comma 2, del D.P.R. n. 600/1973 in tema di versamento delle ritenute e obblighi di dichiarazione e comunicazione.

Le comunicazioni da presentare ai vari uffici II.DD. interessati, entro il 30 giugno di ciascun anno, con riferimento alle somme corrisposte nell'anno precedente, devono contenere, per ciascun percipiente, l'ammontare e la causale dei pagamenti fatti e l'importo delle ritenute effettuate.

Cap. IV

L'addizionale regionale all'IRPEF

L'art. 50 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, ha istituito, dal 1° gennaio 1998, l'addizionale regionale all'imposta sul reddito delle persone fisiche, fissando l'aliquota, per gli anni 1998 e 1999, nella misura dello 0,50%.

Con decorrenza dall'anno 2000 è ciascuna Regione a determinare l'aliquota da applicare nel proprio territorio, determinandone la percentuale con provvedimento da adottare entro il 30 novembre dell'anno precedente a quello cui l'addizionale si riferisce.

Relativamente ai redditi di lavoro dipendente ed ai redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, l'addizionale è trattenuta dai sostituti d'imposta in un numero massimo di undici rate a decorrere dal periodo di paga successivo a quello in cui vengono effettuate le operazioni di conguaglio. Previo accordo fra lavoratore e sostituto d'imposta o nel caso in cui l'addizionale sia di misura modesta o tale da giustificare la maggiore trattenuta, è consentita una rateazione di durata inferiore. Per i rapporti cessati in corso d'anno, l'addizionale è prelevata in unica soluzione alla data di effettuazione delle relative operazioni di conguaglio.

Gli importi trattenuti per addizionale regionale devono essere versati in favore delle regioni. Il versamento non deve essere eseguito se inferiore al compenso minimo spettante all'agente riscuotitore.

Gli importi trattenuti per addizionale e non versati in quanto inferiori all'ammontare minimo, devono essere riversati cumulativamente tra il 1° ed il 15 gennaio dell'anno successivo, sempre che l'importo globale, riferito ad ogni singola regione, sia almeno pari a euro 10,33.

Nell'ipotesi che l'importo cumulativo per singola regione sia comunque inferiore all'importo minimo, i singoli importi dovranno essere sommati ed effettuato un unico versamento in favore della regione cui spettava l'importo maggiore singolarmente considerato.

L'importo trattenuto a titolo di addizionale regionale deve essere indicato nella certificazione unica ai fini fiscali e previdenziali che il sostituto d'imposta è tenuto a consegnare ai lavoratori dipendenti ed ai percettori di redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente.

Cap. V

L'addizionale comunale all'IRPEF

Sulla base dei principi e dei criteri direttivi fissati dall'art. 48, commi 10 e 11, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, a decorrere dal 1° gennaio 1999, è stata istituita l'addizionale comunale all'imposta sul reddito delle persone fisiche. L'aliquota base viene fissata annualmente con decreto ministeriale da emanare entro il 15 dicembre di ciascun anno, a valere per l'anno successivo.

I Comuni, con provvedimento da pubblicare su sito informatico, con effetti dal 1° gennaio dell'anno di inserimento nel sito, possono deliberare, anche in mancanza del decreto ministeriale di determinazione dell'aliquota base, incrementi annui non superiori allo 0,8%, quale tetto massimo.

Il versamento dell'addizionale è effettuato in acconto e a saldo (art. 1, c. 4, D.Lgs. 28 settembre 1998, n. 360, nel testo modificato dall'art. 1, c. 142, lett. b, n. 2, legge 27 dicembre 2006, n. 296, e dall'art. 40, c. 7, D.L. 1 ottobre 2007, n. 159, convertito dalla legge 29 novembre 2007, n. 222).

L'acconto è stabilito nella misura del 30% dell'addizionale sul reddito imponibile dell'anno precedente, con l'aliquota deliberata per l'anno di riferimento, qualora la pubblicazione sia effettuata entro il *31 dicembre precedente l'anno di riferimento*, ovvero con l'aliquota vigente nell'anno precedente, in caso di pubblicazione *successiva*.

Per i redditi di lavoro dipendente e assimilati, l'acconto dell'addizionale dovuta è trattenuta dai sostituti d'imposta, a partire dal mese di marzo, in un numero massimo di nove rate mensili. Il saldo è determinato con le operazioni di conguaglio e trattenuto in un numero massimo di undici rate (art. 1, c. 5, D.Lgs. 28 settembre 1998, n. 360, nel testo sostituito dall'art. 1, c. 142, lett. c, legge 27 dicembre 2006, n. 296).

I sostituti d'imposta determinano l'acconto tenendo conto delle esenzioni deliberate dai comuni, sulla base del reddito imponibile dell'anno precedente (circolare Agenzia entrate, 20 aprile 2007, n. 23/E).

Qualora in sede di conguaglio il reddito risulterà superiore alla fascia di esenzione, la ritenuta operata non dovrà essere gravata di sanzioni e interessi.

Qualora siano state trattenute rate di acconto nei confronti di soggetto che avrebbe avuto titolo a fruire dell'esenzione, la restituzione potrà essere effettuata nel corso dell'anno e, comunque, in sede di conguaglio.

L'aliquota da applicare è quella deliberata dal Comune nel quale il lavoratore dipendente, o il contribuente percettore dei redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, ha il domicilio fiscale alla data del 1° gennaio dell'anno cui si riferisce.

Gli importi trattenuti per addizionale comunale devono essere versati unitamente all'IRPEF ed indicati nella certificazione unica a fini fiscali e previdenziali che il sostituto d'imposta è tenuto a consegnare ai lavoratori dipendenti ed ai percettori di redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente.

Cap. VI

L'addizionale provinciale all'IRPEF

L'art. 12 della legge 13 maggio 1999, n. 133, ha istituito una addizionale provinciale all'IRPEF,

il cui gettito è destinato a coprire gli oneri delle funzioni e dei compiti trasferiti alle Province ai sensi della legge 15 marzo 1997, n. 59. L'aliquota di compartecipazione dell'addizionale è determinata con decreto ministeriale da emanare entro il 15 dicembre, a valere per l'anno successivo, con equivalente riduzione delle aliquote IRPEF.

Le operazioni di determinazione delle somme dovute dai lavoratori dipendenti e dai percettori di redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, di ritenuta e di versamento, sono le stesse che per l'addizionale comunale.

L'addizionale provinciale, tuttavia, non è ancora operativa.

Cap. VII

L'imposta regionale sulle attività produttive

A decorrere dal 1° gennaio 2009 l'imposta regionale sulle attività produttive assume la natura di tributo proprio della Regione ed è istituita con legge regionale.

1. Soggettività passiva

Per l'art. 2 del D.Lgs. n. 446/1997, l'attività esercitata dalle società e dagli enti, compresi gli organi e le amministrazioni dello Stato, costituisce in ogni caso presupposto d'imposta a far data all'1° gennaio 1998.

A migliore puntualizzazione, il successivo art. 3, comma 1, lett. e-bis), *individua fra i soggetti passivi anche quelli esclusi dall'assoggettamento ad Irpeg a termini dell'art. 88 del TUIR approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, fra i quali, le province, i comuni, le comunità montane ed i consorzi tra enti locali*.

Rientrano, quindi, nell'ambito soggettivo, con l'applicazione delle disposizioni previste per gli enti pubblici di cui all'art. 74 del TUIR non soggetti all'IRES:

- a) le province;
- b) i comuni;
- c) le comunità montane;
- d) i consorzi costituiti tra enti locali per la gestione dei servizi pubblici non aventi rilevanza economica e imprenditoriale;
- e) i consorzi costituiti a norma dell'art. 31 del TUEL (ex art. 25, legge n. 142/1990), per la gestione di servizi aventi rilevanza economica e imprenditoriale, fino al termine del terzo anno dell'esercizio successivo a quello della trasformazione in aziende speciali consortili;
- f) le aziende speciali istituite ai sensi dell'art. 114, fino al termine del terzo anno dell'esercizio

successivo a quello di acquisizione della personalità giuridica;

g) le società per azioni istituite ai sensi dell'art. 113, fino al termine del terzo anno dell'esercizio successivo a quello di acquisizione della personalità giuridica.

2. Base imponibile - Sistema retributivo

Per l'art. 10-bis, comma 1, del D.Lgs. 446/1997, la base imponibile è determinata in un importo pari all'ammontare delle retribuzioni al personale dipendente, dei redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente, comprese le collaborazioni coordinate e continuative, e dei compensi per attività di lavoro autonomo non esercitato abitualmente.

Qualora siano svolte anche attività commerciali, il successivo secondo comma dispone che la base imponibile per tali attività può essere determinata con le modalità previste per le società ed enti commerciali (metodo del valore della produzione).

2.1. Retribuzione del personale dipendente

L'ammontare della base imponibile dell'Irap è costituito da tutti i compensi ed emolumenti, comunque denominati corrisposti nel periodo d'imposta in relazione al rapporto di lavoro. Le retribuzioni e i compensi che concorrono a determinare la base imponibile vanno computati con il criterio di cassa. Sono considerati corrisposti nel periodo d'imposta anche le somme e i valori in genere erogati entro il giorno 12 del mese di gennaio del periodo d'imposta successivo a quello cui si riferiscono.

Per la individuazione degli elementi che compongono la retribuzione imponibile occorre fare riferimento ai criteri dettati dall'art. 51 del TUIR "Determinazione del reddito di lavoro dipendente".

Come già illustrato al precedente cap. III, paragrafo 2, gli emolumenti che, sia pure con carattere accessorio o complementare, trovano la loro causalità nel rapporto di lavoro dipendente e si collocano fra i compensi soggetti ad imposta, sono da individuare fra quelli rilevanti ai fini previdenziali.

Trova applicazione, anche ai fini Irap, il principio generale del sistema contributivo secondo cui le somme ed i valori che compongono la base imponibile si intendono al lordo di qualsiasi contributo o trattenuta (quota del lavoratore per contribuzione obbligatoria, trattenute fiscali ed ogni altra ritenuta), ferma restando, invece, la regola che vuole i redditi di lavoro dipendente determinati al netto delle somme trattenute in relazione ad astensioni dal lavoro per sciopero.

La disposizione (art. 6, D.Lgs. 314/1997) per la quale sono considerati redditi da lavoro dipendente, ai fini contributivi, soltanto quelli di cui all'art. 49, comma 1, del TUIR esclude dall'assoggettamento all'imposta:

- le pensioni e gli assegni ad esse equiparati;
- le somme corrisposte per rivalutazione monetaria, ex art. 429 del codice di procedura civile;
- gli interessi legali maturati sui crediti di lavoro dipendente, ex art. 429 del codice di procedura civile.

Gli interessi e la rivalutazione sono da considerare esenti sia se conseguono ad una pronuncia del giudice e sia se derivano da adempimento spontaneo.

Sono esclusi dal concetto di retribuzione e, così come non sono soggetti a ritenuta Irpef, non devono essere assoggettati ad Irap:

- le somme corrisposte a titolo di trattamento di fine rapporto;
- gli assegni familiari e l'assegno per il nucleo familiare, nonché con gli stessi limiti ed alle medesime condizioni, gli emolumenti per carichi di famiglia comunque denominati, erogati nei casi consentiti dalla legge;
- i recuperi di retribuzione per scioperi;
- i sussidi di natura prettamente assistenziale;
- le erogazioni provenienti da contribuzioni;
- le somme liquidate a titolo di equo indennizzo;
- i proventi e le indennità conseguite anche in forma assicurativa, a titolo di risarcimento danni;
- il 50% delle indennità corrisposte ai messi notificatori;
- le somministrazioni in mense aziendali e interaziendali;
- le prestazioni sostitutive della mensa (buoni pasto e convenzioni con pubblici esercizi), fino a euro 5,29 giornalieri se l'orario di lavoro prevede la pausa pranzo;
- le indennità sostitutive della mensa, fino a euro 5,29 giornalieri;
- le prestazioni di servizi di trasporto, anche se affidate a terzi;
- i sussidi occasionali;
- l'utilizzo delle opere e dei servizi messi a disposizione dal datore di lavoro alla generalità dei dipendenti e dei familiari per finalità educative, di istruzione, ricreazione, assistenza sanitaria e sociale;
- le somme erogate per borse di studio, asili nido e colonie climatiche a favore di familiari del dipendente.

Per quanto riguarda le erogazioni da terzi o per

conto di terzi, se hanno attinenza con la prestazione lavorativa, le stesse sono sottoposte all'ordinaria imposizione.

Nei casi specifici di comando o di distacco, anche le somme corrisposte dall'ente presso il quale è avvenuto il comando o distacco rientrano nell'ammontare imponibile, restando, tuttavia, a carico dell'ente di provenienza l'adempimento dell'obbligazione.

Sono, inoltre escluse dalla base imponibile:

- le spese relative agli apprendisti e ai disabili;
- le spese relative al personale assunto con contratto di formazione lavoro;
- i contributi per l'assicurazione obbligatoria contro gli infortuni sul lavoro.

2.2. *Compensi assimilati a redditi di lavoro dipendente*

Come già illustrato al precedente cap. III, paragrafo 4, sono assimilati al reddito di lavoro dipendente i compensi, le indennità, gli assegni, le rendite e le somme indicati alle lettere da a) a l) dell'art. 50 del TUIR, dei quali solo alcuni rivestono interesse per gli Enti locali.

In particolare, i compensi e indennità a lavoratori dipendenti corrisposti per attività o incarichi conferiti in relazione alla qualifica rivestita ed in dipendenza del rapporto di lavoro, devono essere assoggettati all'Irap dagli uffici liquidatori.

Sono, in ogni caso, escluse dall'assimilazione e dall'imponibilità le somme che per clausola contrattuale devono essere riversate al datore di lavoro, nonché quelle che per legge devono essere riversate allo Stato.

In quanto alle borse di studio, ai fini dell'imponibilità occorre fare riferimento alle erogazioni attribuite a favore di soggetti, anche non studenti, residenti in Italia, per sostenere l'attività di studio, di ricerca scientifica, di specializzazione o di addestramento professionale, anche finalizzata ad una futura eventuale occupazione di lavoro.

Relativamente alle indennità per l'esercizio di pubbliche funzioni, non sono soggetti ad imposizione, per la specifica disposizione legislativa che li qualifica come rimborso spese, gli onorari dei componenti gli uffici elettorali.

Rientrano nella fattispecie delle *indennità corrisposte per cariche elettive* soggette ad imposizione:

- le indennità, comunque denominate, percepite per le cariche elettive e le funzioni di cui all'art. 114 della Costituzione;
- le indennità spettanti, ai sensi della legge 27 dicembre 1985, n. 816 (abrogata e sostituita pri-

ma dal capo III della legge 3 agosto 1999, n. 265, pure abrogata, e quindi sostituita dal capo IV, titolo III del testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, artt. da 77 a 97), agli amministratori locali stabiliti dall'art. 82 del TUEL e cioè: il sindaco, il presidente della provincia, il sindaco metropolitano, il presidente della comunità montana, i presidenti dei consigli provinciali, comunali e circoscrizionali, i componenti degli organi esecutivi dei comuni e delle loro circoscrizioni, delle province, delle città metropolitane, delle comunità montane, delle unioni di comuni e dei consorzi fra enti locali, i consiglieri provinciali, comunali, circoscrizionali e delle comunità montane.

Rientrano nella fattispecie suddetta, pur non essendo previsti dagli artt. 82 e 87 del TUEL i componenti dei consigli di amministrazione delle aziende speciali, anche consortili.

2.3. *Compensi per collaborazioni coordinate e continuative*

La base imponibile Irap è costituita dai compensi erogati per rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di cui all'art. 50, lett. c-bis), del TUIR, che li assimila ai redditi di lavoro dipendente. In detta disposizione rientrano gli uffici di amministratore, sindaco o revisore di società, associazioni o altri enti con o senza personalità giuridica; le collaborazioni a giornali, riviste e simili (con esclusione dei compensi che costituiscono diritti d'autore); la partecipazione a collegi e commissioni; ogni altro rapporto avente per oggetto la prestazione di attività non rientrante nell'oggetto dell'arte e professione esercitata abitualmente, che pur avendo contenuto intrinsecamente artistico o professionale sia svolta, senza vincolo di subordinazione, nel quadro di un rapporto unitario e continuativo senza impiego di mezzi organizzati e con retribuzione periodica prestabilita.

Non costituiscono, infatti, base imponibile Irap i compensi per attività rientranti nell'oggetto proprio della professione abituale del prestatore, in quanto tali compensi costituiscono reddito di lavoro autonomo di cui all'art. 53, comma 1, del TUIR.

Fra le fattispecie imponibili più ricorrenti negli Enti locali possono essere, ad esempio, evidenziate:

- incarichi di esperto o consulente a professionisti, riferiti ad attività che non rientrano nell'oggetto proprio dell'attività dei professionisti incaricati;
- incarichi di esperto o consulente a soggetti che non esercitano abitualmente attività professionale o che sono prestatori di lavoro dipendente;

- esercizio dell'ufficio di revisore da parte di soggetti che non esercitano l'attività professionale di dottore commercialista, di ragioniere o di revisore contabile;
- esercizio dell'ufficio di revisore da parte di prestatori di lavoro dipendente abilitati;
- membri di collegi e commissioni che non svolgono abitualmente alcuna attività professionale;
- membri di collegi e commissioni che esercitano attività professionali non aventi connessione alcuna con il ruolo ricoperto;
- membri di collegi e commissioni che sono prestatori di lavoro dipendente, il cui ruolo non ha, però, alcuna relazione con il loro rapporto di dipendenza (se tale relazione esistesse, la fattispecie rientrerebbe fra i redditi assimilati a quelli di lavoro dipendente di cui all'art. 50, lett. b, del TUIR).

Non costituiscono, altresì, compenso le quote di contributo Inps poste a carico del committente.

2.4. *Compensi per attività di lavoro autonomo occasionale*

Costituiscono ammontare imponibile i compensi erogati a fronte di prestazioni occasionali che, a termini dell'art. 67, comma 1, lett. l), del TUIR, rientrano fra i redditi diversi.

Ai fini Irap non hanno rilevanza alcuna le prestazioni connesse all'assunzione di obblighi generici di fare, non fare o permettere, bensì, esclusivamente, quelli derivanti dall'esercizio di attività di lavoro autonomo non esercitato abitualmente. Ossia, l'obbligo di operare ritenuta d'acconto Irpef sui redditi diversi non ha influenza alcuna ai fini Irap.

2.5. *Aliquote*

L'aliquota da applicare sulla base imponibile è *unificata all'8,50*.

2.6. *Versamento e liquidazione mensile*

Il versamento deve essere eseguito entro il giorno 15 del mese successivo a quello dell'erogazione delle retribuzioni e dei compensi, non applicandosi ai versamenti IRAP il termine per il versamento unitario delle imposte e dei contributi fissato al giorno 16.

Al versamento a saldo si provvede entro il termine di presentazione della dichiarazione annuale, nella quale sede potranno congruarsi eventuali versamenti eseguiti in difformità dei criteri che regolano l'imposta.

Eventuali eccedenze derivanti dalle operazioni di conguaglio possono essere fatte valere sui successivi versamenti mensili.

Qualora l'ammontare dell'imposta dovuta a ciascuna regione sia inferiore a euro 10,33, non sussiste obbligo di versamento, restando sospeso fino alla scadenza successiva per la quale la somma da versare sia almeno pari al predetto importo.

I versamenti sono eseguiti in favore delle regioni *utilizzando il mod. "F24 enti pubblici"*.

2.7. *Dichiarazione*

L'art. 19 del D.Lgs. n. 446/1997 impone, ancorché non ne consegua un debito d'imposta, la redazione di una dichiarazione ai fini Irap.

Gli Enti obbligati alla presentazione della dichiarazione IVA unitamente a quella ai fini Irap, sono tenuti a presentare la dichiarazione annuale unificata.

La dichiarazione annuale unificata può essere presentata soltanto in via telematica, con termine al 31 luglio successivo alla chiusura del periodo d'imposta.

Qualora l'Ente non sia obbligato alla dichiarazione IVA, è tenuto alla presentazione della sola dichiarazione ai fini Irap con termine al 31 luglio successivo alla chiusura del periodo d'imposta e solo in via telematica.

La dichiarazione è presentata dai soggetti che emettono i provvedimenti autorizzativi dei versamenti ed è sottoscritta dal dirigente competente secondo le rispettive norme regolamentari.

A decorrere dal periodo d'imposta 2008, la dichiarazione annuale non deve essere più presentata in forma unificata e deve essere presentata alla Regione o provincia autonoma di domicilio fiscale (art. 1, c. 52, legge 24 dicembre 2007, n. 144).

3. *Base imponibile - Valore della produzione*

Per l'art. 10-bis, comma 2, del D.Lgs. 446/1997, qualora siano svolte anche attività commerciali, gli enti locali possono optare per la determinazione della base imponibile relativa a tali attività con le modalità previste per le società ed enti commerciali.

In tal caso, la base imponibile relativa alle attività commerciali è determinata dalla differenza tra la somma dei ricavi, dei proventi e degli altri componenti che costituiscono il valore della produzione e la somma dei costi riferibili alle attività commerciali medesime.

3.1. *Scritture contabili*

I soggetti passivi Irap, per l'art. 20 del D.Lgs. n. 446/1997, sono tenuti ad osservare gli obblighi documentali e contabili cui sono tenuti ai fini delle imposte sui redditi e sul valore aggiunto. Gli Enti locali che esercitano attività commer-

ciali e, limitatamente a tali attività, optano per la determinazione della base imponibile con il sistema del valore della produzione, non sono, comunque, tenuti ad alcun adempimento contabile ai fini delle imposte sui redditi e, pertanto, gli obblighi documentali e contabili ai fini Irap si intendono assolti con la tenuta delle sole scritture contabili ai fini IVA.

Resta, tuttavia, l'esigenza di quantificare ed imputare i ricavi ed i costi secondo i criteri della competenza economica e non già della competenza finanziaria.

Sarà, pertanto, necessario pervenire ad una contabilità Irap del tutto autonoma, oppure istituire una contabilità economico-patrimoniale, seppure semplificata e limitata alla rilevazione dei fatti gestionali rilevanti ai fini dell'imposta.

Naturalmente, specie in prima applicazione, non è da escludersi l'ipotesi di rilevare extracontabilmente gli elementi non rinvenibili in contabilità finanziaria e pervenire alla definizione delle componenti positive e negative del conto economico attraverso una integrazione della contabilità finanziaria stessa e della contabilità IVA.

3.2. Dichiarazione

Il termine per la presentazione della dichiarazione alla Regione o Provincia Autonoma di appartenenza, esclusivamente in via telematica, è fissato al 30 settembre di ciascun anno.

4. Regime dell'opzione

L'opzione per la determinazione della base imponibile relativa alle attività commerciali con le modalità previste per le società ed enti commerciali si esplica e si esaurisce in sede di primo acconto. Deve, quindi, essere operata all'inizio del periodo d'imposta, ossia in sede di primo acconto mensile, ed è vincolante per un triennio.

Nel caso di esercizio di varie attività commerciali, l'opzione può riguardare tutte, talune o soltanto una di tali attività.

La manifestazione di volontà dell'opzione, comporta l'obbligo di effettuare, per il primo periodo d'imposta, il versamento dell'acconto, relativamente all'attività commerciale, commisurato al 120% dell'imposta figurativa liquidabile sul valore della produzione netta realizzato nel periodo d'imposta precedente. L'acconto deve essere versato, in due rate di pari importo, nei termini e con le modalità stabilite per le imposte sui redditi.

Per effetto dell'opzione, la base imponibile per le attività non commerciali, definita con il sistema retributivo, è ridotta di un importo pari alle retribuzioni ed ai compensi specificatamente riferibili alle attività commerciali.

Qualora non fosse possibile una specifica imputazione, in tutto o in parte, delle retribuzioni e dei compensi alle attività commerciali, per l'ammontare complessivo o per la parte non imputabile, la riduzione dovrà essere operata per un importo corrispondente al rapporto tra l'ammontare dei ricavi e degli altri proventi relativi alle attività commerciali e l'ammontare complessivo di tutte le entrate correnti.

Cap. VIII

L'imposta comunale sugli immobili

Soggetti passivi dell'imposta comunale sugli immobili sono anche i Comuni e le Province nei casi diversi dall'esclusione di cui al primo comma dell'art. 4 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, e dalle esenzioni di cui al successivo art. 7, comma 1, lett. a).

I Comuni sono, quindi, soggetti ad ICI per gli immobili di cui abbiano la proprietà o siano titolari del diritto di usufrutto, uso o abitazione, se la loro superficie non insiste interamente o prevalentemente sul proprio territorio.

Le Province e le Comunità Montane (ma anche lo Stato, le Regioni, i Consorzi fra i detti enti, le UU.SS.LL., le Istituzioni sanitarie pubbliche autonome e le Camere di commercio, industria, artigianato ed agricoltura), sono soggetti ad ICI per gli immobili non destinati esclusivamente ai compiti istituzionali.

Con propria norma regolamentare i Comuni possono, tuttavia, disporre l'esenzione, a termini dell'art. 59, c. 1, lett. b), del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446.

Per le tipologie di immobili per le quali sussiste la soggettività passiva, la dichiarazione deve essere presentata ed i versamenti effettuati negli stessi termini di legge previsti per i soggetti all'ICI.

Cap. IX

Anagrafe tributaria e comunicazioni di controllo

Oltre agli obblighi posti a carico di Comuni e Province per la soggettività d'imposta, come illustrati nei capitoli precedenti, ulteriori adempimenti sono richiesti per le esigenze degli accertamenti tributari.

Trattasi, in generale, di adempimenti che, pur non avendo alcuna relazione diretta con il presupposto d'imposta o con il prelievo fiscale, vedono, tuttavia, l'Ente locale tenuto a fornire notizie fiscalmente rilevanti e ad applicare istituti utili ai fini della collaborazione con l'Amministrazione finanziaria.

1. Presentazione di dati e documenti - Partecipazione all'accertamento

L'art. 32, primo comma, n. 5) del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, come sostituito dall'art. 18, primo comma, lett. b), della legge 30 dicembre 1991, n. 413, impone di trasmettere, su richiesta, dati e notizie relativi a soggetti singoli o categorie con i quali sono stati intrattenuti rapporti.

I successivi numeri dello stesso primo comma dell'art. 32 prevedono l'obbligo del rilascio o della esibizione di copie ed estratti di atti e documenti.

L'art. 36 del medesimo D.P.R. n. 600/1973 impegna anche gli Enti locali che nell'esercizio delle loro funzioni vengono a conoscenza di fatti che possono configurarsi come violazioni tributarie, di darne comunicazione, fornendo l'eventuale documentazione atta a provarli.

I Comuni, infine, partecipano all'accertamento dei redditi delle persone fisiche secondo le disposizioni degli artt. 44 e 45 del D.P.R. n. 600/1973. In materia, anche l'art. 9 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 605, prevede la segnalazione di dati e notizie indicativi della capacità contributiva di persone fisiche e giuridiche che risiedono nel territorio comunale, vi possiedono beni o vi svolgono attività economica.

I Comuni hanno titolo ad una quota di partecipazione all'accertamento fiscale, pari al 30% delle somme riscosse a titolo definitivo relative a tributi statali, a seguito dell'intervento del Comune che ha contribuito all'accertamento stesso (art. 1, c. 1, D.L. 30 settembre 2005, n. 203, nel testo della conversione in legge 2 dicembre 2005, n. 248). La partecipazione dei Comuni all'accertamento può avvenire anche attraverso società ed enti partecipati e, comunque, incaricati per le attività di supporto ai controlli fiscali sui tributi comunali.

L'Agenzia delle entrate, entro il 31 gennaio di ciascun anno, trasmette ai Comuni i dati delle dichiarazioni dei redditi presentate dai contribuenti residenti nell'anno precedente (art. 1, c. 53 e 54, legge 27 dicembre 2006, n. 296). Le modalità di trasmissione saranno definite con provvedimento direttoriale.

Ai fini dell'attuazione del piano straordinario 2009-2011 di controlli finalizzati al contrasto dell'evasione fiscale, i Comuni segnalano all'Agenzia delle entrate eventuali situazioni rilevanti per la determinazione sintetica del reddito di cui siano a conoscenza (art. 83, c. 11, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133).

Entro i sei mesi successivi alla richiesta di iscrizione nell'anagrafe degli italiani residenti all'estero, i Comuni confermano all'Agenzia delle

entrate che il richiedente ha effettivamente cessato la residenza nel territorio nazionale (art. 83, c. 16, D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008).

I Comuni devono vigilare, per il triennio successivo, sull'effettività della cessazione della residenza nel territorio nazionale. In fase di prima attuazione, la vigilanza viene esercitata anche nei confronti delle persone fisiche che hanno chiesto l'iscrizione nell'anagrafe degli italiani residenti all'estero a far data dall'1° gennaio 2006 (art. 83, c. 17, D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008).

L'attività dei Comuni è incentivata con il riconoscimento della quota del 30% delle somme riscosse a titolo definitivo relative ai maggiori tributi statali.

Il Dipartimento delle finanze fornisce semestralmente ai Comuni l'elenco delle iscrizioni a ruolo delle somme derivanti da accertamenti ai quali i Comuni abbiano contribuito (art. 1, c. 2-ter, D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248, aggiunto dall'art. 83, c. 4, D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008).

2. Anagrafe tributaria

Strettamente connessi con le esigenze dell'accertamento tributario sono gli obblighi disciplinati dal D.P.R. 29 settembre 1973, n. 605, in tema di anagrafe tributaria.

L'art. 6 individua gli atti sui quali è obbligatoria l'indicazione del numero di codice fiscale; fra questi, l'art. 10, comma 5-bis, del D.L. 13 maggio 1991, n. 151, aggiunto dalla legge di conversione 12 luglio 1991, n. 202 ha disposto l'inserimento dei titoli di spesa degli Enti pubblici. Il numero di codice fiscale del beneficiario della spesa deve essere, pertanto, riportato sui mandati di pagamento, ordini ed altri titoli di spesa emessi in esecuzione di obbligazioni, con esclusione di quelli concernenti le borse di studio oppure derivanti da rapporti di impiego o di lavoro subordinato, anche in quiescenza.

Sempre l'art. 6, per effetto della modifica introdotta dal 1° gennaio 2005 dall'art. 1, c. 332, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, prevede che:

– il codice fiscale dei soggetti dichiaranti, degli esecutori e dei progettisti dell'opera deve essere indicato nelle denunce di inizio attività presentate allo sportello unico comunale per l'edilizia, nei permessi di costruire e in ogni altro atto di assenso in materia di attività edilizia rilasciato dai Comuni;

– il codice fiscale degli utenti dei servizi idrici e del gas deve essere indicato nei relativi contratti.

L'art. 7 impone la comunicazione di dati e notizie riguardanti concessioni, autorizzazioni e licenze, con le modalità di cui al D.M. 17 settembre 1999, nonché, per effetto della modifica introdotta dal 1° gennaio 2005 dall'art. 1, c. 332, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, dispone l'obbligo, da parte degli uffici pubblici, di comunicare all'anagrafe tributaria le notizie relative alle denunce di inizio attività presentate allo sportello unico comunale per l'edilizia, ai permessi di costruire ed ad ogni altro atto di assenso rilasciato in materia di attività edilizia.

Lo stesso art. 7, come modificato dall'art. 1, c. 333, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, dal 1° gennaio 2005, impone ai soggetti che erogano energia elettrica, servizi idrici e del gas, di comunicare all'anagrafe tributaria i dati catastali identificativi dell'immobile presso cui è attivata l'utenza.

I soggetti gestori o concessionari del servizio di smaltimento dei rifiuti urbani comunicano annualmente, per via telematica, all'Agenzia delle entrate, i dati sugli immobili insistenti nel territorio comunale per i quali il servizio è istituito, acquisiti nell'ambito dell'attività di gestione, che abbiano rilevanza ai fini delle imposte sui redditi (art. 1, c. 106, legge 27 dicembre 2006, n. 296).

Con provvedimento direttoriale dell'Agenzia delle entrate 14 dicembre 2007 sono stati approvati modello e specifiche tecniche di trasmissione.

La trasmissione dei dati, a partire da quelli concernenti il periodo 2007, deve essere effettuata, per via telematica, entro il 30 aprile dell'anno successivo. La prima comunicazione, da effettuarsi entro il 31 dicembre 2008 è finalizzata alla costituzione di una base di dati; quelle degli anni successivi al 2007 hanno finalità di aggiornamento e devono essere trasmesse solo in caso di variazione dei dati relativi all'utente (risoluzione Agenzia entrate 8 agosto 2008, n. 355/E).

In caso di omessa, incompleta o infedele comunicazione, è applicabile la sanzione amministrativa da 258,00 a 2.064,00 euro. La sanzione non è applicabile se il mancato o corretto adempimento è impedito dal rifiuto dell'utente di comunicare i dati richiesti con gli appositi formulari consegnati o inviati dall'ente gestore. In tal caso, l'ente gestore deve segnalare all'Agenzia delle entrate la mancata comunicazione dei dati richiesti all'utente per gli opportuni controlli fiscali.

L'art. 20, primo comma, nel testo sostituito dall'art. 20, comma 2, lett. e), della legge 30 dicembre 1991, n. 413, obbliga alla comunicazione degli estremi dei contratti di appalto, di somministrazione e di trasporto conclusi mediante scrittura privata e non registrati. Il contenuto, i termini e le modalità della comunicazione sono stabiliti

dal D.M. 6 maggio 1994, modificato e integrato dal D.M. 18 marzo 1999. L'obbligo della comunicazione è limitato ai contratti di importo complessivo non inferiore a euro 10.329,14 al lordo di IVA. I decreti *attuativi* prevedono la comunicazione da eseguire solo con modalità elettroniche e la fornitura dei dati entro il 30 aprile dell'anno successivo a quello cui si riferiscono i dati (provvedimento Agenzia entrate 2 ottobre 2006).

Lo stesso art. 20, al secondo comma, prevede l'adempimento della comunicazione agli uffici delle Imposte del domicilio fiscale dei beneficiari di contributi corrisposti e assoggettati alla ritenuta d'acconto del 4% di cui al secondo comma dell'art. 28 del D.P.R. n. 600/1973. Le comunicazioni, da presentare entro il 30 giugno di ciascun anno, con riferimento alle somme corrisposte nell'anno precedente, devono contenere, per ciascun percipiente, l'ammontare e la causale delle somme erogate e l'importo delle ritenute effettuate.

L'art. 11 della legge 30 dicembre 1991, n. 413, che ha istituito la ritenuta d'imposta sulle indennità di espropriazione, occupazione e assimilate, prescrive, all'ottavo comma, l'applicazione delle medesime disposizioni di dichiarazione e comunicazione previste per le ritenute di cui al secondo comma dell'art. 28 del D.P.R. n. 600/1973. Ne consegue che le comunicazioni disposte dall'art. 20, secondo comma, del D.P.R. n. 605/1973, per i contributi corrisposti e assoggettati a ritenuta devono essere proposte, con gli stessi contenuti, termini e modalità, anche per le indennità di espropriazione e simili.

L'art. 2, comma 1, del D.L. 15 gennaio 1993, n. 6, convertito con legge 17 marzo 1993, n. 63, impone l'indicazione del codice fiscale in ogni atto relativo a rapporti intercorrenti tra pubbliche amministrazioni e tra queste e altri soggetti pubblici e privati.

Per l'art. 12, c. 3, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 602, nel testo modificato dall'art. 24, c. 1, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, a decorrere dal mese di settembre 1998, non possono essere formati e resi esecutivi ruoli di tributi senza l'indicazione del codice fiscale di ciascun contribuente.

3. Albi dei beneficiari di erogazioni

Pur non trattandosi di adempimento connesso a obbligazioni tributarie, appare utile memorizzare anche in questa sede la disposizione dell'art. 22 della legge 30 dicembre 1991, n. 412, recante norme in materia di finanza pubblica.

È resa obbligatoria la tenuta di apposito albo dei soggetti cui siano stati erogati in ogni esercizio

finanziario contributi, sovvenzioni, crediti, sussidi e benefici economici a carico dei bilanci comunali e provinciali.

Gli albi sono aggiornati annualmente entro il 30 aprile di ogni anno. Agli stessi deve essere assicurata la massima facilità di accesso e di pubblicità per la consultazione da parte di ogni cittadino.

ALIQUEUTE I.V.A.

QUADRO I

EDILIZIA AGEVOLATA con aliquota IVA 4%

Case di abitazione non di lusso (1)

Case rurali (2)

Interventi per la realizzazione di opere direttamente finalizzate al superamento e all'eliminazione delle barriere architettoniche

QUADRO II

EDILIZIA AGEVOLATA con aliquota IVA 10%

Edilizia abitativa non di lusso (3)

Edilizia assimilata a quella abitativa non di lusso (4)

- Asili infantili
- Brefotrofi
- Carceri, penitenziari
- Case cantoniere
- Case di cura
- Case di riposo, pensionati, gerontocomi
- Caserme
- Centri di formazione professionale
- Centri di recupero per bambini handicappati
- Centri di riabilitazione per invalidi
- Collegi, educandi
- Colonie climatiche

(1) Aveni i requisiti di cui al D.M. 2 agosto 1969 e destinate ad abitazione principale.

(2) Fabbricati di cui all'art. 39 del Testo Unico delle imposte sui redditi approvato con D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917.

(3) Fabbricati e porzioni di fabbricati di cui all'art. 13 della legge 2 luglio 1949, n. 408, e unità immobiliari di cui all'art. 1 della legge 6 ottobre 1962, n. 1493, modificato dall'articolo unico della legge 2 dicembre 1967, n. 1212.

(4) Edifici di cui all'art. 2 del D.P.R. 11 giugno 1938, n. 1094, convertito nella legge 5 gennaio 1939, n. 35, assimilati, ai fini delle agevolazioni fiscali, alle case di abitazione non di lusso per effetto dell'art. 1 della legge 19 luglio 1961, n. 659.

- Conventi, monasteri, seminari, santuari
- Edifici destinati alla formazione professionale
- Edifici di beneficenza
- Edifici di culto cattolico e non cattolico
- Edifici scolastici
- Oratori pubblici e semipubblici
- Orfanotrofi
- Ospedali, sanatori
- Pertinenze degli edifici (palestre, impianti sportivi, sale riunioni, ecc.)
- Stabilimenti termali

– Strutture e infrastrutture per l'attività di ricerca e formazione didattico-scientifica

Fabbricati o porzioni di fabbricati sui quali sono stati eseguiti interventi di recupero del patrimonio edilizio (5)

Impianti di depurazione acque luride (6)

Impianti di produzione calore-energia (7)

Impianti di produzione di energia elettrica da fonte solare-fotovoltaica ed eolica

Impianti sportivi (8)

– Per i campionati mondiali di calcio del 1990

– Strutture polifunzionali per campionati delle diverse discipline sportive

– Strutture polifunzionali atte a promuovere l'esercizio dell'attività sportiva

Interventi di recupero delle opere di urbanizzazione

– Restauro e risanamento conservativo

– Ristrutturazione edilizia

– Ristrutturazione urbanistica

Linee di trasporto a impianto fisso (9)

Linee di trasporto metropolitane (9)

Linee di trasporto tranviarie (9)

(5) Interventi di recupero agevolato di cui alla legge 5 agosto 1978, n. 457.

(6) Impianti destinati ad essere collegati a reti fognarie, anche intercomunali, sia direttamente e sia mediante collettori di adduzione.

(7) Impianti di teleriscaldamento.

(8) Interventi per l'impiantistica sportiva finanziati e realizzati per le finalità di cui al D.L. 3 gennaio 1987, n. 2, convertito con modificazioni nella legge 6 marzo 1987, n. 65.

(9) Sono considerate, solo ai fini dell'applicazione dell'IVA, opere di urbanizzazione primaria, giusta il disposto dell'art. 5 del D.L. 30 dicembre 1982, n. 953, convertito con modificazioni nella legge 28 febbraio 1983, n. 53, ancorché non realizzate nell'ambito del tessuto urbano. L'agevolazione è estesa alle motrici, carrozze e altro materiale rotabile, giusta il disposto dall'art. 5 del D.L. 14 marzo 1988, n. 70, convertito nella legge 13 maggio 1988, n. 154.

Manutenzione ordinaria e straordinaria su immobili a prevalente destinazione abitativa privata, fino al 31 dicembre 2005 (art. 7, c. 1, lett. b), legge 23 dicembre 1999, n. 488, e successive modificazioni e integrazioni); sulle prestazioni fatturate dal 1° ottobre al 31 dicembre 2006 (art. 35, c. 35-ter, aggiunto al D.L. 4 luglio 2006, n. 223, dalla legge di conversione 4 agosto 2006, n. 248); *sulle prestazioni fatturate dal 1° gennaio 2008, per gli anni 2008, 2009 e 2010* (art. 1, c. 18, legge 24 dicembre 2007, n. 244).

Manutenzione straordinaria agli edifici di edilizia residenziale pubblica (edilizia assimilata a quella abitativa non di lusso), limitatamente alle unità immobiliari destinate a stabili residenze per collettività costruite da Enti pubblici. Ne restano esclusi gli edifici non connotati dal carattere della stabile residenza (scuole, asili, colonie, ospedali, caserme, ecc.)

Opere di urbanizzazione primaria (10) (11)

- Cimiteri e opere cimiteriali (12)
- Fognature
- Impianti di pubblica illuminazione
- Infrastrutture destinate all'installazione di reti e impianti di comunicazione elettronica in fibra ottica (13)
- Rete di distribuzione dell'energia elettrica
- Rete di distribuzione del gas

(10) Opere incluse fra le realizzazioni di edilizia residenziale pubblica di cui all'art. 48 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, e elencate tassativamente all'art. 4 della legge 29 settembre 1964, n. 847.

(11) Per effetto dell'art. 3, comma 11, del D.L. 27 aprile 1990, n. 90, l'aliquota ridotta deve intendersi applicabile anche se le opere sono realizzate al di fuori dell'ambito urbano, nonché sugli interventi di manutenzione straordinaria, di restauro e risanamento conservativo, di ristrutturazione edilizia e urbanistica eseguiti sulle opere stesse a fini di recupero di cui alla legge 5 agosto 1978, n. 457.

(12) Impianti e servizi di cui al Regolamento di polizia mortuaria, approvato con D.P.R. 21 ottobre 1975, n. 803, e successive modificazioni, parificati alle opere di urbanizzazione primaria e secondaria giusta il disposto dell'art. 26/bis aggiunto al D.L. 28 dicembre 1989, n. 415, dalla legge di conversione 28 febbraio 1990, n. 38. Per l'interpretazione autentica dichiarata dall'art. 1, comma 14, del D.L. 30 dicembre 1991, n. 417, convertito nella legge 6 febbraio 1992, n. 66, l'aliquota IVA agevolata è applicabile a tutti gli immobili indicati all'art. 54 del citato D.P.R. 803/1975, ivi compresi i manufatti per la sepoltura, nonché le aree destinate alla costruzione e all'ampliamento dei cimiteri (l'art. 54 dell'abrogato D.P.R. 803/1975 è riproposto nell'art. 56 del nuovo Regolamento di polizia mortuaria approvato con D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285).

(13) Assimilate ad ogni effetto alle opere di urbanizzazione primaria dall'art. 2, c. 5, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

- Rete idrica
- Spazi di sosta e parcheggio, destinati all'utilizzazione pubblica
- Spazi di verde attrezzato, al servizio di insediamenti residenziali
- Strade residenziali (compresi marciapiedi e vialetti pedonali)

Opere di urbanizzazione secondaria (11) (14)

- Aree verdi di quartiere
- Asili nido
- Centri culturali a uso della collettività
- Centri sanitari a uso della collettività
- Centri sociali a uso della collettività
- Chiese
- Delegazioni comunali
- Edifici per servizi religiosi
- Impianti, costruzioni e opere destinati allo smaltimento, al riciclaggio e alla distruzione dei rifiuti urbani speciali, tossici e nocivi, solidi e liquidi, ivi compreso gli impianti di termovalorizzazione, nonché alla bonifica di aree inquinate (15)
- Impianti sportivi di quartiere
- Mercati di quartiere
- Scuole dell'obbligo
- Scuole materne
- Strutture e complessi per l'istruzione superiore all'obbligo (16)

Reti di distribuzione calore-energia

- Allacciamento alle reti di teleriscaldamento
- Reti di distribuzione energia elettrica da fonte solare-fotovoltaica ed eolica

Risanamento conservativo, indipendentemente dalla tipologia e dalla destinazione del fabbricato oggetto di recupero (risoluzione Agenzia delle entrate, 22 gennaio 2003, n. 10)

(14) Opere incluse fra le realizzazioni di edilizia residenziale pubblica per effetto dell'art. 48 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, elencate tassativamente all'art. 4 della legge 29 settembre 1964, n. 847, integrato dall'art. 44 della stessa legge 865/1971.

(15) Ricompresi fra le opere di urbanizzazione secondaria, quali attrezzature sanitarie, per effetto dell'art. 17 bis del D.L. 31 agosto 1987, n. 361, introdotto dalla legge di conversione 29 ottobre 1987, n. 441 come sostituito dall'art. 9-undecies del D.L. 9 settembre 1988, n. 397 introdotto dalla legge di conversione 9 novembre 1988, n. 475.

(16) Per effetto dell'integrazione disposta dall'art. 17, comma 44, della legge 11 marzo 1988, n. 67.

QUADRO III
BENI FINITI IMPIEGATI NELL'EDILIZIA
AGEVOLATA con aliquota IVA 4% o 10%

- Ascensori e montacarichi
- Impianti del gas (contatori, tubazioni, etc.)
- Impianti di riscaldamento (caldaie, elementi di termosifoni, tubazioni, etc.)
- Impianti elettrici (contatori, interruttori, filo elettrico, etc.)
- Impianti idrici
- Impianti sanitari (lavandini, vasche, etc.)
- Infissi esterni e interni

Nota: L'elencazione è soltanto esemplificativa.

L'aliquota applicabile (4 o 10 per cento) è in relazione al tipo di operazione edilizia agevolata cui i beni sono destinati ed è collegata ad essa.

L'agevolazione riguarda i beni forniti per la costruzione, anche in economia, dei fabbricati, delle opere e degli impianti rientranti nel settore dell'edilizia agevolata, nonché quelli forniti per la realizzazione degli interventi di recupero del patrimonio edilizio. Trattasi di beni che, pur incorporandosi nell'opera per divenire funzionali, non perdono la loro individualità e non si trasformano in beni diversi.

Le materie prime e semilavorate per l'edilizia sono soggette all'aliquota IVA del 20%.

QUADRO IV
EDILIZIA NON AGEVOLATA con aliquota
IVA 20%

- Aeroporti
- Alloggi di servizio (non pertinenze di fabbricati agevolati)
- Case di abitazione di lusso
- Centrali elettriche
- Centri di commercializzazione
- Collaudo di qualsiasi tipo di fabbricato, opera e impianto
- Delegazioni regionali
- Dighe

- Direzione lavori di qualsiasi tipo di fabbricato, opera e impianto
- Fabbricati destinati ad abitazione per meno del 51% della superficie totale dei piani sopra terra
- Fabbricati con superficie totale dei piani sopra terra destinata a negozi per più del 25%
- Fabbricati in assenza e difformità di concessione edilizia
- Impianti di prelievo dell'acqua
- Impianti di produzione e reti di distribuzione calore-energia diversi da quelli cosiddetti di teleriscaldamento
- Impianti sportivi diversi da quelli agevolati
- Linee di trasporto diverse da quelle a impianto fisso, metropolitane e tranviarie
- Manutenzione ordinaria e straordinaria di fabbricati, opere e impianti
- Mattatoi
- Mercati all'ingrosso
- Monumenti
- Palazzi comunali
- Polizia stradale (Uffici)
- Porti
- Pretura
- Progettazione di qualsiasi tipo di fabbricato, opera e impianto
- Pubblica sicurezza (Uffici)
- Questura
- Riammodernamenti, riattamenti, rifacimenti, riparazioni, ristrutturazioni di fabbricati, opere e impianti
- Scogliere portuali
- Sedi municipali
- Strade al servizio di insediamenti industriali
- Strade interpoderali
- Strade private
- Strade provinciali
- Strade statali
- Tribunali
- Uffici finanziari

Nota: L'elencazione è soltanto esemplificativa.

ADEMPIMENTI TRIBUTARI - SCADENZE

SCADENZA	ADEMPIMENTO
Contestualmente	IVA - Registrazione di ogni operazione d'introito corrispettivi in caso di mancato o irregolare funzionamento del registratore di cassa
entro il giorno successivo (17)	IVA - Registrazione corrispettivi globali del giorno
entro 15 giorni	IVA - Registrazione fatture emesse (18)
entro il termine di emissione	IVA - Registrazione fatture differite emesse (18)
entro il giorno 15	IVA - Registrazione cumulativa corrispettivi del mese precedente relativi del mese successivo ad operazioni con rilascio di scontrino fiscale
entro 30 giorni (17)	IVA - Dichiarazione inizio attività IVA - Dichiarazione variazione dati IVA - Dichiarazione cessazione attività
entro il 2° anno successivo	IVA - Registrazione delle fatture acquisto
1 gennaio3	ADDIZIONALE IRPEF - Termine iniziale per il versamento cumulativo ammontare minimo non versato nei mesi dell'anno precedente
12 gennaio	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Termine ultimo perché le corrisposizioni di somme e valori ai dipendenti possano essere considerate percepite nel periodo d'imposta chiuso il 31 dicembre e conguagliate nel periodo d'imposta precedente
15 gennaio (19)	ADDIZIONALE IRPEF – Termine ultimo per il versamento cumulativo ammontare minimo non versato nei mesi precedenti – Versamento ritenute anno precedente (20)
15 gennaio (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di dicembre anno precedente
15 gennaio(19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di dicembre dell'anno precedente
16 gennaio (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di dicembre dell'anno precedente (21)
15 febbraio (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di gennaio
15 febbraio (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di gennaio
16 febbraio (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di gennaio (21)
28 febbraio	SOSTITUTO D'IMPOSTA – Conguaglio fra le ritenute effettuate e l'imposta dovuta sugli emolumenti al personale nell'anno precedente (22) – Consegna, ai percettori di compensi assoggettati a ritenuta, delle certificazioni relative all'anno precedente
15 marzo (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di febbraio
15 marzo (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di febbraio
16 marzo (19)	IVA - Versamento a conguaglio dell'imposta liquidata per l'anno precedente – Versamento dell'imposta liquidata per il mese di febbraio (21)

(segue)

(17) Se festivo, entro il giorno non festivo successivo.
(18) Le fatture emesse devono essere computate, ai fini delle liquidazioni periodiche, con riferimento alla data della loro emissione, senza possibilità di slittamento dovuto al tempo concesso per la registrazione.

SCADENZA	ADEMPIMENTO
15 aprile ¹⁹	IRAP - Versamento ritenute mese di marzo
15 aprile (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di marzo
16 aprile (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di marzo ²¹
30 aprile	EROGAZIONI A TERZI - Aggiornamento dell'albo dei soggetti cui sono stati erogati nell'esercizio precedente contributi, sovvenzioni, crediti, sussidi e benefici economici
15 maggio (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di aprile
15 maggio (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di aprile
16 maggio (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il 1° trimestre ⁷ – Versamento dell'imposta liquidata per il mese di aprile (21)
15 giugno (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di maggio
15 giugno (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di maggio
16 giugno (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di maggio (21)
16 giugno (19)	ICI - Versamento della prima rata, relativamente alle tipologie di immobili per le quali sussiste la soggettività passiva
30 giugno (17)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Comunicazione agli uffici II.DD. del domicilio fiscale dei beneficiari di contributi e di indennità di espropriazione assoggettati a ritenuta, delle somme corrisposte nell'anno precedente e delle ritenute effettuate
15 luglio (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di giugno
15 luglio (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento 1° acconto IRPEF nei confronti dei dipendenti in obbligo che hanno usufruito dell'assistenza fiscale
16 luglio (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di giugno (21)
31 luglio (17)	IVA - Termine ultimo per la presentazione, esclusivamente in via telematica, della dichiarazione.
31 luglio	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Termine ultimo per la presentazione, esclusivamente in via telematica, della dichiarazione semplificata e della dichiarazione Mod. 7708
15 agosto (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di luglio
15 agosto (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di luglio
16 agosto (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il 2° trimestre (23) – Versamento dell'imposta liquidata per il mese di luglio (21)
15 settembre (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di agosto
16 settembre (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di agosto (21)
30 settembre (19)	IVA - Termine ultimo per la presentazione, in via telematica, della sola dichiarazione. IRAP - Termine ultimo per la presentazione, esclusivamente in via telematica, della dichiarazione.

(segue)

(19) Se festivo o di sabato, entro il giorno lavorativo successivo.

(20) Ritenute operate integralmente per l'anno di riferimento in sede di conguaglio di fine anno, salvo che nei casi di cessazione di lavoro in corso d'anno; in tal caso, il versamento è da eseguire entro il giorno 15 del mese successivo a quello in cui la ritenuta è stata operata.

(21) Per gli Enti in regime mensile.

SCADENZA	ADEMPIMENTO
15 ottobre (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di settembre
15 ottobre (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di settembre
16 ottobre (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di settembre (21)
15 novembre (19)	IRAP -Versamento ritenute mese di ottobre
15 novembre (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA - Versamento ritenute mese di ottobre
16 novembre (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il 3° trimestre (23) – Versamento dell'imposta liquidata per il mese di ottobre (21)
15 dicembre (19)	IRAP - Versamento ritenute mese di novembre
15 dicembre (19)	SOSTITUTO D'IMPOSTA – Versamento ritenute mese di novembre – Versamento 2° acconto (o unico acconto) IRPEF nei confronti dei dipendenti in obbligo che hanno usufruito dell'assistenza fiscale
16 dicembre (19)	IVA - Versamento dell'imposta liquidata per il mese di novembre (21)
16 dicembre (19)	ICI - Versamento seconda rata a saldo, relativamente alle tipologie di immobili per le quali sussiste la soggettività passiva
27 dicembre (19)	IVA - Versamento dell'acconto dell'imposta per il mese di dicembre (21) o del 4° trimestre (23)

(22) Entro il 12 gennaio dell'anno successivo devono essere comunicati ai datori di lavoro dei soggetti di cui ci si è avvalsi per incarichi svolti in relazione alla loro qualità di lavoratori dipendenti, l'ammontare delle indennità e compensi corrisposti e delle ritenute effettuate.

(23) Per gli Enti in regime trimestrale.

(24) La dichiarazione deve essere presentata soltanto qualora siano stati corrisposti redditi di capitale e deve comprendere soltanto questi, stante che i dati fiscali e contributivi relativi ai redditi di lavoro sono stati dichiarati entro il 30 giugno con la dichiarazione semplificata.

AREA V

Le funzioni di amministrazione generale

SOMMARIO

PARTE TRENTOTTESIMA I servizi di amministrazione generale <i>Fiorenzo Narducci</i>	1731
PARTE TRENTANOVESIMA I contratti degli enti locali <i>Luigi Cosco</i>	1777
PARTE QUARANTESIMA Gli appalti di forniture e servizi <i>Luigi Cosco</i>	1835
PARTE QUARANTUNESIMA Le documentazioni amministrative <i>Romano Minardi</i>	1892
PARTE QUARANTADUESIMA I servizi demografici: Anagrafe - Stato civile - Cittadinanza <i>Renzo Calvigioni - Romano Minardi</i>	1916
PARTE QUARANTATREESIMA I diritti elettorali ed i servizi per esercitarli <i>Luigi Cosco</i>	1984
PARTE QUARANTAQUATTRESIMA Il servizio nazionale e comunale di protezione civile <i>Fiorenzo Narducci</i>	2023
PARTE QUARANTACINQUESIMA Il servizio civile nazionale - Le liste di leva <i>Luigi Cosco</i>	2048
PARTE QUARANTASEI La polizia locale e la sicurezza della comunità <i>Riccardo Narducci</i>	2063

I servizi di amministrazione generale

TITOLO I

Le funzioni e competenze di amministrazione generale

Cap. I
Le funzioni e servizi generali di amministrazione, controllo e gestione

La classificazione ufficiale stabilita dal vigente “Regolamento dei modelli contabili e di bilancio degli enti locali”, emanato con il D.P.R. 31 gennaio 1996, n. 194, riunisce nella classificazione unitaria “funzioni generali di amministrazione, di gestione e di controllo” dei comuni, delle città metropolitane e delle province, i seguenti servizi e le relative spese:

- 1. Organi istituzionali, partecipazione e circoscrizioni di decentramento;
- 2. Segreteria generale, gestione del personale e dell’organizzazione;
- 3. Gestione economica, finanziaria, contabile e di ragioneria, programmazione, provveditorato e controllo di gestione;
- 4. Gestione delle entrate tributarie, tariffe e servizi fiscali;

- 5. Gestione dei beni demaniali e patrimoniali;
- 6. Ufficio tecnico, progettazione, direzione e assistenza lavori pubblici;
- 7. Anagrafe, Stato civile, Servizi elettorali, rilascio documentazioni, carte d’identità, Servizio statistico;
- 8. Altri servizi generali.

Per le province la classificazione suddetta prevede una sola variazione: la sostituzione delle funzioni di cui al n. 7 con quelle relative ai “servizi di assistenza tecnico-amministrativa agli enti locali della provincia”.

Le spese di “amministrazione generale, gestione e controllo” sono quindi relative all’organizzazione complessiva dell’ente che assicura la prestazione dei servizi essenziali per la popolazione.

Secondo i dati ISTAT pubblicati il 21 maggio 2009 nel fascicolo dedicato ai “bilanci consuntivi delle amministrazioni comunali” la spesa finale (insieme delle spese correnti ed in conto capitale) per le “funzioni di amministrazione, gestione e controllo” dei Comuni negli anni 2006 e 2007, come sopra articolata, è stata la seguente, in milioni di euro e secondo la quota di incidenza sul totale della spesa finale di ciascun ambito territoriale:

Area geografica	Anno 2006	Inc. %	Anno 2007	Inc. %
Nord Ovest	12.462	49,4	11.637	47,5
Nord Est	4.274	31,2	4.392	30,8
Centro	3.975	27,4	4.521	28,6
Mezzogiorno	6.808	30,0	6.810	30,1
Totale ITALIA	27.519	36,1	27.360	35,5

Nelle parti della Guida relative alle funzioni e servizi comunali sono pubblicate, quando ufficialmente rese note, entrate e costi per le funzioni di amministrazione, gestione e controllo agli stessi relativi.

In questa parte sono illustrati i servizi più direttamente collegati, soprattutto nei comuni di media e piccola dimensione, alla segreteria e direzione generale, relativi a funzioni essenziali che costituiscono il centro dell’organizzazione e dell’atti-

vità dell’ente e che incidono nella misura sopra indicata sulla spesa complessiva dei comuni.

Cap. II
Competenze

1. Le funzioni di direzione generale

L’art. 108 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267 prevede che il Sindaco nei comuni con popola-

zione superiore a 15.000 abitanti ed il presidente della provincia, previa deliberazione della giunta comunale o provinciale, possono nominare un direttore generale, al di fuori della dotazione organica e con contratto a tempo determinato. Nei comuni con popolazione inferiore a 15.000 abitanti è consentito di procedere alla nomina del direttore generale previa stipula di convenzione tra comuni le cui popolazioni assommate raggiungano i 15.000 abitanti. In tal caso il direttore generale dovrà provvedere anche alla gestione coordinata o unitaria dei servizi dei comuni interessati.

Quando non risultano stipulate le convenzioni tra i comuni con meno di 15.000 abitanti e in ogni altro caso in cui il direttore generale non sia stato nominato, le relative funzioni possono essere conferite dal sindaco o dal presidente della provincia al segretario.

Il direttore generale del comune o della provincia provvede, tenendo conto dei criteri fissati dal regolamento di organizzazione degli uffici e dei servizi, ad attuare gli indirizzi e gli obiettivi stabiliti dall'organo di governo dell'ente, secondo le direttive espresse dal sindaco o dal presidente.

Sovrintende alla gestione dell'ente, perseguendo livelli ottimali di efficienza e di efficacia.

Predispose il piano dettagliato degli obiettivi previsto dall'art. 197, comma 2/a del TUEL, e la proposta del piano esecutivo di gestione secondo quanto stabilito dall'art. 169 del suddetto Testo unico, atti che sono fondamentali per l'organica e corretta gestione dell'ente locale.

A tali fini al direttore generale rispondono, nell'esercizio delle funzioni loro assegnate, i dirigenti dell'ente, ad eccezione del segretario del comune o della provincia.

Il direttore generale assicura la funzione di raccordo delle attribuzioni di gestione dei singoli dirigenti che unitariamente, ciascuno nel suo ambito di competenze, realizzano gli obiettivi compresi nel piano predisposto dal direttore, secondo le direttive impartite dal sindaco o dal presidente, per attuare gli indirizzi espressi ai sensi dell'art. 42, dal consiglio dell'ente e per quanto di sua competenza dalla giunta, secondo l'art. 48 del Testo unico.

L'esercizio delle funzioni di *direzione generale* richiede una struttura organizzativa adeguata all'importanza che le stesse hanno per la gestione dell'ente, che varia a seconda della dimensione della provincia e, in particolare, del comune e dei suoi assetti organizzativi. Quando le funzioni di direzione generale sono attribuite al segretario, la struttura di supporto resta unitaria. È distinta quando i due ruoli sono ricoperti da persone diverse, pur essendo sempre necessario da parte

delle stesse e dei loro collaboratori un rapporto di concorde, unitaria e positiva intesa che renda proficuo il perseguimento degli interessi dell'amministrazione e della comunità alla quale la stessa è preposta.

Lo statuto dell'ente, il regolamento degli uffici e dei servizi e soprattutto l'intelligente ed autorevole sovrintendenza del sindaco o del presidente, loro attribuita dall'art. 50 del Testo unico, devono assicurare l'importante ed equilibrata definizione degli ambiti di competenza delle due funzioni alle quali, per quanto consentono le restrizioni finanziarie esistenti, occorre assicurare le dotazioni di mezzi necessari per esercitarle.

2. Le funzioni di segreteria generale

I servizi di *segreteria generale* assicurano le funzioni necessarie per l'attività degli organi istituzionali del comune.

Il segretario comunale svolge compiti di collaborazione e funzioni di assistenza giuridico-amministrativa nei confronti degli organi dell'ente in merito alla conformità dell'azione amministrativa alle leggi, allo statuto ed ai regolamenti ed esercita le altre funzioni previste dall'art. 97 del Testo unico, tenuto conto di quanto da tale norma stabilito.

I servizi di segreteria, coordinati dal segretario comunale e diretti dal dirigente agli stessi preposti, comprendono:

a) la partecipazione con funzioni consultive, referenti e di assistenza alle sedute del consiglio e della giunta comunale, la loro convocazione, la redazione dei verbali comprendenti la sintesi dei dibattiti ed il testo integrale degli atti deliberativi adottati;

b) il rogito, effettuato dal segretario, di tutti i contratti nei quali l'ente è parte e l'autenticazione di scritture private ed atti unilaterali nell'interesse dell'ente (T.U. n. 267/2000, art. 97, c. 4, lett. c);

c) la trasmissione ai capigruppo consiliari dell'elenco delle deliberazioni adottate dalla giunta comunale, contestualmente alla loro pubblicazione ufficiale; la messa a disposizione dei consiglieri dei relativi testi nelle forme stabilite dallo statuto o dal regolamento (T.U. n. 267/2000, art. 125);

d) i servizi connessi al diritto dei consiglieri comunali all'esercizio delle loro funzioni, di cui agli artt. 43 e 44 del T.U..

Il servizio di segreteria generale provvede, secondo le disposizioni del presidente per il consiglio e del sindaco per la giunta, alla redazione degli ordini del giorno e dispone la consegna de-

gli inviti di convocazione delle adunanze, la pubblicazione all'albo pretorio ed in via informatica sul sito dell'ente dell'avviso di convocazione del consiglio e le altre forme di pubblicità delle riunioni di tale organo previste dal regolamento.

Assiste il segretario dell'ente nelle funzioni di verbalizzazione delle riunioni del consiglio e della giunta.

Per le deliberazioni adottate dal consiglio, salve le funzioni esercitate dall'ufficio allo stesso addetto, e dalla giunta, provvede:

- 1) ad assicurare la tempestiva redazione dei verbali delle adunanze del consiglio e della giunta e degli estratti delle deliberazioni, per la pubblicazione secondo le disposizioni vigenti;
- 2) alla loro pubblicazione per quindici giorni consecutivi, salvo speciali disposizioni di legge (T.U., art. 124);
- 3) ad assicurare la tempestiva informazione del direttore generale, ove istituito, e dei dirigenti e responsabili dei servizi delle decisioni adottate dagli organi collegiali nelle materie di competenza dei loro settori;
- 4) a certificare l'esecutività delle deliberazioni, con le modalità di cui all'art. 134, comma 3, del T.U.;
- 5) a rilasciare ai lavoratori dipendenti, componenti degli organi di governo, le certificazioni relative alla presenza alle riunioni, alla durata ed ai tempi di accesso e di rientro, ai fini dei permessi retribuiti di cui all'art. 79 del T.U., registrando le risultanze delle certificazioni predette per il computo degli oneri da rimborsare dall'ente al datore di lavoro privato, secondo l'art. 80 del T.U..

3. I servizi di amministrazione generale

Rientrano tra i servizi di amministrazione generale:

- a) i procedimenti ed i provvedimenti amministrativi di competenza del settore;
- b) la pubblicazione delle deliberazioni del consiglio e della giunta, la certificazione della loro esecutività, la trasmissione ai settori comunali per la loro attuazione. Il servizio provvede inoltre alla pubblicazione nel sito informatico dell'ente delle determinazioni a tal fine trasmesse dai dirigenti e dai responsabili dei servizi e di tutti gli atti, avvisi e documenti che per disposizioni di leggi, di regolamenti, delle norme sui procedimenti amministrativi, devono essere portati a conoscenza del pubblico, compreso il deposito e la libera visione delle documentazioni connesse, secondo quanto per le stesse prescritto. Assicura infine questa modalità di pubblicità e comunicazione per conto degli altri enti pubblici che ne

fanno richiesta, attestando a conclusione l'avvenuta pubblicazione;

c) i servizi di archivio e protocollo della corrispondenza e degli atti del comune, tenuto conto di quanto dispongono le sezioni I e V, capo IV, del T.U. approvato con D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e s.m., il capo III del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, modificato dal D.Lgs. n. 159 del 4 aprile 2006 ed il Codice dei beni culturali 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.;

d) il rilascio di certificazioni ed attestazioni e di copie ed autenticazioni;

e) l'autenticazione della sottoscrizione degli atti e delle dichiarazioni che hanno per oggetto l'alienazione e la costituzione di diritti di garanzia sui beni mobili registrati (autoveicoli, moto-veicoli, rimorchi ecc.), funzioni attribuite anche agli uffici comunali dall'art. 7 della legge 4 agosto 2006, n. 248;

f) i servizi connessi al diritto dei cittadini a prender visione degli atti e dei provvedimenti comunali e d'informazione sullo stato delle procedure, di cui all'art. 10 del T.U. e ad accedere ai documenti amministrativi, secondo l'art. 22 della legge n. 241/1990 e s.m.i. e l'art. 59 del T.U. n. 445/2000, nel rispetto del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 "*Codice in materia di protezione dei dati personali*";

g) l'organizzazione delle cerimonie (D.P.C.M. 14 aprile 2006 e s.m.i.);

h) il servizio delle notificazioni.

4. Le funzioni di segreteria ed organizzazione per gli organi collegiali

Il servizio di segreteria assicura le funzioni organizzative per gli organi collegiali di governo, il consiglio e la giunta, ed il raccordo degli stessi con la direzione generale e i dirigenti responsabili della struttura dell'ente.

Il consiglio può disporre di una propria autonoma struttura prevedendola nel regolamento di cui agli artt. 7 e 38 del T.U., che ne disciplina il funzionamento, oltre che nel regolamento degli uffici e servizi di cui all'art. 48, c. 3, dello stesso T.U. In tal caso la segreteria assicura il raccordo fra l'ufficio del consiglio, il sindaco, la giunta e la struttura organizzativa.

Il servizio richiede i pareri dei responsabili dei servizi, previsti dall'art. 49 del T.U., inserendoli nelle proposte di deliberazioni da sottoporre alla giunta ed al consiglio, quand'essi non sono già stati acquisiti, di regola, dall'ufficio che ha effettuato l'istruttoria. Correda le proposte con tutti gli atti necessari per l'esame e le decisioni degli organi collegiali.

5. *Gli uffici di supporto per gli organi di direzione politica*

Il servizio di amministrazione generale assicura al sindaco od al presidente della provincia tutti gli interventi necessari per l'esercizio delle loro funzioni, secondo quanto dallo stesso richiesto o previsto dal regolamento degli uffici e servizi.

Da tener presente che l'art. 90 del T.U. n. 267/2000 stabilisce che il regolamento degli uffici e dei servizi può prevedere la costituzione di *uffici posti alle dirette dipendenze del sindaco, della giunta o degli assessori, per l'esercizio delle funzioni di indirizzo e di controllo loro attribuite dalla legge*.

Tali uffici funzionano autonomamente: per l'esercizio dei loro compiti hanno necessità di documentazioni, assistenza giuridica, informazioni che i servizi di segreteria e amministrazione generale, se richiesti, assicurano.

6. *L'Ufficio per le relazioni con il pubblico*

Istituito in attuazione di quanto previsto dall'art. 12 del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, successivamente modificato ed ora regolato dall'art. 11 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, *ha per fine principale di garantire ai cittadini, da parte delle amministrazioni pubbliche, la piena attuazione della legge sul procedimento amministrativo 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i.* È individuato nell'ambito della struttura organizzativa dell'ente e provvede, anche mediante l'utilizzo di tecnologie informatiche:

- a) al servizio dei cittadini per i loro diritti di partecipazione, di cui al capo III della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni;
- b) all'informazione dei cittadini relativa agli atti ed allo stato dei procedimenti;
- c) alla ricerca ed all'analisi finalizzate alla formulazione di proposte all'amministrazione sugli aspetti organizzativi e logistici del rapporto con l'utenza dei servizi dell'ente.

Agli uffici per le relazioni con il pubblico viene assegnato, nell'ambito delle dotazioni organiche delle singole amministrazioni, personale con idonea qualificazione e con elevata capacità di avere contatti con il pubblico, assicurate da apposita adeguata formazione.

Per le comunicazioni previste dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni, non si applicano le norme vigenti che dispongono la tassa a carico del destinatario.

È compito degli URP di facilitare ed estendere l'accesso ai servizi pubblici da parte dei cittadini, consentendone la più rapida ed efficace fruizione. La pubblica amministrazione è in fase

di continuo cambiamento: la sempre maggiore estensione degli uffici e servizi *on line* impegna gli URP in una funzione importante per l'accesso e per costituire nuove relazioni fra cittadini ed amministrazioni, attraverso i siti *web*, attivando forme di partecipazione che consentano agli organi di governo degli enti locali di impostare i loro programmi e le loro strategie secondo le necessità della popolazione.

L'art. 11 della legge 30 marzo 2001, n. 165 ha stabilito i compiti degli URP, nel quadro delle attività di informazione e comunicazione pubblica, in relazione alla nuova definizione delle professionalità della comunicazione pubblica prevista dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i..

TITOLO II

Gli archivi degli enti locali e dello Stato

Cap. I

L'ordinamento degli archivi comunali e provinciali

Le disposizioni che regolano la tenuta degli archivi dei comuni e delle province sono comprese nelle due distinte discipline ad essi riferite, stabilite dal D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.i., "Codice dei beni culturali" e dal D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e s.m.i., "Testo Unico della documentazione amministrativa", integrate dagli indirizzi applicativi ministeriali, dai regolamenti adottati dagli enti locali e dalla prassi operativa. Il "Codice dei beni culturali" tutela con norme rigorose il patrimonio archivistico, affermandone il valore prezioso ed insostituibile di documentazione storica della vita e degli eventi di ogni comunità, bene demaniale inalienabile, da arricchire con l'acquisizione di raccolte appartenenti alle altre istituzioni che nella stessa sono o sono state presenti ed a privati che hanno conservato documentazioni di significativa importanza.

Il "Testo unico della documentazione amministrativa" ha disposto l'istituzione in ogni pubblica amministrazione di un sistema di gestione informatica per la tenuta e conservazione dei documenti.

Le diverse finalità delle due discipline, compresa la prima nell'ordinamento generale della ma-

teria dei beni culturali e paesaggistici dei quali gli archivi sono parte e la seconda in quella che regola complessivamente le documentazioni amministrative, la loro semplificazione e la tenuta e conservazione dei documenti informatici sono da valutare distintamente, tenendo conto nella loro applicazione delle diverse disposizioni previste per gli archivi cartacei raccolti nel corso degli anni dagli enti locali e quelle per il protocollo e l'archivio informatico.

Le “*Linee guida per un manuale di gestione dell'archivio dei comuni*” ed un “*titolario*” sono state definite all'inizio del 2006 dalla Direzione degli archivi del Ministero dei beni e delle attività culturali, in base agli studi effettuati da un gruppo di lavoro presso lo stesso istituito.

Le Linee guida, che costituiscono indirizzi importanti per regolamentare ordinatamente la tenuta degli archivi dei comuni, sono state accolte nel “*modello di riferimento*” pubblicato nel febbraio 2006 dal CNIPA per il “*Manuale di gestione del protocollo informatico, dei documenti e dell'archivio delle pubbliche amministrazioni*”. Studi che sono da approfondire dai comuni, dalle province e dagli altri enti locali, insieme con gli orientamenti tecnici del “*Libro bianco*” redatto per iniziativa del CNIPA e del Ministero per l'Innovazione per la “*dematerializzazione della documentazione amministrativa*”, indirizzi per orientare, senza vincolare, le scelte per l'adozione del proprio manuale con il quale ciascun ente definisce l'architettura del sistema di gestione e conservazione dei documenti, secondo le sue esigenze e nell'ambito del proprio autonomo assetto organizzativo, assumendo la consapevolezza dell'importanza per il suo buon funzionamento complessivo che le scelte effettuate determineranno.

Cap. II

Il sistema di tenuta e conservazione informatica dei documenti

Per lo studio e la redazione del manuale e del progetto organizzativo per la sua attuazione si riassumono alcuni dei principali contenuti dei tre documenti che potranno essere consultati nei testi integrali pubblicati nei “*Quaderni del CNIPA*” all'indirizzo: www.cnipa.gov.it, con gli approfondimenti ed illustrazioni operative che ne agevolano l'applicazione.

Le disposizioni alle quali fare riferimento sono stabilite dal T.U. in materia di documentazioni amministrative 28 dicembre 2000, n. 445 insieme con le regole tecniche per il protocollo informatico (D.P.C.M. 31 ottobre 2000), disposizioni

da attuare tenendo conto delle “*Linee guida per la stesura del manuale di gestione per l'archivio dei comuni*”, formato dal gruppo di lavoro costituito dal Ministero dei beni culturali, al quale si è in precedenza fatto cenno.

Alle disposizioni di tutela degli archivi – *beni culturali* – stabilite dal “*Codice*” 22 gennaio 2004, n. 42, è dedicato il capitolo successivo.

1. La gestione organizzativa

L'art. 50, c. 4, del T.U. n. 445/2000 dispone che ogni amministrazione deve individuare, nell'ambito del proprio ordinamento, gli uffici preposti alla gestione unica o coordinata dei documenti per grandi aree organizzative omogenee.

La maggior parte dei comuni che hanno definito l'organizzazione del servizio, hanno ritenuto necessario un unico ed unitario sistema di gestione documentale. Nei grandi comuni può essere necessaria un'autonoma area organizzativa ma in generale viene ritenuta idonea l'istituzione di un “*servizio per la tenuta del protocollo informatico, della gestione dei flussi documentali e dell'archivio*”, come previsto dall'art. 61, c. 1, del T.U. n. 445, collocato nell'area di Amministrazione generale.

La nuova organizzazione unitaria del servizio e la sua collocazione nell'organigramma del comune è formalizzata con la deliberazione della giunta che lo inserisce nel “*regolamento degli uffici e dei servizi*” di cui all'art. 48, c. 3, del T.U. n. 267/2000, disponendo le conseguenti variazioni. Con tale provvedimento e con la sua attuazione è necessario costituire e realizzare un servizio unitario, superando le attuali parcellizzazioni (“*protocollo*”, “*archivio*”, “*protocollo ed archivio di settore od area*”), non compatibili con il “*sistema di gestione informatica di tutti i documenti*” definito dal capo IV del T.U. n. 445 e con il ruolo che esso assume ed assicura alla gestione unitaria dell'ente, evitando la tendenza al frazionamento-isolamento fra i diversi settori che rendono difficile ed irrazionale il processo di realizzazione del programma stabilito dagli organi di governo.

2. Il responsabile del servizio

Il *responsabile del servizio archivistico* è previsto dal T.U. n. 445/2000, in linea con quanto dispone la legge n. 241/1990. Il responsabile deve essere nominato con atto ufficiale del soggetto competente secondo il regolamento dell'ente.

L'individuazione formale del responsabile del servizio archivistico è necessaria per il sistema di produzione e conservazione documentale informatico, perché – stante l'impossibilità di conservare il documento elettronico e la necessità di riprodurlo tramite migrazioni

reiterate – serve un conservatore ufficiale, in grado di garantire la custodia ininterrotta e l'osservanza delle procedure di migrazione capaci di assicurare l'affidabilità, cioè l'autenticità e l'integrità dei documenti.

Si ricordano i requisiti di competenza tecnica prescritti sia dal D.P.R. n. 445/2000, art. 61, c. 2, sia dall'art. 31 del D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409, non abrogato dal D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, e quindi tuttora in vigore.

Il responsabile del servizio archivistico deve:

a) *predisporre lo schema del manuale di gestione*, che è deliberato e approvato dalla giunta. Il manuale di gestione va modificato ogni volta che è necessario e va revisionato periodicamente;

b) *organizzare il sistema di gestione dei flussi*, che comprende la registrazione a protocollo e la classificazione dei documenti, lo smistamento e la loro assegnazione alle unità organizzative responsabili (sulla scorta dell'organigramma del comune), la costituzione e la repertoriazione dei fascicoli, l'individuazione dei responsabili della conservazione dei documenti e dei fascicoli nella fase corrente;

c) *stabilire i criteri minimi di sicurezza informatica* del sistema e curare l'esecuzione delle copie di sicurezza onde garantire la registrazione permanente del flusso documentale;

d) *organizzare la fase di versamento dei documenti* dagli uffici all'Archivio generale, insieme con gli strumenti di corredo, prevista dal D.P.R. 445/2000, art. 67, e predisporre l'elenco dei fascicoli e delle serie ricevute;

e) *curare e garantire la conservazione dell'archivio nella fase di deposito*;

f) *predisporre il piano di conservazione dei documenti*, prescritto dal D.P.R. n. 445/2000, art. 68;

g) *effettuare la selezione periodica dei documenti e procedere allo scarto* o al trasferimento nella separata sezione d'archivio del materiale destinato alla conservazione permanente;

h) *stabilire i livelli di accesso ai documenti archivistici* e regolamentare le forme di consultazione interna ed esterna dell'archivio, nel rispetto della normativa sulla tutela della riservatezza dei dati personali.

La delicatezza delle funzioni e la loro importanza per garantire il funzionamento dell'organizzazione con la necessaria conoscenza da parte dei suoi componenti di tutti gli elementi di valutazione in possesso dell'ente, richiedono l'affidamento della responsabilità del servizio a persona professionalmente preparata e consapevole della rilevanza dei compiti attribuitigli.

3. La gestione dei flussi di documenti

Ciascun comune organizza il *sistema* in rapporto alle proprie dimensioni ed esigenze, scegliendo tra le seguenti soluzioni:

a) *sistema unico totalmente centralizzato*, nel quale resta di competenza dell'unità organizzativa responsabile la costituzione e conservazione dei fascicoli (per i comuni di piccola dimensione dislocati in unica sede);

b) *sistema unico organizzato con più postazioni regolamentate di segnature*, supportato da un software efficiente, nel quale resta a carico dell'U.O. la costituzione dei fascicoli e delle serie correnti (comuni di media-grande dimensione, con più uffici dislocati nel territorio).

Procedure e strumenti sono regolamentati dall'U.O. Archivio generale seguendo le direttive condivise ed uniformi appresso indicate:

1) la *registrazione di protocollo*, obbligatoria ex-art. 53 del T.U. n. 445/2000, certifica l'esistenza di un documento in un determinato archivio e prova la data archivistica, dalla quale hanno inizio gli effetti giuridici di cui alla legge n. 241/1990 e s.m.i. La registrazione a protocollo con assegnazione del numero è essenziale per l'esistenza del documento e per la sua identificazione univoca ed è obbligatoria per legge. Il manuale indica i documenti non soggetti a protocollazione: secondo l'art. 53 non sono da protocollare le gazzette ufficiali, i bollettini ufficiali delle p.a., i materiali statistici, i giornali, le riviste, i materiali pubblicitari, gli inviti a manifestazioni. Gli *"atti preparatori interni"* cui fa riferimento l'art. 53 devono essere protocollati se costituiscono elementi essenziali e necessari per la procedura amministrativa, a tutela del cittadino e del funzionario. Devono essere protocollati tutti i documenti informatici perché solo così entrano nella memoria del sistema e rientrano nelle informazioni necessarie per seguire l'iter del documento;

2) la *classificazione dei documenti* realizza la corretta organizzazione dei documenti nell'archivio, è obbligatoria per legge e si avvale del *piano di classificazione (titolario)*, strumento generale (non generico), omnicomprensivo, formato con uno schema uniforme ricavato per i comuni dall'analisi delle funzioni, adeguato da ciascuno di essi alle proprie, aggiornato quando esse cambiano;

3) la *costituzione dei fascicoli, delle serie e dei repertori* è funzione strategica della gestione archivistica, riconosciuta come obbligatoria dal T.U. n. 445/2000. Il manuale di gestione indica le serie ed i repertori da istituire: nel *"titolario"* tipo del CNIPA sono indicati anche i repertori e le serie da costituire. Il numero e la natura dei fascicoli, legati alle esigenze specifiche dell'ente, sono registrati ordinatamente nel repertorio dei fascicoli;

4) l'*indicizzazione normalizzata*, non prevista dal T.U., è operazione essenziale per il sistema digitale al fine di riconnettere documenti di uguale provenienza attraverso l'indice normalizzato dei nomi, autori, toponimi e degli affari effettuata tramite apposite liste di autorità.

4. Conservazione unitaria dei documenti

Ogni comune deve valutare e definire con il manuale, secondo la propria organizzazione e le proprie esigenze, le modalità per la riunione in unica sede, nell'ambito del servizio, delle pratiche esaurite.

Il versamento all'*archivio di deposito* delle pratiche deve conferire materiale organizzato e corredato degli elementi che ne assicurano l'agevole accesso ed avviene con la periodicità ritenuta più idonea per il

funzionamento dell'ufficio interessato e del servizio archivistico, pervenendo a determinare tempi uniformi. Nella gestione dei servizi cartacei il versamento avviene dopo la chiusura dell'esercizio.

Il manuale dell'ente, previa valutazione dei costi e dei benefici, dispone il recupero su supporto informatico dei documenti e degli atti cartacei dei quali è obbligatoria la conservazione, determinando *il piano di sostituzione dell'archivio cartaceo con l'archivio informatico*, salvo atti particolari per i quali la stessa non è, almeno inizialmente, possibile.

Decisa la conversione informatica dei documenti le copie digitali sostituiscono a tutti gli effetti gli originali, purché la loro corrispondenza agli stessi sia comprovata dalla firma digitale del responsabile della conservazione e completata dalla "marca temporale" che attesta la data dell'operazione di conversione.

Le disposizioni del manuale dell'ente devono tener conto che il T.U. n. 445/2000 sulle documentazioni amministrative dispone il *backup* dei documenti e la loro archiviazione in duplice copia, la conservazione delle informazioni rimosse dal sistema, la registrazione e verifica degli utenti e di tutti gli interventi effettuati, la gestione conservativa delle informazioni, la garanzia di leggibilità nel tempo delle osservazioni.

Il piano di conservazione dei documenti deve essere impostato secondo le regole previste dal manuale ed attuato con rigorosa attenzione da parte del responsabile del servizio. La valutazione del materiale da conservare richiede interventi attenti per definire quanto è da conservare permanentemente e quanto è da scartare, non escludendo per alcune tipologie di pratiche che lo scarto avvenga trascorsi alcuni anni.

Lo studio ministeriale indica tre possibili tempi della selezione:

- *differita*, effettuata periodicamente con il passaggio dall'archivio di deposito a quello storico;
- *in itinere*, effettuata dall'ufficio che ha gestito la pratica sino al suo esaurimento, nel momento del passaggio all'archivio di deposito;
- *preordinata*, decisa prima della formazione dell'archivio.

Nel capitolo IV sono elencati gli atti dei quali viene *ritenuta indispensabile la conservazione*, che costituisce un riferimento utile per la gestione del sistema informatico di conservazione dei documenti. Lo *scarto* è operazione irreversibile: i documenti "scartati" sono avviati a distruzione. La "Guida" del gruppo di lavoro ministeriale ritiene necessario registrare gli elementi essenziali dei documenti scartati per avere *"la memoria scritta della memoria distrutta"*. È un impegno operativo complesso aggravato dalla necessità, nella guida prevista, di motivare lo scarto di ogni atto e di indicare i documenti nei quali sono reperibili, sia pure in forma sintetica, le informazioni contenute nel materiale distrutto. Sembra meno oneroso e più efficace ampliare il quadro dei documenti da conservare o adottare la soluzione della conservazione, per quelli a cui si può aver necessità di far riferimento, per un limitato numero di anni, a conclusione del quale disporne lo scarto.

Le linee guida segnalano la necessità di prevedere nel manuale le procedure da seguire, in particolare:

– per richiedere alla Soprintendenza archivistica l'autorizzazione di cui all'art. 21, lett. d) del "Codice" n. 42/2004;

– per l'ente a cui destinare il materiale da scartare e le cautele da prescrivere per conservarne la riservatezza;

– per il materiale contenente dati sensibili.

Cap. III Gli archivi "beni culturali"

1. Il Codice dei beni culturali

Il "Codice dei beni culturali e del paesaggio" emanato con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, modificato con i decreti legislativi 24 marzo 2006, n. 156 e 26 marzo 2008, n. 162 ha compreso *gli archivi ed i singoli documenti dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali tra i beni culturali* che, insieme a quelli paesaggistici, costituiscono il *patrimonio culturale* da preservare per la memoria della comunità nazionale e del suo territorio.

Il Codice riferisce con l'art. 5 la definizione *"altri enti pubblici territoriali"* ai comuni, alle città metropolitane ed alle province, per i cui *archivi* dispone, nel quadro della disciplina generale dei *"beni culturali"* stabilita dalla parte seconda, quanto è riassunto nei successivi paragrafi.

2. La tutela degli archivi - Beni culturali

Gli archivi ed i singoli documenti dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali sono *"beni culturali"* e come tali soggetti alla tutela stabilita dalle disposizioni del Codice. Sono compresi i manoscritti, gli autografi, i carteggi e gli incunaboli aventi caratteri di rarità e di pregio (art. 10).

3. Catalogazione

Gli enti pubblici territoriali provvedono alla catalogazione dei beni culturali, compresi gli archivi, di loro proprietà, secondo le modalità stabilite con decreto ministeriale (art. 17).

4. Conservazione

I beni culturali, compresi gli archivi, non possono essere distrutti, deteriorati o danneggiati. Gli archivi pubblici non possono essere smembrati (art. 20).

5. Scarto e trasferimento documenti - Autorizzazione

È subordinato ad autorizzazione del Ministero, a mezzo della soprintendenza archivistica, lo scarto dei documenti degli archivi pubblici ed il

trasferimento ad altre persone giuridiche di complessi organici di documentazioni dai predetti archivi. Lo spostamento degli archivi correnti degli enti pubblici non è soggetto ad autorizzazione (art. 21).

6. Misure di conservazione - Archivi storici

Gli enti pubblici territoriali hanno l'obbligo di garantire la sicurezza e la conservazione dei beni culturali agli stessi appartenenti.

Gli enti predetti fissano i beni culturali, ad eccezione degli archivi correnti, nel luogo di destinazione, nel modo indicato dal soprintendente.

Detti enti hanno l'obbligo di conservare i propri archivi nella loro organicità e di ordinarli. Hanno l'obbligo di inventariare i propri *Archivi storici*, costituiti dai documenti degli affari esauriti da oltre quarant'anni ed istituiti in sezioni separate. Copia degli inventari e dei relativi aggiornamenti è inviata alla soprintendenza, ed al Ministero dell'interno per la declaratoria di riservatezza di cui all'art. 125 del Codice (art. 30).

7. Intervento finanziario statale

Il Ministero ha facoltà di concorrere alla spesa sostenuta per la conservazione degli archivi storici (art. 35).

8. Interventi conservativi - Disposizione

Per i beni appartenenti agli enti pubblici territoriali l'esecuzione di interventi conservativi sui beni culturali, compresi gli archivi, salvi i casi di assoluta urgenza, è disposta in base a preventivi accordi programmatici con l'ente interessato (art. 40).

9. Deposito coattivo negli Archivi di Stato

Il Ministero, su proposta del soprintendente archivistico, ha facoltà di disporre il deposito coattivo negli Archivi di Stato competenti delle sezioni separate di archivio storico di enti pubblici territoriali, ovvero di quelle parti di archivio per le quali gli enti predetti avrebbero dovuto istituire le sezioni separate. Può essere disposta l'istituzione della sezione separata presso lo stesso ente inadempiente.

Gli oneri derivanti dai provvedimenti suddetti sono a carico dell'ente pubblico cui l'archivio pertiene (art. 43).

10. Il Demanio culturale

I beni culturali compresi nella tipologia indicata dall'art. 822 del codice civile, appartenenti agli enti pubblici territoriali, compresi gli archivi, costituiscono il "demanio culturale".

Gli articoli 822 e 824 stabiliscono che le raccolte degli archivi fanno parte del demanio pubblico dei comuni e delle province.

I singoli documenti ed i beni che costituiscono gli archivi degli enti pubblici, come gli altri beni demaniali, non possono essere alienati, né formare oggetto di diritti di terzi (artt. 53 e 54).

11. Gli istituti ed i luoghi della cultura

Gli archivi, strutture permanenti che raccolgono, inventariano e conservano documenti originali d'interesse storico e ne assicurano la consultazione per finalità di studio e di ricerca, sono compresi tra gli istituti e luoghi della cultura (art. 101).

12. Documenti degli archivi storici - Consultazione

I documenti conservati negli archivi storici degli enti pubblici territoriali sono liberamente consultabili, ad eccezione:

a) di quelli dichiarati di carattere riservato dal Ministero dell'Interno, relativi alla politica estera ed interna dello Stato, che divengono consultabili cinquanta anni dopo la loro data;

b) di quelli contenenti i dati sensibili nonché quelli relativi a provvedimenti di natura penale espressamente indicati dalla normativa in materia di trattamento dei dati personali, che diventano consultabili quaranta anni dopo la loro data. Il termine è di settanta anni se i dati sono idonei a rivelare lo stato di salute, la vita sessuale o rapporti riservati di tipo familiare.

Anteriormente al decorso dei termini sopra indicati, i documenti restano accessibili secondo la disciplina della legge n. 241/1990 per l'accesso ai documenti amministrativi (art. 122).

13. Documenti riservati - Consultazione

La consultazione per scopi storici dei documenti di carattere riservato conservati negli archivi storici degli enti pubblici territoriali può essere autorizzata dal Ministero dell'interno, con la procedura stabilita dal primo comma dell'art. 123 del Codice.

I documenti dei quali è autorizzata la consultazione conservano il loro carattere riservato e non possono essere diffusi (art. 123).

14. Consultazione a scopi storici degli archivi correnti

Gli enti pubblici territoriali disciplinano la consultazione a scopi storici dei propri archivi correnti e di deposito, nel rispetto della normativa per l'accesso agli atti delle pubbliche amministrazioni stabilita dalla legge n. 241/1990 e s.m. (art. 124).

15. *Declaratoria di riservatezza*

Il Ministero dell'interno, d'intesa con il Ministero per i beni e le attività culturali accerta l'esistenza e la natura degli atti inventariati negli archivi degli enti pubblici territoriali che non sono liberamente consultabili e ne dichiara la riservatezza ai sensi dell'art. 122 (art. 125).

16. *Gli Archivi di Stato - Materiale - Presenze - Ricerche*

Secondo i dati pubblicati nel febbraio 2009 dall'Ufficio di statistica del Ministero per i beni e le attività culturali, nel 2007 gli Archivi di Stato erano 99, con sede nei capoluoghi di provincia, con 35 Sezioni site negli stessi ed in altri centri di particolare importanza.

Il materiale cartaceo depositato era costituito da 13.773.042 pezzi, incrementato in cinque anni, rispetto al 2003, di 1.540.514 documenti.

Nel 2007 sono state registrate 272.004 presenze, rispetto alle 286.163 del 2002.

Le ricerche effettuate sono risultate 104.354 ed i pezzi consultati 910.478.

Le spese di gestione sostenute dallo Stato sono ascese ad euro 41.329.221 e gli addetti sono stati 3.131.

Negli Archivi di Stato è conservata la documentazione della storia del nostro Paese e di ogni comunità, insieme con fondi e collezioni di studiosi la cui conoscenza ed approfondimento può molto arricchire la cultura dei giovani – ed anche non più giovani – che hanno amore per la loro terra. Iniziative per promuovere ricerche, studi e pubblicazioni, che non richiedono impegni finanziari significativi e per le quali occorre soprattutto considerazione e sostegno morale, dovrebbero essere valutate dalle amministrazioni locali e dalle fondazioni bancarie nei loro programmi, insieme con le direzioni degli archivi e delle sezioni e con i dirigenti scolastici.

Cap. IV

Gli archivi cartacei

Molti enti locali conservano l'archivio cartaceo non essendo risultato finora possibile procedere alla complessa ed onerosa operazione di dematerializzazione che richiede competenze tecniche, impegno di lavoro e mezzi non disponibili nelle condizioni di ristrettezza economica ed organizzativa che caratterizza da anni le loro gestioni. È auspicabile che il programma di informatizzazione ripetutamente annunciato negli ultimi anni, e riproposto recentemente, determini le condizioni per attuarlo, per quanto concerne

in particolare i comuni di minor dimensione e risorse, intervenendo concretamente per realizzare il progetto.

Riportiamo, dalle precedenti edizioni, alcune note riferite alla tenuta degli archivi cartacei degli enti locali.

1. *Organizzazione e funzioni dell'archivio*

Gli archivi sono regolati dalle disposizioni vigenti fino all'attuazione dell'archivio informatico. Il T.U. n. 445/2000, con l'art. 67, stabilisce che il trasferimento dei fascicoli e serie documentarie, relativi ai procedimenti conclusi, nell'archivio di deposito, deve essere attuato rispettando l'organizzazione che i fascicoli e le serie avevano nell'archivio corrente.

L'ordinamento degli archivi cartacei degli enti locali, in particolare dei comuni, è così articolato:

1. *Sezione di archivio storico:* comprende gli atti relativi ad affari esauriti da oltre 40 anni, che restano conservati presso il comune;

2. *Archivio di deposito:* comprende gli atti relativi ad affari esauriti da non oltre 40 anni. È conservato presso il comune;

3. *Archivio corrente:* comprende gli atti relativi agli affari in corso ed a quelli definiti nell'anno corrente. È conservato presso il comune.

L'archivio del comune, nella sua complessiva unità ed integrità che permane anche se parte degli atti sono depositati presso la Sezione di Archivio di Stato, costituisce la raccolta ordinata degli atti dell'ente, formatasi nel corso degli anni, per le attività effettuate e le decisioni adottate, per i rapporti sociali e gli avvenimenti che si sono sviluppati e verificati nella comunità. La sua organizzazione e conservazione costituisce testimonianza storica e materia di studio ed assicura elementi di riferimento per il perseguimento delle finalità politiche, amministrative, sociali e culturali degli organi dell'ente, nel rispetto delle tradizioni che caratterizzano la vita della comunità amministrata.

Gli archivi non possono essere smembrati.

2. *Il piano di classificazione*

La classificazione dell'archivio comunale è stata impostata secondo la tabella per categorie stabilita con la circolare del Ministero dell'Interno 1° marzo 1897, n. 17/100/2, che gli enti hanno integrato in relazione alle nuove funzioni esercitate nel corso di oltre cento anni dalla sua formazione.

L'art. 50, comma 4, del T.U. stabilisce che *ciascuna amministrazione deve individuare, nel-*

l'ambito del proprio ordinamento, gli uffici da considerare ai fini della gestione unica o coordinata dei documenti per aree organizzative omogenee, assicurando criteri uniformi di classificazione ed archiviazione.

Il piano di classificazione – o titolare – è strumento essenziale per la gestione dell'archivio in formazione.

Il piano di classificazione stabilisce un sistema omogeneo per tutti i comuni che consente la comunicazione e, nell'applicazione digitale, l'interoperabilità dei sistemi richiesta dalla legge. *Serve ad organizzare i documenti prodotti dalla data della sua entrata in vigore e non può in nessun caso essere utilizzato come strumento di riordino dell'archivio già esistente, che deve essere conservato nella struttura ed organizzazione originaria, con riferimento alla classificazione in vigore fino all'adozione di quella nuova.*

L'adozione del "titolare" è un atto di organizzazione dell'ente e deve essere deliberato dalla giunta unitamente al manuale di gestione del quale costituisce, in forma di allegato, un elemento rilevante. La competenza della giunta per i "regolamenti sull'ordinamento degli uffici e dei servizi" è stabilita dall'art. 48, terzo comma, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267. Gli aggiornamenti, revisioni o modifiche del "titolare" sono effettuati con la stessa procedura.

Il piano di classificazione o "titolare" più diffuso è suddiviso nei seguenti 14 titoli:

- I. Amministrazione generale
- II. Organi di governo, gestione, controllo, consulenza e garanzia
- III. Risorse umane
- IV. Risorse finanziarie e patrimonio
- V. Affari legali
- VI. Pianificazione e gestione del territorio
- VII. Servizi alla persona
- VIII. Attività economiche
- IX. Polizia locale e sicurezza pubblica
- X. Tutela della salute
- XI. Servizi demografici
- XII. Elezioni ed iniziative popolari
- XIII. Affari militari
- XIV. Oggetti diversi

I comuni hanno adottato – o adotteranno – il loro nuovo piano di classificazione degli atti e di tenuta degli archivi, tenendo in debito conto il "titolare" sopra riportato adeguandolo, nella loro autonomia, alle nuove funzioni attribuite ed alle esigenze della propria organizzazione, con criteri di razionalità e con i necessari collegamenti che coordinano le attività e gli interventi effettuati

dall'ente, per poter acquisire dalla consultazione degli archivi il quadro completo relativo ad ogni procedimento.

3. Lo "scarto" dell'archivio corrente

La tenuta delle carte in un archivio trova giustificazione nella loro utilità presente o futura.

L'operazione di revisione delle carte che costituiscono l'archivio corrente è effettuata almeno ogni anno, per i procedimenti nello stesso conclusi.

Con la revisione annuale, effettuata sia per gli archivi cartacei che per quelli informatici, si procede all'eliminazione delle carte che risultano superflue, effettuata con un'operazione definita "scarto della corrispondenza" perché interna ai vari uffici o relativa ad altri carteggi di nessun pregio per l'attività dell'ente e per l'istruttoria di procedimenti conclusi ai quali non ha fatto seguito contenzioso.

Gli atti conservati negli archivi di deposito e storico sono soggetti alle disposizioni dell'art. 21 del "Codice" che prescrivono l'autorizzazione preventiva della soprintendenza archivistica per effettuare lo scarto di documenti negli stessi trasferiti dall'archivio corrente.

Devono essere sempre conservati:

- a) gli originali dei verbali delle adunanze della giunta e del consiglio comunale;
- b) i registri di protocollo generale;
- c) gli inventari dei beni comunali;
- d) i contratti del segretario comunale in ordine cronologico con i relativi repertori e le copie autentiche dei contratti nei quali il comune è parte, rogati da notai;
- e) i piani regolatori generali e particolareggiati; i piani di lottizzazione; i regolamenti edilizi; i piani commerciali e gli atti di pianificazione;
- f) i bilanci di previsione e gli atti relativi;
- g) la contabilità dell'ente;
- h) i conti consuntivi con gli atti relativi;
- i) i progetti delle opere pubbliche;
- l) gli originali delle ordinanze;
- m) gli originali degli altri provvedimenti adottati dal sindaco;
- n) la raccolta degli originali delle determinazioni e delle ordinanze dei dirigenti e responsabili dei servizi, classificate ed ordinate secondo le norme stabilite dal regolamento;
- o) la collezione dei regolamenti comunali;
- p) gli originali dei verbali delle commissioni comunali;
- q) copia dei manifesti ed avvisi delle più importanti manifestazioni locali;

r) copia delle licenze, autorizzazioni, concessioni edilizie e permessi di costruire, con i relativi fascicoli contenenti le istanze, gli elaborati progettuali ed i procedimenti istruttori alle stesse relativi. Le dichiarazioni d'inizio d'attività – D.I.A. – con i fascicoli d'istruttoria e le documentazioni alle stesse relative;

s) i registri degli atti di stato civile;

t) l'anagrafe storica della popolazione;

u) i fascicoli relativi a ciascun dipendente comunale in servizio od in quiescenza;

v) i fascicoli relativi ai mutui contratti;

y) gli elenchi delle strade comunali e vicinali;

w) tutti i carteggi che possono avere relazione con la storia del comune, delle sue località, della sua popolazione.

Le carte delle quali viene disposta l'eliminazione dall'archivio sono consegnate al più vicino comitato della Croce Rossa Italiana, ai sensi del D.M. 16 giugno 1981 e s.m.i.

Copia della ricevuta deve essere trasmessa alla Soprintendenza archivistica.

Per gli archivi di deposito e storici, lo scarto deve essere autorizzato dalla Soprintendenza archivistica regionale (Cod., artt. 13 e 21, c. 1/d).

TITOLO III

Il protocollo informatico e la posta elettronica

Cap. I

Il protocollo informatico

Il sistema di gestione informatica dei documenti è ordinato attraverso le diverse norme del Testo unico e le linee guida ed i modelli orientativi illustrati nel precedente capitolo II. Al centro del sistema è posto il “protocollo unico informatico” al quale sono dedicate nel T.U. le norme degli articoli da 53 a 57, le “regole tecniche” stabilite con il D.P.C.M. 31 ottobre 2000, le diverse circolari dell'Autorità per l'informatica nella p.a. ed ora del CNIPA che ha pubblicato nel febbraio 2006, nei “Quaderni”, il “Manuale di gestione del protocollo informatico, dei documenti e dell'archivio delle pubbliche amministrazioni”, al quale è stato fatto riferimento nel suddetto cap. II. I “Quaderni” sono pubblicati all'indirizzo: www.cnipa.gov.it.

1. Unicità del protocollo informatico

Il registro di protocollo è unico e la numerazione progressiva delle registrazioni di protocollo è unica indipendentemente dal modello organizzativo dell'ente.

La numerazione si chiude al 31 dicembre di ogni anno e ricomincia dal primo gennaio dell'anno successivo.

Il numero di protocollo individua un unico documento e, di conseguenza, ogni documento reca un solo numero di protocollo.

Il numero di protocollo è costituito da almeno sette cifre numeriche.

Non è consentita l'identificazione dei documenti mediante l'assegnazione manuale di numeri di protocollo che il sistema informatico ha già attribuito ad altri documenti, anche se questi documenti sono strettamente correlati tra loro.

Non è consentita in nessun caso la cosiddetta registrazione “a fronte”, cioè l'utilizzo di un unico numero di protocollo per il documento in arrivo e per il documento in partenza.

La documentazione che non è stata registrata nel protocollo viene considerata giuridicamente inesistente presso l'amministrazione.

Non è consentita la protocollazione di un documento già protocollato.

Il registro di protocollo è un atto pubblico originario che fa fede della tempestività e dell'effettivo ricevimento e spedizione di un documento, indipendentemente dalla regolarità del documento stesso, ed è idoneo a produrre effetti giuridici.

Il registro di protocollo è soggetto alle forme di pubblicità e di tutela di situazioni giuridicamente rilevanti previste dalla normativa vigente.

2. Registro giornaliero di protocollo

Il Responsabile del procedimento (RSP) provvede alla produzione del registro giornaliero di protocollo, costituito dall'elenco delle informazioni inserite con l'operazione di registrazione di protocollo nell'arco di uno stesso giorno.

Nelle registrazioni di protocollo l'assegnazione delle informazioni è effettuata dal sistema in unica soluzione, con esclusione di interventi intermedi, anche indiretti dell'operatore, garantendo la completezza dell'intera operazione di modifica o registrazione dei dati.

Al fine di garantire la non modificabilità delle operazioni di registrazione, il contenuto del registro giornaliero informatico di protocollo è riversato, al termine della giornata lavorativa, su supporti di memorizzazione non riscrivibili i quali sono conservati in luogo sicuro a cura di un soggetto responsabile della conservazione delle copie, appositamente nominato, diverso dal RSP.

3. Registrazione di protocollo

3.1. Le regole

Le regole che seguono sono comuni alle registrazioni del protocollo e sono valide per tutti i tipi di documenti trattati dall'ente (ricevuti, trasmessi ed interni formali, digitali o informatici e analogici).

Per ogni documento ricevuto o spedito è effettuata una registrazione con il sistema di gestione del protocollo informatico, consistente nella memorizzazione dei dati obbligatori.

Tale registrazione è eseguita in un'unica operazione, senza possibilità per l'operatore di inserire le informazioni in più fasi successive.

Ciascuna registrazione di protocollo contiene, almeno, i seguenti dati obbligatori:

- il numero di protocollo, generato automaticamente dal sistema e registrato in forma non modificabile;
- la data di registrazione di protocollo, assegnata automaticamente dal sistema e registrata in forma non modificabile;
- il mittente che ha prodotto il documento, registrato in forma non modificabile;
- il destinatario del documento, registrato in forma non modificabile;
- l'oggetto del documento, registrato in forma non modificabile;
- data e protocollo del documento ricevuto, se disponibili;
- l'impronta del documento informatico, se trasmesso per via telematica, costituita dalla sequenza dei simboli binari in grado di identificarne univocamente il contenuto, registrata in forma non modificabile;
- la classificazione.

Le registrazioni di protocollo, in armonia con la normativa vigente, prevedono elementi accessori, rilevanti sul piano amministrativo, organizzativo e gestionale, stabiliti dal RSP.

3.2. Registrazioni obbligatorie - Esclusione

Sono oggetto di registrazione obbligatoria i documenti ricevuti e spediti dall'amministrazione e tutti i documenti informatici.

Sono esclusi dalla registrazione le gazzette ed i bollettini ufficiali, i notiziari delle pubbliche amministrazioni, le note di ricezione delle circolari e di altre disposizioni, i materiali statistici, gli atti preparatori interni, i giornali, le riviste, i libri, i materiali pubblicitari, gli inviti a manifestazioni e tutti i documenti soggetti a registrazione particolare dell'amministrazione.

3.3. Documenti informatici

I documenti informatici sono ricevuti e trasmessi in modo formale sulla/dalla casella di posta elettronica certificata istituzionale dell'amministrazione.

La registrazione di protocollo di un documento informatico sottoscritto con firma digitale è eseguita dopo che l'operatore addetto al protocollo ne ha accertato l'autenticità, la provenienza, l'integrità ed ha verificato la firma.

Nel caso di documenti informatici in partenza, l'operatore esegue anche la verifica della validità amministrativa della firma. Il calcolo dell'impronta previsto nell'operazione di registrazione di protocollo è effettuato per tutti i file allegati al messaggio di posta elettronica ricevuto o inviato.

La registrazione di protocollo dei documenti informa-

tici ricevuti per posta elettronica è effettuata in modo da far corrispondere ad ogni messaggio una registrazione, la quale si può riferire sia al corpo del messaggio sia ad uno o più file ad esso allegati.

I documenti informatici sono memorizzati nel sistema, in modo non modificabile, al termine delle operazioni di registrazione e segnatura di protocollo.

3.4. Documenti analogici (cartacei e supporti rimovibili)

I documenti analogici sono ricevuti e trasmessi con i mezzi tradizionali della corrispondenza (il servizio postale pubblico e/o privato).

La registrazione di protocollo di un documento analogico cartaceo ricevuto viene sempre eseguita in quanto il servizio ha la funzione di registrare l'avvenuta ricezione.

Nel caso di corrispondenza in uscita o interna formale, il servizio esegue la registrazione di protocollo dopo che il documento ha superato tutti i controlli formali sopra richiamati.

4. Segnatura di protocollo dei documenti

L'operazione di *segnatura di protocollo* è effettuata contemporaneamente all'operazione di registrazione di protocollo.

La segnatura di protocollo è l'apposizione o l'associazione all'originale del documento, in forma permanente non modificabile, delle informazioni riguardanti il documento stesso.

Essa consente di individuare ciascun documento in modo inequivocabile.

4.1. Documenti informatici

I dati della segnatura di protocollo di un documento informatico sono contenuti, un'unica volta nell'ambito dello stesso messaggio, in un file conforme alle specifiche dell'Extensible Markup Language (XML) e compatibile con il Document Type Definition (DTD).

Le informazioni minime incluse nella segnatura sono quelle di seguito elencate:

- *codice identificativo dell'amministrazione;*
- *codice identificativo dell'area organizzativa omogenea;*
- *data e numero di protocollo del documento.*

4.2. Documenti cartacei

La segnatura di protocollo di un documento cartaceo avviene attraverso l'apposizione su di esso di un "segno" grafico sul quale vengono riportate le seguenti informazioni relative alla registrazione di protocollo indicate nel precedente paragrafo.

5. Annullamento delle registrazioni di protocollo

La necessità di modificare – anche un solo campo *tra quelli obbligatori della registrazione di protocollo, registrati in forma non modificabile* – per correggere errori verificatisi in sede di immissione manuale di dati o attraverso l'interoperabilità dei sistemi di protocollo

mittente e destinatario, *comporta l'obbligo di annullare l'intera registrazione di protocollo.*

Le informazioni relative alla registrazione di protocollo annullata rimangono memorizzate nel registro informatico del protocollo per essere sottoposte alle elaborazioni previste dalla procedura, ivi comprese le visualizzazioni e le stampe, nonché la data, l'ora e l'autore dell'annullamento e gli estremi dell'autorizzazione all'annullamento del protocollo rilasciata dal RSP.

In tale ipotesi la procedura riporta la dicitura "annullato" in posizione visibile e tale, da consentire la lettura di tutte le informazioni originarie. Il sistema registra l'avvenuta rettifica, la data ed il soggetto che è intervenuto.

Solo il RSP è autorizzato ad annullare, ovvero a dare disposizioni di annullamento delle registrazioni di protocollo.

6. Registrazioni di protocollo

Al fine di assicurare l'immodificabilità dei dati e dei documenti soggetti a protocollo, il servizio di protocollo è realizzato attraverso l'apposizione di un riferimento temporale come previsto dalla normativa vigente.

Il sistema informativo assicura in tal modo la precisione del riferimento temporale con l'acquisizione periodica del tempo ufficiale di rete.

7. Il registro di emergenza

Qualora non fosse possibile fruire del protocollo per un'interruzione accidentale o programmata, il servizio è tenuto ad effettuare le registrazioni sul registro di emergenza.

Il registro di emergenza si rinnova ogni anno solare e, pertanto, inizia il primo gennaio e termina il 31 dicembre di ogni anno.

Qualora nel corso di un anno non venga utilizzato il registro di emergenza, il RSP annota sullo stesso il mancato uso.

Le registrazioni di protocollo effettuate sul registro di emergenza sono identiche a quelle eseguite su registro di protocollo generale.

Il registro di emergenza si configura come un repertorio del protocollo generale.

Ad ogni registrazione recuperata dal registro di emergenza viene attribuito un nuovo numero di protocollo generale, continuando la numerazione del protocollo generale raggiunta al momento dell'interruzione del servizio.

A tale registrazione è associato anche il numero di protocollo e la data di registrazione riportati sul protocollo di emergenza.

I documenti annotati nel registro di emergenza e trasferiti nel protocollo generale recano, pertanto, due numeri: quello del protocollo di emergenza e quello del protocollo generale.

La data in cui è stata effettuata la protocollazione sul registro di emergenza è quella a cui si fa riferimento per la decorrenza dei termini del procedimento amministrativo.

8. Casi particolari di registrazioni di protocollo

8.1. Registrazioni di protocollo particolari (riservate)

All'interno del servizio è istituito il protocollo riservato – sottratto alla consultazione da parte di chi non sia espressamente abilitato – nel quale sono riportati:

- documenti relativi a vicende di persone o a fatti privati o particolari;
- documenti di carattere politico e di indirizzo che, se resi di pubblico dominio, possono ostacolare il raggiungimento degli obiettivi prefissati;
- documenti dalla cui contestuale pubblicità possa derivare pregiudizio a terzi o al buon andamento dell'attività amministrativa.

8.2. Documenti cartacei ricevuti a mezzo telegramma

I telegrammi vanno di norma inoltrati al servizio protocollo come documenti senza firma, specificando tale modalità di trasmissione nel sistema di protocollo informatico.

8.3. Documenti cartacei ricevuti a mezzo telefax

Il documento ricevuto a mezzo telefax è un documento analogico a tutti gli effetti.

Il documento trasmesso da chiunque ad una pubblica amministrazione tramite telefax, qualora ne venga accertata la fonte di provenienza, soddisfa il requisito della forma scritta e la sua trasmissione non deve essere seguita dalla trasmissione dell'originale.

L'accertamento della fonte di provenienza spetta al responsabile del servizio e avviene, di norma, per le vie brevi o con l'uso di sistemi informatici.

Qualora non sia possibile accertare la fonte di provenienza, sul telefax viene apposta la dicitura "Documento ricevuto via telefax" e successivamente si provvede ad acquisire l'originale.

8.4. Domande di partecipazione a concorsi, avvisi, selezioni, corsi e borse di studio

La corrispondenza ricevuta con rimessa diretta dall'interessato o da persona da questi delegata, viene protocollata al momento della presentazione, dando ricevuta dell'avvenuta consegna con gli estremi della segnatura di protocollo.

Con la medesima procedura deve essere trattata la corrispondenza ricevuta in formato digitale o per posta. Nell'eventualità che non sia possibile procedere immediatamente alla registrazione dei documenti ricevuti con rimessa diretta, essi saranno accantonati e protocollati successivamente. In questo caso al mittente, o al suo delegato, viene rilasciata ugualmente ricevuta senza gli estremi del protocollo.

8.5. Fatture, assegni e altri valori di debito o credito

Le buste contenenti fatture, assegni o altri valori di debito o credito sono immediatamente separate dall'altra

posta in arrivo, protocollate su un registro diverso da quello generale e inviate quotidianamente alle unità organizzative competenti.

8.6. *Protocollazione di documenti inerenti a gare di appalto confezionati su supporti cartacei*

La corrispondenza che riporta l'indicazione "offerta" – "gara d'appalto" – "preventivo" o simili, o dal cui involucro è possibile evincere che si riferisce alla partecipazione ad una gara, non deve essere aperta, ma protocollata in arrivo con l'apposizione della segnature, della data e dell'ora e dei minuti di registrazione direttamente sulla busta, plico o simili, e deve essere inviata alle unità organizzative competenti.

È compito delle stesse provvedere alla custodia delle buste o dei contenitori protocollati, con mezzi idonei, sino all'espletamento della gara stessa.

Dopo l'apertura delle buste l'unità organizzativa che gestisce la gara d'appalto riporta gli estremi di protocollo indicati sulla confezione esterna su tutti i documenti in essa contenuti.

Per motivi organizzativi tutte le unità organizzative sono tenute ad informare preventivamente il RSP dell'amministrazione in merito alle scadenze di concorsi, gare, bandi di ogni genere.

Per indicazioni relative ad altri casi particolari si veda il "manuale" di riferimento sul sito Internet indicato nella premessa.

8.7. *Protocollo del comune - Valore giuridico*

È stato ritenuto che in tema di falso documentale, il registro di protocollo del Comune è atto di fede privilegiata, in quanto in esso il pubblico ufficiale attesta l'avvenuta ricezione di un dato documento dall'esterno, la data della ricezione e la numerazione progressiva che gli viene attribuita; la materiale apposizione sul documento del timbro riprodotto la data di ricezione ed il numero attribuitogli è una mera prosecuzione di tale attività, avente la stessa natura di atto pubblico. Commette pertanto falso ideologico consumato il funzionario comunale che attesta, contrariamente al vero, che un dato giorno erano stati depositati alcuni atti depositati invece il giorno successivo.

In tema di falso in atto pubblico, la nozione di atto pubblico facente fede fino a querela di falso comprende i documenti probatori precostituiti a garanzia della pubblica fede e formati da un pubblico ufficiale nel legittimo esercizio di una speciale funzione pubblica di attestazione, munita di capacità probatoria rispetto ai fatti compiuti dal pubblico ufficiale o avvenuti in sua presenza; è tale il registro di protocollo nel quale l'impiegato comunale annota in ordine cronologico la ricezione o la spedizione degli atti (provenienti dai privati o da altre pubbliche amministrazioni) in quanto attesta l'operazione compiuta dal pubblico ufficiale ed è destinato a provare la data dell'annotazione e la successione nel tempo delle ricezioni e delle spedizioni stesse (Tribunale Bari, 23 settembre 2004).

8.8. *Consiglieri comunali - Accesso al protocollo*

È stato ritenuto illegittimo il provvedimento con cui viene respinta l'istanza di accesso al protocollo del

comune avanzata da un consigliere comunale atteso che il registro di protocollo generale dell'amministrazione locale deve ritenersi pienamente riconducibile alle categorie di documenti suscettibili di accesso, in quanto idoneo a fornire notizie e informazioni utili all'espletamento del mandato dei consiglieri comunali, non essendo ammissibile imporre loro l'onere di specificare in anticipo l'oggetto degli atti che intendono visionare giacché trattasi di informazioni di cui gli stessi possono disporre solo in conseguenza dell'accesso; in assenza di specifiche indicazioni circa il periodo di riferimento del documento oggetto della richiesta di ostensione, l'istanza di accesso è evidentemente da intendere come relativa ad un arco temporale decorrente dalla data di presentazione dell'istanza medesima e a valere per il futuro.

Il diritto di accesso dei consiglieri comunali al protocollo comunale non deve creare intralci all'attività degli uffici, onde spetta all'amministrazione determinare le giornate (almeno una al mese) e la fascia oraria in cui il consigliere comunale potrà, periodicamente, prenderne visione ed eventualmente estrarne copia, secondo modalità fissate in maniera tale da non rendere però ingiustificatamente difficoltoso l'esercizio del diritto da parte dei consiglieri (T.A.R. Emilia Romagna, Parma, 26 gennaio 2006, n. 28).

8.9. *Protocollo informatico - Istituzione - Rilievo organizzativo*

L'istituzione del protocollo informatico, la rete unitaria (RUPA), il mandato informatico ed i sistemi di controllo gestionale sono i più significativi interventi in materia organizzativa effettuati dalla pubblica amministrazione (C.d.C., sez. controllo, 27 aprile 2004, n. 8).

8.10. *Registrazione protocollo informatico - Ora - effetti*

L'ora di registrazione risultante dal protocollo informatico del Comune assume rilevanza per determinare gli effetti della dichiarazione di rinuncia della candidatura alle elezioni, rispetto a quella di registrazione della presentazione delle liste e delle dichiarazioni di accettazione (TAR Lombardia, Brescia, sez. I, 6 novembre 2007, n. 1135).

Cap. II

La posta elettronica certificata delle pubbliche amministrazioni

1. L'utilizzo della posta certificata

L'invio di messaggi attraverso la posta elettronica certificata (PEC) è valido a tutti gli effetti di legge, secondo quanto è stabilito dall'art. 4 del regolamento emanato con il D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68.

Lo stesso regolamento prevede che per i privati che intendono utilizzare il servizio di PEC il solo indirizzo valido, ad ogni effetto giuridico, è quello espressamente dichiarato ai fini di ciascun

procedimento con le pubbliche amministrazioni o di ogni singolo rapporto intrattenuto tra privati o tra questi e le pubbliche amministrazioni. Per le comunicazioni tra le imprese costituite in forma societarie e tra i professionisti con le pubbliche amministrazioni si osservano le disposizioni di seguito illustrate, stabilite dall'art. 16 del D.L. n. 185/2008, convertito dalla legge n. 2/2009. La validità della trasmissione e ricezione del messaggio di PEC è attestata dalla ricevuta di accettazione e dalla ricevuta di avvenuta consegna di cui all'art. 6 del regolamento.

2. L'utilizzo della posta elettronica certificata nei rapporti tra pubbliche amministrazioni

Le amministrazioni pubbliche, attuando quanto disposto dall'art. 47 del Codice dell'amministrazione digitale - D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 - devono di norma effettuare la comunicazione, tra di loro, dei documenti relativi alle attività amministrative, mediante posta elettronica certificata. Le comunicazioni sono valide ai fini del procedimento amministrativo quando sussiste "una" delle seguenti condizioni:

- a) sono sottoscritte con firma digitale o altro tipo di firma elettronica;
- b) sono dotate di protocollo informatico;
- c) quando è comunque possibile accertarne altrimenti la provenienza;
- d) se sono trasmesse attraverso sistemi di posta certificata di cui al regolamento n. 68/2005.

L'art. 47 dispone che le "pubbliche amministrazioni centrali" devono istituire almeno una casella di posta elettronica istituzionale ed una di posta elettronica certificata e devono utilizzare la posta elettronica per le comunicazioni ai propri dipendenti.

3. L'obbligo di istituzione della casella PEC o dell'indirizzo di posta elettronica

L'obbligo di istituzione di una casella di PEC o di analogo indirizzo di posta elettronica basato su tecnologie che certifichino la data e l'ora dell'invio e della ricezione delle comunicazioni e l'integrità del contenuto delle stesse, garantendo l'interoperabilità con analoghi sistemi internazionali, è stato regolato per tutte le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001 e quindi anche per i comuni, le province e gli altri enti locali, dall'art. 16, commi 8, 9 e 10 del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2 e dall'art. 4 del D.P.C.M. 6 maggio 2009.

La casella di posta elettronica certificata o l'indirizzo di posta elettronica deve essere istituito per

ciascun registro di protocollo informatico tenuto dall'amministrazione.

Dell'istituzione deve essere data comunicazione al CNIPA (Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione - <http://www.cnipa.gov.it>) che provvede alla pubblicazione delle caselle e indirizzi PEC in un elenco consultabile per via telematica.

Le comunicazioni alle pubbliche amministrazioni - e quelle dalle stesse effettuate - possono essere inviate attraverso la PEC o l'indirizzo analogo, oltre che tra di loro, anche nei confronti delle imprese costituite in forma societaria che hanno comunicato - o comunicano entro il novembre 2011 - al registro delle imprese il loro indirizzo di PEC, e nei rapporti con professionisti iscritti in albi ed elenchi istituiti con legge dello Stato, che hanno comunicato o comunicano entro il novembre 2009, il proprio indirizzo PEC all'ordine o collegio di cui fanno parte, che pubblica un elenco riservato dei professionisti iscritti, con i dati identificativi ed il relativo indirizzo di PEC, consultabile in via telematica esclusivamente dalle pubbliche amministrazioni.

Le comunicazioni a mezzo della PEC possono essere effettuate senza che il destinatario debba dichiarare la propria disponibilità ad accettarne l'invio.

La consultazione per via telematica dei singoli indirizzi di PEC o analoghi, iscritti nel registro delle imprese e negli albi ed elenchi professionali avviene liberamente e senza oneri, salvo la riserva stabilita per i dati identificativi dei professionisti.

L'estrazione di elenchi di indirizzi dai suddetti registro, albi ed elenchi è consentita alle sole pubbliche amministrazioni, per le comunicazioni relative agli adempimenti amministrativi di loro competenza.

Le pubbliche amministrazioni includono gli estremi di eventuali pagamenti per ogni singolo procedimento.

Le pubbliche amministrazioni rendono disponibili sul loro sito istituzionale, per ciascun procedimento, ogni tipo di informazione idonea a consentire l'inoltro di istanze da parte dei cittadini titolari di PEC, inclusi i tempi previsti per l'espletamento della procedura.

Le pubbliche amministrazioni accettano le istanze dei cittadini inviate tramite PEC nel rispetto dell'art. 65, comma 1, lett. c), del D.Lgs. n. 82/2005. L'invio tramite PEC costituisce sottoscrizione elettronica ai sensi dell'art. 21, comma 1, del D.Lgs. n. 82/2005; le pubbliche amministrazioni richiedono la sottoscrizione mediante firma digitale ai sensi dell'art. 65, comma 2, del citato decreto legislativo.

4. Assegnazione casella PEC ai dipendenti pubblici

I pubblici dipendenti, all'atto dell'assegnazione di una casella di PEC da parte dell'amministrazione di appartenenza, possono optare per l'utilizzo della stessa ai fini di cui all'art. 16-bis, comma 6, del D.L. n. 185/2008 di cui al paragrafo successivo.

Per adempire alle finalità di cui all'art. 16-bis, comma 6, del D.L. n. 185/2008, le pubbliche amministrazioni ovvero altri soggetti pubblici da loro delegati o le loro associazioni rappresentative, mediante convenzione stipulata direttamente con la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie o con l'affidatario del servizio, definiscono le modalità, nel rispetto della normativa vigente, con le quali viene attribuita la casella di PEC ai propri dipendenti.

5. Le notifiche ai dipendenti delle pubbliche amministrazioni

Tutte le amministrazioni pubbliche, secondo quanto disposto dall'art. 16-bis, comma sesto, della legge n. 2/2009, di conversione del D.L. n. 185/2008, utilizzano unicamente la posta elettronica certificata, con effetto equivalente ove necessario alla notificazione a mezzo della posta, per le comunicazioni e le notificazioni aventi come destinatari dipendenti della stessa o di altra amministrazione pubblica.

6. La concessione del servizio C.E.C.

Il Dipartimento per la digitalizzazione della pubblica amministrazione e l'innovazione tecnologica della P.C.M. ha pubblicato il 5 agosto 2009 sulla G.U.C.E. 2009/S 148-217096 e sulla G.U.R.I., 5ª s.s., n. 94 del 12 agosto 2009 un bando per l'affidamento in concessione del "servizio di comunicazione elettronica certificata (CEC) tra pubblica amministrazione e cittadino (PAC)", mediante procedura ristretta, dell'importo di euro 25 milioni, iva esclusa, per un periodo di 4 anni, più ulteriori euro 25 milioni, iva esclusa, nell'ipotesi di esercizio di opzione per altri 4 anni, per un totale complessivo di euro 50 milioni.

Il termine di presentazione delle domande di partecipazione era fissato al 9 settembre 2009. Il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Informazioni possono essere richieste all'indirizzo di posta elettronica affidamentopec@governo.it.

Cap. III

La casella di posta elettronica dei cittadini

Le modalità per il rilascio e l'utilizzo della casella di posta elettronica certificata "PEC" assegnata ai cittadini, con particolare riguardo alle categorie a rischio di esclusione, sono stabilite dal D.P.C.M. 6 maggio 2009 (G.U. n. 119 del 25 maggio 2009) e sono di seguito riassunte.

1. Modalità di attivazione e rilascio casella di PEC al cittadino

Al cittadino che ne fa richiesta la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie, direttamente o tramite l'affidatario del servizio, assegna un indirizzo di PEC.

L'attivazione della PEC e le comunicazioni che transitano per la predetta casella di PEC sono senza oneri per il cittadino.

Le modalità di richiesta, di attivazione, di utilizzo e di recesso dal servizio di PEC sono definite nell'allegato A che costituisce parte integrante del D.P.C.M., consultabile presso gli uffici comunali.

2. Utilizzo della PEC per il cittadino

La PEC consente l'invio di documenti informativi per via telematica la cui trasmissione avviene ai sensi degli artt. 6 e 48 del Codice Digitale di cui al D.Lgs. n. 82/2005, con gli effetti di cui all'art. 16-bis, comma 5, del D.L. n. 185/2008 (ved. Cap. II, par. 5).

Per i cittadini che utilizzano il servizio di PEC, l'indirizzo valido ad ogni effetto giuridico, ai fini dei rapporti con le pubbliche amministrazioni, è quello espressamente rilasciato ai sensi del par. 1. Le modalità e le procedure tecniche relative alla conoscibilità dell'atto saranno precisate nell'ambito delle specifiche del servizio.

La volontà del cittadino espressa ai sensi dell'art. 2, comma 1 (ved. par. 1), rappresenta la esplicita accettazione dell'invio, tramite PEC, da parte delle pubbliche amministrazioni di tutti i provvedimenti e gli atti che lo riguardano.

3. Accessibilità degli indirizzi di PEC ai cittadini

L'affidatario del servizio di PEC ai cittadini di cui all'art. 6, comma 1, del D.P.C.M., rende consultabili alle pubbliche amministrazioni, in via telematica, gli indirizzi di PEC di cui al predetto decreto, nel rispetto dei criteri di qualità e sicurezza ed interoperabilità definiti dal CNIPA e nel rispetto della disciplina in materia di tutela dei dati personali di cui al D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196.

4. Diffusione e pubblicità dell'iniziativa

La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie cura la realizzazione di campagne di comunicazione volte a diffondere e pubblicizzare i contenuti dell'iniziativa e le modalità di rilascio e di uso della casella di PEC ai cittadini, con particolare riguardo alle categorie a rischio di esclusione ai sensi dell'art. 8 del D.Lgs. n. 82/2005.

TITOLO IV

La pubblicazione degli atti e dei provvedimenti deliberativi

Cap. I

La pubblicazione all'albo pretorio

L'art. 124, primo comma, del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, emanato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, stabilisce che tutte le deliberazioni del comune e della provincia sono pubblicate mediante affissione all'albo pretorio, nella sede dell'ente, per quindici giorni consecutivi, salvo specifiche disposizioni di legge.

A tale obbligatoria pubblicazione sono soggette le deliberazioni degli organi collegiali elettivi (Consiglio e Giunta comunale e provinciale), i provvedimenti degli organi elettivi monocratici (Sindaco e Presidente della Provincia) e le determinazioni adottate dai dirigenti, per adempiere al dovere di rendere pubblici tutti gli atti con i quali gli enti locali esercitano i poteri deliberativi e dispongono i loro provvedimenti, indipendentemente dalla natura collegiale o meno dell'organo emanante (C.d.S., sez. V, 15 marzo 2006, n. 1370).

La pubblicazione costituisce una forma di conoscenza legale dell'attività amministrativa, necessaria e rilevante per la decorrenza dei termini di impugnazione da parte dei soggetti non direttamente contemplati negli atti suddetti e che per quanto con essi disposto hanno diritti o interessi legittimi da tutelare.

Il secondo comma dell'art. 124 stabilisce che tutte le deliberazioni – e determinazioni – adottate dagli altri enti locali, definiti nell'art. 2 del T.U.E.L., sono pubblicate mediante affissione all'albo pretorio del comune ove ha sede l'ente,

per quindici giorni consecutivi, salvo specifiche diverse norme di legge.

La pubblicazione degli atti degli "altri enti locali", finalizzata a certificarne l'esistenza e ad assicurarne la conoscenza, è effettuata all'albo pretorio del comune ove ha sede l'ente ed assicura così un riferimento certo a tutti i soggetti che hanno interesse ai provvedimenti dagli stessi adottati che, pur non direttamente a loro rivolti e comunicati, possono incidere sui loro diritti od interessi legittimi.

Con quanto disposto nel secondo comma e con la prescrizione che l'albo pretorio deve esser posto "nella sede" del comune o della provincia, effettuata nel primo comma, il legislatore afferma la necessità che la conoscenza degli atti possa esser acquisita dai cittadini in un luogo certo ed agevolmente accessibile, quale è la sede del Comune a cui il Testo Unico fa riferimento.

L'albo pretorio dei comuni è l'albo nel quale molte leggi, decreti e regolamenti dello Stato e delle Regioni, gli ordinamenti e la prassi degli enti pubblici, prevedono la pubblicazione dei loro atti che incidono sulla generalità dei cittadini o, in particolare, su specifici territori comunali, dettando prescrizioni, ordinanze, adempimenti, espropriazioni nei confronti di coloro che vi risiedono o vi hanno proprietà, perché il sistema della pubblicità delle attività amministrative, conformemente ai principi generali (osservati *ab antiquo* fin dalle prime leggi unitarie che ritennero necessario prevedere "l'albo comunale" nei numerosi testi unici degli enti locali che si sono susseguiti nel tempo), lo ha considerato il mezzo più idoneo per assicurare a tutti la possibilità di acquisire conoscenza degli atti e provvedimenti delle pubbliche amministrazioni ed esperire le azioni ritenute necessarie per tutelare i loro diritti ed interessi legittimi ed adempiere alle prescrizioni con gli stessi rese note.

Cap. II

Le pubblicazioni sul sito informatico

L'art. 3-bis della legge sul procedimento 7 agosto 1990, n. 241 ha previsto che per conseguire maggiore efficienza nella loro attività le amministrazioni pubbliche incentivano l'uso della telematica nei rapporti interni tra amministrazioni diverse e tra queste e i privati.

1. La disciplina delle pubblicazioni stabilita dall'art. 32 della legge n.69/2009

La legge 18 giugno 2009, n. 69 che ha tra le sue finalità la semplificazione della legislazione e

delle attività amministrative, con l'art. 32 ha stabilito quanto segue:

«1. A far data dal 1° gennaio 2010, gli obblighi di pubblicazione di atti e provvedimenti amministrativi aventi effetto di pubblicità legale si intendono assolti con la pubblicazione nei propri siti informatici da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici obbligati.

2. Dalla stessa data del 1° gennaio 2010, al fine di promuovere il progressivo superamento della pubblicazione in forma cartacea, le amministrazioni e gli enti pubblici tenuti a pubblicare sulla stampa quotidiana atti e provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica e i propri bilanci, oltre all'adempimento di tale obbligo con le stesse modalità previste dalla legislazione vigente alla data di entrata in vigore della presente legge, ivi compreso il richiamo all'indirizzo elettronico, provvedono altresì alla pubblicazione nei siti informatici, secondo modalità stabilite con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri, su proposta del Ministro per la pubblica amministrazione e l'innovazione di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti per la materia di propria competenza.

3. Gli adempimenti di cui ai commi 1 e 2 possono essere attuati mediante utilizzo di siti informatici di altre amministrazioni ed enti pubblici obbligati, ovvero di loro associazioni.

4. Al fine di garantire e di facilitare l'accesso alle pubblicazioni di cui ai commi 1 e 2 il CNIPA realizza e gestisce un portale di accesso ai siti di cui al medesimo comma 1.

5. A decorrere dal 1° gennaio 2010, e nei casi di cui al comma 2, dal 1° gennaio 2013, le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le amministrazioni e gli enti pubblici, in via integrativa, di effettuare la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggior diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio.

6. Agli oneri derivanti dalla realizzazione delle attività di cui al presente articolo si provvede a valere sulle risorse assegnate ai sensi dell'art. 27 della legge 16 gennaio 2003, n. 3 e successive modificazioni, con decreto del Ministro per l'innovazione e le tecnologie 22 luglio 2005, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 226 del 28 settembre 2005, al progetto "PC alle famiglie", non ancora impegnate alla data di entrata in vigore della presente legge.

7. È fatta salva la pubblicità nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica Italiana e i relativi effetti giuridici, nonché sul sito informatico del Mini-

sterio delle infrastrutture e dei trasporti di cui al decreto del Ministro dei Lavori Pubblici 6 aprile 2001, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 100 del 2 maggio 2001, e nel sito informatico presso l'Osservatorio dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, prevista dal codice di cui al decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163.»

2. L'attuazione della disciplina stabilita dall'art. 32

2.1. Finalità ed effetti

Le finalità delle disposizioni stabilite con l'art. 32 della legge n. 69 del 2009 appaiono, oltre a quella di "eliminazione degli sprechi relativi al mantenimento di documenti in forma cartacea" indicata nella rubrica, quelle di concorrere con l'adozione di una nuova procedura per la pubblicazione degli atti e dei provvedimenti, da attuarsi obbligatoriamente con inizio dal 1° gennaio 2010 da tutte le pubbliche amministrazioni, ad un avanzamento significativo del processo da molto tempo avviato per la completa informatizzazione della loro attività amministrativa.

La nuova disciplina offre un contributo importante all'attuazione del principio di trasparenza delle decisioni che determinano l'azione e la gestione delle amministrazioni, consentendo di conoscere e valutare attraverso gli atti che le rappresentano le scelte effettuate, gli obiettivi perseguiti, gli interventi disposti con l'impiego delle risorse prelevate ai contribuenti. L'obbligo di pubblicazione degli atti e provvedimenti da parte di tutte le amministrazioni pubbliche, centrali, regionali, provinciali, comunali e degli altri enti, offre la possibilità per i cittadini che disporranno dei mezzi necessari, di accedere ai siti istituzionali per conoscere e valutare l'attività che esse svolgono e realizza una finalità il cui valore supera quello dell'avanzamento tecnologico e dell'economia nell'impiego dei testi cartacei.

Il valore degli obiettivi che con questa disposizione s'intende conseguire, che potevano essere affermati senza veli nel suo titolo e testo, richiedono una considerazione attenta delle difficoltà che l'attuazione presenterà e che possono essere agevolmente superate con l'adozione di provvedimenti razionali e tempestivi.

2.2. Dotazione del sito web istituzionale

La dotazione di siti web istituzionali dei comuni e degli altri enti locali minori può presentare difficoltà.

La relazione annuale 2008 del CNIPA sullo stato dell'ICT nelle pubbliche amministrazioni rileva che "la percentuale di comuni dotati di sito

web istituzionale è praticamente pari al 100% per quelli con più di 10.000 abitanti, mentre nei comuni minori la percentuale scende al 93,9% nella fascia 5.000-10.000 abitanti, per scendere ulteriormente al 70,8% nella fascia dei comuni sotto i 5.000 abitanti". Rapporti percentuali secondo i quali a fine 2008 73 dei 1.198 comuni tra 5.000 e 10.000 e 1.670 su 5.740 comuni con meno di 5.000 abitanti erano privi del sito web. Il CNIPA attuando il Piano nazionale dell'e-Government ha promosso la costituzione dei "Centri Servizi Territoriali - CST" o di "Alleanze Locali per l'Innovazione - ALI" per realizzare centri per la gestione associata di servizi, forme associative alle quali è fatto riferimento dal terzo comma dell'art. 32, presso i quali è o può essere istituito un sito web con un portale di accesso realizzato e gestito dal CNIPA, tenendo conto della necessità di mantenere distinti per comune gli atti pubblicati.

Il quinto comma dell'art. 32 stabilisce che *a decorrere dal 1° gennaio 2010 le pubblicazioni effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, assumendo tale valore solo quelle effettuate sul sito informatico dell'ente od associato, che da tale data deve essere istituito, funzionante e reso noto ai cittadini ed alle imprese affinché possano agevolmente consultarlo.*

Se il CNIPA realizza in tempi molto brevi il portale, ne assicura l'acquisizione da parte di tutte le pubbliche amministrazioni, intervenendo per quelle dei piccoli comuni privi di mezzi finanziari con le risorse stanziare con il sesto comma dell'art. 32, e ne rende agevole la gestione e l'accesso con soluzioni tecniche semplici ed efficaci, tutte le amministrazioni potranno attivare la nuova modalità di pubblicazione alla data stabilita. Se non vi è certezza che quelle che non dispongono del sito web – e non sono immediatamente pronte ad usarlo – potranno adempiere all'impegno nel termine stabilito, dovrà esser valutata la possibilità di differire l'entrata in funzione e gli effetti che ne conseguono per gli enti che non sono in grado di adempiere, disponendo per gli stessi – e solo per essi – la concessione di proroghe per il tempo che il CNIPA valuta necessario per l'attuazione.

2.3. Accesso ai siti informatici istituzionali da parte dei cittadini

Per coloro che sono dotati degli strumenti necessari per accedere ai siti informatici, se il portale di accesso sarà di semplice e razionale utilizzazione, la consultazione degli atti e provvedimenti sugli stessi pubblicati offrirà un servizio d'informazione e comunicazione immediato e completo

sull'attività della propria amministrazione e di ogni altra che si avrà interesse a consultare.

Gli atti pubblicati dovranno indicare la certificazione della loro conformità all'originale e delle date di inizio e conclusione della pubblicazione, ai fini della decorrenza dei termini per eventuali ricorsi ed opposizioni.

Gli atti che sono corredati da progetti tecnici, piani topografici ed urbanistici ed altri allegati di necessaria consultazione ma non trasferibili sul sito informatico, dovranno recare in tutta evidenza l'indicazione del luogo, orario, modalità fissate per consultarli e prenderne piena visione entro i termini di pubblicazione di quello di cui costituiscono componente integrativa.

Lo "scarico" di copie dovrà essere regolamentato, definendone le modalità e i limiti, tenuto conto delle norme sulle autenticazioni delle copie e sull'imposta di bollo in caso di usi non esenti.

Deve essere considerata la condizione delle famiglie e persone, molte, che non dispongono di un P.C. e non hanno possibilità di utilizzare altri mezzi di accesso diretto al sito informatico istituzionale per esercitare il diritto di consultazione degli atti, mentre lo avrebbero avuto, seppur raramente lo hanno utilizzato, con l'accesso all'albo pretorio dell'ente.

Una soluzione possibile potrebbe essere costituita da un servizio dell'ente posto nella sede, nelle circoscrizioni ed uffici decentrati ancora esistenti, ed in altri luoghi di pubblico e libero accesso (uffici pubblici, uffici postali ecc.) nei quali la consultazione dovrebbe esser resa possibile mediante l'indicazione di istruzioni di semplice interpretazione ed applicazione. In caso diverso l'esigenza di assicurare comunque la consultazione degli atti può render necessario continuare anche la pubblicazione nell'albo pretorio, indicando sull'atto i termini nei quali, per effetto della pubblicazione sul sito, esso assume efficacia legale.

I cittadini e le aziende dovranno essere tempestivamente informate nelle forme più idonee del nuovo sistema di pubblicazione e consultazione degli atti e provvedimenti che entrerà in vigore il 1° gennaio 2010.

2.3. Pubblicazione degli atti di altre amministrazioni

Abbiamo prima ricordato le molte disposizioni di leggi, regolamenti, decreti dello Stato, delle Regioni e di enti pubblici nazionali che prevedono la pubblicazione di atti e provvedimenti all'albo pretorio del comune per il cui territorio, popolazione, aziende e società, determinano effetti od interessi giuridicamente rilevanti.

Le amministrazioni ed uffici interessati, in particolare quelli statali, hanno finora trasmesso i loro atti al comune che ne ha curato la pubblicazione e la restituzione con il certificato che la comprova.

A questo servizio il primo comma dell'art. 32 non fa riferimento prevedendo la "pubblicazione da parte delle amministrazioni e degli enti pubblici sui propri siti informatici", mentre al terzo comma prevede che "gli adempimenti di cui al comma 1 possono essere attuati mediante utilizzo di siti informatici di altre amministrazioni ed enti pubblici obbligati", utilizzazione che necessita di norme che regolino le modalità di attuazione e valutino i relativi costi.

2.4. Pubblicazione dei bilanci e degli avvisi e bandi di gara

Le deliberazioni di approvazione dei bilanci degli enti locali sono state finora pubblicate, come le altre, all'albo pretorio secondo quanto prescrive l'art. 124 del Testo Unico e dal 1° gennaio 2010 dovranno essere pubblicate sul sito informatico in conformità a quanto dispone il primo comma dell'art. 32 della legge n.69/2009.

L'art. 6 della legge 25 febbraio 1987, n. 67, tuttora vigente, stabilì l'obbligo per le regioni, le province, i comuni con oltre 20.000 abitanti, le aziende speciali dei comuni e le ASL che gestiscono servizi per più di 40.000 abitanti, di pubblicare il bilancio, in estratto conforme al modello approvato con il D.P.R. 15 febbraio 1989, n. 90, su almeno due giornali quotidiani aventi diffusione nel territorio di competenza nonché su almeno un quotidiano a diffusione nazionale e su un periodico, adempimenti molto onerosi e che nell'occasione potevano essere ridotti e semplificati, se il fine della norma è anche quello di realizzare economie per le pubbliche amministrazioni.

L'art. 64 del Codice dei contratti pubblici, di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, disciplina la pubblicazione dei bandi delle gare indette dalle pubbliche amministrazioni sulla G.U.C.E, sulla G.U.R.I./serie speciale, sul sito internet della stazione appaltante, sui siti informatici dell'Osservatorio centrale dei lavori pubblici e del Ministero delle infrastrutture e, per estratto, su almeno due quotidiani a diffusione nazionale e su almeno due a diffusione locale.

Il secondo comma dell'art. 32 stabilisce che dal 1° gennaio 2010, al fine di promuovere il progressivo superamento della pubblicazione in forma cartacea, le amministrazioni e gli enti pubblici tenuti a pubblicare sulla stampa quotidiana atti e provvedimenti concernenti procedure ad evidenza pubblica i propri bilanci, oltre all'adempimento di tale obbligo con le stesse modalità previste dalla

legislazione vigente alla data di entrata in vigore della legge n. 69/2009, ivi compreso il richiamo all'indirizzo elettronico, provvedono altresì alle dette pubblicazioni anche nei siti informatici, secondo modalità stabilite con D.P.C.M..

A decorrere dal 1° gennaio 2013 le pubblicazioni suddette effettuate in forma cartacea non hanno effetto di pubblicità legale, ferma restando la possibilità per le amministrazioni e gli enti pubblici di effettuare, in via integrativa, la pubblicità sui quotidiani a scopo di maggiore diffusione, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio.

Il settimo comma dell'articolo in esame fa salvi gli obblighi di pubblicazione sulle due Gazzette Ufficiali e sui due siti ministeriali di cui all'art. 64 del Codice dei contratti pubblici, sopra ricordato.

2.5. Finanziamento

Per il finanziamento degli oneri derivanti dalla realizzazione di quanto previsto dall'art. 32 della legge n. 69/2009 il sesto comma dello stesso articolo devolve le risorse finanziarie destinate dall'art. 2, allegato 1, del D.P.C.M. 22 luglio 2005 al progetto "PC alle famiglie", non ancora impegnate. Il fondo stanziato ascendeva a 10 milioni di euro ed è auspicabile che sia impiegato per il nuovo portale CNIPA e per sostenere l'istituzione e l'iniziale gestione dei siti informatici dei piccoli comuni che ancora ne sono privi.

3. Le pubblicazioni disposte dall'art. 21

L'art. 21 della legge n. 69/2009 stabilisce che ciascuna delle pubbliche amministrazioni comprese nell'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, inclusi quindi i comuni, le province e gli altri enti locali, ha l'obbligo di pubblicare sul proprio sito internet le retribuzioni annuali, i *curricula vitae*, gli indirizzi di posta elettronica e i numeri telefonici ad uso professionale dei dirigenti e dei segretari comunali e provinciali e di rendere pubblici, con lo stesso mezzo, i tassi di assenza e di maggiore presenza del personale distinti per uffici di livello dirigenziale. Le modalità di pubblicazione, illustrate nella circolare n. 03/09 del 17 luglio 2009 diramata dal Dipartimento della Funzione Pubblica della Presidenza del Consiglio dei Ministri sono indicate nelle parti 12, 13 e 14.

Cap. III

Pubblicazioni di atti e provvedimenti - Note di giurisprudenza

Le massime di seguito trascritte, che sono relative alla pubblicazione di atti, provvedimenti e deliberazioni all'albo pretorio, offrono utili riferimenti anche per le pubblicazioni effettuate nei siti informatici di cui all'art. 32 della legge n. 69/2009.

1. Pubblicazione all'albo pretorio - Presunzione legale di conoscenza

L'effetto della presunzione legale di conoscenza, derivante dalla pubblicazione dell'atto nell'albo pretorio comunale, effettuata dal soggetto pubblico dal quale l'atto promana, opera esclusivamente nell'ipotesi in cui una fonte primaria o regolamentare lo preveda e sempre che in tal caso siano rispettate la forma e la modalità prescritte in linea generale (C.d.S., sez. V, 23 ottobre 2007, n. 5534).

2. Pubblicazione - Durata - Effetti

La pubblicazione all'albo pretorio per quindici giorni consecutivi di una deliberazione o determinazione comunale implica presunzione di conoscenza, con la conseguenza che è dall'ultimo giorno di pubblicazione che decorre il termine decadenziale di sessanta giorni per proporre impugnazione avverso detto atto per i terzi interessati, ossia per quei soggetti non contemplati nell'atto, senza che possa assumere rilievo ai fini dell'individuazione del termine per l'impugnazione, l'eventuale ulteriore forma di diffusione della notizia (C.d.S., IV, 26 aprile 2006, n. 2287).

3. Comunicazione collettiva - Limiti

È stata ritenuta illegittima la comunicazione collettiva dell'approvazione di un progetto di opera pubblica, realizzata mediante pubblicazione sugli organi di stampa, il deposito presso la segreteria comunale e la pubblicazione nell'albo pretorio, non soddisfacendo l'esigenza garantistica posta a fondamento dell'istituto, qualora non siano indicate le ragioni che giustificano la deroga al principio che impone la comunicazione personale ai soggetti interessati (C.d.S., IV, 5 ottobre 2005, n. 5352).

4. Delibera comunale - Pubblicazione - Termine decadenziale

È consolidato orientamento giurisprudenziale che il termine decadenziale per l'impugnativa di una deliberazione comunale decorre dalla data di notifica o comunicazione dell'atto o da quella di piena conoscenza (anche se la delibera è dichiarata immediatamente esecutiva), soltanto con riferimento ai soggetti direttamente contemplati nell'atto o che sono immediatamente incisi dai suoi effetti, anche se in essi non espressamente contemplati, mentre per quanto concerne i terzi il termine decadenziale dell'impugnativa decorre dalla data di pubblicazione all'albo pretorio (C.d.S., sezione VI, 3 ottobre 2007, n. 5105).

5. Periodo di affissione - Computo del giorno iniziale

Ai fini del compimento del periodo di affissione delle deliberazioni del comune e della provincia, fissato in 15 giorni dall'art. 124 del T.U. n. 267/2000, affissione dalla "data finale" dalla quale decorre, ai sensi dell'art. 82, comma 1 del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570 il termine di trenta giorni per l'impugnazione della delibera di convalida degli eletti, e per ogni altro

effetto giuridico dell'affissione, il "giorno iniziale è compreso nel periodo di 15 giorni, atteso che esso è uno dei giorni utili alla finalità di conoscenza legale per la generalità dei cittadini dell'affissione stessa. Le disposizioni dell'art. 155 del C.P.C. e dell'art. 2963 del C.C. in materia di computo di termini, che escludono il giorno iniziale, hanno finalità ed effetti diversi e non riferibili alla disciplina suddetta (Cass. civ., sez. I, 7 luglio 2004, n. 12430).

6. Pubblicazione e diritto di accesso

La pubblicazione non esclude il diritto di accesso contemplato dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 in relazione agli atti affissi all'albo pretorio, stante la finalità di detta normativa di assicurare la trasparenza dell'attività amministrativa e di favorirne lo svolgimento imparziale (C.d.S., V, 8 febbraio 1994, n. 78).

7. Provvedimenti - Obbligo comunicazione diretta

La pubblicazione di un provvedimento amministrativo all'albo pretorio implica la presunzione di conoscenza ai fini della relativa impugnazione avanti al giudice amministrativo solo quando essa sia prevista da una norma e venga effettuata nei modi prescritti (nella specie, il termine per l'impugnazione dell'esclusione di un candidato da un concorso a pubblico impiego decorre dalla sua formale comunicazione e non già dall'affissione, non prevista da norme o da clausole del bando, dell'esito sfavorevole d'una prova d'esame) (C.d.S., V, 25 settembre 2000, n. 5073).

TITOLO V

Cerimoniale - Precedenze tra cariche pubbliche - Festività e celebrazioni - Calendario - Esposizione delle bandiere della Repubblica e dell'Unione Europea

Cap. I Disciplina generale

1. Il D.P.C.M. 14 aprile 2006

Con il D.P.C.M. 14 aprile 2006 (G.U. n. 174 del 28 luglio 2006), modificato dal D.P.C.M. 16 aprile 2008 (G.U. 8 maggio 2008, n. 107) sono stabilite le prescrizioni protocollari che regolano le cerimonie d'iniziativa dello Stato, delle regioni, degli enti locali e di ogni altra autorità pubblica. Alle cerimonie nazionali intervengono il Capo dello Stato ovvero, in forma ufficiale, i

Presidenti delle due Camere, il Presidente del Consiglio dei Ministri, il Presidente della Corte costituzionale, i Presidenti emeriti della Repubblica; a quelle *territoriali* le autorità che rivestono le cariche comprese nella categoria A dell'art. 9 del decreto.

La sezione seconda del D.P.C.M. stabilisce norme e con l'art. 5 le precedenze nelle cerimonie nazionali. La sezione terza quelle relative alle cerimonie territoriali per le quali l'art. 9 stabilisce le precedenze che sono riportate in questo titolo.

Sono *cerimonie nazionali* quelle che hanno luogo in occasione di feste nazionali o di esequie di Stato in qualunque parte del territorio della Repubblica si svolgano, nonché le cerimonie alle quali sia presente il Capo dello Stato ovvero una delle autorità che rivestono cariche sopra indicate.

Sono *cerimonie territoriali* quelle che non rientrano nella precedente definizione.

Per le *cerimonie* che rivestono carattere *internazionale* si osservano le particolari disposizioni stabilite dall'art. 3 del decreto.

2. Ordine delle precedenze

L'ordine delle precedenze stabilisce la posizione assegnata ad ogni carica rispetto alle altre nell'ambito di una pubblica cerimonia, con ciò determinando il rango protocollare spettante a ciascuna di esse.

L'ordine delle precedenze nelle *cerimonie nazionali* è stabilito dalla sezione seconda del decreto. In occasione di *cerimonie territoriali* le autorità che rivestono cariche pubbliche prendono posto secondo l'ordine fissato dalle cinque tabelle comprese nell'art. 9 del decreto che nel successivo art. 11 definisce l'ordine di precedenza tra le regioni, le province ed i comuni.

In assenza di diverse prescrizioni, la definizione della posizione protocollare delle autorità non espressamente indicate negli ordini di precedenza di cui all'art. 9 si raggiunge mediante l'apprezzamento analogico-comparato della carica, delle funzioni e del grado di questi rispetto a quelli delle cariche individuate negli ordini.

3. Disposizioni generali in materia di cerimoniali

Il ruolo di *presidente della cerimonia* ed il *primo posto* competono all'autorità invitante od ospitante che può cedere il primo posto all'autorità che riveste la carica più elevata tra quelle che la precedono nell'ordine fissato dagli artt. 5 e 9 del decreto.

In presenza di cariche appartenenti alla prima categoria fissata dall'art. 5 (indicate nel precedente

parag. 1), il ruolo di presidente dell'evento ed il primo posto spettano sempre a quella che riveste la carica più elevata tra esse.

Nelle cerimonie ufficiali gli inviti sono, di norma, rivolti alle autorità in carica.

Nelle *cerimonie territoriali* eventuali invitati, cessati da una carica rientrante fra quelle previste dall'art. 13, seguono le autorità di pari rango in carica.

Ai fini protocollari, la *rappresentanza* e la *delega* conferita di volta in volta, espressamente, dall'*autorità titolare invitata* ad altra appartenente alla stessa istituzione od amministrazione perché possa partecipare in sua vece e per conto dell'ente di appartenenza alla cerimonia, deve essere comunicata anzitempo all'invitante od all'ospitante. La rappresentanza può essere conferita a chi occupi una posizione vicaria ovvero a chi riveste cariche o gradi che negli ordini di precedenza di cui all'art. 9 siano collocati in categoria pari od immediatamente inferiore a quella del rappresentato. Il soggetto che partecipa ad una cerimonia in qualità di rappresentante segue immediatamente, nell'ordine di precedenza individuato dal decreto, i pari rango del rappresentato. Altre forme di delega non costituiscono rappresentanza. Il delegato occupa la posizione corrispondente al proprio rango, avendo solo titolo di precedenza rispetto agli altri appartenenti alla propria categoria.

La rappresentanza e le altre forme di delega si riferiscono alla sola cerimonia per la quale sono state conferite ed i loro effetti si esauriscono con la conclusione della stessa. Nei pranzi, nei ricevimenti e negli spettacoli non è, di norma, ammessa rappresentanza od altra forma di delega.

4. Scambio di visite tra autorità

In occasione del loro *insediamento* e del loro *congedo*, il *vertice degli organi di governo degli enti territoriali, nonché i titolari della carica apicale rappresentativa nel territorio di un'amministrazione pubblica* ricevono o rendono visita, secondo il reciproco rango, alle autorità che rivestono cariche pubbliche nella circoscrizione. In occasione del loro incontro le autorità possono determinare, d'intesa fra loro, le modalità dell'eventuale restituzione della visita.

Le visite vengono richieste iniziando dall'autorità più elevata ed hanno luogo nelle rispettive sedi ufficiali. L'autorità che compie la visita e quella che la riceve *non possono farsi rappresentare*. La rappresentanza, purché previamente concordata, può ammettersi nell'eventuale restituzione della visita.

5. Onori civili al Presidente della Repubblica

In occasione di visite fuori della Capitale, il Presidente della Repubblica è, di norma, ricevuto in forma privata, nel luogo del suo arrivo, dal Prefetto, che è, altresì, presente al momento della partenza del Presidente della Repubblica.

Il Presidente della Repubblica è accompagnato dal sindaco nella visita della città e riceve il saluto, ove il programma lo preveda, esclusivamente del vertice degli organi di governo degli enti territoriali, nonché dei preposti agli uffici provinciali, o equiparati, ovvero superiori, di ciascuna delle amministrazioni statali aventi sede nella città stessa. Nel capoluogo di regione riceve il saluto del presidente della regione.

6. Onori alle autorità civili

La sezione terza stabilisce le prescrizioni generali sugli onori alle autorità civili e definisce in particolare gli onori ed i servizi d'onore militari.

7. Ordini cavallereschi nazionali ed altre onorificenze della Repubblica

La Repubblica premia le benemerite individuali e collettive con distinzioni cavalleresche e con distinzioni onorifiche. Le distinzioni cavalleresche sono attribuite nell'ambito degli ordini cavallereschi nazionali. Le altre distinzioni consistono in *decorazioni al Valore militare* e nella

Stella al Merito del lavoro, nonché in *ricompense al Valore civile e al Merito civile* e altre ricompense ministeriali.

Gli ordini cavallereschi nazionali sono:

- 1) l'Ordine al Merito della Repubblica Italiana;
- 2) l'Ordine Militare d'Italia;
- 3) l'Ordine della Stella della Solidarietà Italiana;
- 4) l'Ordine al Merito del Lavoro;
- 5) l'Ordine di Vittorio Veneto.

In occasione delle feste nazionali civili, ovvero in presenza del Presidente della Repubblica, gli insigniti debbono indossare la più elevata in grado tra le insegne degli ordini cavallereschi nazionali, ovvero delle altre decorazioni e distinzioni onorifiche nazionali a loro attribuite, nelle forme previste.

Cap. II

Le precedenze nelle cerimonie territoriali

1. L'ordine di precedenza

In occasione di *cerimonie territoriali* le autorità che rivestono cariche pubbliche prendono posto secondo l'ordine che segue. Sia nell'ambito di ciascuna categoria, sia all'interno delle singole posizioni, l'ordine di precedenza è quello espressamente fissato dall'ordine di successione tra le cariche (art. 9).

CARICHE	CODICE
Categoria A	
Vicepresidenti ovvero altri rappresentanti ufficiali degli organi costituzionali	1
Presidente della Giunta regionale e Presidente della Provincia autonoma di Trento o di Bolzano	2
Presidente del Consiglio regionale e Presidente del Consiglio provinciale di Trento o di Bolzano	3
Ministri (1)	4
Vice Ministri e Sottosegretari di Stato	5
Membri del Parlamento nazionale e del Parlamento europeo (2)	6
Sindaco (3)	7
Prefetto (4)	8
Presidente della Provincia	9
Presidente della Corte di Appello	10
Vescovo della Diocesi (5)	11
Categoria B	
Ambasciatori d'Italia, titolari di rappresentanza diplomatica (6)	12
Vice Presidenti di Giunta e Consiglio regionale	13
Premi Nobel	14
Assessori regionali	15

(segue)

CARICHE	CODICE
Categoria B	
Procuratore generale della Repubblica presso la Corte d'Appello	16
Presidente della Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura	17
Rettore dell'Università	18
Membri dell'Ufficio di Presidenza del Consiglio regionale	19
Presidenti di commissioni consiliari e giunte consiliari regionali	20
Presidenti dei gruppi consiliari regionali	21
Consoli di carriera	22
Presidente del TAR o sua sezione staccata	23
Presidenti della Sezione giurisdizionale regionale e della Sezione regionale di controllo della Corte dei conti	24
Scienziati, umanisti e artisti di chiarissima fama	25
Direttori di uffici statali interregionali e comandanti militari interregionali (7)	26
Avvocato distrettuale dello Stato	27
Presidente del Consiglio comunale	28
Presidente del Consiglio provinciale	29
Cariche statali aventi qualifica o grado corrispondente a Generale di Corpo d'Armata purché titolari di incarico a rilevanza esterna (7) (11)	30
Categoria C	
Decorati di medaglia d'oro al V.M. e al V.C.	31
Consiglieri regionali	32
Presidenti regionali dell'Associazione Nazionale Comuni Italiani (ANCI), dell'Unione Province d'Italia (UPI) e dell'Unione Nazionale Comuni, Comunità, Enti Montani (UNCENM)	33
Procuratore regionale della Corte dei conti	34
Presidente della Commissione tributaria regionale	35
Avvocato generale presso la Corte d'Appello	36
Presidente del Tribunale (8)	37
Procuratore della Repubblica presso il Tribunale (9)	38
Presidente del Tribunale per i minorenni - Presidente del Tribunale di sorveglianza	39
Procuratore della Repubblica presso il Tribunale dei minorenni	40
Questore; Direttori regionali degli Uffici statali, compresi i Comandanti militari regionali (7)	41
(Segretari regionali dei partiti politici rappresentati nel Consiglio regionale)	42
(Presidente regionale dell'Associazione Industriali) (10)	43
(Segretari regionali dei sindacati maggiormente rappresentativi in sede regionale)	44
(Industriali di assoluta eminenza a livello nazionale e regionale)	45
Garanti eletti dal Consiglio regionale; Difensore civico regionale	46
Segretari generali della Giunta e del Consiglio regionale	47
Cariche statali aventi qualifica o grado corrispondente a Generale di Divisione purché titolari di incarico a rilevanza esterna (7) (11)	48

(segue)

CARICHE	CODICE
Categoria D	
Direttori generali titolari degli uffici regionali centrali	49
Direttori provinciali degli Uffici statali, compresi i Comandanti militari provinciali, in sede (7)	50
Presidenti delle Province, fuori sede	51
Sindaci, fuori sede	52
Presidenti degli ordini professionali	53
Consoli onorari	54
Presidente del Magistrato per il Po; Presidente del Tribunale regionale delle acque pubbliche	55
Presidente della Commissione tributaria provinciale	56
Autorità portuale, Autorità di bacino	57
Presidente della Comunità montana	58
Direttore di delegazione della Banca d'Italia	59
Preside di Facoltà universitaria	60
Vice Sindaco; Vice Presidente della Provincia	61
Vice Presidente del Consiglio comunale e Vice Presidente del Consiglio provinciale	62
Assessori comunali	63
Assessori provinciali	64
Difensore civico comunale e provinciale	65
Segretario generale di Comune capoluogo e Segretario generale della Provincia	66
Segretario generale della Camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura	67
Cariche statali aventi qualifica o grado corrispondente a Generale di Brigata purché titolari di incarico a rilevanza esterna (7) (11)	68
Categoria E	
Presidenti delle ASL e delle agenzie regionali	69
Consiglieri comunali	70
Consiglieri provinciali	71
Professori ordinari di Università	72
Segretari comunali	73
Dirigenti direttori degli uffici comunali e provinciali	74
Colonnelli e qualifiche e gradi equiparati (7) (11)	75

- (1) In assenza di rappresentante ufficiale del Governo, il Ministro che intervenga in materia di propria competenza precede il Presidente della Giunta regionale.
- (2) Secondo i rispettivi incarichi. Gli eletti nel collegio precedono.
- (3) Se Sindaco di Comune capoluogo, precede i membri del Parlamento.
- (4) Il Prefetto ha sempre la precedenza sui Sindaci di Comuni non capoluogo. In assenza di Ministri e Sottosegretari, ove egli partecipi in quanto delegato dalla Presidenza di Consiglio dei Ministri a rappresentare ufficialmente il Governo, precede il Sindaco del capoluogo e i membri del Parlamento.
- (5) La posizione del Vescovo può essere elevata in conformità di consolidate tradizioni locali. Ad esso possono essere equiparati, in eventi particolari, i ministri capi dei maggiori culti riconosciuti. Se Cardinale precede gli appartenenti alla categoria A, senza peraltro assumere la presidenza della cerimonia.
- (6) Qualora intervengano a cerimonie che riguardano lo Stato del loro accreditamento.
- (7) Le singole cariche prendono posto secondo l'ordine di qualifica o di grado e, a parità, secondo l'ordine dei Ministeri. Per le autorità militari e delle Forze dell'ordine, tra pari grado, ove non nota l'anzianità di grado, il criterio di precedenza è dato per le cariche appartenenti alle Forze Armate dal seguente ordine: Esercito, Marina, Aeronautica, Carabinieri; per le cariche appartenenti alle Forze di Polizia dal seguente ordine: Polizia, Carabinieri, Guardia di finanza, Polizia penitenziaria, Corpo forestale dello Stato, Corpo delle Capitanerie di porto e Corpo nazionale dei Vigili del fuoco. I Direttori o i Comandanti di specialità nell'ambito delle Forze dell'ordine seguono tutti i loro pari grado con competenza generale. Per le cariche appartenenti a Forze che dipendono funzionalmente da più Amministrazioni la natura della loro partecipazione è determinata dalla qualità della cerimonia.
- (8) Se nella sede non c'è Corte d'Appello prende posto nella posizione del Presidente della Corte d'Appello.
- (9) Se nella sede non c'è Corte d'Appello prende posto nella posizione del Procuratore generale presso la Corte d'Appello.
- (10) Ad esso possono essere equiparati i Presidenti delle analoghe Confederazioni maggiormente rappresentative in sede regionale.
- (11) Non titolari di carica già inclusa nel presente ordine.

2. *L'ordine di precedenza tra le regioni, le province e i comuni*

1. L'ordine di precedenza tra le regioni è determinato dalla data della loro costituzione. Tra le province l'ordine è quello alfabetico, con precedenza alle province sede di capoluogo di regione.
2. Tra i comuni l'ordine di precedenza è determinato dall'ordine alfabetico. È fatta salva, comunque, la precedenza da attribuirsi a Roma capitale, nonché, nell'ordine, ai comuni capoluogo di regione e a quelli capoluogo di provincia.
3. L'ordine di precedenza tra i presidenti delle regioni, delle province e i sindaci è il seguente:
- 1) presidente della regione, in sede;
 - 2) presidente del consiglio regionale, in sede;
 - 3) sindaco, in sede;
 - 4) presidente della provincia, in sede;
 - 5) presidenti delle altre regioni (secondo l'ordine prescritto dal comma 1);
 - 6) presidenti degli altri consigli regionali (secondo l'ordine prescritto dal comma 1);
 - 7) presidente del consiglio comunale, in sede;
 - 8) presidente del consiglio provinciale, in sede;
 - 9) presidenti delle altre province (secondo l'ordine prescritto dal comma 1);
 - 10) sindaci degli altri comuni (secondo l'ordine prescritto dal comma 2);
 - 11) presidenti degli altri consigli provinciali (secondo l'ordine prescritto dal comma 1);
 - 12) presidenti degli altri consigli comunali (secondo l'ordine prescritto dal comma 2).

Cap. III
Festività e celebrazioni - Esposizione delle bandiere della Repubblica e dell'Unione europea

Le festività nazionali, solennità civili, festività religiose riconosciute sono state stabilite dalla legge 27 maggio 1949, n. 260, modificata ed integrata con otto provvedimenti legislativi adottati dal 1954 al 2000.

1. *La festa nazionale della Repubblica - La festa dell'Unità Nazionale*

Il giorno 2 giugno, data di fondazione della Repubblica, è stato dichiarato *festa nazionale* dall'art. 1 della legge n. 260/1949. La celebrazione ha avuto luogo nella prima domenica di giugno dal 1977 al 2000 ed è stata ripristinata nella ricorrenza del 2 giugno dal 2001, con l'art. 1 della legge n. 336/2000. Nel giorno della festa nazionale si applicano le disposizioni stabilite dall'art. 5 della legge n. 260/1949 (parag. 6). La celebrazione della *festa dell'Unità Nazionale*

le e *Giornata delle Forze Armate*, inizialmente prevista il giorno 4 novembre, dal 1977 è effettuata nella prima domenica di novembre (legge n. 54/1977).

2. *Giorni festivi*

Sono considerati giorni festivi, agli effetti dell'osservanza del completo orario festivo e del divieto di compiere determinati atti giuridici, oltre al giorno della festa nazionale, i seguenti, stabiliti dall'art. 2 della legge n. 260/1949, modificato dalle leggi n. 54/1977 e 792/1985:

Festività	Data
Tutte le domeniche	---
Capodanno	1° gennaio
Epifania	6 gennaio
Lunedì dopo Pasqua	---
Festa della liberazione	25 aprile
Festa del lavoro	1° maggio
Festa della Repubblica	2 giugno
Ferragosto: Assunzione della Vergine Maria	15 agosto
Ognissanti	1° novembre
Immacolata concezione	8 dicembre
Natale	25 dicembre
S. Stefano	26 dicembre

Il giorno della festa dei santi Apostoli Pietro e Paolo è *festa del santo Patrono* per il *Comune di Roma* (D.P.R. n. 792/1985).

3. *Solennità civili*

Sono considerate *solennità civili* i seguenti giorni:

Solennità civile	Data
Giorno del ricordo in memoria delle vittime delle foibe, dell'esodo giuliano-dalmata, delle vicende del confine orientale (legge 30 marzo 2004, n. 92)	10 febbraio
Anniversario della stipulazione del Trattato e del Concordato con la Santa Sede (legge 27 maggio 1949, n. 260)	11 febbraio
Giornata nazionale del Braille, momento di sensibilizzazione dell'opinione pubblica nei confronti delle persone non vedenti (legge 3 agosto 2007, n. 126)	21 febbraio

(segue)

Anniversario dell'insurrezione di Napoli (<i>legge 27 maggio 1949, n. 260</i>)	28 settembre
Giornata della pace, della fraternità e del dialogo tra appartenenti a culture e religioni diverse, in onore dei santi Patroni speciali d'Italia S. Francesco d'Assisi e S. Caterina da Siena (<i>legge 4 marzo 1958, n. 132</i>)	4 ottobre

Le disposizioni della legge 27 maggio 1949, n. 260, avevano previsto che per le solennità civili dell'11 febbraio (Anniversario del Trattato e Concordato con la Santa Sede) e del 28 settembre (Anniversario dell'insurrezione di Napoli) si applicava l'orario ridotto e si effettuava l'imbandieramento dei pubblici uffici.

L'art. 2 della legge 5 marzo 1977, n. 54 ha stabi-

lito che nelle due predette solennità civili non è ammessa la riduzione dell'orario di lavoro negli uffici pubblici, ed ha disposto il divieto di consentire negli uffici predetti riduzioni dell'orario di lavoro che non siano espressamente autorizzate da specifiche nuove disposizioni di legge.

La stessa condizione è stata confermata per le solennità civili successivamente riconosciute dalle leggi 30 marzo 2004, n. 92 (Giorno del ricordo) e 3 agosto 2007, n. 126 (Giornata nazionale del Braille) nelle quali non si effettuano riduzioni dell'orario di lavoro negli uffici pubblici. La ricorrenza delle solennità civili non costituisce giorno di vacanza e non comporta riduzioni di orario per le scuole di ogni ordine e grado.

4. Giornate di celebrazioni nazionali

Con leggi e decreti sono state stabilite “*Giornate nazionali*” per le seguenti celebrazioni:

Celebrazione	Data	Disposizione legislativa
Giornata nazionale della Bandiera	7 gennaio	Legge 31 dicembre 1996, n. 671
Giornata della Memoria (abbattimento dei cancelli di Auschwitz)	27 gennaio	Legge 20 luglio 2000, n. 211
Giornata della prevenzione oncologica	1ª domenica di primavera	Dir. P.C.M. 24 maggio 2001
Giornata per la donazione degli organi	Fissata dal Ministro per la Salute nel periodo dal 21 marzo al 31 maggio	Dir. P.C.M. 27 marzo 2000
Giornata nazionale per la promozione della lettura	24 marzo	D.P.C.M. 15 luglio 2009
Giornata nazionale dell'epilessia	1ª domenica di maggio	Dir. P.C.M. 23 aprile 2002
Giorno della memoria, anniversario dell'uccisione di Aldo Moro, per ricordare tutte le vittime del terrorismo, interno ed internazionale, delle stragi di tale matrice	9 maggio	Legge 4 maggio 2007, n. 56
Giornata d'Europa	9 maggio	Dichiarazione Schuman Atto di nascita dell'Europa
Giornata nazionale della musica popolare	3ª domenica di maggio	Dir. P.C.M. 13 maggio 2004
Giornata nazionale del sollievo	Ultima domenica di maggio	Dir. P.C.M. 24 maggio 2001
Giornata nazionale dello sport	1ª domenica di giugno	Dir. P.C.M. 27 novembre 2003
Giornata nazionale del malato oncologico	Prima domenica di giugno o seconda se la prima cade il 2 giugno	Dir. P.C.M. 19 gennaio 2006

(segue)

Celebrazione	Data	Disposizione legislativa
Giornata nazionale per la prevenzione e la cura dell'incontinenza	28 giugno	Dir.P.C.M. 10 maggio 2006
Giornata nazionale per la donazione del sangue	Indetta annualmente in genere in coincidenza con la Giornata Mondiale	Dir. P.C.M. 6 giugno 2003
Giornata nazionale del sacrificio del lavoro italiano nel mondo	8 agosto	Dir. P.C.M. 1 dicembre 2001
Festa nazionale dei nonni	2 ottobre	Legge 31 luglio 2005, n. 159
Giornata nazionale per l'abbattimento delle barriere architettoniche	1ª domenica di ottobre	D.P.C.M. 28.2.2003
Giornata per le Vittime degli incidenti sul lavoro	2ª domenica di ottobre	Dir. P.C.M. 24 aprile 1998 Dir. P.C.M. 7 marzo 2003
Giornata nazionale di Cristoforo Colombo	12 ottobre	Dir. P.C.M. 20 febbraio 2004
Giornata delle Nazioni Unite	24 ottobre	Proc. Ass. ONU
Giornata della memoria dei marinai scomparsi in mare	12 novembre	Legge 31 luglio 2002, n. 186
Giornata del ricordo dei Caduti militari e civili nelle missioni internazionali per la pace	12 novembre	Legge 12 novembre 2009, n. 162
Giornata nazionale della salute mentale	5 dicembre 2004	Dir. P.C.M. 25 giugno 2004
Giornata nazionale della Scuola	Indetta annualmente dal Ministero P.I., d'intesa con la Conferenza dei presidenti delle regioni e delle province autonome	D.P.R. 10 ottobre 1996, n. 567

In tali ricorrenze province e comuni possono promuovere cerimonie, iniziative per la celebrazione, valorizzazione e promozione delle finalità per le quali le stesse sono istituite. La loro celebrazione non determina riduzioni dell'orario di lavoro degli uffici pubblici e non comporta riduzioni di orario per le scuole di ogni ordine e grado.

5. Riconoscimento come giorni festivi di festività religiose

Con decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 1985, n. 792, sono stati riconosciuti come giorni festivi le festività religiose di cui appresso, determinate d'intesa tra la Repubblica Italiana e la Santa Sede ai sensi dell'art. 6 dell'accordo firmato a Roma il 18 febbraio 1984 e ratificato con legge 25 marzo 1985, n. 121:

Data	Festività
Tutte le domeniche	
1° gennaio	Maria Santissima Madre di Dio
6 gennaio	Epifania del Signore
15 agosto	Assunzione della Beata Vergine Maria
1° novembre	tutti i Santi
8 dicembre	Immacolata concezione della Beata Vergine Maria
25 dicembre	Natale del Signore

5.1. Calendario delle festività religiose ebraiche
Il calendario delle festività religiose ebraiche, relativo all'anno 2010, comunicato dall'Unione

delle comunità ebraiche al Ministero dell'Interno, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale della R.I. n. 115 del 20 maggio 2009, è il seguente:

Tutti i sabati da mezz'ora prima del tramonto del sole del venerdì ad un'ora dopo il tramonto del sole del sabato	
29, 30, 31 marzo, 5 e 6 aprile	Pesach (Pasqua)
19 e 20 maggio	Shavuoth (Pentecoste)
20 luglio	Digiuno del 9 di Av
9 e 10 settembre	Rosh Ha Shanà (Capodanno)
17 e 18 settembre	Vigilia e digiuno di espiazione (Kippur)
23, 24, 29 e 30 settembre	Succoth (Festa delle Capanne)
1° ottobre	Simchat Torà (Festa della legge)

6. Celebrazione del 150° anniversario dell'unità d'Italia

6.1. Il "Grande evento"

La celebrazione del 150° anniversario dell'Unità d'Italia è stata decisa con D.P.C.M. 30 aprile 2007, promuovendo la definizione di un programma degli interventi e di manifestazioni da realizzare negli anni dal 2008 al 2010, e soprattutto nel 2011, in tutto il Paese e, particolarmente, nelle città di Torino, Firenze e Roma. Con D.P.C.M. 23 novembre 2007 il complesso delle iniziative ed interventi programmati è stato dichiarato "Grande evento".

Le manifestazioni di elevato rilievo nazionale ed internazionale comprenderanno eventi di rievocazione storica e d'interesse culturale, artistico e commemorativo e la realizzazione di opere di significativa importanza ed impegno in diverse città.

6.2. Il Comitato dei Garanti

Il "Comitato dei Garanti" per la celebrazione del grande evento, "150 anni dell'Unità d'Italia", al quale è affidato il compito di verifica e monitoraggio del programma e delle iniziative legate alla celebrazione dell'Unità nazionale è stato costituito con l'Ordinanza del P.C.M. 23 novembre 2007, (G.U. 4 dicembre 2007, n. 282).

Presidente del Comitato è il Presidente emerito della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi e dello stesso fanno parte personalità della cultura, storici ed artisti di elevato prestigio.

7. Lavoratori dipendenti - Trattamento retributivo nella ricorrenza di festività

L'art. 5 della legge 27 maggio 1949, n. 260, nel testo sostituito dall'art. 1 della legge 31 marzo 1954, n. 90, stabilisce che nelle ricorrenze della festa nazionale (2 giugno), dell'anniversario della liberazione (25 aprile) e della festa del lavoro (1° maggio), gli enti pubblici ed i privati datori di lavoro sono tenuti a corrispondere ai lavoratori da essi dipendenti, non retribuiti in misura fissa ma in relazione alle ore da lavoro compiute, la normale retribuzione di fatto giornaliera, compreso ogni elemento accessorio.

L'art. 6 definisce la sanzione amministrativa applicabile agli imprenditori nel caso di inosservanza della norma sopra stabilita.

8. Uso ed esposizione della bandiera della Repubblica e di quella dell'Unione Europea

8.1. La legge

Con legge 5 febbraio 1998, n. 22, sono state stabilite le disposizioni generali sull'uso della bandiera della Repubblica e di quella dell'Unione Europea.

La bandiera della Repubblica e quella dell'Unione Europea vengono esposte all'esterno degli edifici dove hanno sede centrale gli organismi di diritto pubblico elencati di seguito, *per il tempo in cui questi esercitano le rispettive funzioni ed attività*:

- a) organi costituzionali e di rilievo costituzionale e comunque la sede del Governo quando è riunito il consiglio dei Ministri;
- b) i Ministeri;
- c) i consigli regionali, provinciali e comunali in occasione delle riunioni degli stessi;
- d) gli uffici giudiziari;
- e) le scuole e le università statali.

Le due bandiere vengono esposte all'esterno dei seggi elettorali durante le consultazioni, fino alla chiusura delle operazioni di scrutinio ed all'esterno delle rappresentanze diplomatiche e consolari all'estero.

Le regioni possono emanare disposizioni per l'attuazione della legge limitatamente all'esposizione delle due bandiere quando si tengono le riunioni dei consigli regionali, provinciali e comunali.

8.2. Il regolamento

Con D.P.R. 7 aprile 2000, n. 121 è stato approvato il "Regolamento per la disciplina dell'uso delle bandiere della Repubblica Italiana e del-

l'Unione Europea da parte delle Amministrazioni dello Stato e degli enti pubblici".

L'art. 1 del regolamento stabilisce che la bandiera della Repubblica e quella dell'Unione europea vengono esposte, oltre che nei luoghi indicati dall'art. 2, commi 1 e 2 della legge 5 febbraio 1998, n. 22:

a) all'esterno degli edifici ove hanno sede i commissari del Governo presso le regioni e i rappresentanti del Governo nelle province;

b) all'esterno delle sedi degli altri uffici periferici dello Stato di livello dirigenziale generale o dirigenziale, aventi una circoscrizione territoriale non inferiore alla provincia;

c) all'esterno delle sedi centrali delle autorità indipendenti e degli enti pubblici di carattere nazionale, nonché di loro uffici periferici corrispondenti a quelli di cui alla lettera b);

d) nei giorni di lezione e di esami in tutte le scuole, di ogni ordine e grado, istituite dallo Stato, e nelle sedi degli organi centrali di governo di ciascuna università, nonché nelle sedi principali delle singole facoltà e scuole.

TITOLO VI

La notificazione degli atti

Cap. I

La disciplina

1. Le funzioni del comune

Le disposizioni relative all'obbligo per il comune e la provincia di avere uno o più messi notificatori, e la nomina e le funzioni degli stessi, erano stabilite dall'art. 273 del T.U. 3 marzo 1934, n. 383, abrogato dall'art. 64 della legge n. 142/1990.

L'abrogazione dell'art. 273 del T.U. n. 383 ha determinato i seguenti effetti:

1) la nomina dei messi comunali e provinciali è effettuata, come per ogni altro dipendente, dagli organi dell'ente e non è soggetta ad approvazione del Prefetto;

2) la competenza dei messi comunali a notificare atti nell'interesse di altre pubbliche amministrazioni è stata ridefinita dall'art. 10 della legge n. 265/1999 (v. par. 2).

La nomina dei messi notificatori degli atti d'accertamento dei tributi locali e di quelli afferenti alle relative procedure esecutive nonché degli atti di invito al pagamento di entrate extratributarie dei comuni è effettuata con provvedimento formale del dirigente dell'ufficio competente ed è regolata da quanto disposto dall'art. 1, commi da 158 a 160, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (finanziaria 2007).

1.1. Notifiche e protezione dei dati personali

Con l'art. 174 del "Codice per la protezione dei dati personali", approvato con il D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, sono state modificate le seguenti disposizioni relative alle notificazioni:

a) Codice di procedura civile: artt. 137, 138, 139, 140, 142, 143, 151, 250, 490 e 570;

b) Codice di procedura penale: artt. 148, 157 e art. 80 delle disposizioni di attuazione del c.p.p.;

c) legge 24 novembre 1981, n. 689: art. 14;

d) D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445: art. 15;

e) legge 20 novembre 1982, n. 890: artt. 2 e 8.

1.2. La notifica degli atti relativi alle entrate tributarie ed extratributarie dei comuni e delle province

La legge 27 dicembre 2006, n. 296, art. 1, commi 158, 159 e 160, ha stabilito che il dirigente dell'ufficio competente del comune o della provincia, ferme restando le disposizioni vigenti, può nominare, con provvedimento formale, uno o più messi notificatori per la notifica degli atti di accertamento dei tributi locali e di quelli afferenti alle procedure esecutive di cui al T.U. n. 639 del 14 aprile 1910, nonché degli atti d'invito al pagamento delle entrate extratributarie dell'ente a cui è preposto.

I messi notificatori possono essere nominati sia tra i dipendenti del comune o della provincia, sia tra i dipendenti dei soggetti ai quali l'ente locale ha affidato, anche disgiuntamente, la liquidazione, l'accertamento e la riscossione dei tributi e delle entrate ai sensi dell'art. 52, comma 5, lett. b) del D.Lgs. n. 446/1997 e s.m., nonché fra i soggetti che, per qualifica professionale, esperienza, capacità ed affidabilità, forniscono idonea garanzia del corretto svolgimento delle funzioni assegnate, previa, in ogni caso, la partecipazione ad apposito corso di formazione e qualificazione, organizzato a cura dell'ente locale, ed al superamento di un esame di idoneità.

Il messo notificatore esercita le sue funzioni nel territorio dell'ente locale dal quale è stato nominato, sulla base della direzione e del coordinamento

diretto dell'ente ovvero degli affidatari del servizio di liquidazione, accertamento e riscossione dei tributi e delle altre entrate di cui alla ricordata disposizione del D.Lgs. n. 446/1997 e s.m.

Il messo notificatore non può farsi sostituire né rappresentare da altri soggetti.

Queste disposizioni sono illustrate e approfondite nella parte 29^a della Guida e sono qui richiamate per completezza della materia.

1.3. La notifica degli avvisi al contribuente dello Stato

L'art. 60 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, prevede che la notificazione degli avvisi e degli altri atti che per legge devono essere notificati al contribuente per i tributi statali è eseguita secondo le norme dell'art. 137 e seguenti del c.p.c., *a mezzo dei messi comunali ovvero dei messi speciali autorizzati dall'Agenzia delle entrate*.

Prima di giungere con l'art. 10 della legge n. 265/1999 alla nuova disciplina del servizio dei messi comunali, sono stati adottati provvedimenti legislativi per regolare in modo nuovo il servizio di notifiche dell'amministrazione finanziaria statale.

L'art. 14 della legge 20 novembre 1982, n. 890, modificato dall'art. 20 della legge n. 146/1998, dispone quanto segue: "La notificazione degli avvisi e degli altri atti che per legge devono essere notificati al contribuente deve avvenire con l'impiego di plico sigillato e può eseguirsi a mezzo della posta direttamente dagli uffici finanziari, nonché, ove ciò risulti impossibile, a cura degli ufficiali giudiziari, dei messi comunali ovvero dei messi speciali autorizzati dall'Amministrazione finanziaria secondo le modalità previste dalla presente legge".

L'obbligo del plico chiuso e sigillato con esclusione all'esterno di indicazioni o segni che ne fanno desumere il contenuto è stato stabilito dall'art. 137, terzo comma, del C.P.C. ed è stato richiamato dalla circolare dell'Agenzia delle entrate 4 agosto 2006.

È stato ritenuto che in tema di notifica di avvisi di accertamento tributario, qualora l'Amministrazione finanziaria avvalendosi della facoltà di cui all'art. 60 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 richieda al comune di provvedere a mezzo dei messi comunali, si instaura tra l'amministrazione statale e l'ente locale un rapporto di preposizione gestoria che deve essere qualificato come mandato ex-lege, la cui violazione costituisce, se del caso, fonte di responsabilità esclusiva a carico del Comune non essendo ravvisabile l'instaurazione di un rapporto di servizio diretto tra l'Amministrazione finanziaria ed i messi comunali che operano alla esclusiva dipendenza dell'ente locale (C.d.S., sez. V, 12 febbraio 2008, n. 493).

2. La disciplina delle notificazioni effettuate dai comuni

L'art. 10 della legge 3 agosto 1999, n. 265, ha stabilito come appresso la disciplina del servizio comunale delle notificazioni:

1. Le pubbliche amministrazioni possono avvalersi, per le notificazioni dei propri atti, dei messi comunali, qualora non sia possibile eseguire utilmente le notificazioni ricorrendo al servizio postale o alle altre forme di notificazione previste dalla legge.

Le amministrazioni pubbliche alle quali viene fatto riferimento sono quelle dello Stato comprese le scuole, le regioni, le province, i comuni, le comunità montane, i consorzi, gli I.A.C.P., le Camere di Commercio, tutti gli enti pubblici non economici e gli enti del Servizio Sanitario nazionale.

2. Al comune che vi provvede spetta da parte dell'amministrazione richiedente, per ogni singolo atto notificato, oltre alle spese di spedizione a mezzo posta raccomandata con avviso di ricevimento, una somma attualmente determinata con il decreto interministeriale 3 ottobre 2006 (ved. par. 3).

3. L'ente locale richiede, con cadenza semestrale, alle singole Amministrazioni dello Stato la liquidazione e il pagamento delle somme spettanti per tutte le notificazioni effettuate per conto delle stesse, allegando la documentazione giustificativa. Alla liquidazione e al pagamento delle somme dovute per tutte le notificazioni effettuate per conto della stessa Amministrazione dello Stato provvede, con cadenza semestrale, il dipendente ufficio periferico avente sede nella provincia di appartenenza dell'ente locale interessato. Le entrate sono acquisite al bilancio comunale e concorrono al finanziamento delle spese correnti.

4. Sono a carico dei comuni le spese per le notificazioni relative alla tenuta e revisione delle liste elettorali. Le spese per le notificazioni relative alle consultazioni elettorali e referendarie effettuate per conto dello Stato, della regione e della provincia, sono a carico degli enti per i quali si tengono le elezioni e i referendum. Ai conseguenti oneri si provvede a carico del finanziamento previsto dal decreto del Ministro dell'economia.

5. Il primo comma dell'art. 12 della legge 20 novembre 1982, n. 890, è stato sostituito dal seguente: "Le norme sulla notificazione degli atti giudiziari a mezzo della posta sono applicabili alla notificazione degli atti adottati dalle pubbliche amministrazioni di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e successive

modificazioni, da parte dell'ufficio che adotta l'atto stesso".

6. Dopo il quinto comma dell'art. 18 della legge 24 novembre 1981, n. 689, è inserito il seguente: "La notificazione dell'ordinanza-ingiunzione può essere eseguita dall'ufficio che adotta l'atto, secondo le modalità di cui alla legge 20 novembre 1982, n. 890".

Anche per la notifica dell'ordinanza-ingiunzione la competenza primaria è dell'ufficio che adotta l'atto e che si avvale del servizio postale. Si veda il parag. 4.7.

7. Ciascuna amministrazione dello Stato individua l'unità previsionale di base alla quale imputare gli oneri derivanti dal servizio comunale entro i limiti delle relative dotazioni di bilancio.

Le disposizioni dell'art. 10 consentono a ciascuna amministrazione od ente di procedere alla notificazione degli atti senza limiti di competenza territoriale, facendo venir meno la necessità di richiedere l'intervento del comune ove risiede il destinatario della notifica.

Per valutare l'importanza di queste norme è sufficiente considerare che l'ufficio che emette l'atto provvede a notificarlo direttamente all'interessato, con la semplice spedizione postale ed il recupero della ricevuta di ritorno, evitando lo scambio di corrispondenza con il comune ove risiede la persona od ha sede l'azienda, per l'invio dell'atto e la restituzione della copia con la relata di notifica, e le ulteriori procedure per il rimborso della spesa, riducendo notevolmente i tempi e i costi. L'art. 10, attuato con convinzione da parte di tutti i soggetti tenuti ad osservarlo, realizza una operazione di semplificazione amministrativa la cui rilevanza ed economicità può essere apprezzata tenendo conto che ogni anno vengono notificati dalle pubbliche amministrazioni alcuni milioni di atti.

Il ricorso al servizio comunale comporta oneri aggraviati che agli uffici ed enti che ne usufruiscono e debbono sostenerli può essere richiesto di giustificare, prevedendo l'art. 12 della legge n. 890 come modificato dal comma 5 dell'art. 10 della legge n. 265/1999, la notifica diretta a mezzo posta da parte dell'ufficio che adotta l'atto.

3. Rimborso spese ai comuni per la notifica degli atti

3.1. La misura

Con decreto del Ministro dell'Economia, di concerto con il Ministro dell'Interno in data 3 ottobre 2006 sono state aggiornate le somme spettanti ai comuni per la notifica degli atti delle pubbliche amministrazioni.

Il testo del D.M. è il seguente:

«1. *Le pubbliche amministrazioni* di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29, e successive modificazioni (ora D.Lgs. n.

165/2001), *possono avvalersi, per le notificazioni dei propri atti, qualora non sia possibile eseguirle utilmente mediante il servizio postale o le altre forme previste dalla legge, dei messi comunali.*

2. Al comune che vi provvede spetta, a decorrere dal 1° aprile 2006, per ogni singolo atto notificato, la somma di euro 5,88, oltre alle spese di spedizione a mezzo posta raccomandata con avviso di ricevimento secondo le tariffe vigenti nelle ipotesi previste dall'art. 140 del codice di procedura civile. La suddetta somma è aggiornata ogni tre anni in relazione all'andamento dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati accertato dall'ISTAT, con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministro dell'Interno».

3.2. I costi di notifica

La legge 14 maggio 2005, n. 80, di conversione del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, all'art. 2, comma 4-bis, ha stabilito che i costi derivanti dalla spedizione della raccomandata e del relativo avviso di ricevimento di cui al secondo comma dell'art. 8 della legge 20 novembre 1982, n. 890, e s.m.i., sono posti a carico del mittente indicato nell'avviso di ricevimento stesso, secondo le previsioni tariffarie vigenti, fatti salvi i casi di esenzione dalle spese di notifica previsti dalle leggi vigenti.

La norma dispone che, in generale e fatti salvi i casi di esenzione per legge, i costi derivanti dalla spedizione della raccomandata e dell'avviso di ricevimento sono posti a carico del mittente indicato nell'avviso di ricevimento.

Con decreto del Ministro delle Finanze 8 gennaio 2001 (G.U. 26 gennaio 2001, n. 21) è stata disposta la ripetibilità delle spese di notifica degli atti impositivi e determinate le somme oggetto di recupero.

Cap. II

Il messo comunale e le notificazioni

1. Funzioni

Il messo comunale è autorizzato a notificare gli atti della sua amministrazione, per i quali non siano prescritte speciali formalità.

Il messo comunale deve tenere il registro cronologico per l'annotazione degli atti notificati.

La notificazione degli atti da parte dei messi dei comuni è regolata dalle norme degli artt. 137 e seguenti del Codice di Procedura Civile e da quella della legge 20 novembre 1982, n. 890, per la notificazione a mezzo posta con le modifiche disposte dall'art. 174 del D.Lgs. n. 196/2003.

La notificazione ha per fine la presa di conoscenza di un atto da parte del soggetto che dello stesso è destinatario e di far constare i termini nei quali la stessa ha luogo.

2. Messi comunali - Attività di notificazione - Compensi aggiuntivi

È stato rilevato che l'attività di notificazione effettuata dai messi comunali nell'interesse dell'Amministrazione finanziaria, svolta nel normale orario d'ufficio e mediante l'utilizzo degli strumenti organizzativi messi a disposizione dal comune, non genera il diritto a compensi aggiuntivi, essendo tali funzioni tra gli ordinari compiti d'ufficio dovuti da detti dipendenti.

Il diritto dei messi notificatori al compenso per gli atti notificati a richiesta dell'Amministrazione finanziaria, previsto da specifiche disposizioni di legge, è stato soppresso dall'art. 19 del D.P.R. 1 giugno 1979, n. 191 (cfr. Cass. Civ., sez. III, 15 settembre 2008, n. 23679). La disposizione dell'art. 34 della legge 18 febbraio 1999, n. 28, concernente il riordino dei rimborsi spese spettanti ai comuni per la notificazione a mezzo dei messi comunali, su richiesta di uffici della pubblica amministrazione, prevede come unica destinataria degli stessi l'amministrazione comunale, con obbligo di acquisizione al bilancio per il finanziamento di tutte le spese correnti, con la conseguenza che deve essere esclusa, almeno a livello implicito, qualsiasi volontà del legislatore di attribuire al singolo messo comunale un particolare compenso per ogni atto notificato (C.d.S., sez. V, 12 febbraio 2008, n. 493).

3. Notificazione di atti richiesta ai comuni da altre pubbliche amministrazioni - Natura del servizio e del rapporto

Le Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione, con sentenza n. 6416 del 25 marzo 2005 hanno definito la natura del servizio e del rapporto con i comuni, che i loro messi svolgono in attuazione dell'art. 10 della legge 3 agosto 1999, n. 265.

Le SS.UU. hanno rilevato che la circostanza che l'attività di notificazione degli atti sia richiesta al comune da altre amministrazioni non genera un rapporto di servizio fra le amministrazioni medesime ed i messi del comune, i quali agiscono come dipendenti dell'ente territoriale, ma dà luogo ad un rapporto di preposizione dell'ente medesimo, che deve essere qualificato come mandato ex-lege.

Nel caso in cui il messo comunale notifici atti in favore di altre amministrazioni che si sono rivolte al comune al quale appartiene, *non è configurabile lo svolgimento di un pubblico servizio ai sensi dell'art. 33, comma 2, lett. f), D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80, dovendo escludersi da tale nozione le prestazioni che, come questa, rivestono soltanto rilievo strumentale all'erogazione del servizio e restano, comunque, interne alla*

struttura organizzativa del gestore del medesimo; all'opposto, i messi comunali agiscono nell'adempimento degli obblighi di prestazione che derivano dal rapporto di impiego pubblico che li lega all'ente territoriale, nella cui struttura sono inseriti.

È stato ritenuto che, pur ammettendosi la peraltro dubbia competenza del comune all'autoregolamentazione dell'attività di notificazione assegnata ai messi comunali, deve in ogni caso escludersi che tale facoltà possa estendersi fino a condizionare la stessa possibilità di utilizzo del servizio in questione da parte delle amministrazioni statali, con la previsione di modalità e di termini per l'accesso allo stesso del tutto incompatibili con le esigenze postulate dal rispetto della normativa primaria che regola la notificazione degli atti giudiziari (C.d.S., sez. IV, 19 febbraio 2007, n. 850).

La sentenza aveva per oggetto, fra l'altro, le condizioni che un comune aveva posto ad una amministrazione statale dalla quale riceveva ogni anno, all'inizio del mese di dicembre, migliaia di atti da notificare, a pena di decadenza e di conseguenti responsabilità per l'ente locale, entro il mese, determinando problemi insuperabili per il tempestivo adempimento. Il Consiglio di Stato ha affermato un principio generale, non considerando il caso concreto che si verificava in molti comuni creando difficoltà superabili, nell'interesse dell'amministrazione emittente, con la programmazione tempestiva da parte della stessa degli atti da notificare.

4. Messo comunale - Notificazione atti processuali senza specifica autorizzazione - Nullità sanabile

La notificazione di un atto processuale effettuata dal messo comunale senza la specifica autorizzazione del Presidente del Tribunale prevista dall'art. 34 del D.P.R. 15 dicembre 1959, n. 1229, modificato dalla legge 11 giugno 1962, n. 546, non è inesistente ma è affetta da nullità, con la conseguenza che è sanabile non solo a seguito della costituzione in giudizio della parte, ma anche in ogni altro caso in cui sia raggiunta la prova dell'avvenuta comunicazione dell'atto al notificato (Cass. civ., sez. tribut., 6 maggio 2004, n. 8625; Cass. civ., III, 24 novembre 2005, n. 24812).

È stato successivamente rilevato che i messi comunali ed i messi notificatori dell'amministrazione finanziaria, diversamente dai messi del giudice di pace, non sono abilitati ad effettuare, neppure in via eccezionale, notificazioni dinanzi agli organi giudiziari in senso proprio.

Le certificazioni di notifica dagli stessi effettuate, se relative a giudizi pendenti o promuovibili avanti all'Autorità giudiziaria ordinaria, sono inesistenti, mentre sono soltanto nulle e quindi suscettibili di sanatoria, mediante costituzione in giudizio dell'altra parte, se relative a procedimenti avanti alle Commissioni tributarie (Cass. civ., sez. tributaria, 11 novembre 2005, n. 22849).

5. La notifica mediante consegna al destinatario

La notificazione è eseguita dal messo mediante consegna al destinatario di copia conforme all'originale dell'atto da notificarsi.

Il messo esegue la notificazione, di regola, mediante consegna di copia nelle mani proprie del destinatario, presso la casa di abitazione oppure, se ciò non è possibile, ovunque lo trovi nell'ambito della circoscrizione del comune. Se il destinatario rifiuta di ricevere la copia, il messo ne dà atto nella relazione e la notificazione si considera fatta in mani proprie (c.p.c., artt. 137-138).

Se la notificazione non può essere eseguita in mani proprie del destinatario il messo comunale consegna o deposita la copia dell'atto da notificare in busta che provvede a sigillare e su cui trascrive il numero cronologico della notificazione, dandone atto nella relazione in calce all'originale e alla copia dell'atto stesso. Sulla busta non sono apposti segni o indicazioni dai quali possa desumersi il contenuto dell'atto.

La notificazione, ove non avvenga in mani proprie, deve essere effettuata dal messo ricercando il destinatario nella casa di abitazione o dove lo stesso ha l'ufficio od esercita l'industria o il commercio, purché sempre nell'ambito della circoscrizione del comune. Se il destinatario non è reperito nei luoghi predetti, il messo consegna la busta contenente la copia dell'atto ad una persona di famiglia o addetta alla casa od all'azienda, purché non minore di quattordici anni e non palesemente incapace. In mancanza delle persone predette la busta è consegnata al portiere dello stabile dove è l'abitazione, l'ufficio o l'azienda, e, quando anche il portiere manca, ad un vicino di casa che accetti di riceverla. Il portiere od il vicino devono sottoscrivere una ricevuta ed il messo dà notizia al destinatario dell'avvenuta notifica, a mezzo di lettera raccomandata (c.p.c., art. 139).

Se il destinatario vive attualmente a bordo di una nave mercantile, l'atto può essere consegnato al capitano o a chi ne fa le veci.

Quando non è noto il comune di residenza, la notificazione si fa nel comune di dimora e se

anche questa è ignota, nel comune di domicilio, osservate – per quanto possibile – le precedenti disposizioni.

È stato ritenuto che:

– *In tema di notificazione, l'art. 139 c.p.c. pone un criterio di successione preferenziale solo per quanto riguarda la scelta del comune nel quale deve essere effettuata detta notificazione, cioè quello di residenza, di dimora, o di domicilio, mentre, nell'ambito del comune individuato secondo il suddetto criterio, è consentita la notificazione nell'ufficio del destinatario o nel luogo dove esercita l'industria o il commercio in alternativa a quella presso la casa d'abitazione, perciò senza necessità di preventiva infruttuosa ricerca del destinatario stesso presso tale abitazione* (Cass. civ., sez. III, 26 luglio 2002, n. 11077).

– *Stabilendo che gli avvisi di accertamento possono essere inviati anche a mezzo di lettera raccomandata, l'art. 51 del D.Lgs. n. 507/1993 autorizza i comuni a provvedere direttamente alla notificazione con tale modalità* (Cass. civ., sez. trib., 25 febbraio 2002, n. 2690).

– *La notifica a mezzo del servizio postale si perfeziona con la consegna del plico al destinatario. L'avviso di ricevimento prescritto dall'art. 149 del c.p.c. e dalla legge n. 890/1982 è il solo documento idoneo a dimostrare l'avvenuta consegna, la data e l'identità ed idoneità della persona a mani della quale è stata eseguita. L'inesistenza dell'avviso di ricevimento produce l'inesistenza della notificazione* (Cass., 8 maggio 2006, n. 10506).

– *In tema di atti d'accertamento d'imposte o di altri atti simili non si ha violazione dell'art. 137 del c.p.c. nel caso che più avvisi, verbali ed atti siano notificati al destinatario in unico plico, ricorrendo tale violazione soltanto qualora più atti siano diretti a più destinatari, anche aventi un solo indirizzo, inclusi in un unico plico, essendo ragionevole ritenere che chi riceve il plico non si faccia parte diligente verso gli altri destinatari* (Cass. civ., sez. tribut., 3 agosto 2007, n. 17134).

– *Nell'ipotesi di discordanza tra il tenore testuale del documento e la sua copia notificata, vale la regola della prevalenza della copia che è stata notificata, in modo che l'interessato può far valere la nullità dell'atto a lui destinato semplicemente producendolo, senza necessità di impugnare di falso la relata di conformità apposta dal messo notificatore e ciò perché da un lato grava sull'Amministrazione emittente l'onere di verificare l'effettiva conformità dell'atto originale a quello che, per suo conto, viene notificato in copia, e dall'altro perché si deve garantire l'affidabilità del destinatario all'atto scritto che gli è notificato e che ha ragione di presumere esattamente corrispondente a quanto si è inteso dichiarare e portare a sua conoscenza* (Cass. civ., sez. I, 25 giugno 2007, n. 14686).

– *In tema di contenzioso tributario la possibilità concessa al ricorrente ed all'appellante dagli artt. 20, 22 e 53 del D.Lgs. 31 dicembre 1992, n. 546 di proporre ricorso anche mediante la consegna diretta o la spedizione a mezzo posta, non si estende al ricorso per cassazione la cui notificazione deve essere effettuata esclusivamente nelle forme previste dal c.p.c., a pena*

di inammissibilità, rilevabile d'ufficio (Cass. civ., sez. trib. 4 giugno 2007, n. 17982).

6. La notifica mediante deposito presso il comune nei casi di irreperibilità

Se non sono conosciuti la residenza, la dimora ed il domicilio del destinatario e non vi è un procuratore dello stesso, il messo esegue la notificazione mediante deposito della copia dell'atto presso la sede comunale dell'ultima residenza e, se questa è ignota, in quella del luogo di nascita del destinatario (c.p.c., art. 143, c. 1).

Se non è possibile eseguire la consegna per irreperibilità, o per incapacità o per rifiuto delle persone indicate nell'art. 139 del c.p.c., il messo deposita la copia in busta chiusa e sigillata presso gli uffici del comune se il destinatario ha nello stesso l'abitazione o, in mancanza di questa, se nello stesso comune egli esercita la sua attività professionale, affiggendo avviso di deposito in busta chiusa e sigillata alla porta dell'abitazione, ovvero alla porta del luogo dove egli abitualmente esercita la sua attività professionale e gliene dà notizia per raccomandata R.R., affinché possa ritirare direttamente la copia depositata presso la sede comunale (c.p.c., art. 140).

Per gli avvisi e gli altri atti tributari impositivi, la notificazione, prevista dall'art. 60 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 può essere effettuata, ai sensi dell'art. 140 c.p.c., mediante deposito dell'atto nella casa comunale ed affissione dell'avviso di deposito nell'albo del comune, solo dopo che siano state eseguite le ricerche presso l'indirizzo risultante dall'anagrafe del comune di domicilio fiscale e non è sufficiente che il messo comunale attesti che il contribuente, pur avendo il domicilio fiscale nel comune, non risulta reperibile né avere alcuna abitazione, ma è necessario che indichi il luogo dove si è recato per eseguire la notificazione ed attesti di aver verificato l'irreperibilità del destinatario (Cass. civ., sez. trib., 7 giugno 2006, n. 13317).

Il ritiro da parte del destinatario dell'atto depositato presso la sede comunale produce effetto sanante dell'eventuale nullità della notificazione in conseguenza della piena ed effettiva conoscenza che da tale ritiro deriva (Cassaz., sez. trib., 17 ottobre 2005, n. 590).

L'avviso di accertamento, nel caso di temporanea assenza, incapacità o rifiuto del destinatario di ricevere l'atto, va notificato – in assenza di diverse previsioni normative – con le forme previste dall'art. 140 del c.p.c. (deposito nella casa comunale) mentre la differente procedura prevista dall'art. 60 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600 (affissione all'albo comunale) deve essere utilizzata solo nei casi in cui il destinatario dell'avviso risulti trasferito in luogo sconosciuto (Cass. civ., sez. trib., 17 marzo 2008, n. 7067).

L'iter di notificazione del verbale di contravvenzione al Codice della strada non è perfezionato se il postino si limita a scrivere "trasferito" sull'avviso di ricevimento per non aver rintracciato il destinatario all'indirizzo. Non rileva che il trasgressore non abbia

ottemperato all'obbligo di comunicare la sua nuova residenza all'autorità: la notifica è nulla se l'agente postale non effettua le formalità previste dall'art. 140 del c.p.c. in caso di irreperibilità del destinatario (Cass. civ., sez. II, 25 febbraio 2008, n. 4793).

In tema di violazione al Codice della strada – D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 – l'art. 201, comma 3 dello stesso stabilisce che comunque le notificazioni si intendono validamente eseguite quando siano fatte alla residenza od al domicilio del soggetto, quali risultanti dalla carta di circolazione, dall'archivio del M.T.C.T., dal PRA o dalla patente di guida; ne consegue che è perfettamente valida la notificazione eseguita presso la residenza del trasgressore, modificata solo successivamente, e ricevuta dal suo genitore (Cass. civ., sez. II, 7 dicembre 2007, n. 25635).

Qualora risulti che il destinatario della notificazione si sia trasferito dal luogo indicato nei registri anagrafici, la notifica non deve essere eseguita nella forma prevista dall'art. 140 del c.p.c. bensì in quella prevista dall'art. 143 dello stesso c.p.c., salvo che a seguito delle ricerche e delle informazioni suggerite nel caso concreto dall'ordinaria diligenza non sia noto il luogo di effettiva residenza, dimora o domicilio, giacché la notificazione va eseguita, a pena di nullità dell'atto, nell'individuato nuovo luogo di effettiva dimora (Cass. civ., sezioni unite, 28 settembre 2007, n. 20425).

7. Notificazione alle Amministrazioni dello Stato

Per le Amministrazioni dello Stato si osservano le disposizioni delle leggi speciali che prescrivono la notifica presso gli uffici dell'Avvocatura distrettuale dello Stato.

Fuori dei casi dalle leggi stesse previsti le notificazioni sono fatte direttamente presso l'Amministrazione destinataria, a chi la rappresenta nel luogo in cui ha sede l'ente che ha emesso l'atto. Esse si eseguono mediante consegna di copia nella sede dell'ufficio al titolare o alla persona incaricata di ricevere l'atto od alle altre previste dall'art. 145 (c.p.c., artt. 144 e 145).

8. Notificazione alle persone giuridiche

La notificazione alle persone giuridiche si esegue nella loro sede (Codice civile - artt. 46, 2328 comma 2 n. 2, 2443 comma 2 n. 2, 2521 comma 3 n. 2), mediante consegna di copia dell'atto al rappresentante o alla persona incaricata di ricevere le notificazioni o, in mancanza, ad altra persona addetta alla sede stessa, ovvero al portiere dello stabile in cui è la sede. La notificazione può anche essere eseguita, a norma degli articoli 138, 139 e 141 alla persona fisica che rappresenta l'ente qualora nell'atto da notificare ne sia indicata la qualità e risultino specificati residenza, domicilio e dimora abituale.

La notificazione alle società non aventi personalità giuridica, alle associazioni non riconosciute e ai comitati di cui agli artt. 36 e seguenti del Codice Civile si fa a norma del comma precedente,

nella sede indicata nell'art. 19, secondo comma, ovvero alla persona fisica che rappresenta l'ente qualora nell'atto da notificare ne sia indicata la qualità e risultino specificati residenza, domicilio e dimora abituale.

Se la notificazione non può essere eseguita a norma dei commi precedenti la notificazione alla persona fisica, indicata nell'atto, che rappresenta l'ente, può essere eseguita anche a norma dell'art. 140 (c.p.c., art. 145).

La Corte di Cassazione (V sez., 23 giugno 2006, n. 14664) ha affermato che l'ufficiale notificatore che non può notificare un atto ad una persona giuridica nel suo domicilio, compreso quello fiscale da individuare a norma degli artt. 36 e 58 del D.P.R. n. 600/1973, può procedere a norma dell'art. 140 del c.p.c. soltanto dopo aver dato atto nella relata dell'esistenza nel comune ove la persona giuridica ha il domicilio fiscale, di una sede od ufficio ovvero di una abitazione od azienda del suo legale rappresentante, purché nell'atto sia indicata la persona fisica che rappresenta quella giuridica.

In tema di società, munite o meno di personalità giuridica, l'impossibilità di eseguire la notificazione secondo le previsioni dell'art. 145 del c.p.c., giustifica l'effettuazione di essa alla persona fisica del rappresentante, condizione che va ravvisata anche in caso di condizioni ostative transeunti purché non imputabili alla parte istante, quali il riferimento di addetti alla sede ovvero la chiusura della medesima (Cass. civ., sez. trib. 28 marzo 2008, n. 80445).

La notifica dell'avviso di fissazione dell'udienza di trattazione nei confronti di una società dichiarata fallita va effettuata non già presso la sua sede legale, bensì presso il domicilio del curatore; l'assoggettamento alla procedura concorsuale, pur non determinando la nascita di un nuovo soggetto giuridico, comporta l'attribuzione della legittimazione processuale all'organo della procedura, in quanto il centro dell'attività opera, secondo l'id quod plerumque accidit, presso il domicilio del curatore (Cass. civ., sez. trib., 9 aprile 2008, n. 9214).

In tema di notifica alle società di capitali, ed in generale alle persone giuridiche, se la notificazione non può essere eseguita con le modalità di cui all'art. 145, comma 1, del c.p.c., mediante consegna di copia dell'atto al rappresentante od alla persona incaricata di ricevere le notificazioni o, in mancanza, ad altra persona addetta alla sede e nell'atto è indicata la persona fisica che rappresenta l'ente si osservano, in applicazione del comma 3 dell'art. 145, le disposizioni degli articoli 138, 139 e 141 del c.p.c.. Se neppure l'adozione di tali modalità consente di pervenire alla notificazione, si procede con le modalità di cui all'art. 140 c.p.c.. Se non ricorrono neppure le condizioni per l'applicazione di tale norma, la notificazione è eseguita nei confronti del legale rappresentante ricorrendo alle formalità stabilite dall'art. 143 c.p.c. (Cass. civ., sez. I, 31 ottobre 2007, n. 22959).

9. Notificazione a mezzo del servizio postale

Se non è fatto espresso divieto dalla legge, la notificazione può eseguirsi anche a mezzo del servizio postale.

In tal caso l'ufficiale giudiziario scrive la relazione di notificazione sull'originale e sulla copia dell'atto facendovi menzione dell'ufficio postale per mezzo del quale spedisce la copia al destinatario in piego raccomandato con avviso di ricevimento. Quest'ultimo è allegato all'originale.

La notifica si perfeziona, per il soggetto notificante, al momento della consegna del plico all'ufficiale giudiziario e, per il destinatario, dal momento in cui lo stesso ha la legale conoscenza dell'atto (c.p.c., art. 149).

Si ricorda che le modalità di effettuazione delle notifiche a mezzo del servizio postale sono state stabilite dalla legge 20 novembre 1982, n. 890, modificata dall'art. 10 della legge n. 265/1999. Il testo della legge n. 890/1982 è stato pubblicato nelle precedenti edizioni della Guida (2006: pag. 1745), alle quali si rinvia.

10. Notificazioni - Affidamento a soggetti esterni al comune

La Corte di Cassazione (sez. I civ., 21 settembre 2006, n. 20440) ha ritenuto che *la notifica degli atti non può essere affidata dal comune in concessione ad una agenzia privata di recapito. Deve pertanto essere effettuata dai messi o dal servizio postale con le modalità di cui alla legge n. 890/1982 e s.m.*

La sentenza si riferisce alla notifica di verbali di violazioni alle norme del Codice della Strada, affidata dal comune in concessione ad una agenzia privata, notifica che la Corte ha definito "giuridicamente inesistente".

11. Notificazione tardiva - Risarcimento danni nei confronti dell'amministrazione finanziaria statale - Termine prescrizione - Determinazione del danno

La III sezione della Corte di Cassazione, con sentenza n. 11469 del 21 giugno 2004 ha affermato che nel caso in cui l'amministrazione finanziaria, avvalendosi della facoltà concessa dalla legge provveda alla notificazione degli avvisi di accertamento a mezzo di messi comunali, facendone richiesta all'amministrazione comunale dalla quale questi dipendono, sorge un rapporto di preposizione che deve essere qualificato come mandato "ex lege", la cui violazione può costituire responsabilità contrattuale (e non già aquiliana); ne consegue che l'eventuale credito risarcitorio dell'amministrazione finanziaria, in quanto fondato sulla responsabilità contrattuale del comune, è soggetto a prescrizione decennale.

Con riguardo alla responsabilità risarcitoria del comune nei confronti dell'amministrazione delle finanze, che derivi dalla tardività della notifi-

cazione di un avviso di accertamento tributario, ascrivibile a colpa di dipendenti del comune medesimo, l'esistenza e l'ammontare del danno devono ritenersi in via presuntiva determinati dall'entità della pretesa fiscale, dalla quale l'amministrazione è decaduta per effetto dell'intempestiva notificazione, fino a che l'autore del danno non deduca o dimostri l'insussistenza dei presupposti di fatto e di diritto dell'obbligazione tributaria, od il suo minore ammontare, ovvero la ricorrenza di impedimenti insuperabili ad un utile esercizio del correlativo credito contro il contribuente.

12. Tempo delle notificazioni

Le notificazioni non possono farsi prima delle ore 7 e dopo le ore 21 (c.p.c., art. 147 nel testo sostituito dall'art. 2 della legge n. 263/2005).

L'irregolarità formale della notificazione eseguita oltre l'orario consentito dall'art. 147 del c.p.c. può essere fatta valere esclusivamente dal destinatario dell'atto da notificare nel cui interesse, a tutela del diritto al riposo il limite orario è stabilito, mediante il legittimo rifiuto di ricevere l'atto. Se l'atto è dallo stesso accettato anche fuori orario, l'irregolarità del tempo di notificazione non impedisce il completamento del relativo procedimento, con la realizzazione della legale ed effettiva conoscenza dell'atto stesso e la costituzione di ogni conseguente rapporto giuridico (C.d.S., sez. IV, 5 maggio 1997, n. 476).

La notificazione eseguita nell'ultimo giorno utile, oltre l'orario stabilito dall'art. 147 c.p.c., rifiutata dal destinatario, determina l'inammissibilità dell'azione e degli effetti che con l'atto da notificare s'intendeva attivare (Trib. Cagliari, 4 maggio 1994).

13. Notificazione degli atti del Giudice di Pace

L'art. 13 della legge 21 novembre 1991, n. 374, sostituito dall'art. 6 della legge 16 dicembre 1999, n. 479, ha stabilito che alla notificazione di tutti gli atti relativi ai procedimenti di competenza del giudice di pace, ivi comprese le decisioni in forma esecutiva e i relativi atti di precetto, provvedono gli ufficiali giudiziari, gli aiutanti ufficiali giudiziari e i messi di conciliazione in servizio presso i comuni compresi nella circoscrizione del giudice di pace, fino a esaurimento del loro ruolo di appartenenza.

I messi comunali, ai quali la legge consente che siano affidate le funzioni di notificazione di atti amministrativi sono del tutto estranei alla categoria dei messi del giudice di pace (già messi di conciliazione), i quali, pur in rapporto di servizio con l'ente locale, sono inseriti nell'ufficio giudiziario per effetto di nomina da parte del presidente del tribunale e, appartenendo a un ruolo transitorio ad esaurimento, partecipano con gli ufficiali giudiziari e gli aiutanti alla funzione di notificazione degli atti processuali. Pertanto, mentre è nulla (e sanabile con il raggiungimento dello scopo o con l'ordine di rinnovazione ai sensi dell'art. 291

c.p.c.) la notificazione del ricorso per cassazione eseguita dal messo del giudice di pace in violazione delle regole sulla distribuzione delle competenze con gli ufficiali giudiziari e aiutanti, è giuridicamente inesistente quella eseguita dal messo comunale, collocandosi essa al di fuori delle sue attribuzioni (Cass. civ., sez. lav. 23 agosto 2004, n. 16591).

14. Notificazioni - Note di giurisprudenza

14.1. Errore sulle generalità del destinatario

L'errore sulle generalità del destinatario dell'atto (nella specie, desumibile dalla relata di notificazione) importa, al pari dell'errore sulle generalità del procuratore domiciliatario, la possibilità della prospettazione, in astratto, di una fattispecie di nullità (e non di inesistenza) della notificazione ravvisabile, peraltro, solo nel caso in cui l'errore stesso sia intrinsecamente tale da determinare, in concreto, incertezza assoluta sulla persona di cui la notificazione sia diretta; tale giudizio deve, in sede di merito, risultare ancorato a riscontri oggettivi allorché si fondi sull'apprezzamento concreto dei comportamenti e degli effetti che l'atto, pur viziato, sia stato capace di indurre, mentre diviene largamente valutativo qualora debba formularsi, in astratto, in ordine alla essenzialità o meno del requisito mancante (Cass. Civ., II, 8 ottobre 2001, n. 12325).

14.2. Notificazione - Omissione - Effetti

L'omessa notificazione di un provvedimento amministrativo al suo effettivo destinatario non determina l'illegittimità dell'atto in quanto non incide sulla sua validità, ma ha effetti esclusivamente sul termine per la sua impugnazione, che decorre soltanto dalla sua effettiva conoscenza (C.d.S., IV, 18 dicembre 2001, n. 6299).

14.3. Notificazione - Relazione di notifica - Indicazione generalità e rapporto di convivenza

La presunzione di conoscenza della comunicazione effettuata a norma dell'art. 139, comma 2, c.p.p. richiede che sia specificata la qualità del ricevente ovvero la relazione che sussiste tra il soggetto rinvenuto in uno dei luoghi indicati nel comma 1 dello stesso articolo ed il destinatario dell'atto; ciò in quanto mentre non è richiesta la verifica della legittimazione a ricevere da parte del soggetto che effettua la consegna (spettando all'interessato la dimostrazione del contrario), è invece essenziale che la detta qualificazione (della quale il sottoscrittore assume la responsabilità) sia espressamente enunciata, senza che la stessa possa essere surrogata dalla coincidenza del patronimico del consegnatario e del destinatario dell'atto (C.d.S., VI, 6 marzo 2002, n. 1337).

14.4. Notificazione per posta - Consegna al custode del fabbricato

In caso di notificazione a mezzo del servizio postale, la disposizione dell'art. 7, c. 3, della legge n. 890/1982,

secondo cui, in assenza del destinatario e in mancanza delle altre persone indicate nel c. 2, la consegna del piego oggetto della notificazione può essere effettuata al portiere dello stabile o ad altra persona che, vincolata da rapporto continuativo, sia tenuta alla distribuzione della posta al destinatario, è applicabile anche alle persone giuridiche; inoltre, poiché il rapporto di lavoro del custode di un fabbricato è continuativo, la notifica deve ritenersi validamente effettuata anche qualora l'atto giudiziario sia stato consegnato al medesimo, dovendosi presumere fino a prova contraria che, come per il portiere, tra le sue mansioni rientri la distribuzione della posta ai destinatari che abitano, ovvero – nel caso di società – hanno sede nel fabbricato custodito (Cass. civ., sez. lav., 14 febbraio 2003, n. 2276).

14.5. Notifica non in mani proprie

Nel caso in cui la notificazione non avvenga a mani proprie, si applica il principio della cognizione legale fondato sulla presunzione che chi si trova in determinati rapporti col destinatario dà affidamento di portare l'atto a sua conoscenza (C.d.C., sez. Abruzzo, 23 gennaio 2004, n. 315).

14.6. Messi comunali - Spese e diritti per le attività di notificazione in materia elettorale da essi compiute nell'interesse delle altre amministrazioni - Legittimazione passiva dell'ente comunale

Sulla base della normativa risultante dall'art. 10 della legge n. 265/1999, per le notificazioni inerenti alle operazioni elettorali effettuate dai messi comunali su richiesta di altre amministrazioni, è previsto che queste debbano pagare al comune le relative spese e i correlati diritti, senza che, perciò, incomba sulle stesse l'obbligo di corresponsione direttamente ai messi notificatori. Da ciò deriva che legittimato passivo al pagamento di tali diritti e delle suddette spese riguardanti la notificazione dei certificati elettorali effettuata dai messi comunali è esclusivamente il comune, salvo il rimborso ai messi da parte dell'amministrazione delle spese, documentate (Cass. civ., III, 27 ottobre 2006, n. 23192).

TITOLO VII

Il servizio di provveditorato-economato

Cap. I

Attribuzioni del servizio

Il servizio di Provveditorato ed Economato del comune e della provincia provvede, su richiesta

e d'intesa con la conferenza dei dirigenti e responsabili dei servizi, alle procedure relative a specifici programmi di approvvigionamento di beni e servizi che per la loro natura e non frazionabilità devono essere effettuati unitariamente per tutta l'organizzazione dell'ente o per una pluralità di uffici e servizi ed il cui costo viene ripartito dal P.E.G., in rapporto all'utilizzazione, sui budget delle unità organizzative interessate.

Sono di competenza dei dirigenti dei servizi ed uffici le forniture e prestazioni effettuate per il funzionamento di ciascuna unità organizzativa.

La configurazione ottimale del modello di organizzazione degli enti locali si fonda su un rapporto equilibrato, ordinato e funzionale dei fattori che ne costituiscono l'assetto strutturale: la consistenza, la professionalità e la giusta collocazione delle risorse umane deve essere integrata dall'adeguatezza, l'aggiornamento tecnologico e la tempestività di approvvigionamento dei beni strumentali. Nei limiti consentiti dalle disposizioni del patto di stabilità, il servizio finanziario-contabile dell'ente assicura il tempestivo pagamento delle forniture per assicurare la tempestività e il livello qualitativo dei beni e servizi acquisiti, necessario per conseguire i migliori livelli di efficienza ed efficacia della prestazioni ai cittadini.

In relazione alle esigenze organizzative esistenti nel comune e nella provincia ed alle funzioni a tali enti attribuite dalla legislazione, il regolamento del servizio deve prevedere le tipologie di forniture utilizzate da tutte o da una pluralità delle aree operative dell'ente che, secondo la programmazione definita in apposite conferenze di servizi, sono disposte dal provveditore-economato e le modalità per l'imputazione della spesa sul budget attribuito a ciascun servizio, ai fini della determinazione dei costi di ognuno di essi.

Il regolamento attribuisce inoltre al servizio di provveditorato-economato l'effettuazione delle forniture di beni e servizi occorrenti a singole unità organizzative, quando le stesse sono comprese nell'ambito delle medesime aree merceologiche, per cui la provvista unitaria realizza condizioni di concorrenza tra i fornitori e conseguenti economie nei costi.

Cap. II

Il Provveditore-Economato

Il Provveditore-Economato dirige la struttura operativa alla quale sono attribuite le funzioni ricordate nel precedente capitolo, secondo quanto è stabilito dall'apposito regolamento, organizzandone il funzionamento.

Egli è responsabile dell'espletamento delle funzio-

ni attribuite all'Economo, del buon andamento, delle regolarità e dell'efficienza del servizio. Ha la responsabilità diretta della cassa economale e dei valori alla stessa posti in carico, fino al loro discarico ai sensi di legge.

Il Provveditore-Economo attiva ogni iniziativa ritenuta idonea al fine di disporre costantemente di un flusso interno di informazioni relative alla dinamica dei fabbisogni qualitativi e quantitativi di beni occorrenti all'organizzazione dell'ente. A tal fine ricerca all'esterno ogni utile informazione sulle innovazioni offerte dal mercato in rapporto all'evoluzione tecnologica e comunica le informazioni predette ai settori interessati per integrarne le conoscenze e concorrere alla costante razionalizzazione dei servizi e delle procedure. Provvede alla redazione dell'inventario dei beni mobili e ne coordina l'aggiornamento.

Cap. III

Gli inventari dei beni mobili

La parte seconda del Testo unico n. 267/2000 stabilisce quanto segue in merito agli inventari dei beni mobili la cui tenuta è disciplinata dal regolamento di contabilità ed è, generalmente, affidata al coordinamento dell'Economo:

a) i beni mobili sono compresi in appositi inventari descrittivi, che individuano il luogo ove gli stessi sono collocati ed il consegnatario responsabile della loro conservazione;

b) il regolamento di contabilità definisce le categorie di beni mobili non inventariabili in ragione della natura di beni di facile consumo o del modico valore (art. 230, c. 8);

c) i mobili sono valutati al costo (art. 230, c. 4, lett. d);

d) il consegnatario dei beni deve rendere il conto della gestione entro due mesi dalla chiusura della gestione.

Si veda nella parte 33^a della Guida la trattazione della materia relativa al patrimonio, ai beni mobili ed ai relativi inventari ed atti contabili.

Cap. IV

Le forniture di beni e servizi

1. Disposizioni vigenti

Le forniture di beni e di servizi sono disciplinate dal "Codice dei contratti pubblici" di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, che è illustrato e commentato nelle parti 39 e 71 della Guida, dedicate agli appalti e contratti, compresi quelli relativi all'acquisto di beni e di servizi.

Le regioni, gli enti locali e gli enti del Servizio sanitario nazionale non sono soggetti all'obbligo di adesione alle convenzioni CONSIP stipulate ai sensi dell'art. 26 della legge 23 dicembre 1999, n. 488 (abrogato dall'art. 1, comma 209

della legge 296/2006 e ripristinato dall'art. 15 del D.L. n. 81/2007, convertito dalla legge n. 127/2007) ma possono utilizzare i relativi parametri di prezzo e qualità, ridotti secondo quanto stabilito dal comma 449 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 196 (finanziaria 2007) come limiti massimi per l'acquisto di beni e servizi con gli stessi comparabili.

Con decreto del Ministro dell'Economia e Finanze del 17 febbraio 2009 (G.U. n. 76/2009) sono state individuate le tipologie di beni e servizi per le quali tutte le amministrazioni statali, escluse le scuole e gli istituti di ogni ordine e grado e le istituzioni educative ed universitarie, sono tenute ad approvvigionarsi utilizzando le convenzioni-quadro CONSIP.

Le regioni, le province autonome, gli enti locali e gli enti del servizio sanitario nazionale non hanno l'obbligo di aderire alle convenzioni Consip ovvero di utilizzare i relativi parametri prezzo-qualità, ridotti del venti per cento, come limiti massimi per l'acquisto di beni e servizi comparabili, pur potendo ricorrere alle predette convenzioni od utilizzare i relativi parametri prezzo-qualità come limiti massimi per la stipula dei contratti relativi ai loro acquisti.

Le tipologie di beni e servizi previste dal nuovo decreto, in parte modificate rispetto al precedente, sono le seguenti:

- 1) arredi per ufficio;
- 2) carburanti per autotrazione (specificatamente: carburanti in rete ed extrarete, buoni carburante e fuel card);
- 3) macchine per ufficio, nonché prodotti hardware e software (specificatamente: fotocopiatrici in acquisto o noleggio, personal computer, desktop e portatili, server entry e midrange, software microsoft e stampanti);
- 4) noleggio e acquisto di autoveicoli;
- 5) servizio di buoni pasto;
- 6) servizi di telefonia fissa;
- 7) servizi di telefonia mobile;
- 8) apparati e servizi di telefonia e trasmissione dati (specificatamente: reti locali, centrali telefoniche).

Si ricorda che l'art 48 del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008, ha stabilito che le pubbliche amministrazioni statali sono tenute ad approvvigionarsi di combustibile da riscaldamento e dei relativi servizi nonché di energia elettrica mediante le convenzioni Consip o comunque a prezzi inferiori o uguali a quelli praticati da Consip.

L'art. 48 dispone inoltre che *le altre pubbliche amministrazioni adottano misure di contenimen-*

to delle spese per i suddetti approvvigionamenti, in modo da ottenere risparmi equivalenti.

Cap. V

Le spese minute ed urgenti

Le forniture e le prestazioni, di modesta entità e di carattere imprevedibile ed urgente, indispensabili per assicurare il regolare espletamento dei servizi dell'ente, che per la loro particolare natura di spesa d'importo minimo non possono essere tempestivamente programmate, sono eseguite dai soggetti previsti dal regolamento di contabilità, nei limiti e con l'osservanza delle modalità dallo stesso stabilite.

Cap. VI

Il servizio di cassa economale

Il servizio di cassa economale provvede al pagamento sia delle spese minute d'ufficio, sia di quelle per i servizi in economia o dipendenti da servizi affidati dallo Stato ai comuni, quando sia indispensabile il loro pagamento immediato.

Il provveditore-economista ha funzioni di cassiere, che sono assunte, in caso di sua assenza, dal vice provveditore-economista.

I predetti funzionari debbono prestare cauzione, nella misura stabilita dal regolamento comunale. Agli stessi spettano le indennità per il maneggio valori determinate in base alle disposizioni contrattuali.

Entro i 10 giorni successivi alla fine di ciascun trimestre il provveditore-economista deve presentare il rendiconto delle anticipazioni, corredato da tutta la documentazione prescritta a discarico delle somme ricevute.

Il rendiconto è approvato secondo quanto previsto dal regolamento di contabilità, previo riscontro da parte del servizio contabile-finanziario dell'ente.

Approvato il rendiconto viene ricostituito il fondo di anticipazione a favore dell'economista.

Il provveditore-economista ha l'obbligo di tenere la contabilità delle operazioni di cassa.

L'organo di revisione economico finanziaria dell'ente provvede con cadenza trimestrale alla verifica ordinaria di cassa e del servizio dell'economista comunale (T.U., art. 223).

Spetta all'agente contabile economista di un comune, la responsabilità della conservazione del denaro e delle cose avute in custodia. Nel caso di ammanchi dalla cassa economale deve dallo stesso essere provato che quando essi si sono verificati egli era legittimamente assente dall'ufficio ed i valori erano affidati al sostituto, secondo regolamento, o comunque custoditi con modali-

tà che ne garantivano la conservazione (C.d.C., sez. giurisd. Abruzzo, 29 ottobre 2002, n. 764).

Il ragioniere capo e l'economista del comune sono stati ritenuti responsabili del danno subito dal comune per la perdita, a seguito di rapina, della somma di ingente valore conservata nella cassa comunale presso l'economato per un ammontare molto superiore a quello massimo ammesso dal regolamento comunale, senza aver versato l'ecedenza nella tesoreria dell'ente. È stato ritenuto che tale circostanza manifesta comportamenti di omissione con colpa grave da parte dei due funzionari – direttamente l'economista e per omessa verifica e vigilanza il ragioniere – e costituisce concausa dell'evento che ha provocato danno all'erario del comune, in quanto condizione senza la quale il danno non si sarebbe verificato nell'entità elevata in cui è avvenuto (C.d.C., sez. II, 3 febbraio 1999, n. 38).

Cap. VII

Disposizioni per il contenimento delle spese

1. Il piano triennale della legge finanziaria 2008

La legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244 ha stabilito all'art. 2, comma 594, che ai fini del contenimento delle spese di funzionamento delle proprie strutture, le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, comma 2, del D.Lgs. n. 165/2001, compresi quindi comuni, province ed altri enti locali, adottano *piani triennali* (2008-2010) per l'individuazione di misure finalizzate alla razionalizzazione dell'utilizzo:

- a) delle dotazioni strumentali, anche informatiche, che corredo le stazioni di lavoro di automazione degli uffici;
- b) delle autovetture di servizio attraverso il ricorso, previa verifica di fattibilità, a mezzi alternativi di trasporto, anche cumulativo;
- c) dei beni immobili di uso abitativo, con esclusione di beni infrastrutturali.

In merito alla gestione di immobili comunali concessi in locazione, la Corte dei conti ha adottato nel 2009 le seguenti sentenze:

– *la gestione del patrimonio immobiliare pubblico deve essere informata a principi di legalità, di imparzialità e di buona amministrazione; pertanto l'accollo delle spese di ordinaria manutenzione di appartamenti residenziali concessi in locazione ad assegnatari è illegittimo – per contrarietà alle disposizioni di cui all'art. 9 della legge n. 392 del 1978 e dell'art. 1576 del codice civile – senza che possa ritenersi appli-*

cabile la disciplina di cui all'art. 112 del D.Lgs. n. 267/2000, relativa alle attività rivolte a realizzare fini sociali, né quella di cui all'art. 3 della legge n. 20 del 1994, relativa alla insindacabilità delle scelte discrezionali compiute dagli amministratori pubblici (C.d.C., sez. giur. Lazio, n. 262 del 2 marzo 2009);

– il mancato aggiornamento di canoni di immobili pubblici concessi in locazione integra violazione della disposizione di cui all'art. 32, comma 8, della legge n. 724 del 1994 e determina l'insorgenza di un corrispondente danno erariale, con conseguente responsabilità congiunta del sindaco e del responsabile dell'ufficio comunale competente, senza che assuma rilevanza esimente la carente manutenzione degli immobili stessi (C.d.C., sez. I^a d'appello, n. 150 dell'11 marzo 2009).

2. Le disposizioni “taglia carta” del D.L. 112 del 2008

Il D.L. n. 112 del 2008, convertito dalla legge n. 133, con l'art. 27 ha stabilito che per ridurre l'utilizzo della carta dal 1° gennaio 2009 le amministrazioni pubbliche dovevano ridurre del 50%, rispetto al 2007, la spesa per la stampa delle relazioni e di ogni altra pubblicazione prevista da leggi e regolamenti e distribuita gratuitamente od inviata ad altre amministrazioni.

Per lo stesso fine dal 1° gennaio 2009 la diffusione della “Gazzetta Ufficiale” a tutti i soggetti a carico di amministrazioni o di enti pubblici o locali è stata sostituita dall'abbonamento telematico. Il costo dell'abbonamento è stato rideterminato.

Cap. VIII

Efficienza energetica nell'amministrazione locale - Adempimenti

L'attuazione della direttiva 2006/32/CE relativa all'efficienza degli usi finali dell'energia e dei servizi energetici è stata disposta con il decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 115, che ha previsto alcune norme che hanno per fine l'efficienza energetica nel settore pubblico, imponendo a tutta la pubblica amministrazione l'obbligo di applicarle. Sono disposizioni che, a seconda dell'organizzazione degli enti locali tenuti come componenti della P.A. ad applicarle, appartengono a settori diversi degli stessi. Sono qui illustrate con riferimento al servizio di Provveditorato per una competenza generale di coordinamento che, a regime, può essere allo stesso riferita.

1. Responsabilità amministrativa - Monitoraggio e comunicazione

La responsabilità amministrativa, gestionale ed esecutiva dell'adozione degli obblighi di miglioramento dell'efficienza nel settore pubblico, è assegnata dall'art. 12 della legge all'amministrazione pubblica proprietaria od utilizzatrice del bene o servizio di cui ai paragrafi successivi, nella persona del responsabile del procedimento connesso all'attuazione degli obblighi ivi previsti, dalla stessa amministrazione designato.

Per il monitoraggio e la comunicazione ai cittadini del ruolo e dell'azione della pubblica amministrazione, i soggetti responsabili sopra indicati trasmettono all'Agenzia nazionale per l'efficienza energetica, struttura dell'ENEA prevista dall'art. 4 della legge, una scheda informativa degli interventi e delle azioni di promozione dell'efficienza energetica intrapresi.

2. Edilizia pubblica - Obblighi

Per l'uso efficiente dell'energia nel settore degli edifici, gli obblighi della pubblica amministrazione comprendono, secondo quanto stabilisce l'art. 13:

a) il ricorso, anche in presenza di esternalizzazione di competenze, agli strumenti finanziari per il risparmio energetico al fine della realizzazione degli interventi di riqualificazione, compresi i contratti di rendimento energetico, che prevedono una riduzione dei consumi di energia misurabile e predeterminata;

b) le diagnosi energetiche degli edifici pubblici o ad uso pubblico, in caso d'interventi di ristrutturazione di impianti termici, compresa la sostituzione dei generatori, o di ristrutturazioni edilizie che riguardino almeno il 15 per cento della superficie esterna dell'involucro edilizio che racchiude il volume lordo riscaldato;

c) la certificazione energetica degli edifici pubblici o ad uso pubblico, nel caso in cui la metratura utile totale superi i 1.000 metri quadrati, e l'affissione dell'attestato di certificazione in un luogo dello stesso edificio, facilmente accessibile al pubblico, in conformità all'art. 6, comma 7, del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192;

d) nel caso di nuova costruzione o di ristrutturazione degli edifici pubblici o ad uso pubblico le amministrazioni si attengono a quanto stabilito dal predetto D.Lgs. n. 192/2005 e s.m..

3. Acquisto apparecchi, impianti, autoveicoli, attrezzature

Gli obblighi dell'amministrazione nell'acquisto di apparecchi, impianti, autoveicoli ed attrez-

zature che consumano energia, comprendono la scelta di prodotti con ridotto consumo energetico in tutte le sue modalità, nel rispetto, per quanto applicabile, del D.Lgs. 6 novembre 2007, n. 201 e suoi provvedimenti attuativi.

4. Gestione servizi energetici - Affidamento - Appalti

L'art. 15 del D.Lgs. n. 115/2008 stabilisce che agli appalti pubblici non riconducibili ai settori speciali disciplinati dalla parte terza del D.Lgs. n. 163 del 12 aprile 2006, aventi ad oggetto l'affidamento della gestione dei servizi energetici e che prevedono, unitamente all'effettuazione di una diagnosi energetica, la presentazione di un progetto di cui all'art. 93 del predetto decreto nonché la realizzazione degli interventi attraverso lo strumento del finanziamento tramite terzi, si applica il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, anche in mancanza di un progetto preliminare redatto a cura dell'Amministrazione. All'individuazione degli operatori economici ammessi a presentare offerte negli appalti suddetti si provvede secondo le procedure dell'art. 55 del D.Lgs. n. 163/2006.

TITOLO VIII

I servizi per la giustizia

Cap. I

I servizi comunali per le attività giudiziarie

1. I comuni ed i servizi relativi alla giustizia

L'ordinamento legislativo attribuisce ai comuni il compito di assicurare in sede locale le strutture necessarie per l'organizzazione ed il funzionamento dei servizi relativi alla giustizia ed in particolare di provvedere:

- a) ai locali ed ai servizi per gli Uffici giudiziari;
- b) ai locali per l'Ufficio del Giudice di Pace che non trova collocazione nella sede della Pretura o, dalla soppressione di questo ufficio, nella sede della sezione distaccata di Tribunale, se istituita.

2. Il regolamento relativo alla concessione ai comuni dei contributi per le spese di gestione

Con D.P.R. 4 maggio 1998, n. 187 è stato emanato il "Regolamento recante disciplina dei procedimenti relativi alla concessione ai comuni di

contributi per le spese di gestione degli uffici giudiziari" che è illustrato dal par. 2 del capitolo successivo.

3. Il regolamento per l'applicazione delle norme di sicurezza dei luoghi di lavoro nelle strutture giudiziarie e penitenziarie

Il regolamento recante individuazione delle particolari esigenze delle strutture giudiziarie e penitenziarie ai fini delle norme contenute nel D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e successive modificazioni ed integrazioni, fu emanato con decreto del Ministro di Grazia e Giustizia 29 agosto 1997, n. 338.

Il D.Lgs. n. 626/1994 è stato abrogato e sostituito dal D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81. Il D.M. non risulta finora modificato.

In materia di responsabilità per l'igiene e la sicurezza dei luoghi di lavoro relativi agli uffici giudiziari, il dovere di sicurezza si ripartisce tra il titolare del potere di controllo, attribuito, dall'art. 2 del D.Lgs. 19 marzo 1996, n. 242 e, sulla base di questo, dal decreto del Ministro della Giustizia 18 novembre 1996 di attuazione, ai capi degli uffici giudiziari (che in tal modo hanno assunto la qualità di datori di lavoro), e il titolare del potere di spesa, spettante all'organo del comune (direttore dell'ufficio tecnico dotato di poteri decisori) che eserciti in concreto la potestà di decisione e di spesa, atteso che, in forza dell'art. 1 della legge 24 aprile 1941, n. 392, l'ente territoriale ha l'obbligo di provvedere a quanto necessita per "i locali ad uso degli uffici giudiziari" (Cass. pen., sez. III, 2 marzo 2001, n. 20904, Cass. pen. 2002, 2867).

Pertanto se il comune è tenuto a sostenere la spesa per adeguare le strutture dei locali degli uffici giudiziari (nelle sentenze non vi sono riferimenti a forniture di supporti e strumenti di lavoro di cui alla legge n. 28/1973), il relativo onere è fra quelli da ammettere dalla Commissione di manutenzione e dal Ministero della Giustizia al contributo annuale dello Stato.

Cap. II

I locali ed i servizi per gli uffici giudiziari

1. I comuni e le spese di gestione degli uffici giudiziari

L'obbligo di sostenere l'onere per i locali e le spese di gestione degli uffici giudiziari è stato "trasferito" ai comuni con la legge 24 aprile 1941, n. 392, modificata dalle leggi 5 marzo 1973, n. 28, 11 dicembre 1973, n. 828 e 10 giugno 1978, n. 271.

Per effetto di tali disposizioni i comuni hanno l'obbligo di provvedere:

a) *alle spese necessarie per il primo stabilimento delle Corti e Sezioni di Corti d'Appello e relative Procure generali, delle Corti di Assise, dei Tribunali e relative sezioni distaccate e delle Procure della Repubblica. Le spese necessarie per la fornitura del materiale e delle attrezzature occorrenti per gli uffici giudiziari sistemati in nuove costruzioni statali, comunali e private sono a carico dello Stato (legge n. 28/1973);*

b) *alle spese necessarie per i locali ad uso degli uffici giudiziari e per gli affitti, riparazioni, manutenzione, illuminazione, riscaldamento, custodia di detti locali, per le forniture di acqua, il servizio telefonico, la fornitura e la riparazione dei mobili e degli impianti per i detti uffici, compresa la manutenzione e riparazione delle macchine da scrivere, da calcolo, di registrazione di voce, di ricerca giurisprudenziale e di ogni altro arredo in dotazione agli stessi (Min. Grazia e Giustizia, Uff. VI, 6.6.1990, n. 6/2382). Sono a carico dello Stato le spese per le necessità straordinarie degli uffici giudiziari e quelle per la fornitura a detti uffici di macchine da scrivere, da calcolo, di riproduzione, di registrazione di voce, di ricerca giurisprudenziale e di ogni altro arredo, macchina o ritrovato scientifico ritenuto utile per l'ammodernamento dei mezzi destinati all'amministrazione della giustizia (legge n. 28/1973); sono pure a carico dello Stato le spese per le strutture mobiliari necessarie all'attività delle sezioni stralcio istituite per la definizione dei procedimenti civili (art. 14, comma 7, legge n. 276/1997);*

c) *le spese per la pulizia dei locali degli uffici giudiziari, con esclusione di quelle relative agli uffici ai quali attendono gli uscieri giudiziari od altri incaricati retribuiti a carico dello Stato;*

d) *sono a totale carico dello Stato le spese occorrenti per l'acquisto e la manutenzione delle fotocopiatrici, alla cui gestione provvede direttamente il Ministero di Grazia e Giustizia - Div. Gen. Affari Civili - Ufficio VI, su richiesta del Capo dell'ufficio giudiziario (Min. Grazia e Giustizia, Uff. VI, 6.6.1990, n. 6/2382).*

Non sono previste disposizioni che attribuiscono ai comuni oneri per le apparecchiature informatiche, sia per l'acquisto che per la manutenzione, alle quali deve pertanto provvedere lo Stato.

Le spese, fra quelle sopra elencate, poste a carico dei comuni ove hanno sede gli uffici giudiziari, non comportano alcun concorso a favore dei comuni predetti da parte degli altri che sono compresi nella circoscrizione giudiziaria (art. 2, legge n. 392/1941).

Le spese per le Sezioni di Corti di Appello per

i minorenni e del Tribunale dei minorenni e relative procure, funzionanti negli edifici adibiti a sede del centro di rieducazione, sono a carico dello Stato.

Le "spese per i servizi per la giustizia" sostenute dai comuni sono ascese nel 2006 a 322 milioni di euro e nel 2007 a 344 milioni di euro.

2. Il contributo dello Stato per le spese di manutenzione dei locali degli uffici giudiziari

2.1. Determinazione del contributo

L'art. 1 del regolamento 4 maggio 1998, n. 187, stabilisce che il contributo previsto dall'art. 2, primo comma, della legge 24 aprile 1941, n. 392 è determinato annualmente con decreto del Ministro della Giustizia, di concerto con i Ministri dell'Economia e dell'Interno, sulla base dei consuntivi delle spese effettivamente sostenute dai comuni nel corso di ciascun anno.

2.2. La richiesta di contributo

La richiesta di contributo da parte dei comuni, unitamente al rendiconto delle spese sostenute nell'anno, indirizzata al Ministero della Giustizia, è presentata al presidente della commissione di manutenzione territorialmente competente entro il 15 aprile dell'anno successivo. Della presentazione della richiesta è data immediata notizia al Presidente della Corte di Appello.

La richiesta è trasmessa al Ministero entro trenta giorni dalla presentazione e, comunque, non oltre il 15 maggio di ciascun anno, unitamente al parere formulato dalle commissioni medesime. Copia della richiesta è trasmessa al Presidente della Corte di Appello.

2.3. Contributo - Corresponsione

Il contributo è corrisposto in due rate: la prima dovrebbe essere disposta in acconto all'inizio di ciascun esercizio, mentre la seconda, a saldo, è corrisposta entro il 30 settembre.

La rata in acconto è erogata in favore dei comuni, all'inizio di ciascun esercizio finanziario, a mezzo di ordinativo diretto, in misura pari al settanta per cento del contributo globalmente erogato nell'anno precedente, nei limiti, comunque, dell'ottantacinque per cento dello stanziamento assegnato nello stato di previsione della spesa nell'esercizio finanziario in corso.

La rata a saldo è determinata tenendo presente: le spese di cui all'art. 1 della legge 24 aprile 1941, n. 392, sostenute dai comuni, il parere delle commissioni di manutenzione nonché gli stanziamenti del bilancio di previsione della spesa del Ministero della Giustizia.

Quando la rata corrisposta in acconto si rivela eccedente rispetto all'importo del contributo spettante, la differenza in eccesso viene detratta dalla rata in acconto spettante per l'esercizio finanziario immediatamente successivo.

Se nel corso dell'anno l'ufficio giudiziario avente sede nel comune è soppresso o trasferito, la rata di acconto del contributo è corrisposta in ragione del numero dei mesi per i quali l'ufficio è stato funzionante.

Nel bilancio del Ministero della Giustizia erano iscritte nell'anno 2008, per "contributi ai comuni per le spese per gli uffici giudiziari", 227 milioni di euro.

2.4. Commissione di manutenzione

In ogni circondario sono state istituite le commissioni di manutenzione composte dai capi degli uffici, dal funzionario di cancelleria di qualifica più elevata nonché dal Presidente del locale Consiglio dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori. Alle riunioni possono essere invitati anche rappresentanti degli enti locali interessati.

Le commissioni di manutenzione sono presiedute dal Presidente della Corte d'Appello e nelle sedi che non sono capoluogo del distretto, dal Presidente del Tribunale.

Il parere sulle richieste di contributo formulate dai comuni è espresso dalle commissioni di manutenzione ogni anno ed è immediatamente inoltrato al Ministero della Giustizia entro il successivo 15 maggio.

Il parere è espresso dal Presidente della Corte d'Appello se la commissione di manutenzione non provvede nei termini.

3. Locali di uffici giudiziari destinati ai Consigli dell'Ordine degli Avvocati e Procuratori

Con legge 27 marzo 1995, n. 99, negli edifici adibiti ad uffici giudiziari, sedi di Tribunale, è stato destinato al Consiglio dell'ordine degli avvocati e procuratori un numero di locali idonei ad assicurare il funzionamento del Consiglio stesso, in relazione alle sue effettive esigenze, per ogni servizio o utile al funzionamento del Consiglio ed all'amministrazione della giustizia.

Alla determinazione del numero ed alla valutazione di idoneità dei locali provvedono la commissione di manutenzione, se costituita, ovvero i capi degli uffici giudiziari ed il presidente del Consiglio dell'ordine, tenuto conto della consistenza globale dell'edificio con riferimento alle esigenze connesse al regolare svolgimento dell'attività giudiziaria e di quella forense.

Per i locali destinati al Consiglio dell'ordine degli avvocati e procuratori è corrisposto dallo Sta-

to ai comuni proprietari di edifici adibiti ad uffici giudiziari un contributo commisurato al valore locativo dei locali stessi. Il contributo è erogato con le modalità previste dal D.P.R. 4 maggio 1998, n. 187.

Le spese necessarie per l'illuminazione, riscaldamento, custodia, servizio telefonico ed ogni altro servizio, nonché per forniture e riparazioni di mobili, strutture ed impianti dei locali suddetti, sono a carico dei Consigli dell'Ordine.

Cap. III Gli albi dei Giudici popolari

1. I Giudici popolari

Nella magistratura italiana è presente, insieme al giudice togato, la figura del Giudice popolare, introdotta nel nostro ordinamento giuridico con la legge di riordinamento dei giudizi di assise n. 287 del 10 aprile 1951, modificata dalla legge n. 405 del 5 maggio 1952 e dalla legge n. 1441 del 27 dicembre 1956 sulla partecipazione, quest'ultima, delle donne all'amministrazione della giustizia nelle Corti di Assise e nei Tribunali per i minorenni.

Ulteriori modifiche sono state disposte con il D.L. 14 febbraio 1978, n. 31, convertito dalla legge 24 marzo 1978, n. 74, con le leggi 25 settembre 1987, n. 394, 28 luglio 1989, n. 273 e 19 febbraio 1998, n. 51 e infine con il D.Lgs. 30 maggio 2002, n. 115.

I Giudici popolari sono cittadini che non svolgono la professione di magistrato, ma sono chiamati ad esercitare nelle Corti di Assise e nelle Corti di Assise di Appello, di cui costituiscono la maggioranza, funzioni di giudizio.

L'ufficio di Giudice popolare è obbligatorio ed è parificato, a tutti gli effetti, all'esercizio delle funzioni pubbliche elettive.

I Giudici popolari durante il periodo in cui prestano servizio effettivo sono parificati ai Giudici togati e costituiscono con i magistrati un unico collegio giudicante.

Nell'ordine delle precedenze nelle funzioni e nelle cerimonie pubbliche i giudici popolari della Corte di Assise sono parificati ai magistrati di Tribunale ed i giudici delle Corti di Appello ai magistrati delle Corti di Appello.

2. Gli elenchi dei Giudici popolari

In base alla legge i comuni sono tenuti all'aggiornamento, ogni due anni, degli elenchi dei Giudici popolari di Corte di Assise e di Corte di Assise di Appello.

L'aggiornamento avviene il secondo anno di ogni biennio (art. 21, legge n. 287/1951).

2.1. Requisiti

Devono essere iscritti negli elenchi tutti i cittadini in possesso dei seguenti requisiti:

- a) cittadinanza italiana e godimento dei diritti civili e politici;
- b) buona condotta morale;
- c) età non inferiore ai 30 anni e non superiore ai 65;
- d) diploma di scuola media di 1° grado per le Corti di Assise e di scuola media di secondo grado, di qualsiasi tipo per le Corti di Assise di Appello (artt. 9 e 10).

2.2. Incompatibilità

Non possono assumere l'ufficio di Giudice popolare:

- a) i magistrati e, in generale, i funzionari in attività di servizio appartenenti o addetti all'ordine giudiziario;
- b) gli appartenenti alle Forze armate dello Stato ed a qualsiasi organo di polizia, anche se non dipendente dallo Stato, in attività di servizio;
- c) i ministri di qualsiasi culto e i religiosi di ogni ordine e congregazione (art. 12).

3. La Commissione per la formazione degli elenchi - Adempimenti

Gli elenchi sono formati od integrati ogni biennio da una Commissione comunale, di nomina consiliare, composta dal sindaco o da un suo delegato, che la presiede, e da due consiglieri comunali.

Qualora l'amministrazione comunale sia sciolta gli elenchi sono formati da una Commissione composta dal Commissario Governativo, o da un suo delegato, e da due cittadini nominati dal Presidente del Tribunale.

Il procedimento da effettuarsi nel secondo anno di ogni biennio è il seguente:

- a) entro il mese di aprile il sindaco, con manifesto, invita tutti coloro che sono in possesso dei requisiti previsti dagli artt. 9 e 10, e non si trovano nelle condizioni di incompatibilità previste dall'art. 12 della legge n. 287 del 10 aprile 1951, a chiedere di essere iscritti, entro sessanta giorni, negli elenchi dei Giudici popolari, di Corte d'Assise e di Corte d'Appello;
- b) entro i trenta giorni successivi allo scadere del termine d'iscrizione di cui alla lett. a), la Commissione comunale provvede, previo accertamento dei requisiti richiesti, alla formazione degli elenchi, suddivisi per Corte di Assise e Corte di Assise di Appello, che devono essere trasmessi, entro i primi dieci giorni dal mese successivo

al loro completamento, al Presidente del Tribunale, unitamente al verbale della Commissione;

c) entro la seconda metà del mese in cui ha ricevuto gli elenchi, il Presidente del Tribunale riunisce la Commissione Circoscrizionale, da lui presieduta e composta da tutti i sindaci della circoscrizione o da loro delegati, che, accertato il possesso dei requisiti dei cittadini compresi negli elenchi formati dalle Commissioni comunali, compila gli elenchi dei Giudici Popolari di Corte di Assise e di Corte di Assise di Appello;

d) entro il 15 del mese successivo alla chiusura delle operazioni della Commissione il Presidente del Tribunale invia gli elenchi, da lui sottoscritti, ai sindaci dei comuni della circoscrizione perché provvedano, dandone comunicazione con pubblico manifesto, all'affissione all'albo pretorio per 10 giorni. Entro 15 giorni dall'affissione all'albo ogni cittadino maggiorenne può presentare ricorso, in carta libera, alla cancelleria del Tribunale su eventuali irregolarità o omissioni verificatesi nella compilazione degli elenchi;

e) decorso il termine per i ricorsi, gli elenchi, distinti, dei *Giudici Popolari di Corte di Assise* e dei *Giudici Popolari di Corte di Assise di Appello*, i verbali ed i reclami sono trasmessi rispettivamente, al Presidente del Tribunale del luogo ove ha sede la Corte di Assise e al Presidente del Tribunale del capoluogo del distretto di Corte di Appello (art. 32, D.Lgs. n. 51/1998);

f) entro il mese successivo il Presidente del Tribunale esamina il materiale ricevuto, decide sugli eventuali ricorsi, procede alla formazione degli albi definitivi e li approva con proprio decreto.

Dopo l'approvazione gli albi, unitamente al decreto, vengono trasmessi al sindaco del comune che provvede, dandone comunicazione con pubblico manifesto, all'affissione all'albo pretorio per un periodo di 10 giorni. Ultimata la pubblicazione gli elenchi vengono trasmessi alle Corti di Assise.

Nel termine di 15 giorni dall'affissione all'albo pretorio ogni cittadino maggiorenne può ricorrere alla Corte di Appello per le omissioni, le cancellazioni e le indebite omissioni.

Il ricorso è depositato alla cancelleria del Tribunale dalla quale viene immediatamente trasmesso a quella della Corte di Appello. La Corte decide sul ricorso in pubblica udienza e comunica la decisione alla parte interessata, al pubblico ministero ed al Presidente del Tribunale entro 10 giorni. Secondo la decisione, il presidente del Tribunale rettifica, ove occorra, gli albi dei giudici popolari secondo la sentenza della Corte di Appello contro la quale è ammesso ricorso per Cassazione.

L'iscrizione nell'Albo è permanente, salvo la perdita dei requisiti di legge da parte degli iscritti.

4. L'esercizio delle funzioni di Giudice Popolare

Gli iscritti all'albo dei giudici popolari hanno l'obbligo di prestare servizio quando vengono chiamati.

Il diritto a far parte di una giuria popolare è un diritto politico ed è riconducibile a quello di accedere agli uffici pubblici, garantito dall'art. 51 Cost., diritto che, come quello di voto, non degrada ad interesse per il fatto che scaturisce da un procedimento amministrativo (C.d.S., sez. IV, 10 marzo 2004, n. 1138).

Chi, senza giustificato motivo, non si presenta, è condannato al pagamento di una somma che va da euro 2,58 a euro 15,49, nonché alle spese dell'eventuale sospensione o rinvio del dibattimento (art. 11, legge 10 aprile 1951, n. 287).

Nel corso dell'istruttoria dibattimentale in Corte d'Assise, la sostituzione di un giudice popolare effettivo con un giudice popolare aggiunto non determina la violazione del principio di immutabilità del giudice e non impone la rinnovazione del dibattimento (Cass. penale, sez. VI, 6 luglio 2007, n. 39067).

5. Il trattamento economico

L'art. 65 del D.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, che ha sostituito l'abrogato art. 36 della legge n. 287 ha stabilito che ai giudici popolari nei collegi di assise spettano:

1) un'indennità di euro 25,82 per ogni giorno di effettivo esercizio della loro funzione. L'indennità è aumentata a euro 51,65 giornaliera per le prime cinquanta udienze, a euro 56,81 giornaliera per le cinquanta udienze successive, e a euro 61,97 per le altre, *se i giudici popolari sono lavoratori autonomi o lavoratori dipendenti senza diritto alla retribuzione nel periodo in cui*

esercitano le loro funzioni. Al dipendente che si sia assentato dal lavoro per svolgere l'ufficio di giudice popolare deve essere ugualmente corrisposta dal datore di lavoro la retribuzione contrattuale pattuita, dalla quale però vanno preliminarmente detratte le indennità effettivamente percepite dal lavoratore per la sua attività di giudice popolare (Cass. civ., sez. lavoro, 4 giugno 2004, n. 10679). Il Ministero della Giustizia, con circolare della Dir. Gen. Affari di Giustizia in data 24 aprile 2008, n. 58384, ha ritenuto che ai fini dell'attribuzione dell'indennità maggiorata ai giudici popolari nei collegi di assise, mentre la condizione di "casalinga" è equiparata a quella di lavoratrice autonoma e dà diritto alla maggiorazione prevista dall'art. 65 del D.P.R. n. 115/2002, tale maggiorazione non può essere attribuita al "disoccupato", non essendo lo stesso né in condizione di lavoratore dipendente né in quella di lavoratore autonomo;

2) ai giudici popolari è inoltre corrisposta un'indennità speciale, rapportata a ogni giorno di effettivo esercizio della loro funzione, di ammontare pari a quella prevista dall'art. 3, c. 1, della legge 19 febbraio 1981, n. 27. La norma prevede per i magistrati ordinari un'indennità non pensionabile pari a lire 4.400.000 annue;

3) ai giudici popolari che prestano servizio nelle Corti di assise o nelle Corti di assise di appello fuori del comune di residenza spettano le spese di viaggio e l'indennità di trasferta stabilita per i magistrati di tribunale o per i consiglieri di corte di appello secondo le norme che disciplinano la missione dei dipendenti statali. Da tener presente quanto disposto per le indennità di trasferta dall'art. 1, commi da 213 a 215, della legge finanziaria 2006, n. 266/2005;

4) al giudice popolare citato e poi licenziato, purché comparso in tempo utile per prestare servizio, spettano le indennità e le spese di cui ai precedenti paragrafi.

I contratti degli enti locali

TITOLO I

La capacità di diritto privato della P.A.

Cap. I

Elementi generali

Gli enti locali possono agire nelle forme del diritto pubblico e di quello privato per il perseguimento dei propri fini.

Nel primo caso esercitano i poteri che sono loro attribuiti dalla legge. Nell'esercizio di tali poteri si pongono in una posizione di supremazia rispetto al destinatario del provvedimento, ponendo in essere delle funzioni che sono caratterizzate dal superiore interesse pubblico e quindi della collettività amministrata.

Oltre che nelle forme del diritto pubblico l'ente locale può agire attraverso un'attività negoziale di diritto privato ponendosi su un piano di parità rispetto agli altri soggetti con cui ha rapporti.

Il comune in quanto soggetto dotato di capacità e personalità giuridica originaria per l'art. 11 del Codice civile, è titolare di diritti e doveri che comportano una ormai generalmente riconosciuta capacità contrattuale a carattere generale; essa si manifesta nella capacità di concludere anche contratti atipici e comunque non vietati dalla legge con il solo limite che siano finalizzati al raggiungimento delle finalità istituzionali e quindi del pubblico interesse.

La capacità della Pubblica amministrazione di agire secondo le norme di diritto privato per perseguire i propri fini istituzionali, ha trovato una sua esplicita conferma nell'art. 1, comma 1-bis, della legge n. 241/1990, introdotto dalla legge 11 febbraio 2005, n. 15, *“La pubblica amministrazione nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato, salvo che la legge disponga diversamente”*. Lo scopo della norma, individuato nella relazione al disegno di legge, consiste nel *“favorire un rapporto sempre più paritario e garantistico fra cittadini ed amministrazione”*, mediante la *“possibilità che le amministrazioni pubbliche operino attraverso gli strumenti del diritto privato anche*

nel perseguimento dei propri fini istituzionali consistenti nella cura concreta degli interessi pubblici ad esse affidate dalla legge”.

Lo stesso Codice dei Contratti espressamente dispone all'art. 2 che l'attività contrattuale si svolge nel quadro dei principi e delle norme fissati dal Codice civile, confermando in tal modo la tendenza del legislatore ad ancorare l'attività delle amministrazioni pubbliche ai moduli normativi del diritto privato.

Cap. II

I requisiti del contratto

1. Elementi essenziali

Il Codice civile individua all'art. 1325 gli elementi essenziali del contratto che devono essere necessariamente presenti e senza dei quali il negozio è nullo (art. 1418).

1.1. Accordo delle parti - Clausole del contratto

Si afferma che il contratto è concluso o perfezionato quando vi è coincidenza tra le dichiarazioni di volontà delle parti contraenti.

In termini generali l'accordo si può manifestare in modo espresso o tacito, in modo simultaneo o per fasi successive. In questo ultimo caso di fronte alla proposta fatta da un contraente, l'altro è libero di accettare o formulare una nuova proposta che richiede l'accettazione dell'originario proponente. Il contratto è concluso nel momento in cui chi ha fatto la proposta o riformulato quella originaria riceve notizia dell'accettazione dell'altra parte (art. 1326).

L'accordo delle parti subisce alcune deroghe nel caso dei contratti cosiddetti “standard”, o “in serie”, o “di adesione”, il cui contenuto è predefinito da una delle parti, e l'altra ha solo la scelta di aderire o non aderire. Tuttavia in questo caso la legge (art. 1341) si preoccupa di tutelare il contraente debole, nel senso che le condizioni contrattuali predisposte in modo uniforme da uno dei contraenti *“sono efficaci nei confronti dell'altro contraente se al momento della conclusione del contratto questi le ha conosciute o avrebbe dovuto conoscerle usando l'ordinaria*

diligenza"; inoltre devono essere approvate per iscritto le cosiddette clausole "vessatorie", cioè quelle che stabiliscono a favore di chi le ha predisposte, limitazioni di responsabilità, facoltà di recedere dal contratto o di sospendere l'esecuzione, pattuizioni di decadenze o di limitazioni alla facoltà di opporre eccezioni, restrizioni alla libertà contrattuale nei rapporti con i terzi, proroghe o rinnovazioni tacite del contratto, clausole compromissorie.

Non basta la generica approvazione di tutte le clausole, ma occorre che la clausola "vessatoria" sia approvata mediante sottoscrizione autonoma e distinta. La mancanza della specifica sottoscrizione dà luogo a difetto di forma essenziale e costitutiva e produce la nullità della clausola rilevabile dal giudice anche d'ufficio.

La Cassazione civile ha riconosciuto *"la necessità della specifica approvazione per iscritto delle clausole onerose o vessatorie di cui all'art. 1341, secondo comma, del Codice civile, anche con riguardo ai contratti stipulati dalla Pubblica amministrazione per le clausole da questa predisposte"* (sez. I, n. 4832 del 29 settembre 1984). Su questo aspetto l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici con deliberazione n. 22 del 30 gennaio 2002 sostiene che la P.A. nel concludere il contratto d'appalto di opere pubbliche utilizza la propria autonomia negoziale e soggiace alle norme di diritto comune tra le quali le disposizioni di cui agli artt. 1341 e 1342 Codice civile (condizioni generali del contratto, e contratto concluso mediante moduli o formulari) con la conseguenza che il richiamo contenuto nel contratto stesso alle statuizioni del capitolato speciale d'appalto, configura il contratto d'appalto come un contratto per adesione e l'accordo delle parti sul complessivo regolamento di interessi si perfeziona attraverso l'accettazione da parte dell'impresa aggiudicataria ai sensi del citato art. 1341.

Simile alla precedente è la tipologia contrattuale di chi esercita un servizio in regime di monopolio, e che in qualche modo caratterizza alcuni servizi erogati dalla Pubblica amministrazione. Questa "ha l'obbligo di contrattare con chiunque richieda le prestazioni che formano oggetto dell'impresa, osservando parità di trattamento" (art. 2597). L'utente è libero di contrattare con il monopolista il quale è tenuto ad accettare, naturalmente compatibilmente con i mezzi ordinari dell'impresa, ed è tenuto a giustificare le ragioni del diniego delle prestazioni rispettando in ogni caso la parità di trattamento, nel senso che deve soddisfare le richieste non secondo la propria scelta, ma in base a criteri oggettivi come l'ordine delle richieste, maggiore urgenza o maggiore necessità.

1.2. Comportamento delle parti

Nella fase precedente la stipula o definizione del contratto le parti si devono comportare secondo buona fede (art. 1337).

L'art. 1338 sancisce la responsabilità della parte che, conoscendo o dovendo conoscere l'esistenza di una causa d'invalidità del contratto, non ne ha dato notizia all'altra parte. In tal caso il responsabile è tenuto a risarcire il danno che l'altra parte ha sofferto per avere confidato senza sua colpa nella validità del contratto. La prima norma enuncia il principio fondamentale della responsabilità precontrattuale, la seconda ne costituisce una specificazione.

Generalmente l'attività della Pubblica amministrazione nella fase precontrattuale è disciplinata da norme dettate esclusivamente nel pubblico interesse, e non intrattiene una trattativa come quella posta in essere tra soggetti privati, per cui l'aspirante alla stipulazione del contratto assume in questo caso una posizione di interesse legittimo al corretto esercizio del potere di scelta e non un diritto soggettivo all'osservanza delle regole di buona fede e correttezza di cui all'art. 1337 (Cass., sez. un., n. 9892 del 6 ottobre 1993).

La Cassazione con la sentenza n. 500/1999 ha sostenuto il riconoscimento della responsabilità extra contrattuale, indipendentemente dalla qualificazione della situazione giuridica soggettiva in quanto l'art. 2043 C.C. "ha la funzione di consentire il risarcimento del danno ingiusto, intendendosi come tale il danno arrecato non iure, il danno, cioè, inferito in assenza di una causa giustificativa, che si risolve nella lesione di un interesse rilevante per l'ordinamento, a prescindere dalla sua qualificazione formale, ed in particolare, senza che assuma rilievo la qualificazione dello stesso in termini di diritto soggettivo". Conseguentemente tanto la lesione di un interesse legittimo, quanto quella di un diritto soggettivo o di altro interesse giuridicamente rilevante, può essere causa di responsabilità aquiliana. Nella Sentenza della Sezione unite della Corte di Cassazione 10 gennaio 2003 n. 157, i giudici ritengono fondamentale ed innovativo il principio espresso dalle Sezioni Unite della Cassazione con la sentenza 22 luglio 1999 n. 500, secondo cui ai fini della configurabilità della responsabilità aquiliana, non assume rilievo determinante la qualificazione formale della posizione vantata dal soggetto, poiché la tutela risarcitoria è assicurata soltanto in relazione all'ingiustizia del danno, che costituisce fattispecie autonoma, contrassegnata dalla lesione di un interesse giuridicamente rilevante.

Pertanto l'interesse legittimo del partecipante

alla procedura di gara è tutelato in forma risarcitoria, essendo stata ritenuta possibile la valutazione della violazione delle norme in materia di formazione dei contratti, in termini di non corretto comportamento della parte pubblica.

La materia è stata attratta nella competenza dei TAR, dall'art. 7 della legge n. 205/2000, il quale dispone anche, attraverso la reintegrazione in forma specifica, il risarcimento del danno ingiusto. Il T.A.R. Lazio, sez. III, 10 settembre 2007, n. 8761, sostiene che *«È configurabile la responsabilità precontrattuale della Pubblica Amministrazione, allorché questa, violando i doveri di cui agli artt. 1337 e 1338 C.C., dopo aver bandito una gara d'appalto e dopo la sua aggiudicazione provvisoria, ne ritiri d'ufficio gli atti con inescusabile ritardo sulla base della loro manifesta non conformità alla legge e ai principi della logica e della buona amministrazione, con ciò evidenziando superficialità e negligenza della condotta»*.

In tema di responsabilità precontrattuale ex art. 1337 C.C., l'ammontare del danno va determinato tenendo conto della peculiarità dell'illecito e delle caratteristiche della responsabilità stessa, la quale, nel caso d'ingiustificato recesso dalle trattative, postula il coordinamento tra il principio secondo il quale il vincolo negoziale sorge solo con la stipulazione del contratto e l'altro secondo il quale le trattative debbono svolgersi correttamente. Pertanto, non essendo stato stipulato il contratto e non essendovi stata la lesione dei diritti che dallo stesso sarebbero nati, non può essere dovuto un risarcimento equivalente a quello conseguente all'inadempimento contrattuale; mentre, essendosi verificata la lesione dell'interesse giuridico al corretto svolgimento delle trattative, il danno risarcibile è unicamente quello consistente nelle perdite che sono derivate dall'aver fatto affidamento nella conclusione del contratto e nei mancati guadagni verificatisi in conseguenza delle altre occasioni contrattuali perdute (cd. interesse negativo) (Corte di Cassazione nella sentenza n. 12313 depositata il 10 giugno 2005).

Il Consiglio di Stato con decisione 2680 del 2008 ha confermato che la responsabilità precontrattuale della amministrazione per non essere addivenuta, per fatti imputabili alla stessa, alla stipulazione di un contratto d'appalto dopo l'aggiudicazione, deve ritenersi limitata al ristoro del solo interesse negativo, e non può estendersi fino comprendere il pregiudizio sofferto dall'impresa per effetto dell'omessa attuazione del contratto. In merito ai parametri sui quali quantificare il danno, il Consesso li intende limitati al rimborso delle spese inutilmente sostenute nel corso delle trattative, ed al ristoro della

perdita, se adeguatamente provata, di ulteriori occasioni di stipulazione di altri contratti altrettanto o maggiormente vantaggiosi impediti dalle trattative interrotte, con esclusione del mancato guadagno che si sarebbe realizzato con l'esecuzione del contratto.

In conformità ai principi dell'ordinamento l'amministrazione è tenuta ad individuare i bisogni da soddisfare e, sulla base delle relative valutazioni, si determina a contrarre (art. 11 del Codice). Ne consegue che la preventiva definizione dell'oggetto della gara è un preciso dovere della stazione appaltante volto a garantire la posizione dei partecipanti alle gare pubbliche. Ciò non impedisce la revoca della procedura in presenza di sopravvenute ragioni di interesse pubblico, ma tale provvedimento si pone come eccezione alla regola. Pertanto la revoca intervenuta nel corso della procedura (nella circostanza dopo avere preso piena conoscenza delle offerte tecniche) costituisce l'effetto di una non meditata scelta degli effettivi bisogni da soddisfare. Nella circostanza il Collegio ritiene corretta l'applicazione del principio di cui all'art. 1337 Cod. civ., ormai pacificamente applicabile anche alle pubbliche amministrazioni allorché risulti, come nella specie è ampiamente provato, che queste abbiano contravvenuto al principio di bona fides in contrahendo (Cons. Stato, 17 dicembre 2008, n. 6264) relativamente a soggetti che, essendo stati ammessi alla procedura, hanno assunto una posizione qualificata rispetto alla generalità degli operatori (Cons. Stato, Sez. V, 11 maggio 2009, n. 2882).

1.3. Causa del contratto

È generalmente definita la funzione economico-sociale del contratto (art. 1325). *«La causa del contratto si identifica con la funzione economico-sociale che il negozio obiettivamente persegue e che il diritto riconosce come rilevante ai fini della tutela apprestata, rimanendo ontologicamente distinta rispetto allo scopo particolare che ciascuna delle due parti si propone di realizzare; ne consegue che si ha illiceità della causa, sia nell'ipotesi di contrarietà di essa a norme imperative, all'ordine pubblico e al buon costume, sia nell'ipotesi di utilizzazione dello strumento negoziale per frodare la legge, qualora entrambe le parti attribuiscono al negozio una funzione obiettiva volta al raggiungimento di una comune finalità contraria alla legge»* (Cass. civ., III, 4 aprile 2003, n. 5324).

In termini più concreti la causa è la ragione pratica del contratto, cioè l'interesse che con il contratto si tende a soddisfare.

I contratti tipici hanno una causa già individuata dalla legge (causa tipica).

Per i contratti atipici, cioè quelli non previsti dall'ordinamento giuridico, è rimesso all'accertamento del giudice se siano diretti a realizzare interessi meritevoli di tutela secondo l'ordinamento giuridico (art. 1322, comma 2).

La giurisprudenza sostiene la necessità di un'espressa enunciazione della causa del contratto, anche con la sola terminologia (donazione, vendita, ecc.).

I contratti atipici a volte risultano dalla combinazione di più contratti tipici; da punto di vista della causa si parla di contratti con causa mista come nel caso del contratto di formazione e lavoro.

Diversi dalla causa sono i motivi, cioè le ragioni che inducono le parti alla formazione del contratto e sono generalmente ritenuti irrilevanti a meno che non siano esteriorizzati in una condizione o pattuizione contrattuale (Cass. civ., II, 15 settembre 1999, n. 9840).

L'oggetto del contratto è la cosa o più in generale il diritto che il contratto trasferisce, o la prestazione che una parte si obbliga ad eseguire. L'oggetto deve essere possibile, lecito, determinato o determinabile.

La possibilità va intesa in senso materiale per cui non può essere dedotta in contratto una cosa che non esiste, o quando le parti non riuscirebbero ad assolvere l'impegno derivante dall'accordo. La possibilità va intesa anche in senso giuridico nel senso che l'interesse che si persegue deve essere riconosciuto dall'ordinamento e che si tratti di beni che possono formare oggetto di diritti fra cui quelli che hanno il carattere della commerciabilità.

La liceità va intesa nel senso che l'oggetto del contratto non deve risultare contrario a norme imperative, all'ordine pubblico ed al buon costume. La determinatezza o determinabilità va valutata in base a criteri che ne permettano una sicura identificazione, oppure, quando non sia possibile individuare l'oggetto, con il ricorso a criteri legali o convenzionali.

2. La forma

La forma, insieme all'accordo delle parti, alla causa e all'oggetto, è uno dei requisiti del contratto, compiutamente previsti e disciplinati dal Codice Civile all'art. 1325.

Il principio generale del sistema giuridico è quello della libertà della forma per cui i contratti possono risultare da dichiarazioni espresse o anche tacite.

Nonostante manchi una norma esplicita di riferimento è ormai riconosciuto che i contratti

dell'amministrazione pubblica rappresentano una deroga al principio della libertà della forma. Ciò si può desumere dall'interpretazione delle disposizioni relative all'amministrazione del patrimonio dello Stato ed alla contabilità generale dello Stato nel senso che sia richiesta a pena di nullità la forma scritta e che la stipulazione del contratto sia effettuata dall'organo competente. In mancanza di detti requisiti il contratto non può dirsi validamente concluso e nessun vincolo può costituirsi nei confronti dell'ente pubblico. Inoltre il vizio originario di carenza della forma scritta richiesta *ad substantiam* non può essere successivamente sanato tramite atti ricognitivi. La ratio della forma scritta nei contratti pubblici è stata individuata dalla giurisprudenza "*nell'esigenza di identificare esattamente il contenuto negoziale e rendere possibile i controlli delle autorità*" (Cfr. Cass. civ., sez. I, 16 ottobre 1999, n. 11687).

La suprema Corte ha avuto modo di confermare il concetto della forma scritta nel senso che «*Tutti i contratti stipulati dalla pubblica amministrazione (anche quando essa agisca "iure privatorum") richiedono la forma scritta "ad substantiam", non rilevando a tal fine la deliberazione dell'organo collegiale dell'ente pubblico che abbia autorizzato il conferimento dell'incarico, dell'appalto o della fornitura ove tale deliberazione (costituente mero atto interno e preparatorio del negozio) non risulti essersi tradotta in un atto, sottoscritto da entrambi i contraenti, da cui possa desumersi la concreta sistemazione del rapporto con le indispensabili determinazioni in ordine alle prestazioni da eseguirsi e al compenso da corrispondersi; il contratto privo della forma richiesta "ad substantiam" è nullo e pertanto insuscettibile di qualsivoglia forma di sanatoria, dovendosi quindi escludere l'attribuzione di rilevanza ad eventuali convalide o ratifiche successive*» (Cfr. Cass. civ., S.U., 7 marzo 2001 n. 95).

I contratti possono quindi essere conclusi nelle forme della corrispondenza commerciale, secondo la previsione dell'art. 17 del R.D. 2440/1923, quando sono conseguenti ad una trattativa privata.

Anche la rinnovazione tacita "*per facta concludentia*" di contratti già stipulati non è, in linea di massima, ammessa: tuttavia, la Suprema Corte, in relazione alla previsione di un'apposita clausola dello stesso contratto stipulato per un tempo predeterminato ed in caso di mancato invio di una disdetta del contratto entro un termine dalle parti prestabilito, ha ammesso la rinnovazione tacita del contratto per omesso invio di disdetta espressa (Cfr. Cass. Civ. I, 11 dicembre 2002, n. 17646).

Per quanto riguarda i contratti pubblici di cui al decreto 163 del 2006, l'art. 11, comma 13 espressamente prevede che "Il contratto è stipulato mediante atto pubblico notarile, o mediante forma pubblica amministrativa a cura dell'ufficiale rogante dell'amministrazione aggiudicatrice, ovvero mediante scrittura privata, nonché in forma elettronica secondo le norme vigenti per ciascuna stazione appaltante".

In alcuni, peraltro limitati, casi, la legge prevede la possibilità per la P.A. di concludere contratti a distanza, attraverso l'ausilio della corrispondenza: ciò è possibile solo in presenza di rapporti contrattuali intercorrenti con imprese commerciali, secondo la usuale disciplina dettata dal Codice Civile all'art. 1326, secondo il quale il contratto è concluso nel momento in cui colui che ha effettuato la proposta ha conoscenza dell'avvenuta accettazione della controparte.

A conferma di quanto sopra, il Consiglio di Stato ha affermato che: *«Fermo restando che i contratti dello Stato devono rivestire "ad substantiam" la forma scritta, con conseguente nullità delle intese verbali, le stipulazioni a mezzo di ufficiale rogante non costituisce l'unico modo di formazione dei contratti con la pubblica amministrazione, ben potendosi, anche ai sensi dell'art. 17 r.d. 18 novembre 1923 n. 2440, ipotizzare la conclusione mediante corrispondenza commerciale, quando i contratti siano conclusi con ditte commerciali. Pertanto, è possibile la conclusione di un contratto tra pubblica amministrazione e privato, secondo il modulo civilistico regolato dall'art. 1326 comma 1 C.C., e precisamente mediante scambio di proposta ed accettazione»* (C.d.S., IV, 9 gennaio 1996, n. 41).

Anche il contratto con il quale l'ente pubblico conferisce incarichi professionali deve essere necessariamente redatto per iscritto, non essendo in questo caso applicabile la predetta disciplina dei contratti conclusi a distanza a mezzo di corrispondenza, dovendo ritenersi tale modalità di conclusione limitata ai contratti con ditte commerciali. Per la Cassazione (Sez. Civ. I, 26 gennaio 2007, n. 1752) anche per un contratto d'opera professionale di cui sia parte committeente la p.a., anche se agisce *iure privatorum*, è richiesta la forma scritta ad substantiam con la sottoscrizione delle parti, dovendosi desumere dal contratto la concreta volontà di instaurare il rapporto con le indispensabili determinazioni sulle prestazioni da rendere ed il compenso da corrispondere. È quindi irrilevante, ai fini della conclusione del contratto, la deliberazione di conferimento dell'incarico, in quanto essa non costituisce una proposta contrattuale ma un atto con efficacia interna all'ente con funzione au-

torizzatoria nei confronti di chi è legittimato ad esprimere all'esterno la volontà dell'ente.

2.1. La valenza della firma elettronica

L'evoluzione e lo sviluppo delle nuove tecnologie si sono estesi anche sul mondo del diritto e sui principi che reggevano la disciplina del contratto. La normativa sulla firma elettronica si è, di conseguenza, inserita nella disciplina tradizionale in tema di forma. L'ordinamento italiano ha riconosciuto la firma elettronica con il D.P.R. n. 10 novembre 1997, n. 513, attuando il principio di piena equivalenza tra la forma elettronica e la forma scritta: la rilevanza e la validità delle rappresentazioni informatiche, però, sono state introdotte dalla legge 15 marzo 1997, n. 59, che ha adeguato il nostro sistema giuridico al diritto internazionale comune di settore. Il D.P.R. n. 513 chiarisce che la firma digitale scaturisce da una procedura informatica, cosiddetta di validazione, che si basa, su un sistema di chiavi asimmetriche a coppia, una delle quali è pubblica, mentre l'altra è privata.

Questo sistema permette, quindi, al sottoscrittore del documento, tramite la chiave privata ed al destinatario tramite la chiave pubblica, rispettivamente, di rendere manifesta e di verificare la provenienza e l'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti informatici.

Di conseguenza, anche alla firma digitale viene riconosciuta la qualità di autografia, in quanto la stessa garantisce l'autenticità della firma apposta, individuando con certezza la paternità dell'atto.

Il D.P.R. n. 513 ha quindi sancito che l'apposizione o l'associazione della firma digitale al documento informatico equivale alla sottoscrizione prevista per gli atti e documenti in forma scritta su supporto cartaceo. Si assiste, di conseguenza, ad una completa equiparazione tra la firma digitale e la sottoscrizione autografa, anche a livello probatorio: è lo stesso art. 5 del decreto più volte citato che dispone che il documento informatico, sottoscritto con firma digitale, ha la efficacia della scrittura privata ai sensi dell'art. 2702 del codice civile. Quindi, la legge stabilisce che il documento sottoscritto con firma digitale fa piena prova fino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritto.

Il codice dell'amministrazione digitale, D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, riprende ed amplia l'efficacia dei documenti informatici. In particolare, per l'art. 20 il documento informatico sottoscritto con firma elettronica qualificata o con firma digitale, e formato nel rispetto delle regole tecni-

che che garantiscono l'identificabilità dell'autore, l'integrità e l'immodificabilità del documento, è riconducibile al titolare del dispositivo di firma e soddisfa il requisito della forma scritta nei casi in cui il codice civile richiede tale elemento. Inoltre il documento informatico cui è apposta una firma elettronica è valutabile in giudizio sul piano probatorio e fa piena prova fino a querela di falso della provenienza delle dichiarazioni da parte di colui che lo ha sottoscritto.

Cap. III

Particolari forme di contratti

1. I contratti misti

Il contratto misto o contratto a causa mista è espressione dell'autonomia negoziale delle parti di determinare il contenuto dell'atto anche in maniera non corrispondente ai tipi legali; si ha contratto misto quando si combinano in un unico negozio elementi di diversi tipi contrattuali.

Il concorso di elementi differenziati fa sorgere il problema della disciplina applicabile per quanto riguarda i rapporti esterni della P.A. con l'altro contraente. In questi casi le vicende contrattuali che esigono una disciplina unitaria (forma, capacità, ecc.) sono regolati dalla normativa vigente per il negozio prevalente, e per la parte relativa alle caratteristiche di ciascun rapporto ed agli obblighi e diritti delle parti si applica la normativa del singolo negozio (C.d.S., sez. I, 11 novembre 1977, n. 2062). Gli appalti che comprendono sia un'esecuzione di lavori che prestazioni diverse (forniture o servizi), erano regolati dall'art. 2, c. 1, della legge 11.2.1994, n. 109, nel senso di applicare la disciplina ivi citata in materia di lavori pubblici qualora i lavori assumano un rilievo superiore al 50% rispetto alle altre prestazioni applicando in questo caso il criterio della prevalenza economica. Tale impostazione è stata oggetto di infrazione da parte delle Comunità europee per incompatibilità con il diritto comunitario. Infatti sostiene la Commissione europea che il diritto comunitario ha sempre considerato "l'oggetto principale del contratto" quale elemento di riferimento per la determinazione delle regole applicabili agli appalti misti. Di conseguenza la prevalenza economica non comporta necessariamente che un appalto possa avere la qualificazione che gli deriva da quest'aspetto in quanto nell'appalto misto oltre all'aspetto economico è presente la connotazione dell'accessorietà o meno della componente lavori rispetto alle altre prestazioni e viceversa.

Per adeguarsi ai principi del diritto comunitario lo Stato italiano è intervenuto con la legge 18

aprile 2005, n. 62 "Disposizioni per l'adempimento degli obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - legge comunitaria 2004", modificando l'art. 2, c. 1, della legge n. 109/1994 nel modo seguente: *"Nei contratti misti di lavori, forniture e servizi e nei contratti di forniture o di servizi quando comprendano lavori si applicano le norme della presente legge qualora i lavori assumano rilievo superiore al 50 per cento. Quest'ultima disposizione non si applica ove i lavori abbiano carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale dedotto in contratto"*.

Il Codice dei contratti (D.163 del 2006), è intervenuto sulla materia per disciplinare più compiutamente le ipotesi di contratti misti, con la previsione di tre possibilità indicate nell'art. 14. Un'ulteriore specificazione viene dal comma 3 dell'art. 14 che riconferma oltre al fattore quantitativo anche quello sostanziale del carattere accessorio di una tipologia contrattuale rispetto ad un'altra. Pertanto quando l'importo dei lavori di un contratto assume un rilievo superiore al 50%, ma questi hanno carattere accessorio rispetto ai servizi e/o forniture, l'oggetto principale del contratto assume un oggetto diverso da quello di esecuzione di lavori.

Il giudizio circa l'accessorietà di una prestazione rispetto ad un'altra, è rimesso alla discrezionalità tecnica dell'amministrazione, che deve basarsi su una logicità di giudizio ed una corretta valutazione degli elementi presupposti.

È infine previsto che nei contratti misti ciascun operatore economico debba possedere i requisiti di qualificazione e capacità relativi alle specifiche prestazioni di cui assume l'esecuzione.

1.1. Il corrispettivo del contratto

Il D.Lgs. n. 163/2006 (*Codice dei contratti*), all'art. 53, comma 6, ripropone la norma contenuta nell'art. 19 della legge n. 109, consentendo all'amministrazione aggiudicatrice di prevedere quale corrispettivo del contratto il trasferimento all'affidatario della proprietà di beni immobili dell'amministrazione che non abbiano più una funzione di pubblico interesse.

Per quanto riguarda i lavori, tale possibilità deve essere prevista nel programma triennale o negli aggiornamenti annuali; l'inserimento dei beni di cui si prevede la dismissione nel programma, comporta il venir meno del vincolo di destinazione.

Per quanto riguarda i servizi e le forniture la possibilità di considerare quale corrispettivo la vendita di immobili, va inserita nell'avviso di preinformazione.

Possono essere oggetto di alienazione i beni immobili per i quali non sia stato pubblicato il bando di vendita o il cui tentativo di vendita abbia avuto un esito negativo.

Il bando può prevedere che l'immissione in possesso avvenga prima del trasferimento della proprietà che, per quanto riguarda i lavori, è disposto dopo il certificato di collaudo. La norma nulla prevede per quanto riguarda il momento del trasferimento della proprietà nel caso di servizi e forniture, per cui appare necessario che le relative modalità siano adeguatamente specificate nel bando di gara.

Il bando può prevedere che l'offerta si basi sul prezzo dell'immobile, su tale prezzo con il differenziale necessario per l'esecuzione del contratto, o solamente sul prezzo.

Al momento, la possibilità di procedere all'aggiudicazione con un corrispettivo costituito da un bene immobile, in tutto o in parte, è solamente teorica, in quanto è rimessa al regolamento la determinazione dei criteri per stimare l'immobile, per articolare le offerte ed individuare la migliore (art. 53, comma 11).

2. Distinzione fra compravendita ed appalto

La distinzione tra appalto e vendita in termini astratti appare evidente, trattandosi la vendita di un contratto ad effetto traslativo (obbligazione di dare) e l'appalto un contratto ad effetto obbligatorio (obbligazione di fare).

Il problema può sorgere nel caso di vendita di cosa futura quando questa debba essere realizzata dallo stesso venditore; in questi casi si ritiene che si possa ravvisare una vendita quando il venditore si obblighi a trasferire la proprietà del bene da costruire in conformità a modelli rientranti nella normale serie produttiva, mentre si configura un appalto quando la prestazione è finalizzata alla creazione di un prodotto che richiede una speciale attività del produttore e che costituisce un *quid novi* rispetto alla normale produzione in modo che l'obbligazione di fare acquisti preminenza rispetto a quella di dare.

La Cassazione civile (II, 21 maggio 2001, n. 6925) ha così precisato i criteri che differenziano il contratto di appalto da quello di vendita: "Si ha contratto di appalto e non di vendita quando la prestazione della materia costituisce un semplice mezzo per la produzione dell'opera ed il lavoro è lo scopo essenziale del negozio, in modo che le modifiche da apportare a cose, pur rientranti nella normale attività produttiva dell'imprenditore che si obbliga a fornirle ad altri, consistono non già in accorgimenti marginali e secondari diretti ad adattarle alle specifiche esigenze del destina-

tario della prestazione, ma sono tali da dar luogo ad un *opus perfectum*, inteso come effettivo e voluto risultato della prestazione e configurato in modo che la prestazione d'opera assuma, non tanto per l'aspetto quantitativo, quanto piuttosto sul piano qualitativo e sotto il profilo teleologico, valore determinante al fine del risultato da fornire alla controparte".

Cap. IV Formazione del contratto

1. Le attività strumentali al procedimento contrattuale

A monte dell'attività contrattuale deve essere presente una funzione di programmazione, di pianificazione e di adozione di operazioni preliminari; si tratta di attività necessarie che si inseriscono nel contesto di una logica che deve essere presente in un'organizzazione complessa e che devono tendere ad assicurare il fine del buon andamento dell'attività amministrativa.

Esiste quindi una serie di attività preliminari e propedeutiche che gli organi e gli uffici dell'ente pongono in essere, ciascuno per la propria competenza, e che "a cascata" si trasmettono fino alla fase conclusiva.

Ciascun procedimento ha una sua fase procedimentale ed attuativa che comunque non può prescindere dall'aspetto finanziario, tanto più che la maggior parte dei contratti si può qualificare passiva per l'ente il quale si deve procurare all'esterno le risorse per la gestione dei servizi.

1.1. La determinazione a contrattare

L'art. 192 del T.U. prevede che la stipula del contratto deve essere preceduta da una determina adottata dal responsabile del procedimento.

Si nota come i contenuti della determina facciano riferimento agli elementi generali del contratto, cioè la causa, l'oggetto, la forma.

Infatti con la determina deve essere stabilito:

- il fine che con il contratto si intende perseguire, cioè l'interesse pubblico cui è preordinato il contratto;

- l'oggetto del contratto, la forma e le clausole ritenute essenziali;

- le modalità di scelta del contraente ammesse dalle disposizioni vigenti in materia di contratti delle pubbliche amministrazioni e le ragioni che ne sono alla base. In caso di adozione del sistema della procedura negoziata, la motivazione dovrà dare atto degli elementi che, a termini di legge, hanno portato a derogare al principio generale della gara.

I contenuti della determina saranno più o meno intensi o discrezionali a seconda degli indirizzi forniti dagli organi politici. Difatti esistono nell'ordinamento una serie di provvedimenti che coinvolgono direttamente l'organo consiliare i cui contenuti sono quindi oggetto del provvedimento che li approva. Può essere il caso delle modalità di gestione di servizi pubblici da trasferire in eventuali contratti concessori o di appalto, di mutuo, di acquisti, alienazioni o permuta.

La determinazione si configura quindi, come momento conclusivo e di sintesi del procedimento contrattuale e come momento di avvio del procedimento di formazione del contratto.

«La determinazione a contrattare non è un mero atto preparatorio dell'aggiudicazione; è un atto programmatico che costituisce il presupposto del procedimento contrattuale. Non è immediatamente lesivo ed è impugnabile con il successivo provvedimento lesivo» (C.d.S., IV, 28 ottobre 1996, n. 1159).

«La deliberazione a contrattare di cui all'art. 192 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, ha un ruolo importante nella formazione del contratto sia in quanto specifica, più o meno compiutamente, il contenuto del futuro negozio sia in quanto conferisce la legittimazione a contrattare all'organo cui compete di manifestare la volontà negoziale dell'ente di fronte all'altro contraente, in definitiva è l'atto che consente il riferimento all'ente della volontà manifestata all'esterno dall'organo competente: si tratta in realtà di antecedente o presupposto necessario, che rende possibile il successivo incontro dei consensi rivolti alla stipulazione del contratto; inoltre essa non ha carattere negoziale ma natura programmatica, è volta a verificare la corrispondenza del contratto al vincolo del perseguimento dello scopo istituzionale dell'ente, è atto amministrativo e, come tale, va soggetto al regime tipico degli atti amministrativi ai fini dell'autotutela, del controllo e della tutela giurisdizionale» (TAR Campania, I, 26 febbraio 2003, n. 1820).

«La determinazione di concludere un contratto, anche se a trattativa privata, da parte del comune costituisce atto interno revocabile ad nutum idoneo a dar luogo all'incontro dei consensi, il quale richiede una manifestazione di volontà negoziale in forma scritta ad opera dell'organo rappresentativo dell'ente rivolta all'altro contraente e da questa accettato» (Cass. civ., II, 21 maggio 2001, n. 6918).

La funzione di carattere programmatico e propedeutico della determina nella procedura di affidamento dei contratti pubblici, è confermata dal decreto 163 del 2006, art. 11, per il quale le amministrazioni aggiudicatrici, prima di far

luogo alle procedure di affidamento dei contratti pubblici determinano di contrarre individuando, altresì, gli elementi essenziali del contratto ed i criteri di selezione delle offerte.

2. La stipula del contratto

Una volta perfezionati gli adempimenti preliminari alla stipula, diversi a seconda del tipo di contratto, è possibile procedere alla relativa stipulazione nelle forme che sono state individuate nella determinazione a contrattare.

Con la stipulazione il rapporto conseguente e la posizione delle parti vengono assoggettati alla normativa del Codice civile fatti salvi i correttivi e le integrazioni previsti per specifici atti dalla legislazione speciale.

Il contratto è l'accordo di due o più parti; in questi termini si parla di negozio bilaterale o plurilaterale. Il concetto di parte nel negozio non coincide con quello di persona in quanto per "parte" si deve intendere un centro di interessi con la conseguenza che ciascuna parte può essere formata da più persone.

L'amministrazione pubblica nel contratto è rappresentata dal dirigente o responsabile del servizio competente a termini dell'art. 107 del D.Lgs. n. 267/2000.

Nella figura del dirigente si possono cumulare le posizioni di:

- presidente di gara;
- responsabile del procedimento;
- soggetto competente alla stipula dei contratti. Le dette posizioni non sono tra loro incompatibili ed il loro esercizio congiunto non incide sul buon andamento dell'attività amministrativa come affermato in più occasioni dal Consiglio di Stato che individua in capo a questo soggetto una complessa ed unitaria procedura che si sviluppa attraverso i passaggi della gara, della valutazione della sua legittimità e degli adempimenti conseguenti finalizzati al perfezionamento dell'iter concorsuale.

«Atteso il carattere unitario del procedimento per la scelta del contraente privato da parte della pubblica Amministrazione, il quale, sebbene articolato in varie fasi, si conclude soltanto con l'aggiudicazione definitiva, il riesame di operazioni già svolte non è configurabile come un nuovo procedimento che renda necessaria la comunicazione di avvio, inserendosi, invece, nell'unica serie procedimentale in corso» (C.d.S., sez. V, 1 dicembre 2003, n. 7833).

«L'art. 6, comma 2, legge 15 maggio 1997, n. 127, ha novellato l'art. 51 della legge 8 giugno 1990, n. 142, nel senso di rimettere ai dirigenti la responsabilità delle procedure d'appalto e la sti-

pula dei contratti; pertanto, agli stessi è rimessa la responsabilità di tali procedure e ne segue che ai medesimi compete anche il correlativo potere di approvazione per quanto attiene alla verifica tecnica e di legittimità degli atti di gara, a questa ricollegandosi quel perfezionamento dell' "iter" procedimentale al quale solo può ricollegarsi la responsabilità piena del funzionario» (C.d.S., sez. V, 26 settembre 2002, n. 4938).

«L'art. 6, D.Lgs. 15 maggio 1997, n. 127, rimette ai dirigenti la responsabilità delle procedure di appalto e la stipula dei contratti; pertanto, se è rimessa ai dirigenti la responsabilità di tali procedure, ne segue che ai medesimi compete anche il correlativo potere di approvazione per quanto attiene alla verifica tecnica e di legittimità degli atti di gara, a questa ricollegandosi quel perfezionamento dell' iter procedimentale al quale solo può ricollegarsi la responsabilità piena del funzionario» (C.d.S., sez. V, 6 maggio 2002, n. 2408).

Il privato contraente interviene alla stipulazione personalmente e per mezzo di procuratore munito di regolare mandato nelle forme di cui all'art. 1392 C.C.

Il potere di rappresentanza è conferito dalla legge o dal soggetto interessato. Il contratto concluso dal rappresentante in nome e per conto del rappresentato, nei limiti delle facoltà conferitegli, produce direttamente effetto nei confronti del rappresentato. Le società e gli enti intervengono per mezzo delle persone che ne hanno la rappresentanza ufficiale ed a mezzo di procuratori dagli stessi nominati, qualora l'ordinamento della società o dell'ente lo consentano.

2.1. La giurisdizione in materia di contratti

L'art. 244 del Codice dei contratti, attribuisce alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie, incluse quelle risarcitorie relative alle procedure ed agli atti di affidamento di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture svolti da soggetti tenuti all'applicazione dei principi e norme comunitari, nazionali e regionali. Sono poi devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative ai provvedimenti sanzionatori emessi dall'Autorità, nonché le controversie relative al divieto di rinnovo tacito dei contratti, alle revisioni ed adeguamento dei prezzi.

Nel riprodurre l'art. 4, c. 7 della legge n. 109 del 1994, è stato eliminato il termine di trenta giorni per il ricorso, sicché il termine è ora quello ordinario di sessanta giorni.

Le questioni che si collocano nella fase di esecuzione di un contratto, investono in via diret-

ta ed immediata posizioni di diritto soggettivo scaturenti da un rapporto giuridico perfezionato ed operativo, per cui ricadono nella giurisdizione del giudice ordinario. Tale giurisdizione sussiste anche nella circostanza in cui la parte pubblica successivamente alla definizione della procedura di affidamento del servizio ed alla stipula del contratto di appalto, provveda unilateralmente alla risoluzione del rapporto, sia che tale potestà sia esercitata sulla base di una norma attributiva del relativo potere sia che tale diritto potestativo risulti attribuito alla parte pubblica del rapporto da una specifica pattuizione contrattuale (C.d.S., sez. V, 5 settembre 2002, n. 4458).

E sussiste ugualmente la giurisdizione del giudice ordinario anche quando la decisione di risolvere il contratto sia adottata con un atto amministrativo, in sede di autotutela, in quanto la controversia investe posizioni di diritto soggettivo scaturenti dal rapporto contrattuale, in quanto, una volta concluso il contratto, ed anche quando la decisione della Stazione appaltante di recedere o di risolverlo sia adottata con un atto amministrativo, ciò non costituisce esplicazione di un potere amministrativo, ma opera esclusivamente nell'ambito delle paritetiche posizioni contrattuali delle parti (Cass. civ., sez. un., 4 gennaio 1993, n. 2). Infatti, le controversie nascenti dalla fase di esecuzione di contratti d'appalto hanno ad oggetto posizioni di diritto soggettivo inerenti a rapporti contrattuali di natura privatistica, nelle quali non hanno alcuna incidenza i poteri discrezionali ed autoritativi della Pubblica Amministrazione, e ciò anche nel caso in cui essa si avvalga della facoltà - espressamente conferita dalla legge - di recedere dal rapporto o, comunque, di risolvere il medesimo rapporto, spettando al Giudice ordinario l'accertamento dei fatti legittimanti il recesso o la risoluzione, i quali non comportano l'esplicazione di poteri pubblicistici (Cass. civ., sez. un., 19 novembre 2001, n. 14539, nonché Cass. civ., sez. un., 19 maggio 2004, n. 9534).

3. Ufficiale rogante

L'art. 102 del R.D. 827/1924 prevede la possibilità di stipulare il contratto "per mano di notaio" e quindi nella forma pubblica notarile. Tale possibilità assume ora una modalità sussidiaria rispetto a quella prevalente della forma pubblica amministrativa.

La normativa di riferimento è costituita dall'art. 97, comma 4, lett. c), del D.Lgs. n. 267/2000 per la quale il segretario comunale può rogare tutti i contratti nei quali l'ente è parte ed autenticare scritture private ed atti unilaterali nell'interesse dell'ente.

In tale veste l'ufficiale rogante assume una posizione *super partes* in quanto da un lato deve evitare di compiere atti contrari alla legge e dall'altra di garantire una posizione di assoluta neutralità nel negozio, anche nel rispetto dell'art. 28 della legge notarile (16.2.1913, n. 89) che impone il divieto di ricevere atti in cui sono interessati parenti o affini.

La potestà rogatoria, in passato riferita alle sole ipotesi previste dall'art. 87 del T.U.L.C.P., e subordinata alla richiesta dell'ente locale espressa con atto collegiale, incontra ora soltanto due limiti: che si tratti di fattispecie contrattuale riconducibile alla nozione di cui all'art. 1321 Cod. civ. che recita: "*Il contratto è l'accordo di due o più parti per costituire, regolare o estinguere tra loro un rapporto giuridico patrimoniale*", e che l'ente locale sia una delle parti contraenti. Ne restano esclusi tutti gli altri atti unilaterali ovvero le scritture private, ipotesi per le quali il segretario può procedere alla autenticazione delle sottoscrizioni quando gli atti medesimi siano resi o stipulati nell'interesse dell'ente.

In particolare:

a) *potestà rogatoria del segretario*: la formulazione chiara e concisa della lett. c), dell'art. 97 citato, rende sufficiente la comparizione del comune nell'atto per rendere operativa la competenza di rogito del segretario, che va riferita a tutti i tipi di contratto. Tale competenza non è limitata dalla mancata inclusione di fattispecie contrattuali nella tabella D allegata alla legge 8 giugno 1962, n. 604 che individua le ipotesi in relazione alle quali sono esigibili i diritti di segreteria. Infatti è stato generalmente riconosciuto (v. parere dell'Agenzia autonoma segretari comunali e provinciali del 5 aprile 2005), che l'elencazione contenuta nella citata tabella non può essere intesa in maniera rigorosamente tassativa dovendo adattarsi al nuovo contesto normativo, comprensivo anche della espressa previsione dell'art. 21, comma 4 del D.P.R. n. 465/1997 per il quale "*sugli atti di cui all'art. 17, comma 68, lett. b) della legge n. 127/1997, rogati ed autenticati dal segretario comunale e provinciale, si applicano i diritti di segreteria nella misura prevista dalla tabella D) della legge 8 giugno 1962, n. 604 e successive modificazioni ed integrazioni*".

I limiti alla potestà rogatoria del segretario sono individuabili:

- nella impossibilità di intervenire quale ufficiale rogante in contratti tra soggetti privati;
- nella impossibilità di rogare accordi in cui è parte l'ente non aventi un contenuto giuridico patrimoniale;

– nella forma che necessariamente deve avere l'atto. Pertanto quando è previsto che il negozio debba avere la forma dell'atto pubblico anziché la "forma pubblica amministrativa", il contratto ricade nell'esclusiva competenza rogatoria del notaio e l'atto diversamente rogato è affetto da nullità non sanabile, e può generare responsabilità patrimoniale attivabile davanti la Corte dei conti.

Il contratto di donazione deve ritenersi escluso dalla sfera della potestà rogatoria del segretario in quanto, ai sensi dell'art. 782 del Codice civile è prevista a pena di nullità la forma dell'atto pubblico. Altra fattispecie che ha avuto un chiarimento, è quella relativa alla stipula delle convenzioni urbanistiche che negli ultimi anni sono andate rapidamente crescendo in numero e complessità. La più recente giurisprudenza aveva comunque superato le iniziali incertezze ed era giunta ad affermare che "anche prima dell'entrata in vigore della più ampia previsione ex art. 17, comma 68, lett. b), legge n. 127 del 1997 rientrava nelle attribuzioni del segretario comunale ai sensi dell'art. 89, R.D. n. 383 del 1934 la legittimazione a rogare, (anche) nell'interesse dell'amministrazione comunale di appartenenza, l'atto pubblico concernente convenzione urbanistica tra l'ente locale ed i privati: atto che il conservatore dei registri immobiliari non può rifiutarsi di trascrivere" (Trib. Potenza, 3.9.1997);

b) *competenza ad autenticare scritture private*: nell'esercizio di tale potere il segretario pone in essere una funzione di carattere certificativo. Tale funzione viene esercitata in presenza di un interesse dell'ente. È stato ritenuto dalla Commissione studio del Consiglio Nazionale del Notariato, con parere n. 1762 del 23 settembre 1997, che l'interesse dell'ente si manifesta allorché il comune, tramite lo strumento della scrittura o dell'atto unilaterale, venga ad essere impegnato in maniera negoziale;

c) *atti unilaterali d'obbligo*: per gli atti unilaterali e le scritture private, l'attività del segretario non è rogante, ma è limitata alla semplice autenticazione della sottoscrizione a condizione che gli atti siano resi o stipulati nell'interesse dell'ente. Interesse che nella precedente normazione era qualificato "esclusivo" e quindi andava interpretato nel senso che l'atto doveva essere rivolto ad utilità e vantaggi diretti ed immediati che l'amministrazione voleva conseguire. Tale specificazione nell'art. 97 del TUEL è scomparsa per cui dette utilità e vantaggi possono essere valutati anche in modo indiretto e mediato. Da ciò si può desumere che restano esclusi dalla competenza dei segretari quegli atti che non producono per l'amministrazione alcuna utilità o vantaggio.

Secondo l'Agenzia dei segretari, non è irragionevole considerare tra le competenze normativamente previste per il segretario comunale e provinciale quella afferente alle scritture private ed agli atti unilaterali connessi ai permessi di costruire, essendo rinvenibile un interesse del comune al corretto assetto ed utilizzazione del territorio e per il quale all'ente spettano le relative funzioni amministrative: in tal caso l'attività del segretario rientra nella mera autentica di firma estensiva delle ipotesi previste dall'art. 21 del D.P.R. n. 445/2000 riguardante le istanze o dichiarazioni sostitutive di notorietà.

3.1. Formalità degli atti rogati dai segretari

Accertato che la forma scritta è necessaria per la validità e l'efficacia del contratto della Amministrazione pubblica, il contenuto dell'atto, fermi restando gli speciali patti previsti dalla legge, è rimesso alla volontà delle parti.

Nella stipulazione nella forma pubblica amministrativa occorre che l'ufficiale rogante inserisca alcune prescrizioni di natura formale richieste a pena di nullità.

L'art. 96 del Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato approvato con R.D. 23.5.1924 n. 827, prevede che "I contratti in forma pubblica sono ricevuti con l'osservanza delle norme prescritte dalla legge notarile per gli atti notarili, in quanto applicabili". Occorre quindi fare riferimento al titolo III, artt. 47 e seguenti della legge 16.2.1913, n. 89 sull'ordinamento del notariato.

Vengono pertanto in rilievo i seguenti elementi sostanziali in mancanza dei quali l'atto è colpito da nullità:

- sottoscrizione col nome e cognome delle parti, dei testimoni e del notaio;
- il rispetto dei meccanismi richiesti dagli artt. 56 e 57 della legge notarile per persone prive dell'udito;
- la data di stipulazione e l'indicazione del comune in cui l'atto è stato stipulato.

3.1.1. La presenza di testimoni

La legge n. 246/2005 ha delegato il Governo ad adottare decreti legislativi per il riassetto e la codificazione delle disposizioni vigenti in materia di ordinamento del notariato. Nello stesso tempo contiene norme di immediata applicazione entrate in vigore contestualmente alla legge.

L'art. 12 che interviene sull'art. 47 della legge notarile non richiede più l'obbligatorietà dei testimoni nell'atto notarile, fatti salvi i casi dell'art. 48, che rientrano nella competenza del segretario rogante limitatamente agli atti nei quali

anche una delle parti non sappia leggere o scrivere, o quando una parte o il notaio ne richieda la presenza.

Pertanto la presenza dei testimoni diviene eccezione alla regola per cui ogni atto può essere ricevuto dal notaio senza testimoni e senza alcuna menzione in tal senso, fatta eccezione dei casi suddetti.

Lo studio del Consiglio nazionale del notariato approvato dalla commissione studi civilistici del 15 dicembre 2005, spiega che, fermo restando che la presenza dei testi va indicata all'inizio dell'atto, qualunque sia il motivo per il quale sono fatti comparire (obbligo di legge, volontà delle parti o del notaio), non va effettuata come obbligatoria la menzione dei motivi per i quali i testimoni sono fatti comparire in atto; non è obbligatoria la menzione della mancata presenza dei testi; non serve la menzione che le parti sanno leggere e scrivere come strumento atto a giustificare l'assenza dei testi.

3.1.2. La partecipazione all'atto di soggetti privi di vista

Appare utile soffermarsi sui casi in cui sia parte di un contratto una persona affetta da cecità. L'art. 48 della legge notarile prevede che le parti che sappiano leggere o scrivere hanno facoltà di rinunciare all'assistenza dei testimoni. Era stato ritenuto che alla persona affetta da cecità, non essendo in grado di leggere e scrivere fosse impedita la possibilità di rinunciare ai testimoni.

La legge 3 febbraio 1975, n. 18 ha riconosciuto la piena validità e vincolatività ai fini delle obbligazioni dedotte nel contratto, e delle responsabilità, alla firma apposta da persona affetta da cecità che non sia analfabeta.

Sono previste due ipotesi:

a) che la persona sappia sottoscrivere. In questo caso il soggetto privo di vista può richiedere l'assistenza di altra persona di fiducia (art. 3). Se il cieco non chiede di essere assistito la struttura dell'atto non subisce alcuna modifica non essendo necessario indicare che il comparente è privo di vista, né che ha rinunciato alla facoltà di essere assistito, avendo la possibilità di partecipare all'atto "senza alcuna assistenza".

b) che la persona non possa sottoscrivere. Quando la parte non è in grado di apporre la propria firma effettua la sottoscrizione con un segno di croce; se non è in grado di apporre neanche tale segno, ne è fatta menzione sul documento con la formula "impossibilitato a sottoscrivere". In entrambi i casi, per la validità dell'atto è obbligatorio l'intervento di due assistenti che, a scelta del comparente, potranno assumere en-

trambi la stessa qualifica o quella di assistente e partecipante all'atto. La Cassazione civile, con sentenza n. 12437/1997, confermata dalla n. 15326/2001, ha ritenuto che la disposizione di cui all'art. 4 della legge n. 18/1975 (1) riguarda solo le scritture private e non l'atto pubblico la cui formazione è opera esclusiva del pubblico ufficiale senza che sia ammessa interferenza di altri soggetti. Precisa la Corte che l'apposizione della formula "impossibilitato a sottoscrivere", accompagnata dalla firma dei fiduciari del soggetto privo di vista, vale solo a perfezionare la scrittura privata, ma non ha effetto sugli atti pubblici di cui al 2699 c.c. nei quali l'impossibilità a sottoscrivere è documentata, a termini dell'art. 51, n. 10 legge notarile, dall'ufficiale rogante il quale certifica nell'atto la volontà negoziale del non vedente.

3.2. *La custodia degli atti rogati*

Il segretario comunale e provinciale deve custodire i contratti in fascicoli per ordine cronologico e tenerne il repertorio con le modalità di cui al successivo paragrafo. I contratti di qualsiasi specie non sono mai compresi fra le carte da vendersi o da distruggersi. Il segretario, dopo la registrazione dell'atto - salvo i casi di cui all'art. 66 della legge sull'imposta di registro - autentica le copie degli atti originali, da lui ricevuti, per ogni effetto di legge e rilascia le copie alle parti che ne facciano richiesta (artt. 95 e 100, R.D. n. 827/1924).

3.3. *Il repertorio degli atti formati dal segretario comunale e provinciale*

Il D.P.R. n. 26 aprile 1986, n. 131, disciplina l'applicazione dell'imposta di registro e stabilisce con gli artt. 67 e 68 le disposizioni relative al repertorio degli atti formati da pubblici ufficiali. I segretari comunali e provinciali autorizzati alla stipulazione dei contratti devono iscrivere in apposito repertorio tutti gli atti del loro ufficio soggetti a registrazione in termine fisso.

Gli atti devono essere annotati sul repertorio giorno per giorno, senza spazi in bianco né interlinee e per ordine di numero, con l'indicazione della data e del luogo dell'atto o della autentica-

zione, delle generalità e del domicilio o residenza delle parti, della natura e del contenuto dell'atto e del corrispettivo pattuito. A margine dell'annotazione devono essere indicati gli estremi della registrazione. I fogli dei repertori devono essere numerati e vidimati dal segretario comunale o provinciale per effetto di quanto dispone l'art. 230 del D.Lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, che ha trasferito il potere del Pretore di vidimare registri di pubbliche amministrazioni al dirigente dell'ufficio cui è destinato il registro.

I segretari devono, entro il mese successivo a ciascun quadrimestre solare, nei giorni indicati dall'ufficio del registro competente per territorio, presentare il repertorio all'ufficio stesso, che ne rilascia ricevuta.

L'ufficio del registro, dopo aver controllato la regolarità della tenuta del repertorio e della registrazione degli atti in esso scritti, nonché la corrispondenza degli estremi di registrazione ivi annotati con le risultanze dei registri di cui all'art. 16 del D.Lgs. n. 131/1986 e dopo aver rilevato le eventuali violazioni e tutte le notizie utili, appone il proprio visto dopo l'ultima iscrizione indicando la data di presentazione ed il numero degli atti iscritti o dichiarando che non ha avuto luogo alcuna iscrizione. L'Ufficio del registro non può trattenere il repertorio oltre il terzo giorno non festivo successivo a quello di presentazione (art. 68).

I pubblici ufficiali che non hanno osservato le disposizioni relative alla tenuta del repertorio di cui all'art. 67 sono puniti con la sanzione amministrativa da euro 516 a euro 2.065 (art. 73, c. 2).

Il pubblico ufficiale, per l'omessa o la tardiva presentazione del repertorio secondo quanto prescritto dall'art. 68, è punito con la sanzione pecuniaria da euro 1.032 a euro 5.164 e, quando il ritardo superi i 60 giorni, può essere sospeso dalle funzioni per un periodo non superiore a sei mesi. Il Procuratore della Repubblica, su rapporto dell'ufficio del registro, chiede all'autorità competente l'applicazione della sospensione sopra prevista (art. 73, c. 1, 3 e 4).

4. *I diritti di segreteria*

4.1. *I diritti come voce del trattamento economico*

L'art. 45 del D.Lgs. n. 165/2001 stabilisce che il trattamento economico, fondamentale ed accessorio dei dipendenti pubblici è definito dai contratti collettivi ed il successivo art. 69 dispone l'inapplicabilità delle norme generali e speciali del pubblico impiego non recepite dai contratti

(1) "Quando la persona affetta da cecità non è in grado di apporre la firma, effettua la sottoscrizione con un segno di croce; se non può sottoscrivere neppure con il segno di croce, ne è fatta menzione sul documento con la formula "impossibilitato a sottoscrivere".

Nei casi previsti dal comma precedente il documento è perfezionato con l'intervento e la sottoscrizione di due persone designate ai sensi dell'art. 3".

collettivi nazionali di lavoro, specificando che le dette disposizioni “cessano, in ogni caso, di produrre effetti dal momento della sottoscrizione, per ciascun ambito di riferimento, dei contratti collettivi del quadriennio 1998/2001”.

L'art. 70, comma 2, dello stesso decreto n. 165 fa salve le disposizioni del titolo IV, capo II del Tuel n. 267/2000 riguardanti i segretari comunali e provinciali, stabilendo tra l'altro che il loro trattamento economico e normativo è regolato dall'art. 11, comma 8, del D.P.R. n. 465/1997.

Al CCNL rinvia anche l'art. 97, comma 2, del Tuel, puntualizzando che il rapporto di lavoro del segretario è disciplinato dai contratti collettivi, individuando tra le funzioni di tale categoria la possibilità di “rogare i contratti nei quali l'ente è parte e autenticare scritture private e atti unilaterali nell'interesse dell'ente”.

Il CCNL di categoria del 16.5.2001, all'art. 37, individua le componenti della retribuzione tra le quali i diritti di segreteria al cui calcolo concorrono tutte le voci esclusa la retribuzione di risultato.

Sulla base del citato quadro normativo i diritti di rogito continuano ad essere applicati ai segretari comunali e provinciali.

4.2. I presupposti per l'attribuzione

L'art. 40 della legge 8 giugno 1962, n. 604, prevede che sia “obbligatoria in tutti i comuni la riscossione dei diritti di segreteria da effettuarsi a mezzo di marche segnatasse in conformità alla tabella D” della stessa legge (2).

Ai sensi dell'art. 21 del D.P.R. n. 465/1997 i diritti di segreteria sono dovuti sugli atti rogati e per le autenticazioni effettuate dal segretario dell'ente.

Infine il provento annuale di tali diritti è ripartito tra l'Agenzia autonoma per la gestione dei segretari (10%), il comune (90%) ed il segretario con una quota del 75% di quella spettante al comune o alla provincia fino ad un massimo di un terzo dello stipendio in godimento.

Dal complesso delle norme suesposte, si ricava che i diritti di segreteria sono dovuti all'ente a seguito di un'attività del segretario o nella veste di ufficiale rogante o per l'attività di autenticazione delle sottoscrizioni delle parti dell'atto.

Ne consegue che l'attività svolta dai dirigenti

nella loro funzione di stipula dei contratti, alla quale non partecipa il segretario comunale quale ufficiale rogante o autenticante, non comporta l'applicazione dei diritti di segreteria (v. parere Corte conti, Sez. controllo per la Lombardia, n. 9/2008).

Ritiene l'Agenzia dei Segretari (risposta del 12.3.2008) di rilevare, nell'ambito della tabella D allegata alla legge n. 604/1962, una differenza tra i diritti di segreteria e di rogito. I primi costituiscono proventi per la prestazione di servizi e attività svolti nell'interesse generale o per prestazioni rese ai singoli; i secondi (n. 3 e 4 della tabella) derivano dalla stipulazione in forma pubblica di contratti o di autentica di scritture private e atti unilaterali da parte del segretario. In base a ciò nel caso di atti stipulati mediante scrittura privata dai responsabili degli uffici è dovuta la corresponsione dei soli diritti di segreteria e non dei diritti di rogito in quanto viene a mancare l'intervento del segretario.

La formulazione dell'art. 97 del Tuel “il segretario... può rogare tutti i contratti di cui l'ente è parte”, amplia notevolmente la capacità rogatoria del funzionario attribuendo alla sua competenza anche fattispecie contrattuali che comunque regolano i rapporti tra le parti in conseguenza dell'esercizio di pubbliche funzioni. Sono pertanto stipulabili nella forma pubblica amministrativa o con autentica, le convenzioni per incarichi professionali e le convenzioni urbanistiche.

4.3. Il terzo dello stipendio

La quota parte dei diritti di segreteria riscossi per i contratti rogati dai segretari va calcolata, ai sensi dell'art. 41 della legge n. 312/1980 entro il tetto massimo di un terzo dello “stipendio in godimento”.

Per il TAR Emilia Romagna (Bologna, sent. n. 87/2002) tale espressione intende indicare la retribuzione tabellare annua effettivamente percepita in relazione all'attività di servizio effettivamente prestata. Nel caso di contratti rogati da un segretario supplente o a scavalco, i proventi per i diritti di rogito percepiti presso l'ente di assegnazione provvisoria vanno corrisposti nel limite di un terzo dello stipendio base, ma alla condizione che analoghi proventi siano stati percepiti presso l'ente di appartenenza in misura tale che cumulandosi con quelli percepiti presso la sede di titolarità gli stessi non oltrepassino la soglia di legge.

La Corte dei conti (sez. regionale per la Lombardia, parere 22/2006) ha ritenuto che il limite di un terzo dello stipendio in godimento deve riferirsi alla retribuzione annua calcolata

(2) La Corte costituzionale, con sentenza n. 156/1990 ha stabilito che “hanno natura tributaria i diritti di rogito per la stipulazione di contratti in forma pubblica amministrativa in quanto dovuti a fronte di un'attività amministrativa compiuta dall'ente pubblico nello svolgimento delle sue funzioni di diritto pubblico, per cui assumono anche natura di diritti di segreteria”.

secondo le modalità previste dal CCNL della categoria per il quadriennio 1998/2001, rapportata però al periodo di effettivo servizio prestato (3). Ciò risponde all'esigenza di non privare l'amministrazione locale di proprie entrate erogando diritti di rogito oltre i limiti previsti, a più segretari che si succedono nell'attività specifica e di non creare un'evidente disparità di trattamento fra segretari che svolgono la propria attività per un intero anno presso lo stesso ente, e coloro che la esercitano in più comuni con il conseguente accumulo di diritti di segreteria, rapportati al previsto limite di un terzo, ma riferiti a più stipendi teorici spettanti presso ciascun comune.

Mentre per il personale non dirigente che sostituisce il segretario, l'art. 7 del CCNL del 9.5.2006, non determina particolari problematiche applicative, il CCNL dell'area della dirigenza, sottoscritto il 22.2.2006, all'art. 25, a causa della sua formulazione estremamente sintetica, ha richiesto la necessità di interventi di chiarimento. Il Ministero dell'Interno, con parere del 16.9.2008, ha ritenuto che il calcolo dei compensi per diritti di segreteria corrisposti al vicesegretario nei periodi di assenza o impedimento del titolare devono essere rapportati allo stipendio teorico tabellare del segretario (e non a quello del sostituto), e la concreta corresponsione dei diritti di rogito è effettuata in ragione della durata dei periodi di sostituzione.

4.4. I segretari degli altri enti locali

Il Tuel disciplina la figura del segretario solo con riferimento ai comuni ed alle province; nulla dispone per quanto riguarda le comunità montane e le unioni.

In relazione alle comunità montane, l'art. 8 della legge n. 93/1981 dispone che "i segretari delle comunità montane in possesso dei requisiti per la partecipazione al concorso di segretario comunale sono abilitati a svolgere le funzioni di ufficiale rogante nell'esclusivo interesse delle comunità stesse".

Il Consiglio nazionale di amministrazione dell'Agenzia dei Segretari, con delibera n. 155 del 25 ottobre 2005, autorizza i segretari che ricoprono tale carica presso le comunità montane ed i consorzi di comuni a svolgere attività rogatoria in ordine agli atti posti in essere dagli stessi enti alle condizioni di cui all'art. 97 del Tuel.

Non esistono, invece specifiche norme di legge circa la figura e le competenze del segretario dell'unione.

L'Anci ritiene che l'art. 32 del Tuel, proclamando la natura di ente locale dell'unione, postula altresì l'applicazione a tale ente dei principi previsti per l'ordinamento dei comuni. Tale norma, può costituire il fondamento per l'applicazione anche ai segretari delle unioni dell'art. 97 dello stesso Tuel che attribuisce al segretario comunale anche la potestà rogatoria.

4.5. La riduzione dei diritti di segreteria

Le norme speciali in appendice alla Tabella D allegata alla legge n. 604/1962 dispone che per i certificati e gli atti per i quali la legge ammette la carta non bollata il diritto è sempre ridotto alla metà.

La Corte dei conti (Sezione delle autonomie, delibera n. 12/2006), investita dalla Sezione di controllo della Liguria sulla richiesta di un sindaco circa la misura dell'applicabilità dei diritti di segreteria ad un contratto d'appalto stipulato con una ONLUS con riferimento alla disposizione sopra citata, ha ritenuto che la riduzione del 50% dei diritti di segreteria spetta, in occasione della stipula di contratti con il comune, alle ONLUS, poiché l'art. 17 del D.Lgs. n. 460 del 1997 dichiara "esenti dall'imposta di bollo in modo assoluto" gli atti, documenti, contratti, certificati e attestazioni posti in essere o richiesti dalle ONLUS.

Cap. V Vicende contrattuali

1. Il rinnovo dei contratti

La Commissione europea ha ritenuto che l'art. 44 della legge n. 724/1994 disciplinante il rinnovo, potesse consentire alle amministrazioni pubbliche di attribuire in modo diretto e senza ricorrere a procedure di concorrenza nuovi appalti di servizi e forniture che verrebbero così affidati mediante procedure non coerenti con il diritto comunitario. Si verificherebbe un contrasto con i principi dettati dalla direttiva 92/50 CEE del Consiglio del 18 giugno 1992 e 93/36/CEE del Consiglio del 14 giugno 1993 rispettivamente in materia di appalti pubblici di servizi e forniture. È intervenuta quindi legge 18 aprile 2005, n. 62, legge comunitaria 2004, che con l'art. 23 ha eliminato la possibilità di rinnovo dei contratti pubblici attivabile dalle amministrazioni entro tre mesi dalla scadenza dei contratti medesimi in presenza di ragioni di pubblico interesse; nello stesso tempo ha introdotto una norma transitoria per consentire agli enti di adottare i provvedimenti necessari a garantire la continuità dei rap-

(3) Negli stessi termini si esprime la Corte dei conti, Sez. controllo per la Toscana, con parere n. 7/2007.

porti oggetto dei contratti scaduti o che andavano in scadenza entro sei mesi dalla entrata in vigore della legge (11 novembre 2005).

L'art. 6 della legge n. 537/1993 come sostituito dall'art. 44 della legge 23 dicembre 1994, n. 724, è stato abrogato ad opera dell'art. 256 del D.Lgs. n. 163/2006. Nello stesso Codice il divieto di rinnovo di contratti di lavori, servizi e forniture è posto dall'art. 57, c. 7, al quale, benché inserito nello specifico contesto delle procedure negoziate senza bando, può lasciare intendere che il legislatore abbia voluto conferire una valenza generale "è in ogni caso vietato il rinnovo tacito dei contratti aventi ad oggetto forniture, servizi, lavori, e i contratti rinnovati tacitamente sono nulli".

Diversamente dal rinnovo, la proroga del contratto non è oggetto di particolare disciplina da parte del legislatore, trattandosi di una facoltà rimessa alla volontà delle parti da esercitare nell'ambito dell'autonomia negoziale, o in presenza di particolari situazioni che consiglino la ultra attività del contratto.

La giurisprudenza consolidata del Consiglio di Stato ha sempre sostenuto la differenza degli istituti del rinnovo e della proroga, aventi ciascuno delle proprie peculiarità specifiche e definite, riconoscendo la possibilità di proroga dei contratti in presenza di particolari condizioni.

«La proroga spostata in avanti il solo termine di scadenza del rapporto, che resta regolato dalla convenzione annessa all'atto di affidamento di un servizio, mentre il rinnovo del contratto, anche se in forma tacita, comporta una nuova negoziazione con il medesimo soggetto, ossia un rinnovato esercizio dell'autonomia negoziale. Dunque, tra proroga e rinnovazione del contratto corre una sostanziale differenza e, appunto per tale ragione deve ritenersi che l'art. 6, legge 24 dicembre 1993, n. 537, nella prima parte, vieta in modo diretto ed assoluto solo l'effetto del rinnovo, ma non impedisce l'inserimento di clausole che prevedano la prorogabilità del contratto» (C.d.S., sez. V, 31 dicembre 2003, n. 9302).

«Anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 6, legge 24 dicembre 1993, n. 537, nel testo risultante dalle modifiche introdotte con l'art. 44, legge 23 dicembre 1994, n. 724, restano valide le clausole contrattuali che prevedono una facoltà di proroga della esecuzione dei contratti di prestazioni di beni e servizi alle pubbliche amministrazioni» (C.d.S., sez. V, 11 maggio 2004, n. 2961).

Occorre tuttavia rilevare un sostanziale sfavore della giurisprudenza in relazione all'istituto della proroga, quando questa, secondo un'interpretazione logica della vicenda, tende a raggiunge-

re un effetto sostanzialmente identico a quello del rinnovo. Inoltre, rileva il Consiglio di Stato (sentenza n. 2282/09), "la proroga dei contratti (proprio per la sua potenziale nocività nei confronti dei principi dell'evidenza pubblica e della salvaguardia della concorrenza) non è un istituto stabile dell'ordinamento ma è stata prevista dall'art. 23 della legge n. 62/2005 soltanto nella fase transitoria successiva all'abrogazione dell'istituto del rinnovo (ed anche in tale fase risultava circondata da particolari garanzie, come la durata non superiore a sei mesi e la celere pubblicazione del bando di gara) sicché oggi essa risulta persino priva della necessaria base normativa". Di conseguenza questa appare giustificata, per il principio di continuità dell'azione amministrativa, ai soli ed eccezionali casi in cui per ragioni obiettive non dipendenti dall'amministrazione vi sia la necessità di assicurare il servizio nelle more di ricerca di un nuovo contraente.

Per completezza appare necessario segnalare una pronuncia per alcuni versi innovativa del TAR Veneto (sent. n. 3637/2008) in tema di rinnovabilità dei contratti. Il Tribunale afferma che quando una stazione appaltante ha inserito nel capitolato una clausola di rinnovo opzionale del contratto, che nella specie si può configurare come proroga con conseguente spostamento del termine di scadenza del rapporto, e la proroga è stata inserita nell'oggetto della gara, e su di essa vi è stato il confronto concorrenziale, non si è in presenza di una violazione del principio comunitario che vieta alle amministrazioni di attribuire, senza gara un appalto. D'altronde, sostiene il Tribunale, è lo stesso Codice dei contratti che ammette il rinnovo del contratto con riguardo al calcolo del valore stimato dell'appalto (art. 29).

1.1. Il rinnovo e la ripetizione di servizi analoghi

La decisione del Consiglio di Stato n. 6457/2006 ha chiarito il senso della norma contenuta nella legge comunitaria 2005 (legge n. 62/2005, art. 23) abrogativa della possibilità di rinnovo dei contratti pubblici. All'impossibilità di provvedere al rinnovo dei contratti di appalto scaduti, deve assegnarsi una valenza generale alla quale non si può derogare sulla base di interpretazioni di altre norme dell'ordinamento che portano di fatto ad una violazione del principio della rinnovazione dei contratti pubblici. Né tale rinnovazione può essere ammessa, sostiene il Consesso, sulla base della previsione della possibilità di rinnovo nel bando di gara e nel successivo contratto, "posto che la natura imperativa ed inderogabile della sopravvenuta disposizione legislativa che intro-

duce un divieto generalizzato di rinnovazione dei contratti delle pubbliche amministrazioni implica la sopravvenuta inefficacia delle previsioni, amministrative e contrattuali, configgenti con il nuovo e vincolante principio, che non tollera la sopravvivenza dell'efficacia di difformi clausole negoziali".

Dello stesso tenore la successiva n. 3391/2008, la quale conferma che in tema di rinnovo o proroga dei contratti pubblici di appalto non vi è alcuno spazio per l'autonomia contrattuale delle parti, ma vige il principio che, salvo espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria, l'amministrazione, una volta scaduto il contratto, deve, qualora abbia ancora la necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara.

Né a sostenere l'ipotesi del rinnovo può essere chiamato in causa l'art. 57 del Codice dei contratti.

La citata decisione del Consiglio di Stato n. 2882/2009 rileva che mentre il rinnovo del contratto si sostanzia nella riedizione del rapporto pregresso (generalmente sulla base di una clausola preesistente), con una ripetizione delle stesse prestazioni, la ripetizione di servizi analoghi di cui all'art. 57 postula una nuova aggiudicazione (anche se in forma negoziata), alla stregua di un progetto di base, con un nuovo e diverso vincolo contrattuale e con un diverso oggetto, come si ricava dalla formulazione della norma che parla di nuovi servizi.

2. Il contratto di tesoreria

La Cassazione con sentenza n. 8113 del 3 aprile 2009 ha rilevato che il contratto di tesoreria deve essere qualificato in termini di rapporto concessorio e non di appalto di servizi. L'oggetto è, infatti, la gestione del servizio di tesoreria comunale che implica il conferimento di funzioni pubblicistiche quali il maneggio del denaro pubblico, ed il controllo sulla regolarità dei mandati e prospetti di pagamento nonché sul rispetto dei limiti degli stanziamenti di bilancio.

L'art. 210 del Tuel n. 267/2000 prevede che qualora ricorrano le condizioni di legge, l'ente può procedere, per non più di una volta, al rinnovo del contratto di tesoreria nei confronti del medesimo soggetto.

Questa espressa disposizione, assieme alla norma rafforzata dell'art. 1 dello stesso testo unico per il quale ogni deroga allo stesso apportata deve necessariamente essere espressa, hanno determinato il convincimento che il rinnovo del contratto di tesoreria potesse essere disposto in deroga al principio generale di cui all'art. 25 del-

la legge n. 62/2005. È intervenuto il Ministero dell'interno con risoluzione 21 novembre 2005 premettendo che la norma dell'art. 1 del T.U. n. 267/2000, espressione di buona tecnica legislativa, può valere nei limiti in cui il legislatore decida di attenersi, poiché la sopravvenienza di una nuova legge che regoli la materia o che contenga disposizioni incompatibili, determina l'abrogazione della precedente ai sensi dell'art. 15 delle disposizioni preliminari al codice civile. Lo stesso Ministero riconosce l'assenza nell'ordinamento di una norma che vieta espressamente il rinnovo dei contratti (a questo proposito viene richiamato l'art. 7 del D.Lgs. n. 157/1995, i cui contenuti sono stati trasfusi nell'art. 57 del Codice dei contratti), tuttavia rileva che la ratio della norma è stata quella di dare una risposta alle censure della Commissione europea, e quindi tutelare al massimo il principio dell'evidenza pubblica nei contratti della pubblica amministrazione. Lo scopo della norma del 2005, è quindi quello di eliminare le fattispecie del rinnovo contrattuale rendendo necessario, alla scadenza del contratto, l'espletamento di una nuova gara ad evidenza pubblica.

Sulla stessa linea si sono poste le decisioni del Consiglio di Stato, n. 6462 del 2006, per la quale *"deve osservarsi che all'eliminazione della possibilità di provvedere al rinnovo dei contratti di appalto scaduti, disposta con l'art. 23, legge n. 62/2005, deve assegnarsi una valenza generale ed una portata preclusiva di opzioni ermeneutiche ed applicative di altre disposizioni dell'ordinamento che si risolvono, di fatto, nell'elusione del divieto di rinnovazione dei contratti pubblici"*; e n. 3391/2008 la quale ha ritenuto che *"in tema di rinnovo o proroga dei contratti pubblici di appalto non vi è alcuno spazio per l'autonomia contrattuale delle parti, ma vige il principio che, salvo espresse previsioni dettate dalla legge in conformità della normativa comunitaria, l'amministrazione, una volta scaduto il contratto, deve, qualora abbia ancora necessità di avvalersi dello stesso tipo di prestazioni, effettuare una nuova gara"*.

3. Risoluzione e rescissione del contratto - Revisione del prezzo

I termini formalmente stanno a significare scioglimento del contratto, ma nella sostanza il primo è legato ad aspetti della vicenda contrattuale che si manifestano in sede di esecuzione, mentre la rescissione è legata a difetti genetici del contratto che riguardano quindi la sua formazione. I casi di risoluzione intervengono nei contratti a prestazioni corrispettive e sono previsti in linea

generale dalla legge fatta salva una diversa disciplina per particolari fattispecie. Essi sono:

a) risoluzione per inadempimento (art. 1455 C.C.) che si verifica quando una delle parti non effettua la sua prestazione; si deve trattare di inadempimento di non scarsa importanza tale da rendere non più giustificata la controprestazione dell'altra parte. La risoluzione può avvenire nella forma giudiziale quindi chiamando in giudizio la parte inadempiente per ottenere l'adempimento o la risoluzione del contratto, o nella forma stragiudiziale che si manifesta:

– nella diffida ad adempiere mediante intimazione scritta all'altra parte di adempiere entro un dato termine che non può essere inferiore a quindici giorni, con l'avvertenza che trascorso il termine intimato il contratto sarà risolto;

– con l'apposizione di una clausola risolutiva espressa al cui verificarsi il contratto è risolto;

– con l'apposizione di un termine essenziale scaduto il quale il contratto è risolto.

Da evidenziare che il ricorso alla risoluzione stragiudiziale se da un lato consente di risolvere rapidamente il contratto si presta, salvo il caso della clausola risolutiva espressa, alla possibile attivazione del giudizio dell'altra parte per dimostrare che l'inadempimento non sussisteva o era di scarsa importanza;

b) risoluzione per impossibilità sopravvenuta della prestazione per causa non imputabile al debitore che comporta l'estinzione dell'obbligazione;

c) la risoluzione per eccessiva onerosità sopravvenuta che comporta il venir meno di un rapporto di corrispettività nel valore economico di una prestazione rispetto all'altra. Riguarda in particolare i contratti la cui esecuzione è destinata a protrarsi nel tempo. Si considera che lo squilibrio tra le prestazioni debba derivare da situazioni imprevedibili escludendo che normali oscillazioni dei prezzi di mercato possano giustificare tale forma di risoluzione. È previsto che possa essere inserita nel contratto una clausola che preveda l'aggiornamento delle condizioni contrattuali con il variare delle condizioni di mercato.

Nei contratti di servizi e forniture la cui esecuzione abbia un carattere periodico o continuativo, deve essere prevista una clausola di revisione periodica del prezzo, ai sensi dell'art. 115 del Codice dei contratti. Infatti il protrarsi dell'impegno contrattuale assunto dall'appaltatore espone il medesimo ad un rischio che non può certamente rientrare nella normale alea contrattuale. Per tale motivo il legislatore ha previsto l'obbligo di tale clausola demandando ai dirigenti responsabili dell'acquisizione dei beni e dei servizi la

relativa istruttoria sulla base dei dati raccolti ed elaborati dall'Osservatorio.

Secondo la giurisprudenza, la mancata previsione della clausola suddetta non determina la nullità della disposizione negoziale ex art. 1419 codice civile, ma la sostituzione automatica della clausola legale a quella convenzionale.

I casi di rescissione del contratto previsti dall'art. 1448 del Codice civile, non riguardano in linea di principio l'attività dell'Amministrazione pubblica in quanto riguardano il contratto concluso in stato di pericolo di un danno grave alla persona o in stato di bisogno dettato da una necessità che determina una sproporzione tra le due prestazioni; in questo caso la legge fissa il criterio della sproporzione o della lesione nel senso che il contratto è rescindibile quando la prestazione ricevuta è inferiore alla meta del valore che aveva al tempo del contratto.

4. Modalità comuni ai contratti di appalto

Il contratto di appalto di lavori, prestazioni di servizi e forniture pubbliche di beni può aver fine per il verificarsi di una delle cause comuni a tutti i contratti, fra le quali:

a) l'*adempimento* delle reciproche prestazioni da parte dei contraenti. L'adempimento da parte dell'appaltatore alle obbligazioni assunte è accertato attraverso particolari procedure (collaudo, certificato di regolare esecuzione);

b) la *risoluzione del contratto per reciproco consenso*, che richiede il consenso dell'Amministrazione e dell'appaltatore per far cessare le reciproche obbligazioni;

c) il *decorso del tempo*, tipico di contratti di appalto che hanno per oggetto prestazioni che debbono essere effettuate per un periodo di tempo predeterminato (generalmente relativi a manutenzioni) alla scadenza del quale, fatti salvi gli accertamenti di collaudo, il contratto è concluso;

d) l'*impossibilità sopravvenuta della prestazione* che l'appaltatore aveva assunto l'impegno di effettuare. L'impossibilità ad effettuare la prestazione deve essere sopravvenuta successivamente alla stipula del contratto. Se tale condizione già esisteva al momento della stipula del contratto, essa determina la nullità originaria dello stesso per impossibilità dell'oggetto (art. 1346 del C.C.). L'impossibilità deve essere assoluta, tale che non sia possibile in alcun modo effettuare la prestazione, indipendentemente dal suo maggior costo o da difficoltà superabili con adeguamenti progettuali. Deve avere carattere permanente, tale cioè che anche rinviando l'esecuzione della prestazione, la stessa non potrà comunque essere effettuata.

4.1. *La risoluzione per reati accertati e per inadempienza dell'appaltatore*

La risoluzione per reati e per inadempienza dell'appaltatore si ha nelle ipotesi previste:

- a) dall'art. 118 del regolamento n. 554 del 21 dicembre 1999 che riconosce all'amministrazione il diritto di rescindere il contratto quando nei confronti dell'appaltatore sia intervenuta l'emanazione di un provvedimento definitivo che dispone l'applicazione di una o più misure di prevenzione di cui all'art. 3 della legge n. 1423/1956, ovvero sia intervenuta sentenza passata in giudicato per frode nei riguardi dell'amministrazione appaltante, di subappaltatori, di fornitori, di lavoratori o di altri soggetti comunque interessati ai lavori nonché per violazione degli obblighi attinenti alla sicurezza sul lavoro; il responsabile del procedimento valuta, in relazione allo stato dei lavori ed alle eventuali conseguenze rispetto alle finalità dell'interessato, l'opportunità di procedere alla risoluzione del contratto. Nel caso di risoluzione l'appaltatore ha diritto soltanto al pagamento dei lavori regolarmente eseguiti, decurtato degli oneri aggiuntivi derivanti dallo scioglimento del contratto;
- b) dall'art. 119 del regolamento n. 554 del 21 dicembre 1999 per grave inadempimento, grave irregolarità o grave ritardo nell'esecuzione dei lavori. La procedura è stabilita dagli artt. 118, 119 e 121 del regolamento.

4.2. *La risoluzione per inadempimento dell'Amministrazione*

Su richiesta dell'appaltatore la risoluzione del contratto può essere pronunciata per inadempienza dell'amministrazione alle obbligazioni contrattualmente assunte, dopo l'infuttuoso esito della procedura di messa in mora.

La risoluzione, generalmente dovuta al mancato pagamento dei corrispettivi contrattuali, è pronunciata dall'autorità giudiziaria ordinaria o, se previsto, dal collegio arbitrale.

4.3. *Il recesso per volontà unilaterale dell'Amministrazione*

L'art. 122 del regolamento n. 554/1999 stabilisce che è in facoltà dell'amministrazione di risolvere il contratto in qualunque tempo, esercitando la facoltà di recesso. Si tratta di una determinazione dell'amministrazione che con un suo atto unilaterale pone fine al contratto stesso con decorrenza *ex tunc*. La forma da adottare è quella scritta, non essendo ammissibile una forma tacita di recesso unilaterale, cioè dedotta dal comportamento dell'amministrazione. Inoltre il provve-

dimento di scioglimento unilaterale deve essere formalmente comunicato all'appaltatore poiché trattandosi di un atto unilaterale recettizio, solo al momento in cui l'atto è portato a conoscenza dell'appaltatore si perfeziona e si rende efficace lo scioglimento del contratto.

In seguito al recesso l'amministrazione è tenuta al pagamento del corrispettivo dei lavori eseguiti dall'appaltatore al momento in cui è comunicato l'atto di recesso; deve, inoltre, pagare il valore dei materiali utili esistenti in cantiere che siano stati già accettati dal direttore dei lavori prima della comunicazione dello scioglimento e, infine, è tenuta a corrispondere all'appaltatore una somma pari al decimo dell'importo delle opere che rimangono ineseguite, quale corrispettivo da pagare in caso di esercizio del diritto potestativo di recesso.

5. *Revoca, recesso, risoluzione del contratto - Controversie*

«Gli atti di revoca, recesso, risoluzione, disdetta, messa in mora posti in essere dall'Amministrazione nell'ambito di un contratto privatistico non sono dissimili, per loro natura, dalle dichiarazioni negoziali che il privato pone in essere nell'esercizio di diritti potestativi o di facoltà riconosciutegli dalla legge o dal contratto e rilevano unicamente come una qualsiasi pretesa civilistica che ha la sua fonte e il suo titolo nell'impegno contrattuale assunto, rispetto al quale l'interesse dell'amministrazione non si differenzia, qualitativamente, da quello di una qualsiasi parte al mantenimento dei reciproci impegni assunti. Le controversie relative a tali atti rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario in quanto hanno ad oggetto posizioni di diritto soggettivo inerenti a rapporti contrattuali di natura privatistica, sulle quali non hanno alcuna incidenza i poteri discrezionali autoritativi della pubblica amministrazione» (T.A.R. Puglia, Bari, I, 17 gennaio 2003, n. 242).

«È legittima la revoca della concessione per il servizio pubblico di provvista, gestione e manutenzione di parcometri, nel caso in cui la concessionaria non ha mai versato i canoni convenuti al comune» (C.d.S., 11 gennaio 2002, V, 127).

«In tema di prescrizione del diritto potestativo alla risoluzione del contratto per inadempimento il termine decorre, ai sensi dell'art. 2935 C.C., non dal momento in cui si verifica un qualunque inadempimento ma soltanto da quello in cui si realizza un inadempimento di non scarsa importanza avuto riguardo all'interesse della controparte, sicché nell'ipotesi di obbligazioni a termine incerto e non immediatamente esegui-

bili tale momento coincide con quello in cui il ritardo nell'adempimento eccede ogni limite di tolleranza» (Cass., sez. II civ., 29 luglio 2003, n. 11640).

Cap. VI Interpretazione

1. Interpretazione del contratto

Consiste nell'indagare e ricostruire il significato da attribuire alle dichiarazioni delle parti. I criteri di interpretazione sono individuati dal Codice civile.

Gli artt. 1362-1365 riguardano l'interpretazione soggettiva diretta a ricostruire la comune intenzione delle parti, senza limitarsi al senso letterale delle parole usate nell'atto. In questo caso le clausole del contratto vanno interpretate *le une per mezzo delle altre* cioè attribuendo a ciascuna il significato che risulta dal complesso dell'atto, ricercando quale sia stata la comune intenzione delle parti.

Gli artt. 1366-1370 che si applicano quando il criterio precedente non ha dato esito, regolano l'interpretazione oggettiva necessaria a determinare il significato della clausola o dell'intero atto quando è incerta la reale intenzione delle parti. In questo caso il contratto deve essere interpretato secondo buona fede, cioè sul presupposto che le parti contraenti siano state corrette e leali, nel senso che le clausole abbiano avuto la finalità di far scaturire qualche effetto, secondo gli usi praticati nel luogo in cui il contratto è concluso, in caso di clausole ambigue in modo da assicurare il principio di conservazione del contratto quindi nel senso di ritenerla valida ed efficace, mentre le clausole inserite nelle condizioni generali vanno, nel dubbio, interpretate contro l'autore delle clausole stesse.

1.1. Interpretazione letterale

- *Nell'interpretazione del contratto stipulato dalle parti, il giudice di merito deve arrestarsi al significato letterale delle parole allorché le espressioni utilizzate dalle parti facciano emergere in modo inequivoco la comune intenzione delle medesime, escludendo il ricorso ad ulteriori criteri ermeneutici, quali quello dell'interpretazione coerente con la logica complessiva che sottende la disposizione da interpretarsi* (Cass., sez. lav., 22 ottobre 2003, n. 15814).

- *Nella ricerca della comune intenzione delle parti contraenti al momento della conclusione del contratto, il primo e principale strumento dell'operazione interpretativa è costituito dalle*

parole ed espressioni del contratto, il cui rilievo deve essere verificato alla luce dell'intero contesto contrattuale, restando escluso, ove esse indichino un contenuto sufficientemente preciso, che l'interprete possa ricercare un significato diverso da quello letterale in base ad altri criteri ermeneutici, il ricorso ai quali presuppone la rigorosa dimostrazione dell'insufficienza del mero dato letterale ad evidenziare in modo soddisfacente la volontà contrattuale (Cass. Civ. II, 22781/2004).

1.2. Regole legali di ermeneutica contrattuale

- *Le regole legali di ermeneutica contrattuale sono esposte negli artt. 1362-1371 C.C. secondo un principio gerarchico: conseguenza immediata è che le norme cosiddette strettamente interpretative, dettate dagli artt. 1362-1365, precedono in detta operazione quelle cosiddette interpretative integrative, esposte dagli artt. 1366-1371 C.C. e ne escludono la concreta operatività quando la loro applicazione renda palese la comune volontà dei contraenti. Avuto riguardo a questo principio di ordinazione gerarchica delle regole ermeneutiche, nel cui ambito il criterio primario è quello esposto dal comma 1 dell'art. 1362 C.C., ne consegue ulteriormente che qualora il giudice del merito abbia ritenuto che il senso letterale delle espressioni impiegate dagli stipulanti riveli con chiarezza ed univocità la loro volontà comune, così che non sussistano residue ragioni di divergenza tra il tenore letterale del negozio e l'intento effettivo dei contraenti, detta operazione deve ritenersi utilmente compiuta, anche senza che si sia fatto ricorso al criterio sussidiario del comma 2 dell'art. 1362 C.C. che attribuisce rilevanza ermeneutica al comportamento delle parti successivo alla stipulazione; né, in tale ipotesi, il giudice del merito può comunque desumere elementi contrari dal contegno processuale delle parti ex art. 116, c. 2, C.P.C., il quale - tra l'altro - configura un potere discrezionale del giudice, il cui esercizio (e non già il mancato esercizio, come accade invece nel caso delle prove tipiche), va dal giudice motivatamente giustificato, versandosi in tema di c.d. prove atipiche o innominate* (Cass. civ., sez. II, 18 aprile 2002, n. 5635).

- *A norma dell'art. 1362 C.C., l'interpretazione del contratto richiede la determinazione della comune intenzione delle parti, da accertare sulla base del senso letterale delle parole adoperate e del loro comportamento complessivo, anche posteriore alla conclusione del contratto. Più in particolare, se la parola scritta è il primo oggetto dell'attenzione e della ricerca dell'inter-*

prete, quando il testo si presenti non chiaro è necessario valutare il comportamento, successivo alla conclusione del negozio, tenuto dalle parti (Cass. civ., sez. I, 21 marzo 2003, n. 4129).

- *L'interpretazione del contratto è riservata al giudice del merito ed è sindacabile in sede di legittimità solo per vizi di motivazione o per violazione delle regole di ermeneutica contrattuale sulla base dell'indicazione specifica del modo attraverso il quale si è realizzata la anzidetta violazione e l'espressa indicazione delle ragioni della obiettiva deficienza e contraddittorietà del ragionamento del giudice di merito, non potendo le censure risolversi nella mera contrapposizione di una interpretazione diversa da quella criticata (Cass., sez. lav., 19 febbraio 2004, n. 3296).*

1.3. Interpretazione della volontà dei contraenti

- *La qualificazione del contratto è una operazione ermeneutica volta ad identificare il modello legale astratto di contratto all'interno del quale sussumere il contratto in concreto stipulato, al fine di assoggettare quest'ultimo alla disciplina dettata dal primo; tale operazione strutturalmente si articola in tre fasi, la prima delle quali consiste nella ricerca della comune volontà dei contraenti, la seconda nella individuazione della fattispecie legale e l'ultima consiste nel giudizio di rilevanza giuridica qualificante gli elementi di fatto in concreto accertati; laddove le ultime due fasi si traducono nell'applicazione di norme di diritto e sono come tali sindacabili in sede di legittimità, la prima fase si traduce in un accertamento in fatto, come tale riservato al giudice di merito e sindacabile in cassazione solo sotto il profilo del difetto di motivazione o della violazione dei canoni legali di ermeneutica contrattuale (Cass. civ., sez. III, 10 febbraio 2003, n. 1928).*

- *In tema di interpretazione del contratto, l'accertamento della volontà degli stipulanti in relazione al contenuto del negozio si traduce in un'indagine di fatto affidata in via esclusiva al giudice del merito, censurabile in sede di legittimità, oltre che in ipotesi di motivazione inadeguata, in caso di violazione delle norme ermeneutiche; quest'ultima violazione deve dedursi con la specifica indicazione nel ricorso per cassazione del modo in cui il ragionamento del giudice si sia da esse discostato, giacché altrimenti la critica della ricostruzione del contenuto della comune volontà si risolve nella proposta di un'interpretazione diversa, inammissibile come tale in sede di legittimità (Cass. civ., I, 21 febbraio 2001, n. 2478).*

1.4. Esecuzione - Principio di buona fede

- *La buona fede nell'esecuzione del contratto si sostanzia, tra l'altro, in un generale obbligo di solidarietà che impone a ciascuna delle parti di agire in modo da preservare gli interessi dell'altra a prescindere tanto da specifici obblighi contrattuali, quanto dal dovere extracontrattuale del "neminem laedere", trovando tale impegno solidaristico il suo limite precipuo unicamente nell'interesse proprio del soggetto, tenuto, pertanto, al compimento di tutti gli atti giuridici e/o materiali che si rendano necessari alla salvaguardia dell'interesse della controparte nella misura in cui essi non comportino un apprezzabile sacrificio a suo carico (Cass. civ., sez. II, 4 marzo 2003, n. 3185).*

TITOLO II

Contratti di alienazione dei beni patrimoniali degli enti locali

Cap. I

Alienazione di beni non destinati a fini di pubblica utilità

La legislazione relativa alle spese pubbliche ed agli interventi per la valorizzazione di zone urbane ha, nell'ultimo decennio, fatto riferimento al loro finanziamento mediante la cessione o permuta dei beni del patrimonio disponibile sia dello Stato, sia dei comuni e degli altri enti locali.

La necessità di attuare programmi di dismissione di beni immobili privi di utilità pubblica ha trovato corrispondenza sempre più diffusa nella legislazione che ha promosso e disposto l'impiego delle risorse che questi beni rappresentano per le finalità indicate in premessa, in particolare per i seguenti motivi:

- realizzare investimenti in nuove opere pubbliche per lo sviluppo della comunità senza aggravare, per molti anni, i bilanci con gli oneri di ammortamento dei mutui che determinano una progressiva riduzione della capacità d'intervento e la conseguente perdita di flessibilità delle condizioni finanziarie dell'amministrazione;
- attuare progetti di ammodernamento e di arric-

chimento di nuova vivibilità della città, riflettendo i loro benefici sulle aree adiacenti, inserendo nel tessuto urbano, in luogo degli edifici inutilizzati che ne condizionano il rinnovamento e lo sviluppo, una nuova capacità residenziale unita ad attività ricreative, commerciali, professionali, a presidi e dotazioni di infrastrutture pubbliche (biblioteca pubblica, giardini e aree attrezzate di giochi per bambini, zone di riposo per anziani, parcheggi) ad immediato servizio degli abitanti che già risiedono nell'area e di quelli che potranno esservi insediati, promuovendo l'elevazione della qualità della vita in tutta la circoscrizione territoriale interessata;

- sollevare l'ente dagli oneri di manutenzione e dalle responsabilità conseguenti ad usi impropri degli edifici esistenti, privi dei requisiti di agibilità e sicurezza prescritti dalle rigorose disposizioni vigenti, evitando occupazioni per usi improduttivi per le entrate dell'ente;
- conservare la consistenza del patrimonio dell'ente, sostituendo gli immobili che, restando nello stato attuale, sono destinati a perdere di valore, con nuove opere ed infrastrutture moderne e razionali.

Per i beni mobili e immobili sottoposti alle disposizioni relative ai beni culturali, l'eventuale alienazione deve essere preceduta da quanto prevede l'art. 12 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42. Solo nel caso di verifica con esito negativo della sussistenza dell'interesse culturale per i beni predetti ne è disposta la sdemanializzazione, effettuata la quale i beni stessi sono liberamente alienabili.

Cap. II

Alienazione dei beni dello Stato e degli enti locali - Legislazione e giurisprudenza

Numerose disposizioni di legge hanno previsto la realizzazione di opere pubbliche e di interventi di pubblica utilità al cui finanziamento le amministrazioni pubbliche, compresi i comuni e gli altri enti locali, provvedono mediante la cessione o la permuta del patrimonio disponibile.

1. Le leggi obiettivo

L'indirizzo in tal senso è costante ed è stato adottato dallo Stato per attuare i suoi fini, in particolare il programma di infrastrutture previsto dalle "leggi obiettivo" 21 dicembre 2001, n. 443 e 1° agosto 2002, n. 166. In particolare per i comuni, oltre all'applicazione delle disposizioni previste dalle leggi citate, sono stati adottati i seguenti provvedimenti.

2. La legge n. 403 del 1990

Il primo importante provvedimento relativo all'alienazione dei beni del patrimonio disponibile degli enti locali, adottato successivamente al 1° gennaio 1990, fu il D.L. 31 ottobre 1990, n. 310, convertito in legge 22 dicembre 1990, n. 403, con il quale i comuni sono stati autorizzati ad alienare il patrimonio disponibile per la realizzazione di opere pubbliche e per il finanziamento delle perdite di gestione delle aziende di trasporto ovvero per la copertura di debiti fuori bilancio. I comuni possono inoltre procedere all'alienazione del patrimonio di edilizia residenziale di loro proprietà, anche se realizzato con contributi e finanziamenti pubblici.

3. Il Testo unico 18 agosto 2000, n. 267

Il Testo Unico dell'ordinamento degli enti locali 18 agosto 2000, n. 267 prevede:

- all'art. 193, terzo comma, la possibilità di utilizzare i proventi derivanti dall'alienazione del patrimonio per il ripiano del disavanzo di amministrazione o per la copertura di debiti fuori bilancio;
- all'art. 199, primo comma, lett. c), l'utilizzazione delle entrate derivanti dall'alienazione di beni e diritti patrimoniali per l'attivazione degli investimenti degli enti locali.

4. La legislazione statale relativa all'alienazione di beni del patrimonio disponibile

La legislazione che disciplina l'alienazione e l'amministrazione dei beni patrimoniali dello Stato comprende le seguenti normative:

- a) legge 24 dicembre 1908, n. 783 - *Unificazione dei sistemi di alienazione e di amministrazione dei beni patrimoniali dello Stato*;
- b) R.D. 17 giugno 1909, n. 494 - *Regolamento di attuazione della legge n. 783/1908*;
- c) R.D. 18 novembre 1923, n. 2440 - *Disposizioni per l'amministrazione del patrimonio e la contabilità generale dello Stato - artt. 21, 103 e seguenti*;
- d) R.D. 23 maggio 1924, n. 827 - *Regolamento per l'amministrazione del patrimonio e per la contabilità generale dello Stato - artt. 37 e seguenti*. Successivamente sono state previste disposizioni relative:
 - al pagamento del corrispettivo del contratto mediante "*datio in solutum*", e quindi l'adempimento dell'obbligazione di si perfeziona con una prestazione diversa da quella dovuta (art. 53 del Codice dei contratti). La disposizione fa riferimento sia contratti pubblici di lavori che

alle forniture e servizi, chiarendo che i beni di cui si prevede il trasferimento siano indicati nel programma di cui all'art. 128 per i lavori o nell'avviso di preinformazione per i servizi e le forniture. La norma detta una disposizione di coordinamento con la disciplina relativa alle procedure di dismissione del patrimonio immobiliare pubblico prevedendo che anche i beni immobili già inclusi nei programmi di dismissione del patrimonio pubblico possano essere oggetto di trasferimento ai sensi della disposizione in esame. La disciplina dei commi da 6 a 11, secondo la quale il trasferimento può essere alternativo o integrativo del corrispettivo in denaro, è destinata ad essere completata dal Regolamento per quanto riguarda i criteri di stima degli immobili, le modalità di articolazione e selezione delle offerte. Attualmente la possibilità in questione è disciplinata dall'art. 83 del D.P.R. n. 554/1999;

– alla dismissione di beni immobili di proprietà dello Stato:

- legge 21 dicembre 1996, n. 662 - art. 3 modificato dalla legge 23 dicembre 2000, n. 388 - Conferimento dei beni a società di gestione di fondi immobiliari e concessione od alienazione di quelli esclusi dal conferimento;
- legge 27 dicembre 1997, n. 449 - art. 14, c. 12 - lo Stato può alienare immobili, direttamente a trattativa privata, quando il valore di stima al miglior prezzo di mercato non supera euro 154.937,07;
- legge 28 dicembre 2001, n. 448 - art. 19 modificato dalla legge 2 aprile 2001, n. 136 - Nell'ambito del processo di dismissione del patrimonio immobiliare statale il Ministro del Tesoro può conferire o vendere a società per azioni, anche appositamente costituite, compendi o singoli beni immobiliari;
- D.L. 25 settembre 2001, n. 351, convertito in legge 23 novembre 2001, n. 410 - Disposizioni in materia di privatizzazione e valorizzazione del patrimonio immobiliare pubblico e di sviluppo dei fondi comuni d'investimento immobiliare.

L'art. 1, comma 6, del D.L. n. 351/2001 stabilisce che le disposizioni di detto art. si applicano anche ai beni di regioni, province e comuni, e di altri enti pubblici che ne facciano richiesta.

Il D.L. prevede la costituzione di società con capitale iniziale di 10.000 euro, aventi per oggetto la realizzazione di operazioni di cartolarizzazione dei proventi derivanti dalla dismissione del patrimonio immobiliare dello Stato e degli altri enti pubblici di cui all'art. 1, e quindi anche dei comuni.

I mobili individuati dall'Agenzia del Demanio possono essere trasferiti a titolo oneroso alle

società suddette al prezzo stimato dall'Agenzia del Territorio. Per le altre condizioni previste dal decreto legge si rinvia al testo dello stesso.

Le disposizioni relative alla privatizzazione dei beni immobili dello Stato mediante conferimento a società che effettuano le procedure di cartolarizzazione, previste dall'art. 2 del D.L. 25 settembre 2001, n. 351, sono state estese ai beni delle regioni, province, comuni ed altri enti locali dall'art. 84 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (finanziaria 2003). Le disposizioni dell'art. 3 del D.L. n. 351/2001 definiscono le modalità per la cessione degli immobili che sono state integrate dall'art. 26 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, convertito dalla legge n. 326/2003.

Sui beni dello Stato e degli altri enti pubblici compresi nei provvedimenti di cartolarizzazione non è applicabile il diritto di prelazione riconosciuto agli enti locali territoriali dall'art. 3, c. 113, della legge n. 662/1996.

Il divieto di esercizio del diritto di prelazione non si applica agli enti pubblici territoriali:

- che intendano acquistare beni immobili ad uso non residenziale per destinarli a finalità istituzionali degli enti stessi;
- che intendano acquistare unità immobiliari residenziali poste in vendita, che risultano libere o per le quali non sia stato esercitato il diritto di opzione da parte dei conduttori che si trovano in condizioni di disagio economico, ai fini dell'assegnazione a tali soggetti. Per l'acquisto degli immobili di cui alle norme in esame gli enti locali territoriali possono costituire società per azioni, anche con la partecipazione di azionisti privati, individuati tramite procedura di evidenza pubblica.

5. L'alienazione dei beni degli enti locali e la legge 15 maggio 1997, n. 127

L'art. 12 della legge 15 maggio 1997, n. 127, ha stabilito che i comuni e le province possono procedere all'alienazione del proprio patrimonio immobiliare anche in deroga alle norme di cui alla legge 24 dicembre 1908, n. 783 e s.m.i. (Unificazione dei sistemi di alienazione e di amministrazione dei beni immobili patrimoniali dello Stato) ed al regolamento approvato con R.D. 17 giugno 1909, n. 454 e s.m.i. (Regolamento per l'esecuzione della legge n. 783/1908), nonché alle norme sulla contabilità generale degli enti locali, fermi restando i principi generali dell'ordinamento giuridico contabile. A tal fine sono assicurati criteri di trasparenza e adeguate forme di pubblicità per acquisire e valutare concorrenti proposte di acquisto, da definire dall'ente interessato.

L'alienazione del patrimonio immobiliare dei comuni e delle province può pertanto essere effettuata a trattativa privata osservando, nel caso di vendita libera, i criteri e le modalità indicati nella norma.

6. La giurisprudenza in materia di alienazione di immobili degli enti locali

Il Consiglio di Stato (sez. V, sentenza 1° ottobre 2002, n. 5121) ha ritenuto che *«nel caso in cui una Pubblica amministrazione disponga di immobili non direttamente connessi all'espletamento di fini istituzionali e decida di cederli a terzi in proprietà allo scopo di trarne il conseguente frutto, non è tenuta a predisporre e rispettare particolari procedure pubblicistico-concorsuali; in altri termini, nell'ambito di un'attività meramente privatistica che pure deve riconoscersi legittimamente attribuibile ed esercitabile da parte della P.A., quest'ultima può svolgere liberamente la propria attività negoziale senza dover applicare quelle metodologie procedurali che la legge impone nell'ambito delle attività pubblicistiche-istituzionali, avendo come soli limiti (derivatigli dalla sua natura pubblica) di cedere il bene alle migliori condizioni di mercato, tenendo conto del valore dello stesso secondo le stime dei propri organi tecnici»*.

Il T.A.R. Friuli-Venezia Giulia (sentenza 14 ottobre 2002, n. 818) ha affermato quanto segue: *«L'art. 192 del D.Lgs. n. 267/2000 (secondo cui "la stipulazione dei contratti deve essere preceduta da apposita determinazione del responsabile del procedimento di spesa...") non si applica alle alienazioni del patrimonio immobiliare da parte degli enti locali, i quali vi possono provvedere anche in deroga alle norme che regolano l'alienazione dei beni dello Stato, ai sensi dell'art. 12, comma 2, della legge 15 maggio 1997, n. 127, che riproduce l'art. 56 della legge 8 giugno 1990, n. 142; d'altra parte, l'art. 12 della legge 15 maggio 1997, n. 127, non rientra fra le disposizioni della legge n. 127/1997, abrogate dall'art. 274 del Testo unico»*.

TITOLO III

Il contratto di appalto

Cap. I

I contratti d'appalto

1. Elementi generali

L'art. 1655, Codice civile recita: *«L'appalto è il contratto con il quale una parte assume con organizzazione dei mezzi necessari e con gestione a proprio rischio, il compimento di una opera o di un servizio verso un corrispettivo in denaro»*. Si tratta di un tipico contratto di risultato collocato tra i rapporti giuridici di diritto commerciale. L'appaltatore deve necessariamente essere un imprenditore commerciale ai sensi dell'art. 2082, Codice civile o disporre di una organizzazione di tipo imprenditoriale.

Il materiale necessario a compiere l'opera deve essere fornito dall'appaltatore, se non è diversamente stabilito dalla convenzione o dagli usi.

La disciplina codicistica per i due tipi di appalto è essenzialmente comune, ma vi sono norme specifiche per l'appalto di servizi quali l'art. 1677. L'appalto di servizi secondo una definizione corrente è il contratto che ha per oggetto una prestazione di *facere* utile per il committente e quindi diversa dalla realizzazione di un lavoro nei termini indicati dall'art. 3, comma 7 che considera tali le attività di costruzione, demolizione, recupero, ristrutturazione, restauro e manutenzione di opere. Oggetto dell'appalto di servizi può essere qualsiasi prestazione di una certa utilità per il committente suscettibile di valutazione economica. L'appalto può riguardare anche prestazioni continuative e periodiche ed in questo caso devono contenere una clausola di revisione periodica del prezzo.

Anche la prestazione del servizio deve essere resa da un imprenditore con il supporto di una organizzazione d'impresa e ciò, per evitare confusione con l'appalto d'opera.

Uno degli aspetti peculiari dell'appalto di servizi è l'assenza di una tipizzazione del suo oggetto che è determinato in modo elastico potendo comprendere qualsiasi prestazione volta a produrre un risultato economicamente utile, come si può ricavare dalla definizione del contratto di servizio come formulata dal Decreto 163, che sembra assumere un carattere residuale rispetto al concetto dell'appalto dei lavori pubblici e delle forniture, e dalla previsione di completamento contenuta nell'allegato IIB, categoria 27 "altri servizi".

2. Disciplina

Gli aspetti principali della disciplina prevista dal Codice civile sono i seguenti, tenendo conto, tuttavia della particolare attenzione che il legislatore ha dato alle materie in virtù della particolare funzione pubblica che le connota, per cui i principi civilistici devono essere temperati con quelli specifici della legge e del regolamento di attuazione per quanto riguarda la materia di lavori pubblici.

2.1. Autonomia dell'appaltatore nell'organizzazione del lavoro

Corollario di tale principio è che il cosiddetto rischio del cantiere grava sull'appaltatore e che, salvi particolari casi di malacorta scelta dell'impresa da parte del committente, quest'ultimo rimane esente da responsabilità per sinistri che possono accadere durante la esecuzione dei lavori, salvo i casi del D.Lgs. 14 agosto 1996, n. 494.

Conseguenza del principio dell'autonomia dell'appaltatore nello svolgere dell'esecuzione dell'opera o del servizio, è il riconoscimento della sua piena responsabilità per danni provocati a terzi durante l'esecuzione del contratto, anche se conseguenti a carenze o vizi imputabili al progetto o alla direzione dei lavori, in quanto l'appaltatore non agisce come semplice esecutore ("nudus minister" come qualificato dalla giurisprudenza), bensì quale soggetto autonomo che assume il rischio organizzativo ed economico dell'opera. La sua responsabilità viene condivisa o esclusa rispettivamente, in caso di specifiche violazioni di regole di cautela nascenti ex art. 2043 Cod. civ., ovvero in caso di riferibilità dell'evento al committente stesso, per essere stata l'opera affidata a chi palesemente difettava delle necessarie capacità e dei mezzi tecnici indispensabili per eseguire la prestazione senza il pericolo di arrecare danni a terzi in base ai patti contrattuali, e quando l'esecuzione dei lavori sia sottratta all'autonomia propria dell'appaltatore e riservata all'immediata ed esclusiva direzione del committente, giacché in tal caso il primo si presenta quale mero esecutore degli ordini del secondo.

«La responsabilità dell'appaltatore per i danni arrecati a terzi nell'esecuzione dell'opera, rimane esclusa solo se vi sia la prova che egli ha reso edotto il committente dell'erroneità delle istruzioni ricevute e ciononostante si è dovuto attenere alle dette istruzioni, per averle il committente ribadite» (Cass. civ., sez. III, 11 gennaio 2000, n. 187).

«L'autonomia dell'appaltatore il quale esplica la sua attività nell'esecuzione dell'opera assun-

ta con propria organizzazione apprestandone i mezzi, nonché curandone le modalità ed obbligliandosi verso il committente a prestargli il risultato della sua opera, comporta che, di regola, l'appaltatore deve ritenersi unico responsabile dei danni derivati a terzi dall'esecuzione dell'opera. Una corresponsabilità del committente può configurarsi in caso di specifica violazione di regole di cautela nascenti ex art. 2043 C.C., ovvero in caso di riferibilità dell'evento al committente stesso per "culpa in eligendo" per essere stata affidata l'opera ad un'impresa assolutamente inidonea ovvero quando l'appaltatore in base a patti contrattuali sia stato un semplice esecutore degli ordini del committente ed abbia agito quale "nudus minister" attuandone specifiche direttive» (Cass. civ., sez. III, 20 aprile 2004, n. 7499).

«L'autonomia dell'appaltatore è elemento essenziale del contratto di appalto (per tutte cfr. Case. n. 953/89) nel quale - fatta eccezione dell'ipotesi in cui l'appaltatore sia tenuto, in base al contratto, ad eseguire il progetto predisposto e le istruzioni ricevute senza alcuna possibilità di ingerenza - la funzione direttiva eventualmente riservata(al) ed esercitata dal committente riduce ma non annulla l'autonomia dell'appaltatore, tipica del contratto, essendo egli comunque obbligato ad osservare le regole dell'arte e ad assicurare un risultato tecnico conforme alle esigenze del committente. L'appaltatore si impegna ad un fare, obbligandosi a fornire un determinato risultato, per raggiungere il quale egli è dominus nell'organizzare e nel regolare lo svolgimento dei lavori, e gode al riguardo, di piena autonomia anche nell'apprestamento dei mezzi necessari e nella cura delle modalità di esecuzione del contratto» (Cass. civ., sez. II, 11 maggio 2007, n. 10860).

«Il requisito dell'autonomia impone all'appaltatore - anche laddove il committente si sia riservato il potere di ingerirsi nella direzione dei lavori appaltati - di attenersi comunque alle buone regole dell'arte, in modo da assicurare al committente stesso il risultato tecnico conforme alle di lui esigenze (Cass. 1965/00; Cass. 3384/95), e, per conseguenza, l'appaltatore è anche tenuto a segnalare al committente l'eventuale contrarietà delle prescrizioni impartitegli alle regole della buona tecnica costruttiva (Cass. 14598/00; Cass. 9562/94) e così pure a denunziare tempestivamente gli errori del progetto di cui egli si sia accorto, non potendo andare esente da responsabilità per quegli errori da lui non avvertiti, ma dei quali egli avrebbe dovuto avvedersi con la normale diligenza, nei limiti delle sue cognizioni tecniche (Cass. 14598/00; Cass. 5099/95).

In difetto egli risponde comunque della cattiva esecuzione dell'opera (Cass. 8075/99; Cass. 9562/94), *eventualmente, assieme al progettista* (Cass. 13039/91) *e al direttore dei lavori*» (Cass. civ., sez. II, 11 maggio 2007, n. 10860).

«L'autonomia dell'appaltatore non è esclusa dalla presenza di un (o più,) direttore dei lavori (Cass. 169/96), *in quanto tale soggetto è ausiliario del committente, assumendo, in virtù del contratto d'opera, una obbligazione di mezzi e non di risultato e la rappresentanza del committente nei limiti della materia tecnica*» (Cass. civ., sez. II, 11 maggio 2007, n. 10860).

«La responsabilità dell'appaltatore è esclusa soltanto quando il committente abbia imposto - per contratto oppure durante lo svolgimento concreto dei lavori - l'esecuzione supina ed incondizionata della sue direttive riducendo l'appaltatore al rango di mero esecutore (c.d. nudus minister), privo di ogni autonomia nei sensi sopra precisati» (Cass. civ., sez. II, 11 maggio 2007, n. 10860).

2.1.1. Garanzie

Nell'appalto dei lavori l'esecutore è obbligato a stipulare una polizza assicurativa che tenga indenni le stazioni appaltanti da eventuali rischi di esecuzione derivanti da qualsiasi causa, salvo che per errori o insufficiente progettazione, cause di forza maggiore o azione di terzi, e che preveda anche una garanzia di responsabilità civile per danni a terzi nell'esecuzione dei lavori.

La garanzia deve operare fino alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o di regolare esecuzione (art. 129 codice dei contratti). L'autorità per la Vigilanza, con deliberazione 165 del 4 novembre 2004, ha ritenuto che la stipula della garanzia per i danni da esecuzione, di cui all'art. 30, c. 3, della legge 11 febbraio 1994, n. 109 e s.m. ed all'art. 103 del D.P.R. n. 21 dicembre 1999, n. 554 e s.m., rientra senz'altro fra le obbligazioni contrattuali dell'appaltatore il cui mancato adempimento deve essere valutato dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 119 del medesimo regolamento, ai fini dell'applicazione dell'istituto della risoluzione del contratto, laddove ricorrano i due corequisiti richiesti dalla norma in questione, la gravità dell'inadempimento e l'idoneità dello stesso a compromettere la buona riuscita dei lavori.

2.2. Obbligo dell'appaltatore di non modificare l'opera promessa

L'obbligazione assunta dall'appaltatore consiste nella promessa di eseguire una opera determinata con forme e caratteristiche ben precise. Il com-

mittente ha il diritto di pretendere che gli venga consegnata l'opera prevista nel contratto, esente da difformità e da vizi. Al fine di tutelare detto suo diritto al committente vengono dati speciali rimedi (artt. 1667, 1668, 1669, Codice civile).

2.3. Le variazioni della opera

Il principio generale in materia di appalti pubblici è quello della invariabilità dell'opera oggetto dell'appalto. Il principio trova fondamento nell'obbligo assunto dall'appaltatore di eseguire l'opera in conformità a quanto definito nel contratto per evitare che unilateralmente l'appaltatore aumenti i costi per spese non autorizzate dal committente. Tuttavia il legislatore ha previsto una serie di eccezioni a tale regola, come si rileva dal disposto degli artt. 114 e 132 del Codice dei contratti. Nei casi in cui si manifesti la necessità di varianti, queste devono essere autorizzate come si ricava dal primo comma dell'art. 132 del Codice che presuppone una attività valutativa da parte della stazione appaltante, e dell'art. 134 del D.P.R. n. 554 del 1999. Nel codice civile le variazioni sono definite dagli artt. 1659, 1660 e 1661, distinguendo i vari casi a seconda che le variazioni siano concordate tra le parti, siano rese necessarie da circostanze obiettive o siano ordinate dal committente, mentre l'art. 1664, comma 2 C.C. è espressamente richiamato dal Decreto 163.

2.4. Diritto del committente di verificare l'opera nel corso dei lavori

L'art. 1662 prevede tale diritto a favore del committente e implicitamente obbliga l'appaltatore a consentire le ispezioni ed i controlli durante lo svolgimento dei lavori, che naturalmente dovranno avvenire a spese del committente e senza intralciare l'esecuzione dell'opera. Se viene constatato che l'esecuzione non procede secondo le condizioni stabilite dal contratto o a regola d'arte, il committente può imporre un termine entro il quale l'appaltatore deve conformarsi a tali condizioni. Decorso il termine inutilmente, può risolvere il contratto per inadempimento.

2.5. Divieto del subappalto

La materia del subappalto è stata regolamentata dal Codice dei contratti pubblici all'art. 118, senza tuttavia introdurre sostanziali modifiche alla precedente normativa che è stata abrogata dall'art. 256 dello stesso Codice. L'art. 118 prevede che tutte le prestazioni e lavorazioni sono subappaltabili, a qualsiasi categoria appartengano, ferme restando le particolari ipotesi di divieto di subappalto. Per quanto riguarda i lavori, è rimes-

sa al regolamento la definizione della quota parte subappaltabile riferita alla categoria o categorie prevalenti, che comunque non può superare la quota del 30%. Per effetto della norma transitoria contenuta nell'art. 253 del Codice, fino all'entrata in vigore del nuovo regolamento, continua ad applicarsi il D.P.R. n. 554 del 1999 che tratta del subappalto all'art. 141 e 74 per quanto riguarda le lavorazioni specializzate che possono essere subappaltate solo ad imprese in possesso delle relative qualificazioni. Per ulteriori aspetti relativi alla materia si rimanda alla seconda parte della presente trattazione.

La giurisprudenza riconosce al contratto di appalto principale una assoluta autonomia nei confronti del contratto di subappalto (salvo specifiche prescrizioni inserite dalle parti nei singoli contratti). Pertanto non può affermarsi alcun obbligo solidale della stazione appaltante, insieme alla ditta aggiudicataria, per il pagamento del corrispettivo dovuto all'impresa subappaltatrice (TAR Toscana, sez. II, 22 novembre 2001, n. 1637, e C.d.S., sez. V, 20 maggio 2003, n. 2755).

2.6. Determinazione del corrispettivo

Per legge (art. 1657) il prezzo dell'appalto, se non è stabilito dalle parti, può essere determinato facendo ricorso alle tariffe, se esistenti, o diversamente, viene fissato dal giudice. Di solito le parti stabiliscono il prezzo o in modo unitario e invariabile per tutta l'opera (appalto a forfait o a corpo) o stabilendo i prezzi unitari per ciascun tipo di lavoro o di intervento (appalto a misura) oppure, più raramente, stabilendo altri criteri che tengono conto della quantità di lavoro impiegata dall'appaltatore (es. appalto ad ore). Nell'appalto a forfait le eventuali variazioni concordate dell'opera non danno luogo ad incremento del corrispettivo, salva diversa pattuizione (art. 1659, Codice civile). L'esigenza di assicurare la certezza della spesa ha portato alla regola della invariabilità del contratto stipulato dalla pubblica amministrazione. Di conseguenza il legislatore con gli artt. 114 e 132 del Codice dei contratti ha determinato in maniera puntuale le circostanze che determinano una variazione dell'opera e dell'importo conseguente, ed ha escluso l'applicazione del primo comma dell'art. 1664 del Codice civile.

2.6.1. Appalti a corpo e misura

Dalla lettura dell'art. 236 della legge n. 2248/1865, allegato F, si ricava che per le opere o provviste a corpo, il prezzo convenuto si mantiene fisso ed invariabile, senza che possa essere invocata

dalle parti alcuna verifica sulla misura o sul valore attribuito a dette opere o provviste. Pertanto l'appaltatore sopporta il rischio di eventuali conseguenze rispetto alle maggiori lavorazioni effettivamente eseguite. Il TAR Lombardia, Milano, con sentenza n. 175/2006 ha precisato la distinzione tra appalto a corpo e misura che assume rilievo nella fase esecutiva del rapporto conseguente alla stipulazione del contratto, nel senso che mentre nell'appalto a misura il corrispettivo può variare in più o in meno, rispetto all'ammontare pattuito, in funzione della maggiore o minore quantità di lavoro effettivamente eseguito, nell'appalto a corpo rileva il "rischio" a carico dell'impresa, dato che il prezzo globale pattuito rimane invariato qualunque sia la quantità di maggior lavoro che venga eventualmente a gravare sull'appaltatore.

L'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici, con deliberazione n. 51 del 21 febbraio 2002, ha parzialmente mitigato la rigida impostazione dell'invariabilità del corrispettivo nell'appalto a corpo. Nell'appalto a corpo, l'offerente formula la propria offerta economica, attraverso la determinazione, a proprio rischio e sulla base dei grafici di progetto e delle specifiche tecniche contenute nel capitolato speciale d'appalto, dei fattori produttivi necessari per la realizzazione dell'opera, così come risulta dal progetto. Il concetto di immodificabilità, precisa l'Autorità, non è assoluto, trovando un limite nella corrispondenza dell'opera al progetto ed ai suoi singoli elementi sulla base dei quali l'offerente ha eseguito le proprie stime ed ha presentato l'offerta. Il rapporto contrattuale viene quindi meno in presenza di una modifica dei disegni esecutivi e quindi dell'oggetto del contratto, che comporti la necessità di maggiori (ovvero minori) quantità di opere o lavorazioni rispetto a quelle stimate al momento della fissazione del prezzo e della conseguente formulazione dell'offerta da parte dell'appaltatore; oppure vi sia una variazione delle specifiche tecniche, previste nel progetto facente parte del contratto, che, allo stesso modo di cui sopra, variando l'oggetto del contratto, comportino maggiori o minori costi ed oneri per l'appaltatore.

In presenza di simili variazioni che aumentano il rischio dell'impresa oltre un livello di accettabilità, appare necessario rideterminare il prezzo a corpo non assolvendo più, quest'ultimo alla sua naturale funzione.

2.7. Garanzia per le difformità e i vizi dell'opera

Quando l'appaltatore ha ultimato l'opera il committente, è tenuto a procedere alla verifica del-

la medesima e, ove ne ricorrano i presupposti, alla sua accettazione. Con l'accettazione viene meno la possibilità di protestare per le difformità e per i vizi palesi o riconoscibili e si realizza il diritto dell'appaltatore di pretendere il pagamento del corrispettivo. Al committente è dovuta la garanzia per i vizi occulti, o taciuti in malafede dall'appaltatore, il quale sarà tenuto alla eliminazione dei vizi o alla riduzione del prezzo proporzionalmente alla gravità dei vizi lamentati. L'azione si prescrive entro il termine di due anni dalla consegna dell'opera e il Committente per poterla esercitare, è tenuto a denunciare i vizi all'appaltatore entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla loro scoperta.

2.8. La responsabilità per la rovina degli edifici

Oltre che con la garanzia appena illustrata, il costruttore di edifici o di immobili destinati a lunga durata, risponde nei confronti del committente o dei suoi aventi causa in virtù delle speciali disposizioni contenute nell'art. 1669 Codice civile. Esse prevedono l'obbligo dell'appaltatore di provvedere al risarcimento del danno se, entro il decennio dal suo compimento, l'opera rovina in tutto o in parte o presenti pericolo di rovina o gravi difetti. L'art. 1669 C.C. non limita in realtà il contenuto dell'azione al solo risarcimento del danno. Secondo alcune decisioni, pertanto rimane nella possibilità dell'attore di scegliere fra la domanda intesa ad ottenere l'equivalente pecuniario del danno, commisurato al costo delle opere necessarie per eliminare i difetti, oppure la condanna dell'appaltatore alla eliminazione diretta dei medesimi. Per la giurisprudenza, nel concetto di "gravi difetti" vanno compresi anche vizi, che, pur non incidendo direttamente sulla statica del fabbricato, ne compromettono in modo grave la funzione cui esso è destinato. Quanto ai termini per la proposizione della domanda, la giurisprudenza ha affermato che nel corso del decennio devono essersi verificati il fatto conoscitivo circa la gravità dei difetti che affliggono l'edificio e la dipendenza dei medesimi dalla attività di esecuzione dell'opera svolta dall'appaltatore. Il grado di conoscenza, poi, deve essere "*serio ed effettivo*", quale risulta, il più delle volte, non dall'esame del solo aspetto delle opere, ma dalla acquisizione di un ponderato giudizio tecnico. Il termine di decadenza dell'art. 1669 C.C., primo comma, che impone di far denuncia dei vizi all'appaltatore nell'anno dalla scoperta, decorre da tale momento e pertanto può essere fatta anche dopo la scadenza del decennio, purché entro l'anno dal verificarsi del momento conoscitivo. È, in ogni caso, onere del committente provare

di avere denunciato i vizi dell'appaltatore entro l'anno della scoperta. Il costruttore è responsabile anche per i difetti determinati da vizio del suolo, spettando all'appaltatore valutare le caratteristiche geologiche del terreno su cui l'edificio viene costruito. L'appaltatore è tenuto ad eseguire l'opera con la diligenza e la perizia inerenti alla sua attività professionale e risponde di vizi che avrebbe dovuto conoscere e prevedere; egli va esente da tale responsabilità solo quando il committente, benché avvisato dall'appaltatore circa l'inidoneità delle opere, abbia insistito perché venissero comunque eseguite.

L'appaltatore per agire nei confronti del subappaltatore deve, sotto pena di decadenza, comunicare ad esso la denuncia entro sessanta giorni dal ricevimento.

L'art. 129 del Codice dei contratti stabilisce che per i lavori il cui importo superi gli ammontari stabiliti dal Ministero delle infrastrutture, l'appaltatore stipuli una polizza indennitaria decennale ed una polizza di responsabilità civile verso terzi a copertura dei rischi di rovina totale o parziale dell'opera o dei rischi derivanti da gravi difetti costruttivi. La polizza in questione produce i suoi effetti dalla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione.

Cap. II

Accertamenti che precedono la stipula del contratto: cause che comportano l'incapacità a contrattare con la pubblica amministrazione

1. Disciplina generale

L'inesistenza di cause che determinano l'incapacità a contrattare con la pubblica amministrazione, per la quale è stata presentata dai concorrenti dichiarazione sostitutiva di certificazione, è accertata d'ufficio da parte dell'amministrazione aggiudicatrice *nei confronti dell'aggiudicatario della gara*, prima di rendere efficace, a termini dell'art. 11 del Codice, l'aggiudicazione e di procedere alla stipula del contratto, mediante richiesta motivata effettuata secondo quanto dispone l'art. 28 del T.U. in materia di casellario giudiziale approvato con D.P.R. n. 14 novembre 2002, n. 313. I certificati da richiedere sono i seguenti:

- a) certificato generale del Casellario giudiziale (art. 24);
- b) certificato civile del Casellario giudiziale (art. 26);
- c) certificato del casellario dei carichi pendenti (art. 27).

Precisa l'art. 38, comma 3, del Codice che i certificati da richiedere sono quelli di cui all'art. 21 del D.P.R. n. 313/2002, che contengono tutte le iscrizioni riferite ad un determinato soggetto, oppure le visure di cui all'art. 33 dello stesso D.P.R. che riguardano tutte le iscrizioni riferite ad un soggetto, comprese quelle di cui non è fatta menzione nei certificati del casellario.

L'accertamento d'ufficio per le imprese individuali viene effettuato per il titolare e per il direttore tecnico, se persona diversa dal titolare.

Per le società, le cooperative ed i loro consorzi, ed i consorzi di imprese artigiane l'accertamento è effettuato:

- per tutti i componenti e per il direttore tecnico delle società in nome collettivo;
- per tutti i soci accomandatari e per il direttore tecnico delle società in accomandita;
- per gli amministratori muniti di rappresentanza e per il direttore tecnico per ogni altro tipo di società.

È da tener presente che a norma dell'art. 687 del C.P.P. le iscrizioni al casellario giudiziale sono eliminate per le persone che hanno superato ottanta anni per cui per le stesse l'accertamento d'ufficio mediante il certificato generale non può essere effettuato. Tale circostanza non costituisce motivo per l'esclusione dell'impresa dalla gara (Cons. Giust. Reg. Sicilia, 14 ottobre 1997, n. 435).

La società aggiudicataria è tenuta a presentare un certificato della Cancelleria del Tribunale nella cui circoscrizione ha sede, dal quale risulti:

- a) la composizione nominativa degli organi di amministrazione in carica ed il nome del direttore tecnico;
- b) il termine di scadenza della società secondo lo statuto;
- c) che la società non si trova in stato di liquidazione, fallimento, cessazione di attività, concordato preventivo o di qualsiasi altra situazione equivalente, e che non sia in corso un procedimento per la dichiarazione di una di tali situazioni.

Ogni condanna per i delitti previsti dai seguenti artt. del Codice penale, riportati nell'art. 32-quater, *commessi in danno o a vantaggio di un'attività imprenditoriale o comunque in relazione ad essa, comporta*, per la durata prevista dall'art. 32-ter del C.P., *l'incapacità di contrattare con la Pubblica Amministrazione*:

art. 316-bis - malversazione a danno dello Stato;

art. 316-ter - indebita percezione di erogazioni a danno dello Stato;

art. 317 - concussione;

art. 318 - corruzione per un atto d'ufficio;

art. 319 - corruzione per un atto contrario ai doveri d'ufficio;

art. 319-bis - circostanze aggravanti nel reato di cui all'art. 319;

art. 320 - corruzione di persona incaricata di un pubblico servizio;

art. 321 - pene per il corruttore;

art. 322 - istigazione alla corruzione;

art. 353 - turbata libertà degli incanti;

art. 355 - inadempimento di contratti di pubbliche forniture;

art. 356 - frode nelle pubbliche forniture;

art. 416 - associazione per delinquere;

art. 416-bis - associazione di tipo mafioso;

art. 437 - rimozione od omissione dolosa di cautele contro gli infortuni sul lavoro;

art. 501 - rialzo e ribasso fraudolento di prezzi sul pubblico mercato o nelle borse di commercio;

art. 501-bis - manovre speculative su merci;

art. 640, n. 1 del secondo comma - truffa, se il fatto è commesso a danno dello Stato o di un altro ente pubblico o con il pretesto di far esonerare taluno dal servizio militare;

art. 640 bis - truffa aggravata per il conseguimento di erogazioni pubbliche;

art. 644 - usura.

I casi nei quali alla condanna consegue l'incapacità a contrattare con la pubblica amministrazione, sono previsti:

- dall'art. 32-quater del C.P.;
- dagli artt. 37 e 144 della legge n. 689/1981;
- dalle disposizioni penali previste in materia tributaria.

L'incapacità di contrattare non può avere durata inferiore ad un anno né superiore a tre anni (art. 32-ter, C.P.).

Il divieto non si estende ai contratti che hanno per fine la prestazione di un pubblico servizio ai cittadini da parte della P.A.

2. Dichiarazione non veritiera resa in sede di gara

In sede di procedura di gara per l'aggiudicazione dei contratti della Pubblica amministrazione, costituisce dichiarazione non veritiera, e quindi legittima causa di esclusione dalla gara, quella nella quale l'impresa concorrente omette di indicare nella dichiarazione concernente le eventuali sentenze penali riportate, una sentenza patteggiata ai sensi dell'art. 444 C.P.P. (C.d.S., V, 25 gennaio 2003, n. 352).

Cap. III

Accertamenti che precedono la stipula del contratto: le norme antimafia in materia di appalti pubblici

La normativa antimafia ha introdotto una serie di norme a tutela degli appalti al fine di prevenire l'infiltrazione mafiosa negli appalti pubblici. Con varie norme dettate a dicembre del 1980, il legislatore ha inteso contrastare la penetrazione delle associazioni criminali nella maglia dell'azione amministrativa, mediante una serie di cautele sfocianti nell'adozione di misure di carattere patrimoniale o in ordinanze ad effetti interdittivi di carattere economico patrimoniale a seguito della presenza di un procedimento di prevenzione o alla sua conclusione. Si è così introdotta una serie di divieti, per i soggetti sottoposti a procedimento preventivo, di essere destinatari di provvedimenti autorizzatori o concessori e di partecipare a procedure volte all'aggiudicazione di appalti.

L'intera struttura della normativa in questione rimane confermata nel settore dei contratti pubblici per espressa disposizione dell'art. 247 del D.Lgs. n. 163/2006.

Per la completa disamina della materia si rimanda alla Guida Normativa 2007, pag. 1950.

Cap. IV

Adempimenti che precedono la stipula del contratto: le garanzie ed il deposito delle spese contrattuali

1. Le garanzie

Il Codice dei contratti disciplina la materia delle garanzie sull'offerta e sull'esecuzione del contratto, agli artt. 75, 113 e 129.

A garanzia dell'offerta deve essere prestata una cauzione pari al 2% del prezzo base indicato nel bando o nell'invito, sotto forma di cauzione o fidejussione a scelta dell'offerente. L'art. 75 prevede le modalità di costituzione della garanzia in caso sia prestata nella forma della cauzione o della fideiussione. La garanzia deve prevedere la rinuncia al beneficio della preventiva escussione del debitore principale, la rinuncia all'eccezione contenuta nel secondo comma dell'art. 1957 del Codice civile per il quale l'operatività della garanzia può essere limitata alla durata dell'obbligazione principale, nonché l'operatività della garanzia medesima entro quindici giorni a semplice richiesta scritta della stazione appaltante.

La garanzia deve avere una durata di almeno 180 giorni dalla presentazione dell'offerta, fatti salvi

termini di validità più estesi in relazione alla durata del procedimento.

La garanzia copre la mancata sottoscrizione del contratto per fatto dell'affidatario e pertanto è svincolata automaticamente alla firma del contratto. Nei confronti dei concorrenti non aggiudicatari, allo svincolo della garanzia si provvede contestualmente all'atto con cui la stazione appaltante comunica a questi soggetti l'aggiudicazione.

L'offerta è corredata, a pena di esclusione, dell'impegno da parte di un fidejussore a rilasciare garanzia per l'esecuzione del contratto, qualora l'offerente risultasse aggiudicatario.

L'importo della cauzione provvisoria è ridotto del cinquanta per cento nei confronti degli operatori economici con particolare certificazione del sistema di qualità.

La *cauzione definitiva* - art. 113 del Codice - è stabilita nella misura del 10% dell'importo contrattuale, aumentata progressivamente se il ribasso è superiore al 10 o al 20%. Anche in questo caso è prevista la riduzione della garanzia nel caso di imprese certificate (art. 40, c. 7 del Codice).

La cauzione definitiva copre gli oneri per il mancato o inesatto adempimento dell'opera e cessa di avere effetto solo con l'emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione. La garanzia è progressivamente svincolata fino al 75% dell'importo iniziale secondo lo stato di avanzamento del contratto.

Anche questa forma di garanzia deve prevedere espressamente la rinuncia al beneficio della preventiva escussione e le altre clausole previste a garanzia dell'offerta.

In via transitoria l'art. 253, c. 19 ha previsto l'applicazione delle disposizioni di cui ai commi 3, 4 e 5 dell'art. 113 anche ai contratti in corso, e lo svincolo progressivo della cauzione è previsto anche per i contratti di forniture e servizi in corso di esecuzione affidati anteriormente all'entrata in vigore del Codice qualora prevedano garanzie per l'esecuzione.

Il D.Lgs. n. 152 del 2008 precisa che la garanzia a corredo dell'offerta, e quella per l'aggiudicazione (art. 113), può essere ridotta del 50% solamente per quegli operatori economici ai quali venga rilasciata la certificazione del sistema di qualità conforme alle norme europee della serie UNI CEI ISO 9000.

È stata soppressa quindi la possibilità di ridurre la garanzia in esame sulla base di una dichiarazione attestante la presenza di elementi significativi e tra loro correlati del suddetto sistema di qualità.

La disposizione dell'art. 113 è aggiornata con la

previsione degli effetti automatici della mancata costituzione della garanzia che comporta "la decadenza" dell'aggiudicazione, diversamente dalla precedente previsione che disponeva la "revoca" della stessa aggiudicazione.

In aggiunta alle dette garanzie, e solo per l'esecuzione di lavori pubblici, è previsto l'obbligo per l'affidatario di stipulare una *polizza assicurativa* per tenere indenne le stazioni appaltanti dai rischi di esecuzione del contratto, con copertura di responsabilità civile per danni a terzi nel corso dell'esecuzione dei lavori fino al certificato di collaudo provvisorio o di regolare esecuzione. È esclusa la copertura per danni causati da difetti di progettazione, azione di terzi o causa di forza maggiore. L'art. 111 del Codice prevede una polizza di responsabilità civile professionale a carico dei progettisti incaricati a copertura dei rischi derivanti dallo svolgimento della propria attività per tutta la durata dei lavori. La mancata presentazione di tale polizza esonera l'amministrazione dal pagamento della parcella professionale.

L'art. 107 del regolamento di attuazione n. 554/1999 stabilisce che le garanzie:

a) bancarie sono prestate da istituti di credito o da banche autorizzati all'esercizio dell'attività bancaria ai sensi del D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385;

b) le garanzie assicurative sono prestate da imprese di assicurazione autorizzate alla copertura dei rischi ai quali si riferisce l'obbligo di assicurazione;

c) le fidejussioni devono essere conformi allo schema tipo approvato con decreto del Ministro dell'industria di concerto con il Ministro dei lavori pubblici.

La fideiussione bancaria o la polizza assicurativa o rilasciata da intermediari bancari iscritti nell'elenco speciale ex art. 107, D.Lgs. 1.9.1993, n. 385 che svolgono in via esclusiva o prevalente attività di rilascio di garanzie, a ciò autorizzati dal Ministero dell'economia, dovrà prevedere espressamente la rinuncia al beneficio della preventiva escussione del debitore principale e la sua operatività entro 15 giorni a semplice richiesta scritta della stazione appaltante.

2. La garanzia nel regolamento d'attuazione

L'art. 101 del regolamento approvato con il D.P.R. n. 2 dicembre 1999, n. 554, stabilisce che la cauzione definitiva deve permanere fino alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione, o comunque decorsi dodici mesi dalla data di ultimazione dei lavori risultante dal relativo certificato.

La cauzione viene prestata a garanzia dell'adempimento di tutte le obbligazioni del contratto e del risarcimento dei danni derivanti dall'eventuale inadempimento delle obbligazioni stesse, nonché a garanzia del rimborso delle somme pagate in più all'appaltatore rispetto alle risultanze della liquidazione finale, salva comunque la risarcibilità del maggior danno. Le stazioni appaltanti hanno il diritto di valersi della cauzione per l'eventuale maggiore spesa sostenuta per il completamento dei lavori nel caso di risoluzione del contratto disposta in danno dell'appaltatore. Le stazioni appaltanti hanno inoltre il diritto di valersi della cauzione per provvedere al pagamento di quanto dovuto dall'appaltatore per le inadempienze derivanti dalla inosservanza di norme e prescrizioni dei contratti collettivi, delle leggi e dei regolamenti sulla tutela, protezione, assicurazione, assistenza e sicurezza fisica dei lavoratori comunque presenti in cantiere.

La stazione appaltante può richiedere all'appaltatore la reintegrazione della cauzione ove questa sia venuta meno in tutto o in parte; in caso di inottemperanza, la reintegrazione si effettua a valere sui ratei di prezzo da corrispondere all'appaltatore. L'art. 108 del regolamento stabilisce che nel caso di riunione di concorrenti, le garanzie fideiussorie e le garanzie assicurative sono presentate, su mandato irrevocabile, dall'impresa mandataria o capogruppo in nome e per conto di tutti i concorrenti con responsabilità solidale o con responsabilità «pro quota» nel caso di raggruppamento temporaneo di tipo verticale, secondo l'art. 37, commi 5 e 6 del Codice dei Contratti.

3. Il deposito delle spese contrattuali

Il competente ufficio comunale o di altro ente aggiudicante comunica tempestivamente al terzo contraente l'importo da depositare presso la tesoreria comunale o provinciale per spese di contratto a suo carico per diritti di rogito, imposte di bollo e di registro, copie del contratto, dei documenti e dei disegni, delle eventuali spese di trascrizione e connesse. L'Ufficio Contratti tiene la contabilità dei depositi, la documentazione dei prelevamenti, sotto la vigilanza e responsabilità del segretario comunale. La liquidazione delle spese contrattuali è effettuata, compiuta la procedura contrattuale, in base alle tariffe vigenti, dal responsabile dell'Ufficio Contratti, con disposizione al competente servizio comunale di disporre il rimborso dell'eccedenza o richiedere il conguaglio per quanto necessario. All'appaltatore l'Ufficio Contratti rimette il rendiconto con copia dei documenti giustificativi della spesa.

In relazione a quanto dispone il terzo comma dell'art. 112 del D.P.R. n. 554/1999, sul residuo deposito può essere trattenuta una quota, da comunicare all'appaltatore con la liquidazione degli oneri contrattuali, con la quale far fronte alle spese di bollo a suo carico, inerenti agli atti occorrenti per la gestione del lavoro, dal giorno della consegna a quello di emissione del collaudo.

4. Contratto - Copia per l'appaltatore

L'Amministrazione è tenuta a consegnare all'appaltatore, dopo la registrazione, copia autentica del contratto corredata dai documenti che ne formano parte integrante.

Le spese relative sono a carico dell'appaltatore.

5. Spese per la pubblicazione del bando, avviso di gara, avviso del risultato

Le spese per la pubblicità della gara e dei risultati della stessa sono a carico dell'amministrazione appaltante e devono essere inserite nel quadro economico del progetto o della perizia tra le somme a disposizione (art. 80 del Codice).

A tale riguardo si richiama la risoluzione del Ministero delle Finanze n. 190/E del 13 luglio 1995 secondo la quale gli avvisi da inserire nella Gazzetta Ufficiale per disposizione di legge o di regolamento su richiesta degli Enti locali devono essere assoggettati all'imposta di bollo in applicazione dell'art. 17 della relativa tariffa di cui al D.M. 20 agosto 1992.

TITOLO IV

Particolari fattispecie di contratti

Cap. I

Il contratto preliminare

1. Il contenuto del preliminare

Detto anche impropriamente compromesso, è l'accordo con il quale le parti si obbligano reciprocamente alla stipula di un successivo contratto definitivo, del quale predeterminano gli elementi essenziali.

Con il contratto preliminare, in sostanza, non si trasferisce la titolarità di un bene, ma ci si obbliga a tale trasferimento in un secondo momento. L'art. 1351 C.C. è l'unica norma che il legislatore dedica al contratto preliminare; nulla prevede in ordine al suo contenuto. Unica guida cir-

ca l'individuazione degli elementi utili a ciò, si può ricavare dall'art. 6 del D.Lgs. n. 122 del 20 giugno 2005 che riguarda i contratti preliminari aventi per oggetto immobili da costruire posti in essere tra un imprenditore ed una persona fisica. In particolare, sulla base della norma citata, i dati da riportare nel preliminare riguardano:

– le generalità delle parti ed il regime patrimoniale se persone fisiche, o la ragione sociale, la sede ed il codice fiscale se persone giuridiche (C.C. 2659, n. 1);

– l'indicazione dell'immobile a termini dell'art. 2826.

Se oggetto del contratto sono i terreni, particolare importanza assume l'individuazione della loro destinazione urbanistica in modo che siano individuati gli scopi che il promissario acquirente intende perseguire sull'immobile da acquisire. Non è previsto per legge un termine per la stipula del contratto, per cui la sua mancanza non determina invalidità del contratto preliminare. Soccorre, comunque alla mancanza del termine l'art. 1183 C.C., benché appaia opportuno, ai fini di una corretta tecnica redazionale dell'atto, indicare un termine per la stipula del contratto definitivo, nell'interesse di entrambe le parti.

L'indicazione del prezzo, secondo il citato art. 6 del decreto n. 122, costituisce uno degli elementi del contratto preliminare.

La legge prevede che il preliminare debba avere la stessa forma prescritta per il contratto definitivo (art. 1351 C.C.). Pertanto il preliminare per la compravendita di immobili deve rivestire la forma scritta (atto pubblico o scrittura privata).

2. La trascrizione del preliminare

Il preliminare è un contratto ad effetti obbligatori tra le parti.

Ove una delle due parti si rifiuti di stipulare il successivo contratto definito, l'altra parte potrà ottenere una sentenza che produca gli stessi effetti del contratto non concluso (art. 2932 C.C.). Tuttavia, tale tutela può venire meno qualora l'oggetto del preliminare sia uscito dalla disponibilità del promittente venditore dopo la stipula dell'atto, sia per volontà di questi che per effetto di eventuali pignoramenti a garanzia del credito di terzi.

Per ovviare a conseguenze negative, l'ordinamento ha previsto il rimedio della trascrizione del preliminare. Questa produce un "effetto prenotativo" nel senso di fare retroagire gli effetti della trascrizione dell'atto definitivo al momento della trascrizione del preliminare.

La legge 28 febbraio 1997, n. 30, che ha introdotto l'art. 2645-bis al codice civile, subordina il

prodursi di detto effetto prenotativo, a due condizioni:

- che la trascrizione del contratto definitivo avvenga entro un anno dalla data convenuta per la conclusione del contratto definitivo,
- che la trascrizione del contratto definitivo avvenga entro tre anni dalla trascrizione del preliminare.

La trascrizione è resa possibile anche per gli atti soggetti a condizione e per gli edifici da costruire o in corso di costruzione.

Qualora dette condizioni non si verificano, gli effetti della trascrizione del contratto preliminare cessano, e si considerano come mai prodotti. La trascrizione è cancellabile nel caso di comune accordo delle parti o se stabilito giudizialmente con sentenza.

3. Le penali

Solitamente al contratto preliminare è collegata una penale per l'inadempimento o per il ritardo nella stipula del contratto definitivo, con il duplice effetto di dispensare dall'onere di provare il danno, e di limitare il risarcimento all'ammontare della penale.

Diversa dalla penale è la caparra consistente in una somma di denaro versata da una parte all'altra alla conclusione del contratto. Si possono verificare tre ipotesi:

- a) se la parte che ha dato la caparra adempie il contratto, l'altra parte dovrà restituirla o imputarla alla prestazione dovuta;
- b) se la parte che ha dato la caparra non adempie al contratto, l'altra parte può trattenere la caparra e recedere dal contratto;
- c) se è inadempiente la parte che ha ricevuto la caparra, chi l'ha data può esigere il doppio della caparra e recedere dal contratto.

4. La registrazione del preliminare

L'art. 5 del D.P.R. n. 131 del 1986, prevede che "sono soggetti a registrazione in termine fisso gli atti indicati nella parte prima della tariffa, ed in caso d'uso quelli indicati nella parte seconda".

L'art. 10 della tariffa parte prima include la categoria dei contratti preliminari di ogni specie tra gli atti soggetti all'obbligo di registrazione in termine fisso, prevedendo l'applicazione dell'imposta in misura fissa.

L'art. 1 della tariffa parte seconda assoggetta all'obbligo di registrazione in caso d'uso il contratto preliminare formato per corrispondenza e per il quale non sia richiesta a pena di nullità la forma scritta. Questo elemento esclude tale ipotesi di registrazione, essendo richiesta per il

contratto preliminare la stessa forma di quello definitivo ai sensi degli artt. 1350 e 1351 C.C..

L'omissione della richiesta di registrazione comporta, ai sensi dell'art. 69 D.P.R. n. 131/1986, l'applicazione di una sanzione amministrativa dal 120 al 240 per cento dell'imposta dovuta.

In caso di contratto preliminare stipulato per atto pubblico o scrittura privata autenticata, trascritto nei pubblici registri immobiliari, si applica l'imposta ipotecaria in misura fissa, ai sensi dell'art. 4 della tariffa allegata al D.Lgs. n. 347/1990.

5. Riferimenti

Ai fini di un esame completo degli elementi richiesti per la corretta redazione del preliminare, si rinvia allo Studio 19/2007 del Consiglio nazionale del notariato, approvato dalla Commissione Studi civilistici il 27 gennaio 2007.

Cap. II

Il contratto di vendita

Il contratto di vendita è un contratto a titolo oneroso che attua il trasferimento di un diritto verso il corrispettivo di un prezzo. La causa del contratto è costituita dallo scambio.

In quanto contratto oneroso la vendita differisce dalla donazione che attua, anch'essa un trasferimento di diritti, ma per solo spirito di liberalità, senza quindi alcun corrispettivo.

Si tratta di un contratto ad effetti reali (art. 1376, Cod. civ.) per cui la proprietà si trasferisce per il solo effetto del consenso all'atto stesso della conclusione del contratto di vendita, e con effetti obbligatori che comporta a carico delle parti una serie di obbligazioni:

1) a carico del compratore l'obbligazione di pagare il prezzo (art. 1498). Il compratore è tenuto a pagare il prezzo nel termine e nel luogo fissati dal contratto. In mancanza di pattuizione e salvi gli usi diversi il pagamento deve avvenire al momento della consegna e nel luogo dove questa si esegue. Se il prezzo non si deve pagare al momento della consegna, il pagamento si fa al domicilio del venditore. Occorre rammentare che qualora alcune delle pattuizioni dedotte in contratto (differimento del pagamento del prezzo o rateizzazione dello stesso), non siano state adempiute, il conservatore deve iscrivere d'ufficio ipoteca legale a meno che non sia presentato un atto pubblico o scrittura autenticata dai quali risulta che gli obblighi sono stati adempiuti, o che vi è stata rinuncia all'ipoteca da parte dell'alienante.

2) a carico del venditore:

– l'obbligo di fare acquistare al compratore la proprietà della cosa e di consegna della cosa medesima;

– l'obbligo di garantire il compratore dall'evizione, totale o parziale della cosa con conseguenze diverse in tema di rimedi esperibili;

– l'obbligo di garantire il compratore da vizi occulti che rendono la cosa non idonea all'uso cui è destinata o ne diminuiscano in modo apprezzabile il valore.

In caso di compravendita immobiliare l'oggetto del contratto deve essere determinato o determinabile, nel senso che devono essere indicati gli elementi necessari per l'identificazione del bene venduto, i quali devono essere certi e oggettivi, cioè idonei per l'individuazione dell'oggetto (Cass. n. 9235 del 12.7.2000).

La Cassazione civile (Sez. II, 6166 del 20 marzo 2006) ha precisato che ai fini dell'individuazione del bene e quindi della determinatezza o determinabilità dell'oggetto del contratto può anche non essere elemento determinante l'individuazione dei tre confini richiesti dall'art. 29 della legge 27 febbraio 1985 (4), mentre può essere sufficiente l'indicazione dei dati catastali ed il riferimento alle mappe censuarie.

1. Particolari aspetti del contratto di vendita

Ai fini della commerciabilità degli edifici e per la validità degli atti comprovanti il loro trasferimento, non è richiesta la menzione dell'agibilità, benché lo studio di cui al precedente par. 5 del Cap. I, ravvisi la necessità che in caso di edificio privo del certificato di agibilità, siano regolamentati i rapporti tra le parti al fine di evitare l'insorgere di future contestazioni.

Da rilevare che attualmente il rilascio del permesso di agibilità, è subordinato alla presentazione della certificazione energetica dell'edificio a termini dell'art. 2, comma 282 della legge n. 244/2007. Anche il certificato di sicurezza degli impianti non è richiesto che sia allegato agli atti di trasferimento. Tuttavia per la violazione degli obblighi della legge n. 46/1990, è prevista l'applicazione di sanzioni amministrative.

L'art. 6 del D.Lgs. n. 192/2005, prevedeva che in caso di trasferimento a titolo oneroso di interi immobili o di singole unità immobiliari, all'atto del trasferimento andasse allegato l'attestato di certificazione energetica; l'art. 15 dello stesso decreto 192 sanciva la nullità dei contratti caren-

ti dell'attestato, nullità che poteva essere fatta valere solo dall'acquirente.

Il rispetto della medesima disposizione era previsto anche per le locazioni.

Attualmente l'art. 35 del D.L. n. 112/2008 convertito nella legge n. 133/2008, volto a semplificare la disciplina per l'installazione degli impianti all'interno degli edifici, ha disposto l'abrogazione delle citate disposizioni.

Le norme in materia di rilascio del certificato energetico, erano subordinate all'emissione di linee guida previste dall'art. 6, comma 9 del suddetto decreto 192, tuttora da emanare. Al posto del certificato, viene ora rilasciato l'attestato di qualificazione energetica a termini del decreto 311 del 29.12.2006, che integra l'art. 11 del decreto n. 192. L'art. 40 della legge n. 47/1985, ed ora l'art. 46 del D.P.R. n. 380/2001, dispongono la nullità e l'impossibilità di essere rogati, degli atti aventi ad oggetto diritti reali relativi ad edifici e loro parti se da essi non risultano, per dichiarazione dell'alienante gli estremi della licenza ad edificare o della concessione in sanatoria o della relativa domanda.

Pertanto devono essere menzionati a seconda dell'epoca di costruzione, gli estremi:

– della licenza edilizia per le costruzioni eseguite prima del 30 gennaio 1977;

– della concessione edilizia per le costruzioni eseguite dopo il 30 gennaio 1977 e prima del 30 giugno 2003 (data di entrata in vigore del T.U. n. 380/2001);

– della denuncia di inizio attività per gli interventi di cui all'art. 22 del D.P.R. n. 380.

Per gli interventi anteriori al 1° settembre 1967 deve essere riportata o allegata apposita dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà (resa a termini del D.P.R. n. 445/2000) con la quale venga attestato l'avvenuto inizio dei lavori di costruzione in data anteriore al 1° settembre 1967.

Le menzioni di cui sopra riguardano anche eventuali ristrutturazioni del fabbricato.

Sempre la legge sul condono edilizio - n. 47/1985 - richiede l'allegazione del certificato di destinazione urbanistica, benché sia stato ritenuto dal Consiglio Nazionale del Notariato non necessaria l'allegazione dello stesso agli atti di trasferimento dei terreni nei quali il comune è parte alienante o acquirente, essendo da un lato ente preposto al governo del territorio e dall'altro non potendo farsi parte attiva di un procedimento lottizzatorio abusivo.

Non è più richiesta la dichiarazione circa il fatto che il reddito sia stato indicato nella denuncia dei redditi, per l'espressa abrogazione dei commi 13-ter, 13-quater e 13-quinquies dell'art. 3

(4) La norma in esame dispone che negli atti con cui si concede l'ipoteca o di cui si chiede la trascrizione, l'immobile deve essere designato anche con l'indicazione di almeno tre dei suoi confini.

del D.L. 27 aprile 1990, n. 90, convertito nella legge n. 165/1990, operata dall'art. 23 della legge 29 luglio 2003, n. 229.

È prevista a pena di nullità, la dichiarazione di cui all'art. 10 della legge n. 353/2000 in materia di tutela del patrimonio boschivo, per le zone boscate ed i pascoli i cui soprassuoli siano stati percorsi dal fuoco.

L'art. 35 del D.L. n. 223/2006, convertito nella legge n. 248/2006, al comma 22, prevede, a carico delle parti che procedono alla cessione di un immobile, l'obbligo di rendere apposita dichiarazione sostitutiva recante l'indicazione analitica delle modalità di pagamento del corrispettivo.

Si rammenta al riguardo che l'art. 49 del D.Lgs. 21 novembre 2007 n. 231, come modificato dall'art. 32 del D.L. n. 112/2008, vieta il trasferimento di denaro contante o mediante libretti di deposito bancari o postali al portatore o di titoli al portatore, quando il valore dell'operazione, anche frazionata, è superiore a 12.500 euro. Inoltre, gli assegni bancari o postali emessi per importo pari o superiore a detta cifra, devono recare l'indicazione del nome o della ragione sociale del beneficiario e la clausola di non trasferibilità.

In forma di dichiarazione sostitutiva ciascuna delle parti ha l'obbligo di dichiarare se si è avvalsa di un mediatore ed in caso positivo l'ammontare della spesa sostenuta per la mediazione, le modalità di pagamento e ed i dati dell'agente immobiliare. L'inosservanza puntuale della disposizione comporta l'applicazione di una sanzione amministrativa e l'accertamento di valore ai fini dell'imposta di registro.

Il comma 496 della legge n. 266/2005, prevede che in caso di cessioni di beni immobili acquistati o costruiti da non più di cinque anni, all'atto della cessione e su richiesta della parte venditrice, resa al notaio, sulle plusvalenze realizzate, si applica un'imposta, sostitutiva dell'imposta sul reddito, del 20%. All'applicazione ed al versamento dell'imposta suddetta provvede il notaio sulla base del modello approvato con provvedimento dell'Agenzia delle entrate del 12.1.2007.

2. Note di giurisprudenza

Si riportano le seguenti sentenze, relative a vendite di beni immobili.

a) Contratto definitivo e contratto preliminare di vendita - elemento distintivo

L'elemento distintivo tra contratto definitivo e contratto preliminare di vendita è dato dalla volontà delle parti, che nel contratto definitivo è rivolta direttamente al trasferimento della proprietà o di altro diritto, mentre nel contratto pre-

liminare fa dipendere tale trasferimento da una futura manifestazione di consenso che gli stessi contraenti si obbligano a prestare. Ne consegue che, allorché le parti, dopo aver stipulato un contratto preliminare, siano poi addivenute alla stipulazione di un contratto definitivo, quest'ultimo costituisce l'unica fonte dei diritti e delle obbligazioni inerenti al particolare negozio voluto, in quanto il contratto preliminare, determinando soltanto l'obbligo reciproco della stipulazione del contratto definitivo, resta superato da questo, la cui disciplina, con riguardo alle modalità e condizioni, può anche non conformarsi a quella del preliminare, senza che per ciò sia necessario un distinto accordo novativo. A tale stregua, in sede di interpretazione del contratto definitivo, non vi è alcun obbligo per il giudice del merito di valutare il comportamento delle parti ex art. 1362, comma 2, C.C., e di prendere in considerazione il testo del contratto preliminare (Cass. civ., sez. II, 18 aprile 2002, n. 5635).

b) Contratto di compravendita di immobile - confini - individuazione

Ai fini dell'individuazione dell'immobile oggetto di una compravendita, l'indicazione dei confini - che concerne punti oggettivi di riferimento esterni - consentendo perciò la massima precisione, assume valore decisivo e prevalente rispetto alle altre risultanze probatorie, ed in particolare ai dati catastali, sia allorché si risolve nella descrizione dell'intero perimetro, sia, a maggior ragione, quando trovi conferma in altri dati obiettivi incontrovertibilmente conducenti al fine, come la dettagliata descrizione della composizione e della collocazione dell'unità immobiliare nell'ambito di un più vasto complesso, così eliminando ogni margine di dubbio circa la materiale consistenza dell'unità stessa. A tali fini, pertanto, il ricorso ai dati catastali - che non solo hanno natura tecnica e sono preordinati essenzialmente all'assolvimento di funzioni tributarie ma anche spesso sfuggono alla diretta percepibilità da parte dei contraenti - ha soltanto carattere sussidiario, essendo ammesso unicamente nell'ipotesi di indicazioni inadeguate o imprecise in ordine ai confini (Cass. civ., sez. II, 18 aprile 2002, n. 5635).

c) Determinatezza o determinabilità del contratto *Poiché nei contratti nei quali è prevista la forma scritta ad substantiam, come la compravendita immobiliare, l'oggetto deve essere determinato o determinabile in base agli elementi contenuti nell'atto scritto, l'esatta identificazione dell'immobile non può essere fornita in base a documenti estrinseci al contratto (Cassazione civile, sez. II, sent. 6516 del 24.4.2003).*

Cap. III

La permuta

Per l'art. 1552 del Codice civile la permuta è il contratto che ha per oggetto il reciproco trasferimento della proprietà di cose, o di altri diritti, da un contraente all'altro. Il successivo art. 1555 prevede che le norme stabilite per la vendita si applicano alla permuta, in quanto siano con questa compatibili. Salvo patto contrario dedotto nell'atto, le spese della permuta e quelle accessorie sono a carico di entrambi i contraenti in parti uguali.

1. Aspetti fiscali

Ai sensi dell'art. 43 del TU delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, approvato con D.P.R. n. 131/1986, la base imponibile per le permute è costituita dal valore del bene che dà luogo all'applicazione della maggiore imposta. A questo fine si assume come valore dei beni quello dichiarato dalle parti nell'atto; tuttavia se l'Ufficio delle entrate ritiene che il valore venale sia superiore a quello dichiarato provvede alla rettifica ed alla liquidazione della maggiore imposta con gli interessi e sanzioni. Non sono sottoposti a rettifica i corrispettivi di immobili, che presentano i valori di cui all'art. 52 del D.P.R. n. 131.

Dal disposto dell'art. 17, comma 1 della legge 27 febbraio 1985, n. 52, secondo cui "ciascuna nota non può riguardare più di una trascrizione" si ricava che oggetto della trascrizione è il negozio giuridico nella sua unità, non rilevando la circostanza che il relativo oggetto sia costituito da uno o più immobili (Agenzia delle entrate, circolare 8/2007). Pertanto è da ritenere che la permuta in quanto unico negozio giuridico, dia luogo ad un'unica formalità per la quale è dovuta l'imposta ipotecaria calcolata su una base imponibile pari al valore del bene che dà luogo all'applicazione della maggiore imposta.

Il negozio giuridico della permuta immobiliare dà luogo a due distinte volture catastali (una per ciascun immobile), per cui ciascuna di esse è autonomamente soggetta a tassazione ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. n. 347/1990.

2. Note di giurisprudenza

La permuta, al pari della vendita, non ha necessariamente effetti reali, ma può avere un'efficacia meramente obbligatoria; tale seconda ipotesi si verifica quando l'effetto traslativo non è immediato e conseguente al semplice consenso delle parti legittimamente manifestato, ma è differito e fatto dipendere da ulteriori eventi, come

l'acquisto della cosa da parte di un permutante o la venuta ad esistenza della cosa medesima. Si configura pertanto un contratto di permuta nel caso di uno scambio di una cosa certa e determinata con un'altra, di cui siano specificamente indicate le caratteristiche e il valore, e che il permutante si obbliga a procurarsi o a consegnare all'altro contraente, così individuando e specificando la cosa medesima, e determinando nel contempo il trasferimento a favore della controparte (Cass. civ., sez. II, 15 aprile 1991, n. 4000).

Nel contratto di permuta l'oggetto, che deve essere determinato (e determinabile) a norma dell'art. 1346 Cod. civ., è costituito dai beni che vengono scambiati e non dall'utilità che le parti conseguono con lo scambio. Tale utilità considerata in rapporto alla funzione economico-sociale che il negozio è oggettivamente idoneo ad assolvere, costituisce la causa del contratto, mentre, in rapporto alle finalità particolari e contingenti che la parte si ripromette di conseguire, configura il motivo del contratto stesso (Cass. civ., sez. II, 5 giugno 1991, n. 6771).

Nozione e distinzione: - scambio tra area edificabile e immobile da costruire.

Il contratto di cessione della proprietà di un'area in cambio di un fabbricato (o di parte di esso) da erigere sull'area medesima a cura e con mezzi del cessionario partecipa della natura giuridica del contratto di permuta di bene presente con altro futuro, ovvero del contratto misto vendita-appalto, a seconda che, rispettivamente, il sinallagma negoziale consista nel trasferimento reciproco del diritto di proprietà attuale del terreno e di quello futuro sul fabbricato (l'obbligo di erigere il medesimo restando su di un piano meramente accessorio e strumentale), ovvero la costruzione del fabbricato risulti l'oggetto principale della volontà delle parti (ad essa risultando strettamente funzionale la precedente cessione dell'area) (Cass. civ., sez. II, 29 maggio 1998, n. 5322).

Nozione e distinzione: - scambio tra area edificabile e immobile da costruire.

Il contratto avente ad oggetto il trasferimento della proprietà di un'area in cambio di un fabbricato o di alcune sue parti da costruire sull'area stessa, a cura e con mezzi del cessionario, integra il contratto di permuta di un bene esistente con un bene futuro se il sinallagma negoziale sia consistito nel trasferimento reciproco, con effetto immediato sulla proprietà dell'area e differito della cosa futura, e l'assunzione dell'obbligo di erigere l'edificio sia restata su di un piano accessorio e strumentale, ma non quando le due parti si obbligano l'una a costruire un edificio e

l'altra - il proprietario del suolo - a cederlo, in tutto o in parte, quale compenso, poiché, in tale ultimo caso, il contratto ha effetti obbligatori e si qualifica come innominato del genere "do ut facies", analogo al contratto d'appalto, dal quale differisce per la mancanza di un corrispettivo in denaro (Nel caso di specie, la S.C. ha ritenuto che il contratto avente ad oggetto la promessa di vendita di un appezzamento di terreno, ai fini della costruzione di un edificio con coevo affidamento in appalto all'altro contraente della costruzione delle unità abitative, non sia qualificabile permuta avuto riguardo al rilievo teleologicamente essenziale che nella volontà delle parti ha assunto la costruzione del fabbricato) (Cass. civ., sez. I, 12 aprile 2001, n. 5494).

Cap. IV **La locazione**

1. Principi generali

Per il Codice civile (art. 1571), la locazione è il contratto mediante il quale una parte, il locatore, si obbliga a far godere all'altra parte detta locatario o conduttore, una cosa mobile o immobile per un dato tempo verso un determinato corrispettivo. È un contratto consensuale che si perfeziona con il consenso delle parti; è un contratto con effetti solo obbligatori perché non comporta alcun diritto reale sulla cosa.

Con il contratto di locazione il locatore si obbliga:

- a consegnare la cosa al conduttore;
- a mantenerla in condizioni tali da servire all'uso convenuto nel contratto. Spetta al locatore di eseguire le riparazioni necessarie a tal fine, mentre è a carico del conduttore la piccola manutenzione;
- garantire il pacifico godimento della cosa da parte del conduttore.

Il conduttore a sua volta è obbligato:

- a prendere in consegna la cosa ed a servirsene con la diligenza del buon padre di famiglia per l'uso stabilito nel contratto;
- a dare il corrispettivo nei termini stabiliti;
- a restituire la cosa al termine della locazione nel medesimo stato in cui l'ha ricevuta, salvo il deterioramento derivante dall'uso.

La locazione che ha per oggetto una cosa produttiva, cioè idonea a procurare frutti, prende il nome di affitto (art. 1615 C.C.).

2. La locazione degli immobili urbani

La legge n. 431/1998 nata per superare la paralisi del mercato delle abitazioni, introduce una

liberalizzazione controllata delle locazioni, una maggiore autonomia contrattuale e la trasparenza dei contratti.

I punti principali della riforma sono:

- durata del contratto di locazione per quattro anni con proroga per altri quattro con possibilità alla seconda scadenza di rinnovo a nuove condizioni, o di rinuncia al contratto. È rimasta invariata rispetto alla legge n. 392/1978, la disciplina del recesso anticipato da parte del conduttore per gravi motivi intesi come circostanze oggettive, imprevedibili, sopravvenute ed estranee alla volontà del conduttore;
 - piena libertà delle parti di contrattare e pattuire il canone di locazione;
 - necessità della forma scritta;
 - l'alternatività tra il contratto di locazione cosiddetto "libero" (di durata quadriennale) con quello "agevolato" (stipulato a seguito dell'applicazione dell'art. 2, comma 3 della legge n. 431 del 1998, e quindi sulla base di quanto stabilito in appositi accordi definiti in sede locale fra le organizzazioni della proprietà edilizia e quelle dei conduttori, maggiormente rappresentative);
 - la previsione di apposite agevolazioni fiscali: per gli immobili siti in comuni "ad alta tensione abitativa", l'imposta di registro viene calcolata sul 70% del canone di locazione anziché sul totale; l'IRPEF è ridotta del 30%. Inoltre per favorire la realizzazione di accordi territoriali i comuni possono deliberare, nel rispetto degli equilibri di bilancio, aliquote ICI più favorevoli per i proprietari che concedono in locazione a titolo di abitazione principale immobili alle condizioni definite dagli accordi stessi. Diversamente i comuni ad alta densità abitativa di cui all'art. 1 del D.L. 551/1988, convertito nella legge 21 febbraio 1989, n. 61, possono elevare l'aliquota ICI in misura non superiore al due per mille limitatamente agli immobili non locati per i quali non risultino essere stati registrati contratti di locazione da almeno due anni. La riforma riguarda le locazioni ad uso abitativo con esclusione:
 - degli immobili classificati nelle categorie catastali A1, A8, A9;
 - degli alloggi di edilizia residenziale pubblica;
 - degli alloggi concessi per finalità turistiche.
- Inoltre la legge non si applica ai contratti stipulati dagli enti locali, in qualità di conduttori, per soddisfare esigenze abitative di carattere transitorio ai quali si applicano le disposizioni degli artt. 1571 e seguenti del codice civile. Si tratta di una tipologia contrattuale del tutto nuova e indeterminata, in quanto la legge non chiarisce quali sono le esigenze in base alle quali l'ente

può stipulare tali accordi (ad es. reperire alloggi per soggetti sfrattati e meno abbienti). Il D.M. 30 dicembre 2002 individua tra le esigenze di natura transitoria quelle derivanti da mobilità lavorativa.

3. La convenzione nazionale

La legge prevede la stipula di una convenzione nazionale attivata dal Ministro dei lavori pubblici con le organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori maggiormente rappresentative a livello nazionale, per individuare i criteri generali per la definizione dei canoni di locazione anche in relazione alla durata dei contratti, alla rendita catastale, ad altri parametri oggettivi, e per garantire particolari esigenze delle parti. In mancanza di accordo i criteri generali sono definiti dal Ministero delle infrastrutture di concerto con il Ministero delle finanze, e trasferiti in apposito decreto emanato di concerto dai predetti Ministeri.

La convenzione va rivista ogni tre anni.

I criteri definiti in convenzione rappresentano la base per realizzare gli accordi locali. Tali accordi sono definiti tra i comuni e le organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori in materia di valore del canone, durata del contratto anche per quelli di natura transitoria, e di altre condizioni contrattuali. Con la legge 8 gennaio 2002, n. 2, è stata sottratta alla competenza degli accordi locali la definizione dei contratti tipo. L'introduzione dell'art. 4-bis alla legge n. 431/1998 assegna ora alla convenzione nazionale l'approvazione dei contratti tipo di natura agevolata, di natura transitoria e per gli studenti universitari.

La prima convenzione nazionale porta la data dell'8 febbraio 1999 e successivamente in data 5 marzo 1999 è stato emanato il decreto del Ministro dei Lavori pubblici di concerto con il Ministro delle finanze che ha recepito i criteri individuati nella convenzione nazionale.

Successivamente, in mancanza dell'accordo tra le organizzazioni interessate, è stato emanato il DM 30 dicembre 2002 di concerto tra Ministero infrastrutture ed Economia e finanze, per individuare le condizioni per la stipula di contratti di locazione agevolata, nonché quelli di natura transitoria e di locazione per gli studenti universitari.

Con il Decreto del Ministero delle infrastrutture del 14 luglio 2004 è possibile stipulare contratti di locazione transitori con la durata da un mese a 18 mesi e a canone libero, ma con un tetto massimo nei comuni ad alta densità abitativa fino al 20% superiore al canone concordato.

Infine, in mancanza degli accordi fra le organiz-

zazioni della proprietà edilizia e dei conduttori, è stato emanato il DM 10 marzo 2006 che disciplina le condizioni per la stipula dei contratti di locazione transitori e dei contratti per studenti universitari.

4. Il decreto ministeriale 30 dicembre 2002

Il decreto, che attualmente rappresenta il principale elemento di riferimento per quanto concerne i criteri per l'individuazione dei canoni, e contiene i modelli di contratto di locazione, demanda agli accordi territoriali l'ambito di oscillazione del canone tenuto conto di una serie di fattori quali la suddivisione di aree per caratteristiche omogenee, della tipologia e dello stato dell'alloggio.

La legge n. 431 per la stipula dei contratti "agevolati" prevede una durata non inferiore a tre anni con una proroga di diritto di altri due anni in caso di mancato accordo delle parti sul rinnovo, fatta salva la facoltà di disdetta del locatore nell'eventualità che intenda adibire l'immobile agli usi di cui all'art. 3 della legge n. 431 o effettuare le opere di cui allo stesso art.. Gli accordi territoriali possono stabilire per durate contrattuali superiori a quella minima fissata dalla legge misure di aumento dei valori delle fasce di oscillazione dei canoni definiti per fasce omogenee. Gli stessi accordi possono prevedere l'aggiornamento del canone in misura contrattata e comunque non superiore al 75% della variazione ISTAT dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai ed impiegati verificatesi nell'anno precedente.

I contratti di locazione di natura transitoria devono avere una durata non inferiore ad un mese e non superiore a diciotto mesi. I relativi contratti saranno stipulati per fattispecie da individuare nella contrattazione territoriale tra organizzazioni sindacali della proprietà e degli inquilini. Il contratto tipo definito a livello locale deve prevedere una specifica clausola, da provare con apposita documentazione da allegare al contratto, che individui l'esigenza transitoria del locatore e del conduttore i quali dovranno confermare il verificarsi della stessa tramite raccomandata da inviarsi prima della scadenza del contratto. Se il locatore non adempie a questo onere o sono venute meno le esigenze di transitorietà il contratto viene ricondotto alla durata normale dei quattro anni.

La convenzione prevede anche i criteri per la stipula di contratti per esigenze abitative di studenti universitari. Il contratto si applica agli studenti iscritti regolarmente ai corsi di laurea fuori dal comune di appartenenza con la conseguenza che non si applica agli studenti fuori corso. Ha una

durata obbligatoria tra i sei ed i trentasei mesi e può essere rinnovato automaticamente, salvo disdetta anticipata.

È prevista la possibilità di recesso anticipato da parte del conduttore per gravi motivi, e la possibilità di recesso parziale nel caso di coabitazione di più studenti da parte di uno di essi.

5. Il contratto di locazione

Il contratto va redatto in forma scritta, deve contenere la data di stipula, sia ai fini della registrazione che per stabilire la decorrenza.

Altri elementi sono:

- l'identificazione delle parti;
- l'identificazione dell'immobile che viene dato in locazione (dati catastali, categoria, rendita, indirizzo, piano, vani);
- il prezzo del canone di locazione e la periodicità del versamento;
- le spese annue relative ai costi di gestione specificando se comprese nel canone o da considerare separatamente;
- l'ammontare del deposito cauzionale pari a tre mensilità del canone, non essendo stato abrogato dalla nuova legge l'art. 11 della legge n. 392/1978.

6. Immobili ad uso diverso dalle abitazioni

Si tratta degli immobili adibiti ad attività industriali, commerciali, artigianali, professionali, alberghiere. Per questi si applica la legge n. 392/1978, nel capo II. Gli aspetti principali sono:

- non vi è un criterio di legge per la determinazione iniziale del canone che si determina secondo leggi di mercato;
- la durata minima del contratto, salvo i casi di affitto stagionale (stabilimenti balneari, rifugi, ecc.) è di sei anni con obbligo del rinnovo per un periodo uguale. In caso di utilizzazione alberghiera il contratto ha durata di nove anni. Eventuali accordi di durata inferiore non sono validi, e nel caso vengano sottoscritti il contratto rimane valido ma la durata è automaticamente estesa a quella di legge.

7. Denuncia all'autorità di P.S.

A termini dell'art. 12 del D.L. 59/1978 convertito con modifiche nella legge 18 maggio 1978, n. 191, chi cede la proprietà o il godimento a qualunque titolo o consente l'uso esclusivo di un fabbricato o parte di esso per un periodo di tempo superiore a trenta giorni deve comunicare all'autorità di P.S., entro 48 ore dalla consegna

dell'immobile la sua esatta ubicazione e le generalità del conduttore, indicando anche gli estremi del documento.

Lo stesso obbligo vale anche in caso di vendita dell'immobile.

L'obbligo non esiste per l'affitto di fondi rustici o terreni privi di fabbricato.

La comunicazione deve essere compilata in duplice copia e consegnata a mano all'autorità di P.S. (sindaco nel caso in cui manchi un ufficio di P.S.), oppure spedita a mezzo raccomandata A.R.. Il contravventore è punito con la sanzione amministrativa irrogata dal sindaco da € 103,29 a € 1549,37. Il T.U.L.P.S., come modificato dal D.Lgs. 13 luglio 1994, n. 480, prevede l'obbligo di comunicazione scritta entro 48 ore alla stessa autorità di P.S. della presenza di un ospite di nazionalità straniera presso la propria abitazione. L'inadempienza è sanzionata nella misura di € 309,87.

La legge finanziaria per il 2005, legge 30 dicembre 2004, n. 311, ai commi 344 e 345 dell'art. unico prevede nuove modalità di compilazione e comunicazione del modello in questione e assegna l'obbligo di comunicazione anche ai soggetti che esercitano abitualmente attività di intermediazione nel settore immobiliare. Le citate disposizioni si applicano dalla data indicata nel decreto di approvazione del nuovo modello. Nel frattempo rimangono ferme le disposizioni dell'art. 12 del decreto 59, convertito nella legge n. 191/1978.

8. Il blocco degli sfratti esecutivi

Già con il D.L. n. 261/2006 che non aveva superato il vaglio di costituzionalità e pertanto era stato lasciato decadere, era stata disposta la sospensione delle procedure esecutive.

La legge 8 febbraio 2007, n. 9, tende a tutelare le categorie colpite da sfratto esecutivo, sospendendone l'esecutività per un periodo di otto mesi dalla sua entrata in vigore.

La sospensione si applica per i conduttori residenti nei comuni capoluoghi di provincia, nei comuni con essi confinanti con popolazione superiore a 10.000 abitanti e nei comuni ad alta tensione abitativa. Interessa i soggetti con un reddito annuo lordo complessivo familiare inferiore a 27.000 euro e con una determinata composizione familiare. Il conduttore autocertifica i requisiti richiesti dalla legge comunicandola al locatore presso la cancelleria del giudice o dell'ufficiale giudiziario procedente. Nel periodo della sospensione il conduttore rimane obbligato a corrispondere la maggiorazione del canone mensile e cioè un aggiornamento pari al 75%

della variazione accertata dall'Istat dell'indice dei prezzi al consumo, maggiorato del 20%. Il conduttore che non provvede al pagamento dei canoni decorsi 20 giorni dalla loro scadenza decade dal beneficio della sospensione dell'esecuzione. È previsto, inoltre un percorso finalizzato a ridurre le situazioni di disagio abitativo, con il coinvolgimento degli enti territoriali, delle regioni e delle prefetture.

Cap. V Contratto d'opera

1. Elementi

L'art. 2222 del Codice civile definisce il contratto d'opera come quel contratto in cui "una persona si obbliga a compiere verso un corrispettivo un'opera o un servizio, con lavoro prevalentemente proprio e senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente".

Si tratta di un contratto sinallagmatico caratterizzato dalle prestazioni reciproche del compimento dell'*opus* o del servizio da parte del prestatore e del pagamento del compenso da parte del committente. La giurisprudenza ha affermato che nel caso di lavoro autonomo e libero professionale, non si applica il principio dell'art. 36, c. 1, Cost. in materia di retribuzione sufficiente prevista soltanto per il rapporto di lavoro subordinato (Cass. civ., sez. un. 16 gennaio 1986, n. 224).

Gli elementi qualificanti del contratto sono pertanto i seguenti:

a) differenza del contratto d'opera dal contratto d'appalto che richiede che l'attività oggetto dell'opera o del servizio sia svolta dalla figura dell'imprenditore e quindi in maniera professionale ed organizzata. Tuttavia il contratto d'opera può riguardare l'attività posta in essere dal piccolo imprenditore definito dall'art. 2083 Cod. civ. come colui che esercita un'attività professionale organizzata prevalentemente con il lavoro proprio e dei componenti della famiglia;

b) il prestatore d'opera è tenuto al raggiungimento di un risultato utilizzando il lavoro prevalentemente proprio. Questo comporta che è attribuito al committente il potere di controllare che l'attività sia svolta secondo le regole dell'arte (art. 2224). Se entro il termine fissato dal committente il prestatore d'opera non si conforma alle istruzioni impartite il committente può recedere anticipatamente dal contratto, chiedendo la restituzione del corrispettivo già versato ed il risarcimento del danno. Si tratta di risoluzione per inadempimento, in quanto il risultato a cui tende il committente non rileva di per se stesso,

ma in quanto ottenuto attraverso una determinata attività;

c) il prestatore pone in essere un'attività senza vincolo di subordinazione nei confronti del committente. La giurisprudenza ha elaborato una serie di indici che qualificano un lavoro rispetto all'altro, indipendentemente dal nome attribuito al contratto stipulato tra le parti. Tra i più significativi che caratterizzano il lavoro dipendente, si indicano: il fatto che l'attività lavorativa si svolga presso i locali aziendali; una presenza costante sul posto di lavoro specie se ad orario fisso e caratterizzata da un vero e proprio obbligo di presenza (e quindi con necessità di avvertire e di giustificarsi in caso di assenza); la necessità di concordare il periodo delle ferie; l'utilizzo per lo svolgimento dell'attività lavorativa di strumenti di proprietà del datore di lavoro; il ricevere costantemente ordini e disposizioni; la mancanza in capo al lavoratore di una propria attività imprenditoriale e della relativa struttura se pur minima. Nessuno degli elementi suddetti è da solo determinante, ma laddove sia riscontrabile la contemporanea presenza di più indici ciò potrà costituire una prova della natura subordinata del rapporto. La conseguenza è che in presenza di ciò il lavoratore può rivendicare tutti i diritti conseguenti (retributivi e contributivi).

Con la sentenza n. 14054/2009 la Cassazione civile, sez. lav., ha affermato che, al fine della qualificazione di un rapporto di lavoro come autonomo o subordinato, rileva essenzialmente in quest'ultimo, l'assoggettamento del lavoratore al potere direttivo e disciplinare del datore di lavoro che si estrinseca nelle manifestazioni tipiche, oltre che nella vigilanza e controllo assiduo delle prestazioni lavorative. Gli altri elementi quali l'osservanza di un determinato orario, la cadenza e la misura fissa della retribuzione, l'assenza di rischio, hanno carattere sussidiario rispetto al potere gerarchico del datore di lavoro. Nei casi in cui il carattere differenziale tra le figure non sia agevolmente rintracciabile, soccorrono anche i suddetti elementi, compreso il "nomen iuris" assegnato al negozio.

2. Contratto d'opera intellettuale

Il Codice civile nello stesso titolo dedicato al lavoro autonomo comprende sia il contratto d'opera manuale sopra detto, che quello intellettuale (art. 2229) che riguarda le prestazioni svolte a favore di clienti da esercenti le cosiddette professioni liberali.

Le due figure sono tuttavia regolate diversamente infatti:

– nel contratto d'opera: il rischio grava sul pre-

statore in quanto con il contratto assume un'obbligazione di risultato;

– nel contratto d'opera intellettuale l'obbligazione del prestatore è un'obbligazione di mezzi che ha per oggetto un comportamento diligente ed esperto e l'impiego dei mezzi idonei a realizzare un risultato, con la conseguenza che avrà diritto al compenso se ha agito con la diligenza e la perizia richieste anche se non ha procurato il risultato desiderato. Il prestatore d'opera risponde dei danni solo in caso di dolo o colpa grave (art. 2236).

Cap. VI

La transazione

1. Elementi generali

Per l'art. 1965 Codice civile, la transazione è il contratto a prestazioni corrispettive a titolo oneroso con il quale le parti facendosi reciproche concessioni pongono fine ad una lite già cominciata o prevengono una lite che può sorgere tra loro. Si ritiene trattarsi di un negozio con natura dispositiva oltre che dichiarativa, perché di fatto incide sulla vicenda che ha dato origine alla lite. Essenziale alla transazione è l'esistenza di un'incertezza oggettiva che si esprime in un conflitto attuale o potenziale tra le parti, qualificato da opposte pretese.

Occorre quindi che sia presupposto del negozio una lite, cioè un conflitto di interessi qualificato dalla pretesa di un soggetto e dalla resistenza dell'altro e che questa presenti un connotato di incertezza benché questo sia insito nella esistenza stessa della lite.

Il negozio mira a risolvere tale conflitto mediante reciproche concessioni, nel senso che ciascuna delle parti rinuncia parzialmente alla propria pretesa o alla propria contestazione: se la concessione fosse unilaterale il negozio si qualificerebbe diversamente (rinuncia).

La transazione viene solitamente qualificata:

– *semplice* se incide sul rapporto che è oggetto della lite, modificandolo;

– *novativa* in cui viene sostituito parzialmente o integralmente il rapporto causa della lite. Le parti transigendo dispongono di propri diritti; non è perciò possibile transigere su materia sottratta alla disponibilità delle parti, come quelli che attengono allo stato o alla capacità delle persone o ai rapporti di famiglia.

La transazione non può intervenire su un contratto illecito divenendo pur essa atto illecito.

2. L'inadempimento della transazione

Se una delle parti non adempie agli obblighi nascenti dalla transazione l'altra può chiederne la

risoluzione con l'effetto di poter riaprire la lite originaria; le parti riprendono le posizioni che avevano in precedenza nella lite e il creditore potrà ottenere giudizialmente ciò cui aveva in precedenza parzialmente rinunciato. Il giudice pronuncerà una sentenza sulla risoluzione ed il risarcimento del danno sulla base della transazione, oltre che sulla base del titolo originario dedotto in giudizio. Il contratto di transazione deve essere provato per iscritto (art. 1976).

La transazione si distingue dal compromesso che è il negozio con il quale le parti si impegnano a far decidere una lite tra loro insorta ad arbitri privati, derogando quindi alla giurisdizione ordinaria.

3. La transazione nei contratti pubblici

Il D.Lgs. n. 163/2006 considera l'istituto come strumento di definizione delle controversie relative a diritti soggettivi nascenti dall'esecuzione di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture (5). Tale strumento può essere attivato anche in alternativa all'accordo bonario previsto dall'art. 240 del Codice dei contratti.

È previsto che quando ciò che può divenire oggetto di transazione eccede la somma di 100.000 euro, per le amministrazioni aggiudicatrici occorre il parere dell'avvocatura che difende il soggetto o, in mancanza, del funzionario competente per il contenzioso.

Cap. VII

Il comodato

1. Nozione

Il comodato viene qualificato tra i contratti di prestito. Con esso una parte, il comodante consegna all'altra, comodatario, una determinata cosa, immobile o mobile infungibile, affinché se ne serva per un uso determinato con l'obbligo di restituire la stessa cosa ricevuta. Il rapporto

(5) La Corte dei conti, sezione di controllo per la Calabria, con riguardo alla possibilità di considerare la transazione quale debito fuori bilancio, con parere 426/2008, ha rilevato che la norma eccezionale dell'art. 194 del TUEL non ha la funzione di consentire spese in difformità della legge, ma di sanare le irregolarità gestionali, sia pure a determinate condizioni, con il contestuale ripristino degli equilibri di bilancio ed il superamento del rischio di possibili oneri aggiuntivi come interessi o spese di giustizia che assumerebbero per l'ente i connotati del danno erariale. Su tali principi, un'eventuale transazione inerente al riconoscimento parziale di una spesa potrebbe, oggettivamente ed esclusivamente, rientrare nella fattispecie di cui alla lett. e) e forse entro certi limiti in quella di cui alla lett. d) dell'art. 194.

è regolato dagli artt. 1803 e seguenti del Codice civile.

La gratuità del contratto di comodato determina la distinzione con il contratto di locazione, infatti a fronte del godimento del bene non vi è alcun obbligo di pagamento di affitto, caratteristiche che non viene meno neanche nell'eventualità che il comodatario corrisponda un piccolo compenso a favore del comodante quale contributo di spese di gestione.

Il comodatario che esegue sull'immobile opere non necessarie né urgenti non ha diritto di pretendere un rimborso dal comodante; se invece la spesa a carico del comodatario costituisce una controprestazione il contratto potrebbe assumere una qualificazione diversa.

Il contratto di comodato può protrarsi per tutta la vita del beneficiario.

Il contratto di comodato è personale e non costituisce titolo per usucapire l'immobile, non è trasmissibile agli eredi o al coniuge separato che non possono subentrarvi.

Valgono anche per il comodato gli obblighi di comunicazione all'autorità di P.S. prescritti dall'art. 12 del D.L. 59/1978 convertito nella legge 18 maggio 1978, n. 191, descritti a proposito della locazione.

2. Regolamentazione

Per le amministrazioni statali, la disciplina di riferimento per la concessione in uso e in locazione di beni immobili, è il D.P.R. n. 296/2005. L'art. 9 prevede che gli immobili statali possono essere oggetto di concessione gratuita solo a determinate categorie di soggetti per finalità di interesse pubblico o di particolare rilevanza sociale.

Può essere opportuno che gli enti territoriali individuino regole simili in appositi regolamenti locali da adottare ai sensi dell'art. 12 della legge n. 127/1997.

Cap. VIII

Il global service

1. Elementi del contratto

Il generale processo di rinnovamento in atto nella Amministrazione pubblica ha l'intento di favorire un recupero di efficienza nella gestione dei servizi con conseguente soddisfacimento delle esigenze dei cittadini - utenti nei rapporti con la burocrazia, e nello stesso tempo portare ad un più razionale utilizzo delle risorse pubbliche a fronte della necessità di operare un continuo e costante contenimento della spesa pubblica.

Vi è quindi una tendenza ad operare secondo canoni aziendalistici propri del settore privato, utilizzando gli strumenti propri del diritto comune accanto a quelli messi a disposizione del legislatore per l'Amministrazione pubblica. Si assiste pertanto alla esternalizzazione di servizi, alla loro gestione a mezzo delle società previste dal Codice civile, alla diffusione di contratti di sponsorizzazione. La legge 23 dicembre 1999, n. 488, art. 24, finanziaria del 2000, ai fini del rispetto dei principi del patto di stabilità aveva individuato gli obiettivi di riduzione della spesa pubblica da realizzare mediante:

- perseguimento di obiettivi di efficienza, aumento della produttività e riduzione dei costi nella gestione dei servizi pubblici e delle attività di propria competenza;
- contenimento del tasso di crescita della spesa corrente rispetto ai valori degli anni precedenti;
- potenziamento delle attività di accertamento dei tributi propri ai fini di aumentare la base imponibile;
- aumento del ricorso al finanziamento a mezzo prezzi e tariffe dei servizi pubblici a domanda individuale;
- dismissione di immobili di proprietà non funzionali allo svolgimento della attività istituzionale. Successivamente la legge 28 dicembre 2001, n. 448, finanziaria per il 2002, ha aggiunto il comma 2-bis al suddetto art. 24 prevedendo che per realizzare gli obiettivi di contenimento della spesa pubblica, le amministrazioni potessero “sviluppare iniziative per il ricorso, negli acquisti di beni e servizi, alla formula del contratto a risultato, di cui alla norma UNI 10685, rispondente al principio di efficienza ed economicità di cui all'art. 4, comma 3, lett. c) della legge 15 marzo 1997, n. 59”. La norma UNI 10658 del 1998 definisce il contratto di *global service* come “un contratto basato sui risultati, che comprende una pluralità di servizi sostituivi delle normali attività di manutenzione, con piena responsabilità dei risultati da parte dell'assuntore”.

Si tratta di un contratto che si rivolge in particolare alla manutenzione del patrimonio immobiliare per il quale si richiedono un coordinamento ed una interazione di diverse attività; le più ricorrenti possono essere:

- anagrafica quali-quantitativa del patrimonio immobiliare;
- monitoraggio costante dello stato fisico e manutenzione degli immobili gestiti;
- pianificazione temporale degli interventi manutentivi;
- progettazione esecutiva degli interventi più onerosi;

- esecuzione operativa degli interventi;
- gestione delle banche dati su supporto informatico;
- *report* statistici sia di tipo operativo che amministrativo;
- analisi dei dati a consuntivo.

La figura del *global service* non si esaurisce nel settore della manutenzione immobiliare, ma si può estendere ad una serie di servizi ausiliari quali: la progettazione, realizzazione e manutenzione di una rete informatica; la selezione e la formazione del personale; attività di promozione pubblicitaria; la gestione di musei, biblioteche ed attività culturali, ecc. Alcune amministrazioni, hanno implementato i contratti con la riscossione dei canoni di locazione, la manutenzione degli impianti e del verde di pertinenza, la manutenzione straordinaria nell'ambito di un budget prestabilito, e la previsione di un piano di dismissione degli alloggi secondo il loro stato manutentivo.

Si tratta quindi di una formula contrattuale relativa a servizi multidisciplinari con la quale l'assuntore progetta, gestisce ed eroga le attività manutentive con piena responsabilità sul raggiungimento degli obiettivi prefissati.

2. Vantaggi del contratto

Tale tipo di contratto si propone due obiettivi fondamentali:

1) di garantire l'efficienza del servizio di manutenzione. Tale obiettivo si raggiunge mediante la delega all'assuntore di tutte le attività gestionali, contrattuali e contabili relative alla manutenzione del patrimonio immobiliare. Viene messo a disposizione dell'ente un patrimonio di esperienza e professionalità nel servizio che consente il raggiungimento ed il mantenimento di standard qualitativi, con vantaggi sul piano dei tempi di intervento, nella eventuale gestione di contenziosi, nella razionalizzazione dei tempi e delle risorse;

2) di avere dei vantaggi di carattere economico finanziario costituiti da risparmi di spesa che possono essere conseguiti nel medio-lungo periodo grazie ad una efficiente gestione imprenditoriale dei servizi; alla fruizione di sconti su forniture di elevata entità; alla semplificazione della contabilità per l'unificazione delle varie spese; alla possibilità di una programmazione finanziaria, aspetti che portano, tra l'altro, ad un incremento del patrimonio immobiliare.

I suddetti aspetti sono garantiti dal fatto che l'assuntore assume la piena responsabilità del raggiungimento dei risultati programmati; per cui è

opportuno che i contratti prevedano, oltre ad un adeguato sistema di garanzie, un collegamento del corrispettivo dovuto all'assuntore con l'effettivo raggiungimento dei risultati gestionali programmati, secondo parametri di valutazione previamente concordati.

La gestione dei servizi mediante l'istituto del *global service*, consente di concentrare le risorse umane su quelle che sono le attività strategiche dell'ente finalizzate al suo sviluppo.

3. Posizione della Corte dei conti

Sul contratto di *global service* è intervenuta la Corte dei conti con delibera 26/2003 di cui si riportano i passaggi più significativi. Per l'organo di controllo "l'adesione al *global service* non è obbligatoria e la decisione di aderirvi dovrebbe essere corroborata da uno studio preventivo in ordine alla convenienza di tale soluzione. Infatti il *global service* prevede una serie di prestazioni integrate delle quali il contraente pubblico deve accertare, con riguardo alla fattispecie concreta la necessità e la convenienza. Nel valore del contratto le diverse prestazioni hanno un peso economico; nel *global service* alimenta il corrispettivo la c.d. attività di *governance*, consistente nell'organizzazione, definizione strategica, programmazione e coordinamento dei servizi manutentivi integrati. Questo costo che almeno in astratto è causa di lievitazione di prezzo deve essere ponderato non solo con gli ipotetici vantaggi della esternalizzazione, ma anche con gli oneri aggiuntivi della vigilanza sulla esecuzione del contratto e con la rigidità del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici il cui impiego nel settore viene dimesso". Inoltre, la Corte ritiene che "la combinazione di contratti complessi non debbano intendersi in modo rigido ma rinegoziabili in relazione a concrete esigenze delle stazioni committenti". Ancora "la esternalizzazione di un servizio risponde alla esigenza di garantire maggiore incisività ed economicità nel perseguimento degli interessi pubblici e non può essere intesa come affermazione di un miglior modo di amministrare".

4. La figura giuridica contrattuale

Il *global service* è un contratto innominato e misto nel quale sono presenti prestazioni eterogenee che vanno dall'appalto dei lavori, a quello dei servizi e delle forniture, benché tutte le attività perdono nel contratto la loro individualità in quanto finalizzate al raggiungimento del risultato finale. Occorre rifarsi per la disciplina applicabile a quanto riportato dalla legge comunitaria 18 aprile 2005, n. 62, che considera l'oggetto pre-

valente ai fini della qualificazione contrattuale e non più l'aspetto della prevalenza economica.

Cap. IX

Contratti di sponsorizzazione

1. Strumenti per reperire risorse alternative

L'art. 119 del TUEL ha pienamente recepito quanto disposto dall'art. 43, comma 1, della legge n. 449/1997, inserendo la previsione dei contratti di sponsorizzazione tra gli strumenti utilizzabili dall'ente locale per reperire risorse economiche alternative.

Anche la legge finanziaria n. 448/1998 ha previsto all'art. 28 lo sviluppo di iniziative per la stipula di contratti di sponsorizzazione, accordi e convenzioni previsti dall'art. 43 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, allo scopo di realizzare maggiori economie nella gestione.

Il contratto di sponsorizzazione si presenta come un contratto innominato per il quale non è richiesta una forma specifica, che tuttavia, può essere stabilita di comune accordo tra le parti.

Come prevede la legge la stipulazione di questo contratto ha il fine di favorire l'innovazione dell'organizzazione amministrativa, realizzare maggiori economie, ottenere una migliore qualità dei servizi prestati.

Il corrispettivo della prestazione consiste nel consentire allo sponsorizzatore o sponsor l'uso della propria immagine per promuovere l'azienda, un marchio o un prodotto valendosi delle forme di comunicazione collegate all'attività istituzionale dell'ente locale.

Lo scopo del contratto non è soltanto quello di realizzare economie rispetto agli stanziamenti previsti per una data attività, che a prima vista potrebbe apparire quello più appetibile e diretto come immediatezza di risultato, ma vi può rientrare anche l'acquisizione di modalità gestionali che rendano il servizio più moderno e più efficiente a vantaggio della qualità. In questi termini si possono collocare contratti con Università, aziende specializzate nella ricerca per ottenere procedimenti innovativi anche nel campo dei servizi sociali mediante programmi finalizzati alla riduzione del disagio sociale a vari livelli in modo tale da dare attuazione al principio di sussidiarietà.

L'attività di sponsorizzazione può essere destinata anche all'acquisizione di una maggiore conoscenza delle esigenze sociali o della collettività tendente a fornire servizi aggiuntivi o ad allargare la gamma di quelli offerti.

L'applicazione di queste norme ha comportato la

necessità per il legislatore di mantenere l'istituto entro i limiti delle attività proprie dell'ente locale mediante l'introduzione di alcune specifiche prescrizioni:

- va escluso qualsiasi conflitto di interesse tra l'attività pubblica e privata;
- le iniziative devono essere sempre dirette a realizzare l'interesse pubblico;
- i contratti devono comportare risparmi di spesa rispetto agli stanziamenti disposti.

I contratti di sponsorizzazione che inizialmente avevano natura accessoria ai contratti d'appalto di servizi o di lavori, hanno assunto una propria autonomia come strumenti utilizzabili per la realizzazione del contratto.

Il principio è contenuto nell'art. 26 del Codice dei contratti.

La norma prevede che qualora i lavori, servizi e forniture siano eseguiti dallo sponsor, si applicano i principi del trattato mediante ricorso a procedure aperte e trasparenti per individuare il soggetto con cui stipulare il contratto di sponsorizzazione.

Infatti la realizzazione del contratto a spese dello sponsor, rileva il parere del C.d.S. del 6.2.2006, arreca un vantaggio all'amministrazione ma attribuisce anche un beneficio allo sponsor che ha un ritorno indiretto dell'operazione. Per tali motivi, lo stesso C.d.S. suggerisce la necessità di un confronto concorrenziale tra eventuali sponsor, eventualmente secondo i criteri dell'art. 27 del Codice che, per i contratti esclusi prevede l'invito ad almeno cinque concorrenti.

2. Le sponsorizzazioni ed il contratto di tesoreria

In relazione al servizio in oggetto si è formata una giurisprudenza che ha ammesso la possibilità di sponsorizzazioni grazie alle quali l'amministrazione non corrisponde alcun compenso per lo svolgimento del servizio in oggetto, senza però ammettere la deroga al principio della gara per la scelta del contraente (C.d.S., Ad. Plenaria 6/2002). Il consesso ha inoltre precisato (Sez. VI, 19 giugno 2001, n. 3245 e 4 dicembre 2001, n. 6073) che "l'attribuzione di punteggi per sponsorizzazioni non può andare a scapito della capacità tecnica ed economica del concorrente, ergo non ne può fare un elemento di discriminazione principale e risolutivo".

Cap. X

La cessione di cubatura

La legge 6 agosto 1967, n. 765, ha introdotto gli standard di edificabilità edilizia volti a determi-

nare limiti inderogabili di densità edilizia quale espressione del rapporto tra superficie utilizzabile per la costruzione dell'edificio e volumetria insistente sulla stessa.

A seguito della rigidità di tale vincolo si è diffuso l'utilizzo di una prassi mutuata da istituti di diritto comune al fine di incrementare la possibilità edificatoria di un'area ricorrendo alla volumetria utilizzabile in un'altra area.

Su tale negozio, la dottrina ha espresso valutazioni diverse circa la sua qualificazione giuridica; si è infatti parlato di costituzione di servitù, di costituzione di diritti reali di natura atipica, o di vincoli di natura personale. Per il C.d.S., sez. V, 28.6.2000, n. 3637, "nessun argomento è di ostacolo a che il trasferimento di volumetria venga qualificato come contratto atipico ad effetti obbligatori, senza oneri di trascrizione".

Quindi, a prescindere dall'inquadramento del rapporto in uno degli istituti giuridici di diritto comune, è stata riconosciuta la possibilità di tale strumento esperibile nell'ambito dell'autonomia delle parti. Il C.d.S., sez. V, 26 novembre 1994, n. 1382, ha disposto che *«In base all'art. 4 della L. 28 gennaio 1977, n. 10 (e fatte salve le disposizioni delle leggi regionali e dei piani urbanistici), si può ammettere che il proprietario di un'area trasferisca al altri la propria posizione legittimante, sulla base di un contratto conforme alle leggi civili; pertanto, in base al principio dell'autonomia negoziale, ben può un proprietario trasferire ad un altro l'utilizzabilità edificatoria del proprio fondo, consentendo che essa possa essere sommata a quella del fondo dell'acquirente di tale facoltà e tale contratto di asservimento ben può costituire il presupposto del rilascio di una concessione edilizia che tenga conto anche della potenzialità edificatoria del fondo asservito, il quale ovviamente non può essere più considerato edificabile, proprio perché tale potenzialità è già stata utilizzata e trasferita al titolare del fondo in cui favore ha avuto luogo l'asservimento»*.

Quindi con il negozio in questione il proprietario di un'area edificabile trasferisce al proprietario di un'area finitima tutta o parte della volumetria utilizzabile sul proprio fondo consentendo quindi al fondo cessionario di sfruttare la volumetria acquisita, in aggiunta alla propria. Per effetto di tale operazione il cedente perde quindi il diritto di costruire sulla propria area, e tale diritto viene acquistato dal proprietario del fondo al quale viene trasferita la cubatura (in proposito, C.d.S. IV, 31 gennaio 2005, n. 217). La Sentenza del C.d.S., sez. V, n. 6734/2003 dà atto che ai fini del trasferimento della volumetria "la contiguità dei fondi non deve intendersi nel senso dell'adiacen-

za, ossia della continuità fisica tra tutte le particelle catastali interessate, bensì come effettiva e significativa vicinanza tra i fondi asserviti per raggiungere la cubatura desiderata.

Occorre considerare che la materia non può essere sottratta alla competenza esclusiva che il Comune ha di regolamentare il proprio territorio, per cui appare insufficiente il solo accordo tra privati diretto a determinare l'incremento edificatorio di un fondo a scapito di un altro. L'accordo, infatti si esaurisce all'interno delle parti, mentre a determinare il trasferimento di cubatura tra le parti e nei confronti dei terzi è esclusivamente il provvedimento discrezionale di natura concessoria emanato dalla pubblica amministrazione, in quanto si verrebbe a rideterminare la densità edilizia in alcune zone rispetto ad altre, in deroga agli standard generali.

In assenza di una normativa sulla specifica materia, le posizioni sia della dottrina che della giurisprudenza circa l'asservimento di un'area ad un'altra ai fini considerati, sono le più diverse, ed ispirate alla qualificazione che viene data al negozio.

Si riportano di seguito alcune tra le più recenti decisioni della giurisprudenza in merito, dando atto che solitamente viene preferita dall'amministrazione pubblica l'espressione della manifestazione di volontà mediante un atto unilaterale di asservimento, qualificato come atto di diritto pubblico emesso da un privato, che in quanto atto non negoziale è sottratto alle vicende risolutorie dei contratti.

«La cessione di cubatura da parte del proprietario del fondo confinante, onde consentire il rilascio della concessione a costruire nel rispetto del rapporto area-volume, non necessita di atto negoziale ad effetti obbligatori o reali, essendo sufficiente l'adesione del cedente, che può essere manifestata o sottoscrivendo l'istanza e/o il progetto del cessionario; o rinunciando alla propria cubatura a favore di questi o notificando al comune tale sua volontà, mentre il cosiddetto vincolo di asservimento rispettivamente a carico e a favore del fondo si costituisce, sia per le parti che per i terzi, per effetto del rilascio della concessione edilizia, che legittima lo ius aedificandi del cessionario sul suolo attiguo, sì che nessun risarcimento è dovuto al cedente» (Cass. Civ. II, 12 settembre 1998, n. 9081).

«La cessione di cubatura da parte del proprietario del fondo confinante, onde consentire il rilascio d'una concessione edilizia nel rispetto del rapporto area-volume, non necessita di un formale atto negoziale ad effetti reali od obbligatori, essendo al riguardo sufficiente l'adesione del cedente (mercé la sottoscrizione dell'istanza

o del progetto del cessionario; o la rinuncia alla propria cubatura a favore di quest'ultimo; o la notificazione di tale volontà al comune concedente), mentre il c.d. vincolo d'asservimento si costituisce, nei riguardi delle parti e dei terzi, con il rilascio della concessione edilizia ed è opponibile a qualunque terzo acquirente, anche in assenza dell'obbligo di sua trascrizione nei registri immobiliari, pur se di esso si deve far menzione sul certificato di destinazione urbanistica relativo al fondo asservito» (C.d.S. 28 giugno 2000, n. 3637).

«Il consenso del proprietario di un fondo da asservire a vantaggio del più intenso sfruttamento edilizio di altro fondo (c.d. cessione di cubatura), manifestato senza oneri di forma, costituisce titolo idoneo ex art. 4 l. 28 gennaio 1977, n. 10 a richiedere la concessione per la maggior volumetria risultante da tale asservimento» (Tribunale Torino, 4 novembre 2003).

Come recita la recente sentenza della Cassazione penale, sez. III, n. 21177 del 30.4.2009, l'istituto del c.d. asservimento di terreni per scopi edificatori (o cessione di cubatura), al quale può farsi ricorso anche in mancanza di un riconoscimento espresso di fonti normative, consiste in un accordo tra proprietari di aree contigue, aventi la stessa destinazione urbanistica, in forza del quale il proprietario di un'area cede una quota di cubatura edificabile sul suo fondo per permettere all'altro di realizzare una volumetria maggiore di quella consentita dalla superficie del fondo di sua proprietà.

Gli effetti che ne derivano hanno carattere definitivo ed irrevocabile, integrano una qualità oggettiva dei terreni e producono una minorazione permanente della loro utilizzazione da parte del proprietario.

Rileva la Corte, sulla base della prevalente giurisprudenza, che il vincolo di asservimento si costituisce soltanto per effetto del provvedimento amministrativo (permesso di costruire) del quale è presupposto la volontà del cedente. Tale vincolo, senza oneri di forma pubblica o di trascrizione, incide definitivamente sulla disciplina urbanistica ed edilizia delle aree interessate, con l'impossibilità di richiedere ulteriori interventi per la parte utilizzata dal titolare del fondo in favore del quale è avvenuto il trasferimento.

Cap. XI

Contratto di locazione finanziaria

1. Gli elementi del contratto

La legge Finanziaria 2007 introduce con il comma 907 una norma che non si inquadra esatta-

mente nel Codice dei contratti, ma per la sua operatività deve necessariamente ricondursi alla relativa disciplina. Una definizione del leasing è contenuta nell'art. 17, c. 2, della legge 2 maggio 1976, n. 183 come di *“operazioni di locazione di beni mobili ed immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore su scelta ed indicazione del conduttore che ne assume tutti i rischi, e con facoltà di quest'ultimo di divenire proprietario dei beni locati al termine della locazione dietro versamento di un prezzo prestabilito”*.

Con riguardo al leasing immobiliare esiste negli usi della Camera di Commercio di Milano una definizione che appare appropriata con riguardo al contenuto della legge Finanziaria 2007: *“Il leasing immobiliare o locazione finanziaria immobiliare è il contratto con il quale una parte, detta concedente, si obbliga a mettere a disposizione di un'altra parte, detta utilizzatore, un bene immobile verso un corrispettivo periodico, determinato in relazione al valore di acquisto dell'immobile, alla durata del contratto e ad altri elementi, con facoltà per quest'ultimo di divenirne proprietario alla scadenza del contratto, dietro versamento di un importo determinato fin dall'inizio in misura inferiore al valore d'acquisto o dei costi di costruzione. Gli immobili sono acquistati o fatti costruire dal concedente su scelta ed indicazione dell'utilizzatore”*.

Quindi il bene è acquistato o fatto costruire dal concedente su scelta ed indicazione dell'utilizzatore il quale ha la possibilità di esercitare un diritto di opzione d'acquisto, elemento ritenuto non essenziale.

Il *leasing* si caratterizza per la presenza di un rapporto trilaterale tra i soggetti, con funzione di finanziamento che si concretizza in un prestito concesso dalla società di leasing al soggetto utilizzatore:

Parti del rapporto		
Concedente/ locatore	Concessionario/ utilizzatore	Produttore/ appaltatore/ Fornitore
Società di leasing o intermediario finanziario	Amministrazione pubblica	

L'operazione è contraddistinta:

- dal contratto di locazione finanziaria o leasing che interviene tra concedente ed utilizzatore;
- dal contratto di compravendita o appalto con cui il concedente compra o ordina al produttore il bene che il concessionario è interessato ad utilizzare, o appalta i lavori di realizzazione o di completamento.

In questa fase è l'utilizzatore che concorda con il produttore/appaltatore tutti gli elementi del contratto relativi alla produzione del bene.

Il concessionario si obbliga a pagare al concedente un canone per il tempo concordato e si assume il rischio del perimento o del cattivo funzionamento del bene.

Altro elemento essenziale dello schema contrattuale è l'opzione a favore del concessionario di acquistare il bene alla scadenza del contratto; in alternativa, il concessionario può restituire il bene o chiedere una proroga del contratto proseguendo nel pagamento dei canoni.

Le tipologie di leasing sono ormai definite nelle seguenti forme:

– *leasing operativo*, assimilato al contratto di locazione, affitto o noleggio, in cui il locatore concede in godimento il bene contro il corrispettivo di un canone periodico. Questo tipo di contratto non prevede la presenza dei tre operatori, poiché solitamente è lo stesso produttore del bene che lo concede in locazione per un canone corrispondente al servizio offerto dal bene stesso. Inoltre nel leasing operativo non è previsto il riscatto finale del bene;

– *leasing finanziario* che è il contratto con cui il concedente mette a disposizione dell'utilizzatore un bene per quest'ultima strumentale, per un tempo determinato e contro il corrispettivo di un canone periodico. Il bene oggetto del contratto può essere acquistato dal produttore o realizzato dal concedente su scelta ed indicazione dell'utilizzatore.

La risoluzione dell'Agenzia delle entrate 175/E del 12.8.2003, fornisce una definizione di tale istituto secondo la quale "per operazioni di locazione finanziaria s'intendono le operazioni di locazione di beni mobili o immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore, su scelta del conduttore che ne assume tutti i rischi, e con facoltà per quest'ultimo di diventare proprietario dei beni locati al termine della locazione, dietro versamento di un prezzo prestabilito. Il leasing finanziario è, quindi, tipicamente strutturato in modo da coinvolgere tre soggetti.

L'operazione ha lo scopo di far acquisire ad un soggetto utilizzatore la disponibilità di beni senza dovere sostenere l'intero costo in un'unica soluzione e senza assumere il rischio legato all'acquisto della proprietà del bene stesso.

Attesa la natura finanziaria dell'operazione, il pagamento del canone è considerato non proprio come corrispettivo per la locazione del bene ma piuttosto come modalità per la restituzione di un finanziamento che è pari al costo del bene (e delle spese accessorie) aumentato del compenso per

l'attività del finanziatore (sotto forma d'interesse sul capitale investito). La modalità di determinazione del canone assume, pertanto, connotati tipicamente finanziari".

2. Il leasing quale strumento di investimento

Il comma 160-bis del Codice dei contratti riproduce le disposizioni della legge finanziaria del 2007 che avevano introdotto l'istituto nell'ordinamento della contrattualistica pubblica. Le ulteriori disposizioni correttive al Codice dei contratti pubblici, approvate con D.Lgs. n. 152 del 2008, intervengono a precisare l'istituto e a dettare ulteriori modalità operative.

L'art. 160-bis del decreto n. 163/2006, come sopra integrato, qualifica il contratto di locazione finanziaria per l'acquisizione, la realizzazione ed il completamento di opere pubbliche, come appalto pubblico di lavori, salvo che questi abbiano un carattere accessorio rispetto all'aspetto principale del contratto. La relativa gara si basa su un progetto preliminare redatto dall'amministrazione e l'aggiudicatario provvede ai successivi livelli di progettazione ed all'esecuzione dell'opera.

La norma in esame appare rispettosa sia dei principi costituzionali che degli aspetti di natura pubblicistica che caratterizzano l'attività discrezionale delle amministrazioni pubbliche.

L'art. 119 della Costituzione prevede che comuni, province, città metropolitane e regioni possono ricorrere all'indebitamento solo per finanziare spese di investimento e tali sono da intendere le opere pubbliche o di pubblica utilità cui tende l'operazione finanziaria in questione.

La finalità dell'acquisto o della realizzazione dell'opera deve essere quindi di natura pubblica con destinazione, in maniera stabile ad attività istituzionale dell'ente, ed al servizio della collettività amministrata.

Il leasing immobiliare, definito *in costruendo*, si pone come strumento alternativo alla concessione di costruzione e gestione o al *project financing*, tendenti a realizzare opere pubbliche con l'ausilio di capitali privati.

Ne consegue che l'operazione deve essere sorretta da tutte le garanzie in grado di giustificarne la convenienza in relazione alle altre forme di acquisizione del finanziamento, verificando in modo analitico l'impatto in termini di sostenibilità per il bilancio dell'ente di entrambe le forme di indebitamento.

L'operazione appare di non facile valutazione in quanto non attuabile tra elementi omogenei con le altre forme di finanziamento quali l'assunzione di un mutuo con la Cassa di risparmio o prestiti o altro istituto di credito.

Infatti nell'operazione di locazione finanziaria intervengono una serie di elementi non presenti in altre forme di finanziamento, quali:

- individuazione dell'eventuale importo da corrispondere in sede di stipulazione del contratto a livello di primo canone o canone anticipato;
- eventuale deposito cauzionale;
- corrispettivi di natura non finanziaria. Il tasso effettivo di un'operazione di leasing comprende elementi che in un'operazione di debito non vengono inseriti in quanto il canone è composto oltre che da quota capitale ed interessi anche da oneri accessori che tengono conto delle operazioni di manutenzione ordinaria e straordinaria, da oneri assicurativi, ecc.

Allora l'analisi valutativa si può spostare anche su altri elementi quali un elevato grado di rigidità del bilancio ed una limitata autonomia finanziaria dell'ente che non consente operazioni di indebitamento secondo i canoni di cui all'art. 204 del T.U. n. 267/2000.

Infatti, secondo tali disposizioni, concorrono alla determinazione della capacità di indebitamento dell'ente:

- gli interessi passivi di mutui già contratti sommati a quelli di nuovi mutui;
- gli interessi sull'importo di prestiti obbligazionari emessi;
- le garanzie fidejussorie prestate a termini dell'art. 207 del T.U.;

mentre non vengono menzionati i canoni di locazione per operazioni finanziarie.

Inoltre, un eccessivo ricorso all'indebitamento tradizionale, innalza la quota riferibile ai primi tre titoli dell'entrata, con possibilità di incorrere in uno dei parametri di deficitarietà di cui al D.M. 16 giugno 2003, n. 217.

Occorre, inoltre, considerare quale elemento di valutazione ai fini dell'analisi di comparabilità, che l'utilizzo della locazione finanziaria per la realizzazione o completamento di un immobile trasferisce alla società di leasing tutte le problematiche e criticità legate all'operazione, di fatto sostituendosi all'amministrazione aggiudicatrice nella gestione dell'affidamento e dell'esecuzione dei lavori, nonché nella fase successiva relativa ai contratti di assistenza, assicurazione, manutenzione, ecc..

Ai fini della contabilizzazione delle operazioni di leasing nel bilancio dell'ente locale possono soccorrere le indicazioni della Corte dei conti.

Secondo l'avviso espresso dalla Corte dei conti, Sezione enti locali, nel 1984 e riconfermato nell'anno 1986, i canoni di leasing vanno iscritti tra le spese correnti (superando l'ostacolo costituito

dai limiti massimi di indebitamento per l'ente), mentre solo il riscatto finale, determinando l'acquisto del bene va iscritto tra le spese di investimento (in questi termini, anche C.d.C., Sez. reg. contr. Lombardia, delibera n. 15/2006).

Inoltre, secondo una precisazione della Corte dei conti, Sezione enti locali, contenuta nella delibera n. 650 del 18 marzo 1988 in materia di contratto di leasing, che, riferendosi ai principi della contabilità pubblica secondo cui un bene può essere riferito al patrimonio dell'ente solo in presenza del presupposto giuridico della sua appartenenza ad esso, ha rilevato che il bene oggetto di leasing potrà essere valutato nel conto del patrimonio solo dopo l'avvenuto riscatto e per il prezzo erogato. Ciò comporta che sotto l'aspetto economico la quota di spesa annuale, pur contribuendo al pagamento del bene non trova immediato ed equivalente riscontro nella consistenza patrimoniale.

Un'ulteriore precisazione arriva dal parere della Sezione di controllo della Lombardia, n. 87/2008, con riguardo alle diverse tipologie di leasing, introducendo, a proposito del leasing finanziario anche il metodo finanziario denominato "IAS 17".

Fermo restando che la disciplina del leasing è inquadrata nella materia degli appalti pubblici e quindi soggiace a tutte le regole di evidenza pubblica ai fini dell'individuazione dell'offerente, l'art. 160-bis del Codice dei contratti, che determina le modalità per procedere all'operazione di locazione finanziaria, appare impostato in maniera molto generica e non sufficientemente chiaro da consentire quali possono essere o sono gli elementi che consentono all'amministrazione che si avvale di questo strumento di avere una funzione nella fase successiva all'individuazione della società di leasing.

Infatti appaiono riportati in maniera uniforme ed indifferenziata gli elementi per la scelta dell'operatore finanziario e quelli che dovrebbero permettere all'amministrazione, utilizzatore del bene, le verifiche e le possibilità di intervento nell'operazione. Si tratta di sviluppare i concetti previsti dalla legge che individua, quali elementi del bando, le caratteristiche tecniche ed estetiche dell'opera, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione.

Questo comporta che l'amministrazione:

- con riguardo alla realizzazione o completamento di opere pubbliche deve essere quanto meno in possesso di un progetto preliminare, il quale, per definizione del Codice dei contratti, contiene gli elementi di costo dell'opera, le caratteristiche dimensionali, volumetriche, tipologiche, funzionali e tecnologiche dei lavori da realizzare.

A livello di garanzie, si ritiene che l'ente debba pretendere che l'opera sia realizzata da impresa solida finanziariamente e per capacità tecnica e che gli amministratori e direttori tecnici siano moralmente affidabili, nonché che siano certi i tempi di realizzazione.

– mentre per quanto riguarda l'acquisizione di immobili l'amministrazione deve individuare le caratteristiche in rapporto alla destinazione, ed i relativi costi, o individuare direttamente il bene da acquisire da parte della società individuata, ed il relativo prezzo.

L'individuazione della società di leasing deve avvenire tramite una procedura concorsuale dal momento che tra gli appalti di servizi regolati dal Codice dei contratti sono compresi anche i servizi bancari e finanziari (allegato IIA), con la conseguenza che alle relative procedure si applicano le disposizioni dello stesso Codice a termini dell'art. 20, utilizzando il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, secondo quanto espressamente previsto dal comma 2 dell'art. 160 bis.

In caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'art. 55 del Codice suggerisce l'utilizzo della procedura ristretta. Ai fini della stipula del contratto, possono essere individuati quali elementi di una procedura concorsuale, oltre quelli previsti nel citato comma 2:

- l'ammontare dell'anticipo da versare al momento della stipula;
- il numero e la periodicità dei canoni;
- il metodo di calcolo del canone (a tasso fisso o indicizzato);
- il valore del riscatto finale del bene;
- la fornitura di servizi accessori (manutenzione, assistenza, assicurazione, ecc.);

oltre ad individuare elementi che garantiscano la solidità ed affidabilità dell'intermediario. Sono autorizzati a partecipare alla gara, oltre gli istituti di credito, anche gli altri soggetti operanti nel settore finanziario di cui agli artt. 106 e 107 del D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385.

3. L'associazione temporanea nel leasing

Il comma 3 dell'art. 160-bis consente che l'offerta per l'aggiudicazione del contratto di locazione finanziaria possa essere presentata anche da un'associazione temporanea costituita dal soggetto finanziatore e da quello realizzatore dell'intervento da finanziare.

Questa possibilità sembra superare la tradizionale visione del rapporto di leasing basato su tre figure e su differenti rapporti giuridici, condu-

cendo l'operazione ad un rapporto bilaterale, pur in presenza di più parti, tra utilizzatore (P.A.) da un lato e associazione temporanea costituita dalle figure del locatore-appaltatore.

La norma fa riferimento ad "associazione temporanea costituita", ma è da ritenere operante la disposizione dell'art. 37, c. 8, del Codice che consente la presentazione di offerte da parte di raggruppamenti temporanei non ancora costituiti, secondo specifiche modalità.

Una deroga espressa al Codice è, invece, laddove viene previsto che il soggetto finanziatore ed il soggetto realizzatore sono ciascuno responsabili della specifica obbligazione assunta. Il Codice infatti prevede in caso di ATI la responsabilità solidale dei concorrenti raggruppati nei confronti della stazione appaltante (art. 37, c. 5).

Tuttavia la norma ha una sua logica se si considera il diverso tipo di obbligazione che va ad assumere da un lato l'intermediario finanziario, e dall'altro il soggetto realizzatore. Comunque è prevista una forma di garanzia per il concessionario utilizzatore (P.A.) in quanto l'inadempimento o il fallimento o qualunque impedimento all'adempimento dell'obbligazione da parte di uno dei componenti il raggruppamento non è di ostacolo all'esecuzione del contratto perché l'altro componente, con l'assenso del committente può sostituirlo con altro soggetto in possesso degli stessi requisiti e caratteristiche.

Per una disamina completa dell'istituto del leasing, nelle sue forme e nei riguardi della sua applicazione alla p.a., si rimanda al citato parere della Corte dei conti, Sez. regionale controllo per la Lombardia, n. 87 del 24.10.2008.

4. La locazione finanziaria nell'appalto di servizi

L'art. 42, comma 4-bis del Codice, afferma che la stazione appaltante, in materia di appalti di servizi, considera rispettati i requisiti tecnici previsti dal bando anche quando la disponibilità dei mezzi necessari all'effettuazione del servizio sia assicurata dal concorrente mediante contratti di locazione finanziaria con soggetti terzi.

La norma sembra stabilire un obbligo da parte della stazione appaltante di accettare le offerte che contengano il ricorso all'istituto considerato al fine di raggiungere i requisiti richiesti per eseguire il servizio; infatti in tal senso depongono sia l'inciso "in ogni caso" riportato nel citato comma, sia l'espresso richiamo ai principi comunitari ed alle regole di concorrenza.

La disposizione, non riportando alcuna disciplina di dettaglio, sembra trovare, comunque un elemento di riferimento nell'istituto dell'av-

valimento previsto dall'art. 49 del Codice dei Contratti.

Pertanto la stazione appaltante potrà chiedere al concorrente l'allegazione di quanto richiesto al secondo comma dell'art. 49 del Codice al fine di accertare la presenza di tutti gli elementi che consentono al concorrente di valersi delle possibilità di tale istituto.

Cap. XII

Il partenariato pubblico privato

Il comma 15-ter dell'art. 3 del Codice dei contratti pubblici, introdotto dall'art. 2 del D.Lgs. n. 152/2008, prende atto di una situazione in parte già diffusa nel contesto di riferimento nazionale, di utilizzo di modelli innovativi di finanziamento di infrastrutture, con l'obiettivo di affiancare alle risorse pubbliche, quelle private.

Il fenomeno del partenariato si è già da tempo sviluppato per la presenza di una serie di condizioni sommariamente identificabili:

- nella restrizione di risorse afferenti i bilanci pubblici;
- nella necessità di acquisire, in operazioni rilevanti sotto l'aspetto economico finanziario e della qualità dei servizi resi, il "know-how" ed i metodi di funzionamento del settore privato;
- la nuova veste che sta assumendo l'amministrazione pubblica quale soggetto programmatore, organizzatore e controllore delle proprie attività.

Il termine Partenariato pubblico privato (PPP) non trova una definizione a livello nazionale o comunitario; il libro verde della Commissione europea del 30 aprile 2004 indica con tale termine le diverse forme di cooperazione tra il settore pubblico ed il settore privato attraverso le quali le rispettive competenze e risorse si integrano per realizzare e gestire opere infrastrutturali in funzione delle diverse responsabilità ed obiettivi.

Gli elementi chiave delle diverse forme di partenariato pubblico-privato, possono essere sintetizzati nei seguenti punti:

- partecipazione del settore privato in tutte le fasi della realizzazione dell'infrastruttura e dell'erogazione dei relativi servizi;
- ottimizzazione dei costi globali per il settore pubblico (*value for money*);
- condivisione dei rischi tra settore pubblico e privato, identificando i soggetti più idonei a sopportarne gli effetti;
- trasparenza e tutela della concorrenza nella gestione delle procedure di gara (6).

Si determina quindi una complessa operazione nella quale coesistono, in tutto o in parte, i seguenti elementi chiave:

1. la progettazione,
2. il finanziamento, (totale o parziale)
3. la costruzione,
4. la gestione,
5. la manutenzione.

Il suddetto comma 15-ter individua a titolo esemplificativo alcuni contratti di partenariato, fermo restando che il PPP si riferisce in generale a "forme di cooperazione tra le autorità pubbliche ed il mondo delle imprese che mirano a garantire il finanziamento, la costruzione, il rinnovamento, la gestione o la manutenzione di un'infrastruttura o la fornitura di un servizio" (libro verde presentato dalla Commissione europea il 30 aprile 2004).

Pertanto alle suddette forme, possono essere affiancate anche gli istituti:

- della Fondazione di partecipazione di cui all'art. 14 e seguenti del codice civile;
- del Global Service;
- dell'acquisto di cosa futura di cui all'art. 1472 del codice civile;
- della S.T.U di cui all'art. 120 del TUEL.

1. L'elemento rischio

L'elemento in oggetto va considerato in relazione agli altri elementi che caratterizzano il partenariato.

Viene in rilievo la durata relativamente lunga della collaborazione fissata in funzione della necessità di garantire l'equilibrio economico e finanziario del progetto.

In questo periodo possono subentrare diverse variabili che possono influire sulla quantificazione del rischio, per cui è necessario che l'operazione si sviluppi nell'ambito di una chiara e completa definizione del progetto, che sia presente una volontà politica di lungo respiro per evitare di mettere in discussione decisioni già assunte, e che il procedimento si sviluppi sulla base di procedure trasparenti e corrette in funzione di assicurare la tutela della concorrenza, che vi siano adeguate garanzie finanziarie.

Le due tipologie di partenariato individuate dal libro verde, comportano una diversa incidenza del rischio; si tratta:

- a) di progetti dotati di intrinseca capacità di generare reddito attraverso ricavi dall'utenza. La valutazione prospettica del progetto consente al privato di valutare l'integrale recupero dei costi di investimento nell'arco della durata della concessione;

(6) Fonte: Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento della Funzione Pubblica.

b) i progetti nei quali il privato fornisce direttamente servizi alla P.A.. È il caso delle opere pubbliche (ospedali, scuole) per le quali il soggetto privato che le realizza e gestisce trae la propria remunerazione esclusivamente (o principalmente) da pagamenti effettuati dalla pubblica amministrazione.

Esiste inoltre una categoria di progetti che richiedono una contribuzione pubblica. Si tratta degli interventi in cui i ricavi dall'utenza sono, da soli, insufficienti a generare adeguati ritorni economici, ma la cui realizzazione genera rilevanti risvolti positivi in termini di benefici sociali indotti dalla infrastruttura. In questi casi per coprire i costi si rende necessaria una contribuzione pubblica.

Una valutazione dei rischi non può essere svolta in termini generali ma caso per caso individuando una ripartizione ottimale dei rischi tra il settore pubblico e quello privato, in funzione della capacità di ciascuna parte di assumersi tali rischi.

2. I principi del trattato

Le autorità pubbliche ricorrono al regime del partenariato per la gestione di servizi pubblici. Il citato comma 15-ter inquadra l'istituto nell'ambito dei contratti pubblici ai quali si applicano i principi contenuti nell'art. 2 del Codice medesimo.

Il concetto è definito in termini generali dal citato libro verde del 2004, per il quale qualsiasi atto con il quale un'impresa pubblica affida la prestazione di un'attività economica ad un terzo, deve essere esaminato alla luce delle norme e dei principi del trattato, in particolare in materia di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi. Tali principi comprendono, in particolare, i principi di trasparenza, di parità di trattamento, di proporzionalità e di mutuo riconoscimento.

Inoltre, per quanto riguarda la fase di progettazione di interventi infrastrutturali appare utile avvalersi del dialogo competitivo soprattutto per quelle infrastrutture la cui realizzazione è particolarmente complessa, in quanto permette di attivare sin dalla fase di progettazione dell'intervento una collaborazione stretta tra privato e pubblico.

3. Le modifiche al Codice dei contratti

Completano il quadro relativo al contratto di partenariato, l'art. 57 del Codice, integrato con una precisazione al comma 15 per la quale la procedura di dialogo "si può concludere con l'affidamento di una concessione di cui all'art.

143". Inoltre, la costituzione di una società di progetto di cui all'art. 156 per la realizzazione e/o gestione di un'infrastruttura o di un nuovo servizio di pubblica utilità, è istituto applicabile anche ai contratti di partenariato per effetto della modifica introdotta dal decreto n. 152/2008.

4. Le decisioni Eurostat

Il comma 15-ter in questione prevede che alle operazioni di partenariato pubblico privato, si applicano i contenuti delle decisioni Eurostat. La decisione Eurostat dell'11 febbraio 2004 riguarda il trattamento contabile, nei conti nazionali, dei contratti firmati dalla pubblica amministrazione con imprese private che abbiano come oggetto la realizzazione di specifiche infrastrutture (*assets*) destinate ad uso pubblico e la successiva fornitura di servizi generati dall'utilizzo delle infrastrutture a tali fini costruite.

Il campo di applicabilità della decisione Eurostat è limitato alle opere "fredde", ossia quelle in cui il flusso di ricavi prevalente in caso di gestione, è assicurato dallo Stato. È il caso di servizi pubblici come la sanità o l'istruzione nei quali, per un sistema di sostituzione, le prestazioni erogate ai cittadini sono pagate dalla pubblica amministrazione.

La decisione Eurostat raccomanda che gli *assets* legati a partenariati pubblico-privato non vadano classificati come attivo pubblico e quindi non siano registrati nel bilancio delle amministrazioni pubbliche quando vi sia un sostanziale trasferimento del rischio dalla parte pubblica alla parte privata. In questo modo le spese in conto capitale sostenute

dal partner privato non incidono né sul disavanzo né sul debito pubblico, mentre i pagamenti per contribuzioni in conto capitale o per acquisto di servizi effettuati dai soggetti pubblici, costituiscono a tutti gli effetti una spesa pubblica.

Le registrazioni fuori bilancio avvengono in presenza del rispetto delle seguenti condizioni:

1. che il partner privato si assuma il rischio di costruzione, che copre eventi quali:

- il ritardo nei tempi di consegna,
- il mancato rispetto degli standard di progetto,
- l'aumento dei costi,
- gli inconvenienti tecnici,
- il mancato completamento dell'opera;

2. il partner privato si assuma almeno uno dei due rischi seguenti: quello di disponibilità e quello di domanda.

Il primo è legato alla capacità da parte del concessionario di erogare le prestazioni contrattuali pattuite, sia in termini di quantità che di standard

di qualità, mentre il rischio di domanda deriva dalla sua variabilità dipendente da fattori quali la presenza di alternative più convenienti per gli utenti, nuove tendenze di mercato.

5. Le comunicazioni

Questa tipologia di contratti nelle fattispecie definite dalla norma in oggetto, secondo la decisione Eurostat dell'11 febbraio 2004, non viene inserita nei conti delle amministrazioni pubbliche ai fini del calcolo dell'indebitamento netto e del debito solo se vi è un sostanziale trasferimento del rischio dalla parte pubblica alla parte privata, rischio afferente all'aspetto della costruzione, e della disponibilità o domanda.

Questo trasferimento si realizza in presenza di specifiche condizioni che vengono meno in presenza di interventi di carattere finanziario da parte del soggetto pubblico che denotano un'assunzione del rischio di costruzione e del rischio di disponibilità e domanda da parte di quest'ultimo.

L'art. 44-bis del D.L. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito nella legge n. 31/2008, intende stimare l'impatto sull'indebitamento netto e sul debito pubblico delle operazioni di partenariato pubblico privato avviate dalle pubbliche amministrazioni mediante acquisizione di informazioni secondo modalità individuate da apposita circolare.

A seguito della norma suddetta è stata emanata la circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 27 marzo 2009 che, dopo avere individuato le tipologie delle operazioni ricadenti nella disposizione in esame, approva i modelli di comunicazione e fissa i termini per il loro invio all'Unità tecnica Finanza di progetto della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

b), per il quale il codice fiscale deve essere indicato nelle richieste di registrazione degli atti da registrare in termine fisso o in caso d'uso, relativamente ai soggetti destinatari degli effetti giuridici immediati dell'atto.

Altre categorie di atti di interesse degli enti locali, nei quali va indicato il codice fiscale, sono riportati nelle successive lettere dello stesso art. 6. L'art. 20, c. 2, lett. e) della legge 30 novembre 1991, n. 413, prevede l'obbligo di comunicazione da parte delle pubbliche amministrazioni all'anagrafe tributaria, degli estremi dei contratti di appalto, somministrazione e di trasporto conclusi mediante scrittura privata e non registrati. Con decreto del Ministro delle Finanze 6 maggio 1994, modificato dal D.M. 18 marzo 1999, sono state stabilite le seguenti modalità per l'applicazione della norma suddetta:

1) le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici devono comunicare all'anagrafe tributaria, gli estremi dei contratti di appalto, di somministrazione e di trasporto conclusi mediante scrittura privata e non registrati;

1-bis) le comunicazioni devono avere per oggetto contratti d'importo complessivo non inferiore a 10.329,14 euro al lordo dell'I.V.A. (comma aggiunto dall'art. 1 del D.M. 18 marzo 1999);

Con provvedimento dell'Agenzia delle Entrate in data 10 marzo 2005 è stato stabilito che le comunicazioni da parte delle amministrazioni pubbliche sono effettuate esclusivamente per via telematica utilizzando il servizio telematico Entratel od il servizio Internet in relazione ai requisiti posseduti dai soggetti tenuti per la trasmissione delle dichiarazioni. Lo stesso provvedimento prevede che le comunicazioni, a partire dal 2006 vengano effettuate entro il termine del 30 aprile.

Per effettuare la trasmissione telematica delle comunicazioni è obbligatorio utilizzare i prodotti software e di controllo distribuiti gratuitamente dall'Agenzia delle entrate al fine di verificare la congruenza dei dati comunicati con quanto previsto dalle specifiche tecniche.

Cap. II I contratti e l'imposta di bollo

Scontano l'imposta di bollo gli atti indicati nella tariffa allegata al D.P.R. n. 642/1972.

A seconda del tipo di atto l'imposta è dovuta:

- fin dall'origine, cioè dal momento della formazione degli atti o della loro emissione;
- in caso d'uso, quando gli atti vengono presentati all'Ufficio delle entrate per la registrazione.

TITOLO V

Disposizioni tributarie

Cap. I Anagrafe tributaria - Obblighi e comunicazioni

Le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici devono adempiere a quanto prescritto dal D.P.R. n. 29 settembre 1973, n. 605, art. 6, c. 1, lett.

L'imposta è dovuta solidalmente dal soggetto che emette l'atto e, in difetto di questo dal soggetto che riceve l'atto o ne faccia uso.

L'imposta può essere pagata:

- mediante contrassegno, emesso con modalità telematiche da un intermediario convenzionato; il contrassegno contiene l'indicazione del giorno e dell'ora di emissione e solitamente non richiede un suo annullamento data l'impossibilità di rimuoverlo. È possibile richiedere l'emissione di contrassegni di qualsiasi importo. In caso di obiettiva impossibilità di reperire i contrassegni è possibile adempiere all'obbligazione mediante la redazione di atti e documenti senza il pagamento dell'imposta, con l'indicazione della causa della mancata applicazione del bollo. Nei 5 giorni successivi alla cessata impossibilità l'imposta deve essere versata all'Agenzia delle entrate, anche con versamento postale senza applicazione di sanzioni (art. 32, D.P.R. n. 642);
- in modo virtuale previa autorizzazione dell'Ufficio delle entrate. La richiesta deve contenere l'indicazione del numero presunto di atti che potranno essere emessi durante l'anno, e

sulla base di questi l'Ufficio procede alla liquidazione, ripartendo l'imposta in rate bimestrali, provvisoria cui segue l'assolvimento dell'imposta medesima all'Agente della riscossione. Gli atti e documenti per i quali è stato concesso il pagamento in modo virtuale devono recare gli estremi dell'autorizzazione;

- con versamento postale.

A termini dell'art. 19 del D.P.R. n. 642/1972 i funzionari e dipendenti delle P.A. non possono rifiutarsi di adempiere ai loro compiti anche in presenza di atti e documenti non in regola con l'imposta di bollo; in tali ipotesi, essi devono trasmettere gli atti o loro copia all'ufficio delle entrate entro 30 giorni dal ricevimento, perché questi provveda alla riscossione del tributo ed all'applicazione delle sanzioni. Queste ultime sono determinate nella misura da 1 a 5 volte l'imposta o la maggiore imposta non pagata (artt. 24/26, D.P.R. n. 642).

La tariffa dell'imposta di bollo, allegato A al D.P.R. n. 26 ottobre 1972, n. 642, prevede nella parte prima che sono soggetti all'imposta di bollo fin dall'origine i seguenti:

Tariffa - parte 1ª - Art. 1

Indicazione degli atti soggetti ad imposta	Imposte dovute euro*	Note
1. Atti rogati, ricevuti o autenticati da notai o da altri pubblici ufficiali e certificati, estratti di qualunque atto o documento e copie dichiarate conformi all'originale rilasciati dagli stessi: per ogni foglio	14,62	1. Per le copie dichiarate conformi, l'imposta, salva specifica disposizione, è dovuta indipendentemente dal trattamento previsto per l'originale
1-bis. Atti rogati, ricevuti o autenticati da notai o da altri pubblici ufficiali, relativi a diritti sugli immobili, sottoposti a registrazione con procedure telematiche, loro copie conformi per uso registrazione ed esecuzione di formalità ipotecarie, comprese le note di trascrizione ed iscrizione, le domande di annotazione e di voltura da essi dipendenti e l'iscrizione nel registro di cui all'art. 2678 del Codice civile nonché le conseguenti istanze per l'iscrizione dei diritti nel libro fondiario e relativi decreti	230	1-bis. L'imposta è dovuta in misura cumulativa, all'atto della richiesta di formalità, mediante versamento da eseguire con le stesse modalità previste per il pagamento degli altri tributi dovuti per l'esecuzione delle formalità per via telematica.

- Tariffa - parte 1ª - Art. 2

1. Scritture private contenenti convenzioni o dichiarazioni anche unilaterali con le quali si creano, si modificano, si estinguono, si accertano o si documentano rapporti giuridici di ogni specie, descrizioni, constatazioni e inventari destinati a far prova fra le parti che li hanno sottoscritti: per ogni foglio	14,62	Sono compresi: Contratti relativi ad utenze di servizi di pubblica utilità a rete: per ogni contratto, indipendentemente dal numero di copie e di fogli che lo compongono o di linee effettivamente utilizzate per la scrittura a mezzo stampa o con tabulati, mezzi meccanici e simili, euro 11
---	-------	---

* Nuovi importi stabiliti dall'art. 1 del D.M. Finanze del 24 maggio 2005 che interviene sulle tariffe approvate con D.M. 28.8.1992 e dal DM Finanze 22 febbraio 2007.

Cap. III L'imposta di registro

Il T.U. delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, approvato con D.P.R. n. 26 aprile 1986, n. 131, stabilisce numerose disposizioni che attengono anche ai contratti dei comuni e delle province.

L'imposta di registro si applica, nella misura indicata nella tariffa allegata al testo unico, agli atti soggetti a registrazione e a quelli volontariamente presentati per la registrazione (art. 1).

La tariffa individua gli atti soggetti a registrazione in termine fisso, gli atti soggetti a registrazione solo in caso d'uso, e gli atti per i quali non vi è obbligo di richiedere la registrazione, salva diversa volontà delle parti tendente ad attribuire all'atto data certa opponibile ai terzi.

Per gli atti soggetti a registrazione in termine fisso la stessa deve essere richiesta entro il termine di venti giorni dalla data dell'atto formato in Italia. Entro lo stesso termine deve richiesta la registrazione anche dei contratti sottoposti a condizione sospensiva.

Per le scritture private il termine decorre dalla data dell'atto, mentre per le scritture private autentiche, dalla data dell'ultima autenticazione di firma.

A termini dell'art. 69, in caso di omessa richiesta di registrazione, o della denuncia di eventi successivi alla registrazione, si applica la sanzione amministrativa dal 120% al 240% dell'imposta dovuta (7). Non è più prevista l'ipotesi di tardiva richiesta di registrazione o presentazione della denuncia.

1. Ufficio competente

Competente a registrare gli atti pubblici, le scritture private autentiche e gli atti degli organi giurisdizionali è l'ufficio del registro nella cui circoscrizione risiede il pubblico ufficiale obbligato a richiedere la registrazione. La registrazione di tutti gli altri atti può essere eseguita da qualsiasi ufficio del Registro (art. 9).

2. Soggetti obbligati a richiedere la registrazione e modalità

I soggetti obbligati a chiedere la registrazione degli atti sono a seconda del tipo di atto:

- i segretari o i delegati della P.A., in caso di atti pubblici alla cui formazione sono intervenuti, o che abbiano ricevuto o autenticato atti;
- le parti contraenti in caso di scritture private non autentiche;
- l'autorità che emette il provvedimento di espropriazione per p.u..

La registrazione deve essere richiesta all'ufficio delle entrate nella cui giurisdizione risiede il pubblico ufficiale che ha rogato o autenticato l'atto. Nel caso in cui devono essere registrati o denunciati eventi successivi alla registrazione la registrazione o denuncia deve essere presentata allo stesso ufficio dell'Agenzia delle entrate dove è stato registrato l'atto cui si riferiscono.

A termini dell'art. 11, comma 2, del D.P.R. n. 131 per la registrazione degli atti pubblici e delle scritture private autentiche i notai e gli altri pubblici ufficiali devono presentare, oltre l'atto del quale chiedono la registrazione, una copia certificata conforme.

Tale disposizione va esaminata in relazione all'art. 36 della legge n. 340/2000 la quale fa divieto ai notai ed ai pubblici ufficiali depositari di atti pubblici e scritture private autentiche di asportare, anche temporaneamente, tali atti e documenti dai locali dove gli stessi sono conservati, escluso il caso in cui vi sia autorizzazione o ordine dell'autorità giudiziaria.

Pertanto, ai fini della registrazione dei suddetti atti i soggetti obbligati dovranno produrre unicamente la copia conforme degli atti pubblici e delle scritture private di cui sono depositari.

Gli estremi della registrazione, ricavabili dall'attestato rilasciato dal competente ufficio finanziario, sono trascritti dal pubblico ufficiale depositario a margine dei corrispondenti atti pubblici e delle scritture private autentiche.

Si rimanda in proposito alla circolare del Ministero delle Finanze, Dip. Entrate, n. 226 del 6.12.2000.

Per gli atti che comportano trasferimento, divisione od attribuzione di beni immobili o di diritti reali di godimento su beni immobili o costituzione dei diritti stessi deve essere presentata anche una copia in carta libera.

La richiesta di registrazione di un atto vale anche per gli atti ad esso allegati ma non comporta applicazione dell'imposta se trattasi di documenti che costituiscono parte integrante dell'atto, di frazionamenti, planimetrie, disegni, fotografie e simili ovvero di atti non soggetti a registrazione (art. 11).

(7) A termini dell'art. 7 del D.Lgs. n. 472/1997 la misura delle sanzioni può essere graduata tra un minimo ed un massimo come percentuale da applicarsi all'ammontare del tributo o prefissata come importo variabile tra un minimo ed un massimo. Nella determinazione della sanzione si deve tenere conto della gravità della violazione, del comportamento dell'autore volto ad eliminare o attenuare le conseguenze, della personalità desunta dai suoi precedenti fiscali, e delle condizioni economiche e sociali dello stesso.

3. Registrazione

La registrazione è eseguita, previo pagamento dell'imposta liquidata dall'ufficio, con la data del giorno in cui viene richiesta. L'ufficio può differire la liquidazione dell'imposta per non più di tre giorni.

La registrazione deve essere richiesta mediante il modello n. 69 approvato con il D.M. 24 giugno 1986. Eseguita la registrazione l'ufficio restituisce l'originale dell'atto pubblico od un originale della scrittura privata (art. 16).

4. Effetti della registrazione

La registrazione attesta l'esistenza degli atti ed attribuisce ad essi data certa di fronte ai terzi, a norma dell'art. 2704 del C.C. (art. 18).

5. Applicazione dell'imposta

L'imposta è applicata secondo la intrinseca natura e gli effetti giuridici degli atti presentati alla registrazione, anche se non vi corrisponda il titolo o la forma apparente (art. 20).

Le disposizioni relative all'applicazione dell'imposta, alla determinazione della base imponibile ed alla riscossione sono contenute nei titoli III, IV, V del Testo Unico, ai quali viene fatto rinvio, sottolineando in particolare:

- a) all'atto della richiesta di registrazione il richiedente deve pagare l'imposta liquidata. Soggetti obbligati al pagamento sono i pubblici ufficiali che hanno redatto, ricevuto od autenticato l'atto, i soggetti nel cui interesse fu richiesta la registrazione e le parti contraenti od in causa. La responsabilità dei pubblici ufficiali non si estende al pagamento dell'imposta complementare o suppletiva (art. 57, c. 1 e 2);
- b) nei contratti in cui è parte lo Stato obbligata al pagamento dell'imposta è unicamente l'altra parte contraente, sempre che non si tratti di imposta dovuta per atti presentati volontariamente per la registrazione delle amministrazioni dello Stato (art. 57, c. 7);
- c) negli atti di espropriazione per pubblica utilità o di trasferimento coattivo della proprietà o di diritti reali di godimento, l'imposta è dovuta solo dall'ente espropriante o dall'acquirente, senza diritto di rivalsa. L'imposta non è dovuta se espropriante od acquirente è lo Stato (art. 57, c. 8).

6. Atti soggetti a registrazione in caso d'uso

Costituisce caso d'uso il deposito presso:

- le cancellerie giudiziarie nell'esplorazione di attività amministrative;
- le amministrazioni dello Stato o degli enti pubblici territoriali;

quando è seguito dall'acquisizione degli atti finalizzata al riconoscimento o alla concessione di un diritto da parte dell'amministrazione.

Non è previsto un termine entro il quale la parte deve registrare l'atto, ma l'esecuzione della registrazione deve precedere l'evento che determina il caso d'uso.

Le scritture private non autenticate e gli atti conclusi per corrispondenza concernenti operazioni soggette ad IVA sono soggetti a registrazione in caso d'uso e ad imposta in misura fissa.

In caso di scrittura privata complessa contenente differenti disposizioni, la presenza di una sola disposizione fuori dal campo di applicazione dell'IVA, e di natura patrimoniale, può comportare la soggezione della scrittura a registrazione in termine fisso.

Per gli atti soggetti a registrazione in caso d'uso l'imposta è applicata in base alle disposizioni vigenti al momento della richiesta di registrazione (art. 39)

7. Atti relativi ad operazioni soggette all'imposta sul valore aggiunto

Per gli atti relativi a cessioni di beni e prestazioni di servizi soggetti all'imposta sul valore aggiunto, l'imposta si applica in misura fissa. Si considerano soggette all'imposta sul valore aggiunto anche le cessioni e le prestazioni per le quali l'imposta non è dovuta a norma dell'art. 7 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, e quelle di cui al sesto comma del successivo art. 21, ad eccezione delle operazioni esenti ai sensi dell'art. 10, numeri 8, 8-bis e 27-quinquies, dello stesso decreto. Per le operazioni indicate nell'art. 11 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, l'imposta si applica sulla cessione o prestazione non soggetta all'imposta sul valore aggiunto (art. 40).

Da tener presente che le concessioni di aree cimiteriali di loculi cimiteriali e di altri manufatti per sepoltura non costituiscono attività di natura commerciale agli effetti dell'imposta sul valore aggiunto a termini dell'art. 1, c. 14, del D.L. n. 417/1991, convertito in legge n. 66/1992.

8. La registrazione dei contratti di locazione

Dall'entrata in vigore della legge n. 431 del 1998, sussiste l'obbligo di registrazione per tutti i contratti di locazione di immobili per periodi superiori a 30 giorni, senza distinzione di importo, da effettuare entro trenta giorni dalla stipula. L'imposta da versare è pari al 2% annuo; qualora l'importo da versare sia inferiore a € 67,00, la tassa minima rimane fissata nella stessa cifra di € 67,00 (art. 5, tariffa parte I, D.P.R. n. 131/1986).

Il costo delle spese di registro va diviso a metà tra le parti secondo quanto dispone l'art. 8 della legge n. 392/1978, mentre la spesa delle marche da bollo è a carico del solo conduttore secondo il D.M. 30 dicembre 2002.

L'obbligo di registrazione sussiste anche per i contratti stagionali di durata inferiore all'anno.

In caso di contratti di durata pluriennale il versamento dell'imposta può essere effettuato anno per anno, oppure in unica soluzione, beneficiando di uno sconto, nel senso che l'imposta dovuta per l'intera durata del contratto si riduce di una percentuale pari alla metà del tasso di interesse legale moltiplicato per il numero delle annualità. In caso di cessazione anticipata o di non svolgimento del contratto si darà luogo al rimborso dell'imposta pagata in eccesso.

Il versamento dell'imposta di registro va effettuato mediante versamento diretto al concessionario o versamento di conto corrente postale o delega bancaria, tramite modulo F23. La relativa attestazione dovrà essere presentata all'agenzia delle entrate assieme al contratto da registrare.

La procedura di registrazione telematica dei contratti di locazione consente il contestuale pagamento, *on line*, dell'imposta di registro, di bollo e di eventuali interessi e sanzioni; la procedura è obbligatoria per i possessori di almeno 100 immobili, ed è facoltativa per gli altri contribuenti. Il procedimento si applica ai contratti di locazione ad uso non abitativo che continuano ad essere disciplinati dalla legge n. 392/1978, ed ai contratti ad uso abitativo previsti dalla legge n. 431/1998, e cioè:

- contratti ad uso abitativo a canone libero (art. 2, c. 1, legge n. 431/1998);
- contratti ad uso abitativo a canone convenzionato (art. 2, c. 3, legge n. 431/1998);
- contratti ad uso abitativo di natura transitoria (art. 5, c. 1, legge n. 431/1998);
- contratti di natura transitoria per studenti (art. 5, c. 2, legge n. 431/1998).

La registrazione ed i pagamenti possono essere effettuati o tramite intermediario abilitato (commercialisti, CAF, organizzazioni della proprietà edilizia, ecc.) o direttamente dal contribuente o suo delegato con adeguata capacità tecnica, economica, organizzativa (Agenzia delle entrate, provvedimento n. 98589 del 2003).

Per i versamenti telematici occorre essere titolari di un conto corrente presso una delle banche convenzionate.

La data della disposizione di pagamento è uguale alla data di registrazione o, per le annualità successive, alla data, anche successiva alla data di trasmissione del file, indicata dal contribuente

all'interno del file trasmesso. La registrazione si considera effettuata nel giorno in cui i dati trasmessi pervengono correttamente all'agenzia delle entrate.

Con circolare dell'Agenzia n. 3 del 7 gennaio 2002, sono fornite le modalità per la registrazione telematica dei contratti di locazione e di affitto di beni immobili; la suddetta circolare è stata oggetto di chiarimento con risoluzione dell'Agenzia n. 52 del 20 febbraio 2002.

8.1. Le locazioni e le cessioni - Regime fiscale

L'art. 35, commi da 8 a 10-sexies del D.L. 223 del 2006, ha introdotto un regime di esenzione IVA per:

- i contratti di locazione;
- le cessioni di fabbricati non strumentali;
- le cessioni di fabbricati strumentali che per le loro caratteristiche non sono suscettibili di diversa utilizzazione senza radicali trasformazioni.

Conseguentemente il regime fiscale in materia di registrazione dei relativi atti è stato modificato con l'introduzione dell'imposta proporzionale sulle relative operazioni.

Le locazioni ed affitti di fabbricati, come pure le pertinenze e quanto stabilmente destinato a servizio degli immobili locati, comprese le locazioni di fabbricati strumentali che per le loro caratteristiche non sono suscettibili di diversa utilizzazione senza radicale trasformazione, non sono soggetti ad IVA.

L'esenzione dell'imposta per i fabbricati strumentali di cui sopra opera a condizione che la locazione o affitto avvenga nei confronti di:

- soggetti passivi d'imposta che non hanno diritto a detrazioni o che possono esercitare tale diritto in misura ridotta e cioè in misura non superiore al 25%;
- soggetti che non agiscono nell'esercizio di impresa, arte o professione;

salvo il caso in cui i soggetti, nel corrispondente atto abbiano esercitato l'espressa opzione per l'imposizione ad IVA.

Il carattere strumentale dell'immobile va individuato con riferimento alla classificazione catastale del fabbricato, a prescindere dall'effettivo utilizzo (Agenzia delle entrate, circolare 4.8.2006, n. 27).

Poiché la norma fa riferimento alle locazioni in genere, le operazioni di leasing immobiliare sono assoggettate al medesimo regime previsto per le locazioni. Pertanto i canoni e le relative quote di riscatto seguono la medesima disciplina dettata per le locazioni.

Sono esenti da IVA:

– le cessioni di fabbricati (abitativi) effettuate da imprese costruttrici o di ristrutturazione dopo quattro anni dalla costruzione o ristrutturazione degli stessi, o anche successivamente qualora gli immobili siano stati locati in attuazione di programmi di edilizia residenziale;

– le cessioni di fabbricati (abitativi) effettuate entro quattro anni dall'ultimazione o ristrutturazione da soggetti che non sono imprese di costruzione o ristrutturazione;

– le cessioni di immobili strumentali effettuate da imprese costruttrici o di ristrutturazione dopo quattro anni dall'ultimazione nei confronti di soggetti che hanno diritto a detrarre l'imposta in misura superiore al 25%, sempre che non sia stata esercitata l'opzione per l'imponibilità ad IVA.

In sede di registrazione dei contratti di locazione o affitto assoggettati ad IVA in base alle previgenti disposizioni, le parti possono esercitare l'opzione per l'imponibilità ai fini IVA (art. 35, c. 10-quinquies, decreto n. 223/2006).

8.2. Imposta di registro, ipotecaria e catastale

I contratti di locazione che non sono soggetti ad IVA, per effetto del comma 10 dell'art. 35 del D.L. 223 del 2006, sono soggetti all'imposta proporzionale del 2%, mentre le locazioni di immobili strumentali, anche se assoggettati ad IVA, scontano l'imposta nella misura dell'1%.

Per i contratti di locazione finanziaria, l'imponibile da assoggettare a tassazione è costituito dagli importi che annualmente sono corrisposti dall'utilizzatore, anche a titolo di canone di prelocazione; se tali importi non risultano predeterminati deve essere comunque individuata una base imponibile.

La circolare dell'Agenzia delle entrate n. 33/2006 ha chiarito che entro 20 giorni dalla scadenza annuale del contratto sarà liquidata e versata l'imposta applicabile alla parte di corrispettivo che risulterà definitivamente determinata nell'annualità trascorsa.

Si richiama, inoltre, la risoluzione dell'Agenzia n. 134/E del 27.11.2006 in merito ad alcuni aspetti relativi alla registrazione telematica dei contratti di leasing immobiliare.

In correlazione con la riforma del regime IVA è stata prevista una rideterminazione delle aliquote delle imposte ipotecaria e catastale di cui al D.Lgs. 31 ottobre 1990 n. 347.

In particolare, per effetto delle modifiche apportate dal comma 10-bis dell'art. 35 del D.L. 223/2006 convertito nella legge n. 248:

– le vulture catastali sono soggette all'imposta del 10 per mille sul valore degli immobili deter-

minato ai fini dell'imposta di registro, anche se relative ad immobili strumentali ancorché assoggettati ad IVA;

– le trascrizioni di atti e sentenze che importano il trasferimento della proprietà di beni immobili strumentali di cui all'art. 10, c. 8-ter del D.P.R. n. 633/1972, anche se assoggettati ad IVA, sono soggette all'imposta proporzionale del 3%.

Le trascrizioni di atti a titolo oneroso a favore di regioni, province e comuni scontano l'imposta di trascrizione nella misura di euro 168.

9. Obblighi dei pubblici ufficiali

I notai, i segretari delle pubbliche amministrazioni ed i dirigenti di pubblici uffici devono, se richiesti, comunicare agli uffici del registro le notizie occorrenti ai fini dell'applicazione dell'imposta. I notai ed i segretari devono inoltre trasmettere agli uffici stessi estratti dei loro registri e copie degli atti da loro conservati. Le copie e gli estratti, attestati conformi all'originale, devono essere trasmessi gratuitamente entro otto giorni dalla richiesta e, in caso d'urgenza, entro un termine più breve (art. 63).

I pubblici ufficiali devono indicare negli atti da loro formati gli estremi della registrazione degli atti soggetti a registrazione in termine fisso, menzionati negli atti stessi (art. 64).

I pubblici ufficiali non possono menzionare negli atti non soggetti a registrazione in termine fisso da loro formati, né allegare agli stessi, né ricevere in deposito, né assumere a base dei loro provvedimenti, atti soggetti a registrazione in termine fisso non registrati (art. 65/1).

Gli impiegati dell'amministrazione statale e degli enti pubblici territoriali non possono ricevere in deposito né assumere a base dei loro provvedimenti atti soggetti a registrazione in termine fisso non registrati, tranne per le copie di atti che il pubblico ufficiale è tenuto per legge a depositare presso pubblici uffici (art. 65/2).

Gli impiegati predetti possono ricevere in deposito atti soggetti a registrazione in caso d'uso ed assumere gli atti depositati a base dei loro provvedimenti, ma sono tenuti a trasmettere gli atti stessi in originale od in copia autenticata all'ufficio del registro ai fini della registrazione d'ufficio (art. 65/3).

10. Divieto di rilascio di documenti relativi ad atti non registrati

I segretari dei comuni e delle province possono rilasciare copie ed estratti degli atti soggetti a registrazione in termine fisso da loro formati o autenticati, solo dopo che gli stessi sono stati registrati, indicando gli estremi della registra-

zione, compreso l'ammontare dell'imposta, con apposita attestazione da loro sottoscritta.

Tale disposizione non si applica, fra gli altri:

- alle copie degli atti destinati alla trascrizione od iscrizione nei registri immobiliari;
- alle copie degli atti occorrenti per l'approvazione od omologazione;
- alle copie di atti che il pubblico ufficiale è tenuto per legge a depositare presso pubblici uffici;
- al rilascio dell'originale o della copia della sentenza o di altro provvedimento giurisdizionale che debba essere utilizzato per procedere all'esecuzione forzata (Corte cost., 6 dicembre 2002, n. 522). Nei casi suddetti sulla copia o sull'estratto rilasciati prima della registrazione deve essere indicato l'uso (art. 66).

11. Conservazione degli atti pubblici e scritture autenticate - Copie - Annotazioni

Salvo autorizzazione o ordine della competente autorità giudiziaria e salvo quanto disposto dal titolo VI, capo I, della legge 16 febbraio 1913, n. 89, è fatto divieto ai notai ed ai pubblici ufficiali depositari di atti pubblici e scritture private autenticate di asportare anche temporaneamente tali atti e documenti dai locali ove gli stessi sono conservati o archiviati.

In tutti quei casi in cui è prevista a qualsiasi fine la produzione in originale dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata, il relativo obbligo si intende adempiuto, salvo specifico ordine della competente autorità giudiziaria, mediante produzione di copia certificata conforme dal pubblico ufficiale depositario.

Le annotazioni, gli estremi di protocollo e registrazione, le quietanze ed ogni altra formalità da annotarsi a margine degli atti pubblici e delle scritture private autenticate a cura degli uffici finanziari e della pubblica amministrazione in genere sono eseguite sui documenti stessi dal pubblico ufficiale depositario, sulla base di idoneo documento scritto emesso dalla competente amministrazione cui l'originale avrebbe dovuto essere prodotto in base alla normativa previgente.

Il Ministro della Giustizia e il Ministro delle Finanze possono in qualsiasi momento disporre atti di ispezione e controllo, senza preavviso, per verificare la conformità agli originali delle copie di atti pubblici e scritture private.

È abrogata ogni norma in contrasto con tale disposizione (art. 36, legge 24 novembre 2000, n. 340).

12. Insufficiente dichiarazione di valore

Se il valore definitivamente accertato dei beni o diritti ridotto di un quarto, supera quello di-

chiarato, si applica la sanzione amministrativa dal cento al duecento per cento della maggiore imposta dovuta. Per i beni e i diritti di cui al quarto comma dell'art. 52 del T.U. la sanzione si applica anche se la differenza non è superiore al quarto del valore accertato (art. 71).

13. Imposta di registro - Obblighi e diritti dell'appaltatore

Se al termine dei lavori il valore del contratto risulta maggiore di quello originariamente previsto è obbligo dell'appaltatore provvedere all'assolvimento dell'onere tributario mediante pagamento delle maggiori imposte dovute sulla differenza. Il pagamento della rata di saldo e lo svincolo della cauzione da parte della stazione appaltante sono subordinati alla dimostrazione dell'eseguito versamento delle maggiori imposte.

Se al contrario al termine dei lavori il valore del contratto risulti minore di quello originariamente previsto, la stazione appaltante rilascia apposita dichiarazione ai fini del rimborso secondo le vigenti disposizioni fiscali delle maggiori imposte eventualmente pagate (art. 8, cap. gen. app. - D.M. 19 aprile 2000, n. 145).

Cap. IV

Imposte ipotecarie e catastali - D.Lgs. n. 347/1990

Costituiscono presupposto oggettivo per l'applicazione dell'imposta le formalità di trascrizione, iscrizione, rinnovazione, cancellazione ed annotazione nei pubblici registri immobiliari in dipendenza di cessioni, successioni, donazioni, costituzione di diritti reali, ipoteche o costituzione con vincoli di destinazione con effetti traslativi. Quando in virtù dello stesso atto devono eseguirsi più iscrizioni o rinnovazioni, l'imposta è dovuta in misura proporzionale per una sola formalità, ed in misura fissa per ciascuna delle altre.

La permuta immobiliare in quanto unico negozio giuridico dà luogo ad un'unica formalità e quindi è tassata una sola volta sul valore del bene che dà luogo all'applicazione della maggiore imposta; al contrario l'imposta catastale è dovuta autonomamente per ciascuna delle due volte catastali che comporta la permuta (circolare 13.2.2007, n. 8/E). I pubblici ufficiali che hanno ricevuto o autenticato l'atto soggetto a trascrizione hanno l'obbligo di richiedere la relativa formalità entro il termine di trenta giorni dalla data dell'atto.

A termini dell'art. 11 del D.Lgs. n. 347/1990 sono tenuti a corrispondere il tributo i pubblici ufficiali che richiedono le formalità e i pubblici ufficiali obbligati al pagamento dell'imposta di

registro. Sono inoltre solidalmente tenuti al pagamento delle imposte, di cui al comma 1, tutti coloro nel cui interesse è stata richiesta la formalità o la voltura.

Per le trascrizioni l'imposta è commisurata all'imponibile determinato ai fini dell'imposta di registro.

Nel caso di riscatto di immobile concesso in leasing la base imponibile è individuata nel prezzo di riscatto del bene aumentato dei canoni, depurato dalla componente finanziaria; si tratta quindi del costo originario sostenuto dalla società di leasing al momento della stipula del relativo contratto (ris. min., 29 gennaio 2008, n. 24/E).

Gli appalti di forniture e servizi

TITOLO I

Il quadro normativo

Premessa

L'art. 1 della legge 18 aprile 2005, n. 62 (legge comunitaria 2004) delega il Governo ad adottare entro il termine di diciotto mesi dalla sua entrata in vigore i decreti legislativi contenenti le norme occorrenti a dare attuazione alle direttive comprese negli elenchi allegati alla stessa legge.

La legislazione vigente in materia di procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi, alla quale viene fatto riferimento in questa parte, è stata sostituita a seguito del recepimento - con D.Lgs. adottato dal Governo nell'attuazione della delega conferita dall'art. 25 della legge 18 aprile 2005, n. 62 ("legge comunitaria 2004"), dalle due direttive in data 31 marzo 2004 del Parlamento europeo e del Consiglio.

Con D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, è stato approvato il Codice dei contratti relativi a lavori, servizi e forniture in attuazione delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, che di seguito sarà denominato "Codice". Il provvedimento pubblicato sulla G.U. s.o. n. 107 del 2 maggio 2006, è entrato in vigore il 1° luglio 2006 (60 giorni dalla sua pubblicazione, art. 257).

Cap. I

La legge delega

1. La delega al Governo - Principi e criteri direttivi

L'art. 25 della citata legge n. 62 ha delegato il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi volti a definire un quadro normativo finalizzato al recepimento delle due direttive:

- 2004/17/CE che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e servizi postali;
- 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle

procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, di forniture e di servizi;

nel rispetto dei seguenti principi e criteri:

a) compilazione di un unico testo normativo recante le disposizioni legislative in materia di procedure di appalto disciplinate dalle due direttive coordinando anche le altre disposizioni in vigore nel rispetto dei principi del Trattato istitutivo dell'Unione europea;

b) semplificazione delle procedure di affidamento che non costituiscono diretta applicazione delle normative comunitarie, finalizzata a favorire il contenimento dei tempi e la massima flessibilità degli strumenti giuridici;

c) conferimento all'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, in attuazione della normativa comunitaria, dei compiti di vigilanza nei settori oggetto della presente disciplina; l'Autorità, caratterizzata da indipendenza funzionale e autonomia organizzativa, si dota, nei modi previsti dal proprio ordinamento, di forme e metodi di organizzazione e di analisi dell'impatto della normativa per l'emanazione di atti di competenza e, in particolare, di atti amministrativi generali, di programmazione o pianificazione. I compiti di cui alla presente lettera sono svolti nell'ambito delle competenze istituzionali dell'Autorità, che vi provvede con le strutture umane e strumentali disponibili sulla base delle disposizioni normative vigenti e senza nuovi o maggiori oneri per il bilancio dello Stato;

d) adeguare la normativa alla sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 7 ottobre 2004 nella causa C-247/02.

I principi, i criteri direttivi e le modalità generali di esercizio della delega sono compresi nel capo I della legge che prevede, all'art. 5, l'adozione entro il termine indicato dei testi unici delle disposizioni dettate in attuazione delle deleghe conferite per il recepimento di direttive comunitarie, al fine di coordinare le medesime con le norme legislative vigenti nelle stesse materie.

L'art. 25 è completato dalle seguenti disposizioni relative all'esercizio della delega dallo stesso prevista: "I decreti legislativi sono emanati sentito il parere della Conferenza unificata, che si

pronunzia entro trenta giorni; decorso tale termine i decreti legislativi sono emanati anche in mancanza di detto parere.

Entro due anni dalla data di entrata in vigore dei decreti legislativi possono essere emanate disposizioni correttive ed integrative nel rispetto delle procedure di cui all'art. 1, commi 2, 3 e 4.

2. La sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee

Con i decreti delegati previsti dall'art. 25 la legislazione relativa agli appalti dovrà essere adeguata alla sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee del 7 ottobre 2004, nella causa C-247/02.

Il TAR Lombardia aveva chiesto alla Corte se la direttiva 93/37/CEE del Consiglio del 14 giugno 1993 ed in particolare l'art. 30, n. 1, ammettesse una normativa nazionale che, in vista dell'aggiudicazione di appalti pubblici di lavori, a procedura aperta o ristretta, imponesse alle amministrazioni aggiudicatrici la scelta del solo criterio del prezzo più basso. La Corte ha ricordato che la direttiva mira allo sviluppo di una concorrenza effettiva nel settore degli appalti pubblici e tende ad organizzare l'attribuzione di appalti pubblici in modo tale da consentire alle amministrazioni aggiudicatrici di comparare le varie offerte e di scegliere quella più vantaggiosa sulla base di criteri obiettivi.

Per tale motivo, la direttiva prevede i criteri sui quali l'amministrazione aggiudicatrice di appalti si deve basare: o unicamente il prezzo più basso, o - quando l'aggiudicazione si fa in base all'offerta economicamente più vantaggiosa - diversi criteri variabili secondo l'appalto (ad esempio, il prezzo, il termine di esecuzione, il costo di utilizzazione, la redditività, il valore tecnico).

La disposizione della legge italiana che impone il solo criterio del prezzo più basso, stabilisce senz'altro un criterio obiettivo.

Tuttavia, la fissazione, in termini astratti e generali, di un unico criterio di attribuzione priva le amministrazioni aggiudicatrici della possibilità di prendere in considerazione la natura e le caratteristiche di ogni appalto e di scegliere per ciascuno di essi il criterio più idoneo a garantire la libera concorrenza e ad assicurare la selezione della migliore offerta.

La Corte ha quindi ritenuto che il diritto comunitario non tollera una normativa nazionale la quale, ai fini dell'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici mediante procedure di gara aperte o ristrette, imponga, in termini generali ed astratti, alle amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere unicamente al criterio del prezzo più basso.

La Corte di Giustizia delle Comunità europee,

sez. II, secondo le valutazioni così espresse, con la sentenza del 7 ottobre 2004, C-247/02, ha pertanto dichiarato: *"L'art. 30, n. 1, della direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici, dev'essere interpretato nel senso che [quanto dallo stesso disposto] osta ad una normativa nazionale la quale, ai fini dell'aggiudicazione degli appalti di lavori pubblici mediante procedure di gara aperte o ristrette, imponga, in termini generali ed astratti, alle amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere unicamente al criterio del prezzo più basso"*.

3. Appalti - Diritto comunitario - Criterio di selezione delle offerte - Illegittimità norme interne

Il principio espresso dalla sentenza della Corte di Giustizia delle Comunità europee è stato riaffermato dalla VI sezione del Consiglio di Stato (4 gennaio 2005, n. 2), con la seguente decisione: *"Il diritto comunitario non pone limiti alla scelta, rimessa alle stazioni appaltanti, tra i due criteri di selezione dell'offerta del prezzo più basso o dell'offerta economica più vantaggiosa, pertanto sono illegittime le norme interne, contenute nella legge n. 109/1994, che pretendono di imporre ex ante alle stazioni appaltanti, l'uno o l'altro criterio (nella specie è stato dichiarato legittimo l'affidamento di una concessione di lavori e gestione effettuato con il criterio del prezzo più basso, ancorché l'art. 21 della legge n. 109 cit. preveda obbligatoriamente in tale ipotesi l'applicazione del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa)"*.

4. Considerazioni generali

La formulazione dell'art. 1 della legge n. 62/2005 assume una portata ancora più ampia rispetto alla necessità di recepire le direttive comunitarie, se si valuta congiuntamente con l'art. 25 che detta i principi ed i criteri direttivi per l'esercizio della delega.

L'esercizio della funzione legislativa è esteso alla compilazione di "un unico testo normativo" che coordini anche le altre disposizioni in vigore nel rispetto dei principi del trattato e nello stesso tempo semplifichi le procedure di affidamento che non costituiscono diretta applicazione della normativa comunitaria.

Tale ampia formulazione deriva dalla disposizione generale dell'art. 5 della stessa legge che delega il Governo ad adottare testi unici per il recepimento delle direttive comunitarie "al fine di coordinare le medesime con le norme legislative vigenti nelle stesse materie, apportando le

sole modificazioni necessarie a garantire la semplificazione e la coerenza logica, sistematica e lessicale della normativa”.

L'operazione in questi termini effettuata ha portato quindi alla redazione di “un unico testo normativo” che comprende con una impostazione di carattere sistematico, tutte le disposizioni in materia di contratti di appalto della pubblica amministrazione, nonché di soggetti diversi da essa, con evidente fine di semplificazione nella trattazione e nell'applicazione della materia.

La presenza di un unico testo che, nel parere espresso dal Consiglio di Stato nell'adunanza del 6.2.2006, rappresenta un vero e proprio Codice innovativo dell'ordinamento preesistente, renderà sicuramente più agevole il lavoro degli addetti. Infatti vengono soppressi circa 100 articoli, abrogate 29 leggi tra le quali i decreti legislativi 157 del 1995 sui servizi, 158 del 1995 sui settori speciali e 358 del 1992 sulle forniture, nonché il D.P.R. 18.4.1994, n. 573, che conteneva norme per la semplificazione dei procedimenti di aggiudicazione di pubbliche forniture di valore inferiore alla soglia comunitaria.

5. Le modifiche

Un'opera di revisione e di riordino della materia degli appalti pubblici caratterizzata da un elevato tasso di frammentarietà, avente lo scopo principale di rispondere ad esigenze di semplificazione e modernizzazione richieste sia dalle amministrazioni aggiudicatrici che dagli operatori economici, non poteva risolversi in un documento avente da subito un carattere di definitività.

Il legislatore era quindi chiamato non soltanto a recepire le direttive limitandosi a riprodurle nell'ordinamento interno, ma a rappresentare un sistema organico, coerente e semplificato di norme disciplinanti le procedure di affidamento di appalti e concessioni di rilevanza comunitaria, e sotto soglia in virtù della delega contenuta nell'art. 25 “coordinando anche le altre disposizioni in vigore”. In definitiva si è trattato di un'importante occasione per attuare un riassetto organico della normativa in materia di appalti pubblici realizzato attraverso una penetrante opera di armonizzazione con i principi elaborati dalla giurisprudenza comunitaria. In questo senso acquista anche rilievo l'ultimo punto oggetto di delega e cioè l'adeguamento al principio fissato dalla Corte di Giustizia delle Comunità europee con la sentenza 7 ottobre 2004 il cui contenuto è richiamato al precedente paragrafo 2.

L'opera di revisione del legislatore sul prodotto iniziale ha avuto l'intenzione di valorizzare i contenuti che più direttamente possono espri-

mere forme di tutela effettiva e sostanziale in ossequio ai principi di libera concorrenza, trasparenza, non discriminazione, proporzionalità; in questo senso vanno viste le modifiche introdotte all'art. 122 con cui si opera un'estensione del regime di pubblicità in merito agli avvisi di aggiudicazione per i contratti di lavori sotto soglia comunitaria, mentre il coordinamento delle azioni di vigilanza, introdotto al comma 4, con la lett. f-bis all'art. 40, consente di garantire il controllo continuo e completo sull'attività degli organismi di attestazione.

Da rilevare che in quest'opera di revisione il legislatore ha introdotto alcune modifiche al codice avvenute attraverso altre leggi che con questo non avevano alcuno specifico riferimento e quindi disattendendo il principio della delega per la quale le disposizioni correttive ed integrative potevano essere emanate nel rispetto delle procedure dell'art. 1 della legge n. 62/2005.

5.1. Il percorso della riforma

Tali disposizioni sono comunque confluite nell'ultimo decreto correttivo ed armonizzate con la normativa di riferimento.

Appare opportuno a questo punto un sommario riepilogo dei principali interventi che sono stati apportati al testo originario del Codice dei contratti.

Il D.L. n. 173 del 2006, convertito nella legge 12 luglio 2006 n. 228, aveva rinviato a dopo il primo febbraio 2007 l'applicazione di alcuni istituti (centrali di committenza, dialogo competitivo, accordi quadro e, per i lavori pubblici, l'appalto integrato e la procedura negoziata).

Il D.L. n. 223 del 2006, convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248, nell'operazione di liberalizzazione di settori di attività, ha abrogato ogni disposizione legislativa che prevedesse, con riferimento alle attività libero professionali ed intellettuali “l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime ovvero il divieto di pattuire compensi parametrati al raggiungimento degli obiettivi perseguiti” (art. 2).

Lo stesso decreto (art. 35, c. 28 e seguenti) ha previsto la responsabilità solidale dell'appaltatore con il subappaltatore per l'effettuazione ed il versamento delle ritenute fiscali sui redditi di lavoro dipendente, e per il versamento dei contributi assicurativi, oltre a subordinare il pagamento del committente all'appaltatore all'esibizione da parte di quest'ultimo della documentazione attestante l'avvenuto adempimento delle prestazioni fiscali ed assicurative nei confronti dei prestatori di lavoro in merito all'opera, fornitura o servizio affidato (c. 32).

Il D.L. n. 97/2008 contenente “Disposizioni urgenti in materia di monitoraggio e trasparenza dei meccanismi di allocazione della spesa pubblica nonché in materia fiscale e di proroga dei termini”, con l’art. 3, comma 8, abroga i commi da 28 a 34 dell’art. 35 del D.L. n. 223/2006, ed il relativo regolamento approvato con D.M. n. 74/2008: in pratica l’intera disciplina, anche sanzionatoria in capo al committente, che dettava le modalità di accertamento del rispetto degli obblighi contributivi, assicurativi e fiscali da parte del subappaltatore.

Pertanto l’istituto del subappalto continua ad essere regolato dall’art. 118 del Codice dei contratti, come modificato dal decreto 152/2008, che dispone la responsabilità solidale dell’affidatario con il subappaltatore circa il rispetto da parte di quest’ultimo dell’osservanza delle norme in materia di trattamento economico e normativo stabilito dai contratti di lavoro in vigore.

La legge n. 296 del 27 dicembre 2006 (legge finanziaria 2007) è intervenuta sugli artt. 86 e 87 del Codice con disposizioni volte sostanzialmente a garantire il lavoratore sotto l’aspetto retributivo e della sicurezza del lavoro.

La stessa legge finanziaria ha introdotto nuovi istituti di carattere finanziario in tema di realizzazione e completamento di opere o acquisizione di immobili (c. 907 e seguenti).

Il D.Lgs. 26 gennaio 2007, n. 6, rinviò ulteriormente al 2 agosto 2007 gli istituti relativi alle centrali di committenza (art. 33), al dialogo competitivo (art. 58), all’accordo quadro (art. 59), all’appalto integrato di progettazione ed esecuzione, alle procedure negoziate con e senza bando (artt. 56 e 57). È stato chiarito, in materia di avalimento (art. 49) la posizione dell’impresa che presta i propri requisiti all’impresa che partecipa alla gara, ed è stato ampliato il riconoscimento dei soggetti che possono assumere la qualifica di responsabile del procedimento.

Con il decreto 6 del 2007 si è conclusa la prima fase del processo di riforma e contestualmente è stata avviata un’ulteriore fase che punta alla definizione di una disciplina della materia più organica e condivisa, più rispettosa dei principi in materia di concorrenza e apertura del mercato. Si conclude, inoltre, con il decreto suddetto una fase di riflessione e verifica che aveva interessato gli istituti la cui operatività era stata sospesa per effetto degli interventi legislativi precedenti. Con il D.Lgs. n. 113 del 31 luglio 2007 acquistano, quindi, piena operatività gli istituti:

- delle centrali di committenza;
- degli accordi quadro, limitatamente ai settori ordinari;

– della procedura negoziata con la preventiva pubblicazione del bando. Lo stesso art. è stato ridimensionato nella sua previsione iniziale eliminando la possibilità per le stazioni appaltanti di ricorrere a due ipotesi che potrebbero limitare la concorrenza per il rischio di indeterminatezza che potrebbe caratterizzarle;

– viene, invece rimandata a data successiva all’adozione del regolamento l’applicazione dell’istituto del dialogo competitivo per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture.

Di particolare rilievo appare la modifica apportata all’art. 57, c. 5, lett. b) finalizzata a garantire la concorrenza del mercato, che elimina la possibilità di estendere ai lavori l’istituto della ripetizione di lavori analoghi, possibilità che viene prevista esclusivamente per i servizi.

La portata delle modifiche, sia in termini formali che sostanziali, è particolarmente ampia per cui le stesse saranno evidenziare con riferimento ai singoli istituti interessati.

6. Il D.Lgs. n. 152 dell’11 settembre 2008

Con nota del 4 febbraio 2008 la Commissione europea ha costituito in mora lo Stato italiano per l’incompleta trasposizione nel Codice degli appalti delle direttive del Parlamento europeo 2004/18 e 2004/17.

La Commissione ha segnalato una serie di disposizioni ritenute incomplete rispetto alle regole delle direttive e con riferimenti erronei rispetto a queste o che non sembrano assicurare la certezza giuridica necessaria a garantire l’applicazione corretta del diritto comunitario.

All’avvio della procedura di infrazione è seguito lo schema di decreto contenente disposizioni correttive ed integrative del Codice dei contratti, sfociato nel D.Lgs. n. 152 dell’11 settembre 2008.

La procedura di adeguamento è avvenuta nel rispetto del termine di due anni concesso per apportare modifiche al Codice, in quanto opera nei limiti temporali dell’art. 1, comma 3 della legge 62 del 2005, espressamente richiamato dall’art. 25, comma 3 della stessa legge.

Infatti è previsto che gli schemi dei decreti legislativi in attuazione delle direttive richiamate dalla legge comunitaria devono essere trasmessi alle Camere ed al Senato per l’acquisizione del parere.

Qualora il termine per l’espressione del parere scada nei trenta giorni che precedono il termine di adeguamento alle direttive, questi ultimi sono prorogati di venti giorni.

Il D.Lgs. n. 152/2008 continua dunque l’opera di revisione e definizione organica della materia, tenuto conto:

a) della osservazioni della Commissione della C.E. in ordine alla incompleta trasposizione delle direttive nel Codice (procedura di infrazione 2007/2359);

b) della sentenza della Corte di giustizia della CE del 15 maggio 2008 relativa all'esclusione automatica delle offerte anomale dei contratti sotto soglia (procedimenti 147/06 e 148/06);

c) della necessità di introdurre disposizioni ai fini di una maggiore chiarezza e trasparenza delle procedure.

Il testo risultante è strutturato in soli tre artt.:

– art. 1 *“Disposizioni di adeguamento comunitario”*;

– art. 2 *“Disposizioni di coordinamento”*;

– art. 3 *“Norma finanziaria”*.

7. La sentenza della Corte di giustizia del 15 maggio 2008

La sentenza è intervenuta in merito alla compatibilità con il diritto comunitario di una disposizione della normativa italiana che prevede, per gli appalti pubblici di valore inferiore alla soglia comunitaria, l'esclusione automatica delle offerte anomale sulla base di una formula matematica.

Nel corso dell'espletamento di una gara d'appalto da parte del comune di Torino, di valore inferiore alla soglia comunitaria, l'amministrazione, anziché procedere all'esclusione automatica delle offerte anomale, aveva valutato la congruità delle offerte medesime disapplicando, in tal modo, l'allora esistente art. 21 della legge n. 109/1994 nella parte in cui prevedeva l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse. Una valutazione nei termini suddetti, aveva determinato un esito della graduatoria, e conseguente aggiudicazione, diversi da quelli che si sarebbero determinati sulla base del calcolo matematico per l'esclusione delle offerte anomale. I concorrenti ritenuti danneggiati dall'esito di tale valutazione hanno impugnato la conseguente decisione in via amministrativa, sostenendo che la legge n. 109/1994 impone all'amministrazione aggiudicatrice l'obbligo tassativo di escludere le offerte anormalmente basse senza alcun margine di discrezionalità in ordine alla possibilità di procedere alla verifica in contraddittorio.

Il Consiglio di Stato, ravvisato il carattere vincolante della regola dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse, ha rilevato, comunque, elementi di fondatezza nelle osservazioni del comune di Torino per il quale la regola, nella sua rigidità, può incrementare accordi tra imprese al fine di influenzare gli esiti della gara

d'appalto arrecando pregiudizio sia all'amministrazione aggiudicatrice, che agli altri offerenti. Ha pertanto sospeso il giudizio in corso e sottoposto alla Corte di giustizia le seguenti questioni pregiudiziali:

1. se costituisce un principio fondamentale del diritto comunitario l'obbligo per l'amministrazione di richiedere per iscritto le precisazioni utili a verificare la composizione delle offerte che presentano un carattere anormalmente basso, prima di rifiutarle;

2. se la richiesta non costituisce un obbligo, essa rappresenta un corollario o un principio derivato dal principio di concorrenza in coordinamento con quello della trasparenza e non discriminazione in base alla nazionalità, e se come tale sia dotato di immediata vincolatività e di prevalenza sulle norme interne eventualmente difformi riferite a contratti pubblici che esulano dal campo di diretta applicabilità del diritto comunitario.

Rileva preliminarmente la Corte che le procedure rigorose previste dalle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici si applicano soltanto ai contratti il cui valore supera la soglia prevista dalle direttive.

Tuttavia, ciò non significa che gli appalti di valore inferiore siano esclusi dall'applicazione del diritto comunitario; anche per essi le amministrazioni aggiudicatrici sono tenute a rispettare i principi del trattato ed in particolare quello di non discriminazione.

Rileva, inoltre, la Corte europea che una normativa la quale impone l'esclusione automatica delle offerte secondo una formula matematica contrasta con il principio di non discriminazione in base alla nazionalità.

Infatti l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse va ad impedire la partecipazione di imprese di Stati esteri che, per essere dotate di strutture di costi diversi potendo beneficiare di economie di scala rilevanti e potendo ridurre al minimo i propri margini di profitto al fine di inserirsi più efficacemente nel mercato di riferimento, sono in grado di presentare offerte competitive che, valutate alla luce delle precisazioni fornite, potrebbero non apparire anormalmente basse.

Pertanto l'applicazione della regola dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse agli appalti che presentano un interesse transfrontaliero, potrebbe pregiudicare l'accesso al mercato degli operatori degli Stati membri, ostacolando, in tal modo, l'esercizio della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi.

Di fatto la normativa nazionale in materia di ap-

palti di valore inferiore alla soglia comunitaria e che presentano un interesse transfrontaliero (ad esempio in ragione della loro tecnicità o della realizzazione in determinate aree geografiche), priva le amministrazioni aggiudicatrici della possibilità di valutare l'affidabilità delle offerte anormalmente basse.

In definitiva, ritiene la Corte che per appalti che presentano elementi che possono essere di interesse per la partecipazione di operatori di altri Stati, la normativa nazionale (1) potrebbe legittimamente fissare una soglia ragionevole per l'applicazione dell'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse.

In ogni caso, precisa la sentenza, "la soglia di cinque offerte valide fissata dall'art. 31, n. 1-bis, comma 3, della legge n. 109/1994 non può essere considerato ragionevole".

La Corte conclude ritenendo che:

- spetta al giudice che ha sollevato il problema procedere ad una valutazione circostanziata del carattere transfrontaliero degli appalti in questione;
- la norma del trattato in materia di libertà di stabilimento e di libera prestazione di servizi, ed il principio di non discriminazione in base alla nazionalità, ostano ad una normativa nazionale che, per quanto riguarda gli appalti sotto soglia e che presentano un interesse transfrontaliero certo, imponga alle amministrazioni aggiudicatrici, in presenza di un numero di offerte superiore a cinque, di procedere all'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse sulla base di un criterio matematico, precludendo qualsiasi possibilità di verificare la composizione delle offerte.

TITOLO II

Le attività ed i soggetti

Cap. I

Le forniture

1. Le forniture

Il Codice, all'art. 3, comma 9, elenca l'oggetto degli appalti pubblici di forniture che riguardano:

- l'acquisto di prodotti;
- la locazione finanziaria;
- l'acquisto a riscatto con o senza opzione per l'acquisto.

La disposizione che riproduce esattamente quanto contenuto nella direttiva, non dovrebbe presentare particolari difficoltà interpretative.

1.1. Acquisti

L'acquisto di prodotti costituisce una vasta area che impedisce di restringere l'applicazione a particolari contratti. Pertanto vi rientrano quelli di somministrazione caratterizzati dalla periodicità o continuità della prestazione, ai quali si possono applicare i nuovi istituti dell'accordo quadro e dell'asta elettronica; vi rientra il contratto di permuta che si sostanzia in una doppia alienazione e corrispondente acquisto a titolo oneroso.

1.2. Locazione finanziaria

L'istituto trova un'unica definizione normativa nell'art. 17 della legge 2 maggio 1976, n. 183 a proposito della locazione finanziaria delle attività industriali qualificata come operazione "di locazione di beni mobili ed immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore, su scelta ed indicazione del conduttore, che ne assume tutti i rischi, e con facoltà di quest'ultimo di divenire proprietario dei beni locati al termine della locazione, dietro versamento di un prezzo prestabilito".

Ai fini degli appalti pubblici, la locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità, è definita come il "contratto avente ad oggetto la prestazione di servizi finanziari e l'esecuzione dei lavori" (definizione introdotta dall'art. 2 del D.Lgs. n. 152/2008).

L'operazione ha lo scopo di fare acquisire ad un soggetto utilizzatore la disponibilità dei beni senza dovere sostenere l'intero costo in un'unica soluzione e con la possibilità di divenire proprietario del bene al termine della locazione.

Con l'operazione, i rischi ed i benefici connessi alla proprietà del bene sono trasferiti alla ditta utilizzatrice.

Nell'operazione sono coinvolti tre soggetti:

- l'utilizzatore che è colui che sceglie ed utilizza il bene e può riscattarlo al termine del contratto;
- il concedente che è la società di leasing che acquista materialmente il bene scelto dall'utilizzatore conservandone la proprietà fino al momento dell'eventuale riscatto;
- il fornitore che vende il bene scelto dall'utilizzatore alla società di leasing.

L'operazione ha natura finanziaria, infatti il pagamento del canone è considerato un corrispetti-

(1) La sentenza sembra consentire alla normativa adottata in sede locale, come nel caso esaminato, di derogare alla rigidità della norma che prevede l'esclusione automatica delle offerte anormalmente basse, fermo restando che una tale decisione può essere oggetto di controllo giurisdizionale.

vo per la restituzione di un finanziamento e non un corrispettivo per la locazione.

Il contratto, al termine della sua durata consente di esercitare un'opzione di riscatto per l'acquisto del bene per una cifra pattuita inferiore al valore di mercato.

Il contratto di leasing può teoricamente essere stipulato da chiunque, tuttavia, ai fini della deducibilità dei canoni la normativa fiscale prevede che l'utilizzo del bene sia strumentale all'esercizio dell'attività.

I principali elementi che possono essere presi a base di una procedura di acquisizione di beni possono essere individuati:

- nel costo iniziale del bene;
- nell'ammontare dell'anticipo da versare al momento della stipula;
- nel numero e nella periodicità dei canoni;
- nel metodo di calcolo del canone (a tasso fisso o indicizzato);
- nel valore di riscatto finale del bene;
- nella fornitura di servizi accessori (manutenzione, assistenza, assicurazione, ecc.).

È evidente che una siffatta impostazione della procedura richiede la valutazione dell'offerta sulla base del criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa di cui all'art. 83 del Codice.

In questo caso l'art. 55 del Codice medesimo suggerisce l'utilizzo della procedura ristretta. La durata del contratto varia in relazione alla tipologia del bene finanziato ed alla disciplina fiscale applicabile (artt. 50 e 67 TUIR e 121 per beni mobili e mezzi di trasporto).

In caso di locazione finanziaria immobiliare il contratto non deve essere inferiore ad otto anni, e non superiore a quindici anni.

Per effetto dell'art. 58 della legge n. 446/1997, ai fini ICI la qualità di soggetto passivo è assunta dal locatario in luogo del concedente.

In caso di locazione finanziaria mobiliare la durata non può essere inferiore alla metà del periodo di ammortamento calcolato sulla base dei coefficienti di cui al D.M. 31.12.1988.

Si richiama per una disamina dell'istituto, e per l'individuazione delle differenze con il "leasing operativo", la risoluzione dell'Agenzia delle Entrate n. 175/E del 12.8.2003.

Per una trattazione più completa dell'istituto, si rimanda alla parte 39 di questa Guida, Cap. XI, Titolo IV.

1.3. Acquisto a riscatto

Poiché alcuni istituti previsti dalla normativa comunitaria non hanno una specifica attinenza con i singoli ordinamenti, va ricercato nell'ambito

del diritto interno lo specifico istituto adattabile alla disposizione.

Per quanto concerne l'acquisto a riscatto, con o senza opzione per l'acquisto, si può ipotizzare la riconducibilità:

- all'art. 1500 del Codice civile che riguarda la vendita con patto di riscatto;
- all'art. 1331 Cod. civ. in materia di clausola di opzione o di vincolo della proposta contrattuale. Nel primo caso è previsto il diritto del venditore di riavere la proprietà della cosa venduta mediante restituzione del medesimo prezzo maggiorato delle spese che l'acquirente ha dovuto affrontare per l'acquisto, per le riparazioni necessarie e, nei limiti dell'aumento, delle spese che hanno incrementato il valore della cosa.

Il patto di restituzione ad un prezzo superiore a quello stipulato per la vendita è nullo per l'eccezione.

Il termine per il riscatto non può essere maggiore di due anni nella vendita di cose mobili e di cinque anni per gli immobili.

Tra i contratti che sono caratterizzati dall'assenza del diritto di riscatto vi è il cosiddetto "leasing operativo", o locazione operativa per il quale non è richiesta una durata minima ai fini della deducibilità fiscale. La mancanza dell'opzione finale di acquisto rende diversa la finalità di questo strumento rispetto al leasing finanziario, trovando fondamento nella necessità di mantenere costante nel tempo la dotazione di tecnologia. La citata risoluzione dell'Agenzia delle Entrate riconduce l'istituto a quelli civilistici della locazione, dell'affitto o del noleggio.

L'opzione è un vero e proprio contratto o accordo bilaterale (generalmente a titolo oneroso) con il quale le parti convengono che una di esse rimanga vincolata alla propria dichiarazione e l'altra abbia la facoltà di accettarla o meno. In questo caso il vincolo dedotto in contratto assume la configurazione di proposta irrevocabile a termini dell'art. 1329 Cod. civ.

Tale forma di contratto si conclude con l'accettazione della controparte della proposta alla quale l'altra parte ha dichiarato di vincolarsi (art. 1326).

2. I contratti esclusi

L'art. 27 del Codice prende in considerazione il trattamento da applicare ai contratti esclusi in tutto o in parte dell'applicazione del Codice stesso. Poiché il Codice ha regolato anche gli appalti di valore inferiore alla soglia comunitaria, la norma fa riferimento agli appalti di servizi di cui all'allegato IIB ed agli artt. 19, 22, 23, 24 e 25. Anche l'affidamento di tali contratti deve

avvenire nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza, proporzionalità.

Peraltro, l'Autorità per la vigilanza, tra i suoi compiti ha anche quello di vigilare sulla legittimità della sottrazione di contratti di lavori, servizi e forniture alle regole del Codice ed al rispetto dei principi del trattato applicabili comunque ai contratti esclusi.

La Commissione europea avendo riscontrato che appalti relativi a settori esclusi sono aggiudicati in molti casi direttamente senza alcuna concorrenza, ha fornito una comunicazione interpretativa basata sulla giurisprudenza della CGCE suggerendo alcune buone pratiche per aiutare gli Stati membri a sfruttare appieno i vantaggi del mercato interno.

Si tratta della «Comunicazione interpretativa della Commissione relativa al diritto comunitario applicabile alle aggiudicazioni di appalti non o solo parzialmente disciplinate dalle direttive "appalti pubblici"», n. 2006/C 179/02 su GUUE 1.8.2006, la quale precisa di non creare alcuna nuova disposizione legislativa.

La comunicazione richiama la giurisprudenza della CGCE che ha definito un insieme di norme fondamentali per l'aggiudicazione degli appalti pubblici, che derivano direttamente dalle disposizioni e dai principi del trattato CE. I principi di uguaglianza di trattamento e di non discriminazione sulla base della nazionalità, comportano un obbligo di trasparenza che consiste nel garantire in favore di ogni potenziale offerente un adeguato livello di pubblicità che consente l'apertura del mercato alla concorrenza.

Precisa la comunicazione che tali norme si applicano all'aggiudicazione di concessione di servizi, agli appalti di valore inferiore alla soglia ed agli appalti di servizi di cui all'allegato IIB della direttiva 2004/18/CE ad all'allegato XVII B della direttiva 2004/17/CE.

La Corte ha affermato che "sebbene taluni contratti siano esclusi dalla sfera di applicazione delle direttive comunitarie nel settore degli appalti pubblici, le amministrazioni aggiudicatrici che li stipulano sono ciò nondimeno tenute a rispettare i principi fondamentali del trattato".

Cap. II I servizi

1. Il concetto di servizio

La norma fondamentale in materia di servizi degli enti locali è il comma 1 dell'art. 112 del TUEL, 267/2000, che non fornisce una definizione del servizio pubblico locale, ma soltanto delle attività

oggetto del servizio, e cioè "la produzione di beni ed attività rivolti a realizzare fini sociali ed a promuovere lo sviluppo economico e civile".

Si tratta di un precetto dal contenuto abbastanza ampio che messo in relazione con l'autonomia degli enti locali che comprende la generale cura degli interessi della comunità rappresentata, può portare alla conclusione di qualificare pubblico servizio tutto ciò che l'ente locale individua come tale, ancorché strumentale al soddisfacimento di un bisogno pubblico (vi possono essere, infatti, servizi non costituenti pubblico servizio quale quello della manutenzione degli immobili pubblici), e che sia destinato alla fruizione della collettività, oltre a rispondere ai criteri di proporzionalità, adeguatezza e commisurazione dei costi alle funzioni.

2. I servizi nel Codice dei contratti

Gli appalti pubblici di servizi sono definiti dal Codice in via residuale, in quanto diversi da quelli di lavori e forniture ed aventi per oggetto le prestazioni di cui all'allegato II del Codice medesimo. Al fine di comprendere meglio la portata dell'art. 20 del Codice riferito ai servizi, si riporta il considerando 18 della Direttiva 2004/18: "il metodo migliore per definire il settore dei servizi è quello di suddividere tali servizi in categorie corrispondenti a talune voci di una nomenclatura comune e di riunirli in due allegati IIA e IIB a seconda del regime cui sono assoggettati.

Ai servizi elencati nell'allegato IIB si applicano l'art. 68 (specifiche tecniche), l'art. 65 (avviso sui risultati della procedura di affidamento) e 225 (Avvisi relativi agli appalti aggiudicati). Per i servizi di cui all'allegato IIA si applicano le disposizioni del Codice senza alcuna limitazione. I successivi considerando escludono dal campo di applicazione della Direttiva:

- gli appalti pubblici finalizzati a permettere la messa a disposizione o la gestione di reti pubbliche di telecomunicazione come definite dagli artt. 1, 2 e 8 della Direttiva 93/38/CEE del 14.6.1993;
- gli appalti pubblici che riguardano l'acquisto o la locazione di beni immobili che "presentano caratteristiche particolari che rendono inappropriata l'applicazione delle norme di aggiudicazione degli appalti pubblici";
- l'acquisto, lo sviluppo, la produzione o coproduzione di programmi destinati alla trasmissione da parte di emittenti radio televisive, per le "considerazioni di rilievo culturale e sociale che rendono inappropriata l'applicazione delle norme di aggiudicazione degli appalti";
- i servizi di arbitrato e conciliazione in quanto di norma prestati da enti o persone "all'uopo se-

lezionati o designati secondo modalità che non possono essere disciplinate da norme di aggiudicazione degli appalti pubblici”;

- l’acquisto, la vendita, il trasferimento di titoli o strumenti finanziari, ed i servizi forniti da banche centrali;
- i contratti di lavoro;
- i servizi di ricerca e sviluppo diversi da quelli i cui risultati appartengono esclusivamente all’amministrazione aggiudicatrice perché li usi nell’esercizio della propria attività, a condizione che la prestazione di servizi sia interamente retribuita dalla stessa amministrazione.

3. La disciplina degli appalti di servizi

Gli appalti di servizi elencati nell’allegato IIB del Codice sono destinatari di una disciplina derogatoria rispetto al quadro delle regole applicabili in via generale alle procedure di gara per l’affidamento dei contratti pubblici.

Mentre i servizi elencati nell’allegato IIA (da 1 a 16) sono soggetti alle disposizioni del Codice, ai servizi di cui all’allegato IIB si applicano esclusivamente le disposizioni per essi richiamate. È da ritenere che le procedure di aggiudicazione di questi servizi debbano comunque rispettare i principi contenuti nella comunicazione interpretativa della Commissione 2006/C.

L’art. 21, prevedendo l’ipotesi di aggiudicazione di servizi elencati in entrambi gli allegati, assegna la disciplina dei relativi appalti alle norme richiamate nell’art. 20 qualora il valore dei servizi elencati nell’allegato IIB sia superiore al valore dei servizi di cui all’allegato IIA. In questo caso si ritiene che il valore cui fa riferimento la norma debba essere considerato sotto l’aspetto qualitativo conformemente alla formulazione dell’art. 14 in materia di contratti misti.

Nel caso in cui il valore dei servizi indicati nell’allegato IIB superi quello dei servizi elencati nell’allegato IIA i relativi appalti sono soggetti unicamente alla disciplina dell’art. 20, comma 1. La precisazione riferita al comma 1 dell’art. 20, si è resa necessaria per le regole applicabili agli appalti in questione, in quanto la formulazione del testo previgente recava un rinvio all’intero art. 20 che disciplinava in modo diverso ed in due distinti commi gli appalti di servizi di cui all’allegato IIA e quelli di cui all’allegato IIB.

4. Il vocabolario comune per gli appalti pubblici - CPV

Il Regolamento CE 213/2008 della Commissione del 28 novembre 2007, modifica il Regolamento 2151/2003 della Commissione del 16 dicembre

2003, per quanto riguarda la revisione del CPV. Il Vocabolario Comune per gli appalti pubblici, ha istituito un sistema unico di classificazione applicabile agli appalti pubblici allo scopo di standardizzare i riferimenti utilizzati dalle amministrazioni aggiudicatrici per descrivere l’oggetto dei loro appalti.

Il sistema di classificazione adottato dalle citate direttive comprende un vocabolario principale ed un vocabolario supplementare.

Il vocabolario principale comprende la descrizione degli appalti avendo a riferimento il numero individuato negli allegati I e II e nell’ambito o a seguito di questi identifica con precisione crescente l’oggetto del contratto.

Il vocabolario supplementare costituito da un codice alfa numerico può essere utilizzato per completare la descrizione dell’oggetto dell’appalto. Lo scopo della nomenclature risponde a tre obiettivi specifici:

- descrizione dell’oggetto degli appalti nei bandi di gara,
- operazioni statistiche,
- definizione del campo di applicazione dell’appalto.

Il vocabolario assume una rilevanza comunitaria in quanto l’operatore economico può ricercare opportunità commerciali in tutta l’Unione europea tramite il CPV che, grazie alla sua struttura numerica consente di superare le barriere linguistiche.

Pertanto appare necessario che sia individuato il codice più possibile aderente all’appalto che si intende aggiudicare.

5. La concessione di servizi

Il Codice fornisce una limitata definizione dell’istituto della concessione di servizi come di contratto che presenta le stesse caratteristiche dell’appalto di servizi ad eccezione del corrispettivo che consiste nel diritto di gestire i servizi o, in tale diritto accompagnato da un prezzo nell’eventualità che al concessionario venga imposto di praticare nei confronti degli utenti prezzi inferiori a quelli corrispondenti al costo del servizio ed all’utile dell’impresa, o per assicurare l’equilibrio economico finanziario degli investimenti e della gestione. Infatti, specifica l’art. 30, che il corrispettivo del concessionario consiste anche nello sfruttare economicamente il servizio.

Rimangono per il resto confermati gli altri elementi che hanno caratterizzato l’istituto della concessione nella dottrina e nella giurisprudenza, anche con riferimento alla differenza rispetto all’appalto di servizi.

È significativa, in proposito, la decisione del Consiglio di Stato, sez. V, n. 2294/02 che, richiamandosi alla disciplina di derivazione comunitaria fornisce una enumerazione analitica dei criteri che differenziano l'appalto dalla concessione. L'art. 30 del Codice applica alla scelta del concessionario i principi dei contratti pubblici indicati nell'art. 2, individuando un numero minimo di concorrenti tra i quali scegliere il concessionario sulla base di criteri selettivi predeterminati. Tale precisazione appare utile dal momento che è previsto un sistema di gara informale. I principi del Codice, in particolare quello di non discriminazione, si applicano anche al concessionario privato che stipuli contratti di fornitura con terzi nell'ambito della concessione.

6. Servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria

6.1. La progettazione di opere e lavori

Il progetto di un'opera rappresenta la risposta del progettista alla domanda del committente, risposta che si manifesta in termini grafici, descrittivi, tecnici e tecnologici che concorrono a definire la forma, la dimensione, le caratteristiche, le modalità ed i costi dell'intervento. Tuttavia, la progettazione non si esaurisce nella semplice esecuzione delle richieste del committente ma, come rilevato dal Consiglio di Stato costituisce un'opera dell'ingegno di carattere creativo, originale ed innovativo di contenuto complesso, che descrive l'opera da eseguire come concepita dall'autore che rappresenta negli elaborati la sua idea progettuale.

La circostanza che le prestazioni relative alla progettazione attengono ad un'attività prettamente intellettuale e di contenuto corrispondente a quello proprio di una professione liberale individualmente esercitata, non è idonea a far ritenere che nel nostro ordinamento i tecnici appartenenti ad un ufficio pubblico svolgano un'attività di libera professione in quanto autori della medesima elaborazione intellettuale propria delle professioni liberali.

L'attività di progettazione svolta dai funzionari pubblici è attività professionale qualificata ma non di libera professione.

6.2. I principi della progettazione

L'art. 90 privilegia il principio della progettazione interna rispetto a quella esterna come si ricava dalla elencazione tassativa delle ipotesi nelle quali è possibile procedere ad affidamento esterno degli incarichi di progettazione che devono essere "accertati e certificati" dal responsabile del procedimento.

L'altro principio in materia riguarda la personalità della prestazione che deriva dalla necessità di ricondurre la responsabilità della progettazione ad un unico progettista. Ne deriva il divieto espresso di avvalersi del subappalto (art. 91, c. 3) fatta eccezione per alcune attività che assumono carattere strumentale rispetto alla progettazione. In proposito la determinazione dell'Autorità per la vigilanza n. 3/2004, ha dettato gli indirizzi per consentire alle amministrazioni di individuare quelle attività che sono direttamente inerenti alla progettazione vera e propria da quelle che afferiscono all'attività di supporto tecnico amministrativo.

Il Codice privilegia altresì il principio dell'unicità della progettazione quanto meno definitiva ed esecutiva, salvo che non siano presenti particolari ragioni accertate dal responsabile del procedimento; in questo caso è necessaria l'accettazione del nuovo progettista dell'attività progettuale precedentemente svolta, aspetto che sembra assumere natura condizionante dell'affidamento ad un nuovo progettista.

Tuttavia non si ravvisano impedimenti, in caso di progettazione disgiunta, a che il progettista di una fase possa partecipare all'appalto per il servizio di progettazione successiva, avendo privilegiato il legislatore un criterio di continuità nello svolgimento delle varie fasi della progettazione con il solo divieto, per i relativi affidatari, di partecipare alla gara per l'affidamento dell'opera (Consiglio di Stato, sez. V, 20 settembre 2001, n. 4968, e sez. VI, 13 febbraio 2004, n. 561).

6.3. L'affidamento di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria

La diversa qualificazione che il decreto 113 del 2007 assegna alla rubrica del Capo IV, Titolo II della parte seconda del Codice, che denomina "Servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria" da un lato dà atto della trattazione unitaria di tutte le attività afferenti alla progettazione e di quelle che sono comunque ad essa connesse, e dall'altro si manifesta in maniera coerente con la formulazione che riporta il servizio 12 dell'allegato IIA.

L'affidamento di incarichi di progettazione avviene quindi nel rispetto dei principi del trattato ed essendo quindi soggetto alle disposizioni del Codice si esclude ogni possibilità di incarichi fiduciari.

L'art. 1 del decreto n. 152/2008 interviene sui soggetti destinatari degli incarichi in esame. La precedente versione, per quanto riguarda l'affidamento dei servizi di architettura ed ingegneria, indicava le società di professionisti definendole

unicamente con riferimento alla legge italiana; le modifiche al Codice, con l'inserimento della lettera f-bis all'art. 90, che va raccordato con l'art. 101, riferito ai concorsi di progettazione, anch'esso di conseguenza modificato, individua tra gli affidatari degli incarichi di progettazione di importo inferiore alla soglia di 100.000 euro anche le società costituite conformemente alla legislazione di altri stati membri. La detta modifica si riflette anche sulla partecipazione ai concorsi di progettazione.

Per effetto delle integrazioni introdotte all'art. 91 del Codice ad opera del citato decreto 113, oltre agli incarichi di progettazione, anche gli incarichi di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori e coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione, sono affidati a termini delle disposizioni ivi richiamate.

Fermo restando che per l'affidamento di incarichi di importo superiore a 100.000 euro si applicano le procedure interamente dedicate agli appalti, per quanto riguarda l'affidamento di incarichi di importo inferiore a € 100.000, viene richiamata la procedura prevista dall'art. 57, c. 6 che prevede la consultazione di operatori economici individuati sul mercato tra quelli in possesso di idonea qualificazione a svolgere l'incarico sotto l'aspetto economico finanziario e tecnico organizzativo.

Le stazioni appaltanti possono utilizzare come elemento di riferimento ai fini dell'affidamento di una gara di progettazione i corrispettivi delle attività di progettazione calcolati secondo le tabelle ministeriali qualora ritenuti adeguati. La presente modifica introdotta al comma 2 dell'art. 92 del Codice dei contratti, per effetto dell'art. 2 del decreto correttivo n. 152/2008, ha determinato la conseguente abrogazione dell'art. 2, comma 2, ultimo periodo del D.L. n. 223/2006, convertito nella legge n. 248/2006, il quale disponeva: "Nelle procedure ad evidenza pubblica le stazioni appaltanti possono utilizzare le tariffe, ove motivatamente ritenute adeguate, quale criterio o base di riferimento per la determinazione dei compensi per attività professionali"

L'art. 125, c. 11 del Codice prevede che per servizi e forniture inferiori ad € 20.000, è consentito l'affidamento diretto da parte del responsabile del procedimento. Sull'applicabilità della citata disposizione agli incarichi di progettazione, è intervenuta l'Autorità con deliberazione n. 112 del 13 dicembre 2006. Questa ha riconosciuto, in linea generale, la specifica ed autonoma disciplina dell'affidamento della progettazione; tuttavia non ha escluso che la stazione appaltante, in relazione alle proprie specifiche esigenze ed attivi-

tà possa procedere all'affidamento in economia dei servizi di progettazione purché sia preceduto dall'assunzione di uno specifico provvedimento interno con cui individui gli specifici servizi da acquisire con lo speciale metodo dell'economia in conformità al comma 10 dello stesso art. 125. È ormai riconosciuto che la competenza all'affidamento degli incarichi di progettazione previa valutazione dei criteri che sovrintendono alla gara, è di spettanza dei dirigenti e non dell'organo politico, e ciò in evidente applicazione del principio di netta separazione tra funzione di indirizzo politico-amministrativo e funzioni di gestione. Inoltre la stessa normativa (art. 10, decreto n. 163/2006) nel prevedere la figura del responsabile del procedimento conferma la competenza dirigenziale in ordine ai compiti relativi alle procedure di affidamento previste dal Codice.

Il relativo incarico che si qualifica come contratto d'opera professionale richiede, come per ogni altro contratto stipulato dalla pubblica amministrazione, la forma scritta *ad substantiam* quale strumento di garanzia del regolare svolgimento dell'attività amministrativa. Pertanto in mancanza di tale documento rimane del tutto irrilevante l'esistenza di una deliberazione con la quale l'organo collegiale dell'ente abbia conferito l'incarico ad un professionista o ne abbia autorizzato il conferimento in quanto tale provvedimento rappresenta un atto con efficacia interna all'ente.

Viene anche escluso che un contratto d'opera professionale possa essere stipulato a distanza o per corrispondenza trattandosi di un contratto di natura complessa che richiede specifiche pattuizioni tra le parti (Cassazione civile I, 26 gennaio 2007, n. 1752).

Ai fini dell'affidamento dei servizi in esame, il comma 15-bis dell'art. 253 del Codice introdotto dall'art. 2 del D.Lgs. n. 152/2008, delimita il periodo temporale da prendere in esame ai fini della valutazione dei requisiti di capacità tecnico professionale ed economico finanziaria. È previsto che fino al 31 dicembre 2010 il periodo di attività documentabile è quello relativo ai migliori tre anni nei cinque precedenti, o ai migliori cinque anni nei dieci precedenti il bando di gara. Le stesse disposizioni si applicano anche agli operatori economici esteri.

6.3.1. Il collaudo

Per effetto delle modifiche apportate all'art. 91 del Codice dal decreto n. 152/2008, anche le attività di collaudo sono state attratte nelle procedure di derivazione comunitaria in materia di affidamento del servizio.

Tale attività rientra tra i servizi elencati nell'alle-

gato IIA Cat. 12, comprendente i servizi attinenti all'architettura ed ingegneria. Inoltre l'attività in esame è attratta nell'ambito della normativa comunitaria per effetto del comma 8 dell'art. 91 che vieta l'affidamento di incarichi di progettazione, direzione lavori, collaudo a mezzo di contratti a tempo determinato o altre procedure diverse da quelle previste dal Codice.

L'art. 120, comma 2-bis, impone alle amministrazioni di individuare prioritariamente al loro interno le figure in possesso di elevata e specifica qualificazione da valutare con riferimento all'oggetto del contratto ed all'importo della prestazione, secondo criteri predeterminati. Solo in caso di carenza all'interno dell'ente di soggetti dotati dei necessari requisiti, situazione accertata e certificata dal responsabile del procedimento, o di impossibilità di ricorrere a dipendenti di amministrazioni aggiudicatrici, con competenza in materia, la stazione appaltante affida il relativo incarico a soggetti esterni.

Lo stesso comma 2-bis prevede che qualora la s.a. non possa ricorrere a propri dipendenti o di altre amministrazioni aggiudicatrici, l'affidamento dell'incarico di collaudo o di presidente o componente della relativa commissione, a soggetti esterni avviene secondo le procedure e modalità stabilite dall'art. 91 del Codice che disciplina gli affidamenti di servizi attinenti all'architettura e all'ingegneria al di sopra ed al di sotto della soglia di 100.000 euro.

Per una trattazione completa della materia relativa agli affidamenti degli incarichi di collaudo, si rimanda alla determinazione dell'Autorità 25 febbraio 2009, n. 2.

6.4. Le garanzie

L'art. 111 del Codice prevede che i progettisti incaricati della progettazione devono essere muniti dall'approvazione del progetto posto a base di gara o del progetto esecutivo, di una polizza di responsabilità civile professionale per i rischi derivanti dallo svolgimento della loro attività, per tutta la durata dei lavori fino alla emissione del certificato di regolare esecuzione.

A seguito della previsione dell'art. 91 del Codice che, nel disciplinare gli affidamenti dei servizi di ingegneria richiama l'osservanza della parte II, Titoli I e II del Codice che comprendono anche gli artt. 75 e 113 in materia di cauzione provvisoria e definitiva, è stato ritenuto che le citate norme si potessero applicare anche ai servizi di progettazione.

Il problema è stato affrontato dall'Autorità per la vigilanza d'intesa con i rappresentanti del Ministero infrastrutture, ordini professionali e ANCI.

L'Autorità, con la determinazione 11 luglio 2007, ha ritenuto che la disposizione dell'art. 111, riveste un carattere specifico e compiuto della copertura richiesta per l'incarico. Infatti la norma prevede che la polizza deve coprire, oltre alle nuove spese di progettazione a seguito di un nuovo incarico ad altri progettisti, anche i maggiori costi per varianti dovute ad errori o omissioni progettuali; inoltre coordinando l'art. 111 con le corrispondenti disposizioni del regolamento D.P.R. n. 554/1999 (art. 105) si riscontra una specifica disciplina relativa alle garanzie derivanti dallo svolgimento di attività professionali, che esclude le garanzie previste dagli artt. 75 e 113 del Codice che rivestono altra funzione.

Ciò comporta che le stazioni appaltanti non possono richiedere ai progettisti garanzie aggiuntive rispetto a quelle previste dall'art. 111 citato, mentre l'obbligatorietà della copertura è sancita con l'esonerazione per le amministrazioni dal pagamento delle parcelle professionali.

6.5. Minimi tariffari

Il D.L. n. 223/2006, convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248, all'art. 2, con una norma di carattere generale dettata a tutela della concorrenza nel settore dei servizi professionali, dispone l'abrogazione di tutte le disposizioni legislative e regolamentari che prevedono, con riferimento alle attività libero-professionali o intellettuali, l'obbligatorietà di tariffe fisse o minime.

Con riguardo al Codice dei contratti vengono di fatto abrogati gli artt. 92, comma 2 (per il quale i corrispettivi per la progettazione sono minimi inderogabili ed ogni patto contrario è nullo), e 167, comma 4 (in materia di progettazione delle infrastrutture strategiche). A rafforzare il significato di tale disposizione il comma 2 dell'art. 2 della legge n. 248 consente alle stazioni appaltanti di utilizzare, nelle procedure ad evidenza pubblica le tariffe quale criterio a base di riferimento per la determinazione dei compensi per attività professionali (v. par. 6.3).

Il decreto n. 113/2007 ha provveduto ad inserire le suddette disposizioni nel proprio contesto di norma delegata, apportando le conseguenti modifiche al Codice dei contratti. Di conseguenza sono stati soppressi, all'art. 92, c. 2, i periodi che consideravano i corrispettivi della progettazione minimi inderogabili e sancivano la nullità di ogni patto contrario.

Ma già in precedenza, sul contenuto e sulla portata innovativa della norma del D.L. n. 223, era intervenuta l'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici, con determinazione n. 4 del 29 marzo 2007.

L'organismo, dopo aver considerato che le attività libero-professionali ed intellettuali cui si riferisce la legge n. 248 comprendono anche i servizi attinenti all'architettura ed all'ingegneria, nonché le attività tecnico amministrative connesse, affronta il problema della "clausola di resistenza" contenuta nell'art. 255 del Codice dei contratti.

In base a questa "ogni intervento normativo incidente sul Codice o sulle materie dallo stesso disciplinate, va attuato mediante espressa modifica, integrazione, deroga o sospensione della specifica disposizione in esso contenuta".

L'Autorità, rifacendosi alla dottrina ed alla giurisprudenza costituzionale (sent. 13 gennaio 1972, n. 4) ha precisato che "il fatto stesso che tali clausole di resistenza siano disposte da fonti subordinate alla Costituzione porta ad escludere che le norme cui si riferiscano possano resistere agli effetti abrogativi determinati da leggi incompatibili".

Per effetto di tali valutazioni la normativa successiva prevale sulle disposizioni del D.Lgs. n. 163/2006 e di conseguenza sono anche inapplicabili le disposizioni del D.P.R. n. 554/1999 che prevedono i compensi di progettazione ed i compensi dei collaudatori sulla base delle tariffe professionali di ingegneri ed architetti.

7. Le progettazioni interne

I progetti redatti dagli uffici di progettazione delle amministrazioni pubbliche, sono firmati da dipendenti dell'amministrazione abilitati all'esercizio della professione. La norma prevede che il dipendente pubblico sia solo abilitato e non anche iscritto all'albo come il professionista privato.

Rispetto alla norma di cui all'art. 17, c. 2 della legge n. 109 del 1994, viene meno la previsione che consentiva ai tecnici diplomati di firmare i progetti sopperendo all'assenza dell'abilitazione con l'esperienza professionale e l'anzianità di servizio. Tuttavia tale disposizione è stata fatta salva dalla norma transitoria dell'art. 253; questo infatti al comma 16 prevede che i tecnici diplomati in servizio presso l'amministrazione aggiudicatrice alla data di entrata in vigore della legge 18 novembre 1998, n. 415, e che non siano abilitati, possono firmare i progetti con il requisito dell'anzianità di cinque anni di servizio, il possesso di un profilo professionale tecnico ed un'attività di progettazione o collaborazione alla stessa.

L'art. 106 del D.P.R. n. 554/1999 prevede che il progettista dipendente della stazione appaltante deve essere garantito da polizza assicurativa a

copertura fino al 10% del costo di costruzione dell'opera progettata e la garanzia copre i soli rischi per il maggior costo delle varianti, rimanendo, ovviamente esclusa la copertura assicurativa della spesa per una nuova progettazione. L'art. 90 del Codice dei contratti rimanda al regolamento la definizione dei limiti e delle modalità per la stipulazione per intero a carico delle stazioni appaltanti di polizze assicurative per la copertura dei rischi professionali dei propri dipendenti incaricati della progettazione, con ciò lasciando intendere che il costo della polizza assicurativa dei progettisti interni sarà interamente a carico dell'amministrazione pubblica.

Sostanzialmente diversa appare la norma relativa alla verifica della progettazione prima dell'inizio dei lavori (art. 112) la quale prevede direttamente l'assunzione per intero, a carico delle amministrazioni di appartenenza, del premio relativo alla copertura assicurativa per i soggetti interni alla stazione appaltante che svolgono detta attività (2).

Cap. III

I soggetti affidatari di appalti pubblici

I soggetti destinatari di appalti pubblici sono individuati nell'art. 34 del Codice nelle figure ivi indicate.

Detta disposizione appare limitativa rispetto alla definizione di operatore economico che, secondo la Direttiva 2004/18 comprende l'imprenditore, il fornitore ed il prestatore di servizi, termini che designano "una persona fisica o giuridica o un ente pubblico o un raggruppamento di persone e/o enti che offra sul mercato, rispettivamente, la realizzazione di lavori e/o opere, prodotti o servizi".

L'art. 4 della Direttiva, intitolato "Operatori economici" dispone che i candidati e gli offerenti autorizzati a fornire prestazioni in base alla normativa dello Stato membro nel quale sono stabiliti, non possono essere esclusi per il fatto che secondo la normativa dello stato membro nel quale è aggiudicato l'appalto, avrebbero dovuto essere persone fisiche o giuridiche.

Pertanto, il concetto di operatore economico è ormai presente nell'ordinamento interno, con la qualificazione che ne fornisce, l'art. 3, comma 22 del Codice.

(2) Il Consiglio di Stato, nel suo parere n. 2357/2008 sullo schema di decreto correttivo, aveva rilevato che tale previsione non si conciliava con l'art. 3 dello stesso decreto per il quale l'attuazione delle disposizioni in esso contenute non deve comportare nuovi o maggiori oneri a carico delle finanze pubbliche.

Manca tuttavia un elemento di chiarezza nel momento in cui l'art. 34 riproduce l'elencazione dei soggetti già indicati all'art. 10 della legge 109 con l'integrazione, ad opera dell'ultimo correttivo, della lettera f-bis riferita ad operatori economici costituiti alla legislazione dei rispettivi paesi (3).

Il Consiglio di Stato, alla luce della disposizione comunitaria che qualifica la figura di operatore economico, rileva che non vi è v'è quindi ragione di escludere che anche soggetti economici senza scopo di lucro, quali le fondazioni, possano soddisfare i necessari requisiti ed essere qualificati come "imprenditori", "fornitori" o "prestatori di servizi" ai sensi delle disposizioni vigenti in materia, attese la personalità giuridica che le fondazioni vantano e la loro capacità di esercitare anche attività di impresa, qualora funzionali ai loro scopi e sempre che quest'ultima possibilità trovi riscontro nella disciplina statutaria del singolo soggetto giuridico.

Ritiene quindi il Collegio che l'elencazione dell'art. 34 non sia tassativa e che tale conclusione trovi conforto in altre norme del codice degli appalti che definiscono la figura dell'imprenditore o fornitore o prestatore di servizi nell'ambito degli appalti pubblici, nonché nelle norme comunitarie richiamate. (Sez. VI, dec. 3897 del 16 giugno 2009).

1. Imprenditori

a) Imprenditori individuali che possono essere anche artigiani, società commerciali e società cooperative. È necessaria la particolare qualificazione dell'esercizio professionale dell'attività economica richiesta dall'art. 2082 del Codice civile per partecipare alle procedure di affidamento dei contratti pubblici.

Tuttavia, occorre rilevare che il Codice si applica anche agli appalti di forniture e servizi i cui prestatori non devono necessariamente possedere un'organizzazione di impresa a termini dell'art. 1655 Cod. civ. potendo anche assumere la veste di società semplice.

L'introduzione del concetto di operatore economico nel Codice dei contratti, peraltro ripreso dalla direttiva comunitaria 2004/18, potrebbe quindi riferirsi a soggetti destinatari di appalti in materia di servizi e forniture, come risulta dal-

l'art. 3, c. 6 del Codice per il quale gli appalti pubblici sono contratti stipulati tra una stazione appaltante ed uno o più operatori economici, aventi per oggetto l'esecuzione di lavori, la fornitura di prodotti e la prestazione di servizi.

Tuttavia, al momento ostano ad un allargamento al concetto di impresa alle società semplici, sia le norme del codice civile, sia quelle dello stesso Codice dei contratti pubblici (art. 34) che rimangono ancorate alla nozione di impresa o società commerciale quale requisito necessario per la partecipazione alle gare e la stipulazione dei relativi contratti.

La contraddizione tra ordinamento nazionale e comunitario è stata rilevata dal TAR Veneto (sez. I, sent. 26.6.2006, n. 1899), con riferimento al caso di una società semplice prima destinataria di attestazione SOA e successivamente invitata dall'Autorità al ritiro delle medesima a causa della sua qualificazione giuridica. Il Tribunale ha infatti rilevato che la necessità di un mercato concorrenziale non dovrebbe porre limiti o preclusioni nel settore degli appalti pubblici con riguardo alla qualificazione di operatore economico, mentre un'operazione di interpretazione evolutiva anche alla luce del nuovo codice dei contratti non appare adeguatamente supportata dalla normativa interna. Nella circostanza la Sezione ha ritenuto prematuro sottoporre alla C.E. la questione della conformità di una parte dell'ordinamento interno in materia, sia per la rilevanza delle norme che sarebbero state investite, sia per l'entità della materia del contenzioso, limitandosi a disapplicare le norme e gli atti interni che si pongono in contrasto con le direttive comunitarie.

L'Autorità per la vigilanza, con deliberazione n. 119 del 18.4.2007, ha chiarito, in coerenza con il Codice dei contratti, le caratteristiche della figura dell'operatore economico inteso come soggetto che svolge l'esercizio professionale di un'attività economica e quindi, secondo la definizione dell'art. 2082 C.C., in modo professionale, mediante organizzazione ed al fine della produzione e dello scambio di beni e servizi.

1.1. L'imprenditore artigiano

La figura dell'imprenditore artigiano è quella individuata dalla legge fondamentale n. 443 dell'8.8.1985 e non comporta particolari problematiche in quanto il soggetto, come qualificato dall'art. 2 della legge n.443, è colui che esercita un'impresa avente determinati limiti dimensionali, ed è iscritto all'albo provinciale delle imprese artigiane di cui all'art. 5 della legge quadro.

(3) La Commissione europea ha rilevato che l'elenco di cui all'art. 34 del Codice non sembra permettere la partecipazione alle gare di operatori economici aventi una forma diversa da quella riportata nell'elenco stesso; conseguentemente verrebbe esclusa la partecipazione di operatori economici costituiti secondo la legislazione di altri Stati membri.

1.2. Le società commerciali

Le società commerciali a termini dell'art. 2249 Cod. civ. devono costituirsi secondo uno dei modelli regolati dal capo III e seguenti del Codice e cioè come: società in nome collettivo, società in accomandita semplice, società per azioni, società a responsabilità limitata.

2. I Consorzi di produzione e lavoro

b) *I consorzi di cooperative di produzione e lavoro* sono previsti e regolati dalla legge 25 giugno 1909, n. 422 e dal relativo regolamento di attuazione approvato con R.D. 12 febbraio 1911, n. 278. Questi sono considerati dalla legge come organismi di servizi a favore delle società cooperative consorziate che degli stessi fanno parte. Pertanto, allo scopo mutualistico delle cooperative, si aggiunge quello del consorzio che provvede alla acquisizione degli appalti per conto dei consorziati cui fornisce il supporto tecnico, economico e finanziario. Essi costituiscono un soggetto autonomo rispetto alle imprese consorziate, sono dotati di propria personalità giuridica e di proprio capitale sociale.

La particolare finalità perseguita dal legislatore nei confronti di questi organismi si manifesta anche con la specifica disciplina di deroga al subappalto. L'art. 141, comma 4 del D.P.R. n. 554/1999 dispone che l'affidamento di lavori da parte dei consorzi tra società cooperative di produzione e lavoro, consorzi tra imprese artigiane e consorzi stabili, ai propri consorziati, non costituisce subappalto, ferma restando l'insussistenza dei divieti di cui all'art. 10 della legge 31 maggio 1965, n. 575 e s.m. L'art. 37 del Codice prevede che tale forma di consorzio deve specificare in sede di gara per quali consorziati concorre ed a questi è fatto divieto di partecipare in qualsiasi altra forma alla medesima gara a pena di esclusione sia del consorzio che del consorziato. Qualora le stazioni appaltanti intendono affidare il contratto sulla base del prezzo più basso, è vietata la partecipazione alla stessa procedura del consorzio e dei consorziati. In caso di inosservanza di tale divieto si applica l'art. 353 del c.p. che riguarda la turbata libertà degli incanti (correttivo introdotto dal decreto n. 152/2008).

Da rilevare che la disposizione che vieta la partecipazione congiunta alla stessa gara del consorzio e dei consorziati, nel caso di procedura di aggiudicazione sulla base del prezzo più basso, è stata abrogata, con effetto dal 1° luglio 2009, dall'art. 17 della legge n. 69/2009 sulla base della necessità *“di fronteggiare la straordinaria situazione di crisi economica in atto e per incentivare l'accesso alle commesse pubbliche da parte delle piccole e medie imprese”*.

I consorzi costituiti tra imprese artigiane sono iscritti in una separata sezione dell'albo provinciale previsto dall'art. 5 della legge quadro n. 443.

3. I consorzi stabili

c) *I consorzi stabili* sono definiti dall'art. 36 del Codice che rimanda al regolamento l'individuazione delle condizioni e dei limiti per eseguire le prestazioni tramite affidamento ai consorziati. Per la previsione dell'art. 253 comma 3 del Codice, per i lavori, fino all'entrata in vigore del nuovo regolamento, continua ad applicarsi il D.P.R. n. 554/1999 ed il D.P.R. n. 34/2000.

I consorzi stabili possono essere costituiti anche nelle forme delle società consortili di cui all'art. 2615-ter del Codice civile e quindi nelle forme delle società di capitali. I consorzi in questione devono espressamente prevedere nella loro denominazione sociale la locuzione di consorzio stabile e come scopo sociale esclusivo quello di operare in modo congiunto nel settore dei lavori pubblici, comprese le attività strumentali agli scopi istituzionali (delibera Autorità Lavori pubblici n. 11 del 9.6.2004). La medesima deliberazione evidenzia alcuni importanti profili dei consorzi stabili tra i quali si individuano, in quanto la formulazione in merito dell'art. 10, comma 1, lett. c) della legge n. 109/1994 appare sostanzialmente simile a quella dell'art. 34, comma 1, lett. c) del Codice, la precisazione che non possono far parte dei consorzi stabili i consorzi di cooperative, i consorzi di imprese artigiane e neppure altri consorzi stabili.

Il consorzio stabile si qualifica per costituire una struttura dotata di una propria soggettività ed autonoma qualificazione ai fini dell'aggiudicazione alle gare per appalti pubblici, benché con funzione di cooperazione ed assistenza reciproca nell'affidamento ed esecuzione degli appalti.

Il rapporto che lega le imprese consorziate alla struttura consortile è un rapporto di tipo organico, sicché unico soggetto interlocutore della s.a. è il consorzio stesso che assumerà la veste di parte del contratto con relativa assunzione in proprio di tutti gli obblighi, oneri e responsabilità (TAR Lazio, Roma, sent. n. 7115/2006). Questo elemento comporta che titolare formale e sostanziale del rapporto con la stazione appaltante è il consorzio inteso come soggetto giuridico distinto dalle imprese consorziate di cui coordina l'attività.

L'art. 36, comma 2, del Codice, rimanda al regolamento di stabilire le condizioni ed i limiti alla facoltà del consorzio di eseguire le prestazioni anche tramite affidamento ai consorziati,

mentre al comma 4 prevede espressamente che a detti organismi si applica l'art. 118 del Codice in materia di subappalto, quando le imprese consorziate non intendono eseguire direttamente le prestazioni scorporabili. Sopravvive in questo caso l'art. 97 del D.P.R. n. 554/1999 che attribuisce ai consorzi stabili la facoltà di far eseguire i lavori dai consorziati senza che ciò costituisca subappalto.

L'art. 36 è stato oggetto di una limitata modifica dal decreto 113 con la soppressione del comma 3 che rimandava al regolamento le norme per l'applicazione del sistema di qualificazione dei consorzi e dei rispettivi partecipanti. Infatti la modifica, assieme a quella introdotta al successivo comma 7 appare esaustiva della disciplina di qualificazione dei consorzi.

A precisazione della partecipazione dei consorzi alle procedure di affidamento di contratti pubblici, l'art. 2 del decreto correttivo ed integrativo n. 152/2008 ha stabilito che i consorzi stabili sono tenuti ad indicare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre; ed ai consorziati è vietato partecipare, in qualsiasi forma alla medesima gara a pena di esclusione sia del consorzio che dei consorziati e dell'applicazione dell'art. 353 C.P. Inoltre, quando le stazioni appaltanti intendono aggiudicare la gara con il criterio del prezzo più basso, è vietata la partecipazione alla medesima procedura di affidamento del consorzio stabile e dei consorziati.

Da rilevare che la disposizione che vieta la partecipazione congiunta alla stessa gara del consorzio e dei consorziati, nel caso di procedura di aggiudicazione sulla base del prezzo più basso, è stata abrogata, con effetto dal 1° luglio 2009, dall'art. 17 della legge n. 69/2009 sulla base della necessità *“di fronteggiare la straordinaria situazione di crisi economica in atto e per incentivare l'accesso alle commesse pubbliche da parte delle piccole e medie imprese”*.

4. I raggruppamenti temporanei

d) *I raggruppamenti temporanei di concorrenti* possono essere costituiti dai soggetti indicati nelle lettere a), b) e c) dell'art. 34.

In maniera più esplicita rispetto a quanto previsto per gli altri soggetti affidatari, per i raggruppamenti temporanei vi è una espressa previsione di operatività in materia di affidamento di forniture e servizi, precisazione necessaria per regolamentare l'esecuzione delle prestazioni secondo il tipo di raggruppamento.

Il raggruppamento verticale, nel caso di forniture o servizi, è inteso come insieme di concorrenti in cui il mandatario esegue le prestazioni di servi-

zi e forniture indicati come principali anche in termini economici, ed i mandanti quelle indicate come secondarie.

Nel raggruppamento orizzontale gli operatori economici eseguono il medesimo tipo di prestazione. Le stazioni appaltanti indicano nel bando di gara la prestazione principale e quelle secondarie, e ciascun operatore facente parte del raggruppamento esegue la prestazione nella percentuale corrispondente alla quota di partecipazione al raggruppamento medesimo.

5. Il contratto di consorzio

e) *Con il contratto di consorzio* ex art. 2602 C.C., più imprenditori pongono in essere un'organizzazione comune per la disciplina o lo svolgimento soltanto di determinate fasi delle rispettive imprese. Nel consorzio in questione mancano gli elementi tipici della società; infatti questo non svolge un'attività di impresa ma mette in comune singole fasi delle attività delle imprese partecipanti o realizza un coordinamento delle attività delle singole imprese.

Per i consorzi in questione, il Codice, riprendendo il principio generale già codificato nell'art. 6 della legge 17 febbraio 1986, n. 80 per il quale essi partecipano alle gare alle stesse condizioni previste per i raggruppamenti temporanei di imprese, ne assimila a questi la disciplina per alcuni aspetti, nell'art. 37.

Tale organizzazione può assumere anche la forma di società di natura commerciale ex art. 2615-ter C.C. per realizzare gli scopi consortili di cui all'art. 2602.

L'art. 37, comma 7, del Codice impone ai consorzi di cui alla lettera b) dell'art. 34, di specificare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre.

Per i consorzi ordinari di concorrenti di cui all'art. 2602 non è formulata tale precisazione.

Ne può derivare che, qualora il consorzio sia già costituito, lo stesso partecipa in tale forma alla gara, fatta salva l'ipotesi che lo stesso intenda partecipare ad una gara per alcuni solo dei propri consorziati, nel qual caso questi devono vincolarsi, al pari di un raggruppamento temporaneo di imprese, attraverso un mandato che presenti le caratteristiche richieste dall'art. 13, commi 5 e 5-bis, della legge n. 109/1994 e s.m. (mandato collettivo, speciale con rappresentanza, irrevocabile) (TAR Emilia-Romagna, sez. I, 13 febbraio 2003, n. 902).

Qualora il consorzio sia da costituire segue le regole del raggruppamento con la sottoscrizione dell'offerta da parte di tutti gli operatori economici che costituiranno il consorzio e l'impegno

a conferire, in caso di aggiudicazione, mandato collettivo speciale con rappresentanza al mandatario.

6. Elementi comuni ai raggruppamenti ed ai consorzi ordinari dei concorrenti

L'art. 37 del Codice tratta in maniera congiunta la disciplina di partecipazione alla stipulazione di contratti degli organismi di cui all'oggetto.

Nelle offerte devono essere specificate le parti del servizio o della fornitura che saranno eseguite dai singoli operatori riuniti o associati.

L'offerta dei concorrenti raggruppati o consorziati determina la loro responsabilità solidale nei confronti della stazione appaltante e degli eventuali subappaltatori o fornitori.

Per gli assuntori di prestazioni secondarie (nei raggruppamenti di tipo verticale) la responsabilità è limitata all'esecuzione delle prestazioni di rispettiva competenza, ferma restando la responsabilità solidale del mandatario.

Ciascun concorrente può partecipare alla gara solo in un raggruppamento temporaneo o consorzio ordinario, né può partecipare in forma individuale qualora sia parte o intenda far parte di un raggruppamento o di un consorzio.

Il comma 7 dell'art. 37 è stato riscritto per eliminare la disparità di trattamento dei consorzi stabili rispetto alle altre figure consortili; infatti nella versione precedente all'emanazione del decreto 113, la partecipazione alla medesima procedura di affidamento sia del consorzio stabile che dei consorziati, era sanzionata a termini dell'art. 353 C.P. "turbata libertà degli incanti" (art. 36, c. 5 del Codice). Analoga sanzione non era prevista per l'inosservanza del divieto da parte dei raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari. Pertanto la modifica rende omogenea la disciplina sanzionatoria per le forme di raggruppamento e consorzio.

L'altra modifica apportata all'art. 37 (c. 12), opera un coordinamento formale della previsione con il dialogo competitivo che nella precedente versione sembrava esclusa. Pertanto l'operatore invitato individualmente, in caso di procedure ristrette, negoziate e di dialogo competitivo ha facoltà di presentare offerta o di trattare per sé o quale mandatario di operatori riuniti.

L'offerta presentata dai soggetti in questione, non ancora costituiti, deve essere sottoscritta da tutti gli operatori economici che costituiranno l'organismo e contenere l'impegno che in caso di aggiudicazione della gara gli stessi operatori conferiranno mandato collettivo speciale con rappresentanza ad uno di essi, mandatario, da indicare in sede di offerta, il quale stipulerà il

contratto in nome e per conto proprio e dei mandanti.

Viene sancita con l'annullamento dell'aggiudicazione o la nullità del contratto ogni modificazione alla composizione dei raggruppamenti temporanei e dei consorzi ordinari dei concorrenti rispetto a quella risultante dall'impegno assunto in sede di gara. Fanno eccezione le ipotesi di cui ai commi 18 e 19 dell'art. 37 relative alle cause che impediscono la prosecuzione del rapporto con l'amministrazione pubblica.

Il comma 9 vieta espressamente l'associazione in partecipazione (art. 2549 C.C.).

Si tratta di un contratto mediante il quale un soggetto fornisce un apporto ad un imprenditore per acquistare il diritto ad una partecipazione agli utili dell'impresa o a più affari specifici. L'imprenditore associante acquista i beni apportati dall'associato e ne dispone liberamente per lo svolgimento della propria attività o dell'affare specifico e l'associato acquista un diritto di credito alla partecipazione degli utili.

L'istituto presenta degli elementi simili all'istituto dell'avvalimento, ma non è sorretto dalle garanzie specifiche per questo previste, ed una sua applicazione potrebbe comportare una deroga ai principi che sovrintendono alla corretta esecuzione del contratto in quanto consentirebbe la indiretta partecipazione all'appalto di contraenti che non possiedono in proprio i requisiti per partecipare, ma lo divengono per effetto dell'apporto che recano all'associante. Una siffatta applicazione, se non regolamentata, allargherebbe in maniera incontrollata la qualificazione di soggetti potenziali destinatari di appalti.

7. Lavori di complessità tecnologica o tecnica

Il comma 11 dell'art. 37 prevedeva che in presenza di opere caratterizzate da lavori di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, e qualora una di tali opere superava il 15% dell'importo totale dei lavori, queste non potevano essere affidate in subappalto ma venivano eseguite direttamente dagli affidatari. Nel caso questi non fossero in grado di realizzarle, erano tenuti a costituire un'A.T.I. di tipo verticale.

Il regolamento avrebbe definito le opere specialistiche e tecnologiche.

La Commissione europea ha osservato che la norma, nella misura in cui vieta il subappalto, contrasta con le direttive sugli appalti che non escludono tale figura giuridica ed autorizzano l'operatore economico ad avvalersi della capacità di altri soggetti a prescindere dalla natura giuridica dei legami con questi ultimi.

La nuova versione del comma 11, introdotta dal decreto 152, elimina l'obbligo di costituire un'A.T.I. e consente, in presenza di opere che richiedono un notevole contenuto tecnologico o rilevante complessità tecnica, di ricorrere al subappalto nel rispetto dei limiti percentuali definiti dall'art. 118, comma 2.

Il rinvio all'istituto del subappalto comporta la completa applicabilità dell'istituto stesso, con le precisazioni disposte dal comma 11 dell'art. 37. Il regolamento di cui all'art. 5 del Codice andrà a definire l'elenco delle opere di notevole contenuto tecnologico e di rilevante complessità tecnica, nonché i requisiti di specializzazione richiesti per la loro esecuzione.

Per effetto della norma di rinvio contenuta nell'art. 253, comma 3, dello stesso Codice, si può ritenere applicabile alla disposizione in esame l'art. 72, comma 4, del D.P.R. 554/1999 che fornisce un elenco dettagliato delle categorie di opere specializzate.

TITOLO III

Le funzioni di garanzia e di controllo

Cap. I

L'Autorità

1. L'Autorità per la vigilanza

L'art. 81 della direttiva 2004/18 prevede che la sua applicazione avvenga tramite meccanismi efficaci, accessibili e trasparenti, anche con l'istituzione di un'agenzia indipendente.

In attuazione della delega, art. 25, comma 1, lett. c), alla già istituita Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, sono stati affidati compiti di vigilanza anche nei settori delle forniture e dei servizi.

La funzione di vigilanza, ha riconosciuto il C.d.S. (sent. n. 482/1995), non si pone in contrasto con le competenze esercitate in materia dalla Regioni, bensì costituisce una valorizzazione dell'esercizio della funzione di vigilanza e garanzia necessaria alla conoscenza a livello nazionale dei lavori pubblici, e sulla base di tale principio anche degli appalti dei servizi e delle forniture.

La conferenza unificata ha riscontrato un eccesso di delega nella individuazione di alcune

competenze attribuite dal legislatore delegato all'Autorità, quali in particolare quella di vigilanza sugli appalti sotto soglia in quanto esclusi dalla direttiva, e la vigilanza sui contratti esclusi dall'applicazione della direttiva, giustificata, tuttavia, nel testo del Codice, dalla necessità di valutare la legittima sottrazione alle norme del Codice stesso.

Comunque, il C.d.S., nel suo parere, riconosce che l'ampliamento dei poteri di vigilanza non si pone in contrasto con la legge delega che prevede l'attribuzione all'Autorità di "compiti di vigilanza nei settori oggetto della presente disciplina" (art. 25, lett. c).

L'estensione delle competenze ha reso necessario un conseguente ampliamento delle funzioni dell'Autorità costituite:

- dal potere di formulare al Governo proposte in ordine alle modifiche occorrenti in relazione alla legislazione sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, funzione intesa di carattere ausiliario a quella di vigilanza;
- nella vigilanza sul sistema di qualificazione esteso alla possibilità di annullare, in caso di inerzia degli organismi di attestazione, le attestazioni rilasciate in difetto dei presupposti stabiliti dalla legge, o di sospenderne l'efficacia;
- dall'espressione di pareri, con eventuale ipotesi di soluzione, su richiesta delle parti del procedimento, in merito a questioni sorte sulle procedure di gara.

Per consentire l'effettivo esercizio della funzione di vigilanza sono assegnati all'Autorità una serie di poteri di richiesta, ispezione, indagine anche a mezzo della Guardia di Finanza, o di altri organi dello Stato, con conseguente previsione di sanzioni a carico dei soggetti appartenenti alle amministrazioni aggiudicatrici e degli operatori economici in caso di mancata comunicazione di dati o di comunicazioni non veritiere.

Qualora l'inottemperanza è a carico di soggetti della amministrazione pubblica, l'Autorità segnala i fatti all'amministrazione medesima per l'eventuale avvio del procedimento disciplinare e l'amministrazione dà comunicazione dell'esito dello stesso.

I funzionari dell'Autorità, in quanto riconosciuti nell'esercizio delle proprie funzioni pubblici ufficiali, sono tenuti a segnalare eventuali irregolarità agli organi giudiziari e/o contabili competenti. Il Consiglio di Stato nel parere espresso sul Codice riconosce che l'attribuzione di poteri normativi alle autorità indipendenti, segnatamente attribuiti per disciplinare il proprio funzionamento, l'esercizio delle funzioni di vigilanza ed il potere sanzionatorio, deve ritenersi compati-

bile con il sistema ordinamentale. Qualora tali poteri sono destinati ad incidere sulla posizione di privati in quanto manifestazione di attività di vigilanza e sanzionatoria, la relativa attività deve essere sorretta da una adeguata legalità procedurale sotto forma di garanzia del contraddittorio. Deve essere quindi previsto da parte del Regolamento il modo di esercizio del potere sanzionatorio nel rispetto dei principi "della tempestiva comunicazione dell'apertura dell'istruttoria, della contestazione degli addebiti, del termine a difesa, del contraddittorio, della motivazione, proporzionalità ed adeguatezza della sanzione, della comunicazione tempestiva con forme idonee ad assicurare la data certa della piena conoscenza del provvedimento, del rispetto degli obblighi di riservatezza previsti dalle norme vigenti". Il parere del Consiglio di Stato, al fine di evitare vuoti normativi ha invitato il Governo ad inserire una norma transitoria la quale preveda che fino all'entrata in vigore del regolamento di cui all'art. 8, comma 4, si applichino le disposizioni di cui all'art. 6 del D.P.R. n. 554/1999 in materia di esercizio del potere sanzionatorio; la relativa disposizione è contenuta nell'art. 253, comma 4.

1.1. Il precontenzioso

La relazione annuale relativa all'anno 2006, presentata al Senato dall'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici, ha evidenziato che il contenzioso in tema di contratti pubblici, ed in particolare dei lavori pubblici, è fra i più estesi ed incide notevolmente sulla stessa realizzazione delle opere e sul loro costo.

In un quadro caratterizzato da estese potenzialità di contenzioso, rappresenta sicuramente uno strumento utile alla soluzione di controversie che possono insorgere tra le parti, la nuova funzione assegnata all'Autorità dall'art. 6, comma 7, del D.Lgs. n. 163/2006, ai sensi del quale l'Autorità "su iniziativa della stazione appaltante e di una o più delle altre parti, esprime parere non vincolante relativamente a questioni insorte durante lo svolgimento delle procedure di gara, eventualmente formulando un'ipotesi di soluzione; si applica l'art. 1, comma 67, terzo periodo della legge 23 dicembre 2005, n. 266".

L'istituto si colloca tra i moduli alternativi al circuito giudiziario contribuendo a fornire una soluzione delle problematiche insorte tra le parti, in maniera agile e veloce.

Infatti tale strumento è strutturato con modalità di accesso semplice, ancor più agevolato dalla predisposizione di un apposito schema di istanza; prevede una soluzione tempestiva del problema, essendo definiti i tempi del procedimento anche

nell'eventualità che venga ritenuta necessaria l'audizione delle parti interessate (4).

La funzione specifica dell'Autorità si manifesta nella forma di un parere, con eventuale formulazione di un'ipotesi di soluzione, con esclusivo riguardo allo svolgimento della procedura di gara.

Si tratta di un parere non vincolante che non impedisce né condiziona in alcun modo il ricorso ad altri strumenti di soluzione del contenzioso. Tuttavia, tale funzione è in grado, sicuramente, di fornire una risposta autorevole e neutrale alle richieste delle parti, essendo l'Autorità caratterizzata, come si evidenzia dai provvedimenti emessi, da una funzione di collaborazione e di indipendenza, nonché di costruzione di regole generali a livello uniforme per l'intero settore. La richiesta di parere all'Autorità è soggetta a contribuzione secondo quanto prevede il comma 67 della legge finanziaria 2006 che, nell'attribuire all'organismo autonomia amministrativa e finanziaria, autorizza lo stesso ad individuare i servizi ai quali applicare una tariffa.

1.2. Le contribuzioni dovute all'Autorità

L'Autorità è costituita e svolge le sue funzioni senza maggiori oneri a carico del bilancio dello Stato, benché la legge finanziaria per il 2009 abbia previsto un finanziamento di euro 2.607.000 a carico del bilancio dello Stato a favore dell'Autorità.

È prevista comunque una forma di autofinanziamento introdotta dal comma 67 della legge n. 266/2005, in via generale da parte dei soggetti pubblici e privati sottoposti alla sua vigilanza, compreso l'obbligo del versamento di un contributo da parte degli operatori economici quale condizione di ammissibilità dell'offerta nell'ambito delle procedure per la realizzazione delle opere pubbliche.

Con deliberazione del 1° marzo 2009 avente medesima decorrenza, l'Autorità ha determinato per l'anno 2008 l'ammontare delle contribuzioni dovute dai soggetti pubblici e privati sottoposti alla sua vigilanza, ai fini della copertura dei costi per il proprio funzionamento.

In particolare è previsto che le stazioni appaltanti individuino i dipendenti che assumono le funzioni di responsabile SIMOG stazione appaltante e che richiedono l'accreditamento presso il sistema; il responsabile ottiene per ogni proce-

(4) L'Autorità, con provvedimento del 10 gennaio 2008 (G.U. 28.1.2008, n. 23) ha approvato il regolamento sul procedimento per la soluzione delle controversie di cui all'art. 6, c. 7, lett. n) del D.Lgs. n. 163/2006.

dura comunicata un codice identificativo di gara (CIG), ed il sistema determina l'importo della contribuzione a carico della stazione appaltante e dei partecipanti.

Il codice identificativo, che va richiesto anche per le procedure esonerate dall'obbligo di contribuzione, va riportato nell'avviso pubblico, nella lettera di invito o nella richiesta di offerta.

Il CIG deve essere riportato nella causale di versamento da effettuare con le modalità prescritte dall'Autorità (5).

Sono esclusi dall'obbligo di richiesta del CIG i contratti di servizi e forniture di importo inferiore a 20.000 euro, ed i contratti di lavori di importo inferiore a 40.000 euro.

Gli operatori economici che partecipano alla procedura di gara devono dimostrare il pagamento della contribuzione mediante allegazione all'offerta della ricevuta originale del versamento o fotocopia con dichiarazione di autenticità e copia di documento valido.

Il pagamento della contribuzione da parte degli operatori economici è condizione di ammissibilità alla procedura di selezione e la mancata dimostrazione dell'avvenuto versamento è causa di esclusione dalla procedura di gara.

L'Autorità ha ritenuto che l'impresa che ha eseguito un versamento inferiore a quello previsto, non è ammessa alla gara né ha diritto a rimborso.

2. L'Osservatorio

Nell'ambito dell'Autorità per la vigilanza continua ad operare l'Osservatorio la cui struttura risulta semplificata attraverso la soppressione del riferimento alla Segreteria tecnica ed al Servizio ispettivo.

Il primo comma dell'art. 7 dispone che l'Osservatorio composto da una sezione centrale e da varie sezioni regionali estende la propria attività anche ai contratti pubblici di servizi e forniture. Opera in collaborazione con il CNIPA mediante procedure informatiche volte a favorire l'accessibilità dei dati raccolti, la promozione di

un collegamento con le stazioni appaltanti e l'adempimento degli oneri di pubblicità imposti all'Autorità.

Tra i compiti ad esso assegnati dal Codice ed attinenti essenzialmente alla raccolta ed elaborazione su scala nazionale di dati informativi riguardanti i contratti, emerge quello riguardante l'attività di rilevamento di costi standardizzati anche per il settore dei servizi e delle forniture. Ai fini della determinazione dei detti costi, per il decreto 113, occorre tener conto anche del costo del lavoro determinato dal Ministero L.P.S.

Inoltre, il decreto correttivo n. 152/2008 ha istituito presso l'Osservatorio il casellario informatico dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture la cui disciplina è rimessa al regolamento.

Il comma 8 dell'art. 7 disciplina, inoltre, gli obblighi delle stazioni appaltanti nei confronti dell'Osservatorio.

A proposito della trasmissione di dati relativi agli appalti di lavori di importo inferiore a 150.000 euro, l'Autorità con un comunicato del 3 aprile 2007, ha fornito chiarimenti in merito; per quanto riguarda gli appalti di servizi le stazioni appaltanti trasmettono all'Autorità, entro il 31 gennaio di ciascun anno una relazione contenente il numero ed i dati essenziali relativi ai contratti affidati nell'anno precedente (art. 7, c. 8), mentre, per quanto concerne le forniture, queste sembrano essere soggette, sempre per la stessa disposizione, alla comunicazione all'Osservatorio qualora superino il valore di 150.000 euro.

Cap. II Il diritto di accesso

1. Il diritto di accesso

La norma, art. 13, sostanzialmente è suddivisa in due parti:

– il primo comma riafferma il principio del diritto di accesso agli atti delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici secondo le norme della legge n. 241/1990 e successive modifiche. Ciò comporta essenzialmente il riconoscimento del diritto ai soggetti privati, compresi quelli che siano portatori di interessi pubblici o diffusi, che abbiano un interesse diretto, concreto ed attuale, corrispondente ad una situazione giuridicamente tutelata e collegata al documento del quale è chiesto l'accesso (art. 22, legge n. 241, riproposto dall'art. 2 del D.P.R. n. 184 del 12 aprile 2006). È prevista la possibilità da parte di questi soggetti di accedere anche agli atti endoprocedimentali, ed inoltre il procedimento si deve svolgere nel rispetto della

(5) Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 3685/2009, rileva l'illegittimità del bando di gara quando la s.a. non ha ottenuto il codice CIG da parte dell'Autorità, in quanto l'omessa indicazione del medesimo e dell'obbligo di versamento della contribuzione nel bando, cagiona l'erronea percezione in capo ai concorrenti delle condizioni di partecipazione con evidente distorsione delle garanzie di concorrenza e parità di partecipazione (nella circostanza alcuni concorrenti avevano effettuato comunque il versamento). Inoltre la mancata attribuzione del Codice non consente ai partecipanti alla gara di effettuare validamente un adempimento prescritto a pena di nullità di partecipazione alla gara, essendo il CIG elemento identificativo unico e insostituibile per la prova della validità del versamento.

norma che prevede la comunicazione dell'avvio dello stesso anche ai controinteressati (art. 7 ed art. 3 del D.P.R. n. 184/2006), e della preventiva comunicazione di rigetto della domanda prima dell'adozione del provvedimento di diniego (art. 10-bis introdotto dalla legge n. 15/2005). Inoltre l'amministrazione dovrà valutare se esistono i presupposti di accesso informale o in caso di impossibilità, invitare l'interessato a presentare richiesta di accesso formale (artt. 5 e 6, D.P.R. n. 184/2006);

– il secondo comma contribuisce a dare certezza alle stazioni appaltanti sui tempi di messa a disposizione degli interessati di specifici documenti relativi alle procedure di affidamento. Infatti la norma individua il momento dal quale il diritto è consentito, con riferimento alle diverse procedure di aggiudicazione.

Il diritto di accesso è sicuramente agevolato dagli obblighi imposti alla stazione appaltante di dare comunicazione ai concorrenti circa le decisioni assunte in merito ad una procedura di affidamento ed alle cause di esclusione, a termini dell'art. 79 del Codice.

Per quanto riguarda la conoscenza delle offerte presentate è previsto il differimento fino all'approvazione dell'aggiudicazione. A questo proposito l'art. 11 del Codice individua un momento di aggiudicazione provvisoria e quindi definitiva. È da ritenere che con la prima fase di aggiudicazione sia già formalizzato l'esito della gara con un provvedimento che è rappresentato dal verbale di cui all'art. 78 e che rappresenta il presupposto per una verifica dell'aggiudicazione medesima. Pertanto da questo momento vengono meno le ragioni di segretezza che giustificano il differimento dell'accesso, e nello stesso tempo gli interessati possono presentare osservazioni e chiarimenti utili ai fini dell'aggiudicazione definitiva. Al momento dell'aggiudicazione definitiva è, invece, differito il diritto di accesso in relazione al procedimento di verifica dell'anomalia delle offerte.

L'inosservanza delle specifiche disposizioni in materia di differimento del diritto di accesso è sanzionata penalmente, oltre che civilmente, per violazione dei doveri d'ufficio, con l'applicazione dell'art. 326 C.P. che si determina quando il soggetto attivo, violando i doveri inerenti alle funzioni o doveri d'ufficio o abusando della sua qualità, rileva notizie d'ufficio che devono rimanere segrete, o ne agevola in qualsiasi modo la conoscenza. La norma prevede anche una forma colposa che si manifesta quando i dati vengono in qualche modo diffusi per un comportamento imprudente o negligente o frutto di imperizia. Attraverso l'inserimento del comma 7-bis all'art.

13, viene recepito integralmente il contenuto dell'art. 35 della direttiva 2004/17/CE, inserito anche nella rubrica dell'articolo, relativo alle modalità di comunicazione delle specifiche tecniche che, come osserva la Commissione europea, non era stato ancora recepito nell'ordinamento.

Il comma aggiuntivo prevede, quindi, che gli enti aggiudicatori debbano mettere a disposizione degli operatori economici interessati che ne fanno domanda, le specifiche tecniche regolarmente previste nei loro appalti o le specifiche tecniche alle quali intendono riferirsi per gli appalti che sono oggetto di avvisi periodici indicativi. Qualora le specifiche tecniche si basano su documenti accessibili agli operatori economici interessati, è ritenuta sufficiente l'indicazione del riferimento a tali documenti.

2. Attività riservate

In esecuzione degli artt. 6 e 41 della Direttiva 2004/18, il Codice si preoccupa di tutelare le informazioni che possono comprendere segreti tecnici e commerciali o particolari aspetti riservati delle offerte.

Mentre l'individuazione di alcuni aspetti riservati è rimessa al Regolamento, sono da subito esclusi dal diritto di accesso e da ogni forma di divulgazione, oltre ai suddetti aspetti riservati:

- informazioni fornite nell'ambito delle offerte o a loro giustificazione che costituiscano, secondo motivata e comprovata dichiarazione dell'offerente, segreti tecnico o commerciali;
- pareri legali per la soluzione di liti potenziali o in atto;
- relazioni riservate del direttore dei lavori e dell'organo di collaudo sulle domande e sulle riserve dell'esecutore del contratto.

Tuttavia, il soggetto che intende agire in giudizio per difendere i propri interessi in relazione alla procedura di affidamento del contratto può accedere alle informazioni riservate che riguardano aspetti tecnici o commerciali o ulteriori aspetti riservati che saranno individuati dal regolamento. Si ritiene che la formulazione della norma "in vista della difesa in giudizio dei propri interessi" possa portare ad una generalizzazione del diritto di accesso per conoscere notizie ed informazioni che in linea di principio sono tutelate da principi di riservatezza.

Cap. III

L'attività dell'amministrazione aggiudicatrice

La gestione dell'attività in materia di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici

deve essere intesa in termini unitari pur venendo coinvolti una molteplicità di soggetti. Inoltre, la necessità di economizzare il procedimento e fornire lo stesso degli elementi di professionalità necessari, soprattutto per i risvolti economici allo stesso collegati, ha determinato l'esigenza di individuare strutture specifiche alle quali fare riferimento nell'intera fase procedimentale.

Il Codice all'art. 9 prevede la possibilità di istituire uno sportello dei contratti con alcuni compiti specificamente individuati e con possibilità di fissare un corrispettivo per le prestazioni rese al fine di coprire il costo di funzionamento del medesimo sportello che, precisa il Codice, non deve essere aggiuntivo per il bilancio dell'amministrazione aggiudicatrice.

La previsione dello sportello si può intendere come un ampliamento di carattere agevolativo per le imprese, previsto dall'art. 27 della Direttiva 2004/18 per la quale gli stati membri possono chiedere, anche in termini di obbligo, alle amministrazioni aggiudicatrici di precisare nei loro capitolati quali sono gli organismi dai quali ottenere le informazioni di carattere fiscale, di tutela dell'ambiente, in materia di sicurezza delle condizioni di lavoro.

Si rileva che il parere della Conferenza unificata del 9 febbraio 2006 non ravvisa l'opportunità di istituire tale sportello "atteso che le sue funzioni sono già svolte dagli osservatori regionali".

Cap. IV

Il responsabile delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti

L'art. 10 del Codice riprende sostanzialmente l'art. 7 della legge quadro n. 109 il cui dato normativo risulta esteso anche agli appalti di servizi e forniture.

La figura del responsabile del procedimento viene mutuata, per espresso richiamo nell'art. 10, dalla legge n. 241 del 1990 assumendone pertanto le caratteristiche e le funzioni di natura generale previste dalla medesima norma e che vanno ad integrarsi con quelle di cui all'art. 10 del Codice.

Pertanto tale figura assume un ruolo di centralità e di costante riferimento dei vari soggetti che intervengono nel procedimento contrattuale. A questo scopo il nominativo del responsabile è indicato nel bando o avviso con cui si indice la gara, o nell'invito a presentare un'offerta.

Il coordinamento dei compiti del responsabile del procedimento con quello di direttore dell'esecuzione dei contratti e gli ulteriori compiti del responsabile rispetto a quelli già individuati dall'art. 10, sono rimandati al regolamento.

La Conferenza unificata, nel parere sul Codice del 9.2.2006, contesta tale rinvio di definizione di competenze nella parte in cui "ascrive questo aspetto alla competenza esclusiva dello Stato con la conseguente preclusione alle regioni di disciplinarli autonomamente". Difatti, l'art. 4 del Codice rimanda alla competenza concorrente delle Regioni la potestà normativa "in particolare in tema di programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, attività di progettazione di lavori, servizi e forniture, direzione di lavori, servizi e forniture, collaudo, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro". È stato contestato da alcune Regioni, con ricorsi alla Corte Costituzionale l'attribuzione alla potestà legislativa concorrente dei compiti e dei requisiti del responsabile del procedimento, rivendicandone la propria competenza legislativa esclusiva trattandosi di materia riconducibile alla organizzazione amministrativa che, nel nuovo assetto delle competenze istituzionali, è stata riconosciuta di competenza legislativa regionale esclusiva.

La Corte costituzionale con sentenza 401 del 2007, ha esaminato in maniera congiunta le censure in materia di "organizzazione amministrativa" e "compiti e requisiti del responsabile del procedimento" riconducendo entrambe le materie al settore della realizzazione delle opere pubbliche, nonché dei servizi e forniture, precisando che il Codice non ha inteso regolamentare materie al di fuori di quelle considerate. L'organizzazione cui la norma si riferisce, è quindi quella degli apparati incaricati di operare nel settore degli appalti pubblici. Pertanto, sostiene la Corte, la norma non è invasiva delle competenze residuali delle regioni collocandosi in funzione strumentale nell'ambito di procedimenti che appartengono alla competenza ripartita Stato-Regioni.

La norma prevede anche l'ipotesi che l'amministrazione non possieda nel suo organico alcun soggetto in possesso della specifica professionalità richiesta per lo svolgimento dei compiti propri del responsabile del procedimento. In questo caso i compiti di supporto all'attività di tale figura possono essere affidati a soggetto dotato della specifica professionalità richiesta dall'esercizio della funzione.

Il relativo incarico viene considerato dal Codice come conseguenza dell'affidamento di un servizio e quindi da affidare con le procedure previste dallo stesso Codice potendosi considerare compreso nella categoria 12 dell'allegato IIA.

La Conferenza unificata il 27 luglio 2006 ha rilevato che la tassatività della disposizione ri-

schiaia di creare non pochi problemi ai comuni costretti ad affidare gli incarichi di responsabile di procedimento al personale a tempo indeterminato in organico. Tale previsione crea notevoli difficoltà operative soprattutto in conseguenza dei numerosi vincoli in materia di assunzioni e di contenimento dei costi del personale intervenuti negli ultimi anni. Rileva la Conferenza che il ricorso a formule flessibili di utilizzo del personale per l'affidamento di incarichi di responsabilità, meno rigide rispetto alle assunzioni a tempo indeterminato, anche avvalendosi di personale comandato o distaccato da altro ente, rappresenta una valida soluzione per reperire personale altamente qualificato riducendo al contempo i costi. Di conseguenza è stata introdotta, dal D.Lgs. n. 6 del 2007, l'estensione delle funzioni di tale figura a tutti i dipendenti in servizio presso l'ente in possesso delle professionalità adeguate.

TITOLO IV

Procedure di affidamento

1. Elementi generali (artt. 11, 12, 63, 64 e 65)

Le procedure di affidamento dei contratti pubblici hanno luogo nel rispetto degli atti di programmazione delle amministrazioni aggiudicatrici che, nel caso dei servizi e delle forniture si riscontrano nei documenti di bilancio, nell'attività programmatica del consiglio comunale e nei relativi piani attuativi di gestione.

Il Codice individua come atto presupposto dell'avvio della procedura di affidamento l'adozione di una determina che si presuppone identificarsi in quella dell'art. 192 del T.U. n. 267/2000 dal momento che devono essere individuati gli elementi essenziali del contratto, i criteri di selezione degli operatori economici e delle offerte, applicando "in ogni caso le procedure previste dalla normativa dell'Unione europea recepita o comunque vigente nell'ordinamento giuridico italiano".

La norma prevede la fase dell'aggiudicazione provvisoria soggetta ad approvazione dell'organo competente secondo l'ordinamento della amministrazione aggiudicatrice. Nel caso degli enti territoriali la fase dell'aggiudicazione definitiva è solitamente gestita dallo stesso soggetto che dichiara conclusa la fase provvisoria. Infatti

l'art. 107 del Tuel attribuisce ai dirigenti tutti i compiti di attuazione degli obiettivi definiti con gli atti di indirizzo adottati dagli organi politici tra i quali, per quanto interessa il caso specifico:

- la presidenza delle commissioni di gara;
- la responsabilità delle procedure di appalto;
- la stipulazione dei contratti.

Pertanto in caso di struttura organica unica, competente in materia di affidamento dei contratti è il medesimo dirigente/responsabile che ha gestito la procedura di affidamento conclusasi con l'aggiudicazione provvisoria, a curare anche la fase dell'aggiudicazione definitiva nel termine massimo di trenta giorni previsto dall'art. 12.

La norma prevede una generica funzione di verifica dell'aggiudicazione provvisoria che comunque si può sostanziare:

- nel controllo del rispetto delle prescrizioni del bando affinché la decisione definitiva sia conforme alle regole procedurali nello stesso fissate;
- nella corretta composizione della forma giuridica dell'operatore economico che non sia ditta individuale.

Effettuate le verifiche dell'aggiudicazione provvisoria che, in caso positivo si conclude con un provvedimento di approvazione, la stazione appaltante aggiudica in via definitiva. Tale forma di aggiudicazione definitiva che non equivale ancora ad accettazione dell'offerta, acquista efficacia dopo la verifica del possesso dei requisiti prescritti dal bando. La norma va letta in sintonia con l'art. 79 al fine di comprendere la finalità del legislatore di qualificare le fasi dell'affidamento con riguardo sia al momento dell'aggiudicazione, che alla stipula del contratto che appaiono nettamente separate.

Infatti l'art. 79 prevede l'obbligo di comunicare entro termini certi l'aggiudicazione all'aggiudicatario, al concorrente che segue in graduatoria, a tutti i candidati che hanno presentato un'offerta ammessa e ai candidati la cui offerta sia stata esclusa.

Trova quindi giustificazione ed elemento di novità il comma 10 dell'art. 11 il quale recepisce un fondamentale principio di rango comunitario in base al quale il contratto non può essere comunque stipulato prima di trenta giorni dalla comunicazione ai contro interessati del provvedimento di aggiudicazione, e ciò per consentire loro di fare luogo ad eventuali impugnazioni. Tuttavia sulla scorta degli spunti di riflessione offerti in merito dal Consiglio di Stato nel parere rilasciato sulla prima bozza del Codice, è stato altresì previsto che la conclusione alla stipula prima dell'anzidetto termine non opera in presenza

di ragioni di particolare urgenza che non consentono all'amministrazione di attendere il decorso del termine fissato in via ordinaria. In questi casi il contratto è sottoposto alla condizione sospensiva legata all'esito positivo dell'approvazione e dei controlli.

Il decreto 113 ha previsto anche per i servizi e le forniture la definizione delle situazioni maturate nel caso non si proceda alla stipula del contratto; quindi se si è dato avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate su ordine del direttore dell'esecuzione.

2. Gli affidamenti da parte delle società che non sono organismi di diritto pubblico

L'art. 1, comma 2 del Codice contiene una disposizione sulla scelta del socio nelle società miste. Il parere del C.d.S. del 6.2.2006 ritiene tale disposizione estranea al contesto del Codice il quale non ha ritenuto di disciplinare al suo interno i criteri per l'affidamento in house dei servizi pubblici locali.

Tuttavia, la previsione contenuta nel citato art. 1, sembra voler affermare in maniera chiara e definitiva la procedura da adottare per la scelta del socio privato nelle società miste, che deve essere ispirata a criteri di concorrenza.

La norma trova una certa correlazione con quella dell'art. 32, comma 3, che esclude dalla disciplina pubblicistica contenuta nel Codice le società che non sono organismi di diritto pubblico nei termini definiti dall'art. 3, comma 26, in presenza di tutta una serie di condizioni:

- l'esenzione riguarda società a scopo specifico, nel senso che l'oggetto sociale deve essere corrispondente alla realizzazione dell'opera pubblica o del servizio per il quale le società sono state specificamente costituite;

- la scelta del socio privato è avvenuta con procedura di evidenza pubblica. La formulazione al tempo passato della procedura di scelta del socio privato sta a significare che la relativa gara (per la scelta del socio), è stata svolta proprio in vista della realizzazione dell'opera pubblica o del servizio che successivamente si affida senza gara;

- la gara per la scelta del socio privato va circoscritta ai soggetti in possesso dei requisiti di qualificazione previsti in relazione alle prestazioni per le quali la società è stata costituita;

- la realizzazione delle opere o del servizio viene svolta direttamente dalla società nei confronti della quale l'apporto del socio privato determina una sorta di avalimento. Pertanto è la società a dover possedere i requisiti per la realizzazio-

ne del contratto in misura superiore al 70% dell'importo. È stato rilevato come la disposizione del comma 3 dell'art. 32, pone un problema di compatibilità con la sentenza della Corte di Giustizia CE 11 gennaio 2005, che si ispira ai principi della Direttiva CE 92/50 in materia di osservanza delle procedure di affidamento degli appalti pubblici.

Sia la citata sentenza, che quella successiva del 6.4.2006, n. C-410/04 hanno riconosciuto che la possibilità di affidamento diretto, in assenza di procedura di gara, non è in contrasto con gli art. 43, 49 e 86 del Trattato quando l'affidamento avviene nei confronti di una società a capitale interamente pubblico a condizione che l'ente pubblico eserciti su tale società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente che la detiene. La sentenza Stadt Halle del 2005 prima citata, precisa che la partecipazione, sia pure minoritaria di un'impresa privata al capitale di una società alla quale partecipi anche l'amministrazione aggiudicatrice, esclude, in ogni caso, che tale amministrazione possa esercitare sulla detta società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi.

Poiché l'affidamento diretto rappresenta un'eccezione alle regole generali del diritto comunitario, le condizioni relative al controllo analogo ed alla realizzazione della parte essenziale dei propri servizi con l'autorità che detiene il controllo devono essere interpretate restrittivamente (Sent. C-410/04).

3. Le informazioni

3.1. Premessa

Tra le stazioni appaltanti e gli operatori economici che partecipano alla procedura di gara, si instaura un flusso di informazioni e comunicazioni che può avvenire con i sistemi tradizionali o mediante le nuove tecnologie, in questo caso vanno rispettate tutte le garanzie necessarie ad assicurare i principi dell'imparzialità, della sicurezza delle informazioni con riferimento alla provenienza, ai tempi, all'accesso (art. 77 e allegato XII). Le informazioni fornite in formato elettronico consentono di ottenere un'abbreviazione dei tempi delle procedure di aggiudicazione (art. 70, comma 8), ed un risparmio in termini di economia di lavoro.

È necessario che i mezzi di comunicazione prescelti siano indicati nel bando o nell'invito alla procedura, devono essere comunemente disponibili e non discriminanti, e compatibili con i prodotti della tecnologia dell'informazione e della

comunicazione generalmente in uso. Rimane inteso che i documenti che attestino i requisiti e le capacità del concorrente, se non disponibili in formato elettronico devono essere presentati in forma cartacea entro i termini previsti dal bando. Le modalità di effettuazione delle comunicazioni devono essere sorrette da adeguate misure in modo da salvaguardare l'integrità dei dati, la riservatezza della domande di partecipazione e tali da non consentire alle stazioni appaltanti di prendere visione del contenuto delle offerte e delle domande di partecipazione prima della scadenza del termine previsto per la loro presentazione. Inoltre l'art. 77 istituzionalizza una forma di presentazione delle offerte o delle domande di partecipazione in precedenza poco utilizzata in quanto ritenuta poco coerente con un criterio di trasparenza e parità di trattamento; infatti viene rimessa alla facoltà della stazione appaltante di consentire di utilizzare, come mezzo non esclusivo, la presentazione delle offerte o delle domande di partecipazione direttamente presso l'ufficio preposto, a condizione che ciò garantisca l'integrità e la riservatezza dei dati. Tuttavia l'utilizzo degli strumenti elettronici quale mezzo esclusivo di comunicazione, è differito per un periodo di tre anni dalla entrata in vigore del codice, salvo il caso di ricorso all'asta elettronica e di procedura di gara interamente gestita con sistemi elettronici (art. 253, comma 12, come integrato dal D.Lgs. n. 113/2007). L'art. 80 prevede che le spese preventivabili relative alle comunicazioni, oltre quelle sulla pubblicità dei bandi, siano inserite nel quadro economico del contratto tra le somme a disposizione.

3.2. Documenti e informazioni complementari

L'art. 46 prevede che le stazioni appaltanti invitino, se necessario, i concorrenti a completare o fornire chiarimenti in merito al contenuto della documentazione presentata. La richiesta è limitata ai requisiti di idoneità soggettiva e di capacità economica e tecnica come risulta dal riferimento agli articoli da 38 a 45. Sembra quindi rimanere esclusa la possibilità di richiedere chiarimenti su altri elementi dell'offerta diversi da quelli indicati nella norma. Si tratta di un'applicazione al caso specifico delle competenze del responsabile del procedimento individuate dall'art. 6 della legge n. 241/1990 per il quale questi può chiedere "il rilascio di dichiarazioni e la rettifica di dichiarazioni o istanze erronee o incomplete". Naturalmente la facoltà va esercitata nei margini eventualmente concessi dal bando ed in modo da non alterare la par condicio dei concorrenti.

Ai fini di una corretta valutazione delle possibilità esperibili dalla stazione appaltante di chiedere integrazioni può soccorrere la giurisprudenza espressa in merito all'art. 16 del D.Lgs. n. 157/1995 ed all'art. 15 del D.Lgs. n. 358/1992, il cui contenuto è stato trasferito nell'art. 46 del Codice.

Si è formato un orientamento consolidato secondo il quale la richiesta di integrazione da parte delle amministrazioni a fornire chiarimenti e ad integrare la documentazione presentata qualora carente, "non costituisce una facoltà eventuale, ma un ordinario modo di procedere volto a far valere, entro certi limiti, e nel rispetto della *par condicio* dei concorrenti, la sostanza sulla forma, orientando l'azione amministrativa sulla concreta verifica dei requisiti di partecipazione e della capacità tecnica ed economica coerentemente con la disposizione di carattere generale contenuta nell'art. 6 della legge 7.8.1990, n. 241" (C.d.S., V, 2725/2004 e 1521/2006).

La decisione differenzia la posizione del concorrente che sia completamente carente del requisito da colui che sia incorso in un errore sulla documentazione che era tenuto a presentare. Tale errore che può consentire la regolarizzazione si può determinare a causa della ambiguità delle clausole del bando, della lettera di invito o della normativa applicabile alla fattispecie e che abbia causato incertezza (TAR Emilia Romagna, II, n. 225/2004, e C.d.S., V, 364/2004); mentre, in presenza di una prescrizione chiara e dell'inosservanza di questa da parte di un'impresa concorrente, l'invito alla regolarizzazione costituisce violazione del predetto principio (C.d.S., V, n. 3685/2002).

La richiamata sentenza 364/2004, nell'esaminare il caso di una dichiarazione sostitutiva priva della sottoscrizione, benché integrata da una dichiarazione orale del rappresentante legale dell'impresa nel corso della procedura di gara, ha riconosciuto l'impossibilità di una regolarizzazione. Infatti la sanatoria non opera quando difettano requisiti essenziali dei documenti prodotti quale è considerata la sottoscrizione che si collega alla necessità di individuare con certezza il collegamento tra l'offerta, l'impresa e i documenti collegati e quindi la corretta imputazione (anche per gli eventuali riflessi penali) al soggetto dichiarante.

Inoltre la regolarizzazione non è ammessa quando alcuni requisiti o dichiarazioni sono richiesti espressamente quali condizioni per la partecipazione alla procedura (TAR Lazio, n. 10388/2003 e TAR Toscana, n. 796/2004).

Inoltre va precisato che, sempre secondo giurisprudenza consolidata, la disposizione in esame è applicabile solo nella fase di verifica dei re-

quisiti di partecipazione e quindi per garantire il *favor participationis* e non nella fase di valutazione delle offerte.

3.3. Informazioni sulla procedura di aggiudicazione

L'art. 79 prevede la comunicazione di informazioni:

- su richiesta della parte interessata;
- d'ufficio.

Nel primo caso le informazioni sono rese entro quindici giorni dalla ricezione della domanda e riguardano:

- le decisioni comunque assunte sulla conclusione di una procedura di aggiudicazione;
- i motivi di non ammissione della candidatura o dell'offerta compresi quelli relativi alle specifiche tecniche ritenute non conformi;
- le valutazioni sull'ammissibilità dell'offerta ed il nominativo del soggetto affidatario della procedura.

Nel secondo caso, entro un termine non superiore a cinque giorni viene comunicata l'aggiudicazione all'aggiudicatario, al concorrente che segue in graduatoria, a tutti i candidati che hanno presentato un'offerta ammessa e a coloro la cui offerta sia stata esclusa, nonché la decisione a tutti i candidati di non aggiudicare un appalto o di non concludere un accordo quadro (adempimento introdotto dall'art. 1 del decreto n. 152/2008).

In questo modo si è mirato a stabilire un termine certo per il ricorso giurisdizionale e porre quindi l'aggiudicazione e l'esecuzione del contratto al riparo da ricorsi proposti a notevole distanza di tempo, in quanto dette comunicazioni consentono di far conoscere l'atto di aggiudicazione al non aggiudicatario e l'atto di esclusione all'escluso.

Le norme in materia di comunicazione e quelle con espresso riferimento agli artt. 46 e 79, si applicano anche agli appalti sotto soglia in quanto non derogate dalle norme del Titolo II, parte II del Codice.

4. I principi in materia di affidamento ed esecuzione

Premesso che l'affidamento di opere, servizi e forniture deve garantire la qualità della prestazione e svolgersi nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza, per il considerando 2 della Direttiva 2004/18, l'aggiudicazione degli appalti negli stati membri è subordinata al rispetto dei principi del trattato ed in particolare a quelli della libera circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della

libera prestazione dei servizi, nonché ai principi che da questi derivano quali quello di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, di proporzionalità e di trasparenza.

La libera circolazione delle merci all'interno del mercato unico europeo con divieto di qualsiasi restrizione quantitativa all'importazione rappresenta un principio di carattere generale che trova indistinta applicazione in materia di appalti pubblici anche sotto la soglia comunitaria. Infatti, anche per questi contratti gli enti aggiudicatari sono tenuti a rispettare i principi generali del trattato in ragione della prevalenza, anche ai sensi dell'art. 117, comma 1, della Costituzione, del diritto comunitario sul diritto nazionale.

Il problema è stato affrontato dalla circolare del Dipartimento Politiche comunitarie del 29 aprile 2004, con riguardo al divieto di introdurre nelle clausole contrattuali specifiche tecniche che, salvo il particolare oggetto dell'appalto, menzionano prodotti di una determinata fabbricazione o provenienza, o ottenuti con un particolare procedimento e che hanno l'effetto di favorire o escludere determinati fornitori o prodotti.

In uguale maniera si esprime la successiva circolare del Dipartimento Politiche comunitarie del 12 ottobre 2005, emanata in relazione a bandi di gara per la fornitura di apparecchiature informatiche, e contenente un espresso invito al rispetto dello specifico principio dell'art. 28 del Trattato in base al quale "sono vietate tra gli Stati membri le restrizioni quantitative all'importazione, nonché qualsiasi misura di effetto equivalente".

La stessa circolare evidenzia che la violazione delle regole comunitarie può comportare condanna dello Stato Italiano ai sensi dell'art. 228 del Trattato CE con conseguente applicazione di sanzioni pecuniarie da parte dell'Unione europea, e che una tale ipotesi non sarebbe priva di conseguenze per i pubblici funzionari che vi hanno dato causa ed a carico dei quali si dovrebbero adottare i provvedimenti amministrativi in tema di responsabilità per danno all'erario.

È quindi vietata l'introduzione di marchi, brevetti o tipi tranne che l'indicazione sia accompagnata dalla menzione "o equivalente" che è ammessa quando le amministrazioni aggiudicatrici non possono fornire una descrizione dell'oggetto del contratto mediante specifiche sufficientemente precise e comprensibili da parte di tutti gli operatori interessati.

Infatti è stato ritenuto che la mancata menzione della dizione "o equivalente" nel capitolato, di un prodotto, di una determinata fabbricazione o provenienza, o ottenuto con un determinato procedimento, non solo può dissuadere gli operato-

ri economici che usano sistemi analoghi a tale prodotto dal partecipare alla gara d'appalto, ma altresì ostacoli le correnti d'importazione nel commercio intracomunitario.

Il divieto di restrizione all'importazione ed all'esportazione viene meno di fronte a motivi di moralità pubblica, di ordine pubblico, di sicurezza pubblica, di tutela della salute e della vita delle persone e degli animali, di protezione del patrimonio o di tutela della proprietà industriale e commerciale. Tuttavia le restrizioni causate dalle dette situazioni non devono costituire un mezzo o una restrizione dissimulata al commercio (artt. 28, 29 e 30 del Trattato).

I principi relativi alla libertà di stabilimento ed alla libera prestazione dei servizi sono contenuti, il primo nell'art. 43 e seguenti, il secondo negli artt. 49 e seguenti del Trattato.

In particolare sono vietate forme di restrizione alla libertà di porre ed esercitare uno stabilimento da parte dei cittadini di uno stato membro nel territorio di un altro stato membro.

I cittadini di uno Stato della CE hanno diritto di accedere ad attività autonome ed esercitarle nel territorio di un altro Stato membro, nonché di costituire e gestire imprese alle condizioni definite dalla legislazione dello stato membro nei confronti dei propri cittadini. Inoltre gli stati membri non possono restringere la libera circolazione dei servizi imponendo al prestatore di un altro stato membro l'obbligo di iscrizione in un registro o in un ordine professionale per poter prestare un servizio temporaneo nel proprio territorio, né imporre di effettuare una dichiarazione o una notifica presso le autorità competenti, o ottenere una loro autorizzazione.

Si tratta comunque di una norma oggetto di numerose restrizioni dal suo campo di applicazione. I principi relativi alla parità di trattamento, non discriminazione, riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza, sono compiutamente esplicitati nella circolare del Ministero delle Politiche comunitarie 1° marzo 2002, n. 3944, che di seguito si riporta per la parte che interessa:

“Il principio di parità di trattamento (6) implica

che le amministrazioni concedenti pur essendo libere di scegliere la procedura di aggiudicazione più appropriata alle caratteristiche del settore interessato e di stabilire i requisiti che i candidati devono soddisfare durante le varie fasi della procedura, debbano poi garantire che la scelta del candidato avvenga in base a criteri obiettivi e che la procedura si svolga rispettando le regole e i requisiti inizialmente stabiliti (cfr. Corte di giustizia, sentenza 25 aprile 1996, causa C-87/94 Bus Wallons, punto 54). La commissione individua quali esempi di pratiche contrarie alla parità di trattamento quelle che permettono l'accettazione di offerte non conformi al capitolato d'oneri o modificate successivamente alla loro apertura ovvero la presa in considerazione di soluzioni alternative qualora la possibilità non sia stata prevista dal progetto iniziale.

La sottoposizione delle concessioni di servizi al principio di non discriminazione, in particolare in base alla nazionalità, è stato recentemente confermato anche dalla giurisprudenza comunitaria, che ha precisato come l'obbligo di trasparenza a cui sono tenute le amministrazioni consiste nel garantire, in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura degli appalti dei servizi alla concorrenza nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (Corte di giustizia, sentenza 7 dicembre 2000, causa C-324/98, cit., considerato n. 62).

Il principio di trasparenza è strettamente legato a quello di non discriminazione poiché garantisce condizioni di concorrenza non falsate ed esige che le amministrazioni concedenti rendano pubblica, con appropriati mezzi di pubblicità, la loro intenzione di ricorrere ad una concessione. Secondo le indicazioni della Commissione europea (cfr. il punto 3.1.2 della comunicazione interpretativa) tali forme di pubblicità dovranno contenere le informazioni necessarie affinché potenziali concessionari siano in grado di valutare il loro interesse a partecipare alla procedura quali l'indicazione dei criteri di selezione ed attribuzione, l'oggetto della concessione e delle prestazioni attese dal concessionario. Spetterà poi in particolare ai giudici nazionali valutare se tali obblighi siano stati osservati attraverso l'adozione di appropriate regole o prassi amministrative.

Anche il principio di proporzionalità deve trovare applicazione nella disciplina delle concessioni: ciò significa, in particolare, che le amministrazioni concedenti devono adottare provvedimenti necessari ed adeguati in relazione all'obiettivo evitando di fissare requisiti professionali o finanziari sproporzionati rispetto all'oggetto della concessione. Il principio trova applicazione an-

(6) Lo stesso principio è applicato all'art. 83 del Codice mediante la soppressione dell'ultimo periodo del comma 4. Secondo le direttive, i criteri di aggiudicazione dell'appalto e le relative ponderazioni devono essere indicati nel bando o nei documenti di gara. Al fine di garantire il rispetto del principio di parità di trattamento, tutti i criteri utilizzati per l'aggiudicazione dell'appalto devono essere messi a disposizione dei concorrenti prima che essi formulino le loro offerte in modo che gli stessi ne tengano conto. La previsione della possibilità di fissare "criteri motivazionali" può risolversi nella violazione del principio di trasparenza e di conoscenza di tutte le condizioni del bando da parte degli operatori economici.

che per il profilo della durata della concessione che non può eccedere il periodo necessario per ammortizzare gli investimenti e remunerare i capitali, ferma restando la permanenza del rischio di gestione sul concessionario come già in precedenza illustrato (cfr. tribunale di primo grado, sentenza 8 luglio 1999, causa T-266/97, Vlaamse Televisie Maatschappij NV).

Il principio del mutuo riconoscimento implica per le concessioni che lo Stato nel cui territorio la prestazione è fornita deve accettare le specifiche tecniche, i controlli, i titoli e i certificati prescritti in un altro Stato nella misura in cui questi siano riconosciuti equivalenti a quelli richiesti dallo Stato membro destinatario della prestazione.

Il principio della tutela dei diritti fondamentali, rientrando nelle tradizioni comuni agli Stati membri, esige che eventuali provvedimenti di diniego adottati dalle amministrazioni in sede di rilascio delle concessioni o di gestione delle procedure all'uopo finalizzate debbano essere motivate e siano oggetto di ricorsi giurisdizionali da parte di loro destinatari".

Con riguardo al principio di non discriminazione, il TAR Sicilia (Palermo, n. 1683/2007), richiamandosi anche alla decisione Corte Cost. n. 440/2006, ha riconosciuto che un bando di gara non può contenere una clausola che limiti la partecipazione ad imprese aventi sede nel territorio in cui deve essere realizzato il servizio. Può essere ritenuta ammissibile una clausola che a parità sostanziale di offerte, preferisca quella proveniente dall'istituzione avente maggiore vicinanza rispetto ai luoghi ove il servizio deve essere svolto (avendo una sua logica nella possibilità di poter più velocemente intervenire per la soluzione dei problemi che dovessero insorgere).

Anche il Consiglio di Stato in più occasioni (v. in particolare sez. V, n. 1800/2005) ebbe modo di affermare che è illegittimo il criterio di scelta seguito dall'amministrazione appaltante inteso a privilegiare le imprese aventi sede nel territorio di una determinata regione. Occorre infatti riconoscere efficacia diretta alle disposizioni del trattato sul divieto di restrizioni all'importazione, allo stabilimento ed alla libera prestazione di servizi; quest'ultima può essere limitata solo quando le restrizioni sono giustificate da esigenze connesse alla tutela dell'interesse generale. La stessa decisione ammette che l'esigenza ragionevole di disporre di una sede locale per lo svolgimento del servizio non può comportare l'esclusione di operatori che, benché privi di tale sede alla scadenza del termine di presentazione delle domande, siano in grado di realizzarla prima dell'affidamento del servizio.

5. Gli appalti riservati

Gli appalti riservati indicati dall'art. 19 della direttiva costituiscono una manifestazione del principio comunitario di garantire la partecipazione in maniera unitaria al mercato degli appalti pubblici. Il considerando 28 della Direttiva 2004/18 individua i laboratori protetti come strumenti in grado di garantire pari opportunità a tutti i cittadini e di contribuire all'integrazione nella società dei disabili, con particolare riferimento al mercato del lavoro. Pertanto viene ritenuto opportuno che gli stati membri possano riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici a tali laboratori o riservare l'esecuzione degli appalti nel contesto di programmi di lavoro protetti.

La Direttiva introduce quindi nell'ordinamento nazionale la figura del laboratorio protetto che non trova, analogamente all'altra fattispecie indicata nell'art. 52 (programmi di lavoro protetti) una definizione giuridica nell'ordinamento interno.

Partendo dalla precisazione della legge che fa salve le norme vigenti sulle cooperative sociali e sulle imprese sociali, l'Autorità per la vigilanza dei contratti pubblici non ritiene assimilabili ai laboratori protetti le cooperative e le imprese suddette in quanto i requisiti richiesti per il riconoscimento delle figure di laboratorio protetto non corrispondono con quelle previste in capo alle cooperative sociali sia per quanto riguarda le categorie di persone individuate, sia per quanto attiene la percentuale minima di organico che deve essere costituita da persone svantaggiate. Questo non impedisce che le cooperative sociali possano essere riconosciute come laboratori protetti in presenza dei requisiti previsti dall'Autorità, e quindi fruire della riserva di cui all'art. 52 del Codice.

I requisiti individuati dall'Autorità perché un organismo si possa qualificare "laboratorio protetto" sono:

- essere un soggetto giuridico, costituito nel rispetto della vigente normativa, che eserciti in via stabile e principale un'attività economica organizzata;
- prevedere nei documenti sociali, tra le finalità dell'ente, quella dell'inserimento lavorativo delle persone disabili;
- avere nel proprio ambito una maggioranza di lavoratori disabili che, in ragione della natura o della gravità del loro handicap, non possono esercitare un'attività professionale in condizioni normali, i quali tutti devono concorrere a conferire la qualificazione di laboratorio protetto.

Per quanto concerne la riserva a favore di programmi di lavoro protetti, questa non si fonda

sulla qualifica soggettiva dell'organismo, ma sul ricorso da parte delle imprese partecipanti, nella fase di esecuzione dell'appalto, all'impiego, in misura maggioritaria, di lavoratori disabili i quali a causa della natura o gravità del loro handicap non possono esercitare un'attività professionale in condizioni normali. In questi casi la partecipazione alla gara è riservata ai soggetti di cui all'art. 34 del Codice che si avvalgono di piani di lavoro in cui sono coinvolti lavoratori disabili in misura maggioritaria.

L'art. 2 del Codice subordina il principio di economicità, nei limiti consentiti dalle norme vigenti e dallo stesso Codice, e quindi con riferimento all'art. 52, a criteri ispirati ad esigenze sociali. Rimane fermo il rispetto degli altri requisiti del Codice in materia di affidabilità morale e professionale dei concorrenti.

Per una completa disamina del problema si rimanda alla Determinazione dell'Autorità n. 2/2008.

Cap. I

Requisiti di partecipazione

1. Requisiti di ordine generale

L'art. 45 della Direttiva 2004/18, nell'ambito di alcune fattispecie di reato (partecipazione a organizzazioni criminali, corruzione, frode e riciclaggio), invita gli stati membri a precisare, secondo i rispettivi ordinamenti le condizioni di applicazione al diritto interno.

L'elencazione che segue corrisponde a quella riportata al comma 1 dell'art. 38 del Codice:

a) a questa voce *fallimento, liquidazione coatta, concordato preventivo*, scompare il riferimento alla procedura di amministrazione controllata cancellata dall'art. 147, comma 2, del D.Lgs. n. 5/2006. La causa di esclusione sussiste anche quando è in corso un procedimento per l'accertamento della situazione. Per la giurisprudenza l'accertamento è in corso quando sia stata presentata apposita istanza da parte del creditore.

Il Codice dei contratti intervenuto dopo il citato decreto 5/2006, ha escluso dalla partecipazione alle procedure di affidamento i soggetti che si trovano in stato di fallimento o nei cui confronti sia in corso il relativo procedimento. Si rileva che lo stesso decreto 5/2006 ha abolito l'istituto della riabilitazione; questo elemento e l'abolizione del registro dei falliti ha portato ad interpretare le norme nel senso che dalla dichiarazione di fallimento non deriva più alcuna incapacità per il fallito. Tuttavia la situazione di fallimento è ricavabile dal Registro delle imprese;

b) *misure di prevenzione*: l'incapacità alla partecipazione alla gara è prevista per la sola pendenza del procedimento, in quanto il provvedimento definitivo di applicazione della misura di prevenzione comporta come conseguenza il divieto di concludere appalti con la P.A. (art. 10, legge n. 575/1965).

c) la presente lettera prevede la condanna con *sentenza passata in giudicato per reati di partecipazione ad un'organizzazione criminale, corruzione, frode, riciclaggio*, definiti dall'art. 45 della direttiva 2004/18. La stessa lettera c) considera tra le cause di esclusione la commissione di reati in danno dello Stato o della Comunità, che incidono sulla moralità professionale. La Determinazione dell'Autorità di vigilanza 13/2003, identifica i reati incidenti sull'affidabilità professionale e morale dell'imprenditore quelli contro la P.A., l'ordine pubblico, la fede pubblica ed il patrimonio, se relativi a fatti idonei ad incidere negativamente sul rapporto fiduciario con le stazioni appaltanti per la loro inerenza alle specifiche obbligazioni dedotte in precedenti rapporti con le stesse. È fatta salva, in ogni caso, la riabilitazione e l'estinzione di reato per decorso del tempo nel caso di applicazione della pena patteggiata. Inoltre, si deve automaticamente escludere il concorrente, nelle ipotesi - malversazione, corruzione ecc. - implicanti un'incapacità di contrattare con la P.A., nonché in caso di irrogazione di sanzione interdittiva nei confronti della persona giuridica emessa per reati contro la P.A. o il patrimonio commessi nell'interesse o a vantaggio della persona giuridica medesima.

La mancanza di parametri fissi e predeterminati, e la genericità della prescrizione normativa consente alle amministrazioni un margine discrezionale di valutazione ai fini di un equo apprezzamento della fattispecie concreta. Come indicato dal Consiglio di Stato (sez. V, n. 349/2006) vanno valutati gli elementi che possono incidere sulla fiducia contrattuale quali il fattore psicologico, la gravità del danno, il tempo trascorso dalla condanna, eventuali recidive, elementi che siano ritenuti indici di inaffidabilità morale e professionale e che manifestino una radicale e sicura contraddizione con i principi deontologici della professione. I considerando 43 e 44 della direttiva 2004/18 individuano tra i reati che incidono sulla moralità professionale il mancato rispetto della normativa ambientale o di quella degli appalti pubblici in materia di accordi illeciti, o il mancato rispetto delle disposizioni in materia di parità di trattamento dei lavoratori.

Il punto considerato individua, inoltre, i soggetti nei cui confronti opera la causa di esclusione;

d) con la sanzione sul *divieto di intestazione fiduciaria* si vuole evitare che la stazione appaltante perda il controllo del vero imprenditore che ha partecipato alla gara, fatti salvi i casi in cui l'intestazione fiduciaria concerne società appositamente autorizzate che abbiano comunicato alla p.a. l'identità dei fiduciari;

e) *infrazione in materia di sicurezza*: l'infrazione cui fa riferimento la presente lettera deve essere stata accertata in sede amministrativa, e la relativa attestazione può dare atto della gravità dell'infrazione commessa. In tale genere di infrazione rientrano non solo quelle inerenti il pagamento di imposte e tasse o di contributi previdenziali ed assistenziali oggetto di apposite previsioni dalle lettere g) ed i), ma anche quelle in merito alle prescrizioni sulla sicurezza dei cantieri;

f) la *grave negligenza o malafede* sono oggetto di rilievo da parte della stazione appaltante se commesse nell'esecuzione di prestazioni affidate dalla stessa stazione appaltante che bandisce la gara. La determinazione dell'Autorità lavori pubblici n. 8 del 2004 fornisce alcuni elementi per definire i confini della norma; vengono in considerazione situazioni di non corrispondenza dell'opera eseguita alle previsioni progettuali, di realizzazione non a perfetta regola d'arte, di malafede nell'esecuzione quali il comportamento malizioso posto in essere dall'appaltatore per pregiudicare il diritto della stazione appaltante.

La medesima determinazione fornisce due importanti elementi a garanzia della corretta esecuzione del contratto:

– la qualificazione di stazione appaltante riferita all'intera struttura cui la stessa appartiene e quindi anche ad eventuali articolazioni territoriali o periferiche, per cui l'esclusione dalla gara può essere disposta da un'articolazione territoriale di un ente ancorché i comportamenti negligenti o l'errore grave siano stati rilevati da un'altra articolazione dell'ente stesso;

– la possibilità di valutare la grave negligenza o malafede commessa in danno di altra stazione appaltante (altra amministrazione aggiudicatrice) previa previsione nel bando di un'esplicita indicazione in tal senso. La determinazione citata ne fornisce un esempio da riportare nei bandi nei termini seguenti: *“La stazione appaltante si riserva la facoltà di escludere dalla gara, con obbligo di motivazione, i concorrenti per i quali non sussiste adeguata affidabilità professionale in quanto, in base ai dati contenuti nel Casellario Informativo dell'Autorità, risultano essersi resi responsabili di comportamenti di grave negligenza e malafede o di errore grave nell'es-*

ecuzione di lavori affidati da diverse stazioni appaltanti”;

g) il comma 1, lett. g), dell'art. 38 esclude i soggetti che “hanno commesso violazioni, definitivamente accertate, rispetto agli obblighi relativi al pagamento delle imposte e tasse, secondo la legislazione italiana o quella dello Stato in cui sono stabiliti”, dalla partecipazione alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi; dall'affidamento dei relativi subappalti; dalla stipula dei relativi contratti.

L'Agenzia delle Entrate con circolare n. 34 del 25 maggio 2007, ha ritenuto che, a seguito di richiesta di riscontro dell'autocertificazione prodotta dall'interessato a termini del D.P.R. n. 445 del 2000, la regolarità fiscale richiesta dal Codice possa essere certificata dall'Ufficio locale competente secondo il domicilio fiscale del soggetto d'imposta, quando risulti che l'Amministrazione finanziaria non abbia contestato al contribuente una qualsiasi violazione di obblighi in materia di tributi amministrati dall'Agenzia delle entrate mediante atto che sia divenuto definitivo o per effetto del decorso del termine per effettuare l'impugnazione, ovvero, in caso di impugnazione dalla data di passato in giudicato della pronuncia giurisdizionale.

Specifica l'Agenzia che l'irregolarità fiscale viene meno qualora la pretesa dell'Amministrazione finanziaria sia stata integralmente soddisfatta anche mediante definizione agevolata;

l) le imprese che partecipano a bandi per appalti pubblici sono tenute a presentare preventivamente la dichiarazione del legale rappresentante che attesti di essere in regola con le norme che disciplinano il diritto al lavoro dei disabili, nonché apposita certificazione rilasciata dai competenti uffici dalla quale risulti l'ottemperanza alla legge n. 68/1999.

La sentenza del Consiglio di Stato (Sez. V, n. 5053/2004) sostiene che l'onere di cui all'art. 17 della citata legge grava su tutte le imprese comprese quelle che hanno meno di 15 dipendenti, essendo preordinato ad una verifica da parte dell'ufficio competente della regolarità della posizione dell'impresa in quanto non tenuta all'assunzione di soggetti disabili. La circolare del Ministero del Lavoro n. 10/2003, precisa che per effetto dell'art. 77-bis introdotto nel D.P.R. n. 445/2000 dall'art. 15 della legge n. 3/2003, è venuta meno la prescrizione di cui all'art. 17 della legge 12 marzo 1999, n. 68, in virtù della quale le imprese che partecipano a bandi per appalti pubblici o intrattengono rapporti convenzionali o di concessione con pubbliche amministrazioni

ni erano tenute a certificare l'avvenuto adempimento degli obblighi di assunzione. Pertanto le aziende che intendono partecipare a gare per l'assegnazione di appalti pubblici sono tenute a presentare una dichiarazione del legale rappresentante che attesti l'ottemperanza agli obblighi di assunzione;

m) sono inoltre esclusi dalle procedure di affidamento i soggetti nei cui confronti è stata pronunciata la sanzione interdittiva che pone il divieto di contrattare con la pubblica amministrazione; per effetto delle modifiche introdotte dal decreto n. 113 del 2007, nel campo delle sanzioni interdittive che comportano il divieto di contrattare con le pubbliche amministrazioni e di partecipare a gare pubbliche, vi è anche quella applicata per l'impiego di personale non risultante da documenti obbligatori per l'impresa, o per il caso di reiterate violazioni in materia di superamento dei tempi di lavoro o di riposo giornaliero o settimanale (sanzione prevista dall'art. 36-bis del D.L. n. 223/2006, convertito nella legge n. 248/2006);

m-ter) l'art. 2, comma 19 della legge 94/2009, n. 135, in materia di sicurezza pubblica, ha introdotto con la lettera citata, un'ulteriore condizione di esclusione dalla partecipazione alle procedure di affidamento di appalti pubblici. Questa si applica ai soggetti indicati nella lettera b), i quali, benché non siano destinatari di procedimenti per l'applicazione di una misura di prevenzione, non hanno denunciato i fatti all'A. G. di essere stati vittime dei reati di concussione o estorsione, aggravati dall'associazione mafiosa, salvo l'esimente di cui all'art. 4 della legge 689/1981. La circostanza di non avere denunciato il reato deve emergere dagli indizi a base della richiesta di rinvio a giudizio formulata nei confronti dell'imputato nei tre anni precedenti la pubblicazione del bando, e deve essere comunicata, con le generalità di chi ha omesso la denuncia, dal Procuratore della Repubblica procedente, all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici la quale cura la pubblicazione della comunicazione sul sito dell'Osservatorio;

m-quater) l'art. 3 del D.L. 25 settembre 2009 contenente disposizioni per l'attuazione di obblighi comunitari, ha introdotto con la lettera citata un'ulteriore condizione di esclusione dalla partecipazione alle procedure di affidamento di appalti pubblici. Questa si applica ai soggetti che si trovino, rispetto ad altro partecipante alla medesima procedura di affidamento in una situazione di controllo di cui all'art. 2359 c.c., o in una qualsiasi situazione per la quale le offerte siano imputabili ad un unico centro deci-

sionale. Allo scopo di dare atto dell'inesistenza di tale situazione, i concorrenti allegano o una dichiarazione di non trovarsi nella situazione di controllo di cui all'art. 2359 c.c., o pur essendo nella situazione di controllo, di avere formulato l'offerta autonomamente rispetto al concorrente con cui sussiste la situazione suddetta. La s.a. esamina i documenti presentati dal concorrente dichiarante e lo esclude nel caso in cui accerta che le offerte sono imputabili ad un unico centro decisionale, sulla base di univoci elementi.

Occorre rilevare che l'impossibilità di partecipare alla medesima gara era esclusa per i concorrenti che si trovino in una delle situazioni di controllo di cui all'art. 2359 c.c.. La disposizione era contenuta, in termini generali, nell'art. 34, comma 2 del Codice dei contratti, in conseguenza della integrazione dell'art. 38 con la lettera m-quater il citato comma 2 dell'art. 34 è stato abrogato.

1.1. Regolarità contributiva

L'art. 38 del Codice ripropone l'obbligo a carico dei soggetti affidatari di un appalto pubblico, già previsto dall'art. 2 del D.L. n. 210/2002, di presentare alla stazione appaltante la certificazione relativa alla regolarità contributiva a pena di revoca dell'affidamento (7).

In applicazione dell'art. unico comma 1176 della legge n. 296/2006 che prevede l'adozione di un decreto ministeriale per definire le modalità di rilascio ed i contenuti del Documento unico di regolarità contributiva (D.U.R.C.), è stato emanato il D.M. 24 ottobre 2007.

Questo individua i soggetti tenuti al rilascio del documento, le modalità di richiesta, il relativo contenuto con riguardo alle condizioni che attestano la regolarità contributiva, le condizioni che impediscono il rilascio (8). Il decreto pre-

(7) Secondo il TAR Venezia, sent. n. 1601/2009, "in base alla nuova normativa introdotta dall'art. 38, lettera i) del D.Lgs. n. 163/2006 sono esclusi dalla partecipazione alla gara quei soggetti "che hanno commesso violazioni gravi, definitivamente accertate, alle norme in materia di contributi previdenziali e assistenziali, secondo la legislazione italiana o dello Stato in cui sono stabiliti".

La formulazione della disposizione testé citata impone, dunque, che il provvedimento di esclusione dalla gara per irregolarità contributiva sia congruamente motivato dall'amministrazione procedente con riguardo alla sussistenza delle condizioni di gravità e definitività della violazione (C.d.S., VI, 29.2.2008 n. 716).

(8) La verifica della regolarità contributiva non è più di competenza della s.a. ma degli enti previdenziali le cui certificazioni si impongono alle s.a. che non possono sindacarne il contenuto (C.d.S. 147/2008).

cisa che non osta al rilascio del Documento uno scostamento non grave tra le somme dovute e quelle versate con riferimento a ciascun istituto previdenziale ed a ciascuna cassa edile. Non si considera grave lo scostamento inferiore o pari al 5% tra somme dovute e versate per ciascun periodo di paga o contribuzione o comunque uno scostamento inferiore a 100 euro.

La circolare del Ministero del lavoro e della previdenza sociale n. 5 del 30 gennaio 2008 detta modalità esplicative del citato decreto. In particolare, per quanto riguarda la validità del Documento, precisa che lo stesso, nell'ambito degli appalti pubblici ha una validità mensile, mentre ai fini degli appalti privati in edilizia ha una validità trimestrale, come previsto dall'art. 39-septies del D.L. 30.12.2005, n. 273, convertito nella legge 23.2.2006, n. 51. Il differente regime si spiega in quanto nell'ambito degli appalti pubblici il Documento è richiesto non solo in sede di affidamento di lavori, ma anche nelle fasi successive dell'appalto relative al pagamento degli stati di avanzamento e dello stato finale.

Il Documento in esame è richiesto anche per gli affidamenti di forniture e servizi. L'art. 2 della legge n. 266/2002 ha esteso l'obbligo del Documento anche per altre tipologie di appalti nonché per la gestione di servizi ed attività in convenzione o concessione, prevedendo altresì che le modalità di rilascio del Documento siano convenzionalmente stabilite da INPS e INAIL.

La circolare INPS n. 122 del 30.12.2005 fornisce disposizioni in merito alle modalità di richiesta e rilascio del Documento per le ulteriori tipologie di appalti. Sia in caso di appalto che di subappalto, la verifica della regolarità deve essere riferita all'intera situazione aziendale ed effettuata sulla base degli elementi rilevati alla data indicata nella richiesta. Il DURC, secondo la citata circolare è richiesto:

a) per gli appalti pubblici di forniture:

- per l'aggiudicazione dell'appalto,
- per la stipula del contratto,
- per l'emissione del certificato di pagamento,
- all'atto del pagamento finale;

b) per gli appalti pubblici di servizi:

- per l'aggiudicazione dell'appalto,
- per la stipula del contratto,
- all'atto della regolare esecuzione,
- alla liquidazione di ogni fattura.

Il Documento è finalizzato all'affidabile verifica dei requisiti di partecipazione e aggiudicazione in gare pubbliche perché rilasciato dagli enti previdenziali all'imprenditore e da questo conse-

gnato al committente che glielo deve richiedere. La sua funzione è di attestare la regolarità negli adempimenti circa i contributi previdenziali, assistenziali ed assicurativi rispetto a INPS, INAIL e Cassa Edile riguardo a tutti gli appalti pubblici e agli appalti privati in edilizia soggetti a titolo edilizio espresso. Mediante l'uso obbligatorio di un tale documento si contrasta l'evasione contributiva previdenziale perché si pone a base della possibilità di contrarre un appalto pubblico la dimostrazione ufficiale della regolarità contributiva. Una tale doverosa ed ufficiale certificazione non può essere sostituita, nella sua funzione probante dall'autocertificazione anche in presenza della normativa generale introdotta nel D.P.R. n. 445/2000 con l'art. 77-bis. È quanto sostiene il Consiglio di Stato, sezione V, nella decisione n. 4035/2008.

L'art. 16-bis, comma 10, del D.L. n. 185/2008, convertito in legge n. 2/2009, in attuazione dei principi stabiliti dall'art. 18, comma 2, della legge n. 241/1990, e dall'art. 43, comma 5, del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, dispone che stazioni appaltanti pubbliche acquisiscono d'ufficio, anche attraverso strumenti informatici, il documento unico di regolarità contributiva (DURC) dagli istituti o dagli enti abilitati al rilascio in tutti i casi in cui è richiesto dalla legge.

L'art. 2 del decreto correttivo n. 152/2008 integra la rubrica dell'art. 118 del Codice con la "tutela del lavoro"; a questo fine, al fine di contrastare il fenomeno del lavoro sommerso e irregolare, il Documento unico di regolarità contributiva è comprensivo della verifica della congruità dell'incidenza della mano d'opera relativa allo specifico contratto.

1.2. Pari opportunità

L'art. 41 del D.Lgs. 11 aprile 2006, n. 198, "Codice delle pari opportunità", introduce la sanzione dell'esclusione da qualsiasi appalto per quei soggetti nei cui confronti sia stato accertato un comportamento discriminatorio. L'ente appaltante viene a conoscenza del comportamento in questione mediante apposita comunicazione da parte della Direzione provinciale del lavoro. La procedura di esclusione non si applica quando è stata raggiunta una conciliazione tra le parti.

1.3. Verifica dei requisiti

Il possesso dei requisiti di ordine generale è riscontrato dall'amministrazione aggiudicatrice in collegamento con le amministrazioni certificanti ai termini dell'art. 43 del D.P.R. n. 445/2000.

Per quanto riguarda le cause di esclusione collegate a fattispecie di rilevanza penale, la verifica

è effettuata richiedendo al competente ufficio i certificati del casellario giudiziale di cui all'art. 21 del D.P.R. n. 313/2002. Il richiamo a questa disposizione consente alla P.A. di accedere agli stessi certificati del casellario che può ottenere l'autorità giudiziaria, cioè quelli senza alcuna omissione comprese le condanne per le quali c'è il beneficio della non menzione.

2. Requisiti di idoneità professionale

Per quanto riguarda questo genere di requisiti non esistono particolari problemi applicativi, tanto più che in caso di concorrenti cittadini di altri Stati membri gli allegati XIB per gli appalti pubblici di forniture e XIC per gli appalti pubblici di servizi riportano la denominazione degli enti autorizzati a rilasciare le relative certificazioni. La norma prevede il modo di dimostrare il possesso del requisito anche da parte di fornitori appartenenti a stati membri che non figurano negli allegati (art. 39).

3. Capacità economica e finanziaria

La capacità economica e finanziaria deve garantire l'affidabilità del futuro contraente. Per tale motivo sia la norma comunitaria (art. 47 della direttiva), che quella nazionale (art. 41) consentono alla stazione appaltante di richiedere nel bando ulteriori requisiti rispetto a quelli prescritti dalla norma. Viene garantita la possibilità di partecipare anche al concorrente che esercita attività da meno di tre anni, sulla base di requisiti che saranno ritenuti idonei dalla stazione appaltante. In questo caso il concorrente deve dimostrare di non poter produrre la referenza richiesta per una ragione giustificata. Si ritiene che la partecipazione di questo concorrente non costituisca una facoltà della stazione appaltante in quanto la norma non appare formulata in maniera da consentire possibilità di scelta, anche per il rispetto del principio di libera concorrenza (art. 41). L'art. 2 del decreto correttivo n. 152/2008 ha introdotto un elemento di semplificazione procedurale a carico degli operatori economici partecipanti a contratti pubblici di servizi e forniture, prevedendo che i bilanci ed i loro estratti, e le dichiarazioni concernenti il fatturato dell'impresa, possano essere rese nella forma della dichiarazione sostitutiva; il concorrente aggiudicatario è tenuto ad esibire la documentazione giustificativa delle suddette dichiarazioni.

In particolare la norma specifica nel caso di appalto di servizi e forniture gli elementi non esautivi che consentono alle stazioni appaltanti di verificare il possesso della capacità economica e finanziaria degli operatori economici.

L'elencazione base comprende:

- a) dichiarazione di almeno due istituti bancari o intermediari autorizzati ai sensi del D.Lgs. 1° settembre 1993, n. 385;
- b) bilanci o estratti dei bilanci dell'impresa, ovvero dichiarazione sottoscritta in conformità alle disposizioni del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445;
- c) dichiarazione, sottoscritta in conformità alle disposizioni del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445, concernente il fatturato globale d'impresa e l'importo relativo ai servizi o forniture nel settore oggetto della gara, realizzati negli ultimi tre esercizi.

Il successivo comma 4 precisa che la dichiarazione degli istituti bancari è presentata già in sede di offerta e il concorrente aggiudicatario è tenuto ad esibire la documentazione a conferma di quanto dichiarato riguardo agli altri requisiti di capacità economica e finanziaria richiesti dal bando.

4. Capacità tecniche e professionali

L'art. 42, come il precedente 41, è espressamente dedicato ai fornitori e prestatori di servizi. La norma indica una serie di elementi che la stazione appaltante può prendere in considerazione, anche in maniera selettiva, in funzione della natura, della quantità, dell'importanza e dell'uso delle forniture o dei servizi.

I requisiti possono essere documentati in sede di gara mediante dichiarazione sostitutiva, fatta salva la richiesta al concorrente aggiudicatario di comprovare quanto dichiarato.

L'amministrazione qualora intenda avvalersi dell'apporto del requisito di cui alla lettera d), in caso di appalti di prodotti o servizi particolarmente complessi, dovrà precisare nel bando le modalità ed i tempi di effettuazione del controllo e l'esito del risultato sulle valutazioni da assumere.

Come già previsto per la dimostrazione della capacità economica e finanziaria, è la stazione appaltante a precisare nel bando di gara o nella lettera di invito quali dei documenti e requisiti, tra quelli previsti dalla norma devono essere presentati o dimostrati, tenendo conto del fatto che le informazioni richieste non possono eccedere l'oggetto dell'appalto, e delle esigenze collegate alla protezione dei segreti tecnici e commerciali. Il decreto n. 113/2007, con le disposizioni di coordinamento previste dall'art. 2, ha inserito un comma 4-bis all'art. 42 del Codice richiamando i contratti di locazione finanziaria quale strumento utile a considerare rispettati i requisiti tecnici prescritti per la partecipazione ad un appalto.

4.1. Capacità tecniche e professionali

Il Ministero per le Politiche europee con circolare del marzo 2007 ha ritenuto di intervenire per chiarire nei confronti delle stazioni appaltanti la necessità di separare le valutazioni relative alla qualificazione tecnica e professionale degli operatori economici, da quelle relative ai criteri di aggiudicazione. Pertanto occorre distinguere tra criteri di idoneità dell'offerente esaminati ai fini della sua ammissione alla fase successiva, e criteri di selezione dell'offerta che devono essere esclusivamente collegati all'oggetto dell'appalto. Rileva il Ministero che per quanto riguarda l'aggiudicazione degli appalti di servizi si è posto, ai fini della valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, il problema dell'utilizzo di elementi attinenti all'esperienza, alla qualifica professionale, alle capacità tecniche, economiche e finanziarie del prestatore. Tali elementi, in quanto attinenti alla capacità del prestatore di eseguire i servizi oggetto dell'appalto possono essere utilizzati unicamente ai fini della selezione dei concorrenti.

5. Margini di richiesta delle amministrazione affidatarie

Con riferimento all'art. 41, sia la direttiva che la normativa nazionale consentono alle amministrazioni di richiedere ulteriori requisiti rispetto a quelli indicati dalla norma. Tale potere discrezionale incontra i limiti dell'aderenza all'oggetto dell'appalto, dell'adeguatezza e della proporzionalità necessaria tra il requisito ulteriore eventualmente richiesto e la tipologia e consistenza quantitativa dell'oggetto dell'affidamento (TAR Sardegna, n. 137/2003 e C.d.S., V, n. 7081/2005).

Per quanto riguarda i requisiti attestanti la capacità tecnica e professionale, che per il comma 3 dell'art. 42 non possono eccedere l'oggetto dell'appalto, essi tengono conto dei contributi giurisprudenziali per i quali le determinazioni assunte dalle stazioni appaltanti devono osservare i principi di ragionevolezza valutata con specifico riferimento all'oggetto dell'appalto ed alle sue caratteristiche, e proporzionalità in relazione alla finalità di assicurare la libera concorrenza (TAR Toscana, n. 5000/2004, e TAR Campania, n. 7987/2003). A questo proposito la Commissione europea nella sua comunicazione interpretativa del 12.4.2000 chiarisce che devono ritenersi contrarie al principio di proporzionalità le determinazioni con cui l'amministrazione esige per la selezione dei candidati capacità tecniche e finanziarie eccessive rispetto all'oggetto dell'appalto.

Cap. II

Procedure di scelta del contraente - Individuazione dei passaggi fondamentali

1. Avvisi di preinformazione

L'art. 63 del Codice disciplina gli avvisi di preinformazione già oggetto di recepimento di precedenti direttive, riproducendo il contenuto dell'art. 35.1 della Direttiva 2004/18.

L'avviso in questione è conseguenza di un'adeguata e corretta programmazione di acquisti e di modalità di gestione dei servizi da realizzare entro l'anno; infatti il Codice prevede la sua pubblicazione, con un termine di natura ordinatoria, entro il 31 dicembre, ed ha effetto per i dodici mesi successivi.

La finalità è quella di consentire alle imprese interessate di programmare anch'esse le strategie da adottare nel periodo in vista della partecipazione a determinati appalti.

L'avviso di preinformazione non ha carattere obbligatorio, ma all'amministrazione aggiudicatrice consente di attuare una riduzione dei termini di ricezione delle offerte in materia di procedure aperte o ristrette (l'art. non si applica alle procedure negoziate senza pubblicazione di un bando di gara), secondo il seguente prospetto:

Procedure aperte	Procedure ristrette
Termini ordinari: gg. 52	Termini ordinari: gg. 40
Termini ridotti: gg. da 22 a 36	Termini ridotti: gg. da 22 a 36

I termini sia ordinari che ridotti decorrono:

- dalla data di invio del bando di gara alla Commissione europea per le procedure aperte;
- dalla data di invio dell'invito a presentare le offerte nelle procedure ristrette.

La possibilità di fruire della riduzione dei termini è ammessa a condizione che l'avviso contenga le informazioni richieste dall'allegato IXA, sempre che le stesse siano disponibili al momento della pubblicazione dell'avviso e che lo stesso sia stato inviato non meno di 52 giorni e non oltre 12 mesi prima della trasmissione del bando.

La pubblicazione preventiva dell'avviso è richiesta nel caso in cui l'importo complessivo dei servizi e delle forniture che si intendono aggiudicare nei 12 mesi successivi (o, si presume, nel restante periodo dell'anno in caso di avviso pubblicato dopo il 31 dicembre), calcolato a termini degli art. 28 e 29 del Codice sia pari o superiore per ciascuno di essi ad euro 750.000.

Il valore degli importi riferiti alle forniture per

consentire la pubblicazione dell'avviso di preinformazione, è determinato per gruppi di prodotti riferibili alle voci della nomenclatura CPV (ved. Cap. II, par. 4)

I servizi ai quali è applicabile l'importo ai fini della pubblicazione dell'avviso, sono esclusivamente quelli interamente soggetti alla disciplina del Codice - Servizi di cui all'allegato IIA - e l'importo è riferibile a ciascuna delle categorie dei detti servizi.

Si rileva che non è prevista la possibilità della preinformazione in caso di previsione di forniture o servizi di valore inferiore agli importi citati. Per gli avvisi di preinformazione riguardanti beni e servizi è previsto l'invio alla Commissione (europea) e la pubblicazione sul sito della stazione appaltante dopo l'avvio dell'esercizio del bilancio, nel più breve tempo possibile.

Particolari modalità di invio alla Commissione dell'avviso di preinformazione sono previste per i soggetti che effettuano la pubblicazione sul proprio profilo di committente (art. 63, comma 4).

2. Il bando di gara

La norma (art. 64) riproduce la corrispondente della direttiva, precisando la necessità del bando anche per il sistema dinamico di acquisizione nei due momenti in cui esso si articola e quindi: a) nell'intenzione di procedere con tale sistema al fine di acquisire le offerte indicative; b) nella fase concorsuale relativa ad ogni specifico appalto alla quale partecipano tutti gli operatori interessati e che costituisce la base per procedere ad un confronto concorrenziale tra gli offerenti. Il bando deve riportare gli elementi indicati nell'allegato IXA ed ogni altra informazione ritenuta utile dalla stazione appaltante.

Le stazioni appaltanti trasmettono gli avvisi e i bandi alla Commissione europea nelle forme e modalità riscontrabili sul sito <http://simap.eu.int>.

I bandi sono pubblicati per esteso nella lingua scelta dalla stazione appaltante, ed il testo pubblicato in tale lingua è l'unico facente fede. Inoltre gli avvisi e i bandi sono pubblicati sulla G.U. (nuova serie speciale dedicata ai contratti pubblici); con il D.Lgs. n. 6 del 2007, è stato stabilito un termine certo per la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale. Infatti la pubblicazione deve essere effettuata entro il sesto giorno feriale successivo a quello del ricevimento della documentazione da parte dell'ufficio inserzioni dell'IPZS, e gli effetti giuridici connessi alla pubblicità nazionale decorrono dalla pubblicazione sulla GU.

La pubblicazione avviene inoltre:

- sul sito internet della stazione appaltante;

- sul sito informatico presso l'Osservatorio, e sul sito informatico del Ministero delle Infrastrutture. La pubblicazione sul sito informatico del Ministero delle Infrastrutture di cui al D.M. 6 aprile 2001 è assolta, come già in precedenza all'entrata in vigore del nuovo Codice, con la pubblicazione del bando sul sito informativo delle Regioni. Infatti il suddetto decreto rinvia ai siti regionali, se esistenti, la pubblicazione dei bandi e degli avvisi delle opere di interesse regionale che secondo il Decreto comprendono tutti i lavori realizzati sul territorio delle regioni. La pubblicazione sul sito informatico dell'Osservatorio, intendendo per tale quello centrale, non può al momento essere effettuata non essendo stato attivato il sito stesso; secondo il comma 10 dell'art. 253 "sino all'entrata in funzione del sito informatico presso l'Osservatorio, i bandi e gli avvisi sono pubblicati solo sul sito informatico di cui al D.M. dei lavori pubblici 6 aprile 2001, n. 20". Ne consegue che per i bandi di interesse regionale l'obbligo è assolto con la pubblicazione sui siti regionali appositi;

- per estratto su almeno due quotidiani a diffusione nazionale e su almeno due a diffusione locale. Gli avvisi ed i bandi delle stazioni appaltanti non possono essere pubblicati in ambito nazionale prima dell'invio alla Commissione e devono riportare la data dell'invio. A questo proposito l'ufficio delle pubblicazioni ufficiali della Comunità conferma all'amministrazione aggiudicatrice la data della pubblicazione effettuata.

3. Termini

L'art. 70, rappresenta il principio per il quale i termini di ricezione delle offerte e delle domande di partecipazione devono essere proporzionati alla complessità della prestazione ed al tempo occorrente per predisporre la documentazione. In ogni caso vanno rispettati dei termini minimi stabiliti dalla norma.

Fermo restando quanto stabilito nel prospetto del paragrafo precedente si precisa:

1. nelle procedure aperte in cui la gara si sviluppa con un unico passaggio (art. 3, comma 37 del Codice), il termine decorre dalla data di trasmissione del bando di gara;

2. nelle procedure ristrette che richiedono una preventiva richiesta di partecipazione (art. 3, comma 38), nelle procedure negoziate con preventiva pubblicazione di un bando di gara (art. 56 del Codice), e nel dialogo competitivo, il termine per ricevere le *domande di partecipazione* decorre dalla data di trasmissione alla Commissione del bando di gara;

- 2.1. nelle procedure ristrette il termine per la ri-

cezione delle *offerte* non può essere inferiore a quaranta giorni dalla data di spedizione dell'invito;

2.2. nelle procedure negoziate, con o senza bando, e nel dialogo competitivo, il termine per ricevere le *offerte*, viene stabilito secondo la complessità dell'appalto e comunque non deve essere inferiore a venti giorni, salvo il caso d'urgenza;

2.3. nelle procedure ristrette e negoziate con pubblicazione di un bando di gara possono essere stabiliti termini inferiori ai suddetti (art. 70, comma 11), sia per la ricezione delle domande di partecipazione che per la presentazione delle offerte, qualora nel bando siano indicate le particolari ragioni di urgenza che rendono impossibile rispettare i termini minimi previsti. Per effetto della modifica introdotta dall'art. 4-quater del D.L. n. 78, conv. in legge n. 102/2009, nelle procedure ristrette per appalti di lavori che richiedono la presentazione anche del progetto definitivo, i termini per presentare le offerte non può essere inferiore a 45 giorni dalla data di invio della lettera di invito.

Nel caso i bandi siano redatti e trasmessi in modo elettronico le modalità stabilite nell'apposito sito <http://simap.eu.int>, i termini minimi sono ridotti di sette giorni:

a) per la ricezione delle offerte nelle procedure aperte. La riduzione si applica sia sui termini ordinari (52 giorni), sia sui termini ridotti a seguito dell'avviso di preinformazione;

b) per la ricezione delle domande di partecipazione nelle procedure ristrette, negoziate e nel dialogo competitivo.

Inoltre, se il capitolato d'oneri e i documenti complementari sono offerti in maniera diretta, libera e completa in forma elettronica, i termini:

a) per la ricezione delle offerte nelle procedure aperte sono ulteriormente ridotti di cinque giorni (la riduzione si cumula con la precedente);

b) per la ricezione delle offerte nelle procedure ristrette il termine può essere ridotto di cinque giorni. La norma prende anche in considerazione l'ipotesi che gli operatori economici debbano richiedere documenti relativi all'appalto. Questi devono essere forniti almeno sei giorni prima della scadenza del termine di ricezione delle offerte. Se questi, benché richiesti in tempi utili per consentire la conoscenza, non sono forniti nei sei giorni di cui sopra, o se le offerte possono essere formulate solo a seguito di una visita dei luoghi o con consultazione sul posto di documenti, i termini per la ricezione delle offerte sono adeguatamente prorogati. È evidente che questa ultima opzione deve rappresentare un'ipotesi del tutto

particolare, dovendo la circostanza essere tenuta in considerazione in occasione della valutazione che la stazione appaltante fa sulla complessità della gara (art. 70, comma 1).

4. *Specifiche tecniche* (art. 68)

Negli appalti di forniture e servizi le specifiche tecniche contenute in un documento definiscono le caratteristiche richieste di un prodotto o di un servizio, quali i livelli di qualità, i livelli della prestazione ambientale, la concezione realizzativa, l'uso del prodotto, la sua sicurezza, le eventuali dimensioni, comprese le prescrizioni applicabili al prodotto per quanto riguarda la denominazione, la terminologia, i simboli, le prove ed i metodi di prova, l'imballaggio, la marcatura e l'etichettatura, le istruzioni per l'uso, i processi ed i metodi di produzione. Le specifiche tecniche fissate dai committenti pubblici devono consentire l'apertura del mercato alla concorrenza, essendo vietata l'apposizione di ostacoli ingiustificati alla piena realizzazione di tale principio. Precisa la norma che "devono consentire pari accesso agli offerenti e non devono comportare la creazione di ostacoli ingiustificati all'apertura dei contratti pubblici alla concorrenza".

Nei documenti del contratto tra i quali anche il bando di gara ed il capitolato vanno indicate le specifiche tecniche del servizio o della fornitura.

L'art. 68, facendo salve le regole tecniche nazionali obbligatorie, nei limiti di compatibilità con la normativa comunitaria, ha enunciato le modalità attraverso le quali le specifiche tecniche possono essere formulate.

Nel formulare le specifiche tecniche le amministrazioni aggiudicatrici fanno riferimento alle norme nazionali che recepiscono quelle europee, alle omologazioni tecniche europee, alle norme internazionali o, in difetto di questi elementi, alle norme, omologazioni nazionali.

Le specifiche possono essere definite anche in termini di prestazioni o di requisiti funzionali in particolare nel settore ambientale, quali quelle definite nei sistemi di eco-etichettatura (considerando n. 29).

Sempre allo scopo di permettere l'apertura degli appalti pubblici alla concorrenza, deve essere possibile la presentazione di offerte che riflettano una pluralità di soluzioni tecniche che possono essere fissate in termini di prestazioni e di requisiti funzionali. Inoltre le amministrazioni aggiudicatrici devono prendere in considerazione anche offerte basate su altre soluzioni equivalenti; in questo caso, l'offerta va considerata valida se l'offerente può dimostrare che la soluzione da lui

proposta ottempera in maniera equivalente ai requisiti definiti dalle specifiche tecniche; può costituire un mezzo di prova una documentazione tecnica o una relazione sulle prove eseguite da un organismo riconosciuto. Qualora, poi le amministrazioni aggiudicatrici decidono che, in un determinato caso, l'equivalenza non sussiste, devono poter motivare tale decisione. In definitiva la nuova normativa, anche quando le specifiche tecniche siano definite con riferimento alle norme europee o nazionali, consente agli offerenti di provare l'equivalenza funzionale e prestazionale delle proprie soluzioni.

Di norma le specifiche tecniche non menzionano una fabbricazione o un procedimento particolare, né fanno riferimento ad un marchio o un brevetto o ad una produzione specifica, che avrebbero come effetto di favorire o eliminare talune imprese o taluni prodotti.

5. Gli aspetti ambientali negli appalti pubblici

La direttiva tiene conto dell'innovazione tecnologica e delle considerazioni di carattere ambientale e sociale, e chiarisce in che modo le amministrazioni aggiudicatrici possono contribuire alla tutela dell'ambiente ed alla promozione dello sviluppo sostenibile, garantendo al tempo stesso di potere ottenere il miglior rapporto qualità/prezzo (considerando n. 5).

Le amministrazioni aggiudicatrici hanno ampia possibilità di tenere conto di considerazioni ambientali nella scelta di ciò che intendono appaltare (quali beni e servizi dal ridotto impatto ambientale in quanto riciclabili, prodotti a basso consumo energetico, utilizzo di materiale in parte riciclato, prodotti di pulizia nei quali non devono essere presenti particolari sostanze pericolose, ecc.). in questi casi le amministrazioni aggiudicatrici possono prescrivere le caratteristiche ambientali riferite ad un determinato contratto, compreso un metodo di produzione determinato, e/o gli effetti ambientali specifici di un gruppo di prodotti o di servizi.

L'art. 83 del Codice indica tra i criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa anche le caratteristiche ambientali che possono costituire elemento qualificante ai fini dell'aggiudicazione a condizione che siano collegate all'oggetto dell'appalto, non conferiscano all'amministrazione appaltante una libertà incondizionata di scelta, siano espressamente menzionate nel capitolato o nel bando di gara.

Le amministrazioni possono utilizzare, ma non sono obbligate, le specifiche dettagliate o parte di queste quali sono definite dall'eco-etichettatura europea o multinazionale o da qualsiasi altra

eco-etichettatura purché:

- siano appropriate alle definizioni delle caratteristiche delle forniture o delle prestazioni oggetto dell'appalto;
- i requisiti per l'etichettatura siano elaborati sulla scorta di informazioni scientifiche;
- le eco-etichettature siano adottate mediante un processo al quale possono partecipare tutte le parti interessate.

6. Sistemi di eco-etichettatura

Le etichette ecologiche o ambientali hanno lo scopo di informare i consumatori sulle caratteristiche ambientali del prodotto. Si possono presentare in varie forme, da un logo ad una dichiarazione ambientale che accompagna il prodotto e riporta una serie di dati.

I Sistemi di eco-etichettatura sono classificati su tre modelli basati su una serie di standard di riferimento elaborati dall'Organizzazione internazionale per la standardizzazione (ISO: International Organization for Standardization).

Tipo I che corrisponde al sistema di qualità ISO 14024; è basato su criteri sviluppati da una parte terza che fissano dei valori da rispettare. Il marchio è rilasciato da una parte terza che può essere un organismo pubblico o privato e che certifica la conformità a determinati criteri ambientali e prestazionali.

I criteri sono predeterminati per ogni categoria di prodotto e sono di dominio pubblico; vengono definiti considerando gli aspetti ambientali di tutto il ciclo di vita del prodotto.

I programmi di eco-etichettatura ambientale di tipo I hanno il compito di identificare e promuovere prodotti di avanguardia ambientale per cui i criteri sono stabiliti su prestazioni superiori al livello medio (prodotti di eccellenza), e vengono aggiornati ogni due/tre anni in funzione dell'evoluzione tecnologica.

Alcune diffuse etichette di tipo I sono:

- Ecolabel europeo



- Energy star europea



- Nordic Swan dei paesi nordici



- Blauer tedesco



I marchi di tipo II (ISO 14021), sono basati su asserzioni ambientali autodichiarate da parte del fabbricante. In questo caso non esistono criteri o prestazioni minime di riferimento e non è richiesta la certificazione di un soggetto terzo.

Appartiene a questa categoria ad esempio il simbolo che indica che il prodotto è costituito da materiale riciclato o è riciclabile:



Può essere accompagnato da un valore percentuale che esprime il rapporto tra la massa del materiale riciclato e la massa del prodotto.

I marchi di tipo III (ISO 14025) quantificano gli impatti ambientali associati al prodotto attraverso l'analisi del suo ciclo di vita. Le informazioni devono essere presentate in una forma che faciliti il confronto tra prodotti attraverso la standardizzazione di alcuni parametri. La classificazione viene effettuata in gruppi ben definiti in modo da effettuare un confronto tra prodotti o servizi funzionalmente equivalenti.

Questo tipo di etichettatura (Environmental Product Declaration, o Dichiarazioni Ambientali di Prodotto) non fa riferimento a loghi specifici; tuttavia i loghi che vengono utilizzati non fanno riferimento alle dichiarazioni ambientali del prodotto, ma al sistema nazionale o internazionale di riferimento utilizzato per lo sviluppo della singola Dichiarazione Ambientale di Prodotto.



Le etichette possono essere accettate come prova di conformità alle specifiche tecniche, o possono essere prelevati i criteri per gruppi di prodotti o servizi e riportati direttamente nelle specifiche tecniche o nei criteri di aggiudicazione.

Riguardo alle considerazioni di carattere ambientale, la Direttiva si basa sulla giurisprudenza della Corte di Giustizia, in particolare di quella relativa ai criteri di aggiudicazione.

La sentenza della CGE del 17.9.2002 (causa 513/99) stabilisce che "Il principio della parità di trattamento non osta a che siano presi in considerazione nell'appalto criteri collegati alla tutela dell'ambiente per il solo fatto che esistono poche imprese che hanno la possibilità di offrire un materiale che soddisfi i detti criteri".

La sentenza della CGE del 4.12.2003 (procedimento C-448/01) ha deciso che "nell'ambito di una procedura aperta, se il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, l'adozione di elementi di valutazione delle offerte concorrenti che siano direttamente connessi anche con la tutela ambientale, non osta con la normativa comunitaria".

7. Gli aspetti ambientali nella legge nazionale

La normativa nazionale prevede già delle specifiche disposizioni finalizzate a considerare gli aspetti ambientali negli appalti pubblici.

La Strategia d'azione ambientale per lo sviluppo sostenibile approvata dal CIPE il 2.8.2002 con deliberazione 57, stabilisce che "occorre configurare il consumatore Pubblica Amministrazione come il primo acquirente e consumatore di beni a ridotto impatto" e che "ciò si traduce nella modifica dei capitolati di acquisto di beni e servizi da parte della P.A. inserendo i requisiti ambientali senza contravvenire alle norme comunitarie". L'obiettivo della strategia è quello che entro il 2007 "almeno il 30% dei beni acquistati dalla Pubblica Amministrazione dovrà rispondere anche a requisiti ecologici". Il D.Lgs. n. 22 del 5.2.1997 stabilisce che le autorità competenti adottino iniziative dirette a favorire la prevenzione e la riduzione della produzione e della pericolosità dei rifiuti anche mediante "la determinazione di condizioni di appalto che valorizzino la capacità e le competenze tecniche in materia di prevenzione della produzione dei rifiuti" (art. 3), e che "prevedano l'impiego dei materiali recuperati al fine di favorire il mercato dei materiali medesimi" (art. 4).

Gli artt. 179 e seguenti del Codice ambientale (D.Lgs. n. 153/2006) pongono a carico delle amministrazioni il perseguimento di iniziative dirette alla prevenzione e riduzione dei rifiuti mediante la previsione di apposite clausole nelle gare d'appalto finalizzate alla prevenzione della produzione di rifiuti ed all'impiego di materiali recuperati per lo sviluppo di questo mercato.

Il D.M. 27 marzo 1998 in materia di mobilità nelle aree urbane prevede che le amministrazioni pubbliche in occasione del rinnovo del loro parco di autoveicoli ne destinino una quota ad autoveicoli ibridi, con alimentazione a gas naturale, a gpl, con carburanti alternativi.

La legge finanziaria per il 2002 (n. 448/2001) dispone che nell'acquisto di pneumatici di ricambio per autovetture delle amministrazioni pubbliche una quota pari ad almeno il 20% sia destinata all'acquisto di pneumatici ricostruiti.

Il D.M. Ambiente e tutela del territorio n. 203

del 8.5.2003 richiede che gli uffici pubblici e le società a prevalente capitale pubblico coprano il fabbisogno annuale di manufatti e beni con una quota di prodotti ottenuti da materiale riciclato nella misura non inferiore al 30% del fabbisogno.

8. Le certificazioni di qualità ambientale

L'art. 44 prevede che gli appalti di lavori e servizi e "unicamente nei casi appropriati", le stazioni appaltanti possono chiedere l'indicazione delle misure di gestione ambientale che l'operatore potrà applicare durante l'esecuzione del contratto. In questi casi viene richiesto all'operatore la presentazione di certificati rilasciati da organismi indipendenti che attestino il rispetto di determinate norme di gestione ambientale, ed il riferimento principale è al sistema comunitario di ecogestione ed audit denominato "EMAS". Si tratta di un sistema che attraverso una serie di requisiti e di passaggi individuati dal Regolamento CE 196/2006 consente di promuovere miglioramenti continui delle prestazioni ambientali delle organizzazioni che a detto sistema aderiscono su base volontaria. Le organizzazioni che partecipano ad "EMAS" possono usare l'apposito logo riportato nell'allegato IV del Regolamento CE 761/2001, solo se sono in possesso di una valida registrazione "EMAS".

Anche in questo caso viene prescritto che l'amministrazione ammetta la prova relativa all'adozione di misure equivalenti in materia di gestione ambientale, prodotta dall'operatore economico.

Cap. III

Il subappalto

1. Elementi generali

Nel considerando 32 la Direttiva 2004/18 ha ritenuto che "per favorire l'accesso delle piccole e medie imprese agli appalti pubblici, è necessario prevedere disposizioni in materia di subappalto", mentre all'art. 25, la medesima direttiva impone che nel capitolato d'oneri l'amministrazione aggiudicatrice può chiedere o può essere obbligata da uno stato membro a chiedere agli offerenti di indicare nella loro offerta la parte dell'appalto che intendono subappaltare a terzi, nonché i subappaltatori proposti.

Il Codice ripropone l'art. 18 della legge n. 55, compresa la prescrizione che la stazione appaltante deve indicare nel progetto o nel bando di gara le singole prestazioni le quali sono tutte subappaltabili, tranne quelle escluse da specifiche disposizioni, con la precisazione che, in caso di

servizi e forniture, non è necessario prevedere una quota massima subappaltabile.

Tra le variazioni che si riscontrano nell'art. 118 del Codice rispetto alla formulazione contenuta nei corrispondenti artt. relativi al subappalto negli appalti di forniture e servizi merita attenzione l'adozione del termine *affidatario* anziché *aggiudicatario*, normalmente usato nel corso del Codice. Il Consiglio di Stato nel suo parere del 6 febbraio 2006 ebbe a rilevare che la variazione lessicale ha l'effetto di estendere la portata della norma a tutti i soggetti con i quali, anche al di fuori di una procedura di gara, venga stipulato un contratto d'appalto. Fermo restando che si può essere aggiudicatari di contratti o contraenti, la disposizione, estende ad ipotesi non previste norme di prevenzione della criminalità mafiosa che sono di stretta interpretazione.

Il subappalto è considerato un istituto di carattere eccezionale per l'espressa previsione del primo comma dell'art. 118 per il quale i soggetti affidatari sono tenuti ad eseguire in proprio le opere, i lavori, i servizi e le forniture.

Tuttavia, in presenza di specifiche cautele, è possibile l'esecuzione dei contratti o di parte di essi da soggetti che non sono i diretti affidatari. Per quanto riguarda i servizi e le forniture, la quota subappaltabile è riferita all'importo complessivo del contratto purché avvenga in presenza di tutte le condizioni previste dalla legge, mentre per i lavori il progetto deve indicare la categoria prevalente la cui subappaltabile è definita dal regolamento comunque in misura non superiore al 30%.

Al fine di garantire l'esatta condotta nelle prestazioni e per evitare abusi da parte dell'appaltatore che subappalti o dia in cottimo il contratto, il comma 3 dell'art. 118 prevede che la stazione appaltante indichi nel bando di gara, o che gli importi dovuti per le prestazioni eseguite dal subappaltatore o dal cottimista saranno direttamente dalla medesima ad essi corrisposte, o che entro venti giorni dalla ricezione di ciascun pagamento gli affidatari dovranno trasmettere alla stazione appaltante, copia delle fatture quietanzate dei pagamenti effettuati al subappaltatore o al cottimista con l'indicazione delle ritenute di garanzia effettuate.

Qualora gli affidatari non trasmettano le fatture quietanzate del subappaltatore o del cottimista entro il predetto termine di venti giorni, la stazione appaltante sospende il successivo pagamento a favore degli affidatari (l'integrazione è stata apportata dal D.Lgs. n. 113 del 2007, con l'evidente intento di costituire maggiori garanzie per la regolarità della procedura di svolgimento del contratto e garantire la regolarità e la cor-

rettezza, anche per quanto riguarda gli aspetti fiscali e contributivi, dei pagamenti conseguenti al subappalto).

Altre disposizioni sono poste a garanzia della regolarità dell'istituto, confermandone in tal modo il suo carattere di natura particolare ed eccezionale, ma tuttavia ritenuto necessario per consentire una integrazione delle sinergie mirate alla realizzazione del risultato contrattuale. Viene confermato il principio in forza del quale l'impresa aggiudicataria deve, a garanzia della corretta prestazione della attività subappaltate, praticare gli stessi prezzi unitari risultanti dall'aggiudicazione con ribasso non superiore al venti per cento. *Il subaffidatario viene rimborsato degli oneri della sicurezza da parte dell'affidatario e tale adempimento viene verificato dai soggetti preposti alla responsabilità del contratto. È prevista comunque la responsabilità solidale dell'affidatario e del subaffidatario per l'adempimento degli obblighi in materia di sicurezza* (disposizioni introdotte dal decreto n. 113).

Con le integrazioni apportate al commi 6 e l'introduzione del comma 6-bis, vengono di fatto codificate le interpretazioni della giurisprudenza, dell'Autorità e del Ministero del Lavoro e politiche sociali circa il carattere dinamico del documento unico di regolarità contributiva. Il DURC accompagna ogni fase dell'attività dell'impresa e non si può prescindere da esso per la stipula del contratto e per il pagamento degli stati di avanzamento e dello stato finale (Deliberazione dell'Autorità n. 89 del 28 novembre 2006).

Inoltre il DURC deve anche dare atto della verifica della congruità dell'incidenza della mano d'opera relativa al cantiere interessato dai lavori. La specialità dell'istituto è riscontrabile nelle particolari cautele che la normativa pone per evitare fenomeni di infiltrazione nei contratti pubblici, forme di collegamento tra imprese con elusione dei principi di trasparenza e concorrenza.

Infatti l'affidamento in subappalto è sottoposto a specifiche condizioni che devono essere presenti già nella fase dell'offerta e che, assieme alle altre espressamente previste dalla legge, devono consentire all'amministrazione di svolgere tutte le verifiche sui requisiti e capacità del subappaltatore. Inoltre, altre misure di carattere oggettivo sono imposte a garanzia della regolarità dei pagamenti, degli adempimenti in materia fiscale e previdenziale, e degli obblighi di sicurezza. È posto, inoltre il divieto di subappalto a cascata per impedire ulteriori intermediazioni nell'esecuzione della prestazione.

La sussistenza delle condizioni di legge devono essere valutate dall'amministrazione ai fini del rilascio dell'autorizzazione al subappalto entro

termini definiti alla cui scadenza è collegato il silenzio assenso che comporta il rilascio dell'autorizzazione. L'art. 2 del decreto correttivo n. 152/2008 elimina ogni limitazione alla possibilità di subappalto prevista dalle disposizioni vigenti (la modifica è apportata all'art. 118, comma 2, con la soppressione delle parole "ferme restando le vigenti disposizioni che prevedono per particolari ipotesi il divieto di affidamento in subappalto". Si trattava di raccordare la norma modificata con l'art. 37, comma 11 del Codice che vietava di ricorrere al subappalto per lavori di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, prevedendone la realizzazione mediante raggruppamenti temporanei di tipo verticale. Quindi l'art. 1, del decreto n. 152, ha provveduto a riscrivere il citato comma 11 dell'art. 37 nei termini seguenti: "*Qualora nell'oggetto dell'appalto o della concessione di lavori rientrano, oltre ai lavori prevalenti, opere per le quali sono necessari lavori o componenti di notevole contenuto tecnologico o di rilevante complessità tecnica, quali strutture, impianti e opere speciali, e qualora una o più di tali opere superi in valore il quindici per cento dell'importo totale dei lavori, se i soggetti affidatari non siano in grado di realizzare le predette componenti, possono utilizzare il subappalto con i limiti dettati dall'art. 118, comma 2, terzo periodo; il regolamento definisce l'elenco delle opere di cui al presente comma, nonché i requisiti di specializzazione richiesti per la loro esecuzione, che possono essere periodicamente revisionati con il regolamento stesso. L'eventuale subappalto non può essere, senza ragioni obiettive, suddiviso. In caso di subappalto la stazione appaltante provvede alla corresponsione diretta al subappaltatore dell'importo delle prestazioni eseguite dallo stesso, nei limiti del contratto di subappalto; si applica l'art. 118, comma 3, ultimo periodo*".

1.1. Altre norme di garanzia

L'art. 35, commi 28 e seguenti, del D.L. n. 223/2006, aveva introdotto un nuovo regime di solidarietà in materia di subappalto.

In base a questo l'appaltatore rispondeva in solido con il subappaltatore dell'effettuazione e del versamento delle ritenute fiscali sui redditi di lavoro dipendente e del versamento dei contributi previdenziali e assicurativi.

Gli enti previdenziali e l'erario potranno quindi rivolgersi all'appaltatore nel caso in cui il subappaltatore non avesse versato quanto dovuto (art. 1292 Codice civile) e l'appaltatore poteva esercitare il diritto di rivalsa (art. 1298) chiedendo al subappaltatore quanto versato.

La responsabilità dell'appaltatore veniva meno in caso di verifica, prima del pagamento del corrispettivo, che gli adempimenti fiscali e previdenziali a carico del subappaltatore erano stati eseguiti. Ai fini del rispetto degli obblighi fiscali e contributivi era interessato anche il committente dell'opera, del servizio o fornitura il quale, per evitare di incorrere nelle sanzioni di legge (comma 33 art. 35 citato) doveva acquisire la documentazione attestante che gli adempimenti fiscali e previdenziali sono stati correttamente eseguiti dal subappaltatore.

La responsabilità solidale ed i casi che la escludono, già indicati nei commi da 28 a 33 dell'art. 35, avrebbero trovato attuazione sulla base di un regolamento adottato dal Ministro dell'Economia e finanze circa la documentazione attestante l'assolvimento degli adempimenti in materia di versamento di ritenute fiscali, assicurative e contributive. Benché in ritardo rispetto al termine indicato dalla legge il decreto è stato emanato e trova applicazione dopo 60 giorni dalla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale (9).

Nei rapporti tra subappaltatore, appaltatore e committente, si determina un collegamento reciproco per cui l'adempimento a carico del primo produce i suoi effetti sulle altre parti.

L'appaltatore è tenuto ad attestare nei modi indicati dal decreto, l'avvenuto versamento delle ritenute fiscali e dei contributi previdenziali ed assicurativi.

Nei confronti dell'impresa appaltatrice viene meno la responsabilità solidale quando entra in possesso della documentazione richiesta dal decreto a carico del subappaltatore.

La medesima documentazione esibita, o meglio acquisita, da parte del committente nella fase del pagamento, determina la non applicazione a carico di quest'ultimo della sanzione di cui al comma 33 del citato art. 35.

Il D.L. n. 97/2008 contenente "Disposizioni urgenti in materia di monitoraggio e trasparenza dei meccanismi di allocazione della spesa pubblica nonché in materia fiscale e di proroga dei termini", con l'art. 3, comma 8, abroga i commi da 28 a 34 dell'art. 35 del D.L. n. 223/2006, ed il relativo regolamento approvato con D.M. n. 74/2008: in pratica l'intera disciplina, anche sanzionatoria in capo al committente, che dettava le modalità di accertamento del rispetto degli obblighi contributivi, assicurativi e fiscali da parte del subappaltatore.

Ritorna pertanto in essere la disciplina dell'art. 118 del Codice dei contratti che dispone la responsabilità solidale dell'affidatario con il subappaltatore circa il rispetto da parte di quest'ultimo dell'osservanza delle norme in materia di trattamento economico e normativo stabilito dai contratti di lavoro in vigore. Inoltre la stessa norma prevede che l'affidatario e, per suo tramite, i subappaltatori trasmettano, prima dell'inizio dei lavori la documentazione di avvenuta denuncia agli enti previdenziali, assicurativi e antinfortunistici, e periodicamente al committente una copia dei versamenti contributivi previdenziali e assicurativi, mentre il DURC deve contenere, tra l'altro, la verifica della congruità dell'incidenza della mano d'opera riferita allo specifico contratto.

2. Cessione del contratto

L'art. 118 del Codice esclude in maniera esplicita la cessione del contratto, fatti salvi i casi di cui all'art. 116 legati a cessione d'azienda o casi di trasformazione, fusione e scissione.

In questi casi la vicenda modificatrice non produce effetti diretti, ma è prevista un'attività di verifica dei requisiti del soggetto subentrante da parte della stazione appaltante.

In particolare il cessionario o il soggetto risultante dall'avvenuta trasformazione, fusione o scissione, è tenuto ad effettuare le comunicazioni relative alla composizione societaria ed agli altri dati richiesti dalla norma e a documentare il possesso dei requisiti di qualificazione previsti dal Codice. Adempiuti questi obblighi da parte del cessionario ed entro sessanta giorni dalla presentazione dell'ultimo documento utile, la stazione appaltante può opporsi al subentro ove non risultino sussistere i requisiti prescritti in materia antimafia. L'effetto dell'atto di opposizione da parte della stazione appaltante è quello di risolvere il negozio interessato dalla vicenda successoria. Mentre la decorrenza dei sessanta giorni senza che siano intervenuti provvedimenti di opposizione, determina nei confronti della stazione appaltante gli effetti derivanti dalle operazioni di cessione, trasformazione, ecc.

Nella nozione di successione nel rapporto contrattuale di appalto si ricomprendono tutti quei negozi che determinino di fatto il trasferimento dell'attività produttiva ed anche il trasferimento di ramo d'azienda se idoneo a consentire l'esercizio dell'impresa.

(9) Il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha emanato il decreto 25 febbraio 2008, n. 74, pubblicato sulla G.U. n. 80 del 16 aprile 2008.

Cap. IV Commissioni di gara

1. Presidenza

L'art. 107, terzo comma, del T.U. n. 267/2000, ha stabilito che sono attribuiti ai "dirigenti" tutti i compiti di attuazione degli obiettivi definiti con gli atti d'indirizzo adottati dall'organo politico, tra i quali in particolare, secondo le modalità stabilite dallo statuto o dal regolamento:

- a) la presidenza delle commissioni di gara e di concorso;
- b) la responsabilità delle procedure di appalto e di concorso;
- c) la stipulazione dei contratti.

L'art. 109, secondo comma, del T.U. citato stabilisce che nei comuni privi di personale di qualifica dirigenziale le funzioni sopra elencate possono essere attribuite, *con provvedimento motivato del Sindaco*, ai responsabili degli uffici o dei servizi, indipendentemente dalla loro qualifica funzionale, anche in deroga ad ogni diversa disposizione. La norma fa salvo l'esercizio delle funzioni predette da parte del Segretario comunale, allo stesso attribuite dallo statuto, dai regolamenti o conferitegli dal Sindaco, secondo quanto stabilito dall'art. 97, c. 4, lett. d), del medesimo T.U.

2. Composizione

La commissione aggiudicatrice della gara di appalto è costituita dal dirigente responsabile del procedimento oggetto dell'appalto che la presiede e da altri membri, normalmente due, preferibilmente interni all'ente, dei quali uno competente tecnicamente rispetto all'oggetto dell'appalto e l'altro competente in materia di procedure di gara e di contratti. Nei comuni privi di personale con qualifica dirigenziale le predette funzioni sono svolte dai responsabili degli uffici o servizi (artt. 107 e 109, T.U. n. 267/2000).

Le norme che disciplinano la presidenza e la composizione delle commissioni di gara hanno carattere tassativo ed immediatamente precettivo (C.d.S., V, 15 novembre 2001).

In merito alla composizione delle commissioni giudicatrici si ricorda la decisione della Corte Costituzionale 15 ottobre 1990, n. 433, che richiamò la rigorosa osservanza delle norme che assicurano l'imparzialità di tali commissioni. L'art. 84 del Codice prevede, in proposito l'applicabilità ai commissari delle cause di astensione previste dall'art. 51 cpc.

Secondo quanto affermato dalla giurisprudenza amministrativa (TAR RC, sent.1750/2006), la possibilità

di sostituire i membri di una Commissione giudicatrice non incide sulla regolare composizione della Commissione stessa, qualora la persona nominata abbia le medesime qualità e svolga le medesime funzioni di quella sostituita, non assumendo rilevanza nell'organo collegiale il nominativo, ma la qualità della persona, ovvero le funzioni di cui la stessa risulta investita (cfr. T.A.R. Abruzzo, n. 165 del 5 aprile 2002), e il soggetto che è subentrato a far parte della Commissione di gara ha proceduto ad effettuare, unitamente agli altri componenti, un nuovo ed approfondito esame di tutta la documentazione presentata dalle imprese ammesse alla gara.

3. Commissioni di gara - Collegialità

Il Consiglio di Stato, sez. V, con sentenza 6 giugno 2002, n. 3182, ha affermato, diversamente da precedenti e più rigorose pronunce dei T.A.R., che "nelle procedure di appalto, la piena collegialità delle operazioni delle commissioni di gara non è necessaria per le attività preparatorie, istruttorie e strumentali vincolate, tra le quali è ricompresa quella di acquisizione e valutazione degli elementi di fatto e di diritto sui quali, poi, l'intera Commissione dovrà esprimere il suo giudizio tecnico-discrezionale".

4. Società di capitali costituita esclusivamente da ente pubblico - Presidenza commissioni di gara

Il Consiglio di Stato (sez. V, 27 dicembre 2001, n. 6396) ha affermato che la nomina del presidente di una società costituita esclusivamente da ente pubblico, deriva in modo evidente e necessario da criteri (e priorità) degli indirizzi politici propri del soggetto costituente; pertanto, in conformità del principio secondo il quale la composizione delle commissioni giudicatrici di concorsi finalizzati a procedure contrattuali ad evidenza pubblica deve rispecchiare con esclusività la natura tecnica delle competenze, nonché la separazione fra intervento politico e gestione amministrativa, va escluso che possa legittimamente far parte della commissione giudicatrice di appalto pubblico il presidente di una società di capitali il cui incarico sia di derivazione politica, anche se idoneo sotto il profilo tecnico.

5. Funzioni

La Commissione di aggiudicazione, istituita nell'ambito di una gara indetta dalla pubblica amministrazione locale, è organo collegiale temporaneo chiamato a svolgere atti di accertamento dell'offerta migliore tra quelle validamente pervenute e la determinazione del soggetto vincitore della gara.

Nel caso di licitazione privata aggiudicabile al

migliore offerente - ove occorre procedere solamente all'esame comparativo delle offerte sotto il profilo economico - i componenti della commissione di aggiudicazione debbono assolvere ad un mero riscontro di tipo cartolare e materiale e svolgere essenzialmente attività di tipo vincolato; essi sono invece dotati di discrezionalità allorché debbano procedere alla valutazione comparata di più elementi - tra i quali vi sia il prezzo più conveniente - precisati nella lettera di invito, ai fini della determinazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa (Corte dei conti, sez. Veneto, 25 ottobre 1994, n. 239).

6. Commissione in caso di aggiudicazione di offerta economicamente più vantaggiosa

Quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa è un criterio particolarmente complesso nel quale l'aggiudicazione avviene oltre che sulla base del prezzo, che solitamente non costituisce un elemento predominante, anche di altri elementi individuati nel bando di gara (10).

L'art. 83 del Codice elenca numerosi elementi di valutazione che sono forniti a carattere esemplificativo; ciò autorizza le singole amministrazioni a stabilire anche elementi diversi purché congruenti con le caratteristiche dell'appalto e con le esigenze di una seria ed approfondita valutazione delle offerte sotto l'aspetto tecnico ed economico.

Il Codice prevede due possibilità di determinazione dei valori relativi ai punteggi.

La prima considera per ogni elemento una soglia di valore numerico al di sotto della quale l'offerta dovrebbe essere giudicata non idonea; al di sopra del valore della soglia preventivamente individuata, il punteggio massimo attribuito al singolo elemento che viene valutato, deve dimo-

strarsi appropriato; quindi il valore minimo della soglia deve essere tale da non limitare eccessivamente il confronto tra concorrenti.

In relazione a quanto previsto dal comma 4 dell'art. 83, circa l'attività della commissione giudicatrice, appare possibile determinare anche una soglia massima.

La seconda ipotesi prevede il caso in cui non sia possibile effettuare una valutazione con riferimento ad un criterio predeterminato. In questo caso l'amministrazione è tenuta ad indicare nel bando i criteri in ordine decrescente di importanza ai quali si atterrà per procedere alla valutazione delle offerte. Dall'esame dei commi 2 e 3 dell'art. 82, appare che il sistema di valutazione tramite una soglia di valore numerico costituisca quello di carattere generale, subentrando il secondo criterio solamente in caso di impossibilità dimostrabile della prima ipotesi.

È possibile stabilire per l'amministrazione, dei sotto-criteri con relativi punteggi riferiti a ciascun elemento di valutazione, la cui somma dovrebbe determinare il punteggio massimo del criterio al quale i singoli aspetti (tecnic) che lo compongono, si riferiscono. La norma consente alla stazione appaltante di fare determinare i vari elementi di uno o più singoli criteri di valutazione con l'assegnazione dei punteggi, da parte di soggetti terzi, esperti, in caso di assenza di tali figure nella propria organizzazione.

La composizione della commissione esaminatrice, anche nel caso di offerta economicamente più vantaggiosa, deve rispecchiare criteri di professionalità dei suoi componenti, e di imparzialità di giudizio.

A questi fini sono dedicate specifiche disposizioni tra le quali la composizione con funzionari delle stazioni appaltanti, ed in caso di accertata carenza di adeguate professionalità, i commissari diversi dal presidente sono scelti tra funzionari delle amministrazioni aggiudicatrici, ovvero, con un criterio di rotazione tra:

- a) professionisti con almeno dieci anni di iscrizione nei rispettivi albi;
- b) professori universitari di ruolo.

È opportuno che le stazioni appaltanti, tenuto conto delle professionalità interne e della programmazione in materia di contratti, valutino da subito la opportunità di costituire detti elenchi.

Le amministrazioni formano gli elenchi dei soggetti di cui alle precedenti lettere a) e b), sulla base di segnalazione fornite dagli ordini e dalle facoltà universitarie. Tali elenchi sono soggetti a revisione biennale.

Sono individuati casi di incompatibilità oltre a quelli di cui all'art. 51 C.p.c.; infatti non pos-

(10) Nella determinazione dei criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa alla quale concorrono sia l'offerta tecnica che economica, il criterio di quest'ultima non può essere che quello del prezzo più basso senza medie o criteri forfetari, per cui l'offerta economica complessivamente inferiore deve riportare un punteggio per il prezzo complessivamente superiore. L'ordinamento ha bandito tutti i criteri di valutazione del prezzo basati su medie; infatti un criterio matematico fondato su medie per valutare l'offerta economica comporta una valutazione anticipata dell'anomalia dell'offerta in contrasto con il principio del contraddittorio per la verifica delle offerte sospette.

Sulla base del principio per il quale, con riguardo all'elemento prezzo, il punteggio più alto va al prezzo più basso, non sono consentiti criteri di valutazione che riconducano, con varie formule, l'elemento prezzo ad una soglia media, vanificando la possibilità di attribuzione del punteggio massimo all'offerta con il prezzo più basso (Consiglio di Stato, VI, sent. n. 3404/2009).

sono far parte della commissione in qualità di commissari:

- coloro che hanno svolto o possono svolgere funzioni o incarichi relativamente al contratto di cui si tratta;

- coloro che nel biennio precedente hanno ricoperto cariche pubbliche relativamente a contratti affidati dalle amministrazioni presso le quali hanno svolto il loro incarico;

- coloro che nella qualità di membri di commissione siano stati riconosciuti colpevoli di atti commessi con dolo o colpa grave.

Per quanto riguarda la figura del presidente della commissione, si tratta di una scelta rimessa agli organi competenti della stazione appaltante, tra i propri dirigenti o in caso di mancanza in organico di queste figure da un funzionario della stazione appaltante incaricato di funzioni apicali; quest'ultima precisazione è stata introdotta dal decreto 113 del 2007, ed è finalizzata a garantire la concreta funzionalità delle commissioni giudicatrici presso le stazioni appaltanti in caso di offerta economicamente più vantaggiosa.

La norma fornisce infine, una opportuna precisazione circa l'estensione delle funzioni della commissione in caso di annullamento dell'aggiudicazione o di annullamento della decisione di escludere taluno dei concorrenti.

L'ultimo periodo del comma 4, abrogato dal decreto 152, prevedeva che prima dell'apertura delle offerte la commissione giudicatrice avrebbe fissato gli elementi motivazionali ai quali si sarebbe attenuta per attribuire a ciascun criterio o sub criterio di valutazione il punteggio tra il minimo ed il massimo stabilito nel bando.

Entrambe le direttive del 2004, rileva la Commissione europea, esigono che i criteri di aggiudicazione dell'appalto, la loro ponderazione relativa, ed il loro ordine di importanza siano indicati nel bando o nei documenti di gara.

Come rileva anche il Consiglio di Stato nel parere n. 2357/2008, la disposizione era idonea a violare il principio di trasparenza e di preconnoscenza di tutte le condizioni del bando da parte degli operatori economici.

Ne consegue che, come esplicitato dalla Commissione, per garantire il rispetto del principio della parità di trattamento, tutti i criteri che saranno utilizzati per l'aggiudicazione dell'appalto devono essere messi a disposizione dei concorrenti prima che essi formulino le proprie offerte in modo da permettere loro di tenerne conto.

TITOLO V

Contratti sotto soglia

Cap. I

Le procedure

1. Le soglie di valore

La direttiva e le norme di recepimento hanno il pregio di semplificare l'individuazione delle soglie di riferimento ai fini della qualificazione del valore economico di un appalto, ed inoltre individuano criteri obiettivi e certi anche riguardo alla decorrenza delle variazioni dei suddetti importi.

Gli appalti i cui importi sono determinati nella misura di euro 206.000, o superiori, assumono rilevanza comunitaria ai fini dell'aggiudicazione e sono regolati dalle norme della parte II del Codice. Il citato valore è riferito agli appalti posti in essere da amministrazioni diverse da quelle governative riportate nell'allegato IV che elenca una serie di Ministeri e la CONSIP.

L'art. 29 individua in maniera dettagliata i metodi di calcolo per stimare il valore dei contratti pubblici, che va sempre considerato al netto dell'IVA. L'articolo prende in considerazione anche l'ipotesi che il contratto abbia una durata indeterminata assumendo, in tal caso, ai fini del calcolo del valore, una durata convenzionale di 48 mesi.

L'art. 248 del Codice prevede un sistema di adeguamento delle soglie alle revisioni periodiche da parte della Commissione europea che può avvenire o direttamente a decorrere dalla scadenza del termine ultimo per il recepimento nel diritto interno, o, entro lo stesso termine, con Dpcm su proposta del Ministro per le Politiche comunitarie di concerto con il Ministro delle Infrastrutture e Trasporti ed il Ministro della Economia e Finanze.

A decorrere dall'anno 2008 il regolamento della Commissione delle Comunità europee 4 dicembre 2007, n. 1422, ha fissato i valori sui quali, o sopra i quali si applicano le normative comunitarie, nella misura di euro 206.000 per le forniture ed i servizi, e di euro 5.150.000 per i lavori.

2. Requisiti dei partecipanti alle procedure di affidamento dei contratti pubblici

I partecipanti alle procedure di affidamento dei contratti pubblici in materia di servizi e forniture, devono essere in possesso di requisiti che garantiscano l'affidabilità morale, finanziaria e professionale, oltre alla capacità di eseguire il

contratto in quanto forniti delle capacità economico finanziarie e tecnico organizzative necessarie in relazione allo specifico appalto.

I vari elementi qualificanti, sia in termini positivi che negativi in quanto la loro assenza è rilevante ai fini dell'affidamento di un contratto pubblico, sono indicati negli artt. 38 e seguenti del Codice. L'art. 124 rimanda al regolamento l'adozione di criteri di semplificazione da applicare ai requisiti di idoneità morale, capacità tecnico professionale ed economico finanziaria che devono essere posseduti dagli operatori economici per partecipare ai contratti sotto soglia.

Nel frattempo ed in assenza di altra normativa, e per non determinare vuoti operativi sono comunque applicabili le disposizioni contenute negli artt. 38 e seguenti del Codice.

3. Disposizioni applicabili - Forme di pubblicità

Secondo la previsione dell'art. 121 ai contratti di importo inferiore alla soglia comunitaria si applicano le disposizioni di carattere generale della parte I, della parte IV relativa al contenzioso e della parte V relativa alle disposizioni di coordinamento. In questo caso l'art. 253, al comma 22 prevede che in via transitoria, fino all'entrata in vigore del regolamento, le forniture ed i servizi in economia sono disciplinati dal D.P.R. 20.8.2001, n. 384, per quanto compatibile con il Codice; vengono anche fatti salvi i regolamenti adottati dalle singole amministrazioni in esecuzione dell'art. 2 del citato D.P.R. n. 384.

Inoltre si applicano le disposizioni della parte II, cioè quelle relative a servizi e forniture nei settori ordinari, soltanto per quanto non derogate dalle norme specifiche degli artt. 122-125.

Con specifico riferimento agli appalti di servizi e forniture sotto soglia, l'art. 125 interviene in forma derogatoria sugli aspetti relativi agli obblighi di comunicazione e pubblicità previsti in ambito sopranazionale.

Di conseguenza l'avviso di preinformazione è facoltativo; la previsione non aggiunge nulla di diverso all'art. 63 il quale, per gli appalti sopra soglia consentiva, anch'esso, la facoltà dell'amministrazione di pubblicare l'avviso ai fini della riduzione del termine di ricezione delle offerte. Nel caso invece venga esercitata tale facoltà la pubblicazione avviene sul sito informatico dell'amministrazione, sul sito del Ministero delle Infrastrutture e sul sito dell'Osservatorio.

Per effetto delle modifiche introdotte dal decreto n. 113/2007, l'avviso sui risultati delle procedure di affidamento, precedentemente previsto come non obbligatorio, va ora pubblicato sui siti informatici di cui all'art. 66 comma 7.

Gli avvisi suddetti e i bandi, relativi a contratti di importo pari o superiore a 500.000 euro sono pubblicati:

- sulla G.U., serie speciale contratti pubblici; la pubblicazione viene effettuata entro il sesto giorno feriale successivo a quello del ricevimento della documentazione da parte dell'Ufficio inserzioni dell'Istituto poligrafico;
- sul sito della stazione appaltante ed all'albo della stessa;
- sul sito del Ministero Infrastrutture;
- sul sito dell'Osservatorio.

Inoltre, i bandi e gli avvisi sono pubblicati, non oltre 5 giorni lavorativi dopo la pubblicazione sulla GURI, per estratto su almeno uno dei principali quotidiani a diffusione nazionale e su almeno un quotidiano a maggiore diffusione locale.

I bandi e gli avvisi sui risultati delle procedure di affidamento di contratti di importo inferiore a 500.000 euro sono pubblicati all'albo della stazione appaltante.

Possono essere previste forme aggiuntive di pubblicità. Tuttavia gli effetti giuridici che il codice attribuisce alla data di pubblicazione ai fini della decorrenza dei termini, derivano soltanto dalle date della pubblicità obbligatoria.

4. Appalti sotto soglia di servizi e forniture - Termini

Anche per gli appalti in oggetto, i termini devono comunque essere congrui in relazione alla complessità delle prestazioni oggetto dell'appalto e dei tempi necessari a preparare le offerte, con la proroga degli stessi in caso di mancata fornitura nei termini dei documenti o nel caso di offerte che richiedono un preventivo sopralluogo.

Negli appalti sotto soglia per forniture e servizi, è richiesto comunque il rispetto dei seguenti termini:

- *procedure aperte*: ricezione delle offerte entro 15 giorni dalla pubblicazione del bando sulla G.U.R.I.;
- *procedure ristrette, procedure negoziate con bando e dialogo competitivo*: almeno 7 giorni dalla pubblicazione del bando sulla G.U.R.I.;
- *procedure ristrette*: termine per la ricezione delle offerte, almeno 10 giorni dalla data di invio dell'invito;
- *procedure negoziate, con e senza bando, dialogo competitivo*: termine per la ricezione delle offerte stabilito in maniera congrua e salvo specifiche ragioni d'urgenza, di almeno 10 giorni dalla data di invio dell'invito;

– *procedure aperte, negoziate con bando e dialogo competitivo*: da 7 a 10 giorni (solo in caso di avviso di preinformazione). Il termine decorre rispettivamente dalla pubblicazione del bando e negli altri casi, dalla data dell'invio;

– *procedure ristrette e negoziate con bando*: in casi di urgenza i termini per la ricezione delle domande di partecipazione e per la ricezione delle offerte possono essere fissati rispettivamente in almeno 10 e 5 giorni.

Cap. II Offerte anomale

1. Gli interventi del decreto correttivo

Le modifiche apportate agli artt. 122 e 124 sono conseguenza della sentenza della Corte di Giustizia del 15 maggio 2008, illustrata al precedente par. 7, Cap. I del Titolo I, e del parere della Conferenza unificata del 10 luglio 2008.

Quest'ultima ritiene che nel contesto nazionale sia necessario utilizzare tutti gli spazi lasciati dalla Corte di Giustizia per non arrivare ad una totale eliminazione della esclusione automatica delle offerte relative ad appalti sotto soglia.

Sul punto, precisa la Conferenza, è necessario trovare un equilibrato recepimento dei principi comunitari, definendo a livello normativo la soglia dell'interesse trasfrontaliero dell'appalto ed individuando il numero delle offerte al di sopra delle quali la verifica in contraddittorio aggraverebbe eccessivamente l'attività delle stazioni appaltanti.

Di conseguenza con la modifica dell'art. 122, comma 9, in riferimento alla valutazione delle offerte anomale è stata ammessa la possibilità di ricorrere al meccanismo dell'esclusione automatica solo per i lavori di importo non superiore ad 1 milione di euro e quando il numero delle offerte ammesse è di dieci o superiore a 10.

Analogamente l'art. 124 per servizi e forniture di importo inferiore o pari a 100.000 euro, da aggiudicare unicamente in base al prezzo più basso, ammette la possibilità di procedere all'esclusione automatica qualora il numero delle offerte è di dieci o superiore.

Infine, con la sostituzione del comma 8 dell'art. 122 viene meno l'obbligo di comunicare alla Procura della Corte dei conti l'esecuzione di interventi edilizi da realizzare a scemputo di oneri di urbanizzazione.

Il nuovo testo dispone che gli interventi in questione, disciplinati dall'art. 33, comma 1, lett. g) sono affidati sulla base della procedura dell'art. 57, comma 6, tra almeno cinque operatori.

2. La valutazione delle offerte anomale

Per effetto delle modifiche agli artt. 122 e 124 del Codice, si determinano, ai fini in oggetto, due procedimenti con riguardo al valore dei contratti da aggiudicare sulla base del prezzo più basso:

a) appalti di servizi e forniture di valore inferiore a 100.000 euro o di lavori di valore inferiore a 1 milione. La s.a. individua l'anomalia delle offerte sulla base del calcolo della media aritmetica delle offerte presentate, escluso il 10% di quelle con il maggiore e minore ribasso, incrementate dello scarto medio aritmetico dei ribassi percentuali che superano la predetta media.

In questo caso non si applica l'art. 87, comma 1, che prevede la richiesta di giustificazioni relative alle voci di prezzo (11).

L'esclusione automatica delle offerte che superano la soglia di anomalia si applica quando le offerte ammesse sono 10 o più di 10. L'esclusione opera anche nei confronti delle offerte relative al 10% che non ha contribuito alla determinazione delle medie.

Quindi la s.a. aggiudica l'appalto al concorrente la cui offerta in ribasso si avvicina maggiormente alla soglia di anomalia.

Se le offerte ammesse sono meno di 10, le s.a. valutano la congruità delle offerte a termini dell'art. 86, comma 3, sulla base degli elementi che le compongono.

b) In caso di appalti di importo superiore a 100.000 euro per servizi e forniture, e ad 1 milione per lavori, l'amministrazione valuta la congruità delle offerte sulla base della media mediata di cui al punto precedente.

La procedura si applica quando il numero delle offerte ammesse è di cinque o superiore.

Quindi si procede alla valutazione, ai sensi dell'art. 88 del Codice, della congruità di tutte le offerte ammesse, comprese quelle relative al 10% non considerato ai fini della valutazione di congruità, e di quelle il cui ribasso è superiore alla soglia di anomalia, a partire dalla prima migliore offerta. La valutazione termina quando si ritiene un'offerta non anomala.

Per quanto riguarda il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa viene mantenuto, anche per gli appalti sotto soglia il sistema secondo cui le stazioni appaltanti procedono alla valutazione delle offerte sulla base di due elementi:

– il punteggio assegnato all'elemento prezzo è pari o superiore ai quattro quinti del punteggio massimo previsto per tale voce;

(11) Modifica introdotta dall'art. 4-quater del D.L. n. 78 convertito in legge n. 102/2009, che ha contestualmente soppresso il comma 5 dell'art. 86 del Codice.

– il punteggio assegnato agli altri elementi sia complessivamente pari o superiore nella misura dei 4/5 alla somma dei corrispondenti punteggi massimi stabiliti nel bando di gara. Tale valutazione potrebbe apparire incongrua laddove il concorrente sia in grado di dimostrare requisiti che danno maggiore certezza delle caratteristiche professionali dell'impresa, o adeguate garanzie sugli elementi richiesti ai fini della determinazione dell'offerta.

La disposizione dell'art. 86, c. 2, prevede che ai fini dell'anomalia debbano concorrere entrambi gli elementi.

2. Il procedimento di verifica ed esclusione delle offerte anomale

Quando l'amministrazione ritenga un'offerta anormalmente bassa, richiede all'offerente le giustificazioni che, a titolo semplificativo, sono riportate all'art. 87, comma 2.

Al concorrente è assegnato un termine non inferiore a 15 giorni per presentare, per iscritto, le giustificazioni che possono essere esaminate da una commissione costituita a termini del regolamento qualora l'amministrazione ne ravvisi l'opportunità.

Nel caso le giustificazioni non siano ritenute sufficienti ad escludere l'incongruità dell'offerta, la s.a. assegna un termine non inferiore a 5 giorni per presentare, per iscritto, le precisazioni richieste.

La s.a. o la commissione, ove costituita esaminano le giustificazioni e le precisazioni, e prima di escludere l'offerta convoca l'offerente con un anticipo non inferiore a tre giorni lavorativi.

Al termine di tale complessa procedura la stazione appaltante è in condizione di valutare pienamente la congruità dell'offerta. In caso di esclusione in quanto ritenuta anomala, il relativo provvedimento deve essere congruamente motivato con l'indicazione delle componenti che costituiscono causa di anomalia.

Il decreto correttivo n. 152 ha individuato un procedimento di verifica dell'anomalia delle offerte più celere rispetto al precedente per il quale, accertata l'anomalia di un'offerta si determinava l'esclusione della stessa e si procedeva successivamente.

La formulazione della norma conseguente alla modifica introdotta dal decreto 152 prevede che dopo la verifica della prima migliore offerta, nel caso sia ritenuta anomala, la s.a. procede progressivamente nei confronti della altre fino ad individuare la migliore offerta non anomala, comunicando al termine del procedimento le esclusioni e l'aggiudicazione definitiva.

Il D.L. n. 78 convertito nella legge n. 102/2009,

all'art. 4-quater, ha introdotto un procedimento alternativo, ma simile al suddetto che rimane comunque in essere.

In base ad esso la s.a. può riservarsi nel bando di gara o altro provvedimento simile di procedere contemporaneamente alla verifica dell'anomalia delle prime cinque migliori offerte sulla base del procedimento di verifica dettato dall'art. 88 del Codice.

Evidentemente l'intenzione del legislatore è stata quella di accelerare, con un'attività di verifica contestuale, la procedura di accertamento dell'anomalia delle offerte. Occorre rilevare che già sulla base della precedente normativa l'Autorità, con la determinazione n. 6/2009, ha ritenuto che quando la verifica di congruità debba essere effettuata nei riguardi di più offerte "è possibile che le singole fasi istruttorie di tale verifica, al fine di ridurre i tempi per la individuazione dell'aggiudicatario definitivo, siano svolte in contemporanea avviando tali fasi istruttorie (esame delle giustificazioni presentate in gara) a partire dalla migliore offerta e proseguendo gli avvisi dei sub-procedimenti delle altre offerte, anche se non ancora concluse le precedenti, seguendo l'ordine progressivo dei ribassi offerti; la fase conclusiva delle fasi istruttorie si deve svolgere a partire dalla migliore offerta e, ove necessario, in quanto non si è ancora individuata l'offerta congrua, progressivamente in ordine decrescente nei confronti delle successive".

Ai fini di una disamina sul procedimento di verifica delle offerte anormalmente basse con riferimento al criterio del prezzo più basso, si rimanda alla determinazione dell'Autorità di vigilanza n. 6/2009.

Cap. III

Il documento sulla sicurezza negli appalti di servizi e forniture

Per gli appalti di servizi e forniture non esiste una disciplina analoga a quella per gli appalti di lavori, che fornisca indicazioni sulla redazione del piano di sicurezza da applicare a questa tipologia di contratti.

L'adempimento è richiesto dalla legge 3 agosto 2007, n. 123, con l'art. 3, per il quale il datore di lavoro è tenuto ad elaborare un "unico documento di valutazione dei rischi che indichi le misure adottate per eliminare le interferenze". Il documento è allegato al contratto d'appalto e non riguarda i rischi specifici propri dell'attività dell'impresa appaltatrice. La stessa legge introduce all'art. 86 del Codice dei contratti i commi 3-bis e 3-ter per i quali le stazioni appaltanti

sono tenute a valutare che il valore economico dell'appalto sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro ed al costo della sicurezza che deve risultare congruo rispetto all'entità ed alle caratteristiche dei lavori, servizi e forniture.

L'art. 3 della legge n. 123/2003 è stato abrogato dal D.Lgs. n. 81/2008 e la relativa disciplina è ora contenuta nell'art. 26 dello stesso decreto. Ai sensi della norma, il datore di lavoro nell'ambito delle funzioni di cooperazione e coordinamento con le imprese o lavoratori autonomi per l'attuazione delle misure di prevenzione e protezione, elabora un documento unico di valutazione dei rischi (DUVRI) che indichi le misure adottate per eliminare o ridurre al minimo i rischi da interferenza.

L'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici, ha affrontato il problema dell'obbligatorietà della redazione del DUVRI con riguardo all'aspetto delle interferenze nell'ambito degli appalti di servizi e forniture.

Il problema è stato affrontato nella vigenza dell'art. 3 della legge n. 123/2007, ma le soluzioni sono comunque attuali anche alla luce dell'art. 26 del decreto 81/2008.

La determinazione 3 del 5 marzo 2008, premesso che è da considerare "interferenza" la circostanza in cui si verifica un contatto rischioso tra il personale del committente e quello dell'appaltatore o tra il personale di imprese diverse che operano nella stessa sede aziendale con contratti differenti, fornisce una serie di elementi idonei ad individuare il concetto di interferenza negli appalti di servizi e forniture, indicando anche situazioni in cui non si ravvisa tale elemento.

Il Documento non deve considerare i rischi propri dell'attività delle singole imprese appaltatrici o dei singoli lavoratori autonomi, in quanto adempimenti propri dei singoli operatori che devono redigere un apposito documento ed attuare le misure necessarie alla riduzione o all'eliminazione dei rischi.

Poiché la legge non fornisce alcuna indicazione circa le modalità di compilazione del DUVRI, la determinazione dell'Autorità fornisce indicazioni utili a quantificare i costi della sicurezza da interferenze, ricavabili in particolare dall'art. 7 del D.P.R. n. 222/2003.

TITOLO VI

I nuovi strumenti di gara

1. Considerazioni generali

Il Codice recepisce dalle Direttive comunitarie alcune procedure di natura innovativa non ancora conosciute dalla legislazione nazionale.

Si tratta di nuovi strumenti di gara che si prestano a dare un carattere dinamico alle procedure, a garantire maggiormente l'apertura alla concorrenza con conseguente maggiore efficienza nella esecuzione degli appalti pubblici, ed a consentire l'adeguamento delle procedure all'innovazione tecnologica.

2. Il principio di avvalimento

Il rapporto di avvalimento, a livello concettuale sta ad indicare le modalità con le quali un concorrente, in relazione ad una specifica gara di lavori, servizi o forniture, utilizza le capacità tecniche, economiche, organizzative di un altro soggetto per integrare le proprie, essendogli altrimenti preclusa la partecipazione, per mancanza dei requisiti (12).

Dall'impostazione della norma si ricava che l'istituto rappresenta una facoltà da utilizzare da parte del concorrente, mentre costituisce un precetto da osservare da parte della stazione appaltante che non può rifiutarsi di ammetterlo, purché siano soddisfatti i requisiti richiesti dalla legge.

L'avvalimento è previsto:

- a) per la partecipazione ad una singola gara,
- b) in sede di qualificazione SOA. L'imprenditore che partecipa alla gara di appalto ha facoltà di fare affidamento sulle capacità economiche, tecniche ed organizzative di altro imprenditore dimostrando all'amministrazione aggiudicatrice

(12) Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 1589 del 16 marzo 2009, rileva che la finalità dell'istituto dell'avvalimento non è quella di arricchire la capacità (tecnica o economica) del concorrente, ma di consentire ai soggetti che ne siano privi, di ricorrere ai requisiti di altri soggetti. Nell'avvalimento, quale ricavabile dalla sua genesi comunitaria, sussiste l'irrelevanza per la stazione appaltante dei rapporti sottostanti esistenti fra il concorrente e il soggetto "avvalso", essendo indispensabile unicamente che il primo dimostri di poter disporre dei mezzi del secondo, in adesione all'attuale normativa comunitaria (artt. 47 e 48, Direttiva n.118/2004/CE ed art. 54, Direttiva n. 17/2004/CE), la quale espressamente prevede che "un operatore economico può, se del caso e per un determinato appalto, fare affidamento sulle capacità di altri soggetti, a prescindere dalla natura giuridica dei suoi legami con quest'ultimi".

che l'impresa ausiliaria dispone delle risorse necessarie.

In questi termini la norma contiene le disposizioni tendenti a garantire la stazione appaltante della congruenza dei mezzi in possesso dell'impresa ausiliaria ed in questo senso si ritiene che debba essere riconosciuta alla amministrazione aggiudicatrice la possibilità di valutare la effettività dei mezzi che vengono posti a disposizione del concorrente in relazione al lavoro posto a gara.

L'avvalimento non richiede l'esistenza di alcun legame giuridico aprioristico tra concorrente e impresa ausiliaria. Il relativo legame si determina, invece, nel momento in cui l'impresa ausiliaria si obbliga nei confronti del concorrente, con apposito contratto, a mettere a disposizione le risorse necessarie per tutta la durata dell'appalto⁽¹³⁾.

È prevista l'applicazione dell'istituto anche tra l'impresa ed il gruppo alla quale appartiene, ed in questo caso è sufficiente una dichiarazione dell'impresa stessa attestante il legame giuridico ed economico presente nel gruppo.

La figura giuridica dell'avvalimento si presenta distinta da quella del Raggruppamento temporaneo di imprese, e dal subappalto per caratteristiche proprie e diverse da queste ultime.

Per i RTI è richiesto ai concorrenti associati di assumere una forma giuridica determinata dopo l'aggiudicazione e di indicare nell'offerta il nome e la qualificazione professionale dei soggetti che effettuano le prestazioni.

Nel subappalto l'offerente dichiara la parte dell'appalto che intende eventualmente affidare a terzi, fermo restando che l'utilizzazione di subappaltatori lascia impregiudicata la responsabilità dell'appaltatore principale.

L'impresa che chiede l'attestazione può avvalersi dei requisiti di un'altra impresa ai fini del conseguimento dell'attestazione SOA, e in questo caso l'avvalimento si determina in presenza di un rapporto di controllo ai sensi dell'art. 2359 Codice civile tra impresa ausiliata ed impresa ausiliaria la quale assume l'obbligo di mettere a disposizione dell'altra le risorse oggetto di avvalimento per tutta la durata di validità della SOA. *Nel caso di avvalimento dei requisiti di altro soggetto, l'art. 49, lettera e) richiedeva una dichiarazione dell'impresa ausiliaria di non trovarsi in situazione di controllo con altre impre-*

se che partecipano alla gara. L'abrogazione di tale condizione, ad opera dell'art. 3, comma 4 del D.L. n. 135/2009 richiede una precisazione, in quanto da un lato sembra consentire al concorrente di potersi avvalere dei requisiti anche dell'impresa con la quale sussiste una situazione di controllo, ma dall'altro potrebbe ricondurre alla regola di cui alla lettera m-quater dell'art. 38, introdotta dal citato D.L. n. 135, che richiede una valutazione della s.a. circa la sussistenza o meno di elementi di collegamento tra imprese.

La norma prevede il conseguente impegno di comunicare, si presume all'organismo di attestazione, le cause che fanno venir meno la messa a disposizione delle risorse.

In entrambe le forme di avvalimento è prevista la responsabilità solidale di entrambe le imprese. La disposizione dell'originario art. 49, comma 10, prevedeva che il contratto venisse eseguito dall'impresa che ha partecipato alla gara, mentre l'impresa ausiliaria che ha fornito i requisiti al concorrente, non potesse partecipare a nessun titolo all'esecuzione dell'appalto.

L'art. 49, comma 10, nella formulazione suddetta aveva incontrato le obiezioni della Commissione europea per la quale "il divieto per l'impresa ausiliaria di partecipare alla realizzazione dell'appalto a qualsiasi titolo può annientare la portata dell'avvalimento. Il subappalto non può essere vietato dalla stazione appaltante. Se c'è un caso in cui può essere utile il ricorso al subappalto è proprio quando le capacità della società ausiliaria sono necessarie alla realizzazione dell'appalto. Altrimenti in questo caso diventa obbligatorio raggrupparsi". Pertanto, con la modifica introdotta dall'art. 2, comma 1, lett. d) del D.Lgs. n. 6/2007, l'impresa ausiliaria può provvedere all'esecuzione in veste di subappaltatore nei limiti dei requisiti prestati.

2.1. Le modifiche del decreto correttivo 152

In merito all'istituto dell'avvalimento, viene recepita solo parzialmente l'osservazione della Commissione.

Questa rileva che sia l'art. 47 che l'art. 48 della Direttiva 2004/18 riconoscono agli operatori economici la possibilità di avvalersi della capacità di altri soggetti.

Il comma 6 dell'art. 49 del Codice limitava tale istituto a ciascun requisito o categoria, mentre il comma 7 lo consentiva, secondo le prescrizioni del bando, per integrare solo i requisiti economici o solo i requisiti tecnici, o per integrare un requisito già posseduto dall'impresa nella misura indicata dal bando.

Con le modifiche introdotte, è stata eliminata

(13) La normativa in materia di avvalimento non richiede una particolare forma per il contratto di cui alla lettera f) dell'art. 49, ma comunque occorre fornire la prova dell'intervenuto accordo tra le parti ai sensi dell'art. 1321 c.c. (C.d.S. n. 743/2009).

l'illegittimità del c.d. doppio avvilimento prima consentito solo per i requisiti tecnici o per quelli economici o per integrare un requisito tecnico o economico, mentre solo per i lavori viene mantenuta la possibilità di ricorrere ad una sola impresa ausiliaria per ciascuna categoria di qualificazione, fatta salva la possibilità di ricorrere a più imprese in presenza di particolari condizioni.

La Direttiva consente agli operatori economici di ricorrere all'ausilio di altri soggetti a prescindere dalla natura giuridica dei relativi legami non essendo prevista alcuna limitazione, ma ponendo quale unica condizione quella di permettere all'amministrazione aggiudicatrice di verificare se il candidato disporrà della capacità richiesta per l'esecuzione dell'appalto.

Pertanto l'art. 50 che limita la possibilità di avvalersi della capacità delle imprese del medesimo gruppo, per quanto concerne l'attestazione SOA, si pone in contrasto con la Direttiva 2004/18 per la quale tale condizione di partecipazione al medesimo gruppo è richiesta, art. 52, per l'iscrizione in elenchi ufficiali di operatori economici.

Tuttavia, in questo caso, il Consiglio di Stato nel suo parere n. 2357/2008 prende atto della posizione dell'amministrazione, ritenendo che le disposizioni sospettate di contrasto con la normativa comunitaria non siano in contrasto con il principio della libera concorrenza "poiché predispongono soltanto un accorgimento tecnico volto ad impedire che possano formarsi nel mercato imprese che abbiano quale unico scopo sociale quello di coordinare imprese operative, realizzando per altra via, una situazione di monopolio e di controllo da parte di imprese che da sole non avrebbero mai ottenuto la qualificazione".

3. Il dialogo competitivo

È una forma di gara nella quale l'amministrazione, assieme ai partecipanti assume un ruolo attivo nella individuazione delle soluzioni più adatte a soddisfare le sue necessità.

Si tratta di una forma di appalto di carattere eccezionale e residuale e per la quale la norma pone il divieto di un utilizzo abusivo o tale da determinare una limitazione della concorrenza. Per il particolare carattere che riveste questa forma di appalto, essa è prevista esclusivamente per appalti complessi qualificati tali a termini dell'art. 58, comma 2 del Codice, e che richiedono, quindi una specifica motivazione circa la presenza dei presupposti che giustificano il ricorso al dialogo competitivo, al fine anche di consentire il controllo sulla razionalità delle scelte dell'amministrazione.

L'appalto pubblico che si aggiudica sulla base

della procedura del dialogo competitivo prevede esclusivamente il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

A termini dell'art. 83, comma 2, in caso di dialogo, il bando o il documento descrittivo elencano i criteri di valutazione e precisano il peso di ciascuno di essi.

La procedura si svolge secondo le seguenti fasi:

- l'amministrazione pubblica un bando ed un documento descrittivo in cui specifica le proprie necessità, i criteri di ammissione al dialogo ed i criteri di valutazione delle offerte;

- la stazione appaltante (s.a.) avvia con i concorrenti ammessi alla procedura un dialogo finalizzato all'individuazione dei mezzi idonei alle proprie necessità.

Si tratta della fase principale del procedimento in quanto dalle risultanze del dialogo e quindi dalle soluzioni proposte ritenute in grado di soddisfare le esigenze richieste, la stazione appaltante invita i concorrenti alla presentazione delle offerte. L'amministrazione deve garantire la parità di trattamento di tutti i partecipanti, evitando di fornire informazioni a vantaggio o a danno di alcuno dei concorrenti.

Il dialogo tende a definire gli aspetti tecnici dell'appalto che l'amministrazione, data la sua complessità, non è stata in grado di individuare, e ricercare la soluzione che meglio soddisfa la necessità dell'amministrazione stessa.

La procedura del dialogo prosegue finché la stazione appaltante non ha individuato, previo confronto, la soluzione o le soluzioni in grado di soddisfare le necessità evidenziate nel bando.

Tale fase si può concludere o con l'individuazione di proposte interessanti o con l'accertamento che nessuna delle soluzioni proposte soddisfi le esigenze dell'amministrazione.

Nella prima delle suddette ipotesi la s.a. invita i concorrenti a presentare l'offerta finale conformemente alla soluzione presentata nella fase del dialogo, con la precisazione che le offerte devono contenere tutti gli elementi richiesti e necessari per l'esecuzione dell'appalto.

La stazione appaltante, nell'invito a presentare le offerte specifica i criteri di aggiudicazione previsti al momento della pubblicazione del bando (1° fase), in relazione alle caratteristiche delle soluzioni individuate a seguito del dialogo.

È prevista la possibilità di chiarire, precisare, perfezionare le offerte presentate, sempre nei limiti degli elementi fondamentali dell'offerta o dell'appalto, in modo da non alterare il principio della concorrenza.

Prima della presentazione dell'offerta finale, la norma (art. 58, comma 13) prevedeva che la s.a.

specificasse i criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa in relazione alla peculiarità delle soluzioni individuate come più rispondenti agli obiettivi e necessità dell'amministrazione.

La Commissione ricorda che i bandi devono contenere le informazioni indicate nell'allegato VII A della Direttiva 2004/18 (art. 36), e secondo il paragrafo 23 le amministrazioni aggiudicatrici sono tenute ad indicare nel bando il criterio di aggiudicazione e, nella procedura in esame dell'offerta economicamente più vantaggiosa, i criteri di valutazione di tali offerte.

Dopo la pubblicazione e l'invio del bando e del documento descrittivo l'amministrazione non ha più la possibilità di indicare nuovi criteri di aggiudicazione come prevedeva la norma nella fase successiva all'individuazione della soluzione più interessante.

Tale disposizione, rileva la commissione, avrebbe dato l'occasione di escludere dei candidati sulla base di criteri di valutazione diversi da quelli che sarebbero stati utilizzati per la valutazione delle offerte.

Inoltre le stesse disposizioni sono in contrasto con la Direttiva 2004/18 la quale esige che i criteri di valutazione siano resi noti preventivamente.

Pertanto, con l'abrogazione del comma 13 e la conseguente modifica del comma 15, viene data attuazione alle prescrizioni della Commissione. Con riguardo al medesimo istituto, viene modificato l'art. 70, comma 12, laddove prevedeva che in caso di urgenza potevano essere ridotti i termini di ricezione delle domande di partecipazione e delle offerte previste dallo stesso articolo.

La Commissione rileva che la Direttiva 2004/18 non prevede nel dialogo competitivo alcuna possibilità di ridurre il termine per la presentazione delle domande e delle offerte.

La riscrittura dell'art. 70, non comprende quindi tra gli istituti ai quali è applicabile una riduzione dei termini previsti dallo stesso articolo, il dialogo competitivo.

4. L'accordo quadro

È definito all'art. 3 del Codice come "accordo concluso tra una o più stazioni appaltanti e uno o più operatori economici e il cui scopo è quello di stabilire le clausole relative agli appalti da aggiudicare durante un dato periodo, in particolare per quanto riguarda i prezzi e, se del caso, le quantità previste".

L'istituto dell'accordo quadro non rappresenta una novità nell'ordinamento normativo degli appalti europei, essendo già previsto dall'art. 1,

n. 5 della Direttiva 93/38 CEE che lo definisce come "l'accordo tra uno degli enti aggiudicatori di cui all'art. 2 ed uno o più fornitori, imprenditori o prestatori di servizi, che è inteso a fissare le condizioni, soprattutto per quanto riguarda i prezzi ed eventualmente i quantitativi previsti, degli appalti da aggiudicare nel corso di un determinato periodo". Anche nell'ordinamento interno, è prevista, fino alla sua abrogazione, una figura simile per l'aggiudicazione di lavori di manutenzione; l'art. 154 del D.P.R. n. 554/1999, qualifica contratti aperti gli appalti in cui la prestazione è pattuita per un determinato periodo di tempo, per interventi non predeterminati nel loro numero ma da realizzare secondo le necessità della stazione appaltante.

Il sistema, nella nuova definizione che ne fornisce il Codice, si differenzia in quanto tende a selezionare un certo numero di imprese con le quali l'ente appaltante stipulerà contratti di appalto da eseguire per una durata non superiore a quattro anni, salvo casi eccezionali debitamente motivati. Secondo le modifiche apportate al comma 1 dell'art. 59, ad opera del decreto 113, l'accordo quadro è ammesso, per i lavori, soltanto per le attività di manutenzione mentre è esclusa la sua applicabilità per l'affidamento di incarichi di progettazione e di servizi di natura intellettuale in considerazione della loro specificità.

La precisazione dell'art. 59 circa le caratteristiche dei lavori cui si applica l'accordo quadro, e l'esatta indicazione dei servizi esclusi, non sembra volere escludere da tale procedimento i restanti servizi e le forniture.

In questi termini l'accordo soddisfa l'esigenza di accorpate anche acquisti di beni omogenei con carattere ripetitivo e costante e dei quali non è possibile a priori una precisa quantificazione nel tempo.

L'operazione consente quindi di espletare un'unica procedura, che può essere svolta a livello anche di più stazioni appaltanti, con conseguenti risparmi in termini finanziari e di economia del procedimento.

4.1. Fasi del procedimento

La procedura si sviluppa in due momenti:

- una relativa alla conclusione dell'accordo quadro;
- l'altra relativa all'aggiudicazione degli appalti basati sul predetto accordo.

Nella prima fase vengono individuate le parti dell'accordo sulla base di una procedura di selezione basata sul criterio del prezzo più basso o dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Si determina in tal modo una sorta di albo di fornitori.

tori, con i quali vengono definite le clausole e le condizioni di aggiudicazione dei singoli appalti entro il limite temporale dei quattro anni di efficacia dell'accordo. Nella fase successiva, quella della stipula dei contratti di appalto, le regole dell'evidenza pubblica potranno essere derogate. In particolare l'art. 59 del Codice individua due procedure distinte a seconda che l'accordo sia concluso con un solo operatore o più operatori economici.

Nel primo caso (accordo con un solo operatore) gli appalti sono aggiudicati nell'ambito delle condizioni fissate nell'accordo.

Qualora l'accordo sia stato stipulato con più operatori economici, i relativi appalti potranno essere aggiudicati:

a) in caso di accordo completo in ogni dettaglio, mediante applicazione delle condizioni stabilite nell'accordo medesimo senza un nuovo confronto competitivo, ma privilegiando un criterio di rotazione secondo un ordine di priorità;

b) qualora, invece, l'accordo non fissi tutte le condizioni per l'aggiudicazione degli appalti, l'amministrazione rilancia il confronto competitivo tra le parti, eventualmente precisando le condizioni o integrandole, ma sempre sulla base di quanto prefissato nella conclusione dell'accordo. In questo caso è prevista una specifica sequenza procedurale che si sviluppa secondo le modalità previste dal comma 8 dell'art. 59.

5. Il Sistema dinamico di acquisizione (art. 60)

Nell'ambito ed al fine di sfruttare le potenzialità offerte dalle procedure elettroniche di acquisizione di prodotti, si collocano i "sistemi dinamici di acquisizione" la cui introduzione nel quadro normativo degli appalti pubblici è voluta dal considerando 13 della Direttiva 18/2004.

Ai sensi dell'art. 3, comma 14 del Codice, un sistema dinamico di acquisizione, "è un processo di acquisizione interamente elettronico, per acquisti di uso corrente, le cui caratteristiche generalmente disponibili sul mercato soddisfano le esigenze di una stazione appaltante, limitato nel tempo e aperto per tutta la sua durata a qualsivoglia operatore economico che soddisfi i criteri di selezione e che abbia presentato un'offerta indicativa conforme al capitolato d'oneri".

La definizione consente di individuare le caratteristiche essenziali del sistema che:

- deve essere interamente elettronico;
- deve avere una durata limitata nel tempo;
- deve essere aperto all'adesione di tutti gli operatori economici che presentino un'offerta conforme alle prescrizioni del bando e del capitolato.

Per quanto riguarda l'ambito oggettivo di operatività, il sistema è circoscritto all'acquisizione di beni e servizi di uso corrente; rispetto alla norma comunitaria, il Codice tenta di precisare il concetto in questione limitandolo alla acquisizione di prodotti (che non consistono in lavori) "tipizzati e standardizzati", non eliminando, tuttavia quei margini di discrezionalità che possono ricorrere nell'individuazione dei beni e servizi da ricondurre alla procedura. Sono comunque esclusi tutti gli appalti di forniture e servizi da realizzare in base a specifiche tecniche del committente e che, per la loro complessità, non possono essere valutate tramite tale istituto.

Si tratta in definitiva di un sistema aperto basato sulla creazione di un elenco di offerenti che potranno presentare offerte indicative conformi al capitolato, eventualmente migliorative.

Per quanto concerne gli aspetti procedurali, questi si manifestano essenzialmente in due fasi, di cui una relativa all'ammissione dei concorrenti alla procedura e l'altra relativa all'aggiudicazione vera e propria dell'appalto specifico.

La prima fase si apre con la pubblicazione di un bando di gara con cui viene istituito il sistema, vengono fornite le informazioni riguardanti l'attrezzatura elettronica utilizzata e le specifiche tecniche di connessione e vengono precisati tutti gli elementi relativi alla natura degli acquisti previsti; inoltre dovrà essere garantito ai concorrenti l'accesso libero ed immediato, previa indicazione dell'indirizzo internet, ai documenti di gara.

Per l'accesso al sistema i concorrenti, che dovranno essere qualificati ai sensi della normativa vigente, presentano un'offerta indicativa conforme al bando ed al capitolato, e ciò è possibile per l'intera durata del sistema dinamico di acquisizione che comunque non può superare i quattro anni, salvo casi eccezionali debitamente giustificati.

Le offerte indicative possono essere migliorate a condizione che rimangano conformi al capitolato d'oneri.

L'offerta indicativa viene valutata dalla stazione appaltante entro quindici giorni dalla presentazione ai fini dell'ammissione nel sistema dinamico, e l'offerente viene informato della decisione relativa. La seconda fase attiene, invece all'aggiudicazione dell'appalto specifico nell'ambito del già istituito sistema.

Poiché ogni appalto specifico deve essere oggetto di uno specifico confronto concorrenziale, le stazioni appaltanti dovranno pubblicare un ulteriore bando di gara, questa volta semplificato, invitando tutti gli operatori economici interessati, e quindi anche quelli non ancora ammessi

al sistema, a presentare un'offerta indicativa, entro un termine non inferiore a quindici giorni; il vero e proprio confronto concorrenziale, tuttavia si manifesta solo dopo che la stazione appaltante ha concluso la valutazione di tutte le offerte indicative pervenute nei termini. A questo punto, l'amministrazione invita tutti gli offerenti ammessi nel sistema a presentare un'offerta dettagliata e specifica per ogni singolo appalto da aggiudicare nel quadro del sistema medesimo. Il singolo appalto, infine, sarà aggiudicato all'offerente che avrà presentato la migliore offerta in base ai criteri di aggiudicazione enunciati nell'originario bando di gara per l'istituzione del sistema.

Carattere distintivo del sistema dinamico di acquisizione è l'uso di tecnologie informatiche; sia per l'istituzione del sistema che per l'aggiudicazione degli appalti specifici, le stazioni appaltanti utilizzano mezzi elettronici conformemente a quanto previsto dall'art. 77, commi 5 e 6 ed in particolare delle norme sulla firma elettronica digitale e sulla posta elettronica certificata rispettivamente necessari per l'imputabilità delle offerte e per la validità giuridica della loro trasmissione telematica.

Inoltre è previsto a carico della stazione appaltante l'obbligo di garantire sin dalla pubblicazione del bando generale e fino alla conclusione del sistema, l'accesso telematico *libero, diretto e completo*, a capitolato d'oneri e a qualsiasi documento complementare di gara, attraverso un sito internet che dovrà essere indicato nel bando.

6. L'asta elettronica (art. 85)

Tale strumento non rappresenta una nuova procedura rispetto a quelle indicate nel contesto del Codice, ma si può qualificare come uno strumento di negoziazione finalizzato alla classificazione delle offerte, attuando un'ulteriore forma di concorrenza tra gli operatori economici interessati a presentare offerte. E difatti si colloca fra le norme della Sezione V, capo III, parte II del Codice che è relativo ai criteri di selezione delle offerte ed alla verifica dell'anomalia delle offerte.

Il primo comma dell'art. 85, precisa in particolare che "Nelle procedure aperte, ristrette o negoziate previo bando, quando ricorrono le condizioni di cui al comma 3, le stazioni appaltanti possono stabilire che l'aggiudicazione dei contratti di appalto avvenga attraverso un'asta elettronica".

L'asta elettronica è dunque un processo meramente facoltativo che si colloca nell'ambito delle ordinarie procedure di aggiudicazione individuate dal Codice.

I commi 1 e 2 dell'art. 85 fanno riferimento alle

procedure aperte, ristrette e negoziate con bando, ed al rilancio del confronto competitivo tra le parti dell'accordo quadro, e nell'ambito di un sistema dinamico di acquisizione.

Elemento per dare attuazione a questo strumento è che le condizioni dell'appalto siano fissate in maniera precisa con riguardo al prezzo e, nel caso di offerta economicamente più vantaggiosa, agli elementi che determinano l'offerta; in quest'ultimo caso gli elementi devono essere oggettivamente quantificabili e suscettibili di valutazione in modo automatico, mediante formule matematiche. Infatti, la peculiarità dell'asta è rappresentata dal fatto che le contrattazioni si svolgono in un ambito "virtuale", senza valutazione da parte di soggetti fisici, ed il sistema deve assegnare in maniera automatica il punteggio per entrambe le modalità di aggiudicazione.

Questo comporta che appalti di servizi e di lavori che hanno per oggetto prestazioni non suscettibili di valutazione automatica non si prestano ad essere ricondotti a tale strumento.

Il comma 8 dell'art. 85 ammette tuttavia la possibilità di varianti che si possono considerare esplicazione di attività progettuali; in questi casi la norma dispone che le amministrazioni devono indicare le varianti ammissibili e stabilire per ciascuna di esse la formula matematica idonea ad attribuire meccanicamente il punteggio.

Il fatto dunque che nel caso dell'asta elettronica non sia consentito all'amministrazione aggiudicatrice alcun apprezzamento di ordine discrezionale in ordine ai parametri di valutazione dell'offerta, conduce alla conseguenza che gli appalti di servizi e di lavori che hanno per oggetto prestazioni intellettuali quali la progettazione, non siano assoggettabili a questa procedura. In questo senso è esplicito l'art. 3, comma 15 del Codice: "Gli appalti di servizi e lavori che hanno per oggetto prestazioni intellettuali, non possono essere oggetto di aste elettroniche".

6.1. Procedura

Le amministrazioni individuano le forme di gara tra quelle indicate al comma 1, valutano le offerte pervenute nella maniera tradizionale ed invitano simultaneamente i concorrenti a presentare per via elettronica nuovi prezzi o valori.

Questa procedura, dal momento che comporta una possibile rivisitazione dei prezzi nella seconda fase, deve essere espressamente individuata nel bando di gara.

Per espressa previsione l'asta si svolge in un'unica seduta e non può avere inizio prima che siano trascorsi due giorni lavorativi dall'invio degli inviti. La stazione appaltante comunica costan-

temente ed in tempo reale a tutti i partecipanti la rispettiva classificazione; possono, inoltre, comunicare il contenuto delle offerte degli altri partecipanti con il divieto di rendere nota l'identità dei partecipanti fino all'aggiudicazione.

Durante lo svolgimento dell'asta il dispositivo elettronico utilizzato dall'ente procede alla riclassificazione continua delle offerte.

L'asta si chiude alla data ed ora preventivamente fissate. Dopo aver dichiarato conclusa l'asta elettronica, le stazioni appaltanti procedono all'esclusione automatica delle offerte anomale o alla verifica dell'eventuale anomalia sulla base delle procedure di cui agli artt. 86, 87 e 88.

TITOLO VII

Norme transitorie

Cap. I

Disposizioni transitorie e di coordinamento

1. Riferimenti

L'art. 5 del decreto n. 113 detta una disposizione volta a disciplinare l'entrata in vigore delle modifiche introdotte che hanno decorrenza dal giorno successivo alla sua entrata in vigore, e quindi dal primo agosto.

Acquistano quindi piena operatività, le centrali di committenza, gli accordi quadro relativamente ai settori ordinari, per i lavori pubblici le procedure negoziate con e senza preventivo bando di gara. Mentre per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari e speciali, le disposizioni in materia di dialogo competitivo, si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del Regolamento.

Inoltre, l'art. 253 detta disposizioni transitorie in materia di:

- compiti e funzioni del Responsabile del procedimento: comma 6: "In relazione all'art. 10, (Responsabile delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture), fino all'entrata in vigore del regolamento, restano ferme le norme vigenti in tema di soggetti responsabili per le fasi di progettazione, affidamento, esecuzione, dei contratti pubblici." Pertanto al momento è da ritenere

che per quanto riguarda gli appalti di servizi e forniture, si possano applicare a questa figura le funzioni indicate all'art. 10 del Codice, e quelle indicate in termini generali dalla legge n. 241 del 1990 e s.m.;

- comma 9: al fine dell'applicazione dell'art. 37, fino all'entrata in vigore del regolamento, i raggruppamenti temporanei sono ammessi se il mandatario e i mandanti abbiano i requisiti indicati nei D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554 e 25 gennaio 2000, n. 34. La disposizione sembra fare riferimento all'art. 95 del D.P.R. n. 554 per le associazioni temporanee di tipo orizzontale e verticale;

- comma 11: è prevista entro sei mesi dall'entrata in vigore del Codice l'istituzione della serie speciale della G.U. dedicata ai contratti pubblici. Nel frattempo la pubblicazione dei bandi e degli avvisi avviene sulla Gazzetta Ufficiale. Tale disposizione appare superata per l'istituzione della nuova serie di Gazzette Ufficiali V Serie speciale "Contratti Pubblici" a decorrere dal 3 gennaio 2007;

- comma 12: è previsto un periodo transitorio di tre anni durante il quale le stazioni appaltanti non richiedono agli operatori economici l'utilizzo di strumenti elettronici come mezzo di comunicazione, salvo il caso di ricorso all'asta elettronica e di procedure di gara interamente gestite con sistemi telematici (tale precisazione è stata introdotta dall'art. 2 del decreto 113 contenente disposizioni di coordinamento, per consentire da subito l'operatività di quegli istituti che si possono sviluppare mediante sistemi telematici e che non richiedono interventi da parte del regolamento);

- comma 13: ai servizi di pulizia e mensa continuano ad applicarsi le disposizioni precedentemente vigenti fino all'entrata in vigore del regolamento, ai fini della individuazione dei criteri per la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa;

- comma 14: fino all'entrata in vigore del regolamento, per le procedure telematiche di acquisto per la provvista di beni e servizi, si applicano le disposizioni del D.P.R. 4 aprile 2002, n. 101 (la materia è stata trattata nella Guida 2006, alla parte 49, titolo VI);

- comma 22: per quanto riguarda i servizi e le forniture in economia, fino all'entrata in vigore del regolamento, si continuano ad applicare le disposizioni del D.P.R. 20.8.2001, n. 384, e restano in vigore, fino al loro aggiornamento, i regolamenti emessi dalle singole amministrazioni sulla base del citato D.P.R.

Sono inoltre definite le disposizioni in tema di obblighi di comunicazione nei confronti dell'Autorità e dell'Osservatorio, che riguardano servizi e forniture, e le norme in materia di accordo bonario di cui all'art. 240 che si applicano a decorrere da un anno dall'entrata in vigore (art. 257).

TITOLO VIII

Appalti di particolari servizi

1. Refezione scolastica

Il servizio della refezione scolastica è compreso nella categoria 17 dell'allegato IIB al Codice, tra i servizi alberghieri e di ristorazione, nell'ambito dei quali la stazione appaltante dovrà individuare il numero di riferimento CPV che identifica lo specifico servizio messo a gara. In quanto inserito nel citato allegato IIB, alle procedure di gara si applicano gli artt. 20 e 27 del Codice.

Ai sensi dell'art. 59, comma 4 della legge n. 488/1999, le istituzioni pubbliche che gestiscono mense scolastiche devono aggiudicare gli appalti dei servizi di ristorazione secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa attribuendo valore preminente alla qualità dei prodotti agricoli offerti (in proposito TAR Palermo n. 853/2008).

1.1. Requisiti per l'ammissione alle gare

Il Consiglio di Stato (sez. V, 6 agosto 2001, 4237) ha ritenuto che ai fini dell'ammissione ad una gara d'appalto del servizio di refezione in scuole riservate all'infanzia, non è dimostrato il requisito dello svolgimento di servizi identici nel triennio precedente, espressamente stabilito dalla lex specialis di gara, mercé l'allegazione della pregressa esperienza maturata nell'ambito della ristorazione in senso ampio o nella refezione scolastica nelle scuole secondarie, in quanto, per un verso, per la gestione di una mensa per i bambini nell'età della crescita occorre seguire particolari canoni dietetici, e, per l'altro verso, l'organizzazione di tale mensa non s'esaurisce nella sola attività materiale di distribuzione dei pasti, comprendendo altresì un'attività d'assistenza ai bambini stessi.

1.2. Localizzazione strutture produttive delle refezioni

Ove manchi una specifica e puntuale clausola di esclusione ed in presenza, per converso, di norme che si prestano ad un'interpretazione ambigua, deve essere privilegiata, nell'ambito delle gare di appalto, un'interpretazione favorevole all'interesse pubblico ad una scelta tra il maggior numero di offerte e quindi quella più favorevole all'ammissione delle imprese aspiranti; pertanto, in assenza di una specifica sanzione di esclusione, nella lettera di invito per l'appalto di fornitura di pasti per la refezione scolastica, per l'incompletezza della dichiarazione in ordine alla localizzazione delle strutture produttive alternative, la stessa può essere superata da successivi accertamenti da parte della p.a. ed integrazioni documentali da parte dell'interessata (C.d.S., sez. V, 18 marzo 2002, n. 1558).

È stata ritenuta, illegittima la clausola del bando di gara per il servizio di mensa scolastica che richiede a pena di esclusione il requisito del possesso di strutture per il confezionamento dei pasti nel territorio del comune appaltante, apparendo tale clausola manifestamente sproporzionata e distorsiva della concorrenza e non utile ai fini dell'individuazione del miglior contraente, né giustificabile con la finalità di un controllo dell'attività di confezionamento qualora la struttura si trovi a distanza agevole rispetto al luogo di somministrazione (C.d.S., sez. V, 12 luglio 2004, n. 5049).

1.3. Illegittima aggiudicazione - Effettuazione del servizio - Oneri e responsabilità

Nel periodo in cui il servizio per la refezione scolastica delle scuole elementari sia stato svolto dall'impresa illegittimamente aggiudicataria, l'interessata appellante subisce un danno ingiusto che va quantificato nel 10% dell'importo dell'appalto relativamente al periodo di svolgimento sottratto all'interessata. Va considerato comportamento colpevole dell'amministrazione, il fatto che, pur a seguito dell'ordinanza cautelare con cui era sospesa l'aggiudicazione all'impresa appellata, essa abbia disposto l'affidamento a quest'ultima della gestione del servizio, fino alla definizione del giudizio di merito, costringendo l'interessata ad adire nuovamente il giudice (C.d.S., sez. V, 30 aprile 2002, n. 2299).

2. Servizio di vigilanza - Tariffe prefettizie

In sede di gara per l'aggiudicazione del servizio di vigilanza, l'approvazione prefettizia delle tariffe è ancora necessaria per il legittimo svolgimento del servizio de quo, quale parte inte-

grante del provvedimento autorizzatorio, con la conseguenza che ai fini della valutazione della legittimità dell'esclusione dalla selezione di un istituto di settore è irrilevante la circostanza che il bando o la lettera di invito non richiedano, a pena di esclusione, la presentazione della specifica approvazione delle tariffe offerte dai partecipanti alla procedura (C.d.S., sez. VI, 12 febbraio 2002, n. 808; 4 ottobre 2002, n. 5253).

Illegittimamente la lettera di invito ad una gara per l'appalto pubblico di un servizio di vigilanza e custodia prevede l'automatica esclusione delle imprese che abbiano offerto un prezzo superiore al limite stabilito dalle tariffe di legalità fissate dai decreti prefettizi, in quanto altro sono le valutazioni concernenti la tutela della sicurezza pubblica, nell'ambito delle quali il prefetto fissa le tariffe di legalità, ed altro le procedure concorsuali di evidenza pubblica, dove le tariffe di legalità non possono avere alcuna incidenza diretta ed ogni impresa deve poter articolare la propria offerta sulla base delle regole di mercato, con la conseguenza che dinanzi al superamento di tali tariffe all'amministrazione è consentito unicamente avviare il subprocedimento di verifica in contraddittorio della relativa offerta alla stregua dell'art. 25 D.Lgs. n. 157 del 1995 (T.A.R. Lazio, I, 20 gennaio 2005, n. 455).

3. Servizi cimiteriali

3.1. Trasporti funebri - Assunzione in privativa - Esclusione

I comuni non possono avvalersi del disposto di cui agli artt. 1, n. 8, e 26 del R.D. n. 2578/1925 (T.U. per l'assunzione diretta dei pubblici servizi da parte del comune), per assumere in privativa il servizio pubblico del trasporto funebre, in quanto l'art. 22, comma 2, della legge n. 142/1990 ha abrogato qualsiasi disposizione di legge anteriore incompatibile, tra le quali va ricompreso anche il predetto R.D. n. 2578 che consentiva ai comuni di riservarsi in via esclusiva il servizio di trasporto funebre (TAR Abruzzo, 8 febbraio 2002, n. 294; in terminis C.d.S., V, ord. 24 luglio 2001, n. 4115).

3.2. Illuminazione votiva - Concessione - Natura - Risoluzione

La concessione del servizio di illuminazione votiva non può qualificarsi come contratto a prestazioni corrispettive, posto che l'aggiornamento periodico delle tariffe del servizio non costituisce obbligazione del Comune, ma, in forza del regolamento negoziale, si configura come un

impegno comune delle parti a concorrere alla revisione periodica, salvo ricorso alla procedura arbitrale in caso di dissenso.

Non esiste nell'ordinamento un principio generale che autorizza le parti di rapporti giuridici privati a farsi giustizia da sé, essendo consentito il ricorso all'autotutela nei soli casi espressamente previsti dalla legge o dal contratto; pertanto, nell'ambito di una concessione del servizio di illuminazione votiva, il comportamento della concessionaria, che sia inadempiente all'obbligazione di corrispondere all'ente concedente le quote di cointeressenza, sostenendo l'inosservanza da parte del comune dell'obbligo di adeguare periodicamente le tariffe, in ragione della variazione dei costi di somministrazione dell'energia elettrica, costituisce violazione delle obbligazioni nascenti dal contratto ed è, pertanto, idoneo a fondare la pronuncia di risoluzione per inadempimento ai sensi dell'art. 1453 C.C. (C.d.S., sez. V, 10 giugno 2002, n. 3213).

3.3. Illuminazione votiva - Requisiti - Qualità aziendale

Ove il bando di gara per l'aggiudicazione del servizio di illuminazione votiva dei cimiteri richieda, tra l'altro, il possesso della certificazione di conformità del sistema di qualità aziendale alla norma Uni-Eniso 9001, o in alternativa 9002, deve intendersi che, in caso di raggruppamento di imprese, ne è sufficiente la titolarità da parte anche di una sola impresa del raggruppamento stesso (C.d.S., sez. V, 3 giugno 2002, n. 3071).

4. Servizi sostitutivi di mensa

Il D.P.C.M. 18 novembre 2005 disciplina le procedure di aggiudicazione del servizio sostitutivo di mensa a mezzo buoni pasto.

La relativa procedura è regolata dall'art. 53 comma 1, lett. a) della Direttiva CE 2004/18, mediante il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Il Decreto individua i vari criteri dell'offerta ed il valore tra il minimo ed il massimo da attribuire a ciascuno di essi.

Tra gli elementi oggetto di valutazione, l'art. 6, lett. e) prevede l'impegno da parte della società di emissione ad attivare entro un congruo termine dall'aggiudicazione il numero di convenzioni indicate in sede di offerta.

La Commissione europea ha rilevato che diverse amministrazioni italiane richiedono ai partecipanti alle gare per la fornitura di buoni pasto l'indicazione della lista delle convenzioni "attive" di cui dispongono le società che emettono i

buoni. È da considerare attivo l'esercizio che ha già emesso delle fatture per servizi prestati nei confronti del concorrente.

La Commissione ha rilevato che tale comportamento può favorire le imprese italiane che prima della presentazione delle offerte possono più facilmente disporre di esercizi convenzionati, e che le procedure che richiedono tale requisito si pongono in contrasto con i principi comunitari, in particolare quelli di non discriminazione e parità di trattamento.

Per tale motivo la Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per le Politiche Comunitarie, ha emanato la circolare 27 aprile 2006, con la quale invita le stazioni appaltanti "a non

richiedere per l'avvenire, tra i requisiti per la partecipazione alle gare concernenti il servizio sostitutivo di mensa mediante buoni pasto o per la presentazione delle relative offerte, il numero degli esercizi di ristorazione situati nel territorio interessato, che siano già convenzionati con il prestatore".

Per effetto della norma transitoria contenuta nell'art. 253, comma 13 del Codice dei Contratti, il citato D.P.C.M. del 2005 ed il D.P.C.M. 13 marzo 1999, n. 117, continuano ad applicarsi fino all'entrata in vigore del regolamento, ai fini della determinazione dei criteri e dei parametri di ponderazione per la valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Le documentazioni amministrative

TITOLO I

Il Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa

Cap. I

Finalità e tecnica del Testo unico

Il Testo unico in materia di semplificazione della documentazione amministrativa, emanato con D.P.R. n. 445 del 28.12.2000, è stato previsto, insieme ad altri, nella legge di semplificazione 8 marzo 1999, n. 50, art. 7, comma 1. Il Testo unico raccoglie e coordina le numerose disposizioni che si sono stratificate nel corso degli anni in materia di documentazione amministrativa, con l'ambizioso proposito, oltre che di rendere facile la consultazione (e la conseguente individuazione della disciplina applicabile), di favorirne un'interpretazione coerente sul piano sistematico e per quanto possibile univoca.

La materia è, a tutt'oggi, regolata da un gran numero di fonti diverse; al nucleo iniziale, rappresentato dalle norme della legge n. 15 del 1968, si sono aggiunte e sovrapposte negli ultimi anni, e in modo episodico, una gran quantità di disposizioni, dettate dalle esigenze di volta in volta avvertite come più urgenti; disposizioni non di rado inserite in testi legislativi eterogenei (si pensi ad esempio alle leggi n. 127 del 1997 e n. 191 del 1998) con la conseguenza di una frammentazione delle fonti, tale da affaticare e disorientare l'interprete; per superare tale frammentazione e nella ricerca della desiderata organicità della disciplina si è reso necessario, talvolta, inserire nel Testo unico delle disposizioni "nuove" e di raccordo, e talaltra operare nello stesso articolo una commistione tra disposizioni in precedenza contenute in fonti di rango diverso (legge e regolamento) e ora delegificate in attuazione della previsione dell'art. 1 della legge n. 127/1997, come quando si è trattato di integrare in un unico articolo la casistica delle dichiarazioni sostitutive di certificazioni, già suddivisa tra l'art. 2 della legge n. 15 del 1968 e l'art. 1 del D.P.R.

n. 403 del 1998. La compresenza, nel medesimo testo, di disposizioni diversamente collocate nella gerarchia delle fonti ha peraltro posto, sul piano pratico, il rilevante problema di come evitare un'indesiderata rilegificazione di norme secondarie; a tal fine, ed anche per agevolare l'opera di aggiornamento periodico prevista dal citato art. 7 della legge n. 50 del 1999, sono stati elaborati tre testi distinti (A,B,C): il testo A, che contiene l'insieme di tutte le disposizioni, legislative e regolamentari, e consente di apprezzare l'impianto normativo nel suo insieme; il testo B, recante le sole norme di rango legislativo, che è stato emanato con decreto legislativo; il testo C, recante le disposizioni non legislative, che è stato invece emanato con la procedura propria dei regolamenti di delegificazione.

Tale impostazione corrisponde alle risoluzioni adottate dalle Camere in sede di parere sulla relazione del Governo al Parlamento sul riordino normativo ed è chiarita nel nuovo testo dell'art. 7, comma 2, della legge n. 50 del 1999, come modificato dall'art. 1, comma 6, lett. a) della legge annuale di semplificazione n. 340/2000.

Il sistema di numerazione adottato nello schema di decreto legislativo e nello schema di regolamento – poi trasfusi nel testo unico – si è reso necessario, sul modello anche di analoghe esperienze straniere, per assicurare la corrispondenza tra gli articoli del testo unico, da una parte, e quelli del decreto legislativo o del regolamento dall'altra; ciò al fine di assicurare la leggibilità dei testi, soprattutto a seguito di future modificazioni degli stessi. Nell'osservanza dei criteri fissati al comma 2 del predetto art. 7, è stata operata la delegificazione delle norme di legge concernenti gli aspetti organizzativi e procedurali; sono state altresì indicate espressamente le norme abrogate e le norme non inserite, ma comunque vigenti, ancorché contenute in fonte diversa dal Testo unico.

È necessario, peraltro, puntualizzare che nell'ipotesi in cui una norma non risulti indicata né fra quelle non inserite, né fra quelle abrogate, essa dovrà intendersi in ogni caso abrogata in virtù di quanto disposto dall'art. 7, comma 3, della legge n. 50 del 1999.

Da ultimo, pur con la prudenza necessaria quan-

do si tratta di riordinare un insieme di norme giuridiche da tempo vigenti, nei confronti delle quali si è ormai stabilizzata l'interpretazione, si è proceduto ad una semplificazione del linguaggio normativo.

Il Testo unico, in definitiva, intende corrispondere alle esigenze evidenziate nella "Relazione per l'adozione del programma di riordino delle norme legislative e regolamentari" presentata dal Governo al Parlamento nel 1999.

Al riguardo, è stata, infatti, prevista l'emanazione di testi unici a carattere misto, legislativo e regolamentare, mediante la predisposizione contestuale, in ciascun settore, di due distinti provvedimenti di riordino, uno di rango legislativo e l'altro di livello regolamentare, da rifondere in un testo unico misto a carattere ricognitivo, contenente tutte le norme rilevanti per il settore considerato.

Cap. II

Impostazione e principali novità del Testo unico

Il Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, approvato con D.P.R. 28.12.2000, n. 445, raccoglie e coordina, da un lato, le norme in materia di documentazione amministrativa e, dall'altro, le norme in materia di redazione e gestione dei documenti informatici.

Per quanto riguarda le prime, il principale obiettivo perseguito è stato, come già si è detto, quello di coordinare in modo sistematico la disciplina dettata dalla legge 4 gennaio 1968, n. 15 con gli interventi di modifica e di integrazione effettuati negli ultimi anni. Per quanto riguarda, invece, le norme in materia di redazione e gestione dei documenti informatici, si è cercato soprattutto di armonizzare il loro contenuto, fortemente innovativo, con le norme riguardanti la documentazione amministrativa "tradizionale". Per realizzare questo secondo obiettivo si è cercato, in particolare, laddove possibile, di non mantenere le norme in materia di documento informatico come un corpo a sé, ma di collegarle strettamente ai diversi ambiti della disciplina "tradizionale" a cui si ricollegano sul piano operativo (ad esempio, le norme in materia di firma digitale sono state riunite con le norme generali in materia di sottoscrizione di documenti amministrativi e atti pubblici, ecc.). L'ambizione, dunque, è quella di riuscire a disciplinare efficacemente sia la fase attuale, in cui predominano ancora gli strumenti di certezza tradizionali, sia la fase di transizione dai documenti cartacei a quelli informatici, che in questi anni si sta avviando, sia il futuro nuovo

regime delle certezze pubbliche, fondato in prevalenza su strumenti informatici e telematici.

Oltre a risistemare in modo più coerente ed organico la normativa vigente, sono state introdotte anche alcune disposizioni innovative, volte a rendere più agevole l'applicazione di quest'ultima e a compiere ulteriori passi sulla strada della progressiva eliminazione dei certificati, in attuazione dell'art. 1 della legge n. 127 del 1997.

Si è provveduto a premettere al testo un articolo recante una serie di definizioni, al fine di precisare il significato di alcuni termini ricorrenti, in relazione ai quali erano insorti diversi dubbi interpretativi, a cui si è appunto cercato di dare soluzione. Si è stabilito, ad esempio, sia cosa debba intendersi per documento di riconoscimento e quale rapporto ci sia fra questo ed il documento di identità, sia il significato del termine "certificato". Si è poi operato un altro intervento, di natura più sostanziale. È cioè stato allargato l'ambito di applicazione delle norme in materia di documentazione amministrativa, sia per quanto riguarda i soggetti tenuti ad accettare gli strumenti di semplificazione della documentazione amministrativa (incluso fra essi anche i privati che vi consentano e l'autorità giudiziaria, limitatamente all'attività di volontaria giurisdizione), sia per quanto riguarda i soggetti che possono utilizzare tali strumenti (ampliando i casi di utilizzo da parte dei cittadini extracomunitari).

Le novità introdotte riguardano, in particolare, le modalità di autenticazione di copia e di autenticazione delle sottoscrizioni. Riguardo alle prime, è stato chiarito, da un lato, che l'autentica di copia può essere fatta anche dai gestori di pubblici servizi nell'ambito dei procedimenti per cui sono competenti; mentre dall'altro è stata estesa la possibilità di sostituire gli effetti dell'autentica di copia con una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà da parte dell'interessato (originariamente prevista dal D.P.R. n. 403/1998 solo per le pubblicazioni in senso tecnico), ammettendo il ricorso a tale dichiarazione in un numero di casi molto maggiore, fra cui ad esempio quello di presentazione di documenti fiscali.

Per quanto riguarda invece l'autentica di sottoscrizione, sono state generalizzate le misure di semplificazione già introdotte dalla legge n. 127/1997 e dalla legge n. 191/1998, chiarendo inoltre le modalità da seguire per l'autentica nel caso in cui il documento, la cui sottoscrizione deve essere autenticata, vada presentato ad un soggetto diverso dalla pubblica amministrazione o dal gestore di pubblico servizio.

Sono state, infine, riportate le disposizioni fiscali che all'art. 21 della legge n. 15/1968 prevedevano l'esenzione delle dichiarazioni sostitutive dall'imposta di bollo.

Si è stabilito, poi, che le amministrazioni pubbliche e i gestori di pubblici servizi non possono più richiedere atti o certificati per i quali sono tenuti ad acquisire d'ufficio le relative informazioni o ad accettare la dichiarazione sostitutiva prodotta dall'interessato. Si è correlativamente previsto che la richiesta di certificati costituisce violazione dei doveri d'ufficio.

Inoltre, sempre relativamente agli istituti che concernono gli accertamenti d'ufficio e l'acquisizione diretta di certificati da parte delle pubbliche amministrazioni procedenti, sono state introdotte delle disposizioni volte a rendere più agevole il loro utilizzo, sia attraverso un migliore coordinamento fra amministrazione procedente ed amministrazione certificante, sia attraverso il superamento di alcuni limiti formali, come ad esempio quelli posti da alcune interpretazioni particolarmente restrittive della legge n. 675/1996 sulla tutela dei dati personali.

Si è prevista, poi, la possibilità di estendere anche al documento di riconoscimento esibito ai sensi del Testo unico quanto già previsto per i certificati dalla legge n. 127/1997, ovvero la possibilità di esibirlo anche se scaduto, dietro semplice dichiarazione che i dati in esso contenuti e con esso comprovati non hanno subito variazioni.

Per quanto riguarda le dichiarazioni sostitutive, ne è stato ulteriormente esteso l'ambito di applicazione e sono state introdotte delle precisazioni volte ad agevolare il loro utilizzo, superando alcuni dubbi interpretativi emersi dal monitoraggio dell'applicazione della normativa ora raccolta nel Testo unico.

Le modifiche introdotte in materia di controlli sono molto significative, anche sul piano sostanziale, dato che la materia era trattata in modo molto sintetico ed erano sorti significativi problemi nella sua applicazione.

In particolare si è cercato di definire meglio, in termini di pretese ed obblighi reciproci, i rapporti fra amministrazione procedente ed amministrazione certificante, affiancando all'obbligo di effettuare il controllo da parte della prima anche l'obbligo di rispondere alle richieste di controllo da parte della seconda.

Infine si è provveduto ad un coordinamento sistematico delle sanzioni penali.

Cap. III

Analisi del Testo unico. Definizioni e principali istituti di semplificazione

1. Le definizioni e l'ambito di applicazione

Il capo primo, rubricato "definizioni e ambito di applicazione", non suddiviso in sezioni, si compone di cinque articoli.

L'art. 1 reca alle lett. a) e b) l'indicazione del significato da attribuire, ai fini del Testo unico alle espressioni "documento amministrativo", "documento informatico" e "firma digitale", riproducendo l'art. 1, comma 1, lett. a) e b) del D.P.R. 513/1997.

Una significativa innovazione viene introdotta con le definizioni di "documento di riconoscimento" e di "documento d'identità" di cui alle lett. c) e d). Le due disposizioni, frutto della rielaborazione di norme appartenenti a peculiari ambiti normativi (art. 292 R.D. n. 635/1940, art. 3 R.D. n. 773/1931) intendono mantenere la separazione dei documenti d'identità, aventi specifica finalità, dalla categoria d'insieme dei documenti di riconoscimento, che consentono, comunque, l'identificazione personale del titolare.

Alla lett. e) viene inserita la norma dell'art. 1, comma 1, lett. b), del D.P.C.M. n. 437/1998 relativa al "documento d'identità elettronico". La lett. f) definisce il "certificato": si tratta di una disposizione nuova nella quale vengono delineate le funzioni e l'ambito oggettivo di questo atto amministrativo. Parimenti sono nuove le definizioni, alle lett. g) e h), di "dichiarazione sostitutiva di certificazione", e di "dichiarazione sostitutiva di atto notorio".

La lett. i) riprende la definizione di "autentica della sottoscrizione" dall'art. 20, secondo comma, della legge n. 15/1968.

Le lett. l) e m) definiscono la legalizzazione di firma e la legalizzazione di fotografie: nel primo caso viene riportato l'art. 15 primo comma della legge n. 15/1968; su questa disposizione viene costruita, in via analogica, la seconda definizione. La definizione di "firma digitale" di cui alla lett. n) è la medesima contenuta nel D.P.R. 513/1997, ed è stata riformulata, anche se in maniera pressoché identica, anche dall'art. 1, comma 1, lett. s) del D.Lgs. 5 marzo 2005, n. 82.

Le definizioni di "amministrazioni procedenti" e di "amministrazioni certificanti" indicate alle lett. o) e p) costituiscono un'ulteriore novità, poiché, anche se l'espressione è rinvenibile nelle circolari attinenti la materia, l'ordinamento mancava di norme che distinguessero, in via generale, la duplice posizione che può assumere l'amministrazione nelle vicende legate all'utilizzo della documentazione amministrativa.

Le lett. q), r) e s) riprendono le definizioni di gestione dei documenti, di "sistema di gestione informatica dei documenti" e di "segnatura di protocollo" contenute nell'art. 1 del D.P.R. n. 428/1998.

L'art. 2 amplia l'ambito oggettivo di applicazione delle norme del Testo unico, rispetto al

contenuto dell'art. 1 della legge n. 15/1968; il riferimento ai gestori di servizi pubblici si rende necessario a seguito dell'equiparazione sancita, ai fini *de quo*, dalla legge n. 127/1997 con le pubbliche amministrazioni.

La disciplina delle attività collegate agli atti e documenti amministrativi interessa ora anche i rapporti con l'autorità giudiziaria, limitatamente allo svolgimento di attività di volontaria giurisdizione.

In pratica, le norme del Testo unico trovano applicazione obbligatoria nei confronti delle pubbliche amministrazioni e dei privati gestori di servizi pubblici, mentre tutti gli altri soggetti privati hanno la facoltà di accettarne l'applicazione o di continuare a pretendere le forme documentali tradizionali. L'art. 3 individua i soggetti ai quali è applicabile il Testo unico: come già previsto dall'art. 5, comma 1, del D.P.R. n. 403/1998, oltre che alle persone fisiche e giuridiche italiane e comunitarie, la disciplina sarà applicabile agli enti e alle associazioni aventi sede legale in Italia e o in uno dei Paesi dell'Unione Europea.

Per quanto concerne i cittadini extracomunitari, nella riscrittura del comma 2 del predetto art. 5, si sostituisce il possesso della residenza con quello dell'autorizzazione a soggiornare nel territorio italiano. Infine, i commi 3 e 4 riportano l'ulteriore casistica per l'applicabilità del Testo unico ai cittadini extracomunitari riprendendo le norme dell'art. 2 del D.P.R. n. 394/1999.

2. Impedimento alla sottoscrizione o alla dichiarazione

L'art. 4 intende offrire la possibilità di rendere dichiarazioni anche per coloro che siano impossibilitati a firmare, senza la necessità di dover ricorrere obbligatoriamente all'istituto dell'interdizione o dell'amministratore di sostegno (quest'ultimo istituto giuridico è stato introdotto successivamente al D.P.R. n. 445/2000 con legge n. 6/2004).

La disposizione è suddivisa in due commi, che disciplinano fattispecie diverse. Il primo comma è relativo all'ipotesi di chi "non sa o non può firmare". Si tratta, essenzialmente delle persone analfabete o che comunque non sanno fare la propria firma e delle persone che, causa impedimento fisico o anche psichico, non sono in grado di apporre la propria firma. Si osserva, tuttavia, che, normalmente, la norma non può trovare applicazione in caso di impedimento di natura psichica, poiché, in tal caso, il pubblico funzionario non potrebbe attestare, senza il rischio di incorrere nel reato di "falso in atto pubblico",

che l'interessato ha reso, consapevolmente, una qualsiasi dichiarazione relativa a stati, fatti e qualità personali.

La procedura prevede che, in mancanza della firma del dichiarante, sia lo stesso pubblico ufficiale, che "raccoglie" la dichiarazione, ad attestare che la dichiarazione stessa "è stata a lui resa dall'interessato in presenza di un impedimento fisico".

Occorre fare attenzione a non indicare la tipologia di impedimento fisico, in quanto, trattandosi di dato sensibile, è soggetto alla particolare tutela che le norme sulla privacy riservano a tale categoria di informazioni.

Il comma 2 introduce una nuova ulteriore semplificazione per i casi di impedimento temporaneo del dichiarante per ragioni connesse allo stato di salute. La necessità che l'impedimento sia di natura temporanea impone che il pubblico ufficiale sia in grado di giudicare la natura dell'impedimento. In caso contrario, è sempre necessario che la temporaneità dell'impedimento sia attestata tramite certificato medico.

Il Ministero della funzione pubblica ha chiarito che la disciplina prevista dal comma 2 dell'art. 4, non può trovare applicazione agli atti di delega. La procedura prevede che, in presenza di un impedimento temporaneo per ragioni connesse allo stato di salute, la dichiarazione possa essere resa e sottoscritta in sostituzione e per conto dell'interessato, dal coniuge o, in sua assenza (quindi non in alternativa) dai figli o, in mancanza anche di questi, da altro parente in linea retta o collaterale fino al terzo grado.

Il comma 3, infine, esclude espressamente l'applicabilità dei commi precedenti in materia di dichiarazioni fiscali.

3. Redazione, riproduzione e conservazione dei documenti amministrativi. Documento informatico

Il capo secondo, rubricato "documentazione amministrativa", è suddiviso in otto sezioni.

La prima sezione (artt. 6 e 7) concerne i "documenti amministrativi e gli atti pubblici". L'art. 6, in tema di riproduzione e conservazione dei documenti, aggiorna la previsione dell'art. 25 della legge n. 15/1968, allargando le modalità a tutti i mezzi idonei a garantire la conformità agli originali, e inserisce, per ragioni di completezza, le disposizioni di cui all'art. 2, comma 15, primo periodo della legge n. 537/1993, relativo alla conservazione dei documenti su supporto ottico e alla salvaguardia del patrimonio documentale storico.

L'art. 7, sulla redazione e stesura di atti pubblici

riformula, usando un linguaggio semplice e sintetico, gli articoli 12 primo comma e 13 primo e secondo comma della legge n. 15/1968.

La seconda sezione (artt. 8-13) è dedicata al “documento informatico”.

L'intera sezione riprende il D.P.R. 513/1997, disciplinando le condizioni di validità dei documenti informatici e le operazioni che li riguardano, facendo rinvio al decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri per la definizione delle regole tecniche per le operazioni di formazione, trasmissione ecc. e delle misure tecniche, organizzative e gestionali a garanzia dei dati contenuti nei documenti. La sezione terza (artt. 14-17) riunisce, senza l'aggiunta di nuove norme, le varie disposizioni presenti nell'ordinamento in materia di “trasmissione di documenti”.

4. Autenticazione di copie

Con la sezione quarta (artt. 18-21) vengono riscritte, aggiornate e significativamente innovate le norme della legge n. 15/1968, del D.P.R. n. 513/1997 e del D.P.R. n. 403/1998 sulle “copie autentiche e sull'autenticazione di sottoscrizioni”. Il comma 1 dell'art. 18 è il frutto di una sintesi tra l'art. 14, primo comma e l'art. 7, primo comma della legge n. 15/1968 e individua le caratteristiche della copia autentica. Il secondo comma riporta la modalità tipica di autenticazione delle copie, secondo il disposto dell'art. 14 secondo comma della legge n. 15/1968. Il terzo comma inserisce e corregge l'art. 3 comma 4 del D.P.R. n. 403/1998 che ha introdotto la procedura semplificata per l'autenticazione della copia di un documento da presentare agli organi della pubblica amministrazione, così come ai gestori di pubblici servizi, superando un'incongruenza della vecchia stesura.

L'autenticazione delle copie può essere fatta dal pubblico ufficiale dal quale è stato emesso o presso il quale è depositato l'originale o al quale deve essere prodotto il documento. Questa è la modalità privilegiata dalla legge; i funzionari individuati dalla norma sono competenti per espressa previsione di legge e non necessitano di alcun atto supplementare (delega, incarico, ecc.).

In alternativa, l'autenticazione delle copie, sempre ai sensi, con le modalità e i limiti previsti dal D.P.R. n. 445/2000, può essere fatta anche da un notaio, cancelliere, segretario comunale o altro funzionario incaricato dal sindaco. Quest'ultimo è l'unico soggetto che, per poter essere competente all'autentica di copia, ha bisogno di un formale incarico da parte del sindaco. Naturalmente, per quanto riguarda il notaio e il cancel-

liere, le loro competenze sono disciplinate anche dalle norme che regolano le rispettive funzioni, per cui, in merito ai poteri e alle modalità di autenticazione da parte di tali soggetti, occorre fare riferimento anche a tali specifiche normative.

5. Modalità alternative all'autenticazione di copie

Poiché requisito fondamentale e imprescindibile per l'autenticazione di una copia è l'esibizione e quindi la disponibilità del documento originale da parte dell'interessato, gli artt. 19 e 19-bis del D.P.R. n. 445/2000 prevedono la possibilità di ovviare alla mancanza di disponibilità del documento originale attraverso l'autodichiarazione resa dallo stesso interessato. I documenti per i quali può essere resa la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà con la quale l'interessato dichiara che la copia è conforme all'originale sono:

- a) copie di atti o documenti conservati o rilasciati da una pubblica amministrazione;
- b) copie di una pubblicazione;
- c) copie di titoli di studio o di servizio;
- d) copie di documenti fiscali che devono obbligatoriamente essere conservati dai privati.

In tutti questi casi, la dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà può essere apposta anche in calce alla copia stessa.

Per quanto, invece, attiene la copia di atti e documenti informatici, l'art. 20 riporta alla lettera il contenuto dell'art. 6 del D.P.R. n. 513/1997.

6. Autenticazione delle sottoscrizioni

Particolarmente rilevante, oltretutto puntualmente rispondente alle manifestate esigenze di semplificazione, è la nuova disciplina dell'autenticazione delle sottoscrizioni.

L'art. 21, al comma 1 riscrive l'art. 20 della legge n. 15/1968, fondando la garanzia di autenticità della sottoscrizione di istanze e/o dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà da produrre agli organi della P.A. o ai gestori di pubblici servizi sull'espresso rinvio alla disciplina semplificata per l'invio e la sottoscrizione delle istanze. Il comma 2 mantiene, comunque, le modalità tradizionali di autentica della sottoscrizione delle istanze e delle dichiarazioni sostitutive di atto notorio in alcuni casi particolari.

La costruzione di queste disposizioni nasce dall'esigenza di chiarire definitivamente una disciplina venuta in essere attraverso varie fasi; in particolare, l'art. 3, comma 11, della legge n. 127/1997, che ha abolito l'autentica della sottoscrizione delle istanze da presentarsi alle pubbli-

che amministrazioni o ai gestori di pubblici servizi, cui ha fatto seguito l'art. 2, comma 10 della legge n. 191/1998, che ha chiarito quali fossero le modalità sostitutive dell'autentica della sottoscrizione per le istanze, estensibili, in base all'interpretazione autentica di cui al comma 3 del medesimo articolo.

Con il nuovo sistema normativo di semplificazione amministrativa, l'atto di autentica della firma viene relegato ad un ruolo marginale, di eccezione alla regola. In pratica resta l'obbligo di autenticazione della sottoscrizione solo nei seguenti casi:

a) istanza o dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà presentata a soggetti diversi dagli organi della pubblica amministrazione nonché dai gestori di servizi pubblici (in pratica: privati non gestori di servizi pubblici);

b) istanza o dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà presentata a chiunque (anche P.A. e gestori di servizi pubblici) al fine della riscossione da parte di terzi di benefici economici.

La regola generale in materia di autenticazione di firma è disciplinata dall'art. 38 del D.P.R. n. 445/2000, che al comma 3 dispone: "le istanze e le dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà da produrre agli organi della amministrazione pubblica o ai gestori o esercenti di pubblici servizi sono sottoscritte dall'interessato in presenza del dipendente addetto ovvero sottoscritte e presentate unitamente a copia fotostatica di un documento di identità del sottoscrittore".

L'invio delle istanze e delle dichiarazioni può essere effettuato anche tramite fax e via telematica. Le prime sono valide senza alcun bisogno di far seguire l'originale, mentre le istanze e le dichiarazioni inviate per via telematica sono valide se effettuate secondo quanto previsto dall'art. 65 del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82.

La sottoscrizione delle domande per la partecipazione a selezioni per l'assunzione, a qualsiasi titolo, in tutte le pubbliche amministrazioni, nonché ad esami per il conseguimento di abilitazioni, diplomi o titoli culturali non è soggetta ad autenticazione (art. 39).

6.1. Autenticazione delle sottoscrizioni apposte sulle quietanze liberatorie: esclusione della competenza del funzionario incaricato dal sindaco

In risposta ad un quesito del 20.6.2006, relativo all'oggetto, il Ministero dell'interno ha così risposto: «Pervengono quesiti in merito alla possibilità, per il funzionario incaricato dal Sindaco, di procedere all'autentica della sottoscrizione apposta sulle quietanze liberatorie ex art. 8 della legge n.

386/1990, che regola l'evenienza del pagamento dell'assegno emesso senza provvista dopo la scadenza del termine di presentazione, disponendo, altresì, al comma 2, che la prova dell'avvenuto pagamento deve essere fornita al pubblico ufficiale tenuto alla presentazione del rapporto mediante quietanza del portatore con firma autenticata.

Al riguardo, l'art. 39 delle disposizioni attuative del c.p.p. prevede che "l'autenticazione della sottoscrizione di atti per i quali il codice prevede tale formalità può essere effettuata, oltre che dal funzionario di cancelleria, dal notaio, dal difensore, dal Sindaco, da un funzionario delegato dal Sindaco, dal segretario comunale, dal giudice di pace, dal presidente del consiglio dell'ordine forense o da un consigliere da lui delegato".

In relazione alle richieste di chiarimenti pervenute, è da premettere che la quietanza liberatoria è un atto a forma vincolata (cfr. Cassazione penale 1/7/1992) mediante il quale il creditore, liberando il debitore, non si limita a dichiarare di aver ricevuto una data somma di denaro a fronte di un assegno sprovvisto di copertura, ma esprime una volontà ben precisa, volta a liberare il debitore dall'obbligazione contratta nei confronti del creditore. Si tratta, dunque, di un tipico atto negoziale fra privati, che sembra essere sottratto al regime di autenticazione, disciplinato dal T.U. 445/2000 (artt. 21 e 38) sulla documentazione amministrativa.

Pertanto, stante anche la formulazione letterale dell'art. 39 delle disposizioni attuative del c.p.p., si ritiene che la competenza del Sindaco sia limitata unicamente agli atti previsti dal c.p.p. stesso (es. costituzione di parte civile, nomina dell'avvocato difensore, ecc.).».

7. Autenticazione di sottoscrizioni previste da leggi speciali

Oltre alle disposizioni del D.P.R. n. 445/2000, che può essere considerata la norma generale in materia di autenticazione delle sottoscrizioni di atti e documenti, vi sono altre norme che disciplinano fattispecie specifiche di atti e documenti attribuendo, fra gli altri, la competenza ad autenticare la firma anche a funzionari del comune e, in qualche caso, anche al sindaco e ad altri organi elettivi del comune.

In proposito, si richiamano le seguenti casistiche e relative norme di riferimento, che attribuiscono la competenza ad autenticare le sottoscrizioni anche ai funzionari incaricati o delegati dal sindaco, benché non si tratti di istanze o dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà:

- l'autenticazione degli atti previsti dall'art. 14 della legge 21.3.1990, n. 53 e successive mo-

difiche ed integrazioni (Misure urgenti atte a garantire maggiore efficienza al procedimento elettorale);

- l'autenticazione della sottoscrizione del consenso scritto, da parte degli aspiranti all'adozione, all'incontro fra questi ed il minore da adottare (art. 31, comma 3, lett. e, legge 4.5.1983, n. 184);
- l'autenticazione della sottoscrizione di atti per i quali il codice di procedura penale prevede tale formalità (art. 39, D.Lgs. 28.7.1989, n. 271);
- l'autentica della firma del votante sulla busta contenente la scheda di votazione per l'elezione degli organi di ordini professionali (D.P.R. 8 luglio 2005, n. 169);
- l'autentica della firma degli atti e delle dichiarazioni aventi ad oggetto l'alienazione di beni mobili registrati e rimorchi o la costituzione di diritti di garanzia sui medesimi (D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito in legge 4 agosto 2006, n. 248).

8. La legalizzazione di firme di atti da e per l'estero

La legalizzazione è l'attestazione ufficiale della legale qualità di chi ha apposto la propria firma sopra atti, certificati, copie ed estratti, nonché dell'autenticità della firma stessa.

Le firme sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere all'estero davanti ad autorità estere sono, ove da queste richiesto, legalizzate a cura dei competenti organi, centrali e periferici, del Ministero competente, o di altri organi e autorità delegati dallo stesso. Ad esempio, l'autorità competente alla legalizzazione delle firme degli ufficiali delegati dal sindaco nella sua qualità di ufficiale di governo e da valere all'estero, è la Prefettura.

Le firme sugli atti e documenti formati all'estero da autorità estere e da valere nello Stato sono legalizzate dalle rappresentanze diplomatiche o consolari italiane all'estero. Le firme apposte su atti e documenti dai competenti organi delle rappresentanze diplomatiche o consolari italiane o dai funzionari da loro delegati non sono soggette a legalizzazione. Si osserva l'art. 31 del D.P.R. n. 445/2000.

Gli atti redatti da autorità straniera in lingua straniera devono essere corredati di traduzione in lingua italiana certificata conforme al testo straniero dalla competente rappresentanza diplomatica o consolare, ovvero da un traduttore ufficiale.

La necessità della traduzione viene meno se gli atti sono redatti su modello plurilingue approvato da una Convenzione internazionale cui lo Stato estero ha aderito.

Nella prassi molti comuni accettano modelli plurilingue anche da Stati che non hanno aderito alla convenzione che ha approvato i modelli plurilingue.

In linea generale tutti gli atti formati all'estero da autorità straniere debbono essere legalizzati dalle rappresentanze diplomatiche o consolari italiane all'estero; la legalizzazione consiste nella attestazione ufficiale della legale qualità di chi ha apposto la propria firma sopra atti, certificati, ecc., nonché dell'autenticità della firma stessa. Sono fatte salve le esenzioni dall'obbligo della legalizzazione e della traduzione stabilite da leggi o da accordi internazionali.

Alcune convenzioni internazionali dispensano dall'obbligo della legalizzazione, prevedendo formalità equivalenti che in concreto sono più facilmente accessibili ai cittadini. La formalità equivalente alla legalizzazione è la c.d. "Apostille" prevista dalla Convenzione dell'Aja del 5.10.1961; di norma l'Apostille viene apposta dalle autorità locali analoghe alle nostre Prefetture, ovvero dai notai ecc. L'Apostille è necessaria anche per i modelli plurilingue che, com'è noto, risolvono il problema della traduzione e non anche quello della legalizzazione o formalità equivalente; tuttavia, se lo Stato che emette il certificato su modello plurilingue lo fa per effetto della sua adesione alla Convenzione di Vienna del 1976, in applicazione di tale Convenzione tale certificazione è esente da ogni legalizzazione o formalità equivalente.

Le firme sugli atti e documenti formati nello Stato e da valere nello Stato, rilasciati da una rappresentanza diplomatica o consolare estera residente nello Stato, sono legalizzate a cura delle prefetture. In merito alla presente problematica restano valide le disposizioni dettate dalla circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri 15.12.1980, n. 20685/92500.

9. La legalizzazione di fotografie

L'art. 34 del D.P.R. n. 445, nell'intento di privilegiare le modalità maggiormente "semplificative" di legalizzazione delle fotografie, impone l'obbligo di provvedere alla legalizzazione delle foto presentate personalmente dall'interessato a tutte le amministrazioni competenti per il rilascio di documenti personali che abbiano la necessità di apporre la fotografia dell'interessato sul documento da loro stesse rilasciato.

Tuttavia, per poter soddisfare nel miglior modo possibile le reali esigenze dei cittadini, la stessa norma prevede che l'interessato, sempre presentandosi personalmente, possa chiedere che la legalizzazione della sua fotografia sia effettuata dal funzionario incaricato dal sindaco.

La legalizzazione della fotografia è esente dell'imposta di bollo.

10. Accertamenti d'ufficio

La sezione terza del Testo unico è composta da due soli articoli (43 e 44) ma è di fondamentale importanza in quanto, se correttamente applicata, tale normativa potrebbe ridurre drasticamente sia la produzione di certificati, che resta tuttora rilevante, sia il ricorso all'autocertificazione.

L'art. 43, che si ricollega all'art. 18, comma 2, della legge n. 241/1990, dispone che le amministrazioni pubbliche e i gestori di pubblici servizi non possono richiedere atti o certificati concernenti stati, qualità personali e fatti che risultino elencati all'art. 46 dello stesso D.P.R. n. 445/2000, che siano attestati in documenti già in loro possesso o che comunque esse stesse siano tenute a certificare. Tale obbligo sussiste sia nel caso in cui i dati siano in possesso della stessa pubblica amministrazione o gestore di pubblico servizio procedente, sia nel caso in cui i dati debbano essere acquisiti da altra pubblica amministrazione o gestore di pubblico servizio.

A fronte dell'obbligo di acquisire i dati d'ufficio, la norma prevede il corrispondente obbligo per l'amministrazione certificante di consentire all'amministrazione procedente, senza oneri, la consultazione per via telematica dei propri archivi informatici, nel rispetto della riservatezza dei dati personali (art. 43, comma 4). Malgrado la norma favorisca l'uso delle tecnologie informatiche, resta sempre possibile l'acquisizione delle predette informazioni tramite qualsiasi altro mezzo idoneo ad assicurare la certezza della loro fonte di provenienza.

11. Documentazione mediante esibizione

Si tratta di una ulteriore possibilità offerta al cittadino per evitare il ricorso ai certificati e anche all'autocertificazione, utilizzando uno strumento alternativo che può essere molto pratico, gratuito ed ugualmente efficace. I dati relativi a cognome e nome, luogo e data di nascita, cittadinanza, stato civile e residenza, attestati in un qualsiasi documento di identità o di riconoscimento in corso di validità, possono essere comprovati mediante semplice esibizione dei documenti medesimi. L'acquisizione avviene tramite fotocopia non autenticata del documento stesso. Qualora il documento in possesso dell'interessato sia scaduto, i dati in esso contenuti possono essere ugualmente comprovati mediante esibizione del documento scaduto, purché l'interessato dichiari, in calce alla fotocopia del documento, che i dati contenuti nel documento non hanno subito variazioni dalla data del rilascio.

La norma fa espresso divieto alle amministrazioni pubbliche e ai gestori o esercenti di pubblici servizi di richiedere certificati attestanti stati o fatti contenuti nel documento esibito, ogni qual volta l'interessato che presenta un'istanza sia tenuto anche alla presentazione o esibizione di un documento di identità o di riconoscimento.

12. Dichiarazioni sostitutive di certificazioni

La dichiarazione sostitutiva di certificazione è il documento sottoscritto dall'interessato, prodotto in sostituzione del certificato e ha la stessa validità temporale dei certificati che sostituisce. Poiché la firma del dichiarante non deve essere autenticata, se ne deduce che non è nemmeno necessario ricorrere alle misure alternative all'autenticazione della firma, ai sensi dell'art. 38 del D.P.R. n. 445/2000. In pratica, ciò significa che la dichiarazione sostitutiva di certificazione, a differenza della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, non deve essere accompagnata dalla fotocopia di un documento di identità per essere validamente prodotta.

L'art. 46 del Testo unico, elenca tutti gli stati, qualità personali e fatti che possono essere comprovati con dichiarazione sostitutiva della corrispondente certificazione, anche contestualmente all'istanza.

L'elenco è piuttosto lungo (per questo si rinvia all'articolo di legge citato), ma è tassativo.

Le dichiarazioni sostitutive di certificazioni sono sempre esenti dal pagamento dell'imposta di bollo.

13. Dichiarazioni sostitutive dell'atto di notorietà

La dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà è il documento sottoscritto dall'interessato, concernente stati, qualità personali e fatti, che siano a diretta conoscenza di questi, resa nelle forme previste dal Testo unico.

Si tratta di una dichiarazione che sostituisce il "vecchio" atto di notorietà, così come previsto dall'art. 30 della legge n. 241/90 che, al comma 2, dispone: *"È fatto divieto alle pubbliche amministrazioni e alle imprese esercenti servizi di pubblica necessità e di pubblica utilità di esigere atti di notorietà in luogo della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà prevista dall'art. 4 della legge 4 gennaio 1968, n. 15 (ora, art. 47 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445), quando si tratti di provare qualità personali, stati o fatti che siano a diretta conoscenza dell'interessato"*.

La dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà è sottoscritta dall'interessato e, per quanto ri-

guarda l'autenticazione della firma, si osservano le disposizioni dell'art. 38 in merito alle modalità alternative all'autentica.

La dichiarazione, resa nell'interesse proprio del dichiarante, può riguardare anche stati, qualità personali e fatti relativi ad altri soggetti di cui lo stesso abbia diretta conoscenza.

I certificati medici, sanitari, veterinari, di origine, di conformità CE, di marchi o brevetti non possono essere sostituiti da altro documento e quindi nemmeno da una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà o di certificazione.

Il Testo unico impone alle singole amministrazioni di predisporre i moduli necessari per la redazione delle dichiarazioni sostitutive; nei moduli è obbligatorio l'inserimento del richiamo espresso alle sanzioni penali previste dall'art. 76 dello stesso D.P.R. n. 445, per le ipotesi di falsità in atti e dichiarazioni mendaci. Nei casi in cui è ammessa la dichiarazione sostitutiva, la formula relativa deve essere inserita nel modulo per l'istanza.

La dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà è esente da bollo; qualora la firma sia autenticata, l'atto di autentica è soggetto all'imposta di bollo, salvo che il documento debba essere utilizzato per un uso esente, per legge, dall'imposta stessa.

Con circolare n. 21 del 4 maggio 2004, il Ministero dell'interno ha fornito chiarimenti in merito alle richieste avanzate dalle Poste italiane S.p.A. invitandole ad avvalersi della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, in luogo dell'atto di notorietà, in quanto, per quest'ultimo non sussiste la competenza dei funzionari comunali al ricevimento della dichiarazione giurata e quindi all'autentica della firma.

«Pervengono a questo Ministero numerosi quesiti da parte dei Comuni con i quali viene segnalato che la "Poste Italiane S.p.A." – ai fini dell'erogazione di diversi servizi – chiede di acquisire un atto di notorietà per l'attestazione della qualità di erede.

Al riguardo, è da rilevare che, in base all'art. 47, comma 1, T.U. n. 445/2000, l'atto di notorietà concernente stati, qualità personali fatti che sono a diretta conoscenza dell'interessato è sostituito da dichiarazione resa e sottoscritta dall'interessato. In proposito, l'art. 21, 2° comma, del citato T.U. prevede che se la dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà è presentata ai fini della riscossione da parte di terzi di benefici economici, l'autenticazione della firma è effettuata da un notaio, da un cancelliere, dal segretario comunale, nonché dal dipendente addetto a ricevere la documentazione od altro dipendente incaricato dal Sindaco. Inoltre, il terzo comma del citato art. 47,

prevede che "fatte salve le eccezioni espressamente previste per legge, nei rapporti con la pubblica amministrazione e con i concessionari di pubblici servizi, tutti gli stati, le qualità personali ed i fatti non espressamente indicati nell'art. 46 sono comprovati dall'interessato mediante dichiarazione sostitutiva di atto di notorietà".

In merito, la Presidenza del Consiglio dei Ministri – Dipartimento della Funzione Pubblica, Ufficio per l'attività normativa ed amministrativa di semplificazione delle norme e delle procedure – interpellata da questo Ministero, ha osservato che, alla luce delle vigenti disposizioni normative (artt. 21, 46 e 47 del T.U. n. 445/2000) ed in coerenza con le disposizioni emanate in tema di semplificazione amministrativa, l'attestazione della qualità di erede, presentata o sottoscritta dall'interessato, può essere accettata dalla "Poste Italiane S.p.A.", purché resa ed autenticata nei modi indicati dalla citata normativa, quindi, non esclusivamente dal notaio (art. 21, 2° comma, T.U. citato)».

Per quanto concerne l'obbligo dell'allegazione del documento alla dichiarazione resa ai sensi dell'art. 47 del D.P.R. n. 445/2000, il Consiglio di Stato – Sez. V – con sentenza del 4.5.2006, n. 2479, ha precisato che *"l'omessa allegazione di una copia del documento di identità alla dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà non integra una mera irregolarità, suscettibile, come tale, di essere emendata"*.

Al contrario, tale omissione *"rende l'atto non in grado di spiegare gli effetti certificativi previsti dalla corrispondente fattispecie normativa, in quanto nullo per difetto di una forma essenziale stabilita dalla legge, non sanabile per effetto di successiva produzione"*.

Il Consiglio di Stato ha motivato l'affermazione di questo importante principio, sia dal punto di vista della sostanziale conformità alla ratio della norma, che prevede la misura semplificativa della dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà, sia sotto il profilo del necessario collegamento esistente fra l'efficacia amministrativa dell'attestazione proveniente dal cittadino e quello della responsabilità penale del dichiarante.

«L'allegazione al testo della dichiarazione sostitutiva, di volta in volta rilasciata, di un valido documento di identità, lungi dal costituire un vuoto formalismo, costituisce invece un fondamentale onere del sottoscrittore, configurandosi come l'elemento della fattispecie normativa teleologicamente diretto a comprovare non solo le generalità del dichiarante, ma ancor prima, l'imprescindibile nesso di imputabilità soggettiva della dichiarazione ad una determinata persona fisica. Solo se formata a norma degli artt. 38 e 47 del T.U. 445, la dichiarazione sostitutiva è un documento con lo stesso valore giuridico di un atto di notorietà.

In definitiva, deve ritenersi che nelle dichiarazioni sostitutive, il collegamento esistente tra il profilo dell'efficacia amministrativa dell'attestazione proveniente dal cittadino e quello della responsabilità penale del dichiarante si presenta come assolutamente inscindibile, giacché l'impegno consapevolmente assunto dal privato a "dire il vero" costituisce l'architrave che regge l'intera costruzione giuridica degli specifici istituti di semplificazione: è evidente infatti che, in questa parte, il sistema amministrativo collasserebbe laddove l'ordinamento non presidiasse il rispetto di tale "patto" di reciproca e leale collaborazione tra cittadini e p.a. con adeguate sanzioni (anche di natura penale).»

14. I controlli

Il nuovo sistema, semplificando alcune procedure, dovrebbe consentire un risparmio sui costi, ma soprattutto ha comportato il ribaltamento del rapporto esistente fra cittadino e pubblica amministrazione, che ora è basato sulla fiducia.

Restano, però, prioritari i principi di legittimità, imparzialità e trasparenza, che presuppongono un comportamento corretto delle parti fondato su informazioni e dati certi e veritieri.

Per questo il T.U. ha previsto una serie di obblighi e di facoltà di verifica delle dichiarazioni sostitutive delle certificazioni e degli atti di notorietà. I controlli possono essere disposti:

- a campione, secondo le modalità stabilite dalle singole amministrazioni;
- in tutti i casi in cui sorgono fondati dubbi sulla veridicità delle dichiarazioni presentate. I controlli e l'acquisizione diretta dei dati possono essere effettuati per via telematica, per fax o per posta.

Le amministrazioni certificanti, cioè quelle che detengono i dati, sono tenute a consentire, senza oneri, la consultazione per via ordinaria e per via telematica dei loro archivi.

La consultazione diretta degli archivi da parte delle P.A. e dei gestori di servizi pubblici, ai fini delle attività di controllo e di acquisizione d'ufficio, è compatibile con la normativa in materia di tutela dei dati personali; la legge 340/2000 prevede, che tale consultazione è da considerarsi effettuata per finalità di rilevante interesse pubblico.

Per le amministrazioni e i gestori di pubblici servizi non è prevista l'autorizzazione al trattamento dei dati personali. È comunque vietato accedere a dati diversi da quelli che si devono controllare o acquisire d'ufficio; vi è quindi la necessità di stabilire limiti e condizioni all'accesso finalizzato al controllo. Dall'effettuazione dei controlli possono emergere due diverse situazioni:

- a) irregolarità od omissioni non costituenti falsità. In questo caso occorre invitare l'interessato a regolarizzare la documentazione entro un termine prefissato;

- b) falsità nelle dichiarazioni o negli atti presentati. In questo caso va presentata denuncia all'autorità giudiziaria competente (art. 76) e va dichiarata la decadenza dai benefici eventualmente già prodotti in conseguenza del provvedimento emanato sulla base di false dichiarazioni. L'esibizione di un atto contenente dati non più rispondenti a verità equivale ad uso di atto falso.

15. Violazione dei doveri d'ufficio

Costituisce violazione dei doveri d'ufficio:

- a) la mancata risposta alle richieste di controllo entro 30 giorni dalla richiesta stessa;
- b) la mancata accettazione delle dichiarazioni sostitutive di certificazione o di atto di notorietà rese a norma delle disposizioni del Testo unico;
- c) la richiesta di certificati o di atti di notorietà nei casi in cui, ai sensi dell'art. 43, ci sia l'obbligo del dipendente di accettare la dichiarazione sostitutiva;
- d) il rifiuto da parte del dipendente addetto di accettare l'attestazione di stati, qualità personali e fatti mediante l'esibizione di un documento di riconoscimento;
- e) la richiesta e la produzione, da parte rispettivamente degli ufficiali di stato civile e dei direttori sanitari, del certificato di assistenza al parto ai fini della formazione dell'atto di nascita.

16. Applicazione delle norme del Testo unico in materia di opere pubbliche, servizi e forniture

L'art. 15 della legge 16 gennaio 2003, n. 3 ha aggiunto alle norme del D.P.R. n. 445/2000, l'art. 77-bis che prevede l'applicabilità delle disposizioni in materia di documentazione amministrativa contenute nei capi II e III (e quindi tutte le norme di semplificazione e autocertificazione) a tutte le fattispecie in cui sia prevista una certificazione o altra attestazione, comprese quelle concernenti le procedure di aggiudicazione e affidamento di opere pubbliche o di pubblica utilità, di servizi e di forniture, ancorché regolate da norme speciali, con l'unica eccezione delle norme espressamente richiamate dall'art. 78 dello stesso testo unico.

Cap. IV

L'amministrazione digitale

1. Finalità e principi generali

Il legislatore italiano ha sentito l'esigenza di dare una risposta ai profondi sconvolgimenti portati nella pubblica amministrazione dalla tecnologia informatica e dalla digitalizzazione, attraverso

una serie di interventi normativi e anche di direttive di carattere tecnico, che hanno avuto la loro fase iniziale fin dai primi anni '90. È seguita una fase, che potremmo chiamare intermedia, rappresentata dal testo unico sulla documentazione amministrativa (D.P.R. n. 445/2000), che ha avuto il pregio di riunire in un unico contenitore normativo le disposizioni sulla documentazione amministrativa, le forme di semplificazione e l'informatizzazione dei documenti. Infine, si è arrivati alla fase attuale, più compiuta e organicamente strutturata, caratterizzata dal riassetto delle disposizioni in materia di informatizzazione documentale, rappresentata dal Codice dell'amministrazione digitale (CAD) approvato con il D.Lgs. 5 marzo 2005, n. 82, che ha già subito modificazioni per effetto di interventi normativi successivi (D.Lgs. 4 aprile 2006, n. 159). Le norme del D.P.R. n. 445/2000, limitatamente alle parti relative al documento informatico (art. 8 e seguenti) e alla firma digitale (art. 23 e seguenti), sono state abrogate e sostanzialmente riproposte, in forma aggiornata, proprio nel D.Lgs. n. 82/2005.

Il Codice, in linea con gli obiettivi generali della modernizzazione della pubblica amministrazione, si pone come espressione concreta della volontà di assecondare, dal punto di vista tecnologico, la vocazione dell'amministrazione ad essere improntata al risultato, tramite la valorizzazione degli strumenti digitali necessari ad un'affermazione, in chiave moderna, dei principi fondanti dell'azione amministrativa espressi nella Carta Costituzionale.

L'obiettivo fondamentale del codice è posto chiaramente dall'art. 2, ed è quello di assicurare a qualsiasi livello della pubblica amministrazione (Stato, Regioni e Autonomie Locali), ma anche da parte dei privati gestori di servizi pubblici, la disponibilità, la gestione, l'accesso, la trasmissione, la conservazione e la fruibilità dell'informazione in modalità digitale.

A conferma di questa impostazione e quale corollario necessario all'obbligo sancito per la pubblica amministrazione, l'art. 3 del Codice sancisce il diritto per i cittadini e le imprese di richiedere ed ottenere l'uso delle tecnologie telematiche nelle comunicazioni con le pubbliche amministrazioni e con i gestori di pubblici servizi statali, nei limiti di quanto previsto dal Codice stesso. Tale principio si applica anche alle amministrazioni regionali e locali, nei limiti delle risorse tecnologiche ed organizzative disponibili e nel rispetto della loro autonomia normativa.

Le disposizioni del codice non si applicano limitatamente all'esercizio delle attività e funzioni di ordine e sicurezza pubblica, difesa e sicurezza nazionale, e consultazioni elettorali.

L'art. 12 impone a tutte le pubbliche amministrazioni, nell'organizzare autonomamente la propria attività, l'utilizzo delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (ICT), per la realizzazione degli obiettivi di efficienza, efficacia, economicità, imparzialità, trasparenza, semplificazione e partecipazione. Appare significativo il fatto che il comma 1-ter dello stesso articolo, aggiunto dal D.Lgs. n. 159/2006, disponga che "I dirigenti rispondono dell'osservanza ed attuazione delle disposizioni di cui al presente decreto".

Il Codice è strutturato secondo il seguente schema:

- Principi generali (capo I);
- Documento informatico e firme elettroniche (capi II, III, IV);
- Dati delle p.a, servizi in rete e Sistema Pubblico di connettività (capi V, VIII);
- Il capo VI è dedicato allo sviluppo, acquisizione e riuso dei sistemi informatici;
- Il capo VII alle regole tecniche.

Una critica che è stata mossa al Codice, e che non può non essere condivisa, riguarda lo scollamento fra enunciazioni di principio ed effettiva applicazione delle disposizioni a favore dei cittadini, delle imprese, della semplificazione dell'attività amministrativa. Il Codice parla senza mezzi di termini di "diritti" (all'uso delle tecnologie, all'accesso e all'invio di documenti digitali, di effettuare qualsiasi pagamento in forma digitale, ecc.) ma poi, il grado di informatizzazione e digitalizzazione della pubblica amministrazione è ancora bel lontano dal poter garantire alla totalità dei cittadini la fruizione di servizi resi con queste tecnologie.

A questo proposito, anche il Consiglio di Stato, nel parere reso il 7 febbraio 2005, ha espresso perplessità in merito all'affermazione di diritti non azionabili (art. 3), disposizioni che si limitano a dichiarazioni di intenti e mancano di precettività (art. 8), oppure perché comportano l'esigenza di una copertura finanziaria non garantita (artt. 5, 6 e 7). In pratica, molti fra i diritti solennemente affermati dal Codice rischiano di restare mere enunciazioni di principio, stante la mancanza dei requisiti fondamentali propri di un "diritto" e cioè della facoltà, giuridicamente tutelata, di operare proprie scelte e di esigere che altri mettano in atto o si astengano da un determinato comportamento.

2. La firma digitale

2.1. Le fonti

- D.L. 12 gennaio 1991, n. 6 – art. 6-*quater*, convertito con modificazioni ed integrazioni nella legge 15.03.1991, n. 80:

«La immissione e la riproduzione di dati, informazioni, documenti, nonché la emanazione di atti amministrativi da parte degli enti locali, mediante sistemi informatici, devono essere accompagnati dalla indicazione della fonte e del responsabile della immissione e della trasmissione. Ove per la validità sia prevista l'apposizione di firma autografa, la stessa è sostituita dalla indicazione a stampa sul documento prodotto dal sistema automatizzato, del nominativo del soggetto responsabile. In tal caso il contenuto del documento è valido fino a querela di falso»

• D.L. 28 dicembre 1989, n. 415 – art. 15-quinquies, convertito con modificazioni nella legge 28.02.1990, n. 38:

«Le amministrazioni comunali possono avvalersi di sistemi automatizzati per il rilascio diretto al richiedente delle certificazioni anagrafiche e di stato civile garantendo comunque l'assolvimento di ogni imposta o diritto sugli atti emessi.

A tal fine è ammesso sostituire la firma autografa dell'ufficiale di anagrafe o di stato civile con quella in formato grafico del Sindaco o dell'assessore delegato, apposta al momento dell'emissione del certificato.

I certificati così emessi sono validi ad ogni effetto di legge, qualora l'originalità degli stessi sia garantita da sistemi che ne consentono la fotoreproduzione per copie identiche come l'utilizzo di fogli filigranati e o timbri a secco.

Il sistema utilizzato deve essere approvato con decreto del Ministero dell'Interno di concerto con quello di Grazia e Giustizia.

La certificazione redatta con le modalità di cui al comma 1 può essere trasmessa e rilasciata in forma telematica anche al di fuori del territorio del comune di competenza»

• D.Lgs. 12 febbraio 1993, n. 39 – a norma dell'art. 2, comma 1, lett. mm) della legge 23.10.1992, n. 421 – art. 3:

«Gli atti amministrativi adottati da tutte le pubbliche amministrazioni sono di norma predisposti tramite i sistemi informativi automatizzati.

Nell'ambito delle pubbliche amministrazioni l'immissione, la riproduzione su qualunque supporto e la trasmissione di dati, informazioni e documenti mediante sistemi informativi o telematici, nonché l'emanazione di atti amministrativi attraverso i medesimi sistemi, devono essere accompagnati dall'indicazione della fonte e del responsabile dell'immissione, riproduzione, trasmissione o emanazione.

Se per la validità di tali operazioni e degli atti emessi sia prevista l'apposizione di firma autografa, la stessa è sostituita dall'indicazione a stampa sul documento prodotto dal sistema automatizzato del nominativo del soggetto responsabile»

• Legge 15 marzo 1997, n. 59 – art. 15, comma 2:

«Gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati su supporto informatico, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici o telematici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge...»

• D.P.C.M. 8 febbraio 1999 – “Regole tecniche per la formazione ... ai sensi dell'art. 3, comma 1 del D.P.R. 513/1997”

• D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 – “Testo unico sulla documentazione amministrativa” – Capo I, Sezione V (abrogato dal D.Lgs. n. 82/2005)

• D.Lgs. 23 gennaio 2002, n. 10 – “Attuazione della direttiva 1999/93/Ce relativa ad un quadro comunitario per le firme elettroniche”

• D.P.R. 7 aprile 2002, n. 137 – “Regolamento recante disposizioni di coordinamento in materia di firme elettroniche a norma dell'art. 13 del D.Lgs. n. 10/2002” • Legge 29 luglio 2003, n. 229 – “Legge di semplificazione 2001” art. 10 – Riassetto in materia di società dell'informazione

• D.M. Economia e Finanze 23 gennaio 2004 – “Modalità di assolvimento degli obblighi fiscali relativi ai documenti informatici ed alla loro riproduzione in diversi tipi di supporto”

• Direttiva 27 novembre 2003 del DIT e DFP – “Direttiva per l'impiego della posta elettronica nelle pubbliche amministrazioni”

• D.P.C.M. 13 gennaio 2004 – “Regole tecniche per la per la formazione, la trasmissione, la conservazione, la duplicazione, la riproduzione e la validazione, anche temporale, dei documenti informatici”

• D.P.R. 25 marzo 2004 – “Decreto sugli standard della PEC”

• D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68 – “Regolamento sulla PEC”

• D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 e ss.mm – “Codice dell'Amministrazione Digitale”

• D.P.C.M. 30 marzo 2009 – “Regole tecniche in materia di generazione, apposizione e verifica delle firme digitali e validazione temporale dei documenti informatici”.

2.2. I contenuti

Già prima della legge n. 59/1997, l'art. 3 del D.Lgs. n. 39/1993 aveva stabilito che la sottoscrizione autografa non costituiva un requisito di esistenza giuridica di un atto amministrativo quando era comunque possibile attribuirne con certezza la paternità (si veda anche Cassazione Civile 24.9.1997, n. 9394).

L'introduzione della firma digitale (legge n. 59/1997 e D.P.R. n. 513/1997) affianca al concetto di sostituzione della firma autografa quello di equivalenza della stessa.

L'art. 1 del D.Lgs. n. 82/2005 definisce:

Firma elettronica: l'insieme dei dati in forma elettronica, allegati oppure connessi tramite as-

sociazione logica ad altri dati elettronici, utilizzati come metodo di autenticazione informatica

Firma elettronica qualificata: la firma elettronica avanzata che sia basata su un certificato qualificato e creata mediante un dispositivo sicuro per la creazione della firma

Firma digitale: particolare tipo di firma elettronica qualificata basata su un sistema di chiavi asimmetriche a coppia, una pubblica e una privata che consente al titolare tramite la chiave pubblica, rispettivamente di rendere manifesta e di verificare la provenienza dell'integrità di un documento informatico o di un insieme di documenti

Differenze:

La prima firma è un *genus* che ha 3 *species*: avanzata, qualificata e digitale.

La firma digitale rappresenta una particolare tipologia di firma qualificata, generata sulla base di un dispositivo di sicurezza basato su chiavi asimmetriche.

Allo stato attuale, il concetto di firma qualificata coincide con quello di firma digitale. In futuro si potrebbe pensare a dispositivi di firma sicura non fondati su chiavi asimmetriche e quindi non fondati sulla crittografia.

Il documento informatico corredato con firma digitale ha valore di scrittura privata ex art. 2702 c.c., mentre quello firmato con firma elettronica è liberamente valutabile dal giudice. Il dispositivo di firma digitale si presume in capo al titolare salvo prova contraria.

Il documento informatico firmato con la firma elettronica essendo inalterabile garantisce ai terzi l'immodificabilità del contenuto, mentre l'effettiva paternità può essere garantita solo dall'utilizzo della firma digitale in cui il firmatario mantiene un livello esclusivo di controllo sull'hardware necessario ad elaborare il documento.

Art. 24, D.Lgs. n. 82/2005: "La firma digitale integra e sostituisce sigilli, timbri, punzoni, contrassegni e marchi di qualsiasi genere".

2.3. La firma di un documento informatico

La firma digitale è il risultato di una elaborazione matematica sul documento e viene generata attraverso un dispositivo di firma (software - hardware) che risiede all'interno di un sistema di validazione.

Con il sistema di validazione si cifra un documento reputandolo, per convenzione, firmato dal sottoscrittore.

La firma digitale di un documento informatico si effettua attraverso un software basato su chiavi asimmetriche e quindi sulla crittografia.

La firma su chiave asimmetrica si genera attraverso la cifratura di un'impronta del documento. L'impronta è una sequenza di simboli binari di lunghezza definita generata da una funzione matematica (funzione di hash).

Il certificato del sottoscrittore è a sua volta firmato con la firma del certificatore che ne garantisce l'autenticità e di conseguenza attesta l'identità del sottoscrittore stesso.

In fase di verifica di una firma, dopo aver accertato l'integrità del documento, il software verifica che il certificato del sottoscrittore sia effettivamente stato firmato da un "Certificatore" iscritto nell'elenco dei certificatori accreditati ed inoltre controlla che il certificato digitale del sottoscrittore sia stato emanato dal "Certificatore".

Per il completamento della verifica della firma occorrerà controllare sulla lista dei certificati revocati o sospesi, se il medesimo sia ancora valido; diversamente il documento si reputerà come non sottoscritto.

La lista è consultabile on line tramite il sito internet del CNIPA nella sezione: "elenco pubblico dei certificatori".

2.4. Crittografia e chiavi

La crittografia è la tecnica attraverso cui è possibile modificare un'informazione digitale mediante l'applicazione di algoritmi non conosciuti da mittenti e destinatari.

La crittazione si basa sul possesso di coppie di chiavi.

Le chiavi possono essere simmetriche o asimmetriche. Mediante la cifratura con chiavi simmetriche la medesima chiave cifra e decifra il testo. Con la cifratura a chiavi asimmetriche una chiave cifra ed una decifra o viceversa.

Si chiamano asimmetriche in quanto la chiave pubblica e quella privata trovano collocazione fisica distinta.

La chiave pubblica è ostensibile a tutti, quella privata solo al titolare e risiede nel microchip della smart-card.

Quando si vuole firmare un documento digitale, si inserisce il codice pin che sblocca la chiave privata del firmatario.

Con la chiave privata si cifra il documento e si incapsula il documento nella busta.

Quando si legge il documento, si utilizza la chiave diretta o pubblica del sottoscrittore al fine di aprire la busta e controllare tutti gli elementi presenti. Se il mittente intende non solo firmare ma anche cifrare il documento dovrà, dopo aver firmato digitalmente, provvedere a cifrare il medesimo documento con la chiave pubblica del destinatario. Solo il destinatario potrà leggere il

documento. Le coppie di chiavi possono essere usate:

- per firmare digitalmente e verificare il sottoscrittore (chiavi di sottoscrizione);
- per generare e verificare le firme sui certificati digitali (chiavi di certificazione);
- per generare e verificare le marche temporali (chiavi di marcatura temporale).

Quest'ultima tipologia di chiavi non è elemento obbligatorio nel dispositivo di firma (Circolare AIPA n. 24/2000).

3. La gestione elettronica dei documenti. Il documento informatico

3.1. Le fonti

• D.L. 10 giugno 1994, n. 357 – convertito in legge 8 agosto 1994, n. 489 – art. 7-bis:

«...le scritture contabili ed i documenti cui si riferisce l'art. 2220 c.c., possono essere conservati sotto forma di registrazione su supporti di immagini, sempreché le registrazioni corrispondano ai documenti e possano in ogni momento essere rese leggibili»

• Legge 15 marzo 1997, n. 59 – art. 15, comma 2:

«Gli atti, dati e documenti formati dalla pubblica amministrazione e dai privati su supporto informatico, i contratti stipulati nelle medesime forme, nonché la loro archiviazione e trasmissione con strumenti informatici o telematici, sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge...»

• D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 – Testo unico sulla documentazione amministrativa – Capo IV

• D.P.C.M. 31 ottobre 2000 – Regole tecniche per il protocollo informatico

• Deliberazione AIPA 23 novembre 2000, n. 51: *Regole tecniche per la formazione e conservazione di documenti informatici della pubblica amministrazione*

• Circolare Aipa 7 maggio 2001, n. 28: *Regole tecniche per il protocollo informatico*

• Circolare Aipa 21 giugno 2001, n. 31: *Regole tecniche sul protocollo informatico*

• Deliberazione AIPA 13 dicembre 2001, n. 42: *Regole tecniche per i supporti ottici*

• Direttiva Dipartimento dell'Innovazione e delle Tecnologie 9 gennaio 2002: *Linee sulla trasparenza dell'azione amministrativa e gestione elettronica dei flussi documentali*

• Direttiva 9 dicembre 2002 del MIT (Ministero per l'innovazione e le tecnologie): *Linee guida sulla trasparenza dell'azione amministrativa e gestione*

• D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196: *nasce il CNIPA (ex AIPA) Centro Nazionale per l'Informatica nella Pubblica Amministrazione*

• Direttiva 27 novembre 2003 del DIT e DFP: *Direttiva per l'impiego della posta elettronica nelle pubbliche amministrazioni*

• Delibera CNIPA 19 febbraio 2004, n. 11: *Regole tecniche per i supporti ottici*

• Direttiva MIT 4 gennaio 2005: *Linee guida sulla digitalizzazione dell'azione amministrativa*

• D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82: *Codice dell'Amministrazione Digitale*

3.2. I contenuti

L'art. 1, comma 1, lett. p) del D.Lgs. n. 82/2005 dispone: «Il documento informatico è la rappresentazione informatica di atti, fatti, o dati giuridicamente rilevanti».

Il documento "classico" ha le seguenti caratteristiche: è un oggetto materiale che coincide con il supporto, ovvero con il substrato che contiene la scrittura. Pertanto, la modifica della scrittura coincide e comporta la modifica del supporto fisico. Il documento "informatico" è un oggetto immateriale che si sostanzia nel suo contenuto informativo indipendente dal supporto; ogni copia è un documento originale per cui non possono esistere modifiche fisiche.

L'art. 20, comma 1 del D.Lgs. n. 82/2005 prevede: «Il documento informatico da chiunque formato, la registrazione su supporto informatico e la trasmissione con strumenti telematici, conformi alle regole tecniche di cui all'art. 71 sono validi e rilevanti a tutti gli effetti di legge, ai sensi delle disposizioni del presente codice».

Con questa disposizione si afferma che affinché il documento informatico abbia valore legale deve essere conforme alle regole tecniche, come definite dall'art. 71 del Codice.

Il D.Lgs. n. 159/2006, che ha modificato e integrato le norme del Codice, ha inserito all'art. 20 il comma 1-bis, sulla base del quale il documento informatico è idoneo a soddisfare il requisito della forma scritta, anche a prescindere dalla sottoscrizione, ma tale idoneità è "liberamente valutabile in giudizio", tenuto conto delle caratteristiche oggettive di qualità, sicurezza, integrità e immodificabilità del documento informatico stesso.

La disposizione fondamentale in merito al valore legale del documento informatico resta comunque il comma 2 dell'art. 20 del codice, integralmente sostituito dal D.Lgs. n. 159/2006, che dispone:

«Il documento informatico sottoscritto con firma elettronica qualificata o con firma digitale, formato nel rispetto delle regole tecniche stabilite ai sensi dell'articolo 71, che garantiscano l'identificabilità dell'autore, l'integrità e l'immodificabilità del documento, si presume riconducibile al

titolare del dispositivo di firma ai sensi dell'articolo 21, comma 2, e soddisfa comunque il requisito della forma scritta, anche nei casi previsti, sotto pena di nullità, dall'articolo 1350, primo comma, numeri da 1 a 12 del codice civile".

Questa disposizione consente di allineare le previsioni normative concernenti il documento informatico all'ordinamento civilistico, attribuendogli valore legale anche in tutti quei casi in cui il nostro ordinamento giuridico prevede la forma scritta (ad probationem o ad substantiam) quale requisito di validità dell'atto.

L'art. 21 del D.Lgs. n. 82/2005 definisce il valore probatorio del documento informatico sottoscritto con firma elettronica o digitale:

- documento informatico cui è apposta una firma elettronica: è liberamente valutabile in giudizio;
- documento informatico cui è apposta una firma digitale o altro tipo di firma elettronica qualificata: ha l'efficacia prevista dall'art. 2702 del codice civile; ciò significa che *“fa piena prova, fino a querela di falso, della provenienza delle dichiarazioni da chi l'ha sottoscritta, se colui contro il quale la scrittura è prodotta ne riconosce la sottoscrizione, ovvero se questa è legalmente considerata come riconosciuta”*.

Tuttavia, poiché la sottoscrizione mediante un dispositivo di firma digitale può essere apposta anche da persona diversa dal titolare, al fine di tutelare l'affidamento dei terzi, lo stesso comma 2 del Codice prevede che *“l'utilizzo del dispositivo di firma si presume riconducibile al titolare, salvo che questi dia prova contraria”*.

L'art. 22 del D.Lgs. n. 82/2005 stabilisce: *“Gli atti formati con strumenti informatici, i dati e i documenti informatici delle pubbliche amministrazioni, costituiscono informazione primaria ed originale da cui è possibile effettuare, su diversi tipi di supporto, riproduzioni e copie per gli usi consentiti dalla legge”*.

Nelle operazioni riguardanti le attività di produzione, immissione, conservazione, riproduzione e trasmissione di dati, documenti ed atti amministrativi con sistemi informatici e telematici, ivi compresi l'emanazione degli atti con i medesimi sistemi, devono essere indicati e resi facilmente individuabili sia i dati relativi alle amministrazioni interessate sia il soggetto che ha effettuato l'operazione.

Le pubbliche amministrazioni provvedono a definire e a rendere disponibili per via telematica moduli e formulari validi ad ogni effetto di legge.

3.3. Le copie dei documenti informatici

«Le copie su supporto informatico di documenti formati in origine su altro tipo di supporto

sostituiscono, ad ogni effetto di legge, gli originali da cui sono tratte, se la loro conformità all'originale è assicurata dal funzionario a ciò delegato nell'ambito dell'ordinamento proprio dell'amministrazione di appartenenza, mediante l'utilizzo della firma digitale e nel rispetto delle regole tecniche stabilite ai sensi dell'articolo 71» (art. 22, comma 3, D.Lgs. n. 82/2005).

«I duplicati, le copie, gli estratti del documento informatico, anche se riprodotti su diversi tipi di supporto, sono validi a tutti gli effetti di legge, se conformi alle vigenti regole tecniche» (art. 23, comma 2).

«Le copie su supporto cartaceo di documento informatico, anche sottoscritto con firma elettronica qualificata o con firma digitale, sostituiscono ad ogni effetto di legge l'originale da cui sono tratte se la loro conformità all'originale in tutte le sue componenti è attestata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato» (art. 23, comma 2-bis).

Quest'ultimo comma è stato inserito con il D.Lgs. n. 159/2006 al fine di agevolare la produzione e l'esibizione della documentazione informatica, nel periodo transitorio, anche se destinato a durare ancora a lungo, in cui la trasmissione digitale dei documenti si affianca al tradizionale utilizzo dei documenti cartacei.

Si tratta, però, di una modalità di autenticazione che non va confusa con quanto dispone l'art. 18 del D.P.R. n. 445/2000 in materia di documentazione cartacea. Sia le copie su supporto informatico di documenti formati in origine su altro tipo di supporto (art. 22, comma 3), sia le copie su supporto cartaceo di un documento informatico (art. 23, comma 2) possono sostituire gli originali, ad ogni effetto di legge, nel primo caso, a condizione che il funzionario a ciò delegato ne assicuri la conformità mediante l'utilizzo della firma digitale e nel rispetto delle regole tecniche stabilite dal Codice stesso, nel secondo caso se la conformità all'originale è attestata da un pubblico ufficiale a ciò autorizzato, sempreché quest'ultimo sia nella condizione di attestare *“la conformità all'originale in tutte le sue componenti”*.

I commi 4 e 5 dell'art. 23 definiscono il valore delle copie formate in origine su supporto cartaceo o altro tipo di supporto distinguendo tra originali unici e originali non unici.

Le regole tecniche in materia di formazione e conservazione di documenti informatici delle pubbliche amministrazioni sono definite dal Dip. Innovazione e Tecnologia d'intesa con il Dip. funzione pubblica, Ministero beni e attività culturali e Garante Privacy e, a seconda della competenza, con il Ministero della difesa, dell'interno ed dell'economia/finanze (vedi delib. CNIPA 11/2004).

3.4. L'archiviazione ottica

L'art. 1 della Deliberazione del CNIPA n. 11/2004 definisce:

Documento analogico: documento formato sulla base di una grandezza fisica che ha valori continui. Deriva il suo termine da analogia (simile) in quanto, per scelta o per necessità, la grandezza viene misurata sulla base di altra grandezza fisica collegata (es. l'andamento del mercurio per misurare la temperatura). Il documento può essere originale o in copia. Il documento è originale ed è unico quando vi è un solo esemplare o quando è possibile risalire al suo contenuto tramite altri documenti di cui sia obbligatoria la conservazione.

Documento digitale: testi, immagini, dati strutturati, disegni, programmi, filmati creati sulla base di una grandezza fisica che assume valori 0/1 dedotti dal sistema binario e che quindi vengono rappresentati da un'elaborazione matematica. In pratica il termine digitale significa "numerico" (deriva dal corrispondente termine inglese, a sua volta derivato dal latino ad indicare, digitum ovvero: dito con cui si conta).

Documento informatico: è il documento digitale firmato con firma digitale.

Memorizzazione: trasposizione in formato digitale su qualsiasi supporto di documenti analogici o digitali anche informatici.

Archiviazione digitale: memorizzazione su qualsiasi supporto di documenti digitali, anche informatici, identificati in maniera univoca con un codice prima dell'eventuale conservazione. Per questa attività non vi sono particolari vincoli normativi.

Riferimento temporale: informazione contenente data e ora in cui viene ultimato il processo di conservazione digitale.

Pubblico ufficiale: è il notaio o il responsabile dell'ufficio addetto alla conservazione dei documenti, tranne nei casi in cui si tratti di riversamento sostitutivo di documenti digitali o analogici o per la conservazione digitale di documenti analogici originali unici. In tali casi è solo il notaio. Nelle pubbliche amministrazioni è un altro responsabile (di norma il responsabile dei sistemi informativi o il segretario generale). Il responsabile della conservazione svolge una serie di attività:

- definisce le caratteristiche ed i requisiti dei sistemi di conservazione;
- gestisce le procedure di sicurezza e tracciabilità;
- mantiene in archivio copia dei software in ge-

stione nelle varie versioni per consentire sempre l'ostensibilità del documento;

- verifica la corretta funzionalità del sistema;
- documenta e verifica le procedure di sicurezza;
- verifica almeno ogni 5 anni l'effettiva legittimità dei documenti conservati.

Conservazione digitale: può attenersi sia ai documenti digitali sia a quelli analogici. È un processo di conservazione mediante memorizzazione su supporti ottici a cui il responsabile della conservazione appone riferimento temporale e propria firma digitale. Il processo di conservazione può essere affidato, in tutto o in parte, a soggetti pubblici o privati. Il documento conservato deve sempre essere leggibile e trasformabile su supporto cartaceo (supporto cartaceo asseverato al documento informatico). Le regole tecniche di cui alle precedenti deliberazioni 15/1994 e 24/1998 continuano ad applicarsi nelle ipotesi già realizzate. Per la distruzione del documento analogico occorre sempre l'autorizzazione del Ministero dei beni culturali. Se la conservazione riguarda documenti analogici unici occorre l'ulteriore riferimento temporale e firma digitale del pubblico ufficiale che attesta la conformità di quanto conservato al documento originale.

Riversamento diretto: processo che trasferisce uno o più documenti conservati da un supporto ottico ad altro senza alterare la rappresentazione digitale. Per tale attività non sono previste specifiche modalità.

Riversamento sostitutivo: processo che trasferisce uno o più documenti conservati da un supporto ottico modificando la rappresentazione digitale. Se il riversamento ha per oggetto documenti analogici o digitali occorre il riferimento temporale e la firma digitale del responsabile della conservazione. Occorrerà anche l'intervento del notaio qualora si tratti di documenti analogici unici. Quest'ultimo intervento servirà non per attestare la regolarità del processo ma la conformità di quanto riversato al documento originale. In ugual maniera interverrà il notaio per il riversamento sostitutivo di documenti informatici.

4. Il protocollo informatico

Il protocollo informatico è disciplinato dal Capo IV del T.U. n. 445/2000 e dagli artt. 40 e seguenti del D.Lgs. n. 82/2005.

Le finalità del protocollo informatico sono:

- migliorare l'efficienza interna delle pubbliche amministrazioni attraverso:
 - 1) l'eliminazione dei registri cartacei;
 - 2) la diminuzione degli uffici protocollo;
 - 3) la razionalizzazione dei flussi documentali;

- migliorare la trasparenza amministrativa;
- collegare il sistema di protocollo alla gestione dei flussi documentali.

Il sistema di protocollo informatico deve prevedere delle soluzioni cartacee alternative da adottare in via di urgenza qualora vi siano problemi tecnici che non consentano l'utilizzo del sistema.

La procedura manuale è regolata dall'art. 63 del D.P.R. n. 445/2000 e deve essere autorizzata dal responsabile del servizio.

L'amministrazione deve inoltre dotarsi di un manuale di gestione nel quale si descrivono le caratteristiche del sistema per la parte di gestione e conservazione dei documenti.

Le pubbliche amministrazioni devono predisporre appositi progetti esecutivi per la sostituzione dei registri di protocollo cartacei con sistemi informatici; valutano inoltre, in termini di rapporto tra costi e benefici, il recupero su supporto informatico dei documenti e degli atti cartacei dei quali sia obbligatoria o opportuna la conservazione e provvedono alla predisposizione dei conseguenti piani di sostituzione degli archivi cartacei con archivi informatici.

4.1. Gestione dei documenti

È l'insieme di attività finalizzate alla registrazione di protocollo e alla classificazione, organizzazione, assegnazione e reperibilità dei documenti amministrativi attuata mediante sistemi informativi automatizzati.

4.2. Sistema di gestione informatica dei documenti

Il Sistema di gestione informatica dei documenti è l'insieme degli apparati e procedure informatiche utilizzato dalle amministrazioni per la gestione dei documenti.

Il sistema ai sensi dell'art. 52, D.P.R. n. 445/2000 deve:

- a. garantire la sicurezza ed integrità;
- b. garantire la corretta e puntuale registrazione di protocollo dei documenti in entrata e uscita;
- c. dare informazioni sul collegamento tra ciascun documento ed il provvedimento finale;
- d. consentire di reperire le informazioni sui documenti registrati;
- e. consentire in sicurezza, l'accesso alle informazioni da parte dei soggetti interessati;
- f. garantire la corretta organizzazione dei documenti nella classificazione di archivio.

4.3. Segnatura di protocollo

La segnatura di protocollo è l'apposizione o l'associazione all'originale del documento in forma permanente e non modificabile delle informazioni riguardanti il documento stesso.

Le informazioni minime previste sono:

- progressivo di protocollo (almeno sette cifre numeriche rinumerate ogni anno solare);
- data di protocollo;
- identificazione in via sintetica dell'amministrazione o area organizzativa.

La segnatura va effettuata contemporaneamente alla registrazione di protocollo e può includere il codice identificativo dell'ufficio cui il documento è assegnato o quello dell'ufficio che ha prodotto il documento, l'indice di classificazione dello stesso ed ogni altra informazione utile.

L'indice di classificazione è l'ordinamento logico delle funzioni e delle attività dell'ufficio in base al quale il documento è protocollato.

4.4. Registrazione di protocollo (art. 53 del D.P.R. n. 445/2000)

La registrazione del protocollo è la memorizzazione per ogni documento delle seguenti informazioni:

- numero di protocollo generato dal sistema e registrato in modo non modificabile;
- data di registrazione di protocollo assegnata dal sistema e registrata in forma non modificabile;
- mittente o destinatario registrato in forma non modificabile;
- oggetto del documento registrato in forma non modificabile;
- data e protocollo del documento ricevuto (se esistente);
- impronta del documento se trasmesso in modalità telematica.

Il sistema deve permettere la produzione del registro giornaliero di protocollo. Ai sensi dell'art. 54 le informazioni annullate devono essere memorizzate.

La procedura di annullamento riporta una dicitura o segno in posizione visibile tale da consentire la lettura di tutte le informazioni originarie insieme alla data, utente e estremi del provvedimento che hanno consentito l'annullamento.

5. La posta elettronica certificata

5.1. Le fonti

- D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68 (che sostituisce il comma 1 dell'art. 14 del D.P.R. n. 445/2000):

«Il documento informatico trasmesso per via telematica si intende spedito dal mittente se inviato al proprio gestore, e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore».

• D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (Codice dell'Amministrazione digitale) – art. 45:

«I documenti trasmessi da chiunque ad una pubblica amministrazione con qualsiasi mezzo telematico o informatico, ivi compreso il fax, idoneo ad accertarne la fonte di provenienza, soddisfano il requisito della forma scritta e la loro trasmissione non deve essere seguita da quella del documento originale. Il documento informatico trasmesso per via telematica si intende spedito dal mittente se inviato al proprio gestore, e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore».

• D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 (Codice dell'Amministrazione digitale) – art. 48:

«La trasmissione telematica di comunicazioni che necessitano di una ricevuta di invio e di una ricevuta di consegna avviene mediante la posta elettronica certificata ai sensi del decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68.

La trasmissione del documento informatico per via telematica, effettuata mediante la posta elettronica certificata, equivale, nei casi consentiti dalla legge, alla notificazione per mezzo della posta.

La data e l'ora di trasmissione e di ricezione di un documento informatico trasmesso mediante posta elettronica certificata sono opponibili ai terzi se conformi alle disposizioni di cui al decreto del Presidente della Repubblica 11 febbraio 2005, n. 68, ed alle relative regole tecniche».

• Circolare 7 maggio 2001 n. AIPA/CR/28 di cui all'art. 18, comma 2, del D.P.C.M. 31.10.2000.

• Atto Aggiuntivo n. 2 – Contratto quadro di interoperabilità RUPA.

• D.P.C.M. 6 maggio 2009 – “Disposizioni in materia di rilascio e di uso della casella di posta elettronica certificata assegnata ai cittadini”.

5.2. I contenuti

La posta elettronica certificata è il servizio basato sulla posta elettronica come definito dallo standard SMTP/MIME e sue estensioni, che consente la trasmissione di documenti prodotti mediante strumenti informatici nel rispetto dell'art. 14 del T.U. n. 445/2000.

Si definisce “certificata” in quanto tutto il percorso del messaggio viene certificato da un gestore del servizio che deve possedere idonee caratteristiche tecniche, organizzative e finanziarie.

Per esercitare la suddetta attività occorre idonea istanza al Dipartimento dell'innovazione e delle tecnologie.

Le pubbliche amministrazioni possono svolgere le funzioni di gestori esclusivamente per il servizio attinente alle attività di competenza.

Il messaggio ha il formato standard PKCS#7 firmato con la chiave privata del gestore del servizio. Il mittente entra nella procedura autenticandosi al sistema (userid/password – firma digitale – CIE o CNS).

Il gestore prende in carico il messaggio e gli eventuali allegati digitali, fornendo al mittente la ricevuta di accettazione e successivamente quella di avvenuta consegna.

Nella ricezione, il gestore del mittente:

– effettua un controllo formale sul messaggio in ingresso;

– genera una ricevuta di accettazione;

– imbusta il messaggio originale in un messaggio di trasporto.

Il messaggio di trasporto è un messaggio firmato con la chiave del gestore del mittente che viene consegnato nella casella del destinatario tramite il gestore di quest'ultimo per permettere la ricezione dei dati di certificazione che caratterizzano il messaggio.

La ricevuta di avvenuta consegna può essere generata dal medesimo gestore (se mittente e destinatario hanno stesso interlocutore tecnico) o dal gestore del servizio del destinatario.

Tutte le attività del servizio dovranno essere registrate in appositi registri elettronici all'interno dei quali troveranno collocazione i suddetti dati:

– codice identificato univoco del messaggio;

– data e ora dell'evento;

– mittente del messaggio originale,

– oggetto del messaggio originale;

– tipo di evento (accettazione, ricezione consegna, emissione ricevuta, errore, ecc...);

– codice identificativo dei messaggi generati;

– server mittente;

– server destinatario.

Il destinatario del messaggio certificherà la ricezione del messaggio controfirmando elettronicamente con propria firma digitale la ricevuta elettronica.

Tale ricevuta viene inoltrata al gestore del servizio il quale a sua volta assicurerà al mittente che il messaggio inviato è stato inoltrato al destinatario formalizzando data e ora di apertura della busta elettronica.

6. La carta di identità elettronica

6.1. Le fonti

• D.P.R. 11 febbraio 2005, n. 68 (che sostituisce il comma 1 dell'art. 14 del D.P.R. n. 445/2000):

«Il documento informatico trasmesso per via telematica si intende spedito dal mittente se inviato al proprio gestore, e si intende consegnato al destinatario se reso disponibile all'indirizzo elettronico da questi dichiarato, nella casella di posta elettronica del destinatario messa a disposizione dal gestore»

• T.U.L.P.S. R.D. 18 giugno 1931, n. 773: *istituzione della Carta d'identità*

• R.D. 6 maggio 1940, n. 635 – artt. 288 e seguenti

• Circolare del Ministero della funzione pubblica n. 83363 del 19 dicembre 1991: *Centri servizi e Carte del cittadino*

• Legge 15 maggio 1997, n. 127 – art. 2, comma 10, come modificato dall'art. 2, comma 4 della legge 191/1998: *istituzione della carta di identità elettronica (CIE)*

• D.P.C.M. 22 ottobre 1999, n. 437: *Regolamento sul rilascio della CIE*

• D.M. Interno 19 luglio 2000: *Regole tecniche di sicurezza*

• D.M. Interno e Finanze del 6 ottobre 2000: *Comunicazione e allineamento dei codici fiscali*

• Circolare del Ministero dell'interno 4 agosto 2000, n. 12: *Sperimentazione della CIE*

• Circolare del Ministero dell'interno 7 dicembre 2000, n. 15: *Sperimentazione CIE – Ammessi 156 comuni*

• Protocollo d'intesa fra il Ministero dell'interno e l'ANCI per la seconda fase di sperimentazione • D.M. Interno 23 aprile 2002: *Istituzione del CNSD (CSA, INA, SAIA, E-AIRE)*

• Circolare 12 novembre 2002, n. 25: *Sperimentazione INA-SAIA per la CIE*

• D.M. Interno 14 maggio 2003: *Modifiche al Decreto 19 luglio 2000*

• Lettera del 20 maggio 2003: *Linee guida sulle sicurezze e Porta applicativa di accesso al CNSD (Backbone)*

• Linee guida per l'acquisizione degli apparati e l'attivazione delle reti presso i Comuni CIE

• Linee guida per l'implementazione delle sicurezze

• Funzioni di sicurezza per l'erogazione di servizi tramite CIE/CNS

• Struttura delle informazioni nel microprocessore

• D.M. Interno 2 agosto 2005: *Regole tecniche e di sicurezza per la redazione dei Piani di Sicurezza comunali per la gestione delle postazioni di emissione CIE*

• D.L. 31 gennaio 2005, n. 7, convertito con modificazioni in legge 31 marzo 2005, n. 43 – art. 7 *vicies ter e quater, aventi ad oggetto rispettivamente:*

“Rilascio documentazione in formato elettronico” e “disposizioni in materia di carte valori”

• D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 – art. 66: “carta di identità elettronica e carta nazionale dei servizi”

• D.M. Interno e Finanze 22 aprile 2008: *Costo della CIE*

• Documento tecnico sui requisiti software e hardware idonei al rilascio della CIE

• D.L. 25 giugno 2008, n. 112 – art. 31, convertito con modificazioni in legge 6 agosto 2008, n. 133

• Circolare del Ministero dell'interno n. 8 del 26 giugno 2008. *Occorre precisare che la circolare contiene un errore in merito alla decorrenza da applicare alla nuova validità decennale delle carte di identità; la svista è stata poi oggetto di rettifica da parte dello stesso Ministero che ha precisato:*

“la normativa è applicabile alle carte in corso di validità alla data di entrata in vigore del DL ovvero il 25 giugno 2008. Ne consegue che le carte già scadute a tale data vanno rilasciate ex novo”.

Con Circolare n. 20 del 21 agosto 2009, il Ministero dell'interno – Direzione Centrale per i Servizi Demografici – ha segnalato che si stanno verificando molteplici casi di non riconoscimento della procedura di proroga della carta di identità elettronica da parte di alcune Autorità di frontiera, tra le quali soprattutto quella egiziana (ma anche Turchia, Tunisia, Croazia, Romania e Svizzera) che hanno comportato notevoli disagi ai cittadini italiani.

È evidente che, per evitare tali disagi, non resta che procurarsi una nuova carta di identità elettronica.

6.2. I contenuti amministrativi della CIE

Nella CIE e nell'analogo documento rilasciato prima del compimento del quindicesimo anno di età trovano collocazione i seguenti dati necessari:

- dati identificati della persona (estremi atto di nascita);
- codice fiscale;
- dati antropometrici;
- impronte digitali;
- cittadinanza;
- dati relativi alla residenza (comune e indirizzo di iscrizione anagrafica);
- fotografia;
- eventuale interdizione all'espatrio;
- codice numerico del documento;
- codice del comune di rilascio;

- data di rilascio e di scadenza;
- sottoscrizione del titolare o dei genitori o del tutore.

I dati sono “caricati”:

- sul supporto plastificato (solo alcuni);
- sulla banda ottica a lettura laser;
- sul microchip.

Nella CIE possono trovare collocazione i seguenti dati facoltativi:

- dati desunti da liste elettorali e necessari per la certificazione elettorale;
- dati amministrativi del SSN (gruppo sanguigno ai sensi della legge n. 127/1997);
- dispositivo di firma digitale;
- ogni altro dato che possa servire per semplificare l'azione amministrativa;
- modalità di pagamento tra privati e PA.

6.3. Validità della CIE e della carta di identità cartacea

Il D.L. 25 giugno 2008, n. 112 – art. 31, convertito con modificazioni in legge 6 agosto 2008, n. 133, ha modificato l'art. 3 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza di cui al regio decreto 18 giugno 1931, n. 773, portando la validità della carta di identità da cinque a dieci anni. La disposizione è entrata in vigore il giorno stesso della pubblicazione del decreto legge e cioè il 25 giugno 2008. Tuttavia, per espressa previsione di legge (comma 2 del citato D.L. n. 112), la validità decennale si applica anche alle carte d'identità in corso di validità alla data di entrata in vigore del decreto. Pertanto, si ritiene utile fornire le seguenti precisazioni:

a) le carte di identità cartacee rilasciate a partire dal 25 giugno 2008 avranno validità decennale. In proposito, la circolare ministeriale n. 8/2008, sopra citata, dispone:

«chiunque, a far data dal 26 giugno 2008, si rechi presso l'Ufficio anagrafe di residenza per il rilascio o il rinnovo della carta d'identità vedrà applicarsi il nuovo regime di durata decennale, ciò sia per quanto concerne la carta di identità cartacea che per quella elettronica. In particolare, per quanto riguarda la Carta d'identità in formato cartaceo:

1) nel caso di primo rilascio si apporrà automaticamente la scadenza decennale;

2) nel caso di Carte che compiano la scadenza quinquennale a far data dal 26 giugno 2008 il Comune dovrà procedere con la convalida del documento originario per gli ulteriori cinque anni, apponendo la seguente apostilla: “validità prorogata ai sensi dell'art. 31 del D.L. 25/6/2008 n. 112 fino al ...”.

In particolare, per quanto riguarda la CIE:

1) i Comuni che abbiano in uso il vecchio software

di emissione e che debbano provvedere al primo rilascio di una CIE dovranno modificare manualmente la scadenza della CIE medesima portandola da 5 a 10 anni. Per effettuare tale modifica è sufficiente, durante la procedura di emissione, modificare il campo “DATA SCADENZA” all'interno del pannello di acquisizione dati (che di default è impostato a 5 anni dalla data di emissione) impostandolo a 10 anni dalla data in cui si emette la Carta di identità;

2) i Comuni sperimentatori ai quali sia stato installato il nuovo software di emissione e che debbano provvedere al primo rilascio di una CIE non dovranno operare alcun cambiamento, poiché in tale versione l'aggiornamento è effettuato in modo automatico dai server centrali e sarà già presente all'atto di ricezione di questa circolare;

3) nel caso di CIE che compiano la scadenza quinquennale a far data dal 26 giugno 2008, i Comuni sperimentatori, sia che abbiano il vecchio software che il nuovo, riceveranno in modo automatico una nuova versione del software Veris e una nuova versione dell'attuale software di emissione su cui sarà presente una nuova funzionalità che consentirà di attestare, attraverso un apposito modulo da stampare e da consegnare al titolare della carta, l'estensione di validità a 10 anni delle CIE. Si allega un fac-simile del modulo»;

b) qualsiasi cittadino in possesso di una carta di identità rilasciata dal 26 giugno 2003 in poi e quindi valida non più per cinque, ma per dieci anni, può chiedere all'ufficio comunale competente (normalmente l'ufficio anagrafe) di apporre la seguente apostilla: “validità prorogata ai sensi dell'art. 31 del D.L. 25/6/2008, n. 112, fino al”;

c) il comune competente all'apposizione dell'apostilla di proroga è il comune di residenza dell'interessato al momento della richiesta da parte del titolare della carta;

d) la validità delle carte di identità non ancora scadute alla data del 25 giugno 2008, è prorogata *ex lege*, e quindi, indipendentemente dall'apposizione della cosiddetta “apostilla”. Tuttavia, è consigliabile che gli interessati (in particolare, i possessori di carta di identità valida ai fini dell'espatrio) provvedano ugualmente a richiedere all'ufficio anagrafe l'apposizione del timbro riportante la nuova scadenza, al fine di evitare problemi con le autorità di frontiera (anche italiane) e, soprattutto autorità amministrative e di polizia in Paesi esteri;

e) il comma 3 dell'art. 31 del D.L. n. 112/2008 dispone: “Ai fini del rinnovo, i Comuni informano i titolari della carta d'identità della data di scadenza del documento stesso tra il centoottantesimo e il novantesimo giorno antecedente la medesima data”. Viene così resa obbligatoria una prassi già invalsa in molti comuni: quella di

“avvisare” i titolari di carte di identità prossime alla scadenza, della necessità di rinnovarle. Tale disposizione, ovviamente, si riferisce alla “nuova scadenza” delle carte di identità, dopo la proroga di legge.

6.4. *L'architettura del sistema CIE*

6.4.1. *CNSD – Centro Nazionale Servizi Demografici*

La CIE viene emessa attraverso l'architettura predisposta dal Ministero dell'Interno.

Il 23 aprile 2002 con Decreto del Ministro dell'interno è nato il CNSD che cura tutti i progetti di e-government di tale Ministero (CIE, SAIA, INA, AIRE, STATO CIVILE).

L'11 novembre 2002 è stata stipulata la Convenzione-quadro fra il Ministero dell'interno, l'ANCI, l'Università Tor Vergata per sviluppare il CNSD.

6.4.2. *SSCE – Sistema di Sicurezza del Circuito di Emissione della CIE*

Il Poligrafico dello Stato genera le smart card aggregando al supporto fisico (in policarbonato) la banda ottica e microchip oltre ai segni grafici dello stemma e alla dizione “Repubblica italiana” (inizializzazione).

Al momento dell'emissione, il Sistema SSCE genera per ogni CIE un numero di identificazione univoco nazionale comunicato poi al Poligrafico; il sistema chiede al CNSD in modalità telematica la convalida dei dati anagrafici per la successiva emissione.

Il SSCE consente telematicamente alle Questure di poter analizzare, decifrando, solo i documenti di propria competenza (vedi cartellino CIE) o quelli rilasciati dai Comuni di propria competenza territoriale. Questi vengono conservati in un apposito “data base” delle CIE emesse dai Comuni.

6.5. *La sperimentazione*

Si è articolata in varie fasi.

Fase 1

Anno 2001: ha coinvolto 83 Comuni italiani che hanno emesso 170.000 CIE.

Le caratteristiche principali di questa prima fase sono state: la priorità per la valutazione hardware e software e l'utilizzo di hardware fornito ai comuni sperimentatori in comodato gratuito.

Fase 2

Avvio: 30 luglio 2002.

Numero di CIE da emettere. 1.822.668. Popolazione interessata: 3.194.062. Finanziamento del Ministero dell'interno: € 18.075.991,50.

Finanziamento dei Comuni: € 10.486.238,45. Questa fase ha coinvolto 56 Comuni italiani per l'emissione di 2.800.000 CIE, previa sottoscrizione di specifiche convenzioni.

La fase sperimentale si è conclusa, ma, per il momento, non ci sono ancora le condizioni necessarie al passaggio di tutti i comuni alla carta di identità elettronica. Il Ministero dovrà emanare un apposito decreto che sancisca la chiusura della fase sperimentale e l'avvio, a regime, del rilascio della CIE.

7. *La carta nazionale dei servizi*

7.1. *Le fonti*

- D.Lgs. 23 gennaio 2002, n. 10
- D.P.R. 2 aprile 2004, n. 117: *Regolamento CNS*
- Decreto Interministeriale 9 dicembre 2004
- D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 – art. 66

7.2. *I contenuti*

La carta nazionale dei servizi contiene i seguenti dati:

- Dati identificativi
- Codice Fiscale
- Dati relativi alla residenza (comune e indirizzo di iscrizione anagrafica)
- Codice numerico della carta
- Data di rilascio e di scadenza
- Dicitura CNS e del Comune

La carta nazionale dei servizi ha una durata di 6 anni ma non potrà essere rinnovata all'atto della scadenza se il cittadino ha una CIE.

Il riscontro con l'INA è successivo e non precedente come per la CIE (D.M. 19.7.2000).

Non è un documento identificativo.

La normativa vigente non specifica chi è competente al rilascio.

È sponsorizzabile come la CIE (legge 27 dicembre 2002, n. 289, art. 26, comma 4).

8. *Il passaporto elettronico*

8.1. *Le fonti*

- Legge 21 novembre 1967, n. 1185: *Norme sui passaporti*.
- Legge 31 marzo 2005, n. 43 – art. 7-vicies ter, lettera b), che prevede a decorrere dal 1° gennaio 2006 il rilascio del passaporto elettronico di cui al regolamento CE n. 2252/2004 del Consiglio del 13 dicembre 2004.
- Art. 7-vicies quater della medesima legge che, tra l'altro: pone a carico dei soggetti richiedenti

la corresponsione di un importo pari almeno alle spese necessarie per la produzione e spedizione del documento, nonché per la manutenzione necessaria all'espletamento dei servizi connessi; prevede che l'importo e le modalità di riscossione dei documenti elettronici siano determinati annualmente con decreti del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto col Ministro dell'interno.

• D.M. Affari esteri emanato in data 31 marzo 2006 *concernente disposizioni sul passaporto elettronico.*

• D.M. Economia e Finanze di concerto con il Ministro dell'interno 9 maggio 2006, *che stabilisce l'importo delle spese da porre a carico dei soggetti richiedenti il passaporto elettronico.*

8.2. Caratteristiche del documento

Il passaporto elettronico è un documento di riconoscimento, simile al passaporto ordinario, ma con caratteristiche di stampa anticontraffazione che offrono standard di sicurezza più elevati.

La foto, i dati anagrafici e le impronte digitali del titolare sono memorizzate su un microprocessore installato nella copertina del libretto.

Dal 26 ottobre 2006 il passaporto elettronico sostituisce il "vecchio" passaporto cartaceo, che, comunque, mantiene la sua validità fino alla scadenza; tuttavia i cittadini che vogliono sostituirlo col nuovo documento possono in qualsiasi momento fare richiesta agli uffici competenti.

Il passaporto elettronico ha una validità di 10 anni. La caratteristica principale del passaporto elettronico è quella di consentire ai cittadini italiani di usufruire del Visa Waiver Program, il programma "Viaggiare senza visto", cioè l'esenzione del visto d'ingresso negli Stati Uniti per soggiorni fino a 90 giorni per turismo, affari o il transito negli aeroporti americani. Quindi chi è in possesso del vecchio passaporto ancora valido e desidera recarsi negli Stati Uniti, deve sostituirlo col passaporto elettronico, oppure ottenere il visto d'ingresso negli Usa presso l'ambasciata e i consolati statunitensi.

Per ottenere il nuovo passaporto elettronico occorre fare un versamento su conto corrente postale con una marca da bollo, valida 365 giorni. Per gli anni successivi la scadenza delle marche fa riferimento alla data di emissione del passaporto. La marca da bollo non è necessaria per viaggiare in Paesi aderenti dell'Unione Europea e in altri Paesi dell'area mediterranea.

8.3. Il rilascio

La domanda per il rilascio può essere presentata presso i seguenti uffici del luogo di residenza o di domicilio o di dimora:

- la Questura;
- l'ufficio passaporti del commissariato di Pubblica Sicurezza;
- la stazione dei Carabinieri;
- l'ufficio postale;
- l'ufficio comunale (qualora il comune abbia istituito questo servizio, non obbligatorio).

8.4. La documentazione

Alla domanda è necessario allegare:

- un documento di riconoscimento valido;
- 2 foto formato tessera identiche e recenti (nel sito internet della Polizia di Stato sono presenti le indicazioni necessarie per evitare il rigetto della foto da parte delle nuove macchine che valutano la correttezza del formato);
- un contrassegno telematico di € 40,29 per passaporto;
- la ricevuta di pagamento di € 44,66 per il libretto a 32 pagine e di € 45,62 per quello a 48 pagine. Il versamento va effettuato esclusivamente mediante bollettino di conto corrente n. 67422808 intestato a: Ministero dell'economia e delle finanze – Dipartimento del tesoro.

La causale è: "importo per il rilascio del passaporto elettronico".

Per il rilascio di nuovo passaporto, a causa di deterioramento o scadenza di validità, con la documentazione deve essere consegnato il vecchio passaporto.

Il genitore di un figlio minore, alla richiesta di rilascio del proprio passaporto, deve allegare un modulo in cui il richiedente dichiara il numero di figli e le generalità dell'altro genitore.

Queste indicazioni sono sempre valide a prescindere dallo stato civile del richiedente che ha figli minori. Quindi sono valide sia per genitori sposati, divorziati, separati, conviventi o altro.

L'altro genitore, a sua volta, potrà acconsentire al rilascio del documento di viaggio del richiedente, attraverso il modulo per l'assenso tra genitori.

8.5. Passaporto per i minori

Il minore può viaggiare:

- fino a 15 anni: munito di un "certificato di nascita con fotografia", rilasciato dal comune di nascita o di residenza, convalidato dalla Questura (solo però nei Paesi che hanno aderito all'Accordo europeo sul regime della circolazione delle persone tra i Paesi membri del Consiglio d'Europa, sottoscritto a Parigi il 13.12.1957, come successivamente modificato);
- fino a 16 anni, con l'iscrizione sul passaporto di un genitore o di chi ne fa le veci;

- con il passaporto individuale, che diventa obbligatorio al compimento del 16° anno;
- nei paesi dell'Unione Europea e negli altri che hanno stipulato appositi accordi con l'Italia, è sufficiente che il minore, di età compresa fra i 15 e i 18 anni, abbia la carta d'identità valida per l'espatrio.

Per richiedere il passaporto per il figlio minore è necessario l'assenso di entrambi i genitori (coniugati, conviventi, separati o divorziati). Questi devono firmare l'assenso presso l'ufficio in cui si presenta la documentazione. In mancanza dell'assenso viene richiesto il nulla osta del giudice tutelare.

Se l'altro genitore è impossibilitato a presentarsi per la dichiarazione, può allegare una fotocopia del documento firmato in originale e il suo assenso scritto.

I minori di 10 anni che utilizzano il passaporto individuale devono viaggiare con uno dei genitori o con chi ne fa le veci. Diversamente, deve essere riportato il nome della persona o dell'ente cui il minore viene affidato sullo stesso passaporto o in una "dichiarazione di accompagnamento", sottoscritta da chi esercita sul minore la potestà e vistata dagli organi competenti al rilascio del passaporto.

8.6. *Passaporto collettivo*

Il passaporto collettivo può essere rilasciato per motivi culturali, religiosi, sportivi, turistici, od altri previsti da accordi internazionali.

Questo tipo di passaporto può essere richiesto dal capogruppo esclusivamente presso la questura e consente l'espatrio per un solo viaggio, di gruppi composti da un minimo di 5 persone ed un massimo di 50. La sua durata massima è di 4 mesi dalla data di rilascio.

Il capogruppo deve essere titolare di passaporto individuale in corso di validità.

Al modulo di richiesta si deve allegare la ricevuta di versamento di € 5,50 sul c/c intestato alla questura competente, indicando la causale: "passaporto collettivo".

Al passaporto collettivo, che deve indicare i nominativi dei componenti il gruppo, è necessario allegare:

- il versamento di € 2,58 per ogni partecipante (esclusi i minori di anni 10) da corrispondere in unica soluzione sul c/c 8003 intestato a: "Agenzia dell'Entrate – Ufficio di Roma 2 – Tasse concessioni governative";
- una fotocopia del documento d'identità per ogni partecipante;
- per i partecipanti con figli minori l'assenso con

firma autenticata dell'altro genitore in carta libera o l'autorizzazione del giudice tutelare;

- per i partecipanti minorenni assenso dei genitori o autorizzazione del giudice tutelare.

Le fotocopie dei documenti di identità possono essere autenticate in questura portando il documento originale.

8.7. *Avvertenze generali*

La marca (Concessioni Governative) vale 365 giorni dalla data del rilascio del passaporto. Per gli anni successivi la scadenza delle marche fa riferimento alla data dell'emissione del passaporto (esempio: passaporto rilasciato il 10 aprile 2000, scadenza marca 9 aprile 2001).

La marca sul passaporto deve essere apposta soltanto in caso di partenza. Inoltre, alla luce della nuova disciplina della tassa annuale del passaporto (legge 21 novembre 2000 n. 342), per evitare disagi o controversie al momento dei previsti controlli di polizia ai valichi di frontiera, all'atto della richiesta di rilascio o di rinnovo del passaporto, l'interessato verrà informato, tramite una specifica annotazione sull'apposito modulo, che la tassa annuale non è più prevista per l'espatrio verso i Paesi dell'Unione Europea (Austria, Belgio, Bulgaria, Cipro, Danimarca, Estonia, Finlandia, Francia, Germania, Grecia, Irlanda, Lettonia, Lituania, Lussemburgo, Malta, Paesi Bassi, Polonia, Portogallo, Regno Unito, Repubblica Ceca, Romania, Slovacchia, Slovenia, Spagna, Svezia, Ungheria). All'atto della domanda di rilascio del passaporto occorre allegare 2 foto di cui una legalizzata. Le fotografie dei richiedenti che si presentano personalmente possono essere legalizzate, con un documento di riconoscimento valido, anche presso gli uffici competenti per il rilascio del passaporto. In caso il richiedente non presenti la documentazione personalmente, ma deleghi altre persone, la fotografia deve essere legalizzata dal notaio o dal funzionario incaricato dal sindaco. Nel caso in cui si richieda il rilascio del passaporto per i minori, del certificato di espatrio o l'iscrizione dei minori sul passaporto dei genitori, è necessaria la presenza del minore per la legalizzazione delle fotografie e le fotografie già legalizzate da un P.U.

I modelli vanno compilati in ogni loro parte e sono disponibili presso i seguenti uffici: questura, commissariati di P.S., stazioni carabinieri, comuni. False dichiarazioni eventualmente rese saranno punite ai sensi di legge.

Il richiedente può delegare un maggiorenne alla consegna della richiesta e/o al ritiro del passaporto purché: a) ne indichi espressamente le generalità nella parte "annotazioni"; b) le fotogra-

fie, laddove richieste siano già state legalizzate e la firma laddove richiesta, sia apposta davanti ad un P.U. e l'istanza sia accompagnata dalla fotocopia di un documento di identità in corso di validità del sottoscrittore.

Per effetto del D.P.R. n. 445/2000, Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di documentazione amministrativa, le richieste di passaporto, lasciassero per i minori di 15 anni e fogli notizie per passaporti collettivi contenenti dichiarazioni sostitutive non devono essere autenticate se presentate o inviate unitamente a fotocopia di documento di riconoscimento valido. Si ricorda che nel caso

il richiedente non presenti la documentazione personalmente, ma deleghi altre persone, la fotografia deve essere autenticata dal notaio o dal funzionario incaricato dal sindaco. Si raccomanda di non piegare e non forare in alcun modo l'ultima pagina di copertina del passaporto in quanto si potrebbe danneggiare il microchip in essa contenuto rendendo inservibile il documento.

(Le informazioni relative alle modalità previste per il rilascio del passaporto elettronico sono state desunte, in gran parte, dal sito della Polizia di Stato <http://www.poliziadistato.it/pds/cittadino/passaporto/pas2.htm>)

I servizi demografici - Anagrafe

Stato civile - Cittadinanza

Premessa

I servizi demografici - Competenze statali e comunali

1. La competenza statale

L'art. 117 della Costituzione riserva alla competenza esclusiva dello Stato la legislazione nelle materie relative alla cittadinanza, allo stato civile ed alle anagrafi.

Le leggi dello Stato assicurano nelle materie suddette l'esercizio dei diritti dei cittadini e definiscono le competenze attribuite agli organi centrali e decentrati dell'amministrazione statale e le funzioni attribuite ai comuni.

2. La competenza gestionale dei comuni

L'art. 14 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 "Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali" attribuisce al comune la gestione dei servizi di competenza statale e, in particolare, dei servizi elettorali, di stato civile, di anagrafe, di leva militare e di statistica. Le relative funzioni sono esercitate dal sindaco, quale ufficiale di governo il quale, ai sensi dell'art. 54, sovrintende alla tenuta dei registri di stato civile e di popolazione ed agli adempimenti demandatigli dalle leggi in materia elettorale, di leva militare e di statistica.

Il D.Lgs. n. 267/2000 è stato modificato dal D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito con modificazioni dalla legge 24 luglio 2008, n. 125; l'art. 6 del D.L. n. 92/2008 sostituisce integralmente l'art. 54 del D.Lgs. n. 267/2000, sopra citato.

Il Ministero dell'Interno, con proprio decreto del 5 agosto 2008 ha definito l'ambito di applicazione delle nuove attribuzioni del sindaco, ufficiale di Governo in materia di ordine e sicurezza pubblica, per quanto riguarda in particolare il potere di adottare provvedimenti anche contingibili e urgenti, nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana.

Le nuove disposizioni normative e regolamentari, sopra citate, non riguardano direttamente i principi e la disciplina gestionale dell'anagrafe della popolazione residente; tuttavia, non si può

escludere che gli interventi del sindaco disposti in attuazione delle sue nuove competenze, possano avere effetti indiretti anche sulla gestione anagrafica, in particolare, per quanto riguarda i cittadini stranieri e dell'Unione europea.

Questa parte è dedicata alle funzioni e servizi comunali di anagrafe, di stato civile, di cittadinanza e di statistica. Le funzioni e servizi elettorali e militari sono illustrati nelle successive parti.

TITOLO I

I servizi anagrafici

Cap. I

L'anagrafe della popolazione residente

1. La disciplina legislativa

L'ordinamento delle anagrafi della popolazione residente è disciplinato dalla legge 24 dicembre 1954, n. 1228 e dal regolamento di esecuzione approvato con D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223.

La gestione dell'anagrafe della popolazione è organizzata su base territoriale e costituisce un compito obbligatorio per ogni comune che deve garantire il costante e completo aggiornamento dei dati relativi alla popolazione residente attraverso le iscrizioni, le variazioni e le cancellazioni riguardanti la posizione delle singole persone, delle famiglie e delle convivenze anagrafiche.

Il Ministero dell'Interno, attraverso gli Uffici Territoriali del Governo e l'Istituto nazionale di statistica esercita funzioni di vigilanza e impartisce le disposizioni per la corretta attuazione delle norme legislative e regolamentari sopraindicate (art. 12, legge 1228/1954 e artt. 52 e 54, D.P.R. n. 223/1989). La legge 24 dicembre 1954 n. 1228 detta i principi fondamentali del sistema di gestione dell'anagrafe della popolazione residente, mentre il regolamento di attuazione approvato

con D.P.R. n. 223/1989 disciplina le procedure e le modalità operative che devono adottare gli ufficiali d'anagrafe al fine di garantire la regolare tenuta dell'anagrafe in ogni comune.

La normativa, pur mantenendo il suo impianto originario, è stata oggetto di ripetute riforme e di parziali modifiche intese ad armonizzare la disciplina anagrafica con la profonda evoluzione sociale e tecnologica degli ultimi anni. Da ultimo, la legge 15 luglio 2009, n. 94 "Disposizioni in materia di sicurezza pubblica", ha modificato gli articoli 1 e 2 della legge n. 1228/1954 e l'art. 11 del D.P.R. n. 223/1989.

Gli indirizzi delle leggi di semplificazione amministrativa, le nuove disposizioni in materia di documentazione, il codice dell'amministrazione digitale, la legge sulla privacy, l'introduzione dell'Indice nazionale sulle Anagrafi - I.N.A. - e del Sistema di Accesso ed Interscambio Anagrafico - S.A.I.A. - le norme relative all'ingresso e al soggiorno degli stranieri, la forte spinta dell'Unione europea all'integrazione e al divieto di discriminazione dei cittadini comunitari, hanno fatto ritenere necessaria la revisione delle norme anagrafiche, in particolare delle disposizioni regolamentari.

2. Domicilio e residenza

Il domicilio e la residenza sono definiti dagli artt. 43, 44 e 45 del codice civile.

Il domicilio di una persona è nel luogo ove la stessa ha stabilito la sede principale dei suoi affari e interessi.

La residenza di una persona è nel luogo in cui la stessa ha la dimora abituale (art. 43 C.C.). Per i cittadini degli Stati membri dell'Unione europea l'art. 16 della legge 21 dicembre 1999, n. 526 ha stabilito che, ai fini dell'iscrizione o del mantenimento dell'iscrizione in albi, elenchi o registri, *il domicilio professionale è equiparato alla residenza*.

Il trasferimento della residenza non può essere opposto ai terzi di buona fede se non è stato denunciato nei modi prescritti dalla legge. Quando una persona ha nel medesimo luogo il domicilio e la residenza e trasferisce quest'ultima altrove, di fronte ai terzi si considera trasferito anche il domicilio, se non si è fatta diversa dichiarazione nell'atto in cui è stato denunciato il trasferimento di residenza (art. 44 C.C.).

Il minore ha il domicilio del luogo di residenza della famiglia o quello del tutore. Se i genitori sono separati o il loro matrimonio è sciolto o ne sono cessati gli effetti civili o comunque i genitori non hanno la stessa residenza, il minore ha il domicilio del genitore con il quale convive. L'interdetto ha il domicilio del tutore (art. 45 C.C.).

sostituito dall'art. 1 della legge 19 maggio 1975, n. 151). La residenza è comunque una situazione di fatto, alla quale deve tendenzialmente corrispondere una situazione di diritto comprovata dalle risultanze anagrafiche; pertanto la mera dichiarazione resa da un soggetto all'ufficiale di anagrafe di non volere risultare residente in un certo comune o, viceversa, di voler risultare residente, non è di per sé sufficiente a determinare la cancellazione o l'iscrizione nell'anagrafe, occorrendo che il soggetto interessato provveda ad instaurare una situazione di fatto conforme a tale dichiarazione (TAR Piemonte, I, 24 giugno 1991, n. 320).

Non è sufficiente a vincere la presunzione legale di residenza a cui dà luogo la risultanza del registro anagrafico, la prova che il domicilio è in luogo diverso da quello della residenza anagrafica: il codice civile (art. 44, c. 2), stabilisce la presunzione di coincidenza del luogo di domicilio con quello di residenza (Cass. n. 3912/1977).

3. L'anagrafe della popolazione residente

L'Anagrafe (dal greco *anagrafh* = registrazione, iscrizione) della popolazione residente ha la funzione di registrare nominativamente, secondo determinati caratteri naturali e sociali, gli abitanti residenti in un Comune, sia come singoli sia come componenti di una famiglia o componenti di una convivenza, nonché le successive variazioni che si verificano nella popolazione stessa. Le anagrafi sono la risultante per così dire di due componenti: da una parte l'adempimento degli obblighi anagrafici degli uffici comunali; dall'altra l'adempimento degli obblighi dei singoli cittadini. Solo dall'adempimento scrupoloso ed immediato di detti obblighi nasce la regolare tenuta delle anagrafi, le quali in ogni momento devono rispecchiare la reale situazione di fatto. L'attività anagrafica costituisce la base di numerosi altri servizi pubblici, quali quello elettorale, scolastico, tributario, di leva, assistenziale, che attingono alla fonte anagrafica per le notizie necessarie (*tratto dalla presentazione del sito internet della Direzione centrale dei servizi demografici del Ministero dell'Interno*).

L'anagrafe, quindi, è la raccolta sistematica dell'insieme delle posizioni relative alle singole persone, alle famiglie e alle convivenze che hanno fissato nel comune la residenza, nonché delle posizioni relative alle persone senza fissa dimora che hanno stabilito nel comune il proprio domicilio (art. 1 della legge n. 1228/1954 e art. 1 del D.P.R. n. 223/1989).

Per persone residenti nel comune s'intendono quelle aventi la propria dimora abituale nel comu-

ne. Non cessano di appartenere alla popolazione residente le persone temporaneamente dimoranti in altri comuni o all'estero per l'esercizio di occupazioni stagionali o per causa di durata limitata. Ai fini dell'obbligo di cui al primo comma, la persona che non ha fissa dimora si considera residente nel comune dove ha stabilito il proprio domicilio. La persona stessa, al momento della richiesta di iscrizione, è tenuta a fornire all'ufficio di anagrafe gli elementi necessari allo svolgimento degli accertamenti atti a stabilire l'effettiva sussistenza del domicilio. In mancanza del domicilio, si considera residente nel comune di nascita (art. 2, legge n. 1228/1954, come modificato dalla legge n. 94/2009).

Con la progressiva informatizzazione delle anagrafi, le tradizionali schede individuali, di famiglia e di convivenza, cartacee, sono state già eliminate da molti comuni, che hanno scelto di gestire l'anagrafe con sistemi totalmente informatizzati.

L'anagrafe viene costantemente aggiornata sulla base delle comunicazioni degli uffici dello stato civile, delle dichiarazioni e delle istanze rese dagli interessati e dei provvedimenti adottati a seguito di accertamenti disposti d'ufficio.

4. Il concetto di "dimora abituale"

La normativa non offre alcun elemento di certezza, né in ordine a criteri di stabilità abitativa, né in relazione a criteri temporali che possano delimitare e circoscrivere l'esistenza del requisito della "abitalità" della dimora.

Il concetto di dimora abituale si basa su due pilastri: l'elemento oggettivo e l'elemento soggettivo; in caso di discordanza fra i due elementi fondamentali della dimora abituale, prevale l'elemento oggettivo.

Tali considerazioni trovano una loro sintesi nella sentenza della Corte di Cassazione del 14 marzo 1986, che resta tuttora il punto di riferimento più alto e anche quello più utile ad un approccio corretto alla definizione del concetto di residenza e, di conseguenza, di dimora abituale: *"La residenza di una persona è determinata dalla sua abituale e volontaria dimora in un determinato luogo, cioè dall'elemento obiettivo della permanenza in tale luogo e dall'elemento soggettivo dell'intenzione di abitarvi stabilmente, rivelata dalle consuetudini di vita e dallo svolgimento delle normali relazioni sociali; questa stabile permanenza sussiste anche quando la persona si rechi a lavorare o a svolgere altra attività fuori del comune di residenza, sempre che conservi in esso l'abitazione, vi ritorni quando possibile e vi mantenga il centro delle proprie relazioni familiari e sociali"*.

La legge 15 luglio 2009, n. 94, avente ad oggetto "Disposizioni in materia di sicurezza pubblica", all'art. 1 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228, dopo il primo comma ha inserito il seguente:

«L'iscrizione e la richiesta di variazione anagrafica possono dar luogo alla verifica, da parte dei competenti uffici comunali, delle condizioni igienico-sanitarie dell'immobile in cui il richiedente intende fissare la propria residenza, ai sensi delle vigenti norme sanitarie».

La nuova norma attribuisce, in forma esplicita, un preciso potere agli "uffici comunali": quello di effettuare verifiche sulle condizioni igienico-sanitarie degli immobili in occasione degli accertamenti, obbligatori o facoltativi, già previsti dalla legge e dal regolamento anagrafici in merito alla sussistenza del requisito della "dimora abituale".

In sostanza, si tratta di una esplicitazione di poteri già compresi fra le prerogative del Sindaco, anche se non v'è dubbio che una previsione esplicita e formale possa contribuire a dare maggiore forza e, soprattutto, una maggiore garanzia di legittimità ad azioni di verifica compiute anche a livello semplicemente preventivo e in occasione di azioni amministrative di altra natura quali sono i procedimenti anagrafici.

In conclusione, l'iscrizione anagrafica continua ad essere una "conseguenza" obbligata della situazione abitativa di fatto; pertanto, l'eventuale accertamento della sussistenza di condizioni igienico-sanitarie non conformi alle vigenti norme sanitarie non potrà mai essere condizione sufficiente alla negazione del diritto all'iscrizione anagrafica, salvo il caso in cui tale accertamento abbia come conseguenza immediata (o a breve termine) lo sgombero dell'immobile stesso e l'allontanamento "fisico" delle persone che intendevano abitarlo.

5. La famiglia anagrafica

Per famiglia s'intende, agli effetti anagrafici, un insieme di persone legate da vincoli di matrimonio, parentela, affinità, adozione, tutela o da vincoli affettivi, coabitanti ed aventi dimora abituale nello stesso comune (art. 4, D.P.R. n. 223/1989). Pertanto, la famiglia è caratterizzata dagli elementi della coabitazione e dei vincoli di parentela o affettivi tra i suoi componenti.

Una famiglia anagrafica può essere costituita anche da una sola persona.

Il Consiglio di Stato, con sentenza della V sezione, in data 4 maggio 1994, n. 770, ha ritenuto che la definizione di famiglia contenuta nell'art. 4 non possa valere che agli effetti anagrafici, essendo l'anagrafe finalizzata, secondo l'art. 1

del D.P.R. n. 223/1989, alla "raccolta sistematica dell'insieme delle posizioni relative alle singole persone, alle famiglie ed alle convivenze che hanno fissato nel comune la residenza". L'applicabilità di queste norme va regolarmente circoscritta all'ambito anagrafico per cui l'eventuale estensione, al di là degli effetti anagrafici, dell'ambito operativo dell'art. 4 del D.P.R. n. 223/1989 – e della nozione di famiglia dallo stesso considerata – da parte di altre norme o di altre amministrazioni, a mezzo di comportamenti o di atti amministrativi, dà motivo alla contestazione specifica ed all'impugnazione del comportamento o dell'atto fondati sulla nozione di "famiglia anagrafica", per effetti diversi da quelli anagrafici. Il Consiglio di Stato ha rilevato inoltre che nulla impedisce che, ad altri fini, debba considerarsi la famiglia nucleare, ossia quella composta da genitori e figli; con la conseguenza che, se nell'ambito di più persone legate da vincoli di matrimonio o di parentela le quali coabitano ed hanno dimora nello stesso comune, vi sono due o più nuclei familiari, gli stessi, pur costituendo un'unica famiglia anagrafica ai sensi dell'art. 4 del D.P.R. n. 223/1989, rappresentano distinti nuclei familiari ad altri fini (fiscali, per determinazione del reddito familiare, ecc.). Il Ministero dell'Interno con circolare 15/2001/104662/MIA-CEL del 26 settembre 2001 ha rilevato che due distinti nuclei familiari, che hanno ciascuno i requisiti della famiglia anagrafica previsti dall'art. 4 del D.P.R. n. 223 del 30 maggio 1989, costituiscono due famiglie anagrafiche coabitanti che risiedono nello stesso appartamento e devono quindi essere iscritte in anagrafe con diversi fogli di famiglia.

6. Convivenza anagrafica

Per convivenza s'intende, agli effetti dell'art. 5 del regolamento anagrafico, un insieme di persone, normalmente coabitanti per motivi religiosi, di cura, di assistenza, militari, di pena e simili, aventi dimora abituale nello stesso comune. Le persone addette alla convivenza per motivi d'impiego o di lavoro, se vi convivono abitualmente, sono considerate membri della convivenza, purché non costituiscano famiglie a sé stanti. Le persone ospitate, anche abitualmente, in alberghi, pensioni, locande, *residence* o simili non costituiscono convivenza anagrafica.

7. Responsabilità delle dichiarazioni anagrafiche

Ciascun componente della famiglia è responsabile, per sé e per le persone sulle quali esercita la potestà o la tutela, delle dichiarazioni anagrafiche. Può rendere le dichiarazioni relative alle

mutazioni delle posizioni degli altri componenti della famiglia. Agli effetti degli stessi adempimenti la convivenza ha un suo responsabile da individuare nella persona che normalmente la dirige.

Le persone che rendono le dichiarazioni anagrafiche debbono comprovare la propria identità mediante l'esibizione di un documento di riconoscimento.

8. Iscrizioni, modifiche e cancellazioni anagrafiche

8.1. Iscrizioni anagrafiche

L'iscrizione nell'anagrafe della popolazione residente viene effettuata, in conformità all'art. 7 del D.P.R. n. 223/1989, modificato dall'art. 15 del D.P.R. 31 agosto 1999, n. 394 e, successivamente, dall'art. 14 del D.P.R. 18 ottobre 2004, n. 334:

- a) per nascita, nell'anagrafe del comune ove sono iscritti i genitori o nel comune ove è iscritta la madre qualora i genitori siano iscritti in anagrafi diverse, ovvero, quando siano ignoti i genitori, nell'anagrafe ove è iscritta la persona o la convivenza a cui il nato è stato affidato;
- b) per esistenza giudizialmente dichiarata;
- c) per trasferimento di residenza da altro comune o dall'estero dichiarato dall'interessato oppure accertato d'ufficio, tenuto conto delle particolari disposizioni relative alle persone senza fissa dimora di cui all'art. 2, comma terzo, della legge 24 dicembre 1954, n. 1228, nonché per mancata iscrizione nell'anagrafe di altro comune.

Per le persone già cancellate per irreperibilità e successivamente ricomparse si deve procedere a nuova iscrizione anagrafica. Il Ministero dell'Interno, con circolare n. 8 del 29 maggio 1995, confermata con circolare 15 gennaio 1997, n. 2, ha richiamato l'attenzione dei comuni sulla normativa che regola la richiesta di iscrizione anagrafica che non appare vincolata ad alcuna condizione, non potendosi limitare la libertà di spostamento e di stabilimento dei cittadini sul territorio nazionale tutelata dall'art. 16 della Costituzione.

Il Ministero ha rilevato che:

1) appaiono contrari alla legge e lesivi dei diritti dei cittadini, quei comportamenti adottati da alcune amministrazioni comunali che, nell'esaminare le richieste di iscrizione anagrafica, chiedono una documentazione comprovante lo svolgimento di attività lavorativa sul territorio comunale, ovvero la disponibilità di un'abitazione, e magari, nel caso di persone coniugate, la contemporanea iscrizione di tutti i componenti il nucleo familiare, ovvero procedono all'accertamento dell'eventuale esistenza di precedenti penali a carico del richiedente l'iscrizione;

2) il concetto di residenza, come affermato da costante giurisprudenza, è fondato sulla dimora abituale del soggetto sul territorio comunale, cioè dall'elemento obiettivo della permanenza in tale luogo e soggettivo dell'intenzione di avervi stabile dimora, rilevata dalle consuetudini di vita e dallo svolgimento delle relazioni sociali; occorre sottolineare che non può essere di ostacolo alla iscrizione anagrafica la natura dell'alloggio, quale ad esempio un fabbricato privo di licenza di abitabilità ovvero non conforme a prescrizioni urbanistiche, grotte, alloggi in roulettes;

3) in pratica la funzione dell'anagrafe è essenzialmente di rilevare la presenza stabile, comunque situata, di soggetti sul territorio comunale, né tale funzione può essere alterata dalla preoccupazione di tutelare altri interessi anch'essi degni di considerazione, quali ad esempio l'ordine pubblico, l'incolumità pubblica, per la cui tutela dovranno essere attivati idonei strumenti giuridici, diversi tuttavia da quello anagrafico;

4) compito precipuo dell'ufficiale di anagrafe è quello di accertare la corrispondenza tra quanto dichiarato dal cittadino, cioè l'intenzione di risiedere nel comune, e la res facti, ovverosia l'effettiva presenza abituale dello stesso, che dovrà formare oggetto di apposito accertamento disposto dall'ufficiale di anagrafe cui spetta esclusivamente la decisione finale – accoglimento o meno – della richiesta di iscrizione anagrafica;

5) in effetti, in presenza di quello che costituisce un diritto-dovere del cittadino, richiedere ed avere la residenza anagrafica, non si può assolutamente ipotizzare l'esistenza di una discrezionalità dell'amministrazione comunale, ma soltanto il dovere di compiere un atto dovuto ancorato all'accertamento obiettivo di un presupposto di fatto, e cioè la presenza abituale del soggetto sul territorio comunale;

6) il Ministero dell'Interno (circolare n. 28/2002) ha precisato che hanno diritto all'iscrizione nei registri anagrafici i discendenti di cittadini italiani per nascita in possesso di valido permesso di soggiorno, indipendentemente dalla durata dello stesso e dal titolo per il quale viene concesso;

7) i provvedimenti che respingono la richiesta d'iscrizione in anagrafe devono essere formalizzati ai sensi dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e adeguatamente motivati onde permettere agli interessati una eventuale impugnativa;

8) con parere del 4 febbraio 2004 il Consiglio di Stato ha precisato che l'iscrizione del bambino nato da genitori stranieri non può essere subordinata al possesso del permesso di soggiorno o all'iscrizione nel permesso dei genitori, in quanto il minore gode di un particolare tutela e comunque deve seguire la condizione dei genitori.

Le circolari ministeriali precisano che con quanto con esse affermato non si vuol sostenere che vadano accolte indiscriminatamente le richieste di iscrizione anagrafica in base alla sola manifestazione di volontà dell'interessato, ma si è inteso segnalare la necessità per gli ufficiali di anagrafe di attenersi alla vigente legislazione ed alle istruzioni impartite sia dal Ministero che

dall'Istituto nazionale di statistica, che ai sensi dell'art. 12 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228, esercitano la vigilanza sulla regolare tenuta delle anagrafi.

Gli indirizzi espressi dal Ministero dell'Interno nelle sue funzioni di vigilanza sulle anagrafi non dispongono divieti all'esercizio, previsto dell'art. 4, secondo comma, della legge 24 dicembre 1954, n. 1228, del potere-dovere dell'ufficiale d'anagrafe di ordinare gli accertamenti, che non viene meno per effetto dell'avvenuta presentazione di una dichiarazione dell'interessato, ma anzi, in presenza di tale dichiarazione, il potere viene attivato, atteso che esso è diretto proprio a verificare la corrispondenza tra quanto dichiarato e quanto realizzato (TAR Piemonte, I, 24 giugno 1991, n. 320). Si veda la sentenza della Corte di Cassazione di cui al par. 2 del cap. II.

8.2. Iscrizione delle persone senza fissa dimora

L'art. 3, comma 38, della legge 15 luglio 2009, n. 94, avente ad oggetto "Disposizioni in materia di sicurezza pubblica", sostituisce il terzo comma dell'art. 2 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228 e, con il comma 39, aggiunge un nuovo comma, dopo il terzo, allo stesso articolo 2. Il nuovo comma 4 dispone:

"Ai fini dell'obbligo di cui al primo comma, la persona che non ha fissa dimora si considera residente nel comune dove ha stabilito il proprio domicilio. La persona stessa, al momento della richiesta di iscrizione, è tenuta a fornire all'ufficio di anagrafe gli elementi necessari allo svolgimento degli accertamenti atti a stabilire l'effettiva sussistenza del domicilio. In mancanza del domicilio, si considera residente nel comune di nascita".

Il principio cardine dell'iscrizione delle persone senza fissa dimora resta immutato, così come resta immutato il diritto soggettivo delle persone che si trovano in tale particolare condizione ad essere iscritte nell'anagrafe della popolazione residente.

Cambiano, seppure non in maniera radicale, le modalità dell'iscrizione stessa.

Appartengono alla categoria dei "senza fissa dimora" una varietà di persone che possono trovarsi agli antipodi per condizioni economiche, sociali e familiari.

In base alla nuova disposizione il richiedente dovrà indicare un proprio domicilio, già individuabile e accertabile, quale "sede principale dei suoi affari e interessi", esibendo anche eventuali documenti comprovanti l'effettiva sussistenza di tale domicilio.

La terminologia con la quale si definisce il domi-

cilio (affari e interessi) è assolutamente generica, tale quindi da ricomprendere interessi di natura economica, ma anche personale, sociale, culturale, ecc. Inoltre, va anche tenuto in considerazione il fatto che una persona può avere più di un domicilio, per cui, in questo caso, la scelta fra i vari domicili non può che spettare all'interessato (salvo il fatto che ve ne sia uno chiaramente individuabile come quello "principale").

8.3 Posizioni che non comportano l'iscrizione anagrafica

Non deve essere effettuata, né d'ufficio, né a richiesta dell'interessato, l'iscrizione anagrafica nel comune, per trasferimento di residenza, delle seguenti categorie di persone:

- a) militari in servizio, nonché pubblici dipendenti e militari di carriera distaccati presso scuole per frequentare corsi di avanzamento o di perfezionamento;
- b) ricoverati in istituti di cura, di qualsiasi natura, purché la permanenza nel comune non superi i due anni; tale periodo di tempo decorre dal giorno dell'allontanamento dal comune di iscrizione anagrafica;
- c) detenuti in attesa di giudizio, intendendo per tali coloro che non sono ancora stati giudicati in primo grado.

8.4. Trasferimento di residenza della famiglia

Il trasferimento di residenza della famiglia in altro comune comporta, di regola, anche il trasferimento di residenza dei componenti della famiglia stessa eventualmente assenti perché appartenenti ad una delle categorie indicate nel paragrafo 8.2.

8.5. Modifiche anagrafiche

La registrazione nell'anagrafe della popolazione residente delle mutazioni relative alle posizioni anagrafiche degli iscritti viene effettuata:

- a) ad istanza dei responsabili di cui al precedente paragrafo 7;
- b) d'ufficio, per le mutazioni conseguenti alle comunicazioni di stato civile e per movimenti nell'ambito del comune, non dichiarati dall'interessato ed accertati d'ufficio.

8.6. Cancellazioni anagrafiche

La cancellazione dall'anagrafe della popolazione residente viene effettuata secondo l'art. 11 del D.P.R. n. 223/1989, modificato dall'art. 15 della legge n. 394/1999 e dalla legge n. 94/2009:

- a) per morte, compresa la morte presunta giudizialmente dichiarata;

b) per trasferimento della residenza in altro comune o all'estero, nonché per trasferimento del domicilio in altro comune per le persone senza fissa dimora;

c) per irreperibilità accertata a seguito delle risultanze delle operazioni del censimento generale della popolazione, ovvero, quando, a seguito di ripetuti accertamenti, opportunamente intervallati, la persona sia risultata irreperibile, nonché, per i cittadini stranieri, per irreperibilità accertata, ovvero per effetto del mancato rinnovo della dichiarazione di cui all'art. 7, comma 3, trascorsi sei mesi dalla scadenza del permesso di soggiorno o della carta di soggiorno, previo avviso da parte dell'ufficio, con invito a provvedere nei successivi 30 giorni.

È da tener presente che l'atto di cancellazione di un cittadino dal registro anagrafico della popolazione residente rientra, anche se illegittimo, tra le funzioni dell'ufficiale dell'anagrafe ed obbliga, pertanto, in caso di accertata illegittimità, il competente Ministero e l'ufficiale di anagrafe al risarcimento dei danni subiti (e concretamente provati) dal cittadino arbitrariamente cancellato dal registro stesso (Cass. civ., sez. I, 26 luglio 2001, n. 10177).

I nominativi delle persone risultate irreperibili devono essere comunicati, a cura dell'ufficiale di anagrafe, al Prefetto entro trenta giorni dall'avvenuta cancellazione per irreperibilità; entro pari termine devono essere segnalate anche le eventuali reiscrizioni.

8.7. Posizione anagrafica dei cittadini stranieri extracomunitari

8.7.1. Comunicazione dati relativi ai cittadini di Stati non appartenenti alla Unione europea

Con decreto del Ministro dell'Interno 18 dicembre 2000 (G.U. 11 gennaio 2001, n. 8) sono state stabilite le modalità di comunicazione dei dati relativi ai cittadini di Stati non appartenenti all'U.E., iscritti nell'anagrafe della popolazione, tra gli uffici anagrafe dei comuni, gli archivi dei lavoratori extracomunitari e gli archivi dei competenti organi centrali e periferici del Ministero dell'Interno. Il decreto stabilisce:

- i dati oggetto di scambio, elencati all'art. 3;
- la trasmissione per via telematica, tramite il sistema di accesso e interconnessione anagrafica del Ministero dell'Interno, usufruendo della rete unitaria della pubblica amministrazione o di altre reti. In via transitoria la trasmissione avviene con le modalità indicate nell'allegato tecnico al decreto.

8.7.2. *Iscrizioni anagrafiche dei cittadini extracomunitari*

Il comune che riceve la richiesta di iscrizione nell'anagrafe da parte di uno straniero lo iscrive nell'apposito schedario, ai sensi della vigente legislazione anagrafica, inserendo i dati relativi alla cittadinanza ed al permesso di soggiorno in suo possesso con l'indicazione della data di scadenza e trasmette alla questura competente per territorio, entro 15 giorni dalla definizione della pratica, i dati oggetto di scambio di cui all'art. 3 del decreto. La questura aggiorna il proprio archivio con l'indicazione del comune di residenza e dell'indirizzo e comunica i dati all'INPS.

Il cittadino straniero regolarmente soggiornante deve essere iscritto all'anagrafe alle stesse condizioni del cittadino italiano. La regolarità del soggiorno è documentata, di norma, dal possesso del titolo di soggiorno rilasciato dalla questura. A seguito dell'emanazione (in particolare negli anni 2006-2007) di una serie di circolari e direttive ministeriali, si può affermare che il concetto di regolarità del soggiorno non coincide più *puramente e semplicemente* con il possesso di un titolo di soggiorno. Al contrario, vi coincide sempre meno e deve essere ricavato da un'analisi complessiva del sistema delineato dalle numerose disposizioni ministeriali.

In particolare, le condizioni che consentono l'iscrizione anagrafica dei cittadini stranieri, ancorché privi del permesso di soggiorno, sono le seguenti:

- a) cittadini stranieri in stato di detenzione (nota del Ministero dell'Interno – Dipartimento di P.S. – del 4.9.2001);
- b) stranieri nati da genitori di cui almeno uno residente in Italia (parere del Consiglio di Stato n. 5453/03 del 4.2.2004);
- c) cittadini stranieri che abbiano fatto domanda di rinnovo del permesso di soggiorno e in attesa del rinnovo stesso, a condizione che la domanda di rinnovo sia stata presentata prima della scadenza del permesso o entro 60 giorni dalla scadenza stessa (direttiva del Ministero dell'Interno del 5.8.2006 e circolare n. 42 del 17.11.2006);
- d) minori stranieri in attesa del riconoscimento del provvedimento di adozione o in affidamento a scopo di adozione (direttiva congiunta del 21.2.2007 del Ministro dell'Interno e del Ministro per le politiche per la famiglia);
- e) cittadini stranieri in attesa del rilascio del primo permesso di soggiorno per lavoro subordinato (circolare del Ministero dell'Interno n. 16 del 2.4.2007);
- f) discendenti da avo italiano che intendono avviare in Italia la procedura per il riconoscimento

della cittadinanza italiana “*jure sanguinis*” (circolare n. 32 del 13.6.2007);

g) iscrizione anagrafica del cittadino straniero per ricongiungimento familiare (circolare n. 43 del 2.8.2007).

Il comune trasmette alla questura le variazioni anagrafiche e le cancellazioni dall'anagrafe della popolazione residente, entro 15 giorni dalla registrazione.

Entro 60 giorni dal rinnovo del permesso di soggiorno, lo straniero deve rinnovare la dichiarazione di dimora abituale all'ufficio anagrafico del comune di residenza, esibendo il permesso rinnovato. Per gli stranieri muniti di carta di soggiorno il rinnovo della dichiarazione di dimora abituale è effettuata entro 60 giorni dal rinnovo della carta di soggiorno. L'ufficio aggiorna la scheda individuale con i nuovi dati e provvede ad informare la questura entro i successivi quindici giorni.

Trascorsi sei mesi dalla data di scadenza del permesso senza che la dichiarazione di dimora venga resa, il comune, nei successivi trenta giorni, invita lo straniero ad ottemperare a tale obbligo entro l'ulteriore termine di trenta giorni ed a presentare il permesso rinnovato. In mancanza di tale adempimento, l'ufficio anagrafico cancella lo straniero dall'anagrafe e, nei successivi quindici giorni, informa la questura competente per territorio che, nell'aggiornare il proprio archivio, effettua la comunicazione all'INPS.

Il Ministero dell'Interno con circolare 2 marzo 2005, n. 12 ha ricordato che l'art. 14 del D.P.R. 18 ottobre 2004, n. 334, modificando l'art. 7 del regolamento anagrafico ha espressamente previsto che gli “stranieri non decadono dall'iscrizione nella fase di rinnovo del permesso di soggiorno”. Dalla lettura coordinata degli artt. 7 e 11 del regolamento n. 223/1989 si desume che il termine di un anno è riferito all'ipotesi di omessa attivazione della procedura di rinnovo del permesso di soggiorno, mirando tali disposizioni alla definizione delle posizioni dei cittadini stranieri che non hanno presentato la richiesta di rinnovo e non di quelli che l'hanno regolarmente prodotta. Il Ministero richiama l'attenzione degli ufficiali di anagrafe sulla necessità di accertare, nel caso di trasferimento di residenza dello straniero da altro comune, l'avvenuta presentazione, mediante esibizione della relativa ricevuta, della domanda di rinnovo, nel caso che il permesso di soggiorno sia scaduto. Nel caso che il permesso sia tuttora valido, la richiesta di iscrizione anagrafica deve essere corredata da copia dello stesso.

8.8. *Posizione anagrafica dei cittadini dell'Unione europea*

8.8.1. *Iscrizione anagrafica dei cittadini dell'Unione europea e dei loro familiari*

L'entrata in vigore del D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 30, di recepimento della direttiva n. 2004/38/

CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 29 aprile 2004, ha segnato il passaggio della gestione completa dei cittadini comunitari dalle Questure ai comuni e, in particolare, al servizio anagrafe. Con il citato Decreto legislativo viene abrogato il D.P.R. n. 54/2002.

Con il D.Lgs. 28 febbraio 2008, n. 32, sono state apportate modifiche e integrazioni al D.Lgs. n. 30/2007.

I principi ai quali si uniforma la nuova normativa possono essere così sintetizzati:

- a) libertà di ingresso, circolazione e soggiorno in Italia da parte dei cittadini appartenenti ad uno Stato dell'Unione europea;
- b) obbligo di iscrizione anagrafica trascorsi tre mesi dall'ingresso in Italia;
- c) limitazioni al diritto di residenza in Italia per i cittadini comunitari non lavoratori o, comunque, potenzialmente in grado di gravare sul sistema sociale e sanitario del nostro Paese;
- d) estensione dei diritti riconosciuti ai cittadini comunitari anche ai loro familiari, così come definiti dagli artt. 2 e 3 del D.Lgs. n. 30/2007. Il cittadino dell'Unione europea ha diritto di soggiornare in Italia per un periodo non superiore a tre mesi senza alcuna condizione o formalità, salvo il possesso di un documento d'identità valido per l'espatrio secondo la legislazione dello Stato di cui ha la cittadinanza.

L'art. 1 del D.Lgs. n. 32/2008 ha aggiunto all'art. 5 del D.Lgs. n. 30/2007, il comma 5-bis, che dispone: «*In ragione della prevista durata del suo soggiorno, il cittadino dell'Unione o il suo familiare può presentarsi ad un ufficio di polizia per dichiarare la propria presenza nel territorio nazionale, secondo le modalità stabilite con decreto del Ministro dell'Interno da adottare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente disposizione. Qualora non sia stata effettuata tale dichiarazione di presenza, si presume, salvo prova contraria, che il soggiorno si sia protratto da oltre tre mesi*». Con questa disposizione si è inteso istituire una "presunzione di irregolarità" del cittadino dell'Unione che non sia in grado di dimostrare la durata del suo soggiorno in Italia. La norma appare sostanzialmente illegittima, perché viola chiaramente il principio di libera circolazione stabilito dai trattati europei; inoltre, non sembra poter trovare alcuna possibilità di pratica applicazione su scala generale.

Il cittadino dell'Unione europea ha diritto di soggiornare in Italia per un periodo superiore a tre mesi e, di conseguenza, ha l'obbligo di chiedere l'iscrizione anagrafica, quando:

– è lavoratore subordinato o autonomo nello Stato italiano;

oppure, nel caso in cui non sia un lavoratore:

– dispone per sé stesso e per i propri familiari di risorse economiche sufficienti per non diventare un onere a carico dell'assistenza sociale dello Stato durante il periodo e di un'assicurazione sanitaria o di altro titolo idoneo comunque denominato che copra tutti i rischi nel territorio nazionale; oppure:

– è familiare, come definito dall'art. 2 del D.Lgs. n. 30/2007, che accompagna o raggiunge un cittadino dell'Unione che ha diritto di soggiornare alle condizioni sopra espresse e previste dall'art. 7, comma 1, lett. a), b) o c) del D.Lgs. n. 30.

Per quanto riguarda la quantificazione delle risorse economiche, l'art. 9 del D.Lgs. n. 30/2007, precisa che occorre fare riferimento ai criteri di cui all'art. 29, comma 3, lett. b) del D.Lgs. n. 286/1998 che, sulla base delle modifiche apportate dal D.Lgs. 3 ottobre 2008, n. 160, prevede il possesso "*di un reddito minimo annuo derivante da fonti lecite non inferiore all'importo annuo dell'assegno sociale aumentato della metà dell'importo dell'assegno sociale per ogni familiare da ricongiungere. Per il ricongiungimento di due o più figli di età inferiore agli anni quattordici ovvero per il ricongiungimento di due o più familiari dei titolari dello status di protezione sussidiaria è richiesto, in ogni caso, un reddito non inferiore al doppio dell'importo annuo dell'assegno sociale. Ai fini della determinazione del reddito si tiene conto anche del reddito annuo complessivo dei familiari conviventi con il richiedente*".

Nel calcolo del reddito complessivo va tenuto conto di eventuali ulteriori entrate da parte dei familiari conviventi.

Si riporta la seguente tabella a titolo esemplificativo.

Limite di reddito (aggiornato e valido per il 2009)	Numero componenti
Euro 5.317,65	Solo richiedente
Euro 7.976,47	richiedente + 1 familiare
Euro 10.635,30	richiedente + 2 o più figli di età inferiore ai 14 anni oppure: richiedente più 2 familiari di età superiore ai 14 anni
Euro 13.294,12	richiedente + 1 familiare di età superiore ai 14 anni più 2 figli di età inferiore ai 14 anni

Il 2 luglio 2009 la Commissione europea ha adottato un documento dal titolo: "Guida ad una migliore trasposizione e applicazione della direttiva 2004/38/CE" (cc.dd. "Linee Guida") contenente orientamenti interpretativi su alcuni aspetti problematici emersi in sede di applicazione della Direttiva 2004/38/CE e delle disposizioni di recepimento emanate da ciascuno Stato membro. Le indicazioni contenute nelle "Linee guida" sono state in parte già recepite con circolare del Min. interno - DCS - n. 18 del 21 luglio 2009 che contiene chiarimenti:

- sulla copertura dei rischi sanitari;
- sulla nozione di "risorse economiche sufficienti al soggiorno";
- sull'iscrizione nel registro della popolazione temporanea.

L'art. 8, paragrafo 4, della direttiva 2004/38/CE vieta agli Stati membri di stabilire un importo fisso, direttamente o indirettamente equiparato alle "risorse sufficienti", al di sotto del quale il diritto di soggiorno può essere automaticamente rifiutato.

Le autorità degli Stati membri devono tener conto della situazione personale di ogni cittadino interessato.

Devono essere accettate le risorse elargite da terzi.

Le autorità nazionali possono, se del caso, verificare l'esistenza, la legittimità, l'entità e la disponibilità delle risorse.

Le risorse non devono necessariamente essere periodiche e possono essere in forma di capitale accumulato.

La prova della disponibilità di risorse sufficienti non può essere soggetta a limitazioni.

Pertanto: ove l'interessato non raggiunga l'importo minimo delle risorse, come previsto dall'art. 9, c. 3, lett. b) e c) del D.Lgs. n. 30/2007, occorre effettuare una valutazione complessiva della situazione in cui egli versa, al fine di stabilire se un eventuale rifiuto dell'istanza d'iscrizione sia proporzionato rispetto all'obiettivo della direttiva.

In aggiunta al requisito reddituale il cittadino dell'Unione deve produrre la documentazione attestante la titolarità di una polizza di assicurazione che copra le spese sanitarie.

La circolare, prot. n. 200704165/ 15100/14865 del 18 luglio 2007, del Ministero dell'Interno precisa:

"Spese sanitarie – Polizza di assicurazione sanitaria. Il lavoratore cittadino dell'Unione e i suoi familiari hanno la copertura delle spese sanitarie garantita dal Servizio Sanitario Nazionale. Invece i cittadini dell'Unione che soggiornano

in Italia per motivi di studio o di formazione professionale, o altro, nonché i familiari a loro carico, devono produrre una polizza di assicurazione sanitaria idonea a coprire tutti i rischi sul territorio nazionale. Ai fini dell'iscrizione anagrafica, la durata della polizza sanitaria deve essere di almeno un anno, o almeno pari al corso di studi o di formazione professionale, se inferiore all'anno.

I formulari E106, E120, E121 (o E 33), E109 (o E 37), presentati dai cittadini dell'Unione, soddisfano il requisito della copertura sanitaria al fine dell'iscrizione anagrafica.

Al contrario, la tessera sanitaria europea (TEAM) rilasciata dal Paese di provenienza non sostituisce la polizza sanitaria".

Per effetto della disposizione di cui all'art. 7, comma 3, del D.Lgs. n. 30/2007, il cittadino comunitario già lavoratore subordinato o autonomo sul territorio nazionale, risulta equiparato al cittadino lavoratore subordinato o autonomo di cui al comma 1, lett. a) dello stesso art. 7, quando:

a) è temporaneamente inabile al lavoro a seguito di una malattia o di un infortunio;

b) è in stato di disoccupazione involontaria debitamente comprovata dopo aver esercitato un'attività lavorativa per oltre un anno nel territorio nazionale ed è iscritto presso il Centro per l'impiego, ovvero ha reso la dichiarazione, di cui all'art. 2, comma 1, del D.Lgs. 21 aprile 2000, n. 1, del D.Lgs. 21 aprile 2000, n. 181, così come sostituito dall'art. 3 del D.Lgs. 19 dicembre 2002, n. 297, che attesti l'immediata disponibilità allo svolgimento di attività lavorativa;

c) è in stato di disoccupazione involontaria debitamente comprovata al termine di un contratto di lavoro di durata determinata inferiore ad un anno, ovvero si è trovato in tale stato durante i primi dodici mesi di soggiorno nel territorio nazionale, è iscritto presso il Centro per l'impiego ovvero ha reso la dichiarazione, di cui all'art. 2, comma 1, del D.Lgs. 21 aprile 2000, n. 181, così come sostituito dall'art. 3 D.Lgs. 19 dicembre 2002, n. 297, che attesti l'immediata disponibilità allo svolgimento di attività lavorativa. In tale caso, l'interessato conserva la qualità di lavoratore subordinato per un periodo di un anno;

d) segue un corso di formazione professionale. Salvo il caso di disoccupazione involontaria, la conservazione della qualità di lavoratore subordinato presuppone che esista un collegamento tra l'attività professionale precedentemente svolta e il corso di formazione seguito.

In tutti questi casi il cittadino comunitario, a condizione che presenti idonea documentazione atta a dimostrare che si trova in una delle condi-

zioni previste dall'art. 7, comma 3, dovrà essere equiparato a tutti gli effetti, compresi quelli anagrafici, al lavoratore.

Qualora nell'ambito del procedimento d'iscrizione anagrafica sia constatato che non sussistono le condizioni per il soggiorno superiore a tre mesi è adottato un provvedimento di rifiuto dell'iscrizione contro il quale è ammesso ricorso al Tribunale in composizione monocratica ai sensi dell'art. 8 del D.Lgs. n. 30/2007.

8.8.2. *Estensione dell'ambito di applicazione del decreto legislativo ai cittadini dei Paesi dello Spazio Economico Europeo, della Svizzera e della Repubblica di San Marino*

I cittadini di Norvegia, Islanda e Liechtenstein – Stati appartenenti allo Spazio Economico Europeo – sono equiparati ai cittadini dell'Unione europea agli effetti del decreto legislativo in esame. Sono equiparati ai cittadini dell'Unione anche i cittadini della Svizzera, della Repubblica di San Marino, del Principato di Monaco, Andorra e della Città del Vaticano.

8.8.3. *Lavoratori stagionali*

I cittadini dell'Unione che soggiornano in Italia per lo svolgimento di un'attività lavorativa stagionale, qualora manifestino l'intendimento di permanere sul territorio nazionale limitatamente al periodo dello svolgimento dell'attività lavorativa, potranno essere iscritti nello schedario della popolazione temporanea, di cui all'art. 32 del D.P.R. 223/1989. In tal caso, l'ufficiale d'anagrafe potrà rilasciare l'attestazione, opportunamente modificata per quanto riguarda i dati relativi all'iscrizione anagrafica (dovrà risultare chiaramente che si tratta di iscrizione nello schedario della popolazione temporanea), oltre ad apporre una precisa limitazione temporale alla validità dell'attestato, pari ad un anno dall'iscrizione stessa.

8.8.4. *Studenti*

La circolare del Ministero dell'interno, n. 18 del 21.7.2009, avente per oggetto: Direttiva n. 2004/38 CE, sul diritto dei cittadini dell'Unione europea e dei loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli Stati membri pubblica le linee guida della Commissione europea e i chiarimenti sulla copertura sanitaria richiesta ai fini del soggiorno del cittadino dell'Unione e sulla nozione di risorse economiche sufficienti al soggiorno:

«... La Carta di assistenza sanitaria europea offre una copertura totale se il cittadino dell'Unione non sposta la residenza, ai sensi del regolamento CEE 1408/71, nello Stato membro ospitante e ha

intenzione di tornare nel proprio Paese, come ad esempio gli studenti e i lavoratori distaccati».

Nel periodo da ultimo citato, la Commissione tiene conto del fatto che sussistono casi in cui il soggiorno prolungato presso lo Stato ospitante non configura una situazione di dimora abituale in tale Stato, in quanto l'interessato mantiene il proprio centro d'interessi presso lo Stato di provenienza. In tali ipotesi di soggiorno temporaneo, che può riguardare ad esempio il soggiorno per motivi di studio, l'interessato potrà utilizzare la suddetta Carta di assistenza (Tessera Europea di Assicurazione Malattia o T.E.A.M.), rilasciatagli dal suo Paese, per ricevere tutte le cure considerate medicalmente necessarie in relazione alla durata del suo soggiorno temporaneo.

Quindi, in base a quanto stabilito dalla Commissione europea, lo Stato ospitante deve consentire al cittadino dell'Unione, anche per soggiorni superiori a tre mesi, di non spostare la propria residenza, avvalendosi, in tali casi, della copertura sanitaria fornita dal sopraccitato documento (T.E.A.M.).

Alla luce di tali indicazioni, d'intesa con il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali, il documento sopra citato (T.E.A.M.), in corso di validità, è idoneo a garantire la copertura sanitaria prevista dall'art. 9, c. 3, lettere b) e c) del D.Lgs. n. 30/2007, ai fini del soggiorno dei cittadini dell'Unione che non intendono trasferirsi stabilmente in Italia, come ad esempio gli studenti e i lavoratori distaccati, e che pertanto non spostano la propria residenza in Italia. In tali ipotesi deve procedersi all'iscrizione degli interessati nello schedario della popolazione temporanea, disciplinato dall'art. 8 della legge n. 1228/1954 (legge anagrafica) e dall'art. 32, c. 1, del D.P.R. n. 223/1989 (regolamento anagrafico), dandone indicazione nell'attestazione rilasciata ai sensi dell'art. 9, c. 2, del D.Lgs. n. 30/2007 e indicandone i motivi (es. studio, etc.).

L'iscrizione in tale schedario - che esclude il rilascio di certificazioni anagrafiche - può essere effettuata anche per periodi di soggiorno superiori ad un anno, fermo restando l'obbligo di revisione annuale dello schedario, di cui all'art. 32, c. 4, del D.P.R. n. 223/1989. Considerato che la direttiva comunitaria stabilisce il termine di tre mesi di soggiorno a partire dal quale lo Stato ospitante può richiedere "l'iscrizione presso le autorità competenti" (art. 8 direttiva n. 2004/38 Ce), si ritiene che tale termine rilevi anche ai fini dell'iscrizione nell'indicato registro, a prescindere dal diverso termine (quattro mesi) previsto nel sopraccitato articolo 32 del regolamento anagrafico, quale condizione d'iscrizione nello schedario in argomento.

8.8.5. Attestazione di iscrizione anagrafica di cittadino dell'Unione e diritto di soggiorno permanente

“L'articolo 9 del decreto legislativo n. 30/2007 prevede che all'iscrizione anagrafica del cittadino dell'Unione consegua il rilascio di un'attestazione contenente l'indicazione del nome e della dimora del richiedente, nonché la data della richiesta. L'attestazione non è un documento che autorizza il soggiorno, ma ha il diverso scopo di dimostrare l'avvenuto adempimento da parte del cittadino dell'Unione europea, dell'obbligo d'iscriversi all'anagrafe, secondo le modalità indicate nel decreto legislativo in argomento” (circolare Ministero dell'Interno n. 45 dell'8 agosto 2007, che riporta in allegato anche i moduli per le attestazioni).

I familiari del cittadino dell'Unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro, trascorsi tre mesi nel territorio nazionale, richiedono alla Questura competente per territorio di residenza la “carta di soggiorno di familiare di un cittadino dell'Unione” avente validità di cinque anni dalla data del rilascio.

Il cittadino dell'Unione che ha soggiornato legalmente ed in via continuativa per cinque anni nel territorio nazionale ha diritto al soggiorno permanente non subordinato alle condizioni previste dagli artt. 7, 11, 12 e 13 (art. 14, D.Lgs. n. 30/2007). Il diritto di soggiorno permanente si matura a seguito del soggiorno regolare e continuativo di 5 anni. Deve essere computato in tale periodo il soggiorno precedente all'entrata in vigore del decreto legislativo, anche per i cittadini neocomunitari. Ai fini del calcolo dei cinque anni di soggiorno si considera come data di decorrenza la data d'inizio di validità del titolo di soggiorno (permesso o carta di soggiorno) già posseduto dall'interessato, il quale è sufficiente a dimostrare la regolarità del soggiorno.

A richiesta dell'interessato, il comune di residenza rilascia al cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea un attestato che certifichi la sua condizione di titolare del diritto di soggiorno permanente.

Analogamente, ai familiari del cittadino comunitario non aventi la cittadinanza di uno Stato membro dell'Unione europea, che abbiano maturato il diritto di soggiorno permanente, la Questura rilascia una “Carta di soggiorno permanente per familiari di cittadini europei”.

Il diritto di soggiorno permanente si perde in ogni caso a seguito di assenze dal territorio nazionale di durata superiore a due anni consecutivi. La continuità del soggiorno è interrotta dal provvedimento di allontanamento adottato nei confronti della persona interessata.

8.8.6. Cancellazione anagrafica dei cittadini comunitari

Valgono le stesse norme e le stesse modalità previste dall'art. 11 del D.P.R. n. 223/1989 per i cittadini italiani. L'unica differenza è stata introdotta dall'art. 1, primo comma, lett. b), del D.Lgs. n. 32/2008 che ha modificato l'art. 18, comma 2, del D.Lgs. n. 30/2007. Per effetto di tale modifica, il provvedimento di allontanamento adottato dal Prefetto o dal Ministero dell'Interno costituisce causa di cancellazione anagrafica del cittadino comunitario, indipendentemente dall'effettiva esecuzione di tale provvedimento.

9. Adempimenti anagrafici

9.1. Comunicazioni dallo stato civile

Devono essere effettuate dall'ufficio di stato civile le comunicazioni concernenti le nascite, le morti e le celebrazioni di matrimonio, nonché le sentenze dell'autorità giudiziaria e gli altri provvedimenti relativi allo stato civile delle persone. Nei comuni in cui l'ufficio di stato civile è organicamente distinto dall'ufficio di anagrafe, le comunicazioni a quest'ultimo ufficio, relative a persone residenti nel comune, devono essere effettuate nel termine di tre giorni dalla formazione dell'atto di stato civile, o dalla trascrizione di atti o verbali formati da altra autorità competente, ovvero dall'annotazione in atti già esistenti di sentenze e provvedimenti emessi da altra autorità. Le comunicazioni concernenti lo stato civile riflettenti persone non residenti nel comune devono essere effettuate al competente ufficio del comune di residenza entro il termine di dieci giorni con l'osservanza delle disposizioni sull'ordinamento dello stato civile. Per le persone residenti all'estero le comunicazioni devono essere effettuate con le stesse modalità al competente ufficio del comune nella cui AIRE sono collocate le schede anagrafiche delle stesse persone. Per i neonati che vengono iscritti all'anagrafe l'ufficio provvede, dopo la comunicazione dello stato civile, agli adempimenti relativi all'attribuzione del codice fiscale, secondo quanto previsto dalle circolari del Ministero dell'Interno 3 giugno 1993, F.L. 15/93 e 4 marzo 1994, MIACEL 2/94.

9.2. Le dichiarazioni anagrafiche

Le dichiarazioni anagrafiche da rendersi dai responsabili di cui al precedente parag. 7, concernono i seguenti fatti:

a) trasferimento di residenza da altro comune o dall'estero ovvero trasferimento di residenza all'estero;

- b) costituzione di nuova famiglia o di nuova convivenza, ovvero mutamenti intervenuti nella composizione della famiglia o della convivenza;
- c) cambiamento di abitazione;
- d) cambiamento dell'intestatario della scheda di famiglia o del responsabile della convivenza;
- e) cambiamento della qualifica professionale;
- f) cambiamento del titolo di studio.

Le dichiarazioni di cui alle lettere precedenti devono essere rese nel termine di venti giorni dalla data in cui si sono verificati i fatti. Le dichiarazioni di cui alla lettera a) devono essere rese mediante modello conforme all'apposito esemplare predisposto dall'Istituto centrale di statistica; ai dichiaranti deve essere rilasciata ricevuta.

Le dichiarazioni di cui alle lettere b), c), d), e) ed f), possono essere rese anche a mezzo di lettera raccomandata; le dichiarazioni di cui alle lettere e) ed f) devono essere corredate dalla necessaria documentazione.

Le dichiarazioni anagrafiche sono esenti da qualsiasi imposta, tassa o diritto.

9.3. Documentazione per l'iscrizione di persone trasferitesi dall'estero

Chi trasferisce la residenza dall'estero deve comprovare all'atto della dichiarazione di cui al precedente paragrafo la propria identità mediante l'esibizione del passaporto o di altro documento equipollente. Se il trasferimento concerne anche la famiglia, deve esibire inoltre atti autentici che ne dimostrino la composizione, rilasciati dalle competenti autorità dello Stato di provenienza se straniero o apolide o dalle autorità consolari se cittadino italiano.

Devono essere osservate le disposizioni del terzo comma dell'art. 7 del regolamento anagrafico, nel testo sostituito dall'art. 14 del D.P.R. n. 334/2004, insieme con quelle di cui alla circolare n. 31/2004 del Ministero dell'Interno in data 2 luglio 2004, relative all'implementazione ed aggiornamento dell'anagrafe degli stranieri con il sistema INA-SAIA. Si veda il successivo cap. III.

9.4. Accertamenti di ufficio per omessa dichiarazione

Qualora l'ufficiale di anagrafe accerti, a seguito delle indagini di cui all'art. 4 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228, che non siano state rese, per fatti che comportino l'istituzione o la modifica di posizioni anagrafiche, le prescritte dichiarazioni, deve invitare gli interessati a renderle. Nel caso di mancata dichiarazione, l'ufficiale di anagrafe provvede ai conseguenti adempimenti e li notifica agli interessati entro dieci giorni.

9.5. Termine per le registrazioni anagrafiche

L'ufficiale di anagrafe deve effettuare le registrazioni nell'anagrafe entro tre giorni dalla data di ricezione delle comunicazioni dallo stato civile o delle dichiarazioni rese dagli interessati, ovvero dagli accertamenti da lui disposti.

9.6. Decorrenza dell'iscrizione e cancellazione anagrafica

Le dichiarazioni rese dagli interessati, relative ai trasferimenti di residenza da altro comune o i provvedimenti che le sostituiscono, devono essere trasmessi, entro venti giorni, dall'ufficiale di anagrafe che li ha ricevuti o adottati al comune di precedente iscrizione anagrafica per la corrispondente cancellazione. Le notizie anagrafiche rese dagli interessati all'atto delle dichiarazioni devono essere controllate, ed eventualmente rettificare, dal comune di precedente iscrizione anagrafica, sulla base degli atti anagrafici in suo possesso. Lo stesso comune, ove lo ritenga necessario, deve disporre gli opportuni accertamenti per appurare se sussistono i motivi per la cancellazione dall'anagrafe. La cancellazione dall'anagrafe del comune di precedente iscrizione e l'iscrizione nell'anagrafe di quello di nuova residenza devono avere sempre la stessa decorrenza, che è quella della data della dichiarazione di trasferimento resa dall'interessato nel comune di nuova residenza. Il comune di precedente iscrizione, che per giustificati motivi non sia in grado di ottemperare alla richiesta di cancellazione nel termine di venti giorni, deve darne immediata comunicazione al comune richiedente, precisando le ragioni e fissando il termine entro il quale provvederà agli adempimenti richiesti.

Qualora, trascorso quest'ultimo termine, non si fosse fatto luogo agli adempimenti richiesti, il comune richiedente ne solleciterà l'attuazione, dando nel contempo comunicazione al Prefetto dell'avvenuta scadenza dei termini da parte del comune inadempiente.

Quando, a seguito degli accertamenti, l'ufficiale di anagrafe ritiene di non accogliere la richiesta di iscrizione, deve darne immediata comunicazione all'interessato, specificandone i motivi. I procedimenti relativi alle iscrizioni anagrafiche sono soggetti alle disposizioni stabilite dalla legge n. 241/1990 e s.m.i.

Poiché il comune non ha potere regolamentare nella materia anagrafica, di esclusiva competenza dello Stato, si deve ritenere che l'ufficiale d'anagrafe debba osservare i termini stabiliti dal regolamento anagrafico o, in mancanza, i termini generali previsti dalla legge n. 241/1990 e in particolare dall'art. 2 che prevede il termine di 90 giorni come termine massimo per la conclusione del procedimento.

La “nuova” disposizione dell’art. 2, comma 2, della legge n. 241/1990, modificata dalla legge 16 giugno 2009, n. 69, che prevede come termine massimo di conclusione dei procedimenti il termine di 30 giorni, salvo diversa disposizione regolamentare, si applica a partire dal 4 luglio 2010. Fino a quella data continuano ad applicarsi le norme vigenti prima della legge n. 69/2009, così come interpretate dalla dottrina prevalente e cioè continua ad essere valido il termine di 90 giorni dall’inizio del procedimento (salvo il caso del procedimento di cancellazione per irreperibilità).

Il Ministero dell’Interno con circolare n. 5 del 24 febbraio 2006, avente ad oggetto: “Applicazione dell’art. 10-bis della legge 241/1990 ai procedimenti anagrafici”, ha emanato la seguente direttiva:

“Dall’esame dei ricorsi giurisdizionali ed amministrativi prodotti, in seguito a provvedimenti di diniego della richiesta di iscrizione anagrafica, è emerso che uno dei motivi di impugnativa più frequenti è rappresentato dall’omessa comunicazione prevista dall’art. 10-bis della legge 241/1990, il quale introduce l’obbligo per le Amministrazioni, nei procedimenti ad istanza di parte, di dare comunicazione all’interessato dei motivi sui quali si fonda la proposta di provvedimento negativo.

In particolare, in base a tale disposizione, le Amministrazioni, prima dell’adozione del provvedimento finale, sono tenute a comunicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche, che impediscono l’accoglimento dell’istanza ovvero l’accoglimento parziale della medesima.

Tale fase endoprocedimentale, che riguarda i provvedimenti ad istanza di parte e quelli a contenuto negativo, costituisce una ulteriore fase partecipativa, tesa a valorizzare il procedimento come effettivo luogo di acquisizione degli interessi e di riduzione del contenzioso.

In proposito, questa Amministrazione, come già anticipato nelle risposte ai singoli quesiti (cfr. sito web www.serviziidemografici.interno.it), ha ritenuto si fatta disposizione applicabile ai procedimenti anagrafici, tenuto conto del tenore dello stesso art. 10-bis, che individua le fattispecie per le quali non opera la previsione in parola ed in cui il legislatore ha considerato prevalenti le esigenze di celerità.

La norma in parola non indica analiticamente il contenuto del cosiddetto “preavviso di rigetto”, ma si limita a prevedere che lo stesso deve riportare i motivi che ostano all’accoglimento della domanda, sicché il provvedimento di preavviso dovrà dare contezza degli elementi di fatto e di diritto che impediscono di definire positivamente il procedimento anagrafico ad istanza di parte.

È da precisare, altresì, che nonostante la formulazione estensiva dell’art. 3, comma quarto, della legge 241/1990, il quale prevede che “In ogni atto notificato al destinatario devono essere indicati il termine e l’autorità cui è possibile ricorrere”, il preavviso di rigetto, da portare, comunque, necessariamente a conoscenza del richiedente, non deve contenere tali indicazioni, potendo l’interessato impugnare l’eventuale provvedimento finale di diniego.

In base al contenuto del citato art. 10-bis, il provvedimento finale da parte dell’ufficiale d’anagrafe non potrà essere adottato prima di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, potendo il richiedente, in tale arco temporale, presentare per iscritto le proprie osservazioni.

Invero, tale termine potrà essere oggetto solo di differimento da parte dell’ufficiale d’anagrafe, in relazione alla natura del singolo procedimento, mentre lo stesso istante, trattandosi di un termine a valenza difensiva, può manifestare la volontà di rinunciare al suo integrale decorso in funzione di una emanazione più rapida del provvedimento anagrafico.

Pertanto, una volta pervenute le osservazioni, o, in mancanza, decorso inutilmente il termine concesso per la produzione dei documenti, l’ufficiale d’anagrafe dovrà definire il relativo procedimento, indicando, in caso di mancato accoglimento delle osservazioni pervenute, le ragioni nel provvedimento finale (ultima parte art. 10-bis). È da rilevare, in proposito, che il terzo inciso dell’art. 10-bis prevede che la comunicazione di cui al primo periodo interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine di cui al secondo periodo”.

9.7. Censimento della popolazione - Aggiornamento dell’anagrafe

I comuni, in conformità a quanto disposto dall’art. 46 del D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223, effettuano l’aggiornamento e la revisione delle anagrafi della popolazione residente sulla base delle notizie, raccolte con apposito modello in occasione del censimento generale della popolazione, riguardanti il cognome, il nome, il sesso, il luogo e la data di nascita, e il comune di residenza dei soggetti censiti. Le istruzioni per la revisione delle anagrafi vengono impartite dall’ISTAT, d’intesa con il Ministero dell’Interno. Nei confronti dei comuni eventualmente inadempienti l’ISTAT, d’intesa con il Ministero dell’Interno, attiva le procedure per l’effettuazione della revisione anagrafica.

Il censimento generale della popolazione della Repubblica è stato effettuato alla data del 21 ottobre 2001.

Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 2 aprile 2003, pubblicato sulla G.U. n. 81 del 7 aprile 2003, sono stati resi noti, per ciascuno degli 8101 comuni, i risultati ufficiali del censimento.

9.8. Variazioni anagrafiche - Comunicazioni alla Direzione Generale della Motorizzazione Civile

Con il D.P.R. 19 aprile 1994, n. 575 è stato sostituito l’undicesimo comma dell’art. 16 del Codice della Strada, istituendo l’obbligo per i comuni

di trasmettere alla Direzione Generale della Motorizzazione Civile e Trasporti in concessione comunicazione dei trasferimenti di residenza da uno ad un altro comune o il cambiamento di abitazione nello stesso comune, ai fini dell'aggiornamento conseguente della patente di guida dei cittadini trasferiti che ne sono titolari. Con gli artt. 147 e 150 del D.P.R. 16 settembre 1996, n. 610 sono stati integrati gli artt. 247 e 252 del regolamento del Codice della Strada disponendo una procedura analoga a quella stabilita dal D.P.R. n. 575 ai fini dell'aggiornamento della residenza sulle carte di circolazione di autoveicoli, motoveicoli e rimorchi e del contrassegno d'identificazione dei ciclomotori, in base alle comunicazioni dei trasferimenti di residenza da effettuarsi dagli ufficiali di anagrafe. Il Ministero dell'Interno con circolare 10 gennaio 1997, n. 1/97 (G.U. 13.2.1997, n. 36) ha comunicato le istruzioni operative da osservare per i nuovi adempimenti.

10. Formazione ed ordinamento dello schedario anagrafico della popolazione residente

10.1. Schede individuali

A ciascuna persona residente nel comune è intestata una scheda individuale, conforme all'apposito esemplare predisposto dall'Istituto centrale di statistica, sulla quale sono indicati il cognome, nome, la paternità e la maternità, la data e il comune di nascita, il sesso, lo stato civile, la professione, arte o mestiere abitualmente esercitato o la condizione non professionale, il titolo di studio, nonché l'indirizzo dell'abitazione. Nella scheda riguardante i cittadini stranieri sono inoltre indicate la cittadinanza e la data di scadenza del permesso di soggiorno e del suo rilascio o rinnovo. L'inserimento nelle schede individuali di altre notizie, oltre a quelle già previste nella scheda stessa, può essere effettuato soltanto previa autorizzazione da parte del Ministero dell'Interno, d'intesa con l'Istituto nazionale di statistica, a norma dell'art. 12 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228. Per le donne coniugate o vedove le schede devono essere intestate al cognome da nubile. Le schede individuali debbono essere tenute costantemente aggiornate e devono essere archiviate quando le persone alle quali sono intestate cessano di far parte della popolazione residente del comune.

10.2. Schede di famiglia

Per ciascuna famiglia residente nel comune deve essere compilata una scheda di famiglia, conforme all'apposito esemplare predisposto dall'Istituto nazionale di statistica, nella quale devono

essere indicate le posizioni anagrafiche relative alla famiglia ed alle persone che la costituiscono. La scheda di famiglia deve essere intestata alla persona indicata all'atto della dichiarazione di costituzione della famiglia di cui al par. 7. Il cambiamento dell'intestatario avviene nei casi di decesso o di trasferimento. In caso di mancata indicazione dell'intestatario o di disaccordo sulla sua designazione, sia al momento della costituzione della famiglia, sia all'atto del cambiamento dell'intestatario stesso, l'ufficiale di anagrafe provvederà d'ufficio intestando la scheda al componente più anziano e dandone comunicazione all'intestatario della scheda di famiglia. Nella scheda di famiglia, successivamente alla sua istituzione, devono essere iscritte le persone che entrano a far parte della famiglia e cancellate le persone che cessano di farne parte; in essa devono essere tempestivamente annotate altresì le mutazioni relative alle posizioni di cui al primo capoverso. La scheda deve essere archiviata per scioglimento della famiglia o per trasferimento di essa in altro comune o all'estero.

10.3. Schede di convivenza

Per ciascuna convivenza residente nel comune deve essere compilata una scheda di convivenza, conforme all'apposito esemplare predisposto dall'Istituto nazionale di statistica, nella quale devono essere indicate le posizioni anagrafiche relative alla medesima, nonché quelle dei conviventi residenti.

Sul frontespizio della scheda devono essere indicati la specie e la denominazione della convivenza ed il nominativo della persona che normalmente la dirige.

Nella scheda di convivenza, successivamente alla sua istituzione, devono essere iscritte le persone che entrano a far parte della convivenza e cancellate le persone che cessano di farne parte. La scheda di convivenza deve essere tenuta al corrente delle mutazioni relative alla denominazione o specie della convivenza, al responsabile di essa, alla sede della stessa ed alle posizioni anagrafiche dei conviventi. La scheda di convivenza deve essere archiviata per cessazione della convivenza o per trasferimento di essa in altro comune o all'estero.

10.4. Conservazione delle schede anagrafiche nelle anagrafi gestite con elaboratori elettronici

Le schede individuali, di famiglia e di convivenza devono essere conservate e costantemente aggiornate anche se le anagrafi sono gestite con elaboratori elettronici, salvo i casi in cui una diversa gestione sia stata, a richiesta, autorizzata

da parte del Ministero dell'Interno, d'intesa con l'Istituto nazionale di statistica. Gli uffici anagrafici che utilizzano elaboratori elettronici devono adottare tutte le misure di sicurezza atte a garantire nel tempo la perfetta conservazione e la disponibilità dei supporti magnetici contenenti le posizioni anagrafiche dei cittadini.

10.5. Ordinamento e collocazione delle schede individuali

Le schede individuali devono essere collocate in ordine alfabetico di cognome e nome dell'intestatario. È data facoltà all'ufficiale di anagrafe di raccoglierle in schedari separati, per sesso. Le schede degli stranieri devono essere collocate in uno schedario a parte.

10.6. Ordinamento e collocazione delle schede di famiglia e di convivenza

Le schede di famiglia e di convivenza devono essere collocate in ordine alfabetico di area di circolazione e, per ciascuna area di circolazione, in ordine crescente di numero civico, scala, corte ed interno.

10.7. Archiviazione degli atti

Le schede individuali e le schede di famiglia e di convivenza archiviate devono essere conservate a parte; le schede individuali devono essere collocate secondo l'ordine alfabetico del cognome e nome dell'intestatario e quelle di famiglia e di convivenza secondo il numero d'ordine progressivo che sarà loro assegnato all'atto dell'archiviazione; tale numero deve essere riportato sulle rispettive schede individuali, anche se archiviate precedentemente.

10.8. Archivio storico anagrafico

Pur non essendo prescritto da specifiche disposizioni, la maggior parte dei comuni ha costituito l'archivio storico anagrafico, conservando nell'archivio comunale, correttamente ordinati ed agevolmente consultabili, gli atti relativi alle diverse anagrafi (in passato rinnovate, mediamente, ogni 50 anni), che consentono di ricostruire lo stato della popolazione e le vicende storiche della comunità fino all'istituzione del servizio – che in molte regioni risale dall'inizio fino alla metà del 1800 – e costituiscono una documentazione di particolare interesse per la storia dei comuni, che è per molti aspetti la storia del nostro Paese.

11. Unioni di comuni - Servizi di anagrafe e di stato civile

Il Ministero dell'Interno – Direzione centrale dei servizi demografici – con circolare del 12 no-

vembre 2002, n. 23, si è pronunciato in merito all'esercizio associato da parte delle Unioni di comuni delle funzioni di stato civile e di anagrafe. Ad avviso del Ministero nel caso delle Unioni di comuni l'esercizio congiunto delle funzioni anagrafiche e di stato civile può riguardare unicamente l'aspetto strumentale, organizzativo e gestionale delle attività, con la creazione di un centro di servizi, con utilizzo di locali ed apparecchiature comuni, al fine di assicurare agli utenti il miglior servizio, fermo restando che la competenza a formare o rilasciare gli atti o le certificazioni rimane in capo al sindaco di ciascun comune o un suo delegato. La circolare illustra le disposizioni relative agli ordinamenti anagrafici e di stato civile e quelle del Testo unico n. 267/2000 che riservano al sindaco, ufficiale di Governo, le competenze relative ai due servizi, oltre a quelle relative ai servizi elettorali ed alla leva militare.

È condivisibile l'impossibilità, non essendo avvenuta la fusione dei comuni partecipanti all'Unione, di costituire una anagrafe unificata e registri (od archivi informatici) dello stato civile unitari. Anagrafe ed atti di stato civile devono essere mantenuti distinti, così come gli atti relativi ai servizi elettorali ed alla leva e le relative funzioni competono al sindaco per il comune nel quale egli è titolare di tale carica.

Cap. II L'ufficio di anagrafe

1. Il sindaco-ufficiale di anagrafe

Fra le funzioni attribuite al sindaco, quale ufficiale del Governo, dagli artt. 14 e 54 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, è compresa quella di sovrintendere alla regolare tenuta dell'anagrafe della popolazione.

Il sindaco, quale ufficiale del Governo, è ufficiale dell'anagrafe (art. 3, legge 1228/1954). Il sindaco dispone affinché siano assicurate le attrezzature occorrenti per la conservazione e la sollecita consultazione degli atti anagrafici, nonché per assicurare la regolare esecuzione degli adempimenti topografici ed ecografici (art. 51, D.P.R. n. 223/1989).

Il sindaco promuove i provvedimenti di competenza dell'Amministrazione comunale, disponendone l'attuazione, ordina gli adempimenti topografici ed ecografici dei privati ed applica le sanzioni previste dalla legge nei confronti di persone aventi obblighi anagrafici.

2. Diniego illegittimo dell'iscrizione nell'anagrafe comunale - Responsabilità per danni - Imputabilità dello Stato

Nella fattispecie di responsabilità della p.a. per illegittimo diniego dell'iscrizione nell'anagrafe comunale, sono fonte di danno risarcibile l'impiego di attività da parte dell'interessato e le spese dal medesimo sostenute per coltivare la via amministrativa (nella specie, il ricorso straordinario al Capo dello Stato) instaurata per ottenere l'annullamento dell'atto che illegittimamente aveva negato il riconoscimento della residenza. In tema di anagrafe della popolazione residente il sindaco agisce quale organo dello Stato, ed i relativi atti sono direttamente imputabili allo Stato. Costituendo l'esercizio dei poteri in materia manifestazione di prerogative statali, delle quali il sindaco è partecipe quale ufficiale di Governo, dei danni derivanti dal comportamento doloso e colposo del sindaco (nella specie, per illegittimo diniego della residenza anagrafica), anche come configurabile con riguardo all'operato di organi comunali che allo stesso sono di supporto, risponde il Ministero dell'Interno, quale ente preponente, a prescindere dall'individuazione di un comportamento di omissione di vigilanza da parte dello stesso (Cassazione, sez. III, 6 agosto 2004, n. 15199).

3. Ufficiale di anagrafe - Delega delle funzioni

Il sindaco quale ufficiale del Governo, sovrintende alla tenuta del registro di popolazione. Può delegare e revocare le funzioni di ufficiale di anagrafe al segretario comunale o ad altri impiegati idonei del comune. Le deleghe, munite delle firme autografe del delegante e del delegato, sono sottoposte in duplice esemplare al Prefetto per l'approvazione, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 1228/1954. Il sindaco, previa comunicazione al Prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni in materia di anagrafe al presidente del consiglio circoscrizionale, per l'ambito di competenza dello stesso. Dove non sono costituiti gli organi del decentramento il sindaco può conferire la delega ad un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni (art. 54, c. 7, T.U. n. 267/2000). La delega, in analogia a quanto previsto per la delega di ufficiale dello stato civile, deve essere considerata valida fino a revoca espressa.

Il D.P.R. 5 maggio 2009, n. 79, prevede che "in caso di esigenze straordinarie e temporalmente limitate è consentita la delega (di ufficiale d'anagrafe) a impiegati non di ruolo del comune ritenuti idonei e che abbiano ricevuto idonea formazione".

4. L'obbligo del segreto d'ufficio

L'ufficiale d'anagrafe ed il personale addetto all'ufficio anagrafe hanno l'obbligo di osservare il segreto su tutte le notizie delle quali vengono a conoscenza nell'esercizio delle loro funzioni. L'Autorità garante per la protezione dei dati personali si è pronunciata sulla possibilità per i comuni di comunicare a privati le informazioni contenute negli archivi anagrafici. In proposito, è stato confermato che la normativa sulla protezione dei dati non ha modificato espressamente la disciplina vigente in materia di stato civile e anagrafe, secondo cui – a parte la comunicazione dei dati anagrafici, resi anonimi ed aggregati, agli interessati che ne facciano richiesta, per fini statistici e di ricerca – possono essere rilasciati, a chi lo richieda, solo i certificati concernenti la residenza o lo stato di famiglia. Ai sensi dell'art. 33, comma 2, del D.P.R. n. 223/1989, ogni altra posizione desumibile dagli atti anagrafici resta attestabile o certificabile, qualora non vi ostino gravi o particolari esigenze di pubblico interesse, dall'ufficiale di anagrafe, d'ordine del sindaco (nota 4 giugno 2003 dell'Ufficio del Garante).

5. Uffici anagrafici periferici, anagrafi separate

5.1. Uffici anagrafici periferici

Per una migliore funzionalità dei servizi anagrafici è consentita ai comuni che gestiscono le anagrafi con l'impiego di elaboratori elettronici l'istituzione di uffici periferici collegati con l'anagrafe centrale mediante mezzi tecnici idonei per la raccolta delle dichiarazioni anagrafiche ed il rilascio delle certificazioni.

5.2. Anagrafi separate

L'istituzione delle anagrafi separate di cui all'art. 7 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228, può essere disposta dal Prefetto qualora esista un separato ufficio di stato civile. Delle istituzioni effettuate il Prefetto darà notizia al Ministero dell'Interno ed all'Istituto nazionale di statistica.

Le anagrafi separate funzionano da articolazioni distaccate dell'anagrafe comunale che conserva la composizione unitaria di tutta la popolazione residente nel Comune. Esse ricevono le comunicazioni dello stato civile e le dichiarazioni delle persone residenti o che intendono stabilire la residenza nelle circoscrizioni territoriali nelle quali sono istituite. Provvedono al rilascio delle certificazioni anagrafiche.

6. Lo schedario della popolazione temporanea

Lo schedario della popolazione temporanea comprende i cittadini italiani che, essendo dimoranti

nel comune da non meno di quattro mesi, non si trovano ancora in condizione di stabilirvi la residenza per qualsiasi motivo.

L'iscrizione viene effettuata a domanda dell'interessato o d'ufficio quando l'ufficiale di anagrafe venga a conoscenza della presenza della persona nel comune da non meno di quattro mesi. L'iscrizione nello schedario della popolazione temporanea non consente il rilascio di certificazioni anagrafiche.

La revisione dello schedario della popolazione temporanea deve essere effettuata, almeno una volta l'anno, allo scopo di eliminare le schede relative a persone non più dimoranti temporaneamente nel comune:

- a) perché se ne sono allontanate o sono decedute;
 - b) perché vi hanno stabilito la dimora abituale.
- Ogni iscrizione o cancellazione nello schedario deve essere comunicata all'ufficiale di anagrafe del comune di residenza.

7. Certificazioni anagrafiche

7.1. Dichiarazioni sostitutive di certificazioni

L' art. 46 del Testo unico in materia di documentazioni amministrative approvato con il D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445 e s.m.i., stabilisce che sono comprovati con dichiarazioni, anche contestuali ad istanze, sottoscritte dall'interessato e prodotte in sostituzione delle normali certificazioni, i seguenti stati e qualità personali già compresi in certificazioni anagrafiche:

- a) residenza;
- b) cittadinanza;
- c) stato di celibe, nubile, coniugato, vedovo o stato libero;
- d) stato di famiglia;
- e) esistenza in vita;
- f) data e luogo di nascita.

Le dichiarazioni sostitutive hanno la stessa validità temporale degli atti che sostituiscono (art. 48, c. 1).

7.2. Certificazioni - Validità

L'art. 41 del T.U. citato stabilisce che i certificati rilasciati dalle pubbliche amministrazioni attestanti stati, qualità personali e fatti non soggetti a modificazioni, hanno validità illimitata. Le restanti certificazioni hanno validità di sei mesi dalla data del rilascio, salvo validità superiore stabilita da leggi o regolamento.

I certificati anagrafici sono ammessi dalle pubbliche amministrazioni e dai gestori od esercenti di pubblici servizi anche oltre i termini di validità

a condizione che l'interessato dichiari, in fondo al documento, che le informazioni contenute nel certificato non hanno subito variazioni dalla data del rilascio. Il procedimento per il quale le certificazioni sono richieste deve avere comunque corso, acquisita la dichiarazione dell'interessato, salvo la facoltà di verificarne la veridicità ed autenticità.

7.3. Certificazioni anagrafiche - Imposta di bollo

L'imposta di bollo in misura fissa dovuta sugli atti, documenti e certificazioni, copie conformi rilasciati dagli organi ed uffici delle pubbliche amministrazioni, non compresi fra quelli dichiarati esenti per gli usi di cui alla tabella allegato B del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642 e s.m. ed alle altre disposizioni riportate in nota alla tabella allegato A), è stata elevata con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze 24 maggio 2005, da euro 11 ad euro 14,62.

7.4. Certificati di residenza - Esenzione imposta di bollo

Non si applica l'imposta di bollo sulle certificazioni rilasciate dai comuni per l'aggiornamento della residenza in registri e documenti a seguito dell'istituzione di nuovi comuni, province e regioni e per le variazioni della toponomastica e numerazione civica (art. 16, c. 8, legge 24.12.1993, n. 537).

7.5. I diritti di segreteria sulle certificazioni

I diritti di segreteria sulle certificazioni sono stabiliti dalla Tabella D allegata alla legge 8 giugno 1962, n. 604, sostituita dall'art. 27 del D.L. n. 55/1983 e modificata con l'art. 19 della legge n. 440/1987.

I diritti relativi alle certificazioni sono così stabiliti dai seguenti numeri della tabella D:

6 - certificati di qualunque natura, atti di notorietà, nulla-osta di qualunque specie, carte d'identità, autenticazione di firme	euro 0,52
6-bis - certificati ed attestati redatti a mano, con ricerca d'archivio, rilasciati anche per la determinazione dell'albero genealogico, per ogni singolo nominativo contenuto in tali atti	euro 5,16
7 - stati di famiglia	euro 0,52

I comuni che non versino nelle situazioni strutturalmente deficitarie di cui all'art. 242 del T.U.

n. 267/2000, possono deliberare la soppressione o riduzione dei diritti di segreteria per il rilascio dei certificati anagrafici e storici sopra indicati.

7.6. Rilascio di elenchi degli iscritti nell'anagrafe della popolazione residente e di dati anagrafici per fini statistici e di ricerca

Il rilascio di elenchi di iscritti nell'anagrafe della popolazione residente è consentito esclusivamente alle amministrazioni pubbliche che ne facciano motivata richiesta, per esclusivo uso di pubblica utilità (art. 34, D.P.R. n. 223/1989). Per "pubblica amministrazione" si intendono tutti i soggetti di diritto pubblico e i soggetti di diritto privato limitatamente alla loro attività di pubblico interesse disciplinata dal diritto nazionale o comunitario (art. 22, comma 1, lett. e, della legge n. 241/1990). Il rilascio di elenchi e dati nominativi degli iscritti all'anagrafe è disciplinato altresì dalle norme sulla tutela dei dati personali, che per tali finalità ne consente l'utilizzo. L'art. 177, comma 1, del D.Lgs. n. 196/2003 ha precisato che anche lo stesso comune che detiene i dati anagrafici può utilizzare tali elenchi a condizione che si tratti di un "uso di pubblica utilità" anche in caso di applicazione della disciplina in materia di comunicazione istituzionale. Rientrano fra gli scopi di pubblica utilità le comunicazioni di carattere istituzionale finalizzate a rendere note proprie iniziative di interesse generale e sollecitare la partecipazione ad esse di determinate categorie di cittadini (prov. Garante 30 gennaio 2004).

Ove il comune disponga di idonei sistemi, l'ufficio di anagrafe rilascia dati anagrafici, resi anonimi ed aggregati, agli interessati che ne facciano richiesta per fini statistici e di ricerca. Il comune può esigere dai richiedenti un rimborso spese per il materiale fornito.

7.7. Contenuto dei certificati anagrafici e delle dichiarazioni sostitutive

I certificati anagrafici e le dichiarazioni sostitutive devono contenere l'oggetto della certificazione e le generalità delle persone cui la certificazione si riferisce, salvo le particolari disposizioni di cui alla legge 31 ottobre 1955, n. 1064 ed al D.Lgs. 29 marzo 1993, n. 119.

Con circolare del Ministero dell'Interno n. 15 del 5 agosto 1999 è stato precisato che sia nella carta d'identità che nelle certificazioni anagrafiche (e nelle dichiarazioni sostitutive di certificazioni), quali il certificato di residenza, è superfluo non solo riportare lo Stato a cui appartiene il comune di nascita dell'interessato ma anche la provincia, salvo il caso di omonimia di comuni. Si ricorda

che il Ministero di Grazia e Giustizia, con circolare 3 novembre 1997, n. 1150, ha precisato che l'indicazione nelle certificazioni dei nomi plurimi, anziché del solo primo nome, dei cittadini ai quali essi risultano attribuiti dagli atti, deve essere effettuata quando gli interessati lo richiedono.

Per i cittadini italiani nati in comuni compresi in territori ceduti dall'Italia ad altri stati in base ai trattati di pace, la legge 15 febbraio 1989, n. 54, prevede che le certificazioni (e dichiarazioni sostitutive), devono riportare il solo nome italiano del comune di nascita, senza riferimento allo stato di appartenenza (circ. Ministero Interno, 1° febbraio 2005, n. 9). Il Ministero dell'Interno con circolare n. 16 del 21 marzo 2005 ha richiamato l'osservanza del R.D.L. 20 gennaio 1944, n. 25 che dispose di "considerare inesistenti le annotazioni di carattere razziale iscritte nei registri di stato civile ed in quelli anagrafici e di non riprodurre mai, nel rilascio di estratti o di copie di atti dello stato civile, le predette annotazioni o registrazioni".

Non costituiscono materia di certificazione le notizie riportate nelle schede anagrafiche concernenti la professione, arte o mestiere, la condizione non professionale, il titolo di studio e le altre il cui inserimento nelle schede individuali sia stato autorizzato. Se in conseguenza dei mezzi meccanici che il comune utilizza per il rilascio dei certificati tali notizie risultino sui certificati stessi, esse vanno annullate prima della consegna del documento. Il certificato di stato di famiglia deve rispecchiare la composizione familiare quale risulta dall'anagrafe all'atto del rilascio del certificato. Previa motivata richiesta, l'ufficio di anagrafe rilascia certificati attestanti situazioni anagrafiche pregresse. Si richiamano le disposizioni relative al rilascio delle certificazioni con sistemi digitali di cui alla precedente parte 41^a.

8. Divieto di consultazione delle schede anagrafiche

È vietato alle persone estranee all'ufficio di anagrafe l'accesso all'ufficio stesso e la consultazione diretta degli atti anagrafici. Sono escluse da tale divieto le persone appositamente incaricate dall'autorità giudiziaria e gli appartenenti alle Forze dell'ordine ed al Corpo della Guardia di finanza. I nominativi delle persone autorizzate ad effettuare la consultazione diretta degli atti anagrafici devono figurare in apposite richieste dell'ufficio o del comando di appartenenza; tale richiesta deve essere esibita all'ufficiale di anagrafe, unitamente ad un documento di riconosci-

mento. Resta salvo altresì il disposto dell'art. 33, secondo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600.

È consentita agli organi pubblici sopra citati, la possibilità di collegarsi tramite terminali con le anagrafi dotate di elaboratori elettronici, ai soli fini di consultazione degli atti anagrafici.

9. L'anagrafe dei pensionati

All'anagrafe della popolazione residente sono collegati due servizi relativi all'erogazione delle pensioni.

I comuni sono tenuti ad annotare sugli atti anagrafici, in base a comunicazione della Direzione provinciale del Tesoro, la qualità di titolare di pensioni od altri assegni a carico dello Stato ed a comunicare alle direzioni predette la morte dei pensionati o la celebrazione di matrimonio delle vedove od orfane assegnatarie di pensioni, nonché la perdita della cittadinanza italiana da parte dei titolari di pensioni (art. 23, R.D. 677/1927; art. 54, R.D. 704/1933; art. 11, legge 521/1952). Con l'art. 34 della legge 21 luglio 1965, n. 903, è stata istituita presso ogni comune l'anagrafe dei pensionati dell'I.N.P.S. che viene formata in base alle comunicazioni fatte pervenire ai comuni dalle sedi provinciali INPS.

Con l'art. 31, comma 19, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, è stato stabilito che le comunicazioni relative ai matrimoni ed ai decessi sono effettuate in via telematica entro 15 giorni dalla data dell'evento, all'I.N.P.S. L'Istituto, in base ai dati del casellario delle pensioni, comunica le informazioni ricevute agli enti erogatori di trattamenti pensionistici, per gli adempimenti di competenza. L'art. 46 del D.L. n. 269/2003, conv. in legge n. 326/2003, ha disposto che al responsabile dell'ufficio anagrafe del comune, nel caso di violazione dell'obbligo di comunicazione dei decessi previsto dalle norme in precedenza indicate, si applica la sanzione pecuniaria da 100 a 300 euro. Si ricorda che ai sensi dell'art. 34 della legge n. 903/1965, le comunicazioni anagrafiche hanno il fine di controllare l'esistenza in vita dei pensionati e la conservazione dello stato di vedova o di nubile nei casi previsti dalla legge.

Cap. III

Il sistema di accesso ed interscambio anagrafico (S.A.I.A.)

1. Le fonti normative del sistema INA-SAIA

• D.L. 28 dicembre 1989, n. 415 - art. 15-ter, convertito con modificazioni nella legge 28 dicembre 1990, n. 38: istituisce un servizio infor-

mativo telematico tra comuni e tra questi e il Ministero dell'Interno e l'ANCI.

• D.L. 15 gennaio 1993, n. 6 - art. 2, comma 3 (convertito nella legge 17 marzo 1993, n. 63):

«I comuni che dispongono o si servono di centri elaborazione dati, ovvero che sono collegabili alla rete videotel gestita dagli organismi tecnici dell'Associazione nazionale comuni italiani, devono consentire l'attivazione di collegamenti telematici con tutti gli organismi che esercitano attività di prelievo contributivo e fiscale o che erogano servizi di pubblica utilità. Tali collegamenti dovranno permettere l'accesso, da parte di detti organismi, a tutte le variazioni che intervengono nelle anagrafi comunali e, da parte dei comuni, ai dati informatizzati degli organismi sopracitati, purché funzionali all'assolvimento dei compiti istituzionali dei comuni stessi».

• D.P.C.M. 5 maggio 1994: ANCI e Ancitel istituiscono il sistema Inte.GRA (Interconnessione Generalizzata in Rete tra le anagrafi comunali per lo scambio dati telematico) che dovrà essere utilizzato per dare attuazione a quanto previsto dalla legge n. 63/1993.

• Legge 15 marzo 1997, n. 59: *Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali per la riforma della pubblica amministrazione.*

• Legge 15 maggio 1997, n. 127 - art. 2, comma 5: *«I comuni favoriscono, per mezzo di intese o convenzioni, la trasmissione di dati o documenti tra gli archivi anagrafici e dello stato civile, le altre pubbliche amministrazioni, nonché i gestori o esercenti di pubblici servizi, garantendo il diritto alla riservatezza delle persone. La trasmissione di dati può avvenire anche attraverso sistemi informatici e telematici».*

• Convenzione fra il Ministero dell'Interno e ANCI del 9 luglio 1998 per la promozione di SAIA (Sistema di Accesso e Interscambio Anagrafico) avviato a partire dall'1.1.1999.

• Convenzione fra il Ministero dell'Interno e ANCI del 4 novembre 1999 per l'avvio del progetto come strumento istituzionale di scambio di dati anagrafici. Nella convenzione si comincia a prevedere, per la prima volta, la costituzione di un indice nazionale delle anagrafi, anche al fine di aderire ai rilievi del Garante della privacy che vieta espressamente la costituzione di una banca dati unitaria centrale. Il Ministero dell'Interno assume il ruolo di titolare dei dati scambiati, mentre l'ANCI assume le funzioni di "Responsabile". Con questa convenzione il Centro Servizi Anagrafe (CSA) passa sotto la diretta responsabilità del Ministero dell'Interno che si accolla anche il costo di attivazione.

• D.L. 27 dicembre 2000, n. 392, convertito in legge 28 febbraio 2001, n. 26: viene previ-

sta espressamente la costituzione dell'INA con l'integrazione dell'art. 1 della legge anagrafica 24.12.1954, n. 1228.

- Circolare MIACEL 26 marzo 2001, n. 3: Inserimento dei dati nell'INA ai fini della sperimentazione della CIE.

- Protocollo d'intesa ANCI, AIPA, Ministero dell'Interno del 14 marzo 2001 per l'accelerazione del progetto ivi compresa la sua evoluzione nel protocollo back-bone INA-SAIA.

- D.M. Interno 23 aprile 2002: *istituzione presso il Ministero dell'Interno del Centro Nazionale dei Servizi Demografici per la gestione delle infrastrutture tecnologiche dell'intera architettura e servizi applicativi dell'area demografica.*

- Protocollo d'intesa Ministero dell'Interno e Agenzia delle entrate 5 aprile 2004 *per la stretta correlazione tra il SAIA ed il SIATEL con la possibilità di inoltrare le variazioni di stato civile, le cancellazioni per emigrazione, per irreperibilità e convalide di codici fiscali.*

- Legge 31 maggio 2005, n. 88 di conversione del D.L. 31 marzo 2005, n. 44, art. 1-nonies: *viene aggiornato l'art. 1 della legge 1228/1954 modificata dalla legge 26/2001, prevedendo l'obbligatorietà dell'aggiornamento dei dati presenti sull'INA tramite SAIA.*

- Circolare del Ministero dell'Interno 20 giugno 2005 n. 23: *dettagli tecnici per la fase a regime del sistema di accesso e interscambio anagrafico.*

- D.M. Interno 2 agosto 2005: *Norme sui piani di sicurezza e collegamento al CNSD.*

- D.I. 13 ottobre 2005, n. 240: *Regolamento INA.*

- Circolare Ministero dell'Interno 28 dicembre 2005, n. 62: *Documentazione tecnica architettuale per il collegamento al CNSD e per l'invio dei dati all'INA.*

- Circolare Ministero dell'Interno 17 luglio 2006, n. 31: *Saia XML SAIA vers. 2 per aggiornamento INA.*

- Circolari Ministero dell'Interno 11 maggio 2007 e 19 luglio 2007: *Popolamento e aggiornamento dell'INA.*

1.1. I contenuti del sistema INA - SAIA

Il SAIA e l'INA rappresentano i due strumenti su cui si fonda la circolarità dei dati anagrafici sul territorio nazionale. L'architettura ha come presupposto che le banche dati anagrafiche siano delocalizzate nei singoli comuni. Sono i comuni, infatti, ad avere la titolarità dei singoli archivi anagrafici, a certificare la correttezza delle informazioni all'esterno e a garantire la congruità e correttezza delle informazioni con un accurato controllo del territorio.

In questa logica federata il Ministero dell'Interno tramite le locali Prefetture – UTG garantisce l'uniformità dei comportamenti dei sindaci e loro delegati, nell'esecuzione delle prescrizioni normative.

La finalità del sistema SAIA è quella di creare l'infrastruttura non per un'unica anagrafe né fisica né virtuale, quanto per smistare in velocità le comunicazioni anagrafiche agli enti pubblici e concessionari di pubblici servizi che ne avessero necessità; in questo senso i dati scambiati vengono trattenuti dal CSA del CNSD (CSA = Centro Servizi Anagrafe) per il tempo necessario all'inoltro e non vengono depositati in maniera massiva in alcun archivio centrale; i dati vengono distribuiti dal CSA ai diversi soggetti pubblici, suddivisi a seconda della legittimità al trattamento in base al generale principio di necessità di cui all'art. 3 del D.Lgs. n. 196/2003 (c.d. codice della privacy).

L'INA è, in questo disegno architettuale, lo strumento complementare al SAIA attraverso il quale si garantisce all'utente esterno la facoltà di conoscere il comune competente a certificare le informazioni relative ad un dato cittadino.

Con il sistema INA-SAIA pertanto si possono:

- diffondere elenchi di variazione anagrafica agli enti interessati distinte per tipologie a seconda della legittimità del trattamento per pubblico interesse;

- verificare e convalidare i codici individuali da parte del Ministero delle finanze;

- effettuare le comunicazioni di cambio di residenza;

- verificare le posizioni anagrafiche dei cittadini;

- verificare e convalidare il riassunto statistico sulla dinamica demografica da inviare all'ISTAT;

- inoltrare i dati delle patenti e mezzi intestati per l'aggiornamento anagrafico di residenza sui documenti;

- inoltrare le variazioni anagrafiche di decesso all'INPS e consultare la banca dati dei pensionati;

- consentire una migliore attività di vigilanza da parte del Ministero dell'Interno e dell'ISTAT.

Gli enti collegati al SAIA sono:

- Ministero dell'Interno

- Ministero dei trasporti - Motorizzazione Civile

- Ministero della previdenza sociale - INPS

- Ministero delle finanze - Agenzia delle entrate

Gli enti interessati sono:

- Consolati

- Ministero della giustizia e Uffici giudiziari locali

- INAIL
- ASL e Ministero della salute
- Ministero dell'istruzione
- Regioni e Province
- Enti erogatori di servizi pubblici

1.2. Il Backbone INA - SAIA. Il canale di inter-scambio e cooperazione

È il protocollo di comunicazione utilizzato per l'accesso ai sistemi del CNSD. Assicura che i flussi informativi tra il Comune/Amministrazione ed il CNSD non siano alterati da agenti esterni, garantendo che i punti di partenza ed arrivo delle comunicazioni siano punti noti e abilitati dal CNSD. Il Backbone è stato ideato nel 2001 presso il laboratorio NESTOR dell'Università di Tor Vergata di Roma. È un modello tecnico organizzativo per la realizzazione di sistemi di interscambio dati attraverso la rete Internet.

Il protocollo di scambio dati INA-SAIA tramite Backbone presuppone le presenza di porte di accesso applicative collocate sia presso il CNSD che presso l'ente locale.

Il Comune deve presidiare la propria "porta applicativa" curando la sicurezza della propria rete interna, la gestione degli utenti interni e il formato dei dati da esportare (PCCSA-SAIA o XML o similari). Da questo punto ne deriva l'aspetto fondamentale relativo alla redazione del piano di sicurezza per la gestione delle stazioni di emissione della CIE (carta di identità elettronica).

I Comuni non si connettono al CNSD direttamente bensì attraverso le proprie applicazioni collegate in rete alla porta applicativa ministeriale. La porta applicativa incapsula ogni comunicazione entrante nel protocollo Backbone e la inoltra al Sottosistema di Controllo che verifica, senza entrare nel merito, i flussi informativi; in particolare controlla che non vi siano alterazioni e che la porta abilitata del comune sia congruente a quella conosciuta dal sistema.

Se queste verifiche danno esito positivo, il sistema inoltra il flusso al ricevitore naturale del CNSD ovvero il Data Center nei rispettivi domini (INA, SAIA; ecc.).

Con il backbone si certifica la postazione di erogazione e il funzionario abilitato.

1.3. Il ripopolamento dell'INA

La circolare ministeriale n. 41 del 19 luglio 2007 ribadisce l'obbligo di passare dal sistema tradizionale INA-SAIA alla versione definitiva XML-SAIA AP/5 vers. 2 al fine di inviare e ricevere tutte le variazioni anagrafiche. Il successo di questo passaggio influenza l'ampliamento di enti

che in futuro potrebbero chiedere di collegarsi al sistema (in primo luogo le Regioni che hanno già avviato dei contatti formali).

Maggiori sono i dati che si scambiano e più efficace è la circolarità anagrafica tra pubbliche amministrazioni

1.4. Procedura operativa per il ripopolamento straordinario dell'INA

La procedura si può così indicare:

- 1) il Comune estrae dalla propria anagrafe i dati dei cittadini residenti secondo il tracciato stabilito per il primo popolamento;
- 2) invia i dati all'Anagrafe Tributaria;
- 3) dalla postazione certificata invia i dati pervenuti dall'Anagrafe Tributaria all'INA;
- 4) il sistema SAIA confronterà i dati inviati con quelli presenti in INASAIA;
- 5) il Comune attiva la funzione sul sito ministeriale ina.cnsd.interno.it per allineare le posizioni discordanti, scaricando il "file di allineamento";
- 6) il file di allineamento viene scaricato e verificato dal Comune per vedere se ci sono cittadini presenti in INA ma non in Comune;
- 7) il Comune effettua la verifica e utilizza la funzione «chiudi allineamento INA» per le posizioni risultate discordanti, "pulendo" l'INA;
- 8) assistenza: tel. 06/4778131 – fax 06/4778113 – cnsd.assistentatecnica@interno.it

2. Indice nazionale delle anagrafi - INA

L'istituzione dell'INA è stata prevista dal Decreto legge 27 dicembre 2000, n. 392, convertito nella legge 28 febbraio 2001, n. 26. Con questo intervento il Legislatore ha modificato l'art. 1 della legge anagrafica n. 1228 del 1954 prevedendo espressamente che ad un sistema anagrafico articolato per ognuno dei comuni italiani si aggiungesse un indice nazionale delle anagrafi con sintetiche informazioni del singolo cittadino e del comune competente alla sua certificazione anagrafica.

Successivamente è intervenuto l'art. 1-novies del D.L. 31 marzo 2005, n. 44, convertito dalla legge 31 marzo 2005, n. 88 il quale ha sostituito il quarto e quinto comma dell'art. 1 della legge 24 dicembre 1954, n. 1228 "Ordinamento delle anagrafi della popolazione residente" prevedendo l'obbligo da parte dei comuni di popolare e aggiornare costantemente l'INA attraverso il sistema informativo predisposto dal Ministero dell'Interno presso il Centro Nazionale dei Servizi Demografici. Il "Codice dell'amministrazione digitale" – D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 – con-

ferma, con l'art. 62, che l'Indice nazionale delle anagrafi (INA) è realizzato con strumenti informatici.

L'art. 1-novies della legge n. 88/2005 stabilisce che l'indice nazionale delle anagrafi, istituito presso il Ministero dell'Interno, alimentato e costantemente aggiornato, tramite collegamento informatico, da tutti i comuni, consente agli organi dello stesso Ministero l'esercizio delle funzioni di vigilanza sulla tenuta delle anagrafi della popolazione e "promuove la circolarità delle informazioni anagrafiche essenziali al fine e di consentire alle amministrazioni pubbliche centrali e locali collegate la disponibilità, in tempo reale, dei dati relativi alla generalità delle persone residenti in Italia certificati dai comuni e, limitatamente al codice fiscale, dall'Agenzia dell'entrata".

Il regolamento che disciplina le modalità di aggiornamento dell'INA da parte dei comuni e le modalità di accesso delle amministrazioni pubbliche centrali e locali dell'Indice, per assicurare la piena operatività, è stato approvato con decreto interministeriale 13 ottobre 2005, n. 240 da parte del Ministero dell'Interno di concerto con quelli della Funzione Pubblica e Innovazione, sentite il CNIPA, il Garante per la protezione dei dati personali e l'ISTAT.

Dal punto di vista tecnico-applicativo l'intera infrastruttura tecnologica è stata disciplinata dalla circolare ministeriale n. 23/2005 e dal successivo Decreto ministeriale 2 agosto 2005.

La circolare ministeriale n. 23/2005 afferma che l'INA è l'infrastruttura nazionale di riferimento dei comuni, delle prefetture e delle PPAA. per l'individuazione di comune di residenza dei cittadini italiani e stranieri iscritti all'anagrafe.

Il continuo e costante aggiornamento dell'INA è garantito dalle comunicazioni di variazione anagrafica inviate dai Comuni, tramite il S.A.I.A. oggi con il nuovo protocollo XLM versione 2 - AP5.

Il S.A.I.A. consente ai Comuni di scambiare telematicamente, tra loro e con le altre Pubbliche Amministrazioni locali e centrali, le variazioni anagrafiche, garantendo la certificazione dei dati anagrafici e l'utilizzo di procedure condivise a livello nazionale.

I principali vantaggi che derivano dalla integrazione delle anagrafi comunali nel sistema INA-SALA sono i seguenti:

- rilascio della carta d'identità elettronica e della carta nazionale dei servizi di cui all'art. 66 del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82 "Codice dell'amministrazione digitale";
- semplificazione/accelerazione procedimenti stato civile, elettorale, statistica;
- riduzione, eliminazione procedimento di confronto censimento popolazione e abitazioni/anagrafe;
- riduzione dei possibili errori anagrafici;
- riduzione dei tempi necessari per la gestione delle pratiche migratorie;

– riduzione dei tempi necessari per l'erogazione di alcuni servizi ai cittadini.

In tale contesto normativo, sono necessarie una serie di operazioni da parte dei comuni, descritte nell'allegato tecnico alla circolare, al fine di informatizzare le anagrafi, predisporre i necessari collegamenti all'INA, popolare l'Indice con i dati anagrafici, allineando i codici fiscali con l'Agenzia delle Entrate, ed, infine, tenere costantemente aggiornati tali dati, inviando le necessarie variazioni anagrafiche all'INA.

I comuni devono provvedere, nei tempi indicati nell'allegato tecnico alla circolare ministeriale, ai seguenti adempimenti:

– nomina del responsabile comunale per la sicurezza degli accessi al CNSD (Centro Nazionale Servizi Demografici);

– attivazione della Porta di accesso ai servizi applicativi del CNSD;

– attivazione del collegamento all'INA;

– popolamento ed aggiornamento dell'INA.

Il Ministero dell'Interno ha prodotto un documento tecnico per disciplinare la consultazione dell'INA. L'accesso potrà avvenire solo da postazioni collegate ad Internet su cui è stato installato il relativo certificato di sicurezza riconosciuto dal sistema di sicurezza Backbone del Centro Nazionale dei Servizi Demografici. Il detto certificato viene generato al momento dell'installazione della porta di cooperazione applicativa da parte del Comune e con il quale si instaura un canale certificato e sicuro tra la postazione di lavoro del Comune e il Centro Nazionale dei Servizi Demografici del Ministero dell'Interno (nato con decreto ministeriale 23/4/2002).

Con circolare 19 luglio 2007, n. 41 il Ministero dell'Interno, infine, ha stabilito che i comuni provvedessero ad un popolamento straordinario dell'INA al fine di garantire l'avvio a regime dell'intero sistema bonificando i dati non aggiornati.

Le regole tecniche e di sicurezza per la redazione dei piani di sicurezza comunali per la gestione delle postazioni di emissione della carta d'identità elettronica e per l'abilitazione dei sistemi anagrafici comunali ai servizi applicativi del CNSD-Centro Nazionale per i Servizi demografici, comprendente l'accesso al Centro ed all'INA sono state stabilite con il decreto del Ministro dell'Interno 2 agosto 2005, pubblicato sul s.o. n. 155 della G.U. n. 218 del 19 settembre 2005.

Cap. IV

L'Anagrafe degli italiani residenti all'estero - A.I.R.E.

1. Legislazione e disposizioni ministeriali

La costituzione e la tenuta dell'anagrafe degli italiani residenti all'estero (AIRE) è disciplinata dalla legge 27 ottobre 1988, n. 470, modificata ed integrata dalle leggi 27 dicembre 2001, n.

459 e 27 maggio 2002, n. 104, e dal regolamento di attuazione approvato con il D.P.R. 6 settembre 1989, n. 323. Il Ministero dell'Interno, con circolari del 26 giugno 1990, n. 12 e 31 ottobre 1990, n. 21, diramò le prime istruzioni operative per l'applicazione delle norme della legge n. 470/1988 e del regolamento. La Direzione centrale dei servizi demografici dello stesso Ministero dell'Interno ha disposto che gli uffici comunali provvedano a diversi adempimenti per l'aggiornamento costante dell'A.I.R.E. e per trasmettere alla Direzione dei servizi elettorali i dati relativi all'inserimento, cancellazione e rettifica relativi degli iscritti nell'Anagrafe degli Italiani residenti all'estero, tramite il sistema definito ANAG-AIRE. Si ricordano alcune fra le principali circolari del predetto Ministero:

- 25 giugno 2002, n. 13 – *A.I.R.E. – Nuovo programma di gestione e trasmissione dati*;
- 14 ottobre 2002, n. 22 – *Chiarimenti e precisazioni per la gestione informatizzata dell'A.I.R.E.*;
- 20 dicembre 2002, n. 29 – *Aggiornamenti funzionali della procedura ANAG-AIRE per la trasmissione dei dati via web-mail*;
- 27 gennaio 2003, n. 3 – *Allineamento degli schedari consolari con l'A.I.R.E. centrale*;
- 3 febbraio 2003, n. 4 – *A.I.R.E. – Schede di famiglia*
- 28 febbraio 2003, n. 7 – *A.I.R.E. – Aggiornamenti – trasmissione dati*;
- 5 marzo 2003, n. 10 – *A.I.R.E. – Iscrizione nelle liste elettorali di cittadini italiani residenti all'estero – certificato di cittadinanza*;
- 9 aprile 2003, n. 9 – *A.I.R.E. – leggi n. 470/1988 e n. 15/1992*;
- 15 gennaio 2004, n. 2 – *Cancellazioni AIRE*;
- 20 febbraio 2004, n. 8 – *AIRE – Trasmissione dati in vista delle elezioni europee*;
- 11 agosto 2005, n. 41 – *AIRE – Verifica posizioni non corrispondenti ai dati presenti nell'anagrafe tributaria*;
- 12 dicembre 2006, n. 60 – *Elenco aggiornato degli italiani residenti all'estero al 31 dicembre 2007*;
- 25 giugno 2007, n. 34 – *Disciplina sul rilascio e rinnovo della carta d'identità, da parte degli Uffici consolari, a favore dei cittadini italiani residenti all'estero ed iscritti al registro AIRE, ai sensi dell'art. 1, comma 1319 della legge n. 206 del 27 dicembre 2006*;
- 27 giugno 2007, n. 35 – *Ministero dell'Interno – Direzione Centrale dei Servizi Demografici AIRE – Estensione controlli informatici*;
- 30 marzo 2009, n. 8 – *Nuove disposizioni per l'invio della corrispondenza operativa riguardante comunicazioni AIRE, atti e documenti da inoltrare alle Autorità Diplomatiche-Consolari italiane all'estero*.

2. Istituzione e tenuta dell'A.I.R.E.

Le anagrafi degli italiani residenti all'estero

– A.I.R.E. – costituiscono parte delle anagrafi della popolazione di cui alla legge n. 1228/1954. La loro istituzione, con le schede già contenute nella preesistente anagrafe speciale degli italiani residenti all'estero, fu effettuata entro il 31 ottobre 1990. Tutte le iscrizioni iniziali hanno avuto decorrenza 1° luglio 1990.

Le operazioni per la tenuta dell'A.I.R.E. sono disposte dalle leggi, dal regolamento e dalle circolari ministeriali.

3. Cancellazioni - Condizioni

Con l'art. 1 della legge 27 maggio 2002, n. 104, sono state stabilite nuove disposizioni che integrano l'art. 4 della legge n. 470/1988, la quale prevede che la cancellazione dalle anagrafi degli italiani residenti all'estero viene effettuata:

- a) *per iscrizione nell'anagrafe della popolazione residente a seguito di trasferimento dall'estero*;
- b) *per immigrazione dall'estero in altro comune della Repubblica, segnalata a norma del secondo comma dell'art. 14 del D.P.R. 31 gennaio 1958, n. 136 (ora art. 16, comma 2, D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223)*;
- c) *per morte, compresa la morte presunta giudizialmente dichiarata*;
- d) *per irreperibilità presunta, salvo prova contraria*:
 - 1) *trascorsi cento anni dalla nascita*;
 - 2) *dopo due rilevazioni censuarie consecutive concluse con esito negativo*;
 - 3) *quando risulti inesistente, tanto nel comune di provenienza quanto nell'AIRE, l'indirizzo all'estero*;
 - 4) *quando risulti dal ritorno per mancato recapito della cartolina avviso, spedita ai sensi dell'art. 6 della legge 7 febbraio 1979, n. 40, in occasione delle due ultime consultazioni che si siano tenute con un intervallo non inferiore ad un anno, esclusa l'elezione del Parlamento europeo limitatamente ai cittadini residenti nei Paesi dell'Unione europea nonché le consultazioni referendarie locali*;
- e) *per perdita della cittadinanza*;
- f) *per trasferimento nell'AIRE di altro comune*.

In merito alle cancellazioni dall'AIRE il Ministero dell'Interno – D.G.S.D. – con circolare 15 gennaio 2004, n. 2, ricordato che l'art. 1 della legge n. 104 del 2002 dispone la cancellazione dall'AIRE per irreperibilità presunta nel caso in cui non risulti in atto l'indirizzo del cittadino italiano espatriato, ha specificato che tale norma si applica anche qualora:

- 1) *l'indirizzo conosciuto in precedenza dall'Ufficio consolare si rileva non più attuale e la corrispondenza inviata viene restituita al mittente*;
- 2) *di tale circostanza, e dell'impossibilità di acquisire l'indirizzo aggiornato, viene data formale comunicazione dall'Ufficio consolare competente al comune di iscrizione AIRE*;
- 3) *non risultano al comune ulteriori informazioni in merito, provenienti da un altro Ufficio consolare in caso di trasferimento all'estero, oppure da un altro comune in caso di rimpatrio*.

4. Cittadini cancellati dall'AIRE - Reiscrizione - Rilevazione

Il terzo, quarto, quinto, sesto e settimo comma dell'art. 1 della legge n. 104/2002 hanno stabilito quanto segue:

«3. I cittadini cancellati possono, in ogni momento, richiedere, con comunicazione recante l'indicazione delle proprie generalità e del luogo di residenza, al comune che ha provveduto alla cancellazione, di essere reinscritti d'ufficio nell'anagrafe degli italiani residenti all'estero (AIRE) e nelle liste elettorali.

4. Tutte le cancellazioni e i reinserimenti effettuati devono essere comunicati dai comuni per l'aggiornamento dell'elenco unico nazionale dei cittadini italiani residenti di cui all'ars. 5, comma 1, della legge 27 dicembre 2001, n. 459.

5. I comma 2 dell'art. 8 della citata legge n. 470 del 1988 è sostituito dal seguente: "2. La rilevazione dei cittadini italiani all'estero si svolge ricavando i dati personali disponibili citati all'art. 10 dagli schedari consolari di cui all'ars. 67 dei D.P.R. 5 gennaio 1967, n. 200".

6. L'art. 14 della citata legge n. 470 del 1988 è sostituito dal seguente: "Art. 14. - 1. Sulla base dei dati della rilevazione, le rappresentanze diplomatico-consolari, dopo aver aggiornato gli schedari di cui all'art. 67 del D.P.R. 5 gennaio 1967, n. 200, ne trasmettono in via informatica i dati al Ministero degli affari esteri, che li trasmette al Ministero dell'Interno-Centro elettronico della direzione centrale per i servizi elettorali, per l'aggiornamento dell'AIRE e per la memorizzazione dei dati raccolti.

7. Il Ministero dell'Interno trasmette i dati di cui al comma 1 ai comuni, i quali provvedono entro i successivi sessanta giorni all'aggiornamento delle rispettive anagrafi, fatta salva la previsione di cui al comma 3.

8. Con decreto del Ministro dell'Interno, sentito il Ministro degli affari esteri, il termine di cui al comma 2 può essere prorogato per il comune di Roma fino ad un massimo di ulteriori centotanta giorni".

9. Sono abrogati l'art. 11, l'art. 13, commi 2 e 3, e l'art. 15 della citata legge n. 470 del 1988».

5. Le disposizioni ministeriali

Si riportano i contenuti principali delle più recenti circolari ministeriali relative all'A.I.R.E.

5.1. Nuovo programma di trasmissione dati all'AIRE centrale

Con circolare 25 giugno 2002, n. 13, venne annunciata l'istituzione della procedura per la trasmissione per via telematica delle variazioni anagrafiche dai comuni all'AIRE centrale tenuta dal Ministero dell'Interno e, in attesa della sua realizzazione, si informavano i comuni dell'invio di un programma su CD per l'inserimento, la cancellazione e la modifica dei dati delle AIRE centrali e la trasmissione degli archivi aggiornati direttamente al Ministero, escludendo il passaggio attraverso le Prefetture. La circolare illustrava le modalità per l'uso del nuovo programma.

Con circolare 20 dicembre 2002, n. 29, sono state for-

nite ai comuni indicazioni ed istruzioni sugli aggiornamenti funzionali della procedura ANAG-AIRE per la trasmissione telematica dei dati via web-mail, disponendo a mezzo degli Uffici territoriali del Governo la trasmissione del materiale informatico da utilizzare e illustrando le modalità per l'utilizzazione dello stesso e per la continuità della gestione locale dell'AIRE. La sperimentazione in 55 comuni-campione del trasferimento al Centro Nazionale Servizi Demografici - CNSD - delle funzioni connesse all'aggiornamento e consultazione dell'AIRE è stata resa nota dal Ministero dell'Interno, che l'ha disposta, con circolare n. 32 del 1° luglio 2005.

5.2. Aggiornamento degli schedari consolari con l'AIRE

Per l'aggiornamento degli schedari consolari al fine di pervenire all'unificazione dei dati dell'Anagrafe degli italiani residenti all'estero - AIRE - e degli schedari consolari, con l'art. 7-sexies della legge 31 marzo 2005, n. 43, di conversione del D.L. n. 7/2005, è stata autorizzata, per l'anno 2005, la spesa di euro 2.800.000. L'aggiornamento degli schedari consolari consentirà l'adeguamento delle risultanze dell'AIRE tenuta dai comuni. L'aggiornamento è stato disposto ai sensi dell'art. 5 del D.P.R. 2 aprile 2003, n. 104, con il quale è stato approvato il regolamento di attuazione della legge n. 459/2001, che disciplina l'esercizio del diritto di voto dei cittadini italiani residenti all'estero.

5.3. Schede di famiglia - Variazioni d'indirizzo

Con circolare n. 4 del 3 febbraio 2003 sono state rese note istruzioni per ottenere dai Consolati informazioni complete sulle variazioni d'indirizzo di tutti i componenti delle famiglie iscritte o da iscrivere nell'AIRE. Sono state precisate le modalità di attuazione in sede locale della procedura di aggiornamento ed istruzioni per le comunicazioni all'AIRE centrale.

5.4. Iscrizione nelle liste elettorali di iscritti nell'AIRE privi del certificato di cittadinanza italiana rilasciato dalle Autorità consolari

Con circolare n. 10 del 5 marzo 2003 sono state fornite istruzioni per l'iscrizione nelle liste elettorali di cittadini italiani residenti all'estero, iscritti nell'AIRE, privi di certificato di cittadinanza italiana, non pervenuto dalle Autorità consolari, segnalando che in base alle risultanze degli atti anagrafici l'Ufficiale di anagrafe del comune di iscrizione all'AIRE può certificare la sussistenza dello stato di cittadino italiano del connazionale residente all'estero i cui atti di stato civile siano stati trascritti in Italia od attestarla sulla base delle documentazioni e comunicazioni in atti, pervenute dal competente Consolato.

5.5. Rinnovo e rilascio della carta di identità "cartacea" ai cittadini iscritti all'AIRE anche da parte degli Uffici consolari

L'art. 1, comma 1319 della legge n. 296 del 27.12.2006, ha autorizzato gli Uffici consolari all'estero a rila-

sciare e rinnovare la carta d'identità, a partire dal 1° giugno 2007, a favore dei cittadini italiani residenti all'estero ed iscritti all'AIRE.

Considerata la necessità del Ministero degli Affari Esteri di ottemperare alle sopraindicate disposizioni di legge e valutati i tempi occorrenti per l'adeguamento degli Uffici consolari agli obblighi ed alle esigenze collegate con l'emissione della carta d'identità elettronica (C.I.E.), si è deciso di ricorrere, in via transitoria, all'emissione della carta d'identità cartacea.

A tale scopo è stato modificato, con D.M. del 15 maggio 2007 e ad uso esclusivo degli Uffici consolari, l'attuale modello della carta d'identità che riporta, sulla prima pagina, la denominazione "Ufficio consolare" al posto di "Comune" e, sull'ultima, il Comune di iscrizione Aire. In sintesi, l'Ufficio consolare – dopo aver verificato l'iscrizione in Aire del cittadino richiedente la carta di identità, tramite la visualizzazione delle posizioni inserite in AIRE centrale e messe, settimanalmente, a disposizione del Ministero degli Affari Esteri – dovrà richiedere

al Comune di iscrizione AIRE il necessario nulla osta al rilascio/rinnovo della carta d'identità cartacea. Il comune AIRE che riceverà tale richiesta dovrà, per prima cosa, verificare l'esattezza dei dati contenuti nella stessa, con particolare riferimento a quelli anagrafici. Qualora i dati trasmessi con la richiesta di nulla osta – autocertificati dall'interessato – siano diversi da quelli presenti nell'anagrafe comunale, dovrà essere effettuato il riscontro con le generalità risultanti sull'atto di nascita o sulla sua trascrizione.

Per quanto riguarda la verifica di eventuali discordanze tra l'indirizzo autocertificato o l'Ufficio consolare che ha richiesto il nulla osta e quanto contenuto nell'ultimo aggiornamento AIRE della persona interessata, l'Ufficiale di Anagrafe dovrà provvedere a registrare nell'anagrafe comunale la variazione di indirizzo/residenza e/o di Ufficio consolare comunicata con la richiesta di nulla osta, senza attendere un Cons 01 di variazione. Per effetto di questa nuova disposizione, il cittadino italiano iscritto all'AIRE potrà richiedere il rilascio della carta di identità anche all'estero, all'ufficio consolare della circoscrizione nella quale risiede, oltre che in Italia, al comune di iscrizione AIRE.

6. Comitato permanente anagrafico-elettorale - Nomina

Con D.P.C.M. 14 maggio 2004 sono stati nominati i membri effettivi del Comitato permanente anagrafico elettorale, ai sensi dell'art. 6 del D.P.R. n. 104/2003.

Fra i vari compiti del Comitato vi è quello di realizzare un elenco aggiornato dei cittadini italiani residenti all'estero, finalizzato alla predisposizione delle liste elettorali per le votazioni relative alle elezioni delle Camere e per i referendum.

In rappresentanza dell'ANCI è stato nominato membro del Comitato il dott. Riccardo Narducci.

7. Anagrafe degli Italiani residenti all'estero - Iscritti

L'Anagrafe degli Italiani residenti all'estero, costituita e mantenuta aggiornata dagli uffici anagrafe dei comuni, comprende, secondo la rilevazione aggiornata al 31 dicembre 2008, n. 3.853.614 cittadini italiani, residenti all'estero, suddivisa per continente secondo la tavola che segue.

CITTADINI ISCRITTI NELL'AIRE
Dati per continente

Continente	Persone
Europa compresi i territori asiatici della Federazione Russa e della Turchia	2.157.537
America meridionale	1.118.338
America settentrionale e centrale	370.009
Africa, Asia, Oceania e Antartide	207.730
Totale	3.853.614

Fonte: Decreto 23 gennaio 2009 del Ministro dell'Interno di concerto con il Ministro degli affari esteri

Cap. V
Adempimenti topografici ed ecografici

1. Adempimenti topografici

La ripartizione del territorio comunale in sezioni di censimento e le delimitazioni delle località abitate (centri e nuclei abitati), stabilite in occasione del censimento generale della popolazione sugli appositi piani topografici approvati dall'Istituto nazionale di statistica, devono rimanere invariate sino al successivo censimento, salvo quanto previsto al successivo punto 2.

La cartografia concernente le predette ripartizioni viene conservata presso l'ufficio statistica; nei comuni nei quali non esiste tale ufficio la cartografia viene custodita dall'ufficio anagrafe.

2. Aggiornamento del piano topografico

A cura degli uffici comunali deve essere formata una copia del piano topografico stabilito in occasione dell'ultimo censimento. Allo stesso sono apportate le modifiche dipendenti dallo sviluppo edilizio, ivi comprese le nuove opere pubbliche. Il sindaco attesta che la validazione o il disegno dei confini comunali, delle delimitazioni delle località e dei limiti delle sezioni di censimento sono effettuate dagli uffici competenti, secondo le disposizioni impartite dall'Istat.

3. Adempimenti ecografici

Ogni area di circolazione deve avere una propria distinta denominazione da indicarsi su targhe di materiale resistente.

Costituisce area di circolazione ogni spazio (piazza, piazzale, via, viale, vicolo, largo, calle e simili) del suolo pubblico o aperto al pubblico destinato alla viabilità.

L'attribuzione dei nomi deve essere effettuata secondo le norme di cui al R.D.L. 10 maggio 1923, n. 1158, convertito dalla legge 17 aprile 1925, n. 473, e alla legge 23 giugno 1927, n. 1188, in quanto applicabili.

In caso di cambiamento di denominazione dell'area di circolazione deve essere indicata anche la precedente denominazione. Nell'ambito del territorio comunale non può essere attribuita una stessa denominazione ad aree di circolazione dello stesso tipo, anche se comprese in frazioni amministrative diverse (art. 10, legge n. 1228/1954; artt. 42, 43 e 47, D.P.R. n. 223/1989).

Il Consiglio di Stato (sez. VI, 12 dicembre 2002, n. 6790) ha riconosciuto la competenza generale della Soprintendenza ai beni ambientali e culturali a valutare i provvedimenti di modifica della toponomastica, sia in relazione alla soppressione del toponimo esistente, sia per quanto concerne la nuova titolazione dell'area pubblica.

3.1. Toponimi stradali - Minoranze linguistiche

Le leggi per la tutela delle minoranze linguistiche 15 dicembre 1999, n. 482 (art. 10) e 23 febbraio 2001, n. 38 (art. 10) hanno previsto che nei comuni dove esistono le minoranze predette i consigli comunali possono adottare toponimi conformi alle tradizioni ed usi locali e disporre la segnaletica toponomastica bilingue, in italiano e nella lingua della minoranza.

L'art. 9 del D.P.R. 2 maggio 2001, n. 345, ha stabilito che l'applicazione dell'art. 10 delle due leggi è disciplinata dagli statuti e dai regolamenti degli enti locali.

Per la segnaletica stradale bilingue si applicano le norme del codice della strada, con pari dignità grafica delle due lingue.

4. Numerazione civica

Le porte e gli altri accessi dall'area di circolazione all'interno dei fabbricati di qualsiasi genere devono essere provvisti di appositi numeri da indicarsi su targhe di materiale resistente. L'obbligo della numerazione si estende anche internamente ai fabbricati per gli accessi che immettono nelle abitazioni o in ambienti destinati all'esercizio di attività professionali, commerciali e simili.

La numerazione degli accessi, sia esterni sia interni, deve essere effettuata in conformità alle norme stabilite dall'Istituto centrale di statistica.

5. Obblighi dei proprietari di fabbricati

Gli obblighi relativi alla numerazione civica devono essere adempiuti non appena ultimata la costruzione del fabbricato.

A costruzione ultimata e comunque prima che il fabbricato possa essere occupato, il proprietario deve presentare al comune apposita domanda per ottenere sia l'indicazione del numero civico, sia il certificato di agibilità previsto dall'art. 24 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380⁽¹⁾.

Con la domanda di cui sopra il proprietario del fabbricato deve chiedere, occorrendo, anche la determinazione dei criteri per l'indicazione della numerazione interna da effettuarsi a cura del proprietario stesso. Qualora l'indicazione della numerazione interna non sia effettuata dal proprietario, vi provvede il comune addebitandogli la relativa spesa (legge 23 giugno 1927, n. 1188; circ. Min. Interno 10 febbraio 1996, n. 4, in G.U. 23.3.1996, n. 70).

6. Stradario

In ciascun comune l'ufficio preposto agli adempimenti ecografici deve curare la compilazione e l'aggiornamento dello stradario secondo le indicazioni fornite dall'Istituto nazionale di statistica.

Cap. VI

Obbligo di porre a dimora un albero per ogni neonato

1. Adempimenti dei comuni

Secondo quanto stabilito dalla legge 29 gennaio 1992, n. 113, i comuni provvedono, entro dodici mesi dalla registrazione anagrafica di ogni neonato residente, a porre a dimora un albero nel territorio comunale, secondo gli indirizzi definiti dal piano forestale nazionale.

L'ufficio comunale registra sul certificato di nascita, entro 15 mesi dall'iscrizione anagrafica, il luogo esatto dove tale albero è stato piantato.

I comuni che non dispongono di aree idonee per la messa a dimora delle piante possono far ricorso, nel quadro della pianificazione urbanistica, all'utilizzazione mediante concessione di aree appartenenti al demanio dello Stato, impiegando a tal fine i fondi assegnati alle Regioni. Le aree

(1) Il D.P.R. n. 380/2001 è entrato in vigore il 1° luglio 2003.

suddette non possono comunque essere successivamente destinate a funzione diversa da quella di verde pubblico.

2. Adempimenti delle Regioni

Le Regioni a statuto ordinario, nell'ambito delle loro competenze, avvalendosi anche del Corpo Forestale dello Stato, disciplinano la tipologia delle essenze da porre a dimora, mettono a disposizione il quantitativo di esemplari necessario ed assicurano il trasporto e la fornitura ai comuni. Le Regioni a statuto speciale e le province autonome provvedono a mezzo dei loro uffici.

Cap. VII

L'Ufficio di statistica

1. Istituzione - Funzione - Organizzazione

Con l'art. 2 del D.Lgs. 6 settembre 1989, n. 322 è stato stabilito che fanno parte del sistema statistico nazionale gli uffici di statistica delle province, dei comuni singoli od associati, delle unità sanitarie locali e delle comunità montane, isolane e di arcipelago.

Le attività e le funzioni degli uffici predetti sono regolate dalla legge 16 novembre 1939, n. 1823. Con circolare dell'Istituto Nazionale di Statistica in data 8 agosto 1994, n. 1/Sistan, è stato rilevato che la rete territoriale del sistema statistico nazionale è di particolare importanza per diffondere le informazioni statistiche nel Paese e per corrispondere alle esigenze espresse dagli enti territoriali.

La circolare illustra:

a) *le forme organizzative* che possono essere adottate dai comuni:

– *autonoma*, istituendo l'ufficio nell'ambito del comune od assegnando i compiti ad una struttura esistente;

– *associata*, attraverso la stipula di una convenzione ex art. 30, T.U. n. 267/2000 con altri enti locali, forma che risulta particolarmente indicata per i piccoli comuni.

b) in relazione agli aspetti organizzativi ed alle esigenze connesse, viene ritenuto che:

– *comuni con almeno 100.000 abitanti*: devono dotarsi di un ufficio con funzioni organicamente distinte da altri servizi;

– *comuni da 65.000 a 100.000 abitanti*: qualora particolari esigenze organizzative non consentano la costituzione di un ufficio autonomo, è possibile attribuire all'ufficio più funzioni, purché quella statistica abbia carattere preminente e sia compresa nella denominazione dell'ufficio;

– *comuni con meno di 65.000 abitanti*: la funzione può essere attribuita, in via provvisoria ad un ufficio comunale esistente, con preferenza a quelli nei quali si esplicano funzioni che competono al sindaco quale ufficiale di governo e connesse alle funzioni statistiche.

Con circolare dell'Istituto Nazionale di Statistica 27 aprile 1999, n. 3, è stato ricordato che il D.Lgs. 6 settembre 1989, n. 322, riconobbe agli enti locali la possibilità di procedere alla costituzione degli uffici di statistica in forma associata e consortile, ed affermata la necessità di garantire l'esercizio della funzione statistica anche nelle amministrazioni comunali di ridotte dimensioni demografiche organizzando l'ufficio associato, attraverso intese alle quali possono aderire, oltre ai comuni, anche altri enti locali come le province.

2. Organizzazione e funzionamento degli uffici di statistica delle comunità montane, isolane e di arcipelago

L'Istituto Nazionale di Statistica con direttiva del 15 novembre 2001 ha disposto l'organizzazione degli uffici di statistica delle comunità montane ed isolane o di arcipelago.

La direttiva prevede che le comunità predette siano dotate dell'ufficio di statistica con autonomia funzionale nello svolgimento dell'attività statistica.

È struttura dipendente dal presidente della comunità; qualora non sia possibile la costituzione di una struttura autonoma la funzione statistica può essere attribuita con altre ad un'unica struttura organizzativa, che abbia carattere preminente ed assolvà a funzioni di supporto per l'attività degli organi di vertice. I comuni facenti parte della comunità attribuiscono, di norma, all'ufficio di statistica di quest'ultima, o di uno dei comuni, l'esercizio associato della funzione statistica di loro competenza. Dei provvedimenti adottati è data comunicazione all'ISTAT.

La direttiva prevede disposizioni per il personale e per l'attività dell'ufficio di statistica in esame, per le quali si rinvia al testo pubblicato sulla G.U. n. 75 del 2002.

3. I censimenti 2001

I Censimenti generali della popolazione, delle abitazioni, delle industrie e dei servizi sono stati effettuati con riferimento ai giorni 21 e 22 ottobre 2001. I risultati del *Censimento della popolazione* sono stati resi noti, ufficialmente, con D.P.C.M. 2 aprile 2003 (G.U. n. 81 del 7 aprile 2003).

La popolazione legale della Repubblica alla

data del 21 ottobre 2001 è stata determinata 56.995.744 abitanti, ripartiti in 8.100 comuni.

Negli anni successivi al censimento sono stati adottati numerosi provvedimenti di iscrizione in anagrafe di persone sfuggite al censimento, relative a circa 1 milione di persone. Dovrebbe essere valutata l'opportunità di rideterminare, in base ai dati così corretti, la popolazione legale dei comuni anche ai fini, rilevanti, di cui all'art. 37 del D.L. 18 agosto 2000, n. 267.

4. Il prossimo censimento

In data 6 giugno 2006, con delibera del presidente dell'Istat Prof. Luigi Biggeri, è stato istituito il Comitato consultivo per la preparazione a livello comunale del 15° Censimento generale della popolazione e delle abitazioni.

5. La popolazione al 31 dicembre 2008

La popolazione residente al 31 dicembre 2008 e le variazioni rispetto al 2007 sono indicate nel bilancio demografico nazionale dell'anno 2008, pubblicato dall'ISTAT. I dati sono reperibili sul sito internet: <http://demo.istat.it/>

Al 31 dicembre 2008 la popolazione complessiva risulta pari a 60.045.068 unità, mentre alla stessa data del 2007 ammontava a 59.169.290 resi-

denti. Anche nel 2008 si è registrato un sensibile incremento della popolazione residente, di poco inferiore a quello dell'anno precedente; la popolazione residente è aumentata di circa 426.000 mila unità, pari allo 0,7 per cento. I dati forniti dall'Istat, anche se quelli ufficiali fanno riferimento all'anno precedente, e cioè il 2007, è dovuto in larga misura all'incremento dei cittadini stranieri, a conferma di un trend ormai consolidatosi già da qualche anno. Gli stranieri residenti in Italia, al 31 dicembre 2007 erano 3 milioni 432 mila 651 (1.701.817 maschi e 1.730.834 femmine), con un aumento pari a 493.729 unità (percentuale: +16,7). L'incremento numerico è quasi raddoppiato rispetto a quello dell'anno precedente (268.408).

Complessivamente, la variazione demografica positiva, pari a +425.778 abitanti, è stata determinata dalla somma delle seguenti voci di bilancio: il saldo del movimento naturale, conferma il segno negativo: -8.467 unità; il saldo del movimento migratorio con l'estero pari a +434.245, dovuto al movimento migratorio da e per l'estero, oltre ad una buona percentuale di regolarizzazioni anagrafiche per cancellazione/reiscrizione per irreperibilità, o per cancellazione di cittadini stranieri irregolari.

Popolazione residente al 31 dicembre 2008 e variazioni rispetto al 2007 per ripartizione geografica

Ripartizione geografica	Popolazione al 31.12.2008				Variazione rispetto al 31.12.2007	
	Maschi	Femmine	Maschi e Femmine	%	Assoluta	%
Nord-ovest	7.741.251	8.176.125	15.917.376	26,5	137.903	0,9
Nord-est	5.599.221	5.873.899	11.473.120	19,1	135.650	1,2
Centro	5.686.716	6.111.612	11.798.328	19,6	122.750	1,0
Sud	6.872.112	7.275.332	14.147.444	23,6	15.975	0,1
Isole	3.253.123	3.455.677	6.708.800	11,2	13.500	0,2
Italia	29.152.423	30.892.645	60.045.068	100,0	425.778	0,7

La distribuzione della popolazione residente per ripartizione geografica assegna ai comuni delle regioni del Nord-ovest 15.917.376 abitanti (il 26,5 per cento del totale), a quelli del Nord-est 11.473.120 (il 19,1 per cento), al Centro 11.798.328 (il 19,6 per cento), al

Sud 14.147.444 (il 23,6 per cento) ed alle Isole 6.708.800 (l'11,2 per cento). L'incremento della popolazione è distribuito in percentuale pressoché identiche, confermando quindi le percentuali in cui è distribuita la popolazione sul territorio nazionale.

Movimento anagrafico della popolazione residente nel corso del 2008 e variazioni rispetto al 2007 per ripartizione geografica

Ripartizione geografica	Nati vivi		Morti		Saldo naturale 2008	Saldo migratorio e per altri motivi 2008	Saldo iscr./canc. 2008
	2008	Var. sul 2007	2008	Var. sul 2007			
Nord-ovest	151.969	3.727	161.991	6.779	-10.022	147.925	137.903
Nord-est	111.916	2.528	115.351	3.497	-3.435	139.085	135.650
Centro	113.273	6.478	120.564	3.957	-7.291	130.041	122.750
Sud	136.194	-745	124.984	414	11.210	4.765	15.975
Isole	63.307	738	62.236	-322	1.071	12.429	13.500
Italia	576.659	12.726	585.126	14.325	-8.467	434.245	425.778

Si evidenzia un aumento delle nascite rispetto al 2006 in tutte le zone d'Italia, con la sola esclusione delle isole che, al contrario, registrano un calo. In aumento, sempre rispetto all'anno precedente e in tutte le ripartizioni geografiche, anche i morti, a dimostrazione del progressivo "invecchiamento" della popolazione italiana. Il saldo naturale della popolazione, nell'anno 2007 è complessivamente negativo; fa eccezione il sud Italia dove il dato è fortemente positivo. Il saldo migratorio è positivo in ogni parte d'Italia.

6. Circolazione dati all'interno del sistema statistico nazionale

Con D.P.C.M. 9 maggio 2001 è stato stabilito che all'interno del sistema statistico nazionale è assicurata, in particolare nei confronti degli enti di ricerca che fanno parte del sistema, la piena circolazione dei dati anonimi raccolti per finalità statistiche. La disposizione predetta si applica anche relativamente ai dati personali concernenti soggetti identificati ed identificabili, nel rispetto delle disposizioni di cui al D.Lgs. n. 196/2003.

7. L'Unione statistica dei comuni italiani

È stata costituita l'Unione statistica dei comuni italiani – U.S.C.I. – che riunisce i dirigenti degli uffici di statistica dei comuni con finalità di promozione delle funzioni e dei servizi statistici comunali, orientamento ed aggiornamento di un settore che assume importanza sempre maggiore per la programmazione, il controllo, la verifica dell'attività degli enti locali. L'Unione statistica ha la sede operativa in Roma (00184), via A. Depretis n. 65, presso il CISIS (tel. 06/4815594).

TITOLO II
L'ordinamento dello stato civile

Cap. I
Disposizioni generali

1. Entrata in vigore ed attuazione

L'ordinamento dello stato civile è stato disciplinato dal D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 (s.o. n. 223/L alla G.U. 30 dicembre 2000, n. 303) "Regolamento per la revisione e semplificazione dell'ordinamento dello stato civile, a norma dell'art. 2, comma 12, della legge 15 maggio 1997, n. 127", composto da 110 articoli suddivisi in XV titoli, entrato in vigore il 30 marzo 2001, tranne per le disposizioni relative alla registrazione informatica, alla formazione, alla archiviazione degli atti, alla tenuta degli archivi dello stato civile (art. 10) ed alla comunicazione degli atti del comune di provenienza a quello nel quale la persona stabilisce la residenza, per la trascrizione (art. 12, c. 9). Tali nuove procedure previste dai predetti articoli avranno efficacia dalla data che sarà definita con il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri che stabilirà le modalità tecniche per la iscrizione, trascrizione, annotazione, trasmissione e tenuta degli atti di stato civile. Fino a che non saranno completamente applicabili le norme sugli archivi informatici, resteranno in vigore le disposizioni di cui agli artt. 14, 16, 25, 29, 32, 33, 35, 36, 37, 38, 39, 59, 60, 124, 125, 134, 136 e 137 del R.D. n. 1238/1939. Il Ministero dell'Interno è intervenuto con proprio Decreto del 27 febbraio 2001 (G.U. 20 marzo 2001, n. 66) disciplinando la tenuta dei registri

di stato civile nella fase antecedente all'entrata in funzione degli archivi informatici, in pratica la formazione degli atti su base cartacea. Lo stesso Ministero, ha dato ulteriori istruzioni e precisazioni con numerose Circolari, tra le quali particolarmente rilevanti la n. 2 del 26 marzo 2001 e la n. 9 dell'11 luglio 2001. Successivamente, il Decreto Ministeriale 5 aprile 2002 ha approvato le formule per la redazione degli atti dello stato civile nel periodo antecedente l'informatizzazione degli archivi dello stato civile: si tratta delle nuove formule per la scritturazione degli atti, che debbono prevedere tutte le possibili ipotesi, e delle formule per apportare le annotazioni previste a margine degli atti.

Cap. II

L'ufficio di stato civile

1. L'ufficio e l'ufficiale dello stato civile

Il nuovo regolamento conferma che:

- ogni comune ha un ufficio dello stato civile;
- il sindaco, quale ufficiale del Governo, o chi lo sostituisce a norma di legge, è l'ufficiale dello stato civile;
- le funzioni di ufficiale di stato civile possono essere delegate ai dipendenti a tempo indeterminato del comune, previo superamento di apposito corso, o al presidente della circoscrizione ovvero ad un consigliere comunale che esercita le funzioni nelle frazioni o nei quartieri, o al segretario comunale.

1.1. Delega - Soggetti e norme regolatrici

La delega a dipendenti a tempo indeterminato del comune ed al segretario comunale deve essere conferita con provvedimento del sindaco da comunicare al prefetto e resta valida fino a quando non viene revocata.

Per la stessa non è richiesta accettazione da parte del delegato.

Può riguardare l'esercizio totale o parziale delle funzioni ed il delegato può rinunciarvi per gravi e comprovati motivi con atto ricevuto dal sindaco. La rinuncia ha effetto dopo trenta giorni se entro tale termine non viene respinta. La delega conferita a soggetti diversi dai dipendenti e dal segretario deve essere espressamente accettata dagli interessati e può formare oggetto di rinuncia con atto indirizzato al sindaco che produce i suoi effetti dal giorno del ricevimento. Il sindaco può revocare la delega: revoca e rinuncia sono comunicate al prefetto. Per il ricevimento del giuramento di fedeltà alla Repubblica, di os-

servare la Costituzione e le leggi dello Stato da parte di coloro che hanno ottenuto il decreto di concessione della cittadinanza italiana e per la celebrazione dei matrimoni, le funzioni di ufficiale dello stato civile possono essere delegate anche a uno o più consiglieri o assessori comunali o cittadini italiani in possesso dei requisiti per l'elezione a consigliere comunale.

Il conferimento della delega non priva il sindaco della titolarità delle funzioni di ufficiale dello stato civile.

1.2. Delega - Disposizioni ministeriali

Il potere di delega spetta al Sindaco ed a chi lo sostituisce a norma di legge.

Il Ministero dell'Interno, con circolare 26 marzo 2001, n. 2, ha rilevato che il D.P.R. n. 396/2000 prevede la delega piena delle funzioni di ufficiale di stato civile ai segretari comunali ed ai dipendenti a tempo indeterminato del Comune, mentre la delega agli assessori, consiglieri, presidenti di circoscrizioni e cittadini italiani può essere conferita limitatamente al ricevimento del giuramento per la cittadinanza ed alla celebrazione del matrimonio. Il D.P.R. 5 maggio 2009, n. 79 ha previsto la possibilità di delegare personale con contratto a tempo determinato, in caso di esigenze straordinarie e temporalmente limitate: l'atto di delega dovrà essere opportunamente motivato ed i dipendenti dovranno superare un apposito corso di formazione, come chiarito dal Ministero dell'Interno con Circolare del 15 luglio 2009.

L'ufficiale dello stato civile che riceve un atto deve enunciare in esso tale sua qualità, specificando se agisce nella funzione di sindaco o di chi lo sostituisce ovvero di persona da lui delegata. Il segretario od il dipendente comunale delegati a svolgere le funzioni in esame continuano ad esercitarle anche nel caso di vacanza della carica di Sindaco, fino a quando non intervenga un atto di revoca oppure fino a quando il delegato non decada dalle proprie funzioni.

In pratica, dopo aver confermato che il Sindaco, quale ufficiale di governo è ufficiale dello stato civile con facoltà di delegare tali funzioni, viene prevista un'importante, significativa innovazione e cioè l'ampliamento delle competenze del dipendente comunale delegato alle funzioni di ufficiale dello stato civile (art. 2). Egli, infatti, può anche ricevere gli atti di matrimonio e di cittadinanza, celebrare i matrimoni civili e ricevere giuramenti di fedeltà alla Repubblica in occasione di concessione della cittadinanza italiana. La delega dovrà essere comunicata al Prefetto e resterà valida sino a revoca. L'ampliamento dei

compiti e delle funzioni è, in realtà, un doveroso riconoscimento alla dimostrata capacità professionale dei dipendenti comunali ampiamente accresciuta dalla partecipazione ai corsi di aggiornamento professionale. Tali corsi saranno indispensabili per poter esercitare le funzioni di ufficiale di stato civile delegato e verranno istituiti a cura del Ministero dell'Interno, sentite l'A.N.C.I. e l'A.N.U.S.C.A. (art. 4): l'organizzazione di tali corsi è stata disciplinata dal Decreto del Ministero dell'Interno 20 agosto 2002, pubblicato sulla G.U. n. 19 del 24 gennaio 2003.

In attesa dello svolgimento dei Corsi, la delega potrà essere conferita a coloro che hanno svolto le funzioni di ufficiale dello stato civile per almeno cinque anni o per un periodo inferiore se hanno frequentato un corso di aggiornamento professionale organizzato dal Ministero dell'Interno o, infine, per gravi motivi, anche a qualsiasi altra persona dipendente del Comune: è evidente come, in caso di necessità, diventi prioritario garantire comunque il funzionamento dell'ufficio. Il sindaco dovrà valutare che i dipendenti che intende delegare si trovino nelle condizioni previste dai c. 1 e 2 dell'art. 4. In questi casi, trattandosi di delega interorganica, la stessa resta valida fino a revoca, come espressamente indicato nell'art. 2, c. 2. Le deleghe di cui al c. 3 dell'art. 4 debbono essere succintamente motivate riguardo alla sussistenza dei gravi motivi.

2. Gli uffici separati di stato civile

Con deliberazione della giunta comunale possono essere istituiti uffici di stato civile separati nelle frazioni o quartieri distanti dall'ufficio centrale. La stessa giunta può disporre la soppressione. Gli atti relativi sono trasmessi al Prefetto. Gli uffici separati già istituiti alla data di entrata in vigore del D.P.R. n. 396/2000 continuano a svolgere le loro funzioni, senza la necessità dell'adozione di nuovi provvedimenti (circ. Min. Int. n. 2 del 26 marzo 2001).

3. Corsi di abilitazione per ufficiali di stato civile

Il D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396 ha stabilito, con il terzo comma dell'art. 1, che le funzioni di ufficiale di stato civile possono essere delegate dal sindaco ai dipendenti a tempo indeterminato del comune, previo superamento da parte degli stessi di apposito corso.

I corsi di formazione sono organizzati e disciplinati dal Ministero dell'Interno, con decreto adottato sentita l'A.N.C.I. e l'Associazione nazionale di categoria degli ufficiali di stato civile, secondo quanto dispone l'art. 4 del D.P.R. n.

396/2000. L'ANUSCA – Associazione nazionale degli ufficiali di stato civile e anagrafe, ente morale, da molti anni è impegnata per la valorizzazione e promozione del ruolo di questi funzionari ed ha costituito l'Accademia di cui al paragrafo successivo.

La Direzione centrale per i servizi demografici del Ministero dell'Interno svolge un'azione costante di sostegno delle attività dei servizi di stato civile ed anagrafe con direttive, indirizzi interpretativi ed operativi, risoluzione di quesiti ed ha avviato in modo organico la formazione degli operatori dei servizi di stato civile, come sopra prevista, che è stata indirizzata su tre percorsi: il primo diretto alla formazione ed all'aggiornamento degli operatori dei servizi demografici; il secondo all'abilitazione degli ufficiali di stato civile, il terzo, diretto ai dirigenti dei comuni e prefetture ed aperto anche ai funzionari delle amministrazioni centrali, che con il superamento di apposito master universitario consentirà lo svolgimento di funzioni dirigenziali nel settore. Un protocollo d'intesa stipulato fra il Ministero, l'Università degli studi Roma Tre, l'ANCI, l'ANUSCA stabilisce che saranno avviati due distinti percorsi didattici, finalizzati entrambi all'obiettivo indicato, caratterizzati dall'uso di due distinte metodologie di formazione (tradizionale e di E-learning).

Con decreto del 19 ottobre 2004 sono stati organizzati i corsi riservati al personale già in possesso di esperienza, della durata di cinquanta ore distribuite in sei giorni, effettuati a cura delle Prefetture-Uffici territoriali del Governo entro il mese di novembre di ciascun anno. Le circolari ministeriali 14 novembre 2004, n. 55 e 13 dicembre 2004, n. 51, hanno indirizzato l'attuazione dell'attività di formazione.

4. L'Accademia per gli Ufficiali di Stato Civile

Con l'art. 1-ter del D.L. 27 dicembre 2000, n. 392, convertito dalla legge 28 febbraio 2001, n. 26, il Ministero dell'Interno è stato autorizzato a concedere un contributo straordinario di L. 1.000.000.000 – euro 516.456,9, come limite d'impegno decennale, a decorrere dall'anno 2001, all'Associazione Nazionale Ufficiali di Stato Civile e Anagrafe – A.N.U.S.C.A. – per la costruzione di un edificio da adibire a sede dell'Accademia per gli Ufficiali di Stato Civile.

L'Accademia è stata inaugurata in data 9 marzo 2004 dal Sottosegretario all'Interno. Nel 2007 l'Accademia ha iniziato la propria attività didattica, con lo svolgimento dei corsi abilitanti per ufficiali di stato civile: 10 giorni pieni per gruppi di 50 partecipanti, con esame finale.

L'A.N.U.S.C.A. è stata eretta in ente morale con decreto del Ministro dell'Interno 19 luglio 1999.

5. Diritti dello stato civile - Soppressione

L'art. 110 del D.P.R. n. 396/2000 ha abrogato il R.D. n. 1238/1-939 che agli artt. 190 e 191 prevedeva la riscossione dei diritti dello stato civile. Pertanto, con effetto dal 31 marzo 2001 i comuni hanno cessato la riscossione dei diritti ed il versamento del 10% degli stessi nell'apposito fondo presso il Ministero dell'Interno (circ. Min. Interno, n. 313 del 12 marzo 2001).

Cap. III

Le funzioni dell'ufficiale di stato civile

1. Compiti dell'ufficiale di stato civile

L'ufficiale dello stato civile esercita le seguenti funzioni:

- a) forma, archivia, conserva e aggiorna tutti gli atti concernenti lo stato civile e cura, nelle forme previste, la trasmissione dei dati al centro nazionale di raccolta;
- b) trasmette alle pubbliche amministrazioni che ne fanno richiesta in base alle norme vigenti gli estratti e i certificati che concernono lo stato civile, in esenzione da ogni spesa;
- c) rilascia, nei casi previsti, gli estratti e i certificati che concernono lo stato civile, nonché le copie conformi dei documenti depositati presso l'ufficio dello stato civile;
- d) verifica, per le pubbliche amministrazioni che ne fanno richiesta, la veridicità dei dati contenuti nelle autocertificazioni prodotte dai cittadini in tutti i casi consentiti dalla legge. L'ufficiale dello stato civile non può ricevere gli atti nei quali egli, il coniuge, i suoi parenti o affini in linea retta in qualunque grado, o in linea collaterale fino al secondo grado, intervengono come dichiaranti.

Nel caso in cui l'ufficiale dello stato civile rifiuti l'adempimento di un atto deve indicare per iscritto al richiedente i motivi del rifiuto (art. 7, D.P.R. n. 396/2000).

2. Vigilanza

L'ufficiale dello stato civile è tenuto ad uniformarsi alle istruzioni che vengono impartite dal Ministero dell'Interno.

La vigilanza sugli uffici dello stato civile spetta al Prefetto.

Cap. IV

La formazione ed archiviazione degli atti

1. Archivio informatico degli atti - Tenuta dei registri nella fase antecedente

In ogni ufficio dello stato civile saranno registrati e conservati in unico archivio informatico tutti gli atti formati nel comune o relativi a soggetti nello stesso residenti, relativi alla *cittadinanza, nascita, matrimonio e morte*.

Le modalità tecniche per la iscrizione, la trascrizione, la annotazione, la trasmissione e la tenuta degli atti dello stato civile conservati negli archivi di cui sopra sono stabilite con decreto da emanarsi dal Presidente del Consiglio dei Ministri. Nella fase antecedente l'emanazione del D.P.C.M. e l'informatizzazione degli archivi, i comuni provvedono alla tenuta dei registri di stato civile già in uso, con le modalità di cui al D.M. 27 febbraio 2001 (G.U. 24 aprile 2001, n. 95), vidimati previamente dal Prefetto o da un suo delegato. Per la scritturazione dei registri di stato civile ed i fascicoli da allegarsi, si vedano le istruzioni relative al periodo antecedente l'informatizzazione degli archivi, illustrate al cap. I, par. 4.

2. Contenuto degli atti

Gli atti dello stato civile, oltre a quanto è prescritto da altre particolari disposizioni, devono enunciare: il comune, il luogo, l'anno, il mese, il giorno e l'ora in cui sono formati; il nome, il cognome, il luogo e la data di nascita, la residenza e la cittadinanza delle persone che vi sono indicate in qualità di dichiaranti; le persone cui gli atti medesimi si riferiscono; i testimoni, ove richiesti; i documenti presentati dalle parti, enunciati con precisione e con fedele trascrizione delle dichiarazioni ed indicazioni negli stessi contenute.

3. Redazione degli atti - Modalità

Gli atti di stato civile sono redatti nel periodo antecedente l'informatizzazione degli archivi dello stato civile con le formule stabilite con decreto del Ministro dell'Interno 5 aprile 2002 (s.o. n. 134 alla G.U. 27 giugno 2002, n. 149) e con il D.P.C.M. di cui al par. 1, quando il sistema informatizzato sarà con lo stesso attivato. Gli atti di nascita, matrimonio e morte sono formati nel comune in cui tali fatti accadono. Nei casi in cui l'ordinamento preveda la possibilità della formazione degli atti in comuni diversi da quello dove il fatto è avvenuto, l'indicazione del luogo dell'evento dovrà essere comunque specificata. Gli atti dello stato civile sono chiusi con la firma

dell'ufficiale dello stato civile competente. Successivamente alla chiusura gli atti non possono subire variazioni.

Gli atti formati in comuni diversi da quello di residenza devono essere comunicati dall'ufficiale dello stato civile che li forma all'ufficiale dello stato civile del comune di residenza delle persone cui gli atti si riferiscono, per la trascrizione.

La trascrizione degli atti e dei provvedimenti negli archivi di cui al par. 1, quando è richiesta, si compie mediante verbalizzazione dell'atto o del provvedimento. Nel verbale l'atto è riprodotto per intero quando ciò è espressamente previsto; altrimenti è brevemente riassunto a cura dell'ufficiale dello stato civile.

La trascrizione può essere richiesta da chiunque vi ha interesse.

Cap. V

Gli atti dello stato civile formati all'estero

Il documento che perviene dall'estero per la trascrizione deve avere determinate caratteristiche: dovrà essere tradotto dalla nostra autorità diplomatica o consolare o da un traduttore ufficiale o da interprete che attesti con giuramento di fronte all'ufficiale di stato civile la conformità al testo straniero, come espressamente previsto dall'art. 22 del D.P.R. 396/2000. Ma, soprattutto, dovrà essere legalizzato, sempre dalla nostra autorità diplomatica o consolare all'estero, secondo l'indicazione del terzo comma dell'art. 21 del citato D.P.R. n. 396 e nel rispetto delle modalità previste dall'art. 33 del D.P.R. n. 445/2000: si tratta di un requisito indispensabile e non sanabile qualora manchi. Solamente in presenza di specifiche Convenzioni internazionali alle quali risulti aver aderito sia l'Italia sia il Paese straniero dove è stato formato l'atto, relative all'esenzione dalla legalizzazione nello scambio di atti od all'utilizzo di modulistica plurilingue, si potrà fare a meno della legalizzazione e della traduzione secondo quanto previsto da tali accordi (2).

L'art. 17 del D.P.R. 396/2000 individua il Comune competente alla trascrizione degli atti di stato civile provenienti dall'estero: si tratta di una disposizione che ha profondamente modificato il corrispondente articolo dell'Ordinamento del 1939, sia con una disciplina dettagliata sia, in particolare, eliminando la competenza residuale del Comune di Roma (3).

L'ordine previsto dalla suddetta norma deve essere seguito "a cascata" al fine di trovare l'ufficiale di stato civile competente, precisando che si potrà passare ai criteri successivi solamente se i primi avranno dato esito negativo:

1) il Comune in cui l'interessato ha la residenza o dove intende stabilire la residenza: in proposito, si ritiene indispensabile che l'intenzione sia confermata da una richiesta di iscrizione anagrafica;

2) il Comune di iscrizione AIRE;

3) il Comune di iscrizione o trascrizione dell'atto di nascita dell'interessato;

4) se il soggetto è nato e residente all'estero, la trascrizione potrà essere richiesta all'ufficiale dello stato civile del Comune di nascita o di residenza della madre o del padre o dell'avo materno o dell'avo paterno;

5) un Comune scelto dall'interessato, qualora non sia stato possibile individuarne uno con tutti i criteri precedenti;

6) gli atti di matrimonio, se gli sposi hanno residenze diverse, saranno trascritti in entrambi i Comuni.

L'art. 18 ricorda poi che non possono essere trascritti gli atti che risultino contrari all'ordine pubblico: si tratta di un principio già riportato nell'art. 16 della legge 218/1995, ma che viene espressamente richiamato ed è applicabile agli atti di nascita, di matrimonio e di morte.

Dunque, per gli atti di stato civile, ma anche per i provvedimenti di natura amministrativa dei quali si richiede la trascrizione, il limite non derogabile è dato dalla non contrarietà all'ordine pubblico, mentre per le sentenze e gli altri provvedimenti di natura giurisdizionale il limite è dato dall'osservanza degli artt. 64, 65 e 66 della legge 218/1995. L'art. 15 del D.P.R. 396/2000, al primo comma, prevede che le dichiarazioni di nascita e di morte che riguardano cittadini italiani siano rese dinanzi alla nostra autorità consolare all'estero: subito dopo, al secondo comma, riconosce che le stesse dichiarazioni debbano essere fatte dinanzi alle competenti autorità locali, se questo risulti imposto dalla legge del luogo. È facile ipotizzare che l'obbligo di rendere le dichiarazioni suddette alle autorità locali sia vigente nella maggior parte dei Paesi stranieri, in quanto sarà operante un sistema di registrazione degli eventi nascita e morte, imposto dalla normativa locale: di conseguenza, tale modalità di registrazione dovrebbe costituire la procedura preminente, mentre la denuncia resa direttamente alla nostra autorità consolare dovrebbe rappresentare ipotesi eccezionale in quei Paesi

(2) In proposito: Convenzione dell'Aja del 5/10/1961, Convenzione di Parigi del 27/9/1976, Convenzione di Vienna del 8/9/1976.

(3) Art. 51, ultimo comma, dell'abrogato R.D. 1238/1939.

dove manchi o non sia disponibile una qualsiasi forma di registrazione da parte dell'autorità locale. Lo stesso articolo continua poi prevedendo che, dopo la denuncia resa all'autorità locale, il dichiarante debba inviare copia dell'atto (ovviamente, da richiedersi all'ufficio dove è stato formato) alla nostra autorità diplomatica o consolare la quale, a sua volta, provvederà agli adempimenti di competenza, con particolare riferimento alla trasmissione in Italia al Comune individuato secondo l'art. 17.

L'ufficiale di stato civile che, in Italia, riceve dall'estero un atto di nascita dovrà verificare che lo stesso non contenga elementi di contrarietà a norme inderogabili di ordine pubblico.

In particolare:

- si dovrà fare attenzione all'età del genitore italiano che ha effettuato il riconoscimento: secondo il nostro ordinamento deve aver compiuto almeno 16 anni (art. 250 C.C., ultimo comma);
- si dovrà anche fare attenzione alla manifestazione di volontà relativa al riconoscimento stesso: nella maggior parte dei Paesi stranieri, all'evento fisiologico della nascita di un bimbo da parte di una donna corrisponde automaticamente l'attribuzione della maternità giuridica nei confronti di quella stessa donna, mentre questo non avviene nel nostro Stato dove anche la madre deve esprimere la propria volontà al riconoscimento del figlio, tanto che è previsto che la stessa possa non essere nominata, restando il neonato privo di indicazione relativa alla maternità;
- il riconoscimento di filiazione naturale effettuato all'estero non dovrà riguardare un soggetto che risulti già figlio legittimo, quindi in contrasto con lo status di figlio legittimo (art. 253 C.C.);
- qualora il riconoscimento ad opera dei genitori sia avvenuto in tempi diversi – prima l'uno e poi l'altro – è indispensabile che chi ha riconosciuto per primo abbia manifestato il proprio consenso: si tratta di una condizione di validità (art. 250 C.C., terzo comma) dell'atto di riconoscimento stesso;
- qualora il riconoscimento riguardi un persona maggiore di 16 anni, occorre l'assenso del figlio stesso: se mancasse tale assenso, l'atto pur essendo perfettamente valido è, tuttavia, privo di efficacia fino a che il figlio stesso non esprima la propria volontà;
- dovrà essere verificato che il cognome all'intestatario dell'atto sia quello previsto dall'ordinamento italiano, nel caso di figlio legittimo o naturale riconosciuto ai sensi dell'art. 262 primo comma C.C.: in caso contrario si dovrà procedere all'attribuzione del cognome spettante secondo la procedura di cui all'art. 98, secondo

comma, del D.P.R. 396/2000 (correzione del cognome con semplice annotazione marginale, notifica all'interessato e comunicazione al Procuratore della Repubblica per l'eventuale ricorso in Tribunale entro 30 giorni). Tale procedura dovrà essere attivata solamente se l'interessato sia solamente cittadino italiano mentre, se in possesso di doppia cittadinanza, non si dovrà effettuare nessuna correzione al cognome, secondo quanto le indicazioni della nota del Ministero dell'Interno n. 397 del 15 maggio 2008.

L'art. 16 del D.P.R. 396/2000 affronta la fattispecie del matrimonio celebrato all'estero, quando almeno uno degli sposi sia cittadino italiano: la celebrazione potrà avvenire dinanzi alla nostra autorità diplomatica o consolare o dinanzi all'autorità locale secondo la legge del luogo. In quest'ultimo caso, così come per gli atti di nascita e di morte, una copia dell'atto dovrà essere trasmessa dall'interessato alla nostra autorità diplomatica o consolare: si tratta, in ogni caso, di un adempimento obbligatorio, di un onere a carico del cittadino italiano che si trova all'estero anche solo occasionalmente. Subito dopo, l'autorità consolare provvederà agli adempimenti di competenza.

Anche in merito all'atto di matrimonio che riceva dall'estero ai fini della trascrizione, l'ufficiale di stato civile dovrà fare una serie di verifiche relative alla non contrarietà all'ordine pubblico:

1) la prima riguarda la validità del matrimonio secondo la legge dello Stato di celebrazione. Si tratta di un accertamento che viene svolto dalla nostra autorità diplomatica o consolare prima della trasmissione dell'atto in Italia e, quindi, non presenta elementi di incertezza (4).

2) di seguito, si dovrà verificare il rispetto delle condizioni, la sussistenza dei requisiti e la mancanza di impedimenti, secondo gli artt. 84 e seguenti del codice civile: in proposito, occorre sottolineare come tale accertamento sia comunque di competenza dell'ufficiale di stato civile, prima della trascrizione dell'atto di matrimonio, anche se quest'ultimo risulti trasmesso dalla nostra autorità diplomatica o consolare.

Non dovrà essere fatta nessuna verifica riguardo alle pubblicazioni di matrimonio, in quanto il Ministero dell'Interno, con nota del 22 maggio 2008, ha chiarito che le stesse non sono più obbligatorie per il cittadino italiano che contrae matrimonio all'estero.

(4) Infatti, è indispensabile che la nostra autorità diplomatica o consolare possa trasmettere un matrimonio privo di validità nello Stato in cui è avvenuta la celebrazione.

Cap. VI**Gli atti di cittadinanza****1. La legislazione in materia di cittadinanza**

La normativa in materia di cittadinanza italiana è costituita dalla legge 5 febbraio 1992, n. 91 e dal successivo Regolamento di esecuzione emanato con D.P.R. 12 ottobre 1993, n. 572. Fino all'entrata in vigore di tali disposizioni, il principale strumento legislativo in materia era costituito dalla legge 13 giugno 1912, n. 555, con alcune innovazioni introdotte dalla legge 123 del 21 aprile 1983 e, successivamente, dalla legge 15 maggio 1986, n. 180: a queste normative bisogna ancora fare riferimento per i fatti, per gli avvenimenti verificatisi prima dell'entrata in vigore della legge n. 91.

I principi cardine della nuova normativa sono:

– lo *jus sanguinis*, in base al quale l'attribuzione della cittadinanza avviene per discendenza da parte di chi è già cittadino. Lo *jus soli* viene utilizzato solamente come criterio residuale e solamente a determinate condizioni al fine di evitare casi di apolidia;

– privilegio della volontarietà, cioè rilevanza della volontà dell'interessato in merito alle possibili variazioni di cittadinanza, con esclusione quasi totale degli automatismi di legge;

– assoluta parità nei sessi, nel senso che la situazione della donna è identica a quella dell'uomo.

Vediamo, ora, le diverse ipotesi relative all'attribuzione, all'acquisto, alla perdita ed al riacquisto della cittadinanza italiana.

2. Attribuzione

Viene riaffermato il principio dello *jus sanguinis*, è cittadino italiano il figlio di un genitore – padre o madre, è indifferente – che sia già cittadino italiano: è assolutamente irrilevante il luogo di nascita, se in Italia o all'estero, in quanto la trasmissione della cittadinanza avviene semplicemente per discendenza (art. 1, c. 1, lett. a, legge 91/1992), si tratta di una conseguenza automatica della nascita che non comporta nessun adempimento a carico dell'ufficiale dello stato civile. L'aspetto meritevole di attenzione è dato dal fatto che la madre italiana trasmette la cittadinanza solamente ai figli nati dopo il 1° gennaio 1948, in forza di una sentenza della Corte Costituzionale n. 30/1983: il principio affermato in tale sentenza (uguaglianza della donna all'uomo nel trasmettere la cittadinanza per nascita) non può tuttavia retroagire ad una data precedente all'entrata in vigore della Costituzione, come affermato dalla Corte di Cassazione con una pronuncia a sezioni unite in data 26/6/1998 (5).

È, altresì, cittadino italiano il nato in Italia, figlio di genitori ignoti o apolidi, o qualora non segua la cittadinanza dei genitori secondo la legge dello Stato al quale questi ultimi appartengono (art. 1, c. 1, lett. b, legge 91/1992), in pratica è il principio dello *jus loci* non indiscriminato, ma solamente in presenza ed al verificarsi di particolari condizioni.

Infine, è cittadino italiano il figlio di ignoti trovato nel territorio della Repubblica, qualora non risulti in possesso di altre cittadinanze (art. 1, c. 2, legge 91/1992): si tratta di disposizione con l'evidente finalità di evitare casi di apolidia.

3. Acquisto

L'acquisto della cittadinanza può avvenire per diversi motivi:

- riconoscimento (art. 2);
- adozione (art. 3);
- beneficio di legge (art. 4);
- matrimonio (art. 5);
- per naturalizzazione (art. 9);
- per acquisto o riacquisto dei genitori, riguardo ai figli minori (art. 14).

L'art. 2 disciplina l'acquisto della cittadinanza italiana a seguito di un riconoscimento o dichiarazione giudiziale di filiazione. Il figlio minore, sia nel caso di riconoscimento che di dichiarazione giudiziale, acquista la cittadinanza dei genitori in modo automatico, con decorrenza "*ex tunc*" cioè dalla nascita: occorre comunque attestazione che deve essere trascritta nei registri di cittadinanza ed annotata a margine dell'atto di nascita. Se invece il figlio è maggiorenne, entro un anno dal riconoscimento o dalla dichiarazione giudiziale o di efficacia del provvedimento straniero, potrà rendere una dichiarazione di elezione della cittadinanza italiana di fronte all'ufficiale dello stato civile in Italia o, se risiede all'estero, di fronte all'autorità consolare competente. L'elemento che assume particolare rilevanza è la volontà dell'interessato che potrà scegliere e decidere se acquistare o meno la cittadinanza italiana. Tali disposizioni si applicano anche nel caso la paternità o maternità non possano essere dichiarate (ad esempio, figlio incestuoso) ma sia stato riconosciuto il diritto al mantenimento ed agli alimenti. La dichiarazione del maggiorenne riconosciuto che esprime la volontà di diventare italiano, è resa all'ufficiale di stato civile del comune di residenza oppure all'autorità diplomatica o consolare italiana all'estero ed è iscritta nei registri di cittadinanza: deve essere fatta annotazione sull'atto di nascita, relativa al riconoscimento, alla dichiarazione ed

all'accertamento. Se la dichiarazione è resa presso il Consolato italiano all'estero e trasmessa in Italia al Comune competente (5), non deve essere trascritta ma solamente annotata.

L'art. 3 della legge 91/1992 prevede l'acquisto della cittadinanza da parte del minore straniero adottato da cittadino italiano: tale effetto si verifica sia con l'adozione legittimante sia con l'adozione di minori in casi particolari.

La decorrenza della cittadinanza acquistata per adozione, secondo il parere del Ministero di Grazia e Giustizia del 13.2.1996, è quella in cui diventa definitivo il Decreto del Tribunale dei minori, per le adozioni pronunciate in Italia, mentre per le adozioni pronunciate all'estero è quella del passaggio in giudicato della sentenza straniera di adozione. Il Ministero dell'Interno ha successivamente emanato una ulteriore Circolare esplicativa, n. K.28.4 del 13.11.2000, con la quale ha stabilito che non occorre più attestazione sindacale per l'acquisto automatico della cittadinanza italiana, come era previsto dall'art. 16 del D.P.R. 572/1993: il minore adottato acquista la cittadinanza italiana per effetto della trascrizione del decreto di adozione, ma la trascrizione non può avere effetto costitutivo e, pertanto, la decorrenza è quella della definitività del provvedimento straniero (efficacia *ex tunc*). Una volta trascritto il decreto di adozione se ne fa annotazione a margine dell'atto di nascita.

L'art. 4 della legge 91/1992 disciplina l'acquisto per elezione correlata al verificarsi di determinati presupposti o condizioni.

Si tratta di una procedura agevolata riferita al caso dello straniero o dell'apolide del quale il padre o la madre o uno dei nonni siano stati cittadini per nascita (comma 1).

L'acquisto della cittadinanza in questo caso si determina con il verificarsi di particolari condizioni:

- *comma 1, lettera a)*: lo straniero di cui sopra acquista la cittadinanza italiana se presta "effettivo" servizio militare e dichiara preventivamente di voler acquistare la cittadinanza italiana. L'art. 1 comma b del D.P.R. 572/1993 relativo al regolamento di esecuzione della legge 91, stabilisce che il servizio militare si intende effettivamente prestato se si è incorporati nell'ambito delle Forze Armate per tutto il periodo previsto dalla legge. Si può considerare prestazione valida ai fini dell'applicazione della legge quella effettuata nei Vigili del Fuoco, nella Polizia di Stato, nelle Guardie Carcerarie oppure il servizio civile prestato in sostituzione di quello militare;

- *comma 1, lettera b)*: lo straniero indicato all'art. 1 acquista la cittadinanza italiana se assume, anche all'estero, pubblico impiego alle dipendenze dello Stato e dichiara successivamente all'assunzione di volerla acquistare. L'art. 1, lett. c) del D.P.R. n. 572/1993 stabilisce che per pubblico impiego il legislatore ha inteso un rapporto di lavoro dipendente con retribuzione a carico dello Stato;

- *comma 1, lettera c)*: lo straniero di cui all'art. 1 acquista la cittadinanza italiana se al raggiungimento della maggiore età risiede legalmente da 2 anni nel territorio della repubblica e dichiara entro un anno dalla maggiore età di voler acquistare la cittadinanza italiana.

Le suddette modalità di acquisto si estendono anche agli apolidi legalmente residenti in Italia e ai rifugiati, riconosciuti tali dallo Stato italiano (art. 16, legge n. 91/1992).

In ogni caso per l'acquisto della cittadinanza italiana è richiesta una dichiarazione, da rendere in momenti diversi secondo le prescrizioni di cui all'art. 4 della legge n. 91/1992, con cui l'interessato esprime la volontà di divenire cittadino italiano. Quindi l'interessato dovrà manifestare questa intenzione prima di rendere il servizio militare, mentre svolge l'attività alle dipendenze dello Stato, oppure tra il diciottesimo e il diciannovesimo anno d'età.

L'accertamento delle condizioni di legge che determinano effettivamente il prodursi dell'acquisto spetta al Ministero dell'Interno al quale l'ufficiale dello stato civile deve trasmettere copia della dichiarazione nonché dei documenti acquisiti, sia nell'ipotesi di prestazione del servizio militare sia di assunzione di impiego alle dipendenze dello Stato: i documenti debbono comprovare la particolare condizione in virtù della quale la persona chiede l'acquisto della cittadinanza.

L'acquisto che consegue alla residenza in Italia protrattasi per almeno due anni al compimento della maggiore età e alla elezione della cittadinanza italiana espressa dall'interessato tra i 18 e 19 anni, è efficace a seguito dell'accertamento positivo del Sindaco. L'acquisto della cittadinanza decorrerà dal giorno successivo a quello in cui l'interessato ha adempiuto alle formalità richieste: nel caso in cui è richiesta la prestazione del servizio militare, dal giorno successivo a quello del congedamento (art. 13, D.P.R. 572/1993).

Con il secondo comma dello stesso art. 4, viene data la possibilità allo straniero nato in Italia e vi abbia risieduto legalmente fino al raggiungimento della maggiore età di acquistare la cittadinanza italiana, rendendo una apposita dichiarazione in questo senso entro un anno dal raggiungimento della maggiore età. Si nota facilmente come

(5) Modificando l'impostazione data con una precedente sentenza del 1996.

sia sempre richiesta una espressione di volontà dell'interessato.

In merito all'acquisto per matrimonio, i commi 11 e 12 dell'art. 1 della legge 94/2009, hanno apportato rilevanti modifiche all'art. 5 della legge 91/1992 in materia di cittadinanza, intervenendo decisamente nella disciplina dell'acquisto di cittadinanza a seguito di matrimonio. Anche in questo caso, il Ministero dell'Interno (6) ha prontamente diramato una Circolare per chiarire il senso delle nuove disposizioni.

Il primo aspetto evidenziato riguarda il prolungamento del periodo di residenza legale richiesto per l'acquisto della cittadinanza italiana: da un minimo di sei mesi dopo la celebrazione del matrimonio, si passa ad almeno due anni dopo la celebrazione del matrimonio e, soprattutto, fino all'adozione del decreto di conferimento deve permanere il vincolo coniugale, cioè *"... non sia intervenuto lo scioglimento, l'annullamento o la cessazione degli effetti civili del matrimonio e non sussista la separazione personale dei coniugi."* Tale condizione deve esistere anche nel caso di residenza all'estero, pur rimanendo invariato il periodo di 3 anni richiesto dopo la celebrazione del matrimonio. Tutti i termini appena indicati, vengono ridotti della metà in presenza di figli nati o adottati dai coniugi.

Viene poi previsto che tutte le domande di cittadinanza, le dichiarazioni di elezione, riacquisto e rinuncia, dovranno avere allegata la certificazione prevista, escludendo, in tal modo, il ricorso all'autocertificazione da parte dei cittadini comunitari. Infine, è previsto un contributo di €. 200,00 per le istanze o dichiarazioni di elezione, acquisto, riacquisto, rinuncia o concessione.

L'istanza deve essere presentata in Italia al Prefetto competente per residenza, mentre all'estero andrà presentata all'autorità diplomatico-consolare competente per luogo di residenza. Il Ministro dell'Interno emetterà il decreto di conferimento della cittadinanza italiana entro 2 anni dalla data di presentazione.

Il decreto ministeriale con cui viene concessa la cittadinanza italiana è notificato dalla Prefettura all'interessato il quale ha sei mesi di tempo dalla data di notifica (art. 10, legge n. 91/1992) per rendere il prescritto giuramento dinanzi all'ufficiale di stato civile del comune di residenza o, se residente all'estero, dinanzi all'autorità diplomatica o consolare. Se il giuramento è reso dinanzi all'autorità diplomatica o consolare italiana, essa

rilascia copia del verbale di giuramento all'interessato, ne trasmette una ulteriore copia insieme al decreto all'ufficiale di stato civile competente in base ai criteri di cui all'art. 26 del D.P.R. 396/2000 e, pertanto, all'ufficiale di stato civile del comune di residenza o di ultima residenza dell'interessato o, in mancanza, del comune dove è iscritto o trascritto l'atto di matrimonio ovvero del comune scelto dall'interessato medesimo, dando notizia dell'avvenuto giuramento. L'ufficiale dello stato civile trascrive il decreto di conferimento della cittadinanza menzionando i dati che si riferiscono al giuramento prestato all'estero, senza trascrivere il verbale di giuramento.

Il verbale di giuramento è iscritto nei registri di cittadinanza prima di dar corso alla registrazione del decreto concessorio. L'acquisto della cittadinanza ha effetto dal giorno successivo alla prestazione del giuramento.

Vengono poi in considerazione alcuni modi di acquisto della cittadinanza previsti dall'art. 9 della legge 91/1992: in tali casi, il decreto di concessione sarà emesso dal Capo dello Stato, su proposta del Ministro dell'Interno, sentito il Consiglio di Stato. La richiesta, inviata sempre al Ministero dell'Interno, può essere respinta con provvedimento motivato in assenza degli elementi prescritti. Potrà essere quindi ripresentata dopo un anno dall'emanazione del provvedimento di rifiuto. Qualora sia accolta, il decreto del Presidente della Repubblica è notificato all'interessato che, nei sei mesi successivi, deve rendere il giuramento di fedeltà alla Repubblica e di osservanza della Costituzione e delle leggi dello Stato, con procedura eguale a quella descritta per l'acquisto per matrimonio.

Si tratta di una serie di ipotesi legate a diversi periodi di residenza legale dello straniero: questo significa che deve essere in regola con le norme che disciplinano l'ingresso e soggiorno degli stranieri e la loro iscrizione in anagrafe (art. 1, D.P.R. 572/1993). I periodi di residenza richiesti sono diversi:

- 3 anni per lo straniero nato in Italia, oppure il cui padre o madre o uno degli ascendenti in linea retta di secondo grado sono stati cittadini per nascita;
- 5 anni per lo straniero che sia stato adottato dopo la maggiore età;
- 5 anni per l'apolide o il rifugiato politico;
- 4 anni per il cittadino di uno Stato facente parte della Comunità Europea;
- 10 anni per lo straniero che non risulti essere in alcuna delle suddette condizioni.

Infine, non è richiesta alcuna residenza in Italia

(6) Dipartimento per le libertà Civile e l'immigrazione, Direzione Centrale per i diritti civili, la cittadinanza e le minoranze: la data della Circolare è del 6/8/2009

per lo straniero che ha prestato servizio per lo Stato italiano per almeno 5 anni e che abbia reso eminenti servizi all'Italia

Le condizioni previste per la concessione ai sensi dell'art. 9 devono permanere fino al giuramento (art. 4, c. 7, D.P.R. 572/1993). L'acquisto della cittadinanza ai sensi degli artt. 5 e 9, è efficace solo se il soggetto interessato presta il giuramento previsto dall'art. 10 della legge, entro 6 mesi dalla notifica del Decreto stesso, la cui formula è la seguente: *"Giuro di essere fedele alla Repubblica e di osservare la Costituzione e le leggi dello Stato"*. L'acquisto opera dal giorno successivo a quello della pronuncia del giuramento (art. 15, legge n. 91, così come confermato dall'art. 27 del D.P.R. 396/2000 relativo al nuovo ordinamento dello Stato Civile) ed il giuramento deve essere iscritto nei registri di cittadinanza.

Acquista la cittadinanza italiana anche il figlio minore che di chi acquista o riacquista la cittadinanza italiana (art. 14), purché sia convivente con esso: l'unica condizione richiesta è, dunque, che sia convivente con il genitore – nel momento in cui questo diviene cittadino – in maniera stabile ed effettiva, tale da poter essere opportunamente documentata (art. 12, D.P.R. 572/1993). L'acquisto della cittadinanza avviene anche se la residenza è all'estero, anche se il minore è in possesso di altra cittadinanza ed anche se si tratti di figlio minore che di primo letto di straniera divenuta italiana per matrimonio: in ogni caso, una volta raggiunta la maggiore età, può rinunciare alla cittadinanza italiana, purché in possesso di altra cittadinanza. L'attestazione necessaria per l'acquisto della cittadinanza del minore deve essere emessa dal Sindaco del comune di residenza o, per i residenti all'estero, dalla competente autorità diplomatica o consolare (7): in quest'ultimo caso, andrà trasmessa in Italia al Comune competente che provvederà alla trascrizione ed alla conseguente annotazione.

4. Perdita

La novità più importante è contemplata dall'art. 11 della legge secondo cui il cittadino che possiede, acquista o riacquista una cittadinanza straniera conserva quella italiana, ma può rinunciare a condizione di risiedere all'estero o di stabilire la residenza all'estero.

Il limite è dato dalla necessità che la persona che intende rinunciare alla cittadinanza italiana, sia comunque in possesso di altra cittadinanza per evitare il crearsi della condizione di apolidia.

La perdita della cittadinanza può avvenire per una serie di ipotesi ben determinate:

- comportamenti in contrasto con i doveri di lealtà verso lo Stato (art. 12);
- revoca dell'adozione (art. 3, c. 2);
- rinuncia espressa (art. 3, c. 3; artt. 11 e 14);
- naturalizzazione per uno Stato aderente alla Convenzione di Strasburgo del 1963.

L'art. 12 prevede la perdita della cittadinanza per chi ha tenuto comportamenti in contrasto con i doveri nei confronti dello Stato italiano: per non aver abbandonato l'impiego o la carica pubblica o la prestazione del servizio militare a favore di un altro Stato, neanche dopo l'intimazione del Governo, oppure per aver collaborato con uno Stato estero in guerra con l'Italia o averne acquistato volontariamente la cittadinanza (in quest'ultimo caso, la cittadinanza persa non potrà più essere riacquistata, come previsto dall'art. 13, c. 2).

Il Ministro dell'Interno con proprio decreto ordina al cittadino di desistere, entro un arco di tempo specificato, dal comportamento ritenuto in contrasto con il dovere di fedeltà allo Stato italiano e provvede perché il decreto gli sia notificato. Dal giorno successivo a quello indicato, qualora l'interessato non abbia eseguito quanto ordinatogli, si determina la perdita della cittadinanza italiana.

Il Ministero comunica all'ufficiale di stato civile competente la perdita della cittadinanza, con provvedimento da trascrivere nei registri di cittadinanza (art. 23, c. 2, legge 91/1992 e art. 24 Reg. s.c.). Il cittadino italiano, divenuto tale in seguito ad adozione, perde la cittadinanza se l'adozione stessa viene revocata per fatti a lui imputabili, a condizione che possieda od acquisti un'altra cittadinanza. La sentenza di revoca emessa dal Tribunale competente è trasmessa all'ufficiale di stato civile che la trascrive nei registri per gli atti di nascita e ne fa annotazione sull'atto di nascita dell'adottato. L'ufficiale dello stato civile trasmette copia degli atti al Sindaco che forma il provvedimento con cui attesta la perdita della cittadinanza italiana qualora la persona possieda o riacquisti la cittadinanza originariamente posseduta. Al riguardo l'ufficiale di stato civile deve acquisire la documentazione che attesti il possesso o il recupero di altra cittadinanza: la cittadinanza così persa non può mai più essere riacquistata.

Se la revoca avviene per altri motivi, egli conserva la cittadinanza italiana, ma può rinunciare entro un anno dalla revoca, se ne acquista o ne possiede un'altra (art. 3, c. 4).

È inoltre prevista la rinuncia alla cittadinanza

(7) Adempimento aggiunto dall'art. 110, c. 6, lett. c), del D.P.R. n. 396/2000 che ha integrato il c. 8 dell'art. 16 del D.P.R. n. 572/1993.

italiana da parte del cittadino divenuto tale durante la minore età per convivenza col genitore divenuto esso stesso cittadino. Il soggetto che intende rinunciare deve essere anche in questo caso in possesso di altra cittadinanza. La dichiarazione è resa all'ufficiale di stato civile del luogo di residenza (non è necessario trasferire all'estero la residenza perché si determini la perdita della cittadinanza) e non è soggetta a limiti di tempo (art. 14, legge 91/1992). L'atto di accertamento è rilasciato dal Sindaco.

Ovviamente se la persona risiede all'estero la dichiarazione sarà fatta presso le competenti autorità diplomatiche o consolari che provvederanno anche alla formazione dell'atto di accertamento. Altro caso di rinuncia è quello previsto dall'art. 11, dove si legge che "il cittadino italiano che acquista o riacquista una cittadinanza straniera, conserva quella italiana, ma può ad essa rinunciare qualora risieda o stabilisca la propria residenza all'estero". È una novità rilevante in quanto viene affermato il rispetto del principio della doppia cittadinanza che non era, al contrario, prevista dalla normativa del 1912. La dichiarazione di rinuncia dovrà essere prestata dinanzi all'autorità diplomatica o consolare competente che, dopo avere accertato la sussistenza delle condizioni che determinano la perdita, trasmetterà copia della dichiarazione e l'atto di accertamento all'ufficiale dello stato civile competente ai sensi dell'art. 17 del Regolamento dello stato civile. Questi trascrive il solo atto di accertamento nei registri di cittadinanza e provvede per l'annotazione della dichiarazione e dell'accertamento sull'atto di nascita dell'interessato nonché per gli adempimenti conseguenti. La dichiarazione di rinuncia può essere resa all'ufficiale di stato civile del comune di residenza nell'ipotesi in cui l'interessato stia per espatriare, per cui la perdita della cittadinanza sarà condizionata dal verificarsi dell'effettivo trasferimento all'estero e decorrerà dal giorno successivo a quello in cui si sarà realizzata questa circostanza. L'accertamento delle condizioni richieste dalla legge spetterà al Sindaco del comune in cui è stata registrata la dichiarazione.

Nel caso in esame, comunque, gli eventuali figli minori di cittadini che decidono di rinunciare, restano italiani.

Resta ancora da dire in merito alla perdita della cittadinanza italiana per averne acquistata quella di uno Stato firmatario della Convenzione di Strasburgo del 6 maggio 1963, sottoscritta da Austria, Belgio, Danimarca, Francia, Germania, Italia, Lussemburgo, Norvegia, Olanda, Svezia (Regno Unito, l'Irlanda e la Spagna hanno invece sottoscritto la sola parte riguardante la presta-

zione del servizio militare), alla quale l'Italia ha aderito con legge 4 ottobre 1966, n. 876.

I cittadini di uno di questi Paesi che acquistano *volontariamente* la cittadinanza di un altro Paese che ha aderito alla Convenzione perdono la cittadinanza di cui sono già investiti.

Questo non avviene nel caso in cui l'acquisto della ulteriore cittadinanza si determini, automaticamente, in conseguenza dell'applicazione di una norma di legge (pensiamo, per la legge italiana, al riacquisto per decorso periodo di residenza in Italia di cui all'art. 13, lett. d, della legge n. 91/1992). Una modifica rilevante alle norme della Convenzione è stata introdotta nei rapporti tra Francia, Olanda e Italia che hanno stabilito modalità differenziate per il rispettivo acquisto di cittadinanza, prevedendo situazioni in cui tale acquisto non comporta la perdita della cittadinanza già posseduta.

È pertanto consentito il mantenimento della cittadinanza italiana per chi acquisti volontariamente la cittadinanza francese o olandese e viceversa, anche in caso di ritenzione o trasferimento della residenza all'estero, nelle ipotesi di:

- cittadino nato e residente in Francia o in Olanda che acquisti la cittadinanza francese o olandese;
- cittadino italiano che acquisti la cittadinanza francese o olandese per avere risieduto abitualmente in Francia o in Olanda per un periodo determinato rispettivamente dalla legge francese o da quella olandese, avente inizio prima dei 18 anni;
- coniuge italiano di cittadino francese che acquisti la cittadinanza francese o di cittadino olandese che acquisti la cittadinanza olandese.

L'ufficiale dello stato civile che riceve un provvedimento di naturalizzazione straniera che comporta perdita della cittadinanza italiana non ne effettua la trascrizione ma ne invia copia al Sindaco per la attestazione delle condizioni di legge che determinano appunto la perdita automatica (circolare del Ministero dell'Interno n. 9/2001 dell'11.7.2001).

5. Riacquisto

Il riacquisto della cittadinanza è disciplinato dagli artt. 13 e 17 (quest'ultimo è una norma di carattere transitorio) della legge 91/1992: la caratteristica principale è che il riacquisto può avvenire senza alcuna considerazione per i motivi della perdita, con l'unica eccezione di cui al comma 1 dell'art. 12 che prevede, come avevamo visto, la perdita per non avere ottemperato all'intimazione del Governo di abbandonare l'impiego o la carica o il servizio militare svolti per uno Stato estero.

Le ipotesi di riacquisto previste dall'art. 13 sono:

a) prestazione di effettivo servizio militare e preventiva dichiarazione di riacquisto. Il riacquisto a seguito di servizio militare prestato per lo Stato italiano opera quando l'interessato renda una dichiarazione in tal senso prima di iniziare il servizio;

b) assunzione di pubblico impiego, anche all'estero e dichiarazione di volerla riacquistare. Il cittadino straniero ex italiano che assume o ha assunto un impiego pubblico alle dipendenze dello Stato italiano, sia in Italia sia all'estero, riacquista la cittadinanza italiana se rende una dichiarazione in tal senso;

c) dichiarazione di volerla riacquistare ed aver stabilito o stabilire, entro un anno dalla dichiarazione la residenza in Italia: consiste nella manifestazione di volontà da parte dell'ex cittadino che ha già stabilito la sua residenza in Italia, oppure che intende farlo entro un anno dalla data in cui rende la dichiarazione stessa;

d) dopo un anno di residenza nel territorio della repubblica, salvo espressa rinuncia entro lo stesso periodo. È questo ultimo l'unico caso di automatismo, ma anche in questo caso, il soggetto interessato può far valere la propria volontà rinunciando al riacquisto: in questo modo l'ex connazionale è in grado di recuperare la cittadinanza italiana senza essere privato di quella straniera già posseduta, come avverrebbe per quanti siano detentori della cittadinanza di uno dei Paesi aderenti alla Convenzione di Strasburgo;

e) dopo due anni di residenza nel territorio della repubblica rendendo una dichiarazione di voler riacquistare la cittadinanza, con la prova di aver abbandonato la carica o l'impiego o il servizio militare per chi aveva perso la cittadinanza ai sensi dell'art. 12 comma 1.

Mentre in materia di acquisto viene stabilito l'obbligo della "residenza legale", nelle disposizioni relative al riacquisto, viene in considerazione solamente il termine di "residenza", senza l'aggiunta di "legale". Pertanto, nel caso del riacquisto il concetto di residenza è quello dell'art. 43 del codice civile, e cioè il luogo in cui la persona ha la dimora abituale.

Vediamo ora le forme di riacquisto previste dall'art. 17.

Il riacquisto previsto al secondo comma dell'art. 17, confermando il disposto dell'art. 219 della legge 151/1975, riguarda la possibilità di riacquistare la cittadinanza italiana per le donne che, prima dell'entrata in vigore della legge 151/1975, l'avevano persa in seguito a matrimonio con straniero, o per perdita della cittadinanza dello stesso marito, eventi, comunque, verifica-

tesi prima del 1° gennaio 1948: possono dichiarare di voler riacquistare la cittadinanza italiana. Se la perdita è stata precedente al 1° gennaio 1948 la donna riacquista la cittadinanza dal giorno successivo a quello della dichiarazione; se la perdita è avvenuta dopo il 1° gennaio 1948, in seguito alla dichiarazione le viene riconosciuto il possesso ininterrotto della cittadinanza italiana. Uguale facoltà è concessa ai figli delle stesse, i quali se rendono una dichiarazione in tal senso, possono essere considerati cittadini italiani. Il riacquisto decorre dal giorno successivo a quello della dichiarazione.

6. Riconoscimento del possesso dello status civitatis

6.1. Agli stranieri di origine italiana

È possibile che i discendenti di cittadini italiani, di antica emigrazione nei paesi soprattutto dell'America Latina, ma anche dell'Australia, del Venezuela, ecc., oltre ad essere cittadini stranieri "jure soli", siano, per discendenza paterna, e, dopo l'1.1.1948, anche materna, cittadini italiani. Questi soggetti hanno diritto di vedersi riconosciuto il loro originario *status civitatis*, come è stato giustamente chiarito e specificato, anche nelle procedure da seguire e negli adempimenti da svolgere, dalla Circolare del Ministero dell'Interno n. K.28.1 dell'8.4.1991 che deve ritenersi ancora perfettamente valida.

I soggetti interessati, rientrati in Italia con passaporto straniero, devono essere iscritti nell'anagrafe della popolazione residente con regolare permesso di soggiorno. In questo caso possono presentare istanza per il riconoscimento della cittadinanza al Comune di residenza. Se l'iscrizione anagrafica non è possibile, i soggetti interessati dovranno presentare la domanda al Consolato italiano all'estero, competente per territorio.

Condizione essenziale è che l'avo emigrato sia nato in Italia dopo il 17.3.1861 (data di proclamazione del Regno d'Italia), per gli emigrati di origine veneta dal 1866, mentre per quelli di origine triestina dal 1920 (date di annessione al regno d'Italia). La domanda di cui sopra dovrà essere corredata dai documenti previsti nella circolare suddetta, partendo dall'estratto dell'atto di nascita dell'avo emigrato rilasciato dal Comune italiano di nascita, compresi gli estratti di matrimonio e di nascita di tutti i discendenti fino ad arrivare al richiedente. Questi documenti servono ad accertare che la cittadinanza italiana si sia trasmessa senza interruzione, dall'avo nato in Italia e poi emigrato fino al richiedente il riconoscimento.

Dopo aver effettuato tutti gli accertamenti previsti, e verificato che il richiedente è in possesso della cittadinanza italiana, l'ufficiale di stato civile a chiusura del procedimento emetterà un proprio provvedimento (che non deve essere trascritto, ma resta agli atti dell'intero fascicolo relativo al cittadino in questione) con il quale riconosce che il cittadino è italiano ed è sempre stato tale: di seguito, si procede alla variazione anagrafica di cittadinanza, da straniera ad italiana, quindi alla trascrizione degli atti di stato civile del soggetto a cui è stato riconosciuto il possesso del nostro *status civitatis*.

6.2. Legge 14 dicembre 2000, n. 379

Riguarda le persone nate e già residenti nei territori dell'Impero austro-ungarico emigrate all'estero prima del 16.7.1920 ed i loro discendenti. La suddetta legge abroga l'art. 18 della legge 91, e dà la possibilità di ottenere il riconoscimento della cittadinanza italiana rendendo una dichiarazione all'Ufficiale di Stato Civile competente entro il 20.12.2005.

Con l'art. 28 bis della legge 23.2.2006, n. 51, tale termine è stato prorogato di ulteriori 5 anni: la dichiarazione di cui sopra potrà, pertanto, essere resa fino al 20.12.2010.

6.3. Legge 8 marzo 2006, n. 124

Ha introdotto gli artt. 17-bis e 17-ter alla legge 91. Prevede il diritto al riconoscimento della cittadinanza italiana ai connazionali, residenti alla data del 10 giugno 1940 (data di entrata in guerra dell'Italia) nei territori dell'Istria, di Fiume e della Dalmazia già cittadini italiani (ed ai loro discendenti) che non si sono avvalsi del diritto di opzione previsto dal Trattato firmato a Parigi il 10.2.1947. Riguarda anche il diritto al riconoscimento del nostro *status civitatis* agli ex connazionali che, residenti alla data del 10 giugno 1940 nella zona B (libero territorio di Trieste), non hanno manifestato l'intenzione di trasferirsi in Italia, in applicazione del Trattato firmato ad Osimo il 10.11.1975, entro un anno dalla data di entrata in vigore dello stesso.

Gli interessati a tale riconoscimento dovranno rendere una dichiarazione all'Ufficiale di stato civile del comune di residenza, o, se residenti all'estero, all'autorità consolare competente.

7. Adempimenti dell'ufficiale dello stato civile

Gli adempimenti da svolgersi a cura dell'ufficiale di stato civile sono indicati nell'art. 16 del D.P.R. 12 ottobre 1993, n. 572, regolamento di esecuzione della legge 917/1992.

L'ufficiale di stato civile che riceve una dichia-

razione di cittadinanza (acquisto, perdita, riacquisto o mancato riacquisto) deve trasmettere copia della dichiarazione e della documentazione relativa, all'autorità preposta ad accertare la sussistenza delle condizioni per il prodursi degli effetti desiderati.

L'autorità che deve procedere agli accertamenti è il Sindaco del Comune dove viene resa ed iscritta la dichiarazione, mentre è l'autorità diplomatica o consolare se la dichiarazione viene resa all'estero, per i casi previsti al secondo comma dell'art. 16. Negli altri casi, in cui pure è prevista una dichiarazione, competente all'accertamento delle condizioni è il Ministero dell'Interno, al quale l'Ufficiale dello Stato Civile, o, se la dichiarazione è resa all'estero, il Consolare, deve inviare copia della dichiarazione resa e della documentazione allegata.

L'autorità suindicata (Sindaco in Italia, Consolare all'estero, Ministero dell'Interno), verificata la sussistenza delle condizioni, emetterà l'esito dell'accertamento entro 120 giorni: l'ufficiale di stato civile competente provvederà a trascriverlo nei registri di cittadinanza e ad annotarlo a margine dell'atto di nascita, se positivo; se negativo, andrà annotato a margine dell'atto di cittadinanza con il quale è stata resa la dichiarazione. L'ufficiale di stato civile non può annotare la dichiarazione sull'atto di nascita, se non è in possesso anche dell'esito dell'accertamento.

Nelle altre ipotesi, laddove il mutamento di cittadinanza si produce indipendentemente da dichiarazioni dell'interessato, con esclusione di quelle previste dall'art. 1 della legge (attribuzione della cittadinanza "jure sanguinis" e "jure loci"), con esclusione dell'adozione di minore e dei casi in cui risulta prevista dalla legge una dichiarazione, il Sindaco, viste le risultanze di stato civile e anagrafe, emette una attestazione: può riguardare l'acquisto, la perdita o il riacquisto della cittadinanza e deve essere trasmessa all'ufficiale di stato civile per la trascrizione nei registri di cittadinanza e l'annotazione a margine dell'atto di nascita.

L'attestazione sindacale è prevista nei seguenti casi:

- art. 2 - commi 1 e 2 - riconoscimento e dichiarazione giudiziale di paternità;
- art. 3 - perdita cittadinanza per revoca adozione;
- art. 12 - commi 1 e 2 - perdita per svolgimento attività incompatibili con lo Stato;
- art. 13 - comma 1 - lett. d) - riacquisto automatico;
- art. 14 - acquisto automatico da parte di figlio minore convivente di chi diventa cittadino;
- art. 26 - perdita cittadinanza per acquisto vo-

lontario cittadinanza di paesi aderenti alla Convenzione di Strasburgo.

Il decreto con il quale viene concessa la cittadinanza italiana deve essere trascritto nei registri di cittadinanza: l'ufficiale di stato civile deve prima iscrivere il verbale di giuramento dell'interessato e, subito dopo, provvedere alla trascrizione del Decreto. Se il giuramento avviene all'estero davanti al Console, questi lo trasmette all'ufficiale dello stato civile competente ai sensi dell'art. 26 del D.P.R. 396/2000 perché ne faccia menzione nell'atto di trascrizione del Decreto di concessione.

8. Iscrizioni e trascrizioni previste dal D.P.R. 396/2000

Art. 23: iscrizioni

Devono essere iscritte nei registri di cittadinanza tutte le dichiarazioni di volontà previste dalla legge negli articoli seguenti:

- art. 2 - commi 2 e 3 - elezione cittadinanza del figlio maggiorenne riconosciuto;
- art. 3 - comma 4 - rinuncia alla cittadinanza italiana per revoca dell'adozione;
- art. 4 - commi 1 e 2 - dichiarazione di acquisto di cittadinanza italiana di straniero discendente da italiano;
- art. 11 - rinuncia alla cittadinanza di chi risiede all'estero e possiede un'altra cittadinanza;
- art. 13 - comma 1 - possibilità di riacquisto di cittadinanza italiana;
- art. 14 - rinuncia alla cittadinanza di maggiorenne che in minore età l'ha acquistata di seguito al genitore;
- art. 17 - comma 2 - dichiarazione di riacquisto cittadinanza donna coniugata, in vigenza dell'art. 219, legge n. 151/1975;
- dichiarazione di riconoscimento della cittadinanza ai sensi della legge n. 379/2000, in seguito all'abrogazione dell'art. 18 della legge 91. Se, però, le dichiarazioni succitate provengono dall'estero, non devono essere trascritte, ma solo annotate, poiché esse danno avvio ad una procedura di accertamento (Circolare MIACEL n. 2/2001);
- verbale di giuramento previsto per il conferimento o la concessione della cittadinanza.

Art. 24: trascrizioni

Devono essere trascritti i seguenti atti:

- decreto di conferimento e di concessione della cittadinanza previsti agli artt. 5 e 9 della legge 91;
- decreti di perdita della cittadinanza italiana di cui all'art. 12 della legge;

- decreti del Ministero dell'Interno di inibizione al riacquisto di cui all'art. 13 della legge;
- sentenze dei Tribunali che accertano l'acquisto, la perdita od il riacquisto della cittadinanza;
- provvedimenti di opzione per la cittadinanza italiana;
- esiti di accertamento previsti dall'art. 16 del D.P.R. 572/1993, emessi dal sindaco, dall'Autorità diplomatica o Consolare o dal Ministero dell'Interno, in seguito ad ogni dichiarazione effettuata da chi vuole acquistare, perdere o riacquistare la cittadinanza italiana;
- attestazioni emesse dal sindaco o dall'Autorità diplomatica o consolare, emesse in seguito a variazioni di cittadinanza dovute ad automatismi.

9. Acquisto della cittadinanza “*jure soli*” per i figli di cittadini stranieri

Il Ministero dell'Interno ha fornito – per i Paesi sotto elencati – le seguenti modalità di applicazione dell'art. 1, comma 1, lett. b) della legge n. 91/1992 per l'attribuzione della cittadinanza a figli nati in Italia da genitori stranieri (si veda il sito internet www.anusca.it):

Albania: la legge albanese sulla cittadinanza attualmente in vigore (decreto 7 giugno 1954, n. 1874) prevede che il figlio di genitori albanesi è albanese anche se nato all'estero;

Argentina: la vigente legislazione argentina in materia di cittadinanza prevede che il figlio di cittadino argentino nato all'estero può esercitare un'opzione, di fronte alla competente autorità argentina, per acquistare la cittadinanza di quello Stato a partire dal compimento del diciottesimo anno di età. Prima del compimento del diciottesimo anno di età, la suddetta opzione può essere effettuata da chi eserciti su detto minore la patria potestà;

Bosnia Erzegovina: la legislazione della Repubblica di Bosnia-Erzegovina sulla cittadinanza emanata in data 16.12.1993 prevede che il figlio di genitori entrambi bosniaci, è bosniaco anche se nato all'estero. Nel caso in cui un solo genitore sia bosniaco, il figlio nato all'estero potrà ottenere la cittadinanza bosniaca mediante richiesta alle proprie autorità competenti entro il ventitreesimo anno di età;

Brasile: la legislazione brasiliana attualmente vigente prevede l'acquisto dello *status civitatis jure sanguinis*, purché i genitori o i legali rappresentanti del minore dichiarino una volontà in tal senso o effettuino taluni adempimenti formali presso le autorità diplomatiche o consolari brasiliane;

Camerun: la legge della Repubblica del Camerun in materia di cittadinanza (legge 687, LF/3

dell' 1.6.1968) prevede che il figlio di padre o madre camerunense è camerunense anche se nato all'estero;

Cina: l'art. 5 della legge sulla cittadinanza della Repubblica popolare di Cina del 10.9.1980 prevede che chi sia nato all'estero ed i cui genitori siano cittadini cinesi, o uno di essi sia cittadino cinese, possiede la cittadinanza cinese. Quindi non appare configurabile l'acquisto della cittadinanza italiana da parte del minore nato in Italia da cittadini cinesi;

Congo: la legislazione congolese in materia di cittadinanza prevede che il figlio di padre o madre congolese acquista automaticamente quella cittadinanza anche se nato all'estero;

Corea del Sud: la legge sud-coreana sulla cittadinanza in vigore dal 20.12.1948 prevede che è cittadino sud-coreano il figlio di padre cittadino o di madre cittadina e padre sconosciuto o apolide, anche se nato all'estero; *Filippine:* la legislazione delle Filippine sulla cittadinanza prevede che il figlio di padre o madre filippina è filippino anche se nato all'estero;

Giordania: la legislazione della Giordania sulla cittadinanza del n. 6/1954 prevede che è giordano il figlio di cittadini giordani. Quindi non appare configurabile l'acquisto della cittadinanza italiana ai sensi dell'art. 1, c. 1, lett. b) della legge n. 91/1992;

Libia: la legge libica sulla cittadinanza del 1954 prevede che chiunque sia nato fuori dalla Libia da genitore libico è libico;

Marocco: la legislazione del Marocco sulla cittadinanza (codice della cittadinanza marocchina del 6 settembre 1958) prevede che il figlio di padre marocchino o di madre marocchina e padre ignoto è automaticamente cittadino marocchino anche se nato all'estero;

Nigeria: la legge della Nigeria sulla cittadinanza (legge n. 33/1974) prevede che il figlio di cittadino nigeriano è automaticamente cittadino nigeriano anche se nato all'estero;

Perù: la legislazione peruviana in materia di cittadinanza prevede che la persona nata all'estero da cittadino o cittadina peruviana è peruviana a condizione che sia iscritta nel registro durante la minore età o manifesti la volontà di essere cittadina peruviana entro un anno dal raggiungimento della maggiore età;

Polonia: la legislazione polacca (legge 8.1.1951) prevede che è polacco il figlio di padre o madre polacca anche se nato all'estero;

Romania: la legge rumena in materia di cittadinanza prevede che il figlio di padre o madre rumeno è rumeno anche se nato all'estero;

Serbia: la legislazione serba sulla cittadinanza prevede che il figlio di cittadino serbo nato all'estero acquista dalla nascita la cittadinanza serba purché entro il diciottesimo anno di età venga iscritto negli appositi registri della Rappresentanza diplomatica competente;

Sri Lanka: secondo le disposizioni della legislazione locale sulla cittadinanza il figlio di cittadino srilankese nato all'estero acquista per discendenza la cittadinanza di quello Stato qualora il genitore registri entro un anno presso le competenti autorità diplomatiche srilankesi la nascita del figlio;

Tunisia: la legge tunisina in materia di cittadinanza prevede che il figlio di padre tunisino è tunisino anche se nato all'estero. Si aggiunge che il figlio nato all'estero da madre tunisina e padre straniero, per acquisire la cittadinanza della madre dovrà farne richiesta entro il termine dell'anno che precede la maggiore età;

Ucraina: Part. 13 della vigente legge dell'Ucraina in materia di cittadinanza del 8.10.1991 prevede che "il figlio di cittadini dell'Ucraina è cittadino dell'Ucraina indipendentemente dalla circostanza se sia nato nel territorio dell'Ucraina o al di fuori dei suoi confini".

Cap. VII Gli atti di nascita

1. Iscrizioni e trascrizioni

Negli archivi relativi agli atti di nascita si *iscrivono*:

- le dichiarazioni di nascita rese direttamente all'ufficiale dello stato civile;
- gli atti di riconoscimento di filiazione naturale ricevuti dall'ufficiale dello stato civile;
- gli atti di assenso successivi al riconoscimento, ricevuti dall'ufficiale dello stato civile;
- gli atti di consenso anteriori al riconoscimento dell'altro genitore, ricevuti dall'ufficiale dello stato civile;
- i processi verbali di ritrovamento di minori abbandonati.

Nei medesimi archivi si *trascrivono*:

- le dichiarazioni di nascita rese al direttore sanitario dell'ospedale o della casa di cura in cui è avvenuta la nascita;
- gli atti di nascita ricevuti all'estero;
- gli atti e i processi verbali relativi a nascite avvenute durante un viaggio marittimo, aereo o ferroviario;

– gli atti di nascita ricevuti dagli ufficiali designati per le operazioni eseguite dalle forze di pace o di guerra;

– le sentenze straniere e i provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione in materia di nascita;

– i decreti di cambiamento o aggiunta di nome e cognome e i provvedimenti che revocano o annullano i decreti medesimi;

– i provvedimenti in materia di adozione. I registri degli atti di nascita sono composti da due parti – 1^a e 2^a – che, a loro volta, si dividono in Serie A e B.

Nella parte I Serie A vengono ricevute le denunce relative alle nascite avvenute nel territorio dello stesso Comune – rese entro i 10 giorni previsti dalla norma – oppure avvenute in altro Comune ma con i genitori, o almeno uno di essi, residenti nel Comune e che scelgono, appunto, di dichiarare la nascita nel proprio Comune di residenza anziché in quello dove si è verificato l'evento. Nella Parte I Serie B vengono ricevute le stesse denunce di nascita previste per la Serie A che, però, sono state rese oltre i termini previsti e, quindi, dopo i 10 giorni dalla nascita. Nella Parte II Serie A vengono trascritti – da parte degli Ufficiali di stato civile dei Comuni ove risiedono almeno uno dei genitori del neonato – gli atti di nascita formati nei Comuni dove si è verificato l'evento.

Nella Parte II Serie B, composta da fogli completamente in bianco, vengono iscritti gli atti di riconoscimento ricevuti dall'ufficiale dello stato civile, gli atti di assenso e di consenso di cui all'art. 250 C.C., i processi verbali relativi ai minori abbandonati (art. 28, c. 1, lettere da *b*) ad *e*) del D.P.R. 396/2000) e vengono trascritti gli atti di nascita formati all'estero, le denunce di nascita rese direttamente presso il centro di nascita o da questo inviate al Comune di nascita, gli atti relativi alle nascite avvenute durante viaggi marittimi, aerei o ferroviari, le sentenze straniere e i provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione, i decreti relativi ai cambiamenti di nome e cognome, i provvedimenti in materia.

2. Denuncia di nascita

Proviamo a fare un quadro delle possibili ipotesi relative alla denuncia di nascita.

– *Soggetto abilitato a rendere la dichiarazione:*

a) uno qualsiasi dei due genitori (in caso i filiazione naturale la denuncia deve essere resa personalmente dal genitore che intende effettuare il riconoscimento);

b) un procuratore speciale dei genitori;

c) medico o ostetrica che ha assistito al parto (questi diventano soggetti obbligati alla denun-

cia nel caso il figlio non venga riconosciuto da entrambi i genitori);

d) altra persona che ha assistito al parto.

– *Luogo dove effettuare la denuncia di nascita:*

a) presso la direzione sanitaria del centro di nascita: in tale caso, il direttore sanitario (o il delegato), nel ricevere le dichiarazioni di nascita è pubblico ufficiale, investito di funzioni pubbliche, che svolge attività di stato civile e il verbale della dichiarazione di nascita – redatto in duplice originale e con le sottoscrizioni degli intervenuti – è atto di stato civile a tutti gli effetti. Un originale dev'essere trasmesso, entro 10 giorni, all'ufficiale dello stato civile del comune dove è situato il centro di nascita o, su richiesta dei genitori, all'ufficiale di stato civile del Comune di residenza dei medesimi;

b) presso l'Ufficio di Stato Civile del Comune dove è avvenuta la nascita: in tale caso una copia dell'atto verrà inviato al Comune di residenza dei genitori dove verrà trascritto in parte II serie A;

c) presso l'Ufficio di Stato Civile del Comune di residenza della madre o, previo accordo tra i genitori stessi, del Comune di residenza del padre: se così avviene, l'ufficiale dello stato civile che iscrive l'atto dovrà inviarne copia al comune di residenza della madre per l'iscrizione anagrafica del figlio presso la madre stessa (art. 7 D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223).

– *Termini per rendere la dichiarazione di nascita:*

a) 3 giorni se viene resa presso la direzione sanitaria del centro di nascita;

b) 10 giorni in tutte le altre ipotesi di denuncia resa presso il Comune: superato tale termine, la denuncia viene ricevuta ugualmente in Parte I^a Serie B, ma non occorre più la convalida con sentenza del Tribunale. Il dichiarante dovrà indicare le ragioni del ritardo ma l'atto sarà subito valido e potranno essere rilasciate le certificazioni ed effettuate le comunicazioni per gli aggiornamenti anagrafici.

In ogni caso, qualora da parte del dichiarante non venga presentata l'attestazione dell'avvenuta nascita rilasciata dalla Direzione sanitaria del centro di nascita, l'Ufficiale di stato civile dovrà acquisirla – anche per via telematica – prima della formazione dell'atto.

Per le nascite che avvengono al di fuori di un centro di nascita (ipotesi sicuramente poco frequente) il dichiarante deve produrre una dichiarazione sostitutiva di certificazione ai sensi dell'art. 2 della legge 15/1968 (ora art. 46, D.P.R. 445/2000): di solito, in questi casi, c'è un medico che assiste al parto e che provvede a rilasciare la specifica certificazione che deve essere

consegnata all'ufficiale dello stato civile per la denuncia.

In merito all'*attestazione di nascita*, dovrà contenere solamente i dati richiesti nei registri di nascita secondo le indicazioni di cui all'art. 30 c. 2 del D.P.R. n. 396: l'art. 10 c. 1 del D.M. 27/02/2001 ha previsto che lo stesso venga trasmesso in originale all'ufficiale dello stato civile competente.

In caso di bambino nato morto o di nato vivo ma deceduto prima della denuncia di nascita, la competenza a ricevere la dichiarazione è esclusivamente dell'ufficiale dello stato civile del comune di nascita, a norma dell'art. 30 c. 5 dell'Ordinamento. Altre ipotesi possibili riguardano la nascita avvenuta da genitori stranieri non residenti in Italia: in tal caso, la dichiarazione resa presso il centro di nascita sarà trasmessa al Comune di nascita che provvederà alla trascrizione ed alle incombenze successive. Nel caso che i genitori stranieri abbiano la residenza in Italia, la denuncia ricevuta dal centro di nascita sarà inviata, per la trascrizione, al comune di residenza della madre. Se, invece, la nascita avviene da genitori italiani residenti all'estero, la denuncia ricevuta dal centro di nascita sarà inviata, per la trascrizione, al comune di nascita che provvederà alle comunicazioni ed alle incombenze di legge.

Se la dichiarazione è fatta dopo più di dieci giorni dalla nascita, il dichiarante deve indicare nell'atto le ragioni del ritardo. In tal caso l'ufficiale dello stato civile procede alla formazione tardiva dell'atto di nascita ed effettua la segnalazione alla Procura della Repubblica.

Qualora la denuncia di nascita sia stata omessa, l'ufficiale di stato civile che ne viene a conoscenza dovrà informare il Procuratore della Repubblica e potrà formare l'atto solo in base al decreto emesso dal Tribunale (art. 32); nel caso, invece, vengano trovati dei bambini, l'Ufficiale dello stato civile (dietro comunicazione dell'istituto dove il minore viene ricoverato) redigerà un dettagliato processo verbale con i dati relativi all'età apparente ed al sesso ed imporrà un nome e cognome, informando il giudice tutelare ed il Tribunale per i minorenni per gli adempimenti di competenza.

In ogni caso, l'atto di nascita dovrà riportare le indicazioni relative ai minuti e ora di nascita, alla data e luogo dove è avvenuto l'evento, al sesso e al nome del neonato, nonché generalità e cittadinanza dei genitori, dalla quale discende, quasi in ogni caso, la cittadinanza del nato.

3. Riconoscimento

È indispensabile ricordare che il nostro sistema giuridico prevede due diversi rapporti di filiazio-

ne: la filiazione legittima e la filiazione naturale. Lo status di figlio legittimo si acquista automaticamente dalla nascita quando i genitori sono uniti tra di loro in matrimonio: la legge (art. 232 C.C.) presume che tale rapporto sussista e che sia concepito in costanza di matrimonio il figlio nato nel periodo dal 180° giorno dopo la celebrazione del matrimonio al 300° giorno dopo lo scioglimento, annullamento o cessazione degli effetti civili (si tratta di una presunzione legale assoluta).

Si presume figlio del marito (e, quindi legittimo) quello concepito in costanza di matrimonio (art. 231 C.C.): si tratta, però, di una presunzione relativa che, in qualche caso, consente di esperire una azione di disconoscimento.

È ritenuto legittimo anche il figlio nato prima dei 180 giorni dalla data di celebrazione del matrimonio: in tale caso il disconoscimento potrà avvenire ad opera di entrambi i genitori o dello stesso figlio.

Lo status del neonato viene determinato dalla formazione dell'atto di nascita: è figlio legittimo il nato da genitori coniugati, è figlio naturale il bambino nato da genitori non coniugati.

La filiazione naturale si ha quando la nascita avviene da persone non coniugate tra loro ed è la conseguenza di un atto volontario di uno o di entrambi i genitori (riconoscimento ad opera dell'uno o dell'altro o di entrambi: nell'atto di nascita potranno essere riportati solamente i dati dei genitori che acconsentono al riconoscimento) o di un'attività di accertamento del magistrato che conduce ad una dichiarazione giudiziale di paternità o di maternità. Il riconoscimento è una dichiarazione volontaria di uno o di entrambi i genitori con la quale si afferma la paternità o la maternità nei confronti di un figlio: può essere resa solo direttamente dall'interessato e può avvenire o davanti all'ufficiale dello stato civile, o dinanzi al notaio, o può essere contenuta in un testamento; riguardo ai tempi, può avvenire al momento della nascita o successivamente alla nascita od anche prima della nascita. In quest'ultimo caso si parla di riconoscimento del nascituro, art. 44 D.P.R. 396/2000, possibile dopo il concepimento, alle seguenti condizioni:

- può avvenire da parte di uno o entrambi i genitori;
- il primo a riconoscere deve essere sempre la madre (altrimenti la stessa sarebbe indicata, violando l'art. 258 C.C.);
- il padre può effettuare il riconoscimento del nascituro solo dopo la madre e con il consenso della stessa o contestualmente alla stessa;
- non può mai esservi riconoscimento solo pa-

terno. Vediamo di seguito una serie di ipotesi tra le più frequenti.

3.1. Riconoscimento al momento della denuncia di nascita:

- può essere fatto indifferentemente dal padre o dalla madre o da un procuratore speciale;
- deve essere rispettata la volontà del genitore di non essere nominato: questo può riguardare anche la donna che, pertanto, può non essere menzionata nell'atto di nascita e non riconoscere il figlio da lei stessa generato;
- può essere fatto anche da donna coniugata riguardo ad un figlio avuto fuori dal matrimonio: si tratta di fattispecie particolarmente delicata in quanto, pur in costanza di matrimonio, la donna dichiara che il figlio non è del marito ma dall'unione con altro uomo il quale può procedere al riconoscimento;
- non deve trattarsi di figlio incestuoso (art. 251 C.C.);
- il genitore che effettua il riconoscimento deve avere compiuto 16 anni;
- il figlio assume il cognome del genitore che lo ha riconosciuto e, in caso di riconoscimento congiunto da parte di entrambi i genitori, assume il cognome del padre.

3.2. Riconoscimento successivo alla denuncia di nascita:

- non deve trattarsi di figlio incestuoso (art. 251 C.C.);
- il genitore che effettua il riconoscimento deve avere compiuto 16 anni;
- se il figlio ha meno di 16 anni, è necessario il consenso del genitore che ha già effettuato il riconoscimento: questa è una condizione di validità alla cui mancanza può, eventualmente, supplire il Tribunale dei Minorenni;
- se il figlio ha compiuto 16 anni è necessario l'assenso del medesimo: questa è, invece, una condizione di efficacia, nel senso che il riconoscimento non produce effetti fin quando non intervenga l'assenso;
- il figlio assume il cognome del genitore che lo ha riconosciuto per primo;
- nel caso in cui, dopo il riconoscimento da parte della madre – della quale ha assunto il cognome – venga riconosciuto anche dal padre, può conservare il cognome materno od assumere il cognome paterno sostituendolo o aggiungendolo a quello materno: se il figlio è minorenne, sarà il Tribunale per i minorenni a stabilire il cognome;

se, invece è maggiorenne, sarà il figlio stesso a scegliere il cognome da portare.

Se i genitori che hanno riconosciuto il figlio sono tra di loro coniugati o se contraggono matrimonio, il figlio acquisisce lo status di figlio legittimo con una conseguenza immediata nei confronti del cognome dello stesso che, appunto, quale legittimo, non potrà che essere quello paterno. In proposito, l'art. 33 del D.P.R. 396/2000 prevede che se il legittimato sia maggiore di età alla data della legittimazione, egli stesso potrà scegliere – entro un anno da quando ne viene a conoscenza – se conservare il cognome che aveva o se mutarlo secondo le indicazioni previste.

Per il cittadino straniero, occorre richiamare gli artt. 35 e 24 delle legge 218/1995, in base ai quali la normativa applicabile per il riconoscimento e per l'attribuzione del cognome e nome è quella prevista dallo Stato di appartenenza. In particolare, le condizioni per effettuare il riconoscimento sono quelle previste dalla legge del bambino, o dalla legge di chi effettua il riconoscimento se più favorevole. Anche la capacità del genitore di effettuare il riconoscimento è regolata dalla legge del proprio Stato, mentre la forma è quella dello Stato in cui avviene il riconoscimento: in questo caso, l'Italia. Il nostro ordinamento prevede, quale unico documento necessario per la denuncia di nascita, l'attestazione di nascita: questo vale per il cittadino italiano e per il cittadino straniero. Nell'ipotesi di riconoscimento contestuale alla denuncia di nascita è quest'ultimo aspetto che diventa prevalente: occorre procedere alla formazione dell'atto di nascita e la dichiarazione di riconoscimento rappresenta un ulteriore aspetto contenuto nell'atto di nascita. Lo straniero potrà semplicemente dichiarare il rapporto di filiazione, nel senso di affermare che il riconoscimento è ammissibile secondo la propria legge e lui ha la capacità di effettuarlo e l'ufficiale di stato civile dovrà limitarsi a trascrivere quanto dichiarato dalle parti interessate. Qualora l'ordinamento straniero non consenta di stabilire la filiazione, si applicherà la normativa italiana più favorevole, secondo la previsione della legge 218/1995.

La procedura è sostanzialmente diversa se il riconoscimento viene richiesto successivamente alla denuncia e formazione dell'atto di nascita. In questo caso, essendo già stato formato l'atto di nascita, occorre dimostrare che non vi sono ostacoli al riconoscimento, che lo stesso è ammissibile e che il cittadino straniero ha la capacità di effettuarlo secondo la legge dello Stato di appartenenza. Per tali motivi, è indispensabile che produca la necessaria documentazione, rilasciata dalla propria autorità diplomatica o consolare, dalla quale risulti proprio l'ammissibilità

del riconoscimento e la validità dello stesso secondo l'ordinamento straniero. In merito al cognome del figlio, se legittimo assume il cognome del padre (non può assumere il cognome della madre) anche se non esiste alcuna norma che lo preveda espressamente: si tratta di un principio generale dell'ordinamento, riconosciuto anche dalla Corte Costituzionale che ha precisato che, su tale argomento, un intervento del legislatore potrebbe essere legittimo.

Nel caso di figlio naturale non riconosciuto, il cognome viene attribuito dall'Ufficiale dello Stato Civile ai sensi dell'art. 29 c. 5 dell'Ordinamento dello Stato Civile.

Qualora avvenga un riconoscimento di un figlio naturale da parte di una persona coniugata e non vi sia riconoscimento da parte dell'altro genitore, è compito dell'Ufficiale dello stato civile darne comunicazione al Tribunale per i minorenni che svolgerà gli adempimenti di competenza.

Un breve cenno anche alle ipotesi di disconoscimento della paternità distinguendo tra il figlio che si presume concepito durante il matrimonio da quello per il quale non opera tale presunzione. Nel primo caso – figlio nato nel periodo indicato dall'art. 232 C.C. – l'azione di disconoscimento può essere proposta solamente se il marito era affetto da impotenza, o se la moglie ha commesso adulterio (deve essere provato), o se i genitori non hanno coabitato nel periodo del concepimento: è questa l'azione alla quale si costringono i coniugi quando si ritenga automatica ed insuperabile la presunzione di paternità di cui all'art. 231 del codice civile. Nell'altro caso – figlio nato durante il matrimonio ma non nei termini previsti, prima che siano trascorsi 180 giorni dalle nozze – l'azione può essere liberamente proposta dai coniugi o dal figlio stesso.

4. Adozione

L'adozione è un rapporto giuridico di filiazione che non si fonda sulla procreazione, ma su un provvedimento di giurisdizione volontaria. Tale istituto è stato profondamente riformato dalla legge 4 maggio 1983 n. 184, a sua volta sostanzialmente modificata dalla legge 28 marzo 2001 n. 149, che ha diviso l'adozione dei minori da quella dei maggiorenni: riguardo alla prima è stata distinta l'adozione legittimante da quella in casi particolari, riguardo ai maggiorenni le norme che la regolano sono quelle del codice civile.

4.1. Adozione legittimante

L'adozione dei minori, prevista dalla legge in questione, ha – come abbiamo detto – effetti le-

gittimanti, cioè attribuisce all'adottato la qualità di figlio legittimo, con l'inserimento nella famiglia adottiva, l'attribuzione del cognome degli adottanti e la cessazione di qualsiasi legame con la famiglia di origine (tranne gli impedimenti per il matrimonio relativi ai rapporti di parentela).

Il provvedimento emesso è un Decreto di adozione del Tribunale per i Minorenni o, nel caso l'adozione sia stata pronunciata all'estero, un Decreto che rende efficace il provvedimento straniero o con il quale viene ordinata la trascrizione del provvedimento straniero di adozione. Il Decreto di adozione andrà trascritto nei registri di nascita nella parte II Serie B ed annotato a margine dell'atto di nascita riportando il nuovo cognome assunto dal minore.

Se si tratta di un minore straniero, questi, a seguito dell'adozione, acquista la cittadinanza italiana ai sensi dell'art. 3 della legge 5.2.1992, n. 91: per tale evento non occorre più l'attestazione del Sindaco emessa ai sensi dell'art. 16 punto 8 del D.P.R. 12.10.1993, n. 572 (Regolamento di esecuzione della legge sulla cittadinanza) in quanto la Circolare del Ministero dell'Interno K.28.4 del 13.11.2000 con oggetto "Acquisto della cittadinanza italiana da parte del minore straniero adottato – art. 3 della legge 31.12.1998, n. 476 – Effetti della trascrizione del provvedimento di adozione" ha chiarito che "*tale attestazione, oltre a non essere necessaria, non è neanche più compatibile*" con l'art. 3 della legge 476/1998 che ha modificato l'art. 34 della legge 184/1983.

È importante acquisire l'atto di nascita originario del minore per poterlo trascrivere nei registri di nascita ed effettuare tutte le prescritte annotazioni: in proposito, il Ministero dell'Interno con la recente Circolare n. 6/2003 del 28 febbraio 2003 ha dato disposizioni affinché si proceda alla trascrizione dell'atto di nascita anche nell'ipotesi che lo stesso sia stato modificato dalla competente autorità straniera all'estero inserendo i genitori adottivi come naturali o, addirittura, cambiando luogo, data di nascita e nome del minore adottato. L'ufficiale di stato civile dovrà dunque trascriverlo ed apporre l'annotazione marginale relativa all'adozione, al cognome assunto (anche se già riportato nell'atto trascritto), secondo la formula n. 122-bis del D.M. 5 aprile 2002.

La Convenzione Europea per la tutela dei minori e la cooperazione in materia di adozione internazionale stipulata a l'Aja il 29.5.1993, ratificata con legge 31.12.1998 n. 476, ha apportato alcune modifiche alla legge 184/1983. In particolare, l'adozione pronunciata all'estero per essere riconosciuta come valida dai Tribunali italiani dovrà:

- non essere contraria alle nostre norme in materia di diritti di famiglia e dei minori;
- avere una certificazione di conformità alle disposizioni della Convenzione rilasciata dalla Commissione appositamente costituita presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri;
- avere un'autorizzazione per l'ingresso e soggiorno del minore rilasciata dalla stessa Commissione.

Alle suddette condizioni, l'adozione produce gli effetti dell'art. 27 della legge 184/1983 (l'adottato diventa figlio legittimo, assume il cognome dell'adottante e cessa ogni rapporto con la famiglia di origine), solamente che non è più necessario un riesame del provvedimento straniero da parte del Tribunale per i minorenni, il quale semplicemente ordina la trascrizione nei registri di stato civile del Comune competente.

Il Tribunale per i Minorenni potrà anche emettere un provvedimento con il quale dichiara efficace il provvedimento straniero di adozione: anche in tale ipotesi si dovrà procedere alla trascrizione in parte II serie B.

Infine, il provvedimento straniero di adozione potrebbe non essere ritenuto rispondente alle indicazioni della Convenzione Europea e, in tal caso, verrebbe valutato come affidamento preadottivo: ovviamente, dovrebbe essere emanato un apposito decreto relativo all'adozione con un riesame da parte del Tribunale per i Minorenni.

Occorre anche ricordare la disposizione dell'art. 34 c. 3 della legge 476/1998 che stabilisce che *“il minore adottato acquista la cittadinanza italiana per effetto della trascrizione del provvedimento di adozione nei registri dello stato civile”*: questo, tuttavia, non significa che la trascrizione abbia effetti costitutivi sullo status della cittadinanza. La citata Circolare n. K.28.4, dopo aver ribadito che la trascrizione del provvedimento di adozione non può avere efficacia costitutiva del dell'acquisto della cittadinanza italiana, ha chiarito che il provvedimento di adozione, una volta trascritto, *“esplica i suoi effetti con decorrenza retroattiva alla data della sua pronuncia”*.

Per tale motivazione, se l'adozione viene pronunciata dal Tribunale per i Minorenni l'acquisto della cittadinanza italiana decorrerà dalla data del Decreto, se invece verrà reso efficace il provvedimento straniero l'acquisto della cittadinanza italiana avverrà dalla data in cui l'autorità straniera avrà pronunciato l'adozione.

L'ufficiale dello stato civile, ricevuto il provvedimento finale, dopo aver trascritto ed annotato, deve renderlo pienamente operante, sia riguardo alla corretta individuazione del cognome spettante al minore, sia riguardo al possesso della

cittadinanza: chiarito che il cognome è quello del padre (effetti legittimanti) è che la cittadinanza avviene secondo le indicazioni sopra riportate e chiarite nella Circolare menzionata, resta da risolvere il problema relativo all'individuazione del prenome del minore stesso. La citata Circolare n. 6/2003 del Ministero dell'Interno, dichiarando trascrivibile l'atto di nascita modificato dall'autorità straniera competente, risolve anche tale problema qualora risulti cambiato anche il nome del minore adottato: infatti, secondo l'indicazione ministeriale, i dati contenuti nell'atto di nascita modificato, saranno validi anche per l'ordinamento italiano.

4.2. Adozione in casi particolari

Diversa è la normativa relativa all'adozione in casi particolari: riguarda sempre minori che però non si trovano in stato di adottabilità né in stato di abbandono. Poiché non ha effetti legittimanti, è diversa anche da procedura relativa al cognome in quanto si applica l'art. 299 del codice Civile al quale l'art. 55 della legge 184/1983 fa espresso riferimento. Alla luce di tale normativa, una volta ricevuto il Decreto di adozione e dopo averlo trascritto nei registri di nascita, l'ufficiale dello stato civile dovrà determinare il cognome secondo i seguenti principi:

- il figlio legittimo antepone al proprio il cognome dell'adottante;
- il figlio non riconosciuto dai propri genitori, assume solo il cognome dell'adottante (se c'è poi riconoscimento, esso non comporta variazioni);
- il figlio naturale riconosciuto da uno o entrambi i genitori naturali, poi adottato, assume il cognome dell'adottante e lo antepone al proprio come nel caso del figlio legittimo (Circolare del Ministero di Grazia e Giustizia prot. 1/55/FG2 (86) 804 e prot. 1/55/FG18 (83) 2399 del 5/7/1986). Su tale specifica fattispecie l'autorità giudiziaria può disporre diversamente ed indicare il cognome nel decreto di adozione: se, invece, il tribunale non emette alcuna determinazione in tal senso, l'ufficiale di stato civile dovrà attenersi alle disposizioni ministeriali.

Anche per l'adozione appena esaminata, il provvedimento potrebbe riguardare minori stranieri: in tal caso, vi sarebbe l'acquisto della cittadinanza italiana ai sensi dell'art. 3 della legge 91/1992 ed anche in tal caso valgono le considerazioni già espresse, tranne l'aspetto relativo all'attestazione di acquisto della cittadinanza che dovrà essere emessa dal Sindaco e trascritta nei registri di cittadinanza ed annotata a margine dell'atto di nascita.

4.3. Adozione di maggiorenni

Resta da fare un breve cenno all'adozione di persone maggiorenni regolata dalle disposizioni del codice civile e non modificata dalla legge 184/1983: il fine di tale istituto non è quello di dare una famiglia all'adottato, ma una discendenza all'adottante. Possono permanere i legami con la famiglia di origine ed è necessario il consenso dell'adottante e dell'adottato. In merito al cognome dell'adottato valgono le disposizioni dell'art. 299 C.C. già esaminate: diversa è invece la normativa relativa alla cittadinanza in quanto non si trasmette all'adottato che però potrà acquistarla alle condizioni previste dall'art. 9 comma 1 lettera b) della legge sulla cittadinanza e cioè dopo cinque anni di ininterrotta residenza nel territorio della Repubblica.

5. Cognome

Riguardo al cognome sono necessarie alcune considerazioni in relazione alle disposizioni dell'art. 33 e dell'art. 98, commi 1 e 2.

L'art. 33, dopo aver previsto che il figlio legittimato assume il cognome paterno, stabilisce che, se maggiorenne, entro un anno da quando ne viene a conoscenza, può scegliere di mantenere il cognome che aveva o di aggiungere od anteporre ad esso quello del genitore che lo ha legittimato.

Tale principio – possibilità di scelta riguardo al cognome – viene esteso, nel secondo comma, al figlio maggiorenne che subisce la variazione del proprio cognome in conseguenza del cambiamento del cognome del genitore da cui deriva.

Oltre alla maggiore età, è necessario che l'eventuale scelta venga effettuata entro un anno da quando l'interessato subisce il cambiamento di cognome: si ritiene corretto prevedere una comunicazione o, ancora meglio, una notifica da fare direttamente all'interessato.

È, inoltre, necessario, che la scelta venga effettuata con una dichiarazione da rendersi direttamente all'ufficiale dello stato civile utilizzando una delle formule prevista a tale scopo – dalla n. 114-bis alla n. 114-sexies – dal D.M. 5.4.2002: si dovrà formare un atto in parte II serie B e provvedere, subito dopo, agli adempimenti di competenza.

In merito al cognome del figlio naturale:

- il figlio assume il cognome del genitore che lo ha riconosciuto e, in caso di riconoscimento congiunto da parte di entrambi i genitori, assume il cognome del padre;

- nel caso in cui, dopo il riconoscimento da parte della madre – della quale ha assunto il cognome – venga riconosciuto anche dal padre, può

conservare il cognome materno od assumere il cognome paterno sostituendolo o aggiungendolo a quello materno: se il figlio è minorenne, sarà il Tribunale per i minorenni a stabilire il cognome; se, invece è maggiorenne, sarà il figlio stesso a scegliere il cognome da portare.

L'art. 98, rubricato sotto la voce “Correzioni” stabilisce, al primo comma, le semplici modalità per correggere gli errori materiali di scrittura commessi dall'ufficiale dello stato civile nella redazione degli atti. Il secondo comma impone all'ufficiale di stato civile di utilizzare quella stessa procedura di correzione per rettificare direttamente gli atti di nascita che arrivano dall'estero, relativi a cittadini italiani, figli legittimi o naturali riconosciuti ex 1° comma art. 262 C.C., e dai quali risulta attribuito un cognome diverso da quello spettante secondo la legge italiana che, nelle ipotesi richiamate, prevede:

- figlio legittimo: cognome del padre;
- figlio naturale: cognome del genitore che per primo lo ha riconosciuto;

- cognome del padre, se è stato riconosciuto contemporaneamente da entrambi i genitori. L'ufficiale dello stato civile è tenuto a trascrivere l'atto come pervenuto e, subito dopo, è obbligato ad effettuare la correzione annotando la rettifica ed indicando il cognome che viene attribuito. Sull'argomento è intervenuto il Ministero dell'Interno con nota n. 397 del 15 maggio 2008 ad oggetto “*Comunicazione urgente in tema di applicabilità dell'art. 98 c. 2 del DPR n. 396/2000*” con la quale rivede sostanzialmente la linea interpretativa finora seguita.

Viene confermata l'applicazione dell'art. 98, c. 2 ai cittadini italiani, in possesso della sola cittadinanza italiana, ed a coloro che hanno acquistato la cittadinanza italiana perdendo quella di origine: in questi casi, poiché non possiedono altre cittadinanze oltre a quella italiana, la normativa applicabile è solamente quella prevista dal nostro ordinamento ed il cognome spettante è soggetto esclusivamente alla nostra disciplina giuridica. Per costoro, dunque, nessuna modifica alla procedura già prevista: nel caso di cognome in contrasto con il nostro ordinamento, l'ufficiale di stato civile dovrà correggere il cognome attribuendo quello previsto dalla nostra legislazione. Diverso il caso dei cittadini in possesso di doppia cittadinanza, per i quali deve essere rivista la precedente interpretazione che aveva portato alla correzione del cognome, ora ritenuta non più legittima. Il Ministero affronta prima l'ipotesi del cittadino che ha doppia cittadinanza, italiana e di un altro Paese dell'Unione Europea, precisando che, nello specifico, il cambiamento di cognome

sarebbe in contrasto con la normativa europea. A tal fine, viene richiamata una sentenza della Corte di Giustizia EU del 2 ottobre 2003 nella quale viene affermato che, pur rientrando la disciplina del cognome nelle competenze degli Stati membri, tuttavia deve essere prevista la possibilità, per l'interessato, di chiedere un provvedimento che gli consenta di conservare il cognome acquisito al momento della nascita. Viene poi affrontata l'ipotesi del cittadino italiano che sia in possesso anche di cittadinanza di un Paese extraeuropeo: il Ministero conferma che, anche in questo caso, non si dovrà più procedere alla correzione del cognome secondo la procedura dell'art. 98, c. 2. A tale conclusione si arriva dopo aver preso atto delle numerose sentenze dei nostri Tribunali che hanno sottolineato come la normativa in questione riguardi solamente i cittadini italiani nati all'estero, escludendo coloro che hanno doppia cittadinanza.

In conclusione, l'ufficiale dello stato civile che riceve un atto di nascita per la trascrizione, relativo ad un cittadino italiano e straniero, non apporterà alcuna variazione al cognome risultante nell'atto di nascita, ma effettuerà la trascrizione dell'atto così come pervenuto: qualora lo desideri, l'interessato potrà tuttavia chiedere all'ufficiale dello stato civile, l'applicazione dell'ordinamento italiano e la relativa correzione del cognome secondo la nostra normativa.

L'applicazione dell'art. 98, c. 2 rimane invariata, come indicato nelle precedenti circolari, nel caso del cittadino italiano, privo di altre cittadinanze, che nasca all'estero ed al quale venga attribuito un cognome diverso da quello spettante secondo il nostro ordinamento, e nel caso della trascrizione di atti di nascita di stranieri divenuti italiani perdendo la cittadinanza di origine, quindi in possesso della sola cittadinanza italiana.

6. Nome

Gli articoli che il D.P.R. 396/2000 dedica al nome (si intenda prenome, secondo la definizione dell'art. 6 cod. civ.) sono i nn. 34, 35 e 36.

L'art. 34 disciplina i limiti all'attribuzione del nome: il primo comma prevede il divieto, già esistente nel precedente ordinamento, di scegliere per il neonato lo stesso nome del padre o di un fratello o di una sorella viventi, o cognomi come nomi o, ancora, nomi ridicoli o vergognosi. Occorre evidenziare come sia scomparso il limite relativo all'imposizione di nomi indicativi di località o denominazioni geografiche: probabilmente, alcuni di questi nomi sono diventati di uso comune (anche dopo contrasti – in qualche caso – tra dichiarante ed ufficiale dello stato ci-

vile, con successivo intervento del Procuratore della Repubblica) tanto da far ritenere anacronistico quello specifico divieto.

Il secondo comma conferma la possibilità di attribuire nomi stranieri ai bambini di cittadinanza italiana, purché siano espressi con le lettere dell'alfabeto italiano aggiungendo, eventualmente, le lettere J, K, X, Y, W, ed i possibili segni diacritici previsti dall'alfabeto della lingua straniera: sostanzialmente, nessuna innovazione rispetto al vecchio Ordinamento.

Il terzo comma detta semplici regole nel caso di imposizione di nome e cognome a neonati non riconosciuti dai genitori: non si dovranno attribuire nomi o cognomi che lascino trasparire l'origine naturale, o di importanza storica o appartenenti a famiglie in vista del luogo di nascita.

Nel quarto comma viene stabilito che, qualora il dichiarante voglia attribuire al neonato un nome in violazione dei divieti previsti nel primo comma o delle indicazioni riportate nel secondo comma, l'ufficiale dello stato civile dovrà avvisarlo dell'esistenza del divieto, ma dovrà, infine, ricevere la dichiarazione e formare l'atto di nascita, di fronte al persistere dell'intenzione del dichiarante. A questi, subito dopo, l'ufficiale dello stato civile comunicherà di essere tenuto ad informare dell'evento il Procuratore della Repubblica perché promuova il giudizio di rettificazione.

La nuova normativa non prevede nessuna possibilità di rifiuto né di contestazione da parte dell'ufficiale di stato civile di fronte all'insistenza del genitore che "vuole" attribuire quel determinato nome: è vero che dovrà avvertirlo che la scelta di quel nome non è legittima e che sarà tenuto a trasmettere gli atti al Procuratore della Repubblica, ma è altrettanto vero che, infine, il dichiarante otterrà di imporre il nome voluto. Ovviamente, l'atto così formato sarà immediatamente efficace, l'ufficiale dello stato civile dovrà effettuare la prescritta comunicazione all'ufficiale di anagrafe per l'iscrizione del neonato e, in caso di richiesta, dovrà rilasciare estratti e certificati.

La violazione del divieto di cui al primo comma sarà poi rimessa alla valutazione del Procuratore della Repubblica: questi dovrà stabilire se vi sono gli estremi per promuovere il giudizio di rettificazione presso il Tribunale, secondo la procedura prevista dall'art. 95 dello stesso D.P.R. 396/2000.

L'art. 35 stabilisce le caratteristiche del nome: deve corrispondere al sesso e può contenere più elementi onomastici fino ad un massimo di tre. In merito al primo punto, sicuramente non potranno essere ignorate le tradizioni diverse a seconda

delle regioni o delle località, mentre, in merito al secondo punto, non solo il limite è di tre elementi ma tutti dovranno essere riportati negli estratti e nei certificati: in sostanza, il nome è comunque unico e gli elementi che lo compongono debbono sempre essere riportati tutti.

Nessuna disposizione viene dettata nell'ipotesi che il dichiarante non rispetti le indicazioni dell'articolo in esame. Giustamente, la Circolare MIACEL n. 2 del 26 marzo 2000 ha suggerito di applicare, per analogia, la procedura dell'ultimo comma dell'art. 34: garantire comunque la formazione dell'atto di nascita e trasmetterlo successivamente al Procuratore della Repubblica affinché promuova il giudizio di rettificazione. Occorre, comunque, chiarire che non è l'ufficiale di stato civile che decide se attribuire o meno il nome scelto dai genitori: l'ufficiale di stato civile, in presenza di una decisa volontà dei genitori, è obbligato ad attribuire il nome scelto: dovrà fare comunicazione all'autorità giudiziaria e sarà quest'ultima che valuterà se deve intervenire o meno.

Il Ministero dell'Interno è intervenuto con la Circolare n. 27 del 1° giugno 2007, con oggetto *"Interpretazione degli articoli 34 e 35 del D.P.R. n. 396/2000. Scelta dell'indicazione del nome"* sulla corretta applicazione della normativa che disciplina la scelta del nome da parte dei genitori, al momento della formazione dell'atto di nascita. Viene ribadito che il principio risultante dalla normativa vigente è quello della libera scelta dei genitori, riguardo al nome da attribuire al figlio, tanto che anche in presenza di una violazione degli artt. 34 o 35 l'ufficiale di stato civile dovrà formare, senza indugio, l'atto di nascita, riportando il nome scelto, senza poter effettuare alcuna modifica. Dovrà, però, avvisare il dichiarante od i dichiaranti che il nome imposto costituisce violazione normativa e che, pertanto, sarà tenuto a fare segnalazione al Procuratore della Repubblica il quale potrebbe anche attivarsi per la rettificazione del nome presso il competente Tribunale.

La Circolare affronta poi il tema del nome riferito al sesso, precisando subito che intenzione del legislatore è evitare l'imposizione di nomi che possano generare confusione con la corrispondenza al sesso del neonato: «è *"interesse pubblico"* che il prenome, unitamente al cognome, costituiscano mezzo di identificazione dell'individuo nei rapporti sociali, sì da non creare equivoci e confusioni di sorta sulla identità personale anche sotto il profilo del sesso, maschile o femminile». Dunque, sarà l'ufficiale di stato civile che, nel caso in cui i genitori intendano imporre un nome che, secondo la tradizione ita-

liana, non corrisponde al sesso, dovrà avvisarli che la segnalazione che farà al Procuratore della Repubblica potrebbe comportare la rettificazione del nome da parte del Tribunale competente.

L'art. 36 detta una procedura per sanare situazioni anomale pregresse, conseguenti a nomi composti da più elementi e relative al contrasto tra le risultanze dell'atto e le generalità con le quali l'interessato è comunemente conosciuto. In tali ipotesi, l'interessato potrà dichiarare all'ufficiale dello stato civile del luogo di nascita l'ordine con il quale gli elementi del proprio nome dovranno essere riportati negli estratti e nei certificati: in proposito, la citata Circolare MIACEL n. 2, ha chiarito che la disposizione non consente di invertire l'ordine dei nomi né di scegliere, ad esempio, il secondo eliminando completamente il primo. È, infatti, evidente, che la ratio della norma è quella di sanare il contrasto tra quanto è scritto nell'atto e l'uso che l'interessato ha fatto del proprio nome e con il quale è comunemente conosciuto: non può, in alcun modo, consentire una rettifica o, addirittura, un vero e proprio cambiamento di nome. È importante notare come la dichiarazione dell'interessato possa essere trasmessa anche per fax o per via telematica e che l'ufficiale dello stato civile sia tenuto alle annotazioni conseguenti senza bisogno di ulteriori formalità. Anche l'esame dell'art. 36 conferma che, almeno riguardo all'imposizione del nome, il legislatore ha voluto dare un'impronta largamente favorevole alle scelte e agli interessi del cittadino superando, fin dove è possibile, la rigidità impostazione del precedente Ordinamento.

7. Cognome e nome - Cittadini stranieri - Correzione

Il Ministero dell'Interno – D.C.S.D. – con circolare del 29 novembre 2004, n. 66 ha precisato che per i cittadini stranieri non è prevista l'attivazione della procedura di cambiamento del nome e del cognome di cui agli art 84 e seguenti del D.P.R. n. 396/2000. Riguardo al cittadino straniero, dobbiamo ricordare che il cognome ed il nome rientrano tra i diritti della personalità e che l'art. 24 della legge 218 dichiara che sono soggetti alla legge dello Stato di appartenenza: in altri termini, la scelta del nome e l'attribuzione del cognome per i neonati stranieri sarà fatta semplicemente in base alla dichiarazione dei genitori, i quali invocheranno la normativa dello Stato del quale sono cittadini e del quale anche il neonato diventa cittadino. Allo stesso modo, i cambiamenti del nome e del cognome del cittadino straniero, regolarmente comunicati agli uffici di stato civile e d'anagrafe tramite attesta-

zione o certificazione rilasciata dall'autorità diplomatica o consolare dello Stato di appartenenza, verranno recepiti senza bisogno di ulteriori formalità né di trascrizione di atti. In base alla suddetta documentazione, si potrà provvedere ad annotare le variazioni di generalità anche negli atti di stato civile iscritti o trascritti: ad esempio, nel caso di donna straniera che cambia cognome, questa variazione verrà annotata nel suo atto di matrimonio (se celebrato in Italia ed iscritto) e nell'atto di nascita del figlio nato in Italia.

Solo nell'ipotesi che l'atto di nascita del cittadino straniero sia stato formato in Italia, l'ufficiale di stato civile può provvedere, mediante annotazione, alla correzione del nome o del cognome dell'interessato, ai sensi dell'art. 98 del citato D.P.R. n. 396/2000, sulla base di apposita attestazione rilasciata dall'autorità diplomatica o consolare dello Stato di cui l'interessato è cittadino, dalla quale risulti che l'attribuzione del nome o del cognome non è conforme all'ordinamento giuridico vigente in tale Stato.

8. La tutela del nascituro secondo le norme relative alla procreazione assistita

Disposizioni concernenti la tutela del nascituro sono state stabilite dagli artt. 8 e 9 della legge 19 febbraio 2004, n. 40, in materia di procreazione medicalmente assistita.

In merito allo stato giuridico del nato è stabilito dall'art. 8 che i nati a seguito dell'applicazione delle tecniche di procreazione medicalmente assistita hanno stato civile di figli legittimi o di figli riconosciuti della coppia che ha espresso la volontà di ricorrere alle tecniche medesime ai sensi dell'art. 6, il quale dispone che ai richiedenti al momento di accedere alle tecniche di procreazione medicalmente assistita, devono essere esplicitate con chiarezza e mediante sottoscrizione le conseguenze giuridiche di cui agli artt. 8 e 9 della legge n. 40/2004. Il divieto del disconoscimento della paternità e dell'anonimato della madre è così stabilito dall'art. 9. Qualora si ricorra a tecniche di procreazione medicalmente assistita di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'art. 4, comma 3, della legge n. 40/2004, il coniuge o il convivente il cui consenso è ricavabile da atti conclusivi non può esercitare l'azione di disconoscimento della paternità nei casi previsti dall'art. 235, primo comma, numeri 1) e 2), del Codice civile, né l'impugnazione di cui all'art. 263 dello stesso Codice. La madre del nato a seguito dell'applicazione di tecniche di procreazione medicalmente assistita non può dichiarare la volontà di non essere nominata, ai sensi dell'art. 30, comma

1, del regolamento di cui al D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396.

In caso di applicazione di tecniche di tipo eterologo in violazione del divieto di cui all'art. 4, comma 3, della legge n. 40/2004, il donatore di gameti non acquisisce alcuna relazione giuridica parentale con il nato e non può far valere nei suoi confronti alcun diritto né essere titolare di obblighi.

Cap. VIII

Atti e celebrazioni di matrimonio - Pubblicazioni

1. Le pubblicazioni di matrimonio

Lo scopo della pubblicazione di matrimonio è di accertare che i richiedenti siano in possesso di tutti i requisiti e le condizioni volute dalla legge per contrarre matrimonio e di portare a conoscenza di tutti l'intenzione delle due persona di sposarsi affinché, chiunque sappia della presenza di impedimenti, possa fare le previste opposizioni.

Le condizioni necessarie per contrarre matrimonio sono dettagliatamente indicate dal Codice Civile con gli articoli da 84 ad 89:

- **ETÀ:** gli sposi debbono aver compiuto 18 anni (art. 84), ma possono essere ammessi al matrimonio anche dopo i 16 anni previa autorizzazione del Tribunale per i Minorenni. In ogni caso, l'età prevista deve sussistere al momento della richiesta di pubblicazione altrimenti l'ufficiale dello stato civile non potrà procedere;
- **INTERDIZIONE** per infermità di mente: non può contrarre matrimonio l'interdetto per infermità di mente (art. 85). L'eventuale matrimonio celebrato in presenza di tale impedimento è impugnabile ai sensi dell'art. 119 C.C.;
- **LIBERTÀ DI STATO:** i richiedenti non debbono essere vincolati da un precedente matrimonio valido agli effetti civili (art. 86);
- **MANCANZA DI RAPPORTI DI PARENTELA O AFFINITÀ** nei limiti indicati dall'art. 87 C.C.: in proposito occorre valutare che alcuni degli impedimenti indicati sono dispensabili mentre altri non lo sono (ad esempio quelli previsti dai nn. 1, 2, 6, 7, 8, 9);
- **DELITTO:** non deve esserci condanna per omicidio (anche solo tentato) sul coniuge dell'altra persona (art. 88);
- **DIVIETO TEMPORANEO DI NUOVE NOZZE:** riguarda la donna che abbia avuto il precedente matrimonio sciolto od annullato o per il quale sono stati dichiarati cessati gli effetti civili

le e richiede che siano trascorsi 300 giorni dalla data delle relative sentenze (art. 89). Tale divieto non ha effetto se vi sia stata separazione legale protrattasi ininterrottamente per almeno 3 anni o se il precedente matrimonio non sia stato consumato o sia stato dichiarato nullo per impotenza.

La richiesta di pubblicazione viene fatta dagli sposi o da un loro rappresentante (con scrittura privata non autenticata – art. 51 reg. s.c.); in caso di minore autorizzato a celebrare matrimonio dal Tribunale per i Minorenni l'incarico dato a chi esercita la potestà potrà risultare da una semplice dichiarazione orale dell'incaricato.

La pubblicazione deve essere richiesta all'ufficiale dello stato civile del comune di residenza di uno dei nubendi il quale provvederà poi a richiederla all'altro Comune eventualmente competente con riguardo alla residenza dei nubendi stessi.

In merito alla pubblicazione, il D.P.R. 396/2000 ha stabilito alcuni principi:

- l'ufficiale dello stato civile deve redigere un processo verbale (che formerà allegato ai registri di matrimonio) con i dati dei nubendi, richiedere la pubblicazione nel comune di residenza degli sposi (solamente nel Comune di attuale residenza, senza più alcun riferimento all'ultimo anno) e provvedere all'affissione dell'atto di pubblicazione;
- l'ufficiale dello stato civile dovrà ricevere la dichiarazione degli sposi (art. 51) relativa al possesso dei requisiti richiesti ed alla mancanza di impedimenti, dovrà poi accertare d'ufficio quanto dichiarato ed acquisire la documentazione necessaria;
- la pubblicazione avrà la durata di otto giorni consecutivi;
- l'opposizione al matrimonio non dovrà più essere proposta all'ufficiale dello stato civile che ha ricevuto la richiesta di pubblicazione, bensì al Presidente del Tribunale; quest'ultimo decide con decreto, ma il Presidente, può, nel frattempo, sospendere la celebrazione del matrimonio.

In merito al processo verbale, deve essere formato in presenza dei nubendi, raccogliendo le loro dichiarazioni relative allo stato civile, residenza, cittadinanza e mancanza di impedimenti, facendolo sottoscrivere dagli stessi prima dell'ufficiale dello stato civile. Quest'ultimo, subito dopo, effettuerà le proprie attività d'ufficio, sia con la verifica delle dichiarazioni degli sposi che con l'acquisizione dei documenti che riterrà necessari, annotando, in fondo al processo verbale tali adempimenti. Quindi provvederà all'affissione dell'atto di pubblicazione ed a richiederla al comune dove risiede l'altro sposo e, decorsi i

termini previsti e ricevuto il certificato di avvenuta pubblicazione dell'altro comune, rilascerà il proprio.

La pubblicazione consiste in un avviso da affiggere alla porta della casa comunale contenente i dati dei nubendi ed il luogo di celebrazione: dura per almeno 8 giorni consecutivi. I termini per la pubblicazione possono essere ridotti o la pubblicazione può essere omessa (art. 100 C.C.).

Qualora l'ufficiale dello stato civile ritenga di dover rifiutare la pubblicazione, rilascerà ai nubendi un certificato con i motivi del rifiuto. Riguardo alle pubblicazioni del cittadino residente all'estero, ma il cui matrimonio venga celebrato in Italia o presso il Consolato italiano, premesso che non può rivolgersi all'ufficiale dello stato civile del Comune di iscrizione AIRE (il quale non ha alcuna competenza riguardo alla pubblicazione) e che la circoscrizione consolare va considerata come un qualsiasi Comune di residenza, possono verificarsi molteplici ipotesi:

- se entrambi i nubendi sono residenti all'estero dovranno rivolgersi ai diversi Consolati nelle cui giurisdizioni sono residenti;
- se uno risiede all'estero e l'altro in Italia, le pubblicazioni andranno effettuate presso il Consolato competente e presso il comune in Italia. Esaurito l'iter della pubblicazione, l'ufficiale dello stato civile rilascerà un nulla-osta od una autorizzazione al matrimonio a seconda del culto con il quale gli sposi hanno richiesto di celebrare matrimonio, secondo le diverse fattispecie che vedremo nei paragrafi successivi.

2. Capacità matrimoniale dello straniero - Nulla-osta del Paese estero - Necessità e requisiti

Per i cittadini stranieri che decidano di contrarre matrimonio in Italia, le procedure da seguire sono diverse a seconda che solamente uno degli sposi sia cittadino straniero o lo siano entrambi: oltre a questa, il codice civile all'art. 116 ultimo comma, effettua una ulteriore distinzione tra coloro che sono residenti o domiciliati nello Stato e coloro che invece si trovano occasionalmente in Italia.

In ogni caso, il cittadino straniero dovrà presentare un nulla-osta al matrimonio rilasciato dalla "competente autorità del proprio paese": in proposito, tale autorità straniera potrebbe essere – a seconda della normativa dello Stato di appartenenza – o l'autorità locale nel Paese di provenienza o l'autorità diplomatica o consolare in Italia.

Nel primo caso, tale documento potrebbe essere rilasciato nella lingua dello Stato di appartenen-

za, ma dovrebbe essere debitamente tradotto in lingua italiana e legalizzata dalla nostra Ambasciata o Consolato, tranne l'ipotesi che tale adempimento risulti eliminato da specifiche Convenzioni (8).

Nel secondo caso, il documento in questione viene rilasciato dal Consolato o dall'Ambasciata straniera in Italia e, solitamente, risulta già redatto in lingua italiana, con l'eventuale legalizzazione effettuata dalla Prefettura italiana competente: in proposito, si ritiene utile ricordare la Convenzione di Londra del 7 giugno 1968, relativa alla soppressione della legalizzazione degli atti redatti dai rappresentanti diplomatici o consolari, alla quale hanno aderito la maggior parte del Paesi europei.

Nell'uno o nell'altro caso, il nullaosta deve contenere la dichiarazione dalla quale risulti che "giusta le leggi a cui [il cittadino straniero] è sottoposto, nulla osta al matrimonio". Eventuali condizioni apposte nel nullaosta, relative all'adesione a determinate religioni da parte dei coniugi, saranno da considerarsi *tamquam non esset*, come chiarito dal Ministero dell'Interno con la Circolare n. 46 dell'11 settembre 2007, in quanto in contrasto con i principi di libertà religiosa del nostro ordinamento. Dunque, in ogni caso, il nullaosta di cui all'art. 116 o il certificato di capacità matrimoniale di cui alla citata Convenzione di Monaco, rappresentano un documento essenziale per poter procedere alle pubblicazioni e, successivamente, alla celebrazione del matrimonio: in mancanza, l'ufficiale di stato civile dovrà opporre un rifiuto alla richiesta degli interessati (9).

L'art. 1 comma 15 della legge 94/2009 ha disposto testualmente: "*All'art. 116, primo comma, del codice civile, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «nonché un documento attestante la regolarità del soggiorno nel territorio italiano»*": l'ufficiale di stato civile è chiamato a verificare, nei confronti del cittadino straniero che vuole contrarre matrimonio in Italia, il requisito della regolarità del soggiorno: se manca, dovrà rifiutare le pubblicazioni, come indicato dal Ministero dell'Interno nella Circolare n. 19 del 7.8.2009.

Lo straniero, ai sensi del secondo comma dell'art. 116 C.C., è comunque soggetto alle disposizioni contenute negli artt. 85, 86, 87 n. 1, 2, e 4, 88 e 89 del codice civile: questo non significa che debba presentare ulteriori documenti oltre al

citato nullaosta, ma che debbono essere rispettati i limiti contenuti nelle norme suddette. Di conseguenza, anche nel caso venga presentato un nullaosta, regolarmente rilasciato dall'autorità competente, ma risulti all'ufficiale dello stato civile lo straniero già coniugato (10), o infermo di mente o legato da uno stretto vincolo di parentela con il futuro coniuge, o sussistere un impedimento di legge, dopo aver svolto gli accertamenti del caso, dovranno essere rifiutate le pubblicazioni. Non deve trarre in inganno che tra gli articoli citati manchi quello relativo all'età per contrarre matrimonio: l'insussistenza dell'impedimento di cui all'art. 84 C.C. deve sempre essere verificata, in quanto si tratta di materia inderogabile attinente all'ordine pubblico interno (11). In ogni caso, il matrimonio eventualmente contratto in violazione delle disposizioni citate del codice civile, può essere impugnato nei modi previsti dall'art. 117 e seguenti dello stesso codice: in altre parole, la presentazione del nullaosta consente la celebrazione del matrimonio ma non può essere sufficiente per far venire meno la sussistenza di un impedimento di legge che mette in dubbio la validità del vincolo.

3. Atti di matrimonio - Iscrizioni e trascrizioni

Negli archivi informatici (registri di stato civile) l'ufficiale dello stato civile iscrive:

- a) gli atti dei matrimoni celebrati davanti a lui;
- b) gli atti dei matrimoni celebrati fuori dalla casa comunale a norma dell'art. 110 C.C.;
- c) gli atti dei matrimoni celebrati in caso di imminente pericolo di vita di uno degli sposi;
- d) gli atti dei matrimoni celebrati per richiesta ai sensi dell'art. 109 C.C.;
- e) gli atti dei matrimoni celebrati per procura;
- f) gli atti dei matrimoni ai quali, per la particolarità del caso, non si adattano le formule stabilite;
- g) le dichiarazioni con le quali i coniugi separati manifestano la loro riconciliazione ai sensi dell'art. 137 C.C.

Nei medesimi archivi l'ufficiale dello stato civile trascrive:

- a) gli atti dei matrimoni celebrati nello stesso comune davanti ai ministri di culto;

(8) Convenzione di Bruxelles del 25 maggio 1987.

(9) In proposito, attuale ed ancora pienamente applicabile la circolare del Ministero di Grazia e Giustizia 25/9/1987, n. 1/54/FG/11(87)1740: Matrimonio del cittadino straniero in Italia, art. 116 del Codice civile.

(10) Questo potrebbe avvenire con alcuni Stati che ammettono la poligamia: potrebbe essere rilasciato un nullaosta per un secondo o terzo o quarto matrimonio.

(11) Art. 31 disp. prel.: per molti Stati l'età per contrarre matrimonio è inferiore a quella prevista dal nostro ordinamento, ma non si potrà procedere anche in presenza di nulla osta.

- b) gli atti dei matrimoni celebrati ai sensi dell'art. 109 C.C. in comune diverso, trasmessi all'ufficiale dello stato civile dei comuni di residenza degli sposi;
- c) gli atti dei matrimoni celebrati all'estero;
- d) gli atti dei matrimoni celebrati dinanzi all'autorità diplomatica o consolare straniera in Italia fra cittadini stranieri quando esistono convenzioni in materia;
- e) gli atti e i processi verbali dei matrimoni celebrati in caso di imminente pericolo di vita di uno degli sposi;
- f) le sentenze dalle quali risulta la esistenza del matrimonio;
- g) le sentenze e gli altri atti con cui si pronuncia all'estero la nullità, lo scioglimento, la cessazione degli effetti civili di un matrimonio ovvero si rettifica in qualsiasi modo un atto di matrimonio già iscritto o trascritto;
- h) le sentenze della Corte di appello previste dall'art. 17 della legge 27 maggio 1929, n. 847, e dall'art. 8, comma 2, dell'accordo tra la Repubblica italiana e la Santa Sede ratificato dalla legge 25 marzo 1985, n. 121. Gli atti compresi nell'elenco alle lettere a) e b) sono trascritti per intero nella parte prima degli archivi di matrimonio. Gli atti di cui alle lettere da b) a g) sono iscritti nella parte seconda, serie C, non essendo ad essi adattabile il formulario previsto nella parte prima (circ. Min. Int. n. 9/2001).

4. Celebrazione del matrimonio

In Italia può essere celebrato il matrimonio civile, interamente regolato dal Codice Civile, o il matrimonio religioso, regolato dal Codice Civile e dalle leggi speciali, anche se le condizioni per contrarre matrimonio e le formalità preliminari da adempiere sono comunque le stesse senza tener conto della forma di celebrazione.

4.1. Matrimonio civile

Il matrimonio civile viene celebrato dall'ufficiale dello stato civile al quale fu richiesta la pubblicazione (art. 106 C.C.), ma può essere celebrato anche in un altro Comune se gli sposi presentano istanza in tal senso e l'ufficiale dello stato civile competente richiede a quello scelto dagli sposi di celebrare il matrimonio. In applicazione dell'art. 1 comma 15 della legge 94/2009, l'ufficiale dello stato civile, nel caso in cui uno degli sposi sia cittadino straniero, dovrà ripetere la verifica della regolarità del soggiorno anche prima della celebrazione del matrimonio e, in caso di esito negativo, rifiutare la celebrazione. Sono previsti particolari requisiti di forma: in una sala aperta al

pubblico, di fronte a due testimoni, l'ufficiale di stato civile dovrà indossare la fascia tricolore e leggere gli artt. 143, 144 e 147 del Codice Civile, dovrà ricevere la dichiarazione degli sposi di volersi prendere come marito e moglie, dichiararli uniti in matrimonio e, infine, sottoscrivere l'atto insieme agli sposi ed ai testimoni. L'ufficiale di stato civile celebrante potrà ricevere le dichiarazioni relative alla scelta del regime patrimoniale (art. 162 C.C.), al riconoscimento di figli naturali, il consenso al riconoscimento del coniuge che per primo aveva riconosciuto il figlio, l'assenso del figlio se ultrasedicenne: nel caso di minore ammesso al matrimonio, le eventuali convenzioni dovranno essere stipulate con l'assistenza degli esercenti la potestà o del curatore speciale nominato dal Tribunale per tale occasione.

La celebrazione del matrimonio deve avvenire nella casa comunale: il Ministero dell'Interno con Circolare n. 29 del 7 giugno 2007, ha previsto la possibilità di intendere casa comunale anche un edificio esterno di proprietà del comune, purché venga individuato a tal fine con apposita delibera di giunta municipale. Inoltre, tale principio può essere derogato qualora uno degli sposi – per infermità o altro impedimento grave – sia impossibilitato a recarsi presso la sede comunale (art. 110 C.C.). In questo caso sarà l'ufficiale dello stato civile a recarsi nel luogo ove trovasi lo sposo impedito ed a celebrare il matrimonio in presenza di quattro testimoni e del Segretario comunale.

Diversa è l'ipotesi del matrimonio celebrato in imminente pericolo di vita, fuori dalla casa comunale (art. 101 C.C.): per l'urgenza e la gravità della situazione si prescinde dagli accertamenti e dalla pubblicazione essendo solamente sufficiente che gli sposi giurino che non esistono tra loro impedimenti che non siano dispensabili. Anche in questo caso sono da ritenersi necessari il Segretario comunale ed i quattro testimoni.

Un cenno anche al matrimonio per procura (art. 111 C.C.) previsto solamente per i militari e persone al seguito delle forze armate in tempo di guerra o quando uno degli sposi risieda all'estero e non possa rientrare per gravi motivi che saranno valutati dal Tribunale che dovrà concedere la prescritta autorizzazione. La procura deve essere fatta per atto pubblico ed il matrimonio deve essere celebrato entro i 180 giorni successivi.

4.2. Matrimonio concordatario: legge 27 maggio 1929, n. 847

È sicuramente il matrimonio religioso maggiormente celebrato in Italia: si tratta del matrimonio della Chiesa cattolica che acquista effetti civili

nel rispetto delle disposizioni del Concordato del 1929 e delle modifiche apportate dalla revisione e dal nuovo accordo approvato con legge 25.3.1985 n. 121. In materia matrimoniale vige ancora la legge 27.5.1929 n. 847, ovviamente con le modifiche e le abrogazioni apportate dall'Accordo del 1985. Affinché il matrimonio canonico produca effetti civili è necessario che:

- le pubblicazioni civili contengano la richiesta del parroco competente;

- l'ufficiale di stato civile rilasci il nulla-osta al matrimonio previsto dall'art. 7 della legge 847;

- via sia una richiesta di trascrizione nei registri dello stato civile da parte del parroco allegando un originale dell'atto di matrimonio;

- il matrimonio venga effettivamente trascritto nei registri dello stato civile. La trascrizione deve avvenire entro 24 ore e, se è stato regolarmente rilasciato il nulla-osta di cui all'art. 7, dovrà essere effettuata anche se l'ufficiale di stato civile sia venuto a conoscenza di impedimenti inderogabili: ovviamente dovrà informare il Procuratore della Repubblica per gli adempimenti di competenza. La richiesta di trascrizione deve essere trasmessa dal parroco all'ufficiale dello stato civile entro 5 giorni dalla celebrazione del matrimonio: decorso inutilmente tale termine, la richiesta dovrà necessariamente pervenire dai due contraenti o da uno solo di essi ma con la conoscenza e senza l'opposizione dell'altro. Questo significa che gli sposi potranno inviare una richiesta scritta (con firma autenticata) o presentarsi personalmente a sottoscrivere l'istanza dinanzi all'ufficiale dello stato civile (non occorre l'autentica della firma): identica procedura se la richiesta proviene da uno soltanto degli sposi ma, in tal caso, dovrà dimostrare che l'altro sposo è a conoscenza ed acconsente alla trascrizione.

Quanto sopra nell'ipotesi che il matrimonio fosse stato preceduto dalle pubblicazioni e dal rilascio del nulla-osta e che, in pratica, la mancata trascrizione fosse dovuta ad un semplice ritardo nella richiesta del parroco: diverso è il caso in cui viene richiesta la trascrizione di un matrimonio non preceduto dalle pubblicazioni, ai sensi dell'art. 13 della legge 847. Qui l'ufficiale dello stato civile dovrà accertare l'insussistenza di impedimenti inderogabili, provvedendo ad acquisire idonea documentazione ed attraverso l'avviso di celebrato matrimonio che rimarrà affisso all'Albo Pretorio per dieci giorni, sia nel comune di celebrazione sia soprattutto – nei comuni di residenza degli sposi. Gli impedimenti inderogabili, che non consentono la trascrizione, secondo l'art. 8 del nuovo Concordato, sono:

- età inferiore ai 16 anni;

- età compresa tra i 16 e 18 anni in mancanza di autorizzazione del Tribunale per i minorenni;

- interdizione per infermità di mente;

- vincolo di un precedente matrimonio valido agli effetti civili;

- rapporto di parentela tra gli sposi previsti dall'art. 87 nn. 1, 2, 6, 7, 8, 9;

- rapporto di affinità tra gli sposi in mancanza di autorizzazione giudiziaria;

- condanna per omicidio tentato o consumato sul coniuge dell'altro sposo.

Anche nel matrimonio concordatario possono essere riportate le dichiarazioni consentite dalla legge civile e, in particolare, la scelta del regime patrimoniale ed il riconoscimento dei figli naturali. In proposito, prima di procedere alla trascrizione di tali dichiarazioni, l'ufficiale dello stato civile dovrà procedere agli accertamenti sull'ammissibilità del riconoscimento e, qualora esso riguardi un figlio ultrasedicenne e potendo il parroco ricevere esclusivamente le dichiarazioni degli sposi, dovrà essere lo stesso ufficiale dello stato civile a ricevere l'assenso del figlio e ad inserirlo nell'atto di matrimonio durante la trascrizione.

Un cenno, infine, al matrimonio solamente canonico, al quale cioè gli sposi non avevano intenzione di conferire effetti civili e che, pertanto, non dovrebbe riportare la lettura degli artt. 143, 144 e 147 del Codice Civile (elemento, peraltro, ritenuto non essenziale dalla Corte di Cassazione per la validità del matrimonio): anche questo può essere trascritto e produrre effetti civili se viene applicata tutta la procedura prevista dall'art. 13 della legge 847 precedentemente illustrata. Trattandosi di una fattispecie particolare, il matrimonio andrà trascritto in Parte II Serie C e non in II/A come per il matrimonio concordatario.

Nel caso di matrimonio concordatario o religioso, o la cui celebrazione avvenga secondo uno dei culti ammessi nello Stato o regolati da intese (come di seguito illustrati), il requisito della regolarità del soggiorno potrà essere verificato solamente al momento delle pubblicazioni di matrimonio: qualora fosse venuto meno al momento della celebrazione secondo il rito religioso, l'ufficiale di stato civile dovrà comunque procedere alla trascrizione del matrimonio, eventualmente segnalando la situazione di irregolarità alle autorità di P.S. E giudiziarie.

4.3. Matrimonio di culti ammessi: legge 24 giugno 1929, n. 1159

Si tratta dei matrimoni celebrati secondo il rito di uno dei culti ammessi dallo Stato ed acquista-

no validità agli effetti civili purché vengano osservate le formalità previste dalla legge e siano trascritti nei registri di stato civile del Comune competente. In pratica, debbono essere effettuate le pubblicazioni come per il matrimonio civile solo che gli sposi debbono dichiarare l'intenzione di contrarre matrimonio secondo il culto di appartenenza e, anziché il nulla-osta, decorati i termini, l'ufficiale dello stato civile rilascia un'autorizzazione con il nome del Ministro di culto e con gli estremi dell'approvazione governativa della nomina del Ministro stesso. La celebrazione può avvenire o nel Comune di residenza del Ministro di Culto (che, particolarità prevista dall'art. 21 delle legge 1159/1929, deve essere cittadino italiano), o nel Comune di residenza degli sposi, o in un altro Comune purché sia compreso nel territorio della Provincia in cui quel Ministro è autorizzato a svolgere le proprie funzioni. Il Ministero dell'Interno, con Circolare n. 6 del 16 febbraio 2007, ha chiarito che un matrimonio religioso celebrato da un ministro di culto fuori dalla propria competenza territoriale non deve essere trascritto.

La lettura degli articoli del Codice Civile deve essere fatta dal celebrante e l'atto dovrà essere inviato entro 5 giorni all'ufficiale dello stato civile che provvederà a trascriverlo in Parte II Serie A.

4.4. *Matrimonio valdese: legge 11 agosto 1984, n. 449*

Le particolarità di tale rito riguardano il rilascio del nulla-osta (non autorizzazione) in duplice originale (ovviamente dopo le pubblicazioni) senza che sia indicato il nome del celebrante perché questo potrà essere uno qualsiasi dei Ministri di culto della Chiesa valdese. La lettura degli artt. 143, 144 e 147 del Codice Civile deve essere effettuata dall'ufficiale dello stato civile che riceve la pubblicazione al momento della richiesta e dovrà risultare nel nulla-osta. La celebrazione del matrimonio in un comune diverso da quello della pubblicazione avverrà con lo stesso iter previsto per il matrimonio cattolico (delega tra ministri di culto): entro 5 giorni dalla celebrazione il Ministro di culto trasmetterà copia dell'atto di matrimonio per la trascrizione nei registri di stato civile.

4.5. *Matrimonio avventista: legge 22 novembre 1988, n. 516*

Il matrimonio celebrato secondo il rito previsto dall'Unione delle Chiese cristiane avventiste del settimo giorno, non presenta differenze particolari rispetto al matrimonio valdese e, pertanto,

sono valide le considerazioni sopra espresse. Anche in questo caso, nulla-osta in duplice originale e lettura degli articoli del codice civile da parte dell'ufficiale dello stato civile al momento della pubblicazione. L'unica differenza di rilievo riguarda il Ministro di culto celebrante che deve essere cittadino italiano (art. 18, punto 1, della legge 516/1988).

4.6. *Matrimonio assemblee di Dio in Italia: legge 22 novembre 1988, n. 517*

La procedura prevista per il matrimonio è analoga a quella prevista per l'Unione delle Chiese avventiste del settimo giorno, compresa la necessità che il celebrante sia cittadino italiano. L'unica differenza riguarda la richiesta di pubblicazione in occasione della quale i nubendi debbono indicare anche il nome del Ministro di culto che procederà alla celebrazione.

4.7. *Matrimonio ebraico: legge 8 marzo 1989, n. 101*

Anche per il matrimonio celebrato secondo il rito ebraico il Ministro di culto dovrà avere la cittadinanza italiana: solamente che sarà lui stesso (e non l'ufficiale dello stato civile che riceve la pubblicazione) a leggere agli sposi gli articoli del Codice Civile. Entro 5 giorni dalla celebrazione dovrà essere chiesta la trascrizione in Parte II Serie A: è importante notare che è prevista la possibilità di scegliere il regime della separazione dei beni e rendere le dichiarazioni previste dal codice civile per il riconoscimento dei figli naturali (come per il matrimonio cattolico).

4.8. *Matrimonio unione cristiana evangelica batista d'Italia: legge 12 aprile 1995, n. 116*

La lettura degli articoli del codice civile avviene al momento della pubblicazione a cura dell'ufficiale dello stato civile al quale viene richiesta. Anche in tale culto il nulla-osta deve essere rilasciato in doppio originale ed il Ministro di culto celebrante deve essere cittadino italiano.

4.9. *Matrimonio chiesa evangelica luterana in Italia: legge 29 novembre 1995, n. 520*

Non presenta differenze rispetto a quanto previsto per il matrimonio di cui al punto precedente.

4.10. *Scelta del regime patrimoniale*

Con la legge 19 maggio 1975, n. 151, Riforma del diritto di famiglia, il legislatore ha stabilito che, in mancanza di diversa dichiarazione, i coniugi assoggettano i propri beni al regime della comunione (artt. 177 sgg. C.C.).

Tale regolamentazione può, comunque, essere modificata tramite le convenzioni matrimoniali, accordi con i quali gli sposi adottano un sistema di rapporti patrimoniali diverso dalla comunione. Le convenzioni ammesse dalla legge sono:

- la separazione dei beni;
- la comunione convenzionale;
- la costituzione del fondo patrimoniale. Le convenzioni di cui ai punti 1 e 2 nascono da accordi, mentre il fondo patrimoniale può costituirsi anche per atto unilaterale tra vivi o per testamento.

Le convenzioni debbono essere stipulate per atto pubblico (art. 2699 C.C.), e quindi in genere dinanzi ad un notaio.

La scelta del regime di separazione dei beni di cui agli artt. 215 ss. del C.C. può comunque essere effettuata all'atto della celebrazione del matrimonio. Nell'ipotesi in cui uno o entrambi gli sposi siano minorenni sarà richiesta, all'atto della dichiarazione, la presenza dei genitori esercenti la potestà o del tutore o del curatore speciale, nominato dal Tribunale per i minorenni ai sensi degli artt. 90 e 165 C.C.

4.11. Separazione

Riguardo alla separazione dei coniugi, dopo aver rilevato che la separazione di fatto non produce conseguenze giuridiche riguardo al rapporto coniugale esistente, ricordiamo che la separazione può essere giudiziale, cioè pronunciata dal giudice, o consensuale omologata, cioè previo accordo tra le parti con l'intervento del giudice che omologa l'intesa dei coniugi, purché tale accordo sia rispettoso delle vigenti normative.

4.12. Riconciliazione

Le dichiarazioni di riconciliazione dei coniugi di cui all'art. 157 C.C. devono essere iscritte nei registri di matrimonio ai sensi dell'art. 63, comma 1, lett. d) del D.P.R. n. 396/2000, nella Serie C della Parte II, come precisato con la circolare ministeriale n. 9 dell'11 luglio 2001. La circolare n. 2 del 26 marzo 2001 ha altresì individuato quali soggetti competenti a ricevere tali dichiarazioni l'ufficiale dello stato civile del comune ove il matrimonio fu celebrato o quello del comune di residenza (presso il quale deve esistere la trascrizione dell'atto ai sensi dell'art. 12, comma 8, del Regolamento dello stato civile).

Le dichiarazioni iscritte devono essere annotate a margine dell'atto di matrimonio come previsto dall'art. 69, lett. f), del D.P.R. n. 396/2000.

5. Scioglimento, cessazione effetti civili, nullità del matrimonio

Il matrimonio si scioglie o cessano gli effetti civili dello stesso in conseguenza della morte certa o presunta di uno dei coniugi: l'ufficiale dello stato civile deve provvedere alle comunicazioni relative alle variazioni anagrafiche (vedovanza) del coniuge superstite.

Il matrimonio può sciogliersi o cessare gli effetti civili a seguito di sentenza emessa ai sensi della legge 1° dicembre 1970, n. 898, e successive modifiche con legge 6 marzo 1987, n. 74, o a seguito di sentenza pronunciata all'estero e riconosciuta in Italia ai sensi della legge 218/1995.

Le sentenze emesse dai Tribunali italiani, dopo il passaggio in giudicato, non dovranno più essere trascritte nei registri dello stato civile dove è stato celebrato il matrimonio, ma solamente annotate sugli atti di matrimonio. Le sentenze pronunciate all'estero e delle quali viene richiesto il riconoscimento dell'efficacia anche nel nostro Paese, debbono ancora essere trascritte nei registri di matrimonio. In ogni caso, l'ufficiale dello stato civile dovrà provvedere per l'annotazione a margine dell'atto di matrimonio mentre, per gli atti di nascita degli sposi, dovrà dare opportuna comunicazione agli ufficiali di stato civile dei comuni di nascita affinché provvedano per le annotazioni di loro competenza.

L'annotazione sull'atto di matrimonio è di fondamentale importanza in quanto, a norma dell'art. 10 della legge 898/1970, lo scioglimento e la cessazione degli effetti civili del matrimonio hanno efficacia, dal giorno dell'annotazione della sentenza. La Corte di Cassazione ha ulteriormente precisato che gli effetti della sentenza si producono tra le parti, i loro eredi o aventi causa, dalla data della sentenza, solamente che tali effetti potranno essere opposti ai terzi a decorrere dalla data di annotazione risultante a margine dell'atto di matrimonio.

È appena il caso di ricordare che, solitamente, prima della sentenza di scioglimento o cessazione degli effetti civili vengono richieste le annotazioni relative alla separazione personale o alla domanda di divorzio: vanno regolarmente effettuate a margine dell'atto di matrimonio.

Lo scioglimento o la cessazione degli effetti civili possono anche essere pronunciati all'estero dall'autorità giudiziaria competente e della relativa sentenza può essere chiesto il riconoscimento in Italia, in applicazione delle disposizioni previste dalla recente riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato: l'ufficiale dello stato civile interessato dovrà procedere ai sensi degli artt. 64 e seguenti della legge 218/1995 e provvedere agli adempimenti conseguenti.

In ogni caso, il matrimonio che è stato dichiarato sciolto o del quale sono cessati gli effetti civili è un matrimonio che è stato valido fino alla sentenza che ha accertato il venir meno del vincolo: diversa è l'ipotesi del matrimonio dichiarato nullo che viene considerato come mai avvenuto, facendo salvi gli effetti prodotti fino alla sentenza di nullità. Tali effetti si producono solamente nei confronti del coniuge (o di entrambi) in buona fede: in mancanza della buona fede gli effetti si producono solamente nei confronti dei figli, a meno che la nullità deriva da bigamia ed in tal caso saranno considerati naturali riconosciuti.

La nullità del matrimonio può derivare da una delle cause previste dal codice civile ed è accertata direttamente dal Tribunale Civile o – per il matrimonio concordatario – può essere pronunciata con sentenza del Tribunale Ecclesiastico ed in tal caso è necessario che la Corte d'Appello la dichiari efficace nel territorio dello Stato italiano. La delibazione della Corte di Appello è ancora necessaria in quanto non è applicabile la legge 218/1995 in quanto l'art. 2 della stessa legge stabilisce la priorità delle Convenzioni internazionali vigenti ed il Concordato è senz'altro una Convenzione tra lo Stato Italiano ed il Vaticano. Anche tali sentenze relative alla nullità del matrimonio devono essere trascritte in Parte II Serie C dei registri degli atti di matrimonio ed annotate a margine e comunicate all'ufficiale di anagrafe per gli aggiornamenti di competenza.

Cap. IX Gli atti di morte

La normativa di riferimento per gli atti di morte è costituita dagli articoli dal 71 all'83 del D.P.R. 3 novembre 2000 n. 396 "Regolamento per la revisione e semplificazione dell'Ordinamento dello Stato Civile", dagli artt. 16, 17, 18 del D.M. 27 febbraio 2001 recante disposizione per la tenuta dei registri di stato civile e dal D.P.R. 10 settembre 1990 n. 285, Regolamento di Polizia Mortuaria, oltre che dagli articoli dal 58 al 68 del Codice Civile. I registri degli atti di morte sono divisi in Parte I e in Parte II, quest'ultima a sua volta risulta distinta in Serie A, B e C.

Nella Parte I vengono iscritti gli atti relativi a decessi avvenuti presso una privata abitazione o in albergo o locale pubblico e che sono formati dietro dichiarazione di un congiunto o di un conoscente o di un delegato della famiglia: la persona incaricata si reca presso l'ufficio dello stato civile del Comune dove è avvenuto il decesso e denuncia la morte entro le 24 ore previste dall'art. 72 dell'Ordinamento dello Stato Civile.

Occorre subito chiarire che il termine delle 24 ore non è perentorio ma solamente ordinatorio, con lo scopo principale di dare un'indicazione affinché la denuncia di morte venga resa con la massima sollecitudine.

Nella Parte II Serie A vengono trascritti gli atti di morte di cittadini residenti nel Comune ma occasionalmente deceduti in altro Comune (dove l'atto viene iscritto in Parte I).

Nella Parte II Serie B vengono iscritti gli atti relativi a decessi avvenuti nel Comune in Ospedali, collegi, istituti, case di riposo, gli atti relativi alle comunicazioni pervenute ad opera di magistrati o polizia giudiziaria, gli atti formati ai sensi degli artt. 75 e 78 del D.P.R. 396. Se il decesso avviene in Ospedale, l'avviso che viene trasmesso ha valore di certificato necroscopico in quanto il direttore della struttura sanitaria svolge le funzioni di medico necroscopo. Nella Parte II Serie C, formata da fogli interamente in bianco, vengono trascritti tutti gli altri atti compresi quelli pervenuti dall'estero, i decessi avvenuti durante un viaggio per mare, gli atti relativi alle comunicazioni dei Capistazione per le morti avvenute in treno e quelli relativi alle comunicazioni da parte dei Comandanti di aerei o di aeroporti, le sentenze di morte presunta, gli atti formati in II/B nel Comune dove è avvenuto il decesso e relativi a cittadini residenti nel Comune.

1. Dichiarazione e atto di morte

La denuncia di morte deve essere fatta all'ufficiale dello stato civile dove è avvenuto l'evento da una delle persone legittimate indicate nell'art. 72 c. 2 dell'O.S.C.: l'ufficiale dello stato civile può immediatamente formare l'atto di morte ma non può rilasciare il permesso di seppellimento se non ha acquisito il certificato del medico necroscopo che accerta il decesso (art. 74 O.S.C.) e la sepoltura non può avvenire se non dopo le 24 ore dal decesso. È opportuno chiarire che il certificato necroscopico non è indispensabile per rendere la dichiarazione di morte ma lo è per rilasciare l'autorizzazione al seppellimento e, quindi, può essere acquisito anche dopo che è stata ricevuta la denuncia e formato l'atto di morte. Tale aspetto procedurale viene confermato dai tempi previsti, dalle diverse disposizioni, per il rilascio dei documenti in questione:

- la denuncia di morte deve avvenire entro 24 ore dal decesso;
- il certificato del medico necroscopo non può essere rilasciato prima di 15 ore dal decesso e non oltre le 30 ore (art. 4, D.P.R. 10.9.1990 n. 285);
- entro le 24 ore dall'accertamento del decesso (e quindi dall'acquisizione del certificato necroscopo).

pico) deve essere denunciata la causa di morte al Sindaco con apposita scheda ISTAT (art. 1, c. 6 D.P.R. 285/1990: è appena il caso di ricordare che tale scheda ha esclusivamente finalità sanitarie, epidemiologiche, statistiche, come ribadito nell'ultimo comma dello stesso articolo);

– la sepoltura non può essere autorizzata dall'ufficiale dello stato civile se non siano trascorse 24 ore dal decesso.

Dall'insieme delle suddette disposizioni, è evidente come sia possibile procedere subito alla formazione dell'atto di morte dietro denuncia delle persone legittimate, rinviando l'accertamento della morte all'acquisizione successiva del certificato del medico necroscopo: solo in quel momento l'ufficiale dello stato civile potrà procedere al rilascio dell'autorizzazione al seppellimento; se così non fosse, il tempo per effettuare la denuncia di morte si ridurrebbe a nove ore invece delle 24 previste (dalle 15 ore alle 24 ore dal decesso). È opportuno ricordare che, per prassi oramai consolidata, al momento della denuncia di morte viene presentato direttamente sia il certificato necroscopico sia la scheda ISTAT, al fine di rendere più rapida la procedura.

La procedura è sicuramente più semplice in caso di decesso avvenuto in Ospedale, collegio, istituto o stabilimento qualsiasi: il Direttore od il delegato da parte dell'amministrazione deve trasmettere all'ufficiale dello stato civile del Comune ove trovasi la struttura della quale è responsabile, un avviso con i dati relativi alla morte della persona, oltre, ovviamente, alla scheda ISTAT. Si tratta, in pratica di un vero e proprio procedimento d'ufficio anche se, solitamente, i documenti vengono presentati da un incaricato della famiglia del defunto: la funzione di medico necroscopo è svolta o dal direttore o dal sanitario della struttura e, quindi, il certificato necroscopico viene presentato con altri documenti al momento della denuncia.

L'ufficiale dello stato civile formerà l'atto di morte con le generalità del defunto, come previsto dall'art. 73 del D.P.R. 396/2000, senza l'indicazione della paternità, maternità e professione, ma con l'indicazione di luogo e data di nascita, residenza, cittadinanza, stato civile (andrà sempre riportato il nome e cognome del coniuge o dell'ex coniuge) e provvederà agli adempimenti successivi: invio della copia integrale al Comune di residenza del defunto (se residente altrove), invio della comunicazione per l'annotazione a margine dell'atto di nascita (sarà poi il Comune di nascita a trasmetterne copia alla Procura delle Repubblica per effettuarla nel 2° originale), invio del certificato di morte al Casellario giudiziale, comunicazione all'ufficio anagrafe per

gli aggiornamenti di competenza ed infine comunicazione al Giudice tutelare (art. 82 O.S.C.) qualora il defunto lasci orfani in età minore (è consigliabile anche una comunicazione al Tribunale per i Minorenni competente).

In caso di morte violenta l'ufficiale dello stato civile non potrà rilasciare il permesso di seppellimento se non sia intervenuta l'autorità giudiziaria e non sia stato rilasciato il nullaosta alla sepoltura con le notizie relative alle generalità del defunto: solo allora verrà redatto l'atto di morte in Parte II Serie B ed effettuate le incombenze successive. Specialmente in questi casi può capitare che il magistrato disponga, per motivi pratici, che la salma venga trasportata immediatamente in altro Comune per procedere all'autopsia e sorge il problema di stabilire quale è l'ufficiale di stato civile competente a ricevere la denuncia di morte ed a rilasciare il permesso di seppellimento ed il decreto relativo al trasporto di salma: occorre tenere presente che il Comune depositario della salma è stato interessato all'evento solamente per motivi di praticità dell'autorità giudiziaria e non ha alcuna competenza in merito ai suddetti procedimenti che debbono essere regolarmente svolti dal Comune dove si è verificato l'evento.

2. Casi particolari

Se la morte avviene in *treno*, la salma verrà deposta in stazione e l'atto di morte verrà formato – in Parte II Serie C – dall'ufficiale dello stato civile del comune ove trovasi la stazione: a tal fine riceverà un avviso con gli estremi del decesso a cura del Capostazione.

In caso di morte in *aereo*, le disposizioni dell'O. S.C. debbono essere coordinate con le norme del codice della navigazione: il Comandante dell'aereo denuncerà la morte al direttore dell'aeroporto il quale redigerà un processo verbale che verrà trasmesso all'ufficiale dello stato civile del comune di residenza del defunto che lo trascriverà in Parte II Serie C. Nel caso di disastro aereo con la morte di tutti coloro che erano a bordo, il Comandante dell'ultimo aeroporto dovrà redigere un verbale della sciagura che dovrà essere trascritto in Parte II Serie C degli atti di morte dei Comuni di residenza dei deceduti.

In caso di morte durante un viaggio per *mare* l'atto viene formato dal Commissario di Marina o dal Comandante (a seconda che si tratti di nave militare o mercantile) che svolgono le funzioni di ufficiali di stato civile secondo il codice della navigazione: l'atto viene poi consegnato all'autorità portuale competente che provvederà a trasmetterlo all'ufficiale dello stato civile del

comune di residenza del defunto che, a sua volta, provvederà alla trascrizione in Parte II Serie C.

3. Autorizzazione alla sepoltura

In merito al permesso di seppellimento, occorre ancora ricordare che è competenza dell'ufficiale dello stato civile non solo quando il defunto è una persona ma anche quando si tratti di parti di cadavere ed ossa umane o di nati morti. Il rilascio compete, invece, all'azienda sanitaria locale quando il seppellimento riguarda prodotti abortivi di età di gestazione compresa tra le 20 e le 28 settimane o feti di età intrauterina pari a 28 settimane: in questi casi è la stessa autorità sanitaria che provvede anche per il permesso di trasporto.

Il permesso di seppellimento è, in ogni caso, indispensabile tanto che, in mancanza, non si può procedere alla sepoltura della salma: qualora ciò avvenga, l'ufficiale dello stato civile dovrà fare immediato rapporto al Procuratore della Repubblica, precisando se sia stato formato o meno l'atto di morte. Se dovesse mancare anche l'atto di morte, il Procuratore della Repubblica chiederà al Tribunale di emettere un decreto che, senza essere trascritto ma solo menzionato, consenta la formazione dell'atto in Parte II Serie B.

4. Irreperibilità e irricognoscibilità di cadavere

Nel caso in cui non sia possibile il rinvenimento od il riconoscimento del cadavere, ad esempio in occasione di incendi, inondazioni, terremoti, verrà redatto un processo verbale a cura del Procuratore della Repubblica che lo trasmetterà al tribunale perché emetta un decreto che consenta la formazione dell'atto di morte (art. 78 O.S.C.): l'ufficiale dello stato civile, menzionando tale decreto, provvederà a formare l'atto di morte in Parte II Serie B.

5. Annotazione di morte presunta

Riguardo all'ipotesi di morte presunta – prevista dal Codice Civile – il procedimento ha inizio da quando una persona, allontanatasi dalla sua dimora abituale, non fa avere più notizie di sé: il Tribunale può prendere atto della scomparsa della persona e nominare un curatore dei beni, dopo due anni può richiedersi la dichiarazione di assenza, dopo dieci anni può aversi sentenza che dichiari la morte presunta. La sentenza non viene più trascritta a cura dell'ufficiale dello stato civile del comune di ultima residenza, ma viene solamente annotata a margine dell'atto di nascita e di matrimonio: si procede ai successivi adempimenti come in caso di morte certa.

6. Morte dello straniero

Nel caso di decesso di un cittadino straniero si dovrà trasmettere copia dell'atto di morte al Ministero degli Affari Esteri affinché la trasmetta all'autorità diplomatica o consolare dello Stato estero (art. 83, D.P.R. 396/2000). Il Ministero dell'Interno, dietro segnalazione e richiesta di quello degli Esteri, in data 12 aprile 2002 aveva emanato la Circolare Miacec n. 5 con la quale, dopo aver ricordato come l'intervento del Ministero degli Affari Esteri previsto dal citato art. 83 consisteva appunto in una mera ritrasmissione degli atti di morte alle autorità diplomatico-consolari straniere, con le quali le amministrazioni italiane potevano direttamente corrispondere "*ai sensi dell'art. 38 della Convenzione di Vienna del 24 aprile 1963*", invitava i Sindaci a trasmettere direttamente gli atti concernenti i cittadini stranieri alle autorità consolari competenti, anche in un'ottica di semplificazione delle procedure.

Cap. X

Cambiamenti del nome e cognome - Rettifica di atti di stato civile - Annotazioni - Verificazioni - Estratti e certificati dello stato civile

1. Cambiamenti e modificazioni del nome e del cognome

Il titolo X dell'ordinamento disciplina la materia stabilendo che chiunque vuole cambiare il cognome od aggiungere al proprio altro cognome deve farne richiesta al Ministero dell'Interno, tramite l'Ufficio territoriale del Governo, oppure, se vuole solamente cambiare nome o il cognome ridicolo o vergognoso, deve fare domanda alla Prefettura competente.

La situazione attuale prevede la competenza, in materia, del Ministero dell'Interno per quello che riguarda i "cognomi" in genere e la competenza della Prefettura per i "nomi" e per i "cognomi ridicoli, vergognosi o rilevanti origine illegittima". È necessaria un'istanza di parte volta ad ottenere l'autorizzazione ad effettuare le pubblicazioni del sunto della domanda all'albo pretorio del Comune di nascita e di residenza. Decorso i termini previsti per le pubblicazioni e senza che siano state presentate opposizioni, viene emesso il Decreto che dispone in merito all'aggiunta od al cambiamento di cognome o nome, che dovrà essere trascritto nei registri di nascita ed annotato a margine dell'atto di nascita.

La richiesta di trascrizione del decreto deve essere presentata esclusivamente dalla parte interessata (l'intero procedimento è ad impulso di parte), allegando il decreto stesso, presso il Co-

mune di residenza: quest'ultimo provvederà alla trascrizione, all'annotazione a margine dell'atto di nascita ed agli adempimenti conseguenti.

2. Procedure giudiziali di rettificazione degli atti di stato civile

Sono disciplinate dal titolo XI del D.P.R. n. 396/2000. Nessuna innovazione per la rettificazione o ricostituzione di atto distrutto o smarrito o formazione di atto omesso o ablazione di atto indebitamente formato o trascritto o annotato, che deve essere richiesta al tribunale competente che provvede in camera di consiglio. Tuttavia, qualora a seguito di tale procedimento derivi un cambiamento di cognome, l'interessato può chiedere che gli venga riconosciuto il diritto a mantenere il cognome originario.

3. Correzioni d'ufficio

Importante innovazione si trova nel caso di errori materiali di scritturazione (art. 98 D.P.R. 396/2000) commessi al momento della redazione dell'atto. In tale ipotesi l'Ufficiale dello stato civile, d'ufficio o su istanza degli interessati, provvede direttamente alla rettifica mediante annotazione che appone sull'atto dandone notizia al procuratore della Repubblica, al Prefetto ed alla parte interessata. È importante sottolineare come tale procedura sia applicabile anche agli atti pregressi e per i quali l'ufficiale dello stato civile rileva l'errore di scritturazione dopo l'entrata in vigore del D.P.R. Sull'argomento, il Ministero dell'Interno ha diramato la nota n. 397 del 4 giugno 2008, con oggetto "*Comunicazione urgente in tema di applicabilità dell'art. 98 comma 1 del DPR n. 396/2000. Interpretazione estensiva*" con la quale ha ampliato notevolmente le possibilità di correzione dell'errore negli atti di stato civile a cura dell'ufficiale dello stato civile.

4. Annotazioni

Le annotazioni da apporre agli atti di stato civile sono regolate dalle norme stabilite dal titolo XII dell'ordinamento.

Tutte le annotazioni saranno eseguite direttamente dall'Ufficiale dello Stato Civile sia sui registri dell'anno in corso, sia su quelli di cui è depositario, senza dover richiedere l'approvazione del Procuratore della Repubblica. Ovviamente, sarà indispensabile dare comunicazione dell'annotazione al Procuratore della Repubblica od al Prefetto (quest'ultimo con riferimento ai registri dell'anno 2001 e successivi) affinché provvedano a riportarle nei registri (2° originale) depositati presso di loro. In proposito, è bene chiarire che la procedura prevista è la seguen-

te: il comune dove si è verificato l'evento (es. matrimonio, morte, ecc) comunica al Comune dove è depositato il registro (es. luogo di nascita o di registrazione della nascita) l'annotazione da effettuare; quest'ultimo, dopo aver steso l'annotazione sul proprio registro, ne trasmette copia al Procuratore o al Prefetto competente affinché provvedano ad effettuarla nei registri in deposito presso i loro uffici.

Il Ministero dell'Interno con circolare n. 45 dell'11 ottobre 2004 ha richiamato le seguenti disposizioni del decreto dallo stesso emanato il 27 febbraio 2001, seguito dalla circolare n. 2 del 26 marzo 2001:

– l'art. 1, c. 2, del decreto dispone che il secondo originale dei registri, unitamente al fascicolo allegato per ciascun atto contenente i documenti ricevuti o acquisiti dall'ufficiale dello stato civile, sono trasmessi al Prefetto per essere depositati presso il suo ufficio;

– il successivo art. 3, c. 2, dispone, inoltre che le annotazioni previste dagli art. 102 e 103 del citato D.P.R. n. 396/2000 sono direttamente formulate dall'ufficiale dello stato civile, che invia al Prefetto copia di quelle che devono essere eseguite anche nei registri depositati presso il suo ufficio.

Occorre ricordare che le annotazioni vengono distinte in *modificative* ed *integrative*: a seconda del caso verranno o meno riportate negli estratti.

5. Verificazioni dei registri e degli archivi di stato civile

L'art. 4 del D.M. 27 febbraio 2001 stabilisce che fino all'attivazione degli archivi informatici di stato civile le verificazioni dei registri sono eseguite in applicazione dell'art. 14, comma 2, lettera a) del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300, dal prefetto o dalla persona da lui delegata secondo i tempi e i modi stabiliti dagli artt. 104 e 105 del D.P.R. n. 396/2000. Il titolo XIII del predetto D.P.R. prevede che il prefetto, o chi da lui delegato, si deve recare almeno una volta ogni anno negli uffici dello stato civile compresi nella propria provincia per verificare se i registri e gli archivi sono tenuti con regolarità e con precisione e può procedere in ogni tempo a verifica straordinaria disposta d'ufficio. Delle verifiche è redatto processo verbale.

6. Gli estratti degli atti ed i certificati di stato civile

6.1. Estratti per riassunto

Il rilascio di estratti e certificati è disciplinato nel titolo XIV del D.P.R. 396/2000: si compone di

tre articoli, dal n. 106 al n. 108, e tratta “Degli estratti dello stato civile e dei relativi certificati”. Gli estratti per riassunto sono rilasciati riportando le indicazioni contenute nell’atto e le relative annotazioni (art. 106, D.P.R. 396/2000).

In particolare, viene ulteriormente ribadita la distinzione tra annotazioni modificative ed annotazioni integrative. Le prime sono quelle che vanno apposte quando il contenuto dell’atto viene modificato e cambiato in forza di un provvedimento o in conseguenza di una specifica procedura come, ad esempio, nel caso di cambiamento di cognome: l’annotazione viene apposta nell’atto ma non viene riportata nell’estratto, che viene rilasciato con il nuovo cognome conseguente al cambiamento.

Al contrario, le annotazioni integrative sono quelle che aggiungono ulteriori notizie all’atto e che debbono essere riportate negli estratti: ad esempio, la stipula di convenzione matrimoniale successiva alla celebrazione del matrimonio, apporta ulteriori informazioni sul regime patrimoniale degli sposi e, pertanto, la relativa annotazione deve essere apposta sia nell’atto che nell’estratto che viene rilasciato.

Occorre ancora chiarire che gli estratti per riassunto ed i certificati possono essere rilasciati a chiunque ne faccia richiesta, senza alcuna limitazione in ordine al richiedente.

6.2. Estratti per copia integrale

Nell’art. 107 si trova un’importante semplificazione riguardo al rilascio della copia integrale di un atto di stato civile. Questo avviene senza che sia necessaria l’autorizzazione della Procura della Repubblica (come avveniva con il vecchio Ordinamento) se la richiesta è avanzata da chi ne ha interesse e se il rilascio non è vietato dalla legge. Ovviamente, per richiesta fatta da chi vi ha interesse, deve intendersi un interesse giuridicamente rilevante, come potrebbe essere, ad esempio, nel caso di diritti successori, ed il rilascio non deve essere vietato per legge, come avviene, ancora come esempio, nel caso di adozione risultante annotata nell’atto di nascita.

L’art. 177 del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, con il terzo comma, ha ulteriormente delimitato l’applicazione di tale normativa, prevedendo che il rilascio di copia integrale sia consentita solamente ai soggetti ai quali l’atto si riferisce o su istanza comprovante l’interesse personale del richiedente per tutelare una situazione giuridicamente rilevante: questo significa che l’istanza dovrà essere ben dettagliata e contenere delle notizie sulla situazione per la quale si rende necessario richiedere la copia integrale.

6.3. Contenuto

Nell’art. 108 viene espressamente previsto il contenuto degli estratti dello stato civile. Si precisa che debbono contenere l’indicazione che trattasi estratto per riassunto o per copia integrale, che deve essere sottoscritto dall’ufficiale dello stato civile o dal funzionario delegato, che deve recare il bollo dell’ufficio.

Per quanto riguarda i certificati, questi debbono contenere le generalità delle persone a cui si riferiscono e gli estremi dei relativi atti: questi ultimi dati, possono anche essere desunti dagli atti anagrafici.

6.4. L’esenzione dall’imposta di bollo

Tutti i certificati ed estratti rilasciati dai registri di stato civile sono esenti dall’imposta di bollo, ai sensi dell’art. 7 della legge 29 dicembre 1990, n. 405.

Cap. XI

Norme in materia di rettificazione di attribuzione di sesso

1. Le disposizioni di legge

L’art. 1 della legge 14 aprile 1982, n. 164, modificato dall’art. 110 del D.P.R. 3 novembre 2000, n. 396, ha stabilito che le rettificazioni degli atti di stato civile di cui all’art. 454 del C.C. vengono effettuate in forza di sentenza del tribunale, passata in giudicato, che attribuisca ad una persona sesso diverso da quello enunciato nell’atto di nascita, a seguito di intervenute modificazioni dei suoi caratteri sessuali.

Laddove una persona abbia subito delle modificazioni nei propri caratteri sessuali, si dovrà procedere alla rettifica dell’atto di nascita come se si trattasse di un errore commesso al momento della formazione dell’atto stesso, in pratica come se fosse un errore di scritturazione. La differenza sostanziale è che la sentenza di rettificazione di attribuzione di sesso produce effetto *ex tunc* e non ha effetto retroattivo (come tutte le sentenze di rettifica): dovrà, ovviamente, essere trascritta nei registri di nascita ed annotata a margine dell’atto di nascita. Su specifica istanza di parte, con la stessa sentenza si potrà procedere al cambiamento del nome ed anche all’eventuale scioglimento del matrimonio.

Cap. XII

La riforma del sistema italiano di diritto internazionale privato

La legge 218 del 31 maggio 1995 “Riforma del sistema italiano di diritto internazionale priva-

to", composta di 5 titoli e 74 articoli, è entrata in vigore il 1° settembre 1995 per i Titoli I – II – III – V – e, solamente per il Titolo IV, il 31 dicembre 1996 dopo alcuni rinvii.

Le norme di diritto internazionale privato cercano di stabilire i criteri ai quali attenersi e le disposizioni da applicarsi in presenza di determinate fattispecie o di controversie specifiche.

La legge in questione stabilisce quando la magistratura italiana abbia giurisdizione in determinate controversie, i criteri per individuare il diritto e le leggi che il magistrato dovrà applicare nelle diverse specifiche situazioni e, infine, come rendere efficaci in Italia le sentenze e gli atti stranieri.

TITOLO I

Nei due articoli dei quali si compone, viene illustrato l'oggetto della legge (sussistenza della giurisdizione italiana, individuazione del diritto applicabile, efficacia in Italia delle sentenze straniere) e viene stabilito che le Convenzioni internazionali restano in vigore con la conseguenza che – laddove esistenti – le Convenzioni stesse sono da ritenersi prioritarie rispetto alla legge 218.

TITOLO II

I dieci articoli dei quali si compone (dal 3 al 12) sono rilevanti per l'autorità giudiziaria e non riguardano – se non limitatamente – la competenza dell'ufficiale dello stato civile.

TITOLO III

Il Titolo III dispone in merito al diritto applicabile in determinati giudizi ed in determinate valutazioni: si divide in 11 capi contenenti ben 51 articoli.

In materia di filiazione, legittimazione e riconoscimento di figli naturali il rinvio alla legge straniera è ammissibile solamente se tale legge straniera consente di stabilire il rapporto di filiazione.

Un limite all'applicabilità della legge straniera è dato dagli artt. 16 e 17 che parlano di contrarietà all'ordine pubblico e di norme italiane che debbono essere applicate quando – in considerazione del loro oggetto e del loro scopo – sono da ritenersi comunque prevalenti su quelle straniere. Tali disposizioni, in pratica, rendono inapplicabile quelle legislazioni straniere che stabiliscono in modo contrario rispetto a quella italiana che, in tali fattispecie, diventa prevalente e necessariamente applicabile: non si potrebbe, ad esempio, ammettere al matrimonio due persone dello stesso sesso – anche se previsto dalla legge straniera – perché in contrasto con le leggi fondamentali del nostro Stato. Allo stesso modo,

non si potrebbe consentire più matrimoni allo straniero, anche se il suo Stato ammette la poligamia, né potrebbe ammettersi il riconoscimento da parte dello straniero di un figlio naturale italiano senza il consenso dell'altro genitore che per primo lo ha riconosciuto perché tale consenso non è richiesto dalle leggi dello Stato estero. L'art. 19 detta un criterio per le persone in possesso di più cittadinanze: si applica la legge di quello degli Stati di appartenenza con la quale ha il collegamento più stretto. Se tra le cittadinanze c'è quella italiana, questa diventa quella prevalente.

I dodici articoli (dal 26 al 37) del Capo IV – *Rapporti di famiglia* affrontano materie particolarmente rilevanti anche per gli ufficiali di stato civile: matrimonio, rapporti tra i coniugi, filiazione, legittimazione e riconoscimento di figli naturali.

Viene evidenziato dall'art. 27 che sarà la legge nazionale di ciascuno dei nubendi a dover regolare la capacità matrimoniale e le altre condizioni per contrarre matrimonio: viene dunque confermato l'art. 116 del codice civile che continua ad avere piena applicazione.

Riguardo alla forma del matrimonio, questo è valido quanto alla forma se è considerato tale dalla legge del luogo di celebrazione, o dalla legge nazionale di uno degli sposi al momento della celebrazione, o dalla legge dello Stato di comune residenza: se il matrimonio viene celebrato all'estero, sarà valido in presenza di almeno uno dei tre criteri. Se invece la celebrazione avviene in Italia, il matrimonio non sarà valido per la legge italiana qualora non vengano osservate le norme che regolano la celebrazione del matrimonio: dal codice civile per il rito civile e dalle diverse leggi per i riti religiosi riconosciuti dallo Stato italiano. L'eventuale inosservanza delle norme relative ai diversi riti, produce l'invalidità del matrimonio ai sensi degli artt. 16 e 17 precedentemente esaminati. I rapporti personali tra i coniugi di diverse cittadinanze sono regolati dalla legge dello Stato nel quale prevalentemente si svolge la vita matrimoniale e tale disposizione è applicabile anche per i rapporti patrimoniali: su tale punto, però, i coniugi possono convenire diversamente e cioè che siano regolati dalla legge dello Stato del quale uno è cittadino o nel quale risiede. Tale convenzione sarà opponibile ai terzi se stipulata ai sensi dell'art. 162 ed annotata a margine dell'atto di matrimonio.

Riguardo alla separazione personale e allo scioglimento del matrimonio viene preso in considerazione il criterio della cittadinanza comune o, in mancanza, della legge dello Stato nel quale la vita matrimoniale si localizza.

L'art. 32, in precedenza richiamato, dispone in merito alla separazione personale, nullità, annullamento, scioglimento di matrimonio prevedendo che la giurisdizione italiana sussiste – oltre che nei casi previsti dall'art. 3 – anche quando uno degli sposi è cittadino italiano o il matrimonio è stato celebrato in Italia.

Gli articoli dal 33 al 37 affrontano gli aspetti dalla filiazione, legittimazione, riconoscimento di figlio e relativa giurisdizione:

- **Filiazione:** il criterio applicato è quello della cittadinanza nel senso che lo stato di figlio nei confronti di un determinato genitore deriva dalla cittadinanza del figlio stesso ed è pertanto necessario rinviare alla legge dello Stato di cui il minore è cittadino, ricordando che il rinvio ad altra legislazione è ammissibile solo se questa consente di stabilire la filiazione. In ogni caso, il figlio è considerato legittimo se così è per la legge dello Stato del quale uno dei genitori è cittadino al momento della nascita del figlio: l'elemento della cittadinanza è sempre il criterio di collegamento;

- **Legittimazione:** riguardo alla legittimazione per susseguente matrimonio si applica la legge nazionale del figlio o di uno dei genitori, sempre con riferimento al momento nel quale essa avviene. Negli altri casi (= legittimazione giudiziale) si applica la legge dello Stato del genitore legittimante, cioè di colui che la richiede;

- **Riconoscimento:** le condizioni per poter effettuare il riconoscimento di un figlio sono quelle previste dalla legge nazionale del figlio (ancora criterio della cittadinanza) al momento del riconoscimento. La capacità del genitore di effettuare il riconoscimento è regolata dalla legge nazionale del genitore stesso. La forma del riconoscimento è stabilita dalla legge dello Stato nel quale viene effettuato o da quella che ne disciplina la sostanza;

- **Rapporti:** i rapporti personali e patrimoniali tra genitori e figli sono regolati dalla legge nazionale del figlio (=criterio della cittadinanza).

Il Capo V, in quattro articoli, dal 38 al 41, detta le regole relative alle norme applicabili in materia di adozione. Si stabilisce che sussiste giurisdizione italiana se almeno uno degli adottanti e l'adottando sono italiani, oppure se sono stranieri residenti in Italia, o anche se l'adottando è un minore in stato di abbandono in Italia. Viene poi riconosciuto che in materia di adozione dei minori restano in vigore e si applicano le leggi speciali esistenti: di conseguenza, i provvedimenti stranieri relativi all'adozione di minori necessiteranno ancora del Decreto del Tribunale per i Minorenni con il quale vengono dichiarati

efficaci in Italia, ai sensi della legge 4 maggio 1983, n. 184.

TITOLO IV

È composto da 8 articoli (dal 64 al 71) ed affronta una tematica sicuramente complessa quale il riconoscimento in Italia di sentenze straniere e di provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione.

In ogni caso, prima di addentrarsi nella valutazione del provvedimento, l'ufficiale dello stato civile dovrà essere sicuro di aver ricevuto la sentenza nel testo integrale, rilasciata in copia autenticata dalla Cancelleria dell'autorità straniera, in regola con le norme sulla traduzione e legalizzazione, e la richiesta di trascrizione dovrà essere presentata dall'interessato o dalla pubblica autorità competente e, infine, in caso di istanza presentata da un legale per conto di un cliente, occorre una specifica procura in calce alla domanda stessa.

Verificata preliminarmente la regolarità del documento e della richiesta di trascrizione secondo i criteri suddetti, l'ufficiale dello stato civile dovrà valutare se sussistono tutti i requisiti e le condizioni richieste dall'art. 64. In particolare, dovrà verificare che:

- *“Il giudice che l'ha pronunciata poteva conoscere della causa secondo i principi sulla competenza giurisdizionale propri dell'ordinamento italiano”:* occorre accertare che la sentenza sia stata emessa dall'autorità giudiziaria e non da altra autorità (ad es., in alcuni Stati, autorità amministrativa o religiosa per il divorzio). Nella maggior parte dei casi, il giudice che emette la sentenza valuta preliminarmente la sussistenza della propria competenza giurisdizionale: in alcuni casi questo risulta dalla lettura della sentenza, in altri è implicito nella conclusione del giudizio.

- *“L'atto introduttivo del giudizio è stato portato a conoscenza del convenuto in conformità a quanto previsto dalla legge del luogo dove si è svolto il processo e non sono stati violati i diritti essenziali della difesa”:* occorre accertare che sia stato assicurato il principio del contraddittorio e siano stati garantiti i diritti della difesa. Questo aspetto può essere verificato esaminando la sentenza dalla quale dovrebbe risultare la presenza delle parti o, almeno, la conoscenza dell'instaurarsi del giudizio.

- *“Le parti si sono costituite in giudizio secondo la legge del luogo ove si è svolto il processo o la contumacia è stata dichiarata in conformità a tale legge”:* anche tale aspetto può essere accertato dall'esame della sentenza o da una eventuale certificazione integrativa.

• *“Essa è passata in giudicato secondo la legge del luogo in cui è stata pronunciata”*: occorre accertare che risulti la data certa del passaggio in giudicato affinché la sentenza non sia più soggetta ad impugnativa. Anche in questo caso, qualora non risulti chiaramente, può essere richiesta una documentazione integrativa.

• *“Essa non è contraria ad altra sentenza pronunciata da un giudice italiano passata in giudicato”*: la verifica di tale condizione può avvenire con una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà resa dalla parte interessata.

• *“Non pende un processo davanti ad un giudice italiano per il medesimo atto e fra le stesse parti, che abbia avuto inizio prima del processo straniero”*: anche tale condizione può essere accertata tramite una dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà resa dalla parte interessata.

• *“Le sue disposizioni non producono effetti contrari all'ordine pubblico”*: è un degli aspetti maggiormente complessi. Ad esempio, in caso di divorzio, occorre accertare che sia stata rispettata la dignità della persona.

L'art. 65 regola il riconoscimento dei provvedimenti stranieri relativi alla capacità delle persone ed all'esistenza di rapporti di famiglia, mentre l'art. 66 dispone in merito al riconoscimento di provvedimenti stranieri di volontaria giurisdizione (12): in entrambi i casi sono essenziali la non contrarietà all'ordine pubblico, il rispetto dei diritti della difesa, che siano stati emanati dall'autorità di uno Stato le cui norme sono richiamate dalla legge 218, che la pronuncia provenga da un'autorità giudiziaria. Qualora, dall'esame del provvedimento, risultino soddisfatte tutte le condizioni richieste, l'ufficiale dello stato civile provvederà alla trascrizione ed agli adempimenti successivi.

L'art. 67 prevede l'ipotesi che vi sia contestazione in merito al riconoscimento della sentenza o del provvedimento straniero: in tal caso, chiunque vi abbia interesse, può rivolgersi alla Corte di Appello competente affinché vengano accertati i requisiti per il riconoscimento e possa procedersi alla trascrizione.

Occorre fare un breve inciso relativo al riconoscimento delle sentenze dei Tribunali ecclesiastici precisando subito che non possono essere applicati gli artt. 64 e successivi della legge 218 e per le quali, invece, occorre fare riferimento all'art. 2 della stessa legge. Infatti, tra l'Italia

e la Santa Sede esiste una Convenzione internazionale (il Concordato Lateranense) con la quale è stato previsto che le sentenze di nullità matrimoniale emesse dai Tribunali ecclesiastici debbono essere delibate dalla Corte d'Appello per poter essere trascritte nei registri dello stato civile e produrre effetti anche per lo Stato italiano: trattandosi, appunto, di una Convenzione, dovrà applicarsi l'art. 2 della legge in esame con la conseguenza che non potranno essere accolte eventuali richieste di riconoscimento ai sensi dell'art. 64.

Cap. XIII

Il cambiamento di generalità di coloro che collaborano con la giustizia

1. Legislazione e regolamento ministeriale

Con D.Lgs. 29 marzo 1993, n. 119, è stata stabilita la “Disciplina del cambiamento delle generalità per la protezione di coloro che collaborano con la giustizia” che prevede delicati e riservati impegni per i servizi demografici comunali. Con D.M. 23 aprile 2004, n. 161 (G.U. n. 147/2004) è stato emanato il “Regolamento ministeriale concernente le speciali misure di protezione per i collaboratori di giustizia ed i testimoni”.

2. La richiesta di cambiamento delle generalità

La richiesta degli interessati per il cambiamento delle generalità, è inoltrata, di norma, dal Direttore del servizio centrale di protezione o da persona, specificatamente designata, dipendente dallo stesso servizio. Se la domanda comprende le generalità di figli minori, deve essere unito l'assenso dell'altro genitore o l'autorizzazione del Giudice tutelare.

La richiesta *non è soggetta a pubblicazione* e contro di essa non è ammessa opposizione. La Commissione centrale per la definizione ed applicazione dello speciale programma di protezione istruisce rapidamente la richiesta e predispone gli atti per il provvedimento di cambiamento delle generalità.

3. Decreto di cambiamento delle generalità

Con il decreto di cambiamento delle generalità sono attribuiti alla persona ammessa al programma di protezione nuovi cognome e nome, nuove indicazioni del luogo e della data di nascita, degli altri dati concernenti lo stato civile nonché dei dati sanitari e fiscali e delle altre situazioni soggettive previste dalla legge.

Quando è necessario per garantire la sicurezza, la riservatezza ed il reinserimento sociale, alla

(12) Cioè non contenziosa: le parti ricorrono al giudice in assenza di lite per avere assistenza in determinate fattispecie, come ad esempio nella nomina del tutore o nell'accordo di separazione personale.

persona ammessa allo speciale programma di protezione che utilizza un documento di copertura rilasciato ai sensi dell'art. 13, commi 10 e 11, della legge 15 marzo 1991, n. 82, e successive modificazioni, possono, anche a richiesta dell'interessato, essere attribuiti, con il decreto di cambiamento delle generalità, i medesimi dati anagrafici riportati nel documento di copertura utilizzato (art. 15, D.M.).

4. Atti di stato civile ed altri atti in deroga alle norme vigenti

Il Direttore del servizio centrale di protezione richiede ai pubblici uffici competenti il rilascio, in deroga alle disposizioni di legge o di regolamento in vigore, *di atti di stato civile o loro estratti e di ogni altro atto, provvedimento o certificato, compresi i documenti di identificazione*, relativi alle persone ammesse allo speciale programma di protezione, *formati in relazione alle nuove generalità, ovvero in assenza della indicazione della persona cui si riferiscono*. In quest'ultimo caso il certificato, atto o provvedimento è completato a cura del servizio centrale di protezione. Le richieste di atti, certificati o estratti, di formazione, iscrizione, annotazione o trascrizione di atti, compresi quelli di stato civile, effettuate ai sensi dell'art. 4 del D.Lgs. 29 marzo 1993, n. 119, sono fatte per iscritto e sono conservate dal pubblico ufficiale che le riceve, il quale ne cura la custodia riservata (art. 17, D.M.). Il Direttore del servizio richiede inoltre le iscrizioni occorrenti, in deroga alle leggi ed ai regolamenti vigenti, in albi o registri, *compreso quello anagrafico*, relative alle persone ammesse con le nuove generalità, sulla base dei certificati, atti e provvedimenti rilasciati con le modalità sopra indicate, ovvero previa attestazione del Ministero dell'Interno circa le nuove generalità e le altre qualità richieste risultanti dal registro di cui all'art. 3 del decreto. *In nessun caso può essere richiesto ai pubblici ufficiali competenti la formazione, l'iscrizione, la trascrizione o l'annotazione di atti di stato civile che non trovano riscontro nel provvedimento di cambiamento di generalità.*

È fatto comunque divieto di richiedere atti o provvedimenti che la persona ammessa al programma di protezione non potrebbe ottenere per mancanza di qualità, situazioni soggettive e requisiti richiesti da leggi o regolamenti. I pubblici ufficiali sono tenuti ad adempiere senza ritardo alle richieste sopra indicate ed a rilasciare, a qualsiasi successiva richiesta da chiunque è legittimato a presentarla, certificati conformi alle iscrizioni, trascrizioni ed annotazioni e ad ogni altro provvedimento formato o rilasciato in con-

formità alle disposizioni in esame, salvo espressa disposizione dell'autorità richiedente.

Per le iscrizioni anagrafiche non viene dato corso alle procedure relative con i comuni o con i Consolati di provenienza o destinazione.

5. Esonero di responsabilità

I pubblici ufficiali, gli incaricati di pubblico servizio ed i dipendenti degli uffici della pubblica amministrazione *sono esonerati da responsabilità penale, civile e disciplinare*, relativamente alla formazione di atti, provvedimenti, compresi anche titoli autorizzatori o abilitativi, alle trascrizioni, iscrizioni, annotazioni di atti, nonché al rilascio di estratti e certificati previsti dal decreto in esame.

6. Effetti del decreto di cambiamento delle generalità

Dopo l'emanazione del decreto di cambiamento delle generalità è fatto divieto alla persona ammessa al programma di protezione di usare le precedenti generalità, salvo autorizzazione della commissione centrale per specifici atti o rapporti giuridici.

Gli atti da annotarsi, iscriversi o trascriversi nei registri dello stato civile contenenti i dati relativi alle precedenti generalità continuano ad essere annotati, iscritti o trascritti sotto le predette precedenti generalità.

L'autorità designata provvede a richiedere alle competenti autorità *le variazioni ed i trasferimenti delle iscrizioni anagrafiche relative alle precedenti generalità della persona ammessa al programma di protezione, in località stabilita dal servizio centrale.*

A tale indirizzo vengono effettuate le notificazioni a norma del C.P.C. e gli agenti del servizio recapitano alla persona ammessa al programma plichi ed effetti postali ad essa pervenuti sotto le precedenti generalità, *con esclusione della tessera elettorale.*

7. Residenza della persona ammessa allo speciale programma di protezione. Notificazioni

Il Direttore del servizio centrale, direttamente o a mezzo di persona delegata provvede a richiedere alle competenti autorità le variazioni ed i trasferimenti delle iscrizioni anagrafiche relative alle precedenti generalità della persona ammessa allo speciale programma di protezione, in località stabilita dal servizio centrale di protezione. Alla residenza fissata come sopra previsto sono eseguite le notificazioni a norma degli art. 157 del C.P.P. e 139 del C.P.C.

Gli agenti del servizio centrale di protezione e

le persone richieste di collaborare con essi sono tenuti a consegnare alla persona ammessa allo speciale programma di protezione i plichi e altri effetti postali, nonché gli atti notificati ad essa pervenuti sotto le precedenti generalità, con esclusione del certificato elettorale, facendosene rilasciare ricevuta da custodirsi agli atti del servizio.

8. Segretezza dei procedimenti

Le notizie, gli atti ed i provvedimenti concernenti il procedimento per il cambiamento delle generalità *sono coperti dal segreto d'ufficio*. I pubblici impiegati e gli incaricati di un pubblico servizio hanno *l'obbligo di astenersi dal deporre* sulle precedenti generalità della persona per la quale è disposto il cambiamento delle generalità.

Le suddette disposizioni si applicano ai soggetti nelle stesse indicati anche se i fatti coperti da segreto non sono conosciuti per ragioni d'ufficio.

I diritti elettorali ed i servizi per esercitarli

TITOLO I

Il diritto elettorale attivo

Cap. I

Diritti costituzionali e disciplina legislativa

1. I principi costituzionali

Sono così stabiliti dagli artt. 48 e 51 della Costituzione:

«1. Sono elettori tutti i cittadini, uomini e donne, che hanno raggiunto la maggiore età.

2. Il voto è personale ed eguale, libero e segreto. Il suo esercizio è dovere civico.

3. La legge stabilisce requisiti e modalità per l'esercizio del diritto di voto dei cittadini residenti all'estero e ne assicura l'effettività. A tal fine è istituita una circoscrizione Estero per l'elezione delle Camere, alla quale sono assegnati seggi nel numero stabilito da norma costituzionale e secondo criteri determinati dalla legge.

4. Il diritto di voto non può essere limitato se non per incapacità civile o per effetto di sentenza penale irrevocabile o nei casi di indegnità morale indicati dalla legge» (art. 48).

«1. Tutti i cittadini dell'uno o dell'altro sesso possono accedere agli uffici pubblici e alle cariche elettive in condizioni di eguaglianza, secondo i requisiti stabiliti dalla legge. A tale fine la Repubblica promuove con appositi provvedimenti le pari opportunità tra donne e uomini.

2. La legge può, per l'ammissione ai pubblici uffici e alle cariche elettive, parificare ai cittadini gli italiani non appartenenti alla Repubblica.

3. Chi è chiamato a funzioni pubbliche elettive ha diritto di disporre del tempo necessario al loro adempimento e di conservare il suo posto di lavoro» (art. 51).

2. I diritti elettorali dei cittadini dell'Unione Europea

Hanno diritto di partecipare alle elezioni degli organi dei comuni e delle circoscrizioni in cui sono residenti i cittadini degli stati membri del-

l'Unione europea iscritti, su loro istanza, nella lista elettorale aggiunta istituita dal comune di residenza, in conformità a quanto stabilito dal D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, con il quale è stata attuata la direttiva del Consiglio dell'Unione 19 dicembre 1994, n. 94/80/CE (v. cap. III).

3. I requisiti

3.1. Il diritto elettorale attivo

In un sistema democratico rappresentativo ove il potere dello Stato si fonda sulla volontà dei cittadini, ognuno ha il diritto di eleggere i suoi rappresentanti esercitando il diritto di voto sancito dall'art. 48 della Costituzione.

Esercitano il diritto di voto coloro che sono in possesso della cittadinanza italiana e della maggiore età.

Lo stesso art. 48 stabilisce le condizioni negative in presenza delle quali il cittadino può essere privato del diritto elettorale o lo stesso può essere limitato per effetto di sentenza penale irrevocabile o nei casi di indegnità morale indicati dalla legge.

È da ritenersi superato il riferimento alla incapacità civile degli interdetti ed inabilitati per infermità mentale, già prevista dall'art. 3 del D.P.R. n. 223/1967, abrogato dall'art. 11 della legge n. 180/1978.

3.2. La cittadinanza italiana

La *cittadinanza italiana* è il primo requisito richiesto per possedere la capacità elettorale. Essa si acquista per nascita, secondo il principio dello *ius sanguinis*: è cittadino italiano per nascita il figlio di padre o di madre italiana.

Essa si acquista inoltre secondo il principio dello *ius soli*: è cittadino italiano chi è nato nel territorio della Repubblica da genitori entrambi ignoti od apolidi, ovvero se il figlio, qui nato, non segue la cittadinanza dei genitori stranieri.

Si acquista infine per *beneficio di legge* o per *naturalizzazione* ed in tutti gli altri casi previsti dalla legge 5 febbraio 1992, n. 91 e s.m.i.

Per l'approfondimento delle disposizioni relative alla cittadinanza italiana si veda il titolo alla stessa dedicato nella precedente parte 42.

3.3. La maggiore età

La maggiore età è fissata dall'art. 2 del Codice civile al compimento del diciottesimo anno e costituisce il requisito per l'esercizio del diritto di elettorato attivo per tutte le consultazioni elettorali, con l'eccezione di quella dei Senatori della Repubblica, per la quale l'art. 58 della Cost. stabilisce che essi "sono eletti a suffragio universale e diretto degli *elettori che hanno superato il venticinquesimo anno di età*". Per l'elezione della Camera dei Deputati l'art. 56 non prevede deroghe rispetto ai requisiti richiesti dall'art. 48.

3.4. Le cause di incapacità

La *capacità elettorale* è condizionata dalle cause ostative stabilite dall'art. 2 del T.U. 20 marzo 1967, n. 223, nel testo sostituito dall'art. 1 della legge n. 15/1992.

Secondo le predette norme *non sono elettori*:

a) coloro che sono *sottoposti*, in forza di provvedimenti definitivi, *alle misure di prevenzione* di cui all'art. 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, da ultimo modificato dall'art. 4 della legge 3 agosto 1988, n. 327, finché durano gli effetti dei provvedimenti stessi;

b) coloro che sono *sottoposti*, in forza di provvedimenti definitivi, *a misure di sicurezza detentive o alla libertà vigilata o al divieto di soggiorno* in uno o più comuni o in una o più province, a norma dell'art. 215 del Codice penale, finché durano gli effetti dei provvedimenti stessi;

c) i condannati *a pena che importa l'interdizione perpetua dai pubblici uffici*;

d) coloro che sono *sottoposti all'interdizione temporanea dai pubblici uffici*, per tutto il tempo della sua durata.

L'art. 2 del T.U. 20 marzo 1967, n. 223, stabilisce le cause che determinano la perdita del diritto elettorale attivo, fra le quali è compresa (comma 1, lett. d) la condanna, passata in giudicato, a pena che importa l'interdizione perpetua dai pubblici uffici. Nel caso di affidamento del condannato in prova al servizio sociale e di esito positivo dello stesso si è posta la considerazione se tale esito positivo che, ai sensi dell'art. 47, comma 12 della legge n. 354/1975 e s.m., estingue la pena detentiva ed ogni altro effetto penale, estende tale effetto anche all'interdizione perpetua dai pubblici uffici.

Il Consiglio di Stato si è espresso al riguardo con parere della I Sezione, n. 2912/2007, dopo un'analisi approfondita della legislazione e dei diversi orientamenti espressi dalla Corte di Cassazione penale e dalla magistratura amministrativa, ed ha concluso rilevando che il richiamo

alla sola pena detentiva ed alla pena pecuniaria, qualora ricorrano le condizioni indicate nel comma 12 dell'art. 47 della legge n. 354/1975 e s.m., esclude dall'effetto estintivo le pene accessorie. L'esito positivo dell'affidamento in prova al servizio sociale non estingue le pene accessorie e conseguentemente non legittima la reiscrizione o iscrizione nelle liste elettorali di chi è stato condannato con sentenza che dispone l'interdizione perpetua dai pubblici uffici.

Le sentenze penali producono la perdita del diritto elettorale solo quando sono passate in giudicato. La sospensione condizionale della pena non ha effetto ai fini della privazione del diritto di elettorato.

L'art. 2 del T.U. n. 223/1967 stabiliva la perdita della capacità elettorale per coloro che erano stati dichiarati falliti finché durava il fallimento e non oltre cinque anni dalla sentenza dichiarativa dello stesso. La disposizione è stata abrogata dall'art. 152 del D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5, relativo alla "riforma delle procedure concorsuali".

Conseguentemente dal 16 gennaio 2006, non essendo più operante l'esclusione dal diritto di voto disposta dalla norma del T.U. ricordata, gli elettori già cancellati dalle liste elettorali a seguito di dichiarazione di fallimento hanno riacquisito i diritti elettorali e con la prima revisione dinamica utile sono stati reiscritti nelle liste, previa acquisizione della documentazione comprovante il possesso dei requisiti di legge.

4. Il diritto di voto dei cittadini italiani residenti all'estero

4.1. La circoscrizione Estero

Con legge costituzionale 17 gennaio 2000, n. 1 è stato inserito nell'art. 48 della Costituzione, dopo il secondo comma, il seguente:

«La legge stabilisce requisiti e modalità per l'esercizio del diritto di voto dei cittadini residenti all'estero e ne assicura l'effettività. A tale fine è istituita una circoscrizione Estero per l'elezione delle Camere, alla quale sono assegnati seggi nel numero stabilito da norma costituzionale e secondo criteri determinati dalla legge».

Con la stessa legge costituzionale sono stati costituiti:

– l'art. 56, secondo comma, della Costituzione, il cui testo è divenuto il seguente: "Il numero dei deputati è di seicentotrenta, dodici dei quali eletti nella circoscrizione Estero";

– l'art. 57, primo e secondo comma, della Costituzione, il cui testo è divenuto il seguente: "1. Il Senato della Repubblica è eletto in base regionale, salvi i seggi assegnati alla circoscrizione Estero.

2. Il numero dei Senatori eletti è di trecento-quin- dici, sei dei quali eletti nella circoscrizione Estero". Il terzo comma dell'art. 57 è stato inte- grato con la precisazione che la ripartizione dei seggi fra le regioni avviene con il metodo da tale comma previsto "fatto salvo il numero dei seggi assegnati alla circoscrizione Estero".

4.2. *L'esercizio del diritto di voto*

Le "Norme per l'esercizio del diritto di voto dei cittadini italiani residenti all'estero" sono state stabilite con legge 27 dicembre 2001, n. 459, per la cui attuazione è stato emanato il D.P.R. 2 aprile 2003, n. 104.

La legge stabilisce che i cittadini italiani all'estero, iscritti nelle liste elettorali predisposte mediante unificazione dei dati dell'AIRE e degli schedari consolari, votano nella circoscrizione Estero di cui all'art. 48 della Costituzione modificato con la legge costituzionale n. 1/2000 in precedenza riportata, per l'elezione delle Camere e per i referendum di cui agli artt. 75 e 138 della Costituzione, nei limiti e nelle forme dalla stessa previsti.

Gli elettori votano per corrispondenza.

Gli elettori possono esercitare il diritto di voto in Italia, ed in tal caso votano nella circoscrizione del territorio nazionale relativa alla sezione elettorale in cui sono iscritti, previa opzione da esercitare per ogni votazione e valida limitatamente ad essa.

Con due decreti del Presidente della Repubblica in data 6 febbraio 2008 sono stati assegnati alle circoscrizioni elettorali del territorio nazionale ed alle ripartizioni della circoscrizione Estero i seggi spettanti per le elezioni della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica.

4.3. *L'Anagrafe degli italiani residenti all'estero - A.I.R.E.*

L'A.I.R.E. - Anagrafe degli italiani residenti all'estero è stata istituita con legge n. 470 del 27 ottobre 1988 ed ha raccolto, con ogni mezzo possibile, le informazioni relative alla residenza dei cittadini italiani residenti all'estero, utilizzate per far pervenire agli stessi l'avviso delle consultazioni elettorali, ai fini della partecipazione e della fruizione, nel territorio nazionale, delle agevolazioni di viaggio a loro riservate.

L'A.I.R.E. ha assunto particolare importanza con l'approvazione della legge 27 dicembre 2001, n. 459. Con legge 27 maggio 2002, n. 104, sono state disposte modifiche alla legge n. 470/1988, relative alla rilevazione dei cittadini italiani residenti all'estero.

Le disposizioni relative alla tenuta dell'A.I.R.E.

ed ai compiti dei comuni per l'esercizio del voto all'estero sono illustrate nella parte 42.

Cap. II

La tessera elettorale

1. *Istituzione e funzioni*

Con D.P.R. 8 settembre 2000, n. 299, è stato approvato il "Regolamento concernente l'istituzione, le modalità di rilascio, l'aggiornamento ed il rinnovo della tessera elettorale permanente".

Il regolamento ha dato attuazione all'art. 13 della legge 30 aprile 1999, n. 120.

La tessera elettorale personale ha carattere permanente, sostituisce integralmente e svolge le medesime funzioni del certificato elettorale. La tessera elettorale costituisce un «titolo» per l'ammissione dell'elettore all'esercizio del diritto di voto in occasione di ogni consultazione e riflette l'iscrizione del cittadino nelle liste elettorali (C.d.S., V, 23 marzo 2004, n. 1542).

L'esibizione della tessera presso una sezione elettorale di votazione è necessaria, unitamente ad un documento d'identificazione, per l'ammissione dell'elettore all'esercizio del diritto di voto in occasione di ogni consultazione elettorale o referendaria. La tessera elettorale svolge, per diciotto consultazioni, compresi i turni di ballottaggio, le medesime funzioni del certificato elettorale, in precedenza compilato e recapitato a tutti gli elettori per ogni consultazione elettorale o referendaria.

L'elettore fisicamente inabile ha facoltà di chiedere al comune di iscrizione elettorale di annotare sulla tessera il diritto al voto assistito, previa esibizione della certificazione rilasciata da un medico designato dall'A.S.L. (art. 41, T.U. n. 570/1960). L'ufficio comunale appone sulla tessera l'indicazione secondo le istruzioni del Ministero dell'Interno (legge 5 febbraio 2003, n. 17).

Diversamente dai certificati elettorali riferiti ad ogni singola consultazione la cui consegna risultava da relata di notifica del messo comunale, l'art. 3 del D.P.R. n. 299 prevede la sola consegna attestata dall'intestatario della tessera o da persona convivente.

2. *Sostituzione ed aggiornamento*

Nel caso di trasferimento di residenza di un elettore, il comune di emigrazione indica, ove possibile, sul modello 3D, il numero della tessera elettorale. Il comune di nuova residenza ritirerà la vecchia tessera, da conservare nel fascicolo dell'elettore e rilascerà la nuova.

L'elettore che ha smarrito la tessera deve farne denuncia al competente ufficio di P.S. ed esibendo copia della stessa potrà ottenere la nuova tessera presso l'ufficio elettorale comunale. Nella denuncia non è necessario indicare il numero della tessera smarrita.

In alternativa alla presentazione della denuncia, l'elettore dovrà compilare un'autodichiarazione nella quale afferma, sotto la propria personale responsabilità e nella consapevolezza di sanzioni penali derivanti da dichiarazioni mendaci, di averla smarrita.

In caso di deterioramento l'elettore potrà richiedere un duplicato all'ufficio elettorale del comune di residenza, previa presentazione di apposita domanda e riconsegna del documento deteriorato.

Per le variazioni dei dati e delle indicazioni contenute nella tessera verranno apposti tagliandi di convalida adesivi delle variazioni che comportano cambiamento di sezione, collegio o circoscrizione.

L'ufficio comunale tiene un registro delle tessere non consegnate e dei duplicati rilasciati in caso di smarrimento o furto dell'originale.

3. Protezione dei dati personali

Il collegio del Garante per la protezione dei dati personali, intervenuto sullo schema di regolamento relativo all'istituzione del nuovo documento elettorale, con parere del 17 novembre 1999, aveva espresso la preoccupazione che il modello cartaceo si potesse prestare a consentire un'eccessiva conoscibilità di dati sul comportamento elettorale dei cittadini, con un effetto non conforme alla legge sulla privacy ed al rispetto dei fondamentali diritti costituzionali. Infatti il modello rende noto a chiunque esamini il documento una sequenza di dati relativi a tutte le consultazioni elettorali precedenti. Informazioni che per vicende legate all'uso della tessera o al suo smarrimento possono esporre il cittadino al rischio che la scelta di partecipare o meno alla votazione sia conoscibile anche fuori della sezione elettorale o dell'ufficio elettorale comunale.

A tale proposito il Garante suggerisce l'introduzione, nel regolamento, di puntuali disposizioni attinenti ai vari aspetti della protezione dei dati personali con particolare riferimento a:

- all'individuazione dei responsabili e degli incaricati del trattamento dei dati personali presso gli uffici dell'amministrazione o nei seggi elettorali anche ove si tratti dell'aggiornamento dei dati contenuti nella tessera (art. 4 dello schema; artt. 8 e 19, legge n. 675);

- alla custodia dei dati in modo da garantirne la sicurezza nel rispetto dell'art. 15, commi 1 e 2, della legge n. 675 e del D.P.R. 28 luglio 1999, n. 318, nonché, per quanto riguarda i dati sensibili, il trattamento conforme alle nuove disposizioni in materia di dati sensibili contenute nel D.Lgs. n. 135 del 1999 (v. in particolare, l'art. 4, comma 4, dello schema);

- all'adozione di opportune cautele (plico chiuso) per garantire la riservatezza dell'elettore al momento della consegna della tessera a persona diversa dal diretto interessato

Disposizioni che sono esplicative della norma di carattere generale di cui all'art. 5 del D.P.R. 299/2000.

Inoltre, lo stesso Garante ha ritenuto legittimo il diniego opposto dai comuni alla richiesta di cancellazione dalla tessera elettorale del cognome del coniuge separato. La disciplina della materia prevede espressamente che sulla tessera elettorale il cognome delle donne coniugate è seguito da quello del marito (art. 2, D.P.R. n. 299/2000). Secondo gli artt. 156-bis C.C. e 5, secondo comma, della legge n. 898/1970 la donna che durante la separazione personale dei coniugi conserva il cognome del marito aggiunto al proprio per effetto del matrimonio, lo perde solamente a seguito della sentenza di scioglimento o cessazione degli effetti civili del matrimonio (relazione del Garante anno 2003, paragraf. 20).

4. Annotazione dell'esercizio del voto

In occasione delle operazioni di votazione, prima della consegna da parte del presidente delle schede all'elettore, uno scrutatore appone sull'apposito spazio della tessera il timbro della sezione e la data e provvede ad annotare il numero della stessa sull'apposito registro.

Ai sensi dell'art. 12, D.P.R. 8 settembre 2000, n. 299, è uno scrutatore che appone sull'apposito spazio della tessera elettorale il timbro della sezione e la data in cui l'elettore si è recato a votare; pertanto questa certificazione proviene dal seggio elettorale ed è idonea a provare l'avvenuta votazione (C.d.S., V, 2 dicembre 2002, n. 6625).

L'apposizione del timbro sulla tessera dell'elettore non vale a sanare l'illegittimità dell'operazione elettorale causata dalla mancata identificazione dell'elettore risultante, giusta la previsione dell'art. 48 della legge 16 maggio 1960, n. 570, nell'apposita colonna della lista autenticata dagli elettori della sezione elettorale, poiché tale apposizione non elimina l'incertezza tra chi ha votato effettivamente e chi poteva votare (T.A.R. Lazio, Latina, 5 giugno 2002, n. 666).

5. Consultazioni elettorali - Rilascio tessera - Apertura uffici comunali

In occasione di tutte le consultazioni elettorali o referendarie, al fine di rilasciare le tessere elettorali non consegnate ed i duplicati delle stesse nei casi di deterioramento, smarrimento o furto dell'originale, l'ufficio comunale resta aperto nei cinque giorni antecedenti l'elezione dalle ore 9 alle ore 19 e nei giorni della votazione per tutta la durata delle operazioni di voto.

Il rilascio della tessera è annotato in apposito registro.

Nel caso che, per qualsiasi motivo, non sia possibile il rilascio, la sostituzione od il rinnovo immediato della tessera o del duplicato, è consegnato all'elettore un attestato del sindaco, sostitutivo della tessera ai soli fini dell'esercizio del diritto di voto per quella consultazione.

Cap. III

Elezioni comunali - Cittadini dell'Unione europea - Diritto di voto e di eleggibilità

1. Il recepimento della direttiva comunitaria

Con il D.Lgs. 12 aprile 1996, n. 197, è stata data attuazione alla direttiva 94/80 CE concernente le modalità di esercizio del diritto di voto e di eleggibilità alle elezioni comunali per i cittadini dell'Unione Europea che risiedono in uno Stato membro, del quale non hanno la cittadinanza.

2. Iscrizione nella lista elettorale aggiunta - Procedura

I cittadini di uno Stato membro dell'Unione europea che intendono partecipare alle elezioni degli organi del comune e della circoscrizione in cui sono residenti, devono presentare al sindaco domanda di iscrizione nella lista elettorale aggiunta, istituita presso lo stesso comune.

Nella domanda devono essere espressamente dichiarati:

- a) la cittadinanza;
- b) l'attuale residenza e l'indirizzo nello Stato di origine;
- c) la richiesta di iscrizione nell'anagrafe della popolazione residente nel comune, se non sono già iscritti;
- d) la richiesta di conseguente iscrizione nella lista elettorale aggiunta.

Alla domanda deve essere allegata dichiarazione sostitutiva di un documento di identità valido, resa a norma dell'art. 46 del T.U. 28 dicembre 2000, n. 445.

Per i cittadini dell'Unione che chiedono l'iscrizione nelle liste elettorali aggiunte di un comune

della provincia di Bolzano, si applicano le disposizioni di cui all'art. 5 del D.P.R. 1° febbraio 1973, n. 50, sostituito dall'art. 1 del D.P.R. 15 luglio 1988, n. 295.

3. Personale diplomatico e consolare

Il personale diplomatico e consolare di uno stato membro dell'Unione ed il relativo personale dipendente, può chiedere direttamente l'iscrizione nelle liste elettorali aggiunte del comune in cui ha sede l'ufficio, con espressa dichiarazione di non essere iscritto nelle liste elettorali aggiunte di altro comune.

4. La procedura d'iscrizione

La domanda di cui al paragrafo 2 è presentata all'ufficio comunale competente che provvede all'iscrizione nelle liste elettorali aggiunte con la prima revisione dinamica utile.

Le richieste del sindaco intese ad acquisire le certificazioni presso il casellario giudiziale e presso l'autorità provinciale di P.S. sono fatte per in via telematica e i documenti richiesti devono pervenire al sindaco entro 48 ore dalla richiesta.

Il comune, compiuta l'istruttoria necessaria a verificare l'assenza di cause ostative, provvede a:

- a) iscrivere i cittadini dell'Unione nell'apposita lista aggiunta, che è sottoposta al controllo ed all'approvazione della competente commissione elettorale circondariale;
- b) comunicare agli interessati l'avvenuta iscrizione nella lista ovvero la mancata iscrizione; contro la mancata iscrizione può essere proposto ricorso secondo la normativa vigente. Il provvedimento negativo indica l'organo al quale il ricorso va proposto e il relativo termine.

5. L'iscrizione in occasione di consultazioni elettorali

In occasione di consultazioni per l'elezione diretta del sindaco e del consiglio comunale, la domanda deve essere presentata non oltre il quinto giorno successivo all'affissione del manifesto di convocazione dei comizi elettorali e l'iscrizione nelle liste elettorali aggiunte viene effettuata in sede di revisione disposta ai sensi dell'art. 32, quarto comma, del D.P.R. 20 marzo 1967, n. 223 e successive modificazioni ed integrazioni (1).

(1) Coloro i quali si trovano nella situazione indicata dall'art. 32-bis del D.P.R. n. 223/1967 hanno diritto di voto pur non avendo più la possibilità, prima dello svolgimento della competizione elettorale, di ottenere l'iscrizione nelle relative liste elettorali. Tale diritto deve essere riconosciuto in eguale misura tanto a favore di un cittadino italiano che di qualunque altro cittadino dell'UE che risiede in uno Stato membro di cui non ha la cittadinanza (TAR Cagliari, sent. n. 4/2007).

Nei casi sopra previsti, il comune procede alla immediata iscrizione anagrafica del cittadino dell'Unione.

Ai fini della iscrizione nelle liste elettorali aggiunte, si applicano le disposizioni di cui al par. 4.

6. Iscrizione nelle liste - Votazione

I cittadini dell'Unione, inclusi nell'apposta lista aggiunta, vi restano iscritti fino a quando non chiedono di essere cancellati o fino a che non siano cancellati d'ufficio.

Gli elettori iscritti nella lista aggiunta votano presso il seggio nella cui circoscrizione territoriale risiedono. A tal fine essi sono assegnati, previa suddivisione in appositi elenchi, alle relative sezioni elettorali; in caso di superamento del limite massimo di elettori previsto per la sezione, essi sono proporzionalmente distribuiti nelle sezioni limitrofe.

7. Diritto di voto ed eleggibilità

L'iscrizione nella lista elettorale aggiunta consente ai cittadini dell'Unione l'esercizio del diritto di voto per l'elezione del sindaco, del consiglio del comune e della circoscrizione nelle cui liste sono iscritti; l'eleggibilità a consigliere e l'eventuale nomina a componente della giunta del comune in cui sono eletti consiglieri, con esclusione della carica di vice sindaco.

Per le modalità relative alla presentazione delle candidature si rinvia alla parte 2 della Guida.

8. Cittadini stranieri extracomunitari - Elettorato attivo e passivo

Alcuni dei comuni di maggior dimensione demografica, tenuto conto che:

- lo statuto, ispirandosi ai principi di cui alla legge n. 203/1994 ed al D.Lgs. n. 286/1998, promuove forme di partecipazione alla vita pubblica locale dei cittadini dell'Unione Europea e degli stranieri regolarmente soggiornanti, secondo quanto dispone il quinto comma dell'art. 8 dell'ordinamento degli enti locali approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267;

- gli organi delle circoscrizioni di decentramento comunale rappresentano le esigenze della popolazione delle circoscrizioni nell'ambito dell'unità del comune e sono eletti nelle forme stabilite dallo statuto e dal regolamento, così come previsto dal quarto comma dell'art. 17 del citato D.Lgs. n. 267 del 2000;

hanno previsto nei loro statuti la partecipazione in qualità di elettori ed anche di eleggibili alle cariche circoscrizionali, oltre che dei cittadini

italiani e degli stati dell'U.E., anche degli stranieri regolarmente residenti nel comune.

Il Ministero dell'Interno con circolare 22 gennaio 2004, n. 4/2004 ha ritenuto non ammissibile l'estensione del diritto di voto e di eleggibilità a chi non ha la cittadinanza italiana, fatta eccezione per i cittadini dei paesi membri dell'Unione europea, residenti nel comune, ai quali tali diritti per l'elezione degli organi dei comuni sono stati estesi dalla legge n. 197/1996.

In tal senso si sono espresse le Sezioni Unite del Consiglio di Stato con parere in data 28 luglio 2004, n. 8007, richiamando la riserva legislativa in materia elettorale e di organi di governo, attribuita allo Stato dall'art. 117 della Costituzione. Proposte di legge d'iniziativa governativa e parlamentare per estendere i diritti elettorali ai cittadini extracomunitari da diversi anni residenti nel nostro Paese, per le elezioni comunali e circoscrizionali, sono all'esame del Parlamento.

TITOLO II

Le liste elettorali e le sezioni

Cap. I

La commissione elettorale comunale

1. Il nuovo assetto delle competenze

La legge 24 dicembre 2007, n. 244, ha introdotto con l'art. 2, comma 30, un nuovo assetto di competenze in materia di tenuta e revisione delle liste elettorali, con l'obiettivo di un contenimento delle spese degli enti locali.

Infatti la norma prevede la gratuità delle funzioni di componente della commissione elettorale comunale e delle commissioni e sottocommissioni circondariali. Si continua a corrispondere il rimborso delle spese di viaggio effettivamente sostenute.

Inoltre la norma risponde a principi di efficienza e celerità del procedimento andando a semplificare la procedura di formazione ed aggiornamento delle liste elettorali, valorizzando nel contempo le funzioni del personale dell'ufficio elettorale.

La norma citata prevede il trasferimento dalla Commissione elettorale comunale al responsabile dell'ufficio elettorale comunale delle competenze in materia di tenuta e revisione delle liste elettorali di cui al D.P.R. n. 223/1967.

Nello stesso tempo sono fatte salve le disposizioni degli artt. 12, 13 e 14 dello stesso D.P.R. relative all'elezione e composizione della Commissione. Questa, infatti, continua a sussistere in virtù della riserva contenuta nell'ultimo periodo dell'art. 2, comma 30, per gli adempimenti relativi alla tenuta ed aggiornamento dell'albo delle persone idonee all'ufficio di scrutatore di seggio elettorale ed alla nomina degli scrutatori nell'ambito dei procedimenti relativi alle consultazioni elettorali e referendarie.

A seguito della legge di riforma le deleghe di ufficiale elettorale già eventualmente conferite ai sensi del terzo comma dell'art. 4-bis del D.P.R. n. 223/1967, si intendono automaticamente decadute, con conseguente obbligatorietà dell'adozione in tutti i comuni dei provvedimenti di individuazione e nomina del responsabile dell'ufficio elettorale.

La circolare del Ministero dell'Interno n. 1 dell'8 gennaio 2008, nell'illustrare le nuove disposizioni, conferma per tutti i comuni la modularità per la tenuta e revisione delle liste elettorali di cui alle circolari della Direzione centrale dei servizi elettorali n. 6/02 e 78/05, sostituendo la dicitura "sindaco o delegato" con quella di "responsabile dell'ufficio elettorale".

2. La commissione elettorale - elezione - funzionamento

In tutti i comuni *il consiglio comunale, nella prima seduta successiva alle elezioni, elegge fra i propri componenti* la commissione elettorale ai sensi degli artt. 12 e seguenti del D.P.R. 20 marzo 1967, n. 223 e s.m. (T.U. n. 267/2000, art. 41, c. 2).

Fino all'elezione della nuova commissione rimane in carica quella in precedenza eletta, salvo il caso di decadenza totale della stessa.

Il sindaco, al quale compete, ai sensi dell'art. 40 del T.U. n. 267/2000 la convocazione della prima adunanza del consiglio comunale, è tenuto ad iscrivere all'ordine del giorno l'elezione della commissione elettorale fra i provvedimenti da adottare in detta riunione.

2.1. Composizione

Con il secondo comma dell'art. 12 del T.U., sostituito dall'art. 10 della legge n. 270/2005 e modificato dalla legge n. 22/2006, è stato stabilito che *la commissione elettorale è composta dal sindaco e da tre componenti effettivi e tre supplenti nei comuni al cui consiglio sono assegnati fino a cinquanta consiglieri e da otto componenti effettivi ed otto supplenti per quelli con sessanta consiglieri.*

2.2. Elezione - Procedura

L'art. 13 del T.U. n. 223/1967 prevede che per l'elezione della commissione ciascun consigliere scrive nella propria scheda *un solo nome e sono proclamati eletti coloro che hanno raccolto il maggior numero di voti purché non inferiore a tre nei comuni il cui consiglio è composto da un numero di membri pari od inferiore a 50 ovvero da quattro nei comuni il cui consiglio è composto da oltre 50 membri.*

Nella commissione deve essere rappresentata la minoranza. A tal fine, qualora nella votazione non sia riuscito eletto alcun consigliere di minoranza, dovrà essere chiamato a far parte della commissione, in sostituzione dell'ultimo eletto della maggioranza, il consigliere di minoranza che ha ottenuto il maggior numero di voti.

L'elezione deve essere effettuata con unica votazione e con l'intervento di almeno la metà dei consiglieri assegnati al comune. Il sindaco non prende parte alla votazione.

A parità di voti è eletto il più anziano di età. *Con votazione separata e con le stesse modalità si procede all'elezione dei membri supplenti.* Nei comuni con popolazione fino a 3.000 abitanti il consiglio comunale è composto da dodici consiglieri, otto di maggioranza e quattro di minoranza oltre al sindaco, che non partecipa alla votazione. Per l'elezione dei tre membri della commissione è necessario il voto a favore degli stessi di nove consiglieri, espresso in unica votazione. L'intervento della metà dei consiglieri, previsto dall'art. 13, non è sufficiente per assicurare l'elezione in "unica votazione" nei comuni che hanno un consiglio composto di 12 consiglieri. Nel caso, verificatosi in diversi comuni, che i consiglieri di minoranza non intervengano alla riunione e ad essi siano presenti solo gli otto consiglieri di maggioranza, mantenendo il minimo di tre voti per l'elezione, è necessario il ricorso a due votazioni, anziché all'unica prevista e resta il problema della nomina del rappresentante dalla minoranza che dovrebbe essere dalla stessa espresso.

Il procedimento di elezione della commissione stabilito dall'art. 13 deve essere riveduto e semplificato, rendendone agevole l'effettuazione in tutti i comuni.

2.3. Adunanze - Presenze necessarie

Il terzo comma dell'art. 14 del T.U. 20 marzo 1967, n. 223, rimasto invariato, stabilisce che per la validità delle riunioni della commissione:

- *in prima convocazione* è richiesto l'intervento della maggioranza dei componenti;
- *in seconda convocazione* le riunioni sono vali-

de se il numero dei presenti non è inferiore a tre se la commissione è composta di *sette* membri, ed a quattro se è composta di nove.

Le decisioni sono adottate a *maggioranza di voti* e, in caso di parità, prevale il *voto del presidente*. Pertanto in *prima convocazione* nei:

- comuni fino a 50 consiglieri (commissione composta dal sindaco e 3 consiglieri, in totale 4 membri) è necessaria la presenza di 3 membri, che costituiscono la maggioranza della commissione;

- comuni con 60 consiglieri (commissione composta dal sindaco e 8 consiglieri, in totale 9 membri) è necessaria la presenza di 5 membri, che costituiscono la maggioranza della commissione.

In *seconda convocazione*, non esistendo commissioni composte di sette membri, è necessaria la presenza:

- comuni fino a 50 consiglieri: commissione di 4 membri, presenza minima prescritta = 3 membri;

- comuni con 60 consiglieri: commissione di 9 membri, presenza minima prescritta = 4 membri. Anche questa disposizione deve essere riveduta, non corrispondendo quanto con la stessa stabilito alla nuova composizione della commissione nei comuni fino a 50 consiglieri.

Nell'adozione di nuove disposizioni in questa materia è infine da valutare, per esigenze di chiarezza e semplicità, il ripristino della definizione di "commissione elettorale comunale" per l'organo collegiale che è stato ricostituito in tutti i comuni, attribuendo quella di "ufficiale elettorale" al funzionario delegato previsto dal nuovo art. 4-bis, terzo comma, del T.U. n. 223/1967.

2.4. Presidenza della commissione elettorale

L'art. 14 del T.U. n. 223/1967 stabilisce che la commissione elettorale è presieduta dal sindaco e che nel caso che egli sia assente, impedito o non in carica, la presidenza è assunta da colui che, in caso di mancanza, assenza od impedimento lo sostituisce; pertanto secondo l'art. 53, comma 2, del T.U. n. 267/2000, la presidenza è assunta dal vice sindaco.

2.5. Segretario della commissione elettorale

Le funzioni di segretario della commissione sono esercitate dal segretario comunale che può delegare le stesse ad un funzionario amministrativo del comune, possibilmente addetto all'ufficio elettorale. In caso di cessazione dall'ufficio del segretario comunale, la delega è rinnovata dal nuovo titolare.

2.6. Adunanze - Convocazione - Deliberazioni

L'avviso di convocazione deve essere notificato a ciascun componente della commissione almeno 24 ore prima della seduta, a cura del messo comunale. Ai consiglieri comunali componenti della commissione spettano, per l'effettiva partecipazione alle riunioni della stessa, i permessi retribuiti per i lavoratori dipendenti stabiliti per le commissioni comunali previste per legge dall'art. 79, comma 3, del T.U.E.L..

Le sedute della commissione sono pubbliche. Le decisioni sono adottate dalla commissione a maggioranza di voti ed in caso di parità prevale quello del presidente. I membri supplenti prendono parte alle operazioni ed alle relative votazioni soltanto in mancanza dei componenti effettivi ed in corrispondenza delle votazioni con le quali gli uni e gli altri sono risultati eletti dal consiglio comunale.

2.7. Decadenza dei membri della commissione

L'art. 15 del T.U. dispone la decadenza dei membri della commissione che, senza giustificato motivo, non intervengono a tre sedute consecutive. La decadenza è pronunciata dal consiglio comunale nella prima seduta successiva alla terza assenza ma non prima che siano trascorsi 10 giorni dalla notificazione giudiziale all'interessato della proposta di decadenza.

La perdita della carica di consigliere comunale, per dimissioni o decadenza, comporta la decadenza da componente della commissione elettorale.

Il consiglio, nell'accogliere le dimissioni o pronunciare la decadenza del consigliere, è tenuto a dare atto della cessazione del dimissionario o decaduto da membro della commissione elettorale. *Non è consentito al consiglio comunale di procedere alla surrogazione dei membri della commissione elettorale venuti a mancare per qualsiasi motivo durante il periodo di permanenza in carica della commissione predetta* (Cons. di Stato, Ad. Gen., 31 agosto 1967, parere n. 869). Il divieto di sostituzione si estende anche al componente che rappresenta la minoranza consiliare, in quanto la norma che garantisce tale rappresentanza opera solo al momento della costituzione della commissione.

La commissione deve essere rinnovata quando, per dimissioni, morte, decadenza od altra causa, i componenti, compresi i supplenti, siano ridotti in numero inferiore a quello richiesto per la validità delle riunioni in prima convocazione. In questo caso la commissione decade ed il consiglio comunale, con procedura d'urgenza ed entro un mese dal verificarsi dell'ultima vacanza,

provvede alla sua rinnovazione. In pendenza della stessa ed in caso di necessità le funzioni della commissione possono essere attribuite ad un commissario prefettizio.

2.8. Comuni retti da commissari

Nei comuni retti da commissari i componenti della commissione elettorale restano in carica, presieduti dal commissario. Nel caso in cui non si raggiunga il numero legale per la riunione di seconda convocazione, provvede il commissario (art. 15, ultimo comma, T.U. n. 223/1967).

2.9. I verbali

Il verbale dell'adunanza della commissione è redatto dal segretario su apposito registro ed è sottoscritto dai membri presenti alla seduta e dal segretario. Quando le deliberazioni della commissione non siano concordi, il verbale deve recare l'indicazione del voto di ciascuno dei componenti e delle ragioni addotte dai dissenzienti (art. 17, T.U. n. 223/1967, sost. dall'art. 26, comma 6, legge n. 340/2000).

Per le operazioni elettorali effettuate dal segretario o da altro funzionario comunale delegato ai sensi del nuovo art. 4-bis, comma 3, del T.U. n. 223/1967, è redatto verbale, dallo stesso sottoscritto.

2.10. Ufficio elettorale - Deliberazioni - Pubblicità

L'art. 7-quinquies della legge 31 marzo 2005, n. 43, di conversione del D.L. n. 7/2005, modificando l'art. 32 del T.U. n. 223/1967 ha stabilito le seguenti disposizioni relative alle deliberazioni dell'ufficio elettorale:

a) le deliberazioni relative alle cancellazioni dalle liste per perdita della cittadinanza italiana o per perdita del diritto elettorale a seguito di sentenza od altro provvedimento dell'Autorità giudiziaria, previste dal quinto comma dell'art. 32, devono essere notificate agli interessati entro 10 giorni dall'adozione;

b) le deliberazioni relative alle variazioni delle liste per trasferimento della residenza od acquisto del diritto elettorale per motivi diversi dal compimento del 18.mo anno di età o del riacquisto del diritto stesso per la cessazione di cause ostative, unitamente all'elenco degli elettori ed alla relativa documentazione, sono depositate nella segreteria comunale durante i primi cinque giorni del mese successivo a quello dell'adozione di tali variazioni. L'ufficio elettorale dà pubblico avviso, con manifesto da affiggere all'albo comune e in altri luoghi pubblici, del deposito.

2.11. Atti relativi alla tenuta delle liste ed alle consultazioni elettorali - Notifica

La Corte di Cassazione (sez. III civile, 27 ottobre 2006, n. 23192) ha ritenuto che sulla base della normativa complessiva degli artt. 17 della legge n. 136/1976 e s.m., e 10 della legge n. 265/1999, per le notificazioni inerenti alle operazioni elettorali effettuate dai messi comunali su richiesta di altre amministrazioni, è previsto che queste debbano pagare al comune che le esegue il rimborso delle relative spese ed i correlati diritti, senza che, perciò, incomba sulle stesse l'obbligo di corresponsione direttamente ai messi notificatori. Nel caso di notifiche eseguite per gli adempimenti elettorali relativi a consultazioni effettuate per amministrazioni diverse dal comune, è dalle stesse dovuto al comune il corrispettivo dei diritti, il cui rimborso rientra nei rapporti fra i due enti, senza alcuna rilevanza esterna.

3. La commissione elettorale circondariale

3.1. Definizione - Organizzazione - Presidenza

A seguito delle modifiche dell'ordinamento degli uffici giudiziari, con legge 30 giugno 1989, n. 244 sono state modificate la denominazione e l'ordinamento della commissione elettorale mandamentale che ha assunto il nome di *commissione elettorale circondariale*.

La composizione della commissione è stata modificata dall'art. 238 del D.Lgs. 19 febbraio 1998, n. 51, che ha attribuito la presidenza della commissione al prefetto o suo delegato. Le sottocommissioni elettorali, che possono essere istituite nei comuni con oltre 50.000 abitanti, sono presiedute da dipendenti del Ministero dell'Interno con qualifica non inferiore a consigliere.

In ogni comune capoluogo di circondario giudiziario, dopo l'insediamento del consiglio provinciale è costituita, con decreto del presidente della corte di appello, la commissione elettorale circondariale presieduta dal prefetto o suo delegato, e composta da quattro componenti effettivi e da quattro supplenti, di cui uno effettivo ed uno supplente designati dal prefetto, e tre effettivi e tre supplenti designati dal consiglio provinciale.

La commissione dura in carica sino a quando non sia nominata la nuova, dopo l'elezione e l'insediamento del nuovo consiglio provinciale.

3.2. Elezione dei membri da parte del consiglio provinciale

L'elezione dei tre membri effettivi e tre supplenti di competenza del consiglio provinciale avviene nella prima seduta, dopo l'insediamento del consiglio. L'elezione è fatta a scheda segreta,

separatamente per i membri effettivi e per quelli supplenti.

Ciascun consigliere scrive nella propria scheda un solo nome. Sono proclamati eletti coloro che hanno raccolto il maggior numero di voti, purché non inferiore a tre. A parità di voti è eletto il più anziano di età.

Alla votazione partecipa anche il presidente della provincia.

Nel caso che la provincia sia suddivisa in più circoscrizioni giudiziarie, la votazione è effettuata, con le modalità sopra indicate, distintamente per ciascuna commissione o sottocommissione.

I requisiti richiesti per l'eleggibilità sono i seguenti:

a) essere *elettore di uno dei comuni del circondario*, estraneo all'Amministrazione dei comuni stessi;

b) essere in possesso almeno del titolo di studio della *scuola media di primo grado* (oppure, essere stati componenti della C.E. Circ. per almeno un biennio).

Non possono essere eletti dal consiglio provinciale a membri della commissione:

a) i dipendenti civili o militari dello Stato in attività di servizio;

b) i dipendenti, in attività di servizio, della provincia e dei comuni compresi nel circondario giudiziario al quale la commissione è preposta.

I componenti delle commissioni e sottocommissioni elettorali circondariali designati dal prefetto sono scelti tra i dipendenti dello Stato con qualifica funzionale non inferiore alla settima, in attività di servizio o a riposo; nel capoluogo della provincia la designazione deve cadere su funzionari della prefettura appartenenti al personale di qualifica dirigenziale o direttiva. In caso di trasferimenti, il prefetto provvede a nuove designazioni.

I membri supplenti della commissione prendono parte alle operazioni della stessa soltanto in mancanza di quelli effettivi e, per quelli nominati dal consiglio provinciale, in corrispondenza delle votazioni con le quali gli uni e gli altri sono stati designati. I componenti della commissione elettorale circondariale possono essere rieletti (art. 22, T.U. n. 223/1967).

3.3. Decadenza

I membri della commissione che, senza giustificato motivo, non partecipano a tre sedute consecutive sono dichiarati decaduti.

La decadenza può essere promossa d'ufficio o su iniziativa di un elettore dei comuni del circondario. La decadenza è pronunciata dal presidente

della corte d'appello, dopo dieci giorni dalla notifica giudiziale della proposta di decadenza.

Non è prevista la sostituzione dei membri effettivi e supplenti della commissione dichiarati decaduti o cessati dalla carica per altri motivi, tranne che per il presidente ed i rappresentanti prefettizi, i quali in caso di cessazione dall'ufficio o trasferimento vengono sostituiti.

Pertanto quando per qualsiasi causa i membri effettivi e supplenti della commissione si siano ridotti in numero inferiore a quello richiesto per la validità delle riunioni (tre componenti, incluso il presidente), l'intera commissione decade e gli organi competenti debbono provvedere al rinnovo entro un mese. In attesa della nuova nomina le attribuzioni della commissione sono disimpegnate dal presidente, assistito dal segretario.

3.4. Sottocommissioni elettorali circondariali

Nei circondari che abbiano una popolazione superiore ai 50.000 può essere costituita, su proposta del presidente della commissione circondariale, una sottocommissione elettorale.

La composizione della sottocommissione è identica a quella della commissione. Il presidente è un dipendente del Ministero dell'Interno con qualifica non inferiore a consigliere (legge n. 51/1998).

3.5. Funzionamento delle sottocommissioni

Il presidente della commissione circondariale ripartisce i compiti fra questa e le sottocommissioni e ne vigila l'attività. La sottocommissione è legalmente costituita con l'intervento del presidente e di almeno 2 commissari.

Le decisioni sono adottate a maggioranza di voti. In caso di parità prevale il voto del presidente.

3.6. Segretario della commissione

L'art. 8 della legge 16 gennaio 1992, n. 15, ha stabilito che le funzioni di segretario della commissione elettorale circondariale e della sottocommissione sono svolte dal segretario o da funzionari di ruolo del comune, designati dal sindaco; in seno alle sottocommissioni istituite presso altri comuni, le stesse funzioni sono svolte dal segretario del comune ove la sottocommissione ha sede o da impiegati dello stesso, designati dal sindaco.

Di tutte le operazioni della commissione deve essere redatto verbale sottoscritto dal segretario e da tutti i componenti presenti alle riunioni.

Le decisioni devono essere motivate; quando esse non sono concordi, nel verbale deve essere indicato il voto di ciascuno dei commissari e le motivazioni dei dissenzienti.

Copia dei verbali è trasmessa entro cinque giorni da quello dell'adunanza al prefetto ed al procuratore della Repubblica competente per territorio.

3.7. *Spese per il funzionamento delle commissioni*

Le spese per il funzionamento delle commissioni e delle sottocommissioni elettorali sono a carico del bilancio dei comuni compresi nella circoscrizione giudiziaria. Sono anticipate dal comune ove ha sede la commissione e sono ripartite fra i comuni predetti in base alla rispettiva popolazione elettorale. Il riparto è reso esecutorio dal prefetto.

Fra le spese sono da comprendere il trattamento di trasferta dei componenti delle commissioni e sottocommissioni nonché tutti gli altri oneri finanziari, strettamente necessari per assicurare il funzionamento degli organi predetti (art. 62, T.U. n. 223/1967).

Per effetto dell'art. 2, comma 30 della legge 244 del 2007 (legge finanziaria 2008), l'incarico di componente della CEC e della C.E. Circondariale è gratuito ad eccezione delle spese di viaggio effettivamente sostenute.

Cap. II

Le liste elettorali

1. *L'iscrizione nelle liste*

Sono iscritti d'ufficio nelle liste elettorali del comune i cittadini italiani, aventi la maggiore età, che risultino compresi nell'*anagrafe della popolazione residente nel comune o nell'anagrafe degli italiani residenti all'estero* (A.I.R.E.), e che siano in possesso della capacità elettorale.

Per i cittadini italiani residenti all'estero e registrati nell'*anagrafe speciale degli italiani residenti all'estero* (AIRE) l'art. 6 della legge 16 gennaio 1992, n. 15, ha così sostituito l'art. 11 del T.U.:

- 1) gli elettori residenti all'estero possono chiedere, in qualsiasi momento, di essere iscritti nelle liste elettorali del comune di nascita;
- 2) la domanda, diretta al sindaco del comune di nascita, deve essere inoltrata per il tramite della competente autorità consolare e deve contenere l'indicazione del comune nella cui anagrafe degli italiani residenti all'estero (A.I.R.E.) l'elettore è iscritto;
- 3) il sindaco, per il tramite dell'autorità consolare, notifica le decisioni adottate in ordine alla domanda presentata;
- 4) i cittadini italiani residenti all'estero, emigrati

dalle zone che, in dipendenza di trattati internazionali non fanno più parte del territorio dello Stato, possono chiedere l'iscrizione nelle liste elettorali di uno dei comuni della Repubblica con le modalità di cui al n. 2. Alla domanda deve essere allegato atto o certificato dal quale risulti che l'istante è in possesso della cittadinanza italiana;

5) l'accoglimento delle domande di cui ai numeri 2 e 4 determina la conseguente iscrizione nell'A.I.R.E. del comune;

6) della condizione di cittadino residente all'estero è fatta apposita annotazione nello schedario elettorale e nelle liste sezionali.

2. *Le liste elettorali*

Le liste elettorali si distinguono in generali e sezionali; le prime comprendono tutto il corpo elettorale, le seconde i cittadini assegnati a ciascuna delle sezioni in cui è ripartito il comune.

Le liste elettorali, distinte per uomini e donne, sono compilate in ordine alfabetico ed in doppio esemplare.

Per ciascun elettore sulle liste elettorali è indicato:

- 1) il cognome e nome;
- 2) per le donne coniugate o vedove, il cognome da nubile ed il cognome del marito;
- 3) il luogo e la data di nascita;
- 4) il numero, la parte e la serie dell'atto di nascita;
- 5) l'indirizzo di abitazione.

Esse debbono essere autenticate, mediante sottoscrizione, dal presidente della commissione e dal segretario.

Per effetto dell'attribuzione delle competenze in materia di tenuta e revisione delle liste elettorali al responsabile dell'ufficio elettorale, questi è tenuto all'autenticazione di cui all'art. 5 ed alla sottoscrizione di cui all'art. 37 del D.P.R. n. 223.

3. *Lo schedario elettorale*

Presso ogni comune è istituito lo schedario elettorale che è formato di una parte principale e di due compartimenti ed è tenuto in ordine alfabetico. Nella parte principale sono raccolte le schede degli iscritti nelle liste elettorali del comune: i due compartimenti comprendono rispettivamente le schede di coloro che debbono essere cancellati dalle liste e quelle di coloro che debbono esservi iscritti. I due compartimenti dello schedario forniscono gli elementi per la revisione semestrale delle liste e per le variazioni perio-

diche. Essi devono essere tenuti continuamente aggiornati sulla base delle risultanze dei registri dello stato civile, dell'anagrafe e degli atti e documenti della pubblica autorità inerenti alla capacità elettorale dei cittadini.

Le schede eliminate dallo schedario elettorale devono essere conservate, previa stampigliatura, nell'archivio comunale per un periodo di cinque anni. La giunta municipale verifica, quando lo ritiene opportuno e, in ogni caso, nei mesi di gennaio e luglio, la regolare tenuta dello schedario e delle liste elettorali.

4. Variazioni apportate d'ufficio alle liste

L'ufficio di anagrafe e quello di stato civile sono tenuti a comunicare, entro 48 ore, a quello elettorale, le variazioni riguardanti:

- a) l'aggiunta del cognome del marito, per le elettrici che hanno contratto matrimonio;
- b) i cambiamenti di indirizzo nell'ambito della medesima circoscrizione territoriale della sezione nella cui lista sono iscritti;
- c) variazioni derivanti da rettifiche di atti di stato civile, come aggiunta di nomi ecc.

L'ufficio elettorale apporta d'ufficio le variazioni di cui sopra alle liste ed allo schedario elettorale.

5. La revisione semestrale delle liste elettorali

Per realizzare il diritto sancito dall'art. 48 della Costituzione che assicura ad ogni cittadino che compia il 18° anno di età alla data di una qualsiasi consultazione elettorale di poter votare, l'aggiornamento delle liste viene effettuato a mezzo di due revisioni semestrali con le quali d'ufficio si provvede all'iscrizione anticipata dei cittadini che compiono il 18° anno di età nel semestre successivo a quello in cui ha luogo la revisione.

In caso di elezioni la legge prevede la cancellazione dall'esemplare delle liste di sezione destinato al seggio per le operazioni di voto dei nominativi dei cittadini che nel primo giorno della votazione non hanno compiuto il 18° anno di età. L'iscrizione nelle liste elettorali è subordinata al preventivo accertamento del possesso dei requisiti previsti dalla legge. L'ufficio elettorale forma per ciascun cittadino proposto per l'iscrizione nelle liste elettorali un *fascicolo personale* contenente l'estratto dell'atto di nascita, il certificato di residenza e quello di cittadinanza italiana, rilasciati contestualmente, ed il certificato penale.

La revisione semestrale delle liste è preceduta dalla compilazione dell'elenco preparatorio pre-

visto dall'art. 8 del T.U., che viene effettuata in base alle comunicazioni degli uffici dei servizi demografici, sulla scorta dei registri di stato civile e di anagrafe.

Tali adempimenti comportano la compilazione:

a) entro il *15 febbraio* di ciascun anno, di un elenco, in ordine alfabetico, distinto per uomini e donne, di coloro che trovandosi iscritti nel registro della popolazione residente del comune o nell'A.I.R.E. alla data del *15 febbraio*, *compiranno il 18° anno di età dal 1° luglio al 31 dicembre*:

b) entro il *15 agosto* di ciascun anno, di un elenco, in ordine alfabetico, distinto per uomini e donne, di coloro che, trovandosi iscritti nel registro della popolazione residente del comune o nell'A.I.R.E. alla data del *15 agosto*, *compiranno il 18° anno di età dal 1° gennaio al 30 giugno* dell'anno successivo.

Gli iscritti nei due elenchi devono essere in possesso dei requisiti previsti dall'art. 4 del T.U. per essere elettori.

Le variazioni apportate alle liste hanno effetto, rispettivamente, il 1° gennaio ed il 1° luglio di ogni anno (Corte Cost., 22/23 marzo 1970, n. 47). Per coloro che sono compresi nei predetti elenchi viene inviata richiesta, mediante estratto dall'elenco preparatorio, agli uffici dei casellari giudiziali competenti, al fine di accertare la sussistenza di condanne relative a reati che comportano la perdita della capacità elettorale. Non viene fatta menzione delle condanne e degli altri provvedimenti che non hanno influenza sul diritto elettorale.

Vengono inoltre tenute presenti le segnalazioni pervenute dall'Autorità provinciale di P.S., la quale trasmette ai comuni, entro il 20 marzo ed il 20 settembre, l'elenco dei cittadini che si trovano sottoposti alle misure di prevenzione previste dall'art. 3 della legge 27 dicembre 1956, n. 1423 e s.m., che compiono il 18.mo anno di età entro il semestre successivo. Il responsabile dell'ufficio elettorale provvede, per ciascuna revisione semestrale, entro il *10 aprile* ed il *10 ottobre* di ogni anno, alla formazione di due elenchi separati con i quali propone alla commissione elettorale circoscrizionale le iscrizioni e le cancellazioni da apportare alle liste elettorali. Il primo elenco comprende i cittadini proposti per l'iscrizione, in quanto risultati in possesso di tutti i requisiti richiesti e compresi nell'elenco preparatorio predisposto dal sindaco. Non sono compresi nell'elenco primo coloro che risultino deceduti od abbiano perduto la cittadinanza italiana o siano incorsi in altre cause che comportano la perdita del diritto elettorale. Sono compresi nell'elenco i

cittadini emigrati all'estero, iscritti nell'A.I.R.E. Nel secondo elenco sono iscritti cittadini da cancellare dalle liste perché eliminati dall'anagrafe della popolazione residente e dall'A.I.R.E. per irreperibilità.

Gli elenchi, in duplice copia, devono essere distinti per uomini e donne.

È stato rilevato che in forza degli artt. 4 e 32 del D.P.R. 20 marzo 1967, n. 223, come sono iscritti d'ufficio nelle liste elettorali tutti i cittadini che, possedendo i requisiti per essere elettori, sono compresi nel registro della popolazione stabile del comune e nell'A.I.R.E., così devono essere cancellati dalle liste coloro che per qualsiasi motivo (non esclusa l'irreperibilità accertata attraverso le operazioni di censimento generale: art. 11, lett. c), del D.P.R. 30 maggio 1989, n. 223) vengono cancellati dal registro della popolazione e dall'A.I.R.E. con la conseguenza che, atteso questo rapporto di formale collegamento e di automatica dipendenza fra un adempimento e l'altro, fino a quando le risultanze del registro anagrafico non vengano mutate nei modi ed attraverso i rimedi all'uopo specificamente predisposti dalla legge, il giudice davanti al quale venga impugnato il provvedimento di cancellazione delle liste elettorali non può sovrapporre a tale sistema di formale consequenzialità il proprio autonomo convincimento circa l'effettività della dimora abituale dell'interessato (Cass. civ., I, 9 giugno 1994, n. 5639).

Per la cancellazione dalle liste elettorali dei conazionali già cancellati dall'AIRE per irreperibilità presunta a seguito di apposita comunicazione consolare devono essere osservate le disposizioni di cui al par. B della circolare del Ministero dell'Interno 19 gennaio 2006, n. 7/2006.

Un esemplare dei due elenchi deve rimanere depositato nell'ufficio comunale dall'11 al 20 aprile e dall'11 al 20 ottobre. Il comune, entro l'11 aprile e l'11 ottobre, con manifesto da affiggersi nei luoghi pubblici, dà avviso del deposito ed invita chiunque vi abbia motivo a presentare ricorso alla C.E.Cir. entro il 20 aprile ed il 20 ottobre. Durante questo periodo un esemplare di ciascun elenco, è depositato presso la sede comunale ed ogni cittadino può prenderne visione. Gli elenchi sono firmati dal responsabile dell'ufficio elettorale. L'avvenuta affissione del manifesto è comunicata al prefetto. Entro il 23 aprile ed il 23 ottobre gli atti sono trasmessi al Presidente della commissione elettorale circoscrizionale.

La commissione elettorale circoscrizionale, entro il 10 giugno ed il 10 dicembre di ogni anno, adotta i provvedimenti di propria competenza sugli atti formati con le operazioni dell'ufficio elettorale e sui ricorsi pervenuti, nonché sulle

istanze d'iscrizione o cancellazione alla stessa direttamente inviate.

Procede alle variazioni sull'esemplare delle liste generali in suo possesso e restituisce copia degli elenchi approvati al comune.

Copia del verbale delle operazioni della C.E.Cir. viene trasmesso al Prefetto ed al Procuratore della Repubblica.

L'ufficio elettorale, ricevuti gli elenchi approvati dalla C.E.Cir. provvede, entro il 20 giugno ed il 20 dicembre, alle variazioni nelle liste elettorali generali conservate presso il comune.

Tutti gli atti delle revisioni semestrali (liste rettifiche, elenchi approvati) sono depositati presso la segreteria del comune dal 21 al 30 giugno e dal 21 al 31 dicembre di ciascun anno. Il comune ne dà avviso al pubblico con un manifesto.

6. La revisione dinamica delle liste elettorali

Le liste elettorali generali e sezionali, rettifiche a seguito di ciascuna revisione semestrale, debbono essere aggiornate con le variazioni dipendenti da:

a) *cancellazioni* per morte; perdita della cittadinanza italiana; perdita del diritto elettorale; trasferimento della residenza in altro comune; decisioni della C.E.Cir. su ricorsi di residenti all'estero; cancellazione con contemporanea reiscrizione dovuta a rettifica di generalità;

b) *iscrizioni* derivanti dall'acquisto del diritto elettorale per qualsiasi motivo diverso dal compimento del 18° anno di età o dal riacquisto del diritto stesso per effetto della cessazione delle cause ostative. Tale aggiornamento, definito "*revisione dinamica*" delle liste elettorali, è attuato direttamente dal responsabile dell'ufficio elettorale, salvo i controlli di legge da parte della C.E.Cir.

Con la revisione dinamica vengono apportate alle liste elettorali le variazioni per trasferimento di abitazione nella circoscrizione di altra sezione del comune.

L'ufficio elettorale deve provvedere, in ogni caso, alle operazioni di revisione dinamica delle liste elettorali almeno ogni sei mesi e non oltre la data di pubblicazione del manifesto di convocazione dei comizi elettorali (revisione dinamica straordinaria) per le cancellazioni previste dall'art. 32 del T.U. e per le variazioni di abitazione in altra sezione; non oltre il trentesimo giorno anteriore alla data delle elezioni per le iscrizioni previste al n. 5 del predetto art.; non oltre il quindicesimo giorno anteriore alla data delle elezioni per le cancellazioni per morte.

L'elenco dei *cancellandi* con la revisione dinamica comprende:

- a) gli elettori deceduti o che hanno perduto la cittadinanza italiana;
- b) gli elettori che hanno perduto il diritto elettorale per effetto di sentenza o di altro provvedimento dell'autorità giudiziaria, secondo quanto previsto dall'art. 9 della legge 16 gennaio 1992, n. 15;
- c) gli elettori che hanno trasferito la residenza in altro comune;
- d) gli elettori residenti all'estero da cancellare a seguito di decisioni adottate dalla C.E.Cir. su ricorso degli interessati;
- e) gli elettori risultati iscritti nelle liste con generalità errate.

L'elenco degli *iscrivendi* con la revisione dinamica comprende:

- a) coloro che abbiano trasferito la residenza da altro comune;
- b) coloro che abbiano ottenuto la cittadinanza italiana ed abbiano già compiuto, al momento dell'attribuzione della stessa, il 18° anno di età;
- c) gli elettori risultati omessi nelle precedenti revisioni;
- d) gli elettori residenti all'estero che abbiano presentato domanda di iscrizione o reiscrizione;
- e) gli elettori già residenti all'estero che siano rimpatriati e iscritti nell'anagrafe;
- f) gli elettori che, non iscritti o cancellati dalle liste per una causa di incapacità a carattere temporaneo, abbiano riacquisitato la capacità per decorso del termine;
- g) gli elettori che, non iscritti o cancellati dalle liste per una delle cause di incapacità a carattere definitivo, abbiano riacquisitato la capacità elettorale per annullamento di sentenza, amnistia, riabilitazione, nonché quelli di cui alla lettera f) che per i medesimi motivi abbiano riacquisitato la capacità prima della scadenza del termine;
- h) gli elettori che sono stati contemporaneamente proposti per la cancellazione per rettifiche di generalità;
- i) gli elettori residenti all'estero da iscrivere a seguito di decisioni adottate dalla C.E.Cir. su loro ricorso.

Le revisioni *dinamiche* sono effettuate almeno ogni sei mesi e precisamente nei mesi di gennaio e luglio di ciascun anno, in due tornate, la prima entro la prima decade dei mesi predetti, la seconda entro la terza decade.

Nella prima tornata l'ufficio elettorale provvede alle cancellazioni e nella seconda tornata alle iscrizioni. Con la seconda tornata, insieme con le iscrizioni, l'ufficio può procedere alle cancellazioni degli elettori per i quali dopo l'attuazione

della prima tornata sia pervenuta la documentazione comprovante la causa che determina la cancellazione, escluse quelle per trasferimento di residenza in altro comune, che debbono avvenire esclusivamente nella prima tornata.

Le revisioni dinamiche si differenziano da quelle semestrali sia per la natura delle operazioni con le stesse effettuate, sia per il fatto che nelle revisioni semestrali il responsabile dell'ufficio elettorale "*propone*" alla C.E.Cir. le variazioni da apportare alle liste, mentre nelle revisioni dinamiche l'ufficiale elettorale "*decide ed apporta*" le variazioni alle liste, sottoponendo copia del verbale, con gli elenchi delle variazioni, alla C.E.Cir. Il responsabile dell'ufficio elettorale invia copia dei verbali delle revisioni dinamiche al prefetto ed al procuratore della Repubblica.

7. Perdita del diritto elettorale dopo l'indizione delle elezioni

Qualora, successivamente alla data di pubblicazione del manifesto di convocazione dei comizi elettorali, pervenga al comune provvedimento dal quale risulti la perdita del diritto elettorale per uno dei seguenti motivi:

- a) perdita della cittadinanza italiana;
- b) perdita del diritto elettorale che risulti da sentenza od altro provvedimento dell'autorità giudiziaria; il comune fa notificare all'elettore una comunicazione indicante il motivo per il quale l'elettore stesso non è ammesso al voto, disponendo, nel contempo, il ritiro della tessera elettorale.

Copia della comunicazione è consegnata al presidente del seggio, il quale ne prende nota nelle liste della sezione accanto al nome dell'elettore. Le variazioni alle liste elettorali conseguenti alle determinazioni di cui sopra sono eseguite entro il mese successivo a quello in cui ha avuto luogo la consultazione.

8. Utilizzo delle liste elettorali

Il D.Lgs. n. 196/2003, all'art. 177, ha soppresso nel primo comma dell'art. 5 del D.P.R. n. 223/1967, le lettere d) ed e) e quindi, con effetto dal 2004, gli uffici elettorali hanno proceduto alla ricompilazione delle liste elettorali generali e sezionali omettendo, per ciascun elettore, le indicazioni relative al titolo di studio ed alla professione.

Inoltre il comma 5 dell'art. 177 ha sostituito integralmente il comma 5 dell'art. 51 del D.P.R. 223, stabilendo che le liste elettorali possono essere rilasciate in copia non più a chiunque, come nell'originaria formulazione, ma "per fina-

lità di applicazione della disciplina in materia di elettorato attivo e passivo, di studio, di ricerca statistica o storica, o carattere socio-assistenziale o per il perseguimento di un interesse collettivo o diffuso". Tale disposizione ha fatto sorgere dubbi di natura interpretativa, in particolare per richieste avanzate da società di marketing che intendevano utilizzare le informazioni contenute nelle liste per effettuare, per conto di clienti, campagne di propaganda elettorale.

Il Ministero dell'Interno, con circolare n. 162 del 29 settembre 2006, ha ritenuto che il rilascio di copia delle liste è concesso per le specifiche finalità previste dalla legge e contrasta con il loro utilizzo per fini di profitto.

Inoltre le finalità che legittimano il rilascio delle liste, oltre che motivate ai sensi di legge, devono essere proprie del richiedente e, ove si tratti di enti o associazioni, devono essere coerenti con l'oggetto della loro attività.

Cap. III

La ripartizione del comune in sezioni elettorali

1. Le sezioni elettorali

1.1. Elettori iscritti e localizzazione delle sezioni

L'art. 34 del T.U. prevede che ogni comune è ripartito in sezioni elettorali.

La divisione in sezioni è fatta indistintamente per iscritti di sesso maschile e femminile ed in modo che in ogni sezione il numero di iscritti non sia di regola superiore a 1.200, né inferiore a 500.

Quando particolari condizioni di lontananza e viabilità rendono difficile l'esercizio del diritto elettorale, si possono costituire sezioni con numero di iscritti, di regola, non inferiore a 50.

1.2. Il regolamento per la ripartizione del corpo elettorale in sezioni

Il regolamento recante i criteri per la ripartizione del corpo elettorale in sezioni è stato approvato con decreto del Ministro dell'Interno 2 aprile 1998, n. 117. Il Ministero dell'Interno con circolare 9 aprile 1998, n. 20/98 ha diramato disposizioni esplicative e direttive per l'applicazione del regolamento.

1.3. La ripartizione in sezioni

L'art. 35 del T.U. stabilisce che l'ufficio elettorale, entro il 10 aprile ed il 10 ottobre di ciascun anno, dopo aver compiuto gli adempimenti relativi alla revisione semestrale delle liste, provvede, con unica deliberazione, tenuto conto di

quanto dispone il regolamento n. 117/1998, alla revisione:

- a) della ripartizione del comune in sezioni elettorali;
- b) della circoscrizione delle sezioni e del luogo di riunione di ciascuna di esse;
- c) dell'assegnazione degli iscritti alle singole sezioni, nonché alla revisione delle liste per le sezioni esistenti ed alla compilazione delle liste degli iscritti per ogni nuova sezione.

2. Assegnazione degli elettori alle sezioni

Ciascun elettore è assegnato alla sezione nella cui circoscrizione ha la propria abitazione.

Gli elettori residenti all'estero restano o sono assegnati ad una sezione nella cui circoscrizione hanno avuto l'ultima residenza prima dell'emigrazione o, in mancanza, nella cui circoscrizione eleggono il proprio domicilio.

Gli elettori predetti, per i quali non possono applicarsi i criteri sopra richiamati, nel caso in cui il territorio comunale sia diviso in più collegi per l'elezione del Senato della Repubblica, dei consigli provinciali o dei consigli circoscrizionali, sono distribuiti presso le singole sezioni in egual numero per ogni collegio. A tal fine gli elettori e le corrispondenti sezioni di assegnazione sono individuati rispettivamente secondo ordine alfabetico e progressione numerica.

3. Sedi delle sezioni elettorali

3.1. Ubicazione

L'art. 38 del Testo unico stabilisce che possono avere sede nello stesso fabbricato sino a quattro sezioni; ma l'accesso dalla strada alla sala deve condurre solo a due sezioni e non più di due sezioni possono avere l'accesso dalla medesima strada. Per comprovate necessità, i comuni possono essere autorizzati dal prefetto a riunire nello stesso fabbricato un numero di sezioni superiore a quattro, ma mai maggiore di dodici, ed a prescindere dalle limitazioni circa il numero di sezioni che possono avere il medesimo accesso o l'accesso dalla medesima strada, purché, in ogni caso, un medesimo accesso dalla strada alla sala non serva più di sei sezioni.

Quando, per sopravvenute gravi circostanze, sorga la necessità di variare i luoghi di riunione degli elettori, l'ufficio elettorale deve farne proposta alla C.E.Cir. non oltre il decimo giorno antecedente alla data di convocazione degli elettori, informando contemporaneamente il prefetto. La commissione circondariale, premesse le indagini che reputi necessarie, provvede inap-

pellabilmente in via di urgenza e non più tardi del quinto giorno antecedente alla data predetta. Qualora la variazione sia approvata, il presidente della commissione ne dà immediato avviso al prefetto e al sindaco, il quale deve portarla a conoscenza del pubblico con manifesto da affiggersi due giorni prima del giorno delle elezioni.

3.2. Sede della Sezione - Locali - Arredamento - Manifesti - Elettori ammessi

Le disposizioni che definiscono le caratteristiche dei locali nei quali hanno sede le sezioni elettorali, l'arredamento, i manifesti da esporre, gli elettori ammessi, sono state stabilite dall'art. 37 del T.U. 16 maggio 1960, n. 570 e s.m.i.

Le caratteristiche delle urne per la votazione, l'onere per la loro fornitura e per quella dei timbri di sezione sono previste dall'art. 8 della legge n. 70/1980 e dal D.M. 16 maggio 1980.

Le norme vigenti del T.U. n. 570 relative alla sede della sezione sono le seguenti:

– la sala dell'elezione, in cui una sola porta d'ingresso può essere aperta, deve essere divisa in due compartimenti da un solido tramezzo con un'apertura nel mezzo per il passaggio;

– nel compartimento destinato all'ufficio elettorale gli elettori possono entrare solo per votare e trattenersi solo per il tempo strettamente necessario;

– il tavolo dell'ufficio dev'essere collocato in modo che gli elettori possano girarvi intorno dopo chiusa la votazione e le urne devono essere sempre visibili a tutti;

– ogni sala, salva comprovata impossibilità logistica, deve avere quattro cabine, di cui una destinata ai portatori di handicap. Le cabine sono collocate in maniera da rimanere isolate e sono munite di un riparo che assicura la segretezza del voto;

– le porte e le finestre, che si trovino nella parete adiacente alla cabina ad una distanza minore di due metri, devono essere chiuse in modo da impedire la vista ed ogni comunicazione dall'esterno.

– nella sala delle elezioni devono essere affissi i manifesti con le liste dei candidati ed un manifesto recante, a grandi caratteri, l'indicazione delle principali sanzioni penali previste dal presente testo unico (art. 37).

– non possono essere ammessi nella sala dell'elezione se non gli elettori che presentino il certificato di iscrizione alla sezione.

– essi non possono entrare armati o muniti di bastone (art. 38).

– una copia della lista degli elettori della sezione dev'essere affissa nella sala dell'elezione

durante il corso delle operazioni elettorali e può essere consultata dagli elettori (art. 39, c. 2).

Per eliminare di cosiddetto "voto di scambio", e garantire il rispetto del diritto alla segretezza del voto sancito dall'art. 48 della Costituzione, è stato approvato il D.L. 1° aprile 2008, n. 49, conv. in legge 30 maggio 2008, n. 96 (G.U. n. 128 del 3 giugno 2008) che vieta di introdurre all'interno della cabina elettorale telefoni cellulari o altre apparecchiature in grado di fotografare o registrare immagini. La violazione a tale divieto è passibile di denuncia all'A.G. con sanzioni detentive e pecuniarie: arresto da tre a sei mesi e ammenda da 300 a 1000 euro.

Il presidente dell'ufficio elettorale di sezione, all'atto della presentazione del documento di identificazione e della tessera elettorale da parte dell'elettore, inviterà l'elettore stesso a depositare le apparecchiature indicate di cui è al momento in possesso.

3.3. Elettori non deambulanti - Partecipazione alle votazioni

Con legge 15 gennaio 1991, n. 15 sono state stabilite le seguenti norme intese a favorire la votazione degli elettori non deambulanti:

1. Qualora non sia stata data piena applicazione alle norme in materia di eliminazione delle barriere architettoniche, che sono di ostacolo alla partecipazione al voto degli elettori non deambulanti, gli elettori stessi, quando la sede della sezione alla quale sono iscritti non è accessibile mediante sedia a ruote, possono esercitare il diritto di voto in altra sezione del comune, che sia allocata in sede già esente da barriere architettoniche e che abbia le caratteristiche di cui al punto 7, previa esibizione, unitamente al certificato elettorale, di attestazione medica rilasciata dall'unità sanitaria locale anche in precedenza per altri scopi o di copia autentica della patente di guida speciale, purché dalla documentazione esibita risulti l'impossibilità o la capacità gravemente ridotta di deambulazione.

2. Nei comuni ripartiti in più collegi senatoriali o in più collegi uninominali per l'elezione della Camera dei deputati o in più collegi provinciali per l'elezione, rispettivamente, del Senato della Repubblica o della Camera dei deputati o del consiglio provinciale e nei comuni nei quali si svolge l'elezione dei consigli circoscrizionali, la sezione scelta dall'elettore non deambulante per la votazione deve appartenere, nell'ambito territoriale comunale, al medesimo collegio, senatoriale o della Camera dei deputati o provinciale, o alla medesima circoscrizione, nei quali è compresa la sezione nelle cui liste l'elettore stesso è iscritto.

3. Per tutte le altre consultazioni elettorali, l'elettore non deambulante può votare in qualsiasi sezione elettorale del comune.

4. Gli elettori non deambulanti sono iscritti, a cura del presidente del seggio presso il quale votano, in calce alla lista della sezione e di essi è presa nota nel verbale dell'ufficio.

5. I certificati medici devono essere rilasciati gratuitamente ed in esenzione da qualsiasi diritto od applicazione di marche e vengono allegati al verbale dell'ufficio elettorale.

6. Gli arredi della sala di votazione delle sezioni elettorali accessibili mediante sedia a ruote devono essere disposti in modo da permettere agli elettori non deambulanti di leggere il manifesto contenente le liste dei candidati, di votare in assoluta segretezza, nonché di svolgere anche le funzioni di componente di seggio o di rappresentante di lista e di assistere, ove lo vogliano, alle operazioni dell'ufficio elettorale.

7. Le sezioni così attrezzate sono segnalate mediante affissione, agli accessi dalle aree di circolazione, del simbolo di cui all'allegato A) al regolamento approvato con decreto del Presidente della Repubblica 24 luglio 1996, n. 503.

8. Nelle sezioni stesse deve essere predisposta almeno una cabina per consentire agevolmente l'accesso agli elettori e deve essere previsto un secondo piano di scrittura, eventualmente ribaltabile, all'altezza di circa ottanta centimetri o un tavolo munito di ripari che garantisca la stessa segretezza.

Per gli elettori portatori di handicap, i comuni, in occasione delle consultazioni, organizzano servizi speciali di trasporto pubblico diretti a favorire il raggiungimento dei seggi (art. 29, legge 5 febbraio 1992, n. 104, art. 1-ter, D.L. n. 131/1999, conv. in legge n. 225/1999). Le ASL devono - nei tre giorni che precedono quello della votazione - garantire in ogni comune la disponibilità di un adeguato numero di medici autorizzati al rilascio dei certificati di accompagnamento e delle attestazioni di cui all'art. 1 della legge n. 15/1991 (art. 29, legge n. 104/1992).

3.4. *Bandiere della Repubblica e dell'Unione europea - Esposizione all'esterno dei seggi elettorali*

Le bandiere della Repubblica italiana e dell'Unione europea sono esposte all'esterno degli edifici in cui hanno sede uno o più seggi elettorali, con inizio dall'insediamento degli uffici elettorali di sezione e fine dalla chiusura definitiva delle operazioni di scrutinio (D.P.R. n. 121/2000, art. 4).

4. *Le sezioni ospedaliere*

Negli ospedali e nelle case di cura con almeno 200 letti l'ufficiale elettorale deve istituire, per ogni 500 letti o frazione di 500, un seggio elettorale.

Gli elettori che esercitano il voto nelle sezioni ospedaliere sono iscritti nelle liste di sezione all'atto della votazione a cura del presidente del seggio.

Per le sezioni elettorali nella cui circoscrizione esistono ospedali e case di cura con almeno 100 e fino a 199 posti letto o luoghi di detenzione, il voto degli elettori ivi presenti viene raccolto, durante le ore in cui è aperta la votazione, da un seggio speciale, costituito il giorno precedente le elezioni, composto da un presidente e due scrutatori (art. 9, legge n. 136/1976). I compiti del seggio sono limitati alla sola raccolta del voto e cessano non appena le schede votate vengono portate alla sezione elettorale per essere immesse nelle urne di votazione previo riscontro del loro numero con quello degli elettori iscritti nell'apposita lista.

Negli ospedali e luoghi di cura con meno di 100 posti letto il voto è raccolto dal presidente della sezione elettorale nella cui circoscrizione si trova il luogo di cura, assistito da uno degli scrutatori e dal segretario della sezione. Le operazioni sono limitate alla raccolta del voto dei degenti e si concludono con la consegna delle schede alla sezione elettorale nelle cui urne sono immesse previo riscontro del loro numero con quello degli elettori iscritti nell'apposita lista (art. 44, D.P.R. n. 570/1960).

5. *Trattamento di missione al personale statale che si reca a votare*

L'art. 118 del T.U. n. 361/1957 riconosce al personale civile e militare dello Stato, anche ad ordinamento autonomo, che deve recarsi a votare in comune diverso da quello di servizio, il diritto al rimborso delle spese di trasporto ed all'indennità di missione in base alla normativa generale vigente.

Con decreto del Ministro del Tesoro 5 marzo 1992 (G.U. 20.3.1992, n. 67), è stato stabilito che i limiti di tempo, comprensivi del viaggio di andata e ritorno sono fissati in:

- a) un giorno per le distanze da 350 a 700 Km;
- b) due giorni per le distanze oltre 700 Km o per gli spostamenti dalle isole, esclusa la Sicilia, in altre località del territorio nazionale, compresa la Sicilia. Il trattamento di cui alle norme suddette può essere riconosciuto al solo personale che dimostri di aver ottemperato al trasferimento nella località sede di servizio nei termini di cui all'art. 13 del D.P.R. n. 223/1989.

6. Il corpo elettorale distinto per regioni

Corpo Elettorale – Revisione semestrale al 31 dicembre 2008

Dati regionali

Regioni	Comuni	Popolazione Censimento	Sezioni elettorali		Numero complessivo degli iscritti nelle liste elettorali al 31/12/2008			di cui iscritti che compiono il 18° anno di età dal 1/1/2009 al 30/6/2009			di cui residenti all'estero		
			Tot.	di cui osp.	Maschi	Femmine	Totale	Maschi	Femmine	Totale	Maschi	Femmine	Totale
Piemonte	1.206	4.214.677	4.835	40	1.765.498	1.903.945	3.669.443	9.170	8.635	17.805	75.917	71.567	147.484
Valle d'Aosta	74	119.548	150	1	51.236	53.510	104.746	284	244	528	1.623	1.669	3.292
Lombardia	1.546	9.032.554	9.180	120	3.726.818	4.013.353	7.740.171	20.064	19.145	39.209	116.680	107.191	223.871
Trentino-Alto Adige	339	940.016	1.015	9	397.904	418.003	815.907	2.765	2.567	5.332	24.242	23.565	47.807
Veneto	581	4.527.694	4.753	60	1.923.459	2.054.625	3.978.084	10.661	10.247	20.908	113.570	110.903	224.473
Friuli-Venezia Giulia	219	1.183.764	1.379	16	528.534	572.792	1.101.326	2.532	2.458	4.990	57.516	57.699	115.215
Liguria	235	1.571.783	1.800	16	661.406	741.585	1.402.991	3.186	2.998	6.184	39.105	37.510	76.615
Emilia-Romagna	341	3.983.346	4.475	50	1.669.310	1.804.432	3.473.742	8.145	7.659	15.804	52.069	48.928	100.997
Toscana	287	3.497.806	3.963	38	1.452.424	1.587.589	3.040.013	7.254	6.732	13.986	48.761	45.557	94.318
Umbria	92	825.826	1.026	12	345.625	374.188	719.813	1.813	1.653	3.466	12.484	11.477	23.961
Marche	246	1.470.581	1.616	19	632.717	678.386	1.311.103	3.549	3.319	6.868	40.787	40.256	81.043
Lazio	378	5.112.413	5.247	67	2.271.383	2.472.276	4.743.659	13.549	13.042	26.591	147.441	139.160	286.601
Abruzzo	305	1.262.392	1.626	16	591.696	624.360	1.216.056	3.574	3.412	6.986	72.551	67.129	139.680
Molise	136	320.601	392	6	162.758	169.077	331.835	969	924	1.893	33.632	31.343	64.975
Campania	551	5.701.931	5.790	44	2.412.973	2.572.782	4.985.755	20.756	19.584	40.340	180.203	159.283	339.486
Puglia	258	4.020.707	3.985	53	1.733.133	1.847.611	3.580.744	13.537	12.503	26.040	138.068	112.539	250.607
Basilicata	131	597.768	681	4	280.510	290.690	571.200	1.939	1.935	3.874	44.032	40.441	84.473
Calabria	409	2.011.466	2.404	12	926.572	968.787	1.895.359	6.893	6.554	13.447	149.651	135.308	284.959
Sicilia	390	4.968.991	5.303	46	2.244.652	2.395.340	4.639.992	17.736	16.720	34.456	281.960	241.127	523.087
Sardegna	377	1.631.880	1.812	18	725.322	755.084	1.480.406	4.518	4.075	8.593	44.002	35.979	79.981
Italia	8.101	56.995.744	61.432	647	24.503.930	26.298.415	50.802.345	152.894	144.406	297.300	1.674.294	1.518.631	3.192.925

Fonte: Ministero dell'Interno - Dipartimento Affari interni e territoriali - Direzione Centrale dei Servizi Elettorali, "Elettori e sezioni – Popolazione elettorale al 31 dicembre 2008" Ed. settembre 2009.

TITOLO III

Il procedimento elettorale

Cap. I

Elezioni amministrative - Turno annuale

Le elezioni dei consigli comunali e provinciali si svolgono in un *turno annuale ordinario* da tenersi in una domenica compresa tra il 15 aprile ed il 15 giugno, se il mandato scade nel primo semestre dell'anno ovvero nello stesso periodo

dell'anno successivo, se il mandato scade nel secondo semestre.

Il mandato decorre per ciascun consiglio dalla data delle elezioni.

Le elezioni dei consigli comunali e provinciali che devono essere rinnovati per motivi diversi dalla scadenza del mandato si svolgono nella stessa giornata di domenica del turno annuale sopra stabilito se le condizioni che rendono necessario il rinnovo si sono verificate entro il 24 febbraio, ovvero nello stesso periodo del turno dell'anno successivo, se le condizioni si sono verificate oltre tale data.

Il turno annuale per l'effettuazione delle elezioni amministrative è stato così stabilito dall'art. 8 della legge 30 aprile 1999, n. 120, che ha sostituito gli artt. 1 e 2 della legge 7 giugno 1991, n. 182.

Cap. II Operazioni elettorali

Con legge 16 aprile 2002, n. 62, sono state apportate modifiche ed integrazioni alle disposizioni relative al procedimento elettorale, agli orari ed alla durata delle operazioni di voto e di scrutinio, all'arredamento dei seggi e sono stati adeguati gli onorari dei componenti degli uffici elettorali di sezione in conseguenza della maggior durata del loro impegno.

Le operazioni di voto iniziano alle otto di domenica e proseguono fino alle ore ventidue; riprendono alle ore sette di lunedì e si concludono alle ore quindici di detto giorno. Le operazioni di controllo e scrutinio hanno inizio dopo la conclusione della votazione.

1. Procedimento elettorale

Alle ore sedici del giorno che precede le elezioni il presidente costituisce l'ufficio elettorale di sezione, chiamando a farne parte gli scrutatori ed il segretario. Nei comuni con oltre 15.000 abitanti il presidente invita i rappresentanti delle liste e dei candidati ad assistere alle operazioni.

Nel caso che alcuni degli scrutatori non siano presenti o ne sia mancata la designazione il presidente chiama in sostituzione, alternativamente, l'anziano ed il più giovane fra gli elettori presenti, iscritti nelle liste del comune, purché abbiano conseguito almeno la promozione alla quarta elementare o dimostrino di saper leggere e scrivere.

Avvenuto l'insediamento del seggio il presidente estrae a sorte il numero progressivo di ogni gruppo di 100 schede che devono essere autenticate dagli scrutatori designati dal presidente. Il presidente apre il pacco delle schede e ne distribuisce agli scrutatori un numero corrispondente a quello degli elettori iscritti nella sezione. Lo scrutatore appone la sua firma sul retro delle schede assegnategli. Nel verbale viene registrata la serie di schede firmate da ciascun scrutatore.

Il presidente, constatata l'integrità del sigillo del plico contenente il bollo della sezione, lo apre e dispone la registrazione a verbale del numero indicato sul bollo; imprime lo stesso sul retro di ogni scheda.

Raccolte le schede nell'urna il presidente rinvia le ulteriori operazioni alle ore otto del giorno di

domenica e dopo aver provveduto a sigillare le urne ed il plico contenente le carte, i verbali ed il bollo, scioglie l'adunanza. *Durante le operazioni nessuno può allontanarsi dalla sala.* Concluse le operazioni il presidente appone un sigillo di chiusura alla porta d'ingresso, affidandola per la custodia esterna alla Forza pubblica.

Alle ore otto della domenica il presidente, constatata l'integrità dei mezzi precauzionali apposti all'accesso alla sala e l'integrità dei sigilli delle urne e dei plichi, dichiara aperta la votazione alla quale ammette gli elettori nell'ordine di presentazione.

Alle ore ventidue della domenica, ammessi a votare gli elettori presenti, il presidente dichiara chiuse le operazioni e dispone la chiusura e custodia della sala come prima indicato.

Le operazioni riprendono alle ore sette del giorno successivo e proseguono fino alle ore quindici, ammettendo a votare, a quel momento, gli elettori che ancora si trovano nel locale del seggio. Terminata la votazione il presidente la dichiara chiusa e accerta il numero dei votanti risultanti dalla lista autenticata dalla C.E.Cir. nonché quello risultante dal registro contenente i numeri delle tessere elettorali dei votanti.

Le liste, prima che inizi lo spoglio dei voti, devono essere vidimate in ciascun foglio dal presidente e da due scrutatori e chiuse in un plico sigillato. Qualunque elettore presente può apporre la sua firma sulla busta che viene immediatamente rimessa al tribunale ovvero alla sezione staccata del tribunale, che ne rilascia ricevuta.

Il presidente estrae e conta le schede rimaste e riscontra se corrispondono al numero degli elettori iscritti che non hanno votato, tenuto conto, come votanti, degli elettori che ricevuta la scheda non l'hanno restituita. Le schede rimaste vengono trasmesse con plico sigillato e firmato al tribunale od alla sezione staccata del tribunale che ne rilascia ricevuta.

Il presidente, udito il parere degli scrutatori, si pronunzia in via provvisoria sopra eventuali difficoltà ed incidenti relativi alle operazioni della sezione, facendone prendere nota a verbale, e dà inizio alle operazioni di scrutinio.

Compiuto lo scrutinio il presidente interpella gli elettori presenti circa il possesso dei requisiti di eleggibilità da parte dei candidati che hanno riportato il maggior numero di voti, facendo constatare a verbale i motivi di ineleggibilità denunziati nei loro confronti.

Il presidente dichiara il risultato dello scrutinio e lo certifica nel verbale, redatto in duplice copia, che deve essere firmato in ciascun foglio e sottoscritto, seduta stante, da tutti i membri dell'ufficio.

Dopo la firma del verbale l'adunanza viene sciolta. Un esemplare del verbale viene depositato presso la segreteria del comune ed ogni elettore ha diritto di prenderne conoscenza. L'altro esemplare, immediatamente chiuso con gli allegati in un plico sigillato, insieme con il bollo dell'ufficio ed il plico delle schede votate, è firmato dal presidente e da almeno due scrutatori ed è inviato al presidente dell'ufficio della prima sezione che provvede alle operazioni previste dall'art. 67 del T.U. n. 570/1960 ed al successivo invio del plico al prefetto.

2. Ordine degli scrutini nel caso di contemporaneo svolgimento delle elezioni politiche, regionali, provinciali e comunali

Nel caso di contemporaneità delle elezioni delle Camere, con quelle regionali, provinciali e comunali, lo scrutinio delle schede votate per il Senato e per la Camera dei Deputati ha inizio dopo la conclusione delle votazioni. Lo scrutinio delle schede votate per le elezioni regionali, provinciali e comunali è rinviato alle ore quattordici del martedì successivo alla votazione ed ha luogo nell'ordine sopra indicato (D.L. n. 161/1976, art. 2, c. 1/c; art. 20, c. 1, legge n. 108/1968).

Quando si effettuano contemporaneamente le elezioni del consiglio provinciale e del consiglio comunale le operazioni di scrutinio sono effettuate con precedenza per quelle provinciali, con inizio dalla chiusura delle votazioni (legge 8 marzo 1951, art. 26).

3. Elezioni comunali - Risultati delle votazioni - Proclamazione degli eletti

3.1. Comuni con una sola sezione elettorale

Nei comuni con una sola sezione elettorale il presidente, in base al risultato dello scrutinio proclama gli eletti (T.U., art. 66).

3.2. Comuni sino a 15.000 abitanti

Quando il comune ha più sezioni, il presidente della prima sezione nel giorno di martedì successivo all'elezione, ove possibile, o al più tardi alle ore otto del mercoledì, riunisce i presidenti delle altre sezioni o chi ne fa le veci e, in unione ad essi, riassume i risultati degli scrutini delle varie sezioni, senza poterne modificare il risultato, pronunzia sopra qualunque incidente relativo alle operazioni ad esso affidate e fa la proclamazione degli eletti, salve le definitive decisioni del consiglio comunale in sede di convalida. Il segretario della prima sezione è segretario dell'adunanza dei presidenti e ne redige il verbale. Per la validità delle operazioni basta la presenza

della maggioranza di coloro che hanno qualità per intervenire.

La riunione è pubblica e ad essa possono assistere, senza intervenire, i rappresentanti di lista.

3.3. Comuni con oltre 15.000 abitanti

L'ufficio elettorale centrale è costituito in conformità a quanto dispone l'art. 71 del T.U. n. 570/1960. L'ufficio centrale è riunito dal presidente nel giorno di martedì successivo alla votazione, se possibile, o al più tardi la mattina del mercoledì. Riassume i voti delle varie sezioni, senza poterne modificare i risultati.

Determina la cifra elettorale di ciascuna lista e la cifra individuale di ciascun candidato.

Si pronuncia su tutti gli incidenti relativi alle operazioni ad esso affidate.

Provvede alla proclamazione degli eletti e prende atto nel verbale, insieme con la descrizione delle operazioni effettuate, delle denunce di cause di ineleggibilità nei confronti degli eletti.

Le operazioni si svolgono in seduta pubblica. Hanno diritto di assistere i rappresentanti di lista, nella parte della sala riservata al pubblico.

3.4. Plichi contenenti i verbali e gli allegati

L'ufficio della prima sezione e l'ufficio centrale redigono il verbale dell'adunanza firmato in ciascun foglio ed a conclusione dal presidente e da tutti i membri dell'ufficio.

Un esemplare del verbale è depositato presso la segreteria del comune ed ogni elettore ha diritto di prenderne visione.

Altro esemplare è immediatamente chiuso con tutti gli allegati in un piego sigillato con il bollo dell'ufficio e la firma del presidente e di almeno due membri di esso, viene subito trasmesso al Prefetto insieme con i verbali di tutte le sezioni e con i plichi delle schede di cui all'art. 54, ultimo comma, del T.U., plichi che non possono essere aperti dagli uffici centrali.

Cap. III Operazioni elettorali

1. Votazioni

Ai sensi dell'art. 64, comma 2, n. 2, del D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, sono sanzionati con la nullità del voto i segni che corrispondono in modo inoppugnabile e univoco alla volontà dell'elettore di far riconoscere il proprio suffragio, come i segni del tutto estranei alle esigenze di espressione del voto e che non trovano altra ragionevole spiegazione; pertanto, mere anomalie del tratto, le incertezze grafiche, l'imprecisa col-

locazione dell'espressione di voto rispetto agli spazi a ciò riservati, ovvero indicazioni di incerta identificazione della volontà o suscettibili di spiegazioni diverse non invalidano di per sé il voto espresso.

La trascrizione del candidato sindaco nello spazio destinato all'indicazione della preferenza può e deve essere interpretata come conferma, benché superflua, del voto espresso per l'elezione del sindaco.

Il principio del *favor voti*, che restringe l'applicazione della sanzione di nullità in limiti rigorosi, trova la propria *ratio* nella necessità di garantire il rispetto della volontà espressa dal corpo elettorale e di assicurare a tutti gli elettori di effettuare le loro scelte e, quindi, anche a coloro che non siano in grado di apprendere e di osservare appieno le istruzioni ai fini dell'espressione di voto (C.d.S., V, 28 settembre 2005, n. 5187).

Ai fini dell'espressione del voto di preferenza per l'elezione alla carica di consigliere comunale, nel caso di assenza di altri candidati con lo stesso cognome, non è necessario indicare il nome di battesimo; pur tuttavia, allorquando accanto al cognome viene trascritto un nome di battesimo diverso da quello del candidato detta manifestazione di espressione del voto integra ipotesi di segno di riconoscimento che determina la nullità del voto. Ai sensi dell'art. 57, c. 7, del D.P.R. n. 570/1960 sono inefficaci i voti di preferenza per i candidati compresi in una lista diversa da quella votata; conseguentemente in tale ipotesi va attribuito soltanto il voto di lista (C.d.S.A. Sicilia, I, 3.2.2003, n. 207; C.d.S., V, 7.11.2003, n. 7131).

L'imprecisa collocazione dell'espressione di voto rispetto agli spazi a ciò riservati non determina la nullità del voto, tranne che non risulti con chiara evidenza che la scorretta compilazione sia preordinata al riconoscimento dell'autore (C.d.S., V, 28 maggio 2004, n. 3459).

I segni di riconoscimento sanzionati con la nullità del voto elettorale, ai sensi dell'art. 64, c. 2, n. 1, del T.U. n. 570/1960, debbono corrispondere in modo inoppugnabile e univoco alla volontà dell'elettore di far riconoscere il proprio suffragio, come i segni del tutto estranei alle esigenze di espressione del voto e che non trovino ragionevole spiegazione; pertanto, le mere anomalie del tratto di matita, le incertezze grafiche, l'imprecisa collocazione dell'espressione di voto rispetto agli spazi a ciò riservati, ovvero indicazioni di incerta percezione della volontà o suscettibili di spiegazioni diverse, non invalidano di per sé il voto espresso (C.d.S., V, 4 febbraio 2004, n. 374).

Il fatto che la scheda votata sia stata fotografata

con il telefono portatile non comporta la nullità del voto se la sua parte esterna non reca segni di riconoscimento (C.d.S., V, 3 febbraio 2006, n. 459).

2. Voto assistito

Il presupposto per l'ammissione al voto assistito è costituito dalla presenza nell'elettore di un impedimento di carattere fisico, che non consente l'espressione materiale del voto, con esclusione del rilievo di qualsiasi diversa patologia di natura psichica.

L'espressione, contenuta nel citato art. 41, comma 2, del T.U. 16 maggio 1960, n. 570, «altro impedimento di analoga gravità» manifesta l'intento legislativo di non delimitare in modo rigoroso l'ambito delle menomazioni che ostacolano l'esercizio del voto. L'apertura analogica della norma, tuttavia, non è illimitata, ma, pur consentendo di attribuire rilievo anche a situazioni «atipiche», va correttamente riferita ai soli impedimenti che presentano elementi di evidente somiglianza con la cecità, le amputazioni e la paralisi, tali da riconoscere l'effettiva sussistenza di quella condizione che sola giustifica il ricorso al voto assistito. Il dato comune che permette l'estensione della norma non è costituito, quindi, dal solo livello «quantitativo» della riscontrata gravità dell'affezione, né dalla sua attitudine a impedire l'autosufficiente esercizio del voto, ma piuttosto, dalla natura oggettiva e dalle caratteristiche «qualitative» dell'infermità.

La valutazione medica non lascia margini di scelta al presidente del seggio solo quando esprima inequivocabilmente che l'elettore non è materialmente in grado di tracciare il segno di voto per l'impossibilità di servirsi delle mani o della vista, salvo il caso in cui la certificazione risulti evidentemente falsa o comunque non veritiera; l'ammissione al voto assistito, prevista dall'art. 41 del T.U. n. 570/1960 va, invece, esclusa, indipendentemente dall'attestazione medica che esprime una diagnosi ed una valutazione di tipo tecnico dell'impedimento al voto, nei casi in cui l'infermità non incide sulla capacità di movimento, di uso delle mani o su quella visiva, ma consista esclusivamente in uno stato di alterazione psichica. L'evoluzione legislativa in materia è chiaramente nel senso di ancorare alla sola attestazione medica la sussistenza del diritto al voto assistito, con un'evidente restrizione dei limiti del sindacato da parte del presidente di seggio, come è ulteriormente confermato dalla legge 5 febbraio 2003, n. 17, che ha previsto, con l'insediamento di un ulteriore comma all'art. 41 cit. (oltre che all'art. 55 del D.P.R. n. 361/1957), la

mera «annotazione del diritto al voto assistito... mediante apposizione di un corrispondente simbolo o codice, nella tessera elettorale personale da parte del comune di iscrizione elettorale, su semplice richiesta dell'interessato, che sia «corredata della relativa documentazione» (T.A.R. Calabria, 12 marzo 2003, n. 155).

La stessa legge n. 17/2003 ha stabilito che l'accompagnatore dell'elettore fisicamente impedito può essere una persona iscritta in qualsiasi comune della Repubblica.

Il medico chiamato dai competenti organi dell'USL a rilasciare il certificato ai fini del voto assistito, svolge il suo accertamento anche sull'attitudine dell'infermità fisica, da cui è affetto l'elettore, ad impedire l'autonoma manifestazione del voto dandone specifica "attestazione"; il presidente del seggio elettorale non è tenuto alla prova volta ad accertare se l'impedimento lamentato rientri tra quelli elencati dalla legge o che la stessa permette di equiparare (C.d.S., V, 15 marzo 2004, n. 1265; V, 31 gennaio 2007, n. 387).

Con recente sentenza (sez. V, 19 aprile 2007, n. 1812) il Consiglio di Stato ha confermato che l'istituto del cd. "voto assistito", che consente alle persone fisicamente inabili di esprimere la propria preferenza attraverso l'ausilio di un accompagnatore, è soltanto quello che riguarda l'uso delle mani o della vista e deve risultare dal verbale o dal certificato medico eventualmente esibito al seggio, e non può trasformarsi in una deprecabile umiliazione delle persone anziane, prese a pretesto per votare due volte.

3. Il voto domiciliare degli elettori in dipendenza vitale da apparecchiature elettromedicali

Con l'art. 1 del D.L. 3 gennaio 2006, n. 1, convertito dalla legge 27 gennaio 2006, n. 22, ed integrato dalla legge 46 del 2009, sono state stabilite disposizioni per assicurare la partecipazione al voto degli elettori affetti da gravissime infermità che rendano comunque impossibile l'allontanamento dall'abitazione, o che dipendano in via continuativa e vitale da apparecchiature elettromedicali.

Le disposizioni predette si applicano, con le modalità di seguito indicate, per l'ammissione al voto domiciliare degli elettori che si trovano nelle seguenti condizioni:

a) iscritti nelle liste elettorali di un comune della Repubblica che richiedono di essere ammessi al voto in un comune diverso nel quale dimorano, in occasione delle elezioni della Camera dei Deputati, del Senato della Repubblica, dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia e

delle consultazioni referendarie disciplinate da normativa statale;

b) nel caso in cui l'avente diritto al voto domiciliare dimori nell'ambito del territorio del comune o della provincia per cui è elettore, per l'elezione dei presidenti delle province e dei consigli provinciali, dei sindaci e dei consigli comunali e circoscrizionali.

Gli elettori che si trovano nelle condizioni previste dalla norma devono far pervenire, in un periodo compreso tra il 40° ed il 20° giorno antecedente la data della votazione, al sindaco del comune nelle cui liste elettorali sono iscritti, una dichiarazione attestante la volontà di esprimere il voto presso l'abitazione in cui dimorano, indicandone il completo indirizzo. A tale dichiarazione devono essere allegati la copia della tessera elettorale ed un certificato medico emesso dal funzionario medico, rilasciato dai competenti organi dell'ASL, da cui risulti l'esistenza delle condizioni di infermità con prognosi di almeno sessanta giorni, ovvero delle condizioni di dipendenza continua e vitale da apparecchiature elettromedicali.

Il certificato medico deve essere di data non anteriore al 45° giorno precedente la data della votazione.

Ove sulla tessera elettorale dell'elettore non sia già inserita l'annotazione del diritto al voto assistito, il certificato medico attesta anche l'eventuale necessità di un accompagnatore per l'esercizio del voto domiciliare.

Il sindaco, appena ricevuta la documentazione di cui sopra, previa verifica della sua regolarità e completezza, provvede:

1) per gli elettori iscritti nelle liste del comune, nel quale partecipano alla votazione:

a) ad includere i nomi degli elettori ammessi al voto a domicilio in appositi elenchi distinti per sezioni; gli elenchi sono consegnati, nelle ore antimeridiane del giorno che precede le elezioni, insieme con gli altri atti alle stesse relative, al presidente di ciascuna sezione il quale, all'atto della costituzione del seggio, provvede a prenderne nota sulla lista elettorale della sezione per quelli nella stessa iscritti e ad aggiungere in calce alla stessa quelli iscritti in altre sezioni, prendendone nota a verbale. Per quest'ultimi il sindaco trasmette elenco al presidente della sezione nella quale sono iscritti e non voteranno, che ne prende nota sulle liste ed a verbale;

b) a rilasciare ai richiedenti un'attestazione dell'avvenuta inclusione negli elenchi;

c) a pianificare ed organizzare, in base alle richieste pervenute, il supporto tecnico-operativo a disposizione degli uffici elettorali di sezione per la raccolta del voto domiciliare;

2) *per gli elettori ammessi al voto domiciliare presso una dimora ubicata in un comune diverso da quello di iscrizione nelle liste elettorali:*

a) il sindaco del comune d'iscrizione nelle liste elettorali provvede alla compilazione degli elenchi di cui alla lettera a) del precedente paragrafo che sono consegnati ai presidenti delle sezioni d'iscrizione affinché annotino sulla lista elettorale che gli elettori negli stessi compresi non votano nella stessa sezione. Comunica i nominativi di coloro che hanno presentato la richiesta ai sindaci dei comuni nei quali avviene la raccolta dei voti a domicilio. Rilascia ai richiedenti un'attestazione dell'avvenuta inclusione nell'elenco;

b) sulla base della comunicazione pervenuta dal comune di iscrizione nelle liste, il sindaco di quello nel quale l'elettore dimora ed intende partecipare alla votazione, compila per ciascuna sezione l'elenco da consegnare, nelle ore antimeridiane, insieme agli altri atti di sezione, ai presidenti degli uffici elettorali nelle cui circoscrizioni sono ubicate le dimore degli elettori ammessi al voto a domicilio;

c) gli elettori compresi in questo paragrafo usufruiscono del supporto tecnico-operativo previsto dalla lettera c) di quello precedente e sono compresi nel piano organizzativo disposto per il voto domiciliare.

3) *votazione domiciliare - modalità:* il voto viene raccolto, durante le ore in cui è aperta la votazione, dal presidente dell'ufficio elettorale di sezione nella cui circoscrizione è ricompresa la dimora espressamente indicata dall'elettore nella sua dichiarazione, con l'assistenza di uno degli scrutatori del seggio, designato con sorteggio, e del segretario. Alle operazioni di raccolta del voto a domicilio possono partecipare i rappresentanti di lista che ne facciano richiesta.

Il presidente del seggio cura, con ogni mezzo idoneo, che siano assicurate la libertà e la segretezza del voto, nel rispetto delle esigenze connesse alla condizione di salute dell'elettore.

Le schede votate sono raccolte e custodite dal presidente dell'ufficio elettorale di sezione in uno o più plichi, distinti, nel caso di più consultazioni elettorali, e sono riportate immediatamente presso l'ufficio di sezione per essere immesse nelle urne destinate alle votazioni, previo riscontro del loro numero con quello degli elettori che sono stati iscritti negli appositi elenchi.

I nominativi degli elettori il cui voto è raccolto a domicilio da parte del presidente di un ufficio elettorale di sezione diverso da quello d'iscrizione (nel comune od in altro comune), vengono iscritti in calce alla lista stessa e di essi è presa nota a verbale.

4. Operazioni elettorali - Persone ammesse

A differenza delle operazioni di voto, nelle quali l'ingresso del pubblico nella sala destinata a sezione elettorale è consentito solo agli elettori della sezione stessa e per l'effettuazione del voto, la libera pubblicità delle operazioni di scrutinio, durante le quali più non sussiste l'esigenza della limitazione dell'afflusso di persone, discende dal principio costituzionale di sovranità popolare, per cui è illegittima l'esclusione della partecipazione del pubblico a tali operazioni, quando non sussistano ragioni d'ordine pubblico che la giustifichino (C.d.S., V, 11 aprile 1996, n. 406).

5. Verbale delle operazioni elettorali

Nel verbale della sezione elettorale, redatto dal segretario in duplice esemplare, sono fatte risultare, seguendo lo schema ufficiale:

– tutte le operazioni elettorali effettuate nel corso dell'attività della sezione;

– il risultato della votazione, proclamato dal presidente alla conclusione dello scrutinio, che lo certifica nel verbale.

Il verbale deve essere firmato seduta stante, in ambedue gli esemplari, in ciascun foglio ed a chiusura da tutti i componenti dell'ufficio elettorale di sezione (artt. 66 e 70, T.U. n. 570/1960).

La circostanza che nei verbali delle sezioni elettorali non siano state indicate numericamente le schede non utilizzate si risolve in una mera omissione di per sé non invalidante, una volta che nei detti verbali sia stata attestata la corrispondenza tra numero delle schede non utilizzate con quello degli elettori che non avevano votato, attestazione che fa fede circa tale corrispondenza, anche se non quantificata, esplicitamente desumibile, comunque, dal contesto degli stessi verbali, ove risultino indicati numericamente sia gli elettori iscritti nelle liste delle Sezioni, sia gli elettori che avevano votato.

Il procedimento elettorale è preordinato alla formazione ed all'accertamento della volontà degli elettori (anche in considerazione della rilevanza costituzionale della disciplina del voto stabilita dall'art. 48 Cost.). Possono produrre effetto invalidante dello stesso solo quelle anomalie procedurali che impediscono l'accertamento della regolarità delle operazioni elettorali ed il venir meno delle garanzie di essa stabilite dalla legge. Differenti anomalie, quali omissioni di adempimenti formali, costituiscono solo delle mere irregolarità tutte le volte che esse non incidono negativamente sulle finalità che il procedimento persegue, l'autenticità, la genuinità e la correttezza degli adempimenti eseguiti.

La mancata o irregolare sottoscrizione di alcune pagine del verbale non è di per sé motivo idoneo a determinare la nullità delle operazioni elettorali tutte le volte in cui non sussistano dubbi sul corretto esercizio e sulla corretta rappresentazione della volontà del corpo elettorale (C.d.S., V, 5 luglio 2005, n. 3716).

L'omissione nel verbale di una circostanza rilevante ai fini del risultato delle operazioni elettorali si può risolvere in una falsa attestazione implicita nel caso in cui, nel contesto dell'atto, l'omessa esposizione implichi il significato della negazione di esistenza di un fatto. *Il verbale delle operazioni elettorali costituisce piena prova delle stesse fino a querela di falso*, anche nel caso in precedenza illustrato (Corte cost., 9 marzo 2004, n. 85).

6. Verbale delle operazioni elettorali - Errori - Correzione - Rilevanza

Nel procedimento elettorale, le erronee indicazioni di dati numerici contenuti nel verbale di sezione, di norma, costituiscono mere irregolarità, in quanto si tratta di dati che possono essere tratti dalle tabelle di scrutinio, senza che venga in alcun modo compromesso l'accertamento della reale volontà espressa dal corpo elettorale.

L'art. 72 del D.P.R. n. 570/1960, nel conferire all'ufficio elettorale centrale il compito di riassumere i voti indicati dalle sezioni senza poterne modificare i risultati (con il divieto cioè, di procedere all'attribuzione di voti non assegnati dalle sezioni ovvero all'operazione inversa di sottrazione), non esclude tuttavia lo *ius corrigendi* in relazione agli errori materiali commessi dalle sezioni, procedendo anche sulla base delle tabelle di scrutinio alle conseguenti rettificazioni (TAR Campania, sez. II, 28 novembre 2001, n. 5075).

La mancata corrispondenza tra numero di elettori votanti, schede utilizzate per la votazione e schede residue, nonché tra numero dei votanti e somma dei voti validi, delle schede bianche e di quelle nulle, non genera automaticamente la nullità delle operazioni di voto, perché, laddove non vi siano dubbi sulla genuinità del materiale elettorale, l'operazione di verbalizzazione può comunque esser effettuata in applicazione del generale principio di conservazione degli atti giuridici, riprendendo il procedimento elettorale dal momento della chiusura delle operazioni di voto, ossia mediante il rinnovo dello scrutinio per rimediare agli errori compiuti dal personale addetto ai seggi elettorali (C.d.S., sez. V, 15 settembre 2001, n. 4830).

7. Verbalì delle sezioni elettorali - Diritti di accesso

È illegittimo il diniego opposto all'istanza di accesso ai verbalì delle sezioni elettorali ed alle tabelle di scrutinio trattandosi di documenti, questi, che non sono sottoposti ad alcun limite speciale che li sottragga all'applicabilità della disciplina generale di cui alla legge n. 241/1990 (T.A.R. Puglia, Bari, sez. III, 8 settembre 2005, n. 3824).

È stata inoltre ritenuta legittima la richiesta dei candidati di prender visione dei verbalì delle sezioni elettorali e di tutte le schede elettorali ed eventualmente di trarre copia di documenti specifici in quanto i candidati alle elezioni amministrative sono portatori di un interesse qualificato alla conoscenza degli atti inerenti al procedimento cui hanno preso parte (T.A.R. Piemonte, II, n. 1747/2001; T.A.R. Lombardia, Milano, II, 15/12/2003, n. 5846).

Cap. IV

Operazioni elettorali - Situazioni particolari

Il Consiglio di Stato si è pronunciato su alcune situazioni particolari verificatesi durante le operazioni elettorali che si ritiene utile riportare.

1. Operazioni elettorali - irregolarità - rilevanza

Secondo il principio della strumentalità delle forme, oramai consolidato in materia di operazioni elettorali, sono irrilevanti tutte quelle irregolarità delle stesse che non abbiano compromesso l'espressione e l'accertamento della reale volontà del corpo elettorale e che, comunque, non siano espressamente sanzionate da nullità.

Per il principio della cosiddetta "prova di resistenza", che ha il fine di realizzare una giusta composizione tra l'esigenza della reintegrazione della legittimità violata e l'esigenza di salvaguardare la volontà espressa dall'elettorato, nei giudizi elettorali il giudice amministrativo non può pronunciare l'annullamento degli atti impugnati e dei voti ad essi conseguenti se la loro illegittimità non influisce, in concreto, sui risultati elettorali (C.d.S., V, 30 ottobre 2003, n. 6772; V, 5 marzo 2003, n. 1215).

2. Apertura dell'urna prima dello scrutinio

In materia di operazioni elettorali, le norme che prescrivono l'utilizzazione dell'urna, la sua suggellatura e l'apertura in forma pubblica sono dirette sia ad assicurare l'intangibilità del contenuto dell'urna stessa sia, e in primo luogo, a garantire e a rendere manifesta agli elettori la

piena segretezza del voto, anche nei confronti dei componenti del seggio; pertanto, sono nulle le operazioni elettorali qualora l'urna sia stata aperta prima della fase dello scrutinio (nel caso, per prelevare una scheda con voto espresso a penna e non mediante la matita fornita dal seggio) (C.d.S., V, 18 gennaio 1996, n. 70).

Successivamente con circolare del Ministero dell'Interno n. 65/2004 è stato ritenuto che "al fine, inoltre, di prevenire eventuali inconvenienti in sede di scrutinio, i presidenti delle sezioni in cui si svolgono più consultazioni, appena concluse le operazioni di riscontro dei votanti, dovranno accertarsi che le schede di ciascuna elezione non siano state erroneamente introdotte in urna relativa ad altra consultazione. Pertanto, prima che abbiano inizio le operazioni di scrutinio, i presidenti dovranno dissigillare ed aprire una per volta tutte le urne per compiere tale verifica".

Il TAR Lazio, sez. II-bis, con sentenza n. 728 del 31 gennaio 2005 ha ritenuto legittima la procedura prevista dalla circolare ministeriale.

La precedente sentenza del Consiglio di Stato è riferita ad una fattispecie che implica da parte dei componenti del seggio la conoscenza del voto espresso da un elettore, violandone così la segretezza garantita dall'art. 48, comma 2, Cost.

3. Integrità dei plichi e del materiale elettorale

È stato ritenuto che nel procedimento elettorale, non può qualificarsi come mera irregolarità la violazione degli adempimenti finalizzati a garantire l'integrità materiale degli atti e strumenti (C.d.S., V, 13 dicembre 2002, n. 6811).

La violazione degli adempimenti finalizzati a garantire l'integrità del materiale elettorale, impedendo il raggiungimento dello scopo della sicura conservazione delle schede e dei verbali della sezione, determina l'inutilizzabilità, ai fini della richiesta rettifica dei risultati elettorali originariamente verbalizzati, dei dati raccolti e custoditi senza le garanzie prescritte dalla legge (C.d.S., V, 21 marzo 2003, n. 1489).

L'inosservanza delle norme concernenti la chiusura, il suggello e la conservazione del materiale elettorale importa nullità delle elezioni o delle operazioni compiute nelle sezioni interessate solo se dall'inadempienza consegue l'impossibilità di verificare la regolarità delle operazioni stesse; peraltro, per dichiarare la nullità, occorre che emergano concreti elementi che possano indurre alla convinzione di un'effettiva manomissione del materiale elettorale (C.d.S., V, 19 febbraio 2004, n. 681).

TITOLO IV

Operazioni elettorali amministrative - Ricorsi

Cap. I

Giurisdizione amministrativa

1. Competenza

Sono devolute alla giurisdizione generale di legittimità del giudice amministrativo, ai sensi dell'art. 6, legge 6 dicembre 1971, n. 1034, le controversie in materia di operazioni elettorali di conteggio e di attribuzione dei voti, nonché le azioni popolari previste dall'art. 70 del Testo unico, già art. 7 della legge n. 142/1990, che attribuiscono alla tutela di posizioni di interesse legittimo (Cass. civ., sez. unite, 28 novembre 1994, n. 10131).

Più recentemente le Sezioni Unite civili della Corte di Cassazione (22 gennaio 2002, n. 717) hanno riaffermato la ripartizione della giurisdizione sul contenzioso elettorale tra il giudice ordinario e quello amministrativo.

Sono di competenza del giudice ordinario le questioni che riguardano il diritto soggettivo elettorale passivo e quindi le controversie in materia di eleggibilità, incompatibilità, decadenza dalle cariche degli organi di governo della provincia, del comune e della circoscrizione (Cass. civ., Sez. Un., 27 gennaio 1999, n. 1).

Sono attribuite alla competenza del giudice amministrativo le controversie relative alle operazioni elettorali, compresi i provvedimenti con i quali la competente commissione decide l'ammissione o ricasazione di liste di candidati, tutte le attività concernenti il procedimento di elezione successivo al decreto di indizione dei comizi e finalizzato all'espressione del voto ed alla designazione dei candidati da proclamare eletti, con esclusione del provvedimento di convalida.

Per le elezioni della Camera dei Deputati e del Senato della Repubblica la Corte di Cassazione, Sezioni Unite civili (6 aprile 2006, n. 8118), ha affermato il difetto di giurisdizione sia del giudice ordinario e di quello amministrativo sul riscontro del regolare svolgimento delle operazioni elettorali e del risultato numerico delle votazioni relative alle Assemblee parlamentari, già rilevato con le sentenze n. 5135/1997 e n. 172/1999, essendo il sindacato sulla regolarità e validità della presentazione delle liste e di tutti gli atti pertinenti alla sequenza procedimentale che conduce alla proclamazione degli eletti, ri-

servato alla competenza della Giunta per le elezioni, alla luce dell'art. 66 della Costituzione e degli artt. 22 e 87 del T.U. n. 361/1957.

È stato rilevato che la scelta del legislatore serve a garantire condizioni minime di certezza e stabilità nei delicati rapporti giuridici che si collegano agli esiti delle consultazioni elettorali e, come tale, è inderogabile e non può essere legittimamente aggirata mercé una domanda giudiziale che, sia pur da valutare con un rigore attenuato rispetto agli altri tipi di processo d'impugnazione, miri al generale riesame delle schede elettorali e ad una sostanziale, inammissibile replica delle relative operazioni, per appurare quale sia il risultato finale, nella speranza che esso si riveli diverso da quello acquisito agli atti del procedimento elettorale (C.d.S., sez. V, 9 febbraio 2001, n. 593). L'art. 19 della legge n. 1034/1971 stabilisce che per i giudizi in materia di operazioni elettorali previsti dall'art. 6 della stessa legge non è necessario il ministero di avvocato. Gli atti sono redatti in carta libera e sono esenti dalla tassa di registro e dalle spese di cancelleria.

2. Termini

Il legislatore, al fine di assicurare il principio della certezza dei rapporti di diritto pubblico, e nell'esigenza di garantire la corretta funzionalità degli organi elettivi delle Autonomie locali, ha dimezzato il termine ordinario per la proposizione del ricorso dinanzi al g.a..

Il ricorso contro le operazioni elettorali amministrative va depositato entro trenta giorni dalla proclamazione degli eletti ai sensi dell'art. 83, comma 11, del T.U. 16 maggio 1960, n. 570.

Il giorno iniziale del termine predetto è quello in cui tutte le operazioni preparatorie, effettuate dall'ufficio elettorale centrale, risultino documentate nell'apposito verbale (C.d.S., V, 24 ottobre 2002, n. 5862).

Il termine per proporre appello contro le decisioni di primo grado è di venti giorni dalla notificazione della sentenza per tutti coloro che abbiano assunto la qualità di parte nel giudizio, mentre è di venti giorni dalla pubblicazione del dispositivo della sentenza per i titolari dell'azione popolare ed i diretti interessati, rimasti estranei al giudizio (C.d.S., V, 13 novembre 2002, n. 6287).

I ricorsi contro le operazioni elettorali successive all'emanazione del decreto di convocazione dei comizi, tra le quali ci sono quelle relative all'ammissione delle liste elettorali, vanno proposti dopo la proclamazione degli eletti. Vero è che in tal modo non c'è immediata tutela giurisdizionale contro i provvedimenti di esclusione delle

liste; ma è altrettanto vero che l'ammissione della lista esclusa potrebbe essere data solo con provvedimento cautelare di sospensione dell'efficacia dell'esclusione - non essendo praticamente possibile definire il giudizio prima dello svolgimento delle elezioni - sicché, in ogni caso, l'ammissione o esclusione della lista, e con esse i risultati dell'elezione, sarebbero provvisori, e vi sarebbero altrettante probabilità di far competere una lista illegittimamente esclusa quante di fare svolgere elezioni invalide; e, in definitiva, l'immediatezza della tutela sarebbe puramente apparente (C.d.S., V, 6 febbraio 2007, n. 482).

3. L'interesse all'impugnazione

In caso d'impugnazione dei risultati di una competizione elettorale relativa all'elezione del sindaco in un comune con popolazione inferiore a quindicimila abitanti sono titolari di una posizione di controinteresse alla controversia, oltre al sindaco eletto, anche i consiglieri comunali della lista elettorale a lui collegata, in quanto costoro vantano un interesse qualificato alla conservazione della loro posizione di maggioranza, collegato alle più incisive funzioni d'indirizzo e controllo politico-amministrativo spettanti alla coalizione di maggioranza e che sarebbe travolta se vi fosse l'accoglimento del ricorso e la sostituzione del sindaco originariamente eletto (Consiglio Stato, sez. V, 22 giugno 2000, n. 3534).

Ai sensi dell'art. 83/11, D.P.R. 16 maggio 1960, n. 570, aggiunto dall'art. 2 della legge n. 1147/1966, e dell'art. 19, u.c., della legge n. 1034/1971, possono proporre impugnazione contro le operazioni delle elezioni comunali, non solo i cittadini elettori, in quanto portatori dell'interesse generale del corpo elettorale, ma anche i candidati non eletti che hanno un personale interesse alla modifica del risultato e quelli eletti che intendono migliorare la loro posizione.

In materia di contenzioso elettorale, vale il principio secondo cui l'attore popolare ha facoltà di proporre gravame anche quando non sia stato parte nella precedente fase di giudizio, in quanto colui che sperimenta l'azione popolare agisce *uti civis* e non *uti singulus*, ossia nell'interesse generale del buon andamento della Pubblica amministrazione, il che giustifica la fungibilità processuale dei soggetti legittimati all'appello (C.d.S., V, 7 aprile 2002, n. 1838).

4. Motivazioni del ricorso - Prove

4.1. Motivazioni

Nel giudizio elettorale innanzi al giudice amministrativo il requisito della specificità dei motivi

d'impugnazione dev'essere valutato con rigore attento, fermo restando che il ricorrente ha l'onere d'indicare le irregolarità procedurali lamentate. Detto onere può considerarsi assolto ove i vizi siano indicati con analiticità sufficiente a delimitare la doglianza dedotta e, in particolare, allorché siano specificati la natura dei vizi denunciati, il numero - ancorché approssimativo - delle schede contestate, gli uffici elettorali in cui le irregolarità lamentate si sono verificate e sia fornito almeno un principio di prova della circostanza che fondano le censure dedotte (C.d.S., V, 26 maggio 2003, n. 2855).

Per quanto concerne la proposizione di motivi aggiunti, sono ammissibili qualora con essi si puntualizzino e si specifichino le censure proposte con l'atto introduttivo del giudizio. Pertanto il ricorrente non può estendere l'impugnazione nei confronti di schede inizialmente non impugnate, non essendo consentiti motivi aggiunti per denunciare ulteriori illegittimità che non siano uno svolgimento delle eccezioni inizialmente proposte.

4.2. Onere della prova

La giurisprudenza amministrativa ha ripetutamente chiarito che nel giudizio elettorale il ricorrente ha l'onere di delimitare con riferimenti precisi e concreti l'area di incidenza delle censure, individuando il numero delle schede contestate e le Sezioni coinvolte e, comunque, evidenziando l'influenza delle irregolarità commesse sulla genuinità dei risultati così come definitivamente conteggiati (cfr., per tutte, TAR Liguria, sez. I, 22.11.2002, n. 1116), non potendosi ammettere che, tramite la proposizione del ricorso, l'interessato persegua lo scopo sostanziale di ottenere, tramite l'istruttoria processuale, un nuovo scrutinio delle schede elettorali (TAR Lombardia, sez. Brescia, 5 ottobre 2005, n. 924).

In particolare si è affermato che "a fronte di verbali dotati di forza probatoria specifica e della possibilità offerta nel procedimento elettorale di assistere alle operazioni di scrutinio con propri rappresentanti di lista in modo da conseguire la conoscenza di singoli vizi delle operazioni, non si può riconsiderare l'attività svolta in sede di scrutinio solo sulla base di affermazioni generiche, in alcun modo sostenute da elementi di fatto univoci in senso contrario alle risultanze dell'attività documentata nei verbali" (Consiglio di Stato, V, 15.2.2002, n. 922).

Nel giudizio elettorale, la prova testimoniale non è ammissibile, come pure non sono ammissibili le dichiarazioni di rappresentanti asseritamente affermati di lista, ancorché rese nella forma delle

dichiarazioni sostitutive di atto di notorietà, che non possono essere strumento surrettizio per introdurla, atteso che tutte le operazioni elettorali sono documentate in atti ufficiali quali sono i verbali, che in quanto provenienti, per la funzione esercitata da pubblici ufficiali, fanno fede fino a querela di falso (TAR Abruzzo, sez. L'Aquila, 19 ottobre 2005, n. 864).

5. Elezioni - Diniego di ammissione di una lista - Annullamento giurisdizionale - Effetti sulla proclamazione degli eletti - Esclusione

L'annullamento giurisdizionale del diniego di ammissione di una lista ad una competizione elettorale non comporta di per sé la caducazione dei successivi atti del procedimento, tra cui l'atto di proclamazione degli eletti, né è consentito al g.a. adito di annullare tali atti per un vizio di illegittimità derivata non dedotto dal ricorrente, che non sia ritualmente insorto avverso gli atti stessi.

Nel caso in cui sia stato impugnato il diniego di ammissione di una lista ad una competizione elettorale nonché l'atto di proclamazione degli eletti prima della sua adozione, il ricorso è irrualmente proposto, atteso che non può esistere una valida impugnativa avverso un atto inesistente, mancando l'oggetto della impugnativa stessa, con la conseguenza che successivamente all'emanazione dell'atto di proclamazione degli eletti, i ricorrenti avrebbero dovuto proporre ricorso autonomo o anche nella forma dell'atto di motivi aggiunti, notificandolo a tutti coloro che avevano acquisito la posizione di status di eletti (TAR Abruzzo, sez. L'Aquila, 19 ottobre 2005, n. 863).

Cap. II

Parti del giudizio - Spese - Accesso agli atti - Effetti

1. Le parti del giudizio

Parti necessarie del giudizio elettorale sono i candidati eletti e l'ente ai quali la consultazione si riferisce, nonché gli uffici cui è demandata l'ammissione delle liste (che sono organi con propria legittimazione processuale), mentre non hanno tale veste né il Ministero dell'Interno né i partiti politici (C.d.S., sez. V, 18 giugno 2001, n. 3212).

L'individuazione della Pubblica amministrazione cui spetta la qualifica di parte necessaria nei giudizi elettorali deve essere compiuta, tenuto conto della peculiarità del procedimento e del processo, non in base al criterio dell'imputazio-

ne formale degli atti contestati, bensì in base al criterio dell'imputazione sostanziale degli effetti, cioè dei risultati della consultazione; pertanto, quando si tratta dell'elezione di organi comunali, la parte necessaria da evocare in giudizio è l'amministrazione comunale, e non già l'amministrazione statale della quale fanno parte gli organi temporanei preposti ad accertare e a dichiarare i risultati della consultazione elettorale (C.d.S., V, 14 febbraio 2003, n. 809).

2. Le spese del giudizio

Nelle controversie concernenti l'elezione di propri organi l'amministrazione comunale è chiamata in giudizio solo in quanto destinataria del risultato delle votazioni, essendo essa estranea all'attività che ha determinato la controversia e neutrale rispetto alla consultazione, per cui non può essere considerata parte soccombente nel caso di accoglimento del ricorso, e difetta nei suoi confronti il presupposto della condanna alle spese, salvo che l'amministrazione stessa si sia costituita in giudizio e prenda posizione contro la tesi del ricorrente, in quanto in tal caso la soccombenza e la conseguente condanna alle spese possa trovare ragione nel suo comportamento processuale (C.d.S., V, 14 febbraio 2003, n. 809).

È stato tuttavia ritenuto che se è vero che le spese del giudizio elettorale gravano sul comune solo nel caso in cui l'amministrazione soccombente abbia resistito al ricorso, tuttavia ben possono essere ripartite anche con il comune non resistente le spese derivanti dallo svolgimento dell'istruttoria, effettuata anche nell'interesse precipuo dell'amministrazione comunale (C.d.S., V, 26 febbraio 2003, n. 1097).

3. L'accesso ai documenti del cittadino che ricorre

Il Garante per la protezione dei dati personali, con parere del 5 febbraio 2003, ha ritenuto che non può essere negato al cittadino che ha proposto ricorso al tribunale competente il diritto di accedere ai documenti amministrativi concernenti una consultazione elettorale e, in particolare, agli atti relativi alla presentazione delle liste dei candidati. Spetta all'amministrazione destinataria della richiesta - che dispone di tutti gli elementi necessari - valutare la sussistenza dell'interesse giuridicamente rilevante e delle altre condizioni per accedere ai documenti amministrativi, essendo sempre consentito all'interessato il rimedio giurisdizionale.

Il Garante ha rilevato che, ai sensi dell'art. 83/11 del D.P.R. n. 570/1960, qualsiasi cittadino elet-

tore del comune è legittimato a proporre ricorso per fare accertare la regolarità delle operazioni per l'elezione dei consiglieri comunali dinanzi alla competente giurisdizione amministrativa.

Nel concedere o meno l'accesso richiesto, l'amministrazione dovrà tener conto dei principi di pertinenza e non eccedenza, ribaditi dal D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, con riguardo al trattamento di dati sensibili.

4. Consultazione elettorale - Annullamento - Effetti

Nel caso di rinnovazione delle operazioni elettorali per effetto dell'annullamento giurisdizionale della consultazione precedente a causa dell'illegittima presentazione di una lista di candidati, non si configura una "cristallizzazione" della situazione partecipativa come definita in sede giurisdizionale in relazione alle precedenti elezioni annullate; conseguentemente vanno ammesse alla nuova consultazione, sia le liste in precedenza illegittimamente ammesse sia eventuali nuove e diverse liste (C.d.S., sez. V, 18 giugno 2001, n. 3212).

TITOLO V

La propaganda elettorale

Cap. I

La disciplina della propaganda

1. Elezioni amministrative - Propaganda - Disciplina generale

L'art. 29 della legge 25 marzo 1993, n. 81, relativa all'elezione diretta del sindaco, del presidente della provincia e dei consigli comunali e provinciali ha stabilito le seguenti disposizioni per la propaganda relativa alle predette elezioni:

«1. Dal trentesimo giorno precedente la data fissata per le elezioni, la propaganda elettorale per il voto a liste, a candidati alla carica di sindaco e di presidente della provincia, nonché per il voto di preferenza per singoli candidati alla carica di consigliere comunale o provinciale a mezzo di manifesti e scritti murali, stampati murali e giornali murali è ammessa nei limiti consentiti dalla legge 4 aprile 1956, n. 212, e successive modificazioni; è invece vietata la propaganda

elettorale a mezzo di inserzioni pubblicitarie su quotidiani o periodici, spot pubblicitari e ogni altra forma di trasmissioni pubblicitarie radio-televisive.

2. Non rientrano nel divieto di cui al comma 1:

a) gli annunci di dibattiti, tavole rotonde, conferenze, discorsi o interventi comunque denominati;

b) le pubblicazioni di presentazione dei candidati alla carica di sindaco o di presidente della provincia e delle liste partecipanti alla consultazione elettorale;

c) la presentazione e illustrazione dei loro programmi elettorali.

3. Tutte le pubblicazioni di propaganda elettorale a mezzo di scritti, stampa o fotostampa, radio, televisione, incisione magnetica ed ogni altro mezzo di divulgazione, debbono indicare il nome del committente responsabile.

4. Le spese sostenute dal comune per la rimozione della propaganda abusiva nelle forme di scritti o affissioni murali e di volantinaggio sono a carico, in solido, dell'esecutore materiale e del committente responsabile.

5. In caso di inosservanza delle norme di cui al comma 1 e delle prescrizioni delle autorità di vigilanza si applicano le norme vigenti in materia per le elezioni alla Camera dei deputati ed al Senato della Repubblica. Chiunque contravviene alle restanti norme di cui al presente articolo è punito con la multa da lire un milione a lire cinquanta milioni (2).

6. È fatto divieto a tutte le pubbliche amministrazioni di svolgere attività di propaganda di qualsiasi genere, ancorché inerente alla loro attività istituzionale, nei trenta giorni antecedenti l'inizio della campagna elettorale e per tutta la durata della stessa.

7. I divieti di cui al presente articolo non si applicano agli organi ufficiali di informazione dei partiti e dei movimenti politici, nonché alle stampe elettorali di liste e di candidati impegnati nella competizione elettorale».

2. Comunicazione politica - Parità di accesso ai mezzi di informazione - Norme e principi

Con legge 6 novembre 2003, n. 313, furono stabilite disposizioni per l'attuazione dei principi

della parità di accesso e del pluralismo nella programmazione delle emittenti radiofoniche e televisive locali che devono garantire, con il pluralismo, la parità di trattamento, l'obiettività, l'imparzialità e l'equità nella trasmissione sia di programmi d'informazione, nel rispetto della libertà d'informazione, sia di programmi di comunicazione politica, modificando ed integrando quanto stabilito con la legge 22 febbraio 2000, n. 28. Con il D.Lgs. 31 luglio 2005, n. 177, è stato approvato il "Testo unico della radiotelevisione" e per l'attuazione dei principi con lo stesso affermati l'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni, con deliberazione 1° febbraio 2006 (G.U. 4.2.2006, n. 29), ha stabilito i criteri ai quali le trasmissioni d'informazione, gli spazi d'informazione e approfondimento e le altre trasmissioni diffuse dalle emittenti radiofoniche e televisive nazionali private devono attenersi nel periodo non elettorale per assicurare il rispetto dei principi di pluralismo, obiettività, completezza, lealtà ed imparzialità dell'informazione previsti dal Testo unico.

3. Parità di accesso ai mezzi d'informazione nei periodi non elettorali

L'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni, con deliberazione 22 febbraio 2007, n. 22/07/CSP (G.U. 15 marzo 2007, n. 62), ha richiamato l'osservanza dei principi vigenti in materia di comunicazione politica e di parità di accesso ai mezzi d'informazione nei periodi non elettorali da parte delle emittenti radiotelevisive pubbliche e private e dei fornitori di contenuti in ambito nazionale, ed al loro rispetto nelle trasmissioni d'informazione, in particolare nei telegiornali. È stato richiamato l'obbligo di rispetto dei principi di completezza e correttezza dell'informazione, obiettività, equità, lealtà, imparzialità, pluralità dei punti di vista e parità di trattamento, secondo le disposizioni normative e regolamentari vigenti.

L'Autorità si è riservata la verifica dell'osservanza di quanto prescritto, anche attraverso il monitoraggio dei programmi e, in caso di inosservanza, l'adozione dei conseguenti provvedimenti previsti dalla legge.

4. Agevolazioni fiscali per le campagne elettorali

L'art. 7 della legge n. 90/2004 ha esteso l'agevolazione fiscale prevista con l'applicazione dell'aliquota IVA nella misura del 4% per il materiale tipografico attinente alle campagne elettorali dall'art. 18 della legge 10 dicembre 1993, n. 515, alla carta ed inchiostri per tale materiale

(2) La Corte costituzionale, con sentenza 12-25 luglio 2001, n. 287, ha dichiarato l'illegittimità del presente comma, nella parte in cui punisce il fatto previsto dal comma 3 con la multa da lire un milione a lire cinquanta milioni, anziché con la sanzione amministrativa pecuniaria da lire un milione a lire cinquanta milioni.

impiegato, all'acquisto di spazi d'affissione, di comunicazione politica radiotelevisiva, di messaggi politici ed elettorali sui quotidiani e periodici, per l'affitto dei locali e per gli allestimenti e servizi connessi a manifestazioni, nei 90 giorni precedenti le elezioni della Camera, del Senato, dei membri del Parlamento europeo spettanti all'Italia.

L'agevolazione fiscale predetta spetta, nelle aree interessate, per i 90 giorni precedenti le elezioni, per i presidenti ed i consigli regionali e provinciali, per i sindaci dei consigli comunali e circoscrizionali.

Il n. 18 della tabella A, parte II, allegata al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, è conseguentemente modificato con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze.

5. Manifesti delle liste dei candidati

I manifesti recanti le liste dei candidati svolgono una funzione di pubblicità di particolare rilievo nel procedimento elettorale in quanto rendono pubblici i nominativi dei candidati anche ai fini dell'espressione del voto degli elettori con la precisione voluta dalla rigorosa normativa in materia ed a tal fine devono essere affissi, ai sensi degli artt. 27 e 37 del D.P.R. n. 570/1960 nei pressi dei seggi elettorali. Gli errori sui manifesti consistenti in inesattezze sui dati identificativi dei candidati ovvero in trascrizioni di nominativi diversi dagli effettivi, sono suscettibili di determinare incertezze in un elemento essenziale della libera e consapevole espressione del voto, falsandone il procedimento formativo (C.d.S., V, 9.6.2003, n. 3244).

6. I comuni, le province e le attività dei movimenti e partiti politici

Nelle ultime consultazioni elettorali amministrative è stata richiamata l'attenzione sulle disposizioni dell'art. 5 della legge 3 giugno 1999, n. 157, relative ad interventi che comuni e province possono effettuare per agevolare l'attività dei partiti o movimenti politici che hanno propri rappresentanti eletti nelle elezioni politiche, regionali, provinciali, comunali o per il Parlamento europeo.

I consigli comunali e provinciali possono prevedere nei loro regolamenti le forme per l'utilizzazione non onerosa di strutture comunali e provinciali idonee ad ospitare manifestazioni ed iniziative dei partiti e movimenti politici. I regolamenti comunali e provinciali dettano le disposizioni generali per garantire le forme di accesso alle strutture suddette nel rispetto dei principi di trasparenza, di pluralismo e di uguaglianza. Gli

oneri per l'utilizzazione di tali strutture sono posti a carico dei bilanci dei rispettivi enti.

Alle occupazioni temporanee di suolo pubblico, di durata temporanea non superiore a trenta giorni, effettuate da movimenti e partiti politici per lo svolgimento della loro attività, si applicano le agevolazioni previste nei regolamenti comunali sulle entrate, ai sensi dell'art. 63, comma 2, lett. e), del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446.

Cap. II

I comuni e la disciplina della propaganda elettorale

La legge 4 aprile 1956, n. 212, ha disciplinato le forme di propaganda elettorale inizialmente in uso, attribuendo le competenze organizzative ai comuni. Le disposizioni e gli adempimenti che le stesse prevedono sono tuttora in vigore, pur essendo la propaganda effettuata ora principalmente con i mezzi televisivi e la stampa quotidiana e periodica.

L'informazione e la propaganda elettorale sono effettuate pressoché interamente attraverso le emittenti radiofoniche e televisive nazionali e locali ed a mezzo della stampa quotidiana e periodica.

Il ricorso all'affissione di manifesti è sempre più ridotto, molti partiti e movimenti vi hanno rinunciato sia per l'onere molto gravoso che esso comporta, sia per la minima attenzione che essi ricevono dagli elettori che circolano prevalentemente su automezzi dai quali non è possibile percepire questo mezzo di comunicazione.

L'acquisto, la manutenzione, magazzinaggio, installazione, rimozione e ripristino degli impianti per le affissioni previsti dalla legge n. 212/1956, sempre più estesi per l'aumento dei partecipanti alle consultazioni elettorali comportano per i comuni un impegno organizzativo gravoso ed un costo economico elevato ed in gran parte inutile che, nel caso di più elezioni, ricade in tutto od in parte sullo Stato, le regioni e le province.

Questi impianti introducono, nelle vie e piazze dei centri abitati, per circa due mesi strutture che ne deturpano l'aspetto e per l'ingombro e la limitazione della visibilità recano impedimenti e pericoli per la circolazione dei veicoli.

Questi motivi uniti alla constatazione della non utilizzazione di queste strutture danno motivo a giudizi molto critici dei cittadini per questo "costo della politica" ritenuto un rilevante spreco.

Dopo cinquant'anni la legge 212 può essere abrogata o modificata: qualora si ritenga di conservare la possibilità di utilizzare la comunicazione elettorale a mezzo dei manifesti, sarà sufficiente

disporre che essi debbono *essere affissi nei quadri ordinari del servizio comunale, con priorità sugli altri nei trenta giorni precedenti l'elezione e con la riduzione della tariffa al solo costo di affissione*. Per le disposizioni della legge n. 212/1956 si rinvia all'illustrazione delle stesse effettuata in tutte le precedenti edizioni della Guida e, in ultimo, nella parte 46', pag. 2102 e seguenti, dell'edizione 2007.

1. Disciplina della propaganda nel giorno precedente le votazioni

Nel giorno precedente ed in quelli stabiliti per le elezioni sono vietati i comizi, le riunioni di propaganda elettorale diretta o indiretta, in luoghi pubblici o aperti al pubblico, la nuova affissione di stampati, giornali murali o altri e manifesti di propaganda.

Nei giorni destinati alla votazione è altresì vietata ogni forma di propaganda elettorale entro il raggio di 200 metri dall'ingresso delle sezioni elettorali. È consentita la nuova affissione di giornali quotidiani o periodici nelle bacheche previste all'art. 1 della presente legge.

Chiunque contravviene alle norme di cui al presente articolo è punito con la reclusione fino ad un anno e con la multa da euro 25 ad euro 258 (art. 9).

2. Pubbliche amministrazioni - Comunicazioni - Periodo di propaganda elettorale

Il divieto per tutte le pubbliche amministrazioni, dalla data di convocazione dei comizi elettorali alla chiusura delle operazioni di voto, di effettuare attività di comunicazione, con eccezione di quelle svolte in forma impersonale e per l'esercizio di pubbliche funzioni, è stabilito dall'art. 9, comma 1, della legge n. 28/2000.

Il divieto di "propaganda istituzionale" durante la campagna elettorale distingue l'attività istituzionale della P.A. dalla propaganda propriamente detta, che consiste non nello stesso svolgimento dell'attività istituzionale dell'ente, bensì in una condotta ulteriore e diversa, preordinata ad ottenere un consenso particolare a seguito del concreto svolgimento dei sempre doverosi compiti d'istituto, non avendo l'art. 29 stesso inciso sull'ambito delle potestà esercitate dalla P.A., le quali, per loro natura, non tollerano interruzioni, anche in prossimità della competizione elettorale (C.d.S., V, 23 aprile 2000, n. 1593).

3. Dipendenti pubblici candidati alle elezioni - Permessi per la campagna elettorale

Il Ministero dell'Interno, con circolare MIACSE del 21 marzo 2001, n. 35, ha ricordato che gli

impiegati delle pubbliche amministrazioni candidati alle elezioni possono usufruire, per partecipare alla campagna elettorale, oltre che del congedo ordinario, di tre giorni di permesso retribuito (art. 34, comma 1, del CCNL per il personale del comparto "Ministeri" 1998-2001, pubblicato nel s.o. alla G.U. n. 46 del 25 febbraio 1999).

Detta norma risulta sostanzialmente riprodotta in tutti gli altri contratti collettivi che sono stati finora stipulati. Per il comparto autonomie locali si applica l'art. 19 del CCNL del 6.7.1995.

Qualora candidato alle elezioni sia un dipendente non destinatario dei contratti collettivi nazionali, la disciplina da applicare ed in base alla quale è possibile giustificare le assenze dal servizio determinate dalla partecipazione alla campagna elettorale, è quella prevista dall'ordinamento disciplinante il suo rapporto di lavoro.

Cap. III

Propaganda elettorale - Misure di protezione dei dati personali

1. La pubblicità delle liste elettorali

L'art. 51 del D.P.R. n. 223/1967, sostituito dall'art. 177, comma 5, del D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196 (Codice in materia di protezione dei dati personali), stabilisce che *le liste elettorali possono essere rilasciate in copia per finalità di applicazione della disciplina in materia di elettorato attivo e passivo, di studio, di ricerca statistica, scientifica o storica, o carattere socio-assistenziale o per il perseguimento di un interesse collettivo o diffuso*.

Il Garante per la protezione dei dati personali con provvedimento del 7 settembre 2005, confermato il 10 febbraio 2006, ha stabilito misure in materia di utilizzazione di dati personali per iniziative di propaganda elettorale, rispettando i diritti e le libertà fondamentali degli interessati. I partiti, organismi politici, comitati promotori o sostenitori e singoli candidati *possono utilizzare, senza il preventivo consenso degli interessati, i dati contenuti nelle liste elettorali* che ciascun comune tiene, aggiorna costantemente e rilascia in copia anche su supporto elettronico. L'intera platea degli elettori può essere così contattata agevolmente.

Possono essere utilizzati i seguenti altri elenchi e registri in materia di elettorato attivo e passivo:

- elenco degli elettori italiani residenti all'estero per le elezioni del Parlamento europeo;
- elenco aggiornato dei cittadini italiani residenti all'estero finalizzato a predisporre le liste elet-

torali, realizzato unificando i dati dell'anagrafe degli italiani residenti all'estero (Aire) e degli schedari consolari;

– elenco dei cittadini italiani residenti all'estero aventi diritto al voto per l'elezione del Comitato degli italiani all'estero (Comites);

– c.d. liste aggiunte degli elettori di uno Stato membro dell'Unione europea residenti in Italia e che hanno il diritto di voto per le elezioni comunali ed europee.

Per il rilascio di copie deve essere corrisposto un adeguato rimborso di tutti i costi occorrenti, secondo la tariffa stabilita dalla Giunta su proposta del Dirigente del servizio comunale competente.

2. Utilizzazione per la propaganda elettorale di elenchi e registri pubblici

Il provvedimento del Garante sopra richiamato stabilisce che, oltre alle liste elettorali, possono essere utilizzate per la propaganda, senza il consenso degli interessati, altre fonti documentali detenute da soggetti pubblici, qualora esse siano liberamente accessibili a chiunque senza limitazioni di sorta in base ad una specifica disposizione normativa. Occorre tuttavia rispettare le modalità eventualmente stabilite per accedere a tali fonti (es., identificazione di chi ne chiede copia; accessi consentiti solo in determinati periodi) o per utilizzarle (es., obbligo di indicare la fonte dei dati nel materiale di propaganda; rispetto delle finalità per le quali determinati elenchi sono resi pubblici).

3. Utilizzazione di dati per fini ed in casi particolari - Disciplina

Il provvedimento del Garante disciplina come appresso l'utilizzazione dei dati per la propaganda elettorale, in particolari casi, di seguito indicati.

a) Dati raccolti da titolari di cariche elettive e di altre funzioni pubbliche

I titolari di cariche elettive possono utilizzare le informazioni raccolte nel quadro delle relazioni interpersonali con cittadini ed elettori.

Alcune specifiche disposizioni di legge prevedono altresì che il titolare della carica elettiva possa richiedere agli uffici di fornire notizie utili all'esercizio del mandato, che possono essere utilizzate solo per finalità pertinenti a tale esercizio. L'eventuale impiego di tali informazioni per iniziative di propaganda rivolte agli interessati è pertanto consentito solo in casi particolari nei quali le iniziative stesse possano risultare in concreto obiettivamente riconducibili ad attività e compiti espletati nel corso del mandato.

È illegittima l'eventuale richiesta di ottenere

dagli uffici dell'amministrazione o dell'ente la comunicazione di intere basi di dati, oppure la formazione di appositi elenchi "dedicati" da utilizzare per la propaganda fuori dai predetti casi riconducibili ad attività e compiti espletati nel corso del mandato.

Non può ritenersi parimenti consentito, da parte di soggetti titolari di altre cariche pubbliche non elettive, l'utilizzo per finalità di propaganda di dati acquisiti per svolgere i relativi compiti istituzionali.

b) Dati raccolti nell'esercizio di attività professionali e di impresa

I dati personali raccolti in quanto necessari nell'esercizio di attività professionali e di impresa per prestazioni d'opera o per fornire beni e servizi non sono utilizzabili. La finalità di propaganda non è infatti riconducibile agli scopi per i quali i dati sono raccolti.

c) Iscritti a partiti, organismi politici e comitati

Nell'ambito di partiti, organismi politici, comitati di promotori e sostenitori, si possono utilizzare lecitamente, senza un apposito consenso, dati personali relativi ad iscritti ed aderenti, nonché ad altri soggetti con cui intrattengono regolari contatti (cfr. art. 26, comma 4, lett. a, del Codice).

d) Iscritti ad altri organismi associativi a carattere non politico

Altri enti, associazioni ed organismi senza scopo di lucro (associazioni sindacali, professionali, sportive, di categoria, ecc.) possono prevedere che tra i propri scopi vi siano anche le finalità di propaganda di cui al presente provvedimento che, se perseguite direttamente dai medesimi enti, organismi o associazioni, non richiedono il consenso (cfr. artt. 24, comma, 1, lett. h, e 26, comma 4, lett. a, del Codice).

4. Fonti documentali non utilizzabili per propaganda

Alcune fonti documentali detenute da soggetti pubblici non sono utilizzabili, neanche da parte di titolari di cariche elettive, in ragione della specifica normativa che ne preclude l'acquisizione a fini di propaganda, oppure del segreto d'ufficio o della circostanza che esse sono state acquisite in base ad una normativa che ne vincola l'utilizzo. Ciò avviene ad esempio nei seguenti casi:

- archivi dello stato civile;
- anagrafe della popolazione residente, utilizzabili solo per le comunicazioni istituzionali di amministrazioni pubbliche;
- liste elettorali di sezione già utilizzate nei seg-

gi, sulle quali sono annotati dati relativi ai non votanti e che sono utilizzabili solo per controllare la regolarità delle operazioni elettorali;

– dati annotati privatamente nei seggi da scrutatori e rappresentanti di lista, durante operazioni elettorali;

– particolari indirizzari e dati raccolti solo per svolgere le attività istituzionali del soggetto pubblico o, in generale, per la prestazione di servizi, anche di cura.

5. Dati utilizzabili previo consenso

Il provvedimento indica, con le precisazioni e gli avvertimenti necessari, i dati utilizzabili con il consenso preventivo degli interessati per iniziative di propaganda, acquisibili dalle seguenti fonti:

- a) simpatizzanti e persone contattate;
- b) iscritti negli elenchi telefonici per i quali, accanto al nominativo, figura il simbolo che attesta il consenso prestato alla ricezione di posta a domicilio o di chiamate telefoniche per finalità diverse dalle comunicazioni interpersonali.

Sono altresì indicate particolari modalità di comunicazione che possono essere utilizzate con il consenso degli interessati, compresi gli obblighi per la loro informazione preventiva.

6. Garanzie e adempimenti

Nelle iniziative di propaganda e di selezione di candidati che comportano l'utilizzo di dati personali va posta attenzione alle garanzie che il Codice prevede a tutela delle persone a cui essi si riferiscono, i quali sono a volte di natura sensibile.

Il trattamento non deve essere comunque notificato al Garante (art. 37 del Codice), quale che sia il soggetto titolare (partito, organismo politico, comitato di promotori e sostenitori o singolo candidato).

È altresì facoltativo designare uno o più responsabili del trattamento (art. 29 del Codice).

Occorre però designare le persone fisiche incaricate del trattamento (art. 30 del Codice) e adottare, in conformità al Codice, idonee misure di sicurezza conformi a quelle previste, a seconda dei casi, dagli artt. 31-36 e dall'Allegato B) del medesimo Codice.

Deve essere infine dato tempestivo riscontro ad eventuali richieste con le quali gli interessati esercitino i propri diritti, ad esempio per accedere ai dati che li riguardano, conoscerne l'origine e alcune modalità del trattamento od opporsi al loro utilizzo, ad esempio all'ulteriore ricezione di materiale o chiamate (art. 7 del Codice).

Qualora il titolare di trattamento non fornisca un riscontro idoneo l'interessato può rivolgersi all'autorità giudiziaria, oppure presentare un ricorso al Garante; può altresì presentare alla stessa Autorità una segnalazione o un reclamo.

TITOLO VI

Seggi elettorali - Composizione - Onorari - Permessi

Cap. I

Presidenti dei seggi elettorali - Albo

1. Istituzione e formazione dell'albo

L'art. 1 della legge 21 marzo 1990, n. 53, ha istituito presso la Cancelleria di ciascuna Corte di Appello, l'*albo delle persone idonee all'ufficio di presidente di seggio elettorale*.

La prima iscrizione nel predetto albo è stata disposta d'ufficio, dal presidente della Corte di Appello che vi ha inserito i nominativi degli eletti appartenenti alle seguenti categorie elencate nell'art. 35 del T.U. n. 361/1957 e nell'art. 20 del T.U. n. 560/1970:

– magistrati, avvocati e procuratori dell'Avvocatura dello Stato;

– magistrati civili a riposo, funzionari appartenenti alle cancellerie e segreterie giudiziarie;

– notai, giudici onorari;

– cittadini che a giudizio del presidente siano idonei all'ufficio, esclusi quelli appartenenti alle categorie elencate nell'art. 38 dello stesso T.U. n. 361/1957;

Le iscrizioni all'albo sono subordinate al possesso del titolo di studio non inferiore al diploma di istruzione secondaria di secondo grado.

2. Revisione annuale dell'albo

Il Presidente della Corte d'Appello, entro il mese di gennaio di ogni anno, dispone la cancellazione dall'albo di coloro che sono indicati dall'art. 4 della stessa legge.

Le cancellazioni dall'albo sono comunicate, in estratto, ai sindaci, relativamente ai nominativi cancellati che sono stati da loro in precedenza segnalati perché - direttamente o sentito, nei comuni con oltre 15.000 abitanti, l'ufficiale eletto-

rale - propongano per l'iscrizione nell'albo entro il mese di febbraio, un numero doppio, rispetto a quello dei depennati, di cittadini elettori del comune, in possesso dei requisiti di legge. Nella proposta devono essere precisati i nominativi di coloro che hanno manifestato, con dichiarazione scritta, il loro gradimento all'iscrizione nell'albo. Analoga comunicazione, per gli stessi effetti, viene effettuata ai Presidenti degli ordini professionali.

3. Richiesta di iscrizione nell'albo

I cittadini iscritti nelle liste elettorali, in possesso dei requisiti di idoneità, possono chiedere, entro il mese di ottobre di ogni anno, di essere inseriti nell'albo, presentando domanda al sindaco il quale, accertato che il richiedente possiede i requisiti di legge, comunica i nominativi alla cancelleria della Corte di Appello in occasione della revisione annuale dell'albo.

4. Iscrizione nell'albo

L'iscrizione nell'albo è disposta dal Presidente della Corte di Appello, accertato il possesso dei requisiti da parte degli iscrivendi, dando la precedenza a coloro che hanno manifestato gradimento o presentato domanda per l'incarico di presidente di seggio elettorale.

Cap. II

Scrutatori di seggio elettorale - Albo

1. Legislazione, istituzione e requisiti per l'iscrizione

1.1. Legislazione

L'istituzione dell'albo e le norme per il sorteggio delle persone idonee all'ufficio di scrutatore di seggio elettorale furono stabilite con la legge 8 marzo 1989, n. 95, modificata dalla legge 21 marzo 1990, n. 53 e sostituita in gran parte dell'art. 9 della legge 21 dicembre 2005, n. 270. La disciplina attualmente vigente dispone quanto segue.

1.2. Istituzione e requisiti per l'iscrizione

In ogni comune della Repubblica è tenuto un unico albo delle persone idonee all'ufficio di scrutatore di seggio elettorale comprendente i nominativi degli elettori che presentano apposita domanda secondo i termini e le modalità indicate dagli artt. seguenti.

La inclusione nell'albo di cui sopra è subordinata al possesso dei seguenti requisiti:

- a) essere elettore del comune;
- b) avere assolto gli obblighi scolastici (art. 1).

1.3. Comuni con oltre 200 sezioni elettorali

Nei comuni con più di duecento sezioni elettorali l'albo è articolato in più settori, che raggruppano sezioni territorialmente contigue, assicurando un'eguale ripartizione del numero degli iscritti in ciascun settore (art. 2).

2. Albo degli scrutatori - Aggiornamento

L'albo degli scrutatori è aggiornato periodicamente. La commissione elettorale comunale, nel mese di gennaio di ogni anno, dispone la cancellazione dall'albo di coloro che hanno perso i requisiti stabiliti dalla legge e di coloro che, chiamati a svolgere le funzioni di scrutatore, non si sono presentati senza giustificato motivo, nonché di coloro che sono stati condannati, anche con sentenza non definitiva, per i reati previsti e disciplinati dall'art. 96 del T.U. 16 maggio 1960, n. 570, e dell'art. 104, secondo comma, del T.U. 30 marzo 1957, n. 361. Sono inoltre cancellati dall'albo gli iscritti che abbiano chiesto, entro il mese di dicembre, con istanza diretta alla commissione elettorale comunale, di essere cancellati dall'albo per giustificati motivi.

Entro il mese di ottobre di ogni anno, il sindaco, con manifesto da affiggere nell'albo pretorio del comune ed in altri luoghi pubblici, invita gli elettori che desiderano essere inseriti nell'albo a farne domanda entro il mese di novembre.

Le domande sono trasmesse alla commissione elettorale comunale la quale, accertato che i richiedenti sono in possesso dei requisiti prescritti, li inserisce nell'albo.

A coloro che non siano stati inclusi nell'albo, il sindaco notifica per iscritto la decisione, indicandone i motivi.

Entro il 15 gennaio di ogni anno l'albo come sopra formato è depositato nella segreteria del comune per la durata di giorni quindici ed ogni cittadino del comune ha diritto di prenderne visione.

Il sindaco dà avviso del deposito con pubblico manifesto con il quale invita gli elettori del comune che intendono proporre ricorso avverso la negata iscrizione, oppure avverso l'indebita iscrizione nell'albo, a presentarlo alla commissione elettorale circondariale entro dieci giorni dalla scadenza del termine di cui al periodo precedente.

Il ricorrente che impugna un'iscrizione deve dimostrare di aver fatto eseguire, entro i cinque giorni successivi alla presentazione, la notificazione del ricorso alla parte interessata, la quale

può, entro cinque giorni dall'avvenuta notificazione, presentare un controricorso alla stessa commissione (art. 3).

Entro il mese di febbraio, la commissione elettorale circondariale decide inappellabilmente sui ricorsi presentati.

Le determinazioni adottate dalla C.E.Cir. sono immediatamente comunicate alla C.E.C. per i conseguenti adempimenti. Le decisioni sui ricorsi sono subito notificate agli interessati a cura del sindaco (art. 4).

3. Scrutatori dei seggi elettorali - Nomina

Tra il venticinquesimo ed il ventesimo giorno antecedenti la data stabilita per la votazione, la commissione elettorale comunale, in pubblica adunanza, preannunciata due giorni prima con manifesto affisso all'albo pretorio del comune, alla presenza dei rappresentanti di lista della prima sezione del comune, se designati, procede:

a) alla nomina degli scrutatori per ogni sezione elettorale, scegliendoli tra i nominativi compresi nell'albo degli scrutatori, in numero pari a quello occorrente;

b) alla formazione di una graduatoria di ulteriori nominativi compresi nel predetto albo, per sostituire gli scrutatori nominati a norma della lett. a) in caso di eventuale rinuncia od impedimento; qualora la successione degli scrutatori nella graduatoria non sia determinata all'unanimità dai componenti della commissione, alla formazione della graduatoria si procede per sorteggio;

c) alla nomina degli ulteriori scrutatori, scegliendoli fra gli iscritti nelle liste elettorali del comune qualora il numero dei nominativi compresi nell'albo degli scrutatori non sia sufficiente per gli adempimenti di cui alle lett. a) e b).

Alle nomine di cui alle lett. a), b) e c) si procede all'unanimità. Qualora la nomina non sia fatta all'unanimità, ciascun membro della commissione elettorale vota per un nome e sono proclamati eletti coloro che hanno ottenuto il maggior numero di voti. A parità di voti è proclamato eletto il più anziano di età.

Il sindaco - o il commissario - nel più breve tempo e comunque non oltre il quindicesimo giorno precedente l'elezione, notifica agli scrutatori l'avvenuta nomina. L'eventuale grave impedimento ad assolvere l'incarico deve essere comunicato entro quarantott'ore dalla notifica della nomina al sindaco o al commissario che provvede a sostituire il soggetto impedito con l'elettore compreso nella graduatoria di cui alla lett. b). La nomina è notificata agli interessati non oltre il terzo giorno precedente l'elezione.

Le nuove disposizioni per la nomina degli scru-

tatori sono state stabilite dall'art. 10 della legge 21 dicembre 2005, n. 270 (modificate dall'art. 3-quinquies della legge n. 22/2006), che ha eliminato il sorteggio dall'albo degli elettori da nominare presso i seggi e da comprendere nella graduatoria dei sostituti. Il sorteggio, prima vigente, aveva dato risultati positivi, evitando la ripartizione preventiva dei nominativi fra le componenti della commissione, costituita da consiglieri comunali eletti dal consiglio in rappresentanza della maggioranza e della minoranza.

Da parte di molti comuni è stato richiesto il ripristino del criterio del sorteggio che offriva, come dovuto, pari possibilità a tutti coloro che sono iscritti nell'albo. È una condizione che il Parlamento potrà riconsiderare affrontando anche le necessità di coordinamento delle norme per la nomina della commissione elettorale comunale, stabilite con la stessa legge n. 270/2005, con quelle del T.U. n. 223/1967 che ne regolano l'elezione ed il funzionamento.

4. Il numero degli scrutatori

Il numero degli scrutatori componenti i seggi elettorali in occasione delle consultazioni politiche ed amministrative è di *quattro per ciascun seggio* (art. 8, legge 53/1990).

L'art. 2 della legge n. 46/2009 ha previsto che in occasione dei referendum gli uffici di sezione nella cui circoscrizione esistono ospedali o case di cura con meno di 100 letti, o presso i quali si procede alla raccolta del voto domiciliare, il numero degli scrutatori è aumentato a quattro. La circolare del Ministero dell'Interno n. 28/2009 ritiene che la nomina dell'ultimo scrutatore potrà avvenire traendone il nominativo secondo l'ordine della graduatoria di cui all'art. 6, comma 1, lett. b) della legge n. 95/1989, con la notifica all'interessato non oltre il terzo giorno precedente quello di svolgimento del referendum.

5. Il segretario del seggio

Il presidente di seggio, prima dell'insediamento dell'ufficio elettorale, sceglie il segretario fra gli iscritti nelle liste elettorali del comune in possesso del titolo di studio non inferiore al diploma di istituto di istruzione di secondo grado (art. 2, legge n. 53/1990).

6. Seggi elettorali - Esercizio funzioni - Lavoratori dipendenti - Diritti

6.1. Diritti dei lavoratori

La legge dispone che in occasione di consultazioni elettorali e referendarie i lavoratori dipendenti privati e pubblici, che adempiono a

funzioni presso gli uffici elettorali, compresi il presidente, gli scrutatori, il segretario, i rappresentanti di lista o di gruppo di candidati nonché in caso di referendum, i rappresentanti di partiti o di gruppi politici e i promotori dei referendum medesimi, hanno diritto ad assentarsi dall'ufficio per l'intero periodo corrispondente alla durata delle relative operazioni. L'assenza dal lavoro è considerata, a tutti gli effetti retributivi e previdenziali, attività lavorativa. Per i giorni festivi e non lavorativi compresi nel periodo di svolgimento delle operazioni elettorali i dipendenti interessati hanno diritto al riposo compensativo da fruire in altri giorni lavorativi che gli uffici di appartenenza determineranno in rapporto alle esigenze dei servizi (legge 21 marzo 1990, n. 53, art. 11; circ. Min. Economia e Finanze, 20 novembre 2001, n. 9).

L'art. 119 del D.P.R. n. 361/1957, modificato dall'art. 11 della legge n. 53/1990, come interpretato dall'art. 1 della legge 29 gennaio 1992, n. 69, in base al quale i lavoratori chiamati ad adempiere funzioni presso gli uffici elettorali hanno diritto di assentarsi dal lavoro per tutto il periodo corrispondente alla durata delle operazioni, secondo la Corte di Cassazione, sez. lavoro, deve essere interpretato nel senso:

– che sia la domenica sia le altre giornate non lavorative non rilevano ai fini della spettanza a tali lavoratori dei giorni di ferie retribuiti, con la conseguenza che, ove le operazioni elettorali cadano in tutto o in parte in tali giornate, il lavoratore ha diritto al corrispondente prolungamento del periodo feriale in altrettante giornate lavorative, ovvero al pagamento, a carico del datore di lavoro, dell'indennità sostitutiva, da computare con riferimento ai “giorni di assenza” dal lavoro compresi nel periodo delle dette operazioni, e non già ad un parametro orario;

– per cui, ove le operazioni elettorali coincidano invece con un giorno lavorativo e si sviluppino solo per un limitato numero di ore, nondimeno la retribuzione va corrisposta in relazione all'intera giornata (sent. 12 giugno 2002, n. 8400).

6.2. *Datori di lavoro - Oneri deducibili dal reddito*

L'art. 10, lettera f), del T.U. 22 dicembre 1986, n. 917, nel testo sostituito con l'art. 2 del D.L. 31 maggio 1994, n. 330, convertito in legge 27 luglio 1994, n. 473, ha compreso fra gli oneri deducibili dal reddito complessivo soggetto alle imposte sui redditi gli oneri sostenuti dal contribuente per le somme corrisposte ai dipendenti, chiamati ad adempiere a funzioni presso gli uffici elettorali secondo quanto dispone l'art. 11 della legge 21 marzo 1990, n. 53 e s.m.i.

7. *Componenti dei seggi elettorali - Esclusioni*

Nel sistema di votazione a doppio turno introdotto con la legge 25 marzo 1993, n. 81, le preclusioni di cui all'art. 23, lett. f), del T.U. 16 maggio 1960, n. 570 - secondo cui “sono esclusi dalle funzioni di presidente di ufficio elettorale di sezione, di scrutatore e di segretario... i candidati alle elezioni per i quali si svolge la votazione” - valgono finché non si perde lo status di candidato, il che avviene con la conclusione del turno di ballottaggio e non solo con la conclusione del turno di votazione nel quali si è candidati.

L'art. 23, lett. f), del D.P.R. n. 570/1960, nell'escludere dalle funzioni di presidente, scrutatore e segretario dell'ufficio elettorale i candidati all'elezione alla quale tali funzioni si riferiscono, costituisce norma eccezionale, in quanto stabilisce un'incompatibilità giuridica, per cui non è applicabile per analogia ai parenti dei soggetti esclusi (C.d.S., V, 26 giugno 2000, n. 3631).

Cap. III

Onorari dei membri dei seggi elettorali

1. *Misura*

L'art. 3 della legge 16 aprile 2002, n. 62, ha sostituito l'art. 1 della legge 13 marzo 1980, n. 70, stabilendo le nuove misure degli onorari spettanti ai componenti dei seggi elettorali, indicate nelle tabelle che seguono:

Tab. 1 - Onorari dei componenti dei seggi elettorali - misura – art. 3, legge n. 62/2002 -

Funzioni	Onorario fisso forfettario - euro
In occasione di tutte le consultazioni elettorali, con esclusione di quelle per l'elezione dei rappresentanti dell'Italia al Parlamento europeo: <ul style="list-style-type: none">• al presidente• a ciascuno degli scrutatori ed al segretario	150 120
Per ogni consultazione elettorale da effettuare contemporaneamente alla prima e sino alla quinta (massimo 4 maggiorazioni), gli onorari di cui sopra sono maggiorati: <ul style="list-style-type: none">• al presidente• a ciascuno degli scrutatori ed al segretario	37 25
Per il seggio speciale presso le sezioni ospedaliere o comprendenti case di cura spetta un onorario fisso forfettario a prescindere dal numero delle consultazioni elettorali che hanno luogo negli stessi giorni: <ul style="list-style-type: none">• al presidente• a ciascuno degli scrutatori	90 61
In occasione dei referendum: <ul style="list-style-type: none">• al presidente• a ciascuno degli scrutatori ed al segretario	130 104
Per ogni consultazione referendaria da effettuare contemporaneamente alla prima (3), gli onorari di cui sopra sono maggiorati: <ul style="list-style-type: none">• al presidente• a ciascuno degli scrutatori ed al segretario	33 22
Per il seggio speciale per i referendum presso le sezioni ospedaliere o comprendenti case di cura spetta un onorario a prescindere dal numero delle consultazioni referendarie che hanno luogo negli stessi giorni: <ul style="list-style-type: none">• al presidente• a ciascuno degli scrutatori	79 53

Tab. 2 - Onorari per particolari funzioni relative alle consultazioni elettorali – art. 11, legge 30 aprile 1999, n. 120 -

Funzioni	Onorario giornaliero - euro
1) <i>Adunanza dei Presidenti di seggio per le elezioni dei comuni fino a 5.000 abitanti</i> 2) <i>Ufficio centrale per le elezioni dei comuni con oltre 5.000 abitanti</i> 3) <i>Ufficio centrale per l'elezione dei consigli circoscrizionali</i> - al presidente - a ciascun componente ed al segretario dell'ufficio	61,97 41,31

N.B.: Per gli onorari attribuiti agli uffici elettorali centrali nazionali, regionali e circoscrizionali per le elezioni politiche, regionali e dei referendum si rinvia all'art. 3 della legge 13 marzo 1980, n. 70, sostituito dall'art. 11, c. 2, della legge n. 120/1999.

Tab. 3 - Onorari per l'elezione dei rappresentanti dell'Italia al Parlamento europeo – art. 3, legge n. 62/2002

Funzioni	Onorario giornaliero - euro
Componenti del seggio elettorale di sezione - al presidente - a ciascuno degli scrutatori ed al segretario	120 96
Seggio speciale presso le Sezioni ospedaliere o comprendenti case di cura - al presidente - a ciascuno degli scrutatori ed al segretario	72 49

(3) Il comma 3 dell'art. 3 della legge n. 62/2002 ha stabilito che *nel caso di contemporanea effettuazione di più consultazioni elettorali o referendarie*, ai componenti degli uffici elettorali di sezione (presidente, segretario, scrutatori) *possono riconoscersi fino ad un massimo di quattro maggiorazioni* all'onorario base spettante per la prima.

2. Trattamento fiscale

L'art. 3 del D.P.R. 8 marzo 1994 ha confermato che gli importi corrisposti ai componenti degli uffici elettorali di sezione *costituiscono*, a norma del comma 2 dell'art. 9 della legge 21 marzo 1990, n. 53, *rimborso spese fisso forfettario non assoggettabile a ritenute od imposte e non concorrono alla formazione della base imponibile ai fini fiscali* (conf. art. 3, D.P.R. 10 marzo 1997).

Le disposizioni che determinano gli onorari per i componenti dell'adunanza dei presidenti di seggio e degli uffici centrali prevedono l'applicazione sugli stessi delle "ritenute di legge", differenziandoli da quelli attribuiti ai componenti dei seggi elettorali per i quali non ricorre tale indicazione.

3. Competenza degli oneri per gli onorari ai componenti dei seggi elettorali

Con circolare del Ministero dell'Interno - Direzione centrale per la finanza locale - del 23 aprile 2007, n. 8/FL, è stato comunicato quanto segue in merito alle spese per l'attuazione delle elezioni provinciali, comunali e circoscrizionali.

3.1. Competenza generale degli oneri

Per la competenza degli oneri, vige il principio generale che le spese di organizzazione e di attuazione delle elezioni dei consigli provinciali, comunali e circoscrizionali sono a carico delle amministrazioni interessate. Detto principio è sancito dall'art. 17, comma 2, della legge 23 aprile 1976, n. 136. In caso di elezioni singole, le spese relative sono totalmente a carico delle amministrazioni interessate. *In caso di elezioni abbinate, invece, le spese vengono ripartite tra gli enti interessati alle consultazioni.*

L'art. 5 della legge 16 aprile 2002, n. 62, recante "Modifiche ed integrazioni alle disposizioni di legge relative al procedimento elettorale", in deroga a quanto stabilito dall'art. 17 della legge n. 136 del 1976 *ha posto a carico della finanza pubblica i maggiori oneri scaturenti dalla legge in parola* (adeguamento degli onorari dei componenti i seggi elettorali, *limitatamente alla differenza tra i nuovi importi e quelli precedentemente in vigore*; quota parte dell'indennità di missione ai presidenti di seggio derivante dal prolungamento della giornata di votazione, eventuale acquisto di cabine elettorali). Pertanto, i predetti maggiori oneri nonché le spese concernenti gli adempimenti già di pertinenza statale sono a carico dello Stato. Tali disposizioni non si applicano, ai sensi dell'art. 4 della menzionata legge n. 62/2002, per quelle regioni a statuto ordinario che abbiano provveduto a disciplinare la materia con apposite leggi regionali.

Sono inoltre a carico dello Stato:

- talune spese del procedimento elettorale (spedizione delle tessere elettorali, delle cartoline avviso, fornitura di manifesti recanti i nomi dei candidati e degli eletti, schede per la votazione, buste e stampati);
- i materiali che vengono forniti a cura ed a spese del Ministero dell'Interno (urne per la votazione, cassette o scatole per le schede autenticate, timbri per le sezioni elettorali, bollini e tenaglie per le chiusure di sicurezza, buste per le sezioni ospedaliere e per i luoghi di detenzione, cartoline-avviso).

3.2. Rimborsi da parte dello Stato - Disposizioni

Il Ministero dell'Interno con circolare F.L. 8/2007 emanata in occasione delle elezioni amministrative del maggio 2007, ha ricordato ai comuni la necessità di contenere le spese per le consultazioni elettorali amministrative in considerazione che per gli oneri a carico dello Stato, con decreto interministeriale adottato ai sensi dell'art. 57, comma 8, della legge n. 449/1997, è stabilita la misura massima delle somme da rimborsare ai comuni per le spese di competenza statale.

Le quote degli onorari spettanti ai componenti dei seggi elettorali, in precedenza indicati nell'importo complessivo, che per effetto di quanto stabilito dall'art. 5 della legge 16 aprile 2002, n. 62, sono per le elezioni comunali e provinciali a carico dello Stato, ascendono:

a) seggi ordinari:

- per i presidenti = euro 30,00
- per gli scrutatori ed il segretario = euro 24,00

b) seggi speciali:

- per i presidenti = euro 18,00
- per gli scrutatori = euro 12,00

Nessuna partecipazione statale è prevista per le maggiorazioni degli onorari in caso di più consultazioni effettuate contemporaneamente.

3.3. Elezioni regionali, provinciali e comunali - Riparto spese per adempimenti comuni - Competenza

La Corte costituzionale (5 giugno 2003, n. 196) ha ritenuto che non appartiene alla competenza delle regioni il riparto delle spese per gli adempimenti comuni relativi alle elezioni regionali, provinciali e comunali in caso di loro contemporaneità. La materia delle legislazione elettorale dei comuni e delle province, sulla quale il riparto incide, spetta allo Stato, ai sensi del nuovo art. 117, comma 2, lett. p) della Costituzione.

3.4. Rendiconto

Le spese che sono anticipate dai comuni devono essere indicate nel rendiconto che gli stessi presenteranno, ai fini del rimborso, all'Ufficio territoriale del Governo improrogabilmente entro sei mesi dalla data della votazione o dell'eventuale ballottaggio, come previsto dall'art. 15 del D.L. n. 8/1993. Nel medesimo rendiconto dovranno essere evidenziate, inoltre, mediante apposito riparto, le somme che, in caso di contemporaneo svolgimento di elezioni provinciali e comunali, la provincia dovrà rimborsare al comune (riparto che non è soggetto al visto di esecutività del prefetto).

Cap. IV

Reati elettorali - Sanzioni

Le norme in materia di reati elettorali previste dal T.U. delle leggi per l'elezione della Camera dei Deputati e dal T.U. per l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali sono state modificate dalla legge 2 marzo 2004, n. 61.

Del Testo unico 16 maggio 1960, n. 570, che disciplina l'elezione degli organi delle amministrazioni comunali sono stati modificati gli artt. 90 e 93, elevando la misura delle sanzioni.

Il testo vigente dell'art. 90 stabilisce quanto segue: «*Chiunque, con minacce o con atti di violenza, turba il regolare svolgimento delle adunanze elettorali, impedisce il libero esercizio del diritto di voto o in qualunque modo alteri il*

risultato della votazione, è punito con la reclusione da due a cinque anni e con la multa da euro 310 ad euro 2.066.

Chiunque forma falsamente, in tutto o in parte, le schede o altri atti dal presente testo unico destinati alle operazioni elettorali o altera uno di tali atti veri, o sostituisce, sopprime o distrugge in tutto o in parte uno degli atti medesimi è punito con la reclusione da uno a sei anni. *È punito con la stessa pena chiunque fa scientemente uso degli atti falsificati, alterati o sostituiti, anche se non ha concorso alla consumazione del fatto.* Se il fatto è commesso da chi appartiene all'ufficio elettorale, la pena è la reclusione da due a otto anni e la multa da 1.000 euro a 2.000 euro.

Chiunque commette uno dei reati previsti dai Cap. III e IV del Titolo VII del libro secondo del codice penale aventi ad oggetto l'autenticazione delle sottoscrizioni di liste di elettori o di candidati ovvero forma falsamente, in tutto o in parte, liste di elettori o di candidati, è punito con la pena dell'ammenda da 500 euro a 2.000 euro».

L'art. 93, infine, stabilisce che chiunque, essendo privato o sospeso dall'esercizio del diritto elettorale, o assumendo il nome altrui, firma una dichiarazione di presentazione di candidatura o si presenta a dare il voto in una sezione elettorale o dà il voto in più sezioni elettorali, è punito con la reclusione fino a due anni e con la multa fino a euro 2.065. Inoltre chi sottoscrive più di una dichiarazione di presentazione di candidatura è punito con la pena dell'ammenda da 200 euro a 1.000 euro.

Il servizio nazionale e comunale di protezione civile

TITOLO I

Il servizio nazionale di protezione civile

La Protezione Civile nelle grandi emergenze nazionali

Il Servizio Nazionale di Protezione Civile, impegnato e presente costantemente sul territorio del nostro Paese, soggetto più di altri ad eventi e calamità causati da fenomeni naturali o da comportamenti irrazionali ed irresponsabili, ha affrontato negli anni 2008 e 2009 emergenze di eccezionale gravità.

Nel 2008 la situazione di straordinaria ed insostenibile emergenza verificatasi a Napoli e nella regione Campania, determinata dal mancato smaltimento dei rifiuti, è stata affrontata e risolta dalla Protezione civile con un'opera resa particolarmente difficile dalla quantità di materiali da lungo tempo non raccolti e dal flusso quotidiano prodotto da milioni di abitanti, aggravata dalla situazione ambientale determinata dalla popolazione contraria alla localizzazione ed attivazione di impianti e siti di smaltimento.

Il Servizio Nazionale della Protezione Civile effettuando, con tutte le sue componenti, interventi straordinari per smaltire le enormi quantità accumulate e riorganizzando con razionalità e fermezza il servizio in tutto il territorio interessato, ha affrontato l'emergenza e risolto la situazione esistente ed è tuttora impegnato per consolidare i risultati raggiunti ed impostare la realizzazione degli impianti indispensabili per lo smaltimento. Il 6 aprile 2009 il terremoto ha colpito, con effetti tragici per le perdite di vite umane, i feriti e le distruzioni, la Città de L'Aquila e gran parte della regione Abruzzo.

Il Servizio Nazionale di Protezione Civile è stato immediatamente sul campo dell'emergenza, impegnandovi tutta la sua struttura e le sue componenti, con l'apporto importante e significativo di molti volontari accorsi da ogni parte d'Italia e dall'estero, ed ha dato una prova eccezionale di sensibilità umana, di efficienza e di efficace

capacità operativa, assumendo fin dalle prime ore la guida organizzativa di tutte le azioni ed interventi di soccorso, assicurando idoneo ricovero ed assistenza ad oltre trentamila persone rimaste senza-tetto, impostando i primi interventi di ricostruzione ed iniziandone concretamente l'attuazione.

L'ANCI con la Consulta Nazionale, la sua organizzazione centrale ed ANCITEL, istituendo un presidio operativo sul posto, ha offerto sostegno ed aiuto ai Comuni colpiti dal sisma.

Tutti hanno visto, attraverso le televisioni, le immagini degli effetti terribili del terremoto, la distruzione di una grande e fiorente città e di molte cittadine e paesi, le sofferenze delle popolazioni delle quali ognuno si è sentito addolorato e partecipe. È stato motivo di rassicurazione e conforto seguire l'opera di soccorso organizzata con risultati immediati dalla Protezione Civile che ha impiegato tutte le forze ed i mezzi assicurati dallo Stato e dalle Istituzioni, centrali e locali. Ed hanno condiviso la testimonianza di apprezzamento e riconoscenza espressa, a nome di tutti gli Italiani dal Presidente della Repubblica al Dipartimento della Protezione Civile Nazionale ed al Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, meritatamente onorato con due medaglie d'oro alla Bandiera, insieme protagonisti di un'opera compiuta con grande sensibilità umana, spirito di sacrificio e straordinaria capacità ed efficienza organizzativa e tecnica.

Altri due gravi eventi hanno colpito fra giugno ed ottobre 2009 il nostro Paese: il 29 giugno la terribile esplosione di un carro cisterna contenente gas GPL nella stazione ferroviaria di Viareggio, il 2 ottobre la rovinosa alluvione e le frane e smottamenti che hanno colpito diversi centri abitati in comune e provincia di Messina; sono stati affrontati con immediato impegno dalla Protezione Civile e dal Corpo dei Vigili del Fuoco che con interventi coraggiosi e tempestivi hanno evitato che il numero delle vittime e i danni alle cose fossero superiori a quelli, tragicamente elevati, causati dai due disastri.

È doveroso darne atto prima della trattazione del tema della Protezione Civile, al quale la Guida da molti anni dedica, con queste note, la dovuta considerazione.

Cap. I**Istituzione ed organizzazione nazionale****1. Istituzione**

Il *servizio nazionale di protezione civile* è stato istituito con legge 24 febbraio 1992, n. 225, modificata ed integrata dai decreti legge 7 settembre 2001, n. 343 (convertito dalla legge n. 410/2001) e 31 maggio 2005, n. 90 (convertito dalla legge n. 152/2005). Con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 è stato disposto il decentramento di funzioni e compiti amministrativi in varie materie, compresa la protezione civile, dallo Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione della legge 15 marzo 1997, n. 59.

Il regolamento recante norme per la partecipazione delle organizzazioni di volontariato alle attività di protezione civile, è stato emanato con D.P.R. 8 febbraio 2001, n. 194.

La legge quadro in materia di incendi boschivi 21 novembre 2000, n. 353 ha disciplinato uno degli interventi più diffusi ed importanti di protezione civile.

Con diversi D.P.C.M. sono state stabilite direttive di attuazione delle leggi che regolano il servizio nazionale.

2. Finalità

La *protezione civile* è costituita da tutte le strutture ed attività dello Stato e degli enti territoriali, per le rispettive competenze, impegnate per tutelare l'integrità della vita, i beni, gli insediamenti e l'ambiente dai danni, o dal pericolo di danni, derivanti da calamità naturali, catastrofi e da altri eventi calamitosi.

La *protezione civile* costituisce "servizio nazionale", pertanto gli interessi pubblici perseguiti non fanno capo ad un apparato amministrativo ben individuato ma in quanto riferiti alla collettività, vanno qualificati come collettivi; conseguentemente l'organizzazione amministrativa è diffusa e policentrica proprio perché strumentale non già dello Stato-apparato bensì dello Stato-comunità (TAR Liguria, Genova, I, 28 giugno 2005, n. 987).

3. Attività e compiti di protezione civile

Sono attività di protezione civile quelle volte alla previsione e prevenzione delle varie ipotesi di rischio, al soccorso delle popolazioni sinistrate ed ogni altra attività necessaria ed indifferibile diretta a superare l'emergenza connessa agli eventi di cui al par. 2. La *previsione* consiste nelle attività dirette allo studio ed alla determinazione delle cause dei fenomeni calamitosi, alla identificazione dei rischi ed alla individuazione delle zone del territorio soggette ai rischi stessi.

La *prevenzione* è effettuata con le attività volte ad evitare o ridurre al minimo la possibilità che si verifichino danni conseguenti agli eventi di cui al par. 2 anche sulla base delle conoscenze acquisite per effetto delle attività di previsione.

Il *soccorso* è attuato con gli interventi diretti ad assicurare alle popolazioni colpite ogni forma di prima assistenza.

Il *superamento dell'emergenza* si realizza con l'attuazione, coordinata con gli organi istituzionali competenti, delle iniziative necessarie ed indilazionabili volte a rimuovere gli ostacoli alla ripresa delle normali condizioni di vita.

Le *attività di protezione civile* devono armonizzarsi, in quanto compatibili con le necessità imposte dalle emergenze, con i programmi di tutela e risanamento del territorio.

4. La partecipazione di tutte le amministrazioni ed istituzioni pubbliche

Il *servizio della protezione civile* è coordinato dal Presidente del Consiglio dei Ministri, ed è composto dalle Amministrazioni dello Stato, centrali e periferiche, delle regioni, delle province, dei comuni, dagli altri enti pubblici nazionali e territoriali e da ogni altra istituzione ed organizzazione pubblica e privata presente sul territorio nazionale. Il Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco assicura il servizio di soccorso pubblico e di prevenzione ed estinzione degli incendi su tutto il territorio nazionale e lo svolgimento delle altre attività allo stesso assegnate dalle leggi e dai regolamenti (D.Lgs. 8 marzo 2006, n. 139).

Al coordinamento organizzativo del Servizio nazionale e alla promozione delle attività di protezione civile, provvede il Dipartimento Nazionale della Protezione civile presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Il Dipartimento Nazionale esercita le sue funzioni ed interviene direttamente nelle situazioni di particolare emergenza e negli eventi che richiedono il coordinamento dell'organizzazione dello Stato con quelle delle altre istituzioni.

Le regioni e le province provvedono alla predisposizione ed attuazione dei programmi regionali e provinciali di previsione e prevenzione in armonia con le indicazioni dei programmi nazionali. Il prefetto è autorità provinciale di protezione civile. Anche sulla base del programma provinciale di previsione e prevenzione, predispone il piano per fronteggiare l'emergenza su tutto il territorio della provincia, ne cura l'attuazione, coordinando la fase di soccorso.

Il sindaco è l'autorità comunale di protezione civile. Al verificarsi dell'emergenza nell'ambito del territorio comunale, il sindaco assume la

direzione e il coordinamento dei servizi di soccorso e di assistenza alle popolazioni colpite e provvede agli interventi necessari dandone immediata comunicazione al prefetto e al presidente della giunta regionale.

Sono pertanto impegnate nel *servizio della protezione civile* tutte le amministrazioni pubbliche, al centro ed alla periferia, dai Ministeri al più piccolo comune; anche la società civile partecipa a pieno titolo al servizio, soprattutto attraverso le *organizzazioni di volontariato*. La partecipazione complessiva che caratterizza la struttura della protezione civile italiana realizza un incontro fra la motivazione istituzionale e l'esigenza operativa legata alle caratteristiche del nostro territorio.

Il processo di riforma e decentramento dell'ordinamento amministrativo, che estende le competenze e le responsabilità delle istituzioni regionali e locali, attuando i nuovi principi stabiliti dal titolo V della Costituzione, accresce sostanzialmente l'importanza delle predette istituzioni nella struttura del sistema di protezione civile, aumenta le responsabilità e le competenze ad essa affidate, l'articolazione dei livelli di decisione e di intervento, la complessità delle esigenze di direzione e coordinamento del sistema ai diversi livelli.

L'organizzazione della protezione civile, che si è adeguata al processo di decentramento amministrativo, risulta particolarmente idonea ed adeguata per un contesto territoriale come quello del nostro Paese, che presenta un quadro di possibili rischi di calamità e catastrofi sconosciuta negli altri stati europei.

Quasi ogni area del Paese risulta interessata da qualche tipo di rischio, e ciò rende necessario un sistema di protezione civile che assicuri in ogni area la presenza di risorse umane, mezzi, capacità operative e decisionali in grado di intervenire in tempi brevissimi in caso di calamità, ma anche di operare con continuità per prevenire e, per quanto possibile, prevedere i disastri.

4.1. Le competenze delle Regioni

La Corte costituzionale (sentenza 6 ottobre 2006, n. 223) ha rilevato che già prima della riforma del titolo V della parte seconda della Costituzione il legislatore statale, istituendo il Servizio nazionale della protezione civile (con legge 24 febbraio 1992, n. 225) aveva rinunciato ad un modello centralizzato, optando per un'organizzazione diffusa a carattere policentrico, ed ha ritenuto costituzionalmente legittima una legge regionale che persegue la finalità prioritaria di salvaguardare la sicurezza territoriale nella Re-

gione e in coerenza con tale finalità disciplina il coordinamento della propria attività nell'ambito del "sistema regionale di protezione civile", il tutto rispettando la sfera della competenza statale, avendo per oggetto soltanto gli eventi calamitosi incidenti sul solo territorio regionale fronteggiabili con gli interventi di cui alle lett. a) e b) dell'art. 2, comma 1, della legge n. 225 del 1992, e non anche le calamità naturali, catastrofi ed altri eventi destinati, per intensità ed estensione, ad essere fronteggiati con mezzi e poteri straordinari dallo Stato (ex art. 2, comma 1, lett. c, della legge n. 225/1992), nel rispetto della sfera di competenza ad esso attribuita dai principi fondamentali della materia concorrente in esame.

Cap. II

Il sistema organizzativo nazionale

1. L'articolazione del sistema

Il sistema organizzativo è basato sul *principio di sussidiarietà*.

Il *primo responsabile della protezione civile in ogni Comune è il Sindaco*, che organizza le risorse comunali secondo piani prestabiliti per fronteggiare i rischi specifici del suo territorio. Quando si verifica un evento calamitoso, il Servizio nazionale della protezione civile è in grado, in tempi brevissimi, di definire la portata dell'evento e valutare se le risorse locali siano sufficienti a farvi fronte.

In caso diverso si mobilitano immediatamente i *livelli provinciali, regionali* e, nelle situazioni più gravi, anche il *livello nazionale*, integrando le forze disponibili in loco con gli uomini e i mezzi necessari. Ma soprattutto si identificano da subito le autorità che devono assumere la direzione delle operazioni: è infatti evidente che una situazione di emergenza richiede in primo luogo che sia chiaro chi decide, chi sceglie, chi si assume la responsabilità degli interventi da mettere in atto.

Nei casi di *emergenza nazionale* questo ruolo compete al Dipartimento della Protezione Civile, mentre la responsabilità politica è assunta direttamente dal *Presidente del Consiglio dei Ministri*.

2. Le competenze del Presidente del Consiglio dei Ministri in materia di protezione civile

2.1. Le competenze del Presidente del Consiglio dei Ministri

L'art. 5 del D.L. n. 343/2001 stabilisce che il Presidente del Consiglio dei Ministri, ovvero il

Ministro da lui delegato, determina le politiche di protezione civile, detiene i poteri di ordinanza in materia di protezione civile, promuove e coordina le attività delle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, delle regioni, delle province, dei comuni, degli enti pubblici nazionali e territoriali e di ogni altra istituzione ed organizzazione pubblica e privata presente sul territorio nazionale, finalizzate alla tutela dell'integrità della vita, dei beni, degli insediamenti e dell'ambiente dai danni o dal pericolo di danni derivanti da calamità naturali, da catastrofi e da altri grandi eventi, che determinino situazioni di grave rischio, salvo quanto previsto dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112. Il Presidente del Consiglio dei Ministri delibera lo stato di emergenza, determinandone la durata e l'estensione territoriale con riferimento alla natura degli eventi e disponendone la revoca al venir meno di tali condizioni (competenza confermata dalla Corte costituzionale con sentenza 16 aprile 1995, n. 127). Per le finalità predette è stato istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri un Comitato paritetico Stato-regioni-enti locali, nel cui ambito la Conferenza unificata designa i propri rappresentanti.

Il Presidente del Consiglio dei Ministri predisporre gli indirizzi operativi dei programmi di previsione e prevenzione dei rischi, nonché i programmi nazionali di soccorso e i piani per l'attuazione delle conseguenti misure di emergenza, di intesa con le regioni e gli enti locali.

2.2. *Il Sottosegretario di Stato – Le deleghe per le emergenze eccezionali dell'Abruzzo e della Campania*

Con l'art. 1 del D.L. 23 maggio 2008, n. 90, convertito dalla legge 14 luglio 2008, n. 123 è stato attribuito al Dipartimento della protezione civile il coordinamento della complessiva azione di gestione dei rifiuti nella regione Campania per il periodo dell'emergenza, alla quale è preposto fino al 31 dicembre 2009 un Sottosegretario di Stato presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, incarico al quale è stato nominato il Capo del predetto Dipartimento, del quale è rimasta ferma la competenza ad esercitare in tale veste i compiti relativi alla protezione civile.

L'art. 1 del D.P.C.M. 6 aprile 2009 ha attribuito al Capo del Dipartimento della protezione civile l'incarico di Commissario delegato per l'adozione di ogni provvedimento su tutto il territorio interessato dal sisma della Provincia de L'Aquila e di altri comuni della regione Abruzzo, per assicurare ogni forma di assistenza e di tutela degli interessi pubblici primari delle popolazio-

ni interessate, nonché per ogni misura idonea al superamento del contesto emergenziale e per la salvaguardia delle vite umane.

2.3. *Le ordinanze “libere” in materia di protezione civile*

Le Sezioni Unite Civili della Corte di Cassazione (7 marzo 2006, n. 4813) hanno ritenuto che le ordinanze emanate dal Presidente del Consiglio dei Ministri o dal suo delegato per la protezione civile, ai sensi dell'art. 5 della legge n. 255/1992, hanno natura di “ordinanze libere”, tra le quali sono compresi tutti i provvedimenti di autorità amministrative suscettibili di introdurre una disciplina divergente dall'ordine normativo che risultava in precedenza sulla base di disposizioni legislative. Tali ordinanze, immediatamente esecutive, diversamente dagli atti governativi con valore di legge, sono espressione di autonomia ed operano generalmente nel campo dell'attività amministrativa ma, pur non avendo valore di legge, sono nel loro ambito indipendenti e nel loro contenuto soggette solo alla Costituzione ed ai principi generali dell'ordinamento, e non sono vincolate da altre norme preesistenti che non siano quelle espressamente indicate dalla fonte da cui traggono origine, il che giustifica, appunto, la definizione di “ordinanze libere”.

L'esercizio del potere di ordinanza “libera” o “extra ordinem” spetta, ai sensi dell'art. 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, al Presidente del Consiglio dei Ministri o, per sua delega, al Ministro per la protezione civile se istituito, ed ai Commissari straordinari delegati dal Presidente del C.M. per gli interventi in materia di protezione civile (TAR Lazio Roma, sez. II, 14 novembre 2001, n. 9348).

2.4. *Organismi della protezione civile*

Nell'ambito della Presidenza del Consiglio dei Ministri operano il *Servizio sismico nazionale*, la *Commissione nazionale per la previsione e la prevenzione dei grandi rischi* ed il *Comitato operativo della protezione civile*.

3. *La Commissione nazionale per la prevenzione dei grandi rischi*

La Commissione nazionale per la previsione e la prevenzione dei grandi rischi è l'organo di consulenza tecnico-scientifica del Dipartimento della protezione civile. La composizione e le modalità di funzionamento della Commissione sono stabilite dal Presidente del Consiglio dei Ministri con proprio decreto, su proposta del Capo del Dipartimento della protezione civile.

4. Il Comitato operativo per la protezione civile

Il Comitato operativo della protezione civile assicura la direzione unitaria e il coordinamento delle attività di emergenza, stabilendo gli interventi di tutte le amministrazioni e enti interessati al soccorso. È presieduto dal Capo del Dipartimento della protezione civile e composto da tre rappresentanti del Dipartimento stesso, da un rappresentante per ciascuna delle strutture operative nazionali non confluite nel Dipartimento e che sono tenute a concorrere all'opera di soccorso, e da due rappresentanti designati dalle regioni, nonché da un rappresentante del Comitato nazionale di volontariato di protezione civile, nominato con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri. Alle riunioni del Comitato possono essere invitate autorità regionali e locali di protezione civile interessate a specifiche emergenze nonché rappresentanti di altri enti o amministrazioni. I componenti del Comitato rappresentanti dei Ministeri, su delega dei rispettivi Ministri, riassumono ed esplicano con poteri decisionali, ciascuno nell'ambito delle amministrazioni di appartenenza ed altresì nei confronti di enti, aziende autonome e amministrazioni controllati o vigilati, tutte le facoltà e competenze in ordine all'azione da svolgere ai fini di protezione civile e rappresentano, in seno al Comitato, l'amministrazione di appartenenza nel suo complesso. La costituzione e le modalità di funzionamento del Comitato sono state stabilite con il D.P.C.M. 21 novembre 2006 (G.U. 26.1.2007, n. 21).

5. Il Dipartimento della Protezione civile

5.1. Funzioni e ordinamento

Il Dipartimento della Protezione civile fu istituito con l'art. 21 della legge 23 agosto 1988, n. 400, preposto alla direzione e al coordinamento delle attività di previsione, prevenzione e soccorso per la protezione civile con l'art. 4 e seguenti della legge 24 febbraio 1992, n. 225, riordinato con l'art. 5-bis del D.L. 7 settembre 2001, n. 343 e successive modificazioni, potenziato con le disposizioni degli artt. 3 e 4 del D.L. 31 maggio 2005, n. 90, convertito dalla legge 26 luglio 2005, n. 152, con il D.P.C.M. 23 ottobre 2006 e con i provvedimenti adottati in occasione di particolari emergenze.

Il Dipartimento dirige l'organizzazione centrale e coordina l'ordinamento nazionale del servizio di protezione civile secondo gli indirizzi espressi dal Presidente del Consiglio dei Ministri del quale costituisce, per tale servizio, l'organo operativo. Promuove d'intesa con le regioni e gli enti locali periodiche esercitazioni di prevenzione e

provvede all'attività di informazione delle popolazioni interessate per gli scenari d'interesse nazionale. Dispone l'attività tecnico operativa volta ad assicurare i primi interventi, effettuati in concorso con le regioni e da queste in raccordo con i prefetti, i comitati provinciali di protezione civile ed i sindaci. Definisce in sede locale, d'intesa con le regioni, sulla base di piani d'emergenza, gli interventi e le strutture organizzative necessarie per fronteggiare gli eventi calamitosi, da coordinare con il prefetto anche per gli aspetti dell'ordine e della sicurezza pubblica. Secondo le direttive del Presidente del Consiglio rivolge alle amministrazioni centrali e periferiche dello Stato, alle regioni, alle province, ai comuni, agli enti pubblici nazionali e territoriali e ad ogni altra istituzione ed organizzazione pubblica e privata presente nel territorio nazionale, le indicazioni necessarie al raggiungimento delle finalità di coordinamento operativo del servizio.

Il Dipartimento provvede inoltre a:

- a) organizzare e coordinare al proprio interno tutte le attività già di competenza del Servizio sismico nazionale;
- b) garantire il supporto alle attività della commissione nazionale per la previsione e prevenzione dei grandi rischi, del comitato operativo della protezione civile, nonché del Comitato paritetico Stato-regioni-enti locali;
- c) curare le attività concernenti il volontariato di protezione civile.

L'attribuzione al Capo del Dipartimento della Protezione civile delle funzioni e poteri di coordinamento delle iniziative e delle misure finalizzate a disciplinare gli interventi di soccorso e di assistenza alla popolazione in occasione di incidenti stradali, ferroviari ed aerei ed in mare, di esplosioni e crolli di strutture e di incidenti con presenza di sostanze pericolose è stata disposta dalla direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 6 aprile 2006, pubblicata sulla G.U. n. 87 del 13 aprile 2006.

Al Capo del Dipartimento sono stati conferiti la carica di Sottosegretario di Stato ed i poteri delegati per le eccezionali emergenze della Campania e dell'Abruzzo di cui al par. 2.2..

Il capo Dipartimento assicura l'indirizzo, il coordinamento ed il controllo delle attività del Dipartimento della protezione civile.

Il Capo del Dipartimento provvede, in particolare, a:

– definire un adeguato flusso di informazioni tra le sale operative territoriali e centrali delle componenti del sistema e delle strutture operative competenti a svolgere attività di soccorso e di assistenza alla popolazione in occasione di inci-

denti che coinvolgono un gran numero di persone, in modo da assicurare l'immediata attivazione del sistema di protezione civile;

- individuare le attività prioritarie da porre in essere in caso di emergenza attribuendo compiti alle componenti e strutture operative che intervengono;

- assegnare le funzioni relative alla prima assistenza alla popolazione e alla diffusione delle informazioni.

Ciascuna delle componenti e strutture operative destinatarie delle indicazioni fornite dal Capo del Dipartimento della protezione civile, comprese quelle delle province e dei comuni, per quanto di propria competenza e ad integrazione di quanto previsto dalle proprie procedure, sulla base delle predette indicazioni, doveva definire le modalità ritenute più idonee per il conseguimento delle finalità di cui alla direttiva sopra citata.

Il Dipartimento, organizzato in 9 uffici generali, costituisce il fulcro del servizio nazionale della protezione civile, con compiti di:

- promozione e coordinamento dell'intero sistema;
- intervento diretto in caso di calamità nazionali;
- definizione di procedure di intervento ed azione comuni a tutto il sistema;
- orientamento della legislazione relativa alla prevenzione dei rischi;
- sostegno alle strutture periferiche del sistema, specie le più deboli e meno dotate di risorse proprie;
- promozione e sostegno alle attività di formazione e alla crescita dell'associazionismo di protezione civile;
- informazione dell'opinione pubblica e di promozione della cultura della protezione civile specie nei confronti delle giovani generazioni;
- regia nella costruzione e nella gestione delle reti informative indispensabili per la prevenzione dei rischi;
- produzione e gestione delle normative eccezionali e derogatorie - le ordinanze - indispensabili per accelerare gli interventi di emergenza e far fronte alle calamità, al fine di ridurre al minimo il danno alle persone e alle cose.

5.2. Sede

Il Dipartimento della Protezione Civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri ha sede in: Via Ulpiano, 11 - 00193 - Roma
Via Vitorchiano, 2 - 00189 - Roma
Centralino: 06 68201
Sito internet: infosito@protezionecivile.it

5.3. Il numero unico europeo di emergenza

Il "Codice delle comunicazioni elettroniche", emanato con il D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259 stabilisce all'art. 76 la disciplina relativa ai numeri di emergenza nazionali ed alla istituzione del "112" numero unico europeo di emergenza. Con decreto del Ministro delle comunicazioni 27 aprile 2006 il servizio "numero unico europeo di emergenza" è stato individuato quale servizio abilitato in base alla legge a ricevere chiamate d'emergenza provenienti dai numeri 112, 113, 115 e 118.

5.4. L'attestato di pubblica benemerenzza

Con D.P.C.M. 19 dicembre 2008, innovando rispetto a quanto disposto con precedente provvedimento del 22 ottobre 2004, è stata istituita l'*attestazione di pubblica benemerenzza* del Dipartimento della protezione civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

L'attestazione di pubblica benemerenzza è concessa:

- a) alla memoria;
- b) a titolo individuale, conferibile anche a cittadini stranieri, ai civili, ai militari ed ai volontari che hanno operato in zone interessate da eventi calamitosi o da grandi eventi ed ai cittadini che in collaborazione con le istituzioni hanno contribuito ad alleviare i disagi e le sofferenze delle persone colpite o interessate da eventi di protezione civile;
- c) a titolo collettivo alle amministrazioni centrali e periferiche, agli enti pubblici e privati, ai corpi e alle organizzazioni, nonché alle componenti ed alle articolazioni delle predette strutture, coinvolti nelle attività di soccorso, assistenza e solidarietà a seguito degli eventi individuati con provvedimenti del Sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, su proposta del Capo del Dipartimento della Protezione civile.

Con D.P.C.M. 28 aprile 2009 (G.U. n. 186/2009) sono state stabilite le modalità per il rilascio della attestazione.

6. Le risorse strategiche del sistema di protezione civile

Le risorse strategiche più importanti del sistema della protezione civile sono la qualità, la generalità, la professionalità, la disponibilità e la preparazione degli uomini che costituiscono il sistema, lo presidiano, lo potenziano e intervengono al verificarsi di calamità e disastri.

La protezione civile si avvale di tutti i Corpi organizzati dello Stato, a partire dal *Corpo Nazio-*

nale dei Vigili del Fuoco, che per la sua specifica preparazione costituisce la componente indispensabile in ogni intervento.

Il Dipartimento considera pertanto *Componenti del Servizio Nazionale di Protezione Civile* i seguenti Corpi ed Istituzioni:

- Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco,
- Forze Armate,
- Polizia di Stato,
- Arma dei Carabinieri,
- Guardia di Finanza,
- Corpo Forestale dello Stato,
- ISPRA – Istituto Nazionale per la protezione e la ricerca ambientale,
- C.N.R.,
- Istituto Nazionale di Geofisica e Vulcanologia,
- E.N.E.A.,
- Croce Rossa Italiana,
- Corpo Nazionale Soccorso Alpino e Speleologico.

6.1. Il ruolo delle organizzazioni di volontariato

È sul *volontariato* che sempre più la protezione civile italiana può fare affidamento. Dalle prime esperienze generose e disorganizzate di volontariato spontaneo, come gli “angeli del fango”, dimenticati protagonisti nell’alluvione di Firenze del 1966, si è avviato un percorso virtuoso che ha saputo incanalare la generosità e la solidarietà di tanti italiani nelle forme organizzative dell’associazione, oggi organizzato su base regionale, cresciuto in numero di volontari disponibili - *i membri delle associazioni di protezione civile sono circa 1.300.000* - in capacità operative, preparazione, competenza, esperienza e dotazione di mezzi tecnici e strumenti operativi.

Se fino agli anni ‘80 del secolo scorso il volontariato organizzato rappresentava una componente ausiliaria delle forze in campo, *negli ultimi anni ha messo a disposizione nelle situazioni di emergenza più del 50% delle risorse umane impiegate*.

La forte apertura innovativa del Dipartimento della Protezione civile e l’attenzione sistematica a ridurre al minimo le “barriere” burocratiche tra volontariato e Stato centrale, fatta anche di quotidiane e coraggiose scelte amministrative, ha contribuito al nascere di una *identità nazionale del Volontariato di Protezione civile*, che si è rivelata di fondamentale importanza nelle gravi emergenze degli ultimi anni, e che si tende ora a ricondurre e ricreare, anche a seguito delle riforme sul decentramento amministrativo (D.Lgs. n. 112/1998), in seno alle autonomie locali (regioni, province e comuni).

L’obiettivo condiviso con le *Associazioni di volontariato di Protezione civile* è di creare in ogni territorio un servizio di pronta risposta alle esigenze della protezione civile, in grado di operare integrandosi, se del caso, con gli altri livelli di intervento previsti nell’organizzazione del sistema nazionale della protezione civile (sussidiarietà verticale), valorizzando al massimo le forze della cittadinanza attiva ed organizzata presente in ogni comune d’Italia (sussidiarietà orizzontale), in piena integrazione con le forze istituzionali presenti sul territorio. Le organizzazioni di volontariato che intendono collaborare nel sistema pubblico di Protezione civile, si iscrivono in appositi albi o registri, regionali e nazionali.

Al momento, *nell’elenco nazionale del Dipartimento della Protezione civile sono iscritte circa duemilacinquecento organizzazioni (tra le quali i cosiddetti “gruppi comunali” sorti in alcune regioni italiane), per un totale di oltre un milione e trecentomila volontari disponibili*. Di essi, circa sessantamila sono pronti ad intervenire nell’arco di pochi minuti sul proprio territorio, mentre circa trecentomila sono pronti ad intervenire nell’arco di qualche ora.

Si tratta di *associazioni a carattere nazionale e di associazioni locali, queste ultime tra di loro coordinate sul territorio di comuni, province e regioni, in modo da formare, in caso di necessità, un’unica struttura di facile e rapida chiamata per gli interventi*. Più è alto il livello organizzativo delle associazioni, più solide sono la loro efficacia e la loro autonomia.

All’interno delle organizzazioni di volontariato esistono tutte le professionalità della società moderna, insieme a tutti i mestieri; questo mix costituisce una risorsa, sia in termini numerici che qualitativi, fondamentale soprattutto nelle grandi emergenze, quando il successo degli interventi dipende dal contributo di molte diverse specializzazioni (dai medici agli ingegneri, dagli infermieri agli elettricisti, dai cuochi ai falegnami). Alcune organizzazioni hanno scelto la strada di una specifica alta specializzazione, quali i gruppi di cinofili e subacquei, i gruppi di radioamatori, gli speleologi, il volontariato per l’antincendio boschivo.

Sebbene *l’opera del volontariato sia assolutamente gratuita*, il legislatore ha provveduto a tutelare i volontari lavoratori: in caso di impiego nelle attività di Protezione civile essi non perdono la retribuzione, che viene rimborsata dallo Stato al datore di lavoro, pubblico e privato.

Il ruolo insostituibile assunto oggi dal volontariato di Protezione civile, nel suo impegno di custode naturale di ciascun territorio e forza civile di tutela e protezione di ciascuna comunità,

merita un pieno riconoscimento, ed un crescente sostegno pubblico per le dotazioni di mezzi, di materiali, di attrezzature, di formazione, preparazione e aggiornamento, tanto necessarie per l'ottimale utilizzo delle energie che vengono offerte in aiuto della collettività.

6.1.1. Volontari di protezione civile

Per svolgere l'attività di volontariato di protezione civile, è necessario essere iscritti presso le organizzazioni di volontariato – protezione civile, comprese negli appositi elenchi regionali e nazionale. Chi intende diventare volontario di protezione civile all'atto dell'iscrizione dovrà valutare i seguenti elementi:

- ambito territoriale di evento (nazionale, regionale, comunale);
- ambito dimensionale dell'evento (con riferimento a quelli indicati nelle lettere a, b, c, art. 2, legge n. 225 del 1992);
- eventuale specializzazione operativa dell'organizzazione (sub, cinofili, aib, ecc.);
- livello di partecipazione con le attività istituzionali;
- disponibilità richiesta;
- vicinanza della sede.

Gli elenchi regionale e/o nazionale sono consultabili rispettivamente presso la regione nella quale si intende svolgere l'attività di protezione civile oppure presso l'ufficio volontariato del Dipartimento della protezione civile (sito: www.protezionecivile.it/volontariato/diventare_volontari.php).

6.1.2. Volontariato di protezione civile e attività di supporto alla sicurezza urbana

Con circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri 10 marzo 2009 (G.U. n. 87/2009) sono state ricordate le finalità delle Associazioni di volontariato di protezione civile, “volte alla previsione e prevenzione delle varie ipotesi di rischio, al soccorso delle popolazioni sinistrate e ad ogni altra attività necessaria ed indifferibile diretta a superare l'emergenza connessa con gli eventi” come è stabilito dall'art. 3 della legge n. 225/1992, che pertanto non comprendono quelle di tutela dell'ordine pubblico e della sicurezza urbana di cui al D.L. 23 febbraio 2009, n. 11.

In considerazione delle diverse competenze, organizzazione e dipendenza dei due servizi, è stato precisato che la partecipazione alle attività di cui al D.L. n. 11/2009, a titolo personale, di soggetti già iscritti anche ad organizzazioni di volontariato di protezione civile è del tutto libera. Deve però essere assicurato che l'aderen-

te all'associazione di volontariato di protezione civile, allorquando ponga in essere azioni volte a preservare la sicurezza urbana o ad impedire situazioni di disagio sociale, non utilizzi uniformi, simboli, emblemi, mezzi o attrezzature riconducibili alla protezione civile.

La circolare conclude precisando che l'eventuale partecipazione alle attività di controllo del territorio disciplinate dal D.L. n. 11/2009 di volontari, singoli o associati, appartenenti alle organizzazioni iscritte nell'elenco nazionale e nei registri, elenchi od albi regionali del volontariato di protezione civile con l'utilizzo di uniformi, simboli, emblemi od altri segni distintivi e di mezzi ed attrezzature destinati a finalità di protezione civile comporterà l'avvio della procedura di cancellazione delle organizzazioni interessate dai predetti elenchi, registri o albi, con le conseguenti iniziative per l'accertamento della responsabilità per l'improprio utilizzo di risorse strumentali finanziate anche dallo Stato e la segnalazione alla competente Autorità giudiziaria per le valutazioni di competenza.

Cap. III

La direttiva per le emergenze

1. Le emergenze

È fondamentale che la protezione civile sia una “macchina di intervento in emergenza” bene organizzata, in grado di ridurre al minimo il tempo che intercorre tra un evento calamitoso e i primi soccorsi e interventi. A questo obiettivo sono dedicati: il lavoro di definizione dei “piani di emergenza”, elaborati a livello nazionale e locale; il continuo aggiornamento delle procedure di emergenza, indispensabili per far sì che al momento del bisogno tutti coloro che devono intervenire sappiano già cosa fare e come farlo; lo scambio regolare di informazioni tra tutti i livelli del sistema; le attività di formazione del personale e le esercitazioni di tutte le componenti che intervengono nella protezione civile; il potenziamento dei mezzi tecnici a disposizione.

Grazie a questo lavoro sistematico e all'iniziativa delle strutture decentrate soprattutto a livello regionale, negli ultimi anni gli interventi di protezione civile hanno visto i tempi medi del soccorso ridursi notevolmente, fino a pochi minuti. Altrettanto è considerevolmente aumentata la conoscenza delle azioni necessarie e la capacità di operare per ridurre il danno alle persone, alle cose, al patrimonio artistico e ai beni culturali e i tempi per il ripristino delle normali condizioni di vita nelle zone disastrose.

2. La Direttiva per la gestione delle emergenze

La Direttiva disposta dal Presidente del Consiglio dei Ministri con atto del 3 dicembre 2008, concernente *“indirizzi operativi per la gestione delle emergenze”*, ha definito compiutamente le procedure operative nei casi di emergenza, per ottimizzare la capacità di allertamento, di attivazione e di intervento del Servizio Nazionale di protezione civile.

Le procedure operative stabilite dalla direttiva disciplinano la gestione del flusso delle informazioni tra i diversi soggetti impegnati, l'attivazione e il coordinamento delle componenti del servizio nazionale di protezione civile, la descrizione del modello organizzativo per la gestione delle emergenze, con l'indicazione degli interventi prioritari da disporre a livello nazionale per supportare ed integrare adeguatamente la risposta del livello locale della protezione civile.

L'attuazione da parte delle componenti e strutture operative, a tutti i livelli, del Servizio nazionale ha assicurato il coordinamento organizzativo e la direzione dell'attività di gestione dell'emergenza che ha consentito di conseguire la massima efficacia degli interventi straordinari effettuati a L'Aquila e in Abruzzo e nelle altre gravi emergenze che successivamente si sono verificate.

3. La comunicazione dell'evento e il flusso delle informazioni

Di fronte alla previsione, al preannunciarsi, al manifestarsi ed all'evolversi di un evento che possa costituire elemento di pericolosità per la popolazione, il territorio ed i beni, al fine di ridurre al minimo i tempi necessari per valutare la situazione e l'intervento, è necessario disporre in tempo reale delle informazioni relative alle caratteristiche del fenomeno ed alla capacità del sistema locale di fronteggiare l'emergenza.

Per assicurare l'impiego razionale e coordinato delle risorse è indispensabile che le componenti e le strutture operative di protezione civile garantiscano l'immediato e continuo reciproco scambio delle informazioni, sia a livello territoriale che centrale, avviando un rapido flusso di comunicazione con il Dipartimento nazionale, non limitando le segnalazioni esclusivamente alle proprie strutture di riferimento a livello nazionale, secondo le procedure operative stabilite dalla direttiva, fermo restando il sistema di comando e controllo interno di ciascuna componente e struttura. In tal modo sarà reso possibile al Capo del Dipartimento della Protezione Civile di avere l'immediata e completa conoscenza dell'evento e di valutare la situazione emergenziale in atto e, qualora si riveli di carattere eccezionale, di coordinare tutte le iniziative per fronteggiarla.

3.1. Il “SISTEMA” di monitoraggio del territorio

Presso il Dipartimento è attivo un centro di coordinamento, denominato “SISTEMA” che garantisce la raccolta, la verifica e la diffusione delle informazioni di protezione civile 24 ore su 24, tutti i giorni, con l'obiettivo di allertare immediatamente e di attivare tempestivamente le diverse strutture preposte alla gestione dell'emergenza che sono:

- il Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, componente fondamentale della Protezione civile;
- le Forze Armate, attraverso il Comando Operativo di vertice interforze;
- la Polizia di Stato;
- l'Arma dei Carabinieri;
- la Guardia di Finanza;
- il Corpo Forestale dello Stato;
- le Capitanerie di Porto – Guardia Costiera.

Qualora la situazione sia tale da richiedere la partecipazione all'attività operativa di altri enti ed amministrazioni la Sala di SISTEMA provvede di conseguenza.

È compito di SISTEMA di garantire la diffusione delle informazioni alle componenti ed alle strutture operative di protezione civile interessate e di allertarle, qualora risulti necessario, contribuendo alla loro tempestiva attivazione per l'adozione delle misure che risultano necessarie. La capacità di SISTEMA di assolvere a tali funzioni è connessa alla tempestività ed alla qualità dell'informazione, in termini di attendibilità della fonte e di puntualità dei contenuti ed a tal fine le sale operative delle forze istituzionali preposte al soccorso e/o di pubblica utilità, le sale operative di protezione civile delle regioni, e delle province ove attivate, degli U.T.G.-Prefetture, le sale operative nazionali o di controllo centrale degli enti ed amministrazioni che gestiscono le reti e le infrastrutture di servizi ed i centri operativi istituiti in caso di emergenza, devono attuare le disposizioni stabilite dalla Direttiva per consentire a SISTEMA di attivare con immediatezza gli interventi e le iniziative valutati necessari.

4. Il modello organizzativo per la gestione dell'emergenza

Fatta eccezione per gli eventi catastrofici che annullino la capacità di reazione a livello dell'organizzazione territoriale, la prima risposta all'emergenza, qualunque sia la natura dell'evento che la determina e l'ampiezza dei suoi effetti, deve essere garantita dalla struttura locale, a partire da quella comunale, preferibilmente attraverso l'attivazione di un “Centro Operativo

Comunale – C.O.C.” nel quale siano rappresentate le diverse componenti che operano nel contesto locale. Nelle piccole realtà comunali è necessario che in fase di pianificazione di emergenza sia garantito da parte della Provincia e della Regione un adeguato supporto ai Sindaci di tali Comuni, affinché possano efficientemente organizzare le proprie strutture per la gestione delle emergenze.

4.1. *L'organizzazione a livello comunale*

Secondo quanto previsto dall'art. 15, commi 3 e 4 della legge n. 225/1992 e dall'art. 108 del D.Lgs. n. 112/1998, la Direttiva stabilisce che *a livello comunale il Sindaco assume la direzione e il coordinamento dei sistemi di soccorso e di assistenza della popolazione colpita e provvede ai primi interventi necessari a fronteggiare l'emergenza, dando attuazione a quanto previsto dalla pianificazione d'emergenza stessa. Il Sindaco, anche utilizzando il potere di ordinanza, con il personale della sua struttura comunale e chiedendo l'ausilio delle componenti e strutture di protezione civile presenti ed operanti sul territorio (Vigili del fuoco, Forze di Polizia, strutture sanitarie, enti gestori delle reti idrica, elettrica, del gas, dei rifiuti e della telefonia, volontariato locale) e con il supporto di ditte ed aziende private provvede a:*

- *l'individuazione della sede più idonea per l'ubicazione del centro operativo comunale, delle aree di attesa e delle aree di ricovero della popolazione (se non prevista dalla pianificazione d'emergenza);*
- *l'individuazione delle situazioni di pericolo e la prima messa in sicurezza della popolazione, anche disponendone l'evacuazione;*
- *l'assistenza sanitaria ai feriti;*
- *la distribuzione dei pasti e l'assegnazione di un alloggio alternativo alla popolazione “senza tetto”;*
- *la continua informazione alla popolazione sulla situazione e sui comportamenti da adottare, anche attraverso l'attivazione di uno sportello informativo comunale;*
- *il controllo della viabilità comunale con particolare attenzione alla possibilità di afflusso dei soccorritori e di evacuazione della popolazione colpita o a rischio;*
- *il presidio a vista del territorio per seguire l'evoluzione dell'evento.*

In funzione dell'intensità e dell'estensione dell'evento, nonché della capacità di risposta del sistema locale, per garantire il coordinamento dell'attività di gestione dell'emergenza, si attive-

ranno sul territorio, ai diversi livelli di responsabilità, i centri operativi e di coordinamento presso i quali sono rappresentate le componenti e le strutture operative del Servizio nazionale della protezione civile.

4.2. *L'organizzazione a livello provinciale*

Secondo il modello organizzativo adottato da ciascuna Regione, a *livello provinciale* si attiva il “*Centro di Coordinamento dei Soccorsi – C.C.S.*” nel quale sono rappresentati oltre alla Regione, alla Prefettura-U.T.G. ed alla Provincia, gli enti, le amministrazioni e le strutture operative funzionali alla gestione dell'emergenza, con il compito di:

- valutare le esigenze del territorio,
- impiegare in maniera razionale le risorse già disponibili,
- definire la tipologia e l'entità delle risorse regionali e nazionali necessarie per integrare quelle disponibili a livello provinciale individuando, se non previsti dalla pianificazione d'emergenza, i siti destinati ad aree di concentrazione dei soccorsi.

Presso il C.C.S. è assicurata la direzione unitaria degli interventi da coordinare con quelli realizzati dai Sindaci dei Comuni interessati.

Quando il modello adottato dalla Regione non indica l'Autorità responsabile del C.C.S. e non siano vigenti in tal senso protocolli d'intesa tra Prefettura e Provincia, tale funzione si intende assegnata al Prefetto rappresentante dello Stato sul territorio, in ragione del dovere di assicurare la salvaguardia della vita e dei beni delle persone. In ogni caso, fermo restando quanto previsto dal modello organizzativo regionale, le principali funzioni operative sono così attribuite:

- il Prefetto è responsabile dell'attivazione e dell'impiego delle risorse statali presenti sul territorio provinciale, dell'ordine e della sicurezza pubblica ed emette ordinanze esercitando, qualora necessario, la funzione di sussidiarietà nei confronti dei Sindaci;
- il Presidente della Provincia è responsabile dell'immediata attivazione e dell'impiego delle proprie risorse, cura le problematiche della rete di viabilità e le reti ed infrastrutture dei servizi, coordina l'impiego del volontariato e mantiene il raccordo con i Comuni interessati dall'evento.

A livello provinciale è prevista una sala operativa unica ed integrata che attua quanto stabilito dal C.C.S. e raccoglie, verifica e diffonde le informazioni relative all'evento ed alla risposta di protezione civile, attraverso il costante raccordo con i centri operativi situati sul territorio, la sala operativa regionale e SISTEMA.

In relazione all'estensione dell'area interessata ed alla popolazione da assistere, per supportare l'attività dei centri operativi comunali e per raccordare gli interventi attuati a livello comunale con quelli provinciali, si attivano Centri operativi intercomunali (Centri Operativi Misti – C.O.M.), ubicati in strutture preventivamente individuate, ai quali fanno riferimento più comuni. L'attivazione di tali Centri è effettuata dall'autorità responsabile del C.C.S., a meno della nomina del Commissario Delegato successiva alla dichiarazione dello stato di emergenza o della delega al coordinamento al Capo del Dipartimento della protezione civile.

4.3. *L'organizzazione a livello regionale*

Ciascuna Regione interessata all'evento assicura a livello regionale:

- l'immediata attivazione e l'impiego della colonna mobile regionale e delle organizzazioni di volontariato;
- la gestione degli interventi di emergenza sanitaria, sulla base della propria organizzazione, in coerenza con quanto definito dai criteri di massima e nelle Direttive del Presidente del Consiglio dei Ministri in merito all'organizzazione dei soccorsi sanitari nelle catastrofi: i "criteri di massima" da attuare nelle catastrofi sono stati indicati con i documenti pubblicati nella G.U., relativi agli interventi psicosociali (G.U. 29.8.2006), alla dotazione di farmaci e dispositivi medici di un PMA di II liv. (G.U. 25.8.2003), ai soccorsi sanitari (G.U. 12.5.2001);
- l'invio di propri tecnici per le verifiche di agibilità degli edifici, il rilievo del danno, la valutazione del rischio residuo ed indotto, la verifica di potabilità delle acque e gli interventi di bonifica ambientale;
- la partecipazione di propri funzionari all'attività dei centri operativi e di coordinamento istituiti sul territorio;
- la gestione delle reti radio per le comunicazioni di emergenza e l'attivazione e la gestione delle organizzazioni di volontariato dei radioamatori;
- l'impiego dei beni di prima necessità per garantire l'assistenza alla popolazione stoccata presso i CAPI di competenza regionale.

Contestualmente la Regione, sulla base delle reali esigenze del territorio e delle istanze pervenute dagli enti locali, qualora risulti necessario l'utilizzo di mezzi e poteri straordinari, procede alla richiesta della dichiarazione dello stato di emergenza.

Qualora a livello centrale sia ritenuto necessario istituire in loco una struttura di coordinamento

nazionale per fronteggiare l'emergenza (Direzione di Comando e Controllo – DI.COMA.C.) la Regione, d'intesa con il Dipartimento, provvede all'individuazione ed allestimento della sede più idonea valutando, in funzione delle caratteristiche dell'evento, l'utilizzo della sala operativa regionale.

La sala operativa regionale che deve assicurare in emergenza l'operatività "h24", garantisce a SISTEMA l'aggiornamento delle informazioni relative alle attività poste in essere, comunica la tipologia e l'entità delle risorse nazionali necessarie per integrare quelle territoriali, e mantiene il raccordo con i centri operativi attivati a livello provinciale e comunale.

Al preannunciarsi o al verificarsi di un evento che richieda l'impiego di mezzi e poteri straordinari, il coordinamento è posto in capo al Presidente del Consiglio dei Ministri che, per l'attuazione degli interventi, può avvalersi di commissari delegati, dopo la dichiarazione dello stato di emergenza da parte del Consiglio dei Ministri. Al verificarsi di una situazione di emergenza eccezionale, da valutarsi in relazione al grave rischio di compromissione dell'integrità della vita, il Presidente del C.M., su proposta del Capo del Dipartimento P.C. e sentito il Presidente della Regione interessata, anche prima della dichiarazione dello stato d'emergenza, può disporre il coinvolgimento delle strutture operative del Servizio nazionale di P.C., affidandone il coordinamento al Capo del Dipartimento.

4.4. *L'organizzazione a livello nazionale*

Presso il Dipartimento della protezione civile si riunisce il Comitato operativo che assicura la direzione unitaria ed il coordinamento delle attività di emergenza secondo quanto previsto dalla legge n. 401 del 2001. Il Comitato operativo, presieduto dal Capo del Dipartimento, è composto dai soggetti indicati nel D.P.C.M. 21 novembre 2006, allargato per comprendere tutti gli enti e le amministrazioni pubbliche e private che concorrono alla gestione dell'emergenza.

Il Comitato definisce la strategia d'intervento sulla base delle caratteristiche dell'evento, delle esigenze e delle risorse disponibili a livello nazionale e di quelle già impiegate.

La continuità del flusso d'informazioni è assicurata da SISTEMA.

5. *Gli eventi di eccezionale emergenza – prima attivazione della Protezione Civile*

La struttura di coordinamento operativo a livello locale e nazionale richiede necessariamente alcune ore a partire dal verificarsi dell'evento. È

pertanto necessario che l'attività di primo soccorso e di assistenza alla popolazione sia attivata immediatamente dall'intervento "spontaneo" delle strutture di protezione civile che operano ordinariamente sul territorio, la cui capacità operativa non sia compromessa dall'evento. Per evitare che i primi interventi, per quanto tempestivi, si rivelino poco efficaci o si sovrappongano, è indispensabile che fin dalle primissime fasi dell'emergenza ciascuna struttura operi in stretto raccordo con le altre, attraverso un impiego congiunto ed integrato di forze e di risorse, che si deve realizzare con un'azione di coordinamento forte ed univoca.

In caso di eccezionalità della situazione d'emergenza il Presidente del Consiglio dei Ministri, con proprio decreto, con proposta del Capo del Dipartimento della Protezione civile, sentito il Presidente della Regione interessata, anche prima della dichiarazione dello stato di emergenza da parte del Consiglio dei Ministri, può disporre l'attivazione delle strutture operative del Servizio nazionale, affidando al Capo del Dipartimento il coordinamento degli interventi e di tutte le iniziative per fronteggiare l'evento in corso.

Affinché il Capo del Dipartimento disponga degli strumenti necessari ad operare, tutte le informazioni relative all'evento ed alle prime risposte della protezione civile devono essere comunicate tempestivamente e sin dalle prime fasi dell'emergenza a SISTEMA, come in precedenza indicato. Ogni iniziativa volta ad integrare l'impiego delle risorse già disponibili sul territorio deve essere preventivamente concordata con il Capo del Dipartimento.

La risposta operativa del Dipartimento si articola nella convocazione dell'Unità di crisi, con la partecipazione di tutti gli uffici e servizi interessati, nonché nell'immediato invio di una *Task force* di valutazione, supporto e coordinamento, anche al fine di istituire in loco il Centro di coordinamento nazionale quale struttura di riferimento del Comitato operativo.

La Direttiva stabilisce i compiti e le funzioni, in caso di eccezionale emergenza, del Comitato Operativo della protezione civile e della Commissione nazionale per la previsione e la prevenzione dei grandi rischi.

La Direttiva definisce le principali attività ed interventi immediati ed urgenti delle componenti e strutture operative del Servizio nazionale della protezione civile: Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, Forze Armate, Forze di Polizia, Corpo Forestale dello Stato, Capitanerie di porto – Guardia costiera, Croce Rossa Italiana, Organizzazioni Nazionali di Volontariato, Corpo Nazionale del Soccorso Alpino e Speleologico,

delle Regioni e Province Autonome e del Ministero del Lavoro e della Salute e delle Politiche sociali.

Stabilisce inoltre le azioni ed interventi immediati ed urgenti da effettuarsi dai seguenti enti ed organismi: ENAV, Gestori servizi elettricità – GSE, Gestori servizi elettricità – Terna, ANAS-Autostrade per l'Italia-ASCAT, Ferrovie dello Stato – RFI Trenitalia, RAI, Poste italiane, Società di telefonia fissa e mobile – Telecom – Telecom Italia, Vodafone, Wind, H3G, ENI.

Cap. IV **Le gravi emergenze**

In meno di un anno il nostro Paese ha dovuto affrontare, insieme agli effetti ricorrenti delle avversità atmosferiche, gravi emergenze determinate da eventi che hanno stroncato molte vite umane, causato un numero elevato di feriti, colpito profondamente città e centri abitati, distrutto o gravemente danneggiato moltissime abitazioni, scuole, strade, acquedotti ed altri impianti di pubblici servizi, beni artistici e culturali, chiese, ospedali, uffici e presidi pubblici, impianti sportivi, un patrimonio prezioso costruito con il lavoro e i sacrifici compiuti dalle generazioni susseguite nel corso del tempo.

Il terremoto de L'Aquila e della regione Abruzzo, il disastro ferroviario di Viareggio e, nel momento in cui scriviamo queste note, la tragica alluvione e le frane nel comune e nella provincia di Messina, hanno dolorosamente colpito e ferito le popolazioni interessate e commosso tutti gli Italiani e quanti nel mondo ne hanno avuto conoscenza.

La Guida indica i principali provvedimenti che sono stati adottati per fronteggiare le gravi emergenze, nelle quali è compresa, per l'impegno difficile e prolungato che ha richiesto alla Protezione Civile, quella relativa allo smaltimento dei rifiuti verificatasi in Campania.

1. Il terremoto a L'Aquila e nella regione Abruzzo

Il 6 aprile 2009, alle ore 3.32, un terremoto di magnitudo 5.8 scala Richter, seguito da scosse di forte intensità, ha colpito la Città de L'Aquila, i Comuni della sua provincia e numerosi altri Comuni della regione Abruzzo, causando la perdita di vite umane e molti gravi feriti, rendendo necessario lo sgombero di circa centomila immobili posti su una grande estensione territoriale. Con D.P.C.M. dello stesso 6 aprile è stata effettuata la "dichiarazione dell'eccezionale rischio

di compromissione di interessi primari” ai sensi della legge n. 286 del 2002 e attribuito l’incarico di Commissario delegato per l’adozione di ogni provvedimento indispensabile su tutto il territorio colpito dal sisma al Capo del Dipartimento della protezione civile.

Con il D.L. 28 aprile 2009, n. 39, convertito dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, sono stati disposti “interventi urgenti per le popolazioni colpite dagli eventi sismici nella regione Abruzzo e ulteriori interventi urgenti di protezione civile”. Per l’attuazione sono state disposte, dal 9 aprile al 30 settembre 2009, ventisei ordinanze adottate dal Presidente del Consiglio dei Ministri su proposta del Capo del Dipartimento della Protezione civile insieme con diversi provvedimenti di indirizzo del Commissario delegato.

Alcuni dati pubblicati dal Dipartimento della Protezione Civile indicano la gravità dell’emergenza che è stata affrontata ed i risultati che sono stati conseguiti a circa sei mesi dal tragico evento.

Le persone assistite alla fine del mese di aprile 2009 risultavano 67.500. Al 28 settembre erano ridotte a 32.949, delle quali 15.133 accolte in alberghi, 9.017 in case private, 8.799 nelle aree di accoglienza nelle quali al 31 luglio erano alloggiate 20.167 persone. I campi istituiti in aprile sono stati 171, ridotti ad 89 a fine settembre.

Dall’8 aprile e fine settembre sono state effettuate in tutto il territorio colpito dal sisma 70.355 verifiche valide di agibilità di edifici privati e 1.951 di edifici pubblici, con i seguenti risultati:

– *edifici privati*: agibili 52%, agibili con interventi 12%, parzialmente agibili 3%, temporaneamente inagibili 1%, inagibili 27%, inagibili per cause esterne 5%;

– *edifici pubblici*: agibili 55%, agibili con interventi 22%, parzialmente agibili 3%, temporaneamente inagibili 1%, inagibili 18%, inagibili per cause esterne 1%.

Dei *beni culturali* colpiti dal sisma e per i quali al 20 agosto erano stati effettuati 1.466 sopralluoghi, il 52,3% sono risultati inagibili, il 23,1% agibili, il 12,9% agibili con interventi, il 2,5% parzialmente agibili, il 6,8% temporaneamente inagibili.

2. L'emergenza ambientale in Campania

La condizione di grave emergenza per lo smaltimento dei rifiuti verificatasi a Napoli e nella regione Campania, in particolare nell’anno 2008, ha reso necessaria l’adozione delle misure straordinarie disposte, in particolare, con il D.L. 6 novembre 2008, n. 172, convertito dalla legge 30 dicembre 2008, n. 310 e con diverse ordinanze successive, la cui attuazione è stata diretta dal

Capo del Dipartimento della Protezione Civile, nominato Sottosegretario di Stato con i più ampi poteri per affrontare e risolvere la situazione che determinava pericoli per l’igiene pubblica e la salute, aveva creato tensioni preoccupanti nella popolazione e costituiva, con le immagini del dissesto ambientale diffuse in tutto il mondo dai “media”, un danno grave per le correnti turistiche che le straordinarie bellezze naturali della Campania da sempre attraggono e che costituiscono una delle principali risorse economiche della regione e del Paese.

Le operazioni per la rimozione e stoccaggio dei cumuli di rifiuti per effettuarne lo smaltimento in loco attivando le discariche e gli impianti esistenti e per trasferirne notevoli quantità in altre zone in Italia ed all’estero, completando e ponendo poi in esercizio il grande impianto di termovalorizzazione di Acerra, hanno consentito di superare la condizione più acuta della crisi e di avviare la riorganizzazione dei servizi di raccolta e smaltimento in tutti i territori interessati, nei quali sono ancora da risolvere in diverse aree problemi determinati dai depositi e stoccaggi di rifiuti effettuati a suo tempo con modalità risultate inadeguate, dai sistemi di raccolta da razionalizzare e dall’ubicazione e ampiezza dei siti di discarica in attesa della adozione, prevista entro il 30 dicembre 2009, del “Piano nazionale degli inceneritori dei rifiuti residuati dalla raccolta differenziata”, organizzazione di raccolta alla quale i provvedimenti adottati hanno attribuito, con specifiche norme, primaria importanza per concorrere a risolvere i problemi che lo smaltimento dei rifiuti pone in tutto il territorio nazionale.

3. L'esplosione e l'incendio nella stazione ferroviaria di Viareggio

Il 29 giugno 2009, alle ore 23.48, il deragliamento sui binari d’accesso alla stazione ferroviaria di Viareggio di un convoglio di carri cisterna provocava la fuoriuscita dal primo carro di gas GPL che al contatto con l’ossigeno e alla prima possibilità d’innesco si è incendiato ed è esploso, investendo con le fiamme e travolgendo con il crollo degli edifici le persone che abitavano o si trovavano nella zona colpita.

Il Corpo dei Vigili del Fuoco, subito accolto con i contingenti dei Comandi di tutta la Toscana, ha effettuato insieme con il Servizio di Protezione civile del Comune di Viareggio, dell’U.S.L. e degli altri presidi pubblici della Versilia e della provincia di Lucca, gli interventi immediati di soccorso delle persone e di messa in sicurezza degli edifici.

I Vigili del Fuoco hanno provveduto con un in-

tervento coraggioso e di eccezionale perizia a distaccare la cisterna esplosa dal convoglio ed a mettere in sicurezza le restanti tredici cisterne, evitando il rischio di una esplosione che avrebbe provocato effetti devastanti per l'intera città di Viareggio e per la sua popolazione.

Il disastroso incidente ha causato 30 morti e 25 feriti.

Con ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri 6 agosto 2009, n. 3800 (G.U. n. 194/2009) sono state stabilite "disposizioni urgenti di protezione civile per fronteggiare la grave situazione di emergenza determinatasi a seguito dell'incidente ferroviario verificatosi nella stazione di Viareggio, in provincia di Lucca".

Il Presidente della Giunta regionale della Toscana è stato nominato commissario delegato per il superamento dello stato d'emergenza, stabilendo gli interventi da effettuare, fra i quali la predisposizione entro il 20 settembre 2009 del piano relativo al ripristino degli edifici e dei beni mobili privati nonché delle infrastrutture e dei beni del comune di Viareggio distrutti o danneggiati dalla catastrofe nonché alla complessiva risistemazione dell'area coinvolta. Per fronteggiare la condizione di grande difficoltà delle famiglie colpite e la riparazione dei danni sono necessari gli ulteriori provvedimenti che saranno rappresentati dal Presidente della Regione, commissario delegato per l'emergenza.

4. L'alluvione di Messina

Il 1° e 2 ottobre 2009 un terribile nubifragio ha colpito il territorio del comune e della provincia di Messina, provocando frane e smottamenti che hanno travolto centri abitati dei Comuni di Scaletta Zanclea, Itala e delle frazioni del Comune di Messina Giampilieri Superiore, Giampilieri Marina, Briga Superiore, Briga Marina, Molino, Altolia, Santa Margherita Marina e Pezzolo, causando un numero elevato di vittime e molti feriti, distruggendo abitazioni, scuole, sedi di attività economiche e sociali, impianti ed opere pubbliche, minacciando i territori colpiti con possibili ulteriori cedimenti di un vasto costone roccioso per il quale sono stati attivati difficili e complessi interventi di consolidamento e messa in sicurezza.

Il Consiglio dei Ministri ha dichiarato lo stato di emergenza e il Dipartimento della Protezione Civile è intervenuto con tempestività, superando le difficoltà di accesso ai luoghi colpiti causate dalla distruzione dei raccordi stradali e i pericoli incombenti per i movimenti franosi provocati dal perdurare del maltempo.

La Protezione Civile, con l'intervento dei Vigili

del Fuoco e delle altre componenti, ha organizzato i soccorsi per le popolazioni colpite, disposto i lavori di somma urgenza per contenere la situazione di pericolo ed ha effettuato il ricovero di oltre 500 sfollati in alberghi ed altre sistemazioni.

Il Capo del Dipartimento che ha immediatamente assunto, sul posto, il coordinamento degli interventi, ha espresso preoccupazione, già motivo di suoi precedenti richiami, per le condizioni di dissesto idrogeologico, diffuse in diverse parti del nostro Paese, causate dalla mancanza di prevenzione e di rispetto per il territorio.

TITOLO II

Il servizio comunale di protezione civile

Cap. I

Autorità ed organi comunali

1. L'autorità comunale di protezione civile

Il Sindaco è l'autorità comunale di protezione civile. Egli sovrintende tutte le attività di protezione civile della comunità e del territorio cui è preposto, presiede il Comitato comunale di protezione civile e adotta gli atti previsti dalla legge.

L'art. 15 della legge n. 225 del 24 febbraio 1992 gli attribuisce tali funzioni e responsabilità che le disposizioni legislative regionali definiscono specificandone operativamente.

Al verificarsi dell'emergenza, il Sindaco assume la direzione unitaria e il coordinamento dei servizi di soccorso e di assistenza alle popolazioni colpite e provvede agli interventi necessari attraverso la struttura di coordinamento comunale, dandone immediata comunicazione al Presidente della Provincia, al Presidente della Giunta regionale e al Prefetto.

Quando la calamità naturale, la catastrofe o l'evento eccezionale non possono essere fronteggiati con le risorse, i materiali e i mezzi a disposizione del Comune, il Sindaco chiede l'intervento di altre forze, risorse e strutture al Presidente della provincia, al Presidente della regione, ovvero al Prefetto per l'adozione dei provvedimenti di rispettiva competenza. I provvedimenti emessi dal Sindaco quale autorità comunale di protezione civile ai sensi dell'art. 15

della legge 24 febbraio 1992, n. 225, sono imputabili al comune di cui il sindaco è organo, trattandosi di poteri dallo stesso esercitati in qualità di capo dell'amministrazione comunale (TAR Puglia, Bari, II, 2 settembre 2002, n. 3809). Diversa è la posizione del sindaco per i provvedimenti dallo stesso adottati per delega statale in tema di assegnazione di contributi, disposti con ordinanza del Presidente del Consiglio dei ministri per l'autonoma sistemazione di beni colpiti da eventi sismici e per ogni altra funzione che si riporta all'art. 5, e non 15, della legge n. 225 del 1992. In questo caso il sindaco non agisce come autorità di protezione civile, bensì in adempimento di una delega interorganica, e non intersoggettiva, con la conseguenza che in capo ad essa si ravvisano le funzioni di organo statale che *ope legis* trova domicilio presso l'Avvocatura statale distrettuale (TAR Puglia, Bari, II, 23 agosto 2007, n. 2059).

Il sindaco, quando emana provvedimenti quale autorità di protezione civile, non agisce come organo del Ministero dell'Interno, anche se dopo la deliberazione dello stato di emergenza il Ministero se ne avvalga quale commissario delegato, poiché egli è, come sopra rilevato, autorità di protezione civile per effetto di quanto disposto dall'art. 15 della legge 24 febbraio 1992, n. 225. Legittimamente un ricorso avverso atti posti in essere dal sindaco quale commissario delegato del ministero, gli viene notificato presso la sede dell'Amministrazione comunale (TAR Lombardia Milano, sez. IV, 4 febbraio 2005, n. 244).

2. Il servizio comunale di protezione civile

Il servizio comunale di protezione civile è composto da:

- sindaco, autorità comunale di protezione civile;
- comitato comunale di protezione civile;
- unità comunale di gestione della crisi;
- struttura di coordinamento comunale;
- comitato comunale di coordinamento del volontariato;
- volontariato di protezione civile.

Sono organi comunali di protezione civile il Comitato di protezione civile, l'Unità di gestione della crisi e il Comitato di coordinamento del volontariato.

Costituisce struttura di coordinamento comunale la Direzione Protezione Civile e Trasmissioni, di cui è parte integrante il Gruppo comunale dei volontari di protezione civile di cui all'articolo 11 del presente regolamento.

Il Sindaco, il Comitato comunale di protezione civile e gli altri organi si avvalgono, per l'eser-

cizio dei rispettivi compiti di protezione e difesa civile, di tutte le articolazioni e unità organizzative comunali in qualità di funzioni di supporto, nonché degli enti e delle aziende di gestione dei servizi pubblici essenziali in qualità di strutture esterne di supporto, secondo le previsioni e le modalità contenute nel piano comunale di protezione civile.

3. Compiti del servizio comunale

L'attività del servizio comunale di protezione civile è finalizzata alla tutela dell'integrità della vita, dei beni e degli insediamenti dai danni o dal pericolo di danni derivanti da calamità naturali, da catastrofi o da altri eventi che, per le loro connotazioni di eccezionalità, determinino situazioni di grave e diffuso pericolo.

Il servizio comunale di protezione civile è organizzato per definire i rischi, adottare le opportune misure di prevenzione e coordinare gli interventi per fronteggiare le emergenze derivanti dagli eventi suddetti, gestibili in via ordinaria a livello comunale compatibilmente con le risorse disponibili, ovvero per concorrere con gli altri enti e amministrazioni competenti nella gestione di emergenze che, per intensità ed estensione ovvero per esigenza di risorse o poteri straordinari, comportano l'intervento coordinato della provincia, della regione o dello Stato.

Costituisce altresì finalità preventiva degli eventi e calamità la diffusione delle tematiche di protezione civile attraverso le esercitazioni e le simulazioni di interventi in emergenza, l'educazione scolastica e le campagne informative sui rischi e sulle corrette pratiche comportamentali autoprotettive di protezione civile.

3.1. Il Comitato comunale

Il Comitato comunale di protezione civile ha funzioni d'indirizzo politico-strategico di tutte le attività di previsione, prevenzione, soccorso e superamento dell'emergenza: formula proposte ed osservazioni, esprime pareri, elabora obiettivi, indirizzi e studi a supporto delle decisioni dell'autorità comunale di protezione civile sia in fase preventiva che di emergenza.

3.2. Il coordinamento degli interventi

Nell'ambito dell'organizzazione comunale l'ufficio preposto al servizio di protezione civile coordina gli interventi di carattere operativo, amministrativo, logistico, di radiotrasmissione, formazione ed i rapporti con gli organismi del volontariato. Tali interventi sono in particolare rivolti a:

- a) organizzare il dispositivo operativo comunale di protezione civile e garantirne la pronta attivazione tanto in emergenza quanto in condizioni ordinarie, sia attraverso il coordinamento delle risorse fornite dalle funzioni di supporto dell'Unità di crisi sia mediante l'acquisizione e l'utilizzo diretto di risorse proprie;
- b) predisporre il piano comunale di protezione civile e le successive integrazioni da sottoporre all'approvazione della Giunta, provvedendo direttamente agli aggiornamenti di competenza dirigenziale;
- c) organizzare e gestire le simulazioni e le esercitazioni di protezione civile per posti di comando, operative, dimostrative e miste;
- d) promuovere iniziative di conoscenza e prevenzione dei rischi mirate alla diffusione nella cittadinanza e nelle scuole di una cultura di protezione civile;
- e) realizzare iniziative per la formazione e l'addestramento professionale, nonché per il mantenimento e lo sviluppo delle migliori condizioni psicofisiche del personale dipendente e volontario della struttura, allo scopo di garantire il livello ottimale di efficienza ed efficacia degli interventi d'emergenza di protezione civile;
- f) realizzare e gestire il sistema di radiotrasmissioni di protezione civile;
- g) stipulare convenzioni con le organizzazioni di volontariato di protezione civile secondo gli indirizzi stabiliti dal Comitato comunale;
- h) svolgere funzioni di collegamento con gli enti e le amministrazioni esterne per le questioni di protezione e difesa civile, rappresentando il Servizio comunale di protezione civile;
- i) realizzare ogni attività ad essa demandata dalle competenti autorità di protezione civile;
- j) esercitare ogni altra attività utile alle finalità di protezione civile.

4. L'Ufficio comunale di protezione civile

L'ufficio comunale di protezione civile assicura:

- a) lo svolgimento di tutte le attività di carattere burocratico-amministrativo connesse con lo svolgimento delle proprie funzioni, in particolare la stipula di protocolli di intesa e accordi per la gestione di emergenze a carattere intercomunale, oltre alla redazione di un piano intercomunale;
- b) l'organizzazione e lo svolgimento delle attività di studio previsionale e preventivo dei rischi incidenti sul territorio del comune, anche attraverso la stipula di convenzioni con enti pubblici e/o collaborazioni professionali;
- c) l'elaborazione e la verifica operativa del piano comunale/intercomunale di protezione civile;

- d) l'elaborazione e la realizzazione di appositi strumenti informativi per la popolazione in relazione ai rischi presenti sul territorio ed alle misure di difesa degli stessi, oltre al mantenimento delle relazioni informative con i competenti organi nazionali, regionali e provinciali;
- e) l'organizzazione operativa delle attività di soccorso alla popolazione, anche attraverso l'acquisto o l'acquisizione di specifiche attrezzature e materiali;
- f) l'organizzazione e la gestione di un gruppo comunale di volontariato di protezione civile in grado di coadiuvare adeguatamente le attività ordinarie e straordinarie del servizio stesso;
- g) il coordinamento delle attività svolte dalle organizzazioni di volontariato di protezione civile di cui al D.P.R. 8 febbraio 2001, n. 194;
- h) il coordinamento delle attività di formazione, addestramento ed esercitazione delle funzioni di supporto e delle organizzazioni di volontariato;
- i) la revisione ed il controllo dei materiali e delle attrezzature costituenti la dotazione del servizio.

L'ufficio comunale di protezione civile presenta, almeno una volta l'anno, al Sindaco una relazione circa la propria attività e le linee di indirizzo programmatico per le attività da svolgere nel corso dell'anno successivo.

In tutti i casi di emergenza l'ufficio comunale di protezione civile, anche in collaborazione con tutti gli altri uffici comunali, ed in coordinamento con i componenti del comitato comunale di protezione civile e l'unità di crisi assicura:

- a) la pronta reperibilità di un proprio funzionario o di un funzionario del settore di appartenenza;
- b) l'apertura continuativa della sala operativa durante le fasi di emergenza, mediante turni;
- c) l'attivazione delle procedure contenute nel piano intercomunale di protezione civile;
- d) il coordinamento delle attività di soccorso alla popolazione;
- e) l'organizzazione dell'attività amministrativa e di emergenza.

L'Ufficio comunale provvede agli interventi operativi per fronteggiare eventuali situazioni di emergenza e fenomeni idrogeologici e idraulici secondo quanto previsto dall'atto d'indirizzo della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 27 ottobre 2006 (G.U. 7.11.2006, n. 259) che, salvo modifiche, si presume abbia validità permanente.

L'atto prevede l'iniziativa delle Regioni per la costituzione di presidi territoriali comprendenti più Comuni e stabilisce che il Sindaco, oltre ad assicurare adeguata informazione preventiva alla

popolazione circa i comportamenti da tenere in situazioni di emergenza, devono – in caso di allertamento e comunque all'approssimarsi ed al manifestarsi degli eventi – trasmettere alle Prefetture costanti informazioni sull'evolversi della situazione e sulle azioni intraprese.

Per i compiti di cui ai punti precedenti il servizio finanziario del comune mette a disposizione del servizio protezione civile appositi capitoli di spesa da utilizzare in conformità alle vigenti norme di contabilità degli enti locali.

In caso di necessità, il personale del servizio di protezione civile dovrà essere temporaneamente integrato da personale ordinariamente incaricato presso altri settori comunali.

Per garantire il corretto adempimento dei compiti affidati, l'ufficio deve poter provvedere autonomamente, mediante la gestione di appositi capitoli di spesa del P.E.G., alle negoziazioni relative all'acquisizione di gruppi merceologici di beni e servizi, attrezzature e materiali caratteristici della propria attività istituzionale, necessari all'attività di previsione, prevenzione e gestione delle emergenze di protezione civile.

Per l'acquisizione di somma urgenza di beni e servizi, necessaria a fronteggiare interventi in emergenza, la struttura è altresì dotata di uno speciale fondo-spesa di pronto impiego, utilizzabile anche in unica soluzione, in eventuale deroga alle procedure previste dalla regolamentazione vigente in materia, entro il limite dell'importo complessivo disponibile.

Cap. II

Il piano comunale di protezione civile

1. Struttura

Il *Piano comunale di Protezione Civile* è ispirato alle direttive statali e regionali in materia ed è conformato alla pianificazione provinciale. Il Piano è composto da una parte generale, contenente i dati di base, i lineamenti della pianificazione ed il modello d'intervento, e da un manuale operativo, contenente le schede applicative e la cartografia di riferimento. Se necessario, per particolari rischi o eventi limitati nel tempo, possono essere previste appendici speciali al Piano.

2. La "direttiva" del Dipartimento nazionale

Con la circolare del Dipartimento della Protezione Civile 30 settembre 2002, n. 5114 sono stati così indicati i compiti del dipartimento e degli enti territoriali relativi alle fasi di programmazione e pianificazione: «Dovendo interpretare l'art. 14 della legge n. 225/1992 alla luce dei

principi che impongono il sostanziale, reciproco, *rispetto delle competenze degli enti territoriali istituzionalmente deputati a costituire centri di responsabilità di protezione civile*, non può che auspicarsi l'adozione di modelli di intervento riferiti alla situazione emergenziale; ed invero, la specificità delle esigenze relative alla protezione civile ha indotto il legislatore ad introdurre una disciplina delle competenze basata sul principio collaborativo. In merito si segnala l'ineludibile esigenza di collaborazione con e tra gli enti territoriali, nelle forme dei "raccordi" (di cui alla legge n. 401 del 2001), delle "intese" (previste nel decreto legislativo n. 112 del 1998) e, anche, degli "accordi" (ex art. 15 della legge n. 241 del 1990). Ciò infatti può essere estremamente utile per realizzare un sistema integrato di protezione civile, in grado di fornire risposte tempestive alle necessità emergenziali e di garantire risorse adeguate, evitando nel contempo il rischio di sovrapposizioni funzionali.»

3. Il piano comunale di protezione civile - Linee generali

Il piano comunale è formato tenendo conto delle particolari caratteristiche e vulnerabilità del territorio, della situazione e consistenza dei centri e nuclei abitati, della possibile pericolosità di insediamenti produttivi, della rete di comunicazioni stradali e ferroviarie, degli impianti e reti dei servizi pubblici e di ogni altro elemento ritenuto utile in caso di emergenza, rappresentati con idonea cartografia integrata da documentazione illustrativa di ciascun elemento e fattore nella stessa evidenziato.

Il piano definisce il quadro dei rischi che, tenuto conto degli elementi individuati, possono verificarsi nel territorio comunale, con specificazioni particolari per quelli più temuti e possibili. Fra questi i più ricorrenti sono i rischi di incendi boschivi, di dissesti idrogeologici, di alluvioni e, ove esistono, di industrie a rischio di incidente rilevante.

Il piano ha per fine di prevenire i rischi, individuandoli e sottoponendoli all'attenzione dei soggetti preposti agli interventi volti ad evitare che essi si verifichino. Prevede le misure organizzative e d'intervento per la protezione e l'assistenza della popolazione, per la salvaguardia delle attività produttive, per il ripristino di interruzioni delle reti di comunicazione ed in particolare della viabilità, nel caso che si verifichino eventi calamitosi. Definisce nel caso di emergenza i compiti dell'ufficio e della struttura comunale, l'attivazione e l'approvazione delle organizzazioni di volontariato, il coordinamento con le

autorità provinciali e regionali per gli interventi unitari.

3.1. Il Manuale operativo per il piano comunale od intercomunale

A cura del Dipartimento della protezione civile è stato pubblicato nell'ottobre 2007 il *“Manuale operativo per la predisposizione di un piano comunale o intercomunale di protezione civile”* che costituisce una guida preziosa per organizzare razionalmente il servizio comunale di protezione civile, avvalendosi della competenza ed esperienza che il Dipartimento ha effettuato nei suoi interventi, tempestivi ed efficaci, nel corso degli anni.

Il *“Manuale”*, composto di 71 pagine, può essere consultato sul sito internet del Dipartimento: infosito@protezionecivile.it e dallo stesso acquisito.

4. Approvazione, modifiche, aggiornamenti e divulgazione del piano

Il Piano è approvato con deliberazione della Giunta comunale, su proposta del Sindaco, previo esame e discussione da parte delle Commissioni consiliari competenti che possono esprimere pareri e proposte.

Alla parte generale del Piano è data la più ampia conoscenza alla cittadinanza, mediante apposite campagne informative e l'accesso al servizio telematico pubblico comunale.

5. Fenomeni idrogeologici ed idraulici – emergenze

Il Dipartimento Nazionale ha emanato il 27 ottobre 2008 (G.U. n. 268/2008) una *“Direttiva recante indirizzi operativi per prevedere, prevenire e fronteggiare eventuali situazioni di emergenza connesse a fenomeni idrogeologici e idraulici”* che reca indicazioni di particolare interesse per la redazione di piani di emergenza di bacino per l'assetto idrogeologico e per un'adeguata e vigilante azione di governo urbanistico del territorio laddove si riscontrino elementi di pericolosità idrogeologica. È stata sottolineata l'esigenza che ciascuna Regione e Provincia autonoma, disponendo dei necessari elementi di conoscenza relativi ai rischi presenti sul territorio ed alle diverse realtà strutturali ed organizzative degli enti locali, svolga un'azione di indirizzo e di sostegno per i sindaci, aiutandoli ad individuare le azioni prioritarie da porre in essere in situazioni di criticità e di emergenza non previste, con l'obiettivo primario di salvaguardare l'incolumità dei cittadini. Le Regioni, le Province ed i Comuni dovrebbero, nell'ambito delle rispettive compe-

tenze disporre ed effettuare un'azione preventiva generale attraverso la verifica del loro territorio e delle condizioni sullo stesso esistenti, in particolare rilevando e regimando i corsi d'acqua minori spesso abbandonati e che sono una delle cause di frane e cedimenti, programmando le opere di protezione delle situazioni pericolose, accertando secondo legge i terreni percorsi dal fuoco e vincolandoli all'inedificabilità nei loro strumenti urbanistici, effettuando controlli costanti dell'attività edilizia privata per verificarne la conformità ai permessi concessi ed intervenendo con rigore nei confronti di ogni abuso. È un impegno certo gravoso ma indispensabile per prevenire, evitandoli, i disastri grandi e piccoli ai quali il nostro territorio è per la sua natura esposto.

6. Indirizzi operativi per fronteggiare gli incendi boschivi

Con atto in data 11 giugno 2009 (G.U. n. 145/2009) la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha espresso gli indirizzi operativi per fronteggiare gli incendi boschivi durante la stagione estiva 2009, che hanno valenza ultra annuale e prevedono la partecipazione degli enti locali, in particolare dei Comuni, alle diverse attività.

I Comuni sono direttamente interessati ed impegnati per la tutela del loro territorio, per la conservazione del patrimonio boschivo, componente primaria ed essenziale dell'ambiente naturale e delle condizioni di vita della popolazione.

A tal fine vengono richiamate:

- l'esigenza di porre in essere anche da parte degli enti locali di ogni azione a carattere preventivo per la riduzione del rischio di innesco e propagazione degli incendi boschivi, in particolare nelle fasce perimetrali delle zone antropizzate, delle infrastrutture strategiche e della rete viaria, attraverso la minimizzazione della massa combustibile e la realizzazione di fasce di salvaguardia, nel rispetto del patrimonio forestale, del paesaggio e dei beni ambientali;

- il miglioramento ed il potenziamento dell'organizzazione del volontariato, ai diversi livelli territoriali, nelle attività di sorveglianza, vigilanza e presidio del territorio, nelle aree e nei periodi di maggior rischio;

- la necessità di sostenere i sindaci nella predisposizione ed aggiornamento dei piani comunali o intercomunali di protezione civile, con particolare riferimento al rischio di incendi di interfaccia, nell'elaborazione delle procedure di allertamento del sistema locale di protezione civile e nelle procedure di informazione della popolazione al verificarsi di incendi boschivi sul territorio comunale;

– favorire la diffusione di una cultura di protezione civile presso i cittadini, mettendo in evidenza le gravi conseguenze sociali ed ambientali che derivano dagli incendi boschivi e di interfaccia. Sono state ricordate le positive esperienze effettuate con i campi scuola per la diffusione della cultura di protezione civile e di prevenzione e lotta agli incendi, promosse nel 2008 e 2009 dalle associazioni di protezione civile, alle quali le regioni e province autonome hanno assicurato il loro sostegno logistico e possono confermarlo per il futuro, iniziative alle quali i Comuni possono dare un aiuto collaborativo ed organizzativo importante senza o con minimo impegno economico.

Cap. III

L'informazione della popolazione sul rischio industriale di incidente rilevante

1. Le linee guida per l'informazione da parte dei Comuni

Le linee guida per l'informazione alla popolazione sul rischio industriale furono stabilite nel gennaio 1995 e sono state rinnovate il 16 febbraio 2007 con il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri pubblicato sul s.o. n. 58 alla G.U. 5 marzo 2007, n. 53.

Compete ai Comuni, ai sensi dell'art. 22 del D.Lgs. n. 334/1999, di "portare tempestivamente a conoscenza della popolazione le informazioni fornite dal gestore che devono includere i contenuti minimi stabiliti dal provvedimento". Il messaggio informativo deve essere fornito d'ufficio, nella forma più idonea, ad ogni persona e ad ogni struttura frequentata dal pubblico, che possono essere colpite da un incidente rilevante verificatosi in uno stabilimento industriale. Deve raggiungere tutti i soggetti interessati dal rischio attraverso un sistema di diffusione capillare ed essere integrato dalla promozione di adeguate azioni finalizzate a stimolare la partecipazione attiva ed il coinvolgimento dei cittadini, per assicurare una efficiente gestione del territorio da parte delle Autorità preposte per fronteggiare le emergenze di natura industriale. Nel diffondere l'informazione i comuni devono, al tempo stesso, non dare messaggi allarmanti e non sottovalutare i pericoli per la popolazione.

2. Il Piano d'emergenza esterno agli stabilimenti a rischio d'incidente industriale rilevante

Per ogni stabilimento industriale il D.Lgs. n. 334/1999 prevede la redazione di piani d'emergenza: piano di emergenza interna (PEI) e piano

di emergenza esterna (PEE). Il primo individua le azioni che devono compiere i lavoratori e le squadre di soccorso nel caso di emergenza interna allo stabilimento. Il PEE organizza e coordina azioni ed interventi da effettuare principalmente all'esterno dello stabilimento, per ridurre i danni ed informare la popolazione dell'evento in corso nelle modalità concordate anche con il Sindaco del comune ove è ubicato lo stabilimento. La redazione del PEE è compito del Prefetto, d'intesa con le regioni e con gli enti locali, fino all'attuazione dell'art. 72 del D.Lgs. n. 112/1998, ed è obbligatorio per tutte le industrie a rischio d'incidente rilevante, sia per quelle ricadenti nell'art. 6 che in quelle dell'art. 8 del D.Lgs. n. 334/1999 e s.m.i..

3. La scheda d'informazione sui rischi d'incidente rilevante

La scheda contiene tutte le notizie riguardanti lo stabilimento, il processo produttivo, le sostanze pericolose trattate, gli eventi incidentali possibili, gli effetti di questi sull'uomo e sull'ambiente, i sistemi di prevenzione e le misure di protezione. È formata dalla proprietà dello stabilimento, secondo le dettagliate istruzioni ed il modello allegato al provvedimento statale che ne raccomanda la rielaborazione ed integrazione da parte del Comune con i dati reperibili sul PEE ed ogni altra illustrazione ed informazione che consenta di rendere meglio accessibili ai cittadini i dati nella stessa contenuti.

4. La diffusione dell'informazione

Le azioni da intraprendere da parte del Comune e del Sindaco per realizzare la campagna informativa preventiva e nella fase dell'emergenza sono così elencate nel decreto in esame:

Azioni da intraprendere per realizzare la campagna informativa

Le attività che il Sindaco/Comune deve intraprendere per realizzare una campagna informativa efficace sono sintetizzate dalla seguente check-list:

- a) censire gli stabilimenti industriali a rischio di incidente rilevante presenti sul territorio di cui agli artt. 6 e 8 del D.Lgs. 334/99 e s.m.i.;
- b) reperire i dati dello stabilimento attraverso la Scheda di informazione sui rischi di incidente rilevante per i cittadini ed i lavoratori (All. V del D.Lgs. 334/99 e s.m.i.) redatta dal gestore;
- c) esaminare e integrare la Scheda di informazione richiedendo, se necessario, al gestore maggiori dettagli ai fini di migliorarne la comprensibilità;

d) acquisire i dati demografici relativi al territorio a rischio;

e) acquisire i dati sulle strutture sensibili ove può verificarsi un'elevata concentrazione di persone (centri commerciali, chiese, stadi, supermercati, cinema, teatri, uffici, alberghi, ecc.);

f) acquisire dati sulle strutture sensibili ove è presente un'elevata concentrazione di persone vulnerabili (ospedali, scuole, strutture sanitarie, ecc.) in analogia con quanto riportato nel PEE;

g) predisporre la planimetria del territorio a rischio evidenziando le strutture sensibili e le tre zone a rischio (di sicuro impatto, di danno e di attenzione) indicate anche sulla Scheda informativa;

h) individuare gli strumenti e i mezzi nonché le modalità per la comunicazione in emergenza, in coordinamento con il gestore dello stabilimento;

i) individuare i possibili comunicatori/referenti che possono essere coinvolti nella campagna informativa in quanto ritenuti idonei ad instaurare rapporti diretti con la popolazione a rischio;

j) costituire uno staff per gestire l'informazione preventiva e durante l'emergenza e predisporre corsi di formazione per tutti coloro che potrebbero essere utilizzati nelle attività di diffusione e spiegazione dei contenuti del messaggio informativo;

k) pianificare la campagna informativa nelle due fasi:

– *fase preventiva* – in questa fase l'informazione è finalizzata a mettere ogni individuo nella condizione di conoscere il rischio a cui è esposto, i segnali dall'allarme e cessato allarme e i comportamenti da assumere durante l'emergenza;

– *fase emergenza* – durante l'emergenza l'informazione è finalizzata ad avvertire (con i sistemi d'allarme previsti) la popolazione dell'evento incidentale in atto e ad attivare i relativi comportamenti;

l) progettare la modalità comunicativa con la quale introdurre e spiegare la Scheda d'informazione attraverso: una lettera del Sindaco, la cartellonistica, le assemblee pubbliche, l'informativa attraverso i media, una pagina web, ecc.;

m) prevedere la verifica dei risultati della campagna informativa effettuata attraverso la distribuzione di un questionario predisposto sulla base delle indicazioni fornite (allegato 4);

n) predisporre le idonee azioni correttive attraverso un'integrazione o rimodulazione della campagna informativa;

o) comunicare le modalità di esecuzione dell'evacuazione assistita (quando prevista);

p) comunicare i punti di raccolta e informare sul sistema di assistenza immediata degli sfollati con controlli di carattere medico-sanitario;

q) predisporre segnaletica da apporre sui siti evacuati per rendere noto ove sono reperibili gli sfollati;

r) predisporre il segnale di cessato allarme;

s) comunicare i provvedimenti adottati (ordinanze urgenti) per la tutela della salute pubblica (es.: divieto di ingestione di alimenti freschi provenienti da terreni coinvolti nell'emergenza);

t) utilizzare, ove esistenti, i gruppi di volontariato di protezione civile per le attività connesse alla campagna informativa secondo il livello di qualificazione acquisito;

u) consultare la pagina web del Dipartimento della protezione civile per visionare esempi di campagne informative già realizzate (www.protezionecivile.it).

Il Sindaco/Comune deve confrontare i dati prima elencati con quanto individuato dal PEE laddove è presente e dare le informazioni coerenti con ciò che è riportato nello stesso piano.

Qualora non sia stato ancora redatto il PEE o ai fini di un suo successivo aggiornamento, il Comune deve inviare alla Prefettura/Ufficio Territoriale del Governo e alla Provincia il pacchetto informativo adottato per l'informazione alla popolazione al fine di integrare il PEE.

Cap. IV

Il Protocollo d'intesa ANCI - Protezione Civile

1. Motivazioni e finalità

Il 17 gennaio 2008 è stato stipulato un Protocollo d'intesa tra il Dipartimento Protezione Civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri e l'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani – ANCI con il quale, considerato che il Dipartimento e l'ANCI, nel quadro dei rispettivi ruoli istituzionali, perseguono l'obiettivo comune di sostenere politiche e servizi, anche attraverso soluzioni e strumenti innovativi, atti a facilitare nell'ambito delle più generali politiche locali della protezione civile, la previsione e la prevenzione dei rischi, la difesa del territorio e la preparazione delle attività di gestione dell'emergenza ai fini dell'integrità della vita e della salvaguardia dei beni, l'individuazione e la diffusione sul territorio di strumenti idonei in grado di razionalizzare l'impiego delle risorse, anche finanziarie, disponibili per le predette attività, è stato ritenuto opportuno:

– sostenere le attività delle componenti e delle strutture operative del Servizio nazionale della protezione civile, a ogni livello territoriale e amministrativo, in un'ottica di sistema integrato e decentrato, al fine di potenziare le attività di previsione, prevenzione, preparazione e di risposta operativa all'emergenza;

– razionalizzare e coordinare le attività, valorizzando le diverse componenti, secondo i principi di sussidiarietà, adeguatezza e differenziazione, assumendo a valori di riferimento la programmazione e la concertazione istituzionali;

– procedere, in attuazione delle disposizioni vigenti e della volontà sopra affermata, alla definizione di adeguate forme di collaborazione finalizzate a un costante miglioramento dell'efficienza del servizio nazionale e locale di protezione civile.

A tal fine è stato stipulato il Protocollo, di durata annuale rinnovato tacitamente di anno in anno, con il quale è stato stabilito quanto di seguito convenuto.

2. Attività comuni oggetto dell'intesa

Il Dipartimento e l'ANCI definiscono, d'intesa con le Regioni, attività comuni finalizzate a favorire lo sviluppo e la diffusione della conoscenza e della cultura della Protezione Civile e ogni attività anche di carattere formativo, operativo e tecnico utile ad assicurare sempre più efficaci ed efficienti interventi di protezione civile. A tal fine si sono impegnate a:

a) elaborare atti d'indirizzo, con lo scopo di rafforzare le attività in materia di protezione civile;

b) istituire appositi Gruppi di lavoro dedicati all'approfondimento di specifiche tematiche di interesse, quali ad esempio: ruolo del Comune e del Sindaco, differenziando tra Città metropolitane, Città medie e piccoli Comuni, nell'ambito del Servizio nazionale della protezione civile; aspetti tecnico-amministrativi nella gestione delle diverse tipologie di rischi, incendi boschivi ecc.;

c) realizzare una ricognizione aggiornata dello stato della programmazione regionale nonché della pianificazione provinciale, intercomunale e comunale;

d) coadiuvare i Comuni nei compiti di predisposizione delle pianificazioni di protezione civile ad essi demandati dalle vigenti disposizioni nazionali e regionali;

e) collaborare con le Regioni nelle occasioni di concertazione sui temi e materie inerenti la protezione civile;

f) rendere disponibili strumenti e conoscenze utili allo svolgimento delle attività di protezione

civile connesse con la previsione, prevenzione, preparazione e gestione dell'emergenza;

g) promuovere eventuali accordi od intese con altri organi e componenti del Servizio nazionale di protezione civile per il miglior raggiungimento degli obiettivi del protocollo d'intesa;

h) promuovere progetti pilota inerenti a temi specifici quali, ad esempio, la comunicazione, la messaggistica per l'emergenza e l'informazione sui rischi;

i) promuovere percorsi di formazione degli amministratori, degli operatori dei Comuni e del volontariato locale, finalizzati anche all'individuazione di procedure per il riconoscimento, nelle sedi opportune, di specifici profili professionali da impiegare nelle attività di protezione civile;

j) sostenere le azioni organizzative, in materia di protezione civile, dei piccoli comuni, anche nelle loro forme associate;

k) promuovere e sostenere lo sviluppo del volontariato locale di protezione civile e, in particolare, la costituzione dei Gruppi comunali;

l) sostenere la realizzazione da parte dei comuni di iniziative di informazione della popolazione sui rischi, anche mediante l'uso dell'innovazione tecnologica.

3. Gruppo di coordinamento

Il Dipartimento e l'ANCI hanno istituito un Gruppo di coordinamento con il compito di promuovere e coordinare le attività oggetto del protocollo.

Il Coordinamento è composto da sei membri dei quali 3 designati dal Dipartimento e 3 dall'ANCI, che ha assunto il ruolo di segreteria organizzativa dello stesso.

La sede del Coordinamento è a Roma, presso la sede dell'ANCI.

4. Azioni di promozione, diffusione e sensibilizzazione

Il Dipartimento e l'ANCI hanno convenuto di porre in essere, tenuto conto delle eventuali risorse finanziarie all'uopo disponibili, specifiche azioni finalizzate sia a dare adeguata pubblicità all'intesa oggetto del Protocollo, sia a favorire una progressiva, capillare diffusione presso i Comuni italiani delle attività svolte e dei risultati conseguiti in virtù dell'attuazione dell'intesa e delle iniziative e dei progetti da essa derivanti, promuovendone la conoscenza anche tra gli altri soggetti attivi nell'ambito del Servizio nazionale della Protezione Civile, con particolare riferimento ai sistemi regionali ed ai livelli territoriali, attraverso appropriati mezzi di comunicazione.

ne e attività convegnistica e di diffusione tramite media, anche attraverso l'appuntamento annuale dell'ANCI "Codice Rosso".

Cap. V

L'ANCI per la Protezione Civile

1. La Consulta nazionale

La *Consulta Nazionale dell'ANCI per la Protezione Civile* è stata istituita nel corso della XXIV Assemblea Nazionale dell'Associazione, tenuta a Bari il 21 giugno 2007.

La Consulta ha concorso, nell'ambito degli organi dell'Associazione, a promuovere la stipula del Protocollo d'intesa con il Dipartimento della Protezione Civile per la crescita dell'organizzazione territoriale del Servizio nazionale, alla quale la Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri dell'8 settembre 2008 sulla gestione delle emergenze ha dato particolare rilievo e funzioni.

L'ANCI con la Consulta ha proseguito nell'opera di valorizzazione e sostegno all'attività "*Codice Rosso*" da diversi anni intrapresa e che ha dedicato il V Convegno Nazionale dei Comuni tenuto alla Fiera di Ancona il 19/21 marzo 2009 al tema: "Protezione civile: le forme associative dei Comuni nelle prospettive dello Stato Federale".

La Consulta ha tenuto una riunione a L'Aquila il 23 aprile 2009, promuovendo interventi delle amministrazioni associate a sostegno dei Comuni colpiti nella fase di prima emergenza.

2. La Missione Abruzzo dell'ANCI

L'ANCI ed Ancitel hanno attivato immediatamente, subito dopo l'evento, le loro strutture operative a sostegno delle comunità colpite dai tragici effetti del sisma, avviando la rilevazione dello stato dei servizi pubblici e dei principali e più urgenti bisogni dei Comuni. Contemporaneamente l'ANCI ha organizzato una rilevazione della disponibilità dei Comuni italiani ad offrire aiuto alla popolazione colpita, a dare un contributo alle attività di rilevazione dei danni alle persone e alle cose e a offrire un sostegno al mantenimento e/o al ripristino della continuità dell'azione amministrativa degli enti locali colpiti dal sisma.

È stata promossa la partecipazione dei Comuni associati, con loro funzionari amministrativi e tecnici, alla ricostruzione dell'Anagrafe de L'Aquila e degli altri Comuni colpiti, a partecipare alla verifica di agibilità degli edifici ritenuti agibili, alla costituzione con il personale delle

Polizie Municipali di presidi nelle tendopoli per concorrere con le altre componenti del Servizio di Protezione Civile a ridurre i disagi.

ANCI ed Ancitel hanno inoltre curato la pubblicazione e diffusione tra gli Amministratori interessati di un ampio fascicolo che ha offerto una prima documentazione degli effetti del sisma ed ha assicurato ai Sindaci concrete indicazioni operative ed un supporto amministrativo, effettuato dallo sportello appositamente istituito da Ancitel, con gli schemi degli atti da adottare, la possibilità di consultare ogni utile documentazione e normativa e di formulare quesiti relativi all'esercizio delle loro funzioni nella gestione dell'emergenza.

TITOLO III

Il Corpo nazionale dei vigili del fuoco

1. Ordinamento del Corpo nazionale

Con il D.Lgs. 8 marzo 2006, n. 139, è stato disposto il riassetto delle disposizioni relative alle funzioni ed ai compiti del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, in attuazione della delega conferita al Governo dall'art. 11 della legge 29 luglio 2003, n. 229. Il *Corpo nazionale dei vigili del fuoco* è una struttura dello Stato ad ordinamento civile, incardinata nel Ministero dell'Interno, Dipartimento dei vigili del fuoco, del soccorso pubblico e della difesa civile ed è una componente fondamentale del *servizio di protezione civile*. Assicura il servizio pubblico di soccorso, la prevenzione ed estinzione degli incendi su tutto il territorio nazionale e svolge tutte le altre funzioni assegnate al Corpo dalle leggi e dai regolamenti, nell'ambito di quelle di difesa civile.

Il Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco ha meritato nel corso della sua lunga e gloriosa storia al servizio della comunità nazionale riconoscimenti che onorano il suo simbolo e la sua bandiera, alla quale il 30 settembre 2009 il Presidente della Repubblica ha conferito due medaglie d'oro, insieme con una dedicata alla memoria del capo squadra Marco Cavagna, per l'opera effettuata a Sarno ed a L'Aquila e in Abruzzo, "prodigandosi con coraggio ed abnegazione per salvare molte vite umane, unendo alla grande professionalità, efficienza e determinazione quel di più di umanità, responsabilità e solidarietà", valutazione condivisa da tutto il Paese.

I servizi svolti dai Vigili del Fuoco sono svolti indistintamente a favore della collettività e gratuitamente ed il Corpo Nazionale non è operatore economico (TAR Liguria Genova, sez. II, 30 ottobre 2008, n. 1925). Il Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco è compreso nelle Amministrazioni che esercitano competenze istituzionali in materia di difesa e sicurezza dello Stato, di polizia e di giustizia, ai sensi dell'art. 41 del d.lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 (TAR Lazio Roma, sez. I, 9 febbraio 2009, n. 1301).

L'organizzazione centrale è costituita dal Dipartimento con a capo il Direttore generale del Corpo nazionale.

L'organizzazione periferica del Corpo si articola come appresso:

- a) direzioni regionali dei vigili del fuoco, del soccorso pubblico e della difesa civile;
- b) comandi provinciali che esercitano le funzioni nell'ambito provinciale;
- c) distretti, distaccamenti permanenti e volontari e posti di vigilanza, alle dipendenze dei comandi provinciali;
- d) reparti e nuclei speciali per particolari attività operative che richiedano l'impiego di personale specificatamente preparato e l'ausilio di mezzi speciali o di animali.

Il Ministero dell'Interno, per lo svolgimento delle attività del Corpo, può promuovere la costituzione di distaccamenti volontari, d'intesa con le regioni e gli enti locali interessati, a cui è assegnato il personale volontario. Le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle intese raggiunte con il Ministero, possono contribuire al potenziamento delle dotazioni del distaccamento volontario anche mediante l'assegnazione in uso gratuito di strutture, mezzi e strumenti operativi da impiegare per le attività di soccorso pubblico.

2. Personale

Il personale del Corpo nazionale si distingue in permanente e volontario.

Il personale permanente ha un rapporto d'impiego di diritto pubblico con l'amministrazione statale.

Il personale volontario non è legato da un rapporto d'impiego all'amministrazione statale, è iscritto in appositi elenchi istituiti presso i comandi provinciali ed è chiamato a prestare servizio temporaneo in occasione di calamità naturali o catastrofi, di particolari necessità delle strutture centrali e periferiche del Corpo, per i servizi di soccorso pubblico. Può essere destinato in qualsiasi località. È reclutato a domanda ed impiegato nei servizi d'istituto dopo il supe-

ramento di un periodo d'istruzione iniziale. Le amministrazioni statali, gli enti pubblici e privati ed i datori di lavoro, nei casi di richiamo, hanno l'obbligo di conservazione del posto di lavoro. I richiami in servizio sono disposti, per le esigenze prima indicate, nel limite di centosessanta giorni all'anno. Può essere allo stesso affidato il servizio di custodia dei distaccamenti volontari, con obbligo per l'incaricato di ricevere le comunicazioni e le richieste d'intervento e di dare l'allarme. Il personale volontario richiamato in servizio riceve, per l'intera durata del richiamo, il trattamento economico iniziale del personale permanente di corrispondente qualifica, il trattamento di missione, i compensi per lavoro straordinario, l'assicurazione contro gli infortuni in servizio e le infermità contratte per causa di servizio, restando esonerata l'amministrazione da ogni responsabilità.

Il personale del Corpo nazionale svolge funzioni di polizia giudiziaria. Al personale appartenente al ruolo di vigile del fuoco sono attribuite le funzioni di agente di polizia giudiziaria; al personale degli altri ruoli sono attribuite le funzioni di ufficiale di polizia giudiziaria.

3. La funzione di prevenzione incendi

Alle funzioni relative alla prevenzione ed agli interventi all'insorgere di incendi è dedicato il capo III del D.Lgs. n. 139/2006.

Si ricorda che l'art. 108 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, attribuì alle regioni le funzioni relative allo spegnimento degli incendi boschivi, fatti salvi gli interventi con mezzi aerei, compresi fra le funzioni operative di competenza statale.

Si riportano di seguito le principali disposizioni del D.Lgs. n. 139/2006 che hanno interesse generale e diretto per le comunità locali.

3.1. Definizione - Ambito di effettuazione

La prevenzione incendi è la funzione di preminente interesse pubblico diretta a conseguire, secondo criteri applicativi uniformi sul territorio nazionale, gli obiettivi di sicurezza della vita umana, di incolumità delle persone e di tutela dei beni e dell'ambiente attraverso la promozione, lo studio, la predisposizione e la sperimentazione di norme, misure, provvedimenti, accorgimenti e modi di azione intesi ad evitare l'insorgenza di un incendio e degli eventi ad esso comunque connessi o a limitarne le conseguenze.

Ferma restando la competenza di altre amministrazioni, enti ed organismi, la prevenzione incendi si esplica in ogni ambito caratterizzato dall'esposizione al rischio di incendio e, in ra-

gione della sua rilevanza interdisciplinare, anche nei settori della sicurezza nei luoghi di lavoro, del controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose, dell'energia, della protezione da radiazioni ionizzanti, dei prodotti da costruzione.

3.2. *Prevenzione incendi - Competenze*

Sono impegnati nelle attività di prevenzione degli incendi boschivi il Dipartimento della Protezione Civile, le Regioni e le Province autonome, le Prefetture-U.T.G., il Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, il Corpo Forestale dello Stato e quelli, dove istituiti, delle Regioni, le Province ed i Comuni.

Le attività di prevenzione incendi sono in particolare:

- a) l'elaborazione di norme di prevenzione incendi;
- b) il rilascio del certificato di prevenzione incendi, di atti di autorizzazione, di benessere tecnico, di collaudo e di certificazione, comunque denominati, attestanti la conformità alla normativa di prevenzione incendi di attività e costruzioni civili, industriali, artigianali e commerciali e di impianti, prodotti, apparecchiature e simili;
- c) il rilascio a professionisti, enti, laboratori e organismi di atti di abilitazione, iscrizione e autorizzazione comunque denominati, attestanti la sussistenza dei requisiti necessari o l'idoneità a svolgere attività di certificazione, ispezione e prova nell'ambito di procedimenti inerenti alla prevenzione incendi;
- d) lo studio, la ricerca, la sperimentazione e le prove su materiali, strutture, impianti ed apparecchiature, finalizzati a garantire il rispetto della sicurezza in caso di incendio, anche in qualità di organismo di certificazione, ispezione e di laboratorio di prova;
- e) la partecipazione, per gli aspetti connessi con la prevenzione incendi, all'attività di produzione normativa nell'ambito dell'Unione europea e delle organizzazioni internazionali e alla relativa attività di recepimento in ambito nazionale;
- f) la partecipazione alle attività di organismi collegiali, istituiti presso le pubbliche amministrazioni, l'Unione europea o le organizzazioni internazionali, deputati, in base a disposizioni di legge o regolamentari, a trattare questioni connesse con la prevenzione incendi, fermo restando quanto previsto in materia di organizzazione amministrativa di organi dello Stato;
- g) le attività di formazione, di addestramento e le relative attestazioni di idoneità;
- h) l'informazione, la consulenza e l'assistenza;
- i) i servizi di vigilanza antincendio nei locali di

pubblico spettacolo ed intrattenimento e nelle strutture caratterizzate da notevole presenza di pubblico; l) la vigilanza sull'applicazione delle norme di prevenzione incendi di cui alla precedente lett. a). Le attività di prevenzione incendi sono esercitate in armonia con le disposizioni sugli sportelli unici per le attività produttive e per l'edilizia. Al fine del conseguimento degli obiettivi del servizio di prevenzione incendi, la relativa organizzazione è disciplinata secondo uniformi livelli di sicurezza sul territorio nazionale e principi di economicità, efficacia ed efficienza.

3.3. *Norme tecniche e procedurali di prevenzione incendi*

Le norme tecniche di prevenzione incendi sono adottate con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con i Ministri interessati, sentito il Comitato centrale tecnico-scientifico per la prevenzione incendi. Esse sono fondate su presupposti tecnico-scientifici generali in relazione alle situazioni di rischio tipiche da prevenire e specificano:

- a) le misure, i provvedimenti e gli accorgimenti operativi intesi a ridurre le probabilità dell'insorgere degli incendi attraverso dispositivi, sistemi, impianti, procedure di svolgimento di determinate operazioni, atti ad influire sulle sorgenti di ignizione, sul materiale combustibile e sull'agente ossidante;
- b) le misure, i provvedimenti e gli accorgimenti operativi intesi a limitare le conseguenze dell'incendio attraverso sistemi, dispositivi e caratteristiche costruttive, sistemi per le vie di esodo di emergenza, dispositivi, impianti, distanziamenti, compartimentazioni e simili.

Fino all'adozione delle norme di cui sopra, alle attività, costruzioni, impianti, apparecchiature e prodotti soggetti alla disciplina di prevenzione incendi si applicano i criteri tecnici che si desumono dalle finalità e dai principi di base della materia, tenendo presenti altresì le esigenze funzionali e costruttive delle attività interessate.

Fermo restando le competenze delle regioni, delle province autonome e del Dipartimento della protezione civile della Presidenza del Consiglio dei Ministri in materia di spegnimento degli incendi boschivi, le strutture centrali e periferiche del Corpo nazionale assicurano gli interventi tecnici urgenti di propria competenza diretti alla salvaguardia dell'incolumità delle persone e dell'integrità dei beni. Sulla base di preventivi accordi di programma, il Corpo nazionale pone, inoltre, a disposizione delle regioni risorse, mezzi e personale per gli interventi di lotta attiva

contro gli incendi boschivi. Gli accordi di programma sono conclusi tra il Corpo nazionale e le regioni che vi abbiano interesse e debbono prevedere, per ciascun territorio, le risorse, i mezzi ed il personale del Corpo nazionale da mettere a disposizione. I relativi oneri finanziari sono a carico delle regioni.

3.4. Sicurezza antincendio - Approccio ingegneristico

Il Ministro dell'Interno con decreto del 9 maggio 2007 (G.U. 22.5.2007, n. 117) ha impartito "Direttive per l'attuazione dell'approccio ingegneristico alla sicurezza incendio" al fine di offrire strumenti idonei per il conseguimento degli obiettivi della prevenzione incendi.

La metodologia descritta nel decreto, da attuare dai Comandi provinciali dei Vigili del Fuoco, può essere applicata in presenza di insediamenti di tipo complesso e a tecnologia avanzata, di edifici di particolare rilevanza architettonica e/o costruttiva, compresi quelli pregevoli per arte e storia o ubicati in ambiti urbanistici di particolare specificità, ai fini dell'individuazione dei provvedimenti da adottare sia per il rilascio del certificato di prevenzione incendi, nel caso di attività non regolate da specifiche disposizioni antincendio, sia per l'individuazione delle misure di sicurezza ritenute idonee a compensare il rischio aggiuntivo, nell'ambito del procedimento di deroga di cui all'art. 6 del D.P.R. n. 37/1998. Con il decreto è stato istituito presso il Dipartimento dei vigili del fuoco un Osservatorio per l'approccio ingegneristico alla sicurezza antincendio.

4. Interventi di soccorso pubblico

Il Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco, al fine di salvaguardare l'incolumità delle persone e l'integrità dei beni, assicura gli interventi tecnici caratterizzati dal requisito dell'immediatezza della prestazione, per i quali siano richieste professionalità tecniche anche ad alto contenuto specialistico ed idonee risorse strumentali, ed al medesimo fine effettua studi ed esami sperimentali e tecnici nello specifico settore. Sono compresi tra gli interventi tecnici di soccorso pubblico del Corpo nazionale:

a) l'opera tecnica di soccorso in occasione di incendi, di incontrollati rilasci di energia, di improvviso o minacciante crollo strutturale, di frane, di piene, di alluvioni o di altra pubblica calamità;

b) l'opera tecnica di contrasto dei rischi derivanti dall'impiego dell'energia nucleare e dall'uso di sostanze batteriologiche, chimiche e radiologiche. Gli interventi tecnici di soccorso pubblico del Corpo nazionale si limitano ai compiti di carattere strettamente urgente e cessano al venir meno della effettiva necessità.

In caso di eventi di protezione civile, il Corpo nazionale opera quale componente fondamentale del Servizio nazionale della protezione civile, e assicura, nell'ambito delle proprie competenze tecniche, la direzione degli interventi tecnici di primo soccorso nel rispetto dei livelli di coordinamento previsti dalla vigente legislazione.

Il Corpo nazionale, nell'ambito delle proprie competenze istituzionali, in materia di difesa civile:

a) fronteggia, anche in relazione alla situazione internazionale, mediante presidi sul territorio, i rischi non convenzionali derivanti da eventuali atti criminosi compiuti in danno di persone o beni, con l'uso di armi nucleari, batteriologiche, chimiche e radiologiche;

b) concorre alla preparazione di unità antincendio per le Forze armate;

c) concorre alla predisposizione dei piani nazionali e territoriali di difesa civile;

d) provvede all'approntamento dei servizi relativi all'addestramento e all'impiego delle unità preposte alla protezione della popolazione civile, ivi compresa l'attività esercitativa, in caso di eventi bellici;

e) partecipa, con propri rappresentanti, agli organi collegiali competenti in materia di difesa civile. Il Corpo nazionale dispone di idonee risorse strumentali, di reparti mobili attrezzati in modo specifico per il soccorso, della componente aerea, nautica, di sommozzatori e di esperti appartenenti ai Centri telecomunicazioni, nonché di reti di telecomunicazioni dedicate a copertura nazionale e di una rete per il rilevamento della radioattività e di ogni altra risorsa tecnologica ed organizzativa idonea all'assolvimento dei compiti di istituto.

I servizi di soccorso pubblico resi dal Corpo nazionale non comportano oneri finanziari per il soggetto o l'ente che ne beneficia. Qualora non sussista un imminente pericolo di danno alle persone o alle cose e ferme restando la priorità delle esigenze di soccorso pubblico, il soggetto o l'ente che richiede l'intervento è tenuto a corrispondere un corrispettivo al Ministero dell'interno, secondo le tariffe previste nelle tabelle approvate con il D.M. 2 febbraio 2006, pubblicato sulla G.U. n. 87 del 13 aprile 2006.

Il servizio civile nazionale Le liste di leva

TITOLO I

Il servizio civile nazionale

Cap. I

Istituzione - Attuazione

1. Istituzione

Il servizio civile nazionale è stato istituito con la legge 6 marzo 2001, n. 64, modificata dalla legge 31 marzo 2005, n. 43, di conversione del D.L. 31 gennaio 2005, n. 7.

La legge istitutiva n. 64/2001 ha stabilito che dalla data di sospensione del servizio obbligatorio militare di leva, avvenuta il 1° gennaio 2006, il servizio civile è prestato su base esclusivamente volontaria.

La “Disciplina organizzativa del servizio civile nazionale” è stata stabilita con il D.Lgs. 5 aprile 2002, n. 77.

La legge n. 64/2001 agisce in due tempi:

- una prima fase nella quale convivono due servizi civili: uno obbligatorio per gli obiettori di coscienza, ed uno per i volontari;
- una fase successiva destinata ai volontari di entrambi i sessi.

La prima fase è durata fino all'entrata in vigore del decreto legislativo previsto dall'art. 2 della legge n. 64 che delegava il Governo all'individuazione dei soggetti ammessi a prestare volontariamente servizio civile; alla definizione delle modalità di accesso al servizio; alla durata ed ai trattamenti giuridico ed economico.

Con la promulgazione della legge n. 226/2004 - che anticipava al 1° gennaio 2005 la sospensione della leva obbligatoria - si avvia la fase di svolgimento del servizio civile nazionale sull'esclusiva base della partecipazione volontaria.

2. Il servizio civile e le competenze istituzionali

Nell'esame di alcune disposizioni relative al servizio civile nazionale di cui alla legge n. 64/2001, la Corte costituzionale con sentenza n. 228/2004 ha richiamato per il servizio il concet-

to di “difesa civile”, attuato con le attività d'impegno sociale che ne costituiscono l'oggetto, effettuate dai cittadini non per imposizione della legge ma per libera e spontanea espressione della loro sensibilità umana per i valori fondamentali affermati, in particolare, dall'art. 2 della Costituzione: la Corte ha ritenuto che il servizio civile e quello militare, entrambi volontari, costituiscono l'adempimento del dovere di difesa di tali valori, riferito nel senso può ampio ed attuale a quello stabilito dal primo comma dell'art. 52, restando sospeso - non soppresso - l'obbligo disposto dal secondo comma che tornerebbe ad attuarsi qualora si verificassero le condizioni espressamente previste dalla legge di sospensione del servizio di leva. In base a queste considerazioni la Corte costituzionale, con la ricordata sentenza n. 228/2004 ha ritenuto che il servizio civile è riconducibile alla competenza legislativa dello Stato di cui all'art. 117, comma 2, lettera d), con attribuzione ad un centro decisionale centrale della sua organizzazione, attuazione e svolgimento, centro che si identifica nell'Ufficio nazionale per il servizio civile.

La Corte conclude rilevando che la prestazione delle attività di servizio civile nei diversi ambiti alle quali esse sono destinate, resta soggetta alla disciplina stabilita dall'ente regionale e locale territorialmente competente e quindi, se del caso, alla legislazione regionale ed alla *normativa degli enti locali*, fatte salve le sole specifiche competenze connesse alla struttura organizzativa del servizio ed alle regole previste per l'accesso ad esso.

Con la sentenza n. 58 del 19 febbraio-2 marzo 2007 la Corte costituzionale ha rilevato che pur avendo riconosciuto, con la sentenza n. 228/2004, che è attribuita allo Stato in via esclusiva la competenza a disciplinare il servizio civile nazionale, trattandosi di una forma di adempimento del dovere di difesa della Patria, ha tuttavia precisato che ciò non comporta “che ogni aspetto dell'attività dei cittadini che svolgono detto servizio ricada nella competenza statale. Vi rientrano certamente gli aspetti organizzativi e procedurali del servizio. Questo, in concreto, comporta lo svolgimento di attività che investono i più diversi ambiti materiali, come l'assistenza sociale, la

tutela dell'ambiente, la protezione civile: attività che, per gli aspetti di rilevanza pubblicistica, restano soggette alla disciplina dettata dall'ente rispettivamente competente, e dunque, se del caso, alla legislazione regionale o alla *normativa degli enti locali*, fatte salve le sole specificità direttamente connesse alla struttura organizzativa del servizio ed alle regole previste per l'accesso ad esso". La Corte, nella sentenza n. 58/2007 ha pertanto ritenuto che le regioni sono direttamente coinvolte nella gestione del servizio civile nazionale con la conseguente "esigenza di addivenire a forme di esercizio delle funzioni stesse attraverso le quali sono efficacemente rappresentati tutti gli interessi e le posizioni costituzionalmente rilevanti" (sentenza n. 308/2003).

La Corte costituzionale ha pertanto dichiarato che non spettava allo Stato e per esso alla P.C.M., Ufficio nazionale per il servizio civile, di regolare la materia dell'accreditamento e dell'iscrizione presso gli albi nazionali e regionali per il servizio civile, disattendendo, senza l'attivazione di ulteriori meccanismi di cooperazione, le intese raggiunte in sede di conferenza Stato-regioni del 26 gennaio 2006 ed ha annullato, per l'effetto, il par. 2 della circolare 2 febbraio 2006 della P.C.M., Ufficio nazionale per il servizio civile, nella parte in cui dispone che "non possono essere accreditate, essere sede di attuazione di progetto, essere soggetto di accordi di partenariato e iscritte agli albi regionali e provinciali o all'albo nazionale le stesse regioni e province autonome. Possono essere iscritte all'albo nazionale le regioni a statuto speciale e le province autonome al solo fine di presentare progetti di servizio nazionale nelle materie, negli ambiti e nei servizi di loro competenza ai sensi degli statuti speciali e delle relative norme di attuazione, nei quali nel restante territorio nazionale le correlate funzioni sono svolte dalle amministrazioni dello Stato".

Nella determinazione delle competenze istituzionali relative al servizio civile nazionale le ricordate sentenze della Corte costituzionale offrono un indirizzo di determinante importanza.

L'intesa tra l'Ufficio nazionale per il servizio civile, le regioni e le province autonome per l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 77/2002, alla quale ha fatto riferimento la Conferenza Stato-regioni nella determinazione richiamata nell'ultima sentenza della Corte, ha stabilito i criteri per la ripartizione delle competenze tra lo Stato, le regioni e le province autonome, da osservarsi dal 1° febbraio 2006.

Cap. II

Finalità - Organizzazione

1. Finalità e compiti

Il servizio civile nazionale ha le seguenti finalità e compiti:

- a) *concorrere, in alternativa al servizio militare obbligatorio, alla difesa della Patria con mezzi ed attività non militari;*
- b) *favorire la realizzazione dei principi costituzionali di solidarietà sociale;*
- c) *promuovere la solidarietà e la cooperazione, a livello nazionale ed internazionale, con particolare riguardo alla tutela dei diritti sociali, ai servizi alla persona ed alla educazione alla pace fra i popoli;*
- d) *partecipare alla salvaguardia e tutela del patrimonio della Nazione, con particolare riguardo ai settori ambientale, anche sotto l'aspetto dell'agricoltura in zona di montagna, forestale, storico-artistico, culturale e della protezione civile;*
- e) *contribuire alla formazione civica, sociale, culturale e professionale dei giovani mediante attività svolte anche in enti ed amministrazioni operanti all'estero* (art. 1, legge n. 64/2001).

2. La carta d'impegno etico

Le finalità del "servizio civile nazionale" così definite dalla legge istitutiva illustrano un modo di "difendere la Patria", difesa non riferita al suo territorio ed ai suoi confini, ma che si manifesta con l'attuazione - e la tutela - dei valori comuni a tutti i cittadini, fondamentali per l'ordinamento democratico. È il concetto, in precedenza illustrato, di "difesa civile non armata e non violenta".

Offre la possibilità ai giovani dai 18 ai 28 anni di dedicare un anno della propria vita ad un impegno solidaristico, per il bene di tutti e di ciascuno, per concorrere a realizzare condizioni di pace.

Questi valori, le finalità da conseguire, le modalità per raggiungerle, sono comprese ed approfondite nella "Carta di impegno etico" che l'Ufficio nazionale per il servizio civile e gli enti che partecipano ai progetti di attuazione hanno sottoscritto.

3. Gli ambiti d'intervento del servizio civile

I progetti del servizio civile nazionale sono destinati a quattro ambiti d'intervento, così definiti dalla circolare dell'Ufficio nazionale in data 17 giugno 2009, che ha sostituito la precedente del 2 febbraio 2006:

- Assistenza;
- Ambiente;
- Educazione e promozione culturale;
- Patrimonio artistico e culturale;
- Protezione civile;
- Estero.

Nell'anno 2006 i progetti presentati da enti ed associazioni sono relativi per il 50% ad iniziative e programmi di assistenza; nel 2007 tale percentuale sale al 56% e nel 2008 al 61%.

4. Disciplina organizzativa

La *disciplina organizzativa del servizio civile nazionale* è stata stabilita, come già indicato, dal D.Lgs. 5 aprile 2002, n. 77, modificato dalla legge 31 marzo 2005, n. 43, di conversione del D.L. n. 7/2005.

4.1. L'Ufficio nazionale per il servizio civile

L'Ufficio nazionale cura l'organizzazione, l'attuazione e lo svolgimento del servizio civile nazionale, la programmazione, l'indirizzo, il coordinamento ed il controllo, elaborando ed individuando gli obiettivi degli interventi su scala nazionale.

Approva i progetti d'impiego nel servizio predisposti dalle amministrazioni statali e regionali, dalle province autonome, dagli *enti locali* e dagli altri enti in possesso dei requisiti di cui all'art. 11 della legge n. 230 del 1998, assicurando e coordinando la coerenza di progetti e convenzioni con la finalità della legge n. 64 del 2001 e con la programmazione nazionale.

Le regioni, le province autonome e gli enti locali curano le rispettive competenze.

L'Ufficio nazionale per il servizio civile è costituito nell'ambito della Presidenza del Consiglio dei Ministri. L'attività dell'Ufficio nazionale è compresa nelle competenze del Ministro della Solidarietà Sociale.

Il Direttore generale coordina l'attività dell'Ufficio e risponde della sua attività e dei risultati raggiunti al Presidente del Consiglio dei Ministri od al Ministro delegato.

Operano alle dirette dipendenze del Direttore generale il servizio rapporti istituzionali ed il servizio comunicazione, con le competenze previste dall'art. 3 del D.P.C.M. 12 dicembre 2003.

L'Ufficio nazionale si articola su due uffici:

- ufficio del servizio civile;
- ufficio organizzazione e risorse.

4.2. La Consulta nazionale per il servizio civile

A riconoscere l'importanza di un coinvolgimento dei vari attori del servizio civile, con la legge 8 luglio 1998, n. 230, viene creata la Consulta nazionale per il servizio civile ove siedono i rappresentanti delle amministrazioni centrali dello Stato, dei soggetti del Terzo settore, dei comuni italiani e dei volontari.

Con D.P.C.M. 28 aprile 2006 e successiva integrazione del 15 maggio 2006 e D.M. 14 febbraio 2007 e 24 maggio 2007 è stata costituita da 15 membri:

- 8 in rappresentanza degli enti e dei loro organismi associativi;
- 1 per la Conferenza Stato-regioni;
- 1 per il Dipartimento della Protezione Civile;
- 1 rappresentante dell'Associazione Nazionale Comuni Italiani - ANCI;
- 4 rappresentanti dei volontari del servizio nazionale civile.

Costituisce l'organismo di consultazione, riferimento e confronto permanente per l'Ufficio nazionale del servizio civile.

Ha il compito di elaborare analisi, predisporre rapporti, promuovere iniziative di confronto e ricerca al fine di individuare indirizzi e strategie per l'attività dell'Ufficio nazionale.

L'Ufficio nazionale per il servizio civile e la Consulta hanno sede in Roma (00185), Via S. Martino della Battaglia, 6, tel. 06-49224322-531, fax 06-49224215, email: consulta@serviziocivile.it.

Cap. III

Servizio civile: requisiti di ammissione - Durata - Formazione

1. Requisiti di ammissione

Sono ammessi a svolgere il servizio civile, a loro domanda, senza distinzione di sesso i cittadini italiani, muniti di idoneità fisica, che, alla data di presentazione della domanda, abbiano compiuto il diciottesimo anno di età e non superato il ventottesimo.

Costituisce causa di esclusione dal servizio civile l'aver riportato condanna anche non definitiva alla pena della reclusione superiore ad un anno per delitto non colposo ovvero ad una pena anche di entità inferiore per un delitto contro la persona o concernente detenzione, uso, porto, trasporto, importazione o esportazione illecita di armi o materie esplodenti ovvero per delitti riguardanti l'appartenenza o il favoreggiamento a gruppi eversivi, terroristici, o di criminalità organizzata.

2. Durata - Orario

Il servizio civile ha la durata complessiva di dodici mesi.

L'orario di svolgimento del servizio è stabilito in relazione alla natura del progetto e prevede comunque un impegno settimanale complessivo non inferiore a trenta ore, ovvero di un monte ore annuo minimo corrispondente a millequattrocento ore. I criteri per l'articolazione dell'orario del servizio sono definiti con D.P.C.M.

La durata del servizio può essere prevista o articolata per un periodo maggiore o minore di dodici mesi, in relazione agli specifici ambiti e progetti d'impiego.

3. Esclusioni

Al servizio civile non possono essere ammessi gli appartenenti a corpi militari o alle forze di polizia.

4. Formazione al servizio civile

La formazione ha una durata complessiva non inferiore a ottanta ore e consiste in una fase di formazione generale al servizio ed in una fase di formazione specifica presso l'ente o l'organizzazione di destinazione.

La fase di formazione generale comporta la partecipazione a corsi di preparazione consistenti anche in un periodo di formazione civica e di protezione civile ed ha la durata minima di 30 ore.

I corsi di formazione sono organizzati dall'Ufficio nazionale, dalle regioni e dalle province autonome anche a livello provinciale o interprovinciale, con la partecipazione di altri enti dotati di specifiche professionalità. L'Ufficio nazionale definisce i contenuti base per la formazione ed effettua il monitoraggio dell'andamento generale della stessa.

La formazione specifica, della durata minima di 50 ore, è commisurata sia alla durata che alla tipologia di impiego e deve essere svolta nel periodo iniziale di prestazione del servizio.

Le "linee guida per la formazione generale dei giovani in servizio civile nazionale" sono stabilite dalla determinazione del Direttore generale dell'Ufficio nazionale del 4 aprile 2006, n. 18593, reperibile sul sito internet dell'Ufficio nazionale (www.serviziocivile.it).

Gli enti delle classi III e IV possono ricorrere agli enti della classe I di accreditamento per l'acquisizione oltre che dei servizi di formazione, anche di quelli di progettazione, valutazione e monitoraggio.

Cap. IV

Rapporto di servizio civile - Doveri e incompatibilità - Servizio all'estero

1. Il rapporto di servizio civile

I giovani selezionati dagli enti e dalle organizzazioni per la realizzazione dei progetti approvati sono avviati al servizio sulla base del *contratto di servizio civile* sottoscritto dall'Ufficio nazionale e inviato al volontario per la sottoscrizione. Il contratto, recante la data d'inizio del servizio attestata dal responsabile dell'ente, prevede il trattamento economico e giuridico, in conformità dell'art. 9, comma 2, del D.Lgs. n. 77/2002 e s.m.i., nonché le norme di comportamento alle quali deve attenersi il volontario e le relative sanzioni.

La disciplina del rapporto di servizio civile, stabilita dall'art. 8 del D.Lgs. n. 77/2002, nel testo sostituito dall'art. 6-quinquies della legge 31 marzo 2005, n. 43, di conversione del D.L. n. 7/2005, è applicata tenendo conto, per quanto compatibili, delle disposizioni relative alla "disciplina dei rapporti tra enti e volontari del servizio civile nazionale" stabilite con il DPCM 4 febbraio 2009.

2. Doveri e incompatibilità

I soggetti impiegati in progetti di servizio civile sono tenuti ad assolvere con diligenza le mansioni affidate secondo quanto previsto dal contratto. I volontari non possono svolgere attività di lavoro subordinato o autonomo, se incompatibile con il corretto espletamento del servizio.

I soggetti che hanno prestato il servizio civile nazionale non possono presentare ulteriore domanda.

3. Servizio civile all'estero

La legge n. 64 del 2001 che ha istituito il servizio civile nazionale, prevede che i giovani volontari possano prestare la propria attività anche presso enti e amministrazioni operanti all'estero, nell'ambito di iniziative assunte dall'Unione Europea nonché in strutture per interventi di pacificazione e cooperazione fra i popoli, istituite dalla stessa UE o da organismi internazionali operanti con le medesime finalità ai quali l'Italia partecipa.

Dai dati dell'UNSC, risulta che sui bandi 2006 sono stati avviati al servizio civile all'estero 439 volontari mentre nel 2007, sono stati previsti progetti per l'impiego di 543 volontari.

4. Bandi di selezione - Partecipazione

I ragazzi e le ragazze, di età compresa tra i 18 e 28 anni, di cittadinanza italiana, interessati al

servizio civile volontario possono partecipare ai bandi di selezione dei volontari pubblicati nella Gazzetta Ufficiale presentando, entro la data di scadenza prevista dal bando, domanda di partecipazione.

La domanda di partecipazione, in carta semplice, è ogni anno indirizzata all'ente che ha proposto il progetto, deve essere redatta secondo il modello allegato al bando, contenere l'indicazione del progetto prescelto ed essere corredata, ove possibile, di titoli di studio, titoli professionali, documenti attestanti esperienze lavorative svolte.

È ammessa la presentazione di una sola domanda per bando.

Il modulo di domanda può essere scaricato dalla sezione "Modulistica" o dall'area "Bando" alla voce Modulo; i progetti possono essere consultati nell'area "Bando" attraverso un motore di ricerca che consente una selezione geografica o per settore di interesse.

L'ente sceglie le figure più adeguate alle proprie attività operative attraverso una selezione tra i profili delle candidature giunte in seguito al bando di concorso. Successivamente comunica la relativa graduatoria provvisoria all'Ufficio nazionale per il servizio civile che provvede alla verifica ed alla approvazione della stessa. L'UNSC con proprio provvedimento dispone l'avvio al servizio dei volontari, specificando la data di inizio del servizio e le condizioni generali di partecipazione al progetto.

Cap. V

Ammessi al servizio - Contingente annuo - Trattamento - Benefici

1. Contingente annuale di giovani da ammettere al servizio

L'Ufficio nazionale per il servizio civile determina, in base alla programmazione annuale delle risorse, il numero massimo di giovani che possono essere ammessi a prestare servizio civile su base volontaria nell'anno solare successivo, tenendo conto del numero di giovani da impiegare sulla base dei progetti approvati a livello nazionale e regionale.

La consistenza del contingente dei volontari da impiegare in attività di servizio civile è determinata annualmente con D.P.C.M.

Il numero dei volontari del servizio civile è passato da 7.865 del 2002 a 38.897 nel 2008, con una costante progressione ed un numero di domande molto superiore alle disponibilità che le risorse finanziarie consentono.

2. Trattamento economico e giuridico

L'attività svolta nell'ambito dei progetti di servizio civile non determina l'instaurazione di un rapporto di lavoro e non comporta la sospensione e la cancellazione dalle liste di collocamento o dalle liste di mobilità.

Agli ammessi a prestare attività in un progetto di servizio civile compete un assegno per il servizio civile non superiore al trattamento economico previsto per il personale militare volontario in ferma annuale, nonché le eventuali indennità da corrispondere in caso di servizio civile all'estero. In ogni caso non sono dovuti i benefici volti a compensare la condizione militare.

La misura del compenso dovuto ai volontari del servizio civile nazionale è determinata con D.P.C.M., tenuto conto delle disponibilità finanziarie del Fondo nazionale.

In relazione al compenso percepito dai volontari che partecipano a progetti di servizio civile, l'Agenzia delle Entrate con una propria risoluzione ha chiarito che "le somme percepite dai volontari ai sensi della normativa di settore, in mancanza dei presupposti che consentano di configurare il rapporto d'impiego dei volontari come un vero e proprio rapporto di lavoro dipendente, devono essere qualificate quali redditi di collaborazione coordinata e continuativa ai sensi dell'art. 50, lettera c-bis) del TUIR".

L'assistenza sanitaria agli ammessi a prestare attività di servizio civile è fornita dal Servizio sanitario nazionale. Le certificazioni sanitarie a favore di chi presta il servizio civile sono rilasciate gratuitamente da parte delle strutture del Servizio sanitario nazionale e le spese sono rimborsate a carico del Fondo nazionale.

Il personale femminile del servizio civile nazionale è sospeso dall'attività a decorrere dalla comunicazione da parte dell'interessata all'Ufficio nazionale, alla regione o alla provincia autonoma della certificazione medica attestante lo stato di gravidanza e fino all'inizio del periodo di astensione obbligatoria. Dalla data di sospensione del servizio a quella della sua ripresa sono corrisposti gli assegni, ridotti di un terzo, a carico del Fondo nazionale. Si applicano le disposizioni di cui agli artt. 16 e 17 del D.Lgs. 27 marzo 2001, n. 151.

I dipendenti di amministrazioni pubbliche che svolgono il servizio civile sono collocati, a domanda, in aspettativa senza assegni. In questo caso, il periodo trascorso in aspettativa è computato per intero ai fini della progressione in carriera e della attribuzione degli aumenti periodici di stipendio. Gli oneri gravano sul Fondo nazionale.

Si applicano le disposizioni dell'art. 20 della legge n. 954/1986. Al termine del periodo di servizio civile, compiuto senza demerito, l'Ufficio nazionale, le regioni o le province autonome, per quanto di loro competenza, rilasciano ai volontari un attestato da cui risulta l'effettuazione del servizio civile. I titolari dell'attestato sono equiparati al personale militare volontario in ferma annuale.

2.1. Posizione previdenziale dei volontari del SCN

L'Istituto nazionale della Previdenza Sociale, con circolare n. 55 del 30 aprile 2008, aveva ammesso i volontari del servizio civile nazionale al trattamento previdenziale pensionistico della "Gestione separata", ritenendo validi a tal fine i servizi prestati fino al 1° gennaio 2006 e ponendo l'onere per il versamento della contribuzione interamente a carico del Fondo Nazionale per il servizio civile, conformemente a quanto stabilito dall'art. 9, comma 4, del D.Lgs. 5 aprile 2002, n. 77, fino ad allora rimasto inattuato per un'interpretazione restrittiva della complicata normativa dallo stesso prevista.

La decisione dell'Istituto previdenziale aveva corrisposto alle giuste attese degli interessati che da lungo tempo sollecitavano l'applicazione nei loro confronti di una copertura previdenziale minima per gli anni dedicati al servizio civile, per il quale nel 2008 ricevevano un compenso mensile di 433,80 euro, maggiorato per i volontari all'estero con un'indennità aggiuntiva di 465 euro mensili, che certo non riducevano il valore ed il significato della scelta volontaristica (seppur in effetti molto obbligata), dei sacrifici, disagi e rischi che la stessa comporta.

L'art. 4, comma 2 del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, ha interrotto gli effetti che erano stati stabiliti, con un ritardo di anni, attuando la legge n. 77 del 2002 con la disposizione operativa dell'I.N.P.S., stabilendo quanto segue:

a) dal 1° gennaio 2009 cessa a carico del Fondo nazionale del servizio civile qualsiasi obbligo contributivo per l'assicurazione dei volontari, per il periodo di servizio civile *prestato dai volontari avviati dal 1° gennaio 2009*;

b) per i soggetti iscritti al Fondo pensioni lavoratori dipendenti e alle gestioni speciali dei lavoratori autonomi, agli iscritti ai Fondi sostitutivi ed esclusivi dell'assicurazione generale obbligatoria per l'invalidità, la vecchiaia ed i superstiti ed alla gestione di cui all'art. 2, comma 26, della legge 8 agosto 1995, n. 335, *i periodi corrispondenti al servizio civile su base volontaria suc-*

cessivi al 1° gennaio 2009 sono riscattabili, in tutto od in parte, a domanda dell'assicurato, e senza oneri a carico del Fondo Nazionale per il Servizio civile, con le modalità di cui all'art. 13 della legge 12 agosto 1962, n. 1338 e s.m.i., e sempre che gli stessi non siano già coperti da contribuzione in alcuno dei regimi stessi;

c) gli oneri da riscatto possono essere versati ai regimi previdenziali di appartenenza in unica soluzione ovvero in centoventi rate mensili senza l'applicazione di interessi per la rateizzazione.

Con la circolare I.N.P.S. n. 55 del 30 aprile 2008 è stato precisato che secondo l'Agenzia delle Entrate le somme percepite dai volontari, non essendo lavoratori dipendenti, devono ai fini fiscali esser qualificate quali redditi di collaborazione coordinata e continuativa ai sensi dell'art. 50, lett. c-bis) del TUIR.

Per l'anno 2008 il contributo dovuto dal Fondo Nazionale era del 17% sul predetto compenso per i soggetti provvisti di altra forma di previdenza obbligatoria e del 24,72% per i soggetti privi d'altra forma previdenziale obbligatoria.

Con il provvedimento emanato con il D.L. n. 185/2008 lo Stato sosterrà una minore spesa per il servizio civile nazionale di euro 56.544.473,47, risparmiando 1.286,82 euro di contributi previdenziali per ciascuno dei volontari in servizio in Italia ed euro 2.666,20 per ognuno di quelli in servizio all'estero.

In un periodo nel quale vi è l'esigenza di reperire ogni risorsa per far fronte alle necessità delle persone più svantaggiate si può apprezzare l'impegno di ricerca di soluzioni ai molti problemi che si stanno presentando. È difficile tuttavia comprendere i motivi per i quali coloro che prestano servizio civile, nella maggior parte dei casi non per loro scelta volontaria ma non trovando altra forma di occupazione, non siano ritenuti persone economicamente *molto svantaggiate*. L'interpretazione dell'Agenzia delle Entrate, cui sopra si è fatto riferimento, ineccepibile sotto il profilo giuridico-tributario, insieme con la decisione adottata con il D.L. n. 185/2008, richiamano la necessità di rivedere la disciplina del servizio civile nazionale, regolandolo con condizioni eque ed adeguate per superare anche in questo settore una situazione che molto pesa sulla condizione giovanile.

3. Inserimento nel mondo del lavoro e crediti formativi

L'Ufficio nazionale, le regioni e le province autonome, nei limiti delle rispettive competenze, possono stipulare convenzioni con associazioni di imprese private, con associazioni di rappre-

sentanza delle cooperative e con altri enti senza finalità di lucro, al fine di favorire il collocamento nel mercato del lavoro di quanti hanno svolto il servizio civile.

Il periodo di servizio civile effettivamente prestato è valutato nei pubblici concorsi con le stesse modalità e lo stesso valore del servizio prestato presso enti pubblici.

Le università degli studi possono riconoscere crediti formativi ai fini del conseguimento di titoli di studio da esse rilasciati, per attività formative prestate nel corso del servizio civile, rilevanti per il curriculum degli studi.

A decorrere dal 1° gennaio 2006, nei concorsi relativi all'accesso nelle carriere iniziali del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e del Corpo forestale dello Stato sono determinate riserve di posti nella misura del 10 per cento per coloro che hanno svolto per almeno dodici mesi il servizio civile nelle attività istituzionali di detti Corpi. A tal fine sono fatti salvi i requisiti di ammissione previsti da ciascuna amministrazione.

La cessazione anticipata del rapporto di servizio civile comporta la decadenza dai benefici previsti dal presente paragrafo, salva l'ipotesi in cui detta interruzione avvenga per documentati motivi di salute o di forza maggiore per causa di servizio ed il servizio prestato sia pari ad almeno sei mesi.

Cap. VI
Enti del servizio civile nazionale

1. Enti - Definizione

Sono enti del servizio civile nazionale le amministrazioni statali, regionali e delle province autonome, gli enti locali e gli enti ed organizzazioni private di cui all'art. 3 della legge 6 marzo 2001, n. 64.

Gli enti ed organizzazioni private che intendono presentare progetti per il servizio civile volontario devono possedere i seguenti requisiti:

- a) assenza di scopo di lucro;
- b) capacità organizzativa e possibilità d'impiego in rapporto al servizio civile volontario;
- c) corrispondenza fra i propri fini e quelli del servizio civile nazionale di cui all'art. 1 della legge n. 64/2001, indicati nel cap. II, par. 1;
- d) svolgimento di un'attività continuativa da almeno tre anni.
- e) sottoscrizione da parte del responsabile legale della "Carta di impegno etico del servizio civile nazionale" alla quale si è prima fatto cenno.

2. Albi degli enti di servizio civile

Presso l'Ufficio nazionale per il servizio civile è tenuto l'albo nazionale al quale possono iscriversi gli enti e le organizzazioni private in possesso dei requisiti previsti dall'art. 3, della legge 6 marzo 2001, n. 64, di cui al par. 1.

Con l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 77/2002, a partire dal 1° gennaio 2006 le regioni e le province autonome istituiscono un proprio albo cui si iscrivono gli enti di servizio civile che svolgono attività in ambito regionale o provinciale. Nell'albo confluiscono gli enti già inseriti nell'albo nazionale provvisorio. Gli enti locali e le loro aggregazioni (comunità montane, unioni) non legati ad altro ente di servizio civile da accordi di partenariato, si possono iscrivere all'albo regionale o provinciale di competenza in relazione alla propria sede legale.

In relazione alla capacità organizzativa l'iscrizione è effettuata per *classi di accreditamento*, così definite:

Classe	Numero sedi di attuazione	Numero massimo di volontari su base annua
prima	oltre 100	10% conting. annuo
seconda	da 26 a 100	fino a 400
terza	da 6 a 25	fino a 100
quarta	da 1 a 5	fino a 20

Gli enti interessati possono accedere al servizio civile nazionale:

- con un'autonoma iscrizione all'albo regionale in relazione alla propria tipologia;
- attraverso altri enti (di I e II classe secondo il numero di sedi di attuazione del progetto) che presenteranno e gestiranno i progetti per loro conto. In questo caso le sedi dell'ente più piccolo si configurano come sedi di attuazione dell'ente titolare del progetto. Tra l'ente di I o II classe e gli enti più piccoli si deve costituire un rapporto formale che dia atto del vincolo associativo che intercorre tra tali enti, o un accordo di partenariato nel quale sono definite funzioni e responsabilità riconosciute e delegate all'ente di livello superiore. Ai fini dell'iscrizione all'albo, gli enti che intendono presentare progetti richiedono l'accREDITAMENTO con riguardo al possesso dei requisiti di cui all'art. 3 della legge n. 64/2001, e cioè:

- a) assenza di scopo di lucro;
- b) capacità organizzativa e flessibilità di impiego in rapporto al servizio civile volontario;

c) corrispondenza tra i propri fini istituzionali e le finalità di cui all'art. 1 della legge;

d) svolgimento di un'attività continuativa da almeno tre anni.

L'accreditamento consiste nell'accertamento del possesso dei requisiti strutturali ed organizzativi adeguati (1), e delle competenze e delle risorse specificamente destinate al servizio civile nazionale richieste agli enti. Ulteriore condizione per l'accreditamento è la sottoscrizione da parte del responsabile legale di ogni ente che intenda entrare nel servizio civile, di una "Carta di impegno etico del SCN" per ribadire che l'intero sistema è partecipe della stessa cultura del SCN senza interpretazioni riduttive o devianti.

Ai fini dell'accreditamento si rimanda alla circolare dell'Ufficio nazionale per il servizio civile 17 giugno 2009.

3. Gli enti del servizio civile nazionale

Gli enti pubblici e privati iscritti negli albi ed accreditati al servizio civile nazionale alla data del 31 dicembre 2008 risultavano n. 3780.

Gli enti accreditati risultavano così suddivisi per classi:

– prima classe	= n.	109
– seconda classe	= n.	153
– terza classe	= n.	356
– quarta classe	= n.	3.162

4. Doveri degli enti di servizio civile nazionale - Sanzioni

Sulla scorta dell'applicazione della circolare dell'UNSC dell'8 settembre 2005, con DPCM 6 febbraio 2009, sono stati individuati ed adeguati i comportamenti che gli enti devono osservare nella gestione del servizio civile e durante la realizzazione dei progetti, nonché le condotte illecite alle quali conseguono l'applicazione delle sanzioni amministrative.

Il citato decreto presidenziale contiene quindi le disposizioni per lo svolgimento delle funzioni di controllo e di verifica sull'attuazione dei progetti, la disciplina dei doveri degli enti di servizio civile e delle infrazioni punibili con sanzioni amministrative.

Il DPCM precisa innanzitutto il contenuto delle

attività di controllo e verifica; la prima concernente la corretta applicazione della normativa riguardo alla permanenza dei requisiti che hanno determinato l'iscrizione degli enti, e la sussistenza degli elementi necessari per la corretta gestione dei progetti approvati. L'attività di verifica consiste nell'accertare le modalità di prestazione del servizio da parte dei volontari e la realizzazione degli obiettivi di progetto. Tale attività si avvale di una rete informatizzata integrata tra Ufficio nazionale e Regioni e funziona anche da elemento di monitoraggio e rilevazione di situazioni anomale.

Le verifiche sono inviate agli enti accreditati o alla sede ove si è svolta l'attività di verifica e nell'ipotesi in cui emerga l'inosservanza di obblighi posti a carico dell'ente, l'Ufficio o la Regione avvia il procedimento sanzionatorio.

Il decreto, dopo avere elencato in maniera dettagliata e puntuale, all'art. 3, le regole e i doveri che gli enti devono osservare scrupolosamente fino dalla pubblicità del progetto e dall'avvio delle procedure di selezione per tutta la durata di realizzazione del progetto, disciplina, all'art. 4, l'apparato sanzionatorio con la previsione di sanzioni di graduale intensità, che è possibile anche cumulare, in relazione alle condotte illecite poste in essere.

Le sanzioni di cui all'art. 4, della diffida scritta (p. 4.2), della revoca dell'approvazione del progetto (p. 4.3), della interdizione temporanea a presentare altri progetti per la durata di un anno (p. 4.4) e della cancellazione dall'albo degli enti di SCN per 5 anni (p. 4.5), si applicano nei confronti degli enti accreditati, salvo che questi non dimostrino che le infrazioni siano imputabili all'ente legato da vincoli associativi o accordi di partenariato, o ad una delle sedi di attuazione del progetto, ovvero che i comportamenti siano collegati ad una responsabilità personale riconducibile ad una condotta individuale.

Infine l'art. 5 individua le modalità con cui si manifesta il procedimento sanzionatorio nell'ambito dei criteri dell'art. 3-bis della legge n. 64 del 2001.

5. I rapporti tra enti e volontari

La legge 23 agosto 2004 ha anticipato al 1° gennaio 2005 la sospensione del servizio di leva obbligatorio, facendo quindi venir meno anche il servizio sostitutivo svolto dagli obiettori di coscienza.

Dalla stessa data è avviata la fase di svolgimento del Servizio civile nazionale su base esclusivamente volontaria.

Per determinare le regole per lo svolgimento del

(1) Il D.Lgs. n. 81/2008 estende la tutela della salute e sicurezza sui luoghi di lavoro anche ai volontari del SCN. Pertanto, fermo restando il principio per il quale gli enti sono tenuti a certificare la rispondenza delle sedi di attuazione dei progetti alle disposizioni dettate dal citato decreto legislativo, la stessa certificazione dovrà essere allegata ai progetti da presentare. L'assenza della certificazione comporta l'impossibilità di procedere all'esame ed alla valutazione dei progetti.

servizio civile, nel perseguimento dei principi cui lo stesso è preordinato⁽²⁾, è stata emanata la circolare del 30 settembre 2004 per disciplinare i rapporti tra enti e volontari del SCN.

Sulla base dell'esperienza maturata è emersa la necessità di una revisione della citata circolare al fine di migliorare le modalità di gestione dei rapporti tra i soggetti interessati.

È stato quindi approvato con DPCM 4 febbraio 2009, il prontuario concernente la disciplina dei rapporti tra enti e volontari del SCN, il quale va a sostituire le disposizioni contenute nella circolare del 30 settembre 2004.

Cap. VII

Progetti di servizio civile nazionale

1. Progetti di servizio civile nazionale - Procedure

1.1. Enti ammessi

Sono ammessi a presentare progetti di servizio civile nazionale esclusivamente gli enti iscritti nell'albo nazionale e negli albi delle regioni e delle province autonome di cui al par. 2 del precedente capitolo, in conformità a quanto previsto dal decreto del Ministro della Solidarietà Sociale 3 agosto 2006.

1.2. Competenze

L'Ufficio nazionale esamina ed approva i progetti di rilevanza nazionale presentati dalle amministrazioni centrali dello Stato e dagli enti pubblici e privati nazionali, sentite le regioni, le province autonome interessate, nonché quelli di servizio civile all'estero.

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, esaminano ed approvano i progetti presentati dagli enti ed organizzazioni che svolgono attività nell'ambito delle competenze regionali o delle province autonome sul loro territorio, avendo cura di comunicare all'Ufficio nazionale, in ordine di priorità, i progetti approvati entro il 31 dicembre dell'anno precedente quello di riferimento. Entro trenta giorni dalla comunicazione l'Ufficio nazionale esprime il suo nulla-osta.

L'Ufficio nazionale e le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano curano, nel-

l'ambito delle rispettive competenze, il monitoraggio, il controllo e la verifica dell'attuazione dei progetti.

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano trasmettono annualmente all'Ufficio nazionale una relazione sull'attività effettuata. In merito alle competenze istituzionali si ricordano le sentenze della Corte costituzionale, riportate nel par. 2 del cap. I.

1.3. Disposizioni attuative

Le disposizioni attuative relative ai progetti di servizio civile ed alle procedure di selezione dei volontari sono stabilite dal D.M. 3 agosto 2006.

2. Progetti - Condizioni generali - Contenuti

Le attività previste dai progetti devono essere condotte nel rispetto della normativa del settore cui si riferiscono e in materia di sicurezza sul lavoro. Nessun onere economico può essere posto a carico dei volontari, neanche in relazione alla copertura dei costi della formazione o al conseguimento di titoli o altri benefici.

Fermo restando il rapporto massimo tra numero di volontari e operatori locali di progetto, il numero dei volontari richiesti non potrà essere inferiore alle quattro unità.

I progetti da realizzare in Italia dovranno essere redatti secondo la scheda di progetto inclusa nel decreto del Ministro della Solidarietà Sociale 3 agosto 2006.

La scheda dovrà essere firmata dal progettista e dal legale rappresentante dell'ente o dal responsabile nazionale del servizio civile indicato in sede di accreditamento. Nella stessa sono comprese le seguenti indicazioni:

- titolo del progetto;
- durata annuale;
- denominazione dell'ente, completa della ragione sociale;
- codice identificativo dell'ente e classe di iscrizione all'albo nazionale provvisorio;
- sedi di attuazione del progetto con relativi operatori locali di progetto;
- l'indicazione dei nominativi degli eventuali Tutor e Responsabili locali di ente accreditato;
- descrizione del contesto territoriale e/o settoriale entro il quale si realizza il progetto rispetto a situazioni date definite attraverso indicatori misurabili;
- numero dei volontari da impiegare nel progetto, non inferiore a 4;
- il settore d'impiego, la tipologia dell'intervento, gli obiettivi generali e specifici da raggiun-

(2) La legge n. 64/2001 individua tra le finalità quelle di concorrere alla formazione civica, sociale, culturale e professionale dei giovani, oltre all'obbligo costituzionale della difesa della Patria coniugato attraverso i precetti costituzionali di solidarietà, rimozione delle cause di disuguaglianza, concorso al progresso della società.

gere, la descrizione delle attività e dell'organizzazione, gli strumenti utilizzati e le modalità operative;

- la specificazione dei requisiti e delle pregresse esperienze eventualmente richiesti ai candidati volontari per la partecipazione al progetto, coerenti con il livello di complessità e di specializzazione dello stesso;

- giorni (minimo 5, massimo 6) di servizio a settimana;

- ore (minimo 30) di servizio a settimana, ovvero monte ore annuo di servizio dei volontari (minimo 1400) al quale si sommano 20 giorni di permesso retribuito;

- il dettaglio dell'attività formativa generale (minimo 30 ore) e specifica prevista per i volontari, considerando che la durata complessiva della formazione (generale e specifica) non può essere inferiore alle 80 ore;

- il dettaglio delle attività di monitoraggio e dei metodi di verifica interna del progetto e dei suoi risultati, in relazione sia agli obiettivi dichiarati che al miglioramento delle conoscenze e delle capacità che deve essere assicurato ai volontari;

- modalità di pubblicizzazione del progetto;

- eventuali crediti formativi, tirocini ed altri benefici per i volontari previsti dal progetto, ivi comprese le specifiche competenze e professionalità maturate durante l'espletamento del servizio, validi ai fini del curriculum vitae. *In nessun caso può essere prevista tra gli incentivi l'ipotesi di integrazione del compenso;*

- le risorse tecniche e strumentali necessarie per la realizzazione del progetto;

- eventuali autonomi criteri e modalità di selezione dei volontari.

Il progetto dovrà essere redatto secondo lo schema del file scaricabile dalla sezione modulistica dell'Ufficio nazionale.

Oltre alla scheda, l'ente potrà inviare, via Internet, l'apposito format per ogni singolo progetto, debitamente compilato. Tale invio, da effettuare entro i termini previsti per l'invio del progetto, comporta l'attribuzione di un punteggio aggiuntivo di 10 punti nella fase di valutazione dei progetti. L'Ufficio si è riservato di diramare le istruzioni tecniche sia per accedere al nuovo sistema informatico, sia per la compilazione del format di presentazione.

3. Modalità di presentazione

I progetti di servizio civile nazionale dovranno essere inoltrati all'Ufficio o alle sedi periferiche insieme con l'apposita istanza firmata dal legale

rappresentante dell'ente o dal responsabile del servizio civile nazionale dichiarato in sede di accreditamento. In particolare, nell'istanza di presentazione dei progetti dovranno essere indicati:

- denominazione dell'ente, completa della ragione sociale;

- codice identificativo dell'ente e classe di iscrizione all'albo nazionale provvisorio;

- indirizzo della sede centrale dell'ente;

- dati anagrafici del legale rappresentante o del responsabile del servizio civile nazionale dichiarato in sede di accreditamento;

- titoli dei progetti presentati e numero dei volontari richiesti, ripartiti per singoli progetti e per ogni singola sede di attuazione;

- dichiarazione di aver inviato alla casella di posta elettronica dell'Ufficio (volontari@serviziocivile.it) il format relativo ai singoli progetti;

- eventuali autonomi criteri e modalità di selezione dei volontari;

- elenco della documentazione allegata. Oltre all'istanza di cui al precedente capoverso, gli enti dovranno inviare a corredo della scheda progetto il curriculum degli operatori locali di progetto non indicati in sede di accreditamento, inseriti alla voce 16 della scheda, del personale incaricato della formazione specifica, degli accordi per il riconoscimento dei crediti formativi, dei tirocini e delle conoscenze acquisibili, nonché degli accordi relativi agli eventuali partners e copromotori dei progetti.

I progetti completi di tutta la documentazione richiesta potranno essere presentati all'Ufficio o alle sedi periferiche direttamente ovvero a mezzo raccomandata A/R al seguente indirizzo: Ufficio nazionale per il servizio civile - Via San Martino della Battaglia n. 6 - 00185 Roma, *con indicazione del riferimento in calce a sinistra della busta di invio* "Progetti di servizio civile nazionale".

Con la stessa procedura potranno essere presentati i progetti destinati ai competenti uffici regionali e provinciali. È obbligatoria la presentazione dei progetti sia in formato cartaceo che con il format prescritto per l'invio via Internet. Ai fini dell'individuazione del termine di presentazione del progetto si tiene conto esclusivamente della data di arrivo del formato cartaceo.

Le scadenze per la presentazione di progetti, concordate con le regioni e le province autonome saranno rese note con apposite comunicazioni del Direttore Generale dell'Ufficio nazionale per il servizio civile e pubblicate sui siti internet dell'Ufficio, delle regioni e province autonome. Negli stessi termini dovevano essere inviati via Internet i format. Non sono presi in considera-

zione i progetti pervenuti successivamente ai termini indicati nei bandi. Le successive scadenze per la presentazione di progetti, concordate con le regioni e le province autonome sono state rese note con apposite comunicazioni del Direttore Generale dell'Ufficio nazionale per il servizio civile e pubblicate sui siti internet dell'Ufficio, delle regioni e province autonome.

4. Progetti di servizio civile nazionale attivati dal 2001 al 2008

Negli anni dal 2001 al 2008 sono stati attivati 19.432 progetti di servizio civile nazionale, così ripartiti:

Anno	Progetti
2001	29
2002	811
2003	2.023
2004	2.970
2005	3.467
2006	4.100
2007	3.781
2008	2.251
Totale	19.432

Fonte: Ufficio nazionale Protezione Civile.

5. Aree d'intervento dei progetti - Anno 2008

Le aree d'intervento dei progetti di servizio civile nazionale, relative al bando 2008 sono così ripartite:

Ambiente	3,76%
Patrimonio artistico e culturale	10,58%
Protezione civile	2,26%
Assistenza	61,50 %
Educazione e prom. culturale	19,91%
Servizio civile all'estero	1,06%

Cap. VIII
Il Fondo nazionale per il servizio civile

1. Costituzione ed apporti

Il Fondo nazionale per il servizio civile è costituito:

- a) dalla specifica assegnazione annuale iscritta nel bilancio dello Stato;
- b) dagli stanziamenti per il servizio civile nazionale di regioni, province, enti locali, enti pubblici e fondazioni bancarie;

c) dalle donazioni di soggetti pubblici e privati. Le risorse acquisite al Fondo dai soggetti di cui alle lettere b) e c) possono essere vincolate, a richiesta del conferente, per lo sviluppo del servizio civile in aree e settori di impiego specifici.

2. Gestione ed impiego - Programmazione annuale

Il Fondo nazionale per il servizio civile, ai fini dell'erogazione dei trattamenti previsti con D.P.C.M., è assegnato all'Ufficio nazionale per il servizio civile, che ne cura l'amministrazione e la programmazione annuale delle risorse, formulando annualmente, entro il 31 gennaio dell'anno di riferimento, un apposito piano di intervento, sentita la Conferenza Stato-regioni. Il piano può essere variato con apposita nota infrannuale, ove se ne manifesti l'esigenza e sussistano adeguate risorse finanziarie disponibili. La nota di variazione è predisposta con le stesse formalità del piano annuale entro il 30 settembre dell'anno di riferimento. Il piano di programmazione annuale stabilisce:

- a) la quota delle risorse del Fondo da utilizzare per le spese di funzionamento dell'Ufficio nazionale per il servizio civile;
- b) la quota delle risorse del Fondo da destinare alle regioni ed alle province autonome di Trento e di Bolzano per attività di informazione e formazione. La Conferenza Stato-regioni con deliberazione da adottare entro trenta giorni dall'avvenuta comunicazione da parte dell'Ufficio nazionale del piano di programmazione annuale, determina la ripartizione della predetta quota comunicandola all'Ufficio nazionale per il servizio civile;
- c) la quota di risorse del Fondo da destinare ai compensi dei giovani destinati alla realizzazione dei progetti approvati in ambito regionale;
- d) la quota di risorse del Fondo da destinare ai compensi dei giovani destinati alla realizzazione dei progetti approvati in ambito interregionale, nazionale o all'estero;
- e) la quota di risorse del Fondo vincolata, a richiesta dei conferenti ai sensi dell'art. 11, comma 2, della legge 6 marzo 2001, n. 64, allo sviluppo di progetti di servizio civile in aree e settori di impiego specifici.

Il Fondo per gli interventi del servizio civile nazionale è iscritto al cap. 2185 del bilancio dell'esercizio 2007 del Ministero dell'Economia e delle Finanze per l'importo di euro 256.128.000. È stato integrato con il D.L. 2 luglio 2007, n. 81, con ulteriori 40 milioni di euro, per cui l'ammontare complessivo è di euro 296.128.000.

Cap. IX**Volontari avviati al servizio civile negli anni dal 2001 al 2008**

Le richieste effettuate con i progetti presentati dall'Ufficio nazionale del servizio civile negli anni dal 2001 al 2008 comprendevano circa 200.000 giovani.

Il numero dei volontari avviati al servizio civile negli anni predetti è stato di 181.076 così ripartiti:

Anno	Volontari avviati
2001	181
2002	7.865
2003	22.743
2004	32.211

Anno	Volontari avviati
2005	45.175
2006	45.890
2007	43.416
2008	27.011

I volontari avviati al servizio civile nell'anno 2008 alle seguenti macroaree territoriali:

Nord	28,30%
Centro	21,65%
Sud e isole	48,38%
Estero	1,66%

Con la seguente distinzione per aree geografiche:

VOLONTARI AVVIATI AL SERVIZIO CIVILE NAZIONALE NEL 2008
Dettaglio, distinto per regioni, dei volontari avviati nel 2008, raffrontato al 2007:

Regioni ed aree geografiche	2007		2008		
	valore	%	valore	%	Differenza %
Valle d'Aosta	26	0,06	12	0,04	-0,2
PP.AA. Bolzano-Trento	233	0,54	150	0,56	0,02
Friuli Venezia Giulia	416	0,96	216	0,80	-0,16
Piemonte	2.081	4,79	2.137	7,91	3,12
Lombardia	2.934	6,76	2.292	8,48	1,73
Liguria	729	1,68	699	2,59	0,91
Emilia Romagna	2.230	5,14	1.375	5,09	-0,05
Veneto	1.317	3,03	764	2,83	-0,20
TOTALE NORD	9.966	22,95	7.645	28,30	5,35
Toscana	2.586	5,96	1.611	5,97	0,01
Lazio	3.402	7,84	2.176	8,06	0,22
Marche	1.031	2,37	1.044	3,87	1,49
Umbria	614	1,41	359	1,33	-0,09
Abruzzo	1.018	2,34	505	1,87	-0,48
Molise	310	0,71	154	0,57	0,14
TOTALE CENTRO	8.961	20,64	5.848	21,65	1,01
Campania	8.612	19,84	4.243	15,71	-4,13
Basilicata	643	1,48	225	0,83	-0,65
Puglia	3.882	8,94	1.420	5,26	-3,68
Calabria	2.506	5,77	1.462	5,41	-0,36
Sardegna	968	2,23	647	2,40	0,17
Sicilia	7.388	17,002	5.072	18,78	1,76
TOTALE SUD E ISOLE	23.999	55,28	13.069	48,33	-6,89
TOTALE ITALIA	42.926	98,87	26.563	98,34	-0,53
TOTALE ESTERO	490	1,13	448	1,66	0,53
TOTALE GENERALE	43.416	100,00	27.011	100,00	0,00

Fonte: Ufficio nazionale Servizio Civile.

I volontari impiegati nel 2008 sono stati destinati ai seguenti settori:

Assistenza	16.824	62,29%
Educazione e promozione culturale	4.720	17,47%
Patrimonio artistico e culturale	3.385	12,53%
Ambiente	896	3,32%
Protezione civile	738	2,73%
Estero	448	1,66%
Totale	27.011	100,00%

Fonte: Ufficio nazionale Servizio Civile.

Cap. X
Le prospettive di sviluppo del SCN

Nel luglio 2009 la Consulta per il Servizio civile ha approvato con il parere negativo delle Regioni e con l’astensione dell’ANCI una proposta di legge delega volta a definire un testo unico che riveda l’attuale legge n. 65/2001 e il D.Lgs. n. 77/2002. Nel mese di settembre il nuovo disegno di legge delega ha avuto l’approvazione del Consiglio dei Ministri.

L’aspetto più preoccupante di questo disegno di legge è che la disciplina della gestione e distribuzione del fondo verrà gestita a livello nazionale, senza tenere in considerazione la programmazione territoriale delle Regioni e degli enti locali. La scelta sarebbe operata a livello ministeriale sulla base della qualità dei progetti senza considerare il bisogno del territorio. Inoltre è previsto un taglio al Fondo Nazionale per il Servizio civile assegnato alle Regioni che dovranno quindi finanziare autonomamente i progetti nel proprio ambito.

L’ANCI ha riconosciuto la necessità di dare un nuovo impulso al Servizio civile nazionale sulla base delle sollecitazioni emerse nelle riunioni di coordinamento cui hanno aderito tredici ANCI regionali accreditate negli albi regionali.

L’Associazione riconosce il ruolo del servizio civile nazionale come contributo alla formazio-

ne civica, sociale e culturale dei giovani, come esperienza di impegno sociale e di educazione alla pace in un contesto che considera il mondo giovanile come un territorio in cui sono presenti incertezza, crisi e confusione.

Il servizio civile rappresenta un’opportunità per fare fronte alla crisi dei valori e del modo di percepire le istituzioni.

Partendo dalle considerazioni citate e dalle esperienze maturate, l’ANCI ritiene necessario rivedere i requisiti di ammissibilità dei progetti di Servizio civile nazionale, anche al fine di superare le disparità territoriali esistenti, eliminando situazioni di spreco e favorendo un maggiore ingresso di giovani a questa esperienza.

L’Associazione individua quindi i seguenti punti ritenuti prioritari da esaminare in sede di revisione normativa:

- la semplificazione procedurale per la presentazione dei progetti e della gestione dell’accreditamento delle sedi di servizio;
- la maggiore flessibilità dell’orario di servizio civile. Si tratta, a titolo esemplificativo, di prevedere progetti con un impegno settimanale di 20 o di 30 ore, con assegno mensile rapportato al carico orario;
- una più ampia elasticità nel prevedere la durata di un progetto. Si propone la possibilità di attivare progetti di durata di 12, 9 e 6 mesi eventualmente rinnovabili;
- l’attivazione di una borsa di fine servizio e/o certificazioni di competenze per le attività legate alla formazione/lavoro/impresa del volontario acquisibile solo se terminato il progetto di servizio civile;
- i progetti di servizio civile siano valutati esclusivamente dalle Regioni e dalle Province autonome, le uniche Istituzioni che possono garantire una reale conoscenza dei bisogni dei territori e delle popolazioni, evitando in tal modo sprechi ed attuando concretamente il principio di sussidiarietà verticale;
- le risorse pubbliche destinate al finanziamento del servizio civile siano suddivise tra le varie Regioni sulla base di indicatori oggettivi quali la popolazione ed i giovani residenti, attuando concretamente il principio del federalismo.

Leggi e provvedimenti regionali in materia di servizio civile nazionale

REGIONE/PROV. AUTONOMA	LEGGI REGIONALI
Abruzzo	L.R. 27.12.1999, n. 147 – Interventi in materia di servizio civile
Basilicata	D.G.R. 27.2.2006, n. 251 di Istituzione albo regionale SCN
Calabria	D.G.R. 20.3.2006, n. 185 di istituzione albo regionale SCN
Campania	D.G.R. 9.3.2006, n. 315 Indirizzi regionali per la promozione del servizio civile in Campania
Emilia Romagna	L.R. 20.10.2003, n. 20 Nuove norme per la valorizzazione del servizio civile. Istituzione del servizio civile regionale. Abrogazione della L.R. 28.12.1999, n. 38
Friuli Venezia Giulia	L.R. 23.5.2007, n. 11 Promozione e sviluppo del servizio civile nel territorio regionale
Lazio	D.G.R. 3 ottobre 2006, n. 649 Presa d'atto dei criteri di selezione ed approvazione dei progetti di servizio civile previsti dal "Prontuario" approvato con D.M. 3 agosto 2006
Liguria	L.R. 11.5.2006, n. 11 Istituzione e disciplina del sistema regionale del servizio civile
Lombardia	L.R. 3.1.2006, n. 2 – Servizio civile in Lombardia
Marche	L.R. 23.2.2005, n. 15 – Istituzione del sistema regionale del servizio civile
Molise	D.G.R. 31.10.2005, n. 1486 Avviso pubblico per l'organizzazione, l'attuazione e lo svolgimento nella Regione Molise di azioni in materia di servizio civile - Provvedimenti
Piemonte	D.G.R. 11.9.2006, n. 33-3776 Servizio civile nazionale - Legge 6 marzo 2001, n. 64 e D.Lgs. n. 77 del 5 aprile 2002, art. 5 - approvazione delle modalità per la redazione e la presentazione dei progetti di servizio civile nazionale da realizzare in Piemonte, nonché dei criteri per la selezione e l'approvazione degli stessi
Prov. Aut. di Bolzano	Legge prov. 19.10.2004, n. 7 Disposizioni per la valorizzazione del servizio civile volontario in Provincia Autonoma di Bolzano
Prov. Aut. di Trento	Legge prov. 14.2.2007, n. 5 Sviluppo, coordinamento e promozione delle politiche giovanili, disciplina del servizio civile provinciale e modificazioni della legge provinciale 7 agosto 2006, n. 5 (Sistema educativo di istruzione e formazione del Trentino)
Puglia	D.G.R. 20.12.2006, n. 1988 e 24.9.2008, n. 1773 di approvazione del prontuario per la redazione e presentazione progetti di SC
Sardegna	L.R. 17.10.2007, n. 10 Norme sul servizio civile volontario in Sardegna
Sicilia	D.A. 29.12.2006, n. 4473 di Istituzione dell'Albo regionale enti e organizzazioni di SCN
Toscana	L.R. 25.7.2006, n. 35 Istituzione del servizio civile regionale
Umbria	D.G.R. 22.2.2006, n. 304 D.Lgs. 5 aprile 2002, n. 77. Competenze regionali in materia di servizio civile nazionale. Istituzione albo regionale enti ed organizzazioni di servizio civile
Valle d'Aosta	L.R. 16.11.2007, n. 30 Disposizioni in materia di servizio civile in Valle d'Aosta
Veneto	L.R. 18.11.2005, n. 18 Istituzione del servizio civile regionale volontario

TITOLO II

Le liste di leva

La legge 14 novembre 2000, n. 331, ha delegato il Governo ad adottare un decreto legislativo per disciplinare la graduale sostituzione dei militari in servizio obbligatorio di leva con volontari di truppa e con personale civile del Ministero della Difesa.

1. Il decreto legislativo per la trasformazione dell'ordinamento militare

Attuando la delega conferita con la legge n. 331, il D.Lgs. 8 maggio 2001, n. 215, ha stabilito "Disposizioni per disciplinare la trasformazione progressiva dello strumento militare in professionale", che sono state modificate ed integrate dalla legge 23 agosto 2004, n. 226 "Sospensione anticipata del servizio obbligatorio di leva e disciplina dei volontari di truppa in ferma prefissata, nonché delega al Governo per il conseguente coordinamento con la normativa di settore".

Disposizioni integrative e correttive del D.Lgs. 8 maggio 2001, n. 215, sono state stabilite con il D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 197 e, in misura più incisiva, con il D.Lgs. 6 ottobre 2006, n. 275.

La legge 25 gennaio 2006, n. 29 (comunitaria 2005) con l'art. 26 ha affermato che solo per

esigenze speciali possono essere disposte limitazioni all'arruolamento di personale militare femminile.

2. Sospensione del servizio di leva

La sospensione del servizio di leva è stata attuata, su domanda dei militari in servizio di leva nelle tre Forze Armate, dal 1° luglio 2005, per effetto di quanto disposto dall'art. 12 del D.L. 30 giugno 2005, n. 115, convertito dalla legge 17 agosto 2005, n. 168.

3. Compilazione e aggiornamento delle liste

Ai sensi dell'art. 11-ter del D.Lgs. n. 215/2001, i comuni sono tenuti alla compilazione ed all'aggiornamento delle liste di leva secondo le modalità stabilite dal D.P.R. 14 febbraio 1964 e successive modifiche.

In tale ambito l'art. 11-sexies dello stesso decreto n. 215 richiede che le liste comunali di leva siano gestite in modo tale da consentire l'accesso all'Amministrazione della Difesa, senza ulteriori aggravii per la finanza pubblica.

Pertanto, per dare attuazione alla norma occorre mantenere la continuità del flusso delle liste di leva tra le amministrazioni comunali e gli organi del Ministero della Difesa, a partire dalla classe 1991, nel rispetto dei termini normativamente previsti. Per quanto concerne la formazione e l'aggiornamento delle liste di leva si rimanda alla parte 46ª della Guida 2008.

La polizia locale e la sicurezza della comunità

TITOLO I

La sicurezza della comunità

Cap. I

Dalla tutela della legalità alla tutela dell'incolumità e della sicurezza urbana - La riforma - L'Odg ANCI

Il rispetto delle norme intese come “regole di condotta” che disciplinano lo stare assieme, e cioè “l’essere comunità”, è la condizione fondamentale per lo sviluppo della medesima comunità, in mancanza del quale vengono meno le condizioni basilari del vivere sociale.

La tutela della legalità è dunque condizione essenziale per la stessa comunità.

Negli ultimi anni, per effetto di molteplici fattori, è stata purtroppo avvertita sempre più capillarmente una maggiore esigenza di tutela dell'incolumità e della sicurezza delle comunità locali, che sta spostando il ruolo della stessa polizia locale verso dette attività rivolte, piuttosto che alla polizia amministrativa, attività storicamente più consona ad un servizio che appartiene, ad ogni modo, ad un ente che ha compiti, appunto, amministrativi.

L'Ordine del giorno approvato dalla XXIV Assemblea Anci a Torino il 7-10 ottobre 2009 tale aspetto viene in piena evidenza, richiedendo una rapida approvazione della riforma della polizia locale consona ai nuovi compiti assegnati ai sindaci ed anche per fornire un segnale di attenzione nei confronti dell'attività svolta quotidianamente dagli operatori di polizia per contrastare i fenomeni di degrado urbano.

1. L'incolumità pubblica e la sicurezza urbana

Nel contesto dei provvedimenti urgenti adottati con il D.L. n. 92/2008, poi convertito in legge n. 125/2008, in materia di sicurezza pubblica è stato ridefinito l'art. 54 Tuel in materia di attribuzioni del sindaco quale ufficiale di Governo, di cui al par.2 del successivo cap.II.

In tale contesto (e quindi ai fini del ricordato art. 54) è stata prevista la definizione, con apposito

provvedimento ministeriale, dei concetti di “incolumità pubblica” e di “sicurezza urbana”. Ai sensi del D.M. 5 agosto 2008 (in G.U. 9 agosto 2008, n. 186) per:

– “incolumità pubblica” si intende *l'integrità fisica della popolazione*;

– “sicurezza urbana” deve intendersi *un bene pubblico da tutelare attraverso attività poste a difesa, nell'ambito delle comunità locali, del rispetto delle norme che regolano la vita civile, per migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale*. L'ambito degli interventi del sindaco è definito dallo stesso decreto, come precisato successivamente.

2. La domanda di sicurezza

Per effetto di molteplici e complessi fenomeni economici, sociali e politici, anche internazionali le esigenze di sicurezza e di ordine pubblico nel corso degli ultimi anni sono state, purtroppo, sempre più capillarmente avvertite dai cittadini, troppo spesso a diretto contatto con episodi di criminalità. D'altra parte si è definita una morfologia della criminalità costituita in prevalenza da microcriminalità e criminalità diffusa, e quindi fortemente legata alla dimensione locale dalla quale ne è derivata una forte territorializzazione della domanda di sicurezza.

La tutela della incolumità personale e patrimoniale è ora avvertita come un'esigenza primaria da parte delle comunità, trasferitasi conseguentemente negli obiettivi delle amministrazioni comunali.

Il legislatore era intervenuto già nel corso del 2008 attribuendo al Sindaco, nell'esercizio delle funzioni di competenza statale di cui all'art. 54 Tuel – e cioè quale ufficiale di Governo – la possibilità di adottare “*con atto motivato provvedimenti, anche contingibili e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana*. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione” (c. 4).

In questo contesto il ruolo che la polizia locale è chiamata a svolgere si caratterizza sempre più per gli aspetti di lotta alla criminalità e di presidio costante e visibile sul territorio.

In tal senso, a seguito della riscrittura dell'art. 54 Tuel da parte dell'art. 6 del D.L. 23 maggio 2008, n. 92, come convertito in legge n. 125/2008, sono venute in maggior rilievo le attribuzioni del sindaco afferenti la vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico. In virtù di tale articolo il sindaco, quale ufficiale del Governo, sovrintende altresì all'emanazione degli atti al medesimo attribuiti dalla legge e dai regolamenti in materia di ordine e sicurezza pubblica, nonché allo svolgimento delle funzioni affidategli in quest'ultima materia e nell'ambito della polizia giudiziaria.

3. L'approccio strategico

La necessità di raggiungere risultati concreti nella lotta alle diverse forme di criminalità, tenuto conto della disponibilità di risorse comunque limitata, richiede la definizione di un approccio strategico che consenta una visione allo stesso tempo complessiva e puntuale dei vari aspetti interessati.

La tutela della legalità, in relazione alle attività della stessa comunità locale, si articola in azioni da porre in essere a diversi livelli, ciascuno ugualmente importante essendo, la legalità appunto, una situazione di fatto (oltre che di diritto) non suscettibile di frammentazioni in ordine all'importanza dell'evento contrario a tale situazione.

In questo senso viene di seguito proposta una metodologia di definizione degli obiettivi strategici da attuare in base alle seguenti prospettive che dovrebbe coinvolgere diverse amministrazioni pubbliche e più settori funzionali dell'ente locale:

– *controllo del territorio*: ovvero gli interventi operativi da realizzarsi, differenziati in base al grado di criminalità presente nelle diverse zone del territorio;

– *misure amministrative*: che interessano cioè l'organizzazione della struttura comunale, con particolare riferimento alla polizia municipale, nonché l'avvio di programmi di educazione alla legalità, e la definizione di interventi di assistenza concreta e di solidarietà alle vittime della criminalità;

– *coordinamento e concertazione*: iniziative di concertazione fra i vari soggetti presenti sul territorio a vario titolo (dalle associazioni di volontariato, ai comitati spontanei, alle istituzioni), ed il coordinamento fra tutte le forme di polizia;

– *riqualificazione territoriale*: attivazione degli strumenti di riqualificazione urbana, di governo del territorio (dall'urbanistica alla viabilità), e di promozione dello sviluppo;

per far fronte alle diverse problematiche presenti sul territorio, che possono essere costituite da: devianza giovanile; immigrazione; sfruttamento della prostituzione; tossicodipendenza; delinquenza organizzata; furti e rapine; violenza e bullismo. In base agli *obiettivi strategici* così individuati è possibile definire gli *interventi* da attuare, finalizzandoli nei documenti programmatici, previsionali e di gestione propri dell'amministrazione locale.

Cap. II

Gli interventi sul territorio

1. Le attribuzioni del Sindaco

Il sindaco, nell'esercizio delle funzioni di competenza statale di cui all'art. 54 Tuel – e cioè quale ufficiale di Governo – sovrintende:

“a) all'emanazione degli atti che gli sono attribuiti dalla legge e dai regolamenti in materia di ordine e sicurezza pubblica;

b) allo svolgimento delle funzioni affidategli dalla legge in materia di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria;

c) alla vigilanza su tutto quanto possa interessare la sicurezza e l'ordine pubblico, informandone preventivamente il prefetto” (c. 1);

e adotta

“con atto motivato provvedimenti, anche continui e urgenti nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento al fine di prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. I provvedimenti di cui al presente comma sono preventivamente comunicati al prefetto anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione” (c. 4).

Secondo quanto disposto dall'art. 6 del D.L. n. 92/2008, come convertito in legge n. 125/2008, con decreto del Ministro dell'interno è disciplinato l'ambito di applicazione delle disposizioni di cui ai riportati commi 1 e 4 anche con riferimento alle definizioni relative alla incolumità pubblica e alla sicurezza urbana.

Il D.M. 5 agosto 2008 (in G.U. 9 agosto 2008, n. 186), oltre a contenere le definizioni di “incolumità pubblica” e di “sicurezza urbana” (vedasi precedente cap. I, par. 1), ha stabilito l'ambito di intervento del sindaco.

Il sindaco interviene quindi per prevenire e contrastare:

a) le situazioni urbane di degrado o di isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili e i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool;

b) le situazioni in cui si verificano comportamenti quali il danneggiamento al patrimonio pubblico e privato o che ne impediscono la fruibilità e determinano lo scadimento della qualità urbana;

c) l'incuria, il degrado e l'occupazione abusiva di immobili tali da favorire le situazioni indicate ai punti a) e b);

d) le situazioni che costituiscono intralcio alla pubblica viabilità o che alterano il decoro urbano, in particolare quelle di abusivismo commerciale e di illecita occupazione di suolo pubblico;

e) i comportamenti che, come la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto, possono offendere la pubblica decenza anche per le modalità con cui si manifestano, ovvero turbano gravemente il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione cui sono destinati o che rendono difficoltoso o pericoloso l'accesso ad essi.

L'attribuzione di nuovi poteri di ordinanza al sindaco, quale ufficiale di governo, costituisce un elemento di innovazione e di rafforzamento del suo ruolo, anche se nella qualità di ufficiale di governo, tenuto conto del carattere di "ordinarietà" delle predette ordinanze. Un pregevole apprendimento della tematica, con illustrazione di significative esperienze territoriali, è "Oltre le ordinanze. I sindaci e la sicurezza urbana" (settembre 2009), effettuato da Cittalia – Fondazione ANCI Ricerche.

Il sindaco concorre, inoltre, ad assicurare anche la cooperazione della polizia locale con le Forze di polizia statali, nell'ambito delle direttive di coordinamento impartite dal Ministro dell'interno - Autorità nazionale di pubblica sicurezza.

Nelle materie afferenti la sicurezza e l'ordine pubblico il sindaco, previa comunicazione al prefetto, può delegare l'esercizio delle funzioni ivi indicate al presidente del consiglio circoscrizionale; ove non siano costituiti gli organi di decentramento comunale, il sindaco può conferire la delega a un consigliere comunale per l'esercizio delle funzioni nei quartieri e nelle frazioni.

Nel caso di inerzia del sindaco o del suo delegato nell'esercizio delle predette funzioni il prefetto può intervenire con proprio provvedimento ai sensi dell'art. 54, c. 11, Tuel.

Il Ministro dell'interno può adottare atti di indirizzo per l'esercizio delle funzioni di competenza statale ex art. 54 Tuel, da parte del sindaco.

2. La tutela del decoro pubblico

2.1. Il danneggiamento di immobili pubblici ovvero ubicati nei centri storici - Il deturpamento ed imbrattamento di cose altrui e l'insozzamento di pubbliche vie - Le sanzioni amministrative comunali

Per effetto delle modifiche apportate agli artt. 635 e 639 del Codice penale dall'art. 3, commi 2 e successivi, della legge n. 94/2009, è punito con la reclusione da sei mesi ad tre anni, con procedura d'ufficio (art. 635, c. 2), chiunque danneggi (disturba, deteriori o renda anche in parte inutilizzabile), in particolare: edifici pubblici o destinati ad uso pubblico od all'esercizio del culto; cose di interesse storico ed artistico ovunque siano ubicate; immobili compresi nel perimetro dei centri storici; immobili in corso di costruzione, ristrutturazione, recupero o risanamento; attrezzature ed impianti sportivi al fine di impedire od interrompere lo svolgimento di manifestazione sportive.

Per tali reati la sospensione condizionale della pena è subordinata all'eliminazione delle conseguenze dannose o pericolose del reato, ovvero, se il condannato non si oppone, alla prestazione di attività non retribuita a favore della collettività per un tempo determinato, comunque non superiore alla durata della pena sospesa, secondo le modalità indicate dal giudice.

Al di fuori dei casi sopra indicati, chiunque deturpa od imbratta immobili o mezzi di trasporto pubblici o privati è punito con la pena della reclusione (art. 639, c. 2) da uno a sei mesi o con la multa da 300 a mille euro; se il fatto è commesso su cose di interesse storico od artistico si applica la pena della reclusione da tre mesi ad un anno e la multa da mille a tre mila euro.

Le sanzioni amministrative previste dai regolamenti ed ordinanze comunali per chiunque insozzi le pubbliche vie non possono essere inferiori all'importo di euro 500 (art. 3, c. 6, legge n. 94/2009). In questo contesto è stato inoltre stabilito che chiunque vende bombolette spray contenenti vernici non biodegradabili ai minori di anni diciotto è punito con la sanzione amministrativa fino a 1.000 euro.

Inoltre il comma 14 dello stesso art. 3, ha introdotto l'art. 3-bis del Codice della strada per il quale: *"Chiunque insozza le pubbliche strade gettando rifiuti od oggetti dai veicoli in movimento o in sosta è punito con la sanzione amministrativa da euro 500 a euro 1.000"*.

2.2. Le indebite occupazioni di suolo pubblico - Il contrasto al commercio di merci contraffatte

Con la legge 15 luglio 2009 n. 94 (art. 3, commi 16 e 17), è stato disposto che nei casi di indebita

occupazione di suolo pubblico previsti dall'art. 633 del Codice penale e dall'articolo 20 Codice della strada, il sindaco, per le strade urbane, e il prefetto, per quelle extraurbane o, quando ricorrono motivi di sicurezza pubblica, per ogni luogo, possono ordinare l'immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e, se si tratta di occupazione a fine di commercio, la chiusura dell'esercizio fino al pieno adempimento dell'ordine e del pagamento delle spese o della prestazione di idonea garanzia e, comunque, per un periodo non inferiore a cinque giorni.

Tali disposizioni si applicano anche nel caso in cui l'esercente ometta di adempiere agli obblighi inerenti alla pulizia e al decoro degli spazi pubblici antistanti l'esercizio.

Se si tratta di occupazione a fine di commercio, copia del relativo verbale di accertamento è trasmessa, a cura dell'ufficio accertatore, al comando della Guardia di finanza competente per territorio, ai sensi dell'art. 36, ultimo comma, del D.P.R. n. 600/1973.

Infine, l'art. 15 della legge n.99/2009, nell'ambito della lotta alla contraffazione di merci e prodotti, ha modificato gli artt. 473 e seguenti del Codice penale in tema, appunto, di contraffazione, alterazione ed uso di marchi, segni distintivi, brevetti, modelli e disegni. In questo contesto è quindi stato stabilito che sia sempre ordinata, salvi i diritti della persona offesa alle restituzioni e al risarcimento del danno, la confisca delle cose che servirono o furono destinate a commettere il reato e delle cose che ne sono l'oggetto, il prodotto, il prezzo o il profitto, a chiunque appartenenti; quando non è possibile eseguire la confisca il giudice ordina la confisca di beni di cui il reo ha la disponibilità per un valore corrispondente al profitto (cfr. art. 474-bis, Codice penale).

2.3. Il contrasto all'accattonaggio effettuato con l'impiego di minori

L'art.3, c. 19, della legge n.94/2000, ha integrato il codice penale con le seguenti misure rivolte al contrasto dell'accattonaggio effettuato con l'impiego di minori:

– «Art. 600-octies. - (*Impiego di minori nell'accattonaggio*). - Salvo che il fatto costituisca più grave reato, chiunque si avvale per mendicare di una persona minore degli anni quattordici o, comunque, non imputabile, ovvero permette che tale persona, ove sottoposta alla sua autorità o affidata alla sua custodia o vigilanza, mendichi, o che altri se ne avvalga per mendicare, è punito con la reclusione fino a tre anni»;

– «Art. 602-bis. - (*Pene accessorie*). - La condanna per i reati di cui agli articoli 583-bis, 600,

601, 602, 609-bis, 609-quater, 609-quinquies e 609-octies comporta, qualora i fatti previsti dai citati articoli siano commessi dal genitore o dal tutore, rispettivamente:

1) la decadenza dall'esercizio della potestà del genitore;

2) l'interdizione perpetua da qualsiasi ufficio attinente all'amministrazione di sostegno, alla tutela e alla cura».

3. Il contrasto alla prostituzione

Il tema del contrasto allo svolgimento dell'attività di meretricio sulle pubbliche vie è fra i più sentiti dalle cittadinanze, riguardo al quale sono stati adottati provvedimenti da parte di alcune amministrazioni sulle quali vi sono registrati più pronunciamenti giurisprudenziali.

L'intervento giurisprudenziale ha contribuito a definire più compiutamente l'ambito provvedimentale di cui trattasi:

– la precisa definizione contenuta nel D.M. 5 agosto 2008 garantisce “uniformità e rigore nell'esercizio di quella discrezionalità, propria del potere sindacale d'ordinanza di cui i livelli di governo locale possono avvalersi in base all'art. 54, c.1, e 4 del D.Lgs. n.267/2000 non solo in via d'urgenza, ma soprattutto in via ordinaria. E ciò per rispondere, in modo più rapido e flessibile, alla domanda di vita ordinata e socialmente non degradata che le collettività locali rivolgono anzitutto ai loro enti esponenziali”;

– “l'impugnato D.M. reprime, come illecito amministrativo, più che lo street sex in sé, quelle sue pratiche che, specie se non previamente negoziate tra tutti gli attori sociali e maxime gli abitanti del territorio in cui v'è mercato sessuale, alimentano i fattori disgreganti di sicurezza e coesione sociale. Si tratta, per vero, di tutte quelle pratiche che offendono il bene giuridico protetto della pubblica decenza e dell'*honeste vivere* per le loro modalità di manifestazione, o perché limitano l'altrui libertà alla vita serena ed alla libera fruizione di spazi pubblici occupati per il mero tornaconto di chi organizza ed esercita il meretricio”;

– “è indubbio che l'ordinanza abbia un contenuto anche dissuasivo delle transazioni di mercato del sesso su strada, ma questo non è né l'unico, né il principale obiettivo, nel senso cioè che l'ordinanza stessa mira ad attrarre ad illecito amministrativo, sia pure come primo approccio ed a termine, ogni forma non regolata o predefinita di street sex working, al precipuo fine di gestire i problemi sociali provocati sia dall'offerta in sé, sia dalla anomia della domanda, per i gravi

pericoli alla circolazione stradale ed all'incolumità pubblica che questa comporta" (Tar Lazio, Roma, sez. II, 22 dicembre 2008, n.12222).

Occorre peraltro considerare che, ancor più recentemente il Tar Veneto (sez. III, ordinanza 8 gennaio 2009, n. 22), posto che:

– "l'ordinamento vigente non consente la repressione di per sé dell'esercizio dell'attività riguardante le prestazioni sessuali a pagamento prescindendo dalla rilevanza che tale attività possa assumere sotto altri profili, autonomamente sanzionabili, per le modalità con cui è svolta o per la concreta lesione di interessi riconducibili alla sicurezza urbana";

– ha accolto il ricorso richiedente la sospensione di un'ordinanza che vietava "su tutto il territorio comunale senza limiti e conseguentemente suscettibili di sanzioni, anche condotte che, descritte in modo approssimativo e generico, possono risultare in concreto non lesive di interessi riconducibili alla sicurezza urbana in quanto non dirette in modo non equivoco all'esercizio dell'attività riguardante le prestazioni sessuali a pagamento, quali l'intrattenersi anche dichiaratamente solo per richiedere informazioni, con soggetti che esercitano l'attività di meretricio su strada o che per l'atteggiamento, ovvero per abbigliamento ovvero per le modalità comportamentali manifestano comunque l'intenzione di esercitare l'attività consistente in prestazioni sessuali", e ciò a prescindere "dall'accertamento di situazioni specifiche e localizzate riferibili all'esigenza di tutela della sicurezza urbana".

4. La tutela dall'aggressione di cani

In merito alla prevenzione delle aggressioni da parte dei cani il Governo aveva (cfr. ordinanze Ministero della salute 14 gennaio 2008, e 3 ottobre 2005) stabilito obblighi e specifici criteri di detenzione degli animali appartenenti a determinate razze ritenute particolarmente aggressive.

Tenuto che detti interventi non hanno ridotto gli episodi di aggressione e che non è possibile stabilire il rischio di una maggiore aggressività di una razza canina rispetto ad un'altra, con ordinanza contingibile ed urgente 3 marzo 2009 (in G.U. 23 marzo 2009, n. 68), sono stati dettate disposizioni cautelari a tutela dell'incolumità pubblica rivolte a tutte le razze.

Ai fini della prevenzione dei danni o lesioni a persone, animali o cose il proprietario e il detentore di un cane devono quindi adottare le seguenti misure:

a) utilizzare sempre il guinzaglio ad una misura non superiore a mt 1,50 durante la conduzione dell'animale nelle aree urbane e nei luoghi aperti

al pubblico, fatte salve le aree per cani individuate dai comuni e quanto diversamente stabilito dalla Regione e/o dal Comune;

b) portare con sé una museruola, rigida o morbida, da applicare al cane in caso di rischio per l'incolumità di persone o animali o su richiesta delle Autorità competenti;

c) affidare il cane a persone in grado di gestirlo correttamente. Le regioni ed i comuni possono peraltro disporre diversamente;

d) acquisire un cane assumendo informazioni sulle sue caratteristiche fisiche ed etologiche nonché sulle norme in vigore;

e) assicurare che il cane abbia un comportamento adeguato alle specifiche esigenze di convivenza con persone e animali rispetto al contesto in cui vive.

In questo contesto il proprietario di un cane è sempre responsabile del benessere, del controllo e della conduzione dell'animale e risponde, sia civilmente che penalmente, dei danni o lesioni a persone, animali e cose provocati dall'animale stesso; chiunque, a qualsiasi titolo, accetti di detenere un cane non di sua proprietà ne assume la responsabilità per il relativo periodo.

Vengono istituiti percorsi formativi per i proprietari di cani con rilascio di specifica attestazione denominata patentino. Detti percorsi sono organizzati da parte dei comuni congiuntamente con le aziende sanitarie locali, in collaborazione con gli ordini professionali dei medici veterinari, le facoltà di medicina veterinaria, le associazioni veterinarie e le associazioni di protezione degli animali.

Il medico veterinario libero professionista informa i proprietari di cani in merito alla disponibilità di percorsi formativi e, nell'interesse della salute pubblica, è tenuto a segnalare ai servizi veterinari della ASL la presenza, tra i suoi assistiti, di cani che richiedono una valutazione comportamentale, in quanto impegnativi per la corretta gestione ai fini della tutela dell'incolumità pubblica.

I comuni in collaborazione con i servizi veterinari, sulla base dell'anagrafe canina regionale decidono, nell'ambito del loro compito di tutela dell'incolumità pubblica, quali proprietari di cani hanno l'obbligo di svolgere i percorsi formativi; le spese riguardanti i percorsi formativi sono a carico del proprietario del cane.

Sono vietati:

a) l'addestramento di cani che ne esalti l'aggressività;

b) qualsiasi operazione di selezione o di incrocio di cani con lo scopo di svilupparne l'aggressività;

c) la sottoposizione di cani a doping, così come definito all'art. 1, commi 2 e 3, della legge 14 dicembre 2000, n. 376;

d) gli interventi chirurgici destinati a modificare la morfologia di un cane o non finalizzati a scopi curativi, con particolare riferimento a:

- recisione delle corde vocali;

- taglio delle orecchie;

- taglio della coda, fatta eccezione per i cani appartenenti alle razze canine riconosciute alla F.C.I. con caudotomia prevista dallo standard, sino all'emanazione di una legge di divieto generale specifica in materia. Il taglio della coda, ove consentito, deve essere eseguito e certificato da un medico veterinario, entro la prima settimana di vita dell'animale;

e) la vendita e la commercializzazione di cani sottoposti agli interventi chirurgici di cui alla lettera d).

È fatto obbligo a chiunque conduca il cane in ambito urbano raccogliergli le feci e avere con sé strumenti idonei alla raccolta delle stesse.

I servizi veterinari devono tenere un registro aggiornato dei cani identificati come pericolosi ai sensi dell'art.3, c.2, dell'ordinanza. I proprietari dei cani inseriti nel registro sono tenuti a stipulare una polizza di assicurazione di responsabilità civile per danni contro terzi causati dal proprio cane e devono applicare sempre sia il guinzaglio che la museruola al cane quando si trova in aree urbane e nei luoghi aperti al pubblico.

Le violazioni agli obblighi e divieti sopra ricordati ed alle altre disposizioni dell'ordinanza sono sanzionati dai Comuni secondo le disposizioni della legge n. 689/1981, del Tuel e dei regolamenti vigenti.

5. I sistemi di videosorveglianza

Per la tutela della sicurezza urbana i comuni possono utilizzare sistemi di videosorveglianza in luoghi pubblici od aperti al pubblico ai sensi dell'art.6, c.7, del decreto 23 febbraio 2009, n. 11, come convertito in legge n. 38/2009.

La disposizione non risulta innovare espressamente l'ordinamento – essendo riferita ad uno strumento già utilizzato ed utilizzabile – per cui si ritiene modificabili le possibilità d'uso dello stesso, in particolare superando i limiti che il Garante della privacy aveva fissato con il suo Provvedimento generale 29 aprile 2004. È utile ricordare che secondo detto Provvedimento l'ente locale poteva effettuare l'attività solo ed esclusivamente per svolgere funzioni istituzionali da individuare ed esplicitare con esattezza, dovendo ricorrere altresì un'esigenza effettiva e

proporzionata di prevenzione o repressione di pericoli concreti e specifici, senza potersi attivare una videosorveglianza capillare di intere aree urbane cittadine, riprese integralmente e costantemente senza esigenze specifiche.

Il comma 7 appare quindi in grado di consentire l'attività di videosorveglianza anche in mancanza di tali specifiche esigenze, risultando necessario il solo fine della tutela della sicurezza urbana.

Il successivo ottavo comma stabilisce che la conservazione dei dati, delle informazioni e delle immagini raccolte mediante l'uso dei sistemi di videosorveglianza è limitata ai sette giorni successivi alla rilevazione, fatte salve speciali esigenze di ulteriore conservazione.

Il citato Provvedimento generale del 29 settembre 2004 si ritiene tuttora valido limitatamente alle implicazioni inerenti l'utilizzo di sistemi di videosorveglianza per l'accesso ai centri storici, per garantire la sicurezza nel trasporto urbano ed il corretto adempimento delle attività connesse alla gestione dei rifiuti, aspetti per i quali si rinvia espressamente a quanto indicato dallo stesso Garante. In merito all'utilizzo di sistemi di videosorveglianza va, infine, ricordato che il Garante, ai sensi dell'art. 135 del D.Lgs. n. 196/2004, promuove la sottoscrizione di un codice di deontologia e di buona condotta per il trattamento dei dati personali effettuato con strumenti elettronici di rilevamento di immagini, prevedendo specifiche modalità e forme semplificate di informativa all'interessato per garantirne la liceità e correttezza.

6. Il personale addetto al controllo delle attività di intrattenimento e spettacolo e di pubblici esercizi

I commi 7 e successivi dell'art.3 della legge n. 94/2009, autorizzano gli esercenti all'impiego di personale addetto ai servizi di controllo delle attività di intrattenimento e di spettacolo in luoghi aperti al pubblico o in pubblici esercizi, anche a tutela dell'incolumità dei presenti.

L'espletamento di tali servizi non comporta l'attribuzione di pubbliche qualifiche. È comunque vietato l'uso di armi, di oggetti atti ad offendere e di qualunque strumento di coazione fisica.

I soggetti che intendono avvalersi degli addetti ai servizi di controllo devono individuarli tra gli iscritti in apposito elenco tenuto, anche in forma telematica dal prefetto competente per territorio in base a quanto stabilito dal decreto 6 ottobre 2009 (in G.U. 9 ottobre 2009, n. 235) del Ministero dell'interno, dandone preventiva comunicazione al medesimo prefetto. Gli oneri derivanti dalla tenuta dell'albo sono posti a cari-

co dei soggetti che si avvalgono degli addetti ai servizi di controllo.

Il prefetto dispone la cancellazione dall'elenco degli addetti che non risultano più in possesso dei prescritti requisiti, ovvero di quelli che espletano il servizio in contrasto con le norme dei commi citati; il prefetto comunica l'avvenuta cancellazione all'addetto interessato, disponendo al contempo il divieto di impiego nei confronti di chi si avvale dei suoi servizi.

Salvo che il fatto costituisca reato, chiunque svolge detti servizi in difformità dalla citata normativa è punito con la sanzione amministrativa da euro 1.500 a euro 5.000. Alla stessa sanzione soggiace chiunque impiega per le attività di cui trattasi soggetti diversi da quelli iscritti nell'elenco tenuto dal prefetto od omette di effettuare la preventiva comunicazione.

7. La collaborazione di associazioni tra cittadini non armati - "Le ronde"

7.1. L'attivazione da parte del Sindaco: l'ordinanza - Le convenzioni

I sindaci, previa intesa con il prefetto, possono avvalersi della collaborazione di associazioni tra cittadini non armati (cd. "ronde") al fine di segnalare alle Forze di polizia dello Stato o locali eventi che possano arrecare danno alla sicurezza urbana ovvero situazioni di disagio sociale.

Tale dispositivo, recato dall'art. 3, commi 40 e successivi della legge n.94/2009, ha suscitato più di qualche contrasto nell'opinione pubblica, ed è stato introdotto legislativamente dopo che già il D.L. n.11/2009, l'aveva invano prevista (ossia le relative norme erano state espunte in sede di conversione dalla legge n.38/2009).

Il sindaco che intenda avvalersi della collaborazione di tale possibilità emana apposita ordinanza con la quale formalizza la propria volontà di ricorrere alle associazioni di osservatori volontari, identificando gli ambiti per i quali intenda utilizzarle con le modalità di cui al successivo paragrafo.

Il sindaco provvede quindi a stipulare convenzioni con le associazioni iscritte nell'elenco volte ad individuare l'ambito territoriale e temporale in cui l'associazione è destinata a svolgere l'attività, nonché a disciplinare il piano d'impiego, la formazione degli associati con compiti di osservatore volontario ed adeguate forme di controllo per la verifica del rispetto delle disposizioni normative e di quelle contenute nelle convenzioni. Il piano d'impiego deve contenere anche i presupposti oggettivi per effettuare le segnalazioni alla polizia locale e alle Forze di polizia dello

Stato; il contenuto delle convenzioni viene concordato con il Prefetto competente per territorio, sentito il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica.

7.2. I compiti delle associazioni di volontari - Le modalità di svolgimento

Le associazioni svolgono attività di mera osservazione in specifiche aree del territorio comunale. I soci "osservatori volontari", in presenza dei presupposti oggettivi stabiliti nelle convenzioni stipulate con il sindaco di cui al precedente paragrafo, segnalano alla polizia locale e alle Forze di polizia dello Stato eventi che possono arrecare danno alla sicurezza urbana, ovvero situazioni di disagio sociale.

L'attività di osservazione può essere svolta esclusivamente in nuclei composti da un numero di persone non superiore a tre, di cui almeno una di età pari o superiore a 25 anni, senza l'ausilio di mezzi motorizzati e di animali. Durante lo svolgimento della predetta attività gli osservatori volontari devono essere in possesso di un valido documento di riconoscimento e, anche se titolari di porto d'armi, non devono portare al seguito armi o altri oggetti atti ad offendere.

Gli osservatori volontari, durante lo svolgimento delle attività, indossano una casacca, con le caratteristiche indicate dall'allegato A dal D.M. 8 agosto 2009, di colore giallo fluorescente, contenente la scritta «osservatori volontari», il logo dell'associazione, il nome del comune ed un numero progressivo associato al nominativo dell'operatore. È fatto divieto di utilizzare uniformi, emblemi, simboli, altri segni distintivi o denominazioni riconducibili, anche indirettamente, ai corpi di polizia, anche locali, alle forze armate, ai corpi forestali regionali, agli organi della protezione civile o ad altri corpi dello Stato, ovvero che contengano riferimenti a partiti o movimenti politici e sindacali, nonché sponsorizzazioni private.

L'attività di segnalazione è effettuata dagli osservatori volontari utilizzando esclusivamente apparecchi di telefonia mobile, ovvero, se in possesso dell'apposita abilitazione, apparati radio-ricetrasmittenti omologati, i cui elementi identificativi o di riferimento devono essere comunicati al responsabile del servizio di polizia municipale territorialmente competente.

Le modalità operative per l'impiego degli osservatori volontari devono essere coordinate con i servizi della polizia municipale del comune interessato in modo che sia garantita un'ideale ricezione delle segnalazioni.

7.3. *L'elenco delle associazioni di osservatori volontari*

Le associazioni sono iscritte in apposito elenco tenuto a cura del prefetto, previa verifica da parte dello stesso, sentito il comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica, dei requisiti necessari previsti dal D.M. 8 agosto 2009 (in G.U. 8 agosto 2009, n. 183); il prefetto provvede, altresì, al loro periodico monitoraggio, informando dei risultati il comitato.

Le associazioni devono avere tra gli scopi sociali, risultanti dall'atto costitutivo e/o dallo statuto, quello di prestare attività di volontariato con finalità di solidarietà sociale nell'ambito della sicurezza urbana, come individuata dal D.M. 5 agosto 2008, ovvero del disagio sociale, o comunque riconducibili alle stesse. Inoltre, ai fini della predetta iscrizione le stesse associazioni devono:

- a) svolgere la propria attività gratuitamente e senza fini di lucro, anche indiretto;
- b) non essere espressione di partiti o movimenti politici, né di organizzazioni sindacali né essere ad alcun titolo riconducibili a questi;
- c) non essere ad alcun titolo collegate a tifoserie organizzate;
- d) non essere riconducibili a movimenti, associazioni o gruppi organizzati, di cui al D.L. 26 aprile 1993, n. 122, convertito dalla legge n. 205/1993 (recante norme in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa);
- e) non essere comunque destinatarie anche indirettamente, di risorse economiche, ovvero di altri finanziamenti a qualsiasi titolo provenienti da soggetti di cui alle lettere b), c) e d);
- f) individuare gli associati destinati a svolgere attività di segnalazione quali osservatori volontari, ed attestare che gli stessi siano in possesso dei requisiti previsti dall'art. 5 dello stesso decreto 8 agosto 2009.

Tra le associazioni iscritte nell'elenco i sindaci si avvalgono, in via prioritaria, di quelle costituite tra gli appartenenti, in congedo, alle Forze dell'ordine, alle Forze armate e agli altri Corpi dello Stato. Le associazioni diverse da queste ultime sono iscritte negli elenchi solo se non siano destinatarie, a nessun titolo, di risorse economiche a carico della finanza pubblica.

È disposta la revisione annuale dell'elenco e la revoca dell'iscrizione secondo quanto previsto dagli artt. 6 e 7 del D.M. 8 agosto 2009.

7.4. *Gli osservatori volontari*

Gli osservatori volontari devono essere in possesso dei seguenti requisiti attestati secondo la vigente normativa:

- a) età non inferiore a 18 anni;
- b) buona salute fisica e mentale, assenza di daltonismo, assenza di uso di stupefacenti, capacità di espressione visiva, di udito e di olfatto ed assenza di elementi psicopatologici, anche progressi, attestate da certificazione medica delle autorità sanitarie pubbliche;
- c) non essere stati denunciati o condannati, anche con sentenza non definitiva, per delitti non colposi;
- d) non essere sottoposti né essere stati sottoposti a misure di prevenzione, ovvero destinatari di provvedimenti di cui all'art. 6 della legge n. 401/1989 (divieto di accesso ai luoghi dove si svolgono manifestazioni sportive);
- e) non essere aderenti o essere stati aderenti a movimenti, associazioni o gruppi organizzati di cui al D.L. n. 122/1993, convertito dalla legge n. 205/1993 (recante norme in materia di discriminazione razziale, etnica e religiosa);

In caso di perdita da parte di un osservatore volontario di uno o più requisiti previsti, ovvero qualora lo stesso ponga in essere comportamenti in contrasto con quanto previsto dall'art. 3, c. 40, della legge n. 94/2009 e dal D.M. 8 agosto 2009, il Prefetto dispone con effetto immediato il divieto di impiego nelle attività ed assegna all'associazione il termine di un mese per la cessazione dal rapporto associativo dell'interessato; analogo effetto si produce qualora l'osservatore volontario effettui il servizio in stato di ebbrezza.

Gli osservatori volontari devono essere in possesso di idonea copertura assicurativa, e devono essere formati superando un apposito corso di formazione. A tal fine le regioni e gli enti locali interessati possono organizzare corsi di formazione e aggiornamento per gli osservatori volontari, al termine dei quali il legale rappresentante dell'associazione trasmette al Prefetto l'attestato di superamento del medesimo corso, necessario per l'impiego degli osservatori volontari nelle attività di segnalazione.

8. *I servizi di collegamento con gli impianti di allarme privati*

Con l'art. 1-bis del D.L. 30 dicembre 2005, n. 273, come convertito dalla legge 23 febbraio 2006, n. 51, sono stati compresi fra i servizi a domanda individuale di cui agli artt. 172, c. 1, lett. e), e 243, c. 2, lett. a), del Tuel, quelli inerenti "i collegamenti con le centrali operative della polizia locale degli impianti di allarme collocati presso abitazioni private ed attività produttive e dei servizi."

I corpi di polizia locale possono quindi organizzare detto servizio in favore dei privati interes-

sati; tale organizzazione deve essere impostata nel rispetto anche del criterio di economicità dal quale deriva la necessità di determinare corrispettivi del servizio correlati all'entità dei costi sostenuti per erogarlo

Cap. III

Le competenze e gli interventi governativi

L'ordine pubblico e sicurezza sono materia di legislazione esclusiva dello Stato, come stabilito dall'art. 117, lett. h), Cost., nel nuovo testo introdotto dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. Sono state dunque conservate alla competenza statale la definizione e l'applicazione delle misure preventive e repressive dirette al mantenimento dell'ordine pubblico, inteso come il complesso dei beni giuridici fondamentali e degli interessi pubblici primari sui quali si fonda l'ordinata e civile convivenza nella comunità nazionale, la sicurezza delle istituzioni, dei cittadini e dei loro beni.

1. L'Amministrazione di pubblica sicurezza

L'Amministrazione di pubblica sicurezza resta disciplinata dall'ordinamento approvato con la legge 1° aprile 1981, n. 121, che individua, ai fini della tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica, le forze di polizia. L'art. 1 della legge n. 121/1981 stabilisce infatti che il Ministro dell'interno è responsabile della tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica e si avvale, per espletare tali compiti, dell'Amministrazione della pubblica sicurezza.

Le sue funzioni sono esercitate:

- a) dal personale addetto agli uffici del Dipartimento della pubblica sicurezza ed agli altri uffici, istituti e reparti in cui la stessa si articola;
- b) dalle autorità provinciali, dal personale da esse dipendente nonché dalle autorità locali di pubblica sicurezza;
- c) dagli ufficiali ed agenti di pubblica sicurezza sotto la direzione delle autorità centrali e provinciali di pubblica sicurezza.

2. Il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica

Il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza pubblica è organo ausiliario di consulenza del Prefetto per l'esercizio delle sue attribuzioni di autorità provinciale di pubblica sicurezza. Il Comitato, convocato e presieduto dal Prefetto, è composto dal sindaco del comune capoluogo di provincia e dal presidente della provincia,

dai comandanti provinciali dell'Arma dei carabinieri e del Corpo della guardia di finanza, nonché dai sindaci degli altri comuni interessati quando devono essere trattate questioni riferibili ai rispettivi ambiti territoriali (art. 20, legge n. 121/1981, come modificato dall'art. 1 del D.Lgs. n. 279/1999).

Le sedute possono essere convocate su richiesta del sindaco del comune capoluogo di provincia nel caso in cui debbano essere trattate questioni attinenti alla sicurezza della comunità locale, o per la prevenzione di tensioni o conflitti sociali che possono comportare turbamenti dell'ordine e della sicurezza pubblica in ambito comunale. Per la trattazione delle medesime questioni l'ordine del giorno delle sedute è integrato su richiesta del sindaco.

3. Il piano coordinato di controllo del territorio - Il poliziotto di quartiere

Il Ministro dell'interno impartisce e aggiorna annualmente le direttive per la realizzazione, a livello provinciale e nei maggiori centri urbani, di piani coordinati di controllo del territorio da attuare a cura dei competenti uffici della Polizia di Stato e comandi dell'Arma dei carabinieri e, per i servizi pertinenti alle attività d'istituto, del Corpo della Guardia di finanza.

Come previsto dall'art. 17 della legge n. 128/2001, può essere definita anche la partecipazione di contingenti dei corpi o servizi di polizia municipale, previa richiesta al sindaco, o nell'ambito di specifiche intese con la predetta autorità, prevedendo anche l'istituzione di presidi mobili di quartiere nei maggiori centri urbani (c.d. *poliziotto di quartiere*), nonché il potenziamento e il coordinamento, anche mediante idonee tecnologie (ad es. videosorveglianza, nel rispetto della tutela della privacy), dei servizi di soccorso pubblico e pronto intervento per la sicurezza dei cittadini.

Nel caso in cui le vittime di reati siano disabili, persone anziane o altrimenti impediti, in seguito alle richieste di intervento da questi inoltrate, un appartenente alle forze dell'ordine si reca al domicilio della vittima stessa anche al fine di stendere e ricevere la relativa denuncia. Le modalità di attuazione del servizio sono stabilite con protocolli di intesa tra comuni e Prefetture.

Come previsto dall'art. 7 del D.L. n. 92/2008, convertito in legge n. 125/2008, i piani coordinati di controllo del territorio di cui al citato art. 17, possono realizzarsi anche per specifiche esigenze di comuni diversi da quelli dei maggiori centri urbani, determinando i rapporti di reciproca collaborazione fra i contingenti di personale

della polizia municipale e provinciale e gli organi di Polizia dello Stato. Le procedure da osservare per assicurare, nel corso dello svolgimento di tali piani coordinati di controllo del territorio, le modalità di raccordo operativo tra la polizia municipale, la polizia provinciale e gli organi di Polizia dello Stato sono determinate in base alle modalità stabilite da apposito provvedimento ministeriale.

4. I programmi straordinari ed il Fondo per le iniziative urgenti di potenziamento della sicurezza urbana

Per la realizzazione di programmi straordinari di incremento dei servizi di polizia, di soccorso tecnico urgente e per la sicurezza dei cittadini, il Ministro dell'interno e, per sua delega, i prefetti, ai sensi dell'art. 1, c. 439, della legge n. 296/2006, possono stipulare convenzioni con le regioni e gli enti locali che prevedano la contribuzione logistica, strumentale o finanziaria delle stesse regioni e degli enti locali. Gli enti che avvertono l'esigenza di interventi straordinari per garantire la sicurezza delle proprie comunità possono quindi attivare strumenti convenzionali per attuare interventi di carattere straordinario rivolti all'incremento dei servizi di polizia forniti dalle amministrazioni e dai corpi statali, contribuendo alla loro attuazione con interventi a carattere logistico (disponibilità di immobili) e/o finanziario.

In questo contesto si rileva che l'art. 61, c. 18, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge n. 133, ha istituito un apposito fondo, con una dotazione di 100 milioni di euro per il 2009, per la realizzazione di iniziative urgenti per il potenziamento della sicurezza urbana e la tutela dell'ordine pubblico, da realizzarsi sulla base di apposite convenzioni tra il Ministero dell'interno ed i comuni interessati. Le misure per l'attuazione di tale disposizione sono adottate con apposito decreto ministeriale.

5. Il concorso delle Forze armate al controllo del territorio

L'art. 7-bis del D.L. n. 92/2008, come aggiunto in sede di conversione dalla legge n. 125/2008 e poi modificato dal D.L. 2 ottobre 2008, n. 151, prevede la possibilità che per specifiche ed eccezionali esigenze di prevenzione della criminalità, ove risulti opportuno un accresciuto controllo del territorio, possa essere autorizzato un piano di impiego di un contingente di personale militare appartenente alle Forze armate, preferibilmente carabinieri impiegati in compiti militari o comunque volontari delle stesse Forze armate specificatamente addestrati per i compiti da svol-

gere. Detto personale è posto a disposizione dei prefetti delle province comprendenti aree metropolitane e comunque aree densamente popolate, ai sensi dell'art. 13 della legge n. 121/1981, per servizi di vigilanza a siti e obiettivi sensibili, nonché di perlustrazione e pattuglia in concorso e congiuntamente alle Forze di polizia. Il piano può essere autorizzato per un periodo di sei mesi, rinnovabile per una volta, per un contingente non superiore a 3.000 unità.

6. I Patti per la sicurezza nei Piccoli Comuni

Nel contesto rivolto a delineare una strategia per la sicurezza locale emerge l'accordo siglato il 13 settembre 2008 tra il Ministero dell'interno e ANCI - Consulta Nazionale Piccoli Comuni in materia di "Patti per la Sicurezza nei Piccoli Comuni", con il quale entrambi i soggetti si sono impegnati ad attuare le seguenti linee d'indirizzo:

- potenziamento nei piccoli comuni delle innovative forme di collaborazione logistica, strumentale e finanziaria fra Stato ed enti locali, previste dall'art. 1, c. 439, Finanziaria 2007;
- promozione dei Piani coordinati di controllo del territorio per i comuni di minore dimensione demografica o loro forme associative sovracomunali;
- promozione di riunioni del Comitato provinciale per l'ordine pubblico e la sicurezza, in comuni di minore dimensione demografica per l'esame di specifiche problematiche legate alla sicurezza di quei territori;
- potenziamento della capacità di intervento della polizia locale nelle attività ordinarie per facilitare la polizia di Stato, l'Arma dei Carabinieri e la Guardia di finanza nell'attività di prevenzione e lotta alla criminalità e controllo del territorio;
- sostegno – anche attraverso il supporto di ANCI nazionale – per la diffusione di modelli di gestione sovracomunale dei servizi di polizia locale;
- elaborazione dei piani di coordinamento delle attività della Polizia e dei Carabinieri di prossimità con il personale della polizia municipale, integrandone i percorsi di pattugliamento;
- promozione, in sinergia con gli interventi regionali, di iniziative per il reclutamento, la formazione e l'aggiornamento del personale della polizia locale;
- programmazione di investimenti in apparati tecnologici (sistemi di video sorveglianza);
- individuazione di unioni di comuni per l'avvio sperimentale dell'attuazione di patti per la sicurezza;
- monitoraggio congiunto dell'attuazione dei patti per la sicurezza.

TITOLO II

La polizia amministrativa

La materia della polizia amministrativa locale rientra nella potestà legislativa riservata in via esclusiva alle regioni dal combinato disposto degli artt. 107, lett. b), e 108 Cost. come sostituiti dalla legge 18 ottobre 2001, n. 3.

Alle regioni ed agli enti locali sono conferite tutte le funzioni ed i compiti di polizia amministrativa nelle materie ad essi trasferite od attribuite. Fatte salve le competenze riservate allo Stato dall'art. 160 del D.Lgs. n. 112/1998, sono esercitate dalle regioni e dagli enti locali le funzioni di polizia amministrativa in tutte le materie delle quali gli enti predetti sono titolari. L'art. 163, secondo comma, del citato decreto, ha disposto il trasferimento ai comuni di numerosi compiti e funzioni amministrativi, ai quali provvedono dal 1° gennaio 2001, decorrenza così definita dal D.P.C. .M. 12 settembre 2000 (in G.U. 30 dicembre 2000, n. 303). Le leggi regionali ed i regolamenti degli enti locali disciplinano il servizio di polizia regionale e locale, nel rispetto dei principi di autonomia stabiliti dal titolo V della parte II della Costituzione, come modificato dalla legge costituzionale n. 3/2001.

Gli enti locali *«hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite»* (art. 107, c. 6, Cost.).

Cap. I

I provvedimenti amministrativi

I provvedimenti amministrativi con i quali l'autorità di polizia conferisce al cittadino la facoltà di esercitare determinate attività che, per ragione di pubblico interesse, sono pur sempre sottoposte a limitazioni e condizioni, si definiscono *autorizzazioni di polizia, ed hanno carattere personale*.

Fra i provvedimenti amministrativi emessi in materia di polizia amministrativa occorre enucleare quelli che si concretano in *comandi* (ordini, inviti, prescrizioni) e *divieti* (restrizioni, limitazioni, divieti), per loro natura muniti di *esecutorietà*, idonei cioè a spiegare i loro effetti anche contro la volontà e l'opposizione di coloro cui sono diretti. L'esecutorietà consiste⁽¹⁾ nel potere della pubblica amministrazione di realizzare

direttamente le proprie pretese giuridiche fondate su un atto amministrativo, senza doversi preventivamente rivolgere all'autorità giudiziaria. Il fondamento dell'esecutorietà è la presunzione di legittimità, per la quale l'atto amministrativo si presume conforme al diritto, finché non ne sia dichiarata l'illegittimità. L'esecutorietà, per quanto qui interessa, può manifestarsi mediante mezzi di coercizione personale diretta (arresto, accompagnamento forzato) ed indiretta (sanzioni amministrative), con l'esecuzione di ufficio (il compimento di atti da parte dell'ente in luogo dell'obbligato inadempiente, come, ad esempio, in tema di edifici privati pericolanti), fino all'esecuzione patrimoniale ai sensi del D.P.R. n. 602/1973.

La legge disciplina e specifica le attività soggette ad autorizzazione di polizia e determina le sanzioni nel caso di non osservanza delle disposizioni che le regolano.

Per determinare le competenze relative all'emanazione degli atti di polizia amministrativa, si deve tener conto:

- delle norme di legge che disciplinano la materia;
- delle disposizioni statutarie e regolamentari emanate dall'ente locale;
- dei principi affermati dagli artt. 107 del D.Lgs. n. 267/2000, e 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165. L'assetto delle attribuzioni funzionali delineate da queste due ultime disposizioni è caratterizzato dalla netta separazione fra compiti di indirizzo e controllo politico-amministrativo propri degli organi di governo, e compiti di gestione che competono ai dirigenti/responsabili degli uffici e servizi. Al fine di stabilire quale soggetto sia competente a rilasciare le autorizzazioni di polizia amministrativa e ad irrogare le eventuali sanzioni per le violazioni in materia, occorre, in particolare, accertare se le funzioni trasferite rientrino nella competenza propria dei comuni, ovvero se siano rimaste comunque nella competenza statale ed esercitate dal sindaco nella sua veste di ufficiale di governo. Questa verifica è indispensabile in quanto ove si trattasse di funzioni svolte come autorità di P.S. i relativi poteri competono solo al sindaco.

Non possono ritenersi atti gestionali gli interventi d'urgenza adottati dal sindaco ai sensi dell'art. 50, commi 5 e 6, del T.U. n. 267/2000 (provvedimenti contingibili ed urgenti in tema di sanità o di igiene pubblica), nonché le funzioni, ed i conseguenti atti, spettantigli in qualità di ufficiale di Governo (Min. interno, circ. 10 ottobre 1998, n. 4/1998) indicati dall'art. 54 del medesimo ordinamento degli enti locali.

(1) Landi-Potenza-Italia, *Manuale di diritto amministrativo*, ed. Giuffrè 1999, p. 254.

Nel caso in cui si tratti, invece, di competenze proprie o trasferite al comune sono i dirigenti comunali o, in assenza i responsabili degli uffici, che devono istruire le varie pratiche provvedendo al rilascio dei relativi titoli autorizzatori di polizia amministrativa ai sensi dell'art. 107 del Tuel.

Cap. II

La polizia commerciale e la vigilanza sulle attività economiche

1. Oggetto dell'attività

Le funzioni amministrative attribuite alla polizia commerciale concernono il controllo sulla regolarità delle autorizzazioni amministrative per l'esercizio del commercio, la pubblicità dei prezzi, il rispetto degli orari di vendita, il controllo delle condizioni igienico-sanitarie dei locali, delle merci e delle attrezzature, quest'ultimo con riferimento alle funzioni di polizia sanitaria e veterinaria.

L'attività di polizia viene quindi a identificarsi nelle seguenti fattispecie:

- accertamento circa la regolarità dell'attività commerciale;
- adozione dei provvedimenti sanzionatori per le violazioni accertate;
- segnalazione agli uffici comunali competenti per eventuali provvedimenti di interruzione dell'attività o per la sua cessazione.

Con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante la riforma della disciplina del settore del commercio, è stata innovata anche la normativa inerente l'applicazione delle sanzioni per le violazioni alla predetta disciplina, stabilendo l'irrogazione di nuove misure sanzionatorie ai trasgressori. Tali disposizioni si esprimono individuando nel sindaco del comune in cui ha avuto luogo la violazione, l'autorità competente ad irrogare la sanzione ed alla quale pervengono i proventi derivanti dai pagamenti in misura ridotta ovvero da ordinanze ingiunzioni di pagamento. Tuttavia ciò non risultava conforme al principio di separazione delle competenze di indirizzo e controllo politico-istituzionale attribuite agli organi del comune, e le funzioni gestionali proprie dei dirigenti/responsabili.

Il quinto comma dell'art. 107 del D.Lgs. n. 267/2000 ha così posto fine ai dubbi interpretativi inerenti la ripartizione delle competenze in materia, stabilendo che dalla sua entrata in vigore le disposizioni che conferiscono agli organi di governo «l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel

sensu che la relativa competenza spetta ai dirigenti»; a questi ultimi, ovvero ai funzionari responsabili degli uffici e servizi, compete l'esercizio delle funzioni amministrative attribuite al comune in materia di commercio, anche per ciò che attiene l'irrogazione delle sanzioni.

2. La tutela del consumatore - La lotta al cavovita

Con il D.Lgs. n. 206/2006 è stato approvato il Codice del consumo al fine di assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori e degli utenti. Sono state così definite le garanzie del cittadino consumatore e quindi gli obblighi di commercianti ed esercenti, e, correlativamente, la verifica del rispetto di questi ultimi. Un più approfondito esame di tali disposizioni è effettuato in altra parte della presente Guida.

Si ricorda che in relazione all'esigenza di monitorare l'andamento dei prezzi al consumo e di evitare loro ingiustificati e/o abnormi aumenti il legislatore ha istituito, presso il Ministero dello sviluppo economico, il Garante per la sorveglianza dei prezzi che svolge la funzione di sovrintendere alla tenuta ed elaborazione dei dati e delle informazioni segnalate agli "uffici prezzi" delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura.

Quest'ultima normativa non esplicita alcun intervento o correlazione con le forze della polizia locale.

Tuttavia si ritiene che l'ente, anche facendo riferimento a quanto disposto dall'art. 23 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, come convertito con legge n. 326/2003, possa promuovere iniziative, anche d'intesa con la competente Camera di commercio, rivolte a favorire e sostenere la distribuzione di prodotti di generale e largo consumo meritevoli in ragione dei prezzi praticati, attivando idonee forme di comunicazione al pubblico (anche attraverso strumenti telematici) degli esercizi presso i quali tali panieri sono disponibili.

3. Il divieto di fumo negli esercizi e circoli privati

Al fine di tutelare la salute dei non fumatori l'ordinamento giuridico, ed in particolare l'art. 51 della legge n. 16 gennaio 2003, n. 3, ha disposto il divieto di fumare nei luoghi di lavoro pubblici ed in quelli privati, aperti al pubblico o ad utenti. Come precisato dal Ministero della Salute (circolare 17 dicembre 2004, in G.U. 23 dicembre 2004, n. 300), in forza di detto generalizzato divieto la realizzazione di aree per fumatori non rappresenta affatto un obbligo ma una facoltà

dei pubblici esercizi e degli altri luoghi di lavoro che qualora intendano attrezzare locali riservati ai fumatori devono adeguarli ai requisiti tecnici dettati dal D.P.C.M. 23 dicembre 2003.

Per effetto di tali disposizioni è adesso vietato fumare nei locali chiusi, ad eccezione di:

- a) quelli privati non aperti ad utenti o al pubblico;
- b) quelli riservati ai fumatori e come tali contrassegnati. Fra questi gli esercizi e i luoghi di lavoro devono essere dotati di impianti per la ventilazione ed il ricambio di aria regolarmente funzionanti. Con apposito regolamento ministeriale potranno essere individuati eventuali ulteriori luoghi chiusi nei quali sia consentito fumare. Per i locali condotti da soggetti privati – fra cui quelli costituenti l'esercizio di attività commerciali e di somministrazione – il responsabile della struttura, ovvero dipendente o collaboratore da lui incaricato, richiamerà i trasgressori all'osservanza del divieto, provvedendo, se del caso, alla segnalazione ai pubblici ufficiali ed agenti competenti a norma dell'art. 13 della legge n. 689/1981 (cfr. dir. P.C.M. 14 dicembre 1995), ai quali compete la contestazione della violazione e la conseguente redazione del verbale di contravvenzione. Il predetto responsabile deve inoltre curare l'apposizione di cartelli che richiamano il divieto di fumo, come indicato nell'accordo stipulato in sede di Conferenza Stato-regioni del 16 dicembre 2004; in caso di violazione a detto obbligo tornano applicabili le sanzioni di cui all'art. 7, c. 2, della legge n. 584/1975.

4. Il controllo sulla somministrazione di bevande alcoliche

L'art. 6 del D.L. 3 agosto 2007, n. 117, come convertito in legge n. 160/2007, modificando l'art. 230 del Codice della strada, ha stabilito specifici obblighi di informazione sui rischi conseguenti all'assunzione di sostanze psicotrope, stupefacenti e di bevande alcoliche.

In particolare è disposto che tutti i titolari e i gestori di locali ove si svolgono, con qualsiasi modalità e in qualsiasi orario, spettacoli o altre forme di intrattenimento, congiuntamente all'attività di vendita e di somministrazione di bevande alcoliche, devono esporre all'entrata, all'interno e all'uscita dei locali apposite tabelle, definite secondo quanto previsto dal D.M. 30 luglio 2008 (in G.U. 8 settembre 2008, n. 210), che riproducano:

- a) a descrizione dei sintomi correlati ai diversi livelli di concentrazione alcolemica nell'aria alveolare espirata;
- b) le quantità, espresse in centimetri cubici, delle

bevande alcoliche più comuni che determinano il superamento del tasso alcolemico per la guida in stato di ebbrezza, pari a 0,5 grammi per litro, da determinare anche sulla base del peso corporeo.

L'inosservanza delle disposizioni così introdotte comporta la sanzione di chiusura del locale da sette fino a trenta giorni, secondo la valutazione dell'autorità competente.

La materia disciplinata dall'art. 6 citato rientra nella materia della sicurezza pubblica, relativa alla prevenzione dei reati ed al mantenimento dell'ordine pubblico, di esclusiva competenza statale: titolare della relativa competenza sanzionatoria è dunque l'autorità prefettizia (cfr. in tal senso Ministero dell'interno, nota 23 aprile 2008).

5. La modifica degli orari degli esercizi per esigenze straordinarie

In casi di emergenza, connessi con il traffico o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verifichino particolari necessità dell'utenza o per motivi di sicurezza urbana, il sindaco può modificare, con motivato provvedimento anche contingibile ed urgente, gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio.

Se l'ordinanza adottata è rivolta a persone determinate e queste non ottemperano all'ordine impartito, il sindaco può provvedere d'ufficio a spese degli interessati, senza pregiudizio dell'azione penale per i reati in cui siano incorsi.

6. L'esecuzione di massaggi lungo i litorali marini, lacustri e fluviali

Con due ordinanze contingibili ed urgenti (6 agosto 2008 e 1° luglio 2009) del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, adottate in riferimento alle stagioni balneari 2008 e 2009, è stato vietato offrire, a qualunque titolo, prestazioni comunque denominate riconducibili a massaggi estetici o terapeutici da parte di soggetti ambulanti lungo i litorali marini, lacustri e fluviali.

L'ordinanza è stata emanata "per la tutela dell'incolumità pubblica", anche se detti rischi appaiono limitati essendo forse più motivata, in realtà, dalla tutela del decoro pubblico.

Ad ogni modo per dette stagioni – e si presume la medesima ordinanza possa essere riproposta anche per la stagione 2010 – i sindaci dei comuni rivieraschi sono tenuti ad applicare e far rispet-

tare il predetto divieto ed a diffonderne la conoscenza mediante affissione presso la casa comunale, che deve essere esposta anche all'ingresso di ogni esercizio commerciale od a carattere ricreativo ubicato sui litorali. I gestori pubblici o privati, ovvero coloro che comunque abbiano l'effettiva disponibilità di tratti di litorale, sono tenuti a segnalare alle competenti autorità ogni violazione.

Cap. III

La polizia edilizia

1. La vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia

Il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale esercita, anche secondo le modalità stabilite dallo Statuto o dai regolamenti dell'ente, la vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nel territorio comunale per assicurarne la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi.

Il sindaco esercita le altre funzioni attribuitegli quale autorità locale, con particolare riferimento a quelle individuate dall'art. 50, terzo comma, del T.U. n. 267/2000, in materia di emergenze sanitarie o di igiene pubblica. Inoltre, il sindaco, quale ufficiale di Governo, al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini, anche con riferimento a situazioni di fatiscenza di immobili pubblici o privati, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico, può adottare provvedimenti contingibili ed urgenti per la cui esecuzione, ove occorra, può richiedere al Prefetto l'assistenza della forza pubblica.

È necessario tener presente che per effetto dell'art. 27, c. 4, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, ove nei luoghi in cui vengono realizzate le opere non sia esibito il permesso di costruire, ovvero non sia apposto il prescritto cartello, ovvero in tutti gli altri casi di presunta violazione urbanistico-edilizia, ne danno immediata comunicazione all'autorità giudiziaria, al competente organo regionale e al dirigente del competente ufficio comunale, il quale verifica entro trenta giorni la regolarità delle opere e dispone gli atti conseguenti.

Attraverso le funzioni di polizia edilizia il comune deve intervenire per impedire che avvengano violazioni alle norme urbanistico-edilizie, perseguendo quindi tutti gli atti e comportamenti compiuti in disprezzo ai principi sanciti dalle normative disciplinanti la materia urbanistica,

che l'art. 80 del D.P.R. 27 luglio 1977, n. 616, definisce «la disciplina dell'uso del territorio, comprensiva di tutti gli aspetti conoscitivi, normativi e gestionali riguardanti le operazioni di salvaguardia e di trasformazione del suolo nonché la protezione dell'ambiente».

La pianificazione urbanistica e la disciplina edilizia sono trattate in altra parte della Guida, alla quale si rinvia. Qui sono sottolineati gli aspetti di esse che attengono ai servizi attribuiti alla polizia municipale.

2. La comunicazione - Rapporto degli illeciti urbanistico-edilizi

Gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, e quindi anche gli operatori della polizia municipale, hanno l'obbligo di esercitare funzioni di vigilanza e controllo sull'attività urbanistico-edilizia e – come sopra precisato – nei casi in cui ritengono che sussista una violazione alle disposizioni che regolano la materia, ne debbono dare immediata comunicazione sia all'autorità giudiziaria (pretore) che a quella amministrativa (presidente della giunta regionale e sindaco).

Quando la comunicazione presenta tutti gli elementi del "rapporto", gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria debbono ritenersi esonerati dall'obbligo loro imposto dall'art. 331 del Codice di procedura penale.

Il segretario comunale redige e pubblica mensilmente, mediante affissione nell'albo comunale, i dati relativi agli immobili e alle opere realizzati abusivamente, oggetto dei rapporti degli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria e delle relative ordinanze di sospensione e trasmette i dati anzidetti all'autorità giudiziaria competente, al presidente della giunta regionale e, tramite l'ufficio territoriale del governo, al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Gli operatori della Polizia municipale devono pertanto trasmettere i rapporti degli illeciti urbanistici da loro accertati al segretario comunale; non sono oggetto di pubblicazione i rapporti che attengono ad opere eseguite in assenza od in difformità dell'autorizzazione ed alle opere interne non comunicate al comune, nonché le varianti in corso d'opera soggette ad approvazione.

3. I provvedimenti repressivi degli abusi

L'esercizio di poteri repressivi in materia di abusi edilizi non incontra alcun termine di decadenza o di prescrizione potendo essere esercitati in qualsiasi tempo (C.d.S., sez. V, 1° marzo 1993, n. 308). Quando sia accertata violazione delle norme di legge o di regolamento, delle prescrizioni degli strumenti urbanistici e delle modalità

esecutive stabilite nella concessione od autorizzazione, il dirigente o responsabile del servizio deve adottare i seguenti provvedimenti:

a) ordina l'immediata sospensione dei lavori effettuati in violazione delle norme, prescrizioni o modalità esecutive, che ha effetto fino all'adozione dei provvedimenti definitivi, da adottare e notificare entro 45 giorni dall'ordine di sospensione dei lavori. Entro i successivi quindici giorni dalla notifica il dirigente o il responsabile dell'ufficio, su ordinanza del sindaco, può procedere al sequestro del cantiere (art. 27, c. 3, D.P.R. n. 380/2001). L'ordine di sospensione dei lavori edilizi abusivi, disposto dall'autorità comunale ha effetto sino alla emanazione dei provvedimenti definitivi, indipendentemente dallo scadere del termine dei 45 giorni fissato nel citato art. 27, trattandosi di un termine ordinatorio che ha il solo scopo di sollecitare la P.A. all'adozione dei provvedimenti definitivi. (Cass. pen., sez. III, 21 marzo 2007 n. 17278);

b) per le aree soggette a vincolo ai sensi delle leggi nn. 3267/1923 (vincolo idrogeologico) e 1766/1927 (usi civici), e del D.Lgs. n. 42/2004 (beni culturali e paesaggio), provvede alla demolizione ed al ripristino dello stato dei luoghi, previa comunicazione alle (eventuali) amministrazioni competenti, che possono anche intervenire di propria iniziativa ai fini della demolizione (art. 27, c. 2). La disposizione impone la demolizione delle opere di cui sia accertato l'inizio o l'esecuzione senza titolo, anche su aree assoggettate a vincolo paesaggistico e indipendentemente, quindi, dall'ultimazione delle opere stesse (Cons. Stato, sez. IV, 10 agosto 2007 n. 4396);

c) se nei luoghi in cui vengono realizzate le opere non sia esibito il permesso di costruire, ovvero non sia apposto il prescritto cartello, ovvero in tutti gli altri casi di presunta violazione urbanistico-edilizia, ne dà immediata comunicazione all'autorità giudiziaria, al competente organo regionale e al dirigente del competente ufficio comunale, il quale verifica entro trenta giorni la regolarità delle opere e dispone gli atti conseguenti (art. 27, c.4);

d) ordina la sospensione di lottizzazioni di terreni a scopo edificatorio senza la prescritta autorizzazione, con provvedimento da notificare ai proprietari delle aree, al contribuente, al costruttore ed al direttore dei lavori. Il provvedimento comporta l'immediata interruzione delle opere in corso ed il divieto di disporre dei suoli e delle opere stesse con atti tra vivi, e deve essere trascritto a tal fine nei registri immobiliari. Trascorsi novanta giorni, ove non intervenga la re-

voca del provvedimento di sospensione, le aree lottizzate sono acquisite di diritto al patrimonio disponibile del comune, il cui dirigente deve provvedere alla demolizione delle opere (art. 30, commi 7 ed 8, D.P.R. n. 380/2001);

e) ingiunge al proprietario ed al responsabile di interventi in assenza di permesso, in totale difformità dal medesimo, ovvero con variazioni essenziali, la rimozione o la demolizione delle opere. Nel provvedimento deve essere indicata l'area (ed il sedime) che viene acquisita di diritto, gratuitamente, al patrimonio del comune se il responsabile dell'abuso non provvede alla demolizione ed al ripristino dello stato dei luoghi nel termine di 90 giorni dall'ingiunzione (art. 31, D.P.R. n. 380/2001). L'opera acquisita è demolita con ordinanza del dirigente o del responsabile comunale a spese dei responsabili dell'abuso, salvo che con deliberazione consiliare non si dichiari l'esistenza di prevalenti interessi pubblici e sempre che l'opera non contrasti con rilevanti interessi urbanistici o ambientali. Per gli interventi abusivamente eseguiti su terreni sottoposti, in base a leggi statali o regionali, a vincolo di inedificabilità, l'acquisizione gratuita, nel caso di inottemperanza all'ingiunzione di demolizione, si verifica di diritto a favore delle amministrazioni cui compete la vigilanza sull'osservanza del vincolo. Tali amministrazioni provvedono alla demolizione delle opere abusive ed al ripristino dello stato dei luoghi a spese dei responsabili dell'abuso. Nell'ipotesi di concorso dei vincoli, l'acquisizione si verifica a favore del patrimonio del comune;

f) ordina la rimozione o demolizione degli interventi e delle opere di ristrutturazione edilizia eseguiti in assenza di permesso o, in totale o parziale difformità da esso. Gli edifici sono resi conformi alle prescrizioni degli strumenti urbanistico-edilizi entro il congruo termine stabilito dal dirigente o responsabile comunale con propria ordinanza, decorso il quale l'ordinanza stessa è eseguita a cura del comune e a spese dei responsabili dell'abuso (artt. 33 e 34, D.P.R. n. 380/2001). Qualora, sulla base di motivato accertamento dell'ufficio tecnico comunale, il ripristino o la demolizione dello stato dei luoghi non sia possibile, il dirigente o il responsabile dell'ufficio irroga una sanzione pecuniaria pari al doppio dell'aumento di valore dell'immobile, conseguente alla realizzazione delle opere.

È stato ritenuto che le misure repressive per l'attività edilizia abusiva siano legittimamente irrogabili nei confronti degli attuali proprietari dell'immobile, diversi dal soggetto che ha realizzato l'abuso, salva la facoltà di rivalsa nei confronti

dei danti causa (C.d.S., sez. V, 1° marzo 1993, n. 308). Le misure repressive possono essere legittimamente applicate ad ogni soggetto che abbia preso parte al compimento dell'opera abusiva (C.d.S., sez. V, 28 gennaio 1993, n. 178).

Si ricorda infine che con circolare del Ministero dell'interno n. 15/1997 dell'8 marzo 1997, è stato ulteriormente confermato che gli abusi edilizi realizzati in violazione delle distanze previste dal Codice della strada ed a difesa della stessa, debbono essere demoliti: ne consegue che la sanzione amministrativa accessoria dell'obbligo di ripristino dei luoghi e di rimozione delle opere abusivamente eseguite non può essere in nessun caso derogata (art. 211 del Codice). Va da sé che tali sanzioni devono aggiungersi alle sanzioni previste dalla legislazione edilizia ed urbanistica (cfr. tra l'altro Tar Lazio, Latina, 1° marzo 1994, n. 221, e sez. II, 24 maggio 1991, n. 40, le cui decisioni affermano l'insanabilità degli abusi edilizi in contrasto con il vincolo di inedificabilità a tutela delle strade).

4. La demolizione delle opere abusive

Entro il mese di dicembre di ogni anno il dirigente o il responsabile del servizio comunale trasmette al Prefetto l'elenco delle opere non sanabili per le quali il responsabile dell'abuso non ha provveduto nel termine previsto alla demolizione e al ripristino dei luoghi, indicando lo stato dei procedimenti relativi alla tutela del vincolo di cui al comma 6 dell'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001; gli elenchi contengono anche il nominativo dei proprietari e dell'eventuale occupante abusivo, gli estremi di identificazione catastale, il verbale di consistenza delle opere abusive e l'eventuale titolo di occupazione dell'immobile.

Entro trenta giorni dalla ricezione degli elenchi il Prefetto provvede agli adempimenti conseguenti all'intervenuto trasferimento della titolarità dei beni e delle aree interessate, notificando l'avvenuta acquisizione al proprietario e al responsabile dell'abuso. L'esecuzione della demolizione delle opere abusive, compresa la rimozione delle macerie e gli interventi a tutela della pubblica incolumità, è disposta dal Prefetto; i relativi lavori sono affidati, anche a trattativa privata ove ne sussistano i presupposti, ad imprese tecnicamente e finanziariamente idonee. Il Prefetto può anche avvalersi, per il tramite dei provveditorati alle opere pubbliche, delle strutture tecnico-operative del Ministero della difesa, sulla base di apposita convenzione stipulata d'intesa tra il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ed il Ministro della difesa.

L'attribuzione al Prefetto va, comunque, stretta-

mente correlata con quella degli enti locali, "i quali possono procedere sempre alle demolizioni, ove siano nelle condizioni di farlo" (Prefettura di Avellino, circolare 6 aprile 2004, n. 40359/SAG). Dopo le modifiche apportate dalla legge 24 novembre 2003, n. 326, l'art. 27 mantiene egualmente in capo all'amministrazione comunale il potere di provvedere alla demolizione nei casi in esso individuati: "opere eseguite senza titolo su aree assoggettate da leggi statali, regionali o da altre norme urbanistiche vigenti o adottate, a vincolo di inedificabilità, o destinate ad opere o spazi pubblici ovvero ad interventi di edilizia residenziale pubblica, nonché in tutti i casi di difformità dalle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici". In definitiva la nuova disposizione va interpretata ed applicata nella prospettiva – quella cioè delineata dall'art. 3, c. 1, lett. c), della legge 15 marzo 1997, n. 59 – di collaborazione e azione coordinata tra enti locali, regioni e i diversi livelli di Governo e di amministrazione".

Con circolare 7 dicembre 2005, n. 2699, del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, alla quale si rinvia espressamente, sono stati forniti chiarimenti in merito all'applicazione dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003, con particolare riferimento alla sanatoria degli abusi edilizi di cui all'allegato 1 allo stesso provvedimento di legge.

Cap. IV

La polizia mortuaria

1. Oggetto dell'attività

La polizia mortuaria è finalizzata alla tutela della salute dei cittadini, ad impedire l'insorgere di epidemie, a disciplinare le sepolture e il trasporto delle salme, la loro inumazione ed esumazione, tumulazione ed estumulazione.

La materia è disciplinata dal T.U. leggi sanitarie approvato con R.D. 27 luglio 1934, n. 1265 (artt. 337, 343), dal regolamento di polizia mortuaria approvato con D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285 e dalla legge 30 marzo 2001, n. 130, per ciò che concerne i crematori.

2. I cimiteri

2.1. La zona di rispetto cimiteriale

L'art. 337 del T.U. delle leggi sanitarie 27 luglio 1934, n. 1265, fa obbligo ai comuni di avere almeno un cimitero per le inumazioni delle salme. Il cimitero, posto sotto la sorveglianza dell'autorità sanitaria locale, che la esercita a mezzo di un medico pubblico designato dalle unità sanitarie

locali, deve essere costruito in area idonea e intorno ad esso deve essere osservata una zona di rispetto (minimo m. 200, tranne il caso di cimiteri di urne) entro la quale è vietato costruire nuovi edifici o ampliare quelli esistenti. Si ritiene utile rilevare che la giurisprudenza (Tar Toscana, sez. III, 2 luglio 2008 n.1712) ha precisato che la salvaguardia del rispetto dei 200 metri prevista dall'art. 338 del T.U. delle leggi sanitarie nonché dall'art. 57 del D.P.R. n. 285/1990, si pone alla stregua di un vincolo assoluto di inedificabilità, valevole per qualsiasi manufatto edilizio anche ad uso diverso da quello di abitazione e tanto in ragione dei molteplici interessi pubblici nella specie in rilievo relativamente alla tutela delle esigenze di natura igienico-sanitarie e della speciale sacralità dei luoghi; ne consegue che, trattandosi di un vincolo assoluto in questo caso non può trovare applicazione la deroga prevista dall'art. 9 della n. 122/1989 per la realizzazione delle autorimesse interrato, dal momento che anche detto manufatto, comunque posto nell'ambito della fascia di rispetto cimiteriale, rientra tra le costruzioni edilizie del tutto vietate.

Qualora ricorrano motivi di particolare interesse pubblico e purché non vi si oppongano ragioni igieniche, tale distanza può essere ridotta dal competente organo regionale fino a m. 100 nei centri abitati dei comuni con oltre 20.000 abitanti ed a m. 50 per gli altri comuni, previo parere dell'apposita commissione dell'U.S.L. e su motivata deliberazione del consiglio comunale, approvata a maggioranza assoluta dai consiglieri in carica.

Nell'ampliamento dei cimiteri esistenti, il raggio della zona di rispetto non edificata né edificabile non potrà essere inferiore a 100 m. dai centri abitati nei comuni con popolazione superiore a 20.000 abitanti, ed a m. 50 per gli altri comuni (art. 57, D.P.R. n. 285/1990).

La ratio della normativa che disciplina l'edificazione in prossimità dei cimiteri è quella di assicurare tranquillità e decoro ai luoghi di sepoltura, nonché garantire condizioni di igiene, tramite la realizzazione di una cintura sanitaria intorno al cimitero: eventuali riduzioni della fascia di rispetto non operano, quindi, in maniera automatica ma richiedono appositi provvedimenti adottati, di concerto, dal Prefetto e dall'amministrazione comunale (Tar Puglia sez. II, Bari, 8 aprile 1998, n. 360). Ai sensi dell'art. 338 del T.U. n. 1265/1934, eventuali deroghe al divieto di costruire nuovi edifici entro il raggio di duecento metri intorno ai cimiteri riguardano solo la preventiva perimetrazione della fascia di rispetto cimiteriale (resa elastica dalla legge in relazione a specifiche esigenze della comunità locale), ri-

sultando le stesse inammissibili ed inapplicabili – una volta determinata previamente l'ampiezza della zona di tutela – nell'ambito concreto della gestione del vincolo all'interno della fascia di rispetto, ove rimane, nell'ambito dell'estensione di quest'ultima, quale che essa sia, un obbligo assoluto di inedificabilità (C.d.S., sez. II, 28 febbraio 1996, n. 3031).

2.2. Piano regolatore cimiteriale

Ogni comune, ai sensi delle disposizioni contenute negli articoli 54 e seguenti del citato D.P.R. 285/1990, deve dotarsi di un piano regolatore dei cimiteri, nel quale debbono anche essere indicate le aree destinate alla costruzione di sepolture private. L'art. 55 del D.P.R. n. 285/1990 stabilisce espressamente che i progetti di ampliamento dei cimiteri esistenti e di costruzione di nuovi devono essere deliberati dal consiglio comunale.

Con circolare del Ministero della sanità 24 giugno 1993, n. 24 (G.U. 8.7.1993, n. 158), sono stati forniti chiarimenti in ordine ai criteri da seguire per la determinazione dell'area cimiteriale, la cui superficie deve essere calcolata sulle inumazioni mediamente eseguite nell'ultimo decennio, aumentate del 50% e ciò in relazione al «ridimensionamento delle forme di sepoltura a sistema di inumazione», conseguente ai diversi orientamenti della società civile.

2.3. Concessioni cimiteriali

I cimiteri sono assoggettati (art. 824, Codice Civile) al regime dei beni demaniali: sono quindi inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano (art. 823, primo comma, Codice Civile). Il comune può quindi disporre delle aree cimiteriali solo nel rispetto delle norme contenute negli articoli da 90 a 95 del regolamento di polizia mortuaria approvato con il D.P.R. n. 285/1990.

Con apposito atto di concessione e dietro pagamento di un canone stabilito le aree cimiteriali sono assegnate a chi ne fa richiesta per un periodo determinato che non può essere superiore a 99 anni, salvo rinnovo, e secondo le condizioni contenute nel regolamento comunale e trascritte in apposita convenzione. Vale la pena evidenziare che l'art. 92, D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285, stabilisce solo il divieto di rilasciare concessioni cimiteriali perpetue, mentre non prevede anche la possibilità di trasformare a tempo determinato le concessioni preesistenti, che rimangono assoggettate al regime giuridico vigente al momento del loro rilascio.

Le concessioni si estinguono allo scadere del ter-

mine stabilito nella convenzione o a seguito della soppressione del cimitero, nel qual caso il concessionario ha diritto ad altra area nel nuovo cimitero (art. 98, regolamento di polizia mortuaria).

La concessione da parte del comune di aree o porzioni di un cimitero pubblico è soggetta al regime demaniale dei beni, il quale si atteggia in modo diverso rispetto alla ordinaria disciplina edilizia: in conformità quindi agli articoli da 90 a 94 del Regolamento di Polizia mortuaria deve ritenersi che in materia assumano rilevanza gli obblighi esecutivi connessi al progetto concessorio assentito, con la conseguenza che l'uso del sepolcro approvato è riservato ai soggetti contemplati dalla citata normativa e non può costituire oggetto di lucro o di speculazione (cfr. in tal senso Cons. Stato, sez. IV, 26 settembre 2006, n. 4812).

L'eventuale rinuncia alla concessione di un'area cimiteriale determina la retrocessione dell'area stessa al comune concedente, il quale non è obbligato a volturare la concessione al terzo indicato dall'originario concessionario (Tar Puglia, sez. I, Bari, 1° giugno 1994, n. 989).

3. Le sepolture

Nei cimiteri debbono essere ricevuti, quando non venga richiesta altra diversa destinazione:

- a) i cadaveri delle persone decedute nel territorio del comune, qualunque ne fosse in vita la residenza;
- b) i cadaveri delle persone morte fuori del comune ma aventi in esso, in vita, la residenza;
- c) i cadaveri delle persone non residenti in vita nel comune e morte fuori di esso, ma aventi diritto al seppellimento in una sepoltura privata esistente nel cimitero del comune stesso;
- d) i nati morti ed i prodotti del concepimento di cui all'art. 7 del regolamento di polizia mortuaria;
- e) i resti mortali delle persone sopra elencate. Per "*resto mortale*" deve intendersi il risultato della completa scheletrizzazione di un cadavere ovvero, per salme inumate, l'esito della trasformazione delle stesse allo scadere del turno almeno decennale di rotazione per effetto di mummificazione o saponificazione e, per le salme tumulate, l'esito della trasformazione allo scadere di concessioni della durata di oltre venti anni per effetto di corificazione (circ. Min. sanità 31 luglio 1998, n. 10). Il diritto primario di sepolcro sorge in capo al privato per effetto della concessione, da parte dell'autorità amministrativa, di area di terreno nel cimitero comunale; ai congiunti del concessionario spetta, invece, il diritto secondario di sepolcro consistente nella

mera facoltà di accedere al sepolcro per il compimento di atti di pietà (Corte appello Perugia, 20 maggio 1995). Si rileva che è stato ritenuto legittimo il regolamento di polizia mortuaria che limita la sepoltura nel cimitero comunale solo a coloro che sono morti nel territorio del Comune o che, all'atto del decesso, erano residenti nel comune stesso (Tar Campania, sez. Napoli, 3 settembre 1997, n. 2262).

Il regolamento disciplina anche le sepolture private, stabilendo, fra l'altro, che i progetti delle opere sono approvati dal sindaco su conforme parere del servizio sanitario dell'A.S.L. e sentita la commissione edilizia. Le sepolture private sono ammesse solo se il regolamento comunale le prevede e se a ciò vengono appositamente destinate le aree cimiteriali.

Per la giurisprudenza (Tribunale di Trani, 8 settembre 2005) si ha sepolcro familiare o gentilizio, e non sepolcro ereditario, qualora dalla volontà esplicita od implicita del suo fondatore, dalla intestazione e dalla rubrica formale della concessione rilasciata dalla competente autorità amministrativa, dalla scritta campeggiante sul sepolcro, e, soprattutto, dal fatto che, sin dalla fondazione, risulti provato che il sepolcro è stato "ab origine" destinato ad accogliere, oltre al fondatore, solo i suoi consanguinei in linea diretta e collaterale, ivi compresi i suoi discendenti di sesso femminile, ancorché coniugati e per ciò con diverso cognome: questi ultimi acquistano il diritto alla sepoltura "iure proprio", in quanto facenti parte della famiglia, nella cui cerchia, avuto riguardo al significato semantico del termine genericamente usato, condiviso ed accettato, devono farsi rientrare tutte le persone del medesimo sangue o legate tra loro dal coniugio, ancorché non aventi lo stesso cognome; né, in senso contrario alla natura familiare o gentilizia del sepolcro, rileva il fatto che, per mera cortesia od ospitalità, nella tomba sono state inumate talora salme estranee alla cerchia familiare sopra descritta e delle quali gli aventi diritto al sepolcro possono ottenere, ex art. 612 e ss. c.p.c., l'estumulazione.

3.1. Inumazioni

Le salme, contenute in apposite casse di legno, vengono depositate in fosse aperte nel terreno e ricoperte di terra. Si tratta del tipo di sepoltura ordinaria nei campi comuni (non soggetta quindi a concessione onerosa), che gli enti sono obbligati ad approntare. Ogni cadavere deve essere seppellito in cassa di legno e in fossa separata da altre, salvo che non si tratti di una madre e del proprio neonato morti all'atto del parto, nel

qual caso possono essere posti in un'unica cassa e sepolti nella stessa fossa. Con circolare 31 luglio 1998, n. 10, il Ministero della sanità ha richiamato l'attenzione dei sindaci sull'opportunità di verificare che – nei cimiteri comunali, nei cimiteri particolari, nelle aree concesse a privati ed a enti – il turno di inumazione di cadaveri sia non inferiore a quello stabilito in via ordinaria a dieci anni, o a quello minimo di cinque anni ricorrendo le condizioni e con le procedure autorizzatorie di cui al comma 3 dell'art. 82 del D.P.R. n. 285/1990.

3.2. Esumazioni

Consistono nel togliere dalla tomba fatta nella terra nuda i resti del cadavere dopo 10 anni dal seppellimento (esumazioni ordinarie) o per ordine dell'autorità giudiziaria, o su autorizzazione del sindaco (esumazioni straordinarie). Nel caso di non completa scheletrizzazione della salma, il resto mortale potrà:

- a) permanere nella stessa fossa di originaria inumazione del cadavere;
- b) essere trasferito in altra fossa (campo indecomposti) in contenitori di materiale biodegradabile;
- c) essere avviato, previo assenso degli aventi diritto, a cremazione in contenitori di materiale facilmente combustibile.

Sull'esterno del contenitore dovrà essere riportato nome, cognome, data di nascita e di morte del defunto esumato.

Per i resti mortali da reinumare è consentito aggiungere direttamente sui resti mortali stessi e/o nell'immediato intorno del contenitore, particolari sostanze biodegradanti, capaci di favorire i processi di scheletrizzazione interrotti o fortemente rallentati da mummificazione o saponificazione, purché tali sostanze non siano tossiche o nocive, né inquinanti il suolo o la falda idrica. Il tempo di reinumazione è stabilito in 5 anni nel caso non si ricorra a sostanze biodegradanti, ovvero in 2 anni nel caso si faccia ricorso all'impiego di dette sostanze biodegradanti (circ. Min. sanità 31 luglio 1998, n. 10).

3.3. Tumulazioni

Le salme sono poste in loculi, nicchie, colombari, od altro, separati, costruiti con opere murarie secondo particolari norme tecnico-sanitarie. Tali posti cimiteriali sono costruiti dal Comune direttamente in terra o mediante costruzioni a più piani e formano oggetto di concessione onerosa. Le salme devono essere chiuse in duplice cassa, l'una di legno e l'altra di metallo. Con circola-

re del Ministero della Sanità 24 giugno 1993, n. 24, sono stati indicati i criteri costruttivi per la realizzazione dei manufatti e dei sistemi di tumulazione.

3.4. Estumulazioni

Sono autorizzate dal sindaco nel rispetto delle norme contenute negli artt. 86-89 del regolamento di polizia mortuaria.

L'art. 86 del D.P.R. n. 285/1990, prevede:

a) l'estumulazione effettuata dopo 20 anni dalla tumulazione: il resto mortale deve essere inumato, dopo avere creato le condizioni per facilitare la ripresa dei processi di scheletrizzazione, anche con sostituzione delle casse originarie con un contenitore di materiale biodegradabile e con l'eventuale addizione di sostanze capaci di favorire detti processi;

b) l'estumulazione effettuata prima di 20 anni dalla tumulazione. Il resto o il cadavere deve essere inumato seguendo quanto specificato alla precedente lett. a), fatto salvo il periodo di inumazione che ordinariamente è stabilito in 10 anni. È altresì consentita la tumulazione nella stessa od altra sepoltura. In tal caso è d'obbligo il ripristino delle condizioni di impermeabilità del feretro quando il personale dell'A.S.L. che sovrintende alle operazioni cimiteriali constati che le condizioni della salma, per presenza di parti molli, siano tali da prescrivere il cosiddetto "rifascio". È consentito aggiungere al resto mortale particolari sostanze favorevoli alla scheletrizzazione.

Occorre peraltro considerare che le condizioni, esclusivamente attinenti alla materia sanitaria, previste per l'estumulazione delle salme non esauriscono tutti i requisiti perché possa procedersi all'abbandono della precedente sepoltura e quindi all'estinzione dei diritti relativi alla concessione (strettamente connessa e subordinata alla permanenza in loco della salma); è necessario che tutti gli eredi del defunto seppellito nel loculo, e fruanti del relativo diritto concessorio, acconsentano alla rinuncia a tale concessione, il che costituisce il presupposto necessario per il trasferimento della salma (cfr. in tal senso Tar Emilia Romagna, Parma, 12 giugno 2006, n. 290).

3.5. Cremazione

La cremazione è ammessa negli appositi crematori autorizzati a norma dell'art. 343 del T.U. delle leggi sanitarie. La gestione dei crematori spetta ai comuni, che la esercitano in una delle forme previste per i servizi pubblici a carattere non economico. La realizzazione dei crematori

deve essere effettuata in conformità ai piani regionali di coordinamento di cui all'art. 6 della legge 30 marzo 2001, n. 130. L'art. 3 della legge ora citata demanda ad un provvedimento ministeriale la modifica del Regolamento di polizia mortuaria in materia di autorizzazione alla cremazione e dispersione delle ceneri; fino all'emanazione del predetto provvedimento continuano ad applicarsi le norme previgenti, di seguito illustrate.

La cremazione di resti mortali è ammessa, quando il decesso sia avvenuto dopo l'entrata in vigore del D.P.R. n. 285/1990, previa acquisizione dell'assenso del coniuge o, in mancanza, del parente più prossimo. Quando vi sia disinteresse da parte dei familiari alle operazioni di esumazione ordinaria e il sindaco, con pubbliche affissioni, abbia provveduto ad informare preventivamente la cittadinanza del periodo di loro effettuazione e del trattamento prestabilito dei resti mortali (reinumazione o avvio a cremazione), il disinteresse è da valere come assenso al trattamento stesso.

È consentita altresì la cremazione di resti mortali di persona deceduta prima dell'entrata in vigore del predetto regolamento, purché venga richiesta dal coniuge o, in sua assenza, dal parente più prossimo, individuato secondo gli artt. 74 e seguenti del Codice civile. La cremazione di cadaveri delle persone in questione precedentemente inumati o tumulati è consentita seguendo le procedure di cui all'art. 79 del D.P.R. n. 285/1990. Per la cremazione di resti mortali rinvenuti allo scadere del periodo di ordinaria inumazione (10 anni nel caso di cui all'art. 82/1 e 5 anni nel caso di cui all'art. 86, commi 2 e 3), non è necessaria la documentazione di cui ai commi 4 e 5 dell'art. 79 del decreto.

La cremazione di resti ossei è consentita qualora siano consenzienti i familiari. Le ossa sono introdotte nel crematorio dentro un contenitore facilmente combustibile, con l'asportazione preventiva della cassetta di zinco. Per le ossa contenute in ossario comune è il sindaco a disporre per la cremazione.

Con il quarto comma dell'art. 12 della legge n. 440 del 29 ottobre 1987, è stato stabilito che la cremazione è servizio pubblico gratuito al pari della inumazione in campo comune. La gratuità del servizio di cremazione dei cadaveri umani di cui al capo XVI del regolamento di polizia mortuaria n. 285/1990, nonché del servizio di inumazione in campo comune, è però limitata alle operazioni di cremazione, inumazione ed esumazione ordinaria nel caso di salma di persona indigente, o appartenente a famiglia bisognosa o per la quale vi sia disinteresse da parte dei familiari, come disposto dall'art. 1, c. 7-bis, del D.L. n. 392/2000, convertito in legge 28 febbraio 2001,

n. 26; detti servizi sono a pagamento negli altri casi. L'effettuazione in modo gratuito del servizio di cremazione e del servizio di inumazione non comporta, comunque, la gratuità del trasporto del cadavere o delle ceneri, cui si applica l'art. 16, c. 1, lett. a), del citato D.P.R. n. 285/1990. Nei casi di indigenza accertata del defunto, gli oneri e le spese derivanti dalla cremazione e dagli adempimenti cimiteriali connessi, possono essere sostenuti dal comune di ultima residenza del defunto, così come stabilito dall'art. 5 della legge 30 marzo 2001, n. 130.

Con D.M. 1° luglio 2002 (in G.U. 13.8.2002, n. 189) sono state determinate le tariffe per la cremazione dei cadaveri e per la conservazione o dispersione delle ceneri nelle apposite aree cimiteriali.

Con D.M. 30 marzo 1998 (in G.U. 24.4.1998, n. 95) è stata determinata in via definitiva la tariffa in base alla quale i comuni sprovvisti di impianto di cremazione devono effettuare il rimborso, all'ente gestore degli impianti, dei costi per la cremazione di salme di persone non indicate dall'art. 50 del regolamento, nonché l'aggiornamento della tariffa per la cremazione di resti mortali costituiti da esiti di fenomeni cadaverici trasformativi conservativi, e la cremazione di parti anatomiche riconoscibili.

3.6. Aree cimiteriali per culti non cattolici

Nel caso di aree cimiteriali destinate a sepoltura dei cadaveri di professanti un culto diverso da quello cattolico, il tempo ordinario di inumazione è di 10 anni. Laddove siano richiesti periodi superiori (talune usanze non prevedono esumazione ordinaria) occorre concedere, in via onerosa per i richiedenti, l'area per una durata non superiore a 99 anni, rinnovabile.

Per le professioni religiose che lo prevedano espressamente, è consentita l'inumazione del cadavere avvolto unicamente in lenzuolo di cotone. Per il trasporto funebre è d'obbligo l'impiego della cassa di legno o, nei casi stabiliti, la duplice cassa, di legno e zinco (circ. Min. sanità 31 luglio 1998, n. 10).

3.7. Sepulture in luoghi diversi

È vietato seppellire le salme in luoghi diversi dal cimitero, fatta eccezione per la tumulazione nelle cappelle private e gentilizie non aperte al pubblico poste a distanza dai centri abitati non minore di quella stabilita per i cimiteri. La tumulazione delle salme in luoghi diversi dai cimiteri deve essere autorizzata di volta in volta dal Ministro della salute allorché ricorrano giustificati motivi di speciali onoranze, nel rispetto delle garanzie

stabilite dal regolamento di polizia mortuaria. Le *autorizzazioni* alle sepolture sono rilasciate dall'ufficiale di stato civile.

Nell'attuale sistema normativo in tema di polizia mortuaria e, in particolare, ai sensi degli artt. 337, T.U. 27 luglio 1934 n. 1265, e 49, D.P.R. 10 settembre 1990 n. 285, non è consentita la realizzazione di forni crematori al di fuori dei cimiteri (Cons. Stato, sez. IV, 5 ottobre 2006, n. 5930).

4. Il trasporto di salme

Il servizio di trasporto delle salme è regolato dal capo IV del Regolamento di polizia mortuaria la cui vigilanza e controllo sono affidati all'A.S.L. che deve riferire annualmente al sindaco proponendo, se del caso, i provvedimenti necessari ad assicurarne la regolarità.

Il trasporto è a pagamento quando vengono richiesti servizi o trattamenti speciali ed a carico del comune negli altri casi. Il servizio dovrà in ogni caso essere effettuato garantendone il decoro.

Il comune dispone per l'orario del servizio, per le modalità ed i percorsi consentiti, nonché in ordine ai luoghi e modalità per la sosta dei cadaveri in transito e per tutte le autorizzazioni necessarie al seppellimento ed al trasporto dei cadaveri.

Le norme del citato capo IV del Regolamento di polizia mortuaria disciplinano inoltre:

- la sistemazione dei cadaveri nei casi in cui il decesso consegua a malattie infettive e diffusive;
- il trasporto dei cadaveri da e in altri comuni, da e per l'estero;
- le caratteristiche dei carri destinati al trasporto e la loro idoneità al servizio riconosciuta dall'A.S.L.;
- le rimesse dei carri funebri e le attrezzature di sicurezza necessarie;
- le caratteristiche delle casse e le modalità di saldatura per i cadaveri da trasportare in altri comuni e all'estero;
- le autorizzazioni necessarie al trasporto all'interno del comune e per altri comuni o all'estero;
- il trasporto delle ossa umane e di altri resti mortali assimilabili.

5. Custodia dei cimiteri

Occorre ricordare che i comuni sono tenuti ad assicurare per ogni cimitero un servizio di custodia, il cui responsabile deve, fra l'altro, tenere aggiornato l'apposito registro, vidimato dal sindaco, nel quale sono annotate tutte le notizie indicate nell'art. 52 del Regolamento di polizia mortuaria.

Sussiste la responsabilità amministrativa del

funzionario comunale, con incarico di direttore del cimitero e del suo collaboratore, nel caso in cui, usando bollettari falsificati, abbiano distratto a proprio favore somme corrisposte all'amministrazione per diritti cimiteriali (C. conti, reg. Puglia, sez. giurisd., 26 luglio 1993, n. 48).

Cap. V La polizia rurale

1. I regolamenti locali

Con i servizi di polizia rurale gli enti assicurano, nell'ambito del proprio territorio e al di fuori dei centri abitati, l'applicazione delle leggi e dei regolamenti che attengono in genere alle colture agrarie.

Con l'adozione dei regolamenti locali di polizia rurale sono disciplinati:

- 1 - la conduzione e la custodia degli animali al pascolo e lungo le strade;
- 2 - i passaggi nelle proprietà private;
- 3 - la manutenzione di canali ed altre opere destinate all'irrigazione e scolo, specialmente nei terreni di bonifica consortile, al fine di consentire il buon regime delle acque di uso pubblico comunali e fognanti in quanto non vi provvedano leggi e regolamenti generali;
- 4 - la manutenzione delle strade vicinali in carenza di norme di legge o di regolamento;
- 5 - la regolamentazione della spigolatura e altri simili usi sui beni privati, quando la popolazione vi abbia diritto;
- 6 - l'esercizio della pastorizia e dell'industria del latte;
- 7 - il trasporto di carichi in modo da assicurare la conservazione delle strade rurali;
- 8 - la distruzione di piante ed animali nocivi quando non vi provvedano leggi e regolamenti generali;
- 9 - la difesa contro le malattie delle piante;
- 10 - altri oggetti consimili non regolati da leggi e regolamenti generali;
- 11 - l'esercizio della caccia e della pesca.

La polizia rurale ha subito nel tempo sostanziali modificazioni per cui molte delle voci sopra elencate sono oggi disciplinate da autonome normative.

2. La prevenzione degli incendi boschivi

Particolare attenzione viene data, vista la preoccupante diffusione del fenomeno, alla prevenzione degli incendi boschivi che affliggono, purtroppo, molte zone del nostro Paese. Per farvi fronte

il legislatore, con legge 21 novembre 2000, n. 353, ha definito nuovi strumenti nel contesto di una gestione coordinata delle diverse competenze nelle attività di previsione, prevenzione e lotta attiva contro gli incendi boschivi, nonché nella formazione, informazione ed educazione ambientale.

In questo contesto le zone boscate ed i pascoli i cui soprassuoli siano stati percorsi dal fuoco:

- non possono avere una destinazione diversa da quella preesistente all'incendio per almeno quindici anni;

- è vietata per dieci anni la realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili ed attività produttive, fatti salvi i casi in cui per detta realizzazione sia stata già rilasciata, in data precedente l'incendio e sulla base degli strumenti urbanistici vigenti a tale data, la relativa autorizzazione o concessione. Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone la demolizione dell'opera e il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile;

- sono vietate per cinque anni, sui predetti soprassuoli, le attività di rimboschimento e di ingegneria ambientale sostenute con risorse finanziarie pubbliche, salvo specifica autorizzazione concessa dal Ministro dell'ambiente, per le aree naturali protette statali, o dalla regione competente, negli altri casi, per documentate situazioni di dissesto idrogeologico ed in quelle in cui sia urgente un intervento per la tutela di particolari valori ambientali e paesaggistici;

- sono vietati per dieci anni, limitatamente ai soprassuoli delle zone boscate percorsi dal fuoco, il pascolo e la caccia. Nel caso di trasgressioni al divieto di pascolo si applica una sanzione amministrativa, per ogni capo, non inferiore ad euro 30 e non superiore ad euro 61 e nel caso di trasgressione al divieto di caccia sui medesimi soprassuoli si applica una sanzione amministrativa non inferiore ad euro 206 e non superiore ad euro 413.

Il divieto di edificazione nelle aree boschive incendiate sancito dall'art. 10 della legge n. 353 del 2000, prevale sulle diverse disposizioni contenute in leggi regionali anteriori, atteso che tale norma statale, da un lato, appare riconducibile alla tutela dell'ambiente (rappresentato in particolare dal patrimonio boschivo nazionale), di esclusiva competenza statale ai sensi dell'art. 117, c. 2, lett. s), Cost., dall'altro costituisce principio fondamentale ex art. 117, c. 3, Cost., per gli ambiti di competenza concorrente (in tal senso vedasi Cons. Stato, sez. IV, 1° luglio 2005, n. 3674).

In via generale, inoltre nelle aree e nei periodi a rischio di incendio boschivo sono vietate tutte

le azioni determinanti anche solo potenzialmente l'insacco di incendio.

Per le trasgressioni al predetto divieto si applica la sanzione amministrativa del pagamento di una somma non inferiore ad euro 1.032 e non superiore ad euro 10.329. Tali sanzioni sono raddoppiate nel caso in cui il responsabile appartenga a una delle categorie descritte all'art. 7, commi 3 e 6 della legge n. 353/2000. In caso di trasgressione da parte di esercenti attività turistiche, oltre alla sanzione di cui sopra, è disposta la revoca della licenza, dell'autorizzazione o del provvedimento amministrativo che consente l'esercizio dell'attività.

Cap. VI La polizia sanitaria

1. Oggetto dell'attività

La polizia sanitaria è disciplinata in massima parte dalle norme contenute nel T.U. leggi sanitarie approvato con R.D. 27 luglio 1934, n. 1265 e successive modificazioni ed integrazioni, nonché ad un complesso di disposizioni inerenti i diversi aspetti di tutela della sanità e salubrità pubbliche.

La materia è specificatamente trattata in altra parte della Guida, alla quale si rinvia. Qui di seguito si svolgono alcune considerazioni in merito alla corretta individuazione dell'autorità competente al rilascio dell'autorizzazione sanitaria alla luce delle più recenti disposizioni legislative. Nel ricercare il corretto inquadramento della questione occorre far riferimento a disposizioni legislative (si vedano l'art. 3 del D.P.R. 26 marzo 1980, n. 327; l'art. 13 della legge 27 dicembre 1978, n. 833, nonché l'art. 231 del T.U. leggi sanitarie approvate con R.D. 27 luglio 1934, n. 1265) che si riferiscono al comune – e più precisamente al sindaco – quale autorità competente a rilasciare il provvedimento autorizzatorio sanitario, previa acquisizione del parere della A.S. .L. competente per territorio. La giurisprudenza ha precisato quanto segue:

a) pur essendo il comune l'autorità istituzionalmente competente a rilasciare l'autorizzazione sanitaria, lo stesso ente esercita tale funzione attraverso la A.S.L. che deve accertare la sussistenza dei requisiti igienico-sanitari richiesti dalla legge e, in caso positivo, rilasciare l'autorizzazione richiesta quali organi delegati dall'ente locale (Cass. Pen., sez. VI, 28 giugno 1993);

b) il rilascio del provvedimento in questione non costituisce una forma di controllo delle attività economiche ma una semplice presa d'atto da parte degli organi del comune della sussistenza

– nei locali nei quali si svolge la stessa attività
– delle condizioni di idoneità sanitaria, ancorché verificate da altre autorità e con diversi strumenti procedurali (Tar, Lazio, sez. II, 24 marzo 1993, n. 354).

Quanto ora rilevato è da considerare alla luce degli artt. 107 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, e 4 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, per i quali, realizzandosi la separazione funzionale fra controllo politico-amministrativo ed attività gestionale, quest'ultima – nel cui ambito deve ricomprendersi il rilascio degli atti in esame – risulta attribuita ai dirigenti/responsabili di uffici e servizi.

Per ciò che attiene, invece, alle emergenze sanitarie o di igiene pubblica a carattere esclusivamente locale, il sindaco è competente ad adottare ordinanze contingibili ed urgenti quale rappresentante della comunità locale, ai sensi dell'art. 50, quinto comma, del T.U. n. 267/2000; nel caso di emergenza che interessi il territorio di più comuni, ciascun sindaco adotta le misure necessarie fino a quando non intervengano le competenti amministrazioni dello Stato e della regione. Alle stesse è riservata, infatti, l'adozione dei provvedimenti d'urgenza, ivi compresa la costituzione di centri ed organismi di referenza od assistenza, in relazione alla dimensione della medesima emergenza e dell'eventuale interessamento di più ambiti territoriali regionali.

Al sindaco compete, inoltre, quale ufficiale di Governo, l'adozione di provvedimenti contingibili ed urgenti al fine di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini, potendo in tal caso richiedere al Prefetto l'assistenza della forza pubblica. In tale contesto si ritiene opportuno sottolineare che il sindaco, in presenza di situazioni aventi i caratteri della contingibilità e dell'urgenza, per far fronte a tali situazioni di emergenza nell'ambito del territorio comunale può emettere provvedimenti (purché non incidenti sulle attività di istituto delle forze armate), il cui contenuto non è prestabilito dalla legge in materia di sanità pubblica (come in materia di igiene e polizia veterinaria), i quali possono avere come contenuto anche la requisizione in uso di beni immobili (Cons. Stato, sez. IV, 6 dicembre 1985, n. 605).

Cap. VII

La polizia urbana

1. Oggetto dell'attività

L'attività della polizia urbana è rivolta alla tutela della convivenza sociale e della sicurezza pub-

blica, nonché alla disciplina dei pubblici servizi all'interno dei centri abitati e all'uso e conservazione del demanio comunale.

Le complesse e numerose disposizioni contenute nelle varie normative di settore (circolazione, edilizia, commercio, inquinamento ecc.), l'evoluzione e la modificazione dei bisogni delle collettività nonché l'esigenza primaria di garantire la protezione dell'ambiente e di realizzare il risparmio energetico, rendono sempre più necessario, per i comuni, di dotarsi dei regolamenti di polizia urbana, e ciò anche al fine di rendere più leggibili e trasparenti le varie disposizioni che regolano la vita civile in una società organizzata su un territorio.

In tale contesto si richiama il concetto di "sicurezza urbana", definita dal D.M. 5 agosto 2008 (in G.U. 9 agosto 2008, n. 186), *bene pubblico da tutelare attraverso attività poste a difesa, nell'ambito delle comunità locali, del rispetto delle norme che regolano la vita civile, per migliorare le condizioni di vivibilità nei centri urbani, la convivenza civile e la coesione sociale*, le cui implicazioni operative sono meglio approfondite nel precedente Titolo I.

2. I regolamenti di polizia urbana

Le norme contenute nei regolamenti di Polizia urbana devono prevenire e contrastare:

- 1) le situazioni urbane di degrado o di isolamento che favoriscono l'insorgere di fenomeni criminosi, quali lo spaccio di stupefacenti, lo sfruttamento della prostituzione, l'accattonaggio con impiego di minori e disabili e i fenomeni di violenza legati anche all'abuso di alcool;
- 2) le situazioni in cui si verificano comportamenti quali il danneggiamento al patrimonio pubblico e privato o che ne impediscono la fruibilità e determinano lo scadimento della qualità urbana;
- 3) l'incuria, il degrado e l'occupazione abusiva di immobili tali da favorire le situazioni indicate ai punti 1) e 2);
- 4) le situazioni che costituiscono intralcio alla pubblica viabilità o che alterano il decoro urbano, in particolare quelle di abusivismo commerciale e di illecita occupazione di suolo pubblico;
- 5) i comportamenti che, come la prostituzione su strada o l'accattonaggio molesto, possono offendere la pubblica decenza anche per le modalità con cui si manifestano, ovvero turbano gravemente il libero utilizzo degli spazi pubblici o la fruizione qui sono destinati o che rendono difficoltoso o pericoloso l'accesso ad essi.

I regolamenti di polizia urbana concernono, quindi, fra gli altri:

- l'uso ed il mantenimento del suolo pubblico:
 - nettezza delle vie e piazze pubbliche;
 - spettacoli e trattenimenti all'aperto;
 - divieto di giochi sulle vie e piazze pubbliche;
 - pulizia delle aree date in concessione a terzi;
 - occupazioni temporanee e permanenti di aree e spazi pubblici;
 - esecuzione di lavori su vie e piazze pubbliche;
 - pulizia dei cortili interni ai fabbricati e loro illuminazione;
 - sgombero della neve da vie e piazze;
 - divieto di depositi di immondizie su aree pubbliche;
 - divieto di scarico di materiali nocivi;
 - divieto di allevamento e circolazione di animali domestici;
 - bagni e gabinetti pubblici.
- la sicurezza, il decoro e la quiete pubblica:
 - mantenimento e stabilità degli edifici;
 - pulizia periodica dei camini;
 - depositi di materiali infiammabili e relative cautele;
 - impianti di distributori di carburanti;
 - divieto di circolazione dei cani;
 - divieto di esporre merci sul suolo pubblico;
 - divieto di deturpare monumenti, giardini e viali;
 - esercizio di bagni in luoghi pubblici;
 - divieto di suoni e schiamazzi notturni;
 - divieto di suoni e schiamazzi in vie e piazze pubbliche;
 - disciplina del suono delle campane;
 - impianto ed esercizio di industrie rumorose.

Cap. VIII

Polizia veterinaria

1. Oggetto dell'attività

Per polizia veterinaria deve intendersi il complesso di norme giuridiche dirette alla conservazione del patrimonio zootecnico attraverso la prevenzione delle malattie infettive e diffuse degli animali e quindi, indirettamente, alla tutela della salute del cittadino.

Il regolamento di polizia veterinaria emanato con D.P.R. 8 febbraio 1954, n. 320, ed integrato successivamente dal D.P.R. 23 gennaio 1975, n. 845, attribuiva originariamente all'amministrazione comunale un complesso di funzioni rivolte alla disciplina dell'uso degli animali al fine di tutelare condizioni di igiene e salubrità per gli stessi animali e, più in generale, per l'intera comunità locale.

2. La tutela dell'incolumità pubblica

2.1. I mammiferi e rettili selvatici pericolosi

Con decreto del Ministro dell'ambiente 19 aprile 1996 (G.U. 3.10.1996, n. 232) è stato stabilito che, ai fini dell'individuazione delle specie che possono costituire pericolo per la salute e l'incolumità pubblica, sono da considerare potenzialmente pericolosi tutti gli esemplari vivi di mammiferi e rettili selvatici ovvero provenienti da riproduzioni in cattività che in particolari condizioni ambientali e/o comportamentali, possono arrecare con la loro azione diretta effetti mortali o invalidanti per l'uomo o che, non sottoposti a controlli sanitari o a trattamenti di prevenzione, possono trasmettere malattie infettive all'uomo. Al decreto sono allegati gli elenchi delle specie animali che possono costituire pericolo per la salute e l'incolumità pubblica e delle specie escluse dal divieto di detenzione.

2.2. I cani maggiormente aggressivi

Ripetuti episodi di aggressione a persone da parte di cani di razza particolarmente pericolosi (come i pit-bull) hanno indotto il legislatore, nel corso degli ultimi anni, ad intervenire definendo obblighi, limitazioni e divieti inerenti detti cani. La materia è stata così oggetto di ripetuti interventi governativi (Ministro della salute, ordinanze 27 agosto 2004, 5 luglio e 3 ottobre 2005, 12 dicembre 2006, 14 gennaio 2008) addivenendo ad una disciplina complessiva con l'ordinanza 3 marzo 2009 (in G.U. 23 marzo 2009 n.68), i cui contenuti sono esaminati nel secondo capitolo del precedente Titolo I.

2.3. L'influenza aviaria

Con ordinanze 26 agosto 2005 (in G.U. 2.9.2005, n. 204), 10 ottobre 2005 (in G.U. 14.10.2005, n. 240), 19 ottobre 2005 (in G.U. 31.10.2005, n. 254) e 7 marzo 2006 (in G.U. 4.5.2006, n. 102), il Ministro della salute ha definito misure di polizia veterinaria in materia di malattie infettive e diffuse dei volatili da cortile, ed in particolare contro l'influenza aviaria.

3. La prevenzione e lotta al randagismo - I cani

3.1. La normativa statale

Con legge 14 agosto 1991, n. 281, è stata emanata la normativa quadro in materia di animali di affezione e prevenzione del randagismo, prevedendo che ciascuna Regione disciplini l'istituzione dell'anagrafe canina, i criteri per il risa-

namento dei canili municipali e la costruzione dei rifugi cinofili, nonché la lotta al randagismo, demandando invece ai comuni ed alle comunità montane le attività di risanamento, realizzazione e gestione dei predetti canili e rifugi; per le finalità indicate dalla legge n. 281/1991, la legge 2 dicembre 1998, n. 434, ha autorizzato la spesa di L. 2.600 milioni – euro 1.342.787,94 – annui a decorrere dall'anno 1999. In considerazione che la predetta normativa non ha trovato adeguata applicazione, la Conferenza unificata di cui all'art. 8 della legge n. 281/1997, con provvedimento 18 marzo 1999 (in G.U. 15 aprile 1999, n. 87), ha definito nuovi criteri informativi per il coordinamento dell'attività delle regioni, dei comuni e delle comunità montane ai fini della completa attuazione della legge-quadro. Con D.M. 6 maggio 2008 (in G.U. 8 agosto 2008, n. 185) sono stati determinati i criteri per la ripartizione fra le regioni e le province autonome delle disponibilità del fondo per l'attuazione della legge n. 281/1991.

Le attribuzioni e le modalità di intervento dei comuni sono state modificate dal legislatore, intervenuto in materia con l'art. 2, commi 370 e 371, della legge n. 244/2007 (Finanziaria 2008).

3.2. *I compiti dei comuni*

I comuni, singoli o associati, e le comunità montane provvedono a gestire i canili e gattili sanitari direttamente o tramite convenzioni con le associazioni animaliste e zoofile o con soggetti privati che garantiscano la presenza nella struttura di volontari delle associazioni animaliste e zoofile preposti alla gestione delle adozioni e degli affidamenti dei cani e dei gatti, così come disposto dall'art. 4 della legge n. 281/1992, come modificato dalla Finanziaria 2008. I servizi comunali si attengono, nel trattamento degli animali, alle disposizioni di cui all'art. 2 della legge n. 281/1992.

Si deve peraltro rilevare che la normativa statale non istituisce in favore dei comuni una riserva di gestione, in quanto il servizio pubblico comunale relativo all'attività di ricovero e cura dei cani randagi può essere affidato a terzi nelle forme previste dall'ordinamento (cfr. in tal senso C.d.S., sez. VI, 6 settembre 2000, n. 4688). Al riguardo il Ministero della sanità (circ. 14 maggio 2001, n. 5) aveva precisato che "il criterio dell'economicità che legittima la scelta della concessione della gestione dei canili da parte dei comuni, non deve essere valutato unicamente come criterio economico ma deve essere inteso in riferimento all'art. 1 della legge n. 281/1991; in sostanza l'economicità deve essere riferita

non solamente a chi garantisce i minori costi di gestione dei canili ma soprattutto a chi garantisce anche il benessere degli animali. Il benessere animale dei cani randagi riguarda sia le loro condizioni di vita nelle strutture che li ospitano che le attività dirette al loro affidamento e al relativo controllo. Pertanto l'art. 2, comma 11, e l'art. 4, c. 1, della legge n. 281 devono essere intesi nel senso che le convenzioni per la gestione dei canili e dei rifugi devono essere concesse prioritariamente alle associazioni o agli enti aventi finalità di protezione degli animali".

È peraltro da tenere presente che i comuni, singoli o associati, provvedono prioritariamente ad attuare piani di controllo delle nascite attraverso la sterilizzazione.

Infine, si evidenzia che la materia è regolata anche da specifiche normative regionali che hanno disposto, in via generale, l'attribuzione funzionale alle ASL delle attività di accalappiamento dei cani vaganti ed il loro trasferimento presso i canili pubblici.

Cap. IX Attività varie di polizia locale

In aggiunta alle attività di polizia ricordate nei precedenti capitoli, ai servizi comunali di polizia locale sono spesso affidati altri compiti, fra i quali se ne ricordano alcuni di particolare significatività.

1. *Oggetti smarriti*

Al sindaco, e quindi agli uffici di polizia, sono attribuite anche le funzioni di ricevere gli oggetti smarriti e tenerli in custodia; di tale ritrovamento deve essere data notizia al pubblico. Trascorso un anno dalla data di pubblicazione dell'apposito avviso senza che gli oggetti siano rivendicati dai legittimi proprietari, essi appartengono al ritrovatore; si applicano le disposizioni contenute negli artt. 927-931 del Codice civile.

2. *Trattamenti sanitari obbligatori*

I compiti solitamente affidati agli operatori della polizia municipale attengono all'accompagnamento degli alienati e infermi di mente in modo che siano evitati eventuali pericoli agli stessi e ad altri; quindi non si tratta, in questo caso, di assistenza sanitaria ma di attività preposta alla tutela della sicurezza dei cittadini.

La materia è regolata dagli artt. 34 e 35 della legge 23 dicembre 1978, n. 833, ai quali si rinvia. Per quanto attiene la competenza del sindaco e l'utilizzo della polizia municipale in materia di

trattamento sanitario obbligatorio per soggetti con patologia mentale, il Ministero dell'interno, in data 24 agosto 1993, n. 5300/M.10(1) Uff. 3°, ha precisato che "spetta, pertanto, al sindaco, nella sua qualità di autorità sanitaria locale, di adottare, a mezzo della polizia municipale e su proposta del sanitario competente, i relativi provvedimenti coercitivi, nel caso in cui i soggetti affetti da patologie mentali, pericolosi per sé e per gli altri, rifiutino il ricovero o le cure necessarie solo in casi eccezionali... Potrà essere ipotizzato l'impiego dalle forze di polizia, previa le opportune intese con le competenti autorità di P.S.". Le predette attività trovano il loro riferimento normativo, in particolare, nel secondo comma dell'art. 54 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

3. Manifestazioni a premi e di sorte locali

L'art. 19 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, ha modificato la normativa in materia di manifestazioni a premi e manifestazioni di sorte locali. Il quarto comma del citato articolo ha previsto l'emanazione di apposito regolamento per la revisione organica della disciplina dei concorsi, delle operazioni a premio nonché delle manifestazioni di sorte locali di cui agli artt. 39-62 del R.D.L. 19 ottobre 1938, n. 1933, convertito in legge n. 973/1939. Il regolamento è stato emanato con D.P.R. 26 ottobre 2001, n. 430 (in G.U. 13.12.2001, n. 289).

L'art. 39, c. 13-quinquies, del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, come convertito in legge n. 326/2003, ha introdotto l'obbligo di preventiva trasmissione ai Monopoli di Stato di apposita comunicazione inerente lo svolgimento della manifestazione.

3.1. Manifestazioni consentite

Con il D.P.R. n. 430/2001 è stata emanata la disciplina organica dei concorsi e delle operazioni a premio – consistenti in promesse di premi al pubblico dirette a favorire la conoscenza di prodotti, servizi, ditte, insegne o marchi, ovvero la vendita di determinati prodotti o la prestazione di servizi – nonché delle manifestazioni di sorte locali. Queste ultime, in particolare, risultano interessate direttamente le amministrazioni locali. L'art. 13 del decreto stabilisce il divieto di effettuare qualsiasi sorta di lotteria, tombola, riffa e pesca o banco di beneficenza, nonché ogni altra manifestazione avente analoghe caratteristiche. Sono tuttavia consentite:

a) le lotterie, le tombole e le pesche o banchi di beneficenza, promossi da enti morali, associazioni e comitati senza fini di lucro, aventi scopi

assistenziali, culturali, ricreativi e sportivi disciplinati dagli artt. 14 e seguenti del Codice civile, e dalle Onlus, se dette manifestazioni sono necessarie per far fronte alle esigenze finanziarie degli enti stessi;

b) le lotterie, le tombole e le pesche o banchi di beneficenza, organizzate dai partiti o movimenti politici, purché svolte nell'ambito di manifestazioni locali organizzate dagli stessi. In caso di svolgimento al di fuori delle dette manifestazioni locali si applicano le disposizioni previste per i soggetti di cui alla lettera a);

c) le tombole effettuate in ambito familiare e privato, organizzate per fini prettamente ludici. Lo svolgimento di lotterie, tombole, pesche di beneficenza e, più in generale, di qualsiasi gioco di sorte deve ritenersi libero, non subordinato ad alcun specifico regime autorizzatorio – e, quindi, non sanzionabile né penalmente né amministrativamente – quando lo stesso gioco è svolto in ambito "familiare e privato" (Corte di Cassazione, sez. un. penali, 12.5.1995, n. 16). Il Ministero delle finanze, in via interpretativa, ha esteso il predetto ambito anche ai giochi realizzati all'interno di circoli privati a condizione che la manifestazione sia resa nota e riservata unicamente ai soci iscritti e si svolga nel circoscritto ambito del circolo (circ. 10 febbraio 1998, n. 47/E).

Ai fini di cui sopra, valgono le seguenti definizioni:

– per *lotteria*, la manifestazione di sorte effettuata con la vendita di biglietti staccati da registri a matrice, concorrenti ad uno o più premi secondo l'ordine di estrazione. La lotteria è consentita se la vendita dei biglietti è limitata al territorio della provincia, l'importo complessivo dei biglietti che possono emettersi, comunque sia frazionato il prezzo degli stessi, non supera la somma di euro 51.645,69, e i biglietti sono contrassegnati da serie e numerazione progressive;

– per *tombola*, la manifestazione di sorte effettuata con l'utilizzo di cartelle portanti una data quantità di numeri, dal numero 1 al 90, con premi assegnati alle cartelle nelle quali, all'estrazione dei numeri, per prime si sono verificate le combinazioni stabilite. La tombola è consentita se la vendita delle cartelle è limitata al comune in cui la tombola si estrae e ai comuni limitrofi e le cartelle sono contrassegnate da serie e numerazione progressiva. Non è limitato il numero delle cartelle che si possono emettere per ogni tombola, ma i premi posti in palio non devono superare, complessivamente, la somma di euro 12.911,42;

– per *pesche o banchi di beneficenza*, le manifestazioni di sorte effettuate con vendita di biglietti

ti, le quali, per la loro organizzazione, non si prestano per la emissione dei biglietti a matrice, una parte dei quali è abbinata ai premi in palio. Le pesche o i banchi di beneficenza sono consentiti se la vendita dei biglietti è limitata al territorio del comune ove si effettua la manifestazione e il ricavato di essa non eccede la somma di euro 51.645,69. È comunque vietata la vendita dei biglietti e delle cartelle a mezzo di ruote della fortuna o con altri sistemi analoghi. I premi delle lotterie e pesche o banchi di beneficenza possono consistere solo in servizi e in beni mobili, esclusi il denaro, i titoli pubblici e privati, i valori bancari, le carte di credito ed i metalli preziosi in verghe (2).

3.2. Comunicazione di svolgimento della manifestazione

I soggetti che intendono svolgere le attività di cui all'art. 19, c. 4, lett. d), della legge n. 449/1997, inviano, prima di darvi corso, e comunque prima della comunicazione prevista dal regolamento n. 430/2001, un'autonoma comunicazione all'Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, nelle forme e con le modalità stabilite con provvedimento dirigenziale di tale Amministrazione: entro trenta giorni dalla data di ricezione della comunicazione i Monopoli di Stato possono subordinare il nulla osta allo svolgimento della manifestazione all'ottemperanza di specifiche prescrizioni – tenuto conto delle istruzioni fornite con circolare 14 aprile 2004, n. 4632 (in G.U. 21.4.2004, n. 93) – da comunicare al prefetto ed al sindaco del comune nel quale la stessa ha luogo, per evitare che possa recare pregiudizio ad attività di giuoco riservate allo Stato, mentre nel caso di silenzio (senza l'adozione di un provvedimento espresso) il nulla osta si intende comunque rilasciato.

Il rappresentante legale dell'organizzazione promotrice della manifestazione ne deve dare comunicazione, almeno trenta giorni prima, al prefetto competente e al sindaco del comune in cui è effettuata l'estrazione; eventuali variazioni delle modalità di svolgimento della manifestazione sono comunicate ai predetti organi in tempo utile per consentire l'effettuazione dei controlli.

Le manifestazioni il cui svolgimento è soggetto alla predetta comunicazione sono quelle indicate nel precedente par. 4.1, alla lett. a).

La comunicazione deve essere corredata dalla seguente documentazione:

– per le lotterie, il regolamento nel quale sono indicati la quantità e la natura dei premi, la quantità ed il prezzo dei biglietti da vendere, il luogo in cui vengono esposti i premi, il luogo ed il tempo fissati per l'estrazione e la consegna dei premi ai vincitori;

– per le tombole:

1) il regolamento con la specificazione dei premi e con l'indicazione del prezzo di ciascuna cartella;

2) la documentazione comprovante l'avvenuto versamento della cauzione in misura pari al valore complessivo dei premi promessi, determinato in base al loro prezzo di acquisto o in mancanza al valore normale degli stessi. La cauzione è prestata a favore del comune nel cui territorio la tombola si estrae ed ha scadenza non inferiore a tre mesi dalla data di estrazione. La cauzione è prestata mediante deposito in denaro o in titoli di Stato o garantiti dallo Stato, al valore di borsa, presso la Tesoreria provinciale o mediante fidejussione bancaria o assicurativa in bollo con autentica della firma del fideiussore;

– per le pesche o banchi di beneficenza l'ente organizzatore indica nella comunicazione il numero dei biglietti che intende emettere ed il relativo prezzo.

3.3. Il controllo amministrativo sullo svolgimento della manifestazione

I comuni effettuano il controllo sul regolare svolgimento delle manifestazioni di sorte locali e sono l'autorità competente a ricevere il rapporto alla quale pervengono i proventi delle sanzioni eventualmente irrogate. Alle manifestazioni di sorte locali si applicano le sanzioni di cui al R.D.L. 19 ottobre 1938, n. 1933, convertito, con modificazioni, dalla legge 5 giugno 1939, n. 973, da ultimo modificato dall'art. 19, comma 5, lett. a), della legge 27 dicembre 1997, n. 449.

L'estrazione delle lotterie e delle tombole di cui alla lett. a) del precedente par. 4.1, è pubblica, con modalità portate a conoscenza del pubblico presso tutti i comuni interessati alla materia. In tale avviso sono indicati gli estremi della comunicazione fatta ai predetti organi, il programma della lotteria e della tombola, le finalità che ne motivano lo svolgimento nonché la serie e la numerazione dei biglietti e delle cartelle messe in vendita.

Per le lotterie e per le tombole un rappresentante dell'ente organizzatore provvede prima dell'estrazione a ritirare tutti i registri, nonché i biglietti o le cartelle rimaste invendute e verifica che la serie e la numerazione dei registri corrispondano a quelle indicate nelle fatture d'acqui-

(2) Istruzioni in materia di regime fiscale delle manifestazioni a premio o di sorte locali sono state emanate dall'Agenzia delle entrate con circolare 12 aprile 2002, n. 32/E.

sto. I biglietti e le cartelle non riconsegnati sono dichiarati nulli agli effetti del gioco; di tale circostanza si dà atto al pubblico prima dell'estrazione. L'estrazione è effettuata alla presenza di un incaricato del sindaco. Di dette operazioni è redatto processo verbale del quale una copia è inviata al prefetto ed un'altra consegnata all'incaricato del sindaco.

Per le pesche o banchi di beneficenza un responsabile dell'ente promotore controlla il numero dei biglietti venduti e procede, alla presenza di un incaricato del sindaco, alla chiusura delle operazioni redigendo il relativo processo verbale del quale una copia è inviata al prefetto e un'altra consegnata all'incaricato del sindaco.

Per le tombole, entro trenta giorni dall'estrazione, l'ente organizzatore presenta all'incaricato del sindaco la documentazione attestante l'avvenuta consegna dei premi ai vincitori. Detto incaricato, verificata la regolarità della documentazione prodotta, dispone l'immediato svincolo della cauzione. Il comune dispone l'incameramento della cauzione in caso di mancata consegna dei premi ai vincitori nel termine di cui al presente comma.

Lo svolgimento della manifestazione può essere vietato dal prefetto, nel caso in cui la stessa non corrisponda alle condizioni indicate dal D.P.R. n. 430/2001, e – per quelle di cui al par. 1, lett. e) – alla necessità di far fronte alle esigenze finanziarie dell'ente promotore.

A seguito dell'accertamento delle violazioni in materia di concorsi ed operazioni a premio di cui al citato decreto n. 430/2001, Tit. I, il rapporto di cui all'art. 17 della legge n. 689/1981, deve essere presentato alla Direzione generale per l'armonizzazione del mercato e la tutela del consumatore (D.M. 10 maggio 2002, in G.U. 9.7.2002, n. 159).

4. Videogiochi, videopoker ed altri giochi leciti

4.1. Licenza

Il legislatore nel corso degli ultimi anni è intervenuto più volte disciplinando la distribuzione e l'utilizzo di apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettronici da divertimento e trattenimento, in relazione anche al diffondersi di fenomeni di correlazione fra dette attività e la malavita organizzata.

In virtù di tali innovazioni è ora necessaria la licenza ex art. 86 TULPS, per l'attività:

- di produzione o di importazione;
- di distribuzione e di gestione, anche indiretta;
- per l'installazione in esercizi commerciali o pubblici diversi da quelli già in possesso di altre

licenze di cui al primo o secondo comma dello stesso art. 86 (attività ricettive, esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande, sale pubbliche di biliardo ed altri giochi leciti, stabilimenti di bagni) o di cui al successivo art. 88 (gestione scommesse e sale bingo);

- per l'installazione in altre aree aperte al pubblico od in circoli privati;

dei predetti apparecchi e congegni.

Nel caso di prima installazione degli apparecchi si è del parere che l'esercente debba procedere ad ottenere copia, vidimata dalle autorità competenti al rilascio delle licenze, della tabella dei giochi proibiti ex art. 110, primo comma, TULPS.

4.2. Apparecchi e congegni da divertimento lecito

Ai sensi dell'art. 110, commi 6, 7 e 7-bis, TULPS:

«6. Si considerano apparecchi idonei per il gioco lecito:

a) *quelli che, obbligatoriamente collegati alla rete telematica di cui all'articolo 14-bis, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 640, e successive modificazioni, si attivano con l'introduzione di moneta metallica ovvero con appositi strumenti di pagamento elettronico definiti con provvedimenti del Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, nei quali gli elementi di abilità o intrattenimento sono presenti insieme all'elemento aleatorio, il costo della partita non supera 1 euro, la durata minima della partita è di quattro secondi e che distribuiscono vincite in denaro, ciascuna comunque di valore non superiore a 100 euro, erogate dalla macchina. Le vincite, computate dall'apparecchio in modo non predeterminabile su un ciclo complessivo di non più di 140.000 partite, devono risultare non inferiori al 75 per cento delle somme giocate. In ogni caso tali apparecchi non possono riprodurre il gioco del poker o comunque le sue regole fondamentali;*

a-bis) *con provvedimento del Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei Monopoli di Stato può essere prevista la verifica dei singoli apparecchi di cui alla lettera a)*” (per apparecchi messi in esercizio dal 1° gennaio 2008);

b) *quelli, facenti parte della rete telematica di cui all'articolo 14-bis, comma 4, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 640, e successive modificazioni, che si attivano esclusivamente in presenza di un collegamento ad un sistema di elaborazione della rete stessa. Per tali apparecchi, con regolamento del Ministro dell'economia e delle finanze di concerto*

con il Ministro dell'interno, da adottare ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, sono definiti, tenendo conto delle specifiche condizioni di mercato:

- 1) il costo e le modalità di pagamento di ciascuna partita;
- 2) la percentuale minima della raccolta da destinare a vincite;
- 3) l'importo massimo e le modalità di riscossione delle vincite;
- 4) le specifiche di immodificabilità e di sicurezza, riferite anche al sistema di elaborazione a cui tali apparecchi sono connessi;
- 5) le soluzioni di responsabilizzazione del giocatore da adottare sugli apparecchi;
- 6) le tipologie e le caratteristiche degli esercizi pubblici e degli altri punti autorizzati alla raccolta di giochi nei quali possono essere installati gli apparecchi di cui alla presente lettera.
7. Si considerano, altresì, apparecchi e congegni per il gioco lecito:

a) quelli elettromeccanici privi di monitor attraverso i quali il giocatore esprime la sua abilità fisica, mentale o strategica, attivabili unicamente con l'introduzione di monete metalliche, di valore complessivo non superiore, per ciascuna partita, a un euro, che distribuiscono, direttamente e immediatamente dopo la conclusione della partita, premi consistenti in prodotti di piccola oggettistica, non convertibili in denaro o scambiabili con premi di diversa specie. In tal caso il valore complessivo di ogni premio non è superiore a venti volte il costo della partita;

b) [soppressa];

c) quelli, basati sulla sola abilità fisica, mentale o strategica, che non distribuiscono premi, per i quali la durata della partita può variare in relazione all'abilità del giocatore e il costo della singola partita può essere superiore a 50 centesimi di euro.

7-bis. Gli apparecchi e congegni di cui al comma 7 non possono riprodurre il gioco del poker o, comunque, anche in parte, le sue regole fondamentali. Per gli apparecchi a congegno di cui alla lettera b) dello stesso comma e per i quali entro il 31 dicembre 2003 è stato rilasciato il nulla osta di cui all'articolo 14-bis, comma 1, del decreto del Presidente della Repubblica 26 ottobre 1972, n. 640, e successive modificazioni, tale disposizione si applica dal 1° maggio 2004».

4.3. Il numero massimo di apparecchi installabili

Il numero massimo di apparecchi da intrattenimento di cui all'art. 110, commi 6 e 7, TULPS,

che possono essere installati presso pubblici esercizi o punti di raccolta di altri giochi autorizzati, e le prescrizioni da osservare ai fini della loro installazione, sono definiti con decreti direttoriali del Ministero dell'economia e delle finanze - Amministrazione autonoma dei monopoli di Stato, come stabilito dall'art. 22, c. 6, della legge n. 289/2002. Per la determinazione del numero massimo di apparecchi e congegni, che possono essere installati presso esercizi pubblici, circoli privati e punti di raccolta di altri giochi autorizzati, occorre fare riferimento ai decreti ministeriali 27 ottobre 2003 e 18 gennaio 2007; per la modalità di rilascio dei nulla osta per la messa in esercizio degli apparecchi vedasi il provvedimento 1° luglio 2004.

TITOLO III

La polizia stradale

Cap. I

Le attività ed i servizi

1. Oggetto dell'attività

Sulla base di principi contenuti nel Codice della strada la funzione di polizia stradale è diretta a tutelare l'interesse primario della sicurezza stradale ed il rispetto da parte degli utenti delle regole poste dal Codice e dai provvedimenti amministrativi per la sua attuazione.

Le funzioni esercitate dalla polizia stradale si esplicano, principalmente, nell'attuazione dei compiti di prevenzione e d'accertamento delle violazioni in materia di circolazione stradale, nella rilevazione degli incidenti stradali, nella disciplina del traffico e dei servizi di scorta, nel controllo sul corretto uso della strada da parte degli utenti e, non ultima, se pur non prevista dal codice, l'attività didattica di supporto all'insegnamento dell'educazione stradale.

2. I servizi

I servizi di polizia stradale comprendono:

- a) la prevenzione e l'accertamento delle violazioni in materia di circolazione stradale;
- b) la rilevazione degli incidenti stradali;
- c) la predisposizione e l'esecuzione dei servizi diretti a regolare il traffico;

d) la scorta per la sicurezza della circolazione;

e) la tutela ed il controllo sull'uso della strada.

Gli organi di polizia stradale concorrono alle operazioni di soccorso automobilistico e stradale in genere. Possono collaborare alle rilevazioni effettuate per studi sul traffico.

Gli interessati possono richiedere agli organi predetti le informazioni dagli stessi acquisite, relative:

a) alle modalità dell'incidente;

b) alla residenza ed al domicilio delle parti;

c) alla copertura assicurativa dei veicoli ed ai dati per la loro individuazione (art. 11).

3. Espletamento dei servizi

Le funzioni di polizia stradale svolte dalla polizia locale hanno rilevanza primaria per effetto dell'art. 12, primo comma, lett. e), del Codice della strada, secondo il quale l'espletamento di tali compiti spetta ai corpi ed ai servizi di polizia locale «*nell'ambito del territorio di competenza*». Le funzioni della polizia locale si integrano con quelle svolte dalla Polizia stradale della Polizia di Stato, alla quale spettano tali compiti in via principale; tale attribuzione non comporta esclusività di competenze, ma implica una specificità funzionale che si estrinseca in una spiccata professionalità nella materia.

Il Ministero dell'interno provvede al coordinamento generale dei servizi di Polizia stradale, che sono espletati:

a) in via principale dalla specialità «polizia stradale» della Polizia di Stato;

b) dalla Polizia di Stato;

c) dall'Arma dei Carabinieri;

d) dal corpo della Guardia di Finanza;

d-bis) *dai corpi e servizi di polizia provinciale*, nell'ambito del territorio di competenza e relativamente alle strade di competenza, fatti salvi gli accordi tra enti locali;

e) *dai corpi e dai servizi di polizia municipale*, nell'ambito del territorio di competenza. Al riguardo è opportuno precisare che è ormai consolidato l'indirizzo giurisprudenziale per il quale l'espletamento dei servizi di Polizia stradale compete al corpo di polizia municipale nell'ambito del territorio comunale, anche se fuori dal centro abitato. Da ciò consegue che, pur spettando al Ministero dell'interno il coordinamento dei medesimi servizi, nessuna autorizzazione da parte del Prefetto è necessaria per consentire alla polizia locale l'accertamento delle violazioni nel territorio di sua competenza, non essendovi alcun potere gerarchico dell'amministrazione cen-

trale nei confronti del corpo municipale (Cass. civ., sez. I, 15 marzo 2001, n. 3761; 17 luglio 2001, n. 9705; 22 agosto 2001, n. 11183, e 1° marzo 2002, n. 3019). Più in generale, è stato recentemente precisato che gli enti proprietari delle strade non hanno la facoltà di concedere agli organi deputati al servizio di polizia stradale né in via generale ed astratta, né in concreto con singoli provvedimenti autorizzatori, il permesso di svolgere le attività ed i servizi di cui al citato art. 11 del Codice (Corte di Cassazione, sez. I civ., 19 marzo 2004, n. 5558);

f) dai funzionari del Ministero dell'interno adetti ai servizi di Polizia stradale;

f-bis) dal corpo di polizia penitenziaria e al corpo forestale dello Stato in relazione ai compiti d'istituto.

I servizi di prevenzione ed accertamento delle violazioni e di rilevazione degli incidenti stradali sono effettuati anche dai rimanenti ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria indicati nell'art. 57, commi 1 e 2, del C.P.P. (art. 11, c. 3; art. 12, c. 1 e 2). I servizi di scorta per la sicurezza della circolazione, nonché i conseguenti servizi diretti a regolare il traffico possono inoltre essere effettuati da personale abilitato a svolgere scorte tecniche ai veicoli eccezionali e ai trasporti in condizione di eccezionalità, limitatamente ai percorsi autorizzati e con il rispetto delle prescrizioni imposte dagli enti proprietari delle strade nei provvedimenti di autorizzazione o di quelle richieste dagli altri organi di polizia stradale.

4. Servizi di polizia stradale esercitabili da altro personale degli enti locali

I servizi di prevenzione e di accertamento delle violazioni in materia di circolazione stradale e la tutela ed il controllo sull'uso delle strade possono essere effettuati, previo superamento di esame di qualificazione, dal personale:

a) *degli uffici competenti in materia di viabilità delle regioni, delle province e dei comuni*, limitatamente alle violazioni commesse sulle strade di proprietà degli enti da cui dipendono;

b) *dipendenti dalle province e dai comuni*, aventi la qualifica o le funzioni di cantoniere, limitatamente alle violazioni commesse sulle strade o sui tratti di strade affidate alla loro sorveglianza (art. 12, c. 3);

c) dagli altri soggetti indicati alle lett. a), c), d), e) ed f) del terzo comma dell'art. 12 del Codice della strada.

Cap. II**Il centro abitato****1. Definizione**

L'art. 3, comma 1, punto 8, del Codice della strada definisce il centro abitato come "l'insieme di edifici, delimitato lungo le vie di accesso dagli appositi segnali di inizio e fine. Per insieme di edifici si intende un raggruppamento continuo, ancorché intervallato da strade, piazze, giardini o simili costituito da non meno di venticinque fabbricati e da aree di uso pubblico con accessi veicolari o pedonali sulla strada".

2. Delimitazione

L'art. 4 del Codice stabilisce l'obbligo per tutti i comuni di procedere alla delimitazione del centro abitato, con delibera della giunta municipale alla quale è allegata l'apposita cartografia.

Con la stessa deliberazione i tratti di strade statali, regionali o provinciali, che attraversano i centri abitati con popolazione superiore a 10.000 abitanti, sono classificati "strade comunali". Con circolare 29 dicembre 1997, n. 6709/1997 (in G.U. 16.2.1998, n. 38), il Ministro dei lavori pubblici ha emanato direttive in ordine all'individuazione dei tratti di strade statali, regionali e provinciali all'interno dei centri abitati.

La classificazione di una strada fra quelle comunali presuppone che venga preventivamente accertato il suo uso pubblico a mezzo di attività istruttoria, che deriva da una iniziativa officiosa della P.A., non essendo pertanto sufficiente la mera inclusione nel perimetro del centro abitato del tronco stradale; l'attività di classificazione non può conseguire obbligatoriamente ad una istanza di parte in base all'art. 3, comma 1, legge 7 agosto 1990, n. 241, e alla scadenza del termine relativo (Tar Friuli V.G., 2 giugno 1998).

La delimitazione del centro abitato individua l'ambito territoriale in cui è necessaria, da parte dell'utente della strada, una particolare cautela nella guida, nonché i limiti territoriali di applicazione delle diverse discipline previste dal Codice e dal Regolamento all'interno ed all'esterno del centro abitato, e quindi i confini territoriali di competenza e di responsabilità tra il comune e gli altri enti proprietari di strade.

Cap. III**Circolazione nei centri abitati****1. Disciplina generale**

Nei centri abitati i comuni, con ordinanza del sindaco, possono:

a) adottare, sulle strade comunali, i provvedimenti di cui all'art. 6, commi 1, 2 e 4 del Codice;

b) limitare la circolazione di tutte o di alcune categorie di veicoli per accertate e motivate esigenze di prevenzione degli inquinamenti e di tutela del patrimonio ambientale, artistico e naturale, conformemente alle direttive impartite dal Ministro dei lavori pubblici. La Corte di Cassazione (sez. I civ., 5 ottobre 2006 n. 21432) non ha ritenuto legittima l'ordinanza sindacale che vietava la fermata dei veicoli su tutto il territorio comunale se effettuata al fine di contrarre prestazioni sessuali a pagamento;

c) stabilire la precedenza su determinate strade o tratti di strade o in una determinata intersezione, secondo la classificazione dell'art. 2, e prescrivere ai conducenti, quando l'intensità e sicurezza del traffico lo richiedono, l'obbligo di arrestarsi all'intersezione prima di immettersi su una determinata strada, dando la precedenza a chi circola su quest'ultima;

d) riservare limitati spazi di sosta ai veicoli degli organi di polizia stradale, dei vigili del fuoco, dei servizi di soccorso, a quelli muniti di contrassegno speciale, adibiti al servizio di persone con limitata o impedita capacità motoria ed ai servizi di linea per lo stanziamento ai capilinea;

e) stabilire aree nelle quali è autorizzato il parcheggio dei veicoli;

f) stabilire, previa deliberazione della giunta, aree destinate al parcheggio sulle quali la sosta dei veicoli è subordinata al pagamento di una somma da riscuotere mediante dispositivi di controllo della sosta, determinando tariffe e condizioni secondo le direttive del Ministero dei lavori pubblici;

g) prescrivere orari e riservare spazi per i veicoli utilizzati per il carico e lo scarico di cose;

h) istituire le aree attrezzate riservate alla sosta ed al parcheggio delle autocaravan di cui all'art. 185 del codice. L'art. 378 del Regolamento di esecuzione prevede l'emanazione di specifiche disposizioni per la realizzazione degli impianti igienico-sanitari destinati ad accogliere i residui organici e le acque chiare e luride raccolti negli impianti interni delle autocaravan;

i) riservare strade alla circolazione dei veicoli adibiti a servizi pubblici di trasporto, al fine di favorire la mobilità urbana.

I divieti di sosta s'intendono imposti dalle ore 8 alle ore 20, salvo diversa indicazione nel relativo segnale. Nei casi di sospensione o limitazione della circolazione possono essere accordati, per accertate necessità, permessi subordinati a speciali condizioni e cautele.

In materia si ricordano i passi carrabili, in ordine ai quali è necessario precisare:

- a) il luogo cui il passo carrabile dà accesso deve essere idoneo allo stazionamento di uno o più veicoli;
- b) non può considerarsi passo carrabile l'accesso che immette in un locale o in un'area aventi diversa destinazione;
- c) di fronte ad un passo carrabile regolarmente segnalato è vietata la sosta e non la fermata (art. 158, Codice della strada).

Nei casi in cui è vietata o limitata la sosta possono essere concessi permessi, subordinati a speciali condizioni e cautele, ai veicoli della polizia, degli esercenti di professioni sanitarie nell'espletamento delle loro mansioni ed a quelli utilizzati da persone con limitata od impedita capacità motoria.

Ai fini di una più razionale organizzazione della circolazione stradale e nel rispetto dell'art. 2 del Codice della strada, con le direttive del Ministero dei lavori pubblici (in s.o. n. 77 alla G.U. 146 del 24 giugno 1995) è stata individuata la seguente classificazione funzionale delle strade urbane:

- *autostrade* nei casi in cui, per le dimensioni dei centri abitati, alcuni tronchi terminali consentano un elevato livello di spostamenti veicolari fra il territorio urbano ed extraurbano;
- *strade di scorrimento* necessarie agli spostamenti ad ampia distanza propri dell'ambito urbano;
- *strade di quartiere* con funzione di collegamento fra settori e quartieri limitrofi o, per i centri di vaste dimensioni, tra zone estreme di un medesimo settore o quartiere;
- *strade locali* a servizio diretto degli edifici per gli spostamenti pedonali e per la parte iniziale o finale degli spostamenti veicolari privati.

2. Strade non comunali attraversanti i centri abitati

Per i tratti di strade non comunali che attraversano i centri abitati i provvedimenti di cui all'art. 6, commi 1 e 2, restano di competenza del Prefetto e quelli di cui al comma 4, lett. a), dello stesso articolo sono di competenza dell'ente proprietario; i provvedimenti indicati nel comma 4 dell'art. 7, riportati nel precedente par. 1, distinti con le lett. b), c), d), e) ed f), sono di competenza del comune, che li adotta sentito il parere dell'ente proprietario della strada (art. 7, c. 3).

3. Circolazione nelle piccole isole

Nelle piccole isole dove si trovano comuni dichiarati di soggiorno e cura, con rete stradale extraurbana non superiore a 50 km, il Ministro

dei lavori pubblici, con proprio decreto emanato sentiti la regione ed i comuni interessati, può vietare che i veicoli appartenenti a persone non facenti parte della popolazione stabile siano fatti affluire e circolare nell'isola nei mesi di più intenso movimento turistico, in relazione ai pericoli causati dal traffico automobilistico. Il decreto può prevedere deroghe per determinate categorie di veicoli e di utenti ai sensi dell'art. 8 del Codice.

4. Competizioni sportive su strada

Le competizioni sportive sulle strade ed aree pubbliche con veicoli od animali e quelle atletiche sono vietate se non previamente autorizzate.

Gli artt. 162 e 163 del decreto n. 112/1998 stabiliscono una diversa ripartizione e titolarità delle funzioni prima disciplinate dall'art. 9 del Codice della strada, relative alle "competizioni sportive su strada". L'art. 2 del D.Lgs. 15 gennaio 2002, n. 9, modificando il citato art. 9, ha ridefinito le competenze funzionali fra le varie amministrazioni interessate, anche in considerazione dell'avvenuto decentramento delle attribuzioni e della proprietà dell'intera rete stradale del Paese. La competenza al rilascio dell'autorizzazione per l'effettuazione di gare con autoveicoli, motoveicoli, ciclomotori è attribuita:

- a) al *Comune*, per gare su strade comunali;
- b) alla *Provincia*, per gare su strade provinciali;
- c) alla *Regione*, per gare su strade che costituiscono la rete d'interesse nazionale, e su strade regionali. Per tutte le autorizzazioni relative alle competizioni motoristiche i promotori devono richiedere il nulla osta per la loro effettuazione al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, allegando il preventivo parere del C.O.N.I., sentite le competenti federazioni sportive nazionali. Del rilascio dell'autorizzazione è data tempestiva comunicazione all'autorità di P.S.

Per svolgere competizioni sportive con veicoli o animali ed atletiche su strade ed aree pubbliche, è necessario il rilascio di autorizzazione da parte del comune in cui la stessa gara deve aver luogo. L'autorizzazione ex art. 9 del Codice della strada è, invece, rilasciata dalla regione e dalle province autonome di Trento e di Bolzano per le gare atletiche, ciclistiche e per le gare con animali o con veicoli a trazione animale che interessano più comuni. Nelle autorizzazioni sono precisate le prescrizioni alle quali le gare sono subordinate.

Quando la sicurezza della circolazione lo renda necessario, nel provvedimento di autorizzazione di competizioni ciclistiche su strada può essere imposta la scorta da parte di uno degli organi di polizia stradale, ovvero, in loro vece

o in loro ausilio, di una scorta tecnica effettuata da persone munite di apposita abilitazione. Per le competizioni ciclistiche o podistiche, ovvero con altri veicoli non a motore o con pattini, che si svolgono all'interno del territorio comunale, o di comuni limitrofi, tra i quali vi sia preventivo accordo, la scorta può essere effettuata dalla polizia municipale coadiuvata, se necessario, da scorta tecnica con personale abilitato.

Salvo che per particolari esigenze connesse all'andamento plano-altimetrico del percorso, ovvero al numero dei partecipanti, sia necessaria la chiusura della strada, la validità dell'autorizzazione è subordinata, ove necessario, all'esistenza di un provvedimento di sospensione temporanea della circolazione in occasione del transito dei partecipanti.

Lo svolgimento di competizioni in mancanza dell'autorizzazione è vietato. In tal caso si applicano:

- le sanzioni amministrative disposte dall'art. 9, c. 8, del Codice;

- le pene stabilite dall'art. 9-bis del Codice, come introdotto dall'art. 03 del D.L. 27 giugno 2003, n. 151, convertito in legge n. 214/2003, per l'organizzazione e partecipazione a competizioni non autorizzate in velocità con veicoli a motore;

- le pene disposte dall'art. 9-ter per chiunque gareggi in velocità con veicoli a motore.

In ogni caso l'autorità amministrativa competente dispone l'immediato divieto di effettuare la competizione.

5. Aree destinate al parcheggio

Al sindaco compete, con propria ordinanza, stabilire le aree nelle quali è autorizzato il parcheggio che devono essere ubicate fuori della carreggiata e comunque in modo che i veicoli parcheggiati non ostacolino lo scorrimento del traffico (art. 7, c. 1 e 6).

5.1. Parcheggi a pagamento

Il sindaco con propria ordinanza, previa deliberazione della giunta, stabilisce le aree per il parcheggio di veicoli a pagamento con le modalità e secondo le direttive ministeriali alle quali in precedenza si è fatto riferimento. Le caratteristiche, modalità costruttive, procedura di omologazione e criteri di installazione e di manutenzione dei parcheggi sono stabiliti con Decreto del Ministro dei lavori pubblici (art. 7, c. 5). In materia di caratteristiche dei vari tipi dei dispositivi segnaletici di controllo si richiama la circolare 7 luglio 1994 n. 2233 del Ministro LL.PP. (in G.U. 167 del 9 luglio 1994).

Qualora il comune assuma l'esercizio diretto del parcheggio con custodia o lo dia in concessione ovvero disponga l'installazione dei dispositivi di controllo di durata della sosta, su parte della stessa area o su altra parte nelle immediate vicinanze, deve riservare una adeguata area destinata a parcheggio rispettivamente senza custodia o senza dispositivi di controllo di durata della sosta (art. 7, c. 8, Codice della strada).

Tale obbligo non sussiste:

- a) per le zone definite "area pedonale" (art. 3, n. 2) e "zona a traffico limitato" (id., n. 54);

- b) per le zone classificate "A" dal D.M. n. 144/1968;

- c) nelle altre zone di particolare rilevanza urbanistica, individuate o delimitate dalla giunta, nelle quali sussistono particolari esigenze e condizioni di traffico (art. 7, c. 8).

5.2 L'istituzione di zone a parcheggio libero - Obbligatorietà

L'art. 7 del Codice della strada, approvato con il D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, stabilisce che con i provvedimenti per l'istituzione di parcheggi a pagamento, da parte dei comuni deve essere prevista, nel contempo, anche l'istituzione di zone di parcheggio libere (prive di custodia e dei dispositivi di controllo di durata della sosta) ed occorre dare atto della preesistenza di tali aree di parcheggio (Cass. Civ., Sez. Unite, 9 gennaio 2007, n. 116). Successiva giurisprudenza (Tribunale Roma, sez. XIII, 19 febbraio 2008 n. 3869; Tar Lazio, sez. II, 28 maggio 2008, n. 5218) ha dato seguito a tale orientamento sancendo l'illegittimità delle sanzioni per mancata corrispondenza del ticket per la sosta in mancanza di aree vicine nelle quali la sosta fosse gratuita ed annullando provvedimenti adottati dal comune per l'istituzione di parcheggi a pagamento che non erano motivati da idonee analisi tecniche concernenti l'adeguatezza dei parcheggi non a pagamento rispetto alle effettive esigenze dei residenti.

È possibile istituire parcheggi a pagamento senza la contemporanea istituzione di parcheggi gratuiti solamente nelle zone di particolare rilevanza urbanistica, opportunamente individuate e delimitate dalla giunta, nelle quali sussistono esigenze e condizioni particolari di traffico (Tar Lazio, Roma, sez. II, 28 maggio 2008, n. 5218).

5.3. Gestione dei parcheggi a pagamento

La gestione dei parcheggi può essere effettuata dal comune:

- a) in esercizio diretto con custodia;

b) in esercizio diretto senza custodia, con l'installazione di dispositivi di controllo di durata della sosta;

c) in concessione a terzi.

I proventi dei parcheggi a pagamento – la cui applicazione può essere disciplinata anche con il regolamento di cui all'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446 – spettanti agli enti proprietari della strada, sono destinati alla installazione, costruzione e gestione di parcheggi in superficie, sopraelevati o sotterranei ed al loro miglioramento e le somme eventualmente eccedenti ad interventi per migliorare la mobilità urbana (art. 7, c. 7).

Il Ministero dell'economia e delle finanze – Dipartimento per le politiche fiscali, Ufficio per il federalismo fiscale, ha ritenuto (parere 14 marzo 2007, prot. n. 5381/2007) che l'affidamento della gestione della sosta a pagamento – comprendente una serie di attività tendenti all'organizzazione dei parcheggi medesimi, compresa la segnaletica, la vendita di titoli di sosta, il controllo dei pagamenti e l'eventuale contenzioso – nonché la gestione dei parchimetri e quella delle attività prodromiche all'accertamento, integri la fattispecie della gestione delle entrate patrimoniali di cui all'art. 52 del decreto n. 446/1997, per il cui affidamento, appunto, occorre rispettare integralmente le relative disposizioni.

5.4. Parcheggiatori e guardiamacchine abusivi

Coloro che esercitano abusivamente, anche avvalendosi di altre persone, ovvero determinano altri ad esercitare abusivamente l'attività di parcheggiatore o guardiamacchine sono puniti, salvo che il fatto costituisca reato, con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 652 a euro 2.620; se nell'attività sono impiegati minori la somma è raddoppiata, e si applica, in ogni caso, la sanzione accessoria della confisca delle somme percepite.

6. Segnaletica stradale - Impianti semaforici

L'apposizione e la manutenzione della segnaletica fa carico ai comuni, oltre che per le strade di loro proprietà fuori dei centri abitati:

a) nei centri abitati, compresi i segnali di inizio e fine del centro abitato, anche se collocati su strade non comunali;

b) sulle strade private aperte all'uso pubblico e sulle strade locali;

c) sui tratti di strada non di proprietà del comune, all'interno dei centri abitati con popolazione inferiore a 10.000 abitanti, esclusi i segnali concernenti le caratteristiche strutturali e geo-

metriche della strada, che fanno carico all'ente proprietario.

Il Ministero dei trasporti (comunicato 27 maggio 2008) ha destinato 5,15 mln euro al cofinanziamento (50% dell'importo necessario) di interventi finalizzati ad adeguare gli attraversamenti semaforici alle esigenze dei non vedenti in conformità a quanto disposto dall'art. 42, c. 5, del Codice della strada, proposti dagli enti locali.

7. Gli itinerari ciclopeditabili

Con legge 19 ottobre 1998, n. 366, è stata emanata la normativa per la valorizzazione e lo sviluppo della mobilità ciclistica. È stato stabilito che alle regioni compete la redazione di piani regionali di riparto dei finanziamenti per la mobilità ciclistica fra gli enti locali, e per la realizzazione di reti di percorsi ciclabili integrati.

Ciascun piano è predisposto in base ai progetti presentati dai comuni, limitatamente alla viabilità comunale, e dalle province, in relazione alla viabilità provinciale ed al collegamento fra centri appartenenti a diversi comuni. I progetti predisposti dagli enti locali sono ricompresi nel quadro di programmi pluriennali che devono avere come priorità i collegamenti con gli edifici scolastici, con le aree verdi e destinate ai servizi, con le strutture socio-sanitarie, con la rete di trasporto pubblico, con gli uffici pubblici e con le aree di diporto e turistiche. L'approvazione dei progetti da parte dei consigli comunali costituisce variante agli strumenti urbanistici vigenti, e la procedura si completa in sede comunale.

Le norme per la definizione delle caratteristiche tecniche delle piste ciclabili sono state adottate con regolamento approvato con D.M. 30 novembre 1999, n. 557 (in G.U. 26.9.2000, n. 225). Gli enti locali e le loro associazioni realizzano gli interventi finanziabili di cui all'art. 6 della predetta legge, direttamente o in concorso con altri soggetti pubblici o privati.

L'art. 18 della legge 1° agosto 2002, n. 166, ha poi rifinanziato la legge n. 366/1998 autorizzando, per la prosecuzione degli interventi dalla stessa previsti, ulteriori limiti di impegno quindicinali di 2 milioni di euro a decorrere dall'anno 2002, quale concorso statale agli oneri derivanti dalla contrazione di mutui o di altre operazioni finanziarie delle regioni.

8. Veicoli a motore - Sequestro e deposito

8.1. Veicoli abbandonati

Nel caso in cui gli organi di polizia stradale rinvenivano su aree pubbliche veicoli a motore o rimorchi in condizioni da far presumere lo stato

di abbandono, e cioè privi della targa di immatricolazione o del contrassegno di identificazione, ovvero di parti essenziali per l'uso o la conservazione, danno atto di detto stato in separato verbale di constatazione disponendone – ove non sia pendente denuncia di furto – il conferimento provvisorio ad un centro di raccolta di cui all'art. 8 del D.P.R. n. 571/1982, contestualmente alla procedura di notifica al proprietario del veicolo, se individuabile.

Si ritiene utile rilevare che il rapporto giuridico di custodia intercorre fra l'amministrazione di appartenenza del preposto all'ufficio o comando, ed il titolare del locale prescelto; da ciò ne consegue che le spese di custodia, fatto salvo il diritto di regresso sul proprietario dell'auto-veicolo, devono essere anticipate dal comune di appartenenza dell'agente che ha disposto la stessa custodia (in tal senso, seppur per questioni differenti, Ministero dell'interno, circolare 24 ottobre 2001, n. M/6326/50, e Ministero delle attività produttive, risoluzione 7 maggio 2002, n. 1876).

Trascorsi 60 giorni dalla notifica, ovvero, nel caso in cui non sia identificabile il proprietario, dal rinvenimento, il veicolo si considera cosa abbandonata ai sensi dell'art. 923 del Codice civile. Decorso tale periodo, il centro di raccolta, così come stabilito dal D.M. 22 ottobre 1999, n. 460, provvede alla demolizione e recupero dei materiali previa cancellazione del veicolo dal P.R.A.

Si evidenzia che il personale della polizia municipale ha accesso – nei modi stabiliti dal D.P.R. 3 maggio 1982, n. 378, come modificato dal D.P.R. 22 giugno 2000, n. 225 – allo “schedario dei veicoli rubati” presso il centro elaborazione dati del Dipartimento della Pubblica sicurezza.

8.2. Sequestro amministrativo e deposito veicoli e ciclomotori

Nel caso di sequestro amministrativo di un ciclomotore o un motociclo disposto ai sensi dell'art. 213 del Codice della Strada, l'organo di polizia che procede dispone la rimozione del veicolo ed il suo trasporto, secondo le modalità previste dal regolamento, in un apposito luogo di custodia, individuato ai sensi dell'art. 214-bis, dove è custodito per trenta giorni.

Invece, qualora oggetto del sequestro sia un veicolo, si ricorda che il proprietario (ovvero, in caso di sua assenza, il conducente del veicolo o altro soggetto obbligato in solido) è nominato custode con l'obbligo di depositare lo stesso veicolo in un luogo di cui abbia la disponibilità o di custodirlo, a proprie spese, in un luogo non

sottoposto a pubblico passaggio, provvedendo al trasporto in condizioni di sicurezza per la circolazione stradale. In tal caso: il documento di circolazione è trattenuto presso l'ufficio di appartenenza dell'organo di polizia che ha accertato la violazione; il veicolo deve recare segnalazione visibile dello stato di sequestro con le modalità stabilite nel regolamento; di tutto ciò è fatta menzione nel verbale di contestazione della violazione.

L'individuazione del custode-acquirente avviene, secondo criteri oggettivi riferibili al luogo o alla data di esecuzione del sequestro o del fermo, nell'ambito dei soggetti che hanno stipulato apposita convenzione con il Ministero dell'interno e con l'Agenzia del demanio all'esito dello svolgimento di gare ristrette, ciascuna relativa ad ambiti territoriali infraregionali. La convenzione ha ad oggetto l'obbligo ad assumere la custodia dei veicoli sottoposti a sequestro amministrativo o a fermo e di quelli confiscati a seguito del sequestro e ad acquistare i medesimi veicoli nelle ipotesi di trasferimento di proprietà, ai sensi degli artt. 213, c. 2-quater, e 214, c. 1, ultimo periodo, del Codice, e di alienazione conseguente a confisca. Ai fini dell'aggiudicazione delle gare le amministrazioni precedenti tengono conto delle offerte economicamente più vantaggiose, con particolare riguardo ai criteri ed alle modalità di valutazione del valore dei veicoli da acquistare ed all'ammontare delle tariffe per la custodia.

Le modalità per l'espletamento del servizio di recupero e custodia, nonché quelli per l'acquisto dei veicoli oggetto di sequestro, fermo e confisca, sono regolati convenzionalmente; le modalità operative di tale rapporto convenzionale, ed anche uno schema di contratto, sono state oggetto della circolare del Ministero dell'interno 21 settembre 2007, n. 35/07.

8.3. Veicoli in sosta prolungata

L'art. 2 del D.M. n. 460/1999 stabilisce che ove gli organi di polizia stradale accertino, attraverso apposita verbalizzazione, il protrarsi per oltre 60 giorni della sosta di un veicolo a motore o di un rimorchio su un'area ad uso pubblico, provvedono al conferimento dello stesso, per la temporanea custodia, ad un centro di raccolta. Allo stesso modo è proceduto per i veicoli a motore ed i rimorchi rinvenuti su aree pubbliche destinate al parcheggio a pagamento, nel caso di sosta protratta per un periodo di 60 giorni continuativi senza l'effettuazione del pagamento della somma dovuta.

L'organo di polizia riferisce al sindaco, ai sensi e per gli effetti dell'art. 927 del Codice civile, del-

le circostanze del ritrovamento e dell'avvenuto conferimento. Il sindaco rende nota la consegna per mezzo di pubblicazione all'albo pretorio, da farsi per due domeniche successive, per tre giorni ogni volta, e dispone la notifica al proprietario del veicolo a ritirarlo entro un anno dall'ultimo giorno di pubblicazione, con l'esplicita avvertenza della perdita di proprietà in caso di omissione; la restituzione è subordinata al pagamento delle spese di prelievo, custodia e procedurali. Trascorso il predetto termine annuale senza che il proprietario abbia chiesto la restituzione del veicolo, il centro di raccolta provvede alla rottamazione salvo che il comune, in relazione alle condizioni d'uso, non ne disponga la vendita.

8.4. Veicoli fuori uso

Con D.Lgs. 24 giugno 2003, n. 209, come modificato dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, è stata data attuazione alla direttiva comunitaria 2000/53/CE relativa ai veicoli fuori uso, ovvero ai veicoli a motore appartenenti alle categorie M1 e N1 (ed i veicoli a motore a tre ruote, tricicli esclusi) a fine utilizzo, che costituiscono rifiuto ai sensi dell'art. 6 del D.Lgs. n. 22/1997.

La normativa nel suo complesso è rivolta a ridurre al minimo l'impatto dei veicoli fuori uso sull'ambiente, ad evitare distorsioni della concorrenza e a determinare i presupposti e le condizioni che consentono lo sviluppo della filiera di raccolta, recupero e riciclaggio dei materiali degli stessi veicoli. In questo contesto sono previsti controlli ed ispezioni sulle attività dei centri di raccolta da effettuarsi da parte delle amministrazioni provinciali. I requisiti dei centri di raccolta e degli impianti di trattamento dei veicoli fuori uso non disciplinati dai decreti di cui sopra, sono stati definiti dal D.M. 2 maggio 2006 (in G.U. 16.5.2006).

Cap. IV

La gestione del traffico urbano

La continua crescita di veicoli su una rete stradale, urbana e non, consona ad una mole di traffico ormai assai inferiore a quella attuale, ha determinato una situazione di grave crisi del traffico urbano, anche a causa della scarsità di mezzi pubblici adeguati e della ridotta propensione all'uso individuale di tali mezzi, ove presenti.

1. Aree pedonali e zone a traffico limitato

Le determinazioni comunali concernenti la disciplina della circolazione, l'accesso al centro storico ed il sistema complessivo della viabilità

e della sosta, indipendentemente dal loro riferimento ad aree estese del territorio comunale, non hanno natura programmatica ma, al contrario, si collocano nella fase successiva di attuazione della precedente attività di pianificazione (C.d.S., sez. I, 2 marzo 2000, n. 1075). Pertanto, con deliberazione della giunta, i comuni provvedono a delimitare:

a) *le aree pedonali*: zone interdette alla circolazione dei veicoli, salvo quelli in servizio di emergenza, i velocipedi e i veicoli al servizio di persone con limitate o impedite capacità motorie, nonché eventuali deroghe per i veicoli ad emissioni zero aventi ingombro e velocità tali da poter essere assimilati ai velocipedi. In particolari situazioni i comuni possono introdurre, attraverso apposita segnalazione, ulteriori restrizioni alla circolazione su aree pedonali;

b) *le zone a traffico limitato*: zone in cui l'accesso e la circolazione veicolare sono limitati ad aree prestabilite od a particolari categorie di utenti e di veicoli, tenendo conto degli effetti del traffico sulla sicurezza della circolazione, sulla salute, sull'ordine pubblico, sul patrimonio ambientale e culturale e sul territorio. In caso d'urgenza il provvedimento può essere adottato con ordinanza del sindaco, anche nel caso che lo stesso modifichi od integri le deliberazioni della giunta (art. 7, c. 8 e 9).

In materia di limitazione alla circolazione nelle aree urbane occorre conformarsi ai seguenti criteri:

a) l'individuazione di aree urbane del territorio comunale meritevoli di particolare tutela, agli effetti del traffico della sicurezza della circolazione, della salute, dell'ordine pubblico e del patrimonio ambientale e culturale deve risultare adeguatamente motivata;

b) la tutela delle aree urbane può essere realizzata non solo mediante l'interdizione alla circolazione per tutti i veicoli, ma anche attraverso una disciplina di accesso regolamentato che discrimini i flussi di traffico secondo qualsivoglia criterio;

c) la pubblicazione dei provvedimenti adottati deve avvenire mediante idonea segnaletica verticale uniforme su tutto il territorio nazionale. Con la stessa procedura e per i medesimi fini, i comuni possono delimitare altre zone di rilevante interesse urbanistico nelle quali sussistono particolari esigenze di traffico. Nell'ambito delle zone di cui sopra, i comuni hanno la facoltà di riservare, con ordinanza del sindaco, superfici o spazi di sosta per i veicoli privati dei soli residenti nella zona, a titolo gratuito od oneroso (art. 7, commi 10 e 11). Nel rilasciare i permessi

di accesso alle zone urbane a traffico limitato, i comuni sono tenuti ad osservare le norme recate dal D.Lgs. 30 giugno 2003, n. 196, in materia di tutela della *privacy*; in particolare, per ciò che riguarda i permessi rilasciati a portatori di handicap, le amministrazioni comunali devono rispettare le disposizioni applicabili in tema di “dati sensibili”, come precisato dal Ministero dell’Interno con circolare Miacel 27 maggio 1999, n. 7/99.

2. Le limitazioni temporanee del traffico

Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, con circolare 16 giugno 2008, n. 0050502, ha fornito delucidazioni in merito alla corretta applicazione delle disposizioni del Codice della Strada nell’ambito della predisposizione delle ordinanze di cui all’art. 5, c. 3, dello stesso Codice, relativa al divieto di transito in determinare strade.

È stato precisato, in particolare (rinviando espressamente al testo della circolare per gli altri aspetti tecnici dalla stessa trattati), che qualora l’ente proprietario della strada intenda provvedere tramite ordinanze:

– al divieto od alla limitazione della circolazione in relazione ad specifiche esigenze del traffico veicolare od a caratteristiche strutturali della viabilità;

– alla sospensione della circolazione per urgenti ed improrogabili motivi di tutela del patrimonio stradale od a esigenze di carattere tecnico;

deve effettuare una dettagliata analisi tecnica al fine di comprovare la sussistenza delle esigenze e dei motivi previsti dall’art. 6, c. 4, del Codice della Strada.

In mancanza di tale attività istruttoria l’ordinanza deve ritenersi illegittima per violazione della legge od eccesso di potere riscontrandosi quantomeno un difetto di motivazione o di istruttoria.

3. Le zone ad accesso limitato - Road ed area pricing

Per conseguire la riduzione della congestione veicolare, anche tramite l’applicazione di una tariffa all’ingresso o per la circolazione di veicoli a motore all’interno delle zone a traffico limitato, i comuni possono installare appositi apparecchi automatici ai sensi dell’art. 17, comma 133-bis, della legge 15 maggio 1997, n. 127. Gli stessi impianti consentono l’accertamento delle violazioni delle disposizioni in tema di limitazione del traffico veicolare e l’irrogazione delle relative sanzioni. È previsto che il comune possa subordinare l’ingresso o la circolazione dei veicoli

a motore, all’interno delle zone a traffico limitato, anche al *pagamento di una somma* (cfr. in tal senso, Cons. Stato, sez. V, 1° marzo 2000, n. 1075).

Con circolare del Ministero dei lavori pubblici 21 luglio 1997, n. 3816 (G.U. 12.9.1997), sono state emanate “Direttive per l’individuazione dei comuni che possono subordinare l’ingresso o la circolazione dei veicoli a motore, all’interno delle zone a traffico limitato, al pagamento di una somma, nonché per le modalità di riscossione della tariffa e per le categorie dei veicoli a motore esentati”. Si deve tuttavia sottolineare che nel caso in cui sia deliberato di richiedere una somma a titolo di rimborso per le spese vive relative al rilascio dei contrassegni per l’accesso dei veicoli al centro storico, deve essere chiaramente ed esaurientemente indicato l’onere sostenuto dall’ente locale (C.d.S., sez. I, 2 marzo 2000, n. 1075, sopra citata).

Con D.P.R. 22 giugno 1999, n. 250, sono state definite le norme per il rilascio da parte del Ministero dei lavori pubblici dell’autorizzazione all’installazione ed all’esercizio dei predetti impianti. Tale normativa impone ai comuni di richiedere una specifica autorizzazione amministrativa e di limitare la raccolta dei dati sugli accessi rilevando le immagini solo in caso di infrazione. Al riguardo il Garante per la protezione dei dati personali, con provvedimento 29 aprile 2004, ha precisato che i dati trattati possono essere conservati solo per il periodo necessario per contestare le infrazioni e definire il relativo contenzioso, potendo accedere agli stessi soltanto ai fini di polizia giudiziaria o di indagine penale.

4. La mobilità sostenibile - Car sharing e mobility management

Dalla congestione veicolare derivano effetti dannosi per l’ambiente e la salute pubblica, rendendosi necessaria la definizione di politiche di gestione del traffico urbano impostate secondo modelli di mobilità sostenibile. La realizzazione di interventi strutturali radicali, finalizzati alla riduzione del traffico urbano si rende, in molte città, improcrastinabile; fra gli interventi realizzabili si menzionano i seguenti:

a) realizzazione, integrazione o completamento di sistemi di taxi collettivo ovvero di trasporti collettivi innovativi;

b) regolazione del traffico nei centri urbani mediante impianti automatizzati per l’applicazione di road e area pricing;

c) realizzazione, integrazione o completamento di sistemi di trasporto pubblico o servizi di pubblica utilità che utilizzano veicoli a trazione

elettrica o alimentati a gas delle categorie M2, M3 e N2;

d) realizzazione, integrazione o completamento di flotte di biciclette e di veicoli elettrici a due o tre ruote e quadricicli, appartenenti ai comuni, agli enti e ai gestori di servizi pubblici e dei servizi di pubblica utilità, pubblici e privati, nonché da destinare al noleggio nelle aree urbane;

e) realizzazione, ampliamento o adeguamento tecnologico dei sistemi di monitoraggio degli inquinanti atmosferici, in particolare di quelli finalizzati agli adempimenti di cui all'art. 2, del decreto interministeriale 21 aprile 1999.

Detti interventi, oltre a progetti dimostrativi relativi a prototipi veicolari alimentati ad idrogeno ed a dispositivi per la riduzione delle emissioni, possono essere cofinanziati dallo Stato nei limiti e con le modalità indicate dal D.M. 22 dicembre 2000 (in G.U. 5 aprile 2001, n. 80).

Le amministrazioni possono altresì definire ed attuare interventi rivolti allo stesso fine – la riduzione permanente del traffico – ma aventi per oggetto la

richiesta veicolare, e più precisamente l'organizzazione e gestione della domanda di mobilità delle persone e delle merci.

A tali fini possono essere definiti piani degli spostamenti casa-lavoro (PSCL) di cui al D.L. 27 marzo 1998, in un'ottica più complessiva di *mobility management*. In questo contesto possono ricevere appositi contributi statali (vedasi il D.M. 20 dicembre 2000, in G.U. 5 aprile 2001, n. 80), interventi rivolti, in particolare a:

- assistere le aziende nella redazione dei PSCL;
- favorire l'integrazione tra i PSCL e le politiche dell'amministrazione comunale in una logica di rete e di interconnessione modale;

- verificare soluzioni, con il supporto delle aziende che gestiscono i servizi di trasporto locale, su gomma e su ferro, per il miglioramento dei servizi e l'integrazione degli stessi, con sistemi di trasporto complementari ed innovativi, per garantire l'intermodalità e l'interscambio, e l'utilizzo anche della bicicletta e/o di servizi di noleggio di veicoli elettrici e/o a basso impatto ambientale;

- favorire la diffusione e sperimentazione di servizi di taxi collettivo, di *car-pooling* e di *car-sharing*.

Per l'integrazione ed il completamento del progetto rivolto alla realizzazione di un sistema coordinato ed integrato di servizi locali di *car-sharing* (uso collettivo, in turnazione, di veicoli privati da parte di più urgenti), con D.M. 20 dicembre 2000 (in G.U. 5 aprile 2001, n. 80) sono

stati definiti incentivi ai comuni rivolti, appunto, all'istituzione dei predetti servizi locali.

5. I piani urbani di mobilità (PUM)

Per soddisfare i fabbisogni di mobilità della popolazione, assicurare l'abbattimento dei livelli di inquinamento atmosferico ed acustico, la riduzione dei consumi energetici, l'aumento dei livelli di sicurezza del trasporto e della circolazione stradale, la minimizzazione dell'uso individuale dell'automobile privata e la moderazione del traffico, l'incremento della capacità di trasporto, l'aumento della percentuale di cittadini trasportati dai sistemi collettivi anche con soluzioni di *car pooling* e *car sharing* e la riduzione dei fenomeni di congestione nelle aree urbane, l'art. 22 della legge 24 novembre 2000, n. 340, ha introdotto nell'ordinamento un nuovo strumento, il "*piano urbano di mobilità (PUM)*". Il PUM avrebbe dovuto rappresentare un progetto di sistema della mobilità – comprendente l'insieme organico degli interventi sulle infrastrutture di trasporto pubblico e stradali, sui parcheggi di interscambio, sulle tecnologie, sul parco veicoli, sul governo della domanda di trasporto attraverso la struttura dei *mobility manager*, i sistemi di controllo e regolazione del traffico, l'informazione all'utenza, la logistica e le tecnologie destinate alla riorganizzazione della distribuzione delle merci nelle città – da porre in essere da parte di comuni o aggregazioni di comuni limitrofi con popolazione superiore a 100.000 abitanti, da province con popolazione complessiva superiore a 100.000 abitanti, d'intesa con i comuni interessati, e dalle regioni, nel caso delle aree metropolitane di tipo policentrico e diffuso, d'intesa con i comuni interessati.

6. I piani urbani del traffico (PUT)

I piani urbani del traffico sono costituiti da un insieme coordinato di interventi tesi al miglioramento delle condizioni della circolazione stradale nelle aree urbane, dei pedoni, dei mezzi pubblici e dei veicoli privati. Nella progettazione di tali strumenti si deve avere riguardo, oltre alla gestione ottimale degli spazi stradali pubblici ed aperti al pubblico, anche al sistema dei trasporti pubblici collettivi stradali tenuto conto che il piano urbano del traffico è tipico strumento di pianificazione subordinato agli strumenti di pianificazione territoriale quali i Piani regolatori generali, si osserva che fra i due strumenti deve realizzarsi una giusta armonizzazione attraverso:

- a) la verifica della coerenza tra le opere infrastrutturali del P.U.T. e quelle del P.R.G.;
- b) la verifica della compatibilità fra le previ-

sioni del P.R.G. e le opere di trasformazione del territorio da realizzare per rendere operativo il P.U.T.

I comuni con popolazione residente superiore a 30.000 abitanti hanno l'obbligo di adottare il piano urbano del traffico ex art. 36 del Codice della Strada. Occorre tener presente, comunque, che le leggi regionali possono prevedere che alla redazione dei PUT per le aree metropolitane di cui all'art. 21, primo comma, del D.Lgs. n. 267/2000, provvedono gli organi della città metropolitana.

In considerazione che con il PUT vengono ad essere regolate funzioni ed aspetti che regolano l'utilizzo del territorio urbano, incidenti sull'attuazione concreta delle previsioni urbanistiche, e della natura di "piano del territorio", competente alla sua adozione risulta essere il consiglio comunale. In particolare il piano è adottato dalla giunta comunale secondo le modalità indicate dal Ministero dei lavori pubblici (circolare 2 dicembre 1997, n. 6372/97, in G.U. 16.2.1998, n. 38), e depositato per 30 giorni in visione al pubblico, con possibilità di presentare osservazioni che sono poi sottoposte al consiglio comunale, che lo adotta in via definitiva. Al riguardo, confermando la natura quantomeno programmatica se non pianificatoria in termini urbanistici del PUT, è stato ritenuto sussistere l'interesse all'impugnazione, anche senza necessità dell'alligazione d'una posizione specificatamente differenziata, in capo ai cittadini residenti nelle zone destinarie del provvedimento comunale che assumono una portata generale in ordine alla regolazione della circolazione privata e dei mezzi pubblici all'interno del perimetro cittadino (Cons. Stato, sez. V, 1° marzo 2000, n. 1075).

A tale obbligo sono inoltre tenuti ad adempiere i comuni con popolazione inferiore a 30.000 residenti che registrano, anche per periodi dell'anno, una particolare affluenza di turisti, elevati fenomeni di pendolarismo o sono, per altri motivi, impegnati alla soluzione di rilevanti problematiche derivanti da congestione della circolazione stradale.

L'elenco dei comuni interessati è predisposto dalla regione e pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale. La redazione del piano deve essere predisposta nel rispetto delle Direttive 12 aprile 1995, emanate dal Ministero dei lavori pubblici ai sensi dell'art. 36 Codice della strada (in s.o. n. 77 alla G.U. 24 giugno 1995, n. 146).

Le direttive sono rivolte sia ai comuni, tenuti all'adozione dei P.U.T., sia ai tecnici ai quali i comuni affidano l'incarico di redazione con riguardo alle fasi della redazione, adozione e attuazione; il piano viene adeguato agli obiettivi

generali della programmazione economico sociale e territoriale determinati dalla regione.

Per il perseguimento delle finalità del piano il sindaco, vista la competenza primaria del comune nella redazione ed adozione del piano, convoca una conferenza dei rappresentanti delle amministrazioni, anche statali, interessate, secondo quanto previsto dall'art. 34 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Il citato art. 36 ha previsto l'istituzione, presso il Ministero dei lavori pubblici, dell'albo degli esperti in materia di piani di traffico, al quale si accede mediante concorso biennale per titoli. Dalla data di formazione dell'albo è fatto obbligo ai comuni di conferire l'incarico per la redazione dei piani di traffico, oltre che a tecnici specializzati appartenenti al proprio ufficio tecnico del traffico, agli esperti specializzati inclusi nell'albo tenuto dal Ministero.

Il piano è aggiornato ogni due anni. Il sindaco ed il presidente della provincia provvedono a dare notizia dell'aggiornamento al Ministero dei lavori pubblici (art. 36, c. 5).

Con D.M. 31 dicembre 1999 (in G.U. 29 maggio 2001, n. 123) era stato definito il bando per l'assegnazione di contributi finanziari per la redazione e l'aggiornamento del Piano generale del traffico urbano o per la redazione del Piano particolareggiato, esteso a tutti i comuni italiani.

7. Le zone a rischio di inquinamento atmosferico

Per esigenze di prevenzione dell'inquinamento atmosferico i sindaci possono, ai sensi dell'art. 3 della legge 4 novembre 1997, n. 413, adottare le misure di limitazione della circolazione di cui al citato art. 7, primo comma, lett. a) e b), sulla base dei criteri ambientali e sanitari individuati con D.M. 21 aprile 1999, n. 163, come modificato dall'art. 39 del D.M. 2 aprile 2002, n. 60 (in s.o. n. 77/2 alla G.U. 13 aprile 2002, n. 87). Più in particolare, i sindaci dei comuni appartenenti agli agglomerati ed alle zone di cui agli artt. 7 e 8 del D.Lgs. n. 351/1999, in cui sussiste il possibile superamento ovvero il superamento dei valori limite o delle soglie di allarme, adottano le misure di limitazione della circolazione di cui al citato art. 7, sulla base dei piani e dei programmi di cui ai predetti articoli del decreto n. 351. Le stesse misure sono adottate dai sindaci in relazione alle emissioni di idrocarburi aromatici, con particolare riferimento al benzo(a)pirene, sulla base dei piani di risanamento e tutela della qualità dell'aria di cui all'art. 4 del D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203.

I piani adottati in base a quanto disposto dal

D.Lgs. n. 351/1999, devono, a seconda dei casi, prevedere misure di controllo e, se necessario, di sospensione delle attività, ivi compreso il traffico veicolare, che contribuiscono al superamento dei valori limite e delle soglie di allarme.

Si ricorda che ai sensi dell'art. 53, c. 3, del T.U. n. 267/2000, in caso di emergenza connessa con il traffico e/o con l'inquinamento atmosferico o acustico, ovvero quando a causa di circostanze straordinarie si verificano particolari necessità dell'utenza, il sindaco può modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici, nonché, d'intesa con i responsabili territorialmente competenti delle amministrazioni interessate, gli orari di apertura al pubblico degli uffici pubblici localizzati nel territorio comunale.

8. La prevenzione ed il contenimento dell'inquinamento acustico stradale

Per prevenire e contenere l'inquinamento da rumore avente origine dall'esercizio delle infrastrutture stradali (autostrade, strade extraurbane ed urbane, nonché strade locali) esistenti e di nuova realizzazione, sono stati stabiliti appositi requisiti e limiti di immissione con D.P.R. 30 marzo 2004, n. 142.

In tale ambito sono state quindi individuate misure rivolte alla riduzione dell'inquinamento acustico prodotto dall'esercizio dell'infrastruttura a carico del titolare della concessione edilizia o del permesso di costruire, nonché appositi sistemi di monitoraggio.

Cap. V

Circolazione fuori dei centri abitati

1. Competenze statali

Il Prefetto per motivi di sicurezza pubblica, di sicurezza della circolazione, di tutela della salute o per esigenze di carattere militare, può sospendere temporaneamente la circolazione di tutte o di alcune categorie di utenti sulle strade e stabilisce, annualmente, le prescrizioni per il transito degli armenti e dei greggi. Può, per esigenze gravi ed indifferibili o per accertate necessità, accordare deroghe ai divieti ed alle limitazioni e concedere permessi, subordinati a speciali condizioni e cautele (art. 6, c. 1, 2 e 8).

Il Prefetto, nei giorni festivi o in particolari altri giorni fissati con calendario emanato con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, può vietare la circolazione di veicoli adibiti al trasporto di cose; le eventuali deroghe sono stabilite dal regolamento.

Il Comandante della regione militare territoriale dispone, invece, i provvedimenti per regolare la circolazione sulle strade militari (art. 6, c. 3).

2. Competenze degli enti proprietari

Gli enti proprietari disciplinano la circolazione fuori dei centri abitati con ordinanze motivate, rese note al pubblico mediante i prescritti segnali. Gli enti proprietari possono, con ordinanza:

a) disporre, per il tempo strettamente necessario, la sospensione della circolazione di tutte o di alcune categorie di utenti, per motivi di incolumità pubblica ovvero per urgenti motivi di tutela delle strade e per esigenze di carattere tecnico;

b) stabilire obblighi, divieti e limitazioni di durata temporanea o permanente per ciascuna strada o tratto di essa, o per determinate categorie di utenti, in relazione alle esigenze della circolazione od alle caratteristiche strutturali delle strade;

c) riservare corsie, anche protette, a determinate categorie di veicoli od a veicoli destinati ad usi particolari;

d) vietare o limitare e subordinare al pagamento di una somma il parcheggio e la sosta dei veicoli;

e) prescrivere che i veicoli siano muniti di mezzi antidrucciolevoli o dei pneumatici speciali per la marcia su neve o ghiaccio;

f) vietare temporaneamente la sosta su strade o su tratti di esse, per esigenze di carattere tecnico e di pulizia, rendendo noto tale divieto con i prescritti segnali almeno 48 ore prima.

Con la sospensione della circolazione di cui alle lett. a) e b) possono essere accordate, per esigenze e necessità indifferibili, deroghe e permessi subordinati a cautele e condizioni (art. 6, commi 4 e 8).

Le province provvedono all'adozione di piani del traffico per la viabilità extraurbana di propria competenza in attuazione dell'art. 36, c. 3, del Codice. Per le strade ed autostrade in concessione i poteri dell'ente proprietario sono esercitati dal concessionario, previa comunicazione all'ente concedente. In caso d'urgenza il provvedimento può essere adottato dal concessionario prescindendo dal parere del concedente, che può revocarlo (art. 6, c. 6).

Per ciò che concerne la circolazione nelle strade interne, aperte all'uso pubblico, degli aeroporti e delle aree portuali, è disciplinata dal settimo comma dell'art. 6; a tal fine l'art. 8 del Regolamento di esecuzione definisce aree interne ai porti ed aeroporti, quelle poste entro le recinzioni di confine.

3. Segnaletica stradale

Fuori dei centri abitati fanno carico agli enti proprietari delle strade l'apposizione e la manutenzione della segnaletica stradale, eccettuati i casi previsti, per singoli segnali, dal regolamento.

Gli enti proprietari autorizzano la collocazione di segnali di posti di servizio stradale, la cui apposizione e manutenzione è a carico degli esercenti, mentre segnali di avvio ai posti di pronto soccorso sono a carico degli enti proprietari (art. 37, Codice).

Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti può intimare agli enti proprietari, concessionari o gestori delle strade, ai comuni ed alle province, di sostituire, integrare, spostare e rimuovere, entro il termine massimo di 15 giorni, ogni segnale non conforme a quello previsto dal codice, dal regolamento o da altre disposizioni. Decorso inutilmente il termine suddetto il Ministero esercita potere sostitutivo nei confronti dell'ente inadempiente, procedendo al recupero delle spese mediante ordinanza che costituisce titolo esecutivo.

Gli stessi poteri e procedure sono esercitabili dall'ente proprietario nei confronti dei soggetti autorizzati ad installare segnali che indicano installazioni e servizi; in tal caso il termine per provvedere è stabilito in 10 giorni (art. 45, commi 2, 3, 4 e 5 del Codice).

Cap. VI

La patente di guida - La carta di qualificazione del conducente - La carta di circolazione - Il passaggio di proprietà

1. I modelli dei documenti - La patente di guida comunitaria

Con il decreto 30 settembre 2003 (in G.U. 15.4.2004, n. 88), è stata istituita la patente di guida secondo il modello comunitario, recependo la direttiva 2000/56/CE ed adeguando conseguentemente le procedure nazionali in materia a quelle comunitarie. Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti ha fornito, in merito, appositi indirizzi applicativi con circolare 28 aprile 2004, n. MOT3/1687/M330.

Per ciò che concerne la carta di circolazione, con decreto 14 febbraio 2000 (G.U. 3 marzo 2000, n. 52), come modificato dal D.M. 19 novembre 2004, è stata data attuazione alla direttiva 1999/37/CE del Consiglio del 29 aprile 1999, relativa ai documenti di immatricolazione, definendo così un modello di carta di immatricolazione conforme alle direttive comunitarie.

2. Il duplicato della patente e della carta di circolazione

Con D.P.R. 19 aprile 1994, n. 575, pubblicato sulla G.U. del 13 ottobre 1994, n. 240, è stato emanato il «Regolamento recante la disciplina per il rilascio e la duplicazione della patente di guida di veicoli» che è entrato in vigore il 1° ottobre 1995 a seguito della proroga disposta dall'art. 2 del D.L. 25 novembre 1995, n. 501.

Con decreti presidenziali 9 marzo 2000, nn. 104 e 105 (G.U. 28 aprile 2000, n. 48), sono stati emanati i regolamenti per la semplificazione del procedimento per il rilascio del duplicato della patente di guida e della carta di circolazione, in attuazione della legge di semplificazione dell'anno 1998. È stato così disposto che in caso di smarrimento, sottrazione o distruzione della patente di guida e/o della carta di circolazione, l'intestatario deve farne denuncia – entro 48 ore dalla constatazione – agli organi di polizia i quali rilasciano, contestualmente, un permesso provvisorio di circolazione della validità di novanta giorni. Dal momento del rilascio del suddetto permesso il documento identificato nella denuncia (patente e/o carta di circolazione) non è più valido; l'organo che ha ricevuto la denuncia è tenuto a darne apposita comunicazione entro sette giorni all'Ufficio centrale operativo del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti.

I citati provvedimenti consentono al cittadino di ottenere il rilascio di un documento sostitutivo provvisorio da parte degli organi di polizia che ricevono la denuncia, e l'invio al proprio domicilio del duplicato per posta in contrassegno, da parte dei competenti uffici del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, secondo le istruzioni impartite dal Ministero dell'Interno-Dipartimento della pubblica sicurezza, con circolare 18 maggio 2000, n. 300/A/23308/10/373/8. Con circolare 18 giugno 2001, n. 990/M352, il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti - Unità di gestione motorizzazione, ha impartito le istruzioni tese a regolamentare in modo uniforme, su tutto il territorio nazionale, le procedure connesse al rilascio del duplicato della patente di guida e della carta di circolazione in caso di smarrimento, furto o distruzione, alle quali devono attenersi le autorità di polizia e gli uffici provinciali della motorizzazione.

Le stesse disposizioni previste per il rilascio del duplicato della patente di guida si applicano, altresì, nel caso di documento illeggibile: gli operatori che svolgono servizi di vigilanza stradale sono così legittimati a ritirare le patenti di guida illeggibili ed a trasmetterle agli uffici della motorizzazione per il duplicato (Min. Interno, circ.

4 ottobre 1999, n. 98). A queste prescrizioni dovranno attenersi, pertanto, anche gli appartenenti ai corpi di Polizia municipale, nell'esercizio delle proprie attribuzioni in materia di vigilanza stradale. L'art. 2 del D.L. 27 giugno 2003, n. 151, convertito dalla legge n. 214/2003, introducendo il comma 1-bis all'art. 95 del Codice, ha previsto che il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, con decreto dirigenziale, stabilisce il procedimento per il rilascio, attraverso il proprio sistema informatico, del duplicato della carta di circolazione con l'obiettivo della massima semplificazione, anche coinvolgendo i soggetti di cui alla legge n. 264/1991.

3. La patente a punti

Con D.Lgs. 15 gennaio 2002, n. 9, sono state apportate integrazioni e correzioni al Codice della strada che – salvo quanto disposto dall'art. 18 del medesimo decreto e dal D.L. 20 giugno 2002, n. 121, convertito dalla legge n. 168/2002 – sono entrate in vigore il 1° gennaio 2003. Ulteriori modifiche sono state disposte con D.L. 27 giugno 2003, n. 151, convertito dalla legge 1° agosto 2003, n. 214.

Con l'introduzione dell'art. 126-bis del Codice della strada è stata istituita la *patente a punti*, nel senso che all'atto del rilascio alla stessa viene attribuito un punteggio di venti punti (annotato nell'Anagrafe nazionale degli abilitati alla guida) che può subire decurtazioni a seguito di violazione di una delle norme per le quali è prevista la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della patente ovvero di una tra le norme di comportamento indicata nella tabella allegata al D.L. n. 151/2003; le prime istruzioni in merito all'applicazione della disciplina della patente a punti sono state fornite dal Ministero dell'interno - Dipartimento della P.S., con circolare 12 agosto 2003 (n. 300/A/ 1/44248/ 109/ 16/ 1).

L'indicazione del punteggio relativo ad ogni violazione deve risultare dal verbale di contestazione. L'organo da cui dipende l'agente che ha accertato la violazione che comporta la perdita di punteggio ne dà notizia, entro trenta giorni dalla definizione della contestazione effettuata, all'Anagrafe nazionale degli abilitati alla guida. Qualora vengano accertate contemporaneamente più violazioni possono essere decurtati fino ad un massimo di quindici punti, sempreché non sia prevista la sospensione o la revoca della patente. La contestazione si intende definita quando è avvenuto il pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria o siano conclusi i procedimenti dei ricorsi amministrativi e giurisdizionali am-

messi ovvero siano decorsi i termini per la proposizione dei medesimi. Il predetto termine di trenta giorni decorre dalla conoscenza, da parte dell'organo di polizia dell'avvenuto pagamento della sanzione, della scadenza del termine per la proposizione dei ricorsi, ovvero dalla conoscenza dell'esito dei ricorsi medesimi.

La comunicazione può essere effettuata a carico del conducente quale responsabile della violazione. Nel caso di mancata identificazione di questi, il proprietario del veicolo, entro 30 giorni dalla richiesta, deve fornire, all'organo di polizia che procede, i dati personali e della patente del conducente al momento della commessa violazione (cfr. Corte Cost., sentenza 12-24 gennaio 2005, n. 27).

Se il proprietario del veicolo risulta una persona giuridica il suo legale rappresentante o un suo delegato è tenuto a fornire gli stessi dati, entro lo stesso termine; se il proprietario del veicolo omette di fornire i dati si applica a suo carico la sanzione di cui all'art. 180, c. 8, del Codice (si rileva che il D.L. 21 settembre 2005, n. 184, recante modifiche alle norme ora illustrate, non è stato convertito in legge).

Ogni variazione di punteggio è comunicata agli interessati dall'Anagrafe nazionale degli abilitati alla guida. Ciascun conducente può controllare in tempo reale lo stato della propria patente con le modalità indicate dal Dipartimento per i trasporti terrestri.

Salvo il caso di perdita totale del punteggio, la mancanza, per il periodo di due anni, di violazioni di una norma di comportamento da cui derivi la decurtazione del punteggio, determina l'attribuzione del completo punteggio iniziale, entro il limite dei venti punti. Per i titolari di patente con almeno venti punti, la mancanza, per il periodo di due anni, della violazione di una norma di comportamento dalla quale derivi la decurtazione del punteggio, determina l'attribuzione di un credito di due punti, fino a un massimo di dieci punti. Alla perdita totale del punteggio il titolare della patente deve sottoporsi all'esame di idoneità tecnica. Il programma dei corsi per il recupero dei punti e l'accreditamento dei soggetti pubblici e privati che possono svolgerli sono stati stabiliti con decreti 29 luglio 2003 (in G.U. 6.8.2003, n. 181).

4. La carta di qualificazione del conducente

L'attività dei conducenti che effettuano professionalmente autotrasporto di persone e di cose su veicoli per la cui guida è richiesta la patente delle categorie C, C+E, D e D+E, è subordinata all'obbligo di qualificazione iniziale ed all'obbligo di

formazione periodica per il conseguimento della carta di qualificazione del conducente, come stabilito dal Capo II del D.Lgs. n. 286/2005.

La carta di qualificazione del conducente è rilasciata dagli uffici motorizzazione civile del Ministero dei trasporti secondo il modello di cui al D.M. 3 maggio 2007 (in G.U. 31 maggio 2007, n. 125), seguendo le modalità stabilite dal D.M. 7 febbraio 2007 (in G.U. 5 aprile 2007, n. 80), come modificato dal decreto 20 marzo 2008 (in G.U. 2 maggio 2008, n. 102), e le indicazioni fornite dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti (circ. 27 marzo 2007, n. Div6 29092/23.18.03, e 9 maggio 2008, n. 39544/23.18.3).

Gli enti ed i criteri per la formazione dei conducenti professionali sono stati individuati con D.M. 7 febbraio 2007 (in G.U. 5 aprile 2007 n. 80), mentre per la gestione dei punti della carta di qualificazione del conducente occorre fare riferimento alle disposizioni recate dall'apposito decreto emesso in pari data.

5. Il certificato di idoneità per la guida di ciclomotori - I corsi per il conseguimento - L'educazione stradale

Per effetto delle modifiche apportate all'art. 116 del Codice della strada dal D.Lgs. 12 febbraio 2002, n. 9, dal D.L. 27 giugno 2003, n. 151, convertito dalla legge n. 214/2003, e dall'art. 5 della legge 17 agosto 2005, n. 168, per guidare un ciclomotore il minore di età che abbia compiuto 14 anni deve conseguire il certificato di idoneità alla guida, rilasciato dal competente ufficio del Dipartimento per i trasporti terrestri, a seguito di specifico corso con prova finale. Il modello del certificato di idoneità alla guida dei ciclomotori è stato approvato con D.M. 21 agosto 2003 (in G.U. 17.9.2003, n. 216). A decorrere dal 1° ottobre 2005 l'obbligo di conseguire il certificato di idoneità per la guida di ciclomotori è stato esteso anche ai maggiorenni che non siano già titolari di patente di guida.

Gli aspiranti al conseguimento del certificato possono frequentare appositi corsi organizzati dalle autoscuole; al minorenne che ha compiuto 16 anni, in possesso del foglio rosa per la sottocategoria A1, è consentito di esercitarsi alla guida del ciclomotore, purché l'esercitazione avvenga in luoghi poco frequentati, condizione da valutare caso per caso dall'operatore di polizia stradale avuto riguardo al suo prudente apprezzamento ed alle condizioni di traffico (Ministero dell'interno, Dipartimento pubblica sicurezza, nota 1° luglio 2004). Il rilascio del certificato è subordinato ad un esame finale svolto da un funzionario esaminatore del Dipartimento per i

trasporti terrestri. I giovani che frequentano istituzioni statali e non statali di istruzione secondaria possono partecipare ai corsi organizzati gratuitamente all'interno della scuola, nell'ambito dell'autonomia scolastica. Le linee guida per l'organizzazione dei corsi sono state definite dal Ministero dell'istruzione con circolare 31 ottobre 2003, n. 4355/A2. Ai fini dell'organizzazione dei corsi, le istituzioni scolastiche possono stipulare, anche sulla base di intese sottoscritte dalle province e dai competenti uffici del Dipartimento per i trasporti terrestri, apposite convenzioni a titolo gratuito con comuni, autoscuole, istituzioni ed associazioni pubbliche e private impegnate in attività collegate alla circolazione stradale. I corsi sono tenuti prevalentemente da personale insegnante delle autoscuole. La prova finale dei corsi organizzati in ambito scolastico è espletata da un funzionario esaminatore del Dipartimento per i trasporti terrestri e dall'operatore responsabile della gestione dei corsi.

Ai fini della copertura dei costi di organizzazione dei corsi tenuti presso le istituzioni scolastiche, al Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca sono assegnati i proventi delle sanzioni amministrative pecuniarie nella misura prevista dall'art. 208, c. 2, lett. c), del Codice della strada.

Si rammenta, inoltre, che le maggiori entrate derivanti dall'incremento delle sanzioni amministrative pecuniarie disposto dal decreto n. 117/2008, dall'art. 6-ter dello stesso provvedimento sono state destinate al finanziamento di corsi volti all'educazione stradale nelle scuole di ogni ordine e grado (da attivarsi in base ad un provvedimento attuativo di emanazione ministeriale).

6. Il certificato e la targa di circolazione per i ciclomotori

Con il D.Lgs. 6 marzo 2006, n. 153, sono state apportate significative modifiche al Codice della strada nella parte in cui regolamenta i documenti di circolazione dei ciclomotori; in particolare è stato previsto che la targa di circolazione è strettamente legata al titolare, che la applica solo al veicolo identificato nel certificato di circolazione di cui risulta intestatario. Sono state altresì definite nuove caratteristiche della targa, e gli adempimenti dell'intestatario del certificato di circolazione in caso di suo smarrimento, distruzione o sottrazione; il nuovo modello del certificato di circolazione è stato approvato con D.M. 15 giugno 2006 (in G.U. 27.6.2006, n. 147).

Con D.M. 15 maggio 2006 (in G.U. 9.6.2006, n. 132), come modificato dal decreto 3 luglio 2006

(in G.U. 7.7.2006, n. 156), sono state emanate le disposizioni applicative in materia di circolazione dei ciclomotori e dei loro certificati. Il Ministero dei trasporti, con circolare 3 luglio 2006, n. 14085/RU, ha fornito chiarimenti in merito alle nuove disposizioni, con particolare riferimento alle nuove procedure amministrative informatizzate.

7. Il trasferimento di residenza - Mutamento della toponomastica

L'annotazione del trasferimento di residenza da un comune all'altro o il cambiamento di abitazione nell'ambito dello stesso comune, viene effettuata dal competente ufficio centrale della Direzione generale della M.C.T.C. che trasmette per posta, alla nuova residenza del titolare della patente di guida, un tagliando di convalida da apporre sulla medesima patente di guida.

A tal fine, i comuni devono trasmettere al suddetto ufficio della Direzione generale della M.C.T.C. – per via telematica o su supporto magnetico secondo i tracciati record prescritti dalla Direzione generale della M.C.T.C. – notizia dell'avvenuto trasferimento di residenza, nel termine di un mese decorrente dalla data di registrazione della variazione anagrafica.

Nel caso di mutamento della toponomastica, invece, dato che non viene attivata alcuna procedura anagrafica poiché non vi è alcuna variazione del luogo ove dimora abitualmente il cittadino, all'interessato è rilasciato un certificato di residenza in esenzione di bollo, da accludere alla patente, procedendo alla trascrizione sul documento nell'ipotesi di richiesta di duplicato (Ministero dell'interno, circolare telegrafica 24 novembre 2003, n. 31).

8. Il passaggio di proprietà - L'autentica della firma

L'art. 7 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, come convertito dalla legge n. 248/2006, ha previsto che l'autenticazione della sottoscrizione degli atti e delle dichiarazioni aventi ad oggetto l'alienazione di beni mobili registrati e dei rimorchi, o la costituzione di diritti di garanzia sui medesimi, può essere richiesta anche agli uffici comunali (ed ai titolari di sportelli dell'automobilista). In tal caso l'amministrazione è tenuta a rilasciarla gratuitamente, salva l'applicazione dei diritti di segreteria, nella stessa data della richiesta, a meno di motivato diniego.

L'autenticazione della firma è effettuata da uno dei soggetti indicati dall'art. 21 del D.P.R. n. 445/2000, e quindi dal segretario comunale, da dipendente addetto a ricevere la documentazione

ovvero incaricato dal sindaco. L'attività è comunque limitata all'autentica della firma, accertando l'identità del dichiarante, ed al controllo dei poteri di firma del venditore (per gli atti non redatti sul certificato di proprietà la firma deve essere bilaterale, ossia del venditore e dell'acquirente). Il Ministero dei Trasporti ha fornito alcuni chiarimenti in merito con circolare 10 luglio 2006, n. 16090/08/08/01. Importanti chiarimenti sono stati poi forniti dal Ministero dell'Interno – Direzione centrale per le autonomie (circ. 27 ottobre 2006, n. 3) per il quale al pubblico dipendente è stato attribuito unicamente il compito di accertare l'identità della persona che sottoscrive l'atto e di attestare che la sottoscrizione è stata posta in sua presenza, rimanendo esclusa qualsiasi attività di accertamento o valutazione riguardanti il contenuto dell'atto. Inoltre è stato evidenziato che è riservato all'autonomia degli enti la facoltà di individuare, in base alla propria organizzazione, gli uffici cui assegnare la titolarità di tale compito, nonché i requisiti che deve possedere il personale incaricato.

L'autentica è soggetta ad imposta di bollo nella misura vigente. L'ACI, con circolare 6 luglio 2006, ha indicato che per l'autentica sono applicati diritti di segreteria nella misura di euro 0,52.

È stato inoltre correttamente precisato dallo stesso Automobile Club d'Italia (ris. 13 novembre 2006, n. 132) che la normativa di cui trattasi non ha inteso – e, si aggiunge, non poteva intendere – introdurre esenzioni in materia di imposta di bollo, che risulta dunque ancora dovuta: per gli atti per i quali l'autenticazione della sottoscrizione risulta indispensabile l'art. 1 del D.P.R. n. 642/1972 stabilisce la debenza dell'imposta di bollo fin dall'origine nella misura di euro 14,62.

9. Patenti di guida rilasciate da Stati esteri

La circolazione in Italia di soggetti muniti di patente di guida rilasciata da Stati esteri è soggetta alle disposizioni di cui agli artt. 135 e 136 del Codice della strada. Con circolare 28 maggio 1999, n. 31 (in G.U. 3.7.1999, n. 154), il Ministero dei trasporti ha precisato che, in applicazione della direttiva 91/439/CE, i cittadini comunitari che – avendo acquisito la residenza in Italia da oltre un anno – non hanno fatto riconoscere né convertire la propria patente, hanno comunque il diritto di utilizzare il proprio documento di guida per la circolazione sul territorio italiano senza limiti temporali, purché sia in corso di validità. Conseguentemente per tali fattispecie non si applicano le sanzioni prescritte dal settimo comma del predetto art. 136.

10. La circolazione di prova dei veicoli

I veicoli che circolano su strada per esigenze connesse con prove tecniche, sperimentali o costruttive, dimostrazioni o trasferimenti, anche per ragioni di vendita o di allestimento, possono non essere muniti della carta di circolazione se autorizzati alla circolazione di prova ai sensi dell'art. 1 del D.P.R. 24 novembre 2001, n. 474.

L'autorizzazione alla circolazione di prova è rilasciata dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, ha validità annuale ed è utilizzabile per la circolazione di un solo veicolo per volta, a bordo del quale deve essere tenuta.

Cap. VII

Le funzioni di infortunistica stradale

L'infortunistica stradale attiene all'intervento della polizia locale per l'accertamento delle cause degli incidenti, il rilevamento topografico e il rapporto.

Si rileva come, vista la gravità del fenomeno, il legislatore con legge 21 febbraio 2006, n. 102, abbia elevato le sanzioni, anche penali, per le violazioni ed i reati commessi in relazione ad incidenti stradali.

1. Intervento della polizia

La polizia ha l'obbligo di intervenire nel luogo ove si è verificato un incidente stradale, organizzare il soccorso dei feriti, ripristinare la circolazione eventualmente interrotta, rilevare le responsabilità amministrative e penali a carico dei coinvolti nell'incidente, effettuare le rilevazioni tecniche da utilizzare ai fini di giustizia, assumere tutte le notizie che sono direttamente o indirettamente connesse con l'incidente. Particolari precauzioni debbono essere prese in ordine all'assistenza ai feriti, all'eventuale rimozione dei cadaveri, nonché agli accorgimenti relativi alla segnalazione dell'incidente e al ripristino della circolazione stradale.

L'accertamento delle cause dell'incidente deve riportare le caratteristiche del luogo ove è avvenuto l'incidente, il numero dei veicoli coinvolti, le tracce lasciate dai veicoli sulla carreggiata stradale, le persone coinvolte nell'incidente, gli eventuali testimoni, i rilievi fotografici e topografici.

Indipendentemente dalle conseguenze sulle persone, l'art. 186, c. 4, del Codice – ed anche a prescindere dal verificarsi di un incidente quando si abbia altrimenti motivo di ritenere che il conducente del veicolo si trovi in stato di alterazione psico-fisica – gli organi di Polizia stradale hanno

facoltà di effettuare l'accertamento dello stato di ebbrezza o di alterazione psico-fisica correlata all'uso di sostanze stupefacenti o psicotrope, anche accompagnandolo presso il più vicino ufficio o comando. Le modalità di verifica sono state oggetto di apposite indicazioni da parte del Ministero dell'Interno (circ. 29 dicembre 2005, n. 300/a/1/42175/109/42).

Istruzioni alle Questure per l'effettuazione di interventi nel campo dell'infortunistica stradale sono state emanate dal Ministero dell'Interno (circ. 2 gennaio 2007, n. 225/B/2007 – 140 – U). Con successiva circolare (18 maggio 2007, n. 300/A/2/24612/124/62) lo stesso Ministero ha evidenziato l'opportunità di stimolare e di concordare con i Sindaci strategie ed iniziative per il concorso della Polizia locale nei servizi connessi al rilevamento dei sinistri stradali, attivando anche i Prefetti affinché favoriscano l'associazionismo comunale in detta materia.

2. Sequestro dei veicoli e segnalazione all'autorità giudiziaria

Negli incidenti di particolare gravità con morti e feriti si deve procedere al sequestro dei veicoli coinvolti, con verbale che deve contenere:

- l'elenco e la descrizione delle cose sequestrate;
- la nomina del custode che deve dichiarare espressamente di assumersi gli obblighi di legge;
- l'indicazione del luogo della custodia. Il verbale deve essere trasmesso immediatamente alla polizia giudiziaria.

3. La richiesta delle informazioni inerenti l'incidente

Le informazioni acquisite dagli organi di polizia in merito alle modalità dell'incidente, alla residenza ed al domicilio delle parti, alla copertura assicurativa dei veicoli ed al domicilio delle parti, alla copertura assicurativa dei veicoli ed ai dati identificativi di questi ultimi possono essere forniti ai soggetti interessati dallo stesso accadimento, come previsto dall'art. 11, c. 4, del Codice.

Dato che si tratta di un servizio svolto prevalentemente nell'interesse dei privati è stato ritenuto (C.d.S., sez. V, 22 gennaio 2003, n. 254) – conformemente a quanto disposto dall'art. 43, c. 4, della legge n. 449/1997 – che chi fruisce di tale servizio è chiamato a concorrere alle spese necessarie per espletarlo attraverso la corresponsione di un'apposita tariffa o di un corrispettivo.

4. Il rapporto di polizia giudiziaria

Per rapporto si intende quell'atto con il quale il pubblico ufficiale informa l'autorità giudiziaria in ordine a un fatto previsto come reato. Il rap-

porto è obbligatorio per tutti gli ufficiali e gli agenti di polizia giudiziaria, salvo che non si tratti di reato punibile a querela dell'offeso.

L'art. 347 del Codice di procedura penale prescrive che nel rapporto sia esposto con chiarezza e succintamente il fatto avvenuto, con tutte le circostanze che possono interessare il procedimento penale. Esso pertanto si compone di una parte descrittiva dell'incidente, della rilevazione topografica e della documentazione fotografica. A tali documenti è allegato il processo verbale di interrogatorio dei conducenti, delle dichiarazioni degli eventuali testimoni e di sequestro dei veicoli. Nella redazione dei processi verbali occorre porre particolare attenzione:

- ai dati cronologici dei fatti avvenuti;
- all'esatta localizzazione dell'incidente;
- alle caratteristiche dei veicoli e alla loro esatta individuazione.

Il rapporto con il processo verbale deve essere inviato al Procuratore della Repubblica per i reati di competenza del tribunale e al Pretore per quelli di sua competenza.

Cap. VIII

L'accesso alle informazioni del Ced - Ministero dell'interno, Pra e Motorizzazione civile

Il personale della polizia municipale addetto ai servizi di polizia stradale accede ai sistemi informativi automatizzati del pubblico registro automobilistico e della Direzione generale della motorizzazione civile e può accedere, in deroga all'art. 9 della legge n. 121/1981, qualora in possesso della qualifica di agente di pubblica sicurezza, allo schedario dei veicoli rubati e allo schedario dei documenti di identità rubati o smarriti operanti presso il Centro elaborazione dati di cui all'art. 8 della predetta legge n. 121.

Il personale della polizia municipale in possesso della qualifica di agente di pubblica sicurezza può accedere alle informazioni concernenti i permessi di soggiorno rilasciati e rinnovati, in relazione a quanto previsto dall'articolo 54, comma 5-bis, Tuel. Il personale in possesso dei medesimi requisiti può essere, altresì, abilitato all'inserimento, presso il Centro elaborazione dati sopra indicato, dei dati relativi ai veicoli rubati e ai documenti rubati o smarriti, acquisiti autonomamente.

I collegamenti, anche a mezzo della rete informativa telematica dell'ANCI, sono effettuati con le modalità stabilite con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con i Ministri dei trasporti e delle finanze, sentiti l'ANCI e l'Automobile club d'Italia (ACI).

TITOLO IV

Il sistema delle sanzioni amministrative

Cap. I

Le sanzioni amministrative

1. La potestà sanzionatoria

Nell'ambito dell'autonomia normativa esercitata dai consigli comunali e provinciali rientra, oltre alla definizione delle norme concernenti l'espletamento delle attività individuate dai regolamenti, anche la definizione delle sanzioni pecuniarie amministrative da applicarsi per la loro inosservanza, nelle misure minime e massime ritenute eque rispetto alla violazione compiuta, nonché il loro l'aggiornamento annuale o biennale in base al tasso d'inflazione annuo ISTAT. Quanto ora disposto dagli artt. 3, 7 e 7-bis del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, viene infatti a sancire la piena autonoma potestà regolamentare degli enti locali nelle materie di propria competenza, e quindi anche per ciò che concerne la definizione delle sanzioni applicabili alle norme precettive recate dagli stessi regolamenti.

Ciò non contrasta con l'art. 1 della legge 24 novembre 1981, n. 689, per il quale *«nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione. Le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati»*. Tale disposizione, infatti, si ricollega ai principi relativi alla efficacia della legge nel tempo, affermati dall'art. 11 delle pre-leggi e, in particolare, stabiliti dall'art. 25, secondo comma, Cost., e dall'art. 2 del Codice penale, secondo i quali nessuno può essere punito se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima del fatto commesso, principio che è certamente applicabile anche per le sanzioni stabilite dai regolamenti.

La potestà sanzionatoria dei comuni per la violazione delle norme contenute nei regolamenti comunali era d'altronde prevista dall'art. 106 del r.d. n. 383/1934. Tuttavia a seguito dell'abrogazione di quest'ultimo compiuta dall'art. 274 del Tuel, tale potestà era venuta meno ed è stata quindi nuovamente istituita con l'inserimento del predetto art. 7-bis dello stesso D.Lgs. n. 267/2000. La giurisprudenza (Cass. civ., sez. II, 26 marzo 2009 n. 7371) ha precisato che ne consegue l'esenzione da sanzione delle violazioni commesse nel periodo successivo all'abroga-

zione del r.d. n. 383/1934 e precedente l'entrata in vigore del citato art. 7-bis.

Occorre, inoltre, considerare che, ad avviso della giurisprudenza (Cass. civ., sez. I, n. 12779/1995 e sez. III, n. 1865/2000), il principio della riserva di legge contenuto nell'art. 1 della legge n. 689/1981 non ha valenza per gli enti locali e per i regolamenti comunali e provinciali, i quali trovano il loro fondamento negli artt. 5 e 128 della Costituzione (come prima ricordato).

La stessa giurisprudenza sostiene che il principio della riserva di legge di carattere relativo, previsto dall'art. 23 della Costituzione ("nessuna prestazione personale o patrimoniale può essere imposta se non in base alla legge"), va coordinato con il riconoscimento delle autonomie locali voluto dai citati artt. 5 e 128 Cost. Si può pertanto ritenere che il potere sanzionatorio rientra nella generale autonomia normativa dell'ente, all'epoca non prevista dall'art. 106 del T.U. 383/1934, tenuto conto comunque, che le ipotesi da disciplinare sono, in molti casi, già regolate dalla legislazione specifica di settore.

Le disposizioni regolamentari adottate devono, inoltre, individuare il soggetto al quale compete irrogare la sanzione ed i criteri per la determinazione del relativo importo, mentre per il procedimento occorre riferirsi alle disposizioni recate dalla legge n. 689/1981.

2. Le violazioni ai regolamenti ed alle ordinanze

Per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro, salvo diversa disposizione di legge, ai sensi dell'art. 7-bis del D.Lgs. n. 267/2000. Detta sanzione amministrativa si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

Per le violazioni ai regolamenti ed alle ordinanze comunali e provinciali, la giunta comunale o provinciale, all'interno del limite edittale minimo e massimo della sanzione prevista, può stabilire un diverso importo del pagamento in misura ridotta, in deroga alle disposizioni del primo comma dell'art. 16 della legge n. 689/1981 (che, si ricorda, prevede il pagamento ridotto in misura pari alla terza parte del massimo della sanzione prevista per la violazione commessa, o, se più favorevole e qualora sia stabilito il minimo della sanzione edittale, pari al doppio del relativo importo, oltre alle spese del procedimento), così come innovato dall'art. 6-bis del D.L. n. 92/2008, convertito dalla legge n. 125/2008.

L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'art. 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689.

3. La legge 24 novembre 1981, n. 689 - I principi generali

La normativa in materia di violazioni alle disposizioni legislative e regolamentari, nonché di irrogazione delle sanzioni amministrative alla quale la polizia municipale deve primariamente riferirsi, è la legge 24 novembre 1981, n. 689, della quale sono riportati di seguito gli articoli inerenti i principi generali, annotati con la giurisprudenza più significativa e recente.

Art. 1. Principio di legalità - Nessuno può essere assoggettato a sanzioni amministrative se non in forza di una legge che sia entrata in vigore prima della commissione della violazione.

Le leggi che prevedono sanzioni amministrative si applicano soltanto nei casi e per i tempi in esse considerati.

L'art. 1 della legge n. 689 del 1981 sancisce il principio di legalità anche per l'illecito amministrativo, sicché in assenza di una norma specifica che consenta l'applicazione di detta sanzione retroattivamente (ex artt. 40 e 41, legge n. 689/1981), la stessa non può essere applicata che per l'avvenire. Né può invocarsi il comma 3 dell'art. 2 C.P., il quale concerne solo il rapporto tra due fattispecie penali incriminatrici e non prevede la successione di un illecito amministrativo ad un reato (Cass. pen., sez. III, 3 maggio 1996, n. 5617).

In caso di trasformazione d'illeciti penali in illeciti amministrativi, i fatti commessi nel vigore della precedente disciplina non restano, anche in difetto d'apposite norme transitorie, sottratti a qualsiasi sanzione, ma - in considerazione della "ratio legis", che è quella di attenuare, non già di eliminare, la sanzione per un fatto che rimane illecito - trova comunque applicazione quella amministrativa. Infatti, per un verso, il principio dell'applicazione della norma sopravvenuta più favorevole al reo (art. 2, comma 3, c.p.) si riferisce anche al caso di trasformazione dell'illecito penale in illecito amministrativo; per altro verso, l'art. 40 l. 24 novembre 1981 n. 689 esprime un principio di carattere generale, non limitato alle violazioni contemplate nella legge stessa, ma applicabile a tutti i provvedimenti di depenalizzazione, anche successivi, in difetto di apposita disciplina transitoria. (Fattispecie in tema di depenalizzazione della contravvenzione di scarico in pubblica fognatura senza autorizzazione) (Cass. civ., sez. I, 7 marzo 2005, n. 4924).

Il principio della riserva di legge fissato nella materia delle sanzioni amministrative dall'art. 1 della legge 24 novembre 1981 n. 689, impedisce che l'illecito amministrativo e la relativa sanzione siano introdotti direttamente da fonti normative secondarie, ma non esclude, tuttavia, che i precetti della legge, sufficientemente individuati, siano eterointegrati da norme regolamentari, in virtù della particolare tecnicità della

dimensione in cui le fonti secondarie sono destinate ad operare (Cass. civ., sez. II, 26 aprile 2006, n. 9584). *In tema di sanzioni amministrative, per il principio generale della irretroattività della legge, che non trova deroga nella materia regolata dalla legge 24 novembre 1981 n. 689, è inapplicabile la disciplina posteriore più favorevole essendo determinante il momento della commissione dell'illecito* (Cass. civ., sez. II, 15 ottobre 2007, n. 21584).

Art. 2. Capacità di intendere e di volere - Non può essere assoggettato a sanzione amministrativa, chi al momento in cui ha commesso il fatto, non aveva compiuto i diciotto anni o non aveva, in base ai criteri indicati nel codice penale, la capacità di intendere e di volere, salvo che lo stato di incapacità non derivi da sua colpa o sia stato da lui preordinato.

Fuori dei casi previsti dall'ultima parte del precedente comma, della violazione risponde chi era tenuto alla sorveglianza dell'incapace, salvo che provi di non aver potuto impedire il fatto.

Non può ravvisarsi colpa dell'agente - e dunque illecito amministrativo - se il suo autore versi in condizioni di buona fede, siccome determinata da un elemento positivo, idoneo ad indurlo in errore ed estraneo alla sua condotta, non avviabile con ordinaria diligenza e prudenza; l'ignoranza incolpevole della condotta illecita può essere determinata anche dal comportamento tenuto dall'organo istituzionalmente preposto al controllo di quell'attività, sempre che si accerti che l'affidamento che esso ingenera nel privato rivesta portata tale da escludere ogni incertezza sulla legittimità e liceità della condotta dello stesso (Cass. civ., sez. I, 8 maggio 2006, n. 10477).

In caso di violazione amministrativa commessa da minore degli anni diciotto, della stessa risponde, a norma dell'art. 2 della legge n. 689 del 1981, applicabile anche agli illeciti amministrativi previsti dal codice della strada ex art. 194, colui che era tenuto alla sorveglianza dell'incapace, salvo che provi di non aver potuto impedire il fatto. Ne consegue che, in caso di violazione commessa da minore, fermo l'obbligo di redazione immediata del relativo verbale di accertamento, la contestazione della violazione deve avvenire nei confronti dei soggetti tenuti alla sorveglianza del minore con la redazione di apposito verbale di contestazione nei loro confronti, nel quale deve essere enunciato il rapporto intercorrente con il minore che ne imponeva la sorveglianza al momento del fatto e la specifica attribuzione ad essi della responsabilità per l'illecito amministrativo (Cass. civ. sez. II, 24 giugno 2008 n. 17189).

Art. 3. Elemento soggettivo - Nelle violazioni cui è applicabile una sanzione amministrativa ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa. Nel caso in cui la violazione è commessa per errore sul fatto, l'agente non è responsabile quando l'errore non è determinato da sua colpa.

In tema di illecito amministrativo l'ignoranza incolpevole della illiceità della propria condotta può essere indotta anche da assicurazioni erronee ricevute da persone che rivestano una posizione istituzionale nell'ambito della PA in relazione ai fatti da realizzare. Il relativo accertamento peraltro comporta la necessità di un'attenta valutazione delle ragioni per le quali tali assicurazioni abbiano - tenuto conto delle conoscenze effettive o potenziali dell'interessato - rivestito in concreto un'efficacia tale da eliminare ogni incertezza in ordine alla liceità del comportamento posto in essere (Cass. civ., sez. I, 26 ottobre 2004, n. 20776).

In tema di illeciti amministrativi sanzionabili, il principio generale di cui all'art. 3 della legge n. 689 del 1981, secondo il quale ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa, va coordinato con il principio, anch'esso fondamentale, di tipicità, con la conseguenza che se la fattispecie prevista dalla norma sanzionatrice configura un'azione od omissione che implichi necessariamente l'intenzionalità lesiva, nella quale si sostanzia il dolo, risulta inapplicabile la regola dettata dalla predetta disposizione. Pertanto, poiché la norma della L.R. Marche n. 10 del 1997, che punisce l'abbandono degli animali da affezione, allo scopo di tutelare gli stessi e contenere il fenomeno del randagismo, delinea una condotta caratterizzata da un'intenzionale derelictio (diversamente da quanto previsto dall'art. 672 c.p. e successive modifiche relativo allo smarrimento di animali, che sanziona anche il malgoverno degli animali pericolosi, non custoditi con "le debite cautele"), va cassata la sentenza del giudice di merito che, in caso di smarrimento di un animale domestico, abbia ritenuto l'autore del fatto responsabile indifferentemente a titolo di dolo o di colpa (Cass. civ., sez. II, 19 gennaio 2006, n. 981).

Il principio posto dall'art. 3 della legge n. 689 del 1981 (secondo il quale, per le violazioni amministrativamente sanzionate, è richiesta la coscienza e volontà della condotta attiva od omissiva, sia essa dolosa o colposa) postula una presunzione di colpa in ordine al fatto vietato a carico di colui che lo abbia commesso, non essendo necessaria la concreta dimostrazione del dolo o della colpa in capo all'agente, sul quale grava, pertanto, l'onere della dimostrazione di aver agito senza colpa. L'esimente della buona fede, intesa come errore sulla liceità del fatto, assume, poi, rilievo solo in presenza di elementi positivi idonei ad ingenerare, nell'autore della violazione, il convincimento della liceità del suo operato, purché tale errore sia incolpevole ed inevitabile, siccome determinato da un elemento positivo, idoneo ad indurlo in errore ed estraneo alla sua condotta, non avviabile con ordinaria diligenza o prudenza (nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto sussistente la scriminante della buona fede in capo ai proprietari di un terreno, che vi avevano costruito benché sul terreno stesso insistesse un vincolo paesaggistico ambientale, in quanto era stata rilasciata loro concessione edilizia che di tale vincolo non faceva alcuna menzione) (Cass. civ., sez. I, 12 maggio 2006, n. 11012).

In tema di sanzioni amministrative, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 689 del 1981, per le violazioni colpite

da sanzione amministrativa è richiesta la coscienza e volontà della condotta attiva o omissiva, sia essa dolosa o colposa, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa, atteso che la norma pone una presunzione di colpa, in ordine al fatto vietato, a carico di colui che lo abbia commesso, con la conseguenza che grava su quest'ultimo l'onere di provare di aver agito senza colpa (Cass. civ., sez. I, 7 luglio 2006, n. 15580).

In tema di illecito amministrativo, ai sensi dell'art. 3 della legge n. 689 del 1981, ciascuno è responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa, mentre l'errore sul fatto esclude la responsabilità dell'agente solo quando non è determinato da sua colpa; ne consegue che la norma limita la rilevanza della causa di esclusione alle sole ipotesi in cui l'errore sul fatto sia dovuto a caso fortuito o forza maggiore, mentre l'*error iuris*, che a seguito della sentenza n. 364 del 1988 della Corte cost. costituisce anch'esso causa di esclusione della responsabilità in tema di infrazione a norme amministrative, in analogia a quanto previsto dall'art. 5 c.p., rileva solo a fronte della inevitabilità dell'ignoranza del precetto violato, il cui apprezzamento va effettuato alla luce della conoscenza e dell'obbligo di conoscenza delle leggi che grava sull'agente in relazione anche alla qualità professionale posseduta e al suo dovere di informazione sulle norme, e sull'interpretazione che di esse è data, che specificamente disciplinano l'attività che egli svolge (Cass. civ., sez. II, 22 novembre 2006, n. 24803).

In tema di sanzioni amministrative, l'errore sulla liceità della condotta, correntemente indicato come «buona fede», può rilevare in termini di esclusione della responsabilità, ai sensi dell'art. 3, legge 24 novembre 1981 n. 689, solo quando esso risulti inevitabile, occorrendo a tal fine un elemento positivo, estraneo all'autore dell'infrazione, idoneo ad ingenerare in lui la convinzione della liceità, senza che il medesimo autore sia stato negligente o imprudente, ovvero alla condizione che quest'ultimo abbia fatto tutto quanto possibile per osservare la legge e che nessun rimprovero possa essergli mosso, così che l'errore sia stato incolpevole, non suscettibile cioè di essere impedito dall'interessato con l'ordinaria diligenza (Cass. civ., sez. II, 9 gennaio 2008, n. 228).

L'art. 3, l. 24 novembre 1981 n. 689 prevede che nelle violazioni in cui si applicabile una sanzione amministrativa ciascuno sia responsabile della propria azione od omissione, cosciente e volontaria, sia essa dolosa o colposa. Ai fini della configurazione del dolo è richiesta un'azione o una omissione cosciente e volontaria. In tema di sanzioni amministrative, ai sensi dell'art. 3, l. n. 689 del 1981, per le violazioni colpite da sanzione amministrativa è necessaria e al tempo stesso sufficiente la coscienza e volontà della condotta attiva od omissiva, senza che occorra la concreta dimostrazione del dolo o della colpa, giacché la norma pone una presunzione di colpa in ordine al fatto vietato a carico di colui che lo abbia commesso, riservando poi a questi l'onere di provare di aver agito senza colpa. Ne deriva che l'esimente della buona fede, applicabile anche all'illecito disciplinato dalla l. n. 689 del 1981, rileva

come causa di esclusione della responsabilità amministrativa - al pari di quanto avviene per la responsabilità penale, in materia di contravvenzioni - solo quando sussistano elementi positivi idonei ad ingenerare nell'autore della violazione il convincimento della liceità della sua condotta e risulti che il trasgressore abbia fatto tutto quanto possibile per conformarsi al precetto di legge, onde nessun rimprovero possa essergli mosso (Tar Lazio, sez. III, 2 febbraio 2009 n. 938).

In tema di infrazioni amministrative, l'errore sul fatto che esime da responsabilità è quello sul fatto che cade su un elemento materiale della violazione amministrativa e deve consistere in una difettosa percezione che alteri il presupposto del processo volitivo determinandolo a condotta viziata alla base. Detto errore sul fatto, quando è incolpevole, opera come fattore che incide sull'elemento soggettivo della violazione amministrativa (Giudice pace Milano, sez. II, 9 marzo 2009).

Art. 4. Cause di esclusione della responsabilità - Non risponde delle violazioni amministrative chi ha commesso il fatto nell'adempimento di un dovere o nell'esercizio di una facoltà legittima ovvero in stato di necessità o di legittima difesa. Se la violazione è commessa per ordine dell'autorità, della stessa risponde il pubblico ufficiale che ha dato l'ordine. I comuni, le province, le comunità montane e i loro consorzi, le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza (IPAB), gli enti non commerciali senza scopo di lucro che svolgono attività socio-assistenziale e le istituzioni sanitarie operanti nel Servizio sanitario nazionale ed i loro amministratori non rispondono delle sanzioni amministrative e civili che riguardano l'assunzione di lavoratori, le assicurazioni obbligatorie e gli ulteriori adempimenti, relativi a prestazioni lavorative stipulate nella forma del contratto d'opera e successivamente riconosciute come rapporti di lavoro subordinato, purché esaurite alla data del 31 dicembre 1997.

In tema di infrazioni amministrative, l'esclusione della responsabilità, per il caso in cui l'autore del fatto esegua un ordine, ai sensi dell'art. 4 della legge 24 novembre 1981, n. 689, postula che si tratti di ordine legittimo, e, quindi, non è invocabile in presenza di un ordine illegittimo, e la cui illegittimità sia sindacabile del destinatario, come quando sia impartito nell'ambito di un rapporto privatistico (nella specie, rapporto di lavoro) (Cass. civ., sez. I, 10 settembre 1991, n. 9494, e 12 maggio 1999, n. 4710).

In tema di sanzioni amministrative, l'esimente dello stato di necessità secondo la previsione dell'art. 4, legge n. 689 del 1981 postula, in applicazione degli art. 54 e 59 c.p., che fissano i principi generali della materia, una effettiva situazione di pericolo imminente di danno grave alla persona, non altrimenti evitabile, che non può essere ravvisata nell'esigenza di evitare un danno meramente economico (Cassazione civ., sez. II, 9 gennaio 2008, n. 228).

In tema di esclusione della responsabilità per violazioni amministrative, affinché ricorra, ai sensi dell'art. 4

l. n. 689 del 1981, l'esimente dello stato di necessità, occorre - in conformità a quanto disposto dagli art. 54 e 59 c.p. - che sussista un'effettiva situazione di pericolo imminente di un grave danno alla persona, non altrimenti evitabile, ovvero l'erronea convinzione, provocata da circostanze oggettive, di trovarsi in tale situazione; ne consegue che detta esimente non è invocabile quando la situazione di pericolo riguardi un animale (Cass. civ., sez. II, 19 giugno 2009, n. 14515).

Art. 5. Concorso di persone - Quando più persone concorrono in una violazione amministrativa, ciascuna di esse soggiace alla sanzione per questa disposta, salvo che sia diversamente stabilito dalla legge.

Per la configurabilità del concorso di persone nella violazione amministrativa, la mera presenza fisica allo svolgimento del fatto non può assumere autonoma rilevanza, in quanto essa realizza una forma di cooperazione nell'azione illecita solo se attuata in modo da determinare un'agevolazione, anche indiretta, della condotta dell'autore o, comunque, un rafforzamento del proposito, uno stimolo o un maggiore senso di sicurezza nella azione di questi (Cass. civ., sez. I, 5 aprile 1994, n. 3245). In tema di sanzioni amministrative, la omessa menzione, nella contestazione dell'illecito commesso da un soggetto in concorso con altri, e nella successiva ordinanza - ingiunzione di pagamento, dell'art. 5 della legge n. 689 del 1981, che tale concorso prevede, non rende illegittimo il provvedimento per violazione del principio della correlazione tra il fatto contestato e quello per il quale viene irrogata la sanzione, essendo, in tale ipotesi, necessario e sufficiente, ai fini del rispetto di tale principio, che dalla contestazione risulti la circostanza dell'avvenuta commissione dell'illecito da parte dell'ingiunto in concorso con altri (Cass. civ., sez. III, 18 febbraio 2000, n. 1876).

Qualora la responsabilità per un illecito amministrativo sia addebitabile ai comproprietari di un immobile, ciascuno di essi risponde della sanzione, e ciò anche ove la responsabilità sia riferibile anche ad un terzo, restando preclusa anche in tal caso la possibilità di applicare ai comproprietari un'unica sanzione riferita allo loro collettività (Cass. civ., sez. II, 21 luglio 2006, n. 16798). In tema di sanzioni amministrative, l'art. 5 della legge 24 novembre 1981 n. 689, che contempla il concorso di persone, recepisce i principi fissati in materia dal c.p., rendendo così applicabile la pena pecuniaria non soltanto all'autore o ai coautori dell'infrazione, ma anche a coloro che abbiano comunque dato un contributo causale, pure se esclusivamente sul piano psichico (nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito che aveva ritenuto legittimamente assoggettato a sanzione amministrativa pecuniaria, a titolo di concorso morale nella violazione della legge reg. regione Campania n. 11 del 1996, per aver contribuito a realizzare, sulle pendici di un monte, una strada in assenza delle prescritte autorizzazioni, il proprietario di un terreno limitrofo a quello sul quale scorreva la strada, il quale aveva sottoscritto una scrittura privata atta a facilitare la realizzazione della strada stessa) (Cass. civ., sez. I, 22 settembre 2006, n. 20696).

Art. 6. Solidarietà - Il proprietario della cosa che servì o fu destinata a commettere la violazione o, in sua vece, l'usufruttuario o, se trattasi di bene immobile, il titolare di un diritto personale di godimento, è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta se non prova che la cosa è stata utilizzata contro la sua volontà.

Se la violazione è commessa da persona capace di intendere e di volere ma soggetta all'altrui autorità, direzione o vigilanza, la persona rivestita dell'autorità o incaricata della direzione o della vigilanza è obbligata in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta, salvo che provi di non aver potuto, impedire il fatto.

Se la violazione è commessa dal rappresentante o dal dipendente di una persona giuridica o di un ente privo di personalità giuridica o, comunque, di un imprenditore nell'esercizio delle proprie funzioni o incombenze, la persona giuridica o l'ente o l'imprenditore è obbligato in solido con l'autore della violazione al pagamento della somma da questo dovuta.

Nei casi previsti dai commi precedenti chi ha pagato ha diritto di regresso per l'intero nei confronti dell'autore della violazione.

Il concorso di più persone nella commissione di una violazione amministrativa regolato dall'art. 5, legge 24 novembre 1981, n. 689 differisce dalla fattispecie prevista dall'art. 6 della legge citata che disciplina la solidarietà con l'autore dell'illecito di persone non concorrenti nella violazione, sia perché ciascun concorrente soggiace all'intera sanzione, sia perché il pagamento da parte di uno non estingue l'obbligazione degli altri. Ne discende che nell'ipotesi di concorso di più persone nella violazione non è applicabile la disposizione dell'art. 1310 C.C. in tema di interruzione della prescrizione richiamato dall'art. 28 legge citata (Cass. civ., sez. III, 24 febbraio 2000, n. 2088).

Nel sistema sanzionatorio delineato dalla legge 24 novembre 1981 n. 689, l'art. 6 sancisce il principio della responsabilità solidale della persona giuridica nell'ipotesi in cui l'illecito amministrativo sia stato commesso dal suo rappresentante o da un suo dipendente; tale responsabilità è di carattere sussidiario e deve ritenersi sussistente ogni qual volta sia stato commesso un illecito amministrativo da persona ricollegabile all'ente per aver agito nell'esercizio delle sue funzioni o incombenze, a prescindere dall'identificazione dell'autore materiale dell'illecito, trattandosi di requisito che, di per sé solo, non costituisce condizione di legittimità dell'ordinanza-ingiunzione, a meno che detta mancanza di identificazione non possa tradursi in un difetto di prova sulla responsabilità, o perché possa dubitarsi della sussistenza stessa dell'illecito, o perché sia posto in discussione il nesso soggettivo tra la commissione del fatto (certo nella sua verifica) e le funzioni o incombenze esercitate dal trasgressore (nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di

merito di rigetto avverso un'opposizione a ordinanza-ingiunzione emessa nei confronti di un Comune per aver mantenuto uno scarico fognario non autorizzato, rilevando che l'attività omissiva sanzionata era comunque riconducibile al Comune, in quanto spettava al soggetto all'interno di esso preposto al settore - il Sindaco, come originariamente indicato, o il dirigente del settore, delegato dal sindaco per la specifica materia - impedire che fossero attivati e mantenuti scarichi fognari senza che fosse richiesta l'autorizzazione all'amministrazione provinciale competente) (Cass. civ., sez. II, 20 novembre 2006, n. 24573).

Nel sistema della legge 24 novembre 1981 n. 689, ispirato al principio generale della natura personale della responsabilità, l'istituto della solidarietà, previsto dall'art. 6, è rigorosamente circoscritto alle fattispecie contemplate da detta norma, tra le quali non rientra quella della responsabilità dei soci di una società di capitale, la quale risponde in solido con l'amministratore (nella specie, la S.C. ha annullato l'ordinanza ingiunzione con cui veniva ordinato ad un socio di una società per azioni il pagamento di una somma di danaro a titolo di sanzione amministrativa per la violazione dell'art. 12 del D.Lgs. n. 22 del 1997 relativa alla omessa tenuta dei registri di carico e scarico dei rifiuti) (Cass. civ., sez. II, 7 maggio 2008, n. 11206).

L'art. 6 della legge n. 689 del 1981 va interpretato nel senso che il proprietario è responsabile solidale tanto nel caso di bene mobile che di bene immobile ma viene sostituito, ove esistano, nel primo caso dall'usufruttuario del bene mobile utilizzato per la violazione e, nel secondo caso, dal titolare del diritto personale di godimento sullo stesso (quale, ad esempio, il comodatario o il locatario) (Cass. civ., sez. II, 20 febbraio 2009 n. 4225).

In materia di sanzioni amministrative pecuniarie, il vincolo intercorrente tra l'autore materiale della violazione e la persona giuridica di cui è prevista la responsabilità solidale consente all'autorità amministrativa competente di agire contro ambedue gli obbligati oppure contro uno o l'altro di essi, ferma restando la necessità che il soggetto in concreto chiamato a rispondere si sia visto contestare o notificare la violazione, così da essere in grado di far pervenire alla P.A. ogni possibile deduzione difensiva (Cass. civ., sez. II, 26 febbraio 2009 n. 4688).

Art. 7. Non trasmissibilità dell'obbligazione – La obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione non si trasmette agli eredi.

Ai sensi dell'art. 7, capo I, della legge n. 689/1981, l'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione amministrativa non si trasmette agli eredi, così che la morte di colui il quale nel provvedimento sanzionatorio venga individuato come autore dell'illecito amministrativo determina l'estinzione dell'obbligazione di pagare la connessa sanzione pecuniaria, non altro residuando in ragione del carattere strettamente personale della responsabilità in materia di illecito amministrativo, per il quale sia prevista la sanzione del pagamento di una somma di danaro. Ed un tale evento fa cessare la materia del contendere, la cui dichiarazione ben può essere pronunciata dalla Corte di cassazione, pur in mancanza di esplicita previsione

processuale (Cass. civ., sez. I, 22 settembre 1999, n. 10244).

In tema di sanzioni amministrative, la morte dell'autore della violazione determina non solo l'intrasmissibilità ai suoi eredi dell'obbligazione di pagare la somma dovuta per la sanzione, ma altresì l'estinzione dell'obbligazione a carico dell'obbligato solidale (Cass. civ., sez. III, 6 marzo 2000, n. 2501).

In tema di sanzioni amministrative, ai sensi dell'art. 7 della legge 24 novembre 1981 n. 689, l'obbligazione di pagare la somma dovuta per la violazione non si trasmette agli eredi e la morte dell'obbligato è, quindi, causa di cessazione della materia del contendere. Ne consegue che è inammissibile, per carenza di legittimazione ad agire, il ricorso per cassazione proposto dagli eredi dell'obbligato avverso la decisione di condanna del loro comune dante causa al pagamento di una sanzione amministrativa pecuniaria (Cass. civ., sez. I, 23 marzo 2004, n. 5743).

La morte dell'autore di una violazione amministrativa comporta l'estinzione dell'obbligazione di pagare la relativa sanzione pecuniaria che, ai sensi dell'art. 7, legge 24 novembre 1981 n. 689, non si trasmette agli eredi. Ad essa consegue la cessazione della materia del contendere sia in ordine alla sussistenza della responsabilità che all'entità della sanzione e la sua dichiarazione (che comporta l'inefficacia sopravvenuta dell'ordinanza - ingiunzione) può essere pronunciata dalla Corte di cassazione pur in mancanza di esplicita previsione processuale (Cass. civ., sez. II, 13 marzo 2007, n. 5880).

Art. 8. Più violazioni di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative - Salvo che sia diversamente stabilito dalla legge, chi con una azione od omissione viola diverse disposizioni che prevedono, sanzioni amministrative o commette più violazioni della stessa disposizione, soggiace alla sanzione prevista per la violazione più grave, aumentata sino al triplo.

Alla stessa sanzione prevista dal precedente comma soggiace anche chi con più azioni od omissioni, esecutive di un medesimo disegno posto in essere in violazione di norme che stabiliscono sanzioni amministrative, commette, anche in tempi diversi, più violazioni della stessa o di diverse norme di legge in materia di previdenza ed assistenza obbligatorie.

La disposizione di cui al precedente comma si applica anche alle violazioni commesse anteriormente all'entrata in vigore della legge di conversione del D.L. 2 dicembre 1985, n. 688, per le quali non sia già intervenuta sentenza passata in giudicato.

In tema di infrazioni amministrative, l'unificazione della sanzione prevista dal comma 1 dell'art. 8 quando siano commesse più violazioni della stessa o di diverse disposizioni, riguarda la sola ipotesi in cui la pluralità di violazioni discende da un'unica condotta (concorso formale di violazioni), mentre non opera nel caso di condotte distinte (concorso materiale di violazioni): infatti, l'istituto della continuazione non trova

applicazione per gli illeciti amministrativi disciplinati dalla legge n. 689/1981 (Cass. civ., sez. I, 1° agosto 1997, n. 7160). In tema di sanzioni amministrative, in presenza di più violazioni di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative, spetta al giudice di merito valutare se ricorrano in concreto gli estremi del "concorso formale" di illeciti amministrativi ovvero della "continuazione" tra gli stessi, ai sensi, rispettivamente, dei commi 1 e 2 dell'art. 8, legge n. 689/1981; ove tale accertamento abbia esito positivo il giudice non può rimettere all'autorità amministrativa - che abbia irrogato sanzioni distinte per ogni singola violazione, così negando la sussistenza del concorso o della continuazione - la nuova determinazione della misura della sanzione, ma deve esso stesso, avvalendosi dei poteri conferitigli dall'art. 23, comma 11, della medesima legge, provvedere a modificare le ordinanze - ingiunzione con riferimento all'entità della sanzione dovuta, sostituendo le sanzioni ivi irrogate con quella prevista per la violazione più grave, aumentata sino al triplo, così come dispone il comma 1 dello stesso art. 8 (Cass. civ., sez. I, 2 dicembre 2003, n. 18389).

Ai sensi dell'art. 8 della legge n. 689 del 1981, l'istituto della continuazione in materia di violazioni amministrative si applica, in via generale, alla sola ipotesi in cui la pluralità di violazioni sia commessa con una sola azione od omissione, mentre nel caso esse siano commesse con più azioni od omissioni, detto istituto trova applicazione soltanto se si tratta di violazioni in materia di previdenza e di assistenza obbligatoria (Cass. civ., sez. I, 16 dicembre 2005, n. 27799).

In tema di sanzioni amministrative, la norma di cui all'art. 8, legge n. 689 del 1981, nel prevedere l'applicabilità dell'istituto del cosiddetto "cumulo giuridico" tra sanzioni nella sola ipotesi di concorso formale (omogeneo od eterogeneo) tra le violazioni contestate - per le sole ipotesi, cioè, di violazioni plurime, ma commesse con un'unica azione od omissione - non è legittimamente invocabile con riferimento alla (diversa) ipotesi di concorso materiale - di concorso, cioè, tra violazioni commesse con più azioni od omissioni - senza che possa, ancora, ritenersi applicabile a tale ultima ipotesi, in via analogica, la normativa dettata dall'art. 81 c.p. in tema di continuazione tra reati, sia perché il citato art. 8 prevede espressamente tale possibilità soltanto per le violazioni in materia di previdenza ed assistenza (con conseguente evidenza dell'intento del legislatore di non estendere la disciplina del cumulo giuridico agli altri illeciti amministrativi), sia perché la differenza morfologica tra reato penale ed illecito amministrativo non consente che, attraverso un procedimento di integrazione analogica, le norme di favore previste in materia penale vengano tout court estese alla materia degli illeciti amministrativi (Cass. civ., sez. lav., 21 maggio 2008, n. 12974).

Art. 8-bis. Reiterazione delle violazioni - Salvo quanto previsto da speciali disposizioni di legge, si ha reiterazione quando, nei cinque anni successivi alla commissione di una violazione amministrativa, accertata con provvedimento esecutivo, lo stesso soggetto commette un'altra violazione della stessa indole. Si ha reiterazione

anche quando più violazioni della stessa indole commesse nel quinquennio sono accertate con unico provvedimento esecutivo. Si considerano della stessa indole le violazioni della medesima disposizione e quelle di disposizioni diverse che, per la natura dei fatti che le costituiscono o per le modalità della condotta, presentano una sostanziale omogeneità o caratteri fondamentali comuni.

La reiterazione è specifica se è violata la medesima disposizione.

Le violazioni amministrative successive alla prima non sono valutate, ai fini della reiterazione, quando sono commesse in tempi ravvicinati e riconducibili ad una programmazione unitaria.

La reiterazione determina gli effetti che la legge espressamente stabilisce. Essa non opera nel caso di pagamento in misura ridotta.

Gli effetti conseguenti alla reiterazione possono essere sospesi fino a quando il provvedimento che accerta la violazione precedentemente commessa sia divenuto definitivo. La sospensione è disposta dall'autorità amministrativa competente, o in caso di opposizione dal giudice, quando possa derivare grave danno.

Gli effetti della reiterazione cessano di diritto, in ogni caso, se il provvedimento che accerta la precedente violazione è annullato.

Ai fini della configurabilità della recidiva amministrativa - che ha trovato recente disciplina nell'art. 8-bis l. 24 novembre 1981 n. 689 - è richiesta l'esistenza di un lasso temporale apprezzabile tra la commissione della prima violazione e la commissione delle altre integranti la recidiva, poiché la natura dell'istituto, circostanza aggravante soggettiva di un illecito penale o amministrativo, è quella di determinare un trattamento sanzionatorio più pesante di condotte che denotano una maggiore capacità di ricaduta nell'illecito e tale capacità può essere apprezzata solo se le violazioni vengono commesse in un lasso temporale che non sia non troppo ravvicinato né troppo distante (Tar Lazio Roma, sez. II, 21 aprile 2005, n. 2972).

L'art. 8-bis inserito dall'art. 94, D.Lgs. 30 dicembre 1999 n. 507, nell'introdurre una nuova generale definizione di recidiva ai fini dell'applicazione delle sanzioni amministrative fa salvo "quanto previsto da speciali disposizioni di legge": in quest'ultima categoria deve essere ricompresa anche la norma di cui all'art. 29, c. 3, D.Lgs. n. 114 del 1998, in tema di recidiva nelle violazioni alla normativa in materia di commercio, che pertanto va considerata tuttora vigente (Tar Lombardia Milano, sez. IV, 3 febbraio 2006, n. 184).

In tema di sanzioni amministrative, l'istituto della reiterazione nell'illecito, previsto dall'art. 8-bis, legge 24 novembre 1981 n. 689, rappresenta il corrispondente in materia amministrativa di alcune forme della recidiva penale (specifica ed infraquinquennale, art. 99, comma 2, numeri 1 e 2, c. p.), fungendo da circostanza aggravante nei casi espressamente previsti dalla leg-

ge. Pertanto, esso non opera quale elemento unificante ai fini della sanzione del precedente art. 8 a guisa di continuazione (art. 81, comma 2, c. p.), e non ha modificato il principio generale, desumibile dal citato art. 8, secondo cui la sanzione più grave aumentata sino al triplo non può essere irrogata, salvo le ipotesi eccezionali del comma 2 (violazioni delle norme previdenziali ed assistenziali), che nei soli casi di concorso formale (corrispondente al comma 1 dell'art. 81 c. p.). La previsione di cui al comma 4 del medesimo art. 8-bis, relativa alle "violazioni amministrative...commesse in tempi ravvicinati e riconducibili ad una programmazione unitaria", è dettata al solo fine di escludere l'effetto aggravante che deriverebbe dalla reiterazione e non in funzione di unificazione della sanzione (Cass. civ., sez. II, 8 agosto 2007, n. 17347).

In materia di sanzioni amministrative, non è applicabile l'art. 81, cpv, c.p. relativo alla continuazione ma esclusivamente il concorso formale, in quanto espressamente previsto nell'art. 8 legge n. 689 del 1981 che richiede l'unicità dell'azione od omissione produttiva della pluralità di violazioni (Cass. civ., sez. II, 21 maggio 2008, n. 12844).

Art. 9. Principio di specialità - Quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione che prevede una sanzione amministrativa, ovvero da una pluralità di disposizioni che prevedono sanzioni amministrative, si applica la disposizione speciale.

Tuttavia quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione regionale o delle province autonome di Trento e di Bolzano che preveda una sanzione amministrativa, si applica in ogni caso la disposizione penale, salvo che quest'ultima sia applicabile solo in mancanza di altre disposizioni penali.

Ai fatti puniti dagli articoli 5, 6 e 12 della legge 30 aprile 1962, n. 283, e successive modificazioni ed integrazioni, si applicano soltanto le disposizioni penali, anche quando i fatti stessi sono puniti con sanzioni amministrative previste da disposizioni speciali in materia di produzione, commercio e igiene degli alimenti e delle bevande.

Il superamento dei valori-limite di rumorosità prodotta nell'attività di esercizio di una discoteca non integra la fattispecie prevista dal comma 1 dell'art. 659 c. p., ma quella indicata nel comma 2 dello stesso articolo, che non è depenalizzata per effetto del principio di specialità di cui all'art. 9 della legge n. 689/1981, in quanto contiene un elemento, mutuato da quella prevista nel comma precedente, estraneo alla fattispecie contemplata dall'art. 10 c. 2, legge n. 447/1995 (legge quadro sull'inquinamento acustico), che tutela genericamente la salubrità ambientale, limitandosi a stabilire, e a sanzionarne in via amministrativa il superamento, i limiti di rumorosità delle sorgenti sonore oltre i quali deve ritenersi sussistente l'inquinamento acustico. Tale elemento è rappresentato da quella concreta idoneità della condotta rumorosa a recare disturbo al riposo e alle occupazioni di una pluralità indeterminata di persone, che determina la messa in

pericolo del bene della pubblica tranquillità tutelato da entrambi i commi dell'art. 659 c.p. (Cass. pen., sez. I, 16 aprile 2004, n. 25103).

Il divieto di cumulo tra sanzioni penali e amministrative irrogate per la stessa condotta materiale, previsto dall'art. 9 l. 689 del 1981, è derogabile dalla legge regionale, la quale può pertanto prevedere sanzioni amministrative che si aggiungano a quella penale (Cass. civ., sez. I, 22 novembre 2004, n. 21967).

In tema di sanzioni amministrative l'art. 9, comma 2, l. 24 novembre 1981 n. 689 – a tenore del quale quando uno stesso fatto è punito da una disposizione penale e da una disposizione regionale che preveda una sanzione amministrativa, si applica in ogni caso la disposizione penale – in tanto opera in quanto le norme sanzionanti un medesimo fatto si trovino fra loro in rapporto di specialità, il quale deve escludersi quando sia diversa l'obiettività giuridica degli interessi protetti dalle due norme (Cass. civ., sez. I, 8 marzo 2005, n. 5047).

In tema di sanzioni amministrative, l'art. 9, legge n. 689/1981, prevede come presupposto esplicito di applicazione del principio di specialità che le disposizioni punitive si riferiscano allo "stesso fatto", nel senso che la fattispecie prevista nella disciplina generale deve essere compresa in quella speciale (che contiene un elemento ulteriore rispetto alla prima, così che, ove non fosse prevista la disposizione speciale, la fattispecie rientrerebbe nella disposizione generale), non avendo rilievo decisivo a tal fine il criterio del bene o dell'interesse protetto dalle disposizioni punitive concorrenti (nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito di rigetto dell'opposizione sul presupposto che non sussistesse alcun rapporto di specialità tra l'art. 16 del regolamento comunale edilizio e l'art. 8 del regolamento di polizia urbana del comune di ..., che vietavano l'occupazione di suolo pubblico senza autorizzazione, e l'art. 10 del regolamento comunale sulla pubblicità e le affissioni del medesimo comune, che prevedeva l'obbligo dell'autorizzazione per esporre cartelli pubblicitari) (Cass. civ., sez. II, 22 gennaio 2008, n. 1299).

In tema di sanzioni amministrative, il concorso apparente di norme sussiste quando più leggi regolano la stessa materia, intesa come stessa situazione di fatto, ipotesi che si verifica quando il medesimo accadimento concreto, inteso come fatto storicamente determinato, possa integrare il contenuto descrittivo di diverse previsioni legislative astratte a carattere sanzionatorio. Il concorso apparente è escluso nel caso in cui i fatti ipotizzati dalla fattispecie astratta siano diversi nella loro materialità, nella loro oggettività giuridica, ovvero quando la norma che regola un fatto contenga una clausola di riserva o, infine, quando la norma che prevede una fattispecie di illecito faccia riferimento solo quoad poenam ad altra norma prevedente diversa fattispecie (Cass. civ., sez. II, 16 febbraio 2009, n. 3745).

Art. 10. Sanzione amministrativa pecuniaria e rapporto tra limite minimo e limite massimo - La sanzione amministrativa pecuniaria consiste nel pagamento di una somma non inferiore a lire dodicimila e non superiore a lire venti milioni. Le sanzioni proporzionali non hanno limite massimo.

Fuori dei casi espressamente stabiliti dalla legge, il limite massimo della sanzione amministrativa pecuniaria non può, per ciascuna violazione superare il decuplo del minimo.

Per procedere al pagamento in misura ridotta della pena pecuniaria per la commissione di illeciti amministrativi, ove non sia previsto un minimo cui riferirsi ai sensi dell'art. 16, legge 24 novembre 1981, n. 689, tale minimo, da versare in misura doppia, si identifica in quello fissato in via generale per le pene pecuniarie amministrative dall'art. 10, ovvero in L. 4.000 (... poi 12.000 ... ora euro 6) (Cass. civ., sez. I, 10 gennaio 1998, n. 145).

In relazione alle disposizioni sanzionatorie amministrative che non contengono la previsione del minimo della sanzione irrogabile deve ritenersi che il pagamento ridotto con effetto solutorio previsto dall'art. 16 l. n. 689/1981 sia possibile solo nella misura di un terzo del massimo, dovendosi perciò escludere (al fine di evitare di svuotare di efficacia dissuasiva la sanzione attraverso pagamenti ridotti in misura meramente simbolica) che sia consentito il più favorevole pagamento nella misura del doppio del minimo, individuato questo nella somma di lire quattromila (...ora euro 6) indicata in via generale quale minimo irrogabile per le sanzioni amministrative dall'art. 10 della stessa legge 689 (Cass. civ., sez. III, 2 agosto 2000, n. 10128).

Art. 11. Criteri per l'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie - Nella determinazione della sanzione amministrativa pecuniaria fissata dalla legge tra un limite minimo ed un limite massimo e nell'applicazione delle sanzioni accessorie facoltative, si ha riguardo alla gravità della violazione, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione delle conseguenze della violazione, nonché alla personalità dello stesso e alle sue condizioni economiche.

In tema di sanzioni amministrative, l'art. 11 della legge n. 689/1981, nel prevedere, ai fini della commisurazione della sanzione, il necessario riguardo anche all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o l'attenuazione delle conseguenze della violazione, va coordinato con le regole del procedimento amministrativo che si conclude con l'atto sanzionatorio, e, quindi, implica il dovere dell'autorità amministrativa di tener conto delle condotte riparatrici di cui abbia avuto notizia entro il termine accordato per la formulazione di deduzioni difensive, non anche di quelle successivamente comunicate (Cass. civ., sez. I, 20 novembre 2003, n. 17602).

In tema di sanzioni amministrative pecuniarie, ove la norma indichi un minimo e un massimo della sanzione, spetta al potere discrezionale del giudice determinarne l'entità entro tali limiti, allo scopo di commisurarla alla gravità del fatto concreto, globalmente desunta dai suoi elementi oggettivi e soggettivi. Peraltro, il giudice non è tenuto a specificare nella sentenza i criteri adottati nel procedere a detta determinazione, né la Corte di cassazione può censurare la statuizione adottata ove tali limiti siano stati rispettati e dal complesso della motivazione risulti che quella va-

lutazione è stata compiuta; ove poi l'infrazione non abbia caratterizzazioni specifiche che possano indurre a maggiore o minor rigore, deve ritenersi corretto il riferimento alla misura deducibile dall'art. 16 della legge n. 689/1989, che prevede il pagamento in misura ridotta pari alla terza parte del massimo edittale o, se più favorevole, al doppio del minimo (Cass. civ., sez. I, 24 marzo 2004, n. 5877).

Art. 12. Ambito di applicazione - Le disposizioni di questo Capo si osservano, in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito, per tutte le violazioni per le quali è prevista la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro, anche quando questa sanzione non è prevista in sostituzione di una sanzione penale. Non si applicano alle violazioni disciplinari.

L'art. 12 della legge n. 689 del 1981 delimita l'ambito di applicazione della legge suddetta, prescrivendo che le disposizioni del capo I si osservano, in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito, per tutte le violazioni per le quali sia comminata la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di danaro, anche quando questa sanzione non sia prevista in sostituzione di una sanzione penale. Più in particolare, le disposizioni di cui al capo I si applicano a tutte le violazioni aventi natura amministrativa, sia originaria, che sopravvenuta, essendo palese l'intento del legislatore di attribuire, a tali disposizioni, carattere generale, così da comprendervi qualsiasi ipotesi di illecito amministrativo, ad eccezione delle sole ipotesi di violazioni disciplinari e di violazioni comportanti sanzioni non pecuniarie. Da ciò consegue, fra l'altro, anche l'applicabilità della disposizione transitoria di cui all'art. 40, che, contemplando l'immediata operatività della disciplina per le infrazioni commesse anteriormente, ha compreso, nel proprio ambito di applicazione, le infrazioni già depenalizzate o considerate, all'origine, come violazioni amministrative (Cass. civ., sez. I, 25 luglio 1997, n. 6967). La durata del termine prescrizionale, concernente le sanzioni per il ritardato pagamento dei contributi concessori (oneri di urbanizzazione e costo di costruzione), va fissato in cinque anni in applicazione della normativa di cui all'art. 28, legge 24 novembre 1981 n. 689, estesa dal precedente art. 12 (...le disposizioni di questo capo si osservano, in quanto applicabili e salvo che non sia diversamente stabilito) per tutte le violazioni per le quali è prevista la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro, anche quando questa sanzione non sia prevista in sostituzione di una sanzione penale: le sanzioni in esame sono di tipo punitivo perché non correlate alla protezione di un interesse urbanistico - ambientale, ma dirette a colpire l'inesatta osservanza di un obbligo contributivo (Tar Campania Salerno, sez. II, 1 luglio 2003, n. 766).

In base all'art. 12 della legge n. 689/1981, le disposizioni del capo I della legge medesima devono essere osservate con riguardo a tutte le violazioni aventi natura amministrativa per le quali è comminata la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di danaro, essendo palese l'intento di attribuire a dette disposizioni carattere generale, così da comprendere qualsiasi ipotesi di illecito amministrativo, ad eccezio-

ne delle violazioni disciplinari e di quelle comportanti sanzioni non pecuniarie (Cons. Stato, sez. VI, 20 ottobre 2004, n. 6901).

In tema di sanzioni amministrative in materia edilizia (nella specie, per mancato pagamento nei termini del contributo di concessione), la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo riguarda tutte le controversie in cui viene in contestazione il momento autoritativo del rapporto tra PA e privato, nelle quali il giudice è chiamato ad accertare i presupposti che legittimano l'adozione del provvedimento impositivo; spetta invece al giudice ordinario conoscere delle questioni attinenti alla procedura coattiva di riscossione, laddove il privato contesti l'attività di realizzazione della pretesa creditoria in ragione o della illegittimità formale del titolo o del sopravvenuto venir meno del diritto di procedere esecutivamente (Cass. civ., sez. unite, 20 settembre 2006, n. 20317).

Cap. II

Il sistema sanzionatorio secondo il Codice della strada

1. Disposizioni generali

Per effetto di quanto affermato nell'art. 194 del Codice della strada, in tutte le ipotesi in cui le relative disposizioni prevedono che ad una determinata violazione consegua una sanzione amministrativa pecuniaria, si applicano le disposizioni generali contenute nelle sezioni I e II del Capo I della legge 24 novembre 1981, n. 689, salvo le modifiche e le deroghe previste dal Capo I del Titolo VI del D.Lgs. 285/1992.

Sempre in materia di illeciti amministrativi e relative sanzioni, il Codice definisce le sanzioni amministrative pecuniarie (art. 195), afferma il principio di solidarietà fra i responsabili (art. 196) e della non trasmissibilità dell'obbligazione pecuniaria agli eredi (art. 199); definisce in modo puntuale le modalità di contestazione e verbalizzazione delle violazioni (art. 200) e loro notificazione (art. 201); detta le procedure per il pagamento in misura ridotta (art. 202); per il ricorso al Prefetto avverso le violazioni (art. 203) e per l'opposizione innanzi all'autorità giudiziaria (art. 205).

Infine gli artt. 210-219 e 220-224 contengono, rispettivamente, le norme applicabili per le sanzioni amministrative accessorie e gli illeciti penalmente perseguibili.

2. Le nuove misure delle sanzioni amministrative per violazioni al Codice della Strada

Con D.M. 17 dicembre 2008 (in G.U. 30 dicembre 2008, n. 303), è stato provveduto all'aggiornamento biennale delle sanzioni amministrative

pecuniarie conseguenti a violazioni al Codice della Strada.

A decorrere dal 1° gennaio 2009, pertanto, le nuove misure risultano le seguenti:

Ove era prevista la sanzione		la stessa deve intendersi sostituita con quella	
Da euro	A euro	Da euro	A euro
22	88	23	92
35	143	37	150
36	148	38	155
45	88	47	92
67	271	70	285
70	285	74	299
73	290	77	305
74	296	78	311
88	178	92	187
111	222	117	233
136	543	143	570
137	549	144	576
143	570	150	599
148	594	155	624
250	1.000	263	1.050
259	1.036	272	1.088
281	1.123	295	1.179
292	1.169	307	1.227
311	1.555	327	1.633
339	1.358	356	1.426
355	1.427	373	1.498
370	1.485	389	1.559
516	2.065	542	2.168
584	2.338	613	2.455
622	3.111	653	3.267
675	2.714	709	2.850
680	2.723	714	2.859
681	2.749	715	2.886
708	2.834	743	2.976
713	2.853	749	2.996
742	2.970	779	3.119
829	3.315	870	3.481
1.036	10.360	1.088	10.878
1.169	4.678	1.227	4.912
1.554	6.216	1.632	6.527
1.605	6.420	1.685	6.741
1.685	6.741	1.769	7.078
1.754	7.018	1.842	7.369
2.338	9.357	2.455	9.825
4.144	16.576	4.351	17.405

Dall'adeguamento sono escluse le sanzioni amministrative previste:

- dagli artt. 117, c. 5, 123, commi 11 e 11-bis, 142, commi 9, 9-bis e 11, 157, c. 7-bis, 170, c. 6-bis, e 173, c. 3-bis, del Codice della Strada;
- dall'art. 6-bis, c. 2, del D.L. n. 117/2007, convertito con legge 2 ottobre 2007, n. 160;
- dall'art. 9, c. 4, del D.Lgs. 4 agosto 2008, n. 144.

3. Principi ed istituti in materia sanzionatoria

3.1. Procedura per le sanzioni amministrative pecuniarie

L'art. 195 dispone che le sanzioni amministrative pecuniarie debbano essere applicate avuto riguardo alla gravità della violazione, all'opera svolta dall'agente per l'eliminazione o attenuazione della conseguente violazione, nonché alla personalità del trasgressore e alle sue condizioni economiche.

Nella determinazione della somma devono comunque essere rispettati il limite minimo generale di euro 22 ed il limite massimo generale di euro 9.296; tale limite massimo generale può essere superato solo quando si tratti di sanzioni proporzionali, ovvero di più violazioni ai sensi dell'art. 198, ovvero nelle ipotesi di aggiornamento di cui sopra.

3.2. Principio di solidarietà e concorso di persone

Secondo l'art. 196 del Codice, con l'autore della violazione sono obbligati in solido il proprietario del veicolo o, in sua vece, l'usufruttuario, l'acquirente con patto di riservato dominio o l'utilizzatore a titolo di locazione finanziaria.

Nel caso di concorso di persone ciascuna soggiace alla sanzione per la violazione prevista, salvo che la legge disponga diversamente.

3.3. Contestazione, verbalizzazione, notificazione

La violazione, se possibile, deve essere immediatamente contestata al trasgressore ed alla persona obbligata in solido.

Della contestazione è redatto verbale che deve contenere, se richieste, le dichiarazioni che gli interessati chiedono che vi siano inserite. Copia del verbale è consegnata al trasgressore e, se presenti, alle persone obbligate in solido nonché trasmesso *immediatamente* al comando da cui dipende l'agente accertatore. Nel caso di impossibilità di immediata contestazione, il verbale è notificato al trasgressore nei modi e nei termini stabiliti all'art. 201 del Codice, come modifica-

to da ultimo dal D.L. n. 151/2003, convertito in legge 1° agosto 2003, n. 214 (s.o. alla G.U. n. 186 del 12.8.2003, n. 133/L), che stabilisce quanto segue:

“Qualora la violazione non possa essere immediatamente contestata, il verbale, con gli estremi precisi e dettagliati della violazione e con la indicazione dei motivi che hanno reso impossibile la contestazione immediata, deve, entro centocinquanta giorni dall'accertamento, essere notificato all'effettivo trasgressore o, quando questi non sia stato identificato e si tratti di violazione commessa dal conducente di un veicolo a motore, munito di targa, ad uno dei soggetti indicati nell'art. 196, quale risulta dai pubblici registri alla data dell'accertamento. Se si tratta di ciclomotore la notificazione deve essere fatta all'intestatario del contrassegno di identificazione. Nel caso di accertamento della violazione nei confronti dell'intestatario del veicolo che abbia dichiarato il domicilio legale ai sensi dell'art. 134, comma 1-bis, la notificazione del verbale è validamente eseguita quando sia stata effettuata presso il medesimo domicilio legale dichiarato dall'interessato. Qualora l'effettivo trasgressore od altro dei soggetti obbligati sia identificato successivamente alla commissione della violazione la notificazione può essere effettuata agli stessi entro centocinquanta giorni dalla data in cui risultino dai pubblici registri o nell'archivio nazionale dei veicoli l'intestazione del veicolo e le altre indicazioni identificative degli interessati o comunque dalla data in cui la pubblica amministrazione è posta in grado di provvedere alla loro identificazione; per i residenti all'estero la notifica deve essere effettuata entro trecentosessanta giorni dall'accertamento”.

Fermo restando quanto sopra indicato, nei seguenti casi la contestazione immediata non è necessaria e agli interessati sono notificati gli estremi della violazione nei termini di cui sopra precisati:

- a) impossibilità di raggiungere un veicolo lanciato ad eccessiva velocità;
- b) attraversamento di un incrocio con il semaforo indicante la luce rossa;
- c) sorpasso vietato;
- d) accertamento della violazione in assenza del trasgressore e del proprietario del veicolo;
- e) accertamento della violazione per mezzo di appositi apparecchi di rilevamento direttamente gestiti dagli organi di Polizia stradale e nella loro disponibilità che consentono la determinazione dell'illecito in tempo successivo poiché il veicolo oggetto del rilievo è a distanza dal posto di accertamento o comunque nell'impossibilità di

essere fermato in tempo utile o nei modi regolamentari;

f) accertamento effettuato con i dispositivi di cui all'art. 4 del D.L. 20 giugno 2002, n. 121, convertito, con modificazioni, dalla legge 1° agosto 2002, n. 168 e successive modificazioni (autovelox e simili), trattati al successivo par. 4. La Corte di Cassazione (sez. I, 21 luglio 2005, n. 15348), ha precisato che quando la violazione viene accertata mediante dispositivo di controllo l'accertamento è un atto dell'organo di polizia stradale del tutto distinto dalla mera registrazione analogica o digitale, ovvero dalla correlata documentazione fotografica o video del fatto che integra la violazione: l'accertamento consiste nella lettura da parte dei predetti organi del supporto sul quale i dati sono stati registrati dall'apparecchiatura di controllo, cioè, in caso di accertamento dell'infrazione a mezzo di autovelox, alla macchina è delegato solo il rilevamento dei dati che fondano la contestazione dell'illecito, mentre la redazione del verbale contenente i dati desunti dalla macchina è attività amministrativa eseguita dall'organo accertatore;

g) rilevazione degli accessi di veicoli nelle zone a traffico limitato e circolazione sulle corsie riservate attraverso i dispositivi previsti dall'art. 17, comma 133-bis, della legge n. 127/1997.

Nei casi diversi da quelli di cui sopra, nei quali non è avvenuta la contestazione immediata, il verbale notificato agli interessati deve contenere anche l'indicazione dei motivi che hanno reso impossibile la contestazione immediata; nei casi previsti alle lettere b), f) e g) non è necessaria la presenza degli organi di polizia qualora l'accertamento avvenga mediante rilievo con apposite apparecchiature debitamente omologate.

Qualora la residenza, la dimora o il domicilio del soggetto cui deve essere effettuata la notifica non siano noti, la notifica stessa non è obbligatoria nei confronti di quel soggetto e si effettua agli altri soggetti di cui sopra. Alla notificazione si provvede a mezzo degli organi indicati nell'art. 12 del Codice della strada, dei messi comunali o di un funzionario dell'amministrazione che ha accertato la violazione, con le modalità previste dal codice di procedura civile, ovvero a mezzo della posta, secondo le norme sulle notificazioni a mezzo del servizio postale. Nelle medesime forme si effettua la notificazione dei provvedimenti di revisione, sospensione e revoca della patente di guida e di sospensione della carta di circolazione. Comunque, le notificazioni si intendono validamente eseguite quando siano fatte alla residenza, domicilio o sede del soggetto, risultante dalla carta di circolazione o dall'ar-

chivio nazionale dei veicoli istituito presso la Direzione generale della M.C.T.C. o dal P.R.A. o dalla patente di guida del conducente; le informazioni utili ai fini della notifica del verbale all'effettivo trasgressore ed agli altri soggetti obbligati possono essere assunte anche dall'Anagrafe tributaria.

In questo contesto è utile evidenziare che il Consiglio di Stato (sez. VI, 1° luglio 2003, n. 2472) ha rilevato come l'atto di notificazione:

- assuma la connotazione di “manifestazione di conoscenza” attestante il fatto accaduto;

- sia un atto proprio di una persona fisica titolare di una potestà certificante attribuitagli dall'autorità amministrativa competente, della quale costituisce organo;

sia giunto a precisare che non è richiesto che il soggetto-organo sia inserito in un rapporto di lavoro di natura dipendente, nella struttura organizzativa del soggetto titolare del pubblico potere. Conseguentemente è stata ritenuta legittima l'attribuzione del servizio di notificazione delle sanzioni per violazioni al Codice della strada ad un operatore economico che ponga a disposizione dell'amministrazione comunale, per l'espletamento delle funzioni di messo notificatore, proprio personale destinato ad essere investito delle funzioni tipiche della figura professionale. Le spese di accertamento e di notificazione sono poste a carico di chi è tenuto al pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria. L'obbligo di pagare la somma dovuta per la violazione, a titolo di sanzione amministrativa pecuniaria, si estingue nei confronti del soggetto a cui la notificazione non sia stata effettuata nel termine prescritto.

3.4. Pagamento in misura ridotta

Il trasgressore è ammesso a pagare le sanzioni amministrative pecuniarie entro 60 giorni dalla contestazione o dalla notificazione in una somma pari al minimo fissato dalle singole disposizioni, salvo i casi indicati al terzo comma dell'art. 202.

Il pagamento in misura ridotta continua ad essere effettuato mediante il versamento presso l'ufficio dal quale dipende l'agente accertatore o a mezzo versamento in conto corrente postale o, quando le amministrazioni interessate lo ammettono, anche a mezzo di conto corrente bancario. Per le violazioni indicate dal comma 3-bis, aggiunto dal D.Lgs. n. 509/1999, non è ammesso il pagamento in misura ridotta; per dette violazioni il verbale di contestazione è trasmesso al Prefetto territorialmente competente entro 10 giorni.

3.5. Ricorso al Prefetto

È ammesso ricorso al Prefetto del luogo ove è commessa la violazione entro 60 giorni dalla contestazione o dalla notificazione tramite il comando cui appartiene l'agente accertatore, secondo quanto previsto dall'art. 203 del Codice. Il ricorso può essere presentato direttamente al Prefetto mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento. In tale caso, per la necessaria istruttoria, il Prefetto trasmette all'ufficio o comando cui appartiene l'organo accertatore il ricorso, corredato dei documenti allegati dal ricorrente, nel termine di trenta giorni dalla sua ricezione. Il responsabile dell'ufficio o del comando cui appartiene l'organo accertatore, è tenuto a trasmettere gli atti al Prefetto nel termine di sessanta giorni dal deposito o ricevimento del ricorso, o dal ricevimento degli atti da parte del Prefetto. Gli atti, corredati dalla prova della avvenuta contestazione o notificazione, devono essere altresì corredati dalle deduzioni tecniche dell'organo accertatore utili a confutare o con fermare le risultanze del ricorso.

Qualora nei termini previsti non sia stato proposto ricorso e non sia avvenuto il pagamento in misura ridotta, il verbale, in deroga alle disposizioni di cui all'art. 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689, costituisce titolo esecutivo per una somma pari alla metà del massimo della sanzione amministrativa edittale e per le spese di procedimento. Il Prefetto, esaminati il verbale e gli atti prodotti dall'ufficio o comando accertatore, nonché il ricorso e i documenti allegati, sentiti gli interessati che ne abbiano fatta richiesta, se ritiene fondato l'accertamento provvede ai sensi dell'art. 204 del Codice adottando (ai fini del rispetto del termine è sufficiente la semplice emissione, e non anche la notifica, dell'ordinanza, come precisato dalla Corte di Cassazione, sez. I civ., 18 febbraio 2004, n. 3140) – entro centoventi giorni (termine al quale non risulta applicabile la sospensione feriale dei termini ex legge n. 742/1969, come ritenuto dalla Corte di Cassazione, sez. I civ., 26 febbraio 2004, n. 3842) decorrenti dalla data di ricezione degli atti da parte dell'ufficio accertatore – ordinanza motivata con la quale ingiunge il pagamento di una somma determinata, nel limite non inferiore al doppio del minimo edittale per ogni singola violazione; l'ingiunzione comprende anche le spese ed è notificata all'autore della violazione ed alle altre persone che sono tenute al pagamento ai sensi del presente titolo. Qualora, invece, non ritenga fondato l'accertamento il Prefetto, nello stesso termine, emette ordinanza motivata di archiviazione degli atti comunicandola inte-

gralmente all'ufficio o comando cui appartiene l'organo accertatore, il quale ne dà notizia ai ricorrenti.

I termini per ricorrere e per l'adozione dei conseguenti atti da parte del Prefetto sono perentori e si cumulano tra loro ai fini della considerazione di tempestività dell'adozione dell'ordinanza-ingiunzione; decorsi detti termini senza che sia stata adottata l'ordinanza del Prefetto il ricorso si intende accolto.

Quando il ricorrente ha fatto richiesta di audizione personale il termine di 60 giorni si interrompe con la notifica dell'invito al ricorrente per la presentazione all'audizione; detto termine resta sospeso fino alla data di espletamento dell'audizione o, in caso di mancata presentazione del ricorrente, comunque fino alla data fissata per l'audizione stessa. Se il ricorrente non si presenta alla data fissata per l'audizione, senza allegare giustificazione della sua assenza, il Prefetto decide sul ricorso, senza ulteriori formalità. L'ordinanza-ingiunzione di pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria deve essere notificata, nel termine di centocinquanta giorni dalla sua adozione, nelle forme previste dall'art. 201 di cui al precedente par. 3.3. Il pagamento della somma ingiunta e delle relative spese deve essere effettuato entro il termine di trenta giorni dalla notificazione, all'ufficio del registro o al diverso ufficio indicato nella stessa ingiunzione. L'ufficio del registro che ha ricevuto il pagamento, entro trenta giorni dalla sua effettuazione, ne dà comunicazione al Prefetto e all'ufficio o comando accertatore.

L'ordinanza-ingiunzione, trascorso il termine per il pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria, costituisce titolo esecutivo per l'ammontare della somma ingiunta e delle relative spese.

3.6. Opposizione all'ordinanza-ingiunzione

Nei confronti dell'ordinanza-ingiunzione del Prefetto può essere presentata opposizione entro 30 giorni dalla sua notificazione (60 se l'interessato risiede all'estero). Il Prefetto, legittimato passivo nel giudizio di opposizione, può delegare la tutela giudiziaria all'amministrazione cui appartiene l'organo accertatore laddove questa sia anche destinataria dei provvedimenti ai sensi dell'art. 208. La pronuncia dell'ordinanza-ingiunzione legittima il contravventore a proporre opposizione dinanzi all'Ago per motivi anche totalmente diversi da quelli eventualmente prospettati dinanzi al Prefetto in sede di ricorso amministrativo, atto che non può legittimamente configurarsi come ricorso gerarchico, bensì come rimedio amministrativo voluto dal legislatore al

fine di deflazionare il carico di giudizi gravanti sul giudice civile a seguito dei provvedimenti di depenalizzazione della maggior parte delle infrazioni previste dal Codice della Strada (Cass. civ., sez. I, 5 marzo 2002, n. 3128).

Il giudizio di opposizione è regolato dagli artt. 22, 22-bis e 23 della legge n. 689/1981, come disposto dall'art. 23 del decreto n. 507/1999. Al riguardo occorre evidenziare che l'art. 22 della legge 24 novembre 1981 n. 689, non consente, nel suo testo originario, l'utilizzo del servizio postale per la proposizione del ricorso in opposizione all'ordinanza-ingiunzione che irroga sanzioni amministrative. Tuttavia la Corte Costituzionale investita della questione di legittimità della predetta norma (con particolare riferimento agli artt. 3 e 24 Cost.), con sentenza 10 marzo – 18 marzo 2004 n. 98, ne ha dichiarato l'illegittimità “nella parte in cui non consente l'utilizzo del servizio postale per la proposizione dell'opposizione”: la previsione del necessario accesso dell'opponente (o del suo procuratore) alla cancelleria del giudice competente al fine di depositare personalmente il ricorso è stata ritenuta non soltanto incongrua nel suo formalismo, e perciò lesiva del generale canone di ragionevolezza, ma altresì tale da rappresentare fattore di dissuasione, anche di natura economica, dall'utilizzo del mezzo di tutela giurisdizionale, e perciò illegittima; “le esigenze di certezza che il deposito personale mira a realizzare riguardo all'instaurazione del rapporto processuale, possono d'altra parte essere allo stesso modo garantite attraverso l'utilizzo del plico raccomandato, espressamente previsto ad analoghi fini dallo stesso codice di rito. Con la precisazione che – alla stregua dei principi enunciati in tema di procedimenti notificatori nelle sentenze di questa Corte (...) – l'opposizione dovrà ritenersi tempestiva purché la spedizione del plico sia intervenuta entro il termine previsto dal primo comma dell'art. 22 in esame”. Lo speciale procedimento di opposizione previsto dagli artt. 22 e 23 della legge n. 689/1981, è applicabile anche nel caso in cui sia mancata l'emissione di una ordinanza-ingiunzione nei confronti del trasgressore e la pretesa della P.A. si fondi sul solo verbale di accertamento, essendo rimesso il previo esperimento del ricorso amministrativo alla scelta dell'interessato, il quale può rivolgersi al giudice indipendentemente da esso a norma dell'art. 203 del Codice della strada.

3.7. Ricorso al giudice di pace

L'art. 204-bis del Codice, introdotto dal D.L. 27 giugno 2003, n. 151, come convertito dalla legge

n. 214/2003, regola il ricorso al giudice di pace proponibile in alternativa a quello innanzi al Prefetto di cui ai precedenti paragrafi.

Il trasgressore, qualora non sia stato effettuato il pagamento in misura ridotta nei casi in cui è consentito, può proporre ricorso al giudice di pace competente per il territorio del luogo in cui è stata commessa la violazione, nel termine di sessanta giorni dalla data di contestazione o di notificazione. Il ricorso è proposto secondo le modalità ed il procedimento previsto dagli artt. 22 e 23 della legge n. 689/1981, fatte salve le deroghe stabilite dal medesimo art. 204-bis, e si estende anche alle sanzioni accessorie.

All'atto del deposito del ricorso, il ricorrente non deve più versare presso la cancelleria del giudice di pace, a pena di inammissibilità del ricorso, una somma pari alla metà del massimo edittale della sanzione inflitta dall'organo accertatore: la Corte Costituzionale, con sentenza 5-8 aprile 2004, n. 114 (in G.U. 14.4.2004, n. 15), ha infatti dichiarato l'illegittimità del terzo comma dell'art. 204-bis del Codice della strada, introdotto dall'art. 4, c. 1-septies, del D.L. n. 151/2003, convertito dalla legge n. 214/2003, che stabiliva l'onere di versare presso la cancelleria del giudice di pace la predetta somma. La Corte ha ritenuto che tale previsione determinasse una discriminazione dei soggetti privi di adeguati mezzi economici, i quali si vedono, se non precludere, quantomeno notevolmente ostacolare l'accesso alla tutela giurisdizionale, con conseguente pregiudizio del loro diritto inviolabile di agire in giudizio.

Nella determinazione della sanzione, fermo restando il principio del libero convincimento, il giudice di pace non può applicare una sanzione inferiore al minimo edittale stabilito dalla legge per la violazione accertata.

La sentenza con cui viene rigettato il ricorso costituisce titolo esecutivo per la riscossione coatta delle somme inflitte dal giudice di pace, che non può escludere l'applicazione delle sanzioni accessorie o la decurtazione dei punti dalla patente di guida.

3.8. Riscossione delle sanzioni

La riscossione per le sanzioni non pagate nei termini previsti avviene mediante appositi ruoli emessi e riscossi a norma dell'art. 27 della legge n. 689/1981. Il diritto a riscuotere si prescrive nei termini ex art. 28 della legge n. 689/1981, ossia in 5 anni, termine che ha efficacia sostanziale, non procedimentale, visto che il suo inutile decorso comporta l'estinzione del diritto alla riscossione. Si ritiene utile precisare che: in que-

sto caso non è applicabile la decadenza prevista dall'art. 17 del D.P.R. n. 602/1973, ma solo la prescrizione quinquennale prevista sia dall'art. 209 del Codice della strada, sia dall'art. 28 sopra citato (Cass. civ., sez. I, 17 novembre 2005, n. 23251); soltanto agli atti procedurali che hanno la funzione di far valere il diritto dell'amministrazione alla riscossione della sanzione può essere attribuita efficacia interruttiva della prescrizione, con conseguente irrilevanza di atti che atipicamente manifestino analoga intenzione (come l'avviso bonario od invito al pagamento). Il verbale di accertamento ritualmente notificato, in mancanza di riscontro al Prefetto o di pagamento in misura ridotta, costituisce a norma dell'art. 203, comma 3, del Codice, titolo esecutivo, con conseguente legittimità dell'iscrizione a ruolo e dell'emissione della cartella esattoriale (cfr. Cass. civ., 28 marzo 2000, n. 3731) o dell'ingiunzione di cui al R.D. n. 639/1910.

Occorre rilevare che anche in caso di rigetto dell'opposizione, il titolo esecutivo è costituito dal processo verbale impugnato a norma degli artt. 203 e 204-bis del Codice, e non dalla sentenza di rigetto (Cass. civ., sez. III, 29 ottobre 1999, n. 12193). I ruoli sono trasmessi al competente agente della riscossione che li pone in riscossione in unica soluzione per effetto del combinato disposto dagli artt. 206 del Codice, e 17 del D.Lgs. n. 46/1999.

In merito alla questione inerente la possibilità dell'ente di procedere alla riscossione delle sanzioni a mezzo di ingiunzione fiscale ex R.D. n. 639/1910, tenuto conto di quanto disposto dall'art. 4, commi 2-sexies e successivi, del D.L. n. 209/2002, nonché dell'art. 52 del D.Lgs. n. 446/1997, si era espresso in senso contrario il Ministero dell'Economia e delle Finanze - Dipartimento per le politiche fiscali, Ufficio federalismo fiscale, nota 2 agosto 2005, n. 8427/2005, negando la possibilità di affidare la riscossione delle sanzioni, a mezzo ingiunzione, a società partecipata dallo stesso comune cui dipendevano gli organi accertatori.

Tuttavia tale posizione si deve ritenere superata, posto che la legge 23 dicembre 2005, n. 266 (Finanziaria 2006), al comma 477, ha stabilito che i concessionari iscritti all'albo di cui all'art. 53 del D.Lgs. n. 446/1997, possono procedere ad accertamento, liquidazione e riscossione, volontaria o coattiva, di tutte le entrate degli enti pubblici, comprese le sanzioni amministrative a qualsiasi titolo irrogate dall'ente medesimo, con le modalità ordinariamente previste per la gestione e riscossione di entrate tributarie e patrimoniali dell'ente. Detta disposizione consente ai predetti concessionari l'utilizzo dell'ingiunzione

fiscale per qualsiasi entrata pubblica, compresa ogni tipologia di sanzione amministrativa, con particolare riferimento alle sanzioni irrogate per violazioni al Codice della Strada. In tal senso, d'altronde, seppur in via indiretta, si era espresso anche il Consiglio di Stato (sez. V, 3 ottobre 2005, n. 5271), ritenendo che l'affidamento del servizio della riscossione delle contravvenzioni da parte del comune deve prevedere, quale requisito indefettibile di partecipazione e garanzia, l'iscrizione nel predetto albo.

3.9. Sanzioni accessorie a sanzioni amministrative pecuniarie

Il Codice della strada individua vari tipi di sanzioni accessorie tutte di pronta applicazione ed in grado di incidere direttamente nei confronti del trasgressore. Il Codice indica le singole sanzioni e detta per ognuna di esse apposita disciplina dal punto di vista procedurale. Si ricordano l'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi o di rimozione di opere abusive (art. 211); l'obbligo di sospendere una determinata attività (art. 212); la confisca amministrativa ed il sequestro (art. 213); il fermo amministrativo del veicolo (214); la rimozione od il blocco del veicolo (215); il ritiro dei documenti di circolazione, della targa e/o della patente di guida (216); la sospensione temporanea del documento di circolazione (217) e della patente di guida (218); la revoca della patente di guida (219).

Con D.M. 7 settembre 1998, n. 503 (in G.U. 2.2.1999, n. 26), è stato emanato il regolamento in materia di fermo amministrativo di veicoli a motore ed autoscafi, ai sensi dell'art. 91-bis del D.P.R. n. 602/1972.

3.10. Illeciti penali e sanzioni accessorie

In merito agli illeciti penali si fa rinvio alle disposizioni di carattere generale contenute nel Codice di procedura penale. Si ricorda a tal fine l'obbligo di dare la notizia del reato al Pubblico Ministero ex art. 347 c.p.p.; di tale denuncia necessita fare menzione nel verbale di constatazione. Il Comando da cui dipende l'agente accertatore ne deve informare il Prefetto (il Presidente della Regione autonoma) e l'ufficio della D.T.T., uffici ai quali sarà comunicata, a suo tempo, la sentenza definitiva da annotare sulla patente di guida del trasgressore.

Nei casi di violazione cui conseguano lesioni a persone (reati di omicidio colposo o lesioni colpose) è prevista l'obbligatoria sospensione della patente e, nei casi di recidiva specifica, la sua revoca. Al ritiro immediato provvede l'agente accertatore che provvede immediatamente al-

l'inoltro al Prefetto territorialmente competente; qualora non sia possibile il ritiro immediato al Prefetto viene trasmesso il verbale di contestazione «senza indugio».

3.11. Destinazione dei proventi delle sanzioni

I proventi delle sanzioni amministrative pecuniarie per violazioni al Codice della strada sono devoluti agli enti locali quando le violazioni sono accertate da funzionari, ufficiali ed agenti dei medesimi enti (art. 208, C.d.S.).

Comuni e province sono quindi tenuti ad iscrivere nel proprio bilancio annuale apposito capitolo di entrata e di uscita dei proventi ad essi spettanti. Per le somme introitate e per le spese effettuate devono fornire al Ministero dei lavori pubblici il rendiconto finale delle entrate e delle spese (art. 393, Regolamento di attuazione).

L'art. 208, c.4, del Codice impone agli enti locali un vincolo di destinazione dei proventi delle sanzioni al Codice della strada, che gli enti sono tenuti a rispettare sia in fase di previsione, adottando apposita deliberazione di Giunta, che in fase di consuntivazione.

I proventi spettanti a comuni e province sono infatti devoluti alle finalità di cui al comma 2 dell'art. 208 del Codice per consentire agli organi di polizia locale di effettuare, nelle scuole di ogni ordine e grado, corsi didattici finalizzati all'educazione stradale, imputandone la relativa spesa ai medesimi proventi, nonché al miglioramento della circolazione sulle strade, al potenziamento ed all'aggiornamento della segnaletica stradale, alla redazione dei piani urbani del traffico, alla fornitura di mezzi tecnici necessari per i servizi di polizia stradale di loro competenza alla realizzazione di interventi a favore della mobilità ciclistica, nonché, in misura non inferiore al 10 per cento, ad interventi per la sicurezza stradale, ed in particolare a tutela degli utenti deboli, come i pedoni, i ciclisti, i bambini, gli anziani ed i disabili. Le deliberazioni adottate dai comuni con popolazione superiore a diecimila abitanti sono comunicate al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Il comma 564 della legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007) ha integrato l'art. 208 del Codice della Strada prevedendo che la quota dei proventi delle sanzioni amministrative pecuniarie possa essere destinata ad assunzioni stagionali a progetto nelle forme di contratti a tempo determinato e a forme flessibili di lavoro (vedasi Tit. V, Cap. III, par. 6). Si ritiene che, ai fini del miglioramento della circolazione stradale, parte dei proventi possa essere destinata alla formazione ed all'aggiornamento del personale adibito ai servizi di polizia stradale. È invece da escludersi la possibilità di incre-

mentare il fondo previsto dall'art. 15 del CCNL 1° aprile 1999 con detti proventi, come precisato dall'Aran (risposta a quesito del 4.12.2000) e dal Dipartimento della Funzione pubblica (nota 28.4.1998, n. 2985/11.3). Si ritiene utile, inoltre, rilevare che l'art. 17 del CCNL 22 gennaio 2004 ha stabilito che le risorse ex art. 208, c. 2, lett. a), e c. 4, finalizzate ad attività assistenziali e previdenziali, siano gestite dagli organismi di cui all'art. 55 del CCNL 14 settembre 2000.

3.12. Fondo per il contrasto all'incidentalità notturna - Maggiorazione sanzioni

L'art. 6-bis del D.L. n. 117/2007 ha istituito il Fondo contro l'incidentalità notturna, alimentato dalle sanzioni per le violazioni agli articoli 141, 142, commi 8 e 9, 186 e 187 del Codice della Strada commesse dopo le ore 20 e prima delle ore 7: tali violazioni sono punite con la sanzione amministrativa aggiuntiva di euro 200, che vengono destinati a detto Fondo. Per il finanziamento iniziale del Fondo di cui al comma 1 è autorizzata la spesa di 500.000 euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009.

4. L'impiego di autovelox ed altri dispositivi automatici di controllo del traffico

4.1. La direttiva "Maroni"

Il Ministero dell'interno – Dipartimento Pubblica Sicurezza, Servizio Polizia stradale, ha diramato la circolare 14 agosto 2009, n. 10307, (cd. direttiva "Maroni") con la quale sono stati fornite direttive in ordine al coordinamento delle attività di prevenzione e contrasto all'eccesso di velocità sulle strade.

Per migliorare la sicurezza stradale e ridurre il numero degli incidenti l'azione di contrasto deve quindi riguardare prioritariamente i tratti di strada in cui si verifica un costante ed alto livello infortunistico.

Per conseguire una migliore attività di contrasto è stato quindi ritenuto necessario definire un maggior coordinamento delle forze e risorse disponibili a livello provinciale, individuando nella Commissione provinciale di cui all'art.11 del D.Lgs. n. 300/1999 la sede nella quale sistematicamente, con periodicità semestrale, il Prefetto deve svolgere l'attività di coordinamento, e nelle quale è stato collocato l'osservatorio finalizzato al monitoraggio degli incidenti stradali dipendenti dall'eccesso di velocità ed alla misurazione dell'efficacia degli interventi adottati. Nell'osservatorio sono presenti le componenti istituzionali della polizia stradale e, se opportuno, altri organismi pubblici od associazioni private interessate.

Nell'allegato alla citata circolare sono state diffuse istruzioni operative per le attività di prevenzione del fenomeno infortunistico stradale mediante il controllo di velocità, delle quali ne è dato conto nei seguenti paragrafi.

4.2. Le modalità ordinaria di accertamento delle violazioni

L'eccesso di velocità può essere oggetto di accertamento attraverso sistemi di rilevamento, fissi o mobili.

I dispositivi ed i mezzi tecnici di controllo delle violazioni, infatti, possono essere sia di tipo mobile, per consentire un'utilizzazione più flessibile sul territorio, sia di tipo fisso, installati permanentemente in postazioni appositamente allestite per garantire un controllo sistematico e continuativo di tratti di strada caratterizzati da criticità particolari ovvero da elevata sinistrosità. Entrambe le modalità di accertamento sono ugualmente valide ed efficaci. Tuttavia, in base alla vigente normativa, l'impiego di postazioni fisse di rilevamento, senza la presenza degli operatori di polizia, non può ritenersi una modalità ordinaria di controllo, ma rappresenta uno strumento utilizzabile solo su alcune strade ed in presenza di un operatore di polizia.

Ciò, naturalmente, non impedisce la contestazione differita della violazione che è sempre possibile, sia con strumenti in postazione fissa che con strumenti mobili, quando ricorrono i presupposti previsti dall'art. 201, comma 1-bis, lettere e) ed f), C.d.S.

4.3. La contestazione differita della violazione

Nel caso di accertamento di violazioni delle norme sui limiti di velocità compiute a mezzo di apparecchiature di controllo elettronico, qualora queste ultime consentano la rilevazione dell'illecito solo in tempo successivo ovvero dopo che il veicolo sia già a distanza dal posto di accertamento, l'indicazione a verbale dell'utilizzazione di apparecchi con tali caratteristiche esenta dalla necessità di ulteriori precisazioni circa la contestazione immediata, rendendo ammissibile "ipso facto" la contestazione differita, senza alcuna possibilità per il giudice di sindacare le scelte organizzative dell'amministrazione; resta, ovviamente, salva la possibilità per l'interessato di fornire la prova del cattivo funzionamento, nello specifico caso concreto, dell'apparecchiatura elettronica (Cass. civ., sez. II, 9 giugno 2008, n. 15171). È opportuno precisare che quando non è stata eseguita la contestazione immediata dell'infrazione, l'organo accertatore non deve compilare due distinti verbali, uno di accertamento

ed uno di contestazione dell'illecito, ma compila un unico verbale nel quale inserisce gli elementi di tempo, di luogo e di fatto che ha potuto acquisire, specificando il ricorso alle modalità di cui al citato art. 4, e lo trasmette al comando da cui dipende, il quale procede alla notifica al trasgressore di uno degli originali dello stesso atto (se redatto in più originali), ovvero di una copia autentica. I dati contenuti nel verbale ben possono, nel caso di violazione dei limiti di velocità accertati mediante apparecchiatura automatica (cosiddetto autovelox), essere desunti dalla fotografia scattata dall'apparecchiatura regolarmente omologata, alla quale, dunque, può dirsi demandato non l'integrale accertamento dell'illecito, bensì il solo rilevamento dei dati da porre a fondamento della contestazione, mentre l'attività amministrativa, consistente nella redazione del verbale (contenente i dati desunti dalla macchina), è eseguita dall'organo accertatore, al quale spetta il compito di posizionare l'apparecchiatura e di vigilare sul suo normale funzionamento (in tal senso Cass. civ., sez. I, 9 maggio 2002, n. 6634).

4.4. Le strade sulle quali è possibile il loro impiego

Sulle autostrade e sulle strade extraurbane principali di cui all'art. 2, c. 2, lett. A e B, del Codice della Strada, gli organi di polizia stradale, secondo le direttive fornite dal Ministero dell'interno, sentito il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, possono utilizzare o installare dispositivi o mezzi tecnici di controllo del traffico (autovelox e simili) – dei quali deve esserne data informazione agli automobilisti – finalizzati al rilevamento a distanza delle violazioni alle norme di comportamento di cui agli artt. 142, 148 e 176 dello stesso Codice, come stabilito dall'art. 4 del D.L. 20 giugno 2002, n. 121, convertito dalla legge n. 168/2002 e successive modificazioni.

I predetti dispositivi possono essere utilizzati o installati anche sulle strade di cui alle lett. C e D del Codice, ovvero su singoli tratti di esse, individuati con apposito decreto del Prefetto.

La direttiva Maroni ha dettato nuovi criteri per l'individuazione delle strade o dei tratti di strada di cui trattasi, ai quali si rinvia.

Quindi il Prefetto, sentiti gli organi di polizia stradale competenti per territorio e su conforme parere degli enti proprietari, individua le strade, diverse dalle autostrade o dalle strade extraurbane principali, di cui sopra, ovvero singoli tratti di esse, tenendo conto del tasso di incidentalità, delle condizioni strutturali, plano-altimetriche e di traffico per le quali non è possibile il fermo di

un veicolo senza recare pregiudizio alla sicurezza della circolazione, alla fluidità del traffico o all'incolumità degli agenti operanti e dei soggetti controllati. La medesima procedura si applica anche per le successive integrazioni o modifiche dell'elenco delle strade oggetto di tale misura.

4.5. La preventiva obbligatoria segnalazione

Le postazioni di controllo sulla rete stradale per il rilevamento della velocità devono essere preventivamente segnalate e ben visibili, ricorrendo all'impiego di cartelli o di dispositivi di segnalazione luminosi, conformemente alle norme stabilite nel regolamento di esecuzione dello stesso Codice, ed alle modalità di impiego stabilite con il D.M. 15 agosto 2007 (art. 142, c. 6-bis, Codice, come introdotto dal D.L. 3 agosto 2007, n. 117); resta valida la cartellonistica di segnalazione delle postazioni fisse di controllo della velocità, già collocata prima dell'entrata in vigore del predetto decreto ministeriale sulle strade ed autostrade ed avente caratteristiche dimensionali e di installazione conformi alle disposizioni regolamentari in materia (Ministero dell'interno, circ. 3 agosto 2007, n. 300/A/1/26352/101/3/3/9).

Il rispetto di tali requisiti obbligatori nella installazione ed attivazione degli apparecchi costituisce presupposto necessario per la legittimità dell'accertamento (Cass. sez. II pen., 13 marzo 2009, n. 11131).

La direttiva Maroni, al riguardo, precisa che

a) il decreto non fissa una distanza minima tra il segnale stradale di preavviso e la postazione di controllo a cui si riferisce ma, più genericamente, stabilisce che tale distanza deve essere "adequata" in modo da garantirne il tempestivo avvistamento, in relazione alla velocità locale predominante. Salvo casi particolari, in cui l'andamento plano-altimetrico della strada o altre circostanze contingenti rendono consigliabile collocarlo ad una distanza maggiore, si può ripetere che tra il segnale o il dispositivo luminoso e la postazione di controllo possa essere "adequata" la distanza minima indicata, per ciascun tipo di strada, dall'art. 79, comma 3, Reg. Esec. C.d.S. per la collocazione dei segnali di prescrizione; tale distanza minima, infatti, consente di garantire il corretto avvistamento del segnale o del dispositivo luminoso da parte degli utenti in transito;

b) la distanza massima tra il segnale stradale o il dispositivo luminoso che indica la presenza della postazione di controllo e la postazione stessa non può essere superiore a km 4 e tra il segnale e la postazione non devono essere presenti intersezioni o immissioni laterali di strade pubbliche;

c) le caratteristiche costruttive dei segnali stradali utilizzabili (forma, colore di fondo, dimensioni dei caratteri, ecc.) sono quelle previste dal Reg. Esec. C.d.S. per i segnali di indicazione; per i dispositivi luminosi a messaggio variabile, invece, occorre far riferimento alle disposizioni dell'art. 170 del medesimo regolamento.

L'informazione sulla presenza della postazione di controllo sia fissa che mobile, deve essere fornita attraverso la collocazione di idonei segnali stradali di indicazione, anche a messaggio variabile, che possono essere instrallati, in via provvisoria o definitiva, ad adeguata distanza dal luogo in cui viene utilizzato il dispositivo secondo le indicazioni del decreto ministeriale 15 agosto 2007.

Per le postazioni mobili possono essere utilizzati segnali collocati in modo permanente sulla strada solo quando la posizione dei dispositivi sia stata oggetto di preventiva pianificazione coordinata ed il loro impiego in quel tratto di strada non sia occasionale, ma, per la frequenza dei controlli, assuma il carattere di sistematicità.

Limitatamente alle postazioni mobili di controllo, l'esigenza di informazione preventiva può essere soddisfatta anche attraverso l'impiego di dispositivi luminosi a messaggio variabile, installati su veicoli e collocati ad adeguata distanza dalla postazione stessa, conformemente alle indicazioni fornite dal citato decreto ministeriale del 15 agosto 2007.

Inoltre le *postazioni fisse* di rilevamento della velocità possono essere rese ben visibili attraverso un'opportuna colorazione delle installazioni in cui sono contenute, ovvero attraverso la collocazione su di esse di un segnale di indicazione dell'organo operante conforme a quello riprodotto dall'art. 125 Reg. Esec. C.d.S..

Le *postazioni di controllo mobili* possono essere rese ben individuabili ricorrendo, ove possibile, all'impiego di autoveicoli di servizio con colori istituzionali. In alternativa, quando sia utilizzato un veicolo di serie nella disponibilità della Pubblica Amministrazione, la visibilità della postazione può essere garantita con la collocazione sul veicolo o in corrispondenza di esso di un segnale conforme a quello previsto per le postazioni fisse, ovvero facendo uso di un dispositivo supplementare a luce lampeggiante blu di tipo mobile.

4.6. L'omologazione necessaria

Tutti gli strumenti utilizzati per misurare la velocità dei veicoli devono essere approvati dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, secondo le disposizioni degli artt. 45, comma 6;

142, comma 6; 345 Reg. Esec. C.d.S. e del decreto ministeriale 29 ottobre 1997, relativo alla "Approvazione di prototipi di apparecchiature per l'accertamento dell'osservanza dei limiti di velocità e loro modalità di impiego".

Ai sensi dell'art. 3 del citato decreto ministeriale 29 ottobre 1997, le approvazioni delle apparecchiature per l'osservanza dei limiti di velocità, concesse a decorrere dal 1° gennaio 1981, decadono venti anni dopo il loro rilascio. Da tale data gli apparecchi non possono essere né commercializzati, né utilizzati.

Le amministrazioni comunali che utilizzano dette apparecchiature hanno l'obbligo di rispettare le specifiche disposizioni dettate dal Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, necessarie a garantirne l'esatto funzionamento e, in particolare, quelle, contenute nell'art. 2 del D.M. n. 1130/2004, relative alla collocazione dell'apparecchiatura ed alle modalità e tempi delle rilevazioni fotografiche (cfr. Cass. civ., sez. II, 11 gennaio 2008, n. 558).

Il Consiglio di Stato (sez. V, 14 novembre 2008, n. 5693) ha ritenuto che secondo il Codice della Strada ed il relativo regolamento di attuazione sussiste un generale obbligo di omologazione ministeriale per i dispositivi, le apparecchiature e gli altri mezzi di controllo e regolazione del traffico, nonché per quelli volti all'accertamento ed al rilevamento automatico delle violazioni alle norme di circolazione, anche con riguardo agli impianti di controllo delle zone a traffico limitato (cf. "varchi elettronici").

Il Consiglio ha ritenuto, in particolare, che soltanto l'omologazione ministeriale rende legittima la contestazione dell'infrazione in assenza di accertamento diretto, con la conseguenza che, in mancanza della stessa, i dispositivi di rilevazione degli accessi nelle zone a traffico limitato non possono essere utilizzati ai fini dell'accertamento delle violazioni e della conseguente irrogazione delle sanzioni: "a tali norme va riconosciuta natura inderogabile, con conseguente inquadramento delle stesse, ai fini della previsione dell'art. 68 del Codice dei contratti, tra le regole tecniche nazionali obbligatorie, escludenti il ricorso a differenti modalità di specifiche tecniche".

Infine, si ritiene utile evidenziare che l'utilizzo consentito delle apparecchiature semaforiche è indicato dall'art. 158 del Regolamento di attuazione al Codice, e che pertanto non sono consentiti altri usi, come l'azionamento del ciclo semaforico in base alla velocità rilevata del veicolo (cfr. Commissario del Governo di Trento, 15 aprile 2008, n. 8328).

4.7. Il controllo delle apparecchiature

Per tutte le apparecchiature approvate dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti che sono destinate ad essere impiegate esclusivamente con la presenza e sotto il costante controllo di un operatore di polizia stradale, i costruttori prevedono una verifica periodica con cadenze diverse, indicate nel libretto-manuale d'uso e manutenzione e comunque con cadenza almeno annuale, al fine di accertare il corretto funzionamento dell'apparecchio.

Gli apparecchi utilizzati in modalità automatica, cioè senza la presenza ed il diretto controllo dell'operatore di polizia stradale, secondo quanto previsto dai provvedimenti di approvazione del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, sono sottoposti ad una verifica metrologica periodica – almeno annuale – tendente a valutare la corretta funzionalità dei meccanismi di rilevazione.

La verifica, in entrambi i casi, può essere effettuata a cura del costruttore dell'apparecchio che risulti a ciò abilitato dalla certificazione di qualità secondo le norme ISO-9001 e seguenti, ovvero dai Centri di Taratura opportunamente accreditati presso il S.I.T. – Servizio Italiano di Taratura.

4.8. La riduzione in favore del trasgressore

Alla velocità accertata dall'apparecchio di misura deve essere applicata una riduzione a favore del trasgressore pari al 5% del valore rilevato, con un minimo di 5 km/h. Eventuali decimali risultanti da questa operazione non possono essere oggetto di ulteriore arrotondamento, né è possibile tener conto di eventuali ulteriori percentuali di riduzione collegate all'incertezza della misura dello strumento che sono già comprese nella percentuale sopra citata.

4.9. La gestione delle apparecchiature

La direttiva Maroni interviene anche su un tema particolarmente controverso facendo chiarezza in merito alle possibili modalità di gestione.

È stato infatti indicato che

Gli apparecchi di misura utilizzati per contestare l'eccesso di velocità devono essere nella completa disponibilità degli Uffici o Comandi da cui dipendono gli organi accertatori.

L'accertamento delle violazioni in materia di circolazione stradale, tra cui quella relativa al superamento dei limiti massimi di velocità, ricade tra le attività di cui all'art. 11, c. 1, lett. a), C.d.S., e pertanto, costituendo servizio di polizia stradale, non può essere delegato a terzi, pena la nullità degli accertamenti.

4.10. *Le attività che non possono essere affidate a terzi*

Nel richiamare la disposizione di cui all'art. 345, comma 4, Reg. Esec. C.d.S. nella quale è stabilito che le apparecchiature per il rilevamento della velocità devono essere gestite direttamente dagli organi preposti all'espletamento dei servizi di polizia stradale elencati dall'art. 12 C.d.S. si fa presente che è consentito l'uso di un apparecchio non di proprietà dell'organo accertatore, ma che sia da questo preso in locazione, in comodato o in leasing.

La citata disposizione regolamentare, infatti, non specificando la natura del titolo del possesso dello strumento, lascia intendere che le singole apparecchiature possono essere:

- a) prese in locazione o in leasing da imprese che ne hanno la proprietà con contratti che possono prevedere, altresì, anche gli interventi di manutenzione;
- b) acquisite in comodato da altre Pubbliche Amministrazioni ovvero da Enti Proprietari o Concessionari delle Strade, secondo convenzioni o accordi che possono comprendere anche le operazioni di manutenzione.

In entrambi i casi, tuttavia, è sempre necessario che le stesse apparecchiature siano costantemente mantenute nella completa ed esclusiva disponibilità degli organi di polizia stradale di cui all'art. 12 C.d.S.. Per soddisfare la predetta esigenza, l'intervento degli organi di polizia stradale deve concretizzarsi:

- a) *per le postazioni mobili*, nell'installazione, nella verifica di funzionalità e nel costante controllo del corretto funzionamento dell'apparecchio;
- b) *per le postazioni fisse*, nella verifica della funzionalità del sistema di controllo e nella sua attivazione o disattivazione, anche a distanza.

La convalida delle immagini prodotte dall'apparecchiatura e la sottoscrizione di verbali di accertamento devono essere sempre effettuate dagli organi di polizia stradale e così pure ogni altra operazione che concorra alla formazione dei predetti atti.

L'articolo 4, comma 1, della legge 168/2002 limita l'utilizzazione o la installazione dei dispositivi e dei mezzi tecnici di controllo a distanza ai soli organi di polizia stradale indicati nel comma 1, dell'art. 12 C.d.S..

Resta impregiudicata, per i restanti organi di polizia stradale richiamati ai commi 2 e 3 dell'art. 12 C.d.S., la facoltà di utilizzare dispositivi di controllo finalizzati all'accertamento diretto delle violazioni, procedendo, quando possibile, alla

prescritta contestazione immediata delle stesse. I medesimi soggetti, peraltro, possono utilizzare anche i dispositivi di controllo senza effettuare la contestazione immediata nei casi previsti dall'art. 201, comma 1-bis, lett. e), C.d.S., a condizione che il loro impiego avvenga con la presenza e sotto il diretto controllo di dipendenti abilitati allo svolgimento di compiti di polizia stradale.

4.11. *Le attività che possono essere affidate a terzi - le modalità*

Possono, invece, essere affidate a terzi o svolte sotto il diretto controllo degli organi di polizia stradale le attività puramente manuali e complementari quali, a titolo esemplificativo, la rimozione e sostituzione dei rullini, lo sviluppo degli stessi e la stampa dei fotogrammi, la masterizzazione dei dati relativi, ovvero la predisposizione degli stampati per le procedure di notifica.

Durante le operazioni di rilevamento, è possibile avvalersi di tecnici specializzati purché a questi ultimi non siano affidati compiti di accertamento e controllo, di specifica competenza degli operatori di polizia stradale.

Per quanto riguarda, invece, la fase dello sviluppo dei fotogrammi impressionati, si ribadisce la necessità che un operatore di polizia presenzi alle operazioni demandate ad un laboratorio privato al fine di garantire la legittimità dell'operazione e l'obbligo di gestione diretta prevista dal citato art. 345 Reg. Esec. C.d.S..

In conformità a quanto disposto dal comma 4 dell'art. 201 C.d.S., le spese relative alle attività affidate a terzi rientrano tra quelle di accertamento e, come tali, essendo possibile una quantificazione analitica dei costi, si può determinare il corrispettivo da riconoscere al soggetto appaltante ed eventualmente da porre a carico, in misura proporzionale, al trasgressore.

Tuttavia, le spettanze da elargire all'aggiudicatario dell'appalto di locazione dell'apparecchio e dei relativi servizi devono essere rapportate alle disposizioni dell'art. 208 C.d.S., relative alla destinazione dei proventi degli illeciti amministrativi, ove è prevista tra l'altro, la possibilità della fornitura dei mezzi tecnici necessari per i servizi di polizia stradale. Il corrispettivo, perciò, deve essere sempre commisurato al costo delle operazioni effettuate o in funzione del tempo di utilizzo delle apparecchiature e non alle sanzioni eventualmente riscosse.

Nei casi indicati all'art. 201, comma 1 bis, lett. e), la condizione della costante presenza di un operatore di polizia stradale può ritenersi soddisfatta quando l'apparecchio di misura è gestito anche da un solo dipendente.

Quando il servizio di controllo prevede la contestazione immediata della violazione, non è richiesto l'impiego coordinato di più unità operative, essendo sufficiente l'utilizzazione di una sola unità operativa composta da almeno due operatori di polizia stradale. Infatti, nel rispetto delle regole fissate dalle presenti istruzioni, il numero degli operatori e le modalità del loro impiego restano in ogni caso rimessi alla valutazione discrezionale del responsabile del Comando o dell'Ufficio da cui dipendono.

TITOLO V

L'ordinamento della polizia locale

Cap. I

La polizia municipale

La legge 7 marzo 1986, n. 65, legge-quadro sulla polizia municipale, attribuisce ai comuni la titolarità e l'esercizio delle funzioni di polizia municipale e ne fissa i tratti fondamentali dell'assetto ordinamentale e organizzativo, privilegiando la potestà normativa regolamentare dei comuni e lasciando alle regioni la competenza ad emanare le norme generali per l'istituzione del servizio: dunque la legge-quadro riconosce un ruolo fondamentale ai regolamenti locali che costituiscono la fonte primaria dell'ordinamento della polizia municipale e provinciale, e in ordine ai quali l'ambito della discrezionalità degli enti risulta vastissimo. Il legislatore ha riservato alla normativa regionale disposizioni di carattere generale finalizzate ad omogeneizzare, con riferimento al territorio regionale, alcuni particolari e definiti aspetti quali l'istituzione del servizio, le caratteristiche delle uniformi, mezzi e strumenti operativi, la formazione e l'aggiornamento del personale, nonché a stimolare opportune forme associative per la gestione del servizio di polizia, riconoscendo invece ampia potestà regolamentare agli enti nel rispetto dei principi di autonomia contenuti nella Costituzione.

Cap. II

La polizia provinciale

Il corpo di polizia provinciale prende origine dalle "guardie venatorie" che dipendevano dal comitato provinciale della caccia. Adesso svolge prioritariamente funzioni di controllo e rileva-

mento nell'ambito di attività in materia ambientale, faunistica ed ittica, oltre a collaborare con le Forze dell'ordine dello Stato e con le altre forze di polizia locale, ed a rappresentare, in molte regioni, un presidio fondamentale del sistema di protezione civile.

A seguito del trasferimento di competenze previsto dal D.Lgs. n. 112/1998, sono stati attribuiti alle province anche i compiti di polizia amministrativa locale connessi con le funzioni trasferite alle medesime amministrazioni, e ciò ha notevolmente accresciuto anche il ruolo dei corpi e servizi di polizia provinciale.

Le principali leggi statali che delineano le competenze della polizia provinciale sono le seguenti:

- legge 11 febbraio 1992, n. 157, recante "Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio", il cui art. 9 stabilisce che alle province spettano le funzioni amministrative in materia di caccia e di protezione della fauna secondo quanto previsto dal Tuel;
- il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante "Norme in materia ambientale" (cd. Codice ambientale), per quanto concerne l'inquinamento idrico, la tutela delle acque, la procedura di Via e le gestione dei rifiuti;
- la legge 14 agosto 1991, n. 281, recante "Legge quadro in materia di animali di affezione e prevenzione del randagismo";
- il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, recante il "Codice dei beni culturali e del paesaggio", per ciò che concerne la tutela paesaggistica (cfr. art. 146);
- la legge 6 dicembre 1991, n. 394, inerente le aree protette, tenuto conto di quanto previsto dalle diverse legislazioni regionali.

A queste occorre aggiungere le normative regionali che disciplinano le funzioni trasferite alle province nelle sopraelencate materie ed in altre di competenza delle stesse amministrazioni provinciali. Inoltre la legge n. 214/2003, modificando il Codice della Strada, ha conferito ai corpi ed ai servizi di polizia provinciale piene attribuzioni nell'espletamento dei servizi di polizia stradale. In via generale alla polizia provinciale si applicano le medesime disposizioni originariamente previste per i corpi ed i servizi di polizia municipale, fermo restando le differenti competenze.

Cap. III.

L'organizzazione

1. L'autonomia regolamentare

Gli enti che dispongono di un organico di almeno 7 unità possono istituire il Corpo di polizia

municipale disciplinando, con apposito regolamento, lo stato giuridico ed economico del personale; ad ogni modo disposizioni regolamentari in tal senso devono essere comunque adottate da tutti gli enti che istituiscono il servizio, a prescindere dalla costituzione del Corpo.

In merito alla collocazione organizzativa della polizia municipale eretta in Corpo autonomo si rileva che un primo orientamento giurisprudenziale aveva escluso che si potesse considerare una struttura intermedia all'interno di un organismo più ampio (come un settore amministrativo) né, per tale incardinamento, essere posta alle dipendenze del dirigente amministrativo che dirige tale più ampia struttura (C.d.S., sez. V, 4 settembre 2000, n. 4662), mentre un più recente indirizzo (C.d.S., sez. V, 3 marzo 2003, n. 1177) ha considerato ammissibile che un comune, nell'esercizio della sua autonomia organizzativa, possa includere la polizia municipale quale struttura minore in altra più ampia, demandando al funzionario/dirigente alla stessa preposto i compiti di direzione ed organizzazione del servizio. Occorre comunque considerare che con il CCNL 24 gennaio 2004 è stata evidenziata l'esigenza di salvaguardare la piena autonomia organizzativa dei corpi di polizia locale, sia con riferimento ai compiti tecnico-operativi che riguardo al loro assetto organizzativo interno, sottolineando la diretta dipendenza funzionale del responsabile del Corpo o servizio dal capo dell'Amministrazione. In tal senso si rileva che è stata ritenuta illegittima la deliberazione adottata dalla giunta comunale che disponeva la ripartizione, fra i singoli componenti dell'ufficio di polizia municipale, di talune materie rilevanti per la vigilanza del territorio, disponendo che "l'attività a costoro affidata doveva essere svolta previa informazione e direttive con gli assessori competenti" (Tar Toscana, sez. II, 25 luglio 2006, n. 3225).

In questo contesto è necessario considerare che i regolamenti di polizia sono da ricondurre, senza ombra di dubbio, fra gli atti di organizzazione dei comuni in quanto tesi a disciplinare, nel rispetto della legge e dello statuto comunale, l'ordinamento di un servizio funzionale se pur riferito alla polizia locale. Nell'esercizio della propria potestà regolamentare il comune può così delineare un assetto organizzativo del proprio corpo di polizia parzialmente differente da quello genericamente indicato dalla legge-quadro, così come ritenuto dalla giurisprudenza (C.d.S., sez. V, 26 marzo 1999, n. 340). Tale impostazione ben si sposa con il nuovo dettato dell'art. 117 Cost., per il quale i comuni hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite.

è stata altresì ritenuta ammissibile – tenuto conto delle dimensioni dell'ente – l'articolazione su un numero di posizioni funzionali inferiore a quello ipotizzato come "normale" dalla normativa quadro, e quindi l'attribuzione della responsabilità del Corpo di polizia municipale a comandante inquadrato nella ex sesta qualifica funzionale, oggi categoria C (C.d.S., sez. V, 14 novembre 1997, n. 1303). Ad ulteriore evidenziazione dell'autonomia organizzativa comunale, si rileva come sia stato ritenuto che l'ente sia legittimato a prevedere un'articolazione della turnazione dei vigili urbani su sei giorni in modo da ricomprendere anche i giorni festivi e domenicali, considerata la peculiarità delle funzioni attribuite alla polizia locale (C.d.S., sez. V, 24 settembre 2003, n. 5441).

È stato inoltre precisato che il Corpo di polizia municipale non può essere regolato mediante la figura dell'istituzione di cui all'ex art. 22, terzo comma, lett. c), della legge 8 giugno 1990, n. 142, ora art. 114 del D.Lgs. n. 267/2000, dato che quest'ultima è rivolta alla gestione dei servizi sociali senza rilevanza imprenditoriale, e cioè i servizi – diversi da quelli espletati dai vigili urbani – che concernono l'erogazione, a titolo gratuito od oneroso, di prestazioni ed attività destinate a rimuovere e superare le situazioni di bisogno e di disagio che la persona umana incontra nel corso della sua vita e, più in generale, alla tutela e sviluppo del benessere dei singoli, a nulla rilevando che i vigili urbani svolgono anche un'attività di soccorso alle vittime della strada, vista la marginalità di tale compito rispetto alle funzioni complessivamente loro attribuite (C.d.S., sez. V, 12 agosto 1998, n. 1261).

2. Lo svolgimento in forma associata - L'unione

Il servizio di polizia locale può essere istituito da tutti gli enti che, a tal fine, hanno facoltà di associarsi nelle forme previste dall'ordinamento delle autonomie.

L'esercizio associato delle funzioni comunali attinenti la polizia locale può essere effettuato a mezzo di unione di comuni. In merito all'attribuzione delle funzioni di polizia locale all'unione di comuni si osserva che in tal caso questo ente viene a "sostituirsì" ai comuni che lo hanno costituito, conformemente ai provvedimenti dagli stessi adottati, con particolare riferimento allo statuto della medesima unione. L'istituzione del Corpo di polizia locale dell'unione comporta conseguentemente ed automaticamente la nomina di un solo Comandante del Corpo con le prerogative di cui alla legge n. 65/1986, il quale dovrà recepire le direttive del presidente del-

l'unione e non più quelle dei sindaci dei comuni che la compongono (cfr. Tar Lecce, 26 gennaio 2005, n. 282); nello stesso senso non può sostenersi che la normativa vigente e le esigenze di salvaguardia dell'autonomia organizzativa del responsabile della polizia municipale, che dipende funzionalmente dal sindaco, possano impedire l'accorpamento di più polizie municipali in un solo Corpo di polizia dell'unione, in quanto dall'interpretazione sistematica dell'ordinamento giuridico risulta il contrario.

Lo svolgimento associato del servizio può essere attivato anche tramite convenzione ex art. 30 del D.Lgs. n. 267/2000, che può prevedere l'istituzione di uffici comunali che operino con personale distaccato dagli enti partecipanti.

3. Il sindaco

Al sindaco, massimo organo di polizia municipale, sono state attribuite dal legislatore le qualifiche di Ufficiale di Governo (art. 54, D.Lgs. n. 267/2000, come sostituito dall'art. 6 del D.L. n. 92/2008), Autorità locale di pubblica sicurezza (art. 1, R.D. 6.5.1940, n. 635) ed Ufficiale di Polizia Giudiziaria (art. 57, Codice di procedura penale).

In ordine a tali qualificazioni il sindaco:

a) come *Ufficiale di Governo* adotta, con atto motivato e nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento, provvedimenti contingibili ed urgenti al fine di prevenire gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana. Tali provvedimenti sono preventivamente comunicati al Prefetto, anche ai fini della predisposizione degli strumenti ritenuti necessari alla loro attuazione;

b) come *Autorità locale di pubblica sicurezza* (nei comuni ove non esiste il Commissariato di P.S.) emette atti nell'interesse della pubblica sicurezza e vigila, riferendone al Prefetto, su tutto ciò che interessa l'ordine pubblico, fermo restando le attribuzioni di ufficiale di Governo;

c) come *Ufficiale di polizia giudiziaria* (nei comuni ove non esiste un Ufficio di polizia giudiziaria) opera alle dipendenze e sotto la sorveglianza del Procuratore della Repubblica e del Procuratore presso la Pretura Circondariale.

Per ciò che concerne le attribuzioni del sindaco quale ufficiale di Governo vedasi quanto espresso nel precedente Cap. I, par. 5.2.

Il sindaco vigila sul corretto espletamento delle funzioni istituzionali relative alla polizia locale ed opera attraverso *direttive*, cioè atti di indirizzo con i quali sono individuati i compiti da svolgere per raggiungere determinati obiettivi; le direttive peraltro non debbono confondersi con

gli ordini che si concretano in disposizioni concrete e puntuali. Il sindaco, in materia di polizia, può emettere *ordini* rivolti al comandante del corpo ovvero al responsabile del servizio nella sua veste di autorità locale di pubblica sicurezza e come ufficiale di polizia giudiziaria.

Chi sostituisce il sindaco esercita, in qualità di ufficiale di Governo, anche le funzioni inerenti di competenza statale ex art. 54 Tuel.

Il responsabile della polizia municipale deve quindi rispondere direttamente al sindaco dell'operato del corpo e dei singoli addetti, evidentemente in diretta connessione con il ruolo e le funzioni di ufficiale di governo allo stesso sindaco riconosciute, oltre alle funzioni di rappresentante e organo di vertice del comune quale amministrazione locale.

4. Il comandante responsabile

La responsabilità del corpo e/o del servizio della polizia locale è affidata dalla legge al comandante, figura professionale esplicitamente prevista dalla legge n. 65/1986, il cui art. 9 attribuisce rilevanti funzioni amministrative e di polizia; il comandante e, nei comuni nei quali non è istituito il corpo, il responsabile del servizio, è inoltre responsabile verso il sindaco, dell'addestramento, della disciplina e dell'impiego tecnico operativo degli appartenenti alla struttura funzionale assegnatagli.

L'art. 2 della citata legge stabilisce che il sindaco esercita nei confronti della polizia municipale funzioni di indirizzo e controllo, conformemente alle disposizioni recate dall'ordinamento degli enti locali e dal D.Lgs. n. 165/2001, secondo le quali agli organi di governo sono attribuite funzioni di indirizzo e di controllo ed alla sfera burocratica la gestione tecnica ed amministrativa, e quindi la responsabilità della gestione dei mezzi e delle persone necessarie alla corretta funzionalità dei servizi.

Il rapporto fra sindaco e comandante della polizia municipale è caratterizzato dalla distinzione fra la posizione dell'organo politico elettivo e quella dell'organo tecnico gestionale, dovendo ritenere esclusa l'individuazione di una mera subordinazione gerarchica, in quanto il secondo è dotato della necessaria autonomia sul piano organizzativo.

Con il CCNL 22 gennaio 2004 è stata peraltro ribadita la diretta dipendenza funzionale del responsabile del corpo o del servizio dal capo dell'amministrazione, e la piena autonomia organizzativa interna dello stesso corpo. Si ritiene utile rilevare che per recente giurisprudenza (Cons. Stato, sez. V, 17 febbraio 2006, n. 616), posto

che il comandante della polizia municipale è responsabile verso il Sindaco, il quale a sua volta è l'organo titolare delle funzioni di polizia locale che competono al Comune, porre il comandante della polizia municipale alle dipendenze di un funzionario del comune equivarrebbe a trasferire a quest'ultimo funzioni di governo che per legge competono al Sindaco.

Cap. IV

Il personale

1. I vigili quali agenti di pubblica sicurezza

I vigili urbani sono pubblici dipendenti che, per le funzioni che sono chiamati a svolgere nell'ambito del territorio di competenza, rivestono, *ex lege*, la qualifica di agenti di pubblica sicurezza e di ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria.

La qualifica di *agente di pubblica sicurezza* viene loro attribuita dall'art. 18 della legge 31 agosto 1907, n. 690, che dispone: «Sono pure agenti di pubblica sicurezza le guardie di finanza (...) e altre dei comuni, costituite in forza di regolamenti deliberati ed approvati nelle forme di legge, e riconosciute dal Prefetto».

I vigili urbani prima di essere immessi nella loro funzione devono infatti prestare giuramento dinanzi al Pretore territorialmente competente ai sensi e per gli effetti dell'art. 250 del R.D. 6 maggio 1940, n. 635, e, nell'esercizio delle loro funzioni, quali agenti di pubblica sicurezza, sono gerarchicamente subordinati al Questore e ai funzionari di pubblica sicurezza.

Ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge 7 marzo 1986, n. 65, l'attribuzione delle funzioni di pubblica sicurezza al personale addetto alla polizia mu-

nicipale è subordinata al mero accertamento della sussistenza dei requisiti tassativamente indicati dalla legge, sicché il conferimento da parte dell'autorità prefettizia della relativa qualità di agente di P.S., così come la perdita di detta qualità, costituiscono atti non aventi natura discrezionale, ma strettamente vincolati alla verifica dei presupposti prescritti (Cons. giust. amm. reg. Sicilia, 26 febbraio 1998, n. 70, e C.d.S., sez. IV, 30 settembre 2002, n. 4982).

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 27 luglio 1998, n. 100) ha ritenuto che il provvedimento con il quale il Prefetto dichiara la perdita della qualità di agente di P.S. ha carattere vincolato non potendo esulare dalle ipotesi previste dalla legge; pertanto, al di fuori di tali ipotesi, il provvedimento con il quale il Prefetto dichiara la sospensione di un agente dalle funzioni di pubblica sicurezza – che

esige solo un evidente pericolo per il corretto esercizio delle medesime funzioni – ha natura discrezionale. Si ricorda, infine, che nell'ambito degli interventi di semplificazione dei procedimenti disciplinati dal TULPS, l'art. 5 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311, prevede l'attribuzione della qualifica di agente di pubblica sicurezza – su richiesta delle relative amministrazioni – alle guardie telegrafiche e di strade ferrate, ai cantonieri, ed agli altri agenti destinati all'esecuzione ed all'osservanza di speciali leggi e regolamenti, che risultino in possesso dei requisiti dallo stesso indicati. Per esigenze di carattere eccezionale e temporaneo, invece, la stessa qualifica può essere conferita – ai sensi dell'art. 5-bis del D.L. 6 maggio 2002, n. 83, convertito dalla legge n. 133/2002 – anche ai conducenti di veicoli in uso ad alte personalità che rivestono incarichi istituzionali di Governo, per consentirne una più efficace azione di prevenzione e tutela dell'incolumità delle medesime personalità. Sono comunque fatte salve le disposizioni in vigore per la polizia municipale.

2. I vigili urbani quali agenti ed ufficiali di polizia giudiziaria

Ai sensi della ricordata legge 65 e delle disposizioni contenute nell'art. 5, secondo comma, del D.P.R. 28 luglio 1989, n. 271, il personale della polizia locale può essere messo a disposizione dell'Autorità giudiziaria per l'esercizio di funzioni di polizia giudiziaria e per particolari esigenze di specializzazione.

Con l'art. 5, lett. a), della legge 65/1986, la qualifica di *agente di polizia giudiziaria* è attribuita agli operatori della polizia municipale e quella di *ufficiale* ai responsabili dei servizi di polizia, ai comandanti dei corpi di polizia ed agli addetti al coordinamento e controllo.

Il codice di procedura penale stabilisce quali sono gli atti che gli agenti di polizia giudiziaria possono compiere di loro iniziativa e quali invece su ordine o con l'intervento dell'Autorità giudiziaria: fra i primi si ricorda l'arresto in flagranza di reato (artt. 380 e 381 C.P.P.), la conservazione del corpo e delle tracce del reato (art. 354, C.P.P.), il fermo delle persone gravemente indiziate per le quali sia obbligatorio il mandato di cattura, anche fuori del caso di flagranza, quando vi è fondato sospetto di fuga (art. 384, C.P.P.), la raccolta delle prove (art. 348, C.P.P.); fra i secondi rientrano gli accertamenti urgenti sui luoghi, sulle cose e sulle persone (art. 354 C.P.P.), le perquisizioni (art. 352 C.P.P.) ed i sequestri (art. 354, C.P.P.).

La Cassazione penale ha rilevato che dall'art. 57

del codice di procedura penale non si evince che l'attività di agenti di polizia giudiziaria attribuita ai vigili urbani debba essere limitata ai soli reati che ledono interessi comunali: la dizione della norma, infatti, ha carattere generale e la disposizione è confermativa di quella contenuta nell'art. 5, primo comma, lett. a), della legge 7 marzo 1986, n. 65, sull'ordinamento della polizia municipale (Cass. pen., sez. V, 5 novembre 1992-8 febbraio 1993, n. 1869).

3. I vigili urbani quali pubblici ufficiali

Oltre alle qualifiche di agente di pubblica sicurezza e di ufficiale ed agente di polizia giudiziaria i vigili sono anche pubblici ufficiali ai sensi e per gli effetti dell'art. 357 del Codice penale. Il Codice tutela in modo particolare il prestigio dei pubblici ufficiali nell'esercizio delle loro funzioni, punendo severamente chiunque rifiuti di indicare loro il proprio nome, cognome, stato o professione, luogo di nascita o domicilio o altre personali generalità (artt. 496 e 651 del C.P.), ne offende l'onore o il prestigio (art. 342, C.P.), usa loro violenza o minaccia per costringerli a fare atti contrari ai propri doveri o ad omettere o ritardare atti d'ufficio (art. 336, C.P.).

L'ambito territoriale entro il quale i vigili municipali possono svolgere le loro funzioni come agenti di vigilanza, di pubblica sicurezza e di polizia giudiziaria, è quello del comune dalla cui amministrazione dipendono.

La legge n. 65/1986 prevede i casi particolari in cui i vigili urbani possono estendere l'esercizio delle loro funzioni anche al di fuori del territorio comunale di appartenenza. Al riguardo si ritiene utile sottolineare che la possibilità di inviare in missione gli agenti di polizia municipale prevista dall'art. 4, lett. c) della legge 7 marzo 1986, n. 65, è subordinata non solo al previo accordo fra i comuni interessati ma, altresì, alla previa comunicazione al Prefetto ed alla preventiva audizione delle organizzazioni sindacali (Tar Veneto, sez. II, 27 maggio 1994, n. 479).

4. I vigili quali agenti di polizia venatoria

Con legge 11 febbraio 1992 n. 157, recante «Norme per la protezione della fauna selvatica omeoterma e per il prelievo venatorio», sono state attribuite alla Polizia locale specifiche funzioni di vigilanza venatoria, sia con riguardo all'ambito territoriale dell'ente di appartenenza che ai luoghi nei quali sono comandati a prestare servizio.

Lo svolgimento dell'attività di «vigilanza venatoria» comporta la legittimazione a portare le armi di dotazione nei luoghi di cui sopra «ed in

quelli attraversati per raggiungerli e per farvi ritorno» nonché al sequestro delle armi, della fauna selvatica e dei mezzi di caccia, esclusi i cani ed i richiami vivi autorizzati.

Ai fini dell'attività di vigilanza in materia di caccia e pesca, si ricorda che la Cassazione penale (sez. III, sentenza n. 2109 del 29.9.1994) ha precisato che il sequestro delle armi, della fauna selvatica e dei mezzi di caccia, nei casi di violazione della legge 11 febbraio 1992, n. 157, spetta solo agli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria e non anche agli agenti sprovvisti di tale qualifica.

5. I vigili urbani dipendenti dell'ente

I vigili urbani, e più in generale tutti gli appartenenti al servizio o corpo di polizia comunale, sono dipendenti del comune o della provincia, tenuti ad osservare le disposizioni giuridiche e regolamentari che disciplinano il loro rapporto di lavoro.

Per tali aspetti occorre rilevare che il personale dell'area di vigilanza ha ottenuto particolare attenzione sia dal CCNL 31 marzo 1999 – il cui art. 7 ha disposto una riclassificazione nella ex VI qualifica funzionale, e quindi nella nuova categoria C, del personale già collocato nella V q.f., nonché l'adozione delle misure rivolte a dare adeguata valorizzazione alle preesistenti posizioni di coordinamento e controllo esplicitate da personale appartenente alla VI q.f. – che dalle «code contrattuali», siglate il 14 settembre 2000. L'art. 7, c. 5, del CCNL 31 marzo 1999 deve ritenersi, di fatto, superato nelle sue finalità applicative a seguito dell'entrata in vigore della disciplina dell'art. 29 del CCNL 14 settembre 2000, che ne costituisce attuazione non retroattiva (vedasi ipotesi di accordo 26 giugno 2002 sull'interpretazione autentica del citato quinto comma). Pur rinviando ad altra parte della Guida per una più puntuale disamina delle predette disposizioni, occorre precisare che con l'art. 29 delle code contrattuali si è realizzato il passaggio alla categoria D – per gli enti la cui dotazione organica già preveda, anche in altre aree, posti inquadrati nella predetta categoria – del personale dell'area di vigilanza dell'ex VI q.f.:

a) al quale, con atti formali da parte dell'amministrazione d'appartenenza, siano state attribuite funzioni di responsabile del servizio complessivo dell'intera area di vigilanza;

b) addetto all'esercizio di effettivi compiti di coordinamento e controllo di operatori di pari qualifica o di quella inferiore, già collocato, a seguito di procedure concorsuali, nella ex sesta qualifica funzionale su posti istituiti che preve-

dessero l'esercizio di tali funzioni anteriormente all'entrata in vigore del D.P.R. n. 268/1987;

c) addetto all'esercizio di effettivi compiti di coordinamento e controllo di altri operatori di pari qualifica o di quella inferiore, già collocato nella ex sesta qualifica funzionale, a seguito di procedure concorsuali, su posti, istituiti, successivamente al D.P.R. n. 268/1987 che prevedessero formalmente l'esercizio delle predette funzioni, non in applicazione dell'art. 21, comma 6, D.P.R. n. 268/1987 stesso, i cui titolari sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni contrattuali sopra richiamate.

A seguito del passaggio nella categoria D, al personale di cui alla precedente lett. a) è stato conseguentemente attribuito il profilo specifico, già previsto o da istituire, di *"responsabile dei servizi di polizia municipale e locale"*, con contenuti coerenti con la declaratoria della stessa categoria, mentre al personale di cui alle lett. b) e c) è stato conseguentemente attribuito indicativamente il profilo di *"specialista di vigilanza"*, con contenuti e mansioni, assorbenti anche le funzioni di base dell'area di vigilanza, indicate nel mansionario allegato sub A alle code contrattuali, continuando cioè a svolgere anche le funzioni attualmente assegnate. Il passaggio alla categoria D degli specialisti di vigilanza avviene sulla base di selezione mediante valutazioni di titoli culturali, professionali e di servizio, i cui criteri sono individuati attivando le procedure di concertazione previste dall'art. 8 del CCNL dell'1.4.1999. Nel rispetto delle previsioni della programmazione triennale dei fabbisogni di personale, gli enti prevedono in dotazione organica il numero di posti di specialisti di vigilanza di categoria D necessari, il cui numero viene definito in sede di concertazione, sulla base della realtà organizzativa di ciascun ente, in conseguenza della verifica effettuata in merito allo svolgimento delle effettive funzioni di coordinamento e controllo.

Negli enti la cui dotazione organica complessiva non prevede posti di categoria D, al fine di valorizzare le posizioni di cui alle precedenti lettere, ove non sia stata istituita una posizione organizzativa, la contrattazione integrativa decentrata remunera le relative responsabilità utilizzando le risorse con un compenso, riassorbibile a seguito di eventuali passaggi di categoria, non superiore alla differenza tra il trattamento economico di categoria in godimento, comprensivo della eventuale posizione economica fruita all'interno della progressione economica orizzontale, ed il trattamento tabellare iniziale della categoria superiore, provvedendo alla copertura dei relativi oneri con le risorse previste dall'art.

15 del CCNL del 1° aprile 1999, anche attivando le iniziative correlate alla disciplina del comma 5 dello stesso articolo. Tale trattamento cessa di essere corrisposto a seguito dell'inquadramento del personale di categoria D e le relative risorse rientrano nella disponibilità di cui all'art. 15 del predetto CCNL.

Il CCNL 22 gennaio 2004 ha inoltre riconosciuto al personale dell'area della vigilanza incrementi alle particolari indennità dallo stesso godute nonché l'equiparazione delle attività prestate dal vigile urbano addetto, a piedi, alla viabilità stradale, alle attività protette di cui all'art. 1, c. 3, del D.P.R. n. 1124/1965, e quindi con l'impegno di equipararne – ai fini della tutela del lavoratore – anche il relativo rischio infortunistico.

6. Operatori stagionali

Il comma 564 della legge n. 296/2006 (Finanziaria 2007), ha integrato l'art. 208 del Codice della Strada prevedendo che la quota dei proventi delle sanzioni amministrative pecuniarie per violazioni alle disposizioni dello stesso Codice, annualmente destinata dalla giunta al miglioramento della circolazione stradale, *"può essere destinata ad assunzioni stagionali a progetto nelle forme di contratti a tempo determinato e a forme flessibili di lavoro."*

Il Ministero dell'Interno (circ. 8 marzo 2007, n. FL 05/2007) ha precisato che le risorse utilizzate non concorrono ai fini della determinazione della spesa complessiva del personale soggetta a monitoraggio e limitazioni; inoltre che *"la nuova disposizione consente unicamente l'effettuazione di nuove assunzioni, escludendo l'utilizzazione dei proventi in questione per eventuali miglioramenti retributivi del personale in servizio"*.

7. L'utilizzo di personale tramite contratto di somministrazione a tempo determinato

Il Dipartimento della Funzione pubblica, con una pregevole nota del 26 ottobre 2007 (prot. n. 41038), ha esaminato la possibilità per gli enti di stipulare contratti di somministrazione a tempo determinato, affidando al personale somministrato funzioni tipicamente attribuite alla polizia municipale. È stato rilevato che affinché sia possibile affidare alcune funzioni tipiche dei pubblici ufficiali a soggetti estranei all'amministrazione occorre che vi sia un'apposita disposizione normativa che lo consenta espressamente, così come si evince dalla giurisprudenza costituzionale (Corte Cost., ordinanza n. 157/2001). A giudizio del citato Dipartimento tale non è il caso dei contratti di somministrazione a tempo determinato che possono essere stipulati dalla Pa

ex D.Lgs. n. 276/2003, il quale, però, non detta alcuna disposizione in tal senso. “Escluse quindi tutte le funzioni di rappresentanza degli interessi dell’amministrazione, svolte da funzionari e dirigenti, nonché tutte quelle riconducibili ai pubblici ufficiali, si può fare riferimento a quelle attribuzioni della polizia municipale che non comportano l’adozione di atti produttivi di effetti in capo ai terzi e all’amministrazione. Il cosiddetto servizio interno, infatti, preclude l’esercizio di tutte le funzioni di pubblica sicurezza, con la conseguente perdita dell’indennità connessa.

Inoltre la polizia municipale partecipa al perfezionamento di procedimenti amministrativi sanzionatori complessi ed articolati di competenza ripartita con altre strutture del Comune. Ciò comporta la possibilità di far svolgere al personale in somministrazione attività corrispondenti a fasi di procedimenti la cui conclusione sia adottata da altri uffici”.

8. Gli ausiliari di polizia

8.1. I soggetti

Con l’art. 17, comma 132, della legge n. 127/1997, è stata riconosciuta la possibilità di attribuire funzioni di prevenzione ed accertamento delle violazioni in materia di sosta ai dipendenti comunali non addetti ai servizi di polizia, nonché ai dipendenti delle società che gestiscono parcheggi. L’individuazione dei dipendenti comunali e dei dipendenti dei soggetti gestori dei parcheggi è effettuata con apposito provvedimento del sindaco. La nomina non può comunque essere disgiunta da una preventiva valutazione dell’idoneità e della formazione professionale, nonché dall’accertamento dell’assenza di precedenti o di pendenze penali.

La natura giuridica dell’attività esercitata dagli ausiliari del traffico è stata inquadrata dalla Corte Costituzionale (ordinanza 21 maggio 2001, n. 157), che a tal fine si è servita dell’istituto dell’esercizio privato di pubbliche funzioni, in virtù del quale lo svolgimento di funzioni pubbliche può essere conferito a soggetti privati, i quali agiscono tuttavia in *nomine proprio*, non essendo comunque organi della P.A..

Con l’art. 68 della legge 23 dicembre 1999, n. 488, sono state significativamente rafforzate le funzioni di prevenzione ed accertamento di violazioni di disposizioni del Codice della strada attribuite agli ausiliari di polizia convertendo, di fatto, in legge le disposizioni di cui al D.L. 2 novembre 1999, n. 391. Tale norma ha esteso le funzioni degli ausiliari – con valenza retroattiva dato che ha provveduto in via d’interpretazione

dei citati commi 132 e 133 – anche ai poteri di contestazione immediata nonché di redazione e sottoscrizione del verbale di accertamento con l’efficacia di cui agli artt. 2699 e 2700 del Codice civile.

La disposizione in oggetto ha quindi stabilito che dal 1° gennaio 2000 le funzioni di prevenzione ed accertamento di cui ai citati commi 132 e 133, con gli effetti di cui all’art. 2700 del Codice civile, sono svolte solo da personale nominativamente designato dal Sindaco, previo accertamento dell’assenza di precedenti o pendenze penali; agli ausiliari del traffico, che nell’espletamento delle loro funzioni rivestono la qualifica di pubblico ufficiale, può essere altresì conferita la competenza a disporre la rimozione dei veicoli nei casi previsti dall’art. 158, comma 2, lett. b), c), d), del Codice della strada. I gestori dei parcheggi possono peraltro attivare tutte le azioni necessarie al recupero delle evasioni tariffarie e dei mancati pagamenti da parte degli utenti che non costituiscono violazioni al Codice della strada.

Le funzioni di cui sopra possono anche essere conferite al personale ispettivo delle aziende speciali dei comuni, delle società, delle istituzioni e dei consorzi fra enti locali che gestiscono il trasporto pubblico di persone. A tale personale sono conferite *ex lege* e con provvedimento del sindaco, le funzioni di prevenzione ed accertamento in materia di circolazione e di sosta sulle corsie riservate al trasporto pubblico (art. 6, comma 4, lett. c, D.Lgs. n. 285/1992) e quindi con riguardo a tutte le violazioni riscontrate. Tenuto conto della riconosciuta competenza funzionale del sindaco in detta materia, alcune amministrazioni hanno provveduto alla revoca delle funzioni di ausiliario del traffico ai dipendenti di società partecipate, riconoscendo che le funzioni di controllo di cui trattasi sono riconducibili ai compiti istituzionali del corpo o servizio di P.M. (nel quale sono state rinvenute le necessarie professionalità).

Infine, si ritiene utile evidenziare che il Ministero dell’Interno, Dipartimento per gli Affari interni e territoriali, ha ravvisato (circolare 7 agosto 2007, n. 30) l’impossibilità di conferire le funzioni di ausiliario del traffico e della sosta a soggetti impegnati in lavori socialmente utili, posto che le disposizioni che regolano tale figura, consentono l’attribuzione dei compiti soltanto a soggetti che risultino dipendenti della P.A., ovvero degli enti ed aziende preposte ai servizi di polizia stradale – e quindi a dipendenti a tempo indeterminato o determinato degli stessi – mentre tale qualità non è posseduta da coloro che sono impiegati in Lsu.

8.2. Ambito spaziale d'intervento

Per un consolidato indirizzo giurisprudenziale della Corte di Cassazione (sez. I civ., 18 agosto 2006, n. 18186, sez. II cit., 13 gennaio 2009, n. 551) gli ausiliari del traffico sono legittimati ad accertare e contestare violazioni a norme del Codice della strada in quanto le stesse concernono le disposizioni in materia di sosta, ovvero, per i dipendenti di soggetti terzi, per la sosta nelle aree oggetto di concessione e di circolazione sulle corsie riservate al trasporto pubblico, ossia per ambiti strettamente connessi alle attività svolte dal gestore di parcheggi o dall'azienda di trasporto pubblico.

Occorre precisare che per i dipendenti comunali la competenza territoriale si estende a tutto il territorio del centro abitato nonché sulle altre strade comunali fuori dal centro abitato, mentre i dipendenti delle società di gestione hanno competenza per l'area destinata al parcheggio, ivi compreso lo spazio necessario per le manovre che ne consentono la fruizione e quello posto a servizio delle medesime (Min. Interno - Dipartimento Pubblica sicurezza, circolari 25 settembre 1997, n. 300/a/26467/110/26, e 17 agosto 1998, n. 300/a/55042/110/26). La Corte di Cassazione (sez. I civ., 7 aprile 2005, n. 7336) ha precisato, in senso conforme all'interpretazione ministeriale, che il potere di accertamento delle infrazioni in esame da parte del personale dipendente delle società di gestione dei parcheggi richiede che:

- l'area destinata alla sosta sia stata data in concessione dal comune alla società ex art. 7, c. 8, Codice della Strada;
- i dipendenti della società titolare del potere di accertamento siano stati designati con le modalità sopra indicate.

Ad ogni modo il potere del succitato personale deve ritenersi limitato all'accertamento delle sole violazioni in materia di sosta che interessano l'area oggetto della concessione, nonché quelle limitrofe ma esclusivamente se ed in quanto precludano la funzionalità del parcheggio.

Si deve ritenere che le stesse competenze attribuite ai dipendenti delle società di gestione dei parcheggi, possano essere attribuite ai dipendenti di tutti i concessionari di tale servizio al di là della qualificazione giuridica (società, cooperativa, impresa individuale od altro) del soggetto interessato

Cap. V Le dotazioni

1. L'armamento

Ogni amministrazione comunale deve dotarsi di un regolamento per il porto, l'uso e la conserva-

zione delle armi di ordinanza assegnate al personale al quale è conferita la qualifica di agente di pubblica sicurezza.

La norma regolamentare deve peraltro disciplinare i casi in cui è necessario, per gli agenti e gli ufficiali di polizia locale, il porto delle armi ed il loro tipo per ogni servizio cui vengono adibiti, l'istituzione, le caratteristiche ed il funzionamento dell'armeria presso la quale le armi debbono essere depositate al termine del servizio, i compiti dell'assegnatario nonché i controlli e la vigilanza (vedasi il D.M. 4 marzo 1987, n. 145, recante norme per l'armamento degli appartenenti al Corpo di polizia municipale ai quali è conferita la qualità di agente di pubblica sicurezza). L'adozione del regolamento che prevede e disciplina l'armamento del personale della polizia locale in possesso della qualifica di P.S., indicando le tipologie dei servizi da svolgersi con l'arma e stabilendone condizioni, modalità e termini, costituisce adempimento necessario (in tal senso anche Prefettura di Belluno, circ. 2 marzo 2007, n. 1000).

In merito all'acquisto delle armi cui possono essere dotati i vigili urbani è stato chiarito (Min. interno, circolare n. 557/PAS.14767.12982(10)8 del 18 gennaio 2006) che le relative modalità devono essere stabilite con il regolamento comunale nel rispetto delle disposizioni di legge vigenti; l'acquisto, in particolare, è subordinato al rilascio del nulla osta del Questore ai sensi dell'art. 35 TULPS. Con il comma 134 dell'art. 17 della legge n. 127/1997 è stato modificato l'art. 5 della legge n. 65/1986 nel senso che i vigili urbani, ai quali è stato riconosciuto lo status di agente di pubblica sicurezza, possono portare, senza licenza, le armi di ordinanza previste dai regolamenti di polizia locale, solo se in materia è stata assunta apposita deliberazione del consiglio comunale. Si deve osservare al riguardo che l'art. 2, comma 3 del decreto ministeriale n. 145/1987, stabilisce che per motivi di sicurezza ed in considerazione della presenza di elevati indici locali di microcriminalità, il Prefetto territorialmente competente può chiedere al Sindaco che gli ufficiali ed agenti di polizia locale in possesso della qualifica di agenti di pubblica sicurezza prestino servizio armato. In tal caso, e qualora il consiglio comunale avesse preventivamente deciso di non armare i vigili urbani ai sensi della sopra richiamata disposizione della legge 127/1997, la richiesta del Prefetto dovrà essere sottoposta al consiglio comunale.

2. La patente di servizio

Con D.M. 11 agosto 2004, n. 246 (in G.U. 1° ottobre 2004, n. 231), è stato approvato il regola-

mento per il rilascio della patente di servizio per il personale abilitato allo svolgimento di compiti di polizia stradale. Con circolare 1° marzo 2005, n. M/2413-3, il Ministero dell'Interno - Dipartimento per gli Affari interni e territoriali, ha fornito le indicazioni operative in merito all'applicazione della nuova disciplina.

Il nuovo modello della patente di servizio è stato approvato con D.M. 5 gennaio 2006, n. 45 (in G.U. 20 febbraio 2006, n. 42).

La patente di servizio è rilasciata dal Prefetto ai vigili appartenenti ai corpi e servizi di polizia municipale e provinciale, su richiesta del relativo responsabile e previo superamento di apposito esame di qualificazione, in possesso della patente di guida rilasciata ai sensi dell'art. 116 del Codice della strada. L'ente interessato provvede all'istruttoria necessaria al rilascio del titolo abilitativo secondo le modalità indicate nella citata circolare.

La patente di servizio si intende rinnovata ad ogni conferma di validità della patente di guida, e in caso di sospensione o revoca di quest'ultima è sospesa o revocata dal Prefetto. La patente di servizio può essere altresì sospesa o revocata dal Prefetto o su proposta motivata del responsabile del corpo o servizio di appartenenza del titolare, quando questi, nell'impiego dei veicoli di servizio, abbia cagionato per imperizia o negligenza danni ai medesimi o ad altre cose dell'ente o di altri soggetti.

Le disposizioni contenute nel regolamento non si applicano per il rilascio, la sospensione e la revoca dei titoli abilitativi disciplinati dall'art. 138 del Codice della strada, in quanto disciplinati dalle regole interne a ciascuna amministrazione.

3. Gli autoveicoli ed i motoveicoli destinati ad uso esclusivo della polizia locale

I corpi o servizi di polizia locale possono utilizzare veicoli per uso speciale destinati al loro esclusivo utilizzo, caratterizzati dalla presenza di attrezzature e apparecchiature permanentemente

installate all'interno del veicolo e finalizzate allo svolgimento dei compiti d'istituto.

Gli autoveicoli per uso speciale della polizia locale devono risultare conformi alla normativa tecnica ed amministrativa stabilita con D.M. 20 febbraio 2003 (in G.U. 19.3.2003, n. 65), come modificato dal decreto 11 aprile 2003 (in G.U. 28.4.2003, n. 97). Detti autoveicoli devono essere utilizzati esclusivamente dal corpo o servizio di polizia locale al quale sono in dotazione, e, qualora siano dimessi dal servizio, possono essere reimmatricolati secondo quanto previsto dall'art. 4 del predetto decreto 20 febbraio 2003, come modificato dal D.M. 16 marzo 2004.

Agli autoveicoli, motoveicoli e ciclomotori in dotazione ai corpi di polizia municipale e provinciale, adibiti esclusivamente ai servizi di polizia stradale, è assegnata – ai sensi dell'art. 93, c. 11, del Codice della strada – una targa speciale di immatricolazione conforme ai requisiti di cui al D.M. 27 aprile 2006, n. 209 (in G.U. 12.6.2006, n. 134).

Gli autoveicoli ed i motoveicoli adibiti esclusivamente a servizi di polizia possono essere dotati del dispositivo acustico supplementare e di quello di segnalazione visiva a luce lampeggianti ex art. 117, c. 1, Codice della strada (Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, circ. 14 giugno 2007 n. Div6 57014).

Il prezzo di vendita delle targhe di immatricolazione dei veicoli in dotazione alla Polizia locale è stato fissato dal D.M. 25 settembre 2007 (in G.U. 12 dicembre 2007 n. 288) (€ 39,12 per autoveicoli; € 20,85 per motoveicoli; € 8,48 per ciclomotori – da versare sul c/c postale n. 121012 intestato alla sezione tesoreria provinciale dello Stato di Viterbo - Acquisto targhe veicoli a motore).

Il nuovo sistema di targatura dei veicoli in dotazione alla Polizia locale è stato oggetto dei chiarimenti espressi dalla Direzione generale per la motorizzazione con circolare del 25 gennaio 2008, prot. n. 7327/23.40.01, alla quale si rinvia.

AREA VI

I servizi pubblici locali

SOMMARIO

PARTE QUARANTASETTESIMA I servizi pubblici locali <i>Costantino Tassarolo</i>	2139
PARTE QUARANTOTTESIMA La mobilità urbana e i trasporti pubblici locali <i>Fiorenzo Narducci</i>	2158
PARTE QUARANTANOVESIMA Le farmacie comunali <i>Riccardo Narducci</i>	2197

I servizi pubblici locali

Cap. I

L'evoluzione della normativa sui servizi pubblici locali

Nel sistema preesistente alla legge 8 giugno 1990, n. 142, i comuni e le province conoscevano tre moduli gestionali: la gestione in economia (vale a dire tramite una struttura interna alla propria organizzazione), l'azienda municipalizzata (ovvero un organismo esterno, dotato di una limitata autonomia giuridica ed economica, privo di personalità giuridica) ed il provvedimento di concessione amministrativa (artt. 2, 15 e 26, T.U. 15 ottobre 1925, n. 2578). Con l'entrata in vigore della legge 142/1990 alle forme organizzative menzionate si aggiungono l'istituzione e la società per azioni a prevalente capitale pubblico locale. La figura dell'azienda municipalizzata formalmente viene eliminata dall'ordinamento, ma, di fatto, risulta scissa in due nuove figure organizzative, distinte - si direbbe - per natura del servizio gestito e quanto ad ampiezza dell'autonomia giuridica conferita: l'istituzione e l'azienda speciale. Con riferimento al primo aspetto, l'art. 23 della legge 142/1990 relega l'istituzione alla gestione di servizi sociali privi di rilevanza imprenditoriale, mentre l'azienda speciale è deputata alla gestione di servizi di rilevanza economica ed imprenditoriale. Secondo le previsioni dell'art. 23 della legge 142/1990 l'istituzione e l'azienda speciale si distinguono, altresì, in base all'autonomia giuridica di cui sono dotate.

Infatti, mentre l'istituzione è definito organismo strumentale dell'ente locale, dotato di sola autonomia gestionale, ma privo di un proprio statuto e di regolamenti interni, l'azienda speciale gode della personalità giuridica.

Ne consegue che l'ordinamento dell'istituzione è disciplinato dallo statuto e dai regolamenti dell'ente da cui dipende; l'azienda speciale, invece, è retta da un proprio statuto, approvato dal consiglio comunale/provinciale, e da regolamenti interni. In entrambi i casi l'ente locale: conferisce il capitale di dotazione; determina le finalità e gli indirizzi; approva gli atti fondamentali; esercita la vigilanza; verifica i risultati della gestione; provvede alla copertura degli eventuali costi sociali. Rispetto all'azienda municipalizzata di

giolittiana memoria, l'azienda speciale continua ad atteggiarsi quale *longa manus* dell'ente locale, ma acquista maggiore autonomia ed il riconoscimento formale di ente pubblico economico. L'evoluzione del modello "azienda autonoma" a livello locale rispecchia l'esigenza di godere di modelli organizzativi idonei alla gestione di servizi dai connotati sempre più imprenditoriali, in grado di assicurare standard qualitativi adeguati a soddisfare le mutevoli istanze della collettività. Dal tenore dell'art. 22 si deduce come il legislatore individui nell'azienda speciale la forma organizzativa ammessa in via generale per la gestione dei servizi di rilevanza economica ed imprenditoriale. In effetti, contrariamente agli altri moduli organizzativi ammessi, per essa il legislatore non richiede la presenza di particolari condizioni legittimanti.

Accanto all'azienda speciale, l'art. 22 della legge 142/1990 individua, quale altra forma di gestione di servizi pubblici esterna all'ente locale, la società a prevalente partecipazione pubblica. In tal caso viene richiesto che l'ente locale valuti preventivamente l'opportunità, in relazione alla natura del servizio da erogare, della partecipazione di altri soggetti pubblici o privati alla gestione del servizio. Pur trattandosi di due forme organizzative dotate di personalità giuridica, attraverso le quali comuni e province "esternalizzano" i servizi pubblici di pertinenza, tuttavia, l'azienda speciale e la forma societaria indicata nell'art. 22 legge 142/1990 si distinguono nettamente quanto a configurazione giuridica. Ed, inverso, mentre l'azienda speciale si qualifica come ente pubblico economico, la società a prevalente capitale pubblico è un ente di diritto privato, regolata dal codice civile. A parere della giurisprudenza, a tale differente configurazione corrisponde un diverso regime giuridico. I principali tratti distintivi vengono identificati nell'ampiezza della capacità negoziale. Il territorio locale - e, quindi, il soddisfacimento dei bisogni della collettività locale - assume, infatti, per l'azienda speciale i connotati di un vincolo funzionale limitativo della relativa capacità negoziale. Per la società mista, invece, il legame con il territorio ha valore di mero parametro per valutare di volta in volta se ed in che misura l'impegno

al di fuori di esso le distolga risorse e mezzi dal fine, da ritenersi prevalente, della tutela degli interessi collettivi locali. Infatti, nonostante tale organismo non sia del tutto alieno da connotati e finalità sostanzialmente pubblici, esso permane un soggetto imprenditoriale di diritto privato che sul mercato è sensibile - specie se quotato in borsa - anche alle esigenze dei privati investitori.

Si può affermare, quindi, che la legge 142/1990 ha iniziato il processo di privatizzazione formale di strutture ed enti pubblici deputati alla gestione di servizi pubblici, in quanto ha riconosciuto la forma societaria partecipata dall'ente locale quale organismo affidatario diretto di servizi pubblici locali. Quanto affermato richiede, però, una duplice precisazione.

In primo luogo, deve notarsi come, in linea con la connotazione di normativa di principio, la legge 142/1990, seppure ha indotto gli enti locali a riconsiderare le modalità gestorie di servizi pubblici, non contiene incentivi alla privatizzazione degli enti e strutture. Tali effetti sono riconducibili, piuttosto, ad interventi normativi successivi, quali: l'art. 12 legge 23 dicembre 1992, n. 498, l'art. 17, commi 51 e 58 legge 15 maggio 1997, n. 127, l'art. 35 legge 28 dicembre 2001, n. 448, oltre ad ulteriori disposizioni normative interessanti particolari aspetti. In secondo luogo, merita sottolineare come, ben prima che la legge 142/1990 ancorasse la società alla gestione dei servizi pubblici locali, gli enti locali costituivano e partecipavano a società facendo uso della propria capacità negoziale. Relativamente al settore dei servizi pubblici, risultando assente una norma che espressamente consentisse tale operazione, tenuto conto del principio di tipicità delle forme organizzative, si riteneva, però, che le società così costituite non potessero risultare destinate dirette di servizi pubblici, ma che fosse necessaria una loro investitura formale tramite l'emanazione di un provvedimento concessorio. Con la legge 142/1990 la società mista diventa forma tipica di gestione di servizi pubblici locali, alternativa alla concessione, a cui l'ente locale è autorizzato a ricorrere, come rilevato, qualora si renda opportuna, in relazione alla natura del servizio da erogare, la partecipazione di altri soggetti pubblici o privati. L'ampia formulazione della norma lascia intendere che, nelle intenzioni del legislatore del '90, la società mista si presenta quale modulo aperto alla collaborazione di soggetti terzi, pubblici o privati, non necessariamente imprenditori, ma il cui contributo sia ritenuto idoneo al miglior perseguimento degli interessi collettivi.

L'art. 12 della legge 23 dicembre 1992 n. 498, aggiunge alle forme di gestione previste dall'art.

22 la società a partecipazione pubblica minoritaria. Con tale norma il processo di privatizzazione locale raggiunge uno stadio più avanzato. Infatti, comuni e province sono ora legittimati a costituire società di capitali, per l'erogazione di servizi e la realizzazione delle opere ad essi correlate, ma anche per la realizzazione in genere di infrastrutture ed opere di interesse pubblico che siano di competenza di altri enti pubblici, conservando una partecipazione di minoranza, non inferiore al 20%. La costituzione di tali società è consentita anche in deroga a quanto previsto dall'art. 9, c. 1, lett. d), della legge 2 aprile 1968, n. 475, che, relativamente al servizio farmaceutico, ha previsto la costituzione di società di capitali tra i comuni ed i farmacisti che, al momento della costituzione della società, prestino servizio presso le farmacie di cui tali enti abbiano la titolarità. Con la legge 498/1992 lo strumento societario assume un significato diverso nel sistema di gestione dei servizi pubblici, diviene, cioè, lo strumento attraverso il quale le amministrazioni locali, consapevoli della loro carenza di risorse tecniche ed economiche, in particolare ai fini della gestione dei servizi più complessi, attingono queste dal mercato, assicurandosi la collaborazione stabile di imprenditori privati esperti del settore. A tale proposito la norma prevede che il socio privato venga scelto previo espletamento di una gara ad evidenza pubblica; uguale procedura dovrà essere seguita in caso di collocazione dei titoli azionari sul mercato. Una quota delle azioni potrà essere destinata all'azionario diffuso.

La legge 127/1997, contenente misure urgenti per lo snellimento dell'attività amministrativa e dei procedimenti di decisione e controllo, prevede dei forti incentivi alla privatizzazione delle strutture e degli enti gestori di servizi pubblici locali.

In particolare, sono due le disposizioni che interessano: il comma 51 ed il comma 58 dell'art. 17. Il comma 51 agevola la privatizzazione formale e sostanziale degli enti, in quanto, da un lato, introduce una procedura semplificata per il mutamento di moduli gestionali da pubblici in privati, dall'altro, consente l'utilizzo di detto strumento altresì per la dismissione della partecipazione locale nella gestione del servizio. Il comma 58 integra l'art. 22 della legge 142/1990 ed estende il modello societario in materia, in quanto, in risposta alle richieste degli enti di minori dimensioni, legittima l'utilizzo della società a responsabilità limitata.

Il comma 51 dell'art. 17 introduce una procedura semplificata per la trasformazione delle aziende speciali in società per azioni.

La norma, trasfusa nell'art. 115 D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (t.u. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, di seguito, in breve, TUEL) consente a comuni, province e agli altri enti locali di trasformare le aziende speciali in società di capitali, di cui possono restare azionisti per un periodo non superiore a due anni, tramite un atto unilaterale, vale a dire, tramite la sola adozione della deliberazione di consiglio. La deliberazione può anche prevedere la scissione dell'azienda speciale e la destinazione a società di nuova costituzione di un ramo aziendale di questa; in tal caso l'azienda speciale non si estingue, ma una parte del suo patrimonio viene attribuita ad una società di nuova costituzione. La norma agevola la privatizzazione dei citati organismi, poiché evita agli enti locali di porre in essere la procedura assai gravosa (anche in termini economici) sino ad allora seguita a tale fine. Prima dell'entrata in vigore della legge 127/1997, le amministrazioni che intendevano trasformare le proprie aziende speciali in società (per azioni o a responsabilità limitata) erano, invero, tenute, preliminarmente, a "revocare" le aziende, liquidarle, retrocedendo i relativi beni, e quindi a procedere alla costituzione della società, tramite atto notarile, a cui, con successiva deliberazione, affidavano il servizio in precedenza gestito dall'azienda. Con la menzionata norma, gli enti locali sono legittimati a trasformare le aziende speciali mediante un unico "atto unilaterale" e cioè con la sola adozione da parte dei relativi consigli della delibera, la quale "tiene luogo di tutti gli adempimenti in materia di costituzione delle società previsti dalla normativa vigente", a cui va, quindi, attribuita la valenza di atto costitutivo della società ed allegato lo statuto "contenente le norme relative al funzionamento della società". Alla procedura menzionata potranno ricorrere, non solo i comuni e le province, ma anche gli altri enti locali, ivi incluse, quindi, le comunità montane. Con l'art. 35 della legge 448/2001 (ora art. 115, c. 7-bis TUEL) sono legittimati all'utilizzo della procedura altresì i consorzi, intendendosi sostituita al consiglio comunale l'assemblea consorziale. Come rilevato, la disposizione in esame non costituisce solo un incentivo alla privatizzazione formale degli enti pubblici gestori di servizi pubblici locali, ma, altresì, alla privatizzazione sostanziale degli stessi. Infatti, secondo il c. 51 dell'art. 17 della legge 127/1997 (ora art. 115, c. 4, TUEL), le società di capitali, risultanti dalla trasformazione potranno essere costituite anche "ai fini dell'applicazione delle norme di cui al D.L. 31 maggio 1994, n. 332, conv. in legge 30 luglio 1994, n. 474", vale a dire allo scopo di dismettere la partecipazione locale nella gestio-

ne. Un'ultima annotazione merita la limitazione temporale della partecipazione totalitaria locale. E' previsto che gli enti locali hanno facoltà di trasformare le aziende speciali in società di capitali, di cui possono restare azionisti unici per un periodo comunque non superiore a due anni dalla trasformazione. La norma deve intendersi superata in seguito all'avvenuta modifica dell'art. 113 D.Lgs. 267/2000, già art. 22 legge 142/1990, ad opera dell'art. 14 D.L. 30 settembre 2003, n. 269, conv. dalla legge 24 novembre 2003, n. 26, vale a dire con l'introduzione, tra le forme di gestione dei servizi pubblici locali, della società di capitale a totale partecipazione pubblica *in house providing*.

Sul finire degli anni novanta sono approvate ulteriori disposizioni che, sebbene non incidano direttamente sulle modalità di gestione dei servizi pubblici, mirano ad agevolare la progressiva privatizzazione formale degli enti gestori di servizi pubblici. Alcune di queste disposizioni sono tuttora in vigore e sono state recepite nei testi unici a vario titolo interessanti gli enti locali: il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (art. 118) ed il D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 (art. 31).

Oltre alle misure su indicate, nel corso degli anni '90 tale processo è stato accompagnato da ulteriori interventi normativi con cui sono state concesse agevolazioni di carattere fiscale e finanziario ad aziende speciali e a società per azioni a partecipazione pubblica maggioritaria istituite ai sensi della legge n. 142/1990 (art. 3, c. 70, legge n. 549/1995 e art. 66, c. 14, D.L. n. 331/1993 conv. dalla legge n. 427/1993). Tali agevolazioni sono state ritenute dalla Commissione europea, limitatamente peraltro a quelle concesse alle predette società (non, quindi, alle aziende speciali), aiuti di Stato illegittimi, con decisione 5 giugno 2002, 2003/193/CE, confermata dal Tribunale di I grado CE con sentenza 11 giugno 2009, T-222/04 (e con le coeve sentenze T-297/02, T-301/02, T-189/03).

Uno dei fattori che hanno fortemente inciso sull'evoluzione del quadro normativo interessante la gestione dei servizi pubblici locali è rappresentato dal diritto comunitario e dal ruolo assolto dalla Commissione europea, in particolare in seguito all'entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n.3. In effetti, sin all'indomani del decreto legislativo sull'ordinamento degli enti locali, la Commissione europea ha sindacato la conformità dell'art. 22 legge 142/1990, con il diritto comunitario ed attivato una procedura d'infrazione nei confronti dello Stato italiano, ritenendo che fossero stati violati gli obblighi derivanti dalla direttiva 92/50/CE e i principi comunitari di non discriminazione e trasparenza.

In risposta alle osservazioni della Commissione europea è stato approvato l'art. 35 della legge 28 dicembre 2001, n. 448, che ha riformato l'art. 113 del TUEL scindendolo in due distinti articoli: l'uno, il 113, dedicato alla gestione dei servizi a rilevanza industriale, l'altro, l'art. 113 bis, ai servizi privi di tale rilevanza.

Con l'art. 35 della legge 448/2001 la società si afferma ancora di più come modulo gestionale di carattere generale nel settore dei servizi pubblici locali. In effetti, essa risulta uno dei modelli di gestione dei servizi privi di rilevanza industriale e la sola forma giuridica ammessa per la gestione dell'attività di erogazione, anche ad opera degli enti locali.

Società a partecipazione locale maggioritaria possono, inoltre, essere costituite dalle amministrazioni locali per la gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali e ad una società a maggioranza pubblica queste potranno conferire la proprietà di detti beni. Con l'art. 35 della legge 448/2001 il processo di privatizzazione degli enti e strutture locali deputati alla gestione di servizi pubblici conosce uno stadio più avanzato, in quanto, onde consentire l'operatività delle previsioni in tema di affidamento dell'attività di erogazione, viene disposta l'obbligatoria trasformazione delle aziende speciali e dei consorzi gestori di servizi a rilevanza industriale in società di capitali, utilizzando la procedura prevista dall'art. 115 del TUEL. Nonostante l'impianto normativo delineato dall'art. 35 fosse, nelle intenzioni legislative, improntato al principio di concorrenzialità, anche su tali disposizioni la Commissione europea attiva, però, una procedura d'infrazione. Con nota del 26 giugno 2002 la Commissione europea comunica allo Stato italiano che le previsioni contenute nell'art. 35 in materia di affidamento della gestione dei beni funzionali al servizio pubblico, nonché le norme sull'affidamento transitorio del servizio idrico integrato, violano i principi del diritto comunitario. Viene, quindi, approvato l'art. 14 del D.L. 269/2003, convertito in legge 24 novembre 2003 n. 326, con cui è introdotta nell'ordinamento locale la fattispecie di creazione giurisprudenziale comunitaria della società *in house providing*. L'ipotesi della società a partecipazione pubblica maggioritaria affidataria diretta di attività e titolarità è eliminata dall'ordinamento e, in sua vece, è prevista la costituzione di società di capitali a totale partecipazione pubblica che presenti i due requisiti dell'affidamento *in house* elaborati dalla giurisprudenza della Corte di giustizia europea. È, comunque, conservata la società mista gestore del servizio, a condizione che il partner privato sia scelto trami-

te una procedura di evidenza pubblica che abbia dato garanzia di rispetto delle norme interne e comunitarie in materia di concorrenza.

Nel nuovo quadro istituzionale la società *in house providing* assume un ruolo centrale, si direbbe, al pari di quanto sia stata, non molto tempo prima, l'azienda speciale. Ai sensi dell'art. 113, c. 5, lett. c) del TUEL, le società *in house* sono quelle: (i) il cui capitale è interamente pubblico, (ii) sulle quali l'ente o gli enti pubblici titolari del capitale pubblico esercitano un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e (iii) che realizzano la parte più importante della loro attività con l'ente o con gli enti pubblici che le controllano. Nel settore dei pubblici servizi locali, l'ordinamento interno ha già conosciuto "forme" di gestione *in house*: tali sono, infatti, le gestioni c.d. in economia e quelle a mezzo di istituzioni, aziende speciali comunali, provinciali e consortili. La scelta operata dal legislatore (con l'art. 113, c. 5, TUEL) di non consentire l'esercizio dei pubblici servizi locali aventi "rilevanza economica" tramite le suddette forme di gestione ha indotto il legislatore medesimo ad istituire, per l'affidamento "diretto" di tali servizi, una nuova forma di gestione, quella, cioè, appunto, delle società *in house*. L'introduzione o, meglio, la reintroduzione di forme di gestione diretta (come la società *in house*) già prevista, sia pure in una diversa configurazione giuridica (ad es. l'azienda speciale) dalla previgente normativa, portavano a ritenere esaurito (salvo alcune eccezioni: distribuzione di gas ed energia elettrica; trasporti pubblici locali) il processo di privatizzazione dei servizi pubblici locali. Tale processo sembra, però, destinato a riprendere il suo corso a seguito dell'approvazione dell'art. 23-bis della legge 6 agosto 2008, n. 133 di conv. del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 (di seguito, in breve, "art. 23-bis"), poi modificato dall'art. 15 del D.L. 25 settembre 2009, n. 135, con il quale è stata attuata una nuova riforma dei servizi pubblici locali volta, appunto, almeno secondo l'intenzione del legislatore, a favorire, in applicazione della disciplina comunitaria, "la più ampia diffusione dei principi di libera concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi di tutti gli operatori interessati alla gestione di servizi di interesse generale in ambito locale".

Cap. II

L'ambito di applicazione della normativa sui servizi pubblici locali

Le disposizioni di cui all'art. 23-bis "disciplinano l'affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica" e "si applicano a tutti i servizi pubblici locali".

La disciplina recata dall'art. 23-bis si applica, dunque, non diversamente per questo aspetto da quella prevista dall'art. 113 del TUEL, esclusivamente ai servizi pubblici locali di "rilevanza economica".

I servizi pubblici possiedono rilevanza economica allorché le attività in cui essi consistono sono suscettibili, in astratto, di essere gestite in forma remunerativa e per le quali esiste un mercato concorrenziale. La distinzione tra servizi pubblici di rilevanza economica e servizi privi di tale rilevanza è, infatti, legata all'impatto che l'attività può avere sull'assetto della concorrenza ed ai suoi caratteri di redditività, di modo che deve ritenersi di rilevanza economica, il servizio che si innesta in un settore per il quale esiste, quantomeno in potenza, una redditività e, quindi, una competizione sul mercato; mentre può considerarsi privo di rilevanza economica il servizio che, per sua natura o per i vincoli ai quali è sottoposta la relativa gestione, non dà luogo ad alcuna competizione e pertanto appare irrilevante ai fini della concorrenza. In definitiva, deve essere considerato privo di rilevanza economica il servizio che viene prestato senza finalità lucrative, senza l'assunzione dei rischi connessi a tale attività e se l'attività è sostenuta attraverso finanziamenti pubblici (Corte giust. 22 maggio 2003, c-18/2001); laddove il settore di attività è economicamente competitivo e la libertà di iniziativa economica appaia in grado di conseguire anche gli obiettivi di interesse pubblico sottesi alla disciplina di settore, al servizio dovrà, invece, riconoscersi rilevanza economica.

La disciplina recata dall'art. 23-bis dovrebbe, poi, applicarsi, come detto, "a tutti i servizi pubblici locali" (di rilevanza economica).

Quest'ultima affermazione va, però, ridimensionata, giacché è stato il legislatore, che, con successivi interventi, ha escluso dall'ambito di applicazione dell'art. 23-bis alcune tipologie di servizi pubblici locali.

In proposito, occorre, innanzitutto, ricordare che il citato art. 23-bis è stato, al comma 1, modificato con l'art. 30, c. 26, della legge 23 luglio 2009, n. 99, attraverso l'aggiunta di tre nuovi periodi, i quali riconducono, come già era stato fatto con il 3° periodo del c. 1 dell'art. 113 del TUEL (introdotta con l'art. 14 del D.L. 269/2003 conv. dalla legge n. 326/2003), il servizio di distribuzione di gas naturale nell'ambito esclusivo della disciplina recata dal D.Lgs. 23 maggio 2000, n. 164 e (ora anche) dall'art. 46-bis del D.L. 1 ottobre 2007, n. 159 conv. dalla legge 29 novembre 2007, n. 222.

Anche al servizio di distribuzione di energia elettrica (che, in realtà, non è un servizio pubblico

"locale"), pur esso già escluso dall'applicazione della normativa generale di cui all'art. 113 del TUEL (in virtù del menzionato 3° periodo del c. 1, dello stesso art. 113), non sono applicabili le disposizioni dell'art. 23-bis dopo che, con l'art. 15, c. 1, lett. a) del D.L. 135/2009, sono state fatte salve le disposizioni del D.Lgs. 16 marzo 1999, n. 79 e della legge 23 agosto 2004, n. 239. Dall'applicazione delle disposizioni dell'art. 23-bis è stato, infine, escluso, sempre in virtù dell'art. 15, c. 1, lett. a) del D.L. 135/2009, il trasporto ferroviario regionale. Tale esclusione si spiega con il fatto che, con il comma 1-bis dell'art. 18 del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422 (introdotta con l'art. 60, c. 1, della legge 23 luglio 2009, n. 99) è stato previsto che "i servizi di trasporto pubblico ferroviario, qualora debbano essere svolti anche sulla rete infrastrutturale nazionale, sono affidati dalle regioni ai soggetti in possesso del titolo autorizzatorio di cui all'art. 3, c. 1, lett. r), del D.Lgs. 8 luglio 2003, n. 188, ovvero della apposita licenza valida in ambito nazionale rilasciata con le procedure previste dal medesimo D.Lgs. n. 188 del 2003".

Le disposizioni previste dall'art. 23-bis hanno la finalità, enunciata nel comma 1, di "favorire la più ampia diffusione dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione di servizi". Deve, perciò, ritenersi che le predette disposizioni dell'art. 23-bis, nonostante la onnicomprensiva formulazione dello stesso comma 1, non siano applicabili a quei servizi pubblici locali (di rilevanza economica) per i quali non vi è alcuna esigenza di garantire i predetti principi, vale a dire a quei servizi (come, ad esempio, la vendita di gas e di energia elettrica, le onoranze funebri, ecc.), che, pur essendo destinati a soddisfare interessi della collettività, non sono, tuttavia, riservati agli enti locali per cui possono essere svolti anche da privati senza che debbano essere oggetto di concessione da parte degli enti locali medesimi, salva naturalmente la necessità di licenze o autorizzazioni prescritte dalla legge per le attività cui i servizi si riferiscono.

E, infine, da considerare che la materia disciplinata dall'art. 23-bis attiene alle concessioni e non agli appalti di servizi, giacché i "servizi" a cui tale norma fa riferimento, in quanto "pubblici", sono quelli che vengono resi non all'amministrazione, ma "al pubblico" e che vengono remunerati al prestatore dagli utenti e non dall'amministrazione.

La differenza tra concessione e appalto di servizi, come noto, sta in questo: nella concessione, l'impresa concessionaria eroga le proprie prestazioni al pubblico e, pertanto, assume il rischio della gestione del servizio, in quanto si remun-

nera, almeno per una parte significativa, presso gli utenti mediante la riscossione di un prezzo; nell'appalto, invece, le prestazioni vengono erogate non al pubblico, ma all'amministrazione, la quale è tenuta a remunerare l'attività svolta dall'appaltatore per le prestazioni ad essa rese. L'impresa che fornisce il servizio non sopporta, quindi, l'alea connessa alla gestione del servizio, sicché, venendo a mancare l'elemento rischio, la fattispecie non è configurabile come concessione, bensì come appalto di servizi (Cass. ss. uu. 27 maggio 2009, n. 12252).

Le disposizioni recate dall'art. 23-bis si applicano, quindi, esclusivamente alle concessioni di servizi (sempreché, ovviamente, si tratti di "servizi pubblici locali di rilevanza economica") e non anche agli appalti di servizi, che restano integralmente disciplinati (anche per quel che riguarda le modalità di affidamento, ivi compresa quella in house providing), dal diritto comunitario (direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE e, in ambito interno, D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, c.d. "codice dei contratti pubblici" con il quale è stata data attuazione alle predette direttive).

Vi è ancora da precisare, per concludere, che l'intervento legislativo dello Stato in materia di servizi pubblici locali trova il suo fondamento nella "tutela della concorrenza" [art. 117, c. 2, lett. e), Cost.], mentre, per il resto, la materia predetta non rientra nella potestà legislativa né esclusiva né concorrente dello Stato, ma in quella delle regioni.

Le regioni potranno, di conseguenza, emanare disposizioni anche in materia di servizi pubblici locali di rilevanza economica, ma dovranno conformarsi alle disposizioni dettate dall'art. 23-bis per ciò che attiene alla disciplina e all'affidamento dei servizi stessi, posto che tale disciplina riguarda la tutela della concorrenza.

Le disposizioni dell'art. 23-bis che non derivano la loro legittimazione dalla tutela della concorrenza o, eventualmente, dai titoli "trasversali" di cui all'art. 117, c. 4, della Costituzione dovranno, quindi, essere applicate, negli ambiti territoriali delle singole regioni, solamente se non vi sono leggi regionali di settore che disciplinino la materia e, in ogni caso, fino all'emanazione di dette leggi (art. 1, c. 2, legge 5 giugno 2003, n. 131).

Cap. III

Le modalità di affidamento dei servizi pubblici locali

1. La forma "ordinaria"

La forma "ordinaria" di affidamento dei servizi pubblici locali è la procedura competitiva ad

evidenza pubblica, da svolgere nel rispetto dei principi del Trattato CE e dei principi generali relativi ai contratti pubblici e, in particolare, dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, trasparenza, adeguata pubblicità, non discriminazione, parità di trattamento, mutuo riconoscimento, proporzionalità.

I "principi generali relativi ai contratti pubblici" sono previsti dall'art. 2 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e sono quelli (peraltro del tutto analoghi a quelli dianzi indicati) di: economicità (con le limitazioni di cui al c. 2), efficacia, tempestività, correttezza, nonché di libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, pubblicità (con le modalità previste dal citato D.Lgs. 163/2006).

1.1. Partecipazione alla gara

Alle procedure competitive per il conferimento della gestione dei servizi pubblici locali possono partecipare imprenditori e società in qualunque forma costituite (art. 23-bis, c. 2).

La citata disposizione è diversa da quella di cui all'art. 113, c. 5, lett. a), del TUEL (da intendersi, quindi, abrogata per incompatibilità), che prevedeva che alle dette procedure potevano partecipare solo "società di capitali" e tende ad adeguarsi alla giurisprudenza della Corte di giustizia (sent. 18 dicembre 2007, C-357/06, Frigerio), che ha dichiarato non conforme al diritto comunitario la limitazione della partecipazione alle gare alle sole "società di capitali" stabilita con la menzionata disposizione del TUEL.

1.2. La gara unica

Il c. 6 dell'art. 23-bis consente "l'affidamento simultaneo con gara di una pluralità di servizi pubblici locali nei casi in cui possa essere dimostrato che tale scelta sia economicamente vantaggiosa".

Trattasi di disposizione del tutto analoga a quella prevista dall'art. 113, c. 8, del TUEL (da intendersi, quindi, abrogata per incompatibilità), con la differenza che ora la gara unica può comprendere anche i servizi di trasporto pubblico locale. Anche per quel che attiene la "durata dell'affidamento", nel caso di affidamento di più servizi con un'unica gara, la nuova disciplina non diverge dalla precedente, essendo previsto, appunto come stabiliva il c. 8 dell'art. 113, che tale durata "non può essere superiore alla media calcolata sulla base della durata degli affidamenti indicata dalle discipline di settore".

1.3. I bacini di gara

Il c. 7 dell'art. 23-bis ha attribuito alle regioni e agli enti locali, nell'ambito delle rispettive com-

petenze e d'intesa con la Conferenza unificata Stato, regioni e autonomie locali, la facoltà di definire, nel rispetto delle normative settoriali, i bacini di gara per i diversi servizi. La definizione di tali bacini dev'essere finalizzata a consentire lo sfruttamento di economie di scala e di scopo e a favorire una maggiore efficienza ed efficacia dei servizi, nonché l'integrazione di servizi a domanda debole nel quadro di servizi più redditizi, garantendo il raggiungimento della dimensione minima efficiente a livello di impianto per più soggetti gestori e la copertura degli obblighi di servizio universale.

Al riguardo è da tener presente che la vigente normativa relativa al servizio di distribuzione di gas (art. 46-bis, c. 3, D.L. 1 ottobre 2007, n. 159 conv. dalla legge 29 novembre 2007, n. 222, nel testo introdotto con l'art. 2, c. 175, della legge 24 dicembre 2007, n. 244) già prevede che le gare per l'affidamento di detto servizio devono essere bandite per bacini ottimali di utenza. A tal fine è necessario che venga emanato un provvedimento interministeriale per individuare gli ambiti territoriali minimi. Infine, la gara per l'affidamento del servizio dovrà essere bandita per ciascun bacino ottimale entro due anni dall'individuazione degli ambiti territoriali minimi.

In altri casi, le normative settoriali (di cui, va ricordato, il c. 7 dell'art. 23-bis impone il rispetto) prevedono che alcuni servizi pubblici locali devono essere organizzati per ambiti territoriali più vasti di quello comunale.

Così è per i *servizi idrici* che devono essere organizzati sulla base di "ambiti territoriali ottimali definiti dalle regioni in attuazione della legge 5 gennaio 1994, n. 36" (art. 147, c. 1, D.Lgs. 152/2006). Gli ambiti territoriali ottimali (ATO) devono, perciò, di norma, coincidere con il territorio della provincia [art. 6, c. 1-bis, del D.L. 25 marzo 1997, n. 67 conv. dalla legge 23 maggio 1997, n. 135, introdotto con l'art. 8, c. 2, della legge 8 ottobre 1997, n. 344 e art. 2, c. 38, lett. a), legge n. 244/2007]. Le regioni possono, tuttavia, con propria legge e sentite le autorità di bacino, definire una diversa delimitazione territoriale degli ambiti. In tal caso le regioni, per la delimitazione degli ambiti, dovranno attenersi ai criteri indicati dall'art. 147, c. 2, del D.Lgs. 152/2006. I criteri previsti dalla citata norma non sono, in verità, rigidi e consentono opportuni adattamenti alle particolari esigenze che possono manifestarsi in sede locale. Attraverso gli stessi deve, comunque, essere individuato un ambito che, per la sua dimensione, possa risultare ottimale dal punto di vista ambientale e della gestione economica. Il primo criterio fissato dalla legge è, quindi, quello ambientale e consiste

nel rispetto del bacino idrografico e del sub-bacino o dei bacini idrografici contigui, nonché della localizzazione delle risorse e dei loro vincoli di destinazione, anche derivanti da consuetudine, in favore dei centri abitati interessati. Il secondo criterio è quello gestionale e pone come obiettivo il superamento della frammentazione verticale esistente. L'ultimo criterio è quello politico-amministrativo, che rinvia alla popolazione (parametro demografico), al territorio (parametro fisico) e alle infrastrutture (parametro tecnico) e alle amministrazioni interessate, da rapportare ad una gestione ottimale del servizio idrico integrato. Inoltre, nella delimitazione degli ATO, le regioni sono, in ogni caso, tenute a rispettare i principi dell'efficienza e della riduzione della spesa (art. 2, c. 38, legge 244/2007).

Anche il servizio di "*gestione integrata dei rifiuti urbani*" deve essere organizzato sulla base di "ambiti territoriali ottimali", delimitati dal piano regionale dei rifiuti, nel rispetto delle linee guida determinate dallo Stato (art. 200, D.Lgs. 152/2006). I criteri che devono osservare le regioni per delimitare gli ATO sono i seguenti: a) superamento della frammentazione delle gestioni attraverso un servizio di gestione integrata dei rifiuti; b) conseguimento di adeguate dimensioni gestionali, definite sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici e sulla base delle ripartizioni politico-amministrative; c) adeguata valutazione del sistema stradale e ferroviario di comunicazione al fine di ottimizzare i trasporti all'interno dell'ATO; d) valorizzazione di esigenze comuni e affinità nella produzione e gestione dei rifiuti; e) ricognizione di impianti di gestione di rifiuti già realizzati e funzionanti; f) considerazione delle precedenti delimitazioni affinché i nuovi ATO si discostino dai precedenti solo sulla base di motivate esigenze di efficacia, efficienza ed economicità. A proposito di quest'ultimo "criterio" è da ricordare che, ai sensi dell'art. 23, c. 1, del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, "salvo diversa disposizione stabilita con legge regionale, gli ambiti territoriali ottimali per la gestione dei rifiuti urbani sono le province". Quindi, anche i "nuovi" ATO coincideranno con il territorio delle province, a meno che le regioni non provvedano ad una diversa delimitazione degli stessi sulla base dei criteri dianzi precisati nonché di quelli dell'efficienza e della riduzione della spesa (art. 2, c. 38, legge n. 244/2007). È, però, anche possibile che le regioni, tenendo conto dei suddetti criteri, suddividano l'ATO in sub-ambiti nel caso che all'interno dell'ATO stesso vi siano città o agglomerati di comuni di dimensioni maggiori di quelle medie di un singolo ambito.

Alle regioni, è, tuttavia, consentito di adottare

modelli alternativi o in deroga al modello degli ATO laddove predispongano un piano regionale dei rifiuti che dimostri la propria adeguatezza rispetto agli obiettivi strategici previsti dalla normativa vigente, con particolare riferimento ai criteri generali e alle linee guida riservati, in materia, allo Stato.

In argomento occorre ancora segnalare che con un regolamento governativo dovrà essere prevista la possibilità, in attuazione dei principi di proporzionalità e adeguatezza di cui all'art. 118 Cost., che i comuni con un limitato numero di residenti svolgano le funzioni relative alla gestione dei servizi pubblici locali in forma associata [art. 23-bis, c. 10, lett. b), legge 133/2008].

1.4. I divieti di partecipazione alla gara

L'art. 23-bis non contempla una disposizione analoga a quella prevista dal c. 6 dell'art. 113 del TUEL, ma, tuttavia, prevede anch'esso alcune ipotesi di divieto di partecipazione alle gare, in parte coincidenti con quelle di cui alla citata disposizione del TUEL.

Il c. 9 dell'art. 23-bis (modif. con l'art. 15 del D.L. 25 settembre 2009, n. 135) esclude, infatti, che possano partecipare alle gare per l'affidamento dei servizi pubblici locali le società, le loro controllate, controllanti e controllate da una medesima controllante, anche non appartenenti a Stati membri dell'Unione Europea, che, in Italia o all'estero, gestiscono di fatto, o per disposizione di legge di atto amministrativo o per contratto, servizi pubblici locali in virtù di affidamento diretto, di una procedura non ad evidenza, nonché le società "miste" anche se costituite in conformità ai principi comunitari e i soggetti cui è affidata la gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali degli enti locali, qualora separata dall'attività di erogazione dei servizi.

Il divieto di cui trattasi non si applica, peraltro, così come disponeva l'art. 113, c. 15-quater del TUEL (nonché l'art. 46-bis, D.L. 159/2007 introdotto con l'art. 2, c. 175, legge n. 244/2007), ai soggetti affidatari diretti di servizi pubblici locali nel caso della "prima gara" relativa allo "specifico servizio già a loro affidato" (art. 23-bis, c. 9).

Il divieto in questione non si applica, inoltre, alle "società quotate in mercati regolamentati" (art. 23-bis, c. 9), le quali, pertanto, in virtù di detta disposizione (non prevista nell'art. 113 del TUEL né in alcuna altra disposizione di legge) possono liberamente partecipare alle gare anche se sono titolari della gestione di servizi pubblici locali non affidati mediante procedure competitive.

Per ciò che riguarda, infine, l'ammissione alle gare di "imprese estere", l'art. 23-bis, c. 10, lett. f), prevede che con regolamento deve essere stabilito, al fine di tale ammissione, "l'applicazione del principio di reciprocità".

In argomento, va ricordato che anche l'art. 113, c. 15-quater, del TUEL prevedeva l'emanazione di un regolamento (peraltro, mai emanato) con il quale il Governo doveva definire le condizioni per l'ammissione alle gare di imprese estere, facendo salvo "il principio di reciprocità" e purché "siano garantiti tempi certi per l'effettiva apertura dei relativi mercati".

1.5. L'aggiudicazione

L'art. 23-bis non prevede norme specifiche in materia per cui deve ritenersi che resti in vigore il c. 7 dell'art. 113 del TUEL, così come modificato dalla Corte costituzionale con sentenza 27 luglio 2004, n. 272.

L'art. 113, c. 7, del TUEL [modif. dall'art. 1, c. 1, lett. e) del D.L. 269/2003 conv. dalla legge 326/2003], in effetti, prevedeva, nel suo testo originario, che la gara doveva essere aggiudicata "sulla base del miglior livello di qualità e sicurezza e delle condizioni economiche e di prestazione dei servizi, dei piani di investimento, per lo sviluppo e il potenziamento delle reti e degli impianti, per il loro rinnovo e manutenzione, nonché dei contenuti di innovazione tecnologica e gestionale". Disponeva, inoltre, la citata norma che "tali elementi" dovevano far "parte integrante del contratto di servizio" e che le previsioni in essa contenute dovevano "considerarsi integrative delle discipline di settore". La Corte costituzionale (sent. 272/2004), ha, tuttavia, dichiarato incostituzionali le sopra riportate disposizioni dell'art. 113, c. 7, del TUEL, in quanto l'estremo dettaglio nell'indicazione dei criteri in base ai quali la gara va aggiudicata, che, osserva la Corte, non prendono in considerazione ulteriori requisiti dell'aspirante, quali, ad esempio, precedenti esperienze di gestione nel settore, "va al di là della pur doverosa tutela degli aspetti concorrenziali inerenti alla gara, che peraltro appaiono sufficientemente garantiti dalla puntuale indicazione, nella prima parte del comma, di una serie di standard – coerenti con quelli contenuti nella direttiva 2004/18/CE – nel cui rispetto la gara appunto deve essere indetta ed aggiudicata". Secondo la Corte costituzionale "è evidente quindi che la norma in esame, prescrivendo che deve considerarsi integrativa delle discipline settoriali di fonte regionale la disposizione estremamente dettagliata ed autoapplicativa di cui al citato art. 113, comma 7, pone in essere una illegittima

compressione dell'autonomia regionale, poiché risulta ingiustificato e non proporzionato rispetto all'obiettivo della tutela della concorrenza l'intervento legislativo statale". La dichiarazione di incostituzionalità delle menzionate disposizioni dell'art. 113, c. 7, del TUEL comporta che le regioni potranno, con proprie leggi, stabilire i criteri per l'aggiudicazione delle gare indette per l'affidamento dei servizi pubblici locali. In mancanza di norme regionali spetterà, invece, agli enti locali stabilire i detti criteri nei relativi atti di gara.

2. L'affidamento a società "miste"

L'affidamento a società a partecipazione mista pubblica e privata rappresenta un'altra forma di affidamento "ordinario". A tal fine occorre, però, che ricorrano le seguenti condizioni: a) la selezione del socio privato deve avvenire mediante procedure competitive ad evidenza pubblica e nel rispetto dei principi del Trattato che istituisce la Comunità europea e dei principi generali relativi ai contratti pubblici; b) le procedure per la selezione del socio privato devono avere ad oggetto non solo la scelta di detto socio, ma, "al tempo stesso", l'attribuzione dei compiti operativi connessi alla gestione del servizio; c) al socio privato deve essere attribuita una partecipazione non inferiore al 40% [art. 23-bis, c. 2, lett. b), come sostituito con l'art. 15, c. 2, D.L. 135/2009].

Le citate disposizioni appaiono conformi all'opinione formulata dalla Commissione europea, la quale, in effetti, ha affermato (cfr. Comunicazione interpretativa 5 febbraio 2008 sull'applicazione del diritto comunitario degli appalti pubblici e delle concessioni ai partenariati pubblici-privati istituzionalizzati) che il ricorso alla "doppia gara", nel caso di "società miste" può essere evitato se "il partner privato è selezionato nell'ambito di una procedura trasparente e concorrenziale, che ha per oggetto sia l'appalto pubblico o la concessione da aggiudicare all'entità a capitale misto, sia il contributo operativo del partner privato all'esecuzione di tali prestazioni e/o il suo contributo amministrativo alla gestione dell'entità a capitale misto". La selezione del partner privato dev'essere, in sostanza, secondo la Commissione, accompagnata dalla costituzione della società mista e dall'aggiudicazione dell'appalto pubblico o della concessione alla società stessa. Nei medesimi termini la giurisprudenza amministrativa, la quale si è espressa nel senso che il modello della società mista non si può configurare come un "affidamento diretto" del servizio, ma come un "affidamento con procedura di evidenza

pubblica" dell'attività "operativa" della società al partner privato, "tramite la stessa gara volta all'individuazione di quest'ultimo". L'attività che si ritiene "affidata (senza gara) alla società mista è, in realtà, affidata (con gara) al partner privato scelto con una procedura di evidenza pubblica, che abbia ad oggetto, al tempo stesso, anche l'attribuzione dei suoi compiti operativi e quella della qualità di socio". In particolare, secondo il predetto orientamento giurisprudenziale, appare possibile l'affidamento di un servizio pubblico ad una società mista, che sia costituita appositamente per l'erogazione di tale servizio (o, se del caso, di più servizi), da rendere almeno in via prevalente a favore dell'autorità pubblica che procede alla costituzione "attraverso una gara che miri non soltanto alla scelta del socio privato, ma anche – tramite la definizione dello specifico servizio da svolgere in partenariato con l'amministrazione e delle modalità di collaborazione con essa – allo stesso affidamento dell'attività da svolgere e che limiti, nel tempo, il rapporto di partenariato, prevedendo alla scadenza una nuova gara" (Cons. St., sez. II, parere n. 456 del 18 aprile 2007; cfr., altresì, Cons. St., ad plen. 3 marzo 2008, n. 1 e sez. V 23 ottobre 2007, n. 5587).

Giova aggiungere che, ad avviso della Commissione europea (v. "Comunicazione" citata), il partner privato può essere scelto, oltre che per costituire ex novo una società mista, anche per partecipare ad un'impresa pubblica già esistente, mediante una procedura di selezione che abbia ad oggetto l'affidamento dell'esecuzione di appalti pubblici o di concessioni che "fino ad allora sono stati eseguiti interamente dall'impresa pubblica".

3. L'affidamento in house

In "deroga" alle modalità di affidamento ordinario, l'affidamento dei pubblici servizi locali può avvenire, "direttamente" a favore di società a capitale interamente pubblico, partecipata dall'ente locale, che abbia i requisiti richiesti dall'ordinamento comunitario per la gestione c.d. "in house" e, comunque, nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria in materia di controllo analogo sulla società e di prevalenza dell'attività svolta dalla stessa con l'ente o gli enti pubblici che la controllano (art. 23-bis, c. 3, come sostituito con l'art. 15, c. 1, D.L. n. 135/2009).

L'affidamento "in deroga" è possibile, ai sensi dell'art. 23-bis, c. 3, del D.L. 112/2008, quando sussistono "situazioni eccezionali" che "a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto terri-

toriale di riferimento, non permettano un efficace e utile ricorso al mercato”.

La citata disposizione del c. 3 dell'art. 23-bis sembra debba essere posta in relazione con quella di cui al c. 1 dello stesso art. 23-bis per cui un “efficace e utile” ricorso al mercato non sarà possibile tutte le volte in cui il mercato si dimostri “inadeguato” a garantire agli utenti l’universalità e l’accessibilità dei servizi, nonché il livello essenziale delle prestazioni ai sensi dell’art. 117, c. 2, Cost..

In altri termini, deve ritenersi che agli enti locali sia consentito occupare spazi di mercato che, altrimenti, rimarrebbero aperti all’iniziativa privata solo se sono in grado di dimostrare che l’intervento da essi attuato mediante organismi in house sia più efficace ed utile a realizzare gli obiettivi di interesse pubblico che si propongono di conseguire attraverso tale intervento.

In presenza di situazioni di “inadeguatezza” (e non di assenza del mercato) è, quindi, possibile agli enti locali di derogare alle modalità di affidamento ordinario ossia all’affidamento mediante gara o mediante società mista, ma in tal caso essi dovranno rispettare la disciplina comunitaria, che l’art. 23-bis intende attuare (v. c. 1).

La disciplina comunitaria, in effetti, ammette i c.d. affidamenti diretti da intendersi, peraltro, non come affidamenti a trattativa privata, ma come manifestazioni del principio di autorganizzazione o di autonomia istituzionale, in virtù del quale “gli enti pubblici (soprattutto gli enti locali dotati di autonomia costituzionalmente garantita) possono organizzarsi nel modo ritenuto più opportuno per offrire i loro servizi o per reperire le prestazioni necessarie alle loro finalità istituzionali” (R. Giovagnoli, 2007).

Il diritto all’autonomia amministrativa dei comuni è, d’altra parte, sancito nella Carta europea delle autonomie locali e il Trattato di Lisbona sottolinea il ruolo dell’autonomia amministrativa regionale e locale nella formazione della relativa identità nazionale, la quale deve essere tutelata (art. 4). Pertanto, “in linea con il principio di sussidiarietà, gli enti regionali e locali hanno il diritto di scegliere liberamente la loro forma di prestazione dei servizi di interesse (economico) generale” (Parere del Comitato delle regioni 26 aprile 2006).

Gli enti locali che scelgono l’affidamento diretto devono, ai sensi dell’art. 23-bis, c. 4, dare “adeguata pubblicità alla scelta” e “motivarla” in base ad un’analisi di mercato.

Gli enti locali devono, inoltre, trasmettere una “relazione” contenente gli esiti della predetta verifica – ossia dell’“analisi di mercato” – all’Autorità garante della concorrenza e del mer-

cato (antitrust) per l’espressione di un “parere” preventivo da rendere entro 60 giorni dalla ricezione della predetta relazione.

La “pubblicità” della scelta serve a far sì che i potenziali aspiranti alla gestione del servizio siano messi in grado di poter presentare le loro offerte. Ciò dovrebbe consentire agli enti locali di svolgere quell’analisi di mercato su cui fondare la “motivazione” dell’affidamento diretto.

Gli enti locali sono, inoltre, tenuti, come visto, a trasmettere all’antitrust una “relazione” contenente gli esiti della predetta verifica.

È da ritenere che tale “relazione” debba dar conto della esistenza di eventuali aspiranti alla gestione del servizio e delle altre “indagini” effettuate dagli enti locali al fine di valutare l’opportunità e la convenienza dell’affidamento diretto. È, infatti, intuitivo che la “relazione” in questione dovrà essere predisposta solo se l’ente locale, all’esito dell’analisi di mercato, ritiene che sussistano le condizioni per procedere ad un affidamento diretto.

Il parere dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato, pur essendo obbligatorio, non è, comunque, “vincolante” per cui l’ente locale potrà disattenderlo, adeguatamente motivando sulle ragioni del dissenso. Né all’Autorità sono stati attribuiti poteri inibitori, sicché essa non può impedire all’ente locale di procedere all’affidamento diretto anche se il parere è negativo.

Nel caso in cui il parere non venga reso nel termine di 60 giorni, sulla richiesta (implicita nell’invio della relazione) si forma il silenzio-assenso, con conseguente possibilità dell’ente locale di procedere all’affidamento diretto senza dovere ulteriormente esplicitarne le motivazioni.

Non sempre, comunque, l’Autorità garante della concorrenza e del mercato è tenuta a rendere il parere di cui al c. 4 dell’art. 23-bis, in quanto la stessa, in forza dell’autonomia organizzativa e funzionale attribuita dalla legge 10 ottobre 1990, n. 287, deve individuare, con propria delibera, le soglie oltre le quali gli affidamenti assumono rilevanza ai fini dell’espressione del parere medesimo (art. 23-bis, c. 4-bis, introdotto con l’art. 15 D.L. 135/2009).

3.1. I divieti per gli affidatari diretti

Come si è accennato in precedenza, il c. 9 dell’art. 23-bis (modificato con l’art. 15 del D.L. 135/2009) pone alcuni divieti alle società, loro controllate, controllanti e controllate da una medesima controllante, anche non appartenenti a Stati membri dell’Unione europea, che, in Italia o all’estero, gestiscono di fatto, o per disposizione di legge, di atto amministrativo o per contrat-

to, servizi pubblici locali in virtù di affidamenti diretti o di procedure non ad evidenza pubblica nonché alle società “miste” e ai soggetti cui è affidata la gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali degli enti locali, qualora separata dall’attività di erogazione dei servizi.

I divieti riguardano:

- a) la possibilità di acquisire la gestione di servizi ulteriori ovvero in ambiti territoriali diversi;
- b) la possibilità di svolgere servizi o attività per altri enti pubblici o privati, né direttamente, né tramite loro controllanti o altre società che siano da essi controllate o partecipate, né partecipando a gare.

I divieti di cui sopra non si applicano alle società quotate nei mercati regolamentati.

Gli affidatari diretti di servizi pubblici locali possono, comunque, concorrere alla “prima gara” svolta per l’affidamento, mediante procedura competitiva ad evidenza pubblica, dello specifico servizio già a loro affidato.

Con il c. 10, lett. a) dell’art. 23-bis è stato, inoltre, stabilito che con un regolamento governativo da emanare entro il 31 dicembre 2009 dovrà essere previsto l’assoggettamento dei soggetti affidatari c.d. in house di servizi pubblici locali al patto di stabilità interno e l’osservanza da parte delle società in house e delle società a partecipazione mista pubblica e privata di procedure ad evidenza pubblica per l’acquisto di beni e servizi e per l’assunzione di personale.

4. La durata

La durata degli affidamenti (almeno di quelli effettuati mediante gara) dovrebbe essere quella “indicata dalle discipline di settore” (art. 23-bis, c. 6).

Il c. 10, lett. h), dell’art. 23-bis, tuttavia, demanda a un regolamento governativo di prevedere “una durata degli affidamenti” che sia “strettamente proporzionale e mai superiore ai tempi di recupero degli investimenti”. Lo stesso regolamento deve, altresì, prevedere “idonee forme di ammortamento degli investimenti”.

5. La disciplina transitoria degli affidamenti

La disciplina transitoria degli affidamenti introdotta con l’art. 15 del D.L. 25 settembre 2009, n. 135 si fonda, diversamente da quella prevista dalle originarie disposizioni di cui ai commi 8 e 9 dell’art. 23-bis, non sulla tipologia dei servizi, ma sul carattere dell’affidamento e sulla natura giuridica dei soggetti gestori dei servizi stessi. È, quindi, necessario distinguere a seconda che

si tratti di affidamenti in house, di affidamenti a società miste e di affidamenti a società a partecipazione pubblica quotate in borsa.

Per quel che concerne gli affidamenti in house in essere alla data del 22 agosto 2008 (e cioè alla data di entrata in vigore della legge 133/2008 di conversione del D.L. 112/2008) che risultino “conformi” ai principi comunitari (ossia se il soggetto gestore è a totale partecipazione pubblica, è sottoposto al “controllo analogo” da parte dell’ente o degli enti affidanti, svolga la parte principale della propria attività con l’ente o gli enti predetti) è previsto che essi cessano improrogabilmente il 31 dicembre 2011 senza necessità di deliberazione da parte dell’ente affidante. Come è intuitivo non rientrano nella predetta scadenza del 31 dicembre 2011, ma in quella “naturale” (stabilita, di solito, nel contratto di servizio), gli affidamenti in house assentiti dopo il 22 agosto 2008, ma, in tal caso, è necessario non solo che l’affidamento sia conforme ai principi comunitari, ma, altresì, che sussistano le ulteriori condizioni previste dall’art. 23-bis (economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento) e che sia stata osservata (o che venga osservata, se si tratta di affidamenti da effettuare in futuro) la procedura per l’emanazione del parere da parte dell’Autorità garante della concorrenza e del mercato. Gli affidamenti diretti in essere al 22 agosto 2008 che non rispondono ai principi comunitari cessano, invece, il 31 dicembre 2010 senza necessità di apposita deliberazione dell’ente affidante [art. 23-bis, c. 8, lett. e), come sostituito con l’art. 15, D.L. 135/2009].

Nel caso di società miste occorre distinguere l’ipotesi in cui il socio privato sia stato selezionato mediante procedura ad evidenza pubblica, ma senza che allo stesso siano stati attribuiti compiti operativi connessi alla gestione del servizio, da quella in cui al socio privato, scelto mediante procedura ad evidenza pubblica, i predetti compiti operativi siano stati attribuiti. Nella prima ipotesi, infatti, l’affidamento alla società mista cessa improrogabilmente alla data del 31 dicembre 2011 senza necessità di apposita deliberazione dell’ente affidante, mentre nella seconda ipotesi l’affidamento cessa alla scadenza prevista nel contratto di servizio [art. 23-bis, c. 8, lett. b) e c), come sostituito con l’art. 15 del D.L. 135/2009]. Resta l’ipotesi della società “mista” in cui il socio privato non sia stato selezionato mediante procedura ad evidenza pubblica alla quale la legge riserva il medesimo trattamento previsto per gli affidamenti in house non conformi ai principi comunitari, avendo anche per essa previsto la cessazione dell’affidamento entro la

data del 31 dicembre 2010 senza, come al solito, necessità di apposita deliberazione dell'ente affidante.

Le società a partecipazione pubblica quotate in borsa prese in considerazione dall'art. 23-bis, c. 8 (come sostituito dall'art. 15 del D.L. 135/2009), sono quelle la cui quotazione è avvenuta entro il 1° ottobre 2003, nonché le società da esse controllate ai sensi dell'art. 2359 cod. civ. Tali società hanno diritto di mantenere gli affidamenti assentiti (anche direttamente) alla predetta data del 1° ottobre 2003 sino alla scadenza prevista nel contratto di servizio, se la partecipazione pubblica si riduce, anche progressivamente, attraverso procedure ad evidenza pubblica ovvero forme di collocamento privato presso investitori qualificati e operatori industriali, ad una quota non superiore al 30% entro il 31 dicembre 2012. Nel caso in cui la predetta condizione non si verifichi gli affidamenti assentiti alle società a partecipazione pubblica al 1° ottobre 2003 e alle loro controllate ai sensi dell'art. 2359 cod. civ. cessano improrogabilmente e senza apposita deliberazione dell'ente affidante, alla data del 31 dicembre 2012.

Giova aggiungere che, stante il tenore dell'art. 23-bis, c. 8, lett. e), come sostituito dall'art. 15 del D.L. 135/2009, deve ritenersi che gli affidamenti effettuati, senza procedura ad evidenza pubblica, ad imprese private cessino improrogabilmente alla data del 31 dicembre 2010.

Cap. IV

I beni destinati all'esercizio dei servizi pubblici

L'art. 23-bis, c. 5 prevede che resta ferma la "proprietà pubblica delle reti". A parte che la disposizione citata si riferisce solo alle "reti" e non anche, come stabilisce il c. 2 dell'art. 113 del TUEL, agli impianti e alle altre dotazioni patrimoniali, non sembra che essa abbia un ambito di applicazione diverso da quella che ha la detta disposizione del TUEL. Con il c. 5 dell'art. 23-bis si è, in definitiva, voluto riaffermare che la proprietà dei beni (reti, impianti e altre dotazioni patrimoniali) destinati all'esercizio dei servizi pubblici locali aventi rilevanza economica è pubblica.

1. La gestione dei beni

Le discipline di settore possono prevedere – determinandone i casi – che la gestione delle reti e degli impianti destinati all'esercizio di un pubblico servizio locale avente rilevanza economica, sia tenuta distinta dall'erogazione del servizio. Le discipline di settore devono, inoltre,

prevedere, nel caso in cui sia stabilita la separazione tra le due predette attività, che sia "garantito l'accesso alle reti a tutti i soggetti legittimati all'erogazione dei relativi servizi" (art. 113, c. 3, TUEL).

La "separazione" tra gestione delle reti ed erogazione del servizio è prevista anche dal c. 9 dell'art. 23-bis, sia pure al limitato fine di sancire il divieto, per i soggetti gestori delle reti, di partecipare alle gare per l'affidamento della gestione del servizio.

Inoltre, il c. 5 del citato art. 23-bis stabilisce che la gestione delle reti "può essere affidata a soggetti privati".

Null'altro prevedendo l'art. 23-bis, e non essendovi alcun rinvio all'emanando regolamento governativo, deve ritenersi che siano tutt'ora in vigore le disposizioni, in particolare quelle di cui all'art. 113, c. 4, del TUEL (modif. con l'art. 14 del D.L. 269/2003 conv. dalla legge 326/2003), le quali prevedono che qualora l'attività di gestione dei beni sia separata da quella di erogazione del servizio, gli enti locali, anche associati, sono tenuti, per la gestione della rete ad avvalersi di:

a) società di capitali con partecipazione totalitaria degli enti locali, a condizione che gli stessi enti locali esercitino sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti locali che la controllano;

b) imprese idonee, individuate mediante procedure ad evidenza pubblica.

Le modalità di espletamento delle gare per l'affidamento dell'erogazione del servizio sono, in quanto compatibili, applicabili anche alle gare per l'individuazione delle "imprese idonee", alle quali, in caso di separazione tra l'attività di gestione e quella di erogazione, può essere affidata, in alternativa alle società con la partecipazione totalitaria degli enti locali, la gestione dei beni. L'ente pubblico proprietario della infrastruttura o il soggetto incaricato della sua gestione dovrà, poi, ove sia possibile l'utilizzo della infrastruttura da parte di più prestatori, garantire ad essi l'accesso alla stessa a condizioni tecnico-economiche eque e non discriminatorie. Il diritto di accesso non dovrebbe, tuttavia, riguardare tutte le infrastrutture, ma solamente quelle c.d. "non duplicabili". Una infrastruttura non è duplicabile quando vi sono ostacoli di natura tecnica, normativa ed economica tali da rendere impossibile o straordinariamente difficile creare una seconda infrastruttura (Corte giust. 26 novembre 1998, C-7/97, Oscar Broomer c. Mediaprint). Il gestore della infrastruttura non duplicabile opera, quindi, nel territorio di competenza, di regola, in regime

di monopolio, di fatto o legale (cfr., ad esempio a quest'ultimo proposto, per ciò che concerne la distribuzione di energia elettrica e di gas naturale, rispettivamente, l'art. 9, c. 3, del D.L. 79/1969 e l'art. 16, c. 1, D.Lgs. 164/2000), in quanto, essendo, appunto, la infrastruttura non duplicabile, vi può essere un solo gestore della stessa. Il diritto di accesso assolve, in questo caso, alla funzione di consentire (nei limiti in cui ciò sia tecnicamente ed economicamente possibile) a tutti i potenziali operatori l'utilizzo della infrastruttura, che sarebbe, altrimenti, loro precluso dall'impossibilità di riprodurre l'infrastruttura stessa e costituirebbe, perciò, un impedimento all'ingresso nel mercato di altri operatori.

Cap. V Le tariffe

In materia di tariffe l'art. 23-bis nulla dispone, per cui risultano ancora in vigore le disposizioni in proposito dettate dal TUEL. La tariffa costituisce il corrispettivo che viene pagato dagli utenti dei pubblici servizi (art. 117, c. 2, TUEL); essa non muta il carattere di corrispettivo neppure quando la misura della stessa sia imposta agli utenti del servizio dal soggetto gestore, giacché il rapporto giuridico obbligatorio che si instaura tra il gestore e gli utenti di un pubblico servizio ha, in ogni caso, natura privatistica. La misura della tariffa deve essere tale da assicurare l'equilibrio economico-finanziario dell'investimento e della connessa gestione. La tariffa è determinata e adeguata ogni anno dai soggetti proprietari, attraverso contratti di programma di durata pluriennale, nel rispetto del disciplinare e dello statuto conseguenti ai modelli organizzativi prescelti (art. 117, c. 1 e 2, TUEL). I criteri per il calcolo della tariffa sono indicati nel c. 1 dell'art. 117 del TUEL; essi sono:

- a) la corrispondenza tra costi e ricavi in modo da assicurare la integrale copertura dei costi, ivi compresi gli oneri di ammortamento tecnico-finanziario;
- b) l'equilibrato rapporto tra i finanziamenti raccolti e il capitale investito;
- c) l'entità dei costi di gestione delle opere, tenendo conto anche degli investimenti e della qualità del servizio;
- d) l'adeguatezza della remunerazione del capitale investito, coerente con le prevalenti condizioni di mercato.

L'art. 42, c. 2, lett. f), del TUEL attribuisce ai consigli degli enti locali il compito di determinare la "disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei beni e servizi". Siccome, come ap-

pena detto, il consiglio dell'ente locale deve solo dettare la disciplina generale delle tariffe per la fruizione dei beni e servizi, si ritiene che la determinazione della misura della tariffa spetti, ex art. 48 TUEL, alla giunta.

Non sempre, peraltro, gli enti locali sono competenti a determinare le tariffe relative ai servizi da essi erogati. Così, ad esempio, i criteri per determinare le tariffe concernenti i servizi di *distribuzione di energia elettrica e di gas naturale* sono definiti, ai sensi della legge 14 novembre 1995, n. 481 [art. 2, c. 12, lett. e), 17, 18 e 19; art. 3, c. 2, 4 e 5] e del D.Lgs. 23 maggio 2000, n. 164 (art. 23, c. 4), con deliberazione dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas. Nel caso dei *servizi di trasporto pubblico locale*, le modalità di determinazione delle tariffe e i criteri per l'integrazione tariffaria devono essere individuati dalle regioni, sentite le organizzazioni sindacali confederali e le associazioni dei consumatori, nei programmi triennali dei servizi stessi (art. 14, D.Lgs. 422/1997). Spetta, poi, al contratto di servizio stabilire in concreto le tariffe applicabili al singolo servizio. In proposito, l'art. 18, c. 2, lett. g), del D.Lgs. 422/1997 dispone che le regioni devono determinare le tariffe in analogia, ove possibile, a quanto previsto dall'art. 2 della legge 481/1995, ossia secondo il metodo del price cap. La tariffa dei *servizi idrici* è, invece, determinata dagli enti locali, ma non singolarmente, bensì collettivamente ossia attraverso l'Autorità d'ambito [art. 151, c. 2, lett. e) e art. 154, c. 4, D.Lgs. 152/2006]. Nel settore dei servizi idrici sussiste, peraltro, anche una competenza residuale del CIPE, atteso che al detto Comitato è attribuito il compito di emanare, in via transitoria (e cioè sino alla completa attuazione in sede locale dell'assetto organizzativo voluto dalla legge 36/1994 e ora dal D.Lgs. 152/2006), direttive per la determinazione delle tariffe dei servizi acquedottistici, di fognatura e di depurazione (art. 31, c. 29, legge 23 dicembre 1998, n. 448). Resta, infine, da ricordare che la tariffa è riscossa dal soggetto che gestisce i servizi pubblici, ma questo solo se "i servizi siano gestiti da soggetti diversi dall'ente pubblico per effetto di particolari convenzioni e concessioni dell'ente o per effetto del modello organizzativo di società mista" (art. 117, c. 3, TUEL).

Cap. VI La regolazione e la tutela degli utenti

1. Il contratto di servizio

I rapporti tra gli enti locali e i soggetti erogatori del servizio sono regolati da contratti di servizio,

da allegare ai capitolati di gara (art. 113, c. 11 del TUEL, da considerare sicuramente ancora in vigore, in quanto la materia non è disciplinata dall'art. 23-bis).

I contratti di servizio sono, quindi, predisposti, prima della gara per la scelta dell'affidatario della gestione del servizio (o delle reti e degli impianti), dall'ente locale che la indice, con conseguente "accettazione" delle condizioni negli stessi stabilite da parte dei concorrenti – e, tra essi, in particolare, dell'aggiudicatario – con la domanda di partecipazione alla gara.

I contratti di servizio devono, come detto, "regolare" i rapporti tra gli enti locali e il soggetto (qualsiasi esso sia) erogatore del servizio (o gestore delle reti e degli impianti). Nei contratti di servizio è, quindi, necessario, ove non vi siano specifiche normative di settore, quanto meno, indicare: la durata dell'affidamento, che non può, comunque, essere superiore a quella eventualmente stabilita dalla legge; le modalità di svolgimento del servizio; i poteri di controllo del corretto svolgimento del servizio attribuiti all'ente locale; gli aspetti economici del rapporto; le conseguenze degli inadempimenti (che saranno diverse a seconda che il servizio venga affidato "a terzi" o a società miste o in house); le garanzie finanziarie e assicurative che dovranno essere fornite dal soggetto gestore (soprattutto se il servizio è affidato a "terzi"); l'obbligo da parte del soggetto gestore di restituire all'ente locale a cui appartengono le reti e gli impianti in buono stato di conservazione ed efficienza e le condizioni per la devoluzione allo stesso ente locale dei beni realizzati dal soggetto gestore durante il periodo di affidamento. Nei contratti di servizio devono, inoltre, essere previsti i livelli dei servizi da garantire e adeguati strumenti di verifica del rispetto dei livelli previsti (art. 113, c. 11, TUEL).

I contratti di servizio costituiscono, pertanto, anche gli strumenti attraverso i quali gli enti locali individuano gli standard di qualità e determinano le modalità di vigilanza e controllo delle aziende esercenti i servizi pubblici, in un quadro di tutela prioritaria degli utenti e dei consumatori (art. 35, c. 14, legge n. 448/2001).

2. La carta dei servizi pubblici

Con la direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 27 gennaio 1994 (di seguito "Direttiva") sono stati enunciati i principi ai quali devono attenersi i soggetti gestori di pubblici servizi. (1) La "Direttiva" individua come servizi pubblici quelli diretti a "garantire il godimento dei diritti

della persona, costituzionalmente tutelati, alla salute, all'assistenza e previdenza sociale, all'istruzione e alla libertà di comunicazione, alla libertà e alla sicurezza della persona, alla libertà di circolazione, ai sensi dell'art. 1 della legge 12 giugno 1990, n. 146, e quelli di erogazione di energia elettrica, gas e acqua".

I principi enunciati dalla "Direttiva" sono quelli dell'eguaglianza, dell'imparzialità, della continuità, della concorrenzialità dell'offerta, della partecipazione e informazione, dell'efficienza e dell'efficacia. Vi sono poi norme dettate per assicurare l'osservanza e la conseguente tutela dei detti principi. Ai principi della "Direttiva" sono tenute ad "uniformarsi le amministrazioni che erogano servizi pubblici". L'eventuale inosservanza di tali principi deve essere valutata ai fini dell'applicazione delle sanzioni amministrative e disciplinari previste dal D.Lgs. 3 febbraio 1993, n. 29 e succ. integraz. e modif. (attualmente D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165) "a carico dei dirigenti generali, dei dirigenti e degli altri dipendenti" delle pubbliche amministrazioni. Per i servizi erogati in regime di concessione o mediante convenzione e comunque svolti da soggetti non pubblici, il rispetto dei principi della "Direttiva" è assicurato dalle amministrazioni pubbliche "nell'esercizio dei loro poteri di direzione, controllo e vigilanza". A tale scopo le amministrazioni concedenti devono provvedere ad inserire i contenuti della "Direttiva" negli "atti che disciplinano la concessione". L'eventuale inosservanza dei principi della "Direttiva" da parte dei soggetti erogatori, che svolgono i servizi "in regime di concessione o mediante convenzione", e da parte di "soggetti non pubblici" costituisce "inadempimento" degli obblighi assunti "contrattualmente" dai soggetti predetti ("Direttiva", tit. III, par. 3).

Sulla base dei principi indicati dalla "Direttiva" e degli "schemi generali di riferimento" predisposti, d'intesa con le amministrazioni interessate, dal Dipartimento della funzione pubblica, gli enti erogatori di servizi pubblici erano tenuti ad adottare, ai sensi dell'art. 2 del D.L. 12 maggio 1995, n. 163, conv. dalla legge 11 luglio 1995, n. 273, le "rispettive carte dei servizi pubblici". L'individuazione dei settori per i quali dovevano essere emanati gli "schemi generali di riferimento di carte dei servizi pubblici" andava fatta con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri (art. 2, legge 273/1995). A tanto si è provveduto con il D.P.C.M. 19 maggio 1995 con il quale sono stati individuati i seguenti settori: "Sanità; assistenza e previdenza sociale; istruzione; comunicazioni; trasporti; energia elettrica; acqua e gas". Successivamente sono stati emanati, con decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri,

(1) Per una analitica descrizione dei detti principi si rinvia alle precedenti edizioni della "Guida".

gli “schemi di riferimento” della carta dei servizi relativi ai vari settori come sopra individuati. Da quel momento è iniziato a decorrere per gli enti erogatori il termine di 120 giorni previsto dall’art. 2 della citata legge 273/1995 per l’adozione delle carte dei servizi pubblici. È da avvertire che l’art. 2 della legge 273/1995 è stato abrogato con l’art. 11 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286, il quale ha anche previsto che, per quanto riguarda i servizi erogati direttamente o indirettamente dagli enti locali, alla individuazione dei casi e delle modalità di adozione delle carte di servizi si provvede con atti di indirizzo e di coordinamento adottati d’intesa con la conferenza unificata di cui al D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Lo stesso art. 11 del D.Lgs. 286/1999 ha, peraltro, stabilito che, sino a diversa disposizione, restano applicabili i decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri recanti gli schemi generali di riferimento già emanati ai sensi del citato art. 2 della legge n. 273/1995.

Con l’art. 2, c. 461, legge 244/2007 è stato, infine, stabilito che, in sede di stipula dei contratti di servizio, gli enti locali devono prevedere l’obbligo per il soggetto gestore di emanare una “carta della qualità dei servizi”, da redigere e pubblicizzare in conformità ad “intese” con le associazioni a tutela dei consumatori e con le associazioni imprenditoriali interessate.

La “carta della qualità dei servizi” deve, in particolare, prevedere gli standard di qualità e di quantità relativi alle prestazioni erogate così come determinati nel contratto di servizio, nonché le modalità di accesso alle informazioni garantite, quelle per proporre reclamo e quelle per adire le vie conciliative e giudiziarie nonché le modalità di ristoro dell’utenza, in forma specifica, o mediante restituzione totale o parziale del corrispettivo versato, in caso di inottemperanza. La “carta della qualità dei servizi” assume così il carattere di strumento essenziale per la tutela dei diritti dei consumatori e degli utenti. In tale contesto, particolarmente significativo è il ruolo affidato alle associazioni dei consumatori e degli utenti, la cui presenza non si esaurisce nella collaborazione che esse, come visto, sono tenute a fornire ai soggetti gestori nella redazione e pubblicizzazione della “carta della qualità dei servizi pubblici”, ma si sviluppa per tutta la durata dell’affidamento del servizio, atteso l’obbligo di consultazione obbligatoria delle stesse, che deve ritenersi sia posto a carico sia dell’ente locale affidante che del soggetto gestore.

Tale generico obbligo di consultazione, si concretizza in tre precisi momenti. Il primo “periodico” (la effettiva periodicità dovrà essere stabilita nel contratto di servizio), è diretto a verificare, appunto periodicamente, l’adeguatezza

dei parametri quantitativi e qualitativi del servizio erogato, fissati nel contratto di servizio, alle esigenze dell’utenza cui il servizio si rivolge. Il secondo “annuale”, mediante la convocazione di una “sessione”, a cui devono partecipare, oltre le associazioni dei consumatori, l’ente locale e il soggetto gestore, per verificare il funzionamento dei servizi e nella quale i soggetti partecipanti sono tenuti a dar conto dei reclami, nonché delle proposte ed osservazioni ad essi pervenute da parte dei cittadini. Il terzo “permanente”, che si realizza mediante l’istituzione di un “sistema di monitoraggio”, al quale le associazioni dei consumatori partecipano, per l’accertamento (apunto permanente) del rispetto da parte del soggetto gestore dei parametri fissati nel contratto di servizio e di quanto stabilito nelle “carte della qualità dei servizi”.

Al fine di assicurare che le complesse attività che devono essere svolte con la partecipazione delle associazioni dei consumatori possano avere effettiva attuazione, il legislatore ha, posto a carico del soggetto gestore il “finanziamento” di tali attività nella misura (ovviamente “adeguata”) che dovrà essere predeterminata nel contratto di servizio per tutta la durata del contratto stesso [art. 2, c. 461, lett. f), legge 244/2007].

3. La tutela degli utenti

Nella carta della qualità dei servizi devono essere, come visto, fornite agli utenti tutte le informazioni necessarie per consentire ad essi di proporre reclamo e per adire le vie conciliative e giudiziarie [art. 2, c. 461, lett. a), legge 244/2007]. Il c. 10, lett. l) dell’art. 23 bis della legge 133/2008 di conv. del D.L. 112/2008 demanda, poi, ad un regolamento governativo l’individuazione di adeguati strumenti di tutela non giurisdizionale degli utenti dei servizi.

Con l’art. 30 della legge 18 giugno 2009, n. 69, è stato, peraltro, già previsto che le carte dei servizi dei soggetti pubblici e privati che erogano servizi pubblici o di pubblica utilità devono contenere la previsione della possibilità, per l’utente o per la categoria di utenti che lamenti la violazione di un diritto o di un interesse giuridico rilevante, di promuovere la risoluzione non giurisdizionale della controversia. La risoluzione di detta controversia deve avvenire, stando alla norma, entro i trenta giorni successivi alla richiesta. Le carte di servizi devono, altresì, prevedere l’eventuale ricorso a meccanismi di sostituzione dell’amministrazione o del soggetto inadempiente.

A proposito della predetta disposizione della legge 69/2009, va osservato che la normativa in materia di servizi pubblici, in realtà, già prevede alcune particolari forme di “tutela” non giurisdizionale degli utenti, che, naturalmente, si ag-

giungono a quelle che ordinariamente spettano a tutti i cittadini, e perciò anche agli utenti, per la tutela dei propri diritti ed interessi legittimi.

Con l'art. 2, c. 4, lett. a), della legge 29 dicembre 1993, n. 580 è stata, ad esempio, attribuita alle camere di commercio la possibilità di costituire commissioni arbitrali e conciliative "per la risoluzione delle controversie tra imprese e tra imprese e consumatori e utenti". La procedura di conciliazione dinanzi alle predette commissioni può essere attivata anche dalle associazioni dei consumatori e degli utenti e deve essere, in ogni caso, definita entro sessanta giorni. Il processo verbale di conciliazione, sottoscritto dalle parti e dal rappresentante della camera di commercio, è depositato per l'omologazione nella cancelleria del tribunale del luogo nel quale si è svolto il procedimento di conciliazione. Il giudice, accertata la regolarità formale del processo verbale, lo dichiara esecutivo con decreto. Il verbale di conciliazione omologato costituisce titolo esecutivo (art. 3, c. 2, 3 e 4, legge 281/1998). Procedure di conciliazione o di arbitrato possono essere svolte anche presso l'Autorità per l'energia e il gas in caso di controversie insorte tra utenti e soggetti esercenti i servizi predetti. Tali procedure hanno una funzione di prevenzione nei confronti dei ricorsi giurisdizionali, che, infatti, non possono essere proposti, e se lo sono vanno dichiarati improcedibili, "fino alla scadenza del termine fissato per la presentazione delle istanze di conciliazione o di deferimento agli arbitri". Le procedure di conciliazione e arbitrato promosse dinanzi all'Autorità per l'energia e il gas hanno, poi, anche una funzione "paragiurisdizionale" come si desume dal fatto che con esse la controversia viene definitivamente risolta, giacché "il verbale di conciliazione o la decisione arbitrale costituiscono titolo esecutivo" [art. 2, c. 24, lett. b), legge 481/95].

In taluni casi, poi, la legge attribuisce a determinati soggetti un potere di azione da esercitare nell'interesse degli utenti. In particolare, alla Commissione nazionale per la vigilanza sulle risorse idriche (subentrata, ai sensi dell'art. 9-bis, c. 6, del D.L. 28 aprile 2009, n. 39, conv. dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, al Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche) è stata concessa la facoltà di proporre innanzi agli organi giurisdizionali competenti l'azione avverso gli atti posti in essere dai soggetti gestori dei servizi idrici in violazione delle disposizioni del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nonché l'azione di responsabilità nei confronti degli amministratori e di risarcimento dei danni a tutela dei diritti degli utenti (art. 161, c. 7, D.Lgs. 152/2006, come sostituito con l'art. 2, c. 15, del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4).

Anche alle associazioni dei consumatori e degli utenti, è stata attribuita la possibilità di agire in giudizio a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti. Tali associazioni, infatti, possono richiedere al tribunale competente: a) di inibire gli atti e i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti; b) di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate; c) di ordinare la pubblicazione del provvedimento su uno o più quotidiani a diffusione nazionale oppure locale nei casi in cui la pubblicità del provvedimento può contribuire a correggere o eliminare gli effetti delle violazioni accertate. Le associazioni dei consumatori e degli utenti possono promuovere l'azione giudiziaria solo dopo che siano decorsi quindici giorni dalla data in cui abbiano richiesto al soggetto da esse ritenuto responsabile, a mezzo di lettera raccomandata con avviso di ricevimento, la cessazione del comportamento lesivo degli interessi dei consumatori e degli utenti. Tuttavia, se ricorrono giusti motivi di urgenza, alle associazioni predette è consentito promuovere l'azione inibitoria secondo le disposizioni di cui agli artt. 669-bis e seguenti del codice di procedura civile.

4. L'azione di classe

4.1. Aspetti generali

Un nuovo ed ulteriore strumento di tutela dei consumatori e degli utenti è stato introdotto con l'art. 49 della legge 23 luglio 2009, n. 99, attraverso l'inserimento nel c.d. "codice del consumo" (D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206) dell'art. 140-bis con il quale è stata disciplinata l'azione di classe.

Con l'azione di classe è possibile tutelare "i diritti individuali omogenei" dei consumatori e degli utenti e precisamente:

- a) i diritti contrattuali di una pluralità di consumatori e utenti che versano nei confronti di una stessa impresa in situazione identica, inclusi i diritti relativi a contratti stipulati ai sensi degli artt. 1341 (condizioni generali di contratto) e 1342 (contratti conclusi mediante moduli o formulari) del codice civile;
- b) i diritti identici spettanti ai consumatori finali di un determinato prodotto nei confronti del relativo produttore, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale;
- c) i diritti al ristoro del pregiudizio derivante agli stessi consumatori e utenti da pratiche commerciali scorrette o da comportamenti anticoncorrenziali.

L'azione ha lo scopo di far accertare la respon-

sabilità dell'impresa e di ottenere la condanna dell'impresa stessa al risarcimento del danno e alle restituzioni.

4.2. Legittimazione attiva

Legittimato a proporre l'azione è ciascun componente della classe. L'azione può essere anche promossa dall'associazione alla quale il consumatore o l'utente conferisce apposito mandato o dal comitato al quale il consumatore o l'utente partecipa.

Resta, ovviamente, impregiudicata, per i consumatori e gli utenti che non aderiscono all'azione di classe, la possibilità di proporre l'azione individuale.

4.3. Giudice competente

Il giudice competente a conoscere dell'azione è il tribunale ordinario, in composizione collegiale, avente sede nel capoluogo in cui ha sede l'impresa convenuta. A tale regola fanno eccezione le regioni: Valle d'Aosta per la quale è competente in tribunale di Torino; Trentino Alto Adige e Friuli-Venezia Giulia per le quali è competente il tribunale di Venezia; Marche, Umbria, Abruzzo e Molise per le quali è competente il tribunale di Roma; Basilicata e Calabria per le quali è competente il tribunale di Napoli.

4.4. La proposizione di una pluralità di azioni di classe

È possibile che le azioni di classe siano proposte, per i medesimi fatti e nei confronti della stessa impresa, separatamente da più promotori.

Ciò è, tuttavia, consentito sino alla scadenza del termine per l'adesione assegnato dal giudice ai sensi del comma 9 dell'art. 140-bis, che, come si dirà, non può essere superiore a 120 dalla scadenza della pubblicità disposta dal giudice medesimo per informare i consumatori e gli utenti sulla possibilità di aderire all'azione di classe.

In altre parole, i consumatori e gli utenti possono aderire all'azione di classe già promossa da altri consumatori ed utenti (eventualmente tramite l'associazione a cui conferiscono mandato o il comitato a cui partecipano) oppure presentare una ulteriore azione di classe, che riguardi i medesimi fatti e la stessa impresa.

In entrambi tali casi (ossia quello dell'adesione e della proposizione di una ulteriore azione), il termine è lo stesso ed è, come detto, quello fissato dal giudice, con l'ordinanza che ammette l'azione di classe, per informare i consumatori e gli utenti sulle possibilità di aderire all'azione medesima.

Le azioni di classe proposte oltre il predetto ter-

mine (come, peraltro, le adesioni) vanno dichiarate inammissibili.

Le azioni di classe successive tempestivamente proposte devono essere riunite d'ufficio se presentate davanti allo stesso tribunale. Se, invece, sono state presentate davanti a tribunali diversi, il tribunale successivamente adito dovrà ordinare la cancellazione della causa dal ruolo, "assegnando al proponente un termine non superiore a 60 giorni per la riassunzione della causa davanti al primo giudice".

5. Forma della domanda

La domanda si propone con atto di citazione. Nulla è previsto in merito al contenuto della citazione, che non potrà, pertanto, essere se non quello stabilito dall'art. 163 c.p.c.. Nulla è previsto neppure per ciò che concerne i termini per comparire, che dovranno, perciò, essere quelli stabiliti dall'art. 163-bis c.p.c. La citazione deve essere notificata all'impresa convenuta. Dalla notifica della citazione decorrono, ai sensi degli artt. 2943 e 2945 cod. civ., gli effetti sulla prescrizione.

La citazione deve essere, altresì, notificata all'ufficio del pubblico ministero presso il Tribunale adito. La notifica al pubblico ministero è finalizzata a consentire a quest'ultimo di intervenire, ai sensi dell'art. 70 cod. proc. civ., nel processo, ma limitatamente alla fase relativa al giudizio sull'ammissibilità dell'azione.

Nulla è previsto in ordine alla costituzione del convenuto per cui, in considerazione del fatto che l'azione è promossa con atto di citazione, si devono ritenere applicabili le disposizioni che disciplinano l'ordinario processo di cognizione e, in particolare, quelle di cui agli artt. 166 e 167 c.p.c.

6. L'ammissibilità della domanda

Il tribunale deve, innanzitutto, decidere sull'ammissibilità della domanda. Tale decisione può essere (provvisoriamente) omessa se l'adito giudice ritenga di dover sospendere il giudizio perché sui fatti rilevanti ai fini del decidere è in corso un'istruttoria davanti ad un'autorità indipendente ovvero un giudizio davanti al giudice amministrativo.

Nel caso in cui non ricorrano le condizioni per sospendere il processo, il tribunale dovrà, quindi, pronunciarsi, con ordinanza, sull'ammissibilità della domanda.

La domanda, secondo le tassative prescrizioni di legge, va dichiarata inammissibile quando:

- a) è manifestamente infondata;
- b) sussiste un conflitto di interessi;
- c) il giudice non ravvisa l'identità dei diritti individuali tutelabili con l'azione di classe;

d) il proponente non appare in grado di curare adeguatamente l'interesse della classe.

Nel caso in cui dichiarare l'inammissibilità della domanda, il tribunale regola le spese, anche ai sensi dell'art. 96 (responsabilità aggravata) del cod. proc. civ., e ordina la più opportuna pubblicità a cura e spese del soccombente.

7. Il reclamo

L'ordinanza del tribunale che dichiara ammissibile la domanda è reclamabile dinanzi alla corte d'appello.

Il reclamo va proposto, stando alla lettera della legge, con ricorso entro il termine, espressamente definito perentorio, di 30 giorni decorrente dalla comunicazione o dalla notificazione se anteriore dell'ordinanza del tribunale. La corte d'appello decide sul reclamo, in camera di consiglio, non oltre 40 giorni dal deposito del ricorso.

È da tener presente che, per espressa previsione di legge, la proposizione del ricorso non sospende il procedimento davanti al tribunale.

8. L'adesione all'azione dei consumatori e degli utenti

Esaurita, in senso ovviamente positivo, la fase dell'ammissione dell'azione, si apre immediatamente quella dell'adesione all'azione stessa dei consumatori e degli utenti.

All'azione di classe, promossa nei modi suddetti, possono, infatti, aderire i consumatori e gli utenti che intendono avvalersi della tutela dei diritti individuali omogenei, che con la stessa è fatta valere.

L'adesione dei consumatori e degli utenti, che comporta rinuncia a ogni azione restitutiva o risarcitoria individuale fondata sul medesimo titolo, richiede, com'è evidente, che gli stessi siano informati sulla proposizione dell'azione e sulla sua ammissibilità. La pubblicità di tali fatti è demandata, in primo luogo, a colui che ha proposto l'azione, il quale dovrà, al riguardo, attenersi a quanto stabilito dal tribunale con l'ordinanza che ammette l'azione. È da tener presente al riguardo che l'esecuzione della pubblicità è condizione di procedibilità della domanda. Pertanto, sino a che il proponente non avrà ottemperato alle prescrizioni del tribunale, il processo non potrà proseguire.

Il compito di dare pubblicità all'azione e alla sua ammissibilità non spetta, tuttavia, al solo proponente l'azione, ma, altresì, al Ministro dello sviluppo economico, al quale va trasmessa, a cura della cancelleria, copia dell'ordinanza che dichiara l'ammissione dell'azione. Il Ministero dovrà, quindi, provvedere a dare pubblicità al-

l'ordinanza, anche (ma non solo) mediante la pubblicazione sul relativo sito internet.

Il tribunale, con l'ordinanza che ammette l'azione, al fine di individuare i consumatori e gli utenti che sono effettivamente legittimati ad aderire all'azione, definisce i caratteri dei diritti individuali oggetto del giudizio, specificando i criteri in base ai quali i soggetti che chiedono di aderire sono inclusi nella classe o devono ritenersi esclusi dall'azione.

L'adesione, che non richiede il ministero di un difensore, va proposta con atto contenente l'elezione di domicilio e l'indicazione degli elementi costitutivi del diritto fatto valere con la relativa documentazione. L'atto deve essere depositato in cancelleria, anche tramite l'attore, entro il termine perentorio, che non può comunque essere superiore a 120 giorni, fissato dal tribunale nell'ordinanza di ammissione dell'azione. Dal deposito del predetto atto di adesione decorrono, ai sensi degli artt. 2943 e 2945, cod. civ., gli effetti sulla prescrizione.

9. L'istruzione della causa

Con l'ordinanza con cui ammette l'azione, il tribunale determina, altresì, il corso della procedura, assicurando, nel rispetto del principio del contraddittorio, "l'equa, efficace e sollecita gestione del processo". Con la stessa o successiva ordinanza, il tribunale prescrive le misure atte ad evitare indebite ripetizioni o complicazioni nella presentazione di prove o argomenti; onera le parti della pubblicità ritenuta necessaria a tutela degli aderenti; regola nel modo che ritiene più opportuno l'istruzione probatoria e disciplina ogni altra questione di rito, omissa ogni formalità non essenziale al contraddittorio.

La detta ordinanza è, per espressa previsione di legge, "modificabile o revocabile in ogni tempo".

10. La decisione di merito

La domanda dei promotori dell'azione di classe può, come ovvio, anche se dichiarata ammissibile, essere respinta nel merito.

Se, invece, la domanda è accolta, il tribunale pronuncia sentenza di condanna con la quale liquida, in via equitativa (art. 1226 cod. civ.), le somme definitive dovute agli aderenti all'azione oppure con la quale stabilisce "il criterio omogeneo di calcolo" per la liquidazione di dette somme.

È da ritenere che questo secondo tipo di decisione possa essere adottato quando la situazione di fatto degli aderenti all'azione sia differenziata, così da non consentire una liquidazione, sia pure in via equitativa, eguale per tutti.

Nel caso di azione di classe proposta nei confronti di gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità, il tribunale dovrà tener conto di quanto riconosciuto in favore degli utenti o dei consumatori danneggiati nelle relative carte dei servizi eventualmente emanate.

Non è chiaro se, con la disposizione in esame, si sia inteso stabilire che il tribunale dovrà tener conto dell'*aliunde perceptum* e cioè di quanto gli utenti e i consumatori aderenti all'azione abbiano già percepito in base alle carte di servizi ovvero se il tribunale dovrà ridurre la condanna, detraendo dalla stessa, le somme che essi, comunque, percepiranno in base a quanto riconosciuto dalle carte di servizi.

11. L'esecutività della sentenza

Ai sensi del c. 12 dell'art. 140-bis del "codice del consumo", la sentenza che definisce nel merito l'azione di classe "diviene esecutiva decorsi 180 giorni dalla pubblicazione". Sembra doversene dedurre che, diversamente dalle sentenze emesse negli ordinari processi di cognizione (art. 282 cod. proc. civ.), la sentenza di primo grado che definisce nel merito l'azione di classe, non possa essere dichiarata provvisoriamente esecutiva. Pare, inoltre, che l'eventuale passaggio in giudicato di tale sentenza, per mancata impugnazione nel termine breve (artt. 325 e 326 cod. proc. civ.), non determini l'esecutività della sentenza, posto che, come detto, la stessa non può, in alcun caso, divenire esecutiva prima che siano decorsi 180 giorni dalla pubblicazione.

La conferma di quanto appena detto la si ricava, del resto, dall'ultimo periodo del citato c. 12 dell'art. 140-bis, che, in buona sostanza, considera "spontaneo", e non, quindi, effettuato in forza di un titolo esecutivo, il pagamento, attuato dall'impresa entro il predetto termine di 180 giorni, delle somme che la stessa è stata condannata a corrispondere ai consumatori e utenti. Tale pagamento "spontaneo" è, d'altra parte, incentivato dalla legge, che, infatti, lo esenta "da ogni diritto e incremento, anche per gli accessori di legge maturati dopo la pubblicazione della sentenza".

12. L'appello

La sentenza di primo grado che definisce il merito dell'azione di classe è impugnabile dinanzi alla competente corte d'appello.

La legge si limita a disciplinare solo la richiesta di sospensione, da parte del secondo giudice, della sentenza del tribunale (c. 13, art. 140-bis). Nel silenzio della legge deve, perciò, ritenersi che l'impugnazione della sentenza che definisce

nel merito l'azione di classe, accogliendo o respingendo la domanda, debba seguire le forme ordinarie.

13. La sospensione dell'esecutorietà della sentenza di primo grado

Giova ribadire che, in base al disposto del c. 12 dell'art. 10-bis, la sentenza di primo grado "diviene esecutiva trascorsi 180 giorni dalla pubblicazione". La sentenza predetta è, invece, impugnabile davanti alla corte d'appello negli ordinari termini di 30 dalla notifica effettuata ai sensi dell'art. 285 cpc ovvero in quello di 6 mesi decorrente dalla pubblicazione della sentenza stessa (artt. 325 e 327 cod. proc. civ.).

In entrambi i casi dovrà tenersi conto della sospensione dei termini durante le c.d. ferie giudiziarie (1° agosto-15 settembre).

È, quindi, ben possibile che l'impresa convenuta, soccombente in primo grado, si veda costretta, oltre comunque a poterlo fare volontariamente, ad impugnare la sentenza di primo grado quando la stessa non è ancora divenuta esecutiva. In tal caso è palese che l'impresa appellante non potrà chiedere la sospensione della sentenza di primo grado, ma, al più, come implicitamente consente l'art. 283 cpc., riservarsi di formulare la relativa istanza dopo che la detta sentenza è divenuta esecutiva.

La sospensione dell'esecuzione della sentenza di primo grado può essere richiesta se sussistono le condizioni del *fumus* e del danno grave e irreparabile. A tali condizioni il c. 13 dell'art. 140-bis ne ha aggiunto delle altre, avendo previsto che la Corte d'appello, nell'esaminare la relativa istanza, deve, altresì, tener conto "dell'entità complessiva della somma gravante sul debitore, del numero dei creditori, nonché delle connesse difficoltà di ripetizione in caso di accoglimento del gravame". La corte, inoltre, "può, comunque, disporre che, fino al passaggio in giudicato della sentenza, la somma complessivamente dovuta dal debitore sia depositata e resti vincolata nelle forme ritenute più opportune.

14. Gli effetti della sentenza sugli aderenti

Il c. 14 dell'art. 140-bis prevede che "la sentenza che definisce il giudizio fa stato anche nei confronti degli aderenti". Viceversa, le rinunce e le transazioni intervenute tra le parti, ossia tra i proponenti l'azione di classe e l'impresa convenuta, non pregiudicano gli aderenti che non vi hanno espressamente consentito. Gli stessi diritti sono, inoltre, fatti salvi anche in caso di estinzione del giudizio o di chiusura anticipata del processo.

La mobilità urbana e i trasporti pubblici locali

TITOLO I

La mobilità urbana

Cap. I
La mobilità nei centri urbani

Nella parte 73ª sono illustrati gli indicatori della “mobilità territoriale” complessiva in un giorno medio feriale, urbana ed extraurbana, pubblicati a giugno 2009 dal “Conto 2007-2008” del Ministero per le infrastrutture e per i trasporti, per lo stesso rilevati dal suo Ufficio di statistica, con l’apporto di ISFORT – Osservatorio Audimol. In questa parte è illustrata una sintesi dei dati relativi alla “mobilità urbana”.

Il “6° Rapporto sulla mobilità urbana in Italia”, presentato da ISFORT – Istituto Superiore Formazione e Ricerca sui Trasporti - nel maggio 2009 e realizzato con l’apporto del proprio Osservatorio “Audimol” e con la collaborazione di ASSTRA, l’Associazione delle società ed enti dei trasporti degli enti locali, offre un ampio quadro di valutazioni e di documentazioni, prezioso per coloro che operano in questo vitale settore dei servizi di mobilità urbana, come è testimoniato da alcuni dati dallo stesso tratti, di seguito richiamati.

Nell’anno 2008 gli spostamenti totali nel nostro Paese in un giorno medio feriale sono valutati in 128,1 milioni di persone, dei quali 80,1 milioni negli ambiti urbani (62,6%).

Gli spostamenti nell’ambito urbano negli anni 2008 e 2007 sono stati effettuati per i seguenti motivi:

	2008	2007
- lavoro	24,0	22,8
- studio	3,9	4,0
- necessità familiari	37,4	37,0
- tempo libero	34,7	36,2
Totale	100,0	100,0

Per la mobilità urbana con mezzi motorizzati (67,2% del totale) sono stati utilizzati mezzi di

trasporto pubblici e privati, secondo i seguenti rapporti percentuali:

	2008	2007
- mezzi pubblici	12,6	11,5
- mezzi privati (auto)	79,4	81,0
- moto. ciclomotori, scooter	8,0	7,5

La tendenza all’aumento dell’uso di mezzi pubblici è limitato dalle difficoltà finanziarie per il rinnovamento ed aumento del parco veicoli e da quelle relative all’espansione delle linee metropolitane, programmate e in parte cantierate ma con tempi lunghi per la realizzazione. Tuttavia nelle grandi città i mezzi pubblici hanno significativamente aumentato l’incidenza sul complesso degli spostamenti, salita nel 2008 al 29,3% rispetto al 27,7% del 2007. Sulla media complessiva sopra indicata molto incide l’utilizzo estremamente limitato dei mezzi pubblici nei centri di minor dimensione demografica, attestato al 4% degli spostamenti. L’utilizzo del trasporto pubblico varia dall’1,9% nei comuni fino a 5.000 abitanti, nei quali il servizio è quasi sempre inesistente, al 3,3% nei comuni da 5.000 a 20.000, al 2,7% nei comuni da 20.000 a 50.000, per salire all’8,2% in quelli da 50.000 a 250.000 e al 29,3% oltre 250.000 abitanti.

La ripartizione territoriale dell’utenza dei mezzi di trasporto pubblico nel 2008, rispetto agli spostamenti valutati per ciascuna di esse, è calcolata pari al 22,9% nel Nord-ovest, al 10,7% nel Nord-est, al 15,4% nel Centro ed al 5,7% nel Sud e nelle Isole. La diversa dimensione demografica dei centri urbani, le differenze esistenti nelle dotazioni di infrastrutture e mezzi del trasporto pubblico e le conseguenti diverse abitudini della popolazione, sono tra le cause di queste diversità che meritano valutazioni più approfondite ed interventi per l’estensione dei servizi nelle aree urbane meno dotate.

Per i mezzi pubblici di trasporto l’indagine ISFORT-Audimol ha rilevato la richiesta di un maggiore offerta del servizio (mezzi e orari) e di un necessario maggior confort dei mezzi impiegati. Per la mobilità privata gli incentivi per la dotazione di veicoli ecologici, una maggiore disponibilità di aree di parcheggio e la realizza-

zione di opera stradali (svincoli, raccordi, ampliamento carreggiate, eliminazione pericoli) sono state le esigenze più rappresentate. In tutti è presente la necessità di interventi efficaci per ridurre il tasso d'inquinamento, con la condivisione delle misure che finora sono state adottate, ritenute tuttavia non sufficienti.

La mobilità non motorizzata nel 2008 ha inciso sugli spostamenti complessivi per il 32,8% ed è avvenuta per il 27,6% a piedi e per il 5,2% in bicicletta.

Cap. II

L'offerta di trasporto pubblico nei comuni capoluogo di provincia

Le reti di trasporto pubblico sono caratterizzate da una elevata variabilità, in parte influenzata dall'orografia del territorio. I dati illustrati in questo e nei successivi capitoli sono tratti da "ISTAT - Indicatori sui trasporti urbani - anno 2007", approfondimento pubblicato nel marzo 2009 e conservano validità rappresentativa delle situazioni alle quali fanno riferimento, rispetto alle quali nel biennio 2008/2009 si sono verificate variazioni inferiori al 2%.

Le reti di autobus sono presenti in tutte le città, in gran parte di esse operano reti ferroviarie mentre le altre modalità di trasporto urbano si registrano solo in alcuni comuni e solo in sette comuni è presente almeno una linea metropolitana, sistema di trasporto per il quale sono previsti ed avviati a realizzazione importanti interventi dal "Piano nazionale delle grandi opere".

Nel 2007 i comuni capoluogo di provincia disponevano all'interno del proprio territorio comunale di 18 km di reti ferroviarie per 100 kmq, dotazione che nei due anni successivi ha acquisito modesti incrementi mentre interventi significativi sono previsti dal Piano nazionale.

Gli autobus rappresentano la tipologia di trasporto pubblico urbano più diffusa con una estensione media nei comuni capoluogo di provincia di 117,1 km per 100 kmq di superficie comunale. La maggiore dotazione di questa infrastruttura nel 2007 esisteva a Cosenza (579,8 km per 100 kmq), Aosta (544) e Torino (460,9); la minore si riscontrava a Ragusa (20,8), Caltanissetta (15,0) e Tempio Pausania (10,3).

La densità media delle altre dotazioni di mezzi di trasporto pubblico rilevata nel 2007 nel complesso dei comuni capoluogo di provincia, riferita a 100 kmq di superficie comunale, era pari per le tramvie a km 1,6, per i filobus a km 1, per le metropolitane a km 0,6 e per le funicolari a km 0,1%.

Milano presentava la maggior densità di tramvie e di rete metropolitana (rispettivamente 98,2 e 27,6 km per 100 kmq), Cagliari la maggior lunghezza di filovie (km 43,2), Bolzano aveva la maggiore estensione di funicolari (km 9,6).

I comuni capoluogo nel 2007 avevano una dotazione media di 8,8 autobus per 10.000 abitanti. Venezia, comprendendo i vaporetti utilizzati nel centro e gli autobus impiegati a Mestre, disponeva di una dotazione complessiva di 17,1 mezzi, seguita da Siena (15,4), Cagliari (14,9), La Spezia (14,8), Firenze (13,5).

La disponibilità complessiva di vetture ed altri mezzi dei diversi sistemi modali di trasporto pubblico urbano (autobus, tram, filobus, metropolitana) nei comuni metropolitani, registrava le dotazioni più elevate in rapporto a 10.000 abitanti a Milano (17,9), Venezia (17,1), Torino (15,5), Firenze (13,5), Genova (13), Bologna (12,7), Roma (12,3), Napoli (11,8).

I posti-km, considerati come unità di misura dell'offerta di trasporto urbano, relativi agli autobus, nel 2007 sono stati 60.019 milioni, con il massimo a Roma (13.798 milioni), mentre Milano ha registrato il massimo per i servizi di metropolitana, tram e filobus (in totale 13.472 milioni).

Cap. III

La domanda di trasporto pubblico nei comuni capoluogo di provincia

La domanda di trasporto pubblico è espressa in termini di passeggeri trasportati dai diversi sistemi modali di trasporto pubblico urbano (autobus, tram, filobus, metropolitana e funicolare) per abitante.

Il dato medio dei comuni capoluogo di provincia è stato nel 2007 pari a 229,9 viaggiatori trasportati dai mezzi del trasporto pubblico per abitante, indicatore dell'intensità media di utilizzo (= viaggi) nel corso di un anno sui predetti mezzi da parte di ogni abitante presente nel territorio servito.

I valori più elevati si sono manifestati a Venezia (660,3), Roma (518,6) e Trieste (344,0).

L'analisi dei dati del complesso dei comuni capoluogo di provincia evidenzia i valori più elevati nei comuni di maggiori dimensione demografica nei quali sono più estese le distanze da percorrere e sono elevati i flussi di attrazione determinati dalle attività commerciali, dalle sedi di lavoro e di studio, dal turismo o esistono, come a Venezia, condizioni particolari di mobilità.

Cap. IV**La motorizzazione privata nei comuni capoluogo**

Per render completo e significativo il quadro delle dotazioni che assicurano la mobilità nelle città e nei territori dei comuni capoluogo di provincia è determinante la considerazione della *motorizzazione privata*, che nell'anno 2007 incideva per il 77,4% sul fabbisogno complessivo, comprendendo quindi i mezzi prevalentemente utilizzati dalla maggior parte dei cittadini per le loro necessità di circolazione.

I Comuni capoluogo di provincia hanno registrato nell'anno 2007 un "tasso di motorizzazione" di 615,2 *autovetture* per 1.000 abitanti. In cinque comuni tale indicatore era superiore a 700: Viterbo (753,3), Latina (733,5), Olbia (723), Frosinone (722,6) e Potenza (702,7).

Il tasso di motorizzazione risultava elevato in molti comuni: 77 hanno un numero di *autovetture* superiore a 600 per ogni 1.000 abitante. Genova (467,7) e Venezia (422,6) per la loro caratteristica morfologia territoriale, hanno i valori minori.

Notevole la diffusione, aumentata in misura rilevante negli ultimi anni, dei *motocicli* il cui numero medio per tutti i comuni capoluogo di provincia era di 120,3 per mille abitanti. La congestione del traffico urbano, le difficoltà di parcheggiare le *autovetture*, le limitazioni alla loro circolazione nelle zone centrali, i minori costi di acquisto e di utilizzo hanno concorso ad un incremento della dotazione di *motocicli* del 64,9% tra il 2000 ed il 2007.

La maggiore dotazione di *motocicli* nel 2007 è stata registrata ad Imperia (231,7 per mille abitanti), Livorno (227,7), Savona (213,2 e Genova (210,8).

TITOLO II**L'ordinamento dei trasporti pubblici e le leggi di decentramento amministrativo****Cap. I****L'organizzazione fino alla riforma amministrativa**

Le funzioni statali in materia di tramvie, linee automobilistiche di interesse regionale e di na-

vigazione e porti lacuali furono attribuite alle Regioni a statuto ordinario con legge 14 gennaio 1972, n. 5, in conformità a quanto disponeva allora l'art. 117 della Costituzione.

Il D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, artt. 84-86, confermava alle regioni le competenze attribuite con la legge n. 5, estendendole all'approvazione dei regolamenti comunali dei servizi di noleggio e da piazza. Delegava alle regioni le funzioni relative alle linee ferroviarie in concessione, a quelle secondarie gestite dall'azienda statale ed al controllo della sicurezza dei natanti addetti alla navigazione interna. L'impegno organizzativo ed economico al quale le regioni si trovarono a far fronte rese necessaria l'adozione della "legge quadro per l'ordinamento, la ristrutturazione ed il potenziamento dei trasporti pubblici locali – istituzione del fondo nazionale per il ripiano dei disavanzi di esercizio e per gli investimenti nel settore" del 10 aprile 1981, n. 151.

La legge quadro stabilì che l'esercizio delle funzioni relative ai *servizi di trasporto pubblico locale* (adibiti normalmente al trasporto collettivo di persone e cose effettuati in modo continuativo o periodico con itinerari, orari, frequenze e tariffe prestabilite e offerta indifferenziata, con esclusione di quelli di competenza statale), trasferite alle regioni dal D.P.R. n. 616/1977, *era dalle stesse delegato, di norma, ai comuni ed ai loro consorzi* i quali provvedevano a gestirli con una delle seguenti modalità:

- a) in economia direttamente dagli enti locali;
- b) a mezzo di aziende speciali (in gran parte trasformate in società secondo quanto previsto dall'art. 115 del Tuel);
- c) in regime di concessione ad aziende pubbliche e private.

La legge n. 151/1981 istituì un "Fondo nazionale per il ripiano dei disavanzi di esercizio delle aziende di trasporto pubbliche e private" che esercitavano i servizi in precedenza indicati. Fu inoltre istituito un "Fondo per gli investimenti", per l'acquisto di mezzi di trasporto e la costruzione ed ammodernamento di impianti fissi, attrezzature, tecnologie e sedi. Le quote del fondo investimenti erano assegnate dalle regioni agli enti locali ed alle imprese private di trasporto nella misura massima del 75% della spesa ammissibile.

La situazione delle aziende di trasporto pubblico locale pubbliche e private, determinata sia dai fenomeni di accrescimento della popolazione ed estensione territoriale delle città causati dall'inurbamento, sia dal mancato adeguamento tecnico-gestionale della loro organizzazione, era divenuta all'inizio degli anni '90 insostenibile,

per gli elevati disavanzi finanziari che i comuni non erano in grado di fronteggiare e per l'insufficiente risposta alle esigenze dell'utenza.

Con l'autorizzazione agli enti locali, ad assumere mutui con oneri di ammortamento agli stessi rimborsati dallo Stato, i disavanzi accumulati per anni furono finanziati e vennero adottati provvedimenti per ridurre lo squilibrio fra costi e ricavi, tenendo realisticamente conto che la funzione sociale del servizio comportava la prestazione a tariffe contenute, per cui venne posto alle aziende l'obiettivo della copertura, con i proventi, di almeno il 35% dei costi di esercizio.

Per il graduale rinnovamento del vetusto parco dei veicoli in dotazione sono stati disposti finanziamenti annuali da parte dello Stato, delle regioni e degli enti locali che hanno consentito l'abbassamento dell'età media degli autobus che, tuttavia, rimane ancora troppo elevata.

Cap. II

Il decentramento disposto dalla legge di riforma amministrativa del 1997

Con la legge n. 59/1997 per la riforma dell'amministrazione pubblica ed il decentramento delle funzioni amministrative, che seguiva dopo venti anni quella disposta con il D.P.R. n. 616/1977, fu particolarmente interessato il sistema dei trasporti regionali e di quelli, in tali ambiti, effettuati dalla rete ferroviaria.

Si ricordano con brevi cenni i provvedimenti di attuazione.

1. Il D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422

Il primo provvedimento adottato per l'attuazione delle riforme disposte con la legge quadro n. 59/1997 è stato il D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422 *"Conferimento alle regioni ed agli enti locali di funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico locale"*.

Il D.Lgs. n. 422/1997 è stato integrato e modificato dalle disposizioni indicate nel titolo successivo che l'hanno adeguato in base alle esperienze maturate dopo il trasferimento delle funzioni dallo stesso previste. Ha regolato il complesso dei rapporti e delle competenze delle regioni che, con gli enti locali, organizzano il sistema dei trasporti pubblici locali e che sono approfonditi nel titolo III.

2. Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, ha disposto il conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in

attuazione della legge n. 59/1997 e comprende al capo VII del titolo III le funzioni in materia di trasporti.

Le disposizioni predette non modificano quelle del D.Lgs. n. 422/1997: definiscono con l'art. 104 le funzioni mantenute dallo Stato che in minima parte riguardano gli enti locali. Sono state modificate dall'art. 11 del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 443.

2.1. Le funzioni affidate a soggetti privati

L'art. 103 del D.Lgs. n. 112 stabilisce che sono svolte da soggetti privati le attività relative:

- a) all'accertamento medico della idoneità alla guida degli autoveicoli, da parte di medici abilitati a seguito di esame per titoli professionali e iscritti in apposito albo tenuto a livello provinciale; la certificazione della conferma di validità viene effettuata con le modalità di cui all'art. 126, comma 5, del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285;
- b) alla riscossione delle entrate per prestazioni rese da soggetti pubblici nel settore dei trasporti, da parte delle Poste italiane s.p.a., delle banche e dei concessionari della riscossione di cui al D.P.R. 28 gennaio 1988, n. 43.

2.2. Le funzioni conservate dallo Stato

Delle funzioni conservate allo Stato dall'art. 104 del D.Lgs. n. 112 possono avere motivi d'interesse per gli enti territoriali quelle relative:

- a) al piano generale dei trasporti;
- b) ai servizi di trasporto pubblico di interesse nazionale, come individuati dall'art. 3 del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422;
- c) alle competenze di cui all'art. 4 del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422;
- e) alla vigilanza ai fini della sicurezza dei trasporti ad impianto fisso, fatto salvo quanto stabilito dall'art. 4 comma 1, lett. b), del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422;
- h) alla programmazione, realizzata previa intesa con le regioni, degli interporti e delle intermodalità di rilievo nazionale e internazionale;
- n) alla concessione di autolinee ordinarie e di gran turismo non comprese fra quelle previste dal D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422;
- o) alla omologazione e approvazione dei veicoli a motore e loro rimorchi, loro componenti e unità tecniche indipendenti;
- q) ai compiti di polizia stradale;
- s) alla classificazione dei porti; alla pianificazione, programmazione e progettazione degli interventi aventi ad oggetto la costruzione, la gestione, la bonifica e la manutenzione dei porti e delle vie di navigazione, delle opere edilizie a servizio dell'attività portuale, dei bacini di carenaggio, di fari e fanali, nei porti di rilievo nazionale e internazionale;
- bb) alla programmazione, costruzione, ampliamento e gestione degli aeroporti di interesse nazionale;

hh) alla tenuta dell'archivio nazionale dei veicoli e dei veicoli d'epoca e dell'anagrafe nazionale degli abilitati alla guida;

ii) agli esami per conducenti di veicoli a motore e loro rimorchi nonché per unità da diporto nautico;

ll) al rilascio di patenti e di certificati di abilitazione professionale, di patenti nautiche e di loro duplicati e aggiornamenti;

mm) alla immatricolazione e registrazione della proprietà

dei veicoli e delle successive variazioni nell'archivio nazionale dei veicoli;

nn) alle revisioni generali e parziali sui veicoli a motore e i loro rimorchi, anche tramite officine autorizzate, nonché alle visite e prove di veicoli in circolazione per trasporti nazionali e internazionali, anche con riferimento ai veicoli adibiti al trasporto di merci pericolose e deperibili; al controllo tecnico sulle imprese autorizzate;

oo) al rilascio di certificati e contrassegni di circolazione per ciclomotori.

2.3. Le funzioni conferite o delegate alle regioni

L'art. 105 del D.Lgs. n. 112 ha disposto il conferimento alle regioni delle funzioni relative:

a) al rilascio dell'autorizzazione all'uso in servizio di linea degli autobus destinati al servizio di noleggio con conducente, relativamente alle autolinee di propria competenza;

b) al rifornimento idrico delle isole;

c) all'estimo navale;

d) alla disciplina della navigazione interna;

e) alla programmazione, pianificazione, progettazione ed esecuzione degli interventi di costruzione, bonifica e manutenzione dei porti di rilievo regionale e interregionale delle opere edilizie a servizio dell'attività portuale;

f) al conferimento di concessioni per l'installazione e l'esercizio di impianti lungo le autostrade ed i raccordi autostradali;

g) alla gestione del sistema idroviario padano-veneto;

h) al rilascio di concessioni per la gestione delle infrastrutture ferroviarie di interesse regionale;

i) alla programmazione degli interporti e delle intermodalità con esclusione di quelli indicati alla lett. g) del comma 1 dell'art. 104 del D.Lgs. n. 112;

l) al rilascio di concessioni di beni del demanio della navigazione interna, del demanio marittimo e di zone del mare territoriale per finalità diverse da quelle di approvvigionamento di fonti di energia, competenza per la quale si sono verificati conflitti di attribuzioni tra Stato e Regioni sui quali si è ripetutamente pronunciata la Corte costituzionale (in ultimo con le sentenze n.

255/2007, 412/2008 e 416/2008). Tale conferimento non opera nei porti e nelle aree di interesse nazionale individuate con il D.P.C.M. del 21 dicembre 1995.

Le Regioni hanno conferito alle province, ai comuni ed agli altri enti locali tutte le funzioni e compiti regionali in materia di trasporto pubblico locale che non richiedevano l'unitario esercizio a livello regionale, in conformità a quanto disposto dall'art. 7 del D.Lgs. n. 422 del 1997. I conferimenti di dette funzioni e compiti dovevano essere attuati tenendo conto della dimensione territoriale, associativa ed organizzativa degli enti e del rispetto dei principi di sussidiarietà, economicità, efficienza, responsabilità, unicità e omogeneità dell'amministrazione, nonché della copertura finanziaria, con esclusione delle sole funzioni incompatibili con detta dimensione.

Alle Regioni, nell'esercizio dei compiti di programmazione, compete la definizione degli indirizzi per la pianificazione dei trasporti locali e dei piani di bacino, e la redazione dei piani regionali dei trasporti e dei loro aggiornamenti. Approvano i programmi triennali di trasporto pubblico locale, con riferimento ai servizi minimi che devono essere assicurati, secondo quanto stabilito dall'art. 14 del D.Lgs. n. 422/1997.

Con l'art. 105, comma 4, di detto decreto sono state delegate alle regioni le funzioni relative alle deroghe e alle distanze legali per costruire manufatti entro la fascia di rispetto delle linee e infrastrutture di trasporto, escluse le strade e le autostrade.

2.4. Le funzioni attribuite alle province

Con l'art. 105 del decreto in esame sono attribuite alle province le funzioni relative:

a) all'autorizzazione e vigilanza tecnica sull'attività svolta dalle autoscuole e dalle scuole nautiche;

b) al riconoscimento dei consorzi di scuole per conducenti di veicoli a motore;

c) agli esami per il riconoscimento dell'idoneità degli insegnanti e istruttori di autoscuola;

d) al rilascio di autorizzazione alle imprese di autoriparazione per l'esecuzione delle revisioni e al controllo amministrativo sulle imprese autorizzate;

e) al controllo sull'osservanza delle tariffe obbligatorie a forcilla nel settore dell'autotrasporto di cose per conto terzi;

f) al rilascio di licenze per l'autotrasporto di merci per conto proprio;

g) agli esami per il conseguimento dei titoli professionali di autotrasportatore di merci per conto

terzi e di autotrasporto di persone su strada e dell'idoneità ad attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto su strada;

h) alla tenuta degli albi provinciali, quali articolazioni dell'albo nazionale degli autotrasportatori. Con provvedimento 14 febbraio 2002 (G.U. 25 marzo 2002, n. 71) della Conferenza unificata è stato approvato l'accordo Stato-regioni locali in attuazione del quale i procedimenti amministrativi sono gestiti dalle province nel rispetto dei principi di trasparenza e garantendo la massima partecipazione dei soggetti interessati, in forma singola od associata, con particolare riferimento alle associazioni di categoria, sempre con rispetto alla normativa vigente, relativa a:

- 1) tenuta degli albi provinciali, articolazioni dell'Albo nazionale delle persone fisiche e giuridiche che esercitano l'autotrasporto di cose per conto terzi;
- 2) rilascio e gestione delle licenze per l'autotrasporto di cose in conto proprio;
- 3) gestione degli esami per il conseguimento dei titoli di idoneità professionale per l'autotrasporto di merci e viaggiatori;
- 4) gestione degli esami per l'accertamento dell'idoneità ed attività di consulenza per la circolazione dei mezzi di trasporto su strada e dell'idoneità degli insegnanti ed istruttori di autoscuole;
- 5) autorizzazioni alle officine di revisione automobilistiche: disciplina transitoria.

2.5. *Le funzioni in materia di trasporto pubblico locale*

In materia di trasporto pubblico locale, le regioni e gli enti locali esercitano le funzioni ad essi conferite o delegate dagli artt. 5, 6 e 7 del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422.

Gli enti locali, oltre ai compiti e funzioni conferite dalle regioni, svolgono nei servizi pubblici di trasporto locale le funzioni ed i compiti non mantenuti allo Stato od alle stesse regioni, secondo i principi e le competenze stabiliti dal Testo unico 18 agosto 2000, n. 267 ed in conformità a quanto disposto dalla legge n. 59/1997 e dal D.Lgs. n. 422/1997. Sono conferiti agli enti locali i compiti amministrativi e le funzioni nei settori del trasporto lagunare e lacuale.

Le disposizioni in materia di gestione ed affidamento dei servizi pubblici locali di rilevanza economica stabilite dall'art. 113 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 *non si applicano al settore del trasporto pubblico locale che resta disciplinato dal D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422 e smi, ed agli impianti di trasporti a fune per la mobilità turistico-sportiva eserciti in aree montane,*

secondo quanto prevedono per detti settori ed impianti i commi 1-bis e 2-bis inseriti nell'art. 113 dall'art. 1, comma 48, della legge 15 dicembre 2004, n. 308.

3. *Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti*

Il decreto legge 16 maggio 2008, n. 85, convertito dalla legge 14 luglio 2008, n. 121, ha ricostituito unitariamente il *Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti* che era stato suddiviso in due dicasteri con il D.L. 18 maggio 2006, n. 181, convertito dalla legge n. 233/2006.

Il Ministero è articolato in due Dipartimenti, uno con le competenze relative alle infrastrutture, agli affari generali ed al personale, uno per i trasporti, la navigazione ed i sistemi informativi e statistici.

TITOLO III

Il trasporto pubblico regionale e locale - Disciplina legislativa

Cap. I

La riforma del 1997: il D.Lgs. 422

Nel precedente titolo sono state indicate le norme con le quali con il D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422 è stato disposto il conferimento alle regioni ed agli enti locali delle funzioni e compiti in materia di trasporto pubblico regionale e locale. Il D.Lgs. n. 422/1997, è stato modificato ed integrato con i seguenti provvedimenti:

- D.Lgs. 20 settembre 1999, n. 400 - art. 1;
- legge 7 dicembre 1999, n. 472 - artt. 8 e 9;
- legge 28 dicembre 2001, n. 448 - art. 27;
- legge 1° agosto 2002, n. 166 - artt. 11, 38 e 45;
- legge 30 dicembre 2004, n. 311 - art. 1, commi 516 e 517.

Per l'attuazione del D.Lgs. n. 422 sono stati emanati due D.P.C.M. in data 16 novembre 2000, n. 13760 e n. 13762 che hanno individuato beni e risorse relativi al trasporto pubblico locale, trasferiti alle regioni e dalle stesse in parte attribuiti agli enti locali.

Con il D.Lgs. 21 novembre 2005, n. 285, è stato disposto il riordino dei servizi automobilistici interregionali di competenza statale.

Cap. II L'attuazione

Il D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422, e le disposizioni che l'hanno integrato, perseguono il fine di garantire ai cittadini un livello di servizi efficiente per assicurare il loro diritto alla mobilità; stabiliscono le condizioni necessarie per una gestione razionale ed economica dei trasporti pubblici che, se attuate con impegno e razionalità e costantemente monitorate dagli enti concedenti, dovevano assicurare un sostanziale miglioramento dei servizi e delle condizioni di fruizione da parte degli utenti. Condizioni che, dopo un inizio assai positivo, in molti casi non sono state assicurate e consolidate. Il parco dei mezzi di trasporto, in parte rinnovato, non è stato curato con la necessaria manutenzione e con servizi di pulizia efficienti. Atti di vandalismo hanno aggravato le condizioni del materiale rotabile che dopo dieci anni d'uso è ridotto in non buone condizioni. Gli orari, soprattutto per le corse dei lavoratori e degli studenti, che hanno frequenze fisse, non sembrano ben studiati ed i ritardi determinano serie difficoltà per il tempestivo accesso ai posti di lavoro e di studio e per i rientri a casa. Situazioni che si ripetono quotidianamente, determinando disagi insostenibili e le conseguenti reazioni da parte dell'utenza che manifesta il proprio malcontento e ritiene che questo fondamentale servizio pubblico non sia adeguatamente seguito dalle Autorità statali e regionali, dotato di risorse non sufficienti e poco razionalmente impiegate rispetto ai bisogni espressi dall'utenza, mentre si mantengono in esercizio linee automobilistiche che costituiscono una inutile e costosa ripetizione di quelle ferroviarie. Per questo aspetto molto limitati sono stati i cambiamenti realizzati dopo il decentramento.

La duplicazione dei servizi, conseguente alla conservazione del sistema esistente all'entrata in vigore della legge 422, consuma risorse umane e finanziarie che l'utenza richiede siano impiegate per rendere razionalmente moderni ed efficienti quelli effettivamente necessari.

È auspicato da tutta l'utenza un più approfondito, convinto ed incisivo impegno sia degli organi politici e direttivi pubblici, sia da parte dei concessionari dei servizi per superare le difficoltà esistenti.

Cap. III Il conferimento delle funzioni alle regioni ed agli enti locali

Il conferimento delle funzioni alle regioni ed agli enti locali è stato stabilito dal capo I del D.Lgs.

n. 422/1997, del quale illustriamo le norme più significative.

1. Oggetto

Il decreto individua le funzioni ed i compiti conferiti alle regioni ed enti locali in materia di servizi pubblici di trasporto d'interesse locale, con qualsiasi modalità effettuati ed in qualsiasi forma affidati, e fissa i criteri per la loro organizzazione.

Sono *servizi pubblici di trasporto regionale e locale i servizi di trasporto di persone e merci*, che non rientrano tra quelli di interesse nazionale tassativamente individuati dall'art. 3 del decreto e di cui al cap. II del titolo precedente. I servizi regionali e locali comprendono *l'insieme dei sistemi di mobilità terrestri, marittimi, lagunari, lacuali, fluviali e aerei che operano in modo continuativo o periodico con itinerari, orari, frequenze e tariffe prestabilite, ad accesso generalizzato, nell'ambito di un territorio di dimensione normalmente regionale o infraregionale*.

Il conferimento delle funzioni ed il trasferimento di beni e risorse alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome di Trento e Bolzano è avvenuto nel rispetto degli statuti e con apposite norme di attuazione.

Per "conferimento" s'intende il trasferimento, la delega o l'attribuzione di funzioni e compiti. Per enti locali si intendono le province, i comuni, le città metropolitane, le unioni di comuni, le comunità montane e gli altri enti locali definiti dall'art. 2 del T.U. n. 267/2000.

2. Trasporti pubblici di interesse nazionale

I servizi di trasporto d'interesse nazionale sono come appresso specificati dall'art. 3 del D.Lgs.:

- i servizi di trasporto aereo*, ad eccezione dei collegamenti che si svolgono esclusivamente nell'ambito di una regione e dei servizi elicotteristici;
- i servizi di trasporto marittimo*, ad eccezione dei servizi di cabotaggio che si svolgono prevalentemente nell'ambito di una regione;
- i servizi di trasporto automobilistico* a carattere internazionale, con esclusione di quelli transfrontalieri, e le linee interregionali che collegano più di due regioni;
- i servizi di trasporto ferroviario* internazionali e quelli nazionali di percorrenza mediolunga caratterizzati da elevati standards qualitativi. Detti servizi sono individuati con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, previa intesa con la Conferenza permanente Stato-regioni;
- i servizi di collegamento via mare* fra terminali ferroviari;

f) i servizi di trasporto di merci pericolose, nocive ed inquinanti.

3. Trasporto regionale e locale - Competenze statali

L'art. 4 stabilisce che nella materia del servizio pubblico di trasporto regionale e locale, sono di competenza dello Stato esclusivamente:

a) gli accordi, le convenzioni ed i trattati internazionali relativi a servizi transfrontalieri per il trasporto di persone e merci;

b) le funzioni in materia di sicurezza di cui al D.P.R. n. 753/1980, tranne quelle relative al rilascio del nulla-osta allo svolgimento dei servizi di trasporto su gomma e quelle relative all'accertamento di cui all'ultimo comma dell'art. 5 dello stesso decreto n. 753 per i servizi con autobus;

c) l'adozione delle linee guida e dei principi quadro per la riduzione dell'inquinamento derivante dal sistema di trasporto pubblico.

4. Conferimento alle regioni ed agli enti locali

L'art. 5 ha conferito alle regioni e agli enti locali, con le modalità di cui agli artt. 6 e seguenti, tutti i compiti e tutte le funzioni relativi al servizio pubblico di trasporto di interesse regionale e locale, esercitati da qualunque organo o amministrazione dello Stato, centrale o periferica, anche tramite enti o altri soggetti pubblici, tranne quelli espressamente mantenuti allo Stato dall'art. 4 e di cui al paragrafo precedente.

5. Delega alle regioni

L'art. 6 ha delegato alle regioni i compiti di programmazione dei servizi di trasporto pubblico locale e ha definito la delega dei compiti programmatori e amministrativi e le funzioni di cui agli artt. 8 e 9 dei servizi ferroviari di interesse regionale e locale, compresi quelli in concessione alle Ferrovie dello Stato s.p.a., nonché dei servizi marittimi ed aerei.

6. Conferimento di funzioni agli enti locali

L'art. 7 ha stabilito che le regioni, in conformità ai loro ordinamenti e sentite le rappresentanze degli enti e delle autonomie locali, dovevano conferire alle province, ai comuni e agli altri enti locali tutte le funzioni e i compiti regionali in materia di trasporto pubblico locale, che non richiedevano l'unitario esercizio a livello regionale.

I conferimenti delle funzioni sono stati attuati tenendo conto delle dimensioni territoriali, associative e organizzative degli enti, nonché nel rispetto dei principi di cui all'art. 4, comma 3,

della legge n. 59 con esclusione delle sole funzioni incompatibili con le dimensioni sopra indicate. La legislazione regionale ha, in generale, previsto la competenza diretta della regione per i servizi ferroviari e le linee automobilistiche che congiungono il territorio di più province. Alle province sono state attribuite le funzioni relative alle linee automobilistiche a servizio di una pluralità di comuni nell'ambito del territorio provinciale.

I comuni esercitano tutte le funzioni amministrative relative ai servizi di trasporto pubblico che si svolgono interamente nell'ambito del loro territorio.

Gli enti locali, oltre ai compiti e alle funzioni loro conferiti dall'art. 7, svolgono nei servizi pubblici di trasporto locale le funzioni e i compiti non mantenuti dallo Stato, a norma degli artt. 3 e 4, o dalle regioni, a norma degli artt. 8, 9, 10 e 11 del decreto, secondo i principi e le competenze rispettivamente previste dagli artt. 4, 5, 13, 19 e 28 del Testo Unico n. 267/2000, nonché in conformità ai principi della legge n. 59/1997 e alle disposizioni del decreto n. 422/1997.

Sono stati conferiti agli enti locali i compiti amministrativi e le funzioni dei settori del trasporto lagunare e lacuale.

7. Servizi ferroviari d'interesse regionale e locale non in concessione alle Ferrovie dello Stato s.p.a.

L'art. 8 specifica le modalità della delega per il subentro delle Regioni allo Stato quali concedenti delle ferrovie in gestione commissariale governativa e di quelle in concessione a soggetti diversi dalle Ferrovie dello Stato s.p.a.

Accordi di programma sono stati stipulati fra le regioni ed il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti per le modalità di attuazione delle deleghe e l'attribuzione a titolo gratuito delle risorse umane, strumentali e finanziarie.

Perfezionati gli accordi di programma le regioni hanno provveduto all'affidamento della gestione dei servizi ferroviari ad imprese in possesso dei requisiti di legge, regolando l'esercizio con contratto di servizio. Le imprese affidatarie hanno titolo all'accesso alla rete ferroviaria nazionale con le modalità previste dal regolamento adottato dal Ministro dei trasporti.

Lo Stato e le regioni possono concludere, d'intesa fra loro, accordi di programma con le Ferrovie dello Stato s.p.a. per l'affidamento alle stesse della costruzione, ammodernamento e gestione delle linee ferroviarie concesse e già in gestione commissariale governativa, di rilevanza per il sistema ferroviario nazionale.

Dal 15 agosto 2009 i servizi ferroviari d'interesse locale svolti nelle regioni a statuto speciale e nelle province autonome di Trento e Bolzano sono stati attribuiti alle competenze delle regioni e province interessate (art. 63, legge 23.7.2009, n. 99).

Nuove disposizioni in materia di servizio pubblico ferroviario regionale svolto anche sulla rete infrastrutturale nazionale e di tariffe di prestazione dei servizi sono state stabilite dall'art. 60 della legge 25 luglio 2009, n. 99.

8. Servizi ferroviari d'interesse regionale e locale in concessione alle Ferrovie dello Stato s.p.a.

L'art. 9 ha delegato alle regioni le funzioni ed i compiti di programmazione e di amministrazione dei servizi ferroviari in concessione alle Ferrovie dello Stato s.p.a., che sono d'interesse regionale e locale.

I contratti di servizio stipulati fra le regioni e le Ferrovie dello Stato s.p.a. sono entrati in vigore il 1° ottobre 1999 ed il 1° gennaio 2000 per le ferrovie in concessione od in gestione commissariale.

9. Servizi marittimi ed aerei

L'art. 10 ha disposto la delega alle regioni delle funzioni e dei compiti amministrativi in materia di servizi marittimi ed aerei di interesse locale e regionale, la cui gestione segue i criteri previsti per i servizi di trasporto pubblico locale.

10. Servizi lacuali e lagunari

L'art. 11 ha definito il trasferimento alle regioni ed alla provincia autonoma di Trento della gestione governativa per la navigazione dei laghi Maggiore, di Como e di Garda, avvenuto il 1° gennaio 2000.

11. Servizi lacuali e lagunari - Trasporto persone e cose nella laguna veneta

Ferme rimanendo le competenze dell'autorità marittima previste dalla vigente normativa in materia di sicurezza della navigazione e disciplina del traffico nell'ambito dei canali marittimi, *i servizi di trasporto pubblico di persone e cose, effettuate all'interno della laguna veneta sono autorizzati e regolati in conformità alle norme emanate dagli enti locali competenti in materia di trasporto pubblico locale.* Nel caso di navigazione che interessi le zone di acque interne e quelle di acque marittime nell'ambito della laguna veneta, il numero massimo delle unità adibite al servizio di trasporto pubblico, al fine di assicurare il regolare svolgimento e la sicurezza della navigazione lagunare, è stabilito d'intesa

tra l'autorità marittima e l'ente locale competente. In caso di disaccordo detto numero viene determinato in apposita conferenza di servizi indetta dal prefetto alla quale partecipano i rappresentanti della provincia, dei comuni e delle capitanerie di porto competenti (art. 11, c. 3-bis, D.Lgs. n. 400/1999).

12. Servizi marittimi, lacuali e lagunari

Il regolamento recante norme di attuazione della direttiva 96/50 CE relativa all'armonizzazione dei requisiti per il conseguimento dei certificati nazionali di conduzione di navi per il trasporto di merci e di persone nella comunità, nel settore della navigazione interna, è stato approvato con D.P.R. 18 dicembre 1999, n. 545.

13. Le attribuzioni in materia di trasporti in concessione secondo la Corte costituzionale

La Corte costituzionale, con sentenza del 16 giugno 2000, n. 209, così si è espressa in materia di trasporti in concessione:

«Le attribuzioni in materia di trasporti in concessione si ripartiscono tra lo Stato e le regioni in base a criteri funzionali fondati essenzialmente sul livello e sul tipo degli interessi da tutelare, nel senso che allo Stato spetta la disciplina della sicurezza degli impianti e dei veicoli ai fini della tutela generale dell'incolumità delle persone, mentre alle regioni e province autonome è affidata la cura degli ulteriori profili, in primo luogo quelli inerenti alle modalità di organizzazione e gestione dei servizi di trasporto.

Tra gli autoservizi pubblici non di linea, secondo l'art. 2 della legge 15 gennaio 1992, n. 21, rientra anche il servizio taxi con natante; pertanto, le regioni, secondo gli artt. 4 e 5 della legge cit., devono stabilire i criteri cui i comuni si devono attenere nel redigere il relativo regolamento, con particolare riguardo al numero e tipo dei veicoli e natanti da adibire ad ogni singolo servizio ed alle modalità di svolgimento del servizio stesso. Nella disciplina dei servizi di trasporto pubblico locale, ivi incluso quello a mezzo natanti nella Laguna di Venezia, le regioni, giusta l'art. 14, D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422, devono curare non soltanto l'interesse al trasporto in sé, ma anche l'interesse ambientale con il quale contemplare la programmazione del settore».

Cap. IV I servizi di linea interregionale

1. Riordino

Il riordino dei servizi automobilistici interregionali di competenza statale è stato disposto con

il D.Lgs. 21 novembre 2005, n. 285 e disciplina i “servizi di linea” di trasporto di persone, effettuati su strada mediante autobus ad offerta indifferenziata, che si svolgono in modo continuativo o periodico su un percorso che collega più di due regioni ed aventi itinerari, orari, frequenze e prezzi prestabiliti ed eventuali servizi integrativi.

Il Regolamento che ha rinnovato la disciplina delle autorizzazioni e dei rinnovi delle stesse per i servizi automobilistici di competenza statale e per il loro esercizio è stato approvato con il Decreto del Ministro dei trasporti 1° dicembre 2006, n. 316.

2. Disciplina transitoria

L'art. 9 del D.Lgs 21 novembre 2005, n. 285, stabilisce le norme transitorie che regolano le concessioni e l'esercizio fino al 31 dicembre 2010 e che per la loro attualità si riportano integralmente:

«1. Le concessioni dei servizi di linea, rilasciate ai sensi della legge 28 settembre 1939, n. 1822, restano valide fino al 31 dicembre 2010; entro tale termine, alle imprese concessionarie che soddisfano le condizioni di cui all'art. 3, viene rilasciato, su istanza, il corrispondente titolo autorizzativo, in luogo della concessione.

2. Le concessioni per servizi di linea, rilasciate ad imprese che alla data del 31 dicembre 2010 non soddisfano le condizioni previste all'art. 3, o che non hanno presentato l'istanza di cui al comma 1, dal 1° gennaio 2011 si considerano decadute.

3. Entro il termine di cui al comma 1 e, secondo le modalità previste dal decreto ministeriale di cui all'art. 4, comma 1, le riunioni di imprese, titolari delle concessioni di servizi di linea, possono richiedere, previo scioglimento delle stesse, il rilascio dell'autorizzazione alle singole imprese.

4. Fino al 31 dicembre 2010, possono essere autorizzati nuovi servizi di linea, o autorizzate modifiche intese ad introdurre nuove relazioni di traffico nei servizi di linea già esistenti alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo.

5. Dal 1° gennaio 2011, il rilascio dell'autorizzazione per nuovi servizi di linea o per la modifica di quelli esistenti è subordinata al soddisfacimento delle condizioni da parte delle imprese richiedenti, previste all'art. 3, comma 2.

6. Le domande per l'istituzione di nuovi servizi di linea o di modifica dei medesimi, presentate ai sensi della previgente normativa e per le quali, alla data di entrata in vigore del presente decreto legislativo, non si sia concluso il relativo procedimento, sono regolate dalle disposizioni del presente decreto legislativo».

Cap. V

I servizi di trasporto pubblico locale - Organizzazione

1. Programmazione dei trasporti locali

L'art. 14 regola come appresso la programmazione dei trasporti locali.

La Conferenza permanente Stato-regioni-province autonome, su proposta del Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, promuove il coordinamento della programmazione regionale con la programmazione statale dei trasporti, definita dal C.I.P.E.

Nell'attività di programmazione le regioni definiscono gli indirizzi per la pianificazione dei trasporti locali e per i piani di bacino; redigono i piani regionali dei trasporti per i quali devono tener conto della programmazione effettuata dagli enti locali e dei piani di bacino predisposti dalle province e dalle città metropolitane, mirando a costruire una rete di trasporto che realizzi l'integrazione intermodale, favorendo in modo particolare quella a minore impatto ambientale.

Le regioni predispongono i programmi triennali che assicurano il monitoraggio dei servizi per consentire la loro regolamentazione dinamica. Per risolvere i problemi delle aree a domanda debole le regioni, sentiti gli enti locali interessati e le associazioni nazionali del settore, devono individuare modalità particolari di espletamento dei servizi tali da garantire il soddisfacimento delle esigenze di mobilità, che vengono affidati attraverso procedure concorsuali alle imprese che hanno i requisiti per esercitare i servizi pubblici non di linea o i servizi di trasporto di persone su strada. *Nei comuni montani e nei territori in cui vi è assenza di offerte di tale tipo di servizio, possono essere utilizzati veicoli adibiti ad uso proprio, fermo restando l'obbligo dei requisiti professionali per il trasporto pubblico di persone.*

Gli enti locali, al fine del decongestionamento del traffico e del disinquinamento ambientale, possono organizzare la rete dei trasporti di linea nelle aree urbane e suburbane diversificando il servizio con l'utilizzazione di veicoli della categoria M1 di cui all'art. 47 del Codice della strada. *I veicoli devono risultare nella disponibilità di soggetti aventi i requisiti per esercitare autoservizi pubblici non di linea o servizi di trasporto di persone su strada. L'espletamento di tali servizi non costituisce titolo per il rilascio di licenze o autorizzazioni. Gli enti locali fissano le modalità del servizio e le relative tariffe e affidano per il primo anno in via prioritaria detti servizi, sempre attraverso procedure concorsua-*

li, ai soggetti che esercitano autoservizi pubblici non di linea. I criteri tecnici e le modalità per l'utilizzazione dei veicoli sono stati stabiliti con decreto del Ministro dei Trasporti.

2. Circolazione dei veicoli e trasporti in ambito comunale e intercomunale

L'art. 12 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito in legge 4 agosto 2006, n. 248, ha stabilito le seguenti disposizioni in materia di circolazione dei veicoli e di trasporto comunale ed intercomunale:

«1. Fermi restando i principi di universalità, accessibilità ed adeguatezza dei servizi pubblici di trasporto locale ed al fine di assicurare un assetto maggiormente concorrenziale delle connesse attività economiche e di favorire il pieno esercizio del diritto dei cittadini alla mobilità, i comuni possono prevedere che il trasporto di linea di passeggeri accessibile al pubblico, in ambito comunale e intercomunale, sia svolto, in tutto il territorio o in tratte e per tempi predeterminati, anche dai soggetti in possesso dei necessari requisiti tecnico-professionali, fermi restando la disciplina di cui al comma 2 ed il divieto di disporre finanziamenti in qualsiasi forma a favore dei predetti soggetti. Il comune sede di scalo ferroviario, portuale o aeroportuale è comunque tenuto a consentire l'accesso allo scalo da parte degli operatori autorizzati ai sensi del presente comma da comuni del bacino servito.

2. A tutela del diritto alla salute, alla salubrità ambientale ed alla sicurezza degli utenti della strada e dell'interesse pubblico ad una adeguata mobilità urbana, gli enti locali disciplinano secondo modalità non discriminatorie tra gli operatori economici ed in conformità ai principi di sussidiarietà, proporzionalità e leale cooperazione, l'accesso, il transito e la fermata nelle diverse aree dei centri abitati di ciascuna categoria di veicolo, anche in relazione alle specifiche modalità di utilizzo in particolari contesti urbani e di traffico. Per ragioni di sicurezza della circolazione, possono altresì essere previste zone di divieto di fermata, anche limitato a fasce orarie. Le infrazioni possono essere rilevate senza contestazione immediata, anche mediante l'impiego di mezzi di rilevazione fotografica o telematica nel rispetto della normativa vigente in tema di riservatezza del trattamento dei dati personali».

3. Programmazione degli investimenti

In materia di investimenti l'art. 15 prevede la stipula di accordi di programma tra il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti e le regioni, le province, i comuni, le comunità montane inte-

ressati all'attuazione degli accordi. Gli accordi individuano eventuali forme associative, caratteristiche, tempi, risorse, fonti di finanziamento degli investimenti, e prevedono una costante attività di monitoraggio.

È prevista la possibilità di costituire gestioni finanziarie a cui conferire le risorse destinate al programma di investimenti.

Le aree e i beni non più funzionali all'esercizio del trasporto pubblico possono essere ceduti ai comuni e alle province con modalità che saranno stabilite in appositi accordi tra i Ministri interessati ed i comuni o le province, oltre che con le società proprietarie, nel caso siano coinvolte.

4. Servizi minimi - Obblighi di servizio pubblico

L'art. 16 stabilisce che i servizi minimi, qualitativamente e quantitativamente sufficienti a soddisfare la domanda di mobilità dei cittadini ed i cui costi sono a carico del bilancio delle regioni, sono definiti tenendo conto:

- a) dell'integrazione tra le reti di trasporto;
- b) del pendolarismo scolastico e lavorativo;
- c) della fruibilità dei servizi da parte degli utenti per l'accesso ai vari servizi amministrativi, socio-sanitari e culturali;
- d) delle esigenze di riduzione della congestione e dell'inquinamento.

Nella determinazione del livello dei servizi minimi, le regioni definiscono, d'intesa con gli enti locali, secondo le modalità stabilite dalla legge regionale, e adottando criteri di omogeneità fra regioni, quantità e standard di qualità dei servizi di trasporto pubblico locale, in modo da soddisfare le esigenze essenziali di mobilità dei cittadini, con l'osservanza dei seguenti criteri:

- a) ricorso alle modalità e tecniche di trasporto più idonee a soddisfare le esigenze di trasporto considerate, con particolare attenzione a quelle delle persone con ridotta capacità motoria;
- b) scelta, tra più soluzioni atte a garantire, in condizioni analoghe, sufficienti servizi di trasporto, di quella che comporta i minori costi per la collettività, anche mediante modalità differenziate di trasporto o integrazione dei servizi e intermodalità; dovrà, in particolare, essere considerato nella determinazione dei costi del trasporto su gomma l'incidenza degli elementi esterni, quali la congestione del traffico e l'inquinamento.

Le province, i comuni e le unioni di comuni e comunità montane (quest'ultime nel caso di esercizio associato di servizi comunali del trasporto locale per le zone montane), possono istituire, d'intesa con la regione ai fini della compatibilità di rete, servizi di trasporto aggiuntivi a quelli de-

finiti dalla regione stessa, con oneri a carico dei propri bilanci. In tal caso l'imposizione degli obblighi di servizio aggiuntivo e le corrispondenti compensazioni finanziarie, da porre a carico dei bilanci degli enti stessi, sono fissate mediante contratti di servizio.

Le regioni, le province ed i comuni, secondo quanto dispone l'art. 17, allo scopo di assicurare la mobilità degli utenti definiscono, ai sensi dell'art. 2 del regolamento 1191/69/CEE, modificato dal regolamento 1893/91/CEE, gli obblighi di servizio, prevedendo nei contratti le compensazioni economiche alle aziende esercenti, tenendo conto dei proventi derivanti dalle tariffe e da eventuali servizi complementari alla mobilità.

5. Organizzazione dei servizi di trasporto pubblico regionale e locale

L'art. 18 del D.Lgs. n. 422/1997, integrato dall'art. 1 del D.Lgs. 20 settembre 1999, n. 400 e dall'art. 45 della legge 1° agosto 2002, n. 166, stabilisce che l'esercizio dei servizi di trasporto pubblico regionale e locale, con qualsiasi modalità effettuati e in qualsiasi forma affidati, è regolato, a norma dell'art. 19, mediante contratti di servizio di durata non superiore a nove anni. L'esercizio deve rispondere a principi di economicità ed efficienza, da conseguirsi anche attraverso l'integrazione modale dei servizi pubblici di trasporto. I servizi in economia sono disciplinati con regolamento dei competenti enti locali. Allo scopo di incentivare il superamento degli assetti monopolistici e di introdurre regole di concorrenzialità nella gestione dei servizi di trasporto regionale e locale, per l'affidamento dei servizi le regioni e gli enti locali si attengono ai principi dell'art. 2 della legge 14 novembre 1995, n. 481, istitutiva dell'Autorità per i servizi di pubblica utilità, garantendo in particolare:

a) il ricorso alle procedure concorsuali per la scelta del gestore del servizio sulla base degli elementi del contratto di servizio di cui all'art. 19 (par. 6) e in conformità alla normativa comunitaria e nazionale sugli appalti pubblici di servizi. Alle gare possono partecipare i soggetti in possesso dei requisiti di idoneità morale, finanziaria e professionale richiesti, ai sensi della normativa vigente, per il conseguimento della prescritta abilitazione all'autotrasporto di viaggiatori su strada, con esclusione, terminato il periodo transitorio previsto dal decreto n. 422 o dalle singole leggi regionali, delle società che, in Italia o all'estero, gestiscono servizi in affidamento diretto o a seguito di procedure non ad evidenza pubblica, e delle società dalle stesse controllate o ad esse collegate, delle loro

controllanti e delle società di gestione delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali. Tale esclusione non opera limitatamente alle gare che hanno ad oggetto i servizi già espletati dai soggetti stessi. La gara è aggiudicata sulla base delle migliori condizioni economiche e di prestazione del servizio, nonché dei piani di sviluppo e potenziamento delle reti e degli impianti, oltre che della fissazione di un coefficiente minimo di utilizzazione per la istituzione o il mantenimento delle singole linee esercitate. Il bando di gara deve garantire che la disponibilità a qualunque titolo delle reti, degli impianti e delle altre dotazioni patrimoniali, essenziale per l'effettuazione del servizio, non costituisca, in alcun modo, elemento discriminante per la valutazione delle offerte dei concorrenti. Il bando di gara deve altresì assicurare che i beni di cui sopra siano, indipendentemente da chi ne abbia, a qualunque titolo, la disponibilità, messi a disposizione del gestore risultato aggiudicatario a seguito di procedura ad evidenza pubblica;

b) e c) - *lettere soppresse dall'art. 1 del D.Lgs. 20 settembre 1999, n. 400;*

d) l'esclusione, in caso di mancato rinnovo del contratto alla scadenza o di decadenza dal contratto medesimo, di indennizzo al gestore che cessa dal servizio;

e) l'indicazione delle modalità di trasferimento, in caso di cessazione dell'esercizio, dal precedente gestore all'impresa subentrante dei beni strumentali funzionali all'effettuazione del servizio e del personale dipendente, con riferimento a quanto disposto dall'art. 26 del R.D. 8 gennaio 1931, n. 148 (1);

(1) R.D. 8 gennaio 1931, n. 148 - Art. 26 - In caso di cessione di linee ad altra azienda, o fusione di aziende, devono essere osservate le disposizioni stabilite dall'autorità all'atto dell'approvazione della cessione o della fusione *per passaggio del personale di ruolo alla nuova azienda*, mantenendo, per quanto è possibile, al personale un trattamento non inferiore a quello precedentemente goduto e assicurando i diritti acquisiti. In caso di mutamento nei sistemi di esercizio, l'azienda deve utilizzare, in quanto sia dichiarato idoneo dall'autorità governativa, e nei limiti dei posti da questa riconosciuti necessari, il personale addetto ai vari servizi, rispettandone, per quanto è possibile, i diritti acquisiti.

Nei casi di cui ai due comma precedenti ed in caso di riduzione di posti per limitazione, semplificazione o soppressione di servizi, debitamente autorizzata dall'autorità, l'azienda può procedere ai necessari esoneri di agenti nelle qualifiche in cui risultino le eccedenze, salvo ad assegnarli nei limiti del possibile ad altre qualifiche immediatamente inferiori.

L'azienda è tenuta a riprendere di preferenza gli agenti esonerati, che ne facciano domanda, a misura che si rendono vacanti i posti, cui essi sono idonei. Il diritto alla preferenza si estingue dopo il quinto anno dall'esonero.

f) l'applicazione della disposizione dell'art. 1, comma 5, del regolamento 1893/91/CEE alle società di gestione dei servizi di trasporto pubblico locale che, oltre a questi ultimi servizi, svolgono anche altre attività;

g) la determinazione delle tariffe del servizio in analogia, ove possibile, a quanto previsto dall'art. 2 della legge 14 novembre 1995, n. 481 (2). Le regioni e gli enti locali, nelle rispettive competenze, incentivano il riassetto organizzativo, attuano la trasformazione delle aziende speciali e dei consorzi, con le procedure di cui all'art. 115 del Testo Unico n. 267/2000, in società di capitali.

6. Contratti di servizio

L'art. 19 disciplina i contratti di servizio che assicurano la completa corrispondenza fra oneri per servizi e risorse disponibili, al netto dei proventi tariffari e sono stipulati prima dell'inizio del loro periodo di validità. Per i servizi ferroviari i contratti di servizio sono stipulati sette mesi prima dell'inizio del loro periodo di validità, al fine di consentire la definizione degli orari nazionali.

I contratti di servizio per i quali non è assicurata, al momento della loro stipula, la corrispondenza tra gli importi di cui alla successiva lett. e) e le risorse effettivamente disponibili sono nulli.

I contratti di servizio, nel rispetto dei principi sull'erogazione dei servizi pubblici così come fissati dalla carta dei servizi del settore trasporti, definiscono:

a) il periodo di validità;

b) le caratteristiche dei servizi offerti ed il programma di esercizio;

c) gli standard qualitativi minimi del servizio, in termini di età, manutenzione, confortevolezza e pulizia dei veicoli, e di regolarità delle corse;

d) la struttura tariffaria adottata ed i criteri di aggiornamento annuale di cui all'art. 18, comma 2, lett. g/bis (art. 60, legge n. 99/2009);

e) l'importo eventualmente dovuto dall'ente pubblico all'azienda di trasporto per le prestazioni oggetto del contratto e le modalità di pagamento, nonché eventuali adeguamenti conseguenti a mutamenti della struttura tariffaria;

f) le modalità di modificazione del contratto successivamente alla conclusione;

g) le garanzie che devono essere prestate dall'azienda di trasporto;

h) le sanzioni in caso di mancata osservanza del contratto;

i) la ridefinizione dei rapporti, con riferimento ai lavoratori dipendenti e al capitale investito, dal soggetto esercente il servizio di trasporto pubblico, in caso di forti discontinuità nella quantità di servizi richiesti nel periodo di validità del contratto di servizio;

l) l'obbligo dell'applicazione, per le singole tipologie del comparto dei trasporti, dei rispettivi contratti collettivi di lavoro, così come sottoscritti dalle organizzazioni sindacali nazionali maggiormente rappresentative e dalle associazioni datoriali di categoria.

Gli importi di cui alla precedente lett. e), possono essere soggetti a revisione annuale con modalità determinate nel contratto stesso allo scopo di incentivare miglioramenti di efficienza. I suddetti importi possono essere incrementati in misura non maggiore del tasso programmato di inflazione, salvo l'eventuale recupero delle differenze in caso di rilevante scostamento dal tasso effettivo di inflazione, a parità di offerta di trasporto.

I contratti di servizio pubblico devono rispettare gli artt. 2 e 3 del regolamento (CEE) n. 1191/69 ed il regolamento (CEE) n. 1893/91, avere caratteristiche di certezza finanziaria e copertura di bilancio e prevedere un progressivo incremento del rapporto tra ricavi da traffico e costi operativi, rapporto che, al netto dei costi di infrastruttura, doveva essere pari almeno allo 0,35 a partire dal 1° gennaio 2000. Trovano applicazione ai trasporti regionali e locali, a tale fine, le norme della direttiva 91/440/CEE del Consiglio del 29 luglio 1991. I contratti di servizio di cui agli artt. 18 e 19 del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422, sono soggetti all'imposta di registro in misura fissa e sono esenti dal pagamento dei diritti di segreteria di cui alla tabella D della legge 8 giugno 1962, n. 604, secondo quanto previsto dall'art. 40 della stessa legge n. 604 del 1962, e successive modificazioni (art. 8, c. 1, legge n. 472/1999).

7. Contratti di servizio - Aggiudicazione

Al fine di armonizzare il processo di liberalizzazione e di concorrenza nel settore del trasporto pubblico regionale e locale con le norme comunitarie, l'art. 61 della legge 23 luglio 2009, n. 99, ha stabilito che le autorità competenti all'aggiudicazione dei contratti di servizio, anche in deroga alla disciplina di settore, possono avvalersi delle previsioni di cui all'art. 5 paragrafi 2, 4, 5 e all'art. 8 paragrafo 2, del regolamento (CE) n. 1370/2007 del Parlamento europeo e del Consi-

(2) L'art. 2 della legge 14 novembre 1995, n. 481 "Norme per la concorrenza e la regolazione dei servizi di pubblica utilità. Istituzione delle Autorità di regolazione dei servizi di pubblica utilità", prevede ai commi 12 lett. e), 17, 18 e 19 le disposizioni in materia di tariffe.

glio del 23 ottobre 2007. Alle società che in Italia o all'estero risultino aggiudicatari di contratti di servizio, ai sensi del predetto regolamento (CE), non si applica l'esclusione di cui all'art. 18, comma 2, lett. a) del D.Lgs. n. 422/1997, richiamata nel precedente paragrafo 5.

8. Norme finanziarie

Ogni regione è tenuta a costituire annualmente – secondo l'art. 20 – un fondo unico destinato ai trasporti, fondo che viene alimentato sia dalle risorse proprie che da quelle trasferite.

Sono state trasferite alle regioni le risorse relative all'espletamento delle funzioni ad esse delegate.

Il trasferimento di risorse doveva garantire l'attuale livello di servizio, considerando anche il tasso di inflazione del settore.

I fondi dovevano essere annualmente regolati dalla legge finanziaria. I criteri di ripartizione sono rideterminati con decreto interministeriale. I criteri di ripartizione dei fondi sono determinati anche sulla base del volume dei passeggeri trasportati.

lano l'istituzione delle aziende speciali degli enti locali, dotate di personalità giuridica, di autonomia imprenditoriale e di un proprio statuto, approvato dal consiglio comunale o provinciale. La trasformazione delle aziende speciali in società per azioni è disciplinata dall'art. 115, in parte modificato dalla legge 28 dicembre 2001, n. 448. La partecipazione minoritaria degli enti locali alle società per azioni che gestiscono pubblici servizi è prevista dall'art. 116 e la determinazione delle tariffe dei servizi è regolata dall'art. 117. Successive modifiche, relative alle modalità di affidamento dei servizi sono state stabilite con i D.L. n. 223/2006 e n. 7/2008, convertiti dalle leggi n. 246/2007 e n. 40/2008. Disposizioni generali per l'affidamento e la gestione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica sono state stabilite dall'art. 23-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, in applicazione della disciplina comunitaria. Le nuove norme si propongono il fine di favorire la più ampia diffusione dei principi di concorrenza, di libertà di stabilimento e di libera prestazione dei servizi per tutti gli operatori economici interessati alla gestione di servizi di interesse generale in ambito locale, nonché di garantire il diritto di tutti gli utenti alla universalità ed accessibilità dei servizi pubblici locali ed al livello essenziale delle prestazioni ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, assicurando un adeguato livello di tutela degli utenti secondo i principi di sussidiarietà, proporzionalità e leale collaborazione. Le disposizioni contenute nel suddetto art. 23-bis si applicano a tutti i servizi pubblici locali e prevalgono sulle relative discipline di settore con esse incompatibili.

TITOLO IV

Il trasporto pubblico locale

Cap. I

I servizi di trasporto pubblico locale

1. La “municipalizzazione” dei servizi pubblici

L'assunzione da parte dei Comuni dei servizi pubblici necessari alla collettività, ha il suo lontano inizio con la legge Giolitti del 29 marzo 1903, n. 103 che con le “municipalizzazioni”, consentì di realizzare interventi ed attivare servizi importanti per lo sviluppo delle comunità locali. La legislazione fu rinnovata con il Testo unico 15 ottobre 1925, n. 2578 ed attuata con i regolamenti, in ultimo con quello adottato con il D.P.R. 4 ottobre 1986, n. 902.

Il Testo Unico dell'ordinamento delle autonomie, emanato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 ha stabilito con l'art. 114 le norme che rego-

2. Le Aziende delle autolinee pubbliche locali

2.1. Aziende per area territoriale

Per il settore *Autolinee* del trasporto pubblico locale nel 2007 nel nostro Paese risultavano attivi 1.191 operatori, 261 dei quali svolgevano esclusivamente trasporto passeggeri urbano (21,9%), 701 esclusivamente servizio extraurbano (58,9%) e 229 aziende di tipo misto (19,2%) che svolgevano le due modalità di servizio.

Rispetto all'anno 2000, nel quale erano attive 1.230 aziende, negli anni trascorsi è avvenuta la riduzione a 1.191, determinata da fusioni ed integrazioni su più vaste aree, per rafforzare il servizio e conseguire economie di gestione.

Nel 2007 le aziende, distinte per aree geografiche e per modalità di servizio effettuate, erano le seguenti:

Ripartizione Geografica	Totale aziende	Solo servizio urbano	Solo servizio extraurbano	Servizio misto
Italia Settentrionale	409	43	274	92
Italia Centrale	215	108	75	32
Italia Meridionale e Insulare	567	110	352	105
Totale	1.191	261	701	229

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

2.2. Aziende - Addetti ed autobus utilizzati

La distribuzione geografica degli addetti e degli autobus utilizzati in rapporto alla popolazione residente in ciascuna ripartizione geografica pre-

senta nel 2007 valori significativi rispetto all’anno 2000, come è evidenziato dai risultati relativi ai due anni:

Anno 2000

Ripartizione Geografica	Totale addetti	Autobus utilizzati	Popolazione residente	Addetti/ abitanti (x1.000)	Autobus/ abitanti (x10.000)
Italia Settentrionale	33.642	19.210	25.713.406	1,31	7,47
Italia Centrale	23.338	9.789	11.097.006	2,10	8,82
Italia Meridionale e Insulare	32.159	14.866	20.869.543	1,54	7,12
Totale	89.139	43.865	57.679.955	1,55	7,60

Anno 2007

Ripartizione Geografica	Totale addetti	Autobus utilizzati	Popolazione residente	Addetti/ abitanti (x1.000)	Autobus/ abitanti (x10.000)
Italia Settentrionale	33.064	20.545	26.835.082	1,23	7,66
Italia Centrale	21.178	10.070	11.540.584	1,84	8,73
Italia Meridionale e Insulare	31.500	15.151	20.755.621	1,52	7,30
Totale	85.742	45.766	59.131.287	1,45	7,74

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

2.3. Domanda soddisfatta secondo la tipologia del servizio

La domanda del servizio pubblico collettivo è condizionata dalla sempre maggior utilizzazione dei mezzi di trasporto privato nei centri urbani ed al di fuori di essi per gli spostamenti di media e lunga distanza all’interno della Regione, come risulta dai dati illustrati nella parte 73. Pur tenendo conto di questo, le autolinee pubbliche locali hanno registrato, rispetto all’anno 2000, un costante aumento del numero di passeggeri che ha raggiunto nel 2008 il 5,3% sulle linee urbane e del 2,7% sulle linee extraurbane, con un aumento del 6,4% dell’indice compless-

sivo totale di passeggeri-km, come risulta dai seguenti dati:

	2000	2008
Totale passeggeri (milioni)	3.723,5	3.897,9
Servizio urbano	2.810,6	2.960,0
Servizio extraurbano	912,1	937,9
Totale passeggeri-km (miliardi)	28,399	30,219
Servizio urbano	11,158	11,751
Servizio extraurbano	17,241	18,468

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

2.4. Gli indicatori dell'offerta di servizio del trasporto pubblico locale

Gli indicatori dell'offerta del servizio urbano ed extraurbano del trasporto pubblico locale relativi agli anni 2000 e 2008 mostrano un generale aumento delle prestazioni, sviluppatosi negli anni, che ha raggiunto il massimo nel 2006 ed ha registrato una flessione negli ultimi due anni, pur mantenendo un incremento significativo.

	2000	2008
Servizio urbano		
Autobus utilizzati	18.038	18.473
Autobus-km (milioni)	688,77	744,71
Posti offerti (milioni)	1,72	1,68
Posti-km offerti (milioni)	64.848,50	69.204,25
Servizio extraurbano		
Autobus utilizzati	26.245	26.867
Autobus-km (milioni)	1.068,54	1.063,58
Posti offerti (milioni)	1,71	1,79
Posti-km offerti (milioni)	70.325,46	72.051,41
Totale		
Autobus utilizzati	44.678	45.340
Autobus-km (milioni)	1.767,95	1.808,29
Posti offerti (milioni)	3,42	3,48
Posti-km offerti (milioni)	136.038,68	141.255,66

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

2.5. Costi e proventi delle Aziende del trasporto pubblico locale

Nel 2008 il totale delle spese correnti delle aziende che gestiscono i servizi di trasporto passeggeri con le autolinee urbano ed extraurbano di ambito regionale, è stato di 5.790,8 milioni di euro, rispetto ai 5.042,9 milioni del 2000.

Il totale dei proventi dei servizi è stato nel 2008 di 2.778,77 milioni di euro, rispetto a 1.827,87 milioni del 2000.

Il rapporto proventi/costi (indice di copertura della spesa) è salito dal 36,2% del 2000 al 48,0% del 2008.

I dati suddetti, tratti dal "Conto nazionale" del Ministero delle infrastrutture trasporti, comprendono il calcolo degli stessi a valori deflazionati che indicano nel 2008 la riduzione al 95,9% dei costi totali e l'aumento del 126,9% dei proventi totali, con un aumento effettivo dell'indice di copertura dei costi del 31%.

3. Tranvie urbane ed extraurbane

La rete delle tranvie urbane ed extraurbane rilevata dal Ministero che nel 2007 risultava a pari a 455 km, presenta nell'anno 2008, rispetto al 2000, la situazione espressa dai seguenti indicatori:

3.1. Offerta di servizio: materiale, vetture, posti-km

	2000	2008
Materiale rotabile (n.)	866	976
Vetture-km (migliaia)	39.259	37.801
Posti-km offerti (migliaia)	5.190.566	5.053.350

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

3.2. Domanda soddisfatta: passeggeri trasportati

	2000	2008
Totale passeggeri (milioni)	306,6	309,5
Totale passeggeri-km (miliardi)	1,105	1,105

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

4. Metropolitane

Le metropolitane costituiscono il mezzo di trasporto rapido di massima capacità e frequenza nell'ambito dei maggiori centro urbani e del loro hinterland. Indipendenti dalla viabilità di superficie, offrono un contributo importante per il soddisfacimento della domanda di mobilità nelle città metropolitane e dei centri di maggior dimensione demografica e per la soluzione del problema del traffico urbano.

La loro realizzazione comporta opere di grande impegno tecnico, economico ed operativo: la rete, quasi quadruplicata rispetto al 1990, nel 2007 si estendeva su 145 km in esercizio. Il "programma nazionale delle grandi infrastrutture" prevede numerosi interventi, in parte notevole progettati ed anche cantierati, indicati nel successivo par. 4.4..

4.1. Offerta di servizio: materiale rotabile, vetture, posti km

	2000	2008
Materiale rotabile (n.)	1.009	1.310
Vetture-km (migliaia)	82.667	98.199
Posti-km offerti (migliaia)	17.700.967	21.120.831

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

4.2. Domanda soddisfatta: passeggeri trasportati

	2000	2008
Passeggeri (milioni)	615,6	710,2
Passeggeri-km (miliardi)	4,503	5,429

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

4.3. Grado di copertura dei costi

Il rapporto costi/ricavi che nel 2000 era del 64,55% ha raggiunto nel 2008 il 91,72 %, con

Gli importi degli interventi sono indicati in milioni di euro

Città – area urbana	Costo	Disponibilità	Ulteriore fabbisogno
Metropolitana milanese	3.243,926	1.027,410	2.216,516
Accessibilità Fiera Milano	577,183	618,685	- 41,502
Metropolitana Torino	258,544	232,907	25,637
Metropolitana Monza	1.420,821	769,769	651,052
Metropolitana Brescia	666,910	655,823	11,087
Metropolitana Bologna	788,861	218,806	570,055
Metropolitana Costa Romagnola	92,053	79,678	12,375
Metropolitana Roma	3.660,332	3.256,853	403,479
Metropolitana Napoli	3.675,910	2.114,724	1.561,180
Totale milioni di euro	14.384,540	8.974,655	5.409,879

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aziende.

5. Impianti a fune

Le funicolari in servizio pubblico assolvono alle necessità di collegamento nei percorsi a pendenza molto elevata. Ogni funicolare costituisce una linea unica fra le stazioni iniziale e finale, in qualche caso con fermate intermedie. Dalla rilevazione del Ministero nel 2008 risultavano in servizio sull'intero territorio nazionale 15 società che gestivano impianti per una lunghezza totale d'esercizio di km. 17,1. Gli addetti erano 238. Nel 2008 il materiale rotabile comprendeva 42 mezzi che hanno offerto 110,5 milioni di posti-km per una domanda di km di 20,32 milioni di passeggeri. Le funivie sono destinate prevalentemente a funzioni di tipo turistico e solo in rari casi ad altre necessità di trasporto pubblico locale. Gli impianti in esercizio nel 2008 sono stati, secondo il "Conto nazionale", n. 92 del tipo "bifune", n. 989 del tipo "monofune" e 1.119 di quelli a servizio di "sciovie".

possibilità di raggiungere fin dai prossimi anni l'equilibrio delle gestioni.

4.4. Le metropolitane nel Programma di infrastrutture strategiche

Gli interventi per le metropolitane previsti nella "Relazione sullo stato di attuazione del Programma infrastrutture strategiche" presentata al CIPE nella seduta del 6 marzo 2009, interessano le seguenti città e per le stesse sono indicati i costi, i fondi disponibili ed il fabbisogno ancora non coperto da finanziamento, di seguito riassunti per città od area interessata.

Cap. II
Le concessioni per le autolinee

1. Disciplina generale

Il conferimento alle regioni ed agli enti locali di tutti i compiti e di tutte le funzioni relative al servizio pubblico di trasporto di interesse regionale e locale fu disposto con gli articoli 5 e 6 del D.Lgs. 19 novembre 1997, n. 422. Il trasferimento agli enti locali è stato disciplinato con l'art. 7 del predetto decreto, dal quale fu stabilito che le regioni, sentite le rappresentanze degli enti e delle autonomie regionali, conferivano alle province, ai comuni ed agli altri enti locali tutte le funzioni e compiti regionali in materia di trasporto pubblico locale che non richiedevano l'unitario esercizio a livello regionale. I conferimenti delle funzioni e dei compiti agli enti locali dovevano essere attuati tenendo conto delle dimensioni territoriali, associative ed organizzative degli enti, nel rispetto dei principi di sussidiarietà, economicità, efficienza, respon-

sabilità, unicità ed omogeneità dell'amministrazione, nonché di copertura finanziaria, con esclusione delle sole funzioni incompatibili con le suddette dimensioni.

Gli enti locali, oltre ai compiti e funzioni loro conferite dalle regioni, svolgono nei servizi pubblici di trasporto locale le funzioni e i compiti non mantenuti dallo Stato o dalle regioni, con le modalità stabilite dall'ordinamento delle autonomie locali. Sono stati, in particolare, conferiti agli enti locali i compiti amministrativi e le funzioni nei settori del trasporto lagunare e lacuale. Il D.Lgs. n. 422 ha stabilito gli indirizzi per la definizione da parte delle Regioni dei piani di bacino, dei piani regionali dei trasporti e dei *programmi triennali dei servizi di trasporto pubblico locale*. Gli investimenti previsti per l'attuazione dei programmi dovevano essere definiti con accordi di programma con la partecipazione dei rappresentanti degli enti locali.

L'art. 16 del decreto stabiliva i *servizi minimi, qualitativamente e quantitativamente sufficienti a soddisfare la domanda di mobilità dei cittadini ed i cui costi sono a carico del bilancio delle Regioni, da definirsi tenendo conto:*

- a) dell'integrazione delle reti di trasporto;
- b) del pendolarismo scolastico e lavorativo;
- c) dell'accesso dell'utenza ai vari servizi amministrativi, socio-sanitari e culturali;
- d) delle esigenze di riduzione della congestione e dell'inquinamento.

Gli obblighi di servizio pubblico nei riguardi dell'utenza ai quali le regioni, le province e i comuni devono assolvere attraverso le condizioni dei contratti di servizio, sono indicati nell'art. 17 del decreto in esame. Disposizioni per l'organizzazione e l'esercizio del servizio sono state previste dall'art. 18, modificato dal D.Lgs. n. 400/1999 e dalla legge n. 166/2002.

Le leggi approvate dalle Regioni hanno conferito le attribuzioni agli enti locali, con criteri e formule diverse, in prevalenza assegnando ai comuni tutte le funzioni relative ai servizi di trasporto pubblico che si svolgono interamente nell'ambito territoriale di ciascuno di essi ed alle province i compiti e le funzioni relative ai servizi automobilistici effettuati nel territorio di più comuni, esclusi comunque quelli di competenza comunale o riservati alla regione.

Le funzioni sono conferite alle amministrazioni competenti territorialmente e, quindi, per le autolinee a servizio del territorio comunale, ai comuni. Le concessioni sono accordate dagli enti locali alle aziende pubbliche e private secondo le leggi regionali che disciplinano fra l'altro:

- a) la durata e le modalità delle concessioni;

b) i criteri di attribuzione delle concessioni tenendo conto delle idoneità tecniche e finanziarie del concessionario;

c) forme di esercizio delle concessioni con particolare riguardo alla sicurezza ed alla regolarità;

d) i casi di risoluzione e revoca delle concessioni.

2. Autoservizi urbani

Gli autoservizi urbani si dividono in due categorie: la prima costituita dagli autoservizi qualificati "urbani" perché servono i centri urbani di un comune con trasporti da effettuarsi nel loro interno o tra i centri medesimi purché sussista una sostanziale continuità di abitato e la seconda costituita da autoservizi che non ricadono in tali ipotesi ma sono tuttavia classificati come "comunalisti", in presenza di determinati requisiti, con provvedimento del comune.

L'affidamento del servizio di autolinea, anche alla luce del diritto comunitario, si configura rispettivamente come concessione allorché l'operatore si assume i rischi della gestione del servizio, rifacendosi sull'utente mediante la riscossione di un canone o tariffa, oppure come appalto di servizio nel caso in cui l'onere dello stesso permane interamente a carico dell'amministrazione.

Ai fini dell'esame comparativo delle istanze di concessione di autolinee la finitimità, che dà un diritto di preferenza, presuppone che si tratti di servizi coincidenti almeno in parte nel percorso e in concorrenza potenziale tra loro, con la conseguenza che non è decisivo, in via automatica, il rilievo della diversità del bacino di destinazione laddove si prospetti l'interdipendenza funzionale in rapporto al complesso economico ed alla finalità dei servizi (C.d.S., VI, 16 aprile 2003, 1985).

Il criterio della finitimità assume rilievo solo nel caso che il richiedente di una nuova concessione già realizzi, con una precedente concessione, la stessa esigenza di traffico (TAR Lazio, III-ter, 3 giugno 2003, n. 4886).

Per l'affidamento del servizio sono osservate, in quanto siano applicabili, le disposizioni stabilite per i servizi pubblici locali di rilevanza economica stabiliti dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, convertito dalla legge n. 133/2008 e dai regolamenti dei quali è stata dallo stesso delegata l'emanazione (ved. cap. I, par. 1 e parte 49).

I comuni, prima di accordare concessioni di autolinee, provvedono – salvo il caso in cui si tratti del prolungamento di una linea già esistente – a discutere le relative questioni in pubbliche riunioni, previo invito a partecipare da rivolgere a tutte le aziende richiedenti ed a quelle controinteressate.

A tale riguardo è stato ritenuto che pur non essendo il rilascio di una concessione di autolinee assimilabile ad una procedura di evidenza pubblica quale una gara d'appalto, in quanto consente maggiore flessibilità dell'azione amministrativa e minor rigore nell'acquisizione degli elementi di valutazione, non vincolata alla perentorietà del termine di presentazione dei relativi documenti, e condizionata solo dalla conferenza di servizi, è anche vero che la scelta amministrativa sul rilascio della concessione non può svincolarsi dal rispetto del canone del "*giusto procedimento*", legato nella specie all'adozione del modulo procedimentale semplificato della conferenza di servizi aperta alla partecipazione dei privati ossia alla c.d. riunione compartimentale, ciò tanto più a fronte del quadro del diritto comunitario in materia di pubblici servizi di concessione, compiutamente ricostruito dalla fondamentale comunicazione interpretativa della Commissione Cee sulle concessioni e gli appalti pubblici del 29 aprile 2000, sorta proprio da una riflessione sulla partecipazione del settore pubblico e privato alla realizzazione delle reti transeuropee di trasporto e quindi occasionata dal mondo giuridico delle concessioni di trasporto (C.d.S., VI, 15 maggio 2002, n. 2634).

2.1. Concessione provvisoria di autolinea per trasporto viaggiatori

È stato ritenuto che qualora il consiglio comunale abbia rilasciato una concessione provvisoria con scadenza annuale per l'espletamento del servizio autolinee per il trasporto viaggiatori verso località balneari, non è necessario un *actus contrarius* di revoca della concessione da parte del consiglio ed è dunque legittimo il provvedimento sindacale meramente ricognitivo dell'avvenuta scadenza. Il titolare di una concessione provvisoria con scadenza annuale per l'espletamento del servizio autolinee per il trasporto viaggiatori verso località balneari non è titolare di un interesse legittimo, ma di un mero interesse semplice, al mantenimento del servizio dopo l'iniziale scadenza, trattandosi di scelta di merito amministrativo attribuita al comune dall'art. 22 della legge n. 142/1990 né è prospettabile una violazione del c.d. diritto d'insistenza del precedente concessionario a fronte di una scelta volta alla dismissione del servizio (TAR Lazio, II, 6 agosto 1999, n. 1635).

2.2. Concessione di autolinea - cessazione

La concessione rilasciata dall'amministrazione per l'esercizio di autolinee costituisce un bene aziendale per l'impresa concessionaria, che, pur

assoggettato ad un concorrente regime pubblico quanto alla sua possibilità di trasferimento, è suscettibile di cessione sia a titolo gratuito che a titolo oneroso, con una considerazione separata dal restante complesso dei beni aziendali che trova nella stessa disciplina di legge una sua *ratio*. È vero, infatti, che gli art. 31 e 32 della legge 28 settembre 1939 n. 1822 (abrogata) assoggettavano "preventivamente" qualsiasi "variazione o sostituzione" della "ditta concessionaria" all'approvazione del Ministero dei trasporti (ente concessionario in base alla disciplina vigente al tempo dei fatti) e che la "cessione della concessione di autolinee" è "nulla [...] senza l'approvazione dell'autorità concedente", ma proprio tale disciplina conferma che la concessione in questione possa essere oggetto di trasferimento sia a titolo oneroso che gratuito (C.d.S., sez. VI, 18 settembre 2006, n. 5413).

2.3. Concessione - Controversie - Giurisdizione

Rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo la controversia avente per oggetto l'affidamento della concessione di servizio di trasporto pubblico locale, trattandosi di un servizio pubblico (C.d.S., VI, 16 aprile 2003, n. 1968).

2.4. Tariffe

È stato ritenuto che in materia di trasporto pubblico locale, la determinazione delle tariffe è soggetta al generale principio civilistico "*rebus sic stantibus*"; a tal fine, nel contesto di una concessione contratto, occorre che esista una precisa corrispondenza, economica e giuridica, fra la clausola pattuita e le condizioni originarie, peraltro successivamente mutate. La determinazione delle tariffe è di competenza del Comune, nel rispetto dei costi di gestione del concessionario: la loro misura non può oltrepassare la soglia minima regionale, che è in genere direttamente applicata (TAR Puglia, Bari, II, 21 giugno 2004, n. 2628).

3. Utenti dei servizi pubblici di trasporto - Diritti - Garanzie

3.1. I diritti da garantire con il contratto di servizio

L'art. 19 del D.Lgs. n. 422/1997 ha stabilito le garanzie che i concessionari dei servizi pubblici di trasporto di persone, in base al contratto di servizio con l'ente concedente, devono assicurare agli utenti per la qualità, affidabilità, manutenzione, confortevolezza e pulizia dei veicoli, regolarità e rispetto degli orari delle corse, rapporto del personale con l'utenza, rispetto delle tariffe adottate.

3.2. *La Carta della qualità dei servizi a tutela degli utenti*

La legge finanziaria 2008, n. 244/2007, all'art. 2, comma 461, ha stabilito che allo scopo di salvaguardare i diritti degli utenti dei servizi pubblici locali e di garantire la qualità, l'universalità e l'economicità delle prestazioni, in sede di stipula dei contratti di servizio gli enti locali sono a tenuti a prevedere l'obbligo per il soggetto gestore di emettere la "*Carta della qualità del servizio*", da redigere e pubblicizzare in conformità alle intese con le associazioni per la tutela del consumatore e con le associazioni imprenditoriali interessate, recante gli *standard* di quantità e di qualità relativi alle prestazioni erogate, determinati nei predetti contratti, le modalità per l'accesso alle informazioni garantite, per proporre reclamo, adire alle vie conciliative e giudiziarie nonché le forme di ristoro dell'utenza, in caso di inottemperanza, in forma specifica mediante restituzione totale o parziale del corrispettivo versato.

Sono previste da parte degli enti locali la consultazione obbligatoria delle associazioni dei consumatori sul rispetto degli obblighi stabiliti con la Carta e la verifica periodica, con la partecipazione delle predette associazioni, dell'adeguatezza dei parametri quantitativi e qualitativi del servizio erogato, fissati nel contratto di servizio alle esigenze dell'utenza, ferma restando la possibilità per ogni cittadino di presentare osservazioni e proposte. Un sistema di monitoraggio permanente del rispetto dei parametri del servizio ed una sessione annuale con i gestori e le associazioni consentono di valutare reclami, proposte, osservazioni espresse dall'utenza. Gli oneri per queste attività sono finanziati con un prelievo a carico del gestore del servizio, predefinito nel contratto per l'intera sua durata.

Cap. III

Il personale addetto alle autolinee

1. *Rapporto di lavoro dei dipendenti di servizi comunali*

Il rapporto di lavoro dei dipendenti comunali addetti al servizio di autolinee urbane gestito dall'ente locale in economia, con propria organizzazione e con proprio personale e non a mezzo di aziende municipalizzate o speciali, va disciplinato dagli accordi sindacali per il personale degli enti locali e non dal contratto degli autotrasportatori (C.d.S., sez. I, 3 aprile 2001, n. 1940).

2. *La Carta di qualificazione del conducente*

2.1. *Disciplina normativa*

Disposizioni per la qualificazione iniziale e la formazione periodica dei conducenti che effettuano professionalmente attività di autotrasporto di persone e cose su veicoli per la cui guida è richiesta la patente delle categorie C, C+E, D, D+E furono stabilite con la Direttiva 2003/59/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 15 luglio 2003, recepita dal D.Lgs. 21 novembre 2005, n. 286.

L'attuazione della disciplina così stabilita è stata disposta con tre decreti del Ministero dei trasporti in data 7 febbraio 2007, pubblicati sulla G.U. n. 80 del 5 aprile 2007, che hanno istituito e regolato la "*Carta di qualificazione del conducente*".

2.2. *Rilascio*

La Carta di qualificazione del conducente è rilasciata dagli uffici della Motorizzazione civile del Ministero dei trasporti.

Il decreto che ne disciplina il rilascio stabilisce le categorie di conducenti ai quali la Carta è rilasciata "per documentazione", senza l'obbligo di frequentare il corso iniziale e l'esame di valutazione delle conoscenze.

La richiesta della Carta, con questa procedura, deve essere presentata entro tre anni dall'entrata in vigore del decreto, e quindi entro il 5 aprile 2010. La validità delle carte di qualificazione del conducente così rilasciate decorre dal 1° settembre 2008 se abilitano alla conduzione di veicoli per il trasporto di persone, ovvero dal 10 settembre 2009, se abilitano al trasporto di cose. Da tali date non sono più rilasciati certificati di abilitazione professionale tipo KD e KC.

La Carta di qualificazione rilasciata da uno Stato membro dell'Unione europea può essere convertita in equipollente documento italiano ai conducenti che acquistano la residenza in Italia.

La data di scadenza della validità è indicata sulla carta; la stessa è rinnovata fino al compimento del sessantacinquesimo anno di età.

2.3. *Formazione dei conducenti professionali*

La disciplina della formazione dei conducenti professionali, gli enti abilitati ad effettuarla, i programmi dei corsi e le procedure di esame per il conseguimento della Carta di qualificazione del conducente è stata stabilita con D.M. 7 febbraio 2007, come sopra pubblicato.

I corsi possono essere effettuati, previo rilascio di apposito nulla-osta da parte del SIIT Trasporti, dalle autoscuole e dai Centri d'istruzione automobilistica, costituiti da consorzi di autoscuole.

Possono partecipare ai corsi coloro che effettivamente professionalmente autotrasporto di persone e cose su veicoli per la cui guida è richiesta al patente delle categorie C, C+E, D, D+E.

2.4. Gestione dei punti della carta di qualificazione

La disciplina sanzionatoria della “patente a punti” stabilita dall’art. 126 del Codice della strada è stata estesa alla Carta di circolazione del conducente con il D.M. 7 febbraio 2007 “Gestione dei punti della Carta di qualificazione del conducente”, come sopra pubblicato sulla G.U.

3. Accertamento dell'idoneità fisica del personale addetto al trasporto pubblico

Con decreto del Ministro dei trasporti 23 febbraio 1999, n. 88, è stato approvato il “Regolamento recante norme concernenti l'accertamento ed il controllo dell'idoneità fisica e psico-attitudinale del personale addetto alle ferrovie in concessione ed in gestione commissariale, metropolitane, tranvie, filovie ed autolinee”.

4. Trasferimenti d'impresa - Diritti dei lavoratori

La Corte di Giustizia dell'Unione Europea, sez. VI, con sentenza del 25 gennaio 2001, n. 172 (Mass. giur. lavoro 2001, 490) ha affermato che l'assunzione ad opera di un'impresa di attività di esercizio di linee locali regolari di autobus, gestite sino ad allora da un'altra impresa, in seguito all'aggiudicazione di un appalto pubblico di servizi di cui alla direttiva del Consiglio 18 giugno 1992, n. 92/50/CEE, può rientrare nella sfera di applicazione materiale della Direttiva del Consiglio 14 febbraio 1977, n. 77/187/CEE, concernente il riavvicinamento delle legislazioni degli Stati membri, relative al *mantenimento dei diritti dei lavoratori nel caso di trasferimento di imprese*, come definita dall'art. 1, n. 1, della medesima direttiva.

L'art. 26 del R.D. 8 gennaio 1931, n. 148, assicura i diritti dei lavoratori affermati con la sentenza sopra richiamata (v. in calce al par. 5, cap. V, del tit. III).

5. Personale del settore trasporto pubblico locale - Regolamentazione diritto di sciopero

Con atto della Commissione di garanzia per l'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali, pubblicato sulla G.U. n. 70 del 23 marzo 2002 ed al quale si rinvia, è stata stabilita la regolamentazione per il personale addetto ai seguenti servizi:

- autofilotramvie;
- navigazione interna lagunare;
- navigazione interna lacuale;
- funivie portuali;
- funicolari terrestri ed aree assimilate per atto di concessione delle ferrovie.

Con delibera 01/112 del 4 ottobre 2001, n. 10925, la Commissione aveva stabilito la regolamentazione provvisoria delle prestazioni indispensabili ed altre misure nel settore del soccorso e della sicurezza sulla rete autostradale. La deliberazione, alla quale si rinvia, è stata pubblicata sulla G.U. n. 273 del 23 novembre 2001.

6. Trasporto di persone - Danni al trasportato - Responsabilità

In tema di trasporto di persone su di un veicolo, in particolare su di un filobus o un tram, la nozione di viaggio include anche le soste effettuate dal veicolo stesso durante l'interruzione del movimento (soste necessarie per consentire la discesa o la salita dei passeggeri), sicché, nel caso di trasporto a pagamento, il conducente del tram o del filobus dovrà comunque adottare tutte le misure di cautela necessarie per la sicurezza e l'incolumità dei passeggeri che, nelle fermate a richiesta, discendano o salgano dagli appositi passaggi; nei confronti del vettore risulta altresì applicabile la disciplina di cui all'art. 1681 C.C., che lo onera della prova di avere adottato tutte le misure idonee ad evitare il danno, così vincendo la presunzione di responsabilità a suo carico sancita dalla norma predetta (Cassaz., sez. III civ., 10 febbraio 2004, n. 2496).

Cap. IV

Gli interventi finanziari pubblici per il trasporto locale

1. Le condizioni finanziarie del servizio di trasporto pubblico locale

La complessità del sistema di gestioni, dirette od effettuate da imprese pubbliche e private, che assicura il servizio di trasporto pubblico locale, non ha consentito al “Conto Nazionale dei trasporti” ed agli studi approfonditi ai quali si è fatto riferimento, di rappresentarne il quadro totale dell'ammontare dei costi e dei ricavi.

Le valutazioni ufficiali fanno ritenere che gli interventi della finanza pubblica concorrono in misura prevalente, a seconda delle situazioni, alla dotazione di risorse necessarie per il funzionamento dei servizi. La funzione sociale del trasporto urbano ed interurbano, esaminata al-

l'inizio di questa parte, che ha reso necessaria l'adozione di tariffe e di abbonamenti a condizioni sostenibili dalle famiglie per non determinare per le stesse aggravii che costituirebbero impedimenti limitativi al diritto al lavoro, allo studio, all'assistenza sanitaria ed alla partecipazione alla vita sociale delle comunità, ha fatto ritenere considerare prioritario il concorso dello Stato al sostegno finanziario del servizio. In tal senso, con strumenti e misure diverse, altri Paesi intervengono in questo settore. L'Unione Europea ha compreso nel programma 2007-2013 l'assegnazione di fondi destinati allo sviluppo ed ammodernamento dei trasporti pubblici, attribuendo nell'arco dei sette anni all'Italia circa cinque miliardi di euro, dei quali la quota di un miliardo è destinata ai trasporti urbani.

2. Il nuovo sistema di finanziamento del TPL

La legge 24 dicembre 2007, n. 244, con l'art. 1, commi da 295 a 310, ha disposto il nuovo sistema di finanziamento del trasporto pubblico locale, con il fine di conferire maggiore stabilità e certezza ai flussi di risorse destinate al settore. Per promuovere lo sviluppo del servizio, attuare la riforma del settore e garantire le risorse per mantenere l'attuale livello dei servizi, incluso il recupero dell'inflazione degli anni precedenti, *alle regioni a statuto ordinario è riconosciuta la compartecipazione al gettito dell'accisa sul gasolio per autotrazione. La compartecipazione per gli anni 2008-2010 è stata prevista, nella misura di complessivi 1.748.340.405,15 euro, nella tabella allegata alla legge 244.*

Dal 2011 la misura delle compartecipazioni sarà stabilita con decreto del Ministero dell'Economia ed assorbirà i trasferimenti per i contratti di servizio delle ferrovie d'interesse regionale e locale di cui all'art. 9 del D.Lgs. 422/1997.

La compartecipazione sostituisce le risorse elencate nel comma 297 e si aggiunge a quelle derivanti dall'ulteriore quota dell'accisa attribuita dal comma 298. Il comma 301 stabilisce che a decorrere dal 2008 non può essere previsto alcun trasferimento aggiuntivo a carico del bilancio dello Stato per il finanziamento delle *spese correnti del trasporto pubblico locale*, compresi gli oneri per i rinnovi contrattuali degli addetti al comparto, successivi al 1° gennaio 2008. Le regioni a statuto ordinario versano le risorse destinate agli enti locali entro quattro mesi dalla loro acquisizione, ferma restando la possibilità di provvedere in termini più ridotti.

Continueranno ad essere corrisposte fino al 2010 le risorse per finanziare i contratti di servizio per i servizi ferroviari di interesse regionale e locale in concessione a F.S. Spa (comma 302). Tali ri-

sorse dal 2011 confluiranno nelle quote di compartecipazione, previo adeguamento delle stesse con il decreto ministeriale sopra ricordato.

È stato esteso al settore del TPL il sistema degli ammortizzatori sociali previsto dall'art. 2, comma 28, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, per il perseguimento di politiche attive di sostegno del reddito e dell'occupazione nell'ambito dei processi di ristrutturazione aziendale, e per fronteggiare situazioni di crisi di enti ed aziende pubbliche e private erogatrici di servizi di pubblica utilità.

2.1. Lo sviluppo della mobilità locale nel bilancio dello Stato

Nel bilancio pluriennale dello Stato 2009-2011 sono stati previsti per lo "*sviluppo della mobilità locale*" stanziamenti di euro 1.756.699.042 per l'anno 2009, euro 1.486.414.244 per l'anno 2010 ed euro 1.939.356.737 per l'anno 2011.

2.2. Le spese 2007 degli enti territoriali per il trasporto pubblico locale

Le spese sostenute nell'anno 2007 dalle Regioni, Province e Comuni, rilevate dai consuntivi 2007, secondo i dati pubblicati dall'ISTAT nel 2009, sono state le seguenti:

a) Regioni

- spese correnti dirette	euro	538,4
- spese in c/ capitale dirette	euro	760,1
- contributi ad Aziende di trasporto c/esercizio	euro	4.727,0
- contributi ad Aziende di trasporto c/ capitale	euro	1.170,6
<i>Totale</i>	<i>euro</i>	<i>7.196,1</i>
b) Province	euro	1.289,0
c) Comuni	euro	2.386,0

2.3. Aziende e consorzi di trasporto - Contributi per il ripiano delle perdite - Regime fiscale

I contributi che le regioni e gli enti locali, quali proprietari e soci, hanno versato o versano alle aziende o consorzi di trasporto pubblico per il ripiano delle perdite di esercizio di detto servizio, anche se riferite ad esercizi precedenti al 1982, e quelli provenienti dal Fondo nazionale di cui all'art. 9 della legge n. 151/1981, non rilevano ai fini degli artt. 61, 109 comma 5, 84 comma 1 quarto periodo, del Testo unico delle imposte sui redditi di cui al D.P.R. n. 917/1986 e s.m..

Con l'art. 1, comma 310, della legge finanziaria n. 244/2007 è stato così interpretato l'art. 3, comma 1, del D.L. n. 833/1986, convertito alla legge n. 18/1987, al fine di risolvere il contenzioso ancora in corso per alcune aziende e consorzi.

TITOLO V

Autoservizi pubblici non di linea

Cap. I Disciplina

1. Definizione

La legge quadro 15 gennaio 1992, n. 21, definisce *autoservizi pubblici non di linea* quelli che provvedono al trasporto collettivo od individuale di persone, con funzione complementare ed integrativa dei trasporti pubblici di linea ferroviari, automobilistici, marittimi, lacuali ed aerei. Vengono effettuati a richiesta dei trasportati, in modo non continuativo o periodico, su itinerari e secondo orari stabiliti di volta in volta.

Gli autoservizi pubblici non di linea, secondo la legge quadro, sono costituiti da:

- a) il servizio di taxi con autovettura, motocarrozetta, natante, veicoli a trazione animale (con licenza comunale);
- b) il servizio di noleggio con conducente e autovettura, motocarrozetta, natante e veicolo a trazione animale (con autorizzazione comunale).

Il codice della strada classifica i veicoli utilizzati per i servizi suddetti fra quelli ad uso di terzi, nell'interesse di persone diverse dall'intestatario della carta di circolazione.

2. Servizio di taxi

Il servizio di taxi:

- a) ha lo scopo di soddisfare le esigenze del trasporto individuale o di piccoli gruppi di persone;
- b) si rivolge ad un'utenza indifferenziata;
- c) lo stationamento avviene in luogo pubblico;
- d) le tariffe e le modalità del servizio sono stabilite dai comuni;
- e) il prelevamento dell'utente ovvero l'inizio del servizio avvengono all'interno dell'area comunale e comprensoriale.

All'interno delle aree comunali o comprensoriali la prestazione del servizio è obbligatoria; l'inservanza di tale obbligo comporta l'applicazione delle sanzioni amministrative stabilite dalla regione.

3. Gli interventi per il potenziamento del servizio di taxi

L'art. 6 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, dispose i seguenti interventi per il potenziamento del servizio di taxi:

«1. Al fine di assicurare per il servizio di taxi il tempestivo adeguamento dei livelli essenziali di offerta del servizio taxi necessari all'esercizio del diritto degli utenti alla mobilità, in conformità al principio comunitario di libera concorrenza ed a quello di libertà di circolazione delle persone e dei servizi, nonché la funzionalità e l'efficienza del medesimo servizio adeguati ai fini della mobilità urbana ai sensi degli artt. 43, 49, 81, 82 e 86 del Trattato istitutivo della Comunità europea e degli artt. 3, 11, 16, 32, 41 e 117, comma secondo, lettere e) e m), della Costituzione, i comuni, sentite le commissioni consultive di cui all'art. 4, comma 4, della legge 15 gennaio 1992, n. 21, ove funzionanti, o analogo organo partecipativo, possono:

a) disporre turnazioni integrative in aggiunta a quelle ordinarie, individuando idonee forme di controllo sistematico circa l'effettivo svolgimento del servizio nei turni dichiarati. Per l'espletamento del servizio integrativo di cui alla presente lettera, i titolari di licenza si avvalgono, in deroga alla disciplina di cui all'art. 10 della legge 15 gennaio 1992, n. 21, di sostituti alla guida in possesso dei requisiti stabiliti all'art. 6 della medesima legge. I sostituti alla guida devono espletare l'attività in conformità alla vigente normativa ed il titolo di lavoro deve essere trasmesso al comune almeno il giorno precedente all'avvio del servizio;

b) bandire concorsi straordinari in conformità alla vigente programmazione numerica, ovvero in deroga ove la programmazione numerica manchi o non sia ritenuta idonea dal comune ad assicurare un livello di offerta adeguato, per il rilascio, a titolo gratuito o a titolo oneroso, di nuove licenze da assegnare ai soggetti in possesso dei requisiti stabiliti dall'art. 6 della citata legge n. 21 del 1992, fissando, in caso di titolo oneroso, il relativo importo ed individuando, in caso di eccedenza delle domande, uno o più criteri selettivi di valutazione automatica o immediata, che assicurino la conclusione della procedura in tempi celeri. I proventi derivanti sono ripartiti in misura non inferiore all'80 per cento tra i titolari di licenza di taxi del medesimo comune; la restante parte degli introiti può essere utilizzata dal comune per il finanziamento di iniziative volte al controllo e al miglioramento della qualità degli autoservizi pubblici non di linea e alla sicurezza dei conducenti e dei passeggeri, anche mediante l'impiego di tecnologie satellitari;

c) prevedere il rilascio ai soggetti in possesso dei requisiti stabiliti dall'art. 6 della citata legge n. 21 del 1992, e in prevalenza ai soggetti di cui all'art. 7, comma 1, lettere b) e c), della medesima legge, di titoli autorizzatori temporanei o stagionali, non cedibili, per fronteggiare particolari eventi straordinari o periodi di prevedibile incremento della domanda e in numero proporzionato alle esigenze dell'utenza;

d) prevedere in via sperimentale l'attribuzione, prevalentemente a favore di soggetti di cui all'art. 7, comma 1, lettere b) e c), della citata legge n. 21 del 1992, della possibilità di utilizzare veicoli sostitutivi ed agguintivi per l'espletamento di servizi diretti a specifiche categorie di utenti. In tal caso, l'attività dei sostituti alla guida deve svolgersi secondo quanto previsto dalla lettera a);

e) prevedere in via sperimentale forme innovative di servizio all'utenza, con obblighi di servizio e tariffe differenziati, rilasciando a tal fine apposite autorizzazioni ai titolari di licenza del servizio di taxi o ai soggetti di cui all'art. 7, comma 1, lettere b) e c), della citata legge n. 21 del 1992;

f) prevedere la possibilità degli utenti di avvalersi di tariffe predeterminate dal comune per percorsi prestabiliti;

g) istituire un comitato permanente di monitoraggio del servizio di taxi al fine di favorire la regolarità e l'efficienza dell'espletamento del servizio e di orientare costantemente le modalità di svolgimento del servizio stesso alla domanda effettiva, composto da funzionari comunali competenti in materia di mobilità e di trasporto pubblico e da rappresentanti delle organizzazioni di categoria maggiormente rappresentative, degli operatori di radiotaxi e delle associazioni degli utenti.

2. Sono fatti salvi il conferimento di nuove licenze secondo la vigente programmazione numerica e il divieto di cumulo di più licenze al medesimo intestatario, ai sensi della legge 15 gennaio 1992, n. 21, e della disciplina adottata dalle regioni».

Con sentenza della Corte costituzionale (21 dicembre 2007, n. 452) è stata dichiarata infondata la questione di legittimità costituzionale della disposizione sopra trascritta.

4. Servizio di noleggio dei veicoli con conducente

La disciplina del servizio di noleggio con conducente stabilita dalla legge 15 gennaio 1992, n. 21 è stata in gran parte sostituita con l'art. 20, comma 1-quater del D.L. 30 dicembre 2008, n. 297, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 14, entrato in vigore il 30 giugno 2009 per effetto di quanto disposto dall'art. 7-bis del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito dalla legge 9 aprile 2009, n. 33.

Le nuove norme stabiliscono che il servizio di noleggio con conducente si rivolge all'utenza specifica che avanza, presso la rimessa, apposita richiesta per una determinata prestazione a tempo e/o viaggio.

Lo stazionamento dei mezzi deve avvenire all'interno delle rimesse o presso i pontili d'imbarco. La sede del vettore e la rimessa devono essere situate esclusivamente nel territorio del comune che ha rilasciato l'autorizzazione.

Per il servizio di noleggio con conducente i comuni possono prevedere la regolamentazione dell'accesso nel loro territorio o, specificatamente, all'interno delle aree a traffico limitato dello stesso, da parte di titolari di autorizzazioni rilasciate da altri comuni, mediante la preventiva comunicazione contenente, con autocertificazione, l'osservanza e la titolarità dei requisiti di

operatività della legge quadro e dei dati relativi al singolo servizio per cui si inoltra la comunicazione e/o il pagamento di un importo di accesso. Possono essere destinati ad effettuare servizio di noleggio con conducente per trasporto di persone, oltre ai natanti:

– le motocarrozzette;

– le autovetture;

– i motoveicoli e gli autoveicoli per trasporto promiscuo o per trasporti specifici di persone;

– i veicoli a trazione animale.

La carta di circolazione dei suddetti veicoli è rilasciata in base alla licenza d'esercizio.

5. Servizio di piazza con veicoli a trazione animale o con slitte

L'art. 70 del Codice della strada autorizza i comuni a rilasciare licenze per il servizio di piazza con veicoli a trazione animale.

Il servizio si svolge entro i confini comunali ed i comuni possono determinare i tratti e le zone in cui tali servizi sono consentiti per interessi turistici e culturali.

I veicoli a trazione animale devono essere muniti di due targhe, una indicante il proprietario, il comune di residenza, la categoria ed il numero di matricola; l'altra con la scritta "servizio pubblico". I comuni possono destinare speciali aree, delimitate e segnalate, per lo stazionamento delle vetture a trazione animale per i servizi di piazza.

Nelle località e nei periodi di tempo in cui è consentito l'uso delle slitte, le stesse possono essere destinate al servizio di piazza.

6. Trasporto di cose in servizio di piazza

Il servizio di piazza di trasporto di cose per conto terzi, effettuabile con veicoli di massa complessiva a pieno carico non superiore a sei tonnellate è disciplinato, per quanto di competenza dei comuni, dal D.L. 6 febbraio 1987, n. 16, convertito in legge 30 marzo 1987, n. 132.

L'art. 90 del Codice della strada richiama le disposizioni suddette e prevede le sanzioni per la loro inosservanza.

Cap. II Competenze regionali e comunali

1. Competenze regionali

Le regioni, nell'ambito delle competenze loro attribuite dal D.P.R. n. 616/1977, dalla legge n. 21/1992 e dai decreti legislativi n. 422/1997 e n. 112/1998, stabiliti i criteri ai quali devono atte-

nersi i comuni nella redazione dei regolamenti per l'esercizio degli autoservizi pubblici non di linea, hanno delegato agli enti locali le funzioni amministrative che ne attuano gli indirizzi, perseguendo anche il fine di realizzare una visione integrata del trasporto pubblico non di linea con le altre modalità di trasporto, nel quadro della programmazione economica e territoriale.

Per le zone caratterizzate da intensa conurbazione, le regioni possono stabilire norme speciali atte ad assicurare una gestione uniforme e coordinata del servizio, nel rispetto delle competenze comunali.

Sono fatte salve le competenze proprie, nella materia, delle regioni a statuto speciale e delle province autonome.

2. Regolamenti comunali - Normative specifiche

Gli enti locali delegati all'esercizio delle funzioni amministrative in materia, *nel rispetto delle norme regionali*, disciplinano l'esercizio degli autoservizi pubblici non di linea a mezzo di specifici regolamenti, che possono essere uniformati comprensorialmente per conseguire maggiore razionalità ed efficienza del servizio.

I comuni, con i regolamenti per l'esercizio degli autoservizi pubblici non di linea, stabiliscono:

- a) il numero ed il tipo dei veicoli e dei natanti da adibire ad ogni singolo servizio (stabilito dall'art. 1, c. 2);
- b) le modalità per lo svolgimento del servizio;
- c) i criteri per la determinazione delle tariffe per il servizio di taxi;
- d) i requisiti e le condizioni per il rilascio della licenza per l'esercizio del servizio di taxi e della autorizzazione per l'esercizio del servizio di noleggio con conducente. Nella fissazione delle regole procedurali per il conseguimento dei provvedimenti amministrativi previsti per l'esercizio delle attività relative ai servizi pubblici di trasporto rientranti nella competenza dei comuni, gli stessi sono tenuti ad osservare le disposizioni statali in materia di semplificazione amministrativa;
- e) le norme per stabilire specifiche condizioni di servizio per il trasporto dei soggetti portatori di handicap, nonché il numero ed il tipo di veicoli già esistenti da attrezzare anche per il trasporto di soggetti portatori di handicap di particolare gravità, in attuazione delle leggi vigenti in materia.

Nell'ambito dei regolamenti i comuni stabiliscono specifiche condizioni di servizio per il trasporto di soggetti portatori di handicap, nonché il numero ed il tipo di veicoli già esistenti da

attrezzare anche al trasporto di soggetti portatori di handicap di particolare gravità, in attuazione della legge 30 marzo 1971, n. 118, e del regolamento approvato con il D.P.R. n. 384/1978.

Le norme regolamentari definiscono le modalità di attuazione dell'art. 14 della legge quadro n. 21/1992, il quale dispone che i servizi di taxi e di noleggio con conducente sono accessibili a tutti i soggetti portatori di handicap.

I regolamenti comunali devono essere adeguati alle disposizioni previste dall'art. 6 del D.L. n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006 e dall'art. 29, comma 1-quater del D.L. 30 dicembre 2008, n. 297, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 14.

3. Commissioni consultive

Presso le regioni ed i comuni sono costituite Commissioni consultive che operano in relazione all'esercizio del servizio ed all'applicazione dei regolamenti.

La composizione e le funzioni della Commissione sono stabilite dal regolamento.

Una presenza adeguata nelle Commissioni è riconosciuta ai membri designati dalle organizzazioni di categoria maggiormente rappresentative a livello nazionale ed alle associazioni degli utenti.

Cap. III Conducenti - Ruolo - Figure giuridiche

1. Ruolo - Requisiti per l'iscrizione

Il ruolo dei conducenti di veicoli o natanti, adibiti ad autoservizi pubblici non di linea, è istituito presso le Camere di Commercio.

Costituisce requisito indispensabile per l'iscrizione nel ruolo il possesso del certificato di abilitazione professionale secondo quanto stabilito dall'art. 116 del codice della strada e, dal 10 settembre 2008, dalla Carta di qualificazione del conducente di cui al D.M. 7 febbraio 2007 di cui al cap. II del precedente titolo V.

L'iscrizione nel ruolo avviene previo esame da parte di una Commissione regionale che accerta i requisiti di idoneità all'esercizio del servizio, con particolare riferimento alla conoscenza geografica e toponomastica del territorio nel quale il servizio dovrà essere effettuato.

Le regioni hanno provveduto:

- a) alla istituzione del ruolo;
- b) alla costituzione delle Commissioni d'esame;
- c) alla definizione dei criteri per l'ammissione nel ruolo.

2. Ruolo - Iscrizione di diritto

I soggetti che al momento dell'istituzione del ruolo risultavano già titolari di licenza per l'esercizio del servizio di taxi o di autorizzazione per l'esercizio del servizio di noleggio con conducente, sono stati iscritti di diritto nel ruolo.

3. Ruolo - Iscrizione - Necessità

L'iscrizione nel ruolo costituisce requisito indispensabile per il rilascio della licenza per l'esercizio del servizio di taxi e della autorizzazione per l'esercizio del servizio di noleggio con conducente. L'iscrizione nel ruolo è anche necessaria per prestare attività:

- a) di conducente di veicoli o natanti, adibiti ad autoservizi pubblici non di linea, in qualità di sostituto del titolare per un tempo definito e/o per un viaggio determinato;
- b) in qualità di dipendente di impresa autorizzata al servizio di noleggio con conducente o di sostituto a tempo determinato del dipendente.

4. Esercizio dell'attività - Modalità

I titolari di licenza di taxi o di autorizzazione per il noleggio con conducente possono liberamente esercitare la loro attività:

- a) iscrivendosi, quali titolari di impresa artigiana di trasporto, all'albo delle imprese artigiane;
 - b) associandosi in cooperative di produzione e lavoro a proprietà collettiva, oppure in cooperative di servizi, operanti secondo le norme sulla cooperazione;
 - c) associandosi in consorzio fra imprese artigiane ed in tutte le altre forme previste dalla legge;
 - d) quali imprenditori privati che svolgono esclusivamente l'attività di noleggio con conducente.
- La Corte di Cassazione civile (sez. lavoro, 25 novembre 2000, n. 15233) ha rilevato che i titolari di licenza per l'esercizio del servizio di taxi o di autorizzazione per l'esercizio del servizio di autonoleggio con conducenti possono svolgere la loro attività secondo una delle modalità tassativamente previste dall'art. 7 della legge 15 gennaio 1992, n. 21; pertanto ha ritenuto che i titolari di licenza o autorizzazione, che non si siano avvalsi delle opzioni alternative previste alle lett. b), c) e d) sopra riportate e svolgono la loro attività in forma non associata e senza ausilio di dipendenti, sono da considerarsi, in base a quanto previsto dalla lett. a) dell'art. 7 cit., titolari di impresa artigiana, soggetti all'iscrizione all'albo previsto dall'art. 5 della legge 8 agosto 1985, n. 443 ed al versamento dei relativi contributi assicurativi.

A coloro che partecipano agli organismi associativi sopra previsti è consentito di conferire agli stessi la licenza o autorizzazione della quale sono titolari, rientrandone in possesso nel caso di recesso, decadenza od esclusione dai detti organismi.

Nel caso di recesso la licenza o l'autorizzazione non potrà essere ritrasmessa al socio conferente se non sia trascorso almeno un anno dal recesso.

5. Operatori del settore taxi - Astensioni collettive dalle prestazioni ai fini di protesta e rivendicazione di categoria

Con atto della Commissione di garanzia per l'attuazione della legge sullo sciopero nei servizi pubblici essenziali, adottato nella seduta del 24 gennaio 2002, n. 10854, pubblicato sulla G.U. n. 54 del 5 marzo 2002 ed al quale si rinvia, è stato stabilito il codice di comportamento degli operatori del settore taxi.

Cap. IV

Licenze ed autorizzazioni - Rilascio - Trasferibilità - Revoca

1. Rilascio delle licenze ed autorizzazioni

1.1. Requisiti soggettivi

I requisiti soggettivi per il rilascio della licenza di taxi e dell'autorizzazione di noleggio con conducente sono stabiliti dagli artt. 6 (iscrizione nel ruolo), 7 (condizione giuridica) e 8 (modalità di rilascio) della legge 15 gennaio 1992, n. 21, in precedenza e di seguito illustrati, completati dalle norme previste dai regolamenti comunali. Ai sensi dell'art. 7 le licenze e le autorizzazioni per l'esercizio di taxi e l'autonoleggio di vetture con conducente possono essere rilasciate soltanto a persone fisiche (C.d.C., sez. II, 11 dicembre 1986, n. 1665).

Ai fini del rilascio della licenza per servizio di pubblico trasporto con autovettura da piazza (taxi), è stato ritenuto che la P.A. non è investita di alcun potere di valutare discrezionalmente le qualità morali e professionali del richiedente, ma può solo accertare l'esistenza dei requisiti previsti dalla legge e dai regolamenti (C.d.S., V, 8 settembre 1995, n. 1295).

1.2. Il concorso pubblico

La licenza per l'esercizio del servizio di taxi e l'autorizzazione per il servizio di autonoleggio con conducente sono rilasciate dall'Amministrazione comunale attraverso bando di pubblico concorso, alle singole persone che abbiano la

proprietà – o disponibilità in leasing – del veicolo o del natante, con possibilità di gestire i servizi predetti in forma singola o associata.

Costituisce titolo preferenziale per il rilascio della licenza o dell'autorizzazione l'aver esercitato servizio di taxi quale sostituto alla guida per un periodo complessivo di almeno sei mesi, ovvero quale dipendente di un'impresa di noleggio con conducente per lo stesso periodo.

Da tenere presente che l'art. 8 della legge 15 gennaio 1992, n. 21, il quale stabilisce che essere stato dipendente di un'impresa di noleggio con conducente per un certo periodo costituisce titolo preferenziale ai fini del rilascio della licenza per l'esercizio del servizio di taxi o dell'autorizzazione per l'esercizio del servizio di noleggio con conducente, va inteso nel senso che il titolo preferenziale spetta a colui che abbia in concreto svolto il servizio indicato (TAR Lombardia, Milano, sez. III, 9 settembre 2003, n. 3730).

È stato ritenuto legittimo il bando di concorso pubblico per l'assegnazione di licenze di taxi di piazza, nella parte in cui indica come titolo valutabile anche l'anzianità di servizio maturata quale collaboratore familiare di conducente autoveicoli adibite al servizio taxi (TAR Veneto, Venezia, sez. II, 26 aprile 2006, n. 1121). Le amministrazioni comunali preposte al rilascio delle licenze di taxi e all'espletamento delle relative procedure concorsuali, nell'ambito delle attribuzioni ad esse conferite in materia dalla legge statale (art. 5, legge n. 21/1992), hanno ampia discrezionalità nell'individuazione e nella valutazione degli elementi ritenuti rilevanti ai fini dell'attribuzione del punteggio, purché tali elementi risultino inerenti e significativi, rispetto all'interesse pubblico sotteso al rilascio delle suddette licenze ed autorizzazioni, ed attribuiscono una rilevanza non meramente simbolica all'esperienza maturata dagli interessati nell'esercizio sostitutivo dell'attività di taxista o del servizio di noleggio con conducente (TAR Emilia Romagna, Parma, 11 giugno 2002, n. 353; conforme TAR Veneto, Venezia, II, 30 aprile 2004, n. 1280).

1.3. Concorsi straordinari

L'art. 6, c. 1, lett. b), stabilisce che i comuni possono bandire concorsi straordinari in conformità alla vigente programmazione numerica, ovvero in deroga ove la programmazione numerica manchi o non sia ritenuta idonea dal comune ad assicurare un livello di offerta adeguato, per il rilascio di nuove licenze da assegnare ai soggetti in possesso dei requisiti stabiliti dall'art. 6 della citata legge n. 21 del 1992, fissando, in caso di titolo oneroso, il relativo importo ed individuando, in caso di eccedenza delle domande, uno o più criteri selettivi di valutazione automatica o immediata, che assicurino la conclusione della procedura in tempi celeri. I proventi derivanti sono ripartiti in misura non inferiore all'80 per cento tra i titolari di licenza di taxi del medesimo comune; la restante parte degli introiti può

essere utilizzata dal comune per il finanziamento di iniziative volte al controllo e al miglioramento della qualità degli autoservizi pubblici non di linea e alla sicurezza dei conducenti e dei passeggeri, anche mediante l'impiego di tecnologie satellitari.

1.4. Autorizzazioni temporanee e stagionali

L'art. 6, c. 1, lett. c), stabilisce che i comuni possono prevedere il rilascio ai soggetti in possesso dei requisiti stabiliti dall'art. 6 della legge n. 21/1992, e in prevalenza ai soggetti di cui all'art. 7, comma 1, lettere b) e c), della medesima legge, di titoli autorizzatori temporanei o stagionali, non cedibili, per fronteggiare particolari eventi straordinari o periodi di prevedibile incremento della domanda e in numero proporzionato alle esigenze dell'utenza.

2. Licenze ed autorizzazioni - Limitazioni soggettive

2.1. Limitazioni e divieti

La licenza o l'autorizzazione sono sempre riferite ad un singolo veicolo o natante.

Non è ammesso che al medesimo soggetto siano intestate:

- a) più licenze per l'esercizio del servizio taxi;
- b) la licenza di taxi e l'autorizzazione per il servizio di noleggio di autoveicoli con conducente.

2.2. Cooperative e consorzi d'impresa - Utilizzo veicoli

L'art. 6, c. 1, lett. d), stabilisce che i comuni possono prevedere in via sperimentale l'attribuzione, prevalentemente a favore di soggetti di cui all'art. 7, comma 1, lettere b) e c), della citata legge n. 21 del 1992, della possibilità di utilizzare veicoli sostitutivi ed aggiuntivi per l'espletamento di servizi diretti a specifiche categorie di utenti. In tal caso, l'attività dei sostituti alla guida deve svolgersi secondo quanto previsto dalla lettera a).

I soggetti di cui all'art. 7, c. 1, lett. b) e c) della legge n. 21/1992 sono i seguenti:

- cooperative di produzione e lavoro, intendendo come tali quelle a proprietà collettiva, ovvero cooperative di servizi, operanti in conformità alle norme vigenti sulla cooperazione;
- consorzi tra imprese artigiane e tutte le altre forme associative previste dalla legge.

Il Consiglio di Stato (sez. II, 5 maggio 1993, n. 382), rilevato che l'art. 7 della legge n. 21/1992 stabilisce tassativamente i soggetti che possono ottenere la licenza od autorizzazione per i servizi

di trasporto di persone non di linea ha ritenuto che le società a responsabilità limitata non possono ottenere dette licenze ed autorizzazioni, non essendo comprese fra i soggetti considerati dalla legge come destinatari delle stesse.

2.3. Posizioni ammesse

È ammesso che al medesimo soggetto siano intestate:

- a) più autorizzazioni per l'esercizio di noleggio con conducente;
- b) la licenza per l'esercizio del servizio di taxi e l'autorizzazione per servizio di noleggio di natanti con conducente.

2.4. Servizi integrativi

L'art. 6, c. 1, lett. a), stabilisce che i comuni possono disporre tournazioni integrative in aggiunta a quelle ordinarie, individuando idonee forme di controllo sistematico circa l'effettivo svolgimento del servizio nei turni dichiarati. Per l'espletamento del servizio integrativo di cui alla presente lettera, i titolari di licenza si avvalgono, in deroga alla disciplina di cui all'art. 10 della legge 15 gennaio 1992, n. 21, di sostituiti alla guida in possesso dei requisiti stabiliti all'art. 6 della medesima legge. I sostituiti alla guida devono espletare l'attività in conformità alla vigente normativa ed il titolo di lavoro deve essere trasmesso al comune almeno il giorno precedente all'avvio del servizio.

2.5. Autorizzazione per il servizio di noleggio - Condizione

Per poter conseguire e mantenere l'autorizzazione per il servizio di noleggio con conducente è obbligatoria la disponibilità, in base a valido titolo giuridico, di una sede, di una rimessa o di un pontile d'attracco, situati nel territorio del comune che ha rilasciato l'autorizzazione.

2.6. Conferimento nuove licenze - Divieto di cumulo - Conferma legge n. 21

L'art. 6, c. 2, stabilisce che *sono fatti salvi il conferimento di nuove licenze secondo la vigente programmazione numerica e il divieto di cumulo di più licenze al medesimo intestatario, ai sensi della legge 15 gennaio 1992, n. 21, e della disciplina adottata dalle regioni.*

Il divieto di cumulo di licenza per l'esercizio di taxi e di autorizzazione per l'esercizio del servizio di autonoleggio con conducente, stabilito dall'art. 8, comma 2 della legge n. 21/1992, va applicato anche nel caso in cui il singolo, persona fisica, gestisca in forma associata l'autorizzazione per il servizio di noleggio con

conducente (TAR Trentino Alto Adige, Bolzano, 13 marzo 2007, n. 96).

2.7. Servizio di taxi-acqueo

Il servizio di trasporto di persone a mezzo di taxi acqueo esercitato nella laguna veneta è soggetto all'obbligo di autorizzazione, che viene rilasciata dal comune di appartenenza ed ha validità solo nell'ambito comunale, nel senso che l'imbarco iniziale deve avvenire all'interno del territorio del comune dal quale l'autorizzazione è rilasciata (nella specie, la S.C. ha confermato la sentenza di merito di rigetto dell'opposizione a sanzione irrogata perché con un motoscafo dotato di autorizzazione per il trasporto passeggeri nel Comune di Mira erano stati prelevati passeggeri all'interno della laguna di Venezia - zona Canal Grande - Rialto) (Cass. civ., sez. I, 20 settembre 2006, n. 20402).

3. Trasferibilità della licenza o autorizzazione

3.1. Trasferibilità su richiesta del titolare

La licenza di taxi e l'autorizzazione di noleggio con conducente sono trasferite, su richiesta del titolare, a persona dallo stesso designata, iscritta nel ruolo ed in possesso dei requisiti prescritti, quando il titolare si trovi in una delle seguenti condizioni:

- a) sia titolare di licenza o di autorizzazione da cinque anni;
- b) abbia raggiunto il sessantesimo anno di età;
- c) sia divenuto permanentemente inabile o non idoneo al servizio per malattia, infortunio o per ritiro definitivo della patente di guida.

Al titolare che ha trasferito la licenza o l'autorizzazione non può esserne attribuita altra per concorso e non può esserne trasferita altra se non dopo cinque anni dal trasferimento della prima.

3.2. Trasferibilità per morte del titolare

In caso di morte del titolare la licenza od autorizzazione può essere trasferita ad uno degli eredi, appartenenti al nucleo familiare del titolare, che sia in possesso dei requisiti prescritti.

Previo autorizzazione del comune può inoltre essere trasferita (entro il termine massimo di due anni), ad altri soggetti, designati dagli eredi appartenenti al nucleo familiare del titolare, purché iscritti nel ruolo ed in possesso dei requisiti prescritti. Se alla morte del titolare non vi siano eredi appartenenti al suo nucleo familiare, la licenza od autorizzazione non può essere trasferita e viene ritirata dal comune.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 11 dicembre 2007, n. 6400) ha ritenuto che in caso di morte del titolare di taxi, la licenza o l'autorizzazione ai sensi dell'art. 9, comma 2 della legge n. 21/1992 possono essere trasferite ad uno egli eredi appartenenti al nucleo familiare

del titolare qualora in possesso dei requisiti prescritti, ovvero possono essere trasferite, entro il termine di due anni, su autorizzazione del sindaco, ad altri, designati dagli eredi appartenenti al nucleo familiare del titolare, purché iscritti nel ruolo di cui all'art. 6 ed in possesso dei requisiti prescritti.

4. Revoca della licenza

Il Consiglio di Stato (sez. V, 2 aprile 2002, n. 1795) ha ritenuto che la revoca della licenza comunale per l'esercizio di servizio pubblico da piazza con tassametro disposta nei confronti di un conducente assunto presso un'azienda ferroviaria in qualità di autista, per contrasto con il regolamento di concorso pubblico, non è subordinata alla notificazione dell'atto di diffida.

Successivamente il Consiglio di Stato (sez. V, 18 novembre 2002, n. 6370) ha ritenuto che ai sensi dell'art. 36, legge 8 giugno 1990 n. 142, il sindaco esercita le funzioni attribuitegli, oltre che dalla legge e dallo statuto, anche dai regolamenti; pertanto, spetta al sindaco la competenza in ordine alla revoca della licenza per taxi ove tutti gli atti del regolamento per l'autotrasporto delle persone in servizio di piazza siano di competenza del sindaco medesimo.

Cap. V Esercizio del servizio

Premessa

L'art. 6 stabilisce, oltre quelle in precedenza riportate, norme relative al servizio dell'utenza, di seguito indicate:

1) Forme innovative di servizio

I comuni possono prevedere in via sperimentale forme innovative di servizio all'utenza, con obblighi di servizio e tariffe differenziati, rilasciando a tal fine apposite autorizzazioni ai titolari di licenza del servizio di taxi o ai soggetti di cui all'art. 7, comma 1, lett. b) e c), della citata legge n. 21 del 1992;

2) Tariffe predeterminate

I comuni possono prevedere la possibilità degli utenti di avvalersi di tariffe predeterminate dal comune per percorsi prestabiliti;

3) Comitato permanente di monitoraggio del servizio

I comuni possono istituire un comitato permanente di monitoraggio del servizio di taxi al fine di favorire la regolarità e l'efficienza dell'espletamento del servizio e di orientare costantemente le modalità di svolgimento del servizio stesso alla domanda effettiva, composto da funzionari comunali competenti in materia di mobilità e

di trasporto pubblico e da rappresentanti delle organizzazioni di categoria maggiormente rappresentative, degli operatori di radiotaxi e delle associazioni degli utenti.

1. Guida dei taxi

1.1. Sostituzione alla guida

I titolari della licenza possono essere sostituiti temporaneamente alla guida del taxi da persone iscritte nel ruolo ed in possesso dei requisiti prescritti:

- a) per motivi di salute, inabilità temporanea, gravidanza e puerperio;
- b) per chiamata alle armi;
- c) per un periodo di ferie non superiore a trenta giorni annui;
- d) per sospensione o ritiro temporaneo della patente di guida;
- e) nel caso di incarichi a tempo pieno, sindacali o pubblici elettivi.

Gli eredi minori del titolare della licenza di taxi possono farsi sostituire alla guida da persone iscritte nel ruolo ed in possesso dei requisiti prescritti, fino al raggiungimento della maggiore età.

Il regolamento comunale prevede le modalità per le comunicazioni del titolare all'Amministrazione comunale relative alla sostituzione nella guida del taxi ed alla documentazione dei requisiti del sostituto.

Il terzo comma dell'art. 10 della legge quadro stabilisce le disposizioni che regolano il rapporto di lavoro del sostituto alla guida.

1.2. Collaborazione di familiari

I titolari di licenze di taxi e di autorizzazioni di noleggio con conducente possono avvalersi, nello svolgimento del servizio, della collaborazione di familiari, purché iscritti nel ruolo.

2. Obblighi dei titolari di licenza od autorizzazione

2.1. Circolazione dei veicoli e natanti

La circolazione e la sosta dei veicoli e natanti adibiti al servizio taxi è libera, secondo quanto stabilito dai regolamenti comunali.

2.2. Inizio del servizio taxi - Destinazione - Limiti

L'inizio del servizio ed il prelevamento dell'utente sono effettuati con partenza dal territorio del comune che ha rilasciato la licenza e

per qualunque destinazione, previo assenso del conducente per le destinazioni oltre il limite comunale o comprensoriale.

2.3. Servizio di noleggio con conducente

Nel servizio di noleggio con conducente, esercitato a mezzo di autovetture, è vietata la sosta in posteggio di stazionamento su suolo pubblico nei comuni ove sia esercitato il servizio di taxi. In detti comuni i veicoli adibiti a servizio di noleggio con conducente possono sostare, a disposizione dell'utenza, esclusivamente all'interno della rimessa.

I comuni in cui non è esercitato il servizio di taxi possono autorizzare i veicoli immatricolati per il servizio di noleggio con conducente allo stazionamento su aree pubbliche destinate al servizio di taxi. Ai veicoli adibiti al servizio di noleggio con conducente è consentito l'uso di corsie preferenziali e delle altre facilitazioni alla circolazione previste per i taxi e gli altri servizi pubblici.

Le prenotazioni di trasporto per il servizio di noleggio con conducente sono effettuate presso la rimessa.

L'inizio e il termine di ogni singolo servizio di noleggio con conducente devono avvenire alla rimessa, situata nel comune che ha rilasciato l'autorizzazione, con ritorno alla stessa, mentre il prelevamento o l'arrivo a destinazione dell'utente possono avvenire anche nel territorio di altri comuni.

Nel servizio di noleggio con conducente è previsto l'obbligo di compilazione e tenuta da parte di un conducente di un "foglio di servizio" con fogli vidimati e con progressione numerica e timbro dell'azienda titolare della licenza. La compilazione dovrà essere singola per ogni prestazione e prevedere le seguenti indicazioni: targa del veicolo; nome del conducente; data, luogo e km di partenza o di arrivo; orario di inizio del servizio, destinazione e orario di fine servizio; dati del committente.

Tale documento dovrà essere tenuto a bordo del veicolo per un periodo di due settimane.

2.4. Stazionamento presso porti, aeroporti e stazioni ferroviarie

I comuni, ferme restando le attribuzioni delle autorità competenti ed in accordo con le organizzazioni sindacali di categoria possono consentire, negli ambiti portuali, aeroportuali e ferroviari, la sosta, in aree diverse da quelle di stazionamento dei taxi, delle autovetture in servizio di noleggio. Il servizio di taxi ha comunque la precedenza nei varchi prospicienti ai passeggeri.

2.5. Servizio di collegamento con gli aeroporti

Per il collegamento con gli aeroporti aperti al traffico civile, ferme restando le competenze degli enti gestori, sono autorizzati ad effettuare servizio di piazza i titolari di licenze per servizio di taxi rilasciate dai comuni capoluogo di regione e di provincia e dal comune o i comuni nel cui ambito territoriale l'aeroporto ricade. I comuni interessati fissano d'intesa tra loro tariffe, condizioni di trasporto e svolgimento del servizio, numero massimo di licenze che ciascun comune può rilasciare; nel caso di mancata intesa provvede il presidente della regione.

2.6. Uso proprio dei veicoli

È consentito l'uso proprio dei veicoli adibiti al servizio di piazza allorché sono fuori servizio (art. 86, Codice della strada).

3. Autovetture - Caratteristiche

3.1. Tassametro

Le autovetture adibite al servizio di taxi sono munite di tassametro omologato, dalla sola lettura del quale è deducibile il corrispettivo da pagare. Ogni eventuale supplemento tariffario è portato a conoscenza dell'utenza mediante avvisi ben leggibili posti sul cruscotto.

Nei comuni di minori dimensioni, determinati per ogni provincia dalla Camera di commercio, le autovetture adibite al servizio di taxi sono esonerate dall'obbligo del tassametro.

In detti comuni è inoltre consentito che le autovetture immatricolate per l'esercizio del servizio di noleggio con conducente siano utilizzate anche per il servizio di taxi.

3.2. Contrassegni

Le autovetture adibite al servizio di taxi:

- a) portano sul tetto un contrassegno luminoso con la scritta "taxi";
- b) recano un numero d'ordine ed una targa con scritto in nero "servizio pubblico".

Le autovetture adibite al servizio di noleggio con conducente portano, all'interno del parabrezza e sul lunotto posteriore, la scritta "noleggio" e sono dotate di una targa posteriore con la dicitura "NCC", lo stemma del comune ed il numero progressivo dell'autorizzazione.

3.3. Dispositivi antinquinamento

Con decreto del Ministro dei Trasporti 15 dicembre 1992, n. 572, è stato approvato il "Regolamento recante norme sui dispositivi antinquinamento".

mento dei veicoli adibiti a taxi od autonoleggio con conducente". Il regolamento si applica alle autovetture immatricolate per la prima volta a partire dalla data della sua entrata in vigore che hanno le caratteristiche precisate nell'art. 1 del decreto suddetto.

3.4. Altre caratteristiche

Il Ministro dei trasporti ha stabilito con decreto in data 19 novembre 1992 l'obbligo di adottare un colore uniforme per tutte le autovetture adibite al servizio di taxi immatricolate dal 1° gennaio 1993. I veicoli adibiti ai servizi suddetti, di nuova immatricolazione, devono essere muniti di marmite catalitiche.

3.5. Pubblicità sui veicoli adibiti a taxi

L'art. 57 del regolamento al Codice della strada, approvato con D.P.R. n. 495/1992, consente l'esposizione di pubblicità non luminosa per conto terzi sui veicoli adibiti al servizio taxi unicamente se effettuata mediante scritte con caratteri alfanumerici, abbinati a marchi e simboli, ed alle seguenti ulteriori condizioni:

a) che sia realizzata con pannello rettangolare piano bifacciale, saldamente ancorato al di sopra dell'abitacolo del veicolo e posto in posizione parallela al senso di marcia. Il pannello deve avere le dimensioni esterne di 75 x 35 cm e la pubblicità non deve essere realizzata con messaggi variabili;

b) che sia realizzata tramite l'applicazione sul lunotto posteriore del veicolo di pellicola della misura di 100 x 12 cm;

c) che sia realizzata tramite l'applicazione di pellicola sulle superfici del veicolo ad esclusione di quelle vetrate;

– le esposizioni pubblicitarie di cui alle lettere a) e c) sono alternative tra loro. I veicoli adibiti al servizio taxi sui quali sono esposti messaggi pubblicitari di cui al capo a) non possono circolare sulle autostrade.

Si vedano le altre disposizioni in materia di pubblicità sui veicoli stabilite dall'art. 23 del Codice della strada e dall'art. 57 del Regolamento, come aggiornati con le modifiche finora disposte.

4. Tariffe

4.1. Taxi

Il servizio di taxi, effettuato a richiesta diretta del trasportato, comporta il pagamento di un corrispettivo calcolato con tassametro omologato ed in base alle tariffe stabilite dalla Giunta comunale secondo i criteri previsti dal regolamento.

La tariffa è a base multipla per il servizio urbano ed a base chilometrica per il servizio extra urbano. Si vedano le disposizioni in materia di tariffe previste dall'art. 6, c. 1, lett. e/f, riportate ai par. 1 e 2 della premessa.

4.2. Noleggio con conducente

Il corrispettivo del trasporto per il servizio di noleggiatore con conducente è direttamente concordato tra l'utenza ed il vettore. La prestazione del servizio non è obbligatoria.

5. Agevolazioni fiscali

Restano salve, secondo il quarto comma dell'art. 14 della legge quadro, le agevolazioni fiscali previste dalla legislazione statale e le altre agevolazioni previste da provvedimenti regionali a favore degli esercenti le attività di autoservizio non di linea.

6. Sanzioni amministrative

Il Codice della strada stabilisce agli artt. 85 e 86 le seguenti sanzioni:

a) chiunque adibisce a noleggio con conducente un veicolo non destinato a tale uso è soggetto a sanzione amministrativa da euro 148 a euro 596 e, se si tratta di autobus, da euro 370 a euro 1.485. La violazione importa inoltre la sanzione amministrativa accessoria della sospensione della carta di circolazione per un periodo da 2 a 8 mesi;

b) chiunque guida un taxi senza essere munito della relativa licenza è soggetto alla sanzione amministrativa da euro 1.554 a euro 6.216. Dalla violazione conseguono le sanzioni amministrative accessorie del ritiro della carta di circolazione e della confisca del veicolo;

c) chiunque, pur essendo munito di licenza, guida un taxi senza ottemperare alle norme vigenti od alle condizioni della licenza è soggetto alla sanzione amministrativa da euro 73 a euro 290.

La legge n. 21/1992 è stata integrata con l'art. 11-bis che ha istituito le "sanzioni" per l'inservanza degli obblighi dalla stessa stabiliti per i conducenti di taxi e gli esercenti di noleggio con conducente, comprendenti sospensioni gradualmente più estese dal ruolo e dall'esercizio del servizio, fino alla cancellazione dal ruolo che comporta la cessazione dell'attività:

«1. Fatto salvo quanto previsto dagli artt. 85 e 86 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (Codice della strada - Disposizioni relative ai servizi di noleggio con conducente e di taxi) e dalle rispettive leggi regionali, l'inservanza da parte dei conducenti di taxi e degli esercenti il servizio di

noleggio con conducente di quanto disposto dagli artt. 3 e 11 della presente legge (art. 3: servizio di noleggio con conducente; art. 11: obblighi dei titolari di licenza per l'esercizio del servizio di taxi e di autorizzazione per l'esercizio del servizio di noleggio con conducente), è punita:

- a) con un mese di sospensione dal ruolo di cui all'art. 6 alla prima inosservanza;
- b) con due mesi di sospensione dal ruolo alla seconda inosservanza;
- c) con tre mesi di sospensione dal ruolo alla terza inosservanza;
- d) con la cancellazione dal ruolo alla quarta inosservanza.»

L'art. 6 della legge n. 21/1992, disciplina l'iscrizione e la cancellazione dal "*Ruolo dei conducenti di veicoli o natanti adibiti ad autoservizi pubblici non di linea*" istituito e tenuto dalle Camere di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura.

Cap. VI

Locazione senza conducente

1. Definizione

L'art. 84 del codice della strada stabilisce che un veicolo s'intende adibito a locazione senza conducente quando il locatore, dietro corrispettivo, si obbliga a mettere a disposizione del locatario, per esigenze di quest'ultimo, il veicolo stesso.

2. Mezzi utilizzabili

Possono essere destinati a locazione senza conducente tutti i veicoli a motore ed i loro rimorchi, esclusi i veicoli destinati al trasporto di merci di massa complessiva a pieno carico superiore a 6 tonnellate ed i veicoli destinati al trasporto di persone diversi dalle autovetture.

3. La dichiarazione di inizio di attività

Con il regolamento di semplificazione emanato con il D.P.R. 19 dicembre 2001, n. 481, è stato stabilito che l'esercizio dell'attività di noleggio di veicoli senza conducente è sottoposto a dichiarazione di inizio attività da presentarsi ai sensi dell'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, al comune nel cui territorio è la sede legale dell'impresa e al comune nel cui territorio è presente ogni singola articolazione commerciale dell'impresa stessa per il cui esercizio si presenta la denuncia.

Il comune trasmette, entro cinque giorni, copia della dichiarazione di inizio dell'attività al prefetto. Il prefetto, entro sessanta giorni dal ricevimento della comunicazione, può sospendere o vietare l'esercizio dell'attività nei casi previsti

dall'art. 11, comma 2, del R.D. 18 giugno 1931, n. 733, per motivate esigenze di pubblica sicurezza e, in ogni caso e anche successivamente a tale termine, per il sopravvenire di tali esigenze.

TITOLO VI

Servizio di noleggio degli autobus con conducente

Cap. I

Disciplina legislativa

1. La legge n. 218/2003

La disciplina dell'attività di trasporto di viaggiatori effettuata mediante noleggio di autobus con conducente è stabilita dalla legge 11 agosto 2003, n. 218.

2. Le disposizioni del Codice della strada

L'art. 82, c. 6, del codice della strada approvato con D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, stabilisce che, previa autorizzazione rilasciata dall'Ufficio M.C.T.C., gli autobus possono essere destinati a servizio di noleggio con conducente ed impiegati, in via eccezionale, in servizio di linea e viceversa.

Il quarto comma dell'art. 87 del codice prevede che i veicoli utilizzati per i servizi di linea possono essere destinati, su autorizzazione del concedente, a servizio di noleggio da rimessa, purché non sia pregiudicata la regolarità del servizio. A tal fine la carta di circolazione deve essere accompagnata da un documento rilasciato dall'autorità concedente nel quale sono indicati le linee ed i bacini di traffico o il noleggio per il quale i veicoli possono essere utilizzati.

Cap. II

Disciplina dell'autorizzazione ed esercizio del servizio

1. Oggetto e finalità del servizio

L'esercizio dell'attività di trasporto di viaggiatori su strada rientra nella sfera della libertà di iniziativa economica ai sensi dell'art. 41 della Costituzione, cui possono essere imposti esclusivamente vincoli per esigenze di carattere sociale o prescrizioni finalizzate alla tutela della concorrenza secondo quanto previsto dalla legge 10 ottobre 1990, n. 287.

La legge stabilisce i principi e le norme generali a tutela della concorrenza nell'ambito dell'attività di trasporto effettuata mediante servizi di noleggio di autobus con conducente, nel rispetto dei principi e dei contenuti normativi fissati dall'ordinamento comunitario.

2. Definizione e classificazione

Sono definite imprese esercenti servizi di noleggio di autobus con conducente quelle che, in possesso dei requisiti relativi all'accesso alla professione di trasportatore su strada di viaggiatori, secondo quanto previsto dal D.Lgs. 22 dicembre 2000, n. 395, svolgono attività di trasporto di persone con le modalità di cui appresso, utilizzando autobus rispondenti alle caratteristiche tecniche di esercizio, dei quali hanno la disponibilità.

Per servizi di noleggio di autobus con conducente si intendono i servizi di trasporto di viaggiatori effettuati da una impresa professionale per uno o più viaggi richiesti da terzi committenti o offerti direttamente a gruppi precostituiti, con preventiva definizione del periodo di effettuazione, della sua durata e dell'importo complessivo dovuto per l'impiego e l'impegno dell'autobus adibito al servizio, da corrispondere unitariamente o da frazionare tra i singoli componenti del gruppo.

3. Autoveicoli

Per autobus si intendono gli autoveicoli definiti dall'art. 54 del Codice della strada, dei quali il soggetto ha la disponibilità conseguente ad acquisto in proprietà, usufrutto e locazione con facoltà di acquisto, vendita con patto di riservato dominio.

4. Abilitazione ai servizi di noleggio con conducente

Fermo restando il regime autorizzativo di cui alla legge 15 gennaio 1992, n. 21, le imprese di trasporto di viaggiatori effettuato mediante noleggio di autobus con conducente, in qualsiasi forma costituite, si considerano abilitate all'esercizio dei servizi di noleggio con conducente di cui alla citata legge n. 21.

5. Competenze dello Stato

In conformità a quanto stabilito dall'art. 3 della legge n. 218/2003 con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti in data 11 marzo 2004, n. 13910 sono stati stabiliti i parametri di riferimento per la determinazione da parte delle singole regioni della misura delle sanzioni pecuniarie nonché dei casi nei quali è consentito procedere alla sospensione od alla revoca

dell'autorizzazione rilasciata per il trasporto di viaggiatori mediante noleggio di autobus con conducente.

6. Competenze della regione o degli enti locali delegati

L'attività di noleggio di autobus con conducente è subordinata al rilascio, alle imprese in possesso dei requisiti, di apposita autorizzazione da parte delle regioni o degli enti locali allo scopo delegati in cui dette imprese hanno la sede legale o la principale organizzazione aziendale.

L'autorizzazione consente lo svolgimento professionale dell'attività di noleggio di autobus con conducente e l'immatricolazione degli autobus da destinare all'esercizio.

L'autorizzazione non è soggetta a limiti territoriali. L'esercizio dei servizi internazionali è, peraltro, subordinato al possesso, da parte del titolare, del legale rappresentante o di chi dirige, in maniera continuativa ed effettiva, l'attività di trasporto, dell'attestato di idoneità professionale esteso all'attività internazionale.

Copia conforme dell'autorizzazione deve essere conservata a bordo di ogni autobus che è stato immatricolato in base ad essa.

Spetta alle regioni l'adozione di atti legislativi o regolamentari volti:

- a stabilire le modalità per il rilascio delle autorizzazioni ed a disporre la delega agli enti locali per tale rilascio;

- a fissare le modalità e le procedure per l'accertamento periodico della permanenza dei requisiti previsti dalle norme comunitarie e nazionali per lo svolgimento dell'attività di trasporto di viaggiatori su strada.

7. Conducenti

I conducenti degli autobus adibiti al servizio possono essere lavoratori dipendenti, lavoratori con contratto a termine o altre tipologie contrattuali per lavoro temporaneo consentite dalla legge, titolari, soci e collaboratori familiari di imprese titolari delle relative autorizzazioni.

La qualità di dipendente o di lavoratore con contratto di prestazioni di lavoro temporaneo deve risultare da una dichiarazione del legale rappresentante dell'impresa resa ai sensi dell'art. 47 del T.U. 28 dicembre 2000, n. 445, dalla quale, nel caso di lavoratore dipendente, risultino, altresì, gli estremi della registrazione a libro matricola e il rispetto dei contratti collettivi di categoria. Tale documentazione deve essere in possesso del dipendente e del lavoratore in servizio. La qualità di titolare, socio e collaboratore familiare deve risultare dal registro delle imprese presso

la camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura competente per territorio.

8. Divieto di cessione delle autorizzazioni

Le autorizzazioni di noleggio non possono essere cedute se non ad imprese che siano in possesso dei requisiti e delle condizioni necessarie per l'acquisizione delle nuove autorizzazioni.

Cap. III

Autobus - Immatricolazione - Uso - Destinazione

1. Immatricolazione in uso proprio

Con decreti del Ministro dei trasporti 4 luglio 1994 e 31 gennaio 1997 sono state stabilite direttive e criteri per l'immatricolazione per uso proprio degli autobus.

Possono immatricolare in uso proprio autoveicoli per il trasporto di persone (autobus o veicoli destinati al trasporto specifico di persone) gli enti pubblici, gli imprenditori e le collettività per il soddisfacimento di necessità strettamente connesse con la loro attività.

Per collettività s'intende ogni insieme di persone collegate da un vincolo non precario ed aventi un interesse od un fine comune.

La domanda d'immatricolazione deve essere rivolta all'Ufficio provinciale della M.C.T.C. della provincia nella quale ha la residenza, la sede unica o la sede principale il soggetto richiedente.

Il contenuto della domanda, la documentazione e le modalità di presentazione sono stabiliti dagli artt. 2 e 3 del decreto.

I veicoli devono essere guidati da un dipendente dell'impresa, dell'ente pubblico o da un dipendente e membro della collettività.

Del trasporto possono beneficiare soltanto le persone o le categorie di persone che il soggetto richiedente avrà individuato nell'istanza di immatricolazione. Gli utenti devono essere muniti di un documento atto a dimostrare il loro rapporto con l'ente pubblico, l'imprenditore o la collettività. Sulla carta di circolazione è annotata la limitazione del trasporto esclusivo delle categorie come sopra individuate con l'indicazione degli itinerari lungo cui è ammesso il trasporto.

I comuni possono immatricolare in uso proprio autobus per le esigenze dei propri dipendenti e degli alunni della scuola dell'obbligo.

Sugli autobus è indicato il nome del comune ed il servizio al quale sono destinati.

2. Uso, destinazione e distrazione di autobus, scuolabus e miniscuolabus

Con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 23 dicembre 2003, n. 13207, sono

state stabilite disposizioni relative all'uso, destinazione e distrazione degli autobus.

L'art. 3 del decreto stabilisce che i veicoli rispondenti alle prescrizioni del D.M. 18 aprile 1977, relative a scuolabus o miniscuolabus, immatricolati in servizio di noleggio con conducente non necessitano, sotto il profilo tecnico, per essere impiegati in servizi di linea, dell'autorizzazione di cui all'art. 82, sesto comma, del Codice della strada, fermo restando che tali veicoli possono essere utilizzati solo per il trasporto delle categorie di alunni indicate nelle relative carte di circolazione.

Per l'impiego dei predetti veicoli in servizio di linea è necessaria l'autorizzazione dell'ente concedente la linea.

Gli scuolabus ed i miniscuolabus possono essere impiegati, in via eccezionale, in servizio di noleggio con conducente previo rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 82, sesto comma, del Codice della strada.

L'autorizzazione per il servizio di noleggio ha durata di un anno e contiene, oltre a quanto già indicato nella carta di circolazione, prescrizioni e limitazioni di ordine tecnico relative all'obbligo del cronotachigrafo e del trasporto degli alunni seduti. *Deve ritenersi, sulla base della combinata lettura delle disposizioni del D.M. 31 gennaio 1997 e del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, che per la gestione del servizio scuolabus richiedono l'immatricolazione in uso di terzi per il servizio di linea o per il servizio di noleggio con conducente dei mezzi da utilizzarsi per il servizio stesso ed il rilascio di un apposito nulla osta, sia condizione necessaria ma non sufficiente per la regolarità di tale servizio di trasporto in quanto, tanto le imprescindibili esigenze di sicurezza dei veicoli, quanto quella della regolarità della gestione del servizio medesimo comporta che per l'effettuazione del trasporto alunni ci si debba munire di entrambe le autorizzazioni di cui sopra (TAR Lombardia, Milano, sez. III, 31 gennaio 2002, n. 410).*

3. Disposizioni per le zone montane

Con decreto del Ministro dei Trasporti 18 dicembre 1995 è stato stabilito che per gli autobus adibiti ad uso proprio e per i veicoli destinati al trasporto specifico di persone ugualmente adibiti a uso proprio di cui al comma 1, dell'art. 83 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, la carta di circolazione può essere rilasciata ai comuni montani (con meno di 5.000 abitanti) ed ai centri abitati di cui all'art. 23 della legge 31 gennaio 1994, n. 97 (con meno di 500 abitanti, compresi negli altri comuni montani ed individuati dalla Regione), oltre che per il soddisfacimento di necessità strettamente connesse con la loro attività, anche per tutte le necessità di trasporto individuate nel regolamento approvato dal Consiglio comunale

e di cui sia stata autorizzata l'organizzazione e la gestione dalle competenti regioni, secondo quanto previsto dallo stesso art. 23 della legge n. 97/1994 (trasporto di persone e merci di prima necessità, con particolari modalità previste dal regolamento comunale).

Nei comuni e nei centri abitati previsti dall'art. 23 della legge 31 gennaio 1994, n. 97, per i concessionari di servizi di linea e per i titolari di licenze per gli autobus immatricolati in servizio di noleggio con conducente, la distrazione degli autobus dal servizio di linea al noleggio e viceversa può essere autorizzata senza limitazioni.

TITOLO VII

Autocaravan - Autoriparazione - Autoscuole

Cap. I

Autocaravan - Circolazione e sosta

1. Le disposizioni del Codice della strada

Il Codice della strada disciplina con l'art. 185 la circolazione e la sosta delle autocaravan ed è integrato per le norme relative agli impianti di smaltimento igienico sanitario destinati ad accogliere i liquami scaricati da detti mezzi.

2. Definizione

L'art. 54, comma 1, lett. m), del Codice definisce come appresso l'*autocaravan*:

“veicolo avente una speciale carrozzeria ed attrezzato permanentemente per essere adibito al trasporto ed all'alloggio di sette persone al massimo, compreso il conducente”.

3. Circolazione

L'autocaravan ai fini della circolazione stradale in genere ed agli effetti delle limitazioni e divieti previsti dal Codice fuori ed entro i centri abitati (artt. 6 e 7) è soggetto alla stessa disciplina prevista per gli altri veicoli.

4. Sosta

La sosta delle autocaravan, *dove consentita*, sulla sede stradale non costituisce campeggio, attendimento e simili se l'autoveicolo non poggia al suolo salvo che con le ruote, non emette deflussi propri, salvo quelli di propulsione meccanica e non occupa comunque la sede stradale in misura eccedente l'ingombro proprio dell'autoveicolo.

5. Tariffe

Nel caso di sosta o parcheggio a pagamento, alle autocaravan si applicano *tariffe maggiorate* del 50% rispetto a quelle praticate per le autovetture in analoghi parcheggi della zona.

6. Scarichi - Divieto

È vietato lo scarico dei residui organici e delle acque chiare e luride su strade ed aree pubbliche al di fuori di appositi impianti di smaltimento igienico-sanitario. Tale divieto è esteso agli altri autoveicoli dotati di impianti interni di raccolta.

7. Regolamentazione degli spazi di sosta

L'art. 378 del regolamento di esecuzione del codice della strada, approvato con D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495, con il testo sostituito dall'art. 214 del D.P.R. 16 settembre 1996, n. 610, ha disciplinato la costruzione e gestione degli impianti di smaltimento igienico-sanitari destinati ad accogliere i residui organici e le acque raccolte negli impianti interni degli autocaravan. L'autorizzazione è richiesta al comune dall'ente proprietario o concessionario della strada, dal proprietario o gestore dell'area attrezzata riservata alla sosta ed al parcheggio degli autocaravan e dal proprietario o gestore dell'area di servizio dotata di impianto di ristorazione ovvero di officina di assistenza meccanica, avente una superficie non inferiore a 10.000 mq.

8. Sanzioni

Chiunque viola le disposizioni di cui al paragrafo 6 è soggetto alla sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 74 ad euro 296.

Cap. II

Attività di autoriparazione - Disciplina

1. Attività - Distinzione

Con legge 5 febbraio 1992, n. 122, è stata disciplinata l'attività di manutenzione e riparazione dei veicoli e dei complessi dei veicoli a motore, compresi ciclomotori, macchine agricole, rimorchi e carrelli, adibiti al trasporto su strada di persone e cose, denominandola “attività di autoriparazione” e distinguendola nelle attività di:

- meccanica e motoristica;
- carrozzeria;
- elettrauto;
- gommista.

Sono compresi nell'attività di autoriparazione tutti gli interventi di sostituzione, modificazione

e ripristino di qualsiasi componente, anche particolare, dei veicoli e dei complessi di veicoli a motore, nonché l'installazione, sugli stessi veicoli e complessi di veicoli a motore, di impianti e componenti fissi.

2. Registro delle imprese - Albo delle imprese artigiane - Denuncia d'inizio attività

L'art. 10 del D.P.R. 14 dicembre 1999, n. 558, ha disciplinato come appresso le imprese di autoriparazione.

2.1. Registro delle imprese - Denuncia inizio attività

Le imprese che intendono esercitare l'attività di autoriparazione di cui alla legge n. 122/1992 presentano all'Ufficio del Registro delle Imprese, ai sensi dell'art. 22, c. 3, del D.Lgs. n. 112/1998, per ogni unità locale, *denuncia di inizio di attività*, specificando le attività che intendono esercitare tra quelle previste al par. 1, dichiarando altresì il possesso dei requisiti di cui al par. 2.4. Alla stessa procedura sono assoggettate le imprese esercenti in prevalenza attività di commercio e noleggio di veicoli, quelle di autotrasporto di merci per conto terzi iscritte all'albo di cui all'art. 12 della legge n. 298/1974, che svolgano, con carattere strumentale o accessorio, attività di autoriparazione nonché ogni altra impresa o organismo di natura privatistica che svolga attività di autoriparazione per esclusivo uso interno.

2.2. Albo delle imprese artigiane - Denuncia inizio attività

Le imprese artigiane presentano la denuncia di inizio di attività alla commissione provinciale per l'artigianato, unitamente alla domanda d'iscrizione al relativo albo.

2.3. Attività esercitate - Iscrizione

Ciascuna impresa può richiedere l'iscrizione per una o più attività previste dal par. 1, in relazione alle attività effettivamente esercitate.

Salvo il caso di operazioni strumentali o accessorie strettamente connesse all'attività principale, non è consentito l'esercizio delle attività previste dal par. 1, in assenza della relativa iscrizione.

2.4. Condizioni e requisiti per l'esercizio dell'attività

Per l'esercizio delle attività di autoriparazione, l'impresa deve documentare, per ogni unità locale sede di officina, la preposizione alla gestione tecnica di persona dotata dei requisiti personali e

tecnico-professionali di cui all'art. 7 della legge n. 122/1992. Ove in possesso del suddetto requisito, alla gestione tecnica può essere preposto anche il titolare dell'officina. Non può essere preposto alla gestione tecnica un consulente o un professionista esterno. All'impresa artigiana si applica l'art. 2, comma 4, della legge n. 443/1985.

Ferme restando le disposizioni vigenti, riferibili all'esercizio delle attività disciplinate dalla legge n. 122/1992, ivi comprese quelle in tema di autorizzazioni amministrative di tutela dall'inquinamento e di prevenzione degli infortuni, l'esercizio dell'attività di autoriparazione è consentito esclusivamente alle imprese iscritte, relativamente a detta attività, nel registro delle imprese o nell'albo delle imprese artigiane.

2.5. Obblighi dei proprietari dei veicoli

Il proprietario o possessore di veicoli deve avvalersi, per la manutenzione e riparazione, di imprese iscritte nel registro di cui al par. 2.1. e nell'albo di cui al par. 2.2., fatta eccezione per gli interventi di ordinaria manutenzione. Alle imprese che esercitano l'attività di autoriparazione il Ministro dei Trasporti può affidare in concessione quinquennale le revisioni periodiche dei veicoli a motore e dei rimorchi.

Con i D.P.R. 4 novembre 1997, n. 479 e 5 giugno 2001, n. 360 sono state disposte modifiche agli artt. 239 e 240 del regolamento di attuazione del Codice della strada con le quali è stato stabilito:

a) le imprese devono essere dotate delle attrezzature indicate nelle tabelle approvate con decreto del Ministro dei Trasporti, riguardanti le attività iscritte nell'elenco speciale;

b) la concessione a consorzi e società consortili, anche in forma di cooperativa è subordinata, fra l'altro alla condizione che il concessionario deve avere la propria officina nel territorio del comune in cui hanno sede le altre imprese con cui forma il raggruppamento. Detta officina può essere situata in comune diverso, anche se di diversa provincia, da quello, o da quelli, in cui hanno sede le altre imprese costituenti il raggruppamento purché tutti detti comuni siano tra loro limitrofi ed almeno uno sia compreso nell'ambito della provincia per cui il consorzio ha ottenuto la concessione. Qualora si avvalgano di un unico centro attrezzato per le revisioni, questo deve essere situato in uno dei comuni predetti;

c) non è più richiesto che il responsabile tecnico sia un dipendente dell'impresa o del Consorzio che ha richiesto la concessione.

Ulteriori modifiche agli artt. 239 e 240 del regolamento di attuazione del Codice della strada,

relative ai requisiti personali e professionali delle imprese, dei titolari e dei responsabili tecnici autorizzati ad effettuare le revisioni, nonché all'integrazione delle dotazioni di attrezzature e strumentazioni previste dall'appendice X al predetto regolamento, sono state stabilite con D.P.R. 5 giugno 2001, n. 360.

Cap. III Autoscuole

1. Autoscuole - Esercizio - Disciplina

L'art. 123 del Codice della strada ha definito le "autoscuole": scuole per l'educazione stradale, l'istruzione e la formazione dei conducenti. La disciplina stabilita dall'art. 123 del Codice della strada è stata modificata dall'art. 10, commi da 5 a 5-decies del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7, convertito con legge 2 aprile 2007, n. 40, per quanto concerne l'autorizzazione dell'attività di autoscuola, disponendo in particolare quanto segue:

- le autoscuole sono soggette a vigilanza amministrativa e tecnica da parte delle province. I compiti delle province in materia di dichiarazioni di inizio attività e di vigilanza amministrativa sulle autoscuole sono svolti in base alle direttive emanate dal Ministero dei trasporti, nel rispetto dei principi legislativi ed in modo uniforme per la vigilanza tecnica sull'insegnamento;

- l'attività di autoscuola è soggetta alla sola dichiarazione di inizio attività – d.i.a. – da presentare all'amministrazione provinciale territorialmente competente, fatto salvo il rispetto dei requisiti morali e professionali, delle capacità finanziarie e degli standard tecnico-organizzativi previsti dalla normativa vigente;

- sono abrogate le disposizioni dell'art. 1, commi da 2 a 7, del D.M. 17 maggio 1995, n. 317, che stabilivano i rapporti limite di popolazione, di indice di motorizzazione e di distanza fra autoscuole nei comuni con meno di 8.000 abitanti;

- la dichiarazione di inizio di attività può essere presentata da persone fisiche o giuridiche, società ed enti. Il titolare deve avere la proprietà e gestione diretta, personale, esclusiva e permanente dell'esercizio, nonché la gestione diretta dei beni patrimoniali; nel caso di apertura di ulteriori sedi per l'esercizio dell'attività di autoscuola, per ciascuna deve essere dimostrato il possesso di tutti i requisiti prescritti, ad eccezione della capacità finanziaria che deve essere dimostrata per una sola sede, e deve essere preposto un responsabile didattico, in organico quale dipendente o collaboratore familiare ovvero anche, nel caso di società di persone o di capitali, quale

rispettivamente socio o amministratore, che sia in possesso dell'idoneità tecnica dell'autoscuola, rispondendo del suo regolare funzionamento. La d.i.a. può essere presentata da chi abbia compiuto ventuno anni, risulti di buona condotta e sia in possesso di adeguata capacità finanziaria, di diploma di istruzione di secondo grado e di abilitazione quale insegnante di teoria e istruttore di guida con almeno un'esperienza biennale. Con decreto ministeriale sono stabiliti i requisiti minimi di capacità finanziaria e, per quelli di idoneità, i corsi di formazione iniziale periodica degli insegnanti e istruttori delle autoscuole per conducenti. Con tali decreti sono stabilite le prescrizioni relative ai locali ed all'arredamento delle autoscuole.

L'esercizio dell'autoscuola è revocato quando:

- a) siano venuti meno la capacità finanziaria e i requisiti morali del titolare;
- b) venga meno l'attrezzatura tecnica e didattica dell'autoscuola;
- c) siano stati adottati più di due provvedimenti di sospensione in un quinquennio.

In caso di revoca per sopravvenuta carenza dei requisiti morali del titolare, a quest'ultimo è parimenti revocata l'idoneità tecnica. L'interessato potrà conseguire una nuova idoneità trascorsi cinque anni dalla revoca o a seguito di intervenuta riabilitazione.

2. Attività

Le autoscuole possono svolgere, oltre all'attività di insegnamento alla guida, così come previsto all'art. 335 del regolamento di esecuzione del codice della strada, anche tutte quelle pratiche necessarie per il conseguimento dell'idoneità alla guida e per il rilascio delle patenti, comprese le relative certificazioni e nonché tutte le altre pratiche relative alle patenti di guida, come previsto agli artt. 6, 7 e 8 della legge 8 agosto 1991, n. 264.

3. Istruttori di guida - Requisiti

Con D.M. 8 luglio 1999, n. 432, sono state stabilite le seguenti disposizioni in materia di limiti di età e di requisiti per l'esercizio della professione di istruttore di guida:

- a) *limiti di età*. Agli istruttori di guida abilitati ed autorizzati dalla Direzione Generale della M.C.T.C. non si applicano i limiti di età previsti dal comma 2 dell'art. 122 del Codice della Strada, limiti che tale norma fissa a 65 anni, ridotti a 60 se il veicolo non è munito di doppi comandi a pedale per il freno di servizio;
- b) *patente di guida*. Gli istruttori di guida possono svolgere le loro funzioni purché mantengano

la patente di guida delle categorie C e CE con gli autoveicoli per i quali è valida la patente di cui sono titolari, fermi restando i limiti di cui all'art. 115, comma 2, lett. a) del D.Lgs. n. 285/1992, il quale prevede che chi guida veicoli a motore non può aver superato 65 anni per guidare autobus ed autoarticolati la cui massa complessiva a pieno carico sia superiore a 20 tonnellate.

4. Regime fiscale

La Corte di Cassazione civile (sez. tributaria, sentenza 20 giugno 2002, n. 8977) ha ritenuto che le autoscuole sono, anche nel regime anteriore alla legge n. 111/1988 da ricomprendere tra le "scuole riconosciute" menzionate nell'art. 10 del D.P.R. n. 633/1972 e ammesse, quindi, a beneficiare dell'esenzione dall'Iva prevista da tale disposizione per le "prestazioni didattiche di ogni genere rese da scuole riconosciute, comprese quelle relative alla fornitura di libri e di materiali didattici".

Cap. IV

Sportello telematico dell'automobilista

1. Il Regolamento

Con D.P.R. 19 settembre 2000, n. 258, è stato approvato il *"Regolamento per la semplificazione del procedimento relativo all'immatricolazione, ai passaggi di proprietà ed alla reimmatricolazione degli autoveicoli, dei motoveicoli e dei rimorchi"*. Con il regolamento è stato istituito lo "Sportello telematico dell'automobilista", per semplificare i procedimenti sopra indicati. Sono escluse le immatricolazioni di veicoli nuovi provenienti dall'estero attraverso canali d'importazione non ufficiali ed i veicoli usati in possesso di documentazione di circolazione rilasciata da uno stato estero.

2. Istituzione e attivazione dello sportello

Lo sportello telematico dell'automobilista rilascia, contestualmente alla richiesta, i documenti di circolazione e di proprietà relativi alle operazioni di immatricolazione, reimmatricolazione e passaggio di proprietà. Lo sportello può essere attivato:

- presso gli uffici provinciali della motorizzazione;
- presso gli uffici provinciali dell'A.C.I. che gestiscono il P.R.A.;
- presso le delegazioni dell'A.C.I. e presso le imprese di consulenza automobilistica.

Lo sportello è attivato mediante un unico colle-

gamento con il centro elaborazione dati del Ministero o con il sistema informativo dell'A.C.I. per lo svolgimento contestuale di tutte le operazioni sopra indicate.

Lo sportello non effettua le operazioni di rilascio della carta di circolazione di cui al comma 3 dell'art. 93 del D.Lgs. n. 285/1992, e di aggiornamento relativo al trasferimento di residenza delle persone fisiche.

3. Attività dello sportello - Condizioni per l'esercizio

I soggetti che intendono attivare presso le proprie sedi uno sportello possono chiedere di svolgere, limitatamente alle categorie di veicoli fissate dal Ministero:

- le operazioni relative all'immatricolazione ed al connesso rilascio della carta di circolazione;
- le operazioni relative al rinnovo o all'aggiornamento della carta di circolazione;
- quelle relative alla richiesta di nuova immatricolazione;
- quelle relative alla consegna delle targhe;
- le operazioni relative allo smarrimento, sottrazione, deterioramento e distruzione di targa. L'Ufficio provinciale della motorizzazione consente il collegamento con il C.E.D. del Ministero, direttamente o per il tramite del collegamento al sistema informativo dell'A.C.I., dopo aver verificato che:
 - il richiedente sia abilitato all'uso della procedura di collegamento telematico fra le imprese di consulenza automobilistica e il C.E.D. del Ministero, denominata "prenotamotorizzazione", con un collegamento privo di concentratori intermedi;
 - le apparecchiature descritte nella richiesta abbiano i requisiti minimi fissati dal Ministero.

4. Trasferimento proprietà auto, moto e rimorchi - Atti - Autenticazione

L'art. 7 del D.L. n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, ha stabilito che l'autenticazione della sottoscrizione di atti e dichiarazioni che hanno per oggetto l'alienazione di beni mobili registrati (autoveicoli, motoveicoli e rimorchi) o la costituzione di diritti di garanzia sui medesimi può essere richiesta anche agli *uffici comunali* ed ai *titolari degli sportelli telematici dell'automobilista* di cui all'art. 2 del D.P.R. n. 358/2000, che sono tenuti a rilasciarla gratuitamente, tranne i previsti diritti di segreteria, nella stessa data della richiesta, salvo motivato diniego.

Le modalità per l'applicazione della norma predetta sono state rese note con circolare 10 luglio 2006, n. 16090, dal Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti.

Cap. V**Autoveicoli per uso esclusivo dei corpi e servizi di polizia locale**

Con decreto 20 febbraio 2003 è stata approvata la normativa tecnica ed amministrativa relativa agli autoveicoli per uso speciale destinati ad uso esclusivo dei corpi o servizi di polizia locale. Il D.M., pubblicato sulla G.U. 19 marzo 2003, n. 65, è illustrato nella parte 46^a.

Cap. VI**I servizi relativi ai trasporti scolastici**

Secondo l'ottavo comma dell'art. 116 del Codice della strada i titolari di patente della categoria D o di patente di categoria E correlata con patente di categoria D, per *guidare autobus adibiti al trasporto di scolari* devono conseguire un certificato di abilitazione professionale rilasciato dal competente ufficio del D.T.T., sulla base dei requisiti, delle modalità e dei programmi di esame stabiliti dal regolamento. Tale certificato non può essere rilasciato a mutilati o minorati fisici. L'art. 116 prevede, ai commi 12, 15 e 17, sanzioni assai severe per la guida senza il possesso della patente e del certificato di abilitazione professionale. Si vedano al precedente titolo V, cap. II, le nuove disposizioni stabilite dal D.M. 7 febbraio 2007 per l'istituzione della *Carta di qualificazione del conducente*, la cui applicazione è prevista dal 10 settembre 2008.

Cap. VII**Gli autoveicoli di soccorso avanzato con personale medico ed infermieristico a bordo**

Con decreto del Ministro dei Trasporti 5 novembre 1996 sono state stabilite la classificazione e le caratteristiche costruttive degli autoveicoli destinati al trasporto delle attrezzature necessarie al primo soccorso con personale medico ed infermieristico a bordo, denominati "*Autoveicoli di soccorso avanzato*".

Sono considerati ad uso proprio gli autoveicoli di soccorso avanzato in proprietà o usufrutto di aziende sanitarie locali, ospedali, cliniche, Croce Rossa Italiana, associazioni di pubblica assistenza o volontaristiche riconosciute, ovvero se da tali soggetti siano acquistate con patto di riservato dominio o prese in locazione con facoltà di compera.

Le caratteristiche costruttive sono stabilite nell'allegato tecnico pubblicato con il decreto ministeriale sopra ricordato.

Cap. VIII**I trenini turistici**

Con D.M. 15 marzo 1997, n. 55 (G.U. n. 97/2007), sono stati individuati i criteri di assimilazione, ai fini della circolazione e della guida ed all'accertamento dei requisiti tecnici di idoneità, dei trenini turistici. Il decreto stabilisce le procedure di omologazione dei trenini.

L'accertamento dei requisiti di idoneità alla circolazione è effettuato, secondo l'art. 75 del Codice della strada, dai Centri prova autoveicoli.

I trenini turistici possono essere immatricolati ad uso di terzi ovvero in uso proprio. L'immatricolazione ad uso di terzi è subordinata all'autorizzazione del comune nel cui territorio il trenino deve circolare, al quale spetta la verifica e l'approvazione del percorso. L'immatricolazione ad uso proprio è ammessa allorché l'utilizzo avviene nell'esercizio di una attività di trasporto senza fini di lucro e senza corresponsione di corrispettivo sia da parte dei trasportati, sia da parte del soggetto, pubblico o privato, nel cui interesse l'attività viene svolta. È autorizzata dall'Ufficio Motorizzazione competente per territorio in relazione alla sede del richiedente ed è subordinata al nulla-osta del Comune in relazione alla verifica ed approvazione del percorso.

I trenini turistici in uso proprio possono essere utilizzati dal soggetto interessato per soddisfare le esigenze di trasporto strettamente connesse all'attività principale esercitata.

In conformità a quanto stabilito dagli artt. 6 e 12 del D.M. n. 55/2007, i trenini turistici sono sottoposti a revisione annuale presso gli Uffici della motorizzazione civile, con le modalità di cui all'art. 80 del Codice della strada.

Cap. IX**La carta della mobilità**

Con D.P.C.M. 30 dicembre 1998 (s.o. alla G.U. 2 febbraio 1999, n. 26-28) è stato emanato lo schema generale di riferimento per la predisposizione della carta dei servizi pubblici del settore trasporti definita: "*Carta della mobilità*".

I soggetti che forniscono i servizi pubblici del settore trasporti inviano al Dipartimento della Funzione pubblica comunicazione dell'avvenuta adozione della carta dei servizi e dei successivi aggiornamenti. La carta dei servizi si propone il raggiungimento degli obiettivi di miglioramento della qualità dei servizi forniti e del rapporto tra utente e fornitore dei servizi.

Le farmacie comunali

Premessa

L'esercizio di farmacie da parte dei comuni è un tema che da molto tempo interessa il legislatore nazionale, ma che stenta ancora a trovare un inquadramento giuridico definitivo. Anzi, proprio in relazione alle più recenti novità giurisprudenziali e normative (alcune di esse *in fieri* al momento di redazione delle presenti note), tenuto conto dell'importanza di tale servizio per le comunità amministrate, e quindi per gli stessi enti locali, di seguito è proposta una lettura di sintesi di detto inquadramento, attuale e prospettico, nell'intesa di poter offrire elementi utili agli operatori ed amministratori locali.

Cap. I

La qualifica di servizio pubblico - La disciplina applicabile

L'attività delle farmacie comunali è soggetta alla disciplina di settore recata dagli artt. 104 e successivi del T.U. delle leggi sanitarie, dalla legge n. 475/1968 come modificata ed integrata dalla legge n. 362/1991, dal D.Lgs. 24 aprile 2006, n. 219, dalle disposizioni emanate dalle Regioni, nonché dalla normativa afferente il commercio. L'esercizio di una farmacia costituisce pubblico servizio, come riconosciuto dall'art. 33 del D.Lgs. n. 80/1998, che assegna alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo tutte le controversie in materia di servizi pubblici, ivi compreso, appunto, il servizio farmaceutico. La giurisprudenza (Tar Veneto, sez. I, 10 settembre 1998, n. 1492) ha così evidenziato che l'attività è per tali motivi soggetta alle determinazioni conformative ed organizzative dettate dalla PA per i servizi pubblici.

La qualificazione giuridica dell'attività è peraltro controversa, essendo oggetto di differenti valutazioni. Una parte della dottrina (cfr. CNDEC, parere 11 febbraio 2009) sostiene che tale attività costituisca servizio pubblico svolto dall'ente locale in nome e per conto del Servizio Sanitario Nazionale posto al di fuori della normativa del Tuel e della relativa disciplina delle gare, in tal senso supportata da alcuni pronunciamenti giu-

risprudenziali (in particolare Tar Campania, Napoli, sez. V, 10 ottobre 2008, n. 14695).

Si osserva, peraltro, che sebbene questo pronunciamento collochi la gestione delle farmacie comunali da parte degli enti locali in una modalità gestoria "in nome e per conto" del S.S.N., come tale non riconducibile né all'ambito dei servizi di interesse generale nella definizione comunitaria, né alla disciplina sui servizi pubblici locali secondo l'ordinamento italiano, acclara che l'attività di gestione delle farmacie comunali costituisce esercizio di un servizio pubblico, trattandosi di un'attività rivolta a fini sociali ai sensi dell'art. 112, D.Lgs. n. 267/2000. Altro pronunciamento che supporterebbe tale interpretazione (cfr. Corte dei conti, sez. reg. Puglia, 27 febbraio 2008) sottolinea la natura di servizio pubblico rivolto in favore della collettività generale nella considerazione di attività strettamente necessaria per il perseguimento di finalità istituzionali dell'ente locale, contestualizzandola così nelle valutazioni da effettuare ai sensi dell'art. 3, commi 27 e successivi, della Finanziaria 2008.

Si osserva che recente giurisprudenza (Consiglio di Stato, sez. V, 15 febbraio 2007, n. 637, e 8 maggio 2007, n. 2110; Tar Campania, Salerno, sez. I, 22 febbraio 2006, n. 198, e Tar Lombardia, Milano, sez. III, 23 aprile 2009, n. 3567) ha precisato che il servizio farmaceutico comunale rientra senza dubbio tra i servizi di rilevanza economica di cui all'art. 113, D.Lgs. n. 267/2000, essendo un servizio pubblico di rilevanza economica, le cui forme di gestione sono quelle previste dall'ordinamento degli enti locali (vedi Cap. III).

Al riguardo occorre evidenziare che l'art. 9 della legge n. 475/1968 stabilisce che la titolarità delle farmacie che si rendono vacanti, e di quelle di nuova istituzione a seguito della revisione della pianta organica, può essere assunta per la metà dal comune. La norma assegna all'ente la facoltà di istituire o meno la farmacia comunale, decisione che rientra dunque pienamente nell'autonomia locale da esercitare, evidentemente, in relazione ai fini sociali e per promuovere lo sviluppo della comunità amministrata.

Tale facoltà, esercitabile in relazione alle predette motivazioni, connota, ad avviso di chi scrive,

la natura di servizio pubblico locale dell'attività di cui trattasi: la norma consente e non obbliga il comune ad assumersi il compito di assicurare alla collettività amministrata il servizio, non potendosi cioè configurare un rapporto "assimilabile" a quello di una delegazione o comunque di un'attività "svolta in nome e per conto" di altra PA. La decisione di attivare la farmacia comunale da parte dell'ente non può che essere connessa alla sussistenza delle motivazioni sopra indicate, da ciò derivando la natura di "servizio pubblico locale" esercitato, cioè, in relazione agli interessi della comunità amministrata.

Cap. II **Il procedimento amministrativo**

1. Il provvedimento autorizzatorio

1.1. L'apertura di nuova farmacia

L'autorizzazione ad aprire ed esercitare una farmacia è rilasciata con provvedimento definitivo dall'autorità competente per territorio, individuata in base alla vigente legislazione regionale. Nel decreto di autorizzazione è stabilita la località nella quale la farmacia deve avere la sua sede, tenendosi conto delle necessità dell'assistenza farmaceutica locale; l'autorizzazione è valevole solo per detta sede.

L'art. 7 della legge n. 362/1991 prevede che la titolarità dell'esercizio della farmacia privata sia riservata a persone fisiche od a società di persone, nonché alle società cooperative a responsabilità limitata che gestivano farmacie anteriormente alla data di entrata in vigore della stessa legge; nel caso di gestione societaria, il medesimo art. 7 stabilisce che la direzione della farmacia sia affidata ad uno dei soci che ne è responsabile.

Il numero delle autorizzazioni è stabilito in modo che vi sia una farmacia ogni 5.000 abitanti nei comuni con popolazione fino a 12.500 abitanti e una farmacia ogni 4.000 abitanti negli altri comuni. La popolazione eccedente, rispetto a detti parametri, è compiuta, ai fini dell'apertura di una farmacia, qualora sia pari ad almeno il 50 per cento dei parametri stessi.

Ogni nuovo esercizio di farmacia deve essere situato ad una distanza dagli altri non inferiore a 200 metri e comunque in modo da soddisfare le esigenze degli abitanti della zona; la distanza è misurata per la via pedonale più breve tra soglia e soglia delle farmacie. In caso di esito contrastante sulla misurazione della distanza fra le soglie di farmacie contermini è necessario disporre una verifica a cura del Genio civile in contraddittorio fra le parti e con le forme di

cui all'art. 26 del R.DD. n. 642/1907 (Cons. Stato, sez. IV, 14 ottobre 1997, n. 1174).

Ai sensi dell'art. 104 TULS le regioni possono stabilire limiti di distanza diversi, con considerazione della distanza della loro ubicazione, anche se poste in comuni diversi.

L'apertura e l'esercizio di una farmacia non possono aver luogo se non dopo che sia stata eseguita un'ispezione al fine di accertare che i locali, gli arredi, le provviste, la qualità e quantità dei medicinali sono regolari e tali da offrire piena garanzia di buon esercizio.

1.2. Il trasferimento di sede

Chi intende trasferire una farmacia in un altro locale nell'ambito della sede per la quale fu concessa l'autorizzazione deve farne domanda all'autorità sanitaria competente per territorio. Tale locale, indicato nell'ambito della stessa sede ricompresa nel territorio comunale, deve essere situato ad una distanza dagli altri esercizi non inferiore a 200 metri; la distanza è misurata per la via pedonale più breve tra soglia e soglia delle farmacie.

Il provvedimento di trasferimento indica il nuovo locale in cui sarà ubicato l'esercizio farmaceutico.

La localizzazione di una farmacia nell'ambito della sede non è assolutamente libera, col solo vincolo del limite minimo della distanza dagli esercizi contigui, bensì legata all'esercizio di un potere discrezionale, che va adeguatamente motivato anche nell'ipotesi di trasferimento di sede, per la presenza dell'identica esigenza pubblica che quelle norme tendono ad assicurare, per cui l'autorizzazione al trasferimento dell'esercizio di una farmacia in locali ubicati al di fuori dell'ambito territoriale previsto nell'atto istitutivo implica, anche per la frequente presenza di controinteressati titolari di altre farmacie, l'espletamento di un'approfondita istruttoria, e l'esternazione di un'ampia e puntuale motivazione, che dia conto dell'esistenza di preminenti ragioni di interesse pubblico, attinenti all'organizzazione territoriale dell'assistenza farmaceutica complessivamente considerata, tali da giustificare la nuova scelta localizzativa, alla luce dell'esigenza di assicurare una più efficace e capillare organizzazione del servizio farmaceutico, tale da rendere inadeguato l'assetto organizzativo ordinario.

Il particolare settore del servizio farmaceutico si connota per la preponderanza che, sull'aspetto meramente commerciale, assume il perseguimento dell'interesse pubblico alla tutela della salute, interesse al quale il primo non può non essere subordinato: a ciò consegue che, in caso

di richiesta di autorizzazione al trasferimento di esercizio, prima di apprezzare la rilevanza ed, eventualmente, l'esistenza delle distanze prescritte dalla legge, l'amministrazione ha il dovere di valutare l'incidenza della modificazione della dislocazione territoriale sull'interesse dei fruitori del servizio, alla luce delle concrete peculiarità della specifica fattispecie (Tar Piemonte, Torino, sez. I, 6 aprile 2007, n. 1565).

La domanda deve essere pubblicata per quindici giorni consecutivi nell'albo dell'unità sanitaria locale ed in quello del comune ove ha sede la farmacia.

È stato ritenuto legittimo il provvedimento che autorizza il trasferimento dei locali di una farmacia all'interno della sede assegnata al suo titolare anche in caso di mancata pubblicazione della domanda di trasferimento all'albo della Asl, quando detta pubblicazione sia comunque avvenuta presso l'albo pretorio del comune e gli interessati abbiano comunque partecipato, in concreto, al procedimento amministrativo di trasferimento di farmacia nella forma di presentazione di osservazioni (Tar Puglia, Bari, sez. I, 6 dicembre 1994, n. 1242).

1.3. La pianta organica - La revisione biennale

Ogni comune deve avere una pianta organica delle farmacie nella quale è determinato il numero, le singole sedi farmaceutiche e la zona di ciascuna di esse.

La pianta organica delle farmacie dei singoli comuni è stabilita dalla Regione, sentito – con parere obbligatorio e non vincolante – il consiglio comunale, anche in considerazione del carattere pianificatorio dell'atto di cui trattasi, che è provvedimento generale di disciplina dell'organizzazione del servizio farmaceutico nel territorio preso in considerazione.

La pianta organica è pubblicata sul Bur ed è affissa per 15 giorni consecutivi all'albo pretorio del comune.

La pianta organica è sottoposta a revisione ogni due anni, in base alle rilevazioni della popolazione residente nel comune, pubblicata dall'Istat. La revisione deve essere effettuata entro il mese di dicembre di ogni anno pari con provvedimento definitivo del medico provinciale secondo le norme stabilite dal secondo comma dell'art. 2 della legge n. 475/1968. La pianta organica deve essere pubblicata sul foglio degli annunci legali della provincia improrogabilmente entro il mese di gennaio dell'anno successivo a quello in cui è avvenuta la revisione.

Cap. III

La gestione delle farmacie comunali

1. L'assegnazione della titolarità

La titolarità delle farmacie che si rendono vacanti e di quelle di nuova istituzione a seguito della revisione della pianta organica può essere assunta per la metà dal comune. Quando il numero delle farmacie vacanti e di nuova istituzione risulti dispari la preferenza spetta, per l'unità eccedente, al comune.

Nel procedimento di assegnazione delle farmacie vacanti occorre considerare che:

- nel caso che la sede della farmacia resasi vacante o di nuova istituzione accolga uno o più ospedali civili, il diritto alla prelazione per l'assunzione della gestione spetta rispettivamente all'amministrazione dell'unico ospedale o di quello avente il maggior numero di posti letto;
- sono escluse dalla prelazione e sono messe a concorso le farmacie il cui precedente titolare abbia il figlio o, in difetto di figli, il coniuge farmacista purché iscritti all'albo;
- l'art. 9 della legge 8 marzo 1968, n. 221, che prevede un punteggio aggiuntivo in favore del concorrente che per almeno cinque anni abbia esercitato in farmacie rurali, in quanto *lex specialis* è applicabile anche dopo l'entrata in vigore della legge 8 novembre 1991, n. 362, che ha riformato detto concorso pubblico (Cons. Stato, sez. V, 5 febbraio 2009, n. 635).

Nel caso di opzione per la società a partecipazione mista pubblico-privato deve intendersi rimessa al merito dell'azione amministrativa, e come tale sottratta al sindacato giurisdizionale del giudice amministrativo, ogni determinazione relativa ai criteri da porre a base di una procedura di evidenza pubblica per la scelta del socio minoritario privato di una farmacia comunale a prevalente capitale pubblico, salvo che non risulti affetta da irrazionalità (Cons. Stato, sez. V, 28 novembre 2008, n. 5915).

Quando la farmacia vacante o di nuova istituzione sia unica, la prelazione prevista ai periodi precedenti si esercita alternativamente al concorso previsto ex art. 3, legge n. 475/1968, tenendo presenti le prelazioni sopra indicate per determinare l'inizio dell'alternanza. Il criterio dell'alternanza previsto secondo cui le sedi farmaceutiche che si rendano vacanti e quelle di nuova istituzione devono essere riservate per metà ad operatori privati, da assegnare mediante concorso pubblico, e per la restante metà devono essere offerte in prelazione all'amministrazione comunale, deve essere interpretato nel senso che tale meccanismo non deve essere applicato sullo

stock, ovvero sul numero complessivo di farmacie esistenti nel comune, bensì sul flusso.

Da ciò consegue che seppure il citato art. 9 prevede che la titolarità delle farmacie che si rendono vacanti e quelle di nuova istituzione a seguito della revisione della pianta organica possono essere assunte per la metà dal comune, ciò non vuol dire che l'ente locale non possa gestire più della metà delle complessive sedi farmaceutiche posto che la norma suddetta non dispone nessun limite massimo alle farmacie comunali (cfr. in tal senso Tar Emilia Romagna, Bologna, sez. I, 25 ottobre 2006, n. 2816).

È stato considerato legittimo il diniego regionale opposto alla richiesta di un comune di avvio del procedimento per la revisione biennale della pianta organica delle farmacie - motivato richiamando la priorità dell'espletamento del concorso per la copertura delle sedi farmaceutiche vacanti - considerato che la procedura concorsuale non è autonoma da quella di revisione, in quanto la *ratio* della normativa in materia è quella di un adeguamento costante dell'offerta di prodotti farmaceutici alle esigenze della popolazione, attraverso le due fasi alterne della revisione con connessa individuazione delle sedi vacanti e di nuova istituzione e della copertura di queste con pubblico concorso, con la conseguenza che fino a quando non sia conclusa la procedura concorsuale originata dall'ultima revisione non è possibile attuare la revisione successiva (cfr. Tar Piemonte, Torino, sez. I, 7 marzo 2007, n. 1149).

2. Le forme di gestione

L'art. 9, primo comma, della legge n. 475/1968, come sostituito dall'art. 10 della legge n. 362/1991, stabilisce che *“Le farmacie di cui sono titolari i comuni possono essere gestite, ai sensi della legge 8 giugno 1990, n. 142, nelle seguenti forme:*

- a) in economia;*
- b) a mezzo di azienda speciale;*
- c) a mezzo di consorzi tra comuni per la gestione delle farmacie di cui sono unici titolari;*
- d) a mezzo di società di capitali costituite tra il comune e i farmacisti che, al momento della costituzione della società, prestino servizio presso farmacie di cui il comune abbia la titolarità. All'atto della costituzione della società cessa di diritto il rapporto di lavoro dipendente tra il comune e gli anzidetti farmacisti”.*

È peraltro da considerare che per il Consiglio di Stato ha ritenuto (sez. V, 15 febbraio 2007, n. 637, e 8 maggio 2007, n. 2110) che il D.Lgs. n. 267/2000, avendo regolato l'intera materia

delle forme giuridiche attraverso le quali vengono erogati i servizi pubblici locali di rilevanza economica (ivi compreso il servizio farmaceutico erogato attraverso le farmacie comunali), ha abrogato ogni legge anteriore che regolava le modalità di erogazione di tali servizi, ivi compreso l'art. 9, primo comma sopra riportato, il cui contenuto non può ritenersi ripristinato dall'art. 274 dello stesso Tuel; il Consiglio ha rilevato, inoltre, che tale articolo ha abrogato, tra gli altri, l'art. 12, primo comma, della legge n. 498/1992 (comunque trasfuso nell'art. 116 Tuel), che per primo ha consentito ai comuni di esercitare i servizi pubblici loro affidati tramite apposite società per azioni costituite “anche in deroga a quanto previsto dall'art. 9, comma 1, l. n. 475/1968”.

Da ciò consegue che le forme di gestione consentite per l'esercizio del servizio farmaceutico locale sono quelle previste dall'art. 113 Tuel, e dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, e successive modificazioni, di cui vi è ampia trattazione in altre parti della presente Guida (vedasi “Le società a partecipazione pubblica locale” e “I servizi pubblici locali: ordinamento ed organizzazione”).

Si evidenzia, al riguardo, che si propone come centrale, dunque, il modello della società a partecipazione mista pubblico-privata nel quale l'ente attui un controllo diretto sul “socio operativo” privato, così come previsto, in particolare, dall'art. 23-bis, a seguito delle modifiche allo stesso apportate dall'art. 15 del D.L. 25 settembre 2009, n. 135.

3. Il trasferimento della titolarità - Il trasferimento dell'azienda

3.1. Il trasferimento della titolarità dell'autorizzazione

Il comune che ha acquisito l'autorizzazione all'esercizio dell'attività di farmacia può trasferire la sua titolarità decorsi tre anni dal conseguimento, per effetto del combinato disposto degli artt. 12, primo comma, della legge n. 362/1991, dell'art. 15-quinquies, c. 2, del D.L. n. 415/1989, e dell'art. 12 della legge n. 475/1968. La prima disposizione, peraltro, prevedeva il rispetto di modalità da stabilirsi con apposito decreto mai emanato, “anche a tutela del personale dipendente”, indicazione, quest'ultima, da ritenersi comunque vincolante. Al riguardo occorre considerare che la giurisprudenza (cfr. Tar Lazio, sez. II, 25 febbraio 1997, n. 389) ha ritenuto che in presenza del citato art. 12, che ammette la possibilità di trasferire la titolarità delle farmacie comunali gestite da amministrazioni comunali o da azien-

de municipalizzate, è legittima l'alienazione mediante asta pubblica di una farmacia comunale disposta dal comune con la previsione del diritto di prelazione a favore del gestore ovvero dei dipendenti della farmacia, a parità di prezzo, pur se il citato art. 12 rinvia ad un decreto del Presidente del Consiglio per la concreta attuazione della legge e per la definizione delle relative modalità della vendita anche a favore del personale dipendente e tale regolamentazione attuativa non è stata emanata, in quanto la previsione nel caso concreto della prelazione (vedasi successivo par. 3.3) costituisce di per sé la salvaguardia della posizione dei soggetti già impiegati nella farmacia cui è finalizzato il detto atto normativo secondario.

La vendita della farmacia comunale, così come delle quote di partecipazione nella società gerente le farmacie dell'ente è soggetta, in via generale, a procedimento concorsuale ad evidenza pubblica. È stato considerato illegittimo il ricorso alla trattativa privata per la cessione di una farmacia comunale, qualora l'amministrazione non giustifichi le ragioni per le quali ha preferito derogare alle normali regole di scelta del contraente rappresentate dalla gara pubblica (Cons. Stato, sez. IV, 1° febbraio 2001, n. 399).

Il trasferimento della titolarità della farmacia, a tutti gli effetti di legge, non è ritenuto valido se insieme con il diritto di esercizio della farmacia non venga trasferita anche l'azienda commerciale che vi è connessa, pena la decadenza (art. 12, c. 11, legge n. 475/1968).

La giurisprudenza ha precisato che non contrasta con la disciplina di cui all'art. 113 Tuel, che fissa l'incandidabilità degli impianti inerenti pubblici servizi se non in favore di società a capitale interamente pubblico, la dismissione (anche separata) di farmacie comunali ex art. 12 della legge n. 362/1991 anche in favore di soggetti privati, in quanto il loro esercizio non rappresenta una privativa pubblica (cfr. Tar Puglia, Lecce, sez. II, 21 aprile 2006, n. 1985).

3.2. *Il trasferimento dell'azienda*

Nel caso in cui il comune, deliberato l'esercizio del diritto di prelazione per la gestione della farmacia, individua quale modalità di costituzione e gestione della stessa farmacia la società, è legittima la gestione in affitto d'azienda (cfr. Tar Veneto, Venezia, sez. III, 27 dicembre 2006, n. 4263).

Si ritiene utile precisare che una volta che il comune ha acquisito la titolarità dell'autorizzazione all'esercizio, il successivo conferimento da parte del comune a una neo costituita società

dell'azienda farmaceutica (nella accezione di cui all'art. 2555 c.c.) e con esse la titolarità dell'impresa (nella accezione di cui all'art. 2082 c.c.), non implica il trasferimento, o meglio, la dismissione del servizio pubblico, essendo pacifico che la titolarità dell'autorizzazione amministrativa alla conduzione dell'esercizio farmaceutico permane in capo al sindaco mentre ciò che viene trasferito è la semplice gestione del servizio pubblico attraverso il trapasso della disponibilità materiale e giuridica dei soli beni strumentali all'esercizio dell'impresa.

3.3. *Il diritto di prelazione per i dipendenti*

In caso di trasferimento della titolarità della farmacia comunale, i suoi dipendenti (sia a tempo indeterminato che determinato – cfr. Tar Marche, Ancona, 2 settembre 2004, n. 1075) hanno diritto di prelazione e ad essi si applicano le norme dell'art. 7 della legge n. 362/1991, come stabilito dall'art. 12 della stessa legge.

Parte della giurisprudenza (Tar Lombardia, Brescia, 16 luglio 2002, n. 1049) ha ritenuto sussistere il diritto di prelazione soltanto nel caso di vendita dell'unica farmacia (ovvero di tutte quelle gestite) da parte del titolare e non anche nel caso di alienazione delle azioni della società che gestisce il servizio, tesi che chi scrive non condivide appieno.

È stato ritenuto (Cons. Stato, sez. V, 5 ottobre 2005, n. 5329) che nel silenzio della legge, qualora sussista una pluralità di dipendenti di farmacia comunale aventi tutti titolo alla prelazione, i quali non intendano costituirsi in società, spetta all'amministrazione, nella sua discrezionalità, stabilire i criteri per addivenire alla scelta fra gli stessi, fermo però restando che le è inibito mutare le condizioni economiche poste originariamente a base della prelazione. Nell'ambito della procedura ad evidenza pubblica prevista dall'art. 12 della legge n. 362/1991 per la cessione delle farmacie comunali, in cui si viene ad inserire l'istituto della prelazione dei farmacisti dipendenti, il comune è cioè portatore della discrezionalità necessaria per stabilire i criteri soggettivi ed oggettivi da indicare nel provvedimento d'invito all'esercizio di quel diritto, sulla base dei quali dirimere i possibili conflitti fra i farmacisti prelazionari, nell'ipotesi di esercizio disgiunto di tale diritto. Fra tali criteri non può comunque rientrare quello di un'ulteriore gara al rialzo del prezzo, perché si verrebbe a violare l'essenza stessa del diritto di prelazione, che si esercita alle stesse condizioni economiche dell'aggiudicatario provvisorio e sub condizione, né è possibile affermare il contrario assunto se-

condo cui siffatto modo realizzerebbe il miglior vantaggio per l'ente pubblico, perché tale finalità è del tutto estranea alla specifica fattispecie regolata dal citato art. 12.

La facoltà del comune di esercitare la prelazione per l'assunzione della gestione della farmacia vacante o di nuova istituzione ai sensi dell'art. 9 della legge n. 475/1968, di cui sopra, è sospesa per tre anni qualora il comune abbia trasferito la titolarità della farmacia ai sensi del comma 1 del presente articolo.

4. La partecipazione alle società comunali di imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici

La Corte Costituzionale (24 luglio 2003, n. 275) ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 8, primo comma, lett. a) (1), della legge 8 novembre 1991, n. 362, nella parte in cui non prevede che la partecipazione a società di gestione di farmacie comunali sia incompatibile con qualsiasi altra attività nel settore della produzione, distribuzione, intermediazione e informazione scientifica del farmaco.

Più in particolare, secondo il citato art. 8 la partecipazione a società di persone ed a società cooperative a responsabilità limitata, che siano titolari dell'esercizio di una farmacia privata, è incompatibile "con qualsiasi altra attività esplicata nel settore della produzione, distribuzione, intermediazione e informazione scientifica del farmaco". La formulazione usata, come è agevole osservare, risulta indicativa e comprensiva delle varie incompatibilità che sopra si sono enumerate e che riguardano i singoli farmacisti. La ratio della norma è dunque quella di rendere applicabile anche nei confronti dei partecipanti alle società di persone o alle società cooperative a responsabilità limitata le incompatibilità previste per i farmacisti persone fisiche titolari o gestori di farmacie, incompatibilità che, come si è visto, sono disseminate in numerose disposizioni di legge. La Corte ha quindi riconosciuto che la mancata previsione per le farmacie comunali di un tale tipo di incompatibilità appare del tutto irragionevole, specie ove si consideri che il divieto in questione è stato posto dal legislatore proprio al fine di evitare eventuali conflitti di interesse, che

possano ripercuotersi negativamente sullo svolgimento del servizio farmaceutico e, quindi, sul diritto alla salute.

Più recentemente la Corte di giustizia CE (grande sezione, 19 maggio 2009, n. 531) ha ritenuto che le libertà di stabilimento e di circolazione dei capitali non ostano ad una normativa nazionale che impedisce a soggetti che non hanno il titolo di farmacista di possedere e gestire farmacie; non solo si può giustificare l'esclusione dei soggetti non farmacisti dalla gestione di una farmacia privata, ma anche il divieto, per le imprese di distribuzione di prodotti farmaceutici, di acquisire partecipazioni in farmacie comunali.

Il legislatore italiano è tuttavia intervenuto con il D.Lgs. 24 aprile 2006, n. 219, il cui art. 100, oggetto di modifiche da parte del D.Lgs. n. 274/2007, e poi dall'art. 20 del D.L. 25 settembre 2009, n. 135, reca norme di senso diverso, stabilendo quanto segue:

"1-bis. I farmacisti e le società di farmacisti, titolari di farmacia ai sensi dell'art. 7 della legge 8 novembre 1991, n. 362, nonché le società che gestiscono farmacie comunali possono svolgere attività di distribuzione all'ingrosso dei medicinali, nel rispetto delle disposizioni del presente titolo. Parimenti le società che svolgono attività di distribuzione all'ingrosso di medicinali possono svolgere attività di vendita al pubblico di medicinali attraverso la gestione di farmacie comunali. (...)

4-bis. Sono fatti salvi gli effetti degli affidamenti della gestione delle farmacie comunali a società che svolgono attività di distribuzione all'ingrosso di medicinali, nonché dell'acquisizione da parte di tali società di partecipazioni in società affidatarie della gestione di farmacie comunali, effettuati prima della data di entrata in vigore della presente legge".

Con il comma 1-bis il legislatore consente ai farmacisti di svolgere l'attività di distribuzione all'ingrosso di medicinali e, al contempo, alle imprese distributrici di esercitare la gestione di farmacie comunali, mentre il comma 4-bis, aggiunto dal citato art. 20 del D.L. n. 135/2009, viene a sanare gli effetti di provvedimenti adottati ed operazioni attuate in applicazione dell'art. 8 della legge n. 362 dichiarato illegittimo.

Cap. IV

I nuovi servizi erogati dalle farmacie

1. La delega governativa fondata sul principio di sussidiarietà

L'art. 11, primo comma, della legge 18 giugno 2009, n. 69, ha delegato il Governo ad adottare,

(1) Art. 8 - 1. La partecipazione alle società di cui all'art. 7, salvo il caso di cui ai commi 9 e 10 di tale articolo, è incompatibile:

a) con qualsiasi altra attività esplicata nel settore della produzione, intermediazione e informazione scientifica del farmaco (così modificata dall'art.5 del D.L. n. 223/2006);

b) con la posizione di titolare, gestore provvisorio, direttore o collaboratore di altra farmacia;

c) con qualsiasi rapporto di lavoro pubblico e privato.

ferme restando le competenze regionali, uno o più decreti legislativi finalizzati all'individuazione di nuovi servizi a forte valenza socio-sanitaria erogati dalle farmacie pubbliche e private nell'ambito del Servizio sanitario nazionale, sulla base dei seguenti principi e criteri direttivi:

a) assicurare, nel rispetto di quanto previsto dai singoli piani regionali socio-sanitari, la partecipazione delle farmacie al servizio di assistenza domiciliare integrata a favore dei pazienti residenti nel territorio della sede di pertinenza di ciascuna farmacia, a supporto delle attività del medico di medicina generale, anche con l'obiettivo di garantire il corretto utilizzo dei medicinali prescritti e il relativo monitoraggio, al fine di favorire l'aderenza dei malati alle terapie mediche;

b) collaborare ai programmi di educazione sanitaria della popolazione realizzati a livello nazionale e regionale, nel rispetto di quanto previsto dai singoli piani regionali socio-sanitari;

c) realizzare, nel rispetto di quanto previsto dai singoli piani regionali socio-sanitari, campagne di prevenzione delle principali patologie a forte impatto sociale, anche effettuando analisi di laboratorio di prima istanza nei limiti e alle condizioni stabiliti con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, restando in ogni caso esclusa l'attività di prelievo di sangue o di plasma mediante siringhe;

d) consentire, nel rispetto di quanto previsto dai singoli piani regionali socio-sanitari, la prenotazione in farmacia di visite ed esami specialistici presso le strutture pubbliche e private convenzionate, anche prevedendo la possibilità di pagamento delle relative quote di partecipazione alla spesa a carico del cittadino e di ritiro del referto in farmacia;

e) prevedere forme di remunerazione delle attività da parte del Servizio sanitario nazionale entro il limite dell'accertata diminuzione degli oneri derivante, per il medesimo Servizio sanitario nazionale, per le regioni e per gli enti locali, dallo svolgimento delle suddette attività da parte delle farmacie, e comunque senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica;

f) rivedere i requisiti di ruralità di cui agli artt. 2 e seguenti della legge 8 marzo 1968, n. 221, al fine di riservare la corresponsione dell'indennità annua di residenza prevista dall'art. 115 del testo unico delle leggi sanitarie, di cui al regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, e successive modificazioni, in presenza di situazioni di effettivo disa-

gio in relazione alla localizzazione delle farmacie e all'ampiezza del territorio servito.

I criteri di delega risultano attribuire alle farmacie servizi di forte impatto sociale ed un rilievo significativo nei rapporti con i cittadini, sulla base del principio di sussidiarietà affermato dall'art. 118 della Costituzione, ed ormai immanente nel nostro ordinamento.

2. I nuovi compiti e funzioni assistenziali nei provvedimenti attuativi

Il provvedimento di attuazione della delega recata dall'art. 11 della legge n. 69/2009, di cui al precedente paragrafo, nel testo in corso di discussione, prevede quanto segue:

“Art. 1 (Nuovi servizi erogati dalle farmacie nell'ambito del Servizio sanitario nazionale)

(...)

2. I nuovi servizi assicurati dalle farmacie nell'ambito del Servizio sanitario nazionale, nel rispetto di quanto previsto dai Piani socio sanitari regionali e previa adesione del titolare della farmacia, concernono:

a) la partecipazione delle farmacie al servizio di assistenza domiciliare integrata a favore dei pazienti residenti o domiciliati nel territorio della sede di pertinenza di ciascuna farmacia, a supporto delle attività del medico di medicina generale o del pediatra di libera scelta, a favore dei pazienti che risiedono o hanno il proprio domicilio nel territorio di competenza, attraverso:

1) la dispensazione e la consegna domiciliare di farmaci e dispositivi medici necessari;

2) la preparazione, nonché la dispensazione al domicilio delle miscele per la nutrizione artificiale e dei medicinali antidolorifici, nel rispetto delle relative norme di buona preparazione e di buona pratica di distribuzione dei medicinali e nel rispetto delle prescrizioni e delle limitazioni stabilite dalla vigente normativa;

3) la dispensazione per conto delle strutture sanitarie dei farmaci a distribuzione diretta;

4) la messa a disposizione di operatori socio-sanitari, di infermieri e di fisioterapisti, per l'effettuazione, a domicilio, di specifiche prestazioni professionali richieste dal medico di famiglia o dal pediatra di libera scelta, fermo restando che le prestazioni infermieristiche o fisioterapiche che possono essere svolte presso la farmacia, sono limitate a quelle di cui alla lettera d) e alle ulteriori prestazioni, necessarie allo svolgimento dei nuovi compiti delle farmacie, individuate con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni

e le province autonome di Trento e di Bolzano;

b) la collaborazione delle farmacie alle iniziative finalizzate a garantire il corretto utilizzo dei medicinali prescritti e il relativo monitoraggio, a favorire l'aderenza dei malati alle terapie mediche, anche attraverso la partecipazione a specifici programmi di farmacovigilanza;

c) l'erogazione di servizi di primo livello, attraverso i quali le farmacie partecipano alla realizzazione dei programmi di educazione sanitaria e di campagne di prevenzione delle principali patologie a forte impatto sociale, rivolti alla popolazione generale ed ai gruppi a rischio e realizzati a livello nazionale e regionale, ricorrendo a modalità di informazione adeguate al tipo di struttura e, ove necessario, previa formazione dei farmacisti che vi operano;

d) l'erogazione di servizi di secondo livello rivolti ai singoli assistiti, in coerenza con le linee guida ed i percorsi diagnostico-terapeutici previsti per le specifiche patologie, su prescrizione dei medici di medicina generale e dei pediatri di libera scelta, anche avvalendosi di personale infermieristico, prevedendo anche l'inserimento delle farmacie tra i punti forniti di defibrillatori semiautomatici;

e) l'effettuazione, presso le farmacie, nell'ambito dei servizi di secondo livello di cui alla lettera d), di prestazioni analitiche di prima istanza rientranti nell'ambito dell'autocontrollo, nei limiti e alle condizioni stabiliti con decreto di natura non regolamentare del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, restando in ogni caso esclusa l'attività di prescrizione e diagnosi, nonché il prelievo di sangue o di plasma mediante siringhe o dispositivi equivalenti;

f) l'effettuazione di attività attraverso le quali nelle farmacie gli assistiti possano prenotare prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale presso le strutture sanitarie pubbliche e private accreditate, e provvedere al pagamento delle relative quote di partecipazione alla spesa a carico del cittadino, nonché ritirare i referti relativi a prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale effettuate presso le strutture sanitarie pubbliche e private accreditate; tali modalità sono fissate, nel rispetto delle previsioni contenute

nel decreto legislativo 23 giugno 2003, n. 196 recante il codice in materia protezione dei dati personali, e in base a modalità, regole tecniche e misure di sicurezza, con decreto, di natura non regolamentare, del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, sentito il Garante per la protezione dei dati personali.

3. L'adesione delle farmacie pubbliche ai servizi di cui al primo periodo del comma 2 è subordinata all'osservanza di criteri fissati con decreto del Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentito il Ministro dell'interno, in base ai quali garantire il rispetto delle norme vigenti in materia di patto di stabilità dirette agli enti locali, senza maggiori oneri per la finanza pubblica e senza incrementi di personale.

4. Il rapporto delle farmacie con il Servizio sanitario nazionale per lo svolgimento dei nuovi servizi di cui al comma 2 è disciplinato dalle medesime convenzioni di cui all'art. 8, comma 2, del decreto legislativo 30 dicembre 1992, n. 502, e successive modificazioni, conformi agli accordi collettivi nazionali stipulati a norma dell'art. 4, comma 9, della legge 30 dicembre 1991, n. 412, ed ai correlati accordi di livello regionale. Gli accordi nazionali e gli accordi di livello regionale fissano altresì i requisiti richiesti alle farmacie per la partecipazione alle attività di cui al comma 2.

5. Il Servizio sanitario nazionale promuove la collaborazione interprofessionale dei farmacisti delle farmacie pubbliche e private operanti in convenzione con il Servizio sanitario nazionale con i medici di medicina generale e i pediatri di libera scelta, in riferimento alle attività di cui al comma 2".

Il provvedimento configura un nuovo ruolo delle farmacie pubbliche e private, più vicino alle attività di carattere socio-assistenziali svolte dalle strutture pubbliche delle quali verrebbero a costituire, in buona sostanza, il terminale amministrativo. Nel contesto del provvedimento mal si comprende, peraltro, il riferimento al rispetto delle norme inerenti il "patto di stabilità dirette agli enti locali", posto che non dovrebbero comunque risultare maggiori oneri a carico delle amministrazioni locali.

AREA VII

I servizi alla persona

SOMMARIO

PARTE CINQUANTESIMA L'impegno e gli interventi del Comune per la sicurezza sociale <i>Mario Agnoli</i>	2207
PARTE CINQUANTUNESIMA Gli stranieri: la carta e il permesso di soggiorno - il lavoro - l'assistenza <i>Mario Agnoli</i>	2301
PARTE CINQUANTADUESIMA Il Servizio Sanitario Nazionale <i>Pierfrancesco Bernacchi - Fedele Ciccarelli</i> <i>Simone Fini - Matteo Sammartino</i>	2327
PARTE CINQUANTATREESIMA L'istruzione: la Scuola e gli Enti locali <i>Massimo Nutini</i>	2360
PARTE CINQUANTAQUATTRESIMA I beni e le attività culturali <i>Fiorenzo Narducci</i>	2443
PARTE CINQUANTACINQUESIMA Le attività e gli impianti per lo spettacolo e lo sport <i>Fiorenzo Narducci - Riccardo Narducci</i>	2490
PARTE CINQUANTASEIESIMA Alloggi di edilizia residenziale pubblica: costruzione, assegnazione, cessione <i>Nicola Centofanti</i>	2534

L'impegno e gli interventi del Comune per la sicurezza sociale

TITOLO I

Inquadramento generale

Introduzione

La legge 8 novembre 2000, n. 328 "Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali", e sue modifiche, continua ad essere primario punto di riferimento per le politiche sociali dei Comuni. Tuttavia le nuove esigenze sociali, in particolare quelle dovute all'immigrazione e alla crisi economica, richiedono la modifica dei programmi sociali.

I Comuni, in relazione alle loro funzioni istituzionali, dovranno pertanto rivedere i loro piani d'intervento anche nel settore sociale, e conseguentemente reperire i fondi per coprire le maggiori spese, essendo da ritenere difficile il ricorso ai tagli della spesa, in quanto precedentemente ridotta per motivi di economia di bilancio.

Dal punto di vista strettamente procedurale, in relazione alla legge n. 328/2000 ed alle sue modifiche, si richiede:

- in primo luogo si rende necessario l'adeguamento dei regolamenti sui servizi sociali integrati e, per quanto possibile, un maggior coinvolgimento del terzo settore;

- inoltre, in relazione alle intervenute restrizioni finanziarie e in attesa di un ulteriore riassetto della finanza locale basato sui programmi del federalismo fiscale recentemente approvato, i comuni sono tenuti ad intervenire sulle scelte di generale intervento dando la priorità ai servizi pubblici essenziali e ai programmi sociali.

Si può al riguardo parlare di un riassetto funzionale dei Comuni in quanto esteso a tutti i servizi pubblici; esso potrà comportare tagli e riduzioni in particolare sulle iniziative considerate facoltative, in relazione ad un utile riferimento alla pregressa (abrogata) distinzione tra spese obbligatorie e spese facoltative, a tutto vantaggio delle nuove spese, ritenute inderogabili, dovute alle nuove esigenze.

Da ultimo trova opportunità di riferimento il richiamo alla legislazione finanziaria annuale,

compresi i provvedimenti finanziari intermedi, sotto il duplice profilo:

- a) di normativa strettamente legata al relativo esercizio finanziario;
- b) normativa che invece è a tempo indeterminato.

1. La legge costituzionale n. 3 del 2001

Ai fini delle politiche sociali, la legge costituzionale n. 3/2001 va letta e interpretata anche con riferimento alla legge n. 59/1997 (e relativi decreti delegati), al T.U. n. 267/2000, e alla legge n. 328/2000 e s.m.i.

Sono molti i motivi dell'accostamento del sociale alla Costituzione; si ritiene che tra questi sia preminente quello dell'art. 118, ultimo comma, della Costituzione, per cui "Stato, regioni, città metropolitane, province e comuni favoriscono l'autonomia iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà".

Il quadro delle competenze previste dal T.U. n. 267/2000, dalla legge n. 328/2000, e dalle relative norme d'attuazione, deve essere rivisto a seguito dell'entrata in vigore della succitata legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. Con la legge 5 giugno 2003, n. 131 si è provveduto ad un primo adeguamento operativo.

La legge n. 328/2000 ha, fra l'altro, previsto il trasferimento alle regioni e agli enti locali delle competenze in materia sociale compresa la realizzazione del sistema integrato dei servizi sociali. La modifica del Capo V della Costituzione ha ulteriormente stabilito l'esclusività di queste competenze, senza tuttavia togliere allo Stato la competenza di definire i livelli delle prestazioni essenziali, che in materia di servizi sociali sono denominati livelli essenziali di assistenza sociale.

1.1. Competenze

Ai sensi dell'art. 117 della Costituzione la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dai vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali.

Nella materia che interessa, in particolare, questa monografia, lo Stato ha legislazione esclusiva in materia di:

- immigrazione;
- determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;
- giurisdizione e norme processuali; ordinamento civile e penale; giustizia amministrativa;
- previdenza sociale.

Ai sensi del successivo art. 118, le funzioni amministrative sono attribuite ai comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a province, città metropolitane, regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

1.1.1. Regolamento per il riordino degli Organismi operanti presso il Ministero della solidarietà sociale

Sono confermati e continuano ad operare presso il Ministero della solidarietà sociale (ora Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali) i seguenti organi collegiali ed organismi, comunque denominati, previsti dalla legge o da regolamento:

- a) Commissione tecnica per il sistema informativo sui servizi sociali, di cui all'art. 21, comma 2, della legge 8 novembre 2000, n. 328;
- b) Comitato per i minori stranieri, di cui all'art. 33 del testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero, di cui al D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286;
- c) Consulta per i problemi degli stranieri immigrati e delle loro famiglie di cui all'art. 42, comma 4, del citato testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero;
- d) Osservatorio nazionale per il volontariato, di cui all'art. 12 della legge 11 agosto 1991, n. 266;
- e) Osservatorio nazionale dell'associazionismo, di cui all'art. 11 della legge 7 dicembre 2000, n. 383;
- f) Consulta nazionale sull'alcool e sui problemi alcolcorrelati, di cui all'art. 4 della legge 30 marzo 2001, n. 125;
- g) Consulta degli esperti e degli operatori sociali sulle tossicodipendenze, di cui all'art. 132 del testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309;
- h) Commissione di valutazione dei progetti ex Fondo nazionale di intervento per la lotta alla droga, di cui all'art. 127 del citato testo unico delle leggi in materia di disciplina degli stupe-

facenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza;

i) Commissione di indagine sulla esclusione sociale, di cui all'art. 27 della legge 8 novembre 2000, n. 328;

l) Osservatorio per il disagio giovanile legato alle dipendenze, di cui all'art. 1, comma 556, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, e successive modificazioni.

Mette conto precisare che è in atto un'operazione legislativa sul piano della semplificazione delle procedure e della soppressione di organi e istituzioni pubblici.

1.2. La sussidiarietà

Ai sensi dell'ultimo comma del citato art. 118, Stato, regioni, città metropolitane, province e comuni favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà.

Il principio di sussidiarietà, di cui all'art. 118 della Costituzione, è certamente diverso da quello che deriva dalle accezioni giuridiche riferite alle pregresse normative. Questa diversità risulta evidente, in particolare, dalla legge 5 giugno 2003, n. 131 e dalla dottrina che al riguardo si è formata nel frattempo.

È generalmente accolta l'interpretazione secondo la quale il principio di sussidiarietà caratterizza un particolare rapporto tra il cittadino e il potere pubblico. Il cittadino riceve non solo maggiori garanzie in ordine alla sua partecipazione alla gestione della cosa pubblica, ma egli, individualmente o in forma associata, concorre, sia pure nell'ambito dell'interesse generale, alla gestione della stessa.

La sussidiarietà entra quindi nell'ambito dei diritti che appartengono all'autonoma iniziativa dei cittadini. L'obbligo generale di osservare questo principio s'impone a tutti gli enti territoriali di cui all'art. 114 Costituzione, ogni qualvolta essi si trovino di fronte ad attività di interesse generale che "in qualche modo ricadano nell'ambito della sfera di competenze e delle funzioni proprie, sì che il cittadino, singolo o associato, diviene il fondamento e la misura della legittimità complessiva dell'ordinamento" (cfr. pag. 451 "Il nuovo ordinamento della Repubblica" - Commento legge 131/2003 - Ed. Giuffrè, 2003).

1.3. Fondo per lo sviluppo e la diffusione della cultura della legalità

Particolari disposizioni legislative in materia di servizi sociali ed anche norme di rango costitu-

zionale, hanno favorito interventi finanziari dello Stato nel settore sociale allargato.

Nell'ambito di tali iniziative si colloca l'intervento del legislatore con le disposizioni dell'art. 2, commi da 102 a 104, della legge finanziaria n. 244/2007 relative, in particolare alla diffusione della legalità con dotazioni finanziarie *ad hoc* (istituzione del Fondo per la legalità).

In questo Fondo affluiscono i proventi derivanti da somme e beni mobili confiscati alla mafia. Alla esecuzione si provvede con apposito decreto ministeriale.

1.4. Fondo per le politiche sociali anno 2009 - ripartizione

Con decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche della famiglia, 3 febbraio 2009 (G.U. n. 100 del 2.5.2009) sono state ripartite le risorse del Fondo per le politiche per la famiglia relative all'anno 2009 che ammontano, nel complesso, ad euro 186.571.000,00.

Il Fondo, istituito dal D.L. n. 223/2006, intende promuovere e realizzare interventi per la tutela della famiglia, in tutte le sue componenti e le sue problematiche generazionali, ed è gestito dal Dipartimento per le politiche della famiglia della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Le risorse per l'anno 2009 sono state così ripartite:

- euro 2.500.000 per il finanziamento dell'Osservatorio nazionale sulla famiglia;
- euro 3.000.000 per l'elaborazione del Piano nazionale per la famiglia, d'intesa con le altre amministrazioni statali competenti e con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. n. 281/1997;
- euro 3.000.000 per la realizzazione della Conferenza nazionale della famiglia;
- euro 1.500.000 per il sostegno dell'attività dell'Osservatorio nazionale per l'infanzia e del Centro nazionale di documentazione e di analisi per l'infanzia;
- euro 25.000.000 per il sostegno delle adozioni internazionali e per il pieno funzionamento della Commissione per le adozioni internazionali;
- euro 15.000.000 per il finanziamento delle iniziative di conciliazione del tempo di vita e del tempo di lavoro;
- euro 25.000.000 per l'alimentazione del Fondo di credito per i nuovi nati;
- euro 11.571.000 per la promozione di iniziative di interesse nazionale o a carattere sperimentale in materie inerenti alle politiche familiari;
- euro 100.000.000 relativi a compiti ed attività di competenza regionale, per l'attuazione di un

piano straordinario di intervento per lo sviluppo del sistema territoriale dei servizi socio-educativi.

Una quota non superiore al 3% degli importi sopra citati, escludendovi quelli destinati alle regioni, è destinata alle attività strumentali necessarie per l'efficace realizzazione delle iniziative previste dal decreto.

1.5. Fondo speciale

Il comma 29, art. 81 del D.L. n. 112/2008, conv. in legge n. 133/2008, istituisce il Fondo speciale destinato al soddisfacimento delle esigenze prioritariamente di natura alimentare e successivamente anche energetiche e sanitarie dei cittadini meno abbienti. I successivi commi contengono misure finanziarie e di dettaglio relativamente al Fondo speciale. In particolare:

a) in considerazione delle straordinarie tensioni a cui sono sottoposti i prezzi dei generi alimentari e il costo delle bollette energetiche, nonché il costo per la fornitura di gas da privati, al fine di soccorrere le fasce deboli di popolazione in stato di particolare bisogno e su domanda di queste, è concessa ai residenti di cittadinanza italiana che versano in condizioni di maggior disagio economico, individuati ai sensi di previsti tempestivi provvedimenti ministeriali, una *carta acquisti* finalizzata all'acquisto di tali beni e servizi, con onere a carico dello Stato;

b) per favorire la diffusione della *carta acquisti* tra le fasce più deboli della popolazione, possono essere avviate idonee iniziative di comunicazione;

c) è previsto il coinvolgimento delle pubbliche amministrazioni e degli enti che detengono informazioni funzionali all'individuazione dei titolari del suddetto beneficio, nelle procedure di accertamento delle relative dichiarazioni rilasciate dai richiedenti;

d) sono anche previste apposite convenzioni in funzione del concorso del settore privato al supporto economico in favore dei titolari delle *carte acquisti*.

Si osserva al riguardo, come, a parte le riservate disposizioni attuative, i servizi sociali dei comuni dovranno senz'altro assumere un ruolo importante nelle varie fasi del rilascio della suddetta prestazione sociale.

1.6. L'indulto - Problemi di ordine sociale

Questo istituto, in quanto legato a recente iniziativa di legge ed in relazione agli aspetti di ordine sociale che derivano, viene qui considerato nell'ambito dei problemi sociali in generale.

L'indulto ha consentito anche il temporaneo superamento dell'emergenza carceraria dovuta al sovraffollamento ed all'impossibilità di risolvere l'emergenza con le attuali strutture. Si osserva, sulla base di recentissime statistiche ufficiali, che il fenomeno sovraffollamento carcerario non è rientrato, malgrado l'indulto, nei termini normali. Il problema sociale, a cui sono interessate le istituzioni pubbliche e le associazioni che operano nel sociale, riguarda le questioni di assistenza che si presentano ai soggetti al momento dell'uscita dal carcere.

Sulla competenza dell'ente locale, ancorché in un ambito integrato (cioè con la partecipazione di tutte le istituzioni che operano localmente nel settore della solidarietà sociale), non vi sono dubbi. Essa ha riscontro nel T.U. n. 267/2000 e nella legge n. 328 dello stesso anno.

Al riguardo si richiede una previsione statutaria ancorché generica e una previsione regolamentare per l'appunto nei termini della 328 del 2000, succitata.

1.7. Una società che cambia

Le statistiche ufficiali consentono letture importanti anche nel settore della sociologia; in particolare è diffusa la fondata opinione che la società civile sta cambiando. Non è questa la sede per un approfondimento delle motivazioni. Si comprende peraltro come, in relazione alle competenze attribuite ai comuni dall'ordinamento di cui al T.U. 267/2000, gli stessi siano tenuti ad assumere iniziative in relazione a tali modifiche avuto anche riguardo delle situazioni ambientali.

Le vigenze normative, a parte le comuni accezioni riferite alle più generali problematiche, richiedono "filtri" di attenzione che si perfezionano mediante "sistemi integrati di percezione" e mediante "la programmazione integrata ad alta frequenza coordinata".

Le esigenze di bilancio richiedono la ricerca di nuove risorse; non esiste alcun dubbio sul ricorso alla partecipazione allargata, a mezzo ricorso al privato, nei contesti individuale e associato. Su questo piano la potestà degli enti locali non trova alcun particolare impedimento giuridico al di fuori del limite costituzionale dell'efficienza e dell'imparzialità.

1.8. La crisi economica - Gli interventi pubblici a tutela della società

La grande crisi economica di questi anni ha profondamente colpito le economie di tutti i Paesi del mondo, comportando per il nostro Paese la riduzione delle risorse destinate anche ai pubblici servizi in generale ed a ripensamenti sugli

interventi in materia sociale, con particolare riferimento alle prestazioni sociali.

Essa ha altresì comportato il calo della produzione industriale e artigianale, con la conseguente chiusura delle fabbriche e dei laboratori, ponendo conseguentemente problemi di sussidiarietà sociale anche sul piano delle integrazioni economiche.

La crisi ha ridotto le aperture di credito da parte delle Banche a causa del loro coinvolgimento nel dissesto degli investimenti dovuto al notevole aumento dei tassi soggetti a revisione dei mutui accordati in particolare nel settore dell'edilizia privata.

In questo ambito fenomenico sono profondamente mutate le condizioni economiche dei cittadini, con implicazioni sulle stesse soglie di povertà.

Da parte delle Organizzazioni economiche mondiali e delle Comunità internazionali e dei singoli Paesi sono stati previsti interventi economici per contenere la crisi, anche con prestazioni sociali a favore dei soggetti che ne hanno maggiormente risentito.

La rassegna di detti interventi è qui riportata nel grado di primo impatto, essendo prevedibile l'istituzione di centri d'osservazione fenomenica, in funzione della conferma e/o della modifica, per esigenze di economia e di bisogno, di questi interventi.

Anche gli enti locali, sulla base delle loro competenze che derivano dall'ordinamento delle autonomie locali e dallo statuto, hanno provveduto, mediante appositi regolamenti o mediante l'aggiornamento di quelli già approvati, ai sensi della legge n. 328/2000, all'assunzione d'iniziativa d'intervento diversamente articolate (erogazioni provvidenze "una tantum" o a breve limite temporale, garanzie nella erogazione di mutui mediante intese con gli istituti di credito, e così via).

1.8.1. Il decreto legge anti crisi

In relazione a quanto sopra considerato si osserva che la certezza normativa nel settore del sociale risente del ricorso pressoché sistematico ai correttivi, alle modifiche, ecc., per cui all'operatore è raccomandabile la continua ricognizione della Gazzetta Ufficiale e dei Bollettini ufficiali delle Regioni e Province autonome per corrispondere all'esigenza di certezza normativa.

Il D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito dalla legge 26 gennaio 2009, n. 2, recante "Misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anticrisi il quadro strategico nazionale", è suddiviso in cinque titoli:

Titolo I - *Sostegno alle famiglie*

Titolo II - *Sostegno all'economia*

Titolo III - *Ridisegno in funzione anticrisi del quadro strategico nazionale: protezione del capitale umano e domanda pubblica acclarata per grandi e piccole infrastrutture, con priorità per l'edilizia scolastica*

Titolo IV - *Servizi pubblici*

Titolo V - *Disposizioni finanziarie.*

Per più ragioni, di diritto e di azione, questo decreto legge interessa e quindi coinvolge anche gli enti locali.

In particolare:

- si richiede la riorganizzazione sul piano funzionale di alcuni servizi, in relazione ad una strutturazione in corrispondenza per l'appunto alle direttive anti crisi;

- per la gestione dei servizi pubblici dei piccoli comuni sono suggerite forme di organizzazione intercomunale. Per le relative procedure si deve fare riferimento al T.U. n. 267/2000 e s.m.;

- le misure eccezionali anti crisi di cui al D.L. n. 185, essendo legate alla crisi economica, di cui è cenno nella parte introduttiva, sono destinate alla rimozione in relazione al verificarsi del graduale ripristino della situazione economica normale;

- la complessità di queste norme anti crisi, come d'altro canto la loro eccezionalità richiedono adeguate misure d'indirizzo sistematico e organizzativo nei confronti dei soggetti istituzionali in relazione alle loro competenze, così da intendere che, a questo riguardo, sono attese sollecite istruzioni statali;

- la localizzazione materiale espressa per rilevanze giuridiche porta alla seguente riassunzione tematica appunto in termini operativi:

- a) i bonus alle famiglie più numerose, i tagli alle tariffe autostradali, gli aiuti per gli affitti e le risorse per la "carta acquisti";

- b) le disposizioni per la riduzione delle rate di mutui prima casa, le spese dei conti correnti, l'imponibile IRAP e l'impatto degli studi di settore;

- c) il rifinanziamento del Fondo di garanzia per le piccole e medie imprese, interventi a sostegno delle banche, nuove regole su Opa e Hedge Fund;

- d) il riallineamento e la rivalutazione dei valori contabili, il formato digitale ai documenti e misure di semplificazione per i rapporti con la pubblica amministrazione;

- e) gli ammortizzatori sociali, le tutele per i collaboratori, gli aiuti ai settori in crisi e gli indennizzi a favore delle imprese commerciali;

- f) le nuove procedure per le opere pubbliche considerate "strategiche", il recupero delle agevolazioni al trasporto pubblico locale bocciate a Bruxelles;

- g) la nuova disciplina degli accertamenti e la riduzione delle sanzioni, i controlli fiscali sulle grandi imprese e le norme per l'emersione del gioco illegale;

- h) la detrazione del 55% per la riqualificazione energetica degli edifici;

- i) le modifiche alla riscossione e ai crediti d'imposta per la ricerca.

1.9. Gli squilibri demografici

L'analisi dell'Istat relativa al 2007, presa come riferimento base, rivela uno squilibrio demografico, anche se il trend negativo sembra invertito a motivo che una minoranza di coppie, a prescindere se sposate, decide di non avere un secondo figlio.

In particolare l'ultimo rapporto dell'Istat ha evidenziato:

- che gli italiani vivono in media 78,6 anni e le italiane 84 anni;

- che il saldo degli immigrati sia stato attivo per 390 mila persone (6,6 ogni mille abitanti, il massimo da quattro anni);

- il numero medio di figli per donna è attestato a quota 1,34 in linea con l'1,35 del 2006.

I dati dell'Istat hanno comportato valutazioni in sede politica, in particolare sotto il profilo della ricerca di adeguati strumenti d'intervento.

I comuni, per quanto di loro competenza, attraverso i propri osservatori sociali e gli uffici sociali, di regola, anche in relazione alle disposizioni della legge quadro sui servizi sociali integrati di cui alla legge n. 328 del 2000, approntano programmi d'intervento sociale, tenendo conto anche delle leggi regionali in suddetta materia.

Per gli aspetti giuridici afferenti alle prestazioni sociali, derivanti dalle misure anti crisi, i comuni sono tenuti ad assumere regolamenti o quanto meno aggiornare quelli vigenti, secondo le previsioni della citata legge 328/2000.

Come è dato riscontrare in questo caso è utilizzata (confermata) una statistica non corrente; come, peraltro, lo è anche in altre occasioni di questa monografia. Viene spontanea la domanda del perché la statistica non sia stata aggiornata. A questa domanda si risponde che è irrilevante l'aggiornamento quando il trend ha ormai assunto la stabilità, semmai qualche problema potrebbe presentarsi in relazione al fenomeno migratorio.

1.10. *Gli interventi per il dopo terremoto in Abruzzo*

Nei casi di gravi terremoti, come d'altro canto in quelli dovuti ad altre calamità naturali di un certo rilievo, che in particolari incidano su vaste aree del territorio nazionale (anche avuto riguardo alle pregresse esperienze), è di tutta evidenza che i relativi provvedimenti statali d'urgenza riguardano più discipline che, a stretto rigore, dovrebbero formare oggetto di distinti provvedimenti, appunto in relazione alle relative discipline.

Si sostiene, tuttavia, che sia nella natura dei provvedimenti d'urgenza a codesti fini sia richiesta la riunione in un unico provvedimento di tutti i previsti interventi, in modo da dare unitarietà agli stessi.

Nel caso del recente terremoto in Abruzzo, a parte le iniziative da comprendere tra quelle della massima urgenza e inderogabilità di competenza del Servizio di protezione civile, è intervenuto il D.L. n. 39 del 28 aprile 2009 (G.U. n. 97 del 28.4.2009), concernente "Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici nella Regione Abruzzo nel mese di aprile 2009 e ulteriori interventi di protezione civile". Di questo decreto legge si evidenziano i punti ritenuti salienti:

Dal punto di vista tecnico, la normativa in esame è organicamente distribuita in sei capi recanti: interventi immediati per il superamento dell'emergenza: misure urgenti per la ricostruzione; interventi per lo sviluppo socio-economico delle zone terremotate; misure per la prevenzione del rischio sismico; disposizioni di carattere fiscale e di copertura finanziaria; disposizioni liberali a tutela della fede pubblica.

Dal punto di vista operativo, si evidenzia che alcune norme hanno immediata efficacia nel senso che debbono essere avviate ad esecuzione senza necessità di ulteriore seguito normativo o regolamentare in senso stretto o ordinatorio. Per altre invece, come previsto dal D.L. n. 39/2009, all'art. 1, bisognerà attendere l'emanazione delle Ordinanze del Presidente del Consiglio dei Ministri ai sensi dell'art. 5, comma 2, della legge 24 febbraio 1992, n. 225.

Si osserva, altresì, come ad esempio è il caso dell'art. 11, che le misure di prevenzione sono estese ai fini dell'avvio e della realizzazione "in termini di somma urgenza di un piano di verifiche finalizzate alla realizzazione di interventi volti alla riduzione del rischio sismico d'immobili, strutture e infrastrutture prioritariamente nell'Appennino centrale contigue a quelle interessate dagli eventi sismici di cui al presente decreto".

Come è dato rilevare, per alcuni versi il D.L. in esame si colloca nell'ordinamento come normativa quadro riferita per l'appunto alle fattispecie d'accezione generale e non specifica.

La posizione dei Comuni interessati dagli eventi sismici è particolarmente evidenziata da questo decreto in relazione alle varie fasi degli interventi a favore delle popolazioni colpite dal sisma.

Questa posizione richiede l'adeguamento delle strutture tecnico-amministrative degli enti locali, avuto, peraltro riguardo della norma di cui alla lett. o), c. 1, art. 6 del D.L. n. 39/2009, per cui è prevista "l'esclusione dal patto di stabilità interno relativo agli anni 2009 e 2010 delle spese sostenute dalla Regione Abruzzo, dalla Provincia di L'Aquila e dai Comuni di cui all'art. 1 per fronteggiare gli eccezionali eventi".

1.11. *Il Libro verde - La vita buona della società attiva*

Nel mese di luglio del 2008 il Ministro del Lavoro e delle politiche sociali ha presentato al Consiglio dei Ministri, il Libro verde dal titolo "La vita buona nella società attiva".

Il Libro verde rappresenta una prima esperienza che ne presuppone ulteriori, tutte in direzione della riforma dello Stato sociale, anche con nuovi interventi sul lavoro, sulla società e pensioni. Questo Libro verde è, nell'intenzione governativa, la base di partenza per il confronto tra Governo, parti sociali, Regioni ed enti locali.

Dunque un cantiere aperto nel settore sociale finalizzato al conseguimento di un nuovo sistema di protezione sociale che favorisca la natalità; che recuperi gli over '60, e che garantisca il miglior raccordo possibile tra scuola, lavoro e ammortizzatori sociali. Secondo le previsioni del "Libro verde" la riforma sociale avrebbe dovuto aver luogo entro il 31 dicembre 2008, ma trattasi di termine sollecitatorio. Queste ricognizioni empiriche hanno ormai tradizione di ricorrenza annuale. Gli enti locali, in relazione alle proprie competenze anche in materia sociale, sono interessati a conoscere queste linee di politica sociale generale.

Nel corso del 2009 il medesimo Ministero ha presentato il Libro bianco sulle politiche sociali, la cui consultazione è raccomandata anche ai Comuni. In particolare, per sommi capi: il Libro si compone di sette capitoli che si riferiscono ad un'analisi dello scenario attuale e delle tendenze di fondo delle politiche sociali nazionali:

1. *lo scenario attuale e le grandi tendenze* (il contesto della grande crisi: ricerca, ambiente, energia; le biotecnologie);
2. *i limiti e le potenzialità del modello sociale italiano* (le disfunzioni del modello tradizionale;

il sistema sanitario e quello socio-assistenziale; le relazioni di lavoro; il terzo settore);

3. *i valori: persona, famiglia, comunità* (la persona; la famiglia, le comunità; la salute; il lavoro e impresa; dei diritti e dei doveri; la sussidiarietà verticale: il federalismo fiscale);

4. *la visione; il nuovo modello delle opportunità e delle responsabilità* (la ricomposizione del divario territoriale; le parole del nuovo Welfare; le politiche integrate sulla vita; la maternità; la "presa in carico" della persona; lo statuto dei lavori; la tutela della salute e sicurezza sul lavoro; il diritto all'apprendimento continuo; le pari opportunità);

5. *meriti e bisogni* (la lotta alla povertà ed il reddito di ultima istanza; l'inclusione delle persone disabili; la soggettività sociale dell'anziano e la continuità della cura; il sostegno alla famiglia; il sistema di ammortizzatori sociali; l'equa remunerazione del lavoro; partecipazione e bilateralità);

6. *la sostenibilità del modello sociale* (una visione per il futuro: il sistema multipilastro; l'universalismo selettivo; la diversificazione degli istituti; il Welfare della società attiva tra fiscalità e contribuzioni individuali; la sostenibilità del sistema pensionistico; la sostenibilità del sistema sanitario: il federalismo sostenibile responsabile; una cultura del dono e della solidarietà);

7. *conclusioni* «Questo libro bianco cui seguiranno i piani d'azione per i diversi ambiti di riforma, vuole contribuire all'ulteriore sviluppo del dialogo sociale con lo scopo di promuovere la condivisione - tra istituzioni e gli attori sociali - degli obiettivi di stabilità e crescita e insieme di equa distribuzione dei risultati che saranno conseguiti. La condivisione è un requisito implicito dei valori e nella visione del Libro Bianco dalla dimensione generale del Paese, a quella del territorio e dell'impresa. L'equilibrio degli interessi e lo "scambio" virtuoso tra i soggetti del dialogo costituiscono strumento imprescindibile per la realizzazione del bene comune perché mobilitano tutte le energie vitali della Nazione. Solo in un quadro di stabilità della finanza pubblica e di ripresa di produzione della ricchezza sarà peraltro possibile realizzare gli obiettivi qui descritti per una vita buona in una società attiva».

1.12. Federalismo fiscale - incidenze sociali

Si riporta l'art. 1, comma 1, della legge 5 maggio 2009, n. 42, recante delega al Governo in materia di federalismo fiscale, in attuazione dell'art. 119 della Costituzione:

«La presente legge costituisce attuazione del-

l'articolo 119 della Costituzione, assicurando autonomia di entrata e di spesa di comuni, province, città metropolitane e regioni e garantendo i principi di solidarietà e di coesione sociale, in maniera da sostituire gradualmente, per tutti i livelli di governo, il criterio della spesa storica e da garantire la loro massima responsabilizzazione e l'effettività e la trasparenza del controllo democratico nei confronti degli eletti. A tali fini, la presente legge reca disposizioni volte a stabilire in via esclusiva i principi fondamentali del coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario, a disciplinare l'istituzione ed il funzionamento del fondo perequativo per i territori con minore capacità fiscale per abitante nonché l'utilizzazione delle risorse aggiuntive e l'effettuazione degli interventi speciali di cui all'articolo 119, quinto comma, della Costituzione perseguendo lo sviluppo delle aree sottoutilizzate nella prospettiva del superamento del dualismo economico del Paese. Disciplina altresì i principi generali per l'attribuzione di un proprio patrimonio a comuni, province, città metropolitane e regioni e detta norme transitorie sull'ordinamento, anche finanziario, di Roma capitale.»

Il richiamo a queste iniziative "finanziarie" è, in questa sede, da riferire ai problemi sociali, nel senso della loro garanzia in termini di risorse. Dal complesso revisionale tuttavia non sembra emergere un quadro finanziario suscettibile di comportare una restrizione delle risorse al punto da incidere sull'impianto sociale quale per l'appunto risulta dal complesso normativo secondo i lineamenti di questa monografia.

1.13. Il decreto sicurezza

Il D.L. 23 maggio 2008, n. 92, recante "misure urgenti in materia di sicurezza pubblica", convertito con modifiche in legge 24 luglio 2008, n. 125, viene qui richiamato unicamente per gli aspetti sociali nel mentre, per quanto attiene più propriamente al fenomeno dell'immigrazione, si provvede a parte.

Non vi è alcun dubbio sulla competenza statale ad assumere iniziative per la tutela dei cittadini e del pari riesce difficile escludere le valenze sociali in capo a queste iniziative; anche in questo contesto è ravvisabile l'interesse sociale del D.L. 92/2008.

La lettera b-bis dell'art. 1 prevede l'inasprimento delle pene per le fattispecie di associazione mafiosa, modificando l'art. 416-bis del Codice penale. Vengono incluse anche le associazioni straniere di tipo mafioso.

Le lett. a) e b) dell'art. 2 apportano modifiche al Codice di procedura penale, con l'estensione ai procedimenti per detenzione di materiale pe-

dopornografico, prostituzione minorile e frode informatica, delle funzioni di pubblico ministero per il dibattimento mediante l'esercizio da parte di un magistrato designato dal procuratore della Repubblica presso il giudice competente. Le competenze per gli stessi delitti vanno anche al Gip presso il tribunale distrettuale.

1.14. Regolamento previsto dall'art. 17, c. 3 della legge 26 marzo 2001, n. 128, concernente "Interventi legislativi in materia di tutela della sicurezza dei cittadini"

La Gazzetta Ufficiale del 9 giugno 2008, n. 133, riporta il regolamento di cui all'epigrafe, approvato con D.M. 7 aprile 2008, n. 104. Esso viene qui annotato tenendo conto di tutte le esigenze di controllo finalizzato alla prevenzione dei delitti indicati dalla legge, rimettendo alle disposizioni vigenti il riparto delle competenze funzionali o per materia degli ufficiali e degli agenti di pubblica sicurezza. Non sfugge l'importanza di questo regolamento anche per gli aspetti sociali, in particolare con riferimento alla prevenzione dei delitti concernenti armi ed esplosivi, alla prevenzione dei delitti di ricettazione e di reimpiego dei beni di provenienza illecita.

I controlli di cui all'art. 16 del TUPS sono esercitati con modalità ivi previste, nei luoghi e nei mezzi comunque utilizzati per lo svolgimento delle suddette attività dettagliatamente elencate dallo stesso decreto ministeriale, dagli ufficiali o agenti di pubblica sicurezza secondo le competenze per materia definite dalla legge e dalle direttive del Ministero dell'Interno che individuano i comparti specialità di ciascuna Forza di polizia e con l'osservanza delle direttive tecniche importanti. Sono previste iniziative di coordinamento operativo con le Amministrazioni e gli enti interessati.

1.15. Fondo per le zone di confine

L'art. 35 del D.L. n. 159/2007, convertito dalla legge 3 agosto 2007, n. 127 dispone:

a) l'istituzione del Fondo per la valorizzazione e la promozione delle aree territoriali svantaggiate confinanti con le regioni a statuto speciale;

b) la riserva per l'emanazione di appositi provvedimenti per l'erogazione e l'assegnazione dei fondi sulla base di specifici progetti finalizzati allo sviluppo economico e sociale dei territori dei comuni confinanti con le Regioni a statuto speciale;

c) le direttive di ordine tecnico e finanziario per l'apporto in relazione all'istituzione di detto Fondo.

Questa norma si inserisce nell'ordinamento con efficacia senza termine temporale.

1.16. Parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica

Con l'art. 8-sexies del D.L. 8 aprile 2008, n. 59, convertito dalla legge 6 giugno 2008, n. 101 sono apportate modifiche al D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 215, recante attuazione della direttiva 2000/43/CFE per la parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica. Parere motivato nell'ambito della procedura di infrazione n. 2005/2358.

Fra l'altro, in particolare il c. 3, art. 4, del citato D.Lgs. n. 215/2003 è letteralmente sostituito dal seguente: "3. Quando il ricorrente fornisce elementi di fatto, desunti anche da dati di carattere statistico, idonei a fondare, in termini precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori, spetta al convenuto l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione". E, ancora, dopo l'art. 4 è inserito il seguente: "Art. 4-bis (Protezione delle vittime) 1. La tutela giurisdizionale di cui all'art. 4 si applica altresì nei casi di comportamenti, trattamenti o altre conseguenze pregiudizievoli posti in essere o determinate, nei confronti della persona lesa da una discriminazione diretta o indiretta o di qualunque altra persona, quale reazione ad una qualsiasi attività diretta ad ottenere la parità di trattamento".

1.17. I livelli di segretezza

Il richiamo al D.P.C.M. 12 giugno 2009 (G.U. 6 luglio 2009, n. 154), relativo alla "Determinazione dell'ambito dei singoli livelli di segretezza dei soggetti con potere di classifica, del criterio d'individuazione delle materie oggetto di classifica, nonché dei modi di accesso nei luoghi militari e definiti di interesse per la sicurezza della Repubblica" è sostanzialmente legato alle implicazioni anche di ordine sociale, rilevabili dai disposti degli artt. 1, 2 e 3, c. 1, lett. f). In particolare l'art. 2 stabilisce l'ambito di applicazione.

TITOLO II

Diritti e servizi sociali alla persona

Cap. I

I diritti della famiglia

1. Introduzione

Al nuovo quadro in materia di diritto di famiglia, come in novella al Codice civile, sono particolarmente interessati i comuni almeno per i seguenti motivi:

- la famiglia è cellula di base della società, e questa trova, all'interno del diffuso interesse al suo benessere, nel comune l'istituzione pubblica prevalentemente organizzata, anche in relazione alla sua natura fissata dalla Costituzione, in grado di assicurare protezione e salvaguardia dei diritti;
- rilevanti anomalie organizzative e strutturali della famiglia si riflettono sulla comunità e sui suoi equilibri;
- la pianificazione, la programmazione degli interventi infrastrutturali, ed in generale le iniziative del vasto ambito del sociale ripropongono in chiave empirica le soluzioni derivanti da osservazioni integrate;
- l'apprendimento dei bisogni e successivamente i modi per soddisfarli nascono da relazioni ispirate a criteri di trasparenza e di sussidiarietà;
- la relazione tra comune e famiglie è permanentemente assicurata da un sistema informativo a tutto campo, di tipo "front office", più comunemente denominato "sportello unico".

2. L'istituto della famiglia

Alcuni aspetti etici, morali e patrimoniali sono presenti al momento del matrimonio. Altri si presentano successivamente al matrimonio e possono riguardare, ancorché in un contesto semplificato ed essenziale, la presente trattazione. In questo senso:

- la filiazione legittima, la filiazione naturale, l'affido, l'affido congiunto e l'adozione;
- gli atti aventi rilevanza sul patrimonio dei coniugi, la separazione e lo scioglimento del matrimonio agli effetti civili.

Sulla base delle statistiche Istat del 2006 (un trend che tende a stabilizzarsi almeno in limitato ambito temporale) si annota una costante diminuzione delle separazioni e un aumento dei divorzi. Il fenomeno non è facilmente spiegabile ove si pensi alle lunghe procedure richieste per il divorzio. Come viene particolarmente osservato l'analisi sulle dinamiche familiari di cui alle statistiche dell'Istat si concreta in particolare sul coinvolgimento e sul trattamento dei minori e sul relativo trattamento giudiziale dei medesimi.

Da notare che nel 2006 è entrata in vigore la legge 54 istitutiva dell'affidamento condiviso, e che al riguardo, appunto per effetto della nuova disciplina, si avverte un sensibile cedimento degli affidi esclusivi ad un solo genitore.

Infine, per quanto attiene all'abitazione, le statistiche confermano l'indirizzamento sociale per cui se i figli sono affidati esclusivamente alla madre, nel 73 per cento dei casi l'abitazione segue la nuova

famiglia, ma anche se l'affido è condiviso la casa resta generalmente nella disponibilità della donna (66,3 % dei casi).

Nell'introduzione di questa monografia sul sociale si è parlato di una società che cambia. Varie e complesse sono le motivazioni del cambiamento in relazione alle fenomeniche di tipo naturale e quelle, invece, prodotte dall'azione del diritto positivo. Nelle situazioni sopra considerate se da un lato riesce non facile argomentare la discrasia tra le risultanze delle separazioni e dei divorzi, d'altro lato invece è da attribuire rilevanza alle integrazioni giurisprudenziali e alle leggi; il riferimento è relativo agli affidi condivisi. La rilevazione statistica va direttamente rapportata ai riscontri fenomenici a fini empirici e, certamente costituisce un punto di riferimento per l'operatore.

2.1. Le coppie di fatto

Essendo nel costume di questa informazione giuridica rendere, per quanto possibile, puntuale il ragguaglio sugli atti normativi, su quelli amministrativi e su quelli giurisdizionali che hanno oggettiva rilevanza giuridica, e quindi unicamente in questo ambito, si richiama la sentenza n. 32190 della Corte di Cassazione, IV Sezione penale, con la quale la Corte ha affermato che è una famiglia anche quella formata sulla "semplice" convivenza. Per i giudici il diritto deve prendere atto del mutato contesto sociale, nel quale famiglia e matrimonio hanno un significato diverso e più ampio di quello previsto più di 50 anni fa al momento dell'entrata in vigore del codice penale. Nella sentenza si afferma inoltre che "spesso i rapporti di convivenza hanno una durata e stabilità superiore a quelli matrimoniali".

2.2. La famiglia nelle statistiche Istat

Nelle ultime stime Istat sulla povertà assoluta si trova la misura statisticamente più adeguata per raffrontare le differenti capacità di reddito al livello geografico. Diversamente dalla povertà relativa le cui misure individuano la condizione di povertà nello svantaggio di alcuni soggetti rispetto ad altri, la povertà assoluta si riferisce invece alla incapacità di acquisire i beni e i servizi necessari per raggiungere uno standard di vita ritenuto "minimo accettabile" nel contesto di appartenenza e quindi anche in relazione all'ambito territoriale.

3. Fondo per le politiche della famiglia

Il fondo per le politiche della famiglia, istituito dal D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito in legge n. 248/2006, con uno stanziamento di 3 mi-

lioni di euro per il 2006, aumentati a 10 milioni di euro a partire dal 2007, viene incrementato di ulteriori 210 milioni di euro per il 2007 e di 180 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008 e 2009.

È previsto l'utilizzo di questo Fondo da parte del Ministro delle Politiche per la famiglia per:

a) istituire e finanziare l'Osservatorio nazionale sulla famiglia con la partecipazione delle rappresentanze statali, regionali, degli enti locali in posizione paritetica, nonché la partecipazione dell'associazionismo e del terzo settore;

b) finanziare le iniziative del tempo di vita e di lavoro;

c) sperimentare iniziative d'abbattimento dei costi dei servizi per le famiglie con numero di figli pari o superiori a quattro;

d) sostenere l'attività dell'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia minorile, dell'Osservatorio nazionale per l'infanzia e del Centro nazionale di documentazione e analisi per l'infanzia;

e) sviluppare iniziative in funzione di una migliore diffusione delle attività degli enti locali e delle imprese in materia di politiche familiari;

f) sostenere le adozioni internazionali e garantire la massima efficienza di funzionalità della Commissione per le adozioni internazionali;

g) finanziare ed acquisire proposte ed indicazioni utili per la formazione del Piano nazionale per la famiglia, prevedendo forme di verifica biennale da parte di apposita Commissione nazionale della famiglia;

h) potenziare i consultori familiari, di concerto con il Ministro della salute;

i) promuovere un accordo tra enti, Stato ed enti locali per la qualificazione del lavoro delle assistenti sociali (commi 1250 e 1251 della legge finanziaria 2007).

4. Il patto di famiglia

La legge 14 febbraio 2006, n. 55, apporta modifiche al Codice civile in materia di patto di famiglia, aggiungendo fra l'altro al Libro II, Titolo IV, del Codice civile, dopo l'art. 768, il Capo V-bis del "patto di famiglia".

È nozione di questo istituto il contratto con cui, compatibilmente con le disposizioni in materia di impresa familiare e nel rispetto delle differenti tipologie societarie, l'imprenditore trasferisce, in tutto o in parte, le proprie quote ad uno o più discendenti.

Si rinvia alla citata legge n. 55/2006 per le modalità contrattuali, per i vizi del consenso, per i rapporti con i terzi e per lo scioglimento.

5. Prestazioni sociali a favore della famiglia

5.1. Gli importi delle prestazioni sociali e dei limiti di reddito. Aggiornamento annuale

Sono qui prese in considerazione le prestazioni sociali di cui all'art. 65, c. 4, della legge 23 dicembre 1998, n. 448 e all'art. 74 del D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151.

Queste prestazioni sono aggiornate annualmente sulla base dei dati Istat in relazione all'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati calcolato con le escussioni di cui alla legge 5 febbraio 1992, n. 81.

In genere il comunicato Istat su questo indice viene pubblicato nella Gazzetta Ufficiale agli inizi dell'anno successivo a quello di riferimento.

5.2. Le risorse alle famiglie

Le statistiche dell'Unione europea sulle risorse alle famiglie, comprensive anche dei minori, indicano che l'Italia investe nell'assistenza alla famiglia e minori l'1,10 per cento del Prodotto interno lordo.

Al riguardo, e in rapporto agli altri Paesi dell'U.E. l'Italia è tra i paesi che destinano una quota più bassa del proprio Pil a sostegno dei nuclei familiari, ma a frenare la voglia di avere figli, secondo le osservazioni della U.E., sarebbero anche fattori strutturali come la bassa percentuale delle donne inserite nel mondo del lavoro.

5.3. Assegno mensile per il nucleo familiare e di maternità

La Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per le politiche della famiglia - ha pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 6 febbraio 2009, n. 53, la rivalutazione per l'anno 2009 degli assegni mensili per il nucleo familiare e di maternità disposta sulla base dell'indice Istat. In relazione a questa rivalutazione si ha:

a) l'assegno mensile per il nucleo familiare ai sensi dell'art. 65, c. 4, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, e successive modifiche integrazioni, da corrispondere agli aventi diritto per l'anno 2009, se spettante nella misura intera, è pari ad euro 128,89; per le domande relative al medesimo anno, il valore dell'indicatore della situazione economica, con riferimento a nuclei familiari composti da cinque componenti è pari ad euro 23.200,30 (per nuclei familiari con diversa composizione, il requisito economico è riparametrato sulla scala di equivalenza prevista dal D.Lgs. n. 109/1998 - rif. art. 65, c. 1, legge 448/1998);

b) l'assegno mensile di maternità ai sensi dell'art. 74 della legge 26 marzo 2001, n. 151, da

corrispondere agli aventi diritto per l'anno 2009, per le nascite, gli affidamenti preadottivi e le adozioni senza affidamento, se spettante nella misura intera, è pari a euro 309,11; per le domande relative allo stesso anno, il valore dell'indicatore della situazione economica, con riferimento a nuclei familiari composti di tre componenti è pari ad euro 32.222,66.

Non essendo conciliabili i tempi editoriali con quelli annuali di modifica delle prestazioni sociali ancorate alle indicazioni Istat, si precisa che per la fattispecie in oggetto, come, d'altro canto, per tutte quelle che hanno relazione a tali indicazioni, l'operatore è tenuto alla diretta acquisizione dei provvedimenti di modifica.

5.4. Assegno per i nuclei familiari con almeno un componente inabile e per nuclei familiari

Con D.M. 26 aprile 2008 (G.U. 7 giugno 2008, n. 132) sono approvate le tabelle A) e B) relative all'oggetto con efficacia dal 1° gennaio 2008.

5.5. Detrazioni per carichi di famiglia

Per usufruire delle detrazioni per carichi di famiglia, ai sensi dell'art. 1, c. 221 della finanziaria 2008, i contribuenti dovranno annualmente avervi diritto e indicare il codice fiscale dei soggetti per i quali si usufruisce delle detrazioni.

In questo senso sono apportate modifiche all'art. 23 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600, e s.m.

6. Istituzione e funzionamento dell'Osservatorio nazionale sulla famiglia - Regolamento

È istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, l'Osservatorio nazionale sulla famiglia, quale organismo di supporto tecnico-scientifico per l'elaborazione delle politiche nazionali, regionali e locali per la famiglia.

L'Osservatorio svolge funzioni di supporto ai fini della predisposizione del Piano nazionale per la famiglia di cui all'art. 1, c. 1251, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

È organo di considerazione fenomenica, di promozione di sistemi di valorizzazione delle politiche della famiglia, di individuazione di nuovi modelli di relazione sociale e di strategie per la promozione e il sostegno delle relazioni e responsabilità familiari, di studio dell'impatto delle politiche per la famiglia, sulle politiche di settore e di raccolta e analisi dei dati concernenti le politiche e le iniziative degli altri Paesi dell'U.E..

Alle spese per il funzionamento dell'Osservatorio si provvede nei limiti del Fondo per le politiche della famiglia, nonché con contributi di enti e soggetti pubblici e privati.

La Gazzetta Ufficiale del 7 maggio 2009, n. 104, riporta il D.P.C.M. 10 marzo 2009, n. 43, relativo all'approvazione del "Regolamento recante istituzione e funzionamento del nuovo Osservatorio nazionale sulla famiglia". In relazione allo stesso e per sommi capi si riferisce quanto segue:

– *art. 1:* concerne il cambiamento della denominazione, e cioè "Osservatorio quale organismo di supporto tecnico-scientifico per l'elaborazione delle politiche nazionali per la famiglia";

– *art. 2:* attiene alle funzioni dell'Osservatorio; in particolare sono funzioni di studio, ricerca, documentazione, promozione e consulenza sulle politiche in favore della famiglia;

– *art. 3:* riguarda l'organizzazione dell'Osservatorio, in particolare sugli organi e loro competenze;

– *artt. 4 e 5:* riguardano l'organizzazione degli organi dell'Osservatorio, Assemblea e Comitato tecnico scientifico;

– *art. 6:* riguarda le Convenzioni mediante le quali l'Osservatorio realizza gli apporti di collaborazione esterna;

– *art. 7:* è relativo all'organizzazione e al funzionamento dell'Osservatorio;

– *art. 8:* è relativo al finanziamento dell'Osservatorio da valere, per l'appunto, sul Fondo per le politiche della famiglia.

A conclusione di questa nota, si osserva che anche gli enti locali sono interessati alle relazioni con l'Osservatorio, infatti non va trascurata la loro possibilità d'inserimento nelle funzioni dell'Osservatorio stesso, in relazione al disposto dell'art. 2 del regolamento de quo.

7. L'ente locale e gli aiuti alle famiglie

In precedenza è stato considerato il problema della grande crisi economica del nuovo secolo ed era stato riferito in ordine alle direttive generali d'intervento statale.

In questa sede, invece, vengono prese in considerazione alcune specifiche iniziative degli enti locali che si collocano all'interno dell'autonomia conoscitiva ed operativa degli stessi e che hanno particolare relazione con l'ambiente locale.

Alcune esperienze già in corso portano a considerare le relative procedure in relazione al contenuto regolamentare delle relative iniziative assistenziali ed alla competenza, a termini del T.U. 267/2000 e s.m., del consiglio comunale. Il procedimento iniziale prevede anche il coinvolgimento delle rappresentanze popolari, in un contesto di sussidiarietà e di partecipazione. In relazione al disposto della legge quadro n. 328/2000 deve necessariamente essere applicato

l'indice economico al fine dell'individuazione del reddito complessivo dei relativi nuclei familiari richiedenti secondo le fasce di accesso stabilite dal suddetto regolamento ed in relazione alla disciplina finanziaria del T.U. 267/2000 e s.m., nonché di quella prevista dalle norme finanziarie ricorrenti.

A titolo esemplificativo si forniscono alcuni elementi della progettazione da tradurre in normativa regolamentare:

- sotto il profilo della finalità: il sostegno al consumo, al credito ed al reddito; il sostegno all'accesso ai servizi pubblici ed all'economia imprenditoriale;
- sotto il profilo dell'indagine sulle possibilità finanziarie dell'ente, con particolare riferimento alla situazione di stabilità del bilancio di previsione, in rapporto alla durata delle relative prestazioni sociali;
- sotto il profilo dei beneficiari: fruizione orientata all'assistenza a favore degli operai residenti anagraficamente nel Comune che perderanno il lavoro nel relativo corrente anno o che subiranno una riduzione dell'orario di lavoro superiore al 30%, oppure che sono in cassa integrazione: Questi interventi, ad esempio, potranno essere utilizzati anche dalle famiglie numerose o dalle giovani coppie con un lavoro precario e dai pensionati con reddito inferiore a 560 euro mensili.

Cap. II

I diritti dei minori (1)

TUTELA DEGLI ADOLESCENTI

** I bambini e gli adolescenti hanno diritto ad una speciale tutela contro i pericoli fisici e morali cui sono esposti.*

** I bambini e gli adolescenti hanno diritto ad un'adeguata protezione sociale, giuridica ed economica.*

(Carta sociale europea - legge 9 febbraio 1999, n. 30)

1. Tutela dei minori

1.1. Introduzione

La tutela dei minori è attualmente un problema di primaria rilevanza sociale; lo è in sé generalmente e lo è attualmente in particolare anche a motivo della grave espansione dei fenomeni di criminalità contro e su minori.

La comunità civile per il tramite delle istituzioni pubbliche e delle associazioni volontarie è mo-

bilitata contro questa criminalità, individuando strutture altamente qualificate in grado di assicurare azioni tempestive e per quanto possibile risolutive.

Al riguardo è d'uopo richiamare l'intensa attività legislativa a partire dai livelli delle comunità internazionali, con incremento delle sanzioni penali per i delitti contro e su minori.

1.2. Istituzioni e organizzazione

Nella maggior parte dei casi la tutela dei diritti dei minori richiede interventi tempestivi che certamente contrastano con le generalizzate tendenze ad una gestione burocratica del servizio. Per questo particolare servizio sociale si richiedono strutture operative molto efficienti in grado di assicurare, per quanto di loro competenza, interventi immediati.

1.3. Fondo nazionale per le politiche giovanili

In data 28 gennaio 2008, la Conferenza unificata ha approvato l'intesa tra il Governo, le regioni e gli enti locali sulla ripartizione del Fondo nazionale per le politiche giovanili per gli anni 2008 e 2009, ai sensi dell'art. 8, comma 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131.

In particolare è stabilita in 60 milioni di euro la quota del Fondo destinata a finanziare attività delle regioni e delle province autonome. È previsto che l'accordo di programma quadro costituisca condizione necessaria per l'attribuzione delle risorse del Fondo.

La quota parte del Fondo destinata a cofinanziare interventi previsti proposti dai comuni e province è stabilita in 15 milioni di euro.

1.4. Fondo nazionale per l'infanzia e l'adolescenza

Il comma 1258 della legge finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296, prevede che:

– la dotazione del Fondo nazionale per l'infanzia e l'adolescenza, di cui all'art. 1 della legge 28 agosto 1997, n. 285 è stabilita a partire dal 1° gennaio 2007;

– per quanto attiene agli interventi assentiti dall'art. 11 della legge 5 agosto 1978, n. 468 e s.m., le somme impegnate, ma non liquidate entro il 31 dicembre, a favore dei comuni di cui agli artt. 1 e 2, della legge n. 285/1997, sono conservate nella dotazione del Ministero della solidarietà sociale per cinque anni.

Ai sensi del comma 470 dell'art. 2 della Finanziaria 2008 il suddetto Fondo viene determinato annualmente per la quota parte delle risorse destinata ai comuni.

(1) MARIO AGNOLI, *I diritti dei minori*, Ed. CEL 2004

1.5. Osservatorio per il disagio giovanile e Fondo nazionale per le comunità giovanili

Il comma 1293 della legge finanziaria 2007 prevede che l'art. 1, c. 556, della legge 23 dicembre 2005, n. 366 è sostituito dal seguente: "Al fine di prevenire fenomeni di disagio giovanile legato all'uso di sostanze stupefacenti, è istituito presso il Ministero della Solidarietà sociale l'Osservatorio per il disagio giovanile legato alle dipendenze". Con decreto del Ministro della Solidarietà sociale d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, regioni e province autonome di Trento e Bolzano, è disciplinata la composizione e l'organizzazione dell'Osservatorio. Presso il Ministero è altresì istituito il "Fondo nazionale per le comunità giovanili", per azioni di promozione della salute e di prevenzione dei comportamenti a rischio e per favorire la partecipazione dei giovani in materia di sensibilizzazione e prevenzione del fenomeno delle dipendenze.

La dotazione finanziaria del Fondo per ciascuno degli anni 2006, 2007, 2008 e 2009 è fissata in 5 milioni di euro, di cui il 25 per cento è destinato ai compiti istituzionali del Ministero della solidarietà di comunicazione, monitoraggio e valutazione, per i quali il Ministero di avvale del parere dell'Osservatorio per il disagio giovanile legato alle dipendenze; il restante 75 per cento del Fondo è destinato alle associazioni e reti giovanili individuate con decreto del Ministro della solidarietà sociale, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle finanze e d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano, da emettere entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge. Con questo decreto di natura regolamentare, vengono determinati anche i criteri per l'accesso al Fondo e le modalità di presentazione delle istanze.

Il decreto del Ministro per le Politiche giovanili e le attività sportive in data 21 giugno 2007 (G.U. 21 agosto 2007, n. 220), all'art. 1 si occupa della ripartizione del fondo di cui all'oggetto: esso è, in particolare, destinato a finanziare azioni ed i progetti di rilevante interesse nazionale, le azioni ed i progetti destinati al territorio, individuati d'intesa con le regioni e gli enti locali, nonché le azioni ed i progetti di iniziativa di altri soggetti pubblici e privati oggetto di richieste di finanziamento. In relazione a codesti programmi, lo stesso art. 1 dispone i relativi stanziamenti a bilancio dello Stato.

I successivi artt. 2, 3 e 4 dispongono in ordine ai dettagli strumentali, relativamente alle azioni e progetti di rilevante interesse nazionale, alle

azioni e progetti destinati al territorio (il comma 7 del citato art. 3, si occupa degli interventi "proposti dal sistema delle autonomie locali da cofinanziare a carico della specifica disponibilità finanziaria", delle forme "di partecipazione del Dipartimento per le politiche giovanili e le attività sportive", nonché delle "modalità di attuazione e monitoraggio" le quali devono formare oggetto di specifici accordi da stipularsi con ANCI e UPI tenuto conto di quanto indicato nel Piano nazionale giovani e nei documenti di programmazione regionale) e alle azioni e progetti di iniziative di sostegno di soggetti pubblici e privati.

L'art. 5 si occupa delle attività strumentali necessarie per l'efficace realizzazione delle iniziative previste dallo stesso decreto e, in particolare, alle attività di studio e ricerca ed a quelle di supporto specialistico e di valutazione tecnica dei progetti, quando non siano già disponibili presso le strutture istituzionali preposte alla programmazione e gestione delle politiche giovanili.

1.6. Iniziative dell'Unione europea in materia di politiche giovanili

Nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione Europea 24 novembre 2006, n. 327 è pubblicata la decisione n. 1719/06 relativa all'approvazione del Programma della Gioventù.

Con questo programma s'intende intervenire mediante adeguati finanziamenti a favore di giovani e gruppi di giovani di età dai 15 ai 28 anni.

Per determinate azioni è prevista l'apertura anche ai giovani di età compresa tra i 13 e i 30 anni di animatori socio educativi e di organizzazioni giovanili.

1.7. Regolamento sull'Osservatorio nazionale per l'infanzia e l'adolescenza

Il D.P.R. 14 giugno 2007, n. 103, concernente "Regolamento recante riordino dell'Osservatorio nazionale per l'infanzia e l'adolescenza e del Centro nazionale di documentazione e di analisi per l'infanzia, a norma dell'articolo 29 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248", si colloca, come nelle sue premesse, nel contesto delle norme per l'attuazione del programma di Governo, per le riforme e le innovazioni nella pubblica amministrazione.

Il regolamento conferma, e pertanto continua ad operare, l'Osservatorio nazionale per l'infanzia, istituito con la legge 23 dicembre 1997, n. 451. L'Osservatorio predispone ogni due anni il piano nazionale di azione di interventi per la tutela dei diritti e lo sviluppo dei soggetti in età evolutiva.

Ai fini della elaborazione del suddetto piano, le amministrazioni centrali dello Stato, le regioni e gli enti locali si coordinano con l'Osservatorio affinché venga adottata ogni misura volta a qualificare l'impegno finanziario per perseguire le finalità prioritarie previste dal piano stesso. In corrispondenza degli impegni istituzionali dell'Osservatorio, sono previste forme di coordinamento riferite alle attività locali, in particolare sulla condizione sociale, culturale, economica, sanitaria e psicologica dell'infanzia e dell'adolescenza: sulle risorse finanziarie e la loro destinazione per aree di intervento nel settore; sulla mappa dei servizi territoriali e le risorse attivate dai privati.

Il suddetto Osservatorio si avvale in un Centro nazionale di documentazione e di analisi per l'infanzia e l'adolescenza. Il Centro ha fra l'altro compiti d'informazione scientifica, di mappatura dei servizi pubblici, privati e del privato sociale, compresi quelli assistenziali e sanitari e delle risorse destinate all'infanzia ad ogni livello territoriale.

Con particolare riferimento al piano biennale, il regolamento stabilisce che il piano stesso definisca un programma di iniziative di promozione e comunicazione da realizzarsi in occasione della giornata del 20 novembre dedicata alla celebrazione dei diritti dell'infanzia e dell'adolescenza istituita all'art. 1, comma 6, della legge 23 dicembre 1997, n. 451.

L'art. 9 prevede che il piano biennale nazionale d'azione (ex art. 1, comma 2) definisce un programma di iniziative di promozione e comunicazione da realizzarsi in occasione della giornata del 20 novembre.

1.8. Accordo per la promozione di un'offerta educativa integrale e sperimentale per i bambini dai due ai tre anni

Con provvedimento 14 giugno 2007 (G.U. 6 luglio 2007, n. 155) della Conferenza Unificata è stato approvato l'Accordo di cui all'oggetto per l'avviamento sperimentale, laddove sussistano le condizioni, a partire dal settembre 2007, un'offerta educativa rivolta ai bambini dai due ai tre anni per poter soddisfare le crescenti richieste espresse dalle famiglie, sulla base del disposto dell'art. 1, comma 630 della legge 296/2006. Fra l'altro è stabilito che il comune, nel quadro di una programmazione e normazione regionale, è il soggetto regolatore dell'offerta educativa sperimentale. L'accordo definisce le procedure da osservare per l'avvio di sezioni aggregate "primavera o ponte" e sollecita le intese integrate tra istituzioni pubbliche interessate.

1.9. Interventi in materia di asili nido

Il finanziamento del "Piano straordinario asili nido" stabilito dall'art. 1, c. 1259 della finanziaria 2007, è stato ridefinito dall'art. 2, c. 457 della legge n. 244/2007 negli importi di 100 milioni di euro per il 2007, 170 milioni di euro per il 2008 e 100 milioni di euro per il 2009.

Non si hanno ancora notizie sui corrispondenti finanziamenti per il 2010, tuttavia si hanno buoni motivi per ritenere che sia in atto una politica d'interventi in direzione dell'obiettivo Lisbona del 33% sul fabbisogno degli asili nido, avuto tuttavia riguardo di come l'attuale assetto sia per una copertura variabile tra il 13 ed il 15 per cento.

1.9.1. Voucher per asili e servizi sociali

Questo istituto giuridico, introdotto nel nostro ordinamento sociale dopo un seguito di esperienze favorevoli, ha come principale obiettivo la possibilità per un maggior numero di donne di cercare occupazione all'esterno dell'ambito familiare in modo da rendere conciliabili con il lavoro le attività di cura dei figli.

I fondi a carico del competente Dipartimento delle Pari opportunità, consisteranno in titoli di spesa tra i 900 e i 1.500 euro (a fronte di un contributo personale del 10% sull'importo) per accedere a nidi, micro-nidi, centri estivi, biblioteche, assistenza domiciliare, servizio di pulizia e pasti a domicilio per anziani e disabili.

La comunicazione è qui inquadrata per rilevanza d'interesse, per cui di essa se ne deve tenere conto nei relativi ambiti (anziani e disabili).

1.9.2. I tagesmutter

Sono in corso i provvedimenti statali per l'apertura di nidi familiari. Relativamente a queste iniziative è preliminare tenere presente che ogni regione provvede ad approvare il regolamento e all'approvazione dei relativi bandi.

Nel frattempo, in attesa dello sviluppo normativo a più livelli di competenza, gli interessati si possono rivolgere alle associazioni già operanti per raccogliere ogni elemento utile anche per quanto attiene alle relazioni con le pubbliche amministrazioni.

Per quanto attiene alle procedure ed ovviamente in attesa dei suddetti provvedimenti, si osserva che per conseguire la qualifica di "tagesmutter" non è necessario un titolo di studio superiore, ma è però necessario frequentare appositi corsi di formazione presso gli enti locali o i network di nidi condominiali.

È previsto che l'attività si svolga in una stanza di un domicilio privato, a condizione che essa sia

agibile per la specifica destinazione. La relativa autorizzazione si ottiene mediante autocertificazione oppure mediante dichiarazione di inizio di attività presso il Comune e l'Azienda sanitaria locale (al riguardo è auspicabile una procedura semplificata, da conseguire mediante protocollo d'intesa tra Comune e Azienda sanitaria).

Contestualmente è necessario conseguire una forma giuridica da scegliere tra quelle stabilite dalla regione.

Anche l'inizio dell'attività e la relativa gestione sono molto semplificati:

- ricorrendo all'informazione spicciola, se del caso ricorrendo anche alla pubblicità;
- si possono tenere in casa fino a cinque bambini compreso il proprio, di età compresa tra i 3 e i 36 mesi. Tale numero è proporzionato alla dimensione della casa che ospita.

Sono previsti corsi di aggiornamento continuo (dalle 20 alle 40 ore l'anno).

1.10. Libro bianco sul rapporto fra media e minori

L'Autorità per le garanzie sulle comunicazioni con deliberazione 16 aprile 2009, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale del 20 luglio 2009, n. 166, ha approvato il progetto concernente uno studio interdisciplinare finalizzato alla redazione di un "Libro Bianco" sul rapporto tra *media* e minori. Il termine di realizzazione dello studio è di nove mesi dal 20 luglio 2009, data di pubblicazione della deliberazione nella Gazzetta Ufficiale.

L'iniziativa suddetta è legata alla "esigenza di approfondire, attraverso apposita indagine, il rapporto sinergico tra l'offerta multimediale in tutta la sua articolazione ed i comportamenti sociali dei minori in generale e degli adolescenti in particolare, nonché al fine di verificare l'evoluzione del rapporto tra *media* e minori".

2. La convenzione sui diritti del fanciullo - Protocolli opzionali

Con legge 27 maggio 1991, n. 176, è stata ratificata e disposta l'esecuzione della Convenzione sui diritti del fanciullo, adottata a New York, dall'O.N.U., il 20 novembre 1989.

La Convenzione estende i suoi effetti a tutti i fanciulli aventi un'età inferiore a 18 anni.

Il testo è stato pubblicato sul s.o. della G.U. n. 135 dell'11 luglio 1991, al quale rinviamo, per l'ampiezza delle tematiche trattate.

La Gazzetta Ufficiale n. 169 del 20 luglio 2002, ha dato notizia dell'avvenuto deposito dello strumento di ratifica con l'emanazione della legge 11 marzo 2002 relativa ai protocolli opzionali alla Convenzione dei diritti del fanciullo, con-

cernenti rispettivamente la vendita dei bambini, la prostituzione dei bambini e la pornografia rappresentante bambini ed il coinvolgimento dei bambini nei conflitti armati.

3. Disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori

La disciplina dell'adozione e dell'affidamento dei minori stabilita dalla legge 4 maggio 1983, n. 184 e dal Titolo VIII del Libro I del Codice civile è stata modificata dalla legge 28 marzo 2001, n. 149.

In linea generale si osserva che l'affidamento dei minori etero familiare non può basarsi sul presupposto di una inidoneità in particolare derivante da complesse situazioni economiche della famiglia dei minori per i quali s'intende sollecitare provvedimenti di affido, in quanto per i suddetti principi sull'unità familiare le istituzioni pubbliche - servizi sociali - devono darsi carico d'interventi di economia e di assistenza sociale diretti a consentire l'unità familiare.

3.1. La banca di dati relativa ai minori dichiarati adottabili

Per favorire le adozioni è stata istituita dall'art. 40 della legge 28 marzo 2001, n. 149, la banca dati relativa ai minori adottabili. Con decreto del Ministro della Giustizia 24 febbraio 2004, n. 91 è stato adottato tale regolamento.

3.2. Benefici fiscali - Adozioni

Con risoluzione dell'Agenzia delle Entrate in data 26 maggio 2004, n. 77/E è stato fra l'altro chiarito che le spese sostenute, per le adozioni internazionali, dai genitori adottivi per l'adozione di minori stranieri e certificate da uno degli enti autorizzati di cui all'art. 39-ter della legge n. 184/1983, al quale è stato affidato l'incarico di curare la procedura, sono deducibili nella misura del 50 per cento dall'IRPEF (lett. 1-bis dell'art. 10, comma 1, del D.P.R. n. 917/1986), a prescindere dall'effettivo conseguimento dell'adozione.

3.3. Le adozioni internazionali

La Corte europea dei diritti dell'uomo con sentenza del giugno 2004 ha stabilito la prevalenza della volontà contraria all'adozione dei minori sulla pronuncia pur favorevole delle autorità nazionali.

La Corte pur riconoscendo l'applicabilità dell'art. 8 della Convenzione per la salvaguardia dei diritti dell'uomo e delle libertà fondamentali, per cui ogni persona ha diritto al rispetto della sua

vita privata e familiare, nei rapporti di adozione che “sono in principio della stessa natura delle relazioni familiari protette dall’art. 8”, ha messo in evidenza il carattere non assoluto di questo diritto nei casi in cui si verifica un contrasto con i minori che manifestano la loro contrarietà a essere adottati da una famiglia in un altro Stato.

Se consideriamo il numero delle adozioni, interne ed esterne provenienti da altri Paesi, possiamo dire che ci si trova di fronte ad un fenomeno sociale che tocca ormai in via diretta molte centinaia di migliaia di italiani se si considera l’indotto familiare.

La Commissione per le adozioni internazionali presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri ha approvato, con deliberazione 1° marzo 2005 (G.U. 31.3.2005, n. 74) il documento di indirizzo denominato “Linee guida per l’ente autorizzato allo svolgimento di procedure di adozione di minori stranieri”.

Ai numeri 13 e 14 della citata deliberazione sono previste particolari iniziative per agevolare “la conoscenza e la comprensione della realtà locale, così che la coppia possa meglio comprendere come accogliere un bambino da un determinato Paese significhi accettare una persona che ha quelle abitudini di vita e quella lingua della quale sarebbe bene apprendere le parole più importanti per una comunicazione diretta, anche se minimale”.

3.4. Commissione per le adozioni internazionali

Con D.P.R. n. 108 dell’8 giugno 2007, è approvato il regolamento recante il riordino della Commissione per le adozioni internazionali. Con questo regolamento sono disciplinati la composizione, i compiti, l’organizzazione e il funzionamento della Commissione per le adozioni internazionali di cui all’art. 38 della legge 4 maggio 1983, n. 184, e s.m., nonché i criteri e le procedure per la concessione, la modifica e la revoca dell’autorizzazione agli enti di cui all’art. 39-ter della medesima legge, la tenuta dell’albo e ogni altra modalità operativa relativa agli stessi.

3.5. Fondo di sostegno per le adozioni internazionali

Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 27 aprile 2006 sono state approvate le norme sul funzionamento del Fondo di sostegno per le adozioni internazionali.

Con deliberazione della Commissione per le adozioni internazionali in data 29 dicembre 2006 (G.U. 30 dicembre 2006, n. 302) è stato disciplinato il finanziamento dei progetti di sussidiarietà per gli anni 2007-2008, da realizzarsi nell’ambi-

to dello stanziamento di competenza previsto per l’anno 2006. Per la realizzazione di ciascun progetto di sussidiarietà sono chiamati a concorrere tutti gli enti che alla data del 31 dicembre 2006 risultano essere stati autorizzati ai sensi dell’art. 39, c. 1, lett. c, della legge 31 dicembre 1998, n. 476 ad operare nelle aree geografiche interessate da progetti.

La delibera stabilisce i contenuti e i soggetti partecipanti, le modalità e termini per la presentazione del progetto, le raccomandazioni e limitazioni ed infine le modalità di erogazione del finanziamento. Si precisa che gli enti realizzatori dei progetti finanziati a termini delle suddette disposizioni, sono esonerati dal prestare la cauzione ai sensi dell’art. 54 del Regolamento per l’amministrazione del patrimonio e contabilità generale dello Stato. Gli importi relativi alle singole prestazioni e l’ammontare complessivo del finanziamento non sono soggetti ad I.V.A., ai sensi del D.Lgs. n. 60/1997 sulle O.N.L.U.S.

Il suddetto fondo non risulta sia a termine nel mentre per le assegnazioni 2010 si dovrà attendere l’apposita deliberazione della Commissione per le adozioni internazionali.

In materia di rimborso delle spese sostenute dai genitori adottivi per l’espletamento delle procedure di adozione internazionale, è intervenuto il D.P.C.M. 17 luglio 2009 (G.U. 11 settembre 2009, n. 211), con il quale sono individuati i soggetti beneficiari che hanno adottato uno o più minori stranieri per i quali sia stato autorizzato l’ingresso e la residenza permanente in Italia nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2008 ed il 31 dicembre 2008; le modalità di presentazione delle istanze alla Presidenza del Consiglio dei Ministri; l’ammontare e natura dei rimborsi.

3.6. Adozioni e affidamenti

Ai sensi dell’art. 2, commi da 452 a 456, della Finanziaria 2008, è stabilita la possibilità di usufruire del periodo di congedo di maternità parentale prima dell’ingresso dei minori in Italia per i giorni trascorsi all’estero richiesti per l’incontro con il minore e gli adempimenti relativi alla procedura adottiva. Compete all’ente che ha seguito la pratica di adozione certificare l’effettivo periodo di permanenza fuori dell’Italia.

Il congedo di maternità, poi, potrà essere usufruito anche dal padre adottivo in caso di mancato esercizio da parte della madre.

La legge prevede altresì la ridefinizione del beneficio del congedo parentale per estenderlo ad adozione affidamenti.

Ai fini di una corretta interpretazione della legge, è opportuno considerare quanto segue:

- le leggi finanziarie possono avere stretta relazione con la movimentazione di spese durante l'anno di riferimento;
- possono introdurre regole ad efficacia temporale indeterminata;
- possono, infine, stabilire prestazioni anche nel settore sociale, suscettibili di cambiamento di valore sulla base di determinati indici economici.

3.7. *Le procedure dell'adozione - opportunità di un quadro riassuntivo*

I servizi sociali dei comuni sono particolarmente impegnati, in aggiunta alle adozioni in Italia, in quelle all'estero, in relazione a due ordini di problemi:

- a) l'aumento delle istanze di adozione;
- b) la semplificazione delle procedure.

Per agevolare il compito degli operatori interessati, la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Commissione per le adozioni internazionali, e quindi per il settore delle adozioni internazionali - ha fornito un modello procedurale, che si riporta, anche per corrispondere al nostro programma di favorire, per quanto possibile, guide operative.

PERCORSO PROCEDURALE

PRIMA FASE - In Italia, la norma prevede sei mesi e quindici giorni

Idoneità all'adozione

- gli aspiranti genitori adottivi presentano la “dichiarazione di disponibilità” presso il Tribunale per i minorenni competente per la loro residenza;
- il Tribunale, esaminata la documentazione, entro quindici giorni richiede ai servizi sociali assistenziali di predisporre, anche avvalendosi della collaborazione degli operatori delle aziende sanitarie ospedaliere, una relazione che possa permettere di valutare le risorse e le potenzialità della coppia a mantenere, educare e istruire un figlio;
- i servizi, entro quattro mesi, convocata la coppia, acquisiscono tutti gli elementi conoscitivi necessari e trasmettono la relazione al Tribunale per i minorenni;
- il Tribunale per i minorenni, acquisita la relazione, convoca la coppia per sentirla direttamente. Esaminata nel complesso la situazione, entro due mesi decide di accogliere la disponibilità e dichiarare l'idoneità o di rigettarla motivatamente, dandone comunicazione agli interessati. Potrebbe, però, ai fini della decisione, aver bisogno di ulteriori approfondimenti, quindi richiedere chiarimenti e maggiori informazioni ai servizi territoriali; ciò potrà comportare lo slittamento del termine previsto;
- il decreto di idoneità viene trasmesso dall'ufficio giudiziario minorile alla Commissione per le Adozioni internazionali e, ove già indicato dagli interessati, all'ente autorizzato ed accreditato;
- se il Tribunale rigetta la dichiarazione di idoneità,

la coppia può impugnare il provvedimento presso la Corte di Appello - Sezione Minorenni.

Scelta dell'Ente autorizzato

- La coppia ricevuto il decreto di idoneità, ha come già detto, un anno di tempo dalla comunicazione del provvedimento per dare mandato ad uno degli enti autorizzati ed accreditati; ma il decreto di idoneità mantiene la sua validità per tutta la durata del procedimento necessario per definire l'adozione;
- se la coppia non dà mandato entro l'anno dalla comunicazione, il decreto di idoneità perde la sua efficacia e occorre presentare una nuova dichiarazione di disponibilità;
- entro questo anno la coppia può anche revocare il mandato conferito all'ente, e successivamente conferire un secondo ad un altro ente, purché effettuati entro l'anno. La revoca deve essere però comunicata dalla coppia al secondo ente perché quest'ultimo deve poter conoscere i percorsi informativi seguiti dalla coppia, al fine di riconoscerli o meno e, naturalmente, i motivi della revoca;
- naturalmente, se la situazione familiare si modifica in modo rilevante (nascita di un figlio, adozione in sede nazionale, perdita di un figlio, palese contraddittorietà dei coniugi in ordine al progetto adottivo), il decreto può essere revocato dal Tribunale per i minorenni.

SECONDA FASE - all'estero, durata non predeterminabile

- La coppia inizia la pratica con l'ente autorizzato prescelto e segue un percorso di informazione sul paese straniero, sulla realtà socio-culturale e i diversi stili di vita, affinché possa prepararsi ad accogliere come figlio un bambino proveniente da quella cultura. Questa fase si articola in più incontri, che saranno sia singoli, sia con più coppie; in essa vengono anche fornite informazioni sui tempi di attesa, sui tempi di permanenza nel paese e sui costi. L'ente deve sin dal primo contatto rappresentare alle coppie la propria metodologia;
- l'ente incaricato comunica alla coppia l'iter procedurale che svolgerà presso il paese straniero e le richiede tutti gli atti necessari per documentare validamente l'istanza avanzata all'Autorità straniera; la informa man mano che il tempo trascorre, dei passi procedurali compiuti fino alla comunicazione della proposta di “incontro” con il bambino da adottare;
- la coppia accetta la proposta di incontro e si reca nel paese straniero per conoscere il bambino. Il tempo di permanenza nel paese straniero, a meno che la legge interna non disponga diversamente (prevedendo un periodo più lungo) non può essere minore di 10 giorni per un bambino che non superi i 5 anni e di 20 giorni per un bambino più grande, come la Commissione per le adozioni internazionali prescrive nelle Linee Guida 2003;
- l'ente e la competente Autorità straniera accertano la positività dell'incontro;
- l'ente porta a termine la procedura presso la competente Autorità straniera che può essere giudiziaria o amministrativa;
- tutta la documentazione riferita al bambino, insieme al provvedimento di adozione dell'Autorità straniera,

viene trasmessa, a cura dell'ente, al Tribunale per i minorenni e alla Commissione per le Adozioni Internazionali;

– la Commissione verifica la sussistenza di tutti gli atti necessari a provare la situazione di abbandono, la libertà e consapevolezza degli eventuali consensi prestati dai genitori o dal tutore, nonché l'ingresso e la residenza permanente del bambino in Italia.

TERZA FASE - in Italia

Il Tribunale per i minorenni dopo aver compiuto un'ulteriore verifica sulla regolarità del procedimento, ordina la trascrizione del provvedimento di adozione emesso dalla competente Autorità straniera nei registri dello Stato Civile. Con la trascrizione il bambino acquista la cittadinanza italiana con effetto retroattivo alla data di emissione della sentenza; il minore conserva, comunque la sua cittadinanza.

4. Tutela del lavoro dei fanciulli e degli adolescenti

Con legge 17 ottobre 1967, n. 977, è stato disciplinato il lavoro dei fanciulli e degli adolescenti alle dipendenze dei datori di lavoro.

Ai fini della disciplina suddetta si intendono «fanciulli» i minori che non hanno compiuto i 15 anni; nel mentre s'intendono «adolescenti» i minori di età compresa tra i 15 ed i 18 anni compiuti.

Le norme della legge sopra citata non trovano applicazione nei confronti dei fanciulli e degli adolescenti (art. 2) che, fra l'altro, siano occupati negli uffici o nelle aziende dello Stato, delle regioni, delle province, dei comuni e degli altri Enti pubblici «sempreché disposizioni legislative o regolamentari assicurino un trattamento più favorevole di quello stabilito dalla presente legge».

Con circolare del Ministero della Sanità, n. 141 del 4 luglio 1969, è stato precisato che la legge 17 ottobre 1967, n. 977, non si applica agli aspiranti apprendisti, di cui alla legge 19 gennaio 1955, n. 25 ed al D.P.R. 30 dicembre 1956, n. 1668.

Con legge 25.5.2000, n. 148, il Presidente della Repubblica è autorizzato a ratificare la Convenzione n. 182 relativa alla proibizione di forme inaccettabili di lavoro minorile e all'azione immediata per la loro eliminazione e la raccomandazione sullo stesso argomento, adottate dalla Conferenza generale dell'Organizzazione internazionale del lavoro durante la sua 87^a sessione tenutasi a Ginevra il 17 giugno 1999.

Questa normativa va raccordata con la legislazione in materia di occupazione e lavoro.

Per l'ammissione al lavoro dei minori dal 1° settembre 2007 sono necessari i 16 anni di età e non più i 15, come previsto dalla legge 977/67, succitata.

La nota del 20 luglio 2007, prot. 25/1/9799 del Ministero del lavoro dà seguito alla finanziaria 2007 sul punto riguardante i nuovi requisiti al lavoro minorile. In relazione alla mancanza della previsione di una disciplina transitoria da parte del comma 622 della citata finanziaria 2007, si ritiene percorribile la sola soluzione di un recesso «per legge», non solo del rapporto di lavoro con quindicenni, ma anche di quelli con quei sedicenni che non possano vantare una frequenza scolastica decennale.

5. Ulteriori temi della tutela e garanzia dei minori

La Corte di Cassazione, Sez. Pen., con sentenza n. 16491 del 2 maggio 2005, ha ritenuto che sussiste il pericolo di malattia della mente ogni qual volta ricorre il concreto rischio di rilevanti conseguenze sulla salute psichica in relazione a metodi di educazione rigidi e autoritari, che utilizzino comportamenti positivi violenti e costrittivi, come quelli realizzati dall'imputato, siano non soltanto pericolosi, ma anche dannosi per la salute psichica. È ormai nozione corrente che i traumi psicologici, ossia gli scatenamenti di condizioni violente prodotte da cause esterne, sono responsabili di una serie di disturbi variegati e complessi ... e il termine disturbo non connota una patologia di livello inferiore a quello della malattia, trattandosi invece di espressione linguistica utilizzata da approcci psicologici comportamentali o cognitivi ai problemi di natura clinica, che predispongono una terminologia più propriamente psicologica, rifiutando quella di malattia mentale, anche al fine di superare paradigmi e approcci esclusivamente medici ai problemi della sofferenza psichica.

5.1. In materia di potestà genitoriale

La legge 8 luglio 2005, n. 137, aggiunge all'art. 463 del Cod. Civ. in materia di indegnità a succedere, il numero 3-bis, comprendendo fra gli altri «chi, essendo decaduto dalla potestà genitoriale nei confronti della persona della cui successione si tratta a norma dell'art. 330, non è stato reintegrato nella potestà alla data di apertura della successione medesima».

5.2. Ammissibilità dell'azione

La Corte Costituzionale con sentenza 6-10 febbraio 2006, n. 50, dichiara l'illegittimità costituzionale dell'art. 274 del C.C., come modificato dall'art. 21 della legge 23 novembre 1971, n. 1047, solo per quanto riguarda il primo comma ex 117 della legge 19 maggio 1975, n. 751 e come dichiarato illegittimo costituzionalmente nel comma 1, nella parte in cui si tratta di minore infrasedicenne, non prevede che l'azione promossa del genitore esercente la patria potestà sia ammessa solo quando sia ritenuta dal giudice rispondente all'interesse del figlio.

La Corte Costituzionale, dopo alcuni richiami a precedenti «sentenze della Cassazione e proprie sulle disposizioni del citato art. 274 del C.C.» aggiunge che la costante giurisprudenza della Corte di Cassazione ha valutato le specifiche circostanze cui fa riferimento l'art. 274 C.C. alla stregua dei criteri di verosimiglianza e non di certezza, ritenendo sufficiente che la dichiara-

zione della madre sia supportata da *fumus boni iuris* (Cass., sent. n. 151/1998, n. 2346/1994, n. 7742/1995) rinviando al giudizio di merito l'esame delle contestazioni sollevate dal convenuto e limitandosi a conoscere delle eccezioni di improponibilità dell'azione (per decadenza, giudicato, transazione) in via meramente deliberativa al solo fine di emettere la decisione sull'ammissibilità dell'azione instauranda (Cass. n. 2979/1976). In tal modo la stessa Corte di Cassazione ha fornito conferma che all'opinione di quanto avevano definito in giudizio di ammissibilità, di cui si tratta, "un ramo secco dell'ordinamento che limita il diritto dei figli all'accertamento della paternità senza più salvaguardare l'esigenza del preteso genitore. In definitiva, detto giudizio può ormai considerarsi un inutile duplicato idoneo solo a favorire le istanze dilatorie". Inoltre "l'intrinseca, manifesta irragionevolezza della norma (art. 3 Cost.) fa sì che il giudizio di ammissibilità ex art. 274 del C.C. si risolva in un grave ostacolo all'esercizio del diritto di azione garantito dall'art. 24 Cost., e ciò per giunta in relazione ad azioni volte alla tutela dei diritti fondamentali, allo status ed alla identità biologica; così come tale manifesta irragionevolezza discende la violazione del precetto (art. 11, Cost.) sulla ragionevole durata del processo, gravato da un'autonoma fase, articolata in più gradi di giudizio, prodromica al giudizio di merito, e tuttavia privata di qualsiasi funzione. Né può tacersi che l'evoluzione della tecnica consente ormai di pervenire alla decisione di merito, in termini di pressoché assoluta certezza, in tempi estremamente concentrati".

5.3. Affidato condiviso

Con legge n. 54/2006 sono introdotte modifiche all'art. 155 del Codice civile, in particolare il giudice, per realizzare il principio della genitorialità, valuta prioritariamente l'affido condiviso ed in alternativa stabilisce a quale dei genitori assegnare i figli.

Tuttavia a mente dell'art. 155-bis, il giudice ha facoltà di disporre l'affido condiviso solo "qualora ritenga con provvedimento motivato che l'affidamento all'altro sia contrario all'interesse dei minori". In particolare poi si richiama l'attenzione:

- sulla potestà che viene esercitata da entrambi i genitori, per cui le decisioni più importanti (come quelle relative all'istruzione, all'educazione ed alla salute) sono assunte d'intesa tra i genitori, avuto riguardo delle esigenze e delle richieste dei figli;

- sull'assegno di mantenimento che prioritariamente è rimesso all'intesa tra i genitori ed, in

ogni caso, prevale il principio che ciascun genitore provvede al mantenimento dei figli "in misura proporzionale al proprio reddito";

- sull'ascolto del minore. Su istanza di parte o d'ufficio, il giudice potrà assumere mezzi di prova prima di adottare provvedimenti, anche se provvisori. Inoltre il giudice è tenuto ad ascoltare il figlio minore, di età superiore a 12 anni, o anche di età inferiore se ritenuto "capace di discernimento";

- sulla base del disposto dell'art. 155-ter, è stabilito che il godimento della casa familiare "è attribuito tenendo prioritariamente conto dell'interesse dei figli". Il genitore che ha ricevuto la casa e che si risposa o comincia una convivenza potrebbe perdere il diritto di abitarvi. Sono previste norme di procedura.

5.3.1. Recenti orientamenti della giurisprudenza in materia di affido

La Corte di Appello di Caltanissetta con un decreto del 6 aprile 2009 ha affermato che l'avversione di un figlio minorenni per il genitore non affidatario può giustificare la totale sospensione degli incontri.

La Corte ha tratto motivazione dalla Convenzione europea sull'esercizio dei diritti dei fanciulli (ratificata in Italia con la legge n. 77/2003), la quale sottolinea che se il minore "ha dritto a che la sua opinione venga acquisita dal giudice, consegue che la stessa deve pure essere adeguatamente considerata dal medesimo giudice ai fini della successiva decisione che dovrà assumere". Il Tribunale di Padova, Sez. I, con sentenza 637/2009 ha stabilito che la contestualità della proposizione delle domande - quella relativa all'esercizio della potestà e all'affidamento del figlio e quella afferente il suo mantenimento - rappresenta l'unico presupposto avente rilevanza ai fini dell'attrazione in capo al tribunale per i minorenni della competenza a decidere altresì sulla misura e sul modo con cui ciascuno dei genitori naturali deve contribuire al mantenimento del figlio a nulla rilevando, tal fine che gli atti introduttivi dei due procedimenti (quello di competenza del giudice ordinario e quello la cui cognizione è devoluta per legge al giudice speciale minorile) siano proposti dalla stessa parte o da due parti differenti.

5.4. Regole tecniche disciplinanti l'accessibilità agli strumenti didattici e formativi a favore degli alunni disabili

Il decreto ministeriale 30 aprile 2008 (G.U. 12 giugno 2008, n. 136) viene qui richiamato per completezza materiale della monografia. Ad

ogni modo il suddetto decreto detta regole tecniche che disciplinano l'accessibilità agli strumenti didattici e formativi di cui all'art. 5 della legge 9 gennaio 2004, n. 4, ai sensi dell'art. 2, comma 2, del D.P.R. 1° marzo 2005, n. 75.

Mette conto l'opportunità di considerare, anche in queste sede, come compete ai comuni anche la fornitura dei testi scolastici in versione Braille e la trascrizione per ipovedenti a caratteri ingranditi; questa trascrizione è una rielaborazione personalizzata del testo scolastico commisurata alle residue capacità visive degli studenti.

6. La legge n. 285/1997 in materia di diritti dei minori

La legge 28 agosto 1997, n. 285, che si inserisce nel mondo dell'infanzia con il preciso intento di promuovere le condizioni di vita e di crescita dei minori favorendone la maturazione individuale e la socializzazione al fine di dare migliore attuazione ai principi contenuti nella Convenzione di New York del 20 novembre 1989 sui diritti del fanciullo, richiede l'impegno organizzativo delle pubbliche amministrazioni sia sotto il profilo della ricerca degli elementi su cui impostare i programmi d'intervento, sia sotto quello della attuazione e del controllo.

La legge istituisce il Fondo nazionale per l'infanzia e l'adolescenza. Esso viene ripartito tra le regioni, sulla base di criteri che tengono conto delle aree a maggior rischio.

Per il necessario approfondimento si rinvia a questa stessa parte della Guida Normativa 2007.

7. Illegittimi abbandonati od esposti all'abbandono - Assistenza

Con il nuovo quadro delle funzioni attribuite ai comuni dall'art. 13 ed alle province dall'art. 19, D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, l'assistenza agli illegittimi, sotto forma di sussidi alle madri che allevano i figli, rientra nelle competenze dei comuni ai quali spettano le funzioni che riguardano la popolazione nel settore organico dei servizi sociali.

8. Minori soggetti al rischio di coinvolgimento in attività criminali - Interventi

8.1. Gli interventi programmati

Con legge 19 luglio 1991, n. 216 sono state previste iniziative dirette a tutelare e favorire la crescita, la maturazione individuale e la socializzazione della persona di età minore, al fine di fronteggiare il rischio di coinvolgimento dei minori in attività criminali.

8.2. Le competenze degli enti locali

Ai comuni, alle province, ai loro consorzi, alle comunità montane, ad enti, organizzazioni di volontariato, cooperative ed associazioni di solidarietà sociale che operano senza scopo di lucro, nel rispetto dell'equilibrato sviluppo della personalità dei minori, sono destinati contributi a carico di un fondo erogato dal Ministero dell'Interno.

La documentazione e la domanda da parte dei soggetti destinatari dei contributi sono inoltrate, a cura del comune e per il tramite della Prefettura, entro il 30 marzo di ciascun anno.

Il Ministro della Giustizia finanzia progetti elaborati dai comuni delle regioni meridionali per l'attuazione di interventi di prevenzione della delinquenza, di risocializzazione dell'area penale minorile. Le procedure per ottenere gli interventi predetti sono stabilite dall'art. 3 della legge n. 216/1991.

Agli enti ed associazioni possono essere dati in uso edifici, strutture ed aree appartenenti al demanio ed al patrimonio dello Stato, per l'attuazione delle finalità della legge.

Le regioni, le province autonome, gli enti locali ed i loro enti strumentali ed ausiliari possono concedere in uso gratuito agli enti, alle organizzazioni di volontariato ed alle associazioni, immobili di loro proprietà, con vincolo di destinazione alle attività di cui al paragrafo 8.1.

8.3. Le direttive per gli interventi dei comuni nelle regioni meridionali

Con circolare del Ministero della Giustizia 10.9.1991, n. 364764, alla quale si fa rinvio, sono state illustrate le modalità per il finanziamento di progetti elaborati dai comuni meridionali per l'attuazione degli interventi di cui alla legge n. 216/1991.

Possono chiedere contributi per la realizzazione di progetti ed interventi in favore di minori esposti a rischio di delittuosità i soggetti pubblici e privati (comuni, province, loro rispettivi consorzi, comunità montane, enti, organizzazioni di volontariato, associazioni, cooperative sociali) che abbiano già in corso iniziative per attività di sostegno e di accoglienza di minori, oppure, con alcune limitazioni soggettive, che intendano avviare nuove iniziative.

8.4. Finanziamento progetti per i minori delle aree a rischio

Con circolare ministeriale 30 maggio 1994, n. 30704 (G.U. n. 130 del 6.6.1994, s.o.) è stata disciplinata la procedura per il finanziamento dei progetti destinati a minori (e/o gruppi di minori)

in età compresa tra 11/18 anni in condizioni di forte deprivazione di opportunità educative e sociali e residenti in aree a rischio per il combinarsi di accentuati livelli di disgregazione sociale e di forte presenza di criminalità organizzata e minorile. Per quanto attiene ai contenuti è prevista la preferenza assoluta ai progetti che prevedono sostegni in ambiente esterno mediante l'impiego di specifiche professionalità, l'attivazione di strutture educative polifunzionali, la realizzazione di centri comunitari, il potenziamento di comunità giovanili, l'organizzazione di tipo familiare, la personalizzazione del trattamento educativo, la qualificazione degli operatori e l'integrazione con tutte le risorse territoriali.

Con circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero dell'Interno in data 3 febbraio 1995, n. 485/M.R. 32 (G.U. 10.2.1995, n. 34) sono state fornite istruzioni in ordine ai criteri per la ripartizione dei contributi ai soggetti destinatari.

9. La violenza sessuale

La legge 15.2.1996, n. 66 «Norme contro la violenza sessuale» ha profondamente modificato la disciplina penale in materia di violenza sessuale. Al grave fenomeno della violenza sui minori, lo Stato ha risposto in modo rigido e severo. È stata prevista l'assistenza affettiva e psicologica della persona minorenni offesa, assicurando alla medesima, in ogni stato e grado del procedimento, la presenza dei genitori e di altre persone indicate dal minorenni e ammesse dall'autorità giudiziaria.

In ogni caso al minorenni è assicurata l'assistenza dei servizi minorili dell'Amministrazione della giustizia e dei servizi istituiti dagli enti locali. Il Fondo per le politiche della famiglia è esteso al finanziamento di iniziative di carattere informativo ed educativo volte alla prevenzione di ogni forma di abuso sessuale nei confronti dei minori, promosse dall'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia (cfr. n. 11) di cui all'art. 17, comma 1-bis della legge 3 agosto 1998, 269 (art. 2, c. 462, Finanziaria 2008). L'art. 11-bis del D.L. n. 248/2007, convertito in legge n. 31/2008, prevede lo stanziamento da parte del Ministero della Solidarietà sociale di 1,5 milioni di euro per l'anno 2008 per iniziative contro abusi ai minori tra cui le attività del telefono azzurro. A proposito del telefono azzurro si occupa il c. 464, art. 2 della legge 244/2007 (finanziaria 2008), mediante uno stanziamento di 1,5 milioni di euro per sostenere e potenziare le attività di ascolto, consulenza e assistenza promosse dall'ente morale "Sos Il telefono azzurro Onlus" a

tutela dei minori in situazioni di disagio, abuso, maltrattamenti.

10. Lo sfruttamento sessuale dei minori

Con la legge 3 agosto 1998, n. 269, sono state approvate le "Norme contro lo sfruttamento della prostituzione, della pornografia, del turismo sessuale in danno di minori, quali nuove forme di riduzioni in schiavitù".

In particolare, con questa legge, viene modificato il Codice penale mediante l'inserimento degli artt. 600-bis (sulla prostituzione minorile), 600-ter (sulla pornografia minorile), 600-quater (sulla detenzione di materiale pornografico), 600-quinquies (sulle iniziative turistiche volte allo sfruttamento della prostituzione minorile), 600-sexies (sulle circostanze aggravanti ed attenuanti) e 600-septies (sulle pene accessorie).

Gli artt. 8 e seguenti della legge n. 269/1998 attengono alla tutela delle generalità e dell'immagine del minore, la tratta dei minori, il fatto commesso all'estero, all'arresto obbligatorio in fragranza, alle intercettazioni, alle disposizioni processuali, alle attività in contrasto, agli accertamenti sanitari, alle comunicazioni agli utenti, alle attività di coordinamento e alla abrogazione di norme. La legge è entrata in vigore l'11 agosto 1998. I comuni sono impegnati da questa legge ad operare in relazione alle loro competenze istituzionali. Inoltre:

- il pubblico ufficiale o l'incaricato di pubblico servizio è tenuto ad intervenire, rispetto ai minori che esercitano la prostituzione (art. 25-bis, aggiunto dall'art. 2, c. 2, della legge n. 269/1998 al R.D. 20 luglio 1934, n. 1404, conv. dalla legge 27 maggio 1935, n. 835);
- il Tribunale per i minorenni adotta i provvedimenti utili all'assistenza, anche di carattere psicologico, al recupero e al reinserimento del minore (art. 25-bis, c. 1, come sopra aggiunto);
- è disposta la chiusura degli esercizi la cui attività risulti finalizzata ai delitti previsti dalla legge n. 269/1998, nonché la revoca della licenza di esercizio o della concessione o dell'autorizzazione per le emittenti radiotelesive.

11. Regolamento in materia di coordinamento delle azioni di tutela dei minori

Con D.P.C.M. 20 ottobre 2007, n. 240 è stato approvato il regolamento recante "Attuazione dell'art. 17, c. 1-bis, della legge 3 agosto 1998, n. 269, in materia di coordinamento delle azioni di tutela dei minori dallo sfruttamento sessuale e dall'abuso e istituzione dell'Osservatorio per il contrasto della pedofilia e della pornografia minorile".

L'Osservatorio ha il particolare compito di:

- acquisire dati e informazioni a livello nazionale e internazionale relativi alle suddette fenomeniche;
- analizzare i dati acquisiti;
- redigere una relazione tecnico-scientifica annuale a consuntivo sulle attività svolte dall'Osservatorio;
- predisporre il piano nazionale di prevenzione e contrasto all'abuso e dello sfruttamento sessuale dei minori;
- acquisire i dati inerenti le attività di monitoraggio e di verifica dei risultati, coordinandone le modalità e le tipologie ed assicurandone l'omogeneità;
- partecipare ad iniziative europee e internazionali. Completano il regolamento le disposizioni relative a:
- composizione dell'Osservatorio;
- organizzazione e funzionamento dell'Osservatorio;
- previsione banca dati presso l'Osservatorio;
- gestione dei dati sensibili e giudiziari. Al riguardo è riservata l'adozione di apposito decreto da parte del Presidente del Consiglio dei Ministri, ai fini della individuazione dei casi in cui per lo svolgimento dei compiti di coordinamento della Presidenza del Consiglio dei Ministri, sono raccolti dati personali relativi a minori e altre persone coinvolte in episodi di sfruttamento o di abuso sessuale.

Il finanziamento è assicurato a norma dell'art. 17, comma 1-bis della legge 3 agosto 1998, n. 269.

12. Le misure di sicurezza

La Corte Costituzionale con sentenza 14-24 luglio 1998, n. 324, (G.U. I Serie Speciale, 29 luglio 1998, n. 30) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 222, primo e secondo comma, del Codice penale, nella parte in cui prevede l'applicazione anche ai minori della misura di sicurezza del ricovero in un ospedale psichiatrico giudiziario, dell'art. 222, quarto comma, del Codice penale e dell'art. 206, primo comma, del Codice penale, nella parte in cui prevedono la possibilità di disporre il ricovero provvisorio anche di minori in un ospedale psichiatrico giudiziario.

13. Gli elementi critici dei bambini europei

Dagli studi dell'OMS apprendiamo che cinque sono gli elementi critici dei bambini europei:

- inquinamento atmosferico (le polveri sottili causano fino a 13.000 morti tra i bambini da 0 a 4 anni nell'area europea, come monitorato dall'OMS);

- inquinamento domestico (dovuto prevalentemente all'uso del carbone: quasi 10.000 bambini morti ogni anno);
- inquinamento idrico (dovuto in particolare alla carenza di reti fognarie e alla contaminazione delle acque potabili. Provoca 13.500 decessi tra bambini fino a 14 anni);
- inquinamento da piombo (la sostanza tossica incide in particolare sulla qualità di vita dei minori);
- incidenti (causano almeno 75.000 morti sino a 19 anni. Tra gli incidenti sono compresi anche quelli dovuti alla guerra).

14. Disciplina del Fondo per interventi a favore dei minori vittime di abusi - Regolamentazione

Con decreto del Ministro del Lavoro e delle Politiche sociali in data 13 marzo 2002, n. 89 è stato approvato il regolamento concernente la disciplina del fondo di cui all'art. 17, c. 2, della legge 3 agosto 1998, n. 269, in materia di interventi a favore dei minori vittime di abusi, a norma dell'art. 80, della legge 23 dicembre 2000, n. 388. In base a questo regolamento le risorse del fondo sono assegnate alle regioni e alle province autonome distintamente tra impieghi per il finanziamento dei programmi di prevenzione, assistenza e recupero psicoterapeutico dei minori vittime dei delitti di cui agli artt. 600-bis, 600-ter, 600-quater e 600-quinquies del Codice penale (due terzi) e per il finanziamento dei programmi di recupero di coloro che sono riconosciuti responsabili dei delitti di cui agli artt. 600-bis, c. 2, 600-ter, c. 3, e 600-quater del Codice penale (per la parte residua).

15. La tutela dei minori nella programmazione televisiva

L'art. 10 della legge 3 maggio 2004, n. 112 reca "Norme di principio in materia di assetto del sistema radiotelevisivo e della Rai - Radiotelevisione Spa, nonché delega al Governo per l'emanazione del testo unico della radiotelevisione". Fermo restando il rinvio al citato art. 10 per ogni ulteriore riferimento, si precisa che con legge 6 febbraio 2006, n. 37, sono apportate modifiche a quanto previsto dallo stesso art. 10; alcune attingono alle procedure sanzionatorie oltre alla composizione degli organi di rappresentanza e relazioni con organi parlamentari, altre infine ai divieti ed in questo senso "è comunque vietata ogni forma di comunicazione pubblicitaria con oggetto bevande contenenti alcol all'interno di programmi direttamente rivolti ai minori e nelle interruzioni pubblicitarie immediatamente precedenti e successive".

La Gazzetta Ufficiale 20 luglio 2009, n. 166, ri-

porta la deliberazione dell'Autorità per le Garanzie nelle Comunicazioni del 16 aprile 2009, con la quale è approvato il progetto concernente uno studio interdisciplinare finalizzato alla realizzazione di un "Libro bianco sul rapporto tra media e minori".

16. Impiego di minori nell'accattonaggio

Sono imputati del reato di maltrattamento con condanna penale al carcere, gli adulti che hanno in custodia un minore e anziché averne cura lo impiegano nell'accattonaggio sulla strada o sull'attività di vendita ai semafori. In questo senso si è espressa la Corte di Cassazione con sentenza n. 3419/2007. Rileva altresì la Cassazione che non importa se non c'è danno all'integrità fisica o psichica del minore. Il comportamento è equiparabile al vero e proprio maltrattamento.

17. Il Tribunale per Minorenni

Si fa presente che sono in corso iniziative di legge per la modifica dell'ordinamento della giurisdizione minorile. In particolare, da ultimo, con D.L. 1° luglio 2002, convertito, con modifiche, dalla legge 2 agosto 2002, n. 175, è stabilito che:

«1. In via transitoria, fino alla emanazione di una specifica disciplina sulla difesa d'ufficio e sul patrocinio a spese dello Stato nei procedimenti disciplinati dalla legge 4 maggio 1983, n. 184, e successive modificazioni, e comunque non oltre il 30 giugno 2003, ai predetti procedimenti e ai relativi giudizi di opposizione continuano ad applicarsi le disposizioni processuali vigenti anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto-legge 24 aprile 2001, n. 150, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2001, n. 240.

2. In via transitoria e fino alla emanazione di nuove disposizioni che regolano i procedimenti di cui all'articolo 336 del Codice civile, e comunque non oltre il 30 giugno 2003, ai medesimi procedimenti continuano ad applicarsi le disposizioni processuali vigenti anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto-legge 24 aprile 2001, n. 150, convertito, con modificazioni, dalla legge 23 giugno 2001, n. 240».

In tema di difesa d'ufficio e procedimenti civili davanti al tribunale per i minorenni, con D.L. 24 giugno 2003, n. 147, le disposizioni previste dal decreto legge 1° luglio 2002, n. 126, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 agosto 2002, n. 175, sono prorogate al 30 giugno 2004.

Si comprende la natura ordinatoria dei termini temporali sopra riportati. D'altro canto è in fieri un programma di rielaborazione dei codici di diritto sostanziale e di diritto processuale.

In suddetta materia, mette conto richiamare i commi 84 e 85 dell'art. 2 della finanziaria 2008, i quali prevedono un'indennità di formazione per operatori e assistenti impiegati nei servizi delle comunità dell'amministrazione della giustizia minorile di cui all'art. 10 del D.Lgs. n. 272/1989. L'onere relativo è assicurato da adeguato stanziamento nel bilancio dello Stato.

18. Ricovero minori su provvedimento del Tribunale dei Minorenni - problematiche

Se ha trovato adeguata soluzione il problema del ricovero del minore in apposite strutture da parte del comune, destinatario del provvedimento del Tribunale per i minorenni (comune che non sempre coincide con quello di residenza del minore), non altrettanto ha trovato adeguata soluzione il problema relativo all'onere della spesa relativa al ricovero del minore stesso. La spesa rimane a carico dell'ente locale nel caso di inutile esperimento dell'azione nei confronti dei tenuti agli alimenti in base alla vigente legislazione civilistica. In ogni caso non è esperibile detta azione nella fattispecie di minori portatori di handicap.

Per quanto attiene al domicilio di soccorso del minore (ed è motivo di soluzione del suddetto problema relativo all'onere della spesa) si deve fare riferimento all'art. 73 della legge 17 luglio 1890, n. 6972, che non è compreso tra quelli espressamente abrogati dalla legge 328/2000, e s.m.

Trattandosi di materia non direttamente disciplinata dalla legge è sostenibile la tesi sulla sussidiarietà regolamentare del comune, ovviamente sulla base delle suddette considerazioni.

Ai sensi dell'art. 12-quater del D.L. n. 92/2008, per l'applicazione dei provvedimenti speciali nell'ambito del processo minorile, il pubblico ministero non può procedere con rito direttissimo o chiedere il giudizio immediato, se ciò reca grave pregiudizio alle esigenze educative del minore.

Cap. III

La tutela della donna

LAVORATRICI IN MATERNITÀ

*Le lavoratrici, in caso di maternità, hanno diritto ad una speciale protezione
(dalla Carta sociale europea)*

1. Introduzione

La legislazione è intervenuta nella specifica materia della tutela della donna in più direzioni: nel lavoro, nella famiglia e nei particolari contesti sociali.

Gli enti locali assumono iniziative, secondo legge e proprie regole in ambito della potestà assentita dai relativi ordinamenti e dei principi sulla integrazione e sussidiarietà.

2. Le pari opportunità

2.1. Nel lavoro

Il principio della parità dei diritti nel rapporto di lavoro trova attuale riferimento nella disciplina recata dalla legge n. 903/1977, che introduce divieti di discriminazione:

- nell’attribuzione delle qualifiche e mansioni;
- nella nullità di qualsiasi atto o patto posto in essere dal datore di lavoro e destinato ad arrecare pregiudizio al prestatore di lavoro.

Per quanto attiene alla cessazione del rapporto di lavoro, assume altresì rilevanza la particolare condizione della donna: si può, a tale riguardo, parlare di una tutela rafforzata contro il licenziamento della donna.

Questa tutela è attualmente assicurata dal Testo unico 26 marzo 2001, n. 151, capo II “Tutela della salute della lavoratrice”, con le seguenti norme:

- tutela della sicurezza e della salute (art. 6);
- lavori vietati (art. 7);
- esposizione a radiazioni ionizzanti (art. 8);
- polizia di Stato, penitenziaria e municipale (art. 9);
- personale militare femminile (art. 10);
- valutazione dei rischi e conseguenze (artt. 11 e 12);
- adeguamento alla disciplina comunitaria (art. 13);
- controlli prenatali (art. 14).

2.2. Nella famiglia

La legge 4 aprile 2001, n. 154 dispone una serie di misure importanti contro la violenza nelle relazioni familiari, sia tra coniugi, sia tra i componenti di uno stesso nucleo familiare.

La legge inserisce nel Codice civile, nel Codice di procedura civile e nel Codice di procedura penale una serie di misure cautelari. I nuovi articoli prevedono l’allontanamento dalla casa familiare e ordini di protezione contro gli abusi familiari nei confronti di colui che ha attentato all’incolumità di una persona del proprio nucleo familiare.

Il soggetto interessato, quando la sua condotta è stata di grave pregiudizio all’integrità fisica o morale ovvero alla libertà dell’altro coniuge o convivente, può essere immediatamente allontanato dalla casa e non potrà farvi rientro se non con l’autorizzazione del giudice; qualora sussistano esigenze di tutela dell’incolumità della persona offesa o dei suoi prossimi congiunti, l’imputato non potrà nemmeno avvicinarsi ai luoghi abitualmente frequentati dalla persona offesa. Il giudice, inoltre, può condannare l’imputato al pagamento di un assegno a favore dei conviventi che, per

effetto della misura cautelare disposta, restano senza mezzi di sussistenza adeguati.

Le misure di cui si è parlato sono stabilite sia in sede penale che in sede civile, per il caso in cui il comportamento del coniuge, pur violento, non integra la fattispecie di un reato perseguibile d’ufficio.

2.3. In particolari contesti sociali

2.3.1. La legge 22 maggio 1978, n. 194

In conformità al disposto dell’art. 1 della legge n. 194/1978 “Norme per la tutela sociale della maternità e sulla interruzione volontaria della gravidanza”, lo Stato garantisce il diritto alla procreazione cosciente e responsabile, riconosce il valore sociale della maternità e tutela la vita umana dal suo inizio.

I consultori familiari istituiti dalla legge 29 luglio 1975, n. 405 assumono - sempre nell’ambito delle previsioni della stessa legge - un ruolo di fondamentale importanza ai fini di una conforme applicazione della legge n. 194/1978. A tale riguardo:

- a) concorrono all’informazione della donna in stato di gravidanza sui diritti a lei spettanti in base alla legislazione statale e regionale e sui servizi sociali, sanitari e assistenziali concretamente offerti;
- b) informano la gestante sulle modalità idonee per ottenere il rispetto delle norme della legislazione sul lavoro a tutela della sua condizione;
- c) attuano direttamente o proponendo all’ente locale competente o alle strutture sociali operanti nel territorio speciali interventi, quando la gravidanza o la maternità creino problemi per risolvere i quali risultino inadeguati i normali interventi di cui alla precedente lett. a);
- d) contribuiscono a far superare le cause che potrebbero indurre la donna all’interruzione della gravidanza.

2.3.2. La legge 15 febbraio 1996, n. 66

Con la legge n. 66/1996 “Norme contro la violenza sessuale” viene data un’adeguata risposta a fenomeni di grave lesione della personalità e della dignità delle vittime. Le modifiche apportate al vigente codice penale attengono al tipo di reato che da reato contro la morale e il buon costume diviene reato contro la persona.

2.3.3. Ulteriori indirizzi in materia di pari opportunità

Al codice delle pari opportunità tra uomo e donna, di cui al D.Lgs. 11 aprile 2006, n. 198 e al testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, di cui al D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151, messe in mora nell’ambito delle procedure di infrazione CE n. 2006/2535 sono apportate dall’art. 8-quater del D.L. 8 aprile 2008, n. 59, convertito dalla legge 6 giugno 2008, n. 101, le seguenti modifiche:

“1. a) all’articolo 25, comma 1, dopo le parole:

«atto, patto o comportamento» sono inserite le seguenti: «, nonché l'ordine di porre in essere un atto o un comportamento.»; b) all'articolo 38, comma 1, dopo le parole: «organizzazioni sindacali» sono inserite le seguenti: «, associazioni e organizzazioni rappresentative del diritto o dell'interesse lesa».

2. All'articolo 56, comma 1, del testo unico delle disposizioni legislative in materia di tutela e sostegno della maternità e della paternità, di cui al decreto legislativo 26 marzo 2001, n. 151, sono aggiunte, in fine, le seguenti parole: «, nonché di beneficiare di eventuali miglioramenti delle condizioni di lavoro, previsti dai contratti collettivi ovvero in via legislativa o regolamentare, che sarebbero loro spettati durante l'assenza».

3. Tutela e sostegno della maternità

Con il D.Lgs. 26 marzo 2001, n. 151, relativo alle disposizioni legislative a sostegno della maternità e della paternità, è stata riunita in testo unico la legislazione vigente in materia.

Ad esso si rinvia per ogni esigenza operativa. Qui, tuttavia, preme evidenziare il contenuto del Capo XIII, limitatamente al sostegno della maternità.

L'assegno di maternità spetta alle madri cittadine italiane, comunitarie o extracomunitarie in possesso della carta di soggiorno, residenti in Italia. L'assegno spetta, inoltre, alle cittadine extracomunitarie con lo status di rifugiate politiche, anche se non sono in possesso della carta di soggiorno. L'importo per il 2009 è pari a € 309,11 mensili per cinque mesi, per complessivi € 1.545,55. A partire dal 2 luglio 2000, spetta per ogni figlio nato (esempio: parto gemellare spettano due assegni), per ogni minore adottato o in affidamento preadottivo.

L'assegno di maternità, nonché l'integrazione prevista dalla legge, spetta qualora il nucleo familiare di appartenenza della madre risulti in possesso delle risorse economiche non superiori ai valori dell'indicatore della situazione economica (ISE) di cui al D.Lgs. n. 109/1998, tabella 1, il cui valore per il 2009, con riferimento ai nuclei familiari composti di tre persone, è di 32.222,66 euro.

L'importo dell'assegno è rivalutato al 1° gennaio di ogni anno sulla base della variazione dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e di impiegati calcolato dall'Istat.

Il comma 1266 della legge finanziaria 2007 prevede che la lavoratrice madre o, in alternativa, il lavoratore padre o, dopo la loro scomparsa, uno dei fratelli o delle sorelle conviventi di soggetto portatore di handicap in situazione di gravità

accertata ai sensi di legge e che abbiano titolo a fruire dei benefici relativi hanno diritto ad ottenere il congedo parentale entro il periodo di sessanta giorni dalla richiesta. Durante il periodo di congedo, il richiedente ha diritto ad una indennità corrispondente all'ultima retribuzione e il periodo medesimo è coperto da contribuzione figurativa. La suddetta indennità è pagata dal datore di lavoro con le stesse procedure previste per corresponsione dei trattamenti economici di maternità.

I datori di lavoro privati in sede di denuncia contributiva all'ente previdenziale competente riducono l'importo delle somme corrisposte per questa indennità.

Il suddetto congedo fruito alternativamente da entrambi i genitori non può superare la durata complessiva di due anni.

I soggetti che beneficiano dei permessi per un periodo continuativo non superiore ai sei mesi, hanno diritto a usufruire di permessi non retribuiti in misura pari al numero dei giorni di congedo ordinario che avrebbero maturato nello stesso arco di tempo lavorativo senza riconoscimento del diritto a contribuzione figurativa.

4. La flessibilità dell'astensione obbligatoria nel periodo di gestazione e puerperio della donna lavoratrice

L'art. 12, comma 1, della legge 8 marzo 2000, n. 53 ha introdotto la facoltà, per le lavoratrici dipendenti da datori di lavoro pubblici o privati, di utilizzare in forma flessibile il periodo dell'interdizione obbligatoria dal lavoro, posticipando un mese dell'astensione prima del parto al periodo successivo al parto.

Il ricorso all'opzione è immediatamente esercitabile in presenza dei seguenti presupposti:

- a) assenza di condizioni patologiche che configurino situazioni di rischio per la salute della lavoratrice e/o del nascituro al momento della richiesta;
- b) assenza di un provvedimento di interdizione anticipata dal lavoro da parte della competente Direzione provinciale del lavoro-Servizio ispezione del lavoro;
- c) venir meno delle cause che abbiano in precedenza portato ad un provvedimento di interdizione anticipata nelle prime fasi di gravidanza;
- d) assenza di pregiudizio alla salute della lavoratrice e del nascituro derivante dalle mansioni svolte, dall'ambiente di lavoro e/o dall'articolazione dell'orario di lavoro previsto; nel caso venga rilevata una situazione pregiudizievole, alla lavoratrice non potrà comunque essere consentito, ai fini dell'esercizio dell'opzione, lo spostamento ad altre mansioni ovvero la modifica delle condizioni e dell'orario di lavoro;
- e) assenza di controindicazioni allo stato di gestazione riguardo alle modalità per il raggiungimento del posto di lavoro.

Le lavoratrici interessate, ai fini del rilascio della prevista certificazione sanitaria, dovranno fornire ogni utile informazione circa le sopradescritte condizioni, esibendo copia dell'eventuale provvedimento di interdizione anticipata dal lavoro adottato dal Servizio ispezione del lavoro.

La lavoratrice interessata è tenuta a richiedere certificazione del medico specialista del Servizio sanitario nazionale o con esso convenzionato. Nell'ipotesi dell'assenza dell'obbligo di sorveglianza sanitaria sul lavoro, il predetto medico specialista, sulla base delle informazioni fornite dalla lavoratrice sull'attività svolta, esprime altresì una valutazione circa la compatibilità delle mansioni e delle relative modalità di svolgimento ai fini della tutela della salute della gestante e del nascituro.

5. Fondo per le politiche relative ai diritti e alle pari opportunità

È previsto l'incremento di 40 milioni di euro per ciascuno degli anni dal 2007 al 2009 del Fondo per le politiche relative ai diritti ed alle pari opportunità, di cui all'art. 19, c. 3, del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito in legge n. 248/2006. Una quota per ogni anno è destinata al Fondo nazionale contro la violenza sessuale e di genere. Al riguardo è prevista l'istituzione di un Osservatorio e l'approntamento di un Piano d'azione nazionale contro la violenza sessuale e di genere (comma 1261, legge finanziaria 2007).

Per quanto attiene al disposto del comma 1261 succitato, la Corte costituzionale, con sentenza 27 febbraio-7 marzo 2008, n. 50, ha dichiarato, tra l'altro, l'illegittimità del comma, nella parte in cui non contiene, dopo le parole «il Ministro per i diritti e le pari opportunità» le parole «previa acquisizione del parere della Conferenza unificata», per cui è giusto presumere che nella determinazione degli ulteriori finanziamenti si debba fare riferimento anche a tale parere.

Cap. IV

I diritti degli anziani autosufficienti e non autosufficienti

1. L'assistenza agli anziani

1.1. Introduzione

L'aumento, in alcuni Paesi e nell'ambito dei Paesi in alcune zone, dell'età dell'uomo ha posto, e sicuramente si porrà maggiormente per l'avvenire, problemi sociali e sanitari gravi, in particolare perché le esigenze degli anziani vanno ora comprese di pieno diritto tra i diritti sociali.

Essi sono delineati dalla legge, dalla giurisprudenza e dalla dottrina.

Un rafforzamento, ancorché in un contesto generale di diritti, risulta, da ultimo, anche dal decreto legge contenente la manovra correttiva di finanza pubblica concordata con l'Unione europea; infatti l'art. 1, c. 11, prevede che "in coerenza con la riduzione" di spesa per consumi intermedi prevista dal predetto articolo, ciascuna regione a statuto ordinario, ciascuna provincia e ciascun comune con popolazione superiore a 5.000 abitanti concorrono agli obiettivi di finanza pubblica (mediante tagli di spesa), esclusa la spesa dipendente dalla prestazione di servizi correlati a diritti soggettivi dell'utente.

1.2. Le definizioni

Per "assistenza domiciliare integrata" s'intende il servizio diretto a soddisfare un'assistenza continuativa che può variare da interventi esclusivamente di tipo sociale ad interventi misti socio-sanitari.

Per "ospedalizzazione domiciliare" s'intende l'effettuazione nel luogo di vita del malato dei principali interventi diagnostici e terapeutici normalmente fruibili in ospedale, eventualmente integrati, per prestazioni particolari, da una breve presenza nella struttura sanitaria con accesso e trasporto facilitati.

Per "residenza sanitaria assistenziale" s'intende "una struttura extraospedaliera finalizzata ad offrire accogliimento, prestazioni sanitarie assistenziali e di recupero di persone anziane prevalentemente non autosufficienti".

1.3. Le prestazioni sociali nell'ambito dei diritti degli anziani - Ricovero indigenti inabili

Ai sensi dell'art. 19 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, sono attribuite ai comuni le funzioni relative ai provvedimenti per l'assistenza ad inabili senza mezzi di sussistenza di cui agli artt. 154 e 155 del T.U.P.S. approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773 e successive modificazioni.

Per quanto concerne la rivalsa delle spese di ricovero di cui al c. 2 dell'art. 154 del T.U.P.S., si deve fare riferimento alla legge 3 dicembre 1931, n. 1580, tenendo presente, agli effetti delle persone obbligate a prestare gli alimenti, l'art. 433 del C.C. nel testo sostituito dall'art. 168 della legge 19 marzo 1975, n. 151 "Riforma del diritto di famiglia". Nell'intento di risolvere il problema degli anziani non autosufficienti, è stata ipotizzata, da parte dei Ministeri interessati (sanità e sociale), una soluzione sperimentale mediante l'affido della stessa ad una Fondazione *non profit* - istituita dalle regioni e aperta alla

partecipazione di altri soggetti pubblici e privati *non profit* - in attesa di passare all'istituzione di una assicurazione obbligatoria.

1.4. Ricovero di soggetti con handicap gravi

Il problema verte sui riflessi di ordine economico derivanti dal ricovero di soggetti con handicap presso istituti di assistenza.

A questo riguardo, ed in primo luogo, sono da risolvere alcune questioni:

- a) in ordine alla tipologia dell'handicap;
- b) in ordine alle relazioni dell'handicap rispetto al sociale e al sanitario;
- c) in ordine al progetto individuale predisposto in ambiti integrati.

Evidentemente, non si può parlare di soluzioni riconducibili ad unità normativa, ma bensì di soluzioni riferite a fattispecie specifiche: come dire caso per caso.

Ciò nondimeno, è opportuno individuare un quadro normativo di riferimento sistematico all'interno del quale andrebbero ricercate le risposte riferite allo specifico del caso. In questo senso:

– legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni, concernente “Legge-quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate”;

– D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, in materia di criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti che richiedono prestazioni sociali agevolate, e sue modifiche in prosieguo apportate, ed, in particolare, quelle di cui al D.Lgs. 3 maggio 2000, n. 130, concernente “Disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, in materia di criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti che richiedono prestazioni sociali agevolate”;

– D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, concernente “Il Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali”;

– legge 8 novembre 2000, n. 328, concernente “Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali”.

L'art. 3 del D.Lgs. 104 del 1992 distingue due tipologie di handicappati:

- a) fattispecie in cui la minorazione singola o plurima non abbia ridotto l'autonomia personale;
- b) fattispecie, invece, in cui la minorazione, singola o plurima, abbia ridotto l'autonomia personale, correlata all'età, in modo da rendere necessario un intervento assistenziale permanente, continuativo e globale nella sfera individuale o in quella di relazione, per cui, in questo caso, la situazione assume connotazioni di gravità.

Per quanto attiene agli interventi a favore di persone con handicap in situazione di gravità:

- a) i comuni, anche consorziati tra loro o con le province, le loro unioni, le comunità montane e le Aziende

Unità Sanitarie Locali, nell'ambito delle competenze in materia di servizi sociali loro attribuite dal T.U. n. 267/2000 possono realizzare con le proprie ordinarie risorse di bilancio, assicurando comunque il diritto all'integrazione sociale e scolastica secondo le modalità stabilite dalla legge n. 104/1992 e nel rispetto delle priorità degli interventi di cui alla legge 4 maggio 1983, n. 184, comunità di alloggio e centri socio-riabilitativi per persone con handicap in situazioni di gravità;

b) per la realizzazione della piena integrazione delle persone disabili di cui all'art. 3 della legge n. 104/1992, nell'ambito della vita familiare e sociale, nonché nei percorsi dell'istruzione scolastica o professionale e del lavoro, i comuni, d'intesa con le Aziende unità sanitarie locali, predispongono, su richiesta dell'interessato, un progetto individuale;

c) per quanto attiene ai ricoveri riferiti ai soggetti disabili per i quali si renda necessario il ricovero stabile presso strutture residenziali (in via generale, e quindi per tutte le fattispecie possibili, perché anche qui trova applicazione il principio generale per cui “*quam lex voluit dire, dixit*”) il comune nel quale essi hanno la residenza prima del ricovero, previamente informato, assume gli obblighi connessi alla eventuale integrazione economica. Indubbiamente questo assunto va coordinato con il disposto dell'art. 25 della legge n. 328 del 2000 nel senso che ai fini dell'accesso ai servizi disciplinati dalla stessa legge, la verifica della condizione economica (rispetto all'eventuale integrazione economica) del richiedente è effettuata secondo le disposizioni del D.Lgs. n. 109/1998, come modificato dal D.Lgs. n. 130/2000;

d) le disposizioni di cui al D.Lgs. n. 109/1998 e sue modificazioni, tuttavia, non cambiano la disciplina relativa ai soggetti tenuti alla prestazione degli alimenti ai sensi dell'art. 433, primo comma, del Codice civile e non possono essere interpretate nel senso dell'attribuzione agli enti erogatori della facoltà di cui all'art. 438, primo comma, del codice civile nei confronti dei componenti il nucleo familiare del richiedente la prestazione sociale agevolata.

Il quadro complessivo emergente dalla specifica produzione normativa e dalle suddette relative considerazioni è da ritenersi adeguato per corrispondere a più esigenze riferibili alle fattispecie in esame, con particolare riferimento alle problematiche afferenti agli oneri derivanti dal ricovero di portatori di handicap grave in strutture sociali accreditate.

Si perviene, quindi, alla conclusione che tali ricoveri fanno carico al comune di residenza (secondo le disposizioni della legge n. 328/2000) a condizione che l'interessato non disponga di mezzi secondo gli accertamenti previsti dal D.Lgs. n. 109/1998. Tutto ciò non impedisce al comune di accedere alla rivalsa presso i soggetti tenuti agli alimenti (ovviamente in relazione alle loro condizioni economiche ed in corrispondenza ad un obbligo previsto in via generale dal Co-

dice civile). Anche la modifica al citato D.Lgs. n. 109/1998, apportata dal D.Lgs. n. 130/2000, non offre argomenti per una valutazione diversa da quella sopra dedotta, infatti:

a) non vi è alcuna modifica della disciplina relativa ai soggetti tenuti alla prestazione degli alimenti di cui all'art. 433, primo comma, del vigente Codice civile (articolo modificato dall'art. 168 della legge 19 maggio 1975, n. 151);

b) il comma 1 dell'art. 438 del Codice civile per cui "gli alimenti possono essere chiesti solo da chi versa in stato di bisogno e non è in grado di provvedere al proprio mantenimento" ovviamente richiedeva una interpretazione autentica, appunto in relazione alla nuova normativa recata dal D.Lgs. n. 109/1994, e sue modifiche, e cioè sull'accesso diretto ai tenuti agli alimenti da parte del comune in relazione, tuttavia, alla condizione fisica e psichica dell'handicappato grave.

Essendo insorta questione in ambiti operativi, in ordine alle procedure di accesso all'azione di recupero delle spese sostenute per il ricovero di persone portatrici di handicap, mette conto l'opportunità di affrontare detta questione nei termini seguenti: l'art. 3, c. 2-ter del D.Lgs. 109/1998 e sue modifiche, stabilisce il principio per le persone con handicap grave che accedono alle prestazioni sociali nell'ambito dei percorsi di natura socio-sanitaria si deve prendere in considerazione la situazione economica del solo assistito. Alla osservazione sulla non efficacia immediata di questa norma a causa della mancata emanazione del previsto decreto del Presidente del Consiglio dei ministri sulle modalità di attuazione, viene opposta la nota 24 marzo 2006, n. 625 dell'Autorità Garante per la protezione dei dati personali inviata all'Inps per cui il trattamento dei dati personali deve avvenire in conformità ai principi del quadro normativo del settore in particolare dell'art. 3, c. 2-ter del D.Lgs. 109/1998, e sue modifiche, pur in assenza di un decreto attuativo, per cui non è consentito raccogliere dati relativi alla situazione economica dei componenti del nucleo familiare, ma alla sola situazione economica del richiedente la prestazione.

1.5. Ricovero anziani assistiti

1.5.1. Ricovero nelle residenze protette dal comune

A seguito dello scioglimento delle Istituzioni di Assistenza e Beneficenza, le Case di Riposo hanno assunto una collocazione istituzionale diversificata, a questo riguardo si dovrà fare riferimento alle leggi regionali. Nel caso di subentro dei Comuni, questi hanno stabilito di provvedere in gestione diretta o mediante convenzione. In ogni caso rientra nella competenza dei Comuni il rilascio delle autorizzazioni, previa verifica

delle condizioni di accreditabilità, ed il controllo d'intesa con il Servizio sanitario nazionale.

1.5.2. Case di riposo - qualifica

La collocazione di queste considerazioni relative all'oggetto, in questo contesto materiale è prevalsa, rispetto alla distribuzione sistematica della monografia, in relazione alla prevalenza dell'interesse coinvolto.

Dalla statistica si apprende che per circa 11 milioni di anziani che vivono in Italia, la capienza complessiva delle case di riposo dotate di requisiti per l'esercizio dell'ospitalità degli stessi è pari a 200.000 letti, con un livello quindi di copertura del 2,4 per cento.

Di queste case di cura:

- il 41 % è gestito da istituzioni pubbliche;
- il 39 % da soggetti non profit;
- il 20 % da imprese profit.

Questi dati sono stati, a sua volta, ripresi dalla ricerca condotta dall'Agenzia per le Onlus in occasione di un recente convegno sulle "Case di riposo. Onlus o non Onlus".

In relazione alle tesi emerse nel corso del relativo dibattito, l'Agenzia per le Onlus sostiene che l'attività svolta dalle case di riposo è da considerare a "solidarietà immanente" e non è quindi necessario accertare lo stato di svantaggio dei destinatari dei servizi, come invece da altri sostenuto.

1.5.3. Residenze protette in convenzione con il comune

La gestione delle residenze protette di proprietà comunale, ha luogo:

a) direttamente dal Comune mediante bilancio ad hoc, ovvero mediante "Istituzione" secondo le previsioni del T.U. 267 del 2000. Vi possono essere anche gestioni in maniera unitaria e associata;

b) dall'Azienda Unità Sanitaria Locale in convenzione col Comune, in particolare nel caso in cui la residenza protetta garantisca anche interventi a favore di persone ricoverate abbinabili di cure sanitarie continue e quindi con l'impiego stabile di personale sanitario (ovviamente distinte dalle prestazioni occasionali). Nell'intento di evitare controversie sul punto della ripartizione delle spese tra sociale e sanitario le condizioni da porre in convenzione vanno chiaramente previste;

c) dalla imprenditoria privata mediante concessione a seguito di gara d'appalto a rilevanza pubblica. Anche in questo caso si richiede una puntuale elaborazione delle condizioni di affidamento e la previsione di un rigido servizio di controllo sociale e contrattuale della gestione, con la previsione di risoluzione dell'atto di concessione del servizio nel caso d'inadempimenti, con le garanzie del caso.

1.5.4. Residenza sanitaria assistenziale per anziani - I.V.A.

La Direzione centrale normativa e contenzioso dell'Agenzia delle Entrate, con risoluzione n. 1/E dell'8 gennaio 2002, ha espresso il parere che la società mista a prevalente capitale pubblico che gestisce la R.S.A. in concessione di un comune, debba fatturare le prestazioni rese al comune stesso, in esenzione di I.V.A., ex

art. 4, c. 1, ultimo periodo, del D.M. 26 aprile 2001, n. 209.

1.5.5. Strutture residenziali realizzate dalle regioni e dalle province autonome

Con D.P.C.M. 22 dicembre 1989 è stato approvato l'atto di indirizzo e coordinamento dell'attività amministrativa delle regioni e province autonome concernente la realizzazione di strutture sanitarie e residenziali per anziani non autosufficienti, non assistibili a domicilio o nei servizi semiresidenziali.

I requisiti tipologici e dimensionali previsti dalla legge per la realizzazione di dette strutture sanitarie e residenziali per anziani, devono essere posseduti anche dalle istituzioni che si convenzionano con il Servizio Sanitario Nazionale.

Le case di riposo per anziani, nell'ipotesi in cui prevedano il ricovero soltanto di anziani autosufficienti - anche se hanno in loco un servizio sanitario diretto a prestazioni di emergenza e di carattere preventivo - non sono ricomprese nel novero delle strutture di ricovero e cura sia pubbliche sia private di cui all'art. 8, c. 5, del D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626, come modificato dal D.Lgs. 10 marzo 1996, n. 242, e pertanto non sono tenute all'istituzione del servizio di prevenzione e protezione interno (circolare Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale 20 dicembre 1996, n. 172 in G.U. 8 gennaio 1997, n. 5).

1.5.6. Fondo per non autosufficienti

L'art. 2, c. 462, della Finanziaria 2008 integra il c. 1251 dell'art. 1 della Finanziaria 2007 al fine di favorire la permanenza ed il ritorno nella comunità familiare di persone parzialmente o totalmente non autosufficienti in alternativa al ricovero in strutture residenziali socio-sanitarie.

La definizione di un programma sperimentale di intervento al quale concorrono i sistemi regionali integrati dei servizi alla persona è rimessa alla iniziativa ministeriale d'intesa con la Conferenza unificata e con gli enti locali e le regioni.

1.6. L'assistenza domiciliare

L'assistenza domiciliare, sia in forma diretta, con proprio personale o in regime convenzionale, ovvero mediante assistenze economiche, in denaro o con credenziali economiche finalizzate, corrisponde agli indirizzi dell'odierna sociologia che normalmente si oppone allo spostamento dell'anziano dal luogo naturale di vita.

Si considerano in modo diviso le due posizioni istituzionali:

A) assistenza domiciliare direttamente gestita dal comune mediante i propri servizi sociali. Nelle strutture organizzative dei comuni sono ipotizzabili figure professionali funzionalmente adibite all'assistenza domiciliare degli anziani, sulla base dei programmi d'intervento approvati dall'amministrazione comunale. Nei comuni sprovvisti di queste figure professionali, sovente

si ricorre a professionisti esterni mediante stipulazione di contratti d'opera, ai sensi dell'art. 2222 del Cod. Civ. Questa tipologia di ricorso ai contratti d'opera è stata ed è motivo di contenzioso, sotto il profilo della legittimità del rapporto in relazione agli elementi risultanti dagli atti preparatori. Conseguentemente, nel caso in cui s'intenda fare riferimento all'art. 2222 del Cod. Civ. per regolare i rapporti con questi professionisti, è necessario prevedere adeguati strumenti negoziali, anche supportati da precisi riferimenti in materia fiscale, previdenziale e mutualistica.

B) mediante erogazioni di contributi cosiddetti "a scasso ricoveri", la quale è legata ad una duplice valutazione:

- di ordine sociale, che consiste nell'evitare il trasferimento dell'anziano in ambiti residenziali diversi dalla famiglia, essendo questa la naturale istituzione in cui si sviluppano i più importanti interessi dell'anziano, compresa la partecipazione attiva dello stesso ai rapporti culturali e gestionali;

- di ordine economico, che consiste nell'erogazione di contributi a favore della famiglia che ospita l'anziano. In questo caso sono richiesti adeguati livelli di garanzie direttamente funzionali, per assicurare pari dignità all'anziano rispetto ad ogni altro componente della famiglia.

In ambedue le situazioni sopra considerate la presenza dei Servizi Sociali del comune, non solo è richiesta per l'evidenza di controlli in presenza di finanziamenti comunali, ma lo è anche per verificare la condizione di compatibilità sociale dell'anziano rispetto ai due ambiti, sociali ed economici, sopra considerati. Le modalità di questo servizio non solo devono essere previste dai regolamenti comunali ma devono essere richiamate espressamente nei provvedimenti mediante i quali si dispone in ordine ai suddetti adempimenti.

2. Indigenti inabili al lavoro - Interventi assistenziali

Le funzioni relative ai provvedimenti per assistenza ad inabili senza mezzi di sussistenza sono attribuite ai comuni a partire dal 1° gennaio 1978, ai sensi dell'art. 19 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 come già precisato al capoverso 1.4.

Da notare che gli artt. 154 e 155 del T.U. delle leggi di P.S., approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773, e successive modificazioni, prevedono, rispettivamente, la competenza del comune, quando non sia possibile provvedere con la pubblica beneficenza, al ricovero in un istituto di assistenza del luogo, o di altri comuni, ed ancora che i congiunti di un mendicante inabile e privo

di mezzi di sussistenza, tenuti per legge agli alimenti ed in condizione di poterli prestare, sono diffidati dall'autorità locale di pubblica sicurezza ad adempiere al loro obbligo.

2.1. Le strutture residenziali

In relazione al disposto dell'art. 8, c. 3, lett. f), della legge n. 328 del 2000, il Ministero per la Solidarietà sociale, con decreto 21 maggio 2001, n. 308 ha approvato il regolamento concernente "Requisiti minimi strutturali e organizzativi per l'autorizzazione all'esercizio dei servizi e delle strutture a ciclo residenziale e semiresidenziale, a norma dell'art. 11 della legge n. 328/2000".

2.2. Le case per anziani

È prevista, analogamente a quanto previsto nei pregressi esercizi finanziari l'emanazione da parte del Ministero delle Infrastrutture di bandi per la localizzazione d'interventi per la realizzazione di alloggi per anziani.

Il relativo studio di fattibilità, normalmente richiesto, deve essere compatibile con il piano di zona approvato dai comuni associati nell'ambito territoriale fissato dalla regione ai sensi della legge quadro n. 328/2000.

La fattibilità, in particolare, deve corrispondere ad un'esigenza statisticamente motivata rispetto alla condizione della popolazione ultra sessantacinquenne; ad un programma di assistenza integrato debitamente approvato da tutti gli operatori interessati; ad un programma di sperimentazione provvisto di strumenti di riscontro; alla presenza sul territorio di adeguati supporti sociali e assistenziali connessi alla consistenza delle strutture di supporto territoriale.

2.3. Incremento delle pensioni in favore di soggetti disagiati

L'art. 5 della legge 3 agosto 2007, n. 127, concernente "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 2 luglio 2007, n. 81, recante disposizioni urgenti in materia finanziaria" prevede al comma 5 che «Con effetto dal 1° gennaio 2008, l'incremento delle pensioni in favore di soggetti disagiati di cui all'art. 38, commi da 1 a 5, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, è concesso secondo i criteri ivi stabiliti, tenuto conto anche di quanto previsto dall'articolo 39, commi 4, 5 e 8, della legge 27 dicembre 2002, n. 289, fino a garantire un reddito proprio pari a 580 euro al mese per tredici mensilità e, con effetto dalla medesima data, l'importo di cui al comma 5, lettere a) e b), del medesimo articolo 38 è rideeterminato in 7.540 euro. Per gli anni successivi al 2008 il limite di reddito annuo di 7.540 euro

è aumentato in misura pari all'incremento dell'importo del trattamento minimo delle pensioni a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, rispetto all'anno precedente. Con effetto dalla medesima data di cui al presente comma sono conseguentemente incrementati i limiti reddituali e gli importi di cui all'articolo 38, comma 9, della citata legge 27 dicembre 2002, n. 289».

Mette conto l'opportunità di considerare, in via incidentale, gli ulteriori commi del medesimo art. 5, relativi: alle fasce di importo dei trattamenti pensionistici compresi tra tre e cinque volte il trattamento minimo Inps, per cui l'indice di rivalutazione automatica delle pensioni è applicato per il triennio 2008-2010, secondo il meccanismo stabilito dall'art. 34, comma 1, della legge 23 dicembre 1998, n. 448, nella misura del 100 per cento; alle riserve procedurali rimesse al Governo, d'intesa con le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative dei lavoratori interessati; alla istituzione di un apposito fondo destinato al finanziamento d'interventi nel settore pensionistico.

2.4. Piano di assistenza anziani

L'ordinanza del Ministro della Salute in data 16 giugno 2004 (G.U. 17.6.2004, n. 140) aveva validità fino al 30 settembre 2004, tuttavia per i suoi contenuti che, per alcuni aspetti, possono avere efficacia permanente in quanto corrispondono ad esigenze di carattere generale, si ritiene opportuna la sua riassunzione nei termini a seguire:

- vi è un obbligo da parte degli amministratori comunali di trasmettere all'azienda unità sanitaria locale l'elenco di tutte le persone iscritte nell'anagrafe di età pari o superiore ad anni sessantacinque;
- le aziende sanitarie sono tenute a programmare adeguati interventi di prevenzione;
- le amministrazioni comunali, per quanto di loro competenza, provvedono analogamente, anche attraverso servizi di assistenza economica e domiciliare, di telescopio, di accompagnamento e di trasporto.

2.5. Servizi di telefonia rivolti alle persone anziane

La legge 23 dicembre 2000, n. 388, prevede all'art. 80, c. 14, la destinazione di una quota del Fondo di cui al precedente comma 13 per il sostegno dei servizi di telefonia rivolti alle persone anziane, attivati da associazioni di volontariato e da altri organismi senza scopo di lucro con comprovata esperienza nel settore dell'assistenza alle persone anziane per la fruizione degli interventi dei servizi pubblici presenti nel territorio. Un'altra quota del medesimo Fondo viene destinata alle famiglie nel cui nucleo siano comprese una

o più persone anziane titolari di assegno di accompagnamento, totalmente immobili, costrette a letto e bisognose di assistenza continuativa di cui la famiglia si fa carico.

Il Ministero del Lavoro e delle Politiche sociali ha approvato con il decreto 28 febbraio 2002, n. 70 (G.U. 20.4.2002, n. 93) il regolamento che disciplina i criteri, i requisiti, le modalità e i termini per la concessione, l'erogazione e la revoca dei suddetti contributi.

Gli articoli 8, 9 e 10 del regolamento attengono:

– *alle relazioni che regioni e province autonome devono fare all'amministrazione statale in ordine alla gestione dei contributi;*

– *alle valutazioni d'impatto degli interventi finanziati sulla base del numero dei contatti telefonici in ingresso, sui dati relativi ai percorsi istituzionali attivati e sui problemi e criticità riscontrati nell'attivazione e nella fornitura del servizio;*

– *alla facoltà di revoca dei finanziamenti da parte dell'amministrazione statale in presenza di contestati inadempimenti da parte delle regioni e delle province autonome.*

Non va dimenticato che i suddetti contributi sono concessi, nel quadro della programmazione degli interventi sociali di cui all'art. 8, c. 2, della legge n. 328/2000, anche in collaborazione con gli enti locali. L'avverbio nell'espressione normativa assume rilievo di rafforzamento.

2.6. *Gli anziani impiegati in compiti di vigilanza - Rapporto giuridico*

È presente nelle esperienze sociali degli enti locali l'iniziativa di affidare ad anziani compiti d'interesse sociale, previo riconoscimento di un modesto compenso.

Queste iniziative sono, di regola, previste dai regolamenti comunali sui servizi sociali integrati di cui alla legge 328 del 2000, e sue modifiche.

La continuità del servizio, la specificità dello stesso e l'indennizzo hanno dato luogo ad incertezze interpretative sulla natura del relativo rapporto. Sul piano assicurativo l'Inail, con nota 1 marzo 2007, ha chiarito che questa attività è assimilabile a quella dei vigili viabilisti (a piedi) per i quali la circolare Inail n. 45/2005, adeguandosi alla sentenza della Corte di Cassazione n. 16364/2002, ha previsto l'obbligo assicurativo. Evidentemente la fattispecie non rileva aspetti, nemmeno di analogia con le attività a fini sociali che discendono da convenzioni con associazioni di promozione sociale o le organizzazioni di volontariato.

In conclusione per gli anziani impiegati dal comune in assenza di convenzione è obbligatoria l'assicurazione all'Inail, in quanto la prestazione lavorativa ha natura subordinata, viene resa

a titolo oneroso, con carattere di sistematicità ed abitudine, sotto la direzione del Corpo della Polizia municipale.

Ovviamente il principio è esteso ad ogni forma di mutua, di previdenza e di fisco.

2.7. *Domicilio di soccorso*

In questa sede vengono considerati i ricoveri nelle varie strutture residenziali, che dispongono dei requisiti previsti dalla legge statale e regionale per poter legittimamente esercitare questa attività, di coloro che, per età, non rientrano nelle casistiche di cui alla legge 17 luglio 1890, n. 6972, e sue modifiche in prosieguo apportate. S'intende, in particolare, fare riferimento all'art. 72 della legge n. 6972/1890, in quanto lo stesso risulta espressamente abrogato dall'art. 30, c. 1 della legge n. 328 del 2000. Se poi questa abrogazione va posta in relazione con il comma 4 dell'art. 6 della stessa legge, ne sorge un quadro assolutamente chiaro: cioè nel nuovo regime dei ricoveri, gli oneri sono a carico dei ricoverati ed è eventuale l'intervento economico (sussidiario) del comune di residenza. Il tutto a partire dall'entrata in vigore della citata legge n. 328, perché nella fattispecie normativa non vi sono, a differenza di molti altri istituti giuridici recati dalla legge quadro, riserve di alcun genere.

La legge quadro non dispone di un diritto transitorio proprio, che, nel caso in specie, avrebbe dovuto riguardare quelle situazioni giuridiche soggettive che formatesi in conformità alla legge n. 6972/1890 permangono, senza soluzione di continuità, anche dopo l'entrata in vigore della legge quadro. In questo caso non rimane che fare riferimento ai principi generali del diritto, ed all'efficacia della legge nel tempo.

Sul recupero delle spese sostenute per il pagamento delle rette di degenza presso strutture residenziali esiste divergenza interpretativa, per l'appunto da mettere in relazione al mutato quadro normativo di cui all'art. 25 della legge n. 328/2000, il quale prevede che ai fini dell'accesso agli interventi ed ai servizi in questione la verifica della situazione economica del richiedente è effettuata secondo le disposizioni del D.Lgs. n. 109/1998, come modificato dal D.Lgs. n. 130/2000.

3. *L'assegno di povertà*

3.1. *Le regole*

L'art. 1, primo comma, del D.Lgs. 18 giugno 1998, n. 237 definisce il "reddito minimo di inserimento" come una "misura di contrasto della povertà e dell'esclusione sociale attraverso il

sostegno delle condizioni economiche e sociali delle persone esposte al rischio della marginalità sociale e impossibilitate a provvedere per cause psichiche, fisiche e sociali al mantenimento proprio e dei figli". A beneficiare dell'*assegno di povertà* saranno i soggetti poveri compresi nelle fasce di anziani ultrasessantacinquenni e dei nuclei familiari con figli, con destinazione prioritaria alle persone che hanno a carico figli minori o figli con handicap in situazione di gravità accertata ai sensi dell'art. 4 della legge 5 febbraio 1992, n. 104.

La sperimentazione era subordinata a due requisiti:

a) *temporale*: cioè non poteva superare i due anni dall'entrata in vigore del decreto e, comunque, doveva concludersi entro il 31 dicembre 2000;

b) *territoriale*: i comuni interessati sono stati individuati con il decreto 5 agosto 1998 del Dipartimento Affari sociali della Presidenza del Consiglio (G.U. 29.9.1998, n. 227) e sono 39.

Gli interessati dovevano avere un reddito inferiore alla "soglia di povertà" come sopra fissata ed essere in possesso di alcuni requisiti:

– essere residenti almeno da un anno in uno dei comuni interessati (elevati a tre per gli extracomunitari);

– essere in età lavorativa e non occupati;

– essere privi di patrimonio mobiliare (titoli di Stato, azioni, obbligazioni, quote di fondi comuni d'investimento e depositi bancari);

– essere privi di patrimonio immobiliare fatta eccezione per l'unità immobiliare adibita ad abitazione principale se posseduta a titolo di priorità, il cui valore non può eccedere la soglia indicata dal comune.

Nessun sussidio può essere corrisposto a chi già beneficia di trattamenti "integrativi" (pensioni sociali e lavori socialmente utili).

Cap. V

Le politiche della casa

Il problema della casa a motivo della sua rilevanza sociale in particolare dovuta a peculiari fenomeni legati a cambiamenti strutturali della società (nuclei familiari, separazioni familiari, situazioni familiari di fatto, ulteriori esigenze dovute all'invecchiamento, le mini residenze incluse in comparti potetti, l'inabitabilità dovuta a carenze di manutenzione, richiede la continua assistenza legislativa; ma questa attività normativa pone a sua volta anche problemi d'interpretazione riferiti alla complessità degli interventi. Si conviene quindi sulla difficoltà d'impostare un insieme normativo anche sull'ordine della gerarchia delle fonti.

1. Misure per favorire l'accesso alla locazione da parte di conduttori in condizioni di disagio

Alcuni aspetti ritenuti di maggior interesse pubblico del D.L. 13 settembre 2004, n. 240 "Misure per favorire l'accesso alla locazione da parte dei conduttori in condizioni di disagio abitativo conseguente a provvedimenti esecutivi di rilascio, nonché integrazioni alla legge 9 dicembre 1998, n. 431" convertito, con modificazioni, dalla legge 12 novembre 2004, n. 269, il cui testo coordinato è pubblicato sulla G.U. 12.11.2004, n. 266, sono riassunti nella tabella riportata nella Guida 2008 i comuni anche per gli aspetti urbanistici sotto il profilo della compatibilità delle aree prescelte.

2. Problematiche sociali in materia di piano casa

L'art. 7-quater, comma 14, del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito dalla legge 9 aprile 2009, n. 33, reintroduce l'intesa con la Conferenza unificata per l'approvazione del Piano casa. Vengono elevate a 200 milioni di euro le risorse per l'avvio di interventi di edilizia residenziale pubblica sovvenzionata di competenza regionale.

3. Il disagio abitativo

Con la legge 8 febbraio 2007, n. 9, lo Stato si propone di contenere il disagio abitativo e di favorire il passaggio da casa a casa per particolari categorie sociali, soggette a procedure esecutive di rilascio per finita locazione degli immobili adibiti ad uso di abitazioni e residenti nei comuni capoluogo di provincia, nei comuni con essi confinanti con popolazione superiore ai 10.000 abitanti e nei comuni ad alta tensione abitativa. La legge dispone la sospensione delle procedure esecutive, in relazione a condizioni di basso reddito familiare ed alla presenza di persone anziane con problemi di salute.

La legge prevede altresì:

– particolari benefici fiscali a favore dei proprietari degli immobili locati ai conduttori suddetti;

– interventi dei comuni per l'edilizia sovvenzionata e agevolata e per la graduazione degli sfratti;

– la concertazione istituzionale per la programmazione in materia di edilizia residenziale in locazione;

– la definizione di alloggio sociale;

– la proroga dei termini di inizio dei lavori relativi agli alloggi di edilizia residenziale in locazione;

– modifiche agli artt. 27 e 28 della legge 27 luglio 1978, n. 392;

– le clausole di salvaguardia ai fini della compatibilità delle disposizioni di questa legge con

quelle degli statuti e delle norme di attuazione delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e Bolzano;

– le disposizioni per la copertura degli oneri finanziari derivanti dalla stessa legge.

Il decreto del Ministro della giustizia, di concerto con il Ministro dell'economia e finanze in data 31 ottobre 2006 (G.U. n. 15 del 23 gennaio 2007) determina la misura del contributo obbligatorio a carico dei costruttori tenuti all'obbligo di procurare il rilascio e di provvedere alla consegna della fidejussione di cui all'art. 2 del D.Lgs. 20 giugno 2005, n. 122, da destinare al fondo di solidarietà per gli acquirenti di beni immobili da costruire, istituito dall'art. 12 del D.Lgs. n. 122/2005. In particolare è stabilito che a partire dal 24 gennaio 2007 la misura del contributo obbligatorio previsto dall'art. 17, c. 4, del citato D.Lgs. 122/2005 è fissata nella misura del 5 per mille dell'importo complessivo di ciascuna fidejussione. Si richiama, altresì, per gli importanti effetti sociali che ne discendono, la parte del disposto dell'art. 7 del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7, convertito dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, sulla base della quale è nullo qualunque patto, anche posteriore alla conclusione del contratto, ivi incluse le clausole penali, con cui si convenga che il mutuatario che richieda l'estinzione anticipata o parziale di un contratto di mutuo per l'acquisto o la ristrutturazione di unità immobiliari adibite ad abitazione ovvero allo svolgimento della propria attività economica e professionale da parte di persone fisiche, sia tenuto ad una determinata prestazione a favore del soggetto mutuante. Le suddette clausole del contratto, apposte in violazione al suddetto divieto sono nulle di diritto e non comportano la nullità del contratto ovviamente per le parti restanti (principio della conservazione degli atti).

Si richiama, nel quadro degli interventi in materia di disagio abitativo l'art. 22-ter del D.L. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito dalla legge 28 febbraio 2008, n. 31: «1. Al fine di contenere il disagio abitativo e di favorire il passaggio da casa a casa per le particolari categorie sociali individuate dalla legge 8 febbraio 2007, n. 9, in attesa della compiuta realizzazione dei programmi concordati all'esito della concertazione istituzionale per la programmazione in materia di edilizia residenziale pubblica, prevista dall'art. 4 della citata legge n. 9 del 2007, l'esecuzione dei provvedimenti di rilascio per finita locazione degli immobili adibiti ad uso di abitazione di cui al comma 1 dell'art. 1 della stessa legge, è sospesa fino al 15 ottobre 2008. 2. Fino alla scadenza del termine di cui al comma 1 continuano a trovare applicazione le disposizioni dell'art. 1,

commi 2, 4, 5 e 6 della legge n. 9 del 2007. Continuano a trovare applicazione, altresì, i benefici fiscali di cui all'art. 2 della stessa legge».

3.1. Casa e infrastrutture

L'art. 11 del D.L. 112/2008 e sue modifiche in sede di conversione, attiene in particolare, al piano casa. Esso, tuttavia, nonostante la sua propria collocazione nella materia di monografia specifica, viene qui considerato unicamente per le accezioni proprie del sociale; infatti tale articolo si rivolge in particolare ai bisogni di alcune categorie di persone: nuclei familiari a basso reddito, anche monoparentali o monoreddito; giovani coppie a basso reddito; anziani in condizioni sociali o economiche svantaggiate; studenti fuori sede; soggetti sottoposti a procedure esecutive di rilascio; altri soggetti in possesso dei requisiti di cui all'art. 1 della legge 8 febbraio 2007, n. 9; immigrati regolari a basso reddito, residenti da almeno dieci anni nel territorio nazionale ovvero almeno cinque anni nella medesima regione.

3.2. L'housing sociale

L'inadeguatezza dell'iniziativa privata rivolta al recupero degli immobili abitativi situati all'interno dei centri storici ed il fenomeno della proliferazione familiare, richiedono ulteriori interventi nel settore dell'edilizia economico-popolare. In questo contesto mette conto l'opportunità di richiamare l'attenzione sulle iniziative di alcune città metropolitane in materia di rilancio dell'edilizia pubblica.

Le iniziative in particolare consistono in bandi per la cessione gratuita o quasi di aree di proprietà comunale ad operatori privati, in cambio della costruzione di alloggi da affittare in regime di canone modesto.

3.3. Rinegoziazione mutui per la prima casa

Con l'art. 3 del D.L. 17.5.2008, n. 93, convertito dalla legge 24.7.2008, n. 126 viene prevista la rinegoziazione dei mutui per la prima casa. La prevista convenzione tra il Ministero dell'Economia e delle Finanze e l'Associazione bancaria italiana deve fra l'altro espressamente prevedere la possibilità che le singole banche aderenti adottino, dandone puntuale informazione ai clienti, eventuali condizioni migliorative rispetto a quanto previsto dalle relative disposizioni. Le operazioni di rinegoziazione dei mutui sono esenti da imposte e tasse di alcun genere e per esse le banche e gli intermediari finanziari non applicano costi nei riguardi di clienti. Le disposizioni di cui all'art. 3 sono derogabili solo nel senso più favorevole al mutuatario.

3.4. *Mutuo facile e stato di avanzamento dei lavori*

La Banca d'Italia con direttiva 30 dicembre 2008, ha emanato le seguenti disposizioni in materia di mutuo facile a stato di avanzamento dei lavori (S.A.L.) a tasso fisso e rata costante (D.L. n. 185/2008, convertito nella legge n. 2/2009). Tale mutuo edilizio è un finanziamento in cui l'erogazione dell'importo, sino al raggiungimento del totale richiesto, avviene in più riprese sulla base del progetto e dello stato di avanzamento dei lavori di costruzione o ristrutturazione.

3.4.1. *Caratteristiche e rischi tipici*

Il prodotto è a tasso fisso e prevedendo la possibilità di effettuare l'erogazione del mutuo sulla base dello stato di avanzamento dei lavori permette di ottenere una prima erogazione sulla spesa iniziale (terreno + eventuale immobile ivi esistente) e successivamente delle erogazioni parziali a fronte delle spese sostenute (costi di costruzione). Per il periodo di realizzazione dell'immobile (al massimo 36 mesi e comunque non superiore a 6 mesi rispetto alla tempistica prevista per la realizzazione dell'iniziativa indicata dal perito) il mutuo rimane in preammortamento. Il tasso d'interesse rimane fisso per tutta la durata dell'operazione. Il cliente è tutelato dagli effetti derivanti dal rialzo dei tassi, ma non beneficia di eventuali riduzioni.

Il mutuo di sostituzione a tasso variabile disponibile nella versione indicizzata Euribor 3 mesi è rivolto a mutuatari interessati alla possibilità di ottenere ulteriori importi alle medesime condizioni del nuovo mutuo. Il tasso d'interesse varia in relazione all'andamento dell'indice e pertanto può modificarsi sia in rialzo che in ribasso.

È prevista una soluzione a tasso variabile disponibile, come da D.L. n. 185/2008, a scelta del cliente anche in versione indicizzata BCE (Banca Centrale Europea) oltre che nella versione indicizzata all'Euribor 3 mesi, rivolta a mutuatari interessati alla possibilità di ottenere ulteriori importi alle medesime condizioni del nuovo mutuo, in cui il tasso d'interesse varia in relazione all'andamento dell'indice e pertanto può modificarsi sia in rialzo che in ribasso.

Il mutuo di sostituzione è rivolto a mutuatari interessati alla possibilità di ottenere ulteriori importi alle medesime condizioni del nuovo mutuo, il cui tasso di interesse e la rata rimangono fissi per tutta la durata dell'operazione.

Il cliente è tutelato dagli effetti derivanti dal rialzo dei tassi ma non beneficia di eventuali riduzioni.

3.4.2. *Finalità*

Il mutuo è dedicato all'acquisto del terreno e/o immobile al grezzo, costruzione, ristrutturazione, ampliamento e completamento d'immobili adibiti ad abitazione (anche non prima casa) e relative pertinenze con erogazioni per stato di avanzamento lavori. Il mutuo può essere dedicato anche alla sostituzione di precedenti mutui concessi anche da altre banche, relativi ad immobili ad uso abitativo, con possibilità di ulteriori interventi di:

- liquidità destinata a costruzione/ristrutturazione/ampliamento;
- altra liquidità.

L'importo da erogare nella forma di "altra liquidità" non potrà superare la somma tra il debito residuo e l'eventuale importo richiesto con finalità di costruzione/ristrutturazione.

Il mutuo può essere dedicato all'acquisto, costruzione, ristrutturazione e ampliamento d'immobili ad uso abitativo (anche non prima casa) richiesto.

A spese della Banca si avrà la sostituzione dei precedenti mutui concessi dalla Banca stessa, anche cartolarizzati, relativi ad immobile ad uso abitativo, per i quali i mutuatari hanno richiesto la ricontrattazione ai sensi dell'art. 8 del D.L. n. 7/2007 (convertito con modifiche nella legge n. 40/2007 e ulteriormente modificato dalla legge n. 244/2007), che vieta l'applicazione di spese a carico dei mutuatari, ma non è stato possibile dare corso alla rinegoziazione per motivi tecnico legali. In tali casi la banca concede un mutuo in sostituzione del precedente prendendo a proprio carico tutte le spese e gli oneri del mutuo in sostituzione.

3.4.3. *Importo*

L'importo finanziabile raggiunge l'80% del valore commerciale attribuito dal tecnico incaricato o l'80% del valore dell'immobile.

3.4.4. *Tassi di ammortamento*

Il tasso di ammortamento potrà essere:

- fisso per tutta la durata del mutuo pari alla quotazione dell'IRS lettera di riferimento + spread;
- variabile, indicizzato Euribor 3 mesi maggiorato di 0,10 più spread, ad oggi pari al max 5,50% (3,50 - valore tasso indice valido per il trimestre 01.01.09-31.03.09 + 2 punti spread);
- variabile, indicizzato al BCE (Banca centrale europea + spread, ad oggi pari al max + 5,50%) 1,5 - valore tasso indice + 4,00 punti spread;
- fisso per tutta la durata del mutuo pari alla quotazione IRS lettera del periodo di riferimento + spread;

– variabile indicizzato Euribor 3 mesi maggiorato di 0,10 punti più spread ad oggi pari al max; a 5,50% (3,50% - valore tasso indice valido per il trimestre 01.01.09-31.03.09 + due punti spread.

Lo spread è previsto al massimo in 2 punti annui.

La durata massima concessa è per 30 anni.

3.4.5. Piano di ammortamento.

Questo tipo di mutuo prevede lo sviluppo del piano di ammortamento secondo il “metodo francese” (rate di capitale + interessi costanti nel tempo). Se per effetto del parametro di indicizzazione il tasso subisce una variazione, l'importo delle rate a scadere viene ricalcolato con il metodo indicato, sul residuo in essere, ferme restando le scadenze e la durata residua originali. Le rate a scadere così ricalcolate resteranno costanti fino alla successiva eventuale variazione trimestrale del tasso.

Le rate sono rimborsabili mensilmente o trimestralmente.

3.4.6. Particolari istruzioni

Il Direttore generale del Tesoro con circolare 29 dicembre 2008, n. 117852 (G.U. 7.1.2009, n. 4) ha precisato le modalità per la corresponsione del contributo dello Stato a favore dei mutuatari per la riduzione dell'importo delle rate di mutuo a tasso non fisso nel corso dell'anno 2009, ai sensi dell'art. 2, commi da 1 a 3, del D.L. n. 185/2008 che viene corrisposto dalle banche mutuanti senza alcun costo per il cliente alla data della scadenza di ciascuna rata. Le rate interessate sono tutte quelle da corrispondere nel corso del 2009. Fanno quindi seguito le istruzioni di ordine organizzativo.

Lo stesso Direttore generale con successiva circolare 13 febbraio 2009, n. 11334 (G.U. 27.2.2009, n. 48) ha fatto seguito alla suddetta circolare 117852/2008, nella quale sono stati forniti i primi chiarimenti interpretativi in merito all'art. 2, commi da 1 a 3, del più volte citato D.L. 185/2008.

Capo. VI

Malattie e disabilità a rilevanza sociale: il diritto alla prevenzione, assistenza e reinserimento

1. Invalidità civile

L'invalidità civile, di cui alla legge n. 118 del 30 marzo 1971, e successive modificazioni, prevede due ordini di provvidenze:

– economiche (assegno mensile, pensione ed indennità varie);

– non economiche (agevolazioni nelle assunzioni presso enti pubblici e privati, particolari forme di assistenza sanitaria, agevolazioni nel settore dell'istruzione scolastica e della qualificazione professionale ed eliminazione e superamento delle barriere architettoniche).

L'uniformità delle prestazioni va ricercata nell'ambito delle categorie di invalidi, di cui si è detto nella Guida 2007.

2. Definizione di invalido civile

L'art. 2 della legge n. 118/1971 definisce come invalido civile:

1) il cittadino, di età compresa tra i 18 ed i 65 anni, affetto da “minorazioni congenite o acquisite” anche a carattere progressivo, compresi gli irregolari psichici per oligofrenie di carattere organico o dismetabolico, insufficienze mentali derivanti da difetti sensoriali e funzionali, che abbia una riduzione permanente della capacità di lavoro non inferiore a un terzo. La giurisprudenza della Corte di Cassazione, Sez. lavoro, ha offerto un nuovo quadro interpretativo della cause invalidanti derivanti da malattie mentali. La legge esclude, per le sole patologie già provviste di tutela e comprese in specifiche norme, gli invalidi di guerra, del lavoro per servizio, nonché i ciechi civili e sordomuti;

2) il minore e l'ultrasessantacinquenne invalidi civili. Il riconoscimento di invalido civile non viene attribuito soltanto a persone in età lavorativa, ma viene esteso anche ai minori o agli anziani, ai quali le infermità non riducono le capacità di lavoro, ma comportano “difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni della propria età”.

I minori e gli ultrasessantacinquenni riconosciuti invalidi civili sono ammessi a usufruire, quando se ne accertino le condizioni di bisogno, del diritto all'indennità di accompagnamento e alle prestazioni non economiche. Un assegno di frequenza per la partecipazione a corsi di recupero e riabilitazione è riservato ai minori invalidi. Il comma 35, art. 1 della legge 247/2007 sostituisce l'art. 13 della legge n. 118/1971 sull'assegno mensile: «1. Agli invalidi civili di età compresa fra il diciottesimo e il sessantaquattresimo anno nei cui confronti sia accertata una riduzione della capacità lavorativa, nella misura pari o superiore al 74 per cento, che non svolgono attività lavorativa e per il tempo in cui tale condizione sussiste, è concesso, a carico dello Stato ed erogato dall'INPS, un assegno mensile di euro 242,84 per tredici mensilità, con le stesse condizioni e modalità previste per l'assegnazione della pensione di cui all'articolo 12. 2. Attraverso dichiarazione sostitutiva, resa annualmente all'INPS ai sensi dell'articolo 46 e seguenti del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 28 dicembre 2000, n. 445, il soggetto di cui al comma 1 autocertifica di non svolgere attività lavorativa. Qualora tale condizione venga meno, lo stesso è tenuto a darne tempestiva comunicazione all'INPS».

3. Le competenze istituzionali

Con provvedimento 6 dicembre 2000 (G.U. 19.1.2001, n. 15) la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano, ha sancito l'Accordo-quadro tra il Ministro dell'Interno, le regioni e le province autonome per l'individuazione delle modalità procedurali di trasferimento in materia di funzioni di concessione dei trattamenti economici a favore degli invalidi civili, ai sensi dell'art. 130 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, e dell'art. 7 del D.P.C.M. 26 maggio 2000 (Provvedimento n. 1099).

Con provvedimento di pari data (pubblicato nella stessa G.U.) della medesima Conferenza è stato sancito l'Accordo-quadro tra le regioni e l'Istituto nazionale per la previdenza sociale ai fini dello svolgimento delle funzioni in materia di erogazione di pensioni, assegni e indennità spettanti agli invalidi civili, di cui all'art. 130 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 (Provvedimento n. 1097).

3.1. La tutela giurisdizionale

Con decreto del Ministro per i diritti e le pari opportunità di concerto con il Ministro della solidarietà sociale in data 30 aprile 2008 (G.U. 27.6.2008, n. 149) è approvato l'elenco delle associazioni e gli enti legittimati ad agire per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità, vittime di discriminazioni, di cui all'art. 4 del D.I. 21.6.2007.

L'aggiornamento è operato con cadenza semestrale dall'apposita commissione di valutazione, mentre per quanto riguarda la conferma del riconoscimento della legittimazione ad agire, la medesima Commissione provvede con cadenza biennale.

4. INPS - Istruzioni in materia di invalidità civile

L'INPS con messaggio n. 5783/2008 ha chiarito che, a seguito del venir meno dell'obbligo d'iscrizione alle liste di collocamento per invalidi civili titolari di assegni mensili, non vengono modificati i requisiti, sanitari e reddituali, per il riconoscimento della previdenza economica.

In particolare è stabilito che la dichiarazione che viene resa con il Modello "Iclav 2008", da fare sempre entro il mese di marzo di ogni anno relativamente all'attività lavorativa prestata, è finalizzata alla redditualità annuale non superiore al reddito minimo personale escluso da imposizione (nelle misure stabilite annualmente dall'Inps) e, in questo senso, equivale alla dichiarazione di non prestazione di alcuna attività.

5. Semplificazione delle procedure

Dal 2010, gli accertamenti sanitari per le prestazioni a favore dei diversamente abili (invalidi civili, ciechi, sordomuti, ecc.) passano a competenza esclusiva dell'INPS. Lo prevede il comma 1, dell'art. 20 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78 convertito nella legge 3 agosto 2009, n. 102. L'INPS con circolare n. 93 del 20 luglio 2009 ne ha dettato le regole applicative.

Pertanto:

- dal 1° gennaio 2009 le domande dirette ad ottenere le suddette prestazioni sociali vanno presentate all'INPS, complete dell'apposita certificazione medica attestante la natura delle infermità invalidanti, dovranno osservare le procedure stabilite dal predetto Istituto di previdenza;
- l'INPS trasmette dette domande all'Asl, in tempo reale e in via telematica;

- la commissione medica dell'Asl trasmette all'INPS il giudizio per l'accertamento sanitario definitivo da parte dell'istituto previdenziale per la liquidazione della prestazione entro 120 giorni (contro l'attuale attesa media di 345 giorni);

- il citato art. 20 apporta rilevanti modifiche all'art. 10, comma 6 del D.L. n. 203/2005. In particolare questa modifica, peraltro immediatamente operativa, comporta la soppressione sia della previsione della notifica degli atti introduttivi dei giudizi in materia di invalidità civile agli Uffici dell'Avvocatura dello Stato, sia la previsione che negli stessi giudizi debba essere considerato liti-consorte il Ministero delle Finanze e dell'Economia. In questo senso dal 1° luglio 2009, l'istituto previdenziale è l'unico legittimato passivo nei ricorsi proposti in materia di prestazioni di invalidità civile. Per quanto riguarda i ricorsi depositati in data anteriore al 1° aprile 2007 restano ferme le vecchie disposizioni (l'art. 20, comma 5, ha aggiunto al comma 6 dell'art. 10 del D.L. n. 203/2005 il comma 6-bis);

- l'INPS richiama, a fini di efficienza procedurale, l'attenzione sui seguenti aspetti: a) sulla responsabilità in capo ai direttori delle sedi provinciali INPS della regia dell'intero sistema; b) sulla responsabilità sempre in capo al direttore della sede provinciale INPS in ordine alla assunzione di tutti i provvedimenti per garantire la presenza di un rappresentante dell'Inps nelle fasi nelle quali si svolgono i giudizi su questa materia;

- il D.L. n. 78/2009 ha ripristinato l'obbligo di comunicazione da parte del medico CTU all'INPS del luogo e della data d'inizio delle perizie (precedente adempimento in capo al Ministero dell'Economia) ai sensi dell'art. 42, c. 1, del

D.L. n. 269/2003. Inoltre obbligo di avviso del medico CTU a tutto il contenzioso giudiziario medico legale dell'INPS, sia in materia assistenziale che previdenziale.

Le modalità relative alle nuove competenze INPS presuppongono un accordo quadro tra il Ministero del Lavoro e la conferenza permanente Stato-Regioni e Province autonome (è fissato il termine di 90 giorni dalla entrata in vigore del D.L. n. 78/2009). È richiesta altresì un'apposita convenzione stipulata tra dalle Regioni con l'Inps per regolare gli aspetti tecnico-procedurali dei flussi informativi necessari per la gestione del procedimento per la corresponsione dei trattamenti connessi allo stato d'invalidità civile (è fissato il termine dei 60 giorni successivi).

6. Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità

La legge 3 marzo 2009, n. 18 (G.U. 14.3.2009, n. 61) concernente "Ratifica ed esecuzione della Convenzione delle Nazioni Unite sui diritti delle persone con disabilità, con Protocollo opzionale, fatta a New York il 13 novembre 2006 e istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità", è sostanzialmente divisa in tre parti:

1. autorizzazione al Presidente della Repubblica a ratificare la suddetta Convenzione e relativo ordine di esecuzione;
2. istituzione dell'Osservatorio nazionale sulla condizione delle persone con disabilità, con lo scopo di promuovere la piena integrazione delle stesse, in attuazione dei principi della suddetta Convenzione, nonché dei principi indicati nella legge 5 febbraio 1992, n. 104. L'Osservatorio ha i seguenti compiti:
 - promuovere l'attuazione della suddetta Convenzione ed elaborare il rapporto dettagliato sulle misure adottate di cui all'art. 35 della stessa Convenzione, in raccordo con il Comitato interministeriale dei diritti umani;
 - predisporre un programma di azione biennale per la promozione dei diritti e l'integrazione delle persone con disabilità, in attuazione della legislazione nazionale e internazionale;
 - promuovere la raccolta dei dati statistici che illustrino la condizione delle persone con disabilità, anche con riferimento alle diverse situazioni territoriali;
 - predisporre la relazione sullo stato di attuazione delle politiche sulla disabilità di cui all'art. 41, comma 8, della legge 5 febbraio 1992, n. 104;
 - promuovere la realizzazione di studi e di ricerche che possono contribuire ad individuare aree

prioritarie verso cui indirizzare azioni ed interventi per la promozione dei diritti delle persone con disabilità;

3. norme di organizzazione relative al finanziamento della spesa per il funzionamento dell'Osservatorio e di modifica dell'art. 41 della legge n. 104/1992, nel senso che "Il Ministro per gli affari sociali, ogni due anni, entro il 15 aprile di ogni anno, presenta una relazione al Parlamento sui dati relativi allo stato di attuazione delle politiche per l'handicap in Italia, nonché sugli indirizzi che saranno seguiti".

7. Piano straordinario di verifica delle invalidità civili

Con decreto 29 gennaio 2009 (G.U. 4.3.2009, n. 52) il Ministro del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali, di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze ha disposto la realizzazione del controllo di cui all'art. 80 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 (illustrato nella presente Parte della Guida Normativa 2009).

Questi controlli sono attuati dall'Istituto Nazionale della Previdenza Sociale nel periodo dal 1° gennaio 2009 al 31 dicembre 2009, e sono finalizzati a verificare, per 200.000 posizioni, la permanenza dello stato invalidante nonché i requisiti reddituali previsti dalla legge per poter fruire delle provvidenze economiche di cui sono percettori.

In particolare, fra l'altro:

- qualora l'interessato non si sottoponga agli ulteriori accertamenti specialistici eventualmente richiesti nel corso delle procedure di verifica, la stessa si concluderà sulla base degli elementi clinico-documentali acquisiti e potrà comportare la sospensione dei pagamenti e la revoca del beneficio economico, secondo quanto previsto dall'art. 80, c. 2, del citato D.L. n. 112/2008;
- la programmazione dell'attività di verifica è effettuata secondo criteri selettivi;
- l'INPS e la Motorizzazione civile sulla base degli accordi da definire tra i due enti, scambiano le informazioni utili all'individuazione dei soggetti titolari di provvidene economiche di invalidità civile e in possesso di patente di guida in corso di validità, al fine di accertare eventuali incompatibilità, tenuto comunque conto delle patenti speciali e che prevedano adattamenti ai dispositivi di guida;
- qualora dagli accertamenti risulti che il titolare di pensione o di assegno sia possessore dei suddetti redditi superiori ai limiti annuali prescritti,

l'erogazione del beneficio economico verrà immediatamente sospesa e si procederà alla revoca del provvedimento dal 1° gennaio dell'anno successivo a quello di riferimento in cui i redditi accertati risultino superiori ai limiti di legge. Resta salvo il diritto al ripristino della provvidenza sospesa, qualora il superamento dei limiti reddituali rivesta carattere temporaneo.

8. Le prestazioni

8.1. Le provvidenze sociali

8.1.1. Adeguamento provvidenze sociali

La legislazione finanziaria da valere per un anno finanziario e che, di regola, decorre dal 1° gennaio dell'anno di afferenza, solo in determinati casi dispone in ordine agli adeguamenti di assegni e di provvidenze sociali da valere appunto per tutto l'anno. In molti casi, per esigenze tecniche od anche per meccanismo giuridico specialmente previsto, questi adeguamenti sono previsti da provvedimenti amministrativi che ancorché ad efficacia da valere per tutto l'anno, sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale ad anno avanzato.

Sulla base delle istruzioni Inps sono stati fissati per l'anno 2009, gli importi delle pensioni, degli assegni e delle indennità a favore dei mutilati ed invalidi civili, ciechi civili e sordomuti, nonché dei limiti di reddito prescritti per la concessione delle provvidenze stesse, nei termini a seguire:

a) Limiti di reddito per fruire delle provvidenze economiche previste dalla legge in favore dei minorati civili:

– euro 14.866,28 annui per diritto a pensione in favore dei ciechi civili assoluti, ciechi civili parziali, mutilati ed invalidi civili totali e sordomuti;

– euro 4.382,43 annui per diritto ad assegno mensile in favore mutilati ed invalidi civili parziali e all'indennità mensile di frequenza spettante ai minori invalidi civili.

b) Importi mensili indennità:

– euro 755,71 mensili per indennità accompagnamento ai ciechi civili assoluti;

– euro 472,04 mensili per indennità accompagnamento agli invalidi civili totali;

– euro 236,15 mensili per indennità comunicazione sordomuti;

– euro 180,11 mensili per indennità speciale da erogare a ciechi ventesimisti;

– euro 458,20 mensili per indennità a lavoratori con drepanocitosi e talassemia major.

c) Provvidenze economiche minorati civili:

– euro 255,13 mensili per pensione ciechi civili;

– euro 255,13 mensili per pensione inabilità civile, per assegno spettante invalidi civili parziali, per indennità frequenza minori invalidi civili, pensione sordomuti, ciechi civili assoluti ricoverati nonché ai ciechi civili ventesimisti.

8.1.2. Maggiorazione ciechi civili

La maggiorazione spettante ai ciechi civili titolari di pensione di età pari o superiore ai sessanta anni, di cui all'art. 38 della legge n. 448/2001, è elevata per l'anno 2009 a 594,64 euro al mese, per tredici mensilità.

La maggiorazione può essere concessa ai beneficiari di pensione e ai titolari di prestazioni assistenziali, che, se non coniugati, possiedano redditi propri inferiori a 7.730,32 euro oppure, se coniugati, possiedano redditi propri che, sommati a quelli del coniuge, siano inferiori a 13.047,97 euro. Per determinare il reddito personale o familiare del pensionato si fa riferimento non solo ai redditi soggetti all'Irpef ma anche a quelli esenti (esempio: la pensione di invalidità civile, la rendita Inail ecc.) e a quelli con ritenuta alla fonte (interessi bancari e postali, rendite da titoli di Stato ecc.).

Non si tiene conto del reddito della casa di abitazione, della pensione di guerra, dell'indennizzo in favore di persone danneggiate da complicanze di tipo irreversibile a causa di vaccinazioni obbligatorie, trasfusioni e somministrazione di emoderivati, delle indennità di accompagnamento, dell'importo aggiuntivo di 154,94 euro previsto dalla finanziaria 2001, dei trattamenti di famiglia e dei sussidi assistenziali, pagati da Enti pubblici, purché non abbiano carattere continuativo.

Tali notizie corrispondono a quanto desunto da sito internet dell'INPS.

8.1.3. Indennità di accompagnamento a ciechi civili

L'importo mensile dell'indennità di accompagnamento ai ciechi civili è di euro 755,71.

Per quanto attiene al limite di reddito personale annuo, non esiste limite.

8.2. Maggiorazione del periodo di servizio effettivamente svolto dai lavoratori sordomuti o con invalidità superiore al 74% o ascritta alle prime quattro categorie Tab. A, D.P.R. n. 834/1981

L'art. 80, c. 3, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 dispone che «A decorrere dall'anno 2002,

ai lavoratori sordomuti di cui all'articolo 1 della legge 26 maggio 1970, n. 381, nonché agli invalidi per qualsiasi causa, ai quali è stata riconosciuta un'invalidità superiore al 74 per cento o ascritta alle prime quattro categorie della tabella A allegata al testo unico delle norme in materia di pensioni di guerra, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 23 dicembre 1978, n. 915, come sostituita dalla tabella A allegata al decreto del Presidente della Repubblica 30 dicembre 1981, n. 834, e successive modificazioni, è riconosciuto, a loro richiesta, per ogni anno di servizio presso pubbliche amministrazioni o aziende private ovvero cooperative effettivamente svolto, il beneficio di due mesi di contribuzione figurativa utile ai soli fini del diritto alla pensione e dell'anzianità contributiva; il beneficio è riconosciuto fino al limite massimo di cinque anni di contribuzione figurativa». In conseguenza di tali norme ai lavoratori sordomuti ovvero agli invalidi per qualsiasi causa con invalidità riconosciuta superiore al 74% ovvero ascritta alle prime quattro categorie della tabella A allegata al D.P.R. n. 834/1981, è attribuito con effetto dal 1° gennaio 2002, a richiesta, un beneficio di due mesi di contribuzione figurativa fino al massimo di cinque anni per ogni anno di servizio effettivamente svolto presso pubbliche amministrazioni o aziende private ovvero cooperative, utile esclusivamente ai fini del diritto e della misura della pensione.

L'INPS e l'INPDAP sono intervenute con proprie circolari per la pratica attuazione di detta normativa.

9. L'assistenza ai grandi invalidi del lavoro

Con il D.P.R. 18 aprile 1979 sono state attribuite ai comuni singoli od associati ed alle comunità montane, ai sensi del D.P.R. n. 616/1977, le funzioni relative all'assistenza materiale e morale dei grandi invalidi del lavoro, comprensiva degli interventi economici straordinari, dei soggiorni per cure termali e climatiche, del ricovero in case di riposo, dell'assistenza scolastica in favore dei figli, nonché gli interventi per favorire la vita di relazione.

10. Assegno di incollocabilità

Con decreto del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali del 25 giugno 2009 l'importo mensile dell'assegno di incollocabilità è fissato in 233,76 euro a decorrere dal 1° luglio 2009. Questo assegno viene erogato agli invalidi del lavoro che si trovino nell'impossibilità di fruire dell'assunzione obbligatoria per la perdita di ogni capacità lavorativa, oppure perché, in relazione alla natura ed il grado di invalidità, com-

portino rischio alla salute e alla incolumità degli altri lavoratori o alla sicurezza degli impianti. Per ulteriori approfondimenti si rinvia al successivo Cap. X.

11. Malattie sociali

11.1. Aids - Interventi

Con legge 5 giugno 1990, n. 135, è stato stabilito il programma di interventi urgenti per la prevenzione e la lotta contro l'AIDS e con decreto del Ministro del Tesoro 27 ottobre 1990 (G.U. 3 dicembre 1990, n. 282) sono state stabilite modalità e procedure per l'attuazione del programma. È vietato ai datori di lavoro, pubblici e privati, lo svolgimento di indagini svolte ad accertare nei dipendenti, o in persone prese in considerazione per l'instaurazione di un rapporto di lavoro, l'esistenza di uno stato di sieropositività.

Alle violazioni delle suddette disposizioni si applica il sistema sanzionatorio previsto dall'art. 38 della legge 20 maggio 1970, n. 300.

Con legge 14 luglio 1993, n. 222, è stato convertito, con modificazioni il D.L. 14 maggio 1993, n. 139, recante disposizioni urgenti relative al trattamento di persone detenute affette da infezione HIV e di tossicodipendenti. Le modifiche attengono all'utilizzazione di finanziamenti per l'attivazione di posti letto negli ospedali nonché per l'istituzione di residenze collettive o case alloggio, destinate a coloro di cui all'art. 1, comma 1, del D.L. n. 139/1993. Viene, altresì, previsto l'obbligo da parte del servizio pubblico ad accogliere le richieste degli interessati a sottoporsi a programma terapeutico.

Con decreto del Ministro della Sanità 18 maggio 2001, n. 279 (s.o. n. 180/L alla G.U. 12 luglio 2001, n. 160) è stato approvato il "Regolamento di istituzione della rete nazionale delle malattie rare e di esenzione dalla partecipazione al costo delle relative prestazioni sanitarie, ai sensi dell'art. 5, comma 1, lettera b), del D.Lgs. 29 aprile 1998, n. 124".

11.2. Lebbrosi e familiari a loro carico - Assistenza

È disciplinata dalla legge 6 luglio 1962, n. 921 e successive modificazioni (in particolare dalla legge 12 gennaio 1974, n. 4) che dispone la concessione di un sussidio agli infermi affetti da lebbra, ricoverati nei luoghi di cura e di quelli dimessi e tenuti in osservazione, ed ai familiari a loro carico.

La concessione del sussidio è disposta con provvedimento della regione. La spesa relativa è a carico del bilancio dello Stato.

Con D.P.C.M. 31 maggio 2001 (G.U. 19 luglio 2001, n. 182) è stato approvato l'atto di indirizzo e coordinamento delle attività delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano, in materia di protocolli diagnostici e terapeutici, e per la sorveglianza attiva del morbo di Hansen. Questo atto aggiorna e sostituisce quello emanato con D.P.R. 24 settembre 1994 e si propone di rendere gli interventi più incisivi e adeguati alle attuali conoscenze scientifiche sulla malattia, assicurando, nel contempo, l'attuazione di un piano inteso a stimolare una maggiore efficacia ed organicità degli interventi necessari per la prevenzione del morbo di Hansen e per l'assistenza ed il trattamento dei soggetti ammalati.

Con il decreto del Ministero della Salute 26 ottobre 2006 è stata determinata l'entità del sussidio spettante ai cittadini affetti da morbo di Hansen nelle misure seguenti:

- a) i cittadini assistiti in luogo di cura hanno diritto al sussidio nella misura di € 29,00 giornaliere;
- b) i cittadini assistiti a domicilio hanno diritto al sussidio nella misura di € 34,00 giornalieri;
- c) il sussidio è integrato di € 6,00 giornalieri per ogni familiare a carico e per i figli non a carico fino al compimento del trentunesimo anno di età se conviventi e non titolari di reddito proprio. A decorrere dal 1° gennaio 2007 (D.M. 12 aprile 2007) l'importo del reddito annuo netto, rivalutato a norma dell'art. 52, c. 20 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, è elevato a 11.600 euro.

Con la proposta di legge in discussione alla Camera dei Deputati n. 2191 presentata l'11 febbraio 2009, all'art. 2 si stabiliscono le nuove modalità per la rivalutazione periodica del sussidio.

12. Benefici previdenziali ai lavoratori esposti all'amianto

L'art. 1, commi da 241 a 246, della legge 244/2008 si occupa degli infortuni derivanti da patologie asbesto per esposizione all'ambiente e alla fibra "fibertrax" dei lavoratori.

In particolare è istituito presso l'Istituto nazionale per l'assistenza contro gli infortuni (Inail) un Fondo per le vittime dell'amianto.

Le prestazioni del Fondo non escludono e si cumulano ai diritti di cui alle norme generali e speciali dell'ordinamento.

L'organizzazione e il finanziamento del Fondo, nonché le procedure e le modalità di erogazione delle prestazioni sono disciplinati da apposito regolamento adottato con decreto del Ministro del Lavoro e della Previdenza sociale di concerto con il Ministro dell'Economia e delle Finanze.

In esecuzione del decreto interministeriale (Lavoro ed Economia) in data 12 marzo 2008 pubblicato nella G.U. n. 110 del 12 maggio 2008, i lavoratori per il conseguimento dei benefici previdenziali stabiliti dall'art. 13, c. 8 della legge n. 257/1992 devono presentare denuncia all'Inail entro 365 giorni dalla data di entrata in vigore del decreto interministeriale.

La domanda rivolta ad ottenere la certificazione prevista dall'art. 1, c. 20, della legge n. 247/2007, deve contenere l'indicazione delle seguenti condizioni:

- a) avvenuta presentazione all'Inail della domanda per il riconoscimento delle esposizioni all'amianto entro il 15 giugno 2005;
- b) svolgimento nelle aziende interessate degli atti di indirizzo adottati dal Ministero del Lavoro della propria attività lavorativa con esposizione all'amianto per i periodi successivi al 1992 fino all'avvio dell'azione di bonifica e, comunque, non oltre il 2 ottobre 2003, con le mansioni e nei rapporti indicati nei predetti atti di indirizzo, limitatamente ai reparti o aree produttive per i quali gli stessi atti riconoscano l'esposizione protratta fino al 1998;
- c) non titolarità del trattamento pensionistico avente decorrenza anteriore al 1° gennaio 2008, data di entrata in vigore della legge n. 247/2007.

13. Lavoratori disabili - Collocamento obbligatorio

Il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali con nota n. 40 del 12 settembre 2008 ha precisato che le aziende possono collocare nella quota di riserva anche lavoratori disabili con invalidità superiore al 60% assunti al di fuori delle procedure di collocamento obbligatorio. La commutabilità non dipende dall'iscrizione nelle liste ad hoc. Se il dipendente ottiene il certificato d'invalidità durante il rapporto di lavoro, il datore di lavoro non è responsabile per il tempo che precede l'accertamento sanitario. Se invece l'accertamento è negativo il tempo fino alle verifiche mediche è imputabile al datore, per evitare prassi dilatorie. L'occupazione e le condizioni di lavoro sono elementi base per assicurare pari opportunità a tutti i cittadini e favoriscono l'integrazione nella società. In questo quadro i "lavoratori protetti" e i "programmi di lavoro protetti" contribuiscono efficacemente a promuovere l'integrazione o la reintegrazione dei disabili nel mercato del lavoro. Tuttavia detti lavoratori potrebbero non essere in grado di ottenere degli appalti in condizioni di concorrenza normali. "Appare pertanto opportuno prevedere

che gli Stati membri possano riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione di appalti pubblici a tali lavoratori, o riservare l'esecuzione degli appalti nel contesto di programmi di lavori protetti"; così recita il 28° "considerando" nelle premesse della Direttiva 2004/18/CE, relativa al coordinamento delle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici di lavori, forniture e servizi. In relazione all'art. 19 della direttiva comunitaria succitata, gli Stati membri possono quindi "riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione a lavoratori protetti o riservarne l'esecuzione nel contesto di programmi di lavori protetti, quando la maggioranza dei lavoratori interessati è composta da disabili i quali, a ragione della natura o gravità dei loro handicap, non possono esercitare un'attività professionale in condizioni normali".

Sul diritto del disabile al collocamento obbligatorio si è consolidata la giurisprudenza della Cassazione, in particolare le sentenze n. 9981, 13960 e 21302 rispettivamente negli anni 2000 e 2006, relative ad un utile collocamento, all'organizzazione ed all'esito dell'accertamento. Più recentemente la sentenza n. 28724/2008 ha affermato che non rileva l'eventuale incidenza delle menomazioni, ma soltanto la compatibilità o meno dell'avviato al lavoro con gli assetti organizzativi aziendali, che il datore di lavoro non è comunque tenuto a modificare o ad adeguare, con relativi costi aggiuntivi, ove caratterizzati da una situazione oggettiva e di assoluta incompatibilità con la qualificazione professionale dell'avviato.

14. Fondo per il diritto al lavoro dei disabili

Nella Gazzetta Ufficiale n. 299/2008 è stato pubblicato il decreto 21 novembre 2008 del Ministro del Lavoro, Sanità e Politiche sociali, relativo al riparto del Fondo per il diritto al lavoro dei disabili.

Il suddetto Fondo di 42 milioni di euro è stato distribuito tra le Regioni e le Province autonome. Le suddette risorse sono state assegnate ai suddetti enti secondo l'apposita tabella allegata allo stesso decreto ministeriale.

15. Disabili, congedo ai figli conviventi

La Corte costituzionale con sentenza n. 19 del 26 gennaio 2009 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 42, c. 5 del D.Lgs. n. 151/2001 concernente "Il Testo unico in materia di tutela e di sostegno della maternità", nella parte in cui non include tra i soggetti legittimati a fruire del congedo, il figlio convivente, in assenza di altri soggetti idonei ad assistere la persona portatrice di grave handicap.

Affinché il figlio convivente possa usufruire del congedo per tale assistenza si richiedono alcune condizioni:

- il genitore portatore di grave handicap non sia coniugato o non conviva con il coniuge, ovvero, se coniugato e convivente con il coniuge non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo;
- il coniuge abbia espressamente rinunciato al congedo, per lo stesso soggetto e negli stessi periodi;
- entrambi i genitori del portatore di handicap risultino deceduti o totalmente inabili;
- il genitore portatore di disabilità grave non abbia altri figli o conviva con alcuno di essi ovvero, se ha altri figli conviventi, questi figli (diversi da quelli che richiedono il congedo) abbiano espressamente rinunciato a godere del congedo per il genitore di cui trattasi, nello stesso periodo;
- il portatore di handicap grave non abbia fratelli o non conviva con alcuno di essi o, se ha un fratello convivente quest'ultimo non presti attività lavorativa o sia lavoratore autonomo oppure abbia formalmente rinunciato al congedo per lo stesso soggetto e negli stessi periodi di tempo.

Cap. VII

La disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope

1. Premessa

Con D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309 è stato approvato il Testo Unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza. Con legge 18 febbraio 1999, n. 45, sono state apportate modifiche al suddetto T.U., nonché alla legge n. 86/1997 e al D.L. n. 438/1997.

Di questo Testo Unico vengono qui ripresi gli aspetti che maggiormente interessano i servizi sociali del comune, avuto - tuttavia - riguardo delle funzioni che il comune esercita sui servizi socio-sanitari gestiti dalle Aziende Sanitarie Locali.

Con decreto del Vice Presidente del Consiglio dei Ministri 31 maggio 2004 sono state approvate le linee di indirizzo amministrativo in tema di promozione e coordinamento delle politiche, per prevenire e contrastare il diffondersi delle tossicodipendenze e delle alcoldipendenze correlate. In particolare sono fissate:

- a) le priorità politiche;
- b) i compiti del Dipartimento nazionale per le politiche antidroga in conformità alla delega ricevuta;
- c) obiettivi annuali.

Nel s.o. n. 62 della Gazzetta Ufficiale 15 marzo 2006, n. 62 è pubblicato il testo aggiornato del D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, recante "Testo Unico delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza".

Questo aggiornamento è stato redatto dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento nazionale delle politiche antidroga, ai sensi dell'art. 11, c. 2, del T.U. delle disposizioni per la promulgazione delle leggi, sull'emanazione dei decreti del Presidente della Repubblica sulle pubblicazioni ufficiali, approvato con D.P.R. 28 dicembre 1985, n. 1092, nonché dell'art. 10, c. 3, del medesimo Testo Unico, al solo fine di facilitare la lettura sia delle disposizioni del decreto integrate con le modifiche apportate alle nuove disposizioni, sia di quelle richiamate dal decreto stesso. Restano invariati il valore e l'efficacia degli atti legislativi riportati.

2. Osservatorio

È stato istituito il Comitato di coordinamento per l'azione antidroga con responsabilità di indirizzo e di promozione della politica generale di prevenzione e di intervento contro l'illecita produzione e diffusione delle sostanze stupefacenti o psicotrope, a livello interno ed internazionale.

È istituito, altresì, un osservatorio permanente che verifica l'andamento del fenomeno della tossicodipendenza.

3. Gli organi statali

A livello governativo si attivano i programmi, si esplicano le funzioni di alta direzione dei servizi di prevenzione e di repressione, si partecipa alle iniziative sul piano internazionale. È istituito il servizio centrale antidroga. Analoghi servizi sono istituiti all'estero. Risultano, infine, stabilite le linee sinergiche riferite alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, ai Ministri dell'Interno e della Salute e dell'Istruzione.

4. Organizzazione dei servizi antidroga

Le forme d'integrazione sono presenti in più discipline e, ancorché presenti, sono di accezione limitata ove, invece, si pensi all'integrazione del sociale con il sanitario. Quest'ultima tipologia d'integrazione è di tutta evidenza entro l'arco normativo dell'art. 3, commi da 83 a 86, della legge n. 350/2003 (legge finanziaria 2004), in materia di tossicodipendenze.

Con questi limiti e per logica successione materiale riferiamo di queste norme sotto la voce "sociale". Il comma 83 prevede l'istituzione del

Dipartimento nazionale per le politiche antidroga con funzioni precipue di coordinamento delle politiche per prevenire, monitorare e contrastare il diffondersi delle tossicodipendenze, e delle alcodipendenze correlate di cui alla vigente legislazione in materia. Questo Dipartimento collabora con le istituzioni che operano nel campo della formazione, recupero e reinserimento sociale dei tossicodipendenti. Sul piano metodologico raccoglie informazioni e documentazioni sulle tossicodipendenze, definendo l'aggiornamento delle metodologie per la rilevazione, l'elaborazione, la valutazione e il trasferimento all'esterno delle informazioni sulle tossicodipendenze. Esso opera secondo gli indirizzi del Comitato nazionale di coordinamento per l'azione antidroga e non fa venir meno le competenze attribuite ad altre amministrazioni pubbliche in suddetta materia.

I successivi commi dall'84 all'86 hanno valenza organizzativa appunto in relazione all'istituzione del suddetto Dipartimento, anche sotto il profilo finanziario.

5. Attribuzioni regionali, provinciali e locali - Servizi per le tossicodipendenze

5.1. Prevenzione ed interventi da parte delle regioni e delle province autonome

Le regioni e le province hanno funzioni di prevenzione e d'intervento contro l'uso di sostanze stupefacenti e psicotrope.

In particolare alle regioni spettano, a mezzo della A.S.L., funzioni relative alle condizioni cliniche, socio sanitarie e psicologiche del tossicodipendente; controlli clinici e di laboratorio; individuazione del programma farmacologico o delle terapie di disintossicazione e diagnosi delle patologie in atto; elaborazione, attuazione e verifica di un programma terapeutico e socio riabilitativo; progettazione ed esecuzione in forma diretta o indiretta di informazione e prevenzione; predisposizione di elenchi delle strutture pubbliche e private che operano nel settore delle tossicodipendenze e raccordo tra questi, i servizi e, ove costituiti, i consorzi, i centri e le associazioni.

5.2. I servizi per le tossicodipendenze

Il D.M. 14 giugno 2002 (G.U. 25.6.2002, n. 147) reca disposizioni di principio sull'organizzazione e sul funzionamento dei servizi per le tossicodipendenze delle Aziende Unità Sanitarie Locali - Ser.T., di cui al D.M. 30 novembre 1990, n. 444. La distribuzione delle disposizioni è regolata dallo stesso decreto, e precisamente:

a) quelle che attengono all'organizzazione (inquadramenti operativi, funzionali e strutturali);
 b) quelle che attengono alle specifiche funzioni dei Ser.T.; alle attività di osservazione, diagnosi e cura intensiva di disintossicazione, con modalità residenziale, semiresidenziale e ambulatoriale; alle attività riabilitative; alle attività di reinserimento psico-sociale; alla psico-diagnosi, di sostegno psicologico, di psicoterapia; all'attività di prevenzione; alla programmazione degli interventi; ai programmi di intervento personalizzati con particolare riguardo alle fattispecie di soggetti in condizione cronica; all'attività di orientamento e sostegno.

5.3. *Compiti di assistenza degli enti locali*

Nell'ambito delle funzioni socio-assistenziali di propria competenza, i comuni e le comunità montane, avvalendosi ove possibile delle associazioni, perseguono anche mediante loro consorzi (istituiti ai sensi del T.U. n. 267/2000), ovvero mediante appositi centri gestiti in economia o a mezzo di loro associazioni, senza fini di lucro, riconosciuti o riconoscibili, i seguenti obiettivi in tema di prevenzione dei tossicodipendenti:

- a) prevenzione della emarginazione e del disadattamento sociale mediante la progettazione e realizzazione, in forma diretta o indiretta, di interventi programmati;
- b) rilevazione ed analisi, anche in collaborazione, con le autorità scolastiche, delle cause locali di disagio familiare o sociale che favoriscono il disadattamento dei giovani e la dispersione scolastica;
- c) reinserimento scolastico, lavorativo e sociale del tossicodipendente.

I comuni e le comunità montane o loro associazioni possono affidare competenze proprie alle Aziende Unità Sanitarie Locali. All'affidamento si provvede mediante convenzione, previa deliberazione consiliare assunta nei termini di cui al T.U. n. 267/2000.

5.4. *Volontariato*

I comuni, le comunità montane, i loro consorzi ed associazioni, i servizi pubblici per la tossicodipendenza costituiti dalle Aziende unità sanitarie locali, singole o associate, ed i centri di assistenza possono avvalersi della collaborazione di gruppi di volontariato o degli enti ausiliari che svolgono, senza fine di lucro, la loro attività nell'ambito delle finalità assistenziali e previdenziali previste dal Testo Unico.

5.5. *Albi regionali e provinciali*

Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano nell'esercizio delle proprie funzioni in materia socio-assistenziale istituiscono un albo degli enti ausiliari che gestiscono strutture per la riabilitazione ed il reinserimento sociale dei tossicodipendenti.

L'iscrizione all'albo è condizione necessaria oltre che per la stipula di convenzioni, per l'impiego degli enti per le attività di affidamento in prova in casi particolari e per l'utilizzazione delle sedi quali luoghi di abitazione o di privata dimora ai sensi dell'art. 284 del C.P.P., nonché dell'art. 47-ter della legge 26 luglio 1975, n. 354, aggiunto dall'art. 13 della legge 10 ottobre 1986, n. 663.

5.6. *Convenzioni*

L'esercizio delle funzioni di prevenzione, di riabilitazione e reinserimento, nonché la realizzazione di ogni altra opportuna iniziativa della regione o degli enti locali, potranno essere attuati mediante apposite convenzioni.

Con D.M. 19 febbraio 1993, modificato dal D.M. 18 febbraio 1994, è stato disposto lo schema-tipo di convenzione tra Aziende Unità Sanitarie Locali ed enti, società, cooperative o associazioni che gestiscono strutture per la riabilitazione dei soggetti dipendenti da sostanze stupefacenti o psicotrope.

5.7. *L'uso personale di droghe - Limiti massimi*

Il Ministro della Salute, di concerto con quello della Giustizia, con D.M. 11 aprile 2006 (in G.U. 24.4.2006, n. 95) ha fissato i limiti massimi di cui alla lett. a) del comma 1-bis dell'art. 73 del T.U. delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza, di cui al D.P.R. 9 ottobre 1990, n. 309, come modificato da ultimo dalla legge 21 febbraio 2006, n. 49, come sono indicati nell'ultima colonna dell'elenco allegato al suddetto decreto.

6. *Lavoratori tossicodipendenti*

I lavoratori di cui viene accertato lo stato di tossicodipendenza, i quali intendono accedere ai programmi terapeutici e di riabilitazione presso i servizi sanitari delle Aziende Unità Sanitarie Locali o di altre strutture terapeutico-riabilitative e socio-assistenziali, se assunti a tempo indeterminato hanno diritto alla conservazione del posto di lavoro per il tempo necessario, comunque per un periodo non superiore a tre anni. Per la sostituzione dei lavoratori, di cui al suddetto trattamento, l'art. 124, c. 3, del T.U. consente

il ricorso all'assunzione a tempo determinato, ai sensi dell'art. 1, c. 2, legge n. 230/1962, che, nell'ambito del pubblico impiego, non può avere una durata superiore ad un anno.

7. Fondo nazionale d'intervento per la lotta alla droga

L'art. 127 del T.U. oltre che a prevedere l'individuazione di percorsi finanziari destinati alle dotazioni del Fondo nazionale di intervento per la lotta alla droga, in particolare dopo le modifiche ed integrazioni apportate dalla legge n. 45/1999, dispone una riserva di fondi in ragione del 75% da devolvere alle regioni in proporzione al numero degli abitanti e della diffusione delle tossicodipendenze.

Per quanto attiene alla progettazione, le province, i comuni ed i loro consorzi, le comunità montane, le A.U.S.L., le cooperative sociali e loro consorzi, possono presentare alle regioni progetti finalizzati alla prevenzione e al recupero delle tossicodipendenze, dell'alcoldipendenze correlate e al reinserimento dei tossicodipendenti, al fine di ottenere le previste contribuzioni.

Dal punto di vista procedurale, lo sviluppo delle pratiche progettuali può essere delineato come segue:

a) le regioni, sentiti gli enti locali, ai sensi dell'art. 5 del T.U. n. 267/2000, nonché le organizzazioni rappresentative degli enti ausiliari, delle organizzazioni del volontariato e delle cooperative sociali che operano sul territorio stabiliscono le modalità, i criteri e i termini per la presentazione delle domande, nonché la procedura per l'erogazione di finanziamenti;

b) i soggetti interessati, come sopra specificati, predispongono i progetti sulla base delle disposizioni regionali, li fanno approvare dai competenti organi istituzionali e provvedono all'inoltro entro il termine fissato dalla regione.

Per i comuni il progetto è predisposto dai servizi sociali della specifica area organizzativa di concerto con istituzioni, enti, associazioni, ecc. che operano nel settore sociale al fine di evitare sovrapposizioni e duplicazioni. Compete al Consiglio comunale approvare il progetto; all'inoltro degli atti, ai fini della successiva approvazione, provvede il suddetto servizio comunale.

8. Concessione delle strutture degli enti locali

Sulla base di apposite convenzioni che ne fissano la durata, la risoluzione e le modalità di fruizione, le regioni, le province autonome, gli enti locali, nonché i loro enti strumentali e ausiliari possono concedere in uso gratuito agli enti ausiliari, beni immobili di loro proprietà con vincolo di destinazione alle attività di prevenzione,

recupero e reinserimento, anche lavorativo, dei tossicodipendenti.

9. Tossicodipendenze - Integrazione tra settore pubblico e privato

Il Consiglio dei Ministri ha approvato l'atto di indirizzo che definisce i criteri generali per la valutazione e il finanziamento delle iniziative a carico del Fondo nazionale d'intervento per la lotta alla droga.

In particolare il documento si rifà agli intenti di cui alla legge n. 45/1999, in relazione alle disposizioni per il fondo nazionale d'intervento per la lotta alla droga e in materia di personale dei servizi per le tossicodipendenze, con cui era stato regionalizzato il fondo e auspicato l'integrazione tra SERT e strutture private.

10. Copertura oneri comunità terapeutiche e di riabilitazione per tossicodipendenti agli arresti domiciliari

Il Ministero della Giustizia, con decreto 6 ottobre 2004 ha previsto la copertura degli oneri sostenuti dalle comunità terapeutiche e di riabilitazione per tossicodipendenti assegnati agli arresti domiciliari.

11. Esecuzione delle pene detentive per tossicodipendenze in programmi di recupero

L'art. 4 del D.L. 30 dicembre 2005, n. 272, sopprime l'art. 94 bis del T.U. delle leggi in materia di disciplina degli stupefacenti e sostanze psicotrope, prevenzione, cura e riabilitazione dei relativi stati di tossicodipendenza.

Inoltre stabilisce che la disposizione di cui alla lett. c) del c. 9 dell'art. 656 del Codice di procedura penale non si applica nei confronti di condannati, tossicodipendenti e alcoldipendenti, che abbiano in corso programma terapeutico di recupero presso i servizi pubblici per l'assistenza ai tossicodipendenti ovvero nell'ambito di una struttura autorizzata e l'interruzione del programma può pregiudicarne la disintossicazione. In tal caso il pubblico ministero stabilisce i controlli per accertare che il tossicodipendente e l'alcoldipendente prosegua il programma di recupero fino alla decisione del tribunale di sorveglianza e revoca la sospensione dell'esecuzione quando accerta che la persona lo ha interrotto.

Cap. VIII Tubercolotici - Assistenza

1. Il trattamento post-sanatoriale

Con legge 4 marzo 1987, n. 88, sono stati disposti nuovi provvedimenti a favore dei tubercolotici. I tratta-

menti economici previsti dalle leggi n. 1088/1970 e n. 419/1975 sono stati ulteriormente elevati ed integrati. Agli infermi tubercolotici dimessi dagli istituti di ricovero per guarigione o stabilizzazione, l'art. 2 della legge n. 1088/1970, come modificato dalla legge n. 419/1975, attribuisce un trattamento economico giornaliero che tiene conto dei familiari a carico. Dalla cessazione del trattamento post-sanatoriale spetta, a domanda, un assegno di cura e sostentamento. L'assegno di cura o sostentamento spetta all'interessato la cui capacità di guadagno, in occupazioni confacenti alle sue attitudini, sia ridotta a meno della metà per effetto della malattia tubercolare e che non percepisce una normale retribuzione a tempo pieno. L'assegno spetta per due anni ed è rinnovabile senza limiti di tempo.

2. I benefici contributivi

Per i *tubercolotici regolarmente assicurati all'I.N.P.S.*, che possono far valere almeno 1 anno di contribuzione effettiva, sono considerati periodi di contribuzione effettiva, ai fini del diritto e della misura della pensione, i periodi di degenza in regime sanatoriale, i periodi di trattamento post-sanatoriale, di cura ambulatoriale e domiciliare e di godimento dell'assegno di cura e di sostentamento.

Con sentenza della Sezione lavoro della Cassazione Civile 17.1.1996, n. 361 è stato deciso che il diritto all'assegno di cura e sostentamento compete a tutti coloro che hanno goduto di assistenza a carico dell'assicurazione Tbc in periodi precedenti all'emanazione della legge n. 88 del 1987, anche se l'assistenza stessa è cessata da epoca remota. Non è pertanto eccezionale la prescrizione del diritto.

3. I benefici per i non assicurati

I cittadini colpiti da tubercolosi, non assicurati presso l'I.N.P.S. oppure non assistiti per difetto assicurativo, il cui reddito sia inferiore al minimo imponibile ai fini dell'IRPEF, hanno diritto al miglioramento delle indennità economiche in precedenza loro concesse a carico dello Stato e corrisposte dal Servizio sanitario nazionale. Le indennità di ricovero o di cura ambulatoriale, quella post-sanatoriale, l'assegno di cura e di sostentamento, spettano nella stessa misura e per la stessa durata di quelle corrisposte dall'I.N.P.S. agli assistiti in regime assicurativo ordinario, con decorrenza dal 2 aprile 1987, data di entrata in vigore della legge n. 88/1987.

4. Tutela dei cittadini colpiti da tubercolosi

In base all'art. 9 della legge 14 dicembre 1970, n. 1088 «Miglioramento delle prestazioni economiche a favore dei cittadini colpiti da tubercolosi», così come sostituito con l'art. 10 della legge 6 agosto 1975, n. 419, le Amministrazioni statali anche ad ordinamento autonomo, gli Enti pubblici e tutti i datori di lavoro del settore privato aventi un numero di dipendenti superiore a quindici unità hanno l'obbligo di conservare il posto ai lavoratori subordinati affetti da tubercolosi fino a sei mesi dopo la data di dimissione dal luogo di cura per

avvenuta guarigione o stabilizzazione, con mansioni ed orario adeguati alle residue capacità lavorative.

5. Controllo della malattia tubercolare

La Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province Autonome di Trento e Bolzano con provvedimento 17 dicembre 1998 (G.U. s.o. 18 febbraio 1999, n. 40) ha sancito l'accordo nel senso che Governo, regioni e province autonome concordano sulla necessità di attivare sul territorio nazionale le misure di controllo della malattia tubercolare, individuate dalle linee guida allegate al provvedimento che concorrono complessivamente ad un obiettivo di salute collettiva. Convengono che per il perseguimento del predetto obiettivo il Ministro della Sanità fornisca gli indirizzi e i criteri generali contenuti nel documento di linee-guida per il controllo della tubercolosi, che costituisce parte integrante del provvedimento, ferma restando l'autonomia delle regioni e delle province autonome nell'adottare le soluzioni organizzative più idonee in relazione alle esigenze della propria programmazione.

6. Prestazioni economiche di malattia, di maternità e di tubercolosi

Sulla base di quanto disposto con circolare Inps n. 36 del 2 marzo 2009 le prestazioni di cui all'oggetto sono disciplinate per il 2009, nei termini a seguire.

Per i soci delle cooperative dal 2002 è iniziato il processo di riforma della disciplina che si è concluso nel 2006. Dal 1° gennaio 2007 la retribuzione imponibile ai fini contributivi e valida per la liquidazione delle prestazioni in questione e sarà determinata come per la generalità dei dipendenti.

Per l'anno 2009 la retribuzione di riferimento giornaliera è pari a 43,49 euro.

Dal gennaio 2006 in base alla legge n. 81/2006, è stato previsto che la retribuzione da prendere a base ai fini del calcolo delle prestazioni temporanee a favore degli operai agricoli a tempo determinato è quella stabilita "dai contratti collettivi stipulati dalle organizzazioni sindacali più rappresentative su base nazionale ovvero da accordi collettivi o contratti individuali qualora ne derivi una retribuzione di importo superiore a quello previsto dal contratto collettivo".

Viene meno la possibilità, prevista dall'art. 4 del D.Lgs. n. 146/1997, di fare riferimento ai salari convenzionali, laddove gli stessi non fossero stati superati da quelli contrattuali.

La retribuzione di riferimento non può essere inferiore ai minimi di legge, pari a 38,69 euro.

Per gli iscritti alla gestione separata l'erogazione delle prestazioni è collegata alla contribuzione versata.

Per l'anno 2009 il minimale del reddito è fissato

nella misura di 14.240 euro, su cui si applica la contribuzione del 25,72 per cento. Il contributo mensile è pari a 305,21 euro.

Per gli eventi insorti nel 2009, il limite di reddito previsto ai fini dell'erogazione dell'indennità per degenza ospedaliera, e ora anche dell'indennità di malattia, corrisponde a 62.068,3 euro (70% del massimale 2008, pari a 88.669 euro).

Cap. IX

Altri rischi sociali e provvidenze a particolari categorie

1. Vittime di incidenti occorsi durante attività operative ed addestrativi delle Forze armate

Il D.L. 27 agosto 1993, n. 325, convertito dalla legge 27 ottobre 1993, n. 424, istituisce benefici a favore delle famiglie dei cittadini italiani, dei cittadini stranieri e degli apolidi che perdono la vita, per effetto di incidenti verificatisi nel corso o in conseguenza di attività operative o addestrative svolte dalle Forze armate nell'adempimento di compiti assegnati. La relativa elargizione è fissata nella misura di euro 51.645,69 e spetta solo nel caso in cui la vittima o i suoi aventi causa non abbiano in alcun modo concorso all'incidente con dolo o colpa grave.

Nel caso in cui, a causa degli incidenti sopra indicati, dovesse derivare un'invalidità permanente, al danneggiato spetta un'anticipazione sulle somme delle quali l'Amministrazione della Difesa risulterà debitrice. La misura dell'anticipazione è stabilita in ragione del grado di invalidità e del costo delle cure mediche, già effettuate o da effettuare, necessarie a limitare il danno.

Nei confronti di queste vittime, purché in possesso della cittadinanza italiana, sono estese le disposizioni della legge 2 aprile 1968, n. 482, e successive modificazioni.

Sono in corso disposizioni per semplificare le procedure di legge.

2. Pensioni di guerra

Con la legge 18 agosto 2000, n. 236 sono approvate disposizioni in materia di pensioni di guerra. In particolare attengono: al recupero di indebiti pagamenti nel senso che ad esso non si ricorre nei casi in cui l'indebito non sia imputabile a comportamento doloso dell'interessato; alla elevazione del reddito annuo lordo nei casi in cui sia previsto dalle vigenti disposizioni come condizione per il conferimento dei trattamenti economici di guerra (euro 9.680,16 a decorrere dal 1.1.2001 ed euro 11.522,55 a decorrere dal 1.1.2002); al ricorso gerarchico e alla copertura

della maggiore spesa a carico del bilancio statale.

2.1. Provvidenze in favore dei grandi invalidi di guerra

La Gazzetta Ufficiale 26.9.2009, n. 224, riporta il decreto del Ministro della Difesa, di concerto con i Ministeri dell'Economia e delle Finanze e del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali in data 12-17 luglio 2009, con il quale:

a) stabilisce che alla data del 30 aprile 2009 il numero dei grandi invalidi affetti dalle infermità di cui alle lett. A, numeri 1), 2), 3) e 4) secondo comma, e A-bis della Tabella E allegata al D.P.R. 23.12.1978, n. 915, aventi titolo all'assegno mensile di 878 euro sostitutivo dell'accompagnatore ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge n. 288/2002 è di 477 unità, per l'importo annuo complessivo di euro 5.025.672;

b) gli assegni sostitutivi erogabili con le restanti disponibilità relative all'anno 2009, pari a euro 2.721.181 sono liquidati, in via prioritaria, nella misura di 878 euro mensili ai grandi invalidi affetti dalle infermità suddette e secondo la data di presentazione delle domande dirette ad ottenere il servizio di accompagnamento, alle categorie di aventi diritto, affetti dalle invalidità di cui alla lettera A, numeri 1), 2), 3) e 4) secondo comma; A-bis; B, numero 1; C); D; ed E) numero 1, della citata Tabella E:

– in relazione ai termini temporali della richiesta del servizio di accompagnamento;

– in ordine alla decorrenza dei termini temporali e ad alcune modalità di ordine tecnico sulle procedure da osservare.

L'art. 2, in particolare, si occupa delle procedure d'accesso per la liquidazione degli assegni sostitutivi per l'anno 2009 ed il pagamento dell'assegno sostitutivo.

3. Protezione dei soggetti malati di celiachia

La malattia celiaca o celiachia (intolleranza al glutine) è riconosciuta dalla legge 4 luglio 2005, n. 123, come malattia sociale.

Gli interventi nazionali e regionali sono rivolti ai seguenti obiettivi:

a) effettuare la diagnosi precoce della malattia celiaca e dermatite erpetiforme;

b) migliorare le modalità di cura dei cittadini celiaci;

c) effettuare la diagnosi precoce e la prevenzione delle complicanze della malattia celiaca;

d) agevolare l'inserimento dei celiaci nelle attività scolastiche, sportive e lavorative attraverso

un accesso equo e sicuro ai servizi di ristorazione collettiva;

e) migliorare l'educazione sanitaria della popolazione sulla malattia celiaca;

f) favorire l'educazione sanitaria del cittadino celiaco e della sua famiglia;

g) provvedere alla preparazione e all'aggiornamento professionale del personale sanitario;

h) predisporre gli opportuni strumenti di ricerca. La legge prevede, inoltre, le diagnosi precoci e la prevenzione nonché l'erogazione dei prodotti senza glutine e la relativa copertura finanziaria. La legge non fa alcun riferimento alle competenze degli enti locali in relazione ad alcuni impegni che sembra debbano fare capo a questi enti in quanto afferenti all'area dell'assistenza scolastica. In analogia ad altre problematiche di relazione con l'assistenza scolastica è intuibile che al riguardo dovrebbe occuparsi la Conferenza permanente dei rapporti tra Stato, regioni ed enti locali. Recentissime scoperte scientifiche, con riscontri empirici favorevoli, ancorché operati su limitati soggetti affetti dalla suddetta malattia, hanno particolarmente riguardato la possibilità di risolvere farmacologicamente questa malattia.

Cap. X Il Lavoro

IL LAVORO

*L'Italia è una Repubblica democratica, fondata sul lavoro
(dalla Carta costituzionale, art. 1)*

1. L'occupazione

Nel quadro delle iniziative a livello legislativo relative all'attuazione della Costituzione, di cui all'art. 1, si richiama l'art. 46 della Costituzione, in relazione ai disegni di legge già presentati al Senato in materia di partecipazione dei lavoratori agli utili aziendali.

1.1. La Finanziaria 2008

Per una valutazione sulle previsioni afferenti al lavoro recate dalla Finanziaria 2008 si rinvia alla Guida Normativa 2009, sotto la stessa voce.

È previsto un intervento regolamentare da parte del Ministro dell'Economia per l'istituzione di una commissione di studio per disciplinare la tassazione del TFR e delle indennità.

È disposta l'autorizzazione per la proroga di questi ammortizzatori sociali se i piani di gestione dell'eccedenza hanno portato ad una riduzione del numero dei destinatari di trattamenti.

È prevista anche l'erogazione di voucher formativi.

Alla ripartizione dei fondi destinati alla formazione provvede con proprio decreto il Ministro del lavoro.

1.2. Lavori socialmente utili

Ai sensi dell'art. 43 del D.L. n. 159/2007, convertito in legge n. 222/2007, "le assunzioni dei soggetti collocati in attività socialmente utili disciplinate dall'art. 1, comma 1156, lett. f) e f-bis), della legge 27 dicembre 2006, n. 296, possono essere effettuate anche in soprannumero nel rispetto dei vincoli finanziari previsti per i comuni con meno di 5000 abitanti dall'art. 1, comma 562, della legge finanziaria n. 296/2006. I comuni che dispongono le assunzioni in soprannumero non possono procedere ad altre assunzioni di personale fino al totale riassorbimento della relativa temporanea eccedenza".

Nella Gazzetta Ufficiale del 26 settembre 2009, n. 224, è stato pubblicato il decreto del Direttore Generale degli ammortizzatori sociali e degli incentivi all'occupazione del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali, relativo alla graduatoria relativa ai dieci comuni ammessi alla concessione del contributo ai sensi dell'art. 1, c. 1156, lett. e) della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

1.3. Bonus sud

I commi da 539 a 548 dell'art. 2 della legge n. 244/2007 prevedono un particolare credito d'imposta per i datori di lavoro che dal 1° gennaio al 31 dicembre 2008 incrementano i propri dipendenti a tempo indeterminato nelle regioni meridionali: il bonus sud.

Il bonus è concesso per il 2008, 2009 e 2010 ed è pari a 333 euro per ogni mese e per ogni assunto. Il credito sale a 416 euro per le donne lavoratrici svantaggiate e spetta in rapporto ai dipendenti a tempo indeterminato mediamente occupati nel 2007.

Sono previste distintamente per il diritto alla corresponsione del bonus sud particolari condizioni riferite:

– ai lavoratori assunti al primo impiego, disoccupati, portatori di handicap e donne lavoratrici svantaggiate;

– al rispetto dei contratti nazionali e delle regole di sicurezza;

– agli obblighi del datore di lavoro che non abbia ridotto l'occupazione nel periodo 1° novembre 2007 - 31 dicembre 2007.

Nel caso d'impresa subentrante ad un'altra nella

gestione di un servizio pubblico il bonus spetta per i lavoratori assunti in più rispetto all'impresa sostituita.

Vengono inoltre fissati i criteri per la decadenza dal diritto al bonus.

I soci lavoratori di cooperative sono equiparati ai dipendenti. È prevista l'istituzione di un Fondo a definizione delle misure attuative.

L'efficacia dei suddetti commi è subordinata, ai sensi dell'art. 88, paragrafo 5, del Trattato istitutivo della Comunità europea, all'autorizzazione della Commissione europea.

1.4. Incentivi all'occupazione

Ai sensi dei commi da 549 a 552 dell'art. 2 della Finanziaria 2008, è stanziato, a decorrere dal 2008, un contributo di 50 milioni di euro annui per la stabilizzazione e per le iniziative connesse alle politiche attive per il lavoro.

Il contributo opera a favore delle regioni negli obiettivi di convergenza dei Fondi strutturali U.E., che stipulano una convenzione con il Ministero del Lavoro. Nel limite di spesa di 55 milioni di euro annui a partire dal 2008 detto Ministero può stipulare convenzioni con i comuni per lo svolgimento di attività socialmente utili e l'attivazione di politiche attive del lavoro per la stabilizzazione dei lavoratori impiegati in attività socialmente utili a disposizione da almeno tre anni.

È inoltre prevista la possibilità da parte degli enti utilizzatori di lavoratori, in deroga ai vincoli in materia di assunzioni e di spesa per il personale, di procedere all'assunzione in ruolo a tempo indeterminato - con inquadramento nelle categorie A e B - dei lavoratori impiegati in attività socialmente utili e dei soggetti utilizzati dai comuni sulla base di convenzioni e ad assunzione a tempo determinato - con inquadramento nelle categorie C e D secondo i profili professionali previsti dai rispettivi ordinamenti e attraverso procedure selettive.

Il Ministero del Lavoro è autorizzato alla concessione nel limite di spesa complessiva di un milione di euro per il periodo 2008 - 2010 di un contributo ai comuni con meno di 50.000 abitanti per la stabilizzazione dei lavoratori socialmente utili con oneri a carico del bilancio comunale da almeno otto anni.

2. Il D.L. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008

2.1. Note in generale

L'art. 18 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133, pre-

vede il reclutamento del personale delle società pubbliche che nel caso deve avere luogo nel rispetto dei principi di cui al c. 3, art. 35 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

2.2. Modifiche alla disciplina del contratto di lavoro a tempo determinato

Ai sensi dell'art. 21 D.L. 112/2008, l'apposizione di un termine al contratto di lavoro subordinato può avere luogo per esigenze di carattere tecnico, produttivo, organizzativo e sostitutivo. Queste ragioni possono riguardare anche l'esercizio dell'ordinaria attività del datore di lavoro. In materia giudiziaria questa normativa prevede che per il giudizio in corso, fatte salve le sentenze passate in giudicato, in caso di violazioni in materia di opposizione del termine disciplina del trasporto aereo e servizi aeroportuali, di proroga, il datore di lavoro è obbligato ad indennizzare con un importo compreso tra un minimo di 2,5 ed un massimo di 6 mensilità dell'ultima retribuzione globale di fatto.

2.3. Modifiche alla disciplina dei contratti di tipo accessorio

L'art. 22 stesso decreto sostituisce l'art. 70 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, nel senso che «1. Per prestazioni di lavoro accessorio si intendono attività lavorative di natura occasionale rese nell'ambito: a) di lavori domestici; b) di lavori di giardinaggio, pulizia e manutenzione di edifici, strade, parchi e monumenti; c) dell'insegnamento privato supplementare; d) di manifestazioni sportive, culturali o caritatevoli o di lavori di emergenza o di solidarietà; e) dei periodi di vacanza da parte di giovani con meno di 25 anni di età, regolarmente iscritti a un ciclo di studi presso l'università o un istituto scolastico di ogni ordine e grado; f) di attività agricole di carattere stagionale; g) dell'impresa familiare di cui all'articolo 230-bis del codice civile, limitatamente al commercio, al turismo e ai servizi; h) della consegna porta a porta e della vendita ambulante di stampa quotidiana e periodica».

2.4. Modifiche alla disciplina del contratto di apprendistato

Il contratto di apprendistato professionalizzante non può eccedere i sei anni (art. 23, c. 1, D.L. n. 112/2008, conv. in legge n. 133/2008). Con questa previsione è stata abrogata la precedente normativa che prevedeva la durata minima di due anni.

Nel caso di formazione esclusivamente a livello aziendale i profili formativi sono disciplinati dai relativi contratti collettivi.

L'apprendistato riguardante percorsi di alta formazione, comprende anche i dottorati di ricerca; a condizione tuttavia che ci siano specifiche regolamentazioni. Questo apprendistato è disciplinato da convenzioni tra datori e università o altre istituzioni formative.

Il c. 5 dell'art. 23, infine, prevede alcune abrogazioni di norme ritenute incompatibili.

2.5. Servizi pubblici a rilevanza economica

Dall'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008 si prendono i commi 3 e 4, di cui si avverte un interesse che peculiarmente può riguardare anche il sociale, infatti, in deroga alle modalità di affidamento ordinario ampiamente novellate dallo stesso art. 23-bis "per prestazioni che a causa di peculiari caratteristiche economiche, sociali, ambientali e geomorfologiche del contesto territoriale di riferimento, non permettono un efficace utile ricorso al mercato, l'affidamento può avvenire nel rispetto dei principi della disciplina comunitaria". Solo attraverso la lettura del comma 4 si ritiene possibile la rimozione di alcuni dubbi interpretativi del precedente comma, sopra riportato, infatti "nei casi di cui al comma 3, l'ente affidante deve dare adeguata pubblicità alla scelta motivandola in base ad una analisi di mercato e contestualmente trasmettere una relazione contenente gli esiti della predetta verifica alla Autorità garante della concorrenza e del mercato e alle autorità di regolazione del settore, ove costituite per l'espressione di un parere sui profili di competenza da rendere entro sessanta giorni dalla ricezione della predetta relazione".

Nel prosieguo dei commi sono altresì, in particolare, previsti alcuni divieti per i titolari di servizi pubblici locali non affidati con procedura competitiva (escluse le società quotate).

Entro il 2010, si passa alle procedure ad evidenza pubblica. È autorizzata la delegificazione di una serie di ambiti del servizio pubblico locale, in house e non. È abrogato l'art. 113 del T.U. della legge sull'ordinamento degli enti locali di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 nelle parti incompatibili con le disposizioni dello stesso art. 23-bis del citato D.L. n. 112/2008.

2.6. Adempimenti formali nella gestione dei rapporti di lavoro (ex art. 39 D.L. n. 112/2008)

Per i datori di lavoro privati, ad esclusione di quelli domestici, è previsto un libro unico del lavoro, nel quale sono compresi i dipendenti, i collaboratori e gli associati in partecipazione. Per ognuno degli iscritti sono indicati, fra l'altro: il codice fiscale, la qualifica professionale e relativo livello, la retribuzione base, l'anzianità

di servizio, le posizioni assicurative, i rimborsi spese, le trattenute effettuate a qualsiasi titolo, le detrazioni fiscali, i dati relativi agli assegni per il nucleo familiare, le prestazioni economiche ricevute da enti e istituti previdenziali, premi e compensi per gli straordinari.

Il suddetto libro unico del lavoro deve prevedere altresì un calendario delle presenze in cui vanno evidenziati il numero di ore di lavoro eseguite da ogni lavoratore subordinato, le ore di straordinario, le eventuali assenze (anche non retribuite), le ferie e i riposi. Esso va compilato entro il 16 del mese successivo a quello di riferimento.

In ordine alla tenuta del registro sono previste particolari sanzioni:

- per la mancata istituzione del libro (o per la sua messa in uso non conforme alla legge) si applicano sanzioni pecuniarie da 500 a 2.500 euro;

- si può applicare l'istituto della diffida, per cui il datore di lavoro può pagare la sanzione minima di 500 euro;

- l'omessa o infedele dichiarazione che incide sui trattamenti retributivi, previdenziali e fiscali è punita con la sanzione amministrativa da 150 a 1.500 euro.

Infine si precisa che nel libro vanno trascritti i lavoratori a domicilio.

Con questo istituto sono eliminate le pregresse scritture riguardanti i "libri paga e matricola".

2.7. Tenuta dei documenti di lavoro e altri adempimenti (art. 40 D.L. n. 112/2008)

Per gli adempimenti connessi alla gestione del personale, i documenti dei datori di lavoro possono essere tenuti anche presso lo studio dei consulenti e di altri professionisti ai sensi della legge n. 12 del 1979; in questi casi il datore di lavoro è tenuto ad informare la competente direzione provinciale del lavoro.

Tra gli altri adempimenti è previsto che al momento dell'assunzione del lavoratore, il datore di lavoro è tenuto a consegnare al lavoratore - prima dell'inizio della prestazione - copia della comunicazione di instaurazione del rapporto di lavoro trasmessa telematicamente al servizio competente per territorio. I prospetti per determinare le assunzioni "obbligatorie" sono inviati solo per via telematica e devono riportare: il numero complessivo dei dipendenti, il numero e i nominativi dei lavoratori compatibili nella quota di riserva, nonché i posti di lavoro e le mansioni disponibili. Il prospetto inviato fa fede fino a quando non subisca modifiche la situazione occupazionale.

2.8. Modifiche alla disciplina dell'orario di lavoro

È lavoratore notturno qualsiasi lavoratore che svolga di notte, per almeno tre ore, una parte del suo orario di lavoro, secondo le norme vigenti del contratto collettivo di lavoro. Il riposo consecutivo di almeno 24 ore è calcolato come media in un periodo non superiore a 14 giorni. Fanno eccezione le attività di lavoro a turno, tutte le volte che il lavoratore cambia turno, oltre che squadra.

3. Trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro

L'art. 8-septies della legge n. 101/2008 di conversione del D.L. n. 59/2008, apporta modifiche al D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 216 recante attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.

Il comma 4 dell'art. 3 del D.Lgs. n. 216/2003 stabilisce che sono fatte salve le disposizioni che prevedono accertamenti di idoneità al lavoro nel rispetto di quanto stabilito dai commi 2 e 3.

Dopo il comma 4 sono inseriti i seguenti: «4-bis. Sono fatte salve le disposizioni che prevedono trattamenti differenziati in ragione dell'età dei lavoratori e in particolare quelle che disciplinano:

a) la definizione di condizioni speciali di accesso all'occupazione e alla formazione professionale, di occupazione e di lavoro, comprese le condizioni di licenziamento e di retribuzione, per i giovani, i lavoratori anziani e i lavoratori con persone a carico, allo scopo di favorire l'inserimento professionale o di assicurare la protezione degli stessi;

b) la fissazione di condizioni minime di età, di esperienza professionale o di anzianità di lavoro per l'accesso all'occupazione o a taluni vantaggi connessi all'occupazione;

c) la fissazione di un'età massima per l'assunzione, basata sulle condizioni di formazione richieste per il lavoro in questione o sulla necessità di un ragionevole periodo di lavoro prima del pensionamento.

4-ter. Le disposizioni di cui al comma 4-bis sono fatte salve purché siano oggettivamente e ragionevolmente giustificate da finalità legittime, quali giustificati obiettivi della politica del lavoro, del mercato del lavoro e della formazione professionale, qualora i mezzi per il conseguimento di tali finalità siano appropriati e necessari». Inoltre all'art. 4, il comma 4 è sostituito dal seguente:

«4. Quando il ricorrente fornisce elementi di fat-

to idonei a fondare, in termini gravi, precisi e concordanti, la presunzione dell'esistenza di atti, patti o comportamenti discriminatori, spetta al convenuto l'onere di provare l'insussistenza della discriminazione», e dopo l'art. 4 è inserito il seguente: «Art. 4-bis (Protezione delle vittime).

- 1. La tutela giurisdizionale di cui all'articolo 4 si applica altresì avverso ogni comportamento pregiudizievole posto in essere, nei confronti della persona lesa da una discriminazione diretta o indiretta o di qualunque altra persona, quale reazione ad una qualsiasi attività diretta ad ottenere la parità di trattamento».

4. L'integrazione sociale

4.1. Prestazioni di sostegno al reddito

L'art. 19 del D.L. n. 185/2008 come conv. in legge 28 gennaio 2009, n. 2, ha introdotto modifiche sostanziali alle norme relative all'indennità di disoccupazione ordinaria non agricola, con requisiti normali e ridotti per lavoratori sospesi per crisi aziendali o occupazionali.

Lo stesso articolo ha disposto, al comma 5, con effetto dal 1° gennaio 2009, la soppressione dei commi da 7 a 12 dell'art. 13 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito dalla legge n. 80/2005, eliminando in questo modo dall'ordinamento giuridico le vecchie norme che regolamentavano l'erogazione dell'indennità di disoccupazione non agricola, sia con requisiti ridotti ai lavoratori sospesi.

Dal 1° gennaio 2009 la concessione di trattamenti di disoccupazione ordinaria non agricola con requisiti normali e ridotti a favore dei lavoratori sospesi è disciplinata dalla legge n. 2/2009.

Con circolare del 6 marzo 2009, n. 39, l'Inps illustra le disposizioni di cui alla suddetta legge e, in particolare è previsto che l'aumento della durata massima del trattamento di disoccupazione ordinaria con requisiti normali erogato in caso di sospensione, viene fissato in 90 giornate e l'allungamento della durata massima del trattamento di disoccupazione ordinaria con requisiti ridotti erogato in caso di sospensione dell'attività viene fissato in 90 giornate.

Viene inoltre disposta l'estensione, in via sperimentale, di un trattamento pari all'indennità ordinaria di disoccupazione con requisiti normali per lavoratori assunti con qualifica di apprendista.

4.2. Provvedimenti in materia d'integrazione salariale

Sulla disciplina dell'integrazione salariale è intervenuta la Direzione Generale dell'Inps con circolare n. 58/2009. In particolare, in relazione

all'art. 6 della legge n. 164/1975, è stabilito che l'integrazione salariale è corrisposta fino ad un periodo massimo di 3 mesi continuativi. In casi eccezionali detto periodo può essere prorogato trimestralmente fino ad un massimo di 12 mesi. Questi limiti - trimestrale e mensile - computati sulla base del calendario comune (art. 2962 e 2963 Cod. Civ.) comportano un utilizzo temporale rigido del beneficio. Questa interpretazione risulta insensibile rispetto all'attuale tipologia di organizzazione lavorativa e all'assetto orario che le imprese intendono adottare nello svolgimento dell'attività produttiva.

Nell'attuale momento di crisi economica assume particolare rilevanza l'utilizzo flessibile degli strumenti di sostegno del reddito per consentire la modulazione dell'utilizzo della forza lavoro in relazione all'andamento dei mercati nazionale e internazionale.

In questo contesto l'Istituto di previdenza ha definito un'interpretazione evolutiva della norma per individuare d'intesa con il Ministro della Salute e delle Politiche sociali un nuovo e più flessibile criterio di computo dei limiti temporali di concessione del trattamento di integrazione salariale ordinaria.

In questo senso i limiti massimi possono essere computati in relazione non ad un'intera settimana di calendario ma anche alle singole giornate di sospensione del lavoro e considerando usufruita una settimana solo quando la contrazione del lavoro abbia interessato sei giorni, o cinque nel caso di settimana corta.

4.3. Risorse umane

I commi da 1 a 4 dell'art. 1 (*Premio di occupazione e potenziamento degli ammortizzatori sociali*) del D.L. n. 78/2009 prevedono, in via sperimentale limitata agli anni 2009 e 2010, l'accesso al cosiddetto "premio di occupazione".

Questa opportunità si concretizza in una formazione sul posto di lavoro. L'inserimento del lavoratore nel progetto formativo aziendale richiede la stipula, al Ministero del Lavoro, di un'intesa tra le parti sociali che hanno sottoscritto l'accordo relativo al trattamento di sostegno del reddito.

Hanno titolo a beneficiare dell'intervento tutti i lavoratori che risultano ancora in forza all'azienda, che percepiscono trattamenti a sostegno del reddito quali:

- indennità di cassa integrazione ordinaria e straordinaria;
- indennità di cassa integrazione in deroga;
- indennità di cassa di disoccupazione, con requisiti normali e ridotti, riconosciuta ai lavorato-

ri sospesi in base al c. 1, lett. a, b, c dell'art. 19 del D.L. n. 185/2008.

Sono in corso i provvedimenti ministeriali sulle procedure d'attuazione, anche per quanto attiene alla eventuale competenza delle Direzioni provinciali del lavoro.

La copertura finanziaria è assicurata dal Fondo sociale per l'occupazione e formazione, di cui all'art. 18. c.1, lett. a) del D.L. n. 185/2008.

Il monitoraggio delle risorse è affidato all'Inps, che terrà relazione con il Ministero dell'Economia per la eventuale assunzione di provvedimenti correttivi.

4.4. I contratti di solidarietà

Il comma 6, dell'art. 1, del D.L. n. 78/2009 (legge n. 102/2009) prevede provvedimenti a favore dei lavoratori dipendenti inseriti in contratti di solidarietà, stipulati sulla base del disposto dell'art. 1 del D.L. n. 726/1984 (legge n. 863/1984).

Restano esclusi dall'ampliamento delle agevolazioni, i contratti stipulati dalle aziende che operano in settori esclusi dalla CIGS e che ricorrono ai Cds (contratti di solidarietà) in base a quanto previsto dal c. 5, dell'art. 5 del D.L. n. 148/1993. Per questa tipologia non è prevista la CIGS ma un contributo diviso a metà tra azienda e lavoratori.

In virtù della novella recata dal D.L. n. 78/2009, i lavoratori che riducono il proprio orario di lavoro e che quindi perdono la retribuzione hanno diritto a ricevere una integrazione salariale che arriva all'80% della retribuzione persa, appunto a seguito della riduzione dell'orario di lavoro.

In linea generale possono accedere ai Cds sia le aziende che hanno diritto alla CIGS, sia quelle escluse; particolari procedure disciplinano i requisiti e le modalità di gestione.

Per quanto attiene alla riduzione dell'orario si osserva come esso possa avere luogo su base giornaliera, settimanale e mensile ed è ritenuta idonea se non supera l'orario il 60% dell'orario di lavoro contrattuale dei dipendenti interessati.

Per quanto attiene alla durata il Cds non può durare più di 24 mesi, con possibili proroghe. Gli interventi di CIGS non possono superare i 36 mesi in cinque anni. Il limite può essere superato se il contratto di solidarietà è alternativo alla procedura di mobilità. Il decreto ministeriale 46448/09 ha previsto anche il pagamento diretto ai lavoratori della Cigs da parte dell'Inps dalla data della autorizzazione, salvo revoca nei casi in cui non vengano accertate le difficoltà di ordine finanziario dell'impresa.

4.5. Incentivi per intraprendere attività autonome

L'art. 1, c. 7, del D.L. n. 78/2009, reca una novità all'ordinamento economico in quanto prevede che l'incentivo per un'attività autonoma possa essere concesso ai lavoratori in un'unica soluzione se intraprendono un lavoro autonomo, realizzano autoimprenditoria o microimpresa, oppure si associano in cooperative.

Al riguardo, per poter conseguire la prestazione sociale, sono previste due distinte possibilità:

a) la prima è che il lavoratore si dimetta dall'impresa di appartenenza durante il periodo di tempo che va dall'ammissione al contributo al momento dell'erogazione;

b) la seconda misura incentivante è quella prevista dal D.L. n. 78/2009, art. 1, c. 8 per cui il lavoratore, se fruitore dell'indennità di cassa integrazione ordinaria e straordinaria può chiedere l'erogazione della prestazione sociale di cui trattasi sempre per la finalità d'intraprendere un'attività di lavoro autonomo, per avviare un'attività o microimpresa, o per associarsi in cooperativa.

Il lavoratore interessato alla prestazione deve essere già percettore del trattamento Cig.

Per i lavoratori in cassa integrazione provenienti da imprese in crisi (cessazione totale o parziale dell'attività, di procedura concorsuale o comunque nei casi in cui i dipendenti siano stati sospesi per esubero strutturale), sarà liquidato anche il trattamento di mobilità per un massimo di 12 mesi.

Entrambi i benefici di cui ai commi 7 e 8, art. 1 del D.L. n. 78/2009 sono cumulabili con il fondo per gli interventi a salvaguardia dei livelli di occupazione ai sensi dell'art. 17 della legge n. 49/1985.

4.6. Provvidenze sociali e maggiorazioni economiche nell'ambito dei diritti dei lavoratori

4.6.1. Assegno sociale

A decorrere dal 1° gennaio 2009, ai sensi del comma 10, art. 20, D.L. n. 112/2008, conv. in legge 6 agosto 2008, n. 133 l'assegno sociale di cui all'art. 3, comma 6, della legge 8 agosto 1995, n. 335, è corrisposto agli aventi diritto a condizione che abbiano soggiornato legalmente, in via continuativa, per almeno dieci anni nel territorio nazionale. L'assegno non è esportabile e pertanto si perde se l'interessato si trasferisce all'estero. L'assegno non è reversibile e quindi non può essere trasmesso ai familiari superstiti.

Coloro che percepiscono l'assegno sociale possono, a determinate condizioni, avere diritto alle maggiorazioni sociali.

4.7. Promozione sociale - Interventi

4.7.1. L'intervento legislativo

Con legge 19 novembre 1987, n. 476, sono state stabilite norme per incoraggiare e sostenere attività di ricerca, d'informazione e di divulgazione culturale e di integrazione sociale, nonché per la promozione sociale e per la tutela degli associati.

4.8. I soggetti destinatari dei contributi statali

Lo Stato concede contributi:

a) alle persone giuridiche privatizzate ai sensi dell'art. 115 ed alla tabella B allegata al D.P.R. n. 616/1977;

b) agli enti ed associazioni italiani i quali, secondo gli scopi previsti dai rispettivi statuti, promuovono l'integrale attuazione dei diritti costituzionali concernenti l'uguaglianza di dignità e di opportunità e la lotta contro ogni forma di discriminazione nei confronti dei cittadini che, per cause di età, di deficit psichici, fisici o funzionali o di specifiche condizioni socio-economiche, siano in condizione di marginalità sociale;

c) alle associazioni combattentistiche e patriottiche previste dalla legge (art. 8).

4.9. Termine per le domande

Le domande di concessione dei contributi devono essere presentate, entro il 31 marzo di ogni anno, alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, corredate della documentazione prevista dall'art. 3 della legge n. 476 (legge 10 febbraio 1992, n. 67).

4.10. Rendiconto

I soggetti beneficiari dei contributi hanno l'obbligo di presentare documentato rendiconto alla Presidenza del Consiglio dei Ministri.

4.11. I collegati al D.L. n. 112/2008

Dai lavori parlamentari si apprende che le misure nelle riserve del decreto legge in epigrafe sono state spaccettate, dando luogo a tre disegni di legge (Giustizia, Sviluppo e Lavoro). Il disegno di legge sul lavoro porta il numero 1441-quater degli atti della Camera, ed è relativo a norme sul pubblico impiego, lavori usuranti, sommerso e controversie sul lavoro.

4.12. Problematiche sociali in materia di lavoratori - Il rilancio dei consumi

Nella specifica fattispecie concreta recata dal D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, convertito dalla legge 9 aprile 2009, n. 33, si ritiene opportuno

rilevare, a fini di prevalente ricognizione nell'ambito degli interessi sociali (l'art. 7-ter sugli ammortizzatori sociali), con il quale è stato disposto il pagamento diretto da parte dell'Inps, contestualmente all'autorizzazione del trattamento di cassa integrazione straordinaria. Se in sede di verifica ispettiva viene accertata l'assenza di difficoltà di ordine finanziario dell'impresa, il pagamento diretto viene revocato. La richiesta di pagamento diretto deve esser inviata entro 20 giorni dall'inizio della sospensione o riduzione dell'orario di lavoro.

Sono previsti interventi in deroga, in relazione alle concessioni, anche senza soluzioni di continuità, di trattamenti di cassa integrazione guadagni, mobilità, di disoccupazione speciale, anche con riferimento a settori produttivi e ad aree regionali.

Le proroghe per la concessione degli ammortizzatori sociali in deroga devono avere durata non superiore a 12 mesi.

Viene estesa ai lavoratori destinatari di CIG e della mobilità in deroga l'applicazione dei requisiti richiesti per l'accesso ai trattamenti a regime degli stessi trattamenti. Alle aziende che non hanno interesse a CIGS, che assumeranno lavoratori destinatari degli ammortizzatori sociali in deroga per il biennio 2009-2010, sarà erogato un incentivo da parte dell'Inps.

Vengono altresì fissate:

- regole finanziarie per il funzionamento dell'Istituto sperimentale per la tutela del reddito dei lavoratori;

- misure di modifica dei trattamenti di indennità di disoccupazione agricola con requisiti normali e ridotti;

- esclusione della trasferibilità delle quote di adesione, in caso di mobilità tra i fondi interprofessionali per la formazione continua, le posizioni riferibili ad aziende e/o a datori le cui strutture rispondano alla definizione comunitaria di micro e piccole imprese. Sono esclusi dalle quote da trasferire i versamenti riversati dal datore all'Inps, al fondo di previdenza prima del 1° gennaio 2009;

- particolari disposizioni in materia di occupazione (comunicazioni obbligatorie sull'opportunità di occupazione da parte dei servizi competenti al lavoro) sono inserite nelle tipologie di lavoro occasionale di tipo accessorio anche le manifestazioni fieristiche;

- per le prestazioni occasionali che riguardano qualsiasi settore produttivo svolte da giovani di età inferiore a 25 anni, regolarmente iscritti all'università o ad altri istituti scolastici, vengono inseriti anche per i periodi coincidenti con il sabato e la domenica;

- l'esclusione dal campo di applicazione della normativa lavoristica e previdenziale dalle prestazioni svolte da parenti e affini fino al quarto grado;

- il mantenimento dei trattamenti pensionistici per i lavoratori esposti all'amianto per un periodo superiore a dieci anni. Il beneficio viene concesso sulla base di curricula del datore di lavoro e della documentazione integrativa.

5. La previdenza

In particolare nei momenti di crisi economica emergono i problemi relativi alla previdenza. Le cause di questo interesse sono certamente da ricercare nella situazione finanziaria degli istituti di previdenza derivante dall'età del collocamento dei lavoratori in pensione, per vecchiaia e per anzianità. Si comprende quindi la ragione per cui il legislatore sia continuamente alla ricerca di soluzioni ritenute idonee ad una conforme soluzione del problema.

Su queste iniziative pesa l'ampio dibattito politico e sociale che tende a salvaguardare le situazioni pregresse.

5.1. Il D.L. n. 78/2009, convertito nella legge n. 102/2009

L'art. 23-ter della legge in esame, ha modificato il limite di età per la pensione di vecchiaia, (per cui rimangono in vigore le disposizioni in materia di pensione d'anzianità con le relative "finestre"), per le dipendenti pubbliche: il limite è portato da 60 a 65 anni.

Si annota che in relazione alla vigente legislazione rimane pienamente efficace l'ordinamento pensionistico dei dipendenti del settore privato e di quello pubblico (maschile).

La normativa dell'art. 23-ter è conseguente alla sentenza della Corte di giustizia delle Comunità europee del 1 novembre 2008.

A partire dal 1° gennaio 2010 il requisito anagrafico per la pensione di vecchiaia delle dipendenti pubbliche salirà a 61 anni, per arrivare a regime sulla base dell'aumento di un anno per ogni biennio successivo, fino a 65 anni.

Per espressa previsione normativa continua ad applicarsi la disciplina vigente in materia di decorrenza del trattamento pensionistico e le disposizioni che prevedono requisiti anagrafici più elevati (magistrati, professori universitari, ecc.) nonché le norme sui limiti di età per la cessazione dal servizio previste per il personale militare. Rimangono al diritto acquisito le normative vigenti prima della legge n. 102/2009.

5.2. *La disciplina delle forme pensionistiche complementari*

L'art. 1, commi 1 lett. c), 2 lett. e), h), i), l) e v), 44, 45 e 46 della legge 23 agosto 2004, n. 243, recante norme in materia pensionistica, ha altresì previsto la delega al Governo nel settore della previdenza pubblica, per il sostegno della previdenza complementare e all'occupazione stabile e per il riordino degli enti di previdenza ed assistenza obbligatoria.

Con il D.Lgs. 5 dicembre 2005, n. 252, in relazione alla suddetta delega, sono state disciplinate le forme di previdenza per l'erogazione di trattamenti pensionistici complementari del sistema obbligatorio, ivi compresi quelli gestiti dagli enti di diritto privato di cui ai D.Lgs. 30 giugno 1994, n. 509, e 10 febbraio 1996, n. 103, al fine di assicurare più elevati livelli di copertura previdenziale.

A termini del comma 2 dell'art. 1 del citato D.Lgs. n. 252/2005 l'adesione alle forme pensionistiche complementari possono essere istituite secondo le norme dei rispettivi ordinamenti ovvero, in mancanza, mediante accordi tra i dipendenti stessi promossi da loro associazioni.

Le relative disposizioni a seguire, alle quali si rinvia per gli approfondimenti in relazione ad esigenze di attuazione, riguardano: la costituzione dei fondi pensione ed autorizzazione all'esercizio; la partecipazione negli organi di amministrazione e di controllo e responsabilità; il regime delle prestazioni e modelli gestionali; la banca depositaria; il finanziamento; l'istituzione e la disciplina della forma pensionistica complementare residuale presso l'INPS; le misure compensative per le imprese; le prestazioni; i fondi di pensione aperti; le forme pensionistiche individuali; la permanenza nella forma pensionistica complementare e la cessazione dei requisiti di partecipazione e portabilità; le vicende del fondo pensione; il contributo di solidarietà; il regime tributario delle forme pensionistiche complementari; la vigilanza sulle forme pensionistiche complementari; i compiti della Commissione di vigilanza sulle forme pensionistiche complementari; i compiti della Commissione di vigilanza sulle forme pensionistiche complementari (COVIP); le forme pensionistiche complementari istituite alla data di entrata in vigore della legge 23 ottobre 1992, n. 421; le abrogazioni e modifiche; le disposizioni finanziarie; l'entrata in vigore e le norme transitorie.

5.3. *Incremento pensioni*

Ai sensi del D.L. 2 luglio 2007, n. 81, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2007, n.

127, art. 5, comma 5, a decorrere dal 1° gennaio 2008 "l'incremento delle pensioni in favore dei soggetti disagiati di cui all'art. 38, commi da 1 a 5, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, è concesso secondo i criteri ivi stabiliti, tenuto conto anche di quanto previsto dall'art. 39, commi 4, 5, e 8 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, fino a garantire un reddito proprio pari a 580 euro al mese per tredici mensilità e, con effetto dalla medesima data, l'importo di cui al comma 5, lett. a) e b), del medesimo art. 38 è rideterminato in 7.540 euro. Per gli anni successivi al 2008 il limite del reddito annuo di 7.540 euro è aumentato in misura pari all'incremento dell'importo del trattamento minimo delle pensioni a carico del Fondo pensioni lavoratori dipendenti, rispetto all'anno precedente. Con effetto dalla medesima data sono conseguentemente incrementati i limiti reddituali e gli importi di cui all'art. 38, comma 9, della citata legge 27 dicembre 2002, n. 289". Ed ancora al successivo comma 8 "a decorrere dall'anno 2008 è istituito, nello stato di previsione del Ministero del lavoro e della previdenza sociale, un fondo per il finanziamento, nel limite complessivo di 267 milioni di euro per l'anno 2008, di 234 milioni di euro per l'anno 2009 e di 200 milioni di euro a decorrere dall'anno 2010, di interventi e misure agevolative in materia di riscatto ai fini pensionistici della durata legale del corso di laurea e per la totalizzazione dei periodi contributivi maturati in diversi regimi pensionistici in particolare per i soggetti per i quali trovi applicazione, in via esclusiva, il regime pensionistico di calcolo contributivo al fine di migliorare la misura del trattamento pensionistico, fermo restando il principio di armonizzazione dei sistemi previdenziali di cui all'art. 2, comma 22, della legge 8 agosto 1995, n. 335, al fine e di garantire l'applicazione dei parametri identici per i diversi enti".

5.4. *Premio di occupazione e potenziamento degli ammortizzatori sociali*

Ai sensi dell'art. 1 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, come convertito in legge 3 agosto 2009, n. 102 recante provvedimenti anticrisi nonché proroga di termini e della partecipazione italiana a missioni internazionali, al fine "di incentivare la conservazione e la valorizzazione del capitale umano nelle imprese, in via sperimentale per gli anni 2009 e 2010, i lavoratori percettori di trattamenti di sostegno al reddito in costanza di rapporto di lavoro, possono essere utilizzati dall'impresa di appartenenza in progetti di formazione o riqualificazione che possono includere attività produttiva connessa all'apprendimento. L'inseri-

mento del lavoratore nelle attività del progetto può avvenire sulla base di uno specifico accordo stipulato in sede di Ministero del lavoro della salute e delle politiche sociali, stipulato dalle medesime parti sociali che sottoscrivono l'accordo relativo agli ammortizzatori. Al lavoratore spetta a titolo retributivo da parte dei datori di lavoro la differenza tra trattamento di sostegno al reddito e retribuzione. I successivi commi riguardano i relativi problemi finanziari, ad eccezione dei commi 6 e 8, i quali, rispettivamente, prevedono, in via sperimentale per gli anni 2009 e 2010:

- a) l'ammontare del trattamento di integrazione salariale per i contratti di solidarietà di cui all'art. 1 del D.L. n. 726/1984, convertito dalla legge n. 863/1984, è aumentato nella misura del 20% del trattamento posto a carico delle risorse del Fondo sociale per l'occupazione e formazione;
- b) al lavoratore già percettore del trattamento di cassa integrazione guadagni per crisi aziendale a seguito di cessazione totale o parziale dell'impresa, di procedura concorsuale o comunque nei casi in cui il lavoratore è sospeso sia stato dichiarato esubero strutturale, nel caso in cui il medesimo faccia richiesta per intraprendere una attività autonoma, per avviare una auto o micro impresa o per associarsi in cooperativa in conformità alle norme vigenti, è liquidato il trattamento di integrazione salariale straordinaria per un numero di mensilità pari a quelle deliberate non ancora percepite, e se il medesimo lavoratore rientri nelle previsioni di cui all'art. 16, c. 1, della legge n. 223/1991, il trattamento di mobilità per un numero di mesi massimo pari a 12. Il lavoratore successivamente all'ammissione al beneficio e prima dell'erogazione delle medesimo, deve dimettersi dall'impresa di appartenenza. Le somme corrisposte sono cumulabili con il beneficio di cui all'art. 17 della legge 27 febbraio 1985, n. 49.

6. L'infortunistica

Questa nuova rubrica non ha la pretesa di prevedere e coordinare la vasta materia riguardante gli infortuni sul lavoro, ma è intenzionalmente riassunta nel comunicare la peculiare rilevanza delle cosiddette morti bianche, e conseguentemente nel richiamare l'attenzione sulla necessità di osservare puntualmente le norme sulla sicurezza nei posti di lavoro.

È necessario tenere presente che nel 2008 sono stati denunciati:

- 1.002 incidenti mortali sul lavoro nel settore industria e servizi e 120 nel settore agricoltura;
- 790.261 incidenti sul lavoro nel settore industria e servizi, e 53.211 nel settore agricoltura.

Le statistiche infortuni relative ai primi mesi del 2009, non comportano notevoli variazioni al quando infortunistico.

6.1. Il Diritto infortunistico

Il 20 agosto 2009 sono entrate in vigore le nuove regole in materia di sicurezza sul lavoro; infatti il D.Lgs. n. 106/2009, che apporta modifiche alle norme del testo unico del 2008 di cui al D.Lgs. n. 81, entra in vigore in tale data per effetto della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale n. 180 del 5 agosto 2009.

In particolare:

a) la valutazione dei rischi dovrà essere rielaborata in occasione di modifiche del processo produttivo o dell'organizzazione del lavoro, con riferimento alla salute dei lavoratori, al grado di evoluzione della tecnica, della prevenzione o della protezione, a seguito di infortuni significativi, ove risultati della sorveglianza sanitaria ne evidenzino la necessità. Il relativo documento di valutazione deve essere aggiornato, in questi casi, entro 30 giorni;

b) rientra nella competenza obbligatoria del datore di lavoro anche la valutazione del rischio che deriva dall'utilizzo di una forma contrattuale atipica (come contratti a termine o di somministrazione) da mettere in relazione al rischio elevato derivante dalla scarsa conoscenza dell'ambiente di lavoro;

c) il D.Lgs. n. 106/2009 modifica l'equiparazione tra volontari e lavoratori. Sono previsti decreti per la disciplina infortunistica relativa ai volontari della Croce rossa italiana, per le Forze armate, le Forze di polizia e i vigili del fuoco, entro il 15 giugno 2010; per l'adattamento delle regole del testo unico alle cooperative sociali e ai volontari della protezione civile, entro il 31 dicembre 2010;

d) nel caso della delega delle funzioni per assicurare all'atto la certezza della data non è richiesta altra formalità oltre la firma del delegante. Nel caso del documento di valutazione, di cui alla precedente lett. a), la data potrà essere certificata mediante la firma contestuale del datore di lavoro, del responsabile del servizio di prevenzione e protezione, del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, ove previsto, del medico competente;

e) per i cosiddetti "infortuni brevi", l'obbligo di comunicazione degli infortuni di durata superiore al giorno ma inferiore ai tre scatterà solo dopo l'entrata in vigore del previsto decreto interministeriale con il quale sarà disciplinato il Sistema informativo nazionale per la prevenzione;

f) nei contratti d'appalto è ribadito l'obbligo di

indicare i costi della sicurezza a pena di nullità. Il correttivo precisa che nella specie si tratta unicamente dei costi necessari ad eliminare o, se impossibile a ridurre i rischi da interferenza delle lavorazioni. I suddetti costi non soggetti a ribasso. Una volta definiti i costi il committente è tenuto a predisporre “il documento di valutazione dei rischi da interferenze di lavorazioni”. Tra questi non sono compresi i lavori intellettuali, le mere forniture di merci e i lavori di breve durata, sempre che non comportino rischi particolari per la salute dei lavoratori.

6.2. Prestazioni infortunistiche

Con tre decreti del Ministro del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali pubblicati nella Gazzetta Ufficiale dell'11 agosto 2009, n. 185 sono rivalutate le prestazioni per infortunio sul lavoro e malattia professionale di radiologi, lavoratori agricoli e del settore industriale.

Per i radiologi (decreto 12 giugno 2009) la retribuzione annua da assumersi a base per la liquidazione sale a 54.757,81 euro annui, con effetto dal 1° luglio 2009.

Per i lavoratori del settore agricolo lo stesso parametro di riferimento è fissato a 21.655,81 euro, mentre l'assegno per l'assistenza personale continuativa a decorrere dal 1° luglio 2009 è di 472,75 euro.

Per l'industria la retribuzione media giornaliera è fissata a 68,33 euro, minimale e massimale della retribuzione annua da 14.349,30 a 26.648,70 euro.

Per lo Stato maggiore della navigazione marittima e della pesca, il massimale della retribuzione annua è 38.374, 13 euro per i comandanti e i capi macchinisti, 32.511,41 per i primi ufficiali di coperta e di macchina; 29.580,06 euro per gli altri ufficiali.

6.2.1. Fondo di sostegno per le famiglie delle vittime di gravi infortuni sul lavoro

Il fondo di sostegno per le famiglie delle vittime di gravi infortuni sul lavoro, istituito con l'art. 1, c. 1187, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, e s.m., eroga una prestazione una tantum ai nuclei dei familiari superstiti dei lavoratori deceduti a causa d'infortunio sul lavoro. La prestazione erogata dal Fondo non è soggetta a rivalsa e non limita l'ammontare del risarcimento del danno a favore dei familiari del lavoratore.

L'importo di tale prestazione è parametrato al numero dei familiari superstiti del lavoratore, ed è annualmente determinato in relazione alle risorse disponibili.

Con il decreto 2 marzo 2009 del Ministero del

Lavoro (G.U. 9 maggio 2009, n. 106) è stato determinato per il 2009 l'importo di tale Fondo di sostegno. Le modalità e i requisiti per l'accesso sono stati individuati con il D.M. 19 novembre 2008. È da presumere una cadenza annuale temporaneamente corrispondente.

Pertanto per gli eventi verificatesi tra il 1° gennaio 2009 e il 31 dicembre 2009 gli importi del beneficio sono determinati secondo le seguenti quattro tipologie.

Tipologia	Numero superstiti	Importo per nucleo superstiti
A	1	3.000
B	2	3.800
C	3	4.400
D	Più di 3	5.000

6.3. Assegno di incollocabilità

L'assegno di incollocabilità è previsto dall'art. 180 del Testo unico approvato con D.P.R. 30 giugno 1965, n. 1124.

Con decreto del Ministro del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali del 25 giugno 2009, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 195 del 24 agosto 2009, su conforme delibera n. 118, adottata dal Presidente-Commissario straordinario dell'INAIL in data 3 giugno 2009, è stato stabilito che a fare data dal 1° luglio 2009 l'importo mensile dell'assegno di incollocabilità è determinato nella misura di euro 233,76. L'assegno viene erogato agli invalidi del lavoro che si trovino nell'impossibilità di fruire dell'assunzione obbligatoria per la perdita di ogni capacità lavorativa, oppure perché, in relazione alla natura ed il grado di invalidità, comportino rischio alla salute e alla incolumità degli altri lavoratori o alla sicurezza degli impianti.

6.4. Benefici economici a favore di lavoratori che hanno svolto attività di esposizione all'amianto

La Direzione Centrale Pensioni dell'Istituto Nazionale della Previdenza sociale, con circolare 3 aprile 2009, n. 49 ha dato istruzioni in ordine all'estensione dei benefici previsti dall'art. 13, c. 8, della legge n. 257/1992 e s.m., ai periodi di esposizione all'amianto successivi al 1992, fino all'avvio dell'azione di bonifica e comunque non oltre il 2 ottobre 2003, in favore dei lavoratori, non titolari di trattamento pensionistico avente decorrenza anteriore al 1° gennaio 2008, che hanno svolto attività con esposizione all'amianto nelle aziende interessate da atti di indirizzo già emanati in ma-

teria dal Ministero del lavoro e della previdenza sociale, sulla base delle quali sia stata riconosciuta dall'Inail l'esposizione all'amianto fino al 1992 e che abbiano presentato tempestiva domanda al relativo Ufficio competente.

La circolare tratta, inoltre e in particolare, le questioni afferenti al requisito soggettivo, al requisito oggettivo, al termine per la presentazione dell'istanza di riesame all'Inail al rilascio della certificazione dell'Inail, alla presentazione all'Inps della certificazione rilasciata dall'Inail ai fini del riconoscimento del beneficio pensionistico in presenza delle condizioni di legge (liquidazione delle pensioni, ricostituzione delle pensioni, e indicazione del periodo di esposizione all'amianto sul conto assicurativo del lavoratore). Per quanto più specificatamente attiene alle pensioni ai superstiti, si precisa che il beneficio pensionistico di cui all'art. 1 della legge n. 247/2007 è riconosciuto, a domanda, ai superstiti di dante causa deceduto dopo l'entrata in vigore della legge 237, che prima del decesso aveva maturato i benefici pensionistici in esame, in virtù dei criteri applicativi delineati dalla stessa circolare dell'Inps.

Cap. XIII

I diritti delle persone handicappate

1. Provvedimenti a favore dei disabili

Da parte della competente Istituzione dell'Organizzazione delle Nazioni Unite è stato approvato un documento in virtù del quale gli Stati dovrebbero intraprendere un'azione per accrescere nella società la consapevolezza riguardo alle persone con disabilità, i loro diritti, i loro bisogni, il loro potenziale ed il loro contributo.

2. Disabili e handicappati - Classificazione

L'Organizzazione Mondiale della Sanità ha elaborato una classificazione sull'handicap, che così distingue:

- 1) la *menomazione*, ovvero l'alterazione di una struttura o di una funzione anatomica, fisiologica o psicologica;
- 2) la *disabilità*, per essa intendendo - quale conseguenza della presenza di un deficit nel senso suddetto della menomazione - ogni riduzione, parziale o totale della capacità di compiere un'attività nel modo e nei limiti considerati normali;
- 3) l'*handicap*, cioè la condizione di svantaggio sociale che consegue alle forme di disabilità che in un determinato soggetto limitano od impediscono lo svolgimento di una normale vita di relazione.

È necessario considerare che la suddetta classificazione non allude a tre realtà distinte, magari diversificate nella natura o nella eziologia o nella patogenesi. Le forme descritte corrispondono piuttosto a tre modi di considerare una stessa problematica.

3. Finalità, principi generali, soggetti aventi diritto

La materia oggetto della disciplina recata dalla legge 5 febbraio 1992, n. 104 «Legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate» deve essere valutata tenendo conto delle modifiche disposte con l'art. 45 della legge 17 maggio 1999, n. 144, della legge 28 gennaio 1998 e dalle altre integrazioni ed abrogazioni di specifiche norme finora intervenute.

La legge 104 identifica nella Repubblica, e quindi con un impegno istituzionale totale, il soggetto che garantisce «il pieno rispetto della dignità umana e dei diritti di libertà e di autonomia delle persone handicappate». Una garanzia che si sviluppa in ogni «status»: nella prevenzione, nel recupero funzionale e nella rimozione di ogni impedimento fisico e spirituale al conseguimento da parte dell'handicappato di una parità sostanziale. A questo riguardo assume particolare rilevanza il disposto dell'art. 5 della legge, che attiene alla rimozione delle cause invalidanti, la promozione dell'autonomia e la realizzazione dell'integrazione sociale.

Si affermano, in esso, alcuni principi:

- a) *non è possibile un'attività d'incremento qualitativo, in relazione alle dichiarazioni ed alle garanzie istituzionali risultanti dalla legge, in mancanza di supporti scientifici in ogni settore interessato;*
- b) *la famiglia è la naturale sede in cui si attua in via principale la riforma e quindi in tutte le fasi, compresa quella dell'educazione preventiva. La società è impegnata a consentire che tutto ciò abbia luogo nelle migliori condizioni;*
- c) *l'associazionismo volontario costituisce un supporto istituzionale operativo di primaria importanza; pertanto non solo va valorizzato, ma va anche promosso;*
- d) *l'intervento non è limitato ad alcune fasce operative, ma esso è pressoché illimitato in quanto mira a cogliere ogni aspetto del problema: nel suo costituirsi, nel suo manifestarsi, nella sua rappresentazione sociale. Un intervento, quindi, che richiede il massimo impegno da parte di tutte le istituzioni, pubbliche e private;*
- e) *il coordinamento delle iniziative per realizzare interventi tempestivi ed efficaci.*

4. Prevenzione, diagnosi precoce, cura e riabilitazione, protesi e ausili tecnici, ricovero del minore handicappato

Nella specie del grave problema sociale delle persone portatrici di handicap, visto anche sotto il profilo delle cause, indubbiamente devono prevalere due criteri:

- 1) è necessaria l'attuazione della legge, evitando eventuali riserve implicite e soprattutto non indugiando sui soggetti tenuti a provvedere;

2) le istituzioni devono predisporre le strutture di organizzazione e operative. I comuni assumono una posizione di azione e di coordinamento di particolare e determinante rilievo.

L'azione preventiva e la diagnosi precoce, che richiedono valutazioni anche di ordine sociale collegate all'ambiente di vita dei soggetti a rischio, nel quadro normativo di cui all'art. 2 della legge, sono riprese sotto gli aspetti più strettamente sanitari: informazione, controllo periodico della gravidanza, assistenza intensiva per le gravidanze a rischio, attività di prevenzione permanente che tuteli i bambini fin dalla nascita, salvo accenni agli ambienti di vita, di lavoro e di fattori rischio.

La cura e riabilitazione della persona handicappata rientrano nei programmi integrati del Servizio Sanitario Nazionale, mediante l'utilizzazione delle strutture specialistiche sia a livello ambulatoriale che domiciliare.

Compete al Servizio Sanitario Nazionale provvedere alla cura ed alla riabilitazione della persona handicappata mediante programmi di azione integrata ad ogni livello istituzionale e di interessi. Nel caso di ricovero di una persona handicappata di minore età, ove richieste, si applicano le norme di cui alla legge 4 maggio 1983, n. 184.

5. Nuove norme per il diritto al lavoro dei disabili

La legge n. 68/1999 si propone l'accoglimento delle diverse istanze sociali che non risultano recepite dalla precedente normativa, in gran parte abrogata. In sostanza trovano maggiore garanzia, rispetto ai corrispondenti diritti ed interessi, sia i soggetti beneficiari, sia i soggetti tenuti al rispetto degli obblighi imposti dalla legge. In questo senso la legge ha come finalità la promozione dell'inserimento e dell'integrazione lavorativa delle persone disabili nel mondo del lavoro attraverso servizi di sostegno e di collocamento mirato.

Nel mentre si rinvia al testo per un esame dettagliato dei vari istituti, qui preme evidenziare che:

- i datori di lavori pubblici o privati sono tenuti all'osservanza delle percentuali di occupazione previste dalla legge;

- i criteri di computo delle quote di riserva vanno strettamente ricercati nella legge stessa;

- la normativa prevede due tipi di convenzione:

- a) avente per oggetto la determinazione di un programma mirante al conseguimento degli obiettivi occupazionali di cui alla stessa legge n. 68/1999;*

- b) quella d'integrazione lavorativa destinata ad essere utilizzata per l'avviamento di disabili che si trovino in particolari condizioni e difficoltà nel ciclo lavorativo.*

La legge stabilisce, altresì, alcuni indirizzi sui contenuti delle convenzioni:

- *l'indicazione dettagliata delle mansioni attribuite al lavoratore disabile e le modalità di svolgimento;*

- *la previsione di forme di sostegno, di consulenza e di monitoraggio da parte dei previsti uffici regionali o dei centri di orientamento professionale finalizzati all'adattamento lavorativo del disabile;*

- *la previsione di verifiche sull'andamento delle attività di formazione da parte degli enti pubblici preposti alle funzioni di vigilanza e controllo.*

Infine risultano, in particolare, ripresi dalla normativa i seguenti aspetti:

- *i nuovi spazi per favorire l'avviamento al lavoro dei disabili e le cooperative sociali;*

- *esclusione ed esoneri parziali, modalità di assunzione, gli elenchi, le richieste di avviamento; il rapporto di lavoro; agevolazioni alle assunzioni; sanzioni e disposizioni transitorie e finali.*

Sulla legge 12 marzo 1999, n. 68 è intervenuto il Ministero del Lavoro e della Previdenza sociale con circolare n. 4/2000 del 17 gennaio 2000. Nel mentre si rinvia ad essa per ogni particolare approfondimento, in questa sede vengono sottolineate le novità della circolare: vengono chiaramente individuati i destinatari, la base di computo da calcolare sull'organico dell'azienda e i datori di lavoro obbligati all'assunzione di disabili.

In più occasioni si è fatto riferimento al diritto dei disabili all'accesso al lavoro.

La legge e la dottrina non avevano tuttavia chiarito la portata di questo diritto; in particolare se ad esso trovano estensione facilitazioni sullo sviluppo della loro carriera, appunto in relazione alla loro assunzione facilitata.

La Consulta con sentenza n. 190 del 2006, ha dichiarato illegittimo l'art. 8-bis del D.L. 136 del 2004 (disposizioni urgenti per garantire la funzionalità di taluni settori della pubblica amministrazione).

L'art. 38, c. 3, della Costituzione, ricorda la Consulta, dispone che i disabili hanno diritto all'avviamento professionale. In questo senso i medesimi risultano avvantaggiati nell'accesso alle attività professionali e conseguentemente nella relativa collocazione all'interno della struttura. Ma la stessa Costituzione, agli artt. 3 e 97, prevede che la progressione in carriera dei

dipendenti abbia luogo nel rispetto dei principi di eguaglianza e di imparzialità, sulla base della valutazione della preparazione e delle esperienze professionali.

Nel bilanciare gli interessi in gioco, la Costituzione, argomenta la pronuncia, consente, la prevalenza del principio di solidarietà su quelli di uguaglianza e merito, per quanto riguarda l'accesso al lavoro, ma "non nella progressione in carriera dei disabili già occupati".

Di conseguenza, la legge ordinaria che oltre a favorire l'accesso dei disabili al lavoro, ne agevola lo sviluppo della carriera, comprime in modo irragionevole i principi di eguaglianza e merito "a danno dell'efficienza e del buon andamento della Pubblica amministrazione".

La Conferenza unificata con provvedimento 16 novembre 2006 (G.U. 7 dicembre 2006, n. 285) ha sancito l'intesa tra il Governo, le regioni, le province autonome di Trento e Bolzano e gli enti locali, ai sensi dell'art. 8, c. 6, della legge 5 giugno 2003, n. 131 in materia di assunzione di lavoratori disabili in attuazione dell'art. 11 della legge 12 marzo 1999, n. 68 e dell'art. 39 del D.L. 30 marzo 2001, n. 165.

L'intesa è riferita al campo di applicazione, alla determinazione del numero dei posti da coprire, l'ammissione al tirocinio, all'inquadramento in ruolo, ai tirocini realizzati nell'ambito delle convenzioni di cui all'art. 11 della legge n. 68/1999.

In via transitoria le amministrazioni pubbliche, nei limiti previsti dalla stessa legge n. 68/1999 e dalle norme vigenti in materia di assunzione, possono procedere all'assunzione dei lavoratori disabili, che alla data di entrata in vigore della intesa, abbiano svolto presso amministrazioni attività di tirocinio con esito positivo o comunque attività lavorativa per almeno due anni.

Sempre in tema di mansioni lavorative, ma con riferimento alle sopravvenienze d'invalidità mette conto l'opportunità di richiamare la sentenza n. 5112 del 6 marzo 2007, con la quale la Cassazione ha stabilito che nel caso di sopravvenienza dell'inidoneità fisica alle mansioni lavorative, il patto di dequalificazione, quale unico mezzo per conservare il rapporto di lavoro, non costituisce una deroga all'art. 2103 del Codice civile, ma un adeguamento del contratto alla nuova situazione di fatto, sorretto dal consenso e dall'interesse del lavoratore. Conseguentemente il datore di lavoro è tenuto a giustificare oggettivamente il recesso, anche con l'impossibilità di assegnarlo a mansioni non equivalenti, nel caso in cui il lavoratore abbia manifestato la sua disponibilità ad accettarle.

5.1. Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili

Con decreto del Ministro del Lavoro di concerto con il Ministro del Tesoro, in data 13.1.2000, n. 91 è stato approvato il regolamento recante norme per il funzionamento del Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili, istituito dall'art. 13, c. 4, della legge 12.3.1999, n. 68.

Il regolamento definisce i criteri e le modalità per la ripartizione fra le regioni delle disponibilità del Fondo per il diritto al lavoro dei disabili, nonché la disciplina dei procedimenti per la concessione delle agevolazioni per le assunzioni di cui all'art. 13 della legge n. 68/1999.

Sulla G.U. n. 299 del 23 dicembre 2008 è stato pubblicato il decreto del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali del 21 novembre 2008 che ha fissato la ripartizione del Fondo nazionale per il diritto al lavoro dei disabili tra le regioni e province autonome, che per il 2008 ammonta a euro 42.000.000.

5.2. Disabili e sicurezza sui posti di lavoro

Il Ministero del Lavoro con circolare n. 4/2002, con particolare riferimento alla legislazione vigente in materia di sicurezza sui posti di lavoro, ha richiamato l'attenzione sui casi in cui le persone possono essere esposte a rischi in relazione al loro stato di disabilità. Per un approfondimento, si rinvia alla suddetta circolare.

6. Contrasto alle frodi in materia di invalidità civile (Tit. II. Capo XII. n. 21)

Ai sensi dell'art. 20 del D.L. n. 78/2009, "a decorrere dal 1° gennaio 2010 ai fini degli accertamenti sanitari di invalidità civile, cecità civile, sordità civile, handicap e disabilità le Commissioni mediche delle Aziende sanitarie locali sono integrate da un medico dell'INPS, quale componente effettivo. In ogni caso l'accertamento definitivo è effettuato dall'INPS. Ai fini dell'attuazione del suddetto articolo l'INPS si avvale delle proprie risorse umane, finanziarie e strumentali, anche attraverso una razionalizzazione delle stesse, come integrate ai sensi del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri del 30 marzo 2007 concernente il trasferimento delle competenze residue del Ministero dell'economia e delle finanze all'INPS."

Sempre ai sensi dell'art. 20 è stabilito che sia l'INPS ad accertare la permanenza dei requisiti sanitari nei confronti dei titolari di prestazioni per invalidità, dando luogo a provvedimenti, come per legge, nel caso d'insussistenza dei requisiti.

A decorrere dal 1° gennaio 2010 cambiano le

procedure in materia di prestazioni sociali per invalidità civile:

– la domanda diretta ad ottenere i benefici in materia di invalidità civile, sordità civile, handicap e disabilità, completa della certificazione medica attestante la natura della infermità, è presentata all'INPS, secondo le modalità stabilite dall'ente medesimo (sede territorialmente competente e mediante utilizzo della modulistica da ritirare dagli sportelli del suddetto Istituto);

– l'INPS trasmette, in tempo reale e in via telematica, la domanda alla competente Azienda unità sanitaria locale;

– il seguito procedurale, sempre ispirato a criteri di sollecitazione, è definito in ambiti integrati, con la previsione di convenzioni per la regolazione degli aspetti tecnico-procedurali dei flussi informativi necessari per la gestione del procedimento per la erogazione dei trattamenti connessi allo stato di invalidità civile.

Prosegue il disposto del citato art. 20 con la previsione di particolari norme in materia di procedimenti giurisdizionali civili relativi a prestazioni sanitarie previdenziali ed assistenziali, anche sotto il profilo della partecipazione processuale delle parti interessate.

L'art. 20, in successione alle problematiche d'accertamento e di richiesta in materia di prestazioni per d'invalidità civile, prevede, all'ultimo comma, il termine di trenta giorni per la nomina di una commissione con il compito di aggiornare le tabelle indicative delle percentuali d'invalidità civile, senza che dalla modifica derivino oneri aggiuntivi per la finanza pubblica.

6.1. Certificazioni per il riconoscimento dell'invalidità civile

Il Garante per la protezione dei dati personali con provvedimento 21 marzo 2007 (G.U. n. 82/2007) ha prescritto alle Aziende unità sanitarie locali, ai sensi dell'art. 154, c. 1, del Codice:

a) di adottare gli accorgimenti necessari per garantire un livello elevato di tutela dei diritti delle persone che presentano istanza per l'accertamento dell'invalidità civile affinché, in una cornice di attività di formazione, oltre alla predisposizione di apposite "distanze di cortesia" e di accorgimenti atti a prevenire l'indebita conoscenza di informazioni idonee a rilevare lo stato di salute degli interessati, nonché alla designazione degli incaricati e responsabili del trattamento, siano impartite specifiche istruzioni al personale incaricato in merito agli obblighi previsti dalla disciplina in materia di protezione dei dati personali e da altre specifiche disposizioni a tutela di par-

ticolari soggetti di cui al punto 3.2 dello stesso provvedimento;

b) di rilasciare le certificazioni, che attestano il riconoscimento dell'invalidità civile per l'iscrizione alle liste del collocamento obbligatorio o per la richiesta di esenzione dalle tasse scolastiche e universitarie, senza indicare i dati personali relativi alla diagnosi (punto 3.2. del provvedimento).

7. Particolari disposizioni in materia di tutela delle persone inabili

7.1. Inabilità e tutela del patrimonio appartenente a persone inabili

Le riforme del Codice civile e la normativa vigente in materia di tutela dei diritti patrimoniali delle persone inabili, escono dal loro quadro strettamente normativo, per richiamare l'attenzione della dottrina sugli aspetti sociali che in particolare attengono al momento dell'attuazione e dei relativi istituti giuridici.

L'attenzione riguarda anche la giurisprudenza, ai massimi gradi di giurisdizione. La Cassazione con sentenza n. 16937/2006 richiamandosi alla recente sentenza resa a Sezioni unite n. 1624/2006, ha negato ogni fondamento alla teoria che esclude la legittimità della prestazione del promittente venditore di un bene altrui concretatasi (anche) nel "procurare" il trasferimento del bene promissorio acquirente dal terzo proprietario, senza necessità di un doppio trapasso, e nell'affermazione che "la conclusione del definitivo non assorbe, né esaurisce gli effetti del preliminare, che continua viceversa a regolare i rapporti tra le parti, sicché il promittente venditore resta responsabile per il caso di evizione e per i vizi".

Alla base della sentenza sta una fattispecie concreta che ricade anche sul sociale, proprio nei termini oggettivati; infatti il contenzioso in specie riguarda una società immobiliare e un privato poi soggetto a inabilitazione per infermità mentale.

La sentenza della Cassazione si scosta da quella di merito che aveva invece escluso il risarcimento del danno ex articolo 1443, estendendo invece l'indagine all'accertamento dell'esistenza di un titolo extracontrattuale per formulare la responsabilità.

7.2. Integrazione e pari opportunità

La legge n. 68/1999 sancisce l'obbligo per i datori di lavoro pubblici e privati di riservare una quota di assunzioni di personale ai lavoratori disabili. Essa sancisce altresì gli obblighi con-

nessi al superamento delle barriere architettoniche. Nella maggioranza delle città, le strutture pubbliche e private e le abitazioni rappresentano forti limiti per le persone disabili.

La stretta osservanza delle relative disposizioni di legge non solo si pone come vincolo giuridico generale, ma richiede alle pubbliche istituzioni valutazioni ed interventi a livello prioritario.

7.3. I costi per l'assistenza dei non autosufficienti

Secondo le statistiche ufficiali l'assistenza di un non autosufficiente costa 18.000 euro all'anno, anche escludendo molte spese sanitarie come le visite specialistiche ed i ricoveri ospedalieri.

Del pari secondo queste statistiche ne viene fuori che oltre un terzo della spesa è a carico delle famiglie.

Si osserva che questo impegno delle famiglie ha luogo nonostante gli interventi pubblici e privati e dell'Inps, il quale eroga circa il 40% delle risorse necessarie.

In particolare si evidenzia che la spesa complessiva per questo servizio è così distribuita:

Inps	39,8%
Regione /Ausl)	15,2%
Comuni	3,2%
Province	0,1%
Altro	0,3%

con una percentuale complessiva del pubblico del 58,6%.

Per il resto:

non profit	3,2%
Famiglia	36,2%

con una percentuale complessiva del privato del 44,4%.

8. Il diritto all'educazione ed all'istruzione

Il diritto all'educazione ed all'istruzione è garantito dalla legge, nel senso che è assicurato, alle persone handicappate, l'inserimento negli asili nido per il bambino da 0 a 3 anni e nelle scuole di ogni ordine e grado.

L'esercizio di detti diritti è agevolato da adeguate misure, che consentono la rimozione delle difficoltà derivanti dalla disabilità.

È prevista la formazione di apparati specializzati in grado di corrispondere alle complesse esigenze che derivano dalla nuova tutela dei diritti dell'handicappato.

Il Servizio sanitario, attraverso le aziende sa-

nitare locali, i comuni singoli od associati e le comunità montane sono chiamati dalle leggi regionali di attuazione della legge n. 104/1992 a provvedere nei rispettivi ambiti istituzionali i relativi interventi di ordine sanitario e sociale.

8.1. Accesso agli studi universitari degli studenti handicappati

Con la legge 28 gennaio 1999, n. 17 sono state apportate modifiche alla legge 5 febbraio 1992, n. 104, prevedendo che:

a) agli studenti handicappati iscritti all'università sono garantiti sussidi tecnici e didattici specifici, realizzati anche attraverso convenzioni, nonché il supporto di appositi servizi di tutorato specializzato, istituiti dalle università nei limiti del proprio bilancio;

b) il trattamento individualizzato in favore degli studenti handicappati è consentito per il superamento degli esami universitari previa intesa con il docente della materia e con l'ausilio del servizio di tutorato;

c) le università, con proprie disposizioni, istituiscono un docente delegato dal rettore con funzioni di coordinamento, monitoraggio e supporto di tutte le iniziative concernenti l'integrazione nell'ambito dell'ateneo.

8.2. Interventi finanziari per l'integrazione scolastica degli alunni con handicap

Con legge 22.3.2000, n. 69, sono stati approvati gli interventi finanziari destinati al potenziamento ed alla qualificazione dell'offerta di integrazione scolastica degli alunni in situazioni di handicap, con particolare attenzione per quelli con handicap sensoriali.

Di particolare interesse è il terzo comma dell'art. 1, in base al quale il Ministero dell'Istruzione è autorizzato, nelle more della costituzione dei previsti organi di gestione, ad utilizzare in tutto o in parte le disponibilità per gli interventi in favore degli alunni in situazioni di handicap, con particolare attenzione per quelli con handicap sensoriali, per finanziare progetti di integrazione scolastica degli alunni e di formazione del personale docente, anche nell'ambito di sperimentazioni dell'autonomia scolastica ed organizzativa.

8.3. La scuola e l'handicap

La legge prevede che agli studenti disabili siano estesi i diritti di praticare lo sport nella scuola in corrispondenza dei servizi che vengono forniti ai loro compagni di classe.

Una recente indagine ha messo in evidenza come

questo diritto venga praticamente disatteso. Sono in corso iniziative a livello ministeriale in direzione:

- della rimozione degli ostacoli che impediscono l'accesso agli impianti sportivi degli studenti disabili;

- della previsione di strutture in grado di rendere possibile la pratica dello sport nelle scuola degli studenti disabili.

Non si esclude la possibilità dei comuni d'intervenire presso le direzioni scolastiche per la concertazione d'iniziative al fine di rendere effettivo il diritto degli studenti disabili a praticare attività sportive.

8.4. *Sostegno economico alunni portatori di handicap nella scuola paritaria*

Il ricorso alla giurisprudenza per interpretare norme di legge statali e regionali che, a motivo d'incertezza interpretativa in sé, come in relazione ad altre normative relative a materie che si ritiene possano dare luogo a relazione per analogia, hanno comportato contenzioso vengono di regola considerate per gli aspetti relativi a fattispecie concrete.

Ai nostri fini, tuttavia, vengono prese in considerazione quelle sentenze dalle quali sia possibile ottenere una relazione di tipo diffuso, da mettere in relazione anche ad esigenze di studio e di proposta.

Particolarmente interessante a codesto riguardo è la sentenza del Tribunale ordinario di Roma (Sez. II, civ. n. 15389 del 10 giugno 2008) che ha riconosciuto il diritto istituzionale di una scuola paritaria al rimborso totale del costo per l'insegnante di sostegno, in virtù dell'obbligo dato dalla "parità" e dalle norme inerenti alla legge n. 104/1992.

9. *Le iniziative pubbliche sull'habitat*

Ogni titolare di servizi pubblici è tenuto ad adottare adeguati provvedimenti per la rimozione di ostacoli per l'esercizio di attività sportive, turistiche e ricreative, in modo particolare nei casi in cui l'accesso agli impianti da parte dell'handicappato comporti una vera e propria discriminazione.

La disciplina recata dalla legge n. 104/1992 s'inserisce profondamente nella gestione del territorio.

Gli aspetti di maggior rilievo riguardano:

- a) la conformità alle norme sull'eliminazione o superamento delle barriere architettoniche di tutte le opere edilizie riguardanti edifici pubblici e privati aperti al pubblico;

- b) l'adeguamento delle strutture vincolate non suscettibili di modifiche che deve aver luogo nei limiti della compatibilità suggerita dai vincoli stessi, mediante opere previsionali;

- c) le comunicazioni al comune dei progetti di lavori riguardanti edifici pubblici e aperti al pubblico di cui alla lettera a), rese ai sensi degli artt. 15, terzo comma, e 26, secondo comma, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, che devono essere corredate dalle documentazioni e dichiarazioni in ordine alla conformità delle opere alla nuova disciplina in materia di tutela dei diritti dell'handicappato;

- d) l'accertamento del rispetto delle disposizioni vigenti in materia di eliminazione delle barriere architettoniche ai fini del rilascio della concessione o autorizzazione edilizia, del certificato di agibilità e di abitabilità, ora anche con riferimento alla previsione del T.U. sull'edilizia in vigore dal 30 giugno 2003, e così anche per ogni altro adempimento di adeguamento;

- e) l'obbligo della Pubblica Amministrazione in sede di approvazione del progetto di opere pubbliche di accertare il rispetto delle norme vigenti in materia di eliminazione delle barriere architettoniche, su conforme certificazione rilasciata dal tecnico progettista;

- f) la sanzione con la dichiarazione di inabitabilità e inagibilità delle opere realizzate negli edifici pubblici e privati aperti al pubblico in difformità dalle disposizioni vigenti in materia di accessibilità e di eliminazione delle barriere architettoniche, nelle quali le difformità siano tali da rendere impossibile l'utilizzazione dell'opera da parte delle persone handicappate. Sono previste ammende da euro 5.164 a euro 25.822 e la sospensione dagli albi professionali per un periodo compreso da uno a sei mesi nei confronti dei tecnici, a prescindere dai relativi ruoli;

- g) l'obbligo da parte dei comuni di adeguare i propri regolamenti edilizi alle varie disposizioni in materia di tutela dei diritti degli handicappati, di cui all'art. 27 della legge n. 118/1971, all'art. 2 del regolamento approvato con D.P.R. n. 384/1978, alla legge n. 13/1989 e successive modificazioni ed al decreto del Ministero dei Lavori Pubblici n. 236/1989, con comminatoria, nel caso d'inadempimento, di automatica perdita di efficacia delle norme dei regolamenti edilizi comunali, contrastanti con le disposizioni dell'art. 24 della legge n. 104/1992.

Sono previste altresì particolari direttive per agevolare:

- a) *l'accesso all'informazione radiotelevisiva ed alla telefonia. A tale fine le concessioni dovranno comprendere condizioni di garanzia, che impegnino i concessionari all'installazione d'impianti in grado di rendere possibile in termini del tutto normali detto accesso da parte degli handicappati;*

- b) *l'uso dei mezzi di trasporto in regime normale anche da parte delle persone handicappate, impegnando ogni Ente ad assumere iniziative al fine di rendere concreto l'intervento di adattamento delle strutture alle previsioni di legge;*

- c) *il parcheggio gratuito degli automezzi delle persone handicappate, in aree ubicate in varie zone del comune, secondo criteri di larga opportunità;*

- d) *interventi finanziari diretti a favorire una riserva di alloggi in favore degli handicappati;*

- e) *i comuni hanno facoltà di consentire l'esposizione,*

all'interno della cabina degli ascensori in servizio pubblico, di insegne o iscrizioni recanti messaggi pubblicitari. Le somme derivanti dalle relative imposte di pubblicità sono utilizzate dai comuni stessi per il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche negli edifici di loro proprietà, aperti al pubblico, nonché nelle strutture urbane (legge 14 luglio 1993, n. 235, G.U. n. 167 del 19.7.1993).

10. Le forme ed i modi per l'esercizio di alcuni diritti

L'esercizio di voto da parte degli elettori handicappati è facilitato:

- a) dall'istituzione di appositi servizi di trasporto che tengano necessariamente conto delle esigenze delle varie categorie di handicappati;
- b) mediante la presenza dei soggetti ausiliari in condizione naturale e necessaria di accompagnare in cabina i cittadini handicappati impossibilitati ad esercitare autonomamente il diritto di voto. Le regioni per la redazione dei programmi di promozione e di tutela dei diritti degli handicappati devono provvedere, mediante adeguati strumenti normativi, alla partecipazione dei cittadini interessati.

11. Assistenza disabili con handicap intellettivo

In relazione alla necessità di adottare misure intese ad assicurare sull'intero territorio nazionale la prosecuzione dei servizi di assistenza ai disabili con handicap intellettivo e alle loro famiglie, forniti dall'Associazione nazionale famiglie di fanciulli e adulti subnormali, nonché il necessario risanamento di tale ente, e in attesa del completamento della riforma in materia di servizi sociali ed al fine di salvaguardare sul territorio nazionale la continuità dei servizi di assistenza ai disabili con handicap intellettivo ed alle loro famiglie, con D.L. 16.3.2000, n. 60, convertito in legge 18 maggio 2000, n. 126, è stato autorizzato un contributo straordinario pari a lire 20 miliardi-euro 10.329.137,98 a favore della predetta Associazione.

L'art. 1, c. 2, del suddetto decreto prevede alcuni adempimenti di ordine programmatico e di riscontro da mettere in relazione al suddetto intervento straordinario.

12. Provvedimenti a favore di coloro che assistono familiari

In base al disposto dell'art. 4 della legge 8 marzo 2000, n. 53, la lavoratrice e il lavoratore hanno diritto ad un permesso retribuito di tre giorni lavorativi all'anno in caso di decesso o di documentata grave infermità del coniuge o di un parente entro il secondo grado o del convivente,

purché la stabile convivenza con il lavoratore o la lavoratrice risulti da certificazione anagrafica. In alternativa, nei casi di documentata grave infermità, il lavoratore e la lavoratrice possono concordare con il datore di lavoro diverse modalità di espletamento dell'attività lavorativa.

I dipendenti di datori di lavoro pubblici o privati possono richiedere, per gravi e documentati motivi familiari, fra i quali le patologie individuate ai sensi del successivo periodo, un periodo di congedo, continuativo o frazionato, non superiore a due anni. Durante tale periodo il dipendente conserva il posto di lavoro, non ha diritto alla retribuzione e non può svolgere alcun tipo di attività lavorativa. Il congedo non è computato nell'anzianità di servizio né ai fini previdenziali; il lavoratore può procedere al riscatto, ovvero al versamento dei relativi contributi, calcolati secondo i criteri della prosecuzione volontaria.

I contratti collettivi disciplinano le modalità di partecipazione agli eventuali corsi di formazione del personale che riprende l'attività lavorativa dopo la sospensione di cui sopra.

Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge n. 53/2000, il Ministro per la Solidarietà sociale, con proprio decreto, di concerto con i Ministri della Sanità, del Lavoro e della Previdenza sociale e per le pari opportunità, doveva provvedere alla definizione dei criteri per la fruizione dei congedi di cui al presente articolo, all'individuazione delle patologie specifiche, nonché alla individuazione dei criteri per la verifica periodica relativa alla sussistenza delle condizioni di grave infermità dei soggetti di cui al primo periodo di questo paragrafo.

Con decreto 21 luglio 2000, n. 278 è stato approvato il Regolamento recante disposizioni di attuazione dell'art. 4 della legge 8 marzo 2000, n. 53, concernente congedi per eventi e cause particolari. In particolare si provvede alla definizione dei criteri per la fruizione dei congedi per eventi e cause peculiari, all'individuazione dei criteri per la verifica periodica della sussistenza delle condizioni di grave infermità.

L'evoluzione giuridica del sistema agevolatorio a favore dei genitori, parenti o affini di persone handicappate gravi e di lavoratori portatori di handicap grave ha portato all'attuale seguente sintesi dispositiva:

- in caso di pluralità di handicappati gravi nel nucleo familiare i permessi possono essere cumulati, sempre però nel limite massimo di tre giorni per ogni familiare handicappato. Il cumulo dei benefici può essere chiesto dai genitori di figli di età superiore ai 3 anni ovvero dal coniuge, dai parenti o dagli affini entro il terzo grado del soggetto handicappato;

– la madre lavoratrice dipendente, anche se non assicurata per le prestazioni economiche, può trasferire al padre il diritto ai permessi;

– i giorni di permesso possono essere frazionati in mezze giornate.

Il Ministero del lavoro con nota 10 ottobre 2006, n. 4582, in occasione di risposta ad un quesito posto da un Comune, ha precisato che per attestare l'impossibilità delle persone ultrasettantenni di prestare assistenza a soggetto portatore di handicap, non solo può prescindere dalla complessa procedura di valutazione medico legale di cui alla legge n. 104/1992, ma è sufficiente dimostrare che la persona anziana sia affetta da "una qualsiasi invalidità comunque riconosciuta".

La dottrina ritiene che "quest'ultima espressione sembra necessariamente riferirsi a una invalidità non qualificata da specifiche patologie predeterminate dalla norma e non quantificata con parametri percentuali". Si ritiene altresì che questi accertamenti rientrino nella competenza delle Commissioni mediche che operano per valutare i casi d'invalidità civile.

13. Nel quadro dell'azione penale

Per i reati di cui agli artt. 519, 520, 521, 522, 523, 527 e 528 del codice penale, ai delitti non colposi contro la persona, ex titolo XII del libro II dello stesso codice, ai reati previsti dalla legge 20 febbraio 1958, n. 75, che riguardano l'abolizione della regolamentazione della prostituzione e lotta contro lo sfruttamento della prostituzione altrui, qualora l'offeso sia una persona handicappata, la pena è aumentata da un terzo alla metà. Per i procedimenti penali per i suddetti motivi è ammessa la costituzione di parte civile del difensore civico e delle associazioni per la tutela della persona handicappata.

14. Misure per la tutela giudiziaria delle persone con disabilità vittime di discriminazioni

La legge 1° marzo 2006, n. 47, promuove la piena attuazione del principio di parità di trattamento e delle pari opportunità nei confronti delle persone con disabilità di cui all'art. 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, al fine di garantire alle stesse il pieno godimento dei loro diritti civili, politici economici e sociali.

Questa legge si richiama all'art. 3 della Costituzione sulla pari dignità sociale di tutti i cittadini senza distinzione di sesso, di razza, di lingua, di religione, di opinioni politiche, di condizioni personali e sociali ed, in particolare è nella direzione di assolvere il compito di rimuovere gli ostacoli di ordine economico e sociale che limitando di fatto la libertà e l'eguaglianza dei

cittadini, impediscono il pieno sviluppo della persona umana e l'effettiva partecipazione di tutti i lavoratori all'organizzazione politica, economica e sociale del Paese.

Il secondo comma dell'art. 1 di questa legge fa salve, nei casi di discriminazioni in pregiudizio delle persone con disabilità relative all'accesso al lavoro e sul lavoro le disposizioni del D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 216, recante attuazione della direttiva 2000/78/CE per la parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro.

L'art. 2 "Nozione di discriminazione" elenca alcune nozioni di discriminazione:

– il principio di parità di trattamento comporta che non può essere praticata alcuna discriminazione in pregiudizio delle persone con disabilità. La formulazione è chiara e riassume i termini di questo principio che è rivestito dei caratteri della immediatezza, lo è "ex se" ed anche in relazione ai successivi commi 2, 3 e 4 dello stesso articolo;

– si ha discriminazione diretta quando, per motivi connessi alla disabilità, una persona è trattata meno favorevolmente di quanto sia, sia stata o sarebbe trattata una persona non disabile in situazione analoga;

– si ha discriminazione indiretta quando una disposizione, un criterio, una prassi, un atto, un patto o un comportamento apparentemente neutri mettono una persona con disabilità in una posizione di svantaggio rispetto ad altre persone;

– sono, altresì, considerate come discriminazioni le molestie ovvero quei comportamenti indesiderati, posti in essere per motivi connessi alla disabilità che violano la dignità e la libertà di una persona con disabilità, ovvero creano un clima di intimidazione, di umiliazione e di ostilità nei suoi confronti.

I successivi articoli 3 e 4, disciplinano la tutela giurisdizionale e la legittimazione ad agire. Con decreto interministeriale (Pari opportunità e Solidarietà sociale) sono legittimati ad agire ai sensi degli artt. 3 e 4 della legge 1° marzo 2006, n. 47, in forza di delega rilasciata con atto pubblico o per scrittura privata autenticata a pena di nullità, in nome e per conto del soggetto passivo della discriminazione, le Associazioni e gli enti individuati dal Ministero per i diritti e le pari opportunità, di concerto con il Ministro della solidarietà sociale. In particolare poi il decreto dispone in ordine ai requisiti per il riconoscimento della legittimazione ad agire alla Commissione di valutazione.

Ogni due anni le associazioni e gli enti contemplati dal decreto, devono chiedere la conferma

del riconoscimento della legittimazione ad agire secondo quanto previsto dall'apposito modello allegato al decreto stesso.

15. Le competenze delle istituzioni pubbliche

Allo Stato competono funzioni di coordinamento e di verifica dell'attuazione della legislazione in materia. Si avvarrà, per l'assolvimento di detti compiti, del Comitato nazionale per le politiche dell'handicap.

Alle regioni competono iniziative in materia di organizzazione dei servizi, di definizione degli accordi di programma ex art. 34 del T.U. n. 267/2000, di promozione scientifica e di controllo.

Ai comuni, anche consorziati tra loro, alle comunità montane ed alle A.S.L. (compatibilmente a specifiche norme regionali) competono gli interventi sociali e sanitari previsti dalla legge n. 104/1992, nel quadro della normativa regionale (secondo livello di riserva) mediante gli accordi di cui al citato art. 34, con priorità, tuttavia, per gli interventi di riqualificazione, di riordinamento e di potenziamento dei servizi esistenti.

La sentenza del TAR Sicilia, Sez. I, 23 settembre 2002, n. 2525 attinge alle controversie in materia di competenze afferenti al trasporto disabili. Essa viene qui riferita per le sue particolari connessioni alla normativa statale. Infatti la suddetta prestazione s'intende resa nell'ambito del servizio sanitario nazionale ed accessoria alle prestazioni assistenziali assicurate da questo. Pur in presenza di un vero e proprio obbligo per il comune di provvedere al servizio di trasporto disabili e del diritto dei soggetti erogatori ad ottenere la copertura del servizio, l'effettuazione della spesa deve avvenire nel rispetto della prescritta procedura ovverosia in base alla deliberazione autorizzatoria nelle forme prescritte dalla legge, divenuta o dichiarata esecutiva, e ad impegno contabile assunto nelle forme di legge.

16. Gli statuti comunali

Di particolare interesse è il secondo comma dell'art. 40 della legge n. 104 del 1992 e sue modifiche, con il quale viene disposto che "gli statuti comunali di cui all'art. 4 della citata legge" (ora art. 6 del T.U. n. 267 del 2000, nota dell'autore) disciplinano le modalità del coordinamento degli interventi di cui al primo comma con i servizi sociali, sanitari, educativi e di tempo libero operanti nell'ambito territoriale e l'organizzazione di un servizio di segreteria per i rapporti con gli utenti, da realizzarsi anche nelle forme del decentramento previste dallo statuto stesso.

17. Compiti del comune - Segreteria degli utenti

La complessità dei servizi e la distribuzione degli stessi in più uffici, nel mentre da un lato delinea l'ampiezza degli interessi sociali coinvolti, dall'altro lato rappresenta un limite all'accesso da parte dei cittadini che ritengono di avere titolo ad una prestazione.

Si rileva a tale proposito, la necessità di prevedere a livello comunale o intercomunale, nelle fattispecie di piccoli comuni, l'organizzazione di un servizio di segreteria per i rapporti con gli utenti: estendendo, quindi, le competenze per materia di cui al secondo comma dell'art. 40 della legge 5 febbraio 1992, n. 104. Questo servizio può essere ricompreso nello Sportello unico.

17.1. I Piani di zona

In base alla legge n. 328/2000 e al D.P.R. 3 maggio 2001 recante il Piano nazionale degli interventi dei servizi sociali ancorché riferito al triennio 2001-2003, il Piano di zona si colloca nel diritto sociale come strumento di fondamentale importanza per l'attuazione della rete dei servizi sociali della integrazione socio-sanitaria.

La suddetta legge 328/2000 colloca il Pdz al Capo IV tra gli "Strumenti per favorire il riordino del sistema integrato di interventi e servizi sociali". In particolare l'art. 19 della legge 328 fissa i termini, contenuti, funzioni strategiche, procedure di approvazione del Piano stesso e i soggetti che devono gestirlo.

In particolare dai contenuti e funzioni del Pdz emergono le seguenti principali finalità:

- la formazione di sistemi locali di intervento basati su servizi e prestazioni;
- la qualificazione della spesa e attivazione delle risorse derivanti dall'integrazione operata a livello locale;
- la definizione del riparto delle spese nel sistema integrato che prevede anche altri soggetti firmatari dell'Accordo;
- l'individuazione d'iniziative di formazione e aggiornamento.

18. Interventi sociali in materia di comunicazioni elettroniche

Le regioni e gli enti locali sono tenuti, ai sensi dell'art. 5, c. 2, lett. d), del D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259 a dettare disposizioni in materia di definizione di iniziative volte a fornire alle persone anziane, ai disabili, ai consumatori di cui siano accertati un reddito modesto o particolari esigenze sociali ed a quelli che vivono in zone rurali o geograficamente isolate adeguati livelli in materia di comunicazioni elettroniche.

Ai sensi dell'art. 57 del D.Lgs. n. 259/2003, l'Autorità adotta, ove opportuno, misure specifiche per garantire che gli utenti finali disabili fruiscono di un accesso, ad un prezzo accessibile, ai servizi telefonici accessibili al pubblico, compresi i servizi relativi agli elenchi, che sia equivalente a quello degli utenti finali. L'Autorità può adottare misure specifiche per far sì che gli utenti finali disabili possano scegliere tra le imprese ed i fornitori dei servizi che siano a disposizione della maggior parte degli utenti finali.

Con legge 9 gennaio 2004, n. 4 sono approvate disposizioni in materia di tutela e garanzia del diritto di accesso ai servizi informatici e telematici della pubblica amministrazione e ai servizi di pubblica utilità da parte delle persone disabili, in ottemperanza al principio di uguaglianza di cui all'art. 3 della Costituzione.

Questa legge, come stabilito all'art. 3 che fa seguito alle definizioni di "accessibilità" e "tecnologie assistite" si applica alle pubbliche amministrazioni di cui al secondo comma dell'art. 1 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, agli enti pubblici economici, alle aziende private concessionarie di servizi pubblici, alle aziende municipalizzate, agli enti di assistenza e di riabilitazione pubblici, alle aziende di trasporto e di telecomunicazione a prevalente partecipazione di capitale pubblico e alle aziende appaltatrici di servizi informatici.

19. Le barriere architettoniche

Questo argomento viene trattato nella Parte riservata all'edilizia. Ciò nondimeno si ritiene opportuno sottolineare l'interesse sociale a cui si connette il problema dell'abbattimento delle barriere architettoniche.

Secondo gli studi degli osservatori ministeriali, che risalgono al 1968, la necessità di garantire l'agibilità completa e diffusa delle attrezzature e degli edifici pubblici o di uso pubblico e degli edifici per abitazioni era da porre in relazione al fatto che a quella data le barriere architettoniche interessavano circa otto milioni di persone, pari al 15% della popolazione italiana.

Nel frattempo comuni e province si sono dotati di appositi osservatori con finalità di accertare nei rispettivi territori la esistenza di barriere architettoniche.

In alcuni casi questi accertamenti hanno portato alla formulazione ed approvazione di piani d'intervento, con il coinvolgimento delle associazioni sociali.

20. La tutela dei disabili sui traghetti

In base alla direttiva CE 24/2003 ed al D.Lgs. n. 52 del 2005, tutti gli armatori hanno l'obbligo

di fornire, prima del viaggio, informazioni sui servizi e sull'assistenza a disposizione delle persone a mobilità ridotta.

Dal 31 dicembre 2008 devono essere rispettate regole precise per i posti a sedere che, sulle navi passeggeri, sono riservati alle persone a mobilità ridotta. Per ogni cento passeggeri o frazione di cento, che la nave può trasportare, almeno un posto deve essere riservato a una sedia a rotelle, da collocare in modo che chi ne usufruisce possa effettuare il viaggio insieme con altri passeggeri.

Cap. XIII

Particolari tipologie di tutela e di prestazione sociali

1. Erogazione prestazioni in materia di sostegno a favore di contribuenti a basso reddito

Con decreto del Ministro dell'Economia e Finanze in data 8 novembre 2007 (G.U. 29.11.2007, n. 278) sono definitive le modalità di erogazione delle somme di cui all'art. 44 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, che individua la misura fiscale di sostegno a favore dei contribuenti a basso reddito. In particolare il decreto individua i soggetti beneficiari e le modalità di erogazione delle somme.

2. Contrasto al degrado e all'esclusione sociale nelle città del sud

I commi da 561 a 563 dell'art. 2 della Finanziaria 2008 apportano modifiche ai cc. da 340 a 342, art. 1, Finanziaria 2007, con i quali è stata introdotta la disciplina delle "zone franche urbane". Per ZFU s'intendono quelle aree e quartieri degradati delle città del mezzogiorno, con particolare attenzione al centro storico di Napoli.

Per quanto attiene ai programmi è sempre il CIPE, su proposta del Ministro per lo Sviluppo economico, a definire i criteri per individuare le zone franche urbane e l'allocatione delle risorse. Rispetto alla disciplina precedente non si fa più riferimento al parere delle regioni.

3. Canone RAI

Il comma 132, art. 1, Finanziaria 2008, elimina l'obbligo del pagamento del canone RAI per gli abbonati da 75 anni in su con reddito proprio e del coniuge non superiore a 516,46 di euro per 13 mensilità. Rientra nella competenza ministeriale fissare le modalità attuative.

Si ritiene che la norma sopra prevista abbia rilevanza di norma a carattere permanente.

Capo XIV Il diritto alla giustizia

1. Sistema carcerario

1.1. Disposizioni in materia di infrastrutture carcerarie

L'art. 44-bis della legge "mille - proroghe" n. 14/2009 ha indubbi riflessi di ordine sociale, infatti, tralasciando i commi successivi riguardanti la programmazione anche sotto il profilo finanziario, si riporta testualmente il primo comma per l'appunto a motivo di tali riflessi sociali «Per far fronte alla grave situazione di sovrappopolamento delle carceri, e comunque fino al 31 dicembre 2010, al Capo Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria sono attribuiti i poteri previsti dall'articolo 20 del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito con modificazioni, dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2, al fine di procedere al compimento degli investimenti necessari per conseguire la realizzazione di nuove infrastrutture carcerarie o l'aumento della capienza di quelle esistenti e garantire una migliore condizione di vita dei detenuti».

2. Dimessi dal carcere - Assistenza

Con la riforma penitenziaria attuata con la legge 10 ottobre 1986, n. 663, sono state previste particolari provvidenze per il reinserimento sociale dei detenuti e dei dimessi dal carcere.

La legge (art. 17) prevede l'accesso di chi, avendo interesse per l'opera di risocializzazione dei detenuti, dimostra di disporre di mezzi adeguati per iniziative dirette ad aprire e sviluppare i contatti dei detenuti con la società, nonché istituti alternativi alla reclusione, che rendono meno traumatico il reinserimento, come ad esempio l'affidamento al servizio sociale, la detenzione domiciliare, il regime di semilibertà.

Sono, altresì, previste provvidenze a favore delle famiglie dei detenuti che risultino bisognose di assistenza in conseguenza della detenzione del loro congiunto.

Nel settore sociale sono attribuite ai comuni anche le competenze di cui agli artt. 22 e 23 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, relative all'assistenza economica in favore delle famiglie bisognose dei detenuti e delle vittime del delitto, all'assistenza postpenitenziaria, agli interventi in favore di minorenni soggetti a provvedimenti delle autorità giudiziarie minorili nell'ambito della competenza amministrativa e civile, e agli interventi di protezione sociale di cui agli artt. 6 e seguenti della legge 20 febbraio 1958, n. 75.

Con legge 22 giugno 2000, n. 193 sono state approvate norme per favorire l'attività lavorativa dei detenuti. Vengono apportate modifiche alle leggi 8 novembre 1991, n. 131 e 26 luglio 1975, n. 354.

3. Assistenza detenuti

Come è noto la legge n. 193 del 2000 prevede la defiscalizzazione del lavoro in carcere.

In particolare la legge prevede importanti agevolazioni contributive e sgravi fiscali a favore delle cooperative sociali e delle imprese che assumono detenuti. Per ragioni di ordine tecnico connesse alla mancata emanazione dei decreti che devono fissare le aliquote complessive della contribuzione per le assicurazioni previdenziali ed assistenziali, dovute alle cooperative che assumono detenuti, la legge non ha dato i risultati previsti.

Indubbiamente queste carenze hanno limitato gli interventi del Dipartimento dell'amministrazione penitenziaria alla sola utilizzazione di contratti part-time e a tempo determinato.

Non si esclude l'interessamento anche da parte dei comuni nei cui territori hanno sede strutture penitenziarie, in relazione al ruolo a loro riservato dai rispettivi ordinamenti.

3.1. Il garante dei diritti dei detenuti

La figura del Garante dei diritti dei detenuti (attualmente sono in regime di detenzione in Italia oltre 56 mila persone) è prevista, sia pure in via sperimentale, in alcune regioni.

Questo Garante dovrebbe essere un'autorità autonoma e indipendente con il compito, insieme al magistrato di sorveglianza, di controllare che la custodia dei detenuti rispetti la Costituzione, le leggi e le convenzioni sui diritti umani. Dovrebbe inoltre verificare lo stato delle strutture di reclusione. Al Garante potranno rivolgersi tutti i detenuti o comunque chiunque sia privato della libertà personale.

3.2. Volontari penitenziali

La legge prevede due figure di volontari penitenziali, identificate con appositi articoli del regolamento:

– l'art. 17, per cui il volontario entra in carcere solo per svolgere attività specifiche di cui è competente, come l'animazione sportiva, il teatro e l'insegnamento;

– l'art. 78, per cui il volontario è una specie di tutor che offre sostegno al detenuto; dai bisogni materiali ai contatti con la famiglia, alla ricerca di una casa o di un lavoro una volta uscito.

4. Non abbienti - Istituzione del patrocinio a spese dello Stato

Con legge 30 luglio 1990, n. 217, è stato assicurato il patrocinio a spese dello Stato nel procedimento penale od in quello penale militare per la difesa del cittadino non abbiente, imputato, persona offesa da reato, danneggiato che intenda

costituirsì parte civile, responsabile civile ovvero civilmente obbligato per la pena pecuniaria. Il patrocinio è inoltre assicurato nei procedimenti civili relativi all'esercizio dell'azione per il risarcimento del danno e le restituzioni derivanti da reato, sempre che le ragioni del non abbiente risultino non manifestamente infondate.

Nei procedimenti penali l'ammissione al patrocinio a spese dello Stato è prevista per tutti i gradi del procedimento.

Nei procedimenti civili l'ammissione al gratuito patrocinio ha effetto per tutti i gradi della giurisdizione qualora la parte ammessa risulti totalmente vittoriosa.

Nel processo a carico di minorenni, quando l'interessato non vi abbia provveduto, l'autorità procedente nomina un difensore.

Il trattamento di cui alla legge n. 217/1990 è assicurato al cittadino italiano, allo straniero ed all'apolide residente nello Stato.

Per tutte le altre disposizioni attuative si rinvia alla legge sopra citata, pubblicata nella G.U. n. 182 del 6 agosto 1990.

In questo caso, come in altri afferenti al sociale, per la individuazione della posizione economica dell'avente titolo ad una prestazione sociale si ricorre ad un quadro espressivo diverso. Questa varietà deve essere disciplinata, in modo adeguato, dal regolamento comunale sui servizi sociali, ovviamente per quanto di competenza del comune.

Con decreto del Capo Dipartimento per gli Affari di giustizia del Ministero della Giustizia di concerto con il Ragioniere generale dello Stato del Ministro dell'Economia e delle Finanze in data 20 gennaio 2009 (G.U. n. 72 del 27.3.2009) è stato stabilito che l'importo di euro 9.723,84 indicato nell'art. 76, comma 1, del D.P.R. n. 115/2002, così come adeguato con decreto del 29 dicembre 2005, è aggiornato in euro 10.628,16.

5. Amministratore di sostegno

Con legge 9 gennaio 2004, n. 6 è istituita l'amministrazione di sostegno finalizzata alla tutela, con la minore limitazione possibile della capacità di agire, delle persone prive in tutto o in parte di autonomia nell'espletamento delle funzioni della vita quotidiana. Inoltre è disposta la modifica degli artt. 388, 414, 417, 418, 424, 426, 427 e 429 del Codice civile in materia di interdizione e inabilitazione, nonché le relative norme di attuazione, di coordinamento e finali.

Con questa legge viene sostituita la rubrica del titolo XII del Libro I del Codice civile con la seguente "Delle misure di protezione delle persone prive in tutto od in parte di autonomia".

La Corte di Cassazione con la sentenza n. 13584

del 12 giugno 2006 si è occupata della definizione dell'ambito applicativo della nomina dell'Amministratore di sostegno. In particolare ha stabilito che:

a) la nomina di questo Amministratore è il primo strumento da utilizzare per i soggetti che versano in stato di incapacità a provvedere ai propri interessi; pertanto si deve evitare la procedura di interdizione, se ritenuta eccessiva e mortificante, avuto anche riguardo delle conseguenze sul piano sociale che possono derivare dal "marchio dell'interdizione";

b) in relazione agli altri istituti, l'ambito di applicazione dell'Amministratore di sostegno va individuato in relazione "non già al diverso e meno intenso grado di infermità o di impossibilità di attendere ai propri interessi del soggetto carente di autonomia, ma piuttosto alla maggiore capacità di tale strumento di adeguarsi alle esigenze di detto soggetto, in relazione alla sua flessibilità e alla maggiore agilità della relativa procedura applicativa";

c) rientra nell'apprezzamento del giudice di merito la valutazione della conformità di detto Amministratore alle esigenze del beneficiario. Essendo sorta controversia sulla procedura di nomina dell'Amministratore di sostegno, in particolare sulla necessità o meno dell'assistenza di un difensore, la Corte di Cassazione è intervenuta con sentenza n. 25366/2006. In particolare essa fissa le condizioni per l'assistenza tecnica, che può essere esclusa quando sono previsti interventi circoscritti e per altri specifici; *"tale diritto di difesa, che nemmeno viene in gioco allorché gli interventi siano non già limitativi, ma di solo sostegno, deve pertanto trovare completa attuazione (...). Ciò vale a dire che, seppure la natura, la struttura e la funzione del procedimento in esame impediscano in linea di principio l'applicazione della disciplina generale in materia di difesa e del contraddittorio, quali garanzie fondamentali offerte dal giusto processo, in ogni caso in cui il provvedimento da emettere (...) incida in maniera diretta sui diritti inviolabili della persona. In tali casi il giudice è pertanto tenuto a invitare la parte a nominare un difensore"*.

6. Il terrorismo

6.1. Nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice

Le disposizioni della legge 3 agosto 2004, n. 206 "Nuove norme in favore delle vittime del terrorismo e delle stragi di tale matrice" si applicano agli atti compiuti sul territorio nazionale o ex-

transazionale, se coinvolgenti cittadini italiani, nonché ai loro familiari superstiti.

Per quanto non espressamente previsto da questa legge si applicano le disposizioni contenute nelle leggi 20 ottobre 1990, n. 302, 23 novembre 1998, n. 407, e successive modificazioni, nonché l'art. 82 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, ad eccezione del comma 6.

I relativi trattamenti economici in relazione alle varie fattispecie d'invalidità risultano rivisti, anche in connessione ai trattamenti pensionistici di maggior favore derivanti da iscrizioni assicurative obbligatorie di lavoratori dipendenti, autonomi o libero professionisti.

Ai sensi dell'art. 7 "ai pensionati vittime di atti di terrorismo o delle stragi di tale matrice e ai loro superstiti è assicurato l'adeguamento costante della misura delle relative pensioni al trattamento in godimento dei lavoratori in attività nelle corrispondenti posizioni economiche e con pari anzianità".

Tra i benefici di tipo accessorio si annotano quelli relativi all'esenzione dalle imposte sul bollo sugli atti afferenti alle procedure di liquidazione delle relative prestazioni e dalle spese per ogni tipo di prestazione sanitaria e farmaceutica.

Ai sensi del successivo art. 10 della legge "nei procedimenti penali, civili, amministrativi e contabili il patrocinio delle vittime di atti di terrorismo e delle stragi di tale matrice o dei superstiti è a totale carico dello Stato. Sono altresì previste particolari procedure giudiziarie per andare a sentenza".

L'art. 15 prevede che "i benefici di cui alla presente legge si applicano agli eventi verificatisi sul territorio nazionale a decorrere dal 1° gennaio 1961. Per gli eventi coinvolgenti cittadini italiani verificatisi all'estero, i benefici di cui alla presente legge, si applicano a decorrere dal 1° gennaio 2003". Da ultimo è opportuno un richiamo al D.L. 27 luglio 2005, n. 144, recante "Misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale", convertito, con modificazioni, dalla legge 31 luglio 2005, n. 155.

6.2. Vittime del terrorismo - Vittime del dovere - Provvidenze

Ai soggetti invalidi da atti di terrorismo che abbiano proseguito l'attività lavorativa, anche nel caso in cui l'evento dannoso si sia verificato prima della entrata in vigore della legge n. 206/2004, purché l'invalidità permanente non risulti inferiore ad un quarto della capacità (anche a seguito rivalutazione), al raggiungimento del periodo massimo pensionabile il trattamento di quiescenza compete nella misura pari all'ultima retribuzione annua integralmente percepita e

maturata.

L'aumento figurativo di 10 anni di versamenti contributivi spetta per invalidità permanente di qualsiasi entità e grado.

Il beneficio è riconosciuto anche ai familiari delle vittime degli atti di terrorismo, limitatamente al coniuge e ai figli anche maggiorenni (commi 792, 794 e 795 della finanziaria 2007).

Il comma 1270 della stessa legge finanziaria prevede che le disposizioni della legge n. 206/2004 in materia di vittime del terrorismo, trovano applicazione a tutte le vittime degli atti di terrorismo e delle stragi di tale matrice, compiuti nel territorio nazionale o extranazionale se coinvolgenti cittadini italiani, nonché ai familiari delle vittime e ai superstiti della banda della "uno bianca".

Con D.P.R. 7 luglio 2006, n. 203 è stato approvato il regolamento concernente i termini e le modalità di corresponsione delle provvidenze alle vittime del dovere ed ai soggetti equiparati ai fini della progressiva estensione dei benefici previsti in favore delle vittime della criminalità e del terrorismo, a norma dell'art. 1, comma 565, della legge 23 dicembre 2005, n. 266.

A partire dal 1° gennaio 2008, ai sensi dei commi 105 e 106, art. 2 della Finanziaria 2008, sono estesi alcuni benefici previsti per le vittime del terrorismo alle vittime della criminalità organizzata; ai sindaci vittime di atti criminosi e ai loro familiari superstiti sono erogati i benefici di cui alla legge n. 206/2004 e s.m.. Gli aspetti economici in particolare sono previsti dal c. 106 che modifica le precedenti condizioni per l'appunto disposte dall'art. 4 c. 2, art. 5 c. 3, art. 9 c. 1, e art. 16 c. 1 della citata legge n. 206/2004 e s.m.

Infine, le previsioni dell'art. 34 del D.L. n. 159/2007, convertito in legge n. 222/2007 sono a tutto campo sulla disciplina delle prestazioni sociali ed altro in materia di vittime del terrorismo. Infatti:

1) alle vittime del dovere ed alle vittime della criminalità organizzata nonché ai loro familiari superstiti, sono corrisposte le elargizioni di cui all'art. 5, cc.1 e 5, della legge 206/2004 e vanno compensate le somme percepite;

2) al Ministero dell'Interno sono attribuiti compiti di monitoraggio;

3) è istituita l'onorificenza di "vittima del terrorismo" con medaglia ricordo in oro. Seguono le norme di dettaglio e procedurali in ordine alla istituzione ed alla concessione della onorificenza;

4) infine fanno seguito le disposizioni a fine interpretativo e quelle relative agli aspetti previdenziali.

6.3. Assegnazione borse di studio in favore vittime del terrorismo, criminalità, vittime del dovere, nonché dei loro superstiti

Con unico decreto del Presidente della Repubblica in data 5 maggio 2009, n. 58 (G.U. 3.6.2009, n. 126) è approvato il regolamento per la disciplina delle borse di studio in favore:

- a) delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata, nonché dei loro superstiti, di cui all'art. 4 della legge 23 novembre 1998, n. 407 e s.m.;
- b) delle vittime del dovere e dei loro superstiti di cui all'art. 82 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, e s.m.;
- c) dei familiari delle vittime di cui all'art. 1-bis del D.L. 20.1.2004, n. 9, convertito dalla legge 12.3.2004, n. 68, e dei soggetti di cui all'art. 1 della legge 3.8.2004, n. 206.

Il regolamento dispone, altresì, che:

- per il conseguimento delle suddette borse di studio i soggetti interessati devono essere in possesso di determinati requisiti, puntualmente descritti all'art. 3;
- la presentazione delle domande deve avere luogo in corrispondenza di appositi bandi;
- l'esame delle relative domande è demandato ad apposita commissione nominata dal Presidente del Consiglio dei Ministri.

7. Usura - problematiche

7.1. La prevenzione dal fenomeno dell'usura

Con D.P.R. 11 giugno 1997, n. 315 è approvato il Regolamento di attuazione dell'art. 15 della legge 7 marzo 1996, n. 108, concernente il fondo di prevenzione del fenomeno dell'usura.

In particolare:

- a) vengono definiti ai fini di questo regolamento i riferimenti alla “legge”, al “fondo”, ai “confidi” e al “Ministero del Tesoro” (art. 1);
- b) sono chiaramente indicati i soggetti beneficiari del contributo di cui al fondo per la prevenzione del fenomeno dell'usura (art. 2);
- c) è istituito presso il Ministero del Tesoro l'elenco delle fondazioni e delle associazioni riconosciute per la prevenzione del fenomeno dell'usura. Sono, conseguentemente previste le modalità per conseguire le iscrizioni in questo elenco (art. 3);
- d) è disciplinata la procedura per accedere alla concessione del contributo da parte delle fondazioni ed associazioni riconosciute;
- e) è, del pari, disciplinata la procedura per accedere alla concessione del contributo da parte

dei consorzi e delle cooperative di garanzia collettiva fidi;

f) infine sono previste le procedure per la concessione del contributo e per la trasparenza delle relative operazioni.

7.2. Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali anche straniere

Con l'art. 1 della legge 4.8.2008, n. 132 è istituita, per la durata della XVI legislatura, ai sensi dell'art. 82 della Costituzione, una Commissione parlamentare d'inchiesta sul fenomeno della mafia e sulle altre associazioni criminali, anche straniere in quanto operanti nel territorio nazionale.

La legge prevede i compiti, i comitati, le audizioni e testimonianze, richieste di atti e documenti, segreto e organizzazione interna.

8. La prostituzione

8.1. La tratta di persone

Con avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 10.8.2006, la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per i diritti e le pari opportunità - ha dato notizia dei programmi di assistenza di cui all'art. 13 della legge 11 agosto 2003, n. 228, concernente misure contro la tratta di persone, al fine della presentazione dei progetti di fattibilità.

8.2. Il fenomeno sociale della prostituzione

L'attribuzione di uno spazio nella trattazione del sociale al fenomeno della prostituzione potrebbe essere intesa una forzatura estensiva; infatti, in parte lo è, ciò nondimeno non sembra possibile escluderla ove si pensi al T.U. 267 del 2000 e alla legge costituzionale n. 3/2001.

In particolare s'intende fare riferimento:

- a) al recente disegno di legge approvato dal Consiglio dei Ministri prima della pausa estiva 2008, concernente la modifica della legge n. 75/1958 mediante l'introduzione del reato di prostituzione in luogo pubblico o luoghi aperti al pubblico, il reato è punito con l'arresto da cinque a quindici giorni e con l'ammenda da 200 a 3 mila euro. Le stesse pene sono previste per i clienti o chi contratta prestazioni. Il disegno di legge prevede all'art. 2 la regolazione della prostituzione minorile. Al riguardo viene prevista la sostituzione dell'attuale art. 600-bis del Codice penale: si punisce con la reclusione da 6 a 12 anni e con la multa da 15 mila a 150 mila euro chi recluta o induce alla prostituzione minorile o chi trae profitto

to, anche nelle forme del favoreggiamento, dello sfruttamento, della gestione dell'organizzazione o del controllo della prostituzione dei minori. Chi compie atti sessuali con minori in cambio di denaro o qualunque tipo di utilità è punito con il carcere da sei mesi a quattro anni e con la multa da 1500 euro a 6 mila euro. Se il minore ha meno di 16 anni, la pena è aumentata da un terzo alla metà. Se l'autore dei fatti ha meno di 18 anni la pena è ridotta da un terzo a due terzi. La parte relativa ai minori sfruttati e rimpatrio, va letta in connessione alla trattazione di cui al n. 10. Capo II, Tit. II di questa monografia;

b) alle iniziative dei Sindaci contro il degrado cittadino mediante ordinanze o mediante interventi consiliari sui regolamenti comunali, peraltro non sottacendo la rilevanza giuridica di questi ultimi che dispongono definitivamente ed in un contesto di ampio coinvolgimento.

9. Altre forme di assistenza - Indennizzo vittime di reato - Regolamentazione

Il D.Lgs. 9 novembre 2007, n. 204 è da ritenere norma quadro in materia d'indennizzo delle vittime del reato, anche sotto il profilo del suo inquadramento nelle norme comunitarie di cui, nella specie, quelle della Direttiva 2004/80/CE. In relazione alla espressa previsione di questa normativa, il Ministro della Giustizia, di concerto con i Ministero dell'Interno, degli Affari Esteri e dell'Economia e Finanze, con proprio decreto 22 dicembre 2008, n. 222(G.U. n. 108 del 12.5.2009) ha approvato il regolamento per la definizione degli aspetti organizzativi relativi allo svolgimento delle attività di competenza delle procure generali presso le Corti di Appello, del punto centrale di contatto, nonché delle modalità di raccordo con le attività di competenza delle autorità di decisione.

In particolare il regolamento prevede:

- all'art. 1 le "definizioni", con specifico riferimento agli aspetti delle fonti di produzione normativa afferente, al punto centrale di contatto, alle autorità di assistenza italiane, alle autorità di decisione;
- all'art. 2, le attività del punto centrale di contatto (attività di elaborazione e aggiornamento dei dati relativi alle erogazioni; attività di promozione delle collaborazioni funzionali);
- all'art. 3, le attività di assistenza fornite dalle autorità italiane (informazioni, procedure di accesso alle prestazioni, ed ogni altro atto di procedura operativa);
- all'art. 4, l'audizione del richiedente a cura dell'autorità di assistenza italiana (le tecniche

dell'audizione, le formalità di adeguamento nei casi di traduzione mediante interprete);

- all'art. 5, le competenze dell'autorità di decisione italiana, con riferimento specifico alle procedure di ricezione della domanda e di indennizzo;
- all'art. 6, l'audizione del richiedente o di qualsiasi altra persona richiesta dall'autorità italiana, anche per quanto attiene alle richieste di assistenza all'autorità del diverso Stato membro di procedure.

TITOLO III

Le funzioni di assistenza e sicurezza sociale e le istituzioni pubbliche

Cap. I

Competenze istituzionali

La legge n. 328 del 2000, sui servizi sociali integrati, continua a rappresentare il prevalente riferimento in materia di politiche sociali nonostante le modifiche apportate al quadro delle competenze istituzionali pubbliche dalla L.C. n. 3/2001.

1. Competenze dello Stato a seguito della legge n. 328/2000

1.1. Funzioni

La legge n. 328/2000 prevede l'integrazione delle funzioni di cui all'art. 129 del D.Lgs. n. 112 del 1998. In particolare questa integrazione attiene ai poteri di indirizzo e coordinamento e di regolazione delle politiche sociali (2).

La legge n. 328 si inserisce nel più ampio disegno del decentramento amministrativo previsto dalla legge n. 59/1997.

In particolare vengono individuati e caratterizzati i seguenti poteri di indirizzo e coordinamento e di regolazione delle politiche sociali:

- a) determinazione dei principi e degli obiettivi della politica sociale attraverso la pianificazione;
- b) riserva in ordine alle prestazioni in materia assistenziale da parte del Ministero della Giustizia limitatamente al settore penale;

(2) MARIO AGNOLI, *Il sistema integrato dei servizi sociali*, Ed. CEL maggio 2001.

c) riserva per quanto riguarda la fissazione dei requisiti per il conseguimento dell'autorizzazione all'esercizio dei servizi e delle strutture residenziali e per la compatibilità delle comunità familiari con sede nelle civili abitazioni;

d) riserva sulla disciplina del personale sociale e sui relativi percorsi formativi;

e) disciplina del potere sostitutivo nel caso di riscontrata inadempienza delle regioni con particolare riferimento al disposto dell'art. 8 della legge n. 59/1997 e dell'art. 5 del D.Lgs. n. 112 del 1998;

f) ripartizione del Fondo nazionale per le politiche sociali, che deve avere luogo secondo i criteri di cui al successivo art. 20, c. 7, della legge in esame.

Il comma 2 di questo articolo dispone sulle procedure che devono essere osservate nelle suddette determinazioni statali, e precisamente:

1) per quelle di cui alle lettere b) e c) deve essere sentita la Conferenza unificata prevista dall'art. 8 del D.Lgs. n. 281 del 1997;

2) per tutte le altre è, invece, sufficiente provvedere in base ai criteri stabiliti dall'art. 129, c. 2, del D.Lgs. n. 112/1998. L'impianto normativo evidenzia una sicura pratica nel decentramento, essendo riservate alla competenza dello Stato quelle iniziative di coordinamento generale sostanzialmente necessarie ai fini di evitare frammentazioni o quanto meno l'introduzione di criteri diversificati ancorché in funzione di determinate scelte.

1.2. Competenze

La distribuzione delle competenze si uniforma, anche in materia di servizi sociali, a quella prevista dalla legge delega n. 59/1997, che individua nello Stato, nelle regioni e negli enti locali i titolari delle suddette competenze, secondo i vari ordini giuridici: della riserva o del conferimento, quest'ultimo inteso come trasferimento, delega o attribuzione di funzioni e compiti.

Appartengono allo Stato le seguenti funzioni previste dall'art. 129 del decreto n. 112:

a) la determinazione dei principi e degli obiettivi della politica sociale;

b) la determinazione dei criteri generali per la programmazione della rete degli interventi di integrazione sociale da attuare a livello locale;

c) la determinazione degli standard dei servizi sociali da ritenersi essenziali in funzione di adeguati livelli delle condizioni di vita;

d) compiti di assistenza tecnica, *su richiesta dagli enti locali e territoriali*, nonché compiti di

raccordo in materia di informazione e circolazione dei dati concernenti le politiche sociali, ai fini della valutazione e monitoraggio dell'efficacia della spesa per le politiche sociali;

e) la determinazione dei criteri per la ripartizione delle risorse del *Fondo nazionale per le politiche sociali* secondo le modalità di cui all'art. 59, comma 46, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, come modificato dall'art. 133, comma 4, del D.Lgs. n. 112;

f) i rapporti con gli organismi internazionali e il coordinamento dei rapporti con gli organismi dell'Unione europea operanti nei settori delle politiche sociali e degli adempimenti previsti dagli accordi internazionali e dalla normativa dell'Unione europea;

g) la fissazione dei requisiti per la determinazione dei profili professionali degli operatori sociali nonché le disposizioni generali concernenti i requisiti per l'accesso e la durata dei corsi di formazione professionale;

h) gli interventi di prima assistenza in favore dei profughi, limitatamente al periodo necessario alle operazioni di identificazione ed eventualmente fino alla concessione del permesso di soggiorno, nonché di ricetto ed assistenza temporanea degli stranieri da respingere o da espellere;

i) la determinazione degli standard organizzativi dei soggetti pubblici e privati e degli altri organismi che operano nell'ambito delle attività sociali e che concorrono alla realizzazione della rete dei servizi sociali;

l) le attribuzioni in materia di riconoscimento dello *status* di rifugiato ed il coordinamento degli interventi in favore degli stranieri richiedenti asilo e dei rifugiati, nonché di quelli di protezione umanitaria per gli stranieri accolti in base alle disposizioni vigenti;

m) gli interventi in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata; le misure di protezione degli appartenenti alle Forze Armate e di Polizia o a Corpi militarmente organizzati e loro familiari;

n) la revisione delle pensioni, assegni e indennità spettanti agli invalidi civili e la verifica dei requisiti sanitari che hanno dato luogo a benefici economici di invalidità civile.

Le competenze previste dalle lettere d) e g) sopra citate sono esercitate sulla base di criteri e parametri individuati dalla Conferenza unificata. Le competenze previste dalle lettere b), c) ed i) sono esercitate sentita la Conferenza unificata.

2. Competenze delle regioni a seguito della legge n. 328/2000

2.1. Funzioni

In altra parte è stato considerato l'aspetto tecnico relativo alla distribuzione delle competenze istituzionali, il cui sviluppo risulta invertito rispetto alla consuetudine legislativa. In particolare è stato individuato, in un grado di preminenza, il ruolo dei comuni. Conseguentemente, il legislatore ha elaborato un disegno normativo riferito alle funzioni delle regioni compatibile con il suddetto grado di preminenza dei comuni.

Lo ha fatto a partire da alcune premesse:

- a) le regioni esercitano le funzioni di programmazione, coordinamento e indirizzo degli interventi sociali. Infatti non si può prescindere dalla necessità di avere una distribuzione, per quanto possibile, omogenea degli interventi;
- b) le regioni hanno competenze in materia di assistenza sanitaria. Sono di tutta evidenza le interconnessioni tra il sociale e il sanitario e la conseguente necessità di prevedere disposizioni regolatrici, sia sotto il profilo delle competenze sia sotto quello degli oneri;
- c) le regioni, inoltre, nell'ambito del decentramento di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, attuano le particolari politiche in materia di coordinamento operativo, di definizione degli assegni integrati in più settori anche relativi all'ambiente, alle istituzioni scolastiche, al lavoro; promuovono il coordinamento dei programmi sociali ed individuano i criteri selettivi ai fini dell'ammissione ai benefici dell'assistenza; disciplinano il trasferimento di competenze agli enti locali ai sensi dell'art. 132 del D.Lgs. n. 112/1998 e stabiliscono le regole del contenzioso amministrativo nel contesto della semplificazione amministrativa.

Si rinvergono nelle nuove premesse argomenti di particolare interesse presenti nel ricorrente dibattito in materia di decentramento amministrativo. Questi argomenti emergono dal rapporto tra le funzioni delle regioni e le funzioni dello Stato e delle province, quali risultano dalla legge in esame. Il primo comma dell'art. 132 assume rilevanza sotto il profilo organizzativo, del coordinamento, delle riserve e del finanziamento, anche nel sistema di accentramento delle risorse di cui al successivo art. 133, ai fini dell'adozione degli atti legislativi da parte delle regioni. Il sottostante pacchetto di funzioni non è esclusivo, infatti la legge regionale prevede le funzioni mantenute in capo alle regioni stesse.

Il secondo comma dell'art. 132 prevede che "sono trasferite alle regioni, che provvederan-

no al successivo conferimento alle province, ai comuni ed agli altri enti locali nell'ambito delle rispettive competenze, le funzioni e i compiti relativi alla promozione ed al coordinamento operativo dei soggetti e delle strutture che agiscono nell'ambito dei servizi sociali, con particolare riguardo:

- a) alla cooperazione sociale;
- b) alle istituzioni di pubblica assistenza e beneficenza (IPAB);
- c) al volontariato".

Ai sensi dell'art. 53 della legge 17 maggio 1999, n. 144, le province, i comuni e loro i consorzi, le istituzioni pubbliche di assistenza e beneficenza e le istituzioni sanitarie operanti nel Servizio Sanitario nazionale potranno assumere per le attività socio-sanitarie che rischiano di essere bloccate, personale con contratti a tempo determinato, di durata massima un anno, e non rinnovabili.

2.2. I Piani integrati sociali regionali - P.I.S.R.

Alcune regioni, nonostante le incertezze sulle risorse, ma avuto riguardo dei loro Piani sanitari, peraltro già approvati, hanno provveduto mediante opportuno raccordo con il pregresso piano integrato sociale regionale, ad approvare un P.I.S.R. transitorio.

Sono state acquisite le esperienze degli enti locali mediante forme di consultazione molto aperte. In particolare, i piani comprendono l'interpretazione dei concetti di universalità, diritto, appropriatezza e sostenibilità.

Prendono consistenza anche gli indirizzi relativi ai percorsi assistenziali, imperniati sul regolamento delle prestazioni, sull'efficienza del sistema informatico, sulla puntualità e trasparenza dell'informazione, sulla tempestività della valutazione professionale, sulla definizione del piano d'intervento, sull'informazione in ordine all'operatore sociale e/o all'equipe preposta alla valutazione e all'individuazione certa dell'operatore investito del compito di seguire il percorso assistenziale.

In sostanza, la corretta realizzazione, affidata a procedure, protocolli e relativi responsabili formalmente investiti del percorso come sopra accennato, connota la cittadinanza sociale per l'esercizio concreto del diritto sociale.

3. Competenze delle province

L'esigenza di dare al commento della legge n. 328/2000 un'impostazione sistematico-pratica, ancorché nello spirito della sua informazione, comporta le seguenti notazioni:

- a) le funzioni delle province sono fissate dal Te-

sto unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali approvato con D.Lgs. n. 267 del 2000 e in particolare, per quanto alle funzioni di cui alla legge in esame, dall'art. 20. Dunque funzioni di programmazione e di partecipazione ad ogni tipo di relazione a cui le province sono interessate;

b) inoltre le funzioni di cui all'art. 132 del D.Lgs. n. 112/1998 concernenti i servizi sociali, la cooperazione sociale, le istituzioni di pubblica assistenza e beneficenza e il volontariato, ovviamente nei termini di cui allo stesso art. 132 in quanto i trasferimenti di competenza e le deleghe sono riferiti agli enti locali;

c) con le previsioni di cui all'ultima parte del comma 1, dell'art. 7, in esame specifico, in sostanza si stringe il cerchio sulle competenze delle province, e quanto prevede, nelle lett. a) e b), assume rilevanza metodologica. In questo senso si hanno:

- competenze afferenti alla sfera conoscitiva riferita ai più importanti fenomeni che stanno alla base del servizio sociale;
- competenze afferenti alla partecipazione, alla definizione e all'attuale dei piani di zona;
- competenze afferenti alla formazione professionale e aggiornamento degli operatori impiegati nei servizi sociali.

Queste competenze spettanti alle province sono, in gran parte, da inquadrare negli ambiti della concertazione interistituzionale e nel limite della programmazione e della pianificazione.

4. Competenze dei comuni

A seguito di questa normativa afferente alle funzioni dei comuni in materia di interventi e servizi sociali e, in particolare, alle riserve di cui alla seconda parte del comma 2, si pone il problema delle iniziative regolamentari da parte dei comuni medesimi.

Il riferimento allo statuto comunale di cui alla seconda parte della lett. e), c. 3, art. 6, va inteso nel senso in cui lo stesso non preveda già garanzie ai cittadini di partecipazione al controllo di qualità dei servizi.

Dall'esame di detto articolo emergono in via principale:

- a) la centralità delle funzioni attribuite ai comuni negli interventi e servizi sociali va collegata alle competenze previste dall'ordinamento degli enti locali;
- b) il metodo della programmazione e pianificazione territoriali deve essere ispirato alle direttive della programmazione regionale, previa partecipazione dei comuni, nonché alla funzionalità gestionale, alla compatibilità finanziaria e al rapporto con i cittadini.

4.1. Gli enti locali e l'assistenza socio - sanitaria

Da un'indagine Istat sulle risorse degli enti locali per l'assistenza socio-sanitaria, si riprendono alcuni dati statistici riferiti alle risorse stanziare nel 2006 distinte per ambiti:

AREA DI UTENZA	SPESA	
	Valori assoluti	Valori percentuali
Famiglie e minori	2.211.938.925	38,5
Anziani	1.340.954.906	23,4
Disabili	1.168.892.933	20,4
Povertà e disagio adulti	423.335.164	7,4
Immigrati	136.725.090	2,4
Dipendenze	56.854.496	1,0
Multiutenza	402.653.447	7,0
Totale	5.741.354.961	100,0

ISTAT - L'indagine censuaria sugli interventi e i servizi sociali dei Comuni - 26 giugno 2008

Come è dato rilevare, il capitolo più importante è quello dedicato alle famiglie con figli minori (38,5%), seguono gli anziani con il 23,4%, mentre alle persone inabili è andato il 20,3%. Sulle altre aree di utenza è spalmato il restante 17,8% delle risorse: povertà, im-

migrati, tossicodipendenti, attività generali e multiutenza.

È difficile prevedere se, a fronte delle restrizioni finanziarie che interessano anche gli enti locali, le suddette statistiche saranno confermate per gli anni successivi.

Dalla lettura e interpretazione di queste statistiche è dato tuttavia pervenire all'individuazione degli orientamenti statuali e regionali nel settore delle politiche sociali.

Dal punto di vista dell'osservazione fenomenica risulta che nell'area anziani prevalgono i servizi di assistenza domiciliare socio-assistenziale e socio-sanitaria di assistenza alimentare mediante accreditamento di denaro e di ricovero in strutture residenziali. Nel mentre nell'area dei disabili le stesse prestazioni sono integrate dall'assistenza nei centri diurni.

In via ordinaria l'assistenza domiciliare socio-sanitaria è da ritenere come effetto di un'attività integrata tra servizi sociali e servizi sanitari.

4.2. Assegnazione fondi per attività sociali ai Comuni con meno di 50.000 abitanti

L'art. 1, comma 1156, lett. e) della legge 27.12.2006, n. 296, autorizza il Ministero del Lavoro, e della Previdenza sociale a stipulare con i comuni nuove convenzioni per lo svolgimento di attività socialmente utili e per l'attuazione di misure di politica attiva del lavoro riferita a lavoratori impegnati in attività socialmente utili nella disponibilità di almeno sette anni, di comuni con meno di 50.000 abitanti.

Con decreto della competente Direzione generale in data 9 gennaio 2009 (G.U. 20.1.2009, n. 15) è stabilito che:

a) le relative risorse sono assegnate previa Convenzione con il Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali, ai comuni con meno di 50.000 abitanti per lo svolgimento di ASU e per l'attuazione di misure di politica attiva socialmente utili con oneri a carico del comune stipulante a decorrere dal 1° gennaio 2000 o di una precedente;

b) per il conseguimento dei suddetti contributi devono necessariamente essere osservate determinate procedure che di regola vengono riportate nei relativi siti informatici.

Si osserva che nel frattempo, riferito ai tempi di pubblicazione di questo lavoro monografico, potrebbero venire a scadenza inderogabile i relativi termini per l'attivazione delle procedure di assegnazione di queste previdenze, in questo caso la notizia andrebbe considerata ove il caso di rinnovazione normativa.

Si osserva, altresì, che questa comunicazione andrebbe considerata specialmente all'interno del complessivo istituto dei LUS.

5. La rilevanza economica nei servizi pubblici

Il problema della distinzione tra servizi con rilevanza economica e servizi privi di questa ri-

levanza non è stato risolto dagli enti locali, a motivo delle incertezze derivanti dalla interpretazione del Testo unico n. 267/2000.

A codesto riguardo il TAR Puglia, sez. I, con sentenza n. 1318 del 12 aprile 2006, pronunciandosi sulla legittimità delle procedure di affidamento di un servizio sociale comunale, è pervenuto alla conclusione che i servizi pubblici di trasporto delle persone disabili sono da considerarsi con rilevanza economica, in quanto essi si riferiscono ad attività suscettibili di essere gestite in forma remunerativa e per le quali esiste un mercato concorrenziale.

Annota la dottrina che sulla base di codesto quadro interpretativo, la suddetta tipologia di servizi alla persona, come di altre per analogia, già comprese dai Comuni nel quadro dei servizi privi di rilevanza economica e quindi da gestire in convenzione con le associazioni di volontariato e gli altri soggetti del terzo settore, secondo le previsioni della legge n. 328/2000, del D.P.C.M. 31 marzo 2001 e delle norme regionali, dovrebbe diversamente rientrare tra i servizi a rilevanza economica, secondo, per l'appunto, alle previsioni dell'art. 113 del T.U. n. 267/2000, con le modifiche del D.L. n. 269/2003.

Cap. II

I diritti e i doveri delle istituzioni pubbliche

1. Il diritto alla programmazione, alla normazione e al riscontro

Le istituzioni pubbliche hanno il diritto d'iniziativa e di programmazione nell'ambito delle proprie competenze.

Ora questo è un diritto integrato, in quanto presuppone la partecipazione rafforzata e sussidiaria delle istituzioni che operano nel settore allargato del volontariato.

Analogamente s'intende diritto alla normazione quel diritto che dà piena facoltà alle istituzioni pubbliche nell'ambito delle leggi statali e regionali, non inteso come limite, ma come punto di riferimento della relativa potestà, di disciplinare la gestione sociale del proprio territorio, in modo che le norme comunali, assunte in via primaria nello statuto e in altra via nei regolamenti, siano caratterizzate dalla esclusività e da adeguata dignità nel quadro della gerarchia delle fonti.

Infine, sempre per linee generali e senza entrare nel merito specifico dell'organizzazione, il diritto al riscontro in termini diffusi, cioè rispetto a tutte le sedi dell'azione, attiva e passiva, sino all'accertamento finale della validità o meno dei risultati, corrisponde ad una esigenza funzionale.

2. I doveri

Essi riscontrano istanze forti, che si formano all'interno della società e che sono preordinate al benessere, alla felicità dell'uomo.

Se da un lato esiste il diritto, inteso come dovere ad un *facere* come titolo, come possibilità; da un altro lato esiste il dovere d'intervenire appunto con riferimento al *facere*.

Al libero assetto organizzativo della pratica (intesa come ragione), assistito unicamente da indicazioni e da interlocuzioni, subentra l'assetto sistematico per l'appunto compreso nella semplificazione del procedimento amministrativo.

Dunque un dovere di osservare determinate procedure in relazione all'interazione dei diritti soggettivi, in capo alle istituzioni pubbliche e in capo ai cittadini, ancorché diversamente presenti.

3. L'organizzazione

Ad un puntuale lavoro di ricerca che mediante l'attivazione di sensori sociali consente la conoscenza della condizione sociale della comunità, subentra la necessità di un chiaro assetto organizzativo, dotato di personale professionalmente qualificato in grado di assicurare al meglio la gestione del settore sociale, nonché di strumenti operativi adeguati. In generale è prevalsa la scelta di uno schema organizzativo ispirato a criteri di efficienza sostanziale:

- a) l'istituzione di un osservatorio sociale permanente in grado di raccogliere ogni elemento ritenuto interessante ai fini di una programmazione d'interventi adeguata alle esigenze della comunità, e la conseguente traduzione di queste esperienze di documenti preparatori d'interventi a livello delle varie competenze istituzionali;
- b) la previsione di norme statutarie e regolamentari in grado di consentire la sollecita traduzione in atti amministrativi delle esperienze ai livelli di ricerca e di proposta. Ed anche la previsione di organi gestionali in grado di assicurare informazione, riscontri riferiti alla trasparenza e determinazioni, nei limiti della gestione, caratterizzati da presenze esterne a rilevanza integrativa e sussidiaria;
- c) la previsione di una struttura autonoma preposta ai riscontri dell'efficacia operativa, con funzioni anche sul piano propositivo;
- d) l'adozione del bilancio sociale.

Cap. III

Altre disposizioni

1. La tutela dell'interesse legittimo

Le questioni afferenti alla sfera del sociale sono per lo più dedicate alle prestazioni in corrispon-

denza a diritti, per cui gli interessati richiedono prestazioni che, in presenza di determinati requisiti, conseguono a diritti. La relativa tutela si spinge, nei casi di soccombenza dell'ente ad azione contenziosa promossa dall'avente titolo, sino a risarcimento.

Attualmente, secondo la sentenza delle Sezioni unite civili della Cassazione depositata in data 24 settembre 2004, n. 19200, l'interesse legittimo deve essere risarcito quando sia leso dall'attività della pubblica amministrazione. Conosce al riguardo il giudice ordinario, salvo i casi in cui esista sulla materia la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, estesa quindi "ai diritti patrimoniali consequenziali".

Va osservato che l'art. 2043 del Codice civile deve essere applicato riferendo l'ingiustizia al danno e alla lesione di una situazione soggettiva protetta dall'ordinamento, prima ancora che alla condotta che li ha provocati.

2. Class action

L'istituto della class action è preordinato ad ottenere - su proposizione di associazioni e comitati rappresentativi degli interessi diffusi - il risarcimento per danni subiti nell'ambito dei contratti "sociali", conclusi attraverso formulari, per effetto di atti illeciti extracontrattuali di condotte anticoncorrenziali.

Il comma 16 dell'art. 23 del D.L. n. 78/2009 in sostanza prevede:

a) l'azione collettiva potrà essere proposta solo a fare data dal 1° gennaio 2010, ma per effetto di una limitata retroattività, gli illeciti cui l'azione si riferirà potranno essere anche quelli commessi a partire dal 15 agosto 2009 data di entrata in vigore della legge sullo sviluppo;

b) relativamente ai settori interessati gli illeciti potranno riguardare i diritti contrattuali di una pluralità di consumatori e utenti che sono posti di fronte ad una stessa impresa in situazione identica, compresi:

- i diritti regolati da contratti definiti mediante moduli e formulari;
- i diritti identici spettanti ai consumatori finali di un determinato prodotto, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale;
- i diritti identici che nascono da pratiche commerciali non corrette o da comportamenti anticoncorrenziali.

Alle suddette caratteristiche dell'action privata, è d'uopo fare seguito con una breve comunicazione in ordine alle iniziative legislative in corso per un'azione collettiva pubblica che, sulla base dello schema di decreto legislativo, già presentato al preliminare esame governativo, riguarda la

proposizione dell'azione avanti il giudice amministrativo contro le pubbliche amministrazioni e i loro concessionari di servizi pubblici per violazioni degli standard di erogazione delle prestazioni, per il mancato rispetto di termini o la mancata adozione di atti amministrativi. Da notare che è già in corso la norma sugli indennizzi per ritardi burocratici. Infatti la legge sulla semplificazione e il processo civile apre anche alla possibilità che con il medesimo procedimento giudiziario avanti il Tar il cittadino ottenga anche una pronuncia sulla fondatezza della propria istanza, viene infatti eliminata la necessità della preventiva diffida nei confronti della pubblica amministrazione, mettendo alla competenza del giudice amministrativo di costringere all'adozione del provvedimento richiesto il pubblico renitente.

3. Compensazione per i comuni vicini alle centrali nucleari

L'art. 2, c. 560 della Finanziaria 2008 estende ai comuni confinanti situati in province diverse e nel raggio minimo di dieci chilometri dall'impianto, le misure di compensazione territoriale a favore di siti che ospitano centrali nucleari e impianti del ciclo di combustibile nucleare.

4. Benefici fiscali in conseguenza di calamità naturali

La materia specifica delle calamità naturali è trattata in altra parte della Guida, ciò nonostante vi sono aspetti che tendono a dare a determinate questioni in suddetta materia, particolare risvolto sociale.

In questo senso è motivata la ripresa, in questo ambito materiale, della sentenza della Corte costituzionale 4 luglio 2005, n. 275, con la quale si afferma che non risulta discriminatorio, in relazione agli articoli 3 e 53 della Costituzione, riconoscere un'agevolazione fiscale, nella specie consistente nella sospensione di termini o nella esclusione di obblighi impositivi, ai soli residenti nella zona colpita, con esclusione dall'agevolazione di coloro che pur risultando proprietari d'immobile nelle zone colpite da calamità, non risultano residenti.

La Corte motiva il proprio giudizio avuto riguardo che le disposizioni legislative che prevedono agevolazioni fiscali di qualsiasi specie hanno carattere derogatorio e costituiscono il frutto di scelte del legislatore sindacabili costituzionalmente solo se risultano palesemente arbitrarie e irrazionali.

5. La legge sul "fallimento" dei consumatori

Si dà atto della presentazione di una proposta di legge AC 2364, già approvata dal Senato, e

attualmente all'esame delle commissioni della Camera dei Deputati, relativa all'oggetto.

In particolare di essa si riprendono le disposizioni sul procedimento per la composizione delle crisi da sovraindebitamento:

– *finalità*. Le famiglie e i piccoli imprenditori che non riescono più a fronteggiare i propri debiti potranno evitare il pignoramento dei propri beni mobili ed immobili o del quinto dello stipendio, attraverso un accordo con i creditori sulla base di un piano che preveda il regolare ripiano dei debiti;

– *l'accordo*. La proposta di accordo è depositata presso il tribunale del luogo di residenza del debitore. Il debitore, unitamente alla proposta, depone anche l'elenco di tutti i creditori, con l'indicazione delle somme dovute, dei beni e degli eventuali atti a disposizione compiuti negli ultimi cinque anni, corredati delle dichiarazioni dei redditi degli ultimi tre anni e dell'attestazione sulla fattibilità del piano, nonché l'elenco delle spese correnti necessarie al sostentamento suo e della sua famiglia, previa indicazione della composizione del nucleo familiare corredata del certificato dello stato di famiglia;

– *approvazione della proposta*. Nel termine di quindici giorni dal provvedimento di sospensione, i creditori fanno pervenire, anche per telegramma o per raccomandata o per telefax o per posta elettronica certificata, all'organismo di composizione della crisi, dichiarazione sottoscritta del proprio consenso o dissenso alla proposta di accordo. La mancata espressione di volontà equivale ad accettazione della proposta, per l'approvazione della quale è necessario il consenso dei creditori che rappresentino l'80 per cento dei crediti;

– *gli effetti dell'accordo*. Dalla data di pubblicazione del provvedimento di raggiungimento dell'accordo, e quindi sull'idoneità dello stesso ad assicurare il regolare pagamento dei creditori estranei, il provvedimento produce gli effetti per cui all'udienza il giudice, in assenza di iniziative o atti in frode ai creditori, dispone che per non oltre 120 non possono essere iniziate o proseguite azioni esecutive individuali né disposti sequestri conservativi sul patrimonio del debitore che ha presentato la proposta di accordo con i creditori aventi titolo o causa anteriore.

Sul punto della *procedura* si occupano in particolare due articoli relativi rispettivamente a cessione di beni ed esecuzione dell'accordo e Impugnazione e risoluzione dell'accordo.

Di ulteriore particolare interesse è l'aspetto relativo alla possibilità da parte degli enti pubblici di costituire organismi con adeguate garanzie di in-

dipendenza e professionalità, deputati, su istanza della parte interessata, alla composizione delle crisi da sovraindebitamento.

6. La Carta acquisti

Di questa eccezionale prestazione sociale è stata data illustrazione nell'aggiornamento della Guida Normativa 2009. In questa sede è data breve notizia non essendo valutabile la possibile eventuale prosecuzione. Nella specie l'intervento sociale di cui all'oggetto è disposto dal D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133. Con il decreto interministeriale 11 dicembre 2008 (G.U. 18.12.2008, n. 295) sono disciplinati i criteri e le modalità per i versamenti a titolo spontaneo e solidale e per la partecipazione all'iniziativa della Carta acquisti.

7. Bonus energia

La finanziaria 2007 ha previsto il Fondo nazionale per coprire i costi dei Comuni ai quali è demandato il compito di gestire le procedure di accesso al beneficio del bonus energia per concedere agevolazioni tariffarie a cittadini in condizioni economiche svantaggiate o che utilizzano apparecchiature elettromedicali.

Riprendiamo dalle Note esplicative dell'ANCI, le seguenti indicazioni sulle procedure per il riconoscimento del suddetto beneficio, da utilizzare nelle previsioni regolamentari dei comuni: «Il cittadino dovrà presentare apposita domanda con la quale dimostra:

- a) di essere residente nel Comune al quale presenta la domanda;
- b) di essere utente domestico di energia elettrica indicando i dati del punto di fornitura per il quale si richiede la compensazione;
- c) di possedere per il disagio economico un reddito annuo attestato sul parametro fissato dal D.M. 28.12.2007 pari a 7.500,00 euro ISEE;
- d) di possedere per il disagio fisico un certificato Asl attestante le gravi condizioni di salute di uno i componenti il nucleo familiare tali da richiedere l'utilizzo di apparecchiature elettromedicali necessarie per la loro esistenza in vita.»

Il Comune rilascia al cittadino che ha presentato la suddetta richiesta l'attestazione quale avente diritto al bonus confermando che i dati e la richiesta sono stati ordinatamente trasmessi al distributore di energia elettrica.

8. Le fasce deboli

Il 2010 sarà l'anno europeo della povertà. L'Italia è priva di una misura che garantisca ai propri

cittadini che si trovano in particolari condizioni economiche di bisogno di conseguire prestazioni sociali in grado di pervenire ad un equilibrio economico che consenta di vivere decentemente.

Il Governo al riguardo ha quattro opzioni:

1. bisogna scegliere tra costruire un progetto pluriennale per l'introduzione di un intervento base contro la povertà e puntare su misure una tantum;
2. l'alternativa è tra fornire solo un contributo economico o accompagnarlo con servizi sociali e di inserimento professionale;
3. la nuova misura può essere aggiuntiva a quelle esistenti o collocata in un percorso di armonizzazione con quelle già in essere;
4. la decisione è tra disegnare politiche uguali per tutto il Paese oppure variare i contributi economici in base al costo della vita nei vari settori.

Cap. IV

I regolamenti comunali delle politiche sociali

1. Gli interventi nel sociale: i regolamenti

L'adozione di regolamenti in materia è particolarmente significativa per i comuni in quanto consente ai medesimi di disporre di adeguati strumenti necessari anche ai fini della gestione di funzioni e compiti amministrativi di cui ai conferimenti disposti dal D.Lgs. n. 112/1998.

Conseguentemente si richiede:

- l'individuazione dei livelli ottimali dei servizi sociali del comune. Questo sistema, che tende alla valorizzazione degli standard di benessere sociale, è ampiamente adottato. Esso consente adeguamenti in relazione allo sviluppo della società senza tuttavia alterare la complessa architettura regolamentare;
- l'individuazione delle risorse in termini strutturali, tecnologici, organizzativi e finanziari;
- l'adozione del regolamento riferito alla materia dei servizi sociali, che tenga conto anche delle leggi n. 241/1990 e n. 675/1996.

I comuni sono tenuti ad organizzare i propri uffici preposti ai servizi sociali in modo da consentire una produzione di servizi trasparente, efficiente ed efficace.

Il regolamento comunale sui servizi sociali e lo sportello aperto al pubblico per l'informazione sociale sono strumenti inderogabili ai fini della certezza giuridica degli istituti afferenti al sociale e all'assistenziale.

A seguito dell'emanazione del decreto del Ministro per la funzione pubblica in data 28 novembre 2000 si deve tenere conto del codice di

comportamento dei dipendenti delle pubbliche amministrazioni, in particolare per i rapporti tra i cittadini e l'amministrazione.

2. Il regolamento comunale di attuazione della legge n. 328/2000

Non si può prescindere dalle previsioni della legge 8 novembre 2000, n. 328 e del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, nell'impostare il regolamento comunale per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali⁽³⁾.

Consequentemente assumono rilevanza i seguenti aspetti:

1) le funzioni. Non vi è alcun dubbio sulla complessità delle funzioni, in particolare non tanto per la presenza delle stesse in ampi contesti normativi, quanto a motivo dell'evoluzione dei contenuti dell'autonomia dei comuni a partire dall'entrata in vigore della Costituzione;

2) gli organi istituzionali preposti alle funzioni;

3) la specificazione delle funzioni;

4) l'attività da svolgere all'interno delle funzioni. Secondo la Sez. V del Consiglio di Stato, decisione 17 aprile 2003, n. 2024, per servizio pubblico locale si intende qualsiasi attività che si concreta nella produzione di beni e servizi in funzione di un'utilità per la comunità locale non solo in termini economici ma anche ai fini di promozione sociale. Come è noto con la semplificazione delle procedure amministrative è stato ridotto notevolmente il ricorso alle prove documentali riferite a dati di cui comunque dispone chi ha interesse ad acquisirli. In particolare la questione viene qui affrontata sul tema del riscontro delle dichiarazioni rilasciate dai soggetti beneficiari di prestazioni sociali agevolate. In questo contesto, al fine di agevolare l'acquisizione d'ufficio delle informazioni, il comma 4, art. 43 dispone che le amministrazioni certificanti siano tenute a consentire le amministrazioni precedenti, senza oneri e nel rispetto della riservatezza dei dati personali, la consultazione per via telematica dei loro archivi informatici. L'Agenzia delle entrate con Risoluzione n. 55/E del 4 marzo 2003 ha affermato che l'attività di verifica delle dichiarazioni sostitutive non si configura come prestazione di servizio che l'Agenzia può rendere mediante corrispettivo.

2.1. Trasparenza dell'azione amministrativa e gestione elettronica dei flussi documentali

(3) MARIO AGNOLI, *Guida per la redazione del regolamento dei servizi comunali di assistenza ed integrazione sociale*, Ed. CEL settembre 2002.

La Gazzetta Ufficiale 5 marzo 2003, n. 53 pubblica la Direttiva della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per l'innovazione e la tecnologia, particolarmente indirizzata a tutte le amministrazioni centrali dello Stato e agli enti sottoposti alla vigilanza ministeriale.

Per le regioni e gli enti locali e territoriali costituisce contributo alle determinazioni in materia, nel rispetto della loro autonomia.

L'obiettivo primario di questa direttiva è quello di promuovere in tutte le amministrazioni a cui è indirizzata, la realizzazione di sistemi informativi per la gestione elettronica dei flussi documentali.

Essa viene qui sottolineata per le conseguenze e le possibili ricadute sul sistema organizzativo anche dei comuni, in relazione all'espresso suo rinvio di cui alle premesse, ovviamente nel rispetto dell'autonomia comunale.

Il settore dei servizi sociali è particolarmente interessato in relazione alla evidente esigenza di realizzare un sistema di flussi.

3. Rendicontazione sociale nelle amministrazioni pubbliche

La Direttiva del Dipartimento della Funzione pubblica in data 17 febbraio 2006 (G.U. 16 marzo 2006, n. 63) relativa all'oggetto, si propone la promozione, la diffusione e lo sviluppo nelle amministrazioni pubbliche di un orientamento teso a rendere accessibile, trasparente e valutabile il loro operato da parte dei cittadini mediante l'adozione del bilancio sociale.

Per ogni ulteriore, specifico approfondimento si rinvia alla precedente parte 32.

4. Assegno per i nuclei familiari - Disciplina

Il D.M. n. 337 del 2001 ha apportato modifiche al regolamento n. 452 del 2000. In particolare le novità riguardano:

– ai figli minori del richiedente sono equiparati i figli del coniuge convivente;

– la suddetta disposizione vale anche per il passato, a condizione che la relativa domanda sia stata presentata entro il 10 ottobre 2001;

– l'obbligatorietà dell'ISE, con l'applicazione dei nuovi criteri di calcolo che si attuano per gli assegni da erogarsi per il 2001.

I nuovi valori dell'assegno del nucleo familiare sono fissati come segue:

Queste previdenze sociali sono suscettibili di variazione in rapporto all'aumento del costo della vita. Nel caso in cui il legislatore non provveda in via generale, cioè con riferimento a più prestazioni sociali, mediante apposita previsione

delle leggi finanziarie annuali, il Governo, di regola, salvo l'esistenza di una espressa riserva, provvede "ad hoc" e quindi con riferimento a specifiche fattispecie. Dal punto di vista pratico i comuni dovranno:

a) *richiedere la presentazione della nuova dichiarazione sostitutiva sulla base delle nuove disposizioni dell'ISE, e quindi in sostituzione della domanda già presentata;*

b) *provvedere, in conseguenza, sugli atti di concessione;*

c) *verificare se per le domande presentate scatta il maggior favore in relazione alla retroattività di alcuni criteri di valutazione, per l'appunto previsti dal D.M. n. 337/2001.*

I comuni dovranno provvedere alla modifica dei loro regolamenti e delle deliberazioni aventi natura regolamentare per quanto recato dal citato D.M. n. 347/2001.

4.1. Assegno per il nucleo familiare di competenza dell'INPS

In base ai calcoli operati dall'Istat, a decorrere dal 1° luglio 2009 sono stati rivalutati del 3,2% i livelli di reddito familiare ai fini della corresponsione dell'assegno per il nucleo familiare (ANF).

Con circolare n. 81, del 16 giugno 2009, l'Inps rende note le tabelle aggiornate, relative all'erogazione dell'ANF per il periodo compreso tra il 1° luglio 2009 e il 30 giugno 2010.

5. Prestazioni sociali agevolate

Dalla combinazione dei commi 1 e 2 dell'art. 1 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, emerge che anche i comuni, in quanto erogatori di servizi sociali e assistenziali, sono tenuti ad individuare mediante apposita normativa regolamentare le condizioni economiche richieste per l'accesso alle prestazioni agevolate con possibilità di prevedere accanto all'indicatore della situazione economica, modalità integrative di valutazione, con particolare riguardo al concorso delle componenti patrimoniali mobiliari ed immobiliari.

A seguito dell'emanazione del D.Lgs. n. 112/1998, il quale prevede un'ampia delegificazione in materia di servizi sociali ed un trasferimento di competenze alle regioni, è necessario tener presente il disposto dell'art. 3, terzo comma, del D.Lgs. n. 109/1998, per cui *"restano ferme le disposizioni vigenti che attribuiscono alle amministrazioni dello Stato e alle regioni la competenza a determinare criteri per l'uniformità di trattamento da parte di enti erogatori da esse vigilati o comunque finanziati"*.

In entrambe le discipline, lo studio e la ricerca condotte con fini di pratica operativa hanno portato a valutare il quadro riferito allo specifico

ordinamento del comune in funzione di un'unica fonte a livello statutario ed alla conseguente previsione di regolamentazioni "ad hoc" da coordinare con l'eventuale regolamento riguardante le politiche sociali del comune.

Con il regolamento attuativo del D.Lgs. n. 109/1998, approvato con D.P.C.M. n. 221 del 7 maggio 1999 sono state espressamente escluse dall'ambito applicativo dei criteri unificati di valutazione della situazione economica l'integrazione al minimo, la maggiorazione sociale delle pensioni, l'assegno e la pensione sociale o ogni altra prestazione previdenziale, nonché la pensione e l'assegno d'invalidità civile e le indennità di accompagnamento e assimilate.

I contributi di assistenza sono legati a parametri reddituali. Ai sensi dell'art. 51, c. 2, lett. a) del D.P.R. 20 dicembre 1986, n. 917, non concorrono a formare il reddito i contributi previdenziali e assistenziali versati dal datore di lavoro o dal lavoratore in ottemperanza a disposizioni di legge, per un importo non superiore complessivamente ad euro 3.615,20.

5.1. Sperimentazione del reddito minimo d'inserimento

Con più decreti del Ministro per la Solidarietà sociale è stato stabilito che la sperimentazione del reddito minimo d'inserimento, di cui al D.Lgs. 18 giugno 1998, n. 237, sia realizzata nei comuni individuati ai sensi dell'art. 80, c. 1, lett. b), della legge 23 dicembre 2000, n. 388.

I medesimi decreti fissano il termine entro il quale ciascun comune è tenuto a presentare al Ministro per la solidarietà sociale il progetto di attuazione della sperimentazione del reddito minimo d'inserimento sulla base di quanto stabilito dal D.Lgs. n. 237/1998. In particolare il progetto deve contenere i dati contabili e finanziari necessari ai fini del riparto dei costi della sperimentazione, secondo quanto previsto all'art. 5, c. 1, dello stesso decreto e deve essere redatto in modo da consentire la verificabilità dei dati e degli obiettivi in esso indicati.

5.2. Prestazioni collegate al reddito - Inpdap

Il decreto "mille proroghe" n. 207/2008 stabilisce che i soggetti precettori di prestazioni collegate al reddito deve effettuare comunicazione dei dati reddituali entro il 30 giugno di ciascun anno.

Prevede, inoltre, in caso di omissione della presentazione della comunicazione dei dati reddituali la sospensione del rateo a partire dal mese di ottobre successivo.

Successivamente a quella inviata nel mese di

febbraio, l'Inpdap ha in corso l'invio di una comunicazione ai pensionati titolari di prestazioni collegate al reddito, con la quale indica il termine del 30 giugno per la presentazione delle dichiarazioni reddituali presso i CAF o gli altri soggetti in convenzione.

6. Il redditometro

Il comma 344 dell'art. 1 della Finanziaria 2008 apporta notevoli modifiche al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109 (istitutivo dell'Isee), e precisamente:

a) il calcolo dell'Isee è disposto sulla base delle risultanze del sistema informativo dell'indicatore della situazione economica equivalente gestito dall'Inps;

b) in ordine alla dichiarazione sostitutiva, di cui al vigente ordinamento sul procedimento amministrativo (T.U. n. 445/2000), di validità annuale, concernente le informazioni necessarie per la determinazione dell'indicatore della situazione economica equivalente ancorché l'ente si avvalga della facoltà riconosciutagli dalla legge. È lasciata facoltà al cittadino di presentare, entro il periodo di validità della dichiarazione sostitutiva unica, una nuova dichiarazione, qualora intenda far rilevare i mutamenti delle condizioni familiari ed economiche ai fini del calcolo Isee del proprio nucleo familiare. Gli enti erogatori possono stabilire per le prestazioni da essi erogate la decorrenza effettiva di tali nuove dichiarazioni.

La dichiarazione può essere presentata al CAF, al comune, all'amministrazione che gestisce l'agevolazione, all'Inps o alla Agenzia delle entrate. In questo caso la dichiarazione è inviata telematicamente.

L'Agenzia delle entrate fissa l'Isee (esso è dato dal reddito e da una quota del patrimonio, rapportato con il numero dei componenti del nucleo familiare) sulla base delle risultanze contenute nell'Agenzia tributaria e dell'autocertificazione (in quanto il modello sarà predisposto dalla stessa Agenzia delle entrate ed approvato con apposito D.P.C.M.), mediante controlli automatici e individua omissioni o difformità appunto in relazione ai dati autocertificati.

L'Isee e i risultati delle verifiche sono comunicati dall'Agenzia delle entrate ai soggetti che utilizzano le informazioni per le prestazioni sociali. Sulla base di questi riscontri è rilasciata dall'Agenzia delle entrate o dalle amministrazioni a cui è stata presentata la dichiarazione sostitutiva, un'attestazione con l'Isee valida per il nucleo familiare, utilizzabile per beneficiare delle prestazioni sociali agevolate.

È data facoltà all'Agenzia delle entrate di interrogare gli operatori finanziari nell'ambito dei rapporti finanziari.

Inoltre la Guardia di Finanza eseguirà controlli sostanziali sui redditi e patrimonio dei nuclei familiari beneficiari delle agevolazioni.

Apposita convenzione stabilirà lo scambio d'informazioni fra Agenzia delle entrate e Inps; informazioni che l'Agenzia stessa trasmetterà alla banca dati Isee gestita dall'Inps.

A conclusione del commento del c. 344, art. 1 della Finanziaria 2008, torna l'opportunità di annotare l'esigenza in capo ai comuni di provvedere al tempestivo adeguamento dei propri regolamenti sui servizi sociali di cui alla legge 328 del 2000 ed alle leggi regionali e delle province autonome intervenute in prosieguo di tempo sulla stessa materia; ma a questo riguardo è opportuno il richiamo al D.L. n. 112/2008 che, ancorché finalizzato agli interessi statuali, ha introdotto una procedura rafforzata per l'accertamento del redditometro. Da questo decreto legge emerge l'indicazione operativa d'incrociare i dati dei beni posseduti con le indagini finanziarie. La norma rimanda infatti ai classici accertamenti da redditometro, che andranno fatti sulla base di elementi e circostanze di fatto certi desunti dalle informazioni presenti nel sistema informativo dell'anagrafe tributaria nonché acquisiti in base agli ordinari poteri istruttori e in particolare a quelli che si svolgono sulla base delle indagini finanziarie. Non esistono argomenti decisivi sulla disponibilità di accesso regolamentare a codeste politiche da parte degli enti locali, esistono tuttavia fonti di produzione giuridica specifica che consentono agli stessi enti la ricerca di adeguati strumenti per la migliore organizzazione delle proprie strutture e così anche per gli aspetti relativi al riscontro delle dichiarazioni reddituali richieste per il conseguimento delle previste prestazioni sociali.

7. Il sistema di sicurezza sociale

7.1. Le riforme

Le riforme del sistema di sicurezza sociale portano alla distribuzione dei relativi servizi tra previdenza e assistenza. Essa riceve motivazione da due ordini di produzione giuridica:

1) assistenza sociale, in particolare dall'art. 38 della Costituzione.

2) previdenza sociale, in particolare dagli artt. 2114 del Codice Civile, che prevedono forme di assicurazione obbligatoria a tutela dei lavoratori. L'assistenza sociale si sviluppa nell'ambito della tutela dei cittadini che si trovano in situazioni di bisogno: malattia, mediante gli interventi del servizio sanitario nazionale; difficoltà di ordine economico, mediante l'erogazione dell'assegno

sociale alle persone ultra 65enni prive di reddito; difficoltà di accedere al mondo del lavoro per infermità, ecc. La previdenza sociale comprende tutte le forme di assicurazione obbligatoria destinate ai lavoratori. Queste forme sono preordinate alla garanzia del lavoratore contro il rischio della perdita o della riduzione del proprio guadagno in riferimento a cause di ordine personale, quali l'invalidità, la vecchiaia, l'anzianità, gli infortuni e le malattie professionali.

Secondo i principi dei relativi ordinamenti previdenziali, le assicurazioni sociali sono caratterizzate: dall'obbligatorietà, dall'automaticità delle prestazioni secondo le previsioni di legge, dalle finalità sociali, dall'estensione a intere categorie secondo regole ad indirizzo collettivo e dalla uniformità delle prestazioni.

7.2. *Parità di trattamento in materia di occupazione e di condizioni di lavoro*

Il D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 216 reca le disposizioni relative all'attuazione delle parità di trattamento fra le persone indipendentemente dalla religione, dalle convinzioni personali, dagli handicap, dall'età e dall'orientamento sessuale, per quanto concerne l'occupazione e le condizioni di lavoro, disponendo le misure necessarie affinché tali fattori non siano causa di discriminazione, in un'ottica che tenga conto anche del diverso impatto che le stesse forme di discriminazione possono avere su donne e uomini.

7.3. *Parità di trattamento senza distinzione di razza ed origine*

Il D.Lgs. 9 luglio 2003, n. 215 reca le disposizioni relative all'attuazione della parità di trattamento tra le persone indipendentemente dalla razza e dall'origine etnica, disponendo le misure necessarie affinché le differenze di razza o di origine etnica non siano causa di discriminazione, anche in un'ottica che tenga conto del diverso impatto che le stesse forme di discriminazione possono avere su donne e uomini, nonché dell'esistenza di forme di razzismo a carattere culturale e religioso.

In particolare si ripone l'attenzione sui disposti:

- a) dell'art. 3 relativo all'ambito di applicazione, in quanto specifica le aree di applicazione della legge;
- b) dell'art. 6 relativo alla istituzione del registro delle associazioni e degli enti che svolgono attività nel campo della lotta alle discriminazioni.

8. *Regolamento per il finanziamento degli Istituti di patronato*

Con decreto del Ministro del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali del 10.10.2008, n. 95

(G.U. 10.12.2008, n. 288) è approvato il regolamento di cui all'oggetto.

Questo regolamento interviene ed è approvato in relazione alla legge 30 marzo 2001, n. 152, concernente la nuova disciplina per gli Istituti di Patronato e di Assistenza.

In particolare sono disciplinati:

- le modalità di ripartizione delle somme stanziare nel bilancio statale per il finanziamento dei Patronati;
- gli interventi di patrocinio riconosciuti dalla legge ai fini del finanziamento;
- i rapporti tra ente patrocinatore ed il richiedente la prestazione, le agevolazioni organizzative, ai livelli centrale, regionale, provinciale e la corrispondente distribuzione dei punteggi;
- l'organizzazione della vigilanza sugli istituti di Patronato, in Italia e all'Estero;
- la specifica erogazione dei finanziamenti statali che avrà luogo con riferimento a ciascun anno successivo a quello preso in considerazione per l'attività svolta;
- la nomina di una commissione con compiti d'indagine, di relazione organizzativa, di formulazione di proposte sugli elementi di valutazione del servizio;
- infine, le modalità operative da osservare nei casi di scioglimento dell'Istituzione a quelle relative alla conservazione degli atti ed alla gestione delle spese.

Cap. V

Le iniziative "Estate sicura"

I comuni organizzano i servizi pubblici in modo da consentire un'adeguata corrispondenza ai bisogni, con particolare riferimento a coloro che rimangono a casa o sono ospiti in strutture socio-sanitarie.

I settori sociali, sanitari, economici e dei servizi sono coinvolti in una programmazione sinergica che necessariamente fa capo ai comuni, appunto in relazione alle competenze previste dal T.U. n. 267/2000.

Una previsione regolamentare, ancorché da non escludere, non sarebbe consigliabile in quanto potrebbe dare luogo a limitazioni rispetto alle esigenze ed ai bisogni sollecitati da forti azioni dinamiche.

L'estate 2009 è stata caratterizzata da alcune situazioni particolarmente gravi che hanno avuto ripercussioni anche sul piano sociale:

- a) incremento degli infortuni stradali, in conseguenza della conduzione di automezzi da parte di persone che hanno ingerito alcolici e superalcolici in misura superiore a quella consentita dalla legge;
- b) conferma della grave ricorrenza annuale degli incendi boschivi dovuti anche ad episodi d'iniziativa criminale di privati;

c) l'aumento delle situazioni di grave disagio, in particolare dei soggetti privi di assistenza a seguito della lunga estate con valori di temperatura altissime al di fuori delle medie stagionali, e sì da comportare prevalentemente in sede locale l'adozione da parte dei Comuni d'interventi sociali straordinari.

TITOLO IV

Le organizzazioni del privato sociale

Cap. I

Il terzo settore

1. Premessa

Questo titolo è prevalso, e conseguentemente viene introdotto nella distribuzione tematica di questa monografia.

Si è partiti dall'accezione comunemente attribuita al Terzo Settore o, come altri, inteso "non profit"; esso comprende tutti gli organismi che operano senza fini di lucro. Non è, a questo riguardo, mancato il rilievo di chi invece è aperto a più declaratorie, a motivo del complicato protrarsi dell'associazionismo.

In questo senso:

- il volontariato è disciplinato dalla legge n. 266/1991, e si contraddistingue per la gratuità delle prestazioni rese dai volontari, essendo unicamente consentito il rimborso delle spese effettivamente sostenute nell'interesse istituzionale;
- le organizzazioni governative, ONG, sono disciplinate dalla legge n. 49/1987, e si contraddistinguono per la remunerazione dei volontari che vi lavorano;
- le associazioni di promozione sociale, APS, sono disciplinate dalla legge n. 383/2000. Esse hanno in comune con l'ONG la possibilità di remunerazione degli iscritti. Tuttavia, in questo caso, contrariamente a quanto ha luogo nelle ONG, le attività dell'APS vanno, in particolare, a beneficio dei soci.

2. Affidamento dei servizi alla persona

Nella G.U. 14 agosto 2001, n. 188 è stato pubblicato il D.P.C.M. 30 marzo 2001 recante "Atto di indirizzo e coordinamento sui sistemi di affidamento dei servizi alla persona ai sensi dell'art. 5 della legge 8 novembre 2000, n. 328".

Il provvedimento fornisce indirizzi per la regolazione dei rapporti tra comuni e loro forme asso-

ciative con i soggetti del terzo settore ai fini dell'affidamento dei servizi previsti dalla legge n. 328/2000. I comuni, tenuto conto degli orientamenti della regione, predispongono direttamente o d'intesa con l'Azienda USL (nel caso di interventi integrati) progetti individuali di assistenza ovvero l'erogazione di interventi nell'ambito di percorsi assistenziali attivi per l'integrazione o la reintegrazione sociale.

I comuni e loro forme associative possono attuare immediatamente i servizi suddetti, previa adozione di apposite disposizioni regolamentari perché sono da disciplinare l'organizzazione e le procedure, che appartengono alla competenza dei comuni.

Le regole per gli affidamenti della gestione dei servizi sono le seguenti:

- a) individuazione dei soggetti del terzo settore;
- b) collaborazione con le organizzazioni di volontariato ricorrendo allo strumento della convenzione di cui alla legge n. 266/1991;

c) relazioni con i soggetti del terzo settore ai fini delle preselezioni, l'acquisto di servizi e prestazioni,

l'affidamento della gestione dei servizi, le istruttorie pubbliche per la coprogettazione con i soggetti del terzo settore e la promozione e qualificazione del terzo settore.

In ogni caso i comuni devono predisporre i progetti individuali di assistenza ed assumere immediate iniziative per la valorizzazione dell'apporto del volontariato. Questi adempimenti vanno necessariamente concertati con l'azienda USL.

Da ultimo, e in relazione alla presenza di più tesi interpretative in afferenza agli affidamenti dei servizi suddetti, si richiama l'attenzione sulle massime giurisprudenziali sotto riportate anch'è a livello di esemplificazione.

3. Lo sviluppo del Terzo settore

L'Agenzia delle entrate riporta la situazione delle Onlus in attività alla data del 30 aprile 2006: esse sono 17.054, contro le 18.154 alla rilevazione del 31 maggio 2005 (questo numero non esaurisce l'universo degli enti non profit: le Onlus di diritto, come le organizzazioni di volontariato, le Ong e le cooperative sociali, sono iscritte in altri registri).

La contrazione è da ritenersi dovuta all'aumento dei controlli in funzione di una maggiore credibilità degli enti e di trasparenza nei confronti dei cittadini donatori, ovviamente nel rispetto delle competenze istituzionali.

È al riguardo auspicato che le Onlus debbano essere considerate e controllate come strutture nell'ambito civilistico, e non solo fiscale.

4. Sulla apertura delle gare comunali al Terzo settore

Dopo le sentenze dei TAR Piemonte, sez. II, del 15 aprile 2005, n. 1043, Emilia Romagna, sez. II, del 14 giugno 2005, n. 822, Campania - Napoli, sez. I, del 21 marzo 2006, n. 3109, e Piemonte - sez. II del 31 marzo 2006, n. 1604 era da ritenersi ormai prevalente il criterio della incompatibilità dell'appalto di servizi sanitari (cfr. è irrilevante la tipologia dell'oggetto dell'appalto) con la natura dell'attività di volontariato.

La massima della sentenza succitata del TAR Piemonte "La partecipazione a una procedura di selezione concorrenziale è per regola preclusa alle associazioni di volontariato, in quanto le stesse godono, sotto vari aspetti, di un regime di lavoro che altera i normali parametri concorrenziali", sembrava concludere la disciplina. Inoltre, secondo quanto previsto dall'art. 5 della legge n. 266/1991 (legge quadro sul volontariato) i proventi delle associazioni di volontariato sono costituiti esclusivamente dai "rimborsi derivanti da convenzioni" e dalle "attività commerciali e produttive marginali", tra cui certamente non rientrano gli appalti pubblici, i quali presuppongono l'espletamento di una procedura di selezione del contraente fondata sulla comparazione delle offerte con criteri concorrenziali di convenienza tecnico-economica, per definizione incompatibile con la natura dell'attività di volontariato (vedasi, in tale senso, TAR Veneto, Sez. I, 13 novembre 2003, n. 481 e TAR Lombardia, sez. III, 14 marzo 2003, n. 459).

Le "convenzioni" cui fa riferimento il citato art. 5 della legge 266/1991, hanno, infatti, natura completamente diversa rispetto ai rapporti contrattuali instaurati a seguito di una procedura di selezione operata da una pubblica amministrazione.

E da ritenere che a seguito dell'applicazione del diritto comunitario il suddetto divieto debba essere rivisto, infatti come per gli artt. 2 e 4 della direttiva 18/2004/CE e, così anche per l'art. 34 del D.Lgs. n. 163/2006, la partecipazione agli appalti pubblici è aperta a qualunque operatore economico capace di produrre beni e servizi, ed in questo senso verrebbe rimosso il limite opposto al volontariato ancorché connesso alla natura del volontariato stesso quale risulta dalla speciale normativa. Con sentenza 14 aprile 2008, n. 1600 il Consiglio di Stato, sezione V, ha dato concreta attuazione al principio comunitario di irrilevanza della forma giuridica dei concorrenti agli appalti pubblici, a seguito del giudizio richiesto in via pregiudiziale alla Corte di Giustizia Ce, sulla compatibilità con la normativa comunitaria, dell'art. 113, c. 5, lett. a) del D.Lgs. n. 267/2000. Si richiama infine la sentenza del TAR Lazio 22 maggio 2008, n. 4820. In conclusione, in relazione alla normativa europea, appare indifferente la forma giuridica del partecipante alla gara d'appalto.

Cap. II

Le Organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS)

1. Definizione

Ai sensi del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, sono organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS) le associazioni, i comitati, le fondazioni, le società

cooperative e gli altri enti di carattere privato, con o senza personalità giuridica, i cui statuti o atti costitutivi, sono redatti nella forma dell'atto pubblico o della scrittura privata autenticata o registrata.

Sono da comprendere tra le finalità di solidarietà sociale anche le attività statutarie istituzionali, svolte nei settori dell'assistenza sociale e socio sanitaria, della beneficenza, della tutela e valorizzazione della natura dell'ambiente.

Si considerano direttamente connesse a quelle istituzionali le attività statutarie di assistenza sanitaria, istruzione, formazione, sport dilettantistico, promozione della cultura e dell'arte e tutela di diritti civili.

2. Le salvaguardie istituzionali

Sono in ogni caso considerati ONLUS, nel rispetto della loro struttura e delle loro finalità, gli organismi di volontariato di cui alla legge 11 agosto 1991, n. 266, iscritti negli appositi registri regionali, le organizzazioni non governative riconosciute idonee ai sensi della legge 26 febbraio 1987, n. 49, e le cooperative sociali di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381. Sono fatte salve le previsioni di maggior favore relative agli organismi di volontariato, alle organizzazioni governative e alle cooperative sociali di cui alle leggi n. 49/1987 e n. 381/1991 succitate.

Sono, del pari, considerati ONLUS gli enti ecclesiastici delle confessioni religiose con i quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese e le associazioni di promozione sociale, ricomprese tra gli enti di cui all'art. 3, c. 6, lett. e) della legge n. 287/1991, le cui finalità assistenziali siano riconosciute dal Ministero dell'Interno.

3. Esclusioni

Non si considerano in ogni caso ONLUS gli enti pubblici, le società commerciali, diverse da quelle cooperative, gli enti conferenti di cui alla legge n. 218/1990, i partiti e i movimenti politici, le organizzazioni sindacali, le associazioni dei datori di lavoro e le associazioni di categoria.

4. Anagrafe delle ONLUS

I soggetti che intraprendono l'esercizio delle attività sopra elencate ne danno comunicazione, entro trenta giorni alla direzione regionale delle entrate del Ministero delle Finanze nel cui ambito territoriale si trova il loro domicilio fiscale, in conformità ad apposito modello approvato con decreto del Ministro delle Finanze.

Al suddetto adempimento provvedono anche i soggetti che hanno in corso attività di ONLUS. Alla medesima direzione deve essere altresì comunicata ogni successiva modifica che comporti la perdita della qualifica di ONLUS. Queste comunicazioni sono condizioni necessarie per beneficiare delle agevolazioni previste dalla legge.

5. Le ulteriori disposizioni della legge

Il D.Lgs. n. 460/1997 si occupa, inoltre, di particolari aspetti economici e finanziari che danno luogo all'ap-

plicazione dei benefici fiscali a favore delle ONLUS, in particolare afferenti all'imposta sul valore aggiunto, sul bollo, sulle successioni e donazioni, sull'incremento del valore degli immobili e dalle relative imposte sostitutive, sul registro, sugli spettacoli, afferenti alle tasse sulle concessioni governative, ai tributi locali nonché alle agevolazioni per le lotterie, tombole, pesche e banchi di beneficenza. Alle ONLUS si applicano, ove compatibili, le disposizioni relative agli enti non commerciali.

Con D.P.C.M. 26 settembre 2000 è stata istituita l'Agenzia per le organizzazioni non lucrative di utilità sociale (ONLUS) quale organismo di controllo degli enti non commerciali e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale.

5.1. *Le Associazioni di osservatori volontari*

I commi da 40 a 44, dell'art. 3 della legge 15 luglio 2009, n. 94, recante "Disposizioni in materia di sicurezza pubblica" prevedono il possibile coinvolgimento di associazioni tra cittadini per la segnalazione agli organi competenti di eventi che possono arrecare danno alla sicurezza urbana ovvero situazioni di disagio sociale.

Il comma 43, rimette ad un decreto del Ministero dell'Interno la determinazione degli ambiti operativi delle suddette disposizioni, nonché dei requisiti per l'iscrizione nell'apposito elenco istituito presso la Prefettura - Ufficio territoriale del Governo e la disciplina delle modalità di tenuta dell'elenco medesimo.

Al riguardo si precisa che il previsto decreto del Ministro dell'Interno è stato emanato in data 8 agosto 2009, a cui si rinvia per i dettagli. Ciò nondimeno si segnalano gli artt. 3 e 4, rispettivamente sulle ordinanze del sindaco e sulle convenzioni con le Associazioni iscritte nel suddetto elenco.

Il D.M. individua nel Sindaco l'organo competente ad assumere apposita ordinanza con la quale "formalizza la propria volontà di ricorrere alle associazioni di osservatori volontari, identificando gli ambiti per i quali intenda utilizzarla" con le modalità previste dallo stesso D.M.; per quanto attiene alla previste convenzioni, è detto espressamente che il contenuto delle stesse "viene concordato con il Prefetto competente per territorio, sentito il Comitato provinciale per l'ordine e la sicurezza sociale".

È da ritenere che nella specie la competenza del Sindaco debba essere ricercata nell'ambito dei poteri del sindaco quale Ufficiale di Governo, non altrettanto si può dire per quanto attiene alla Formazione di cui all'art. 8 del D.M. in quanto ancorché diretta alla formazione e aggiornamento per gli osservatori volontari, richiede un inquadramento nei piani di spesa dei bilanci comunali, a parte l'apporto delle Regioni.

6. *Nuove disposizioni in materia di iscrizione all'anagrafe delle ONLUS*

Con la circolare n. 14/E del maggio 2005, l'Agenzia delle entrate ha aggiornato i chiarimenti di cui alla precedente circolare n. 14 del 2003, relativamente alle modalità di effettuazione dei controlli sulle ONLUS che richiedono l'iscrizione nell'apposita anagrafe (cfr. punto 4) o che vi risultano già iscritte.

In particolare, per ottenere l'iscrizione all'anagrafe le ONLUS interessate devono presentare alla Direzione regionale delle entrate competente per territorio apposita comunicazione redatta sul modello di cui al D.M. 19 gennaio 1998, cui va allegata, in alternativa allo statuto o all'atto costitutivo, una dichiarazione sostitutiva, predisposta secondo il modello di cui al provvedimento 29 dicembre 2003, dell'Agenzia delle entrate.

A seguito della ricezione della suddetta documentazione la Direzione regionale delle entrate ha 40 giorni di tempo per pronunciarsi in merito all'iscrizione o meno; trova applicazione il silenzio assenso.

Le ONLUS già iscritte all'anagrafe sono soggette a controlli, in particolare in ordine all'osservanza delle condizioni e dei requisiti previsti dalla normativa. La dottrina si è posta la domanda sul destinatario dei ricorsi contro il diniego di iscrizione e cancellazione dall'anagrafe, al riguardo la circolare 22/E dell'Agenzia delle entrate ha precisato che codesti provvedimenti possono essere impugnati secondo le regole del processo tributario.

Viene fatto osservare che questa risoluzione è in contrasto con la sentenza del TAR Lazio n. 1308/2004 con la quale viene dichiarata la competenza della giurisdizione amministrativa.

7. *Onlus - Problematiche*

Le statistiche ministeriali evidenziano come un notevole numero di ONLUS è risultato irregolare per motivi sostanziali.

Queste statistiche tuttavia sono destinate ad aumentare in relazione all'entrata in vigore del D.L. n. 35/2005, convertito dalla legge n. 80/2005, che consente la riduzione delle donazioni in denaro e in natura da parte di persone fisiche e da imprese.

Al riguardo si rinvia alle numerose circolari dell'Agenzia delle entrate ed in particolare, da ultimo, alla circolare n. 22/E del 2005, riguardante le procedure di controllo sulle istanze dirette ad ottenere la prescritta registrazione. In linea con i principi di trasparenza e sussidiarietà, l'Agenzia delle entrate ha previsto:

- per le nuove istanze un primo esame per l'appunto a livello preliminare, nell'intento di eliminare eventuali imperfezioni;

- per le Onlus già registrate l'intensificazione delle relazioni afferenti alla informazione nell'intento di facilitare l'eliminazione delle inadempienze formali. L'art. 14 del D.L. n. 35/2005, convertito in legge n. 80/2005 si occupa, in particolare delle ONLUS e terzo settore. In sostanza, sempre nel quadro generale dello sviluppo economico, sociale e territoriale proprio di questa normativa, sono disciplinate le liberalità in denaro o in natura erogate da persone fisiche o da enti in favore di organizzazioni non lucrative di utilità sociale di

cui all'art. 10, commi 1, 8 e 9 del D.Lgs. n. 460/1997, nonché quelle erogate in favore di associazioni di promozione sociale iscritte nel registro nazionale previsto dall'art. 7, commi 1 e 2 della legge n. 383/2000, e in favore di fondazioni e associazioni riconosciute aventi per oggetto statutario la tutela, promozione e valorizzazione dei beni di interesse artistico, storico e paesaggistico di cui al D.Lgs. n. 42/2004.

Tali liberalità sono deducibili dal reddito complessivo del soggetto erogatore nel limite del dieci per cento del reddito complessivo dichiarato e comunque nella misura massima di 70.000 euro annui.

Le norme successive dell'art. 14 hanno spessore tecnico e procedurale.

Anche nel caso in cui questa normativa non preveda alcun intervento attivo degli enti locali, è tuttavia indubitabile l'interesse pubblico che deriva da essa suscettibile quindi di sollecitare possibilità di azione sussidiaria. L'Agenzia delle entrate con la circolare 39/E del 19 agosto 2005 ha chiarito, fra l'altro, la decorrenza delle norme, considerate anche le modifiche introdotte dalla legge di conversione.

Secondo rilevazioni statistiche l'80% delle Onlus nel 2007 hanno destinato all'attività di missione, ossia allo scopo sociale indicato dagli statuti, più del 70% delle uscite complessive. Nel contesto istituzionale generale, il maggior problema è dato dal pareggio di bilancio, anche in funzione della programmazione degli interventi sociali a lungo periodo.

8. Sulle aperture istituzionali delle ONLUS

L'agenzia delle entrate con circolare n. 83/E diffusa in data 30 giugno 2005, chiarisce la propria interpretazione sulla possibilità da parte delle ONLUS di detenere partecipazioni in società di capitali: l'ONLUS che, grazie alla partecipazione, assume funzioni di coordinamento e direzione della società partecipata, esercitando una influenza dominante e incidendo sulle scelte operative degli organi della società stessa, svolge, secondo l'Agenzia delle entrate, un'attività non consentita dall'art. 10 del D.Lgs. n. 460/1997, e, di conseguenza, rischia la perdita della qualifica fiscale agevolata.

9. Benefici fiscali ONLUS ed altro

Per beneficiare delle disposizioni agevolative in materia fiscale, le ONLUS sono tenute alla effettuazione delle comunicazioni di cui all'art. 11, c. 1, del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460.

A questo riguardo il Ministro delle Finanze con decreto 19 gennaio 1998 ha approvato il modello di detta comunicazione.

Con il decreto del Ministro dell'economia n. 266 del 18 luglio 2003 è approvato il regolamento sulle modalità di esercizio delle verifiche delle Onlus da parte dell'amministrazione finanziaria.

L'Agenzia delle entrate con circolare 14/E del 2003 fornisce un prospetto riepilogativo delle clausole che ONLUS (ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460) sono obbligate ad inserire nei propri statuti.

In linea di principio le ONLUS non sono tenute alla dichiarazione dei redditi, tuttavia, se nell'ambito del-

l'attività istituzionale la ONLUS consegue redditi appartenenti a categorie diverse da quelle di impresa è comunque tenuta alla dichiarazione dei redditi.

Da notare che il Ministero delle Finanze ha in precedenza chiarito che gli immobili di proprietà delle ONLUS adibiti ad un'attività agevolata secondo quanto dispone l'articolo 150 del T.U. devono essere dichiarati, quali redditi fondiari.

9.1. Il censimento delle associazioni

L'art. 30 del D.L. n. 185/2008 ha disposto l'adempimento da parte delle Associazioni "non profit" della compilazione del Modello Eas "sui dati rilevanti ai fini fiscali" da inviare all'Agenzia delle Entrate entro il 30 ottobre 2009. La stampa informata ha dato riscontro alle trattative in corso in qualificati ambiti rappresentativi in ordine al rinvio del suddetto termine temporale. Si hanno motivi per ritenere che nel seguito delle trattative potranno trovare soddisfacimento le richieste delle Associazioni "non profit" dirette ad ottenere la semplificazione delle procedure di "censimento" delle Associazioni.

10. Utilizzo immobili - Reddito fondiario

Il Ministro delle Finanze ha precisato che se nell'esercizio della propria attività istituzionale la ONLUS utilizza immobili di proprietà, questi acquistano autonomia reddituale e sono produttivi di reddito fondiario, confermando, in sostanza, la validità del trattamento fiscale degli immobili degli enti pubblici e delle organizzazioni non lucrative di utilità sociale, già precisato con circolare 28 dicembre 1999, n. 244/E.

11. Cessione di beni delle Onlus

Ai sensi del comma 130, art. 1 della Finanziaria 2008, la cessione gratuita di beni alle Onlus, per un importo non superiore al 5% del reddito d'impresa dichiarato, si considera erogazione liberale. La norma suddetta va necessariamente coordinata con il D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, sostituendo il terzo comma dell'art. 13 dello stesso.

Trattasi di una norma complessa sotto il profilo delle proiezioni di fine, compreso quello di ordine economico per l'appunto finalizzato all'utilizzo di prodotti che presentino imperfezioni, alterazioni, danni e vizi che, pur modificandone la idoneità di utilizzo, non ne consentono la commercializzazione (o la vendita) rendendone necessaria l'esclusione dal mercato o la distruzione, qualora siano ceduti gratuitamente alle Onlus per un importo strettamente agevolato.

12. ONLUS - Gratuito patrocinio

La legge n. 134/2001 sul gratuito patrocinio inserisce un nuovo articolo nella legge 30 luglio 1990, n. 217, in base al quale, a partire dal 1° luglio, nei giudizi civili e amministrativi, è consentito il patrocinio a spese dello Stato per gli enti o associazioni che non perseguono scopi di lucro e non esercitano attività economiche.

13. Esperienze d'avanguardia - La carta di credito e i servizi sociali

Segnaliamo l'iniziativa di cui all'oggetto consistente in una carta di credito ricaricabile per finanziare iniziative in campo sociale.

In particolare in tutti i casi di acquisto, ricarica ed utilizzo per operazioni di pagamento e di prelievo, si contribuirà in modo diretto ad incrementare il fondo destinato ad iniziative sociali.

La garanzia di trasparenza è assicurata dalla gestione della ONLUS in relazione al progetto sociale approvato dalla stessa.

14. ONLUS - Prestazioni alimentari

In base alla legge 25 giugno 2003, n. 155 le organizzazioni riconosciute come organizzazioni non lucrative di utilità sociale ai sensi dell'art. 10 del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460 e successive modificazioni, che effettuano, a fini di beneficenza, distribuzione gratuita agli indigenti di prodotti alimentari, sono equiparati, nei limiti del servizio prestato, ai consumatori finali, ai fini del corretto stato di conservazione, trasporto, deposito e utilizzo degli alimenti.

15. "De tax"

L'art. 19 del D.L. n. 269/2003, convertito in legge n. 326/2003 "De tax" viene opportunamente suddiviso in quattro parti, che poi corrispondono ai quattro commi che formano l'articolo stesso:

- 1) facoltà di riserva da parte del consumatore di una parte pari all'1% dell'imposta sul valore aggiunto relativa ai prodotti acquistati per istituzioni che svolgono attività etiche;
- 2) individuazione di tali istituzioni che devono ritenersi in possesso del requisito afferente allo svolgimento di attività etiche;
- 3) individuazione delle risorse finanziarie statali per fronteggiare la suddetta spesa;
- 4) natura sperimentale di questa iniziativa.

L'art. 4, comma 193, della legge n. 350/2003 (legge finanziaria 2004) apporta modifiche all'art. 19, c. 2, del D.L. n. 269/2003 nel senso che la considerazione dei relativi enti ai fini dello svolgimento delle attività etiche ha luogo ferma restando la riserva afferente ai criteri soggettivi ed oggettivi, oggetto di particolare disciplina, richiesti agli enti inclusi gli enti di volontariato, le ONLUS, per l'accesso ai benefici dello stesso art. 19 succitato.

16. Destinazione del 5 per mille dell'Irpef

I commi da 4 a 11 dell'art. 3 della Finanziaria 2008 dispongono in ordine al rifinanziamento del cinque per mille.

Per l'anno 2008 una quota dell'Irpef netta pari al 5 per mille sarà infatti destinata a sostegno delle Onlus, associazioni che, senza scopo di lucro, operano nei settori previsti dall'art. 10, c. 1, lett. a) del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, enti di ricerca, università ed enti di ricerca sanitaria.

I soggetti ammessi al riparto devono redigere apposito

rendiconto sulla destinazione delle somme ricevute. Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri sono fissate le procedure di richiesta e di gestione dell'operazione di riparto fondi.

Per gli interventi viene prevista una spesa di 380 milioni di euro nel 2008.

Ai sensi dell'art. 45 del D.L. n. 248/2007 convertito in legge n. 31/2008 una quota del 5 per mille è destinata alle associazioni sportive dilettantistiche riconosciute dal Coni ed alle fondazioni culturali. A tale fine sono stanziati 10 milioni di euro in aggiunta al precedente stanziamento.

Cap. III

Le organizzazioni di volontariato

1. I principi e le linee guida

1.1. I principi

La legge quadro sul volontariato 11 agosto 1991, n. 266, fissa i principi fondamentali in materia, in base ai quali e nei cui limiti le regioni potranno fissare regole in corrispondenza alle realtà ed esigenze di ogni singola regione.

La legge è vincolante anche per gli enti locali allorché i medesimi andranno ad assumere provvedimenti che attengono al volontariato.

Nel nuovo contesto disciplinare assume particolare rilevanza il significato del volontariato; esso va ricercato, in primo luogo, nella libera disponibilità dei soggetti ad operare gratuitamente nell'interesse degli altri. Un'attività, conseguentemente, spontanea che la Repubblica sancisce, attribuendo ad essa particolare rilevanza, salvaguardandone l'autonomia e favorendone l'apporto creativo e originale.

A cura dell'Osservatorio nazionale sul volontariato e della quarta Conferenza sul volontariato tenutasi ad Arezzo nell'ottobre del 2002 è stato predisposto un documento conclusivo sulle modifiche da apportare alla legge n. 266/1991; in particolare esso attiene alla istituzione di un registro nazionale delle organizzazioni di volontariato e alla definizione della identità dei Centri di servizio per il volontariato.

1.2. L'organizzazione

Il volontariato è quindi un'attività che richiede necessariamente un'organizzazione, di persone e di mezzi, e che è costituita prevalentemente dalle prestazioni personali, volontarie e gratuite dei propri aderenti.

Questi elementi sono richiesti per addivenire alla formazione dei presupposti costitutivi dell'organizzazione: più soggetti aventi determinati requisiti che intendono spontaneamente accordarsi per il conseguimento di un fine altruistico.

1.3. Costituzione di un'organizzazione di volontariato

L'atto pubblico con il quale si costituisce un'organizzazione di volontariato, deve prevedere quanto espressamente richiesto:

– dall’art. 16 del codice civile (denominazione, scopo, patrimonio, sede, il proprio ordinamento e le disposizioni sull’amministrazione);

– dall’art. 3 della legge n. 266/1991 (l’assenza di fini di lucro, la democraticità della struttura, l’attività delle cariche elettive, la gratuità delle cariche associative, la gratuità delle prestazioni fornite dagli aderenti, i criteri di ammissione e di esclusione degli aderenti, l’obbligo di formazione del bilancio, le modalità di approvazione del bilancio).

1.4. Finalità e funzioni

La complessa articolazione normativa consente la formulazione di un quadro sostanzialmente esemplificativo delle funzioni e delle finalità delle organizzazioni di volontariato.

Non sembra tuttavia possibile prescindere da due finalità che, a motivo della loro necessaria consistenza, assumono rilevanza primaria:

- finalità attinenti alla solidarietà;
- finalità di volontariato e, conseguentemente, non di lucro, anche indiretto.

Le altre finalità riguardano gli aspetti sociali delle comunità considerate, gli aspetti della vita dei cittadini e gli aspetti culturali, educativi e scientifici.

Con D.P.R. 21 settembre 1994, n. 613 è stato approvato il regolamento previsto dall’art. 18, comma 3, della legge 24 febbraio 1992, n. 225.

Sono considerate associazioni di volontariato di protezione civile le associazioni costituite liberamente e prevalentemente dai volontari, riconosciute e non riconosciute, che non abbiano fini di lucro anche indiretto e che svolgano o promuovano attività di previsione, prevenzione e soccorso in vista o in occasione di calamità naturali, catastrofi o altri interventi similari, nonché di formazione nella suddetta materia. Il regolamento dispone in ordine alla concessione di contributi finalizzati al potenziamento delle attrezzature ed al miglioramento della preparazione tecnica, e per il rimborso alle associazioni di volontariato delle spese sostenute nelle attività di soccorso, di simulazione, emergenza e formazione teorico-pratica.

Con legge 18 febbraio 1992, n. 162 sono recati provvedimenti per i volontari del Corpo nazionale del soccorso alpino e speleologico e per l’agevolazione delle relative operazioni di soccorso.

1.4.1. Organizzazioni del volontariato - competenze in ordine al D.L. n. 11/2009

La Presidenza del Consiglio dei Ministri con circolare 10 marzo 2009 (G.U. n. 87 del 13.4.2009) è intervenuta per rimarcare gli ambiti di competenza delle Organizzazioni di volontariato che espletano la propria attività nell’ambito del sistema di protezione civile ed i limiti che devono essere in questo contesto rispettati.

In particolare con riferimento all’art. 6, c. 3, del D.L. 23.2.2009, n. 11, è sottolineata la previsione che consente ai sindaci, d’intesa con i Prefetti, di avvalersi della “collaborazione di associazioni di

cittadini non armati non armati” per “segnalare alle Forze di Polizia dello Stato e locali eventi che possano arrecare danno alla sicurezza urbana ovvero situazioni di disagio sociale”.

Inoltre, la circolare si premura di precisare le “diversità sostanziali tra il volontariato di protezioni civili e le associazioni cui si riferisce il menzionato decreto legge”; queste diversità sostanziali risultano sottolineate negli ulteriori commi dello stesso art. 6. In particolare sulle procedure di registrazione, sulle funzioni di controllo attribuite alle Prefetture, sul rinvio alla disciplina e alle procedure d’iscrizione di prevedere con apposito decreto e sul divieto, previsto per le associazioni richiedenti l’iscrizione negli appositi registri, di essere “destinatari, a nessun titolo, di risorse economiche a carico della finanza pubblica”, tranne che in limitate e determinate eccezioni, escludendosi quindi uno dei punti qualificanti della disciplina in materia di protezione civile.

1.5. Soggetti partecipanti

La legge non limita le persone fisiche che possono far parte delle istituzioni del volontariato. Si ritiene, a questo riguardo, che possono farne parte persone minorenni, stranieri ed anche coloro che non godono dei diritti politici e civili.

1.6. Forma giuridica

Si collega direttamente con quanto precede la forma giuridica di detta organizzazione; ed allora:

- «le organizzazioni di volontariato possono assumere la forma giuridica che ritengono più adeguata al perseguimento dei loro fini»;
- le organizzazioni che non perseguono le finalità primarie di cui alla legge-quadro, non sono compatibili con le organizzazioni previste dalla legge n. 266/1991;
- non esistono limitazioni ad assumere una determinata forma giuridica, purché, tuttavia, non vengano disattesi gli scopi fondamentali previsti dal comune e dalla Chiesa.

1.7. Struttura organizzativa

La struttura organizzativa si uniformerà ad un modello di tipo comune, in corrispondenza della natura, contenuti, partecipazione e mezzi della singola organizzazione: l’assemblea degli iscritti; gli organi esecutivi; il presidente; il segretario; i dipendenti e collaboratori a tempo parziale; i beni.

1.8. I registri delle organizzazioni volontarie

La legge n. 266/1991 prevede l’istituzione e la tenuta dei registri generali delle organizzazioni volontarie che si ritiene debbano avere una disciplina regionale. Le organizzazioni di volontari provviste dei requisiti di legge hanno diritto ad essere iscritte in detti registri. Sono previsti ricorsi giurisdizionali amministrativi

con termini temporali abbreviati avverso i provvedimenti amministrativi di diniego all'iscrizione in detti registri generali.

Per quanto attiene alla tenuta dei registri:

- gli obbligati all'istituzione sono tenuti a prevedere particolari norme per le cancellazioni dai registri generali;
- la revisione dei registri è annuale (in relazione al disposto dell'art. 6, quinto comma).

1.9. Cessazione delle organizzazioni di volontariato

Secondo i principi generali del diritto, applicabili anche alle organizzazioni di volontariato, l'organizzazione di volontariato può venire meno per: scioglimento dipendente dalla volontà degli aderenti; cessazione dovuta ad inattività o a rilevante riduzione dell'attività e per estinzione dovuta a mutamento della natura giuridica.

2. Attività delle organizzazioni di volontariato

2.1. Attività e beni

L'organizzazione può:

- *accettare lasciti testamentari;*
- *accettare donazioni;*
- *costituire, modificare o estinguere rapporti giuridici;*
- *svolgere attività commerciale o produttiva, in quanto appendice eventuale, ridotta, non necessaria, delle attività di solidarietà.*

Con decreto del Ministero delle Finanze 25 maggio 1995 «Criteri per l'individuazione delle attività commerciali e produttive marginali svolte dalle organizzazioni di volontariato» sono stati stabiliti i criteri relativi al concetto di marginalità in relazione al disposto dell'art. 8, comma 4, secondo periodo, della legge n. 266/1991, nel testo sostituito dal D.L. 29.4.1994, n. 260, convertito, con modificazioni, dalla legge 27.6.1994, n. 413.

Tutti i beni e tutte le loro rendite, così pervenuti all'organizzazione, devono essere destinati esclusivamente al conseguimento delle finalità previste negli atti costitutivi dell'organizzazione stessa.

L'art. 1, c. 43, della legge n. 662/1996 ha stabilito che: «43. Agli organismi di volontariato e di tutela dei diritti, ammessi ad operare all'interno delle strutture sanitarie pubbliche, ai sensi dell'art. 14, c. 7, del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502 e successive modificazioni, può essere consentito l'uso gratuito dei locali e servizi strettamente necessari all'espletamento delle relative attività».

2.2. I diritti delle organizzazioni

L'organizzazione di volontariato ha diritto:

- *all'informazione giusta il disposto dell'art. 11 della legge n. 266/1991;*
- *all'accesso ai documenti, sempre in relazione al citato art. 11, laddove prevede l'estensione della norma di cui al capo V della legge n. 241/1990 (e sue modifiche in prosieguo di tempo intervenute);*

- *partecipazione consultiva ed alla programmazione degli interventi nei settori in cui essa ha operato;*
- *a specifiche attività di volontariato (ospedali, assistenza agli ammalati, ecc.).*

2.3. I diritti dei partecipanti

A loro volta anche i partecipanti alle organizzazioni di volontariato hanno dei diritti in quanto tali, e precisamente:

- diritto di partecipare ai corsi di formazione, qualificazione ed aggiornamento professionale d'iniziativa regionale, delle province autonome e degli enti locali;
- di usufruire di forme di flessibilità di orario di lavoro o delle turnazioni previste dai contratti o dagli accordi collettivi (art. 17, primo comma).

2.4. I doveri

Come già detto l'organizzazione è titolare di diritti, ma essa è tenuta a corrispondere ad alcuni doveri:

- di solidarietà, che è poi principio di affidamento negoziale ed è condizione di legittimità degli atti posti in essere dalla organizzazione stessa;
- di assicurare i propri aderenti, che prestano attività di volontariato, contro gli infortuni e le malattie connessi allo svolgimento dell'attività stessa, nonché per la responsabilità civile per i danni cagionati a terzi dall'esercizio dell'attività medesima. Sono previste le forme ed i contenuti delle relative polizze assicurative e le modalità per la tenuta del registro degli aderenti (D.M. 14 febbraio 1992);
- di conservare sino a quando l'organizzazione rimane in vita la documentazione relativa alla completa gestione finanziaria;
- di formazione e di approvazione del bilancio, in particolare agli effetti della più completa trasparenza;
- di informazione dell'azione a criteri di efficienza e produttività.

2.5. Le risorse

Le organizzazioni volontarie traggono le risorse economiche per fronteggiare gli interventi programmati da:

- a) contributi, somme od altro che vengono devoluti all'organizzazione da parte degli aderenti, dei privati, dello Stato, di Enti e di organismi internazionali;
- b) donazioni e lasciti testamentari;
- c) gestione delle convenzioni;
- d) attività commerciali e produttive marginali;
- e) entrate indirette.

2.6. I benefici

2.6.1. Esenzioni

Le organizzazioni di volontariato sono esenti:

- a) *per determinate attività, dall'imposta sul valore aggiunto (art. 8, secondo comma); ovviamente deve trattarsi di attività «istituzionali»;*
- b) *dall'imposta sul reddito delle persone giuridiche*

(IRPEG). L'art. 8, quarto comma, prevede che «sulle domande di esenzione, previo accertamento della natura e dell'entità delle attività, decide il Ministro delle Finanze con proprio decreto, di concerto con il Ministro per gli affari sociali».

Con circolare del Ministero delle Finanze in data 25 febbraio 1992, n. 3, alla quale viene fatto rinvio per ogni ulteriore approfondimento, sono state impartite alcune istruzioni sulle agevolazioni fiscali introdotte dalla legge n. 266/1991 nei confronti dei destinatari della legge stessa.

Ai fini della valutazione dell'imponibile, l'art. 9 stabilisce che «alle organizzazioni di volontariato iscritte nei registri di cui all'art. 6, si applicano le disposizioni di cui all'art. 20, primo comma, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 598, come sostituito dall'art. 2 del D.P.R. 28 dicembre 1982, n. 954».

In tal senso non concorrono a formare il reddito imponibile:

- le quote ed i contributi degli aderenti;
- le cessioni di beni e le prestazioni di servizi ai partecipanti.

Il Dipartimento delle Entrate - Direzione centrale per gli Affari giuridici e per il contenzioso tributario, con nota n. 127/E del 19 maggio 1998, ha chiarito che:

a) le organizzazioni di volontariato di cui alla legge 11 agosto 1991, n. 266, iscritte nei registri istituiti dalle regioni e dalle province autonome ai sensi della stessa legge, nonché le organizzazioni non governative riconosciute idonee ai sensi della legge 26 febbraio 1987, n. 49 e le cooperative sociali di cui alla legge 8 novembre 1991, n. 381, iscritte nella “sezione cooperazione sociale” del registro prefettizio previsto dal D.Lgs. n. 1577/1947, non sono tenute ad effettuare la comunicazione prevista dall'art. 11 del D.Lgs. n. 460/1997 in quanto considerate “in ogni caso” ONLUS dall'art. 10, comma 8, di detto decreto legislativo;

b) gli stessi enti, proprio in relazione alle suddette considerazioni, non sono tenuti ad adeguare i propri statuti o atti costitutivi alle disposizioni dell'art. 10, comma 1, ivi compresa la prescrizione contenuta nella lett. i) dello stesso comma, concernente l'uso della denominazione “organizzazione non lucrativa di utilità sociale”.

2.6.2. Regime fiscale

Il Ministero delle Finanze - Dipartimento delle entrate - con risoluzione 22 aprile 1999, n. 69/E ha chiarito che alle prestazioni rese nei confronti di persone anziane da una R.S.A. (Residenza Sanitaria Assistenziale privata per anziani) vada applicato il regime fiscale di cui all'art. 10, n. 21 del D.P.R. n. 633 del 1972, che prevede un regime oggettivo di esenzione dell'IVA per le prestazioni proprie dei brefotrofi, orfanotrofi, asili e case di riposo per anziani e simili.

Si segnala la risoluzione n. 70/E del 4 maggio 2002 dell'Agenzia delle Entrate con la quale a fronte di una Associazione che svolge “in via esclusiva”: l'attività di gestione di centri di riabilitazione residenziali e semiresidenziali per soggetti disabili, affetti da minorazioni fisiche, psichiche e sensoriali; la prestazione di servizi sanitari ambulatoriali e domiciliari nei confronti dei suddetti soggetti svantaggiati; la prestazione

di servizi di trasporto per soggetti disabili, perviene alla conclusione che l'impresa stessa sia riconducibile tra le attività commerciali di cui all'art. 51 del Tuir, in quanto non ostante a tale conclusione la rilevanza sociale delle finalità perseguite, l'assenza dei fini di lucro o la destinazione dei risultati. Peraltro, il fatto che l'attività principale sia svolta in regime di convenzione o accreditamento non può mutare la qualifica dell'ente, che resta comunque quella di ente commerciale.

Di conseguenza l'Associazione non potrà avvalersi delle disposizioni contenute nell'art. 108, c. 2-bis, lett. b) del Tuir.

Per quanto attiene all'IRAP, la base imponibile dovrà essere determinata secondo i criteri previsti dall'art. 5 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446.

2.6.3. Servizio autoambulanza: norme fiscali ed interventi statali

L'art. 23 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, prevede - fra l'altro - la riduzione dell'accise per l'azionamento delle autoambulanze, destinate al trasporto degli ammalati e dei feriti di pertinenza di vari enti di assistenza e di pronto soccorso di determinare con provvedimento dell'amministrazione finanziaria (nei limiti e con le modalità stabiliti con decreto del Ministro delle finanze).

Il Ministro del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali con D.M. 30 giugno 2008 (G.U. 4.9.2008, n. 207) ha approvato la concessione dei contributi alle associazioni di volontariato ed Onlus per l'acquisto di ambulanze, beni strumentali e beni da donare a strutture sanitarie pubbliche, in materia di utilità sociale ai sensi dell'art. 9 della legge 21 novembre 2000, n. 342 e D.M. attuativo 28.8.2001, n. 328, per l'anno 2007.

2.6.4. Associazioni di volontariato - imposte a carico. Ai sensi dell'art. 8 della legge 11 agosto 1991, n. 206, è esclusa l'applicazione dell'IVA sulle operazioni effettuate dalle associazioni di volontariato mentre non è prevista alcuna agevolazione per gli acquisti di beni e servizi, essendo queste operazioni trattate alla stessa stregua degli acquisti effettuati dai consumatori finali. Sono peraltro previste specifiche eccezioni:

- per l'acquisto di beni a titolo gratuito (art. 10, n. 12 del D.P.R. n. 633/1972);
- per le prestazioni pubblicitarie gratuite dirette alla promozione delle attività istituzionali (art. 3, dello stesso D.P.R. n. 633/1972).

Di questo avviso è anche l'Amministrazione finanziaria come per l'appunto risulta dalla circolare 30 novembre 2000, n. 21 con la quale fra l'altro ha fatto propri gli indirizzi di cui all'art. 6 della VI Direttiva Cee n. 388/77 del 17 maggio 1977.

3. Gli avvocati di strada

Il volontariato civile tende all'espansione lungo reti di cura e di assistenza secondo dinamiche che maggiormente hanno di ampia esigenza popolare.

Ed è per l'appunto in questo contesto che è venuta a costituirsi l'Onlus “Avvocato di strada”. Questo progetto è nato per offrire assistenza di

tipo civile e penale e consulenze di tipo amministrativo ai senza casa bolognesi, ma in seguito ha avuto ampia estensione mediante oltre 18 analoghe istituzioni con 500 legali associati in tutta Italia (compresi professionisti non iscritti all'Associazione, che tuttavia hanno dato la propria disponibilità a seguire cause nel territorio di competenza).

L'impegno dei volontari si muove all'interno dei limiti posti dalla deontologia della professione.

4. Associazioni di volontariato - partecipazione alle gare per l'appalto di servizi

L'art. 2, c. 1 e 2 della legge n. 266/1991 prevede che per attività di volontariato deve intendersi quella prestata in modo personale, spontaneo e gratuito, tramite l'organizzazione della quale fa parte il volontario, senza fini di lucro, anche indiretto ed esclusivamente per fini di solidarietà. Inoltre è previsto che:

a) l'attività del volontario non può essere retribuita in alcun modo nemmeno dal beneficio della prestazione;

b) al volontario può essere unicamente riconosciuto il pagamento delle spese effettivamente sostenute per l'attività prestata nell'ambito dell'organizzazione di volontariato, secondo le regole predeterminate in via generale dalla relativa organizzazione.

Sulla partecipazione delle associazioni di volontariato a gare finalizzate all'aggiudicazione di pubblici servizi, che per il passato aveva dato luogo ad incertezze interpretative, è intervenuto il parere dell'Autorità di vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, in data 26 febbraio 2009, n. 26. Sulla base di questo parere è stata ritenuta "illegittima la partecipazione a gare di appalti pubblici delle associazioni di volontariato, in quanto l'espletamento di una procedura di selezione del contraente fondata sulla comparazione delle offerte con criteri concorrenziali di convenienza tecnico-economica risulta essere inconciliabile con il riconoscimento alle associazioni di volontariato ex art. 5 della legge n. 266/1991 (legge quadro sul volontariato) della possibilità di usufruirei proventi costituiti esclusivamente da rimborsi derivanti da convenzioni che prescindono dalle regole della concorrenza".

Cap. IV Le cooperative sociali

Con l'art. 20 della legge 6 febbraio 1996, n. 52 è stato sostituito l'art. 5 della legge 8 novembre 1991, n. 381, relativo alle convenzioni per le

prestazioni di servizi. Si rinvia a tale disposizione per ogni utile approfondimento.

1. Definizione

La definizione è ripresa testualmente dall'art. 1 della legge 8 novembre 1991, n. 381:

«1. Le cooperative sociali hanno lo scopo di perseguire l'interesse generale della comunità alla promozione umana e all'integrazione sociale dei cittadini attraverso:

a) la gestione di servizi socio-sanitari ed educativi;
b) lo svolgimento di attività diverse - agricole, industriali, commerciali o di servizi - finalizzate all'inserimento lavorativo di persone svantaggiate.

2. Si applicano alle cooperative sociali, in quanto compatibili con la presente legge, le norme relative al settore in cui le cooperative stesse operano.

3. La denominazione sociale, comunque formata, deve contenere l'indicazione di «cooperativa sociale».

2. Convenzioni

Di particolare interesse è l'art. 5 della legge n. 381/1991, sia a motivo dell'ampiezza dei soggetti della contraenza, sia per le opzioni in deroga. In particolare si osserva come le possibilità di adire alla trattativa privata da parte dei suddetti soggetti con le cooperative sociali, in possesso dei requisiti previsti dalla legge, è limitata alla fornitura di beni e servizi diversi da quelli socio-sanitari il cui importo stimato al netto dell'IVA sia inferiore agli importi stabiliti dalle direttive comunitarie in materia di appalti pubblici, purché queste convenzioni siano finalizzate a creare opportunità di lavoro per le persone svantaggiate. Per le stesse forniture, ma d'importo pari o superiore a detta soglia comunitaria, è necessario attenersi semplicemente alle procedure d'appalto.

3. Estensione alle cooperative sociali dei benefici di cui alla legge 29 marzo 1995, n. 95

Con il D.L. 31 gennaio 1995, n. 26, convertito, con modificazioni, dalla legge 29 marzo 1995, n. 95, sono stati previsti interventi a favore dell'imprenditoria giovanile.

Con la legge 23 dicembre 1998, n. 448, ed in particolare con l'art. 51, è stato previsto che alle cooperative sociali di cui all'art. 1, c. 1, lett. b), della legge 8 novembre 1991, n. 381, che presentano progetti per la realizzazione di nuove iniziative o per il consolidamento e lo sviluppo di attività già avviate, sono estesi i benefici di cui alla predetta legge n. 95/1995.

Con decreto 28 ottobre 1999 del Direttore Generale del Tesoro sono stati fissati i criteri e le modalità di estensione alle cooperative sociali dei benefici a favore dell'imprenditoria giovanile.

4. Le Onlus e le Cooperative sociali

4.1. I Consulteri familiari

Di particolare rilievo è da ritenersi la Risoluzione 70/E del 20 marzo 2009 dell'Agenzia delle Entrate con la quale:

– si stabilisce che può essere applicato il regime delle Onlus ad un'Associazione che promuova un consultorio familiare, in quanto l'attività consultoriale dell'Associazione può essere ricondotta nell'ambito dell'assistenza sociale e socio-sanitaria prevista dall'art. 10, c. 1, lett. a), del D.Lgs. n. 460/1997. In particolare l'Agenzia precisa che il principio di immanenza del fine solidaristico va inteso nel senso che queste prestazioni devono essere dirette a categorie particolarmente bisognose di protezione sociale, in quanto la condizione di svantaggio dei destinatari è presupposto essenziale delle attività medesime;

– si stabilisce, altresì, che non è possibile riconoscere la qualità di Onlus a un soggetto che oltre a svolgere l'attività di tutela della natura e dell'ambiente (cfr. D.Lgs. n. 460/1997) preveda nel proprio statuto anche attività diverse, che non rientrano nelle tipologie previste per le organizzazioni non lucrative (art. 10, c. 1, lett. c), D.Lgs. n. 460/1997).

4.2. Cooperative sociali e di produzione - aspetti tributari

L'Agenzia delle Entrate con Risoluzione pubblicata il 25 marzo 2009, n. 80/E ha stabilito che le Cooperative sociali che siano anche Cooperative di produzione e lavoro possono beneficiare dell'esenzione piena dell'imposta sul reddito delle società, come stabilito dall'art. 11 del D.P.R. n. 601/1973.

Per ottenere la esenzione dal reddito Ires una Cooperativa deve:

a) presentare i requisiti di cooperativa sociale con l'interesse generale alla promozione umana e alla integrazione sociale di cui alla legge quadro sulla cooperazione n. 381/1991;

b) possedere i requisiti per essere una cooperativa di produzione e lavoro, ovvero cooperativa nella quale il rapporto mutualistico abbia per oggetto la prestazione di attività lavorative da parte del socio sulla base di previsioni del regolamento che definiscono l'organizzazione dei soci (legge n. 141/2001) e che le retribuzioni corrisposte ai soci non devono essere inferiori al 50% dell'ammontare totale degli altri costi, con delusione tra questi ultimi delle materie prime e sussidiarie.

Cap. V

Le associazioni di promozione sociale

1. Finalità e oggetto della legge

La legge 7 dicembre 2000, n. 383 reca la disciplina delle associazioni di promozione sociale. Il legislatore parte da alcuni presupposti, che possono essere utilizzati ai fini dell'inquadramento di questa legge. Indubbiamente vi è un accostamento sistematico alle istituzioni che operano nel sociale e che ripetono la natura ed i contenuti da fonti di produzione distinta e speciale (es.: volontariato, cooperative sociali ecc.).

Questi presupposti vanno ricercati nell'espresso riconoscimento del valore sociale dell'associazionismo liberamente costituito e delle sue molteplici attività come espressione di partecipazione, solidarietà e pluralismo.

Sono considerate associazioni di promozione sociale *le associazioni riconosciute e non riconosciute, i movimenti, i gruppi e i loro coordinamenti o federazioni* costituiti al fine di svolgere attività di utilità sociale a favore di associati o di terzi, senza finalità di lucro e nel pieno rispetto della libertà e dignità degli associati.

2. Disposizioni agevolate

Gli enti locali possono *deliberare riduzioni sui tributi di propria competenza* per le associazioni di promozione sociale, qualora non si trovino in situazioni di dissesto (art. 23, legge n. 383/2000). Inoltre, ai sensi dell'art. 33, c. 13, della legge n. 388/2000, all'art. 6 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 640, come sostituito dal D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 60, dopo il terzo comma è aggiunto il seguente: «3-bis. I soggetti che hanno optato ai sensi della legge 16 dicembre 1991, n. 398, nonché le associazioni di promozione sociale di cui all'art. 5 del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, per le attività di intrattenimento a favore dei soci *sono esonerati dall'obbligo di utilizzare i misuratori fiscali* di cui al presente articolo».

Cap. VI

L'impresa sociale

Con legge 13 giugno 2005, n. 118, il Governo è delegato ad adottare, uno o più decreti legislativi recanti una disciplina organica, ad integrazione delle norme dell'ordinamento civile, relativa alle imprese sociali, intendendosi come imprese sociali le organizzazioni private senza scopo di lucro che esercitano in via stabile e principale un'attività economica di produzione e di scambio di beni o di servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità di interesse generale.

Con il D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 155 è attuata la delega di cui alla legge 13 gennaio 2005, n. 118, recante delega al Governo concernente la disciplina dell'impresa sociale.

Ai sensi del comma 1, art. 1, possono acquisire la qualifica di impresa sociale tutte le organizzazioni private, ivi compresi gli enti di cui al libro V del codice civile, che esercitano in via stabile e principale un'attività economica organizzata al fine della produzione o dello scambio di beni o servizi di utilità sociale, diretta a realizzare finalità d'interesse generale e che hanno i requisiti previsti dalla legge.

Le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1, c. 2 del D.Lgs. 30 marzo 2001, e successive modificazioni, le organizzazioni i cui atti costitutivi limitino, anche indirettamente, l'erogazione dei beni e dei servizi in favore dei soli soci, associati o partecipi, non acquisiscono la qualifica di impresa sociale.

Agli enti ecclesiastici e agli enti delle confessioni religiose con le quali lo Stato ha stipulato patti, accordi o intese si applicano le norme di cui al presente decreto, limitatamente allo svolgimento delle attività elencate all'art. 2, in forma di scrittura privata autenticata, che recepisca le norme del decreto stesso. Per queste attività devono essere tenute separatamente le scritture contabili previste dall'art. 10. Il regolamento deve contenere i requisiti che sono richiesti dal decreto per gli atti costitutivi.

Art. 2 "Utilità sociale" - stabilisce che si considerano beni e servizi di utilità sociale, ai fini della legge, quelli prodotti o scambiati nei settori elencati dallo stesso art. 2. Il dettaglio normativo spinge a dare una interpretazione restrittiva alla formulazione dei settori. Viene definita l'attività principale che deve corrispondere a quella per la quale i relativi ricavi sono superiori al settanta per cento dei ricavi complessivi dell'organizzazione che esercita l'impresa sociale, secondo procedure di calcolo rimesse a decreto dell'esecutivo. Inoltre i lavoratori svantaggiati o disabili devono essere in misura non inferiore al trenta per cento dei lavoratori impiegati a qualunque titolo nell'impresa.

Art. 3 "Assenza dello scopo di lucro" - è stabilito che l'organizzazione che esercita un'impresa sociale deve destinare gli utili e gli avanzi di gestione allo svolgimento dell'attività statutaria o ad incremento del patrimonio.

Art. 4 "Struttura proprietaria e disciplina del gruppo" - prescrive che all'attività di direzione e di controllo di un'impresa sociale si applicano, in quanto compatibili, le norme di cui al capo IX del titolo V del libro V e l'art. 2545-septies del codice civile.

Art. 5 "Costituzione" si occupa delle modalità afferenti alla costituzione della impresa sociale, che in ogni caso deve essere costituita con atto pubblico.

Art. 6 "Responsabilità patrimoniale" - salvo quanto già disposto in tema di responsabilità limitata per le

diverse forme giuridiche previste dal Libro V del codice civile, nelle organizzazioni che esercitano un'impresa sociale il cui patrimonio è superiore a ventimila euro, dal momento della iscrizione nella apposita sezione del registro imprese, delle obbligazioni assunte risponde soltanto l'organizzazione con il suo patrimonio. Quando risulta che, in conseguenza di perdite, il patrimonio è diminuito di oltre un terzo rispetto all'importo suddetto, delle obbligazioni assunte rispondono personalmente solidalmente anche coloro che hanno agito in nome e per conto dell'impresa.

Art. 7 "Denominazione" - nella denominazione è obbligatorio l'uso della locuzione "impresa sociale".

Art. 8 "Cariche sociali" - negli enti associativi, la nomina della maggioranza dei componenti delle cariche sociali non può essere riservata a soggetti esterni alla organizzazione che esercita l'impresa sociale, salvo quanto specificatamente previsto per ogni tipo di ente dalle norme legali e statutarie e compatibilmente con la sua natura. Sono poi previste disposizioni in materia d'incompatibilità e di requisiti per gli amministratori.

Art. 9 "Ammissione ed esclusione" - vengono disciplinate le modalità di ammissione ed esclusione dei soci nonché dei relativi rapporti.

Art. 10 "Scritture contabili" - è, in particolare, fatto richiamo alle disposizioni di cui agli art. 2216 e 2217 del codice civile.

Art. 11 "Organi di controllo" - si rinvia al codice civile per il controllo in generale, ma con meccanismi di riferimento al sindacato sulla osservanza della legge e dello statuto e sul rispetto dei principi di corretta amministrazione, sull'adeguamento dell'assetto organizzativo, amministrativo e contabile che tengono della rilevanza economica dell'impresa.

Art. 12 "Coinvolgimento dei lavoratori e dei destinatari delle attività" - di particolare interesse è questa norma che s'ispira ai principi della partecipazione, della sussidiarietà e dell'accesso sostanziale. La legge dà una interpretazione estensiva al termine coinvolgimento appunto per la espressione "qualsiasi meccanismo": per cui, al limite, potrebbe trovare applicazione anche la partecipazione economica.

Art. 13 "Trasformazione, fusione, scissione e cessione di azienda e devoluzione del patrimonio" - Trovano applicazione le norme civilistiche in generale per le procedure relative agli eventi in titolo dell'articolo, nonché quelle degli atti costitutivi della impresa.

Nel caso in cui si debba pervenire alla devoluzione del patrimonio per cessazione dell'impresa, esso, salvo il regime particolare per le cooperative coinvolte ex art. 1 della legge, è devoluto ad organizzazioni non lucrative di utilità sociale, associazioni, comitati, fondazioni ed enti ecclesiastici, secondo le norme statutarie.

Art. 14 "Lavoro nell'impresa sociale" - Sono previste norme di garanzia riferite all'obbligo di corresponsione al personale dipendente del trattamento economico e giuridico previsto dai contratti collettivi di categoria. L'impiego di volontari, salva la specifica disciplina per gli enti di cui all'art. 1, c. 3, è ammesso nei limiti del cinquanta per cento dei lavoratori a chiunque titolo impiegati.

Art. 15 “Procedure concorsuali” - in ogni caso di insolvenza, le organizzazioni che esercitano un’impresa sociale sono assoggettate alla liquidazione coatta amministrativa, di cui al r.d. 16.3.1942, n. 267, con esclusione per gli enti di cui all’art. 1, c. 3.

Art. 16 “Funzioni di monitoraggio e ricerca” - in un contesto integrato le istituzioni pubbliche e le associazioni di solidarietà e di ricerca attivano iniziative per il monitoraggio delle imprese sociali. L’articolo prevede le attività di vigilanza e di attivazione dei procedimenti sanzionatori nei casi d’inosservanza delle leggi e delle norme statutarie da parte delle imprese sociali.

Art. 17 “Norme di coordinamento” - è prevista l’acquisizione anche della qualifica di impresa sociale da parte delle Onlus di cui al D.Lgs. 460/1997 con salvaguardia della relativa posizione fiscale.

Le cooperative sociali e i loro consorzi, di cui alla legge 381/1991, i cui statuti rispettino le disposizioni di cui agli artt. 10, c. 2 e 12, acquisiscono la qualifica di impresa sociale. Essi sono tenuti anche al rispetto della normativa specifica delle cooperative. È previsto il termine di 12 mesi dalla data di entrata in vigore del decreto “de quo”, per l’esercizio della facoltà da parte delle cooperative ed i loro consorzi di modificare i propri statuti, con le maggioranze previste per le competenze assembleari.

Art. 18 “Disposizioni di carattere finanziario” - all’attuazione del decreto in esame le amministrazioni competenti provvedono avvalendosi delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica. Mette conto precisare che i quattro decreti del 24 gennaio 2008 (due per ogni Ministro: Solidarietà sociale e Sviluppo economico) riguardano rispettivamente la qualificazione dei ricavi per rientrare nell’ambito dell’impresa sociale le linee guida per le procedure richieste per le operazioni di trasformazione fusione e cessione d’impresa le direttive per la compilazione del bilancio sociale e l’elenco degli atti e documenti destinati al deposito presso il Registro delle imprese. Con la emanazione di questi decreti è da ritenersi completato il quadro delle disposizioni di cui al D.Lgs. 24 marzo 2006 n. 155 sull’impresa sociale.

Cap. VII Statuti e convenzioni

La formazione dello statuto e la stipula delle convenzioni assumono particolare rilievo nel

quadro «strumentale» delle organizzazioni di volontariato.

1. Lo statuto

Per quanto attiene al contenuto, e quindi sovrapposendo dall’esame degli altri elementi, in quanto, sostanzialmente, di comune accezione, esso è obbligatorio e facoltativo in relazione a differenti aspetti.

È obbligatorio in relazione alla denominazione, alla sede, allo scopo, al patrimonio, all’ordinamento, al funzionamento, all’assenza di lucro, alla democraticità della struttura, alla elettività delle cariche associative, alla gratuità delle prestazioni fornite dagli aderenti, ai criteri di ammissione degli aderenti, ai criteri di esclusione degli aderenti, agli obblighi ed ai diritti degli aderenti, all’obbligo di formazione del bilancio ed alle formalità per la sua approvazione, alle risorse economiche.

È facoltativo in relazione alla libera discrezione degli aderenti, in particolare sotto il profilo delle scelte, delle iniziative e dei modi di gestione. Si sostiene, a giusta ragione, che lo statuto delle organizzazioni di volontariato sia l’espressione di una deliberazione contrattuale; pertanto, a fini della sua interpretazione, si dovrà fare riferimento al codice civile.

2. La convenzione

L’art. 10 della legge n. 266/1991 fornisce indicazioni in ordine al contenuto della convenzione. La dottrina, conseguentemente, suddivide in parti organiche:

- la parte relativa alle disposizioni dirette a garantire l’esistenza delle condizioni necessarie a svolgere con continuità le attività oggetto della convenzione;
- la parte relativa ai diritti degli utenti ed al rispetto della loro dignità;
- la parte relativa alla verifica delle prestazioni ed al controllo della qualità delle prestazioni;
- l’efficacia della convenzione;
- la modificazione della convenzione;
- le disposizioni transitorie e finali.

Gli stranieri: la carta e il permesso di soggiorno - Il lavoro - L'assistenza

TITOLO I

Disposizioni generali

1. Introduzione

L'immigrazione ha assunto, particolarmente negli ultimi tempi, rilevanza di fenomeno sociale universale, appunto da mettere in relazione anche alle mobilità dovute ad esigenze economiche e politiche.

Gli Stati fanno riferimento alle situazioni di mobilità presenti negli ambiti supranazionali e nazionali, per iniziative di legge che, nella generalità dei casi, assumono i caratteri e la natura di atti preordinati alla garanzia ed alla tutela dei cittadini, in funzione degli equilibri interni ed esterni. Si comprende, a questo riguardo, non solo lo sviluppo normativo, ma anche la frammentarietà di esso, e la conseguente formazione di contenziosi sulla esegesi normativa per l'apporto legata allo sviluppo stesso.

L'ingente presenza d'immigrati in Italia a diverso titolo ed anche per effetto del recente ingresso nell'Unione europea di altri Paesi europei, ha posto problemi di varia natura: economica, sociale, sanitaria e di sicurezza pubblica, con il coinvolgimento dei comuni ai quali è riconosciuta dagli ordinamenti vigenti, una specifica potestà anche sulle problematiche sociali insistenti sui rispettivi territori. Questi problemi, tuttavia, richiedono interventi statali ispirati alla massima efficacia e garanzia, alla sussidiarietà ed alla integrazione. È sotto il profilo dell'intervento normativo che l'azione dei pubblici poteri in suddetta materia deve ispirarsi a criteri ampiamente dinamici in modo da corrispondere ai bisogni d'intervento sistematico e tempestivo.

Sul piano delle relazioni giuridiche va tenuta in debito conto la normativa comunitaria, per cui la stessa materia deve essere trattata a seconda della condizione di status dello straniero, e cioè: straniero comunitario e straniero extracomunitario.

Dunque un complesso di regole che rende non facile l'esecuzione appunto in relazione alle varie fattispecie concrete. Ed è quindi spiegabile

l'intervento reiterato del Ministero dell'Interno mediante circolari esplicative.

Al riguardo, e tuttavia, non mancano gli interventi regionali, in particolare sotto il profilo del coordinamento e comunali mediante ordinanze connesse a problemi di sicurezza.

Infine, essendo prevalso il programma della separazione tra stranieri extracomunitari e stranieri comunitari, si annota la possibilità di una "confusione" tra le due condizioni di status, in particolare là dove le normative hanno comune disciplina.

2. I principi

2.1. *Le convenzioni internazionali sullo status dei rifugiati*

Le fonti di diritto internazionale considerate prioritariamente sono:

- la Convenzione di Ginevra del 28 luglio 1951 in materia di rifugiati,
- la Convenzione di Roma del 4 novembre 1950 sulla salvaguardia dei diritti umani e delle libertà fondamentali,
- il Patto delle Nazioni Unite in materia di diritti civili e politici del 16 dicembre 1966,
- la Convenzione di New York del 7 marzo 1966 sulla eliminazione di tutte le forme di discriminazione razziale,
- la Convenzione ed i Protocolli di Strasburgo contro la tortura del 1990 e
- la Convenzione di New York del 20 novembre 1989 relativa alla tutela dell'infanzia.

Tuttavia, in via generale e per quanto riguarda la certezza giuridica in materia, è necessario anche fare riferimento ad ogni altro atto di diritto avente rilevanza per l'ordinamento italiano, in relazione al disposto dell'art. 10 della Costituzione, il quale al primo comma sancisce: "l'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciute".

Le Sezioni Unite della Cassazione con ordinanza n. 19393/2009 hanno affermato che la giurisdizione sui diritti umani fondamentali, in mancanza di una norma espressa che disponga diversamente, non può che spettare alla magistratura ordinaria.

2.2. *I diritti dello straniero*

Lo straniero regolarmente in Italia beneficia del diritto all'iscrizione anagrafica secondo le previsioni del relativo ordinamento, alle garanzie contrattuali per l'accesso al lavoro, al riconoscimento del permesso di soggiorno per motivi familiari, all'iscrizione agli albi e agli ordini professionali in presenza di determinati requisiti, alla frequenza scolastica in ogni ordine e grado, alla partecipazione ai concorsi per l'assegnazione degli alloggi dell'edilizia economico-popolare, alla tutela contro ogni forma di discriminazione sociale, razziale e religiosa, ai servizi sociali e sanitari.

2.3. *L'istituto della reciprocità*

L'art. 2, c. 2, del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 recita testualmente: "Lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato gode dei diritti in materia civile attribuiti al cittadino italiano, salvo che le convenzioni internazionali in vigore per l'Italia e il presente testo unico dispongano diversamente. Nei casi in cui il presente testo unico e le convenzioni internazionali prevedano le condizioni di reciprocità, essa è accertata secondo i criteri e le modalità previste dal regolamento di attuazione."

2.4. *Qualifica di rifugiato o di persona bisognosa di protezione internazionale*

In data 19 gennaio 2008 è entrato in vigore il D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251 che dà attuazione alla direttiva 2004/82/CE del Consiglio d'Europa in data 29 aprile 2004.

In relazione all'art. 22 del citato D.Lgs. n. 251/2007 è estesa la possibilità da parte degli Sportelli unici per l'immigrazione di rilasciare il nulla osta al ricongiungimento familiare anche ai possessori del permesso per protezione sussidiaria, secondo quanto previsto dal comma 5 dell'art. 34 dello stesso D.Lgs. n. 251.

La conversione del permesso di soggiorno per motivi umanitari rilasciato prima dell'entrata in vigore del decreto n. 251 potrà avvenire soltanto al momento della scadenza del medesimo titolo di soggiorno.

Si richiama da ultimo il D.Lgs. 3 ottobre 2008, n. 159 (G.U. 21.10.2008, n. 247), recante modifiche al D.Lgs. 28 gennaio 2008, n. 25, in materia di riconoscimento e di revoca dello status di rifugiato.

2.5. *I regolamenti comunali in materia d'interventi a favore degli stranieri*

L'ampio assetto normativo relativo agli stranieri e conseguentemente anche all'aumento delle competenze dei comuni, comprese quelle deri-

vanti da proprie scelte in relazione ai loro poteri d'autonomia, pone l'esigenza di prevedere strutture comunali in grado di corrispondere alle nuove esigenze d'intervento. In questo contesto si ritiene necessario l'adeguamento statutario e la conseguente assunzione d'iniziative regolamentari.

Ciò posto, dal punto di vista tecnico è stata formulata domanda sulle relative modalità: adeguamento del regolamento di cui alla legge n. 328/2000 oppure l'approvazione di un regolamento ad hoc relativamente alle politiche sociali dell'ente in materia d'immigrazione.

La soluzione è indifferente, purché sia organica, sia compatibile con le risorse economiche e sia strettamente connessa alla normativa statale e regionale, in modo da rappresentare un riscontro integrato e sussidiario alle problematiche sull'immigrazione (lavoro, integrazione, alloggio, servizi, ecc.).

Sul piano dei riscontri a livello locale, e senza che ciò abbia a comportare spesa aggiuntiva, è auspicabile l'istituzione di un Osservatorio a livello comunale (o anche in associazione di comuni) con finalità di ricerca, di proposta e di riscontro.

Sempre dal punto di vista della tecnica giuridica e avuto riguardo delle forti dinamiche sull'ordine delle relative fonti giuridiche, con implicazione diffusa, sono preferibili le norme con riserve di rinvio ricettizio, ad evitare i continui aggiornamenti regolamentari (sempre nell'ambito della compatibilità con le direttive statutarie). Infine a parte le relazioni di ordine finanziario che discendono dalle programmazioni, si ritiene opportuna la previsione, in allegato al regolamento, di apposita modulistica con finalità di certezza operativa, di trasparenza e di semplificazione delle procedure anche in relazione ad una successiva elaborazione informatica.

TITOLO II

Gli stranieri extracomunitari - disciplina

Cap. I

Il T.U. sull'immigrazione

1. *I diritti fondamentali della persona umana*

Allo straniero comunque presente alla frontiera o nel territorio dello Stato sono riconosciuti i di-

ritti fondamentali della persona umana previsti dalle norme del diritto interno e dai principi di diritto internazionale.

Allo straniero soggiornante regolarmente nel territorio dello Stato è garantita l'estensione dei diritti in materia civile e in materia di lavoro attribuiti ai cittadini italiani.

Allo straniero è assicurata la protezione diplomatica secondo le norme del diritto internazionale, ex T.U. n. 286/1998, che con il D.P.R. n. 334 del 18 ottobre 2004 ha trovato il suo regolamento di attuazione.

2. La programmazione dell'immigrazione

L'art. 3 del T.U. n. 286/1998 prevede l'approvazione di un documento programmatico sull'immigrazione.

La determinazione annuale delle quote massime di stranieri da ammettere nel territorio dello Stato avviene sulla base dei criteri generali per la definizione dei flussi d'ingresso individuati nel Documento programmatico triennale, relativo alla politica dell'immigrazione e degli stranieri nel territorio dello Stato, e che «in caso di mancata pubblicazione del decreto di programmazione annuale, il Presidente del Consiglio dei Ministri può provvedere in via transitoria, con proprio decreto, nel limite delle quote stabilite per l'anno precedente».

Considerato che il Documento programmatico triennale non è stato emanato, la programmazione viene effettuata, in via transitoria, anno per anno con apposito provvedimento (vedasi il successivo par. 2, cap. IV).

Esso fa seguito a procedure di concertazione con le istituzioni pubbliche e con le rappresentanze delle associazioni interessate ai problemi dell'immigrazione. Agli enti locali è assentita la facoltà d'intervento propositivo. Gli enti locali, nell'ambito delle loro attribuzioni e dotazioni di bilancio adottano i provvedimenti concorrenti al perseguimento dell'obiettivo di rimuovere gli ostacoli che di fatto impediscono il pieno riconoscimento dei diritti e degli interessi riconosciuti agli stranieri nel territorio dello Stato, con particolare riguardo all'alloggio, alla lingua, all'integrazione sociale nel rispetto dei diritti fondamentali della persona umana.

3. Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione

Con decreto 23 aprile 2007 (G.U. 15 giugno 2007, n. 137) il Ministro dell'Interno ha approvato la Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione. È detto nelle premesse che questa «Carta dei valori della cittadinanza e dell'integrazione

enuclea, anche in un'ottica programmatica ed in vista di una sempre più ampia realizzazione, i principi ispiratori dell'ordinamento e della società italiana nell'accoglienza e regolazione del fenomeno migratorio in un quadro di pluralismo culturale e religioso». La Carta è suddivisa in più parti: l'Italia, comunità di persone e di valori; dignità della persona, diritti e doveri; diritti sociali; lavoro e salute; diritti sociali: scuola, istruzione, informazione, famiglia; nuove generazioni; laicità e libertà religiosa; l'impegno internazionale. La Carta è atto di fondamentale importanza sociale e, a motivo dei suoi contenuti, si sviluppa su più materie. Tuttavia in parte qua si osserva come il disposto del comma 2, dell'art. 1 del D.M. di cui trattasi preveda che «Il Ministro dell'interno orienta le relazioni con le comunità degli immigrati e religiose al comune rispetto dei principi della Carta dei valori, nella prospettiva dell'integrazione e della coesione sociale». In particolare per quanto attiene alle politiche migratorie «l'immigrato, come ogni cittadino italiano, ha diritto ad un compenso adeguato per il lavoro svolto, al versamento dei contributi per la sanità e la previdenza, a vedersi garantito il sostentamento nei casi di malattia e infortunio, e nell'età avanzata, alle condizioni previste dalla legge. Ogni lavoro deve svolgersi in condizioni di sicurezza per la salute e l'integrità della persona».

Cap. II I titoli d'ingresso

1. Il visto d'ingresso

L'ingresso nel territorio dello Stato è consentito allo straniero in possesso di passaporto valido o documento equipollente e del visto d'ingresso, salvi i casi di esclusione e può avvenire, salvo i casi di forza maggiore, soltanto attraverso i valichi di frontiera.

Il visto d'ingresso è rilasciato dalle rappresentanze diplomatiche o consolari italiane nello Stato di origine o di stabile residenza dello straniero. Per soggiorni non superiori a tre mesi è prevista l'equiparazione dei visti rilasciati da altre autorità diplomatiche o consolari in ossequio, tuttavia, a specifici accordi.

La presentazione di documentazione contraffatta o di false attestazioni a sostegno della domanda di visto comporta automaticamente, oltre alle relative responsabilità penali, l'inammissibilità della domanda.

L'ingresso in Italia è in ogni caso subordinato al possesso di determinati requisiti anche riguar-

danti la morale dello straniero. Esso può essere di breve durata inferiore ai tre mesi e di lunga durata. In relazione alla durata sono previsti diversi atti d'ingresso.

2. Il permesso di soggiorno

2.1. Rilascio e rinnovo - procedure

Il permesso di soggiorno è rilasciato dal Questore della provincia in cui lo straniero si trova, entro otto giorni lavorativi dal suo ingresso nel territorio dello Stato ed è rilasciato per le attività previste dal visto d'ingresso.

La durata del permesso di soggiorno non può essere comunque (escluso per quello relativo ai motivi di lavoro):

- a) superiore a tre mesi, per visite, affari e turismo;
- b) superiore ad un anno, in relazione alla frequenza di un corso per studio o per la formazione debitamente certificata. Il permesso è rinnovabile annualmente nel caso di corsi pluriennali del pari certificati;
- c) superiore alle necessità specificatamente documentate con riferimento alle norme del T.U. e del regolamento d'attuazione.

Per motivi di lavoro il permesso di soggiorno è rilasciato a seguito della stipulazione del contratto di lavoro. In particolare:

1. la durata del permesso di soggiorno per lavoro è quella prevista dal contratto di soggiorno. In ogni caso non può superare, in relazione ad uno o più contratti di lavoro stagionale la durata complessiva di nove mesi e in relazione ad un contratto di lavoro subordinato a tempo determinato la durata di un anno, infine in relazione ad un contratto di lavoro subordinato a tempo indeterminato la durata di due anni;

2. allo straniero in possesso del requisito di soggiorno biennale per prestazione di lavoro stagionale, può essere rilasciato, qualora si tratti di lavori ripetitivi, un permesso pluriennale fisso a tre annualità. Il relativo visto d'ingresso è in ogni modo rilasciato ogni anno;

3. sono previste particolari agevolazioni d'ingresso anche per i prestatori di lavoro autonomo, ma in questo caso è richiesta apposita certificazione della competente rappresentanza diplomatica o consolare italiana nei termini di cui al successivo art. 26.

In termini di procedure il rinnovo del permesso di soggiorno è richiesto al Questore della provincia in cui lo straniero dimora:

a) almeno novanta giorni prima della scadenza nel caso di lavoro subordinato a tempo indeterminato della durata di due anni;

b) almeno sessanta giorni nel caso di un lavoro subordinato a tempo determinato della durata di un anno;

c) trenta giorni negli altri casi.

Il permesso di soggiorno rilasciato per motivi di lavoro subordinato, lavoro autonomo e familiari può essere utilizzato anche per altre attività. Sono al riguardo previste possibilità di convertire il permesso di soggiorno, ma sono richieste particolari garanzie e l'osservanza delle suddette procedure. Il permesso di soggiorno e la carta di soggiorno sono rilasciati mediante utilizzo di mezzi a tecnologia avanzata. Quest'utilizzo tuttavia deve essere compatibile con la documentazione acclarante il possesso dei requisiti di soggiorno, relativamente alle motivazioni del soggiorno.

Da tenere presente:

a) i requisiti della legge per ottenere il permesso di soggiorno per motivi di lavoro subordinato e utilizzazione dello stesso;

b) fatta eccezione per i provvedimenti riguardanti attività sportive e ricreative a carattere temporaneo e per quelli inerenti agli atti dello stato civile e all'accesso ai pubblici servizi, il permesso di soggiorno e la carta di soggiorno, della quale si dirà successivamente, devono essere esibiti agli uffici della pubblica amministrazione ai fini del rilascio di licenze, autorizzazioni, iscrizioni ed altri provvedimenti di interesse dello straniero comunque denominati;

c) all'autorità di pubblica sicurezza sono riservati provvedimenti a tutela dell'ordine pubblico;

d) nell'ambito delle competenze degli enti locali, le iscrizioni e variazioni anagrafiche dello straniero regolarmente soggiornante sono effettuate alle medesime condizioni dei cittadini italiani di cui al vigente ordinamento anagrafico. La norma di cui alla seconda parte del comma 7 non sembra abbia natura di norma in deroga, ma semplicemente funzione di riconoscere estensivamente ed avuto riguardo della posizione giuridica dell'immigrato di considerare, agli effetti anagrafici, anche di documentata ospitalità da più di tre mesi presso un centro di accoglienza, l'esistenza dei requisiti di dimora abituale.

La legge non fa alcun espresso riferimento alle modalità, ad ogni modo si ritiene che nella specie trovi applicazione la normativa sul procedimento amministrativo di cui alla legge 241 del 1990 e s.m. Le iscrizioni e le modificazioni vanno comunicate alla Questura competente per territorio. Anche di questi adempimenti la legge tace sui modi e sui tempi. Si applica per ragionevole riassunzione dell'adempimento per cui la comu-

nicazione deve avere luogo in tempi ristretti ed è comprensiva di tutti i dati significativi.

Può verificarsi che stranieri soggiornanti nel territorio dello Stato non richiedano l'iscrizione anagrafica; in questo caso i medesimi sono tenuti agli adempimenti di comunicazione del proprio domicilio, come delle sue variazioni, alla questura competente entro il termine di quindici giorni.

Il documento di identificazione per stranieri è rilasciato su modello conforme approvato dal Ministro dell'Interno.

I ricorsi avverso provvedimenti in materia di soggiorno vanno proposti al TAR con l'applicazione delle procedure previste per questi gravami. L'attuazione pratica di queste disposizioni, in particolare da parte dei Comuni, ha dato luogo, nonostante le istruzioni ministeriali, ad incertezze. A parte il potere regolamentare che può integrare le carenze normative primarie, la pratica amministrativa suggerisce il ricorso all'istituzione di apposite strutture polifunzionali compatibili con gli ordinamenti dello stato civile e dell'anagrafe, in grado di operare in via integrata con le istituzioni e gli uffici preposti alla gestione dell'immigrazione.

Una parte delle suddette problematiche è legata alla consistenza giuridica delle documentazioni prodotte ed alla mobilità degli stranieri.

2.2. *Stranieri soggiornanti di lungo periodo*

Il D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 3, che reca "Attuazione della direttiva 2003/109/CE, relativa allo status di cittadini di Paesi terzi soggiornanti di lungo periodo", assume particolare importanza in quanto apporta modifiche al T.U. 286/1998. In particolare lo straniero in possesso da almeno cinque anni di un permesso di soggiorno in corso di validità, che dimostra la disponibilità di un reddito non inferiore all'importo annuo dell'assegno sociale e, nel caso di richiesta relativa ai familiari, di un reddito sufficiente secondo i parametri previsti dal T.U. e di un alloggio idoneo che rientri nei parametri minimi previsti dalla legge regionale per gli alloggi di edilizia residenziale pubblica ovvero che sia fornito dei requisiti di idoneità igienico-sanitaria accertati dall'AUSL competente per territorio, può richiedere al Questore il rilascio del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo, per sé e per i familiari di cui all'art. 29, c. 1, del T.U. (ricongiungimento). Il suddetto permesso è a tempo indeterminato ed è rilasciato entro novanta giorni dalla richiesta. Il decreto elenca dettagliatamente i casi per i quali non trova applicazione la suddetta novella. Il permesso

di soggiorno CE è negato a coloro che si trovano in stato di pericolosità per l'ordine pubblico o la sicurezza dello Stato. Sono, inoltre, regolati al fine del conteggio temporale, i periodi di assenza. Il decreto elenca pure dettagliatamente i casi che danno luogo a revoca del permesso CE. Conclude il decreto con la disciplina degli stranieri in possesso di un permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo rilasciato da altro Stato membro, con le disposizioni transitorie, con le norme finanziarie e finali.

2.3. *Soggiorno degli stranieri per motivi di protezione sociale*

Quando nel corso di operazioni di polizia, di indagini o di un procedimento per taluno dei delitti di cui all'art. 3 della legge 20.2.1958, n. 75 o di quelli previsti dall'art. 380 del C.P.P., ovvero nel corso di interventi dei servizi sociali degli enti locali siano comunque accertate situazioni di violenza o di sfruttamento di uno straniero ed emergano pericoli per la sua incolumità, previa particolare procedura il Questore rilascia uno speciale permesso di soggiorno per consentire allo straniero di sottrarsi alla violenza ed ai condizionamenti dell'organizzazione criminale e di partecipazione ad un programma di assistenza ed integrazione sociale. In particolare:

- le modalità del programma di assistenza ed integrazione sono comunicate al Sindaco del Comune dove ha dimora lo straniero in stato di protezione;

- il regolamento di attuazione del T.U. stabilisce le disposizioni occorrenti per l'affidamento della realizzazione del programma a soggetti diversi da quelli istituzionalmente preposti ai servizi sociali dell'ente locale e per l'espletamento dei relativi controlli;

- il suddetto permesso di soggiorno ha la durata di sei mesi e può essere rinnovato per esigenze di giustizia. Può essere revocato per comportamento incompatibile con le finalità di cui al rilascio ed anche per il venir meno dei presupposti relativi al suo rilascio;

- in aggiunta alle suddette motivazioni il permesso di soggiorno può essere rilasciato all'atto delle dimissioni dall'istituto di pena allo straniero che ha terminato l'espiazione di una pena detentiva, inflitta per reati commessi durante la minore età, ed

ha già dato prova concreta di partecipazione ad un programma di assistenza e integrazione sociale;

- la particolarità di questo permesso di soggiorno per l'appunto in relazione alla situazione del-

lo straniero è sottolineata dalla legge (art. 18, c. 5, T.U.), infatti lo stesso consente:

- a) l'accesso ai servizi assistenziali e allo studio;
- b) l'iscrizione nelle liste di collocamento;
- c) lo svolgimento di lavoro subordinato, fatti salvi i requisiti di età;
- d) il permesso di soggiorno rilasciato a termini di legge (cfr. art. 18 T.U.) può essere convertito in permesso di soggiorno per motivi di studio nel caso in cui il titolare sia iscritto ad un corso regolare di studio;

– può verificarsi che al momento della scadenza del permesso di soggiorno lo straniero abbia in corso un rapporto di lavoro, in questo caso la durata del permesso di soggiorno è vincolata alla durata del contratto a tempo determinato. Nel caso di lavoro a tempo indeterminato trovano applicazione le norme generali sul permesso di soggiorno.

In mancanza di alcun specifico riferimento all'iscrizione anagrafica, si ritiene che anche in questa fattispecie normativa trovi applicazione l'ordinamento anagrafico per analogia ad altri specifici riferimenti normativi, ovviamente purché esistano i requisiti previsti dallo stesso ordinamento.

Il T.U. prevede le situazioni soggettive in presenza delle quali sono vietati l'espulsione e il respingimento. Sono situazioni ispirate ai principi generali della tutela della persona in relazione alla presenza di alcune condizioni (persecuzioni per motivi di razza, sesso, lingua, cittadinanza, opinioni politiche e condizioni personali o sociali, minori senza protezione, stranieri in possesso della carta di soggiorno, stranieri conviventi con cittadini italiani all'interno di un determinato grado di parentela, donne in maternità). Inoltre per i casi eccezionali di stranieri provenienti da aree turbate da conflitti, interessate da disastri.

In relazione al potere di proposta per il rilascio del permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale previsto dall'art. 27 del D.P.R. n. 394/1999 i Questori debbono valutare la sussistenza delle circostanze stabilite dall'art. 18 del T.U. (permesso di soggiorno per motivi di protezione sociale). Occorre al riguardo ricordare che il conseguente rilascio del permesso di soggiorno non è condizionato alla presentazione di una denuncia da parte dello straniero che ne beneficia né alla sua collaborazione con gli organi di polizia o con l'autorità giudiziaria. Non è nemmeno richiesto di acquisire il parere del Procuratore della Repubblica. Diversamente occorre procedere nel caso in cui lo straniero abbia reso dichiarazioni nell'ambito di un procedimento penale relativo a fatti di violenza o di grave

sfruttamento. Per questa evenienza, la proposta sarà avanzata dal Procuratore della Repubblica che dovrà offrire al Questore anche gli elementi necessari a valutare la gravità e l'attualità del pericolo.

2.4. Iscrizione anagrafica nelle more del rilascio del primo permesso di soggiorno

La circolare del Ministero dell'Interno - Dipartimento per gli Affari interni e territoriali - in data 2 aprile 2007, n. 16, richiama l'attenzione sulla precedente circolare n. 42 del 17 novembre 2006 con la quale si è stabilito che il lavoratore straniero che abbia sottoscritto presso lo Sportello Unico per l'immigrazione il contratto di soggiorno, nelle more del rilascio del permesso di soggiorno per motivi di lavoro possa legittimamente esercitare i diritti da esso derivanti. Viene quindi evidenziata la necessità di garantire "il godimento dei diritti correlati alla regolarità della posizione di soggiorno" dello straniero in attesa del permesso. Si ritiene che il principio sostenuto in precedenza debba essere applicato con riferimento al procedimento d'iscrizione anagrafica.

2.5. Le misure di sicurezza pubblica ex legge n. 94/2009

Con l'art. 1, c. 22, della legge n. 94/2009, vengono apportate modifiche al D.Lgs. 25 luglio 1999, n. 286. In particolare, ai nostri fini:

– art. 5, il 2-ter per cui *"La richiesta di rilascio e di rinnovo del permesso di soggiorno è sottoposta al versamento di un contributo il cui importo è fissato fra un minimo di 80 a un massimo 200 euro con decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze, di concerto con il Ministro dell'Interno, che stabilisce altresì le modalità del versamento nonché le modalità di attuazione della disposizione di cui all'art. 14-bis, c. 2. Non è richiesto il versamento del contributo per il rilascio del permesso di soggiorno per asilo, per richiesta di asilo, per protezione sussidiaria, per motivi umanitari"*;

– art. 5, il primo periodo del comma 4 è sostituito dal seguente: *"Il rinnovo del permesso di soggiorno è richiesto dallo straniero al questore della provincia in cui dimora, almeno sessanta giorni prima della scadenza, ed è sottoposto alla verifica delle condizioni previste per il rilascio e delle diverse condizioni previste dal presente testo unico"*;

– art. 5, c. 5-bis, con riferimento ai requisiti per ottenere il rilascio del permesso di soggiorno, nonché sui casi per cui il permesso di soggiorno è rifiutato o revocato;

– art. 6, c. 2, le parole “e per quelli inerenti agli atti di stato civile o all’accesso ai pubblici servizi” sono sostituite dalle seguenti *“per quelli inerenti all’accesso alle prestazioni sanitarie di cui all’art. 35 e per quelli attinenti alle prestazioni scolastiche obbligatorie”*;

– art. 6, c. 3, è sostituito “lo straniero che, a richiesta degli ufficiali e agenti di pubblica, non ottempera, senza giustificato motivo, all’ordine di esibizione del passaporto o di altro documento di identificazione e del permesso di soggiorno o di altro documento attestante la regolare presenza nel territorio dello Stato è punito con l’arresto fino ad un anno e con l’ammenda fino ad euro 2.000.”

– art. 9, dopo il comma 2 è inserito il seguente *“2-bis. Il rilascio del permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo è subordinato al superamento, da parte del richiedente, di un test di conoscenza della lingua italiana...”* secondo modalità che formeranno oggetto di apposito provvedimento governativo;

– art. 14, c. 5, l’aggiunta afferisce al termine, in caso di mancata cooperazione, di espulsione. Sono previste proroghe su provvedimento del giudice;

– art. 14, integrazioni con i commi 5-bis, 5-ter, 5-quater e 5-quinquies, riguardanti, rispettivamente: i provvedimenti di espulsione nelle varie fattispecie di presenza non legale di stranieri nel territorio italiano e le conseguenti sanzioni;

– art. 14, integrazione con il comma 14-bis in materia di “Fondo rimpatri”;

– art. 16, c. 1, modifiche in materia di espulsione con accompagnamento;

– art. 22, è inserito il comma 11-bis *“lo straniero che ha conseguito in Italia il dottorato o il master universitario di secondo livello, alla scadenza del permesso di soggiorno per motivi di studio, può essere iscritto nell’elenco anagrafico previsto dall’art. 4 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 7 luglio 2000, n. 442, per un periodo non superiore a dodici mesi, ovvero, in presenza dei requisiti previsti dal presente testo unico, può chiedere la conversione in permesso di soggiorno per motivi di lavoro”*;

– Art. 27 dopo il comma 1-bis, è aggiunto il comma 1-ter con il quale sono agevolate le procedure relative alla presenza di stranieri per motivi di lavoro, anche per quanto attiene alla sottoscrizione del contratto di lavoro e per la richiesta del permesso di soggiorno; con l’aggiunta del comma 1-quater è previsto il protocollo d’intesa tra datore di lavoro e Ministero del Lavoro per le garanzie contrattuali di lavoro.

Con i commi 23, 24 e 25 dell’art. 1 della legge n. 94/2009 sono ulteriormente disciplinate le disposizioni in materia di trattenimento e di espulsione degli stranieri extra comunitari nei centri di identificazione con riferimento all’art. 1, c. 22, lett. l); sono previste norme di saldatura finanziaria e l’accordo di integrazione (integrazione intesa come processo finalizzato a promuovere la convivenza dei cittadini italiani e di quelli stranieri, nel rispetto dei valori sanciti dalla Costituzione italiana, con il reciproco impegno a partecipare alla vita economica, sociale e culturale della società - con riserva di regolamentazione).

Con il comma 27 è ampiamente modificato l’art. 12 del D.Lgs. 286/1998 con l’introduzione di divieti e di relative sanzioni, in relazione alla scadenza di permessi di soggiorno. Altresì con il successivo comma 28, sono previsti interventi in materia di minori particolarmente esposti e di finanza pubblica, in relazione agli oneri recati dal comma 16 in un contesto finanziario pluriennale a partire dal 2009.

3. Contratto di soggiorno

Il contratto di soggiorno per lavoro è formalmente sottoscritto presso lo Sportello unico per l’immigrazione della provincia competente e il datore di lavoro si obbliga a fornire un alloggio che rientri nei parametri minimi previsti per gli alloggi di edilizia residenziale e a pagare le spese di viaggio di andata e ritorno del lavoratore. È presente nella pratica il ricorso del datore di lavoro al Comune per ottenere certificazioni di idoneità mediante il rilascio di dichiarazione conforme al modello esemplificato dalla legge n. 241/1990 e sue modifiche; in questo caso per i riscontri il Comune potrà avvalersi dei dati catastali e della normativa regionale in materia di edilizia economico-popolare.

3.1. I lavoratori cittadini extracomunitari

È necessario focalizzare il problema nel contesto delle procedure per la permanenza in Italia di stranieri extracomunitari nella loro qualità di regolari, stagionali e specializzati.

Attualmente le possibilità d’avviamento al lavoro di extracomunitari sono tre:

- a) la ricerca di lavoro da parte di coloro che risultano regolarmente presenti in Italia;
- b) l’occupazione nell’ambito della elevata professionalità, di cui all’art. 27 del Testo unico;
- c) l’occupazione stagionale.

Al di fuori di questi casi non è prevista nessuna possibilità di nuove domande per ingressi in Italia di stranieri extracomunitari residenti all’estero.

Il datore che fosse interessato all'assunzione di lavoratori stranieri dovrà necessariamente dirigersi fra i soggetti regolari preseti in Italia provvisti di regolare permesso di soggiorno oppure avvalersi del disposto del citato art. 27 del T.U. immigrazione (alta professionalità e a tempo limitato, anche in istituto di distacco).

Esistono tuttavia possibilità d'inoltare domande telematiche per l'ingresso in Italia legato al lavoro stagionale peraltro limitato ai settori dell'agricoltura, turismo ed edilizia. Questa possibilità è stata tuttavia limitata al 31 dicembre 2009.

Il rilascio dell'autorizzazione al lavoro stagionale ha le seguenti caratteristiche:

- consente un impiego di natura provvisoria e un termine che coincide con la scadenza del permesso;
- lo straniero non può continuare la permanenza sul territorio nazionale in quanto sprovvisto di titolo;
- il rientro nel suo Paese comporta l'acquisizione del diritto di precedenza nell'anno successivo, sempre per essere impiegato in lavoro stagionale.

La normativa vigente prevede che nel caso di entrata per lavoro stagionale per due anni consecutivi e l'assenza di violazioni alle norme di legge, potrà essere offerto al lavoratore un contratto di lavoro subordinato a tempo determinato o indeterminato.

In ogni caso al datore di lavoro compete il rilascio di una dichiarazione dalla quale risulti la sussistenza e le caratteristiche dell'alloggio del lavoratore assunto. In particolare il datore stesso è tenuto ad indicare sul contratto di soggiorno se si tratta di convivenza o meno. Nel caso di concessione dell'alloggio a titolo gratuito o con canone è tenuto, altresì, a indicare la prestazione compreso l'importo del canone. In questo ultimo caso il datore può rivalersi delle spese per la messa a disposizione dell'alloggio, mediante trattenuta sulla retribuzione mensile, con limite ad una somma massima pari a un terzo della retribuzione stessa. Nel caso in cui il Contratto collettivo nazionale di lavoro preveda la fornitura dell'alloggio come regola contrattuale, il datore di lavoro non potrà dare luogo ad alcuna ripetizione di canoni nei confronti del lavoratore.

Ai cittadini extracomunitari e ai loro familiari sono garantiti i diritti estesi ai cittadini italiani. Al riguardo parità sul piano delle regole civili, del lavoro e delle garanzie giurisdizionali, della fruizione dei servizi pubblici.

4. La Carta di soggiorno

Lo straniero regolarmente soggiornante nel territorio dello Stato da almeno sei anni, in possesso

di permesso di soggiorno, che dimostri di possedere un reddito adeguato per sé e familiari a carico, può chiedere al Questore il rilascio della carta di soggiorno a tempo indeterminato.

Sono richiesti requisiti di moralità e per le eventuali fattispecie penali in particolare a fronte di sopravvenute condanne penali trova applicazione motivato provvedimento di revoca della carta di soggiorno da parte del Questore.

Il titolare di detta carta di soggiorno può altresì:

- far ingresso nel territorio dello Stato in esenzione di visto;
- svolgere nel territorio dello Stato ogni attività lecita, salvo riserve di legge;
- accedere ai servizi ed alle prestazioni erogate dalla pubblica amministrazione, salvo riserve di legge;
- partecipare alla vita pubblica locale, esercitando anche l'elettorato quando previsto dall'ordinamento e con riferimento alle specifiche disposizioni dell'Unione europea in materia elettorale.

5. Soggiorni di breve durata degli stranieri per visite, affari, turismo e studio

Ai sensi della legge 28 maggio 2007, n. 68 per l'ingresso in Italia per visite, affari, turismo e studio non è richiesto il permesso di soggiorno qualora la durata del soggiorno stesso non sia superiore a tre mesi. In tali casi trovano applicazione le disposizioni del T.U. e il termine di durata per cui è consentito il soggiorno è quello indicato dal visto di ingresso, se richiesto. Al momento dell'ingresso o, in ogni caso di provenienza da Paesi dell'area Schengen, entro otto giorni dall'ingresso, lo straniero dichiara la sua presenza, rispettivamente all'autorità di frontiera o al questore della provincia, in cui si trova, secondo le modalità che formeranno oggetto di apposito decreto ministeriale. La legge prevede particolari sanzioni nei casi d'inosservanza delle suddette disposizioni.

5.1. Soggiorni brevi di cittadini appartenenti a Stati che non applicano l'Accordo di Schengen

Con decreto del Ministro dell'Interno 26 luglio 2007 (G.U. 6.8.2007, n. 181) è stabilito che lo straniero, in provenienza diretta da Paesi che non applicano l'Accordo di Schengen, assolve l'obbligo di rendere dichiarazione di presenza di cui all'art. 1, c. 2, della legge 28 maggio 2007, n. 68, all'atto del suo ingresso nel territorio dello Stato presentandosi ai valichi di frontiera.

L'adempimento dell'obbligo è attestato mediante l'opposizione, da parte della polizia di frontiera,

dell'impronta del timbro uniforme Schengen sul documento di viaggio.

L'art. 2 dello stesso decreto si occupa dello straniero in provenienza diretta da Paesi che applicano il suddetto accordo; questi rende dichiarazione di presenza entro otto giorni dall'ingresso, al questore della provincia in cui si trova, sul modulo allegato al decreto, ovvero, se alloggiato in una delle strutture ricettive di cui all'art. 109, c. 1, del R.D. del 18 giugno 1931, n. 773, mediante la dichiarazione prevista dal comma 1 dello stesso articolo.

6. La Carta Blu

Con la Direttiva 2009/50 (Gazzetta U.E. del 18 giugno 2009, n. 155) la Comunità europea ha fissato nuove condizioni d'ingresso e soggiorno da valere solo per i cittadini di Paesi terzi che svolgono un lavoro altamente qualificato.

La Carta blu è la carta d'ingresso prevista per tali situazioni, è motivata da esigenze d'alta professionalità da trovare impiego in attività che richiedono soggetti con competenza "specifica e adeguata suffragata da qualifiche professionali superiori".

La Direttiva suddetta entra in vigore il 19 giugno 2011 e la Carta blu permette al titolare di soggiornare e lavorare nel territorio di uno Stato Ue e di ottenere parità di trattamento su retribuzione e sicurezza sociale con i cittadini dello Stato.

Per quanto attiene alle formalità:

- la Carta blu (esclusi i casi ammessi al beneficio di protezione internazionale) va presentata alla competenti autorità del luogo di soggiorno;
- unitamente alla Carta blu deve essere presentato il contratto di lavoro valido o a luogo del contratto un'offerta vincolante per svolgere un'attività altamente qualificata della durata di almeno un anno nello Stato membro interessato;
- ed ancora unitamente alla Carta blu un documento di viaggio, un'assicurazione sanitaria;
- infine dimostrare che lo stipendio annuale lordo non risulti inferiore alla soglia salariale fissata dalle autorità nazionali.

Nel caso di professioni regolamentate deve altresì essere esibito un documento rilasciato dalle competenti autorità dal quale risulti il rispetto dei requisiti prescritti dalla legge nazionale per l'esercizio della professione specificata nel contratto di lavoro o nell'offerta vincolante.

Il rilascio della Carta blu ha luogo entro 90 giorni dalla presentazione della domanda; rientra nella competenza dello Stato che la rilascia fissarne la validità temporale, variabile da un anno a quattro anni.

La Direttiva prevede anche i casi di ulteriore mobilità all'interno degli Stati membri, subordinando tuttavia il diritto dopo almeno 18 mesi di permanenza nel primo Stato membro.

Particolari disposizioni regolano i casi di revoca della Carta blu (motivi di sicurezza, sanità) con esclusione dei motivi per disoccupazione.

Nel caso in cui si presentasse il problema del ricongiungimento dei familiari la nuova direttiva prevede deroghe alla disciplina di cui alla direttiva 2003/86 per garantire condizioni più favorevoli e attrarre lavoratori qualificati. Conseguentemente il ricongiungimento non sarà subordinato alla "fondata aspettativa di ottenere il diritto di soggiornare in modo stabile" o un periodo minimo di soggiorno. Rimane ugualmente fermo il diritto degli Stati membri di fissare le quote di ammissione di cittadini dei Paesi terzi.

Cap. III Controllo delle frontiere - Respingimento ed espulsioni

1. I provvedimenti connessi all'immigrazione illegale

È netta la prevalenza in questa sede della disciplina relativa alle misure cautelari connesse all'ingresso nello Stato di stranieri sprovvisti di documentazione adeguata.

Indubbiamente sono interessati al problema gli enti locali frontalieri.

In questi casi, anche tenuto conto delle competenze derivanti dal T.U. 267/2000 e dalla L.C. n. 3/2001, assumono particolare interesse i protocolli d'intesa interistituzionali nell'intento di favorire il coordinamento degli interventi.

Da tenere presente:

- l'allestimento di strutture ricettive preordinate all'assistenza prima dell'espulsione dello straniero;
- la previsione di sistemi informatici in grado di corrispondere alle esigenze di un'informazione in tempi reali;
- la previsione presso i centri di prima accoglienza di centri d'informazione per gli stranieri che intendessero chiedere il permesso di soggiorno non superiore a tre mesi;
- l'utilizzazione dei beni sequestrati nel corso delle operazioni di polizia finalizzate alla prevenzione e repressione dei reati previsti dall'art. 12 del T.U.;
- il Ministro dell'Interno adotta, oltre a quanto previsto dal regolamento di attuazione del T.U. e dalle norme in materia di giurisdizione, i provve-

dimenti occorrenti per la esecuzione dell'art. 14 del T.U. concernente "Esecuzione dell'espulsione", anche mediante convenzioni con altre amministrazioni dello Stato, con gli enti locali con i proprietari o concessionari di aree strutturate o altre installazioni, nonché per la fornitura di beni e servizi.

2. Le disposizioni di cui al D.L. n. 92/2008

Con l'art. 1 del D.L. 21 maggio 2008, n. 92, convertito con modifiche dalla legge 24 luglio 2008, n. 125, sono apportate modifiche al Codice penale. In particolare con la lett. a) è sostituito l'art. 235 del Codice penale, riguardante "Espulsione ed allontanamento dello straniero dallo Stato". Sulla base del nuovo disposto l'espulsione dello straniero e l'allontanamento del cittadino comunitario sono nuovamente regolati. Questi provvedimenti vengono ordinati, oltre che nei casi previsti dalla legge, anche in caso di condanna alla reclusione per un tempo superiore ai due anni e vengono eseguite dal questore secondo le modalità stabilite rispettivamente, all'art. 13, c. 4 del Testo unico di cui al D.Lgs. n. 286/1998, e all'art. 30, c. 11 del D.Lgs. n. 30/2007 (anche in riferimento all'introduzione, la commistione tra disciplina stranieri extracomunitari e comunitari). Per i trasgressori dell'ordine anche al di fuori della flagranza, si procede con rito direttissimo. Il trasgressore è punito con la reclusione da 1 a 4 anni.

Con l'art. 5 dello stesso D.L. n. 92/2008 è stabilito, con riferimento al T.U. sull'immigrazione, che per chi agevola la permanenza illegale dello straniero, la pena è aggravata da un terzo alla metà quando il fatto è commesso in concorso da due o più persone e riguarda la permanenza di cinque o più persone. È prevista la reclusione da sei mesi a tre anni, più confisca dell'alloggio, per chi affitta a irregolari per trarre ingiusto profitto. È diminuito da quindici a sette giorni il termine per la formazione del silenzio assenso sulla richiesta di nulla-osta alla espulsione.

I datori di lavoro sono invece puniti con la reclusione da sei mesi a tre anni e con la multa di cinquemila euro per ogni lavoratore irregolare impiegato.

Con l'art. 9, il "Centro di permanenza temporanea" o "Centro di permanenza temporanea e assistenza" (Cpt/cpta) è ridenominato, in tutti gli ambiti normativi "Centro di identificazione ed espulsione".

3. Le misure in materia di sicurezza ex legge n. 94/2009

Ai sensi dell'art. 1, c. 1, della legge 16 luglio 2009, n. 94, relativa a "Disposizioni in materia

di pubblica sicurezza" è stabilito che la disposizione di cui all'art. 61, numero 11-bis del codice penale si intende riferita ai cittadini di Paesi non appartenenti all'Unione europea e apolidi.

Il successivi commi 2 e 3, dispongono, rispettivamente l'abrogazione del secondo comma dell'art. 235 del codice penale e la soppressione del secondo periodo del primo comma dell'art. 312 dello stesso codice penale.

La legge 94/2009 adegua alle esigenze della sicurezza pubblica le norme di attuazione, di coordinamento e transitorie del codice di procedura penale di cui al D.Lgs. 28 luglio 1989, n. 271, mediante l'inserimento dell'art. 183-bis (Esecuzione della misura di sicurezza dell'espulsione del cittadino di uno Stato non appartenente alla Unione europea e dell'apolide. In questo senso: "*1. L'espulsione del cittadino di uno Stato non appartenente alla Unione europea e dell'apolide dal territorio dello Stato è eseguita dal questore secondo le modalità di cui al decreto legislativo 25 luglio 1998, n. 286*").

Cap. IV

Disciplina del lavoro - Gestione e procedure

La gestione degli adempimenti connessi all'immigrazione per motivi di lavoro è demandata alla competenza delle Autorità statali, le quali sono tenute ad attivare particolari Servizi (Sportelli). Le procedure d'ingresso per motivi di lavoro sono ispirate a criteri di semplificazione, anche rispetto ai tempi. Per questi motivi sono previsti opuscoli divulgativi in più lingue ed il ricorso ad una modulistica standard.

Sulla base di accordi tra istituzioni pubbliche, compresi gli enti locali, sono previsti interventi nei settori della formazione in relazione alle esigenze delle varie tipologie di lavoro per stranieri.

1. Il permesso di lavoro subordinato

Con circolare del Ministro dell'Interno n. 2896 del 12 luglio 2008 è fissata la competenza dello Sportello unico della provincia di residenza dello straniero a rilasciare il "nulla osta" alla conversione del permesso di soggiorno da studio e tirocinio in permesso di lavoro subordinato.

Questa conversione riguarda gli stranieri, già regolarmente presenti in Italia appunto per motivi di studio, che intendessero continuare la presenza nel nostro Paese per svolgere attività di lavoro subordinato.

Dal punto di vista procedurale si osserva:

a) la domanda di conversione va presentata direttamente in via telematica, utilizzando la modulistica ministeriale nei termini stabiliti nel decreto flussi annuali;

b) lo straniero è tenuto a dichiarare di essere in possesso di un contratto di soggiorno per lavoro subordinato;

c) in caso di assegnazione della quota da parte dello sportello unico, lo straniero potrà convertire il proprio permesso di soggiorno in lavoro subordinato e legare la propria permanenza in Italia al possesso di un regolare contratto di soggiorno;

d) l'assegnazione della quota per la conversione rientra nella competenza dello Sportello unico competente per residenza del richiedente, e non quello relativo al luogo dove lo straniero sarà obbligato ad eseguire la prestazione di lavoro subordinato.

2. Programmazione transitoria flussi d'ingresso di lavoratori extracomunitari

Considerato che il Documento programmatico triennale di cui all'art. 3 del T.U. immigrazione non è stato emanato, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 20 marzo 2009 (G.U. 10.4.2009, n. 84) sono state stabilite in via di programmazione transitoria le quote massime d'ingresso di lavoratori non comunitari residenti all'estero ammessi in Italia per motivi di lavoro subordinato stagionale.

La quota massima di 80.000 unità va ripartita tra le regioni e le province autonome a cura del Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche sociali.

3. Obblighi dell'ospitante e del datore di lavoro

Chiunque a qualsiasi titolo, dà alloggio ovvero ospita uno straniero o apolide, anche se parente o affine, o lo assume per qualsiasi causa alle proprie dipendenze ovvero cede allo stesso la proprietà o il godimento di beni immobili, rustici o urbani, posti nel territorio dello Stato, è tenuto a darne comunicazione scritta, entro quarantotto ore, all'autorità locale di pubblica sicurezza.

L'art. 32 del T.U. fa obbligo al datore di lavoro di comunicare allo Sportello unico, entro 5 giorni, le variazioni del rapporto di lavoro del lavoratore straniero; per tale data si intende la data di inizio di un nuovo rapporto di lavoro, ovvero la data di cessazione nonché il trasferimento di sede di lavorazione. Le violazioni commesse successivamente al 25 febbraio 2005 (data di entrata in vigore del D.P.R. n. 334/2004) integrano l'illecito sanzionato dall'art. 22, c. 7, del T.U.

Cap. V

Diritto alla unità familiare - I ricongiungimenti

In altro titolo di questa parte è trattata la disciplina afferente ai problemi relativi all'immigrazione di stranieri extracomunitari per motivi di lavoro con particolare riferimento alle competenze statali. Il coinvolgimento dell'ente locale è legato alle cosiddette posizioni di status.

Questa disciplina regola le posizioni dei familiari di coloro che hanno titolo per risiedere in Italia, in quanto stranieri titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore ad un anno, rilasciato per motivi di lavoro subordinato o autonomo ovvero per asilo, per studio o per motivi religiosi.

Queste norme hanno una valenza generale nel senso che trovano applicazione anche nei confronti di altri stranieri per effetto dell'applicazione della riserva della maggiore tutela.

1. I diritti dei minori

Di particolare interesse è la norma (cfr. art. 28, c. 3, T.U.) con la quale vengono salvaguardati i diritti dei minori anche con efficacia di gerarchia superiore nell'ordine dei diritti.

La conferma di questo particolare interesse è data dall'espresso riferimento alla Convenzione sui diritti del fanciullo acquisita all'ordinamento italiano con legge 176/1991.

Le procedure per ottenere il congiungimento sono dettagliatamente previste dalla legge (cfr. art. 29, T.U.). In particolare:

a) si richiedono le prove della disponibilità di un adeguato alloggio. In genere è prevista una certificazione comunale sulla corrispondenza dell'alloggio ai parametri previsti dalla legislazione regionale in materia di edilizia economico-popolare pubblica (non è sufficiente il riscontro cartaceo: è necessario l'accertamento diretto da parte dei servizi tecnici del comune);

b) si richiede la prova reddituale secondo i parametri previsti dalla legge. Nelle fattispecie autocertificatorie previste secondo le procedure di semplificazione, ricorre l'obbligo del riscontro da parte dell'ente interessato all'istruttoria.

Per quanto attiene al procedimento:

1. la domanda di nulla osta al ricongiungimento è sottoscritta e presentata dall'interessato su conforme modulistica fornita dagli Uffici preposti. I comuni dovrebbero curare la dotazione dei libri d'informazione e della modulistica di rito, dei propri Sportelli al pubblico;

2. la domanda di nulla osta al ricongiungimento

è presentata allo Sportello unico per l'immigrazione presso la Prefettura - Ufficio territoriale del Governo, competente per il luogo di dimora del richiedente;

3. il dipendente dello Sportello unico incaricato del ricevimento delle suddette domande rilascia seduta stante una copia della domanda contrassegnata dal timbro datario e la sigla dello stesso dipendente incaricato del ricevimento;

4. l'Ufficio dopo gli accertamenti di rito emette il provvedimento richiesto ovvero un provvedimento motivato di diniego del nulla osta;

5. trascorsi novanta giorni dalla richiesta di nulla osta (è ragionevole ritenere che nella specie ci si trovi di fronte ad uno strumento di garanzia da mettere in relazione al mancato intervento dell'autorità per l'appunto entro novanta giorni), l'interessato può ottenere il visto d'ingresso direttamente alla rappresentanza diplomatica o consolare italiana, dietro esibizione della copia degli atti contrassegnata dallo Sportello unico per l'immigrazione, da cui risulti la data di presentazione della domanda e della relativa documentazione. Le rappresentanze diplomatiche e consolari rilasciano altresì il visto d'ingresso dei familiari con i quali è possibile il ricongiungimento.

2. Identificazione di migranti minorenni

I minori migranti sono compresi nella categoria dei soggetti la cui presenza nel territorio italiano è garantita dall'ordinamento vigente in materia di stranieri.

I migranti minorenni infatti come prevede la circolare del Mininterno n. 17272/1 del 28 marzo 2008 sia che vengano rintracciati in posizione irregolare nel territorio nazionale sia che siano giunti in Italia attraverso canali regolari rientrano in una delle categorie protette previste dall'art. 19 del D.Lgs. 25 luglio 1998 n. 286 e successive modificazioni per le quali è sancito il divieto di espulsione che può essere derogato esclusivamente per motivi di ordine pubblico o sicurezza dello Stato.

L'esigenza di accertare le generalità degli immigrati, inclusi i minorenni, sprovvisi di documenti, assume, quindi, particolare rilevanza. In particolare per i minorenni in alcuni casi si pongono problemi anche in ordine all'appartenenza alla categoria minorile.

Al riguardo, il Ministero si rifà al punto 31 del commento generale n. 6 del 3.6.2005, alla convenzione di New York sui diritti dell'infanzia del 1989 del Comitato sui diritti dell'infanzia dell'UNICEF per cui nei casi incerti è raccomandato di accordare comunque alla persona il

beneficio del dubbio, trattandola come fosse un bambino.

L'art. 2 del D.P.R. 22 settembre 1988, n. 448, recante "Approvazione delle disposizioni sul processo penale a carico dei minorenni", fissa il principio di presunzione della minore età, stabilendo che "qualora, anche dopo la perizia, permangono dubbi sull'età del minore, questa è presunta ad ogni effetto". In conclusione:

- a) la minore età deve essere presente qualora la perizia indichi un margine di errore;
- b) sino a quando non siano disponibili i risultati degli accertamenti in argomento, all'immigrato dovranno essere comunque applicate le disposizioni relative alla protezione dei minori.

3. Minori extracomunitari non accompagnati

Il fenomeno connesso al notevole afflusso di immigrati clandestini extracomunitari ed in particolare con riferimento ai minori non accompagnati è stato motivo della circolare del Ministero dell'Interno 13 febbraio 2009, n. 685.

Di questa circolare si riprende in particolare la seguente duplice indicazione:

- a) sulla necessità di assicurare ai minori non accompagnati ogni forma di tutela prevista dalla vigente legislazione nazionale e internazionale, con particolare riferimento ai diritti inerenti l'accoglienza in strutture adeguate, la cura della salute, l'assistenza psicologica e l'istruzione dei minori a garanzia del naturale sviluppo della loro personalità e del loro futuro inserimento in un contesto di legalità dell'ambiente di destinazione;
- b) sulla necessità di attuare tutte le strategie ritenute opportune, avvalendosi dei Consigli territoriali per l'immigrazione - istituendo, laddove non già prevista, un'apposita sezione dedicata ai minori - quale tavolo di discussione e confronto di tutte le istituzioni, al fine di:

- monitorare, in maniera puntuale e costante le presenze di minori non accompagnati nelle strutture destinate all'accoglienza sul territorio provinciale;
- invitare i responsabili delle strutture a comunicare tempestivamente, anche alle Prefetture, i casi di allontanamento dei minori, verificando i tassi registrati su ciascuna struttura nel territorio di competenza;
- effettuare verifiche sugli standard qualitativi dell'accoglienza offerta, con particolare riferimento al periodo di riferimento, al periodo di tempo intercorrente tra l'arrivo del minore e la decisione dell'autorità giudiziaria di nomina del tutore, periodo durante il quale, soprattutto nei

territori di maggiore confluenza dei minori, gli oneri finanziari degli interventi assistenziali e di soccorso vengono assunti dall'amministrazione statale;

– valutare con particolare attenzione gli strumenti contrattuali attraverso i quali le Prefetture procedono a regolare i rapporti con eventuali strutture per la prima accoglienza - nei casi in cui non ne esistano di già convenzionate con il comune interessato - verificando, d'intesa con le autorità giudiziarie minorili e gli enti competenti alla tutela del minore, la congruità del prezzo pagato con la qualità del servizio prestato.

Mette conto osservare, in occasione giuridico-materiale, che il Ministero dell'Interno con circolare 20 gennaio 2009, n. 246, ha dato indicazioni in ordine alle relazioni Italia-Romania in materia, per l'appunto a seguito dell'Accordo tra il Governo della Repubblica Italiana e il Governo della Romania in data 12 ottobre 2008.

La procedura delineata è in cinque fasi concernenti: il ritrovamento e il riconoscimento del minore; la sua segnalazione; l'affidamento ad una struttura di accoglienza la gestione del programma di rientro nel Paese di origine; il monitoraggio post-rientro.

In particolare per quanto attiene ai comuni la circolare evidenzia che dopo il ritrovamento e le successive attività di identificazione e segnalazione, l'ente locale competente (di norma quello in cui è avvenuto il ritrovamento) dovrà provvedere ad indicare una struttura di accoglienza, nonché collaborare alla predisposizione di un progetto socio-educativo, tenuto conto dell'età e del grado di vulnerabilità.

Dovrà inoltre essere definito un programma di protezione seguito da un assistente sociale in servizio presso la Prefettura, sempre in collaborazione con i responsabili della struttura di accoglienza e dell'ente locale.

4. Ricongiungimenti

A decorrere dal 19 gennaio 2008 è in vigore il D.Lgs. 19 novembre 2007, n. 251 recante "Attuazione della direttiva 2004/83/CE recante norme minime sull'attribuzione a cittadini di Paesi terzi o apolidi, della qualifica di rifugiato o di persona altrimenti bisognosa di protezione internazionale, nonché norme minime sul contenuto della protezione riconosciuta". Il Ministero dell'Interno è intervenuto sui ricongiungimenti con circolare 5 marzo 2008, n. 1092, di cui, fra l'altro *«In particolare per quanto di competenza si richiama l'attenzione sull'art. 22 del citato decreto che prevede il riconoscimento del diritto al ricongiungimento familiare a favore dello stra-*

niero ammesso alla protezione sussidiaria con le modalità stabilite dall'art. 29 e seguenti del Testo Unico sull'immigrazione. È pertanto estesa la possibilità da parte degli Sportelli Unici per l'Immigrazione di rilasciare il nulla osta al ricongiungimento familiare anche ai possessori del permesso di protezione sussidiaria. Detto nulla osta, secondo quanto previsto dal comma 5 dell'art. 34 del D.Lgs. n. 251/2007, potrà essere rilasciato anche ai possessori di permessi di soggiorno per motivi umanitari, prima della conversione del titolo di soggiorno in protezione sussidiaria». Inoltre, prosegue la circolare ministeriale *«ai sensi dell'art. 34, comma 4 la conversione del permesso di soggiorno per motivi umanitari, rilasciato prima della entrata in vigore del decreto legislativo di cui si tratta potrà avvenire soltanto al momento della scadenza del medesimo titolo di soggiorno»*.

Con circolare 9 aprile 2008, n. 1639, il Ministero dell'Interno ha impartito nuove disposizioni in materia d'inoltro delle domande e di gestione dei procedimenti di competenza dello Sportello unico per l'immigrazione. In particolare le disposizioni sono relative all'inoltro telematico delle istanze di nulla osta di ricongiungimenti familiari ai sensi del Testo unico sull'immigrazione. I relativi modelli possono essere compilati direttamente al computer e stampati per poi essere prodotti allo Sportello unico solo nei casi richiesti.

Questa circolare fa seguito a quella del 4 aprile 2008, n. 1575 con la quale risulta diffusamente considerata la procedura di esecuzione dell'art. 29 del T.U. sull'immigrazione, sia per quanto attiene alla modulistica, sia per i protocolli d'intesa stipulati con le associazioni nazionali rappresentative dei datori di lavoro, con le organizzazioni sindacali e le associazioni qualificate, nonché i patronati, sia per le istruttorie, la definizione delle istanze non concluse, le procedure specifiche da parte delle Regioni a statuto speciale, ed, infine, per i requisiti reddituali.

Mette conto la necessità di considerare preliminarmente che oltre all'esibizione della documentazione attestante l'idoneità alloggiativa da presentare allo Sportello unico da parte del richiedente, lo straniero ricongiunto dovrà produrre, all'atto della richiesta del permesso di soggiorno, il titolo per il quale detiene l'alloggio.

Si richiama da ultimo il D.Lgs. 3 ottobre 2008, n. 160, recante modifiche all'art. 29 del T.U. 25 luglio 1998, n. 286, in materia di ricongiungimento familiare.

Il Ministero dell'Interno con circolare 3 marzo 2009, n. 1125, a seguito dell'avvio delle procedure d'inoltro telematico delle istanze di nulla

osta al ricongiungimento familiare di cui alla circolare n. 1575 del 4 aprile 2008, ha sottoscritto numerosi Protocolli d'intesa con i Comuni elencati in allegato alla circolare stessa. In vista di un possibile allargamento ad altri Comuni di tale iniziativa statale, ma anche in relazione all'incremento delle richieste pervenute al Ministero, è stato stabilito che il *"Protocollo sottoscritto dal Sindaco e dal Prefetto (autorizzato a sottoscrivere autonomamente i singoli Protocolli d'intesa) dovrà essere inviato a questa Direzione Centrale (per le politiche dell'immigrazione e dell'asilo mentre le credenziali di autenticazione, che continueranno ad essere rilasciate a livello centrale, dovranno essere inviate secondo le modalità in uso. I Comuni interessati continueranno quindi ad indicare i nominativi delle persone da accreditare sugli appositi che dovranno essere trasmessi, per il tramite dei Prefetti, a questa Direzione Centrale"*.

Essendo sorto il problema sull'organo competente all'approvazione dello schema di Protocollo, sembra prevalere la tesi interpretativa che individua nella giunta comunale l'organo competente, non rilevando nella specie alcun elemento riconducibile a diversa competenza, ai sensi del T.U. 267/2000, e s.m.

Da notare che in relazione alla nuova formulazione dell'art. 29 del decreto n. 286/1998 è reso impossibile il ricongiungimento familiare di più coniugi del richiedente che dovrà, all'atto della domanda, dichiarare di non avere altro coniuge sul territorio nazionale, esibendo allo Sportello unico lo stato di famiglia rilasciato dal comune di residenza.

In relazione al disposto del comma 5, dell'art. 29, come modificato dalla legge n. 94/2009, è consentito l'ingresso per ricongiungimento al figlio minore, già regolarmente soggiornante in Italia con l'altro genitore, del genitore naturale che dimostri il possesso dei requisiti di legge. Sono, altresì, previste, sempre in novellazione totale del comma 8 semplificazioni temporali per il rilascio del nulla osta.

Le modifiche all'art. 32, ai commi 1 e 1-bis afferiscono all'ingresso dei minori in funzione di una maggiore garanzia.

4.1. Ricongiungimento anziani - Assicurazione sanitaria

Con circolare n. 4660 del 20 ottobre 2008 il Ministero dell'Interno ha illustrato le modifiche all'art. 29 del T.U. sull'immigrazione (approvato con D.Lgs. 286/1990, e per l'appunto con le suddette modifiche di cui al D.Lgs. n. 160 del 3 ottobre 2008.

Con la successiva circolare n. 737 del 17 febbraio 2009, il medesimo Dicastero è ulteriormente intervenuto, in relazione anche alle segnalazioni pervenute da numerosi Sportelli circa la necessità di proseguire nell'istruttoria delle istanze fino ad ora pervenute. Al riguardo viene spiegato che al momento è possibile solo stipulare l'assicurazione sanitaria in attesa della definizione della tipologia dei rischi assicurati dal Ministero del Lavoro, che è da considerare ammissibile se è a copertura dei rischi malattia, infortunio e maternità.

Per quanto riguarda invece la durata, si ritiene che la polizza non abbia scadenza, a meno che non si opti per l'iscrizione al S.S.N., previo versamento del contributo che verrà determinato.

Cap. VI

Disposizioni in materia sanitaria

1. Prestazioni sanitarie ai cittadini stranieri regolarmente soggiornanti

Hanno l'obbligo di iscriversi al Servizio sanitario i seguenti cittadini stranieri regolarmente soggiornanti in Italia:

- tutti gli stranieri che abbiano in corso regolari attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo o siano iscritti nelle liste di collocamento;
- tutti gli stranieri che abbiano richiesto il rinnovo del titolo di soggiorno per lavoro subordinato, per lavoro autonomo, per motivi familiari, per asilo politico, per asilo umanitario, per richiesta di asilo, per attesa adozione, per affidamento, per acquisto di cittadinanza.

L'iscrizione obbligatoria vale anche per i familiari a carico ed è assicurata fin dalla nascita ai figli minori di stranieri iscritti al servizio sanitario.

Per conseguire l'iscrizione al servizio sanitario i cittadini stranieri osservano le seguenti procedure:

a) presentano domanda all'Azienda unità sanitaria locale del Comune di residenza o di dimora effettiva: in quest'ultimo caso, in mancanza di residenza anagrafica, si fa riferimento al luogo indicato nel permesso di soggiorno;

b) allegano la carta di soggiorno o il permesso di soggiorno valido oppure la ricevuta della domanda di rilascio o rinnovo del permesso, oppure l'iscrizione del minore sul permesso o sulla carta di soggiorno ed il codice fiscale.

L'iscrizione al servizio sanitario ha la stessa durata del titolo di soggiorno.

2. Prestazioni sanitarie ai cittadini stranieri soggiornanti ma con iscrizione facoltativa al Servizio sanitario

Lo straniero regolarmente soggiornante non rientrante tra le categorie citate in precedenza è tenuto a provvedere direttamente mediante assicurazione contro i rischi di malattia, infortunio e maternità presso un istituto assicurativo italiano, ovvero mediante iscrizione al servizio sanitario nazionale valida anche per i familiari a carico (cfr. art. 34, c. 3, T.U.).

Hanno diritto all'iscrizione volontaria al servizio sanitario gli studenti, le persone alla pari, gli stranieri titolari di permesso di soggiorno per residenza elettiva, il personale religioso, altre categorie indicate per esclusione rispetto alle fattispecie di iscrizione obbligatoria.

3. Prestazioni a cittadini stranieri irregolarmente soggiornanti

Particolari misure d'intervento sanitario sono assicurate ai cittadini stranieri irregolarmente soggiornanti e cioè privi di titolo valido per soggiornare. In genere si tratta di cure essenziali e urgenti secondo il principio della continuità assistenziale.

Particolari regole disciplinano le esenzioni per indigenza con riguardo alle prestazioni coperte da ticket.

Ai suddetti cittadini stranieri viene assegnato un codice di identificazione chiamato S.T.P. (straniero temporaneamente presente) valido per sei mesi e rinnovabile.

Cap. VII

Disposizioni in materia di istruzione e diritto allo studio ed alla professione

1. Attività professionali dei cittadini stranieri regolarmente soggiornanti in Italia

L'immigrato in regola con i titoli previsti dall'ordinamento per esercitare determinate professioni deve essere in possesso dei titoli professionali previsti dalla legge italiana.

In questo senso, per esercitare una libera professione bisogna avere il titolo di studio richiesto. Per ottenere questo titolo deve superare un esame di abilitazione e iscriversi all'Albo.

Quando lo straniero diventa cittadino italiano per partecipare ai pubblici concorsi ed in ogni caso, se ha ottenuto il titolo e l'abilitazione in Italia non vi sono problemi, se invece dispone di un titolo rilasciato all'estero si pone il problema dell'equipollenza.

Lo straniero residente in Italia, ma non cittadino

italiano non può esercitare una professione, per la quale è necessario un determinato titolo di studio, con il possesso di un titolo di studio valido per l'esercizio professionale nel suo Paese. Si ritiene tuttavia che questa esclusione possa essere superata solo nel caso in cui essa rientri nei limiti delle quote d'ingresso annualmente stabilite.

2. Istruzione degli stranieri

I minori stranieri presenti nel territorio sono soggetti all'obbligo scolastico nei termini previsti dall'ordinamento scolastico. Le istituzioni pubbliche sono tenute a garantire l'effettività del diritto allo studio.

La comunità scolastica accoglie le differenze linguistiche e culturali come valore da porre a fondamento del rispetto reciproco, dello scambio tra le culture e della tolleranza; a tale fine promuove e favorisce iniziative, volte all'accoglienza, alla tutela della cultura e della lingua di origine e alla realizzazione di attività interculturali comuni.

La promozione d'iniziative di accoglimento degli stranieri mediante corsi di alfabetizzazione, di realizzazione di una offerta culturale, della previsione di percorsi integrativi degli studi sostenuti, della realizzazione di corsi di lingua italiana, di realizzazione di corsi di formazione, è prevista mediante programmi di convenzione integrata tra istituzioni scolastiche, regioni ed enti locali.

Particolari iniziative sono previste per l'accesso ai corsi delle Università; le procedure di accesso sono rimesse al regolamento di attuazione del T.U. È comunque consentito l'accesso ai corsi universitari, a parità di condizioni con gli studenti italiani, agli stranieri titolari di carta di soggiorno, ovvero di permesso di soggiorno per lavoro subordinato o per lavoro autonomo, per motivi familiari, per asilo politico, per asilo umanitario, o per motivi religiosi, ovvero agli stranieri regolarmente soggiornanti da almeno un anno in possesso del titolo di studio superiore conseguito in Italia, nonché agli stranieri, ovunque residenti, che sono titolari dei diplomi finali delle scuole italiane all'estero o delle scuole straniere o internazionali, funzionanti in Italia o all'estero, oggetto d'intese bilaterali o di normative speciali per il riconoscimento dei titoli di studio e soddisfino le condizioni generali richieste per l'ingresso per studio.

3. Formazione e stage stranieri

Con il decreto del Ministro del Lavoro e delle politiche sociali pubblicato nella Gazzetta Ufficiale del 12.8.2008, n. 187, è approvato il visto a 10.000 stranieri per formazione e stage.

Evidentemente nella specie si tratta di un contingentamento di studenti lavoratori stranieri previsto per l'appunto con D.M. 9 luglio 2008 in deroga rispetto ai limiti fissati dal decreto flussi. Il D.M. riguarda, in particolare, 5.000 studenti pronti a frequentare corsi di formazione professionale destinati all'ottenimento di una qualifica, e comunque di durata non superiore a 24 mesi, e 5.000 posti riservati per lo svolgimento di tirocini di formazione e di orientamento professionale o "a completamento di un percorso professionale". È prevista la ripartizione regionale.

Cap. VIII

Disposizioni in materia di alloggio e assistenza sociale

1. Centri di accoglienza - Accesso all'abitazione

Le regioni, in collaborazione con le province e con i comuni e con le associazioni e le organizzazioni di volontariato predispongono centri di accoglienza destinati ad ospitare stranieri regolarmente soggiornanti per motivi diversi dal turismo, che siano temporaneamente impossibilitati a provvedere autonomamente alle proprie esigenze alloggiative e di sussistenza.

La legge accenna ai criteri informativi della prestazione sociale, rimette tuttavia alle regioni la determinazione dei requisiti gestionali e strutturali dei centri e consente convenzioni con privati e finanziamenti.

Gli stranieri in possesso della carta di soggiorno possono accedere ai concorsi per l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica e ai servizi di intermediazione delle agenzie sociali eventualmente predisposte da ogni regione o dagli enti locali per agevolare l'accesso alle locazioni abitative e al credito agevolato in materia di edilizia, recupero, acquisto e locazione della prima casa di abitazione.

2. Assistenza sociale

L'art. 41 del T.U. viene qui particolarmente evidenziato, a ragione del suo interesse coinvolgente le competenze dell'ente locale, in quanto per gli stranieri in Italia con carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore ad un anno, nonché i minori iscritti nella loro carta di soggiorno o permesso di soggiorno, è prevista la equiparazione ai cittadini italiani ai fini della fruizione delle provvidenze e delle prestazioni sociali, anche economiche, di assistenza sociale, incluse quelle previste per coloro che sono affetti da morbo di Hansen o da tubercolosi, per sordomuti, per ciechi civili, per gli invalidi civili e per

gli indigenti (cfr. si rinvia alla Parte sociale per la specifica disciplina prevista in generale).

3. Stranieri - Indennità di accompagnamento per inabilità

Con sentenza 14-23 gennaio 2009, n. 11, la Corte Costituzionale ha:

– dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 80, comma 19, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2001) e dell'art. 9, c. 1, del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero) nella parte in cui escludono che la pensione di inabilità di cui all'art. 12 della legge 30 marzo 1971, n. 118 (conversione in legge del D.L. 30 gennaio 1971, n. 5 e nuove norme in favore dei mutilati e invalidi civili), possa essere attribuita agli stranieri extracomunitari soltanto perché essi non risultano essere in possesso dei requisiti di reddito già stabiliti per la carta di soggiorno ed ora previsti per effetto del D.Lgs. n. 3/2007, per il permesso di soggiorno CE per soggiornanti di lungo periodo;

– dichiarato la manifesta inammissibilità della questione di legittimità costituzionale dell'art. 80, c. 19, della legge 338/2000 e dell'art. 9, c. 1, del D.Lgs. n. 3/2007, sollevata in riferimento agli artt. 2, 3 e 117 primo comma, della Costituzione e in relazione alla legge 11 febbraio 1980, n. 18 (Indennità di accompagnamento agli invalidi civili totalmente inabili), dal Tribunale di Prato con l'ordinanza indicata in epigrafe della sentenza stessa.

Cap. IX

L'integrazione sociale - Sistema delle garanzie - Azione civile contro la discriminazione

1. Le misure

Lo Stato, le regioni, le province e i comuni, nell'ambito delle loro competenze, anche in collaborazione con le associazioni di stranieri e con le organizzazioni operanti in loro favore nonché in collaborazione con le autorità e con enti pubblici dei Paesi di origine, favoriscono le attività intraprese in favore degli stranieri soggiornanti, la diffusione delle informazioni dirette a consentire ai cittadini stranieri una adeguata conoscenza dei loro diritti, la conoscenza e la valorizzazione delle espressioni culturali, ricreative, sociali, economiche e religiose degli stranieri, realizzazione di convenzioni con associazioni per l'impiego

all'interno delle proprie strutture di stranieri in regola con i titoli di soggiorno, l'organizzazione di corsi di formazione ispirati a criteri di convivenza in una società multiculturale.

Sono previsti organi collegiali con fini dell'acquisizione delle osservazioni degli enti e delle associazioni nazionali maggiormente attivi nell'assistenza e nella integrazione degli immigrati.

2. Discriminazioni per motivi razziali, etnici, nazionali o religiosi

La definizione di cui all'art. 43 del T.U. è ampia e come tale assume valore interpretativo in ordine alle iniziative di tutela dei diritti civili; infatti costituisce discriminazione ogni comportamento che direttamente o indirettamente comporti una distinzione, esclusione, restrizione o preferenza basata sulla razza, il colore, l'ascendenza o l'origine nazionale o etnica, le convinzioni e le pratiche religiose, e che abbia lo scopo o l'effetto di distruggere o di compromettere il riconoscimento, il godimento o l'esercizio, in condizioni di parità, dei diritti umani e delle libertà fondamentali in campo politico, economico, sociale e culturale e in ogni altro settore della vita pubblica. Sono elencate alcune fattispecie di atti che danno luogo a discriminazione: comportamenti dei pubblici ufficiali o delle persone incaricate di pubblico servizio o la persona esercente un servizio di pubblica necessità, chiunque imponga condizioni più svantaggiose o peggio ometta di provvedere in funzione discriminatoria, comportamenti omissivi che incidono sulla sfera economica dello straniero e comportamento dei datori di lavoro che dia luogo a pregiudizi e a discriminazioni.

3. Azione civile contro la discriminazione

Quando il comportamento di un privato o della pubblica amministrazione produce una discriminazione per motivi razziali, etnici, nazionali e religiosi, il giudice, può, su istanza di parte, ordinare la cessazione del comportamento pregiudizievole e adottare ogni altro provvedimento idoneo, secondo, le circostanze, a rimuovere gli effetti della discriminazione.

Sono previste particolari procedure sullo sviluppo delle domande proposte dalla parte interessata. Le regioni, in collaborazione con le province e i comuni, con le associazioni di immigrati e del volontariato sociale, predispongono centri di osservazione, di informazione e di assistenza legale per gli stranieri, vittime delle discriminazioni per motivi razziali, etnici, nazionali e religiosi.

4. Progetti a valenza territoriale finanziati a valere sul Fondo europeo per l'integrazione dei cittadini dei Paesi terzi

Si richiama per le finalità di cui all'oggetto la decisione del Consiglio dell'Unione europea del 25 giugno 2007 che istituisce il Fondo europeo per l'integrazione dei cittadini di Paesi terzi per il periodo 2007/2013 nell'ambito del programma generale "Solidarietà e gestione dei flussi migratori".

Il Ministro dell'Interno, competente e designato della gestione italiana del Fondo, rilevata la necessità di definire per ogni azione, l'articolazione ed i contenuti delle proposte progettuali finanziabili, i beneficiari, le procedure relative alla presentazione dei progetti, i criteri di ammissibilità e valutazione degli stessi, le modalità di assegnazione e liquidazione dei finanziamenti, le procedure di avviso, l'attuazione e la rendicontazione dei progetti, ha adottato con decreto 2 febbraio 2009 (G.U. n. 33 del 10.2.2009) gli avvisi pubblici per la presentazione di progetti a valenza territoriale finanziati dal Fondo.

5. Norme finanziarie e di organizzazione

Presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri è istituito il Fondo nazionale per le politiche migratorie con specifiche finalità. Il T.U. rimette al suo regolamento di attuazione le modalità per la presentazione, l'esame, l'erogazione, la verifica, la rendicontazione e la revoca del finanziamento del Fondo.

Di particolare importanza è il comma 2, dell'art. 45 del T.U. di cui testualmente "Lo Stato, le regioni, le province, i comuni adottano, nelle materie di propria competenza, programmi annuali o pluriennali relativi a proprie iniziative e attività concernenti l'immigrazione con particolare riguardo alla effettiva e completa attuazione operativa del T.U. e del relativo regolamento di attuazione, alle attività culturali, formative informative, di integrazione e di promozione di pari opportunità. I programmi sono adottati secondo i criteri e le modalità previsti dal regolamento di attuazione e indicano le iniziative pubbliche e private prioritarie per il finanziamento da parte del Fondo, compresa la erogazione di contributi agli enti locali per l'attuazione del programma". A fini organizzativi e con compiti di predisporre per il Governo il rapporto annuale sullo stato di attuazione delle politiche per l'integrazione degli immigrati, di formulare proposte di interventi di adeguamento di tali politiche nonché di fornire risposta a quesiti posti dal Governo concernenti le politiche per l'immigrazione, interculturali e gli interventi contro il razzismo, è

istituita presso la Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento per gli affari sociali, la Commissione per le politiche di integrazione.

5.1. La gestione del Fondo nazionale per le politiche e i servizi dell'asilo

Con decreto del Ministero dell'Interno 22 luglio 2008 (G.U. 6.8.2008, n. 183) sono approvate le linee guida per la presentazione delle domande di contributo per il Fondo nazionale per le politiche e i servizi dell'asilo; il modello di domanda di contributo relativa alla ripartizione delle risorse iscritte nel suddetto Fondo comprensivo del piano finanziario preventivo; lo schema descrittivo delle strutture di accoglienza; le modalità da seguire per il dettaglio del loro finanziamento obbligatorio offerto dell'ente locale presentatore della domanda di contributo a valere sul suddetto Fondo in modifica del D.M. 27 giugno 2007.

L'epigrafe al D.M. riassume i contenuti dello stesso, ad ogni modo, al di là dei temi specifici della "durata annuale e pluriennale, secondo i principi della contabilità dello Stato, il contributo viene assegnato distintamente per ciascun anno della pluriennalità stessa"; le domande inammissibili (art. 4); la "ricettività dei servizi di accoglienza" (art. 5), e le procedure di valutazione, di assegnazione del Fondo, dei punteggi per la formazione della graduatoria, del decreto di ripartizione, della ripartizione di ulteriori risorse, delle variazioni del servizio finanziario, dell'economia (artt. da 6 a 12). Preme, in particolare, a questo riguardo, richiamare l'attenzione degli enti locali sui seguenti punti:

- sulla presentazione delle domande da parte degli enti locali, anche eventualmente associati, le loro unioni o consorzi che prestano servizi finalizzati all'accoglienza dei richiedenti protezione internazionale e dei loro familiari, alla tutela dei rifugiati, dei titolari di protezione sussidiaria, ai sensi dell'art. 32, del D.Lgs. 28 gennaio 2008, n. 25, degli stranieri di protezione umanitaria. Le domande degli enti locali debbono essere presentate a decorrere dal 1° giugno e non oltre la data del 1° luglio dell'anno precedente all'annualità o pluriennalità per cui si richiede il contributo;

- sulla presentazione del rendiconto e controlli (art. 13). È prevista la obbligatorio della presentazione annuale del rendiconto delle spese sostenute per il servizio finanziato con il contributo. È resa obbligatoria la conservazione degli atti probatori della spesa sostenuta da parte dei beneficiari del contributo;

- sulle casistiche che danno luogo alla revoca del contributo: interruzione attività, inadempienze, non conseguimento delle finalità del progetto

d'intervento, gravi irregolarità contabilità, variazioni di programma, ritardi (art. 16).

Con decreto del Ministero dell'interno 10.4.2008 (G.U. 5.6.2008, n. 130) sono approvate le graduatorie dei progetti presentati dagli Enti locali per le categorie "ordinarie" e "vulnerabili", approvati dalla Commissione di valutazione in data 17.3.2008.

5.2. Disposizioni afferenti alla formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (disponibilità di risorse anche per il sociale)

Il numero 13, comma 9, art. 5 del D.L. n. 93/2008, convertito dalla legge 126/2008, sostituisce il comma 525 dell'art. 2 della legge n. 244/2007, nel senso che "l'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 3, comma 151, della legge 24 dicembre 2003, n. 350, è ridotto di 1,5 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008, 2009 e 2010". Nella specie si tratta del Fondo istituito nello stato di previsione del Ministero dell'Interno da ripartire per le esigenze correnti di funzionamento dei servizi dell'Amministrazione.

5.3. Ripartizione del Fondo nazionale per le politiche e servizi dell'asilo

Il decreto del Ministro dell'Interno 8 maggio 2009 (G.U. 10.6.2009, n. 132) stabilisce che "per l'anno 2009, a valere sul capitolo 2351.6 Missione 5 - Immigrazione, accoglienza e garanzia dei diritti ed interventi per lo sviluppo della coesione sociale; Microaggregato: 2 - interventi sul capitolo 2311, sono assegnati i finanziamenti ai servizi di accoglienza attivati dagli Enti locali alla data del 1° gennaio 2009, secondo la capacità ricettiva e gli importi indicati per ciascun ente" nella graduatoria allegata a questo decreto e riferita al periodo 1° gennaio 2009 - 31 dicembre 2010.

È di tutta evidenza che a beneficiare dell'intervento statale sono gli Enti locali che hanno effettivamente attivato i servizi di accoglienza fin dal 1° gennaio 2009.

A questa informazione strettamente giuridica, è opportuno evidenziare due aspetti di pratica amministrativa: a) alcuni adempimenti potrebbero riguardare scadenze che si maturano nel 2009; b) che nonostante tale limite temporale è ragionevole sostenere che sulla specifica disciplina dovrebbero intervenire nuovi provvedimenti nel corso del 2010.

5.4. Reddito equivalente per ciascun Paese straniero

Con decreto 28 gennaio 2009 (G.U. 7.2.2009, n. 31) il Ministro del Lavoro, della Salute e delle

Politiche sociali di concerto con i Ministri dell'Economia e delle Finanze e degli Affari esteri ha stabilito che:

a) il livello di reddito equivalente, per ciascun Paese, al reddito di cui all'art. 5, c. 5, del D.L. 2 luglio 2007, n. 81, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 agosto 2007, n. 127, è stabilito nella misura risultante dal prodotto di 580,00 euro per l'anno 2008, rivalutati per gli anni successivi in base alla citata legge n. 127/2007, per i coefficienti indicati per ciascun Paese di cui alla tabella allegata al decreto stesso;

b) in ogni caso l'importo della maggiorazione sociale non può concorrere a determinare un reddito proprio superiore, per l'anno 2008, a 580,00 euro mensili per tredici mensilità rivalutati per gli anni successivi come sopra, né può comunque essere inferiore a 136,88 euro mensili per tredici mensilità.

TITOLO III

Gli stranieri comunitari - disciplina

Cap. I

Il recepimento della disciplina U.E. in materia di immigrazione

Con D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 5, è recepita la direttiva U.E. 2003/86/CE sul diritto al ricongiungimento familiare, modificando in tale senso il vigente Testo unico sull'immigrazione.

Il decreto prevede che, per ottenere il ricongiungimento familiare, è necessario dimostrare il possesso dei seguenti requisiti:

– disporre di una casa di abitazione, in condizioni igienico-sanitarie accertate dalla competente Azienda unità sanitaria locale;

– un reddito pari all'importo annuo dell'assegno sociale, se si chiede il ricongiungimento di un familiare (aumentando il numero dei familiari che s'intende trasferire in Italia è aumentato adeguatamente il reddito).

Fanno eccezione i figli con meno di 14 anni. Inoltre non è più richiesto che i figli minori siano "a carico dell'immigrato", requisito ora ritenuto implicito.

Per i maggiorenni, invece, non è più richiesta l'invalidità totale, ma la semplice impossibilità,

permanente, di provvedere alle proprie esigenze, per questioni di salute.

Tra i soggetti ammessi al ricongiungimento sono compresi anche i genitori dell'immigrato, per il ricongiungimento dei quali si rende necessario dimostrare la mancanza di un adeguato sostegno familiare, sebbene nel Paese di origine vi siano altri figli adulti.

Un capitolo a parte riguarda i rifugiati i quali non hanno bisogno di dimostrare il duplice possesso dei requisiti di abitazione e condizione economica per ottenere il permesso di soggiorno a tempo indeterminato.

Con D.Lgs. 8 gennaio 2007, n. 3, è stata data attuazione alla direttiva 2003/109/CE relativa allo status di cittadini di Paesi terzi soggiornanti per un lungo periodo.

Il Ministero dell'Interno è intervenuto in merito alle Linee guida ad una migliore trasposizione e applicazione della direttiva 2004/38/CE relativa al diritto dei cittadini della Unione europea e dei loro familiari a circolare e soggiornare liberamente all'interno del territorio degli Stati membri.

Con riguardo alla nozione di risorse economiche sufficienti al soggiorno, la Commissione europea si è tra l'altro espressa: *«La nozione di "risorse sufficienti" deve essere interpretata alla luce dell'obiettivo della direttiva che si prefigge di agevolare la libera circolazione fintanto che i beneficiari del diritto di soggiorno non diventano un onere irragionevole per l'assistenza sociale dello Stato membro ospitante. Il primo passo per stabilire se un cittadino dell'Unione (e i familiari che dallo stesso derivano il proprio diritto di soggiorno) dispone di risorse sufficienti potrebbe consistere nel verificare se soddisfa i criteri nazionali per la concessione del sussidio. I cittadini dell'Unione hanno risorse sufficienti se queste superano la soglia al di sotto della quale lo Stato membro ospitante concede il sussidio sociale minimo. Se questo criterio non è applicabile, si fa riferimento alla pensione sociale minima».*

Sull'argomento della copertura sanitaria, la Commissione precisa quanto segue: *«In linea di principio, è accettabile qualunque copertura assicurativa, privata o pubblica, contratta nello Stato membro ospitante o altrove, nella misura in cui offre una copertura completa e non crea un onere per la finanza pubblica dello Stato membro ospitante. Nel tutelare le proprie finanze pubbliche e valutare al contempo se la copertura assicurativa è completa, lo Stato membro deve in conformità dei limiti imposti dal diritto comunitario e del principio di proporzionalità. La Carta di assistenza sanitaria europea offre una copertura totale se il cittadino dell'Unione*

non sposta la residenza, ai sensi del regolamento CEE 1408/71, nello Stato membro ospitante e ha intenzione di tornare nel proprio Paese, come ad esempio gli studenti e i lavoratori distaccati».

Cap. II

Diritto di libera circolazione e soggiorno

Nella Gazzetta Ufficiale n. 72 del 27 marzo 2007 è stato pubblicato il D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 30, sulla libera circolazione ed il soggiorno dei cittadini dell'Unione e i loro familiari.

A partire dall'11 aprile 2007, data di entrata in vigore del citato decreto, viene meno la carta di soggiorno quale titolo abilitante al soggiorno dei cittadini dell'Unione europea presso gli Stati membri, pur rimettendo tuttavia ai singoli ordinamenti interni la possibilità di richiedere nei loro confronti l'iscrizione presso le Autorità competenti. Infatti questa facoltà, per quanto attiene al nostro Stato, ha luogo attraverso la specifica disciplina dell'iscrizione anagrafica dei cittadini dell'Unione, che viene subordinata non solo all'accertamento della dimora abituale dell'istante, ma anche alla verifica della sussistenza delle condizioni previste dal decreto legislativo per l'esercizio del diritto di soggiorno in Italia. Il diritto di soggiorno è riconosciuto nei confronti dei cittadini dell'Unione che esercitano un'attività lavorativa in Italia o che dispongono di risorse economiche sufficienti per la permanenza in Italia oltre che di un'assicurazione sanitaria o altro titolo di copertura dei rischi ovvero che seguano un corso di studi o di formazione professionale.

Il decreto legislativo disciplina inoltre il diritto di soggiorno dei familiari dei cittadini aventi un autonomo diritto di soggiorno sopraindicati, a seconda che siano o meno cittadini dell'Unione. La nuova normativa ha formato oggetto di apposita Circolare del Ministero dell'Interno n. 19 del 6 aprile 2007, dalla quale riprendiamo i punti ritenuti salienti.

Sul diritto di libera circolazione e di soggiorno dei cittadini della Unione europea e la determinazione delle risorse economiche sufficienti al soggiorno, ai sensi dell'art. 9, c. 3, lett. b) del D.Lgs. n. 30/2007 è intervenuto il Ministero dell'Interno con circolare n. 7/2009 con la quale ha comunicato:

- che è stato aggiornato per il 2009 l'importo annuale dell'assegno sociale in euro 5.317,65;
- che tale importo costituisce il parametro di riferimento per la determinazione delle risorse economiche sufficienti al soggiorno del cittadino dell'Unione che non svolga attività lavorative

e degli eventuali familiari a carico, secondo le istruzioni fornite dallo stesso Ministero con circolare n. 13 del 28.10.2008.

Per quanto attiene all'imposta di bollo applicabile al rilascio della carta di soggiorno a favore dei familiari dei cittadini dell'unione non aventi la cittadinanza di uno Stato membro si è pronunciata l'Agenzia delle entrate con Risoluzione n. 250/E del 17 settembre 2009, nel senso che "... ai fini dell'applicazione dell'imposta di bollo disciplinata dal D.P.R. n. 642 del 26 ottobre 1972, non essendo prevista alcuna esplicita norma esentativa di tale tributo, si ritiene che il rilascio della carta di soggiorno in favore di familiari di cittadino dell'Unione, non aventi cittadinanza di uno membro sia riconducibile agli Atti e provvedimenti degli organi dell'amministrazione dello Stato, delle Regioni, delle Province, dei comuni (...) rilasciati (...) a coloro che abbiano fatto richiesta..." di cui all'art. 4 della tariffa allegata al D.P.R. n. 642 del 1972 e, pertanto, soggetto all'imposto di bollo nella misura di euro 14,62 per ogni foglio".

Cap. III

Le procedure per il soggiorno in Italia

1. Situazione anagrafica

Il cittadino dell'Unione che intende soggiornare in Italia per un periodo superiore a tre mesi è tenuto ad iscriversi all'anagrafe della popolazione residente, e per questo adempimento trovano applicazione le norme dell'ordinamento anagrafico vigente. In punto procedurale:

– l'interessato si rivolge all'Ufficio anagrafico del comune di domicilio per richiedere l'iscrizione. Oltre alla documentazione richiesta per l'iscrizione anagrafica, egli deve produrre: nel caso di soggiorno per motivi di lavoro, la documentazione relativa all'attività esercitata (per i cittadini Ue provenienti da Bulgaria e Romania deve essere esibito il nulla-osta dello Sportello Unico). Se per motivi di studio e di formazione deve produrre autodichiarazione sulle risorse (ex artt. 46 e 47 del D.P.R. n. 445/2000). La tabella reddituale per l'anno 2009 è di euro 5.317,65 annue (circolare del Ministero dell'interno 19 febbraio 2009, n. 7) per il richiedente ed un solo familiare. L'importo raddoppia per il richiedente più due o tre familiari. L'importo è triplicato per il richiedente con quattro familiari ed oltre. Deve inoltre fornire idonee garanzie per la copertura delle prestazioni sanitarie. Per le fattispecie di possesso della Carta di soggiorno in corso di validità posseduta dal cittadino Ue, per cui il

medesimo risulta già iscritto in anagrafe, non si pongono problemi sino alla scadenza della Carta di soggiorno;

– l'ufficiale di anagrafe rilascia all'interessato richiedente un'attestazione, contenente il nome, il cognome, l'indirizzo del luogo di dimora abituale dichiarato e la data della presentazione;

– all'interessato viene rilasciata l'attestazione contenente il riferimento dell'avvio del procedimento d'iscrizione ai sensi della legge n. 241/1990. Le procedure contenziose sono diversificate, a seconda della motivazione del provvedimento (rifiuto o revoca del diritto di soggiorno e rigetto istanza per mancanza dei requisiti di cui alla legge n. 1228/1954 ed al D.P.R. n. 223/1989).

Si veda la parte 42 di questa Guida.

2. Iscrizione anagrafica del familiare del cittadino dell'Unione, avente la cittadinanza di uno Stato membro

In relazione agli artt. 2 e 9 del D.Lgs. n. 30/2007 sono familiari del cittadino dell'Unione aventi diritto di soggiorno: il coniuge, i discendenti diretti di età inferiore ai 21 anni o a carico e quelli del coniuge; gli ascendenti diretti a carico e quelli del coniuge.

Si richiede in merito la documentazione di rito attestante il possesso del requisito, ovvero la dichiarazione sostitutiva di cui all'art. 46 del D.P.R. n. 445/2000.

3. Iscrizione anagrafica del familiare del cittadino dell'Unione non avente la cittadinanza di uno Stato membro

Gli artt. 9 e 10 dispongono che per questa fattispecie il titolo richiesto è la Carta di soggiorno del familiare di un cittadino dell'Unione.

La Carta di soggiorno è rilasciata dalla Questura, ed è da ritenersi adempimento preliminare sebbene non debba negarsi all'interessato la possibilità di *richiedere* l'iscrizione in un momento antecedente all'ottenimento della Carta, ma in questo caso l'iscrizione avrà luogo soltanto con l'ottenimento della Carta.

Il D.Lgs. n. 30/2007 prevede i documenti che l'interessato è tenuto a produrre. L'Ufficio di anagrafe è tenuto a comunicare alla Questura l'avvenuta iscrizione.

4. Le rilevanzes dell'equiparazione ai fini dell'iscrizione anagrafica

Il cittadino comunitario già lavoratore subordinato o autonomo sul territorio nazionale è equiparato al cittadino lavoratore subordinato o autonomo di cui al comma 1, lett. a) dell'art. 7

del D.Lgs. n. 30/2007 allorché risulti: temporaneamente inabile al lavoro a seguito di malattia o infortuni; fruiscia dello status di disoccupazione involontaria dopo oltre un anno di attività lavorativa in Italia, comprovata a norma di legge ed abbia reso dichiarazione di pronta disponibilità allo svolgimento di attività lavorativa; ed anche in disoccupazione involontaria al termine di un contratto di lavoro a tempo determinato inferiore ad un anno ovvero versi in questa situazione durante i primi dodici mesi di soggiorno nel territorio nazionale nonché abbia reso la dichiarazione di disponibilità a riprendere il lavoro; segue un corso di formazione professionale.

In tali fattispecie, previa idonea documentazione, l'equiparazione prevede anche la regolazione anagrafica.

5. Conservazione del diritto di soggiorno

Il decreto legislativo (artt. 11, 12 e 13) disciplina le ipotesi di conservazione del diritto di soggiorno al venir meno delle condizioni che originariamente ne avevano determinato il riconoscimento. Per i cittadini dell'Unione non aventi un autonomo diritto di soggiorno, il decreto legislativo si sofferma sulle seguenti ipotesi: decesso del cittadino dell'Unione o sua partenza dal territorio nazionale, divorzio e annullamento del matrimonio. Questi eventi non incidono sul diritto di soggiorno del familiare cittadino dell'Unione che abbia acquisito il diritto di soggiorno permanente o che abbia i requisiti per divenire a sua volta titolare di un autonomo diritto di soggiorno, ai sensi dell'art. 7, comma 1, nonché dei figli o del genitore che ne ha l'affidamento nel caso in cui i figli siano iscritti in un istituto scolastico, fino al termine degli studi.

Il decreto legislativo disciplina inoltre specifici casi di conservazione del diritto di soggiorno del cittadino dell'Unione, già lavoratore subordinato o autonomo. Le relative ipotesi sono prese in considerazione dalla norma di cui all'art. 7, c. 3.

6. Diritto di soggiorno permanente

Il cittadino dell'Unione che ha soggiornato legalmente e in via continuativa per cinque anni, nel territorio nazionale acquisisce un diritto di soggiorno permanente. Questo titolo esonera l'interessato dalla conservazione dei requisiti previsti dal decreto legislativo per il riconoscimento del diritto di soggiorno. L'assenza dal territorio nazionale di durata superiore a due anni consecutivi comporta la perdita del diritto. In particolare per i cittadini dell'Unione la relativa attestazione è rilasciata dal Comune; per gli stranieri extracomunitari familiari di cittadini

dell'Unione, la competenza al rilascio è della Questura. Particolari disposizioni riguardano la documentazione, le brevi assenze o altre giustificate da obblighi civili e da particolari esigenze (artt. 14, 15, 16 e 18).

7. Maturazione anticipata del diritto di soggiorno permanente

L'art. 16 del D.Lgs. n. 30/2007 disciplina le ipotesi, riguardanti i lavoratori che hanno cessato la propria attività nel territorio nazionale ed i loro familiari, per cui il diritto di soggiorno permanente viene maturato prima dei cinque anni di soggiorno:

- a) pensionamento dell'interessato;
- b) sopravvenuta incapacità lavorativa permanente;
- c) esercizio dell'attività lavorativa in altro Stato membro.

8. Misure di allontanamento

Oltre alle ipotesi di allontanamento per motivi di sicurezza e di ordine pubblico, disciplinati dall'art. 20, il D.Lgs. n. 30/2007 prevede che il provvedimento di allontanamento dei cittadini dall'Unione possa essere adottato quando vengano meno le condizioni che determinano il diritto di soggiorno dell'interessato (art. 21).

In questi casi il provvedimento è adottato dal Prefetto territorialmente competente in base al luogo d'iscrizione anagrafica del destinatario e sarà comunicato al comune ove lo stesso è iscritto. Sono previsti termini ristretti per i relativi atti esecutivi e per i ricorsi alla giurisdizione ordinaria.

Al comune incombono accertamenti in ordine ad eventuali assenze come al venir meno delle condizioni di soggiorno.

L'art. 13, c. 3, prevede particolari disposizioni in relazione allo status dei cittadini dell'Unione in quanto lavoratori, con eccezione dei casi di allontanamento per motivi di ordine e di sicurezza.

La legge n. 94/2009, in relazione a motivazioni di sicurezza pubblica, dispone l'inserimento dell'art. 183-ter (Esecuzione della misura di sicurezza dell'allontanamento del cittadino di un Stato membro dell'Unione europea. In questo senso: "1. L'allontanamento del cittadino di uno Stato membro dell'Unione europea è disposto, in conformità ai criteri e con le modalità fissati dall'articolo 20 del decreto legislativo 6 febbraio 2007, n. 10").

9. Cittadini romeni

Il cittadino romeno condannato in Romania e residente in Italia va rimpatriato affinché sconti la

pena anche nel caso in cui il medesimo abbia costituito una famiglia ed abbia un rapporto stabile in Italia. A questa conclusione è pervenuta la Corte di Cassazione con sentenza n. 35286/2008. In particolare la Corte è chiara: la legge italiana che esclude la consegna solo nel caso di cittadino italiano condannato all'estero per fargli scontare la pena in Italia è in linea con la disciplina comunitaria e non ci sono ragioni per censurarla.

A tal motivo si riprende dalla sentenza quanto segue: «In relazione ai descritti natura, limiti ed effetti della decisione quadro 584/2002/GA può, dunque, affermarsi che nessuna inosservanza o distonia rispetto al dettato della decisione quadro in punto di rifiuto della consegna è ravvisabile nel disposto dell'art. 18, lett. r), legge n. 69/2005, atteso che - va ripetuto - sono soltanto gli Stati membri dell'U.E. i destinatari delle direttive della decisione quadro. Del resto non può sottacersi, a conferma di tale assunto, che lo stesso tenore letterale dell'art. 4, punto 6 d.q. consente di riconoscere un'ampia autodeterminazione ai singoli legislatori nazionali. La direttiva o indicazione comunitaria, infatti, enuncia ipotesi di rifiuto facoltative (motivi di non consegna facoltativi) eventualmente da rimettere all'autorità giudiziaria interna. È ovvio che tale autorità giudiziaria non può considerarsi direttamente facoltizzata a scegliere le opzioni di rifiuto dalla decisione quadro, ma intanto lo diviene, se e in quanto lo Stato membro traduca in una specifica decisione interna la decisione quadro, sì che è lo Stato membro ad avere la possibilità di prevedere e disciplinare al proprio interno gli eventuali casi di rifiuto di consegna».

Cap. IV

Cittadini dell'Unione europea residenti in Italia - Diritto di voto

In questa sede il riferimento al diritto di cui all'oggetto è meramente indicativo, come dire per completezza della trattazione, essendo per molti altri versi, compresi quelli relativi alle procedure da osservare per ottenere l'iscrizione nelle liste aggiunte, rientranti nel settore normativo della disciplina elettorale a cui si rinvia.

È interessante però considerare che il Ministero dell'Interno con propria circolare del 22 gennaio 2009, n. 2/2009 recante "Esercizio del diritto di voto per la elezione dei membri del Parlamento europeo spettante all'Italia da parte di cittadini dell'Unione europea residenti in Italia" (G.U. 26.1.2009, n. 20) ha affermato fra l'altro quanto segue:

«... Il principio che sottende la Direttiva co-

munitaria (n. 93109/CE del 6.12.1993) è quello della “cittadinanza dell’Unione”, in un’ottica d’integrazione europea, con il conseguente diritto di voto esercitabile su domanda per l’elezione dei membri del Parlamento europeo spettanti al Paese di residenza. Pertanto i cittadini dell’Unione residenti in Italia, compresi i cittadini dei Paesi di recente adesione, per poter esercitare il diritto di voto per i membri del Parlamento europeo spettanti all’Italia, devono presentare al sindaco del comune di residenza domanda d’iscrizione nell’apposita lista aggiunta istituita presso lo stesso comune».

L’Agenzia delle Entrate con risoluzione 10 luglio 2009, n. 181/E ha stabilito che “i certificati di residenza rilasciati a cittadini comunitari (romeni nel caso in fattispecie concreta) al fine di consentire loro l’esercizio del diritto di voto nel loro paese di origine, sono rilasciati in esenzione dell’imposta di bollo ai sensi dell’art. 1, della tabella annessa al D.P.R. n. 642 del 1972”.

TITOLO IV

I nomadi

Cap. I

I compiti degli enti locali

Il problema dei nomadi in Italia è un problema a rilevanza sociale.

I comuni sono coinvolti, in relazione a più aspetti fenomenici: dalle esigenze che vanno dalle situazioni di status a quelle relative agli insediamenti e all’integrazione.

In punto di status si hanno nomadi provvisti della cittadinanza italiana e nomadi cittadini stranieri. Secondo alcune stime i nomadi cittadini italiani sono 15.138, e quelli di cittadinanza straniera 26.757. Sui luoghi-sosta dei nomadi vi sono più discipline a livello di regione e di enti locali; ciò nondimeno vi sono ancora situazioni di estremo disagio, anche legate alla carenza di servizi pubblici.

Ai comuni spetta il compito di risolvere il problema dell’individuazione delle aree di sosta e di passaggio dei nomadi e della loro urbanizzazione in particolare per quanto riguarda i servizi pubblici di cosiddetta “prima necessità”. Le regioni in relazione alle loro competenze hanno

previsto particolari interventi legislativi in materia, con la previsione anche di contributi a favore dei comuni per la realizzazione di campi di sosta e di transito secondo modalità previste dalle stesse regioni.

Alcune di tali iniziative regionali prevedono per la realizzazione delle relative strutture, procedure semplificate, senza tuttavia scartare l’ipotesi di realizzazione di progetti di zone residenziali intese a favorire la sedentarizzazione comunitaria dei nomadi.

L’ubicazione dei campi e delle suddette zone residenziali deve essere individuata in modo da evitare qualsiasi forma di emarginazione urbanistica e da facilitare l’accesso ai servizi e la partecipazione dei nomadi alla vita sociale.

Dagli obiettivi di cui all’art. 2 della legge regionale Lombardia 22.12.1989, n. 77, si riprende: a) salvaguardare la specificità culturale e linguistica della tradizione delle genti nomadi; b) favorire l’accesso ai servizi pubblici ed un efficace utilizzo di essi da parte delle popolazioni nomadi; c) definire azioni specifiche a tutela dei minori; d) incentivare tutte le iniziative tese a sensibilizzare la società civile e gli enti locali per una adeguata accoglienza dei nomadi.

Cap. II

Stato di emergenza per iniziative relative ad insediamenti di comunità nomadi

Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 28 maggio 2009 (G.U. 6.6.2009, n. 129) è stabilito che «ai sensi e per gli effetti dell’art. 5, comma 1, della legge 24 febbraio 1992, n. 225, al fine di portare a compimento la seconda fase dell’emergenza è prorogato, fino al 31 dicembre 2010, lo stato di emergenza in relazione agli insediamenti di comunità nomadi nel territorio delle Regioni Campania, Lombardia e Lazio.

Ai sensi e per gli effetti dello stesso art. 5, comma 1, della predetta legge 225/1992, lo stato di emergenza in relazione alle iniziative inerenti agli insediamenti di comunità nomadi è esteso al territorio delle Regioni Piemonte e Veneto fino al 31 dicembre 2010”.

Al riguardo si precisa che è stata conclusa la prima fase dell’emergenza concernente l’attuazione delle iniziative di monitoraggio dei campi autorizzati e l’individuazione degli insediamenti abusivi, nonché l’identificazione e il censimento delle persone ed è stata anche avviata la seconda fase degli interventi concernente l’attuazione degli stessi a carattere strutturale, sociale, sanitario e di integrazione dei minori.

In questo contesto è anche motivo d'interesse il richiamo:

– all'ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri 1° giugno 2009, n. 3777 (G.U. 6.6.2009, n. 129) con il quale sono approvate disposizioni urgenti di protezione civile dirette a fronteggiare lo stato di emergenza in relazione agli insediamenti di comunità nomadi nel territorio della Regione Veneto;

– all'ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri 1° giugno 2009, n. 3776 pubblicata sulla stessa Gazzetta e che dispone del pari, in relazione agli insediamenti di comunità nomadi nel territorio della Regione Piemonte.

TITOLO V

I clandestini - Il rimpatrio - Il contenzioso

Cap. I

Le vicende legislative

Il D.Lgs. 28 febbraio 2008, n. 32, concerne "Modifiche e integrazioni al D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 30 recante attuazione della direttiva 2004/38/Ce relativa al diritto dei cittadini dell'Unione e loro familiari di circolare e di soggiornare liberamente nel territorio degli stati membri". Da tenere presente che la nuova normativa "de qua" si colloca nell'ambito del diritto comunitario.

Le principali disposizioni del D.Lgs. n. 30/2007 interessate dalla novella recata dal D.Lgs. n. 32/2008 sono gli artt. 20 (limitazioni al diritto di ingresso e di soggiorno), 21 (allontanamento con intimidazione) e 22 (ricorsi contro i provvedimenti di allontanamento), ai quali sono stati aggiunti gli artt. 20-bis e 20-ter al fine, rispettivamente, di "assicurare celerità ed effettività all'esecuzione" delle misure espulsive applicate per motivi di sicurezza pubblica in pendenza di procedimento penale al Tribunale ordinario in composizione monocratica la competenza sulla convalida dell'accompagnamento coattivo alla frontiera disposto dal questore.

Fra l'altro si prescrive la cancellazione anagrafica in caso di allontanamento per motivi di sicurezza nonché l'obbligo di consegna al consolato

italiano del Paese in cui il soggetto espulso si rechi, di un attestato di ottemperanza all'ingiunzione di lasciare il territorio italiano.

Di particolare importanza è la intervenuta definizione della fattispecie basata su "motivi imperativi di pubblica sicurezza", per cui i presupposti di applicabilità della norma sono la realizzazione di comportamenti individualmente imputabili all'interessato che costituiscano "una minaccia concreta ed effettiva e grave ai diritti fondamentali della persona ovvero all'incolumità pubblica" tale da rendere la sua ulteriore permanenza "incompatibile con la civile e sicura convivenza".

Il provvedimento espulsivo deve essere assunto nel rispetto del principio di proporzionalità e quindi con esclusione per ragioni di ordine economico: eventuali condanne penali pregresse, pronunciate da giudice italiano o straniero, non possono da sole costituire motivo per l'espulsione, ma assumono interesse ai fini dell'adozione della misura quali elementi indiziari.

Per quanto attiene alle procedure di emissione del provvedimento, delle modalità della sua esecuzione, nonché della competenza giurisdizionale per la sua convalida e per la decisione sulla relativa impugnazione, si ha:

– tutti gli ordini di allontanamento sono emessi dal prefetto, tranne che in presenza di motivi imperativi di pubblica sicurezza che riguardino soggetti soggiornanti in Italia negli ultimi dieci anni ovvero minorenni, ed inoltre il caso di pregiudizio per ordine pubblico e sicurezza dello Stato, fattispecie rimesse alla competenza del Ministro dell'interno;

– l'allontanamento per motivi di sicurezza dello Stato è eseguito dal questore. La convalida, tuttavia, rientra nella competenza del Tribunale ordinario in composizione monocratica.

Cap. II

La direttiva U.E. sui rimpatri

L'ordinamento giuridico italiano si conforma alle norme del diritto internazionale generalmente riconosciuto.

In questo contesto giuridico si colloca la direttiva Ue sui rimpatri del 18.8.2008 la quale si applica ai cittadini di paesi terzi in posizione irregolare nel territorio di uno stato membro, che può però decidere di escludere dall'applicazione della direttiva stessa i cittadini di paesi terzi sottoposti a respingimenti alla frontiera, ovvero fermati o scoperti dalle competenti autorità in relazione all'attraversamento irregolare della frontiera esterna di uno stato membro e che non hanno successivamente ottenuto un'autorizzazione o un

diritto di soggiorno; come pure quelli sottoposti a rimpatrio come sanzione penale o come conseguenza di una sanzione penale, in conformità con la legislazione nazionale, o sottoposti a procedure di estradizione. Non si applica comunque alle persone beneficiarie del diritto comunitario alla libera circolazione.

Le direttive Ue soggiacciono alle norme di diritto nazionale dei singoli paesi ove più favorevoli rispetto a quello Ue.

La partenza volontaria in base a compromesso deve anzitutto fissare un congruo periodo per la partenza volontaria che abbia una durata compresa tra sette e trenta giorni e valgono le norme nazionali sulle relative procedure amministrative.

Sulla decisione di rimpatrio e allontanamento gli Stati membri dovranno adottare tutte le misure necessarie per eseguire una decisione di rimpatrio, in ogni caso avuto riguardo dei tempi di scadenza, e ricorrendo, in ultima istanza, a misure coercitive.

Possono essere previsti anche rinvii, in relazione alle condizioni fisiche o mentali della persona ed a situazioni di ordine strettamente tecnico. Particolari misure di protezione sono previste nei confronti di minori non accompagnati.

La direttiva prevede il divieto di reingresso per un massimo di cinque anni.

La direttiva si occupa altresì:

- delle garanzie procedurali e mezzi di ricorso. Questi mezzi devono essere effettivi, con possibilità, quindi, di accesso alle giurisdizioni ordinaria e amministrativa, con agevolazioni di tutela mediante un'assistenza legale gratuita, ove il caso, in base alla pertinente normativa nazionale in materia e alle condizioni fissate dalla direttiva europea sulle procedure in materia di asilo;

- della permanenza per massimo sei mesi, prolungabile di altri dodici. È, in effetti, una deroga adeguatamente motivata da apprezzabili ragioni soggettive che, di regola, comporta durante tutto il periodo il ricovero in appositi centri di permanenza temporanea o in altre residenze assistite;

- delle condizioni di vita nei centri di permanenza temporanea, con particolare riferimento alle varie situazioni soggettive in relazione alle rispettive condizioni di salute, ecc.;

- di minori non accompagnati e famiglie con minori. Essi devono essere trattenuti “solo in mancanza di altre soluzioni e per un periodo il più possibile breve in funzione delle circostanze”. Le famiglie trattenute devono poter usufruire di una sistemazione separata che assicuri loro un adeguato rispetto della vita privata.

Conclude la direttiva con le norme sulle deroghe per le situazioni di emergenza, entro il limite

inderogabile di adottare “tutte le misure di carattere generale e particolare atte ad assicurare l'esecuzione degli obblighi derivanti dalla presente direttiva”.

Cap. III

I riferimenti giurisprudenziali

L'ingente produzione legislativa, con riguardo anche a quella comunitaria, ha comportato la formazione di un nutrito contenzioso, in particolare sotto il profilo delle garanzie soggettive a fronte di un assetto interpretativo in alcuni casi ispirato a criteri di applicazione restrittiva della legge. Da qui l'esigenza di ricorrere, ancorché per esemplificazione, alle relative citazioni giurisprudenziali.

- La Cassazione penale con sentenza n. 35152 del 2008 mette freno ai lavori saltuari fatti dai clandestini, per cui gli immigrati senza permesso di soggiorno non possono essere impiegati, nemmeno occasionalmente, all'esterno dei locali come parcheggiatori altrimenti il proprietario del ristorante o della discoteca, può essere punito penalmente; infatti “*va ribadito che l'art. 22, comma 10, del decreto legislativo 286/1998, per la sua inequivoca e lata decisione... omissis... si riferisce a qualsiasi attività di lavoro svolto alle dipendenze, anche a quello a termine, giornaliero e pura occasione, solo che... omissis... vi sia concreta occupazione lavorativa con rapporto subordinato.*”

- Con sentenza 9-16 luglio 2008, n. 278, la Corte costituzionale ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 13, comma 8, del D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 (Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero), nel testo dapprima sostituito dall'art. 12, comma 1, della legge 30 luglio 2002, n. 189, e poi modificato dall'art. 1, comma 2, del D.L. 14 settembre 2004, n. 241 (Disposizioni urgenti in materia di immigrazione) convertito, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 12 novembre 2004, n. 271, nella parte in cui non consente l'utilizzo del servizio postale per la proposizione diretta da parte dello straniero, del ricorso avverso il decreto prefettizio di espulsione, quando sia stata accertata l'identità del ricorrente in applicazione della normativa vigente.

- Di particolare interesse è l'ordinanza del Tribunale di Latina in data 1° luglio 2008 con la quale ha rinviato alla Corte costituzionale un procedimento penale riguardante l'applicazione dell'aggravante della clandestinità, a motivo

della supposta irragionevolezza, nei termini di cui, fra l'altro, nella motivazione: *“Nel caso di aggravante di cui all'articolo 61, n. 11 bis del Codice penale, ci troviamo di fronte ad una fattispecie totalmente eccentrica rispetto al sistema e, dunque, irragionevole ai sensi dell'art. 3 della Costituzione, perché non solo non consente al giudice alcuna valutazione in concreto della connessione tra la qualità di straniero illegittimamente presente nello Stato e la condanna criminale per la quale viene giudicato (come invece avviene per le altre aggravanti comuni soggettive), ma riconnette alla condizione personale della inottemperanza alla disciplina amministrativa dell'immigrazione una valenza penale, con obbligatorio riflesso sulla pena”*.

Cap. IV

Il contenzioso dei lavoratori stranieri

Con la circolare 6 febbraio 2009, n. 617, il Ministero dell'Interno ha fornito le linee guida per trattare i ricorsi dei lavoratori stranieri.

In particolare la circolare richiama l'attenzione sugli aspetti giuridici e sulle fattispecie più frequenti o rilevanti che seguono:

1) *insufficiente motivazione del diniego del nulla osta per lavoro in ordine alla semplice attestazione di insussistenza dei requisiti normativi, senza che risultino esplicitate, specialmente in relazione all'insufficienza reddituale, le considerazioni a supporto dell'espressione negatoria*. Viene altresì auspicata, nelle ipotesi di illegittimità, l'adozione di idonei provvedimenti revocatori o modificatori in autotutela, garantendo all'utenza gli ordinari diritti di accesso, partecipazione e trasparenza, l'esigenza di provvedere in tal senso diviene peraltro ineludibile quando sia stata intimata diffida a norma della legge n. 241/1990 per evitare possibili azioni risarcitorie, se non vere e proprie sanzioni a norma dell'art. 328, comma secondo del Codice civile;

2) *esercizio dell'autotutela rispetto a normative dichiarate costituzionalmente illegittime*. In presenza di alcune rilevanti decisioni della Corte

costituzionale, contenenti la declaratoria di illegittimità della normativa nella materia considerata, si evidenzia l'estensione dell'incidenza demolitoria, anche rispetto ai provvedimenti non ancora definiti al momento della pubblicazione della pronuncia. “Al riguardo deve quindi rimarcarsi come doveroso l'esercizio dell'autotutela rivedendo, ed eventualmente revocando, il provvedimento adottato in conformità di previsioni normative successivamente riconosciute incostituzionali, quando sono ancora pendenti i termini per l'impugnazione, o questa sia stata proposta e non ancora definita”. Inoltre “particolare rilevanza assumono, in tale contesto, i rigetti delle istanze di emersione correlati a semplici denunce, già risultanti a carico degli interessati, come è noto, la Corte costituzionale, con sentenza n. 78/05 ha dichiarato illegittima la norma giustificatrice posta a fondamento di tali dinieghi”;

3) *rapporti tra procedimento amministrativo e processo penale, in presenza di misure cautelari adottate dall'Autorità giudiziaria*. L'adozione di misure cautelari da parte delle Autorità inquirenti, nel corso di indagini penali, per fatti attinenti ai procedimenti amministrativi radicati presso gli S.U.I. ha talvolta indotto incertezze sulla giuridica possibilità di definizione entro i limiti di legge e sulle conseguenze prospettabili, in caso negativo. La misura tipica che per tali fattispecie ricorre con più frequenza è il sequestro, irrogabile nella sua duplice articolazione funzionale, preventiva o probatoria”.

Al riguardo può osservarsi che il sequestro imposto a soli fini probatori, non incide, in maniera significativa, sull'iter procedimentale amministrativo connesso, potendo i documenti sequestrati essere previamente riprodotti.

È diversa l'incidenza del sequestro conservativo, in quanto esso è finalizzato ad impedire ulteriori conseguenze nella commissione dell'illecito.

In tali casi è ravvisabile l'opportunità di formulare all'organo inquirente una specifica domanda di dissequestro, comunque motivata con la rappresentazione delle esigenze dell'amministrazione di adempiere a precisi obblighi normativi e regolamentari.

Il Servizio Sanitario Nazionale

Cap. I

L'istituzione del servizio: dalla Legge 833/1978 al D.Lgs. 502/9292

1. Dalla Legge 833/1978 al D.Lgs. 502/1992

Alla fine degli anni '80, il perdurare, anzi l'aggravarsi delle disfunzioni nella gestione economica ed organizzativa delle Unità Sanitarie Locali aprì, con veemenza, un intenso dibattito sulla riorganizzazione del sistema sanitario e sulla modifica delle caratteristiche, dell'ordinamento e più in generale dell'assetto delle medesime e degli ospedali.

Il Governo intese dare un'indicazione che per ampi versi acquisì il sapore di una inversione di rotta nei confronti dei principi posti dalla legge 833/1978, mutando, anche in modo profondo il rapporto fra gli elementi del sistema.

D'altra parte la crisi della Sanità aveva assunto caratteristiche e dimensioni tali da esigere interventi strutturali sull'intero sistema.

In questa logica, il Governo, emanò nel corso dell'anno 1989 una serie di Decreti Legge (D.L. 25.3.1989, n. 111, D.L. 29.5.1989, n. 199 e D.L. 28.7.1989, n. 265) tutti miranti al "riordinamento delle Unità Sanitarie Locali e alla costituzione delle aziende ospedaliere".

I Decreti non furono convertiti in legge nei tempi previsti, ed il Governo preferì sostituirli con il disegno di legge n. 4227 "Riordino del Servizio Sanitario Nazionale".

In attesa che la legge di riordino venisse approvata il Governo emanò i D.L. n. 199/1990, n. 355/1990 e n. 35 del 6 febbraio 1991, quest'ultimo convertito nella legge 4 aprile 1991, n. 111, tesi a porre in amministrazione straordinaria le Unità Sanitarie Locali. La legge, infatti, introdusse profonde modifiche nella gestione delle U.S.L., sciogliendo le Assemblies ed istituendo il "Comitato dei garanti" e "l'Amministratore straordinario".

L'Amministratore straordinario, la cui funzione sarebbe dovuta scadere il 30.6.1992, fu soggetto a diverse proroghe, l'ultima delle quali legittimò le sue funzioni fino all'entrata in vigore delle varie leggi regionali attuative del D.Lgs. 30.12.1992, n. 502.

Entro tale termine il Presidente della Giunta regionale o della Provincia autonoma, su conforme delibera della relativa Giunta, avrebbe dovuto provvedere alla nomina dei direttori generali delle USL.

È opportuno precisare, a questo punto, che le modalità di nomina del Direttore Generale previste all'art. 3 del D.Lgs. n. 502/1992 - successivamente modificato con D.Lgs. n. 517/1993, nonché con i decreti legge n. 401 del 24.6.1994 e n. 512 del 27.8.1994, convertito in legge 17 ottobre 1994, n. 590 - sono state ridisegnate completamente dal recente D.Lgs. n. 229/1999. Le modalità concernenti il trattamento economico del Direttore Generale, Sanitario ed Amministrativo sono stabilite dal D.P.C.M. 19 Luglio 1995 n. 502, recentemente modificato ed integrato dal D.P.C.M. 31 Maggio 2001 n. 319.

1.1. L'organizzazione del Servizio Sanitario Nazionale

Il D.Lgs. n. 502/1992, nella stesura originaria, aveva già riconosciuto alle regioni il potere di guida e di controllo del nuovo servizio sanitario regionale, attribuendo loro la competenza a ridisegnare le dimensioni delle USL, con l'invito ad accorparle in un'unica realtà per singola provincia. Le USL sono divenute, pertanto, aziende sanitarie locali (spesso abbreviate con la sigla ASL, oppure più correttamente, dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. 229/1999, AUSL, cioè Azienda Unità Sanitaria Locale) ed hanno acquisito la natura di "azienda pubblica" con riconoscimento della *personalità giuridica*. L'art. 3 del D.Lgs. 229/1999, successivamente modificato dall'art. 1 del D.Lgs. 168/2000, che modifica l'art. 3 del D.Lgs. 502, ha stabilito, inoltre, che spetta alle regioni, attraverso le AUSL, assicurare i livelli essenziali di assistenza, riconoscendo a queste ultime, oltre alla già citata personalità giuridica, *autonomia imprenditoriale*. Il legislatore si spinge ancora oltre sulla strada della "privatizzazione" delle AUSL in quanto afferma, nel richiamato art. 3, che la loro organizzazione ed il loro funzionamento sono disciplinati con *atto aziendale di diritto privato* che deve individuare, fra l'altro, le strutture operative dotate di auto-

mia gestionale o tecnico professionale, soggette a rendicontazione analitica.

L'autonomia della singola azienda sanitaria (sia essa territoriale che ospedaliera) si esercita non più attraverso il potere regolamentare di natura amministrativa, bensì tramite un atto privatistico, molto simile agli atti societari di natura codicistica, tantoché frequentemente chiamato Statuto.

Il decreto 502/1992 all'art. 4 disciplina l'Azienda ospedaliera (abbreviata in A.O.) dotata anch'essa di personalità giuridica pubblica e con attribuzione della medesima autonomia propria delle AUSL, nonché degli stessi organi (Direttore Generale e Collegio Sindacale, alcune particolarità che riguardano le aziende ospedaliero-universitarie sono stabilite dal D.Lgs. 517/1999) e delle medesime strutture di vertice (Direttore Amministrativo e Sanitario). Il Direttore Generale di entrambe le aziende si avvale, inoltre, del nuovo Collegio di Direzione, previsto nel riformato art. 17, nonché del già esistente Consiglio dei Sanitari. Le aziende ospedaliere sono individuate fra gli ospedali che per la loro importanza a livello nazionale o regionale necessitano di una completa autonomia rispetto alle AUSL, con un finanziamento della loro attività basato su principi completamente diversi, come meglio precisato nello specifico capitolo della Guida Normativa del precedente anno. In tutti gli altri casi gli ospedali rimangono presidi della AUSL di competenza, pur con una maggiore autonomia gestionale ed una "contabilità separata".

Sempre alle regioni, inoltre è demandata la competenza a determinare i principi sull'organizzazione dei servizi, sull'attività destinata alla tutela della salute, sul finanziamento delle AUSL e delle Aziende ospedaliere, sulle attività di indirizzo tecnico, promozionale e di supporto a favore di queste ultime, nonché in merito al controllo di gestione ed alla valutazione della qualità delle prestazioni sanitarie.

Il nuovo sistema sanitario nazionale, espresso dal D.Lgs. n. 502/1992 e smi, ha riconosciuto, altresì, alle regioni l'autorità di emanare norme per la gestione economico-finanziaria e patrimoniale delle AUSL e delle aziende ospedaliere. Queste norme devono, inoltre, tenere conto dei principi espressi dal Codice Civile integrato e modificato dal D.Lgs. n. 127/1991.

Il D.Lgs. 502 ha, quindi, individuato, già dalla prima stesura, nella regione l'ente locale di riferimento delle aziende sanitarie, siano esse AUSL o Aziende ospedaliere, superando l'esperienza precedente che aveva visto nel contesto comunale il baricentro del servizio sanitario (Associazioni Intercomunali, Comunità montane, Co-

muni). Questo assetto territoriale aveva generato notevoli disfunzioni organizzative, con relativi sprechi economici, sviluppando una logica della spesa senza un reale controllo.

Nel sistema attuale i Comuni sono rappresentati dai rispettivi Sindaci all'interno di un organismo di livello provinciale, definito Conferenza dei Sindaci, con compiti prevalenti di indirizzo e di controllo sui piani di programmazione e pianificazione delle aziende, senza possibilità di interferenza diretta nell'attività gestionale di quest'ultima.

Le regioni, pertanto, in armonia con quanto originariamente stabilito dal D.Lgs. n. 502 hanno già adottato una serie di norme attuative concernenti i sistemi ed i modelli organizzativi delle aziende sanitarie.

È evidente che la realizzazione di queste norme organizzative, da parte delle regioni, ha già determinato, come espressamente desiderato dal legislatore nazionale, dei modelli autonomi per il funzionamento della sanità regionale, differenziandosi fra loro anche in modo sostanziale.

È importante rilevare, a tale riguardo, che ulteriori cambiamenti, in particolare nella logica del decentramento e del c.d. "federalismo" sono stati stabiliti dal legislatore nel D.Lgs. n. 56/00 "*Disposizioni in materia di federalismo fiscale, a norma dell'art. 10 della L. 13 Maggio 1999, n. 133*", ove è stabilito il vincolo per ogni regione di destinare, per il raggiungimento dei livelli essenziali ed uniformi di assistenza, una spesa corrente pari alla quota capitaria di finanziamento come indicata dal D.Lgs. 502/92 e smi. Tale vincolo sarà rimosso nel 2004 per le regioni che hanno attivato procedure di monitoraggio e verifica dell'assistenza sanitaria erogata.

Si ritiene utile evidenziare che il Ministero della Sanità, poi successivamente chiamato Ministero della Salute, in attuazione di quanto previsto dalla Legge finanziaria 2008 (art. 1 comma 376 - Legge 244/2007) è confluito nel Ministero del Lavoro, della Salute e delle Politiche Sociali.

Cap. II

Analisi della c.d. terza riforma sanitaria del paese

1. La Programmazione sanitaria nazionale

L'analisi del decreto di riforma inizia esaminando il disposto dell'art. 1 del citato decreto D.Lgs. 502/1992 e smi, ove si precisa che la tutela della salute è diritto fondamentale dell'individuo ed interesse della collettività, ed è garantita attraverso il Servizio sanitario nazionale (SSN), quale complesso:

- delle funzioni e delle attività assistenziali dei Servizi sanitari regionali;
- delle altre funzioni ed attività svolte dagli enti ed istituzioni di rilievo nazionale;
- delle funzioni conservate allo Stato.

Il Servizio sanitario nazionale assicura, in coerenza con i principi e gli obiettivi indicati dagli artt. 1 e 2 della legge 833/1978, i livelli essenziali ed uniformi di assistenza definiti dal Piano Sanitario Nazionale (PSN).

Le prestazioni sanitarie comprese nei livelli essenziali di assistenza sono garantite dal SSN a titolo gratuito o con partecipazione alla spesa del singolo cittadino, secondo le forme previste dalla legislazione vigente.

Le regioni, in modo singolo o attraverso strumenti di autocoordinamento, elaborano proposte per la predisposizione del PSN, in relazione alle esigenze del proprio territorio ed alle funzioni interregionali eventualmente svolte. Il Governo, su proposta del Ministro della sanità, predispone il PSN, che ha durata triennale, anche se è modificabile nel corso del triennio con le stesse procedure previste per l'adozione.

Il *Piano Sanitario Nazionale* per il periodo 1998-2000 era stato emanato con D.P.R. 23 luglio 1998, con il D.P.R. 23 maggio 2003 era stato approvato il Piano Sanitario Nazionale 2003-2005 e con il recente D.P.R. 7 luglio 2006 quello relativo al periodo 2006-2008.

I livelli essenziali di assistenza, indicati nel D.Lgs. 502/1992 e smi, comprendono:

- a) l'assistenza sanitaria collettiva in ambiente di vita e di lavoro;
- b) l'assistenza distrettuale;
- c) l'assistenza ospedaliera.

Il *Piano sanitario regionale* (PSR), che deve essere adottato obbligatoriamente da ogni regione, previo parere del Ministro della sanità, rappresenta il piano strategico degli interventi per gli obiettivi di salute e per il funzionamento dei servizi, collegandosi in modo coerente con il PSN. Le regioni nel realizzare il PSR devono prevedere forme di partecipazione delle autonomie locali, nonché delle formazioni sociali private, non aventi scopo di lucro, ed impegnate nel campo socio-sanitario.

Il Ministro della salute si avvale dell'*Agenzia per i servizi sanitari regionali* per promuovere forme di collaborazione e linee guida per consentire un'applicazione coordinata del PSN e di tutta la normativa di settore. Alle regioni è lasciata, in ogni modo, una completa autonomia in ordine al recepimento delle disposizioni formulate dall'Agenzia.

2. Competenze regionali

Nell'articolo 2 si delineano, in materia di programmazione sanitaria, le competenze delle regioni e delle province autonome. A loro spettano, nel rispetto dei principi stabiliti dalle leggi nazionali, le funzioni legislative ed amministrative in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera. Compete, inoltre, fissare i principi sull'organizzazione dei servizi e sulle attività destinate alla tutela della salute, i criteri per il finanziamento delle AUSL e delle Aziende ospedaliere (A.O.), le attività di indirizzo tecnico, promozione e supporto nei confronti delle predette AUSL e A.O., anche in relazione al controllo di gestione ed alla valutazione della qualità delle prestazioni sanitarie.

Spetta alle regioni, con proprio atto normativo, istituire e disciplinare la *Conferenza Permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale*, prevedendo un raccordo operativo con l'organismo rappresentativo delle autonomie locali, qualora istituito.

Devono partecipare, in ogni modo, alla Conferenza:

- il Sindaco del comune il cui ambito territoriale coincide con quello della AUSL;
- il presidente della Conferenza dei Sindaci, nel caso di AUSL che comprende più ambiti territoriali comunali;
- il presidente o i presidenti di circoscrizione, nel caso di AUSL che comprende ambiti circoscrizionali;
- i rappresentanti delle associazioni regionali delle autonomie locali.

Alla Conferenza, sopra citata, è sottoposto il progetto di PSR, che deve essere approvato previo esame delle osservazioni da questa formulate.

La Conferenza partecipa, nei modi stabiliti dalla normativa regionale, alla verifica del Piano Attuativo Locale, realizzato dalle aziende ospedaliere, e dei piani attuativi metropolitani.

La normativa regionale deve stabilire, inoltre, le modalità di rapporto tra programmazione regionale e programmazione attuativa locale, definendo le procedure di proposta, adozione e approvazione del *Piano Attuativo locale* (PAL), ed istituendo i sistemi di partecipazione degli enti locali interessati.

Le regioni devono, inoltre, disciplinare i seguenti aspetti:

- l'assetto istituzionale dei rapporti tra la regione e le aziende (AUSL ed Aziende ospedaliere);
- i principi guida, con relativi strumenti operativi, per l'espletamento della funzione di indirizzo e controllo da parte della regione stessa;

– il sistema di finanziamento con i relativi criteri di responsabilizzazione economica delle aziende sanitarie;

– i principi, i criteri e le modalità progettuali per la definizione degli assetti organizzativi delle aziende, secondo i principi espressi nel D.Lgs. 502/1992;

– l’attivazione di nuovi processi gestionali coerenti con il ruolo delle aziende.

Oggi, come in precedenza già rilevato, alla luce di quanto disposto dal D.Lgs. 229/1999 che ha modificato il disposto dell’art. 2 del D.Lgs. 502/1992, le regioni sono chiamate a rivedere la normativa di organizzazione delle loro aziende sanitarie definendo in particolare:

– il coordinamento delle strutture sanitarie operanti in aree metropolitane, di cui all’art. 22, comma 1, del Testo Unico delle leggi sull’ordinamento degli Enti Locali;

– l’articolazione del territorio regionale in unità sanitarie locali, per garantire l’assistenza sanitaria collettiva in ambiente di vita e di lavoro, l’assistenza distrettuale e l’assistenza ospedaliera;

– i criteri per l’adozione dell’atto aziendale di diritto privato da parte delle aziende sanitarie;

– i criteri per l’articolazione delle AUSL in distretti;

– le modalità con cui le AUSL e le A.O. assicurano le prestazioni e i servizi contemplati dai livelli aggiuntivi di assistenza finanziati dai Comuni ai sensi dell’art. 2 comma 1, lettera l), della legge 30.11.1998 n. 419.

Il decreto Bindi conferma il divieto per le AUSL di ricorrere ad indebitamento, riconoscendo, tuttavia, la possibilità di:

– anticipazioni da parte del Tesoriere (nella misura massima di un dodicesimo dell’ammontare annuo del valore dei ricavi, inclusi i trasferimenti);

– contrazione di mutui, o altre forme di credito, di durata non superiore a 10 anni per il finanziamento di spese di investimento, previa autorizzazione regionale, fino ad un ammontare massimo delle relative rate (capitale più interesse) non superiore al 15 per cento delle entrate proprie correnti (esclusa ovviamente la quota di fondo sanitario nazionale di parte corrente, attribuita alla Regione);

Nei casi più gravi di inattività del legislatore regionale, il Ministro della Salute, acquisiti i pareri obbligatori previsti dal comma 2-*octies* del citato art. 2, D.Lgs. 502/1992, propone al Consiglio dei ministri un intervento sostitutivo, anche sotto forma di nomina di un commissario *ad acta*.

Alcune importanti novità, in relazione alle competenze regionali ed in particolare sul finanziamento alle regioni per il servizio sanitario, sono contenute nel D.Lgs. 56 del 18 febbraio 2000 “*Disposizioni in materia di federalismo fiscale, a norma dell’art. 10 della legge 13 Maggio 1999, n. 133*”, ove in particolare all’art 1 è stabilito che a decorrere dall’anno 2001 cessano i trasferimenti erariali a favore delle regioni a statuto ordinario previsti dall’art. 12, comma 1, del D.Lgs. 502/92 e smi relativi al finanziamento della spesa sanitaria corrente ed in conto capitale. I trasferimenti soppressi sono compensati con la compartecipazione regionale all’imposta sul valore aggiunto (IVA), con l’aumento dell’aliquota dell’addizionale regionale all’imposta sul reddito delle persone fisiche (IRPEF), nonché dall’aumento della compartecipazione regionale sull’accisa sulle benzine.

Maggiori informazioni sono contenute nel Capitolo V, Finanziamento, Programmazione, Controllo e Contabilità della Guida Normativa del precedente anno.

3. L’organizzazione e le strutture di vertice delle aziende: gli organi, l’alta direzione, il Collegio di Direzione, il Consiglio dei Sanitari

All’art. 3 è stabilito che le regioni, attraverso le AUSL, assicurano i livelli essenziali di assistenza (Lea), avvalendosi a tale fine anche delle aziende ospedaliere.

Nel medesimo articolo il legislatore ha fissato le linee organizzative della AUSL, definendola un’azienda con *personalità giuridica pubblica*, dotata di *autonomia imprenditoriale* la cui organizzazione e funzionamento sono disciplinati con *atto aziendale di diritto privato*, nel rispetto dei principi e criteri previsti da disposizioni regionali. Questo atto è stato da molte AUSL chiamato Statuto Aziendale, proprio per significare la fondamentale importanza dei concetti in esso stabiliti.

Il recente decreto legislativo che disciplina la normativa sugli appalti ha abrogato il comma 1-ter dell’art. 3 del D.Lgs. 502/1992 e smi nel quale si affermava “*le AUSL informano, inoltre, la propria attività gestionale su criteri di efficacia, efficienza ed economicità, rispettando il vincolo di bilancio attraverso l’equilibrio di costi e ricavi, compresi i trasferimenti di risorse finanziarie ed agiscono mediante atti di diritto privato.*” Le varie norme di organizzazione regionali hanno autonomamente disciplinato quanto indicato nell’abrogato comma 1-ter, in particolare per quanto concerne le metodologie di acquisto dei beni. L’azienda AUSL può gestire, su delega dei sin-

goli Enti locali e con oneri a totale carico degli stessi, le attività o servizi socio-assistenziali; in questo caso le due contabilità (sanitaria e sociale) devono essere separate e l'erogazione delle prestazioni di parte sociale è subordinata all'effettiva acquisizione delle necessarie disponibilità finanziarie.

Gli organi della AUSL sono il Direttore Generale ed il Collegio Sindacale.

3.1. *Direttore Generale, Amministrativo, Sanitario, Collegio di Direzione e Consiglio dei Sanitari*

Il *Direttore Generale*, avendo tutti i poteri di gestione, è responsabile della gestione complessiva dell'azienda, nonché ha la rappresentanza della AUSL e viene nominato dalla Regione tra coloro che:

- muniti di laurea;
- di esperienza almeno quinquennale di direzione tecnica o amministrativa in enti, aziende, strutture pubbliche o private, in posizione dirigenziale con autonomia gestionale e diretta responsabilità delle risorse umane, tecniche o finanziarie, svolta nei dieci anni precedenti la pubblicazione dell'avviso;
- non si trovano in alcuna delle condizioni ostative alla nomina specificate ai commi 9 ed 11 dell'art. 3 del D.Lgs. n. 502/1992;
- ne facciano esplicita domanda, senza necessità di valutazioni comparative (modifiche apportate dall'art. 3 della legge 419/1998).

Inoltre, i direttori generali devono produrre, entro 18 mesi dalla nomina, il certificato di frequenza del corso di formazione in materia di sanità pubblica e di organizzazione e gestione sanitaria, organizzato dalle regioni.

Le modalità di nomina, previste nell'originaria stesura del D.Lgs. 502/1992, sono state modificate con decreto legge n. 512 del 27.8.1994, convertito in legge 17 ottobre 1994, n. 590 - ove all'art. 1 ha abrogato, fra gli altri, il comma 10 dell'art. 3 del D.Lgs. 502/1992 che prevedeva la presenza di un elenco dei soggetti in possesso dei requisiti per la nomina a Direttore Generale - nonché dalla Legge 30.11.1998, n. 419.

Le regioni devono determinare, in via generale, i parametri di valutazione dell'attività dei direttori generali in relazione al raggiungimento degli obiettivi assegnati nel quadro della programmazione regionale, con particolare riferimento all'efficienza, efficacia e funzionalità dei servizi sanitari.

Il *Direttore Generale* è coadiuvato da un *Direttore Amministrativo* e da un *Direttore Sanitario*. In

caso di delega da parte degli Enti locali di attività sociali o di servizi socio-assistenziali, le singole regioni stabiliscono i criteri del rilascio di dette deleghe. A tale riguardo, il D.Lgs. 229/1999, art. 3, comma 2, abroga il periodo dell'art. 3, comma 7, del 502/1992 che prevedeva la figura del *Coordinatore dei Servizi Sociali*, potendola, così, ritrovare solo all'interno delle singole normative regionali; infatti in diverse regioni questa figura dell'alta dirigenza è stata chiamata Direttore dei Servizi Sociali.

Gli atti del Direttore Generale assunti in difformità dal parere reso dal Direttore Sanitario (obbligatorio), dal Direttore Amministrativo (facoltativo), o dal *Consiglio dei Sanitari* (obbligatorio per le attività tecnico-sanitarie) devono essere motivati.

Risulta sufficientemente incomprensibile la nuova ratio dell'art. 3, comma 7 del D.Lgs. 502/1992 e smi, come rinovellato dall'art. 3, comma 2, del D.Lgs. 229/1999, nella parte dove è stata abrogata la dizione, riferita alle competenze del Direttore Amministrativo: - "*e fornisce parere obbligatorio al Direttore Generale sugli atti relativi alle materie di competenza*". In questo modo il suo parere non ha più il carattere dell'obbligatorietà, che viene, invece, mantenuto per il Direttore Sanitario, nonostante che nel precedente comma 6, del medesimo art. 3, sia stato mantenuto il periodo che testualmente recita: - "*Il Direttore Generale è tenuto a motivare i provvedimenti assunti in difformità dal parere reso dal Direttore Sanitario, dal Direttore Amministrativo e dal Consiglio dei Sanitari*". Appare evidente che il legislatore, in questo caso, non ha avuto, in fase di redazione normativa, quella chiarezza necessaria per una materia così delicata come quella relativa ai provvedimenti del Direttore Generale. Dovranno, pertanto, essere le singole aziende che nell'Atto Aziendale (Statuto) dovranno chiarire questo aspetto basilare, onde evitare successivi contenziosi.

In caso d'impedimento le funzioni del Direttore Generale sono svolte dal Direttore Amministrativo o dal Direttore Sanitario su delega del Direttore Generale stesso.

Si avvale, inoltre, del *Collegio di Direzione*, per il governo delle attività cliniche e ad alta integrazione sanitaria, nonché per la programmazione e valutazione delle attività tecnico-sanitarie. Il Collegio concorre anche alla formulazione di programmi per la formazione, per l'attività libero professionale intramuraria e per la valutazione dei risultati conseguiti rispetto agli obiettivi clinici. L'attività specifica e la composizione di questo collegio devono essere regolamentati dalla regione. In attesa della disciplina regionale, il

D.Lgs. 254/2000 all'art. 5 stabilisce che il Collegio di Direzione opera nella composizione e secondo le modalità previste da ciascuna azienda sanitaria, fermo restando la presenza obbligatoria dei membri di diritto previsti dall'art. 17 del D.Lgs. 502/1992 e smi (Direttore Sanitario ed Amministrativo, direttori di distretto, di dipartimento e di presidio).

L'istituzione di questo Collegio, da parte del D.Lgs. 229/1999, non esautorà il *Consiglio dei Sanitari*, che quale organismo elettivo rimane, comunque, attivo per l'espletamento delle sue funzioni. Infatti, il comma 12 dell'art. 3 del D.Lgs. 502/1992, che lo disciplina, rimane nella sua formulazione iniziale, riconoscendogli la funzione di consulenza tecnico-sanitaria, sotto la presidenza del Direttore Sanitario. È composto dal personale medico e laureato del ruolo sanitario, nonché da una rappresentanza del personale infermieristico e del personale tecnico-sanitario. Fornisce, come già visto, pareri obbligatori al Direttore Generale sulle materie di competenza. Ogni regione ha provveduto a definire il numero dei componenti, le modalità di elezione, l'esatta composizione ed il funzionamento.

Appare logico che le regioni, al momento della disciplina del Collegio di Direzione, dovranno evidenziare le diverse competenze e funzioni di quest'ultimo rispetto al Consiglio dei Sanitari.

Il rapporto di lavoro del Direttore Generale, Direttore Amministrativo e Direttore Sanitario è esclusivo ed è regolato da contratto di diritto privato di durata non inferiore a tre e non superiore a cinque anni; rinnovabile, stipulato in osservanza delle norme del titolo terzo del libro quinto del codice civile.

La carica di Direttore Generale è incompatibile con la sussistenza di qualsiasi altro rapporto di lavoro, dipendente o autonomo.

La nomina a Direttore Generale, Amministrativo e Sanitario determina per i lavoratori dipendenti il collocamento in aspettativa senza assegni ed il diritto al mantenimento del posto di lavoro. I commi 11 e 12 dell'art. 3-bis, del D.Lgs. 502/1992 e smi, stabiliscono i criteri per l'individuazione degli obblighi contributivi previdenziali ed assicurativi ed i relativi titolari del versamento.

Trascorsi diciotto mesi dalla nomina del Direttore Generale, la regione verifica i risultati aziendali conseguiti e procede o no alla conferma, previa acquisizione del parere:

- del Sindaco o della Conferenza dei Sindaci, per le AUSL;

- della Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale, integrata dal Sindaco del comune capoluogo della

provincia in cui è situata l'azienda, nel caso di aziende ospedaliere.

Il parere degli organismi sopra citati è, altresì, necessario ogni qualvolta la regione applichi un procedimento di valutazione nei confronti del Direttore Generale.

Quando ricorrano gravi motivi o la gestione aziendale presenti un grave disavanzo, oppure alla presenza di violazione di leggi o del principio costituzionale di buon andamento e di imparzialità dell'amministrazione, la regione può risolvere il contratto con il Direttore Generale dichiarando la sua decadenza, previo il solo parere della Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale.

Interessante è la possibilità riconosciuta, dall'art. 3-bis, comma 7, del D.Lgs. 502/1992 e smi, al Sindaco o alla Conferenza dei Sindaci - per le AUSL - e alla Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale - per le aziende ospedaliere - di chiedere alla regione la revoca del Direttore Generale, o la sua non conferma, allorché sia manifesta l'inattuazione della realizzazione del Piano Attuativo locale.

Il trattamento economico previsto per il *Direttore Generale*, nonché per il Direttore Sanitario ed Amministrativo è stato normato dal D.P.C.M. 31 maggio 2001, n. 319 "*Modificazioni ed integrazioni al D.P.C.M. 19 luglio 1995, n. 502, concernente il trattamento economico del Direttore Generale, del Direttore sanitario e del Direttore amministrativo delle aziende sanitarie*".

Il citato D.P.C.M. 319/2001 conferma che il rapporto di lavoro del direttore generale è esclusivo ed è regolato da contratto di diritto privato, di durata non inferiore a tre e non superiore a cinque anni, rinnovabile, stipulato in osservanza delle norme del titolo terzo del libro quinto del codice civile.

Il trattamento annuo, determinato sulla base del volume delle entrate di parte corrente della AUSL, del numero degli assistiti e di posti letto, del numero dei dipendenti, non può essere superiore a "lire trecentomilioni" (espresso in lire in quanto non ancora entrato in vigore l'euro). Il trattamento economico può essere integrato di una ulteriore quota, fino al 20 per cento dello stesso, previa valutazione, sulla base dei criteri determinati ai sensi del comma 5, dell'art. 3-bis, del D.Lgs. 502/1992 e smi, dei risultati di gestione ottenuti e della realizzazione degli obiettivi di salute e di funzionamento dei servizi, assegnati al direttore generale annualmente dalla regione.

La regione può disporre che il trattamento economico del direttore generale sia integrato fino ad un importo massimo di "10 milioni", in re-

lazione a corsi di formazione manageriale e ad iniziative di studio ed aggiornamento, promosse dalla regione ed alle quali il direttore generale debba partecipare per esigenze connesse al proprio ufficio.

Nulla è dovuto, a titolo di indennità di recesso, al direttore generale nei casi di cessazione dell'incarico per decadenza, mancata conferma, revoca o risoluzione del contratto nonché per dimissioni.

Per quanto non previsto dagli articoli 3 e 3-bis del D.Lgs. 502/92 e smi e dal D.P.C.M. 319/2001 si applicano le norme del titolo terzo del libro quinto del Codice civile.

Il trattamento economico è comprensivo delle spese sostenute per gli spostamenti dal luogo di residenza al luogo di svolgimento delle attività inerenti le sue funzioni; spetta il rimborso delle spese di viaggio, vitto e alloggio effettivamente sostenute e documentate, nei limiti e secondo le modalità stabilite per i dirigenti generali dello Stato di livello C.

Il *Direttore Amministrativo* deve possedere la laurea in discipline giuridiche o economiche. Mentre quello *Sanitario* deve possedere la laurea in medicina. Entrambi non devono avere compiuto il sessantacinquesimo anno di età e devono avere svolto, per almeno cinque anni, attività di direzione tecnica-amministrativa o tecnico-sanitaria in enti o strutture sanitarie, pubbliche o private, di media o grande dimensione (art. 3, comma 7, D.Lgs. 502/92 e smi).

Il Direttore Sanitario deve possedere, inoltre, i requisiti previsti per l'esercizio delle funzioni di direzione, indicati dall'art. 1, D.P.R. 10.12.1997, n. 484, nonché l'attestato di formazione manageriale, di cui all'art. 7 del predetto D.P.R.. Costituisce, per la nomina, titolo preferenziale la specializzazione in una delle discipline dell'area di sanità pubblica.

La regione può stabilire, che anche il conferimento dell'incarico di Direttore Amministrativo sia subordinato alla frequenza del corso di formazione programmato per i direttori generali, o a quella del corso di formazione previsto dall'art. 7 del citato D.P.R. 484/1997.

Anche i requisiti del contratto dei direttori amministrativo e sanitario sono stati definiti dal citato D.P.C.M. 319/2001.

I direttori amministrativo e sanitario sono responsabili del risultato dell'attività svolta dagli uffici ai quali sono preposti, della realizzazione dei programmi e dei progetti loro affidati, della gestione del personale e delle risorse finanziarie e strumentali ad essi assegnate (D.P.C.M. 502/1995, art. 2, comma 7, non modificato dal successivo D.P.C.M. 319/2001).

Il rapporto di lavoro del direttore amministrativo e del direttore sanitario è esclusivo ed è regolato da contratto di diritto privato, di durata non inferiore a tre e non superiore a cinque anni, rinnovabile, stipulato in osservanza delle norme del titolo terzo del libro quinto del codice civile. Il Direttore generale, ai sensi dell'articolo 3, comma 1-quinquies, e dell'articolo 3-bis, comma 8, del D.Lgs. 502/1992 e smi, stipula il contratto di lavoro con il direttore amministrativo e con il direttore sanitario dell'unità sanitaria locale o dell'azienda ospedaliera, sulla base di uno schema tipo approvato dalla regione. Al direttore sanitario e al direttore amministrativo è attribuito un trattamento economico definito in misura non inferiore a quello previsto dalla contrattazione collettiva nazionale rispettivamente per le posizioni apicali della dirigenza medica ed amministrativa. La regione definisce *il trattamento economico* del direttore sanitario e del direttore amministrativo, tenendo conto sia del trattamento economico attribuito al direttore generale e sia delle posizioni in strutture organizzative complesse, in un'ottica di equilibrio aziendale. I trattamenti economici annui sono omnicomprensivi e, salvo il limite minimo di cui al primo periodo, non possono essere fissati in misura superiore all'80 per cento del trattamento base attribuito al direttore generale. Il trattamento economico del direttore amministrativo e del direttore sanitario può, conformemente ad apposita direttiva regionale, essere integrato fino ad un importo massimo di "7 milioni", in relazione a corsi di formazione manageriale ed a iniziative di studio ed aggiornamento, promosse dalla regione ed alle quali gli stessi debbano partecipare per esigenze connesse al proprio ufficio. La regione disciplina le cause di risoluzione del rapporto di lavoro con il direttore amministrativo e il direttore sanitario, anche con riferimento alla cessazione dall'incarico del Direttore generale. Nulla è dovuto, a titolo di indennità di recesso, ai direttori amministrativo e sanitario in caso di cessazione dall'incarico conseguente a dimissioni, alla sostituzione del direttore generale nonché a decadenza, mancata conferma, revoca o risoluzione del contratto. Per quanto non previsto dagli articoli 2 e 3-bis del D.Lgs. 502/1992 e smi, e dal D.P.C.M. 319/2001, si applicano le norme del titolo terzo del libro quinto del Codice civile.

3.2. Le deleghe

Un aspetto di grande rilievo è quello relativo alle funzioni dei dirigenti in merito alle quali esistono, nell'articolato mondo sanitario, diverse tesi

in qualche misura contrastanti, evidenziabili sia in letteratura, sia negli atti aziendali (o nei precedenti regolamenti generali) delle aziende sanitarie.

Si deve premettere che questa tematica non coinvolge direttamente i dirigenti per l'espletamento delle funzioni di carattere professionale, bensì tutti i dirigenti (sanitari, professionali, tecnici, amministrativi) titolari di risorse e, quindi, gestori di queste ultime. Il tema concerne il potere di gestione e non, ovviamente, l'autonomia professionalità del singolo operatore.

In questa sede si ritiene opportuno analizzare due contrapposte "scuole di pensiero":

1) il potere di gestione del dirigente deriva principalmente dalle deleghe rilasciate dal Direttore Generale, in quanto titolare di tutti i poteri di gestione ex art. 3, comma 6, D.Lgs. 502/1993;

2) il succitato potere di gestione è un potere proprio del dirigente, derivante dal tipo di incarico a questi assegnato, in applicazione dei concetti espressi nel D.Lgs. 29/1993, oggi rinnovellato nel D.Lgs. 165 del 30 marzo 2001.

Nell'attuale realtà sanitaria, la maggior parte delle aziende, si sono date regolamenti di tipo tradizionale, con la conseguenza di un ragguardevole numero di atti adottati dal Direttore Generale, a svantaggio dei provvedimenti (determinazioni, atti, provvedimenti etc.) dirigenziali. Si rileva, inoltre, in molte aziende l'utilizzo "atecnico" del termine deliberazione per indicare i provvedimenti del Direttore Generale.

Si ritiene, inoltre, che la capacità giuridica di diritto pubblico riconosciuta alle aziende sanitarie, nonché il loro potere di organizzarsi tramite un atto aziendale di diritto privato (art. 3 del decreto di riforma), con un'autonomia "addirittura" imprenditoriale consenta, ad ogni azienda, una revisione dei criteri di attribuzione dei poteri di gestione in piena autonomia, nel rispetto, comunque, delle leggi di organizzazione regionale.

3.3. *L'atto aziendale di diritto privato*

L'art. 3 del D.Lgs. 502/1992, come novellato dal D.Lgs. 229/1999, stabilisce che l'organizzazione ed il funzionamento delle aziende sanitarie sono disciplinati tramite un atto aziendale di diritto privato. Questo è, dunque, il nuovo strumento con il quale viene superato il concetto pubblicistico di regolamento interno, tipico atto amministrativo di organizzazione, per approdare alle sponde privatistiche di atto che disciplina l'assetto, la macrostruttura, delle aziende. A tale fine si rileva che il Codice civile, per le società per azioni, prevede un atto costitutivo, ove sono elencate le caratteristiche identificative della singola socie-

tà, ed uno statuto contenente le norme relative al funzionamento della società. Alcune regioni nella loro normativa di riordino del servizio sanitario regionale, hanno definito l'atto aziendale "statuto", con un'evidente sintonia codicistica.

L'art. 256 comma 1 del D.Lgs. 163 del 12 aprile 2006 (c.d. "Codice dei contratti pubblici"), nell'ottica di armonizzare la disciplina degli acquisti sottosoglia delle pubbliche amministrazioni, ha abrogato l'art. 3 comma 1-ter del D.Lgs. 502/1992, ai sensi del quale le aziende sanitarie *"... informano la propria attività a criteri di efficacia, efficienza ed economicità e sono tenute al rispetto del vincolo di bilancio, attraverso l'equilibrio di costi e ricavi, compresi i trasferimenti di risorse finanziarie. Agiscono mediante atti di diritto privato. I contratti di fornitura di beni e servizi, il cui valore sia inferiore a quello stabilito dalla normativa comunitaria in materia, sono appaltati o contrattati direttamente secondo le norme di diritto privato indicate nell'atto aziendale"*. È stata pertanto eliminata la possibilità per le aziende sanitarie di procedere ad acquisti sottosoglia con procedure privatistiche, con la prevedibile conseguenza di una futura espansione della regolamentazione delle spese in economia. Ovviamente, l'abrogazione anche dei primi due periodi del comma da parte del Codice dei contratti pubblici deve essere considerata frutto di un trascinarsi redazionale e non un volontario ridimensionamento della complessiva dimensione imprenditoriale delle aziende sanitarie, peraltro riaffermata in altre disposizioni del D.Lgs. 502/1992. Inoltre, come precedentemente già affermato molte regioni si sono dotate di strumenti normativi regolamentari delle varie azioni di acquisto, in alcuni casi affidandole addirittura a centrali dia acquisto esterne. Interessante è in merito l'esperienza della Regione Toscana che ha costituito prima dei consorzi fra le aziende sanitarie, con personalità giuridica pubblica, e poi dei veri e propri enti nell'ambito del Servizio sanitario regionale (ESTAV, Enti per i Servizi Tecnico-amministrativi di Area Vasta), aventi lo scopo di provvedere a svolgere fra le altre anche la funzione degli acquisti. Dai dati in nostra conoscenza i risultati dei primi anni sono stati altrettanto positivi consentendo notevoli risparmi.

3.4. *La governance aziendale: un problema ancora aperto*

Per quanto sopra esposto appare evidente che il problema della *corporate governance* non è ancora stato completamente risolto, sia a livello di partecipazione e controllo "esterno" che di sistema interno all'azienda.

L'applicazione dei vari istituti contrattuali, che fortemente hanno inciso nel rapporto di lavoro, hanno generato un modello che non sempre è coerente con la *governance* "regolamentata" dalla singola azienda. Inoltre la numerosa presenza di "burocrazie professionali" che rappresentano professioni certificate in albi, ordini, associazioni etc, tende a generare sistemi di potere autoreferenziale con possibili distorsioni negli equilibri di potere interno. La sanità è un mondo in continuo cambiamento, anche nei propri modelli organizzativi, e solo con un'accurata manutenzione del sistema relazionale, con una *governance* formalizzata, certa e rispettata si possono raggiungere gli obiettivi per i quali è necessaria la continua modifica del modello organizzativo. Basti pensare, per esempio, al passaggio da un ospedale per reparti ad uno per intensità di cure: se non si pone la massima attenzione e coerenza nell'azione direzionale i conflitti fra i vari attori, la resistenza al cambiamento per il mantenimento delle posizioni di rendita professionale, l'aggressività di alcune professioni che da un ruolo di attori comprimari assumono quello di protagonisti con maggiore visibilità possono rendere estremamente difficile il passaggio dal "vecchio" al "nuovo".

Il governo clinico dell'azienda, ove il Collegio di Direzione ed il Consiglio dei Sanitari sono fra i soggetti maggiormente chiamati ad un contributo per il suo esercizio, da molti è stato interpretato come il governo dei clinici, disattendendo, quindi, quelle aspettative che vedevano nel modello aziendalistico un insieme di professionalità comprese quelle amministrative, tecniche e professionali per un "concerto gestionale" finalizzato al governo della sanità.

La mancata applicazione del principio di separazione fra potere di controllo e quello di gestione, dettato già dal vecchio D.Lgs. 29/1993 e smi non ha consentito l'applicazione di una *governance* diffusa mantenendo, invece, un sistema ancora monocratico, con i reali poteri fortemente ancora attribuiti alla direzione generale. Quindi, mentre da una parte il cambiamento organizzativo ha prodotto sostanziali modifiche ai rapporti relazionali interni, (si pensi, ad esempio, al nuovo ruolo cui è chiamata la professione infermieristica) la *governance* reale ha ancora caratteristiche (almeno esteriori e formali) da *corporate "padronale"*, mentre anche il mondo societario privatistico tende a codificare il proprio sistema di governo interno applicandovi principi di autogoverno e trasparenza, proprio al fine di limitare la presenza di poteri monocratici e di favorire la diffusione dei centri decisionali, ovviamente realizzando procedure di controllo e verifica fortemente sviluppate.

Quindi si possono verificare situazioni di criticità derivanti proprio da un sistema di *governance* che non riesce a trovare il proprio equilibrio fra normative nazionali, contratti collettivi di lavoro, disposizioni regionali, assetti aziendali, rapporti con gli enti locali, generando stili e risultati relazionali diversi. In questa materia vi è un interessante lavoro svolto dal FORMEZ e pubblicato nel 2007 nella collana "Quaderni", nel quale si analizzano i vari sistemi di *governance* dei servizi sanitari regionali. Una delle conseguenze negative di una scarsa definizione della "*governance*" risiede nella difficoltà di mettere a punto sistemi di controllo interno in grado, tra l'altro, di evitare che nell'organizzazione si realizzino relazioni "sbilanciate" fra i vari responsabili, fenomeno definibile come "asimmetrie del potere".

Queste si verificano ogni qualvolta che nel rapporto relazionale fra due o più soggetti si assiste ad una sperequazione della singola capacità di agire, di intervenire, di operare, a parità di pesatura della posizione organizzativa ricoperta in azienda. Ad esempio quando due direttori di struttura complessa, con medesima posizione ai fini contrattuali, riescono ad interagire con i *service* interni con risultati estremamente diversi: uno raggiunge con celerità lo scopo (esempio avere nel minor tempo possibile nuova tecnologia) mentre l'altro deve transitare da una serie di difficoltà, procedurali, programmatiche, organizzative, etc, che ostacolano il proprio agire ritardandone l'azione. È per questo che, a parere degli autori, occorre dotarsi di sistemi di autogoverno e autocontrollo che impediscano l'attivazione di percorsi interni in qualche misura privilegiati, spesso generati proprio da una carente catena del comando o dal mancato rispetto della medesima.

In questo modo è possibile correre il rischio, anche non voluto, di "drogare" i percorsi di carriera e le valutazioni interne vanificando i contributi regolamentari che sia la contrattazione nazionale che quella di livello aziendale hanno realizzato. Queste asimmetrie producono, ove presenti, alterazioni nei rapporti comunicativi-relazionali interni incidendo direttamente sul clima e sul benessere organizzativo. È importante, pertanto, che il sistema di *corporate governance*, qualunque modello di esso sia stato scelto, individui con chiarezza e trasparenza, i poteri riconosciuti per lo meno alla dirigenza con posizione elevata, rendendoli noti a tutto l'universo aziendale e cercando, anche tramite i controlli interni, di impedire la presenza di forme asimmetriche di poteri gestionali fra soggetti di medesimo livello operativo gestionale.

3.5. Il Collegio Sindacale

Il Collegio Sindacale è l'altro *organo* dell'azienda sanitaria insieme al Direttore Generale e dura in carica 3 anni.

Il Direttore Generale dell'azienda sanitaria provvede a nominare i componenti, come sotto individuati, e convoca la prima seduta.

Il presidente del collegio è eletto all'atto della prima seduta.

Il Collegio Sindacale è composto di cinque membri di cui:

- due designati dalla Regione,
- uno dal Ministro dell'economia e delle finanze,
- uno dal Ministro della Salute,
- uno designato dalla Conferenza dei Sindaci, o per le aziende ospedaliere dall'organismo di rappresentanza dei Comuni.

Nel caso di mancanza di più di due componenti si dovrà procedere alla ricostituzione dell'intero collegio. Nel caso di una sola mancanza, il Direttore Generale provvede ad acquisire la nuova designazione dall'amministrazione competente. I componenti sono scelti tra gli iscritti nel registro dei revisori contabili istituito presso il Ministero di grazia e giustizia, o tra i funzionari del Ministero dell'economia e delle finanze che abbiano esercitato per almeno tre anni le funzioni di revisore dei conti o di componenti dei collegi sindacali.

L'indennità annua lorda spettante ai componenti è fissata in misura pari al 10% degli emolumenti del Direttore Generale. Al presidente compete una maggiorazione pari al 20% dell'indennità fissata per gli altri componenti.

Il Collegio Sindacale:

– verifica l'amministrazione dell'azienda sotto il profilo economico;

– vigila sull'osservanza della legge;

– accerta la regolare tenuta della contabilità e la conformità del bilancio alle risultanze dei libri e delle scritture contabili, ed effettua periodiche verifiche di cassa;

– riferisce trimestralmente alla regione e trasmette almeno ogni semestre una propria relazione alla Conferenza dei Sindaci, o al Sindaco del capoluogo della provincia dove è situata l'azienda sanitaria.

I componenti del Collegio possono procedere ad atti di ispezione e controllo anche in modo individuale.

I riferimenti contenuti nella normativa vigente al precedente collegio dei revisori delle AUSL e delle aziende ospedaliere si intendono applicabili all'attuale Collegio Sindacale.

Altra importante funzione è riconosciuta al Collegio Sindacale da alcune disposizioni conte-

nute nei contratti collettivi nazionali di lavoro (CCNL) che gli attribuiscono il compito di verificare la compatibilità economica e finanziaria delle ipotesi di contratti integrativi stipulati in sede decentrata-aziendale.

Le competenze del Collegio sono state integrate dal D.L. 63/2002, convertito in legge 112/2002, il quale all'art. 9-bis ha testualmente stabilito: *“Il collegio sindacale delle aziende sanitarie e delle aziende ospedaliere segnala periodicamente al Direttore Generale dell'azienda, al presidente della regione e al Ministero dell'economia e delle finanze gli eventuali scostamenti della spesa effettuata rispetto ai livelli programmati nei documenti contabili vigenti di finanza pubblica. Il direttore generale dell'azienda dà comunicazione dei provvedimenti adottati per assicurare il rispetto dei limiti di spesa previsti.”*

L'art. 170, comma 1, della legge 23.12.2005 n. 266 (finanziaria 2006), ha esteso ai Collegi sindacali delle aziende sanitarie l'obbligo di trasmettere alla competente Sezione regionale di controllo della Corte dei Conti una relazione sul bilancio di previsione ed una sul bilancio di esercizio, da redigere in base alle Linee guida deliberate annualmente dalla Corte dei Conti.

4. Le competenze del Sindaco e della Conferenza dei Sindaci

Le competenze del Sindaco sono delineate dal comma 14 dell'art. 3, D.Lgs. 502/1992.

Si deve rilevare, prioritariamente, che nella nuova organizzazione aziendalistica delle AUSL, il Sindaco è rimasto l'unico soggetto ad esprimere la rappresentanza politico-sociale della Comunità ricompresa nell'ambito territoriale della nuova azienda sanitaria.

Nel caso che il territorio di quest'ultima non coincida con il territorio di un comune, le funzioni del Sindaco sono svolte dalla Conferenza dei Sindaci o dei Presidenti delle Circoscrizioni di riferimento territoriale tramite una rappresentanza costituita nel suo seno da non più di cinque componenti nominati dalla stessa Conferenza con modalità di esercizio delle funzioni dettate con normativa regionale.

Il comma 14 conferma, quindi, la necessità di definire un ruolo certo delle autonomie locali nei confronti delle AUSL, in particolare per quella categoria di atti che incidono maggiormente sugli interessi della collettività.

Il legislatore ha cercato, inoltre, di stemperare con la presenza di un soggetto politico l'esplosiva tecnicizzazione che il nuovo modello aziendalistico poteva generare, garantendo, altresì, un particolare livello di programmazione locale attuativo di quello regionale.

Le attuali competenze, così come normate dal sopra citato comma 14, dell'art. 3, del D.Lgs. 502/1992, del Sindaco o della Conferenza, sono le seguenti:

- definizione, nell'ambito della programmazione regionale, delle linee di indirizzo per l'impostazione programmatica dell'attività;

- esame del bilancio pluriennale di previsione e del bilancio di esercizio, rimettendo alla regione le relative osservazioni;

- verifica dell'andamento generale dell'attività e contribuisce alla definizione dei piani programmatici, trasmettendo le proprie valutazioni e proposte al Direttore Generale ed alla Regione.

Il decreto Bindi, modificando radicalmente l'impianto del "vecchio" D.Lgs. n. 502/1992, ha disciplinato una sostanziosa serie di nuove competenze per i Comuni e per gli enti locali in generale, i cui aspetti principali sono stati evidenziati all'interno di questo lavoro. Ritenendo queste prospettive di notevole interesse per gli utenti di questa Guida Normativa, si ritiene di esplicitarle in modo sintetico nella tabella riassuntiva sotto riportata.

Si considera utile ai fini di qualsiasi problema interpretativo del D.Lgs. n. 502/1992, riportare il dettato della citata legge 419/1998: *"Il Governo è delegato ad emanare ... sulla base dei principi e dei criteri direttivi previsti dall'art. 2..... l) potenziare il ruolo dei Comuni nei procedimenti di programmazione sanitaria e sociosanitaria a livello regionale e locale, anche con la costituzione di un apposito organismo a livello regionale, nonché nei procedimenti di valutazione dei risultati delle aziende unità sanitarie locali e delle aziende ospedaliere; prevedere la facoltà dei Comuni di assicurare, in coerenza con la programmazione sanitaria regionale e assegnando risorse proprie, livelli di assistenza aggiuntivi rispetto a quelli garantiti dalla stessa programmazione, pur restando esclusi i Comuni stessi da funzioni e responsabilità di gestione diretta del SSN"*.

L'esperienza maturata nell'ambito delle aziende sanitarie toscane che, prime fra tutte, avevano già nel triennio precedente istituito le Conferenze dei Sindaci con competenze analoghe a quelle previste dal D.Lgs. 229/1999, consente di elencare alcune fra le condizioni necessarie per la migliore attuazione del disposto legislativo.

In particolare:

- la graduazione dei bisogni effettuata dai rappresentanti degli interessi dei cittadini (Conferenza e Sindaci) può dare risultati diversi rispetto a quella effettuata dal manager (Direttore Generale), il cui focus è principalmente indirizzato sui rapporti fra bisogni-priorità e costi;

- l'individuazione delle priorità effettuata dalla Conferenza si fonda sull'analisi dei bisogni della popolazione in relazione al grado ed al momento del loro soddisfacimento (strategia politica). Tale analisi, stante l'obbligo dell'equilibrio di bilancio, si dovrebbe integrare con quella effettuata dal Direttore Generale rivolta in primo luogo all'aspetto economico (impatto dell'azione sulla massimizzazione del risultato economico);

- l'integrazione ottimale delle due analisi (tecnica e politica) non dovrebbe generare aumento di costi, bensì un'applicazione differenziata dei momenti delle azioni poste in essere per il soddisfacimento dei bisogni. Ciò siccome la visione politica non segue pedissequamente il criterio di coerenza economica fra la scansione temporale delle azioni (è opportuno eseguire un'azione prima di un'altra anche se può spostare nel tempo il risultato finale);

- l'attività della Conferenza (o del Sindaco) deve riguardare, principalmente, la scansione delle priorità che l'azienda deve seguire per il raggiungimento degli obiettivi assegnati e condivisi;

- la Conferenza, per effettuare al meglio i suoi compiti, deve avere a disposizione le informazioni necessarie. L'azienda deve, quindi, continuamente fornire dati e reports per consentirle una visione dell'insieme quanto più precisa possibile;

- per potere fornire quanto sopra evidenziato l'azienda deve essere dotata di strumenti di pianificazione e programmazione chiari, coerenti e "codificati";

- la Conferenza, pertanto, non è in grado di lavorare positivamente allorché l'azienda non le fornisca tutti gli strumenti per esprimere gli indirizzi e le priorità;

- la Conferenza deve porre le sue azioni di indirizzo maggiormente nei confronti delle priorità rispetto agli obiettivi, che sono, frequentemente, generati da livelli di governo superiori (PSN, PSR, indirizzi regionali etc.).

Si possono verificare situazioni di difficile convivenza nei casi in cui la Conferenza sia composta da Sindaci di varie estrazioni politiche, con strategie facilmente in collisione fra loro, oppure su posizioni diverse rispetto a quelle della regione. In questi casi la maturità del Sindaco deve poter far superare le semplici "logiche politiche" per meglio tutelare la salute dei propri cittadini. Sul versante dell'azienda il Direttore Generale deve seguire, con attenzione ancora maggiore, i rapporti con la Conferenza in qualche misura "non allineata" ai programmi regionali, ma nello

stesso tempo deve seguire una politica di copertura a livello di Giunta Regionale, per coprirsi da eventuali azioni di "sollevamento" intente dalla Conferenza per soli fini demagogici.

Si deve osservare, inoltre, che il Direttore Generale deve avere un continuo rapporto di "buona convivenza" con le organizzazioni sindacali, rapporto che potrebbe subire forti ripercussioni da un conflitto con la Conferenza. Nello stesso tempo, ai fini di un clima disteso a livello aziendale, gli necessita di non trascurare i pareri tecnici espressi dal Consiglio dei Sanitari, al riguardo delle azioni poste in essere, non sempre collimanti con gli indirizzi politici della Conferenza. Da quanto esposto è senz'altro certo che il Direttore Generale deve essere un manager, ma, in alcuni casi, non gli sarebbe superflua una buona dote di equilibrista.

4.1. Il regolamento della Conferenza dei Sindaci

Il D.Lgs. 502/1992 e smi non dispone alcunché in merito all'organizzazione interna della Conferenza dei Sindaci, lasciando, quindi, piena autonomia decisionale al legislatore regionale, o nel caso di silenzio da parte di quest'ultimo, alla stessa Conferenza.

L'esperienza degli autori, in seno ad alcune Conferenze toscane, consiglia di redigere un regolamento interno ove siano stabiliti i criteri per la disciplina della propria attività, i metodi organizzativi, le modalità per la redazione degli atti deliberativi, etc.

L'importanza politica della Conferenza impone, pertanto, un regolamento che consenta l'adozione di atti aventi tutte le caratteristiche di trasparenza, legalità, pubblicità tipici degli atti amministrativi di un organismo collegiale di natura elettiva.

Un altro aspetto di notevole importanza è quello relativo alle informazioni che l'azienda sanitaria deve comunicare alla conferenza di riferimento, oltre a quelle relative agli atti obbligatori. Infatti, al fine di fare funzionare in modo ottimale la conferenza, in particolare dovendo quest'ultima esprimere indirizzi e linee di condotta al Direttore Generale, nonché effettuare il proprio ruolo di controllo, deve essere supportata da un continuo flusso informativo. Questo, però, deve avere forti caratteristiche di sintesi per non appesantire il lavoro dei sindaci, che potranno trovare, comunque, un supporto tecnico all'interno delle strutture dei propri assessorati alla sanità, oppure individuando una struttura di segreteria formata da operatori dell'azienda sanitaria. Si ritiene, comunque, interessante l'esperienza di individuare, da parte della conferenza, un tecnico con l'esplicita competenza di relazionare, a tutti i componenti, in merito alle informazioni ricevute.

5. Competenze e funzioni attribuite agli Enti locali

Sinteticamente le principali funzioni attribuite agli enti locali dal D.Lgs. 502/1992 e smi sono:

- *Art. 2, c. 2-bis*

Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale, della quale fanno parte:

- il Sindaco del comune che ha il medesimo ambito territoriale dell'AUSL;
- il presidente della Conferenza dei Sindaci, nei casi di AUSL con ambiti provinciali;
- il Sindaco o i presidenti di circoscrizione, nei casi di AUSL con ambiti territoriali superiori o inferiori a quelli comunali.

Prevede, inoltre, che la regione nell'istituire la Conferenza di cui sopra promuova un raccordo istituzionale con un *organismo regionale rappresentativo delle autonomie locali*.

- *Art. 2, c. 2-quinquies*

La legge regionale deve definire le modalità di partecipazione degli enti locali alle procedure di proposta, adozione e approvazione del *Piano Attuativo Locale (PAL)*.

- *Art. 2, c. 2-quinquies*

Alla lettera h) viene demandato alla regione di disciplinare le modalità con cui le AUSL e le aziende ospedaliere assicurano le prestazioni e i servizi contemplati dai *livelli aggiuntivi di assistenza finanziati dai Comuni*, ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera l), legge 419/1998.

- *Art. 3, c. 14*

Il Sindaco, o la conferenza dei Sindaci, al fine di corrispondere alle esigenze sanitarie della popolazione, provvedono alla definizione delle linee di indirizzo delle AUSL, all'esame del bilancio rimettendo alla regione le relative osservazioni, verifica l'andamento generale dell'attività dell'azienda sanitaria.

- *Art. 3-bis, c. 6*

Il Sindaco, o la conferenza dei Sindaci, devono rilasciare un parere alla regione, trascorsi diciotto mesi dalla nomina del Direttore Generale, in merito al *raggiungimento degli obiettivi* e ai risultati ottenuti da quest'ultimo.

- *Art. 3-bis, c. 7*

Nel caso di manifesta inattuazione nella *realizzazione del PAL*, il Sindaco, o la conferenza dei Sindaci, oppure la Conferenza permanente per la programmazione sanitaria e socio-sanitaria regionale - integrata dal Sindaco del capoluogo di provincia - nei casi di aziende ospedaliere, possono chiedere alla regione di revocare il Direttore Generale o di non disporre la conferma.

• **Art. 3-ter, c. 3**

La conferenza dei Sindaci provvede a nominare un componente del *Collegio Sindacale*. Per le aziende ospedaliere provvede l'organismo di rappresentanza dei Comuni.

• **Art. 3-quater, c. 3**

Il *Programma delle attività territoriali (PAT)*, proposto dal direttore del distretto previo parere del Comitato dei Sindaci di distretto, è approvato dal Direttore Generale, d'intesa limitatamente alle attività socio sanitarie, con il Comitato medesimo.

• **Art. 3-quater, c. 4**

La regione determina l'organizzazione ed il funzionamento del *Comitato dei Sindaci di distretto*. Nei Comuni il cui territorio coincide con quello della AUSL il Comitato dei Sindaci è sostituito dal Comitato dei presidenti di circoscrizione

• **Art. 3-sexies, c. 1**

Il direttore del distretto supporta la direzione generale della AUSL nei rapporti con i Sindaci del distretto.

• **Art. 3-septies, c. 3**

Con atto di indirizzo e coordinamento il Governo individua le prestazioni ad *integrazione socio-sanitaria* precisando i criteri di finanziamento delle stesse per quanto di competenza delle AUSL e dei Comuni.

• **Art. 3-septies, c. 6**

Le *prestazioni sociali a rilevanza sanitaria* sono di competenza dei Comuni che provvedono al loro finanziamento.

• **Art. 3-septies, c. 8**

Le regioni disciplinano i criteri e le modalità mediante i quali i Comuni e le AUSL garantiscono l'*integrazione, su base distrettuale*, delle prestazioni socio sanitarie di rispettiva competenza.

• **Art. 7-ter, c. 1**

Il dipartimento di prevenzione garantisce le seguenti funzioni (elenco) anche a supporto dell'*autorità sanitaria locale*.

• **Art. 8-ter, c. 3**

Il comune, nell'esercizio delle proprie competenze in materia di autorizzazioni e concessioni, acquisisce, per la *realizzazione di strutture sanitarie e socio sanitarie*, la verifica di compatibilità del progetto da parte della regione.

• **Art. 9, c. 3**

Le fonti istitutive dei *fondi integrativi del SSN* sono, fra le altre, i regolamenti di regioni, enti territoriali ed enti locali.

6. Il distretto

Il decreto Bindi all'art. 3 del D.Lgs. 502/1992, aveva aggiunto i commi 3 *quater, quinques,*

sexies che disciplinano l'istituto del distretto. Questo è individuato dall'atto aziendale di cui all'art. 3, comma 1-bis, con una dimensione minima di almeno sessantamila abitanti, salvo diverse e motivate disposizioni regionali. È dotato di autonomia tecnico-gestionale ed economico-finanziaria, con contabilità separata all'interno del bilancio della AUSL.

Il distretto assicura i servizi di assistenza primari relativi alle attività sanitarie e socio sanitarie, nonché il coordinamento delle proprie attività con le altre aziendali, comprese quelle ospedaliere. Tutte le attività sono inserite nel *Programma delle attività territoriali (PAT)*, concepito con funzioni di intersettorialità degli interventi, determinando le quote di risorse a carico della AUSL e quelle a carico dei Comuni, ed è proposto dal direttore del distretto al Direttore Generale per l'approvazione, previo parere del *Comitato dei Sindaci di distretto*. Quest'ultimo è un organismo disciplinato dalla regione per concorrere alla verifica del raggiungimento dei risultati di salute definiti nel PAT. Può essere sostituito dal Comitato dei presidenti di circoscrizione in relazione agli ambiti territoriali della AUSL.

7. Integrazione socio-sanitaria ed area delle professioni socio-sanitarie

Il D.Lgs. 502/1992 e smi pone in notevole risalto la necessità di effettuare una corretta integrazione fra le prestazioni sociali e quelle sanitarie, individuando due tipologie:

- *prestazioni sanitarie a rilevanza sociale*, precisando che quelle ad elevata integrazione sanitaria sono di competenza delle AUSL;
- *prestazioni sociali a rilevanza sanitaria*, di competenza dei Comuni.

Il governo deve emanare un proprio atto di coordinamento e di indirizzo su questa materia. Le regioni devono disciplinare le modalità di integrazione fra competenze dei Comuni e delle AUSL. L'area socio-sanitaria assume un'importanza maggiore dell'attuale nell'organizzazione sanitaria, tanto che l'art. 3-*octies* del D.Lgs. 502 e smi prevede l'istituzione di una specifica dirigenza dedicata, nonché i profili professionali degli operatori di questo settore ed il loro iter formativo. In tale direzione, sono state adottate sia la legge 251/2000 che la legge 43/2006 e, sul piano contrattuale, con gli ultimi contratti collettivi della Dirigenza SPTA (sanitaria, professionale, tecnica, amministrativa) è stata prevista l'istituzione della "Dirigenza delle professioni sanitarie infermieristiche, tecniche, della riabilitazione, della prevenzione e della professione ostetrica", con l'individuazione di provvisori criteri di accesso

in attesa dell'emanazione della specifica normativa concorsuale, normativa che è stata poi emanata col D.P.C.M. 25 gennaio 2008 (recepimento della Accordo tra Governo Regioni e Province autonome del 15 novembre 2007).

8. Le aziende ospedaliere ed i presidi ospedalieri

Nell'art. 4, del D.Lgs. 502/1992 e smi, si prevede la possibilità di costituire o confermare in azienda ospedaliera:

- gli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico di diritto pubblico;
- le aziende ospedaliere aventi rapporti di integrazione con l'Università;
- le aziende ospedaliere di rilievo nazionale o interregionale, a cui sono applicate le disposizioni previste per le AUSL.

A tale fine le regioni possono proporre al Ministero della Sanità la costituzione di nuove aziende ospedaliere o la conferma di quelle già esistenti.

9. Il patrimonio delle aziende sanitarie ed i relativi rapporti con gli enti locali

L'art. 5, del D.Lgs. 502/1992 e smi, delinea i principi che regolano gli aspetti patrimoniali e la contabilità delle AUSL e delle Aziende ospedaliere.

Il patrimonio delle AUSL e delle Aziende ospedaliere è costituito da tutti i beni mobili, immobili (compresi quelli da reddito) e le attrezzature a loro appartenenti, compresi quelli da trasferire o trasferiti dallo Stato, nonché da tutti i beni comunque acquisiti nell'esercizio dell'attività istituzionale.

La piena disponibilità del patrimonio, secondo il regime della proprietà privata, trova quali uniche limitazioni, le disposizioni previste dagli artt. 828 e 830 del Codice Civile, nonché il fatto che gli atti di trasferimento a terzi di diritti reali su immobili devono avere l'autorizzazione della regione.

A tale riguardo si precisa che i beni mobili ed immobili, che le aziende sanitarie utilizzano per il perseguimento dei loro fini istituzionali, costituiscono il loro *patrimonio indisponibile*, soggetto alla disciplina dell'art. 828, secondo comma, del Codice Civile, che testualmente così recita: *“I beni che fanno parte del patrimonio indisponibile non possono essere sottratti alla loro destinazione, se non nei modi stabiliti dalle leggi che li riguardano”*.

10. Rapporti con l'Università

In materia di rapporti tra Servizio Sanitario Nazionale ed Università, l'art. 6 prevede la stipula

di specifici protocolli d'intesa per regolamentare l'apporto alle attività assistenziali del servizio sanitario delle facoltà di medicina. I rapporti di attuazione delle predette intese sono regolati con appositi accordi tra Università, AUSL e Aziende ospedaliere.

10.1. Le Aziende Ospedaliere-Universitarie

Il D.Lgs. 517 del 21.12.1999, *“Disciplina dei rapporti fra SSN ed Università, a norma dell'art. 6 della Legge 30 novembre 1998, n. 419”*, ha normato i rapporti fra il SSN e l'Università, stabilendo fra l'altro, le particolarità che distinguono le Aziende Ospedaliere-Universitarie dalle altre aziende sanitarie.

La collaborazione fra Servizio sanitario nazionale e università, si realizza attraverso aziende ospedaliere-universitarie, aventi autonomia personalità giuridica. Per un periodo transitorio di quattro anni dall'entrata in vigore del decreto 517/1999, le aziende ospedaliere-universitarie si articolavano, in via sperimentale, in due tipologie organizzative:

a) aziende ospedaliere costituite in seguito alla trasformazione dei policlinici universitari a gestione diretta, denominate aziende ospedaliere universitarie integrate con il Servizio sanitario nazionale;

b) aziende ospedaliere costituite mediante trasformazione dei presidi ospedalieri nei quali insiste la prevalenza del corso di laurea in medicina e chirurgia, anche operanti in strutture di pertinenza dell'università, denominate aziende ospedaliere integrate con l'università.

Al termine del quadriennio di sperimentazione, alle aziende ospedaliere-universitarie viene applicata la disciplina prevista nel citato decreto 517/1999, salvo gli adattamenti necessari, in base anche ai risultati della sperimentazione, per pervenire al modello aziendale unico di azienda ospedaliere - universitaria. Gli eventuali adattamenti saranno definiti con un successivo atto di indirizzo e coordinamento emanato ai sensi dell'art. 8 della legge 15 marzo 1997, n. 59.

11. Dipartimenti della prevenzione

Il Dipartimento della prevenzione deve essere istituito in ciascuna AUSL. E' una struttura organizzativa alla quale sono attribuite le funzioni di garantire la tutela della salute collettiva, perseguendo obiettivi di promozione della salute, prevenzione delle malattie delle disabilità, miglioramento della qualità della vita.

Per questo fine il Dipartimento promuove azioni volte a individuare e a rimuovere le cause di nocività e le malattie di origine ambientale, umana

e animale, mediante iniziative coordinate con i distretti, con i dipartimenti dell'AUSL e delle A.O., prevedendo il coinvolgimento di operatori di diverse discipline.

Le regioni organizzano i dipartimenti della prevenzione prevedendo strutture organizzative specificatamente dedicate a:

1. igiene e sanità pubblica;
2. prevenzione e sicurezza degli ambienti di lavoro;
3. igiene degli alimenti e della nutrizione;
4. sanità animale;
5. igiene della produzione, trasformazione, commercializzazione, conservazione e trasporto degli alimenti di origine animale e loro derivati;
6. igiene degli allevamenti e delle produzioni zootecniche.

Il dipartimento ha una propria autonomia organizzativa e contabile ed è organizzato in centri di costo e di responsabilità. I servizi veterinari, all'interno del dipartimento, sono dotati di autonomia tecnico-funzionale ed organizzativa e rispondono direttamente delle risorse assegnate. L'organizzazione e la fisionomia istituzionale dei Dipartimenti della prevenzione è destinata a subire significativi mutamenti a mano a mano che troveranno attuazione le disposizioni di origine comunitaria relative alla sicurezza alimentare ed alla tutela del benessere e della salute del patrimonio zootecnico che, quindi, trattano trasversalmente tutta la filiera alimentare, dai luoghi di produzione al consumatore (cosiddetto "pacchetto igiene"). Infatti, dette disposizioni (di cui al Regolamento CE 882/2006) hanno previsto la riunione in capo alla medesima autorità della competenza in materia di controlli e quella relativa all'adozione dei conseguenti provvedimenti prescrittivi e restrittivi. Di conseguenza, l'"autorità competente" per tali funzioni deve essere individuata, per il relativo ambito operativo territoriale, non più nella figura del sindaco come autorità sanitaria locale (non titolare dell'organizzazione e dell'esecuzione dei controlli), ma nell'"azienda sanitaria locale" (con le evidenti implicazioni organizzative e procedurali nell'assetto dei Dipartimenti della prevenzione). Quanto sopra ha trovato precisa conferma nel D.Lgs. 193/2007 che ha fissato il sistema sanzionatorio in applicazione del richiamato Regolamento CE.

12. L'erogazione delle prestazioni assistenziali

12.1. Personale convenzionato

L'art. 8, del D.Lgs. 502, che stabilisce la disciplina dei rapporti per l'erogazione delle presta-

zioni assistenziali, è stato modificato dal D.Lgs. 28.7.2000, n. 254.

Questo articolo stabilisce, fra l'altro, che il rapporto tra SSN, medici di medicina generale e pediatri di libera scelta è regolato da convenzioni di durata triennale conformi agli accordi nazionali stipulati con le organizzazioni sindacali di categoria maggiormente rappresentative in campo nazionale. Precisa, inoltre, che la rappresentatività delle OO.SS. è basata sulla consistenza associativa di queste ultime.

Gli accordi devono uniformarsi ad alcuni fondamentali principi indicati nel Decreto, concernente il personale (personale convenzionato).

12.2. I rapporti con le farmacie pubbliche e private

Il medesimo art. 8 del D.Lgs. 502/1992 stabilisce, nel comma 2, che i rapporti con le farmacie pubbliche e private sono disciplinati da convenzioni di durata triennale, conformemente agli accordi collettivi nazionali stipulati con le organizzazioni sindacali di categoria maggiormente rappresentative in campo nazionale, che devono, peraltro, tenere conto dei principi enunciati dallo stesso comma 2

12.3. Erogazione delle prestazioni per assicurare i livelli essenziali di assistenza

In materia di erogazione delle prestazioni specialistiche, il secondo comma dell'art. 8-bis riconosce all'assistito la facoltà di scelta del luogo di cura o del professionista erogante, nell'ambito dei soggetti accreditati con cui siano stati definiti appositi accordi contrattuali, previsti dal successivo art. 8-quinquies.

Il comma 1 del citato art. 8-bis dispone che le regioni assicurano i livelli essenziali di assistenza avvalendosi dei presidi direttamente gestiti:

- a) dalle AUSL;
- b) dalle aziende ospedaliere;
- c) dalle aziende universitarie;
- d) dagli istituti di ricovero e cura a carattere scientifico;
- e) dei soggetti accreditati con i quali siano stati stipulati accordi contrattuali.

13. Forme di assistenza integrativa

Al fine di favorire l'erogazione di forme di assistenza sanitaria integrativa, rispetto a quella garantita dal SSN, ma con questa integrata direttamente, l'art. 9 del Decreto di riforma permette la istituzione di fondi integrativi.

Gli ambiti di applicazione di questi ultimi sono principalmente quelle prestazioni aggiuntive,

non comprese nei livelli uniformi di assistenza. Queste prestazioni devono essere erogate da strutture e professionisti accreditati. Questi fondi integrativi non devono essere confusi con le attuali forme di copertura sanitaria di matrice tipicamente assicurativa, che consentono coperture dei rischi senza le limitazioni previste per i fondi integrativi ma, come sotto indicato, con costi diversi a carico dell'utente.

13.1. Fondi integrativi al SSN (Fondi doc)

L'art. 9, del decreto 502/1992 e smi, indica le possibilità di istituire fondi integrativi (c.d. *fondi doc*) finalizzati a potenziare l'erogazione di trattamenti e prestazioni non comprese nei livelli uniformi ed essenziali di assistenza previsti nell'art. 1 del citato D.Lgs. 502. Tali fondi devono obbligatoriamente riportare la dizione "Fondo integrativo del SSN" per evitare di confonderli con altre forme di assistenza complementare a quella del servizio sanitario nazionale (c.d. *fondi non doc*), nonché per rilevare che si tratta di forme integrative che non hanno istituito politiche di selezione dei rischi.

Questi fondi forniranno prestazioni integrative aggiuntive, erogate da strutture e professionisti accreditati dal SSN, rispetto ai livelli di assistenza garantiti dal servizio pubblico.

14. Le sperimentazioni gestionali, le società miste pubblico-privato ed altre forme di esternalizzazione e gestione dei servizi

Le sperimentazioni gestionali sono state previste dal legislatore nell'art. 4, comma 6, legge 412/1991 ed indicate nel decreto di riordino all'articolo 9 bis, inserito successivamente dal D.Lgs. 513/1993. Il decreto 229/1999 ha sostituito completamente il citato articolo 9 bis, riducendone la forza innovativa, a vantaggio di un controllo centralizzato.

L'art. 90 della legge 388/2000, ha stabilito alcune modalità per il trasferimento dei beni, effettuato nell'ambito delle sperimentazioni gestionali previste dal citato art. 9-bis, determinando, fra l'altro, che detti trasferimenti non danno luogo ai fini delle imposte sui redditi, a realizzo o distribuzione di plusvalenze, ricavi e minusvalenze, compreso il valore di avviamento, non costituendo, pertanto, presupposto per la tassazione di sopravvenienze attive nei confronti del cessionario.

15. Controlli di qualità

All'art. 10 del D.Lgs. 502/1992 e smi si prevede che deve venire adottato in via ordinaria il metodo della verifica e revisione della qualità dell'assistenza erogata ai cittadini, nonché del suo

costo. I modelli organizzativi ed i flussi informativi dei soggetti erogatori, nonché quanto altro riferito all'assistenza deve essere coerente con il controllo della qualità stessa.

Alle regioni è fatto obbligo di verificare sia il rispetto delle disposizioni in materia di requisiti minimi, che la qualità dei servizi e delle prestazioni.

Il "sistema qualità" deve interessare tutte le strutture che erogano prestazioni sanitarie, tanto che l'art. 8 bis del decreto di riforma individua le tre diverse situazioni, dando per ciascuna fattispecie le relative disposizioni:

- necessità dell'*autorizzazione* comunale per la realizzazione di strutture e l'esercizio di attività sanitarie e sociosanitarie;
- obbligo dell'ottenimento dell'*accreditamento* istituzionale per esercitare attività sanitarie per conto del SSN;
- attivazione di appositi *accordi contrattuali* con la singola struttura accreditata perché quest'ultima possa erogare prestazioni sanitarie a carico del SSN.

16. L'Agenzia per i controlli ambientali (ARPA)

Con il Referendum effettuato nel 1993 una serie di disposizioni contenute nella legge 833/1978 in merito alla prevenzione ambientale sono state abrogate; pertanto tutta la materia è stata disciplinata *ex-novo*. In particolare dopo una serie di decreti legge reiterati più volte, il D.L. 21.1.1994, convertito in legge 21.1.1994, n. 61, recante "*Disposizioni urgenti sulla riorganizzazione dei controlli ambientali e sulla istituzione della Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente*" ha riorganizzato completamente le competenze in materia ambientale.

Al Servizio Sanitario Nazionale restano le sole competenze in materia di igiene degli alimenti, di servizi veterinari di igiene, di prevenzione e sicurezza nei luoghi di lavoro e di igiene e sanità pubblica, mentre per tutte le altre di natura ambientale le regioni e le province autonome hanno istituito, entro 6 mesi dalla data di entrata in vigore della citata legge n. 61/1994, apposite agenzie. Queste ultime sono dotate di autonomia tecnico-giuridico-amministrativa e contabile e sono poste sotto la diretta sorveglianza della Giunta regionale o provinciale (per le province autonome).

17. Osservazioni sull'evoluzione del ruolo dei sindaci col mutare dell'assetto organizzativo ed istituzionale del SSN

A partire dal D.Lgs. 229/1999 i Comuni hanno assunto un ruolo decisivo per l'effettivo control-

lo dell'operato dell'azienda sanitaria che opera nel loro territorio. Altrettanto importante è il ruolo a loro riconosciuto relativo all'individuazione degli indirizzi strategici da assegnare al Direttore Generale.

L'attuale normativa (riforma c.d. "Bindi" del SSN), è stata in parte generata anche dalla pressione degli enti locali che non si erano sentiti valorizzati a sufficienza dal "vecchio" 502. Questi chiedevano una presenza maggiormente incisiva in tutta la fase di programmazione, pianificazione e partecipazione alle scelte strategiche delle AUSL di competenza. L'ampio dibattito che ha preceduto il D.Lgs. 229/1999, sul tema del rapporto ente locale - AUSL, dimostra l'attualità del problema, ma anche la difficoltà a trovare un giusto equilibrio tra autonomia aziendale e sistema esterno di indirizzo e controllo. Il modello descritto nel decreto Bindi prevede una costante presenza dell'ente locale, Sindaco in particolare, a fianco degli organi di vertice dell'azienda sanitaria, saranno poi le regioni e le stesse Conferenze dei Sindaci a plasmare il modello sulle singole realtà.

Si deve, a tale fine, rilevare che l'art. 3, comma 1, del 502, oggi abrogato dal D.Lgs. 229/1999, ove affermava la completa autonomia aziendale della AUSL, imponeva anche la modalità "*fermo restando il diritto dovere degli organi rappresentativi di esprimere il bisogno socio - sanitario delle Comunità locali*". Il citato D. 229, art. 2 comma *quinquies*, demanda alle regioni il compito di definire le modalità di partecipazione degli enti locali alle procedure di proposta, adozione e approvazione del *Piano Attuativo Locale* (PAL) nel rispetto di quanto stabilito dal successivo art. 3, comma 14, ove stabilisce che il Sindaco, o la conferenza dei Sindaci, "*al fine di corrispondere alle esigenze sanitarie della popolazione*" provvede:

- a) alla definizione delle linee di indirizzo delle AUSL;
- b) all'esame del bilancio;
- c) alle realizzazione di osservazioni da rimettere alla regione;
- d) alla verifica dell'andamento generale dell'attività della AUSL.

Inoltre, il D.Lgs. 517/1993 ha eliminato da questo comma la dizione di AUSL come "*ente strumentale della Regione*". Ciò rappresenta un atto di rispetto nei confronti dell'autonomia aziendale e la realizzazione di un maggiore equilibrio nei confronti degli enti locali espressivi delle esigenze delle rispettive Comunità. Infatti, la Regione mantiene, comunque, vincoli e legami di forte natura con le singole AUSL, basti pen-

sare alla loro organizzazione, al finanziamento, ai controlli ed alle nomine dei direttori generali. Pertanto, codificare la AUSL come ente strumentale di quest'ultima spostava il baricentro del controllo, degli indirizzi e della verifica completamente a livello regionale, riducendo a ben poco l'incisività delle autonomie locali.

Si crede importante evidenziare che la legge 419/1998, che delegava al Governo l'estensione della norma di razionalizzazione del SSN (emanata il 19.6. 1999 con il D.Lgs. n. 229), affermava espressamente il *criterio di rafforzare il ruolo dei Comuni* nella partecipazione alla programmazione sanitaria e socio-sanitaria e nella verifica dell'efficienza dei servizi socio sanitari.

Stabiliva, altresì, di dovere riconoscere la possibilità ai Comuni di assicurare alle relative popolazioni, mediante contrattazione con le aziende sanitarie locali e con l'impegno di risorse proprie, l'erogazione di *livelli di assistenza sanitaria superiori* rispetto a quelli garantiti a livello regionale. Il Governo era, infine, incaricato di applicare nella nuova normativa la definizione del processo di integrazione dei servizi sanitari con quelli socio - assistenziali, stabilendo anche le modalità di partecipazione economica dei Comuni alle spese connesse alle prestazioni sanitarie.

Pertanto il D.Lgs. 229/1999, nel riconoscere il nuovo ruolo dei Sindaci, si è attenuto al mandato parlamentare contenuto nella legge delega, anche se il sostanziale rinvio al legislatore regionale potrà creare forti diversità fra le varie realtà territoriali del Paese.

Inoltre, l'atto aziendale di diritto privato, di cui all'art. 3 del decreto di riforma, deve definire esattamente i compiti del Collegio di Direzione, organismo di consulenza tecnico per il Direttore Generale e del Consiglio dei Sanitari, che possono avere delle sovrapposizioni funzionali, nonché il loro rapporto con gli indirizzi emanati dai Sindaci. Solo un'ottima miscela regolamentare interna alla singola azienda può dare il giusto ruolo alle tre componenti sopra citate:

- a) *Collegio di Direzione*, dove il Direttore Generale inserirà, con libero arbitrio, i dirigenti apicali di sua completa fiducia, per ottenere uno staff tecnico, operativo, fortemente caratterizzato dagli aspetti aziendali ed "imprenditoriali";
- b) *Consiglio dei Sanitari*, che essendo organismo consultivo elettivo, dovrà garantire un buon rapporto fra scelte aziendali e "consenso" dei dirigenti ed operatori sanitari, per ottenere la massima partecipazione dei dipendenti;
- c) *Conferenza dei Sindaci* che dovrà garantire un rapporto continuo fra azienda e popolazione, fra

scelte tecniche ed indirizzi politici, fra necessità operative-gestionali e controllo politico-amministrativo delle stesse, in armonia con quanto stabilito dall'art. 4, D.Lgs. 165/2001.

17.1. Alcune esperienze innovative per una migliore integrazione con gli Enti Locali: le Società della Salute

In alcune regioni è stato iniziato un percorso organizzativo per migliorare il rapporto funzionale con gli enti locali in modo più pregnante rispetto a quanto realizzato tramite le Conferenze dei Sindaci, utilizzando modelli diversi.

In particolare la Regione Toscana, ove le Conferenze avevano già avuto un importante ruolo strategico nella programmazione delle singole aziende ha, superata una prima fase di sperimentazione, istituito degli organismi definiti "Società della Salute".

Questi hanno natura giuridica di consorzi pubblici, con personalità giuridica, e sono costituiti dai comuni afferenti ad ogni distretto (zona-distretto come normati dalla legge regionale), con adesione volontaria, nonché con una quota minoritaria dalla relativa azienda sanitaria territoriale. La *mission* principale è quella di affrontare in maniera unitaria e partecipata le politiche per la salute sul territorio, con una propria autonomia imprenditoriale, organizzativa e gestionale.

Le principali funzioni di governo e di programmazione assunte da questi consorzi sono quelle relative alle attività socio-assistenziali, sociosanitarie, sanitarie territoriali, specialistiche di base. Il principale strumento di programmazione è chiamato Piano Integrato di salute (PIS) che è realizzato con una diretta partecipazione delle rappresentanze dell'intera comunità locale interessata.

Infatti, ogni singola Società ha disciplinato le metodologie di partecipazione della società civile, con particolare attenzione all'associazionismo ed al terzo settore, istituendo dei tavoli permanenti di confronto che spesso assumono ruoli non solo propositivi ma anche decisori.

Inoltre negli statuti delle singole Società sono state definite le politiche relazionali con le rispettive Conferenze dei Sindaci che continuano a svolgere il ruolo precedentemente definito di programmazione e controllo, diventando, pertanto, le Società strumenti operativi e gestionali di diretta responsabilità degli Enti locali, avendo questi ultimi la maggioranza all'interno della Società.

Al momento della redazione di questo paragrafo abbiamo conoscenza di un positivo superamento della fase sperimentale e stiamo assistendo, con

tempistica diversa, alla definitiva costituzione di questi enti consortili, diventando un modello gestionale permanente del Servizio Sanitario regionale toscano.

17.2. Alcune esperienze innovative per una migliore integrazione con gli Enti Locali: costituzione di strutture dedicate, rapporti con le Pro Loco

In alcune aziende sanitarie sono state attivate particolari strutture organizzative il cui principale compito è quello di istituire un continuo rapporto relazionale con gli enti locali, applicando il nuovo modello gestionale definibile sinteticamente come "strutture di facilitazione". Ciò anche in relazione al fatto che in molti enti locali non vi è più una cultura tecnica sanitaria, essendo stati principalmente interessati, negli ultimi anni, solo agli aspetti di sociale puro. In questo modo le Conferenze dei Sindaci possono basarsi su tecnici a loro disposizione per relazionare, approfondire, studiare nuovi progetti in base ai singoli territori etc. La difficoltà maggiore in questo senso è apparsa nei comuni di medie-piccole dimensioni ed in quelli con territori periferici, ove spesso il livello tecnico non raggiunge posizioni dirigenziali specifiche nei vari settori. Inoltre, alcune regioni, fra le quali *in primis* la Toscana, hanno adottato finanziamenti aggiuntivi a quelli ordinari per specifici progetti sanitari o socio-sanitari da realizzare nei comuni con territori "disagiati", in particolare montani o insulari.

In conseguenza anche di questi finanziamenti *ad hoc* una Azienda ha realizzato, in linea con quanto sopra evidenziato, una struttura dipartimentale "Processi Amministrativi Integrati e Sviluppo Servizi Socio Sanitari della Montagna" proprio al fine di migliorare i servizi ed i rapporti relazionali in essere fra i vari attori della "sanità" operanti in zone montane.

Infatti, i servizi socio sanitari dei territori montani normalmente presentano aspetti peculiari rispetto a quelli del resto dei territori di una azienda sanitaria in considerazione delle caratteristiche ambientali, della dispersione degli insediamenti abitativi e delle caratteristiche epidemiologiche della popolazione di riferimento.

In ragione di tali peculiarità l'Azienda di che trattasi ha costituito il sopracitato dipartimento per coordinare le attività concernenti la programmazione e la realizzazione dei percorsi nell'ambito Sociale, Sanitario, Amministrativo e della Prevenzione, relativamente ai territori montani, al fine di implementare l'efficacia, l'efficienza e l'appropriatezza delle azioni concernenti i percorsi individuati. La costituzione del dipartimen-

to è stata progettata e condivisa con la Giunta dei Sindaci della Comunità Montana cui vi partecipano otto comuni, sui ventidue della provincia interessata. Inoltre nel territorio di competenza di questo Ente opera un piccolo ospedale con circa 52 posti letto e con erogazione di varie attività specialistiche, essendo integrato con il presidio ospedaliero di riferimento, nonché con il sistema degli ospedali in rete della relativa Area Vasta. Questa ultima rappresenta la dimensione operativa a scala interaziendale, individuata dalla normativa regionale di settore, come livello ottimale per la programmazione integrata dei servizi e per la gestione in forma unitaria di specifiche attività tecnico amministrative delle aziende sanitarie toscane.

Negli ambiti territoriali coordinati dal richiamato dipartimento le principali funzioni riguardano:

- l'integrazione dei piani di azione e dei programmi delle diverse strutture che erogano attività di prevenzione e di assistenza socio-sanitaria nel territorio montano con i programmi di sviluppo pianificati dalla Direzione Aziendale per l'intero ambito territoriale;
- il coordinamento degli interventi di competenza dell'Area Tecnica nelle strutture Ospedaliere e Territoriali della Montagna;
- l'attivazione relazionale comunicativa-informativa con gli enti locali, il volontariato, l'imprenditoria locale.

Per attuare gli interventi sopra descritti, il Coordinatore del Dipartimento, insieme ai Responsabili gestionali delle altre strutture aziendali dipartimentali, con specifici interessi in montagna (macrolivello ospedale, territorio, prevenzione) ha attivato un sistema relazionale permanente con la Giunta della Comunità Montana, con i singoli Sindaci, con i professionisti responsabili dei servizi ospedalieri e territoriali, con i Medici di Medicina Generale ed il Pediatra di libera scelta, che operano nei Comuni Montani.

Inoltre il Dipartimento ha provveduto a coordinare la realizzazione di una serie di progetti che hanno consentito l'accesso a finanziamenti regionali aggiuntivi previsti dal PSR della citata Regione Toscana e disposti per le aziende sanitarie locali.

Il modello adottato dalla Toscana individua nella Comunità Montana e nella Società della Salute, ove presente, gli enti che insieme alla Azienda Sanitaria devono redigere ed approvare, con specifico atto, i progetti che successivamente saranno presentati in sede di Conferenza dei Sindaci, laddove non ancora istituita la citata Società della Salute per inviarli con apposito provvedimento della ASL alla regione per ottenerne, qualora

ritenuti validi ed efficaci, il relativo finanziamento speciale.

I progetti sono redatti a seguito delle esigenze, dei bisogni, dei nuovi modelli organizzativi che sono emersi a seguito dei vari incontri con le comunità locali.

Ogni anno viene, inoltre, redatta una Relazione Sanitaria, specifica per il territorio montano, che è presentata ai Sindaci dei Comuni Montani, alla Comunità Montana ed a tutti i professionisti, in modo tale che diventi un vero e proprio strumento operativo, mentre alle varie comunità locali, in sede di assemblee viene presentato un quadro maggiormente informativo e comunicativo.

È stato attivato, inoltre, un tavolo permanente di dialogo fra professionisti ospedalieri e territoriali, fra i quali "*in primis*" i MMG (Medici di Medicina Generale) ed i PLS (Pediatri di Libera scelta), ove migliorare il sistema di integrazione ospedale-territorio. Le principali tematiche che vengono periodicamente analizzate sono: percorso preospedalizzazione, progetto dimissioni programmate, assistenza domiciliare integrata, nonché specifici percorsi diagnostici terapeutici. L'obiettivo è quello del miglioramento relazionale tra operatori sanitari del territorio, dell'ospedale ed i MMG/PLS, al fine di realizzare delle sinergie professionali nell'ambito della continuità assistenziale fra ospedale e territorio. Inoltre sono stati istituzionalizzati alcuni incontri a cadenza annuale fra operatori sanitari, infermieri, assistenti sociali, medici ospedalieri e territoriali, con l'ente comunitario e con i singoli comuni, ovviamente in questo caso con i professionisti che operano nello specifico territorio. In questo modo sono state affrontate specifiche tematiche cercando di uniformare il modello organizzativo a livello comunitario (tipologia degli ambulatori dei MMG/PLS, assistenza domiciliare, sperimentazioni di telemedicina etc) trovando soluzioni specifiche per i singoli comuni solo ove il modello generale non poteva essere applicato. Ciò ha generato nei vari Sindaci uno stimolo a trovare soluzioni condivise e soprattutto, a parere degli scriventi, ad evitare di vedere il singolo problema come l'unico problema, offrendo un'ulteriore ragione di esistenza degli enti comunitari.

In molte occasioni sono state organizzate specifiche riunioni operative, in particolare in sede comunitaria, nonché affrontate altre e particolari tematiche dovute ad eventi contingenti si veda, solo per esempio, la problematica della presenza di radionuclidi nel *pellet*, oppure la trattazione relativa ad alcune sedi ambulatoriali territoriali, la sicurezza sul lavoro in ambiente boscato, etc. L'esperienza è risultata sicuramente positiva

permettendo l'inizio di una fase di nuova progettazione dei servizi socio-sanitari in ambienti montani trovando nella Comunità Montana il principale ente istituzionale di riferimento, aiutando a superare quel concetto di campanile tanto caro ai toscani.

Certamente non sono mancate le criticità fra le quali, la principale, è che come tutte le strutture di coordinamento un dipartimento non gestionale, non avendo una propria diretta operatività, né uno specifico potere nell'ambito del sistema di valutazione nei confronti delle varie tecnostutture aziendali, ha trovato forti ostacoli nella realizzazione pratica dei vari progetti. In particolare in quanto le singole strutture gestionali a ciò deputate hanno spesso avuto *input* che le hanno indotte a scelte esecutive prioritarie diverse rispetto a quelle stabilite per le zone montane. Inoltre, essendo il dipartimento una struttura trasversale di coordinamento, con una forte caratterizzazione matriciale ha dovuto operare eventualmente con autorevolezza mancando completamente il livello di autorità. Per quanto sopra si ritiene che, continuando questa esperienza, dovranno essere apportate alcune modifiche sul piano organizzativo aziendale, in particolare: inserimento degli *item*, nelle varie schede di valutazione, a disposizione del dipartimento, per esprimere un proprio giudizio a riguardo della *performance* delle strutture coordinate; istituzione di un *board* decisionale dedicato alle zone montane con la partecipazione dei macrolivelli interessati; maggiore formalizzazione delle tempistiche di realizzazione dei vari progetti. Inoltre, in particolare qualora sul territorio montano non vi fosse il mantenimento di una Comunità Montana con Giunta composta dai Sindaci dei rispettivi Comuni, costituire da parte di questi ultimi una vera e propria mini-conferenza dei sindaci attribuendo, altresì, alla Comunità specifiche deleghe in materia socio-sanitaria. L'altra sfida di livello organizzativo è modulare questo sistema dipartimentale, con rapporti privilegiati con l'organizzazione locale dei sindaci (comunità montana, mini-conferenza etc.) e la nuova struttura toscana della Società della Salute, che ricordiamo, fra l'altro, ha la natura giuridica di consorzio pubblico con propria personalità giuridica.

Un'altra esperienza estremamente positiva riguarda l'instaurazione di rapporti convenzionali con le varie Pro Loco, sia per una gestione "diretta" dei piccoli studi medici di medicina generale, situati in comunità spesso distanti dalle varie sedi operative dell'azienda sanitaria, sia per la realizzazione di percorsi comunicativi con la popolazione locale. Anche in questo caso il ruolo di attore "principale" deve essere del Comune

di riferimento della Pro Loco, in modo tale che ogni atto convenzionale sia "tarato" sulle esigenze e sui bisogni della comunità di cui il Sindaco rappresenta la massima autorità ma, soprattutto, il conoscitore e l'interprete.

In alcuni progetti, redatti congiuntamente fra ASL, Pro Loco e Comune, sono realizzati percorsi di educazione sanitaria, di prevenzione, di tematiche socio-sanitarie, in particolare per la popolazione anziana residente, ma anche nella stagione turistica per i "villeggianti". In questo modo si è cercato di superare quel distacco fra piccolo paese e città, sede della azienda sanitaria, facendo sentire questi cittadini, spesso popolazione fragile, al centro di un percorso studiato e realizzato appositamente. Anche sul versante turistico vi possono essere ricadute positive, la presenza del medico, anche se saltuaria, di un infermiere che ogni tanto possa provvedere alle varie necessità, rappresentano una sicurezza ed un biglietto da visita che la singola Pro Loco può "vendere" sul mercato, insieme ovviamente ad un accurato sistema di emergenza urgenza garantito dal 118.

Anche in questo caso la migliore organizzazione di un sistema territoriale di emergenza ed urgenza deve essere tarato sulle varie esigenze territoriali che solo i Sindaci conoscono davvero, specialmente per i piccoli centri.

18. Quadro riepilogativo delle competenze in materia sanitaria

STATO

- ☐ Definire i principi fondamentali delle funzioni assistenziali;
- ☐ Attività legislativa;
- ☐ Attività di organizzazione del servizio sanitario nazionale;
- ☐ Attività di programmazione (PSN) e relativo controllo;
- ☐ Individuazione delle aree prioritarie di intervento, anche per il riequilibrio territoriale;
- ☐ Determinazione dei livelli uniformi di assistenza e relativa quota capitaria;
- ☐ Determinazione dei criteri per definire le tariffe per remunerare le prestazioni alle singole strutture sanitarie.

REGIONE

- ☐ Potestà legislativa di livello regionale;
- ☐ Stabilire l'organizzazione del SSR nell'ambito dei principi statali;
- ☐ Definizione dei modelli organizzativi delle AUSL e az. Ospedaliere;

- ❑ Attività di programmazione (PSR) e relativo controllo;
- ❑ Applicazione del federalismo fiscale in merito alle risorse da destinare al SSR;
- ❑ Nomina dei direttori generali.

COMUNE

- ❑ Partecipa alla programmazione delle attività sanitarie, anche a livello regionale;
- ❑ Esamina il bilancio pluriennale di previsione e quello di esercizio;
- ❑ Rimette alla regione le osservazioni in merito ai bilanci;
- ❑ Verifica l'andamento generale della AUSL e trasmette alla regione i relativi risultati;
- ❑ Partecipa con risorse proprie ad aumentare i livelli di assistenza.

AUSL

- ❑ Provvede alle attività di gestione nel proprio territorio;
- ❑ Provvede ad assicurare i livelli essenziali di assistenza, previsti dalla regione;
- ❑ Per garantire l'esercizio delle sue funzioni è strutturata in azienda con autonomia imprenditoriale, agisce tramite atti di diritto privato ed è diretta da un Direttore Generale.

Cap. III

La programmazione

1. La programmazione nazionale, regionale, locale

Il D.Lgs. 502/1992 e smi, all'art. 1, definisce il nuovo concetto di *Piano Sanitario Nazionale*, di durata triennale, predisposto dal Governo (a differenza di quanto previsto dalla legge 833/1978) ed a "maglie" più larghe rispetto ai precedenti. Infatti, questi ultimi prevedevano una notevole serie di indicatori e di *standards*, affievolendo, conseguentemente, le possibilità d'intervento delle singole regioni. Il richiamato D.Lgs. fissa al PSN solo alcune indicazioni di grande respiro, attribuendo al legislatore regionale non solo il compito di adeguare i Piani Sanitari Regionali, alle disposizioni nazionali, ma anche quello di definire i modelli organizzativi dei servizi in funzione delle specifiche esigenze di territorio e delle risorse effettivamente a disposizione. Il successivo articolo 2, D.Lgs. 502/1992 e smi, stabilisce le competenze regionali in questo settore, con particolare riferimento alle funzioni legislative ed amministrative in materia di assistenza sanitaria ed ospedaliera.

Ma, sicuramente, di gran rilievo è l'assegnazione, alle regioni, della competenza nella definizione dei modelli organizzativi dei servizi in funzione delle specifiche esigenze del territorio e delle risorse effettivamente a disposizione, nonché le competenze relative ai criteri di finanziamento delle aziende sanitarie, al loro controllo da un punto di vista gestionale e di qualità delle prestazioni erogate.

Le regioni adottano il *Piano Sanitario Regionale (PSR)* che deve trovare logica e coerenza con la programmazione nazionale. L'autonomia regionale può, comunque, a fronte di risorse proprie, modificare i livelli di assistenza sanitaria rispetto a quanto predisposto nella programmazione nazionale.

Oltre al Piano Sanitario Nazionale ed a quello Regionale, il D.Lgs. 502/1992 e smi, individua a livello locale l'altro livello di programmazione. Infatti, l'art. 3, comma 14, stabilisce che compete al Sindaco o alla Conferenza dei Sindaci, nell'ipotesi che il territorio dell'azienda non coincida con quello comunale, la definizione delle linee di indirizzo per l'impostazione programmatica dell'attività, all'interno di quanto programmato dalla Regione. In particolare, il Sindaco o la Conferenza, esaminano:

- a) il bilancio pluriennale di previsione ed il bilancio di esercizio, rimettendo alla Regione le eventuali osservazioni in merito;
- b) verifica l'andamento generale dell'attività;
- c) contribuisce alla definizione dei piani programmatici trasmettendo le proprie valutazioni e proposte al Direttore Generale ed alla Regione.

Appare, pertanto, logico individuare nella stessa azienda sanitaria l'ultimo livello territoriale ove si effettua la programmazione. Sarà, infatti, quest'ultima che con gli indirizzi espressi dal Sindaco o della conferenza dei Sindaci realizzerà i *Piani Attuativi Locali*, o *Piani Sanitari Locali*.

Essendo le nuove aziende governate, come già ampiamente visto, con criteri gestionali economici e patrimoniali più che finanziari, gli strumenti della programmazione, pianificazione, assegnazione del budget e relativi controlli di merito, efficienza e di efficacia, rappresentano la chiave di volta per una politica direzionale al passo con i tempi attuali.

Cap. IV

Le prestazioni

1. Considerazioni generali

Le prestazioni erogate dal Servizio Sanitario Nazionale afferiscono ai settori della prevenzione,

della cura e della riabilitazione e sono erogate direttamente tramite i servizi gestiti dalle Unità Sanitarie Locali e le strutture private accreditate. I livelli minimi di assistenza, che devono essere garantiti ai cittadini, sono fissati dal Piano Sanitario Nazionale (art. 3, legge 833), nonché dall'attuale normativa sui c.d. Lea (Livelli essenziali di assistenza), quale il D.P.C.M. 29.11.2001, "*Definizione dei livelli essenziali di assistenza*", il D.P.C.M. 16.4.2002 "*Linee guida sui criteri di priorità per l'accesso alle prestazioni diagnostiche e terapeutiche e sui tempi massimi di attesa*".

È possibile per le Regioni migliorare, con propri atti, i livelli qualitativi e quantitativi delle prestazioni, assumendo a carico del proprio Bilancio gli oneri aggiuntivi.

2. La prevenzione

Il ruolo della prevenzione ha assunto sempre più rilievo nelle attività delle Aziende USL, in relazione agli obblighi normativi statali ed al processo di riorganizzazione conseguente al referendum in materia di problemi ambientali. I settori d'intervento si ampliano, al fine di rendere sempre più reale il concetto moderno di salute, quale "benessere psichico, fisico e sociale" e non più solo come "assenza di malattia" e, quindi, le attività riferibili alla prevenzione collettiva sono sempre più impegnate nella promozione e tutela della salute con interventi diretti alla conoscenza ed alla rimozione dei fattori di nocività di origine ambientale, alimentare, ed animale presenti negli ambienti di vita e di lavoro.

In particolare, le attività dirette alla prevenzione sono:

- a) l'individuazione, l'accertamento ed il controllo dei fattori di nocività, di pericolosità e di deterioramento negli ambienti di lavoro, in applicazione delle norme di legge vigenti in materia e al fine di garantire il rispetto dei limiti massimi; i predetti compiti sono realizzati anche mediante collaudi e verifiche di macchine, impianti e mezzi di protezione prodotti, installati o utilizzati nel territorio dell'Unità Sanitaria Locale;
- b) la comunicazione dei dati accertati e la diffusione della loro conoscenza, anche a livello di luogo di lavoro sia direttamente, sia tramite gli organi del decentramento comunale, ai fini anche di una corretta gestione degli strumenti informativi e le rappresentanze sindacali;
- c) la formulazione di mappe di rischio con l'obbligo, per le aziende, di comunicare le sostanze presenti nel ciclo produttivo e le loro caratteristiche tossicologiche ed i possibili effetti sull'uomo e sull'ambiente;
- d) la profilassi degli eventi morbosi, attraverso

l'adozione delle misure idonee a prevenire l'insorgenza;

e) la verifica, secondo le modalità previste dalle leggi e dai regolamenti della compatibilità dei piani urbanistici e dei progetti di insediamenti industriali e attività produttive in genere con le esigenze di tutela dell'ambiente sotto il profilo igienico-sanitario e di difesa della salute della popolazione e dei lavoratori interessati;

f) promozione e monitoraggio di campagne vaccinali.

Una particolare rilevanza ha assunto la c.d. prevenzione secondaria, diretta al singolo individuo, con lo sviluppo di *screening* di rilevazione precoce di stati morbosi, con particolare riferimento alle patologie tumorali.

2.1. La nutrizione e l'igiene degli alimenti

In questi ultimi anni hanno assunto rilievo gli interventi finalizzati a correggere le abitudini alimentari errate e a garantire una maggiore tutela dell'igiene degli alimenti.

L'aumento costante dell'alimentazione fuori dalla propria casa, il trasferimento della produzione in Paesi dove il costo del lavoro è più basso, ma è più alto il rischio igienico, l'aumento delle malattie cronico-degenerative, che hanno come concausa anche la non corretta alimentazione, hanno evidenziato l'insufficienza delle tradizionali tecniche di prevenzione, prevalentemente basate su indagini di tipo retroattivo (come le analisi a campione) od orientate alla valutazione dei requisiti igienico strutturali.

Il D.Lgs. 155/1997 ha costituito una grande novità normativa per il nostro Paese, che ha peraltro trovato grosse difficoltà per la sua applicazione. Le stesse Aziende ed operatori interessati sono abbastanza ignari dell'argomento o hanno ricevuto informazioni confuse e distorte che ne hanno aumentato il disorientamento.

L'innovazione fondamentale rispetto alla precedente normativa era costituita dall'introduzione del concetto di "*autocontrollo*", in altre parole di responsabilizzazione degli addetti. La garanzia sull'igiene dei processi di lavorazione non è più – o almeno non soltanto – affidata agli interventi degli organi esterni di controllo, ma fa capo al responsabile dell'impresa alimentare. Questo, che può coincidere con il titolare dell'attività o un suo collaboratore interno specificatamente delegato, deve impegnarsi a adottare ed applicare un *piano di autocontrollo*.

Le aziende (sono interessate tutte le imprese alimentari, compresi gli esercizi di sola somministrazione) sono quindi tenute ad individuare i pericoli che possono rendere insalubri gli alimenti

e le fasi in cui tali inconvenienti possono essere prevenuti, eliminati o ridotti. Gli organi di controllo verificano l'esistenza e la corretta applicazione dei piani e possono richiederne modifiche o integrazioni. L'inosservanza delle prescrizioni comporterà l'applicazione di sanzioni di importo variabile.

L'altro settore in sviluppo è rappresentato dalle iniziative per promuovere una giusta *educazione alimentare* e correggere le cattive abitudini. In questa direzione, sono prioritari i programmi mirati alle collettività scolastiche, per garantire la sicurezza igienica e la validità nutrizionale del vitto somministrato presso le mense.

3. La medicina sportiva

La pratica sportiva, agonistica e non, ha avuto in questi ultimi anni un grande sviluppo. Sempre più numerosi sono i giovani che si avviaano a praticare attività sportive con il conseguente impegno psicofisico. Il SSN, sollecitato anche dalla normativa legislativa adottata per tutelare la salute degli atleti, è impegnato a seguire, dal punto di vista medico e preventivo, coloro che praticano lo sport.

3.1. Attività sportiva non agonistica

È rappresentata dall'attività svolta dai più piccoli, per gioco, al solo scopo di sviluppare le rispettive personali qualità.

Devono sottoporsi a controllo sanitario:

- a) gli alunni che svolgono attività fisico - sportiva organizzata dagli organi scolastici nell'ambito delle iniziative parascolastiche;
- b) coloro che svolgono attività organizzate dal CONI, da società sportive affiliate alle federazioni nazionali o dagli enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI che non siano considerati atleti agonisti;
- c) coloro che partecipano ai giochi della gioventù, nelle fasi precedenti a quella nazionale.

Le visite mediche e il conseguente rilascio del certificato d'idoneità, sono espletate dai medici di medicina generale e dagli specialisti pediatri di libera scelta, ai sensi dei rispettivi accordi collettivi vigenti.

La visita medica tende ad accertare lo stato di buona salute e l'assenza di controindicazioni.

3.2. Attività sportiva agonistica

L'attività richiede un deciso impegno, in quanto, durante la gara, nasce e si sviluppa lo spirito d'emulazione.

Gli accertamenti sono quindi più approfonditi e devono sottoporsi a visita medica sportiva tutti

coloro che praticano o intendono praticare queste attività, al fine di ottenere il riconoscimento dell'idoneità in rapporto allo sport praticato.

L'attività "agonistica" è gestita dalle Federazioni Nazionali o dagli enti sportivi riconosciuti, per questo gli atleti devono presentarsi all'AUSL con la specifica richiesta della Società d'affiliazione, dalla quale risulti la loro partecipazione all'attività agonistica.

3.3. Attività sportiva riguardante gli atleti professionisti

Per gli atleti professionisti valgono le stesse norme relative all'attività agonistica (D.M. 18.2.1982 integrato e modificato dal D.M. 28.2.1983).

Le visite mediche devono avere periodicità semestrale.

Con decreto del Ministro della Sanità 13.3.1995 (G.U. 28.4.1995, n. 98) è stata disciplinata la tutela sanitaria dell'attività degli sportivi professionisti definendo la scheda sanitaria, il medico sociale e le sue attribuzioni e gli accertamenti clinici e diagnostici ritenuti necessari.

4. La medicina legale

In senso lato anche l'attività svolta dai Servizi di Medicina Legale può essere ricompresa nella prevenzione.

Le funzioni di Medicina Legale sono previste dall'art. 14, comma 3, lettera q), della legge 23.12.1978, n. 833, inerenti a valutazioni clinico-biologiche relative a specifiche norme di legge nell'ambito dell'ordinamento del SSN che si esplicano mediante accertamenti, certificazioni ed ogni altra prestazione avente finalità e natura medico legale.

Per l'esecuzione dell'attività medica legale di controllo, le AUSL utilizzano personale medico di ruolo o a rapporto convenzionale a tal fine incaricato.

5. Attività di diagnosi e cura

Le molteplici attività di diagnosi e cura possono essere raggruppate come segue:

- medicina generale, guardia medica, emergenza 118, guardia turistica;
- pediatria specialistica di libera scelta;
- specialistica ambulatoriale interna;
- assistenza in regime di ricovero;
- assistenza specialistica e diagnostica analitica e strumentale;
- assistenza farmaceutica;
- assistenza territoriale (integrativa ordinaria; domiciliare integrata, trasporti sanitari).

Il riordino del SSN, avviato dal D.Lgs. n. 502/1992 e non ancora definito, ha comportato una riorganizzazione complessiva dell'area della Medicina Generale, della pediatria di libera scelta e della specialistica interna, al fine di permettere ai medici di rafforzare il ruolo di parte integrante ed essenziale nell'organizzazione e nell'erogazione delle prestazioni sanitarie a livello distrettuale.

Al momento i rapporti con tali categorie di medici convenzionati sono regolati da specifici accordi i cui contenuti sono enunciati nei paragrafi che seguono. Infatti, una delle novità introdotte in materia dalla Legge finanziaria n. 289 del 27 dicembre 2002 è la costituzione della "Struttura tecnica interregionale per la disciplina dei rapporti con il personale convenzionato del SSN" (la cosiddetta Sisac, o "mini Aran") allo scopo di individuare il soggetto deputato alla specifica contrattazione nazionale collettiva.

In relazione all'accentuazione del ruolo delle regioni nella "tutela della salute" a seguito della modifica del titolo V della Costituzione, lo schema di atto di indirizzo prevede, oltre alla contrattazione nazionale, anche dei livelli di negoziazione regionale ed aziendale, da cui discenderà inevitabilmente un maggior coinvolgimento degli enti locali nelle fasi della programmazione. Lo schema della direttiva prevede anche una diversa strutturazione del compenso dei medici convenzionati, che sarà composto da una quota capitaria per assistito (ponderata in relazione alle funzioni correlate ai livelli essenziali di assistenza), da una quota per medico singolo o per gruppi (per il raggiungimento di obiettivi e di standard erogativi concordati a livello regionale o aziendale) e da una quota per servizi per medico singolo o per gruppi (calcolata in base al tipo ed ai volumi di prestazioni e concordata a livello aziendale).

5.1. La medicina generale

L'Accordo Collettivo Nazionale relativo alla Medicina generale, entrato in vigore il 23 marzo 2005, regola, in maniera unitaria, i quattro settori della medicina generale, della continuità assistenziale (guardia medica), dell'emergenza e delle medicina dei servizi territoriali.

L'Accordo siglato conferma il superamento di una visione categoriale dell'assistenza medica sul territorio, già iniziato con il D.P.R. n. 484/1996 e proseguito col D.P.R. n. 270/2000, offrendo una visione unitaria della disciplina contrattuale dell'assistenza primaria, della continuità assistenziale, dell'intervento qualificato in situazioni di emergenza. Occorre precisare che l'Accordo non è stato siglato all'unanimità dalle Organizzazioni

Sindacali Mediche: ciò potrà avere conseguenze sui soggetti delegati a gestire la contrattazione a livello regionale ed aziendale.

I punti qualificanti ed innovativi dell'Accordo si ritrovano nell'obiettivo di realizzare in ambito distrettuale e territoriale una rete integrata di servizi finalizzata all'erogazione delle cure primarie, nell'ottica di garantire la continuità dell'assistenza e senza perdere di vista la necessità di assicurare l'appropriatezza e la sostenibilità economica degli interventi. Uno degli strumenti per il conseguimento di tali obiettivi è stato individuato nello sviluppo della medicina associata e nella previsione di strutture organizzative complesse, organizzate dagli stessi professionisti e basate sull'integrazione professionale di medici di medicina generale, pediatri di libera scelta, specialisti ambulatoriali interni ed altre professionalità sanitarie. Altro aspetto molto importante è la promozione dell'informatizzazione dell'intera rete di assistenza primaria.

Viene confermata la possibilità di esercitare in libera professione tutta una serie di attività, con divieto di erogare nei confronti dei propri assistiti, a pagamento, prestazioni previste nell'Accordo. La *libera professione* c.d. "*strutturata*", fino a 5 ore, non comporta alcuna limitazione al massimale, così nel caso della libera professione c.d. "*occasionale*". Si sottolinea che per libera professione occasionale si intende il rapporto professionale, diretto e personale, tra medico e paziente;

L'associazionismo, che deve coinvolgere, sempre, almeno tre professionisti, si articola su tre livelli:

- *medicina in associazione* = coordinamento organizzativo e professionale dei medici;
 - *medicina in rete* = il coordinamento organizzativo e professionale avviene anche tramite una rete informatica che collega i PC degli studi medici;
 - *medicina di gruppo* = comporta la sede unica, oltre a quanto previsto per la medicina in rete;
- Tuttavia, è anche prevista la possibilità per i medici di costituire società di servizio, anche cooperative, finalizzate ad assicurare servizi di supporto agli stessi professionisti (logistica, formazione, tecnologia informatica, verifica qualità, etc.).

5.2. Compiti del medico di medicina generale

I compiti, remunerati con la quota fissa del compenso per assistito, che i medici di medicina generale convenzionati sono tenuti a svolgere, sono:

- visite domiciliari e ambulatoriali a scopo diagnostico - terapeutico,

- certificazioni ai fini scolastici;
- certificazioni di idoneità allo svolgimento di attività sportive non agonistiche;
- consulto con lo specialista e l'accesso del medico di famiglia presso gli ambienti di ricovero;
- tenuta e aggiornamento di una scheda sanitaria individuale;
- certificazioni ai fini dell'idoneità al lavoro.

Oltre a questi, in relazione anche allo sviluppo dell'iniziativa a livello regionale ed aziendale, il MMG deve:

- essere disponibile ad aderire alle sperimentazioni delle équipes territoriali,
- svolgere compiti di educazione alla salute,
- partecipare alle iniziative di vaccinazioni antinfluenzali,
- partecipare alle iniziative ed ai progetti per il rispetto dei livelli programmati di spesa.

Con una remunerazione collegata alla quota variabile, il medico di medicina generale deve essere disponibile a svolgere:

- assistenza programmata al domicilio dell'assistito, nelle residenze protette e nelle altre collettività;
- prestazioni aggiuntive (ad. es. medicazione, sutura ferita, ecc.);
- assistenza zone molto disagiate;
- visite occasionali.

Mentre la chiamata urgente deve essere soddisfatta nel più breve tempo possibile, le visite domiciliari ordinarie devono essere eseguite di norma entro la giornata ove la richiesta pervenga entro le ore 10,00 o, se successivamente, entro le ore 12,00 del giorno seguente.

Il medico di medicina generale deve assicurare l'apertura del proprio ambulatorio per almeno cinque giorni la settimana.

Oltre ai propri assistiti i medici convenzionati sono tenuti ad effettuare le visite occasionali sia ai cittadini che si trovano temporaneamente domiciliati nel Comune, sia agli stranieri in temporaneo soggiorno in Italia che esibiscono il documento comprovante il diritto all'assistenza a carico del Servizio Sanitario Nazionale.

Le visite occasionali a favore di cittadini italiani sono compensate direttamente dall'assistito con le seguenti tariffe:

- visita ambulatoriale euro 15;
- visita domiciliare euro 25.

Nel caso di interventi a favore di cittadini stranieri in possesso del prescritto "*Carnet della Salute*", il medico deve richiedere il pagamento alla AUSL.

5.3. *La guardia medica notturna, festiva e prefestiva*

Tra gli aspetti più significativi del nuovo accordo, è lo svolgimento di tale forma di assistenza anche nell'ambito di particolari forme associative con altri medici dell'assistenza primaria, con lo scopo di assicurare più efficaci interventi nei confronti della popolazione.

Si ricorda inoltre:

– la Guardia Medica inizia il servizio alle ore 10,00 del giorno prefestivo, compreso il sabato.

– durante l'intervento richiesto il medico di guardia medica potrà effettuare, se necessarie, prestazioni aggiuntive previste dall'accordo per il medico di medicina generale (lettera a) all. D).

Il servizio di guardia festiva e prefestiva ha inizio, quindi, dalle ore 10 del sabato, o di altro giorno prefestivo, e termina alle ore 8,00 del lunedì successivo al festivo, senza soluzione di continuità.

La guardia notturna opera dalle ore 20,00 alle ore 8,00 di tutti i giorni feriali.

Durante quest'arco temporale è sospesa l'attività dei medici di medicina generale e specialisti pediatri di base.

Il medico di "guardia" è tenuto a:

- rispondere a tutte le chiamate degli utenti, annotando su apposito registro tutti gli interventi effettuati, ovvero le motivazioni del mancato intervento;
- rilasciare prescrizioni farmaceutiche, proposte di ricovero e le eventuali certificazioni di malattia per i lavoratori dipendenti, utilizzando il modulo fornito dalla AUSL.

Il Medico della "guardia" deve limitarsi a prescrivere farmaci che trovano indicazione in "terapia d'urgenza" e nel numero di confezioni necessarie per coprire il ciclo di terapia non superiore a 48/72 ore. Non sono ammesse prescrizioni o certificazioni a favore di persone diverse da quelle per cui è stato effettuato l'intervento.

Al Medico della "guardia" è fatto divieto di richiedere e percepire, per le prestazioni erogate durante i turni di guardia, compensi a qualsiasi titolo dagli assistiti.

5.4. *La guardia turistica*

Nelle zone con forte flusso turistico le Aziende USL, secondo le modalità fissate dalla propria Regione, possono attivare per determinati periodi dell'anno la cosiddetta Guardia Turistica. Il servizio si rivolge esclusivamente ai cittadini non residenti, ma provvisoriamente presenti sul territorio e si svolge, di norma, durante l'arco delle 24 ore con attività medica domiciliare ed

ambulatoriale. Di norma è previsto un rimborso spese, da non confondere con il ticket, a carico del cittadino, che varia in relazione alla prestazione ricevuta (ad. es. ripetizione ricetta, visita ambulatoriale, visita domiciliare).

5.5. La pediatria specialistica di libera scelta

In data 15.12.2005 è stata siglata l'intesa, ai sensi dell'art. 5 dell'Accordo Stato-Regioni, rep. n. 1805 del 24 luglio 2003, sull'ipotesi di accordo collettivo nazionale per la disciplina dei rapporti con i medici pediatri di libera scelta che era stata firmata il 28.9.2005.

Dalla lettura di questo nuovo ACN emerge la tendenza ad accentuare il ruolo dei pediatri nelle attività distrettuali delle aziende sanitarie.

Tra gli aspetti più significativi della vigente disciplina si ricorda:

- possibilità di estendere all'area pediatrica, sulla base di accordi regionali, la continuità assistenziale e l'assistenza ai turisti, come previsto dall'accordo per la medicina generale;
- la conferma dell'area pediatrica fino a 14 anni e quella esclusiva fino a 6 anni;
- la conferma della libera professione, anche nei confronti dei propri assistiti, per l'erogazione di prestazioni:
 - non previste nella Convenzione e negli accordi regionali e aziendali;
 - erogate nelle ore notturne, prefestive e festive;
- la libera professione può essere "strutturata" cioè organizzata, coordinata e continuata con impegno orario fisso e costante, oppure "occasionale" cioè esercitata, occasionalmente, a favore di un cittadino su richiesta dello stesso;
- ai pediatri che non esercitano libera professione strutturata è riconosciuto il diritto all'accesso preferenziale agli istituti normativi incentivanti;
- sviluppo dell'associazionismo medico al fine di conseguire un più elevato livello delle prestazioni e per *facilitare il rapporto con la famiglia*;
- l'associazionismo, che deve coinvolgere, sempre, almeno due professionisti, si articola su due livelli principali ed un terzo complementare ai primi due:
 - *medicina in associazione* = coordinamento organizzativo e professionale dei medici;
 - *medicina di gruppo* = comporta la sede unica;
 - *medicina in rete*, salvo diverse determinazioni regionali, rappresenta un modulo complementare e non sostitutivo dei primi due. Il coordinamento organizzativo e professionale avviene anche tramite una rete informatica che collega i PC degli studi medici;

- coinvolgimento, a livello di distretto, dei medici pediatri nell'uso delle risorse e nella sperimentazione e realizzazione di nuove forme organizzative.

5.6. La specialistica ambulatoriale

Il 23 marzo 2005 è entrato in vigore l'ACN per la disciplina dei rapporti con i medici specialisti ambulatoriali interni ed altre professionalità (biologi, chimici, psicologi), accordo che segue quello già recepito con D.P.R. 28.7.2000 n. 271 (G.U. 2.10.2000 n. 165/L). Gli specialisti ambulatoriali svolgono la loro attività, principalmente, nell'ambito dell'assistenza sanitaria distrettuale, in modo coordinato ed integrato con le altre attività extra-ospedaliere erogate sul territorio, compreso il domicilio del cittadino.

È confermato il massimale orario a *38 ore settimanali*. In applicazione del c. 8, art. 8 D.Lgs. n. 502/1992 l'accordo conferma la disciplina per adeguare, se necessario, i singoli rapporti alle emergenti esigenze di flessibilità operativa del distretto (riorganizzazione degli orari e forme di mobilità interaziendale, integrazione dello specialista nell'organizzazione distrettuale, ecc.). In caso di disaccordo tra specialista e Azienda, colui che adotta il provvedimento deve rispettare i criteri generali in materia di mobilità concordati in sede regionale con le OO.SS. ed acquisire il parere obbligatorio del Comitato consultivo zonale.

Il medico specialista interessato ad entrare in graduatoria deve inviare la domanda per l'inserimento, entro e non oltre il 31 gennaio di ciascun anno, al competente Ufficio del Comitato zonale nel cui territorio di competenza e, non più, all'Ordine Provinciale dei medici e degli odontoiatri.

Anche il rappresentante degli specialisti è chiamato a fare parte dell'Ufficio di Coordinamento di Distretto, integrandosi sempre più, questa attività specialistica in quella più generale dell'assistenza territoriale. La valorizzazione di questo nuovo ruolo è affidato all'Azienda Sanitaria che ne dovrà promuovere la partecipazione attiva ai progetti e programmi di rilievo regionale ed aziendale.

L'attività specialistica può essere svolta anche in ore notturne e/o festive.

Rimane confermata nel nuovo Accordo la verifica periodica dell'attività dello specialista, circa il conseguimento di determinati obiettivi, individuali o di gruppo, da valutare in base ad indicatori predefiniti e concordati con l'Azienda. Gli incentivi economici sono determinati dalla contrattazione regionale.

5.7. *L'assistenza ospedaliera*

L'assistenza ospedaliera è, di norma, completamente gratuita e può essere usufruita a libera scelta del cittadino presso qualsiasi Ospedale Pubblico o presso gli Istituti Convenzionati (pubblici o privati) di cui tratteremo più avanti. Il ricovero in Ospedale avviene ad insindacabile giudizio del medico addetto all'accettazione.

L'assistenza ospedaliera garantisce a tutti i cittadini le prestazioni sanitarie necessarie per trattare: condizioni patologiche indifferibili che necessitano di interventi diagnostico-terapeutici di emergenza o di urgenza, patologie acute non gestibili in ambito ambulatoriale e/o domiciliare, nonché condizioni patologiche di media-lunga durata che richiedano un trattamento diagnostico-terapeutico non erogabile in forma extra ospedaliera.

L'assistenza ospedaliera è erogata gratuitamente, secondo le seguenti modalità di accesso:

- in forma di ricovero di urgenza ed emergenza;
- in forma di ricovero ordinario programmato o di assistenza a ciclo diurno (day-hospital);
- in forma di ospedalizzazione domiciliare.

I livelli uniformi di assistenza ospedaliera sono assicurati attraverso l'erogazione di prestazioni sanitarie propriamente dette, prestazioni alberghiere e attività di informazione, così come di seguito specificato:

- visite mediche, assistenza infermieristica ed ogni atto e procedura diagnostica e terapeutica necessari per risolvere i problemi di salute del paziente degente e compatibili con il livello di dotazione tecnologica del Servizio Sanitario nazionale;
- interventi di soccorso nei confronti di malati o infortunati in situazioni di urgenza od emergenza medica e trasporto in ospedale, coordinato da centrale operativa collegata al sistema dal numero telefonico unico 118;
- condizioni di ospitalità alberghiera soddisfacenti per gli utenti, ivi compresa la garanzia di accesso alla struttura di ricovero nelle ore consentite per i familiari;
- l'informazione costante, corretta ed esauriente rivolta al paziente, in merito alle sue condizioni di salute ed al significato, ai rischi ed alle eventuali alternative rispetto alle procedure diagnostiche - terapeutiche; il libero accesso alla struttura di ricovero per il medico di medicina generale e per il pediatra di libera scelta; il rilascio da parte dei sanitari di relazioni e consigli terapeutici all'atto della dimissione;
- il controllo sistematico della qualità del servizio ospedaliero prestato, assicurato attraverso l'istituzione obbligatoria nei presidi ospedalieri del

nucleo operativo ospedaliero per la promozione e la valutazione della qualità tecnico scientifica ed umana dei servizi e delle prestazioni ospedaliere, con il compito di avviare, coordinare e monitorare sistematiche attività di valutazione della qualità dell'assistenza prestata.

5.8. *Prestazioni in regime ambulatoriale e di diagnosi analitica e strumentale*

Le prestazioni erogabili in regime ambulatoriale e di diagnosi analitica e strumentale, con le relative tariffe, sono state individuate nel *Nomenclatore delle "Prestazioni di assistenza specialistica ambulatoriale erogabili nell'ambito del Servizio Sanitario Nazionale e le relative tariffe"*, emanato con Decreto Ministeriale 22 luglio 1996, pubblicato sul supplemento ordinario della G.U. n. 216 del 14.9.1996.

Le Regioni sono libere di adottare questo Nomenclatore Nazionale ovvero approvarne uno proprio, integrando e/o togliendo prestazioni e modificando, in più o in meno, le tariffe.

Sulla base delle singole tariffe, e della ripartizione delle prestazioni tra le diverse branche specialistiche, si conteggia la quota di partecipazione alla spesa sanitaria.

5.9. *L'assistenza farmaceutica*

L'assistenza farmaceutica è disciplinata dal D.P.R. 8 luglio 1998, n. 371 (G.U. 27.10.1998, n. 251), che rende esecutivo l'Accordo Collettivo nazionale per la disciplina dei rapporti con le farmacie pubbliche e private.

L'accordo conferma che il prelievo dei medicinali è liberamente effettuabile, da parte degli assistiti, nell'ambito del territorio regionale, presso qualsiasi farmacia aperta al pubblico. La ricetta è valida per 30 giorni, escluso quello di emissione, fatte salve specifiche disposizioni di legge.

La prescrizione dei farmaci è riservata ai medici dipendenti del SSN, o convenzionati con lo stesso, nell'ambito dei rispettivi compiti istituzionali (art. 2, D.L. 30 ottobre 1987, n. 443, convertito con legge 29 dicembre 1987, n. 531).

Le farmacie di cui sono titolari i Comuni possono essere gestite direttamente oppure per mezzo di una azienda speciale. È anche possibile la gestione mediante una società di capitali costituita tra il Comune ed i farmacisti che al momento della costituzione della società prestano servizio presso farmacie di cui il Comune ne abbia la titolarità.

5.10. *L'assistenza integrativa*

Ulteriori prestazioni sono previste, sempre che sia certificata la necessità terapeutica, a particolari categorie di cittadini:

- invalidi riconosciuti (civili, di guerra, per servizio, ecc.),
- minori di anni 18,
- in attesa di riconoscimento di indennità di accompagnamento (legge 18/1980),
- amputato di arto,
- mastectomizzata,
- entero-urostomizzato.

Sul Supplemento Ordinario della GU del 27 settembre 1999 n. 176/L è stato pubblicato il D.M. Ministero della Sanità del 28 maggio 1999 n. 332 che introduce alcune novità nella normativa relativa alle prestazioni di assistenza protesica erogabili nell'ambito del SSN.

5.11. *L'assistenza sanitaria domiciliare*

Le prestazioni sanitarie in regime di assistenza sanitaria domiciliare sono erogate presenti in un numero sempre maggiore di Aziende. Le AUSL hanno sviluppato quest'attività soprattutto nell'ambito dell'*assistenza domiciliare integrata*, prevista dal contratto della Medicina Generale, e dei programmi delle *cure palliative*, sviluppati in questi ultimi anni, al fine di permettere ai malati oncologici che non hanno più speranza di guarire, di mantenere le proprie relazioni umane e sociali. Anche la c.d. *ospedalizzazione domiciliare*, iniziativa che tende a ridurre i ricoveri in Ospedale e a mantenere il cittadino nel proprio ambiente di vita, ne rappresenta un'occasione importante di sviluppo. È auspicabile che i livelli di assistenza previsti dal Piano Sanitario Nazionale, che prevedono un potenziamento di tale attività, siano applicati tramite una migliore e più efficace normativa.

5.12. *I trasporti sanitari*

I trasporti sanitari sono garantiti con i mezzi in dotazione alle AUSL, e/o con il convenzionamento delle Associazioni del Volontariato o Società Private che dispongono di autoambulanze attrezzate.

Il trasporto sanitario è in genere riferito:

- all'ammissione o dimissione dall'Ospedale;
- al trasferimento da un Ospedale all'altro;
- in altri casi specificatamente individuati, quali ad esempio il trasporto dei dializzati.

L'accordo sindacale per la Guardia Medica (D.P.R. 484/1996) ha reso possibile disciplinare in maniera organica il *servizio del "118"*, che si è sviluppato in questi ultimi anni, in maniera non omogenea nelle diverse Regioni.

È quindi possibile completare, in maniera coerente, tutto il Servizio dell'emergenza medica:

Dipartimento dell'Emergenza-Urgenza, Guardia Medica, Servizi di Trasporto Sanitario. Sarà compito delle Regioni e delle singole Aziende realizzare questo progetto.

6. *Le invalidità civili*

Lo Stato, nel rispetto del dettato costituzionale, da sempre ha ritenuto doveroso realizzare un intervento assistenziale a sostegno di cittadini portatori di menomazioni fisiche, psichiche e sensoriali (invalidi civili, ciechi civili, sordomuti).

Le "Invalidità Civili" hanno rappresentato, dagli ultimi anni 80, uno dei settori dell'intervento assistenziale pubblico che ha fatto registrare l'adozione di numerosi atti legislativi.

Con il D.Lgs. 23. novembre 1988, n. 509 si è definita la manovra riformatrice dello Stato, in attuazione delle disposizioni di cui all'art. 2, comma 1, della legge 291/1988, le cui innovazioni più salienti si possono così sintetizzare:

1) previsione della pubblicazione di una nuova tabella ministeriale indicativa delle percentuali d'invalidità per le minorazioni e malattie invalidanti, sulla base della classificazione internazionale delle menomazioni elaborata dall'Organizzazione Mondiale della Sanità;

2) elevazione al 46% della percentuale d'invalidità, per l'iscrizione negli elenchi degli Uffici Provinciali del Lavoro e della Massima Occupazione, ai fini dell'assunzione obbligatoria;

3) la sostituzione, al compimento del sessantacinquesimo anno di età, della pensione d'invalidità civile e dell'assegno di invalidità civile, con la pensione sociale a carico del fondo di cui all'art. 26 della legge 30.4.1969, n. 153, ai sensi dell'art. 11 della legge 18.12. 1973, n. 854;

4) aumento al 74% della riduzione della capacità lavorativa per il riconoscimento del beneficio di cui al precedente punto 3).

Con la legge 15 ottobre 1990, n. 295 alle ASL è stato confermato il compito di effettuare le visite collegiali e gli eventuali accertamenti sanitari relativi alle domande per ottenere la pensione, l'assegno o le indennità economiche e gli altri benefici. I verbali relativi alle visite collegiali devono essere inviati per la convalida alla Commissione Provinciale del Ministero del Tesoro, come di seguito meglio specificato.

Attualmente, nell'ambito di ciascuna AUSL operano, quindi, una o più *Commissioni mediche* incaricate di effettuare gli accertamenti.

Le Commissioni sono composte da tre membri di parte pubblica, oltre al medico in rappresentanza delle Associazioni di categoria. Il Presidente deve essere necessariamente specialista in medicina legale.

Una copia dei verbali di visita è trasmessa alla competente Commissione Medica periferica (oggi INPS) per le pensioni di guerra e d'invalidità civile, istituita in ogni provincia, che può, con esplicita e dettagliata motivazione medico-legale, chiedere, entro 60 gg. dal ricevimento del verbale di visita, ulteriori accertamenti o procedere alla visita diretta dell'interessato.

Trascorsi 60 giorni senza che siano pervenute comunicazioni di sospensione, i giudizi della Commissione di AUSL si intendono approvati e quindi la copia del verbale può essere trasmessa ai competenti uffici per gli ulteriori adempimenti necessari alla concessione delle provvidenze previste dalla legge.

Contro gli accertamenti effettuati dalla Commissione di AUSL e contro quelli eventualmente eseguiti dalla Commissione Medica periferica (oggi INPS) per le pensioni di guerra e d'invalidità civile, gli interessati possono presentare, entro 60 giorni dalla notifica, *ricorso in carta semplice al Ministero del Tesoro*, che decide entro 180 giorni, sentita la Commissione Medica Superiore. Avverso la decisione del Ministero del Tesoro è ammessa la tutela giurisdizionale dinanzi al giudice ordinario.

Il cittadino che presenta domanda potrà, dunque, essere riconosciuto:

- non invalido (assenza di patologia o con ridotte capacità lavorative inferiori al 34%);
- invalido con ridotte capacità lavorative comprese fra il 34% ed inferiori al 67%;
- invalido con ridotte capacità lavorative comprese fra il 67% ed inferiori al 100%;
- invalido totale 100% senza il possesso dei requisiti di cui all'art. 1 legge 18/1980 (autosufficiente e/o deambulante anche se parzialmente);
- invalido totale 100% o minore "non deambulante" in possesso dei requisiti di cui all'art. 1 legge 18/1980 (non autosufficiente e/o non deambulante);
- minore di anni 18 che ha difficoltà persistente a svolgere i compiti e le funzioni della propria età, nonché i minori ipoacusici che presentino una perdita uditiva superiore ai 60 decibel nell'orecchio migliore, nelle frequenze di 500, 1000, 2000 hertz;
- cieco civile parziale;
- cieco civile assoluto;
- sordomuto.

In base al riconoscimento sanitario, l'interessato matura diritti di natura diversa: economico/assistenziale, avviamento al lavoro protetto, esenzione dalla quota di partecipazione alla spesa sanitaria, ecc., che sono di competenza di Amministrazioni diverse (per quanto attiene la con-

cessione di benefici economici, attualmente di competenza delle Regioni o della Amministrazione Locale delegata (Provincia o Comune), è opportuno ricordare che gli stessi spettano, anche in relazione ai redditi prodotti, il cui limite è fissato annualmente dal Parlamento).

Tutti i benefici economici decorrono dal mese successivo a quello di presentazione della richiesta di accertamento collegiale, non sono reversibili e decadono con il decesso dell'avente diritto.

Nel caso che il cittadino sia deceduto prima della visita collegiale, gli eredi possono chiedere, con domanda in carta libera, che la Commissione Sanitaria valuti il caso sulla base della documentazione sanitaria.

Il D.Lgs. 124/1998, il c.d. "*Sanitometro*", ha reintrodotto la possibilità per le Commissioni Sanitarie per l'Accertamento delle Invalidità Civili di esprimere, per i cittadini ultrasessantacinquenni, in termini percentuali di invalidità, la presenza di difficoltà persistenti a svolgere i compiti e le funzioni proprie dell'età. Questo permette, nuovamente, alle Aziende USL, il rilascio ai cittadini ultrasessantacinquenni degli attestati di esenzione dal pagamento del ticket che, la legge 509/1988, aveva reso impossibile impedendo, alle Commissioni, di esprimere un giudizio in percentuale per questi cittadini.

Le recenti innovazioni all'assetto della pubblica amministrazione (cosiddetta "riforma Brunetta") hanno apportato significative modifiche anche alla disciplina delle verifiche delle invalidità civili. Infatti già l'art. 80 del D.L. 112/2008, convertito nella legge 133/2008, ha disposto per il 2009 un piano straordinario di 200.000 verifiche sui titolari dei benefici economici connessi all'invalidità civile da effettuarsi a carico dell'INPS. In maniera ancora più sistematica è poi intervenuto il D.L. 78/2009, convertito nella legge 102/2009, che, all'art. 20, in un'ottica di evidente sfiducia nei confronti dell'operato delle Commissioni mediche delle ASL, ha previsto che a decorrere del 1° gennaio 2010 dette Commissioni siano integrate da un medico dell'INPS quale componente effettivo. All'INPS compete inoltre stabilmente la verifica della permanenza dei requisiti sanitari nei confronti dei beneficiari. Sempre dalla data del 1° gennaio 2010 le domande volte ad ottenere i benefici in materia di invalidità civile dovranno essere presentate all'INPS che provvede poi all'invio telematico alle ASL.

6.1. Visite fiscali

Importante novità, introdotta sempre dal D.L. 78/2009 all'art.17 comma 23, consiste nel chia-

rire in modo definitivo la querelle in merito all'onerosità o meno degli accertamenti medico-legali sui dipendenti assenti per malattia richiesti alle ASL dalle pubbliche amministrazioni. Infatti, detta norma, mutando anche i contenuti di recenti pronunce giurisprudenziali, chiarisce che detti accertamenti costituiscono compito istituzionale del SSN e che i relativi oneri devono rimanere a carico delle aziende sanitarie.

7. La legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate

La legge 5 febbraio 1992 n. 104 disciplina, tra l'altro, le modalità per il riconoscimento di persona handicappata ai fini dell'attribuzione dei benefici previsti dalla legge stessa in materia di assistenza, integrazione sociale.

In particolare l'art. 4 prevede che gli accertamenti relativi alle minorazioni, alle difficoltà, alla necessità dell'intervento assistenziale permanente ed alla capacità complessiva individuale residua, sono effettuati dalle *Commissioni mediche per le invalidità Civili*, di cui all'art. 1 della legge 15.10.1990, n. 295, integrate da un operatore sociale e da un esperto.

Dovranno rivolgersi alla Commissione prevista dalla legge 104/1992 tutti i soggetti portatori di handicap, quindi, oltre all'invalido civile anche l'invalido di guerra, di servizio, del lavoro, in quanto, a ben considerare, ogni individuo che risulti portatore di un'infermità o stato patologico, congenito od acquisito, progressivo o permanentemente invalidante, può essere considerato, senza dubbio, portatore di handicap.

A tale proposito si ricorda la definizione del soggetto handicappato data dall'art. 3 della legge 104/1992: "È persona handicappata colui che presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale o di emarginazione". Si richiamano di seguito gli interventi a favore dei portatori di handicap previsti dalla legge 104/1992:

- prestazioni di cura e riabilitazione (art. 7);
- servizio di aiuto personale (art. 9);
- interventi di sostegno in ambito scolastico (art. 12);
- agevolazioni per il trasporto (art. 27);
- riserva di alloggi (art. 31);
- astensione facoltativa o permesso retribuito (art. 33 - 1/2 comma);
- permesso mensile (art. 33 - 3 comma);

- avvicinamento sede di lavoro (art. 33 - 5 comma);
- permesso e avvicinamento sede di lavoro (art. 33 - 6 comma).

7.1. Le nuove norme per il riconoscimento del diritto all'inserimento lavorativo protetto

Con la legge del 12 marzo 1999, n. 68 "*Norme per il diritto al lavoro dei disabili*", nonché con il successivo D.P.R. 10 ottobre 2000, n. 333 "*Regolamento di esecuzione della L. 12.3.1999, n. 68, recante norme per il diritto al lavoro dei disabili*", sono state introdotte significative modifiche al "*collocamento obbligatorio*". Per il cittadino che aspira ad un lavoro confacente alle proprie residue capacità lavorative non è più sufficiente un riconoscimento con una percentuale di riduzione superiore al 45% ma è previsto, dall'art. 1 c. 4 della legge 68/1999, un ulteriore accertamento delle condizioni di disabilità da parte della Commissione di cui all'art. 4 della legge 5.2.1992, che deve concludere con la formulazione della c.d. "*diagnosi funzionale*", entro 4 mesi dalla sua attivazione.

La diagnosi funzionale sarà registrata sulla scheda individuale tenuta dall'ufficio della Provincia ed utilizzata dal Comitato Tecnico (art. 6, c. 3, della legge 68/1999), per avviare il cittadino ad una confacente occupazione.

La Commissione è competente, anche, per valutare il permanere dello stato invalidante e la congruità delle mansioni affidate (già affidato ad altra Commissione dalla legge n. 638/1983).

La Commissione prevista dalla legge 68/1999 è costituita come la Commissione per l'accertamento delle invalidità civili, integrata da un esperto e da un assistente sociale. Parrebbe opportuno che l'esperto sia designato dalla Provincia e fosse un operatore impegnato nell'attività di orientamento professionale, in modo da poter adeguatamente interagire con gli altri componenti della Commissione per una più esatta valutazione funzionale dell'interessato.

La legge 68/1999 si applica:

- agli invalidi civili con riduzione della capacità lavorativa oltre il 45%, ai sensi delle tabelle di cui a D.M. 92;
- agli invalidi del lavoro con oltre il 33% di invalidità;
- ai non vedenti (si intende colui che ha un residuo visivo in 00 non superiore a 1/10) e ai sordomuti;
- invalidi di guerra, invalidi civili di guerra, invalidi per servizio (dalla 1 alla 8 categoria).

Per l'iscrizione alle liste di collocamento (cioè

per accedere al sistema per l'inserimento lavorativo dei disabili) è necessario che gli invalidi civili con *riduzione della capacità lavorativa oltre il 45%*, ai sensi delle tabelle di cui a D.M. 92, i non vedenti e i sordomuti si sottopongano alla visita della legge 104/1992.

Per gli invalidi del lavoro con oltre il 33% di invalidità; invalidi di guerra, invalidi civili di guerra, invalidi per servizio (dalla 1 alla 8 categoria) è sufficiente il riconoscimento rispettivamente dell' INAIL e delle CMO o delle altre Commissioni preposte.

Ulteriore novità introdotta dalla legge 68/1999 è l'impegno, posto a carico del Responsabile di Distretto, che deve definire e fornire le risorse finanziarie necessarie a favorire l'inserimento lavorativo dei cittadini, secondo le indicazioni del Comitato Tecnico sopra citato.

8. Gli accertamenti e trattamenti sanitari volontari e obbligatori per le persone affette da malattie mentali

I contenuti della legge 13 maggio 1978, n. 180 che tanto hanno fatto, e fanno ancora, discutere intorno all'abolizione degli Istituti Psichiatrici ed all'assegnazione alle AUSL di tutti gli interventi nel settore delle malattie mentali, sono stati fatti propri dalla legge di riforma sanitaria (833/1978).

Tutti gli interventi di prevenzione, cura e riabilitazione sono garantiti dai servizi psichiatrici, che operano prevalentemente sul territorio. In caso di fatto acuto, solo in caso di effettiva necessità ed urgenza, è possibile il ricovero nei presidi ospedalieri, ove è organizzato un reparto per le specifiche cure.

Per ospitare i pazienti cronici, che non possono essere seguiti in famiglia oppure rimasti soli, la soluzione migliore sembra essere la realizzazione di piccole *comunità residenziali* gestite dai servizi territoriali e nelle quali gli interventi sanitari sono in seconda linea rispetto alle attività relazionali e sociali.

Con l'inizio dell'anno 1998 tutti i presidi che ospitavano il c.d. "*residuo manicomiale*" devono essere chiusi come tali e trasformati nelle nuove comunità alloggio.

9. La prevenzione, cura e riabilitazione degli stati di tossicodipendenza ed alcolodipendenza: i servizi per le tossicodipendenze

I soggetti con problemi di dipendenza possono rivolgersi, anche in forma anonima, presso i servizi istituiti con la legge n. 685 del 1975. Questi servizi hanno avuto nel corso degli anni numerose modifiche strutturali.

Nel 1976, infatti, nascono sperimentalmente i Centri Medici di Assistenza Sociale, i quali avevano funzioni di coordinamento degli interventi rivolti ai tossicodipendenti; successivamente vengono istituiti i Gruppi Operativi per le Tossicodipendenze (non dotati di personale assegnato in forma stabile).

Con la legge del 26 giugno 1990, n. 162 vengono istituiti presso le Unità Sanitarie Locali i Ser.T. (Servizi tossicodipendenze), le cui caratteristiche organizzative e funzionali sono state disciplinate, fra l'altro, con il Decreto 30 novembre 1990, n. 444.

La funzione dei Ser.T. è di tipo terapeutico, prevedendo, con criteri interdisciplinari, la cura di soggetti dediti all'abuso di droghe, che accedono direttamente alla struttura o che sono inviati dalle autorità competenti.

Per i Ser.T. ad alta utenza (presenza media giornaliera di tossicodipendenti contemporaneamente in trattamento da 100 a 150) il Decreto Ministeriale 30/11/90, n. 444 ha previsto la possibilità di avere una dotazione organica di personale con diverse qualifiche professionali.

Le prestazioni sanitarie fornite dai Ser.T. sono gratuite e dovrebbero essere caratterizzate da una forte integrazione con i servizi sociali ed i servizi psichiatrici.

I Ser.T. si interessano degli stati di dipendenza patologica derivanti dall'uso di sostanze legali ed illegali, prevedendo interventi di cura, di riabilitazione e di carattere sociale, nonché la programmazione e il coordinamento degli inserimenti presso le strutture di recupero convenzionate.

Ai Ser.T. sono affidati significativi compiti di prevenzione sia primaria che secondaria (compresi interventi di educazione sanitaria e di informazione) e gli stessi collaborano con i reparti di infettivologia per l'inquadramento e il trattamento delle patologie infettive collegate alle tossicodipendenze (HIV ed epatiti).

I servizi del Ser.T. sono assicurati anche negli ambienti carcerari ove precedentemente erano erogati direttamente dall'Amministrazione penitenziaria. Tali interventi sono effettuati in raccordo con i servizi territoriali con i quali i detenuti avevano intrapreso programmi terapeutici, nonché con i servizi sociali degli Enti locali interessati per il reinserimento sociale e lavorativo. La legge 30 Marzo 2001, n. 125 - legge quadro in materia di alcol e problemi alcol correlati - presenta norme finalizzate alla prevenzione, alla cura ed al reinserimento sociale degli alcolodipendenti.

L'art. 9 della citata legge dispone che le Regioni

provvedano alla programmazione degli interventi di prevenzione, cura, riabilitazione e reinserimento sociale dei soggetti con problemi e patologie alcolcorrelati, all'individuazione delle strutture, anche ospedaliere e universitarie, incaricati della realizzazione degli interventi stessi. I centri alcologici previsti dagli ordinamenti regionali hanno la funzione di osservazione, diagnosi ed orientamento terapeutico dell'utente con l'obiettivo della prevenzione e della promozione di trattamenti in coordinamento con il privato.

In merito alle Comunità terapeutiche, l'Atto di intesa Stato-Regioni approvato con provvedimento della Conferenza Stato-Regioni del 5 agosto 1999 determina, in attuazione della L. 45/99, i requisiti minimi standard per l'autorizzazione al funzionamento e per l'accreditamento dei servizi privati di assistenza alle persone dipendenti da sostanze d'abuso e indica (art.10) le aree di prestazioni per i servizi offerti dagli enti e associazioni.

10. Le prestazioni di riabilitazione

È fuori dubbio che i servizi per l'erogazione di prestazioni di riabilitazione sono scarsamente presenti nelle strutture pubbliche. Storicamente il settore è stato coperto con iniziative del privato, soprattutto sociale (Fondazioni, Opere Pie, etc.) che hanno realizzato nel corso degli ultimi decenni una fitta rete di presidi. Le Aziende USL, opportunamente, hanno iniziato a svolgere un'azione diretta, non al recupero di settori di attività già coperti, ma a sviluppare settori nuovi (ad es. la riabilitazione cardiologica e respiratoria). Le prestazioni di riabilitazione sono previste dall'art. 26 della legge 833 gratuitamente concedibili purché dirette al recupero funzionale e sociale dei soggetti affetti da menomazioni fisiche e psichiche da qualsiasi causa dipendenti.

Cap. V

Le prestazioni rese tramite convenzioni con strutture pubbliche o private

1. Il convenzionamento con gli Istituti di riabilitazione

La riabilitazione è uno dei cardini insieme alla prevenzione ed alla cura su cui, unitamente alla formazione di una moderna coscienza sanitaria, è strutturato l'intero sistema del Servizio Sanitario.

L'art. 26 della legge 833/1978 assegna alle Unità Sanitarie Locali il compito di dare le prestazioni

sanitarie dirette al recupero funzionale e sociale dei soggetti affetti da menomazioni di diversa natura e quando non sia in grado di fornirle direttamente tramite le proprie strutture, prevede la possibilità di stipulare convenzioni con istituti esistenti nella Regione ed anche in altre Regioni secondo uno schema tipo approvato dal Ministero della Sanità, sentito il Consiglio Sanitario Nazionale.

La convenzione è stipulata dalla AUSL dove il Centro ha sede ed ha efficacia per tutte le altre AUSL del territorio nazionale che intendono usufruire del centro stesso.

Le impegnative relative ai singoli interventi sono rilasciate dai competenti uffici dell'ASL ove l'assistito ha la residenza anagrafica.

Qualora l'intervento sia riferito ad un internato nel centro od istituto è necessario il contestuale nullaosta della AUSL ove ha sede la struttura convenzionata.

Particolari indicazioni sono previste per l'accoglimento del soggetto per il quale è richiesta la formulazione di un piano dettagliato e personalizzato di intervento, che dovrà prevedere anche il coinvolgimento della famiglia e delle strutture del territorio di provenienza dell'assistito.

La AUSL potrà disporre in qualsiasi momento e comunque almeno trimestralmente, accertamenti e verifiche volti a controllare la rispondenza delle prestazioni erogate ai propri assistiti.

2. Il convenzionamento con gli Istituti termali

L'art. 36 della legge 833 ha inserito fra le prestazioni erogabili dal servizio sanitario nazionale le prestazioni idrotermali, limitate però al solo aspetto terapeutico e, pertanto, usufruibili dietro prescrizione medica.

L'Azienda Unità Sanitaria Locale ha, quindi, il compito di erogare prestazioni termali ai cittadini riconosciuti sanitariamente bisognosi di tali cure che ne facciano esplicita richiesta all'Unità Sanitaria Locale di iscrizione: si tratta quindi di una prestazione che non può essere erogata in regime di urgenza.

3. Dal convenzionamento al sistema dell'accreditamento con gli Istituti sanitari privati: ricoveri - case di cura private

L'art. 18 della legge 386/1974 ha previsto l'utilizzo delle strutture private (case di cura) non in posizione concorrenziale con la struttura pubblica, bensì in funzione complementare.

Tale possibilità è ripresa e confermata dagli artt. 43 e 44, della legge 833/1978, avendo cura di ricercare principi garantistici per le prestazioni

erogate dai presidi direttamente gestiti dall'Unità Sanitaria Locale. La possibilità di convenzionamento con la struttura privata viene riservata alla Regione previo inserimento nei Piani Sanitari Regionali.

In applicazione dei principi contenuti nel D.Lgs. n. 502/1992 e smi i rapporti tra Case di Cura e Aziende USL non sono più disciplinati dalle classiche convenzioni, ma da *contratti*, stipulati in base ad un Accordo Sindacale definito, periodicamente, tra la Regione e le Associazioni di Categoria, che fissano, in particolare, il numero massimo dei ricoveri a tariffa intera e definiscono gli abbattimenti percentuali della stessa per i ricoveri che eventualmente superassero il limite.

Oggetto del contratto è ovviamente l'erogazione dell'assistenza di ricovero, anche eventualmente in regime di degenza diurna, ma può anche estendersi alle prestazioni medico specialistiche e di diagnosi strumentale e di laboratorio.

Il rapporto economico viene regolarizzato attraverso la determinazione del DRG relativo allo specifico ricovero. I valori dei DRG sono definiti da ogni Regione con delibera; in caso di carenza di questo nomenclatore regionale, si applica quello nazionale.

Il valore del DRG è comprensivo di ogni competenza, anche di natura amministrativa, come ad es. la compilazione delle schede nosologiche, la fornitura di dati statistici, delle varie notizie o comunicazioni, nonché dalle copie delle cartelle cliniche richieste dalla Azienda Unità Sanitaria Locale.

Rimangono a carico dell'assistito le eventuali prestazioni integrative di carattere non sanitario, nonché le particolari condizioni di conforto ambientale. Il pagamento delle competenze deve avvenire da parte delle AUSL entro 90 giorni dalla notifica dei conti mensili, o comunque entro il termine fissato nel contratto.

L'accesso alla Casa di Cura è diretto, sulla base della richiesta del medico curante scritta sul ricettario regionale; non è necessaria la preventiva autorizzazione dell'AUSL di iscrizione.

Le Case di Cura, come tutte le istituzioni sanitarie, *dovranno essere accreditate*, vale a dire dovranno essere riconosciute idonee a svolgere determinate attività. Questo accreditamento è condizione necessaria per la stipula dei contratti. Nella fase di transizione dal vecchio sistema al nuovo, tutte le Case di Cura, già convenzionate, si intendono accreditate.

4. Prestazioni in regime ambulatoriale e di diagnosi analitica e strumentale

Un'ulteriore forma di rapporto convenzionale è quello che trae origine dall'art. 48 della legge n. 833/1978, che si estrinseca nella convenzione fra le USL (oggi AUSL) e medici specialisti, o società per l'erogazione delle prestazioni sanitarie (visite specialistiche ed accertamenti diagnostici), in ambienti e con attrezzature messe a disposizione dal privato.

In applicazione dei principi contenuti nel D.Lgs. n. 502/1992 e smi i rapporti tra medici specialisti, strutture private e Aziende USL non sono più disciplinati dalle convenzioni stipulate in base ai D.P.R. nn. 119/1988 e 120/1988 ma da *contratti* che fissano il numero massimo delle prestazioni che possono essere erogate a tariffa intera e definiscono gli abbattimenti percentuali della stessa, per le prestazioni che, eventualmente, superassero il limite.

L'accesso presso i soggetti privati, una volta stipulato il contratto, è libero sulla base della richiesta del medico curante scritta sul ricettario regionale; non è necessaria la preventiva autorizzazione dell'AUSL di iscrizione.

5. Assistenza ospedaliera in forma indiretta e assistenza per cure all'estero

È previsto (art. 25, ultimo comma, della legge 833/1978) che, in rapporto al criterio di programmazione stabilito nel Piano Sanitario Nazionale, la legge regionale possa disciplinare la possibilità di ricovero in strutture ospedaliere ad alta specializzazione, anche se ubicate fuori del territorio nazionale, consentendo forme straordinarie di assistenza indiretta.

È il caso dei ricoveri all'estero in centri di alta specializzazione, per la cura di forme morbose che in Italia non sarebbero possibile praticare entro ragionevole lasso di tempo. La valutazione dei casi da ammettere al rimborso straordinario è demandata alla competenza dei Centri di Riferimento (uno per ogni branca specialistica), costituiti a livello regionale.

La materia è disciplinata dal Decreto del Ministero della Sanità 3 novembre 1989, pubblicato nella G.U. del 22 novembre 1989, n. 273, e dal Decreto 24 gennaio 1990, pubblicato nella G.U. del 2 febbraio 1990 che fissa le patologie ed i tempi di attesa massimi, oltre i quali le prestazioni sono considerate non ottenibili tempestivamente in Italia.

L'istruzione: la Scuola e gli Enti locali

TITOLO I

Il nuovo assetto del servizio pubblico d'istruzione

Premessa

Prima di entrare nel dettaglio delle disposizioni che regolano le competenze degli enti locali nei confronti della scuola, e in particolare delle innovazioni intervenute, cercheremo, nel primo capitolo, di disegnare un quadro generale aggiornato dell'evoluzione della normativa in materia d'istruzione.

Da diversi anni, infatti, dopo un lungo periodo di dimenticanza legislativa, il sistema scolastico e i temi dell'istruzione sono stati al centro di una grande quantità di provvedimenti che hanno profondamente modificato la scuola italiana.

Sono intervenute, in particolare, la modifica del titolo V della Costituzione Italiana e la legge delega sulle norme generali e sui livelli essenziali dell'istruzione, che imporranno l'adeguamento di tutta la normativa ai principi che lo Stato dovrà dettare e ai nuovi poteri attribuiti, a regioni, province e comuni. Le ragioni dell'utilità della panoramica generale, contenuta nel primo capitolo, sono quindi essenzialmente due:

– la presenza di numerosi provvedimenti in attesa di attuazione, per alcuni dei quali sono state annunciati intendimenti modificativi, rende necessario, nella presente Guida che – a parte l'aggiornamento di metà anno – vuole mantenere la sua utilità per gli amministratori e gli operatori degli enti locali per tutto l'anno 2010, allontanarsi un attimo dal contingente e dare una visione delle ragioni, dei contenuti fondanti e dei processi che hanno accompagnato e accompagneranno la formazione delle norme relative al sistema educativo d'istruzione e formazione;

– il mutamento del ruolo dell'ente locale nei confronti della scuola, che ha visto affiancarsi alle tradizionali obbligatorie funzioni serventi verso la pubblica istruzione, nuovi e più impegnativi compiti di programmazione e pianificazione dell'offerta sul territorio, che richiedono una più approfondita conoscenza delle finalità del sistema e dei compiti dei vari attori che in esso agiscono.

Solo con una maggiore consapevolezza del nuovo ruolo, gli enti locali potranno distinguere con chiarezza le competenze obbligatorie loro assegnate, anche se scarsamente finanziate, e i compiti che maggiormente si confanno alla loro missione fondamentale: la promozione dello sviluppo sociale, culturale ed economico della popolazione.

L'autonomia delle scuole ha reso ancor più importante tale distinzione. Gli istituti scolastici chiedono oggi agli enti locali una partecipazione, sia progettuale che finanziaria, all'ampliamento della propria offerta. Gli enti locali stessi propongono alle scuole nuovi campi d'intervento.

Vedremo come questo modello *contrattuale* possa essere superato in avanti costruendo momenti comuni permanenti di programmazione e di azione ma vedremo anche, in relazione alle competenze obbligatorie, come risulti necessario proseguire nell'impegno per pretendere che lo Stato, che per dettato costituzionale *istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi*, si faccia carico degli oneri conseguenti. La rigorosa applicazione delle norme, che eviti l'assunzione di oneri non rientranti nella propria competenza, potrà anche permettere il recupero di risorse da portare ai tavoli di concertazione con gli altri attori del sistema educativo per essere destinate agli obiettivi comunemente individuati.

La presente parte della Guida Normativa, dedicata all'istruzione, è suddivisa in tre titoli: il primo di questi è dedicato all'assetto della scuola come risultante dopo il nuovo Titolo V, la legge quadro 53/2003 e le riforme del cosiddetto federalismo amministrativo; il secondo ripercorre il Testo unico dell'istruzione, riassumendo o riportando le parti di maggiore interesse per l'ente locale; il terzo ed ultimo titolo si sofferma sulle forniture ed i servizi dovuti alla scuola statale.

Cap. I

Il quadro dell'evoluzione normativa sul sistema dell'istruzione

1. Il federalismo a costituzione invariata delle leggi Bassanini e il sistema locale dell'educazione

Il sistema educativo italiano è stato significativamente coinvolto nel processo di riorganizza-

zione e riforma che ha investito tutta la pubblica amministrazione, in particolare negli ultimi dieci anni.

I principi generali di tale riforma, che sono stati esplicitamente enunciati nella legge 15 marzo 1997, n. 59, art. 4, sono: “*sussidiarietà*” intesa come attribuzione delle responsabilità pubbliche “*all'autorità territorialmente e funzionalmente più vicina ai cittadini interessati*”, “*completezza*” nel senso della “*attribuzione alla regione dei compiti e delle funzioni amministrative* [solo ove non assegnati secondo il principio di sussidiarietà]”, “*efficienza*”, “*economicità*”, “*cooperazione*”, “*responsabilità*”.

La “*riorganizzazione dell'intero sistema formativo*”, per come indicata dall'art. 21 della stessa legge n. 59/1997, si è posta il fine esplicito dell'innalzamento della qualità dell'offerta e della differenziazione della stessa in relazione ai bisogni dei singoli alunni e delle loro famiglie, nonché alla diversità dei contesti territoriali.

La necessità di aderenza dell'offerta formativa al contesto socio-economico locale ha trovato, in realtà, un'attuazione incerta e contraddittoria. In particolare, il nuovo ruolo attribuito alle regioni, alle province e ai comuni, per la pianificazione dell'offerta formativa integrata e la programmazione e organizzazione della rete scolastica, non ha avuto un chiaro e coerente riscontro nei diversi provvedimenti che si sono succeduti per la regolamentazione e l'attuazione dell'autonomia scolastica e per la riforma del Ministero dell'istruzione. Le incertezze normative e attuative sul ruolo delle regioni e degli enti locali, ma anche sulla stessa autonomia scolastica, continuano ad essere presenti, come vedremo più avanti, anche nei diversi provvedimenti adottati in materia.

Nella normativa vigente, tuttavia, numerosi richiami incrociati vincolano i vari soggetti del sistema ad una costante interazione e, non di rado, all'integrazione dei rispettivi ambiti di competenza. Si richiamano, in particolare, in ordine cronologico: il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, artt. 138 e 139, che ha promosso il ruolo degli enti territoriali a pianificatori e programmatori dell'offerta formativa; il D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300, con il quale è stata definita la riforma dell'organizzazione del Governo prevedendo l'articolazione territoriale dell'amministrazione scolastica anche per offrire servizi di “*consulenza e supporto all'attività delle istituzioni scolastiche autonome*”; il D.P.R. 8 marzo 1999, n. 275 che ha attribuito alle istituzioni scolastiche la personalità giuridica e l'autonomia didattica, finanziaria, amministrativa ed organizzativa al fine di introdurre la flessibilità indispensabile a

consentire l'erogazione di un'offerta formativa rispettosa della differenziata domanda proveniente dai diversificati ambiti territoriali di operatività; l'Accordo stipulato in sede di Conferenza Unificata Stato-regioni-città in data 2 marzo 2000 per la riorganizzazione e il potenziamento dell'educazione permanente degli adulti, che ha sancito l'impegno comune per la “*costruzione di un sistema integrato di educazione e formazione permanente*” individuando che “*la sede privilegiata della programmazione concertata è quella locale*”; il Protocollo stipulato in sede di Conferenza Unificata Stato-regioni-città in data 19 aprile 2001 per l'esercizio in sede locale dei compiti e delle funzioni in materia di erogazione del servizio formativo; la legge 28 marzo 2003, n. 53 recante la delega al Governo per la definizione delle norme generali sull'istruzione e dei livelli essenziali delle prestazioni, nella quale l'adozione dei decreti delegati è espressamente vincolata al “*rispetto delle competenze costituzionali delle regioni e di comuni e province, in relazione alle competenze conferite ai diversi soggetti istituzionali, e dell'autonomia delle istituzioni scolastiche*”.

Emerge, con estrema chiarezza, la necessità di una nuova e diversa relazione tra gli enti locali e le scuole dell'autonomia, che potrebbe portare alla costruzione di un vero e proprio sistema locale dell'istruzione, come parte di quel più vasto sistema che molti comuni chiamano “*città educativa*”.

2. L'istruzione e le modifiche al titolo V della Costituzione

Mentre il *federalismo* dei sistemi educativi a Costituzione invariata non ha mai trovato una sua completa attuazione, il referendum costituzionale del 7 ottobre 2001 ha approvato le “*Modifiche al titolo V della Costituzione*”, contenute nella legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

L'art. 117 della Costituzione delimita oggi, dopo tale modificazione, la legislazione esclusiva dello Stato alla “*determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale*” (secondo comma, lett. m) e alle “*norme generali sull'istruzione*” (secondo comma, lett. n). Lo stesso articolo affida alla legislazione concorrente la “*istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale*” precisando che “*nelle materie di legislazione concorrente spetta alle regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla*

legislazione dello Stato” (terzo comma). L’art. 118 della Costituzione, infine, sancisce oggi che tutte *“le funzioni amministrative sono attribuite ai comuni salvo che, per assicurarne l’esercizio unitario, siano conferite a province, città metropolitane, regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza”* (primo comma).

La riflessione sugli effetti di tale modificazione al titolo V della Costituzione è ancora all’inizio, sia in relazione all’impatto complessivo sia, in particolare, in relazione agli effetti sul sistema educativo.

Molte e diverse potranno essere le modalità attuative; certo è, dal punto di vista degli enti locali, che sarà necessaria un’attenta e profonda verifica dei poteri attribuiti ed esercitati dai livelli di governo centrale e regionale, che non di rado tendono ad invadere la competenza, ora esclusiva dei comuni, nel regolamentare l’organizzazione, lo svolgimento e la gestione delle proprie funzioni.

È auspicabile che le stesse leggi regionali intervengano, senza appropriarsi di quel ruolo *“centrale”* precedentemente appartenuto allo Stato, per facilitare la costruzione di un tessuto connettivo tra autonomie scolastiche ed autonomie locali, condizione essenziale per la promozione della qualità del sistema.

3. L’intesa interistituzionale, la legge La Loggia ed il federalismo fiscale

Condividendo la necessità di una consapevole direzione politico-istituzionale del processo di adeguamento alle nuove disposizioni costituzionali è stato stipulato, tra Stato, regioni ed enti locali, un accordo (Conferenza unificata, 29 giugno 2002, repertorio atti n. 576) ai sensi dell’art. 9, comma 2, lett. c, del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281.

In tale accordo si riconosce che *“la separazione delle competenze comporta la valorizzazione del principio della leale collaborazione tra gli enti che compongono la Repubblica, finalizzata alla ricerca della più ampia convergenza, per addivenire a soluzioni condivise in ordine alle rilevanti questioni interpretative e di attuazione poste dalla riforma costituzionale del Titolo V”*. Tra i principi essenziali dell’azione comune è indicata la necessità di *“privilegiare, tra più possibili interpretazioni della legge costituzionale, la più aderente alla logica del pluralismo autonomistico cui è ispirata la riforma costituzionale”*. Successivamente all’accordo del 29 giugno 2002 è stata approvata la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante disposizioni per l’adeguamento dell’or-

dinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

Di rilievo, per quanto attiene l’istruzione pubblica:

- la delega al Governo contenuta nell’art. 1, c. 4, per l’emanazione, in sede di prima applicazione, di uno o più decreti legislativi diretti alla ricognizione dei principi fondamentali che si traggono dalle leggi vigenti, nelle materie previste dall’art. 117, terzo comma, della Costituzione;

- la delega al Governo contenuta nell’art. 3, c. 1, per l’emanazione di uno o più decreti legislativi al fine di raccogliere in testi unici meramente compilativi le disposizioni legislative residue, per ambiti omogenei nelle materie di legislazione concorrente, apportandovi le sole modifiche di carattere esclusivamente formale necessarie ad assicurarne il coordinamento nonché la coerenza terminologica;

- la previsione che, sino alla data di entrata in vigore delle nuove leggi statali o regionali di conferimento, le funzioni amministrative continuino ad essere esercitate secondo le attribuzioni stabilite dalle disposizioni vigenti.

In ultimo, è stata approvata la legge 5 maggio 2009, n. 42, recante *“Delega al Governo in materia di federalismo fiscale”*. Con l’adozione dei provvedimenti delegati si realizzerà il dettato dell’art. 119 della Costituzione che assegna *“autonomia finanziaria di entrata e di spesa”* agli enti territoriali (Comuni, le Province, le Città metropolitane e Regioni), prevedendo che gli stessi *“stabiliscono e applicano tributi ed entrate propri”* secondo i principi di coordinamento della finanza pubblica e del sistema tributario nonché *“dispongono di compartecipazioni al gettito di tributi erariali riferibile al loro territorio”*.

Con i provvedimenti delegati dovrà, inoltre, essere istituito *“un fondo perequativo, senza vincoli di destinazione, per i territori con minore capacità fiscale per abitante”*.

Lo stesso art. 119 della Costituzione prevede che le risorse derivanti dalle entrate e tributi propri, dalla compartecipazione al gettito e dalla eventuale partecipazione al fondo perequativo *“consentono ai Comuni, alle Province, alle Città metropolitane e alle Regioni di finanziare integralmente le funzioni pubbliche loro attribuite”*.

La legge delega sul federalismo fiscale, nell’attuare il dettato Costituzionale, introduce due importanti elementi: da un lato, il coordinamento dei centri di spesa con i centri di prelievo, che comporterà una maggiore responsabilità da parte degli enti nel gestire le risorse e, dall’altro, il graduale passaggio dal metodo della quantificazione dei costi basato sulla *“spesa storica”*, e

cioè sulla continuità dei livelli di spesa raggiunti negli anni precedenti, ad un metodo basato sulla “*spesa standard*”, e cioè sul fabbisogno standard per il finanziamento dei livelli essenziali delle prestazioni (L.E.P.), di cui all’articolo 117, secondo comma, lettera m), della Costituzione, e delle funzioni fondamentali, di cui all’articolo 117, secondo comma, lettera p), della Costituzione.

I decreti delegati dovranno essere adottati entro due anni dall’entrata in vigore della legge delega e dovranno definire, tra l’altro, regole, tempi e modalità di una fase transitoria che dovrà garantire il superamento del criterio della spesa storica in un periodo di cinque anni, sia per le spese riconducibili all’esercizio delle funzioni fondamentali sia per le altre spese.

La completa attuazione del federalismo fiscale rappresenta quindi un processo di lungo periodo, la cui conclusione è prevista in sei-sette anni.

L’attuazione del federalismo fiscale non sarà cosa facile e particolarmente complessa appare la definizione delle competenze e delle risorse in materia d’istruzione.

Sicuramente, l’adozione dei provvedimenti di revisione dell’assetto ordinamentale, organizzativo e didattico dei vari ordini scolastici (adottati e in via di adozione, ai sensi dell’articolo 64, comma 4, del decreto legge 112/2008, convertito con modificazioni dalla legge 133/2008), operata antecedentemente alla definizione, concordata tra Stato ed enti territoriali, dei livelli essenziali delle prestazioni in materia d’istruzione (in attuazione dell’articolo 117, comma secondo, lettera m, della Costituzione) e della individuazione, riordino e disciplina delle funzioni fondamentali degli enti locali (in attuazione dell’articolo 117, comma secondo, lettera p), della Costituzione), rappresenterà un ostacolo ad un sereno e proficuo confronto a livello interistituzionale.

Nei decreti delegati dal D.L. 112/2008, infatti, già si definiscono entità e modalità per alcuni parametri qualitativi e quantitativi che incidono sui livelli delle prestazioni, senza che ci sia stata, precedentemente, una condivisione del quadro complessivo dei parametri da utilizzare e dei relativi indicatori, senza aver discusso della ripartizione delle competenze e del relativo finanziamento.

Regioni, Province e Comuni, sostengono che l’attuazione del Titolo V ed in particolare la nuova ripartizione di poteri e risorse tra i diversi livelli di governo, prevista dalla legge delega sul federalismo fiscale, debba essere un’occasione per rivisitare, in termini di efficacia ed efficienza, anche la suddivisione di compiti e di funzioni in materia di istruzione, tra i diversi livelli di governo coinvolti.

Di conseguenza, per una piena attuazione del Titolo V della Costituzione, gli schemi dei decreti attuativi del federalismo fiscale dovranno individuare le modalità di finanziamento delle funzioni degli enti locali (relativamente alla programmazione, organizzazione e gestione dei servizi educativi e scolastici) in modo coerente con il disegno legge in materia di organi e funzioni fondamentali dei Comuni e delle Province.

Sempre a parere degli enti locali, infine, il riordino delle funzioni in materia d’istruzione potrà rappresentare una proficua occasione per la ricollocazione di alcuni minuti compiti amministrativi delle scuole (spese per utenze, cancelleria e stampati, spese varie d’ufficio, manutenzione ordinaria dei beni mobili, etc.) che appaiono anacronisticamente residuati in capo ai comuni e alle province (derivanti da normative la cui origine è rintracciabile nei testi unici dell’istruzione dei primi decenni del secolo scorso, come il Regio Decreto 30 aprile 1924, n. 965 ed il Regio Decreto 5 febbraio 1928, n. 577) che potrebbero essere gestiti, con maggiore efficienza ed efficacia, dagli istituti scolastici autonomi, a favore dei quali potrebbero essere dislocate le relative risorse.

Uno dei decreti delegati dalla legge sul federalismo fiscale dovrà provvedere alla determinazione del costo e del fabbisogno standard, quale indicatore rispetto al quale comparare e valutare l’azione pubblica, in relazione all’esercizio delle funzioni riconducibili alla materia dell’istruzione.

In buona sostanza, i costi standard rappresenteranno il prezzo ritenuto mediamente congruo, sul quale dovranno essere parametrizzate e rese disponibili, tenuto conto del fabbisogno standard, le risorse finanziarie necessarie per soddisfarlo, allo scopo di riequilibrare il “costo di produzione” delle prestazioni e dei servizi.

Si tratta di uno strumento metodologico valutativo ben conosciuto dall’economia politica, ma assolutamente nuovo per il funzionamento dinamico del sistema pubblico posto a garanzia dell’esigibilità di diritti sociali quali la salute, l’assistenza e, in particolare, l’istruzione.

La definizione dei costi standard potrà riempirsi di contenuti economici solo a seguito dell’adozione dei decreti ai quali è demandata l’individuazione degli obiettivi di servizio che rappresentano gli elementi imprescindibili, sulla base dei quali dovranno essere determinate le risorse occorrenti per garantire la corretta erogazione dei livelli essenziali delle prestazioni e l’esercizio delle funzioni attribuite alle Province e ai Comuni.

La definizione dei livelli essenziali delle presta-

zioni si presenta sicuramente più complessa per la materia dell'istruzione che non per ogni altra funzione, anche perché non ci sono precedenti esperienze come, invece, nell'ambito dell'assistenza e della sanità.

La materia appare molto complessa, a partire dagli oggetti definitivi dei livelli essenziali delle prestazioni in ambito istruzione, dei quali potranno far parte le tematiche concernenti: i requisiti soggettivi di accesso alle scuole, i requisiti e le modalità generali di formazione e reclutamento del personale insegnante (anche al fine di garanzia della libertà di insegnamento), le linee portanti degli ordinamenti scolastici e dei cicli di studio, i principi concernenti diritti di partecipazione (anche collegiale) e doveri di famiglie ed alunni, i meccanismi di fondo per la valutazione degli alunni e del rendimento (anche in ragione della spendibilità legale del titolo di studio), la disciplina degli esami, i parametri quantitativi per la formazione delle classi, i parametri quantitativi nonché altri profili minimi essenziali riferibili al diritto all'integrazione scolastica di disabili o soggetti in situazione di svantaggio, taluni parametri di massima per la programmazione della rete scolastica, nonché altri aspetti e profili concernenti risorse, servizi, standard di funzionamento.

L'Anci e l'Upi hanno presentato, al proposito, un documento comune nel quale affermano che *“Comuni e Province dovranno essere coinvolti nell'esplicitazione dei livelli essenziali sia nella fase della definizione delle prestazioni e della loro esigibilità, sia nella fase di individuazione delle parti di finanziamento e di compiti attribuite ai diversi soggetti. Il criterio di ripartizione delle risorse dovrà essere concertato con le autonomie locali nel pieno rispetto della loro titolarità istituzionale”*.

4. Alcune criticità del momento attuale

In questa situazione per niente semplice, dove si sovrappone un dibattito politico generale di grande interesse (relativo al livello di federalismo che sarà realizzato nel sistema educativo del nostro Paese a seguito della modifica costituzionale) con diversi confronti *minori* (riguardanti in particolare l'attuazione dei singoli provvedimenti adottati o in itinere), alcuni tasselli del precedente disegno riformatore (quello del *“federalismo a Costituzione invariata”*) continuano a muoversi e a collocarsi secondo le normative vigenti (si pensi alla soppressione dei Provveditorati agli Studi, operante dal primo gennaio 2002, ai sensi dell'art. 6, comma 1, del D.P.R. 347/2000, e alla decorrenza del passaggio delle funzioni e dei

compiti in materia d'istruzione, operante dal primo settembre 2002, per come prevista dagli artt. 138 e 139 del D.Lgs. 112/1998) e nuovi scenari si presentano all'orizzonte (si pensi ai decreti attuativi dei decreti legge 112/2008 e 137/2008, relativi all'attuazione del *“piano programmatico di interventi volti ad una maggiore razionalizzazione dell'utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili, che conferiscano una maggiore efficacia ed efficienza al sistema scolastico”*).

In realtà la riforma del sistema educativo, realizzata a *mosaico*, con una serie innumerevole di tessere successive, non ha avuto facile compimento fin dal suo inizio e i problemi e le contraddizioni, anche dal punto di vista tecnico e interpretativo, già presenti (si pensi alla famosa vicenda del passaggio del personale ATA allo Stato) si sono amplificati con gli avvicendamenti di diverse compagini politiche alla guida politica del Paese.

Gli Uffici Scolastici regionali, ad esempio, istituiti con la riforma del ministero, avrebbero dovuto facilitare il passaggio dalla struttura central-burocratizzata ad un nuovo sistema decentrato e orizzontale, promuovendo reti tra scuole autonome e altri attori territoriali del sistema formativo. Ma dove questi uffici hanno assunto la funzione strategica e di governo, tessendo la rete delle relazioni con tutti i soggetti autonomi in campo: le scuole, gli enti locali, la regione?

L'articolazione di tali uffici su scala provinciale o sub provinciale prevedeva originariamente la costituzione, in ogni ambito territoriale, di due nuovi centri di supporto e servizio alle autonomie scolastiche e locali, uno con funzioni amministrative (C.S.A. – Centri servizi amministrativi) uno con funzioni tecnico-educative (C.I.S. – Centri servizi per le istituzioni scolastiche). L'attivazione dei C.I.S. è stata cancellata con il D.P.R. 319/2003 e i C.S.A. (adesso Uffici Scolastici provinciali), sia per le funzioni attribuite sia per le deleghe operate nei confronti degli stessi dagli Uffici Scolastici regionali, assomigliano troppo ai vecchi Provveditorati agli studi, *sovraordinati* e non *al servizio* degli istituti autonomi.

In relazione alle attribuzioni e compiti effettuate con il D.Lgs. n. 112/1998 è poi necessario rilevare come la questione del passaggio delle competenze sia stata trattata con non poche resistenze da parte dal Ministero dell'Istruzione. Sia l'individuazione delle risorse, che appaiono ampiamente insufficienti, sia la mancata effettuazione dei tavoli di coordinamento e concertazioni più volte richiesti da regioni, province e comuni, renderanno certamente più difficile l'esercizio di quel nuovo ruolo a cui certo gli enti locali non intenderanno rinunciare.

5. Le relazioni con la scuola e la qualificazione delle offerte formative

L'incertezza del quadro normativo potrebbe indurre i vari soggetti, protagonisti del sistema d'istruzione e formazione, a collocarsi in una posizione attendista e a rinchiudersi nello svolgimento di funzioni minimali ed esclusive, compromettendo l'attivazione delle sinergie indispensabili non solo per il miglioramento dell'offerta educativa ma anche, stante la legislazione vigente che ha già inciso con i profondi cambiamenti sopra parzialmente e sommariamente richiamati, per il buon funzionamento del sistema.

Risulta invece possibile e necessario proseguire nel consolidamento delle relazioni locali tra i vari soggetti e nella costruzione di strutture di servizio e di supporto per la qualità e per l'autonomia. I presupposti giuridici non mancano e l'autonomia, come anche la sussidiarietà, sono principi oramai sanciti al livello più alto, quello della Costituzione.

Inoltre, qualunque sia il tipo ed il livello di federalismo che sarà definito a livello nazionale, per il sistema educativo del nostro Paese, è oramai certo che avremo una distribuzione delle competenze tra più attori, non dissimile da quella che già oggi rende necessaria l'individuazione di stabili momenti di raccordo e coordinamento.

Solo una efficace interazione potrà contribuire al raggiungimento degli obiettivi del sistema educativo al quale, in ogni caso, saranno affidati i non facili compiti di modellare indirizzi nazionali, confrontando e raccordando la lettura dei bisogni dei singoli (i bisogni di crescita e sviluppo di ciascun individuo) con i bisogni emergenti dal contesto socio economico locale (i bisogni di sviluppo della comunità), e di individuare gli obiettivi locali che dovrebbero essere affidati al sistema, nella prospettiva della crescita civile e culturale della popolazione.

Ciò significa, per gli enti locali, attribuire la massima importanza all'obiettivo della programmazione condivisa o integrata, da perseguire insieme agli Istituti Scolastici Autonomi e agli altri agenti del sistema formale e non formale dell'educazione.

Il livello di priorità del sistema dei servizi educativi, come peraltro di quello dei servizi sociali, ambedue visti nel più vasto ambito dei servizi alla persona, è paragonabile, solo per fare due esempi apparentemente fuori contesto, alla priorità riconosciuta ai sistemi di gestione della risorsa idrica e alla gestione dei rifiuti, visti nel più vasto ambito dell'ambiente come risorsa.

6. La costruzione di momenti stabili di raccordo e di regia per il sistema educativo

La costruzione di stabili momenti di raccordo e integrazione tra scuole e tra queste e altri soggetti del territorio non è un obiettivo per il quale si debba partire da zero: esistono tante e tante esperienze, attive e funzionanti, di ogni dimensione e di ogni genere.

Neppure i centri servizi, i laboratori territoriali, i centri di documentazione, etc. devono essere inventati. Sul territorio nazionale funzionano centinaia di strutture di servizio o supporto alle attività educative nate prevalentemente per iniziativa degli enti locali e, in tempi più recenti, per iniziativa di reti tra scuole e/o tra scuole, enti locali e anche altri soggetti del territorio.

Il problema principale che ci si deve porre è quello di evitare una confusione nei ruoli attribuiti a questi centri.

Per rispondere al bisogno oggettivo di concertazione interistituzionale, che è emerso da anni nelle realtà più avanzate, si è teso in alcuni casi a spostare su queste esperienze una domanda, di tipo politico istituzionale, che non può trovare completa soddisfazione a questo livello.

La confusione tra centri erogatori di servizi e di supporti, da un lato, e luoghi di programmazione di zona, dall'altro, rischia di danneggiare la risposta ad ambedue le esigenze.

Se è vero che un sistema plurale di offerte formative è nato e si è sviluppato, da anni e in modo spontaneo, sul territorio, è altrettanto reale che il bisogno di oggi è quello di dare un *governo leggero*, inteso nel senso di regia e di sede di programmazione interistituzionale e allargata, a questo sistema, al fine di promuoverne l'efficacia e la qualità, valorizzando in questo modo, anche l'identità progettuale di ogni singolo soggetto.

Si deve quindi pensare alla costruzione di *cabine di regia* e non solo alla (ovvero: indipendentemente dalla) costituzione di nuovi soggetti erogatori di servizi agli utenti finali e di nuovi centri di servizio e supporto.

Sicuramente nelle diverse realtà territoriali potranno risultare necessari nuovi centri specializzati per ambiti tematici (handicap, ambiente, alimentazione, disagio, interazione culturale ...) o anche per ambiti zonali e sub zonali o per ordini di scuole (documentazione, strumentazione, formazione, risorse professionali ...), ma quando per la costituzione di questi centri si dovranno fare i conti con gli obiettivi di zona e con le risorse disponibili, chi e come affronterà il problema delle priorità e delle scelte? La questione all'ordine del giorno è dunque quella di costituire tavoli permanenti di confronto e di programmazione.

ne tra tutti gli attori del sistema dell'istruzione e della formazione. Questi tavoli non potranno che trovare origine nella stessa conferenza dei sindaci della zona individuata dalla regione quale ambito territoriale ottimale del sistema formativo, allargata agli altri attori del territorio. Solo a questo livello si potranno confrontare le diverse letture dei bisogni, le politiche e le linee di sviluppo, le priorità territoriali.

Si pensa, ovviamente, ad un livello di programmazione strategica concertata tra soggetti autonomi, proprietari di specifiche competenze istituzionali, nel quale non potranno essere assunte decisioni giuridicamente vincolanti con metodi del tipo assembleare (es. votazione a maggioranza). I necessari e auspicati vincoli potranno nascere e saranno definiti, successivamente alla condivisione politica, in singoli specifici accordi, convenzioni, protocolli, etc. che, in relazione ai vari obiettivi, si renderà necessario stipulare. Lo strumento giuridico idoneo a far nascere il sistema che stiamo ipotizzando è sicuramente l'accordo di programma. Tale atto si distingue nettamente da altre tradizionali forme di regolazione di rapporti tra soggetti diversi, quali i protocolli, la convenzione e il consorzio. Rispetto al protocollo e alla convenzione ha maggiori possibilità di intervento e a esso può partecipare un maggior numero di soggetti. A differenza dei consorzi, invece, non richiede l'istituzione di una struttura organizzativa stabile e duratura.

L'accordo di programma, infatti, altro non è che una particolare forma di contratto di diritto pubblico che nasce con lo scopo di coordinare l'azione di diversi soggetti pubblici di volta in volta coinvolti, in virtù delle loro attribuzioni istituzionali, nella realizzazione di opere, di interventi ovvero di programmi di interventi che richiedono, per la loro completa realizzazione, l'azione integrata e coordinata di comuni, di province e regioni, di amministrazioni statali e di altri soggetti pubblici o, comunque, di due o più tra i soggetti predetti.

Non a caso l'istituto dell'accordo di programma è stato reso di generale applicazione con l'art. 15 della legge n. 241/1990 contemporaneamente all'introduzione degli accordi integrativi e sostitutivi del provvedimento fra pubblica amministrazione e privati. Tali riforme si inquadrano, infatti, nei processi di semplificazione amministrativa e nella tendenza verso un'amministrazione più trasparente e democratica.

Utilizzando lo strumento dell'accordo di programma sarà possibile istituire quei tavoli permanenti di concertazione e programmazione interistituzionale, definire gli impegni politici e la condivisione degli indirizzi per la destinazione

delle risorse dei vari soggetti, creare ed attivare le strutture tecniche di supporto indispensabili al funzionamento del sistema stesso.

Cap. II

I principi costituzionali

1. I principi fondamentali

L'istruzione è, secondo le norme fondamentali e i principi della Costituzione, condizione primaria ed essenziale per il progresso della comunità nazionale.

Con i *"principi fondamentali"*, l'art. 9, afferma che *"la Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica"*.

Nella prima parte della Costituzione, che definisce i diritti ed i doveri dei cittadini, gli artt. 33 e 34 formano quella che fu chiamata *"costituzione scolastica"*, affermando i seguenti principi:

– art. 33: *"L'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento. La Repubblica detta le norme generali sull'istruzione ed istituisce scuole statali per tutti gli ordini e gradi. Enti e privati hanno diritto di istituire scuole ed istituti di educazione, senza oneri per lo Stato. La legge, nel fissare i diritti e gli obblighi delle scuole non statali che chiedono la parità, deve assicurare ad esse piena libertà ed ai loro alunni un trattamento scolastico equipollente a quello degli alunni di scuole statali. È prescritto un esame di Stato per l'ammissione ai vari ordini e gradi di scuole o per la conclusione di essi e per l'abilitazione all'esercizio professionale. Le istituzioni di alta cultura, università ed accademie, hanno il diritto di darsi ordinamenti autonomi nei limiti stabiliti dalle leggi dello Stato"*;

– art. 34: *"La scuola è aperta a tutti. L'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è obbligatoria e gratuita. I capaci ed i meritevoli, anche se privi di mezzi, hanno diritto di raggiungere i gradi più alti degli studi. La Repubblica rende effettivo questo diritto con borse di studio, assegni alle famiglie ed altre provvidenze, che devono essere attribuite per concorso"*.

2. La potestà legislativa

Nel titolo V della Costituzione, relativo alle regioni e agli enti locali, l'art. 117 individua la potestà legislativa dello Stato e delle regioni, nonché la potestà regolamentare degli enti locali, nel modo seguente:

"La potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle regioni nel rispetto della Costituzione, nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali. Lo

Stato ha legislazione esclusiva nelle seguenti materie:

... omissis ...

m) determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale;

n) norme generali sull'istruzione;

... omissis ...

Sono materie di legislazione concorrente quelle relative a: ...omissis... istruzione, salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche e con esclusione della istruzione e della formazione professionale; ...omissis...

Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato. Spetta alle regioni la potestà legislativa in riferimento ad ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato....omissis...

La potestà regolamentare spetta allo Stato nelle materie di legislazione esclusiva, salva delega alle regioni. La potestà regolamentare spetta alle regioni in ogni altra materia. I comuni, le province e le città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite".

Cap. III

Il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca

1. L'accorpamento del Ministero

Il D.L. 16 maggio 2008, n. 85, recante disposizioni per l'*adeguamento delle strutture di Governo*, convertito con modificazioni dalla legge 14 luglio 2008, n. 121 (G.U. 16 maggio 2008, n. 114), ha istituito il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca. A detto Ministero sono trasferite, con le inerenti risorse finanziarie, strumentali e di personale, le funzioni precedentemente attribuite al Ministero della pubblica istruzione ed al Ministero dell'università e della ricerca.

L'organizzazione del Ministero dell'istruzione era stata definita con il D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300 il quale, in attuazione della delega disposta con l'art. 11 della legge 15 marzo 1997, n. 59, ha dettato norme per la razionalizzazione, il riordino, la soppressione e la fusione di Ministeri, nonché per il riordino dell'amministrazione periferica dello Stato.

Nel disporre l'accorpamento dei Ministeri dell'istruzione e dell'università il citato D.L. n. 85/2008 stabilisce che *"limitatamente alle amministrazioni per le quali è previsto il trasferimento delle funzioni, con regolamenti adottati ai sensi dell'articolo 4 del decreto legislativo 30 luglio 1999, n. 300, sono ridefiniti gli assetti organizzativi e il numero massimo delle strutture di primo livello, in modo da assicurare, fermi restando i conseguenti processi di riallocazione e mobilità del personale che al termine del processo di riorganizzazione sia ridotto almeno del 20%, per le strutture, la somma dei limiti delle spese strumentali e di funzionamento previsti rispettivamente per i Ministeri di origine ed i Ministeri di destinazione"*.

Il nuovo regolamento recante *"Disposizioni di riorganizzazione del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca"* è stato adottato con D.P.R. 20 gennaio 2009, n. 17, mentre il regolamento recante la *"Riorganizzazione degli Uffici di diretta collaborazione presso il M.i.u.r."* è stato adottato con D.P.R. 14 gennaio 2009, n. 16.

2. L'organizzazione periferica del Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca

L'art. 75, c. 3, del citato D.Lgs. 300/1999 prevede che il Ministero ha organizzazione periferica, articolata in uffici scolastici regionali, che esercitano tra le funzioni residue allo Stato – tra tutte le altre – quelle inerenti all'attività di supporto alle istituzioni scolastiche autonome e ai rapporti con le amministrazioni regionali e con gli enti locali.

Prevede, inoltre, ai fini di un coordinato esercizio delle funzioni pubbliche in materia di istruzione, la costituzione, presso ogni ufficio scolastico regionale, di un organo collegiale a composizione mista, con rappresentanti dello Stato, della regione e delle autonomie territoriali interessate, cui affidare il coordinamento delle attività gestionali di tutti i soggetti interessati e la valutazione della realizzazione degli obiettivi programmati.

Tale organo collegiale si affianca al Consiglio regionale dell'istruzione, previsto dalla normativa sugli organi collegiali territoriali della scuola, cui è dedicato il cap. II del successivo titolo II, al quale si fa rinvio.

Lo stesso D.Lgs. 300/1999 prevede che alla organizzazione degli uffici scolastici regionali e del relativo organo collegiale si provvede con specifico regolamento, poi adottato con il citato D.P.R. 20 gennaio 2009, n. 17. Con la nuova organizzazione del Ministero dell'istruzione è stata disposta, fin dal 1999, la soppressione delle

sovrintendenze scolastiche regionali nonché, in relazione all'articolazione sul territorio provinciale di nuovi servizi di consulenza e supporto alle istituzioni scolastiche, la contestuale soppressione dei provveditorati agli studi, sostituiti da uffici scolastici provinciali.

3. Gli U.S.P. nelle linee di riorganizzazione regionale del Ministero

Successivamente all'adozione del primo regolamento di organizzazione del Ministero, D.P.R. 347/2000 (poi sostituito dai D.P.R. 319/2003, 260/2007 e, in ultimo, dal D.P.R. 17/2009) il 19 aprile 2001 sono stati stipulati due importanti accordi tra il Ministro dell'istruzione, le regioni, le province, i comuni e le comunità montane.

Con il primo dei due accordi è stato condiviso un *“Documento per l'esercizio in sede locale di compiti e delle funzioni in materia di erogazioni del servizio formativo di rispettiva competenza”* nel quale, tra l'altro, si afferma che *“l'ottimale perseguimento degli obiettivi da parte di tutti gli organi della pubblica amministrazione che, nel loro insieme, costituiscono un sistema allargato di erogazione del servizio formativo, può essere garantito da un'efficace interazione tra i diversi attori basata sulla collaborazione e sull'integrazione dei rispettivi ambiti di competenza”*.

Con il secondo accordo sono state approvate le *«Linee-guida per i provvedimenti di articolazione degli uffici scolastici regionali»* nelle quali, tra l'altro, è stata concretamente operata la soppressione dei Provveditorati e la costituzione dei C.S.A., adesso USP, Uffici scolastici provinciali, per come disposto dalla direttiva 7 settembre 2006, n. 7551. Secondo quanto previsto dalle norme e dagli accordi citati gli Uffici scolastici provinciali realizzano la presenza dell'amministrazione sul territorio provinciale e svolgono in particolare le seguenti attività:

- iniziative di ricognizione, monitoraggio e raccolta di dati in ordine allo stato di attuazione delle disposizioni in materia di sicurezza e messa a norma degli edifici scolastici, ai sensi del D.Lgs. n. 81, del 9 aprile 2008, e del comma 21 dell'art. 80 della legge n. 289, del 27 dicembre 2002;

- iniziative di ricognizione e monitoraggio dell'attuazione della legge 11 gennaio 1996, n. 23, recante disposizioni in materia di edilizia scolastica;

- attività finalizzate alla ricognizione, monitoraggio e verifica, anche attraverso le funzioni attivate dal Sistema informativo, dei progetti realizzati dalle istituzioni scolastiche nell'ambito della programmazione dei fondi strutturali europei;

- raccordo e interazioni con i comuni, volti a promuovere azioni di ricognizione, monitoraggio e verifica dell'osservanza dell'obbligo scolastico, con particolare riferimento ai minori stranieri presenti sul territorio nazionale, in attuazione dell'art. 47 del D.Lgs. n. 286, in data 25 luglio 1998;

- raccordo e interlocuzioni con le Autonomie locali e con le Aziende Sanitarie Locali, al fine di individuare le condizioni che consentano una migliore integrazione scolastica degli alunni diversamente abili, in funzione dell'attuazione del D.P.C.M. 23 febbraio 2006, n. 185;

- assistenza, consulenza, informazione-formazione e monitoraggio finalizzati allo sviluppo delle condizioni per la piena realizzazione dell'autonomia didattica, organizzativa e di ricerca delle istituzioni scolastiche, anche attraverso la costituzione di reti di scuole;

- promozione e incentivazione della partecipazione studentesca e creazione di occasioni di confronto e aggregazioni tra le consulte presenti nelle istituzioni scolastiche;

- ricognizione, per ogni opportuna azione di supporto, dell'offerta formativa realizzata dalle istituzioni scolastiche, con riferimento sia alle attività curriculari ed extra curriculari, che ai risultati raggiunti in relazione agli obiettivi preventivati;

- ricognizione e monitoraggio dello stato di assegnazione e di utilizzazione dei finanziamenti attribuiti alle istituzioni scolastiche autonome.

Cap. IV

La ripartizione delle competenze amministrative tra Stato, regioni e comuni

1. La riforma della pubblica amministrazione

La legge 15 marzo 1997, n. 59, ha dettato, tra le altre, la *“delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed enti locali per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa”*. Tale delega comprende, nella parte generale, riferimenti di particolare importanza alle funzioni relative all'ordinamento ed all'istruzione scolastica e dedica l'art. 21 all'autonomia delle istituzioni scolastiche e degli istituti educativi, fissando in venti punti principi, criteri e modalità per la riforma della scuola, prevedendo regolamenti e provvedimenti amministrativi per la sua attuazione. Provvedimenti per l'attuazione dell'autonomia scolastica sono stati adottati negli anni successivi ed agli stessi viene fatto riferimento in questa parte.

Ferme restando le annotazioni riportate nell'ampia premessa relative alle modifiche in corso ed alla necessità di revisione delle norme vigenti in attuazione del novellato titolo V della Costituzione e della legge quadro 53/2003, si ritiene che le disposizioni riportate nel presente capitolo dovranno comunque trovare una loro attuazione. Ciò non solo in ossequio ai criteri di rispetto dell'unità dell'ordinamento giuridico e alle esigenze di continuità e di completezza, indicati dalla stessa Corte Costituzionale (ord. 27 novembre 1974, n. 269), ma anche e soprattutto in considerazione della significativa continuità tra le recenti modifiche costituzionali e le leggi di cui trattasi. Lo stesso Ministro per gli affari regionali, nel presentare al parlamento la proposta di legge di attuazione del titolo V, poi divenuta legge 5 giugno 2003, n. 131, ha affermato che *"fino alla adozione di tali provvedimenti, continuano ad applicarsi le disposizioni del cosiddetto federalismo amministrativo, emanate in applicazione della legge n. 59 del 1997, in particolare, il D.Lgs. n. 112/1998 e le altre disposizioni vigenti in materia"*. Nel testo della legge in questione tale previsione è tradotta in norma nel comma 2 dell'art. 1 e nel comma 6 dell'art. 7.

2. La programmazione e la gestione amministrativa del servizio scolastico

Il capo III, titolo IV, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 (non modificato dal D.Lgs. n. 443/1999), ha per oggetto la programmazione e la gestione amministrativa del servizio scolastico, fatto salvo il trasferimento di compiti alle istituzioni scolastiche disposto con i provvedimenti per l'autonomia di cui all'art. 21 della legge n. 59/1997. L'insieme delle funzioni e dei compiti che hanno per fine l'organizzazione e la concreta prestazione del servizio d'istruzione, realizzano la programmazione ed attuano la gestione allo stesso relative.

3. Funzioni di competenza dello Stato

L'art. 137 del decreto n. 112 riserva alla competenza dello Stato i seguenti compiti e funzioni:

- a) la determinazione dei criteri e dei parametri per l'organizzazione della rete scolastica, previo parere della Conferenza unificata;
- b) la valutazione del sistema scolastico;
- c) la determinazione ed assegnazione delle risorse finanziarie a carico del bilancio statale e del personale alle istituzioni scolastiche;
- d) le funzioni relative ai conservatori di musica, alle accademie di belle arti, agli istituti superiori per le industrie artistiche, all'accademia nazio-

nale di arte drammatica, all'accademia nazionale di danza, alle istituzioni culturali straniere in Italia.

Sono inoltre di competenza dello Stato i compiti e le funzioni relativi alle scuole militari ed ai corsi scolastici organizzati, con il patrocinio dello Stato, nell'ambito delle attività attinenti alla difesa e alla sicurezza pubblica, nonché i provvedimenti relativi agli organismi scolastici istituiti da soggetti extracomunitari, ai sensi del D.P.R. 18 aprile 1994, n. 389.

4. Funzioni delegate alle regioni

Con l'art. 138 del decreto n. 112, sono delegate alle regioni le seguenti funzioni amministrative:

- a) la programmazione dell'offerta formativa integrata tra istruzione e formazione professionale post-obbligo, post-secondaria, tecnico-superiore, con riferimento alla legge n. 196/1997;
- b) la programmazione, sul piano regionale, della rete scolastica, sulla base dei piani predisposti dalle province, sentiti i comuni, anche per effetto del D.P.R. 18 giugno 1998, n. 233, assicurando il coordinamento con la programmazione di cui alla lett. a);
- c) la suddivisione, anche in base alle proposte degli enti locali interessati, del territorio regionale in ambiti funzionali al miglioramento dell'offerta formativa;
- d) la determinazione del calendario scolastico;
- e) il finanziamento delle scuole non statali;
- f) le iniziative e le attività di promozione relative all'ambito delle funzioni conferite.

La delega delle funzioni sopra elencate è operante dal secondo anno scolastico immediatamente successivo all'entrata in vigore del primo regolamento di riordino delle strutture centrali e periferiche del Ministero dell'istruzione, emanato con D.P.R. 6 novembre 2000, n. 347 (regolamento poi sostituito dal D.P.R. 319/2003).

5. Funzioni trasferite alle province ed ai comuni

Sono attribuiti alle province, per l'istruzione secondaria superiore, ed ai comuni, per gli altri gradi inferiori di scuola, i compiti e le funzioni stabiliti come appresso dal primo comma dell'art. 139 del decreto n. 112:

- a) l'istituzione, l'aggregazione, la fusione e la soppressione di scuole in attuazione degli strumenti di programmazione;
- b) la redazione dei piani di organizzazione della rete delle istituzioni scolastiche;
- c) i servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per gli alunni con handicap o in situazione di svantaggio;

d) il piano di utilizzazione degli edifici e di uso delle attrezzature, d'intesa con le istituzioni scolastiche;

e) la sospensione delle lezioni in casi gravi e urgenti;

f) le iniziative e le attività di promozione relative all'ambito delle funzioni conferite;

g) la costituzione, i controlli e la vigilanza, ivi compreso lo scioglimento, sugli organi collegiali scolastici a livello territoriale.

Restano riservate allo Stato le competenze inerenti alle funzioni suddette, individuate dall'art. 137 e di cui al precedente parag. 3.

6. Funzioni esercitate dai comuni in collaborazione con le province e le comunità montane

I comuni, anche in collaborazione con le comunità montane e le province (ciascuno in relazione al grado d'istruzione di propria competenza), esercitano, d'intesa con le istituzioni scolastiche, iniziative relative alle seguenti attività previste dal secondo comma dell'art. 139:

a) istruzione ed educazione degli adulti;

b) interventi integrati di orientamento scolastico e professionale;

c) azioni tese a realizzare le pari opportunità di istruzione;

d) azioni di supporto tese a promuovere e sostenere la coerenza e la continuità in verticale e orizzontale tra i diversi gradi e ordini di scuola;

e) interventi perequativi;

f) interventi integrati di prevenzione della dispersione scolastica e di educazione alla salute.

7. La collaborazione con le scuole, oltre le funzioni amministrative

Pare ancora utile richiamare il messaggio del Ministero dell'istruzione all'Ufficio coordinamento dell'Autonomia, in data 16 marzo 2000, con il quale si esprimevano orientamenti in merito al ruolo degli enti locali nel Piano dell'offerta formativa, tra i quali quanto di seguito riportato: *“Per formulare il Piano dell'offerta formativa le scuole devono in primo luogo svolgere un'attenta analisi delle attese e dei bisogni espressi dal territorio. Questa analisi richiede una indagine di tipo qualitativo che è impossibile svolgere senza una stretta collaborazione con gli enti locali interessati. Essi forniscono mappe e dati relativi al tessuto urbano, nonché agli aspetti economici e sociali del territorio. La progettazione dell'offerta deve poi tener conto delle strutture e dei servizi (di supporto e formativi) che gli enti*

locali mettono a disposizione della scuola, anche in collaborazione con altri soggetti. Perché l'erogazione di questi servizi avvenga sulla base di un piano coordinato e con la necessaria continuità le scuole possono farsi promotrici di patti territoriali”.

8. Conflitti di competenza - Risoluzione

La risoluzione dei conflitti di competenze è conferita alle province, ad eccezione dei conflitti tra istituzioni della scuola dell'infanzia e del primo ciclo, la cui risoluzione è attribuita ai comuni.

9. Decreti attuativi e decorrenza delle funzioni

In attuazione dei trasferimenti in materia d'istruzione, disposti dal D.Lgs. 112/1998, sono stati emanati i seguenti decreti:

– D.P.C.M. 12 settembre 2000 con il quale sono state individuate le risorse da trasferire contestualmente alle competenze;

– D.P.C.M. 13 novembre 2000 con il quale sono stati individuati i criteri per la ripartizione delle risorse;

– D.P.C.M. 22 dicembre 2000 con il quale sono state ripartite le risorse tra gli enti locali ed indicate in apposite tabelle le somme spettanti ad ogni ente.

La decorrenza del trasferimento delle competenze era espressamente indicata nel decreto *“dal secondo anno scolastico successivo al... riordino delle strutture dell'amministrazione centrale”*. Essendo stato operato, tale riordino, con il primo regolamento del Ministero adottato nel novembre 2000, la data di decorrenza era stata individuata, anche in atti ufficiali del Ministero dell'istruzione, nel primo settembre dell'anno 2002.

La possibilità di attuare il decentramento a favore degli enti territoriali è poi stata messa in discussione, il mese precedente la scadenza, con un documento dello stesso Ministero dell'istruzione nel quale si avanzavano dubbi sulla legittimità dell'adempimento previsto in relazione all'esistenza di una nuova bozza di decreto per regolamentare, in modo diverso, il ministero stesso e alla compatibilità con il nuovo Titolo V della Costituzione di quanto disposto dal D.Lgs. 112/1998.

Diverso il comportamento del Ministero dell'interno, che ha iniziato nell'anno 2002 a trasferire a comuni e province i quattro dodicesimi (periodo sett.-dic.) delle somme individuate per lo svolgimento dei compiti e delle funzioni, per poi sospendere l'erogazione delle spettanze per l'anno 2003, in attesa di un chiarimento sulle eccezioni sollevate dal Ministero dell'istruzione.

A seguito di riunioni tecniche presso l'Ufficio del Commissario straordinario del Governo per il federalismo amministrativo si è accertato che il Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca ha continuato a gestire le funzioni e le relative risorse da attribuire alle regioni (art. 138, D.Lgs. n. 112/1998), mentre per quanto riguarda le funzioni e le risorse finanziarie da attribuire a comuni e province (art. 139, D.Lgs. n. 112/1998) è stato accertato e confermato formalmente, anche dal Ministero dell'istruzione, che le stesse decorrono dall'anno scolastico 2002/2003 (settembre 2002), così come stabilito dall'articolo 6 del D.P.C.M. 12 settembre 2000. Pertanto si è ripresa l'erogazione, a favore degli enti locali, delle dovute spettanze.

Cap. V

L'autonomia delle istituzioni scolastiche

1. Finalità generali

L'attribuzione dell'autonomia alle istituzioni scolastiche e agli istituti educativi, disposta dall'art. 21 della legge 15 marzo 1997, n. 59, rimane elemento fondamentale del programma di riorganizzazione dell'intero sistema formativo. L'art. 135 del D.Lgs. n. 112/1998, nello stabilire il quadro delle funzioni riservate allo Stato, delegate alle regioni e conferite agli enti locali, ha fatto salvo il trasferimento di compiti alle istituzioni scolastiche previsto dal suddetto art. 21. La stessa Costituzione, nel ripartire le competenze tra Stato e regioni, salvaguarda tale autonomia con l'inciso "salva l'autonomia delle istituzioni scolastiche", inserito nel comma 3 dell'art. 117 relativo alle materie di legislazione concorrente. Con D.P.R. 18 giugno 1998, n. 233 è stato emanato il regolamento per il dimensionamento ottimale delle istituzioni scolastiche e per la determinazione degli organici, in attuazione dell'art. 21. Tale D.P.R. continua ad applicarsi fino all'adozione del decreto previsto dall'art. 1, c. 1, del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81.

Il "Regolamento recante norme in materia di autonomia delle istituzioni scolastiche, ai sensi dell'art. 21 della legge 15 marzo 1997, n. 59" è stato emanato con il D.P.R. 8 marzo 1999, n. 275. Quest'ultimo regolamento definisce "natura e scopi dell'autonomia delle istituzioni scolastiche".

Le istituzioni scolastiche sono dotate di autonomia funzionale e provvedono alla definizione e alla realizzazione dell'offerta formativa, nel rispetto delle funzioni delegate alle regioni e dei compiti e funzioni trasferiti agli enti locali, ai

sensi degli artt. 138 e 139 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112. *A tal fine interagiscono tra loro e con gli enti locali* promuovendo il raccordo e la sintesi tra le esigenze e le potenzialità individuali, i bisogni socio economici territoriali, gli obiettivi nazionali del sistema di istruzione.

L'autonomia delle istituzioni scolastiche è garanzia di libertà di insegnamento e di pluralismo culturale e si sostanzia nella progettazione e nella realizzazione di interventi di educazione, formazione e istruzione mirati allo sviluppo della persona umana, adeguati ai diversi contesti, alla domanda delle famiglie e alle caratteristiche specifiche dei soggetti coinvolti, al fine di garantire loro il successo formativo, coerentemente con le finalità e gli obiettivi generali del sistema di istruzione e con l'esigenza di migliorare l'efficacia del processo di insegnamento e di apprendimento.

2. L'autonomia di gestione del servizio dell'istruzione - L'attribuzione della personalità giuridica alle istituzioni scolastiche

Ai fini della realizzazione della autonomia delle istituzioni scolastiche *le funzioni dell'Amministrazione centrale e periferica del Ministero dell'istruzione in materia di gestione del servizio di istruzione*, fermi restando i livelli unitari e nazionali di fruizione del diritto allo studio nonché gli elementi comuni all'intero sistema scolastico pubblico in materia di gestione e programmazione definiti dallo Stato, *sono progressivamente attribuite alle istituzioni scolastiche*, attuando a tal fine anche l'estensione *ai circoli didattici, alle scuole medie, alle scuole e agli istituti di istruzione secondaria, della personalità giuridica degli istituti tecnici e professionali e degli istituti d'arte* ed ampliando l'autonomia per tutte le tipologie degli istituti di istruzione, anche in deroga alle norme vigenti in materia di contabilità dello Stato. Le disposizioni suddette si applicano anche agli istituti educativi, tenuto conto delle loro specificità ordinamentali.

3. Requisiti dimensionali per l'attribuzione della personalità giuridica

I requisiti dimensionali ottimali per l'attribuzione della personalità giuridica e dell'autonomia alle istituzioni scolastiche (anche tra loro unificate nell'ottica di garantire agli utenti una più agevole fruizione del servizio di istruzione) e le deroghe dimensionali in relazione a particolari situazioni territoriali o ambientali, sono individuati in rapporto alle esigenze e alla varietà delle situazioni locali e alla tipologia dei settori di istruzione compresi nell'istituzione scolastica.

Le deroghe dimensionali saranno automaticamente concesse nelle province il cui territorio è per almeno un terzo montano, in cui le condizioni di viabilità statale e provinciale siano disagiati e in cui vi sia una dispersione e rarefazione di insediamenti abitativi.

4. Regioni a statuto speciale e province autonome

Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e di Bolzano disciplinano con proprie leggi la materia di cui all'art. 21, nel rispetto e nei limiti dei propri statuti e delle relative norme di attuazione.

5. Autonomia e dotazioni finanziarie

La dotazione finanziaria essenziale delle istituzioni scolastiche già in possesso di personalità giuridica e di quelle che l'hanno acquisita ai sensi delle nuove disposizioni è costituita dall'assegnazione dello Stato per il funzionamento amministrativo e didattico, che si suddivide in assegnazione ordinaria e assegnazione perequativa. Tale dotazione finanziaria è attribuita senza altro vincolo di destinazione che quello dell'utilizzazione prioritaria per lo svolgimento delle attività di istruzione, di formazione e di orientamento proprie di ciascuna tipologia e di ciascun indirizzo di scuola.

Sono state abrogate le disposizioni che prevedevano autorizzazioni preventive per l'accettazione di donazioni, eredità e legati da parte delle istituzioni scolastiche, ivi compresi gli istituti superiori di istruzione artistica, delle fondazioni o altre istituzioni aventi finalità di educazione o di assistenza scolastica. Sui cespiti ricevuti per donazione o per disposizioni ereditarie da parte delle istituzioni scolastiche non sono dovute le imposte per le successioni e le donazioni.

L'art. 1, c. 601, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) opera una svolta sostanziale nella gestione amministrativa delle istituzioni scolastiche prevedendo una semplificazione delle procedure di accreditamento dei fondi alla scuola.

Sono infatti istituiti due soli capitoli per il finanziamento delle scuole: uno denominato "*Capitolo 1203 - Fondo per le competenze dovute al personale delle istituzioni scolastiche, con esclusione delle spese per stipendi del personale a tempo indeterminato e determinato*" e l'altro denominato "*Capitolo 1204 - Fondo per il funzionamento delle istituzioni scolastiche*".

Le risorse stanziate nei due capitoli sono attribuite direttamente alle scuole sulla base di criteri e parametri definiti con decreto del Ministro dell'

istruzione. Tale scelta, oltre a rendere più trasparente il processo di finanziamento delle scuole, dovrebbe accelerare i relativi trasferimenti eliminando i passaggi dagli Uffici scolastici regionali alle contabilità speciali degli Uffici scolastici provinciali e da queste alle scuole.

Le risorse afferenti a detti fondi, inoltre, potranno essere utilizzate dalle scuole senza ulteriori vincoli di destinazione.

6. Autonomia organizzativa e didattica

6.1. Autonomia organizzativa

Il D.P.R. 275/1999 utilizza il termine "*organizzativa*" riferendosi alla strutturazione dell'attività didattica e non di quella amministrativa. *L'autonomia organizzativa, infatti, è finalizzata alla realizzazione della flessibilità, della diversificazione, dell'efficienza e dell'efficacia del servizio scolastico, alla integrazione e al miglior utilizzo delle risorse e delle strutture, all'introduzione di tecnologie innovative e al coordinamento con il contesto territoriale.* Le istituzioni scolastiche adottano, anche per quanto riguarda l'impiego dei docenti, ogni modalità organizzativa che sia espressione di libertà progettuale e sia coerente con gli obiettivi generali e specifici di ciascun tipo e indirizzo di studio, curando la promozione e il sostegno dei processi innovativi e il miglioramento dell'offerta formativa.

Gli adattamenti del calendario scolastico sono stabiliti dalle istituzioni scolastiche in relazione alle esigenze derivanti dal Piano dell'offerta formativa, nel rispetto delle funzioni in materia esercitate dalle regioni a norma dell'art. 138, c. 1, lett. d) del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

6.2. Autonomia didattica - Piano dell'offerta formativa

L'autonomia didattica è finalizzata al perseguimento degli obiettivi generali del sistema nazionale di istruzione, nel rispetto della libertà di insegnamento, della libertà di scelta educativa da parte delle famiglie e del diritto ad apprendere. Ogni istituzione scolastica predispone, con la partecipazione di tutte le sue componenti, il *Piano dell'offerta formativa*. Il Piano è il documento fondamentale costitutivo dell'identità culturale e progettuale delle istituzioni scolastiche ed esplicita la progettazione curricolare, extracurricolare, educativa ed organizzativa che le singole scuole adottano nell'ambito della loro autonomia.

Il Piano dell'offerta formativa è elaborato dal collegio dei docenti sulla base degli indirizzi generali per le attività della scuola e delle scelte

generali di gestione e di amministrazione definiti dal consiglio di circolo o di istituto, tenuto conto delle proposte e dei pareri formulati dagli organismi e dalle associazioni, anche di fatto, dei genitori e, per le scuole secondarie superiori, degli studenti. Il Piano è adottato dal consiglio di circolo o di istituto.

Ai fini di cui sopra il dirigente scolastico *attiva i necessari rapporti con gli enti locali* e con le diverse realtà istituzionali, culturali, sociali ed economiche operanti sul territorio.

Il Piano dell'offerta formativa è reso pubblico e consegnato agli alunni e alle famiglie all'atto dell'iscrizione.

Nell'esercizio dell'autonomia didattica le istituzioni scolastiche assicurano comunque la realizzazione di iniziative di recupero e sostegno, di continuità e di orientamento scolastico e professionale, coordinandosi con le iniziative eventualmente assunte dagli enti locali in materia di interventi integrati a norma dell'art. 139, comma 2, lett. b) del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112. Individuano inoltre le modalità e i criteri di valutazione degli alunni nel rispetto della normativa nazionale ed i criteri per la valutazione periodica dei risultati conseguiti dalle istituzioni scolastiche rispetto agli obiettivi prefissati.

6.3. I curricoli dell'autonomia

L'art. 7 della stessa legge 28 marzo 2003, n. 53 prevede che *"alla individuazione del nucleo essenziale dei piani di studio scolastici per la quota nazionale relativamente agli obiettivi specifici di apprendimento, alle discipline e alle attività costituenti la quota nazionale dei piani di studio, agli orari, ai limiti di flessibilità interni nell'organizzazione delle discipline"* si provvede mediante uno o più regolamenti da adottare a norma dell'articolo 117, sesto comma, della Costituzione e dell'art. 17, c. 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, cioè tramite D.P.R., sentite le Commissioni parlamentari competenti, nel rispetto dell'autonomia delle istituzioni scolastiche.

Tale disposizione si affianca alla disposizione dell'art. 8 del D.P.R. 8 marzo 1999, n. 275, secondo la quale il Ministro dell'istruzione definisce i curricoli di studio con proprio decreto, da adottare a norma dell'art. 17, commi 3 e 4, della legge 23 agosto 1988, n. 400, previo parere delle competenti commissioni parlamentari sulle linee e sugli indirizzi generali, sentito il Consiglio nazionale della pubblica istruzione.

Per la scuola dell'infanzia e per la scuola del primo ciclo, il D.Lgs. 19 febbraio 2004, n. 59, approvava quattro documenti allegati di *"indicazioni nazionali"* prevedendo che *"fino all'ema-*

nazione del relativo regolamento governativo, si adotta, in via transitoria, l'assetto pedagogico, didattico e organizzativo individuato" nei documenti stessi.

Tali indicazioni, sostituite integralmente dal D.M. 31 luglio 2007, saranno di nuovo oggetto di riscrittura a seguito della delega al Governo ad emanare uno o più regolamenti volti ad una *"revisione dell'attuale assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del sistema scolastico"* operata con il D.L. 1° settembre 2008, n. 137 (G.U. 1.9.2008, n. 204) conv. in legge 30 ottobre 2008, n. 169 (G.U. 31.10.2008, n. 256). Per la scuola secondaria di secondo grado, invece, fino all'emanazione dei regolamenti previsti dal citato D.L. n. 137/2008, si deve continuare a fare riferimento alle disposizioni del decreto interministeriale 26 giugno 2000, n. 234, secondo le quali *"gli ordinamenti e le relative sperimentazioni funzionanti nell'anno scolastico 1999/2000, sia per quanto riguarda i programmi di insegnamento che l'orario di funzionamento delle scuole, costituiscono i curricoli delle istituzioni scolastiche"*.

Ai curricoli si applicano tutti gli strumenti di flessibilità organizzativa, didattica ed autonoma di ricerca, sperimentazione e sviluppo previsti dal piano dell'offerta formativa di ciascuna scuola, secondo le modalità fissate dal regolamento dell'autonomia.

6.4. Funzioni amministrative e gestione del servizio di istruzione

A decorrere dal 1° settembre 2000 alle istituzioni scolastiche sono attribuite le funzioni già di competenza dell'Amministrazione centrale e periferica relative alla carriera scolastica e al rapporto con gli alunni, all'amministrazione e alla gestione del patrimonio e delle risorse e allo stato giuridico ed economico del personale non riservate all'Amministrazione centrale e periferica.

In particolare le istituzioni scolastiche provvedono a tutti gli adempimenti relativi alla carriera scolastica degli alunni e disciplinano, nel rispetto della legislazione vigente, le iscrizioni, le frequenze, le certificazioni, la documentazione, la valutazione, il riconoscimento degli studi compiuti in Italia e all'estero ai fini della prosecuzione degli studi medesimi, la valutazione dei crediti e debiti formativi, la partecipazione a progetti territoriali e internazionali, la realizzazione di scambi educativi internazionali. A norma dell'art. 4 del regolamento recante lo Statuto delle studentesse e degli studenti della scuola secondaria, approvato con D.P.R. 24 giugno 1998,

n. 249, le istituzioni scolastiche adottano il regolamento di disciplina degli alunni.

Per quanto attiene all'amministrazione, alla gestione del bilancio e dei beni e alle modalità di definizione e di stipula dei contratti di prestazione d'opera di cui all'art. 40, c. 1, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, le istituzioni scolastiche provvedono in conformità a quanto stabilito dal regolamento di contabilità approvato con D.M. 1 febbraio 2001, n. 44. I provvedimenti adottati dalle istituzioni scolastiche, fatte salve le specifiche disposizioni in materia di disciplina del personale e degli studenti, divengono definitivi il quindicesimo giorno dalla data della loro pubblicazione nell'albo della scuola. Entro tale termine, chiunque abbia interesse può proporre reclamo all'organo che ha adottato l'atto, che deve pronunciarsi sul reclamo stesso nel termine di trenta giorni, decorso il quale l'atto diviene definitivo. Gli atti divengono altresì definitivi a seguito della decisione sul reclamo.

7. Capi d'istituto - Qualifica di dirigente

Nel rispetto del principio della libertà di insegnamento e in connessione con l'individuazione di nuove figure professionali del personale docente, ferma restando l'unicità della funzione, ai capi d'istituto è conferita la qualifica dirigenziale contestualmente all'acquisto della personalità giuridica e dell'autonomia da parte delle singole istituzioni scolastiche. I contenuti e le specificità della qualifica dirigenziale sono stati individuati con D.Lgs. 6 marzo 1998, n. 59.

8. Rapporti con gli enti locali

Con accordo in data 19 aprile 2001 tra il Ministero dell'istruzione, le regioni, le province autonome e le comunità montane, è stato approvato il documento per l'esercizio in sede locale di compiti e funzioni in materia di esercizio del servizio formativo scolastico.

Il testo del documento è il seguente:

«Premesso che:

1. nel corso dell'attuale legislatura si è venuto configurando un quadro di norme primarie e regolamentari che ha ridefinito l'assetto del sistema formativo promuovendo l'innalzamento qualitativo del servizio e la differenziazione dell'offerta formativa in relazione alle diversità dei contesti territoriali nei quali la stessa si colloca;

2. il D.P.R. n. 275/1999, emesso sulla base della delega conferita con la legge n. 59/1997, ha attribuito alle istituzioni scolastiche la personalità giuridica e l'autonomia didattica, finanziaria, amministrativa ed organizzativa al fine di intro-

durre la flessibilità indispensabile a consentire l'erogazione di un'offerta formativa rispettosa della differenziata domanda proveniente dai diversificati ambiti territoriali di operatività;

3. oltre alle competenze già previste dalla normativa vigente il D.Lgs. n. 112/1998 ha delegato alle regioni le attribuzioni in materia di istruzione elencate nell'art. 138 e ha trasferito agli enti locali i compiti e le funzioni di cui all'art. 139;

4. il D.P.R. n. 347/2000, emesso sulla base dei principi e criteri direttivi contenuti nel D.Lgs. n. 300/1999 ha riorganizzato i servizi dell'amministrazione scolastica centrale e periferica ed, in particolare, ha superato la tradizionale articolazione a livello provinciale istituendo gli Uffici scolastici regionali per favorire una più razionale distribuzione delle risorse umane, finanziarie e strumentali e realizzare un'efficace interazione con le competenze delle regioni;

5. il ridisegno distributivo delle competenze fra gli organi dell'amministrazione diretta dello Stato e le attribuzioni di compiti e funzioni alle regioni e agli enti locali fa parte di un unico disegno riformatore dal quale emerge un rinnovato sistema formativo nazionale i cui principali attori, in ambito regionale sono:

- gli istituti scolastici autonomi;
- le regioni;
- i comuni e le province;
- gli uffici scolastici regionali del Ministero della Pubblica istruzione;

6. si configura un sistema complesso nel quale ciascuno degli attori, pur destinatario di una sfera di competenze esclusive agisce su aree che hanno significativi punti di contatto funzionale che richiedono l'individuazione di momenti di raccordo idonei a realizzare le necessarie sinergie ed evitare sovrapposizioni, dispersioni e diseconomie;

7. l'ottimale perseguimento degli obiettivi da parte di tutti gli organi della pubblica amministrazione che, nel loro insieme, costituiscono un sistema allargato di erogazione del servizio formativo, può essere garantito da un'efficace interazione tra i diversi attori basata sulla collaborazione e sull'integrazione dei rispettivi ambiti di competenza;

8. è necessario pertanto stabilire un percorso metodologico che faciliti la declinazione degli obiettivi nazionali coniugandoli con quelli individuati a livello regionale e locale per tutte quelle aree di attività dei vari soggetti che presentano significativi punti di contatto;

9. l'art. 75, comma 3, del D.Lgs. n. 300/1999, di cui fa anche menzione l'art. 6 del D.P.R. n.

347/2000, stabilisce che “Ai fini di un coordinato esercizio delle funzioni pubbliche in materia di istruzione è costituito presso ogni ufficio scolastico regionale un organo collegiale a composizione mista, con rappresentanti dello Stato, della regione e delle autonomie territoriali interessate, cui compete il coordinamento delle attività gestionali di tutti i soggetti interessati e la valutazione della realizzazione degli obiettivi programmati”;

10. la dimensione regionale dell'organo collegiale non consente che in esso possano trovare attuazione diretta e concreta i diversi livelli del coordinamento territoriale necessari per realizzare una armonica e complementare attività di tutti gli attori del sistema formativo. È pertanto necessario che si realizzi una rete capillare di intese che raccordi l'attività didattica ed organizzativa delle istituzioni scolastiche autonome con quella dei comuni e delle province nelle materie di rispettiva competenza.

Il Ministro della Pubblica istruzione, regioni e province autonome, province, comuni e comunità hanno convenuto quanto segue:

Art. 1 - Il presente protocollo esprime una condivisione dei principi e delle considerazioni formulate nelle premesse e costituisce il quadro di riferimento generale al quale regioni, province, comuni, uffici scolastici regionali del Ministero della pubblica istruzione e Istituzioni scolastiche autonome ispirano la propria attività, in sede locale, nell'esercizio dei compiti e delle funzioni di rispettiva competenza.

Art. 2 - Gli Uffici Scolastici regionali, le regioni e le rappresentanze degli enti locali, tenuto conto delle convergenze conseguite in seno all'organo collegiale previsto e disciplinato dall'art. 75 del D.Lgs. n. 300/1999 e dall'art. 6 del D.P.R. n. 347/2000, potranno stipulare accordi e/o convenzioni quadro per raccordare l'esercizio delle rispettive competenze.

Art. 3 - Gli accordi e/o le convenzioni di cui al precedente articolo potranno definire linee e metodologie per promuovere in sede locale la più efficace interazione tra comuni, province ed Istituzioni scolastiche autonome.

Art. 4 - I piani dell'offerta formativa delle istituzioni scolastiche saranno elaborati in coerenza con le determinazioni assunte dagli enti locali nelle materie di propria competenza, tenendo conto delle eventuali intese e/o accordi conclusi a livello locale. Le istituzioni scolastiche, per l'attuazione dei POF, ricorreranno alla metodologia delle intese.

Art. 5 - I partecipanti all'accordo si impegna-

no, ciascuno nei confronti dei propri organi, a diffondere il presente protocollo di intesa con l'invito ad intraprendere sul territorio ogni iniziativa ritenuta opportuna per la sua attuazione, nel rispetto delle reciproche competenze e delle linee metodologiche indicate nei precedenti articoli».

Cap. VI

Norme per la parità scolastica

Con legge 10 marzo 2000, n. 62, sono state stabilite le norme per la parità scolastica e alcune disposizioni sul diritto allo studio ed all'istruzione. Tale legge definisce che “il sistema nazionale dell'istruzione... è costituito dalle scuole statali e dalle scuole paritarie private e degli enti locali”. La normativa è stata applicata mediante l'emanazione di un cospicuo numero di note e di circolari che, successivamente, sono state organicamente collegate tra loro dalla circolare ministeriale 18 marzo 2003, n. 31. Tale circolare rappresenta una sorta di testo coordinato che consente una più agevole consultazione da parte degli operatori del settore. Per esplicita previsione della circolare stessa “le precisazioni e gli adempimenti indicati nel testo (della circolare di cui trattasi) modificano e sostituiscono le istruzioni precedentemente impartite in ordine agli argomenti trattati”.

Successivamente il D.L. 5 dicembre 2005, n. 250, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 febbraio 2006, n. 27 (G.U. 4 febbraio 2006, n. 29), nel ricondurre tutte le scuole non statali alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute, ai sensi della legge n. 62/2000, e di scuole non paritarie, ha previsto la definizione delle modalità procedurali per il riconoscimento della parità scolastica e per il suo mantenimento con regolamento adottato ai sensi dell'art. 17, c. 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400.

Tale regolamento è stato adottato con decreto ministeriale 29 novembre 2007, n. 267 (G.U. 28 gennaio 2008, n. 23). Contestualmente è stato adottato il decreto ministeriale 29 novembre 2007, n. 263, con il quale sono state disciplinate le modalità per l'inclusione negli elenchi regionali delle scuole non paritarie.

1. Le scuole paritarie

Sono definite scuole paritarie, a tutti gli effetti degli ordinamenti vigenti, anche per quanto riguarda l'abilitazione a rilasciare titoli di studio aventi valore legale, le istituzioni scolastiche non statali, comprese quelle degli enti locali, che, a

partire dalla scuola per l'infanzia, corrispondono agli ordinamenti generali dell'istruzione, sono coerenti con la domanda formativa delle famiglie e sono caratterizzate da requisiti di qualità ed efficacia.

Alle scuole paritarie private è assicurata piena libertà per quanto concerne l'orientamento culturale e l'indirizzo pedagogico-didattico. Tenuto conto del progetto educativo della scuola, l'insegnamento è improntato ai principi di libertà stabiliti dalla Costituzione. Le scuole paritarie, svolgendo un servizio pubblico, accolgono chiunque, accettandone il progetto educativo, richieda di iscriversi, compresi gli alunni e gli studenti con handicap. Il progetto educativo indica l'eventuale ispirazione di carattere culturale o religioso. Non sono comunque obbligatorie per gli alunni le attività extra-curricolari che presuppongono o esigono l'adesione ad una determinata ideologia o confessione religiosa.

La parità è riconosciuta alle scuole non statali che ne fanno richiesta e che sono in possesso dei seguenti requisiti:

- a) un progetto educativo in armonia con i principi della Costituzione; un piano dell'offerta formativa conforme agli ordinamenti e alle disposizioni vigenti; attestazione della titolarità della gestione e della pubblicità dei bilanci;
- b) la disponibilità di locali, arredi e attrezzature didattiche propri del tipo di scuola e conformi alle norme vigenti;
- c) l'istituzione e il funzionamento degli organi collegiali improntati alla partecipazione democratica;
- d) l'iscrizione alla scuola per tutti gli studenti i cui genitori ne facciano richiesta, purché in possesso di un titolo di studio valido per l'iscrizione alla classe che essi intendono frequentare;
- e) l'applicazione delle norme vigenti in materia di inserimento di studenti con handicap o in condizioni di svantaggio;
- f) l'organica costituzione di corsi completi: non può essere riconosciuta la parità a singole classi, tranne che in fase di istituzione di nuovi corsi completi, ad iniziare dalla prima classe;
- g) personale docente fornito del titolo di abilitazione;
- h) contratti individuali di lavoro per personale dirigente e insegnante che rispettino i contratti collettivi nazionali di settore.

Le istituzioni scolastiche paritarie sono soggette alla valutazione dei processi e degli esiti da parte del sistema nazionale di valutazione secondo gli standard stabiliti dagli ordinamenti vigenti. Tali istituzioni, in misura non superiore a un quarto

delle prestazioni complessive, possono avvalersi di prestazioni volontarie di personale docente purché fornito di relativi titoli scientifici e professionali ovvero ricorrere anche a contratti di prestazione d'opera di personale fornito dei necessari requisiti. Il Ministero dell'istruzione accerta l'originario possesso e la permanenza dei requisiti per il riconoscimento della parità.

Alle scuole paritarie, senza fini di lucro, che abbiano i requisiti di cui all'art. 10 del D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, è riconosciuto il trattamento fiscale previsto dallo stesso D.Lgs. n. 460 del 1997, e successive modificazioni.

Inoltre, la legge di conversione del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7 (legge n. 40/2007, art. 13, c. 3) prevede l'estensione alle scuole paritarie della detraibilità ai fini fiscali e della deducibilità dal reddito d'impresa delle erogazioni liberali finalizzate all'innovazione tecnologica, all'edilizia scolastica e all'ampliamento dell'offerta formativa.

Il decreto ministeriale 29 novembre 2007, n. 267 (G.U. 28 gennaio 2008, n. 23) ha approvato il regolamento concernente la «*Disciplina delle modalità procedurali per il riconoscimento della parità scolastica e per il suo mantenimento, ai sensi dell'articolo 1-bis, comma 2, del decreto-legge 5 dicembre 2005, n. 250, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 febbraio 2006, n. 27*», ridefinendo le procedure per il riconoscimento della parità, per il mantenimento della parità, per la revoca della parità.

L'istanza di riconoscimento è presentata dal soggetto gestore o dal rappresentante legale e può essere inoltrata sia per le scuole non statali già funzionanti sia per quelle che attiveranno il funzionamento all'inizio dell'anno scolastico successivo a quello dell'inoltro della richiesta. Il funzionamento, fatta eccezione per la scuola dell'infanzia, deve essere attivato con corsi completi o, a partire dalla prima classe, in vista dell'istituzione dell'intero corso.

2. Fondi per le scuole parificate e per il sistema prescolastico integrato

A norma della legge 62/2000, a decorrere dall'esercizio finanziario 2001, gli stanziamenti dello stato di previsione del Ministero dell'istruzione sono stati incrementati, rispettivamente, della somma di euro 30.987.413,95 per contributi per il mantenimento di scuole elementari parificate e della somma di euro 144.607.931,75 per spese di partecipazione alla realizzazione del sistema prescolastico integrato.

I fondi per le scuole paritarie, per ammissione dello stesso Ministero, sono stati erogati con

notevoli ritardi che, come si può leggere nella circolare ministeriale 30 giugno 2003, n. 54, *"hanno comportato per le scuole non statali una tangibile sofferenza finanziaria"*. La stessa circolare 54/2003 riepiloga il quadro dei finanziamenti e chiarisce lo stato dell'erogazione dei contributi, a tale data.

I criteri ed i parametri per le assegnazioni dei contributi per l'anno scolastico 2008/2009 sono definiti dal Decreto Ministeriale 18 marzo 2009, n. 34. I finanziamenti sono stati ripartiti tra le Regioni dal Decreto Ministeriale 28 maggio 2009, per come integrati con la nota 22 giugno 2009, n. 6616.

I precedenti piani di riparto sono stati approvati, rispettivamente per gli esercizi finanziari 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008, con le circolari 7 giugno 2004, n. 52, 30 settembre 2004, n. 73, 22 marzo 2005, n. 38, 29 marzo 2006, n. 31, e con le note 16 ottobre 2006, n. 5703, 30 aprile 2007, n. 2180, 27 giugno 2007, n. 3205 e 26 febbraio 2008, n. 36.

3. Interventi di sostegno per le scuole che accolgono alunni con handicap

È stata autorizzata, a decorrere dall'anno 2000, la spesa di euro 3.615.198,29 per assicurare gli interventi di sostegno previsti dalla legge 5 febbraio 1992, n. 104, e successive modificazioni, nelle istituzioni scolastiche che accolgono alunni con handicap.

4. Titolo di studio degli insegnanti

Il titolo di abilitazione deve essere posseduto dagli insegnanti delle scuole non statali per permettere alle stesse l'ottenimento e il mantenimento della parità, per come previsto dall'art. 1, comma 4, lett. g) della legge n. 62/2000.

L'art. 51, c. 10, della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (finanziaria 2001), ha introdotto nella legge n. 62/2000 il seguente comma: *"4-bis. Ai fini di cui al comma 4 il requisito del titolo di abilitazione deve essere conseguito, dal personale in servizio alla data di entrata in vigore della presente legge presso le scuole secondarie che chiedono il riconoscimento, al termine dell'anno accademico in corso alla data di conclusione su tutto il territorio nazionale della prima procedura concorsuale per titoli ed esami che verrà indetta successivamente alla data sopraindicata. Per il personale docente in servizio alla medesima data nelle scuole materne che chiedono il riconoscimento si applica l'art. 334 del testo unico delle disposizioni legislative vigenti in materia di istruzione, relative alle scuole di ogni ordine e grado, approvato con D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297"*.

Ne consegue che, mentre per il personale in servizio nelle scuole paritarie alla data di entrata in vigore della legge è considerato abilitante il titolo già posseduto (scuola materna) ovvero sarà attesa la partecipazione dello stesso allo svolgimento della prossima procedura concorsuale (scuole secondarie), per ogni assunzione di personale successiva alla data di entrata in vigore della legge di cui trattasi, tale personale dovrà essere in possesso del prescritto titolo di abilitazione all'insegnamento.

5. Contratto di lavoro degli insegnanti

L'Avvocatura Generale dello Stato, su sollecitazione del Ministero dell'istruzione, si è espressa, con parere n. 37231 del 17 aprile 2002, sull'interpretazione dell'art. 1, c. 5, della legge 62/2000, relativo alla quota massima ammessa di prestazioni volontarie e di contratti di prestazione d'opera per il personale docente nelle scuole paritarie.

Con tale parere, il menzionato organo si è pronunciato nel senso di precludere il riconoscimento della parità alle istituzioni non statali che per il reclutamento del personale docente ricorrono in modo generalizzato, e comunque oltre il limite di un quarto delle prestazioni complessive, a contratti "di prestazione d'opera intellettuale".

Invero l'Avvocatura Generale medesima, nel citato parere, *"...ritiene assorbente e decisiva, ...la considerazione che il comma quinto, della norma in esame, limita tassativamente ad un quarto delle prestazioni complessive la possibilità per le scuole paritarie di ricorrere"* oltre che a prestazioni volontarie di personale docente *"anche a contratti di prestazione d'opera di personale fornito dei necessari requisiti"*, pertanto ritiene *"...di escludere la possibilità che la condizione, prescritta dall'art. 1, comma 4, lett. h), come requisito necessario ai fini del riconoscimento della parità alle scuole non statali... possa ritenersi realizzata in presenza di contratti di lavoro autonomo"*.

Il 75% delle prestazioni di lavoro vanno ricondotte quindi al rapporto di lavoro subordinato. La descritta soluzione interpretativa non esclude, sempre secondo l'avviso dell'Avvocatura, la possibilità che i succitati contratti, possano trovare applicazione con riguardo ai rapporti di lavoro autonomo che le scuole paritarie sono legittimate a costituire ai sensi del più volte citato art. 1, comma quinto, della legge n. 62/2000, ma il limite di un quarto delle prestazioni complessive rese dal personale comprende al suo interno sia le prestazioni d'opera intellettuale sia le eventuali prestazioni volontarie.

Cap. VII**La riforma del sistema d'istruzione****1. Finalità, procedure e tempi della legge delega****1.1. Le finalità generali del sistema d'istruzione e formazione**

La *“Delega al Governo per la definizione delle norme generali sull'istruzione e dei livelli essenziali delle prestazioni in materia di istruzione e di formazione professionale”* è stata approvata con la legge 28 marzo 2003, n. 53.

L'art. 1 della legge definisce le finalità generali del sistema d'istruzione e formazione nell'ambito delle quali la delega potrà essere esercitata, i tempi di attuazione della stessa e l'obbligo di predisposizione di un dettagliato piano finanziario. Le finalità generali del sistema sono indicate come volte a *“favorire la crescita e la valorizzazione della persona umana, nel rispetto dei ritmi dell'età evolutiva, delle differenze e dell'identità di ciascuno e delle scelte educative della famiglia, nel quadro della cooperazione tra scuola e genitori, in coerenza con il principio di autonomia delle istituzioni scolastiche e secondo i principi sanciti dalla Costituzione”*. La legge n. 53/2003, detta riforma Moratti, è stata oggetto di accese discussioni in sede parlamentare e ad essa sono già state apportate integrazioni e modifiche.

In particolare D.L. 25 giugno 2008, n. 112 (in s.o. n. 152/L alla G.U. 25 giugno 2008, n. 147) convertito con modificazioni in legge 6 agosto 2008, n. 133 (in s.o. n. 196 alla G.U. 21 agosto 2008, n. 195), recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, opera una nuova delega per la *“revisione, anche modificando le disposizioni legislative vigenti, dell'attuale assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del sistema scolastico”*.

L'art. 64 del citato D.L. n. 112/2008 definisce la delega nell'ambito dei seguenti criteri:

«a) razionalizzazione ed accorpamento delle classi di concorso, per una maggiore flessibilità nell'impiego dei docenti;

b) ridefinizione dei curricula vigenti nei diversi ordini di scuola anche attraverso la razionalizzazione dei piani di studio e dei relativi quadri orari, con particolare riferimento agli istituti tecnici e professionali;

c) revisione dei criteri vigenti in materia di formazione delle classi;

d) rimodulazione dell'attuale organizzazione didattica della scuola primaria, ivi compresa la formazione professionale per il personale

docente interessato ai processi di innovazione ordinamentale senza oneri aggiuntivi a carico della finanza pubblica;

e) revisione dei criteri e dei parametri vigenti per la determinazione della consistenza complessiva degli organici del personale docente ed ATA, finalizzata ad una razionalizzazione degli stessi;

f) ridefinizione dell'assetto organizzativo-didattico dei centri di istruzione per gli adulti, ivi compresi i corsi serali, previsto dalla vigente normativa;

f-bis) definizione di criteri, tempi e modalità per la determinazione e l'articolazione dell'azione di ridimensionamento della rete scolastica prevedendo, nell'ambito delle risorse disponibili a legislazione vigente, l'attivazione di servizi qualificati per la migliore fruizione dell'offerta formativa;

f-ter) nel caso di chiusura o accorpamento degli istituti scolastici aventi sede nei piccoli comuni, lo Stato, le regioni e gli enti locali possono prevedere specifiche misure finalizzate alla riduzione del disagio degli utenti».

I commi f-bis ed f-ter sono poi stati cancellati in quanto illegittimi dalla sentenza della Corte Costituzionale 2 luglio 2009, n. 200.

Il D.L. 1° settembre 2008, n. 137 conv. in legge 30 ottobre 2008, n. 169 recante disposizioni urgenti in materia di istruzione e università, amplia tali criteri dettando ulteriori indicazioni. In particolare, all'art. 4 prevede che *“1. Nell'ambito degli obiettivi di contenimento di cui all'articolo 64 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, nei regolamenti di cui al relativo comma 4 è ulteriormente previsto che le istituzioni scolastiche costituiscono classi affidate ad un unico insegnante e funzionanti con orario di ventiquattro ore settimanali. Nei regolamenti si tiene comunque conto delle esigenze, correlate alla domanda delle famiglie, di una più ampia articolazione del tempo-scuola; 2. Con apposita sequenza contrattuale e a valere sulle risorse di cui all'articolo 64, comma 9, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, è definito il trattamento economico dovuto per le ore di insegnamento aggiuntive rispetto all'orario d'obbligo di insegnamento stabilito dalle vigenti disposizioni contrattuali”*.

1.2. Le procedure e i tempi dei decreti delegati

Secondo quanto disposto dal comma 3 dell'art. 64 del citato D.L. n. 112/2008, il Ministro del-

l'istruzione, dell'università e della ricerca di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza Unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e previo parere delle Commissioni Parlamentari competenti per materia e per le conseguenze di carattere finanziario, avrebbe dovuto predisporre, entro quarantacinque giorni dalla data di entrata in vigore del decreto, un piano programmatico di interventi volti ad una maggiore razionalizzazione dell'utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili, volto a conferire una maggiore efficacia ed efficienza al sistema scolastico. Detto piano programmatico non è stato mai approvato in via definitiva.

Nell'adunanza dell'11 giugno 2009 la Corte dei conti (Sezione centrale di controllo di legittimità su atti del Governo e delle Amministrazioni dello Stato), con deliberazione n. 12/2009/P, ha esaminato il DPR 20 marzo 2009 concernente il Regolamento recante la revisione dell'assetto ordinamentale, organizzativo e didattico della scuola dell'infanzia e del primo ciclo dell'istruzione. In tale sede ha preso atto del rilievo istruttorio n. 146 in data 29 aprile 2009 dell'Ufficio di controllo interno il quale *“ha preliminarmente rilevato che il Regolamento - ponendosi come provvedimento di attuazione del Piano programmatico di interventi previsto dal comma 3 del suddetto art. 64 - presuppone, come antecedente giuridico formale ma necessario, l'adozione del predetto Piano con sottoposizione a controllo preventivo, ai sensi del c. 1 - lett. c) - dell'art. 3 della legge 14.1.1994, n. 20”*. Da tale rilievo è scaturita una fitta corrispondenza tra Miur e Corte dei Conti la quale ha, infine, stabilito che *“l'undicesimo «visto» del D.P.R. all'esame fa riferimento al predetto documento datato 4 settembre 2008, elevando quindi lo “schema” di cui sopra al rango di Piano programmatico, in conseguenza delle sottoscrizioni apposte in calce al Regolamento dai due Ministri competenti alla predisposizione dello stesso, ponendo quindi in essere il concerto previsto dal 3° c. dell'art. 64 del d.l. 112/2008. In tal modo viene attuata la sanatoria del provvedimento invalido attraverso il riconoscimento, in via di convalida, della sua legittimità”*.

Secondo quanto disposto dal comma 4 dell'art. 64 del citato D.L. n. 112/2008, il Governo avrebbe dovuto inoltre emanare, entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore del decreto delegante, uno o più regolamenti volti ad assicurare la puntuale attuazione del piano programmatico d'interventi provvedendo, anche modificando le disposizioni legislative vigenti, alla revisione dell'attuale assetto ordinamentale, organizzativo

e didattico del sistema scolastico. A tale data, 25 giugno 2009, risultavano adottati in via definitiva solo due (dimensionamento e primo ciclo) dei nove decreti previsti. L'art. 17, comma 25 del Decreto Legge 1 luglio 2009, n. 78 ha disposto che *“Il termine di cui all'articolo 64, comma 4, del decreto legislativo 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 si intende comunque rispettato con l'approvazione preliminare del Consiglio dei Ministri degli schemi di regolamenti di cui al medesimo articolo”*.

In questo modo sono fatti salvi gli altri decreti (Licei, tecnici, professionali, Ata, Valutazione, Centri territoriali e Classi di concorso) che dovevano ancora completare l'iter approvativo.

1.3. Pianificazione delle economie di spesa

Secondo quanto disposto dal comma 6 dell'art. 64 del citato D.L. n. 112/2008, dall'attuazione dell'art. 64, dovranno derivare per il bilancio dello Stato economie lorde di spesa, non inferiori a 456 milioni di euro per l'anno 2009, a 1.650 milioni di euro per l'anno 2010, a 2.538 milioni di euro per l'anno 2011 e a 3.188 milioni di euro a decorrere dall'anno 2012. Diversamente da quanto prevedeva la legge n. 53/2003, che al comma 3 dell'art. 1 individuava la necessità di predisporre un piano programmatico di interventi finanziari suddiviso in 11 aree d'intervento, il D.L. n. 112/2008 indica unicamente le riduzioni annue che dovranno essere realizzate.

1.4. Le problematiche connesse ai provvedimenti attuativi

La delega operata con l'art. 64 dal D.L. n. 112/2008, per come integrata con le indicazioni contenute nel D.L. n. 137/2008, permetterà al Governo di operare incisioni sia sulla legge n. 53/2003 (cosiddetta legge Moratti), sia sui diversi decreti delegati adottati in attuazione di tale legge.

Non sarà facile per il legislatore districarsi su modificazioni che dovranno riguardare contemporaneamente principi (la legge) ed attuazioni (i decreti legislativi) operando così una revisione dell'architettura del sistema d'istruzione e formazione. Non sarà facile, inoltre, rispettare i rigidissimi vincoli di riduzione di spesa.

È probabile che risulteranno complessi anche i vari passaggi previsti, sia in Consiglio dei Ministri sia in Conferenza Unificata, e l'attenzione degli enti locali dovrà essere elevata non solo per le competenze tradizionalmente assegnate agli stessi (dall'edilizia scolastica ai servizi di supporto) ma anche per i nuovi compiti di pro-

grammazione e pianificazione trasferiti dalle normative più recenti.

2. Il sistema educativo dell'istruzione e della formazione

2.1. Principi, diritti e doveri dell'istruzione e della formazione

I decreti delegati, per come disposto dal comma 1, lettere da a) a c) dell'art. 2 della legge n. 53/2003, promuovono *“l'apprendimento in tutto l'arco della vita”* assicurando pari opportunità per il raggiungimento di elevati livelli culturali e di capacità e competenze coerenti con le attitudini personali, volte *“all'inserimento nella vita sociale e nel mondo del lavoro, anche con riguardo alle dimensioni locale, nazionale ed europea”*. Dovranno inoltre promuovere *“il conseguimento di una formazione spirituale e morale, anche ispirata ai principi della Costituzione, lo sviluppo della coscienza storica e di appartenenza alla comunità locale, alla comunità nazionale ed alla civiltà europea”*. È assicurato a tutti, attraverso gli stessi decreti, il *“diritto all'istruzione e alla formazione per almeno dodici anni o, comunque, sino al conseguimento di una qualifica entro il diciottesimo anno di età”*. La fruizione dell'offerta di istruzione e formazione *“costituisce un dovere legislativamente sanzionato”* e in tal senso sarà *“ridefinito ed ampliato l'obbligo scolastico di cui all'art. 34 della Costituzione, nonché l'obbligo formativo introdotto dall'art. 68 della legge 17 maggio 1999, n. 144, e successive modificazioni. L'attuazione graduale del diritto-dovere predetto è rimessa ai decreti legislativi di cui all'art. 1 correlativamente agli interventi finanziari previsti a tale fine dal piano programmatico”*.

La volontà del legislatore è quindi espressa nel senso di una estensione dell'obbligo scolastico, reinterpretato come diritto-dovere legislativamente sanzionato, fino alla durata di anni dodici. Tale estensione, però, è vincolata ad una gradualità le cui ragioni paiono essere da ricercare unicamente nelle disponibilità finanziarie, in relazione alle quali la legge stessa opera numerosi rinvii.

2.2. La scuola dell'infanzia, il primo ciclo d'istruzione e l'età d'ingresso degli alunni

La stessa legge 53/2003 prevede, al comma 1, lett. d), dell'art. 2, che il sistema di istruzione e di formazione *“si articola nella scuola dell'infanzia, in un primo ciclo che comprende la scuola primaria e la scuola secondaria di primo grado, e in un secondo ciclo che comprende il*

sistema dei licei ed il sistema dell'istruzione e della formazione professionale”.

Dal punto di vista degli ordinamenti, non ci sono novità per la denominazione della scuola dell'infanzia, mentre la scuola elementare assume la nuova definizione di *“scuola primaria”* e la scuola media ritorna alla definizione di *“scuola secondaria di primo grado”*.

La *“scuola primaria”* e la *“scuola secondaria di primo grado”* costituiscono, però, un unico ciclo: il *“primo ciclo di istruzione”*:

Per la scuola dell'infanzia sono confermate la durata triennale e le finalità educative generali. La legge afferma anche il principio che *“è assicurata la generalizzazione dell'offerta formativa e la possibilità di frequenza della scuola dell'infanzia”*. In relazione all'età di ingresso degli alunni la legge 53/2003 prevedeva la possibilità d'ingresso in età *“anticipata”*. Tale previsione, che era stata soppressa con la modifica apportata dai commi 630 e 634 della legge 296/2006 (Finanziaria 2007) che ha abrogato l'art. 2 del D.Lgs. 59/2004, è stata reintrodotta con il comma 2 dell'art. 2 del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 89. Per la scuola elementare, ora *scuola primaria*, e per la scuola media, ora *scuola secondaria di primo grado*, sono confermate la durata rispettivamente di cinque e tre anni e le finalità educative generali. Cambia l'articolazione dei *“periodi”* didattici all'interno dei due segmenti. La scuola primaria è articolata in un primo anno, teso al raggiungimento delle strumentalità di base, e in due periodi didattici biennali; la scuola secondaria di primo grado si articola in un biennio e in un terzo anno che completa il percorso disciplinare ed assicura l'orientamento ed il raccordo con il secondo ciclo. È abolito l'esame che concludeva la scuola elementare.

In relazione all'età di ingresso degli alunni è previsto che alla scuola primaria possano essere iscritti gli alunni che compiono i sei anni entro il 30 aprile dell'anno scolastico di riferimento. Diviene facoltativa anche l'iscrizione, precedentemente obbligatoria, per gli alunni che compiono i sei anni dal 1° settembre al 31 dicembre dell'anno di riferimento.

In altre parole, i nati dal 1° settembre al 30 aprile potranno iscriversi, a loro scelta, in due diversi anni scolastici, mentre i nati dal 1° maggio al 31 agosto dovranno iscriversi per l'anno scolastico che prende avvio immediatamente dopo tale periodo.

Questo ampio intervallo di opzionalità, in relazione all'anno di iscrizione, potrà teoricamente produrre la legittima iscrizione nella stessa classe di due alunni che, all'inizio dell'anno scolastico, avranno 5 anni e quattro mesi, il più piccolo,

e 7 anni, il più grande. Un anno e otto mesi di differenza di età. Pur non essendo il dato anagrafico l'unico indicatore dello sviluppo cognitivo della persona, appare non semplice la gestione di classi costituite da alunni appartenenti ad un ventaglio di età così esteso.

Il primo ciclo di istruzione si conclude con un esame di Stato, il cui superamento costituisce titolo di accesso al sistema dei licei e al sistema dell'istruzione e della formazione professionale.

2.3. Il secondo ciclo d'istruzione

La stessa legge 53/2003 prevedeva, al comma 1, lett. g), dell'art. 2, che il secondo ciclo d'istruzione "è costituito dal sistema dei licei e dal sistema dell'istruzione e della formazione professionale" e che, inoltre, "dal compimento del quindicesimo anno di età i diplomi e le qualifiche si possono conseguire in alternanza scuola-lavoro o attraverso l'apprendistato".

Il riordino del secondo ciclo, invocato da anni da diverse leggi delega, ha sempre incontrato difficoltà attuative che, ad oggi, hanno impedito una revisione complessiva e coerente del sistema.

Il piano programmatico approvato ai sensi dell'art. 64 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, prevede che i piani di studio relativi al sistema dei licei, di cui al decreto legislativo 17 ottobre 2005, n. 226, come modificato dalla legge 2 aprile 2007, n. 40, saranno riesaminati con l'obiettivo di razionalizzarne l'impianto in termini di massima semplificazione. Saranno in tale contesto definite le discipline ed i carichi orario delle singole tipologie in misura non superiore alle 30 ore settimanali.

I piani di studio relativi agli istituti tecnici e professionali di cui la legge 2 aprile 2007, n. 40, saranno anch'essi riveduti al fine di pervenire ad una ulteriore razionalizzazione e semplificazione.

Per quanto riguarda l'istruzione tecnica, è prevista la definizione di indirizzi in un numero contenuto e l'adozione di un carico orario annuale obbligatorio delle lezioni non superiore a 32 ore settimanali.

Per l'istruzione professionale è previsto che si operi nel senso che gli indirizzi aventi una sostanziale corrispondenza con quelli dell'istruzione tecnica, confluiscono in quest'ultima, evitando duplicazioni di percorsi e di carichi orari e conseguente disorientamento dell'utenza.

I nuovi piani di studio degli istituti di istruzione secondaria costituiranno parte integrante dei Regolamenti che saranno emanati in attuazione del piano programmatico.

2.4. La personalizzazione dei piani di studio e i programmi regionali

Al comma 1, lett. l), dell'art. 2, la legge 53/2003 prevede "la personalizzazione di piani di studio" che, "nel rispetto dell'autonomia delle istituzioni scolastiche", dovranno contenere un nucleo fondamentale, omogeneo su base nazionale "che rispecchia la cultura, le tradizioni e l'identità nazionale", nonché una quota riservata alle regioni "relativa agli aspetti di interesse specifico delle stesse, anche collegata con le realtà locali".

3. La valutazione degli apprendimenti e della qualità del sistema

3.1. La valutazione degli apprendimenti degli studenti

A norma dell'art. 3 della legge n. 53/2003 i decreti delegati dettano le norme sulla valutazione degli apprendimenti prevedendo che la valutazione, periodica e annuale, degli stessi e del comportamento degli studenti del sistema educativo di istruzione e di formazione, nonché la certificazione delle competenze da essi acquisite, siano affidate ai docenti delle istituzioni di istruzione e formazione frequentate. Agli stessi docenti è affidata la valutazione dei periodi didattici, ai fini del passaggio al periodo successivo.

Oltre alla valutazione operata dagli insegnanti è previsto che l'Invalsi, Istituto nazionale per la valutazione del sistema di istruzione, effettui verifiche periodiche e sistematiche sulle conoscenze e abilità degli studenti e che predisponga e gestisca prove che andranno ad affiancarsi alle prove organizzate dalle commissioni d'esame per gli esami di Stato conclusivi dei due cicli d'istruzione.

Con il D.P.R. 22 giugno 2009, n. 122 è stato adottato il "Regolamento recante coordinamento delle norme vigenti per la valutazione degli alunni e ulteriori modalità applicative in materia, ai sensi degli articoli 2 e 3 del decreto-legge 1° settembre 2008, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2008, n. 169". Con tale provvedimento è stata ripristinata la valutazione in voti numerici espressi in decimi ed è stata reintrodotta la valutazione del comportamento degli studenti, espressa attraverso un giudizio nella scuola primaria e attraverso un voto numerico negli altri ordini di scuola.

3.2. La valutazione del sistema educativo

Gli stessi decreti delegati dettano le norme generali sulla valutazione del sistema educativo di istruzione e di formazione, prevedendo l'inter-

vento dell'Invalsi per l'effettuazione di verifiche periodiche e sistematiche sulla qualità complessiva dell'offerta formativa delle istituzioni scolastiche e formative. La norma prevede che, in funzione dei predetti compiti, sono rideterminate le funzioni e la struttura del predetto Istituto.

4. L'alternanza scuola-lavoro

4.1. La specifica delega per l'alternanza scuola-lavoro

Tra i decreti delegati attuativi della legge quadro, uno specifico provvedimento, per come disposto dall'art. 4 della legge n. 53/2003, detta le norme per assicurare agli studenti che hanno compiuto il quindicesimo anno di età la possibilità di realizzare i corsi del secondo ciclo in alternanza scuola-lavoro, come *“modalità di realizzazione del percorso formativo progettata, attuata e valutata dall'istituzione scolastica e formativa in collaborazione con le imprese, con le rispettive associazioni di rappresentanza e con le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura”*, che assicuri ai giovani, oltre alla conoscenza di base, l'acquisizione di competenze spendibili nel mercato del lavoro. Tale decreto legislativo è adottato su proposta del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e con il Ministro delle attività produttive, d'intesa con la Conferenza unificata, sentite le associazioni maggiormente rappresentative dei datori di lavoro.

I principi ed i criteri dettati dalla legge quadro sono i seguenti:

- a) svolgere l'intera formazione dai 15 ai 18 anni, attraverso l'alternanza di periodi di studio e di lavoro, sotto la responsabilità dell'istituzione scolastica o formativa, sulla base di convenzioni con imprese o con le rispettive associazioni di rappresentanza o con le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, o con enti pubblici e privati ivi inclusi quelli del terzo settore, disponibili ad accogliere gli studenti per periodi di tirocinio che non costituiscono rapporto individuale di lavoro;
- b) fornire indicazioni generali per il reperimento e l'assegnazione delle risorse finanziarie necessarie alla realizzazione dei percorsi di alternanza, ivi compresi gli incentivi per le imprese, la valorizzazione delle imprese come luogo formativo e l'assistenza tutoriale;
- c) indicare le modalità di certificazione dell'esito positivo del tirocinio e di valutazione dei crediti formativi acquisiti dallo studente.

5. La formazione degli insegnanti

5.1. I principi e i criteri per la formazione degli insegnanti

Tra i decreti delegati attuativi della legge quadro, uno specifico provvedimento, per come disposto dall'art. 5 della legge n. 53/2003, detta le norme sulla formazione iniziale dei docenti della scuola dell'infanzia, del primo e del secondo ciclo.

I principi ed i criteri direttivi dettati dalla legge quadro sono i seguenti:

- a) la formazione iniziale è di pari dignità per tutti i docenti e si svolge nelle università presso i corsi di laurea specialistica, il cui accesso è programmato sulla base della previsione dei posti effettivamente disponibili, per ogni ambito regionale, nelle istituzioni scolastiche;
- b) con uno o più decreti sono individuate le classi dei corsi di laurea specialistica, anche interfacoltà o interuniversitari, finalizzati anche alla formazione degli insegnanti.
- c) l'accesso ai corsi di laurea specialistica per la formazione degli insegnanti è subordinato al possesso dei requisiti minimi curricolari, individuati per ciascuna classe di abilitazione nell'apposito decreto;
- d) l'esame finale per il conseguimento della laurea specialistica ha valore abilitante per uno o più insegnamenti individuati con decreto del Ministro dell'istruzione;
- e) coloro che hanno conseguito la laurea specialistica ai fini dell'accesso nei ruoli organici del personale docente delle istituzioni scolastiche, svolgono, previa stipula di appositi contratti di formazione lavoro, specifiche attività di tirocinio;
- f) le strutture didattiche di ateneo o d'interateneo promuovono e governano i centri di eccellenza per la formazione permanente degli insegnanti, definiti con apposito decreto del Ministro dell'istruzione;
- g) le strutture ove si svolgono i tirocini curano anche la formazione in servizio degli insegnanti interessati ad assumere funzioni di supporto, di tutorato e di coordinamento dell'attività educativa, didattica e gestionale delle istituzioni scolastiche e formative.

6. La delega per la definizione dei piani di studio

6.1. La quota nazionale dei piani di studio, la valutazione dei crediti e dei titoli professionali

Tra i decreti delegati attuativi della legge quadro, uno specifico provvedimento, per come disposto dall'art. 7, comma 1, della legge 53/2003, dovrà provvedere:

a) alla individuazione del nucleo essenziale dei piani di studio scolastici per la quota nazionale relativamente agli obiettivi specifici di apprendimento, alle discipline e alle attività costituenti la quota nazionale dei piani di studio, agli orari, ai limiti di flessibilità interni nell'organizzazione delle discipline;

b) alla determinazione delle modalità di valutazione dei crediti scolastici;

c) alla definizione degli standard minimi formativi, richiesti per la spendibilità nazionale dei titoli professionali conseguiti all'esito dei percorsi formativi, nonché per i passaggi dai percorsi formativi ai percorsi scolastici.

Le norme regolamentari relative agli standard minimi richiesti per i titoli professionali dovranno essere definite previa intesa con la Conferenza unificata.

TITOLO II

Il Testo Unico delle disposizioni legislative in materia d'istruzione

Nella redazione di questo titolo II si è tenuto conto delle disposizioni del Testo unico, aggiornate con le modifiche apportate fino al settembre 2009 che, si ritiene, regoleranno ancora, per diverse modalità, l'organizzazione ed il funzionamento della scuola.

Naturalmente non sono qui trattate le parti che, per la loro rilevanza generale, sono state inserite nel titolo primo o che, per lo specifico interesse degli enti locali, sono state trattate nel titolo terzo di questa stessa parte.

Il Testo unico in materia di pubblica istruzione, approvato con il D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, comprende 676 articoli raggruppati in cinque parti. La prima parte (artt. 1-98) contiene le norme generali; la seconda parte (artt. 99-394) la disciplina dell'ordinamento scolastico; la terza parte (artt. 395-604) la disciplina relativa al personale della scuola; la quarta parte (artt. 605-624) l'ordinamento dell'amministrazione scolastica; la quinta parte (artt. 625-676) la disciplina delle scuole italiane all'estero.

Il Testo unico del 1994 è stato, a suo tempo, un pregevole lavoro che ha raccolto tutta la normativa all'epoca vigente in materia d'istruzione, raggruppandola per materie omogenee.

L'impianto complessivo di tale testo, ispirato ad un'organizzazione rigidamente centralizzata del sistema d'istruzione, appare completamente superato alla luce delle profonde innovazioni che hanno investito l'intero sistema.

Più volte provvedimenti legislativi hanno delegato al Governo la riscrittura e l'aggiornamento del Testo Unico, ma tali deleghe sono sempre decadute senza che fosse stato esercitato il potere attribuito.

In attesa della indispensabile revisione, il Testo unico del 1994 continua a trovare applicazione in tutti quei casi in cui leggi sopravvenute non ne abbiano espressamente o tacitamente abrogato le disposizioni.

Le parti maggiormente incise dalle riforme sono: le norme relative alla programmazione del servizio ed all'istituzione, soppressione, etc., degli istituti (D.Lgs. 112/1998); il dimensionamento delle istituzioni scolastiche (DD.PP.RR. 233/1998 e 81/2009); il regolamento dell'autonomia scolastica (D.P.R. 275/1999); gli organi collegiali territoriali (D.Lgs. 233/1999); la materia delle scuole non statali (leggi 62/2000 e 27/2006); le norme sui principi generali e sui livelli essenziali delle prestazioni (legge 53/2003); il riordino delle strutture dell'amministrazione centrale e periferica del Ministero dell'istruzione e dell'Università (DD.PP.RR. 16/2009 e 17/2009); la definizione delle norme generali relative alla scuola dell'infanzia e al primo ciclo dell'istruzione (D.Lgs. 59/2004; D.P.R. 89/2009); il decreto attuativo relativo alla valutazione del sistema educativo (D.Lgs. 286/2004); il decreto attuativo relativo alla definizione delle norme generali sul diritto-dovere all'istruzione (D.Lgs. 76/2005); il decreto attuativo relativo all'alternanza scuola-lavoro (D.Lgs. 77/2005); il decreto attuativo relativo alla definizione delle norme generali relative alla scuola del secondo ciclo dell'istruzione (D.Lgs. 226/2005). L'interpretazione e l'applicazione delle disposizioni del testo unico risulta, in alcuni casi e in questo periodo di transizione, particolarmente complessa, anche perché non sempre le norme che si sono succedute hanno effettuato le abrogazioni in modo espresso e chiaro.

Cap. I

Libertà d'insegnamento e formazione degli alunni

I primi articoli del Testo unico sono dedicati alla libertà d'insegnamento e alla libertà di coscienza degli alunni. Si tratta di principi derivati dall'art. 33 della Costituzione il quale, nel sancire

che *“l'arte e la scienza sono libere e libero ne è l'insegnamento”*, garantisce alla scuola il diritto di costruirsi una propria impostazione didattica e a ogni docente la libertà di insegnare secondo metodi e criteri ritenuti didatticamente validi senza dover subire intromissioni altrui o condizionamenti di altro genere. Tale libertà trova un limite intrinseco nella scientificità dei contenuti rappresentati nonché nel rispetto della persona e della libertà di coscienza degli alunni.

In apertura, infatti, il T.U. dispone che, nel rispetto della Costituzione e degli ordinamenti scolastici, *“ai docenti è garantita la libertà d'insegnamento, intesa come autonomia didattica e come libera espressione culturale del docente”*. È inoltre garantita *“l'autonomia professionale nello svolgimento dell'attività didattica, scientifica e di ricerca”*.

L'esercizio di tale libertà *“è diretto a promuovere, attraverso un confronto aperto di posizioni culturali, la piena formazione della personalità degli alunni”*.

Tale promozione formativa *“è attuata nel rispetto della coscienza morale e civile degli alunni”*. A favore degli alunni sono realizzate iniziative per garantire il diritto allo studio.

Il personale docente, direttivo e ispettivo partecipa alla gestione della scuola attraverso la presenza negli organi collegiali di istituto e territoriali.

Cap. II

Gli organi collegiali

Nonostante che l'urgenza di una riforma degli organi collegiali della scuola sia stata rilevata ripetutamente dalle diverse componenti della scuola e anche dall'ANCI (e questo sia per la necessità di adeguare l'impianto di tali organismi all'autonomia scolastica ed al sistema formativo integrato, sia per risolvere i problemi di sovrapposizioni di competenze tra i vari organi, già presenti nella normativa originaria ovvero emersi dalle recenti nuove attribuzioni) i disegni di legge inerenti la materia trovano difficoltà a completare il loro iter nelle aule parlamentari.

In ultimo, il 12 maggio 2008, l'onorevole Valentina Aprea ha presentato una sua proposta di legge recante *“Norme per l'autogoverno delle istituzioni scolastiche e la libertà di scelta educativa delle famiglie”*. È possibile che tale disegno di legge compia il suo iter parlamentare nel corso del 2010. Si suggerisce di consultare il sito internet della Camera ricercando l'Atto n. C 953.

Sino all'adozione dei nuovi provvedimenti si continua ad applicare la normativa vigente, per

la cui illustrazione si rinvia alla lettura dell'edizione 2007 della Guida Normativa alle pagg. 2414-2418.

Le indicazioni per il rinnovo degli organi collegiali per l'anno scolastico 2009/2010 sono state impartite con circolare 27 agosto 2009, n. 77.

Cap. III

La riorganizzazione della rete scolastica, la formazione delle classi e le dotazioni organiche

1. Le norme di riferimento

I commi 4-quater e seguenti dell'art. 64 del Decreto Legge 25 giugno 2008, n. 112, come convertito con Legge 6 agosto 2008, n. 133 e come successivamente modificato dall'art. 3, comma 1, del Decreto Legge 7 ottobre 2008, n. 154, come convertito con Legge 4 dicembre 2008, n. 18, stabiliscono che ai fini del conseguimento degli obiettivi di contenimento della spesa pubblica *“le regioni e gli enti locali, nell'ambito delle rispettive competenze, per l'anno scolastico 2009/2010, assicurano il dimensionamento delle istituzioni scolastiche autonome nel rispetto dei parametri fissati dall'articolo 2 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 18 giugno 1998, n. 233”*.

Per gli anni scolastici 2010/2011 e 2011/2012 è invece previsto che il Ministro dell'istruzione, e il Ministro delle finanze promuovono *“la stipula di un'intesa in sede di Conferenza unificata per disciplinare l'attività di dimensionamento della rete scolastica”*. Tale intesa dovrà prevedere *“la definizione dei criteri finalizzati alla riqualificazione del sistema scolastico, al contenimento della spesa pubblica nonché ai tempi e alle modalità di realizzazione, mediante la previsione di appositi protocolli d'intesa tra le regioni e gli uffici scolastici regionali”*.

Il D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81, contenente *“Norme per la riorganizzazione della rete scolastica e il razionale ed efficace utilizzo delle risorse umane della scuola”*, prevede, all'art.1, comma 1, che *“alla definizione dei criteri e dei parametri per il dimensionamento della rete scolastica e per la riorganizzazione dei punti di erogazione del servizio scolastico, si provvede con decreto, avente natura regolamentare, del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, adottato di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, previa intesa in sede di Conferenza unificata”*.

Il Comma 3 dello stesso articolo dispone che fino alla data di entrata in vigore del nuovo re-

golamento continua ad applicarsi la disciplina vigente, con particolare riferimento ai criteri ed ai parametri previsti dai decreti del Ministro della pubblica istruzione in data 15 marzo 1997, n. 176, e in data 24 luglio 1998, n. 331, e dal decreto del Presidente della Repubblica 18 giugno 1998, n. 233..

La normativa inerente la programmazione ed il dimensionamento della rete scolastica è motivo di divergenza e di contrasto tra lo Stato e le Regioni. La Corte Costituzionale, interpellata da alcune Regioni, ha dichiarato, con sentenza 2 luglio 2009, n. 200, l'illegittimità costituzionale di due commi dell'art. 64 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, riconoscendo le disposizioni in essi contenute non riconducibili alla categoria delle norme generali di cui all'art. 117, secondo comma, lettera n), Cost. e quindi non idonee a formare oggetto di disciplina regolamentare da parte dello Stato.

2. Piani provinciali

I primi piani provinciali di riorganizzazione della rete scolastica sono stati attuati nei termini previsti dal citato D.P.R. 233/1998 con lo scopo di definire il riequilibrio delle dimensioni delle istituzioni esistenti, anche per dare assetti organizzativi stabili nel tempo e maggiormente capaci di dare risposte qualificate alle specifiche esigenze dei rispettivi bacini di utenza.

La competenza in materia è stata trasferita alle regioni, alle province e ai comuni dal capo III del D.Lgs. 112/1998. Tale trasferimento di competenza è stato poi sancito in sede di ripartizione delle competenze in materia d'istruzione operata dal novellato Titolo V della Costituzione ed in particolare dall'art. 117.

Secondo quanto previsto dall'art. 64, comma 4-quinques, del Decreto Legge 25 giugno 2008, n. 112 e dall'art. 1, comma 1, del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81, i nuovi criteri per la definizione dei piani di dimensionamento della rete scolastica dovranno essere oggetto di un'intesa in Conferenza Unificata e poi di un Decreto del Ministro dell'istruzione, di concerto con il Ministro delle finanze, da adottarsi, anch'esso, previa intesa in Conferenza unificata.

3. Eventuali nuove operazioni di dimensionamento

Le operazioni di dimensionamento sulle istituzioni statali hanno avuto piena e definitiva attuazione con l'anno scolastico 2001/2002. Successivamente sono state apportate modifiche obiettivamente necessitate, derivanti da decisioni giurisdizionali intervenute nel contempo, conse-

guenti a scelte delle amministrazioni locali quali ad esempio quelle che hanno portato, in questi anni, ad una crescita degli istituti comprensivi, dovute per l'adeguamento all'evoluzione della popolazione scolastica.

Per quanto riguarda le eventuali decisioni da assumere a valere sugli anni scolastici 2010/2011 e 2011/2012 è opportuno attendere la stipula dell'intesa in Conferenza Unificata, l'adozione del previsto decreto ministeriale e, comunque, prendere visione della normativa regionale di riferimento.

4. Disposizioni sulla formazione delle classi

Per la costituzione della classi sono state assunte, come criteri di riferimento, per l'anno scolastico 2009/2010, le disposizioni generali e specifiche contenute nel D.M. 25 luglio 1998, n. 331. Nel tempo, una significativa restrizione nel numero complessivo dei posti in dotazione organica è derivata dalle previsioni delle leggi finanziarie che si sono susseguite negli anni più recenti, cui è dedicato il par. 10 del presente capitolo.

Le disposizioni sulla formazione delle classi sono applicate alle scuole statali di ogni ordine e grado, ivi comprese quelle annesse ai convitti nazionali ed educandati statali.

A partire dall'anno scolastico 2010/2011, la normativa di riferimento per la formazione delle classi è contenuta nel Titolo II del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81.

5. Classi con alunni in situazione di handicap

Le classi iniziali delle scuole ed istituti di ogni ordine e grado, ivi comprese le sezioni di scuola dell'infanzia, che accolgono alunni con disabilità sono costituite, di norma, con non più di 20 alunni, purché sia esplicitata e motivata la necessità di tale consistenza numerica, in rapporto alle esigenze formative degli alunni disabili, e purché il progetto articolato di integrazione definisca espressamente le strategie e le metodologie adottate dai docenti della classe, dall'insegnante di sostegno, o da altro personale operante nella scuola..

6. Disposizioni relative alla scuola dell'infanzia

Le sezioni di scuola dell'infanzia sono costituite, di norma, salvo quanto disposto in relazione alla eventuale presenza di alunni disabili, con un numero di bambini non inferiore a 18 e non superiore a 26. Ove non sia possibile ridistribuire i bambini tra scuole viciniori, eventuali iscrizioni in eccedenza sono ripartite tra le diverse sezioni della stessa scuola senza superare, comunque,

le 29 unità per sezione, escludendo dalla redistribuzione le sezioni che accolgono alunni con disabilità.

7. Disposizioni relative alla scuola primaria

Salvo quanto disposto in relazione alla presenza di alunni disabili, le classi di scuola primaria sono di norma costituite con un numero di alunni non inferiore a 15 e non superiore a 26, elevabile fino a 27 qualora residuino resti. Le pluriclassi sono costituite da non meno di 8 e non più di 18 alunni.

Il tempo pieno viene confermato nei limiti dell'organico determinato per l'anno scolastico 2008/2009. Possono disporsi eventuali incrementi subordinatamente ad una verifica preventiva da parte del Ministero dell'istruzione di concerto con il Ministro delle finanze, della sussistenza di economie aggiuntive realizzate per effetto degli interventi definiti con il regolamento concernente la revisione dell'assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del primo ciclo dell'istruzione, fermi restando gli obiettivi finanziari di cui all'articolo 64 del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

Nelle scuole nelle quali si svolgono anche attività di tempo pieno, il numero complessivo delle classi è determinato sulla base del totale degli alunni iscritti. Successivamente si procede alla definizione del numero delle classi a tempo pieno sulla base delle richieste delle famiglie. Qualora il numero delle domande di tempo pieno ecceda la ricettività di posti/alunno delle classi da formare, spetta ai consigli di istituto l'indicazione dei criteri di ammissione.

Nelle scuole e nelle sezioni staccate funzionanti nei comuni montani, nelle piccole isole e nelle aree geografiche abitate da minoranze linguistiche possono essere costituite classi, per ciascun anno di corso, con un numero di alunni inferiore al numero minimo previsto al comma 1 e comunque non inferiore a 10 alunni.

L'istituzione delle classi è effettuata comunque nel limite delle dotazioni organiche complessive di cui all'annuale decreto del Ministro dell'istruzione e del Ministro delle finanze relativo alla determinazione delle dotazioni organiche del personale docente.

In presenza di particolari ed eccezionali esigenze, ove non sia possibile procedere all'aggregazione delle diverse frazioni di orario tra plessi della medesima istituzione scolastica, sono costituiti posti orario, anche per l'insegnamento del sostegno, di consistenza inferiore all'orario settimanale di insegnamento.

8. Disposizioni relative alla scuola secondaria di primo grado

Le classi prime delle scuole secondarie di I grado e delle relative sezioni staccate sono costituite, di norma, con non meno di 18 e non più di 27 alunni, elevabili fino a 28 qualora residuino eventuali resti. Si procede alla formazione di un'unica prima classe quando il numero degli alunni iscritti non supera le 30 unità.

Si costituisce un numero di classi seconde e terze pari a quello delle prime e seconde di provenienza, purché il numero medio di alunni per classe sia pari o superiore a 20 unità. In caso contrario, si procede alla ricomposizione delle classi.

Possono essere costituite classi, per ciascun anno di corso, con un numero di alunni inferiore ai valori minimi stabiliti e comunque non al di sotto di 10, nelle scuole e nelle sezioni staccate funzionanti nei comuni montani, nelle piccole isole, nelle aree geografiche abitate da minoranze linguistiche. In tali situazioni possono essere costituite classi anche con alunni iscritti ad anni di corso diversi, qualora il numero degli alunni obbligati alla frequenza dei tre anni di corso non consenta la formazione di classi distinte. In tale caso gli organi collegiali competenti stabiliscono i criteri di composizione delle classi, che non possono contenere più di 18 alunni e programmano interventi didattici funzionali al particolare modello organizzativo.

Le classi a tempo prolungato sono autorizzate nei limiti della dotazione organica assegnata a ciascuna provincia e tenendo conto delle esigenze formative globalmente accertate, per un orario settimanale di insegnamenti e attività di 36 ore. In via eccezionale può essere autorizzato un orario settimanale fino ad un massimo di 40 ore solo in presenza di una richiesta maggioritaria delle famiglie e in presenza di servizi e strutture idonee. Possono disporsi eventuali incrementi di posti, subordinatamente ad una verifica preventiva della sussistenza di economie aggiuntive realizzate per effetto degli interventi definiti con il regolamento concernente la revisione dell'assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del primo ciclo dell'istruzione.

Qualora il numero delle domande di tempo prolungato ecceda la ricettività di posti/alunno delle classi da formare, è rimessa ai consigli di istituto l'indicazione dei criteri di ammissione.

9. Disposizioni relative alla formazione delle classi iniziali negli istituti e scuole di istruzione secondaria superiore

Le classi del primo anno di corso degli istituti e scuole di istruzione secondaria di II grado sono

costituite, di norma, con non meno di 27 allievi. A tal fine la previsione del numero delle classi del primo anno di corso in funzione nell'anno scolastico successivo deve essere formulata dividendo per 27 il numero complessivo di alunni iscritti nell'istituto o scuola e tenendo conto dei seguenti elementi di valutazione: a) domande di iscrizione presentate; b) eventuale scostamento tra le iscrizioni e il numero degli studenti effettivamente frequentanti ciascuna scuola nei precedenti anni scolastici; c) serie storica dei tassi di non ammissione alla classe successiva; d) ogni altro elemento obiettivamente rilevabile derivante da nuovi insediamenti urbani, tendenze demografiche, livelli di scolarizzazione, istituzione di nuove scuole e nuovi indirizzi di specializzazione.

Gli eventuali resti della costituzione di classi con 27 alunni sono distribuiti tra le classi dello stesso istituto, sede coordinata e sezione staccata o aggregata, qualora non sia possibile trasferire in istituti vicini dello stesso ordine e tipo le domande eccedenti, e senza superare, comunque, il numero di 30 studenti per classe; si costituisce una sola classe quando le iscrizioni non superano le 30 unità.

Le classi del primo anno di corso di sezioni staccate, scuole coordinate, sezioni di diverso indirizzo o specializzazione funzionanti con un solo corso debbono essere costituite con un numero di alunni di norma non inferiore a 25.

10. I tagli operati dalle leggi finanziarie

A partire dall'anno 2001, la scuola è stata oggetto di significativi tagli di organici disposti dalle diverse leggi finanziarie che si sono succedute. La riduzione di personale docente, ausiliario e amministrativo risulta di oltre 120.000 unità negli anni dal 2001 al 2008.

Lo schema di decreto interministeriale, relativo agli organici per l'a.s. 2009/2010, trasmesso alle direzioni regionali con circolare 2 aprile 2009, n. 38, prevede la riduzione di ulteriori 40.000 posti di personale docente.

Lo schema di decreto relativo alle dotazioni organiche del personale amministrativo, tecnico e ausiliario per l'anno scolastico 2009/2010, approvato e trasmesso alle Direzioni regionali dell'istruzione con nota del Ministero dell'istruzione 17 giugno 2009, n. 9027, prevede la riduzione di ulteriori 14.000 posti di personale ATA.

I due decreti interministeriali attuano quanto previsto dall'art. 64 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, in relazione alla *“revisione dei criteri e dei parametri per la determinazione della consistenza complessiva degli organici del persona-*

le docente ed ATA, finalizzata ad una razionalizzazione degli stessi” e dall'art. 4 del D.L. 1° settembre 2008, n. 137, relativo all'insegnante unico nella scuola primaria.

Il combinato disposto delle due normative appena richiamate comporterà nel triennio, secondo le stime comunicate alla stampa dal Ministro dell'istruzione Gelmini, una riduzione di settantamila cattedre e di quarantamila posti di personale Ata (amministrativo, tecnico, ausiliario). Le Finanziarie dal 2010 al 2012, sempre secondo le dichiarazioni del Ministro, stabiliranno robusti risparmi fino ad un totale, a regime, di circa 3,2 miliardi di euro: 456 milioni per il 2009, 1.650 milioni per il 2010, 2.538 da raggiungere nel 2011 e 3.188 milioni a decorrere dal 2012.

I tagli agli organici dei docenti e del personale Ata potranno produrre i seguenti effetti:

a) nella scuola dell'infanzia risulterà difficile attuare il principio della generalizzazione, non ci saranno i posti aggiuntivi per la diffusione dei modelli di qualità e non potranno essere compensate le dimissioni del servizio operate da parte di enti locali e altri gestori di scuole non statali;

b) nella scuola elementare si potrà verificare una carenza del numero degli insegnanti di lingua straniera, un assottigliamento del numero delle sezioni funzionanti a quaranta ore settimanali ed una contrazione di progetti per la qualificazione dell'offerta educativa;

c) nella scuola media si potrà avere una riduzione delle sezioni funzionanti su tempi lunghi, l'accorpamento di classi e la contrazione dei progetti;

d) potranno verificarsi soppressioni di classi nelle realtà di montagna e nei piccoli comuni e soppressioni di istituti scolastici, nel caso che i criteri per la dimensione degli stessi vengano rivisti, come preannunciato, con soglie minime più elevate.

Di fronte all'eventuale concretizzarsi di tali conseguenze è facile prevedere che i cittadini si rivolgeranno ai comuni con una nuova e più grande domanda di servizi extrascolastici, ovvero le scuole stesse avanzeranno ulteriori e ingenti richieste di finanziamenti volte all'ampliamento, anche quantitativo, della loro offerta.

Oltre alla preoccupazione derivante dall'affacciarsi di nuove richieste di impieghi di risorse cui i comuni non potranno certo far fronte, l'An-ci e l'Upi hanno denunciato, da tempo, in un documento unitario *“il rischio di riportare nella scuola l'artificiosa separazione tra il tempo dell'istruzione e della trasmissione del sapere e il tempo dell'educazione e della crescita umana*

e culturale, che i sistemi educativi locali hanno positivamente superato sia grazie all’espansione del tempo pieno sia attraverso una profonda interazione tra scuola ed extra scuola, nel rispetto delle scelte delle studentesse, degli studenti e delle famiglie”.

Cap. IV
Calendario scolastico

Il calendario degli esami e delle festività nazionali per l’anno scolastico 2009/2010 è stato determinato, con l’ordinanza ministeriale 5 agosto 2009, n. 74.
Gli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria superiore per l’anno scolastico 2009/2010 hanno inizio, per l’intero territorio nazionale, con la prima prova scritta, il giorno 17 giugno 2010.
La prova scritta, a carattere nazionale, nell’ambito degli esami di Stato conclusivi dei corsi di studio di istruzione secondaria di primo grado, per l’anno scolastico 2009/2010, si svolgerà, per l’intero territorio nazionale, il giorno 17 giugno 2010; in sessione suppletiva, potrà essere esple-

tata, a seconda delle singole situazioni, il giorno 28 giugno 2010 oppure il giorno 3 settembre 2010.
Il calendario delle festività, in conformità alle disposizioni vigenti, è il seguente:

- tutte le domeniche;
- il 1° novembre, festa di tutti i Santi;
- l’8 dicembre, Immacolata Concezione;
- il 25 dicembre Natale;
- il 26 dicembre;
- il 1° gennaio, Capodanno;
- il 6 gennaio Epifania;
- il 5 aprile, lunedì dopo Pasqua;
- il 25 aprile, anniversario della Liberazione;
- il 1° maggio, festa del Lavoro;
- il 2 giugno, festa nazionale della Repubblica;
- la festa del Santo Patrono.

L’inizio e il termine delle lezioni, nonché le ulteriori sospensioni, sono stati determinati dalle singole regioni ai sensi del comma 1, lett. d), dell’art. 138 del D.Lgs. 112/1998, secondo il prospetto di seguito specificato:

REGIONI	INIZIO LEZIONI	TERMINE LEZIONI	FESTIVITÀ NATALIZIE	FESTIVITÀ PASQUALI	VARIE
ABRUZZO	21 SETT.2009	12 GIUGNO 2010 *	24/12/09 06/01/10	01/04/10 07/04/10	07/12/2009
BASILICATA	16 SETT.2009	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09; 31/05/10; 01/06/10
CALABRIA	14 SETT.2009	5 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
CAMPANIA	14 SETT.2009	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 07/04/10	02/11/09; 07/12/09; 15 e 16/2/10; 19/03/10; 31/05/10 e 01/06/2010
EMILIA ROMAGNA	15 SETT.2009	5 GIUGNO 2010 *	24/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
FRIULI VENEZIA G.	15 SETT.2009	11 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
LAZIO	14 SETT.2009 #	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	29/03/10 06/04/10	07/12/2009
LIGURIA	14 SETT.2009	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	29/03/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
LOMBARDIA	14 SETT.2009	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
MARCHE	16 SETT.2009	9 GIUGNO 2010 *	24/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09

(segue)

REGIONI	INIZIO LEZIONI	TERMINE LEZIONI	FESTIVITÀ NATALIZIE	FESTIVITÀ PASQUALI	VARIE
MOLISE	14 SETT. 2009	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/2009
PIEMONTE	14 SETT. 2009	12 GIUGNO 2010 *	21/12/09 06/01/10	01/04/10 10/04/10	02/11/09; 07/12/09
PUGLIA	18 SETT. 2009	9 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
SARDEGNA	17 SETT. 2009	10 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	28/04/2010
SICILIA	18 SETT. 2009	12 GIUGNO 2010 *	21/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	15/05/2010
TOSCANA	14 SETT. 2009	12 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	30/11/2009; 7/12/09
UMBRIA	14 SETT. 2009	10 GIUGNO 2010 *	23/12/09 06/01/10	29/03/10 06/04/10	02/11/09; 07/12/09
VENETO	14 SETT. 2009	9 GIUGNO 2010 *	24/12/09 06/01/10	29/03/10 05/04/10	07/12/09; dal 15/02/10 al 17/02/10
VALLE D'AOSTA	14 SETT. 2009	12 GIUGNO 2010 *	24/12/09 06/01/10	01/04/10 06/04/10	7/12/09; 30/01/10; dal 15 al 17/02/10
PROV. BOLZANO	14 SETT. 2009	12 GIUGNO 2010	24/12/09 06/01/10	29/03/10 05/04/10	2 e 3/11/09; 7/12/09; dal 15/02 al 20/2/10; 24/5/10
PROV. TRENTO	14 SETT. 2009 §	5 GIUGNO 2010 *	24/12/09 06/01/10	01/04/10 07/04/10	07/12/09

Note:

* Per la scuola dell'infanzia il termine delle attività educative è fissato al 30/06/2010

15 settembre per scuole secondarie di II° grado

§ 1° settembre per le scuole dell'infanzia

Cap. V Ordinamento degli studi e cicli d'istruzione

1. La provvisorietà dell'assetto attuale

La delega contenuta nel comma 4 dell'art. 64 del D.L. 112/2008, con la quale il Governo è autorizzato ad adottare i regolamenti necessari per l'attuazione delle operazioni di razionalizzazione "anche modificando le disposizioni legislative vigenti, si provvede ad una revisione dell'attuale assetto ordinamentale, organizzativo e didattico del sistema scolastico" pone il sistema scolastico, anche per l'anno 2010, in una situazione di transizione e di incertezza.

Prima dell'inizio dell'anno scolastico 2009/2010 sono stati infatti approvati i regolamenti relativi a scuola dell'infanzia/primo ciclo, rete scolastica, valutazione alunni e organici Ata, mentre dovrebbero completare entro il 2010 il loro iter approvativo i regolamenti relativi al riordino dei Licei, degli istituti Tecnici, degli istituti Professionali, dell'Educazione adulti e delle Classi di concorso per l'insegnamento.

Inoltre, alcuni dei provvedimenti adottati prevedono per l'a.s. 2009/2010 una transitoria vigenza di norme precedenti.

Nei capitoli seguenti è quindi sintetizzato l'assetto ordinamentale, riferito alle scuole di ogni ordine e grado, per come definito dal Testo unico opportunamente coordinato e integrato con le norme successivamente introdotte.

Cap. VI La scuola dell'infanzia

1. L'ordinamento della scuola statale dell'infanzia

1.1. La legislazione vigente

L'ordinamento della scuola statale dell'infanzia stabilito con legge 18 marzo 1968, n. 444, istitutiva di tale scuola, è stato trasfuso nel titolo I della parte II del T.U. n. 297/1994 (artt. 99-108) e poi modificato con la legge quadro sull'istruzione e relativi decreti attuativi.

In particolare, la legge delega in materia di definizione delle norme generali sull'istruzione 28 marzo 2003, n. 53, all'art. 3, ha modificato la denominazione della prima articolazione del sistema educativo da "scuola materna" a "scuola dell'infanzia" e il primo decreto attuativo di tale delega, D.Lgs. 19 febbraio 2004, n. 59, ha ridefinito le norme generali relative a tale ordine di scuola.

Successivamente, l'articolo 64 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, ha previsto, al comma 3, la predisposizione di un piano programmatico di interventi e misure finalizzati ad un più razionale utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili e ad una maggiore efficacia ed efficienza del sistema scolastico e, al comma 4, in attuazione del piano e in relazione agli interventi e alle misure annuali ivi individuati, l'adozione di uno o più regolamenti ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con i quali provvedere, anche modificando le disposizioni legislative vigenti, ad una revisione dell'attuale assetto ordinamentale organizzativo e didattico del sistema scolastico.

In attuazione di tale delega è stato emanato il D.P.R. 20 marzo 2009, n. 89, con il quale, "*fermo restando quanto previsto dalla legge 28 marzo 2003, n. 53; dal decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59; dall'articolo 1, comma 7 del decreto-legge 7 settembre 2007 [sezioni primavera]*" è stato operato un ulteriore riordino della scuola dell'infanzia e del primo ciclo dell'istruzione.

Per come previsto dall'art. 1, comma 3, del citato D.P.R. 89/2009, in sede di prima attuazione del regolamento, e comunque per un periodo non superiore a tre anni scolastici decorrenti dall'anno scolastico 2009-2010, si applicano le Indicazioni nazionali di cui agli allegati A, B, C e D del decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59, come aggiornate dalle Indicazioni per il curriculum di cui al decreto del Ministro della pubblica istruzione in data 31 luglio 2007.

1.2. Finalità

La scuola dell'infanzia, di durata triennale, concorre all'educazione e allo sviluppo affettivo, psicomotorio, cognitivo, morale, religioso e sociale delle bambine e dei bambini promuovendone le potenzialità di relazione, autonomia, creatività, apprendimento, e ad assicurare un'effettiva eguaglianza delle opportunità educative, nel rispetto della primaria responsabilità educativa dei genitori, essa contribuisce alla formazione integrale delle bambine e dei bambini e, nella sua autonomia e unitarietà didattica e pedagogica, realizza la continuità educativa con il complesso

dei servizi all'infanzia e con la scuola primaria (D.Lgs. n. 59/2004, art. 1, c. 1).

È assicurata la generalizzazione dell'offerta formativa e la possibilità di frequenza della scuola dell'infanzia (D.Lgs. n. 59/2004, art. 1, c. 2).

La scuola dell'infanzia accoglie bambini di età compresa tra i tre e i cinque anni compiuti entro il 31 dicembre dell'anno scolastico di riferimento (D.P.R. 89/2009, art. 2, c.1).

Su richiesta delle famiglie sono iscritti alla scuola dell'infanzia, le bambine e i bambini che compiono tre anni di età entro il 30 aprile dell'anno scolastico di riferimento. L'inserimento dei bambini ammessi alla frequenza anticipata è disposto alle seguenti condizioni: a) disponibilità dei posti; b) accertamento dell'avvenuto esaurimento di eventuali liste di attesa; c) disponibilità di locali e dotazioni idonei sotto il profilo dell'agibilità e funzionalità, tali da rispondere alle diverse esigenze dei bambini di età inferiore a tre anni; d) valutazione pedagogica e didattica, da parte del collegio dei docenti, dei tempi e delle modalità dell'accoglienza (D.P.R. 89/2009, art. 2, c.1).

È possibile, inoltre, l'istituzione di sezioni con alunni di età mista due-tre anni, per la cui illustrazione si rinvia al capitolo dedicato agli asili nido e alle "sezioni primavera".

1.3. Carattere facoltativo e gratuito

L'iscrizione alla scuola statale dell'infanzia è facoltativa. La frequenza è gratuita (D.Lgs. 297/1994, art. 99, c. 3).

1.4. Sezioni

Le scuole statali dell'infanzia sono composte normalmente di tre sezioni. Non possono comunque superare il numero di nove sezioni. Nei centri minori sono consentite scuole costituite di una sola sezione. (D.Lgs. 297/1994, art. 101).

Per le modalità di costituzione delle sezioni per l'a.s. 2009/2010 si applica il D.M. 24 luglio 1998, n. 331; a partire dall'anno scolastico 2010/2011, la normativa di riferimento è contenuta nel Titolo II del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81. Si veda al proposito il precedente cap. III di questo titolo II.

1.5. Requisiti e diritti

L'ammissione alla scuola dell'infanzia è subordinata al possesso del requisito dell'età ed alla presentazione del certificato delle vaccinazioni o la dichiarazione sostitutiva (si veda par. 2.1. del cap. VIII di questo stesso titolo).

Ai bambini in situazione di handicap è garantito il diritto all'educazione nelle sezioni comuni

della scuola materna (D.Lgs. 297/1994, artt. 100 e 102).

1.6. Piano delle attività educative

Al fine del conseguimento degli obiettivi formativi, i docenti curano la personalizzazione delle attività educative, attraverso la relazione con la famiglia in continuità con il primario contesto affettivo e di vita delle bambine e dei bambini. Nell'esercizio dell'autonomia delle istituzioni scolastiche sono attuate opportune forme di coordinamento didattico, anche per assicurare il raccordo in continuità con il complesso dei servizi all'infanzia e con la scuola primaria (D.Lgs. n. 59/2004, art. 3, c. 2).

1.7. Orario ed organici

L'orario di funzionamento della scuola dell'infanzia è stabilito in 40 ore settimanali, con possibilità di estensione fino a 50 ore. Le famiglie possono richiedere un tempo scuola ridotto, limitato alla sola fascia del mattino, per complessive 25 ore settimanali. Tali orari sono comprensivi della quota riservata all'insegnamento della religione cattolica. Le istituzioni scolastiche organizzano le attività educative per la scuola dell'infanzia con l'inserimento dei bambini in sezioni distinte a seconda dei modelli orario scelti dalle famiglie (D.P.R. 89/2009, art. 2, c. 5).

Le sezioni della scuola dell'infanzia con un numero di iscritti inferiore a quello previsto in via ordinaria, situate in comuni montani, in piccole isole e in piccoli comuni, appartenenti a comunità privi di strutture educative per la prima infanzia, possono accogliere piccoli gruppi di bambini di età compresa tra i due e i tre anni, la cui consistenza è determinata nell'annuale decreto interministeriale sulla formazione dell'organico. L'inserimento di tali bambini avviene sulla base di progetti attivati, d'intesa e in collaborazione tra istituzioni scolastiche e i comuni interessati, e non può dar luogo a sdoppiamenti di sezioni (D.P.R. n. 89/2009, art. 2, c. 6).

L'organico d'istituto è costituito in modo da garantire le attività che realizzano i progetti educativi delle singole scuole (D.Lgs. n. 59/2004, art. 3, c. 3).

1.8. Documentazione del processo educativo

La scuola dell'infanzia cura la documentazione relativa al processo educativo ed in particolare all'autonomia personale delle bambine e dei bambini, con la collaborazione delle famiglie (D.Lgs. n. 59/2004, art. 3, c. 4).

2. I servizi per la scuola statale dell'infanzia

2.1. Trasporto e refezione

Per facilitare la frequenza delle scuole statali dell'infanzia sono istituiti servizi di trasporto, assicurati dai comuni. Possono servire allo scopo anche i servizi di trasporto funzionanti per la scuola elementare.

Il servizio di refezione scolastica è erogato agli alunni delle sezioni funzionanti anche in orario pomeridiano.

2.2. Oneri dei comuni per le scuole statali dell'infanzia

L'art. 159 del T.U. (D.Lgs. 297/1994) descrive gli oneri a carico dei comuni nel modo seguente:

"1. Spetta ai comuni provvedere al riscaldamento, alla illuminazione, ai servizi, alla custodia delle scuole e alle spese necessarie per l'acquisto, la manutenzione, il rinnovamento del materiale didattico, degli arredi scolastici, ivi compresi gli armadi o scaffali per le biblioteche scolastiche, degli attrezzi ginnici e per le forniture dei registri e degli stampati occorrenti per tutte le scuole elementari, salvo che per le scuole annesse ai convitti nazionali ed agli educandi femminili dello Stato, per le quali si provvede ai sensi dell'art. 139.

2. Sono inoltre a carico dei comuni le spese per l'arredamento, l'illuminazione, il riscaldamento, la custodia e la pulizia delle direzioni didattiche nonché la fornitura alle stesse degli stampati e degli oggetti di cancelleria".

L'art. 3 della legge 11 gennaio 1996, n. 23 attribuisce ai comuni i seguenti oneri:

"1. ... provvedono alla realizzazione, alla fornitura e alla manutenzione ordinaria e straordinaria degli edifici...;

2. ...provvedono altresì alle spese varie di ufficio e per l'arredamento e a quelle per le utenze elettriche e telefoniche, per la provvista dell'acqua e del gas, per il riscaldamento ed ai relativi impianti.

3. Per l'allestimento e l'impianto di materiale didattico e scientifico che implichi il rispetto delle norme sulla sicurezza e sull'adeguamento degli impianti, l'ente locale competente è tenuto a dare alle scuole parere obbligatorio preventivo sull'adeguatezza dei locali ovvero ad assumere formale impegno ad adeguare tali locali contestualmente all'impianto delle attrezzature.

4. Gli enti territoriali competenti possono delegare alle singole istituzioni scolastiche, su loro richiesta, funzioni relative alla manutenzione ordinaria degli edifici destinati ad uso scolastico. A tal fine gli enti territoriali assicurano le risorse finanziarie necessarie per l'esercizio delle funzioni delegate".

Si veda, al riguardo, il parere del Consiglio di Stato in data 31 dicembre 1994, n. 2.652/94.

2.3. Oneri dello Stato

Il personale docente e di assistenza e collaborazione per le scuole statali dell'infanzia dipende dallo Stato, che provvede agli oneri retributivi e contributivi allo stesso relativi. Tale norma comprende, naturalmente, il personale eventualmente necessario per l'assistenza di alunni le cui famiglie abbiano optato per l'iscrizione anticipata.

2.4. Le scuole comunali dell'infanzia

Le scuole dell'infanzia paritarie sono regolate dalla legge 10 marzo 2000, n. 62. Le scuole dell'infanzia non statali non paritarie sono regolate dal capo I del titolo VIII del T.U. (si veda il cap. V del titolo I). Tali discipline non prevedono distinzioni fra le scuole comunali e quelle gestite da altri enti, religiosi e privati.

Il Consiglio di Stato ha affermato che, ai sensi dell'art. 25 della legge 18 marzo 1968, n. 444, il comune, nell'istituzione e gestione di scuole dell'infanzia, agisce nell'ambito dei suoi compiti istituzionali e che le scuole stesse sono riconducibili nell'ambito della *scuole pubbliche* contemplate dall'art. 9, punto 2, della legge 25 marzo 1985, n. 121 (C.d.S., VI, 970, 21 novembre 1990).

L'art. 25 della legge n. 444/1968 stabilisce che le spese degli enti pubblici territoriali per l'istituzione delle scuole dell'infanzia da essi gestite sono, per gli stessi, obbligatorie.

Il personale insegnante delle scuole dell'infanzia comunali dipende dal comune ed è ordinato secondo la disciplina prevista per tutti i dipendenti delle pubbliche amministrazioni dal D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e dalle norme del contratto collettivo nazionale del comparto regioni ed autonomie locali.

Cap. VII

Le norme generali sul diritto-dovere all'istruzione

1. Le possibili modifiche al decreto legislativo

Le norme relative al diritto-dovere all'istruzione e alla formazione, sono state recentemente novellate ad opera del D.Lgs. 15 aprile 2005, n. 76.

Il comma 622 dell'art. 1 della legge finanziaria per il 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296), come modificato dal comma 4-bis dell'art. 64 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, dispone che *“L'istruzione impartita per almeno dieci anni è obbligatoria ed è finalizzata a consentire il conseguimento di un titolo di studio di scuola secondaria superiore o di una qualifica professionale di durata almeno triennale entro il diciottesimo*

anno di età. L'età per l'accesso al lavoro è conseguentemente elevata da quindici a sedici anni. Resta fermo il regime di gratuità ai sensi degli articoli 28, comma 1, e 30, comma 2, secondo periodo, del decreto legislativo 17 ottobre 2005, n. 226. L'adempimento dell'obbligo di istruzione deve consentire, una volta conseguito il titolo di studio conclusivo del primo ciclo, l'acquisizione dei saperi e delle competenze previste dai curricula relativi ai primi due anni degli istituti di istruzione secondaria superiore, sulla base di un apposito regolamento adottato dal Ministro della pubblica istruzione ai sensi dell'articolo 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400. L'obbligo di istruzione si assolve anche nei percorsi di istruzione e formazione professionale di cui al Capo III del decreto legislativo 17 ottobre 2005, n. 226, e, sino alla completa messa a regime delle disposizioni ivi contenute, anche nei percorsi sperimentali di istruzione e formazione professionale di cui al comma 624 del presente articolo. Sono fatte salve le competenze delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e di Bolzano, in conformità ai rispettivi statuti e alle relative norme di attuazione, nonché alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3. L'innalzamento dell'obbligo di istruzione decorre dall'anno scolastico 2007/2008”.

2. Il diritto-dovere all'istruzione e alla formazione

Il primo articolo del citato D.Lgs. n. 76/2005 sancisce che la Repubblica promuove l'apprendimento in tutto l'arco della vita e assicura a tutti pari opportunità di raggiungere elevati livelli culturali e di sviluppare le capacità e le competenze, attraverso conoscenze e abilità, generali e specifiche, coerenti con le attitudini e le scelte personali, adeguate all'inserimento nella vita sociale e nel mondo del lavoro, anche con riguardo alle dimensioni locali, nazionale ed europea.

L'obbligo scolastico di cui all'art. 34 della Costituzione, nonché l'obbligo formativo, introdotto dalla legge 17 maggio 1999, n. 144, art. 68 e successive modificazioni, sono ridefiniti ed ampliati come diritto all'istruzione e formazione e correlativo dovere.

L'obbligo per almeno dieci anni ed il diritto all'istruzione e alla formazione, per almeno dodici anni o, comunque, sino al conseguimento di una qualifica di durata almeno triennale entro il diciottesimo anno di età, si realizza nelle istituzioni del primo e del secondo ciclo del sistema educativo di istruzione e di formazione, costituite dalle istituzioni scolastiche e dalle istituzioni formative accreditate dalle regioni e dalle

province autonome di Trento e Bolzano, anche attraverso l'apprendistato di cui all'art. 48 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, ivi comprese le scuole paritarie riconosciute ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62, secondo livelli essenziali di prestazione definiti a norma dell'art. 117, secondo comma, lett. m), della Costituzione.

I genitori, o chi ne fa le veci, che intendano provvedere privatamente o direttamente all'istruzione dei propri figli, ai fini dell'esercizio del diritto-dovere, devono dimostrare di averne la capacità tecnica o economica e darne comunicazione anno per anno alla competente autorità, che provvede agli opportuni controlli.

Nelle istituzioni scolastiche statali la fruizione del diritto-dovere non è soggetta a tasse di iscrizione e di frequenza.

La fruizione dell'offerta di istruzione e di formazione costituisce per tutti, ivi compresi i minori stranieri presenti nel territorio dello Stato, oltre che un diritto soggettivo, un dovere sociale ai sensi dell'articolo 4, secondo comma, della Costituzione. In caso di mancato adempimento di tale dovere si applicano a carico dei responsabili le sanzioni relative al mancato assolvimento dell'obbligo scolastico previsto dalle norme previgenti.

3. Realizzazione del diritto-dovere

Il secondo articolo del citato D.Lgs. n. 76/2005 prevede che il diritto-dovere ha inizio con l'iscrizione alla prima classe della scuola primaria e prosegue con la frequenza della scuola secondaria di primo grado. Tali scuole organizzano, in raccordo con le istituzioni del sistema educativo di istruzione e formazione del secondo ciclo ed i competenti servizi territoriali, iniziative di orientamento ai fini della scelta dei percorsi educativi del secondo ciclo, sulla base dei percorsi di ciascun allievo, personalizzati e documentati.

I giovani che hanno conseguito il titolo conclusivo del primo ciclo sono iscritti ad un istituto del sistema dei licei o del sistema di istruzione e formazione professionale fino al conseguimento del diploma liceale o di un titolo o di una qualifica professionale di durata almeno triennale entro il diciottesimo anno di età.

All'attuazione del diritto-dovere concorrono gli alunni, le loro famiglie, le istituzioni scolastiche e formative, nonché i soggetti che assumono con il contratto di apprendistato, di cui all'art. 48 del D.Lgs. 10 settembre 2003, n. 276, condividendo l'obiettivo della crescita e valorizzazione della persona umana secondo percorsi formativi rispondenti alle attitudini di ciascuno e finalizzati al pieno successo formativo.

4. Le anagrafi degli studenti

Il terzo articolo del citato D.Lgs. n. 76/2005 prevede che l'anagrafe nazionale degli studenti presso il Ministero dell'istruzione, opera il trattamento dei dati sui percorsi scolastici, formativi e in apprendistato dei singoli studenti a partire dal primo anno della scuola primaria.

Le anagrafi regionali per l'obbligo formativo, già costituite ai sensi dell'art. 68 della legge 17 maggio 1999, n. 144, sono trasformate in Anagrafi regionali degli studenti che contengono i dati sui percorsi scolastici, formativi e in apprendistato dei singoli studenti a partire dal primo anno della scuola primaria.

Le regioni e le province autonome assicurano l'integrazione delle Anagrafi regionali degli studenti con le anagrafi comunali della popolazione, nonché il coordinamento con le funzioni svolte dalla province attraverso i servizi per l'impiego in materia di orientamento, informazione e tutorato.

Con apposito accordo tra Ministero dell'istruzione, Ministero del lavoro e Autonomie territoriali, in sede di Conferenza unificata, è assicurata l'integrazione delle diverse anagrafi nel Sistema nazionale delle Anagrafi degli studenti. Ai predetti fini si provvede a:

- a) definire gli standard tecnici per lo scambio dei flussi informativi;
- b) assicurare l'interoperabilità delle anagrafi;
- c) definire l'insieme delle informazioni che permettano la tracciabilità dei percorsi scolastici e formativi dei singoli studenti.

5. Successo formativo e prevenzione degli abbandoni

Il Ministro dell'istruzione, di concerto con il Ministro del lavoro, adotta, previa intesa con la Conferenza unificata, linee guida per la realizzazione di piani di intervento per l'orientamento, la prevenzione ed il recupero degli abbandoni, al fine di assicurare la piena realizzazione del diritto-dovere all'istruzione e alla formazione, nel rispetto delle competenze attribuite alla regione e agli enti locali per tali attività e per la programmazione dei servizi scolastici e formativi.

6. Vigilanza sull'assolvimento del diritto-dovere

Responsabili dell'adempimento del dovere di istruzione e formazione sono i genitori dei minori o coloro che a qualsiasi titolo ne facciano le veci, che sono tenuti ad iscriverli alle istituzioni scolastiche o formative.

Alla vigilanza sull'adempimento del dovere di istruzione e formazione, anche sulla base dei

dati forniti dalle anagrafi degli studenti, provvedono:

- a) il comune, ove hanno la residenza i giovani che sono soggetti al predetto dovere;
- b) il dirigente dell'istituzione scolastica o il responsabile dell'istituzione formativa presso la quale sono iscritti ovvero abbiano fatto richiesta di iscrizione gli studenti tenuti ad assolvere al predetto dovere;
- c) la provincia, attraverso i servizi per l'impiego in relazione alle funzioni di loro competenza a livello territoriale;
- d) i soggetti che assumono giovani con il contratto di apprendistato.

7. Gradualità dell'attuazione

Nelle more dell'applicazione dei decreti legislativi inerenti il secondo ciclo di istruzione, dall'anno scolastico 2007-2008, l'iscrizione e la frequenza gratuite ricomprendono i primi due anni degli istituti secondari superiori e dei percorsi sperimentali di istruzione e formazione professionale realizzati sulla base dell'accordo in sede di Conferenza unificata del 19 giugno 2003.

In attesa della definizione dei livelli essenziali di prestazione, le strutture sedi dei percorsi di istruzione e formazione professionale sono accreditate dalle regioni e dalle province autonome di Trento e Bolzano, sulla base di quanto previsto dal decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale 25 maggio 2001, n. 166.

8. Copertura finanziaria

L'art. 9 del citato D.Lgs. n. 76/2005 prevede la copertura finanziaria unicamente per far fronte ai minori introiti che si verificheranno a seguito della soppressione delle tasse d'iscrizione, calcolati in 11.888.000 euro per l'anno 2005 e in 15.815.000 euro a decorrere dall'anno 2006, attingendo a quota parte della spesa autorizzata dall'art. 3, c. 92 della legge 24 dicembre 2003, n. 350, come rifinanziato dall'art. 1, c. 130, della legge 30 dicembre 2004, n. 311.

9. Soggetti della vigilanza

Alla vigilanza sull'adempimento del diritto-dovere, fino all'emanazione dei provvedimenti attuativi del D.Lgs. n. 76/2005, provvedono il sindaco, o suo delegato, e i dirigenti scolastici delle scuole di ogni ordine e grado, statali e paritarie, ai sensi del D.M. Istruzione 13 dicembre 2001, n. 489.

Il comune ha l'obbligo di compilare ogni anno, entro il mese di dicembre, l'elenco dei fanciulli che per ragioni di età sono soggetti all'obbligo scolastico.

Di tale elenco deve essere data comunicazione agli interessati, anche tramite affissione di apposito avviso all'albo pretorio. Lo stesso elenco è inviato ai dirigenti scolastici, con l'indicazione del nome dei genitori o di chi ne fa le veci.

Entro il ventesimo giorno dall'inizio dell'anno scolastico gli elenchi degli iscritti al primo anno dell'istruzione obbligatoria sono trasmessi al comune, a cura delle istituzioni scolastiche.

Dedotti dal confronto tra i due elenchi i nominativi degli inadempianti, l'autorità comunale provvede ad ammonire la persona responsabile dell'adempimento invitandola ad ottemperare alla legge.

Nel corso dell'anno scolastico i dirigenti delle scuole verificano periodicamente la frequenza degli obbligati e, in caso di reiterate assenze, effettuano riscontri delle cause giustificative assumendo, ove necessario le iniziative più idonee per contrastare l'evasione dell'obbligo.

In presenza di riscontrate inadempienze, segnalate dall'autorità scolastica, il sindaco, o suo delegato, provvede ad ammonire i responsabili dell'adempimento, ad attivare ove ritenuti utile o necessario i centri di assistenza sociale e, in mancanza di positivi risultati, procede ai sensi dell'art. 331 del codice di procedura penale.

Entro la conclusione di ciascun anno scolastico i comuni trasmettono all'ufficio scolastico regionale i dati numerici dei casi di evasione dell'obbligo comunicati dalle istituzioni scolastiche.

Entro il 30 settembre di ogni anno, comune, provincia, regione e ufficio scolastico regionale formulano un piano di prevenzione della dispersione scolastica.

Cap. VIII

La scuola primaria

L'ordinamento della scuola elementare statale, per come riformato dalla legge 5 giugno 1990, n. 148, è stato trasfuso nel titolo III del T.U. n. 297/1994 (artt. 118-160) ed è oggi modificato con la legge quadro sull'istruzione e relativi decreti attuativi. In particolare, la legge delega in materia di definizione delle norme generali sull'istruzione 28 marzo 2003, n. 53, all'art. 4, ha modificato la denominazione della prima articolazione del nuovo sistema d'istruzione in "scuola primaria", facente parte del "primo ciclo d'istruzione" assieme alla "scuola secondaria di primo grado" e il primo decreto attuativo di tale delega, D.Lgs. 19 febbraio 2004, n. 59, ha ridefinito le norme generali relative a tali ordini di scuola.

Successivamente, l'articolo 64 del decreto legge

25 giugno 2008, n. 112, ha previsto, al comma 3, la predisposizione di un piano programmatico di interventi e misure finalizzati ad un più razionale utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili e ad una maggiore efficacia ed efficienza del sistema scolastico e, al comma 4, in attuazione del piano e in relazione agli interventi e alle misure annuali ivi individuati, l'adozione di uno o più regolamenti ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con i quali provvedere, anche modificando le disposizioni legislative vigenti, ad una revisione dell'attuale assetto ordinamentale organizzativo e didattico del sistema scolastico.

In attuazione di tale delega è stato emanato il D.P.R. 20 marzo 2009, n. 89, con il quale, *"fermo restando quanto previsto dalla legge 28 marzo 2003, n. 53 e dal decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59"* è stato operato un ulteriore riordino della scuola del primo ciclo dell'istruzione.

Per come previsto dall'art. 1, comma 3, del citato D.P.R. 89/2009, in sede di prima attuazione del regolamento, e comunque per un periodo non superiore a tre anni scolastici decorrenti dall'anno scolastico 2009-2010, si applicano le Indicazioni nazionali di cui agli allegati A, B, C e D del decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59, come aggiornate dalle Indicazioni per il curriculum di cui al decreto del Ministro della pubblica istruzione in data 31 luglio 2007.

1. Finalità e ordinamento

1.1. Finalità

La scuola primaria, accogliendo e valorizzando le diversità individuali, ivi comprese quelle derivanti dalle disabilità, promuove, nel rispetto delle diversità individuali, lo sviluppo della personalità, ed ha il fine di far acquisire e sviluppare le conoscenze e le abilità di base, ivi comprese quelle relative all'alfabetizzazione informatica, fino alle prime sistemazioni logico-critiche, di fare apprendere i mezzi espressivi, la lingua italiana e l'alfabetizzazione nella lingua inglese, di porre le basi per l'utilizzazione di metodologie scientifiche nello studio del mondo naturale, dei suoi fenomeni e delle sue leggi, di valorizzare le capacità relazionali e di orientamento nello spazio e nel tempo, di educare ai principi fondamentali della convivenza civile (D.Lgs. n. 59/2004, art. 2).

1.2. Ordinamento e durata

La scuola primaria è articolata in un primo anno, raccordato con la scuola dell'infanzia e teso al raggiungimento delle strumentalità di base, e in

due periodi didattici biennali. La durata complessiva è stabilita in anni cinque (D.Lgs. n. 59/2004, art. 4, c. 2).

1.3. Obiettivi educativi

Le istituzioni scolastiche, nel rispetto della libertà d'insegnamento, della libertà di scelta educativa delle famiglie e delle finalità generali del sistema educativo nazionale, esercitano l'autonomia (*"didattica e organizzativa, di ricerca, sperimentazione e sviluppo"*) loro riconosciuta dal D.P.R. 275/1999 (si veda il cap. III del titolo I).

Fino all'emanazione del relativo regolamento governativo (previsto dall'art. 4, comma 4, lett. b, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112) si adotta, in via transitoria, l'assetto pedagogico, didattico e organizzativo individuato dal D.Lgs. 59/2004 tenendo presente che le "indicazioni nazionali", allegate a tale decreto, sono state sostituite, con D.M. 31 luglio 2007, da un testo completamente riscritto da una commissione d'esperti.

1.4. Formazione delle classi e orario delle attività didattiche

Per le modalità di formazione delle classi per l'a.s. 2009/2010 si applica il D.M. 24 luglio 1998, n. 331; a partire dall'anno scolastico 2010/2011, la normativa di riferimento è contenuta nel Titolo II del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81. Si veda al proposito il precedente cap. III di questo titolo II.

Il tempo scuola della primaria è svolto ai sensi dell'articolo 4 del decreto-legge 1° settembre 2008, n. 137, convertito, con modificazioni, dalla legge 30 ottobre 2008, n. 169, secondo il modello dell'insegnante unico che supera il precedente assetto del modulo e delle presenze, e secondo le differenti articolazioni dell'orario scolastico settimanale a 24, 27, e sino a 30 ore, nei limiti delle risorse dell'organico assegnato; è previsto altresì il modello delle 40 ore, corrispondente al tempo pieno. Tali articolazioni riguardano a regime l'intero percorso della scuola primaria e, per l'anno scolastico 2009-2010, solo le classi prime, tenendo conto delle specifiche richieste delle famiglie.

Le classi successive alla prima continuano a funzionare, dall'anno scolastico 2009-2010 e fino alla graduale messa a regime del modello previsto dal precedente comma 3, secondo i modelli orario in atto.

A livello nazionale rimane confermato, per le classi a tempo pieno, il numero dei posti attivati complessivamente per l'anno scolastico 2008/2009. Le classi a tempo pieno sono attiva-

te, a richiesta delle famiglie, sulla base di specifico progetto formativo integrato e delle disponibilità di organico assegnate all'istituto, nonché in presenza delle necessarie strutture e servizi. Per il potenziamento quantitativo e qualitativo del servizio del tempo pieno sul territorio sono attivati piani pluriennali sulla base di intese con le rappresentanze dei comuni, precedute da un accordo quadro con le autonomie locali in sede di Conferenza unificata.

I giorni di attività didattica sono pari a 200; i giorni settimanali di attività devono essere almeno 5 ed il monte ore medio settimanale, per le suddette tipologie, si ottiene dividendo il numero delle ore annue per il numero di 33 settimane.

2. Itinerario scolastico

2.1. Iscrizione alla prima classe e documentazione sanitaria

Sono iscritti alla scuola primaria le bambine e i bambini che compiono sei anni di età entro il 31 dicembre dell'anno scolastico di riferimento. Possono, altresì, essere iscritti alla scuola primaria, su richiesta delle famiglie, le bambine e i bambini che compiono sei anni di età entro il 30 aprile dell'anno scolastico di riferimento (D.P.R. 89/2009, art. 4).

Per l'iscrizione alla scuola primaria non si possono imporre tasse o contributi di qualsiasi genere. All'atto dell'iscrizione deve essere presentata la documentazione sanitaria relativa alle vaccinazioni (D.Lgs. 297/1994, art. 117).

Il D.P.R. 26 gennaio 1999, nel modificare il D.P.R. 22 dicembre 1967, ha introdotto la possibilità che il genitore produca una dichiarazione sostitutiva indicante la ASL competente ad emettere la certificazione. Ha anche precisato che la mancata certificazione comporta la segnalazione alla ASL competente ed al Ministero della sanità, ma non il rifiuto dell'ammissione alla scuola o agli esami.

3. I libri di testo e le biblioteche scolastiche

3.1. Adozione

I libri di testo sono adottati, secondo modalità stabilite dal regolamento, dal collegio dei docenti, coerentemente con le finalità e i contenuti del piano dell'offerta formativa dell'istituto (D.Lgs. 297/1994, art. 151).

I criteri per la scelta dei libri di testo per l'insegnamento della religione cattolica sono determinati d'intesa con la Conferenza episcopale italiana (D.Lgs. 297/1994, art. 152).

3.2. Fornitura gratuita

Per la fornitura dei libri di testo si rinvia al cap. IX del titolo III di questa stessa parte.

3.3. Divieto di commercio

Ai docenti, direttori didattici, ispettori tecnici ed in genere a tutti i funzionari preposti ai servizi dell'istruzione elementare è fatto divieto di esercitare il commercio di libri di testo (D.Lgs. 297/1994, art. 157).

3.4. Biblioteche scolastiche

Ogni classe della scuola primaria, esclusa la prima, ha una biblioteca scolastica ad uso degli alunni. Al mantenimento ed all'incremento delle biblioteche di classe si provvede anche con contributi del Ministero dell'istruzione, sussidi delle province, dei comuni e di altri enti locali, eventuali donazioni e lasciti di privati (D.Lgs. n. 297/1994, art. 158).

3.5. Cessione gratuita di prodotti editoriali e dotazioni informatiche

La legge fiscale "collegata" alla finanziaria 2000 ha previsto, all'art. 54, che i prodotti editoriali e le dotazioni informatiche non più commercializzati o non idonei alla commercializzazione, ceduti gratuitamente agli enti locali ed alle istituzioni scolastiche, sono considerati distrutti ai fini dell'I.V.A. che pertanto non viene applicata.

4. Gli oneri attribuiti ai comuni

4.1. Gli oneri previsti dal Testo unico

L'art. 159 del T.U. descrive gli oneri a carico dei comuni nel modo seguente:

"1. Spetta ai comuni provvedere al riscaldamento, alla illuminazione, ai servizi, alla custodia delle scuole e alle spese necessarie per l'acquisto, la manutenzione, il rinnovamento del materiale didattico, degli arredi scolastici, ivi compresi gli armadi o scaffali per le biblioteche scolastiche, degli attrezzi ginnici e per le forniture dei registri e degli stampati occorrenti per tutte le scuole elementari, salvo che per le scuole annesse ai convitti nazionali ed agli educandi femminili dello Stato, per le quali si provvede ai sensi dell'art. 139.

2. Sono inoltre a carico dei comuni le spese per l'arredamento, l'illuminazione, il riscaldamento, la custodia e la pulizia delle direzioni didattiche nonché la fornitura alle stesse degli stampati e degli oggetti di cancelleria".

4.2. Gli oneri previsti dalla legge 23/1996

L'art. 3 della legge 11 gennaio 1996, n. 23 attribuisce ai comuni i seguenti oneri:

“1. ... provvedono alla realizzazione, alla fornitura e alla manutenzione ordinaria e straordinaria degli edifici...;

2. ... provvedono altresì alle spese varie di ufficio e per l'arredamento e a quelle per le utenze elettriche e telefoniche, per la provvista dell'acqua e del gas, per il riscaldamento ed ai relativi impianti.

3. Per l'allestimento e l'impianto di materiale didattico e scientifico che implichi il rispetto delle norme sulla sicurezza e sull'adeguamento degli impianti, l'ente locale competente è tenuto a dare alle scuole parere obbligatorio preventivo sull'adeguatezza dei locali ovvero ad assumere formale impegno ad adeguare tali locali contestualmente all'impianto delle attrezzature.

4. Gli enti territoriali competenti possono delegare alle singole istituzioni scolastiche, su loro richiesta, funzioni relative alla manutenzione ordinaria degli edifici destinati ad uso scolastico. A tal fine gli enti territoriali assicurano le risorse finanziarie necessarie per l'esercizio delle funzioni delegate”.

Cap. IX

La scuola secondaria di primo grado

L'ordinamento della scuola media statale, per come definito dalla legge 31 dicembre 1962, n. 1859, è stato trasfuso nel titolo IV del T.U. n. 297/1994 (artt. 161-190) ed è oggi modificato con la legge quadro sull'istruzione e relativi decreti attuativi. In particolare, la legge delega in materia di definizione delle norme generali sull'istruzione 28 marzo 2003, n. 53, all'art. 4, ha modificato la denominazione della prima articolazione del nuovo sistema d'istruzione in “*scuola secondaria di primo grado*”, facente parte del “*primo ciclo d'istruzione*” assieme alla “*scuola primaria*” e il primo decreto attuativo di tale delega, D.Lgs. 19 febbraio 2004, n. 59, ha ridefinito le norme generali relative a tali ordini di scuola.

Successivamente, l'articolo 64 del decreto legge 25 giugno 2008, n. 112, ha previsto, al comma 3, la predisposizione di un piano programmatico di interventi e misure finalizzati ad un più razionale utilizzo delle risorse umane e strumentali disponibili e ad una maggiore efficacia ed efficienza del sistema scolastico e, al comma 4, in attuazione del piano e in relazione agli interventi e alle misure annuali ivi individuati, l'adozione di uno o più regolamenti ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, con i quali provvedere, anche modificando le disposizioni legislative vigenti, ad una revisione dell'attuale assetto ordinamentale organizzativo e didattico del sistema scolastico.

In attuazione di tale delega è stato emanato il D.P.R. 20 marzo 2009, n. 89, con il quale, “fermo

restando quanto previsto dalla legge 28 marzo 2003, n. 53; dal decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59; dal capo IV del decreto legislativo 17 ottobre 2005, n. 226 [continuità primo-secondo ciclo]” è stato operato un ulteriore riordino della scuola dell'infanzia e del primo ciclo dell'istruzione.

Per come previsto dall'art. 1, comma 3, del citato D.P.R. 89/2009, in sede di prima attuazione del regolamento, e comunque per un periodo non superiore a tre anni scolastici decorrenti dall'anno scolastico 2009-2010, si applicano le Indicazioni nazionali di cui agli allegati A, B, C e D del decreto legislativo 19 febbraio 2004, n. 59, come aggiornate dalle Indicazioni per il curriculum di cui al decreto del Ministro della pubblica istruzione in data 31 luglio 2007.

1. Finalità e ordinamento

1.1. Finalità

La scuola secondaria di primo grado, attraverso le discipline di studio, è finalizzata alla crescita delle capacità autonome di studio e al rafforzamento delle attitudini all'interazione sociale; organizza ed accresce, anche attraverso l'alfabetizzazione e l'approfondimento nelle tecnologie informatiche, le conoscenze e le abilità, anche in relazione alla tradizione culturale e alla evoluzione sociale, culturale e scientifica della realtà contemporanea; è caratterizzata dalla diversificazione didattica e metodologica in relazione allo sviluppo della personalità dell'allievo; cura la dimensione sistemica delle discipline; sviluppa progressivamente le competenze e le capacità di scelta corrispondenti alle attitudini e vocazioni degli allievi; fornisce strumenti adeguati alla prosecuzione delle attività di istruzione e di formazione; introduce lo studio di una seconda lingua dell'Unione europea; aiuta ad orientarsi per la successiva scelta di istruzione e formazione (D.Lgs. n. 59/2004, art. 9, c. 1).

1.2. Ordinamento e durata

La scuola secondaria di primo grado, della durata di tre anni, si articola in un periodo didattico biennale e in un terzo anno, che completa prioritariamente il percorso disciplinare ed assicura l'orientamento ed il raccordo con il secondo ciclo (D.Lgs. 59/2004, art. 4, c. 3).

1.3. Obiettivi educativi

Le istituzioni scolastiche, nel rispetto della libertà d'insegnamento, della libertà di scelta educativa delle famiglie e delle finalità generali del sistema educativo nazionale, esercitano l'autonomia

(“didattica e organizzativa, di ricerca, sperimentazione e sviluppo”) loro riconosciuta dal D.P.R. 275/1999 (si veda il cap. III del titolo I).

1.4. Formazione delle classi e orario delle attività didattiche

Per le modalità di formazione delle classi per l'a. s. 2009/2010 si applica il D.M. 24 luglio 1998, n. 331; a partire dall'anno scolastico 2010/2011, la normativa di riferimento è contenuta nel Titolo II del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 81. Si veda al proposito il precedente cap. III di questo titolo II.

L'orario annuale obbligatorio delle lezioni nella scuola secondaria di I grado è di complessive 990 ore, corrispondente a 29 ore settimanali, più 33 ore annuali da destinare ad attività di approfondimento riferita agli insegnamenti di materie letterarie.

Nel tempo prolungato il monte ore è determinato mediamente in 36 ore settimanali, elevabili fino a 40, comprensive delle ore destinate agli insegnamenti e alle attività e al tempo dedicato alla mensa.

Gli orari di cui ai periodi precedenti sono comprensivi della quota riservata alle regioni, alle istituzioni scolastiche autonome e all'insegnamento della religione cattolica.

Le classi a tempo prolungato sono autorizzate nei limiti della dotazione organica assegnata a ciascuna provincia e tenendo conto delle esigenze formative globalmente accertate, per un orario settimanale di insegnamenti e attività di 36 ore. In via eccezionale, può essere autorizzato un orario settimanale fino ad un massimo di 40 ore solo in presenza di una richiesta maggioritaria delle famiglie. Le classi funzionanti a «tempo prolungato» sono ricondotte all'orario normale in mancanza di servizi e strutture idonei a consentire lo svolgimento obbligatorio di attività in fasce orarie pomeridiane e nella impossibilità di garantire il funzionamento di un corso intero a tempo prolungato.

I giorni di attività didattica sono pari a 200; i giorni settimanali di attività devono essere almeno 5 ed il monte ore medio settimanale, per le suddette tipologie, si ottiene dividendo il numero delle ore annue per il numero di 33 settimane.

2. Itinerario scolastico

2.1. Iscrizione e frequenza

Il passaggio dalla scuola primaria alla scuola secondaria di primo grado avviene a seguito di valutazione positiva al termine del secondo periodo didattico biennale (D.Lgs. n. 59/2004, art. 4,

c. 4). Per l'iscrizione e la frequenza della scuola secondaria di primo grado non si possono imporre tasse o contributi di alcun genere. I termini per la presentazione della domanda e la documentazione di cui essa va corredata sono stabiliti con ordinanza del Ministero della P.I. (D.Lgs. n. 297/1994, art. 176).

2.2. L'esame di Stato

Il terzo anno della scuola secondaria di primo grado si conclude con un esame di Stato, il cui superamento costituisce titolo di accesso al secondo ciclo, cioè al sistema dei licei e al sistema dell'istruzione e della formazione professionale (D.Lgs. n. 59/2004, art. 11, c. 4).

Il diploma di licenza è rilasciato dal presidente della commissione d'esame. Il rilascio del diploma è gratuito ((D.Lgs. n. 297/1994, art. 187).

3. Libri di testo

3.1. Adozione

I libri di testo sono adottati, secondo modalità stabilite dal regolamento, dal collegio dei docenti, coerentemente con le finalità e i contenuti del piano dell'offerta formativa dell'istituto (D.Lgs. n. 297/1994, art. 151).

I criteri per la scelta dei libri di testo per l'insegnamento della religione cattolica sono determinati d'intesa con la Conferenza episcopale italiana (D.Lgs. n. 297/1994, art. 152).

3.2. Fornitura gratuita

Per la fornitura dei libri di testo si rinvia al cap. IX del titolo III di questa stessa parte.

4. Corsi per adulti finalizzati al conseguimento del titolo di studio

Possono essere istituiti corsi per adulti finalizzati al conseguimento del titolo di studio e corsi sperimentali di scuola media per lavoratori ai quali si provvede mediante docenti di ruolo, a domanda o con il loro consenso, purché nell'ambito della provincia sia disponibile personale docente di ruolo in soprannumero o personale docente delle dotazioni organiche aggiuntive.

5. Gli oneri attribuiti ai comuni

5.1. Gli oneri previsti dal Testo unico

L'art. 159 del T.U. descrive gli oneri a carico dei comuni nel modo seguente:

“1. I comuni sono tenuti a fornire, oltre ai locali idonei, l'arredamento, l'acqua, il telefono, l'illuminazione, il riscaldamento, la manutenzione ordinaria e

straordinaria, e a provvedere all'eventuale adattamento e ampliamento dei locali stessi".

5.2. Gli oneri previsti dalla legge 23/1996

L'art. 3 della legge 11 gennaio 1996, n. 23 attribuisce ai comuni i seguenti oneri:

"1. ... provvedono alla realizzazione, alla fornitura e alla manutenzione ordinaria e straordinaria degli edifici...;

2. ... provvedono altresì alle spese varie di ufficio e per l'arredamento e a quelle per le utenze elettriche e telefoniche, per la provvista dell'acqua e del gas, per il riscaldamento ed ai relativi impianti.

3. Per l'allestimento e l'impianto di materiale didattico e scientifico che implichi il rispetto delle norme sulla sicurezza e sull'adeguamento degli impianti, l'ente locale competente è tenuto a dare alle scuole parere obbligatorio preventivo sull'adeguatezza dei locali ovvero ad assumere formale impegno ad adeguare tali locali contestualmente all'impianto delle attrezzature.

4. Gli enti territoriali competenti possono delegare alle singole istituzioni scolastiche, su loro richiesta, funzioni relative alla manutenzione ordinaria degli edifici destinati ad uso scolastico. A tal fine gli enti territoriali assicurano le risorse finanziarie necessarie per l'esercizio delle funzioni delegate".

Cap. X

Istituti e scuole del secondo ciclo dell'istruzione

La legge quadro in materia di definizione delle norme generali sull'istruzione 28 marzo 2003, n. 53, all'art. 3, ha definito "secondo ciclo d'istruzione" il sistema dei licei e dell'istruzione e formazione professionale.

Fino all'entrata in vigore dello specifico decreto di riforma, mantengono una transitoria validità, nelle parti compatibili con il regolamento dell'autonomia adottato con il D.P.R. 275/1999 e con la stessa legge 53/2003, le norme del Testo unico.

Il D.L. 25 giugno 2008, n. 112 prevede, all'art. 4, che il Governo è autorizzato ad emanare uno o più regolamenti che provvedano, tra l'altro, alla *"ridefinizione dei curricoli vigenti nei diversi ordini di scuola anche attraverso la razionalizzazione di piani di studio e dei relativi quadri orari"*.

Di seguito, in attesa di conoscere i definitivi contenuti del decreto di riordino, si riepiloga il quadro ordinamentale della scuola superiore, secondo la normativa vigente.

1. Finalità

Il secondo ciclo d'istruzione, rivolto alla crescita educativa, culturale e professionale dei giovani attraverso il sapere, il fare e l'agire, e la rifles-

sione critica su di essi, è finalizzato a sviluppare l'autonoma capacità di giudizio e l'esercizio della responsabilità personale e sociale; in tale ambito, viene anche curato lo sviluppo delle conoscenze relative all'uso delle nuove tecnologie.

2. L'ordinamento del secondo ciclo d'istruzione

Il secondo ciclo d'istruzione è costituito dal sistema dei licei e dal sistema dell'istruzione e della formazione professionale; dal compimento del quindicesimo anno di età i diplomi e le qualifiche si possono conseguire in alternanza scuola-lavoro o attraverso l'apprendistato; il sistema dei licei comprende i licei artistico, classico, economico, linguistico, musicale e coreutico, scientifico, tecnologico, delle scienze umane; i licei artistico, economico e tecnologico si articolano in indirizzi per corrispondere ai diversi fabbisogni formativi; i licei hanno durata quinquennale; l'attività didattica si sviluppa in due periodi biennali e in un quinto anno che prioritariamente completa il percorso disciplinare e prevede altresì l'approfondimento delle conoscenze e delle abilità caratterizzanti il profilo educativo, culturale e professionale del corso di studi.

3. L'istruzione e la formazione professionale

Ferma restando la competenza regionale in materia di formazione e istruzione professionale, i percorsi del sistema dell'istruzione e della formazione professionale realizzano profili educativi, culturali e professionali, ai quali conseguono titoli e qualifiche professionali di differente livello, valevoli su tutto il territorio nazionale se rispondenti ai livelli essenziali di prestazione centralmente definiti. I titoli e le qualifiche ottenuti costituiscono condizione per l'accesso all'istruzione e formazione tecnica superiore.

4. Formazione delle classi

Le modalità di formazione delle sezioni sono definite nel D.M. 24 luglio 1998, n. 331. Si veda al proposito il cap. III del titolo II di questa stessa parte.

5. Carriera scolastica degli alunni

I licei si concludono con un esame di Stato il cui superamento rappresenta titolo necessario per l'accesso all'università e all'alta formazione artistica, musicale e coreutica; l'ammissione al quinto anno dà accesso all'istruzione e formazione tecnica superiore. I titoli e le qualifiche ottenuti nei percorsi dell'istruzione e formazione professionale di durata almeno quadriennale, consentono di sostenere l'esame di Stato, utile

anche ai fini degli accessi all'università e all'alta formazione artistica, musicale e coreutica, previa frequenza di apposito corso annuale, realizzato d'intesa con le università e con l'alta formazione artistica, musicale e coreutica, e ferma restando la possibilità di sostenere, come privatista, l'esame di Stato anche senza tale frequenza.

6. Libri di testo - Tasse scolastiche - Esenzione - Dispense

Negli istituti e scuole di istruzione secondaria superiore le tasse scolastiche dovute sono: tassa di frequenza; tassa per esami di idoneità, integrativi, di licenza, di qualifica, di maturità e di abilitazione; tassa di rilascio dei diplomi.

Le misure delle tasse sono stabilite annualmente con decreto del Ministro delle Finanze, di concerto con quelli della P.I. e del Tesoro. L'art. 200 del T.U. n. 297/1994 prevede i casi nei quali sono concesse agevolazioni e dispense dal pagamento delle tasse. Per l'anno scolastico 2008/2009 i limiti di reddito per l'esonero dal pagamento delle tasse scolastiche sono stati individuati con circolare 25 febbraio 2008, n. 2237.

Per la fornitura dei libri di testo si rinvia al cap. IX del titolo III di questa stessa parte.

7. Competenze della provincia

L'art. 201 del T.U. n. 297/1994, richiamando l'art. 14, c. 1, lett. i), della legge 8 giugno 1990, n. 142 (ora T.U. n. 267/2000, art. 19) conferma che spettano alla provincia le funzioni amministrative concernenti i compiti connessi all'istruzione secondaria superiore, ivi compresa quella artistica, con riguardo anche all'edilizia scolastica, secondo le modalità stabilite dalla legislazione statale e regionale.

Con l'art. 3 della legge 11 gennaio 1996, n. 23, è stato stabilito quanto segue, in attuazione dell'art. 14, primo comma, della legge 8 giugno 1990, n. 142 (T.U. n. 267/2000, art. 19):

A) le province provvedono alla realizzazione, fornitura, manutenzione ordinaria e straordinaria degli edifici da destinare a sede di istituti e scuole di istruzione secondaria superiore, compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, di conservatori di musica, di accademie, di istituti superiori per le industrie artistiche, nonché di convitti e di istituzioni educative statali;

B) le province provvedono per gli istituti e scuole di cui al punto A), alle spese varie di ufficio e per l'arredamento e a quelle per le utenze elettriche e telefoniche, per la provvista dell'acqua e del gas, per il riscaldamento ed i relativi impianti.

8. Il trasferimento e l'utilizzazione degli immobili

In conformità a quanto stabilito dall'art. 8 della legge n. 23/1996 gli immobili dei comuni e dello Stato utilizzati come sede delle istituzioni scolastiche di competenza della provincia sono stati trasferiti in uso gratuito, ovvero, in caso di accordo fra le parti, in proprietà con vincolo di destinazione ad uso scolastico, alle province, che si sono assunti gli oneri di manutenzione ordinaria e straordinaria nonché gli oneri dei necessari interventi di ristrutturazione, ampliamento e adeguamento alle norme vigenti. I relativi rapporti sono stati disciplinati mediante convenzione.

Gli immobili di proprietà delle istituzioni scolastiche statali sono stati trasferiti in proprietà a titolo non oneroso alle province. Le province acquisiscono altresì la proprietà degli edifici costruiti dalla soppressa Cassa per il Mezzogiorno con destinazione ad uso scolastico.

Nel caso di locali o edifici appartenenti a soggetti diversi da quelli sopra indicati e sui quali sussista il vincolo di destinazione ad uso scolastico, i rapporti conseguenti a tale uso sono regolati con apposita convenzione tra gli enti interessati, conformemente ai principi di cui all'art. 3 della legge n. 23.

Per gli immobili di nuova costruzione o soggetti ad interventi di ristrutturazione, ampliamento o adeguamento, non ancora ultimati alla data di entrata in vigore della legge n. 23, da destinare a sede di istituzione scolastica di competenza della provincia, con decreto del Ministro dell'Interno 17 dicembre 1996, sono state stabilite le condizioni, con riferimento alle diverse fattispecie, per la definizione dei rapporti intercorrenti tra province e comuni, aventi ad oggetto i suddetti immobili.

9. La determinazione degli oneri di gestione

L'art. 9 della legge n. 23 dispone che il trasferimento degli oneri dall'ente che, in base alla normativa precedentemente in vigore, era tenuto a provvedere alla fornitura dell'edificio scolastico, a quello competente, avviene secondo le disposizioni previste dal predetto art. 9.

Con decreti del Ministro dell'Interno 7 febbraio 1997 e 24 novembre 1997 è stata determinata per ciascun comune la media delle spese di parte corrente sostenute nel triennio 1993, 1994 e 1995 per il funzionamento degli edifici sede di istituti e scuole di istruzione secondaria superiore per i quali la competenza a provvedere spetta ora alle province.

Con decreto del Ministro delle Finanze, di concerto con i Ministri del Tesoro e dell'istruzione

26 febbraio 1998 è stata determinata la media delle spese di parte corrente sostenute nel triennio 1993-1995 dallo Stato e, nel caso in cui siano proprietarie dell'immobile, dalle istituzioni scolastiche, per il funzionamento degli edifici scolastici, la cui competenza a provvedere spetta alle province.

10. Le risorse relative alla gestione

Il trasferimento delle risorse per la copertura degli oneri di gestione delle scuole secondarie superiori dai comuni alle province è stato disciplinato dall'art. 5 della legge 16 giugno 1998, n. 191, al quale ha fatto seguito la circolare del Ministero dell'interno 6 agosto 1998, n. 23/98. L'art. 5, c. 1, della legge 191/1998, ha previsto che il trasferimento delle somme dai comuni alle province, dovute secondo le convenzioni stipulate ai sensi della legge n. 23 del 1996, è effettuato attraverso il sistema dei trasferimenti erariali, rendendo così immediata la procedura. In particolare *i trasferimenti erariali spettanti ai comuni ed alle province sono rispettivamente diminuiti ed aumentati dell'importo pari a quello stabilito nelle convenzioni stipulate ai sensi della citata legge n. 23 del 1996.*

A decorrere dall'anno 1999 oggetto del trasferimento è solo la somma che deve essere corrisposta dai comuni alle province secondo i decreti interministeriali emanati ai sensi dell'art. 9, comma 2, della legge n. 23/1996 ovvero risultante dalle convenzioni stipulate tra comuni e province.

Per le somme dovute dallo Stato e dalle istituzioni scolastiche alle province, come previsto all'art. 5, comma 3, della legge n. 191/98, a decorrere dall'anno 1999 è il Ministero dell'Interno a provvedere al trasferimento di dette somme in conformità a quanto stabilito dal D.M. 26 febbraio 1998.

Cap. XI

Le attività formative ed il sistema dell'istruzione e formazione tecnica superiore

1. La formazione professionale

L'art. 117 della Costituzione sancisce la competenza esclusiva delle regioni sull'istruzione e la formazione professionale escludendo le stesse dall'elencazione, al comma 2, delle competenze dello Stato e dall'elencazione, al comma 3, delle materie di legislazione concorrente.

L'art. 141 del D.Lgs. n. 112/1998, regolando il trasferimento dallo Stato delle funzioni in materia di formazione professionale, ha stabilito

che la stessa comprende il complesso degli interventi volti al primo inserimento, compresa la formazione tecnico-professionale superiore, al perfezionamento, alla riqualificazione ed all'orientamento professionale, con una valenza prevalentemente operativa, per qualsiasi attività di lavoro e per qualsiasi finalità, compresa la formazione impartita dagli istituti professionali, nel cui ambito non funzionano corsi di studio di durata quinquennale per il conseguimento del diploma d'istruzione secondaria superiore, la formazione continua, permanente e ricorrente e quella conseguente alla riconversione di attività produttive.

L'art. 143 ha conferito alle regioni tutte le funzioni ed i compiti in materia di formazione professionale, stabilendo che spetta alla Conferenza Stato-regioni la definizione degli interventi di armonizzazione fra obiettivi nazionale e regionali del sistema.

Al fine di assicurare l'integrazione tra politiche formative e politiche del lavoro, la regione attribuisce di norma alle province le funzioni trasferite in materia di formazione professionale.

2. L'obbligo di frequenza di attività formative fino al diciottesimo anno di età

L'art. 68 della legge 17 maggio 1999, n. 144, ha istituito l'obbligo di frequenza di attività formative fino al diciottesimo anno di età, con riferimento alle attività di competenza dello Stato. Con D.P.R. 12 luglio 2000, n. 257 è stato approvato il regolamento che disciplina l'attuazione dell'art. 68 della legge n. 144/1999, sopra citato.

Il regolamento, al quale si rinvia per ogni utile approfondimento, stabilisce che l'obbligo formativo può essere assolto nel sistema dell'istruzione scolastica, nel sistema della formazione professionale di competenza regionale e nell'esercizio dell'apprendistato.

Il D.L. 25 giugno 2008, n. 112 prevede, all'art. 64, comma 4, che il Governo è autorizzato ad emanare uno o più regolamenti che provvedano, tra l'altro, alla *"ridefinizione dei curricula vigenti nei diversi ordini di scuola anche attraverso la razionalizzazione di piani di studio e dei relativi quadri orari"*. Si veda al proposito il cap. VII del titolo I di questa stessa parte.

3. Il Comitato Nazionale per il sistema dell'istruzione e formazione tecnica superiore

Con decreto del Ministro dell'istruzione in data 28 gennaio 2000 è stato istituito il Comitato Nazionale per il sistema dell'istruzione e formazione tecnica superiore con lo scopo di contribuire, attraverso linee-guida concertate fra i soggetti

istituzionali interessati e le parti sociali, alla riqualificazione ed all'ampliamento dell'offerta formativa destinata ai giovani ed agli adulti, occupati e non, nell'ambito del sistema di formazione professionale integrata. Del Comitato fanno parte sei rappresentanti dei Ministeri (Lavoro, Istruzione, Università), otto della Conferenza dei presidenti delle regioni, sei delle Associazioni degli enti locali (Upi, Anci, Uncem) e otto delle parti sociali dei quali quattro in rappresentanza dei lavoratori e quattro in rappresentanza dei datori di lavoro.

Il Comitato è presieduto dal Ministro dell'istruzione o da un Sottosegretario dallo stesso delegato.

4. Iniziative della Conferenza unificata

In relazione a quanto dispone l'art. 143 del D.Lgs. n. 112/1998, e in attuazione di quanto previsto dall'art. 69 della legge 17 maggio 1999, n. 144, la Conferenza unificata Stato-regioni ed autonomie locali ha promosso l'accordo fra Governo, regioni, province, comuni e comunità montane per l'organizzazione di corsi d'istruzione e di formazione tecnica superiore, approvando il 9 luglio 1998 un documento comprendente i progetti pilota che sono stati realizzati a partire dall'anno 1998/1999. I criteri e le modalità di valutazione e certificazione dei percorsi formativi effettuati con tali progetti e dei risultati conseguiti dai partecipanti ai corsi sono stati approvati dalla Conferenza unificata con provvedimento del 2 marzo 2000.

Con direttiva del Ministro dell'istruzione 6 febbraio 2001 sono state emanate le linee guida per l'attuazione, nel sistema di istruzione, dell'accordo sancito nella Conferenza unificata del 2 marzo 2000. La direttiva prevede la partecipazione degli enti locali per l'attuazione dei centri territoriali per l'educazione degli adulti e della programmazione locale dell'offerta formativa integrata. È completata da una nota tecnica per la progettazione e la certificazione dei percorsi individuali e di alfabetizzazione funzionale degli adulti.

5. Il diploma di qualifica professionale

Con decreto del Ministro dell'Istruzione in data 14 aprile 1997 sono stati stabiliti i nuovi diplomi di qualifica che si conseguono presso gli Istituti Professionali di Stato, relativi ai settori Agricoltura, Industria ed Artigianato e Servizi.

Con lo stesso decreto è stato precisato che i diplomi di qualifica professionale sono titoli professionali e di studio rilasciati da istituti d'istruzione secondaria superiore ai sensi dell'art. 191 del T.U. n. 297/1994.

Essi sono validi: per l'inquadramento contrattuale; per l'iscrizione nelle liste di collocamento; per la prosecuzione degli studi nei corsi d'istruzione secondaria superiore; per l'accesso alla formazione professionale; per l'accesso alle qualifiche funzionali previste per i vari comparti del pubblico impiego nei limiti che, in relazione ai vari profili professionali, sono stabiliti in sede di contrattazione collettiva.

Danno diritto a particolare valutazione nei concorsi, per soli titoli o per titoli ed esami, per l'assunzione in ruoli di carattere tecnico ai quali si accede con il possesso del diploma di licenza di scuola media.

I diplomi di qualifica che vengono sostituiti da quelli del nuovo ordinamento, previsti dall'art. 1 del decreto suddetto, hanno la stessa natura e validità anche dopo la definitiva entrata a regime del nuovo ordinamento dall'anno scolastico 1997-1998.

Cap. XII

Le norme generali sull'alternanza scuola-lavoro

1. Le possibili modifiche al decreto legislativo

Il D.L. 25 giugno 2008, n. 112 prevede, all'art. 64, c. 4, che il Governo è autorizzato ad emanare uno o più regolamenti che provvedano, tra l'altro, alla "ridefinizione dei curricoli vigenti nei diversi ordini di scuola anche attraverso la razionalizzazione di piani di studio e dei relativi quadri orari". Si veda al proposito il cap. VII del titolo I di questa stessa parte. Di seguito si sintetizza la normativa vigente, invitando a seguire l'attività governativa che dovrebbe portare all'emanazione norme modificative o integrative al D.Lgs. 77/2005.

2. L'alternanza scuola-lavoro

Il D.Lgs. 16 aprile 2005, n. 77 definisce l'alternanza scuola-lavoro come "modalità di realizzazione dei corsi del secondo ciclo, sia nel sistema dei licei, sia nel sistema dell'istruzione e della formazione professionale, per assicurare ai giovani, oltre alle conoscenze di base, l'acquisizione di competenze spendibili nel mercato del lavoro". Gli studenti che hanno compiuto il quindicesimo anno di età, salva restando la possibilità di espletamento del diritto-dovere con il contratto di apprendistato, possono presentare la richiesta di svolgere, con la predetta modalità, l'intera formazione dai 15 ai 18 anni o parte di essa, attraverso l'alternanza di periodi di studio e di lavoro, sotto la responsabilità dell'istituzione scolastica o formativa.

I percorsi in alternanza sono progettati, attuati, verificati e valutati sotto la responsabilità dell'istituzione scolastica o formativa, sulla base di apposite convenzioni con le imprese, o con le rispettive associazioni di rappresentanza, o con le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, o con gli enti pubblici e privati, ivi inclusi quelli del terzo settore, disponibili ad accogliere gli studenti per periodi di apprendimento in situazione lavorativa, che non costituiscono rapporto individuale di lavoro.

3. Finalità dell'alternanza

Le finalità perseguite dai percorsi in alternanza scuola-lavoro sono:

- a) attuare modalità di apprendimento flessibili e equivalenti sotto il profilo culturale ed educativo, rispetto agli esiti dei percorsi del secondo ciclo, che colleghino sistematicamente la formazione in aula con l'esperienza pratica;
- b) arricchire la formazione acquisita nei percorsi scolastici e formativi con l'acquisizione di competenze spendibili anche nel mercato del lavoro;
- c) favorire l'orientamento dei giovani per valorizzarne le vocazioni personali, gli interessi e gli stili di apprendimento individuali;
- d) realizzare un organico collegamento delle istituzioni scolastiche e formative con il mondo del lavoro e la società civile, che consenta la partecipazione attiva dei diversi soggetti coinvolti, nei processi formativi;
- e) correlare l'offerta formativa allo sviluppo culturale, sociale ed economico del territorio.

4. Realizzazione dei percorsi in alternanza

Le istituzioni scolastiche o formative, singolarmente o in rete, stipulano apposite convenzioni, a titolo gratuito, con le imprese, o con le rispettive associazioni di rappresentanza, o con le camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, o con gli enti pubblici e privati.

È istituito, a livello nazionale, il Comitato per il monitoraggio e la valutazione dell'alternanza scuola-lavoro, con decreto del Ministro dell'istruzione, dell'università e della ricerca, di concerto con il Ministro del lavoro e delle politiche sociali e con il Ministro delle attività produttive, previa intesa in sede di Conferenza unificata, di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Il Comitato è istituito assicurando la rappresentanza dei soggetti istituzionali interessati, delle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura e delle rappresentanze dei lavoratori e dei datori di lavoro. Per la valutazione dei percorsi il Comitato si coordina con

l'Istituto nazionale di valutazione del sistema dell'istruzione (INVALSI), di cui all'art. 2 del D.Lgs. 19 novembre 2004, n. 286. Con decreto del Ministro dell'istruzione, di concerto con il Ministro dell'economia, previa intesa in sede di Conferenza unificata sono definiti:

- a) i criteri generali cui le convenzioni devono fare riferimento;
- b) le risorse finanziarie annualmente assegnate alla realizzazione dell'alternanza ed i criteri e le modalità di ripartizione delle stesse, al fine di contenere la spesa entro i limiti delle risorse disponibili;
- c) i requisiti che i vari soggetti devono possedere per contribuire a realizzare i percorsi in alternanza;
- d) le modalità per promuovere a livello nazionale il confronto fra le diverse esperienze territoriali e per assicurare il perseguimento delle finalità dell'alternanza;
- e) il modello di certificazione per la spendibilità a livello nazionale delle competenze e per il riconoscimento dei crediti.

Le convenzioni, in relazione al progetto formativo, regolano i rapporti e le responsabilità dei diversi soggetti coinvolti nei percorsi in alternanza, ivi compresi gli aspetti relativi alla tutela della salute e della sicurezza dei partecipanti.

5. Organizzazione dei percorsi in alternanza

I percorsi in alternanza hanno una struttura flessibile e si articolano in periodi di formazione in aula e in periodi di apprendimento mediante esperienze di lavoro, che le istituzioni scolastiche e formative progettano e attuano sulla base delle specifiche convenzioni.

I periodi di apprendimento mediante esperienze di lavoro fanno parte integrante dei percorsi formativi personalizzati, volti alla realizzazione del profilo educativo, culturale e professionale del corso di studi e degli obiettivi generali e specifici di apprendimento stabiliti a livello nazionale e regionale.

I periodi di apprendimento mediante esperienze di lavoro sono articolati secondo criteri di gradualità e progressività che rispettino lo sviluppo personale, culturale e professionale degli studenti in relazione alla loro età, e sono dimensionati tenendo conto degli obiettivi formativi dei diversi percorsi del sistema dei licei e del sistema dell'istruzione e della formazione professionale, nonché sulla base delle capacità di accoglienza dei soggetti attuatori.

Nell'ambito dell'orario complessivo annuale dei piani di studio, i periodi di apprendimento me-

dianze esperienze di lavoro, previsti nel progetto educativo personalizzato relativo al percorso scolastico o formativo, possono essere svolti anche in periodi diversi da quelli fissati dal calendario delle lezioni.

I periodi di apprendimento mediante esperienze di lavoro sono dimensionati, per i soggetti disabili, in modo da promuoverne l'autonomia anche ai fini dell'inserimento nel mondo del lavoro.

I percorsi in alternanza sono definiti e programmati all'interno del piano dell'offerta formativa e sono proposti alle famiglie e agli studenti in tempi e con modalità idonei a garantirne la piena fruizione.

6. Funzione tutoriale

Nei percorsi in alternanza la funzione tutoriale è preordinata alla promozione delle competenze degli studenti ed al raccordo tra l'istituzione scolastica o formativa, il mondo del lavoro e il territorio. La funzione tutoriale personalizzata per gli studenti in alternanza è svolta dal docente tutor interno e dal tutor esterno.

Il docente tutor interno, designato dall'istituzione scolastica o formativa tra coloro che, avendone fatto richiesta, possiedono titoli documentabili e certificabili, svolge il ruolo di assistenza e guida degli studenti che seguono percorsi in alternanza e verifica, con la collaborazione del tutor esterno, il corretto svolgimento del percorso in alternanza. Il tutor formativo esterno, designato dai soggetti disponibili ad accogliere gli studenti, favorisce l'inserimento dello studente nel contesto operativo, lo assiste nel percorso di formazione sul lavoro e fornisce all'istituzione scolastica o formativa ogni elemento atto a verificare e valutare le attività dello studente e l'efficacia dei processi formativi. Lo svolgimento dei predetti compiti non deve comportare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

7. Organizzazione dei percorsi in alternanza

I percorsi in alternanza sono oggetto di verifica e valutazione da parte dell'istituzione scolastica o formativa, la quale valuta gli apprendimenti degli studenti in alternanza e certifica le competenze da essi acquisite, che costituiscono crediti, sia ai fini della prosecuzione del percorso scolastico o formativo per il conseguimento del diploma o della qualifica, sia per gli eventuali passaggi tra i sistemi, ivi compresa l'eventuale transizione nei percorsi di apprendistato.

La valutazione e la certificazione delle competenze acquisite dai disabili che frequentano i percorsi in alternanza sono effettuate a norma della legge 5 febbraio 1992, n. 104, con l'obiettivo

prioritario di riconoscerne e valorizzarne il potenziale, anche ai fini dell'occupabilità.

Le istituzioni scolastiche o formative rilasciano, a conclusione dei percorsi in alternanza, in aggiunta alla certificazione inerente la valutazione degli apprendimenti (art. 3, c. 1, lett. a, della legge n. 53/2003), una certificazione relativa alle competenze acquisite nei periodi di apprendimento mediante esperienze di lavoro.

8. Percorsi integrati

Le istituzioni scolastiche, a domanda degli interessati e d'intesa con le regioni, nell'ambito dell'alternanza scuola-lavoro, possono collegarsi con il sistema dell'istruzione e della formazione professionale per la frequenza, negli istituti d'istruzione e formazione professionale, di corsi integrati, attuativi di piani di studio, progettati d'intesa tra i due sistemi e realizzati con il concorso degli operatori di ambedue i sistemi.

9. Copertura finanziaria

All'onere derivante dall'attuazione dei percorsi in alternanza scuola-lavoro, nel limite massimo di 10 milioni di euro per l'anno 2005 e di 30 milioni di euro a decorrere dall'anno 2006, si provvede a valere sull'autorizzazione di spesa di cui all'art. 4 della legge 18 dicembre 1997, n. 440, come determinata dalla tabella C, allegata alla legge 30 dicembre 2004, n. 311.

Nell'ambito delle risorse di cui al comma 1, per il funzionamento del Comitato per il monitoraggio e la valutazione dell'alternanza, è autorizzata la spesa annua di 15.500 euro.

Per la realizzazione degli stessi interventi nel sistema dell'istruzione e formazione professionale concorrono, nella percentuale stabilita nella programmazione regionale, le risorse destinate ai percorsi di formazione professionale a valere sugli stanziamenti previsti dall'art. 68, c. 4, lett. a), della legge 17 maggio 1999, n. 144, e successive modificazioni.

10. Coordinamento delle competenze e disciplina transitoria

Con appositi accordi in sede di Conferenza unificata, ai sensi dell'art. 4 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, si provvede al coordinamento delle rispettive competenze ed allo svolgimento di attività di interesse comune nella realizzazione dell'alternanza.

Fino all'attuazione dei regolamenti di riordino del secondo ciclo dell'istruzione i percorsi in alternanza di cui all'art. 1 possono essere realizzati negli istituti di istruzione secondaria superiore secondo l'ordinamento vigente.

In tale periodo transitorio, inoltre, le regioni e le province autonome definiscono le modalità per l'attuazione di eventuali sperimentazioni di percorsi in alternanza nell'ambito del sistema di formazione professionale.

Cap. XIII

La valutazione del sistema educativo

1. *L'Istituzione del Servizio nazionale di valutazione*

La *"Istituzione del Servizio nazionale di valutazione del sistema educativo di istruzione e di formazione, nonché riordino dell'omonimo istituto, a norma degli articoli 1 e 3 della legge 28 marzo 2003, n. 53"* è stata stabilita con il D.Lgs. 19 novembre 2004, n. 286. Significative incisioni a tale decreto sono state apportate dall'art. 1, c. 612, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Al Servizio nazionale di valutazione è affidato l'obiettivo di valutare l'efficienza e l'efficacia del sistema educativo, inquadrando la valutazione nel contesto internazionale. Per l'istruzione e la formazione professionale tale valutazione concerne esclusivamente i livelli essenziali di prestazione ed è effettuata tenuto conto degli altri soggetti istituzionali che già operano a livello nazionale nel settore della valutazione delle politiche nazionali finalizzate allo sviluppo delle risorse umane.

Al conseguimento di tale obiettivo concorrono l'Istituto nazionale di valutazione e le istituzioni scolastiche e formative, nonché le regioni, le province ed i comuni in relazione ai rispettivi ambiti di competenza. L'Istituto nazionale di valutazione, le istituzioni scolastiche e formative, le regioni, le province ed i comuni provvedono al coordinamento delle rispettive attività e servizi in materia di valutazione dell'offerta formativa attraverso accordi ed intese volti alla condivisione dei dati e delle conoscenze.

A tal fine tutti i soggetti coinvolti attivano le opportune procedure atte a favorire l'interoperabilità tra i loro sistemi informativi, in modo da poter scambiare con continuità dati ed informazioni riguardanti i sistemi di istruzione e di istruzione e formazione professionale, riducendo al tempo stesso duplicazioni e disallineamenti fra i dati stessi.

2. *Il riordino dell'Invalsi*

L'Istituto nazionale di valutazione del sistema dell'istruzione di cui al D.Lgs. 20 luglio 1999, n. 258 (Invalsi) è riordinato nella forma di ente di ricerca con personalità giuridica di diritto pub-

blico ed autonomia amministrativa, contabile, patrimoniale, regolamentare e finanziaria.

L'Istituto è soggetto alla vigilanza del Ministero dell'istruzione. Il Ministro dell'istruzione individua, con periodicità almeno triennale, le priorità strategiche delle quali l'Istituto tiene conto per programmare la propria attività, fermo restando che la valutazione delle priorità tecnico-scientifiche è riservata all'Istituto. A tale fine il Ministro provvede con propria direttiva, relativamente al sistema dell'istruzione, e con apposite linee guida definite d'intesa con la Conferenza unificata relativamente al sistema dell'istruzione e formazione professionale.

3. *Compiti dell'Invalsi*

L'Invalsi effettua verifiche periodiche e sistematiche sulle conoscenze e abilità degli studenti e sulla qualità complessiva dell'offerta formativa delle istituzioni di istruzione e di istruzione e formazione professionale, anche nel contesto dell'apprendimento permanente.

Per la formazione professionale le verifiche concernono esclusivamente i livelli essenziali di prestazione e sono effettuate tenuto conto degli altri soggetti istituzionali che già operano a livello nazionale nel settore della valutazione delle politiche nazionali finalizzate allo sviluppo delle risorse umane;

L'INVALSI, assume i seguenti compiti:

- a) formula al Ministro dell'istruzione proposte per la piena attuazione del sistema di valutazione dei dirigenti scolastici;
- b) definisce le procedure da seguire per la valutazione dei dirigenti scolastici;
- c) formula proposte per la formazione dei componenti del team di valutazione;
- d) realizza il monitoraggio sullo sviluppo e sugli esiti del sistema di valutazione.

L'Istituto pubblica ogni anno un rapporto sull'attività svolta e Il Ministro relaziona al Parlamento, con cadenza triennale, sugli esiti della valutazione.

4. *Organi dell'Invalsi*

Gli organi dell'Istituto sono il Presidente, il Comitato d'indirizzo e il Collegio dei revisori dei conti.

Il Presidente è scelto tra persone di alta qualificazione scientifica e con adeguata conoscenza dei sistemi di istruzione e formazione e dei sistemi di valutazione in Italia ed all'estero. È nominato con decreto del Presidente della Repubblica, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su designazione del Ministro, tra una terna di

nominativi proposti dal Comitato di indirizzo dell'Istituto fra i propri componenti. L'incarico ha durata triennale ed è rinnovabile, con le medesime modalità, per un ulteriore triennio.

Il Presidente ha la rappresentanza legale dell'Istituto, convoca e presiede le riunioni del Comitato d'indirizzo, formula le proposte al Comitato d'indirizzo ai fini dell'approvazione del programma annuale dell'Istituto e della determinazione degli indirizzi generali della gestione, sovrintende alle attività dell'Istituto, formula al Comitato d'indirizzo la proposta per il conferimento dell'incarico di direttore generale dell'Istituto e adotta il conseguente provvedimento, presenta al Ministro la relazione annuale, in caso di urgenza adotta provvedimenti di competenza del Comitato direttivo, da sottoporre a ratifica nella prima riunione successiva del Comitato stesso.

Il Comitato di indirizzo è composto dal Presidente e da otto membri, nel rispetto del principio di pari opportunità, dei quali non più di quattro provenienti dal mondo della scuola. I componenti del Comitato sono scelti dal Ministro tra esperti nei settori di competenza dell'Istituto, sulla base di una indicazione di candidati effettuata da un'apposita commissione, previo avviso da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale finalizzato all'acquisizione dei curricula.

Il Comitato d'indirizzo approva il programma annuale delle attività dell'Istituto, esamina i risultati delle verifiche periodiche e sistematiche, determina gli indirizzi della gestione, delibera il bilancio di previsione e le relative eventuali variazioni, ed il conto consuntivo, delibera l'affidamento dell'incarico di direttore generale dell'Istituto ed il relativo trattamento economico, valuta i risultati dell'attività del direttore generale e la conformità della stessa rispetto agli indirizzi, adottando le relative determinazioni, delibera i regolamenti dell'Istituto nonché in ordine ad ogni altra materia attribuitagli dai regolamenti dell'Istituto.

Il Comitato direttivo dura in carica tre anni e può essere confermato per un altro triennio. In caso di dimissione o comunque di cessazione dalla carica di uno dei componenti del Comitato, il componente subentrante resta in carica fino alla scadenza della durata in carica del predetto organo.

Il Collegio dei revisori dei conti effettua le verifiche di regolarità amministrativa e contabile a norma del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 286. Il Collegio svolge altresì i compiti previsti dagli artt. 2403 e seguenti del codice civile.

Il Collegio si compone di tre membri effettivi e tre supplenti, nominati con decreto del Ministro,

di cui uno effettivo e uno supplente designati dal Ministero dell'economia e delle finanze. I componenti effettivi designano al loro interno, nella prima riunione del Collegio, il Presidente. Il Collegio dura in carica quattro anni e può essere confermato per un altro quadriennio.

Il direttore generale, nel rispetto degli indirizzi della gestione determinati dal Comitato direttivo, è responsabile del funzionamento dell'Istituto, dell'attuazione del programma, dell'esecuzione delle deliberazioni del Comitato direttivo, dell'attuazione dei provvedimenti del presidente e della gestione del personale. A tale fine adotta gli atti di gestione, compresi quelli che impegnano l'Istituto verso l'esterno. Egli partecipa alle riunioni del Comitato direttivo, senza diritto di voto; tale partecipazione è esclusa quando il Comitato ne valuta l'attività.

5. Copertura finanziaria

Agli oneri derivanti dall'attuazione del D.Lgs. n. 268/2004, pari a 7.306.000 euro per l'anno 2004 ed a 10.360.000 euro a decorrere dall'anno 2005, si provvede mediante l'utilizzazione di quota parte dell'autorizzazione di spesa di cui all'articolo 3, comma 92, della legge 24 dicembre 2003, n. 350. Restano confermati, per l'Istituto nazionale per la valutazione del sistema educativo di istruzione e formazione (INVALSI) i finanziamenti previsti dalla normativa vigente già destinati all'Istituto nazionale per la valutazione del sistema dell'istruzione, di cui all'art. 1 del D.Lgs. 20 luglio 1999, n. 258.

Cap. XIV

La religione nella scuola

1. Insegnamento della religione cattolica

Con D.P.C.M. 23 giugno 1990, n. 902 è stato approvato il *“Regolamento per l'esecuzione dell'intesa tra l'autorità scolastica italiana e la conferenza episcopale italiana per l'insegnamento della religione cattolica nelle scuole pubbliche, che modifica l'intesa del 14 dicembre 1985, resa esecutiva in Italia con D.P.R. 16 dicembre 1985, n. 751”*.

L'art. 309 del T.U. ha confermato che nelle scuole pubbliche non universitarie di ogni ordine e grado l'insegnamento della religione cattolica è disciplinato dal suddetto accordo.

Il capo d'istituto conferisce incarichi annuali per l'insegnamento della religione cattolica, d'intesa con l'ordinario diocesano.

Nel rispetto della libertà di coscienza e della responsabilità educativa dei genitori è garantito a

ciascuno, nelle scuole di ogni ordine e grado, il diritto di scegliere se avvalersi o non avvalersi dell'insegnamento della religione cattolica. Le modalità per l'esercizio del diritto sono stabilite dall'art. 310 del T.U.

2. Diritti delle altre confessioni religiose diverse dalla cattolica

Riguardo ai diritti delle altre confessioni religiose diverse dalla cattolica, l'art. 311 del T.U. stabilisce norme specifiche che assicurano il rispetto di disposizioni, già vigenti, che tutelano tali diritti.

Cap. XV

Il diritto all'istruzione degli alunni in situazione di handicap

1. La legge quadro e le disposizioni per l'adempimento dell'obbligo scolastico

La legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale ed i diritti delle persone in situazione di handicap 5 febbraio 1992, n. 104, stabilisce, agli artt. 12, 13, 14, 15 e 16, disposizioni per garantire il diritto all'educazione ed all'istruzione nelle sezioni di scuola materna, nelle classi comuni delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado e nelle istituzioni universitarie.

Il T.U. n. 297/1994, richiamando la legge n. 104, prevede gli interventi necessari per assicurare il diritto all'educazione, all'istruzione ed all'integrazione dell'alunno in situazione di handicap. Definisce persona "handicappata" chi presenta una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva, che è causa di difficoltà di apprendimento, di relazione o di integrazione lavorativa e tale da determinare un processo di svantaggio sociale e di emarginazione.

Le modalità ed i criteri per l'individuazione dell'alunno come soggetto in situazione di handicap sono definiti in uno specifico regolamento, adottato con il D.P.R. 23 febbraio 2006, n. 185 (G.U. 19 maggio 2006, n. 115), illustrato al successivo paragrafo 6.2.

I principi della legge quadro sono riepilogati nella nota Miur 4 agosto 2009, n. 4274, con la quale sono state trasmesse a tutte le Direzioni scolastiche regionali, le "Linee guida per l'integrazione scolastica degli alunni con disabilità".

In relazione ai criteri per la presa in carico dell'alunno con disabilità è stata stipulata un'importante intesa tra Governo, regioni, province e comuni. In tale intesa, oltre a riepilogare le modalità della certificazione e della presa in carico, si definiscono le competenze dei vari soggetti.

2. Il diritto all'educazione ed all'istruzione

Il diritto all'istruzione è garantito nelle sezioni di scuola materna e nelle classi comuni delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado ed è realizzato mediante l'integrazione scolastica, che ha come obiettivo lo sviluppo della potenzialità della persona nell'apprendimento, nella comunicazione, nelle relazioni e nella socializzazione.

L'esercizio del diritto all'educazione ed all'istruzione non può essere impedito da difficoltà di apprendimento né da altre difficoltà derivanti dalle disabilità connesse all'handicap.

Nella scuola secondaria superiore si applicano le disposizioni già vigenti in materia di scuola dell'obbligo, anche in relazione alla formazione delle classi. La domanda di iscrizione è corredata dalla presentazione del piano educativo individualizzato svolto e della sua ultima verifica.

L'art. 139 del D.Lgs. n. 112/1998 ha previsto l'attribuzione alle province delle funzioni relative ai servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione degli alunni con handicap o in situazioni di svantaggio, frequentanti le scuole medie superiori, ed ai comuni per i frequentanti gli altri ordini di scuola, nonché le azioni di supporto tese a promuovere e sostenere la coerenza e la continuità verticale ed orizzontale tra i diversi gradi ed ordini di scuole.

Il Ministero dell'Interno con circolare 14 ottobre 1999, n. 18/99, richiamando la disposizione del decreto 112 ha precisato che la stessa, nell'attribuire i compiti e le funzioni concernenti i servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per gli alunni con handicap o in situazione di svantaggio alle province, in relazione all'istruzione secondaria superiore, e ai comuni, in relazione agli altri gradi inferiori di scuola, si riferisce esclusivamente alle attribuzioni in precedenza svolte dallo Stato e che devono esser trasferite ai sensi della legge n. 59/1997, senza intervenire sui compiti e sulle funzioni già di competenza degli enti locali secondo le rispettive precedenti attribuzioni.

Debbono farsi salve, pertanto, le competenze assistenziali delle province di cui alla citata legge 18 marzo 1993, n. 67, almeno fino a quando il legislatore, in sede di emanazione di una normativa quadro in materia, non le ripartisca diversamente.

3. Interventi nella scuola secondaria superiore per gli alunni in situazione di handicap

Le istituzioni scolastiche per raggiungere gli obiettivi previsti dalla legge programmano e realizzano, anche in collaborazione con le strutture della formazione professionale delle regioni,

mediante accordi, l'azione formativa del primo anno della scuola secondaria superiore, anche con interventi di didattica orientativa e di organizzazione modulare dei curricoli, finalizzati a:

1) motivare, guidare e sostenere la prosecuzione del percorso scolastico negli istituti della scuola secondaria di secondo grado, nella prospettiva del conseguimento della qualifica professionale e/o del diploma, da parte degli allievi che ne abbiano le potenzialità;

2) motivare, guidare e sostenere, in un contesto integrato, i percorsi educativi individualizzati.

4. L'integrazione scolastica e gli enti locali

L'integrazione scolastica della persona in situazione di handicap nelle sezioni e nelle classi comuni di ogni ordine e grado si realizza anche attraverso:

a) la programmazione coordinata dei servizi scolastici con quelli sanitari, socio-assistenziali, culturali, ricreativi, sportivi e con altre attività sul territorio gestite da enti pubblici e privati. A tale scopo gli enti locali, gli organi scolastici e le A.S.L., nell'ambito delle relative competenze, stipulano gli accordi di programma di cui all'art. 34 del T.U. n. 267/2000;

b) la dotazione alle scuole di attrezzature tecniche e sussidi didattici e di ogni altra forma di ausilio tecnico, in aggiunta alle ordinarie dotazioni individuali di ausili e presidi funzionali all'effettivo esercizio del diritto allo studio;

c) l'assistenza specialistica per l'integrazione, l'autonomia e la comunicazione personale degli alunni con handicap fisici o sensoriali, che è fornita dagli enti locali. Come previsto dalla circolare Ministero dell'istruzione 30 novembre 2001, n. 3390, tale assistenza potrà essere attuata *"anche attraverso convenzioni con le istituzioni scolastiche e conseguente congruo trasferimento delle risorse alla scuola, avvalendosi di personale interno (previa acquisizione della disponibilità) o esterno, nella logica degli accordi di programma territoriali previsti dalla legge 104/1992"*;

d) l'assistenza di base (uso degli spazi scolastici, uso dei servizi igienici, igiene personale, assistenza durante i pasti, etc.), che deve essere comunque assicurata dall'istituto scolastico per come previsto nel mansionario dei collaboratori scolastici, e l'attività di sostegno che deve essere garantita con l'assegnazione di docenti specializzati;

e) gli accordi di programma di cui alla lett. a), che possono prevedere lo svolgimento di corsi di aggiornamento comuni per il personale delle scuole, delle A.S.L. e degli enti locali impegnati in piani educativi e di recupero individualizzati.

5. Certificazione delle conoscenze maturate

Al termine dell'assolvimento dell'obbligo a ciascun alunno in situazione di handicap viene rilasciata la certificazione delle conoscenze maturate, delle capacità e delle competenze acquisite in relazione al piano educativo individualizzato.

6. Modalità e criteri per l'individuazione dell'alunno in situazione di handicap

6.1. I destinatari del "sostegno" e i "posti in deroga"

L'art. 35, c. 7, della legge 289/2002 ribadisce che, ai fini dell'integrazione scolastica dei soggetti portatori di handicap, *"si intendono destinatari delle attività di sostegno, ai sensi dell'art. 3, comma 1, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, gli alunni che presentano una minorazione fisica, psichica o sensoriale, stabilizzata o progressiva"*.

Lo stesso comma conferma l'attivazione di posti di sostegno in deroga al rapporto insegnanti/alunni in presenza di handicap particolarmente gravi, di cui all'art. 40 della legge 27 dicembre 1997, n. 449, precisando che tale deroga è autorizzata dal dirigente preposto all'ufficio scolastico regionale *"assicurando comunque le garanzie per gli alunni in situazione di handicap di cui al predetto art. 3 della legge 5 febbraio 1992, n. 104"*.

Non risultano, dalle suddette previsioni, particolari innovazioni rispetto alla normativa vigente.

6.2. L'introduzione degli accertamenti collegiali e la definizione di nuove modalità e criteri

Un'effettiva innovazione è invece prevista dall'ultimo periodo dello stesso art. 35, c. 7, il quale dispone che all'individuazione dell'alunno come soggetto in situazione di handicap *"provvedono le aziende sanitarie locali sulla base di accertamenti collegiali, con modalità e criteri definiti con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri da emanare, d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e previo parere delle competenti Commissioni parlamentari, su proposta dei Ministri dell'istruzione, dell'università e della ricerca e della salute, entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge"*. Di particolare delicatezza risulta la definizione dei *"criteri"* in base ai quali tale *"individuazione dell'alunno"* dovrà essere effettuata.

Ai tempi della legge n. 104/1992, infatti, vigeva la *"Classificazione internazionale delle menomazioni, delle disabilità e degli handicap"* approvata dalla Organizzazione Mondiale della

Sanità, nota con la sigla ICDIH, le cui definizioni si basavano su tre classi:

- *menomazione* (qualsiasi perdita o anomalia permanente a carico di una struttura anatomica o di una funzione psicologica o fisiologica);
- *disabilità* (qualsiasi limitazione o perdita, conseguente a menomazione, della capacità di compiere un'attività di base nel modo o nell'ampiezza considerati normali per un essere umano);
- *handicap* (condizione di svantaggio, conseguente ad una menomazione o ad una disabilità, che in un certo soggetto limita o impedisce l'adempimento di un ruolo sociale considerato normale in relazione all'età, al sesso, al contesto socio-culturale della persona). Recentemente, la stessa Organizzazione Mondiale della Sanità ha approvato (54° World Health Assembly del 22 maggio 2002, Risoluzione WHA54.21) una nuova *"Classificazione Internazionale del funzionamento, della disabilità e della salute"*.

Con tale nuova classificazione, inizialmente denominata ICIDH-2 e poi definitivamente denominata ICF, sono stati sostituiti i tre termini portanti della precedente versione (menomazione, disabilità e handicap) ritenendo, la comunità scientifica, più corretto e funzionale operare la descrizione degli elementi positivi.

L'ICF raggruppa in maniera sistematica, in tre nuovi elenchi, le componenti della salute, iscrivendole dal punto di vista corporeo, individuale e sociale. I tre elenchi sono:

- *funzioni e strutture corporee* (classificazioni relative alle funzioni fisiologiche dei sistemi corporei, incluse le funzioni psicologiche, e alle parti anatomiche del corpo);
- *attività* (classificazioni relative all'esecuzione di un compito o di un'azione da parte di un individuo);
- *partecipazione* (classificazioni relative ai livelli di coinvolgimento in concrete situazioni di vita). Appare evidente come questa nuova classificazione apra una prospettiva più ampia sull'individuazione delle capacità del singolo, piuttosto che sulle funzioni che ha perduto, cercando di individuare e definire le sue possibilità di partecipazione sociale.

Nella nuova classificazione dell'OMS, inoltre, il termine "handicap" viene definitivamente accantonato. Di questa nuova classificazione, e delle ragioni che la sottendono (volte a rilevare e valorizzare le potenzialità di ognuno) si dovrà tener conto nella stesura del decreto previsto dall'articolo della finanziaria di cui trattasi.

I comuni hanno contribuito, sia svolgendo compiti di programmazione territoriale sia assumen-

dosi gli oneri di propria competenza, a realizzare l'esperienza di totale integrazione nelle classi e nelle scuole comuni che fa dell'Italia la nazione con la normativa e le prassi più avanzate nel settore.

In questo momento di grandi trasformazioni del sistema scolastico, tale esperienza potrà essere valorizzata potenziando la gestione concertata a livello locale degli interventi e anche operando una maggiore integrazione delle risorse impiegate, ma dovrà essere evitata ogni tentazione di "tagli" che potrebbero compromettere il faticoso lavoro sulla qualità in questo settore, il cui merito va ben oltre lo specifico dell'integrazione scolastica e pervade il campo dei valori contrastando quell'indifferenza morale, prodotta dall'individualismo esasperato, che può minare alle fondamenta ogni convivenza civile.

6.3. Il regolamento per l'individuazione dell'alunno in situazione di handicap

Con D.P.C.M. 23 febbraio 2006, n. 185 (G.U. 19 maggio 2006, n. 115) è stato approvato il *"Regolamento recante modalità e criteri per l'individuazione dell'alunno come soggetto in situazione di handicap"*.

Tale regolamento prevede che, ai fini dell'individuazione dell'alunno come soggetto in situazione di handicap *"... le Aziende Sanitarie dispongono, su richiesta documentata dei genitori o degli esercenti la potestà parentale o la tutela dell'alunno medesimo, appositi accertamenti collegiali"*, che devono essere effettuati *"in tempi utili rispetto all'inizio dell'anno scolastico e comunque non oltre trenta giorni dalla ricezione della richiesta"*.

L'esito di tali accertamenti è documentato attraverso *"la redazione di un verbale di individuazione dell'alunno come soggetto in situazione di handicap ai sensi dell'articolo 3, comma 1 della legge 104/92"*. Tale verbale, sottoscritto dai componenti il collegio, *"reca l'indicazione della patologia stabilizzata o progressiva accertata con riferimento alle classificazioni internazionali dell'Organizzazione Mondiale della Sanità nonché la specificazione dell'eventuale carattere di particolare gravità della medesima"*.

L'accertamento collegiale è propedeutico alla redazione della *diagnosi funzionale* dell'alunno, cui provvede l'unità multidisciplinare, prevista dall'art. 3, comma 2 del D.P.R. 24 febbraio 1994, *"anche secondo i criteri di classificazione di disabilità e salute previsti dall'Organizzazione Mondiale della Sanità"*. Il verbale di accertamento e la *diagnosi funzionale* sono trasmessi ai genitori o agli esercenti la potestà parentale

o la tutela dell'alunno e da questi all'istituzione scolastica presso cui l'alunno va iscritto, ai fini della tempestiva adozione dei provvedimenti conseguenti.

A tutto ciò fa seguito la redazione del *profilo dinamico funzionale* e del *piano educativo individualizzato* previsti dall'art. 12, c. 5, della legge 5 febbraio 1992, n. 104, da definire entro il 30 luglio al fine di permettere le eventuali nomine degli insegnanti, per come previsto dalla legge 20 agosto 2001, n. 333.

In sede di formulazione del piano educativo individualizzato devono essere elaborate anche *"proposte relative alla individuazione delle risorse necessarie, ivi compresa l'indicazione del numero delle ore di sostegno"*.

L'autorizzazione all'attivazione di posti di sostegno in deroga al rapporto insegnanti/alunni è disposta sulla base della certificazione attestante la particolare gravità, contenuta nel verbale di accertamento.

In data 20 marzo 2008 è stata sottoscritta, in sede di Conferenza Unificata, un'Intesa tra Stato, regioni, province e comuni, in merito alle modalità ed ai criteri per l'accoglienza scolastica e la presa in carico dell'alunno con disabilità. In tale intesa si opera una ricognizione delle modalità operative dall'individuazione, alla programmazione educativa, alle modalità di assegnazione coordinamento e integrazione delle risorse dei diversi soggetti, per la presa in carico dell'alunno in situazione di handicap.

7. Trasporto e assistenza alunni disabili frequentanti le scuole superiori

Nel corso dell'anno 2008 due importanti pareri espressi, rispettivamente, dalla Corte dei conti e dal Consiglio di Stato, hanno affrontato la questione del trasporto e dell'assistenza scolastica agli alunni in situazione di handicap frequentanti la scuola secondaria superiore, giungendo alla conclusione che gli oneri relativi a tale servizio debbono essere attribuiti alla competenza delle province, salvo il caso che la legge regionale non disponga espressamente in modo diverso.

Tali pareri hanno confermato un orientamento della giurisprudenza che già da tempo ha individuato nella provincia l'ente tenuto ad assicurare i servizi di supporto agli alunni disabili frequentanti la scuola superiore. Si cita, in ultima, la sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, 11 dicembre 2007 (Reg.Dec. n. 2361/08; Reg.Ric. n. 3257).

Si riportano di seguito i due pareri.

Con deliberazione n. 5/2008, adottata nell'adunanza del 20 novembre 2007 e depositata in Segreteria in data 18 febbraio 2008, la Corte dei

conti, Sezione regionale di Controllo per la Lombardia, si è espressa sull'argomento su richiesta del sindaco di un comune della Regione, il quale ha chiesto alla Sezione di rendere apposito parere in tema di collaborazione e regolare gestione finanziaria tra istituzioni pubbliche che, seppur nelle diverse competenze, operano sullo stesso territorio. Il parere è di seguito riportato:

«Nel merito la questione sottoposta alla Sezione riguarda la individuazione del soggetto tenuto ad assicurare il servizio di assistenza scolastica agli alunni portatori di handicap, confrontandosi le tesi che esso rientri tra i servizi a tutela della persona e della comunità, intestate al comune, ovvero costituisca supporto organizzativo per l'integrazione scolastica nelle scuole superiori, di competenza delle province.

La fattispecie prospettata dal comune di ... è peraltro più articolata in quanto l'Ente afferma di aver sempre assicurato il servizio di assistenza scolastica agli alunni portatori di handicap. In generale va affermato che l'art. 139 del D.Lgs. 112/98 in attuazione della Legge n. 59/97, espressamente stabilisce nella distribuzione della competenza tra gli enti coinvolti che il supporto organizzativo all'integrazione scolastica nelle scuole superiori deve essere assicurato dalle province.

Indubbiamente il servizio di trasporto abitazione-sede scolastica rientra nella nozione di "supporto organizzativo".

Va pertanto in generale affermato che la provincia ha l'obbligo di attivarsi per lo svolgimento del servizio.

Nel quesito formulato a questa Sezione, il comune ha altresì posto in evidenza che nell'attualità rende il servizio in favore di un portatore di handicap. Si tratta di un aspetto che non può essere trascurato. Va affermato, infatti, che la frequenza della scuola anche superiore costituisce un diritto costituzionalmente garantito per i portatori di handicap, in modo che sia assicurata la loro piena integrazione scolastica per tutti gli aspetti necessari per l'effettivo esercizio del diritto.

Ne consegue che, anche in forza del principio di sussidiarietà, non può essere interrotto un servizio reso, interruzione costituente una immotivata lesione di un diritto costituzionalmente garantito.

In diversi termini va risolto il problema degli oneri economici. Per quanto si è innanzi detto il costo del servizio va addossato alla provincia, alla quale il comune chiederà il rimborso della spesa sostenuta sino al momento in cui l'ente obbligato non provvederà in proprio al servizio.

Sembra, peraltro, a questa Sezione opportuno suggerire che la questione venga regolata attraverso moduli convenzionali tra gli enti interessati, in modo da assicurare il più proficuo impatto economico-sociale nella resa del servizio».

Il Consiglio di Stato, Sezione I, in data 20 febbraio 2008, ha espresso il parere n. 213/08 che si riporta integralmente:

«VISTA la relazione prot. n. 226/08/2.17.4.12 del 16 gennaio 2008, trasmessa con nota pari data, prot. 155/GAB con la quale la Presidenza del Consiglio dei Ministri (Capo di Gabinetto del Ministro per gli affari

regionali) chiede il parere del Consiglio di Stato in ordine al ricorso straordinario in oggetto;

ESAMINATI gli atti e udito il relatore-estensore Consigliere Silvio Traversa;

RITENUTO in fatto quanto esposto dall'Amministrazione referente;

PREMESSO:

Riferisce l'Amministrazione che su richiesta avanzata dall'ANCI, condivisa da tutte le Amministrazioni interessate, si è ritenuto di acquisire il parere del Consiglio di Stato in ordine al problema della definizione della competenza provinciale o comunale allo svolgimento del trasporto degli alunni diversamente abili nella scuola secondaria superiore al fine di voler fornire i chiarimenti che si ritiene possano essere utili a dirimere i dubbi sorti al riguardo.

Osserva ancora l'Amministrazione che a seguito di taluni recenti provvedimenti giurisdizionali adottati da alcuni TAR (TAR Lombardia, Brescia n. 1414/2006; TAR Campania, Salerno, Sez. I, 22 febbraio 2006, n. 167; Tribunale di Bergamo, ord. n. 8472/2007 R.G.), l'UPI ha chiesto di iscrivere all'o.d.g. della Conferenza Unificata l'annosa questione, già discussa in passato in sede di Conferenza Stato-città-autonomie locali relativa al trasporto scolastico per studenti diversamente abili nella scuola secondaria superiore, questione che non ha trovato ancora una adeguata definizione a livello generale e una compiuta disciplina in diverse regioni, causando la necessità, per i cittadini interessati, di promuovere ricorsi all'autorità giurisdizionale ritenuta competente in materia.

In proposito viene in considerazione il diritto al trasporto scolastico per gli alunni portatori di handicap che frequentano la scuola secondaria superiore che, come ha sottolineato la Corte Costituzionale, è diritto ritenuto costituzionalmente garantito (sentenza 3 giugno 1987 n. 215), strumentale all'effettivo dispiegarsi del diritto allo studio di ciascun cittadino.

I dubbi interpretativi sorti e sui quali è richiesto il parere del Consiglio di Stato attoniscono non tanto al riconoscimento del diritto, quanto all'individuazione dell'ente competente ad assicurare tale servizio di trasporto. Le pronunce giurisdizionali sopra citate sembrerebbero indicare che le disposizioni che regolano le competenze amministrative in materia siano da ricondurre a quanto previsto dall'art. 139 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, che attribuisce alle province i compiti e le funzioni concernenti "i servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per alunni con handicap o in situazioni di svantaggio". Tale interpretazione è sostenuta dall'ANCI, la quale ritiene che le incertezze sorte in passato possano ritenersi risolte dalle predette decisioni ma che è comunque da ritenere preferibile acquisire sul punto il parere di questo Consiglio.

L'UPI, al contrario, ritiene che l'interpretazione assunta in sede giurisdizionale non sia corretta, basandosi su presupposti di diritto errati, in quanto, a seguito della riforma del Titolo V Cost., spetterebbe alle regioni legiferare in proposito, attribuendo ai comuni o alle province le competenze relative al trasporto degli alunni.

L'Amministrazione precisa altresì che, a seguito della

richiesta dell'UPI, ha indetto un incontro tecnico con tutte le amministrazioni interessate, anche al fine di acquisire una compiuta documentazione sul tema e di conoscere le valutazioni dei ministeri competenti.

Le regioni non hanno fatto pervenire una posizione comune con riguardo a tali problematiche. Tuttavia dal quadro normativo esistente si può rilevare che alcune regioni hanno disciplinato la materia facendo riferimento, piuttosto che all'art. 139 del citato D.Lgs. n. 112/98, agli artt. 1, 6 e 14 della legge 8 novembre 2000, n. 328, recante la Legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali e alla legge n. 5 febbraio 1992, n. 104 (cfr., ad es., la legge della regione Emilia Romagna 8 agosto 2001, n. 26). In questo senso si è espresso anche il Ministero della Pubblica Istruzione, con una nota inviata in data 3 dicembre 2007.

CONSIDERATO:

Per rispondere al quesito proposto circa la competenza, provinciale o comunale allo svolgimento del trasporto degli alunni diversamente abili nella scuola secondaria superiore, occorre richiamare il quadro normativo di riferimento.

Il servizio di cui si discute chiama in causa la disciplina relativa sia al riparto di competenze tra Stato e regione, sia all'assistenza scolastica, sia all'assistenza, all'integrazione sociale ed ai diritti delle persone handicappate nonché il sistema integrato di interventi e servizi sociali. In proposito occorre richiamare, nell'ordine:

- il D.P.R. 616/77 il quale, all'art. 42 precisa che le funzioni amministrative relative alla materia "assistenza scolastica" concernono, tra l'altro, "l'assistenza ai minorati psico-fisici";

- la legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate (n. 104/1992);

- il decreto legislativo n. 112/1998 sul conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15.3.1997, n. 59, e particolarmente gli artt. 128, 132 e 139, il quale ultimo trasferisce alle province, in relazione all'istruzione secondaria superiore, e ai comuni, in relazione agli altri gradi inferiori di scuola, "i servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione per gli alunni con handicap o in situazione di svantaggio";

- la legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali, e, segnatamente gli artt. 1, 6 e 14: in particolare il comma 3 dell'art. 1, principi generali e finalità, ove si statuisce, che "La programmazione e l'organizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali compete agli enti locali, alle regioni ed allo Stato, ai sensi del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112 e della presente legge...". Orbene, la normativa ora richiamata consente di affermare:

- da un lato, che essendo stata trasferita alla provincia (v. art. 139 D.Lgs. n. 112/98) la competenza amministrativa già esercitata dallo Stato relativamente ai servizi di supporto organizzativo del servizio di istruzione secondaria superiore per gli alunni portatori

di handicap e potendosi e dovendosi far rientrare nel concetto di "supporto organizzativo", in mancanza di diversa più specifica disciplina, anche il trasporto scolastico degli alunni di tali tipi di scuole (come del resto rilevato dalla giurisprudenza) sarà la provincia a doversi far carico dell'esercizio di tale incombenza, fino a quando le regioni non provvederanno a legiferare in materia, ai sensi dell'art. 117, c. 3 della Costituzione; – dall'altro lato, che il titolo V della Costituzione sia nella formulazione originaria, antecedente la riforma introdotta con la legge costituzionale del 18 ottobre 2001, n. 3, sia a maggior ragione nel testo attualmente vigente, ha attribuito alle regioni competenza legislativa concorrente il che comporta che allo Stato sia riservata la sola determinazione dei principi fondamentali.

Ora sia la legge quadro per l'assistenza, l'integrazione sociale e i diritti delle persone handicappate (n. 104 del 1992), sia più puntualmente, per quanto qui interessa, la legge quadro per la realizzazione del sistema integrato di interventi e servizi sociali (n. 328/2000), quest'ultima in combinato disposto con l'art. 128 del decreto legislativo n. 112/1998, espressamente richiamato dall'art. 1, comma 2, affidano alla legge regionale il compito di conferire "ai comuni ed agli altri enti locali le funzioni ed i compiti amministrativi concernenti i servizi sociali relativi a:..e) i portatori di handicap..." (art. 132, comma 1).

In tal senso, ad esempio, ha provveduto la legge regionale dell'Emilia Romagna n. 26 del 2001, la quale agli artt. 3 e 5 ha disciplinato gli interventi volti a facilitare l'accesso e la frequenza alle attività scolastiche e formative attraverso servizi di trasporto e facilitazioni di viaggio per soggetti in situazione di handicap.

Dalle considerazioni sin qui svolte emerge che al quesito proposto debba darsi risposta nel senso che la disciplina della materia è di competenza delle regioni alle quali spetta anche di determinare l'ente locale al quale attribuire l'incombenza del trasporto per studenti diversamente abili nella scuola secondaria superiore e che, in attesa che le regioni provvedano, conformemente agli orientamenti giurisprudenziali determinatisi, siano le province, per tali tipi di scuole, a provvedere, alla stregua di quanto previsto dall'art. 139, comma 1, del sopra citato decreto legislativo 112/1998».

8. Somministrazione farmaci ad alunni

Con nota ministeriale 25 novembre 2005, n. 2312, sono state impartite, in forma congiunta dal Ministero dell'istruzione e dal Ministero della salute, una serie di raccomandazioni sull'assistenza di studenti che necessitano di somministrazione di farmaci in orario scolastico.

La nota ministeriale chiarisce che tale somministrazione potrà essere effettuata dagli stessi genitori degli alunni oppure da personale scolastico docente ed ATA che abbia seguito i corsi di pronto soccorso ai sensi del D.Lgs. n. 626/1994 (ora D.Lgs. n. 81/2008).

Le linee guida precisano che la somministrazione di farmaci deve avvenire sulla base delle autorizzazioni specifiche rilasciate dal competente servizio delle AUSL e che tale somministrazione non deve richiedere il possesso di cognizioni specialistiche di tipo sanitario, né l'esercizio di discrezionalità tecnica da parte dell'adulto.

La somministrazione di farmaci in orario scolastico deve essere formalmente richiesta dai genitori degli alunni o dagli esercitanti la potestà genitoriale, a fronte della presentazione di una certificazione medica attestante lo stato di malattia dell'alunno con la prescrizione specifica dei farmaci da assumere (conservazione, modalità e tempi di somministrazione, posologia).

I dirigenti scolastici, a seguito della richiesta scritta di somministrazione di farmaci: effettuano una verifica delle strutture scolastiche, mediante l'individuazione del luogo fisico idoneo per la conservazione e la somministrazione dei farmaci; concedono, ove richiesta, l'autorizzazione all'accesso ai locali scolastici durante l'orario scolastico ai genitori degli alunni, o a loro delegati, per la somministrazione dei farmaci; verificano la disponibilità degli operatori scolastici in servizio a garantire la continuità della somministrazione dei farmaci, ove non già autorizzata ai genitori, esercitanti la potestà genitoriale o loro delegati.

Gli operatori scolastici possono essere individuati tra il personale docente ed ATA che abbia seguito i corsi di pronto soccorso ai sensi del D.Lgs. n. 626/1994 (ora D.Lgs. n. 81/2008). Potranno, altresì, essere promossi, nell'ambito della programmazione delle attività di formazione degli Uffici Scolastici regionali, specifici moduli formativi per il personale docente ed ATA, anche in collaborazione con le AUSL e gli Assessorati per la Salute e per i Servizi Sociali e le Associazioni.

Qualora nell'edificio scolastico non siano presenti locali idonei, non vi sia alcuna disponibilità alla somministrazione da parte del personale o non vi siano i requisiti professionali necessari a garantire l'assistenza sanitaria, i dirigenti scolastici possono procedere, nell'ambito delle prerogative scaturenti dalla normativa vigente in tema di autonomia scolastica, all'individuazione di altri soggetti istituzionali del territorio con i quali stipulare accordi e convenzioni.

Nel caso in cui non sia attuabile tale soluzione, i dirigenti scolastici possono provvedere all'attivazione di collaborazioni, formalizzate in apposite convenzioni, con i competenti Assessorati per la Salute e per i Servizi sociali, al fine di prevedere interventi coordinati, anche attraverso il ricorso ad Enti ed Associazioni di volontariato.

Cap. XVI**Formazione scolastica dei cittadini stranieri****1. Cittadini comunitari**

Gli alunni figli di stranieri residenti in Italia, cittadini di uno dei Paesi membri della Comunità Europea sono iscritti alla classe della scuola dell'obbligo successiva, per numero ed anni di studio, a quella frequentata, con esito positivo, nel Paese di provenienza.

La procedura d'iscrizione e le modalità di partecipazione sono stabilite dall'art. 115 del T.U.

2. Cittadini extracomunitari

Per gli alunni extracomunitari sono attuati specifici insegnamenti integrativi della lingua e cultura d'origine ed attuate forme di recupero secondo quanto previsto dagli artt. 116 e 131 del T.U.

3. Minoranze linguistiche storiche

Nelle scuole elementari dei comuni nei quali si applicano le disposizioni di tutela delle minoranze linguistiche-storiche, sulla base delle richieste dei genitori degli alunni, sono stabilite le modalità di svolgimento delle attività di insegnamento della lingua e delle tradizioni culturali delle comunità locali, stabilendo tempi, metodologie, criteri di valutazione degli alunni e modalità di impiego di docenti qualificati.

Il Ministero dell'istruzione può autorizzare progetti locali per le finalità suddette assicurando contributi finanziari da parte dello Stato.

4. Le linee guida per l'accoglienza e l'integrazione

Con nota 16 febbraio 2006, n. 829, è stato trasmesso alle scuole di ogni ordine e grado un documento contenente le "Linee guida per l'accoglienza e l'integrazione degli alunni stranieri". Obiettivi dichiarati di tale documento sono quelli di presentare un insieme di orientamenti condivisi sul piano educativo, individuare alcuni punti fermi sul piano normativo e dare alcuni suggerimenti di carattere organizzativo e didattico, ferma restando l'autonomia delle Istituzioni scolastiche e la loro responsabilità in materia.

Il documento richiama le principali fonti normative di riferimento e in particolare la Dichiarazione Universale dei Diritti Umani (1948) la quale, all'art. 2, afferma che: *"Ad ogni individuo spettano tutti i diritti e tutte le libertà enunciate nella presente Dichiarazione, senza distinzione alcuna per ragioni di razza, di colore, di sesso, di lingua, di opinione politica o di altro genere, di origine nazionale o sociale, di ricchezza, di*

nascita o di altra condizione" e i principi enunciati dalla Convenzione sui diritti dell'infanzia del 1989 (ratificata dall'Italia nel 1991), la quale all'art. 2 ribadisce che: *"Gli Stati parte si impegnano a rispettare i diritti enunciati nella presente Convenzione ed a garantirli ad ogni fanciullo che dipende dalla loro giurisdizione, senza distinzione di razza, di colore, di sesso, di lingua, di religione, di opinione pubblica o altra del fanciullo o dei suoi genitori o rappresentanti legali, dalla loro origine nazionale, etnica o sociale, dalla loro situazione finanziaria, dalla loro incapacità, dalla loro nascita o da ogni altra circostanza"*.

Per quanto riguarda la normativa nazionale, il documento richiama:

"La tutela del diritto di accesso a scuola del minore straniero" che trova la sua fonte normativa nella legge sull'immigrazione, 6 marzo 1998, n. 40 e nel D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286 *"Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e norme sulla condizione dello straniero"* il quale riunisce e coordina gli interventi in favore dell'accoglienza e integrazione degli immigrati, ponendo particolare attenzione all'integrazione scolastica.

La legge n. 189 del 30 luglio 2002 (cd. Bossi/Fini) la quale ha confermato le procedure di accoglienza degli alunni stranieri a scuola previsti nella normativa esistente.

Il quadro normativo, imperniato sull'autonomia delle istituzioni scolastiche, delineato dal D.P.R. n. 275/1999, che *"rappresenta lo strumento principale per affrontare tutti gli aspetti, come quello dell'integrazione degli stranieri, che richiedono la costruzione di appropriate e specifiche soluzioni"*.

La legge di riforma dell'ordinamento scolastico, n. 53/2003, che *"contiene elementi idonei allo sviluppo delle potenzialità di tutti gli allievi attraverso la personalizzazione dei piani di studio"* per la costruzione di percorsi educativi e didattici appropriati a ciascuno studente.

Il D.Lgs. n. 76/2005 relativo al diritto-dovere all'istruzione e alla formazione che, nel riprendere ed ampliare il concetto di obbligo formativo (art. 68 della legge 144/1999), individua i destinatari in *"tutti, ivi compresi i minori stranieri presenti nel territorio dello Stato"* (comma 6 dell'art. 1). Sono poi richiamate due circolari relative rispettivamente alla piena integrazione di tutti nella scuola individuando l'educazione interculturale come orizzonte culturale (circolare ministeriale 26 luglio 1990, n. 205) e all'educazione interculturale e convivenza democratica (circolare ministeriale 2 marzo 1994, n. 73).

È richiamato, infine, il Contratto collettivo nazio-

nale di lavoro del Comparto scuola 2002/05, che, all'art. 9, prevede *"Misure incentivanti per progetti relativi alle aree a rischio, a forte processo immigratorio e contro l'emarginazione scolastica"* e che ha collocato in un'unica previsione normativa gli obiettivi di lotta all'emarginazione scolastica, trasferendo alcune competenze dagli Uffici centrali a quelli regionali, e prefigurando specifiche modalità di raccordo e di collaborazione tra le istituzioni scolastiche.

A proposito di tale istituto contrattuale pare opportuno ricordare che le risorse relative all'anno scolastico 2006/2007, pari ad euro 53.195.060,00, sono state ripartite tra gli uffici scolastici regionali con Nota del Direttore del Dipartimento per l'Istruzione - Direzione Generale per lo Studente, 11 luglio 2006, n. 4300, avente ad oggetto *"Art. 9 del C.C.N.L. Comparto Scuola 2002/2005 - Misure incentivanti per progetti relativi alle aree a rischio, a forte processo immigratorio e contro l'emarginazione scolastica. - Anno Scolastico 2006/07"*. Nelle Linee Guida di cui trattasi, alla definizione del quadro normativo, appena richiamata, segue un'ampia parte dedicata alle *"Indicazioni operative"*.

In tale parte, alla quale si rinvia per un esame approfondito, si forniscono indicazioni per realizzare un'equilibrata distribuzione della presenza degli alunni stranieri, sul primo contatto dell'alunno e della sua famiglia con la realtà scolastica (accoglienza), sulle procedure amministrative e sui percorsi didattici educativi.

In relazione a questi ultimi si afferma che *"per un pieno inserimento è necessario che l'alunno trascorra tutto il tempo scuola nel gruppo classe, fatta eccezione per progetti didattici specifici"* e si indica che *"un'importante risorsa per l'integrazione dei ragazzi stranieri è quella rappresentata dai Centri Territoriali Permanenti (O.M. n. 455/97)"*.

Sui *"mediatori linguistici e culturali"* le linee guida richiamano le leggi sull'immigrazione (Leggi 6 marzo 1998, n. 40, e 30 luglio 2002, n. 189), le quali operano esplicitamente riferimento a questa figura professionale, affermando che *"lo Stato, le regioni, le province e i comuni nell'ambito delle proprie competenze favoriscono la realizzazione di convenzioni con associazioni per l'impiego, all'interno delle proprie strutture, di stranieri titolari di carta di soggiorno o di permesso di soggiorno di durata non inferiore a due anni, in qualità di mediatori interculturali, al fine di agevolare i rapporti tra le singole amministrazioni e gli stranieri appartenenti ai diversi gruppi etnici, nazionali, linguistici e religiosi"*.

"Resta fermo - afferma in modo testuale il docu-

mento - che la funzione di mediazione, nel suo insieme, è compito generale e prioritario della scuola stessa, quale istituzione preposta alla formazione culturale della totalità degli allievi nel contesto di territorio".

Cap. XVII

La scuola non statale non paritaria

Le norme che regolano le scuole non statali che non abbiano richiesto o ottenuto la parità ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62, erano contenute, fino all'a.s. 2005/2006, nel titolo VIII del T.U. n. 297/1994 e sono superate a partire dall'a.s. 2006/2007.

In effetti, la legge n. 62/2000 prevedeva, all'art. 1, c. 7, che tali norme avrebbero dovuto applicarsi solo sino allo scadere dell'anno scolastico 2002/2003, per poi essere definitivamente superate con specifico regolamento adottato *"anche al fine di ricondurre tutte le scuole non statali nelle due tipologie delle scuole paritarie e delle scuole non paritarie"*.

Per l'attuazione di tale dispositivo, il Ministero dell'istruzione aveva sottoposto al Consiglio di Stato uno schema di regolamento governativo ma il Consiglio di Stato, con parere 22 giugno 2005, n. 2492, aveva dato parere nettamente negativo sullo strumento adottato disponendo *"che non vi sia luogo a procedere sullo schema in questione, trattandosi di atto non avente natura normativa"* e ritenendo necessarie *"norme legislative ad hoc"*.

La materia è stata quindi oggetto del D.L. 5 dicembre 2005, n. 250, convertito in legge con modificazioni dalla legge 3 febbraio 2006, n. 27 (G.U. 4 febbraio 2006, n. 29) entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione.

Tale decreto prevede che sono *scuole non paritarie* quelle che svolgono un'attività organizzata di insegnamento e che presentano le seguenti condizioni di funzionamento:

- a) un progetto educativo e relativa offerta formativa, conformi ai principi della Costituzione e all'ordinamento scolastico italiano, finalizzati agli obiettivi generali e specifici di apprendimento correlati al conseguimento di titoli di studio;
- b) la disponibilità di locali, arredi e attrezzature conformi alle norme vigenti in materia di igiene e sicurezza dei locali scolastici, e adeguati alla funzione, in relazione al numero degli studenti;
- c) l'impiego di personale docente e di un coordinatore delle attività educative e didattiche forniti di titoli professionali coerenti con gli insegna-

menti impartiti e con l'offerta formativa della scuola, nonché di idoneo personale tecnico e amministrativo;

d) alunni frequentanti, in età non inferiore a quella prevista dai vigenti ordinamenti scolastici, in relazione al titolo di studio da conseguire, per gli alunni delle scuole statali o paritarie.

Le scuole non paritarie che presentino tali condizioni sono incluse in un apposito elenco affisso all'albo dell'ufficio scolastico regionale; non possono rilasciare titoli di studio aventi valore legale, né intermedi, né finali; non possono assumere denominazioni identiche o comunque corrispondenti a quelle previste dall'ordinamento vigente per le istituzioni scolastiche statali o paritarie e devono indicare nella propria denominazione la condizione di scuola non paritaria.

Le sedi e le attività d'insegnamento che non presentino le condizioni stabilite per le scuole non paritarie non possono assumere la denominazione di «scuola» e non possono comunque essere sedi di assolvimento del diritto-dovere all'istruzione e alla formazione.

Fatte salve alcune norme transitorie, per la conoscenza delle quali si rinvia alla lettura del testo di legge, tutte le scuole non statali sono ricondotte alle due tipologie di scuole paritarie riconosciute, ai sensi della legge 10 marzo 2000, n. 62, e di scuole non paritarie, ed i relativi finanziamenti sono erogati solo alle scuole paritarie.

Il D.M. 29 novembre 2007, n. 263, ha regolamentato le modalità procedurali per l'inclusione ed il mantenimento nell'elenco regionale delle scuole non paritarie ai sensi dell'art. 1-bis, comma 5, del D.L. 5 dicembre 2005, n. 250, convertito, con modificazioni, dalla legge 3 febbraio 2006, n. 27. L'iscrizione nell'elenco è disposta dall'ufficio scolastico regionale competente, su domanda presentata dal gestore o dal rappresentante legale del gestore all'ufficio scolastico della regione in cui la scuola ha sede, entro il termine del 31 marzo di ciascun anno. Nella domanda il gestore è tenuto a dichiarare il possesso dei requisiti di cui all'art. 1-bis, comma 4, del D.L. n. 250/2005, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 27/2006.

L'ufficio scolastico regionale procede alla verifica del possesso dei requisiti dichiarati e, in caso di riscontro positivo, entro il successivo 30 giugno iscrive la scuola nell'elenco e comunica alla scuola stessa l'esito positivo o negativo del procedimento. Entro il successivo termine del 30 novembre sono disposti appositi accertamenti ispettivi. Nel caso in cui gli accertamenti attestino la mancanza di uno o più requisiti richiesti dalla legge e dichiarati nella domanda, l'ufficio scolastico regionale dispone la cancellazione

della scuola dall'elenco e ne dà comunicazione all'interessata. L'elenco regionale è aggiornato e pubblicato all'albo entro il 30 giugno di ciascun anno. L'iscrizione nell'elenco comporta il riconoscimento della condizione di scuola non paritaria con effetto dall'inizio dell'anno scolastico successivo alla data di scadenza per la presentazione della domanda. Entro il 31 marzo di ciascun triennio successivo alla prima iscrizione, la scuola dichiara la propria volontà di restare iscritta nell'elenco regionale e la permanenza del possesso dei requisiti richiesti.

Con il Decreto ministeriale 10 ottobre 2008, n. 92, sono state approvate le linee guida di attuazione del regolamento dell'elenco regionale delle scuole non paritarie ex D.M. 29 novembre 2007, n. 263.

Cap. XVIII

Equiparazione e riconoscimento dei titoli di studio

La normativa sulla equiparazione dei diplomi di laurea (DL), rilasciati secondo il vecchio ordinamento, alle nuove classi delle lauree specialistiche (LS), ai fini della partecipazione ai concorsi pubblici, è stata definita con il decreto interministeriale (Ministero dell'istruzione e Funzione pubblica) 5 maggio 2004, per come integrato e modificato dai D.M. 14 ottobre 2004, 15 dicembre 2004, 23 novembre 2005, 14 novembre 2006, 18 gennaio 2008, 11 marzo 2008 e 20 febbraio 2009, e da ultimo con i DD.MM. del 9 luglio 2009 (G.U. 7 ottobre 2009, n. 233).

Nel titolo IX del T.U. sono organicamente riunite le disposizioni relative al riconoscimento dei titoli di studio conseguiti all'estero, che sono spesso utili agli uffici degli enti locali per verificare l'ammissibilità a concorsi, provvidenze e posizioni varie. L'ampiezza della trattazione rende necessario rinviare, per gli approfondimenti, alle tabelle allegate al decreto 5 maggio 2004 e alle norme del D.Lgs. 297/1994 contenute negli articoli dal n. 377 al n. 389.

TITOLO III

Le forniture e i servizi per il sistema statale dell'istruzione

Cap. I

Edilizia ed attrezzature scolastiche

1. Le competenze dei vari soggetti

1.1. Competenze delle regioni a statuto ordinario

La legge 11 gennaio 1996, n. 23, ha stabilito norme di carattere generale in materia di edilizia scolastica ed ha previsto, all'art. 11, che le regioni emanano, nel rispetto della normativa nazionale in materia di lavori pubblici, norme legislative per la realizzazione di opere di edilizia scolastica, sulla base delle disposizioni della legge predetta, che costituiscono principi della legislazione dello Stato a norma degli artt. 117 e 118 della Costituzione.

1.2. Competenze delle regioni a statuto speciale

La regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alle finalità della legge n. 23 in base allo statuto speciale di autonomia e alle relative norme di attuazione, nel rispetto della normativa vigente in materia di lavori pubblici.

1.3. Competenze delle province

Le province esercitano i compiti che sono ad esse attribuiti dalla legislazione statale e regionale in materia di edilizia scolastica e che sono connessi al secondo ciclo dell'istruzione, cioè alla scuola secondaria di secondo grado ed alla formazione professionale (art. 85 del T.U.).

1.4. Competenze dei comuni

I comuni esercitano in materia di edilizia scolastica i compiti agli stessi attribuiti dalla legislazione statale e regionale e che sono connessi alla scuola dell'infanzia ed al primo ciclo dell'istruzione, cioè alla scuola primaria e secondaria di primo grado.

In tali scuole la competenza in materia di edilizia scolastica comprende anche gli oneri per l'arredamento e le attrezzature. Gli edifici per le scuole dell'infanzia possono essere annessi agli edifici per le scuole primarie (art. 85 del T.U.).

2. Opere di edilizia scolastica

2.1. Principi fondamentali

Le regioni, comprese quelle a statuto speciale, emanano norme legislative per l'affidamento e

l'esecuzione delle opere di edilizia scolastica, nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalla legge 11 gennaio 1996, n. 23. Sino all'emanazione di tali norme gli enti territoriali sono tenuti al rispetto delle norme statali vigenti in materia.

2.2. Appartenenza al patrimonio indisponibile

Le opere realizzate appartengono al patrimonio indisponibile degli enti competenti con destinazione ad uso scolastico e con i conseguenti oneri di manutenzione.

2.3. Aree per l'edilizia scolastica

Per l'individuazione di aree da destinare all'edilizia scolastica, non conformi alle previsioni degli strumenti urbanistici, si applicano le disposizioni di cui all'art. 10 della legge 5 agosto 1975, n. 412.

2.4. Edifici scolastici, palestre e impianti sportivi

2.4.1. Edifici scolastici

I nuovi edifici scolastici, comprensivi di palestre e di eventuali impianti sportivi, devono essere distribuiti sul territorio e progettati in modo da realizzare un sistema a dimensioni e localizzazioni ottimali il quale:

a) configuri ogni edificio scolastico come struttura inserita in un contesto urbanistico e sociale che garantisca a tutti gli alunni di formarsi nelle migliori condizioni ambientali ed educative e, compatibilmente con la preminente attività didattica della scuola, *consenta la fruibilità dei servizi scolastici, educativi, culturali e sportivi da parte della comunità*, secondo il concetto dell'educazione permanente e consenta anche la piena attuazione della partecipazione alla gestione della scuola;

b) favorisca l'integrazione tra più scuole di uno stesso distretto scolastico, assicurando il coordinamento e la migliore utilizzazione delle attrezzature scolastiche e dei servizi, nonché la interrelazione tra le diverse esperienze educative;

c) consenta una facile accessibilità alla scuola per le varie età scolari tenendo conto, in relazione ad esse, delle diverse possibilità di trasporto e permetta la scelta tra i vari indirizzi di studi indipendentemente dalle condizioni economiche e sociali;

d) permetta la massima adattabilità degli edifici scolastici per l'attuazione del tempo pieno e lo svolgimento delle attività integrative, in relazione al rinnovamento e aggiornamento delle attività didattiche o di ogni altra attività di tempo prolungato.

Tutti gli edifici scolastici devono comprendere un'area per le esercitazioni all'aperto.

2.4.2. Palestre ed impianti sportivi

Gli edifici per le scuole e istituti di istruzione secondaria e artistica devono essere dotati di una palestra coperta, quando non superino le 20 classi, e di due palestre quando le classi siano più di 20. Alla palestra devono essere annessi i locali per i relativi servizi.

Le aree e le palestre sono considerate locali scolastici agli effetti della manutenzione, della illuminazione, della custodia, della somministrazione del riscaldamento e della provvista di acqua da parte degli enti locali.

Le attrezzature delle palestre fanno parte integrante dell'arredamento scolastico.

Sono privilegiati i progetti volti a realizzare impianti sportivi polivalenti di uso comune a più scuole e aperti alle attività sportive delle comunità locali e delle altre formazioni sociali operanti nel territorio.

A norma dell'art. 24 della legge 5 febbraio 1992, n. 104, gli edifici scolastici, e relative palestre e impianti sportivi, devono essere realizzati in conformità alle norme dirette alla eliminazione ed al superamento delle barriere architettoniche.

2.5. Interventi per l'adeguamento degli edifici scolastici alle prescrizioni delle normative sulla sicurezza

Gli enti competenti, ed in particolare province e comuni che ancora non abbiano avuto la possibilità di provvedere, devono adeguare gli edifici di proprietà pubblica adibiti ad uso scolastico, finalizzati all'osservanza delle disposizioni:

- del D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81: *“Testo Unico sulla Sicurezza e Salute delle Lavoratrici e dei Lavoratori”*;
- del decreto del Ministero dell'interno 26 agosto 1992: *“Norme di prevenzione incendi per l'edilizia scolastica”*;
- della legge 5 marzo 1990, n. 46: *“Norme per la sicurezza degli impianti”*
- del decreto del Ministero dello sviluppo economico 22 gennaio 2008: *“Regolamento... recante il riordino delle disposizioni in materia di attività d'installazione degli impianti all'interno degli edifici”*;

È stato esteso agli edifici e locali assegnati in uso agli istituti di istruzione ed educazione di ogni ordine e grado, quanto disposto dall'art. 18, comma 3, del D.Lgs. n. 81/2008, secondo il quale gli obblighi previsti dal predetto decreto per assicurare la sicurezza dei locali ed edifici resta-

no a carico dell'amministrazione tenuta alla loro fornitura e manutenzione e si intendono assolti, per quanto di competenza dei dirigenti e dei funzionari preposti agli uffici interessati, con la richiesta del loro adempimento all'amministrazione competente che ne ha l'obbligo giuridico. Tale estensione ha origine nell'art. 1-bis del D.L. 23 ottobre 1996, n. 542, convertito dalla legge 23 dicembre 1996, n. 649.

Gli enti che hanno provveduto agli interventi prescritti dalle norme in precedenza ricordate devono curare la manutenzione degli impianti effettuando periodiche verifiche della loro efficienza.

2.6. La tutela degli insegnanti, operatori ed allievi delle scuole per la sicurezza e la salute sui luoghi ove esplicano particolari attività

Con D.M. 29 settembre 1998, n. 382 è stato approvato il *“Regolamento recante norme per l'individuazione delle particolari esigenze degli istituti d'istruzione ed educazione di ogni ordine e grado, ai fini delle norme contenute nel D.Lgs. 19 settembre 1994, n. 626 e successive modifiche ed integrazioni (oggi D.Lgs. n. 81/2008)”*.

Il decreto ministeriale prevede l'organizzazione a cura del datore di lavoro, individuato fra i soggetti dell'amministrazione scolastica di cui al D.M. 21 giugno 1996, n. 292:

- a) del servizio di prevenzione e di protezione;
- b) della sorveglianza sanitaria;
- c) degli interventi di raccordo con gli enti locali;
- d) dell'attività di informazione e formazione. Il decreto ministeriale stabilisce le modalità per l'individuazione del rappresentante dei lavoratori per la sicurezza, per la redazione del documento relativo alla valutazione dei rischi e per l'applicazione delle disposizioni dallo stesso stabilite alle istituzioni scolastiche ed educative non statali.

3. Finanziamenti per l'edilizia scolastica

3.1. Le necessità di finanziamenti per l'edilizia scolastica

Quasi 11.000 istituzioni scolastiche statali svolgono la loro attività, in Italia, in oltre 40.000 edifici, con un'utenza complessiva di circa otto milioni di alunni e un milione di operatori della scuola.

Nel febbraio 2002 il Ministero dell'Istruzione ha pubblicato i risultati di un'indagine effettuata sul tema della sicurezza nella scuola (disponibile sul sito www.istruzione.it/mpi/pubblicazioni) dove sono riassunti ed organizzati i dati forn-

ti da 9.728 istituti in relazione a 37.083 edifici (circa il 90% del totale). Il monitoraggio è stato effettuato attraverso la somministrazione di un questionario ai singoli istituti e pertanto l'intero studio si fonda sulla presumibile veridicità delle risposte fornite. Risulta che, a tale data, il 57,02% degli edifici non era in possesso del certificato di agibilità statica; una percentuale simile (il 57,35%) non era in possesso del certificato di agibilità igienico sanitaria, mentre il 73,21% non era in possesso del certificato di prevenzione incendi.

Negli ultimi 5 anni sono stati realizzati interventi di manutenzione sull'89,26% delle scuole; tuttavia su ben 9257 (96,53%) scuole che hanno fatto esplicita richiesta di intervento agli enti locali competenti, solo il 58,72% dichiarano di aver visto soddisfatte tutte le richieste di interventi manutentivi o strutturali. Le principali carenze riguardano le scale di sicurezza (36,96%), gli impianti elettrici non a norma (36,10%), le barriere architettoniche (29,67%), le porte antipanico (20,65%).

Il 48,31% degli edifici scolastici sono stati visitati dagli organi ispettivi (ASL, VVFF, etc.) e nel 90% dei casi sono stati redatti verbali prescrittivi a carico dell'ente locale competente.

Prima il crollo della scuola di San Giuliano, con il terremoto del 27 ottobre 2002 nel quale hanno perso la vita 26 alunni ed una insegnante e poi il crollo di un controsoffitto al liceo Darwin di Rivoli nel quale, il 22 novembre 2008, ha perso la vita uno studente, hanno richiamato l'attenzione sulle condizioni degli edifici scolastici.

Muovendo dalla constatazione che le sole risorse degli enti territoriali non avrebbero mai potuto coprire l'enorme esigenza di investimenti per l'adeguamento dell'edilizia scolastica e dall'affermazione che *"le strutture edilizie costituiscono elemento fondamentale e integrante del sistema scolastico"*, la legge 11 gennaio 1996, n. 23 ha previsto tra le proprie finalità, all'art. 2, lett. c, *"l'adeguamento alle norme vigenti in materia di agibilità, sicurezza e igiene"* ed ha autorizzato la Cassa depositi e prestiti a concedere, agli enti territoriali competenti, mutui con onere di ammortamento a totale carico dello Stato.

Tale legge 23/1996 ha consentito l'attivazione di piani triennali di programmazione e, dal 1996 al 2001, sono stati complessivamente assegnati circa 1.550 milioni di euro (mediamente circa 260 milioni di euro per ogni anno) che hanno consentito l'attivazione di circa 9 mila opere, la maggior parte delle quali ha riguardato proprio l'adeguamento e la messa a norma degli edifici scolastici.

Con la legge finanziaria per l'anno 2002, legge

448/2001, sono stati azzerati, per la prima volta dal 1996, gli stanziamenti previsti dalla legge 23 per i piani annuali per l'edilizia scolastica. Gli stessi finanziamenti sono stati poi reinseriti, seppur in misura ridotta rispetto agli anni precedenti, per gli anni 2003 e 2004 con le leggi finanziarie relative a tali annualità e sono stati nuovamente portati a zero nelle annualità 2005 e 2006, con le leggi finanziarie relative (legge 30 dicembre 2004, n. 311, e legge 23 dicembre 2005, n. 266).

A suo tempo l'Anci ha assunto una posizione molto critica per il taglio di queste risorse che contribuivano, seppur in modo insufficiente, ad integrare il notevole sforzo finanziario che gli enti locali stanno sostenendo per la qualificazione e per l'adeguamento alle norme del patrimonio di edilizia scolastica.

Con la legge finanziaria 2007 (legge 27 dicembre 2006, n. 296) i finanziamenti, come vedremo in dettaglio al successivo paragrafo, sono stati riattivati per il triennio dal 2007 al 2009.

Il fabbisogno finanziario per l'adeguamento del patrimonio di edilizia scolastica alle norme vigenti è stimato tra i 3.100 (stima Anci) e i 4.150 milioni di euro (stima Cisem, centro studi dell'Upi). In tali stime non sono considerate le esigenze finanziarie per la messa in sicurezza antisismica. Tenendo conto anche di tale necessità, secondo la stima comunicata alla Camera dei Deputati dal sottosegretario di Stato alla Presidenza del Consiglio dei ministri, Guido Bertolaso, in data 25 novembre 2008, *"dovremmo ritenere necessario un importo pari a circa 13 miliardi di euro per la messa a norma e la messa in sicurezza di tutti gli istituti"*. A fronte di tali stime, nonostante il significativo impegno finanziario di Comuni e Province, le risorse disponibili e, tra queste in particolare le risorse stanziolate dallo Stato, appaiono drammaticamente insufficienti.

3.2. Le risorse per la legge 23/1996 ed i finanziamenti INAIL

Il finanziamento per il piano triennale 2003/2005 relativo ai mutui per l'edilizia scolastica, con onere di ammortamento a totale carico dello Stato, attuativo dell'art. 4 della legge 23/1996, era stato disposto dall'art. 79, c. 1 della citata legge 289/2002. La cifra stanziata era pari a 10 milioni di euro per l'annualità 2003 e a 30, 987 milioni di euro per ognuna delle annualità 2004 e 2005. La ripartizione dei finanziamenti relativi alle prime due annualità del triennio 2003/2005 è stata operata con decreto del Ministero dell'Istruzione 30 ottobre 2003. Con lo stesso decreto sono stati impartiti alle regioni indirizzi per la formazione

dei piani di rispettiva competenza. La terza annualità del piano triennale 2003/2005 non è però stata finanziata in quanto le relative risorse sono state azzerate in sede di finanziaria per l'anno 2005 e nessuno stanziamento è stato previsto in sede di approvazione della finanziaria per l'anno 2006.

L'art. 1, c. 625, della Finanziaria 2007, legge 27 dicembre 2006, n. 296, prevede lo stanziamento di finanziamenti statali per l'attivazione del quarto piano triennale per l'edilizia scolastica di cui all'art. 4, c. 2, della legge 11 gennaio 1996, n. 23, autorizzando la spesa di 50 milioni di euro per l'anno 2007 e di 100 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008 e 2009.

La norma stabilisce che il 50 per cento delle risorse assegnate è destinato al completamento delle attività di messa in sicurezza e di adeguamento a norma degli edifici scolastici da parte dei competenti enti locali e prevede, per tali attività, che *“lo Stato, la regione e l'ente locale interessato concorrono ...in parti uguali ...ai fini del finanziamento dei singoli interventi”*, stipulando specifici accordi denominati *“patto per la sicurezza”*.

Con decreto del Ministro dell'istruzione 16 luglio 2007 è stato approvato il piano di riparto tra le regioni per l'intera somma di 250.000,00 euro, distribuita nelle tre annualità come da previsione di legge (rispettivamente 50, 100 e 100 mln di euro). L'Intesa Istituzionale è stata sottoscritta in data 26 settembre 2007 ed i *“Patti per la sicurezza”* con le diverse regioni e province autonome sono stati sottoscritti in data 20 dicembre 2007. L'erogazione dei 50 milioni di euro per l'annualità 2007 è stata disposta con decreto direttoriale 21 novembre 2007; l'erogazione dei 100 milioni per l'annualità 2008 è stata disposta con decreto direttoriale 18 luglio 2008; l'erogazione della somma per l'annualità 2009, infine, è stata disposta con decreto direttoriale 16 luglio 2009. In tale decreto lo stanziamento complessivo è risultato pari a 77 milioni di euro rispetto ai 100 previsti dalla legge finanziaria 2007. L'Anci ha immediatamente, con un comunicato in data 29 luglio 2009, denunciato la gravità di tale taglio e richiesto il ripristino delle risorse mancanti.

Le regioni hanno provveduto a stabilire le regole ed i criteri di loro competenza e ad attivare i procedimenti volti alla ripartizione delle somme tra i diversi interventi proposti da province e comuni. Si rinvia, dunque, alla lettura degli atti delle regioni di appartenenza per l'approfondimento della questione.

Nella stessa logica degli interventi per il miglioramento delle misure di prevenzione, l'art. 1, comma 626, della legge 27 dicembre 2006,

n. 296, prevede che il Consiglio di indirizzo e di vigilanza dell'INAIL definisca per il triennio 2007/2009, d'intesa con il Ministro del lavoro e della previdenza sociale, con il Ministro dell'istruzione e con gli enti locali competenti, indirizzi programmatici per la promozione ed il finanziamento di progetti degli istituti di istruzione secondaria di primo grado e superiore per l'abbattimento delle barriere architettoniche o l'adeguamento delle strutture alle vigenti disposizioni in tema di sicurezza e igiene del lavoro. Per il 2007 sono stati stanziati 30 milioni di euro, ripartiti, tra le regioni e province autonome di Trento e Bolzano, come da tabella allegata al bando, sulla base, rispettivamente, del numero delle sedi scolastiche e del relativo personale, degli alunni e di quelli, tra essi, in situazione di handicap, nonché degli infortuni scolastici riconosciuti dall'INAIL.

Nell'ambito di tali risorse, l'importo finanziabile per ciascuna unità scolastica, IVA inclusa, va da un massimo di € 350.000 ad un minimo di € 100.000, riducibile ad € 30.000 ove trattasi del solo abbattimento di barriere architettoniche.

Il Bando è stato pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale 7 dicembre 2007, n. 143, e da tale data sono decorsi i 90 giorni di tempo per la presentazione - da parte degli enti locali interessati - delle domande d'accesso al beneficio, corredate dalla relativa documentazione, direttamente alle regioni e alle province autonome di Trento e Bolzano territorialmente competenti.

Le graduatorie con le assegnazioni suddivise per regione sono state approvate con delibera del Consiglio di Amministrazione dell'INAIL 15 luglio 2008, n. 337.

Il bando per le assegnazioni 2008 e 2009, pari rispettivamente a 50 e 20 milioni di euro, è stato pubblicato sulla G.U. n. 150 del 29 dicembre 2008.

4. Somministrazioni di energia e gas per le scuole - I.V.A.

Con circolare del Ministero delle Finanze n. 82/E del 7 aprile 1999 è stato confermato che per gli impieghi di gas od energia elettrica diretti a soddisfare i bisogni di calore-energia di ambienti quali caserme, scuole, asili, case di riposo, conventi, orfanotrofi, brefotrofi, carceri mandamentali, che ospitano collettività, si ravvisa l'uso domestico dei prodotti in esame da parte degli enti gestori, con applicazione dell'aliquota IVA del 10%.

Per beneficiare di tale aliquota è necessario che nell'ambito delle stesse strutture gli enti gestori non svolgano attività rilevanti ai fini IVA.

Nei casi di utenze ad utilizzazione promiscua come, ad esempio, nel caso di conventi con annessi asili, di strutture militari nelle quali risultano ubicati, oltre alle strutture residenziali, anche comandi, uffici, depositi, officine, spacci e servizi vari, ecc., *ove non sia in sostanza possibile determinare la parte impiegata negli usi domestici agevolati per mancanza di distinti contatori*, l'imposta non può che rendersi applicabile *con l'aliquota ordinaria sull'intera fornitura*, per il principio di ordine generale in base al quale la disciplina ordinaria può essere derogata da quella speciale nell'ipotesi in cui siano individuati i presupposti previsti da quest'ultima.

Il Ministero attraverso il richiamo "all'uso domestico" dei consumi in discorso ha infatti limitato l'agevolazione alle sole ipotesi di impiego di energia elettrica, del gas, del calore-energia nella propria abitazione a carattere familiare o in analoghe strutture a carattere collettivo con esclusione, pertanto, delle ipotesi in cui i suddetti prodotti vengano utilizzati promiscuamente anche in strutture non residenziali.

Ugualmente non si ravvisa "l'uso domestico" nelle somministrazioni predette, dirette a soddisfare i bisogni di ambienti destinati ad uffici, sia pubblici che privati, essendo tali strutture prive del requisito della residenzialità.

5. Termini per la messa a norma degli edifici

Il termine per la messa a norma degli edifici scolastici, più volte prorogato, è scaduto il 30 giugno 2006, ma alle regioni è stata attribuita la facoltà di fissare un nuovo termine, comunque non successivo al 31 dicembre 2009, per permettere il completamento delle opere di messa in sicurezza delle scuole.

Le principali normative di riferimento alle quali gli edifici devono essere conformi, dal punto di vista della sicurezza, sono: il D.Lgs. 9 aprile 2008, n. 81 con il quale è stato approvato il "Testo unico sulla Sicurezza e Salute delle Lavoratrici e dei Lavoratori"; il decreto del Ministero dell'interno 26 agosto 1992, riguardante le norme di prevenzione incendi per l'edilizia scolastica; la legge 5 marzo 1990, n. 46, riguardante le norme per la sicurezza degli impianti; il decreto del Ministero dello sviluppo economico 22 gennaio 2008 recante disposizioni in materia di attività d'installazione degli impianti all'interno degli edifici.

L'art. 1, c. 625, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (finanziaria 2007), nello stanziare le risorse statali per la riattivazione dei piani triennali per l'edilizia scolastica di cui all'art. 4, c. 2, della legge 11 gennaio 1996, n. 23, stabilisce che

"per il completamento delle opere di messa in sicurezza e di adeguamento a norma, le regioni possono fissare un nuovo termine di scadenza al riguardo, comunque non successivo al 31 dicembre 2009, decorrente dalla data di sottoscrizione dell'accordo denominato «patto per la sicurezza» tra Ministero della pubblica istruzione, regione ed enti locali della medesima regione".

I patti per la sicurezza sono stati stipulati da tutte le regioni, con il ministero, in data 20 dicembre 2007 e tutte le regioni hanno disposto la proroga al 31 dicembre 2009.

Per conoscere le modalità di attuazione dei "patti per la sicurezza" e per prendere visione dell'entità dei finanziamenti attivabili, gli enti locali dovranno seguire con attenzione l'evoluzione della normativa regionale attuativa dell'art. 1, c. 625, della legge appena citata.

6. L'indagine sul rischio degli elementi non strutturali

La Conferenza Unificata, con provvedimento del 28 gennaio 2009, n. 7/C.U., pubblicato sulla G.U. n. 33 del 10 febbraio 2003, ha ritenuto urgente e non più procrastinabile la messa in atto d'interventi di verifica dell'esistenza di eventuali situazioni di pericolo all'interno degli edifici scolastici, a tutela della pubblica incolumità, impegnando congiuntamente in tale attività, finalizzata alla formazione del programma di lavori, i comuni, le province, le regioni e lo Stato, ciascuno per le proprie competenze e responsabilità.

Sono state istituite presso ciascuna provincia e regione autonoma appositi gruppi di lavoro, composti da rappresentanti dei Provveditorati interregionali alle opere pubbliche, dell'Ufficio scolastico regionale, dell'ANPI, dell'UNCCEM e dell'UPI, con il compito di costituire squadre tecniche incaricate di sopralluoghi nelle istituzioni scolastiche statali di ogni ordine e grado del rispettivo territorio, diretti all'individuazione di situazioni di rischio connesse alla vulnerabilità di impianti ed elementi di carattere non strutturale, programmandone le attività anche sul piano temporale.

A conclusione di ogni sopralluogo è redatto un verbale secondo lo schema allegato alla deliberazione della Conferenza Unificata, che indica gli eventuali interventi già effettuati, le situazioni di criticità riscontrate e le misure necessarie per rimuoverle, con una prima stima di massima dei relativi costi.

Ove nel corso del sopralluogo emerga la possibilità dell'adozione di provvedimenti di chiusura anche parziale dell'edificio, necessari per l'immediata messa in sicurezza, la squadra segnala

con urgenza all'ente locale direttamente obbligato, al Gruppo di lavoro regionale ed al Prefetto della provincia ove ha sede la scuola, la necessità di attivare gli specifici interventi.

I sopralluoghi dovranno essere effettuati su tutti gli edifici delle scuole pubbliche di ogni ordine e grado, ricadenti nel territorio di competenza dei singoli Gruppi di lavoro regionali, dando priorità a quelli già individuati nella lista prima indicata ed a quelli per i quali siano state segnalate dai dirigenti scolastici e dai responsabili del servizio di prevenzione e sicurezza, situazioni di pericolo.

Gli enti locali competenti trasmettono le informazioni in loro possesso direttamente al Gruppo di lavoro regionale, secondo il modello allegato alla delibera della C.U.

I verbali definiti e sottoscritti dai membri delle squadre locali, devono essere inoltrati ai provveditorati interregionali alle opere pubbliche, che provvedono a renderli disponibili al Gruppo di lavoro regionale, che procede a diffonderli alle amministrazioni interessate le quali, nell'ambito delle competenze, ne terranno conto ai fini della programmazione degli interventi necessari.

Secondo le indicazioni della deliberazione sopra illustrata i controlli avrebbero dovuto concludersi entro sei mesi dalla pubblicazione della stessa, avvenuta il 10 febbraio, e quindi il 10 agosto 2009. In realtà, le rilevazioni sono andate avanti con grande lentezza, com'è peraltro comprensibile stante la numerosità degli edifici e la complessità del questionario da compilare, ed è probabile che sarà definito un nuovo termine per il completamento dell'indagine.

Cap. II

Utilizzazione degli edifici scolastici e delle attrezzature

1. Piano di utilizzazione

I piani di utilizzazione degli edifici e di uso delle attrezzature sono adottati dai comuni e dalle province, in relazione agli ordini di scuola di rispettiva competenza, sentite le istituzioni scolastiche (art. 139 del D.Lgs. 112/1998).

2. Il vincolo di destinazione

Gli edifici sede delle istituzioni scolastiche fanno parte, assieme ai relativi locali e attrezzature, del patrimonio indisponibile e con destinazione d'uso vincolata, dello Stato o degli enti locali, secondo le rispettive competenze (art. 87 del T.U.; art. 8 della legge n. 23/1996).

La specifica destinazione al servizio pubblico cui sono adibiti impedisce la libera disponibilità

dei locali sia da parte dell'ente proprietario sia per l'istituzione cui il bene è dato in consegna, con apposita verbalizzazione.

Il dirigente scolastico cui sia stato consegnato un immobile, destinato a sede di scuola, diviene formalmente agente consegnatario dei beni ricevuti in carico di cui, pertanto, deve fare un uso appropriato.

Ove ne ricorrano gli estremi potrebbero essere addebitati fatti di illecita distrazione, conseguenti ad uso improprio dell'immobile, dei beni in esso contenuti e delle utenze accessorie (energetiche, idriche, telefoniche, etc.).

3. Attività di promozione sportiva, culturale e sociale

Il quadro delle norme relative all'utilizzazione dei locali della scuola in orario extra scolastico deve essere letto alla luce sia dell'evoluzione più recente (autonomia scolastica e nuovi compiti agli enti locali) sia dei precedenti provvedimenti ad oggi vigenti. Abbiamo così, innanzi tutto, l'individuazione dell'istituzione scolastica quale soggetto promotore di ampliamenti dell'offerta formativa, anche per rispondere ai bisogni socio economici del territorio e su sollecitazione degli enti locali.

Già la legge 4 agosto 1977, n. 517, all'art. 12 dispone che le scuole possono essere utilizzate da terzi, fuori dall'orario dell'attività didattica, per *"attività che realizzino la funzione della scuola come centro di promozione culturale, sociale e civile"* (si veda anche l'art. 96 del T.U.). Tale norma prevede che il comune disponga la temporanea concessione dei locali, *"previo assenso dei consigli di istituto, nel rispetto dei criteri stabiliti dal consiglio scolastico provinciale"* (trasfusa nell'art. 94 del T.U.).

Le scuole dell'autonomia potranno adottare specifici regolamenti, che non potranno non tener conto delle eventuali normative comunali in materia, ed in particolare del piano di utilizzazione degli edifici.

Sono poi state emanate normative specifiche per particolari tipi di attività. La legge 19 luglio 1991, n. 216, emanata in favore dei minori soggetti al rischio di attività criminose, prevede *"l'attuazione di interventi da realizzare, previo accordo con le competenti autorità scolastiche e in base ad indirizzi del Ministro dell'istruzione, nell'ambito delle strutture scolastiche in orari non dedicati all'attività istituzionale o nel periodo estivo"*.

In relazione all'uso degli impianti sportivi lo stesso Ministero dell'istruzione registrava, già qualche anno fa, una carenza di offerta sul territorio ed esortava le scuole, con circolare 12 apri-

le 1991, n. 112, a favorire l'uso delle palestre e degli impianti ai vari soggetti del territorio.

4. Iniziative complementari ed integrative

Con D.P.R. 10 ottobre 1996, n. 567 è stato approvato il regolamento recante la disciplina delle iniziative complementari e delle attività integrative nelle istituzioni scolastiche. Tale regolamento è stato recentemente modificato ed integrato con D.P.R. 23 dicembre 2005, n. 301 (G.U. 23 febbraio 2006, n. 45). Il regolamento prevede che le istituzioni scolastiche, nell'ambito della propria autonomia, promuovono *“iniziative complementari e integrative dell'iter formativo degli studenti, la creazione di occasioni e spazi di incontro da riservare loro, le modalità di apertura della scuola in relazione alle domande di tipo educativo e culturale provenienti dal territorio”*. È inoltre previsto che gli enti locali possano offrire alle scuole *“progetti finalizzati per la realizzazione di iniziative rientranti nelle finalità di cui al presente regolamento, con relativi contributi”*.

Sono inoltre considerate specifiche convenzioni da stipularsi per le iniziative promosse da soggetti diversi e non gestite direttamente dalla scuola. Le convenzioni dovranno prevedere la durata massima della concessione dei locali, le principali modalità d'uso, i vincoli nell'uso dei locali e delle attrezzature da destinare esclusivamente alle finalità dell'iniziativa, le misure da adottare in ordine alla vigilanza, alla sicurezza, all'igiene, nonché alla salvaguardia dei beni patrimoniali e strumentali. Debbono inoltre prevedersi il regime delle spese di pulizia dei locali e di altre spese connesse all'uso e al prolungamento dell'orario di apertura della scuola, il regime delle responsabilità per danni correlati all'uso dei locali e allo svolgimento delle attività, la possibilità di sospensione delle iniziative da parte del capo d'istituto.

5. Ampliamento dell'offerta formativa

Se le leggi precedenti l'autonomia scolastica, ad oggi vigenti, continuano a rappresentare il quadro di riferimento per l'utilizzo dei locali scolastici da parte di soggetti diversi dall'ente locale, un discorso nuovo e più interessante può aprirsi per quanto attiene alle esigenze oggetto delle sollecitazioni e degli interventi diretti dei comuni. Le attività organizzate e gestite dai comuni, nelle scuole e fuori dagli orari scolastici (pre e post scuola, estate ragazzi, etc.), rappresentano infatti una risposta a bisogni del territorio che può anche essere offerta dalla scuola stessa. La previsione della possibilità di ampliamenti

dell'offerta formativa, assieme all'autonomia riconosciuta agli istituti che rende loro possibile la stipula di specifici atti di regolazione (convenzioni, etc.), permette di ipotizzare che l'ente locale rappresenti alla scuola i bisogni, definisca assieme ad essa le risposte, offra l'impiego di proprie risorse (finanziarie o di altro genere), sia per la realizzazione delle iniziative che per l'abbattimento delle eventuali quote agli utenti maggiormente bisognosi, e poi affidi la completa gestione alla scuola stessa. Risultano evidenti, per esempio, i vantaggi di un'attività che, almeno in parte rivolta agli stessi alunni della scuola, sia gestita dall'istituto, che solo potrà definire percorsi che integrino eventuali bisogni formativi dei giovani partecipanti alle iniziative in questione. Parti di tali iniziative, poi, potrebbero essere inserite nel curriculum aggiuntivo facoltativo ed essere riconosciute dall'istituto stesso, in quanto appartenenti ad ampliamenti della propria offerta formativa.

6. Un nuovo regolamento, tutto da rivedere

Con il D.M. Istruzione 1° febbraio 2001, n. 44 è stato approvato il Regolamento concernente le *«Istruzioni generali sulla gestione amministrativo-contabile delle istituzioni scolastiche»*.

In tale regolamento, un'infelice formulazione dell'art. 50 potrebbe far intendere che i dirigenti scolastici possono liberamente, nell'ambito dei criteri deliberati dal consiglio d'istituto, concedere a terzi l'uso dei locali loro forniti dall'ente locale.

L'uso *temporaneo e precario*, per come definito dall'articolo stesso, non potrà che riguardare occasioni sporadiche e molto limitate temporalmente (come, ad esempio, ospitare una riunione di una associazione).

Qualsiasi concessione che comporti l'uso di beni immobili e mobili, la cui proprietà e manutenzione rimane a carico degli enti locali, nonché il consumo di utenze, i cui costi sono sostenuti dagli stessi enti locali, non potranno che continuare ad essere regolamentati dalle norme di legge vigenti che non possono assolutamente intendersi modificate dal citato decreto ministeriale.

L'Anci si è già attivata per chiedere una modifica di tale decreto.

Cap. III

La Tarsu, i materiali di pulizia e le spese telefoniche

1. La tassa per lo smaltimento dei rifiuti

L'individuazione del soggetto obbligato alla corresponsione della tassa sui rifiuti delle scuole

di ogni ordine e grado è stata oggetto di pareri contrastanti e di controversie, che ad oggi hanno trovato una soluzione interpretativa, ma non ancora gli adeguati finanziamenti.

Con l'art. 3 della legge n. 23/1996 gli obblighi dei comuni e delle province, per le scuole di rispettiva competenza, parevano essere stati estesi, con la formulazione che poneva a loro carico le *"spese varie di ufficio"*, fino a ricomprendere il pagamento dell'onere in questione.

L'interpretazione estensiva fu fatta propria dalla Presidenza del Consiglio dei Ministri, con la risoluzione 28 ottobre 1998, n. U.C.A./11843/III, a seguito della quale il Ministero delle Finanze, con propria circolare 23 luglio 1999, n. 161 (modificando quanto sostenuto precedentemente, da ultimo con risoluzione 28 febbraio 1997 n. 37/E) individuava negli enti locali i soggetti obbligati al suddetto onere e forniva chiarimenti sugli effetti procedurali e gestionali dell'onere *"che i comuni sono tenuti a sostenere non più solo per le scuole materne statali, ma anche per le scuole pubbliche elementari e medie. Per quanto riguarda gli istituti e le scuole di istruzione secondaria superiore di cui all'art. 191 del T.U. n. 297/1994, compresi i licei artistici e gli istituti d'arte, i conservatori di musica, le accademie, gli istituti superiori per le industrie artistiche nonché i convitti e le istituzioni educative statali (art. 3, comma 1, lett. b), della legge n. 23/1996), sono obbligate al suddetto onere le province nel cui ambito hanno sede le scuole medesime"*.

Nella stessa risoluzione, n. 161/99, il Ministero delle Finanze precisava che *"Conformemente a quanto previsto dalla circolare n. 3/99 del 14 gennaio 1999, diramata dal Ministero dell'Interno, gli oneri derivanti dall'obbligo in questione, operante dal 1 gennaio 1997 ai sensi del comma 4 bis aggiunto con la legge n. 431/1996 all'art. 3 della citata legge n. 23/1996, rimangono per le annualità 1997 e 1998 a carico del Ministero dell'istruzione che, a seguito di accordo recepito in sede di Conferenza Stato-città in data 15 marzo scorso, si è dichiarato disposto ad accollarsi definitivamente la spesa già sostenuta ed il pagamento della tassa ancora dovuta per tali annualità"*.

Si sarebbe quindi dovuto porre a carico degli enti locali l'onere in questione a partire dall'annualità 1999. Tale interpretazione non è mai stata condivisa dalle associazioni degli enti locali ma, a partire da tale annualità, la scuola ha sospeso ogni pagamento per la tassa in questione.

Un radicale cambiamento negli orientamenti che si erano delineati è stato imposto dalla sentenza della Corte di Cassazione – sezione tributaria – 9 febbraio 2000, n. 4994, con la quale la stessa Corte ha stabilito, rigettando un ricorso presentato dal dicastero di viale Trastevere che aveva chiesto la condanna del comune di Brescia al versamento della Tarsu dovuta per alcuni edifici destinati a scuola materna, che il soggetto obbli-

gato a corrispondere la tassa sui rifiuti solidi urbani delle scuole è il Ministero dell'Istruzione.

I giudici della Suprema Corte hanno ritenuto che la tassa sui rifiuti solidi urbani sia un tributo relativo non all'immobile, ma all'attività produttiva di rifiuti esercitata dall'occupante o dal detentore dello stesso. Pertanto, essendo tale produzione direttamente correlata all'attività d'istruzione, essa risulta essere di stretta pertinenza del relativo dicastero e non degli enti locali. Questi ultimi, infatti, a detta della stessa Corte, sono tenuti a provvedere alle spese di gestione, alle spese varie d'ufficio ed alla fornitura degli immobili da destinare a scuola. Tutti obblighi che non prevedono eventuali prelievi integrativi di natura tributaria.

A seguito di tale sentenza si è aperto un confronto tecnico tra gli esperti del Ministero dell'Istruzione e delle associazioni degli enti locali i cui lavori sono sfociati nella seduta della Conferenza Stato-città del 6 settembre 2001.

In tale Conferenza è stato rilevato che nella trattativa tecnica intercorsa era stata concordata in 75 miliardi annui delle vecchie lire (38.734.000,00 euro) la cifra che il Ministero dell'istruzione avrebbe dovuto accreditare agli enti locali relativamente agli anni 1999, 2000 e 2001. Nella stessa sede il ministro Scajola ha assunto precisi impegni affermando, per come risulta testualmente dal verbale della seduta, *"che l'onere della Tarsu non farà carico alle autonomie locali ma allo Stato e che quindi i mezzi finanziari verranno reperiti di concerto tra il Ministero dell'economia e dell'istruzione, attraverso la riformulazione di capitoli di spesa, oppure attraverso opportuni provvedimenti del Ministero dell'economia"*.

Successivamente, per l'anno 2002, è stata stanziata tra i capitoli del Ministero dell'istruzione la somma concordata, pari a euro 38.734.267, da trasferire alle istituzioni scolastiche per il pagamento della TARSU. Tale somma, con decreto direttoriale del Ministero dell'Istruzione 13 maggio 2002 trasmesso con nota 14 maggio 2002 n. 1251, è stata poi ripartita tra gli Uffici Scolastici regionali, sulla base della media ponderata, calcolata tenuto conto del numero delle sedi scolastiche e di quello degli alunni insistenti sul rispettivo territorio, distinti per ordine e grado di istruzione. Gli uffici regionali hanno poi provveduto ad attribuire le somme agli istituti scolastici che hanno provveduto materialmente a corrispondere ai comuni quanto dovuto.

Una somma dello stesso importo era stata stanziata anche per l'anno 2003 e ripartita tra gli Uffici Scolastici regionali con decreto direttoriale del Ministero dell'Istruzione 22 maggio 2003. Le liquidazioni disposte con tale decreto non sono

però mai state effettuate nell'importo previsto e le scuole hanno ricevuto un importo di molto inferiore a quanto loro destinato dal decreto.

Per l'anno 2004, in sede di ripartizione delle somme del bilancio dello Stato in unità previsionali di spesa (D.M. Finanze 29 dicembre 2003) al capitolo 1753, relativo alla Tarsu, è stata iscritta una cifra pari ad euro 12.175.294: meno di un terzo di quanto a suo tempo concordato! Tale somma è stata ripartita tra gli Uffici Scolastici regionali con nota direttoriale 1 aprile 2004 n. 573.

Per l'anno 2005, in sede di ripartizione delle somme del bilancio dello Stato in unità previsionali di spesa (D.M. Finanze 31 dicembre 2004) al capitolo 1296, relativo alla Tarsu, è stata iscritta una cifra pari ad euro 29.166.936: di nuovo inferiore a quanto suo tempo concordato. Tale somma è stata ripartita tra gli Uffici Scolastici regionali con nota direttoriale 31 marzo 2005 n. 619.

Per l'anno 2006, in sede di ripartizione delle somme del bilancio dello Stato in unità previsionali di spesa (D.M. Finanze 29 dicembre 2005) al capitolo 1296, relativo alla Tarsu, è stata iscritta una cifra pari ad euro 11.164.782: di nuovo meno di un terzo di quanto a suo tempo concordato. Tale somma è stata ripartita tra gli Uffici Scolastici regionali con nota direttoriale 11 aprile 2006, n. 769.

Per l'anno 2007, nessuna somma è stata stanziata per il pagamento della Tarsu.

Il D.L. 31 dicembre 2007, n. 248, convertito con modificazioni nella legge 28 febbraio 2008, n. 31 (G.U. 29 febbraio 2008, n. 51) ha stabilito, all'aggiunto art. 33-bis, che a decorrere dall'anno 2008 il Ministero dell'istruzione provvede a corrispondere direttamente ai comuni la somma di euro 38.734.000,00 quale *"importo forfetario complessivo per lo svolgimento nei confronti delle istituzioni scolastiche statali, del servizio di raccolta, recupero e smaltimento dei rifiuti solidi urbani"*. Lo stesso articolo dispone che *"a decorrere dall'anno 2008, le istituzioni scolastiche statali non sono più tenute a corrispondere ai comuni il corrispettivo (per tale servizio)"*.

In data 20 marzo 2008 è stato stipulato un Accordo in Conferenza Stato-città ed autonomie locali con il quale sono stati condivisi i criteri e le modalità per il riparto e l'attribuzione ai comuni delle somme stanziare per l'annualità 2008; il Ministero dell'istruzione si è impegnato a contribuire alla situazione debitoria pregressa sino all'esercizio 2006 e sino alla concorrenza di euro 58.000.000; è stata rinviata a successivi accordi la soluzione della situazione debitoria relativa all'annualità 2007; è stato stabilito che

a decorrere dell'anno 2009 ai fini del riparto della somma complessiva si terrà conto anche del rispetto delle disposizioni relative alla raccolta differenziata. Il prospetto degli importi attribuiti a ciascun comune è stato pubblicato sul sito internet del Ministero dell'Istruzione con un comunicato in data 29 agosto 2008.

Per quanto riguarda la gestione contabile di quanto previsto dall'art. 33-bis del D.L. 248/2007 si ritiene che i finanziamenti statali non debbano essere considerati trasferimenti ma il pagamento della tassa (nel caso di Tarsu) o del servizio (nel caso di Tia) quantificato secondo la specifica previsione di legge. Il contribuente o cliente/utente rimane individuato nella scuola, soggetto dotato di autonoma personalità giuridica, mentre lo Stato si fa carico di canalizzare i fondi direttamente ai comuni, quali destinatari finali, in caso di gestione diretta, o quali intermediari nei pagamenti a favore dei gestori della Tia, in caso di gestione esterna.

2. Materiali di pulizia per le scuole

Sulla questione dell'individuazione del soggetto sul quale ricadono gli oneri per l'acquisto dei materiali di pulizia delle scuole si sono avuti, in particolare dopo il passaggio dei bidelli allo Stato disposto dall'art. 8 della legge n. 124/1999, diversi e contrastanti pareri.

L'Associazione dei comuni, Anci, con una propria nota, in data 5 maggio 2005, argomenta in modo ampio e documentato che gli oneri per tali forniture non ricadono più sugli enti locali ma sul Ministero dell'istruzione e sulle Istituzioni scolastiche autonome.

La nota Anci ripercorre le diverse norme che nel tempo hanno trattato la questione e tra queste il regio decreto del 1928, art. 55 e la legge comunale e provinciale del 1934 il cui famoso art. 91, abrogato esplicitamente dalla legge 142/1990, elencava tra le spese obbligatorie per i comuni la fornitura dei locali scolastici (costruzione, acquisto, adattamento e manutenzione), l'arredamento, il riscaldamento, l'illuminazione, la fornitura dei sussidi audiovisivi, il personale di servizio per la scuola elementare.

Tali norme sono state il fondamento dei pareri del Consiglio di Stato, recepiti nelle circolari dei Ministeri dell'interno e della pubblica istruzione dirette a regolare i rapporti tra le scuole e gli enti locali. Significativa al riguardo è la circolare n. 15 del 21 maggio 1980, con la quale il Ministero dell'Interno, nel tentativo di chiarire dubbi insorti già allora sull'argomento affermava, anche sulla base di reiterati e concordi pareri del Consiglio di Stato, che *"l'art. 55 del T.U. del 1928,*

pur ponendo a carico dei comuni alcune delle spese che sono da considerarsi spese d'ufficio, tuttavia non prevede quelle relative alla pulizia dei locali e quelle telefoniche". In concreto, fin dall'origine la fornitura dei materiali di pulizia non rientrava tra le "spese varie d'ufficio" ma derivava dalla fornitura del personale di servizio, cui il compito in questione era affidato.

La nota Anci ricorda che il riordino della normativa scolastica, operato con il Testo Unico sull'Istruzione del 1994, n. 297, non ha modificato la distribuzione delle competenze, le quali sono state invece profondamente incise dalla legge n. 23/1996 e dalla legge n. 124/1999. La legge n. 23/1996 però, pur avendo trasferito ai comuni alcuni oneri precedentemente sostenuti dallo Stato, nulla ha innovato in relazione alle pulizie delle scuole materne e dell'obbligo, mentre invece la legge n. 124/1999, avendo trasferito allo Stato il personale Ata, ha eliminato dalle competenze dei comuni quello che precedentemente la legge definiva "l'onere della fornitura del personale di servizio" e quindi della pulizia degli edifici. Il comma 1 dell'art. 8 della legge 124/1999 infatti dispone che: *"Il personale Ata degli istituti e scuole statali di ogni ordine e grado è a carico dello Stato. Sono abrogate le disposizioni che prevedono la fornitura di tale personale da parte dei comuni e delle province"*.

Secondo l'Anci, l'eventualità che il materiale di pulizia sia a carico dei comuni in virtù dell'art. 3 della legge 23/1996, non appare più sostenibile in quanto autorevole giurisprudenza ha affermato che ove la legge 23/1996 quando ha inteso ampliare le competenze dei comuni, in deroga all'art. 10 della legge 142/1990, lo ha fatto esplicitamente indicando in modo analitico e dettagliato i nuovi oneri, come è accaduto ad esempio per le spese telefoniche delle scuole elementari, precedentemente in carico allo Stato (Corte di Cassazione, sez. trib., 9 febbraio 2000, n. 4994; Corte di Cassazione, sez. V, 1 settembre 2004, n. 17617).

Nel merito delle spese per il materiale di pulizia va rilevato anche che, precedentemente al passaggio dal comune allo Stato del personale addetto a tale servizio, il comune forniva quello relativo alle scuole materne e alle scuole elementari, quale naturale completamento della fornitura degli addetti, mentre lo Stato forniva quello per la pulizia delle scuole medie dove il personale addetto è da sempre alle dipendenze dello Stato. La nota ricorda anche l'art. 35, c. 9, della legge n. 289/2002 (Finanziaria 2003), il quale stabilisce che *"le istituzioni scolastiche possono deliberare l'affidamento in appalto dei servizi di pulizia, di igiene ambientale e di vigilanza*

dei locali scolastici e delle loro pertinenze". La facoltà attribuita dalla norma di provvedere a mezzo di soggetti terzi anche ai servizi di pulizia delle scuole, implica necessariamente la titolarità -ossia l'obbligo- a provvedere a tale compito da parte della scuola, compito che non può essere ragionevolmente disgiunto fra *"obbligazione"* e *"strumenti per adempiere"*, posto che si tratta di una *"obbligazione di fare"* le cui modalità risultano nelle cure del medesimo soggetto obbligato.

Del resto con circolare ministeriale del 10 dicembre 2001, n. 173, avente per oggetto il Programma annuale delle istituzioni scolastiche di ogni ordine e grado per l'anno 2002, sono state fornite *"Indicazioni operative di carattere generale"* dove, tra le altre, sono indicate le spese inerenti il *"funzionamento amministrativo di carattere generale, quali ad esempio l'acquisto di cancelleria, stampati, materiale di pulizia locali"*.

Ad ulteriore supporto della propria tesi, l'Anci ricorda le norme in materia di sicurezza sul lavoro, che pongono tra le responsabilità del datore di lavoro l'adozione di ogni idonea misura protettiva, ivi compresa la responsabilità della scelta dei materiali forniti e la vigilanza sul corretto uso degli stessi.

La citata nota dell'Anci si conclude come di seguito riportato:

"- visto che il personale di servizio è stato trasferito allo Stato per lo svolgimento dei compiti propri del profilo professionale, ivi compresa la pulizia dei locali scolastici;

- visto che lo stesso personale sarebbe impedito nello svolgimento delle proprie mansioni di pulizia dei locali scolastici, ove non fosse dotato di materiale adeguato ai compiti da svolgere;

- alla luce del citato parere del Consiglio di Stato, che non ritiene più sostenibile la suddivisione tra materiale di pulizia e personale;

- alla luce delle due sentenze della Cassazione sulla interpretazione non estensiva dell'art. 3 della legge 23/96;

- alla luce delle risposte che sulla materia fornisce il Ministero dell'Interno, che attribuiscono allo Stato l'onere delle spese per il materiale di pulizia.

Si può fondatamente ritenere che la fornitura del materiale di pulizia per le scuole non faccia più carico ai comuni. Tale tesi è anche supportata dal fatto che nel rispetto delle norme per la sicurezza sul lavoro apparirebbe incongruo, rispetto all'attuale suddivisione di competenze tra Stato ed Enti Locali, che le modalità di svolgimento del lavoro di dipendenti dello Stato fossero condizionate dalla scelta da parte di altro Ente di materiale inadeguato o di mezzi incongrui rispetto alle mansioni da svolgere. Viceversa per l'Ente Locale sarebbe impossibile verificare il rispetto delle norme per la sicurezza e le modalità di svolgimento del servizio e dell'uso dei materiali e dei mezzi, da parte di lavora-

tori dipendenti da altri Enti. Nulla esclude ovviamente che accordi e convenzioni, sempre auspicabili tra scuole e comuni, abbiano come contenuto, tra le altre materie, anche contributi alle scuole, ove il comune ne sia possibilitato, per sostenere le spese per il materiale di pulizia. Si tratterebbe però di contributi volontari e non di assolvimento di oneri obbligatori per l'Ente locale".

In aperto contrasto con il parere dell'Anci, l'Avvocatura Generale dello Stato, sollecitata in merito da alcune avvocature distrettuali, con parere 3 agosto 2005 n. 12.767, ha affermato, invece, che gli oneri in questione sarebbero a carico dei comuni, in quanto *"l'art. 3, c. 2, della legge 11 gennaio 1996, n. 23, dove si dispone che l'ente locale provvede alle spese varie d'ufficio, cioè a quelle che occorrono in via ordinaria e normale affinché l'organizzazione logistica permetta alla vita scolastica, nella quotidianità, di procedere, ha determinato il trasferimento all'ente locale delle somme comprensive anche delle spese per materiale di pulizia"*.

Le contrastanti affermazioni dell'Avvocatura e dell'Anci producono l'effetto che la questione rimane aperta e che la stessa potrà continuare a produrre contrasti e anche contenziosi in sede locale.

Alcune realtà locali hanno superato il problema adottando uno strumento convenzionale che prevede, da parte dell'ente locale, un contributo di ordine generale per il funzionamento dell'istituzione scolastica con il quale sono assolti gli oneri di legge, attraverso un trasferimento finanziario sostitutivo delle somministrazioni materiali di beni e di servizi previsti dalla normativa vigente a carico degli enti stessi. Nel quantificare tale contributo, ove l'ente locale ne abbia la volontà e la possibilità, potrà essere inserita anche una cifra quale compartecipazione parziale alle spese per i materiali di pulizia. Sarebbe utile, ove si ritenga di percorrere tale soluzione, evitare espressamente compensazioni future (in entrambi i sensi) e prevedere la revisione di anno in anno in relazione agli auspicati chiarimenti definitivi sulla questione.

3. Spese telegrafiche, spese telefoniche e navigazione web

Le spese telegrafiche, per come risulta dal D.P.R. 29 marzo 1972, n. 156, Testo unico delle disposizioni legislative in materia postale, di bancoposta e di telecomunicazioni, sono spese postali. Mantengono tale natura, sia giuridica che economica, anche quando l'utente si avvalga dei vari servizi di dettatura telefonica offerti dai vari gestori dei servizi di telefonia. Il servizio di dettatura telegrammi dà luogo infatti, oltre che ad

addebito minimo da parte del gestore telefonico, alla normale taxa telegrafica che, assolta dal gestore telefonico nei confronti del concessionario del servizio postale, viene poi addebitata, contestualmente o separatamente, sulla bolletta del telefono.

Le spese in questione sono sempre state a carico dello Stato e non del comune. Il vecchio Codice postale e delle telecomunicazioni, approvato con R.D. 27 febbraio 1936, 645, poi abrogato dal citato D.P.R. 171/1972, prevedeva la gratuità di alcuni servizi per le amministrazioni dello Stato. Con l'art. 19 del D.P.R. 171/1972 sono state abrogate tutte le norme per le quali l'Amministrazione delle poste e delle telecomunicazioni era tenuta ad effettuare prestazioni a titolo in tutto o in parte gratuito per conto di amministrazioni dello Stato o di enti ed istituti.

Successivamente, con l'art. 2, c. 17, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, è stato stabilito che gli importi dovuti per i servizi di corrispondenza e telegrafici dovevano essere corrisposti dalle amministrazioni utilizzatrici del servizio, a carico delle dotazioni di bilancio, opportunamente integrate nell'importo complessivo valutato in lire 160 miliardi annue.

A seguito di tale disposizione, Il Ministero dell'Istruzione, con circolare ministeriale 24 marzo 1997, n. 196, ha precisato che *"a tale nuova normativa ... che pone a carico delle amministrazioni dello Stato le spese postali, anche quelle precedentemente qualificate in esenzione ... dovranno uniformarsi anche le istituzioni scolastiche ed educative statali"*, suggerendo l'apertura presso gli uffici postali di un apposito conto di credito ordinario, sul quale imputare *"...oltre alle spese per la spedizione della corrispondenza, anche il prelevamento di francobolli e le spese per telegrammi"*. Risulta con estrema chiarezza che le spese per i telegrammi, in quanto spese postali, sono a carico degli istituti autonomi e non dei comuni.

Oltre a quanto sopra si deve anche rilevare che nel bilancio del Ministero dell'Istruzione sono previste, fra i trasferimenti da effettuare alle scuole, le spese relative al conferimento di supplenze temporanee a termine, supplenze brevi e supplenze annuali, tra le quali sono ricomprese tutte le spese di selezione, assunzione, retribuzione del personale supplente, per il quale il trasferimento di oneri a carico delle amministrazioni comunali non è previsto dalla legge.

Le spese per le utenze telefoniche (ovvero per la comunicazione in fonia, cioè a voce, e non quelle per la trasmissione dati e fax), invece, sono a carico dei comuni.

Tale onere, già attribuito ai comuni per la scuola

materna ed elementare rispettivamente dagli artt. 107 e 159 del D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297, è stato esteso, fino a ricomprendere anche la scuola media inferiore, dall'art 3 della legge 11 gennaio 1996, n. 23.

Naturalmente, trattandosi di competenze assegnate senza il corrispondente trasferimento di specifiche e adeguate risorse finanziarie, l'entità di spesa che il comune potrà sostenere sarà pur sempre nei limiti delle risorse che saranno assegnate per tale servizio. Della necessità di operare per il contenimento delle spese telefoniche, d'altra parte, si è sempre reso conto anche il Ministero dell'Istruzione che già nei primi anni '70 emanava circolari come la 28 aprile 1973, n. 191, con la quale, *"allo scopo di non gravare pesantemente i comuni delle spese che dovranno sostenere per l'uso dei telefoni nelle scuole"*, disponeva dei limiti numerici alle telefonate urbane e interurbane *"consentite"* ad ogni istituto.

Con il regime dell'autonomia scolastica, di tale esigenza dovranno farsi carico le singole istituzioni scolastiche. Pare comunque opportuno che i comuni definiscano un budget annuo per le spese in questione. Tale budget, alla luce dell'autonomia negoziale acquisita dalle istituzioni scolastiche a seguito del riconoscimento della personalità giuridica e del nuovo regolamento di contabilità, approvato con decreto 1° febbraio 2001, n. 44, potrà essere anche erogato, in regime convenzionale, in forma di contributo finanziario.

Le spese per la navigazione web connessa all'attività scolastica, infine, sono a carico della scuola e non del comune. Si esprime su questo in modo netto anche l'Avvocatura Generale affermando, nel già citato parere 3 agosto 2005, n. 12.767, che *"...è appena il caso di precisare che l'utenza telefonica con il conseguente accesso in internet non ha a che vedere con lo svolgimento dell'attività didattica o scolastica, ... anche lo strumento informatico o la navigazione in internet possono essere oggetto di iniziative complementari e integrative, legittimamente svolte nella scuola, ma il costo è a carico dall'Amministrazione della pubblica istruzione, come peraltro dispone l'art. 4, c. 3, DPR n. 597/96... È appena il caso di chiarire, da ultimo, che l'acquisto della strumentazione occorrente per l'accesso in rete tramite linea telefonica e l'eventuale abbonamento con il gestore del portale non sono a carico dei comuni: l'impianto per internet non è impianto telefonico"*.

Cap. IV

Il trasferimento del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario dagli enti locali allo Stato

Il trasferimento del personale amministrativo, tecnico ed ausiliario da comuni e province allo

Stato, disposto con l'art. 8 della legge 3 maggio 1999, n. 124, ed attuato con i decreti 23 luglio 1999 e 16 ottobre 1999 è avvenuto con criteri e modalità che hanno provocato difficoltà agli enti locali, alle scuole e agli alunni, con soluzioni organizzative che hanno anche prodotto disservizi e diseconomie. Per superare tali difficoltà il 12 settembre 2000 è stato stipulato un protocollo d'intesa fra il Ministero dell'istruzione, l'Upi, l'Anci, l'Uncem e le Organizzazioni sindacali dei lavoratori della Scuola che, con nota del Ministero dell'Istruzione n. 310 del 10 agosto 2001 - che ha ottenuto l'adesione dell'Anci, dell'Upi, dell'Uncem e delle OO.SS. di categoria - è stato confermato nella sua validità anche oltre l'anno scolastico 2000/2001.

Per il testo di tale protocollo, il suo commento e le modalità attuative si rinvia alla lettura dell'edizione 2007 della Guida Normativa alle pagg. 2459-2461.

Cap. V

Gli enti locali, l'assistenza scolastica e il diritto allo studio

L'art. 327 del T.U. n. 297/1994 richiama gli interventi per il diritto allo studio stabiliti dalla legislazione vigente nel modo seguente:

"Le funzioni amministrative trasferite alle regioni ai sensi degli artt. 42, 43 e 45 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, in materia di diritto allo studio concernono tutte le strutture, i servizi e le attività destinate a facilitare, mediante erogazioni e provvidenze in denaro o mediante servizi individuali o collettivi, a favore degli alunni di istituzioni scolastiche pubbliche o private, anche se adulti, l'assolvimento dell'obbligo scolastico nonché, per gli studenti capaci e meritevoli ancorché privi di mezzi, la prosecuzione degli studi. Le funzioni suddette concernono fra l'altro: gli interventi di assistenza medico-psichica; l'assistenza ai minorati psicofisici; l'erogazione gratuita dei libri di testo agli alunni delle scuole elementari."

Le funzioni amministrative sopra indicate sono attribuite ai comuni che le svolgono secondo le modalità previste dalla legge regionale. La regione promuove le opportune forme di collaborazione tra i comuni interessati".

Le innovazioni introdotte dalle normative più recenti in relazione ai servizi di refezione e trasporto sono relativamente limitate. Per questo motivo ci si soffermerà in questa sede solo su una rilettura di questi servizi nel quadro della riforma in essere e su alcuni aggiornamenti ritenuti utili per l'ente locale.

Un capitolo più ampio sarà invece dedicato alle provvidenze individuali per il diritto allo studio, ove le norme nazionali e regionali hanno apportato recentemente modificazioni di maggiore rilevanza.

Cap. VI

Il trasporto degli alunni

1. L'attribuzione delle funzioni ai comuni

Le funzioni amministrative di competenza delle regioni, previste dall'art. 1 del D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 3, relative al "*trasporto gratuito, e relativi oneri assicurativi, degli alunni della scuola materna, della scuola dell'obbligo e degli istituti professionali*", sono state attribuite ai comuni per effetto degli artt. 42 e 45 del D.P.R. 616/1977.

2. Le disposizioni in materia di trasporto scolastico

Il Ministero dei Trasporti, con D.M. 31 gennaio 1997, ha stabilito "*Nuove disposizioni in materia di trasporto scolastico*" che rendono agevole l'espletamento del servizio e consentono di superare la maggior parte delle difficoltà che per anni ne hanno reso difficile la gestione.

Lo stesso Ministero, con circolare n. 23 dell'11 marzo 1997, ha fornito indicazioni e chiarimenti per la corretta applicazione del decreto.

Si rinvia alla lettura di tali documenti, ovvero al cap. III del titolo VIII della Guida 2002 (pag. 2046, par. 3 e segg.).

Cap. VII

Le mense scolastiche

1. La funzione del servizio mensa

Prima della generalizzazione del tempo pieno, la refezione scolastica era considerata necessaria solo nei casi in cui le attività degli alunni venivano prolungate nelle ore pomeridiane. E poiché, almeno inizialmente, le attività pomeridiane erano riservate agli alunni in situazione di disagio personale e/o familiare, anche la refezione era vista come un istituto di carattere assistenziale, gestita dai patronati scolastici.

La soppressione dei patronati avvenne contestualmente con l'attribuzione delle relative funzioni ai comuni, a norma degli artt. 45 e 46 del D.P.R. 616/1977. Solo dopo la trasformazione delle attività pomeridiane da dopo-scuola a tempo pieno o modulare, anche la refezione scolastica è entrata nel sistema del diritto allo studio,

che potrebbe risultare precluso, qualora i ragazzi dovessero interrompere l'attività scolastica per pranzare a casa, ovvero potrebbe essere motivo di discriminazione, ove gli alunni dovessero portarsi il pranzo da casa.

Per questi interventi del diritto allo studio, le norme prevedono che ogni trasformazione dell'attività didattica che comporti un ampliamento dei servizi deve essere preceduta dall'accordo con l'ente locale erogatore dei servizi stessi.

Il servizio di refezione, inoltre, sia per l'inserimento nell'ambito scolastico, essenzialmente educativo, sia per le professionalità alle quali viene affidata la relativa assistenza, partecipa al carattere educativo dell'intera attività scolastica e non è un momento meramente assistenziale di quest'ultima, anche se di fatto può contribuire a risolvere difficoltà esistenti nei rapporti fra la scuola e le famiglie (T.A.R. Emilia-Romagna, Parma, 17 giugno 1982, n. 140, in T.A.R. 1982, I, 2524).

2. Destinatari del servizio

Destinatari del servizio sono gli alunni della scuola dell'infanzia e gli alunni delle scuole del primo ciclo nei plessi in cui funzionano moduli organizzativi, tempi prolungati o tempi pieni, la cui frequenza è obbligatoria per soddisfare corsi a tempo pieno e comunque orari scolastici che non consentono il rientro in sede dell'alunno all'ora del pasto. Alcune legislazioni regionali hanno esteso il servizio anche agli alunni delle scuole secondarie che, per gli orari scolastici o per la distanza delle sedi dalle residenze, non possono rientrare tempestivamente alla loro abitazione.

3. Finanziamento della spesa

Il finanziamento della spesa viene assicurato, in minima parte, con una quota del contributo regionale inerente il diritto allo studio, con la contribuzione degli utenti e, per il resto, con i fondi ordinari di bilancio dei singoli comuni.

4. Contribuzioni degli utenti

Si rinvia alla lettura del successivo cap. XII.

5. Il servizio di mensa per gli insegnanti statali

Dopo una lunga e complessa vicenda, l'art. 3 della legge 14 gennaio 1999, n. 4 (G.U. 19 gennaio 1999, n. 14) ha stabilito modalità e finanziamenti per l'erogazione del contributo statale agli enti locali per le spese sostenute dagli stessi per il servizio di mensa scolastica offerto al personale insegnante dipendente dallo Stato.

Il comma 5 dello stesso art. 3 prevede, appunto, che *“A decorrere dall'anno 1998, agli oneri derivanti dal servizio di mensa di cui al comma 3, si provvede con le disponibilità finanziarie destinate alla contrattazione collettiva per il comparto del personale della scuola. A tal fine le predette disponibilità sono incrementate della somma annua di lire 90.000 milioni. Al relativo onere si provvede, per ciascuno degli anni 1998, 1999 e 2000, mediante corrispondente riduzione dello stanziamento iscritto, ai fini del bilancio triennale 1998-2000, nell'ambito dell'unità previsionale di base di parte corrente «Fondo speciale» dello stato di previsione del Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica per l'anno finanziario 1998, allo scopo parzialmente utilizzando l'accantonamento relativo al Ministero medesimo. Il Ministro del tesoro, del bilancio e della programmazione economica è autorizzato ad apportare, con propri decreti, le occorrenti variazioni di bilancio”*.

La norma, che sanava il periodo 1995-1997 e provvedeva finanziariamente nella logica del bilancio triennale per il periodo 1998-2000, prevede espressamente che di tale onere lo Stato debba farsi carico *“a decorrere dall'anno 1998...”* e, quindi, per tutti gli anni a seguire in relazione all'effettiva prosecuzione del servizio.

Per le annualità 1998-2000 l'accreditamento dei fondi è stato disposto con la Circolare ministeriale (Mpi) 23 ottobre 2000, n. 238. Nessun provvedimento è stato finora adottato per l'anno 2001. L'Anci si è già attivata in merito ed è auspicabile che siano adottati gli atti necessari a coprire tale vuoto.

Per gli anni finanziari 2002, 2003, 2004, 2005 e 2006, invece, sono state emanate, rispettivamente, le Note Ministero dell'istruzione 14 febbraio 2002, n. 361, 27 maggio 2003, n. 1610, 27 maggio 2004, n. 1069, 17 febbraio 2005, n. 247 e 9 marzo 2006, n. 425, con le quali si effettuano le ripartizioni dei fondi tra le Direzioni regionali dell'Istruzione sulla base degli stessi parametri già individuati per le annualità 1998-2000.

A partire dall'esercizio finanziario 2007 non sono più stati adottati specifici provvedimenti per il riparto delle somme relative ai rimborsi per i pasti fruiti dagli insegnanti in quanto le risorse finanziarie specificamente destinate sono confluite nei cosiddetti “capitoloni” istituiti dall'art. 1, c. 601, della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007) e attuati dal D.M. 1° marzo 2007, n. 21.

Tali disposizioni normative hanno disposto, infatti, l'introduzione di due “capitoli unificati” per il trasferimento diretto alle istituzioni scolastiche dei fondi necessari per il loro funzionamento.

In uno di questi due capitoli, denominato *“Fondo per le competenze dovute al personale scolastico, con esclusione delle spese per stipendi*

del personale a tempo indeterminato e determinato”, sono confluite, tra le altre, le risorse per le spese relative alla fruizione del servizio di mensa da parte del personale scolastico.

È necessario rilevare che il meccanismo individuato per effettuare i rimborsi ai comuni produce la corresponsione di una somma a pasto, predefinita dal Ministero, che non sempre risulta sufficiente a coprire il costo effettivo sostenuto dagli enti. Necessita quindi una modifica normativa che preveda il pagamento ai comuni delle intere somme relative ai pasti consumati da dipendenti statali aventi diritto. La situazione già difficile si aggrava a seguito della previsione dell'art. 21 del Ccnl scuola 29.11.2007, il quale stabilisce che laddove, per effetto dell'orario di funzionamento adottato dalle singole scuole, nella sezione risultino presenti contemporaneamente due insegnanti, entrambi hanno diritto al servizio di mensa, specificando che *“nella scuola elementare ne hanno diritto gli insegnanti assegnati a classi funzionanti a tempo pieno e a classi che svolgano un orario settimanale delle attività didattiche che prevede rientri pomeridiani, i quali siano tenuti ad effettuare l'assistenza educativa alla mensa nell'ambito dell'orario di insegnamento. Nella scuola media ne hanno diritto i docenti in servizio nelle classi a tempo prolungato che prevedono l'organizzazione della mensa, assegnati sulla base dell'orario scolastico alle attività di interscuola e i docenti incaricati dei compiti di assistenza e vigilanza sugli alunni per ciascuna classe che attui la sperimentazione ai sensi dell'art. 278 del decreto legislativo n. 297/94”*. Lo stesso articolo, al comma 5, stabilisce che *“il personale ATA di servizio alla mensa usufruisce anch'esso dei pasti gratuiti”*.

Un comunicato dell'Anci lamenta che *“su tale disposizione contrattuale non c'è stata alcuna concertazione con i comuni direttamente interessati all'attuazione della norma”* e sostiene che *“deve essere corrisposto, per il nuovo personale autorizzato, l'effettivo ammontare dei costi sostenuti dai comuni, che non potrà essere coperto dall'esiguo previsto incremento pari a 16 milioni di euro che vanno ad aggiungersi all'attuale stanziamento di 46,681 milioni di euro rivelatosi già abbondantemente insufficiente”*.

Di fronte alle proteste dei sindacati della scuola che hanno richiesto l'immediata applicazione della previsione contrattuale, la Coordinatrice della Commissione scuola dell'Anci ha affermato che *“i comuni non intendono disconoscere il diritto alla piena applicazione del contratto dei dipendenti statali ma nessuno vorrà mettere in dubbio il dovere degli stessi Enti di non sostene-*

re nuove spese, non previste in bilancio e senza totale copertura. Pertanto il Ministero, correggendo l'evidente errore di valutazione, dovrà reperire i fondi sufficienti alla applicazione del Contratto".

6. Le mense, le refezioni scolastiche e l'I.V.A.

Il Ministero delle Finanze, con circolare n. 31 del 22 maggio 1990, aveva precisato che le prestazioni relative al vitto effettuate da enti pubblici territoriali nelle scuole pubbliche erano esenti da IVA. L'esenzione era stata confermata anche con la modifica dell'art. 10, n. 20, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, disposta dall'art. 14 della legge n. 537/1993.

L'art. 43 della legge 21 novembre 2000, n. 342, ha stabilito che *"rientrano tra le prestazioni di servizi di cui al numero 37) della tabella A, parte I, allegata al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, le somministrazioni di alimenti e bevande effettuate dagli enti locali nelle scuole di ogni ordine e grado, nonché nelle scuole materne e negli asili nido. Resta fermo il trattamento fiscale già applicato e non si fa luogo a rimborso di imposte già pagate, né è consentita la variazione di cui all'art. 26 (Variazioni dell'imponibile o dell'imposta) del citato D.P.R. n. 633 del 1972 e successive modificazioni"*.

La disposizione della legge n. 342/2000 comporta l'applicazione dell'aliquota IVA in misura del 4% sui contributi delle famiglie, con un ulteriore aggravio per un servizio che è stato sempre considerato dovuto per garantire il "diritto allo studio", assicurato dall'art. 34 della Costituzione, secondo il quale l'istruzione inferiore, impartita per almeno otto anni, è *obbligatoria e gratuita*. Con circolare del Ministero delle Finanze 16 novembre 2000, n. 207 sono stati forniti chiarimenti per l'applicazione della nuova disposizione, relativi in particolare a quanto segue:

- l'applicazione dell'IVA alle prestazioni delle mense scolastiche e degli asili nido è dovuta a prescindere dal soggetto erogatore;
- l'applicazione è dovuta anche per le prestazioni rese nelle scuole in esecuzione di contratti di appalto o convenzioni;
- la norma dell'art. 43 della legge n. 342/2000 sana eventuali precedenti comportamenti fiscali non conformi, facendo salvo il trattamento fiscale già eventualmente applicato.

7. Mense scolastiche - Autorizzazione sanitaria

Il Consiglio di Stato ha ritenuto che l'autorizzazione sanitaria che l'art. 2 della legge 30 aprile 1962, n. 283, impone per l'esercizio di stabilimenti e laboratori di produzione, preparazione e confezionamento di sostanze alimentari, nonché di depositi all'ingrosso di esse, deve essere otte-

nuta per esercitare qualsiasi attività che produca, prepari e confezioni cibi e sostanze dirette a terzi, che esuli dall'ambito meramente familiare; pertanto, anche per l'esercizio della mensa di un istituto scolastico, utilizzata per la refezione degli allievi e del personale, occorre il rilascio dell'apposita autorizzazione sanitaria (C.d.S., V, 27 marzo 2000, n. 1760, Sett. giur. 2000, 260).

8. Modalità di aggiudicazione degli appalti

La legge 23 dicembre 1999, n. 488 (finanziaria 2000), all'art. 59 e nell'ambito di misure volte alla promozione dello sviluppo dell'agricoltura biologica e di qualità, stabilisce che *"le istituzioni pubbliche che gestiscono mense scolastiche ed ospedaliere prevedono nelle diete giornaliere l'utilizzazione di prodotti biologici, tipici e tradizionali nonché di quelli a denominazione protetta, tenendo conto delle linee guida e delle altre raccomandazioni dell'Istituto nazionale della nutrizione"*. Lo stesso articolo dispone che gli appalti pubblici dei relativi servizi *"sono aggiudicati ai sensi dell'articolo 23, comma 1, lettera b), del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 157, e successive modificazioni, attribuendo valore preminente all'elemento relativo alla qualità dei prodotti agricoli offerti"* e che *"le predette istituzioni pubbliche, nonché le organizzazioni senza fini di lucro aventi finalità assistenziali possono altresì acquistare direttamente dall'AGEA le produzioni agricole disponibili allo stesso prezzo di acquisizione. L'AGEA è autorizzata a stipulare contratti diretti con le predette istituzioni per la cessione dei prodotti agricoli alle condizioni suddette"*.

Tale disposizione rende obbligatoria la procedura dell'offerta economicamente più vantaggiosa (sistema qualità e prezzo) che meglio corrisponde alla necessità di appaltare all'esterno un servizio per il quale solo gli enti più grandi potevano essere in grado di definire un capitolato talmente dettagliato e preciso da garantirsi comunque una buona qualità, anche in appalti al prezzo più basso.

Problematica l'interpretazione del "valore preminente" da attribuire ai prodotti biologici, tipici e tradizionali. Su tale questione esistono interpretazioni contrastanti e non si riterrebbe inutile un intervento da parte del legislatore. Si ritiene comunque che il valore preminente agli elementi citati debba intendersi all'interno del valore complessivo attribuito agli elementi qualitativi tutti. Diversamente, senza discutere dell'importanza di una sana alimentazione e del dovuto riconoscimento alle nuove linee di prodotti agricoli non trattati chimicamente, si avrebbe uno squi-

libro nel peso dei vari elementi che potrebbe sacrificare in modo ingiustificato gli altri elementi qualitativi (si pensi al *layout* dell'impianto di produzione, al numero di personale impiegato, al piano dei trasporti, etc.) e anche far lievitare, in modo non sempre giustificato, il prezzo di acquisto del singolo pasto.

L'elenco aggiornato al 2009 dei prodotti agroalimentari tradizionali delle regioni italiane è stato approvato con decreto direttoriale 5 giugno 2009 del Ministero delle politiche agricole e forestali (G.U. 30 giugno 2009, n. 149, s.o. n. 157).

I prodotti agroalimentari tradizionali, insieme ai prodotti DOC, DOP e IGP e ai prodotti meritevoli di riconoscimento comunitario per la cui realizzazione si usano materie prime di particolare pregio, rientrano tra i prodotti tipici e sono oggetto di particolare e specifica attenzione e disciplina da parte dei governi regionali, nazionali e dell'Unione Europea. Sul sito del ministero delle politiche agricole e forestali (www.politicheagricole.it), nella sezione sui prodotti agroalimentari, è possibile consultare e fare la ricerca sia per tipologia di prodotto, sia per regione.

Cap. VIII

Le provvidenze individuali per il diritto allo studio

Alla fornitura gratuita dei libri di testo per gli alunni delle scuole elementari e ai benefici concessi per ridurre o azzerare la compartecipazione ai costi dei servizi di refezione e trasporto si sono aggiunti, negli anni, diversi ulteriori interventi.

Si tratta della fornitura dei libri di testo agli alunni della scuola media inferiore e superiore (legge n. 448/1998), delle borse di studio a sostegno della spesa sostenuta dalle famiglie per l'istruzione (legge n. 62/2000) e di altre provvidenze individuali previste dalle normative regionali, denominate assegno di studio, buono scuola, etc.

Non sarà possibile in questa sede illustrare la vasta e diversificata normativa regionale. Si opererà, invece, nei capitoli a seguire, una dettagliata disamina degli altri interventi evidenziando la necessità di una unificazione delle procedure, in particolare a seguito del completamento dei provvedimenti attuativi relativi all'individuazione di criteri uniformi per la valutazione delle condizioni economiche dei richiedenti benefici ad amministrazioni pubbliche: il cosiddetto *riccometro*.

Cap. IX

Fornitura gratuita o semi-gratuita libri di testo

1. Libri di testo per la scuola primaria

1.1. La fornitura gratuita agli alunni e lo sconto per gli enti locali

La fornitura dei libri di testo per la scuola primaria è disposta dall'art. 42 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, trasfuso nell'art. 156, c. 1, del D.Lgs. 16 aprile 1994, n. 297. Tale articolo prevede che agli alunni delle scuole elementari, statali o abilitate a rilasciare titoli di studio aventi valore legale, i libri di testo, compresi quelli per i ciechi, sono forniti gratuitamente dai comuni, secondo le modalità stabilite dalle leggi regionali.

La vigenza delle disposizioni contenute nell'articolo sopra richiamato è espressamente confermata dall'art. 1, c. 5, del D.P.C.M. 5 agosto 1999, n. 320, recante disposizioni attuative dell'art. 27 della legge 23 dicembre 1998, n. 448, sulla fornitura gratuita o semigratuita di libri di testo in favore degli alunni che adempiono l'obbligo scolastico e degli studenti della scuola secondaria superiore.

Per le classi degli istituti di ogni ordine e grado che svolgano sperimentazioni ove siano previste forme alternative all'uso dei libri di testo è consentita l'utilizzazione della somma equivalente al costo dei libri stessi per l'acquisto di altro materiale librario secondo il progetto di sperimentazione (si veda l'art. 27, c. 4, della legge 448/1998).

Non sono previsti trasferimenti finanziari a carico dello Stato per l'intervento in questione e i trasferimenti regionali per l'assistenza scolastica coprono oramai una parte risibile delle spese sostenute dai comuni per i vari servizi erogati per garantire il diritto allo studio.

Con i provvedimenti relativi alla determinazione del prezzo dei libri adottati a partire dall'anno scolastico 2004/2005, il Ministero dell'istruzione, per la prima volta, accogliendo le sollecitazioni dell'Anci, non ha fissato uno "*sconto fisso*" sui prezzi di copertina dei singoli volumi, ma si è limitato a prevedere uno "*sconto minimo*" obbligatorio. È stabilito infatti che "*viene praticato uno sconto non inferiore allo 0,25 per cento*".

Si tratta di una questione sollevata da tempo da parte degli enti locali e in particolare a seguito dell'abrogazione, operata dall'art. 27, c. 4, della legge n. 448/1998, dell'art. 153 del T.U. che prevedeva, tra l'altro, la determinazione ministeriale dello sconto sui prezzi dei testi per la scuola

elementare. L'esiguità dello "sconto fisso" (lo 0,25%), che riproduceva una clausola di salvaguardia delle amministrazioni locali per accedere almeno a quel limite quando i finanziamenti per l'acquisto dei libri erano trasferiti dallo Stato ai comuni, è stato motivo di contenzioso tra le associazioni dei librai e quei comuni che avevano ritenuto di poter espletare regolari gare d'appalto. Da tempo molti comuni, anche in considerazione che le risorse per i libri di testo delle scuole primarie sono ormai nella gran parte a carico delle proprie risorse, hanno ritenuto di dover applicare, anche per la fornitura di tali libri, le modalità loro imposte dalla normativa di riferimento per l'acquisizione dei beni di propria competenza. Il rischio di contenzioso, che derivava dalla determinazione ministeriale dello sconto, viene meno con l'attuale versione del decreto che, prevedendo uno sconto "non inferiore a...", rende indiscutibile ogni procedura che venga attivata

anche al fine di ottenere prezzi e servizi accessori (tempi, modalità di consegna, etc.) più vantaggiosi per l'amministrazione e più favorevoli alle esigenze degli utenti. Oltre a quanto sopra, durante gli incontri svoltisi sulla questione, il Ministero dell'istruzione ha informato l'Anci che il Ministro ha condiviso le preoccupazioni dell'Associazione relative alla scarsità delle risorse, dichiarandosi disponibile per il futuro a rivedere anche la parte di dotazione finanziaria di competenza statale.

1.2. Dotazione libraria e prezzo di copertina per la scuola primaria

La determinazione del prezzo della dotazione libraria per la scuola primaria per l'anno scolastico 2009/2010 è stata individuata con il decreto ministeriale 8 aprile 2009, n. 41. La dotazione libraria ed i prezzi dei singoli volumi sono riportati nella successiva tabella 1.

Tabella 1: Scuola primaria – Prezzi dei libri per l'anno scolastico 2009/2010

Classe	Libro della prima classe	Sussidiario	Sussidiario dei linguaggi	Sussidiario delle discipline	Religione	Lingua straniera	Totale
I	€ 9,87				€ 6,05	€ 2,99	€ 18,91
II		€ 13,82				€ 4,47	€ 18,29
III		€ 19,76				€ 5,95	€ 25,71
IV			€ 12,78	€ 15,86	€ 6,06	€ 5,95	€ 40,65
V			€ 15,50	€ 18,50		€ 7,44	€ 41,44
Totale	€ 9,87	€ 33,58	€ 28,28	€ 34,36	€ 12,11	€ 26,80	€ 145,00

1.3. Fornitura gratuita agli alunni delle scuole private

La Corte Costituzionale con sentenza del 15 dicembre 1994, n. 454 ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 1, c. 1, della legge 10 agosto 1964, n. 719 e dell'art. 156, c. 1, del D.P.R. 16 aprile 1994, n. 297, nella parte in cui tali norme escludono dalla fornitura gratuita dei libri di testo gli alunni delle scuole elementari che adempiono all'obbligo scolastico in modo diverso dalla frequenza presso scuole statali od abilitate a rilasciare titoli di studio aventi valore legale. Nelle motivazioni la Corte ha inoltre affermato che la fornitura dei libri di testo agli alunni delle elementari è strettamente connessa all'assolvimento dell'obbligo scolastico, senza alcun riferimento alla capacità economica dello studente.

2. Libri di testo per la scuola secondaria di primo e secondo grado

2.1. Istituzione del beneficio, finanziamenti e piani di riparto

Il beneficio è stato istituito, e finanziato per l'anno 1999 (assicurando la copertura di spesa di 200 miliardi della vecchie lire relativa all'a. s. 1999/2000), dall'art. 27 della legge 23 dicembre 1998, n. 448 (finanziaria 1999) ed è poi stato confermato, e finanziato, senza sostanziali modificazioni per gli anni successivi (si veda l'art. 1, commi 627, 628, 629 della legge 27 dicembre 2006, n. 296). La somma stanziata per l'anno scolastico 2009/2010 è pari ad euro 103.291.000,00. I piani di riparto sono stati adottati dal Dipartimento per l'istruzione del Ministero, con decreto direttoriale 11 giugno 2009.

2.2. Individuazione degli aventi diritto e applicazione del "riccometro"

Le categorie degli aventi diritto al beneficio, per come previsto dal comma 1 dell'art. 27 della citata legge n. 448/1999, sono state individuate dal citato D.P.C.M. n. 320/1999, per come integrato e modificato con i citati successivi decreti, *"applicando, per la valutazione della situazione economica dei beneficiari, i criteri di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, in quanto compatibili, con le necessarie semplificazioni ed integrazioni"*.

Con tale D.P.C.M. è stata stabilita la soglia di accesso al beneficio, concedendo lo stesso agli alunni appartenenti a nuclei familiari il cui reddito annuo, determinato secondo una modalità definita all'art. 2 e all'allegato B del D.P.C.M. stesso (cosiddetto *riccometro semplificato*), fosse equivalente o inferiore a trenta milioni delle vecchie lire.

È opportuno notare che parallelamente all'adozione dei provvedimenti di cui trattasi si stava completando, in relazione alle modalità di *misurazione della ricchezza* del nucleo familiare, la normativa relativa alla definizione dei criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti che richiedono prestazioni sociali agevolate (cosiddetto *riccometro*) definita dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, e successive modifiche ed integrazioni, nonché dai vari provvedimenti attuativi.

In particolare il citato D.Lgs. n. 109/1998 prevede, al comma 1 dell'art. 1, che tale decreto deve essere applicato per tutti i servizi *"non destinati alla generalità dei soggetti o comunque collegati nella misura o nel costo a determinate situazioni economiche"* e, al comma 2, che gli enti erogatori possono differire l'attuazione di tale disciplina non oltre centottanta giorni dall'entrata in vigore di uno specifico decreto dedicato a stabilire i criteri per l'individuazione, ai fini dell'applicazione di detta normativa, del nucleo familiare.

Tale specifico decreto è stato poi adottato con il D.P.C.M. 4 aprile 2001, n. 242, modificativo del D.P.C.M. 7 maggio 1999, n. 221. Ne consegue che pare corretto ritenere che, a partire dal gennaio 2002, i comuni siano obbligati ad utilizzare le modalità stabilite dal D.Lgs. n. 109/1998, *riccometro*, anche per la fornitura dei libri di testo agli alunni oltre le elementari che completano l'obbligo e oltre l'obbligo, trattandosi di beneficio non rivolto alla generalità degli utenti e concesso in relazione alla situazione economica del nucleo familiare.

A conferma di tale tesi, si possono portare altri due argomenti:

a) il modello-tipo della dichiarazione sostitutiva con la quale si perviene al calcolo dell'indicatore della situazione economica (ISE) e dell'indicatore della situazione economica equivalente (ISEE) approvato, ai sensi dell'art. 4, comma 6, del citato D.Lgs. n. 109/1998, con D.P.C.M. 18 maggio 2001, riporta nella prima pagina un'apposita casella di scelta con la seguente descrizione: *"Prestazioni scolastiche (libri scolastici, borse di studio, ecc.)"*;

b) il D.P.C.M. 14 febbraio 2001, n. 106, con il quale è stato approvato il regolamento recante disposizioni di attuazione dell'art. 1, comma 9, della legge 10 marzo 2000, n. 62, concernente il piano di finanziamento per l'assegnazione di borse di studio a sostegno della spesa delle famiglie per l'istruzione già prevede, all'art. 3, comma 1, che *"A decorrere dall'anno scolastico 2001-2002 si applicano, ai fini dell'erogazione dei benefici di cui al presente regolamento, le disposizioni in materia di criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti richiedenti prestazioni sociali agevolate di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, e successive modificazioni ed integrazioni"*.

Oltre che dal punto di vista formale, non risulterebbe ammissibile, neppure dal punto di vista sostanziale, l'adozione di due modalità diverse per misurare la *ricchezza* di uno stesso nucleo familiare che si trovasse nelle condizioni, caso assai frequente, di poter richiedere sia il beneficio dei libri di testo sia la borsa di studio.

La questione sostanziale non è secondaria in quanto la considerazione della numerosità della famiglia potrebbe portare, nelle due modalità di calcolo (soglia di trenta milioni e misurazione con il *riccometro semplificato*; soglia incrementata del 40% per nucleo di tre persone – per come illustrato al paragrafo successivo – e misurazione con il *riccometro* ex D.Lgs. n. 109/1998), a risultati diversi, in relazione all'ottenimento del beneficio.

2.3. Individuazione della soglia di accesso al beneficio

Ritenendo necessario, oltre che opportuno, utilizzare i criteri unificati di valutazione della situazione economica (*riccometro*) anche per la concessione del beneficio dei libri di testo (agli alunni oltre le elementari che completano l'obbligo e oltre l'obbligo) rimane da chiarire come individuare la soglia economica per l'accesso al beneficio, in considerazione della diversa modalità di misurazione della *ricchezza* del nucleo familiare. Appare utile riferirsi di nuovo al citato D.P.C.M. 106/2001, regolamento per le borse di

studio, che all’art. 3, comma 1, dispone che *“Le soglie economiche di cui ai commi 1 e 2 dell’art. 1 [30MLN delle vecchie lire, elevabili a 50 MLN dalle regioni, calcolate con il modello di ricometro semplificato - n.d.r.], incrementate del quaranta per cento, sono considerate corrispondenti all’Indicatore della situazione economica (ISE) di nuclei familiari con tre componenti”*. Tale riparametrizzazione potrà opportunamente essere applicata anche alle soglia imm modificabile, di 30 MLN di vecchie lire, utilizzata in origine per l’accesso al beneficio dei libri di testo. Una tabella esemplificativa di tale calcolo può essere consultata sulla Guida Normativa 2003 a pag. 2171.

2.4. La collaborazione delle scuole

L’art. 1, comma 4, del citato D.P.C.M. 320/1999 recita espressamente che *“Le scuole comunicano al comune le richieste degli studenti in possesso dei requisiti ai fini dell’attivazione dei benefici di cui al presente decreto. Ai fini dell’erogazione del beneficio il comune può avvalersi della collaborazione delle scuole”*. Grazie a queste due previsioni i comuni potranno senz’altro, ove lo ritengano utile al fine di una gestione più efficace, richiedere l’intervento

della scuola sia nella fase iniziale che nella fase conclusiva della procedura.

2.5. Prezzo massimo della dotazione libraria per la scuola secondaria

Con decreto ministeriale 8 aprile 2009, n. 41, è stato stabilito che, per l’anno scolastico 2009/2010, il prezzo massimo complessivo della dotazione libraria necessaria per le discipline di ciascun anno di corso della scuola secondaria di primo grado, da assumere quale limite all’interno del quale i docenti sono tenuti ad operare le proprie scelte, è così determinato:

1ª media	euro 286,00
2ª media	euro 111,00
3ª media	euro 127,00

Con lo stesso D.M. n. 41/2009, è stato definito, per l’anno scolastico 2009/2010, il prezzo massimo complessivo della dotazione libraria necessaria per gli indirizzi di studio della scuola secondaria superiore statale, da assumere quale limite all’interno del quale i docenti sono tenuti ad operare le proprie scelte, determinato come segue:

Tipologia di scuola	I anno	II anno	III anno	IV anno	V anno
Liceo Classico	320,00	181,00	370,00	305,00	315,00
Istituto Magistrale*	310,00	170,00	300,00	230,00	240,00
Liceo Scientifico	305,00	210,00	310,00	280,00	300,00
Liceo Artistico	260,00	170,00	250,00	190,00	200,00
Istituto d’Arte	270,00	145,00	198,00	170,00	155,00
Ist. Tecnico Aeronautico	270,00	175,00	305,00	220,00	145,00
Ist. Tecnico Agrario **	290,00	170,00	295,00	280,00	185,00
Ist. Tecnico Commerciale	290,00	170,00	280,00	240,00	220,00
Ist. Tecnico Attività Sociali	290,00	150,00	290,00	240,00	190,00
Ist. Tecnico Industriale	305,00	160,00	300,00	245,00	215,00
Ist. Tecnico Nautico	310,00	200,00	300,00	250,00	230,00
Ist. Tecnico Geometri	270,00	170,00	310,00	265,00	220,00
Ist. Tecnico Turismo	310,00	200,00	300,00	250,00	210,00
Ist. Prof.le Agricoltura	270,00	155,00	200,00	180,00	140,00
Ist. Prof.le Comm. e turismo	245,00	150,00	220,00	180,00	130,00
Ist. Prof.le Servizi Sociali	250,00	145,00	180,00	180,00	120,00
Ist. Prof.le Servizi Alberghieri	295,00	155,00	190,00	215,00	130,00
Ist. Prof.le Ind. e Artigianato	240,00	140,00	160,00	170,00	125,00

* Riguarda gli indirizzi specializzati attivati presso gli ex istituti magistrali
** L’istituto tecnico agrario comprende un sesto anno di corso per il quale viene stabilita la spesa di € 90,00.

Eventuali incrementi degli importi indicati, sono consentiti, entro il limite massimo del 10 per cento, negli indirizzi di studio in cui sono presenti indirizzi sperimentali. In tal caso le relative delibere di adozione dei test scolastici debbono essere adeguatamente motivate da parte del collegio dei docenti ed approvate dal consiglio di istituto.

Cap. X

Borse di studio per garantire il diritto all'istruzione

1. Istituzione del beneficio, finanziamenti e piani di riparto

Il beneficio è stato istituito, e finanziato per l'anno 2000 (assicurando la copertura di spesa di 250 miliardi della vecchie lire relativa all'a.s. 2000/2001), dai commi dal n. 9 al n. 12 dall'art. 1 della legge 10 marzo 2000, n. 62.

Il beneficio è stato poi mantenuto e confermato per tutti i successivi anni scolastici. Per l'anno 2009/2010 il piano di riparto è stato approvato con decreto direttoriale 30 luglio 2008 e la somma stanziata è pari ad euro 119.580.109,00 e risulta, per la prima volta, inferiore alla somma originariamente stabilita di euro 154.937.070,00. A proposito di tale riduzione, il provvedimento di riparto tra le regioni cita una *"nota in data 10 marzo 2009 con la quale il Ministero dell'Economia e delle Finanze ha segnalato, ai fini del riparto da predisporre per l'a.f. 2009, che lo stanziamento iscritto sul cap.3044 dello stesso Ministero risulta rideterminato nella predetta somma di € 119.580.109,00 per gli effetti delle disposizioni di cui all'art.60 comma 3 del D.L. 112/2008, convertito dalla legge 133/2008 nonché per gli effetti derivanti dall'art.4 del D.L. 180/2008 successivamente convertito dalla legge 1/2009"*.

La norma dispone che lo Stato adotta un piano straordinario di finanziamento alle regioni e alle province autonome di Trento e di Bolzano, al fine di rendere effettivo il diritto allo studio e all'istruzione a tutti gli alunni delle scuole statali e paritarie nell'adempimento dell'obbligo scolastico e nella successiva frequenza della scuola secondaria, per sostenere la spesa sostenuta e documentata dalle famiglie per l'istruzione, mediante l'assegnazione di borse di studio di pari importo eventualmente differenziate per ordine e grado di istruzione.

La stessa norma prevede che i soggetti aventi i requisiti individuati dallo specifico D.P.C.M. possono fruire della borsa di studio mediante de-

trazione di una somma equivalente dall'imposta lorda riferita all'anno in cui la spesa è stata sostenuta e che le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano disciplinano le modalità con le quali sono annualmente comunicati al Ministero delle finanze e al Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica i dati relativi ai soggetti che intendono avvalersi della detrazione fiscale.

2. Individuazione degli aventi diritto e applicazione del "ricometro"

Le categorie degli aventi diritto alla borsa di studio, riferite alle condizioni reddituali delle famiglie determinate a norma del comma 1 dell'art. 27 della citata legge 448/1999 espressamente richiamato dal comma 9 dell'art. 1 della citata legge 62/2000, sono state individuate dal citato D.P.C.M. 106/2001.

Con tale decreto è stato stabilito che possono accedere al beneficio i genitori, o gli altri soggetti che rappresentano il minore ovvero lo stesso studente se maggiorenne, a condizione che appartengano a famiglie la cui situazione economica annua, determinata, per l'anno scolastico 2000-2001 con la stessa modalità del "ricometro semplificato" utilizzata per l'accesso al beneficio dei libri di testo, e, a decorrere dall'anno scolastico 2001-2002, applicando le disposizioni in materia di criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti richiedenti prestazioni sociali agevolate di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, e successive modificazioni ed integrazioni, non sia superiore a trenta milioni delle vecchie lire.

Lo stesso decreto prevede che le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano possono individuare, in considerazione delle condizioni socio-economiche della popolazione, soglie di situazione economica annua superiori ai trenta milioni entro un tetto comunque non superiore a cinquanta milioni delle vecchie lire.

Ribadisce che l'assegnazione delle borse di studio è disposta prioritariamente a favore delle famiglie in condizioni di maggiore svantaggio economico e precisa che il beneficio è richiesto da uno dei genitori o da chi rappresenta il minore o dallo studente maggiorenne.

3. Modalità per la fruizione dei benefici e per l'indicazione del loro utilizzo

Il citato D.P.C.M. 106/2001 prevede che le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano definiscono gli interventi per l'assegnazione delle borse di studio sulla base delle seguenti modalità e finalità:

a) individuazione delle specifiche condizioni economiche per l'assegnazione prioritaria delle borse di studio a favore delle famiglie in condizioni di maggiore svantaggio economico;

b) individuazione delle tipologie di spese effettivamente sostenute, alla cui copertura parziale o totale sono destinate le borse di studio, comprendendo tra queste le spese per la frequenza, i trasporti, le mense e i sussidi scolastici;

c) determinazione dell'importo massimo delle borse di studio erogabili, eventualmente differenziato per ciascun ordine e grado di scuola frequentata;

d) individuazione dei criteri per la ripartizione delle somme assegnate agli enti erogatori dei benefici. Il tetto minimo di spesa effettivamente sostenuta ai fini dell'ammissione al beneficio è stabilito in euro 51,65. La richiesta per la concessione della borsa di studio, compilata su apposito modulo predisposto dalle regioni e corredata della dichiarazione sostitutiva relativa alla situazione economica del nucleo familiare nonché di autocertificazione delle spese effettivamente sostenute, è consegnata all'ente individuato dalle suddette regioni. Con la stessa richiesta i soggetti in possesso dei requisiti dichiarano altresì se intendono avvalersi della detrazione fiscale. I relativi dati sono comunicati al Ministero delle finanze e al Ministero del tesoro, del bilancio e della programmazione economica con le modalità disciplinate dalle regioni e dalle province autonome.

4. Individuazione della soglia di accesso al beneficio

Il citato D.P.C.M. n. 106/2001, all'art. 5, comma 5, dispone che *“le soglie economiche di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 1 (30mln delle vecchie lire, elevabili a 50mln dalle regioni, calcolate con il modello di riccometro semplificato - n.d.r.), incrementate del quaranta per cento, sono considerate corrispondenti all'Indicatore della situazione economica (ISE) di nuclei familiari con tre componenti”*.

Tale riparametrizzazione non è altro che una metodologia per individuare una stessa soglia di ricchezza di uno stesso nucleo familiare, considerando il rapporto tra i valori ottenibili con lo strumento di misurazione adottato per l'a.s. 2000/2001 (*riccometro semplificato*) e quello adottato a partire dall'a.s. 2001/2002 (*riccometro ex D.Lgs. 109/1998*).

Una tabella esemplificativa di tale calcolo può essere consultata sulla Guida Normativa 2003, a pag. 2.174.

5. La collaborazione delle scuole

L'art. 1, c. 4, del citato D.P.C.M. 106/2001 recita espressamente che *“ai fini dell'acquisizione delle richieste e dell'erogazione delle borse di studio gli enti competenti possono avvalersi della collaborazione delle scuole”*.

Grazie a questa previsione i soggetti competenti potranno senz'altro, ove lo ritengano utile al fine di una gestione più efficace, richiedere l'intervento della scuola sia nella fase iniziale che nella fase conclusiva della procedura.

Cap. XI

Borse di studio in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità

Con D.P.R. 14 marzo 2001, n. 318, è stato approvato il Regolamento che disciplina l'assegnazione delle borse di studio in favore delle vittime del terrorismo e della criminalità organizzata e degli orfani o dei figli delle vittime del terrorismo.

Le borse di studio da assegnare annualmente sono 840, così ripartite:

- n. 400, dell'importo di euro 206,58 ciascuna per gli studenti della scuola elementare e della scuola media inferiore;
- n. 340, dell'importo di euro 516,46 ciascuna riservate agli studenti della scuola media superiore;
- n. 100, dell'importo di euro 2.582,28 ciascuna riservate agli studenti universitari.

Il 10% delle borse di studio è riservato ai soggetti portatori di handicap.

Possono chiedere l'assegnazione delle borse di studio le vittime del terrorismo e della criminalità organizzata, nonché gli orfani ed i figli delle vittime del terrorismo che nell'anno scolastico o accademico di riferimento:

- a) abbiano conseguito la promozione alla classe superiore o la licenza elementare o la licenza media o il diploma di istruzione secondaria superiore o titolo equiparato;
- b) abbiano sostenuto con esito favorevole almeno due esami previsti dal piano di studio per il conseguimento del diploma di laurea o di un diploma universitario. I requisiti suddetti non sono richiesti per i soggetti portatori di handicap.

Le richieste di assegnazione di borsa di studio, redatte in carta semplice, indirizzate alla Presidenza del Consiglio dei Ministri, sono presentate all'ufficio scolastico competente in base alla residenza dell'aspirante o al rettore dell'università alla quale l'aspirante è iscritto entro il termine indicato nei bandi che saranno redatti dalla Presidenza del Consiglio.

Per le modalità e le documentazioni si rinvia al regolamento, pubblicato sulla G.U. n. 182 del 7 agosto 2001.

Cap. XII

Esenzioni e differenziazioni di tariffe per i servizi scolastici

Per garantire il diritto all'istruzione, le leggi regionali prevedono che i comuni, nei limiti delle risorse disponibili, determinino tariffe differenziate o anche esoneri da ogni contribuzione, per i servizi di refezione e trasporto scolastico, per gli studenti le cui famiglie versino in condizioni di particolare disagio economico. In relazione alle procedure per la concessione di tali benefici risulta necessario evidenziare che con la pubblicazione del D.P.C.M. 18 maggio 2001, con il quale sono stati approvati i modelli-tipo della dichiarazione sostitutiva unica, a norma dell'art. 4, comma 6, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 109, come modificato dal D.Lgs. 3 maggio 2000, n. 130, si è portato a compimento il quadro dei provvedimenti attuativi del cosiddetto "ricometro" basato sull'I.S.E.E. (indicatore della situazione economica equivalente).

Lo stesso D.Lgs. n. 130/2000, all'art. 10, comma 1, prevede che le prestazioni agevolate in corso di erogazione continuano ad essere erogate secondo le disposizioni previgenti, fino all'emanazione degli atti normativi che disciplinano l'erogazione in conformità con le disposizioni del sistema "I.S.E.E."

Il D.Lgs. n. 109/1998, all'art. 1, comma 2, prevedeva che gli enti erogatori avrebbero potuto differire l'attuazione della disciplina in esso prevista non oltre centottanta giorni dall'entrata in vigore delle disposizioni attuative che si sono completate il 6 luglio 2001 con la pubblicazione del decreto in apertura citato.

Appare evidente che, almeno a partire dall'anno scolastico 2002/2003, risulta vincolante applicare i criteri unificati di valutazione della situazione economica dei soggetti che richiedono prestazioni sociali agevolate anche per gli esoneri e per le riduzioni tariffarie dei servizi di assistenza scolastica.

Cap. XIII

Contributi per i frequentanti le scuole paritarie

L'art. 2, c. 7, della legge n. 289/2002 istituisce un contributo finalizzato alla riduzione degli oneri effettivamente rimasti a carico per l'attività educativa di altri componenti del medesimo nucleo familiare presso scuole paritarie.

Per il finanziamento dei contributi è stata stanziata la somma di 30 milioni di euro per l'anno 2003, di 50 milioni di euro per l'anno 2004 e di 70 milioni di euro per l'anno 2005. Tali somme sono state iscritte al capitolo 1860 dello stato di previsione del Ministero dell'economia e delle finanze.

L'art. 2 della legge n. 289/2002 prevedeva un comma 7-bis con il quale era previsto che *"con il decreto di cui al comma 7 sono individuati, altresì, i limiti di reddito per l'attribuzione del contributo medesimo"*. Tale comma è stato poi abrogato dal comma 8-bis dell'art. 14 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, aggiunto dalla relativa legge di conversione.

Le modalità di erogazione del contributo in questione, nonché l'entità dello stesso, sono stati determinati con decreto del Ministro dell'istruzione 30 marzo 2006. Il decreto limita il contributo al pagamento delle rette per l'iscrizione nelle scuole elementari paritarie non parificate, nelle scuole medie paritarie e nel primo anno delle scuole secondarie superiori paritarie. Esclude, quindi, i frequentanti le scuole dell'infanzia, le scuole elementari parificate e gli anni scolastici dal secondo, compreso, in poi delle scuole superiori.

Con nota 28 giugno 2007, n. 3278 il Ministero dell'istruzione ha informato i beneficiari sulla conclusione delle operazioni di acquisizione dei dati e che i relativi bonifici "domiciliati" sarebbero stati emessi all'inizio del mese di settembre 2007.

Con la stessa nota il Ministero ha precisato, infine, che la legge 27 dicembre 2002, n. 289, prevedeva l'erogazione del contributo in parola unicamente per gli anni scolastici 2003/2004, 2004/2005 e 2005/2006. Di conseguenza, al momento, non sono previste nuove erogazioni per tale finalità.

Cap. XIV

Gli asili-nido e le "sezioni primavera"

1. L'asilo nido

1.1. Nuove disposizioni in materia di asilo nido

L'art. 91 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (finanziaria 2003), istituisce, dall'anno 2003, un fondo di rotazione per il finanziamento dei datori di lavoro che realizzino, nei luoghi di lavoro, servizi di asilo nido e micro-nidi.

L'anno precedente, con l'art. 70 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (finanziaria 2002), erano state dettate nuove disposizioni in materia di asilo nido, istituendo uno specifico fondo nell'ambito dello stato di previsione del Ministero del lavoro e delle politiche sociali.

In precedenza l'unica legge statale che si era occupata di asili nido era stata la legge 6 dicembre 1971, n. 1044, integrata e modificata con legge 29 novembre 1977, n. 891, avente ad oggetto un piano quinquennale per l'istituzione di asili-nido comunali con il concorso di finanziamenti dello Stato. I contributi relativi a tale intervento sono stati soppressi dall'art. 3 della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

1.2. L'asilo nido: competenza delle regioni e degli enti locali

L'art. 70 della legge n. 448/2001 prevede che gli asili nido, quali strutture dirette a garantire la formazione e la socializzazione delle bambine e dei bambini di età compresa tra i tre mesi ed i tre anni ed a sostenere le famiglie ed i genitori, rientrano tra le competenze delle regioni e degli enti locali. Il testo originario dell'articolo elencava, tra i soggetti aventi *"competenze fondamentali"* sugli asili nido, anche lo Stato. Tale previsione, a seguito di ricorso avanzato da alcune regioni, è stata ritenuta illegittima dalla Corte Costituzionale che, con sentenza 17 dicembre 2003, l'ha ritenuta *"del tutto estranea"* al nuovo quadro costituzionale e, in relazione alle funzioni amministrative, in contrasto *"con l'art. 118 della Costituzione e con il principio di sussidiarietà individuato da tale disposizione quale normale criterio di allocazione di tali funzioni, che ne impone la ordinaria spettanza agli enti territoriali minori, anche in considerazione della circostanza che la legislazione vigente in materia di asili nido già le attribuisce ai comuni e alle regioni"*.

La stessa sorte ha subito la previsione, contenuta nel comma 5 dell'art. 70, che prescriveva che i relativi standard minimi organizzativi dovessero essere definiti in sede di Conferenza unificata. La Corte ha sostenuto *"l'impossibilità di negare la competenza legislativa delle singole regioni, in particolare per la individuazione di criteri per la gestione e l'organizzazione degli asili, seppure nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dal legislatore statale"*. Oltre alle due censure appena richiamate la Corte ha ritenuto fondati i rilievi sollevati dalle regioni riguardano la creazione del fondo per gli asili nido (comma 1); la determinazione delle modalità del riparto annuo ad opera del Ministro del lavoro e delle politiche sociali (comma 3); la ripartizione, da parte delle regioni, delle risorse finanziarie tra i comuni operanti nel settore *"nei limiti delle proprie risorse ordinarie di bilancio e di quelle aggiuntive di cui al comma 3"* (comma 4); la quantificazione dell'ammontare del fondo (comma 8).

In considerazione della *"particolare rilevanza*

sociale del servizio degli asili-nido, relativo a prestazioni che richiedono continuità di erogazione in relazione ai diritti costituzionali implicati" la Corte ha infine stabilito che *"restano salvi gli eventuali procedimenti di spesa in corso, anche se non esauriti"*.

La dotazione del Fondo per gli asili nido e i micronidi è fissata in 50 milioni di euro per l'anno 2002, 100 milioni di euro per l'anno 2003 e 150 milioni di euro per l'anno 2004. A decorrere dal 2005 alla determinazione del Fondo si provvede ai sensi dell'art. 11, comma 3, lett. d), della legge 5 agosto 1978, n. 468, e successive modificazioni. Successivamente alla previsione dell'art. 70 della finanziaria 2002 (n. 448/2001), la legge finanziaria 2003 (n. 289/2002) ha istituito, con l'art. 91, il fondo di rotazione per il finanziamento dei datori di lavoro che realizzano, nei luoghi di lavoro, servizi di asilo nido e micro-nidi.

Anche tale previsione, a seguito di ricorso avanzato da alcune regioni, è stata ritenuta illegittima dalla Corte Costituzionale che, con sentenza 5 novembre 2004, n. 320, ha fatto salvo unicamente il comma 6 di tale art. 91, in quanto lo stesso *"contiene semplicemente una interpretazione autentica del comma 6 dell'art. 70 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - Legge finanziaria 2002). Tale disposizione prevede la deducibilità di alcuni oneri dai redditi imponibili dei genitori e dei datori di lavoro ed è già stata considerata da questa Corte come concernente profili irrilevanti rispetto alle contestazioni regionali relative alla tutela della potestà normativa delle regioni"*.

1.3. I "micro-nidi" aziendali

I commi dal n. 5 al n. 7 dell'art. 70 della citata legge n. 448/2001 prevedono che le amministrazioni dello Stato e gli enti pubblici nazionali, allo scopo di favorire la conciliazione tra esigenze professionali e familiari dei genitori lavoratori, possono, nei limiti degli ordinari stanziamenti di bilancio, istituire nell'ambito dei propri uffici i micro-nidi di cui al comma 4, quali strutture destinate alla cura e all'accoglienza dei figli dei dipendenti, aventi una particolare flessibilità organizzativa adeguata alle esigenze dei lavoratori stessi. Le spese di partecipazione alla gestione dei microasili e dei nidi nei luoghi di lavoro sono deducibili dall'imposta sul reddito dei genitori e dei datori di lavoro nella misura che verrà determinata con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze. L'onere complessivo non potrà superare rispettivamente 20, 25, 25 milioni di euro per ciascuno degli anni 2002, 2003 e 2004.

L'art. 91 della legge n. 289/2002 ha, opportu-

namente, precisato che il comma 6 dell'art. 70 della legge n. 448/2001 si interpreta nel senso che la deduzione relativa alle spese di partecipazione alla gestione dei nidi e dei micro-nidi nei luoghi di lavoro, prevista per i genitori e i datori di lavoro, si applica con riferimento ai nidi e ai micro-nidi gestiti sia dai comuni sia dai datori di lavoro.

Anche in deroga al limite di indebitamento previsto dall'art. 204 del testo unico di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, la Cassa depositi e prestiti concede ai comuni i mutui necessari ai fini del finanziamento delle opere relative alla costruzione di asili-nido, anche in relazione all'eventuale acquisto dell'area da parte del comune, corredata dalla certificazione della regione circa la regolarità degli atti dovuti.

1.4. Provvedimenti attuativi e detrazione introdotta dalla finanziaria 2006

Con D.M. 17 maggio 2002 il Ministero dell'economia e delle finanze ha determinato che, per ciascuno degli anni 2002, 2003 e 2004, le spese di partecipazione alla gestione dei micro-nidi e dei nidi nei luoghi di lavoro, sostenute dai genitori e dai datori di lavoro, sono deducibili dal reddito per un importo complessivamente non superiore a 2.000,00 euro per ogni utente ospitato negli stessi.

La legge finanziaria 2006, n. 266/200, all'art. 1, c. 335, prevede, limitatamente al periodo d'imposta 2005, la possibilità di portare in detrazione dall'imposta le spese sostenute dai genitori per il pagamento di rette relative alla frequenza di asili nido dei propri figli con età inferiore ai tre anni. L'importo massimo di spesa che può essere portato in detrazione è pari a euro 632,00 per ogni figlio che frequenta l'asilo nido. Sull'importo indicato spetta una detrazione pari al 19% e quindi un recupero di imposta per un massimo di Euro 120,00. L'Agenzia delle Entrate, rispondendo ad alcuni quesiti, ha dettagliato, con circolare 13 febbraio 2006, n. 6, le modalità di attuazione di tale previsione normativa.

1.5. Le contribuzioni degli utenti

Istituite con l'art. 3 del D.L. n. 786/1981, convertito in legge n. 51/1982, le contribuzioni degli utenti per i servizi pubblici a domanda individuale sono dovute anche per gli asili nido, compresi nel D.M. 31 dicembre 1983 che ha individuato le attività comunali soggette alle predette disposizioni.

Le spese per gli asili nido sono escluse per il 50% del loro ammontare dal calcolo dei costi complessivi effettuato per la determinazione della percentuale di copertura dei servizi pubblici a domanda

individuale. La disposizione predetta è stabilita dall'art. 5 della legge 23 dicembre 1992, n. 498.

La contribuzione degli utenti può avere carattere non generalizzato ed è stabilita mediante tariffe che possono essere differenziate con adeguate motivazioni di carattere sociale. In relazione alle procedure per la differenziazione delle tariffe si rinvia alla lettura del precedente cap. XII.

I comuni che non si trovano nelle condizioni strutturalmente deficitarie di cui all'art. 45 del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, e successive modificazioni non hanno l'obbligo di conseguire la copertura dei costi, ridotti del 50%, considerati nell'insieme di quelli relativi ai servizi a domanda individuale, con il corrispettivo degli utenti e con altre entrate vincolate, nella misura complessiva del 36%.

Le disposizioni sopra richiamate non fanno venir meno la necessità per i comuni in condizioni di equilibrio finanziario, di richiedere il contributo degli utenti dei servizi pubblici a domanda individuale, la cui applicazione è stata resa obbligatoria dall'art. 3, commi 1 e 7, del D.L. 22 dicembre 1981, n. 786, convertito in legge 26 febbraio 1982, n. 51, e disciplinata dall'art. 6 del D.L. 28 febbraio 1983, n. 55, convertito in legge 26 aprile 1983, n. 131. La determinazione della misura deve essere valutata in relazione all'esigenza di assicurare l'equilibrio economico-finanziario del bilancio, tenendo anche conto della rilevante funzione sociale alla quale gli asili nido assolvono. È un servizio per il quale il controllo di gestione può rilevare elementi importanti per una conduzione che, pur mirando all'obiettivo della più elevata qualità della prestazione, può ottenere sensibili economie da una organizzazione razionale, in particolare per quanto concerne il personale addetto. Si computano, per quanto concerne gli asili-nido, anche le entrate a specifica destinazione attribuite dalla regione per l'importo assegnato per le spese di gestione.

2. Le sezioni primavera

2.1. Le previsioni della legge finanziaria per il 2007

Il comma 630 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, per fare fronte alla crescente domanda di servizi educativi per i bambini al di sotto dei tre anni di età, prevede che siano attivati, previo accordo in sede di Conferenza unificata Stato regioni città, progetti tesi all'ampliamento qualificato dell'offerta formativa rivolta a bambini dai 24 ai 36 mesi di età, anche mediante la realizzazione di iniziative sperimentali improntate a criteri di qualità pedagogica, flessibilità, rispondenza alle caratteristiche della specifica fascia di età.

Tale previsione normativa è stata confermata dall’art. 2, comma 3, del D.P.R. 20 marzo 2009, n. 89, recante la “Revisione dell’assetto ordinamentale, organizzativo e didattico della scuola dell’infanzia”.

I nuovi servizi possono articolarsi secondo diverse tipologie, con priorità per quelle modalità che si qualificano come sezioni sperimentali aggregate alla scuola dell’infanzia, per favorire un’effettiva continuità del percorso formativo lungo l’asse cronologico 0-6 anni di età.

Il Ministero dell’istruzione concorre alla realizzazione delle sezioni sperimentali attraverso un progetto nazionale di innovazione ordinamentale ai sensi dell’art. 11 del regolamento di cui al D.P.R. 8 marzo 1999, n. 275, e assicura specifici interventi formativi per il personale docente e non docente che chiede di essere utilizzato nei nuovi servizi. A tale fine sono utilizzate annualmente le risorse previste dall’art. 7, c. 5, della legge 28 marzo 2003, n. 53 (che erano destinate all’ingresso in età anticipata degli alunni).

2.2. *I provvedimenti attuativi e l'accordo in Conferenza Unificata*

In relazione all’attuazione delle “sezioni primavera” per l’anno scolastico 2009/2010 ove la Conferenza Unificata Ministero-regioni-enti locali, decida per la prosecuzione di tale esperienza, le caratteristiche principali dei progetti di “sezione primavera”, desumibili dall’Accordo per il 2008/2009, saranno:

– le iniziative si rivolgono a bambini di età compresa tra i 24 ed i 36 mesi e si qualificano come servizi socioeducativi integrativi dell’offerta di asili nido e di scuole dell’infanzia, che restano le tipologie di base previste dall’ordinamento giuridico;

– i progetti possono essere realizzati da soggetti gestori pubblici e privati, legittimati alla gestione dei servizi educativi 0-6 anni (amministrazioni comunali, scuole dell’infanzia paritarie, soggetti gestori di nidi convenzionati con amministrazioni comunali, istituzioni scolastiche statali), nel rispetto della normativa regionale e nazionale di riferimento;

– le iniziative si ispirano a criteri di qualità pedagogica, rispettosi dell’età dei bambini, sulla base di indicatori e standard di funzionamento definiti dalle leggi regionali o, in mancanza, contenuti nell’accordo; questi ultimi riguardano, in particolare, la presenza di strutture adeguate, il contenimento del numero dei bambini (da 15 a 20 per sezione), un rapporto numerico insegnanti-bambini non superiore ad 1:10, la flessibilità degli orari, la qualificazione del personale docente ed ausiliario, il supporto psicopedagogico;

– in realtà particolari (es. piccoli comuni), laddove non è possibile strutturare un’iniziativa con le sopracitate caratteristiche, è possibile proporre soluzioni più flessibili, che dovranno essere descritte in modo puntuale nei progetti proposti;

– il comune è il soggetto “regolatore” dell’offerta socio-educativa per bambini al di sotto dei tre anni, sulla base della normativa regionale. Restano impregiudicate le eventuali norme vigenti relative all’autorizzazione al funzionamento dei servizi socio-educativi integrativi 0-3 anni e le modalità di vigilanza. L’intervento dello Stato non è di tipo autorizzativo, ma è volto a riconoscere un contributo finanziario ai soggetti a 6 ore di funzionamento;

– le famiglie contribuiscono con una retta ai costi per il funzionamento della nuova offerta educativa.

Cap. XV
Statistiche della scuola

Tavola 1 - Spesa pubblica per l’istruzione scolastica per fonte di finanziamento (impegni in milioni di euro e composizioni percentuali) - Anni 1995, 2000-2006

Anni	Totale	Stato	Regioni	Enti Locali
<i>Milioni di euro</i>				
1995	36.828	29.611	387	6.830
...
2000	39.687	31.908	928	6.851
2001	46.529	38.516	1.106	6.906
2002	46.043	37.623	1.282	7.138
2003	50.374	41.477	1.338	7.559
2004	50.709	41.082	1.559	8.068
2005	50.092	40.477	1.959	7.656
2006*	57.136	46.831	2.263	8.041
<i>In rapporto alla spesa pubblica totale (in %)</i>				
1995	7,37	5,93	0,08	1,37
...
2000	7,21	5,80	0,17	1,24
2001	7,74	6,41	0,18	1,15
2002	7,50	6,13	0,21	1,16
2003	7,78	6,40	0,21	1,17
2004	7,61	6,16	0,23	1,21
2005	7,25	5,86	0,28	1,11
2006*	7,66	6,28	0,30	1,08

* Dati provvisori
Fonte: “La scuola in cifre 2007” – M.P.I. - Direzione generale per gli studi e la programmazione.

Tavola 2 - Spesa per studente per regione e fonte di finanziamento (impegni in euro) - Anno 2005

Regioni	Stato	Enti Locali
Piemonte	5.311	1.136
Valle d'Aosta	-	-
Lombardia	5.021	1.319
Trentino A.A.	-	2.493
Veneto	5.056	1.069
Friuli V.G.	5.613	1.309
Liguria	5.378	1.002
Emilia R.	4.984	1.367
Toscana	5.133	1.107
Umbria	5.358	789
Marche	5.085	839

Regioni	Stato	Enti Locali
Lazio	5.145	1.189
Abruzzo	5.189	745
Molise	4.969	847
Campania	5.113	614
Puglia	4.853	569
Basilicata	5.887	654
Calabria	6.018	648
Sicilia	5.126	657
Sardegna	5.760	784
ITALIA	5.171	962

Fonte: "La scuola in cifre 2007" - M.P.I. - Direzione generale per gli studi e la programmazione.

Tavola 3 - Istituzioni scolastiche - Serie storica

	1998/ 1999	1999/ 2000	2000/ 2001	2001/ 2002	2002/ 2003	2003/ 2004	2004/ 2005	2005/ 2006	2006/ 2007	2007/ 2008	2008/ 2009
Circoli didattici	4.356	3.832	2.710	2.702	2.691	2.667	2.598	2.571	2.532	2.496	2.445
Istituti comprensivi	627	1.032	3.283	3.283	3.300	3.344	3.435	3.474	3.529	3.577	3.643
Istituti principali di I grado	7.777	6.005	2.359	2.347	1.595	1.573	1.531	1.510	1.489	1.468	1.432
Istituti principali di II grado e d'ist. sup.	3.335	3.310	3220	3200	3202	3208	3211	3213	3219	3.218	3.229
Totali	16.115	14.179	11.572	11.532	10.788	10.792	10.775	10.768	10.769	10.759	10.749

Fonte: Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca

Tavola 4 - Alunni, classi e posti del personale docente - Serie storica

	Anni scolastici									
	1999/00	2000/01	2001/02	2002/03	2003/04	2004/05	2005/06	2006/07	2007/08	2008/09
Scuola dell'infanzia										
Scuole	13.558	13.597	13.542	13.546	13.572	13.601	13.614	13.652	13.629	13.624
Bambini	925.406	936.018	947.986	960.984	972.250	978.073	979.301	968.470	975.757	978.302
Sezioni	39.918	40.314	40.949	41.100	41.467	41.688	41.927	42.302	42.370	42.419
Docenti	80.012	78.244	83.529	82.794	82.548	83.296	84.130	83.277	83.586	84.428
Scuola primaria										
Scuole	16.632	16.460	16.336	16.249	16.174	16.145	16.100	16.067	16.018	15.950
Alunni	2.573.578	2.559.053	2.534.209	2.515.219	2.523.240	2.524.508	2.545.491	2.572.257	2.579.938	2.571.627
Classi	141.404	140.208	139.170	138.011	137.462	137.024	137.366	138.480	138.056	137.095
Docenti	250.855	246.060	253.319	249.917	247.693	247.134	248.028	248.087	245.727	245.285
Scuola secondaria di 1 grado										
Scuole	7.584	7.039	7039	7.027	7.025	7.037	7.055	7.081	7.104	7.099
Alunni	1.682.440	1.684.555	1.704.479	1.701.449	1.708.599	1.694.451	1.668.184	1.633.603	1.625.651	1.651.680
Classi	81.168	80.835	81.652	81.187	80.875	80.025	79.035	78.159	77.511	77.645
Docenti	178.420	171.546	180.393	177.156	174.429	172.030	171.045	167.266	163.159	164.739

(segue)

	Anni scolastici									
	1999/00	2000/01	2001/02	2002/03	2003/04	2004/05	2005/06	2006/07	2007/08	2008/09
Scuola secondaria di II grado										
Scuole	4.762	4779	4.828	4.876	4.934	4.983	5.039	5.081	5.128	5.193
Alunni	2.360.808	2.382.154	2.421.303	2.442.575	2.465.416	2.479.237	2.521.581	2.561.641	2.570.010	2.566.462
Classi	108.865	110.059	112.569	113.950	113.700	114.440	116.387	119.093	119.051	117.787
Docenti	229.512	224.921	241.336	238.611	232.502	229.719	233.161	233.160	230.881	230.721
Totali										
Scuole	42.536	41.836	41.761	41.710	41.691	41.723	41.752	41.787	41.808	41.800
Alunni	7.542.232	7.561.780	7.607.977	7.620.227	7.669.505	7.676.269	7.714.557	7.735.971	7.751.356	7.768.071
Classi	371.355	371.416	374.340	374.248	373.504	373.177	374.715	378.034	376.988	374.946
Docenti	738.799	720.771	758.577	748.478	737.172	732.179	736.364	731.790	723.353	725.173

Fonte: Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca.

Tavola 5 - Punti di erogazione del servizio per ordine e grado d'istruzione - prospetto regionale e per area geografica - a.s. 2008/2009

	Circoli didattici		Istituti comprensivi		Scuole Sec. I grado			Scuole Sec. II grado			Totali
	Scuole dell'infanzia	Plessi di scuola primaria	Scuole dell'infanzia	Plessi di scuola primaria	Scuola secondaria di I grado	Istituti principali	Scuole associate	Istituti principali	Scuole associate	Altre associate	
Piemonte	486	603	555	741	329	94	59	124	29	179	3.205
Lombardia	462	701	823	1.539	842	111	95	224	26	353	5.190
Liguria	195	276	110	160	70	47	31	55	14	45	1.010
Veneto	208	407	356	1.042	481	54	47	159	15	179	2.954
Friuli V. Giulia	141	175	163	204	91	31	29	41	5	69	953
Emilia Romagna	252	375	443	583	315	53	32	115	25	167	2.369
Toscana	316	348	578	608	302	52	23	114	20	184	2.554
Umbria	202	187	114	114	70	30	8	40	8	45	820
Marche	109	106	392	364	208	10	5	62	17	76	1.350
Lazio	615	640	453	521	332	133	39	237	43	180	3.201
Abruzzo	289	251	235	221	139	49	27	68	14	49	1.347
Molise	24	27	107	125	83	4	4	20	3	25	422
Campania	1.003	967	658	673	448	254	62	280	68	232	4.664
Puglia	736	487	277	252	200	208	12	190	43	212	2.625
Basilicata	84	73	151	149	118	17	3	31	14	57	697
Calabria	472	439	491	524	304	100	33	117	40	133	2.659
Sicilia	760	673	849	831	548	118	7	205	39	296	4.349
Sardegna	257	268	258	296	237	67	34	101	29	77	1.625
Aree Geografiche											
Nordovest	1.143	1.580	1.488	2.440	1.241	252	185	403	69	577	9.405
Nordest	601	957	962	1.829	887	138	108	315	45	415	6.276
Centro	1.242	1.281	1.537	1.607	912	225	75	453	88	485	7.925
Sud	2.608	2.244	1.919	1.944	1.292	632	141	706	182	708	12.414
Isole	1.017	941	1.107	1.127	785	185	41	306	68	373	5.974
Totali	6.611	7.003	7.013	8.947	5.117	1.432	550	2.183	452	2.558	41.994

Fonte: Ministero dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca.

I beni e le attività culturali

TITOLO I

Il patrimonio artistico e culturale - Principi e competenze costituzionali

Cap. I

La Costituzione della Repubblica: i principi e le competenze

1. I principi fondamentali

I principi fondamentali della Costituzione stabiliscono, con l'art. 9: *“la Repubblica promuove lo sviluppo della cultura e la ricerca scientifica e tecnica. Tutela il paesaggio e il patrimonio storico e artistico della Nazione”*.

La dottrina più autorevole ha definito quanto affermato dall'art. 9 la “Costituzione culturale” (Pizzorusso, Paladin) e l'impegno costituzionale dello “Stato di cultura” (Sandulli) per la “formazione intellettuale della persona con l'acquisizione di ogni valore, anche puramente estetico, suscettibile di arricchire la sensibilità umana” (Santoro Passarelli).

La tutela delle “cose d'interesse storico ed artistico” era stata disposta con la legge n. 1089 del 1939, insieme con quella del “paesaggio” stabilita con la legge n. 1497, sempre del 1939. La validità delle discipline stabilite con le due leggi fu riconosciuta nei lavori dell'Assemblea Costituente che ad esse fecero riferimento, ed è stata confermata dalla loro permanenza in vigore, con non molte integrazioni e modifiche, fino al Testo Unico n. 490 che fu adottato, dopo sessanta anni, il 29 ottobre 1999. La definizione “beni culturali” fu prevista, per la prima volta, nel testo ufficiale dei documenti della Convenzione dell'Aia del 1954, per la protezione dei beni culturali nel caso di conflitti. La riforma disposta con la legge 18 ottobre 2001, n. 3, ha introdotto, con il nuovo art. 117, la definizione di beni culturali nella Costituzione.

Il valore primario ed universale del “patrimonio storico ed artistico della Nazione” è stato riconosciuto ed affermato dalla Convenzione UNESCO del 14 luglio 1970, ratificata dall'Italia con la legge n. 873 del 1975.

2. Le competenze legislative

L'articolo 117 della Costituzione hanno definito come appresso le competenze legislative relative ai beni culturali:

a) sono attribuite alla *legislazione esclusiva dello Stato* le materie relative alla *“tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali”* (art. 117, c. 2, lett. s);

b) sono comprese nella *legislazione concorrente* le materie relative al “governo del territorio” ed alla *“valorizzazione dei beni culturali ed ambientali e promozione ed organizzazione di attività culturali”*. Nelle materie di *legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo la determinazione dei principi fondamentali, che è riservata alla legislazione dello Stato* (art. 117, c. 3);

3. Le competenze amministrative

L'art. 118 stabilisce che *“le funzioni amministrative sono attribuite ai comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a province, città metropolitane, regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza”*.

L'art. 9 attribuendo alla Repubblica il compito di promuovere lo sviluppo della cultura e la tutela, con il paesaggio, del patrimonio artistico e storico della Nazione, impegna tutte le istituzioni che secondo l'art. 114 la costituiscono - Stato, Regioni, Comuni, Province e Città metropolitane - ad assolvere, con spirito di leale collaborazione, alle finalità affermate con il principio fondamentale nello stesso espresso, promuovendo con unità d'intenti lo sviluppo della cultura e della ricerca scientifica e tecnica per il progresso del Paese e provvedendo a tutelare nelle forme più idonee, mediante la conservazione e l'arricchimento, i beni preziosi che costituiscono l'eccezionale patrimonio storico ed artistico della nostra Nazione e dell'intera Umanità.

Lo Stato, le Regioni, le Province, i Comuni e le Città metropolitane, secondo quanto dispone il *Codice dei beni culturali e del paesaggio* assicurano la tutela e conservazione, l'arricchimento, la valorizzazione e la pubblica fruizione dei beni

che agli stessi appartengono o sono nella loro disponibilità, negli Istituti e luoghi della cultura definiti dall'art. 101 del Codice ed esistenti nell'ambito attribuito alla loro competenza.

4. La partecipazione dei privati

Il quarto comma dell'art. 118 della Costituzione stabilisce che le istituzioni della Repubblica *“favoriscono l'autonoma iniziativa dei cittadini, singoli e associati, per lo svolgimento di attività di interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà”*.

L'indirizzo costituzionale ha avuto adeguata considerazione nel Codice che all'art. 1, comma 5, ha esteso ai privati il “dovere” di conservare i beni culturali, disponendo che *“i privati proprietari, possessori o detentori di beni appartenenti al patrimonio culturale, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, sono tenuti a garantirne la conservazione”* ed all'art. 6, comma 3, ha riconosciuto il loro ruolo nell'opera di valorizzazione, stabilendo che *“la Repubblica favorisce e sostiene la partecipazione dei soggetti privati, singoli o associati, alla valorizzazione del patrimonio culturale”*.

TITOLO II

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio

Cap. I

La delega per la codificazione della legislazione

1. La legge delega 137 del 2002

La legge 6 luglio 2002, n. 137 conferì delega al Governo per la codificazione delle disposizioni legislative relative ai beni culturali ed ambientali stabilendo, all'art. 10, i principi e criteri direttivi che comprendevano il loro adeguamento agli artt. 117 e 118 della Costituzione, alla normativa comunitaria ed agli accordi internazionali, insieme con il miglioramento dell'efficacia degli interventi e l'aggiornamento dei metodi e strumenti per la loro effettuazione.

2. Il Testo Unico del 1999

Fino all'adozione del “Codice” le disposizioni legislative in materia di beni culturali e paesaggistici erano ordinate nel “Testo Unico” emanato

con il D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, che aveva riunito le due leggi fondamentali che, con numerose modifiche ed integrazioni, avevano regolato per sessanta anni, con rigore ed efficacia, la protezione dei beni culturali (1° giugno 1939, n. 1089) e dei beni paesaggistici ed ambientali (29 giugno 1939, n. 1497).

Il Testo Unico, del quale si trovano frequenti riferimenti nella dottrina e nella giurisprudenza, è stato abrogato nel 2004 dall'art. 184 del Codice.

Cap. II

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio

1. Il Codice

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio è stato emanato con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, pubblicato sul supplemento ordinario della Gazzetta Ufficiale n. 28/L del 24 febbraio 2004, n. 45. È composto da 184 articoli, ordinati in cinque parti, completati da un allegato.

Il “Codice dei beni culturali e del paesaggio”, approvato con riferimento agli artt. 9 e 117 della Costituzione ed in loro attuazione, afferma che *“la Repubblica tutela e valorizza il patrimonio culturale”,* funzioni che *“concorrono a preservare la memoria della comunità nazionale e del suo territorio ed a promuovere lo sviluppo della cultura”*. *Lo Stato, le regioni, le città metropolitane, le province ed i comuni assicurano e sostengono la conservazione del patrimonio culturale e ne favoriscono la pubblica fruizione e valorizzazione*. I privati proprietari, possessori o detentori di beni appartenenti al patrimonio culturale sono tenuti a garantirne la conservazione.

La funzione di valorizzazione del patrimonio culturale, assicurandone le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione e la promozione, con esse, dello sviluppo della cultura, è definita dall'art. 6 del Codice. La valorizzazione deve essere attuata in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarne le esigenze. La norma è completata dall'affermazione che la Repubblica favorisce e sostiene la partecipazione dei soggetti privati, singoli od associati, alla valorizzazione del patrimonio culturale, funzione che il terzo comma dell'art. 1 ha attribuito allo Stato, regioni ed enti locali ed ai privati proprietari, compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, per i beni agli stessi appartenenti.

Le istituzioni pubbliche devono saper assolvere al dovere di conservare e valorizzare, assicurandone la più estesa pubblica fruizione, i beni che costituiscono la nostra ricchezza più preziosa, rappresentano i valori più elevati della nostra

storia e che sono ad esse affidati dalla comunità nazionale.

Nelle cinque parti le disposizioni del “Codice” sono così ripartite:

I - Disposizioni generali;

II - Beni culturali;

III - Beni paesaggistici;

IV - Sanzioni;

V - Disposizioni transitorie, abrogazioni ed entrata in vigore.

2. Le modifiche ed integrazioni del Codice

Il “Codice” è stato corretto ed integrato con decreti legislativi emanati:

a) per i *beni culturali* il 24 marzo 2006, n. 156 e 26 marzo 2008, n. 62;

b) per il *paesaggio* il 24 marzo 2006, n. 157 e 26 marzo 2008, n. 63;

3. Il Codice e la Guida

Alle disposizioni del Codice che regolano distintamente la tutela e valorizzazione dei beni culturali e del paesaggio la Guida dedica due sezioni: la presente per i beni culturali e le attività culturali, la 64ª per il paesaggio.

In questa sezione della Guida sono illustrate le disposizioni generali e quelle che stabiliscono competenze, obblighi, interventi degli enti locali relativi ai beni ed alle attività culturali.

Le norme del Codice relative agli archivi storici degli enti locali sono illustrate nella sezione 38ª.

TITOLO III

Disposizioni generali

La prima parte del Codice è dedicata ai principi costituzionali, ai beni che costituiscono il patrimonio culturale, alle funzioni dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici per la tutela e valorizzazione del patrimonio culturale.

Cap. I

I principi ed il patrimonio culturale

1. I principi

In attuazione all'art. 9 della Costituzione, il *Codice* stabilisce le disposizioni con le quali la Repubblica tutela e valorizza il patrimonio cultura-

le, con il riparto di competenze di cui all'art. 117 il quale ha attribuito:

– alla *potestà legislativa esclusiva dello Stato* la tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali;

– alla *potestà legislativa concorrente delle regioni*, salvo per la determinazione dei principi fondamentali riservata alla legislazione dello Stato, la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali e la promozione ed organizzazione di attività culturali.

La tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale concorrono a preservare la memoria della comunità nazionale e del suo territorio e a promuovere lo sviluppo della cultura.

Lo Stato, le regioni, le città metropolitane, le province e i comuni assicurano e sostengono la conservazione del patrimonio culturale e ne favoriscono la pubblica fruizione e la valorizzazione.

Gli altri soggetti pubblici, nello svolgimento della loro attività, assicurano la conservazione e la pubblica fruizione del loro patrimonio culturale. I privati proprietari, possessori o detentori di beni appartenenti al patrimonio culturale, compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, sono tenuti a garantirne la conservazione.

Le attività concernenti la conservazione, la fruizione e la valorizzazione del patrimonio culturale sono svolte in conformità alla normativa di tutela.

2. Il patrimonio culturale

Secondo la Convenzione UNESCO adottata nel 1972, per *Patrimonio culturale* s'intende un monumento od un sito di valore storico, estetico, archeologico, scientifico, etnologico o antropologico. Il *Patrimonio naturale*, invece, indica rilevanti caratteristiche naturali, fisiche, biologiche, l'habitat di specie animali e vegetali da preservare ed aree di particolare valore scientifico.

Il *Patrimonio culturale* ed il *Patrimonio naturale* costituiscono il *Patrimonio del Mondo* e rappresentano l'eredità del passato della quale le nostre generazioni oggi beneficiano e che hanno il dovere di custodire, conservare, valorizzare, migliorare, arricchire, per quelle future. Appartengono a tutte le popolazioni del mondo e non soltanto a quelle degli ambiti territoriali nei quali i siti che li costituiscono sono collocati.

Il *patrimonio culturale* è costituito dai *beni culturali* e dai *beni paesaggistici*.

Sono *beni culturali* le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico, etnoantropologico, archivistico e bibliografico e le altre cose individuate dalla legge

o in base alla legge quali testimonianze aventi valore di civiltà. Sono *beni paesaggistici* gli immobili e le aree costituenti espressione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici ed estetici del territorio, e gli altri beni individuati dalla legge o in base alla legge. I beni del patrimonio culturale di appartenenza pubblica sono destinati alla fruizione della collettività, compatibilmente con le esigenze di uso istituzionale e sempre che non vi ostino ragioni di tutela.

Cap. II

La tutela del patrimonio culturale

1. Funzioni ed attività

La tutela è esercitata con le funzioni e la disciplina delle attività dirette, in base ad un'adeguata organizzazione conoscitiva, ad individuare i beni che costituiscono il patrimonio culturale ed a garantire la protezione e la conservazione per fini di pubblica fruizione.

Le funzioni di tutela sono esercitate anche attraverso provvedimenti adottati per conformare e regolare diritti e comportamenti inerenti al patrimonio culturale.

2. Funzioni dello Stato

Per garantire l'esercizio unitario delle funzioni di tutela, ai sensi dell'art. 118 Cost., le stesse sono attribuite al Ministero per i beni e le attività culturali (di seguito denominato "Ministero") che le esercita direttamente o ne può conferire l'esercizio alle regioni, tramite forme di intesa e coordinamento previste dal successivo paragrafo. Sono fatte salve le funzioni già conferite alle regioni.

Le funzioni di tutela dei beni culturali dello Stato, anche se in consegna o in uso ad amministrazioni diverse, sono esercitate dal Ministero.

3. Funzioni delle regioni, comuni, città metropolitane e province

Le regioni, i comuni, le città metropolitane e le province (di seguito denominati "altri enti pubblici territoriali") *cooperano con il Ministero nell'esercizio delle funzioni di tutela* in conformità a quanto disposto dal titolo I della parte seconda del Codice. Le funzioni di tutela previste dal Codice che abbiano ad oggetto manoscritti, autografi, carteggi, documenti, incunaboli, raccolte librerie non appartenenti allo Stato o non sottoposte alla tutela statale, nonché libri, stampe e incisioni non appartenenti allo Stato, sono esercitate dalle regioni.

Qualora l'interesse culturale delle predette cose sia stato riconosciuto con provvedimento mini-

steriale, la notifica di cui all'art. 128 del Codice compete al Ministero.

Sulla base di specifici accordi od intese e previo parere della Conferenza Stato-regioni, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano possono esercitare le funzioni di tutela anche su raccolte librerie private, nonché su carte geografiche, spartiti musicali, fotografie, pellicole o altro materiale audiovisivo, con relativi negativi e matrici, non appartenenti allo Stato.

Nelle forme sopra previste e sulla base dei principi di differenziazione ed adeguatezza, possono essere individuate ulteriori forme di coordinamento in materia di tutela con le regioni che ne facciano richiesta.

Gli accordi o le intese possono prevedere particolari forme di cooperazione con gli altri enti pubblici territoriali.

Le funzioni amministrative di tutela dei beni paesaggistici sono conferite alle regioni secondo le disposizioni di cui alla parte terza del Codice, in modo che sia sempre assicurato un livello di governo unitario ed adeguato alle diverse finalità perseguite.

Il Ministero esercita le potestà di indirizzo e di vigilanza e il potere sostitutivo in caso di perdurante inerzia o inadempienza.

Cap. III

La valorizzazione del patrimonio culturale

1. La valorizzazione

La *valorizzazione* consiste nell'esercizio delle funzioni e nella disciplina delle *attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione pubblica del patrimonio stesso, anche da parte di persone diversamente abili, al fine di promuovere lo sviluppo della cultura. Essa comprende anche la promozione ed il sostegno degli interventi di conservazione del patrimonio culturale.*

La valorizzazione è attuata in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarne le esigenze. La Repubblica favorisce e sostiene la partecipazione dei soggetti privati, singoli o associati, alla valorizzazione del patrimonio culturale.

Il Codice fissa i principi fondamentali per la valorizzazione del patrimonio culturale. Nel rispetto di tali principi le regioni esercitano la propria potestà legislativa.

Il Ministero, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali perseguono il coordinamento, l'armonizzazione e l'integrazione delle attività di valorizzazione dei beni pubblici.

Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano esercitano nelle materie disciplinate dal “Codice” le potestà alle stesse attribuite dai loro statuti e relative norme di attuazione.

2. Le espressioni di identità culturale collettiva

Le espressioni di identità culturale collettiva contemplate dalle *Convenzioni UNESCO* per la salvaguardia del patrimonio culturale immateriale e per la protezione delle diversità culturali, adottate a Parigi, rispettivamente, il 3 novembre 2003 ed il 20 ottobre 2005, sono assoggettabili alle disposizioni del “Codice” qualora siano rappresentate da testimonianze materiali e sussistano i presupposti e le condizioni per l'applicabilità delle norme relative ai beni culturali soggetti alla tutela, definiti dalle stesse con l'art. 10.

3. Beni culturali di interesse religioso

Per i beni culturali di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni della Chiesa cattolica o di altre confessioni religiose, il Ministero, e per quanto di competenza le regioni, provvedono, relativamente alle esigenze di culto, d'accordo con le rispettive autorità.

Si osservano altresì le disposizioni stabilite a seguito delle intese concluse ai sensi dell'art. 12 dell'accordo di modificazione del Concordato lateranense, ratificato con legge 25 marzo 1985, n. 121, ovvero delle leggi emanate in base alle intese sottoscritte con le confessioni religiose diverse dalla cattolica, ai sensi dell'art. 8, comma 3 della Costituzione.

TITOLO IV

La tutela dei beni culturali

Premessa

Le disposizioni per la *tutela dei beni culturali*, comprese nella parte II del Codice, sono ordinate nel primo titolo della stessa, suddiviso per capi. Sono di seguito illustrate le norme che individuano i beni oggetto della tutela insieme con quelle relative alla loro protezione, demanialità ed alienazione, con riferimento alle competenze degli enti locali.

Delle disposizioni che regolano la circolazione

dei beni culturali in ambito nazionale ed internazionale, i ritrovamenti e le scoperte, le espropriazioni, sono riportati cenni relativi agli interventi d'interesse degli enti locali.

Cap. I

I beni oggetto della tutela

1. I beni culturali

L'art. 10 elenca i beni culturali ampliando l'individuazione effettuata dall'art. 2 del Testo unico con altri beni che completano la classificazione, indicata con descrizioni specifiche che meglio definiscono l'ambito della tutela.

Sono inoltre “beni culturali” quelli oggetto di specifiche disposizioni di tutela stabilite dal Codice, elencati dall'art. 11.

Tenuto conto dell'importanza della classificazione, si trascrive integralmente l'art. 10.

«1. Sono *beni culturali* le cose immobili e mobili appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, nonché ad ogni altro ente ed istituto pubblico e a persone giuridiche private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti, che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico.

2. Sono inoltre beni culturali:

- a) le raccolte di musei, pinacoteche, gallerie e altri luoghi espositivi *dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali*, nonché di ogni altro ente ed istituto pubblico;
- b) gli archivi e i singoli documenti *dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali*, nonché di ogni altro ente ed istituto pubblico;
- c) le raccolte librerie delle biblioteche *dello Stato, delle regioni, degli altri enti pubblici territoriali*, nonché di ogni altro ente e istituto pubblico, ad eccezione delle raccolte che assolvono alle funzioni delle biblioteche indicate all'art. 47, comma 2, del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, e di quelle ad esse assimilabili (*con tale norma furono trasferite alle regioni le funzioni relative alle biblioteche popolari, ai centri bibliotecari di educazione permanente ed i compiti esercitati dal servizio nazionale di lettura*).

3. Sono altresì beni culturali, quando sia intervenuta la dichiarazione prevista dall'art. 13:

- a) le cose immobili e mobili che presentano interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico particolarmente importante, appartenenti a soggetti diversi da quelli indicati al comma 1;
- b) gli archivi e i singoli documenti, appartenenti

a privati, che rivestono interesse storico particolarmente importante;

c) le raccolte librerie, appartenenti a privati, di eccezionale interesse culturale;

d) le cose immobili e mobili, a chiunque appartenenti, che rivestono un interesse particolarmente importante a causa del loro riferimento con la storia politica, militare, della letteratura, dell'arte, della scienza, della tecnica, dell'industria e della cultura in genere, ovvero quali testimonianze dell'identità e della storia delle istituzioni pubbliche, collettive o religiose;

e) le collezioni o serie di oggetti, a chiunque appartenenti, che non siano comprese fra quelle di cui al comma 2 e che, per tradizione, fama e particolari caratteristiche ambientali, ovvero per rilevanza artistica, storica, archeologica, numismatica o etnoantropologica, rivestono come complesso un eccezionale interesse artistico o storico.

4. Sono comprese tra le cose indicate al comma 1 e al comma 3, lettera a):

a) le cose che interessano la paleontologia, la preistoria e le primitive civiltà;

b) le cose di interesse numismatico che, in rapporto all'epoca, alle tecniche e ai materiali di produzione, nonché al contesto di riferimento, abbiano carattere di rarità o di pregio, anche storico;

c) i manoscritti, gli autografi, i carteggi, gli incunaboli, nonché i libri, le stampe e le incisioni, con relative matrici, aventi carattere di rarità e di pregio;

d) le carte geografiche e gli spartiti musicali aventi carattere di rarità e di pregio;

e) le fotografie, con relativi negativi e matrici, le pellicole cinematografiche ed i supporti audiovisivi in genere, aventi carattere di rarità e di pregio;

f) le ville, i parchi e i giardini che abbiano interesse artistico o storico;

g) le pubbliche piazze, vie, strade e altri spazi aperti urbani di interesse artistico o storico;

h) i siti minerari di interesse storico od etnoantropologico;

i) le navi e i galleggianti aventi interesse artistico, storico od etnoantropologico;

l) le architetture rurali aventi interesse storico od etnoantropologico quali testimonianze dell'economia rurale tradizionale.

5. Non sono soggette alla disciplina del Codice le cose indicate al comma 1 e al comma 3, lettere a) ed e), che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni».

1.1. Beni culturali previsti da specifiche disposizioni di tutela

Sono soggette alle disposizioni espressamente richiamate le seguenti tipologie di beni:

a) gli affreschi, gli stemmi, i graffiti, le lapidi, le iscrizioni, i tabernacoli e gli altri elementi decorativi di edifici, esposti o non alla pubblica vista dei quali l'art. 50, c. 1, vieta il distacco senza l'autorizzazione del soprintendente;

b) gli studi d'artista dei quali l'art. 51 vieta la modifica della destinazione d'uso;

c) le aree pubbliche aventi valore archeologico, storico, artistico ed ambientale, individuate dai comuni ai sensi dell'art. 52, nelle quali è vietato o sottoposto a condizioni particolari il commercio;

d) le opere di pittura, scultura, di grafica e qualsiasi oggetto d'arte d'autore vivente o la cui esecuzione non risalga ad oltre cinquanta anni, a termini degli artt. 64 e 65, comma 4;

e) le opere di architettura contemporanea di particolare valore artistico, a termini dell'art. 37;

f) le fotografie, con i relativi negativi e matrici, gli esemplari di opere cinematografiche, audiovisive o di sequenze di immagini in movimento, le documentazioni di manifestazioni, sonore o verbali, comunque realizzate, la cui produzione risalga ad oltre venticinque anni, di cui all'art. 65, comma 3, lett. c);

g) i mezzi di trasporto aventi più di 75 anni, di cui agli artt. 65 e 67, c. 2;

h) i beni e gli strumenti di interesse per la storia della scienza e della tecnica, aventi più di 50 anni;

i) le vestigia individuate dalla vigente normativa per la tutela del patrimonio storico della Prima guerra mondiale.

Per tutti i beni suddetti resta ferma la verifica e la dichiarazione dell'interesse culturale.

1.2. I beni culturali e la giurisprudenza

1.2.1. I beni e l'ambiente

La salvaguardia delle cose immobili di interesse storico ed archeologico implica anche tutela delle condizioni complessive dell'ambiente in cui il bene da tutelare risulta collocato (C.d.S., VI, 20 aprile 2004, n. 2216).

1.2.2. L'interesse archeologico

Il vincolo connesso alla presenza di testimonianze archeologiche non è, in astratto, assoluto e non esclude un'attività edificatoria che non snaturi né pregiudichi la conservazione e l'integrità dei reperti, ma si configura come assoluto se l'interesse non è circoscritto ad alcuni resti pre-

sentì in un'area ma si correla al luogo nel suo complesso (Cass. civ. sez. I, 23 settembre 2005, n. 18681).

1.2.3. I siti minerari

La dichiarazione di interesse storico ed etnoantropologico di un sito, ai sensi dell'art. 10, c. 4, lett. h) del Codice, presuppone la presenza di vestigia o tracce di una pregressa attività mineraria. L'area che s'intende tutelare deve sempre porsi in rapporto di connessione con l'antica miniera (C.d.S., sez. VI, 3 agosto 2007, n. 4322).

1.2.4. Condizioni per la tutela diretta dei beni culturali pubblici

Ai fini dell'operatività della "tutela diretta" dei beni qualificati culturali appartenenti allo Stato ed agli altri enti pubblici, la violazione integra il reato di esecuzione di opere illecite (artt. 10, 21 e 169 del Codice) se sussistono tre condizioni: a) i beni siano stati realizzati da oltre cinquanta anni; b) il loro autore non sia più vivente; c) la verifica dell'interesse culturale effettuata ai sensi dell'art. 12 del Codice ha dato esito positivo (Cass. penale, sez. III, 24 ottobre 2008, n. 42899).

Cap. II

Verifica e dichiarazione d'interesse culturale

1. Verifica dell'interesse culturale

Su richiesta dei soggetti a cui appartengono i beni, corredata degli elementi conoscitivi, i competenti organi del Ministero verificano la sussistenza dell'interesse artistico, storico, archeologico o etnoantropologico delle cose elencate nel primo comma dell'art. 10 del Codice, che sono opera di autore non più vivente o la cui esecuzione risalgia ad oltre 50 anni.

La verifica può essere eseguita d'ufficio ed in base alla stessa viene effettuata la schedatura dei beni, con l'individuazione dell'esistenza – o meno – dell'interesse culturale. Fino all'effettuazione della verifica le cose come sopra elencate sono soggette alle disposizioni del Codice.

Il procedimento di verifica si conclude entro 120 giorni dalla richiesta.

Qualora le cose sottoposte a schedatura non risultino d'interesse culturale, esse sono escluse dall'applicazione delle disposizioni del Codice. In questo caso per le cose appartenenti allo Stato, alle regioni, agli altri enti pubblici territoriali, la scheda dalla quale risulta l'esito negativo della verifica è trasmessa agli uffici ed enti competenti affinché ne dispongano la sde-manializzazione qualora, secondo le valutazioni del soggetto pro-

prietario, non vi ostino altri motivi di pubblico interesse.

Le cose delle quali è stato proceduto alla sde-manializzazione sono liberamente alienabili. L'accertamento della sussistenza dell'interesse culturale effettuato con la procedura indicata costituisce dichiarazione ai sensi dell'art. 13 del Codice.

2. Dichiarazione dell'interesse culturale

Per le cose appartenenti a privati elencate nel terzo comma dell'art. 10, la dichiarazione accerta l'esistenza dell'interesse culturale.

I beni degli enti pubblici elencati nel secondo comma dell'art. 10 non sono soggetti a dichiarazione e restano sottoposti a tutela anche nel caso che i soggetti ai quali appartengono modificchino, in qualunque modo, la loro natura giuridica.

I beni immobili che hanno interesse storico od artistico appartenenti agli enti locali (comuni e province), o a enti e istituti legalmente riconosciuti, restano sottoposti al regime giuridico dei beni aventi tali interessi, indipendentemente dal loro inserimento in elenchi e senza che vi sia stato il formale riconoscimento di tali valori, regime che opera in assenza di verifica formale quando l'immobile appartiene ad uno dei soggetti individuati dalla legge (Cass. penale, sez. V, 26 aprile 2005, n. 23668; giurisprudenza costante: cfr. Cass. Pen. sez. III 9/10/1998, sez. VI, 17/2/1999).

Il procedimento per la dichiarazione è avviato dal soprintendente anche su motivata *richiesta della regione e di ogni altro ente territoriale interessato*, dandone comunicazione al proprietario, possessore o detentore e, se ha per oggetto complessi immobiliari, *al comune od alla città metropolitana dove gli stessi sono ubicati*.

La dichiarazione è adottata dal Ministero, notificata al proprietario o possessore del bene tramite messo comunale o raccomandata a.r. e, per le cose soggette a pubblicità mobiliare od immobiliare è trascritto nei relativi registri, su richiesta del soprintendente, ed ha efficacia nei confronti di qualsiasi successivo proprietario, possessore o detentore del bene a qualsiasi titolo.

Avverso la dichiarazione è ammesso ricorso al Ministero per motivi di legittimità e di merito, entro trenta giorni dalla notifica della stessa. Il Ministero decide entro 90 giorni dalla presentazione del ricorso.

3. Beni ultracinquantennali - Vincolo storico-artistico

Per i beni ultracinquantennali il vincolo storico-artistico non scatta automaticamente, posto che la

tutela prevista dall'art. 10 del D.Lgs. n. 42/2004 presenta una sua *ratio*, invero, solo in presenza di quell'interesse storico e artistico che la normativa stessa è intesa a preservare, e non in riferimento a tutti i beni, anche se privi di tale connotato, solo in quanto provvisti di siffatta "anzianità" (C.d.S., IV, 8 novembre 2004, n. 7245).

Per gli immobili appartenenti alle pubbliche amministrazioni ed esistenti da oltre 50 anni, il vincolo di bene culturale sussiste sino al compimento della verifica sulla sussistenza o meno di uno specifico interesse culturale rispetto ad essi (C.d.S., sez. IV, 7 luglio 2008, n. 3361). Pertanto per gli immobili che hanno tale carattere occorre sempre richiedere la verifica ai sensi dell'art. 12 del Codice n. 42/2004.

4. Catalogazione

Il Ministero, con il concorso delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali assicura la catalogazione dei beni culturali e coordina le relative attività, svolte con le modalità stabilite con decreto ministeriale. *In base a tali modalità gli enti pubblici territoriali e le regioni* curano la catalogazione dei beni loro appartenenti.

I dati risultanti dalla catalogazione affluiscono al "catalogo nazionale dei beni culturali".

5. Vigilanza e ispezione

La vigilanza sui beni culturali compete al Ministero per quelli di proprietà statale; per i beni di proprietà delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali il Ministero procede ad intese e coordinamento con le regioni.

I Soprintendenti possono procedere in ogni tempo, con preavviso non inferiore a cinque giorni, salvo i casi di estrema urgenza, ad ispezioni per accertare l'esistenza, la conservazione e la custodia dei beni culturali.

Cap. III

Protezione dei beni culturali

1. Interventi vietati

I beni culturali non possono essere distrutti, deteriorati, danneggiati o adibiti ad usi non compatibili con il loro carattere storico o artistico oppure tali da recare pregiudizio alla loro conservazione.

Gli archivi pubblici e gli archivi privati dichiarati d'interesse culturale non possono essere smembrati.

2. Interventi soggetti ad autorizzazione

L'art. 21 del "Codice" stabilisce che sono subordinati ad autorizzazione del Ministero:

a) la rimozione o la demolizione delle cose costituenti beni culturali, anche con successiva ricostituzione;

b) lo spostamento, anche temporaneo, dei beni culturali, salvo quanto di seguito stabilito;

c) lo smembramento di collezioni, serie e raccolte;

d) lo scarto dei documenti degli archivi pubblici e degli archivi privati per i quali sia intervenuta la dichiarazione d'interesse culturale nonché lo scarto di materiale bibliografico delle biblioteche pubbliche e delle biblioteche private dichiarate d'interesse culturale;

e) il trasferimento ad altre persone giuridiche di complessi organici di documentazione di archivi pubblici, nonché di archivi privati dichiarati d'interesse culturale.

Lo spostamento di beni culturali, dipendente dal mutamento di dimora o di sede del detentore, è preventivamente denunciato al soprintendente, che, entro trenta giorni dal ricevimento della denuncia, può prescrivere le misure necessarie perché i beni non subiscano danno dal trasporto.

Lo spostamento degli archivi correnti dello Stato e degli enti ed istituti pubblici non è soggetto ad autorizzazione ma comporta l'obbligo di comunicazione al Ministero per le finalità di vigilanza.

Fuori dei casi suddetti l'esecuzione di opere e lavori di qualunque genere su beni culturali è subordinata ad autorizzazione del soprintendente. Il mutamento di destinazione d'uso dei beni è comunicato al soprintendente per eventuali verifiche. L'autorizzazione è resa su progetto o, qualora sufficiente, su descrizione tecnica dell'intervento, presentati dal richiedente, e può contenere prescrizioni.

Se i lavori non iniziano entro 5 anni dal rilascio dell'autorizzazione il soprintendente può dettare prescrizioni ovvero integrare o variare quelle già date in relazione al mutare delle tecniche di conservazione.

3. Autorizzazione per interventi di edilizia

L'autorizzazione relativa ad interventi in materia di edilizia pubblica e privata è rilasciata entro centoventi giorni dalla ricezione della richiesta da parte della soprintendenza.

Qualora la soprintendenza chieda chiarimenti o elementi integrativi di giudizio, il termine è sospeso fino al ricevimento della documentazione richiesta. Ove sorga l'esigenza di procedere ad accertamenti di natura tecnica, la soprintendenza ne dà preventiva comunicazione al richiedente ed il termine è sospeso fino all'acquisizione

delle risultanze degli accertamenti d'ufficio e comunque per non più di trenta giorni.

Decorsi inutilmente i termini di cui sopra, il richiedente può diffidare l'amministrazione a provvedere. Il richiedente può agire ove l'amministrazione non provveda nei trenta giorni successivi al ricevimento della diffida.

4. Procedure edilizie semplificate

Qualora gli interventi autorizzati necessitino anche di titolo abilitativo in materia edilizia, è possibile il ricorso alla denuncia di inizio attività, nei casi previsti dalla legge. A tal fine l'interessato, all'atto della denuncia, trasmette al comune l'autorizzazione conseguita, corredata dal relativo progetto.

5. Interventi su beni pubblici

Per gli interventi su beni culturali pubblici da eseguirsi da parte di *amministrazioni dello Stato, delle regioni, di altri enti pubblici territoriali*, nonché di ogni altro ente ed istituto pubblico, l'autorizzazione necessaria può essere espressa nell'ambito di accordi tra il Ministero ed il soggetto pubblico interessato.

6. Beni culturali - Conferenza di servizi

Nel caso in cui nei procedimenti relativi ad opere e lavori incidenti sui beni culturali si faccia ricorso alla conferenza di servizi, l'assenso espresso in quella sede dal competente organo del Ministero con dichiarazione motivata, acquisita a verbale con le eventuali prescrizioni, sostituisce a tutti gli effetti l'autorizzazione di cui all'art. 21 del Codice. Qualora l'organo ministeriale esprima motivato dissenso, la decisione conclusiva è assunta ai sensi delle disposizioni in materia di conferenza di servizi stabilite dalla legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i..

L'avvenuto adempimento delle prescrizioni impartite con il parere favorevole adottato in conferenza di servizi è comunicato al Ministero da parte del soggetto che attua la decisione della conferenza.

7. Opere ed interventi su beni culturali - Valutazione d'impatto ambientale

Per i progetti di opere sottoposti a V.I.A. l'autorizzazione prevista dall'art. 21 è espressa dal Ministero in sede di concerto per la pronuncia di compatibilità ambientale, sulla base del progetto definitivo.

Qualora dall'esame del progetto risulti che l'opera non è in alcun modo compatibile con le esigenze di protezione dei beni culturali sui quali

essa è destinata ad incidere, il Ministero dei beni culturali si pronuncia negativamente, così concludendo la procedura e dandone comunicazione al Ministero dell'ambiente.

Se nel corso dei lavori risultano comportamenti contrastanti con l'autorizzazione espressa, tali da porre in pericolo l'integrità dei beni culturali soggetti a tutela, il soprintendente ordina la sospensione dei lavori.

8. Situazioni di urgenza

Nel caso di assoluta urgenza possono essere effettuati gli interventi provvisori indispensabili per evitare danni al bene tutelato, purché ne sia data immediata comunicazione alla Soprintendenza, alla quale sono tempestivamente inviati i progetti degli interventi definitivi per la necessaria autorizzazione.

9. Misure cautelari e preventive

Il soprintendente può ordinare la sospensione di interventi iniziati contro il disposto degli artt. 20, 21, 25, 26 e 27 del Codice ovvero condotti in difformità dall'autorizzazione.

Al soprintendente spetta altresì la facoltà di ordinare l'inibizione o la sospensione di interventi relativi alle cose indicate nell'art. 10, anche quando per esse non siano ancora intervenute la verifica o la dichiarazione d'interesse culturale. L'ordine di sospensione si intende revocato se, entro trenta giorni dalla ricezione del medesimo, non è comunicato, a cura del soprintendente, l'avvio del procedimento di verifica o di dichiarazione.

In caso di realizzazione di lavori pubblici ricadenti in aree di interesse archeologico, anche quando per esse non siano intervenute la verifica o la dichiarazione d'interesse culturale, il soprintendente può richiedere l'esecuzione di saggi archeologici preventivi sulle aree medesime a spese del committente dell'opera pubblica.

Cap. IV Conservazione dei beni culturali

1. Attività di conservazione

La *conservazione del patrimonio culturale* è assicurata mediante una coerente, coordinata e programmata attività di studio, prevenzione, manutenzione e restauro.

Per *prevenzione* si intende il complesso delle attività idonee a limitare le situazioni di rischio connesse al bene culturale nel suo contesto. Per *manutenzione* si intende il complesso delle attività e degli interventi destinati al controllo delle

condizioni del bene culturale e al mantenimento dell'integrità, dell'efficienza funzionale e dell'identità del bene e delle sue parti.

Per *restauro* si intende l'intervento diretto sul bene attraverso un complesso di operazioni finalizzate all'integrità materiale ed al recupero del bene medesimo, alla protezione ed alla trasmissione dei suoi valori culturali. Nel caso di beni immobili situati nelle zone dichiarate a rischio sismico in base alla normativa vigente, il restauro comprende l'intervento di miglioramento strutturale.

Fermo quanto disposto in materia di progettazione ed esecuzione di opere su beni architettonici, gli interventi di manutenzione e restauro su beni culturali mobili e superfici decorate di beni architettonici sono eseguiti in via esclusiva da coloro che sono restauratori di beni culturali ai sensi della normativa in materia.

I profili di competenza dei restauratori e degli altri operatori che svolgono attività complementari al restauro o altre attività di conservazione dei beni culturali mobili e delle superfici decorate di beni architettonici sono definiti con decreto del Ministro adottato d'intesa con la Conferenza Stato-regioni.

2. Obblighi conservativi

Lo Stato, le regioni, gli altri enti pubblici territoriali nonché ogni altro ente ed istituto pubblico hanno l'obbligo di garantire la sicurezza e la conservazione dei beni culturali di loro appartenenza.

I soggetti sopra indicati e le persone giuridiche private senza fine di lucro fissano i beni culturali di loro appartenenza, ad eccezione degli archivi correnti, nel luogo di loro destinazione nel modo indicato dal soprintendente.

I privati proprietari, possessori o detentori di beni culturali sono tenuti a garantirne la conservazione. Lo Stato, le regioni e gli enti pubblici territoriali, nonché ogni altro ente pubblico hanno l'obbligo di conservare i loro archivi con organicità e di ordinarli nonché di inventariare i propri archivi storici, costituiti da documenti relativi ad affari esauriti da oltre 40 anni, istituiti in sezioni separate. Agli stessi obblighi di conservazione ed inventariazione sono tenuti i proprietari o possessori di archivi privati dichiarati di interesse culturale.

Copia degli inventari e dei relativi aggiornamenti è inviata alla soprintendenza ed al Ministero dell'interno per gli accertamenti di riservatezza di cui all'art. 125 del Codice.

È stato ritenuto che gli obblighi conservativi come sopra stabiliti dall'art. 29 del Codice consentono il ripristino, in modo consono, di volumi

relativi a parti dell'edificio vincolato "demolite", facenti parte della sua originaria consistenza storicamente accertabile, ma non permettono interventi che eccedano il concetto legale di restauro (C.d.S., sez. VI, 13 novembre 2007, n. 5812).

3. Interventi conservativi volontari

Il restauro e gli altri interventi conservativi su beni culturali ad iniziativa del proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo sono autorizzati ai sensi dell'art. 21.

In sede di autorizzazione, il soprintendente si pronuncia, a richiesta dell'interessato, sull'ammissibilità dell'intervento ai contributi statali previsti dagli artt. 35 e 37 del Codice e certifica eventualmente il carattere necessario dell'intervento stesso ai fini della concessione delle agevolazioni tributarie previste dalla legge.

4. Interventi conservativi imposti

Il Ministero può imporre al proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo gli interventi necessari per assicurare la conservazione dei beni culturali, ovvero provvedervi direttamente. La predetta disposizione si applica anche agli obblighi di cui al precedente parag. 2.

5. Esecuzione degli interventi conservativi imposti

Nei casi di cui al parag. 4 il soprintendente redige una relazione tecnica e dichiara la necessità degli interventi da eseguire.

La relazione tecnica è inviata, insieme alla comunicazione di avvio del procedimento, al proprietario, possessore o detentore del bene, che può far pervenire le sue osservazioni entro trenta giorni dal ricevimento degli atti.

Il soprintendente, se non ritiene necessaria l'esecuzione diretta degli interventi, assegna al proprietario, possessore o detentore un termine per la presentazione del progetto esecutivo delle opere da effettuarsi, conformemente alla relazione tecnica.

Il progetto presentato è approvato dal soprintendente con le eventuali prescrizioni e con la fissazione del termine per l'inizio dei lavori. *Per i beni immobili il progetto presentato è trasmesso dalla Soprintendenza al comune e alla città metropolitana, che possono esprimere parere motivato entro trenta giorni dalla ricezione della comunicazione.* Se il proprietario, possessore o detentore del bene non adempie all'obbligo di presentazione del progetto, o non provvede a modificarlo secondo le indicazioni del soprintendente nel termine da esso fissato, ovvero se il progetto è respinto, si procede con l'esecuzione diretta.

In caso di urgenza, il soprintendente può adottare immediatamente le misure conservative necessarie.

6. Oneri e contributi per gli interventi conservativi imposti

Gli oneri per gli interventi su beni culturali, imposti o eseguiti direttamente dal Ministero, sono a carico del proprietario, possessore o detentore. Tuttavia, se gli interventi sono di particolare rilevanza ovvero sono eseguiti su beni in uso o godimento pubblico, il Ministero può concorrere in tutto o in parte alla relativa spesa. In tal caso, determina l'ammontare dell'onere che intende sostenere e ne dà comunicazione all'interessato. Se le spese degli interventi sono sostenute dal proprietario, possessore o detentore, il Ministero provvede al loro rimborso, nei limiti dell'ammontare determinato.

Per le spese degli interventi sostenute direttamente, il Ministero determina la somma da porre a carico del proprietario, possessore o detentore, e ne cura il recupero nelle forme previste dalla normativa in materia di riscossione coattiva delle entrate patrimoniali dello Stato.

7. Contributi per gli interventi conservativi volontari

Il Ministero ha facoltà di concorrere alla spesa sostenuta dal proprietario, possessore o detentore del bene culturale per l'esecuzione degli interventi conservativi volontari, per un ammontare non superiore alla metà della stessa. Se gli interventi sono di particolare rilevanza o riguardano beni in uso o godimento pubblico, il Ministero può concorrere alla spesa fino al suo intero ammontare.

Per la determinazione della percentuale del contributo si tiene conto di altri contributi pubblici e di eventuali contributi privati relativamente ai quali siano stati ottenuti benefici fiscali.

Il contributo è concesso dal Ministero a lavori ultimati e collaudati sulla spesa effettivamente sostenuta dal beneficiario il quale può richiedere l'erogazione di acconti sulla base di stati di avanzamento dei lavori regolarmente certificati. È dovuta la restituzione degli acconti percepiti se gli interventi non sono stati, in tutto od in parte, regolarmente eseguiti.

Il Ministero può concedere contributi in conto interessi sui mutui accordati da istituti di credito ai proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di beni culturali per la realizzazione degli interventi conservativi autorizzati.

Il contributo è concesso nella misura massima corrispondente agli interessi calcolati ad un tasso

annuo di sei punti percentuali sul capitale erogato a titolo di mutuo.

Il contributo è corrisposto direttamente dal Ministero all'istituto di credito secondo modalità da stabilire con convenzioni.

Il contributo può essere concesso anche per interventi conservativi su opere di architettura contemporanea di cui il Ministero abbia riconosciuto, su richiesta del proprietario, il particolare valore artistico.

8. Apertura al pubblico dei beni oggetto di interventi conservativi

I beni culturali restaurati o sottoposti ad altri interventi conservativi con il concorso totale o parziale dello Stato nella spesa, o per i quali siano stati concessi contributi in conto interessi, sono resi accessibili al pubblico secondo modalità fissate, caso per caso, da appositi accordi o convenzioni da stipularsi fra il Ministero ed i singoli proprietari all'atto della assunzione dell'onere della spesa o della concessione del contributo.

Gli accordi e le convenzioni stabiliscono i limiti temporali dell'obbligo di apertura al pubblico, tenendo conto della tipologia degli interventi, del valore artistico e storico degli immobili e dei beni in essi esistenti. *Accordi e convenzioni sono trasmessi, a cura del soprintendente, al comune e alla città metropolitana nel cui territorio si trovano gli immobili.*

9. Interventi conservativi su beni dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali

9.1. Interventi conservativi sui beni dello Stato

Gli interventi di conservazione dei beni culturali appartenenti allo Stato, anche se in consegna o in uso ad amministrazioni diverse o ad altri soggetti, sono disposti dal Ministero, sentiti gli eventuali utilizzatori.

Salvo diverso accordo, l'effettuazione e gli oneri per la progettazione e l'esecuzione degli interventi sono assunti dall'amministrazione o dal soggetto interessato, ferma restando la competenza del Ministero al rilascio dell'autorizzazione sul progetto ed alla vigilanza dei lavori.

Per gli interventi relativi a beni immobili il Ministero trasmette il progetto e comunica l'inizio dei lavori al comune e alla città metropolitana.

9.2. Interventi conservativi sui beni delle regioni, province e comuni

9.2.1. Interventi conservativi

Per i beni culturali appartenenti alle regioni e agli altri enti pubblici territoriali, gli interventi

conservativi sono disposti, salvo i casi di assoluta urgenza, in base ad accordi con l'ente interessato. Gli interventi conservativi sui beni culturali che coinvolgono lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali nonché altri soggetti pubblici e privati, sono ordinariamente oggetto di preventivi accordi programmatici.

9.2.2. *Custodia coattiva*

Il Ministero ha facoltà di far trasportare e temporaneamente custodire in pubblici istituti i beni culturali mobili al fine di garantirne la sicurezza ed assicurarne la conservazione.

Il Ministero, su proposta del soprintendente archivistico, ha facoltà di disporre il deposito coattivo negli archivi di Stato competenti delle sezioni separate di archivi storici ovvero di quella parte degli archivi di enti pubblici che avrebbe dovuto costituirne sezione separata. In alternativa il Ministero può stabilire, su proposta del soprintendente, l'istituzione di sezione separata presso l'ente inadempiente. Gli oneri conseguenti sono a carico dell'ente pubblico al quale l'archivio appartiene.

10. *Comodato e deposito di beni culturali*

I direttori degli archivi e degli istituti che abbiano in amministrazione o in deposito raccolte o collezioni artistiche, archeologiche, bibliografiche e scientifiche possono ricevere in comodato da privati proprietari, previo assenso del competente organo ministeriale, beni culturali mobili al fine di consentirne la fruizione da parte della collettività, qualora si tratti di beni di particolare pregio o che rappresentino significative integrazioni delle collezioni pubbliche e purché la loro custodia presso i pubblici istituti non risulti particolarmente onerosa.

Il comodato non può avere durata inferiore a cinque anni e si intende prorogato tacitamente per un periodo pari a quello convenuto, qualora una delle parti contraenti non abbia comunicato all'altra la disdetta almeno due mesi prima della scadenza del termine. Anche prima della scadenza le parti possono risolvere consensualmente il comodato.

I direttori adottano ogni misura necessaria per la conservazione dei beni ricevuti in comodato, dandone comunicazione al comandante. Le relative spese sono a carico del Ministero.

I beni sono protetti da idonea copertura assicurativa a carico del Ministero che può essere sostituita dall'assunzione dei relativi rischi da parte dello Stato.

I direttori possono ricevere in deposito, previo assenso del Ministero, beni culturali appartenenti ad enti pubblici.

Le spese di conservazione e custodia dei beni depositati sono a carico degli enti depositanti, salvo che sia convenuto che le stesse siano, in tutto o in parte, a carico del Ministero, anche in ragione del particolare pregio dei beni e del rispetto degli obblighi di conservazione da parte dell'ente depositante.

Per quanto non espressamente sopra previsto si applicano le disposizioni in materia di deposito e comodato stabilite dal codice civile.

11. *Prescrizioni di tutela indiretta*

Il Ministero ha facoltà di prescrivere le distanze, le misure e le altre norme dirette ad evitare che sia messa in pericolo l'integrità dei beni culturali immobili, ne sia danneggiata la prospettiva o la luce o ne siano alterate le condizioni di ambiente e di decoro.

Le prescrizioni, adottate e notificate ai sensi degli artt. 46 e 47 del Codice, sono immediatamente precettive. *Gli enti pubblici territoriali interessati recepiscono le prescrizioni medesime nei regolamenti edilizi e negli strumenti urbanistici.*

11.1. *Procedimento*

Il soprintendente avvia il procedimento per la tutela indiretta, anche su motivata richiesta della regione o di altri enti pubblici territoriali interessati, dandone comunicazione al proprietario, possessore o detentore dell'immobile cui le prescrizioni si riferiscono.

Nel caso di complessi immobiliari la comunicazione di avvio del procedimento deve essere data al proprietario o possessore ed è inviata anche al comune ed alla città metropolitana.

La comunicazione comporta, in via cautelare, la temporanea immodificabilità dell'immobile, limitatamente agli aspetti cui si riferiscono le prescrizioni nella stessa contenute.

Il provvedimento contenente le prescrizioni di tutela indiretta è notificato al proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo degli immobili interessati, tramite messo comunale o a mezzo posta raccomandata con avviso di ricevimento.

Il provvedimento è trascritto nei registri immobiliari ed ha efficacia nei confronti di ogni successivo proprietario, possessore o detentore degli immobili a cui le prescrizioni si riferiscono. Avverso il provvedimento di prescrizione di tutela indiretta è ammesso ricorso amministrativo al Ministero, per motivi di legittimità e di merito, entro trenta giorni dalla notifica. La presentazione del ricorso non comporta la sospensione degli effetti del provvedimento impugnato.

11.2. Violazione del vincolo di tutela

Il vincolo di cui all'art. 45 del Codice, relativo a beni culturali immobili, e le relative prescrizioni a salvaguardia delle condizioni di ambiente e decoro di detti beni, vanno stabiliti con riguardo alla globale consistenza della c.d. cornice ambientale la quale si estende fino a comprendere ogni immobile, purché in prossimità del bene monumentale e che sia con questo in tale relazione che la sua manomissione risulti idonea ad alterare il complesso di condizioni e caratteristiche fisiche e culturali che connotano lo spazio ad esso circostante (TAR Sicilia Palermo, sez. I, 22 luglio 2008, n. 990).

L'inosservanza di una prescrizione di inedificabilità assoluta adottata dal Ministero ai sensi dell'art. 45 del Codice, integra il reato d'inosservanza delle prescrizioni di tutela indiretta di cui all'art. 172 dello stesso codice. La violazione ha natura di reato permanente in quanto l'offesa al bene tutelato, consistente nell'impedimento della visuale, si protrae sino a quando esiste il manufatto che la impedisce, non essendo quest'ultimo suscettibile d'autorizzazione o sanatoria postuma (Cass. Penale, sez. III, 26 giugno 2008, n. 37470).

12. Autorizzazione dei prestiti di opere per mostre ed esposizioni

È soggetto ad autorizzazione il prestito per mostre ed esposizioni:

- a) delle cose mobili indicate nell'art. 12, comma 1, sottoposte alle disposizioni del Codice, per le quali non sia ancora avvenuta la verifica;
- b) dei beni mobili indicati nell'art. 10, comma 1;
- c) dei beni mobili indicati all'art. 10, comma 3, lett. a), ed e);
- d) delle raccolte e dei singoli beni ad esse pertinenti, di cui all'art. 10, comma 2, lett. a), delle raccolte librerie indicate all'art. 10, commi 2, lett. c), e 3, lett. c), nonché degli archivi e dei singoli documenti indicati all'art. 10, commi 2, lett. b), e 3, lett. b). Qualora l'autorizzazione abbia ad oggetto beni appartenenti allo Stato o sottoposti a tutela statale, la richiesta è presentata al Ministero almeno quattro mesi prima dell'inizio della manifestazione ed indica il responsabile della custodia delle opere in prestito.

L'autorizzazione è rilasciata tenendo conto delle esigenze di conservazione dei beni e, per quelli appartenenti allo Stato, anche delle esigenze di fruizione pubblica; essa è subordinata all'adozione delle misure necessarie per garantirne l'integrità. I criteri, le procedure e le modalità per il rilascio dell'autorizzazione medesima sono

stabiliti con il decreto ministeriale 8/2/2005, sottoindicato.

Il rilascio dell'autorizzazione è inoltre subordinato all'assicurazione delle cose e dei beni da parte del richiedente, per il valore indicato nella domanda, previa verifica della sua congruità da parte del Ministero.

Procedure, modalità e condizioni per l'assunzione da parte dello Stato della copertura dei rischi derivanti dal prestito di beni culturali per mostre e manifestazioni ai sensi dell'art. 48, comma 5, del Codice n. 42/2004, sono stati stabiliti con il D.M. 9 febbraio 2005 (G.U. 5.4.2005, n. 78).

13. Manifesti e cartelli pubblicitari

È vietato collocare o affiggere cartelli o altri mezzi di pubblicità sugli edifici e nelle aree tutelate come beni culturali. Il soprintendente può, tuttavia, autorizzare il collocamento o l'affissione quando non ne derivi danno all'aspetto, al decoro e alla pubblica fruizione di detti edifici ed aree. *L'autorizzazione è trasmessa al comune ai fini dell'eventuale rilascio del provvedimento autorizzativo di competenza.*

Lungo le strade site nell'ambito o in prossimità dei beni culturali è vietato collocare cartelli o altri mezzi di pubblicità, salvo autorizzazione rilasciata ai sensi della normativa in materia di circolazione stradale e di pubblicità sulle strade e sui veicoli, previo parere favorevole della soprintendenza sulla compatibilità della collocazione o della tipologia del mezzo di pubblicità con l'aspetto, il decoro e la pubblica fruizione dei beni tutelati.

Per i beni di cui sopra il soprintendente, valutata la compatibilità con il loro carattere artistico o storico, rilascia o nega il nulla osta o l'assenso per l'utilizzo a fini pubblicitari delle coperture dei ponteggi predisposti per l'esecuzione degli interventi di conservazione, per un periodo non superiore alla durata dei lavori. A tal fine alla richiesta di nulla osta o di assenso deve essere allegato il contratto di appalto dei lavori medesimi.

14. Distacco di beni culturali

È vietato, senza l'autorizzazione del soprintendente, disporre ed eseguire il distacco di affreschi, stemmi, graffiti, lapidi, iscrizioni, tabernacoli ed altri elementi decorativi di edifici, esposti o non alla pubblica vista. È vietato, senza l'autorizzazione del soprintendente, disporre ed eseguire il distacco di stemmi, graffiti, lapidi, iscrizioni, tabernacoli nonché la rimozione di cippi e monumenti, costituenti vestigia della Prima guerra mondiale ai sensi della normativa in materia.

15. Studi d'artista

È vietato modificare la destinazione d'uso degli studi d'artista nonché rimuoverne il contenuto, costituito da opere, documenti, cimeli e simili, qualora esso, considerato nel suo insieme ed in relazione al contesto in cui è inserito, sia dichiarato di interesse particolarmente importante per il suo valore storico. È altresì vietato modificare la destinazione d'uso degli studi d'artista rispondenti alla tradizionale tipologia a lucernario e adibiti a tale funzione da almeno vent'anni.

16. Commercio in aree di valore culturale

Con le deliberazioni previste dalla normativa in materia di riforma della disciplina relativa al settore del commercio, i *comuni*, sentito il soprintendente, *individuano le aree pubbliche aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale nelle quali vietare o sottoporre a condizioni particolari l'esercizio del commercio.*

Cap. V

Beni culturali inalienabili ed alienabili - Disciplina

1. Beni del demanio culturale

I beni culturali appartenenti allo Stato, alle regioni e agli altri enti pubblici territoriali che rientrano nelle tipologie indicate all'art. 822 del C.C. costituiscono il demanio culturale.

L'art. 822 del C.C. stabilisce che fanno parte del demanio pubblico gli immobili riconosciuti d'interesse storico, archeologico ed artistico secondo le leggi vigenti, le raccolte dei musei, delle pinacoteche, degli archivi e delle biblioteche.

I beni del demanio culturale non possono essere alienati, né formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi previsti dal Codice n. 42/2004 e di cui al successivo par. 2. Sono pertanto inalienabili i beni culturali demaniali di seguito indicati:

- a) gli immobili e le aree di interesse archeologico;
- b) gli immobili dichiarati monumenti nazionali con atti emanati secondo la normativa all'epoca vigente;
- c) le raccolte di musei, pinacoteche, gallerie e biblioteche;
- d) gli archivi;
- d-bis) gli immobili dichiarati di interesse particolarmente importante ai sensi dell'art. 10, comma 3, lett. d) del Codice;
- d-ter) le cose mobili che siano opera di autore vivente o la cui esecuzione non risalga a oltre

cinquanta anni, se incluse in raccolte appartenenti allo Stato, alle regioni, alle province ed ai comuni.

Sono inoltre inalienabili:

a) le cose immobili e mobili appartenenti ai soggetti indicati all'art. 10, comma 1, che siano opera di autore non più vivente e la cui esecuzione risalga ad oltre cinquanta anni, fino alla conclusione del procedimento di verifica dell'interesse culturale di cui all'art. 12. Se il procedimento si conclude con esito negativo le predette cose sono liberamente alienabili essendo escluse dall'applicazione del "Codice";

b) i singoli documenti appartenenti ai predetti soggetti pubblici, nonché gli archivi e i singoli documenti di enti ed istituti pubblici diversi.

I beni e le cose sopra elencate possono essere oggetto di trasferimento tra lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali e possono essere utilizzati esclusivamente secondo le modalità e per i fini previsti dal titolo II della parte II del Codice n. 42/2004. Del trasferimento di beni e cose non in consegna al Ministero, è data preventiva comunicazione allo stesso.

2. Beni del demanio culturale - Alienabilità

I beni culturali immobili appartenenti al demanio culturale e non rientranti tra quelli elencati nel precedente paragrafo non possono essere alienati senza l'autorizzazione del Ministero.

La richiesta di autorizzazione ad alienare deve essere corredata a norma dell'art. 55, secondo comma, del Codice.

L'autorizzazione è rilasciata su parere della soprintendenza, sentita la regione e, per suo tramite, *gli altri enti pubblici territoriali interessati.* Il provvedimento, in particolare:

- a) detta prescrizioni e condizioni in ordine alle misure di conservazione programmate;
- b) stabilisce le condizioni di fruizione pubblica del bene, tenuto conto delle precedenti destinazioni d'uso;
- c) si pronuncia sulla congruità delle modalità e dei tempi previsti per il conseguimento degli obiettivi di valorizzazione indicati nella richiesta.

L'autorizzazione non può essere rilasciata qualora la destinazione d'uso proposta sia suscettibile di arrecare pregiudizio alla conservazione e fruizione pubblica del bene o comunque risulti non compatibile con il carattere storico e artistico del bene medesimo. Il Ministero ha facoltà d'indicare, nel provvedimento di diniego, destinazioni d'uso ritenute compatibili con il carattere del bene e con le esigenze della sua conservazione. Il Ministero ha facoltà di concordare con il sog-

getto interessato il contenuto del provvedimento richiesto, sulla base di una valutazione comparativa delle proposte avanzate con la richiesta ed altre possibili modalità di valutazione del bene. Qualora l'alienazione riguardi immobili utilizzati a scopo abitativo o commerciale, la richiesta di autorizzazione è corredata degli elementi previsti dal comma 3-*quater* dell'art. 55 del Codice. *L'autorizzazione ad alienare comporta la sde-manializzazione del bene a cui essa si riferisce che resta comunque soggetto a tutte le disposizioni di tutela di cui alla parte II, titolo I del "Codice".*

L'esecuzione di lavori ed opere di qualunque genere su beni alienati è sottoposta a preventiva autorizzazione ai sensi dell'art. 21.

Le prescrizioni e condizioni contenute nell'autorizzazione sono riportate nell'atto di alienazione del quale costituiscono obbligazione ai sensi dell'art. 1456 del codice civile ed oggetto di apposita clausola risolutiva espressa. Sono trascritte, su richiesta del soprintendente, nei registri immobiliari. Il soprintendente qualora verifichi l'inadempimento delle predette obbligazioni da parte dell'acquirente, fermo restando l'esercizio dei poteri di tutela, dà comunicazione delle inadempienze accertate alle amministrazioni alienanti ai fini della risoluzione di diritto dell'atto di alienazione.

È inoltre soggetta ad autorizzazione da parte del Ministero:

a) l'alienazione dei beni culturali appartenenti allo Stato, alle regioni e agli altri enti pubblici territoriali, e diversi da quelli indicati nel precedente paragrafo;

b) l'alienazione dei beni culturali appartenenti a soggetti pubblici diversi da quelli indicati alla lettera a) o a persone giuridiche private senza fine di lucro, compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti. Il procedimento per la richiesta ed il rilascio dell'autorizzazione ad alienare o permutare i beni di cui alle lett. a) e b) è stabilito dagli artt. 57 e 58 del Codice.

3. Immobili pubblici - Trasferimento - Procedure

Le disposizioni di cui ai precedenti paragrafi, stabilite dagli artt. 54, 55, 55-*bis*, e 56 del "Codice" si applicano a tutte le procedure di dismissione o di valorizzazione ed utilizzazione, anche per fini economici, di beni immobili pubblici d'interesse culturale, previste dalla normativa vigente ed attuate mediante l'alienazione, la concessione in uso o la locazione degli stessi.

Qualora si proceda alla concessione in uso di immobili pubblici d'interesse culturale per finalità

di valorizzazione ed utilizzazione anche a fini economici, le prescrizioni e condizioni contenute nell'autorizzazione sono riportate nell'atto di concessione o nel contratto di locazione e sono trascritte, su richiesta del soprintendente, nei registri immobiliari.

L'inosservanza da parte del concessionario o del locatario delle prescrizioni e condizioni stabilite, comunicata dal soprintendente alle amministrazioni alle quali appartengono i beni, dà luogo alla richiesta da parte delle stesse della revoca della concessione o alla risoluzione del contratto, senza indennizzo.

4. Beni culturali - Cessione a favore dello Stato

Gli atti che comportano alienazione di beni culturali a favore dello Stato, comprese le cessioni in pagamento di obbligazioni tributarie, non sono soggetti ad autorizzazione.

5. Beni culturali - Permuta - Autorizzazione

Il Ministero può autorizzare la permuta dei beni culturali di cui ai paragrafi 1, 2 e 3 nonché di singoli beni appartenenti alle pubbliche raccolte con altri appartenenti ad enti, istituzioni e privati, anche stranieri, quando dalla permuta stessa derivi un incremento del patrimonio culturale nazionale o l'arricchimento delle pubbliche raccolte.

6. Beni culturali - Denuncia di trasferimento

Gli atti che trasferiscono, in tutto od in parte, a qualsiasi titolo, la proprietà o la detenzione di beni culturali, sono denunciati al Ministero.

La denuncia è presentata, entro trenta giorni, al competente soprintendente del luogo dove si trovano i beni.

L'indicazione dei soggetti tenuti alla denuncia e dei suoi contenuti è stabilita dall'art. 59 del "Codice".

7. Prelazione

Il Ministero – e le regioni e gli enti pubblici territoriali che presentano allo stesso, entro trenta giorni dalla denuncia, la loro proposta – hanno facoltà di acquistare in via di prelazione i beni culturali alienati a titolo oneroso o conferiti in società, al medesimo prezzo stabilito nell'atto di alienazione od al valore attribuito nell'atto di conferimento.

La prelazione amministrativa di cui agli artt. 60, 61 e 62 del Codice, che ne regolano le condizioni e la procedura, è uno strumento della pubblica amministrazione – compresi gli enti locali – per la tutela dei beni aventi particolare pregio ed

interesse storico artistico. Nel caso che il bene sia soggetto a vincolo diretto, questo deve essere notificato e trascritto nei registri immobiliari. I beni che sono soggetti a vincolo indiretto, pur essendo vincolati non sono assoggettabili in sede di alienazione all'esercizio della prelazione amministrativa da parte del Ministero o dell'ente territoriale interessato (TAR Veneto, sez. II, 8 settembre 2006, n. 2901).

Le condizioni e la procedura sono stabiliti dagli artt. 60, 61 e 62 del Codice.

8. Commercio

L'autorità locale di P.S. abilitata a ricevere la dichiarazione preventiva di esercizio del commercio di cose antiche o usate, trasmette al soprintendente ed alla regione copia della dichiarazione presentata da chi esercita il commercio di cose che rientrano nelle categorie di cui alla lettera A dell'allegato A al Codice.

Coloro che esercitano il commercio di cose antiche o usate annotano giornalmente le operazioni eseguite nel registro previsto dal regolamento di P.S., descrivendone le caratteristiche. Con decreto ministeriale sono definiti i limiti di valore al di sopra dei quali è obbligatoria la dettagliata descrizione delle cose commerciate.

Il soprintendente verifica l'adempimento di tale obbligo con ispezioni periodiche effettuate dai carabinieri preposti alla tutela del patrimonio artistico, da lui delegati. Per i beni di cui all'art. 5, comma 3 del Codice, la cui tutela è attribuita alla competenza della regione, la verifica è svolta dai funzionari dalla stessa incaricati. Il verbale dell'ispezione è notificato all'interessato ed alla locale autorità di P.S..

Coloro che esercitano il commercio di documenti, i titolari delle case di vendita ed i pubblici ufficiali preposti alle vendite mobiliari hanno l'obbligo di comunicare al soprintendente l'elenco dei documenti posti in vendita.

Chiunque esercita l'attività di vendita al pubblico, di esposizione a fine di commercio e vendita di opere di pittura, scultura, di grafica ovvero di oggetti d'antichità d'interesse storico od archeologico, ha l'obbligo di consegnare all'acquirente la documentazione attestante l'autenticità o almeno la probabile attribuzione e provenienza.

9. Circolazione dei beni culturali in ambito internazionale

La disciplina della circolazione dei beni in ambito internazionale è stabilita dal capo V, tit. I, articoli da 65 a 87 del Codice, ai quali si rinvia.

10. Ritrovamenti e scoperte

Le ricerche archeologiche e le opere per il ritrovamento dei beni culturali elencati dall'art. 10 del Codice, sono riservate al Ministero che può affidarle in concessione a soggetti pubblici e privati.

Il Ministero può consentire, a richiesta, che le cose rinvenute rimangano presso la regione od altro ente pubblico territoriale per fini espositivi, qualora l'ente disponga di una sede idonea e garantisca la conservazione e custodia dei beni culturali affidati.

Chi scopre fortuitamente cose immobili o mobili comprese nell'art. 10, ne fa denuncia entro 24 ore al soprintendente od al sindaco e provvede alla loro conservazione temporanea, mantenendole nelle condizioni e nel luogo nel quale sono state rinvenute. Il capo VI del titolo I, articoli da 88 a 94, disciplina l'attività e le concessioni di ricerca, le scoperte fortuite, l'appartenenza dei beni ritrovati, il premio per i ritrovamenti e le regole stabilite dalla convenzione UNESCO per le ricerche nella zona contigua al mare territoriale.

11. Espropriazione di beni culturali

L'espropriazione di beni culturali immobili e mobili per causa di pubblica utilità, motivata da un importante interesse a migliorarne le condizioni di tutela e di pubblica fruizione, può essere disposta dal Ministero il quale può autorizzare, a richiesta, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali nonché ogni altro ente ed istituto pubblico ad effettuare l'esproprio.

Il Ministero pronuncia la pubblica utilità e rimette gli atti all'ente interessato che prosegue il procedimento. L'espropriazione può essere disposta anche a favore di persone giuridiche private senza fine di lucro, curando il Ministero il relativo procedimento. Quando sia necessario per isolare o restaurare beni culturali immobili, assicurarne la luce e la prospettiva, garantirne ed accrescerne il decoro ed il godimento da parte del pubblico, facilitarne l'accesso, possono essere espropriati, per i fini suddetti, edifici ed aree private. In questi casi la pubblica utilità può essere dichiarata anche con provvedimento della regione comunicato al Ministero. L'approvazione del progetto dei lavori equivale a dichiarazione di pubblica utilità.

L'indennità di espropriazione consiste nel giusto prezzo che il bene avrebbe in una libera contrattazione di compravendita. Il pagamento dell'indennità è effettuato secondo le norme previste dal T.U. in materia di espropriazioni per pubblica utilità.

12. Beni culturali immobili da restaurare - Concessione a privati

La legge 30 dicembre 2004, n. 311 (finanziaria 2005), art. 1, commi 303, 304 e 305, stabilisce che i beni culturali immobili dello Stato, delle regioni e degli *enti locali*, per l'uso dei quali non è attualmente corrisposto alcun canone e che *richiedono interventi di restauro*, possono essere dati in concessione a soggetti privati con pagamento di un canone fissato dagli organi competenti. Il concessionario s'impegna a realizzare a proprie spese gli interventi di restauro e conservazione da tali organi indicati.

Dal canone di concessione vengono detratte le spese sostenute per il restauro dal concessionario, entro il limite massimo dell'importo del canone. Il concessionario s'impegna a render fruibile il bene da parte del pubblico con le modalità ed i tempi stabiliti nell'atto di concessione od in allegato allo stesso. I beni culturali che possono formare oggetto di concessione sono individuati con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali, su proposta del competente Direttore regionale.

L'individuazione del concessionario avviene mediante procedimento ad evidenza pubblica.

TITOLO V

La fruizione dei beni culturali

Cap. I

Istituti e luoghi della cultura

1. Definizione

L'art. 101 del Codice comprende fra gli *"istituti e luoghi della cultura"* i musei, le biblioteche, gli archivi, le aree ed i parchi archeologici, i complessi monumentali, e così li definisce:

- a) *"museo"*, una struttura permanente che acquisisce, conserva, ordina ed espone beni culturali per finalità di educazione e di studio;
- b) *"biblioteca"*, una struttura permanente che raccoglie, cataloga e conserva un insieme organizzato di libri, materiali e informazioni, comunque editi o pubblicati su qualunque supporto, e ne assicura la consultazione al fine di promuovere la lettura e lo studio;
- c) *"archivio"*, una struttura permanente che raccoglie, inventaria e conserva documenti originali di interesse storico e ne assicura la consultazione per finalità di studio e di ricerca;

d) *"area archeologica"*, un sito caratterizzato dalla presenza di resti di natura fossile o di manufatti o strutture preistorici o di età antica;

e) *"parco archeologico"*, un ambito territoriale caratterizzato da importanti evidenze archeologiche e dalla compresenza di valori storici, paesaggistici o ambientali, attrezzato come museo all'aperto;

f) *"complesso monumentale"*, un insieme formato da una pluralità di fabbricati edificati anche in epoche diverse, che con il tempo hanno acquisito, come insieme, una autonoma rilevanza artistica, storica o etnoantropologica.

Gli istituti ed i luoghi della cultura che appartengono a soggetti pubblici sono destinati alla pubblica fruizione ed espletano un servizio pubblico. Le strutture espositive e di consultazione nonché i luoghi della cultura che appartengono a soggetti privati e sono aperti al pubblico espletano un servizio privato di utilità sociale.

2. Istituti e luoghi della cultura di appartenenza pubblica - Fruizione - Accesso

La *fruizione* dei beni presenti negli istituti e luoghi di cultura è assicurata dallo Stato, regioni, altri enti pubblici territoriali ed enti ed istituti pubblici, nel rispetto dei principi fondamentali stabiliti dal Codice.

Tenuto conto di tali principi la legislazione regionale disciplina la fruizione dei beni presenti negli istituti e luoghi di cultura non appartenenti allo Stato o dei quali lo Stato non abbia la disponibilità.

Lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali definiscono accordi, su basi regionali per coordinare, armonizzare ed integrare le attività di valorizzazione dei beni culturali di appartenenza pubblica. In assenza di accordi ciascun soggetto pubblico è tenuto a garantire la fruizione dei beni di cui ha la disponibilità.

Mediante gli accordi predetti il Ministero può trasferire alle regioni ed agli altri enti pubblici territoriali, in base i principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza, la disponibilità di istituti e luoghi di cultura, al fine di assicurarne una adeguata fruizione e valorizzazione.

La fruizione dei beni culturali di proprietà privata ed il rispetto dei diritti d'uso e di godimento pubblico di beni culturali sono disciplinati dagli artt. 104 e 105 del Codice.

3. Gli ingressi agevolati agli istituti statali della cultura

Il Regolamento che disciplina l'ingresso a pagamento o gratuito ai monumenti, musei, gallerie,

scavi di antichità, parchi e giardini monumentali dello Stato fu approvato con il D.M. 11 dicembre 1997, n. 507 ed è stato modificato con il D.M. 20 aprile 2006, n. 239.

L'ingresso nei musei, monumenti, gallerie ed aree archeologiche dello Stato è gratuito per i cittadini appartenenti all'Unione Europea, di età inferiore a 18 anni e superiore a 65 anni. L'ingresso agli archivi e biblioteche statali è gratuito per tutti i cittadini, senza distinzione di età.

L'ingresso di gruppi o comitive di studenti delle scuole pubbliche e private site nell'Unione Europea, accompagnati dai loro insegnanti, è gratuito previa prenotazione del capo dell'istituto.

Sono previste diverse categorie che, per le loro attività di studio, fruiscono dell'ingresso gratuito. Il biglietto è ridotto del 50% ai cittadini dell'Unione europea di età compresa tra i 18 ed i 25 anni e ai docenti delle scuole statali con incarico a tempo indeterminato.

4. Gli ingressi agli istituti della cultura degli enti locali

La disciplina dell'ingresso agli istituti della cultura dei comuni, città metropolitane, province ed altri enti locali e delle istituzioni e fondazioni agli stessi appartenenti è stabilita con apposito regolamento adottato dall'ente proprietario, con il quale sono previsti i casi di libero accesso e di ingresso gratuito, le categorie di biglietti e i criteri per la determinazione del relativo prezzo e le modalità di emissione, distribuzione e vendita dei biglietti, prevedendo il possibile impiego di tecnologie informatiche e la vendita presso terzi. I prezzi d'ingresso sono stabiliti con deliberazione della Giunta, secondo quanto previsto per le tariffe dei servizi gestiti dagli enti locali.

L'art. 103 del "Codice" stabilisce che è gratuito l'accesso alle biblioteche ed agli archivi pubblici per finalità di lettura, studio e ricerca.

Può essere prevista la destinazione di una percentuale del prezzo dei biglietti all'Ente nazionale di assistenza e previdenza per i pittori, scultori, musicisti, scrittori ed autori drammatici.

Eventuali agevolazioni per l'accesso devono essere regolate in modo da non creare discriminazioni ingiustificate nei confronti dei cittadini degli Stati membri dell'Unione europea.

5. Beni culturali di proprietà privata - Fruizione

L'art. 104 del "Codice" prevede che possono essere soggetti a visita da parte del pubblico per scopi culturali le cose immobili indicate nell'art. 10, lett. a) e d) e le collezioni dichiarate di cui all'art. 13, che abbiano interesse eccezionale, dichiarato per le cose immobili con atto del Ministero, sentito il proprietario.

Le modalità di visita sono concordate tra il proprietario e il soprintendente, che ne dà comunicazione al comune ed alla città metropolitana nel cui territorio si trovano i beni.

Per i beni culturali restaurati o sottoposti ad altri interventi conservativi con il concorso totale o parziale dello Stato nella spesa, si osservano le condizioni stabilite dall'art. 38 (cfr. tit. IV, cap. IV, par. 8).

Cap. II Uso dei beni culturali

1. Disciplina generale

Il Codice, con gli artt. da 106 a 110, regola l'uso dei beni culturali, come appresso:

- uso individuale dei beni culturali (art. 106);
- uso strumentale e precario e riproduzione dei beni (art. 107);
- canoni di concessione, corrispettivi di riproduzione, cauzione (art. 108);
- cataloghi di immagini fotografiche e di riprese di beni culturali (art. 109);
- incasso e riparto dei proventi della vendita dei biglietti d'ingresso, dei canoni di concessione e dei corrispettivi per l'uso di beni culturali (art. 110).

1.1. Uso da parte di terzi - Non è ammesso - Servizi aggiuntivi

È stato ritenuto che per gli "istituti e luoghi della cultura" di appartenenza pubblica, che costituiscono una categoria a sé stante nell'ambito dei "beni culturali", non è consentita l'attribuzione in uso a terzi soggetti per lo svolgimento di attività che, ferma restando l'accessibilità da parte della generalità delle persone, abbiano il solo limite (in negativo) della non compromissione dell'integrità del bene e dei valori storico-artistici di cui lo stesso è espressione, in quanto l'esplicita previsione dei cosiddetti "servizi aggiuntivi", escludendo implicitamente ogni altra modalità d'impiego, identifica in modo tassativo le ulteriori attività compatibili con la natura del bene e conferma ancora una volta la necessità di un uso che, per la parte principale, si caratterizzi per essere preordinato a finalità di interesse pubblico, coerente con il valore culturale oggetto di tutela e strumentale al pieno godimento di quest'ultimo da parte della collettività, in modo da preservare l'identità storico-artistica del bene e renderne partecipe la comunità attraverso la concreta adibizione ad una funzione che rispecchi la sua speciale natura, in ciò realizzando – come prescritto dall'art. 101, comma 3, del Codice

n. 42 del 2004 - la destinazione alla "pubblica fruizione" e l'espletamento di un "servizio pubblico" (TAR Emilia Romagna, Parma, sez. I, 3 giugno 2008, n. 304). Il principio affermato nella decisione del TAR costituisce un riferimento interpretativo importante per la corretta applicazione delle disposizioni del Codice e richiama ad una gestione ed uso dei beni culturali di appartenenza pubblica compatibile con il carattere di servizio pubblico finalizzato alla tutela, valorizzazione e pubblica fruizione del patrimonio artistico e storico del nostro Paese che deve essere assicurato con l'impegno diretto delle amministrazioni pubbliche proprietarie, costituendo una loro funzione dovuta ed ineludibile.

2. Beni culturali in consegna - Uso individuale

Lo Stato, le regioni, i comuni e le province possono concedere a singoli richiedenti l'uso dei beni culturali che abbiano in consegna per finalità compatibili con la loro destinazione culturale. Per i beni statali il soprintendente determina il canone dovuto ed adotta il relativo provvedimento. Per i beni in consegna delle regioni e degli altri enti locali dispongono i soggetti previsti dalle loro norme statutarie e regolamentari, alle condizioni dalle stesse stabilite.

Per i beni diversi da quelli sopraindicati, la concessione in uso è subordinata all'autorizzazione del Ministero, che può essere rilasciata a condizione che il conferimento garantisca la conservazione e la fruizione pubblica del bene e sia assicurata la compatibilità della destinazione d'uso con il carattere storico-artistico del bene. Con l'autorizzazione ministeriale possono essere dettate prescrizioni per la migliore conservazione del bene.

3. Beni culturali - Uso strumentale e precario - Riproduzione

Il Ministero, le regioni e gli enti locali possono consentire l'uso strumentale e precario e la riproduzione dei beni culturali che hanno in consegna, riproduzione che è vietata quando consista nel trarre calchi dagli originali di sculture e di opere a rilievo in genere, di qualunque materiale. Sono ordinariamente consentiti i calchi da copie degli originali già esistenti, nonché quelli ottenuti con tecniche che escludano il contatto diretto con l'originale. Le modalità sono stabilite con decreto ministeriale.

4. Canoni di concessione - Corrispettivi di riproduzione

La determinazione e l'applicazione dei canoni di concessione dei beni culturali e dei corrispettivi

per la loro riproduzione sono determinati dall'autorità che ha in consegna i beni - Stato, regioni, enti locali - tenendo conto di quanto stabilisce l'art. 108 del "Codice" ed il loro pagamento è, di regola, anticipato rispetto alla fruizione. Per gli enti locali le relative tariffe sono deliberate dall'organo collegiale esecutivo.

La concessione di riproduzione dei beni culturali per la raccolta e il catalogo di immagini fotografiche e di riprese in genere deve essere condizionata al deposito del doppio originale di ogni ripresa e fotografia ed alla restituzione, dopo l'uso, del fotocolor originale con il relativo codice.

5. Beni culturali - Ingresso - Proventi

Nella gestione diretta da parte dell'ente pubblico proprietario o depositario dei beni culturali, i proventi dalla vendita dei biglietti d'ingresso agli istituti e luoghi della cultura sono versati all'ente al quale i beni appartengono o sono in custodia che ne stabilisce le tariffe e le modalità di applicazione e versamento conformi alle norme di contabilità pubblica. I proventi derivanti dalla vendita dei biglietti d'ingresso ad istituti o luoghi appartenenti alle regioni ed agli altri enti pubblici territoriali sono, secondo quanto dispone l'art. 110, comma 4, destinati all'incremento ed alla valorizzazione dei beni culturali.

6. Barriere architettoniche nei luoghi d'interesse culturale

Le linee guida per il superamento delle barriere architettoniche negli istituti e luoghi della cultura, al fine di consentirne la generale fruibilità, sono state definite nell'allegato A al decreto del Ministro per i beni culturali 28 marzo 2008, pubblicato sulla G.U. n. 114 del 16 maggio 2008.

7. Musei, Monumenti ed Aree archeologiche statali - Visitatori e incassi

Dai dati pubblicati dall'Ufficio di Statistica del Ministero per i beni culturali, relativi ai visitatori ed introiti dei Musei, Monumenti ed Aree Archeologiche statali nel periodo 1996-2008, risulta che nell'anno 2008 sono stati aperti al pubblico 198 Musei e 201 Monumenti ed Aree Archeologiche.

I visitatori degli Istituti a pagamento sono stati 24.357.271, dei quali 15.600.313 paganti e 8.756.958 non paganti. Gli Istituti con ingresso gratuito hanno registrato 8.748.550 ingressi.

In totale gli Istituti e luoghi della cultura dello Stato sono stati visitati da 33.105.821 persone, con un incasso di euro 104.004.721,23.

Nel corso dei 13 anni considerati i flussi sono stati incrementati dall'apporto dei circuiti museali

organizzati, mostrando nel tempo un incremento complessivo notevole, salvo che per il 2008 che ha registrato, rispetto all'anno precedente, una flessione di 1.337.276 visitatori.

Nella tavola che segue sono indicati i visitatori e gli introiti dei trenta più importanti musei, monumenti ed aree archeologici del nostro Paese, negli anni 2007 e 2008.

Musei, Monumenti ed Aree Archeologiche

N.	Denominazione Museo	Comune	Visitatori		Introiti lordi (euro) *		Confronti % 2008/2007	
			2008	2007	2008	2007	Visita- tori	Introiti lordi (euro)
1	Circuito Archeologi- co "Colosseo, Palati- no e Foro Romano" (dal 1° dicembre 2007 il circuito com- prende anche il Foro Romano) (a)	ROMA	4.777.989	4.441.453	32.284.235,70	29.730.959,60	7,58%	8,59%
2	Scavi Vecchi e Nuovi di Pompei (b)	POMPEI	2.233.496	2.545.670	18.628.324,90	20.477.198,55	-12,26%	-9,03%
3	Galleria degli Uffizi e Corridoio Vasariano	FIRENZE	1.554.256	1.615.986	7.846.666,75	8.058.488,75	-3,82%	-2,63%
4	Galleria dell'Accade- mia di Firenze	FIRENZE	1.234.435	1.286.798	6.461.858,00	6.642.398,75	-4,07%	-2,72%
5	Museo Nazionale di Castel Sant'Angelo	ROMA	734.583	843.792	2.432.239,50	2.806.645,50	-12,94%	-13,34%
6	Circuito Museale (Museo degli Ar- genti, Museo delle Porcellane, Giardino di Boboli, Galleria del Costume, Giar- dino Bardini (non statale)) (a)	FIRENZE	654.600	776.373	2.053.477,50	2.405.662,00	-15,68%	-14,64%
7	Villa d'Este	TIVOLI	513.973	554.320	2.037.028,50	2.163.774,25	-7,28%	-5,86%
8	Museo delle Antichi- tà Egizie	TORINO	507.434	501.568	1.459.958,50	1.267.098,00	1,17%	15,22%
9	Circuito Museale Complesso Vanvitel- liano - Reggia di Ca- serta (Palazzo Reale e Parco di Caserta, Giardino all'Inglese, Museo dell'Opera e del Territorio)	CASERTA	494.135	657.060	1.112.599,43	1.390.574,33	-24,80%	-19,99%
10	Museo e Galleria Borghese	ROMA	486.885	485.548	2.177.064,50	2.173.373,50	0,28%	0,17%
11	Circuito museale (Galleria Palatina e Appartamenti Mo- numentali Palazzo Pitti, Galleria d'Arte Moderna) (a)	FIRENZE	409.974	448.785	2.176.051,00	2.398.797,75	-8,65%	-9,29%

(segue)

N.	Denominazione Museo	Comune	Visitatori		Introiti lordi (euro) *		Confronti % 2008/2007	
			2008	2007	2008	2007	Visita- tori	Introiti lordi (euro)
12	Gallerie dell'Accademia	VENEZIA	356.191	337.672	1.960.487,30	1.512.254,25	5,48%	29,64%
13	Cenacolo Vinciano	MILANO	335.011	330.678	1.726.962,25	1.709.012,50	1,31%	1,05%
14	Cappelle Medicee	FIRENZE	331.332	389.103	861.210,00	1.021.756,00	-14,85%	-15,71%
15	Scavi di Ostia Antica e Museo	ROMA	306.172	312.369	799.132,75	774.640,50	-1,98%	3,16%
16	Museo Archeologico Nazionale	NAPOLI	297.079	357.032	746.407,29	963.193,77	-16,79%	-22,51%
17	Villa Adriana	TIVOLI	263.683	294.355	828.581,00	921.543,75	-10,42%	-10,09%
18	Museo Archeologico di Venezia - Visitabile con biglietto del Percorso museale "I musei di p.zza S.Marco" negli orari previsti	VENEZIA	252.247	258.380	241.524,48	284.716,64	-2,37%	-15,17%
19	Circuito del Museo Nazionale Romano (Palazzo Massimo, Palazzo Altemps, Terme di Diocleziano, Crypta Balbi) (a)	ROMA	251.535	238.800	924.136,50	813.698,50	5,33%	13,57%
20	Scavi e Teatro Antico di Ercolano	ERCOLANO	245.573	279.354	1.194.350,70	1.311.435,50	-12,09%	-8,93%
21	Grotta Azzurra	ANACAPRI	244.842	275.370	890.444,00	985.507,00	-11,09%	-9,65%
22	Basilica di Sant'Apollinare in Classe	RAVENNA	237.499	243.907	237.568,50	250.974,50	-2,63%	-5,34%
23	Circuito Archeologico (Terme di Caracalla, Tomba di Cecilia Metella, Villa dei Quintili) (a)	ROMA	235.139	258.805	872.083,20	934.723,00	-9,14%	-6,70%
24	Museo Storico del Castello di Miramare	TRIESTE	234.331	242.183	498.072,00	490.963,00	-3,24%	1,45%
25	Templi di Paestum	CAPACCIO	224.669	243.327	216.898,00	242.814,00	-7,67%	-10,67%
26	Museo Nazionale del Bargello	FIRENZE	216.975	242.750	538.854,00	602.482,00	-10,62%	-10,56%
27	Museo di Palazzo Ducale	MANTOVA	214.074	268.583	479.976,62	519.257,83	-20,30%	-7,56%
28	Grotte di Catullo e Antiquarium	SIRMIONE	211.100	231.496	468.234,00	471.928,00	-8,81%	-0,78%
29	Rocca Demaniale	GRADARA	206.876	208.175	360.730,00	365.254,00	-0,62%	-1,24%

(segue)

N.	Denominazione Museo	Comune	Visitatori		Introiti lordi (euro) *		Confronti % 2008/2007	
			2008	2007	2008	2007	Visita-tori	Introiti lordi (euro)
30	Castello Scaligero	SIRMIONE	204.470	200.327	494.266,00	473.374,00	2,07%	4,41%
	Totali		18.472.566	19.370.019	93.009.422,87	94.164.499,72	-4,64%	-1,23%

* Al lordo dell'eventuale aggio spettante al Concessionario del servizio di biglietteria, ove presente.
I dati rilevati si riferiscono ai biglietti singoli o cumulativi, emessi rispettivamente per ogni Istituto o Circuito museale. I biglietti cumulativi non sono inclusi in quelli dei singoli Istituti museali componenti il Circuito, in quanto l'indagine ha per oggetto il biglietto venduto e non l'accesso del visitatore, nell'impossibilità di rilevare gli ingressi di quei visitatori in possesso di biglietto cumulativo.
Note:
(a) Per gli Istituti che compongono questo Circuito è ammesso l'ingresso con il solo biglietto cumulativo.
(b) Il numero individua il circuito associato all'Istituto nella tabella allegata.
Fonte: Ministero Beni e Attività culturali – Ufficio statistica – Aprile 2009

Cap. III
Valorizzazione dei beni culturali

1. Attività di valorizzazione

Le attività di valorizzazione dei beni culturali consistono nella costituzione ed organizzazione stabile di risorse, strutture o reti, ovvero nella messa a disposizione di competenze tecniche o risorse finanziarie o strumentali, finalizzate all'esercizio delle funzioni ed al perseguimento delle finalità indicate nel cap. III del tit. III. A tali attività possono concorrere, cooperare o partecipare soggetti privati. La valorizzazione è ad iniziativa pubblica o privata.
La valorizzazione ad iniziativa pubblica si conforma ai principi di libertà di partecipazione, pluralità dei soggetti, continuità di esercizio, parità di trattamento, economicità e trasparenza della gestione.
La valorizzazione ad iniziativa privata è attività socialmente utile e ne è riconosciuta la finalità di solidarietà sociale.

2. Valorizzazione dei beni culturali di appartenenza pubblica

2.1. Soggetti istituzionali competenti e beni pubblici oggetto di valorizzazione

Lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali assicurano la valorizzazione dei beni presenti negli istituti e nei luoghi indicati all'art. 101 (musei, biblioteche, archivi, aree e parchi geologici, complessi monumentali), nel rispetto dei principi fondamentali fissati dal "Codice".

2.2. Competenza legislativa regionale - Altri beni culturali pubblici

Nel rispetto dei principi stabiliti dal "Codice", la legislazione regionale disciplina le funzioni e le attività di valorizzazione dei beni presenti

negli istituti e nei luoghi della cultura non appartenenti allo Stato o dei quali lo Stato abbia trasferito la disponibilità sulla base della normativa vigente.
La valorizzazione dei beni culturali pubblici al di fuori degli istituti e dei luoghi di cui all'art. 101 è assicurata compatibilmente con lo svolgimento degli scopi istituzionali cui detti beni sono destinati.

2.3. Strategie ed obiettivi comuni di valorizzazione - Accordi regionali e sub-regionali

Lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali stipulano accordi per definire strategie ed obiettivi comuni di valorizzazione, nonché per elaborare i conseguenti piani strategici di sviluppo culturale e i programmi, relativamente ai beni culturali di pertinenza pubblica. Gli accordi possono essere conclusi su base regionale o subregionale, in rapporto ad ambiti territoriali definiti, e promuovono altresì l'integrazione, nel processo di valorizzazione concordato, delle infrastrutture e dei settori produttivi collegati. Gli accordi medesimi possono riguardare anche beni di proprietà privata, previo consenso degli interessati. Lo Stato stipula gli accordi per il tramite del Ministero, che opera direttamente ovvero d'intesa con le altre amministrazioni statali eventualmente competenti.
In assenza di accordi ciascun soggetto pubblico è tenuto a garantire la valorizzazione dei beni di cui ha comunque la disponibilità.

2.4. Piani e programmi di sviluppo culturale - Elaborazione - Costituzione soggetti giuridici privati

Lo Stato, per il tramite del Ministero e delle altre amministrazioni statali eventualmente competenti, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali possono costituire, nel rispetto delle vigenti

disposizioni, *appositi soggetti giuridici cui affidare l'elaborazione e lo sviluppo dei piani di valorizzazione.*

Con decreto del Ministro sono definiti modalità e criteri in base ai quali il Ministero costituisce per lo Stato i soggetti giuridici predetti o vi partecipa. *Ai soggetti suddetti possono partecipare privati proprietari di beni culturali suscettibili di essere oggetto di valorizzazione, nonché persone giuridiche private senza fine di lucro, anche quando non dispongano di beni culturali che siano oggetto della valorizzazione, a condizione che l'intervento in tale settore di attività sia per esse previsto dalla legge o dallo statuto.*

2.5. Servizi strumentali - Organizzazione - Forme associate

Anche indipendentemente dagli accordi e piani strategici di cui al par. 2.3., possono essere stipulati accordi tra lo Stato, le regioni, gli altri enti pubblici territoriali e i privati interessati, per regolare servizi strumentali comuni destinati alla fruizione e alla valorizzazione di beni culturali. Con gli accordi medesimi possono essere anche istituite forme consortili non imprenditoriali per la gestione di uffici comuni. All'attuazione si provvede nell'ambito delle risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

2.6. Accordi con Associazioni culturali e di volontariato

Per le finalità di cui al precedente par. 2.5. il Ministero, le regioni, i comuni, le città metropolitane e le province, ogni altro ente pubblico e i soggetti giuridici costituiti per i piani di sviluppo culturale, possono stipulare accordi con le associazioni culturali o di volontariato, dotate di adeguati requisiti, che abbiano per statuto finalità di promozione e diffusione della conoscenza dei beni culturali.

3. Beni culturali di proprietà privata

Le attività e le strutture di valorizzazione, ad iniziativa privata, di beni culturali di proprietà privata possono beneficiare del sostegno pubblico da parte dello Stato, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali.

Le misure di sostegno sono adottate tenendo conto della rilevanza dei beni culturali ai quali si riferiscono.

Le modalità della valorizzazione sono stabilite con accordo da stipularsi con il proprietario, possessore o detentore del bene in sede di adozione della misura di sostegno.

4. Beni culturali di appartenenza pubblica - Forme di gestione - Livelli di qualità

4.1. Valorizzazione - Livelli di qualità

Il Ministero, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali, anche con il concorso delle università, fissano i livelli minimi uniformi di qualità dell'attività di valorizzazione dei beni di pertinenza pubblica e ne curano l'aggiornamento periodico. I livelli sono adottati con decreto del Ministro previa intesa in sede di Conferenza unificata. I soggetti che hanno la gestione delle attività di valorizzazione sono tenuti ad assicurare il rispetto dei livelli così stabiliti.

4.2. Forme di gestione

Le attività di valorizzazione dei beni culturali di appartenenza pubblica sono gestite in forma diretta o indiretta.

4.3. La gestione diretta

La gestione diretta è svolta per mezzo di strutture organizzative interne alle amministrazioni, dotate di adeguata autonomia scientifica, organizzativa, finanziaria e contabile, e provviste di idoneo personale tecnico. Le amministrazioni medesime possono attuare la gestione diretta anche in forma consortile pubblica.

4.4. La gestione indiretta

La gestione indiretta è attuata tramite concessione a terzi delle attività di valorizzazione, anche in forma congiunta e integrata, da parte delle amministrazioni cui i beni appartengono o dei soggetti giuridici costituiti ai sensi dell'art. 112, comma 5 del "Codice", qualora siano conferitati mediante procedure di evidenza pubblica, sulla base della valutazione comparativa di specifici progetti. I privati che eventualmente partecipano ai soggetti indicati all'art. 112, comma 5, non possono comunque essere individuati quali concessionari delle attività di valorizzazione.

Lo Stato, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali ricorrono alla gestione indiretta al fine di assicurare un miglior livello di valorizzazione dei beni culturali. *La scelta tra le due forme di gestione sopra indicate è attuata mediante valutazione comparativa in termini di sostenibilità economico-finanziaria e di efficacia, sulla base di obiettivi previamente definiti.* La gestione in forma indiretta è attuata nel rispetto dei parametri di cui all'art. 114 del "Codice" con il quale è stato stabilito che il Ministero, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali, anche con il concorso delle università, fissano i livelli minimi uniformi

di qualità delle attività di valorizzazione su beni di pertinenza pubblica e ne curano l'aggiornamento periodico.

4.5. *I rapporti con i concessionari delle attività di valorizzazione*

Le amministrazioni cui i beni pertengono e, ove conferitari dei beni, i soggetti giuridici costituiti ai sensi dell'art. 112, comma 5 per l'elaborazione dei piani di valorizzazione e sviluppo, regolano i rapporti con i concessionari delle attività di valorizzazione mediante contratto di servizio, nel quale sono determinati, tra l'altro, i contenuti del progetto di gestione delle attività di valorizzazione ed i relativi tempi di attuazione, i livelli qualitativi delle attività da assicurare e dei servizi da erogare, nonché le professionalità degli addetti. Nel contratto di servizio sono indicati i servizi essenziali che devono essere comunque garantiti per la pubblica fruizione del bene.

Nel caso in cui la concessione a terzi delle attività di valorizzazione sia attuata dai soggetti giuridici di cui all'art. 112, comma 5, in quanto conferitari dei beni oggetto della valorizzazione, la vigilanza sul rapporto concessorio è esercitata anche dalle amministrazioni cui i beni pertengono. Il grave inadempimento, da parte del concessionario, degli obblighi derivanti dalla concessione e dal contratto di servizio, oltre alle conseguenze convenzionalmente stabilite, determina anche, a richiesta delle amministrazioni cui i beni pertengono, la risoluzione del rapporto concessorio e la cessazione, senza indennizzo, degli effetti del conferimento in uso dei beni.

Le amministrazioni possono partecipare al patrimonio dei soggetti di cui all'art. 112, comma 5, anche con il conferimento in uso dei beni culturali che ad esse pertengono e che siano oggetto della valorizzazione. Al di fuori dell'ipotesi di concessione a terzi gli effetti del conferimento si esauriscono, senza indennizzo, in tutti i casi di cessazione dalla partecipazione ai soggetti di cui al primo periodo o di estinzione dei medesimi. I beni conferiti in uso non sono assoggettati a garanzia patrimoniale specifica se non in ragione del loro controvalore economico.

Alla concessione delle attività di valorizzazione può essere collegata la concessione in uso degli spazi necessari all'esercizio delle attività medesime, previamente individuati nel capitolato d'oneri. La concessione in uso perde efficacia, senza indennizzo, in qualsiasi caso di cessazione della concessione delle attività.

4.6. *Concessione a terzi della gestione - Limite*

L'art. 115, comma 3 del "Codice" prevede la possibilità della gestione indiretta attuata tramite

concessione a terzi, anche in forma congiunta ed integrata, delle attività di valorizzazione. A tale riguardo è stato ritenuto che la norma predetta, nel consentire gli affidamenti in "house", riguarda non tutte le possibili attività relative ai beni culturali ma solo quelle di valorizzazione degli stessi. Ne consegue che la natura eccezionale di tali affidamenti non consente l'estensione analogica della norma ad attività diverse da quella legislativamente prevista, quale l'esecuzione di lavori di restauro e manutenzione straordinaria (C.d.S., sez. VI, 3 aprile 2007, n. 1514).

5. *Tutela dei beni culturali conferiti o concessi in uso*

«I beni culturali che siano stati conferiti o concessi in uso ai sensi dell'art. 115, commi 7 e 8 (ved. par. 4.5.), restano a tutti gli effetti assoggettati al regime giuridico loro proprio. Le funzioni di tutela sono esercitate dal Ministero in conformità alle disposizioni del presente codice. Gli organi istituzionalmente preposti alla tutela non partecipano agli organismi di gestione dei soggetti giuridici indicati all'art. 112, comma 5 (ved. par. 2.4.)».

6. *Servizi per il pubblico*

Negli istituti e nei luoghi di cultura possono essere istituiti i servizi di assistenza culturale e di ospitalità al pubblico indicati dall'art. 117 del Codice che possono essere gestiti in forma integrata con i servizi di pulizia, vigilanza e biglietteria.

Le modalità di affidamento a privati e di gestione integrata dei servizi aggiuntivi presso gli Istituti e luoghi della cultura sono state stabilite con il Decreto del Ministro per i beni e le attività culturali 29 gennaio 2008, pubblicato sulla G.U. n. 88 del 14 aprile 2008. Il decreto dispone, secondo quanto precisato dall'art. 1, per gli istituti e luoghi della cultura appartenenti allo Stato e costituisce un riferimento utile per i provvedimenti che comuni, province ed altri enti locali assumono per i servizi aggiuntivi agli stessi appartenenti.

7. *Promozione dell'attività di studio e ricerca*

Ricerche, studi ed altre attività conoscitive del patrimonio culturale possono essere realizzate dal Ministero, dalle regioni e dagli enti pubblici territoriali, con il concorso delle università e di altri soggetti pubblici e privati.

Centri permanenti di studio e documentazione possono essere istituiti a livello regionale ed interregionale, mediante accordi fra il Ministero e le regioni e con il concorso dell'università e di altri soggetti pubblici e privati.

8. Diffusione della conoscenza del patrimonio culturale nelle scuole

I Ministeri dei beni culturali e della pubblica istruzione, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali interessati possono concludere accordi per diffondere la conoscenza e favorire la fruizione del patrimonio culturale da parte degli studenti. Sulla base degli accordi, i responsabili degli istituti e dei luoghi della cultura possono stipulare con le scuole di ogni ordine e grado apposite convenzioni per la elaborazione di percorsi didattici, la predisposizione di materiali e sussidi audiovisivi, nonché per la formazione e l'aggiornamento dei docenti. I percorsi, i materiali e i sussidi tengono conto della specificità della scuola richiedente e delle eventuali particolari esigenze determinate dalla presenza di alunni disabili.

9. Salvaguardia del patrimonio culturale ebraico in Italia

Disposizioni per la salvaguardia del patrimonio culturale ebraico sono state come appresso stabilite dalla legge 17 agosto 2005, n. 175, modificata dall'art. 50 del D.L. n. 248/2007:

1) per interventi conservativi e di restauro sul patrimonio culturale, architettonico, artistico e archivistico ebraico in Italia è stata autorizzata la spesa di 1 milione di euro per l'anno 2005 e di 2 milioni di euro per ciascuno degli anni 2006, 2007, 2008 e 2009;

2) gli interventi sono stati definiti annualmente con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali, da adottare entro il 31 dicembre dell'anno precedente a quello di riferimento, sentito il parere dell'Unione delle comunità ebraiche italiane;

3) gli interventi possono essere direttamente effettuati dall'Unione delle comunità ebraiche italiane e da soggetti o da istituzioni proprietari, possessori o detentori dei beni, ai quali le relative risorse sono assegnate secondo le procedure e le modalità per l'erogazione di contributi per interventi su beni culturali previste dal Codice dei beni culturali e del paesaggio, di cui al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.

10. Il Museo Nazionale dell'Ebraismo Italiano e della Shoah

La legge 17 aprile 2003, n. 91, con la quale fu istituito il "Museo Nazionale della Shoah" è stata modificata. Il museo, istituito in Ferrara, ha assunto la nuova denominazione di "Museo Nazionale dell'Ebraismo Italiano e della Shoah". I compiti sono stati così ridefiniti:

a) far conoscere la storia, il pensiero e la cultura dell'ebraismo italiano: in esso un reparto dovrà essere dedicato alle testimonianze delle persecuzioni razziali ed alla Shoah in Italia;

b) promuovere attività didattiche nonché organizzare manifestazioni, incontri nazionali ed internazionali, convegni, mostre permanenti e temporanee, proiezione di film e di spettacoli sui temi della pace e della fratellanza tra i popoli e dell'incontro tra culture e religioni diverse.

Per le attività di ricerca e documentazione scientifica il Museo si avvale della collaborazione dell'Unione delle Comunità Ebraiche Italiane (UCEI) e della fondazione Centro di documentazione ebraica contemporanea (CDEC) di Milano (legge n. 296/2006, comma 1144).

11. Sponsorizzazione di beni culturali

È sponsorizzazione di beni culturali ogni forma di contributo in beni o servizi da parte di soggetti privati alla progettazione o all'attuazione di iniziative del Ministero, delle regioni e degli altri enti pubblici territoriali, ovvero di soggetti privati, nel campo della tutela e valorizzazione del patrimonio culturale, con lo scopo di promuovere il nome, il marchio, l'immagine, l'attività o il prodotto dell'attività dei soggetti medesimi. La promozione avviene attraverso l'associazione del nome, del marchio, dell'immagine, dell'attività o del prodotto all'iniziativa oggetto del contributo, in forme compatibili con il carattere artistico o storico, l'aspetto e il decoro del bene culturale da tutelare o valorizzare, da stabilirsi con il contratto di sponsorizzazione.

Con il contratto di sponsorizzazione sono altresì definite le modalità di erogazione del contributo nonché le forme del controllo, da parte del soggetto erogante, sulla realizzazione dell'iniziativa cui il contributo si riferisce.

L'art. 119 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267, stabilisce che i comuni, le province e gli altri enti locali possono stipulare contratti di sponsorizzazione al fine di favorire la migliore qualità dei servizi prestati, disposizione che si applica anche per gli interventi relativi alla valorizzazione dei beni ed all'effettuazione delle attività culturali.

Il D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, con il sesto comma dell'art. 61 ha stabilito che a partire dall'anno 2009 le amministrazioni pubbliche non possono effettuare spese per sponsorizzazioni per un ammontare superiore al 30 per cento della spesa sostenuta nell'anno 2007 per la medesima finalità. Il comma 15 dello stesso articolo 61 precisa che la disposizione predetta non si applica in via diretta agli enti locali.

12. Accordi con le fondazioni bancarie

Il Ministero, le regioni e gli altri enti pubblici territoriali, ciascuno nel proprio ambito, possono stipulare, anche congiuntamente, protocolli di intesa con le fondazioni conferenti di cui alle disposizioni in materia di ristrutturazione e disciplina del settore creditizio, che statutariamente perseguano scopi di utilità sociale nel settore dell'arte e delle attività e beni culturali, al fine di coordinare gli interventi di valorizzazione sul patrimonio culturale e, in tale contesto, garantire l'equilibrato impiego delle risorse finanziarie messe a disposizione. La parte pubblica può concorrere, con proprie risorse finanziarie, per garantire il perseguimento degli obiettivi dei protocolli di intesa.

L'arte, le attività e i beni culturali sono compresi nei settori nei quali è esercitata l'attività delle Fondazioni bancarie secondo quanto prevede l'art. 1, lett. c-bis, del D.Lgs. 17 maggio 1999, n. 153.

te a norma degli artt. 2, 3, 5 e 21 della legge 1 giugno 1939, n. 1089 e le dichiarazioni adottate e notificate a norma dell'art. 36 del D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409 e degli artt. 6, 7, 8 e 49 del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490.

In presenza di elementi di fatto sopravvenuti ovvero precedentemente non conosciuti o non valutati, il Ministero può rinnovare, d'ufficio o a richiesta del proprietario, possessore o detentore interessati, il procedimento di dichiarazione dei beni che sono stati oggetto delle notifiche di cui sopra, al fine di verificare la perdurante sussistenza dei presupposti per l'assoggettamento dei beni medesimi alle disposizioni di tutela.

TITOLO VI

Sanzioni - Norme transitorie

Cap.

I Sanzioni

Per la violazione delle norme stabilite per i beni culturali dalla parte II del Codice sono previste:

– sanzioni amministrative dagli articoli da 160 a 166;

– sanzioni penali dagli articoli da 169 a 180, ai quali si rinvia.

Cap. II

Notifiche effettuate a norma della legislazione precedente - Disciplina transitoria del Codice

I beni culturali di cui all'art. 10, comma 3 (tit. IV, cap. I), per i quali non sono state rinnovate e trascritte le notifiche effettuate a norma delle leggi 20 giugno 1909, n. 364 e 11 giugno 1922, n. 778, sono stati sottoposti al procedimento per la dichiarazione d'interesse culturale. Fino alla conclusione del procedimento medesimo, dette notifiche sono comunque valide agli effetti previsti da questa parte del "Codice".

Hanno conservato efficacia le notifiche effettua-

TITOLO VII

Il Ministero e l'organizzazione statale per i beni culturali

Cap. I

Ministero per i beni e le attività culturali - organizzazione

Il *Ministero per i Beni e le Attività Culturali* è stato istituito con il D.Lgs. n. 368 del 20 ottobre 1998, ed è subentrato al Ministero per i Beni culturali ed ambientali istituito da Giovanni Spadolini nel 1974.

L'art. 2, commi da 94 a 102, del D.L. n. 262/2006, convertito dalla legge n. 286/2006, ha disposto modifiche all'organizzazione del *Ministero per i beni e le attività culturali*, che si articola in non più di dieci uffici dirigenziali centrali ed in diciassette uffici dirigenziali periferici, coordinati da un Segretario generale, nonché in due uffici dirigenziali generali presso il Gabinetto del Ministro. Il *Ministero per i Beni e le Attività Culturali* ha sede in Roma, Via del Collegio Romano n. 27.

1. Il regolamento di riorganizzazione

Il regolamento di riorganizzazione del *Ministero per i beni e le attività culturali* è stato emanato con il decreto del Presidente della Repubblica 26 novembre 2007, n. 233 (s.o. n. 270/L alla G.U. n. 291 del 15 dicembre 2007) ed è stato modificato con il D.P.R. 2 luglio 2009, n. 91 (s.o. n. 118/L alla G.U. n. 164 del 17 luglio 2009).

Si trascrivono, di seguito, le linee di organizzazione centrale e periferica, per i riferimenti utili all'attività ed agli interventi delle amministrazioni locali.

2. Gli uffici dirigenziali centrali

L'articolazione centrale del Ministero, stabilita dall'art. 3 del regolamento, è costituita da otto Direzioni generali (Uffici dirigenziali di livello generale), coordinate da un Segretario generale che hanno le funzioni per ciascuna di seguito indicate:

- 1) organizzazione, affari generali, innovazione, bilancio e personale;
- 2) antichità;
- 3) paesaggio, belle arti, architettura e Arte contemporanea;
- 4) valorizzazione del patrimonio culturale;
- 5) archivi;
- 6) biblioteche, istituti culturali, diritto d'autore;
- 7) cinema;
- 8) spettacolo dal vivo.

Le funzioni e competenze di ciascuna Direzione generale sono stabilite dal regolamento.

3. Gli istituti centrali

Gli Istituti centrali dell'Amministrazione per i beni e le attività culturali sono i seguenti, elencati dall'art. 15 del regolamento:

- a) Istituto centrale per il catalogo e la documentazione;
- b) Istituto centrale per il catalogo unico delle biblioteche italiane e per le informazioni bibliografiche;
- c) Opificio delle pietre dure;
- d) Istituto centrale per la demoetnoantropologia;
- e) Istituto centrale per il restauro e la conservazione del patrimonio archivistico e librario;
- f) Istituto centrale per gli archivi;
- g) Istituto centrale per i beni sonori ed audiovisivi.

4. Gli istituti nazionali

Gli istituti nazionali del Ministero per i beni culturali sono i seguenti:

- a) Soprintendenza al Museo Nazionale preistorico ed etnografico "L. Pigorini";
- b) Museo nazionale d'arte orientale;
- c) Soprintendenza alla Galleria nazionale d'arte moderna e contemporanea;
- d) Istituto nazionale per la grafica.

5. Organi consultivi centrali

Il Consiglio Superiore per i Beni culturali e paesaggistici è l'organo consultivo del Ministero, a carattere tecnico scientifico, in materia di beni culturali e paesaggistici.

È composto dai presidenti dei sette Comitati tecnico scientifici (per i beni archeologici, per i beni architettonici e paesaggistici, per il patrimonio storico, artistico ed etnoantropologico, per gli archivi, per i beni librari e gli istituti culturali, per la qualità architettonica e urbana e per l'arte contemporanea, per l'economia della cultura) e da otto eminenti personalità del mondo della cultura nominate dal Ministro nel rispetto del principio di equilibrio del genere, tre delle quali nominate dalla Conferenza unificata.

Il Presidente è nominato tra le personalità del mondo della cultura componenti il Consiglio.

Le sue funzioni sono stabilite dalla legge istitutiva del Ministero ed è previsto che il Consiglio è integrato da tre rappresentanti del personale, dallo stesso eletti, quando il Consiglio è chiamato ad esprimere i pareri tecnico scientifici allo stesso richiesti.

6. Istituti con finalità speciali

- Soprintendenza speciale per i beni archeologici di Napoli e Pompei
- Soprintendenza speciale per i beni archeologici di Roma
- Soprintendenza speciale per il patrimonio storico, artistico ed etnoantropologico e per il polo museale della Città di Venezia e dei comuni della Gronda lagunare
- Soprintendenza speciale per il patrimonio storico, artistico ed etnoantropologico e per il polo museale della città di Napoli
- Soprintendenza speciale per il patrimonio storico, artistico ed etnoantropologico della città di Roma
- Soprintendenza speciale per il patrimonio storico, artistico ed etnoantropologico e per il polo museale della città di Firenze
- Istituto superiore per la conservazione ed il restauro
- Biblioteca nazionale centrale di Roma
- Biblioteca nazionale centrale di Firenze
- Centro per il libro e la lettura
- Archivio centrale dello Stato

7. Organi periferici del Ministero

Gli organi periferici del Ministero, stabiliti dall'art. 16 del regolamento, sono i seguenti:

- a) le Direzioni regionali per i beni culturali e paesaggistici;
- b) le Soprintendenze:
 - 1) per i beni archeologici;
 - 2) per i beni architettonici e paesaggistici;
 - 3) per i beni storici, artistici ed etnoantropologici;
- c) le Soprintendenze archivistiche;
- d) gli Archivi di Stato;
- e) le Biblioteche statali;
- f) i Musei.

Cap. II

Tutela ed interventi per i beni e le attività culturali - Risorse finanziarie

1. Destinazione quota stanziamenti infrastrutture - Regolamento

La legge finanziaria 27 dicembre 2002, n. 289 - art. 60, comma 4 - stabilì che il tre per cento degli stanziamenti previsti per le infrastrutture è destinato alle spese per la tutela e gli interventi in favore dei beni e delle attività culturali, per la cui utilizzazione fu prevista l'emanazione di un regolamento adottato di concerto tra i Ministri per la cultura e per le infrastrutture.

In attesa dell'emanazione del regolamento, la destinazione dei fondi relativi al biennio 2003 e 2004 fu stabilita con l'art. 3 del D.L. 22 marzo 2004, n. 12, e per gli anni successivi le quote maturate furono attribuite ad un Fondo per la competitività e lo sviluppo dal comma 841 dell'art. 1 della legge finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296.

Con decreto in data 24 settembre 2008, n. 182 (G.U. 18 novembre 2008, n. 270), è stato adottato, di concerto tra il Ministro per i beni e le attività culturali ed il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, il *Regolamento che disciplina i criteri e le modalità per l'utilizzo e la destinazione per la tutela e gli interventi a favore dei beni e delle attività culturali della quota percentuale degli stanziamenti previsti per le infrastrutture, di cui all'art. 60, comma 4, della legge 27 dicembre 2002, n. 289*, a partire dal programma degli interventi per l'anno 2008 ed a quelli da finanziare con le risorse relative all'anno 2007 non ancora programmati.

Il complesso degli interventi che il C.I.P.E. ha deciso di adottare per la realizzazione del programma di infrastrutture, in origine previsto dalla "Legge obiettivo", comporta un impegno finanziario molto elevato per cui la quota destinata ai beni ed alle attività culturali assicurerà un

apporto importante per questo settore che è stato sempre carente di risorse rispetto al fabbisogno, che il recente terribile evento che ha devastato la città de L'Aquila e la sua Regione, distruggendo e danneggiando anche molti monumenti, ha reso ancor più elevato.

2. L'individuazione degli stanziamenti annuali

L'individuazione annuale degli stanziamenti previsti nel bilancio del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti e degli altri Ministeri per la realizzazione di infrastrutture, sui quali è calcolata l'aliquota del tre per cento da destinare agli interventi per i beni e le attività culturali, è effettuata entro il 31 gennaio di ciascun anno con decreti del Ministro delle Infrastrutture e del Ministro dell'Economia, adottati sentito il Ministro per i beni e le attività culturali.

3. La programmazione degli interventi

Un apposito programma annuale, approvato con decreto del Ministro per i beni culturali di concerto con il Ministro delle infrastrutture, stabilisce gli interventi ammessi a finanziamento, in seguito all'esito del procedimento di valutazione delle proposte avanzate dai soggetti e con le procedure di cui al par. 4.

Entro il 28 febbraio di ciascun anno, ai fini della programmazione annuale, con atto d'indirizzo emanato dai due Ministri, sono indicati gli obiettivi di prioritario interesse ed i criteri per la selezione degli interventi nell'ambito delle seguenti finalità:

- a) *promuovere interventi di sostegno e riqualificazione del patrimonio culturale statale, non statale e religioso, attraverso azioni od interventi in relazione all'incidenza delle infrastrutture esistenti nel contesto di riferimento, in misura non inferiore al cinquanta per cento delle risorse disponibili;*
- b) *assicurare interventi di ripristino e tutela paesaggistica finalizzati alla salvaguardia e conservazione degli aspetti e caratteri peculiari del paesaggio, individuati ai sensi del "Codice" di cui al D.Lgs. n. 42/2004, anche in relazione alle trasformazioni del territorio derivanti dalla realizzazione di infrastrutture nel contesto di riferimento, in misura non inferiore al trenta per cento delle risorse disponibili;*
- c) *promuovere altri interventi in favore delle attività culturali e dello spettacolo, ai sensi dell'art. 10 della legge 8 ottobre 1997, n. 352 e s.m., in misura non superiore al venti per cento delle risorse disponibili;*
- d) *assicurare idonee forme di compartecipazio-*

ne di altri soggetti pubblici e privati per l'integrazione delle risorse finanziarie necessarie.

4. Le proposte degli interventi da includere nel programma - Soggetti proponenti - Procedure

Il programma degli interventi è formato dalla competente Direzione generale del Ministero per i beni e le attività culturali:

a) acquisendo entro il 30 aprile di ogni anno le proposte delle Direzioni regionali per i beni culturali e paesaggistici e quelle della competente Direzione generale del Ministero delle infrastrutture;

b) valutando e selezionando le proposte inoltrate alla società ARCUS S.p.a., e dalla stessa istruite e trasmesse entro il 31 maggio di ogni anno, dalle altre Amministrazioni dello Stato, *dalle province, dai comuni, dalle persone giuridiche pubbliche e private senza fine di lucro, ivi compresi gli enti ecclesiastici civilmente riconosciuti.*

La società per azioni denominata "*Società per lo sviluppo dell'arte, della cultura e dello spettacolo - ARCUS s.p.a.*" è stata costituita dal Ministero per i beni e le attività culturali in base a quanto stabilito dall'art. 10 della legge 8 ottobre 1997, n. 352 e s.m.. Alla stessa il regolamento attribuisce il compito di far conoscere, sul proprio sito, la documentazione da presentare entro il 30 aprile di ogni anno da parte degli enti interessati alla inclusione di loro interventi nel programma, di curare l'istruttoria delle proposte sotto i profili finanziario, tecnico-economico ed organizzativo, trasmettendo le stesse entro il 31 maggio alla Direzione del Ministero per la formazione del programma.

5. Esecuzione degli interventi - Compiti della s.p.a. ARCUS

Possono essere affidati alla società ARCUS s.p.a. i compiti e le attività necessari per assicurare il sostegno, la promozione e l'assistenza tecnica e finanziaria relativi alle proposte incluse nel programma, *ferme restando le competenze delle Amministrazioni pubbliche in materia di progettazione ed esecuzione di opere, lavori pubblici, tutela, manutenzione e restauro di beni culturali*, secondo quanto stabilito dall'art. 6 del Regolamento.

Per la realizzazione degli interventi previsti dal regolamento la ARCUS S.p.a. può chiedere al Ministero l'avvio del procedimento di cui all'art. 4, comma 177-bis della legge 24 dicembre 2003, n. 350, volto a disporre l'utilizzo, mediante l'attualizzazione, dei contributi pluriennali costituiti dalle quote del tre per cento sull'importo delle

infrastrutture approvate e la cui realizzazione è prevista in più anni. Ottenuta l'autorizzazione, l'ARCUS s.p.a. può contrarre mutui ed effettuare operazioni finanziarie sui contributi pluriennali secondo le norme vigenti, previo esperimento di gara per l'individuazione dell'istituto finanziatore.

Al pagamento dei lavori relativi agli interventi previsti dal programma approvato provvede la suddetta società, a seguito dell'emissione da parte del soggetto aggiudicatario delle certificazioni di legge. In tal senso dispone il comma 3 dell'art. 7, senza alcuna esclusione riferita alle opere realizzate da altre Amministrazioni pubbliche e dagli altri soggetti pubblici e privati di cui al primo comma dell'art. 3.

6. Vigilanza e relazione al Parlamento

I Ministri delle infrastrutture e dei beni culturali esercitano, ciascuno per la parte di rispettiva competenza, la vigilanza sulle attività svolte dalla ARCUS s.p.a., secondo i compiti alla stessa attribuiti dal regolamento.

Il Ministro per i beni e le attività culturali presenta annualmente al Parlamento una relazione sugli interventi realizzati con l'utilizzo delle risorse assegnate.

Cap. III

La Fondazione per il Museo delle arti del XXI secolo

Il Centro per la documentazione e la valorizzazione delle arti contemporanee, istituito dall'art. 1 della legge 12 luglio 1999, n. 237, per effetto di quanto stabilito dall'art. 25 della legge 18 giugno 2009, n. 69, con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali è trasformato in Fondazione di diritto privato ed assume la denominazione di "*Fondazione MAXXI - Museo Nazionale delle arti del XXI secolo*", svolgendo i compiti già propri del Centro anche attraverso la realizzazione, la gestione e la promozione dei Musei "*MAXXI Arte*" e "*MAXXI Architettura*".

Lo statuto della Fondazione, approvato con il decreto suddetto, prevede l'esercizio da parte del Ministero per i beni e le attività culturali della vigilanza sul conseguimento di livelli adeguati di pubblica fruizione delle opere d'arte e delle raccolte in uso o nella titolarità della Fondazione.

Il decreto istitutivo conferisce in uso alla Fondazione, mediante assegnazione al fondo di dotazione, il compendio immobiliare sito in Roma, Via Masaccio e le raccolte individuate con decreto ministeriale.

Alla Fondazione, oltre al Ministero per i beni e le attività culturali, possono partecipare in qualità di soci fondatori promotori altri soggetti pubblici e privati, i quali contribuiscano ad incrementare il fondo di dotazione e il fondo di gestione della Fondazione.

Per la partecipazione del Ministero al fondo di gestione della Fondazione è stata autorizzata, a titolo di contributo per le spese di funzionamento, la spesa di euro 1.637.144 per l'anno 2009, di euro 1.833.125 per l'anno 2010 e di euro 1.406.533 a decorrere dall'anno 2011.

Il Centro per la documentazione e la valorizzazione delle arti contemporanee fu istituito dalla legge 12 luglio 1999, n. 237 con il compito di raccogliere, conservare, valorizzare ed esporre le testimonianze materiali della cultura visiva internazionale, favorire la ricerca e svolgere manifestazioni ed attività connesse. "Il Centro avrà sede nel Museo delle arti contemporanee. La costruzione del moderno edificio che dalla primavera 2010 sarà sede del "Museo nazionale delle arti del XXI secolo" è stata ultimata il 15 novembre 2009. Ha una superficie di 27.000 mq. ed è stato realizzato in sei anni di lavori, su progetto dello studio Zaha Hadid Architects".

Cap. IV

Interventi per la tutela e promozione del patrimonio culturale

1. Promozione della cultura italiana all'estero

Nel luglio 2008 è stata raggiunta una intesa tra il Ministro degli Affari Esteri ed il Ministro per i Beni e le attività culturali per attuare un programma di promozione della cultura italiana all'estero con il quale s'intendeva attuare all'estero un'attività comune, estesa ad altre amministrazioni, istituzioni e sponsor privati, valorizzando la rete esistente degli Istituti italiani di cultura e le nostre rappresentanze diplomatico-consolari, per il rilancio dell'immagine dell'Italia nel mondo.

Un impegno importante che se attuato con convinzione e mezzi adeguati, avrebbe ricadute molto positive sui flussi turistici e per la promozione dei nostri prodotti di elevata qualità.

La strategia di cooperazione si prefigge di valorizzare grandi eventi espositivi dedicati all'arte ed alla cultura italiana.

Un progetto di internazionalizzazione dei musei italiani, l'effettuazione di mostre "leggere" da presentare in un ampio numero di sedi estere, la realizzazione di un sito dedicato alla poesia italiana contemporanea con traduzioni in sette lingue e il sostegno a tournée all'estero delle nostre più prestigiose istituzioni musicali e liriche, co-

stituiscono gli intendimenti a base del programma dell'intesa dei due Ministeri, programma al quale è auspicabile che le attuali difficoltà finanziarie non costringano a rinunciare. Le risorse che lo stesso richiede alla finanza pubblica saranno adeguatamente compensate dai maggiori introiti tributari e tariffari che l'incremento del turismo apporterà all'economia nazionale ed ai bilanci delle amministrazioni pubbliche, centrali e territoriali.

2. Patrimonio culturale - Rischio sismico - Direttiva

Norme tecniche per la progettazione, la valutazione e l'adeguamento sismico degli edifici furono stabilite con l'ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3274 del 20 marzo 2003 e s.m.. Prevedono l'obbligo di procedere alla verifica degli edifici e delle opere infrastrutturali pubbliche, al fine di prevenire e ridurre i rischi negli eventi sismici dai quali il nostro Paese può essere colpito. Particolare prevenzione e tutela sono ritenute necessarie per il patrimonio di beni artistici e storici che costituiscono la ricchezza preziosa della comunità nazionale e che già in occasione di detti eventi ha subito gravi danni, non sempre completamente rimediabili.

La direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 12 Ottobre 2007 (G.U. 29 gennaio 2008, n. 24) ha definito strumenti strategici ed innovativi per la prevenzione dal rischio sismico del patrimonio culturale e, integrando le norme tecniche per le costruzioni stabilite con l'ordinanza del 2003, definisce in tre allegati gli indirizzi operativi per la valutazione e la riduzione del rischio. Per il monitoraggio dell'attuazione della direttiva è stata costituita nel 2008 una cabina di regia Stato-Regioni presso il Dipartimento nazionale della protezione civile. Le Regioni, d'intesa con il Ministero per i beni culturali ed il Dipartimento della protezione civile definiscono le modalità applicative e le attività di monitoraggio sullo stato di conservazione del patrimonio culturale, in coerenza con le finalità della direttiva.

3. Beni culturali - Rilevamento danni a seguito di eventi calamitosi

Con D.P.C.M. 23 febbraio 2006 è stato disposto che le strutture tecnico-amministrative dello Stato, delle regioni, delle province autonome di Trento e Bolzano e degli enti locali devono essere dotate di apposite schede per la rilevazione dei danni ai beni immobili e mobili di interesse storico-artistico, appartenenti al patrimonio culturale nazionale.

Le schede di rilevazione dei danni alle chiese ed ai palazzi di interesse storico artistico sono state

definite ed approvate con il citato decreto. Le amministrazioni dello Stato, le regioni, le province autonome e gli enti locali sono tenuti a dotare le proprie strutture delle schede che dovranno essere compilate in occasione di eventi calamitosi effettuando con le stesse il censimento dei danni, il rilievo dell'agibilità dei beni, la quantificazione dei danni e l'individuazione delle opere provvisoriamente indispensabili alla salvaguardia del bene danneggiato.

Le distruzioni del patrimonio artistico de L'Aquila e della sua regione sono oggetto di una rilevazione straordinaria indispensabile per programmare ed attuare il piano degli interventi di ricostruzione.

4. Immobili attribuiti ad enti privati e fondazioni - Cessione - Condizioni

Nell'ambito dei provvedimenti per la dismissione dei beni del patrimonio pubblico, il comma 400 dell'art. 1 della legge 23 dicembre 2005, n. 266, al fine di favorire la cessione di immobili non adibiti ad uso abitativo attribuiti in forza di legge ad enti privati e fondazioni, compresi gli enti morali, che non risultano più utili al perseguimento delle esigenze istituzionali, ha stabilito che la vendita fa venir meno l'uso pubblico e l'eventuale diritto di prelazione, facendo cessare l'eventuale vincolo di destinazione precedentemente previsto. Restano fermi, in ogni caso:

- l'osservanza delle prescrizioni urbanistiche vigenti;
- gli eventuali vincoli storici, artistici, culturali, architettonici e paesaggistici dei predetti beni. A tal fine, all'atto della cessione, il cedente provvede all'istanza di verifica dell'interesse culturale del bene, in conformità a quanto stabilisce l'art. 12, comma 2, del "Codice" n. 42/2004.

5. Norme per l'arte negli edifici pubblici

Con legge 29 luglio 1949, n. 717, fu stabilito l'obbligo di destinare il 2 per cento della spesa stanziata per la realizzazione di edifici pubblici, ad opere di abbellimento artistico, con esclusione degli edifici destinati ad uso industriale, di alloggi popolari e, per tutti gli usi, che comportavano una spesa non superiore a 50 milioni di lire.

La legge è stata modificata ed integrata ed è tuttora vigente. I soggetti tenuti ad applicarla sono lo Stato, le regioni, le province, i comuni e tutti gli altri enti pubblici che provvedono all'esecuzione di nuove costruzioni.

Con decreto del Ministro delle infrastrutture, di concerto con quello dei beni culturali in data 23 marzo 2006, che è stato pubblicato sulla G.U. n. 23 del 29 gennaio 2007, sono state approvate le

"Linee guida per l'applicazione della legge n. 717/1949, recante norme per l'arte negli edifici pubblici" che, precisa il decreto, costituiscono atto di indirizzo interpretativo ed applicativo rivolto a tutte le amministrazioni dello Stato e possono costituire un utile orientamento applicativo per l'autonome decisioni degli enti locali.

6. La salvaguardia della laguna e della Città di Venezia

L'attuazione del "Progetto per la salvaguardia della laguna e della città di Venezia – sistema MO.S.E." è seguita con grande interesse da tutti coloro che nel nostro Paese e nel mondo amano ed ammirano l'eccezionale bellezza di Venezia e della sua laguna.

Il progetto fu approvato dal C.I.P.E. – Comitato interministeriale della programmazione economica con delibera n. 201 del 21 dicembre 2001, per un costo complessivo previsto di 4.131,655 milioni di euro e la sua realizzazione è stata avviata e proseguita nel corso degli anni, con il reperimento di quote delle ingenti risorse che lo stesso richiede.

Con deliberazione del C.I.P.E. del 18 dicembre 2008, n. 115 (pubblicata sulla G.U. n. 120 del 26 maggio 2009) è stato fatto il punto dello stato dei lavori e dei finanziamenti, facendo constare quanto segue:

- il costo totale per la realizzazione del "sistema MO.S.E.", rideterminato con il contratto aggiuntivo stipulato l'11 maggio 2005 tra il Ministero delle infrastrutture - Magistrato delle Acque di Venezia ed il Consorzio Venezia nuova che realizza l'opera, è pari a 4.271,63 milioni di euro;
- le risorse finora destinate dallo Stato, con delibere CIPE, all'opera sono pari a complessivi 2.443 milioni di euro;
- l'avanzamento dei lavori al 30 settembre 2008 era pari al 46% del costo dell'opera ed al 76% dei finanziamenti concessi, con l'impiego dell'intero importo di 1.799 milioni di euro reso disponibile, a quel momento, sui fondi stanziati;
- il residuo importo da finanziare per la copertura complessiva dell'impegno contrattuale ammonta a 1.828,63 milioni di euro;
- per portare ad un avanzato grado di sviluppo il sistema ed assicurarne la continuità operativa si è reso necessario assicurare il finanziamento occorrente per espletare la gara relativa alla realizzazione degli alloggiamenti delle paratoie delle quattro barriere e delle opere connesse, rispettando il termine per il completamento dei lavori aggiornato al 2014, fabbisogno che è stato ridotto, con particolari accorgimenti, ad 800 milioni di euro.

Il C.I.P.E. con la deliberazione del 18 dicembre 2008, n. 115, ha assicurato le condizioni per il predetto finanziamento, stanziando un contributo massimo di 29.308.877 euro per 15 anni, con decorrenza dal 2009, sufficiente per gli oneri di ammortamento di un prestito di 320 milioni di euro, ed un contributo massimo di 43.963.315 euro per 15 anni, con decorrenza dal 2010, per gli oneri relativi ad un prestito di 480 milioni di euro, conseguendo così la copertura di 800 milioni necessaria, nei limiti delle risorse reperibili in questo e nei prossimi esercizi.

Il C.I.P.E. si è riservato di valutare ed adottare, a suo tempo, ulteriori interventi per far fronte all'ulteriore fabbisogno finanziario per il completamento dell'opera.

TITOLO VIII

Iniziative ed interventi per la cultura

Cap. I

L'UNESCO e il patrimonio culturale e naturale - I siti italiani

1. La missione dell'UNESCO e la Convenzione di Parigi

Una delle missioni principali dell'UNESCO è costituita dalla individuazione, protezione e tutela dei beni di eccellenza del patrimonio culturale e naturale in tutto il mondo, per assicurarne la conservazione e trasmissione alle generazioni future.

La "Convenzione per la salvaguardia del patrimonio mondiale culturale ed ambientale" fu firmata a Parigi il 16 novembre 1972 dai Paesi aderenti all'UNESCO - Organizzazione delle Nazioni Unite per l'educazione, la scienza e la cultura. Alla stessa hanno aderito, fino all'aprile 2009, 186 Paesi.

Secondo la Convenzione per *patrimonio culturale* si intende un monumento, un gruppo di edifici o un sito di valore storico. Il *patrimonio naturale* indica speciali caratteristiche fisiche, biologiche e geologiche, nonché l'habitat di specie animali o vegetali in pericolo e di aree di particolare valore scientifico ed estetico.

Il patrimonio rappresenta l'eredità del passato di cui oggi beneficiamo e che trasmettiamo alle generazioni future. I siti del Patrimonio mondiale appartengono a tutte le popolazioni del mondo, al di là dei territori nei quali sono collocati.

2. I siti del mondo riconosciuti Patrimonio dell'Umanità - I siti italiani

L'UNESCO ha finora riconosciuto in totale 878 siti (679 beni culturali, 124 beni naturali e 25 misti) presenti in 145 Paesi del mondo.

Il "World Heritage Committee", Consiglio mondiale dell'Unesco, nella sessione del 27 giugno 2009 tenuta a Siviglia ha accolto la candidatura ed ufficialmente inserito nell'elenco mondiale le *DOLOMITI*, nove gruppi dolomitici per una estensione complessiva di 142 ettari, ai quali si aggiungono 89 mila ettari di "aree cuscinetto" per un totale di 231 mila ettari, suddivisi tra le province di Trento, Bolzano, Belluno, Pordenone ed Udine.

Con questo riconoscimento l'Italia ha 44 siti compresi tra quelli che costituiscono il Patrimonio dell'Umanità.

Il nostro Paese è nel mondo quello che partecipa con il maggior numero di bellezze culturali e naturali al Patrimonio dell'Umanità, seguito dalla Spagna con 41, dalla Cina con 38, dalla Francia e Germania con 33 ciascuno, dal Mexico con 29, dall'Inghilterra con 28, dalla Russia con 23, dagli USA con 20, dall'Australia, il Brasile e la Grecia con 17 ciascuno, dal Canada con 15, dal Giappone e la Svezia con 14 ognuno e da tutti gli altri 130 Paesi che concorrono a costituire e rappresentare la straordinaria bellezza della Terra.

3. Le misure statali di tutela dei siti UNESCO

La legge 20 febbraio 2006, n. 77, ha stabilito misure speciali di tutela e fruizione dei beni, ai quali sono state riconosciute tali condizioni di eccellenza. I criteri e le modalità di erogazione dei fondi destinati alle misure di sostegno previste dall'art. 4 della legge n. 77/2006 sono state stabilite con la circolare del Ministero dei Beni Culturali n. 24098 del 30 maggio 2007.

I progetti di tutela e restauro dei beni culturali, paesaggistici e naturalistici inclusi nel perimetro di riconoscimento di "siti italiani UNESCO" acquisiscono *priorità d'intervento* quando sono oggetto di finanziamenti secondo le leggi vigenti.

Per assicurare la conservazione dei siti italiani UNESCO e creare le condizioni per la loro valorizzazione sono approvati appositi piani di gestione, mediante accordi tra i soggetti pubblici istituzionalmente competenti, secondo quanto prevede il "Codice" n. 42/2004.

Ai fini di una gestione compatibile dei "siti" e di un corretto rapporto tra flussi turistici e servizi culturali offerti, l'art. 4 della legge prevede interventi volti:

a) allo studio delle specifiche problematiche culturali, artistiche, storiche, ambientali, scientifiche

e tecniche relative ai siti italiani UNESCO, ivi compresa l'elaborazione dei piani di gestione;

b) alla predisposizione di servizi di assistenza culturale e di ospitalità per il pubblico, nonché servizi di pulizia, raccolta rifiuti, controllo e sicurezza;

c) alla realizzazione, in zone contigue ai siti, di aree di sosta e sistemi di mobilità, purché funzionali ai siti medesimi;

d) alla diffusione e alla valorizzazione della conoscenza dei siti italiani UNESCO nell'ambito delle istituzioni scolastiche, anche attraverso il sostegno ai viaggi di istruzione e alle attività culturali delle scuole.

4. L'elenco dei siti italiani UNESCO

I 44 siti italiani UNESCO sono di seguito elencati (1):

Arte rupestre della Valcamonica	1979
Centro storico di Roma, le proprietà extraterritoriali della Santa Sede nella città e San Paolo Fuori le Mura	1980/1990
La chiesa ed il convento domenicano di Santa Maria delle Grazie con "La cena" di Leonardo da Vinci - Milano	1980
Centro storico di Firenze	1982
Venezia e la sua laguna	1987
La piazza del Duomo di Pisa	1987
Centro storico di San Gimignano	1990
I Sassi di Matera	1993
La città di Vicenza e le Ville del Palladio nel Veneto	1994/1996
Centro storico di Siena	1995
Centro storico di Napoli	1995
Crespi d'Adda	1995
Ferrara città del Rinascimento e il suo delta del Po	1995/1999
Castel del Monte	1996
I trulli di Alberobello	1996
Monumenti paleocristiani di Ravenna	1996
Centro storico della città di Pienza	1996
Aree archeologiche di Pompei, Ercolano e Torre Annunziata	1997
Il Palazzo Reale del XVII sec. di Caserta con il parco, l'Acquedotto vanvitelliano e il Complesso di S. Leucio	1997
Costiera Amalfitana	1997
Modena: Cattedrale, Torre Civica e Piazza Grande	1997
Portovenere, Cinque Terre e Isole di Palmaria, Tino e Tinetto	1997
Residenze Sabaude nelle province di Torino e Cuneo	1997
Su Nuraxi di Barumini	1997
Area archeologica di Agrigento	1997
Villa romana del Casale a Piazza Armerina	1997

(1) Nel 2008 è stato riconosciuto Patrimonio dell'Umanità il centro storico di San Marino e il Monte Titano. Nel 2007 il complesso monumentale del COLOSSEO, in Roma, è stato compreso fra le 7 MERAVIGLIE DEL MONDO.

Orto Botanico di Padova	1997
Area archeologica di Aquileia e basilica Patriarcale	1998
Centro storico di Urbino	1998
Parco Nazionale del Cilento e del Vallo di Diano con i siti archeologici di Paestum e Velia e la Certosa di Padula	1998
Villa Adriana a Tivoli (Roma)	1999
Assisi, la Basilica di San Francesco e altri siti francescani	2000
Isole Eolie	2000
Città di Verona	2000
Villa d'Este a Tivoli (Roma)	2001
Città Barocche del Val di Noto	2002
Sacri Monti di Piemonte e Lombardia	2003
Val d'Orcia	2004
Necropoli etrusche di Cerveteri e Tarquinia	2004
Siracusa e la Necropoli rocciosa di Pantalica	2005
Genova: Le Strade Nuove e il complesso dei Palazzi dei Rolli	2006
Ferrovia retica nel territorio di Albula/Bernina (Italia/Svizzera)	2008
Mantova e Sabbioneta	2009
Dolomiti: i nove gruppi Dolomitici	2009

Fonte: UNESCO

Cap. II
150 anni dell’Unità d’Italia - Grande evento
- Celebrazione

1. Il “Grande evento”

Il complesso delle iniziative e degli interventi per la celebrazione del 150° anniversario dell’Unità d’Italia che avranno luogo nel nostro Paese nel periodo dal 2008 al 2011, ed in particolare nel 2011, è stato dichiarato per l’importanza delle manifestazioni programmate e delle realizzazioni progettate, “*Grande evento*”, con D.P.C.M. 23 novembre 2007, pubblicato sulla G.U. n. 281 del 3 dicembre 2007. Le manifestazioni di elevata risonanza nazionale ed internazionale comprenderanno eventi di carattere storico, culturale, artistico, commemorativo ed opere di rilevante importanza in diverse città da realizzarsi, afferma il decreto, in accordo con gli enti locali interessati.

2. Il Comitato dei Garanti

Il “Comitato dei Garanti” per la celebrazione del grande evento, al quale è demandato il compito di verifica e monitoraggio del programma e del-

le iniziative legate alla celebrazione dell’Unità nazionale è stato costituito con ordinanza del P.C.M. 23 novembre 2007, pubblicato sulla G.U. 4 dicembre 2007, n. 282. Presidente del Comitato è il Presidente emerito della Repubblica Carlo Azeglio Ciampi e dello stesso fanno parte personalità della cultura, storici ed artisti di elevato prestigio. Con lo stesso provvedimento sono stati nominati due Commissari delegati per la realizzazione del nuovo Auditorium di Firenze e per il restauro del Museo Nazionale di Reggio Calabria.

3. Gli interventi e la partecipazione degli enti locali

Gli interventi compresi nel piano finalizzato alle celebrazioni del “Grande evento” sono stati dichiarati con l’art. 4 dell’Ordinanza indifferibili, urgenti e di pubblica utilità, per tutti gli effetti conseguenti a tale dichiarazione. I Commissari delegati all’attuazione del piano degli interventi provvedono ad adottare, *in raccordo con le amministrazioni comunali competenti*, le determinazioni che costituiranno variante alle previsioni dei vigenti strumenti urbanistici nonché, ove occorra, all’approvazione dei vinco-

li preordinati all'esproprio e della dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità degli interventi previsti. I Commissari provvedono ad espletare, ove richiesta, ogni attività necessaria, in raccordo con i soggetti interessati, per la valorizzazione e la vendita delle aree e degli immobili *individuati dagli enti locali* e correlati alla realizzazione degli investimenti.

4. Finanziamento

Per la realizzazione delle opere, degli interventi e delle iniziative connesse alle celebrazioni, con l'art. 36 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito con la legge 29 novembre 2007, n. 222, è stata autorizzata la spesa di 140 milioni di euro per l'anno 2007.

Cap. III

Le istituzioni culturali

La competenza in materia di Istituzioni culturali di cui all'art. 1 della legge n. 534/1996 è stata attribuita al Ministero per i beni e le attività culturali dall'art. 2, commi da 396 a 401 della legge finanziaria n. 244/2007, con i quali è stato stabilito inoltre che le accademie e le istituzioni culturali non aventi scopo di lucro sono legittimate a richiedere a titolo gratuito la concessione, ovvero la locazione a canone agevolato, di beni immobili dello Stato, con l'onere di manutenzione a loro totale carico, per lo svolgimento continuativo di attività culturali di interesse pubblico.

Tale disposizione si applica ai contratti ed alle utilizzazioni in corso alla data di entrata in vigore del regolamento di concessione e di locazione degli immobili dello Stato di cui al D.P.R. n. 296/2005. La stipula degli atti di concessione o locazione di cui alla nuova disposizione stabilita dal comma 398 della legge finanziaria n. 244/2007, è subordinata alla previa regolazione dei rapporti pendenti, effettuata con la corresponsione di una somma determinata nella misura annua ricognitoria di 150 euro, restando acquisite all'erario le somme già corrisposte per importi superiori.

Per gli oneri necessari per le procedure di applicazione di queste disposizioni è stata autorizzata la spesa di 100.000 euro.

Cap. IV

I contributi alle pubblicazioni di elevato valore culturale

Il sostegno di contributi alle pubblicazioni periodiche di elevato valore culturale fu istituito con l'art. 25 della legge 5 agosto 1981, n. 416 e confermato in via permanente dall'art. 18 della

legge 25 febbraio 1987, n. 67, nella misura di euro 2.065.828 annui.

La legge finanziaria 2009 ha ridotto il fondo ad euro 935.382, nell'ambito delle decurtazioni disposte per le esigenze del bilancio statale.

Le modalità per l'assegnazione dei contributi sono state rese note con circolare del Ministero per i beni e le attività culturali 27 marzo 2009, n. 21/2009.

Per l'anno 2010 dovrà essere verificata la permanenza in bilancio dei fondi per questa finalità di spesa e le istruzioni ministeriali per la presentazione delle domande per le quali nel 2009 è stato fissato il termine del 30 giugno.

Cap. V

Le iniziative per la cultura della pace

1. Il Comune di Rovereto "Città della Pace"

Nel quadro dei valori del patrimonio storico e culturale della prima guerra mondiale che la legge di tutela 7 marzo 2001, n. 78, ha promosso con il determinante contributo del Comune di Rovereto e della Provincia autonoma di Trento, la legge 24 febbraio 2006, n. 103, ha disposto significative iniziative di livello internazionale, volte ad affermare lo sviluppo della cultura della pace.

L'attuazione è stata affidata al Comune di Rovereto al quale è stato conferito il titolo di "Città della Pace" ed alle istituzioni storiche e culturali che hanno sede nella provincia di Trento alla quale è stata attribuita potestà di emanare norme legislative per attuare quanto stabilito con la legge n. 103.

2. La tutela del patrimonio storico della Prima guerra mondiale

Con legge 7 marzo 2001, n. 78, sono stati stabiliti provvedimenti per la "Tutela del patrimonio storico della Prima guerra mondiale", nella quale si definiscono i compiti degli enti locali.

Con D.M. 4 ottobre 2002 (G.U. 3.12.2002, n. 383) sono stati adottati i criteri tecnico-scientifici per la realizzazione degli interventi di ricognizione, catalogazione, manutenzione e restauro delle cose di cui alla legge n. 78/2001.

Disposizioni d'attuazione della legge n. 78/2001 sono state stabilite con il D.M. 2 luglio 2003, modificato con il D.M. 27 febbraio 2004 (G.U. n. 114 del 7.5.2004).

3. Il Parco nazionale della pace a Sant'Anna di Stazzema

Per le spese di funzionamento del "Parco nazionale della Pace" eretto a Sant'Anna di Stazzema

a ricordo del terribile eccidio degli abitanti del paese effettuato dai nazisti, è stata autorizzata la spesa di 50.000 euro per l'anno 2009.

Cap. VI

Beni culturali d'interesse religioso - Intesa Stato-C.E.I. - Attuazione

L'esecuzione dell'intesa firmata il 26 gennaio 2005 fra il Ministro per i Beni e le Attività culturali ed il Presidente della Conferenza episcopale italiana, relativa alla tutela dei beni culturali di interesse religioso, appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche, è stata disposta con il D.P.R. 4 febbraio 2005, n. 68.

L'attuazione delle forme di collaborazione previste dall'intesa compete:

- a) a livello centrale al Ministero ed alla Presidenza della C.E.I.;
- b) a livello regionale al Direttore regionale dei beni culturali ed alla Presidenza della Conferenza episcopale regionale;
- c) a livello locale, al Soprintendente competente per territorio e materia ed ai vescovi diocesani o loro delegati.

Non sono previsti rapporti con gli enti territoriali. Le disposizioni dell'intesa si applicano ai beni culturali mobili ed immobili di interesse religioso appartenenti ad enti ed istituzioni ecclesiastiche.

I beni culturali mobili sono mantenuti nei luoghi e nelle sedi di originaria collocazione o di attuale conservazione. Qualora tale collocazione non ne garantisca la sicurezza e non ne assicuri la conservazione il Soprintendente, previo accordo con i competenti organi ecclesiastici, ne può disporre il deposito in musei ecclesiastici, se muniti di idonei impianti di sicurezza, o in musei pubblici.

Gli interventi di conservazione dei beni e la loro sicurezza sono disposti, secondo le rispettive competenze e disponibilità finanziarie, dal Ministero e dalla C.E.I.

La richiesta di prestito per mostre aventi ad oggetto beni culturali di interesse religioso è formulata in conformità alle disposizioni procedurali fissate dalla normativa canonica. Il prestito è autorizzato nel rispetto della normativa statale in materia.

Cap. VII

I "grandi eventi" di Milano e Napoli

1. I "Grandi eventi"

Con decreti del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 20 agosto 2007, pubblicati sul-

la Gazzetta Ufficiale dell'11 settembre 2007, n. 211, sono stati dichiarati "grandi eventi":

– l'*Expo Universale del 2015* che si terrà nella città di Milano;

– il *Forum universale delle culture 2013* che si terrà nella città di Napoli.

I provvedimenti consentiranno di programmare ed attuare le iniziative di carattere straordinario per assicurare il successo organizzativo delle due grandi manifestazioni, effettuando gli interventi infrastrutturali ai fini dell'accoglienza ed assicurando il sostegno alla migliore realizzazione delle stesse.

2. Expo Milano 2015

Per la realizzazione delle opere ed attività connesse allo svolgimento del grande evento EXPO MILANO 2015, in adempimento degli obblighi internazionali assunti dal Governo Italiano nei confronti del *Bureau International des Expositions (BIE)* con l'art. 14 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, è stata autorizzata la spesa a carico dello Stato, ripartita in quote annuali determinate in relazione ai tempi di attuazione, dall'anno 2009 all'anno 2015, di complessivi 1.486 milioni di euro.

In attuazione di quanto disposto dal secondo comma dell'art. 14, con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 22 ottobre 2008, modificato con D.P.C.M. 7 aprile 2009 è stato previsto che gli interventi da effettuare consistono in opere di preparazione e costruzione del sito; opere infrastrutturali di connessione dello stesso; opere riguardanti la ricettività; opere essenziali di natura tecnologica e le attività di organizzazione di gestione dell'evento, secondo quanto previsto dal dossier di candidatura approvato dal BIE.

Commissario straordinario delegato del Governo (COSDE) per la realizzazione dell'EXPO MILANO 2015 è stata nominata la Prof. Letizia Bricchetto Moratti, attuale Sindaco di Milano, che resterà in carica in qualità di Commissario fino al 31 dicembre 2016.

È stata istituita una Commissione di coordinamento per le attività connesse all'evento e disposta la istituzione di una Società di gestione "EXPO 2015 S.p.A." per lo svolgimento degli interventi ed attività sopra indicati. Soci sono il Ministero dell'economia e delle finanze, il Comune di Milano, la Regione Lombardia, la Provincia di Milano, la Camera di Commercio di Milano, secondo le quote stabilite dal predetto Ministero. Altri enti locali o enti pubblici possono aderire alla EXPO 2015 Spa, secondo le procedure previste per le società per azioni.

È stato istituito il Tavolo istituzionale per il governo complessivo degli interventi regionali e sovra regionali.

3. Il Forum Universale delle Culture 2013 a Napoli

Il Patronato della Fondazione del Forum Universale della Culture, che ha sede a Barcellona ed ha il patrocinio dell'UNESCO, ha ufficialmente designato la città di Napoli come sede della quarta edizione del Forum, in programma dal 10 aprile al 21 luglio 2013, per 101 giorni.

La manifestazione, che nel 2010 si terrà in Cile, a Valparaiso, ha come partner principale l'UNESCO e costituisce un incontro tra popoli e civiltà per discutere del loro futuro sui temi e sui valori della pace e delle diversità culturali.

Il tema del Forum che si terrà a Napoli è stato così definito: "La memoria del futuro: conoscere le proprie radici per progettare un futuro comune".

L'organizzazione sarà curata dal Comune di Napoli e dalle altre Istituzioni regionali e nazionali che definiranno il programma delle manifestazioni e degli interventi. Per quanto finora noto il programma comprenderà incontri e dibattiti aperti con personalità del mondo scientifico, culturale e politico internazionale; mostre d'arte ed archeologiche; espressioni delle culture del mondo con particolare riguardo alla musica, al teatro, alle arti.

Si trascrivono nei paragrafi successivi le disposizioni d'interesse degli enti ed istituzioni locali previste dal secondo comma dell'art. 100.

2. Spese sostenute dai soggetti obbligati alla manutenzione, protezione e restauro dei beni vincolati

Sono deducibili le spese sostenute dai *soggetti obbligati* (oltre allo Stato ed agli enti locali territoriali esenti dall'imposta, i privati proprietari) *alla manutenzione, protezione o restauro delle cose vincolate* ai sensi del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 (ora "Codice" n. 42/2004) e del D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409 (relativo agli "archivi"), nella misura effettivamente rimasta a carico. La necessità delle spese, quando non siano obbligatorie per legge, deve risultare da apposita certificazione rilasciata dalla competente soprintendenza del Ministero per i beni e le attività culturali, previo accertamento della loro congruità effettuato d'intesa con il competente ufficio dell'Agenzia del territorio. La deduzione non spetta in caso di mutamento di destinazione dei beni senza la preventiva autorizzazione dell'Amministrazione per i beni e le attività culturali, di mancato assolvimento degli obblighi di legge per consentire l'esercizio del diritto di prelazione dello Stato sui beni immobili e mobili vincolati e di tentata esportazione non autorizzata di questi ultimi. L'Amministrazione per i beni e le attività culturali dà immediata comunicazione al competente ufficio dell'Agenzia delle entrate delle violazioni che comportano la indeducibilità e dalla data di ricevimento della comunicazione inizia a decorrere il termine per la rettifica della dichiarazione dei redditi.

3. Erogazioni liberali per l'acquisto e manutenzione dei beni e per le attività culturali

Sono deducibili le erogazioni liberali in denaro a favore dello Stato, di enti o istituzioni pubbliche, di fondazioni e di associazioni legalmente riconosciute che senza scopo di lucro svolgono o promuovono attività di studio, di ricerca e di documentazione di rilevante valore culturale e artistico, effettuate per l'acquisto, la manutenzione, la protezione o il restauro delle cose indicate nell'art. 2 del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 (ora "Codice" n. 42/2004), e nel D.P.R. 30 settembre 1963, n. 1409 (relativo agli "archivi"), ivi comprese le erogazioni effettuate per l'organizzazione di mostre e di esposizioni, che siano di rilevante interesse scientifico o culturale, delle cose anzidette, e per gli studi e le ricerche eventualmente a tal fine necessari. Le mostre, le esposizioni, gli studi e le ricerche devono essere autorizzati, previo parere del competente

TITOLO IX

Provvidenze finanziarie e fiscali

Cap. I

Beni ed attività culturali - Erogazioni liberali - Deduzioni dal reddito imponibile

1. Le imposte sui redditi

Il T.U. delle imposte sui redditi 22 dicembre 1986, n. 917 e s.m., stabilisce con il nuovo art. 100, che ha sostituito l'art. 65, gli "*oneri di utilità sociale*" deducibili dal reddito imponibile e comprende fra le finalità per le quali la deduzione è ammessa, le erogazioni liberali disposte per la valorizzazione e conservazione dei beni culturali e per le attività per la promozione della cultura.

comitato di settore del Consiglio nazionale per i beni culturali e ambientali, dal Ministero per i beni e le attività culturali, che dovrà approvare la previsione di spesa ed il conto consuntivo. Il Ministero per i beni culturali e ambientali stabilisce i tempi necessari affinché le erogazioni fatte a favore delle associazioni legalmente riconosciute, delle istituzioni e delle fondazioni siano utilizzate per gli scopi preindicati, e controlla l'impiego delle erogazioni stesse. Detti termini possono, per causa non imputabile al donatario, essere prorogati una sola volta. Le erogazioni liberali non integralmente utilizzate nei termini assegnati, ovvero utilizzate non in conformità alla destinazione, affluiscono, nella loro totalità, all'entrata dello Stato.

4. Soggetti beneficiari delle erogazioni liberali

Con il D.M. 3 ottobre 2002, n. 25248 il Ministro per i beni e le attività culturali ha stabilito che possono essere destinatari di erogazioni liberali in denaro, a condizione che non perseguano fini di lucro, *il proprio atto costitutivo o statuto preveda lo svolgimento di compiti istituzionali nei settori dei beni culturali e dello spettacolo* e vi sia effettivo svolgimento di corrispondente attività di realizzazione di programmi culturali negli stessi settori, soggetti o categorie fra i quali sono compresi:

- a) lo Stato, le regioni e gli enti locali, relativamente alle attività nei settori dei beni culturali e dello spettacolo;
- b) le persone giuridiche, costituite o partecipate dallo Stato o dalle regioni o dagli enti locali;
- c) gli enti pubblici o persone giuridiche private costituite mediante leggi nazionali o leggi regionali;
- d) le associazioni, fondazioni e consorzi che risultino costituiti tra enti locali.

5. Attività destinatarie delle erogazioni

L'art. 3, comma 1, del D.M. stabilisce che per "finalità" e "attività" nel settore dei beni culturali si intendono tutte le attività di tutela, conservazione, promozione, gestione e valorizzazione dei beni culturali e le attività culturali, come definite dal Codice n. 42/2004, ed inoltre le attività di cui all'art. 6, comma 2, del D.Lgs. 20 ottobre 1998, n.368.

Cap. II

Immobili d'interesse storico ed artistico - Reddito imponibile - Determinazione

L'Amministrazione finanziaria statale ha per lungo tempo sostenuto che per gli immobili d'in-

teresse storico ed artistico *concessi in locazione* il reddito imponibile era quello più elevato risultante dal confronto fra la rendita catastale ed il reddito effettivo della locazione, al netto della detrazione di legge. Interpretazione che limitava l'applicazione delle disposizioni dell'art. 11, secondo comma, della legge 30 dicembre 1991, n. 413 per le quali *"in ogni caso, il reddito degli immobili riconosciuti di interesse storico o artistico, ai sensi dell'articolo 3 della legge 1° giugno 1939, n. 1089, e successive modificazioni e integrazioni, è determinato mediante l'applicazione della minore tra le tariffe d'estimo previste per le abitazioni della zona censuaria nella quale è collocato il fabbricato"* soltanto agli immobili vincolati *non locati*, escludendo quelli locati.

La Corte di Cassazione, con numerose sentenze sempre conformi (da quella in data 18 marzo 1999, n. 2442 a quella in data 14 gennaio 2004, n. 368) ha sempre affermato che la disposizione dell'art. 11 della legge n. 413/1991 deve essere intesa come norma recante *l'esclusiva ed esauritiva disciplina* per la determinazione dell'imponibile degli edifici di interesse storico ed artistico, da effettuarsi *sempre* con riferimento alla tariffa d'estimo più bassa della zona nella quale è situato l'edificio, a prescindere dalla locazione dello stesso ad un canone superiore alla tariffa catastale.

In tal senso si è espressa la Corte Costituzionale con sentenza n. 346 del 28 novembre 2003.

L'Agenzia delle entrate del Ministero dell'Economia e delle Finanze, con circolare n. 9/E del marzo 2005, ha preso atto della sentenza della Corte costituzionale ed ha riconosciuto la *tassazione agevolata dei fabbricati d'interesse storico ed artistico a uso abitativo, anche concessi in locazione*, escludendo quelli classificati o destinati ad uso diverso (negozi, uffici, magazzini, laboratori ecc.). Con successiva circolare n. 2/E del 17 gennaio 2006 l'Agenzia ha riconosciuto *il diritto all'agevolazione anche per i redditi dei fabbricati adibiti ad usi diversi da quelli abitativi*, concordando con i rilievi mossi alla precedente interpretazione e disponendo che *l'unico criterio di determinazione del reddito è quello riferito alle tariffe d'estimo più basse della zona censuaria nella quale si trova l'immobile*.

Con risoluzione n. 99/E del 3 agosto 2006 l'Agenzia ha ritenuto che la tassazione agevolata può trovare applicazione all'interno della disciplina del reddito d'impresa esclusivamente nel caso di immobili cosiddetti "patrimoniali" e non anche per gli immobili che rappresentano benemerce o strumentali per l'esercizio dell'impresa. L'Agenzia richiama a tale riguardo un parere

dell'Avvocatura generale dello Stato che ha precisato che "tutti i beni appartenenti alle società in nome collettivo o in accomandita semplice vanno considerati come relativi all'impresa, a prescindere dalla loro concreta destinazione". Ciò comporta secondo l'Agenzia che la determinazione del reddito, anche in riferimento ai beni immobili, per le società deve necessariamente avvenire in base ai ricavi realizzati in contrapposizione ai relativi costi, con esclusione delle regole catastali. Pertanto l'Agenzia ritiene che *ai fini dell'applicazione dell'Ires e dell'Irap gli immobili di interesse storico e artistico posseduti dalle società*, non rientrando nella categoria degli immobili cd. "patrimoniali", *debbono concorrere al reddito* secondo le disposizioni della sezione I, capo II, titolo II del Tuir, che caratterizzano il reddito d'impresa.

Cap. III Interventi dello Stato

1. Interventi per la conservazione dei beni culturali finanziati con l'otto per mille dell'I.R.P.E.F.

Con D.P.R. 10 marzo 1998, n. 76 è stato approvato il "*Regolamento recante criteri e procedure per l'utilizzazione della quota dell'otto per mille dell'IRPEF devoluta alla diretta gestione statale*", alla cui ripartizione possono accedere le pubbliche amministrazioni, le persone giuridiche e gli enti pubblici e privati, escluso in ogni caso il fine di lucro.

Modifiche ed integrazioni al D.P.R. n. 76/1998 sono state disposte con il regolamento emanato con D.P.R. 23 settembre 2002, n. 250.

Criteri e procedure per l'utilizzazione della quota dell'otto per mille dell'IRPEF devoluta alla diretta gestione statale sono stati stabiliti con la circolare della Presidenza del Consiglio dei Ministri 20 gennaio 2006 (G.U. 24.1.2006, n. 19). Tra gli interventi ammessi alla ripartizione del fondo sono compresi quelli relativi alla "*conservazione di beni culturali*" immobili e mobili, che presentano un particolare interesse architettonico, artistico, storico, archeologico, etnografico, scientifico, bibliografico ed archivistico.

Tali interventi sono rivolti:

- al restauro dei beni attraverso le operazioni finalizzate alla conservazione dell'integrità del bene ed al suo recupero, alla trasmissione dei suoi valori culturali;
- alla valorizzazione, intesa come complesso di attività dirette a promuovere la conoscenza del patrimonio culturale e ad assicurare le migliori

condizioni di utilizzazione e fruizione in forme compatibili con la tutela e tali da non pregiudicarla.

La valorizzazione ad iniziativa privata deve intendersi come attività socialmente utile di cui sia riconosciuta la finalità di solidarietà sociale. Sono esclusi gli interventi di valorizzazione che siano in contrasto con le esigenze di tutela del bene e non ne garantiscano la fruizione pubblica.

Possono accedere alla ripartizione del fondo le *pubbliche amministrazioni*, le persone giuridiche e gli enti pubblici e privati; è escluso il fine di lucro.

Le istanze di ammissione al finanziamento devono pervenire entro il 15 marzo di ogni anno:

- per la conservazione dei beni culturali al Ministero per i beni e le attività culturali - Direzione regionale competente;
- per gli interventi sugli archivi e su singoli documenti, alla Soprintendenza archivistica competente per territorio;
- per gli interventi riguardanti il patrimonio librario alla Direzione generale competente ovvero, ove esistano, alle Soprintendenze;
- per gli interventi relativi ad attività dello spettacolo e della cinematografia, alle rispettive Direzioni Generali del Ministero.

2. Scuole di specializzazione per la tutela, gestione e valorizzazione del patrimonio culturale

Con decreto del Ministro per l'Istruzione, di concerto con il Ministro dei beni culturali, in data 31 gennaio 2006 (G.U. 15 giugno 2006, n. 137) sono state definite le tipologie di "scuole di specializzazione nel settore della tutela e valorizzazione del patrimonio culturale".

Le scuole sono strutture didattiche dell'università, alle quali si accede con il titolo di laurea specialistica o magistrale od equipollenti alla laurea specialistica richiesta per l'accesso ad ogni singola scuola.

3. Restauratore di beni culturali - Acquisizione qualifica

Con decreto adottato di concerto dal Ministro per i beni e le attività culturali e dal Ministro dell'Istruzione, dell'Università e della Ricerca il 30 marzo 2009, n. 53 (G.U. n. 121 del 27.5.2009) è stato approvato il «Regolamento recante la disciplina delle modalità per lo svolgimento della prova di idoneità utile all'acquisizione della qualifica di restauratore di beni culturali nonché di "collaboratore restauratore di beni culturali", in

attuazione di quanto previsto dall'art. 182, comma 1-quinquies del Codice n. 42/2004».

La procedura di applicazione delle norme stabilite dal Regolamento è stata illustrata con la circolare n. 35 del 12 agosto 2009, diramata dal Segretariato generale del Ministero per i beni e le attività culturali.

TITOLO X

Le biblioteche ed i musei degli enti locali

Cap. I

Le funzioni di competenza regionale

Con il titolo II del D.P.R. 14 gennaio 1972, n. 3, furono trasferite alle Regioni a statuto ordinario le funzioni amministrative degli organi centrali e periferici dello Stato in materia di musei e biblioteche degli enti locali ed in particolare quelle relative a:

1. l'istituzione e l'ordinamento dei musei e delle biblioteche di enti locali e di interesse locale;
2. l'integrità e la sicurezza delle cose raccolte nei musei e nelle biblioteche di enti locali e di interesse locale;
3. gli interventi finanziari diretti al miglioramento delle raccolte dei musei e delle biblioteche di enti locali o di interesse locale;
4. il coordinamento dell'attività dei musei e delle biblioteche di enti locali o di interesse locale.

L'esercizio delle funzioni amministrative già attribuite alle Soprintendenze ai beni librari fu delegato ed è divenuto con il nuovo ordinamento costituzionale di competenza delle Regioni, relativamente a quanto segue:

1. vigilanza sulla conservazione e riproduzione dei codici, antichi manoscritti, incunaboli, stampe ed incisioni rare e di pregio possedute da enti e privati e compilazione del catalogo generale e dell'elenco indicativo di tale materiale;
2. restauri di manoscritti antichi e le provvidenze idonee ad impedire il deterioramento del materiale bibliografico di alta importanza storica ed artistica;
3. espropri di materiale prezioso e raro che presenti pericoli di deterioramento e per il quale il proprietario non provveda ai necessari restauri;

4. acquisti di materiale prezioso e raro ogni qualvolta si ritenga che debba essere esercitato il diritto di prelazione;

5. ricognizione delle raccolte private;

6. promozione della istituzione di nuove biblioteche e vigilanza sulle biblioteche popolari non di Enti locali;

7. cura della statistica generale delle biblioteche.

Cap. II

Le biblioteche degli enti locali

1. Le biblioteche dei comuni capoluogo di provincia

La legge 24 aprile 1941, n. 393, dispose che in ogni comune capoluogo di provincia dove non esisteva una biblioteca statale, doveva essere aperta e gestita con regolare servizio al pubblico una biblioteca fornita di personale, locali, arredi e di un'adeguata dotazione finanziaria per l'acquisto di materiale librario moderno, a cura degli Enti locali.

Secondo quanto previsto dal provvedimento istitutivo della biblioteca, le spese di attivazione e di gestione possono essere a carico del comune o della provincia o di ambedue gli enti in parti determinate. Può esservi anche il concorso di enti culturali e di altre istituzioni presenti nel comune e nella provincia.

Le biblioteche devono avere un proprio regolamento, con norme relative alla conservazione, sistemazione, incremento ed uso del materiale librario. La legislazione regionale ha stabilito sistemi coordinati di funzionamento delle biblioteche degli enti locali, nei quali quelle dei comuni capoluogo di provincia costituiscono il centro organizzativo del sistema.

Alle biblioteche dei comuni capoluogo di provincia è preposto un direttore laureato assunto per concorso.

Sono ammessi scambi e cessioni di libri, in specie di duplicati, tra biblioteche pubbliche, ove non ostino ragioni giuridiche, storiche o di altra natura.

Non è vietato fare fotocopie di libri in dotazione delle biblioteche degli enti locali, per uso personale e senza oltrepassare il limite del 15% del volume. L'accordo tra Siae (autori), Aie (editori), Sns (scrittori) e gli enti locali rappresentati nella Conferenza delle regioni e delle province autonome, Upi e Anci, sottoscritto il 19 luglio 2002 prevede le modalità per il pagamento dei diritti d'autore, in misura forfettaria, relativi alla fotocopiatura di libri tutelati effettuata nelle biblioteche.

Le tariffe dei servizi prestati dalla biblioteca, non compresi tra quelli esenti a norma del regolamento, sono stabilite dalla Giunta e per le fotocopie tengono conto dell'onere SIAE.

2. Le biblioteche degli altri enti locali

Le norme legislative ed organizzative adottate dalle regioni regolano l'istituzione, la conservazione, il funzionamento, il pubblico godimento e lo sviluppo delle biblioteche degli enti locali, che svolgono una funzione essenziale per la diffusione della cultura.

Gli sforzi finanziari, d'indirizzo ed organizzativi, finora compiuti dalle regioni per concorrere allo sviluppo di queste attività e l'impegno delle amministrazioni locali hanno consentito il recupero e la valorizzazione di beni librari preziosi. Tuttavia si rilevano, in numerose realtà, i seguenti limiti all'attività degli enti locali:

- a) l'insufficienza dei mezzi finanziari disponibili per l'arricchimento delle dotazioni librarie esistenti;
- b) le difficoltà esistenti per accedere a mutui per restaurare, ammodernare, ampliare, costruire sedi adeguate per le biblioteche ed i musei locali, rendendole facilmente accessibili al pubblico, idonee ad ospitarlo ed a conservare beni pregevoli e facilmente deperibili;
- c) dotazioni inadeguate di personale, specificatamente preparato per queste attività;
- d) la formazione ed il costante aggiornamento dei cataloghi, strumenti fondamentali per il funzionamento di queste istituzioni culturali e per la conservazione dei beni in dotazione alle stesse.

3. Le biblioteche pubbliche

I dati sulle biblioteche, presentati nelle successive tavole 3 e 4, riguardano 12.381 istituzioni registrate nell'Anagrafe delle biblioteche, tenuto dall'Istituto centrale per il catalogo unico delle biblioteche italiane e per le informazioni bibliografiche (Iccu) del Ministero per i beni e per le attività culturali, al 31 dicembre 2006.

Rispetto alla tipologia amministrativa prevalgono per numero le biblioteche istituite e gestite dagli enti locali (51,2 per cento), università (16,5 per cento) ed enti ecclesiastici (10,2 per cento). Le 6.335 biblioteche dei comuni e delle province (3.654 al Nord, 827 al Centro, 1.854 nel Mezzogiorno) accolgono e rendono fruibile dalla popolazione, soprattutto dei giovani, un patrimonio di elevato valore storico e culturale, che gli enti locali, con l'apporto della Scuola e delle istituzioni culturali ed associative presenti nei loro territori, devono direttamente promuovere e valorizzare,

sostenuti dalle Regioni per le funzioni ad esse assegnate dall'ordinamento.

4. Il Fondo per il diritto di prestito pubblico

In recepimento della direttiva 92/100/CEE del Consiglio del 19 novembre 1992, il D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito nella legge 24 novembre 2006, n. 286, art. 2, comma 132, ha stabilito che al fine di assicurare la remunerazione del prestito eseguito dalle biblioteche e discoteche dello Stato e degli enti pubblici è autorizzata la spesa di 3 milioni di euro annui a decorrere dal 2008, per l'istituzione presso il Ministero per i beni e le attività culturali del *Fondo per il diritto di prestito pubblico*.

Con i decreti ministeriali 18 giugno 2007 e 10 dicembre 2007, ambedue pubblicati sulla G.U. n. 148 del 26 giugno 2008 sono state stabilite le modalità di ripartizione del Fondo tra le diverse tipologie di opere e tra gli aventi diritto. La suddivisione è operata dalla S.I.A.E..

Il Fondo solleva gli enti locali dall'onere predetto per il prestito effettuato dalle loro biblioteche.

5. Biblioteche comunali - Prestazioni - Esenzione IVA

L'Agenzia delle Entrate, con risoluzione 6 dicembre 2006, n. 135, ha precisato che le "prestazioni proprie" delle biblioteche comunali sono esenti da IVA ai sensi dell'art. 10, comma 22, del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633. La stessa Agenzia, con risoluzione n. 148 del 10 aprile 2008, ha confermato quanto sopra, richiamando per le "prestazioni proprie" delle biblioteche tutte le attività culturali tipiche delle stesse, indicate nel titolo II del Codice 22 gennaio 2004, n. 142, per le quali è ad esse attribuita la classificazione di "istituto della cultura".

6. Biblioteche comunali - Prestito volumi - Diritto d'autore

In merito all'applicazione da parte della SIAE del diritto d'autore per il prestito di esemplari a stampa di opere effettuato dalle biblioteche degli enti pubblici, comprese quelle dei comuni, per fini esclusivi di promozione culturale e di studio personale, l'art. 69 della legge 22 aprile 1941, n. 633 esclude l'obbligo di autorizzazione da parte del titolare del predetto diritto.

L'art. 2, comma 132, del D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito in legge 24 novembre 2006, n. 286, ha soppresso la disposizione compresa nel detto art. 69 secondo la quale all'autore non era "dovuta alcuna remunerazione", provvedendo alla istituzione, al fine di assicurare la remunerazione dei diritti d'autore per il prestito di opere

effettuato dalle biblioteche dello Stato e degli enti pubblici, un *“fondo per il diritto di prestito pubblico”* a carico del bilancio statale dell’importo, a decorrere dall’anno 2008, di 3 milioni di euro, che è ripartito dalla SIAE tra gli aventi diritto sulla base degli indirizzi stabiliti dal Ministro per i beni e le attività culturali sentita la Conferenza permanente Stato-Regioni-Province autonome. Il Fondo è stato istituito “a decorrere dal 2008” e pertanto la sua finalità permanente comporta l’iscrizione nei bilanci statali negli esercizi successivi al 2008. Dalla istituzione del “Fondo” che direttamente remunera il diritto d’autore, consegue l’esenzione delle biblioteche e discoteche dei comuni dal pagamento alla SIAE di diritti per il prestito di esemplari delle opere, eccettuati gli spartiti e le partiture musicali.

5. Sospensione finanziamenti statali

La Direzione Generale delle Biblioteche del Ministero dei Beni culturali con circolare n. 20 del 16 marzo 2009 ha reso nota la sospensione, per l’esercizio finanziario 2009, dei finanziamenti statali destinati ai progetti di tutela del materiale librario di proprietà delle biblioteche non statali, presentati con le istanze previste dalla circolare della stessa direzione n. 112 del 29 agosto 2003. È possibile che la sospensione sia confermata anche per l’esercizio 2010.

6. Il Premio dell’ANCI “Città del Libro”

Il “Premio Città del Libro” è stato effettuato nel 2008 dall’ANCI, insieme con l’Associazione Forum del Libro, il Centro per il libro e la lettura del Ministero per i beni culturali e la Regione Calabria, con il contributo della Banca d’Italia. Il premio si è proposto di valorizzare le attività di promozione della lettura che si sono svolte e si svolgono nell’ambito di un Comune o in collaborazione tra più comuni ed ha ottenuto un notevole consenso.

La partecipazione al premio, articolato per Sezioni, ha dato ai comuni che hanno ottenuto nel 2009 dalla Giuria il giudizio positivo di ammissione, il diritto di fregiarsi del titolo di “Città del libro” e ad esser compresi con una loro scheda nella “Guida alle città del libro”, realizzata in occasione del premio.

Cap. III

I musei degli enti locali

I musei degli enti locali sono regolati dalle disposizioni generali della legge statale e da quelle stabilite dalle leggi regionali, in virtù della com-

petenza specifica che le regioni hanno in questa materia.

Ad ogni museo è preposto un direttore.

Ciascun museo è dotato di un regolamento di organizzazione e di funzionamento, da sottoporre a parere tecnico dell’ufficio regionale per i beni culturali.

Le opere depositate nei musei degli Enti locali sono incluse nell’inventario generale dei beni comunali, nel quale sono iscritti fra i beni demaniali, soggetti al relativo regime giuridico.

Il museo dispone di un catalogo illustrativo delle opere depositate.

1. L’indagine nazionale della Sezione delle Autonomie della Corte dei conti

La Sezione delle Autonomie della Corte dei conti ha approvato, nell’adunanza del 16 novembre 2005, con deliberazione n. 8/2005, la relazione relativa al controllo eseguito sui musei degli enti locali.

I risultati dell’approfondito censimento effettuato dalla Sezione offrono un quadro completo della ricchezza del patrimonio culturale ed artistico che comuni e province hanno da lungo tempo costituito, conservato e valorizzato, affidando quest’ultime funzioni per il progressivo ridursi delle risorse finanziarie ed umane necessarie. *La rete dei 3.430 musei, ubicati in 1.785 Comuni, è estesa in modo capillare su tutto il territorio nazionale, ed è in costante espansione per uno sviluppo e miglioramento avvenuto a “macchia di leopardo”, con casi di eccellenza e casi, più numerosi degli altri, tuttora in grande sofferenza.*

Un ampio riassunto della relazione è pubblicato nel quarto volume di aggiornamento della Guida 2006 e l’originale può essere acquisito sul sito della Sezione Autonomie della Corte dei conti.

La ricognizione effettuata su 1.276 musei ha posto in evidenza che *fra le prestazioni offerte ha primario rilievo quella relativa all’attività didattica, svolta da 1.237 di essi, pari al 97 per cento.* Molto importante è *la funzione dei musei nell’ambito dei sistemi turistici locali*, per le presenze di turisti italiani e stranieri che, essendo prevalentemente ad ingresso gratuito, non è stata misurata ma ha, secondo altre rilevazioni, notevole consistenza, che potrebbe essere molto sviluppata se nei programmi di offerta turistica di essi venisse conferita adeguata informazione e considerazione ed assicurati idonei collegamenti dai centri nei quali il turista è ospitato.

Fra i meriti della rilevazione della Sezione delle Autonomie della Corte dei conti vi sono quelli di aver fatto conoscere, nella sua entità complessi-

va e nella collocazione sul territorio nazionale, la dimensione di questo patrimonio pubblico, con le luci ed ombre che ne caratterizzano la gestione, determinata soprattutto dalla ristrettezza delle risorse complessive degli enti.

La rilevazione pone in rilievo quanto si può fare – ed occorre fare – per ottimizzare il livello di funzionamento, valorizzazione e pubblica fruizione dei musei locali, con un maggior impegno delle amministrazioni elettive, comprese quelle regionali, un'adeguata qualificazione e riorganizzazione del personale, la dotazione delle strumentazioni necessarie fra le quali sono da considerare cataloghi e guide aggiornate.

Agevolazioni a favore dei cittadini che destinano ai musei delle loro comunità opere d'arte, testimonianze storiche, cimeli, carteggi significativi, dovrebbero trovar una più ampia e specifica considerazione nella legislazione tributaria. Da parte delle amministrazioni locali dovrebbe essere tenuta in adeguata considerazione la possibilità di avvalersi per la guida e per l'attività dei musei della disponibilità che offre la Scuola, con i suoi insegnanti, soprattutto con quelli che hanno concluso il loro impegno didattico e desiderano porre a disposizione della comunità la loro ricchezza di cultura, competenza, comunicatività, passione, da dedicare a questa attività, utilizzando risorse preziose delle quali la nostra società civile è così ricca.

In un Paese che molto deve recuperare nella fondamentale economia del turismo, così come la Guida sostiene e nelle ultime edizioni ha ampiamente documentato, la scarsa sensibilità e la limitata valorizzazione di questo patrimonio artistico e culturale richiedono, a tutti i livelli, un impegno concreto nuovo ed efficace. L'interesse dimostrato dalla Scuola, documentato dalla rilevazione della Corte dei conti, indica il dovere di tutti coloro che sono preposti a responsabilità pubbliche di valorizzare, preservandoli, i beni che rappresentano la miglior testimonianza della storia e della cultura del nostro Paese.

2. Criteri tecnico-scientifici e standard di funzionamento dei musei

Con decreto del Ministro per i Beni e le Attività culturali 10 maggio 2001 (s.o. n. 238 alla G.U. n. 244 del 19 ottobre 2001) è stato emanato l'*atto di indirizzo sui criteri tecnico-scientifici e sugli standard di funzionamento e sviluppo dei musei, compresi quelli degli enti locali e delle istituzioni e fondazioni culturali*.

3. Interventi dei Comuni per la cultura e i beni culturali

Le spese sostenute dai comuni per le funzioni relative alla cultura ed ai beni culturali, rilevate dai Consuntivi 2006 e 2007, pubblicati dall'ISTAT il 21 maggio 2009, sono state le seguenti:

Area Geografica	Importo in milioni di euro		Variazione 2007-2006	Quota % spesa 2006	Totale 2007
	2006	2007			
Nord ovest	736	689	- 10,5	2,9	2,7
Nord est	623	649	+ 4,2	4,5	4,6
Centro	552	586	+ 6,2	3,8	3,7
Mezzogiorno	602	583	- 3,2	2,7	2,6
Italia	2.513	2.507	- 1,4	3,3	3,2

I Bilanci consuntivi delle amministrazioni comunali 2007 – ISTAT- Maggio 2009

La riduzione delle risorse di cui hanno disposto i comuni nei due anni considerati per effetto dei provvedimenti di attuazione del patto di stabilito interno hanno inciso anche in questa finalità di spesa.

4. L'Associazione Nazionale dei Musei Locali e Istituzionali

L'Associazione Nazionale dei Musei Locali e Istituzionali fu fondata il 12 giugno 1950 e da oltre mezzo secolo è impegnata nella promozione di attività ed interventi di tutela del patrimonio artistico, storico e scientifico di proprietà e di pertinenza degli Enti locali ed istituzionali,

costituito dai Musei, dalle Collezioni e dai Complessi monumentali ed ambientali, sensibilizzando le amministrazioni proprietarie e le comunità interessate ad una più approfondita conoscenza dei valori culturali e storici che i Musei raccolgono e conservano, assumendo iniziative per favorire la donazione o l'affidamento di collezioni e raccolte dai privati cittadini e ricercando il sostegno dell'attività museale da parte delle regioni, province e delle fondazioni bancarie ed altre istituzioni.

Le Amministrazioni comunali e provinciali possono ottenere dall'Associazione un contributo di competenze e conoscenze importante per valorizzare i loro beni culturali.

5. Sistemi museali locali - Attività di supporto

È stato ritenuto che l’affidamento di servizi di valorizzazione di un sistema museale di un comune e delle relative attività di supporto è soggetto alla disciplina di cui al “Codice” di cui al D.Lgs. n. 42 del 2004 per la specialità della materia disciplinata rispetto a quella più generale oggetto del T.U. degli enti locali, n. 267/2000. L’art. 115 del Codice dei beni culturali contiene in sé una disciplina compiuta e conclusa che non è affatto integrativa di quella dettata dall’art. 113 del T.U.E.L. ma è ad essa alternativa, per effetto del suo carattere speciale (TAR Lazio Roma, sez. II, 17 novembre 2005, n. 11471).

6. Mostre e convegni - Spese - Limite

Le amministrazioni pubbliche a decorrere dall’anno 2009 non possono effettuare spese per relazioni pubbliche, convegni, mostre pubblicità e rappresentanza per un ammontare superiore al cinquanta per cento della spesa sostenuta per le medesime finalità. La disposizione, stabilita dall’art. 61, comma 5 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito con la legge 6 agosto 2008, n. 133, secondo il comma 15 dello stesso art. 61 *non si applica in via diretta agli enti locali.*

Tavola 1 - Biblioteche per tipologia amministrativa e regione - Anno 2007 (a)

REGIONI	Organi costituzionali	Ministero per i beni e per le attività culturali (b)	Presidenza del Consiglio dei ministri e ministeri	Aziende e amministrazioni dello Stato ad ordinamento autonomo	Camere di commercio, industria, artigianato	Enti territoriali	Università statali	Università non statali
Piemonte	-	19	13	29	5	596	87	1
Valle d'Aosta/ Vallée d'Aoste	-	-	-	1	-	47	-	-
Lombardia	-	20	42	62	9	1.339	201	9
Trentino-Alto Adige	-	3	3	4	2	274	2	2
Bolzano/Bozen	-
Trento	-
Veneto	-	21	8	17	5	576	131	1
Friuli-Venezia Giulia	-	12	4	4	2	215	71	-
Liguria	-	11	6	11	2	159	92	-
Emilia-Romagna	-	26	47	37	8	473	217	1
Toscana	-	32	22	35	9	348	168	7
Umbria	-	6	3	5	2	77	104	-
Marche	-	10	2	1	1	116	48	26
Lazio	10	47	55	84	2	296	184	4
Abruzzo	-	8	-	-	1	148	11	-
Molise	-	2	2	-	-	124	1	-
Campania	2	22	15	38	5	351	187	1
Puglia	-	16	9	17	3	268	152	-
Basilicata	-	4	-	2	-	84	2	-
Calabria	-	13	8	9	2	223	24	-
Sicilia	3	12	7	13	5	372	236	-
Sardegna	-	9	7	1	2	285	106	-
ITALIA	15	293	253	370	65	6.371	2.024	52
Nord	-	86	79	128	25	3.206	584	13
Centro	10	95	82	125	14	837	504	37
Mezzogiorno	5	86	48	80	18	1.855	719	1

(segue)

REGIONI	Accad., Associaz., Fondaz., Istituti (pubblici)	Enti ecclesia- stici	Accad., Associaz., Fondaz., Istituti, Società (privati)	Privati e famiglie	Istituzioni straniere	Organiz. internaz- ionali	Aziende ed enti del Servizio Sanitario Nazionale	Totale
Piemonte	91	75	77	-	2	2	13	1.010
Valle d'Aosta/ Vallée d'Aoste	5	3	-	-	-	-	-	56
Lombardia	152	116	136	4	5	1	19	2.115
Trentino-Alto Adige	19	77	7	-	-	-	2	395
Bolzano/Bozen
Trento
Veneto	58	71	19	3	3	1	2	916
Friuli-Venezia Giulia	31	16	12	-	1	1	1	370
Liguria	26	25	33	1	2	1	4	373
Emilia-Romagna	71	81	65	4	3	2	15	1.050
Toscana	119	109	46	3	4	3	12	917
Umbria	14	42	10	5	-	-	-	268
Marche	14	80	8	3	-	-	1	310
Lazio	124	133	85	8	26	7	4	1.069
Abruzzo	7	29	4	3	-	-	-	211
Molise	-	8	2	-	-	-	-	139
Campania	42	134	27	-	5	3	1	833
Puglia	23	67	10	3	-	2	2	572
Basilicata	6	16	1	-	-	-	-	115
Calabria	15	51	9	16	-	-	3	373
Sicilia	63	97	21	3	3	2	-	837
Sardegna	16	27	19	2	-	-	2	476
ITALIA	896	1.257	591	58	54	25	81	12.405
Nord	453	464	349	12	16	8	56	6.285
Centro	271	364	149	19	30	10	17	2.564
Mezzogiorno	172	429	93	27	8	7	8	3.556

Fonte: Iccu – Istituto centrale per il catalogo unico delle biblioteche

(a) I dati presenti nelle tavole riguardano le biblioteche descritte nell'Anagrafe dell'Iccu al 31 dicembre 2007.

(b) I dati si riferiscono alle biblioteche pubbliche statali, alle biblioteche degli archivi di Stato, delle Soprintendenze, dei musei nazionali e delle aree archeologiche ed alle altre biblioteche dipendenti dal Ministero per i beni e le attività culturali

Tavola 2 - Visitatori e Introiti dei Musei, Monumenti ed Aree Archeologiche Statali - Dati relativi agli anni 1996 - 2008

ISTITUTI				VISITATORI					INTROITI LORDI * (Euro)
ANNI	A Pagamento	Gratuiti	Totale	degli Istituti a Pagamento			degli Istituti Gratuiti	Totale	
				Paganti	Non Paganti	Totale			
Valori assoluti									
MUSEI									
1996	123	43	166	5.747.579	3.648.059	9.395.638	409.100	9.804.738	27.621.484,61
1997	135	42	177	6.026.908	4.210.583	10.237.491	345.179	10.582.670	29.431.475,98
1998	132	47	179	6.657.040	4.065.564	10.722.604	343.812	11.066.416	33.300.884,18
1999	134	47	181	6.129.391	4.027.624	10.157.015	338.941	10.495.956	32.108.057,50
2000	140	46	186	6.648.046	3.884.931	10.532.977	340.077	10.873.054	33.383.807,31
2001	143	45	188	6.530.960	3.656.874	10.187.834	346.139	10.533.973	33.129.435,46
2002	141	51	192	6.412.189	3.741.414	10.153.603	370.074	10.523.677	32.787.446,74
2003	143	51	194	6.089.433	3.771.182	9.860.615	316.614	10.177.229	31.272.552,10
2004	143	49	192	6.441.860	3.850.690	10.292.550	281.790	10.574.340	32.645.741,16
2005	142	51	193	6.265.106	3.604.366	9.869.472	316.528	10.186.000	31.835.863,54
2006	139	57	196	6.471.524	4.027.436	10.498.960	447.550	10.946.510	32.884.347,20
2007	141	56	197	6.113.772	4.176.191	10.289.963	437.740	10.727.703	31.384.733,94
2008	140	59	199	5.879.660	3.757.761	9.637.421	434.325	10.071.746	30.687.671,05
MONUMENTI E AREE ARCHEOLOGICHE									
1996	66	101	167	5.618.605	3.426.272	9.044.877	6.180.140	15.225.017	25.094.229,63
1997	70	113	183	5.981.640	3.893.708	9.875.348	5.604.467	15.479.815	26.816.719,78
1998	68	117	185	7.214.425	4.223.741	11.438.166	5.224.787	16.662.953	32.672.357,16
1999	73	112	185	7.246.398	4.448.457	11.694.855	4.976.928	16.671.783	32.834.402,64
2000	76	118	194	6.966.989	3.778.561	10.745.550	6.110.562	16.856.112	28.245.726,30
2001	78	121	199	6.660.255	3.367.564	10.027.819	5.289.095	15.316.914	28.530.293,55
2002	80	120	200	5.249.757	3.105.471	8.355.228	6.626.583	14.981.811	28.122.739,93
2003	81	126	207	4.759.414	3.368.576	8.127.990	7.199.672	15.327.662	28.718.994,13
2004	82	129	211	4.885.354	3.480.756	8.366.110	8.063.515	16.429.625	30.177.100,94
2005	80	130	210	4.818.601	3.238.235	8.056.836	8.733.508	16.790.344	30.682.882,83
2006	79	127	206	5.035.845	3.227.466	8.263.311	8.552.824	16.816.135	33.843.486,76
2007	82	121	203	4.918.258	3.320.598	8.238.856	8.124.201	16.363.057	34.237.406,84
2008	82	119	201	4.462.861	2.960.122	7.422.983	8.336.993	15.759.976	31.502.207,57
CIRCUITI MUSEALI									
1996	-	-	-	0	0	0	0	0	0,00
1997	-	-	-	0	0	0	0	0	0,00

(segue)

ISTITUTI				VISITATORI					INTROITI LORDI * (Euro)
ANNI	A Pagamento	Gratuiti	Totale	degli Istituti a Pagamento			degli Istituti Gratuiti	Totale	
				Paganti	Non Paganti	Totale			
1998	-	-	-	0	0	0	0	0	0,00
1999	-	-	-	116.994	10.835	127.829	0	127.829	1.062.607,49
2000	-	-	-	1.873.271	573.389	2.446.660	0	2.446.660	15.387.548,22
2001	-	-	-	2.538.384	1.153.749	3.692.133	0	3.692.133	19.315.875,63
2002	-	-	-	3.383.573	1.379.426	4.762.999	0	4.762.999	24.934.335,50
2003	-	-	-	3.583.943	1.362.409	4.946.352	0	4.946.352	25.296.835,50
2004	-	-	-	3.833.578	1.389.097	5.222.675	0	5.222.675	27.264.740,53
2005	-	-	-	4.446.048	1.625.745	6.071.793	0	6.071.793	31.452.686,61
2006	-	-	-	4.957.148	1.854.798	6.811.946	0	6.811.946	37.683.642,94
2007	-	-	-	5.214.913	2.137.424	7.352.337	0	7.352.337	40.411.033,86
2008	-	-	-	5.260.066	2.008.946	7.269.012	0	7.269.012	41.819.650,32
TOTALE									
1996	189	144	333	11.366.184	7.074.331	18.440.515	6.589.240	25.029.755	52.715.714,24
1997	205	155	360	12.008.548	8.104.291	20.112.839	5.949.646	26.062.485	56.248.195,76
1998	200	164	364	13.871.465	8.289.305	22.160.770	5.568.599	27.729.369	65.973.241,34
1999	207	159	366	13.492.783	8.486.916	21.979.699	5.315.869	27.295.568	66.005.067,63
2000	216	164	380	15.488.306	8.236.881	23.725.187	6.450.639	30.175.826	77.017.081,84
2001	221	166	387	15.729.599	8.178.187	23.907.786	5.635.234	29.543.020	80.975.604,64
2002	221	171	392	15.045.519	8.226.311	23.271.830	6.996.657	30.268.487	85.844.522,17
2003	224	177	401	14.432.790	8.502.167	22.934.957	7.516.286	30.451.243	85.288.381,73
2004	225	178	403	15.160.792	8.720.543	23.881.335	8.345.305	32.226.640	90.087.582,63
2005	222	181	403	15.529.755	8.468.346	23.998.101	9.050.036	33.048.137	93.971.432,98
2006	218	184	402	16.464.517	9.109.700	25.574.217	9.000.374	34.574.591	104.411.476,90
2007	223	177	400	16.246.943	9.634.213	25.881.156	8.561.941	34.443.097	106.033.174,64
2008	222	178	400	15.602.587	8.726.829	24.329.416	8.771.318	33.100.734	104.009.528,94

* Al lordo dell'eventuale aggio spettante al Concessionario del servizio di biglietteria, ove presente.

Fonte: Ministero per i beni e le attività culturali – Ufficio Statistica – Aprile 2009

Le attività e gli impianti per lo spettacolo e lo sport

TITOLO I

Le competenze istituzionali nello spettacolo e nello sport

Cap. I

La Costituzione e le competenze legislative statali e regionali

L'art. 117 della Costituzione, nel testo rinnovato dalla legge 18 ottobre 2001, n. 3, stabilisce che *la potestà legislativa è esercitata dallo Stato e dalle Regioni, nel rispetto della Costituzione nonché dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dagli obblighi internazionali*.

Lo Stato ha legislazione esclusiva nelle materie indicate nel secondo comma dell'art. 117, nelle quali è compresa la tutela dei beni culturali.

Sono materie di legislazione concorrente, fra le altre, quelle relative all'ordinamento sportivo, valorizzazione dei beni culturali, promozione ed organizzazione di attività culturali.

Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato. Spetta alla Regione la potestà legislativa relativa ad ogni materia non espressamente riservata allo Stato.

L'art. 118 prevede che le funzioni amministrative sono attribuite ai comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a province, città metropolitane, regioni e Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza. I comuni, le province e le città metropolitane sono titolari di funzioni amministrative proprie e di quelle conferite con legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze.

La legge statale disciplina forme di coordinamento fra lo Stato e le regioni e forme di intesa e coordinamento, in particolare, nella materia dei beni culturali.

Cap. II

Le competenze dello Stato

1. Lo spettacolo

L'art. 156 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, di attuazione della riforma della P.A. disposta con la legge n. 59/1997, ha definito i compiti di rilievo nazionale in materia di spettacolo, prevedendo per lo Stato funzioni di indirizzo generale, promozione, garanzia, sostegno finanziario, autorizzazione e programmazione esercitati, per le attività indicate alle lettere e) ed n) dell'elenco che segue, con la collaborazione od unitamente alle regioni ed agli enti locali.

Lo Stato svolge i seguenti compiti:

a) definisce gli indirizzi generali per il sostegno delle attività teatrali, musicali e di danza, secondo principi idonei a valorizzare la qualità e la progettualità e in un'ottica di riequilibrio delle presenze e dei soggetti e delle attività teatrali sul territorio;

b) promuove la produzione nazionale di teatro, di musica e di danza all'estero, anche mediante iniziative di scambi e di ospitalità reciproche con altre nazioni;

c) definisce, previa intesa con la Conferenza unificata, i requisiti della formazione del personale artistico e tecnico dei teatri;

d) promuove la formazione di una videoteca, al fine di conservare la memoria visiva delle attività teatrali, musicali e di danza;

e) garantisce il ruolo delle compagnie teatrali e di danza e delle istituzioni concertistico-orchestrali, favorendone, in collaborazione con le regioni e con gli enti locali, la promozione e la circolazione sul territorio;

f) definisce e sostiene il ruolo delle istituzioni teatrali nazionali;

g) definisce gli indirizzi per la presenza del teatro, della musica, della danza e del cinema nelle scuole e nelle università;

h) concede sovvenzioni e ausili finanziari ai soggetti operanti nel settore della cinematografia, di cui alla legge 4 novembre 1965, n. 1213, e successive modificazioni ed integrazioni;

i) provvede alla revisione delle opere cinematografiche, di cui alla legge 21 aprile 1962, n. 161;

l) autorizza l'apertura delle sale cinematografiche, nei limiti di cui all'articolo 4 del D.Lgs. 8 gennaio 1998, n. 3;

m) contribuisce al sostegno delle attività della Scuola nazionale di cinema, fermo quanto previsto dal D.Lgs. 18 novembre 1997, n. 426;

n) programma e promuove, unitamente alle regioni e agli enti locali, la presenza delle attività teatrali, musicali e di danza sul territorio, perseguendo obiettivi di equilibrio e omogeneità della diffusione della fruizione teatrale, musicale e di danza, favorendone l'insediamento in località che ne sono sprovviste e sostenendo la equilibrata circolazione delle rappresentazioni sul territorio nazionale; a questo fine e per gli altri fini elencati utilizzando gli ausili finanziari di cui alla legge 30 aprile 1985, n. 163, e successive modificazioni ed integrazioni;

o) contribuisce ad incentivare la produzione teatrale, musicale e di danza nazionale, con particolare riferimento alla produzione contemporanea;

p) preserva ed incentiva la rappresentazione del repertorio classico del teatro greco-romano in coordinamento con la fondazione "Istituto nazionale per il dramma antico";

q) promuove le forme di ricerca e sperimentazione teatrale, musicale e di danza e di rinnovo dei linguaggi;

r) contribuisce al sostegno degli enti lirici ed assimilati di cui al D.Lgs. 29 giugno 1996, n. 367 e s.m..

Con l'attuazione della riforma costituzionale, tenendo conto di quanto prevede il nuovo art. 118, parte delle funzioni sopraelencate saranno esercitate dai soggetti istituzionali da tale articolo previsti.

2. Lo sport

L'art. 157 dello stesso D.Lgs. n. 112/1998 ha riservato allo Stato le seguenti competenze in materia di sport:

- definizione dei criteri e parametri per il riparto dei fondi per la costruzione e l'ammodernamento di impianti sportivi e di strutture sportive di base;
- vigilanza sul CONI e sull'Istituto per il Credito Sportivo.

3. Il Fondo unico per lo spettacolo - FUS

Il "Fondo unico per lo spettacolo" è attribuito con interventi di sovvenzionamento delle diver-

se attività nella misura per gli stessi indicata nei successivi capitoli, ripartito secondo i criteri previsti dalla legge 30 aprile 1985, n. 163 e s.m.

Il termine per la presentazione delle domande dei contributi del Fondo unico per lo spettacolo è stato unificato e fissato per tutte le attività, comprese quelle teatrali, al 31 dicembre dell'anno antecedente il periodo per il quale si chiede il contributo ed è perentorio. Per le domande spedite a mezzo del servizio postale fa fede la data di spedizione.

La Corte costituzionale (sentenza n. 255 del 21 luglio 2004), nel ritenere non fondate le eccezioni di legittimità costituzionale della legislazione statale vigente relativa alle attività ed al "Fondo unico per lo spettacolo", tuttavia rilevò la necessità che il legislatore statale riformi profondamente le leggi vigenti per adeguarle alle mutate competenze costituzionali ed ai principi relativi alle funzioni amministrative, rendendole conformi alle disposizioni contenute nell'art. 118 Cost. ed ai principi nello stesso affermati. In assenza della nuova e definitiva disciplina legislativa ed essendo mancata quella transitoria di attuazione della legge n. 3/2001, la Corte costituzionale ha quindi ritenuto che il sistema di erogazione del "Fondo" regolato dalla legge n. 163/1985 rimane in vigore. La Corte costituzionale con sentenza n. 285 del 19 luglio 2005 ha riaffermato la necessità di adeguamento della legislazione ai principi costituzionali sopra richiamati.

Il FUS ha registrato, in valori correnti, dall'anno della sua istituzione, le seguenti variazioni:

Anno	Importo
1985	€ 683.685.643
1987	€ 764.769.376
1990	€ 666.797.502
1995	€ 497.916.096
2000	€ 499.362.175
2001	€ 502.512.562
2002	€ 512.989.795
2003	€ 506.629.000
2004	€ 560.350.000
2005	€ 492.089.660
2007	€ 440.263.000
2008	€ 512.623.000
2009	€ 398.036.000

Secondo l'art. 15 della legge n. 163/1985, il FUS viene finanziato ogni anno con la legge finanziaria e viene ripartito tra i vari settori con apposito decreto del Ministro per i beni culturali,

sulla base dei criteri stabiliti dal D.M. 29 ottobre 2007.

Per l'anno 2009 il finanziamento stabilito dalla legge 22 dicembre 2008 n. 203, tabella C, è stato di € 398.036.000. Secondo il decreto ministeriale emanato il 13 febbraio 2009 questa somma, al netto di 20 milioni di euro destinati alle fondazioni lirico-sinfoniche, è stata ripartita fra i seguenti settori:

- Fondazioni lirico-sinfoniche € 199.113.498,28;
- Attività cinematografiche € 69.759.994,07;
- Attività teatrali di prosa € 61.359.382,46;
- Attività musicali € 51.816.969,43;
- Attività di danza € 8.484.323,60;
- Attività circensi e spettacolo viaggiante € 5.755.010,97;
- Osservatorio dello spettacolo € 678.745,89;
- Spese funzionamento comitati e commissioni € 113.124,31.

Nella trattazione che segue sono indicati i riferimenti dei provvedimenti ministeriali che disciplinano le modalità di richiesta ed assegnazione dei fondi per i soggetti interessati nei diversi settori.

Cap. IV

Le competenze delle regioni

1. Lo spettacolo

L'art. 117 Cost., nel testo originario, attribuiva alle competenze legislative delle regioni relative ai beni culturali le materie relative ai musei e biblioteche degli enti locali.

La riforma costituzionale approvata con la legge n. 3/2001 ha attribuito alla legislazione regionale concorrente la valorizzazione dei beni culturali ed ambientali e la promozione ed organizzazione delle attività culturali.

Le regioni, con proprie leggi, hanno sostenuto e valorizzato le attività di prosa e musicali, contribuendo alla sperimentazione effettuata in questi settori dalle province e dai comuni e da organizzazioni e movimenti spontaneamente costituitisi. Particolarmente importante è stato il sostegno alle iniziative degli enti locali per il recupero e la valorizzazione degli edifici teatrali inagibili per mancanza di mezzi adeguati per il loro mantenimento, assicurando per questi interventi le risorse necessarie, direttamente ed attraverso i fondi dell'Unione Europea.

La mancanza nell'art. 156 del D.Lgs. n. 112/1998 di indicazioni relative alle competenze regionali in materia di spettacolo è dovuta al trasferimento alle regioni delle funzioni e competenze operative già effettuato con il D.L. 29 marzo 1995,

n. 97, convertito dalla legge 30 maggio 1995, n. 203, dopo la soppressione del Ministero del Turismo e dello Spettacolo.

È da tener presente che l'art. 3, comma settimo, dello stesso decreto n. 112 precisa che ai fini della sua applicazione ed in conformità a quanto stabilito dagli artt. 1 e 3 della legge n. 59/1997, tutte le funzioni ed i compiti non espressamente conservati allo Stato dalle disposizioni del decreto in esame, sono conferiti alle regioni ed agli enti locali.

Per le attività culturali e ricreative l'art. 4 della legge n. 59/1997 stabilisce che *le regioni conferiscono alle province, ai comuni ed agli altri enti locali tutte le funzioni che non richiedono l'esercizio unitario a livello regionale*. L'attuazione dell'art. 4 comporta la riconsiderazione delle funzioni regionali previste dall'art. 49 del D.P.R. n. 616/1977, ai fini del loro esercizio da parte degli enti locali nel quadro della programmazione regionale, effettuata con la loro partecipazione, studiata secondo un progetto razionalmente coordinato per assicurare alle comunità locali dotazioni strutturali permanenti capaci di offrire, nel tempo, il più elevato livello di utilità sociali, distribuendo le iniziative nel corso dell'anno affinché si integrino nell'ambito di territori adeguati alla loro fruizione, e non siano concorrenti e destinate ad esaurirsi in tempi troppo brevi, per poter radicarsi ed incidere significativamente sulla qualità della vita per la quale l'art. 13 del testo unico delle leggi sull'ordinamento n. 267/2000 ha confermato la *competenza generale dei comuni* relativa alle funzioni che riguardano la popolazione nei settori organici dei servizi alla persona ed alla comunità.

2. Lo sport

Lo sport non era compreso nelle materie per le quali il testo originario dell'art. 117 della Costituzione prevedeva la competenza legislativa delle regioni. La riforma ha compreso nelle materie di *legislazione concorrente*, attribuita alle regioni e da esercitare tenendo conto dei principi fondamentali stabiliti dalla legislazione statale, l'*ordinamento sportivo*.

L'art. 157 del D.Lgs. n. 112/1998 ha trasferito alle regioni l'elaborazione dei programmi per la costruzione, l'ammodernamento di impianti sportivi, la realizzazione o completamento di strutture sportive di base e l'assegnazione dei fondi destinati dal Governo a queste finalità, per le quali nell'ultimo bilancio dello Stato non erano previsti nuovi stanziamenti.

Dalle statistiche dell'I.C.S. risulta che le regioni hanno realizzato, dalla loro costituzione, 460 impianti sportivi.

Assicurano con contributi il sostegno delle attività dello sport dilettantistico e delle manifestazioni sportive di particolare interesse.

Cap. V

Le funzioni dei comuni e degli altri enti locali

L'esercizio da parte dei comuni di attività relative alla musica, allo spettacolo ed allo sport corrisponde ad un interesse generale della popolazione ed assume particolare rilievo nelle città e località turistiche nelle quali le attività suddette si integrano, possono associare la partecipazione ed il concorso di più comuni e di altri soggetti pubblici e privati ed esercitare la funzione di attrazione e permanenza turistica, promuovendo l'afflusso e il soggiorno di ospiti italiani e stranieri.

L'art. 60 del D.P.R. 616/1977 attribuì ai comuni le funzioni amministrative in materia di promozione delle attività ricreative e sportive. Le iniziative, gli interventi, le manifestazioni organizzate dai comuni per la promozione delle attività ricreative e sportive sono quindi comprese fra le funzioni pubbliche attribuite per legge alle amministrazioni comunali.

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 ha conferito alle regioni ed agli enti locali le funzioni e i compiti dalla stessa previsti limitandosi per lo spettacolo, con l'art. 156, a stabilire quelli che continuano ad essere svolti dallo Stato e per lo sport, con l'art. 157, a trasferire alle regioni l'elaborazione dei programmi straordinari d'impianti sportivi, ferma restando la competenza dello Stato per il piano di riparto dei fondi alle regioni.

Per gli enti locali l'art. 156 prevede funzioni per la programmazione e promozione, unitamente alle regioni ed allo Stato, delle attività teatrali, musicali e di danza che sono effettuate sul loro territorio, perseguendo obiettivi di equilibrio ed omogeneità della loro diffusione, favorendone l'insediamento in località che ne sono sprovviste.

TITOLO II

I locali di pubblico spettacolo

Cap. I

I teatri

1. Autorizzazione all'esercizio

La concessione di nuove licenze per l'esercizio di teatri è di competenza del comune (art. 19, D.P.R. n. 616/1977). La domanda deve essere

preceduta dagli accertamenti di idoneità dei locali da parte della Commissione di vigilanza che ne dichiara l'agibilità.

2. Costruzione, modificazione, adattamento

La costruzione di teatri o l'adattamento di immobili a sale per spettacoli teatrali, gli interventi per la modifica o trasformazione di locali da destinare a teatri è soggetta ad autorizzazione della regione (art. 1, D.L. n. 97/1995, conv. in legge n. 203/1995). Il rilascio dell'autorizzazione è subordinato al parere della Commissione di vigilanza di cui all'art. 4 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311.

3. Restauro, ristrutturazione, adeguamento funzionale

Con D.M. 4 dicembre 1997, n. 516, modificato ed integrato dal D.M. 10 febbraio 2000, n. 101, è stato approvato il regolamento per l'erogazione dei finanziamenti per gli interventi sugli immobili teatrali che, nel testo tuttora vigente, prevede:

- a) *interventi ammissibili*: progetti di restauro, ristrutturazione ed adeguamento funzionale di immobili destinati stabilmente ad attività teatrali;
- b) *beneficiari*: proprietari degli immobili di cui alla lett. a) ovvero, su delega di questi, gestori delle attività teatrali svolte nell'immobile che si assumono, anche in parte, l'onere dei lavori;
- c) *agevolazioni*: finanziamenti a tasso agevolato e contributi in conto interessi;
- d) *condizioni di ammissibilità*:

1) interventi su edifici o complessi immobiliari stabilmente o con carattere di continuità, ancorché non esclusivamente, adibiti a rappresentazioni pubbliche teatrali o comunque dal vivo;

2) progetti in forma esecutiva presentati da enti pubblici territoriali;

3) progetti che abbiano ottenuto il permesso di costruzione e tutti i pareri ed i nulla-osta prescritti, se presentati da privati;

4) progetti che prevedano l'esecuzione in un lotto unico;

e) *istanza*: l'istanza di finanziamento deve essere presentata prima dell'inizio dei lavori al Dipartimento dello spettacolo del Ministero dei beni ed attività culturali entro il 31 gennaio di ogni anno, corredata dalla documentazione prevista dall'art. 3 del D.M. n. 516/1997;

f) *finanziamento*: con durata di cinque anni, è disposto secondo i criteri di priorità previsti dall'art. 4 del suddetto decreto, che sono relativi ai seguenti interventi:

- 1) su immobili di proprietà di enti pubblici territoriali e soggetti alla legge n. 1089/1939 (v. D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42);
- 2) su immobili di proprietà di enti pubblici territoriali situati nelle zone di cui agli obiettivi 1 e 2 del regolamento CE n. 1260/1999 del Consiglio;
- 3) su immobili di proprietà di enti pubblici territoriali;
- 4) su immobili soggetti alla tutela di cui al D.Lgs. n. 42/2004;
- 5) su altri immobili non previsti nelle precedenti lettere.

4. Palchi - disciplina

4.1. Il diritto sul palco in teatro

La Corte di Cassazione (sez. I, 4 febbraio 2004, n. 2100) ha ritenuto che il diritto sul palco in teatro non ha come oggetto i posti, a sedere o in piedi che esso contiene, ma lo spazio intero, aperto sulle balconate sovrapposte nelle pareti perimetrali della sala, in cui si svolgono gli spettacoli, dal quale i titolari possono assistere alle rappresentazioni, e tutto il bene forma normalmente oggetto di proprietà superficaria o di proprietà superficaria separata, secondo il titolo; e poiché, in ragione della sua peculiare conformazione fisica (la struttura) e delle utilità specifiche che offre (la funzione), tutto il palco, di per sé, non è suscettibile di divisione, in quanto non permette la formazione di un numero di quote uguali a quello dei condividenti, nel caso di comproprietà del palco e di scioglimento della comunione il bene giuridico "palco" deve essere compreso per intero nella quota dei condividenti titolari della quota maggiore, con addebito dell'eccedenza.

4.2. Espropriazione di palchi teatrali

Per l'espropriazione dei palchi teatrali di proprietà privata da parte dei comuni deve essere osservata la procedura prevista dal R.D.L. 18 febbraio 1937, n. 579, convertito in legge 17 giugno 1939, n. 221, non essendo tale testo normativo abrogato dalla legge 26 luglio 1939, n. 1336, la quale, in ordine al medesimo oggetto, ha disciplinato il trasferimento coattivo dei palchi dei teatri a favore di soggetti privati (C.d.S., IV, 13 giugno 1978, n. 564, Foro amm. 1978, I, 1242).

5. La concessione a privati di sale teatrali comunali

L'atto con il quale il comune conferisce al privato l'uso di un teatro e delle relative attrezzature,

esula dal rapporto privatistico di locazione ed integra una concessione amministrativa di bene patrimoniale indisponibile qualora detto uso, alla stregua del complessivo contenuto delle clausole che lo regolano, configuri lo strumento attraverso il quale il comune medesimo persegue la finalità d'interesse generale di assicurare il funzionamento del teatro, con l'offerta alla collettività di un servizio culturale. In tale situazione, pertanto, la controversia promossa dal privato, per far valere l'illegittimità della revoca del suddetto atto ed invocare la prosecuzione del rapporto, spetta alla giurisdizione del giudice amministrativo (Cass. civ., sez. unite, 21 novembre 1983, n. 6917).

Cap. II

Le sale cinematografiche

1. Le sale, i cinema-teatro, le multisala, le arene

Con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 28, è stata emanata la riforma della disciplina in materia di attività cinematografiche.

Ai sensi dell'art. 22, si intende:

- a) per sala cinematografica, uno spazio al chiuso dotato di uno schermo, adibita a pubblico spettacolo cinematografico;
- b) per cinema-teatro, lo spazio di cui alla precedente lettera a) destinato, oltre che al pubblico spettacolo cinematografico, anche alle rappresentazioni teatrali di qualsiasi genere, da effettuare mediante la costruzione di una struttura caratterizzata dalla scena e comprendente allestimenti scenici fissi e mobili con relativi meccanismi ed attrezzature;
- c) per multisala, l'insieme di due o più sale cinematografiche adibite a programmazioni multiple accorpate in uno stesso immobile sotto il profilo strutturale, e tra loro comunicanti;
- d) per arena, il cinema all'aperto, funzionante esclusivamente nel periodo stagionale individuato dalle singole regioni, allestito su un'area delimitata ed appositamente attrezzata per le proiezioni cinematografiche o videografiche.

2. L'apertura delle sale cinematografiche

Le regioni, con proprie leggi, disciplinano le modalità di autorizzazione alla realizzazione, trasformazione ed adattamento di immobili da destinare a sale ed arene cinematografiche, nonché alla ristrutturazione o all'ampliamento di sale e arene già in attività, anche al fine di razionalizzare la distribuzione sul territorio delle

diverse tipologie di strutture cinematografiche, secondo i seguenti principi fondamentali:

- a) rapporto tra popolazione e numero degli schermi presenti nel territorio provinciale;
- b) ubicazione delle sale e arene, anche in rapporto a quelle operanti nei comuni limitrofi;
- c) livello qualitativo degli impianti e delle attrezzature;
- d) esigenza di assicurare la priorità ai trasferimenti di sale e arene esistenti in altra zona dello stesso territorio provinciale.

Sono fatte salve le disposizioni di cui agli artt. 141, 141-bis e 142 del regio decreto 6 maggio 1940, n. 635, in materia di igiene e sicurezza.

Ai fini dell'iscrizione negli elenchi ministeriali delle imprese cinematografiche beneficiarie di contributi statali ex D.Lgs. n. 28/2004, le imprese di esercizio devono comunicare al Ministero per i beni e le attività culturali il rilascio delle autorizzazioni relative alle singole sale cinematografiche, nonché gli eventuali periodi di sospensione dell'esercizio per periodi superiori a sei mesi.

3. Il regolamento statale

Fino all'emanazione delle disposizioni regionali richiamate nel precedente paragrafo resta in vigore la previgente disciplina statale di cui alla legge 4 novembre 1965, n. 1213, e di cui al decreto ministeriale 29 settembre 1998, n. 39.

Quest'ultimo, in particolare, recante disposizioni per il rilascio di autorizzazione per l'apertura di sale cinematografiche, stabilendo che la costruzione, trasformazione ed adattamento di immobili da destinare a sale ed arene per spettacoli cinematografici, nonché la ristrutturazione o l'ampliamento di sale cinematografiche già in attività, sono soggetti ad autorizzazione del Ministero dei beni e delle attività culturali, nei casi in cui la capienza complessiva sia - o divenga superiore - indipendentemente dal numero delle sale, a 1.300 posti.

È necessaria l'autorizzazione anche nei seguenti casi:

- a) per adibire un teatro a sala per spettacoli cinematografici, allorché la capienza complessiva del medesimo è superiore a 1.300 posti;
- b) qualora due o più sale, che hanno capienza complessiva superiore a 1.300 posti, siano comunque ubicate nello stesso complesso immobiliare, ancorché non comunicanti ovvero dotate di separati ingressi su spazi pubblici.

Per le procedure e le modalità tecnico-amministrative relative alle autorizzazioni delle sale cinematografiche ed ai relativi permessi edilizi si

veda la parte 57^a, pag. 2516, della edizione 2007 della Guida.

4. Contributi per le spese di vigilanza e sicurezza

L'assegnazione dei contributi per le spese di vigilanza e sicurezza in occasione di pubblici spettacoli è regolata dal combinato disposto dalla legge n. 29/2001, come modificato dall'art. 2 della legge 11 novembre 2003, n. 310 e dall'art. 3-bis, comma 10, della legge 31 marzo 2005, n. 43, e dal D.M. 12 luglio 2005. L'accesso ai contributi è possibile attraverso la modulistica disponibile sul sito della Direzione generale per lo spettacolo dal vivo del Ministero per i beni culturali (www.spettacolodalvivo.beniculturali.it).

Cap. III

Locali di pubblico spettacolo - Agibilità

Con D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311, è stato emanato il "Regolamento per la semplificazione dei procedimenti relativi ad autorizzazioni per lo svolgimento di attività disciplinate dal T.U. di P.S.". L'art. 4 del D.P.R. ha sostituito gli artt. 141 e 142 del regolamento di esecuzione del T.U. di P.S. 6 maggio 1940, n. 635, con le disposizioni di cui ai paragrafi seguenti che sono riferite alle licenze, previste dall'art. 80 del T.U. citato, per l'apertura di un teatro e di un luogo di pubblico spettacolo.

1. Commissioni di vigilanza sui locali di spettacolo

1.1. Compiti

Le commissioni di vigilanza sui locali di spettacolo hanno i seguenti compiti:

- a) esprimere parere sui progetti di nuovi teatri e di altri locali o impianti di pubblico spettacolo e trattenimento, o di sostanziali modificazioni a quelli esistenti;
- b) verificare le condizioni di solidità, di sicurezza e di igiene dei locali e degli impianti ed indicare le misure e le cautele ritenute necessarie sia nell'interesse dell'igiene che della prevenzione degli infortuni;
- c) accertare la conformità alle disposizioni vigenti e la visibilità delle scritte e degli avvisi per il pubblico prescritti per la sicurezza e per l'incolumità pubblica;
- d) accertare, ai sensi dell'art. 4 del D.Lgs. 8 gennaio 1998, n. 3, anche avvalendosi di personale tecnico di altre amministrazioni pubbliche, gli aspetti tecnici di sicurezza e di igiene al fine

della iscrizione nell'elenco di cui all'art. 4 della legge 18 marzo 1968, n. 337;

e) controllare con frequenza che vengano osservate le norme e le cautele imposte e che i meccanismi di sicurezza funzionino regolarmente, suggerendo all'autorità competente gli eventuali provvedimenti (art. 141, c. 1).

1.2. Commissione comunale di vigilanza

Salvo quanto previsto dall'art. 142, la commissione di vigilanza è comunale e le relative funzioni possono essere svolte dai comuni anche in forma associata.

La commissione comunale di vigilanza è nominata ogni tre anni dal sindaco ed è composta:

- a) dal sindaco o suo delegato che la presiede (1);
- b) dal comandante del Corpo di polizia municipale o suo delegato;
- c) dal dirigente medico dell'organo sanitario pubblico di base competente per territorio o da un medico dallo stesso delegato;
- d) dal dirigente dell'ufficio tecnico comunale o suo delegato;
- e) dal comandante provinciale dei Vigili del fuoco o suo delegato;
- f) da un esperto in elettrotecnica.

Alla commissione possono essere aggregati, ove occorra, uno o più esperti in acustica o in altra disciplina tecnica, in relazione alle dotazioni tecnologiche del locale o impianto da verificare.

Possono altresì far parte, su loro richiesta, un rappresentante degli esercenti locali di pubblico spettacolo e un rappresentante delle organizzazioni sindacali dei lavoratori designati dalle rispettive organizzazioni territoriali, tra persone dotate di comprovata e specifica qualificazione professionale.

Quando sono impiegate attrezzature da trattenimento, attrazioni o giochi meccanici, elettromeccanici o elettronici è comunque richiesta una relazione di un tecnico esperto, dalla quale risulti la rispondenza dell'impianto alle regole tecniche di sicurezza e, per i giochi di cui alla legge 6 ottobre 1995, n. 425, alle disposizioni del relativo regolamento di attuazione.

Per ogni componente della commissione possono essere previsti uno o più supplenti.

Il parere della commissione è dato per iscritto e deve essere adottato con l'intervento di tutti i componenti.

Gli accessi della commissione sono comunicati al destinatario del provvedimento finale, che può parteciparvi, anche mediante proprio rappresentante, e presentare memorie e documenti.

Per l'esercizio del controllo di cui all'art. 141, primo comma, lettera e), il presidente, sentita la commissione, individua i componenti delegati ad effettuarli e, comunque, un medico delegato dal dirigente medico dell'organo sanitario pubblico di base competente per territorio, il comandante dei Vigili del fuoco o suo delegato, o, in mancanza, altro tecnico del luogo (art. 141-bis).

1.3. Commissione provinciale di vigilanza

Relativamente ai locali o agli impianti indicati dall'art. 142 e quando la commissione comunale non è istituita o le sue funzioni non sono esercitate in forma associata, ai compiti di cui al primo comma dell'art. 141 provvede la commissione provinciale di vigilanza che può essere suddivisa in due o più sezioni.

La commissione provinciale di vigilanza è nominata ogni tre anni dal prefetto ed è composta:

- a) dal prefetto o dal vice prefetto con funzioni vicarie, che la presiede;
- b) dal questore o dal vice questore con funzioni vicarie;
- c) dal sindaco (2) del comune in cui si trova o deve essere realizzato il locale o impianto o da un suo delegato;
- d) dal dirigente medico dell'organo sanitario pubblico di base competente per territorio o da un medico dallo stesso delegato;
- e) da un ingegnere dell'organismo che, per disposizione regionale, svolge le funzioni del genio civile;
- f) dal comandante provinciale dei Vigili del fuoco o suo delegato;
- g) da un esperto in elettrotecnica.

Possono essere aggregati, ove occorra, uno o più esperti in acustica o in altra disciplina tecnica, in relazione alle dotazioni tecnologiche del locale o impianto da verificare.

Possono altresì far parte, su loro richiesta, un rappresentante degli esercenti locali di pubblico spettacolo e un rappresentante delle organizzazioni sindacali dei lavoratori designati dalle rispettive organizzazioni territoriali, tra persone dotate di comprovata e specifica qualificazione professionale. Per ogni componente possono es-

(1) La presidenza della commissione è attribuita, ai sensi dell'art. 107 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, al dirigente dell'ufficio tecnico comunale.

(2) La presidenza della commissione comunale è attribuita, ai sensi dell'art. 107 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, al dirigente dell'ufficio tecnico comunale.

sere previsti uno o più supplenti. Relativamente alla composizione delle sezioni, ferma restando la facoltà di avvalersi di supplenti, il questore può delegare un ufficiale di pubblica sicurezza appartenente all'ufficio o comando di polizia competente per territorio e l'ingegnere con funzioni del genio civile può essere sostituito dal dirigente dell'ufficio tecnico comunale o da un suo delegato.

Il parere della commissione o della sezione è dato per iscritto e deve essere adottato con l'intervento di tutti i componenti.

Si osservano le disposizioni dei commi quarto e settimo dell'art. 141-bis.

Per l'esercizio del controllo di cui all'art. 141, primo comma, lettera e), la commissione provinciale può delegare il sindaco o altro rappresentante del comune in cui trovasi il locale o impianto da visitare, che provvede avvalendosi del personale specificamente indicato dall'ottavo comma dell'art. 141-bis.

Fuori dei casi di cui al comma precedente e di cui all'art. 141, secondo e terzo comma, la verifica da parte della commissione provinciale è sempre prescritta:

a) nella composizione di cui al primo comma, eventualmente integrata con gli esperti di cui al secondo comma, per i locali cinematografici o teatrali e per gli spettacoli viaggianti di capienza superiore a 1.300 spettatori e per gli altri locali o gli impianti con capienza superiore a 5.000 spettatori;

b) per i parchi di divertimento e per le attrezzature da divertimento meccaniche o elettromeccaniche che comportano sollecitazioni fisiche degli spettatori o del pubblico partecipante ai giochi superiori ai livelli indicati con decreto del Ministro dell'interno, di concerto con il Ministro della sanità.

1.4. Pareri - Collegialità

Le commissioni comunale e provinciale di vigilanza sui locali di pubblico spettacolo, del cui parere favorevole all'agibilità dei pubblici locali l'autorità amministrativa, titolare del potere di autorizzazione, deve obbligatoriamente e preventivamente fornirsi sia in caso di prima apertura al pubblico che in tutte le altre circostanze previste dalle disposizioni regolamentari, rende pareri scritti vincolanti assunti in sede collegiale.

Per la formulazione di tali pareri alla commissione incombe l'obbligo di acquisire, con istruttoria diretta (sopralluoghi) e in ogni altro modo opportuno, documentazione e quanto altro ritenuto necessario. Salvi i casi di delega previsti dalla normativa nell'espletamento dell'attività istrut-

toria, ciascun componente ha il dovere di informarsi in ogni aspetto concernente la sicurezza e l'igiene del locale di pubblico spettacolo e, contemporaneamente, ha diritto di essere parimenti informato, sì da essere posto in grado di attendere, con pienezza di cognizione, all'ufficio nel quale è stato chiamato, senza che rilevi distinzione alcuna, sia in relazione alla posizione istituzionale (presidente) sia con riferimento alla provenienza burocratica o funzionale di ciascuno dei commissari. Nell'ambito di tale divieto-dovere rientra anche quello di richiedere che gli altri componenti la commissione si attivino, ponendo a disposizione le eventuali specifiche competenze, ove a essa occorra far ricorso (cfr. Cass. pen., sez. fer., 9 agosto 1990).

1.5. Locali per i quali è sufficiente la relazione di un tecnico

Per i locali e gli impianti con capienza complessiva pari o inferiore a 200 persone, le verifiche e gli accertamenti di cui al primo comma sono sostituiti, ferme restando le disposizioni sanitarie vigenti, da una relazione tecnica di un professionista iscritto nell'albo degli ingegneri o nell'albo degli architetti o nell'albo dei periti industriali o nell'albo dei geometri che attesta la rispondenza del locale o dell'impianto alle regole tecniche stabilite con decreto del Ministro dell'interno (art. 141, c. 2, del R.D. n. 635/1940, modif. dal D.P.R. 6 novembre 2002, n. 293).

1.6. Allestimenti temporanei - Installazione periodica

Salvo quanto previsto dagli artt. 141-bis e 142 per l'esercizio dei controlli di cui al primo comma, lettera e), e salvo che la natura dei luoghi in cui sono installati gli allestimenti temporanei richieda una specifica verifica delle condizioni di sicurezza, non occorre una nuova verifica per gli allestimenti temporanei che si ripetono periodicamente, per i quali la commissione provinciale di cui all'art. 142, nella stessa provincia, o quella comunale di cui all'art. 141-bis, nello stesso comune, abbia già concesso l'agibilità in data non anteriore a due anni (art. 141, c. 3).

Cap. IV

Locali di pubblico spettacolo - Prevenzione incendi

Con il riordino delle disposizioni relative all'ordinamento e funzioni del Corpo nazionale dei vigili del fuoco effettuato con il D.Lgs. 8 marzo 2006, n. 139, sono state ridefinite le norme

tecniche e procedurali in materia di prevenzione incendi.

Comprendono le funzioni di prevenzione e di vigilanza degli incendi.

1. Il certificato di prevenzione incendi

Il certificato di prevenzione incendi attesta il rispetto delle prescrizioni previste dalla normativa e la sussistenza dei requisiti di sicurezza antincendio nei locali, attività, depositi, impianti ed industrie pericolose, individuati con decreto del Presidente della Repubblica. Con lo stesso decreto è fissato il periodo di validità del certificato. È rilasciato dal Comando provinciale dei vigili del fuoco, su istanza dei soggetti responsabili delle attività interessate, a conclusione di un procedimento che comprende il preventivo esame ed il parere di conformità sui progetti, finalizzati all'accertamento della rispondenza dei progetti stessi alla normativa di prevenzione incendi, e l'effettuazione di visite tecniche, per valutare direttamente i fattori di rischio, verificare la rispondenza delle attività alla normativa di prevenzione incendi e l'attuazione delle prescrizioni e degli obblighi a carico dei soggetti responsabili delle attività medesime. Resta fermo quanto previsto dalle prescrizioni in materia di prevenzione incendi a carico dei soggetti responsabili delle attività ed a carico dei responsabili dei progetti e della documentazione tecnica richiesta.

Qualora l'esito del procedimento rilevi la mancanza dei requisiti previsti dalle norme tecniche di prevenzione incendi, il Comando provinciale non provvede al rilascio del certificato, dandone comunicazione all'interessato, al sindaco, al prefetto e alle altre autorità competenti ai fini dei provvedimenti da adottare nei rispettivi ambiti. Le determinazioni assunte dal Comando provinciale sono atti definitivi.

Indipendentemente dal periodo di validità del certificato di prevenzione incendi, l'obbligo di richiedere un nuovo certificato ricorre quando vi sono modifiche di lavorazione o di strutture, nei casi di nuova destinazione dei locali e ogni qualvolta sopraggiunga una modifica delle condizioni di sicurezza precedentemente accertate.

1.1. La regola tecnica di prevenzione incendi

Con decreto del Ministero dell'Interno 19 agosto 1996, modificato dal D.M. 6 marzo 2001, è stata approvata la regola tecnica di prevenzione incendi per la progettazione, costruzione ed esercizio dei locali di intrattenimento e di pubblico spettacolo.

Le disposizioni stabilite dal decreto riguardano la progettazione, la costruzione e l'esercizio dei locali adibiti a:

- a) teatri;
 - b) cinematografi;
 - c) cinema-teatri;
 - d) auditori e sale convegno;
 - e) locali di trattenimento, ovvero locali destinati a trattenimenti ed attrazioni varie, aree ubicate in esercizi pubblici ed attrezzature per accogliere spettacoli, con capienza superiore a 100 persone;
 - f) sale da ballo e discoteche;
 - g) teatri tenda;
 - h) circhi;
 - i) luoghi destinati a spettacoli viaggianti e parchi di divertimento;
 - l) luoghi all'aperto, ovvero luoghi ubicati in delimitati spazi all'aperto attrezzati con impianti appositamente destinati a spettacoli o intrattenimenti e con strutture apposite per lo stazionamento del pubblico. La regola tecnica di prevenzione incendi è applicabile, con riferimento ai luoghi all'aperto, soltanto quando questi ultimi siano "attrezzati con impianti appositamente destinati a spettacoli o intrattenimenti e con strutture apposite per lo stazionamento del pubblico": deve quindi trattarsi di uno spazio specificamente, compiutamente e stabilmente organizzato e strutturato per spettacoli e manifestazioni (cfr. Tar Toscana, sez. I, 17 giugno 2002, n. 1319).
- Rientrano nel campo di applicazione del decreto i locali multiuso utilizzati occasionalmente per attività di intrattenimento e pubblico spettacolo. Per i locali di trattenimento di cui alla lettera e), con capienza non superiore a 100 persone, utilizzati anche occasionalmente per spettacoli, trattenimenti e riunioni devono essere rispettate le disposizioni stabilite dal D.M. 19 agosto 1996 relative all'esodo del pubblico, alla statica delle strutture ed all'esecuzione a regola d'arte degli impianti installati, la cui idoneità, da esibire ad ogni controllo, dovrà essere accertata e dichiarata da tecnici abilitati (tit. XI).

1.2. Disposizioni per la sicurezza dei locali

Disposizioni per la sicurezza dei locali di pubblico spettacolo e di intrattenimento per la prevenzione del pericolo di incendi sono state stabilite con decreto del Ministro dell'Interno 20 aprile 2001 (G.U. 4 maggio 2001, n. 102), per le quali:

- a) è consentita fino all'emanazione della nuova norma europea l'installazione di porte resistenti al fuoco, aventi grandi dimensioni, con esclusione dei sipari di sicurezza dei teatri;
- b) è consentita l'installazione delle porte resistenti al fuoco, con esclusione dei sipari di sicurezza dei teatri, a condizione che, in sede di

rilascio del certificato di prevenzione incendi, sia presentata la documentazione indicata nell'art. 2 del D.M. 20 aprile 2001, sopra indicato.

I sipari di sicurezza per i teatri devono essere muniti dello specifico benessere ed avere le caratteristiche prescritte dal D.M. 12 settembre 1996.

Con decreto del Ministro dell'Interno 3 novembre 2004, sono state stabilite disposizioni relative all'installazione ed alla manutenzione dei dispositivi per l'apertura delle porte installate lungo le vie di esodo delle attività soggette al controllo dei Vigili del Fuoco ai fini del rilascio del certificato di prevenzione incendi, quando ne sia prevista l'installazione.

2. Servizi di vigilanza antincendio

La vigilanza antincendio è il servizio di presidio fisico reso in via esclusiva e a titolo oneroso dal Corpo nazionale dei Vigili del fuoco con proprio personale e mezzi tecnici nelle attività in cui fattori comportamentali o sequenze di eventi incontrollabili possono assumere rilevanza tale da determinare condizioni di rischio non preventivabili e quindi non fronteggiabili soltanto con misure tecniche di prevenzione. La vigilanza antincendio è finalizzata a completare le misure di sicurezza peculiari dell'attività di prevenzione incendi, a prevenire situazioni di rischio e ad assicurare l'immediato intervento nel caso in cui si verifichi l'evento dannoso.

I soggetti responsabili dei locali di pubblico spettacolo ed intrattenimento e delle strutture caratterizzate da notevole presenza di pubblico sono tenuti a richiedere i servizi di vigilanza antincendio. I locali di pubblico spettacolo per i quali è stabilito l'obbligo della richiesta del servizio di vigilanza comprendono anche le manifestazioni fieristiche: ciò in coerenza con la *ratio* della norma che è quella di garantire una vigilanza intesa come forma primaria di prevenzione incendi in luoghi a rischio mediante la presenza di personale qualificato, perché tale obbligo deve riferirsi ad ogni luogo di riunione o assembramento di persone che, per il solo fatto di convergere in un numero significativo in determinati luoghi di svolgimento delle attività di intrattenimento, possono trovarsi in situazioni di potenziale rischio da incendio dal quale devono essere protette mediante adeguate misure di prevenzione (cfr. Cons. Stato, sez. IV, 14 maggio 2001 n. 2663). I servizi di vigilanza antincendio nei locali di pubblico spettacolo ed intrattenimento sono effettuati in conformità alle apposite deliberazioni delle commissioni comunali e provinciali di vigilanza sui locali di pubblico spettacolo di cui

agli artt. 141-bis e 142 del R.D. 6 maggio 1940, n. 635, e s.m.

2.1. Servizi - Tariffa oraria

Con decreto del Ministro dell'interno 3 febbraio 2006 (in G.U. n. 87 del 13 aprile 2006) sono state approvate le tariffe orarie aggiornate per i servizi a pagamento resi dal Corpo nazionale dei vigili del fuoco, tuttora in vigore, delle quali è di seguito riportata quella relativa ai servizi di vigilanza che richiedono l'intervento di personale del Corpo.

Personale della carriera direttiva dell'area operativa	euro = 29,00
Personale della carriera di concetto dell'area operativa	euro = 24,00
Capi reparto e capi squadra	euro = 22,00
Vigili	euro = 20,00
Operatore tecnico	euro = 44,00

Se le prestazioni sono di durata inferiore ad un'ora, l'indennità è dovuta per un'ora intera; se hanno durata superiore, le frazioni di un tempo vanno calcolate secondo che siano superiori o inferiori a trenta minuti.

Sono inoltre a carico degli enti e dei privati che richiedano il servizio le indennità di trasferta, se e in quanto dovute, calcolate dall'uscita al rientro nella sede di servizio.

2.2. I contributi per le spese di vigilanza e sicurezza dei pubblici spettacoli

Per le spese di vigilanza e sicurezza in occasione di pubblici spettacoli di teatri, cinema-teatri, teatri tenda, circhi adibiti a pubblico spettacolo in possesso di agibilità definitiva e con capienza superiore 500 posti o che risultino beneficiari, sia in forma singola od associata, dell'intervento del Ministero per i beni e le attività culturali ai sensi delle normative vigenti relativamente ad attività di spettacolo oggetto dell'intervento predetto, lo Stato concorre con una quota del Fondo unico per lo spettacolo.

La disposizione che ha autorizzato tale intervento è stata stabilita dall'art. 5 della legge 23 febbraio 2001, n. 29 e s.m.. Le disposizioni che regolano l'assegnazione dei contributi sono previste dal decreto del Ministro per i beni e le attività culturali 12 luglio 2005 (G.U. 9.8.2005, n. 184).

Concorrono all'attribuzione del contributo le spese relative ai servizi di vigilanza antincendi, prestati dal Corpo nazionale dei vigili del fuoco nei teatri, cinema-teatri, teatri-tenda, circhi, in possesso di agibilità definitiva nonché gli enti, organismi ed imprese di produzione e promozio-

ne utilizzatori di dette sale di pubblico spettacolo ammessi, come tali, a contributo dal Ministero per i beni e le attività culturali.

La domanda di ammissione al contributo deve essere presentata entro il 31 marzo dell'anno successivo a quello di fruizione del servizio, al Ministero, con le modalità e documentazione prescritta nel decreto.

TITOLO III

Le attività dello spettacolo - Organizzazione ed esercizio - Disciplina

Cap. I

Le attività teatrali di prosa

1. Le licenze d'esercizio

La concessione delle licenze di esercizio per le attività teatrali e cinematografiche è attribuita alla competenza dei comuni dall'art. 19 del D.P.R. n. 616/1977. Sono di competenza dei comuni:

- a) la concessione della licenza per le rappresentazioni teatrali e le proiezioni cinematografiche;
- b) l'autorizzazione di agibilità per i teatri ed i luoghi di pubblico spettacolo di cui all'art. 80 del T.U.P.S., subordinata al nulla-osta della Commissione di vigilanza;
- c) il rilascio dei regolamenti da affiggersi in luogo visibile al pubblico, relativi al servizio d'ordine e di sicurezza nei teatri e negli altri luoghi di pubblico spettacolo, di cui all'art. 84 del T.U.P.S.

2. I contributi per le attività teatrali e di prosa a valere sul FUS

I criteri e le modalità per l'assegnazione e l'erogazione dei contributi statali in favore delle attività di prosa a valere sugli stanziamenti del Fondo unico per lo spettacolo sono stati stabiliti con D.M. 12 novembre 2007 (in G.U. 11.1.2008, n. 9).

Cap. II

Le attività musicali, della lirica, concertistiche e della danza

1. Le fondazioni lirico-sinfoniche

La trasformazione in fondazioni di diritto privato degli enti che operano nel settore musicale fu

disposta con il D.Lgs. 29 giugno 1996, n. 367, integrato dalla legge n. 6/2001.

Con le leggi predette gli *enti autonomi lirici* e le *istituzioni concertistiche assimilate*, già disciplinati dal titolo II della legge 14 agosto 1967, n. 800, sono stati *trasformati in fondazioni* ed hanno acquisito la *personalità giuridica di diritto privato*.

La fondazione è disciplinata dalle norme del D.Lgs. n. 367/1996 e, per quanto dalle stesse non previsto, dal Codice civile.

Persegue, senza scopo di lucro, la diffusione dell'arte musicale per quanto di competenza, la formazione professionale dei quadri artistici e l'educazione musicale della collettività.

Per il conseguimento dei propri fini le fondazioni provvedono direttamente alla gestione dei teatri loro affidati, conservandone il patrimonio storico-culturale e realizzano, anche in sedi diverse in Italia ed all'estero, spettacoli lirici, di balletto e concerti; possono altresì svolgere, in conformità agli scopi istituzionali, attività commerciali ed accessorie. Operano secondo criteri di imprenditorialità ed efficienza, nel rispetto dei vincoli di bilancio.

Per le disposizioni relative all'ordinamento ed all'organizzazione delle fondazioni - statuto, sede, organi, patrimonio, gestione finanziaria, conservazione diritti originari, contenimento dei costi e promozione del pubblico - si richiama l'ampia illustrazione effettuata nella parte 57^a dell'edizione 2007 della Guida, pagine 2521, 2522 e 2523.

1.1. Gli enti autonomi lirici trasformati in fondazioni

Gli enti autonomi lirici riconosciuti dalla legge n. 800/1967, trasformati in fondazioni, sono i seguenti:

1. il Teatro comunale di Bologna;
2. il Teatro comunale di Firenze;
3. il Teatro comunale dell'Opera di Genova;
4. il Teatro alla Scala di Milano, che è ente di particolare interesse nazionale nel campo musicale;
5. il Teatro San Carlo di Napoli;
6. il Teatro Massimo di Palermo;
7. il Teatro dell'Opera di Roma, con particolare considerazione per la funzione di rappresentanza svolta nella capitale dello Stato;
8. il Teatro Regio di Torino;
9. il Teatro comunale G. Verdi di Trieste;
10. il Teatro La Fenice di Venezia;
11. l'Arena di Verona;
12. la Fondazione lirico-sinfonica Petruzzelli e Teatri di Bari.

1.2. Le istituzioni concertistiche trasformate in fondazioni

Le istituzioni concertistiche trasformate in fondazioni sono le seguenti:

1. l'Accademia nazionale di S. Cecilia in Roma, per la gestione autonoma dei concerti;
2. l'Istituzione dei concerti e del Teatro lirico Giovanni Pier Luigi da Palestrina di Cagliari.

1.3. Organi e componenti: nuovi limiti ed ordinamento

Le fondazioni lirico-sinfoniche, partecipate dai comuni, hanno difficoltà finanziarie e di gestione per fronteggiare le quali l'art. 2, commi da 389 a 395, della legge n. 244/2007 ha previsto modifiche alle disposizioni istitutive stabilite dal D.Lgs. 29 giugno 1996, n. 367, stabilendo che con effetto dal 1° gennaio 2008:

- a) i componenti del Consiglio di amministrazione delle Fondazioni, che durano in carica quattro anni, possono essere riconfermati per una sola volta;
- b) il Consiglio d'amministrazione della Fondazione è sciolto, ed è nominato un Commissario straordinario, quando i conti economici di due esercizi consecutivi chiudono con una perdita di tale periodo complessivamente superiore al trenta per cento del patrimonio disponibile o sono previste perdite di analoga gravità;
- c) i consiglieri che avevano superato al 1° gennaio 2008 il limite di due mandati consecutivi, sono da tale data decaduti dalla carica.

1.4. Personale - Divieto assunzioni a tempo indeterminato

È stato disposto per le fondazioni il divieto di assumere, negli anni 2008, 2009 e 2010, personale a tempo indeterminato, salvo la copertura autorizzata dal Ministero dei beni e delle attività culturali dei posti vacanti per comprovate esigenze produttive. Nel medesimo triennio il personale a tempo determinato non può superare il quindici per cento dell'organico del personale, approvato secondo le disposizioni vigenti.

1.5. Fondazioni - Ricapitalizzazione

Un fondo di 20 milioni di euro è stato istituito per ciascuno degli anni 2008, 2009 e 2010 presso il Ministero per i beni e le attività culturali per contribuire alla ricapitalizzazione delle Fondazioni soggette ad amministrazione straordinaria e di quelle che abbiano chiuso almeno in pareggio il conto economico degli ultimi due esercizi ma presentino nell'ultimo bilancio approvato un

patrimonio netto inferiore a quello indisponibile. Il fondo è ripartito con le modalità stabilite dai commi 392 e 395 della legge n. 244/2007.

2. I rapporti con gli enti locali

2.1. Uso del teatro comunale

I comuni nei quali ha sede l'ente lirico o l'istituzione concertistica sono tenuti a mettere a disposizione dell'ente o istituzione medesimi, i teatri ed i locali occorrenti per lo svolgimento dell'attività ai sensi dell'art. 23 della legge n. 800/1967. Occorre peraltro rilevare che ciò non determina la possibilità di affidamento diretto ad una fondazione lirico-sinfonica di servizi teatrali, connessi alla concessione in uso gratuito del teatro comunale medesimo, con obbligo per l'amministrazione locale di mettere a disposizione il proprio teatro comunale. L'art. 23 della legge n. 800/1967, infatti, si deve considerare del tutto indifferente rispetto alla questione delle modalità di affidamento del servizio e della concessione in uso, la cui applicazione non necessariamente deve condurre alla identificazione del fruitore con il gestore del servizio (cfr. Cons. Stato, sez. VI, 25 novembre 2008, n. 5781).

2.2. Doveri di sorveglianza da parte degli enti locali

Le fondazioni liriche sono organismi di diritto pubblico, sottoposti al controllo della Corte dei conti, finanziati in massima parte con risorse pubbliche e quindi assoggettate ad una normativa speciale di gran lunga più penetrante di quella stabilita in via generale dell'art. 25 del Codice civile.

I fondatori necessari dei teatri, del resto, sono lo Stato, le regioni ed i comuni e i presidenti degli stessi sono i sindaci delle città ospitanti, tenuti a rimettere anche al Ministero dell'Economia e delle Finanze le risultanze del proprio operato.

La giurisprudenza (Tar Liguria, Genova, sez. II, 18 febbraio 2009, n. 23) ha pertanto, ritenuto del tutto ragionevole che la norma individui un potere (dovere) di vigilanza più aperto e non tipizzato, in grado di atteggiarsi ad una casistica di per sé non oggettivamente ponderabile e quindi idoneo a fronteggiare situazioni di varia natura talora solo indirettamente imputabili alla responsabilità degli amministratori, ma comunque atte a mettere in pericolo il buon andamento dell'ente.

3. Le istituzioni artistiche e musicali

La legge 21 dicembre 1999, n. 508, dispose la riforma delle Accademie di belle arti, dell'Ac-

cademia nazionale di danza, dell'Accademia nazionale d'arte drammatica, degli Istituti superiori per le industrie artistiche, dei Conservatori di musica e degli Istituti musicali pareggiati.

Con D.P.R. 28 febbraio 2003, n. 132, è stato emanato il "Regolamento recante criteri per l'autonomia statutaria, regolamentare ed organizzativa delle Istituzioni artistiche".

Le istituzioni musicali delle quali il regolamento disciplina, insieme con quelle artistiche, l'autonomia statutaria e regolamentare, l'organizzazione, gli organi, le procedure, sono state in diversi casi promosse e sostenute dagli enti locali con apporti economici ed organizzativi sostanziali. L'art. 7 del regolamento attribuisce al Ministro la facoltà di integrare il Consiglio di amministrazione, nominando fino ad un massimo di due componenti su designazione di enti, anche territoriali, fondazioni ed organizzazioni culturali, qualora essi contribuiscano al finanziamento o funzionamento dell'istituzione con una quota non inferiore a quella stabilita con decreto del Ministro.

4. *Trattenimenti danzanti e manifestazioni varie*

Sono attribuite ai comuni dall'art. 19, n. 5, del D.P.R. n. 616/1977, le funzioni relative alla concessione delle licenze per feste e sale da ballo.

5. *Manifestazioni musicali e canore*

Le manifestazioni musicali e canore sono soggette al rilascio di apposita autorizzazione dal comune (art. 19, D.P.R. n. 616/1977).

Alle stesse si applicano i limiti massimi di esposizione al rumore di cui al D.P.C.M. 1° marzo 1991 ed il D.M. 11 dicembre 1996 sul criterio differenziale per gli impianti a ciclo produttivo continuo.

Il rilascio della licenza di esercizio avviene su istanza del responsabile dell'organizzazione, corredata dal nulla-osta della S.I.A.E., e dalla documentazione di disponibilità e di agibilità dei locali, rilasciata, quest'ultima, dalla Commissione provinciale di vigilanza sui pubblici spettacoli. La licenza rilasciata dal comune ha validità per la persona od organizzazione che ne è titolare e per i locali o il luogo nella stessa indicati.

6. *Scuole di ballo, circoli, sale di pubbliche audizioni*

L'esercizio delle attività di scuole di ballo, circoli e sale di pubbliche audizioni è soggetto al rilascio di apposita licenza da parte del comune (art. 19, comma 5, D.P.R. n. 616/1977).

Il rilascio della licenza è subordinato alla dichia-

razione di agibilità dei locali rilasciata dall'apposita Commissione provinciale.

Per ottenere la licenza deve essere presentata domanda da parte dell'interessato, corredata dalla dichiarazione predetta, dal nulla-osta della S.I.A.E. e dalla documentazione relativa alla disponibilità dei locali.

7. *Disciplina delle sorgenti sonore nei luoghi di intrattenimento*

Con D.P.C.M. 16 aprile 1999, n. 215 (G.U. 2.7.1999, n. 183), è stato adottato il "Regolamento recante norme per la determinazione dei requisiti acustici delle sorgenti sonore nei luoghi di intrattenimento danzante, di pubblico spettacolo e nei pubblici esercizi".

Le disposizioni del regolamento si applicano anche ai circoli privati in possesso della prescritta autorizzazione e nei pubblici esercizi che utilizzano impianti elettroacustici di amplificazione e diffusione sonora, in qualsiasi ambiente sia al chiuso che all'aperto.

8. *I contributi per le attività musicali a valere sul FUS*

I criteri e le modalità di erogazione di contributi statali in favore delle attività musicali in corrispondenza degli stanziamenti del Fondo unico per lo spettacolo sono stati stabiliti con D.M. 9 novembre 2007 (in G.U. 11.1.2008, n. 9).

9. *I contributi per le attività di danza a valere sul FUS*

Il regolamento che stabilisce criteri e modalità di erogazione dei contributi del Fondo unico dello spettacolo per le attività di danza è stato adottato con D.M. 8 novembre 2007 (in G.U. 11.1.2008, n. 9).

Cap. III

I circhi equestri e lo spettacolo viaggiante

1. *Le attività di spettacolo viaggiante*

Con leggi 18 marzo 1968, n. 337, 9 febbraio 1982, n. 37 e 13 luglio 1984, n. 311, lo Stato ha riconosciuto la funzione sociale dei circhi equestri e dello spettacolo viaggiante e sono state stabilite disposizioni per il consolidamento e lo sviluppo del settore. Le leggi regionali regolano la materia. Sono considerate "attività di spettacolo viaggiante" le attività spettacolari, i trattenimenti e le attrazioni allestite a mezzo di attrezzature mobili, all'aperto od al chiuso, ovvero i parchi permanenti. Sono esclusi gli apparecchi automatici e semi-automatici da trattenimento.

L'elenco delle attività spettacolari, dei trattenimenti e delle attrazioni è stato istituito con il decreto interministeriale 23 aprile 1969, aggiornato con 10 decreti successivi ed in ultimo con il D.M. 11 maggio 2009 (in G.U. 25 giugno 2009, n. 145).

2. Le aree comunali per le attività circensi e dello spettacolo viaggiante

L'art. 9 della legge n. 337/1968 dispone che ciascun comune deve essere dotato di un elenco delle aree comunali disponibili per le installazioni dei circhi, delle attività dello spettacolo viaggiante e dei parchi di divertimento. Tale elenco deve essere aggiornato almeno una volta all'anno.

La concessione delle aree comunali e demaniali deve essere fatta direttamente agli esercenti muniti dell'autorizzazione, senza ricorso ad esperimento d'asta.

È stata ritenuta legittima la previsione regolamentare di un comune che, ai fini dell'assegnazione del plateatico per l'installazione di circhi equestri, attività di spettacolo viaggiante e parchi di divertimento, richiede quale requisito la proprietà del tipo di attrazione, in quanto funzionale alla garanzia della libertà di iniziativa economica (T.A.R. Umbria, 31 maggio 1994, n. 351).

È vietata la concessione di aree non incluse nell'elenco ufficiale e la sub-concessione delle aree comprese nell'apposito elenco.

Per le occupazioni del suolo pubblico si applicano le speciali agevolazioni previste dall'art. 45 del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507.

Il D.M. 20 novembre 2007 (in G.U. 11 gennaio 2008, n. 9), prevede la possibilità di contributi per la strutturazione di aree attrezzate per l'esercizio dell'attività circense a persone fisiche, enti pubblici e privati, associazioni ed istituzioni a condizione che:

- a) siano proprietari o abbiano la disponibilità dell'area da strutturare per almeno un decennio;
- b) si impegnino a vincolare l'area prescelta per almeno dieci anni all'esercizio dell'attività circense;
- c) presentino un progetto dettagliato dei lavori da eseguire, completo dei relativi costi, redatto da professionista iscritto all'albo, approvato con delibera del comune competente.

3. La riduzione dell'imposta sulla pubblicità e dei diritti d'affissione

Il D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507 e s.m.i. ha previsto la riduzione del 50% per l'imposta sulla pubblicità (art. 16, c. 1, lett. c) e per i diritti sulle

pubbliche affissioni (art. 20, c. 1, lett. d), per la pubblicità e per l'affissione di manifesti relativi agli spettacoli viaggianti.

Per i comuni che hanno adottato il canone per l'installazione di mezzi pubblicitari, avvalendosi di quanto disposto dall'art. 62 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, l'eventuale concessione di riduzioni od agevolazioni deve essere prevista dal regolamento comunale di cui al predetto art. 62.

4. I contributi per le attività dello spettacolo viaggiante a valere sul FUS

I criteri e le modalità di erogazione di contributi in favore delle attività circensi e di spettacolo viaggiante in corrispondenza del Fondo unico per lo spettacolo, sono stati stabiliti con D.M. 20 novembre 2007 (in G.U. 11.1.2008, n. 9).

5. Norme di sicurezza

Con decreto del Ministro dell'Interno 18 maggio 2007 (G.U. 14 giugno 2007, n. 136), sono state stabilite norme di sicurezza per le attività di spettacolo viaggiante, fissando i requisiti minimi da osservare per tali attività, ferme restando le disposizioni vigenti in materia di prevenzione incendi. Il D.M. stabilisce fra l'altro che ogni nuova attività di spettacolo viaggiante, prima di essere posta in esercizio, deve essere registrata presso il comune nel cui ambito territoriale è avvenuta la costruzione o è previsto il primo impiego ovvero è presente la sede sociale del gestore, e deve essere munita di un codice identificativo rilasciato dallo stesso comune. La registrazione è effettuata in base alla documentazione tecnica prodotta dall'interessato a corredo dell'istanza, documentazione che in copia deve essere trasmessa al Ministero per i beni e le attività culturali-Dipartimento per lo spettacolo. Il procedimento comprende l'acquisizione del parere della commissione comunale o provinciale di vigilanza sui locali di pubblico spettacolo. Acquisito il parere favorevole della commissione, il comune effettua la registrazione e rilascia il codice identificativo.

Le attività esistenti sul territorio nazionale, ai fini della prosecuzione dell'esercizio, devono ottenere la registrazione ed il codice identificativo entro due anni dall'entrata in vigore del decreto, che avviene 180 giorni dopo la data di pubblicazione sulla G.U., sopra ricordata. La relativa istanza è presentata dal gestore al comune nel cui ambito territoriale è presente la sua sede sociale, od è in corso l'impiego dell'attività, corredata da un fascicolo tecnico i cui contenuti sono indicati dall'art. 5 del decreto.

Con circolare 2 maggio 2008, n. P570/4109/

sott.29 del Ministero dell'Interno, Dipartimento Vigili del fuoco, Dir. Gen. Prevenzione e sicurezza tecnica, è stato precisato quanto segue:

- le attività già “esistenti” sono tenute ad ottenere la registrazione ed il codice identificativo, ai sensi dell'art. 5, comma 1 del D.M. 18 maggio 2007, entro il 12 dicembre 2009 e cioè entro due anni dalla data di entrata in vigore del decreto;

- le attività già “esistenti e legittimamente in esercizio prima del 12 dicembre 2007”, data di entrata in vigore del decreto, così risultanti dalla licenza rilasciata al gestore ex-art. 69 del T.U.L.P.S. e dalla documentazione tecnica e di collaudo in possesso dello stesso, non sono tenute fino alla scadenza suddetta ad essere in possesso del codice identificativo;

- le disposizioni stabilite dall'art. 4 del decreto si applicano alle attività “nuove”, poste in esercizio dopo l'entrata in vigore del decreto, ancorché fabbricate prima, che devono registrarsi ed ottenere il codice identificativo prima dell'inizio dell'attività;

- il semplice cambio del gestore di un'attività esistente, per vendita, prestito noleggio, cessione ad uso gratuito, non modifica il requisito di “esistenza” per il quale si osservano le condizioni in precedenza indicate, fermo restando l'obbligo da parte del nuovo gestore di dotarsi della licenza di esercizio di cui all'art. 69 del T.U.L.P.S..

È inoltre previsto che il gestore dell'attività debba frequentare, con esito positivo, un apposito corso di formazione teorico-pratica, le cui modalità di svolgimento sono stabilite con il decreto 16 giugno 2008 del Ministero dell'interno.

È prevista una funzione di controllo, almeno annuale, di ogni attività, successivamente al primo utilizzo, funzione in relazione alla quale non si può non rilevare che l'ente, e la sua commissione, deve dotarsi di competenze tecniche particolarmente specializzate, non presenti nella propria organizzazione, per accertamenti che comportano notevole impegno e responsabilità e i costi conseguenti, alla cui copertura nel decreto non è fatto alcun riferimento e non sono previsti corrispettivi a carico dei privati che fruiranno del servizio.

Cap. IV Associazioni pro-loco

Gli enti od associazioni pro-loco costituiscono elementi significativi nell'animazione della vita sociale, e nelle politiche di valorizzazione degli elementi caratteristici delle comunità locali. Molteplici sono i rapporti fra i comuni e le pro-loco presenti nei loro territori, rivolti allo svilup-

po delle attività e delle iniziative per l'animazione e lo sviluppo delle comunità locali.

È stato precisato che le pro-loco non possono comunque essere qualificate come enti pubblici non essendo a tal fine sufficienti i fini previsti dallo statuto in tema di promozione turistica, l'assenza di fine di lucro e l'attribuzione di contributi da parte della PA (cfr. Cons. Stato, sez. V, 30 marzo 1988, n. 172).

Sono di seguito evidenziate alcune pronunce giurisprudenziali di rilievo, inerenti aspetti significativi dei rapporti fra ente locale e pro-loco:

- l'erogazione di contributi alle associazioni turistiche pro-loco da parte di enti pubblici non costituisce affidamento di gestione del patrimonio pubblico, ma semplice e discrezionale elargizione incentivante per la promozione di attività a rilevanza turistica il cui sviluppo l'ente locale tende istituzionalmente ad incoraggiare: è stato quindi ritenuto (Corte dei conti, reg. Sicilia, sez. giurisd., 22 maggio 1995, n. 118) che non sussista la giurisdizione della Corte dei conti nei confronti degli amministratori delle suddette associazioni pro-loco che abbiano beneficiato di contributi finanziari pubblici, non essendo gli stessi gestori di patrimonio pubblico, né funzionalmente inseriti nell'organizzazione amministrativa pubblica;

- nei confronti dell'amministratore di un'associazione pro-loco la situazione di incompatibilità con la carica di consigliere comunale, prevista dall'art. 63, c. 1, n. 1), Tuel, sussiste qualora detta associazione sia sottoposta a vigilanza del comune, da intendersi quale controllo idoneo ad incidere sul processo formativo della volontà dell'ente, ovvero benefici di sovvenzioni facoltative, del comune stesso con connotati di continuità, oltre che di consistenza superiore al dieci per cento delle entrate. La suddetta situazione, pertanto, deve essere esclusa quando l'associazione medesima sia soggetta solo a generico controllo di legittimità da parte del comune, senza alcuna interferenza sulla propria organizzazione ed attività, e benefici di sovvenzioni municipali di carattere meramente occasionale (Cass. civ., sez. I, 27 giugno 1986, n. 4260).

Alle associazioni pro-loco è consentito optare per il regime forfetario di applicazione dell'IRES applicabile per le associazioni sportive dilettantistiche di cui al Tit. IV, cap. III, par. 4.

Cap. V Parchi di divertimento

Sono parchi di divertimento i complessi di attrezzature, trattenimenti ed attrezzature dello spet-

tacolo viaggiante rispondenti alle tipologie previste nell'elenco di cui all'art. 4 della legge 18 marzo 1968, n. 337.

Tali complessi, destinati allo svago, alle attività ricreative e ludiche, insistono su una medesima area e per essi è prevista una organizzazione, comunque costituita, di servizi comuni. La presenza di impianti, attrezzature, di ricostruzioni ambientali e simili, ove non ricomprese nell'elenco suddetto, non preclude al complesso il riconoscimento di parco di divertimento, purché in esso siano presenti attrazioni di spettacolo viaggiante debitamente autorizzate nel numero indicato secondo la categoria di appartenenza del parco.

I parchi di divertimento permanenti sono i complessi di attrazioni, trattenimenti ed attrezzature che svolgono la loro attività per un periodo superiore a centoventi giorni all'anno ed insistono su una medesima area destinata a tale uso e della quale il richiedente l'autorizzazione abbia la disponibilità a titolo di proprietà o la concessione in locazione pluriennale.

Rientrano nella definizione di permanenti tutti i parchi di genere acquatico, faunistico e naturalistico, installati permanentemente ed in esercizio per almeno sessanta giorni all'anno, a prescindere dal periodo di attività e dal numero minimo di grandi attrazioni dello spettacolo viaggiante presenti.

L'esercizio di un parco di divertimenti, sia esso tematico, acquatico o faunistico, necessita di una licenza comunale rilasciata ai sensi dell'art. 69 del T.U.L.P.S., nonché di un'autorizzazione annuale rilasciata dalla Direzione generale per lo spettacolo dal vivo del Ministero per i beni e le attività culturali ai sensi dell'art. 8 del D.P.R. 21 aprile 1994, n. 394.

Si evidenzia che il D.M. 21 dicembre 2005, i cui artt. 25-33 disciplinavano le modalità di rilascio e classificazione dei parchi di divertimento, è stato abrogato dal comma 1147 dell'art. 1, legge 27 dicembre 2006, n. 296; per le modalità di finanziamento delle attività dei parchi vedi il D.M. D.M. 20 novembre 2007 (in G.U. 11.1.2008, n. 9).

Restano ferme le competenze di altre autorità amministrative e delle Commissioni di vigilanza, di cui agli artt. 141 e 142 del regolamento di P.S., per quanto attiene le autorizzazioni e l'agibilità di altri impianti e strutture, sia fisse che mobili, installati e realizzati nel parco e non rientranti nell'elenco di cui all'art. 4 della legge 18 marzo 1968, n. 337.

Per il periodo di attività del parco, le attrazioni dello spettacolo viaggiante non possono essere rimosse o sostituite, senza averne data preventiva comunicazione al Ministero per i beni e le attività culturali.

Cap. VI

Le attività radiotelevisive locali

1. La nuova disciplina del sistema radiotelevisivo

Con legge 3 maggio 2004, n. 112, è stato approvato il nuovo assetto del sistema radiotelevisivo e della RAI, con disposizioni relative al sistema predetto a livello nazionale, regionale e locale.

2. Il Testo Unico della Radiotelevisione

Il Testo Unico della radiotelevisione è stato emanato con il D.Lgs. 31 luglio 2005, n. 177, pubblicato sul s.o. n. 150/L al n. 208 del 7 settembre 2005 della Gazzetta Ufficiale.

Le disposizioni del Testo Unico n. 177/2005 sono state illustrate nelle precedenti edizioni (cfr. Guida 2008, pagine da 2479 a 2482) alle quali si rinvia, richiamando le seguenti modifiche al T.U. disposte dal D.L. 8 aprile 2008, n. 59, convertito in legge 6 giugno 2008, n. 101, di attuazione di obblighi comunitari e di decisioni della Corte di giustizia delle C.E.:

- a) piano di assegnazione delle frequenze e norme diverse - modifiche all'art. 15, comma 1, del T.U. (art. 8-novies);
- b) disposizioni sulle interruzioni pubblicitarie e sanzioni di competenza dell'Autorità per le garanzie delle comunicazioni - modifiche agli artt. 3 e 51 del T.U. (art. 8-decies).

Sono state stabilite nuove disposizioni relative all'installazione di reti ed impianti in fibra ottica (banda larga) dall'art. 2 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito in legge 6 agosto 2008, n. 133.

3. La concessione dei contributi statali per le emittenti radiofoniche

Con decreto del Ministro delle comunicazioni n. 225 del 1° ottobre 2002 (G.U. 15 ottobre 2002, n. 242) è stato adottato il regolamento recante modalità e criteri di attribuzione del contributo per le emittenti radiofoniche locali che in parte sono state istituite e sono gestite con il concorso degli enti locali.

Le domande di ammissione al contributo devono essere presentate entro il 30 ottobre di ogni anno al Ministero delle comunicazioni - Direzione generale concessioni ed autorizzazioni - divisione VII - viale America 201 - 00144 Roma.

Il regolamento, come sopra pubblicato, comprende tutte le modalità e documentazioni richieste ed ha allegato lo schema della domanda di concessione del contributo.

4. Emittenti televisive degli enti locali per le minoranze linguistiche

Con il primo comma dell'art. 3 del D.L. n. 15/1999, convertito dalla legge n. 78/1999, è stato disposto che l'esercizio di emittenti televisive i cui impianti sono destinati esclusivamente alla ricezione e alla trasmissione via etere simultanea e integrale di segnali televisivi di emittenti estere in favore delle minoranze linguistiche riconosciute, è consentito previa autorizzazione del Ministero delle comunicazioni, che assegna le frequenze di funzionamento dei suddetti impianti. L'autorizzazione è rilasciata ai comuni, alle comunità montane e ad altri enti locali o consorzi di enti locali e ha estensione limitata al territorio in cui risiedono le minoranze linguistiche riconosciute.

5. L'esonero dal canone radiotelevisivo

Con decreto del Ministero delle Comunicazioni 8 gennaio 1998, n. 54, è stato stabilito che gli enti assistenziali dipendenti dalle amministrazioni statali, regionali, provinciali e comunali, nonché gli enti culturali dipendenti dallo Stato e dalle province possono chiedere al Ministero delle comunicazioni - Direzione generale per le concessioni e per le autorizzazioni - di essere esonerati dal pagamento del canone di abbonamento alle radio-diffusioni sonore e televisive, ai sensi dell'art. 37 del regio decreto 3 agosto 1928, n. 2295.

La domanda, da presentare entro il 31 ottobre dell'anno precedente a quello per il quale si intende richiedere l'esonero, deve essere corredata della documentazione comprovante la natura dell'ente. Il provvedimento di esonero riguarda soltanto l'anno al quale essa si riferisce ed è rinnovabile. La domanda di rinnovo dell'esonero deve essere presentata al Ministero delle Comunicazioni entro il 31 ottobre dell'anno per il quale si è ottenuto l'esonero, con allegata la dichiarazione che non sono intervenute variazioni rispetto alla natura dell'ente richiedente.

La domanda s'intende accolta ove non ne sia comunicato il rigetto entro sessanta giorni dalla presentazione.

L'ente è tenuto al pagamento della tassa di concessione governativa.

Cap. VII

I diritti d'autore

1. L'accordo ANCI-SIAE per i diritti d'autore per gli spettacoli organizzati dai comuni

In data 19 giugno 2002 è stato firmato l'accordo tra l'ANCI e la SIAE relativo al pagamento dei

diritti d'autore per spettacoli musicali, cinematografici e di arte varia organizzati dai comuni. Rispetto alle tariffe attualmente praticate dalla Siae, l'accordo prevede una riduzione del 10% sulle manifestazioni definite *gratuite*. Inoltre, come ulteriore agevolazione, le iniziative a basso *budget* (cioè per cui gli stanziamenti previsti non superino complessivamente 2.582,29 euro) sono soggette solo alla quota minima prevista per le manifestazioni gratuite.

L'accordo indica la procedura da seguire per ottenere dall'ufficio Siae competente per territorio il "Permesso spettacoli e trattenimenti". Il permesso, che conterrà la determinazione della misura dei compensi dovuti, verrà rilasciato al comune organizzatore, nei casi in cui questo sia previsto, come tale, insieme al documento attestante i "Programmi musicali", che dovrà essere restituito all'Ufficio Siae - successivamente allo svolgimento della manifestazione - compilato con l'indicazione del repertorio musicale effettivamente eseguito.

I repertori dichiarati di "pubblico dominio" (cioè il complesso delle opere non più soggette a tutela per il decorso del termine di 70 anni dalla morte dell'autore) e le musiche della tradizione popolare di autore anonimo non sono soggette a tutela Siae, e quindi non danno origine a nessun compenso; l'organizzatore dovrà semplicemente presentare - prima dello svolgimento della manifestazione - un'autocertificazione in fede attestante la non tutelabilità del repertorio.

Il testo dell'Accordo è stato pubblicato nella parte 65ª, pagine da 2778 a 2781 della Guida 2003, alla quale si rinvia per ogni approfondimento necessario.

2. L'utilizzo dei repertori di "pubblico dominio"

A seguito delle richieste di chiarimento provenienti da diversi comuni l'ANCI ha posto un quesito alla Direzione Generale della Siae in merito alla procedura legata all'utilizzo di repertori musicali non soggetti al pagamento dei diritti d'autore, in attuazione dell'art. 7 del predetto accordo.

Si ricorda che, anche in conseguenza delle disposizioni della legge n. 30/1997 (art. 6, c. 4), sono libere le utilizzazioni:

- a) dei repertori di "pubblico dominio";
- b) delle musiche della tradizione popolare di autore anonimo;
- c) delle opere comunque non rientranti tra quelle amministrate dalla Siae.

In questi casi quindi nessun compenso è dovuto per il diritto d'autore.

Per repertorio di “pubblico dominio” si intende il complesso delle opere non più soggette a tutela per il decorso del termine di 70 anni p.m. autore (o del coautore per le opere scritte in collaborazione) previsto dalla legge n. 633/1941 e successive modifiche ed integrazioni.

La Direzione Nazionale della Siae, nella sua nota di risposta, ribadisce che, in tali casi, il comune organizzatore, prima della manifestazione, dovrà presentare all'Ufficio Siae competente per territorio un'autocertificazione attestante la non tutelabilità del repertorio.

L'autocertificazione deve essere presentata anticipatamente rispetto all'evento spettacolistico e può essere prodotta soltanto nel caso in cui il repertorio programmato preveda l'esecuzione di composizioni interamente di pubblico dominio o non tutelate. Tale dichiarazione deve essere sempre corredata da un elenco dettagliato e fedele dei brani che saranno utilizzati o, in sostituzione, da locandine, programmi di sala o qualsiasi altra documentazione idonea a consentire alla SIAE di verificare la correttezza di quanto segnalato.

3. Agevolazioni per associazioni, fondazioni, comitati ed enti con finalità sociali

Le agevolazioni in materia di diritto d'autore sono state definite dal regolamento approvato con D.P.C.M. 16 settembre 1999, n. 504 (G.U. 30 dicembre 1999, n. 305).

Le stesse sono state illustrate nella parte 57^a, pag. 2533, della Guida 2007, alla quale si rinvia.

Cap. VIII

Il trattamento delle attività ai fini delle imposte statali

1. L'imposta sui trattenimenti

L'imposta sui trattenimenti di cui al D.P.R. n. 640/1972 si applica agli intrattenimenti, ai giochi ed alle altre attività indicate nella tabella allegata allo stesso decreto nella quale sono indicate le relative aliquote applicabili, caratterizzate dalla presenza prevalente dell'aspetto ludico e di puro divertimento e dalla mancanza di una connotazione culturale.

È soggetto passivo chiunque organizza gli intrattenimenti e le altre attività imponibili, anche nel caso in cui manchi l'eventuale provvedimento di P. S. occorrente per l'attività organizzata.

La base imponibile è costituita dall'importo dei singoli biglietti (cd. “titoli di accesso”) venduti per l'ingresso o per l'occupazione dei posti, o dal prezzo corrisposto per assistere o partecipare agli intrattenimenti od alle altre attività soggette (gli importi sono considerati al netto di Iva, se

dovuta). Non sono soggetti i biglietti e le tessere emessi gratuitamente purché nel limite del 5% o del 2% della capienza del locale, a seconda si tratti, rispettivamente, di attività svolta con periodicità o meno.

1.1. Il regime forfetario

Per le attività di minima importanza (proventi realizzati nell'anno solare precedente di importo non superiore ad euro 25.822,84), può essere applicato un regime forfetario che consente la determinazione della base imponibile in misura pari alla metà dei proventi incassati. L'imposta è assolta presentando apposita comunicazione preventiva alla SIAE.

Allo stesso regime possono essere soggette le esecuzioni musicali non dal vivo effettuate in pubblici esercizi senza prestazioni sostitutive od accessorie imposte ai partecipanti.

1.2. Le attività occasionali ed accessorie

I soggetti che non esercitano attività di impresa e che organizzano occasionalmente attività di intrattenimento - come, in molti casi, gli enti locali ed altri organismi presenti sul territorio - non sono tenuti al rilascio dei titoli di accesso, ossia dei biglietti, purché presentino alla SIAE, prima dell'inizio dell'evento, una dichiarazione di effettuazione dell'attività e, entro il quinto giorno successivo al termine della manifestazione, un'apposita dichiarazione recante gli elementi identificativi dell'evento ed i corrispettivi percepiti (Min. finanze ed economia, circ. 27 giugno 2003, n. 34/E).

Il titolo di accesso va comunque rilasciato anche dagli enti, società ed associazioni per le prestazioni effettuate sia a soci che a terzi, se questi pagano un corrispettivo specifico, ex art. 2, D.P.R. n. 544/1999.

1.3. Spettacoli per finalità di beneficenza

In caso di intrattenimenti ed altre attività i cui introiti sono destinati a enti pubblici ed ONLUS, per essere utilizzati a fini di beneficenza, la base imponibile relativa a tali introiti, è ridotta del 50% ex art. 5, D.P.R. n. 640/1972.

Tale riduzione è riconosciuta purché gli intrattenimenti, a tal fine organizzati da un medesimo soggetto, non superino nel corso dell'anno dodici giornate di attività.

I fondi raccolti, dedotte le spese e comunque in misura non inferiore ai due terzi degli incassi al netto delle imposte, debbono essere destinati all'ente beneficiario.

L'agevolazione spetta a condizione che l'organizzatore presenti preventivamente la dichiara-

zione prevista all'ufficio accertatore e rediga un apposito rendiconto dal quale risultino le entrate e le spese relative a ciascuna iniziativa, tenuto e conservato ai sensi dell'art. 22 del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600.

Se la manifestazione di beneficenza viene organizzata da enti pubblici, l'imposta non è dovuta, purché siano rispettate tutte le condizioni sopra indicate (commi da 1 a 3 del citato art. 5).

Restano ferme le altre agevolazioni previste dal D.Lgs. 4 dicembre 1997, n. 460, per le attività di intrattenimento di cui alla tariffa allegata al presente decreto svolte in concomitanza di celebrazioni, ricorrenze o campagne di sensibilizzazione alle condizioni e nel rispetto degli adempimenti ivi previsti.

2. Associazioni promotrici di manifestazioni legate alle tradizioni locali

Le associazioni che operano per la realizzazione o che partecipano a manifestazioni di particolare interesse storico, artistico e culturale, legate agli usi ed alle tradizioni delle comunità locali, sono equiparate, dal 1° gennaio 2007, ai soggetti esenti dall'imposta sui redditi delle società, indicati dall'art. 74, comma 1, Tuir, e quindi ai comuni, province, regioni e consorzi tra enti locali. Il riconoscimento testimonia il giusto apprezzamento dell'attività delle associazioni che mantengono vive le tradizioni storiche alle quali sono particolarmente legate le comunità locali. Le persone fisiche, soggetti incaricati di gestire le attività connesse alle attività istituzionali delle suddette associazioni, non assumono la qualifica di sostituti d'imposta e sono esenti dagli obblighi stabiliti dal D.P.R. n. 600/1973.

Le prestazioni e le dazioni offerte da persone fisiche in favore delle associazioni medesime hanno, ai fini delle imposte sui redditi, carattere di liberalità.

Il Ministero dell'Economia e delle Finanze con decreto 8 novembre 2007, n. 228, ha adottato il regolamento per l'individuazione dei soggetti ai quali si applicano le disposizioni suddette, in termini tali da determinare una minore entrata per l'erario (onere per lo Stato) non superiore a 5 milioni di euro all'anno, così come previsto dalla legge.

Le associazioni senza fine di lucro, in possesso dei requisiti stabiliti dall'art. 1 del predetto Regolamento, nel periodo dal 20 luglio al 20 settembre di ciascun anno d'imposta presentano domanda all'Agenzia delle entrate in via telematica, utilizzando il modello approvato con provvedimento del Direttore dell'Agenzia del 14 dicembre 2007 (disponibile sul sito www.agenzia.it).

Oltre all'esenzione IRES, per le associazioni in-

serite nell'elenco è previsto che le persone fisiche che gestiscono le attività sono ritenute, ai fini fiscali, sostituti d'imposta ed esonerati dall'obbligo di tenuta dei libri contabili. Le erogazioni in denaro offerte alle associazioni suddette da persone fisiche a titolo di liberalità, sono come tali considerate ai fini delle imposte sul reddito. Gli enti esonerati sono soggetti a controlli da parte dell'Amministrazione finanziaria ed in caso di false dichiarazioni alle sanzioni previste dalla legge n. 445/2000.

3. Associazioni bandistiche, filodrammatiche, di musica e danza popolare, cori amatoriali

Le disposizioni della legge 16 dicembre 1991, n. 398, e le altre disposizioni tributarie riguardanti le associazioni sportive dilettantistiche si applicano anche alle associazioni bandistiche e cori amatoriali, filodrammatiche, di musica e danza popolare legalmente costituite senza fini di lucro, ai sensi dell'art. 2, c. 31, della legge n. 350/2003.

Le bande musicali amatoriali, i cori e le compagnie teatrali amatoriali per le manifestazioni dalle stesse organizzate sono esonerate dall'obbligo di utilizzare i misuratori fiscali di cui all'art. 6 della legge n. 640/1972 (art. 39, c. 13-bis, D.L. n. 269/2003, conv. in legge n. 326/2003).

4. Oneri contributivi previdenziali

Per le esibizioni effettuate da giovani fino a diciotto anni, da studenti, da pensionati e da coloro che svolgono un'attività lavorativa per la quale sono già tenuti al versamento di contributi della previdenza obbligatoria, in spettacoli musicali, di divertimento o di celebrazione di tradizioni popolari e folcloristiche, non si applicano le disposizioni relative all'assicurazione obbligatoria all'ENPALS di cui al D.C.P.S. 16 luglio 1947, n. 708, se la retribuzione annua lorda percepita per tali prestazioni non supera l'importo di 5.000 euro. La disposizione così stabilita dal comma 188 dell'art. 1 della legge n. 296/2006 semplifica notevolmente le procedure organizzative delle manifestazioni che sono prevalentemente promosse dai comuni o da comitati ai quali gli stessi concorrono, comporta un'apprezzabile economia di spesa, valutata complessivamente in 15 milioni di euro annui e facilita la partecipazione e le prestazioni operative dei cittadini per queste celebrazioni e spettacoli.

5. Erogazioni liberali per lo spettacolo e le attività culturali

L'art. 38 della legge n. 342/2000 prevede che il Ministro per i beni e le attività culturali individui, con proprio decreto, periodicamente, i soggetti e

le categorie di soggetti beneficiari di contributi in denaro, per lo svolgimento dei loro compiti istituzionali e per la realizzazione di programmi culturali nei settori dei beni culturali e dello spettacolo, e delle quote da assegnare a ciascuno di essi nell'ambito della somma complessiva stanziata ai sensi del comma 3 del citato art. 38. Con D.M. 3 ottobre 2002 (in G.U. 15 novembre 2002, n. 268), sono stati individuati i soggetti e le categorie di soggetti beneficiari di contributi in denaro, per lo svolgimento dei propri compiti istituzionali e per la realizzazione di programmi culturali nei settori dei beni culturali e dello spettacolo.

Possono così essere destinatari di erogazioni liberali in denaro, a condizione che non perseguano fini di lucro ed il proprio atto costitutivo o statuto preveda lo svolgimento di compiti istituzionali nei settori dei beni culturali e dello spettacolo e vi sia effettivo svolgimento di corrispondente attività di realizzazione di programmi culturali negli stessi settori, i soggetti o categorie di soggetti di seguito elencati:

- a) lo Stato, le regioni e gli enti locali, relativamente alle attività nei settori dei beni culturali e dello spettacolo;
- b) le persone giuridiche, costituite o partecipate dallo Stato o dalle regioni o dagli enti locali;
- c) gli enti pubblici o persone giuridiche private costituite mediante leggi nazionali o leggi regionali;
- d) i soggetti, aventi personalità giuridica pubblica o privata, che abbiano ricevuto almeno in uno degli ultimi cinque anni antecedenti all'anno di imposta in cui avviene l'erogazione in loro favore, ausili finanziari a valere sul Fondo unico dello spettacolo di cui alla legge 30 aprile 1985, n. 163, e che non siano incorsi in cause di revoca o decadenza dai predetti benefici ovvero che, pur non avendo ricevuto ausili finanziari, si trovino nella condizione di aver diritto a riceverli, anche se nel primo anno di attività;
- e) i soggetti, aventi personalità giuridica pubblica o privata, che, almeno in uno degli ultimi cinque anni antecedenti all'anno di imposta in cui avviene l'erogazione in loro favore, abbiano ricevuto ausili finanziari ai sensi della legge 17 ottobre 1996, n. 534, e che non siano incorsi nella revoca o decadenza dai predetti benefici, ovvero che, pur non avendo ricevuto ausili finanziari, si trovino nella condizione di aver diritto a riceverli, anche se nel primo anno di attività;
- f) i soggetti, aventi personalità giuridica pubblica o privata, che non rientrando nelle ipotesi di cui alle lettere precedenti, comunque abbiano ricevuto, almeno in uno degli ultimi cinque anni

antecedenti all'anno di imposta in cui avviene l'erogazione in loro favore, ausili finanziari (direttamente) previsti da disposizioni di legge statale o regionale;

g) le associazioni, fondazioni e consorzi, che risultino costituiti sia tra enti locali e soggetti con personalità giuridica di diritto privato rientranti nelle categorie di cui alle lettere precedenti, sia esclusivamente tra tali ultimi soggetti;

h) le persone giuridiche private che sono titolari o gestori di musei, gallerie, pinacoteche, aree archeologiche o raccolte di altri beni culturali o universalità di beni mobili comunque soggetti ai vincoli e alle prescrizioni di cui al D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, funzionalmente organizzati ed aperti al pubblico per almeno cinque giorni alla settimana con orario continuato o predeterminato;

i) le persone giuridiche private che esercitano attività dirette a formare e diffondere espressioni della cultura e dell'arte, così come definite dall'art. 148 e segg. del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

Il decreto definisce le quote spettanti, le modalità per la richiesta e la comunicazione all'Agenzia delle entrate degli importi ricevuti ed erogati.

Cap. IX

Spettacoli, spettatori e incassi effettuati negli anni 2007 e 2008

Nelle tavole di seguito riportate sono indicati:

Tav. 1 - Per ciascuna attività, spettacoli, ingressi, incassi al botteghino, spesa effettiva del pubblico, volume di affari, relativamente all'anno 2008;

Tav. 2 - Andamento del numero di spettacoli, ingressi, spesa al botteghino e volume di affari rilevati per regione per tutti gli spettacoli negli anni 2007 e 2008, con le relative variazioni.

Le due tavole statistiche sono tratte dalla pubblicazione "*Dati dello spettacolo 2008*", pregevolmente curata dall'Ufficio Statistica della Società Italiana Autori ed Editori - SIAE, che comprende tavole rappresentative dei dati riassunti in quelle che la GUIDA pubblica, per ciascuna attività di spettacolo e per regione, che sono sulla stessa consultabili.

In merito agli indicatori dello spettacolo esposti nelle due tavole occorre tener conto di quanto segue:

- il *Numero degli spettacoli* riassume le giornate di attività per ciascun tipo di manifestazione;
- gli *Ingressi* sintetizzano il numero dei parteci-

panti in manifestazioni per le quali è previsto il rilascio di un titolo d'accesso (biglietti + abbonamenti);

– la *Spesa al botteghino* rileva le somme pagate dagli spettatori per l'acquisto di biglietti ed abbonamenti;

– la *Spesa per il pubblico* è il totale delle somme destinate dagli spettatori alla fruizione dello spettacolo. L'indicatore comprende gli importi pagati al botteghino e tutti gli altri costi sostenuti dai fruitori dello spettacolo (guardaroba, consumazioni al bar obbligatorie e facoltative, acquisto di programmi di sala, gadget obbligatori ecc.);

– il *Volume d'affari* riepiloga il complesso degli introiti conseguiti dagli organizzatori e comprende, oltre alle somme spese dal pubblico, anche gli altri proventi conseguiti quali: sponsorizzazioni, riprese TV, pubblicità, contributi pubblici e privati, ecc.

Tav. 1 - Spettacoli, ingressi, incassi al botteghino, spesa effettiva del pubblico, volume di affari per ciascuna attività - anno 2008

Aggregato	Numero spettacoli	Ingressi	Spesa al botteghino	Spesa del pubblico	Volume d'affari
A. Attività cinematografica					
A - Cinema	1.513.907	111.017.381	636.660.388	698.611.949,03	736.823.790,27
<i>Totale</i>	<i>1.513.907</i>	<i>111.017.381</i>	<i>636.660.388</i>	<i>698.611.949,03</i>	<i>736.823.790,27</i>
B. Attività teatrale					
B1 - Teatro	81.626	14.194.981	190.789.953	214.548.350,38	230.086.535,49
B2 - Lirica	3.122	2.305.356	88.833.029	91.613.788,08	96.039.101,58
B3 - Rivista e commedia musicale	2.535	1.652.263	35.155.470	38.434.666,89	39.194.915,72
B4 - Balletto	6.590	1.945.255	26.962.554	29.800.412,20	32.231.211,24
B5 - Burattini e marionette	2.949	218.639	933.756	1.173.225,76	1.256.381,84
B6 - Arte varia	41.250	1.024.909	13.677.473	59.270.260,63	60.991.803,03
B7 - Circo	18.405	1.094.027	8.792.064	9.474.637,84	9.793.047,21
<i>Totale</i>	<i>156.477</i>	<i>22.435.430</i>	<i>365.144.299</i>	<i>444.315.341,78</i>	<i>469.592.996,11</i>
C. Attività concertistica					
C1 - Concerti classici	13.636	3.372.167	39.874.068	45.499.481,24	54.878.863,03
C2 - Concerti di musica leggera	18.086	7.694.150	186.419.484	230.042.506,61	240.817.681,42
C3 - Concerti jazz	4.661	681.957	9.614.835	13.227.858,48	15.109.424,26
<i>Totale</i>	<i>36.383</i>	<i>11.748.274</i>	<i>235.908.387</i>	<i>288.769.846,33</i>	<i>310.805.968,71</i>
D. Attività sportiva					
D1 - Sport calcio	112.999	22.677.794	280.857.920	362.988.544,83	1.595.106.634,55
D2 - Sport di squadra non calcio	14.432	3.303.454	32.264.857	45.880.108,17	335.830.154,00
D3 - Sport individuali	8.291	1.595.020	35.881.106	75.768.798,14	214.619.652,57
D4 - Altri sport	8.257	808.319	6.643.304	15.850.857,08	102.349.000,70
<i>Totale</i>	<i>143.979</i>	<i>28.384.587</i>	<i>355.647.187</i>	<i>500.488.308,22</i>	<i>2.247.905.441,82</i>
E. Attività di ballo e concertini					
E1 - Ballo	467.571	34.165.132	319.217.748	900.846.361,32	933.682.118,21
E2 - Concertini	354.409	263.878	2.691.864	275.112.477,54	276.386.930,12

(segue)

Aggregato	Numero spettacoli	Ingressi	Spesa al botteghino	Spesa del pubblico	Volume d'affari
<i>Totale</i>	<i>821.980</i>	<i>34.429.010</i>	<i>321.909.612</i>	<i>1.175.958.838,86</i>	<i>1.210.069.048,33</i>
F. Attrazioni dello spettacolo viaggiante					
F1 - Attrazioni viaggianti	18.713	184.945	1.624.768	8.230.094,63	8.242.835,10
F2 - Parchi da divertimento	14.658	11.530.712	167.257.394	301.256.500,21	302.632.040,10
<i>Totale</i>	<i>33.371</i>	<i>11.715.657</i>	<i>168.882.162</i>	<i>309.486.594,84</i>	<i>310.874.875,2</i>
G. Mostre ed esposizioni					
G - Mostre ed esposizioni	42.832	18.802.421	111.495.869	152.692.336,03	270.749.924,64
<i>Totale</i>	<i>42.832</i>	<i>18.802.421</i>	<i>111.495.869</i>	<i>152.692.336,03</i>	<i>270.749.924,64</i>
H. Attività con pluralità di generi					
H1 - Manifestazioni all'aperto	39.261	1.140.275	8.489.054	90.448.923,27	112.496.286,08
<i>Totale</i>	<i>39.261</i>	<i>1.140.275</i>	<i>8.489.054</i>	<i>90.448.923,27</i>	<i>112.496.286,08</i>
Totale complessivo	2.788.190	239.673.035	2.204.136.958	3.660.772.138,36	5.669.318.331,16

Tav. 2/a - Andamento del numero di spettacoli ed ingressi rilevati per regione per tutti gli spettacoli negli anni 2007 e 2008, con le relative variazioni

Regione	Spettacoli			Ingressi		
	2007	2008	Var. 2008/07	2007	2008	Var. 2008/07
Liguria	86.140	89.862	4,32	7.580.264	6.962.289	-8,15
Lombardia	429.955	471.341	9,63	45.566.809	46.451.768	1,94
Piemonte	226.876	234.857	3,52	20.239.398	18.888.046	-6,68
Valle d'Aosta	11.113	10.049	-9,57	438.716	397.140	-9,48
Emilia Romagna	265.040	280.895	5,98	29.459.630	28.779.063	-2,31
Friuli-V. Giulia	69.909	88.648	26,80	5.306.792	5.670.148	6,85
Trentino A. Adige	51.668	50.686	-1,90	2.765.329	2.612.509	-5,53
Veneto	224.575	229.387	2,14	23.079.254	23.610.882	2,30
Lazio	280.990	313.920	11,72	30.774.548	28.994.349	-5,78
Marche	111.546	111.852	0,27	7.391.690	6.794.953	-8,07
Toscana	212.907	228.297	7,23	20.840.495	19.360.453	-7,10
Umbria	49.073	52.383	6,75	3.717.069	3.741.292	0,65
Abruzzo	77.893	72.215	-7,29	5.050.139	4.467.379	-11,54
Basilicata	13.450	12.607	-6,27	837.193	708.992	-15,31
Calabria	23.262	23.956	2,98	2.387.114	2.205.714	-7,60
Campania	160.542	177.143	10,34	15.888.767	15.199.048	-4,34
Molise	8.288	8.591	3,66	477.405	413.220	-13,44
Puglia	114.080	126.192	10,62	9.533.011	9.233.968	-3,14
Sardegna	75.315	76.617	1,73	4.560.155	4.433.736	-2,77
Sicilia	124.761	128.692	3,15	11.638.618	10.748.086	-7,65
Totale	2.617.383	2.788.190	6,53	247.532.396	239.673.035	-3,18

Tav. 2/b - Andamento della spesa al botteghino e volume d'affari rilevati per regione per tutti gli spettacoli negli anni 2007 e 2008, con le relative variazioni

Regione	Spesa al botteghino			Volume d'affari		
	2007	2008	Var. 2008/07	2007	2008	Var. 2008/07
Liguria	69.687.556,00	65.337.637,78	-6,24	153.848.477,64	116.848.287,32	-24,05
Lombardia	454.101.436,89	454.150.215,10	0,01	1.160.227.165,91	1.337.127.983,81	15,25
Piemonte	162.648.644,20	155.901.268,75	-4,15	499.518.483,90	474.179.306,91	-5,07
Valle d'Aosta	2.816.719,00	2.454.848,46	-12,85	8.875.828,53	8.641.003,88	-2,65
Emilia Romagna	267.660.033,00	276.969.104,15	3,48	683.628.247,08	675.802.981,09	-1,14
Friuli-V. Giulia	44.392.154,52	45.306.909,87	2,06	123.126.392,72	139.182.883,66	13,04
Trentino A. Adige	24.193.385,18	21.917.439,82	-9,41	85.481.894,48	84.448.416,25	-1,21
Veneto	194.934.291,66	262.775.804,59	34,80	689.469.910,42	631.721.336,76	-8,38
Lazio	286.478.885,03	272.485.875,96	-4,88	528.783.219,06	498.478.626,25	-5,73
Marche	62.432.403,97	57.068.804,98	-8,59	208.180.238,15	190.401.451,38	-8,54
Toscana	199.581.629,37	186.523.406,77	-6,54	485.823.842,75	483.807.403,56	-0,42
Umbria	29.446.907,28	30.571.185,78	3,82	92.167.964,69	103.404.761,70	12,19
Abruzzo	36.727.964,14	33.024.415,50	-10,08	98.163.231,87	81.927.726,61	-16,54
Basilicata	5.749.853,19	5.025.197,98	-12,60	18.426.190,35	17.199.074,79	-6,66
Calabria	19.674.472,74	18.954.533,62	-3,66	49.572.151,43	55.200.108,17	11,35
Campania	125.775.776,55	126.242.216,34	0,37	221.286.140,05	261.368.800,38	18,11
Molise	3.045.766,24	2.833.197,09	-6,98	9.913.182,44	10.750.367,08	8,45
Puglia	70.960.785,38	66.328.167,20	-6,53	201.653.885,17	192.308.886,82	-4,63
Sardegna	34.802.472,08	34.414.195,17	-1,12	119.296.312,05	103.598.896,56	-13,16
Sicilia	95.947.966,87	85.852.531,30	-10,52	186.643.052,80	202.920.028,08	8,72
Totale	2.191.059.103,29	2.204.136.956,21	0,60	5.624.085.811,49	5.669.318.331,06	0,80

Fonte: SIAE.

TITOLO IV

Le attività e gli impianti sportivi

Cap. I

Le istituzioni europee e lo sport

Premessa

Nelle precedenti edizioni della Guida (Guida 2008, pagg. 2492/4) sono ricordati alcuni documenti che testimoniano l'attenzione e la sensibilità del Consiglio d'Europa per lo sport, con la

“Carta europea dello sport per tutti” del 1975, la “Carta europea dello sport” del 1992 ed il “Codice per lo sviluppo sostenibile dello sport” del 2000.

L'Unione Europea ed il Consiglio d'Europa hanno espresso l'intendimento di integrare i caratteri specifici dello sport e delle sue funzioni sociali nelle politiche comunitarie con i documenti che di seguito sono ricordati.

1. La Dichiarazione del Consiglio europeo

La “Dichiarazione” del Consiglio europeo per l'integrazione dello sport nelle politiche dell'Unione europea per preservare e promuovere le

funzioni sociali che esso svolge, è stata adottata in occasione della riunione tenuta dal Consiglio a Nizza il 7 dicembre 2000. Affermato che gli organismi sportivi e gli Stati membri hanno responsabilità primaria nella gestione delle vicende sportive per le quali la Comunità dispone solo di competenze indirette, è stato ritenuto che essa deve tener conto nella sua azione delle funzioni sociali, educative e culturali dello sport, in base a varie disposizioni del Trattato, per preservare il ruolo sociale dello sport.

I principi da attuare per preservare la coesione ed i legami di solidarietà che uniscono tutti gli aspetti delle attività sportive, l'equità delle competizioni, gli interessi morali e materiali alle stesse connessi e l'integrità fisica degli sportivi in particolare dei giovani sono i seguenti, tratti dalla dichiarazione:

• SPORT PER TUTTI

– Lo sport si basa su valori sociali, educativi e culturali essenziali. Esso è un fattore di inserimento, di partecipazione alla vita sociale, di tolleranza, di accettazione delle differenze e di rispetto delle regole.

– L'attività sportiva deve essere accessibile a tutte le persone a prescindere dalle loro capacità o interessi.

– L'attività fisica delle persone disabili riveste una grande importanza e deve essere incoraggiata. Essa rappresenta un mezzo significativo di riabilitazione, di riduzione, d'integrazione sociale e di sviluppo individuale.

– Gli Stati membri incoraggiano il volontariato sportivo con il supporto, se del caso, della Comunità nel quadro delle sue competenze.

• RUOLO DELLE FEDERAZIONI SPORTIVE

– Compito delle organizzazioni sportive è quello di organizzare e promuovere le rispettive discipline secondo i loro obiettivi rispettando le normative nazionali e comunitarie sulla base di un funzionamento democratico e trasparente. Esse beneficiano dell'autonomia e anche del diritto all'autoorganizzazione.

– Le federazioni sportive hanno un ruolo centrale da svolgere per garantire la solidarietà necessarie tra i vari livelli della pratica sportiva, dallo sport ricreativo allo sport di alto livello. Esse si preoccupano tra l'altro del sostegno ai dilettanti, della parità di accesso, della formazione dei giovani e della protezione della salute, compresa la lotta contro il doping.

– Queste funzioni sociali implicano particolari responsabilità e sono alla base del riconoscimento della loro competenza nell'organizzazione delle competizioni.

– Il loro modo di organizzarsi deve garantire la coesione sportiva e la democrazia partecipativa.

• PROMOZIONE DELLE POLITICHE DI FORMAZIONE DEGLI SPORTIVI

Le politiche di formazione per i giovani sportivi devono essere promosse. Le federazioni sportive, in collaborazione, se del caso, con i pubblici poteri, sono tenute ad adottare provvedimenti necessari alla preser-

vazione della capacità di formazione dei club affiliati e alla qualità di detta formazione.

• PROTEZIONE DEI GIOVANI SPORTIVI

– Una particolare attenzione deve essere annessa all'educazione e alla formazione professionale dei giovani sportivi di alto livello in modo che il loro inserimento professionale non venga compromesso a causa della loro carriera sportiva, ed anche al loro equilibrio psicologico e ai loro legami familiari, nonché alla loro salute, segnatamente alla prevenzione del doping.

– Gli Stati membri e le organizzazioni sportive dovrebbero sorvegliare ed indagare in merito alle transazioni commerciali che hanno per obiettivo sportivi minorenni, compresi quelli provenienti da paesi terzi, per verificare che esse sono conformi alla legislazione del lavoro e che non mettono in pericolo la salute e il benessere dei giovani sportivi. Occorre altresì, se del caso, prevedere misure appropriate.

2. Il Libro bianco sullo sport

Il "*Libro bianco sullo sport*" è stato presentato l'11 luglio 2007 dalla Commissione europea al Consiglio, al Palamento, al Comitato delle regioni ed al Comitato esecutivo e sociale europeo. Costituisce il principale contributo della Commissione al tema dello sport ed al suo ruolo nella vita quotidiana dei cittadini europei.

Lo sport, fenomeno socio-economico, contribuisce alla realizzazione degli obiettivi strategici di solidarietà e di prosperità dell'Unione europea e diffonde le nozioni di pace, di tolleranza, di comprensione reciproca e d'istruzione, conformi all'ideale europeo.

Gli obiettivi, la struttura tematica, il piano d'azione e l'attività di controllo previste dal documento sono così riassunte:

• OBIETTIVI

Il libro bianco sullo sport mira essenzialmente a:

– fornire orientamenti strategici;

– incoraggiare la discussione su problemi specifici;

– accrescere la visibilità dello sport nel processo decisionale dell'Unione;

– mettere in evidenza le esigenze e le specificità del settore;

– identificare il livello di potere adeguato per le azioni future.

Più concretamente, attraverso questo libro bianco, la Commissione intende:

– far sì che la dimensione dello sport sia presa pienamente in considerazione in tutte le politiche europee;

– accrescere la chiarezza giuridica riguardo all'applicazione dell'acquis comunitario in materia di sport e contribuire quindi al miglioramento della governance dello sport in Europa.

• STRUTTURA TEMATICA

I temi trattati dal libro bianco sono tre

– il «ruolo sociale dello sport», cioè cosa rappresenta lo sport in quanto fenomeno sociale;

– la « dimensione economica dello sport », ossia il contributo dello sport alla crescita e alla creazione di posti di lavoro in Europa;

– l'« organizzazione dello sport », cioè il ruolo di ciascuno dei protagonisti (pubblici o privati, economici o sportivi) nella governance del movimento sportivo.

• PIANO D'AZIONE

Un piano d'azione che reca il nome di Pierre de Coubertin, in omaggio al padre dei giochi olimpici moderni, completa questo libro bianco.

In tale piano d'azione, la Commissione propone tutta una serie di azioni concrete che riguardano gli aspetti sociali ed economici dello sport quali la salute, l'inserimento sociale, il volontariato, l'istruzione o le relazioni esterne. Il piano d'azione riprende le seguenti proposte:

- l'elaborazione di linee direttrici sull'attività fisica nonché la realizzazione di una rete europea di promozione dello sport come fattore benefico alla salute;
- un maggior coordinamento della lotta contro il doping su scala europea;
- l'attribuzione di un'etichetta europea alle scuole incoraggiando la pratica di attività fisiche;
- l'avvio di uno studio sul volontariato nello sport;
- il miglioramento dell'inserimento sociale e dell'integrazione tramite lo sport attraverso i programmi e i fondi europei;
- la promozione dello scambio di informazioni, di esperienze e di buone pratiche in materia di prevenzione degli incidenti razzisti e violenti fra i servizi repressivi e le organizzazioni sportive;
- il rafforzamento del ricorso allo sport come strumento della politica europea di sviluppo;
- la creazione di statistiche che consentano di quantificare l'incidenza economica dello sport;
- la realizzazione di uno studio sul finanziamento pubblico e privato dello sport;
- un'analisi d'impatto sulle attività degli agenti di giocatori nonché una valutazione del valore aggiunto di un eventuale intervento comunitario nel settore;
- una migliore strutturazione del dialogo sullo sport a livello comunitario, soprattutto mediante l'organizzazione di un forum annuale sullo sport;
- un'intensificazione della cooperazione intergovernativa in materia di sport;
- la promozione della creazione di comitati di dialogo sociale nel settore dello sport e dell'appoggio ai datori di lavoro e ai lavoratori dipendenti.

• CONTROLLO

La Commissione garantirà il controllo delle iniziative presentate nel libro bianco attraverso un dialogo strutturato che raccoglie l'insieme dei protagonisti del mondo dello sport: le federazioni sportive europee; gli organismi di regolamentazione europei dello sport come i Comitati olimpici europei (EOC), il Comitato paralimpico europeo (EPC) nonché le organizzazioni sportive europee non governative; gli organismi di regolamentazione nazionali dello sport, come i comitati olimpici e paralimpici nazionali;

gli altri protagonisti degli ambienti sportivi rappresentati a livello europeo, comprese le parti sociali; altre organizzazioni europee e internazionali (organi del Consiglio d'Europa e delle Nazioni unite, UNESCO, OMS, ecc.).

3. Il ruolo dello sport nell'educazione - La Risoluzione del Parlamento europeo

Il Parlamento europeo ha approvato il 13 novembre 2007 una *“Risoluzione sul ruolo dello sport nell'educazione”* con la quale esprime in 61 paragrafi gli indirizzi rivolti al Consiglio ed alle Commissioni dell'Unione ed ai governi e parlamenti degli Stati membri, al Consiglio d'Europa ed al Comitato Olimpico Internazionale per assicurare fin dai programmi scolastici e prescolastici e nell'ambito di club ed associazioni forme specifiche di educazione fisica alla pratica sportiva dei bambini, per effettuare campagne d'informazione volte a rappresentare per tutti la necessità di adottare uno stile di vita sano impegnandosi in una regolare attività fisica secondo il principio che *sport è salute*.

Plaude alla decisione del Comitato olimpico internazionale di organizzare i “Giochi olimpici della gioventù” a partire dal 2010, un avvenimento che contribuirà a sviluppare nei giovani la consapevolezza dello spirito olimpico e dei valori dello sport. Afferma che l'educazione e la formazione sportiva secondo i valori ideali olimpici costituiscono uno strumento efficace per l'inclusione sociale dei gruppi svantaggiati e per il dialogo multiculturale e per la promozione del volontariato e contribuiscono attivamente a contrastare la discriminazione, l'intolleranza, il razzismo, la xenofobia e la violenza.

L'ampiezza del documento, del quale abbiamo riportato alcuni contenuti, non ci consente di trascriverlo in questo volume. Può essere consultato all'indirizzo: <http://www.europarl.europa.eu/sides/getDoc.do?pubRef=-//EP//TEXT+TA+P6-TA-20070503+0+DOC+XML+V0//IT>.

Cap. II

L'organizzazione sportiva nazionale

1. II CONI

Il CONI, fondato a Roma il 9 e 10 giugno 1914, è una emanazione del movimento olimpico che fa capo al Comitato Olimpico Internazionale (CIO). I suoi scopi sono sanciti nel D.Lgs. 23 luglio 1999, n. 242, che si ispira alla regola 31 della Carta Olimpica: cura infatti l'organizzazione ed il potenziamento dello sport nazionale, in particolare la preparazione degli atleti al fine di partecipare ai *Giochi Olimpici* e a tutte

le altre manifestazioni sportive nazionali o internazionali finalizzate alla preparazione olimpica, nonché la promozione della massima diffusione della pratica sportiva.

Il CONI è la Confederazione delle federazioni sportive nazionali e delle discipline sportive associate e si conforma ai principi dell'ordinamento sportivo internazionale, in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi emanati dal Comitato olimpico internazionale, di seguito denominato CIO. L'ente cura l'organizzazione ed il potenziamento dello sport nazionale, ed in particolare la preparazione degli atleti e l'approntamento dei mezzi idonei per le Olimpiadi e per tutte le altre manifestazioni sportive nazionali o internazionali. Cura inoltre, nell'ambito dell'ordinamento sportivo, anche d'intesa con la commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive, istituita ai sensi dell'art. 3, della legge 14 dicembre 2000, n. 376, l'adozione di misure di prevenzione e repressione dell'uso di sostanze che alterano le naturali prestazioni fisiche degli atleti nelle attività sportive, nonché la promozione della massima diffusione della pratica sportiva, sia per i normodotati che, di concerto con il Comitato italiano paraolimpico, per i disabili, nei limiti di quanto stabilito dal D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616. Il CONI, inoltre, assume e promuove le opportune iniziative contro ogni forma di discriminazione e di violenza nello sport (art. 2, comma 1, D.Lgs. n. 15/2004).

Il 23 marzo 2004 il Consiglio nazionale del CONI ha approvato il nuovo statuto, che è stato adottato ufficialmente con D.M. 23 giugno 2004.

2. Gli organi del CONI

2.1. Organi

Sono organi del CONI:

- il consiglio nazionale;
- la giunta nazionale;
- il presidente;
- il segretario generale;
- il collegio dei revisori dei conti.

Gli organi del CONI restano in carica quattro anni. I componenti che assumono le funzioni nel corso del quadriennio restano in carica fino alla scadenza degli organi.

2.2. La società CONI Servizi s.p.a.

Costituita con l'art. 8 del D.L. n. 138/2002, convertito dalla legge n. 178/2002, è dotata di un capitale sociale di un milione di euro. Le azioni sono state attribuite al Ministero dell'econo-

mia e delle finanze. Il presidente della società è il Presidente del CONI e gli altri componenti del consiglio di amministrazione sono designati dal CONI. Il presidente del collegio sindacale è designato dal Ministro dell'economia e delle finanze e gli altri componenti di detto organo dal Ministro per i beni e le attività culturali.

CONI Servizi gestisce i *Centri Nazionali di Preparazione Olimpica*, la *Scuola dello Sport*, l'*Istituto di Medicina e Scienza per lo Sport*, fornisce consulenza per l'impiantistica sportiva di alto livello e sviluppa il progetto di riqualificazione del *Parco del Foro Italico*, il più importante parco tematico sportivo in Italia.

2.3. Le risorse finanziarie

Le risorse destinate al CONI per il quadriennio 2005-2008, comprensive del contributo straordinario finalizzato alla preparazione degli atleti per i giochi olimpici invernali di Torino 2006 e per i Giochi olimpici di Pechino 2008, stabilite dall'art. 1, comma 282, della legge n. 311 del 2004, sono state pari annualmente ad euro 450 milioni.

2.4. Dotazione patrimoniale

Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze 30 giugno 2005 è stato disposto il conferimento alle s.p.a. CONI SERVIZI di beni immobili di proprietà dello Stato, con le seguenti modalità e secondo gli elenchi di tali beni allegati al decreto. Sono stati conferiti in proprietà a CONI SERVIZI s.p.a. n. 15 immobili, situati in 14 diversi comuni, per un valore di euro 57.255.000. Nell'elenco dei beni conferiti in proprietà è compreso lo Stadio della Farnesina, in Roma.

Sono stati oggetto di conferimento in usufrutto a CONI SERVIZI s.p.a. n. 9 immobili tutti nel Comune di Roma, per un valore di euro 34.670.500. Nell'elenco sono compresi lo Stadio dei Marmi, lo Stadio del Nuoto, i complessi delle piscine e dei campi da tennis, le sedi dell'ex-Accademia di educazione fisica maschile e della scherma.

3. Le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate

Il CONI è presente in 102 Province e 19 Regioni, riconosce 45 federazioni sportive nazionali, 15 discipline associate, 17 enti di promozione sportiva nazionali ed 1 territoriale, 18 associazioni benemerite. A questi organismi aderiscono circa 65.000 società sportive per un totale di circa 8 milioni di tesserati.

Le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate svolgono l'attività sportiva in armonia con le deliberazioni e gli indirizzi del CIO, delle federazioni internazionali e del CONI,

anche in considerazione della valenza pubblica di specifici aspetti di tale attività. Ad esse partecipano società ed associazioni sportive e, nei soli casi previsti dagli statuti delle federazioni sportive nazionali in relazione alla particolare attività, anche singoli tesserati.

Le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate hanno natura di associazione con personalità giuridica di diritto privato. Esse non perseguono fini di lucro e sono soggette, per quanto non espressamente previsto dal D.Lgs. n. 242/1999 e s.m.i., dal codice civile e dalle disposizioni di attuazione del medesimo.

Le federazioni sportive nazionali e le discipline sportive associate sono riconosciute, ai fini sportivi, dal consiglio nazionale del CONI.

Le federazioni sportive, pur sorgendo come soggetti privati (associazioni non riconosciute), in presenza di determinati presupposti assumono la qualifica di "organi del CONI" e partecipano alla natura pubblica di questo (C.d.S., VI, 9 luglio 2004, n. 5025).

Il riconoscimento della personalità giuridica di diritto privato alle nuove federazioni sportive nazionali è concesso a norma del D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361, previo riconoscimento, ai fini sportivi, da parte del consiglio nazionale.

Le federazioni sportive nazionali sono rette da norme statutarie e regolamentari sulla base del principio di democrazia interna, del principio di partecipazione all'attività sportiva da parte di chiunque in condizioni di parità e in armonia con l'ordinamento sportivo nazionale ed internazionale.

4. Il Comitato Italiano Paralimpico

Il Comitato Italiano Paralimpico svolge, in armonia, con gli indirizzi e le deliberazioni dell'International Paralympic Committee, le attività e compiti previsti dal D.P.C.M. 8 aprile 2004 (G.U. n. 103/2004), secondo i principi nel decreto stesso stabiliti.

Il CONI svolge, di concerto con il Comitato, compiti di promozione per lo sport dei disabili. Riconosce il Comitato per l'attività di preparazione paraolimpica e di partecipazione ai giochi raolimpici, nonché per le attività previste da accordi internazionali, concorrendo al relativo finanziamento mediante contributi annuali.

Al Comitato è attribuito, come in precedenza indicato, un contributo statale annuo di 3,5 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008, 2009 e 2010.

5. Le società sportive

Le società, le associazioni e gli enti sportivi non hanno scopo di lucro e sono riconosciuti, ai fini

sportivi, dal Consiglio nazionale del CONI, o per delega dalla Giunta esecutiva.

Il riconoscimento delle società polisportive è fatto per le singole specialità dello sport praticato. Le organizzazioni polisportive d'importanza nazionale che svolgono esclusivamente attività di diffusione e promozione possono essere riconosciute enti di propaganda sportiva.

Le società, le associazioni e gli enti sportivi sono retti da uno statuto che deve essere approvato dall'organismo che procede al riconoscimento, al quale compete approvarne anche le modifiche, nonché i regolamenti interni.

Le società, le associazioni e gli enti sportivi sono soggetti all'ordinamento sportivo ed esercitano la loro attività secondo le norme e le consuetudini sportive.

6. Gli atleti

Gli atleti sono inquadrati presso le società, associazioni ed enti sportivi riconosciuti.

L'atleta partecipa alle gare autorizzate sotto l'osservanza dei principi, dei regolamenti, degli usi e della lealtà sportiva.

L'atleta non professionista deve praticare lo sport senza trarne profitto materiale, direttamente o indirettamente, in conformità alle regole della Federazione internazionale.

L'attività dell'atleta professionista è disciplinata da norme regolamentari particolari emanate dalla Federazione competente e secondo i principi dettati dalla rispettiva Federazione internazionale.

7. Gli ufficiali di gara

Gli ufficiali di gara partecipano, nella qualifica loro attribuita, allo svolgimento di manifestazioni sportive per assicurarne la regolarità.

Gli ufficiali di gara possono essere riuniti in gruppi dalla competente Federazione sportiva.

8. Assegno "Giulio Onesti" in favore degli sportivi italiani in condizione di grave disagio economico

L'istituzione dell'assegno è stata disposta con legge 15 aprile 2003, n. 86, e lo stesso è stato regolato dalle seguenti norme:

- agli sportivi italiani che nel corso della loro carriera agonistica hanno onorato la Patria, anche conseguendo un titolo di rilevanza internazionale in ambito dilettantistico o professionistico, può essere attribuito un assegno straordinario vitalizio, intitolato «*Giulio Onesti*», qualora sia comprovato che versino in condizioni di grave disagio economico;

- l'importo dell'assegno straordinario vitalizio è commisurato alle esigenze dell'interessato, non può, in ogni caso, essere superiore a 15.000 euro annui ed è rivalutabile annualmente;
- la concessione può essere revocata nell'ipotesi di condanna penale, divenuta irrevocabile, cui consegua l'interdizione dai pubblici uffici o qualora vengano meno le condizioni di grave disagio economico;
- l'assegno straordinario vitalizio non è computabile nel calcolo del reddito di coloro che ne usufruiscono, né ai fini fiscali, previdenziali o assistenziali, né in alcun altro caso in cui il reddito del soggetto assuma rilevanza.

L'assegno straordinario vitalizio è assegnato con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali, previa comunicazione al Parlamento, ad un numero massimo di cinque sportivi, per ciascun anno, individuati da una commissione istituita, senza oneri aggiuntivi per lo Stato, presso il Ministero per i beni e le attività culturali.

Il regolamento della Commissione per l'assegnazione del vitalizio è stato adottato con D.M. 5 settembre 2003, n. 282 (G.U. 21.10.2003, n. 245).

Cap. III

Le società ed associazioni sportive dilettantistiche

La legge 27 dicembre 2002, n. 289 (finanziaria 2003), modificata dalla legge 21 maggio 2004, n. 128, ha stabilito disposizioni che variano diverse condizioni relative all'attività sportiva dilettantistica, con gli interventi di seguito illustrati.

1. Natura e personalità giuridica

L'associazione sportiva dilettantistica è un ente associativo, particolare categoria di enti non commerciali, rappresentata dagli enti che perseguono, in forma associata, finalità di interesse generale considerate meritevoli di tutela.

Le associazioni e società sportive dilettantistiche:

- non hanno scopo di lucro;
- sono affiliate alle Federazioni sportive nazionali, alle Discipline sportive associate o agli Enti di promozione sportiva;
- svolgono attività sportiva dilettantistica che è quella definita nell'ambito della normativa regolamentare degli organismi federali a cui l'associazione è affiliata.

Le società e associazioni sportive dilettantistiche devono indicare nella denominazione sociale la

finalità sportiva e la ragione o la denominazione sociale dilettantistica e possono assumere una delle seguenti forme:

- a) associazione sportiva priva di personalità giuridica disciplinata dagli artt. 36 e seguenti del codice civile;
- b) associazione sportiva con personalità giuridica di diritto privato ai sensi del regolamento di cui al D.P.R. 10 febbraio 2000, n. 361, che ha semplificato la procedura di riconoscimento delle persone giuridiche private;
- c) società sportiva di capitali o cooperativa costituita secondo le disposizioni vigenti, ad eccezione di quelle che prevedono le finalità di lucro.

La mancata indicazione nella denominazione delle finalità sportive dilettantistiche, comporta per l'associazione l'impossibilità di usufruire delle agevolazioni fiscali previste per tali organismi.

L'art. 36 del Codice civile prevede che l'ordinamento interno e l'amministrazione delle persone giuridiche non riconosciute come persone giuridiche sono regolati dagli accordi fra gli associati. L'art. 1 del regolamento n. 361/2000 stabilisce che le associazioni, fondazioni ed altre istituzioni di carattere privato acquistano la personalità giuridica mediante il riconoscimento determinato dall'iscrizione nel registro delle persone giuridiche, istituito presso le prefetture, ovvero presso la regione se così stabilito dalla legislazione regionale. Alla domanda di riconoscimento deve essere allegata copia autentica dell'atto costitutivo e dello statuto. L'iscrizione nel registro, ove nulla osti, è disposta dal prefetto dalla regione entro centoventi giorni dalla presentazione della domanda.

Sono fatte salve le disposizioni relative ai gruppi sportivi delle Forze armate, delle Forze di polizia e del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, di cui all'art. 6, comma 4, della legge 31 marzo 2000, n. 78, firmatari di apposite convenzioni con il CONI.

2. Statuto ed atto costitutivo

Le società e le associazioni sportive dilettantistiche si costituiscono con atto scritto nel quale deve tra l'altro essere indicata la sede legale.

Lo statuto associativo deve contenere:

- a) la denominazione;
- b) l'oggetto sociale con riferimento all'organizzazione di attività sportive dilettantistiche, compresa l'attività didattica;
- c) l'attribuzione della rappresentanza legale dell'associazione;
- d) l'assenza di fini di lucro e la previsione che

i proventi delle attività non possono, in nessun caso, essere divisi fra gli associati, anche in forme indirette;

e) le norme sull'ordinamento interno ispirato a principi di democrazia e di uguaglianza dei diritti di tutti gli associati, con la previsione dell'elettività delle cariche sociali, fatte salve le società sportive dilettantistiche che assumono la forma di società di capitali o cooperative per le quali si applicano le disposizioni del codice civile;

f) l'obbligo di redazione di rendiconti economico-finanziari, nonché le modalità di approvazione degli stessi da parte degli organi statutari;

g) le modalità di scioglimento dell'associazione;

h) l'obbligo di devoluzione ai fini sportivi del patrimonio in caso di scioglimento delle società e delle associazioni.

3. Registro nazionale delle società ed associazioni presso il CONI

Presso il CONI è istituito, anche in forma telematica, il registro delle società e delle associazioni sportive dilettantistiche distinto nelle seguenti tre sezioni:

a) associazioni sportive dilettantistiche senza personalità giuridica;

b) associazioni sportive dilettantistiche con personalità giuridica;

c) società sportive dilettantistiche costituite nella forma di società di capitali o cooperative (c. 20).

Il CONI è l'unico ente certificatore dell'effettiva attività sportiva svolta dalle società ed associazioni sportive dilettantistiche; la legge 24.7.2004 n. 186 ha disposto che le disposizioni di legge relative si applicano alle Società ed Associazioni che sono in possesso del riconoscimento ai fini sportivi rilasciato dal CONI, quale garante dell'unicità dell'ordinamento sportivo nazionale (D.Lgs. 23.7.1999, n. 242, art. 5, comma 1).

Il CONI trasmette annualmente al Ministero dell'economia e delle finanze - Agenzia delle Entrate l'elenco delle Società ed associazioni sportive dilettantistiche riconosciute ai fini sportivi.

4. Regime tributario

4.1. Ente non commerciale

In base a quanto stabilito dall'art 143, comma 1, del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, per gli enti senza scopo di lucro non si considerano attività commerciali le prestazioni di servizi non rientranti nell'art. 2195 del Codice civile rese in conformità alle finalità istituzionali dell'ente, senza

una specifica organizzazione e verso pagamento di corrispettivi che non eccedono i costi di diretta imputazione. L'associazione, pur svolgendo in genere un'attività di natura istituzionale non commerciale, tuttavia, come visto, può svolgere un'attività suscettibile di corrispettivi aventi natura commerciale, con applicazione di Iva e delle altre imposte dirette. Occorre inoltre considerare che ai fini Iva, nel caso in cui le prestazioni siano effettuate nei soli confronti degli associati, occorre riferirsi al disposto dell'art. 4, comma 4, del D.P.R. n. 633 del 1972 il quale esclude dall'ambito di applicazione IVA le prestazioni rese agli associati che sono svolte in conformità alle finalità istituzionali dell'associazione, anche se effettuate *“verso pagamento di corrispettivi specifici, o di contributi supplementari determinati in funzione delle maggiori o diverse prestazioni alle quali danno diritto ...”*.

Le condizioni in presenza delle quali cessa la qualifica di “ente non commerciale” con tutti gli effetti fiscali conseguenti, sono state estese dal comma 11 dell'art. 90 alle *“associazioni sportive dilettantistiche”*.

L'associazione deve comunque richiedere la partita IVA, se oltre l'attività istituzionale:

– svolge attività ed eroga servizi nei confronti di terzi che non siano gli associati;

– somministra pasti anche agli associati;

– vende agli associati tute, maglie, scarpe, attrezzature sportive, ecc.;

– ricava proventi da pubblicità di tipo commerciale (sponsor, striscioni, cartelloni, ecc.).

Le disposizioni tributarie stabilite dalla legge n. 398/1991 per le associazioni sportive e relative sezioni, affiliate alle federazioni sportive nazionali od agli enti di promozione sportiva riconosciuti dalle leggi vigenti, che svolgono attività dilettantistica si applicano anche alle società sportive dilettantistiche costituite in società di capitali o cooperative senza fine di lucro.

Le società ed associazioni sportive non perdono la qualifica di ente non commerciale anche se, nel periodo d'imposta, prevale l'attività commerciale su quella istituzionale (legge 27.12.2002, n. 289, art. 90, comma 11).

4.2. Regime forfetario

Le associazioni sportive dilettantistiche e relative sezioni, nonché le società sportive dilettantistiche costituite in società di capitali o cooperative senza fine di lucro, affiliate alle federazioni sportive nazionali od agli enti di promozione sportiva riconosciuti dalle leggi vigenti, iscritte presso il registro telematico del CONI possono

optare per un regime forfetario di applicazione dell'IRES. Hanno esercitato opzione mediante la modalità di cui al D.P.R. n. 442/1997, cioè attraverso il comportamento concretamente assunto dall'associazione e comunicazione all'Agenzia delle Entrate.

In base a tale regime il reddito imponibile ai fini IRES è determinato applicando all'ammontare dei proventi conseguiti nell'esercizio di attività commerciali il coefficiente di redditività del 3%, ed aggiungendo all'importo risultante le plusvalenze patrimoniali. Per le società sportive dilettantistiche e per le associazioni pro-loco non concorrono a formare il reddito imponibile i proventi realizzati attraverso pubbliche raccolte di fondi, se percepiti per non più di 2 eventi l'anno e per un importo non superiore ad euro 51.645,690.

Possono beneficiare dell'applicazione di tale regime le società sportive dilettantistiche che, oltre ad avere i requisiti costitutivi sopra descritti, conseguono nell'esercizio di attività commerciali proventi per un importo non superiore a 250.000 euro.

Per ciò che concerne l'IVA, sono esclusi i proventi derivanti dalla raccolta pubblica di fondi (art. 143, comma 3, lett. a, del Tuir ai sensi dell'art. 2, comma 2 del D.Lgs. n. 460/1997); sono esclusi dall'IRES ma soggetti all'IVA i proventi conseguiti nello svolgimento di attività commerciali connesse agli scopi istituzionali realizzati per un numero di eventi complessivamente non superiori a due l'anno e per un importo non superiore al limite annuo sopra indicato.

Per alcune attività vigono le seguenti regole:

- attività di somministrazione di alimenti e bevande, organizzazione di eventi sportivi a pagamento, ecc. (50% dell'IVA);
- prestazioni di sponsorizzazione (10% dell'IVA);
- prestazioni pubblicitarie (50% dell'IVA);
- cessioni o concessioni di diritti Radio Tv (1/3 dell'IVA).

Le associazioni che beneficiano di tale regime applicano l'IVA e l'IRES secondo quanto prevede l'art. 2 della legge n. 398/1991, che esonera dagli obblighi di tenuta delle scritture contabili sostituite dagli adempimenti prescritti dallo stesso articolo.

4.3. I compensi erogati nell'esercizio diretto di attività sportiva

L'art. 81, comma 1, lett. m), Tuir, classifica fra i redditi diversi *«le indennità di trasferta, i rimborsi forfetari di spesa, i premi e i compensi erogati*

nell'esercizio diretto di attività sportive dilettantistiche dal CONI, dalle federazioni sportive nazionali, dall'UNIRE, dagli enti di promozione sportiva e da qualunque organismo, comunque denominato, che persegua finalità sportive dilettantistiche e che da essi sia riconosciuto».

Il terzo comma dell'art. 90 ha integrato la norma con l'inserimento, in fine, del seguente comma: *«Tale disposizione si applica anche ai rapporti di collaborazione coordinata e continuativa di carattere amministrativo-gestionale di natura non professionale resi in favore di società e associazioni sportive dilettantistiche»*.

Il secondo comma dell'art. 83, stabilisce che *«le indennità, i rimborsi forfetari, i premi e i compensi di cui alla lett. m) del comma 1 dell'art. 81 non concorrono a formare il reddito per un importo non superiore complessivamente nel periodo d'imposta a euro 7.500. Non concorrono, altresì, a formare il reddito i rimborsi di spese documentate relative al vitto, all'alloggio, al viaggio e al trasporto sostenute in occasione di prestazioni effettuate fuori dal territorio comunale»*.

4.4. Sponsorizzazioni ricevute - deducibilità

L'ottavo comma dell'art. 90 ha stabilito che *«Il corrispettivo in denaro o in natura in favore di società, associazioni sportive dilettantistiche e fondazioni costituite da istituzioni scolastiche, nonché di associazioni sportive scolastiche che svolgono attività nei settori giovanili riconosciuta dalle federazioni sportive nazionali o da enti di promozione sportiva costituisce, per il soggetto erogante, fino ad un importo annuo complessivamente non superiore a 200.000 euro, spesa di pubblicità, volta alla promozione dell'immagine o dei prodotti del soggetto erogante mediante una specifica attività del beneficiario, ai sensi dell'art. 74, comma 2, del testo unico delle imposte sui redditi, di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917»*.

Il secondo comma dell'art. 74 del T.U. n. 917/1986 stabilisce che *«le spese di pubblicità e di propaganda sono deducibili nell'esercizio in cui sono state sostenute o in quote costanti nell'esercizio stesso e nei quattro successivi»*.

4.5. Erogazioni liberali alle associazioni e società dilettantistiche

Il nono comma dell'art. 90 ha così sostituito la lettera i-ter) del primo comma dell'art. 13-bis del T.U. n. 917/1986:

«i-ter) le erogazioni liberali in denaro per un importo complessivo in ciascun periodo d'imposta non superiore a 1.500 euro, in favore delle socie-

tà e associazioni sportive dilettantistiche, a condizione che il versamento di tali erogazioni sia eseguito tramite banca o ufficio postale ovvero secondo altre modalità stabilite con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da adottare ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400».

L'art. 13-bis del T.U. n. 917/1986 stabilisce che dall'imposta lorda si detrae un importo pari al 19% degli oneri sostenuti dal contribuente per varie finalità, compresa quella di cui alla lettera "i-ter", se non deducibili nella determinazione dei singoli redditi che concorrono a formare il reddito complessivo.

4.6. Tasse di concessione governativa

La disposizione dell'art. 13-bis del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 641 e successive modificazioni, relativa alle tasse sulle concessioni governative, la quale prevede che "gli atti ed i provvedimenti concernenti le ONLUS sono esenti dalle tasse sulle concessioni governative" sono estese dal comma 7 dell'art. 90 "alle società ed associazioni sportive dilettantistiche".

4.7. Imposta regionale sulle attività produttive

Sono deducibili i costi sostenuti per compensi, indennità, rimborsi e premi agli sportivi dilettanti perché non concorrono più alla formazione della base imponibile ai fini dell'IRAP.

Sono deducibili i costi sostenuti (fino a 7.500 euro) per collaborazione coordinata e continuativa di carattere amministrativo gestionale di natura non professionale perché non concorrono più alla formazione della base imponibile ai fini dell'IRAP.

4.8. Imposta comunale sulla pubblicità

La pubblicità in qualunque modo realizzata dalle società ed associazioni sportive rivolta all'interno degli impianti dalle stesse utilizzati per manifestazioni sportive dilettantistiche, che hanno capienza inferiore a tremila posti, è esente da imposta sulla pubblicità di cui al D.Lgs. n. 507/1993, secondo quanto stabilito dall'art. 90, comma 11-bis, della legge n. 289/2002, come interpretato dall'art. 1, comma 128, della legge finanziaria n. 266/2005.

4.9. La certificazione delle somme pagate dal pubblico

Il regolamento per la semplificazione delle modalità di certificazione dei corrispettivi pagati dal pubblico per assistere alle manifestazioni sportive dilettantistiche, in alternativa ai titoli d'in-

gresso ed agli abbonamenti è stato emanato con D.P.R. 13 marzo 2002, n. 69, pubblicato sulla G.U. del 19 aprile 2002, n. 92.

4.10. Ritenute sui contributi erogati alle società dilettantistiche

Il CONI, le federazioni sportive nazionali e gli enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI non sono obbligati ad operare la ritenuta del 4% a titolo di acconto sui contributi erogati alle società ed associazioni sportive dilettantistiche, di cui all'art. 28, secondo comma, del D.P.R. n. 600/1973 (c. 4).

4.11. Imposta di registro su atti costitutivi e di trasformazione

Gli atti costitutivi e di trasformazione delle società ed associazioni sportive dilettantistiche, nonché delle federazioni sportive e degli enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI, direttamente connessi allo svolgimento dell'attività sportiva, sono soggetti all'imposta di registro in misura fissa (c. 5).

4.12. Imposta di bollo - Esenzioni

L'esenzione dall'imposta di bollo stabilita dall'art. 27-bis della tabella B allegata al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642, relativa ad «atti, documenti, istanze, contratti, copie anche se dichiarate conformi, estratti, certificazioni, dichiarazioni ed attestazioni» è estesa alle federazioni sportive ed agli enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI, per gli atti richiesti o direttamente posti in essere (c. 6).

5. I contributi dell'ente

Gli enti locali, in quanto enti pubblici rappresentativi di interessi generali della comunità amministrata, nel perseguire l'interesse della comunità stessa, possono procedere ad erogare contributi e sostegni economici anche in favore delle attività di associazioni e di altri organismi privati che, nella circostanza, non siano dirette a realizzare soltanto un proprio vantaggio economico, ma concorrano comunque a realizzare finalità della collettività, ivi comprese l'incentivazione e la protezione di categorie di cittadini con riguardo a loro particolari ed apprezzate condizioni. L'attribuzione di tali sussidi e contributi economici deve avvenire nel rispetto delle norme regolamentari adottate ai sensi dell'art. 12 della legge n. 241/1990.

Per conseguenza, quando la scelta di tali fini e le modalità del loro perseguimento non si traducano in atti di palese arbitrarietà o irrazionalità, ma

restino nell'ambito di una ragionevole discrezionalità, nessuna responsabilità amministrativa è ascrivibile agli amministratori che abbiano erogato modesti contributi ad associazioni culturali cittadine, non rilevando di per sé neppure la situazione di disavanzo finanziario del comune nell'esercizio cui vanno imputate le corrispondenti spese (Corte dei conti, I, 26 maggio 1998, n. 147).

Occorre evidenziare che nel diverso caso di contributi erogati alle associazioni per la realizzazione di specifici interventi o l'esecuzione di determinate prestazioni, si configura un rapporto sinallagmatico e quindi le condizioni per l'assoggettamento ad IVA di tali importi.

6. Obbligo di assicurazione degli sportivi dilettanti

Gli sportivi dilettanti tesserati in qualità di atleti, dirigenti e tecnici alle Federazioni sportive nazionali, alle discipline sportive associate e agli enti di promozione sportiva, sono soggetti all'obbligo assicurativo.

L'obbligatorietà dell'assicurazione comprende i casi di infortunio avvenuti in occasione e a causa dello svolgimento delle attività sportive, dai quali sia derivata la morte o una inabilità permanente.

7. La concessione o locazione di beni statali

Il Ministro delle Finanze con decreto 7 maggio 1998, n. 195, ha adottato il regolamento per l'individuazione, fra le altre, delle associazioni sportive dilettantistiche alle quali si applicano le disposizioni dell'art. 1, c. 1, della legge 11 luglio 1986, n. 390, riguardanti la facoltà dell'amministrazione finanziaria di dare in concessione o in locazione a canone ricognitorio, per la durata di non oltre diciannove anni, beni demaniali e patrimoniali dello Stato, non suscettibili, anche temporaneamente di uso attuale da parte delle amministrazioni statali.

I requisiti richiesti per le associazioni sportive dilettantistiche sono i seguenti:

- 1) assenza di fini di lucro;
- 2) affiliazione alle federazioni sportive nazionali od agli enti nazionali di promozione sportiva riconosciuti ai sensi di legge;
- 3) svolgimento di attività sportiva dilettantistica, come definita dalla normativa regolamentare degli organismi affiliati.

Le domande, in carta bollata, dovevano essere presentate alla sezione staccata del demanio od all'ufficio del territorio entro sei mesi dalla data di pubblicazione del decreto sulla G.U., avvenuta

il 25 giugno 1998. Si ritiene che verificandosi la disponibilità dei beni dello Stato ai quali il decreto fa riferimento, la domanda di concessione o locazione può essere presentata anche successivamente al termine indicato nel decreto stesso per la sua prima applicazione.

8. Partecipazione al 5 per mille IRPEF

L'attribuzione di una quota del 5 per mille dell'IRPEF a sostegno delle associazioni sportive dilettantistiche riconosciute ai fini sportivi del CONI a norma di legge, per l'anno finanziario 2009, con riferimento alle dichiarazioni dei redditi del periodo d'imposta 2008, è stata disposta dall'art. 63-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

Le modalità di ammissione delle associazioni sportive dilettantistiche al riparto della quota del 5 per mille sono state stabilite con D.M. 2 aprile 2009 (in G.U. 16 aprile 2009, n. 88).

Cap. IV

Lo sport professionistico

La legge 23 marzo 1981, n. 91, ha stabilito norme in materia di rapporti fra società e sportivi professionisti.

Affermato che l'esercizio dell'attività sportiva, sia essa svolta in forma individuale o collettiva, sia in forma professionistica o dilettantistica, è libero, la legge definisce "*sportivi professionisti*" gli atleti, gli allenatori, i direttori tecnico-sportivi ed i preparatori atletici che esercitano l'attività sportiva a titolo oneroso con carattere di continuità nell'ambito delle discipline regolamentate dal CONI e che conseguono la qualificazione dalle federazioni sportive nazionali.

Le federazioni stabiliscono le norme che distinguono le attività professionistiche da quelle dilettantistiche, secondo le direttive stabilite dal CONI.

La prestazione a titolo oneroso dell'atleta costituisce oggetto di contratto di lavoro subordinato, regolato dalle norme stabilite dalla legge n. 91. Costituisce invece oggetto di contratto di lavoro autonomo quando ricorra almeno uno dei seguenti requisiti:

- a) l'attività sia svolta nell'ambito di una singola manifestazione sportiva o di più manifestazioni tra loro collegate in un breve periodo di tempo;
- b) l'atleta sia contrattualmente vincolato per ciò che riguarda la frequenza a sedute di preparazione od allenamento;
- c) la prestazione che è oggetto del contratto, pur avendo carattere continuativo non superi 8 ore settimanali oppure 5 giorni ogni mese, ovvero 30 giorni ogni anno.

Il rapporto di prestazione sportiva a titolo oneroso si costituisce mediante assunzione diretta e con la stipulazione di un contratto in forma scritta, tra lo sportivo e la società destinataria, secondo il contratto tipo predisposto dalla Federazione sportiva di appartenenza. La società ha l'obbligo di depositare il contratto presso la Federazione sportiva per l'approvazione.

I rapporti fra società ed atleti professionisti del gioco del calcio sono oggetto di una disciplina adottata dall'U.E.F.A. ed approvata dalla F.I.F.A., che è stata applicata ai contratti stipulati dal 1° settembre 2001.

Disposizioni in materia di assicurazione contro gli infortuni sul lavoro e le malattie professionali degli sportivi professionisti dipendenti sono state stabilite con il D.Lgs. 23 febbraio 2000, n. 38, integrato dal D.Lgs. 13 marzo 2002, n. 79.

La particolare disciplina stabilita dall'art. 18-bis della legge n. 91/1981 per i bilanci delle società sportive è stata abrogata e sostituita dall'art. 28 della legge 18 aprile 2005, n. 628 e dall'art. 6 della legge 17 agosto 2005, n. 168.

Cap. IV

La tutela sanitaria e della correttezza delle attività sportive - La giustizia sportiva

1. La tutela sanitaria

La disciplina della tutela sanitaria delle attività sportive e della lotta contro il doping è stata stabilita con la legge 14 dicembre 2000, n. 376, con la quale è stata istituita anche la Commissione per la vigilanza ed il controllo sul doping e per la tutela della salute nelle attività sportive, che ha sede presso il Ministero della salute.

Le norme procedurali per l'effettuazione dei controlli antidoping e per la tutela della salute, ai sensi dell'art. 3 della legge 376 del 2000 sono stabilite dal decreto del Ministro della salute 30 dicembre 2004. Le linee guida sui requisiti organizzativi e di funzionamento dei laboratori antidoping regionali sono state definite nell'accordo tra il Ministro della salute, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano risultante dal provvedimento della Conferenza permanente del 28 luglio 2005 (G.U. 12.8.2005, n. 187).

1.1. Il Codice mondiale antidoping

Le norme sportive antidoping previste dal Programma Mondiale Antidoping WADA, comprendenti:

- il Codice mondiale antidoping;
- gli standard internazionali;
- il regolamento dell'attività antidoping;

sono state approvate dal Consiglio nazionale del CONI con deliberazione n. 1311, del 30 giugno 2005 e modificate o integrate dalla stessa Giunta con deliberazione n. 615 del 22 dicembre 2005. Con la legge 26 novembre 2007, n. 230, è stata autorizzata la ratifica e l'esecuzione della Convenzione internazionale contro il doping nello sport, adottata dalla XXIII Conferenza generale dell'UNESCO.

1.2. Gli accertamenti medici per l'accesso all'attività sportiva

Sono state stabilite, in relazione alle varie attività sportive:

- a) l'età di inizio dell'attività agonistica, l'età limite della stessa e l'eventuale obbligo di visita prima o dopo la gara;
- b) gli accertamenti sanitari da praticarsi durante le visite mediche di selezione e di controllo periodico ai fini dell'accertamento dell'idoneità generica e dell'attitudine di chi intende svolgere attività agonistico-sportiva. Le visite mediche sono gratuite per coloro che vengono sottoposti alla prima visita di idoneità ad uno sport, per i giovani partecipanti ai giochi della gioventù, per gli atleti che rivestono la qualifica di dilettanti e negli altri casi previsti dal decreto suddetto.

1.3. L'attività sportiva agonistica

Ai fini della tutela della salute, coloro che praticano attività sportiva agonistica sono tenuti a sottoporsi previamente e periodicamente al controllo dell'idoneità specifica allo sport che intendono svolgere o svolgono.

La qualificazione agonistica di chi svolge attività sportiva è demandata alle federazioni sportive nazionali o agli enti sportivi riconosciuti.

Sono obbligati a sottoporsi ai controlli di cui sopra i partecipanti ai giochi della gioventù per accedere alle fasi nazionali.

L'accertamento di idoneità, relativamente all'età ed al sesso, per l'accesso alle singole attività sportive agonistiche viene effettuato dai medici sulla base della valutazione della maturità e della capacità morfofunzionale e psichica individuale, tenuto conto delle norme stabilite dalle federazioni sportive nazionali e, per quanto riguarda i giochi della gioventù, dal Ministero della pubblica istruzione. Ai soggetti riconosciuti idonei viene rilasciato il relativo certificato di idoneità, la cui validità permane fino alla successiva visita periodica. La presentazione del predetto certificato da parte dell'interessato è condizione indispensabile per la partecipazione ad attività agonistiche.

Il certificato è conservato dalla società sportiva di appartenenza.

Quando a seguito degli accertamenti sanitari risultati la non idoneità alla pratica agonistica di un determinato sport, l'esito negativo con l'indicazione della diagnosi viene comunicato, entro 5 giorni, all'interessato. Alla società sportiva viene comunicato il solo esito negativo.

Con decreti del Ministero della salute 4 aprile 2001 e 2 agosto 2005 sono state integrate le norme dei D.M. 18 febbraio 1982 e 13 marzo 1995. Le disposizioni oggetto del decreto sono relative alle atlete che praticano il pugilato ed altre discipline sportive.

È stato stabilito che non può essere riconosciuta l'idoneità alla pratica di pugilato alle atlete portatrici di protesi mammarie ed a quelle in stato di gravidanza.

Prima di iniziare la pratica agonistica ogni atleta deve essere informata sui rischi per la salute ai quali va incontro e prestare consenso scritto.

Con gli stessi decreti sono stabilite norme generali per la tutela sanitaria delle atlete.

1.3. Gli sportivi professionisti

Con decreto del Ministro della Sanità 13 marzo 1995, sono state stabilite norme sulla tutela sanitaria degli sportivi professionisti che prevedono:

- a) l'istituzione obbligatoria di una "scheda sanitaria" che è redatta dal medico sportivo della società e segue l'atleta professionista per tutta l'attività sportiva dallo stesso svolta;
- b) il medico sociale, specialista in medicina dello sport, è il responsabile sanitario della società sportiva professionistica;
- c) gli atleti che esercitano attività sportiva professionistica sono tenuti a sottoporsi periodicamente a controlli medici ed agli accertamenti clinici e diagnostici stabiliti dal decreto;
- d) l'esercizio dell'attività sportiva professionistica è subordinato al possesso del certificato di idoneità all'attività sportiva agonistica di cui all'art. 5 del D.M. 18 febbraio 1982.

1.4. L'attività sportiva non agonistica

Con decreto del Ministro della Sanità in data 28 febbraio 1983 è stato stabilito, ai fini della tutela della salute, l'obbligo di sottoporsi a controllo sanitario per la pratica delle attività sportive non agonistiche da parte:

- a) degli alunni che svolgono attività fisico sportiva organizzate dagli organi scolastici nell'ambito delle attività parascolastiche;
- b) di coloro che svolgono attività organizzate dal CONI, da società sportive affiliate alle federazioni sportive nazionali od agli enti di promozione sportiva riconosciuti dal CONI e che non

siano considerati atleti agonisti ai sensi del D.M. 18 febbraio 1982;

- c) di coloro che partecipano ai giochi della gioventù, nelle fasi precedenti quella nazionale.

I suddetti devono sottoporsi preventivamente e con periodicità annuale a visita medica al fine di accertare il loro stato di buona salute.

In caso di motivato sospetto clinico il medico ha facoltà di richiedere accertamenti specialistici integrativi.

La certificazione di stato di buona salute è rilasciata, dopo gli accertamenti effettuati con la visita medica, ai propri assistiti dai medici di medicina generale e dai medici specialisti pediatri di libera scelta del servizio sanitario nazionale.

1.5. Le persone diversamente abili

Con D.M. 4 marzo 1993 sono state determinate le condizioni e le procedure per la concessione dell'idoneità alla pratica sportiva agonistica alle persone diversamente abili.

I soggetti portatori di handicap fisico, psichico o neurosensoriale devono sottoporsi previamente al controllo di idoneità specifica per lo sport che intendono svolgere o svolgono, secondo le modalità stabilite dal suddetto decreto.

1.6. Responsabilità

È stato rilevato che l'attività agonistica implica l'accettazione del rischio ad essa inerente da parte di coloro che vi partecipano, per cui i danni da essi eventualmente sofferti rientranti nell'alea normale ricadono sugli stessi; pertanto è sufficiente che gli organizzatori, al fine di sottrarsi ad ogni responsabilità, abbiano predisposto le normali cautele atte a contenere il rischio nei limiti confacenti alla specifica attività sportiva, nel rispetto di eventuali regolamenti sportivi (Cass. civ., III, 20 febbraio 1997, n. 1564).

2. La tutela della correttezza dello svolgimento delle competizioni agonistiche

2.1. La legge sull'illecito sportivo

Il CONI e le federazioni hanno disciplinato con regolamentazioni severe la correttezza dello svolgimento delle competizioni agonistiche, intervenendo con i propri organi di giustizia sportiva in tutti i casi di presunto illecito e comminando sanzioni che hanno inibito l'attività sportiva a singoli tesserati e disposto la retrocessione o la penalizzazione delle società nei campionati ai quali partecipano.

Le insidie determinate dalle scommesse clandestine hanno fatto ritenere necessario costruire un

argine più solido di quello assicurato dai regolamenti sportivi, attraverso la legge 13 dicembre 1989, n. 401, che dispone "Interventi nel settore del giuoco e delle scommesse clandestine e tutela della correttezza dello svolgimento di competizioni agonistiche".

2.2. *La frode in competizioni sportive*

La legge (art. 1) punisce:

– con la reclusione da 1 mese ad 1 anno e la multa da euro 258 ad euro 1.032 chiunque offre o promette denaro od altra utilità o vantaggio a taluno dei partecipanti ad una competizione sportiva, al fine di raggiungere un risultato diverso da quello conseguente al corretto e leale svolgimento della competizione, ovvero compie atti fraudolenti volti al medesimo scopo;

– con le stesse pene il partecipante alla competizione che accetta il denaro od altra utilità o vantaggio, o ne accoglie la promessa;

– con la reclusione da tre mesi a due anni e con la multa da euro 2.582 ad euro 25.822 i soggetti predetti, quando il risultato della competizione è influente ai fini dello svolgimento dei concorsi pronostici e scommesse regolarmente esercitati.

2.3. *Procedimento penale e risultato della gara*

L'esercizio dell'azione penale e la sentenza che definisce il giudizio per il delitto di cui all'art. 1 non influiscono in alcun modo sull'omologazione delle gare né su ogni altro provvedimento di competenza degli organi sportivi.

Il procedimento disciplinare sportivo si svolge autonomamente e il giudice sportivo può avere copia degli atti di quello penale.

2.4. *Obbligo del rapporto*

I presidenti delle federazioni sportive nazionali affiliate al CONI ed i componenti degli organi di disciplina delle stesse federazioni che vengono a conoscenza dei reati di cui all'art. 1 della legge, hanno obbligo di farne rapporto all'autorità giudiziaria.

2.5. *Esercizio abusivo di attività di giuoco e di scommessa*

L'art. 4 stabilisce le pene per coloro che esercitano abusivamente l'organizzazione di scommesse e concorsi pronostici che la legge riserva allo Stato, al CONI od all'UNIRE e a chi vi partecipa.

L'art. 5 prevede che a coloro che sono condannati per i reati di cui agli artt. 1 e 4 è vietato l'accesso ai luoghi ove si svolgono competizioni agonistiche e la preclusione alle cariche presso società sportive. Il divieto di accesso e la pre-

clusione alle cariche non possono avere durata inferiore a 6 mesi né superiore a 3 anni.

3. *La giustizia sportiva*

Con D.L. 19 agosto 2003, n. 220, convertito in legge 17 ottobre 2003, n. 280, sono state stabilite disposizioni in materia di giustizia sportiva con le quali sono stati affermati principi generali relativi ai rapporti fra l'ordinamento sportivo e l'ordinamento della Repubblica.

È stata confermata l'autonomia dell'ordinamento sportivo e stabilite norme sulla giurisdizione ordinaria ed amministrativa relative ai rapporti patrimoniali tra società, associazioni, atleti e federazioni sportive.

La giurisdizione civile interviene nelle controversie non riservate agli organi di giustizia dell'ordinamento sportivo

Cap. IV

Gli impianti sportivi

1. *Le norme per la costruzione degli impianti sportivi*

La competenza in materia di programmi d'impianti sportivi è stata trasferita alle regioni dall'art. 157 del D.Lgs. n. 112/1998, alle quali l'art. 2, lett. l) del D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 8, aveva attribuito le funzioni amministrative in materia di attrezzature sportive d'interesse regionale.

I progetti per la costruzione, l'acquisto, l'ampliamento e le modifiche degli impianti sportivi sono soggetti all'approvazione del Comitato Provinciale del CONI e della Commissione Impianti sportivi del CONI.

La Commissione impianti sportivi del CONI è l'organismo che, ai sensi della legge n. 526/1968 e successive modificazioni, tenendo conto delle vigenti normative sportive, commerciali e di legge specifiche per gli impianti sportivi, esprime un parere tecnico relativo alla funzionalità sportiva, su progetti di nuova costruzione, acquisto, ristrutturazione e adeguamento di impianti sportivi da realizzare, quando l'importo delle opere sia uguale o superiore a 1.032.913,80 euro.

Per importi inferiori il parere viene espresso dai Comitati Provinciali del CONI.

L'iter procedurale per l'emissione di "Pareri in linea tecnico sportiva", ai sensi del "Regolamento per l'emissione dei pareri di competenza del CONI sugli interventi relativi all'impiantistica sportiva" è dallo stesso disciplinato con modalità diverse, per le quali si rinvia al regolamento.

Il Consiglio di Stato ha ritenuto illegittima la dichiarazione di pubblica utilità per la costruzio-

ne di un impianto sportivo qualora non sia stato acquisito il parere preventivo del CONI (C.d.S., IV, 23 novembre 1988, n. 884).

I progetti devono risultare corrispondenti agli indirizzi e direttive emanate in questa materia dal servizio impianti sportivi del CONI. Debbono inoltre essere conformi alle *“norme di sicurezza per la costruzione e l'esercizio di impianti sportivi”* stabilite con il *decreto del Ministro per l'Interno 18 marzo 1996, sostanzialmente modificato con il decreto ministeriale 6 giugno 2005* (G.U. 30 giugno 2005, n. 150).

I progetti di impianti sportivi *devono osservare le norme in materia di superamento delle barriere architettoniche* ed essere adeguati alla disciplina per la prevenzione e repressione dei fenomeni di violenza connessi a competizioni calcistiche di cui al D.L. 24 febbraio 2003, n. 28 e s.m.i.

2. Gli impianti sportivi annessi ad edifici scolastici

Secondo quanto stabilito dall'art. 2 del R.D.L. 2 febbraio 1939, n. 392, l'approvazione dei progetti relativi agli edifici scolastici è subordinata, per la parte riguardante la costruzione, la modifica ed il restauro delle palestre ginnastiche e delle piscine, al preventivo parere favorevole, in linea tecnica, della Commissione Impianti Sportivi del CONI o del Comitato provinciale del CONI, a seconda dell'importo dei lavori.

La norma, tuttora in vigore, va coordinata con quella del quarto comma dell'art. 11 del D.L. 1° luglio 1986, n. 318, convertito in legge 9 agosto 1986, n. 488, per la quale i progetti di edilizia scolastica per le scuole primarie e secondarie, devono essere comprensivi anche di impianti sportivi. Secondo tale norma nei programmi regionali di edilizia scolastica sono favoriti i progetti volti alla realizzazione di impianti sportivi polivalenti di uso comune a più scuole e aperti alle attività sportive delle comunità locali e delle altre formazioni sociali operanti sul territorio.

I criteri tecnici cui devono corrispondere gli impianti sportivi polivalenti e lo schema di convenzione da stipulare fra le autorità scolastiche competenti e gli enti locali interessati per l'utilizzazione integrata degli impianti, sono stati stabiliti d'intesa fra il Ministro della Pubblica Istruzione ed il Ministro per il turismo.

3. L'utilizzo degli impianti sportivi scolastici

L'art. 90, comma 26, della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (finanziaria 2003), ha stabilito che le palestre, le aree di gioco e gli impianti sportivi scolastici, compatibilmente con le esigenze dell'attività didattica e delle attività sportive della scuola, comprese quelle extracurricolari ai sensi

del regolamento per la disciplina delle iniziative complementari e delle attività integrative nelle istituzioni scolastiche di cui al D.P.R. 10 ottobre 1996, n. 567, devono essere posti a disposizione di società e associazioni sportive dilettantistiche aventi sede nel medesimo comune in cui ha sede l'istituto scolastico o in comuni confinanti.

La Corte costituzionale (sentenza 29.12.2004, n. 424) ha affermato la legittimità costituzionale del comma 26 dell'art. 90 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, con il quale è stato affermato il principio fondamentale che l'utilizzazione degli impianti sportivi deve essere consentita a tutti i cittadini: quando i comuni non vi possono provvedere direttamente devono attribuirli, secondo le loro autonome scelte, ad organismi per la pratica sportiva.

Con la stessa sentenza è stato affermato che compatibilmente con le esigenze delle attività didattiche e sportive della scuola, anche extracurricolari, gli impianti sportivi di pertinenza degli edifici scolastici devono essere posti a disposizione di società ed associazioni dilettantistiche aventi sede nello stesso comune in cui si trova l'istituto scolastico, o in comuni confinanti, salvaguardando in tal modo l'utilizzazione degli impianti sportivi della scuola e, subordinatamente a tale esigenza e finalità d'intervento collettivo, garantire una fruibilità generale degli impianti stessi, facendo salve da un lato le prioritarie esigenze della scuola e dall'altro, la fruibilità generale delle strutture annesse agli edifici scolastici.

4. La prevenzione di fenomeni di violenza connessi a manifestazioni calcistiche

Per prevenire e contrastare i fenomeni di violenza che si verificavano in occasione delle manifestazioni sportive connesse con il gioco del calcio, diverse misure di adeguamento degli impianti sportivi e degli accessi agli stessi furono disposte con il D.L. 24 febbraio 2003, n. 28, convertito dalla legge 24 aprile 2003, n. 88. Gli interventi attuativi per l'adeguamento degli impianti e le misure necessarie per assicurare condizioni di sicurezza per gli spettatori e garanzie per l'ordine pubblico, furono stabiliti con il D.M. 6 giugno 2005, che rinnovò le norme precedentemente previste dal D.M. 18 marzo 1996. All'adeguamento degli impianti sportivi, dotandoli delle strutture necessarie ad assicurare il controllo degli spettatori, la suddivisione fra gli stessi, l'accesso ed il deflusso, i servizi di vigilanza e d'ordine, l'art. 1-quater della legge n. 88/2003 prevedeva che potevano provvedere le società utilizzatrici degli stadi ed organizzatrici delle manifestazioni sportive negli stessi effettuate. Le prescrizioni disposte furono attuate

solo in minima parte: gli interventi di adeguamento degli stadi, salvo qualche eccezione, non furono effettuati, sostenendo le società che essi competevano ai comuni, ed i comuni che la legge ne aveva disposto l'esecuzione da parte delle società, utilizzatrici delle strutture ed organizzatrici degli eventi sportivi.

Gli episodi di violenza in occasione delle competizioni calcistiche, divenuti sempre più frequenti e gravi, con pericoli e conseguenze per gli spettatori e per gli appartenenti ai servizi statali di polizia impegnati ad assicurare l'ordine pubblico, culminati con la morte di un Ispettore del Corpo di P.S., hanno determinato viva preoccupazione nei cittadini e posta l'esigenza di immediati e severi provvedimenti di prevenzione-repressione del fenomeno che sono stati disposti con il D.L. 8 febbraio 2007, n. 8, convertito dalla legge 4 aprile 2007, n. 41, con "Misure urgenti per la prevenzione e la repressione di fenomeni di violenza connessi a competizioni calcistiche, nonché norme a sostegno della diffusione dello sport e della partecipazione gratuita dei minori alle manifestazioni sportive".

È stato disposto che fino all'attuazione degli interventi strutturali ed organizzativi necessari per dare attuazione a quanto disposto dal ricordato art. 1-quater della legge n. 88/2003 e dal D.M. del 2005, le competizioni riguardanti il gioco del calcio negli stadi non a norma sono svolte in assenza del pubblico. Il controllo dell'esecuzione delle opere prescritte è stato effettuato dall'Osservatorio nazionale sulle manifestazioni sportive presso il Ministero dell'interno, istituito con il D.L. n. 28/2003 ed ora dotato dei poteri e mezzi d'intervento necessari.

Una norma precisa per l'adeguamento degli impianti ha integrato l'art. 1-quater del D.L. 28/2003, stabilendo che *all'adeguamento degli impianti possono provvedere, senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, le società utilizzatrici degli stessi*, risolvendo così il contrasto fra comuni proprietari e società utilizzatrici, disponendo che gli interventi competono a quest'ultime, escludendo che i relativi oneri possano far carico ai comuni.

L'organizzazione e il servizio degli "steward" negli impianti sportivi è stata stabilita con il decreto del Ministro dell'Interno 8 agosto 2007 (G.U. 23.8.2007, n. 195).

Sono soggetti alle disposizioni del decreto i complessi e gli impianti sportivi con capacità superiore a 7.500 posti, nei quali si svolgono partite ufficiali delle squadre di calcio professionistiche. Le società organizzatrici delle competizioni sportive assicurano il servizio e ne sono responsabili per i compiti alle stesse attribuiti dal decreto.

Gli effetti dei provvedimenti risultano positivi, avviando il recupero di condizioni di sicurezza per gli spettatori, alle quali possono contribuire in misura decisiva le organizzazioni dei sostenitori delle diverse squadre e i mezzi di comunicazione, stampa e televisione, che molto possono e sono in grado di fare per promuovere i valori dello sport.

Cap. V

Il Comune: le attività e gli impianti per lo sport

1. Il ruolo del comune

Il comune esercita un ruolo importante per la promozione e l'effettuazione delle attività sportive.

Il Consiglio di Stato, con sentenza n. 343 del 3 luglio 2001, ha ritenuto che rientra nella nozione legislativa di "promozione delle attività sportive e ricreative" la funzione di dare impulso e stimolo ad un determinato settore di attività sportiva, allo scopo di estenderne in modo ampio e capillare la pratica per migliorarne il livello qualitativo, e ciò mediante il finanziamento da parte dei comuni di iniziative assunte da singoli operatori, adeguatamente selezionate e vagliate secondo parametri di pubblico interesse.

2. Gli impianti sportivi

L'impegno dei comuni, con il sostegno finanziario dell'Istituto per il Credito Sportivo e della Cassa Depositi e Prestiti, per dotare i loro territori di impianti per le diverse discipline sportive, principalmente per il gioco del calcio, l'atletica leggera, il nuoto e la pallacanestro, anche utilizzando ed attrezzando le palestre annesse agli istituti scolastici, è stato negli anni intenso e proficuo, ma sono ancora molte le carenze di attrezzature per le attività dei giovani e delle associazioni sportive dilettantistiche ed amatoriali.

I vincoli imposti dal patto di stabilità interno e la carenza di risorse hanno da tempo precluso programmi ed interventi in questo settore ritenuto, a torto, meno importante di altri. La consapevolezza assunta a livello europeo dell'esigenza che tutte le pubbliche amministrazioni si impegnino per assicurare la pratica dello sport e dell'educazione fisica, per i valori sociali, sanitari, etici che con essa si realizzano, sottolineata nei documenti ricordati all'inizio di questo titolo, è auspicabile che trovi adeguata e concreta considerazione anche nel nostro Paese.

I concorsi dei pronostici sportivi, che fin dall'origine assicuravano al CONI ed all'Istituto

per il Credito sportivo i mezzi per sostenere l'attività sportiva ed agevolare la realizzazione degli impianti, apportano al bilancio erariale entrate limitate e lo Stato non dispone di risorse da destinare agli impianti sportivi, pur essendo sollevato da quest'anno dai pesanti oneri sostenuti per venti anni per l'ammortamento dei mutui che finanziarono le opere costruite od ammodernate, all'inizio degli anni '90, per i campionati del mondo di calcio.

I grandi club professionistici che utilizzano e gestiscono i grandi stadi di proprietà comunale, sono orientati a realizzare in proprio nuove strutture, sul modello di quelle costruite in altri paesi, comprendenti insieme agli impianti per le attività sportive e per gli spettatori, supermercati, ristoranti ed altre dotazioni di ricettività commerciale.

Per attuare gli indirizzi dell'Unione Europea ai quali si è fatto cenno all'inizio di questo titolo, è necessario verificare la consistenza e lo stato di manutenzione ed agibilità degli impianti fruibili dai giovani, dalle scuole, dai movimenti amatoriali e dilettantistici, e sostenere l'intervento dei comuni nella Scuola e fuori di essa, con strutture non costose, diffuse sul territorio, programmandone razionalmente la realizzazione ed assicurandone la gestione e conservazione associando le comunità interessate con le organizzazioni destinate a fruirne, che devono assumere il dovere e l'onere di mantenerle nella migliore efficienza.

Per realizzare un programma di impianti sportivi, anche attraverso la loro privatizzazione, l'art. 28 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito dalla legge 29 novembre 2007, n. 222, ha assegnato un contributo di 20 milioni di euro all'Istituto per il Credito Sportivo.

3. Interventi per impianti e manifestazioni sportive previsti dalla finanziaria 2008

L'art. 2 della legge finanziaria 2008, 24 dicembre 2007, n. 244, ha previsto un contributo di 3 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008, 2009 e 2010 per la realizzazione dei Campionati mondiali maschili di pallavolo che si terranno in Italia nel 2010. Lo stanziamento è prevalentemente destinato all'adeguamento degli impianti sportivi (comma 567).

Per i Giochi del Mediterraneo che si sono tenuti a Pescara nel 2009, in aggiunta allo stanziamento assegnato dalla legge n. 248/2001, è stata autorizzata la spesa di 400.000 euro per il 2008 e di 700.000 euro per quattordici anni a decorrere dal 2009, per gli oneri relativi agli impianti sportivi ed agli interventi infrastrutturali necessari (comma 263). Sono stati *soppressi* con l'art. 5, comma 1, all. 1 del D.L. 27 maggio 2008, n. 93, con-

vertito in legge 24 luglio 2008, n. 126, relativo a "disposizioni urgenti per salvaguardare il potere di acquisto delle famiglie", gli stanziamenti che erano stati previsti dal suddetto art. 2 della legge n. 244/2007 per:

- incremento di 10 milioni di euro al Fondo istituito con il comma 1291 della legge finanziaria 2007 e dotato di 33 milioni di euro, per il potenziamento dell'impiantistica sportiva ed il finanziamento di eventi internazionali (comma 566);
- aumento di 2 milioni per il 2008 e di 500.000 euro per gli anni 2009 e 2010 del contributo annuo di 500.000 euro assegnato al Comitato Italiano Paraolimpico per la promozione dell'attività sportiva tra le persone disabili (comma 568). Con l'art. 63, comma 9-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, il contributo al Comitato Italiano Paraolimpico, stabilito in euro 500.000 dall'art. 1, comma 580 della legge n. 266/2005, è stato incrementato di 3 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008, 2009, 2010 per cui annualmente ascende a 3,5 milioni di euro;
- l'istituzione del "Fondo per lo sport di cittadinanza", al quale erano state assegnate le somme di 20 milioni di euro per il 2008, 35 milioni per il 2009 e 40 milioni per il 2010 (commi 564 e 565).

4. Impianti sportivi finanziati con la partecipazione ai diritti audiovisivi

La disciplina della titolarità e commercializzazione dei diritti audiovisivi degli eventi sportivi di campionati, coppe e tornei professionistici a squadre e delle correlative manifestazioni sportive organizzate a livello nazionale, è stata stabilita con il D.Lgs. 9 gennaio 2008, n. 9.

Il decreto legislativo stabilisce all'art. 22 la destinazione di una quota, non inferiore al quattro per cento delle risorse complessive derivanti dalla commercializzazione dei diritti audiovisivi, allo sviluppo dei settori giovanili delle società professionistiche, al sostegno degli investimenti per la sicurezza, anche infrastrutturale, degli impianti sportivi ed al *finanziamento di almeno due progetti per anno, finalizzati a sostenere discipline diverse da quelle calcistiche*.

L'individuazione delle iniziative da finanziare sarà effettuata da una fondazione, istituita con l'art. 23 del decreto la quale destinerà, almeno fino alla stagione 2015/2016, una quota delle risorse attribuite dalla suddetta mutualità generale al programma straordinario per l'impiantistica sportiva di cui all'art. 11 del D.L. 8 febbraio 2007, n. 8, convertito dalla legge 4 aprile 2007, n. 41.

Cap. VI**Gli impianti sportivi di proprietà comunale****1. Concessione**

Gli impianti sportivi di proprietà comunale fanno parte del patrimonio indisponibile del comune, risultando presenti entrambi i requisiti richiesti dall'art. 826 C.C. per tale qualificazione, ovvero la proprietà del bene da parte dell'ente e la destinazione del bene ad un pubblico servizio; pertanto, il rapporto intercorrente tra il comune e la società avente ad oggetto l'immobile destinato alla somministrazione di bevande ed alimenti, parte integrante del complesso sportivo, va qualificato come concessione e non locazione (C.d.S., V, 16 aprile 2003, n. 1991).

Si ricorda che l'art. 3, comma 66, della legge 28 dicembre 1995, n. 549, ha stabilito che "la concessione di aree e di impianti sportivi comunali anche scolastici, da parte dei comuni e delle province in favore delle associazioni o società sportive dilettantistiche e senza scopo di lucro, affiliate al Comitato olimpico nazionale italiano (CONI) o agli enti di promozione sportiva, può essere fatta applicando le norme relative ai canoni ricognitori".

Conservano vigore per i comuni strutturalmente deficitari le disposizioni del D.M. 31 dicembre 1983, relative ai corrispettivi per i servizi a domanda individuale dovuti dai singoli utenti dei seguenti impianti sportivi, per la loro utilizzazione singolarmente richiesta:

- piscine;
- campi da tennis;
- campi di pattinaggio;
- impianti di risalita e simili.

2. Gestione degli impianti sportivi degli enti locali**2.1. Servizio pubblico locale - affidamento**

L'uso degli impianti sportivi in esercizio da parte degli enti locali territoriali è aperto a tutti i cittadini e deve essere garantito, sulla base di criteri obiettivi, a tutte le società e associazioni sportive.

Nei casi in cui l'ente pubblico territoriale non intenda gestire direttamente gli impianti sportivi, la gestione è affidata in via preferenziale a società e associazioni sportive dilettantistiche, enti di promozione sportiva, discipline sportive associate e federazioni sportive nazionali, sulla base di convenzioni che ne stabiliscono i criteri d'uso e previa determinazione di criteri generali e obiettivi per l'individuazione dei soggetti affi-

datari. È previsto che le regioni disciplinino, con propria legge, le modalità di affidamento (legge n. 289/2002, art. 90).

Il Consiglio di Stato ha recentemente (sez. V, 5 giugno 2009, n. 5097) ritenuto che ai fini della qualificazione economica del servizio pubblico connesso alla gestione degli impianti sportivi comunali, occorre verificare in concreto se l'attività da espletare presenti o meno il connotato della redditività, anche solo in via potenziale. Sussistendo tale requisito torna applicabile la disciplina prevista per i servizi pubblici, appunto, economici di cui all'art. 113 Tuel, ed all'art. 23-bis del D.L. n. 112/2008, come successivamente modificato.

2.2. Canone: determinazione e trattamento tributario

Il Consiglio di Stato (sez. V, 20 gennaio 2003, n. 166, Foro amm. 2003, 111) ha rilevato che lo stadio costituisce una struttura destinata a manifestazioni significative a fini sociali e le società sportive possono utilizzarlo ed eventualmente gestirlo e sono abilitate in tal senso in vista della possibilità che la popolazione, residente e non, possa fruire di spettacoli la cui valenza sociale per lo svago e per l'impiego del tempo libero non richiede alcuna dimostrazione costituendo un dato di fatto acquisito. È stato ritenuto illegittimo il provvedimento comunale di determinazione della tariffa per l'utilizzo dello stadio, senza una valutazione specifica dei costi derivanti dallo svolgimento del servizio, con l'applicazione della percentuale di copertura nei limiti previsti dal legislatore ad un elemento variabile nella misura ed incerto nella sua maturazione - l'incasso lordo - per quantificare gli oneri da recuperare con la tariffa.

Con risoluzione dell'Agenzia delle Entrate del 10 luglio 2008, n. 292/E, è stato precisato che il canone periodico versato da una società calcistica a favore di un comune per l'affidamento alla stessa dello stadio comunale, *accompagnato da servizi collaterali (gestione della pubblicità in occasione degli incontri di calcio disputati e manutenzione degli impianti)* è soggetto ad IVA con aliquota del 20%, in quanto l'attività dell'ente locale, nell'ambito del rapporto con la società sportiva, può considerarsi di natura commerciale. La relativa convenzione deve essere registrata versando l'imposta fissa di registro di 168 euro. Tenuto conto della natura e delle finalità del rapporto e dell'attività non commerciale effettuata, almeno dalle società dilettantistiche, la risoluzione suscita, con riferimento alle stesse, notevoli perplessità.

2.3. *Utilizzo per manifestazioni occasionali di spettacolo*

Il Ministero dell'interno, Dipartimento dei Vigili del Fuoco, con circolare del 6 giugno 2007, n. 7, ha illustrato le modalità per l'utilizzo degli impianti sportivi per manifestazioni occasionali a carattere non sportivo, con specifico riferimento alle prescrizioni inerenti la capacità di deflusso degli spettatori di cui all'art. 9 del D.M. 6 giugno 2005, secondo le quali nel caso in cui le zone spettatori siano estese alla zona di attività sportiva o comunque siano ampliate rispetto a quelle normalmente utilizzate per l'impianto sportivo, per gli impianti al chiuso la capacità di deflusso delle diverse zone dell'impianto deve essere commisurata ai parametri stabiliti dalle disposizioni vigenti per i locali di pubblico spettacolo, con ciò stabilendo che la capacità di deflusso prevista ordinariamente per gli impianti sportivi (50 persone/modulo) non può essere ritenuta sufficiente nelle parti aggiuntive riservate al pubblico, risultanti dall'ampliamento dello spazio riservato agli spettatori, ovvero all'estensione delle stesse allo spazio riservato all'attività sportiva e che quindi, in tali casi, deve farsi riferimento alla disciplina sulla capacità di deflusso prevista per i locali di pubblico spettacolo al punto 4.2 dell'allegato al D.M. 19 agosto 1996.

2.4. *Gestione spazi pubblicitari*

L'affidamento della gestione della pubblicità all'interno di uno stadio, unitamente alla concessione in uso dello stadio stesso, non può essere qualificato come appalto di un servizio pubblico, nel caso in cui l'amministrazione abbia inteso frazionare l'uso pubblicitario dell'impianto sportivo, considerando la gestione della pubblicità come facoltà accessoria alla concessione di uso predetta; pertanto, è legittima la scelta del comune di non svolgere più la gestione dell'utilizzazione pubblicitaria di uno spazio pubblico, né tramite proprie strutture, né tramite appalto, poiché ai sensi dell'art. 5, D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157, le norme dallo stesso stabilite non si applicano ai contratti aventi ad oggetto la locazione di edifici o altri immobili pubblici o i diritti ad essi inerenti (C.d.S., sez. V, 17 ottobre 2002, n. 5671).

Cap. VII

Competizioni sportive - Autorizzazioni

1. *Competizioni sportive con fini economici*

Le competizioni sportive effettuate con finalità economiche e di lucro, relative a:

- 1) pugilato;
- 2) corse di cavalli;
- 3) corse di levrieri;
- 4) gare podistiche, ciclistiche e nautiche;
- 5) gare di go-karts;
- 6) gioco del calcio; della palla a volo; pallacanestro; rugby; baseball, sono soggette al rilascio di apposita licenza da parte del comune (art. 19 del D.P.R. n. 616/1977).

L'istanza relativa, diretta al comune, deve essere corredata da:

- a) autorizzazione della commissione provinciale per i pubblici spettacoli, relativa all'idoneità del luogo o del percorso sul quale si svolgono la manifestazione o le attività a carattere ricorrente;
- b) nulla-osta della S.I.A.E.;
- c) nulla-osta dell'U.N.I.R.E. se si tratta di corse di cavalli;
- d) nulla-osta della F.I.P. per le riunioni di pugilato;
- e) documentazione della disponibilità dell'impianto o del locale ove si svolgono le manifestazioni.

2. *Competizioni automobilistiche e motociclistiche*

La competenza ad autorizzare gare con autoveicoli, motoveicoli o ciclomotori su strade, già regolata dall'art. 9 del codice della strada, è stata così modificata dall'art. 163 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112:

- 1) sono trasferiti ai comuni i compiti relativi al rilascio dell'autorizzazione per l'effettuazione di gare con autoveicoli, motoveicoli o ciclomotori su strade ordinarie d'interesse esclusivamente comunale di cui all'art. 68 del T.U.P.S. ed all'art. 9 del codice della strada;
- 2) sono trasferiti alle province i compiti relativi al rilascio dell'autorizzazione per l'espletamento di gare con autoveicoli, motoveicoli e ciclomotori su strade ordinarie di interesse sovracomunale ed esclusivamente provinciale di cui all'art. 9 del codice della strada.

Dei provvedimenti adottati comuni e province devono dare tempestiva informazione all'autorità di P.S. Per le strade statali l'autorizzazione è concessa dai Prefetti delle province nel cui territorio le gare debbono aver luogo, con le modalità di cui all'art. 9 del codice della strada.

Per le gare di velocità l'autorizzazione è subordinata al preventivo collaudo del percorso da parte di un tecnico dell'A.N.A.S. assistito da un rappresentante dell'A.C.I. se trattasi di gara

automobilistica o della Federazione motociclistica Italiana, se si tratta di gara motociclistica. Quando il percorso interessa linee ferroviarie od automobilistiche interviene un rappresentante dell'Ispettorato della Motorizzazione. Per i percorsi su strade statali è richiesto il nulla-osta dell'organo periferico del Ministero dei LL.PP.

3. La disciplina delle emissioni sonore prodotte da attività sportive motoristiche

Con D.P.R. 3 aprile 2001, n. 304 (G.U. 26.7.2001, n. 172) è stato approvato il regolamento recante disciplina delle emissioni sonore prodotte nello svolgimento di attività motoristiche nei seguenti impianti e manifestazioni:

- 1) Autodromi e Motodromi;
- 2) Piste motoristiche di prova per attività sportive;
- 3) Manifestazioni di Formula Uno, Formula 3000 ed assimilabili;
- 4) Manifestazioni di Moto Gran Prix ed assimilabili.

Per ogni necessario approfondimento si rinvia al regolamento come sopra pubblicato, al quale dovranno essere adeguati i progetti degli impianti.

Cap. VIII

La pratica fisico-sportiva - Gli spettatori

Secondo l'Annuario Istat 2008 nel 2007 il 21,6 per cento della popolazione di 3 anni e oltre dichiara di praticare nel tempo libero uno o più sport con continuità, mentre il 9,7 per cento di praticare in modo saltuario.

Le persone che, pur non praticando un'attività sportiva, dichiarano di svolgere qualche attività fisica (come fare passeggiate per almeno due chilometri, nuotare, andare in bicicletta) sono il 27,7 per cento.

La quota di sedentari, cioè di coloro che non svolgono né uno sport né un'attività fisica nel tempo libero, è pari al 40,2 per cento, quota che sale al 44,9 per cento fra le donne e si attesta sul 35,3 per cento fra gli uomini.

Lo sport è un'attività del tempo libero tipicamente giovanile: le quote più alte di sportivi continuativi si riscontrano nella fascia d'età tra i 6 e i 17 anni e in particolare tra i maschi di 11-14 anni (64,1 per cento), mentre per l'attività sportiva saltuaria le percentuali più alte si hanno tra i 18 e i 24 anni (oltre il 15 per cento).

Con l'aumentare dell'età diminuisce l'interesse per lo sport (sia esso continuativo o saltuario), mentre aumenta quello per le attività fisiche: a partire dai 25 anni, infatti, la quota di persone che svolgono qualche attività fisica aumenta in modo continuo fino ai 64 anni, per poi decrescere di nuovo nelle età più anziane.

L'analisi di genere mostra delle forti differenze: i livelli di pratica sportiva, infatti, sono molto più alti fra gli uomini, fra i quali il 25,8 per cento pratica sport con continuità e il 12,0 per cento saltuariamente, mentre fra le donne si scende rispettivamente al 17,6 per cento e al 7,5 per cento. Fra le donne, però, risulta leggermente più alta la quota di coloro che svolgono qualche attività fisica (il 29,2 per cento contro il 26,1 per cento degli uomini).

L'analisi territoriale mostra come la pratica sportiva diminuisca man mano che si scende da Nord verso Sud. Il 25,6 per cento della popolazione residente nel Nord, infatti, dichiara di praticare sport con continuità e l'11,8 per cento in modo saltuario, mentre nel Mezzogiorno si scende rispettivamente al 15,8 per cento e al 7,4 per cento.

Anche per quanto riguarda l'attività fisica le quote maggiori di praticanti si riscontrano nel Nord con il 32,2 per cento, mentre nel Mezzogiorno il valore scende al 22,3 per cento.

I dati di tendenza (disponibili dal 1982 solo per la pratica sportiva continuativa e per la popolazione di 6 anni e oltre) evidenziano come dopo il calo della pratica registrato tra il 1988 e il 1995, quando la quota di sportivi continuativi passò dal 22,9 per cento al 18,0 per cento, i livelli di partecipazione siano ricominciati a salire. Nel 2008 la quota di popolazione di 6 anni e oltre che dichiara di praticare sport con continuità è pari al 21,6 per cento.

Tav. 3 - Pratica sportiva per regione e ripartizione geografica - Anno 2007*(dati in migliaia e composizione percentuale, persone di 3 anni e più)*

REGIONE	Popolazione residente di riferimento di 3 anni e oltre (migliaia)	Pratica sportiva in modo continuativo	Pratica sportiva in modo saltuario	Qualche attività fisica	Nessuna pratica sportiva o non indicato
Piemonte	4.191	22,7	13,2	33,8	30,3
Valle d'Aosta	121	23,8	18,4	28,8	29
Lombardia	9.188	25,1	10,2	31,3	33,5
Trentino-Alto Adige	950	30,7	21,1	32,9	15,2
<i>Bolzano</i>	<i>466</i>	<i>36,1</i>	<i>24,6</i>	<i>24,6</i>	<i>14,6</i>
<i>Trento</i>	<i>484</i>	<i>25,6</i>	<i>17,8</i>	<i>40,8</i>	<i>15,8</i>
Veneto	4.578	26,4	11,5	36,6	25,6
Friuli-Venezia Giulia	1.164	21,9	10,7	35,6	31,7
Liguria	1.563	21,4	8,1	26,4	44,1
Emilia-Romagna	4.062	22,9	10,9	35,2	31,1
Toscana	3.521	20,4	9,6	35,5	34,5
Umbria	842	21,1	9,5	25,6	43,8
Marche	1.489	21,3	8,1	31,1	39,5
Lazio	5.296	21,5	7,6	28,7	42,2
Abruzzo	1.268	20,0	9,1	22,0	48,8
Molise	311	16,2	8,6	21,3	53,9
Campania	5.596	14,2	6,8	26,3	52,7
Puglia	3.937	15,6	7,1	22,9	54,4
Basilicata	576	19,3	8,8	23,8	48,2
Calabria	1.930	14,3	9,2	24,6	51,9
Sicilia	4.841	14,1	8,0	22,1	55,8
Sardegna	1.607	21,1	9,9	29,2	39,8
ITALIA	57.029	20,6	9,6	29,6	40,2
Nord	25.816	24,4	11,3	33,2	31,1
Centro	11.147	21,1	8,5	30,9	39,5
Mezzogiorno	20.065	15,6	7,8	24,3	52,3

Fonte: Indagine multiscopo "Aspetti della vita quotidiana", 2007

1. Lo studio del CONI

Gli Osservatori statistici del CONI hanno pubblicato nell'aprile 2006 uno studio sulla pratica sportiva nel nostro paese e le schede di sintesi relative agli organismi sportivi nazionali.

Lo studio è, ad oggi, l'unico effettuato.

Il Monitoraggio Coni, affiancato a quello 2003 (dati definitivi), fornisce i dati delle Federazioni Sportive Nazionali e delle Discipline Sportive Associate. Le elaborazioni disponibili del Moni-

toraggio Coni sono consultabili sia per sport, sia per territorio sul sito www.coni.it.

1.1. Federazioni Sportive Nazionali

Le società (sezioni) affiliate alle Federazioni nel 2005 risultano 58.302, più 6.659 altri nuclei (tot. 64.961), mentre nel 2003 erano 58.353 società, più 4.511 altri nuclei (tot. 62.005). Negli altri nuclei sono comprese le sedi delle Federazioni dei Medici Sportivi e dei Cronometristi, che sono

riconosciute come Federazioni ma non organizzano direttamente attività sportive.

1.2. Discipline Sportive Associate

Le società (sezioni) affiliate alle Discipline Associate nel 2005 erano 6.063, più 145 altri nuclei (tot. 6.208), mentre nel 2003 erano 4.196 società (sezioni) affiliate alle Discipline Associate, più 144 altri nuclei (tot. 4.340). La sommatoria dei totali FSN+DSA 2005 risulta dunque di 64.365 società (sezioni) e 6.804 altri nuclei (tot. gen. 71.169), mentre nel 2003 (dati definitivi) erano 62.549 società e 3.796 altri nuclei (tot. gen. 66.345). Si tratta della somma delle affiliazioni, che comunque - in ragione del carattere monosportivo delle FSN e DSA - indica sezioni monosportive anche nel caso che la sezione faccia parte di una polisportiva.

1.3. Enti di Promozione Sportiva

I dati organizzativi di ciascun Ente di Promozione vengono autocertificati e inviati al Coni ogni anno, ma non sono normalizzati e vengono utilizzati solo a fini istituzionali. Non sono inclusi nel conteggio i dati del CUSI e di SPORT PADANIA (riconoscimento regionale). Nel 1997 il totale complessivo di società dichiarate dagli EPS era di 45.750, con 3.033.029 iscritti. Il totale 2003 era di 74.004 società e di 5.524.738 iscritti. Il totale complessivo 2005 dichiarato nel 2005 dagli EPS è di 83.155 società (equamente suddivise tra monosportive e polisportive, con 6.483.601 iscritti, inclusi gli operatori).

1.4. L'organizzazione delle Federazioni Sportive Nazionali - F.S.N.

Società Sportive FSN	58.302	64.961
Altri nuclei	6.659	
Per un totale complessivo di		
Praticanti tesserati FSN per un totale complessivo di		3.483.851
Dirigenti societari FSN	565.224	915.702
Tecnici FSN	252.469	
Ufficiali di gara FSN	98.009	
Operatori sportivi territoriali FSN per un totale complessivo di		
Dirigenti federali FSN	13.412	954.979
Altre figure FSN	25.865	
Altri operatori FSN per un totale complessivo di		

1.5. Praticanti tesserati di Federazioni Sportive registrati nel Monitoraggio CONI - Dati 2005

Federazioni		Tesserati	Incid. perc.
FIGC	Calcio	1.050.695	30,2
FIPAV	Pallavolo	294.446	8,5
FIP	Pallacanestro	278.362	8,0
FIPSAS	Pesca Sportiva - Att. Subacquee	220.903	6,3
FIT	Tennis	185.910	5,3
FMI	Motociclismo	141.015	4,0
FIDAL	Atletica Leggera	136.812	3,9
FISI	Sport Invernali	114.266	3,3
FISE	Sport Equestri	104.567	3,0
FIB	Bocce	101.714	2,9
FIJLKAM	Judo - Lotta - Karate - Arti Marz.	95.312	2,7
FIV	Vela	83.433	2,4
FIG	Golf	80.617	2,3
FGI	Ginnastica	79.311	2,3
UITS	Tiro a Segno	62.999	1,8
FCI	Ciclismo	57.552	1,7
FIN	Nuoto	48.340	1,4
FIR	Rugby	41.934	1,2
FIGH	Handball / Pallamano	34.212	1,0
FIHP	Hockey e Pattinaggio (a rotelle)	32.447	0,9

2. Manifestazioni sportive e spettatori

I dati relativi al numero di manifestazioni sportive e di biglietti venduti, pubblicate sull'Annuario statistico italiano 2008 a cura dell'ISTAT, si riferiscono all'anno 2006 e sono indicati dalla seguente tavola:

Tav. 4 - Manifestazioni sportive e biglietti venduti per regione - Anno 2006

REGIONI	Manifestazioni		Biglietti venduti	
	Numero	Per 100.000 abitanti	Numero	Per abitante
Piemonte	22.264	513	2.837.157	0,7
Valle d'Aosta/Vallée d'Aoste	738	595	10.901	0,1
Lombardia	38.894	411	6.017.813	0,6
Trentino-Alto Adige	3.665	372	261.306	0,3
Bolzano/Bozen	2.346	486	134.237	0,3
Trento	1.319	263	127.069	0,3
Veneto	17.393	367	1.294.086	0,3
Friuli-Venezia Giulia	6.568	544	576.630	0,5
Liguria	4.452	277	878.256	0,5
Emilia-Romagna	22.245	531	2.356.109	0,6
Toscana	29.225	807	3.046.347	0,8
Umbria	4.524	521	304.452	0,4
Marche	8.407	550	671.496	0,4
Lazio	9.845	186	2.662.141	0,5
Abruzzo	4.806	368	433.883	0,3
Molise	822	256	65.713	0,2
Campania	8.310	144	1.414.003	0,2
Puglia	5.185	127	895.539	0,2
Basilicata	1.006	169	150.200	0,3
Calabria	3.170	158	380.956	0,2
Sicilia	4.325	86	796.338	0,2
Sardegna	3.180	192	457.790	0,3
ITALIA	199.024	339	25.511.116	0,4
Nord	116.219	436	14.232.258	0,5
Centro	52.001	459	6.684.436	0,6
Mezzogiorno	30.804	148	4.594.422	0,2

Fonte: Annuario statistico italiano 2008

Alloggi di edilizia residenziale pubblica: costruzione, assegnazione, cessione

Cap. I

L'edilizia residenziale pubblica: definizione

1. Dall'edilizia economico popolare all'edilizia residenziale pubblica

La normativa stabilita dalla legge 22 ottobre 1971, n. 865, "*legge di riforma della casa*", ha introdotto il termine di edilizia residenziale pubblica in contrapposizione alla precedente definizione di edilizia economico-popolare usata dal T.U. 28 aprile 1938, n. 1165.

Si può considerare l'*edilizia residenziale pubblica*, con una accezione estensiva, come comprendente tutti quegli interventi che hanno un contributo diretto o indiretto dallo Stato per poter realizzare degli alloggi ad un costo più moderato rispetto al mercato privato; oppure si può considerare l'edilizia residenziale pubblica, con una accezione restrittiva, come comprendente solo quegli interventi che sono a totale carico dello Stato, ossia gli *interventi di edilizia sovvenzionata*.

Nell'ambito della prima definizione di edilizia residenziale pubblica si inseriscono, oltre agli interventi di edilizia sovvenzionata, ossia realizzati a totale carico dello Stato e finalizzati essenzialmente alla locazione a canone contenuto, gli interventi di *edilizia agevolata* realizzati con il contributo dello Stato e finalizzati essenzialmente al riscatto della locazione, a norma degli artt. 8 e 9 della legge 179/1992.

Sempre in una accezione estensiva si possono considerare di *edilizia residenziale pubblica*: gli interventi di agevolazione fiscale, come la riduzione dell'imposta di registro o dell'IVA per chi acquista la prima casa; gli interventi che mirano alla riduzione del costo dei suoli, attraverso la concessione in diritto di superficie o in diritto di proprietà delle aree dei piani di zona; gli interventi che consentono la riduzione dei contributi urbanistici, ossia la corresponsione dei soli oneri di urbanizzazione con l'esenzione dal costo di costruzione se l'operatore convenziona l'intervento col comune concordando i prezzi di cessione ed i relativi canoni di locazione.

Gli interventi che sono a totale carico dello Stato, ossia gli interventi di edilizia residenziale

pubblica in senso stretto, sono regolamentati da norme che disciplinano l'azione amministrativa vincolando le amministrazioni, che devono rispettare le procedure di assegnazione e determinazione del canone, e gli assegnatari, che ne hanno una tutela, rapportata al loro interesse legittimo al giusto procedimento, dal giudice amministrativo molto diversa da quella del normale conduttore.

L'*edilizia convenzionata* caratterizza gli interventi nel piano di zona (vedi voce Pianificazione urbanistica) che sono obbligatoriamente soggetti a convenzione con il Comune.

Il rapporto operatore/ente locale, su cui è basata l'edilizia convenzionata, e la sua relativa disciplina - appunto la convenzione - non esaurisce tuttavia il quadro in cui l'intervento stesso è collocato. Si può fare infatti edilizia convenzionata sia nell'edilizia residenziale pubblica che nell'edilizia privata.

In questo ultimo caso l'operatore non paga gli oneri relativi al costo di costruzione e si impegna a praticare prezzi di vendita concordati con il Comune, ai sensi dell'art. 8 della legge 10/1977.

L'intervento, realizzato entro i piani di zona, presuppone necessariamente la realizzazione della programmazione urbanistica generale nella quale trova collocazione lo strumento attuativo del piano di zona.

L'intervento di edilizia convenzionata si caratterizza per la particolare qualità dei soggetti attuatori e per le caratteristiche che devono possedere gli assegnatari: in particolare essi non devono superare il reddito massimo previsto.

Gli interventi possono usufruire, oltre della concessione delle aree a prezzo di esproprio, anche di un contributo statale o regionale, in tal caso si tratta di un intervento di edilizia agevolata, di cui al cap. IV.

2. La ripartizione della potestà legislativa fra Stato e Regioni

Ai fini della ripartizione della potestà legislativa fra Stato e Regioni la Corte Costituzionale ha precisato in un primo tempo che "l'edilizia residenziale pubblica, come tale, non è pre-

vista nell'elencazione di cui all'art. 117 della Costituzione, ma costituisce materia composita, che si articola in una triplice fase: la prima avente carattere di presupposto rispetto alle altre, propriamente urbanistiche; la seconda, di programmazione e realizzazione delle costruzioni, concettualmente riconducibile ai lavori pubblici, entrambe queste appartenenti alla sfera di attribuzione delle regioni a statuto ordinario; la terza - attinente alla prestazione e gestione del servizio della casa ed in particolare allo svolgimento delle politiche pubbliche della casa, alla selezione degli utenti beneficiari, alla determinazione dei canoni - disciplina le assegnazioni degli alloggi in locazione o in proprietà. Tale ultima fase non trova un fondamento costituzionale per quanto riguarda la sua appartenenza alle medesime regioni, ma è riservata allo Stato" (Corte Cost., 12 febbraio 1996, n. 27, in *Giur. Cost.* 1996, 242). Il testo dell'art. 117, cost., come modificato dall'art. 3, legge cost. 18.10.2001, n. 3, nel ripartire la potestà legislativa fra Stato e Regioni distingue tre principali categorie di materie: quelle riservate in via esclusiva allo Stato, quelle di legislazione concorrente - per le quali la normativa di dettaglio è attribuita alle regioni mentre spetta allo Stato la determinazione dei principi fondamentali - e quelle di legislazione esclusiva regionale, che hanno portata residuale (V. Gherghi, 2002 *Brevi riflessioni sulla riforma del titolo V della parte II della Costituzione*, in *Nuova Rass.*, 2002, 536).

L'art. 177, comma 3, cost. definisce le materie a legislazione concorrente ove la potestà legislativa spetta alle regioni, salvo per la determinazione dei criteri fondamentali riservata alla legislazione dello Stato.

Fra dette materie a legislazione concorrente è compreso il governo del territorio.

In materia di governo del territorio la dottrina esclude la possibilità per le regioni di introdurre una normativa incompatibile con i principi fondamentali fissati dalla legge statale, mentre, per contro, ammette una legislazione statale di dettaglio (A. Mandanaro, *I rapporti tra legislazione statale e regionale in materia di d.i.a. dopo la legge n. 1666/2002 e alla luce della riforma del Titolo V della Costituzione*, in *UA*, 2002, 1026). C'è quindi da distinguere le norme di e.r.p. che regolano la pianificazione territoriale - che costituiscono materia di legislazione concorrente - dalle altre norme che disciplinano la programmazione ed il finanziamento degli interventi e da quelle che disciplinano le politiche della casa - dal procedimento di assegnazione alla determinazione dei canoni - che appartengono alla legislazione esclusiva della regione.

Cap. II Funzioni comunali

1. Il Comune programmatore degli interventi di edilizia residenziale pubblica. Il piano di zona

La fase programmatrice degli interventi di edilizia residenziale pubblica ha trovato lo strumento principale nel piano di zona, istituito dalla legge 167/1962. Tale strumento urbanistico esecutivo identifica le aree oggetto di futuro intervento, individuandole fra quelle residenziali previste dal piano regolatore generale, e le assoggetta, dopo l'approvazione, all'esproprio obbligatorio.

Il potere di programmazione comunale, il cui soddisfacimento può essere riservato all'iniziativa pubblica, è soggetto ai limiti del prevedibile incremento di fabbisogno abitativo complessivo della popolazione - rapportato ad un decennio dalla data di adozione del piano - e della quota massima di tale fabbisogno che è pari al 70%, ai sensi dell'art. 3, legge 167/1962.

L'amministrazione, nel compiere le sue scelte in ordine alla concreta estensione delle aree da inserire nel p.e.e.p. (c.d. dimensionamento) gode di poteri discrezionali, di natura tecnica, e deve basare le proprie determinazioni su un'adeguata motivazione da cui possa evincersi la loro ragionevolezza ed attendibilità (Cons. St., sez. IV, 22 ottobre 2004, n. 6964).

Dopo la loro urbanizzazione i lotti vengono assegnati, se il Comune non ritiene di operare direttamente, agli operatori istituzionali: Aziende per l'edilizia residenziale, già Istituti Autonomi Case Popolari. (N. Centofanti, *Diritto urbanistico*, 2008, 312).

È sostanzialmente indifferente per l'interesse pubblico, invece, chi sia il soggetto che ottiene l'assegnazione dei lotti per la realizzazione di edifici di edilizia residenziale pubblica convenzionata, fermo restando il possesso di tutti i requisiti di legge. Con la conseguenza che nell'ambito dell'assegnazione dei lotti p.e.e.p., è ragionevole e coerente che operino meccanismi automatici di assegnazione (T.A.R. Campania Napoli, sez. I, 17 dicembre 2004, n. 19385).

Lo strumento è entrato ora in crisi per vari motivi.

Lo sviluppo demografico degli anni '60 che supportava la stessa *ratio* dell'intervento pubblico e legittimava il procedimento ablatorio è calato e ci sta facendo avvicinare alla crescita zero.

Attualmente l'attività di costruzione attraverso il piano di zona è decisamente ridotta.

Il Comune appare sempre più in grado di condizionare gli interventi di edilizia residenziale

pubblica, secondo una interpretazione estensiva, attraverso la riduzione delle imposte comunali ovvero attraverso la riduzione dei contributi che incidono sull'edilizia al fine di favorire l'incremento delle locazioni con canoni contrattati.

Il Comune di Roma, in particolare, nel 2004 ha sottoscritto un protocollo d'intesa sulle politiche abitative con le Organizzazioni Sindacali in cui si impegna a procedere all'azzeramento dell'ICI al fine di agevolare le abitazioni ad affitto con canoni e condizioni concordate, ex art. 2, comma 3, legge 431/1998, e si impegna a definire provvedimenti di abbattimento degli oneri concessori sia per le nuove costruzioni che per gli interventi di deterziarizzazione, per i frazionamenti immobiliari, per gli interventi di recupero edilizio e per le demolizioni e ricostruzioni, realizzati a parità di numero di alloggi, che garantiscano come contropartita la destinazione all'affitto a canoni contrattati.

1.1. I rapporti tra Comune ed ente costruttore

L'ente titolare del potere di espropriazione può delegare il procedimento ad un altro ente; ad esempio, per quanto riguarda l'attuazione dei programmi di edilizia residenziale pubblica, previsti dall'art. 60 della legge 865/1971, il Comune può delegare cooperative o Aziende regionali di edilizia residenziale.

In tal caso, si deve verificare chi è il soggetto responsabile, qualora nell'esecuzione del procedimento ablatorio si siano determinati dei danni.

Le ipotesi di risarcimento dei danni più frequenti derivano dall'illegittima occupazione dei terreni non seguita dal rituale procedimento ablatorio.

Si deve verificare quale dei due enti è quello responsabile del danno e, quindi, soggetto al risarcimento: "il diritto di rivalsa nei confronti del comune del danno asseritamente sofferto dall'IACP costruttore che sia stato riconosciuto responsabile della trasformazione del fondo e condannato a risarcire il danno al proprietario del suolo occupato, deve essere accertato, caso per caso, sulla base del contegno tenuto dalle parti (in particolare, dall'ente territoriale), in relazione alle rispettive colpe, e con riferimento, anche ai fini della liquidazione del danno, agli obblighi, in concreto assunti e sussistenti, dei contraenti e, quindi, alle cause dell'inadempimento" (Cass. civ., sez. I, 18 febbraio 2000, n. 1814, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 377).

La dottrina ravvisa tre ipotesi possibili: 1) è responsabile il delegante; 2) è responsabile il delegato; 3) vi è la responsabilità solidale del delegante e del delegato (N. Centofanti, *L'espropriazione per pubblica utilità*, 2009, 846).

Il criterio per accertare se la responsabilità debba imputarsi al delegante è quello di verificare se siano state trasferite o meno le funzioni relative al procedimento.

È necessario esaminare se la delega conferita dal Comune, ad esempio, ai sensi dell'art. 60 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, sia limitata soltanto alla realizzazione dell'opera. Solo in tal caso il delegante è responsabile per il danno derivanti dall'esecuzione del procedimento ablatorio.

È necessario stabilire – indipendentemente dalle espressioni adottate nell'atto autorizzativo della occupazione – se la sua caratterizzazione specifica consenta o no di escludere che gli atti dell'ente risultino pur sempre compiuti in nome e per conto del comune.

È affermata la responsabilità del delegato nell'ipotesi di delegazione amministrativa intersoggettiva cosiddetta propria – configurabile quando l'ente legittimato conferisce, in base ad una norma giuridica, ad altro ente l'incarico di operare in nome proprio e per conto del delegante – al delegato spetta, nei limiti della delega e per la durata di essa, ogni potere e, parallelamente, ogni obbligo relativo a tutta l'attività inerente alla realizzazione dell'opera.

La giurisprudenza ritiene che l'occupazione appropriativa integri un fatto illecito imputabile all'I.A.C.P. delegato alla conduzione della procedura anche nel caso in cui l'opera risulti ultimata entro il periodo di occupazione legittima, giacché ricade sull'istituto l'onere di attivarsi affinché il decreto di espropriazione intervenga tempestivamente e la fattispecie si mantenga entro la sua fisiologica cornice di legittimità, sollecitando il Comune espropriante all'emissione del decreto (Cass. civ., sez. I, 2 luglio 2007, n. 14959).

La responsabilità solidale del delegante e del delegato rileva se l'espropriazione si svolge non solo in nome e per conto del comune, ma d'intesa con questo: "nell'ipotesi di collaborazione di più enti alla realizzazione dell'opera pubblica, qualora l'occupazione risulti *ab initio* illegittima – essendo stato pronunciato l'annullamento della dichiarazione di pubblica utilità da parte del giudice amministrativo – tutta l'attività svolta nel corso dell'occupazione, da chiunque esplicata, risulta, conseguentemente, illegittima, ove casualmente collegata al danno, nonché fonte di responsabilità per gli autori, tenuti al relativo risarcimento ai sensi degli artt. 2043 e 2055 c.c.

2. Il comune programmatore ed esecutore degli interventi di recupero

La legge 457/1978, all'art. 35, ammise per la prima volta i comuni a beneficiare dei fondi di

edilizia sovvenzionata relativi agli interventi di recupero.

Per edilizia sovvenzionata si intende l'edilizia a totale carico dello Stato da assegnare in locazione a canone sociale.

La legge 457/1978 prevede i piani di recupero agli artt. 27 e segg. Qui interessa approfondire il collegamento che si instaura fra la funzione pianificatoria del comune e quella esecutiva, in rapporto alla possibilità di accedere ai finanziamenti di edilizia sovvenzionata.

L'iniziativa pubblica prevista e regolata dall'art. 28, legge 5 agosto 1978, n. 457, ha finalità e modalità diverse da quelle proprie degli interventi in materia di edilizia residenziale pubblica.

Lo strumento del programma di recupero urbano non contempla l'acquisto coattivo della proprietà dei suoli per l'attuazione di un intervento di edilizia residenziale, ma richiede che il soggetto proponente abbia già la disponibilità dell'area (T.A.R. Campania, sez. V, Napoli, 14 maggio 2001, n. 2755).

La successiva legge 179/1992 pose all'art. 11 una riserva sui finanziamenti di edilizia sovvenzionata non inferiore al 30% per gli interventi di recupero, affermando la tendenza di privilegiare nella distribuzione dei fondi di edilizia sovvenzionata il recupero piuttosto che la nuova costruzione.

La legge 493/1993 ammise una ulteriore riserva non inferiore al 15% per l'attuazione dei programmi di recupero urbano che ampliano il concetto di recupero, ammettendo a finanziamento, oltre agli interventi sui fabbricati, l'ammodernamento delle infrastrutture e dei servizi.

I comuni pertanto diventano attuatori privilegiati degli interventi di recupero.

3. Gli interventi di recupero ed i programmi di recupero urbano

Il Ministero dei Lavori Pubblici ha completato la disciplina del programma con due decreti che ne hanno consentito l'attuazione. Il primo, del 1° dicembre 1994, era diretto a disciplinare lo strumento urbanistico individuando le zone urbane interessate all'intervento.

Esso evidenziava come il programma sia strumento al servizio dell'edilizia residenziale pubblica.

Gli operatori privati sono ammessi ad integrazione degli interventi pubblici consentendo in tal caso che gli stessi siano localizzati in aree prossime agli insediamenti pubblici ed alle aree ad esse contigue.

Il Comune acquista un ruolo determinante nella stessa localizzazione dei fondi poiché deve pro-

cedere a selezionare le richieste di intervento.

Nella prima fase di attuazione il Comune deve, nella preparazione del procedimento, deliberare i criteri di larga massima, onde notificare i richiedenti delle modalità di scelta degli interventi.

Di qui un ruolo propulsore del Comune che si accentua se si considera che attraverso l'accordo di programma si può giungere alla variante dello strumento urbanistico vigente, anche se la variante è sempre subordinata all'assenso del consiglio comunale. Il comune deve individuare le proposte più convenienti ed aderenti agli obiettivi della legge 493/1993 fra quelle presentate da IACP, amministrazioni pubbliche, comuni, imprese di costruzione, cooperative e soggetti pubblici e privati in forma consortile, ai sensi dell'art. 6.

Il secondo D.M. 1° dicembre 1994, definisce i criteri e le procedure di formazione connesse con la programmazione regionale dei fondi e i rapporti con i comuni per la selezione degli interventi.

L'art. 4 del D.M. 1° dicembre 1994, definisce dettagliatamente gli interventi pubblici e privati. Gli interventi pubblici sono costituiti: dalla manutenzione, ordinaria e straordinaria, dal risanamento conservativo e dalla ristrutturazione edilizia, dalla realizzazione degli alloggi parcheggio, dalla manutenzione e realizzazione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria.

Gli interventi privati sono ammessi, in caso di aumento di superficie, completamento e ristrutturazione di insediamenti pubblici, all'interno dei piani di zona, ovvero sono consentiti, ad integrazione di insediamenti pubblici o per la realizzazione di alloggi parcheggio, al di fuori del piano di zona.

4. Il controllo sostitutivo regionale

La dottrina ha rilevato come per controllo sostitutivo debba intendersi l'attività di un soggetto precedentemente delineato tesa a subentrare ad un'amministrazione per il compimento di un determinato atto (N. Centofanti, *Il silenzio nel ricorso e nel procedimento amministrativo*, 2005, pagg. 190).

È necessario, quindi, in primo luogo, determinare attraverso un provvedimento normativo l'autorità che abbia il potere di subentrare ovvero quello di nominare un commissario per il compimento dello specifico atto.

Lo schema del controllo sostitutivo presenta di norma due autorità, una sovraordinata rispetto all'altra e con il compito di sostituirla nel compimento di atti obbligatori. La regola generale è che il potere dell'autorità che sostituisce deve

essere tassativamente determinato e che essa non ha alcuna facoltà di adottare dei provvedimenti oltre i limiti conferiti.

Nell'ipotesi di sostituzione dei comuni nella realizzazione di interventi di edilizia residenziale pubblica l'art. 3, comma 8, legge 17 febbraio 1992, n. 179, attribuisce al Presidente della Giunta regionale la possibilità di verificare che gli interventi inizino entro tredici mesi dalla data di pubblicazione del provvedimento regionale di individuazione dei soggetti attuatori nel Bollettino ufficiale della regione: "il commissario regionale nominato, ex art. 3, comma 7, legge 17 febbraio 1992, n. 179, nell'ipotesi d'inerzia del comune nell'attuazione degli interventi di edilizia residenziale pubblica, ha il solo compito di accertare le ragioni che impediscono l'avvio dei lavori degli interventi di edilizia sovvenzionata ed agevolata e di rimuovere i relativi ostacoli, senza incidere sulle scelte già compiute dall'amministrazione comunale in ordine all'individuazione dei luoghi in cui gli interventi edilizi dovranno essere svolti" (C.d.S., sez. IV, 6 aprile 2000, n. 1982, in Foro amm. 2000, 1219).

L'intervento sostitutivo è la logica conseguenza di tutte le norme che consentono l'avvio rapido dei programmi, disponendo che l'approvazione dei progetti di opere pubbliche equivale a dichiarazione di pubblica utilità e di indifferibilità delle opere stesse.

5. La legge 23 dicembre 1996, n. 662 ed i finanziamenti all'edilizia residenziale pubblica

L'art. 2, comma 63, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, nel rifinanziare gli interventi di edilizia residenziale pubblica si muove in due direzioni: ripartire le maggiori entrate derivanti dai fondi *ex* GESCAL e accelerare le procedure. Nella ripartizione fra i vari canali di finanziamento delle maggiori entrate derivanti dai fondi *ex* GESCAL, contabilizzate al 31.12.1994 per euro 759.191.641,66.

L'accelerazione delle procedure per i programmi straordinari di edilizia residenziale pubblica agevolata e sperimentale, già localizzati dalle regioni in base alla legislazione precedente, per i quali non sono iniziati i lavori entro il 31 gennaio 1997 per il mancato rilascio di concessione edilizia, è effettuata con la nomina di un commissario *ad acta* ad opera della regione su segnalazione del C.E.R.

Il commissario deve provvedere al rilascio della concessione, entro trenta giorni dalla nomina, salva la revoca dei finanziamenti nel caso di mancato rilascio.

Per i programmi di edilizia sovvenzionata non

iniziati o non completati si provvede all'aggiornamento dei quadri economici con i nuovi costi di cui al D.M. 5 agosto 1994.

È previsto il ricorso all'accordo di programma da parte del Ministro dei Lavori pubblici, su motivata richiesta degli enti locali interessati ai sensi dell'art. 2, comma 69, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

6. I finanziamenti per l'edilizia residenziale pubblica per favorire l'occupazione nella legge n.135/1997

La legge 23 maggio 1997, n. 135, che reca disposizioni per favorire l'occupazione, innova le norme di cui all'art. 2, comma 65, della legge 662/1996 di proroga dei lavori finanziati e non iniziati.

Il sistema precedente prevede, in caso di mancato inizio dei lavori, una procedura piuttosto complessa in base alla quale il segretario del Comitato per l'edilizia residenziale trasmette l'elenco dei programmi per i quali non è stata rilasciata la concessione edilizia, per la nomina da parte del presidente della giunta regionale di un commissario *ad acta* il quale deve provvedere, entro i successivi trenta giorni, al rilascio della concessione.

Per quanto riguarda i programmi che non hanno ottenuto la concessione edilizia, dopo la nomina dei relativi commissari, il C.E.R. procede alla revoca degli stessi.

Le funzioni del C.E.R., organo tecnico del Ministero dei Lavori pubblici, in ordine alla distribuzione dei fondi, e quelle delle regioni, in ordine alla loro localizzazione a livello comunale, indubbiamente non contribuiscono a promuovere – nei casi patologici – il tempestivo inizio dei lavori.

La legge 135/1997 tenta di risolvere il problema dei finanziamenti, per l'assegnazione della gara di appalto, attribuendo funzioni di proposta sulla localizzazione degli stessi agli Istituti Autonomi per le Case Popolari, ora meglio noti come Aziende per l'Edilizia Residenziale, che devono indicare alle regioni interventi di risanamento del patrimonio pubblico, sia di manutenzione straordinaria, sia di recupero o ristrutturazione edilizia.

Il potere di proposta passa, attraverso un intervento sostitutivo senza precedenti, che ricorda quelli *ante* legge 865/1971, agli enti operatori che sono gli unici a poter proporre con tempestività opere immediatamente cantierabili.

Trattandosi di patrimonio pubblico gli I.A.C.P. possono proporre interventi che riguardino, oltre al loro patrimonio, anche quello dei comuni

siti nel loro ambito provinciale, che logicamente dispongano di progetti immediatamente appaltabili.

Gli alloggi sono poi concessi in locazione secondo quanto disposto dalla legge 179/1992, che agli artt. 8 e 9 introduce una nuova forma di intervento, ammettendo la possibilità di stipulare contratti di locazione a termine con eventuale patto di riscatto.

Il canone di locazione può essere sganciato dall'equo canone, ma logicamente il contributo in conto capitale riduce il costo dei lavori per cui si deve abbassare anche il costo del canone, con la possibilità di fare decollare questa forma di iniziativa destinata alla fascia media dell'utenza, che richiede alloggi in locazione senza trovare risposta.

Gli operatori possono attuare un intervento di edilizia agevolata con parte del costo dei lavori coperto da un finanziamento in conto capitale. Questo meccanismo consente di abbattere il costo da sostenere per il mutuo e rende meglio praticabile l'intervento, abbassando il relativo canone di locazione. Questo tipo di iniziativa è, infatti, di norma piuttosto oneroso per l'assegnatario, non essendo a canone sociale.

7. Le società di trasformazione urbana

La legge 15 maggio 1997, n. 127, secondo provvedimento introdotto per lo snellimento dell'azione amministrativa, istituisce le società di trasformazione urbana.

I comuni e le città metropolitane possono costituire società per azioni, aperte alla partecipazione della regione e della provincia, ora disciplinate dall'art. 120 del T.U. degli enti locali: "*per progettare e realizzare interventi di trasformazione urbana, in attuazione degli strumenti urbanistici vigenti*". A tal fine le deliberazioni dovranno in ogni caso prevedere che gli azionisti privati delle società per azioni siano scelti tramite procedura di evidenza pubblica.

Le società di trasformazione urbana provvedono alla preventiva acquisizione delle aree interessate dall'intervento, alla trasformazione e alla commercializzazione delle stesse. Le acquisizioni possono avvenire consensualmente o tramite ricorso alle procedure di esproprio da parte del comune (G. Leone, *Società di trasformazione urbana e procedure espropriative*, nota a T.A.R., 9 Dicembre 2004, n. 4280 sez. I, Veneto, in *Foro amm. TAR*, 2004, 12).

Le aree interessate dall'intervento di trasformazione sono individuate con delibera del consiglio comunale. L'individuazione delle aree di intervento equivale a dichiarazione di pubblica uti-

lità, anche per le aree non interessate da opere pubbliche. Le aree di proprietà degli enti locali interessate dall'intervento possono essere attribuite alla società a titolo di concessione".

In tal caso non vi è la necessità di approvare gli strumenti urbanistici attuativi che comportano, attraverso la dichiarazione *ex lege* di pubblica utilità, la possibilità di ricorrere all'esproprio, vedi ad esempio l'art. 16 della legge 1150/1942. L'ente locale deve però iniziare la procedura espropriativa solo se dotato di un progetto generale che deve trovare rispondenza nelle disposizioni di piano in vigore al momento dell'intervento; in caso contrario la giurisprudenza ha ritenuto illegittimo l'intero procedimento.

Gli interventi previsti dall'art. 17, comma 59, legge 15 maggio 1997, n. 127, che attribuisce a comuni e città metropolitane la facoltà di costituire società per azioni miste per la progettazione e la realizzazione di interventi di trasformazione, recupero e qualificazione urbana e di procedere all'esproprio finalizzato non già alla realizzazione di un'opera pubblica bensì alla ordinata attuazione del piano, presuppongono un progetto unitario e organico che deve trovare una sua collocazione nello strumento di pianificazione generale o in quello esecutivo.

La società di trasformazione urbana è stata prevista dal legislatore con riguardo alla specifica finalità di attivazione di processi di riqualificazione urbana e cioè essa costituisce un ulteriore strumento dell'ente locale per intervenire, con il contributo del privato, su tessuti urbani degradati allo specifico scopo di riordinarli, di migliorarne la funzionalità e quindi di porli sul mercato: si deve pertanto escludere che tale strumento possa essere utilizzato per urbanizzare zone residenziali di espansione e cioè zone sostanzialmente inedificate e, a fortiori, deve escludersi che la citata società possa essere utilizzata per realizzare ex novo piani per gli insediamenti produttivi (T.A.R. Veneto Venezia, sez. I, 23 luglio 2008, n. 2074).

La parte sostanziale, inerente al rapporto tra ente locale azionista e la società per azioni di trasformazione urbana, è oggetto di apposita disciplina i cui contenuti sono affidati all'autonomia comunale.

I rapporti fra questi due soggetti sono affidati alla successiva stipula di convenzione che è obbligatoria e deve contenere, a pena di nullità, gli obblighi ed i diritti delle parti.

La legge non prevede la concessione di finanziamenti. Sicuramente è ammissibile la concessione di contributi per realizzare interventi di edilizia agevolata.

L'art. 7, legge n. 21/2001, al fine di promuovere

la costituzione da parte dei comuni delle società di trasformazione urbana, consente al Ministero dei Lavori Pubblici, ora Ministero delle Infrastrutture e Trasporti, di finanziare gli studi di fattibilità, le indagini conoscitive necessarie all'approfondimento della realizzabilità economica, amministrativa, finanziaria e tecnica delle ipotesi di trasformazione deliberate dal consiglio comunale nonché degli oneri occorrenti alla progettazione urbanistica.

Per potere essere finanziati gli interventi devono essere destinati all'edilizia residenziale pubblica in misura non inferiore al dieci per cento delle risorse finanziarie pubbliche e private necessarie per la completa attuazione del programma di trasformazione.

Il Ministero, con D.M. 6 giugno 2001, ha stabilito le modalità di presentazione delle domande per l'accesso ai finanziamenti.

8. Il conferimento di funzioni e compiti allo Stato, alle regioni e agli enti locali nel D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, attua la delega contenuta nel capo primo della legge 15 marzo 1997, n. 59. La legge 59/1997, introduce un profondo rinnovamento nella vita amministrativa del nostro paese, dando delega al governo di attuare un ampio conferimento di compiti e funzioni amministrative alle regioni, alle province, ai comuni e agli altri enti locali. La legge 59/1997 contiene un principio assolutamente innovatore, poiché, all'art. 3, essa afferma che devono essere tassativamente elencate le competenze dello Stato, intendendosi le residue trasferite alle regioni.

Le funzioni statali, che sono tassativamente previste dall'art. 59 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, attengono alla determinazione dei principi e alle finalità di carattere generale in materia di edilizia residenziale pubblica.

Allo Stato residua la definizione dei livelli minimi del servizio abitativo, nonché la determinazione degli standard di qualità. Allo Stato viene altresì lasciata la possibilità di elaborare progetti di intervento, unitamente alle regioni e agli enti locali. Rimane allo Stato la funzione di acquisizione, raccolta ed elaborazione di dati che avvenga attraverso l'istituzione di un Osservatorio della condizione abitativa. Resta, infine, allo Stato la fissazione dei criteri per favorire l'accesso alle locazioni e il sostegno finanziario ai redditi più bassi.

L'art. 62 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, ridimensiona lo stesso Ministero dei LL.PP., sopprimendo il suo organo tecnico, ossia il Comitato

per l'Edilizia Residenziale, propulsore di ogni iniziativa in materia di edilizia residenziale pubblica.

La soppressione del C.E.R. ha effetto contestualmente al trasferimento delle competenze alle regioni previsto dall'art. 63 del predetto decreto.

Anche le funzioni di ripartizione dei fondi affidate al Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica vengono soppresse, demandando alla legge finanziaria il compito di indicare i fondi disponibili da destinare alle regioni su parere della Conferenza unificata Stato-regioni.

Alle regioni ed agli enti locali sono attribuite dall'art. 60 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, tutte le funzioni amministrative non espressamente assegnate allo Stato.

Le regioni devono determinare le linee di intervento e gli obiettivi indicando i criteri e le priorità. Le regioni devono programmare le risorse finanziarie. Il ruolo esclusivo della regione nella gestione delle risorse finanziarie è stato ribadito dalla giurisprudenza fin dalla legge 5 agosto 1978, n. 457.

L'art. 56 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 afferma che le competenze non tassativamente mantenute allo Stato sono trasferite alle regioni e agli enti locali. La norma, però, non fa alcun cenno espresso in ordine alle competenze degli enti locali che, peraltro, sembrano decisamente rafforzate nell'impianto generale.

Il Comune consolida la sua posizione, in relazione all'indirizzo di operare la localizzazione dei finanziamenti nell'ambito dei piani integrati di recupero o di riqualificazione urbana.

9. La cessazione della contribuzione GESCAL

I contributi GESCAL, disposti dalla legge 60/1963, sono stati successivamente prorogati al 31 dicembre 1998, da ultimo dall'art. 3, comma 24, della legge 8 agosto 1995, n. 335; essi non sono stati più confermati.

Lo Stato spogliandosi delle sue funzioni finanziarie, trasferendo definitivamente i fondi alle regioni entro il 30 settembre 1999, ai sensi dell'art. 63, comma 2, del D.Lgs. 112/1998, ha interrotto anche il sistema contributivo basato sul prelievo ai lavoratori dipendenti che ha consentito, finora, la realizzazione degli interventi di edilizia residenziale pubblica.

Gli accordi di programma relativi a ciascuna regione, con trasferimento dei fondi e del patrimonio delle cooperative a proprietà indivisa, sono stati pubblicati sul s.o. n. 133 alla G.U. n. 148 del 26 giugno 2002.

10. Il ruolo delle regioni e dei comuni dopo il D.Lgs. 112/1998

L'attività delle regioni e degli enti locali trova una diversa sistemazione dopo il D.Lgs. 112/1998.

In particolare, sembra doversi disegnare il ruolo nettamente predominante dei comuni rispetto alle Aziende per l'edilizia residenziale.

La legislazione regionale Lombardia ha designato le aziende come gli enti istituzionalmente competenti per soddisfare il fabbisogno di edilizia residenziale pubblica nel quadro della programmazione regionale, appare in contrasto con i nuovi principi direttivi, vedi, ad esempio, l'art. 5, L.R. Lombardia 10 giugno 1996, n. 13.

Le aziende appaiono strumenti costosi, destinati a grandi obiettivi che, in carenza di finanziamenti pubblici, sono assolutamente irrealizzabili.

A tal punto sono molti a chiedersi a che servano tali strutture, che oramai, hanno un ruolo costruttivo ridotto e devono solo gestire un patrimonio destinato, con quello comunale, a risolvere il problema della casa per i ceti meno abbienti.

Esso può essere amministrato con maggiore efficienza, unitarietà e minori costi da un solo ente. A valorizzare il ruolo degli enti locali la più recente legislazione regionale, in linea con le nuove funzioni affidate ai comuni, ha soppresso le aziende, individuando nei comuni i principali attuatori per la messa in opera delle politiche della casa, al fine di favorire la gestione unitaria ed efficiente e la riqualificazione del patrimonio, il migliore utilizzo delle risorse finanziarie disponibili, anche attraverso una razionalizzazione dei modelli organizzativi, il miglioramento della qualità generale degli insediamenti urbani, vedi, ad esempio, l'art. 1, L.R. Toscana 3 novembre 1998, n. 77.

Alla Regione è attribuito il compito di definire i piani ed i programmi di intervento ed i sistemi di erogazione delle risorse e delle modalità di incentivazione finanziaria.

In attuazione dei principi generali che lo Stato deve emanare, ex art. 59, D.Lgs. 112/1998, le regioni hanno ora le leve della politica della casa. Manca la definizione del flusso dei finanziamenti, non essendo previsto il motore finanziario, finora espresso dai contributi ex GESCAL.

Gli enti attuatori degli interventi di edilizia residenziale pubblica sono i comuni, cui è trasferito il patrimonio immobiliare di proprietà delle aziende, ex art. 3, L.R. Toscana 3 novembre 1998, n. 77.

Ai comuni sono affidati, inoltre, ex art. 4, L.R. Toscana n. 77/1998, i compiti di rilevare il fabbisogno abitativo, di individuare gli operatori incaricati della realizzazione dei programmi, di

formare e gestire i bandi di assegnazione, di vigilare sulla gestione amministrativa e finanziaria delle cooperative.

Le funzioni predominanti dei comuni si riscontrano anche nella legislazione regionale che, assegnando le nuove funzioni ai comuni, non ha proceduto alla espressa soppressione delle aziende, vedi art. 5, L.R. Liguria 22 gennaio 1999, n. 3.

La L.R. Lazio 6 agosto 1999, n. 12, all'art. 7, attribuisce alla Giunta regionale, in conformità alle linee di intervento e agli obiettivi programmatici nel settore dell'edilizia pubblica, il potere di adottare il piano annuale di intervento edilizio collegandolo all'approvazione del bilancio di previsione, che deve tenere conto dei dati sul fabbisogno abitativo trasmessi dai comuni. Vengono confermate ai comuni, dall'art. 4, L.R. Lazio 6 agosto 1999, n. 12, le funzioni relative all'accertamento dei requisiti, all'assegnazione degli alloggi, ed inoltre sono state attribuite le funzioni di controllo sulla gestione amministrativo-finanziaria delle cooperative edilizie comunque fruente di contributi pubblici. In termini operativi i comuni rimangono esecutori del piano annuale di intervento edilizio per i fondi loro assegnati.

Gli IACP sono confermati esecutori del piano annuale edilizio per i fondi loro assegnati e alla gestione tecnico-amministrativa ed economica del patrimonio di alloggi di edilizia residenziale pubblica destinati all'assistenza abitativa.

La L.R. Lazio 6 agosto 1999, n. 12, all'art. 8, istituisce, inoltre, un comitato che ha il compito di esaminare preventivamente il piano annuale di intervento, la fissazione dei limiti di reddito e i criteri per la cessione degli alloggi. Detto comitato è composto da membri della Regione, degli IACP, dei comuni, delle organizzazioni sindacali, delle organizzazioni delle cooperative e delle imprese dei rappresentanti degli ordini degli ingegneri e degli architetti.

La L.R. Emilia-Romagna 25 febbraio 2000, n. 10, fissa, in particolare, all'art. 1, gli interventi finanziabili nell'ambito dei programmi di edilizia residenziale pubblica. Sono ammessi interventi di edilizia sovvenzionata, a totale carico della regione, da effettuarsi dai comuni e dagli IACP, di edilizia in locazione a termine, di edilizia in locazione permanente e contributi per l'acquisto, il recupero e la costruzione dell'abitazione principale.

I contributi per la realizzazione di abitazioni in locazione a termine sono concessi a soggetti privati che si impegnino, con apposita convenzione, a concederle in locazione per un periodo non inferiore a dieci anni. La convenzione può, altresì, prevedere la possibilità di accesso del con-

duttore alla proprietà dell'alloggio al termine del periodo di locazione, fissandone le condizioni. I contributi per la realizzazione di abitazioni in locazione permanente sono concessi a cooperative a proprietà indivisa ovvero ad altri soggetti privati i quali, in caso di cessazione o cambiamento d'attività, siano tenuti, in base all'atto costitutivo, a devolvere il proprio patrimonio oggetto di contributo al comune, con la possibilità di cedere gli alloggi agli assegnatari. I contributi per l'abitazione principale possono essere erogati a soggetti in possesso dei requisiti per l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica che si trovino in difficoltà finanziarie per l'insorgenza di procedure concorsuali riguardanti soggetti realizzatori.

11. I finanziamenti regionali ai programmi erp

Periodicamente, in base alle disponibilità di fondi riservati nel proprio bilancio o provenienti da contributi statali, le Regioni promuovono i programmi di edilizia residenziale pubblica.

Con tali programmi sono assegnati contributi che hanno l'obiettivo primario di soddisfare il fabbisogno abitativo delle famiglie meno abbienti e di particolari categorie sociali ampliando l'offerta di abitazioni in locazione a canone ridotto, favorendo l'acquisto della prima casa di abitazione, con la promozione di interventi di manutenzione e recupero del patrimonio edilizio esistente. I destinatari dei contributi sono Comuni e operatori privati quali Cooperative di abitazione, Imprese di costruzione, Fondazioni, Società di scopo, ONLUS che effettuano interventi di costruzione o recupero edilizio di alloggi destinati unicamente ad uso abitativo.

Gli alloggi sono assegnati a famiglie a basso reddito, con particolari problematiche (presenza di portatori di handicap, di anziani), appartenenti a categorie sociali disagiate (giovani coppie, immigrati, lavoratori in mobilità).

Per ogni programma la Regione indica la tipologia di alloggi da realizzare (locazione permanente, locazione a termine, locazione con proprietà differita, acquisto) nonché le procedure amministrative e finanziarie da seguire per la realizzazione degli interventi edilizi. Essa stabilisce inoltre i requisiti per l'accesso e la permanenza da parte dei cittadini in alloggi di edilizia residenziale pubblica nonché i criteri generali per la determinazione del canone d'affitto. Ai Comuni spettano la determinazione del canone, i bandi per la formulazione delle graduatorie per l'assegnazione degli alloggi e la emanazione di eventuali decadenze a seguito della perdita da parte dei locatari dei requisiti previsti; le Province se-

gnalano gli ambiti comunali in cui è maggiore la richiesta di abitazioni.

11.1. L'organizzazione regionale del sistema erp

La legislazione regionale ha potenziato le attribuzioni affidate alle regioni ed agli enti locali dal D.Lgs. 112/1998, riducendo in prospettiva le funzioni delle aziende che assumono un ruolo eminentemente tecnico di attuazione degli interventi assieme agli altri operatori individuati dalle regioni.

In particolare la regione Lombardia con la L.R. 5 gennaio 2000, n. 1, che reca disposizioni in ordine al riordino del sistema delle autonomie, ha articolato le funzioni amministrative relative all'edilizia residenziale pubblica, coinvolgendo tutti gli enti locali interessati alla realizzazione del programmi di e.r.p.

La regione esercita la funzione programmatoria degli interventi attraverso la determinazione delle linee operative che vengono definite nel programma regionale, ex art. 3, comma 52, L.R. Lombardia 5 gennaio 2000, n. 1.

Detto strumento ha cadenza triennale ed è approvato dal Consiglio regionale; esso definisce gli interventi di edilizia residenziale pubblica nel territorio per ogni singolo ambito territoriale e ne stabilisce le tipologie. Il programma deve definire l'impegno finanziario della regione indicando i criteri generali per la ripartizione delle risorse economiche tra i vari settori di intervento.

Esso deve, infine, determinare le modalità per la scelta delle varie categorie di operatori. È un atto amministrativo a cadenza triennale che stabilisce quali sono le stazioni appaltanti lasciando quindi agli organismi tecnici solo modesti spazi temporali per organizzarsi.

L'attuazione del programma è effettuata annualmente con un provvedimento approvato dalla Giunta regionale che individua gli interventi ammessi a finanziamento, nonché i criteri per la localizzazione e la scelta dei soggetti attuatori, determinando l'entità delle risorse disponibili.

Oltre alla funzione programmatoria la Regione svolge quella di controllo dei progetti, fissando fra l'altro i massimali di costo per gli interventi, e sulle aziende regionali per l'edilizia residenziale, intervenendo sulla scelta dei soggetti operatori.

Le province predispongono e gestiscono, d'intesa con la Regione, sulla base dei criteri da essa forniti e dei dati raccolti dai comuni un sottosistema informativo a livello provinciale, articolato su base comunale, finalizzato all'individuazione del fabbisogno abitativo nonché alla

programmazione ed al coordinamento regionale di tutti gli interventi sia di manutenzione sia di recupero sia di nuova costruzione.

Le Aziende regionali per l'edilizia residenziale della Lombardia, ALER, hanno tre compiti fondamentali: la gestione, la costruzione e la manutenzione degli alloggi e.r.p., ex art. 3, comma 42, L.R. Lombardia 5 gennaio 2000, n. 1. Il compito precipuo appare quello della gestione del patrimonio di edilizia residenziale pubblica, trasferito dalla legge istitutiva ovvero tramite delega ricevuta dai comuni proprietari di alloggi.

L'attuazione dei programmi annuali fissati dalla regione deve trovare nuovi canali di finanziamento dopo l'abrogazione dei contributi GESCAL.

Detti enti devono attivarsi ad individuare autonome iniziative finanziarie anche con contratti di diritto privato.

La manutenzione e la riqualificazione del patrimonio edilizio esistente è l'impegno forse più gravoso, non solo sotto il profilo finanziario, a cui è delegata una parte del canone di locazione degli alloggi, ma anche sotto il profilo progettuale, poiché il patrimonio è bisognoso di continui adeguamenti, oltretutto anche sotto il profilo degli impianti. I comuni sono destinati a diventare gli interlocutori privilegiati sia per la gestione delle risorse sia per la realizzazione degli interventi sia per la gestione delle assegnazioni, sostituendosi progressivamente nei compiti prima attribuiti alle aziende, ex art. 3, commi 47-49, L.R. Lombardia 5 gennaio 2000, n. 1. I comuni sono chiamati ad individuare il fabbisogno abitativo di edilizia pubblica, ad identificare le tipologie di intervento più idonee a soddisfare il fabbisogno, a localizzare gli interventi e contribuiscono alla selezione degli operatori privati per la realizzazione degli interventi. Ai comuni sono demandate, inoltre, le attività di gestione dei finanziamenti e delle assegnazioni di alloggi e.r.p. sia in locazione sia in proprietà.

Gli accertamenti soggettivi relativi ai requisiti dei richiedenti per ottenere l'accesso ai finanziamenti spettano ai comuni che hanno il controllo tecnico degli interventi, fatta eccezione per quelli assegnati alle ALER. I comuni hanno poi affidata l'intera gestione delle assegnazioni di alloggi e.r.p. sia in locazione sia in proprietà oltre al controllo sulla cessione in proprietà degli interventi delle cooperative a proprietà indivisa e sugli interventi di edilizia agevolata.

Gli ultimi provvedimenti regionali denotano una tendenza involutiva che tende a ridurre la fascia di alloggi di edilizia sovvenzionata.

L'art. 26 della L.R. Lombardia 13 febbraio 2004, n. 1, consente che la giunta regionale possa autorizzare l'esclusione dalla disciplina dell'edilizia

residenziale pubblica di una percentuale di alloggi che ammonta fino al 5% di quelli facenti parte del patrimonio di e.r.p. del Comune o dell'ALER richiedente.

L'esclusione è ammessa solo ai fini della diversificazione sociale a seguito di riqualificazione abitativa e per ragioni di razionalizzazione e di economicità di gestione.

Le motivazioni appaiono insufficienti per distogliere dalla loro legittima destinazione gli alloggi realizzati con i contributi dei lavoratori per essere finalizzati all'edilizia residenziale pubblica sovvenzionata a tutela delle categorie più deboli per cui c'è da attendersi una dichiarazione di illegittimità se non di incostituzionalità della disposizione.

I maggiori canoni possono essere perseguiti rendendo più efficiente la gestione e riducendo le spese di amministrazione.

11.2. La legislazione regionale sugli stranieri immigrati

La L.R. Emilia Romagna 24 marzo 2004, n. 5, che reca norme per l'integrazione sociale dei cittadini stranieri immigrati, sancisce, all'art. 10, il diritto dei cittadini stranieri immigrati regolarmente soggiornanti nella regione ad accedere - in condizioni di parità con i cittadini italiani - agli alloggi di edilizia residenziale pubblica, nonché di usufruire dei benefici per l'acquisto, il recupero o la nuova costruzione della prima casa di abitazione, secondo quanto previsto dalla L.R. 8 agosto 2001, n. 24, che disciplina l'intervento pubblico nel settore abitativo.

La Regione, inoltre, nell'ambito dei programmi di interventi edilizi previsti dalla L.R. 8 agosto 2001, n. 24, promuove l'attività dei soggetti attuatori che garantiscono condizioni di parità per l'accesso all'uso od alla proprietà di alloggi da parte di cittadini stranieri immigrati.

La normativa regionale trova fondamento nei principi fissati dal legislatore nazionale nell'art. 40, D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, che approva il Testo unico delle disposizioni concernenti la disciplina dell'immigrazione e le norme sulla condizione dello straniero.

Detto articolo al quinto comma consente alle regioni di concedere contributi a comuni, province, consorzi di comuni o enti morali pubblici o privati, per opere di risanamento igienico-sanitario di alloggi di loro proprietà o di cui abbiano la disponibilità legale per almeno quindici anni, da destinare ad abitazioni di stranieri titolari di carta soggiorno o di permesso di soggiorno per lavoro subordinato, per lavoro autonomo, per studio, per motivi familiari, per asilo politico o asilo umanitario.

I contributi possono essere in conto capitale o a fondo perduto e comportano l'imposizione, per un numero determinato di anni, di un vincolo sull'alloggio all'ospitalità temporanea o alla locazione a stranieri regolarmente soggiornanti.

L'assegnazione e il godimento dei contributi e degli alloggi così strutturati è effettuata sulla base dei criteri e delle modalità previsti dalla legge regionale.

Gli stranieri titolari di carta di soggiorno e gli stranieri regolarmente soggiornanti che siano iscritti nelle liste di collocamento o che esercitino una regolare attività di lavoro subordinato o di lavoro autonomo hanno diritto di accedere, in condizioni di parità con i cittadini italiani, agli alloggi di edilizia residenziale pubblica, ai servizi di intermediazione delle agenzie sociali eventualmente predisposte da ogni regione o dagli enti locali per agevolare l'accesso alle locazioni abitative e al credito agevolato in materia di edilizia, recupero, acquisto e locazione della prima casa di abitazione. La Corte ha riconosciuto che la legislazione regionale che si conforma ai principi fissati dal legislatore nazionale è costituzionalmente legittima.

La Corte ha ritenuto che non sono fondate, in riferimento agli artt. 117, comma 2, lett. a) e b), 114 e 120 cost., le questioni di legittimità costituzionale relative all'art. 10, L.R. Emilia Romagna, 24 marzo 2004, n. 5, sulla integrazione sociale degli stranieri immigrati che attribuisce agli stranieri immigrati la possibilità di accedere ai benefici previsti in tema di edilizia residenziale pubblica.

Queste materie sono riservate alla legislazione esclusiva statale che non tollera intrusioni legislative regionali.

Tuttavia l'art. 10, D.Lgs. 25 luglio 1998, n. 286, si limita a disciplinare, nel territorio dell'Emilia-Romagna, un diritto già riconosciuto dal legislatore (Corte cost., 22 luglio 2005, n. 300, in *Riv. dir. internaz.*, 2005, 1127).

12. I contributi sul canone di locazione e le agevolazioni fiscali della legge Zagatti

L'intervento pubblico a sostegno del diritto all'abitazione dei ceti meno abbienti assume una direzione nuova con la legge Zagatti.

La norma fissa due filoni di intervento: il contributo sul canone di locazione e le detrazioni fiscali.

Il contributo sul canone di locazione è finanziato da un fondo nazionale determinato dalla legge finanziaria.

La modifica apportata dall'art. 1, legge 8 febbraio 2001, n. 21, all'art. 11, legge 9 dicembre

1998, n. 431, attribuisce la competenza della ripartizione delle risorse al Ministro dei lavori pubblici, previa intesa in sede di conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato e le regioni, in relazione al fabbisogno accertato dalle regioni per l'anno precedente ed in rapporto alla quota di risorse messe a disposizione dalle singole regioni e comunicato al Ministero dei Lavori pubblici entro il 30 novembre di ogni anno.

Spetta alle regioni ripartire le risorse fra i comuni che diventano, successivamente, i gestori dell'erogazione dei contributi.

Nelle distribuzioni delle risorse devono essere fissati dei parametri che premino la disponibilità dei comuni a concorrere con proprie risorse alla realizzazione degli interventi di sostegno al pagamento del canone di locazione.

Sicuramente l'intervento sul pagamento dei canoni costituisce la forma statale più importante di intervento nell'edilizia pubblica.

La funzione comunale è essenzialmente quella di gestione e controllo delle risorse erogate.

Si realizza in tal modo un controllo fiscale indiretto poiché il contributo per essere erogato richiede la presentazione di elaborati contrattuali e di formalità fiscali, come la certificazione del pagamento della tassa di registro, che consentono l'emergere di ogni eventuale fenomeno di evasione nel mercato delle locazioni.

L'art. 11 della legge 9 dicembre 1998, n. 431, dà al Ministro dei lavori pubblici la facoltà di definire con proprio decreto i requisiti minimi necessari per beneficiare dei contributi integrativi per il pagamento dei canoni di locazione.

I requisiti minimi per beneficiare dei contributi sono stati determinati dall'art. 1 del D.M. 7 giugno 1999 che ha reso operativa la normativa.

I contributi sono concessi a coloro che possiedono:

a) un reddito annuo imponibile complessivo non superiore a due pensioni minime INPS, rispetto al quale l'incidenza del canone di locazione risulti non inferiore al 14 per cento;

b) reddito annuo imponibile complessivo non superiore a quello determinato dalle regioni e dalle province autonome di Trento e Bolzano per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, rispetto al quale l'incidenza del canone di locazione risulti non inferiore al 24 per cento.

Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano ed i comuni, qualora concorrano con propri fondi ad incrementare le risorse nazionali possono stabilire ulteriori articolazioni delle classi di reddito o soglie di incidenza del canone più favorevoli rispetto a quelle indicate dal D.M. 7 giugno 1999.

La concessione dei contributi integrativi per il pagamento dei canoni di locazione è effettuata sulla base di apposita graduatoria, la cui gestione è affidata ai comuni. I comuni fissano l'entità dei contributi secondo un principio di gradualità che favorisca i nuclei familiari con redditi bassi e con elevate soglie di incidenza del canone. La graduatoria e il provvedimento di assegnazione del contributo sono atti amministrativi definitivi impugnabili presso la giustizia amministrativa. Ai proprietari degli immobili che affittano a prezzi fissati secondo schemi di contratto concordati fra le organizzazioni della proprietà edilizia e dei conduttori, ex art. 4, legge 9 dicembre 1998, n. 431, compete un abbattimento del 30% del reddito denunciato ai fini IRPEF o IRPEG, ex art. 8, legge 9 dicembre 1998, n. 431.

12.1. La legislazione regionale

La legislazione regionale, oltre che disciplinare l'erogazione dei finanziamenti statali a sostegno del canone di locazione dovuto in relazione a contratti stipulati tra privati, ha proceduto a definire la loro integrazione da parte di quelle regioni che intendono supportare l'iniziativa governativa.

L'intervento a sostegno della locazione privata rende meno oneroso quello dello Stato in materia di edilizia sovvenzionata da concedere in locazione, favorendo l'intervento dei privati che affittano a canoni convenzionati a fronte di agevolazioni tributarie.

L'alto costo di costruzione e di gestione hanno suggerito questa forma di intervento.

I privati che stipulano contratti a canone concordato con le organizzazioni degli inquilini fruiscono, oltre che dell'abbattimento sul reddito imponibile ai fini dell'IRPEF, delle aliquote differenziate stabilite dai singoli comuni in materia di ICI.

La L.R. Lombardia 14 gennaio 2000, n. 2 all'art. 2, commi 9-18 fissa i principi relativi alla determinazione del contributo espliciti successivamente dalla delibera di G.R. 11 maggio 2001 n. 7/4604.

Sono ammessi a contributo i nuclei familiari che fruiscono di un reddito non superiore a euro 12.911, che può essere maggiorato in relazione alla presenza di ulteriori componenti del nucleo familiare. Ad ogni fascia di reddito corrisponde una percentuale di incidenza massima del canone di locazione ritenuta ammissibile per quel nucleo familiare.

L'entità del contributo è determinata dalla differenza fra canone integrato dalle spese forfetarie per servizi e canone sopportabile, con un limite massimo rapportato alla dimensione del comune.

Contributo = Canone integrato - fascia di reddito x percentuale di incidenza massima del canone x maggiorazione per nucleo.

Ad esempio una famiglia di due persone che paga euro 6.197 di canone e che ha un reddito di euro 10.329 ha diritto ad un contributo di euro $2.305 = 6.197 - (10.329 \times 24\% \times 1,57)$.

Un ulteriore limite all'erogazione del contributo è – oltre al superamento della soglia di reddito – il possesso di valori patrimoniali mobiliari ed immobiliari, che superino il limite fissato, e la titolarità del diritto di proprietà o di altri diritti reali di godimento su di un alloggio adeguato alle esigenze del nucleo familiare del richiedente il contributo.

La gestione del contributo è affidata al comune che deve istituire uno sportello casa, trasmettere i dati dei richiedenti alla regione, ed erogare i contributi quando la domanda risulterà completa e rispondente ai requisiti richiesti, previa verifica della registrazione del contratto di locazione cui il contributo è diretto.

13. Il programma sperimentale per anziani

Il D.M. delle infrastrutture e dei trasporti 27 dicembre 2001, ed il relativo D.Dir.Gen. per l'edilizia residenziale e le politiche abitative 29 maggio 2002, rendono operativo il programma sperimentale di edilizia residenziale denominato "Alloggi in affitto per gli Anziani degli anni 2000" finanziato dalla legge n. 21/2001.

Detto programma deve essere realizzato con risorse attivate da comuni, IACP comunque denominati, imprese e cooperative di abitazione e con il concorso finanziario dello Stato finalizzato, tra l'altro, a rispondere alle esigenze abitative di categorie sociali deboli.

Nel ripartire le competenze fra Stato e Regioni l'art. 59 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, individua tra le funzioni e i compiti mantenuti allo Stato quelli relativi al concorso, unitamente alle regioni ed agli altri enti locali interessati, all'elaborazione di programmi di edilizia residenziale pubblica aventi interesse a livello nazionale.

Entro tali limiti le risorse statali sono destinate all'attuazione di un programma sperimentale di edilizia residenziale per la realizzazione e il recupero di alloggi da concedere, in locazione permanente a canone agevolato, ad utenti anziani – da localizzare in ambienti urbani strutturati e sostenuti da adeguato sistema di supporti sociali e assistenziali.

Gli alloggi sono destinati in locazione a due distinte categorie di anziani.

I primi devono essere utenti ultrasessantacin-

quenni individuati dai comuni, anche tramite specifici bandi di concorso; essi devono possedere i requisiti per l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica; in tal caso l'alloggio è assegnato ai canoni previsti per l'edilizia economica e popolare.

L'altra categoria è costituita da utenti ultrasessantacinquenni in possesso dei limiti di reddito fissati per l'edilizia agevolata; il canone di locazione, in tal caso, non può essere superiore all'ottanta per cento del canone concordato di cui all'art. 2, comma 3, della legge 9 dicembre 1998, n. 431.

A tale categoria non può esser destinato più del venti per cento delle disponibilità.

La specialità del programma non incide sulla superficie massima degli alloggi che è ammessa fino a 95 mq., ex art. 16 della legge 5 agosto 1978, n. 457.

La specialità del programma non consente di dare una risposta soddisfacente alla domanda di alloggi; infatti le disponibilità finanziarie derivanti dai limiti di impegno quindicennali previsti all'art. 3, comma 2, della legge 8 febbraio 2001, n. 21, assommano ad un importo pari a lire trentuno miliardi.

La modalità di selezione confermano la esiguità in termini quantitativi dell'intervento, poiché si prevede di selezionare almeno una proposta per regione e comunque non più di una proposta per comune.

Nel caso di alloggi da destinare a canone di edilizia residenziale pubblica il contributo riguarda il 90% dei costi, con un massimo di sei miliardi per intervento.

Nel caso di alloggi da destinare a canone concordato, ex legge n. 431/1998, il contributo riguarda il 45% dei costi, con un massimo di tre miliardi per intervento.

Si tratta di un programma molto più articolato rispetto alla tradizionale offerta di alloggi in affitto.

L'esame del D.Dir.Gen. per l'edilizia residenziale e le politiche abitative 29 maggio 2002 pone in evidenza quelle che devono essere le prestazioni fornite dagli alloggi.

Esso non si limita a elencare le caratteristiche dimensionali e spaziali degli alloggi e del loro arredo, ma elenca una dotazione di impianti e dispositivi particolari quale l'impianto di telesoccorso o teleassistenza che è requisito minimo e suggerisce sistemi di controlli medici a distanza o di guardiania, facendo ricorso a tecniche molto avanzate per garantire all'anziano non solo l'alloggio, ma anche una assistenza di tenore elevato.

Il bando di gara, allegato al D.M. Infrastrutture e

Trasporti 27 dicembre 2001, prevede che i soggetti proponenti possano essere i Comuni, attraverso un intervento diretto o con la proposta di altri soggetti quali IACP, imprese di costruzione e cooperative edilizie.

Tale intervento si contrappone alla carenza di finanziamenti nazionali destinati al settore di e.r.p. per cui la domanda è soddisfatta solo in piccola parte. È necessario che lo Stato indichi le risorse da destinare all'edilizia residenziale pubblica per garantire un intervento omogeneo in sede regionale.

14. Il programma di alloggi in locazione

Il programma sperimentale di edilizia residenziale denominato "20.000 abitazioni in affitto" trova attuazione con il D.M. delle Infrastrutture e dei Trasporti 27 dicembre 2001. Esso intende incrementare l'offerta degli alloggi da concedere in locazione permanente o temporanea a canone convenzionato allo scopo di rispondere alle esigenze abitative delle categorie sociali che hanno maggiori difficoltà a trovare alloggi a canoni convenzionati.

I fondi possono essere destinati a nuove costruzioni, recupero o acquisto di alloggi.

I programmi seguono gli schemi dell'edilizia agevolata.

È dato un contributo pari, al massimo, al 50% del costo di costruzione stabilito dalla regione, ex art. 3, D.M. 27 dicembre 2001.

Scompare, quindi, l'intervento di edilizia sovvenzionata a totale carico dello Stato, che era assegnato a canone sociale in rapporto al reddito.

Gli interventi devono essere localizzati prioritariamente nei capoluoghi di provincia, ovvero nei comuni dove esiste una offerta occupazionale o che siano caratterizzati da una significativa presenza di provvedimenti esecutivi di sfratto.

I soggetti proponenti sono i Comuni, attraverso un intervento diretto o con la proposta di altri soggetti quali IACP, Imprese di costruzione e Cooperative edilizie.

Gli alloggi destinati alla locazione a termine possono essere ceduti a terzi anche prima della scadenza del vincolo di locazione.

In tal caso l'atto di trasferimento deve contenere il vincolo alla locazione e la cessione può riguardare anche singole unità immobiliari.

Per gli edifici destinati alla locazione permanente la cessione deve essere a favore di un unico soggetto e riguardare l'intero stabile.

Le regioni devono redigere i piani operativi entro i termini fissati dall'art. 7, D.M. 27 dicembre 2001, con potere sostitutivo del Ministero nei confronti delle regioni inadempienti.

15. I contratti di quartiere

Il D.M. 27 dicembre 2001 pone le basi per il finanziamento di programmi innovativi in ambito urbano che sostanzialmente rilancia i contratti di quartiere già previsti dal D.M. 22 ottobre 1997.

Il programma è finalizzato prioritariamente ad incrementare, anche col supporto di capitali privati, la dotazione di infrastrutture nei quartieri degradati dei comuni a più alto disagio abitativo, prevedendo al contempo misure ed interventi per favorire l'occupazione e l'integrazione sociale, ex art. 2, D.M. 27 dicembre 2001.

Le regioni devono comunicare la loro disponibilità ad aggiungere ulteriori risorse finanziarie per l'attuazione dei programmi; dopo tale indicazione il ministero deve predisporre i bandi regionali mediante i quali sono fissate le modalità di partecipazione dei comuni.

Le proposte di intervento possono essere redatte esclusivamente dai comuni che possono presentare risorse private tese ad incrementare la dotazione finanziaria e la previsione di interventi residenziali che propongano l'inserimento di diverse categorie sociali all'interno di programmi di edilizia residenziale pubblica, ex art. 3, D.M. 27 dicembre 2001.

16. I contratti di quartiere II - Il piano straordinario predisposto dalla legge 8 febbraio 2007, n. 9

Con D.M. delle infrastrutture e dei trasporti, 8 marzo 2006, è stato completato il programma innovativo in ambito urbano denominato "Contratti di quartiere II".

L'art. 2 del D.M. prevede che i progetti di contratti di quartiere II, recanti proposte di interventi innovativi in ambito urbano, devono essere localizzati nei comuni, in quartieri caratterizzati da diffuso degrado delle costruzioni e dell'ambiente urbano, da carenze di servizi e da contesti di scarsa coesione sociale connessa a marcato disagio abitativo.

Gli interventi devono essere compresi, in via prioritaria, nei piani per l'edilizia economica e popolare di cui alla legge 18 aprile 1962, n. 167, aventi o meno valore di piani di recupero ai sensi dell'art. 34 della legge 5 agosto 1978, n. 457, nelle zone di recupero o in comparti di edifici particolarmente degradati di cui all'art. 18 della legge 27 luglio 1978, n. 392, nelle aree assoggettate a recupero urbanistico di cui all'art. 29 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, ovvero in aree aventi caratteristiche analoghe, eventualmente già individuate dalla vigente legislazione regionale, in aree degradate ed in quelle soggette a recupero a causa di eventi sismici o di pubblica calamità.

Il programma promuove la partecipazione degli abitanti alla definizione degli obiettivi ed è finalizzato ad incrementare, anche con il supporto di investimenti privati, la dotazione infrastrutturale oltre che a promuovere misure ed interventi per favorire l'occupazione e l'integrazione sociale.

I temi di sperimentazione da sviluppare riguardano obiettivi generali di qualità e riflettono scelte strategiche che mirano all'innalzamento degli *standard* qualitativi sia a livello di alloggio che di contesto urbano. Particolare attenzione deve essere riservata al tema della sostenibilità ambientale e dell'ecologia urbana.

A differenza della prima edizione dei Contratti di Quartiere, questo secondo finanziamento è gestito dalle singole Regioni che, attraverso propri bandi, invitano le amministrazioni comunali a proporre progetti e a competere per la destinazione dei fondi. Iniziative nell'ambito dei Contratti di Quartiere II sono state già avviate in Lombardia, Emilia Romagna, Umbria, Lazio, Campania e Sicilia.

In Lombardia i 22 contratti stipulati prevedono un finanziamento complessivo di oltre 620 milioni di euro, ripartiti in 16 Comuni; nel Lazio l'importo complessivo dei 16 Contratti approvati supera i 135 milioni di euro; alla Sicilia sono destinati 101,5 milioni di euro; la Campania disporrà di 96 milioni di euro complessivi. In Emilia Romagna saranno realizzati 12 Contratti di Quartiere per 82 milioni di euro; 4 Contratti in Umbria per circa 80 milioni di euro; alla Puglia andranno invece 85 milioni e alle Marche 23 milioni.

Gli interventi che saranno realizzati sono eterogenei e sono legati alle peculiarità e ai problemi di ciascun territorio: interventi di recupero post-sisma sono previsti nel quartiere di Pianura, a Napoli; la riconversione di aree ex-industriali riguarderà invece Terni, in Umbria, mentre a Fidenza, in Emilia Romagna, saranno riqualificate aree ferroviarie dismesse. Civita Castellana, nel Lazio, punta invece su interventi infrastrutturali, come l'interramento della linea ferroviaria ex Roma Nord. Ma le risorse del Contratto di Quartiere sono destinate anche alla costruzione e alla ristrutturazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica: questo avverrà, ad esempio, a Bologna e a Ferrara.

Entro cinque mesi dalla sottoscrizione del protocollo d'intesa, i Comuni interessati dal Contratto di Quartiere devono predisporre la progettazione esecutiva delle opere finanziabili e il programma esecutivo della sperimentazione, mentre entro un anno devono avviare i lavori.

Il D.M. 8 marzo 2006 è stato annullato perché attribuiva direttamente ai Comuni – invece che alle Regioni – il compito di individuare i cri-

teri ed i progetti da approvare in sede centrale. (T.A.R. Lazio, 5 novembre 2007, n. 10855).

Successivamente con D.M. 26 marzo 2008 è stata attribuita alle regioni e alle province autonome di Trento e Bolzano il potere di predisporre appositi bandi di gara mediante i quali vengono fissate le modalità di partecipazione dei comuni ed è stata istituita una Commissione per la selezione delle proposte presentate dai comuni da ammettere a finanziamento formata da rappresentanti regionali, ministeriali e dell'ANCI.

La legge Finanziaria 2007, legge 27 dicembre 2006, n. 296, comma 1154, ha autorizzato la spesa di 30 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008 e 2009.

Con decreto del Ministero delle infrastrutture, previa intesa in sede di Conferenza permanente Stato-Regioni-Province autonome, devono essere definite le modalità di applicazione e di erogazione dei finanziamenti.

L'intervento, rappresenta una testimonianza di sensibilità per un problema che, particolarmente per le grandi aree urbane e le loro immediate periferie, è divenuto causa di disagi e condizioni di vita insostenibili, soprattutto per le famiglie immigrate da Paesi comunitari ed extracomunitari. L'esiguità dei mezzi disponibili rispetto all'ampiezza degli interventi necessari consente di incidere marginalmente sulla situazione esistente. È auspicabile che la finalità riceva ulteriore adeguata considerazione nei programmi pubblici, utilizzando le risorse da realizzare con l'alienazione del patrimonio di E.R.P. che, in parte, deve essere ancora effettuato.

La legge 8 febbraio 2007, n. 9, all'art. 1, al fine di contenere il disagio abitativo e di favorire il passaggio da casa a casa per particolari categorie sociali, sospende le procedure esecutive di rilascio per finita locazione degli immobili adibiti ad uso di abitazioni e ubicati nei comuni capoluoghi di provincia, nei comuni con essi confinanti con popolazione superiore a 10.000 abitanti e nei comuni ad alta tensione abitativa di cui alla delibera CIPE n. 87103 del 13 novembre 2003.

Sono state sospese le esecuzioni dei provvedimenti di rilascio per finita locazione degli immobili adibiti ad uso di abitazioni, nei confronti di conduttori con reddito annuo lordo complessivo familiare inferiore a 27.000 euro, che siano o abbiano nel proprio nucleo familiare persone ultrasessantacinquenni, malati terminali o portatori di handicap con invalidità superiore al 66 per cento, purché non siano in possesso di altra abitazione adeguata al nucleo familiare nella regione di residenza. La sospensione dei provvedimenti di rilascio nei comuni suddetti è stata prorogata dall'art. 23, comma 1 del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, conv. in legge n. 102/2009, al 31 dicembre 2009.

17. Programma straordinario di alloggi legge 222/2007

L'art. 21 della legge 29 novembre 2007, n. 222 (conversione del D.L. n. 159/2007), ha previsto il finanziamento, nel limite di 550 milioni di euro per l'anno 2007, di un programma straordinario di edilizia residenziale al fine di garantire il passaggio da casa a casa delle categorie sociali soggette a sfratto e di ampliare l'offerta di alloggi in locazione a canone sociale per coloro che sono utilmente collocati nelle graduatorie approvate dai comuni.

Sono destinatari dei fondi solamente i comuni capoluoghi di provincia, i comuni con essi confinanti con popolazione superiore a 10.000 abitanti e i comuni ad alta tensione abitativa, previsti dall'articolo 1, comma 1, della legge 8 febbraio 2007, n. 9.

Tale programma è finalizzato in primo luogo al recupero e all'adattamento funzionale di alloggi di proprietà degli ex IACP o dei comuni, non occupati, all'acquisto o alla locazione di alloggi, e all'eventuale costruzione di nuovi alloggi, da destinare prioritariamente a soggetti sottoposti a procedure esecutive di rilascio in possesso dei requisiti di cui all'articolo 1 della legge 9/2007.

Il programma è diretto alle coppie a basso reddito e tende a soddisfare il fabbisogno alloggiativo individuato dalle regioni e province autonome sulla base di elenchi di interventi prioritari e immediatamente realizzabili, con particolare riferimento a quelli compresi nei piani straordinari di cui all'articolo 3 della stessa legge e in relazione alle priorità definite al tavolo di concertazione generale sulle politiche abitative.

L'articolo 41 prevede la costituzione, tramite l'Agenzia del Demanio, di una società di scopo per promuovere la formazione di strumenti finanziari immobiliari a totale o parziale partecipazione pubblica, per l'acquisizione, il recupero, la ristrutturazione, la realizzazione di immobili ad uso abitativo. È possibile utilizzare, d'intesa con le regioni e gli enti locali, i beni di proprietà dello Stato o di altri soggetti pubblici. Il fine è quello di incrementare il patrimonio immobiliare destinato alla locazione di edilizia abitativa, con particolare riguardo a quello a canone sostenibile nei comuni soggetti a fenomeni di disagio e alta tensione abitativa. È autorizzata, per l'anno 2007, la spesa massima di 150 milioni di euro.

18. Le misure per favorire la localizzazione di aree e.r.p. nella legge 24 dicembre 2007, n. 244

L'art. 1, commi 258 e 259, legge 24 dicembre 2007, n. 244, finanziaria 2008, introduce delle misure atte a favorire la realizzazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica.

L'art. 1, comma 258, consente in aggiunta alle aree a standard di individuare negli strumenti urbanistici ambiti la cui trasformazione è subordinata alla cessione gratuita da parte dei proprietari, singoli o in forma consortile, di aree o immobili da destinare a edilizia residenziale sociale, in rapporto al fabbisogno locale e in relazione all'entità e al valore della trasformazione.

In tali ambiti è possibile prevedere, inoltre, l'eventuale fornitura di alloggi a canone calmierato, concordato e sociale.

In sostanza a fronte di cubatura il comune ottiene aree per edificare alloggi o addirittura alloggi da destinare a canone sociale.

Per le aree già definite edificabili, il comune può, nell'ambito delle previsioni degli strumenti urbanistici, consentire un aumento di volumetria premiale nei limiti di incremento massimi della capacità edificatoria prevista per gli ambiti di cui al comma 258. La L.R. Puglia 21 maggio 2008, n. 12, all'art. 1, definisce che per individuare le nuove aree di cui alla finanziaria 2008, i comuni devono procedere alla previa valutazione del fabbisogno di edilizia residenziale sociale.

Essa è obbligatoria per i comuni a elevata tensione abitativa di cui alla deliberazione CIPE 13 novembre 2003, n. 87. I comuni, per promuovere la realizzazione degli interventi di edilizia residenziale sociale, quale concorso per la realizzazione dei medesimi interventi possono assegnare le aree ai proprietari e agli operatori pubblici e privati secondo criteri di concorrenzialità e trasparenza.

Per l'approvazione delle varianti agli strumenti urbanistici generali si applica il procedimento semplificato previsto dall'articolo 11, L.R. Puglia 27 luglio 2001, n. 20

I proprietari e i soggetti ai quali sia affidata la realizzazione degli interventi di edilizia residenziale sociale devono, sulla base di apposita convenzione, impegnarsi a:

- a) cedere gratuitamente al comune una quota minima del 10 per cento degli alloggi realizzati grazie al surplus di capacità edificatoria;
- b) garantire preferibilmente l'affitto o l'affitto con patto di futura vendita dei restanti alloggi di edilizia residenziale sociale a soggetti in possesso dei requisiti per l'accesso a tale tipo di alloggi selezionati da una graduatoria comunale.

19. Il Piano casa nella legge 6 agosto 2008, n. 133

L'art. 11, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, conv. in legge 6 agosto 2008, n. 133, istituisce un piano nazionale per la realizzazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica che la cui approva-

zione è demandata al Presidente del Consiglio dei Ministri, previa delibera del Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE) e d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, su proposta del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti.

Per la prima volta dopo l'attribuzione delle competenze in materia alle regioni si cerca di realizzare un piano con un finanziamento pubblico tra 650 e 800 milioni di euro, che potrebbe avere però importanti effetti sul settore delle costruzioni e delle trasformazioni urbane.

La cifra è decisamente insufficiente a garantire un'efficace azione per le politiche abitative; il piano in più parti richiama espressamente l'intervento e l'apporto dei privati anche attraverso il ricorso a strumenti finanziari innovativi o esistenti quali i fondi immobiliari.

Le risorse a disposizione sono quelle indicate nell'art. 41 della legge 222/2007, pari a 100 milioni di euro, e nell'art. 1 comma 1154 della legge 296/2006 pari a 60 milioni, quelle dell'art. 21 del D.L. 159/2007 pari a 550 milioni e i fondi dell'art. 21-bis del D.L. 159/2007 di difficile individuazione poiché richiamano i fondi non ancora impegnati alla data del 31 dicembre 2007 destinati alla realizzazione dei programmi per la realizzazione di alloggi per i dipendenti pubblici impegnati nella lotta alla criminalità, ex art. 18 della legge 203/1991.

L'art. 11, comma 3, D.L. 112/2008, infine, indica per il finanziamento del Piano casa anche le risorse derivanti dai programmi di alienazione degli immobili residenziali pubblici in favore degli occupanti.

Sono previste agevolazioni in favore di cooperative edilizie. Saranno realizzati programmi integrati di promozione di edilizia residenziale anche sociale.

Gli alloggi saranno destinati a famiglie, giovani coppie e anziani a basso reddito, studenti fuori sede, soggetti sotto sfratto e immigrati regolari a basso reddito residenti in Italia da almeno dieci anni o da almeno cinque anni nella stessa regione.

Il Piano prevede la costituzione di fondi immobiliari destinati alla valorizzazione e all'incremento dell'offerta abitativa, o alla promozione di strumenti finanziari immobiliari innovativi e con la partecipazione di altri soggetti pubblici o privati, articolati anche in un sistema integrato nazionale e locale, per l'acquisizione e la realizzazione di immobili per l'edilizia residenziale. Il Piano può essere realizzato attraverso interventi posti in essere da promotori finanziari ex art. 152 e segg., D.Lgs. 163/2006.

Gli interventi possono essere incentivati da trasferimenti di diritti edificatori in favore dei promotori, incrementi premiali di diritti edificatori finalizzati alla dotazione di servizi, spazi pubblici e di miglioramento della qualità urbana, sconti fiscali o riduzione degli oneri di costruzione, costituzione di fondi immobiliari in cui far confluire i canoni di locazione, cessione dei diritti edificatori a fronte della realizzazione di alloggi pubblici da destinare alla locazione a canone agevolato o alla vendita in favore delle categorie svantaggiate.

Il Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti potrà stipulare accordi di programma per la realizzazione di programmi integrati di promozione di edilizia residenziale e di riqualificazione urbana, promuovendo la partecipazione di soggetti pubblici e privati.

Il Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti è stato istituito dall'art. 41, D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300 che riforma l'organizzazione del Governo.

Al Ministero sono attribuite le funzioni e i compiti spettanti allo Stato in materia di identificazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio con riferimento alle reti infrastrutturali e al sistema delle città e delle aree metropolitane; alle reti infrastrutturali e alle opere di competenza statale; alle politiche urbane e dell'edilizia abitativa.

20. Il Piano Casa - D.P.C.M. 16 luglio 2009

Il D.P.C.M. 16 luglio 2009 definisce delle modalità operative del Piano Casa, previsto dall'art. 11 della legge 133/2008, che ha convertito il D.L. 112/2008 sull'incremento dell'offerta di abitazioni di edilizia residenziale pubblica.

Il Piano per il contenimento del disagio abitativo è destinato ad avere ripercussioni positive sull'occupazione nel settore delle costruzioni.

È il D.P.C.M. ad effettuare la ripartizione delle risorse. Gli enti interessati devono inoltrare, infatti, entro 180 giorni dalla pubblicazione in Gazzetta Ufficiale (n. 191 del 19 agosto 2009) le proposte al Ministero.

Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti deve promuovere con le regioni ed i comuni la sottoscrizione di appositi accordi di programma al fine di concentrare gli interventi sull'effettiva richiesta abitativa nei singoli contesti, rapportati alla dimensione fisica e demografica del territorio, valorizzando la partecipazione di soggetti pubblici e privati, ex art. 4, D.P.C.M. 16 luglio 2009.

Il Ministero provvede a selezionare le richieste di intervento sulla base dei criteri fissati dal de-

creto ed esercita i poteri sostitutivi nel caso di ritardi nell'attuazione dei programmi di interventi, con riferimento ai tempi di realizzazione e alle modalità attuative previste.

È consentita la partecipazione, attraverso l'utilizzo fino ad un massimo di 150 milioni di euro, di fondi immobiliari chiusi, ex art. 11, D.P.C.M. 16 luglio 2009.

Numerosi sono i beneficiari delle disposizioni: nuclei familiari a basso reddito, anziani in condizioni di disagio, studenti fuori sede, giovani coppie, immigrati regolari residenti in Italia da almeno 10 anni o nella stessa regione da 5 anni possono risultare assegnatari di una abitazione locata a canone sostenibile e sociale.

Gli alloggi saranno realizzati con contributi statali, il cui onere può raggiungere il 30% del costo di realizzazione, acquisizione o recupero se essi sono offerti in locazione a canone sostenibile, anche trasformabile in riscatto, per una durata di 25 anni.

Il contributo può raggiungere, invece, il 50% del costo per gli alloggi locati per una durata superiore ai 25 anni.

Nel caso invece di alloggi di edilizia residenziale pubblica a canone sociale l'onere a carico dello Stato può essere pari al costo di realizzazione.

I nuovi alloggi realizzati sono locati per non meno di 25 anni a canone agevolato o per almeno 10 anni con promessa di vendita.

Il canone è fissato dall'art. 6, D.P.C.M. 16 luglio 2009 con riferimento a quello fissato dall'art. 2, comma 3, del decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti di concerto con i Ministri della solidarietà sociale, delle politiche per la famiglia, e per le politiche giovanili e le attività sportive del 22 aprile 2008 (G.U. 24 giugno 2008, n. 146).

Detto canone di locazione è definito dalle regioni, in concertazione con le ANCI regionali, in relazione alle diverse capacità economiche degli aventi diritto, alla composizione del nucleo familiare e alle caratteristiche dell'alloggio. L'ammontare dei canoni di affitto percepiti dagli operatori deve comunque coprire i costi fiscali, di gestione e di manutenzione ordinaria del patrimonio tenuto conto, altresì, della funzione sociale dell'alloggio come definito dal decreto. Una volta scaduto il termine, gli appartamenti sono offerti in prelazione agli inquilini ai prezzi fissati dallo stesso decreto, ex art. 7.

Il prezzo massimo è pari al costo iniziale rivalutato dell'1,3% su base annua, o in forma individuale, ad un prezzo massimo pari al costo iniziale rivalutato del 2% oltre l'inflazione reale registrata tra la data di rilascio del certificato di agibilità ed il momento dell'offerta.

Gli alloggi possono essere anche ceduti sul mercato con offerta in prelazione agli inquilini.

21. I finanziamenti regionali

REGIONE LOMBARDIA

Il Piano triennale per l'Edilizia Residenziale Pubblica della regione Lombardia Prerp 2007-2009 prevede finanziamenti per 561 milioni di euro; esso non è diretto esclusivamente alle famiglie meno abbienti ma anche ad altre tipologie di soggetti come studenti universitari, ricercatori, lavoratori che per ragioni di lavoro e di mobilità cercano una sistemazione temporanea più o meno breve in Lombardia.

Il programma prevede l'attuazione di ulteriori Programmi di Riqualficazione Urbana e sociale attraverso i Contratti di Quartiere e gli Accordi Quadro di Sviluppo Territoriale (AQST) per la realizzazione di case a canone sociale e moderato e di case per la locazione temporanea. Per il Programma di Riqualficazione Urbana - PRU sono stati stanziati 60 milioni di euro per realizzare 1.000 nuovi alloggi da dare in locazione a canone sostenibile a chi ha un reddito, calcolato con il metodo Isee/Erp, non superiore a 30.000 euro e in locazione temporanea a studenti con reddito Isee/Erp fino a 40.000 euro.

A disposizione dei Comuni lombardi interessati alla riqualficazione del proprio territorio mediante costruzione *ex novo* o riqualficazione del patrimonio, sono previsti ulteriori 53 milioni di euro. I Comuni stessi poi sono chiamati a compartecipare con una cifra che sia almeno pari al 14% del totale. Il finanziamento massimo erogabile per ciascuna proposta è di 10.000.000 di euro.

Gli Accordi Quadro di Sviluppo Territoriale - AQST sono finanziati per 181 milioni di euro per realizzare 164 interventi.

Gli accordi, permetteranno di mettere a disposizione 2.738 alloggi: 567 saranno ristrutturati, 2.021 costruiti *ex novo* e gli altri 150 acquisiti.

Dei 2.738 alloggi, 1.814 saranno assegnati a canone sociale a coloro che hanno un reddito Isee fino a 14.000 euro e che, dunque, pagheranno un canone calcolato in base alla nuova legge regionale e i rimanenti 924 a canone moderato.

Contratti di Quartiere: sono finanziati per 67 milioni di euro per realizzare opere di sistemazione di quartieri degradati.

Contributo acquisto prima casa: prevede un finanziamento di 80 milioni di euro. Il limite di reddito Isee per richiedere il contributo è di 30.000 euro e il finanziamento erogabile arriva a 6.000 euro.

Il contributo è rivolto a tutte le tipologie di famiglie previste dalla legge regionale n. 23 del

1999 inserendo anche le gestanti sole, i genitori soli con uno o più figli minori a carico e i nuclei familiari con almeno tre figli.

Per poter accedere ai contributi è necessario aver rogitato tra il 1° ottobre 2007 e il 30 giugno 2009. Il valore dell'alloggio acquistato deve essere compreso tra 25.000 e 200.000 euro e il mutuo non può avere durata inferiore a 5 anni.

Dei 40 milioni di euro, 25 vanno alle giovani coppie e 15 alle altre tipologie di famiglie. Le domande devono essere presentate esclusivamente presso i Caaf (Centri autorizzati di assistenza fiscale) convenzionati con la Regione Lombardia entro il primo dicembre 2008.

Per il Fondo Sostegno Affitti per l'anno 2008 sono stati finanziati 52 milioni di euro che sono erogati agli affittuari a seconda della loro reale situazione economica calcolata con il metodo Isee/fsa.

REGIONE PUGLIA

La Regione Puglia ha indetto un bando di gara denominato "Programma di Riqualficazione Urbana per Alloggi a Canone Sostenibile" pubblicato sul Burl il 4 settembre 2008 per rispondere alla domanda di alloggi da offrire in locazione a canone sostenibile.

Il programma prevede un cofinanziamento Stato-Regione di 24 milioni di euro, destinati ad aumentare con il cofinanziamento comunale che deve essere pari ad almeno il 14%.

Almeno il 50% dei fondi è destinato alla residenza.

La restante quota, a servizi e verde.

La parte residenziale del programma è rivolta sia alle fasce sociali deboli in possesso dei requisiti per l'accesso al sistema dell'edilizia residenziale pubblica sovvenzionata, sia a categorie di cittadini che superano i limiti di accesso, quali giovani coppie, anziani e diversamente abili.

Gli alloggi da recuperare o realizzare dovranno raggiungere un rendimento energetico superiore almeno al 30% di quello previsto dalla vigente norma.

REGIONE EMILIA ROMAGNA

La Regione Emilia Romagna ha emanato un bando con scadenza 27 febbraio 2009 per la realizzazione di Programmi di riqualficazione urbana per alloggi a canone sostenibile finanziato con circa 27 milioni di euro.

Il 75% dei fondi è utilizzato per la realizzazione di alloggi in affitto. Il restante 25% deve, invece, essere impiegato per i servizi di quartiere.

Le risorse si devono concentrare sul recupero degli immobili pubblici inutilizzati, incentivando gli interventi di riqualficazione o rigenerazione del tessuto urbano esistente.

Il piano punta all'efficienza energetica, alla qualità e accessibilità degli spazi pubblici, alla sicurezza urbana e alla mobilità sostenibile.

Gli alloggi possono essere realizzati o recuperati da operatori pubblici, come Comuni e Ater, e da privati, quali imprese, cooperative e fondazioni. Essi sono destinati alle fasce sociali già in possesso dei requisiti per l'accesso all'edilizia residenziale pubblica e a categorie di cittadini che si trovano in condizioni di disagio abitativo pur superando i limiti di reddito previsti.

Le abitazioni realizzate dai privati grazie a finanziamenti devono essere locate per un periodo non inferiore ai 25 anni.

REGIONE VENETO

Il Consiglio Regionale del Veneto il 6 novembre 2008 ha definito il fabbisogno abitativo, gli obiettivi della programmazione regionale, i criteri generali per la ripartizione delle risorse finanziarie, le modalità di incentivazione.

Nella stessa seduta il Consiglio regionale ha approvato il piano triennale per l'edilizia residenziale pubblica 2008-2010.

Il programma triennale aggiorna il precedente piano, scaduto nel 2003, e stanziava 130 milioni di euro, di cui 22,5 per l'edilizia residenziale sovvenzionata, a totale carico della Regione, e 108 milioni di euro per l'edilizia agevolata, vale a dire per alloggi realizzati da imprese e cooperative con il contributo parziale della Regione.

Il programma triennale prevede la realizzazione di 330 alloggi pubblici da parte degli Ater attraverso i fondi per l'edilizia sovvenzionata.

La parte più consistente del piano prevede la realizzazione di 3.233 alloggi di edilizia residenziale agevolata, da parte di imprese e di cooperative edilizie, destinati a nuclei familiari con reddito Ise non superiore a 60 mila euro, aumentato di 2 mila euro per ogni figlio a carico.

Circa 900 di questi alloggi sono realizzati da fondazioni, enti *no profit*, cooperative per essere concessi in locazione a canone concertato.

Il piano regionale istituisce inoltre un fondo di sostegno per il pagamento dei canoni di affitto onerosi e regressi su situazioni di morosità e un fondo di garanzia per l'accesso al credito per le giovani coppie con contratti di lavoro flessibile. Il piano prevede anche un fondo speciale presso Veneto Sviluppo Spa a sostegno del pagamento dei mutui contratti per l'acquisto della prima casa destinato a venire incontro a quei nuclei familiari che hanno contratto prestiti bancari a tasso variabile per acquistare la casa e che, a causa del caro-interessi, non riescono a sostenere gli aumenti delle rate da pagare e rischiano quindi il pignoramento dell'alloggio.

REGIONE LAZIO

La Regione Lazio, nella seduta di Giunta del 25 novembre 2008, ha stanziato 275 milioni di euro per la costruzione di nuove case di edilizia residenziale pubblica agevolata.

Il piano prevede la costruzione di 6.000 nuovi alloggi e interessa l'intera regione, con particolare rilievo per la zona di Roma. In particolare il piano prevede fondi per 140 milioni per rifinanziare il bando per la costruzione di alloggi da parte di cooperative e imprese nella città di Roma; 70 milioni per costruzione di "alloggi in *housing sociale*"; oltre 46 milioni per l'acquisto di alloggi dismessi da enti e società; oltre 18 milioni di euro per alloggi da destinare ad anziani. I finanziamenti per l'edilizia agevolata di 140 milioni di euro prevedono la costruzione di circa 5.700 appartamenti a Roma da parte di cooperative e imprenditori privati.

Cap. III

Le funzioni in materia di assegnazione

1. Le funzioni regionali

La funzione legislativa compete alle regioni nei limiti dei principi quadro fissati dal CIPE con delibera 13 marzo 1995.

I giudici amministrativi hanno sollevato la questione di legittimità costituzionale degli indirizzi formulati dal CIPE mettendo in discussione la legittimità della delega, effettuata dalla legge 457/1978, art. 2, comma 2, che attribuisce ad un organismo governativo il potere di fissare principi direttivi che vincolano il legislatore regionale, senza stabilire criteri in grado di limitare e orientare la discrezionalità dell'esecutivo nell'ambito della materia trasferita alle regioni.

La questione non è stata accolta, però, dalla Corte che ha riconosciuto la legittimità della delega così formulata (Corte cost., 20 maggio 1998, Ord. n. 183, in *Riv. Giur. Ed.*, 1999, I, 20).

L'intervento della Corte Costituzionale sui criteri fissati dal CIPE e recepiti dalla normativa regionale è sfociato in una ulteriore dichiarazione di illegittimità costituzionale delle norme regionali che individuano il reddito immobiliare rilevante ai fini dell'assegnazione dell'alloggio e della eventuale decadenza. La titolarità dei redditi immobiliari, secondo la Corte, consente una efficacia preclusiva nei confronti dell'aspirante assegnatario se l'immobile è nell'ambito territoriale cui si riferisce il bando di concorso.

Se l'immobile è fuori dall'ambito territoriale, è stato dichiarato costituzionalmente illegittimo il criterio posto dal legislatore regionale – nel caso

L.R. Lombardia 91/1983 – che assume il reddito ricavato dall'immobile ai sensi della legge dell'equo canone, legge 392/1978, come parametro di valutazione dell'alloggio al fine di precludere l'assegnazione o dichiararne la decadenza (Corte Cost., 5 giugno 2000, n. 176, in *Guida Dir.*, 2000, n. 24, 83).

Il parametro della valutazione dell'alloggio deve, pertanto, essere rivisto dal legislatore regionale per adeguarlo ai nuovi parametri di determinazione dei canoni di locazione secondo le disposizioni delle nuove leggi che regolano le locazioni (legge 9 dicembre 1998, n. 431). La funzione in materia di assegnazione deve svolgersi secondo i principi di buon andamento e di imparzialità dell'amministrazione. In tal senso la Corte ha affermato che "è costituzionalmente illegittimo, per violazione dell'art. 97 della Costituzione, l'art. 6, comma 2, della L.R. Lazio 26 giugno 1987, n. 33 nella parte in cui prevede, a pena di ammissibilità, che la domanda di iscrizione nella graduatoria degli aspiranti all'assegnazione di alloggi popolari, deve essere spedita al comune a mezzo di raccomandata postale senza cartolina di ricevimento. La disposizione appare del tutto irragionevole e contrastante con i principi costituzionali" (Corte cost., 6 luglio 1995, n. 299, in *Giur. It.*, 1996, I, 64).

Le disposizioni contenute del D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035, in materia di assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica possono trovare applicazione solo nel caso si tratti di alloggi costruiti o da costruirsi da parte di Enti pubblici, mentre non sono applicabili alle assegnazioni relative ad alloggi realizzati da cooperative edilizie, attesa l'espressa previsione in tal senso dell'art. 1, comma 3, del cit. D.P.R. n. 1035 (Cass. civ., sez. I, 14 maggio 1997, n. 4257, in *Giust. civ. Mass.*, 1997, 743).

L'art. 60, lett. e) del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, che attua la delega contenuta nel capo primo della legge 15 marzo 1997, n. 59, precisa che le regioni sono del tutto autonome nella redazione dei criteri per pervenire all'assegnazione degli alloggi.

La giurisprudenza ha confermato che, in materia di alloggi di edilizia residenziale pubblica, spetta allo Stato la determinazione dei criteri di assegnazione degli stessi e della misura dei relativi canoni, non rientrando tali aspetti nell'ambito della materia urbanistica né in quello dei lavori pubblici regionali (Giudice di pace Livorno, 20 novembre 2000, in *Urb. app.*, 2001, 387).

Tale funzione è stata oggetto di trasferimento alle regioni, ex art. 60, comma 1, lett. e), D.Lgs. 112/1998. Alle regioni, infatti, compete la fissazione dei criteri per l'assegnazione degli alloggi

di edilizia residenziale destinati all'assistenza abitativa e la determinazione dei relativi canoni.

1.1. I regolamenti regionali

Le regioni hanno approvato speciali regolamenti regionali che determinano i criteri generali per l'assegnazione e la gestione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, vedi, ad esempio, il regolamento regionale Lombardia, 10 febbraio 2004, n. 1.

La giurisprudenza si è posta il problema di fissare la legittimità dei criteri enunciati dalle regioni e, in particolare, del criterio di preventiva residenza nella regione.

È stato affermato che, poiché la legislazione sull'edilizia residenziale pubblica ha la finalità di favorire le categorie meno abbienti nell'accesso all'abitazione, è illegittimo un regolamento regionale che, ai fini dell'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, prenda in considerazione la residenza nella Regione, dato che tale elemento è estraneo alla legislazione in materia e configura uno sviamento della funzione amministrativa dalle proprie finalità (T.A.R. Lombardia Milano, sez. I, 29 settembre 2004, n. 4196, in *Foro amm. TAR*, 2004, 2442).

Sotto il profilo processuale il regolamento regionale che stabilisce i criteri per l'assegnazione e la gestione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica non rientra nell'ambito di applicazione dell'art. 23 bis, legge 6 dicembre 1971, n. 1034, poiché si pone al di fuori dei procedimenti di aggiudicazione, affidamento ed esecuzione di servizi, forniture od opere pubbliche (T.A.R. Lombardia Milano, sez. I, 29 settembre 2004, n. 4194, in *Foro amm. TAR*, 2004, 2441).

Per superare le censure di legittimità la regione Lombardia ha approvato la L.R. 8 febbraio 2005, n. 7.

La normativa prevede che per la presentazione della domanda per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica di cui al comma 3 dell'articolo 1 del regolamento regionale Lombardia 10 febbraio 2004, n. 1, mod. regolamento regionale Lombardia 27 marzo 2006, n.5, i richiedenti devono avere la residenza o svolgere attività lavorativa in Regione Lombardia da almeno cinque anni per il periodo immediatamente precedente alla data di presentazione della domanda.

La residenza sul territorio regionale concorre nella determinazione del punteggio per la formazione della graduatoria i cui criteri sono demandati ad apposito regolamento.

Secondo alcuni richiedenti la Regione in tal modo mette due distinte limitazioni all'accesso di una casa popolare.

La prima limitazione è costituita dalla vigente legge regionale n. 7 del febbraio 2005, tramite la quale si prevede uno sbarramento di 5 anni di residenza o lavoro in Lombardia come requisito per partecipare ai bandi di concorso e per ottenere l'assegnazione di una casa popolare. La seconda limitazione interviene sulla formazione delle graduatorie, in quanto sono premiati con un maggior punteggio i richiedenti un alloggio pubblico che nonostante manifestino una condizione di minore disagio possiedono una superiore anzianità di residenza. L'approvazione della legge in una materia che appartiene alla legislazione esclusiva della regione comporta una diversa tutela.

La Corte costituzionale, chiamata a decidere sul presunto contrasto fra la legge e i principi costituzionali, ha dichiarato manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale - sollevata in riferimento agli artt. 3, 47, 117, comma 2, lettera m), e comma 3, 101, 102, 103, 104 e 111 cost. - dell'art. 3, comma 41 bis, L.R. Lombardia 5 gennaio 2000 n. 1, introdotto dall'art. 1, lettera a), L.R. Lombardia 8 febbraio 2005 n. 7, nella parte in cui prevede, tra i requisiti per la presentazione delle domande di assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, che "i richiedenti devono avere la residenza o svolgere attività lavorativa in regione Lombardia da almeno cinque anni per il periodo immediatamente precedente alla data di presentazione della domanda".

La Corte costituzionale ha avuto già modo di affermare che - ai fini dell'assegnazione - non è irragionevole il requisito della residenza continuativa, ove sia coerente con le finalità che il legislatore intende perseguire, in particolare quando si contemperino in maniera equilibrata e bilanciata i valori costituzionali in gioco (Corte cost., 21 febbraio 2008, n. 32).

La legge regionale Lombardia prevede inoltre la possibilità di realizzare gli alloggi di edilizia residenziale pubblica su aree destinate a verde pubblico o a servizi di pubblica utilità, onde consentire l'immediato avvio di programmi straordinari nel comune di Milano senza procedere ad una variante di piano.

Conseguenti sono state le critiche di coloro che ritengono non modificabili con provvedimenti straordinari le scelte di programmazione territoriale.

2. Le funzioni comunali

Le funzioni amministrative concernenti l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, prima di competenza degli Istituti Autonomi per le Case Popolari, sono state attribuite al comune dall'art. 95 del D.P.R. 616/1977.

L'assegnazione è fatta dal Comune seguendo le procedure fissate dalla legge che il procedimento amministrativo comunale deve rispettare.

Ai comuni è affidato il potere di riservare gli alloggi a chi si trovi in particolari situazioni socialmente rilevanti e documentate di emergenza abitativa - come ad esempio nel caso di pubbliche calamità, sfratti, sistemazioni di profughi, sgomberi di unità abitative da recuperare - pur non essendo collocato nella posizione utile all'assegnazione nelle graduatorie all'uopo predisposte. In tal caso vi è la sospensione dell'applicazione degli effetti del provvedimento amministrativo e cioè del bando.

2.1. Il soggetto destinatario dell'assegnazione

Il soggetto destinatario degli alloggi di edilizia residenziale pubblica per il legislatore regionale è il nucleo familiare.

Con detta espressione si intende la famiglia costituita dai coniugi e dai figli legittimi, legittimati, naturali, riconosciuti ed adottivi e dagli affiliati con loro conviventi; fanno altresì parte del nucleo familiare il convivente *more uxorio*, gli ascendenti, i discendenti, i collaterali e gli affini fino al terzo grado, purché la stabile convivenza con il concorrente risalga ad almeno due anni prima della data di pubblicazione del bando di concorso e sia dimostrata nelle forme di legge.

È palese l'intendimento del legislatore di comprendere anche situazioni di convivenza non matrimoniali, purché queste risultino provate e stabilmente consolidate; la valutazione della presenza di convivenze *more uxorio*, d'altra parte, è considerata dal legislatore alternativa alla esistenza di una condizione matrimoniale; essa è soggetta ad un vincolo probatorio maggiore, connaturato alla non giuridicità del vincolo.

Per la giurisprudenza, qualora un soggetto risieda con il proprio legittimo nucleo familiare in un comune ed abbia una relazione extra-matrimoniale con altra donna, non può consentire, e chiedere il consenso del comune stesso, che quest'ultima con la propria famiglia occupi l'alloggio assegnatogli, giovandosi dell'esistenza di un doppio nucleo familiare.

Ne consegue la decadenza dal diritto all'assegnazione, per avere l'assegnatario ceduto a qualsiasi titolo, in tutto o in parte, l'alloggio assegnatogli o anche per non abitare stabilmente nell'alloggio assegnato o per averne mutato la destinazione d'uso (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 7 dicembre 2004, n. 18511).

3. Il bando di concorso. I requisiti per l'assegnazione

Il procedimento di assegnazione si articola in più procedimenti autonomi che ne costituiscono la

fase preparatoria, pur se autonomamente impugnabile, che sono il bando di concorso e l'accertamento dei requisiti.

Questi subprocedimenti hanno la funzione di accertare l'idoneità del richiedente a diventare assegnatario e di acclarare la sua posizione nella graduatoria. La tipicità di questo procedimento è che l'idoneità del richiedente viene vagliata in tempi diversi.

Tramite il bando di concorso viene stabilita l'idoneità all'assegnazione con riferimento alla data di pubblicazione del bando.

Il Comune ha la competenza ad emanare il bando di concorso, istruire le relative domande ed attribuire i punteggi, salva la possibilità di delegare queste funzioni agli IACP nei limiti fissati dalla normativa regionale.

Il bando di concorso può essere comunale o comprensoriale. Il bando comunale riguarda gli alloggi siti nel comune, mentre il bando comprensoriale è generale e riguarda tutti gli alloggi che verranno disponibili nel comprensorio siano essi di risulta, ossia resi disponibili da precedenti assegnatari, ovvero di nuova costruzione o di recupero.

Il bando comprensoriale consente a tutti coloro che abitano o risiedono nei comuni interessati di partecipare all'assegnazione degli alloggi collocati nel comprensorio medesimo.

Il bando deve indicare:

1. *l'ambito comprensoriale o comunale* cui esso si riferisce; nel caso di bando speciale, gli alloggi oggetto di concorso. Il bando comprensoriale o comunale generale ha per oggetto tutti gli alloggi disponibili sia di nuova costruzione sia di risulta per cui non è possibile individuarli distintamente, ma solo "*per relationem*";

2. *i requisiti*. Le regioni hanno fissato i requisiti per la partecipazione al bando di concorso ispirandosi a quelli previsti dalla delibera CIPE 13 marzo 1995, paragrafo 3.

a) la cittadinanza italiana o di uno Stato aderente all'Unione europea. I cittadini di stati extraeuropei, infatti, possono partecipare ai bandi di concorso sia se sono riconosciute le condizioni di reciprocità sia se sono iscritti nelle liste degli uffici provinciali del lavoro o se svolgono in Italia un'attività lavorativa autorizzata;

b) la residenza anagrafica o l'attività lavorativa esclusiva o principale nel comune o in uno dei comuni compresi nell'ambito territoriale cui si riferisce il bando di concorso;

c) la mancanza di titolarità di diritto di proprietà, usufrutto, uso e abitazione su alloggio adeguato alle esigenze del nucleo familiare. La rilevanza dei limiti reddituali costituisce aspetto costante

della disciplina legale delle assegnazioni degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, in quanto connaturato alle finalità sociali proprie di questo tipo di intervento pubblico; ciò comporta che la titolarità di diritti reali immobiliari, sia dell'aspirante assegnatario sia del componente del suo nucleo familiare, dispiega efficacia preclusiva nei confronti del richiedente (nella specie la qualità di titolare del diritto di nuda proprietà del coniuge del richiedente) (Cons. St., sez. IV, 16 ottobre 2001, n. 5444, in *Foro amm.*, 2001, 2728);

d) l'assenza di precedenti assegnazioni, in proprietà o con patto di futura vendita, di alloggio realizzato con contributi pubblici e l'assenza di precedenti finanziamenti agevolati;

e) il limite di reddito per l'accesso è fissato dalle regioni.

Per la L.R. Emilia Romagna 8 agosto 2001 n. 24, la nozione di reddito annuale identifica un concetto convenzionale, in virtù del quale, stante il ciclico cadenzamento impresso dall'ordinamento tributario alle relative operazioni di accertamento (imperniato sulla dichiarazione annuale dei redditi), la titolarità di un determinato reddito complessivo (in rapporto ad una possibile decadenza dall'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica) implica l'automatico riferimento ai dati fiscali ascrivibili al precedente anno di imposta, non anche l'individuazione dei redditi in corso di produzione nel segmento dell'anno in cui il requisito deve essere posseduto. D'altra parte i canoni sono determinati sulla base di criteri che tengono conto anche dei nuovi parametri di reddito, per cui, ai fini della permanenza nell'alloggio di edilizia residenziale pubblica, la comparazione con detti parametri non ha motivo di essere rinviata ad un momento di gran lunga posteriore e, cioè, alla chiusura dell'anno di produzione del reddito stesso, creando un'ingiustificata discrasia nei tempi di passaggio al nuovo regime.

La verifica, circa il diritto degli assegnatari a permanere nei citati alloggi, deve effettuarsi in base all'ultimo reddito annuale maturato e nel rispetto dei limiti massimi introdotti dalla disciplina della materia (T.A.R. Emilia Romagna Parma, 22 febbraio 2006, n. 74).

La giurisprudenza ha affermato che, ai fini dell'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, nel calcolo del reddito non può essere computata la rendita mensile elargita dall'Inail, avendo essa natura meramente indennitaria e non retributiva (T.A.R. Molise, 29 ottobre 2004, n. 631). La giurisprudenza ha precisato che non è incongruo fissare un livello di reddito (e patrimonio) per discriminare chi ha diritto ad

accedere od a permanere nelle case di edilizia residenziale pubblica; è soltanto irrazionale determinare tale soglia in base a parametri legislativi ormai superati.

Le case di edilizia residenziale pubblica servono all'espletamento del servizio pubblico che mira ad assegnare un alloggio a coloro che sono in condizioni reddituali meno favorevoli; quindi, dato che la normativa vigente non si propone di offrire un immobile a prezzo di favore a tutti coloro che non ne possiedono uno, ma solo di venire in aiuto a coloro che sarebbero esclusi dal mercato abitativo in assenza degli investimenti immobiliari pubblici, la determinazione di un limite per reddito e patrimonio è pertanto conseguente allo scopo normativo indicato (T.A.R. Liguria, sez. II, 15 giugno 2005, n. 908, in *Foro amm. TAR*, 2005, f. 6, 1983).

f) non avere ceduto in tutto o in parte, fuori dei casi previsti dalla legge, l'alloggio assegnato;

g) non avere occupato senza titolo un alloggio di edilizia residenziale pubblica, ai sensi dell'art. 26, comma 4, della legge n. 513/1977. Le condizioni che danno diritto al punteggio sono riportate nel modulo di domanda, indicando la documentazione allegata a sostegno di quanto dichiarato nella stessa;

3. la misura del canone di locazione ovvero i criteri in base ai quali esso è determinato "*ex lege*"; esso quindi può essere modificato in forza di successivi provvedimenti legislativi regionali;

4. il termine di presentazione della domanda, che decorre dalla data di pubblicazione del bando, e le sedi per la consegna della domanda di partecipazione al concorso;

5. i criteri per la formazione della graduatoria provvisoria e i termini per la presentazione dei ricorsi amministrativi avverso la stessa ai fini della formazione della graduatoria definitiva.

Le regioni hanno stabilito delle forme di pubblicità *ad substantiam* per il bando di concorso che hanno effetti costitutivi.

Il bando deve essere pubblicato mediante affissione di manifesti per un certo periodo minimo all'albo pretorio del Comune (Reg. R. Lombardia 13 febbraio 2004, n. 1, art. 6; L.R. Emilia Romagna 50/1988, art. 4, comma 5, che prevede la pubblicazione sul BURER e la diffusione a mezzo delle organizzazioni sindacali nei luoghi di lavoro).

4. La domanda di partecipazione

La domanda di partecipazione al concorso è redatta su appositi moduli predisposti dalla Regione e forniti dal Comune, che devono documentare i

requisiti per la partecipazione al concorso e le condizioni per l'attribuzione dei punteggi secondo le indicazioni fornite dalla regione.

Il Comune non ha alcuna facoltà in ordine alla predisposizione della domanda poiché la stessa deve obbligatoriamente prevedere quanto disposto dalla normativa regionale.

Altre certificazioni o documentazioni sono ininfluenti, salva la possibilità di riservare la partecipazione a categorie speciali, ad esempio anziani o invalidi, secondo le previsioni regionali. Esse nulla aggiungono alla valutazione della domanda, che viene esclusa se non documenta i requisiti minimi e può ottenere solo i punteggi previsti. L'organo che deve esaminarla è autonomo ed a competenza provinciale e non risponde direttamente al Comune.

La domanda deve documentare il possesso dei requisiti necessari per la stessa ammissione al concorso.

5. I punteggi

Al fine di diversificare le varie situazioni di fabbisogno e per stabilire un ordine nella graduatoria sono stati fissati dal D.P.R. 1035/1972, artt. 4-7, dei punteggi da attribuirsi in relazione a condizioni oggettive e soggettive riferite al concorrente ed al suo nucleo familiare.

Il legislatore statale, nei suoi indirizzi, ha fissato delle condizioni lasciando libero il legislatore regionale sia di determinare i relativi punteggi sia di stabilire ulteriori condizioni particolari.

Le condizioni sono peraltro minimali ed obbligatorie e si distinguono in soggettive ed oggettive. Le condizioni soggettive che danno diritto al punteggio sono le seguenti:

a) il reddito del nucleo familiare. È opportuno sottolineare che il punteggio attribuito in sede di approvazione della graduatoria non è più soggetto a modifica in sede di accertamento dei requisiti salvo che comporti la definitiva esclusione per superamento del reddito;

b) la composizione del nucleo familiare. Non solo il numero dei componenti del nucleo familiare dà titolo a un punteggio preferenziale, ma anche il fatto che il nucleo sia composto esclusivamente da anziani, ossia da coloro che superano il sessantesimo anno di età anche con minori a carico, ovvero da famiglie di recente o prossima formazione.

La composizione del nucleo familiare deve sempre intendersi quella risultante dai registri anagrafici, sulla base delle indicazioni degli stessi interessati e previa conferma degli accertamenti disposti dall'amministrazione comunale. Rimane del tutto irrilevante l'eventuale modificazione

del nucleo familiare non denunciata dall'interessato e non confermata dalla p.a (Cass. civ., sez. II, 11 febbraio 2002, n. 1876, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 212);

c) *la presenza di handicappati* ovvero di coloro che hanno la capacità lavorativa ridotta di più di due terzi;

d) *la condizione di emigrati o profughi*. La situazione di profugo può legittimare l'uso della riserva.

Si discute se il bando comunale può attribuire particolari punteggi per la residenza in ambito provinciale. La giurisprudenza ha comunque chiarito che la delibera di consiglio comunale e il bando di concorso per l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica che prendono in considerazione la residenza nell'ambito provinciale ai fini dell'attribuzione dei punteggi utili per le graduatorie, risultano illegittimi per contrasto con i principi e le finalità della normativa regionale in materia di assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, di cui alla L.R. Veneto n. 10 del 1996. Il requisito della residenza, senza peraltro alcun riferimento ad un numero minimo di anni, è contemplato nell'art. 2, medesima legge regionale quale requisito per l'accesso all'edilizia residenziale pubblica e non per l'assegnazione dei punti utili per la collocazione in graduatoria, né può essere invocato il disposto di cui all'art. 7 («Punteggi di selezione della domanda»), in particolare alla lett. a), punto 10, ove, fra le condizioni soggettive, viene fatto riferimento ad ulteriori condizioni stabilite con delibera del consiglio comunale in rapporto alle particolari situazioni presenti nel proprio territorio» (T.A.R. Veneto, Venezia, sez. II, 13 settembre 2006, n. 2919, in *Foro amm. TAR*, 2006, 9, 2877).

L'amministrazione comunale deve verificare le obiettive condizioni dell'immobile, sotto il profilo dell'essere lo stesso un alloggio improprio e/o antigienico nei sensi stabiliti dalla normativa locale. È stato dichiarato illegittimo il provvedimento di esclusione dalla graduatoria definitiva degli aspiranti all'assegnazione di un alloggio nella misura in cui la motivazione non dia specifico conto del perché l'immobile di cui risulta titolare il ricorrente sia confacente, nei sensi anzidetti, agli usi abitativi del nucleo familiare (T.A.R. Calabria Catanzaro, sez. I, 15 maggio 2008, n. 488).

Le *situazioni oggettive* sono le seguenti:

a) la situazione alloggiativa di particolare disagio secondo le indicazioni regionali: costituisce disagio, ad esempio, l'alloggio abitato a titolo precario; l'alloggio improprio, privo cioè della

licenza di abitabilità o per il quale tale licenza non può essere rilasciata secondo la normativa oggi vigente; l'alloggio antigienico; l'alloggio affollato.

La giurisprudenza ha affermato che il punteggio di 3 punti per l'antigienicità dell'immobile attualmente occupato dal richiedente è unico, escludendo la reiterata attribuzione di tale punteggio per ogni voce di antigienicità, ex art. 7, L.R. Campania, n. 18 del 1997 (T.A.R. Campania, sez. II, Salerno, 2 ottobre 2001, n. 1204);

b) l'emissione di provvedimenti amministrativi o giudiziari di escomio.

Il punteggio per sfratto è attribuito alla sola ipotesi di provvedimenti esecutivi di sfratto che non siano stati intimati per "immoralità o inadempienza contrattuale", facendo riferimento ai soli provvedimenti di licenza per finita locazione, previsti dall'art. 657 c.p.c., e non a provvedimenti, come lo sfratto per morosità previsto dall'art. 658 c.p.c., che potrebbero prestarsi a comportamenti tesi a precostituire i titoli necessari per conseguire una maggiore posizione in graduatoria, ex art. 6, lett. b) n. 7, della L.R. Puglia 20 dicembre 1984 n. 54. Il possesso dei titoli, come dei requisiti per la partecipazione all'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, deve sussistere alla "data di scadenza del termine di presentazione della domanda", testualmente art. 1 del bando di concorso e art. 2, comma 5, L.R. Puglia 20 dicembre 1984 n. 54 (T.A.R. Puglia, sez. II, Lecce, 18 aprile 2002, n. 1562).

La giurisprudenza ha affermato che lo sfratto per morosità non costituisce ragione preclusiva dell'assegnazione di alloggi di emergenza riservati a coloro che hanno subito o che sono soggetti a sfratto esecutivo. Non può ritenersi precluso all'Amministrazione di verificare le circostanze che hanno dato luogo alla morosità, discriminando inadempienze colpevoli o preordinate ad eludere, con l'accesso alle procedure di emergenza, le regole che ordinariamente presiedono all'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica.

Qualora nessuna delle argomentazioni addotte dall'interessata a sostegno dell'istanza di assegnazione appare in grado di smentire la circostanza che lo sfratto è derivato da una morosità nel pagamento dei patti canonici di locazione, non giustificata dalle condizioni economiche del proprio nucleo familiare l'assegnazione eventualmente effettuata è da considerarsi illegittima (T.A.R. Lombardia Milano, sez. III, 8 marzo 2007, n. 400).

L'art. 10 della Reg. R. Lombardia 13 febbraio 2004, n. 1, introduce un indicatore dello stato di

bisogno dei cittadini concorrenti al bando di assegnazione.

A determinare tale indicatore può contribuire lo stesso Comune entro i parametri fissati dalla regione.

Detto indicatore è integrato, inoltre, con uno specifico valore attribuito secondo il periodo di residenza nella regione Lombardia.

6. La graduatoria

Le domande di partecipazione vengono istruite a cura del Comune.

Il Comune provvede all'attribuzione in via provvisoria dei punteggi sulla base delle situazioni dichiarate dall'interessato e documentate nei modi di rito. Il Comune, esercitando l'autotutela, può autonomamente procedere ad integrare od acquisire o contestare la documentazione presentata. Si pensi, ad esempio, alla possibilità di produrre d'ufficio la certificazione demandata al comune in tema di alloggio antighetto o di affollamento, modificando i punteggi con riferimento alla documentazione così acquisita.

Il Comune può anche stimolare la presentazione delle domande, si pensi ai soggetti assistiti, ma non sostituirsi ad essi nella redazione della domanda.

Di particolare rilievo è la funzione di controllo che il Comune può esercitare in relazione all'attestazione della veridicità della documentazione afferente al reddito. Qualora l'amministrazione comunale riscontri che la documentazione relativa al reddito prodotta ai fini fiscali è inserita nella domanda certifichi un reddito inferiore a quello fondatamente attribuibile al concorrente ed ai componenti del suo nucleo familiare, in base ad elementi e circostanze di fatto certi, il Comune trasmette la documentazione agli uffici finanziari per gli opportuni accertamenti.

In pendenza di questi accertamenti non è impedita la formazione della graduatoria.

I concorrenti così sospesi possono presentare i loro ricorsi amministrativi avverso la graduatoria provvisoria ed i ricorsi giurisdizionali avverso quella definitiva in caso di mancato accoglimento dei primi.

La giurisprudenza ha precisato che è inammissibile il ricorso, proposto avverso la graduatoria predisposta per l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, che non sia stato notificato ad almeno uno dei concorrenti collocato in posizione *potiore* rispetto al ricorrente e che, per effetto dell'eventuale accoglimento del ricorso da questi proposto e del conseguente annullamento *in parte qua* della graduatoria definitiva, subirebbe effetti negativi perché da lui

scavalcato (T.A.R. Basilicata 23 aprile 2002, n. 317, in *Foro amm. TAR*, 2002, 1387).

6.1. Le graduatorie speciali

La legislazione regionale ha consentito, accanto alla graduatoria generale, la possibilità di redigere delle graduatorie speciali per l'inserimento di soggetti che abbisognano di particolare protezione sociale, come ad esempio le giovani coppie o gli anziani.

Si concretizzano due diversi sistemi di assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica.

Nella graduatoria generale la condizione soggettiva, ad esempio di giovane coppia, dà diritto ad un punteggio al fine del formarsi della graduatoria.

Nel sistema speciale, invece, la stessa situazione soggettiva assurge al rango di un diritto soggettivo vero e proprio.

La giurisprudenza ha precisato l'obbligo dell'amministrazione di rilevare la presenza dei requisiti soggettivi che si possono ricavare dal contenuto stesso della domanda.

Anche laddove l'interessato non abbia specificamente segnalato, sbarrando la relativa casella del modulo di domanda, di appartenere alla categoria speciale "anziani", è illegittima la mancata attribuzione, nella graduatoria per l'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, del punteggio riservato agli ultrasessantenni.

Il requisito puramente oggettivo dell'età anagrafica non richiede alcuna sorta di accertamento. Se esso è comunque stato indicato nella domanda di partecipazione – dato che l'istante, nel declinare le proprie generalità, deve evidenziare anche la propria data di nascita – l'amministrazione è tenuta a prenderlo in considerazione (T.A.R. Calabria Reggio Calabria, 3 ottobre 2005, n. 1743).

La L.R. Veneto 2 aprile 1996, n. 10, che disciplina l'assegnazione e la fissazione dei canoni degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, all'art. 11 regola la riserva di alloggi per situazioni di emergenza abitativa.

Il Consiglio comunale può riservare un'aliquota non superiore al quindici per cento degli alloggi da assegnare annualmente con proprio provvedimento per far fronte a specifiche documentate situazioni di emergenza abitativa quali pubbliche calamità, sfratti esecutivi, sgombero di unità abitative da recuperare o per provvedere a favore di particolari categorie sociali. Tale limite può essere elevato, previa autorizzazione della Giunta regionale, nei Comuni ad alta tensione abitativa. I beneficiari degli alloggi riservati devono posse-

dere i requisiti di legge. L'assegnazione è effettuata con ordinanza del Sindaco con le modalità stabilite dalle deliberazioni comunali.

6.2. *Le graduatorie relative ai profughi*

La legislazione speciale in favore dei profughi detta specifiche norme che riservano loro una aliquota di alloggi non inferiore al 15%.

La regione territorialmente competente ha la possibilità di riservare a favore di profughi un'aliquota di alloggi, compresi nei programmi d'intervento in materia di edilizia economica e popolare, non inferiore al 15%.

La collocazione nelle previste graduatorie avviene secondo le modalità indicate nel penultimo e nell'ultimo comma dell'art. 9 del D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035.

I concorsi per l'assegnazione ai profughi dell'aliquota di alloggi di cui sopra e di quelli realizzati esclusivamente per essi, sono banditi ai sensi dell'art. 3, quarto comma, del D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035, dagli istituti autonomi per le case popolari competenti per territorio. Gli alloggi vengono assegnati ai profughi dai comuni, ai sensi dell'art. 95 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, sentiti i rappresentanti delle organizzazioni di profughi presenti nella regione e designati dal Prefetto della provincia interessata sulla base delle indicazioni della regione stessa. La legge limita la possibilità di concorre ai bandi per un quinquennio dalla data del rimpatrio, prescindendo dall'obbligo della residenza di cui all'art. 2, lettera b), dello stesso decreto, art. 34, legge 26 dicembre 1981, n. 763. La qualità di profugo, rilevante ai fini dell'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, può essere dimostrata solo con la produzione del decreto prefettizio di riconoscimento dello *status ex lege* 26 dicembre 1981, n. 763 (T.A.R. Lombardia, Brescia, 5 agosto 1999, n. 738).

La competenza all'assegnazione a norma della legge n. 763/1981 è riservata agli IACP, ora Aziende:

“le funzioni trasferite alle regioni e ai comuni ai sensi degli artt. 93 ss., D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 riguardano solo la materia dell'assegnazione e locazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica per le quali il Comitato interministeriale per la programmazione economica ha fissato i principi direttivi a cui la legislazione regionale deve uniformarsi, ma in tale materia non rientrano le funzioni relative all'assegnazione degli alloggi per i profughi italiani di cui alla legge 4 marzo 1952 n. 137” (T.A.R. Toscana, sez. II, 23 ottobre 1998, n. 944, in *Foro amm.*, 1999, 1577).

Anche il canone di locazione relativo agli alloggi costruiti dallo Stato per i profughi ed a questi assegnati in base alla legge 4 marzo 1952, n. 137, ed affidati in gestione agli IACP, è quello determinato ai sensi della stessa legge 137 del 1952, modif. dalla legge 182 del 1961, dal Ministero dei lavori pubblici di concerto con i Ministeri dell'interno e del tesoro. La giurisprudenza afferma, infatti, che: “non trova applicazione la disciplina dettata in proposito dal D.P.R. n. 1035 del 1972 e dalla legge 513 del 1977 per gli alloggi di edilizia residenziale pubblica (Cass. civ., sez. un., 25 gennaio 1989, n. 419, in *Foro it.*, 1990, I, 648).

6.3. *Le graduatorie relative alle forze dell'ordine - La legislazione regionale*

Gli alloggi di edilizia residenziale pubblica possono essere assegnati a soggetti collocati nella graduatoria speciale delle Forze dell'Ordine.

In materia di assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica a soggetto collocato nella graduatoria speciale delle Forze dell'Ordine, il provvedimento di decadenza per cessazione dal servizio è espressamente previsto dalla legge (art. 11, comma 5, L.R. Veneto n. 10 del 1996) e, dunque, ha carattere vincolato.

Le modalità di redazione delle graduatorie sono determinate dal legislatore regionale che fissa le percentuali degli alloggi da riservare rispetto a quelli di e.r.p.

L'art. 11, L.R. Veneto 2 aprile 1996, n. 10, regola la riserva di alloggi per le forze dell'ordine.

Il Consiglio comunale deve riservare un'aliquota pari al dieci per cento per assegnazioni annuali a favore delle forze dell'ordine. Qualora tale aliquota rimanga totalmente o parzialmente inutilizzata per mancanza di interessati, la disponibilità è attribuita a cittadini inabili in modo permanente al lavoro, a donne separate o di stato civile libero con figli fiscalmente a carico e si aggiunge alla riserva di cui al comma 1. Nel caso in cui la suddetta aliquota rimanga inutilizzata in quanto frazione di unità, la stessa è aggiunta a quella degli anni successivi sino al raggiungimento dell'unità abitativa.

L'ente gestore è tenuto a determinare, sulla base dei propri programmi, il numero di alloggi da assegnare alle forze dell'ordine. Le assegnazioni di alloggi a favore delle forze dell'ordine sono effettuate dall'ente gestore, sulla base di una graduatoria formata, entro il 31 marzo di ogni anno, dalla prefettura territorialmente competente.

Le assegnazioni non decadono con la cessazione dell'assegnatario dal servizio solo nel caso di pensionamento o di infermità.

In materia di assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica a soggetto collocato nella graduatoria speciale delle Forze dell'Ordine, il provvedimento di decadenza per cessazione dal servizio è espressamente previsto dalla legge ed ha carattere vincolato (T.A.R. Veneto Venezia, sez. II, 31 ottobre 2007, n. 3500).

È parificabile alla cessazione dal servizio il collocamento in ausiliaria del personale militare.

L'art. 3, comma 1, D.Lgs. n. 165/1997, stabilisce che il provvedimento avviene esclusivamente a seguito di cessazione dal servizio per raggiungimento del limite di età previsto per il grado rivestito.

Il fatto che il ricorrente sia stato collocato in ausiliaria implica e presuppone, appunto, la sua cessazione dal servizio. A detta assegnazione non si applica, inoltre, l'art. 12, L.R. Veneto n. 10 del 1996 che regola il subentro nella domanda e nell'assegnazione, che riguarda le sole assegnazioni "ordinarie", ad eccezione della previsione di cui al primo comma e, comunque, nel limite di tre anni in virtù dell'espresso richiamo contenuto nell'art. 11 comma 5, della stessa legge regionale.

Non vi è una disparità di trattamento tra il coniuge di militare che sia succeduto nell'assegnazione di alloggio e.r.p. per provvedimento giudiziale in sede di separazione personale perché il provvedimento di decadenza per cessazione dal servizio è espressamente previsto dall'art. 11, comma 5, L.R. n. 10/1996 e, dunque, ha carattere vincolato e perché il militare, fruendo dell'assegnazione dell'alloggio quale riservatario e quindi in via privilegiata nella graduatoria comunale, si trova in una posizione particolare e diversa - di cui, ovviamente beneficia anche il coniuge - rispetto al normale aspirante, cui è ragionevole applicare una disciplina diversa.

7. L'approvazione

La graduatoria provvisoria è formata da un organismo collegiale nominato dal Presidente della Giunta regionale con competenza comprensoriale. La commissione non ha alcuna discrezionalità nell'attribuzione dei punteggi, ma esercita un mero controllo di legittimità sulla documentazione prodotta.

La commissione provinciale presso le Aziende regionali per l'edilizia residenziale, deputata alla formulazione della graduatoria degli aventi diritto all'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, nel procedere alla verifica della documentazione prodotta dagli aspiranti, deve dichiarare non corrette o non veritiere le dichiarazioni riguardanti il possesso dei requisiti

richiesti ai fini dell'attribuzione del relativo punteggio, in base a sicure prove contrarie o, quanto meno, basate su una serie di fatti gravi, precisi e concordanti.

Da dette prove si deve logicamente ricavare – secondo *l'id quod plerumque accidit* – la predetta inattendibilità.

Nella specie, è stata annullata l'esclusione dell'aspirante che aveva dichiarato la natura monoreddito del proprio nucleo familiare, dichiarazione considerata inattendibile in base alla certificazione dello stato di non disoccupazione dei figli, perché non era stato verificato l'effettivo svolgimento, da parte di questi ultimi, di attività lavorativa (Cons. St., sez. IV, 29 aprile 2002, n. 2269).

La giurisprudenza ha risolto il problema dell'attribuzione del punteggio per sfratto esecutivo nel caso in cui il richiedente occupi successivamente un alloggio diverso.

Il cambio di alloggio comporta che il richiedente abbia risolto con un altro contratto di tipo privatistico la sua situazione alloggiativa e, pertanto, ci si pone il problema se il punteggio gli sia ancora riservato.

Se il richiedente occupa un alloggio antigienico il punteggio relativo non gli può essere riconosciuto, in quanto tale alloggio non era utilizzato al momento della domanda e, quindi, pare logico che gli sia riconosciuto il punteggio attribuito per l'occupazione dell'alloggio originario. Sul punto un orientamento giurisprudenziale ritiene utilizzabile il punteggio in quanto, in caso contrario, sarebbe compressa l'autonomia individuale di prendere in locazione momentaneamente una abitazione più idonea o conveniente (T.A.R. Abruzzo, Pescara, 20 novembre 1999, n. 863, in T.A.R., 2000, 269).

Inoltre è stato precisato che, ai fini della determinazione del reddito degli aspiranti all'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, è anche possibile far ricorso ad elementi induttivi – non potendosi riconoscere efficacia probatoria determinante alla sola dichiarazione dei redditi – ma deve ritenersi illegittimo il calcolo effettuato in base a categorie astratte ed a conoscenze comuni, piuttosto che attraverso elementi concreti e reali; ciò è tanto più necessario quando sussistano atti legali configuranti quali mezzi legali di prova offerti all'interessato, a fronte dei quali sull'amministrazione incombe l'onere di addurre vere e proprie prove contrarie (T.A.R. Lazio, sez. Latina, 30 dicembre 1988, n. 933, in *Foro Amm.*, 1989, 2479).

La commissione accerta la regolarità dell'istruttoria e attribuisce i relativi punteggi, formando la graduatoria provvisoria.

La stessa viene pubblicizzata, di norma, come il bando di concorso, tramite esposizione all'albo pretorio.

7.1. I ricorsi amministrativi e giurisdizionali

Avverso la graduatoria possono essere prodotti ricorsi amministrativi da parte di tutti gli interessati per ottenere un maggiore punteggio e per denunciare situazioni esposte da altri concorrenti non rispondenti ai punteggi loro attribuiti, ovvero, in via di autotutela, da parte dello stesso comune per integrare quanto esposto dai richiedenti ovvero in sede di modifica di situazioni denunciate, ma non rispondenti agli accertamenti effettuati.

La commissione ha l'obbligo, entro termini ordinatori, di esaminare i ricorsi ed approvare la graduatoria definitiva.

La graduatoria provvisoria non è però strumento legittimo per alcuna assegnazione.

Successivamente all'esame dei ricorsi, dopo aver proceduto ai sorteggi per chi si trova in posizione di parità di punteggio, la commissione procede all'approvazione della graduatoria definitiva.

Questa costituisce, una volta pubblicata all'albo pretorio, provvedimento definitivo impugnabile in via giurisdizionale alla giustizia amministrativa.

Essa sostituisce la precedente e deve essere obbligatoriamente utilizzata dal Comune per ogni provvedimento di assegnazione ai sensi dell'art. 8 del D.P.R. 1035/1972.

La pubblicazione integra l'efficacia del provvedimento e consente che si formi il provvedimento definitivo impugnabile.

L'espletamento delle formalità di pubblicazione delle graduatorie per l'assegnazione degli alloggi di edilizia economica e popolare è previsto dall'art. 8, D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035, dapprima per la graduatoria provvisoria e poi per la graduatoria definitiva, quale mezzo di conoscenza rivolto specificamente agli interessati e idoneo a far decorrere i termini per le opposizioni (Cons. St., sez. IV, 31 maggio 1999, n. 924, in *Foro amm.*, 1999, 985).

La graduatoria definitiva può essere impugnata nei termini di sessanta giorni dalla pubblicazione con ricorso giurisdizionale.

Oggetto del ricorso è il mancato riconoscimento del punteggio da parte della Commissione. Sul punto, la giurisprudenza prevalente non ammette che la commissione adotti provvedimenti che non trovino fonte normativa nella legge regionale e nel bando di concorso; pertanto, adempimenti della commissione, che attribuiscono o tolgano punti nei confronti dei richiedenti e che non siano debitamente motivati, devono essere ritenuti

illegittimi. Al riguardo "i titoli necessari per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica e la documentazione necessaria per dimostrarne il possesso devono essere verificati con esclusivo riferimento alle prescrizioni contenute nel bando, non essendo consentito all'Amministrazione, in sede di formazione della graduatoria dei richiedenti, attribuire rilevanza ad ulteriori elementi non richiesti dal bando, anche se previsti dalla normativa sull'assegnazione degli alloggi in questione.

Nella specie, il bando, nell'indicare gli elementi da porre a base dei punteggi, menzionava solo quelli attinenti all'insufficienza abitativa dell'alloggio in relazione al nucleo familiare, richiedendone la documentazione, nella quale non era compresa una dichiarazione di non igienicità dell'alloggio stesso da parte della competente Autorità sanitaria" (Cons. St., sez. VI, 23 settembre 1998, n. 1284, in *Cons. St.*, 1998, I, 1368).

La giurisprudenza ha affermato che l'amministrazione non può ritenere a priori irrilevanti o inattendibili le dichiarazioni prodotte dal concorrente.

Esse, infatti, hanno valore probatorio, visto che il dichiarante se ne assume la piena responsabilità.

L'amministrazione ha, in ogni caso, l'onere di svolgere specifica attività istruttoria per verificare l'attendibilità (T.A.R. Campania, sez. V, 23 novembre 1998, n. 3526, in *Riv. Giur. Ed.*, 2000, 135).

7.2. L'annullamento della graduatoria - Provvedimenti del sindaco

In caso di annullamento da parte del giudice amministrativo della graduatoria degli aspiranti assegnatari di alloggi realizzati dall'Istituto autonomo case popolari (IACP) il sindaco del Comune - divenuto competente in materia, ai sensi dell'art. 95, D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, e dell'art. 54, legge 5 agosto 1978, n. 457 - deve provvedere ad emettere un provvedimento di assegnazione dell'alloggio in favore del ricorrente vittorioso nel giudizio amministrativo.

Si concretizza, infatti, una situazione di palese illegittimità per il fatto che il primo assegnatario non è legittimato dall'acclaramento della illegittimità della graduatoria che gli dava titolo all'assegnazione.

La disponibilità dell'alloggio può essere ritardata per l'opposizione del precedente assegnatario, ma a tal punto il sindaco, che è tenuto al rispetto della sola graduatoria dichiarata legittima dal giudice amministrativo, deve provvedere tempestivamente.

La norma consente infatti al sindaco di agire tempestivamente in via di autotutela per dichiarare l'annullamento della precedente assegnazione e per emettere il decreto di rilascio costituente titolo esecutivo, ai sensi dell'art. 11, comma 12, D.P.R. 30 dicembre 1972 n. 1035 (Cass. civ., sez. I, 22 febbraio 2008, n. 4539).

In caso di mancato adeguamento all'enunciato del T.A.R. il sindaco deve rispondere del risarcimento del danno ingiusto causato dal suo comportamento omissivo, vedi Cap. IV, par. 12.1.

8. L'accertamento dei requisiti

L'assegnazione deve essere obbligatoriamente preceduta dall'accertamento dei requisiti per verificare la sussistenza delle situazioni denunciate nella domanda di assegnazione.

L'eventuale mutamento delle condizioni soggettive ed oggettive dei concorrenti, intervenuto tra il momento dell'approvazione della graduatoria e quello dell'assegnazione, non influisce sulla collocazione in graduatoria, sempre che permangano i requisiti, eccezione fatta per il punteggio relativo all'eventuale nuova situazione abitativa.

La perdita dei requisiti o il mutamento della condizione abitativa del concorrente è contestata dal Sindaco con lettera raccomandata all'interessato. L'aspirante assegnatario può formulare le proprie controdeduzioni. La documentazione è quindi immediatamente trasmessa alla Commissione che decide in via definitiva o respingendo le contestazioni del Comune o escludendo il concorrente dalla graduatoria ovvero mutandone la posizione.

L'art. 24 della L.R. Calabria 32/1996 impone al Comune di verificare la permanenza dei requisiti prima di procedere all'assegnazione dell'alloggio in favore dell'aspirante. La norma fa espresso riferimento alle condizioni soggettive ed oggettive dei concorrenti, a significare che devono concorrere e le condizioni soggettive - sul piano della consistenza del numero dei componenti il nucleo familiare - e quelle oggettive inerenti lo stato in cui l'alloggio di cui dispone l'aspirante si trova sul piano della adeguatezza e della igienicità (T.A.R. Calabria Catanzaro, sez. I, 15 maggio 2008, n. 488).

Il requisito del reddito deve sussistere anche al momento dell'assegnazione.

Tale criterio è stato recepito dalla legislazione regionale che afferma che i requisiti per poter concorrere all'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica devono essere posseduti al momento della pubblicazione del bando nonché a quello dell'assegnazione dell'alloggio,

ai sensi dell'art. 2 comma 6, della L.R. Abruzzo n. 55 del 1986.

È in questi momenti e non successivamente che va valutata l'esigenza dell'assegnazione dell'alloggio ai soggetti che, essendo in possesso dei requisiti richiesti, ne hanno maggiore e più urgente necessità (Cons. St., sez. IV, 22 novembre 2004, n. 7619).

In questo caso però si deve fare riferimento al limite di reddito vigente in quel momento. Non vi è quindi possibilità di riduzione dei punteggi attribuiti, ma solo esclusione dalla graduatoria per perdita dei requisiti.

La giurisprudenza conferma che per poter accedere al beneficio della concessione di un alloggio di edilizia residenziale il requisito del reddito massimo deve essere posseduto non solo al momento della presentazione della domanda e della pubblicazione del bando, ma anche al momento della concessione dell'alloggio (Cons. St., sez. IV, 7 maggio 1998, n. 771, in *Foro Amm.*, 1998, 1363).

Il limite di reddito da considerare ai fini dell'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica è modificabile periodicamente dalle regioni.

Nelle procedure contenenti lunghe fasi procedurali cronologicamente distanti tra loro, il reddito utile per la definitiva assegnazione degli alloggi - di norma coincidente con quello indicato nel bando - può risultare diverso proprio in applicazione di intervenute disposizioni modificative.

In tal caso la giurisprudenza ha precisato che le nuove norme, qualora adottate dopo la predisposizione della graduatoria e prima della verifica del requisito reddituale in sede di definitiva assegnazione degli alloggi, non comportano una previa modifica del bando di concorso, atteso che le disposizioni del bando regolano soltanto la presentazione delle domande, mentre l'ulteriore fase finale della verifica della persistenza dei requisiti necessari per l'assegnazione è soggetta alle disposizioni di legge che la disciplinano (Cons. St., sez. IV, 25 agosto 1997, n. 906, in *Cons. Stato*, 1997, I, 1030).

La giurisprudenza esclude che l'interessato, al fine di ottenere il punteggio previsto dall'art. 7, L.R. Campania n. 18 del 1997, per il requisito reddituale, debba richiedere all'amministrazione finanziaria un'attestazione circa l'inesistenza di redditi a lui riconducibili, non essendo previsto tale obbligo da nessuna norma.

La norma, secondo cui il requisito reddituale deve essere comprovato "con il modello 101, 740, 201 od altri analoghi", si riferisce ai soli atti, previsti obbligatoriamente dalla legge, con

i quali il contribuente comunica all'amministrazione finanziaria l'avvenuto conseguimento di redditi (il termine analoghi deve essere riferito alle altre dichiarazioni ivi indicate); in ogni caso la previsione di un'attestazione dell'amministrazione finanziaria comprovante l'assenza di redditi non è compatibile con i tempi brevi previsti, per la presentazione della domanda, dal bando per l'assegnazione degli alloggi e, comunque, impone a carico del partecipante, al di fuori dei casi previsti dalla legge, un onere di accertamento della propria situazione economica che, invece, come previsto dall'art. 6, L.R. n. 18 del 1997, spetta alla Commissione per l'assegnazione degli alloggi, la quale, "qualora in base ad elementi obiettivamente accertati si trovi di fronte a casi in cui il reddito documentato, ai fini fiscali, appaia palesemente inattendibile, provvede a trasmettere agli uffici finanziari la relativa documentazione per gli opportuni accertamenti" con conseguente sospensione dell'assegnazione degli alloggi relativi ai casi controversi (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 17 gennaio 2006, n. 678).

Il Comune qualora non sussistano più i requisiti o il concorrente rifiuti di produrre la documentazione relativa alla loro sussistenza anche a mezzo di dichiarazione sostitutiva di atto notorio ai sensi dell'art. 4 della legge 15/1968 deve trasmettere la documentazione relativa alla loro richiesta alla Commissione che emana il provvedimento di esclusione, che è provvedimento definitivo impugnabile alla giustizia amministrativa.

Il principio generale è che qualsiasi mutamento delle condizioni soggettive od oggettive dei concorrenti, intercorso fra l'approvazione della graduatoria definitiva e l'assegnazione, non influisce sulla graduatoria, salvo espressa deroga sancita dalla legislazione regionale. Chi ha delle situazioni nuove non può, quindi, farle valere nelle more dell'attuazione della graduatoria, poiché ciò viene a porre la stessa in una situazione di perenne modifica che impedisce la concreta attuazione della stessa attraverso i provvedimenti di assegnazione.

È evidente, in ogni caso, che le situazioni estremamente mutevoli dei concorrenti possono portare a verificare la possibilità di correttivi. Vi è, quindi, una tendenza all'apertura da parte di un orientamento giurisprudenziale che propende a fare evidenziare le posizioni emergenti fra la approvazione della graduatoria e l'assegnazione. "Il venire meno nelle more dell'assegnazione dell'alloggio, per effetto di separazione consensuale, della circostanza che il marito ha conservato la posizione di assegnatario della dimora familiare, comporta l'insorgere di una pretesa

legittima dell'altro coniuge a vedersi considerare la propria posizione, in considerazione del fatto che non sussiste più la disponibilità dell'alloggio stesso" (T.A.R. Liguria, sez. II, Napoli, 11 novembre 1999, n. 558, in *T.A.R.*, 2000, I, 207).

L'orientamento, anche se appare, in linea teorica, apprezzabile, deve, a mio avviso, limitarsi a considerare situazioni che non migliorino la posizione del concorrente nella graduatoria stessa. Al fine di evitare una evidente frode alla legge ed in sintonia con la "ratio" che sottintende l'assegnazione di alloggi Erp, ai sensi degli artt. 2 e 15, D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035, i requisiti per concorrere all'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica, quale l'impossidenza di immobili, devono essere posseduti al momento della pubblicazione del bando, ma essi devono tuttavia permanere fino al momento della consegna dell'alloggio (T.A.R. Toscana, sez. II, 12 maggio 2005, n. 2141, in *Foro amm. TAR*, 2005, f. 5,1465).

9. Il provvedimento comunale di assegnazione

L'assegnazione è il provvedimento amministrativo con il quale si identifica l'idoneità del richiedente a poter stipulare un successivo contratto di locazione di alloggio di edilizia pubblica, regolato dalla normativa speciale.

Il provvedimento non deve necessariamente indicare l'alloggio, potendosi rinviare la scelta ad un successivo atto che mantiene una sua autonomia.

Con il provvedimento di scelta si realizza la possibilità di stipulare il contratto di locazione.

Abbiamo quindi due atti distinti: l'assegnazione come affermazione della posizione utile di chi è collocato in graduatoria alla stipula del contratto e la scelta, come identificazione dell'oggetto del contratto; essi possono anche essere ricompresi in un unico atto di assegnazione qualora questo individui anche l'alloggio da assegnare.

Momento generativo, iniziale del provvedimento è un fatto materiale ossia la disponibilità dell'alloggio, che comporta l'esplicarsi di una attività amministrativa, sempre che sussista una precedente graduatoria di richiedenti per quel comune o comprensorio di comuni.

La carenza di concorrenti in graduatoria determina l'impossibilità di emanare il provvedimento e l'obbligo per l'amministrazione di indire un bando di concorso.

L'atto di assegnazione presuppone necessariamente che il richiedente abbia partecipato ad un bando di concorso e sia riconosciuta la sua idoneità ad essere soggetto di un atto di assegnazione.

Questa idoneità si ottiene con l'accertamento dei requisiti necessari per essere ammesso a fruire di un alloggio di edilizia residenziale pubblica.

Il provvedimento è dovuto in relazione alla qualità personale dell'assegnatario; solo l'assegnatario può essere soggetto passivo del provvedimento: non è quindi ammessa voltura se non nei particolari casi di subentro, ai sensi della delibera CIPE 13 marzo 1995, paragr. 7.

Alcune legislazioni regionali sottolineano che il beneficiario dell'assegnazione è il nucleo familiare indipendentemente dal componente cui sia stata intestata l'assegnazione senza che possa essere negato il diritto dei singoli di uscire e rientrare nel nucleo stesso, salvo solo l'obbligo di segnalare il fatto all'amministrazione competente, con il conseguente suo diritto al subentro al de cuius intestatario dell'alloggio, ex art. 9, L.R. Toscana 20 dicembre 1996 n. 96 (Cons. St., sez. V, 19 febbraio 2007, n. 840).

Non sembra possano apporsi all'atto condizioni, poiché esso è obbligatorio da parte dell'amministrazione e, di conseguenza, essa non può sottrarsi alle norme se non con comportamenti che devono essere regolati dalle norme stesse.

Pur appartenendo alla specie degli atti ampliativi, non sembra configurabile alcun diritto pretenitivo all'assegnazione per il fatto di essere collocati in graduatoria.

Il Comune, quale ente competente alla realizzazione degli alloggi, non ha alcun obbligo giuridico di realizzare alloggi confacenti a coloro che sono in graduatoria sia in termini numerici sia in termini di tipologia edilizia al fine di non incorrere nel divieto di assegnare alloggi sovradimensionati rispetto alla composizione del nucleo familiare. La programmazione degli interventi avviene infatti su basi nazionali e non è gestibile dall'ente realizzatore.

Il fatto che sussista la disponibilità dell'alloggio comporta l'obbligo a provvedere, nel senso che l'amministrazione deve attivare una serie di operazioni che costituiscono appunto la fase preparatoria del provvedimento di assegnazione.

La giurisprudenza conferma che, prima dell'assegnazione dell'alloggio, che gli risulta prenotato, il privato non è titolare di diritti soggettivi sullo stesso, ma solo di interessi legittimi all'emanazione del provvedimento amministrativo (Cass. civ., sez. un., 24 ottobre 1997, n. 10457, in *Riv. Not.*, 1998, 684).

Il Comune deve provvedere all'accertamento dei requisiti e, successivamente, alla scelta dell'alloggio, iniziando dai richiedenti che hanno una posizione più elevata in graduatoria. Non par dubbio che ai sensi della legge 241/1990 il Comune abbia l'obbligo di nominare un respon-

sabile del procedimento amministrativo che sia in grado di riferire su richiesta del richiedente la posizione che questo ha nella graduatoria.

Al fine di decidere un ricorso in opposizione avente ad oggetto un diniego di assegnazione a titolo straordinario di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, è necessario verificare le circostanze che hanno dato luogo alla morosità, per discriminare morosità colpevoli o dolosamente preordinate ad accedere alle procedure di emergenza aggirando le regole concorsuali che presiedono all'assegnazione in via ordinaria degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, esaminando il caso concreto e valutando le circostanze addotte dagli interessati.

L'amministrazione comunale ha l'obbligo di riesaminare l'istanza ai fini dell'eventuale inserimento dell'interessata, previa verifica di ogni altro requisito, nella relativa graduatoria (T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 21 novembre 2007, n. 6405).

9.1. Le funzioni del responsabile del procedimento

La competenza all'assegnazione spetta alla Giunta comunale visto che essa, ai sensi dell'art. 48, T.U. n. 267/2000, ha potere residuale nelle materie non attribuite al Consiglio comunale o al Sindaco. Tale competenza deve intendersi anche per i provvedimenti di autotutela quali annullamento, revoca o decadenza.

L'art. 23, L.R. 14 marzo 1984, n. 12, della regione Emilia Romagna che attribuisce il potere di revoca delle assegnazioni degli alloggi di edilizia residenziale pubblica al Sindaco anziché al presidente dell'IACP, è emanata nell'ambito della potestà legislativa riconosciuta alle regioni, non sussistendo prevalenti disposizioni di legislazione statale in tema di organi competenti ad emettere il summenzionato provvedimento di revoca (Cons. St., sez. IV, 30 maggio 2001, n. 2933).

Le funzioni degli organi politico amministrativi sono state messe in discussione e si è imposto l'obbligo di osservare una netta separazione tra i compiti di direzione politica e quelli di direzione amministrativa.

La giurisprudenza ha ribadito i principi della divisione dei poteri nell'attività amministrativa concernente l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica; pertanto, sulla base del principio della separazione delle funzioni tra organi politici ed organi della c.d. amministrazione professionale, la suddetta attività spetta ai funzionari o dirigenti del comune, individuati sulla base dell'articolazione organizzativa del

comune medesimo (T.A.R. Lombardia sez. I, Milano, 12 novembre 2001, n. 7196).

Il principio è recepito dall'art. 4, D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, che attribuisce agli organi di direzione politica la definizione degli obiettivi, dei programmi da attuare e la verifica della rispondenza dei risultati della gestione amministrativa alle direttive generali impartite. Lo stesso articolo assegna, invece, ai dirigenti la direzione amministrativa, tecnica e finanziaria della normale gestione, compresa l'adozione di tutti gli atti che impegnano l'amministrazione verso l'esterno.

L'impostazione è ribadita dal D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 che approva il testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali.

Fra i provvedimenti di autorizzazione, concessione o analoghi il cui rilascio presupponga accertamenti e valutazioni, anche di natura discrezionale nel rispetto di criteri predeterminati dalla legge, originariamente previsti dall'art. 6, comma 2, lett. h), legge 15 maggio 1997, n. 127, possiamo annoverare il provvedimento di assegnazione di alloggio.

In tale categoria rientrano anche i provvedimenti di revoca o di annullamento.

La giurisprudenza ha confermato che sono di competenza dei dirigenti dell'amministrazione le decisioni attinenti all'attività di gestione che la legge o lo statuto espressamente non riservano al governo dell'ente. Lo statuto comunale riserva ai dirigenti l'emanazione di atti, compresi quelli autorizzativi di spese, corrispondenti alle attribuzioni della struttura di appartenenza.

Spetta pertanto al dirigente il potere di adozione dei provvedimenti di assegnazione e di revoca degli alloggi di edilizia residenziale pubblica (T.A.R. Lombardia sez. I, Milano, 16 maggio 2002, n. 2085, in *Foro amm. TAR*, 2002, 1505).

In base a quanto dispone l'art. 107, d. lg. 18 agosto 2000, n. 267, spetta al dirigente comunale - ovvero, nei comuni sprovvisti di personale con qualifica dirigenziale, al responsabile dell'ufficio o del servizio - e non al sindaco, la competenza a dichiarare la decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica nei casi elencati all'art. 27, L.R. Veneto 2 aprile 1996, n. 10 (T.A.R. Veneto, sez. II, 7 luglio 2003, n. 3596, in *Foro amm. TAR*, 2003, 2199).

Nei comuni sprovvisti di personale di qualifica dirigenziale spetta al responsabile dell'ufficio o del servizio - e non al sindaco - la competenza a dichiarare la decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica (T.A.R. Basilicata Potenza, 3 marzo 2007, n. 138).

9.2. L'autorizzazione all'ospitalità provvisoria

La legislazione regionale ha disciplinato la possibilità di autorizzare l'ospitalità temporanea.

Il R.R. Lombardia 10 febbraio 2004, n. 1, all'art. 21, ammette l'ospitalità temporanea di persone, non facenti parte del nucleo familiare dello stesso assegnatario, previa motivata comunicazione dell'assegnatario all'Ente gestore, purché:

- a) l'ospitalità sia finalizzata alla reciproca assistenza;
- b) non sia trasferita la residenza anagrafica della persona ospitata nell'alloggio dell'assegnatario;
- c) l'ospitalità sia di durata non superiore ad un anno, prorogabile una sola volta per gravi e documentati motivi.

L'ospitalità non deve determinare forte sovrappollamento.

L'ospitalità temporanea non produce effetti amministrativi ai fini del subentro, del cambio alloggio e della determinazione del reddito familiare.

L'art. 18 della L.R. Toscana n. 25 del 1989, legittima l'ente comunale gestore di alloggi popolari ad autorizzare per comprovate esigenze dell'assegnatario l'ospitalità di familiari o di terzi per un periodo massimo di due anni, eccezionalmente prorogabile per altri due anni, ma tale ospitalità temporanea non consente assolutamente il diritto al subentro (T.A.R. Toscana, Firenze, sez. II, 15 gennaio 2007, n. 1).

9.3. Il subentro nell'assegnazione

Il provvedimento di assegnazione non prevede voltura; le ipotesi di subentro sono previste dalla legislazione regionale nel caso di decesso dell'assegnatario o dell'aspirante tale, solo per i componenti del nucleo familiare.

La voltura è prevista nel caso di separazione o scioglimento del matrimonio secondo le decisioni portate nel relativo provvedimento giurisdizionale.

Il subentro nell'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica non è concesso agli eredi dell'assegnatario che non siano conviventi al momento del decesso: "in materia di locazione di immobili dell'edilizia residenziale pubblica, l'unico titolo che abilita alla locazione è l'assegnazione. Pertanto, la morte dell'assegnatario di un alloggio non determina una successione nel rapporto locatizio, bensì la cessazione dell'assegnazione-locazione ed il ritorno dell'alloggio nella disponibilità dell'ente assegnante. In favore degli eredi dell'assegnatario, privi del diritto di subentrare nel suddetto rapporto, può essere riconosciuta soltanto una posizione di interesse legittimo in ordine alla facoltà di chiedere una nuova assegnazione in loro favore del medesimo

bene a titolo preferenziale, ai sensi dell'art. 12, D.P.R. n. 1035 del 1972, sempre che sussistano le condizioni di carattere generale richieste dall'art. 2 del medesimo decreto" (Cass. civ., sez. I, 29 aprile 1999, n. 4305, in *Arch. Loc.*, 1999, 951).

Il diritto della moglie, alla quale l'alloggio era stato assegnato in sede di separazione consensuale, a subentrare automaticamente al marito nella titolarità dell'alloggio medesimo deve essere demandato alla cognizione della giurisdizione ordinaria.

Il giudice deve valutare gli effetti della eventuale perdita, da parte di costui, delle condizioni soggettive per l'assegnazione (T.A.R. Piemonte Torino, sez. I, 21 febbraio 2005, n. 336, in *Foro amm. TAR*, 2005, 2, 322).

La legislazione regionale consente il subentro nell'assegnazione dell'alloggio, in caso di morte dell'assegnatario, ai figli di lui che, pur essendo fuoriusciti dal nucleo familiare, vi abbiano successivamente fatto rientro a causa di separazione legale o sfratto esecutivo (nonché al coniuge, al convivente *more uxorio* ed agli ascendenti rientrati per qualsiasi causa).

Per poter legittimare tale subentro sono richiesti alcuni requisiti.

I richiedenti, oltre che essere conviventi con l'assegnatario da almeno un anno alla data del decesso, devono essere stati indicati quali componenti del nucleo familiare nella domanda di assegnazione. Nel caso di specie la disciplina generale del diritto al subentro, ex art. 25, comma 1, L.R. Liguria 3 marzo 1994, n. 10, rende evidente che il dato di riferimento ai fini del diritto al subentro è in ogni caso costituito dalla composizione del nucleo familiare al momento della presentazione della domanda (Cass. civ., sez. I, 22 aprile 2002, n. 5853, in *Giust. civ. Mass.* 2002, 699).

La legislazione regionale ha ritenuto necessaria, per legittimare, il subentro la presenza di un precedente atto autorizzatorio che riconosca la qualità di ospite del soggetto che è entrato a fare parte successivamente del nucleo dell'assegnatario poi deceduto.

In base al combinato disposto dell'art. 58, comma 5, della L.R. Friuli Venezia Giulia n. 75/1982, come novellato dall'art. 25 della L.R. Friuli Venezia Giulia n. 45/1993, e dall'art. 8 del regolamento "Cambi e ospitalità", i nipoti dell'assegnatario defunto – purché con lui conviventi all'atto del decesso e in possesso degli altri requisiti previsti dalle norme sull'edilizia convenzionata – hanno diritto a subentrare nell'assegnazione dell'alloggio solo se "ospiti definitivi" e cioè in quanto autorizzati dal Presidente dell'IACP, su istanza esclusiva dell'originario

assegnatario, e sempre che manchino i congiunti previsti dal comma 1 dell'art. 25, L.R. n. 45/1993 o che costoro abbiano rinunciato al subentro (Cass. civ., sez. II, 28 marzo 2001, n. 4526, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 614).

In altri casi la legislazione regionale afferma che la convivenza non deve essere preventivamente certificata.

Nella Regione Umbria, ai fini del subingresso nell'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica l'art. 4, c. 5, primo periodo, L.R. 23 dicembre 1996 n. 33 si interpreta nel senso che i componenti del nucleo familiare ivi indicati succedono nel rapporto quando hanno comunque ripristinato la convivenza con il *de cuius* senza che sia necessario un periodo minimo di perduranza della convivenza prima del decesso del titolare del rapporto, con la conseguenza che l'amministrazione concedente deve solo constatare se l'appartenente al nucleo familiare risulti residente con il titolare del rapporto concessorio al momento del suo decesso.

Nella Regione Umbria, il termine previsto dall'art. 37, L.R. 23 dicembre 1996, n. 33, per la domanda di subingresso nell'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica ha natura perentoria, ma l'eventuale ritardo nella presentazione deve essere giustificato se dipeso da causa di forza maggiore (Cons. St., sez. IV, 19 febbraio 2007, n. 869).

L'art. 43, comma 5, L.R. Marche, 22 luglio 1997, n. 44, nella parte in cui prevede che, in caso di ampliamento stabile del nucleo familiare dell'assegnatario di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, alla morte dell'assegnatario stesso il nuovo componente acquisisca il diritto al subentro solo dopo due anni dall'autorizzazione dell'Ente gestore.

La norma è stata dichiarata conforme ai principi sanciti dagli artt. 3 e 29 cost.

Il legislatore ha, infatti, il potere discrezionale di bilanciare le esigenze contrapposte della tutela del nucleo familiare assegnatario dell'alloggio con quelle – di pari importanza – degli altri nuclei familiari. Da questo principio discende l'interesse per l'amministrazione di rientrare nella disponibilità del bene, al fine di inserirlo in una nuova procedura concorsuale. D'altro canto, la Corte ritiene assolutamente ragionevole che, alla morte dell'assegnatario, nella sola ipotesi di ampliamento del nucleo familiare, il nuovo componente autorizzato all'ampliamento acquisisca il diritto al subentro – come forma di garanzia per evitare il rischio di abusi – in seguito al trascorrere di un determinato intervallo di tempo dall'autorizzazione rilasciata dall'Ente gestore (Corte cost., 18 gennaio 2008, n. 7).

9.4. L'assegnazione in sanatoria

La carenza di un provvedimento di assegnazione comporta l'obbligo dell'ente gestore di sanzionare l'occupazione senza titolo con un provvedimento di rilascio alloggio.

Tali situazioni sono state sanate con specifiche normative che hanno evitato, evidentemente per evitare tensioni sociali, gli sfratti generalizzati; si veda, ad esempio l'art. 25 del D.P.R. 1035/1972 e l'art. 53 della legge 457/1978. Queste sanatorie sono state riprese dalla legislazione regionale, ad esempio, dall'art. 40, LL.RR. Lombardia 91 e 92/1983.

La norma regionale condiziona la regolarizzazione ai seguenti requisiti: l'alloggio deve essere stato effettivamente occupato nei sei mesi antecedenti all'entrata in vigore della legge; il richiedente deve possedere i requisiti per l'assegnazione in locazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica e deve impegnarsi a pagare le eventuali morosità.

Un particolare rapporto può legare l'occupante abusivo al precedente assegnatario, specie nel caso in cui questo abbia presentato domanda di cessione dell'alloggio. Logicamente la giurisprudenza ha negato la possibilità di regolarizzazione prima di un annullamento del precedente rapporto: "ai fini dell'assegnazione in sanatoria di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, ai sensi dell'art. 23, L.R. Puglia 20 settembre 1984, n. 54, è necessario ottenere preventivamente dal giudice ordinario, la declaratoria di nullità della cessione di proprietà dell'alloggio al precedente assegnatario, per violazione di quanto disposto dall'art. 19, comma 1, lett. a), L.R. Puglia 20 dicembre 1984, n. 54" (Cons. St., sez. IV, 23 ottobre 1998, n. 1365, in *Riv. giur. ed.*, 1999, I, 353).

10. La riserva di alloggi

La Regione può, anche su proposta dei comuni interessati, riservare un'aliquota degli alloggi disponibili per fare fronte a specifiche e documentate esigenze di emergenza abitativa.

In via di esemplificazione sono considerate situazioni di emergenza abitativa quelle relative ad eventi di pubblica calamità, agli sfratti, al trasferimento di appartenenti alle forze dell'ordine. Attraverso quello di riserva si sostituisce il procedimento di assegnazione che, come abbiamo esaminato in precedenza, richiedendo tempi lunghi soprattutto in relazione al numero dei partecipanti, non è in grado di sopperire ad evenienze che nella loro gravità richiedono invece tempi rapidi di intervento.

La legislazione regionale deve prevedere le ali-

quote massime degli alloggi da riservare e disciplinare, attraverso ad esempio l'obbligo di un regolamento comunale, l'assegnazione degli alloggi di riserva.

La delibera comunale di assegnazione deve seguire le norme dettate dalla legislazione regionale e dai regolamenti comunali poiché il procedimento, se pure semplificato, è pur sempre di evidenza pubblica. La delibera, come tutti i provvedimenti amministrativi, è soggetta ad impugnazione presso la giustizia amministrativa.

Cap. IV

Patologia del provvedimento di assegnazione

1. La cessazione dell'efficacia del diritto alla posizione in graduatoria per la perdita dei requisiti

I requisiti devono essere posseduti dal richiedente e da tutto il suo nucleo familiare alla scadenza del termine per la presentazione della domanda nonché al momento dell'assegnazione.

La perdita dei requisiti quali la impossidenza di abitazione ovvero il superamento del tetto massimo di reddito comporta che l'amministrazione adotti i relativi provvedimenti di esclusione dalla graduatoria. Non influisce invece sulla posizione in graduatoria il mutamento delle condizioni oggettive (ad esempio la manutenzione su un alloggio medio-re) o soggettive (l'uscita dal nucleo di un componente) che hanno influito sull'attribuzione del punteggio originario.

Il meccanismo di controllo è legato all'obbligo del comune di predisporre l'accertamento dei requisiti dell'aspirante assegnatario. Qualora attraverso la documentazione presentata il Comune rilevi la perdita di un requisito, ad esempio il superamento del reddito, il comune deve trasmettere la documentazione alla commissione provinciale che dispone la esclusione dalla graduatoria.

Il parere della commissione è trasmesso all'ente gestore che provvede ad emettere il provvedimento.

Il provvedimento non deve essere necessariamente motivato poiché può riferirsi al parere espresso precedentemente dalla commissione.

La giurisprudenza ha accertato che è legittima la decadenza dall'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica motivata *ob relationem* al parere della commissione provinciale alloggi che ha accertato la mancanza dei requisiti per l'assegnazione (T.A.R. Basilicata, 4 settembre 2002, n. 593).

Il provvedimento amministrativo viene notifica-

to al richiedente che, ove creda, può impugnarlo presso la giustizia amministrativa. L'esclusione dalla graduatoria impedisce ovviamente la successiva legittima assegnazione.

La giurisprudenza ha ravvisato che il ricorso giurisdizionale non deve essere notificato agli altri aspiranti assegnatari, poiché il loro interesse alla posizione del ricorrente è di mero fatto: essi, pertanto, non acquistano la qualifica di controinteressato (T.A.R. Puglia, sez. I, Bari, 29 novembre 1999, n. 1809, in T.A.R., 2000, I, 359).

Diversa è la posizione giuridica dell'assegnatario che si vede impugnato il provvedimento dal secondo classificato in graduatoria. In tal caso egli è soggetto del provvedimento di assegnazione pronunciato dall'amministrazione e deve, pertanto, essergli riconosciuta la posizione di controinteressato nel relativo ricorso.

Ove i requisiti reddituali siano in seguito ancora posseduti dal richiedente questi può procedere ad inoltrare domanda di partecipazione al successivo bando di concorso essendogli preclusa la partecipazione al bando per il quale gli è stato comminato il provvedimento di esclusione.

2. L'annullamento dell'assegnazione

È obbligatorio l'annullamento dell'assegnazione nel caso in cui questa sia avvenuta in contrasto con le norme vigenti al momento del relativo provvedimento ovvero qualora l'assegnazione sia stata effettuata in base a dichiarazioni mendaci o documentazione dichiarata falsa.

Ad esempio se l'assegnatario non aveva i requisiti al tempo dell'assegnazione, ma aveva prodotto false dichiarazioni o falsificato documenti afferenti i requisiti o le condizioni per ottenere un punteggio più elevato e conseguentemente una posizione in graduatoria tale da consentire l'assegnazione, l'amministrazione comunale deve obbligatoriamente procedere all'annullamento dell'assegnazione.

L'amministrazione deve sempre procedere a pronunciare la decadenza dalla concessione di alloggio di edilizia residenziale pubblica, allorché accerti la mancanza, originaria o sopravvenuta, di requisiti indispensabili per l'assegnazione (Cons. St., sez. IV, 30 aprile 1998, n. 708, in Cons. Stato, 1998, 581).

L'amministrazione deve motivare il provvedimento producendo accertamenti o dichiarazioni di funzionari ispettivi che accertino la falsità delle dichiarazioni del ricorrente; è dispensata dal motivare l'interesse pubblico all'annullamento che è dovuto in relazione ad un preciso obbligo di legge.

Né può paralizzare l'azione di annullamento,

almeno in teoria, la disagiata attuale situazione dell'assegnatario.

Poiché l'annullamento esplica i suoi effetti *ex tunc* l'amministrazione comunale deve conseguentemente richiedere all'assegnatario la differenza di canone che risulta dall'applicazione privatistica dell'equo canone dovuto da un assegnatario senza titolo e quella del canone sociale corrisposto effettivamente.

2.1. La comunicazione dell'avvio del procedimento

L'atto con il quale il comune comunica all'assegnatario in locazione semplice di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, l'inizio del procedimento per l'annullamento dell'assegnazione, ha natura di atto endoprocedimentale, preordinato a consentire la partecipazione al procedimento dell'interessato.

La comunicazione è obbligatoria essendo un procedimento di secondo grado ad iniziativa dell'amministrazione, *ex lege* n. 241/1990.

La giurisprudenza ha dichiarato illegittima la decadenza dall'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica disposta senza aver comunicato all'interessato i risultati degli accertamenti compiuti per dargli la possibilità di controdedurre (T.A.R. Basilicata, 4 settembre 2002, n. 593).

Per altra giurisprudenza l'avviso di avvio del procedimento è superfluo quando l'adozione del provvedimento finale è doverosa, oltre che vincolata, per l'amministrazione, i presupposti di fatto dell'atto risultano incontestati tra le parti e il quadro normativo di riferimento non presenta margini di incertezza sufficientemente apprezzabili.

Fattispecie relativa alla impugnazione di un provvedimento di decadenza dalla assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica per avere il ricorrente superato il triplo del limite di reddito previsto per l'assegnazione (T.A.R. Veneto, sez. II, 13 luglio 2004, n. 2322, in *Foro amm. TAR*, 2004, 2011).

L'atto di comunicazione di avvio del procedimento non determina un'immediata lesione degli interessi del destinatario; esso, pertanto, non è autonomamente impugnabile.

Gli eventuali vizi di atti endoprocedimentali si devono, infatti, denunciare attraverso l'impugnazione dell'atto che ha definito il procedimento (in particolare in via di deduzione dell'illegittimità derivata di quest'ultimo).

Nella fattispecie, il reddito familiare risultava superiore a quello previsto dall'art. 2, lett. g), della L.R. n. 18 del 1997, essendo risultato

che difettava uno dei requisiti richiesti (T.A.R. Campania, sez. V, Napoli, 8 aprile 2002, n. 1945, in *Foro amm. TAR*, 2002, 1363).

2.2. L'acquisizione di pareri

La fase preparatoria che necessita di subprocedimenti intesi all'acquisizione di pareri è regolamentata dall'art. 16 della legge 241/1990 che impone un termine tassativo di 90 giorni dal ricevimento della richiesta per esprimere il parere. L'art. 17, c. 24, legge 127/1997, riduce i termini per esprimere il parere a 45 giorni per tutte le amministrazioni pubbliche statali e gli enti pubblici anche non economici, come precisati dall'art. 2 della legge 29/1993 (N. Centofanti, *Il silenzio nel procedimento e nel ricorso amministrativo*, 2005, 53).

La mancata comunicazione, non dovuta ad esigenze istruttorie, esime il richiedente dall'acquisizione del parere.

Tale ipotesi non si applica a pareri rilasciati da amministrazioni preposte alla tutela ambientale, paesaggistico-territoriale e alla salute.

È ribadito il principio che, in mancanza di comunicazioni anche istruttorie, l'amministrazione può procedere indipendentemente dal parere.

L'art. 16, legge 7 agosto 1990, n. 241 si applica anche ai pareri vincolanti, i quali restano atti consultivi e non di amministrazione attiva.

Tale principio è stato ritenuto applicabile anche ai procedimenti di secondo grado relativi all'annullamento o revoca dell'assegnazione di alloggi erp.

La giurisprudenza ha quindi escluso l'illegittimità del provvedimento di decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica emesso dal sindaco senza il parere obbligatorio della speciale Commissione alloggi di cui all'art. 5 della L.R. Puglia n. 54 del 1984 (Cass. Civ., sez. I, 27 giugno 2005, n. 13749).

3. I fatti estintivi dell'efficacia

Vi è l'obbligo per il Comune di far cessare l'efficacia del provvedimento di assegnazione qualora si verifichino determinati fatti espressamente previsti dalla delibera CIPE 13 marzo 1995, par. 10.2.

La natura giuridica del potere di accertamento dell'idoneità del richiedente ad occupare un alloggio di edilizia residenziale pubblica è stato qualificato dalla giurisprudenza come atto dovuto.

Non è ammessa la cristallizzazione di posizioni giuridiche da parte dell'assegnatario. Egli occupa l'alloggio legittimamente solo se permangono i requisiti previsti dalla legge per l'assegnazione dell'alloggio.

Qualora attraverso accertamenti rituali, quali

l'anagrafe dell'utenza e la richiesta dei redditi o attraverso segnalazione da parte di altri soggetti, l'amministrazione verifichi la perdita dei requisiti per l'assegnazione da parte di chi detiene l'alloggio, essa deve provvedere. Costituisce, infatti, atto dovuto il provvedimento che accerta l'insussistenza in capo al titolare di alloggio di edilizia residenziale pubblica dei requisiti prescritti per l'assegnazione dalla normativa vigente al momento dell'atto stesso (Cons. St., sez. V, 15 febbraio 2001, n. 788, in *Riv. giur. ed.*, 2001, I, 490). Tali fatti estintivi vengono inquadrati fra varie forme di revoca e il legislatore ne individua alcune fattispecie in cui l'intervento dell'amministrazione è da ritenersi obbligatorio: per mancato esercizio del diritto, per inadempimento, per sopravvenuta carenza dei requisiti originari.

4. La revoca per inadempimento

In questa ipotesi l'atto decadenziale è dovuto poiché l'assegnatario non rispetta gli obblighi imposti col provvedimento di assegnazione.

L'inadempimento va riferito agli obblighi che derivano al conduttore dal rapporto, tenendo presente anche i particolari impegni che esso assume per effetto della normativa pubblicistica:

1) *l'aver ceduto tutto o in parte l'alloggio a terzi* è violazione del divieto sancito dall'art. 1594 c.c. di sublocare l'alloggio, che espressamente deriva dagli obblighi imposti coll'atto di assegnazione, emesso in relazione alle qualità personali dell'assegnatario e del suo nucleo familiare.

Il subentro nell'assegnazione, ovvero anche la semplice ospitalità, può effettuarsi solo nei limiti e con le modalità previste dall'art. 26 della legge 513/1977. La sublocazione a terzi di un alloggio di edilizia economica e popolare, non espressamente autorizzata dall'amministrazione, comporta la decadenza dall'assegnazione dell'alloggio medesimo (Cons. St., sez. IV, 23 febbraio 1998, n. 327, in *Foro amm.*, 1998, 370).

La giurisprudenza ritiene che la norma possa essere applicata solo se esplicitamente accettata dall'assegnatario. È stato, infatti, affermato che "ove all'assegnatario di un alloggio di edilizia economica e popolare non sia rivolto un esplicito avvertimento circa l'obbligo di occupare l'alloggio assegnato a pena di decadenza, si deve escludere la configurabilità di un'ipotesi di decadenza. L'inosservanza della norma che fa divieto al concessionario di alloggio di edilizia economica e popolare di affittare il medesimo, non comporta decadenza dall'assegnazione, ma rende nullo il contratto di affitto" (C.d.S., sez. IV, 18 maggio 1998, n. 821, in *Riv. Giur. Ed.*, 1998, 1204).

Non costituisce causa di revoca dell'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica ex art. 17, D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035, per cessione a terzi o abbandono la mancata occupazione dell'immobile da parte del coniuge costretto, in costanza di separazione, a non abitare nella casa familiare (Cons. St., sez. IV, 12 maggio 2006, n. 2663, in *Foro amm. CDS*, 2006, 5, 1393);

2) il non abitare stabilmente l'alloggio assegnato è motivo di revoca.

L'assegnatario deve dimostrare l'effettiva residenza, da determinarsi ai sensi dell'art. 43 c.c., ovvero l'abitual dimora in un determinato luogo ed è rilevata dalle consuetudini di vita della persona e dallo svolgimento di normali relazioni sociali in un determinato luogo.

La documentazione anagrafica in tal senso non ha un valore determinante essendo riconosciuta alla pubblica amministrazione la possibilità di verificare attraverso accertamenti la reale residenza nell'alloggio assegnato.

L'utilizzo dell'alloggio deve essere effettivo e personale e non può essere limitato a mero deposito di mobili o ad utilizzo saltuario che denota la disponibilità di un'altra residenza.

La decadenza dalla concessione di alloggio di edilizia economica e popolare deve conseguire alla verifica dell'effettiva volontà del beneficiario di abbandonare l'alloggio e dal fatto di non abitarlo abitualmente. Il provvedimento di decadenza per abbandono presuppone una verifica sia dell'elemento soggettivo, cioè dell'effettiva volontà di abbandonare l'alloggio assegnato sia dell'elemento oggettivo, cioè del fatto di non abitarlo abitualmente.

Prima dell'adozione del provvedimento di decadenza dall'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica l'autorità amministrativa non può omettere di verificare se l'abbandono stesso sia involontario, in quanto dovuto a particolari condizioni dell'assegnatario, come è avvenuto nel caso di specie in cui le condizioni di salute dell'assegnataria non potevano consentire l'ulteriore utilizzazione dell'alloggio, fino al ripristino delle minime condizioni igieniche necessarie (C.d.S., sez. IV, 5 agosto 2005, n. 4188, in *Foro amm. CDS*, 2005, f. 7/8, 2183).

È dubbio se la permanenza di un soggetto del nucleo familiare possa legittimare l'abbandono dell'alloggio da parte degli altri componenti. La giurisprudenza ha affermato che la decadenza dall'assegnazione deve essere pronunciata, se non vi è preventiva autorizzazione dell'ente che accerti la congruità della richiesta d'abbandono. La revoca è legittima anche se l'abbandono è motivato da ragioni di vita o di lavoro e non

sorretto, quindi, da *animus derelinquendi* (Cass. civ., sez. I, 26 giugno 2000, n. 8680, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1406).

Essa è ispirata non da finalità sanzionatorie, bensì dalla volontà di evitare che abitazioni destinate a categorie sociali meno protette rimangano a disposizione di chi non ne abbia effettivamente bisogno. Non ha rilevanza in questo senso, né la saltuaria utilizzazione dell'alloggio stesso per motivi transitori, né la volontà di ritornare nell'abitazione assegnata una volta cessati i motivi dell'allontanamento.

L'abbandono, inoltre, non perde il suo carattere sintomatico di mancanza di un'effettiva esigenza abitativa per il solo fatto che il provvedimento di revoca non sia stato tempestivamente adottato, per la presenza di peculiari circostanze del caso singolo.

La dichiarazione di decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica per abbandono non ha carattere sanzionatorio, ma è un provvedimento di autotutela adottato a garanzia del perseguimento del pubblico interesse all'effettiva destinazione di un certo patrimonio immobiliare alle esigenze dei bisognosi.

L'elemento soggettivo della condotta tenuta dall'assegnatario non assume un valore decisivo nella configurazione della fattispecie; pertanto, ove l'abbandono del godimento d'un alloggio di edilizia residenziale pubblica si protragga per un periodo superiore a tre mesi e manchi della preventiva autorizzazione dell'ente assegnante, trova giustificazione la revoca (rectius decadenza) dell'assegnazione, anche se l'abbandono non sia sorretto da *animus derelinquendi*, essendo la revoca ispirata non da finalità sanzionatorie, bensì dallo scopo di evitare che abitazioni destinate a categorie sociali meno protette rimangano nella disponibilità di chi non ne abbia effettivamente bisogno, senza che rilevino le motivazioni soggettive della dismissione, né la volontà di ritornare nell'abitazione assegnata una volta cessati i motivi stessi; ai fini della revoca, quindi, basta la mancata occupazione dell'immobile da parte dell'assegnatario - intendendosi per occupazione non la semplice « tenuta a disposizione », ma la dimora effettiva ed abituale - mentre è irrilevante sia la giustificazione del non autorizzato abbandono dell'alloggio che l'eventuale volontà di ritornarvi una volta cessati i motivi dell'allontanamento (T.A.R. Lazio Latina, 23 novembre 2006, n. 1752, in *Foro amm. TAR*, 2006, 11, 3593).

Il provvedimento di decadenza dall'assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica per mancata occupazione stabile non ha natura sanzionatoria, bensì consiste nell'esercizio di un potere di autotutela a garanzia del per-

seguimento del pubblico interesse all'effettiva destinazione del bene immobile, realizzato con fondi pubblici, alle esigenze di colui che abbia concreta necessità dell'alloggio, sicché al fine in questione rileva non già l'elemento soggettivo della condotta tenuta dall'assegnatario, ma la circostanza obiettiva della mancata utilizzazione dell'abitazione (Cons. St., sez. V, 6 dicembre 2007, n. 6243).

Il provvedimento incide gravemente sulla sfera giuridica dell'assegnatario; pertanto, il potere di autotutela in parola non può che essere esercitato nel massimo rispetto dei principi di imparzialità e buon andamento (che contribuiscono a delineare il principio di legalità dell'azione amministrativa) di cui all'art. 97 della Costituzione, quindi mediante il corretto temperamento dei delicati interessi in gioco, vale a dire di quello, pubblico, alla assegnazione dell'alloggio a chi ne abbia reale necessità e quello, privato, dell'assegnatario di non vedersi sottratto l'alloggio se non quando ricorrano effettivamente e concretamente i presupposti stabiliti dalla legge. Ne consegue che lo stesso provvedimento deve fondarsi su un'adeguata istruttoria ed una congrua motivazione da cui risultino gli elementi valutati dall'amministrazione e l'iter logico da essa seguito per pervenire alla determinazione assunta (Cons. St., Sez. IV, 21 maggio 2007 n. 2563).

L'amministrazione comunale deve accertare in concreto se l'immobile è restato realmente disabitato, e non solo occasionalmente ma continuativamente per un determinato lasso temporale, ad esempio attraverso ripetuti accessi e/o la verifica dei consumi di energia elettrica, acqua, gas e telefono.

In assenza di tali accertamenti, la mancata residenza anagrafica nel Comune di assegnazione e l'assunzione di residenza anagrafica in altro comune non giustifica di per sé sola la revoca del provvedimento.

3) *il mutamento di destinazione*. Per la giurisprudenza realizza un mutamento di destinazione di un alloggio popolare l'utilizzo della casa nella quale stabilmente si abita come seconda casa cioè in caso ove si ritorna per i fine settimana o per ferie. Di fatto in tal caso il mutamento di destinazione integra la fattispecie di "abbandono dell'alloggio" prevista dall'art. 17 legge n. 1035 del 1972 (Trib. Lucca, 30 agosto 1988, in *Arch. Loc.*, 1989, 107);

4) *l'aver adibito l'alloggio ad attività illecite od immorali*. Trovano una corrispondenza nell'obbligo del conduttore (art. 1587, n. 1 c.c.) di servirsi del bene locato per l'uso determinato dal contratto, per cui un uso diverso è causa di risoluzione del contratto per inadempimento delle obbligazioni assunte.

L'ipotesi più classica di inadempimento, ossia il mancato pagamento del canone, non rileva direttamente sull'atto amministrativo di assegnazione, ma è titolo per chiedere, col procedimento speciale di cui all'art. 32 del T.U. 1165/1938, la risoluzione del contratto.

Gli effetti sono rilevanti soprattutto perché provocano uno spostamento della giurisdizione, che passa da quella del giudice amministrativo competente a valutare la legittimità dell'atto amministrativo a quella del giudice ordinario competente a decidere sulla risoluzione del contratto di locazione ossia sulla fase privatistica.

5. La revoca per fatti sopravvenuti

La revoca è disposta obbligatoriamente per sopravvenuta perdita dei requisiti che hanno comportato la originaria assegnazione.

La revoca ha effetti costitutivi. Trattandosi di un provvedimento che dà origine ad un contratto che fornisce prestazioni continuative, non si può negare l'esistenza di un rapporto che ha già prodotto i suoi effetti giuridici che non possono essere cancellati retroattivamente. Qualora successivamente all'assegnazione si sia verificata la mancanza dei requisiti che hanno dato origine all'assegnazione, si addiende alla revoca e non già all'annullamento del provvedimento.

Il provvedimento è obbligatorio da quando è stato sancito l'obbligo per le amministrazioni di addivenire attraverso l'anagrafe dell'utenza a verificare i requisiti che hanno dato origine al rapporto di assegnazione, soprattutto al fine di determinare il canone di locazione. Attraverso l'anagrafe, di cui fanno parte come documentazione obbligatoria la denuncia dei redditi e lo stato di famiglia, il Comune è in grado di determinare se l'assegnatario ha ancora i requisiti della cittadinanza, della residenza, dell'impossibilità di abitazioni ovvero non superi il reddito massimo.

Quando nel corso della locazione si verificano modifiche alle condizioni originarie, che determinino un insanabile contrasto con le condizioni legittimanti la costituzione del rapporto viene a mancare la causa della stessa e se ne verifica la cessazione in forza di clausola risolutiva che deve ritenersi *ex lege* inserita nel rapporto (Cass., sez. I, 11 novembre 1992, n. 12106, in *Cons. Imm.*, 1993, 663).

6. La revoca per perdita del requisito della mancanza di proprietà

Nella perdita dei requisiti che sono condizioni indispensabili per l'assegnazione, e che devono durare per tutto il tempo del contratto successi-

vo di locazione, particolare rilevanza ha assunto quello dell'impossidenza di abitazioni, vedi cap. III, n. 3.

Per la giurisprudenza il requisito dell'impossidenza, vale a dire il non essere titolare di un diritto reale (proprietà, usufrutto, uso, abitazione) di un alloggio adeguato alle esigenze del nucleo familiare è assolutamente imprescindibile, rispondendo la sua previsione alla *ratio* stessa della legge, che è di dare un alloggio ai soggetti aventi basso reddito che non ne possiedono, fine, questo, di carattere sociale, che vale ad iscrivere l'edilizia economica e popolare nel novero dei servizi pubblici (Cons. St., sez. V, 31 gennaio 2007, n. 405).

La giurisprudenza conferma che la perdita del requisito della mancata disponibilità di altro idoneo alloggio, ai fini della decadenza dell'assegnazione di un alloggio, va riferita non solo all'assegnatario, ma anche a ciascuno degli altri componenti il nucleo familiare (Cons. St., sez. IV, 3 ottobre 2000, n. 5230, in *Riv. giur. ed.*, 2001, I, 491).

Il dato oggettivo della presenza della proprietà di un alloggio giustifica il provvedimento. L'assegnatario non può opporre a tale contestazione dati soggettivi quali la difficoltà di liberare l'alloggio perché occupato al fine di destinarlo alla sua residenza (Cass. civ., sez. II, 11 febbraio 2002, n. 1876, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 212).

Sotto il profilo della natura del diritto posseduto l'interpretazione giurisprudenziale dell'art. 2, lett. c), D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035 – che prevede l'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica a chi non sia titolare di diritti di proprietà, usufrutto, uso o abitazione nello stesso comune o, per alloggi compresi in un programma comprensorio, in uno dei comuni del comprensorio, su un alloggio adeguato alle esigenze del proprio nucleo familiare – non esclude tassativamente dal beneficio dell'assegnazione i titolari di nuda proprietà (Cons. St., sez. IV, 3 settembre 2001, n. 4632, in *Giur. boll. legisl. tecn.*, 2001, 1157).

I casi di specie sono tutti subordinati al giudizio di idoneità dell'alloggio che deve potere soddisfare le esigenze del nucleo familiare dell'assegnatario ma il punto essenziale è se esso possiede una capacità economica finanziaria tale da fare escludere il nucleo stesso dall'assegnazione. La giurisprudenza ha dato una risposta sostanzialmente negativa alla netta equiparazione fra il possedere una capacità economica tale da giustificare la revoca dell'alloggio e il detenere la proprietà di altra unità immobiliare, sulla scorta della giurisprudenza della Corte costituzionale, censurando le norme regionali che attribuivano

un reddito convenzionale agli alloggi di proprietà degli assegnatari al fine dei procedimenti di revoca. In tema di edilizia residenziale pubblica, le norme di cui alla L.R. Friuli Venezia Giulia n. 75/1982 regolanti, rispettivamente, le condizioni per l'assegnazione dell'alloggio (art. 24) e quelle per la revoca di tale assegnazione (art. 61) vanno interpretate alla luce dei principi generali della legislazione statale ad esse riconducibili, dell'art. 117 Cost. e delle sentenze della Corte costituzionale in materia (pronunce n. 27/1996 e n. 390/1996).

Si deve valutare se l'alloggio successivamente pervenuto in proprietà all'assegnatario sia ubicato in modo tale da soddisfarne le esigenze personali e familiari, sotto il profilo delle necessità lavorative e delle relazioni sociali.

Nell'affermare il principio di diritto che precede, la S.C. ha così escluso che potesse costituire legittima causa di revoca dell'assegnazione di un alloggio sito in Pordenone la circostanza che l'assegnatario avesse successivamente ricevuto in donazione la proprietà di un'abitazione ubicata in Palermo (Cass. civ., sez. I, 19 luglio 2000, n. 9476, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1570).

La giurisprudenza ha interpretato la legislazione regionale rilevando la sostanziale difformità fra norme di cui alla L.R. Friuli Venezia Giulia n. 75/1982 regolanti le condizioni per l'assegnazione dell'alloggio, art. 24, e quelle operanti per la revoca, art. 61. È stato ribadito che per la legittimità della revoca non è sufficiente l'acquisto della proprietà, da parte dell'assegnatario o di altra persona appartenente al nucleo familiare, di altra abitazione ovunque ubicata, dovendo altresì valutarsi se l'alloggio successivamente acquistato sia ubicato in modo tale da soddisfare le esigenze familiari sotto il profilo delle necessità lavorative e delle relazioni sociali.

Nell'affermare il principio di diritto che precede, la S.C. ha così escluso che potesse costituire legittima causa di revoca dell'assegnazione di un alloggio sito in Trieste la circostanza che il coniuge convivente dell'assegnatario avesse successivamente acquistato, in un comune della provincia di Udine, una casa isolata, dislocata in una radura nei pressi di una zona boscosa, non servita da acquedotto né collegata alla rete fognaria comunale (Cass. civ., sez. I, 22 giugno 2001, n. 8531, in *Giust. civ. Mass.*, 2001, 1235). Poiché deve valutarsi se l'alloggio, successivamente acquistato, sia ubicato in modo tale da soddisfare le esigenze familiari sotto il profilo delle necessità lavorative e delle relazioni sociali e umane dell'assegnatario e dei componenti del suo nucleo familiare, la revoca è stata esclusa nel caso di assegnatario con gravi problemi di deam-

bulazione, che aveva costante bisogno di aiuto e di assistenza da parte dei suoi familiari, residenti nella stessa città ove si trovava l'immobile assegnatogli, laddove l'immobile successivamente pervenuto alla moglie convivente - circostanza che aveva determinato l'emanazione del provvedimento di revoca - distava circa 100 chilometri (Cass. Civ., sez. I, 26 ottobre 2004, n. 20773).

Un altro orientamento giurisprudenziale nota che le case di edilizia residenziale pubblica servono all'espletamento del servizio pubblico, che mira ad assegnare un alloggio a coloro che sono in condizioni reddituali meno favorevoli. La proprietà della quota di un diritto dominicale su diversi beni immobili conferisce al titolare un valore di scambio; egli può infatti alienare le parti dei beni di pertinenza, conseguendo un capitale capace di dare accesso all'acquisto di un idoneo appartamento od a sostenere i canoni praticati sul mercato. In ragione delle finalità sociali che ispirano il settore dell'edilizia residenziale pubblica, l'azione di recupero di un alloggio alla sua funzione tipica non richiede una particolare motivazione, essendo sufficiente la mera ricognizione della situazione determinata dall'occupazione abusiva dell'alloggio (T.A.R. Lazio, sez. III, 26 ottobre 2005, n. 9845).

L'introduzione dei patti in deroga e della liberalizzazione, ex legge 9 dicembre 1998, n. 431, comporta che la determinazione convenzionale del reddito da locazioni calcolata sulla legge dell'equo canone non è più validamente supportata dalla normativa vigente con conseguente illegittimità della procedura di revoca che su di essa si fonda.

La Corte costituzionale ha dichiarato costituzionalmente illegittimi gli artt. 5 comma 1 lett. d) e 38 comma 1 lett. d) L.R. Toscana 4 maggio 1989, n. 25, nelle parti in cui individuano il reddito immobiliare, rilevante ai fini rispettivamente dell'assegnazione dell'alloggio e della dichiarazione di decadenza, commisurandolo al canone di locazione determinato ai sensi della legge 27 luglio 1978, n. 392.

Le norme censurate adottano infatti un criterio per l'assegnazione - e, inversamente, per la decadenza - dell'alloggio di edilizia residenziale pubblica, fondato non su un indice adeguato di valutazione del cespite immobiliare dell'interessato, quanto piuttosto, in modo del tutto irragionevole, sul presupposto di un tipo di reddito - basato sul valore locativo previsto dalla citata legge n. 392 - non più rappresentativo del reddito effettivo dell'immobile stesso, soprattutto dopo che il regime delle locazioni urbane, introdotto dalla legge 9 dicembre 1998, n. 431, è profondamente mutato nell'impostazione e nella disciplina ri-

spetto a quello stabilito dalla legge 392 del 1978 (Corte cost., 12 novembre 2004, n. 339).

6.1. La revoca in rapporto alla avvenuta presentazione della domanda di cessione

Si è posto il problema del rapporto fra provvedimento di assegnazione e domanda di cessione al fine di verificare se la presentazione della domanda consegue effetti particolari sul provvedimento.

La giurisprudenza ha affermato concordemente che il procedimento di cessione non ha alcun effetto sul provvedimento di assegnazione. I due procedimenti sono infatti autonomi talché il secondo, fino a quando non viene concluso col relativo contratto, non può conseguire effetti sul potere dell'amministrazione di verificare la legittimità del provvedimento e la persistenza dei requisiti da parte dell'assegnatario.

In tal senso si afferma che la revoca dell'assegnazione in locazione prima dell'atto di cessione in proprietà in relazione a determinati fatti sopravvenuti non trova ostacolo nella circostanza che l'assegnatario locatore abbia già proposto la domanda di cessione in proprietà né nell'eventuale ritardo dell'amministrazione in ordine al perfezionamento di tale cessione. In particolare è stato deciso che "la circostanza che l'assegnatario abbia già inoltrato la domanda di riscatto dell'alloggio e che i suoi eredi presumano quindi al momento della cessione in locazione a terzi dell'alloggio stesso di poterne disporre in quanto titolari della legittima aspettativa all'acquisizione in proprietà, non può avere alcun rilievo ai fini dell'eventuale attenuazione degli effetti della sanzione del divieto di sublocazione" (Cons. St., Ad. Plen., 8 ottobre 1996, n. 22, in *Riv. Giur. Ed.*, 1997, 99).

Sostanzialmente diverso appare il caso in cui l'assegnatario abbia già corrisposto il prezzo della cessione, con relativa sospensione del pagamento dei canoni di locazione, e l'atto medesimo non sia stato ancora stipulato, stante l'obbligo - sancito dall'art. 1, comma 21, della legge n. 560/1993 - dell'ente alienante di fornire la documentazione necessaria alla stipula degli atti di vendita degli alloggi e delle unità immobiliari. In tal caso si deve affermare il diritto alla cessione o quanto meno alla restituzione della somma pagata comprensiva degli interessi e della indicizzazione (ved. cap. VI, par. 3.2.5.).

7. La decadenza dalla qualità di assegnatario per supero limiti di reddito

Bisogna distinguere fra la revoca dell'assegnazione e la perdita della qualità di assegnatario.

Tale qualità si perde qualora, nel corso del rapporto, per due anni consecutivi, l'assegnatario superi il limite di reddito stabilito per la decadenza. I criteri, pur usando il termine decadenza, non configurano la possibilità di far decadere dall'assegnazione colui che supera il reddito fisso.

Si configura invece la possibilità di perdere la qualifica con effetti puramente pecuniari ossia il pagamento di un canone diversamente parametrato.

Il soggetto non è quindi né assegnatario né locatore secondo un rapporto privatistico, ma è inquadrabile in una nuova categoria cui si applica un contratto di locazione tipico dell'edilizia pubblica, con la differenza della determinazione del canone e con l'obbligo, ove l'alloggio sia collocato nella quota da cedere, di acquistare il medesimo, salva la possibilità dell'ente proprietario di cedere a terzi l'alloggio.

Se il soggetto rientra negli anni successivi nei limiti di reddito, muta anche la sua categoria di appartenenza, con l'effetto dell'applicazione di un canone ridotto.

La perdita della qualità di assegnatario deve avvenire attraverso un procedimento di tipo contenzioso. L'ente gestore deve comunicare all'assegnatario che ha superato per due anni consecutivi il limite di reddito stabilito dalla regione, per la decadenza.

Contestualmente l'ente gestore deve comunicare all'assegnatario la perdita della sua qualità, attraverso raccomandata r.r., e l'automatico assoggettamento al canone rapportato alla rendita catastale; l'assegnatario può presentare eventuali osservazioni.

La decadenza dall'assegnazione in caso di superamento di un certo limite di reddito, in particolare là dove il reddito del nucleo familiare superi il triplo del limite massimo per l'assegnazione, ben può trovare applicazione, senza violazione alcuna del principio di irretroattività della legge sancito dall'art. 11 preleggi, allorché il superamento del tetto massimo di reddito si sia avuto con riferimento ai redditi percepiti dall'assegnatario (e dal suo nucleo familiare) nel corso dell'anno anteriore alla data di entrata in vigore della nuova legge regionale, ex art. 5, L.R. Veneto 18 aprile 1995 n. 28.

Detta interpretazione si giustifica in quanto, identificando la nozione di reddito annuale un concetto di natura normativa, per reddito annuale di un soggetto giuridico si intende quello facente capo all'ultimo dato annuale accertato, tenuto conto del cadenzamento – ossia al modo impresso, dall'ordinamento tributario – alle operazioni di accertamento.

Esse, in tema di imposte sui redditi, si imperniano, di norma, sul momento della dichiarazione dei redditi presentata dallo stesso contribuente.

Il dato annuale diventa, quindi, applicabile a prescindere dal fatto che l'accertamento abbia avuto ad elaborare dati ascrivibili al precedente anno di imposta (Cass. Civ., sez. I, 22 novembre 2004, n. 21950).

8. Altre ipotesi di decadenza. La decadenza per mancato esercizio di scelta

Il provvedimento di assegnazione deve concretizzarsi con la scelta dell'alloggio. La mancata scelta impedisce infatti la materiale assegnazione e relativa presa di possesso per difetto dell'oggetto.

Quindi solo dopo la scelta si può pensare ad un provvedimento produttivo di effetti giuridici.

Il Comune pertanto deve notificare a colui che è in posizione utile per l'assegnazione l'invito a scegliere l'alloggio, assegnando un termine che è da considerarsi perentorio.

In carenza di scelta senza validi motivi per la remissione in termini del soggetto, lo stesso è da ritenersi decaduto dall'assegnazione e dalla stessa graduatoria, ai sensi dell'art. 11 del D.P.R. 1035/1972.

9. La decadenza per mancata sottoscrizione del contratto e mancata occupazione dell'alloggio

Successivamente l'assegnatario deve procedere alla stipula del contratto presso il comune o l'ente gestore, qualora sia diverso dal comune, entro termini prefissati, a pena di decadenza.

Entro un termine perentorio dalla data di sottoscrizione del contratto, l'alloggio deve essere occupato nei termini decadenziali imposti dall'amministrazione ai sensi dell'art. 11 del D.P.R. 1035/1972.

Il provvedimento di decadenza ha natura costitutiva per cui, sottoscritto il contratto, l'amministrazione in carenza di occupazione è obbligato ad emetterlo. Tale provvedimento può essere impugnato presso il giudice ordinario per espressa disposizione dell'art. 11 citato, pur trattandosi di atto amministrativo.

10. La tutela giurisdizionale avverso il provvedimento di assegnazione

Il D.P.R. 1035/1972 nel regolare la giurisdizione sul provvedimento amministrativo di decadenza, annullamento o revoca della assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica non ha predisposto una disciplina uniforme.

Solo nell'ipotesi di decadenza dall'assegnazio-

ne, per non avere occupato l'alloggio entro 30 giorni dalla consegna, è ammessa espressamente la tutela presso il giudice ordinario (art. 11, comma 13).

Negli altri casi di annullamento dall'assegnazione, artt. 15 e 16, ovvero di revoca della stessa, art. 17, ovvero nel caso di provvedimento di rilascio degli alloggi occupati senza titolo, art. 18, il legislatore ha ommesso di richiamare espressamente le norme relative al procedimento giurisdizionale di opposizione e non menziona alcun altro mezzo di tutela.

Non appare sostenibile la teoria che ritiene di natura giurisdizionale i provvedimenti di annullamento, revoca e decadenza delle assegnazioni previsti dagli artt. 11, 16, 17 e 18 del D.P.R. 1035.

Si tratta di disposizioni di natura amministrativa che incidono sulla posizione di interesse legittimo come gran parte degli atti della P.A. Indubbiamente la dizione legislativa favorisce gli equivoci in cui è caduta parte della giurisprudenza; l'introduzione del sistema di ricorso al giudice ordinario in caso di decadenza ha portato, infatti, ad interpretazioni generalizzate di una ipotesi del tutto speciale per la quale, fra l'altro, non sembra sussistano gli estremi per scostarsi dai principi generali.

10.1. Il diniego di assegnazione

Il provvedimento di diniego di assegnazione deve essere sempre motivato e può essere impugnato presso la giustizia amministrativa.

L'illegittimità del provvedimento con il quale l'amministrazione comunale ha respinto il ricorso in opposizione presentato avverso il diniego di assegnazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica comporta l'obbligo di considerare le circostanze che hanno dato luogo alla pronuncia di illegittimità ed il conseguente dovere di riesaminare l'istanza ai fini dell'eventuale inserimento dell'interessato, previa verifica di ogni altro requisito, nella relativa graduatoria (T.A.R. Lombardia Milano, sez. III, 21 novembre 2007, n. 6405).

11. Il limite alla legislazione regionale

La legislazione regionale non può disporre una normativa che regoli la giurisdizione stante la riserva di legge disposta dall'art. 108 della Costituzione.

In tal senso la giurisprudenza ha dichiarato che non è manifestamente infondata la questione di legittimità costituzionale dell'art. 18, comma 11, L.R. Lazio 26 giugno 1987, n. 33, la quale, consentendo il ricorso al giudice ordinario contro il

provvedimento di decadenza dall'assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica adottato dal sindaco – con conseguente esclusione dell'opposizione mediante citazione – regola una materia riservata alla legge statale (Pret. Latina, 3 febbraio 1998, in Riv. Giur. Ed., 1998, 837). "È incostituzionale l'art. 37, commi 1 (lett. b) e 6, L.R. Valle d'Aosta 4 settembre 1995, n. 39, nella parte in cui prevedono che il provvedimento del sindaco di decadenza dall'assegnazione dell'alloggio di edilizia residenziale pubblica, in danno del titolare che non vi abiti stabilmente, è impugnabile innanzi al giudice ordinario" (Corte cost., 23 aprile 1998, n. 134, in Riv. Giur. Ed. 1998, 828).

12. La giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo

Il D.Lgs. 80/1998 supera il criterio tradizionale di riparto della giurisdizione basata sulla distinzione fra diritti soggettivi ed interessi legittimi identificando per legge le materie oggetto della giurisdizione amministrativa (S. Cassese, *Diritto amministrativo speciale*, IV, *Il processo amministrativo* 2000, 3251).

La giurisprudenza ritiene che la materia dell'edilizia residenziale pubblica vada senz'altro ricompresa, per la finalità sociale che la connota, in quella dei servizi pubblici che rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ex art. 33, D.Lgs. n. 80/1998 (T.A.R. Liguria, Genova, sez. II, 23 novembre 2006, n. 1576, in *Foro amm. TAR*, 2006, 11, 3508).

A seguito della sentenza della Corte cost. n. 204 del 2004, che ha dichiarato la parziale incostituzionalità dell'art. 33 d.lg. n. 80 del 1998, come sostituito dall'art. 7, lett. a, della legge n. 205 del 2000, sussiste la giurisdizione del g.o. per tutte le controversie attinenti alla fase successiva al provvedimento di assegnazione, giacché nell'ambito di detta fase la p.a. non esercita un potere autoritativo, ma agisce quale parte di un rapporto privatistico di locazione.

Il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo deve essere regolato dalla posizione che assume l'amministrazione nella revoca dell'assegnazione dell'alloggio (con conseguente risoluzione del diritto del rapporto locativo).

Il giudice adito, per valutare la sua giurisdizione, deve esaminare se la amministrazione agisca con potere autoritativo con incidenza innanzitutto su situazioni di interesse legittimo, tutelabili in sede di giurisdizione amministrativa, o se invece, perfezionatasi l'assegnazione, i rapporti intercorrenti tra amministrazione e l'assegnata-

rio siano di natura privatistica, connotati da una sostanziale parità tra le parti, con devoluzione delle relative controversie alla giurisdizione ordinaria (T.A.R. Trentino Alto Adige Bolzano, 24 maggio 2005, n. 193, in *Foro amm. TAR*, 2005, f. 5, 1434).

Rientra, ad esempio, nella giurisdizione del g.o. la controversia avente ad oggetto il diritto al subingresso nel rapporto di assegnazione del terzo familiare ai sensi dell'art. 18 della legge della Regione Toscana n. 26/1996, in forza del quale l'effetto del subentrare nell'assegnazione deriva direttamente dalla previsione legislativa, in presenza di alcune condizioni (quali il rapporto di parentela e la durata della convivenza) riguardo alle quali manca qualsiasi valutazione discrezionale della p.a. (Cass. civ., sez. un., 16 gennaio 2007, n. 757).

Il riparto di giurisdizione tra giudice ordinario e giudice amministrativo soggiace alle comuni regole correlate alla posizione fatta valere in giudizio.

La giurisprudenza ha affermato - in una controversia riguardante l'opposizione avverso l'atto di revoca dell'assegnazione di un alloggio economico e popolare - che si applica l'ordinario criterio di riparto della giurisdizione fra il giudice ordinario ed il giudice amministrativo, regolato, secondo i principi generali, dalla consistenza delle posizioni dedotte.

Ove detta revoca non configuri atto discrezionale, inerente al rapporto pubblicistico di assegnazione, ma si ricollegli a vicende del rapporto locativo, come quando sia motivata dall'abbandono o dalla mancata stabile abitazione dell'alloggio ovvero dal trasferimento in altra zona del locatario, deve essere affermata la giurisdizione del Giudice ordinario in quanto la domanda, rivolta a far valere fatti caducativi del rapporto privatistico di locazione, si collega alle posizioni di diritto soggettivo discendenti da tale secondo rapporto.

La Cass. Civ., Sez. Un., 23 dicembre 2004, n. 23830, ha chiarito che, in base alla disciplina di cui all'art. 33, D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80, nel testo sostituito dall'art. 7, legge 21 luglio 2000, n. 205, come risulta a seguito della sentenza di illegittimità costituzionale parziale n. 204 del 2004 della Corte cost., nella materia dell'edilizia residenziale pubblica la giurisdizione del giudice amministrativo non è configurabile nella fase successiva al provvedimento di assegnazione. Detta fase è segnata, infatti, dall'operare della p.a. non quale autorità che esercita pubblici poteri, ma nell'ambito di un rapporto privatistico di locazione, tenuto conto che i provvedimenti adottati, variamente definiti di revoca, decaden-

za, risoluzione, non costituiscono espressione di una ponderazione tra l'interesse pubblico e quello privato, ma si configurano come atti di valutazione del rispetto da parte dell'assegnatario di obblighi assunti al momento della stipula del contratto.

12.1. Il risarcimento del danno causato da provvedimenti illegittimi

Il D.Lgs. 80/1998 delinea i caratteri della nuova giurisdizione esclusiva in materia di pubblici servizi, di urbanistica ed edilizia e di espropriazione ed occupazione d'urgenza.

Qualora, infatti, il giudice amministrativo sia investito della giurisdizione esclusiva sulla controversia, egli può disporre il risarcimento del danno ingiusto, anche attraverso la reintegrazione in forma specifica.

La dottrina è unanime sull'onere per il ricorrente di dimostrare la sussistenza e la consistenza delle aspettative lese dal provvedimento illegittimo secondo i principi dell'art. 1223, C.C., che individua le due componenti del danno nella perdita subita e del mancato guadagno (F. Caringella, G. De Marzo, F. Della Valle, R. Garofoli, *La nuova giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo* 2000, 486).

Il giudice amministrativo può disporre il risarcimento anche mediante il semplice rinvio a dei criteri sulla base di quali l'amministrazione pubblica o il gestore del pubblico servizio devono proporre all'avente titolo il pagamento di una somma entro un congruo termine.

È evidente che, ove si tratti di impugnative aventi ad oggetto un provvedimento omissivo, il risarcimento potrà essere commisurato anche in relazione ai tempi di emanazione del provvedimento stesso.

In carenza di un accordo è ammesso il ricorso in ottemperanza, previsto dall'art. 24, comma 1, n. 4 del R.D. 26 giugno 1924, n. 1054, per richiedere la somma dovuta.

In tale eventualità appare evidente che le spese debbano essere addebitate, in caso di ulteriore omissione o di mancato rispetto delle modalità fissate dal giudice amministrativo, all'amministrazione soccombente.

La determinazione del risarcimento comporta la possibilità dell'assunzione di mezzi di prova, in particolare, della consulenza tecnica di ufficio, mentre rimangono esclusi l'interrogatorio formale ed il giuramento, in quanto incompatibili con un giudizio sugli atti dell'amministrazione. I mezzi di prova devono essere evidentemente utilizzati in relazione alle esigenze di celerità e di concentrazione del giudizio amministrativo.

I diritti patrimoniali consequenziali non sono più riservati alla giurisdizione del giudice ordinario. Questi sono attratti nella competenza del giudice amministrativo, risparmiando al ricorrente un ulteriore processo.

Rimangono riservate al giudice ordinario le questioni pregiudiziali concernenti lo stato e la capacità dei privati individui, salve la capacità di stare in giudizio e la risoluzione dell'incidente di falso.

In un primo tempo l'art. 35, D.Lgs. n. 80/1998, mod. l'art. 7 comma 3, della legge 1034/1971, ha creato una giurisdizione esclusiva di legittimità in particolari materie tassativamente indicate – quali i pubblici servizi, l'urbanistica e l'edilizia – comprensiva dell'esame delle eventuali richieste di risarcimento del danno.

Nel campo dell'edilizia residenziale pubblica si possono configurare degli atti che recano un danno ingiusto al loro destinatario. Si pensi, ad esempio, ad un annullamento di un provvedimento di assegnazione successivamente dichiarato illegittimo.

Il danno, in tal caso, è rapportato fra la differenza di canone sopportata dall'assegnatario.

La giurisprudenza ha codificato il principio per cui il cittadino non può assolutamente soffrire gli errori e le inadempienze della p.a.

Il fatto, però, viene in considerazione solo quando sia configurabile una situazione di affidamento tutelabile in capo al cittadino.

Tale situazione non sussiste a vantaggio di chi, assegnatario di un alloggio di edilizia residenziale pubblica, veda annullata tale assegnazione, quando il tempo intercorso tra l'assegnazione e il suo annullamento è stato particolarmente breve e costui non ha mai conseguito il possesso dell'alloggio (T.A.R. Campania, sez. V, Napoli, 8 aprile 2002, n. 1945, in *Foro amm. TAR*, 2002, 1363).

12.2. Il risarcimento del danno per omissione

Qualora il sindaco ometta di provvedere tempestivamente, in via di autotutela, all'annullamento della precedente assegnazione e di emettere il decreto di rilascio costituente titolo esecutivo, ai sensi dell'art. 11, comma 12 (richiamato dall'art. 16), D.P.R. 30 dicembre 1972 n. 1035, il comportamento della p.a. è censurabile, ex art. 2043 c.c., anche sotto il profilo della colpa.

L'amministrazione è tenuta al risarcimento dei danni anche non patrimoniali cagionati al privato, in conseguenza della lesione di un interesse costituzionalmente protetto, a prescindere dalla rilevanza penale della fattispecie, per aver lasciato inalterata la posizione di coloro che non avevano più diritto ad occupare l'immobile e per

aver tardivamente immesso l'avente diritto nel possesso dell'immobile assegnatogli (Cass. civ., sez. I, 22 febbraio 2008, n. 4539).

In caso di domanda di risarcimento dei danni proposta nei confronti della p. a., al fine di stabilire se la fattispecie concreta integra un'ipotesi di responsabilità extracontrattuale, ex art. 2043, c.c. il giudice deve procedere, in ordine successivo, a svolgere le seguenti indagini: a) accertare la sussistenza di un evento dannoso che nel caso di specie è il fatto che l'aspirante assegnatario è stato illegittimamente escluso dalla graduatoria degli assegnatari degli alloggi popolari; b) stabilire se l'accertato danno sia qualificabile come danno ingiusto, in relazione alla sua incidenza su un interesse rilevante per l'ordinamento.

Nel caso di specie benché la commissione abbia provveduto tempestivamente a formare nuovamente la graduatoria per l'assegnazione delle case popolari secondo i criteri dettati dal *decisum* del giudice amministrativo, il Comune, solo successivamente ha preso atto della nuova graduatoria attribuendo il relativo incarico al sindaco di annullare le precedenti assegnazioni e di procedere alle nuove in favore di soggetti utilmente collocati in graduatoria; c) accertare sotto il profilo causale, facendo applicazione dei noti criteri generali, se l'evento dannoso sia riferibile ad una condotta positiva od omissiva della p.a. Nel caso di specie l'ente locale non esercitò i poteri autoritativi di competenza, ex art. 16, D.P.R. n. 1051 del 1972, onde stabilire la legalità delle assegnazioni nei termini di rito; d) stabilire se l'evento dannoso sia imputabile a dolo o colpa della p.a., non trovando al riguardo applicazione il principio secondo cui la colpa della struttura pubblica dovrebbe considerarsi sussistente *in re ipsa* in caso di esecuzione volontaria di atto amministrativo illegittimo (Cass. civ. n. 13164/2005).

La colpa dell'ente pubblico è dunque affermata in presenza di indubbie anomalie nel contegno tenuto dal Comune il quale, da un lato, abbia lasciato inalterata la posizione di soggetti non aventi più diritto a occupare gli alloggi, dall'altro, si sia posto per sua scelta nella condizione di non poter procedere alla consegna dell'alloggio al legittimo assegnatario.

La Suprema Corte, con sentenza n. 7283 del 2003, ha enunciato il principio di diritto secondo cui alla risarcibilità del danno non patrimoniale, ex art. 2059 c.c. e ex art. 185 c.p., non osta il mancato positivo accertamento della colpa dell'autore del danno se essa, come nel caso di cui all'art. 2051 c.c. o all'art. 2054 c.c., debba ritenersi sussistente in base ad una presunzione di legge e se, ricorrendo la colpa, il fatto sarebbe qualificabile come reato.

Altra sentenza n. 8828 del 2003 ha eroso ulteriormente i confini imposti dalla lettura tradizionale dell'art. 2059 c.c., che richiedeva, per la risarcibilità del danno non patrimoniale, inteso come danno morale soggettivo, la ricorrenza di una fattispecie delittuosa affermando il principio per cui il danno non patrimoniale conseguente alla ingiusta lesione di un interesse inerente alla persona non è soggetto, ai fini della risarcibilità, al limite derivante dalla riserva di legge correlata all'art. 185 c.p., e non presuppone, pertanto, la qualificabilità del fatto illecito come reato.

Il nuovo indirizzo ha superato l'identificazione del danno non patrimoniale con il danno morale soggettivo, ossia con la sofferenza contingente e il turbamento dell'animo transeunte. Il danno non patrimoniale deve essere inteso in senso ampio, non solo, dunque, come *pretium doloris*, ma come categoria idonea a comprendere ogni ipotesi di lesione di valori inerenti alla persona privi di una connotazione economica. Nel quadro del sistema bipolare del danno patrimoniale e di quello non patrimoniale, l'interpretazione costituzionalmente orientata dell'art. 2059 c.c., fatta propria dalle sentenze espressione di tale nuovo filone, è tale da ricomprendere, nell'astratta previsione di quest'ultima norma: (a) il danno morale soggettivo, il cui ambito resta esclusivamente quello proprio della mera sofferenza psichica e del patema d'animo; (b) il danno biologico in senso stretto, configurabile solo quando vi sia una lesione dell'integrità psico-fisica secondo i canoni fissati dalla scienza medica; (c) il danno derivante dalla lesione di altri interessi di rango costituzionale inerenti alla persona.

13. La tutela giurisdizionale avverso il contratto di locazione

La giurisprudenza ha affermato che sussiste, invece, la giurisdizione del giudice ordinario quando siano in discussione cause sopravvenute di estinzione o risoluzione del rapporto locatizio, sottratte al discrezionale apprezzamento dell'amministrazione: "in tema di riparto di giurisdizione nelle controversie concernenti gli alloggi di edilizia economica e popolare, sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo quando si controverta dell'annullamento dell'assegnazione per vizi incidenti sulla fase del procedimento amministrativo, fase strumentale all'assegnazione medesima e caratterizzata dall'assenza di diritti soggettivi in capo all'aspirante al provvedimento, mentre sussiste la giurisdizione del giudice ordinario quando siano in discussione cause sopravvenute di estinzione o risoluzione del rapporto locatizio, sottratte al discrezionale apprezzamento dell'amministrazione" (Cass.

civ., sez. un., 10 agosto 2000, n. 563, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1473).

La migliore dottrina ha costantemente ravvisato due distinte fasi nel procedimento di assegnazione. La prima, pubblicistica, relativa al provvedimento di assegnazione, per cui ogni fatto costitutivo ed estintivo di detto provvedimento comporta la lesione di un interesse legittimo la cui tutela può essere fatta valere davanti al giudice amministrativo: "nel procedimento di assegnazione degli alloggi di edilizia economica e popolare sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo sia nella fase iniziale sia successivamente in casi di decadenza dall'assegnazione stessa" (Cass. civ., sez. V, 8 marzo 2000, n. 2607, in *Riv. giur. ed.*, 2000, I, 490).

Per quanto riguarda il rapporto posto in essere dal successivo contratto di locazione, che instaura la seconda fase, privatistica, la competenza attiene al giudice ordinario.

Rientra pertanto nella giurisdizione del giudice ordinario la cognizione della controversia avente ad oggetto la legittimità o meno della pretesa del figlio dell'assegnatario, che prospetti di avere i requisiti di legge - tra cui quello della convivenza - per il subingresso nel rapporto, di subentrare al genitore deceduto nell'assegnazione dell'alloggio di edilizia residenziale pubblica (Cass. Civ., sez. un., 23 dicembre 2004, n. 23830).

Non mancano decisioni contrarie che affermano che "rientra nella giurisdizione del giudice amministrativo la controversia concernente l'adeguamento del canone di locazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica" (T.A.R. Valle d'Aosta, 28 settembre 1995, n. 149, in T.A.R. 1995, I, 4505). Alcune sentenze hanno utilizzato la tradizionale distinzione fra provvedimento e contratto per affermare la competenza del giudice ordinario sul provvedimento con un ragionamento evidentemente viziato poiché esso ravvisa impropriamente gli effetti derivanti dalla revoca dell'atto come determinati dalla susseguente risoluzione del contratto, affermando che "la fase, che si instaura con la concessione in locazione, ha natura privatistica ed è caratterizzata, per quanto attiene al regime di godimento dell'alloggio, da posizioni di diritto soggettivo; pertanto, esula dalla giurisdizione amministrativa e rientra in quella ordinaria la controversia avente per oggetto la revoca dell'assegnazione dell'alloggio" (Cons. Giust. Amm. Sicilia, 4 luglio 1997, n. 300, in *Cons. Stato*, 1997, I, 1141).

14. L'occupazione senza titolo

L'occupazione di un alloggio di edilizia residenziale pubblica può avvenire senza un rituale

provvedimento di assegnazione qualora vi sia una situazione di fatto determinata, attraverso una soluzione di continuità di occupazione, da un legittimo assegnatario, successivamente allontanatosi dall'alloggio, o qualora vi sia stata da parte nell'occupante una presa di possesso illegittima dell'alloggio.

Rientra nella giurisdizione amministrativa la controversia che abbia ad oggetto la natura del rapporto, ossia qualora si discuta dell'interesse ad ottenere la regolarizzazione dell'alloggio che la p.a. asserisce essere invece occupato senza titolo.

La questione relativa ad un diniego di conversione di un rapporto precario con un immobile di edilizia residenziale pubblica, affinché detto rapporto sia trasformato in definitivo, rientra nella giurisdizione del g.a., comportando essa un'attività di valutazione da parte dell'amministrazione in ordine al possesso dei requisiti (T.A.R. Piemonte, sez. I, 20 marzo 2002, n. 653, in *Foro amm. TAR*, 2002, 810).

La giurisprudenza ha affermato che deve considerarsi occupante senza titolo colui che occupa l'alloggio senza poter vantare alcun titolo efficace nei confronti dell'amministrazione, ai sensi e per gli effetti dell'art. 25, D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035.

A nulla rileva un titolo, ad esempio il contratto di sublocazione, esistente nei confronti dell'assegnatario, che non può legittimare alcuna aspettativa giuridica dell'occupante nei confronti dell'amministrazione (C.d.S., sez. IV, 23 febbraio 1998, n. 327, in *Foro amm.* 1998, 370). In tal caso l'ordine di rilascio degli alloggi occupati senza titolo è emesso dal Comune o dall'ente pubblico proprietario degli alloggi a norma dell'art. 18 del D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035.

Il provvedimento si configura come atto di autotutela della proprietà pubblica o, più in generale, come atto di gestione del patrimonio immobiliare dell'ente emesso nei confronti dell'occupante senza titolo che attenta alla proprietà dell'ente stesso.

La giurisprudenza ha precisato che l'occupazione senza titolo provocata da un atto della stessa amministrazione, quale la erronea consegna dell'alloggio determinata da omonimia con il reale assegnatario, non legittima la situazione di illegittimità e consente il successivo provvedimento di rilascio alloggio. L'occupazione e il godimento di fatto di alloggi popolari ed economici in mancanza di un provvedimento di assegnazione non possono dare luogo ad alcun valido ed efficace rapporto tra l'ente proprietario o gestore dell'immobile e l'occupante. È legittimo il provvedimento di rilascio intimato all'occupante

abusivo, a nulla rilevando che l'ente, caduto in errore a causa di un'omonimia col reale beneficiario, abbia consegnato l'alloggio a soggetto che non aveva conseguito il provvedimento di assegnazione ed abbia poi da quest'ultimo regolarmente percepito i relativi canoni, atteso che i principi dell'apparenza del diritto e dell'affidamento non sono invocabili quando sia stato il comportamento del terzo a far cadere in errore il soggetto nei cui confronti l'apparenza è invocata. Essi, inoltre, non sono applicabili in casi in cui la legge stabilisce particolari procedimenti pubblicistici per determinare una specifica situazione giuridica, infungibile e non disponibile da parte della stessa amministrazione preposta al settore, come accade nell'ipotesi di assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, giacché, essendo ogni fase del concorso disciplinata da precise norme di legge, la protezione dell'affidamento si concreta proprio nell'osservanza e nella rilevanza del procedimento e del relativo provvedimento conclusivo che istituisce o esclude la situazione abilitativa tutelata (Cass. civ., sez. I, 29 settembre 2000, n. 12919, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 2023).

La fattispecie di occupazione senza titolo si verifica anche nell'ipotesi di locazione di alloggio parcheggio, da parte dell'IACP – per la durata biennale prevista dalla legge regionale ed al canone determinato con i criteri di cui alla legge 27 luglio 1978, n. 392 – in favore di soggetto sottoposto a procedura esecutiva di sfratto.

La giurisprudenza ha ritenuto che deve ritenersi legittimo il decreto emesso dall'Istituto per occupazione senza titolo alla scadenza del biennio, non essendo applicabile la norma imperativa sulla durata minima quadriennale prevista dalla legge sull'equo canone, e non essendo possibile l'assegnazione dello stesso alloggio in via definitiva, pur nella sussistenza dei requisiti richiesti per beneficiare dell'assegnazione di alloggi dell'edilizia sovvenzionata tra i quali è compreso quello locato provvisoriamente (Pret. Trieste, 18 luglio 1996, in *Giust. civ.*, 1997, I, 256).

Le disposizioni che regolano il settore dell'edilizia residenziale pubblica hanno essenzialmente lo scopo di garantire che gli alloggi costruiti con l'impiego di risorse pubbliche vengano e rimangano effettivamente impiegati per il soddisfacimento delle esigenze abitative dei nuclei familiari più bisognosi, evitando che gli alloggi disponibili siano distolti da tale destinazione e diventino oggetto di atti o comportamenti illeciti o speculativi. In tale quadro l'azione di recupero di un alloggio alla sua funzione sociale non richiede una particolare motivazione, essendo sufficiente la mera ricognizione della situazione

determinata dalla occupazione abusiva dell'alloggio (T.A.R. Lazio Roma, sez. III, 3 marzo 2008, n. 1943).

14.1. La regolarizzazione. Condizioni

Gli enti gestori devono provvedere alla regolarizzazione dei rapporti locativi nei confronti degli occupanti in possesso dei requisiti richiesti nel caso di regolarizzazioni straordinarie disposte dalla legislazione regionale.

La giurisprudenza ha affermato che la possibilità di sanatoria delle occupazioni abusive, prevista dall'art. 53, legge 5 agosto 1978, n. 457, si applica unicamente con riferimento agli alloggi di edilizia residenziale pubblica e tali sono gli alloggi costruiti da parte di enti pubblici a totale carico o con il concorso o con il contributo dello Stato, con esclusione degli alloggi da costruirsi in attuazione di programmi di edilizia convenzionata e agevolata nonché degli alloggi costruiti o da costruirsi dalle cooperative edilizie (Cons. St., sez. IV, 1 ottobre 2004, n. 6384).

La giurisprudenza ha, però, precisato che non sono ammessi a sanare la propria posizione di occupanti abusivi di alloggi popolari ed economici coloro i quali non possiedono i requisiti di assegnazione degli alloggi in questione; ciò in quanto la regolarizzazione non può comportare benefici ulteriori rispetto a quelli espressamente ricavabili dalle norme eccezionali all'uso emanate.

Essi, quindi, si sostanziano essenzialmente nell'esonero dalla partecipazione alle procedure concorsuali bandite, in via ordinaria, per l'assegnazione degli alloggi disponibili secondo l'ordine delle relative graduatorie, ma non possono invece determinare un completo sovvertimento del sistema di requisiti che legittimano l'accesso all'edilizia residenziale pubblica (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 18 novembre 2004, n. 16864).

Anche in base all'art. 43 della L.R. Toscana n. 25 del 1989 è consentito all'ente comunale gestore di alloggi popolari di sanare il rapporto locativo svolto senza titolo, qualora l'interessato sia in grado di documentare formalmente la sua presenza nell'alloggio in questione al 31 dicembre 1988, da escludere in caso di trasferimento di residenza nell'alloggio in data successiva alla predetta (T.A.R. Toscana Firenze, sez. II, 15 gennaio 2007, n. 1).

14.2. Riflessi penali dell'occupazione di case sfitte

Nel reato di invasione di terreni o edifici previsto dall'art. 633 c.p. la nozione di invasione non richiede modalità esecutive violente, non si riferi-

sce quindi all'aspetto aggressivo della condotta, che può anche mancare, ma al comportamento arbitrario, tipico di chi si introduce nell'altrui immobile *contra ius* in quanto privo del diritto d'accesso (Cass. pen., sez. II, 2003/49169). Nel caso in cui l'occupazione si protragga nel tempo, deve, poi, ritenersi che il delitto ha natura permanente e cessa soltanto con l'allontanamento del soggetto dall'edificio, o con la sentenza di condanna, dato che l'offesa al patrimonio pubblico perdura sino a che continua l'invasione arbitraria del terreno al fine di occuparlo o di trarne profitto (Cass. pen., sez. III, 2004/02026). Il reato non distingue fra edilizia privata o pubblica.

Il reato non sussiste per l'intervenuta esimente, prevista dall'art. 54 del c.p., qualora il soggetto che occupa un'abitazione si trovi in stato di necessità da valutarsi dal giudice di merito ossia dal Tribunale o dalla Corte d'Appello.

La giurisprudenza afferma che lo stato di indigenza può costituire giustificato motivo dell'occupazione della casa.

La Suprema Corte inserisce dunque il diritto all'abitazione tra i beni primari collegati alla personalità e, di conseguenza, tra i diritti fondamentali della persona, tutelati dall'art. 2 Cost. Secondo la Suprema Corte, infatti, "non avere un tetto è un danno alla persona" (Cass. pen. sez. II, 35580/2007).

L'esimente penale non significa che gli enti proprietari di case popolari non debbano procedere con i procedimenti amministrativi. I decreti di rilascio possono trovare sostegno con l'esecuzione per mezzo della forza pubblica.

Per altro indirizzo gli alloggi costruiti dagli Istituti autonomi case popolari per la realizzazione dei loro fini devono essere considerati beni immobili destinati al perseguimento di finalità di interesse pubblico e devono essere assegnati per legge solo agli aventi diritto, nessuna rilevanza potendo avere l'arbitrio del singolo, pur bisognoso. La Corte ha riconosciuto il reato di occupazione abusiva anche se l'occupante ha pagato il canone di locazione soddisfacendo apparentemente l'interesse dell'istituto. Detto interesse è individuato, inesattamente, nell'interesse a ottenere il pagamento del canone anziché nell'interesse ad assegnare gli appartamenti agli aventi diritto, secondo criteri prefissati. L'occupazione *sine titolo* di un alloggio costruito dall'Istituto Autonomo Case Popolari integra gli estremi del reato di cui all'art. 633 c.p. anche nel caso in cui l'occupante si sia autodenunciato onde ottenere la regolarizzazione della propria posizione ed abbia corrisposto regolarmente il canone di locazione (Cass. pen., sez. II, 25 settembre 2007, n. 37139, in *Riv. pen.*, 2008, 134).

15. La tutela giurisdizionale

Qualora sorgano controversie sulla legittimità del titolo, la giurisprudenza ha precisato che ove l'opponente alleggi il proprio diritto soggettivo al godimento del bene per effetto del subingresso nel rapporto locativo, deve essere affermata la giurisdizione del giudice ordinario.

L'azione proposta contro l'intimazione al rilascio dell'immobile per occupazione senza titolo spetta alla cognizione del giudice ordinario, in applicazione delle regole generali sul riparto della giurisdizione, qualora l'occupante faccia valere un proprio diritto soggettivo a mantenere il godimento dell'alloggio opponendosi ad un atto conservativo del patrimonio dell'Azienda Territoriale di Edilizia Residenziale.

In tema di opposizione a provvedimento di rilascio di un alloggio di edilizia residenziale pubblica l'opponente è titolare di una posizione di diritto soggettivo tutte le volte in cui l'opposizione non incida sul provvedimento amministrativo di assegnazione dell'alloggio che l'amministrazione assume occupato *sine titulo*, ma miri a contrapporre all'atto amministrativo di autotutela un diritto soggettivo al mantenimento della situazione di vantaggio, della quale occorre soltanto riscontrare la fondatezza, con conseguente predicabilità, in tal caso, della giurisdizione del giudice ordinario (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 28 maggio 2007, n. 5865).

La giurisdizione è devoluta al giudice amministrativo se l'occupante medesimo invochi un pregresso provvedimento di assegnazione, poiché in quest'ultima ipotesi la domanda si ricollega a una posizione di interesse legittimo, derivante dal rapporto pubblicistico sottostante (T.A.R. Veneto, sez. II, 29 novembre 2004, n. 4154).

È stata esclusa la cognizione del giudice amministrativo sul ricorso avverso un'ingiunzione di rilascio di un alloggio di edilizia residenziale. La controversia costituisce, infatti, questione relativa a diritti soggettivi, in quanto riguarda l'impugnazione di un provvedimento di rilascio, derivante da un'attività che non attribuisce margine di discrezionalità all'ente proprietario. La controversia non appartiene al g.a.

Gli ordini di rilascio e di sgombero di alloggi occupati abusivamente, in mancanza dunque di qualsivoglia titolo concessorio dell'autorità titolare del bene pubblico, si pongono all'esterno della materia dell'assegnazione degli alloggi di edilizia economica e popolare, sicché, per le controversie ad essi relative, non può valere la regola di riparto della giurisdizione per la testé detta materia. Nei casi di occupazione senza titolo deve escludersi l'applicabilità dell'art. 5, leg-

ge T.A.R., non essendovi, per l'appunto, alcuna concessione di bene in atto e deve farsi riferimento al criterio base di riparto, imperniato sulla consistenza della posizione giuridica sostanziale fatta valere dall'attore (*petitum* sostanziale); con la conseguenza che il carattere di edilizia residenziale pubblica e la proprietà pubblica dell'alloggio oggetto dell'ordinanza di sgombero sono circostanze non in grado di radicare la giurisdizione amministrativa (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 2 luglio 2008, n. 6672).

16. La requisizione degli alloggi da parte del comune

Il provvedimento di requisizione è un fatto eccezionale che va adottato solo in presenza di situazioni non altrimenti affrontabili e, soprattutto, sorte improvvisamente, di talché risulta necessario un provvedimento di urgenza (appunto, la requisizione) per la salvaguardia di un interesse pubblico che altrimenti potrebbe essere irrimediabilmente compromesso.

Solo i prefetti possono requisire le case per far fronte a "situazioni eccezionali e imprevedibili" - come alluvioni, terremoti, crollo di edifici - tra le quali non rientra quella delle famiglie sfrattate, un evento che non ha "carattere né eccezionale, né imprevedibile".

Il sindaco non è legittimato a requisire case di abitazione per fare fronte, come nella specie, alle esigenze abitative di famiglie colpite da un provvedimento di sfratto. Non può farsi riferimento al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, art. 54, concernente le attribuzioni del sindaco nei servizi di competenza statale, dato che il potere di emettere ordinanze contingibili e urgenti, previsto dal comma 2, è ristretto ai casi in cui sussista l'esigenza "di prevenire ed eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità dei cittadini", chiaramente estraneo alle finalità, di natura abitativa, perseguite con i provvedimenti qui in esame.

Il potere di emettere ordinanze contingibili e urgenti, attribuito al sindaco nei casi specificamente previsti dalla legge, non è in ogni modo delegabile né ai presidenti di municipio né a chicchessia (Cass. pen., sez. I, 28 gennaio 2003). Il sindaco - o nel caso di specie il Presidente del Municipio - non può requisire gli alloggi per darli a persone bisognose, tuttavia, se lo fa, non commette abuso d'ufficio ma un semplice illecito amministrativo (Cass. pen., sez. VI, 25 settembre 2007, n. 38259).

La giurisprudenza ha affermato che, nell'ipotesi, difetta comunque l'elemento soggettivo del reato, atteso che il presidente del municipio aveva comunque inteso perseguire una finalità pub-

blica, quale, nella specie, quella di risolvere il problema contingente e urgente di sovvenire alle immediate esigenze abitative di famiglie in condizioni economiche disagiate nei confronti delle quali era imminente l'esecuzione dello sfratto. La situazione in cui versano soggetti nei cui confronti è in corso un provvedimento di sfratto non ha carattere né di eccezionalità né di imprevedibilità, ricorrendo abitualmente in ogni agglomerato urbano ad alta densità abitativa (Cons. St., sez. 4, 1 agosto 1985, n. 299).

Cap. V

La gestione degli alloggi

1. Il contratto di locazione

Individuato attraverso il procedimento amministrativo il soggetto che ha titolo per l'assegnazione, si procede alla stipula del contratto di locazione che apre una fase privatistica.

La giurisprudenza è unanime nel riconoscere che il procedimento di assegnazione di alloggi da parte dell'IACP agli aventi diritto si articola in due fasi essenziali: la prima, di natura pubblicistica, culmina con l'assegnazione dell'immobile e radica la giurisdizione sulle relative controversie in capo al giudice amministrativo; la seconda, di natura privatistica, si incentra nella stipula del contratto di locazione tra l'IACP e l'assegnatario, radicando la giurisdizione sulle relative controversie in capo al giudice ordinario (Cass. Civ., sez. un., 23 giugno 2005, n. 13459, in *Dir. e giust.*, 2005, 31, 30).

Il contratto peraltro è stipulato sulla base di schema tipo approvato dalla regione che fa riferimento alla disciplina del provvedimento amministrativo poiché il contratto è ad esso intimamente unito; ad esempio in caso di decadenza il contratto si risolve espressamente.

Il canone di locazione è determinato in base a parametri previsti per legge. Per addivenire all'applicazione del canone di locazione gli enti proprietari o gestori di alloggi di edilizia residenziale pubblica devono instaurare un procedimento amministrativo inteso a ragguagliare periodicamente il canone di locazione sulla base del reddito percepito dagli assegnatari, sulla scorta delle indicazioni della legislazione regionale (N. Centofanti, *Edilizia residenziale pubblica* 1995, 223).

Nel rapporto privatistico di assegnazione di alloggio di edilizia residenziale pubblica, il potere dell'IACP di determinare in concreto la misura del canone sociale dovuto sulla base di specifici parametri indicati dalla L.R., periodicamente ponderati con l'accertamento dei redditi dell'as-

segnatario, si esplica con atti unilaterali di accertamento che hanno effetti immediati in ordine alla obbligazione del canone.

Detti atti, qualificabili come atti amministrativi incidenti su diritti soggettivi ed eventualmente disapplicabili dal giudice ordinario se lesivi di quei diritti, sono assistiti da una presunzione di conformità alla normativa statale o regionale in materia, per cui è l'assegnatario che ha l'onere di vincere detta presunzione dimostrando che nei suoi confronti il canone che l'istituto reclama non è quello corrispondente ai parametri a lui riferibili (Cass. civ., sez. III, 6 novembre 2002, n. 15539).

Il mancato aggiornamento dei redditi degli assegnatari impedisce ovviamente la richiesta di canoni di locazione più elevati poiché solo chi ha una diminuzione dei redditi si preoccuperà di farla valere per ottenere riduzioni di affitto.

La richiesta ora per allora della documentazione reddituale per aggiornare i canoni è atto dovuto. Essa, se non preventivamente preannunciata con raccomandata r.r. che motivi le ragioni del ritardo, può essere eccepita da parte degli interessati.

Non appare possibile richiedere degli interessi moratori per comportamenti che non sono imputabili agli assegnatari; semmai gli interessi moratori possono essere richiesti a partire dalla data dell'invio dei nuovi canoni di locazione in caso essi non siano tempestivamente corrisposti.

Spetta alle regioni la fissazione del limite di reddito e la successiva qualificazione delle fasce di reddito, cui corrisponde un canone di locazione predeterminato. In tal modo le regioni indicano le entrate degli enti gestori.

1.1. La determinazione del canone di locazione. La legislazione regionale.

La determinazione dei canoni è ora di competenza delle regioni.

La L.R. Lombardia 2007/27 ha dettato i criteri generali per la determinazione dei canoni per l'edilizia residenziale pubblica e le norme sulla valorizzazione e razionalizzazione del patrimonio di edilizia residenziale pubblica.

Il canone è commisurato alle caratteristiche dell'unità abitativa e alla condizione economica del nucleo familiare.

Il canone di locazione sopportabile è determinato come percentuale del valore locativo dell'immobile, definito dalla stessa legge in rapporto a parametri prefissati. Tale incidenza percentuale è commisurata alla situazione economica (denominata ISEE-ERP) della famiglia assegnataria. Sono individuate quattro aree di assegnatari:

- a) area della protezione, per i nuclei con ISEE-ERP fino a 9.000 euro. In tale area, fino a 8.000 euro ISEE-ERP, rientrano i nuclei familiari con reddito imponibile derivante esclusivamente o prevalentemente da pensione o da lavoro dipendente od assimilato o da sussidi erogati da enti pubblici o di assistenza o beneficenza legalmente riconosciuti; l'ammontare di tali redditi non deve comunque essere superiore all'importo di una pensione minima INPS, aumentato dell'importo di una pensione sociale. Nei valori tra 8.001 e 9.000 euro ISEE-ERP rientrano esclusivamente i nuclei familiari, con un ISEE-ERP fino a 9.000 euro, con la tipologia di reddito imponibile sopraddeffta, il cui ammontare dei redditi é superiore all'importo di una pensione minima INPS, aumentato dell'importo di una pensione sociale. Il reddito derivante da pensione o da lavoro dipendente o assimilato si considera prevalente se da tale fonte deriva almeno l'ottanta per cento del reddito complessivo;
- b) area dell'accesso, per i nuclei con ISEE-ERP da 9.001 a 14.000 euro;
- c) area della permanenza, per i nuclei con ISEE-ERP da 14.001 a 28.000 euro;
- d) area della decadenza, per i nuclei con ISEE-ERP superiore a 28.000 euro.

2. Il recupero della morosità

Il procedimento per il recupero della morosità é tuttora disciplinato dall'art. 32 del T.U. 28 aprile 1938, n. 1165, che prevede la possibilità di ottenere un decreto ingiuntivo oltre allo sfratto, omettendo il procedimento di convalida.

La giurisprudenza ha affermato che non é fondata, in riferimento agli artt. 3 e 24 cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 32, R.D. 28 aprile 1938, n. 1165.

Esso prevede che gli istituti per le case popolari possono richiedere al giudice di ingiungere, con decreto, all'inquilino moroso di pagare il dovuto entro un certo termine dalla notifica, trascorso il quale si procede allo sfratto.

Contro il decreto l'inquilino può proporre opposizione e il giudice può, in casi gravi, sospendere l'esecuzione.

Tale disciplina non assoggetta gli assegnatari di alloggi di edilizia residenziale pubblica ad una normativa ingiustificatamente deteriore rispetto agli altri conduttori di locazioni abitative, ledendo il loro diritto di difesa.

La peculiarità della disciplina sostanziale delle locazioni di edilizia residenziale pubblica comporta che anche il loro trattamento processuale può essere diverso da quello delle altre locazioni ad uso abitativo.

La norma censurata prevede una particolare tutela processuale mediante uno speciale procedimento di natura monitoria in linea con la peculiarità di disciplina sostanziale delle locazioni di edilizia residenziale pubblica e, rispetto alla previsione di siffatta tutela - che é di per sé espressione di discrezionalità legislativa - é ininfluente il rilievo delle differenze riscontrabili tra questo procedimento e quelli cui possono ricorrere i locatori nelle comuni abitazioni locative.

Il legislatore può, infatti, discrezionalmente prevedere differenziate tipologie di procedimenti, in ragione di esigenze che le giustifichino, non essendo costituzionalmente tenuto ad una costante uniformità di disciplina; né eccede tale discrezionalità il fatto che l'assegnatario debba ricorrere alla difesa tecnica per opporsi al decreto di ingiunzione e sfratto, giacché la possibilità della difesa personale, quale deroga alla regola generale del processo civile in tema di difesa tecnica, non può essere estesa a casi non previsti, se non sulla base di valutazioni discrezionali del legislatore.

Tenuto quindi conto del fatto che la pronuncia prevista dalla disposizione censurata cumula l'ordine di sfratto con quello del pagamento della somma dovuta nel termine per l'opposizione e che, quindi, l'ordine di rilascio non é immediato, ma é condizionato al mancato pagamento nel termine di quaranta giorni previsto per l'opposizione, il procedimento di cui all'art. 32, R.D. 28 aprile 1938, n. 1165, esprime un non irragionevole bilanciamento fra le contrapposte esigenze di assicurare all'assegnatario un regime sostanziale particolarmente favorevole (specie nell'attuale disciplina improntata alla progressiva liberalizzazione del canone locatizio) e all'ente locatore un peculiare strumento processuale di tutela di fronte alla morosità (Corte cost., 11 giugno 2003, n. 203, in *Rass. locaz. condom.*, 2003, 198).

La mancata previsione di un termine per la notifica del decreto secondo il giudice ordinario comporta che l'ingiunto possa vedersi notificato il decreto anche molto tempo dopo la sua emissione, con ingiustificata disparità di trattamento rispetto al destinatario di ordinario decreto ingiuntivo, soggetto invece a precise scadenze processuali, senza che tale trattamento possa essere spiegato in virtù della specialità del procedimento o per garantire il perseguimento degli scopi di pubblico interesse dell'istituto creditore.

La Corte costituzionale ha dichiarato che é manifestamente inammissibile la questione di legittimità costituzionale, in riferimento agli artt. 3 e 24 cost., dell'art. 32, R.D. n. 1165 del 1938, nella parte in cui - diversamente da quanto ordinariamente previsto dal codice di rito in relazione al

procedimento monitorio - non prevede un termine massimo per la notificazione, al conduttore moroso di alloggio di edilizia economica e popolare, del decreto ingiuntivo per il pagamento dei canoni, a pena di inefficacia dello stesso.

Per la Corte il giudice rimettente non ha, nel sollevare la questione, adempiuto l'obbligo di ricercare una interpretazione costituzionalmente orientata della norma censurata (Corte cost., 23 maggio 2008, n. 175).

2.1. La legittimazione dell'amministratore condominiale per le spese relative ai servizi

In caso di assegnazione in locazione di alloggi compresi negli stabili a regime condominiale, le spese relative ai servizi a rimborso sono versate direttamente all'amministrazione del condominio cui compete di agire anche in giudizio per il recupero nei confronti degli assegnatari inadempienti o morosi.

È stata dichiarata manifestamente infondata, in riferimento all'art. 108 cost., la questione di legittimità costituzionale dell'art. 35, comma 3, L.R. Toscana, 4 maggio 1989, n. 25, e dell'art. 32, comma 3, della L.R. Toscana, 20 dicembre 1996, n. 96, recanti norme per la disciplina per l'assegnazione, gestione e determinazione del canone di locazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, nella parte in cui prevedono che il condominio possa agire in giudizio per recuperare le spese per i servizi condominiali (Corte cost., 6 novembre 2001, n. 352, in *Riv. giur. ed.*, 2002, I, 69).

Altra giurisprudenza ritiene che per gli alloggi di edilizia residenziale pubblica non può applicarsi la disciplina prevista per l'amministrazione di condomini negli edifici, mancando infatti la pluralità dei condomini, cioè dei proprietari dei singoli appartamenti per essere l'intero stabile di proprietà dell'ente pubblico il cui regime prevede l'autogestione degli assegnatari che non può in alcun modo paragonarsi al condominio.

Il regime di autogestione degli alloggi e.r.p. è fondato su un rapporto di locazione di natura obbligatoria mentre il condominio si fonda su diritti reali. Pertanto non è applicabile al regime di autogestione la normativa ex art. 63, disp. att. c.c., in tema di oneri condominiali e ciò a prescindere dalla regolarità della nomina del rappresentante, in quanto solo l'ente proprietario può agire processualmente contro gli assegnatari morosi (Giudice di pace Bari, 11 ottobre 2004).

3. La responsabilità contabile

I funzionari, impiegati ed agenti civili e militari, che nell'esercizio delle loro funzioni cagionino

danno allo Stato o ad altra amministrazione dalla quale dipendono, sono soggetti alla cosiddetta responsabilità contabile.

L'art. 3 della legge 19/1994 attribuisce la relativa giurisdizione alle sezioni giurisdizionali regionali della Corte dei conti. La giurisprudenza ha precisato, ad esempio, in materia di amministrazione degli immobili di un ente di previdenza, che la stessa assume, per l'espletamento dell'attività istituzionale futura, connotati di assoluta rilevanza e comporta la puntualità nella riscossione dei canoni e negli interventi di manutenzione, per non far incorrere gli amministratori in responsabilità verso gli assicurati e verso il pubblico erario (Corte conti, sez. Contr., 16 luglio 1991, n. 45, in *Cons. Stato*, 1992, II, 88).

Inoltre è pacifico che sussiste la responsabilità degli amministratori comunali per aver trascurato di disporre le operazioni necessarie al tempestivo aggiornamento dei ruoli relativi a censi, livelli e canoni rendendo, quindi, impossibile la riscossione, da parte dell'esattore, delle rispettive quote annuali (Corte conti, sez. II, 10 ottobre 1988, n. 185, in *Riv. Corte conti*, 1988, fasc. 5, 173).

La responsabilità contabile di amministratori, per fatti relativi a situazioni che hanno causato danno erariale ad amministrazioni diverse da quelle ad esse affidate, è fatta valere solo dopo l'entrata in vigore della legge 20/1994, che la prevede espressamente: "nel caso di domanda giudiziale riguardante ipotesi di responsabilità amministrativa per pretesi danni arrecati prima del 1994, da comportamenti di amministratori e dipendenti di enti regionali ad enti diversi, quali lo Stato e l'IACP, va dichiarato il difetto di giurisdizione della Corte dei conti, ai sensi dell'art. 1, comma 4, legge 20 del 1994, nel testo sostituito dall'art. 3, comma 1, lett. c) bis, del D.L. n. 543 del 1996 (fattispecie relativa ad omessa regolare riscossione di canoni E.R.P.)" (Corte conti, reg. Campania, sez. giurisd., 20 gennaio 1999, n. 4, in *Riv. corte conti*, 1999, f. 1, 143).

La giurisprudenza ha precisato che le spese per risanamento di opere incompiute di alloggi di edilizia residenziale pubblica posti in stato di abbandono, e sottoposti ad atti vandalici, sono fonte di responsabilità per danno erariale per lo stato di abbandono delle strutture abitative e per l'omessa custodia (Corte conti, reg. Calabria, sez. giurisd., 30 gennaio 2007, n. 59).

4. La responsabilità amministrativa dei funzionari

Oltre la responsabilità contabile, sopra esaminata, particolare importanza acquista la piena

osservanza delle norme relative al recupero della morosità in relazione alla responsabilità dei dirigenti, così come precisata dall'art. 93, T.U. n. 267/2000, che rinvia alle leggi in materia di responsabilità degli impiegati civili dello Stato, ora disciplinata dall'art. 55 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165.

I dirigenti sono responsabili del risultato dell'attività svolta dagli uffici, in relazione ai programmi ed ai progetti loro affidati.

Il recupero della morosità è tassativamente previsto dalle leggi regionali ed il risultato ottenuto in difformità non necessita neppure di particolari direttive. L'omesso recupero, ove si accerti una negligenza colpevole, comporta l'applicazione delle sanzioni del collocamento a disposizione e della perdita del trattamento economico accessorio.

5. La rivalutazione dei canoni dei beni patrimoniali e demaniali

L'aggiornamento dei canoni degli alloggi di edilizia residenziale pubblica si inserisce nel più generale sistema teso a rivalutare i canoni di concessione dei beni dello Stato, siano essi demaniali o patrimoniali.

La legge n. 549/1995, all'art. 3, comma 199, ha stabilito che gli alloggi demaniali o patrimoniali siano concessi con priorità in locazione ai dipendenti dell'amministrazione finanziaria determinando la misura del canone sulla base della legge 392/1978, cosiddetta legge sull'equo canone. Viene di fatto abrogata la circ. 17 luglio 1995, n. 197, per quanto attiene alla determinazione del canone, per gli alloggi assegnati ai dipendenti dell'amministrazione finanziaria, che prevedeva la determinazione del canone sulla base dei valori correnti di mercato ritenendo applicabili anche per questi contratti di locazione i patti in deroga previsti dall'art. 11 della legge 359/1992.

Cap. VI

La cessione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica

1. Il patrimonio comunale indisponibile

Gli immobili e le aree destinate all'edilizia residenziale pubblica acquisiscono tale finalità in relazione ad un provvedimento amministrativo programmatico del comune, che ne determina la collocazione nel patrimonio indisponibile dell'ente locale e non per particolari caratteristiche oggettive dei beni, che hanno una funzione residenziale che può essere sia privata che pubblica.

La destinazione pubblica è attribuita al momento della adozione del piano di zona per l'edilizia economica popolare da parte del comune che ha effetti costitutivi di uno *status* giuridico prima inesistente. L'attribuzione di questa destinazione alle aree comporta il verificarsi di importanti effetti prima ancora dell'acquisizione delle stesse aree al patrimonio pubblico.

Lo *status* determina un'indisponibilità del bene da parte degli attuali proprietari che dura per tutto il tempo di efficacia del piano di zona, durante il quale non è possibile edificare. Le aree devono essere acquisite col procedimento ablatorio al patrimonio indisponibile e sono inalienabili e non usucapibili se non col sistema di assegnazione in concessione agli aventi diritto per la realizzazione del patrimonio di E.R.P.

Nelle altre ipotesi di beni appartenenti al patrimonio indisponibile l'acquisto di tale qualifica avviene in relazione alla natura intrinseca dei beni, ad esempio nel caso delle miniere, ovvero avviene successivamente all'acquisto del bene già di appartenenza dell'ente per effetto di un atto susseguente adottato dall'amministrazione che ne attribuisce la destinazione, ad esempio nel caso di beni destinati ad uffici pubblici.

Per quanto attiene alla cessazione del vincolo, essa non può mai essere tacita, ma è ricondotta alla perdita di efficacia dello strumento urbanistico esecutivo, quale ad esempio l'annullamento giurisdizionale.

Nelle altre ipotesi di beni appartenenti al patrimonio indisponibile la cessazione della destinazione può essere svincolata dal procedimento amministrativo qualora l'amministrazione accerti la perdita della qualità. L'acclaramento avviene per opera dell'amministrazione con il relativo passaggio del bene nel patrimonio disponibile. Le aree destinate all'edilizia residenziale pubblica devono essere obbligatoriamente acquisite dal comune tramite il procedimento ablatorio ed assegnate in concessione in superficie o in proprietà.

A questo procedimento sancito dalla legge 865/1971 per l'acquisto del patrimonio di aree di E.R.P., si aggiunge il meccanismo straordinario che prevede la possibilità o di acquisire aree direttamente dai privati con normali atti di compravendita a libero mercato al di fuori dei piani di zona o di acquisire immobili già edificati, come ad esempio ai sensi dell'art. 4, legge 118/1985.

La differenza consiste nel fatto che mentre gli alloggi realizzati nel piano di zona sono in regime di concessione, che per gli enti pubblici è a tempo indeterminato, gli altri sono in piena proprietà.

Gli alloggi sono assegnati in locazione, se realizzati da enti pubblici, che è il modo di utilizzo normale del patrimonio. Questo patrimonio è sottratto ad atti di straordinaria amministrazione.

La sua alienazione di regola è esclusa e può trovare disciplina solo nella legge di riserva dell'utilizzo del bene.

È la legge di riforma della casa, legge 865/1971, e le successive leggi di finanziamento, che hanno consentito la realizzazione del patrimonio pubblico, disciplinano la possibilità di alienazione fissando modalità e prezzi di cessione.

2. Le funzioni regionali

Nel trasferimento delle funzioni in materia di edilizia residenziale pubblica alle regioni disposto dal D.P.R. 616/1977 nulla è detto in materia di cessione degli alloggi, né è stata emanata la legge quadro nei termini fissati dal citato decreto.

Al fine di accelerare il meccanismo di cessione del patrimonio pubblico posto in essere dalla legge 412/1991, ai sensi della legge 400/1988 è stato emanato un atto di indirizzo governativo con D.P.R. 14 febbraio 1992, che dettava alle regioni alcune norme quadro in ordine alla cessione degli alloggi.

Solo alcune regioni hanno dato attuazione al disposto legislativo consentendo agli enti gestori di procedere a formulare i programmi di cessione, come il Lazio, la Calabria, l'Emilia Romagna.

Altre hanno sollevato conflitto di attribuzione presso la Corte Costituzionale, in G.U., s.sp. 22 aprile 1992, n. 17, come la Liguria, ritenendo che l'atto di indirizzo limitasse la funzione legislativa regionale in materia.

La Corte Costituzionale ha accolto *in toto* i motivi di doglianza regionali riaffermando il principio che, senza un'apposita norma di legge, lo Stato non può adottare un atto di indirizzo o di coordinamento ed ha annullato il DPR citato con sentenza 16/29 dicembre 1992, n. 486 in G.U. 7 gennaio 1992, n. 1.

La Corte ha dichiarato costituzionalmente illegittimo l'art. 1 comma 600, della legge 23 dicembre 2005, n. 266, poiché la gestione del patrimonio immobiliare di edilizia residenziale pubblica di proprietà degli istituti autonomi per le case popolari o degli altri enti che a questi sono stati sostituiti ad opera della legislazione regionale, rientra nel comma 4 dell'art. 117 cost. che attribuisce alla legislazione esclusiva della regione le materie non attribuite a quella dello Stato.

La disposizione censurata, la quale conferisce direttamente agli enti proprietari la facoltà di rivolgersi a società specializzate per il censimen-

to, la regolarizzazione e la vendita dei singoli immobili, viola l'art. 117, commi 4 e 6 cost., in quanto consente che siano scavalcate le possibili scelte gestionali della Regione, i cui enti strumentali potrebbero invocare un titolo giuridico autonomo che li autorizzi ad agire in contrasto con le linee direttive regionali (Corte cost., 21 marzo 2007, n. 94).

3. Il procedimento di cessione degli alloggi previsto dalla legge 24 dicembre 1993, n. 560

3.1. Fase amministrativa

La legge 560/1993 innova radicalmente i principi-quadro, abrogando di conseguenza l'intera normativa prevista dall'art. 28, legge 412/1991, stabilendo al comma 6 dell'articolo unico chi ha titolo al riscatto. Pur confermando la natura di patrimonio indisponibile degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, viene disciplinato un procedimento amministrativo che pone il patrimonio pubblico nella condizione giuridica di essere riscattato, cui segue una fase privatistica che si concretizza nel contratto di vendita.

La fase preparatoria del procedimento è essenzialmente istruttoria. La funzione di predisporre la proposta del piano di riscatto è affidata agli enti proprietari, sentito il parere dei comuni interessati, tenuto conto degli indirizzi regionali. Gli alloggi oggetto di cessione devono avere i seguenti requisiti previsti dalla legge:

– sono cedibili gli alloggi comunali acquisiti, realizzati o recuperati a totale carico o con concorso o con contributo dello Stato o della regione, destinati ad edilizia residenziale pubblica. Sono inoltre oggetto di cessione le unità immobiliari ad uso non abitativo ricomprese negli stessi edifici. Sono esclusi gli alloggi di servizio, gli alloggi di edilizia agevolata, gli alloggi vincolati per interesse storico artistico dalla legge 1089/1939 e gli alloggi inseriti nei piani di salvaguardia approvati dalla regione. In tema di trasferimento in proprietà di alloggi di edilizia residenziale pubblica, gli immobili realizzati dall'INA e ceduti alla CONSAP sono esclusi dal campo di applicazione della legge n. 560/1993 in tema di diritto di prelazione degli assegnatari, essendo evidente, da un lato, che i conduttori di tali immobili non possono annoverarsi in tale ultima categoria, poiché il rapporto di locazione costituito con l'INA fu realizzato non già sulla base della normativa pubblicistica disciplinante l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, bensì nell'esercizio della libera autonomia contrattuale. La dismissione degli immobili da parte della CONSAP mira al con-

seguimento di fini di risanamento della finanza pubblica che non coincidono con l'obiettivo di realizzare programmi di sviluppo di settore di edilizia pubblica. Peraltro, ai conduttori *de quibus* non è nemmeno riferibile l'art. 38 della legge n. 392/1978 che disciplina l'esercizio del diritto di prelazione degli immobili locati per uso diverso dall'abitazione, ma è applicabile la norma speciale dell'art. 3, comma 109, della legge n. 662/1996 che prevede il diritto di prelazione degli immobili di proprietà della CONSAP per i rispettivi conduttori solo in caso di vendita frazionata (Cass. civ., sez. III, 20 settembre 2002, n. 13750, in *Giust. civ. Mass.*, 2002, 1689);

– per essere oggetto di cessione gli alloggi devono essere costruiti da oltre un quinquennio;

– nei piani di vendita, non deve essere ricompreso il 25% degli alloggi vendibili. È facoltà delle regioni escludere un ulteriore 25%, per un totale minimo del patrimonio cedibile pari al 50% di quello complessivo. La fase si sviluppa in contraddittorio fra le proposte degli enti proprietari e le decisioni che la regione vorrà adottare.

È fermo il limite minimo del 50% rapportato all'intero patrimonio di tutti gli enti i cui alloggi sono oggetto di cessione. L'esclusione di immobili dalla proposta di cessione deve essere motivata.

L'art. 4, comma 2 della legge 30 aprile 1999, n. 136 tende a temperare gli effetti dell'obbligatorietà del piano vendite abrogando la quota minima di cessione, lasciando, quindi nella discrezionalità delle regioni la quota del patrimonio da cedere.

In relazione al disposto dell'art. 64 del D.Lgs. 112/1998 che preannuncia un provvedimento legislativo per definire l'assetto del patrimonio pubblico l'art. 4, comma 6 della legge 30 aprile 1999, n. 136 consente alle regioni di sospendere le operazioni di vendita, salvaguardando gli aventi diritto che hanno già presentato la domanda di cessione.

Si precisa, inoltre, che gli alloggi compresi nei piani di vendita e rimasti liberi devono essere segnalati al comune che provvede all'assegnazione agli aventi diritto.

Nel caso che l'ente gestore non effettui tale segnalazione si ritiene che il Comune possa diffidare l'ente gestore ad adempiere impugnando il relativo silenzio o rifiuto al T.A.R. La fase costitutiva del provvedimento è di competenza del Consiglio regionale, trattandosi di atto di indirizzo; la delibera è soggetta ai normali controlli, non rilevandosi particolarità nella fase integrativa dell'efficacia.

In carenza dei provvedimenti regionali, entro

sessanta giorni dalla data di entrata in vigore della legge, il comune proprietario può procedere alle cessioni.

Per detta attività che rientra nei compiti istituzionali i dipendenti degli enti gestori non possono richiedere alcun compenso aggiuntivo: "in tema di edilizia residenziale pubblica, l'attività di ricezione e di conservazione degli atti di vendita degli alloggi da parte dei funzionari dello IACP rientra nelle normali mansioni di lavoro in quanto correlata al perseguimento delle finalità statutarie dell'ente; di conseguenza, deve ritenersi pienamente operante il divieto di percepire corrispettivi oltre l'ordinario trattamento economico" (Cons. St., sez. IV, 12 ottobre 1999, n. 1561, in *Riv. giur. ed.*, 2000, I, 113).

3.1.1. La tutela avverso il procedimento di cessione

Nella fase procedimentale la posizione del privato è di mero interesse al giusto procedimento.

La giurisprudenza ha precisato che l'assegnatario in locazione semplice di un alloggio economico e popolare, che abbia proposto domanda di cessione in proprietà, non è titolare di un diritto soggettivo al trasferimento della proprietà dell'alloggio, dovendosi escludere che la semplice proposizione della domanda in questione sia idonea a produrre un effetto corrispondente a quello che consegue alla formale stipulazione di un contratto preliminare di compravendita (Cass. Civ., sez. un., 17 maggio 2007, n. 11334).

L'art. 13 della legge 241/1990 vieta la possibilità di accesso al procedimento amministrativo nel corso di atti amministrativi generali ovvero per gli atti di programmazione per cui il richiedente non può richiedere di essere notiziato riguardo alle fasi del procedimento amministrativo.

Poiché il procedimento di approvazione del piano da parte della regione ha termine perentorio, un'ipotesi di tutela si può porre nei confronti degli enti proprietari.

Scaduti i termini per l'approvazione dei piani l'ente proprietario deve fornire ogni indicazione utile per la presentazione della domanda. In tale fase procedimentale l'assegnatario che abbia titolo alla cessione, in carenza di atti che consentano l'esercizio del suo interesse, può agire in via generale ai sensi dell'art. 25 del D.P.R. 3/1957, fino al momento in cui il rituale provvedimento amministrativo determini la alienabilità dell'immobile.

Egli può diffidare l'amministrazione a provvedere appena scaduti i sessanta giorni dall'entrata in vigore della legge, poiché a tale data il piano deve essere approvato.

3.2. Fase privatistica

La fase successiva è privatistica e si sviluppa attraverso il controllo dei requisiti che l'assegnatario deve possedere e con la stipula del contratto di compravendita a prezzo prefissato dalla legge.

Gli assegnatari per l'esercizio del diritto al riscatto devono possedere i seguenti requisiti:

- 1) essere assegnatario dell'alloggio alla data di entrata in vigore della legge; non sono tali coloro che hanno il titolo annullato o decaduto;
- 2) l'alloggio deve essere locato da almeno cinque anni;
- 3) il diritto al riscatto può essere esercitato in alternativa all'assegnatario dai familiari conviventi, salvo il diritto di abitazione.

La giurisprudenza ha precisato che nella valutazione del requisito della convivenza, richiesto ai familiari degli assegnatari di alloggi di edilizia residenziale pubblica per avere titolo all'acquisto degli stessi ex art. 1, comma 6, legge 24 dicembre 1993, n. 560, la residenza anagrafica è da considerarsi solo un indizio, al pari della iscrizione alle liste elettorali, cui deve in ogni caso, seguire un accertamento approfondito sullo stato reale delle cose (T.A.R. Trentino A.A., sez. Bolzano, 31 gennaio 2002, n. 31, in *Foro amm. TAR*, 2002, 41);

- 4) l'assegnatario deve essere in regola con il pagamento del canone e delle spese per i servizi o per manutenzioni.

Il comma 7 della legge 560/1993 tutela il diritto alla locazione nel caso in cui il limite di reddito sia inferiore a quello previsto per la decadenza o se l'assegnatario è ultrasessantenne o portatore di handicap.

Vi è l'obbligo all'acquisto, entro un anno dalla notifica della decadenza, salva l'alienazione a terzi, per coloro che superano il limite di reddito.

In caso di rinuncia hanno titolo di priorità all'acquisto le società cooperative edilizie iscritte all'albo nazionale di cui all'art. 13 della legge 59/1992 che si impegnano con atto d'obbligo a concedere gli alloggi in locazione a canone convenzionato per un periodo non inferiore ad otto anni.

3.2.1. Il prezzo

Il prezzo degli alloggi è costituito dal valore che risulta, applicando un moltiplicatore pari a 100, alle rendite catastali determinate dall'amministrazione del catasto a seguito della revisione disposta con decreto del Ministro delle Finanze del 20 gennaio 1990 e di cui all'art. 7 della legge 359/1992.

Il prezzo è ridotto, in relazione alla oggettiva situazione dell'immobile, dell'1% per ogni anno di anzianità di costruzione, fino ad un massimo del 20%.

Il prezzo, secondo la giurisprudenza dominante, deve essere determinato con riferimento al momento di presentazione della domanda: "il valore di un immobile di edilizia residenziale pubblica ai fini della cessione in proprietà va effettuato in relazione al momento di presentazione dell'istanza dell'assegnatario, la quale assume importanza fondamentale per la delimitazione temporale della procedura relativa alla cessione" (Corte conti, sez. contr., 3 marzo 1999, n. 14, in *Cons. Stato*, 1999, II, 903).

La determinazione non corretta del prezzo non comporta la risoluzione del contratto, ma solo la sua integrazione attraverso la corresponsione della differenza fra quanto versato e quanto il richiedente doveva versare secondo i criteri stabiliti dalla norma. L'illegittima determinazione del prezzo di cessione di un immobile di edilizia residenziale pubblica non comporta la nullità dell'intero contratto, ma solo la sostituzione del prezzo determinato dai criteri fissati dalla legge a quello stabilito dalle parti (Corte conti, sez. contr., 3 marzo 1999, n. 14, in *Cons. Stato*, 1999, II, 903).

L'art. 4, comma 4 della legge 30 aprile 1999, n. 136, risolve il problema relativo alle spese per manutenzioni straordinarie.

Nelle more della cessione il prezzo dell'alloggio determinato sulla scorta delle rendite può essere integrato dalle spese necessarie per lavori di manutenzione. Deve trattarsi d'opere di manutenzione straordinaria di restauro o risanamento conservativo o di ristrutturazione la cui necessità sia documentata dall'ente gestore. In tal modo si evita che la parziale alienazione di alloggi siti in un medesimo fabbricato possa impedire gli interventi degli enti proprietari, ad esempio sulle parti comuni. La determinazione del prezzo può essere, in alternativa alle rendite automatiche, stabilita dall'ufficio tecnico erariale su richiesta dell'assegnatario, ai sensi del comma 11 della legge 560/1993.

Si pone il problema se il Comune proprietario possa richiedere la determinazione del prezzo di cessione all'U.T.E. successivamente alla delibera di vendita. Sembra evidente che il Comune proprietario debba porre la necessaria attenzione, nell'attuare il piano di cessione, al fatto che le rendite attribuite dall'U.T.E. siano congrue. In caso contrario deve richiedere all'U.T.E. la rettifica della rendita. Tale potere è concesso anche all'assegnatario dopo che l'ente proprietario gli ha comunicato il prezzo automaticamente deter-

minato. In tal caso l'assegnatario è vincolato ad accettare la nuova stima, anche se superiore alla precedente, salva la revoca del diritto al riscatto da esercitarsi entro trenta giorni, ovvero la decadenza per mancato pagamento del prezzo nei termini fissati. Il Comune o l'ente proprietario può richiedere la modifica della stima dell'U.T.E., che è atto amministrativo preparatorio, producendo memorie.

In caso di mancato accoglimento delle richieste da parte dell'U.T.E. il richiedente può procedere ad impugnazione al TAR, poiché si instaura un sub procedimento amministrativo censurabile presso la giustizia amministrativa. Il pagamento in una unica soluzione comporta una riduzione pari al 10% del prezzo di cessione.

È previsto anche il pagamento rateale, per il quale non sono ammessi sconti sul prezzo di cessione.

Esso deve essere corrisposto per una quota non inferiore al 30% al contratto, con possibilità di dilazionare il residuo in non più di quindici anni ad un interesse pari al tasso legale, previa iscrizione ipotecaria a garanzia della parte di prezzo dilazionata. Gli alloggi realizzati ai sensi della legge 137/1952 sono alienati al prezzo fissato dall'art. 14 della legge 231/1962.

La Corte Costituzionale, con la sentenza n. 486 dell'8 novembre 1995, ha dichiarato che tutti i criteri dettati dalla legge 560/1993 per determinare il prezzo di cessione, quali il riferimento alle rendite o la possibilità di riduzioni per pagamenti in contanti, non possono essere modificati.

Mentre il procedimento di cessione è soggetto alla giurisdizione del giudice amministrativo, che deve verificare la lesione di eventuali interessi legittimi del richiedente al giusto procedimento, la determinazione del prezzo di cessione riguarda la fase civilistica, che attiene al successivo contratto di compravendita ed è soggetta alla giurisdizione del giudice ordinario. La controversia relativa all'accertamento dei criteri di quantificazione del prezzo per la cessione in proprietà degli alloggi di edilizia residenziale pubblica ai sensi dell'art. 1, comma 10, legge 24 dicembre 1993, n. 560, involgono posizioni di diritto soggettivo tutelabili innanzi al giudice ordinario (T.A.R. Valle Aosta, 22 gennaio 1999, n. 5, in *Foro amm.*, 1999, 2185).

3.2.2. La destinazione dei fondi

Come evidenziato dal legislatore, nell'art. 1, comma 14, della legge 560/1993, la destinazione dei proventi è quella del reinvestimento in edifici ed aree edificabili per la riqualificazione e l'incremento del patrimonio abitativo pubblico mediante nuove costruzioni, recupero e

manutenzione straordinaria di quelle esistenti e programmi integrati, nonché quella della realizzazione di opere di urbanizzazione socialmente rilevanti; sono ricomprese le opere di urbanizzazione secondaria, come indicate dall'art. 4 della legge 29 settembre 1964, n. 847.

Il Ministero dei Lavori Pubblici, con circolare 30 giugno 1995, n. 31/seg., in G.U. 12 ottobre 1995, n. 239, ha precisato che i fondi riscossi dai comuni e provenienti dalle cessioni devono essere versati su conti tenuti dagli IACP, in attesa della loro materiale utilizzazione.

L'art. 4, comma 5 della legge 30 aprile 1999, n. 136 ribadisce la necessità di contabilizzare i proventi delle cessioni da parte degli IACP su apposito conto corrente. I fondi sono nella disponibilità dell'ente proprietario che deve però attendere la localizzazione degli stessi. Tale procedura consente alle regioni di effettuare la determinazione annuale delle quote dei proventi da destinare ai programmi di intervento.

3.2.3. Limiti alla alienazione. La prelazione

L'obiettivo della cessione è quello di soddisfare il diritto all'abitazione: pertanto gli alloggi acquistati non possono essere alienati anche parzialmente, né può esserne modificata la destinazione d'uso per un periodo di tempo di dieci anni dalla data di registrazione del contratto di acquisto e comunque fino a quando non sia pagato l'intero prezzo, nel caso di pagamento rateale, che può essere anticipato ai sensi del comma 25.

I comuni hanno diritto di prelazione. Prima di procedere alla rivendita deve essere notificato all'ente il prezzo di cessione, fissando un termine sufficiente per esercitare la prelazione.

Mancando la determinazione legale del prezzo di prelazione, il venditore ha facoltà di fissarlo a suo piacimento, salvo dimostrare coll'atto di acquisto che è stato realmente corrisposto.

È evidente la diversità rispetto alla prelazione disciplinata dall'art. 28 della legge 513/1977 che prevedeva le modalità di determinazione del prezzo di riacquisto da parte dell'ente proprietario.

3.2.4. La tutela nella fase privatistica

Successivamente alla presentazione del piano di cessione da parte dell'ente proprietario la possibilità di tutela muta radicalmente. Il richiedente può domandare che gli sia comunicato il nome del responsabile del procedimento ai sensi dell'art. 4 della legge 241/1990, che egli può diffidare, ai sensi dell'art. 2 della stessa legge, a provvedere entro trenta giorni, ove l'amministrazione non abbia fissato con regolamento i termini per evadere l'istanza.

L'ufficio tecnico dell'ente proprietario deve predisporre la documentazione necessaria alla stipula degli atti di compravendita ai sensi dell'art. 1, comma 21, della legge.

La giurisprudenza ha precisato che l'effetto traslativo della proprietà è prodotto non già dal patto di futura vendita per il mero avveramento delle condizioni, bensì a seguito di successiva attività negoziale, previa ricognizione della sussistenza dei presupposti, trattandosi appunto di assegnazione con promessa di vendita o con patto di futura vendita (Cass. civ., sez. I, 24 luglio 1997, n. 6923, in *Giust. civ. Mass.* 1997, 1265). Prima di tale momento, l'assegnatario conduttore vanta soltanto un diritto alla valutazione della sua domanda ed una mera aspettativa alla stipula del contratto di cessione in proprietà: "in tema di trasferimento in proprietà di alloggi costruiti in attuazione delle norme sull'edilizia residenziale pubblica, l'accettazione della relativa domanda da parte dell'ente assegnante non opera la costituzione *ope legis* del vincolo contrattuale, con conseguente trapasso del diritto dominicale in capo all'assegnatario, ma segna soltanto il momento in cui diviene definitivo ed incontestabile il diritto di quest'ultimo a conseguire la cessione del bene per effetto della stipula di successivo ed apposito contratto di compravendita. L'effettiva maturazione del diritto all'alienazione dell'immobile si realizza, pertanto, soltanto in seguito all'incontro delle volontà manifestate da entrambi i soggetti del rapporto" (Cass. civ., sez. III, 1 ottobre 1999, n. 10890, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 2055).

Il responsabile del procedimento è, peraltro, tenuto a dare corso alla richiesta e, nei tempi fissati dal regolamento, a rispondere su quanto richiesto.

Il richiedente, previa diffida ad adempiere redatta in forma scritta, ex art. 328 c.p.c., mod. art. 16, legge 86/1990, in caso di omissione e mancata risposta nel termine di trenta giorni dalla presentazione della richiesta è punibile in sede penale per omissione di atti di ufficio.

Inoltre è possibile esperire le azioni conseguenti alla mancata stipula del contratto, chiedendo al giudice ordinario di emettere sentenza che tenga luogo e produca gli effetti del contratto non concluso.

La possibilità di una azione costitutiva nei confronti dell'amministrazione ne esce rafforzata, dato che il comportamento da tenere non è discrezionale ma predeterminato addirittura in maniera automatica dal legislatore. La giurisprudenza su precedenti fattispecie di cessione relative all'art. 28 della legge 513/1977, ha ammesso che il privato possa esperire contro la pubblica amministrazione ogni tipo di azione esecutiva in

forma specifica, ai sensi degli artt. 2930 e segg. c.c., qualora l'amministrazione non ottemperi alla domanda di riscatto (Cass., sez. un., 7 ottobre 1983, n. 5838, in *Ed. Res. Pubbl.*, 1983, n. 15, 144).

Il diritto dell'assegnatario alla stipula del contratto di vendita e, conseguentemente, di agire ai sensi dell'art. 2932 c.c. per l'esecuzione coattiva dell'obbligo a contrarre dell'ente pubblico proprietario, sorge quando siano maturati i relativi presupposti, tra i quali va inclusa la determinazione del prezzo. Pertanto, ove quest'ultima avvenga in sede giudiziale, soltanto dalla data del passaggio in giudicato della relativa sentenza inizia a decorrere il termine di prescrizione del diritto. (Cass. Civ., sez. I, 8 gennaio 2007, n. 85).

L'azione per l'esecuzione contrattuale lascia impregiudicata l'eventuale azione per i danni dovuti al ritardo nella stipula (Cass., sez. un., 9 novembre 1992, n. 12072, in *Riv. Giur. Ed.*, 1993, 314).

La giurisprudenza ha risolto il problema se il mancato trasferimento degli immobili di edilizia residenziale pubblica agli assegnatari che hanno tempestivamente versato le somme richieste per la cessione da parte degli I.A.C.P. rientri nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, ex art. 34, D.Lgs. 80/1998.

In dottrina si è sostenuto che non è proponibile un accostamento fra la disciplina dell'attività costruttiva e il settore dell'edilizia residenziale pubblica. Tali problematiche si ritengono, infatti, estranee alla disciplina del territorio, per questo la giurisdizione si ripartisce secondo il criterio tradizionale della natura della posizione giuridica soggettiva (F. Caringella, G. De Marzo, F. Della Valle, R. Garofoli, *La nuova giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo*, 2000, 304).

L'orientamento della giurisprudenza, difformemente dalla dottrina, ritiene che l'edilizia residenziale pubblica rientri nella materia dell'edilizia, menzionata dall'art. 34, D.L.G. 80/1998.

Tale disposizione si fonda, infatti, sull'uso del territorio a prescindere che le finalità siano private o pubbliche.

La materia edilizia non può, però, comprendere i momenti successivi alla trasformazione territoriale e quelli delle situazioni giuridiche attinenti gli edifici già edificati.

Tali rapporti sono soggetti alla giurisdizione secondo il sistema di riparto fondato sul binomio diritto soggettivo interesse legittimo e secondo la teoria del *petitum* sostanziale (R. Conti, *Riparto di giurisdizione in tema di vincoli di inedificabilità, urbanistica e edilizia residenziale pubblica*, in *Urb. App.* 2003, 672).

La dottrina si trova concorde con quella giurisprudenza che in un rapporto nell'ambito di un intervento di edilizia residenziale pubblica, rivolto ad ottenere l'applicazione dell'art. 2932 c.c., ha affermato la giurisdizione del giudice ordinario (Cass. Civ., sez. un., ord. 11 febbraio 2003, n. 2063, in *Urb. App.* 2003, 663).

Una volta che il procedimento amministrativo rivolto all'individuazione del soggetto assegnatario dell'alloggio con l'accettazione della domanda e la determinazione del prezzo, sia concluso, solo il giudice ordinario ha la giurisdizione per acclarare la natura e gli effetti dei vincoli contrattualmente stipulati fra le parti, trattandosi, in questa fase nettamente privatistica, di diritti soggettivi.

L'individuazione del criterio legale per la determinazione del prezzo di cessione rientra nella giurisdizione del giudice ordinario (Cons. St., sez. V, n. 4490/07).

La controversia in cui una parte chiede l'accertamento del diritto al pagamento di un prezzo più favorevole non coinvolge, infatti, l'esercizio di alcun potere autoritativo discrezionale trattandosi soltanto di applicare la normativa relativa alle condizioni di acquisto. Si tratta, pertanto, di una vertenza che non concerne la fase della assegnazione dell'alloggio, ma la tutela di un diritto soggettivo e quindi essa, come tale, rientra nella giurisdizione del giudice ordinario (T.A.R. Campania Napoli, sez. V, 7 gennaio 2008, n. 17, in *Giur. Merito*, 2008, 3, 861).

3.2.5. La patologia del provvedimento di assegnazione in rapporto alla cessione dell'alloggio

Ai fini del trasferimento della proprietà di alloggi di edilizia popolare ed economica, non è sufficiente che sia stato completato il pagamento del prezzo, ma occorre che sia perfezionata quell'attività negoziale che implica il riconoscimento, da parte dell'istituto, dell'esistenza dei presupposti fissati dalla normativa per l'esercizio del diritto dell'assegnatario al trasferimento stesso.

Il provvedimento di assegnazione opera come presupposto essenziale per l'eventuale successivo acquisto dell'alloggio economico popolare (G. R. Filograno, *Negozi sulle case popolari*, in *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, in *I nuovi contratti nella prassi civile e commerciale*, IV, 2004, 342).

Fino a quando non sia stipulata la cessione l'amministrazione può, quindi, procedere a dichiarare la decadenza nei casi previsti come estintivi dell'efficacia dell'originario atto di assegnazione, vedi cap. IV, n. 3.

Sul punto è conforme la giurisprudenza: "in tema di edilizia residenziale pubblica, il potere

dell'ente gestore di disporre la decadenza o revoca dell'assegnazione, in caso di inadempienza dell'assegnatario ai suoi obblighi, quale quello di occupare stabilmente l'alloggio e non cederlo a terzi – salva l'ipotesi di preventiva autorizzazione alla locazione in favore dell'assegnatario con patto di futura vendita – deve essere riconosciuto, anche nella disciplina introdotta dalla legge 8 agosto 1977, n. 513, e dalla legge 5 agosto 1978, n. 457, indipendentemente dalla maturazione dei presupposti per l'acquisto della proprietà e dalla presentazione della relativa domanda, fino a quando non si perfezioni l'acquisto stesso con il trasferimento del bene" (Cass. civ., sez. I, 29 marzo 2000, n. 3777, in *Riv. giur. ed.*, 2000, I, 606). L'amministrazione deve procedere al riconoscimento dell'esistenza dei presupposti fissati dalla legge per l'esercizio del diritto al trasferimento medesimo.

L'ente ha la possibilità di intervenire a bloccare la vendita qualora l'assegnatario sia incorso in situazioni che possano comportare, come l'acquisto di un appartamento idoneo, la decadenza dall'assegnazione dell'alloggio, con la conseguenza che, fino alla stipulazione del contratto di cessione la stessa può essere pronunciata.

La revoca dell'assegnazione in locazione prima dell'atto di cessione in proprietà, in relazione a determinati fatti sopravvenuti, non trova ostacolo nella circostanza che l'assegnatario-locatore abbia già proposto le domande di cessione in proprietà né nell'eventuale ritardo dell'amministrazione in ordine al perfezionamento di tale cessione (Cons. St., sez. IV, 8 maggio 2003, n. 2429, in *Foro amm. CDS*, 2003, 1549).

La giurisprudenza ammette anche i rimedi privatistici affermando che la natura privatistica del contratto di locazione a mezzo del quale viene attuato il provvedimento di assegnazione dell'alloggio comporta che il rapporto stesso è assoggettato alla normale disciplina della risoluzione della locazione per le cause previste dal codice civile, anche nel caso di stipulazione del patto di futura vendita, essendo la locazione la causa prevalente del rapporto. Ad esempio per inadempimento del conduttore, ex art. 5, legge 392/1978, o per mutamento di destinazione della cosa locata, ex art. 80, legge 392/1978 (Cass. civ., sez. III, 4 marzo 1998, n. 2401, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 508).

Il giudice ordinario è tenuto a verificare che sussistano tutti i requisiti necessari per la validità del rapporto di locazione come, ad esempio, l'occupazione dell'alloggio; in caso contrario disporrà la risoluzione del contratto impedendo la relativa cessione. La fase privatistica, espressa dal rapporto locativo conseguito all'assegnazione,

è preordinata all'attuazione degli scopi sociali e degli interessi pubblici che costituiscono il fondamento e l'obiettivo della normativa del settore ed è, quindi, soggetta alle disposizioni inderogabili di tale normativa, con la conseguenza che, ove nel corso della locazione si verificano modifiche delle condizioni originarie contrastanti con la normativa di settore, anche sopravvenuta, viene a mancare la causa del rapporto, dovendo i requisiti di legge persistere durante tutta la durata del rapporto locativo (Cass. civ. sez. I, 7 luglio 1998, n. 6586, in *Giust. civ. Mass.*, 1998, 1478). La revoca dell'assegnazione in locazione prima dell'atto di cessione in proprietà, in relazione a determinati fatti sopravvenuti, non trova ostacolo nella circostanza che l'assegnatario-locatore abbia già proposto le domande di cessione in proprietà né nell'eventuale ritardo dell'amministrazione in ordine al perfezionamento di tale cessione (Cons. St., ad. plen., 8 ottobre 1996, n. 22, in *Foro amm.*, 1996, 2842).

In particolare la giurisprudenza ha precisato che secondo la disciplina di cui al D.P.R. 30 dicembre 1972, n. 1035 ed alla legge 8 agosto 1977, n. 513, il divieto di sublocazione di alloggi in edilizia residenziale pubblica, anche nel caso di assegnatario con promessa di futura vendita, può trovare deroga solo in base ad un'autorizzazione che venga data dall'Ente assegnante con specifico riferimento al singolo rapporto; pertanto, tale divieto viene meno in presenza di una semplice lettera a stampa inviata a tutti gli assegnatari che si limiti ad enunciare in termini generici la posizione favorevole dell'Ente stesso riguardo a tale autorizzazione (Cons. St., sez. IV, 14 luglio 1997, n. 708, in *Cons. Stato*, 1997, I, 999).

La legittimazione nel processo è stata riconosciuta solo all'ente gestore e non al comune ove si trovano gli alloggi: "nella causa avente ad oggetto l'accertamento del diritto al trasferimento in proprietà dell'alloggio costruito in attuazione delle norme sull'edilizia residenziale pubblica, sulla base di richiesta dell'assegnatario presentata nel vigore della disciplina di cui al D.P.R. n. 2 del 1959 e succ. mod. nonché sulla base dell'accettazione della richiesta e comunicazione del prezzo da parte dell'Istituto autonomo case popolari, unico legittimato passivo è quest'ultimo in quanto titolare del bene oggetto di cessione e il comune non riveste la qualità di parte necessaria del processo" (Cass. civ., sez. I, 15 ottobre 1999, n. 11622, in *Giust. civ. Mass.*, 1999, 2122).

4. La vendita degli immobili nella legislazione successiva

La legge 15 maggio 1997, n. 127, detta nuove norme sulle procedure di cessione degli alloggi.

Viene fornita un'interpretazione letterale sui limiti di efficacia della legge 560/1993, precisando che la stessa non si applica "alle unità immobiliari degli enti pubblici territoriali che non abbiano finalità di edilizia residenziale pubblica".

La legge peraltro riconosce la possibilità di alienazione degli immobili urbani pubblici e di quelli sottoposti a tutela a norma della legge n. 1089/1939, utilizzati ad uso diverso dall'edilizia residenziale pubblica.

A tal fine il Comune deve dotarsi di un regolamento che assicuri criteri di trasparenza ed adeguate forme di pubblicità per acquisire e valutare concorrenti proposte di acquisto.

Gli attuali conduttori sono garantiti con l'applicazione obbligatoria delle norme relative al diritto di prelazione, di cui agli artt. 38 e seguenti della legge n. 392/1978. Tali norme dispongono la preventiva comunicazione da parte del locatore del prezzo e delle condizioni di vendita, con possibilità di esercitare la prelazione entro 60 giorni dalla ricezione.

Il prezzo di vendita è determinato attraverso il sistema della domanda e dell'offerta con possibilità del comune di fissare un minimo: si pensi ad esempio alle rendite catastali.

In tal senso sono derogate le norme della legge 24 dicembre 1908, n. 783 e del relativo regolamento, oltre che le norme di contabilità generale degli enti locali che disciplinavano la vendita mediante pubblici incanti sulla base del valore di stima. Un limite all'alienazione è posto per gli immobili soggetti a notifica d'interesse storico e monumentale, che devono essere contenuti in appositi elenchi redatti dall'ente locale, il quale ha la possibilità di integrarli a tutt'oggi. Per tali immobili non è possibile procedere alla vendita prima dell'approvazione di apposito regolamento. Successivamente possono essere posti in vendita, previa identificazione con apposita delibera comunale, dopo aver ottenuto le prescritte autorizzazioni da parte del Ministro per i Beni culturali ed ambientali di cui all'art. 55 del T.U. emanato con D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490. Le relative approvazioni del responsabile del procedimento presso la soprintendenza competente, limitatamente alla concessione delle autorizzazioni alla vendita, sono soggette a termini perentori di novanta giorni, salva sospensione di trenta giorni per chiarimenti concessa una sola volta. Il silenzio, da certificarsi a mezzo diffida, equivale ad assenso, con obbligo di procedere disciplinarmente per il ritardo nei confronti del responsabile.

L'art. 13, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, conv. in legge 6 agosto 2008, n. 133, successivamente dispone che il Ministro delle infrastrutture e

dei trasporti ed il Ministro per i rapporti d'intesa con le regioni possa promuovere, in sede di Conferenza unificata, di cui all'art. 8 del D. LGS. 28 agosto 1997, n. 281, la conclusione di accordi con regioni ed enti locali aventi ad oggetto la semplificazione delle procedure di alienazione degli immobili di proprietà degli Istituti Autonomi case popolari.

Nei medesimi accordi può essere prevista la facoltà per le amministrazioni regionali e locali di stipulare convenzioni con società di settore per lo svolgimento delle attività strumentali alla vendita dei singoli beni immobili.

4.1. La legislazione regionale in materia di cessione alloggi

L'art. 48, L.R. Lazio 28 dicembre 2006, n. 27, in considerazione dell'esigenza di ripianare il deficit di gestione delle aziende territoriali per l'edilizia residenziale pubblica (ATER) e rilanciare l'intervento pubblico nel settore della casa, ha disciplinato la cessione in proprietà degli alloggi di edilizia residenziale pubblica destinata all'assistenza abitativa ed i relativi piani. Gli enti proprietari devono formulare piani di cessione degli alloggi in misura non superiore al 15 per cento su base annua e comunque contenuti nella misura massima del 30 per cento del patrimonio complessivo.

La Giunta regionale è competente ad approvare, sentita la competente commissione consiliare, i piani e ad emanare direttive.

La norma allarga il requisito soggettivo degli aventi titolo all'acquisto degli alloggi di edilizia residenziale pubblica ai figli non conviventi dell'assegnatario, su richiesta dell'assegnatario, purché in possesso dei requisiti per la permanenza nell'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica. La legge determina anche il prezzo di cessione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica destinata all'assistenza abitativa fissandolo nel valore che risulta applicando un moltiplicatore compreso tra 100 e 150 alle rendite catastali aggiornate ai sensi dell'art. 80, L.R. Lazio, 28 aprile 2006, n. 4, relativo all'adeguamento del prezzo di cessione dei beni intestati all'ente gestore di alloggi di edilizia pubblica, con particolare riferimento agli immobili ubicati in zone di pregio.

Gli inquilini assegnatari, in caso di vendita del patrimonio di edilizia residenziale pubblica destinata all'assistenza abitativa di proprietà delle ATER, dei comuni e degli altri enti pubblici territoriali, possono manifestare la volontà all'acquisto entro due mesi dalla data di comunicazione formale da parte dell'ente proprietario.

L'art. 1, L.R. Lombardia 22 marzo 2007, n. 6,

che detta disposizioni in materia di opere pubbliche e di edilizia residenziale pubblica modifica l'art. 11-bis, della L.R. 20 aprile 1985, n. 31 sulla cessione in proprietà di alloggi degli I.A.C.P. costruiti senza il contributo o il concorso dello Stato consentendo la vendita degli alloggi e relative pertinenze, liberi da inquilini, di proprietà delle ALER o dei comuni, soggetti al regolamento regionale 10 febbraio 2004, n. 1 per esigenze di razionalizzazione ed economicità della gestione del patrimonio, in presenza di una delle seguenti ipotesi:

a) alloggi collocati in edifici in condominio;

b) alloggi ubicati in aree o immobili di pregio, la cui vendita risulta economicamente vantaggiosa ai fini dello sviluppo e dell'incremento del patrimonio di edilizia residenziale pubblica. Alle vendite si procede con asta pubblica, ponendo a base d'asta il valore di mercato dell'alloggio libero determinato mediante apposita perizia. Le vendite relative agli alloggi in condominio nel quale l'ALER o il comune abbiano la maggioranza dei millesimi sono condizionate all'esito positivo della vendita di tutti gli alloggi ancora e.r.p. dell'intero edificio. I proventi delle vendite sono destinati all'incremento e al recupero del patrimonio di edilizia residenziale pubblica. I piani di vendita, elaborati dall'ente proprietario ai sensi e per gli effetti del presente articolo, sono autorizzati dalla Giunta regionale previa valutazione del fabbisogno di edilizia residenziale pubblica sul territorio comunale e del piano di reimpiego.

L'art. 43, L.R. Basilicata 18 dicembre 2007, n. 24, reca norme sull'alienazione di alloggi di e.r.p. integrando le norme della L.R. 24 dicembre 1993, n. 560. Detta disposizione riconosce il titolo all'acquisto anche a coloro i quali, in assenza di decreti di assegnazione, conducono un alloggio di edilizia residenziale pubblica da almeno cinque anni alla data di presentazione della domanda di acquisto sulla base di regolare contratto di locazione stipulato con l'Ente gestore. Tutti i piani di vendita, di cui alla legge 560/1993, approvati dalla Regione scadono entro tre anni a partire dalla data di entrata in vigore della legge regionale. Entro tale data debbono essere definite tutte le procedure relative ai trasferimenti di alloggi a favore degli assegnatari che hanno già manifestato la propensione all'acquisto. Per gli assegnatari che non hanno ancora manifestato la propensione all'acquisto la stessa può essere esercitata entro 180 giorni dalla comunicazione da parte dell'Ente proprietario o dell'Ente gestore ed in ogni caso non oltre 12 mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge. Le A.T.E.R. possono proporre ulteriori

piani di vendita soltanto se finalizzati alla eliminazione di condomini misti e previa manifestazione di propensione all'acquisto da parte di tutti i restanti assegnatari di alloggi pubblici ubicati in ciascun condominio.

L'art. 55, L.R. Campania 30 gennaio 2008, n. 1, legge finanziaria 2008, ripropone i vincoli di inalienabilità degli alloggi di edilizia residenziale pubblica acquistati da assegnatari o loro aventi diritto.

Gli alloggi e le unità immobiliari di edilizia residenziale pubblica, acquistati dagli assegnatari o dai loro familiari conviventi non possono essere alienati, anche parzialmente né può essere modificata la destinazione d'uso, né su di essi può essere costituito alcun diritto reale di godimento o di garanzia, per un periodo di dieci anni dalla data di registrazione del contratto di acquisto e comunque fino a quando non sia pagato interamente il prezzo. Tali vincoli operano anche in capo agli eredi. Decorso il termine l'assegnatario può alienare l'alloggio. In tal caso, l'alienante è tenuto a darne comunicazione all'ente già proprietario il quale può esercitare, entro novanta giorni dal ricevimento della comunicazione, il diritto di prelazione all'acquisto, per un prezzo pari a quello di cessione rivalutata nella misura del 3% per ogni anno trascorso dalla stipula dell'atto di cessione, fino ad un massimo del 70% pena la nullità degli atti contrari a detto divieto. Il diritto di prelazione dell'ente già proprietario si estingue se il proprietario dell'alloggio versa all'ente cedente un importo pari alla somma della quota del 20% del valore dell'alloggio calcolato, sulla base degli estimi catastali, ai sensi del comma 10, primo periodo, dell'art. 1 della legge 560/1993, e della quota variabile decrescente dal 15% al 1% sullo stesso valore, da individuare in base al tempo che manca alla scadenza del vincolo di cui al comma 1 dell'articolo in esame. Il diritto di prelazione non opera se la cessione avviene fra eredi legittimi.

5. Il trasferimento ai comuni degli alloggi dello Stato

La privatizzazione disposta dalla legge 560/1993 ha comportato, per evidenti motivi di razionalizzazione, la necessità di rivedere le modalità della gestione degli alloggi dello Stato destinati alle finalità dell'edilizia residenziale pubblica.

Il trasferimento di parte di detto patrimonio agli assegnatari ha comportato che la gestione degli alloggi residui venga affidata al Comune, quale ente preposto sul territorio agli interventi di edilizia residenziale pubblica.

L'art. 2 della legge 27 dicembre 1997, n. 449

prevede il trasferimento, su richiesta dei comuni, degli alloggi e relative pertinenze appartenenti al patrimonio indisponibile dello Stato, costruiti sulla base di leggi speciali per sopperire ad esigenze di edilizia residenziale pubblica, come la legge 9 agosto 1954, n. 640, che reca provvedimenti per l'eliminazione delle case malsane o la legge 30 dicembre 1960, n. 1676, che reca norme per la costruzione di case per i lavoratori agricoli.

La circ. del Ministero delle Finanze 15 gennaio 1998, n. 10/T/UDC/98/00005 precisa che il presupposto del trasferimento è la formale richiesta dell'amministrazione comunale che deve riguardare il complesso degli immobili siti nel territorio comunale.

L'atto di cessione gratuita deve essere stipulato dal competente ufficio del Dipartimento, approvato dalla Direzione compartimentale e inviato alla Corte dei conti per la registrazione. L'atto deve essere volturato e trascritto. Sono esclusi dal trasferimento, non rientrando nell'ambito di applicazione della legge, gli alloggi di servizio oggetto di concessione amministrativa in favore di pubblici dipendenti.

Il successivo art. 14 della legge 449/1997, modifica l'art. 3, comma 99, della legge 662/1996, che disciplina il procedimento di alienazione dei beni immobili statali non destinati all'edilizia residenziale pubblica. Si consente il sistema della trattativa privata per gli immobili che non superano i trecento milioni, mentre per gli immobili di valore superiore è necessario ricorrere alla licitazione privata. Il Comune ha un diritto di prelazione che decorre trascorsi quindici giorni dall'avvenuta trattativa o dall'aggiudicazione, come precisa la circ. del Ministero delle Finanze 15 gennaio 1998, n. 11/T/UDC.

6. Il condominio di gestione

L'istituzione di un condominio di gestione fra gli assegnatari di alloggi popolari non ancora in proprietà, per l'amministrazione autonoma dei servizi comuni, costituisce espressione di un principio generale già sancito dall'art. 203 del testo unico dell'edilizia economica e popolare, richiamato dal successivo D.L.C.P.S. n. 399 del 1947, applicabile sia agli assegnatari in locazione semplice, sia agli assegnatari con patto di futura vendita, i quali hanno maggiore interesse alla manutenzione dell'immobile e danno perciò maggiore affidamento di corretta gestione dei servizi comuni, senza che sia necessario per la costituzione del condominio di gestione che gli alloggi popolari assegnati siano stati tutti previamente riscattati.

L'art. 18 del D.P.R. n. 2 del 1959, modificato dall'art. 9 della legge 231 del 1962 conferma tale ipotesi poiché non esclude che anche in precedenza gli enti costruttori dei fabbricati possano delegare la gestione degli immobili ai locatori con o senza patto di futura vendita, secondo le norme sopra citate (Cass. Civ., sez. II, 4 agosto 1990, n. 7858, in *Giust. Civ., Mass.*, 1990).

La tradizione segue con l'art. 1 della legge 352/1968, che concerneva la liquidazione del patrimonio INACASA fino a svilupparsi con la delibera CIPE 19 novembre 1981, paragrafo 12, che ha introdotto il principio della obbligatorietà della autogestione dei servizi comuni per gli alloggi di nuova costruzione o recuperati da assegnare in locazione.

Per gli alloggi già assegnati in locazione deve essere favorita e promossa la autogestione da parte dell'utenza dei servizi accessori e degli spazi comuni, i così detti servizi a rimborso, in conformità con le direttive regionali. Può essere delegata all'autogestione la piccola manutenzione accreditando una quota del canone da destinare alla manutenzione fino al 30%.

Gli assegnatari di fatto continuano a preferire l'adozione di interventi di straordinaria manutenzione a carico delle amministrazioni che addossarsi l'onere della gestione della manutenzione ordinaria.

Logicamente per gli alloggi a riscatto la delibera pone il divieto ai comuni, o comunque agli enti gestori, di continuare nella gestione degli alloggi, siano essi integralmente o prevalentemente ceduti in proprietà.

Dal momento della costituzione del condominio cessa l'obbligo di corrispondere all'ente gestore le quote per spese generali, di amministrazione e di manutenzione, salve quelle di rendicontazione delle rate di riscatto.

6.1. I poteri del condominio

I poteri del condominio di gestione sono precisati dalla delibera CIPE 13 marzo 1995, par. 9 che afferma come gli assegnatari in locazione hanno diritto al voto, in luogo dell'ente gestore, nelle delibere relative alla gestione e alle spese di servizi a rimborso, oltre al riscaldamento.

Gli assegnatari sono tenuti a versare tali spese direttamente all'amministratore secondo i piani di riparto.

Il condominio di gestione ha la facoltà di deliberare le spese per l'uso dei servizi comuni e di riscuotere le quote dei singoli assegnatari in analogia a quanto avviene nei condomini ordinari. La giurisprudenza ha affermato che è valido, perché non incide sulla titolarità della proprie-

tà, l'accordo tra lo IACP e gli assegnatari degli alloggi, adottato con delibera unanime dell'assemblea senza alcuna formalità, secondo il quale l'amministratore del condominio di gestione è legittimato a pretendere da essi il pagamento delle quote condominiali, con contestuale cessazione dell'amministrazione da parte dell'ente proprietario dell'edificio ed esonero da responsabilità per le spese per l'uso e il godimento delle cose comuni (Cass. civ., sez. II, 23 gennaio 1998, n. 681, in *Riv. Giur. Ed.*, 1998, 903).

Il condominio può assumere direttamente la gestione dei servizi di portierato e di riscaldamento oltre l'ordinaria manutenzione delle parti comuni dell'edificio.

La quota variabile di spesa relativa a tali servizi viene legittimamente determinata dagli stessi assegnatari riuniti in assemblea e deve essere corrisposta all'amministratore, anziché all'ente proprietario, con esclusione di eventuali spese generali, come ad esempio l'assicurazione, ancora sostenute da detto ente (Cass. Civ., sez. II, 11 agosto 1990, n. 8195, in *Arch. Loc.*, 1991, 66). La giurisprudenza ha precisato che, a differenza di questi ultimi, il condominio di gestione, non può disporre innovazioni o modifiche che incidano sull'integrità dell'immobile del quale gli assegnatari hanno soltanto l'uso in conformità con il contratto di locazione. Né i singoli assegnatari, obbligati a norma dell'art. 1576 c.c. soltanto per le spese di piccola manutenzione, sono tenuti a concorrere alle spese per le modificazioni strutturali dell'immobile di proprietà altrui. Nel caso in esame si trattava del distacco dell'impianto di riscaldamento da quello di altre palazzine contigue anch'esse di proprietà dello stesso Istituto Autonomo Case Popolari (Cass. Civ., sez. II, 3 ottobre 1991, n. 10310, in *Giust. Civ., Mass.*, 1991). Il condominio di gestione ed il suo amministratore hanno la *legitimatio ad causam* per agire in giudizio, per regolare la gestione delle cose come se fossero comuni e per recuperare le quote di spesa dovute dai singoli assegnatari per l'utilizzazione ed il godimento dei servizi di comune utilità (Cass. Civ., sez. II, 1 giugno 1993, n. 6102, in *Giust. Civ. Mass.*, 1993, 965).

La mancata osservanza delle norme del regolamento di gestione può comportare la stessa decadenza dell'assegnazione.

La grave e reiterata inosservanza delle norme del regolamento condominiale dell'autogestione va configurata quale evento relativo alla gestione del rapporto individuale di utenza con il privato, ex art. 27, lett. f), L.R. Veneto n. 10 del 1996.

La giurisprudenza ha affermato che va devoluta alla giurisdizione ordinaria la controversia in ordine alla sussistenza o alla inesistenza dei pre-

supposti di fatto e di diritto per l'adozione - in dipendenza dalla causa anzidetta di decadenza - del provvedimento estintivo del rapporto locatizio avente ad oggetto un alloggio di edilizia residenziale pubblica (T.A.R. Veneto, sez. II, 30 aprile 2004, n. 1275, in *Foro amm. TAR*, 2004, 976).

Cap. VII

L'edilizia agevolata ed i programmi speciali

1. L'edilizia agevolata

Il Comune è designato attuatore degli interventi di edilizia agevolata ai sensi dell'art. 72, legge 865/1971 e dell'art. 18, legge 457/1978.

Con tale sistema di agevolazioni, che consistono nell'attribuire un contributo in conto mutuo per ogni singolo alloggio realizzato, con una ripartizione dei fondi stessi attuata con provvedimenti regionali a seguito di suddivisioni nazionali effettuate dal Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica, si realizzano abitazioni da assegnare in proprietà o in locazione ad equo canone ad una fascia di utenza avente un reddito superiore a quella verso la quale si indirizza l'edilizia sovvenzionata.

I requisiti dell'utenza sono definiti dalla circolare CER 1 agosto 1995, n. 3825, e sono - la cittadinanza italiana, la residenza o il luogo di lavoro nel Comune ove è localizzato l'alloggio, l'impossidenza di abitazione, non avere precedenti assegnazioni di alloggi agevolati - ed un reddito complessivo che non deve superare euro 25.822,84.

Questo reddito si calcola sommando il proprio reddito al reddito del coniuge non legalmente separato e a quello dei figli minorenni, effettuando le detrazioni stabilite dalla legge.

A parte il controllo sul reddito, che è effettuato dal Comune e successivamente dalla regione e dagli istituti di credito per concedere il contributo, il comune è libero di fissare i criteri per la assegnazione degli alloggi. Questa forma di intervento risulta poco praticata dai comuni.

In rapporto alla peculiarità di tale tipo di intervento, che non segue i principi stabiliti per l'assegnazione e gestione degli alloggi fissati per l'edilizia sovvenzionata, la giurisprudenza ha affermato che "non è fondata, in riferimento agli artt. 2, 3 e 97 della Costituzione, la questione di legittimità costituzionale dell'art. 7, comma 9, della legge 15 febbraio 1980, n. 25, nella parte in cui consente alla pubblica amministrazione di procedere all'assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica a mezzo di contratto inte-

ramente disciplinato dalla legge 27 luglio 1978, n. 392, con la conseguente facoltà di far cessare l'assegnazione dell'alloggio alla scadenza del contratto" (Corte Cost., 18 aprile 1996, n. 121, in *Riv. Giur. Ed.*, 1996, I, 458).

La giurisprudenza dichiara costantemente la legittimità del provvedimento di revoca (Cons. St., sez. IV, 22 aprile 1996, n. 533, in *Riv. Giur. Ed.*, 1996, 1061).

1.1. Il convenzionamento. La fine del convenzionamento in diritto di superficie

Gli interventi di edilizia agevolata a contributo sono obbligatoriamente localizzati su aree inserite nel piano di zona. Tali aree sono destinate a far parte, attraverso l'espropriazione o la cessione bonaria, del patrimonio indisponibile del comune e ad essere cedute tramite convenzionamento. Esse possono essere cedute in proprietà in misura non inferiore al 20% e non superiore al 40% in termini volumetrici, le rimanenti devono essere cedute in diritto di superficie.

A fronte di tali diverse possibilità di concessione il Comune è tenuto a stipulare due distinte convenzioni i cui contenuti obbligatori sono determinati dall'art. 35 della legge 865/1971 (N. Centofanti, *Le convenzioni urbanistiche ed edilizie*, 2007, 181 e segg.).

L'art. 6 della legge 18 aprile 1962, n. 167 e l'art. 35 della legge 22 ottobre 1971, n. 865 attribuiscono al Consiglio comunale, rispettivamente, la competenza di deliberare l'atto di adozione del piano di zona e l'atto di concessione del diritto di superficie sulle aree comprese nel predetto piano.

La convenzione deve essere stipulata per atto pubblico e deve essere trascritta presso il competente ufficio dei registri immobiliari.

La stipula della convenzione condiziona la stessa assegnazione dell'area ed il successivo rilascio della concessione edilizia. Non sono fissati contenuti obbligatori per la convenzione avente ad oggetto la realizzazione di impianti e servizi pubblici.

L'art. 3, c. 60, della legge 662/1996, che modifica l'art. 3 della legge 549/1995, abolisce il rapporto obbligatorio fra aree destinate in proprietà e diritto di superficie, e attribuisce la possibilità di modificare la convenzione che concede le aree di piano di zona in diritto di superficie.

L'assegnazione delle stesse aree in diritto di proprietà rientra nella piena discrezionalità del comune.

La norma dispone che la quota delle aree escluse dalla possibilità di cederne la proprietà deve essere deliberata dal comune entro il 31 dicembre

1997; i criteri di scelta sono ovviamente discrezionali, censurabili solo ove concretizzino situazioni di illegittimità; non possono quindi essere escluse aree che si trovino in aree omogenee ad altre per le quali si prevede la cessione.

Il prezzo delle aree soggette a cessione è quello determinato dall'Ufficio Tecnico Erariale al netto degli oneri di concessione del diritto di superficie, rivalutati sulla base della variazione, accertata dall'ISTAT dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie degli operai ed impiegati, verificatasi tra il mese in cui sono stati versati i suddetti oneri e quello di stipula dell'atto di cessione delle aree.

Contestualmente alla cessione in proprietà dell'area deve essere stipulata una convenzione che ricalca i contenuti previsti dall'art. 8 della legge 10/1977.

La disposizione di cui all'art. 35 della legge 865/1971 costituisce, comunque, norma speciale e prevale su quella generale disposta dalla legge 10/1977. La circostanza che le convenzioni previste sia dall'art. 35 della legge 865 del 1971, sia dagli artt. 7 e 8 della legge 10 del 1977, concorrono a costituire l'edilizia abitativa convenzionata non comporta che esse siano soggette alla medesima disciplina, nel senso che all'edilizia convenzionata disciplinata dalla prima delle menzionate norme – che, al comma 11, prevede il costo dell'operazione – va applicata la medesima disciplina speciale e non quella contenuta nell'art. 8 della legge 10 del 1977” (Cass. civ. sez. I, 11 agosto 2000, n. 10683, in *Giust. civ. Mass.*, 2000, 1773).

In particolare la convenzione deve prevedere l'aumento dei prezzi di cessione e locazione che, dopo la soppressione dei vincoli di legge sull'inalienabilità, devono essere aumentati quanto meno del maggior costo dell'area rapportato alla superficie di ogni singolo alloggio.

Sotto il profilo processuale le controversie in materia di prezzi di cessione fra costruttore e assegnatario rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario dato che rientrano nella sfera contrattuale e non in quella procedimentale che si esaurisce con l'approvazione della convenzione: “In materia di edilizia residenziale pubblica e relativamente a edifici realizzati su aree cedute dal comune, ai sensi dell'art. 35, legge 22 ottobre 1971, n. 865, spetta alla cognizione dell'autorità giudiziaria ordinaria la controversia che insorge tra il concessionario-costruttore e l'acquirente dell'appartamento in ordine al prezzo di cessione del bene trasferito, in quanto la questione investe un rapporto contrattuale tra soggetti privati e non anche il rapporto giuspubblicistico tra la p.a. ed il cessionario dell'area, ancorché la controversia

stessa scaturisca dalla contestazione degli atti amministrativi adottati al riguardo (C.d.S., sez. V, 28 aprile 1999, n. 497, in *Riv. giur. ed.* 1999, I, 1159).

La legge 662/1996, che sostanzialmente privatizza i piani di zona, è stata interpretata come un indirizzo diametralmente opposto al sistema dell'esproprio generalizzato istituito dalla legge per la casa. La scelta dell'art. 35, legge 22 ottobre 1971, n. 865, verso un esproprio generalizzato delle aree del piano di edilizia economica e popolare, sebbene non incostituzionale, può legittimamente mutare, essendo il legislatore abilitato a perseguire discrezionalmente lo stesso obiettivo di interesse generale, avvalendosi di strumenti parimenti efficaci differenti da quello espropriativo. Indicativo, in questo senso, potrebbe essere il recente indirizzo legislativo espresso nell'art. 3, comma 75, legge 28 dicembre 1995, n. 549, dove si prevede un programma di dismissione delle aree di edilizia concesse in superficie, e nell'art. 3, comma 63, legge 23 dicembre 1996, n. 662, che elimina i limiti minimo e massimo relativi alle aree di piano cedibili in proprietà a determinati soggetti (Corte cost., 23 aprile 1998, n. 135, in *Giur. cost.*, 1998, 1045).

I commi da 45 a 48 dell'art. 31, legge 448/1998 proseguono nell'opera di mitigazione del rigido schema esproprio/concessione pubblicistica su cui si reggeva il predetto art. 35, legge 865/1971 e si propongono di agevolare la commerciabilità degli alloggi di edilizia residenziale pubblica, mediante l'affidamento ai Comuni di una opzione attivabile nel caso di concessione in diritto di superficie.

È possibile la cessione in proprietà, ai proprietari degli alloggi siti nelle aree già oggetto di concessione in diritto di superficie. Il comma 45 dell'art. 31, legge 448/1998, prevede che i comuni possano cedere in proprietà le aree comprese nei piani approvati a norma della legge 18 aprile 1962, n. 167, ovvero delimitate ai sensi dell'art. 51 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, già concesse in diritto di superficie, ai sensi dell'articolo 35, quarto comma, della legge 865 del 1971.

La trasformazione del diritto di superficie in diritto di piena proprietà sulle aree può avvenire a seguito di proposta da parte del comune e di accettazione da parte dei singoli proprietari degli alloggi, e loro pertinenze, per la quota millesimale corrispondente, dietro pagamento di un corrispettivo determinato ai sensi del comma 48. Il corrispettivo delle aree cedute in proprietà è determinato dal comune, su parere del proprio ufficio tecnico, in misura pari al 60 per cento di quello determinato ai sensi dell'art. 5-bis, comma 1, della legge 8 agosto 1992, n. 359, esclu-

dendo la riduzione prevista dall'ultimo periodo dello stesso comma, ai netto degli oneri di concessione del diritto di superficie, rivalutati sulla base della variazione, accertata dal ISTAT, dell'indice dei prezzi al consumo per le famiglie di operai e impiegati verificatasi tra il mese in cui sono stati versati i suddetti oneri e quello di stipula dell'atto di cessione delle aree. Comunque il costo dell'area così determinato non può essere maggiore di quello stabilito dal comune per le aree cedute direttamente in diritto di proprietà al momento della trasformazione.

I destinatari di questa opzione comunale, nel caso di trasformazione del diritto di superficie in diritto di piena proprietà, sono individuati dagli stessi commi 45 e 47 nei proprietari degli alloggi ubicati nelle aree P.E.E.P. (T.A.R. Emilia Romagna Bologna, sez. I, 9 novembre 2001, n. 871, in *Foro Amm.*, 2001, 2943).

2. I programmi speciali

Il Comune ha una ulteriore competenza attribuitagli da leggi anticongiunturali tese a risolvere il problema degli sfrattati. La legge 15.2.1980, n. 25, agli artt. 7 e segg., consente l'acquisto di immobili dai privati.

La legge 25.3.1982, n. 94, artt. 2 e segg., consente solo la costruzione di alloggi, salva la possibilità di acquistare un 20% di alloggi da recuperare.

La legge 5.4.1985, n. 118 prevede l'acquisto di alloggi ultimati nel corso dell'anno e solo in via subordinata la nuova costruzione.

La legge 23.12.1986, n. 899 all'art. 5 prevede l'acquisto di alloggi per comuni con più di 300.000 abitanti.

Questi interventi sono per lo più affidati ai comuni siti in aree metropolitane ove il fabbisogno abitativo è particolarmente rilevante.

L'intervento congiunturale è, quindi, sottratto alle regioni che hanno competenze primarie in materia di edilizia residenziale e, inoltre, il criterio delle assegnazioni in deroga alla disciplina relativa agli alloggi di edilizia pubblica.

3. La legge 179/1992

La legge 179/1992 agli artt. 8-9, introduce una nuova forma di intervento ammettendo a contributo le nuove costruzioni che prevedano la possibilità di stipulare contratti di locazione a termine con eventuale patto di riscatto.

Il Comune è uno degli enti attuatori di tali interventi.

Poiché il canone di locazione può essere sganciato dall'equo canone tali interventi hanno introdotto per la prima volta contratti in deroga

all'equo canone, che sono stati definitivamente disciplinati dall'art. 11 della legge 359/1992.

Le ipotesi di intervento sono diverse.

Nel primo caso si prevede la locazione per 8 anni con possibilità per l'operatore di cedere gli alloggi a terzi per interi fabbricati, anche prima della scadenza contrattuale, salvo il diritto del conduttore di continuare nel contratto di locazione. Scaduti gli 8 anni il contratto è risolto di diritto e in seguito a semplice comunicazione del locatore l'immobile deve essere lasciato libero.

L'interesse del Comune è quello di soddisfare una richiesta di alloggi che consenta la mobilità temporanea nel medio termine. Il Comune rimane proprietario dell'alloggio e può cederlo dopo l'epoca considerata senza però frazionarlo.

Se vuole cedere l'immobile frazionato deve dare un periodo di opzione ai conduttori.

L'operazione è condizionata alla fissazione del canone di locazione; il Comune deve stabilirlo nella convenzione in base ad un piano finanziario relativo all'intervento costruttivo.

In cambio della locazione temporanea il comune acquista: il diritto al contributo sul mutuo fino ad un massimo di euro 51.645,69 per alloggio ai sensi della delibera CIPE 30.7.1991, la possibilità di concordare un canone in deroga alla legge 392/1978, la possibilità di vendere l'intero complesso dopo 8 anni al libero mercato ovvero a prezzo convenzionato se l'intervento è stato realizzato in un piano di zona. In questa prima ipotesi i conduttori non devono possedere alcun particolare requisito di legge. Nel secondo caso si prevede la locazione per 8 anni con successivo trasferimento della proprietà al conduttore che deve avere i requisiti previsti per gli interventi di edilizia agevolata. In tale seconda ipotesi sono più evidenti le analogie con gli interventi di edilizia agevolata; la novità consiste nella possibilità di rinviare il pagamento del prezzo dell'alloggio ad un momento successivo.

La giurisprudenza ha sancito il principio che le agevolazioni durano per il tempo fissato dal legislatore e che l'assegnatario, pertanto, non può invocare contributi sui finanziamenti concessi a lui più favorevoli. In particolare è stato affermato che l'agevolazione di cui all'art. 61, comma 4, della legge 865/1971 – il quale prevedeva il rimborso dei finanziamenti assegnati alle cooperative in 35 anni senza oneri di interessi – è venuta meno in conseguenza dell'art. 20 della legge 513/1977. Detto articolo ha disposto, in deroga a quanto precedentemente stabilito, la corresponsione, anche per i finanziamenti concessi ai sensi dell'art. 55 della legge 865/1971, di un tasso di interesse da fissarsi mediante decreto del Ministro per i lavori pubblici, di concerto

con quello del tesoro e sentite le regioni. Né sifatto sistema è stato modificato dalla successiva legge 457/1978 – contenente peraltro altre forme di finanziamento agevolato per la realizzazione di programmi di edilizia residenziale – e, in particolare, dall'art. 24 di detta legge, il quale è rivolto non già agli enti pubblici ed alle cooperative che intendono ottenere sovvenzioni, ma agli assegnatari o agli acquirenti di alloggi di edilizia residenziale pubblica, stabilendo al riguardo che per l'acquisto o per l'assegnazione di abitazioni finanziate con leggi anteriori restano fermi i requisiti e le procedure in esse stabilite (Cass. civ., sez. I, 21 febbraio 2001, n. 2502, in *Riv. giur. ed.*, 2001, I, 615).

I criteri e le modalità per la definizione dei contributi sono fissati dal D.M. 5.8.1994, n. 61 (G.U. 20 agosto 1994, n. 194). Per le abitazioni da cedere in locazione il canone non può superare il 4,5%. Il contributo da concedersi in unica soluzione è fissato nel 20% del costo convenzionale, come da quadri economici di intervento, per gli interventi di nuova costruzione, e nella misura del 25% per gli interventi di recupero. Per le abitazioni da cedere in proprietà differita il canone massimo di locazione è fissato, per redditi fino euro 25.822,84, nel 4,5% del prezzo di cessione; per redditi fino a euro 15.493,71 il canone è del 3,5%; per redditi fino a euro 12.911,42 è del 3%. Anche il contributo sul costo convenzionale è rapportato alle fasce di reddito secondo le seguenti modalità: per nuova costruzione esso ammonta al 25%, per recupero al 30%, per redditi fino a euro 12.911,42; per interventi di nuova costruzione il contributo è del 20%, per recupero del 25%, per redditi fino a euro 15.493,71; per interventi di nuova costruzione esso è del 10%, per recupero del 15%, per redditi fino a euro 25.822,84.

La formula, eccessivamente rigida rispetto ai parametri commerciali dopo i patti in deroga, non sembra idonea a coniugare l'interesse privato all'intervento.

4. La localizzazione di fondi nell'edilizia agevolata prevista dalla legge 493/1993

L'art. 10, comma 2, della legge 493/1993, che converte il D.L. 398/1993, definisce la sorte dei fondi di edilizia agevolata di cui all'art. 4-bis della legge 637/1983, che regolamenta la possibilità di localizzare i contributi relativi a finanziamenti di edilizia agevolata non ancora utilizzati e giacenti presso la Cassa Depositi e Prestiti.

L'entità di questi fondi, per il progressivo accumularsi nel tempo, è di 5998 miliardi al lordo degli accantonamenti, come dispone la delibera

CIPE 16 marzo 1994 in G.U. 18 maggio 1994 n. 114 (basti pensare alla localizzazione di 10 miliardi prevista dalla legge 179 e modificazioni successive).

Essi sono destinati per una quota non inferiore al 15% ad interventi di recupero e per una quota non superiore al 30% alla formazione e alla realizzazione dei programmi integrati di intervento.

I comuni sono chiamati a gestire non meno del 40% dei fondi, sia in termini programmatori in quanto essi devono approntare i piani di recupero, sia in termini di esecuzione delle opere, se le regioni li nominano soggetti esecutori degli interventi.

La nuova dizione dell'art. 2, riscritta dall'art. 10 della legge 493/1993, precisa che i fondi, di cui all'art. 4 bis della legge 637/1983, sono destinati dalle stesse regioni alla realizzazione di nuovi programmi edilizi secondo gli indirizzi sanciti dal CER-CIPE, che devono accertare le risorse disponibili per ogni regione in relazione alle normali percentuali di riparto.

Si afferma così il potere delle regioni di destinare direttamente i fondi in giacenza di loro competenza.

Il Ministero utilizza una quota di detti fondi, fissata direttamente dal legislatore in 288 miliardi, per la realizzazione di interventi di particolare rilevanza o specificità, sulla base di accordi di programma, d'intesa con la conferenza permanente per i rapporti fra Stato e regioni.

I fondi sono ripartiti al netto delle somme necessarie per far fronte agli oneri di programmazione regionale di interventi di edilizia agevolata, e delle somme necessarie per far fronte ai maggiori oneri relativi ai programmi regionali quantificati per ciascuna regione dalla regione stessa.

I fondi ripartibili devono essere considerati al netto delle somme necessarie al pagamento dei conguagli dovuti agli enti mutuanti per la differenza di contributo eventualmente esistente fra la data di stipula del mutuo condizionato e quella di stipula del contratto definitivo, ai sensi dell'art. 16 della legge 166/1975, e al netto degli eventuali oneri per il periodo di preammortamento, ai sensi dell'art. 2 della legge 513/1977 e dei maggiori oneri dei vecchi programmi di edilizia agevolata, cui la legge 513/1977 garantisce copertura.

Infine i contributi devono essere depurati delle somme necessarie a copertura della garanzia offerta dallo Stato sugli interventi di edilizia agevolata secondo le modalità stabilite dal Ministero del Tesoro a partire dai finanziamenti concessi ai sensi dell'art. 6, commi 6 e 10, della legge 179/1992.

Lo stesso art. 10, comma 1, della legge 493/1993

quantifica le relative necessità in 170 miliardi che il Ministro dei Lavori Pubblici è autorizzato a utilizzare.

Si pone il principio di una rigida assunzione dei maggiori oneri da parte della regione che li ha approvati, accettando la logica diminuzione dei fondi per i nuovi investimenti onde coprire le maggiori spese sui vecchi interventi.

5. La disciplina della garanzia primaria dello Stato per i mutui ipotecari concessi in pendenza di procedimenti espropriativi

L'art. 10-ter della legge 492/1975, con una disposizione indubbiamente innovativa, ha dato la possibilità di concedere i mutui relativi ai finanziamenti degli interventi di edilizia residenziale pubblica allora operanti, anche in carenza del decreto di esproprio.

I mutui, infatti, possono essere stipulati dagli enti mutuanti anche quando le aree concesse dai comuni, ai sensi dell'art. 35 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, non siano di proprietà dei comuni stessi.

A tal fine è necessario che sia stipulata la convenzione per la concessione in diritto di proprietà o di superficie dell'area, che sia emanato il decreto di occupazione di urgenza e siano iniziate le procedure di esproprio. La norma ha previsto che, in tale ipotesi, la garanzia sussidiaria dello Stato è immediatamente operante e copre l'intero credito dell'ente mutuante, fino all'importo del 100%.

Le norme relative al credito fondiario sono state radicalmente cambiate.

La legge 6 giugno 1991, n. 175 ed il D.M. 8 marzo 1994 regolano le modalità di erogazione dei finanziamenti e fissano i contenuti della convenzione tipo, che disciplina i rapporti fra banche e regioni per la concessione delle agevolazioni, stabilendo la documentazione necessaria per la stipulazione del contratto di mutuo.

Le modalità necessarie, perché la garanzia primaria dello Stato, di cui all'art. 6 della legge 17 febbraio 1992, n. 179 divenga operante, sono state determinate col D.M. Tesoro, 7 ottobre 1997, n. 390.

Il decreto ribadisce l'impostazione centralista relativa alla localizzazione e gestione dei contributi, eludendo così un effettivo decentramento regionale. La garanzia dello Stato diventa operante qualora l'istituto mutuante non abbia proceduto alla esecuzione immobiliare. La garanzia di fatto è connessa all'ipotesi che il mutuatario non sia divenuto proprietario degli immobili oggetto di concessione, poiché evidentemente il procedimento espropriativo non ha effettuato il

suo corso. Nell'ipotesi prevista, infatti, le aree non sono ancora entrate a fare parte del patrimonio indisponibile del comune e, conseguentemente, le garanzie ipotecarie possono essere state accese solo nell'improbabile ipotesi che il terzo proprietario sia anche datore di ipoteca. Il decreto ministeriale, stante la particolarità del procedimento, impone al mutuante una maggiore attenzione ai requisiti di affidabilità che l'operatore deve possedere.

È richiesta la iscrizione all'albo dei costruttori e sono previsti i requisiti di idoneità finanziaria e la tenuta di una contabilità separata ordinaria, relativa all'intervento ammesso a contributo, col l'assunzione dell'obbligo di esibirla a richiesta del mutuante. Per potere accedere alla garanzia dello Stato l'istituto mutuante deve avere preventivamente accertato la sopravvenuta inefficacia delle iscrizioni e deve documentare l'annullamento del decreto di espropriazione. La richiesta di attivazione della garanzia deve essere inoltrata al ministero del Tesoro, che esamina la legittimità del procedimento attraverso la copiosa documentazione richiesta, verificando gli atti che giustificano l'erogazione. L'istituto mutuante deve, pertanto, produrre: il contratto di mutuo, il decreto regionale di concessione del contributo, la convenzione comunale di concessione delle aree; inoltre lo stesso istituto deve presentare gli atti relativi al procedimento di esproprio, la documentazione tecnica, che rappresenta lo stato delle costruzioni, ed i documenti, che giustificano le cause della eventuale sospensione dei lavori.

6. I finanziamenti degli interventi di edilizia agevolata della legge Zagatti

L'art. 11 della legge 9 dicembre 1998, n. 431, dispone la possibilità di finanziare attraverso un Fondo nazionale i conduttori, aventi i requisiti, per il pagamento dei canoni di locazione dovuti ai proprietari degli immobili e, qualora le disponibilità del Fondo lo consentano, per sostenere le iniziative intraprese dai comuni anche attraverso la costituzione di agenzie o istituti per la locazione o attraverso attività di promozione in convenzione con cooperative edilizie per la locazione, tese a favorire la mobilità nel settore della locazione attraverso il reperimento di alloggi da concedere in locazione per periodi determinati.

La residualità dell'intervento teso a realizzare gli alloggi da concedere in locazione non ha portato finora ad attuare interventi di rilievo.

C'è da chiedersi se il legislatore opererà, come ha fatto finora, per l'erogazione dei contributi sull'affitto o se potenzierà gli interventi costruttivi da gestire attraverso i comuni o gli enti attua-

tori. Tali scelte, comunque, sono ora demandate al legislatore regionale che potrà destinare fondi propri scegliendo quali interventi realizzare.

7. I contratti agevolati con sussidio del comune per gli anziani e portatori di handicap soggetti a sfratto, ex legge 269/2004

La legge 12 novembre 2004, n. 269, che converte, con modificazioni, in legge il D.L. 240/2004, reca misure per favorire l'accesso alla locazione da parte di conduttori in condizioni di disagio abitativo conseguente a provvedimenti esecutivi di sfratto.

La novità della legge è che, oltre a prorogare gli sfratti - sembra per l'ultima volta - ha posto in essere dei provvedimenti coordinati per valorizzare i contratti agevolati a canone calmierato.

Detti contratti sono sostenuti da un *bonus* per gli inquilini che non possono pagare e da sgravi fiscali per i proprietari che si dimostrino disponibili ad affittare gli alloggi.

La legge si applica ai conduttori che hanno nel nucleo familiare un portatore di handicap o un anziano con più di 65 anni e che non disponga di altra abitazione o di redditi sufficienti ad accedere alla locazione di una nuova unità immobiliare.

Detti conduttori possono stipulare con i rispettivi locatori nuovi contratti per la durata minima di un anno e massima di diciotto mesi.

In via alternativa gli enti locali possono stipulare, in qualità di conduttori, contratti di locazione - della durata fino a due anni non rinnovabili né prorogabili - per soddisfare le esigenze abitative dei soggetti oggetto di sfratto assicurando il puntuale pagamento del canone di locazione, il rilascio dell'immobile alla scadenza contrattuale prevista nonché il risarcimento al proprietario di eventuali danni arrecati nel corso della utilizzazione da parte del concessionario.

Gli enti locali possono stipulare, in qualità di conduttori, contratti di locazione, di durata triennale, prorogabile di altri due anni in presenza di esplicito accordo tra le parti contraenti.

Per tali contratti il canone è stabilito secondo le modalità previste dagli accordi definiti in sede locale, di cui al comma 3 dell'art. 2 della legge 431 del 1998, vigenti nel comune dove si trova l'alloggio concesso in locazione.

Una particolare disposizione raccorda detti contratti con la possibile assegnazione di alloggi di edilizia residenziale pubblica.

La norma conserva per i soggetti che hanno partecipato ai bandi per l'assegnazione degli alloggi di edilizia residenziale pubblica - che si sono avvalsi della disciplina prevista dalla legge

269/2004 - sino alla scadenza del rapporto locativo così rinnovato, il punteggio conseguito riferito alla qualifica di sottoposto a sentenza o ordinanza di sfratto.

Gli enti locali sono gestori dell'operazione in quanto ad essi spetta il compito sia di erogare un contributo sia di gestire la possibilità di diminuzione dell'ICI.

Al fine di favorire la sottoscrizione dei contratti è assegnato agli enti locali, in unica soluzione, per ciascun contratto stipulato, a parziale copertura dell'onere derivante dalla sottoscrizione del contratto stesso, un contributo che varia da tremila a cinquemila euro a seconda della popolazione residente nel comune.

I comuni possono deliberare aliquote agevolate o l'esenzione totale dall'imposta comunale sugli immobili relativamente agli alloggi oggetto dei contratti anche differenziando l'agevolazione in funzione delle diverse tipologie di contratto.

Inoltre ai proprietari degli immobili locati si applicano le agevolazioni fiscali previste dall'art. 8, c. 1, della legge 9 dicembre 1998, n. 431, e successive modificazioni, incrementando al 70 per cento la percentuale di ulteriore riduzione del reddito imponibile.

8. Prima casa di abitazione. Costruzione od acquisto. Concessione di garanzie statali

La legge Finanziaria 2006, legge 23 dicembre 2005, n. 266, con il comma 336 dell'art. 1 ha istituito presso il Ministero dell'Economia e delle Finanze un Fondo dotato di 10 milioni di euro, per la concessione di garanzia di ultima istanza, in aggiunta alle ipoteche ordinarie sugli immobili, agli intermediari finanziari bancari e non bancari, per la contrazione di mutui diretti all'acquisto o alla costruzione della prima casa di abitazione da parte di soggetti privati di età non superiore a 35 anni, con un reddito inferiore a 40.000 euro annui e con un rapporto di un lavoro a tempo determinato o prestato in una delle forme di cui al D.Lgs. n. 276/2003.

La Corte costituzionale con sentenza 18-27 aprile 2007, n. 137, accogliendo i ricorsi delle Regioni Piemonte e Campania, ha riaffermato il proprio giudizio, espresso in ripetute pronunce, di illegittimità costituzionale delle norme inserite in varie leggi finanziarie che prevedono l'istituzione di fondi speciali in materie riservate alla competenza residuale o concorrente delle Regioni (Corte cost. n. 118/2006, n. 231/2005, n. 423/2004).

Essa, pertanto, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del comma 336 dell'art. 1 della legge n. 266/2005.

9. Fondo per la tutela degli acquirenti di immobili da costruire. Termine per l'accesso

Con il D.Lgs. 20 giugno 2005, n. 122, sono state stabilite disposizioni ed interventi per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, a sostegno di coloro che hanno impegnato somme, spesso ingenti, per l'acquisto di case di abitazione la cui costruzione non è stata effettuata, o è stata interrotta, per insolvenza od altre inadempienze dei costruttori, subendo rilevanti perdite a causa di queste situazioni di crisi.

Il termine per la presentazione delle domande di accesso al Fondo, del quale pochi fra gli interessati sono venuti a conoscenza tempestivamente, è stato differito al 31 dicembre 2007 dall'art. 6, comma 7-bis del D.L. 28 dicembre 2006, n. 300, convertito dalla legge 26 febbraio 2007, n. 17.

Gli interventi previsti da queste disposizioni

sono particolarmente importanti per le molte famiglie, spesso di giovani coppie, che hanno perduto i loro risparmi in queste vicende.

Un intervento conoscitivo e di assistenza alla procedura di richiesta di ammissione al Fondo da parte dei Comuni ai quali sono, in molti casi, note queste situazioni, è importante, consente di dare giusta dimensione a queste vicende assai diffuse, di guidare gli interessati nel procedimento di accesso alle provvidenze già esistenti, di sensibilizzare gli organi dello Stato a destinare a questa finalità ulteriori, adeguate risorse.

Le modalità di presentazione della domande, anche telematiche, ed il contenuto della documentazione da allegare alle stesse, sono state stabilite con il decreto del Ministro della Giustizia, di concerto con il Ministro dell'Economia e Finanze, in data 2 febbraio 2006, pubblicato sulla G.U. n. 34 del 10 febbraio 2006.

AREA VIII

La ripresa e lo sviluppo delle attività economiche

SOMMARIO

PARTE CINQUANTASETTESIMA Le iniziative dei comuni per il sostegno alle attività economiche e la ripresa dello sviluppo <i>Riccardo Narducci</i>	2605
PARTE CINQUANTOTTESIMA Il commercio al dettaglio su aree e in locali privati <i>Rocco Orlando Di Stilo</i>	2670
PARTE CINQUANTANOVESIMA Il commercio su spazi ed aree pubbliche <i>Rocco Orlando Di Stilo</i>	2714
PARTE SESSANTESIMA La disciplina degli esercizi pubblici <i>Rocco Orlando Di Stilo</i>	2732
PARTE SESSANTUNESIMA Il turismo e gli enti locali <i>Daniele Narducci</i>	2766
PARTE SESSANTADUESIMA La tutela dei consumatori e degli utenti - Il codice del consumo <i>Daniela Paradisi</i>	2811

Le iniziative dei comuni per il sostegno alle attività economiche e la ripresa dello sviluppo

Cap. I

Gli interventi per superare la crisi verso un nuovo sviluppo

1. Il territorio e le città sono le chiavi di volta

1.1. L'economia della conoscenza si sviluppa sul territorio

Nell'economia della conoscenza il vero propellente competitivo è l'innovazione, cioè le nuove idee, la creatività, l'inventiva e la capacità di fare.

Gli studi più recenti evidenziano che nella realtà urbana viene favorita la creatività locale, la massima capacità di realizzare innovazioni di prodotto e di ridurre l'incertezza attraverso una maggiore trasparenza informativa ed un più veloce passaggio dalla idea al fare.

Il territorio, inteso come realtà socio-economica più vicina all'attore economico, viene cioè a proporsi come infrastruttura cognitiva di nuovi saperi, determinando un vantaggio competitivo per i medesimi attori.

Soltanto mettendo in circolo le conoscenze implicite ed esplicite presenti nel territorio, contaminando con le opportune interrelazioni le comunità professionali presenti, è possibile vedere il nuovo oltre la crisi.

È, quindi, nella realtà territoriale che si formano interessi e identità collettivi (la memoria, la sapienza, il senso) ed è pertanto sul territorio che occorre chiamare i soggetti responsabili (imprese, enti locali ed istituzioni pubbliche e private, creditizie in particolare) a farsi carico del rilancio dello sviluppo, razionalizzando, ove occorra, spese ed interventi.

1.2. Non sprecare la crisi - Il decalogo Ocse

La chiave per uscire dalla crisi è, dunque, nelle città e nei distretti, ossia negli elementi più vivaci del territorio.

Il distretto, con nodi di reti sempre più estese e connesse, costituisce un'attrazione di saperi e di diverse culture e di nuove conoscenze, rispetto alle quali la comunità locale deve mostrarsi aperta in una concezione di innovazione e di discussione sul proprio essere, alla ricerca di una

nuova dimensione di crescita e sviluppo, oltre la crisi.

D'altronde "Non sprecare la crisi" è il primo dei dieci cd. "Principi di Barcellona" che emergono dal confronto tra le scelte di 41 città di tutto il mondo raccolte nello studio Ocse - programma Leed, "Recession, recovery and reinvestment: the role of economic leadership in a global crisis" (marzo 2009): la crisi deve cioè essere considerata come un'opportunità per innescare uno sviluppo a lungo termine attraverso grandi progetti infrastrutturali, investimenti in formazione ed in strutture di ricerca scientifica e tecnologica in grado di produrre innovazione.

Dallo studio emerge che i problemi locali sono in realtà comuni a moltissimi territori di diverse aree geografiche, e che gli strumenti adottati sono generalmente conosciuti, ossia non ci sono formule magiche; la strategia multifronte, l'organizzazione multidisciplinare degli interventi e l'apertura all'innovazione dell'ambiente possono però fare la differenza. La differenza la può fare proprio la politica locale, giacché la funzione dello Stato nazionale è considerata, piuttosto, quella di sostenere le finanze locali.

Il citato decalogo è così strutturato:

- 1) non sprecare la crisi: reagire con leadership e fermezza di scopi;
- 2) creare le condizioni per servizi e investimenti pubblici, mantenendo gli investimenti necessari;
- 3) sul lungo termine: ideare strategie economiche locali che identifichino fonti future di lavoro, impresa e creatività;
- 4) sul breve termine: concentrarsi sul trattenere gente produttiva, imprese, posti di lavoro e investimenti;
- 5) attuare politiche per attrarre e mantenere gli investimenti esteri sul lungo periodo;
- 6) istituire relazioni di ampio respiro con il settore privato, i sindacati ed i partner chiave;
- 7) adottare misure per garantire la sostenibilità e la produttività dei lavori pubblici e delle infrastrutture;
- 8) i leader locali devono agire per sostenere i cittadini di fronte ai momenti di difficoltà;
- 9) le economie locali hanno beneficiato e devono

continuare a beneficiare dell'apertura e della capacità di attrarre persone e capitali dall'estero;
10) comunicare e integrare l'azione con il governo e gli altri enti locali.

2. Gli interventi immediati sul territorio - Le nuove disposizioni

2.1. Gli interventi ed i contributi a favore delle imprese del territorio

Il finanziamento di interventi di sostegno al reddito delle imprese ubicate sul territorio, quale misura di contrasto della carenza di liquidità delle stesse, effettuato ricorrendo ad uno stanziamento del bilancio comunale derivante dall'avanzo di amministrazione non vincolato e correttamente accertato - a condizione che l'operazione sia deliberata in sede di assestamento del bilancio, previo accertamento dell'effettiva convenienza economica della spesa e della consistenza di fondi per assicurare comunque l'equilibrio di bilancio - è stato ritenuto ammissibile dalla Corte dei conti (sez. reg. controllo Lombardia, parere 25 marzo 2009, n. 61).

Per quanto attiene alla motivazione, la Corte si è limitata ad osservare che la realizzazione in concreto dell'interesse pubblico al sostegno dell'economia locale in situazioni di crisi economico-finanziaria è demandata a scelte gestionali rientranti nella discrezionalità amministrativa di esclusiva competenza dell'amministrazione comunale.

Il finanziamento una tantum del fondo di sostegno alle piccole imprese locali si configura, infatti, quale spesa corrente non ripetitiva e pertanto ammissibile quale destinazione, appunto "una tantum" dell'avanzo di amministrazione disponibile; tale spesa, ad ogni modo, essendo diversa dall'investimento, deve essere ben ponderata in relazione alla sua effettiva incidenza, in relazione al potenziale pregiudizio per gli equilibri finanziari di bilancio.

Nel perseguire le predette finalità, e trattandosi di spesa corrente, l'ente può utilizzare l'avanzo di amministrazione per finanziare il fondo di sostegno al credito ai sensi dell'art. 187, lett. c) Tuel, solo in sede di assestamento e previa valutazione dell'effettiva incidenza economica dell'operazione, in ossequio ai principi di efficacia, efficienza ed economicità dell'azione amministrativa.

2.2. Gli aiuti compatibili con il trattato CE - La direttiva governativa

Per garantire che gli interventi di sostegno degli investimenti, della crescita e dell'occupazione

siano conformi al quadro concordato in sede europea per la tutela della concorrenza ed ai principi comuni del mercato interno, con D.P.C.M. 3 giugno 2009 (in G.U. 9 giugno 2009, n. 131) sono state precisate le modalità di applicazione della Comunicazione della Commissione europea del 22 gennaio 2009, con la quale sono state determinate le categorie di aiuti compatibili (per un periodo di tempo limitato) ex art. 87, par. 3, lett. a), del trattato CE.

Le pubbliche amministrazioni che, fino al 31 dicembre 2010, intendono concedere aiuti alle imprese devono quindi attenersi alla citata direttiva del 3 giugno 2009.

Al fine della concessione degli aiuti l'amministrazione concedente

a) deve verificare che l'impresa beneficiaria non versasse in condizioni di difficoltà alla data del 30 giugno 2008, e che non rientri fra quelle che hanno ricevuto e, successivamente, non rimborsato o depositato in conto vincolato aiuti che lo Stato è tenuto a recuperare;

b) assicura che gli aiuti siano in forma di regime, trasparenti, e che prima della concessione sia acquisita una dichiarazione scritta dell'impresa beneficiaria che informi su eventuali importi *de minimis* ricevuti a partire dal 1° gennaio 2008, nonché su altri aiuti ricevuti. Gli aiuti sono concessi previa verifica che il totale degli aiuti ricevuti dall'impresa nel triennio 2008-2010 non superi l'importo di 500 mila euro.

Non sono concedibili aiuti alle imprese che operano nei settori della pesca, della produzione primaria di prodotti agricoli ed alla loro trasformazione e commercializzazione per le ipotesi indicate nell'art. 3, c. 2, della direttiva.

La direttiva, alla quale si rinvia espressamente, provvede inoltre a definire le modalità di concessione degli aiuti di Stato.

2.3. Le misure di politiche attive del lavoro - Le ASU

L'art. 1, c. 1156, lett. e), della Finanziaria 2007 autorizzava il Ministero del lavoro e della previdenza sociale a stipulare con i comuni, nel limite complessivo di 1 milione di euro, per l'anno 2007, previa intesa in sede di Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano, nuove convenzioni per lo svolgimento di attività socialmente utili e per l'attuazione di misure di politica attiva del lavoro riferite a lavoratori impegnati in attività socialmente utili, nella disponibilità, da almeno sette anni, di comuni con meno di 50.000 abitanti.

Con decreto 9 gennaio 2009 (in G.U. 20 gennaio

2009, n. 15) sono state individuate definitivamente le risorse occorrenti per dare attuazione a tale previsione normativa nonché i criteri per la stipula delle nuove convenzioni e l'assegnazione delle risorse.

Le risorse sono così assegnate, previa stipula di una convenzione con il Ministero del lavoro, della salute e delle politiche sociali, ai Comuni con meno di 50.000 abitanti per lo svolgimento di ASU e per l'attuazione di misure di politica attiva del lavoro riferite a lavoratori impegnati in attività socialmente utili con oneri a carico del Comune stipulante a decorrere dal 1° gennaio 2000 o da una data precedente.

2.4. L'accesso al credito ed il finanziamento dell'economia - I controlli territoriali presso le Prefetture

Per assicurare un adeguato flusso di finanziamenti all'economia e un adeguato livello di patrimonializzazione del sistema bancario, l'art. 12 del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, ha autorizzato il Ministero dell'economia e delle finanze, fino al 31 dicembre 2009, anche in deroga alle norme di contabilità di Stato, a sottoscrivere, su specifica richiesta delle banche interessate, strumenti finanziari privi dei diritti indicati nell'art. 2351 del Codice civile, computabili nel patrimonio di vigilanza ed emessi da banche italiane le cui azioni sono negoziate su mercati regolamentati o da società capogruppo di gruppi bancari italiani le azioni delle quali sono negoziate su mercati regolamentati.

Detti strumenti finanziari possono essere strumenti convertibili in azioni ordinarie su richiesta dell'emittente; può essere inoltre prevista, a favore dell'emittente, la facoltà di rimborso o riscatto, a condizione che la Banca d'Italia attesti che l'operazione non pregiudica le condizioni finanziarie o di solvibilità della banca né del gruppo bancario di appartenenza.

La remunerazione degli strumenti finanziari concessi può dipendere, in tutto o in parte, dalla disponibilità di utili distribuibili ai sensi dell'art. 2433 del Codice civile; in tal caso la delibera con la quale l'assemblea decide sulla destinazione degli utili è vincolata al rispetto delle condizioni di remunerazione degli strumenti finanziari stessi.

Il Ministero dell'economia e delle finanze sottoscrive gli strumenti finanziari a condizione che l'operazione risulti economica nel suo complesso, tenga conto delle condizioni di mercato e sia funzionale al perseguimento delle finalità indicate di sostegno finanziario all'economia del Paese.

La sottoscrizione è, altresì, condizionata:

a) all'assunzione da parte dell'emittente degli impegni definiti in un apposito protocollo d'intenti con il Ministero dell'economia e delle finanze, in ordine al livello e alle condizioni del credito da assicurare alle piccole e medie imprese e alle famiglie, alle modalità con le quali garantire adeguati livelli di liquidità ai creditori delle pubbliche amministrazioni per la fornitura di beni e servizi, anche attraverso lo sconto di crediti certi, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, e a politiche dei dividendi coerenti con l'esigenza di mantenere adeguati livelli di patrimonializzazione;

b) all'adozione, da parte degli emittenti, di un codice etico contenente, tra l'altro, previsioni in materia di politiche di remunerazione dei vertici aziendali.

Sul finanziamento all'economia il Ministro dell'economia e delle finanze riferisce periodicamente al Parlamento fornendo dati disaggregati per regione e categoria economica; a tale fine presso le Prefetture è istituito uno speciale Osservatorio con la partecipazione dei soggetti interessati, ivi compresi i rappresentanti delle Associazioni degli enti locali.

Il monitoraggio dell'evoluzione del credito con la creazione di luoghi di incontro tra gli attori economici a livello territoriale è rivolto ad individuare eventuali nodi che determinano difficoltà nella distribuzione del flusso finanziario che, dal sistema degli intermediari creditizi, va verso famiglie ed imprese. Con circolare 31 marzo 2009, n. 9312, il Ministro dell'economia e delle finanze e quello dell'Interno hanno fornito istruzioni in merito alle modalità operative ed alla composizione degli Osservatori.

2.5. Il rilancio dell'economia attraverso l'attività edilizia

La Conferenza unificata nella seduta del 1° aprile 2009 ha sancito un accordo quadro per attivare misure rivolte al rilancio dell'economia attraverso l'attività edilizia.

Per effetto di tale accordo:

1) le Regioni:

«si impegnano ad approvare entro e non oltre 90 giorni proprie leggi ispirate preferibilmente ai seguenti obiettivi:

a) regolamentare interventi - che possono realizzarsi attraverso piani/programmi definiti tra regioni e comuni - al fine di migliorare anche la qualità architettonica e/o energetica degli edifici entro il limite del 20% della volumetria esistente di edifici residenziali uni-bi familiari o comuni di volumetria non superiore ai 1000 metri

cubi, per un incremento complessivo massimo di 200 metri cubi, fatte salve diverse determinazioni regionali che possono promuovere ulteriori forme di incentivazione volumetrica;

b) disciplinare interventi straordinari di demolizione e ricostruzione con ampliamento per edifici a destinazione residenziale entro il limite del 35% della volumetria esistente, con finalità di miglioramento della qualità architettonica, dell'efficienza energetica ed utilizzo di fonti energetiche rinnovabili e secondo criteri di sostenibilità ambientale, ferma restando l'autonomia legislativa regionale in riferimento ad altre tipologie di intervento;

c) introdurre forme semplificate e celeri per l'attuazione degli interventi edilizi di cui alle lett. a) e b) in coerenza con i principi della legislazione urbanistica ed edilizia e della pianificazione comunale.

Tali interventi edilizi non possono riferirsi ad edifici abusivi o nei centri storici o in aree di inedificabilità assoluta. Le leggi regionali possono individuare gli ambiti nei quali gli interventi di cui alle lett. a) e b) sono esclusi o limitati, con particolare riferimento ai beni culturali e alle aree di pregio ambientale e paesaggistico, nonché gli ambiti nei quali i medesimi interventi sono favoriti con opportune incentivazioni e premialità finalizzate alla riqualificazione di aree urbane degradate»;

2) il Governo:

«si impegna, inoltre, confermando integralmente gli impegni assunti con l'Accordo sottoscritto con le regioni in merito al sostegno dell'edilizia residenziale pubblica, ad avviare congiuntamente con le regioni e le autonomie locali uno studio di fattibilità per un nuovo piano casa che individui, in aggiunta alle risorse dell'Accordo sopra indicato, e compatibilmente con le condizioni di finanza pubblica risorse pubbliche e private per soddisfare il fabbisogno abitativo delle famiglie particolari categorie, che si trovano nella condizione di più alto disagio sociale e che hanno difficoltà ad accedere al libero mercato della locazione. Viene fatta salva ogni prerogativa costituzionale delle regioni a statuto speciale e delle province autonome».

Cap. II

La strategia per superare la crisi

1. Il Piano strategico

1.1. Le finalità dello strumento

Il Piano strategico è preminentemente *il disegno politico* per attuare la ripresa dello sviluppo, di

medio-lungo periodo, urbano e di area vasta, che persegue la competitività in chiave sovra-locale, per coinvolgere nel processo decisionale gli operatori privati e la società civile, e per rilanciare il marketing delle aree metropolitane e anche tramite la promozione di reti di alleanze, nazionali e transnazionali, tra città e tra territori.

Il Piano strategico prevede linee d'azione, tra loro interattive e sinergiche dedicate:

a) agli abitanti della città e dell'area vasta, prevedendo politiche e interventi, materiali e immateriali, capaci di incrementare l'offerta di qualità della vita, alimentando:

- uno sviluppo inclusivo e socialmente sostenibile, in favore, prima di tutto, delle fasce di popolazione più deboli e marginali;

- la creazione di opportunità finalizzate a conservare e incrementare il capitale umano;

b) al rafforzamento dell'armatura urbana e territoriale tramite interventi migliorativi dell'assetto fisico, funzionale e ambientale della città e dell'area vasta che valorizzino i punti di forza ed abbattano i fattori di debolezza, allo scopo di rompere condizioni che decretano la perifericità territoriale; invertire tendenze di sviluppo duale all'interno della città e dell'area vasta, intervenendo sulla riqualificazione delle aree fisicamente e socialmente degradate e partecipando con opportune offerte di servizi ai processi di riequilibrio e di coesione di incrementare l'attrattività del sistema locale verso investimenti orientati a sostenere l'innovazione e la sostenibilità dello sviluppo;

c) alla produzione e/o miglioramento di beni pubblici collettivi;

d) al miglioramento ed al potenziamento delle capacità organizzative e di gestione della pubblica amministrazione come condizione per:

- governare il processo partecipativo e partenariale locale;

- incrementare le capacità di comunicazione per costruire alleanze e reti di scambio, di interazione e di complementarità a livello europeo, nazionale e regionale.

I piani strategici mirano alla convergenza locale, a scala di agglomerazione urbana, metropolitana o, a seconda dei casi di area vasta, di politiche delle opere pubbliche, della mobilità, dell'urbanistica, della casa, dei servizi sociali per il welfare, di sostegno all'occupazione, dell'ambiente. I piani interessano i contesti territoriali in movimento o in fieri, che richiedono di essere governati con politiche di accompagnamento o di ri-orientamento dei processi in atto, attraverso il metodo della *governance istituzionale multili-*

vello, estesa agli attori rilevanti dell'economia e della società.

1.2. Il Piano strategico della città e delle aree metropolitane

Il Piano definisce il disegno politico dello sviluppo sostenibile in una prospettiva di medio-lungo periodo, mediamente decennale, e orienta, nel vincolante rispetto del capitale sociale e ambientale, la ricerca di condizioni di coesistenza con i piani urbanistici comunali, i piani provinciali di coordinamento e gli strumenti di programmazione degli investimenti pubblici.

L'amministrazione del Comune leader predispose le proposte di linee strategiche per lo sviluppo della città e dell'area metropolitana di riferimento, individuata sulla base di obiettivi di superamento delle dicotomie urbane e territoriali, di rafforzamento dell'armatura infrastrutturale urbana e, se pertinenti, delle sue connessioni con i sistemi infrastrutturali transregionali, nazionali ed europei.

Con il Piano sono individuati:

- i meccanismi di raccordo con la strumentazione urbanistica provinciale e comunale, sulla base di una visione guida proiettata sul territorio;
- gli strutturali attraverso i quali leggere gli assetti della città e del territorio ed indagare le potenzialità e i detrattori presenti: la densità, la qualità e la complementarietà dei servizi di prossimità, dei servizi pubblici a scala urbana, intercomunale e di area vasta; la capacità di produzione di beni pubblici collettivi, le politiche di welfare urbano; i livelli di sicurezza sociale e la diffusione di ambiti urbani caratterizzati da degrado fisico e sociale; la qualità ambientale; il posizionamento competitivo della città e dell'area vasta in termini di capacità di attrazione degli investimenti e di innovazione; l'efficienza e l'efficacia della gestione della città e del territorio in termini di organizzazione fisica, amministrativa ed istituzionale, al fine di individuare possibilità, modalità e condizioni di miglioramento e di poter valutare, conseguentemente, i limiti all'ammissibilità ed alla sostenibilità delle strategie e delle proposte d'intervento.

Il Piano è costruito attraverso un continuo processo di comunicazione finalizzato a coinvolgere la molteplicità degli attori istituzionali, sociali, economici, culturali locali, la società civile che compongono il sistema di riferimento della città e dell'area vasta, per concorrere alla elaborazione delle linee strategiche di sviluppo proposte dall'Amministrazione, per declinarle ed articolarle, di concerto, nei contenuti, nelle priorità di intervento e nelle reciproche interazioni, assumendo, ciascun soggetto coinvolto, responsabi-

lità individuali all'interno di assetti partenariati, anche a geografia variabile.

1.3. La visione ultracomunale

Il Piano strategico individua e promuove le strategie di sviluppo locale in un'ottica di sistema con le opportunità offerte dalle politiche infrastrutturali nazionali e europee, per coglierne le esternalità, in termini di: riduzione delle distanze spazio-temporali tra città e tra territori; superamento delle perifericità; costruzione di reti di città motivate e sostenute da strategie di sviluppo complementare praticabili – anche in termini di accessibilità.

È, in sintesi, lo strumento aggiuntivo e non sostitutivo di pianificazione territoriale tramite il quale le città, anche superando i limiti territoriali degli strumenti di pianificazione urbanistica legati al perimetro comunale, si danno strategie per assolvere al loro ruolo di nodi di eccellenza delle reti materiali ed immateriali considerando i fattori, funzioni e interrelazioni metropolitane, extra-regionali e, se pertinente, internazionali.

La costruzione e l'articolazione dei partenariati e l'assunzione delle responsabilità da parte di ciascun soggetto coinvolto avviene sulla base di un documento preliminare prima e di un piano di azione poi, articolato e complesso che definisce i rapporti della città con:

- il suo intorno territoriale di pertinenza esplicitando le politiche e gli interventi finalizzati, tra l'altro:

a) al miglioramento dei tempi della città (sistema casa/lavoro/tempo libero); delle condizioni dei sistemi locali del lavoro; della qualità della vita; delle condizioni di sicurezza sociale; delle politiche di welfare urbano;

b) al potenziamento delle condizioni di sviluppo economico;

c) al rafforzamento dei sistemi infrastrutturali per sostenere lo sviluppo della prossimità e riequilibrio territoriale nel contesto locale e delle connessioni con le reti transregionali, nazionali ed europee di riferimento;

d) al miglioramento organizzativo ed al potenziamento degli strumenti di gestione amministrativa ed erogazione di servizi ai cittadini;

– la Regione di appartenenza per estendere e rafforzare la filiera interistituzionale di riferimento e per partecipare, in modo strutturato e consapevole, alla costruzione del nuovo scenario programmatico;

– le altre reti di città nazionali ed europee, in un processo allargato di attenzione comunicativa per costruire reti di interazione e di scambi economici e culturali.

1.4. Il rapporto con gli attori della città

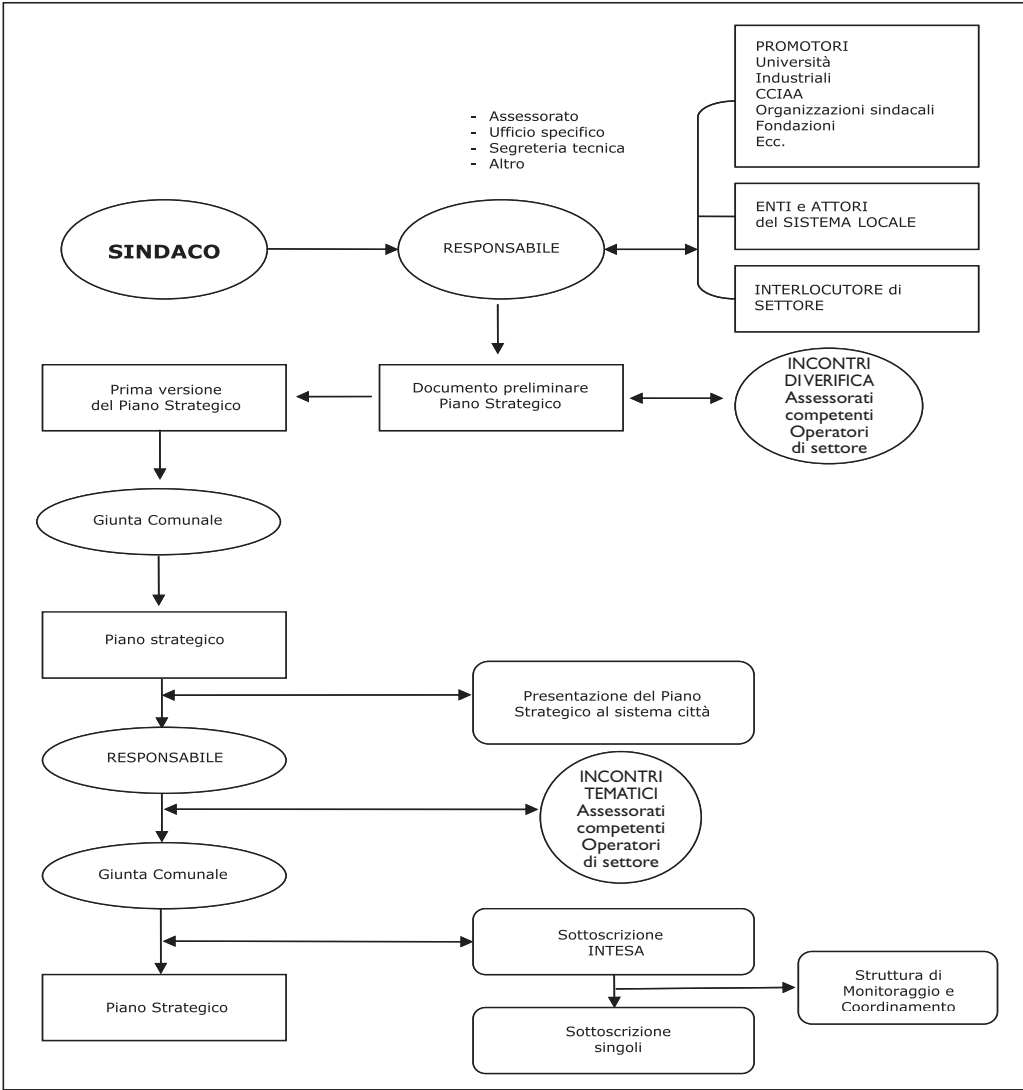
Il documento programmatico è sottoposto al continuo confronto della città con il sistema degli attori pubblici e privati al fine di garantire, attraverso progressivi adattamenti, l'efficacia del Piano strategico in termini di:

- 1) ridefinizione degli interventi, delle loro priorità e dei tempi di realizzazione in funzione dei risultati progressivamente ottenuti e perseguibili;
- 2) riposizionamento delle politiche e delle strategie di sviluppo;

3) estensione e rimodulazione degli assetti partenariali.

La stesura definitiva del Piano strategico è accompagnata da una intesa sottoscritta dagli attori pubblici e privati impegnati alla sua realizzazione. È quindi opportuno istituire un organismo di partecipazione (il Comitato di monitoraggio cittadino per l'attuazione del Piano), composto dai rappresentanti designati dagli attori pubblici e privati sottoscrittori dell'intesa. L'organismo è presieduto da un rappresentante dell'amministrazione comunale leader (schema Allegato A).

Schema di processo di costruzione del PIANO STRATEGICO



2. Il valore competitivo del territorio - VCT

Per generare la ripresa economica della comunità amministrata è necessario considerare le *risorse* e le *potenzialità* che la stessa offre: l'ente locale deve cioè cercare di creare ulteriori risorse e potenzialità che arricchiscano il proprio territorio, ossia aumentarne il valore.

L'impostazione delle azioni rivolte allo sviluppo deve quindi tendere a massimizzare il *valore competitivo del territorio* (VCT), affinché la comunità locale riesca a creare più ricchezza e, dunque, realizzi il proprio sviluppo.

La creazione di valore aggiunto sul proprio territorio consiste nell'accrescerne o migliorarne la dotazione degli elementi (materiali ed immateriali) che determinano il VCT per gli operatori economici. In questo contesto è imprescindibile la considerazione di un territorio di area vasta, ovvero del sistema produttivo locale così come effettivamente si dimostra nella realtà delle cose, e quindi tralasciando (se e per quanto possibile) i confini amministrativi o definizioni di ordine meramente burocratico o statistico, essendo, peraltro, ormai improponibili azioni isolate da parte di singole amministrazioni: solo la condivisione degli obiettivi strategici e delle azioni che interessano l'intero sistema produttivo locale può condurre al raggiungimento di obiettivi significativi, e quindi a ricadute positive sullo stesso sistema. Da ciò consegue che occorre considerare il VCT dell'intero territorio di area vasta, ossia del medesimo sistema produttivo locale.

Fra gli elementi materiali che determinano il VCT ve ne sono alcuni intrinseci, come la sua collocazione geografica e la presenza (o l'assenza) di risorse naturali economicamente sfruttabili, e che dunque non possono essere oggetto di alcun intervento.

Altri fattori per loro natura possono invece subire significative variazioni ed essere quindi interessati da idonee politiche di valorizzazione che, si concretino in una serie di interventi finalizzati al loro incremento. Fra questi ultimi elementi assumono particolare importanza:

- a) l'assetto del territorio, ed in particolare la presenza di opere pubbliche ed infrastrutture – fra le quali le vie ed i mezzi di comunicazione – nonché l'offerta di luoghi fisici da adibire alle attività produttive (terreni, uffici ed anche abitazioni per il personale dipendente);
- b) la disponibilità di personale qualificato, fattore suscettibile di miglioramenti attraverso adeguate politiche di formazione professionale. Con la legge costituzionale n. 3/2001, l'istruzione e la formazione professionale rientrano, adesso, nella competenza legislativa esclusiva delle regioni;
- c) la presenza di soggetti economici già operanti

in grado di integrarsi verticalmente od orizzontalmente con le imprese interessate all'insediamento nello stesso territorio;

d) gli incentivi economici e finanziari dei quali i soggetti interessati possono beneficiare a seguito della localizzazione in quel territorio.

Fra gli elementi immateriali che incidono sul VCT vi è il livello di efficienza raggiunto dalla pubblica amministrazione che vi opera, o meglio, come lo stesso è percepito dalle imprese, cioè il *grado di soddisfazione* espresso dagli agenti economici nei confronti della P.A., ed in particolare degli enti locali. In tale contesto assumono particolare importanza il processo di riorganizzazione degli enti locali in atto – che ha come obiettivo la semplificazione delle procedure amministrative ed un maggiore grado di efficienza delle strutture – nonché la pressione fiscale locale, fattore che a seguito della maggiore autonomia tributaria dei comuni, può differenziare in maniera anche marcata un territorio da un altro.

In questo ambito è necessario che il Comune individuato come leader svolga un ruolo attivo, fondamentale in almeno due accezioni: la prima legata alla possibilità di catalizzare gli interessi di soggetti diversi, la seconda correlata, invece, ai possibili interventi che lo stesso può attivare. Peraltro tali aspetti risultano strettamente correlati giacché i secondi (ovvero gli interventi diretti) per esplicitare tutte le loro potenzialità non possono che nascere – o comunque, essere condivisi – da una pluralità di soggetti.

Fra le iniziative che, promosse o partecipate dai Comuni, possono risultare catalizzatrici dei soggetti privati e pubblici interessati allo sviluppo del territorio di riferimento, si evidenziano i seguenti:

- i centri di ricerca, cioè istituzioni stabili (la forma giuridica deve essere scelta in relazione a ciascuna specificità) in grado di svolgere attività di ricerca nel settore imprenditoriale (manifatturiero, agricolo od anche di servizi) che si intende sostenere e promuovere sul territorio, e capace di trasferire i risultati raggiunti alle aziende del comprensorio;
- le università od altre iniziative formative/culturali stabili di elevato valore scientifico, che producano valore cognitivo aggiunto per le aziende e per le persone occupate o da occupare nelle attività economiche;
- gli incubatori di nuove imprese, le forme consortili fra i soggetti già presenti sul territorio rivolte a diminuire i costi comuni ed attrarre contributi e risorse;
- le mostre, fiere e simili iniziative, capaci di costituire un momento di promozione e valorizzazione delle attività del territorio e di attrarre

anche operatori di altre aree geografiche, al fine di favorire sia la conoscenza delle prime che gli scambi con le seconde;

– momenti di confronto e concertazione istituzionale (pubblica e privata), e forme di partenariato locale, nei quali siano definite e verificate le linee di indirizzo delle azioni congiunte (e non) da porre in essere per la promozione dello sviluppo.

3. Il marketing territoriale

3.1. Gli obiettivi e le politiche di marketing

La promozione delle attività produttive deve essere rivolta ad incrementare ed a valorizzare gli elementi determinanti il valore del territorio di cui al precedente paragrafo. In tale ottica occorre quindi procedere alla definizione delle più idonee politiche di valorizzazione delle entità territoriali che coinvolgono complessivamente l'offerta di luoghi fisici, la formazione professionale nonché la qualificazione dei soggetti economici operanti sul territorio. In relazione a ciò è necessario osservare che le imprese interessate all'insediamento sul territorio, e quindi potenziali "acquirenti di luoghi", dal momento in cui si insediano entrano a far parte loro stessi dell'insieme degli elementi caratterizzanti il territorio, contribuendo a definirne il valore. Questa ultima riflessione è importante per comprendere quanto sia fondamentale la scelta del tipo di sviluppo che l'amministrazione locale vuole promuovere, ovvero verso quale "domanda di acquirenti di luoghi" indirizzare le proprie attenzioni.

La definizione degli obiettivi di mercato è strettamente legata a quanto può offrire il territorio, cioè al patrimonio di risorse e competenze nello stesso presenti e che può essere accresciuto e valorizzato. Le politiche di mercato delle entità territoriali devono cioè essere rivolte a specifici settori individuati tenendo conto delle *vocazioni del territorio* stesso e delle possibilità di valorizzazione delle sue *potenzialità latenti*. Questo compito risulta facilitato, ad esempio, per le città a vocazione turistico-ricreativa perché il *mercato di riferimento* è costituito da un segmento ben specifico di acquirenti di luoghi (i turisti), attirati, in questi casi, dagli elementi intrinseci del territorio (risorse naturali, storiche ed artistiche, e/o collocazione geografica) che ne caratterizzano l'offerta. Diversamente le comunità locali interessate allo sviluppo del territorio ed alla promozione delle attività produttive sono impegnate ad individuare il segmento di mercato verso il quale orientare la propria offerta territoriale, differenziandola rispetto a quella di altre località concorrenti. Per individuare il settore di mercato cui

rivolgere la propria offerta occorre considerare che, a grandi linee, la domanda di insediamenti produttivi presenta bisogni articolati: per le produzioni industriali di base l'elemento preminente è costituito dal costo di approvvigionamento delle risorse; per le manifatture di beni di consumo assumono maggiore rilevanza le competenze professionali acquisibili sul posto, le potenziali relazioni di forniture e la vicinanza ai mercati di riferimento, mentre per le imprese di servizi sono fondamentali le condizioni di accessibilità ai luoghi, agli agenti ed ai fattori economici.

Da quanto sopra emerge l'esigenza che le comunità locali individuino proprie *specificità* nell'ambito dell'*offerta di insediamento* per le attività produttive considerando, oltre alle loro particolari caratteristiche dimensionali, di accessibilità e di collocazione geografica, anche i *fattori immateriali* che costituiscono una parte rilevante del valore dello stesso territorio. A tal fine è stato osservato che per intraprendere una idonea politica di marketing territoriale occorre definire il *mercato di riferimento* della realtà locale interessata, formulando programmi di valorizzazione del territorio basati su una "*offerta di inquadramento*" che ponga in giusta evidenza tutte le risorse materiali ed immateriali dalla stessa possedute. In tal senso è però necessario precisare che, in molti casi, le diverse realtà territoriali hanno seguito percorsi di sviluppo reticolari facendo emergere rapporti intersoggettivi (fra i vari agenti economici) di natura sistematica che incidono sull'assetto dello stesso territorio, sul funzionamento dei diversi agenti e delle istituzioni locali, sulla loro capacità organizzativa nonché sui tempi ed i modi di risposta delle amministrazioni alle diverse esigenze delle attività produttive. Le organizzazioni reticolari sviluppatesi sul territorio, cioè i *distretti produttivi*, costituiscono una realtà importante, per i quali le amministrazioni locali sono chiamate a definire *politiche di sviluppo integrate*, in modo da massimizzare i risultati derivanti dalle azioni dalle stesse singolarmente intraprese. Le strategie di mercato delle diverse realtà territoriali devono cioè compenetrarsi dato che il distretto ha assunto ormai una dimensione competitiva propria, che si sovrappone, distinguendosi, da quelle delle singole comunità che lo compongono.

3.2. La promozione di sistema e di iniziativa

Oltre agli elementi di natura materiale, ossia caratterizzati da fisicità e comunque legati alle risorse (umane, organizzative, naturali) presenti sullo stesso territorio di riferimento, il VCT risente della percezione che i soggetti esterni

hanno dei medesimi luoghi. In tutti i settori economici (e non solo) l'apprezzamento di un prodotto o di un'attività è determinato certamente dalle sue qualità intrinseche, ma anche (se non soprattutto) da come le stesse sono percepite dai potenziali utilizzatori.

L'attività di *marketing* rivolta all'*esterno* è quindi tesa ad attirare i potenziali acquirenti di luoghi mediante una *promozione di sistema* che migliori e/o consolidi l'immagine del territorio-distretto, ovvero tramite una *promozione di iniziativa* che promuova le sue specifiche attrattive. In questo senso si devono considerare adeguate campagne di promozione da svolgere sia a livello generale che, specialmente, sul mercato (ovvero sui potenziali acquirenti) che si intende aggredire: nel primo caso si procederà a promuovere il territorio in senso complessivo, anche per alcune sue peculiarità (la posizione geografica, la vocazione produttiva, la presenza di determinate risorse); nel secondo caso si definirà una campagna promozionale per favorire l'ingresso sul mercato di riferimento, ad esempio, di produzioni tipiche, per incentivare l'afflusso di turismo, per consentire scambi commerciali fra le aziende del proprio territorio e di quello "obiettivo", oppure per cercare nuove attività imprenditoriali che intendano installarsi sul proprio territorio.

In questo senso si devono considerare adeguate campagne di promozione da svolgere sia a livello generale che, specialmente, sul mercato (ovvero sui potenziali acquirenti) che si intende aggredire: nel primo caso si procederà a promuovere il territorio in senso complessivo, anche per alcune sue peculiarità (la posizione geografica, la vocazione produttiva, la presenza di determinate risorse); nel secondo caso dovrà essere definita una campagna promozionale per favorire l'ingresso sul mercato di riferimento, ad esempio, di produzioni tipiche, per incentivare l'afflusso di turismo, per consentire scambi commerciali fra le aziende del proprio territorio e di quello "obiettivo", oppure per cercare nuove attività imprenditoriali che intendano installarsi sul proprio territorio.

La valorizzazione delle potenzialità del sistema locale deve inoltre attuarsi attraverso una *promozione interna* rivolta alla creazione di processi di fidelizzazione delle attività già presenti incidendo positivamente sul loro grado di soddisfazione, e che renda loro maggiormente percepibile il valore del territorio del quale fanno parte.

Una volta che siano stati chiaramente definiti gli obiettivi delle politiche di mercato, i tradizionali strumenti di marketing possono essere utilizzati nel modo più idoneo per promuovere le strategie di sviluppo del territorio e delle attività produttive.

3.3. Il marchio di distretto

La globalizzazione aumenta il valore degli assets unici che caratterizzano i distretti produttivi italiani, fra cui certamente l'idiosincronicità di valori e saperi concretati e, al tempo stesso, diffusi sul loro territorio. Fra gli strumenti che possono risultare utili a tale fine vi è certamente quello di correlare il prodotto (od i prodotti) ad un marchio che consenta di trasferire i predetti valori e saperi sui beni prodotti e distribuiti.

Il riferimento ad una specifica zona geografica di produzione ha l'obiettivo di valorizzare il legame tra le loro caratteristiche storiche, contraddistinte da un insieme di valori e di competenze sviluppate nel tempo, e la qualità del prodotto o del servizio offerto.

L'informazione sul posto di origine del prodotto – ossia il marchio – può infatti esercitare sul consumatore due tipi di effetti, l'"effetto alone" e l'"effetto sintesi": il primo è esercitato sui consumatori che non hanno maturato alcuna esperienza diretta nei confronti dei prodotti provenienti dal distretto/paese in questione, ma che si sono creati un'immagine dello stesso attraverso le informazioni su di esso disponibili – l'immagine del distretto/paese influenza le convinzioni sulle qualità dei prodotti influenzando così il comportamento d'acquisto; il secondo, invece, è esercitato su quei consumatori che hanno maturato esperienze nei confronti dei prodotti provenienti dal distretto/paese, capaci di influenzare i successivi comportamenti d'acquisto.

La definizione di un marchio di distretto intende svolgere alcune funzioni (1):

- a) di identificazione, che consente di stabilire l'origine di un prodotto;
- b) di qualificazione, che permette di associare al prodotto sia una serie di qualità e caratteristiche immediatamente esplicite e riconoscibili, sia quelle che non appartengono intrinsecamente al prodotto ma derivanti dal suo contesto produttivo e commerciale;
- c) di tutela del prodotto, capace cioè di proteggere giuridicamente la titolarità dell'uso del marchio e l'esclusività dello stesso;
- d) di attrazione nei confronti dei consumatori, se capace di costituire un motivo per l'acquisto del prodotto;
- e) di garanzia, determinata dalla titolarità del marchio da parte di un ente pubblico, dalla definizione di apposito disciplinare di qualità del

(1) "I marchi collettivi: un'opportunità per il rilancio dei distretti industriali", F. Alberti e S. Sciascia, in *Economia & Management* n. 4/2007, Etas libri.

prodotto, un regolamento d'uso del marchio e da un sistema di controllo delle condizioni per il suo corretto uso.

In Italia si sono sviluppati marchi di distretto specialmente nel settore tessile-abbigliamento. Le esperienze hanno insegnato che oltre alla migliore definizione del marchio di distretto, occorre definire ed implementare opportune strutture e metodologie che consentano l'affermazione del marchio, ossia di cogliere appieno le funzioni di cui alle precedenti lettere.

Cap. II

Gli strumenti per "fare sistema"

1. I distretti produttivi e le reti di imprese

1.1. Il riconoscimento a livello giuridico

I distretti produttivi sono una realtà economica che caratterizza il nostro sistema produttivo da alcuni decenni.

A livello normativo il concetto di distretto industriale è stato tuttavia individuato per la prima volta con la legge 5 ottobre 1991, n. 317, il cui art. 36 definiva i distretti industriali come aree territoriali caratterizzate da elevata concentrazione di piccole imprese, con particolare riferimento al rapporto tra la presenza di imprese e la popolazione residente nonché alla elevata specializzazione dell'insieme delle imprese. Il concetto di distretto industriale era stato poi oggetto di revisione con la legge 11 maggio 1999, n. 140, il cui art. 6, c. 8, lo fa rientrare nella più ampia definizione di sistema produttivo locale.

Nel 1992 l'Istituto Tagliacarne ed il Censis avevano censito 187 aree di concentrazione di impresa minore; il CERIS, istituto di ricerca economico-sociale, partendo dai Sistemi locali del lavoro aventi un ruolo significativo nelle economie locali, è giunto ad individuare 90 aree costituenti i distretti reali; il Club dei distretti (newsletter novembre 1998) ne aveva mappati 85; l'Istat ha individuato 199 distretti estratti dai Sistemi locali del lavoro sulla base della concentrazione manifatturiera, degli addetti nelle imprese con meno di 250 lavoratori e della specializzazione settoriale.

Un più recente ed approfondito studio è stato effettuato dall'IPI nella pubblicazione "L'esperienza italiana dei distretti industriali" (disponibili sul sito ipi.it), al quale si rinvia.

La legge n. 266/2005 (Finanziaria 2006), ai commi 366 e seguenti, come modificati dall'art. 6-bis del D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, individua i "distretti produttivi, quali libere aggregazioni di imprese articolate

sul piano territoriale e sul piano funzionale, con l'obiettivo di accrescere lo sviluppo delle aree e dei settori di riferimento, di migliorare l'efficienza nell'organizzazione e nella produzione, secondo principi di sussidiarietà verticale ed orizzontale, anche individuando modalità di collaborazione con le associazioni imprenditoriali", quale strumento per accrescere lo sviluppo delle aree e dei settori economici di riferimento, per migliorare l'efficienza nell'organizzazione e nella produzione, da riconoscere e valorizzare anche a livello giuridico. L'adesione da parte di imprese industriali, dei servizi, turistiche ed agricole e della pesca è libera.

Le norme in favore dei distretti produttivi si applicano anche ai distretti rurali e agro-alimentari di cui all'art. 13 del D.Lgs. n. 228/2001, ai sistemi produttivi, ai sistemi produttivi locali, distretti industriali e della pesca e consorzi di sviluppo industriale definiti ai sensi dell'art. 36 della legge n. 317/1991, nonché ai consorzi per il commercio estero di cui alla legge 21 febbraio 1989, n. 83.

In base alle predette disposizioni i distretti hanno altresì la facoltà di stipulare, per conto delle imprese, negozi di diritto privato secondo le norme in materia di mandato di cui agli artt. 1703 e seguenti del Codice Civile, oltre alle importanti prerogative di cui ai successivi paragrafi.

È stata così assegnata all'entità "distretto" un ruolo e precise attribuzioni di significativa rilevanza che, se adeguatamente attuate, possono favorire effettivamente la ripresa dello sviluppo del nostro sistema produttivo.

1.2. Il regime fiscale - Il coinvolgimento degli enti locali

Nel contesto delle misure a sostegno dei settori industriali in crisi, il D.L. 10 febbraio 2009 n. 5, come convertito in legge n. 33/2009, all'art. 3, ha stabilito un nuovo regime fiscale applicabile ai distretti produttivi.

Per effetto delle modifiche introdotte, ai distretti produttivi si applicano le seguenti disposizioni fiscali:

- 1) le imprese appartenenti ai distretti possono congiuntamente esercitare l'opzione per la tassazione di distretto ai fini dell'applicazione dell'IRES;
- 2) si osservano, in quanto applicabili, le disposizioni contenute nell'art. 117 Tuir, relative alla tassazione di gruppo delle imprese residenti;
- 3) tra i soggetti passivi dell'IRES di cui all'art. 73, c. 1, lett. b), Tuir, sono compresi i distretti produttivi, ove sia esercitata l'opzione per la tassazione unitaria;

4) il reddito imponibile del distretto comprende quello delle imprese che vi appartengono, che hanno contestualmente optato per la tassazione unitaria;

5) la determinazione del reddito unitario imponibile, nonché dei tributi, contributi ed altre somme dovute agli enti locali, viene operata su base concordataria per almeno un triennio, secondo le disposizioni che seguono;

6) fermo quanto sopra, ed anche indipendentemente dall'esercizio dell'opzione per la tassazione distrettuale o unitaria, i distretti produttivi possono concordare in via preventiva e vincolante con l'Agenzia delle entrate, per la durata di almeno un triennio, il volume delle imposte dirette di competenza delle imprese appartenenti da versare in ciascun esercizio, avuto riguardo alla natura, tipologia ed entità delle imprese stesse, alla loro attitudine alla contribuzione e ad altri parametri oggettivi, determinati anche su base presuntiva;

7) la ripartizione del carico tributario tra le imprese interessate è rimessa al distretto, che vi provvede in base a criteri di trasparenza e parità di trattamento, sulla base di principi di mutualità;

8) non concorrono a formare la base imponibile in quanto escluse le somme percepite o versate tra le imprese appartenenti al distretto in contropartita dei vantaggi fiscali ricevuti o attribuiti;

9) i parametri oggettivi per la determinazione delle imposte di dirette preconcordate vengono determinati dall'Agenzia delle entrate, previa consultazione delle categorie interessate e degli organismi rappresentativi dei distretti;

10) resta fermo l'assolvimento degli ordinari obblighi e adempimenti fiscali da parte delle imprese appartenenti al distretto e l'applicazione delle disposizioni penali tributarie. In caso di osservanza del concordato, i controlli sono eseguiti unicamente a scopo di monitoraggio, prevenzione ed elaborazione dei dati necessari per la determinazione e l'aggiornamento degli elementi di cui al numero 6);

11) i distretti produttivi possono concordare in via preventiva e vincolante con gli enti locali competenti, per la durata di almeno un triennio, il volume dei tributi, contributi ed altre somme da versare dalle imprese appartenenti in ciascun anno;

12) la determinazione di quanto dovuto è operata tenendo conto della attitudine alla contribuzione delle imprese, con l'obiettivo di stimolare la crescita economica e sociale dei territori interessati. In caso di opzione per la tassazione distrettuale unitaria, l'ammontare dovuto è determinato in cifra unica annuale per il distretto nel suo complesso;

13) criteri generali per la determinazione di quanto dovuto in base al concordato vengono determinati dagli enti locali interessati, previa consultazione delle categorie interessate e degli organismi rappresentativi dei distretti;

14) la ripartizione del carico tributario derivante dall'attuazione del numero 7) tra le imprese interessate è rimessa al distretto, che vi provvede in base a criteri di trasparenza e parità di trattamento, sulla base di principi di mutualità;

15) in caso di osservanza del concordato, i controlli sono eseguiti unicamente a scopo di monitoraggio, prevenzione ed elaborazione dei dati necessari per la determinazione di quanto dovuto in base al concordato.

Il quadro normativo così determinato risulta di particolare interesse e necessiterà del pieno coinvolgimento degli enti locali nella definizione delle politiche di sviluppo, nonché in quelle tributarie, del distretto produttivo.

1.3. Aspetti amministrativi - Semplificazione procedimenti

Al fine di ottenere la massima semplificazione ed economicità le imprese aderenti ai distretti possono intrattenere rapporti con le pubbliche amministrazioni e con gli enti pubblici, anche economici, ovvero dare avvio a procedimenti amministrativi, per il tramite del distretto di cui esse fanno parte.

In tal caso le domande, richieste, istanze ovvero qualunque altro atto idoneo ad avviare ed eseguire il rapporto ovvero il procedimento amministrativo, ivi incluse, relativamente a quest'ultimo, le fasi partecipative del procedimento, qualora espressamente formati dai distretti nell'interesse delle imprese aderenti si intendono senz'altro riferiti, quanto agli effetti, alle medesime imprese. Qualora il distretto dichiari altresì di avere verificato, nei riguardi delle imprese aderenti, la sussistenza dei presupposti ovvero dei requisiti, anche di legittimazione, necessari, sulla base delle leggi vigenti, per l'avvio del procedimento amministrativo e per la partecipazione allo stesso, nonché per la sua conclusione con atto formale ovvero con effetto finale favorevole alle imprese aderenti, le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici provvedono senza altro accertamento nei riguardi delle imprese aderenti.

Nell'esercizio delle predette attività i distretti comunicano anche in modalità telematica con le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici che accettano di comunicare, a tutti gli effetti, con tale modalità. I distretti possono accedere, sulla base di apposita convenzione, alle banche dati formate e detenute dalle pubbliche amministrazioni e dagli enti pubblici.

Le imprese che aderiscono ai distretti possono presentare le istanze ed avviare i procedimenti amministrativi relativi all'accesso ai contributi erogati a qualunque titolo sulla base di leggi regionali, nazionali o di disposizioni comunitarie, anche mediante un unico procedimento collettivo, per il tramite dei distretti medesimi che forniscono consulenza ed assistenza alle imprese stesse e che possono, qualora le imprese siano in possesso dei requisiti per l'accesso ai citati contributi, certificarne il diritto.

I distretti possono altresì provvedere, ove necessario, a stipulare apposite convenzioni, anche di tipo collettivo con gli istituti di credito ed intermediari finanziari, volte alla prestazione della garanzia per l'ammontare della quota dei contributi soggetti a rimborso.

1.4. Agevolazioni finanziarie - Bond di distretto

Per favorire il finanziamento dei distretti e delle imprese che li costituiscono, con apposito regolamento ministeriale sono individuate le semplificazioni, con le relative condizioni, alle disposizioni della legge 30 aprile 1999, n. 130, applicabili alle operazioni di cartolarizzazione aventi ad oggetto crediti concessi da una pluralità di banche o intermediari finanziari alle imprese facenti parte del distretto e ceduti ad un'unica società cessionaria.

In questa occasione vengono individuate le condizioni e le garanzie a favore dei soggetti cedenti i crediti, la cui sussistenza può consentire la destinazione di tutto o parte del ricavato dell'emissione dei titoli al finanziamento delle iniziative dei distretti e delle imprese dei distretti beneficiarie dei crediti oggetto di cessione.

I distretti potrebbero quindi diventare i promotori dei cd. *bond di distretto*.

Le banche e gli altri intermediari che hanno concesso crediti ai distretti o alle imprese facenti parte dei distretti, e che non procedono alla relativa cartolarizzazione o alle altre operazioni di cui alla legge 30 aprile 1999, n. 130, possono, in aggiunta agli accantonamenti previsti dalle norme vigenti, effettuare accantonamenti alle condizioni stabilite con il regolamento di cui sopra.

1.5. Il contributo statale

La Finanziaria 2007 (art. 1, c. 890) ha introdotto i commi 371-bis e 371-ter nella legge n. 266/2005, con i quali è stato stabilito che può essere riconosciuto un contributo statale a progetti regionali riguardanti i distretti produttivi, in attesa dell'adozione da parte del Ministro dell'economia e delle finanze del decreto di individuazione dei distretti produttivi; l'ammontare massimo dell'agevolazione statale è stabilito nel

50% delle risorse pubbliche complessivamente impiegate in ciascun progetto.

Il quarto comma dell'art.3 del D.L. n.5/2009, convertito in legge n.33/2009, ha previsto che dai contributi ai distretti produttivi ed alle reti di impresa di cui al paragrafo successivo, non possono derivare oneri superiori a 10 milioni di euro per il 2009 e di 50 milioni di euro a decorrere dal 2010.

L'individuazione dei progetti regionali ammessi al beneficio di cui alla precedente lettera, è stata effettuata con D.M. 28 dicembre 2007 (in G.U. 22 marzo 2008, n. 70), con il quale è stato previsto che i progetti regionali ammissibili al cofinanziamento devono riguardare interventi a favore dei distretti produttivi, che ne rafforzino il sistema organizzativo, anche attraverso nuovi modelli di integrazione per filiera, nei seguenti ambiti:

- a) attività di ricerca industriale, di sviluppo sperimentale e trasferimento tecnologico e interscambio di conoscenze e tecnologie tra mondo distrettuale e università, centri di ricerca e trasferimento tecnologica, parchi scientifici;
- b) interventi di promozione e diffusione delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione (ICT);
- c) interventi funzionali al miglioramento ambientale delle aree produttive;
- d) interventi mirati al risparmio energetico e all'utilizzo di energia pulita;
- e) sviluppo di servizi logistici di sostegno all'intero sistema distrettuale;
- f) forme di collaborazione tra distretti appartenenti a regioni diverse, anche al fine di rafforzare la presenza sui mercati internazionali.

1.6. Le reti di imprese - Il contratto di rete

Le reti di imprese e le catene di fornitura costituiscono un elemento portante del nostro sistema produttivo, particolarmente radicato in alcune aree territoriali.

Al fine di promuovere lo sviluppo del sistema delle imprese attraverso azioni di rete che ne rafforzino le misure organizzative, l'integrazione per filiera, lo scambio e la diffusione delle migliori tecnologie, lo sviluppo di servizi di sostegno e forme di collaborazione tra realtà produttive anche appartenenti a regioni diverse, l'art. 6-bis del D.L. n. 112/2008, convertito con legge n. 133/2008, poi abrogato dall'art. 1, c. 2, della legge 23 luglio 2009, n. 99, ha introdotto misure che valorizzavano, in particolare, le reti di imprese e le catene di fornitura, quali libere aggregazioni di singoli centri produttivi coesi nello sviluppo unitario di politiche industriali,

anche al fine di migliorare la presenza nei mercati internazionali.

L'art. 3, c. 4-ter e successivi, del D.L. n. 5/2009, come convertito in legge n. 33/2009, e poi l'art. 1 della legge n. 99/2009, disciplina ora il "contratto di rete", ossia il contratto con il quale due o più imprese si obbligano ad esercitare in comune una o più attività economiche rientranti nei rispettivi oggetti sociali allo scopo di accrescere la reciproca capacità innovativa e la competitività sul mercato.

Il contratto è redatto per atto pubblico o per scrittura privata autenticata, è iscritto nel registro delle imprese ove hanno sede le imprese contraenti e deve indicare:

- a) la denominazione sociale delle imprese aderenti alla rete;
- b) l'indicazione delle attività comuni poste a base della rete;
- c) l'individuazione di un programma di rete, che contenga l'enunciazione dei diritti e degli obblighi assunti da ciascuna impresa partecipante e le modalità di realizzazione dello scopo comune da perseguirsi attraverso l'istituzione di un fondo patrimoniale comune, in relazione al quale sono stabiliti i criteri di valutazione dei conferimenti che ciascun contraente si obbliga ad eseguire per la sua costituzione e le relative modalità di gestione, ovvero mediante ricorso alla costituzione da parte di ciascun contraente di un patrimonio destinato all'affare, ai sensi dell'art. 2447-bis, primo comma, lettera a), del codice civile;
- d) la durata del contratto e le relative ipotesi di recesso;
- e) l'organo comune incaricato di eseguire il programma di rete, i suoi poteri, anche di rappresentanza, e le modalità di partecipazione di ogni impresa all'attività dell'organo. L'attuazione di tale impostazione è effettuata nel rispetto di apposito decreto ministeriale.

Alle reti delle imprese, ai sensi del comma 4-quinquies del citato art. 3, si applicano le disposizioni in tema di agevolazioni previste per i distretti produttivi (di cui al precedente paragrafo 1) dall'art. 1, c. 368, lett. b) (amministrative - par. 1.3), c) (finanziarie - par. 1.4) e d) (ricerca e sviluppo) della legge n. 266/2005, previa autorizzazione rilasciata con decreto del Ministero dell'economia e delle finanze di concerto con il Ministero dello sviluppo economico, da adottare entro sei mesi dalla relativa richiesta. Si evidenzia che la normativa introdotta dalla legge n. 99/2009, nulla esprime in tema delle rilevanti agevolazioni fiscali previste dalla lett. a) del citato comma 368, per cui è da ritenere non possibile (anche se difficilmente comprensibile) la loro estensione alle reti di impresa, posto che trattasi

di disposizioni di particolare favore e, pertanto, non suscettibili di interpretazione estensiva.

1.7. L'Agenzia per la diffusione delle tecnologie per l'innovazione

Per accrescere la capacità competitiva delle piccole e medie imprese e dei distretti industriali, attraverso la diffusione di nuove tecnologie e delle relative applicazioni industriali, è costituita l'Agenzia per la diffusione delle tecnologie per l'innovazione, il cui statuto è stato approvato con D.P.C.M. 8 aprile 2008 (in G.U. 30 maggio 2008, n. 126).

L'Agenzia promuove l'integrazione fra il sistema della ricerca ed il sistema produttivo attraverso l'individuazione, valorizzazione e diffusione di nuove conoscenze, tecnologie, brevetti ed applicazioni industriali prodotti su scala nazionale ed internazionale, e stipula convenzioni e contratti con soggetti pubblici e privati che ne condividono le finalità.

L'Agenzia è soggetta alla vigilanza della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

2. Gli accordi di programma

2.1. La regolamentazione concordata per le iniziative di reindustrializzazione

Per assicurare l'efficacia e la tempestività delle iniziative di reindustrializzazione nelle aree o distretti in situazione di crisi industriale, nei casi di situazioni complesse nonché con impatto significativo sulla politica industriale nazionale, nei quali è opportuna e necessaria l'attività integrata e coordinata di regioni, enti locali e altri soggetti pubblici e privati e di amministrazioni statali, anche ad ordinamento autonomo, ovvero la confluenza di risorse finanziarie da bilanci di istituzioni diverse e l'armonizzazione dei procedimenti amministrativi, l'iniziativa può essere disciplinata da appositi accordi di programma, promossi in base a quanto disposto dall'art. 2 della legge 23 luglio 2009, n. 99.

L'accordo di programma è l'atto di regolamentazione concordata con il quale sono regolati il coordinamento delle azioni di rispettiva competenza dei soggetti sottoscrittori, le modalità di esecuzione degli interventi da parte di ciascuna amministrazione partecipante, il controllo dell'attuazione di essi, la verifica del rispetto delle condizioni fissate, l'individuazione di eventuali ritardi o inadempienze, l'eventuale revoca totale o parziale del finanziamento e l'attivazione di procedure sostitutive, le modalità di promozione del reimpiego delle risorse di lavoro rimaste inoccupate. Con riferimento alla specifica ini-

ziativa e nei limiti delle potestà proprie delle istituzioni partecipanti l'accordo di programma costituisce fonte che regola gli interventi e gli adempimenti previsti.

Gli accordi di programma devono prevedere, tra l'altro, interventi al fine di promuovere iniziative di riqualificazione delle aree interessate da complesse situazioni di crisi con impatti significativi per la politica industriale nazionale, con particolare riferimento agli interventi da realizzare nei territori ricadenti nelle aree individuate nell'ambito dell'obiettivo convergenza di cui al regolamento (CE) n. 1083/2006 del Consiglio, dell'11 luglio 2006.

Nell'ambito degli accordi di programma si provvede, d'intesa, ove possibile, con enti e organismi locali competenti, alla realizzazione di interventi di infrastrutturazione e di ristrutturazione economica di aree o distretti industriali dismessi da destinare ai nuovi investimenti produttivi.

2.2. *L'individuazione delle aree o distretti in situazione di crisi*

Per l'individuazione delle aree o dei distretti in situazione di crisi in cui realizzare gli interventi di cui al presente paragrafo 2, per i quali si applicano le disposizioni di cui al decreto del Ministro dello sviluppo economico 3 dicembre 2007, n. 747, provvede, con proprio decreto, il Ministro dello sviluppo economico, sentiti il Ministro del lavoro, della salute e delle politiche sociali e la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano. Le disposizioni vigenti che prevedono modalità di individuazione di aree o distretti in situazione di crisi industriale diverse da quella di cui trattasi sono abrogate.

Il Ministro dello sviluppo economico, nell'individuare le aree o i distretti in situazioni di crisi, dà priorità ai siti che ricadono nelle aree individuate nell'ambito dell'obiettivo convergenza di cui al regolamento (CE) n. 1083/2006 del Consiglio, dell'11 luglio 2006.

2.3. *L'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti - I finanziamenti agevolati*

All'attuazione degli interventi di agevolazione degli investimenti produttivi nelle aree o distretti in situazione di crisi, nel rispetto della normativa comunitaria in materia di aiuti di Stato, provvede, l'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa spa, di seguito denominata «Agenzia» (secondo le direttive emanate dal Ministro dello sviluppo economico), mediante l'applicazione del regime di cui agli artt. 5, 6, 7 e 8 del D.L. 1° aprile 1989, n. 120, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 181/1989.

La concessione di finanziamenti agevolati mediante contributo in conto interessi per l'incentivazione degli investimenti di cui al D.L. n. 120/1989, è applicabile in tutto il territorio nazionale, fatte salve le soglie di intervento stabilite dalla disciplina comunitaria per i singoli territori, nei limiti degli stanziamenti disponibili a legislazione vigente e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica.

All'attuazione dei seguenti accordi di programma viene provveduto a valere sulle risorse finanziarie disponibili presso l'Agenzia: accordo di programma sottoscritto il 26 settembre 2007 per il riordino delle infrastrutture e dei servizi nell'area di crisi di Ottana; accordo di programma per la crisi industriale in Riva presso Chieri, sottoscritto il 10 luglio 2005; accordo di programma per la crisi industriale nell'area di crisi di Acerra, sottoscritto il 15 luglio 2005 e successive integrazioni, per gli interventi integrativi, anche infrastrutturali, nell'ambito delle iniziative di reindustrializzazione ivi previste; accordo di programma sottoscritto il 1° aprile 2008 per la reindustrializzazione dell'area di crisi industriale di Caserta; accordo di programma sottoscritto il 1° aprile 2008 per l'attuazione degli interventi nell'area di crisi industriale ad elevata specializzazione nel settore tessile - abbigliamento - calzaturiero del PIT n. 9 - territorio salentino-leccese.

2.4. *Il coordinamento ministeriale*

Il coordinamento dell'attuazione dell'accordo di programma è assicurato dal Ministero dello sviluppo economico, sentito il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare. A tal fine il Ministero dello sviluppo economico può avvalersi dell'Agenzia di cui al precedente paragrafo.

Il Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, con apposito definisce le modalità di attuazione degli interventi e impartisce le direttive all'Agenzia al fine di garantire l'invarianza degli oneri per la finanza pubblica e nei limiti delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente.

3. *I gruppi europei di cooperazione internazionale - GECT*

3.1. *L'iniziativa da parte degli enti locali - Le finalità e le attribuzioni*

I gruppi europei di cooperazione territoriale (GECT) istituiti ai sensi del regolamento (CE)

n. 1082/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio, del 5 luglio 2006, e degli artt. 46-48 della legge 7 luglio 2009 n.88, aventi sede legale nel territorio nazionale, perseguono l'obiettivo di facilitare e promuovere la cooperazione transfrontaliera, transnazionale o interregionale al fine esclusivo di rafforzare la coesione economica e sociale e comunque senza fini di lucro.

Possono essere membri di un GECT i soggetti di cui all'art. 3, par. 1, del citato regolamento (CE) n. 1082/2006, nel cui contesto si intendono per "autorità regionali" e "autorità locali", rispettivamente, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano e gli enti locali.

Le finalità specifiche del GECT ed i compiti ad esse connessi che possono essergli affidati, come definiti dai suoi membri nella convenzione istitutiva, sono:

a) il ruolo di Autorità di gestione, l'esercizio dei compiti del segretariato tecnico congiunto, la promozione e l'attuazione di operazioni nell'ambito dei programmi operativi cofinanziati dai fondi strutturali comunitari e riconducibili all'obiettivo «Cooperazione territoriale europea», nonché la promozione e l'attuazione di azioni di cooperazione interregionale inserite nell'ambito degli altri programmi operativi cofinanziati dai fondi strutturali comunitari;

b) la promozione e l'attuazione di operazioni inserite nell'ambito di programmi e progetti finanziati dal Fondo per le aree sottoutilizzate, in attuazione del quadro strategico nazionale 2007-2013, purché tali operazioni siano coerenti con le priorità elencate dall'art. 6 del regolamento (CE) n. 1080/2006 e contribuiscano, mediante interventi congiunti con altre regioni europee, a raggiungere più efficacemente gli obiettivi stabiliti per tali programmi o progetti, con benefici per i territori nazionali.

Al GECT può essere inoltre affidata la realizzazione anche di altre azioni specifiche di cooperazione territoriale, purché coerenti con il fine di rafforzare la coesione economica e sociale, nonché nel rispetto degli impegni internazionali dello Stato.

3.2. *La personalità giuridica di diritto pubblico - Lo statuto e la convenzione*

I GECT aventi sede in Italia sono dotati di personalità giuridica di diritto pubblico.

Il GECT acquista la personalità giuridica con l'iscrizione nel Registro dei gruppi europei di cooperazione territoriale, di seguito denominato «Registro», istituito presso la Presidenza del Consiglio dei ministri - Segretariato generale, ai sensi dell'art. 47.

Per costituire il GECT i suoi membri potenziali presentano alla Presidenza del Consiglio dei ministri - Segretariato generale, una richiesta, anche congiunta, di autorizzazione a partecipare alla costituzione dell'organismo, corredata di copia della convenzione e dello statuto proposti. Su tale richiesta, la Presidenza del Consiglio dei ministri - Segretariato generale provvede nel termine di novanta giorni dalla ricezione, previa acquisizione dei pareri conformi del Ministero degli affari esteri per quanto attiene alla corrispondenza con gli indirizzi nazionali di politica estera, del Ministero dell'interno per quanto attiene alla corrispondenza all'ordine pubblico e alla pubblica sicurezza, del Ministero dell'economia e delle finanze per quanto attiene alla corrispondenza con le norme finanziarie e contabili, del Ministero dello sviluppo economico per quanto attiene ai profili concernenti la corrispondenza con le politiche di coesione, della Presidenza del Consiglio dei ministri - Dipartimento per le politiche comunitarie per quanto attiene ai profili concernenti le compatibilità comunitarie, del Dipartimento per gli affari regionali per quanto attiene alla compatibilità con l'interesse nazionale della partecipazione al GECT di regioni, province autonome ed enti locali, e delle altre amministrazioni centrali eventualmente competenti per i settori in cui il GECT intende esercitare le proprie attività.

Entro il termine massimo di sei mesi dalla comunicazione dell'autorizzazione, decorso il quale essa diventa inefficace, ciascuno dei membri del GECT, o il relativo organo di gestione, se già operante, chiede l'iscrizione dell'organismo nel Registro, allegando all'istanza copia autentica della convenzione e dello statuto; la Presidenza del Consiglio dei ministri - Segretariato generale, verificata nei trenta giorni successivi la tempestività della domanda di iscrizione, nonché la conformità della convenzione e dello statuto approvati rispetto a quelli proposti, iscrive il GECT nel Registro e dispone che lo statuto e la convenzione siano pubblicati, a cura e spese del GECT, nella Gazzetta Ufficiale. Dell'avvenuta iscrizione, così come delle modifiche alla convenzione ed allo statuto, è data comunicazione alle amministrazioni che hanno partecipato al procedimento.

La convenzione e lo statuto di un GECT sono approvati all'unanimità dei suoi membri e sono redatti in forma pubblica ai sensi degli artt. 2699 e seguenti del Codice civile, a pena di nullità. Sono stabiliti dallo statuto gli organi del GECT, le loro modalità di funzionamento, le rispettive competenze e il numero di rappresentanti dei membri in detti organi, nonché le norme in tema di contabilità e bilanci di cui al successivo par. 3.4.

3.3. Controlli statali

Il controllo sulla gestione e sul corretto utilizzo dei fondi pubblici da parte del GECT è svolto, nell'ambito delle rispettive attribuzioni, dal Ministero dell'economia e delle finanze, dalla Corte dei conti e dalla Guardia di finanza.

Resta fermo quanto previsto dalla vigente disciplina in materia di controlli qualora i compiti del GECT riguardino azioni cofinanziate dall'Unione europea, di cui all'art.6 del regolamento (CE) n. 1082/2006.

3.4. Contabilità e bilanci

Il GECT redige il bilancio economico preventivo annuale e pluriennale, lo stato patrimoniale, il conto economico, il rendiconto finanziario e la nota integrativa e li sottopone ai membri, che li approvano sentite le amministrazioni vigilanti di cui al precedente paragrafo.

Al fine di conferire struttura uniforme alle voci dei bilanci pluriennali e annuali, nonché dei conti consuntivi annuali e di rendere omogenei i valori inseriti in tali voci, in modo da consentire alle amministrazioni vigilanti dello Stato ove ha sede il GECT, alle omologhe amministrazioni degli Stati di appartenenza degli altri membri dell'organismo, nonché ai competenti organi dell'Unione europea, di comparare le gestioni dei GECT, il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro dello sviluppo economico adottano con apposito provvedimento le norme per la gestione economica, finanziaria e patrimoniale, conformemente ai principi contabili internazionali del settore pubblico

Cap. III

Gli strumenti della programmazione negoziata decentralizzata

1. La programmazione negoziata per lo sviluppo

Le azioni rivolte alla promozione delle attività produttive sul territorio, intraprese dai vari soggetti a ciò interessati devono essere adeguatamente coordinate e pianificate, come emerso già nel primo capitolo di questa parte.

La coordinazione delle predette azioni può essere gestita, formalizzandone i contenuti, mediante gli strumenti della *programmazione negoziata decentralizzata*, strumenti che implicano l'assunzione di decisioni istituzionali e l'impegno di risorse finanziarie a carico delle amministrazioni statali e regionali nonché degli enti locali: intese istituzionali di programma, patti territoriali, contratti d'area e contratti di programma.

La disciplina di tali strumenti è stata regolata con delibera CIPE del 21 marzo 1997 (in G.U.

8.5.1997, n. 105), adottata in conformità a quanto disposto dall'art. 2, commi 203-209 e 214, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, integrata dalle deliberazioni CIPE 11 novembre 1998, n. 127/98 (in G.U. 7.1.1999, n. 4), 9 luglio 1998, n. 70 (in G.U. 22.8.1998, n. 195), 11 novembre 1998, n. 127 (in G.U. 7.1.1999, n. 4) e 9 giugno 1999, n. 77 (in G.U. 20.7.1999, n. 183); per consentire alle regioni l'esercizio delle funzioni loro attribuite dal D.Lgs. n. 112/1998 è stato disposto il riordino delle procedure relative agli strumenti di programmazione negoziata, attuato con le deliberazioni CIPE 17 marzo 2000 (in G.U. 31.5.2000, n. 125) e 22 giugno 2000 (in G.U. 22.8.2000, n. 195). Con D.M. 31 luglio 2000, n. 320 (in G.U. 7 novembre 2000, n. 260, s.o. n. 182/L) è stato emanato il regolamento concernente la disciplina per l'erogazione delle agevolazioni relative ai contratti d'area ed ai patti territoriali. Con D.M. 27 aprile 2006, n. 215 (in G.U. 17 giugno 2006, n. 215), e con D.M. 4 febbraio 2009, n. 65 (in G.U. 17 giugno 2009, n. 138), sono state approvate integrazioni e modifiche al predetto regolamento.

2. Il riordino della disciplina della programmazione negoziata e degli incentivi - La legge delega

Per rilanciare l'intervento dello Stato a sostegno delle aree o distretti in situazione di crisi, con particolare riferimento a quelli del Mezzogiorno, in funzione della crescita unitaria del sistema produttivo nazionale, con l'art. 3, comma 2, della legge 23 luglio 2009, n. 99, il Governo è stato delegato ad adottare uno o più decreti legislativi recanti disposizioni per il riordino della disciplina della programmazione negoziata e degli incentivi per lo sviluppo del territorio, degli interventi di reindustrializzazione di aree di crisi, degli incentivi per la ricerca, sviluppo e innovazione, limitatamente a quelli di competenza del predetto Ministero, secondo i seguenti principi e criteri direttivi:

- a) semplificazione delle norme statali concernenti l'incentivazione delle attività economiche, con particolare riferimento alla chiarezza e alla celerità delle modalità di concessione ed erogazione delle agevolazioni e al più ampio ricorso ai sistemi di informatizzazione, nonché attraverso sistemi quali buoni e voucher;
- b) razionalizzazione e riduzione delle misure di incentivazione di competenza del Ministero dello sviluppo economico;
- c) differenziazione e regolamentazione delle misure di incentivazione ove necessario in funzione della dimensione dell'intervento agevolato, ovvero dei settori economici di riferimento;

d) priorità per l'erogazione degli incentivi definiti attraverso programmi negoziati con i soggetti destinatari degli interventi;

e) preferenza per le iniziative produttive con elevato contenuto di innovazione di prodotto e di processo;

f) snellimento delle attività di programmazione con la soppressione o riduzione delle fasi inutili ed eccessivamente gravose, con la fissazione di termini certi per la conclusione dei relativi procedimenti amministrativi, conformemente ad un quadro normativo omogeneo a livello nazionale;

g) razionalizzazione delle modalità di monitoraggio, verifica e valutazione degli interventi;

h) adeguata diffusione di investimenti produttivi sull'intero territorio nazionale, tenuto conto dei livelli di crescita e di occupazione con particolare attenzione ai distretti industriali in situazione di crisi;

i) individuazione di principi e criteri per l'attribuzione degli aiuti di maggior favore alle piccole e medie imprese nonché destinazione alle stesse piccole e medie imprese di quote di risorse, che risultino effettivamente disponibili in quanto non già destinate ad altre finalità, non inferiori al 50 per cento;

l) previsione, in conformità con il diritto comunitario, di forme di fiscalità di sviluppo con particolare riguardo alla creazione di nuove attività di impresa, da realizzare nei territori ricadenti nelle aree individuate nell'ambito dell'obiettivo convergenza di cui al regolamento (CE) n. 1083/2006 del Consiglio, dell'11 luglio 2006. L'attuazione di tale criterio è comunque condizionata al previo reperimento delle risorse con legge ordinaria.

3. La regionalizzazione degli strumenti di programmazione negoziata

A seguito dell'approvazione della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, è emersa l'esigenza di dare attuazione al conferimento di competenze e risorse alle regioni, anche in relazione alla determinazione delle modalità di attuazione degli strumenti di programmazione negoziata. La Conferenza unificata Stato-Regioni, in data 22 novembre 2001 (in G.U. 23 gennaio 2002, n. 19) ha così sancito l'accordo per la costituzione di un tavolo tecnico per attuare la "regionalizzazione della programmazione negoziata".

In linea con tale indirizzo il Ministero delle attività produttive, d'intesa con il Ministero dell'economia e delle finanze, ha avviato e realizzato le procedure per la regionalizzazione degli strumenti di sviluppo locale a partire dai patti

territoriali e dei contratti di programma secondo il processo sotto descritto, fino ad includere tutti gli strumenti di programmazione negoziata per lo sviluppo locale ai sensi dell'art. 60, c. 1, della legge 27 dicembre 2002, n. 289.

Nell'ambito della Conferenza Stato-Regioni, in data 15 aprile 2003 (G.U. 19 maggio 2003, n. 114) è stato così raggiunto un accordo fra i predetti Ministeri, le regioni, l'Anci, l'Upi e l'Un-cem per il coordinamento della regionalizzazione di tali strumenti, con particolare riferimento ai patti territoriali ed ai contratti di programma. Le modalità operative di trasferimento alle regioni dei patti territoriali sono stati regolamentati dal CIPE con delibera n. 26/2003 del 25 luglio 2003 (in G.U. 16 settembre 2003, n. 214). In esito a tale deliberazione il Ministero delle attività produttive, con decreto 19 novembre 2003 (in G.U. 27 febbraio 2004, n. 48), ha definito i requisiti ed i criteri di priorità per l'accesso alla contrattazione programmata.

4. Il coordinamento governativo dello sviluppo e la coesione territoriale

4.1. Le attribuzioni governative per gli interventi nel Mezzogiorno

Il coordinamento e la verifica degli interventi per lo sviluppo economico, territoriale e settoriale, nonché delle politiche di coesione, con riferimento alle aree del Mezzogiorno, e le funzioni previste dalla legge in materia di strumenti di programmazione negoziata e di programmazione dell'utilizzo di fondi strutturali per tali aree sono attribuiti al Presidente del Consiglio dei Ministri, ovvero ad un Ministro da lui delegato, come disposto dall'art. 1 del D.L. 26 aprile 2005, n. 63, come convertito in legge 25 giugno 2005, n. 10.

Per l'esercizio di tali funzioni il Presidente del Consiglio dei Ministri o il Ministro delegato utilizza anche le strutture organizzative del Dipartimento delle politiche di sviluppo e coesione presso il Ministero dell'economia e delle finanze, cui restano attribuite tali competenze, ivi comprese le relative risorse.

4.2. Il Comitato per lo sviluppo

Per promuovere e coordinare gli interventi rivolti al rafforzamento dell'innovazione e la produttività dei distretti e dei settori produttivi, il CIPE si costituisce in Comitato per lo sviluppo ai sensi dell'art. 6, commi 8 e seguenti, del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, come convertito dalla legge n. 80/2005. Il Comitato, sulla base di una diagnosi delle tendenze e delle prospettive dei diversi settori produttivi anche a livello territoriale, individua, previa

consultazione delle parti sociali, su proposta dei Ministri delle attività produttive, per lo sviluppo e la coesione territoriale, delle politiche agricole e forestali, dell'istruzione, dell'università e della ricerca, per l'innovazione e le tecnologie, dell'economia e delle finanze, dell'ambiente e della tutela del territorio e delle comunicazioni, le priorità e la tempistica degli interventi settoriali, indirizza e coordina tali interventi, sia attraverso gli incentivi esistenti, il loro eventuale riordino e la proposta di eventuali nuovi incentivi, sia attraverso interventi in infrastrutture materiali e immateriali, o altre forme, anche facendo ricorso alle modalità previste dall'art. 2, comma 206, della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

Il Comitato, inoltre, al fine di promuovere il trasferimento tecnologico e di rafforzare l'innovazione e la produttività delle imprese che, anche in collaborazione con le associazioni imprenditoriali e le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, si associano con università, centri di ricerca, e istituti di istruzione e formazione promuove, d'intesa con le Regioni interessate, la predisposizione e l'attuazione di progetti di sviluppo innovativo dei distretti produttivi e tecnologici, facendo ricorso alle modalità della contrattazione negoziata.

Per attuare quanto sopra il Comitato orienta e coordina strumenti e risorse finanziarie iscritte in bilancio a legislazione vigente e per i quali sussiste apposito stanziamento di bilancio e fa ricorso alle risorse del Fondo per le aree sottoutilizzate, di cui agli artt. 60 e 61 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, e del Fondo rotativo di cui all'art. 1, comma 354, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, secondo i criteri stabiliti dal CIPE e nei limiti delle finalità dei medesimi Fondi.

4.3. *Il Comitato per l'attrazione delle risorse in Italia*

Per coordinare e sviluppare le iniziative rivolte ad accrescere l'attrazione di investimenti e persone di alta qualifica nel Paese, con particolare attenzione alle aree sottoutilizzate, il CIPE si costituisce in Comitato per l'attrazione delle risorse in Italia, ai sensi dell'art. 6, commi 12 e seguenti, del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, come convertito dalla legge n. 80/2005.

Per l'attrazione degli investimenti il Comitato definisce la strategia e fissa gli obiettivi generali che saranno attuati da Sviluppo Italia S.p.a. – che svolge le funzioni di agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa – facendo in particolare ricorso al contratto di localizzazione, di cui al successivo par. 5.3. Per l'attrazione di professionalità di alta

qualifica, Sviluppo Italia S.p.a. può operare in convenzione con le università, le associazioni imprenditoriali e le Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura.

Il CIPE stabilisce annualmente le risorse del Fondo per le aree sottoutilizzate destinate al finanziamento del contratto di localizzazione e in generale dell'intervento di Sviluppo Italia per l'attrazione degli investimenti

5. *Intesa istituzionale di programma - Gli Accordi di Programma Quadro-APQ*

5.1. *Gli strumenti*

L'intesa istituzionale di programma è il riferimento programmatico per lo sviluppo del territorio, il momento di raccordo cioè, delle varie tipologie negoziali poste in essere nell'ambito regionale.

L'intesa costituisce lo strumento con il quale sono stabiliti congiuntamente tra il Governo e la Giunta di ciascuna Regione o Provincia autonoma, gli obiettivi da conseguire ed i settori nei quali è indispensabile l'azione congiunta degli organismi predetti. Oggetto dell'intesa è la collaborazione finalizzata alla realizzazione di un piano pluriennale di interventi di interesse comune e funzionalmente collegati da realizzarsi nel territorio della singola regione o provincia autonoma, e nel quadro della programmazione statale e regionale.

Per l'attuazione dell'intesa il Ministero dell'economia procede, d'accordo con ciascuna Regione, alla ricognizione degli interventi e delle risorse finanziarie disponibili sul bilancio dello Stato, delle amministrazioni regionali, degli enti pubblici interessati all'intesa, nonché delle risorse comunitarie in settori in cui siano attivabili i fondi strutturali, e delle altre risorse pubbliche e private.

Ogni intesa deve specificare, con riferimento ad un arco temporale triennale:

- a) i programmi di intervento nei settori di interesse comune, da attuarsi attraverso la strumentazione di cui all'art. 2, comma 203, lett. c), della legge n. 662/1996;
- b) gli Accordi di Programma Quadro (APQ) da stipulare, che coinvolgono nel processo di negoziazione gli organi periferici dello Stato, gli *enti locali*, gli enti sub-regionali, gli enti pubblici ed ogni altro soggetto pubblico e privato interessato al processo, e contenere tutti gli elementi di cui alla lett. c), comma 203, dell'art. 2 della legge n. 662/1996;
- c) i criteri, i tempi ed i modi per la sottoscrizione dei singoli accordi di programma quadro;
- d) le modalità di periodica verifica e di aggiornamento degli obiettivi generali nonché degli

strumenti attuativi dell'intesa da parte dei soggetti sottoscrittori, che a tal fine danno vita ad un apposito Comitato istituzionale di gestione, composto da rappresentanti del Governo e della Giunta della Regione, il quale si avvale di un Comitato paritetico di attuazione composto dai rappresentanti delle amministrazioni interessate secondo le modalità dettate nell'intesa medesima, integrate da due membri, uno in rappresentanza del Governo ed uno della Regione (vedasi delibera CIPE 21 aprile 1999, n. 55/99).

L'intesa deve essere approvata, prima della sottoscrizione, dal CIPE, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome. La Conferenza è altresì sentita sugli argomenti sui quali si registri un dissenso tra le parti nel Comitato di gestione.

Con l'art. 5 della legge 17 maggio 1999, n. 144, era stata disposta l'istituzione di un fondo unico per le intese di programma, al quale affluiscono le risorse provenienti da autorizzazioni di spesa da destinare alla realizzazione degli interventi previsti dalle intese da stipulare. Alla predetta unità previsionale di base possono affluire le risorse provenienti da iniziative non avviate e revocate dal CIPE.

Con deliberazione 22 marzo 2006, n. 14 (in G.U. 3 novembre 2006, n. 256), il CIPE ha definito le procedure:

- di governo dell'intesa istituzionale di programma, modificando la precedente delibera n. 29/1997;
- per la stipula degli APQ;
- per l'istruttoria e selezione dei progetti;
- per la gestione (trasferimento ed attribuzione) delle risorse e della quota per la premialità.

5.2. Il monitoraggio degli investimenti pubblici (MIP) - Il sistema CUP

Nel contesto del sistema di monitoraggio degli investimenti pubblici (MIP) di cui all'art. 1 della legge n. 144/1999, tutti gli interventi compresi negli accordi di programma quadro attuativi di intese istituzionali di programma stipulate, devono essere oggetto delle informative di cui alla delibera CIPE 25 maggio 2000, n. 44/2000 (in G.U. 17 luglio 2000, n. 163), come modificata dalla deliberazione 2 agosto 2002, n. 76/2002 (in G.U. 7 gennaio 2003, n. 4); la preventiva immissione dei dati di cui trattasi nel MIP costituisce condizione imprescindibile ai fini della sottoscrizione degli stessi accordi di programma quadro. L'art. 11 della legge 23 dicembre 2003, n. 3, prevede che ai fini del suddetto monitoraggio ogni progetto d'investimento pubblico sia dotato di un "Codice unico di progetto" (CUP), che è stato regolamentato dal CIPE (vedasi delibere 27 di-

cembre 2002, n. 143, e 29 settembre 2004, n. 5). Lo stesso comitato ha poi inteso attivare una fase di sperimentazione basata sul collegamento fra il sistema CUP, il SIOPE ed i principali sistemi di monitoraggio che seguono le infrastrutture di interesse nazionale (delibera 27 novembre 2006, n. 151). Con deliberazione 3 agosto 2007, n. 86, è stata definita una metodica in base alla quale sono prodotte relazioni semestrali comprensive anche del monitoraggio sulla sperimentazione del sistema MIP.

Con la deliberazione n. 20/2004 il CIPE, nella ripartizione delle risorse per interventi nelle aree sottoutilizzate ex legge n. 208/1998, per il periodo 2004-2007, ha delineato i sistemi di monitoraggio e di verifica ex ante delle attività e degli investimenti pubblici da finanziare con gli APQ. La Conferenza dei Presidenti delle Regioni e delle Province autonome, con nota di indirizzo 3 febbraio 2005, ha esplicitato i criteri informatori delle verifiche e valutazioni.

Vale la pena precisare che le procedure stabilite dal CIPE inerenti il monitoraggio, la revoca e la riprogrammazione degli interventi inseriti negli APQ, anche se finanziati con risorse diverse da quelle destinate alle aree sottoutilizzate, sono vincolanti per tutti i soggetti che sottoscrivono l'accordo ai sensi dell'art. 4, c. 131, della legge n. 350/2003.

5.3. I contratti di localizzazione CdL

Con la delibera n. 20/2004, nell'ambito dei programmi delle Regioni del Mezzogiorno erano state destinate risorse addizionali rispetto alle dotazioni già disposte – pari a 82 milioni di euro, corrispondenti al 3% della quota spettante alle dette Regioni – per il finanziamento di infrastrutture complementari alla realizzazione di Accordi di programma quadro (APQ) denominati *contratti di localizzazione* (CdL), secondo il Programma pilota di cui alla propria delibera n. 16/2003. La relativa copertura finanziaria viene reperita, nella misura del 50%, nell'ambito della quota relativa ai programmi nazionali, e, per la restante parte, nell'ambito della quota relativa ai programmi regionali, in linea con quanto espressamente richiesto nel documento regionale presentato nel corso della seduta della Conferenza Stato-Regioni del 29 aprile 2004.

Il contratto di localizzazione era stato individuato quale strumento per l'attrazione degli investimenti, da attuare anche grazie all'intervento di Sviluppo Italia spa; conseguentemente il CIPE stabiliva annualmente le risorse del Fondo per le aree sottoutilizzate destinate al finanziamento dei CdL e in generale dell'intervento di Sviluppo Italia per l'attrazione degli investimenti.

Tavola 1 - Assegnazioni CIPE per le intese istituzionali di programma 1 al 31 dicembre 2008 (milioni di euro)

Fonte	Delibere Cipe	Macroarea	Assegnazioni									
			Fino al 1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	Totale
L. 208/98	70/1998 2	Centro-Nord	57,0	61,0	103,3	36,9						258,2
		Mezzogiorno	342,1	366,2	619,7	221,3						1.549,4
		Italia	399,1	427,2	723,0	258,2						1.807,6
L. 449/98 (L. fin. 1999)	142/1999 3	Centro-Nord	26,7	102,9	102,9							232,4
		Mezzogiorno	169,6	657,1	657,1							1.483,8
		Italia	196,3	760,0	760,0							1.716,2
L. 488/99 (L. fin. 2000)	84/2000 4	Centro-Nord			72,0	161,1	80,6					313,7
		Mezzogiorno			408,3	913,1	456,5					1.777,9
		Italia			480,3	1.074,2	537,1					2.091,7
L. 388/00 (L. fin. 2001)	138/2000 5	Centro-Nord			3,5	169,9	140,4					313,7
		Mezzogiorno			17,2	832,1	687,7					1.537,0
		Italia			20,7	1.001,9	828,1					1.850,7
L. 488/01 (L. fin. 2002)	36/2002 6	Centro-Nord				0,4	106,4	174,1				280,8
		Mezzogiorno				1,2	685,7	904,5				1.591,4
		Italia				1,5	792,0	1.078,6				1.872,2
L. 289/02 (L. fin. 2003)	17/2003 7	Centro-Nord					2,0	36,0	385,1			423,1
		Mezzogiorno					7,0	170,0	2.221,5			2.398,5
		Italia					9,0	206,0	2.606,6			2.821,6
L. 350/03 (L. fin. 2004)	20/2004 8	Centro-Nord						18,1	22,9	259,4	131,6	431,9
		Mezzogiorno						102,4	123,8	1.431,2	716,5	2.373,8
		Italia						120,5	146,6	1.690,6	848,0	2.805,7

(segue)

Fonte	Delibere Cipe	Macroarea	Assegnazioni											
			Fino al 1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	Totale
L. 311/04 (L. fin. 2005)	35/2005 9	Centro-Nord							4,7	9,4	141,2	268,4		423,7
		Mezzogiorno							20,2	27,0	1.328,4	1.025,3		2.400,9
		Italia							24,9	36,5	1.469,6	1.293,7		2.824,6
L. 266/05 (L. fin. 2006)	03/2006 10	Centro-Nord								7,3	43,8	93,4	286,5	430,9
		Mezzogiorno								41,4	248,2	529,4	1.623,0	2.441,9
		Italia								48,7	292,0	622,8	1.909,4	2.872,8
Totale		Centro-Nord	83,7	163,9	281,7	368,2	329,3	228,2	412,7	276,1	316,6	361,7	286,5	3.108,6
		Mezzogiorno	511,7	1.023,3	1.702,3	1.967,7	1.837,0	1.176,9	2.365,4	1.499,6	2.293,0	1.554,7	1.623,0	17.554,5
		Italia	595,4	1.187,2	1.984,0	2.335,9	2.166,3	1.405,2	2.778,1	1.775,7	2.609,6	1.916,4	1.909,4	20.663,1
Totale al netto della delibera 70/98 11		Centro-Nord	26,7	102,9	178,4	331,3	329,3	228,2	412,7	276,1	316,6	361,7	286,5	2.850,3
		Mezzogiorno	169,6	657,1	1.082,5	1.746,3	1.837,0	1.176,9	2.365,4	1.499,6	2.293,0	1.554,7	1.623,0	16.005,1
		Italia	196,3	760,0	1.260,9	2.077,7	2.166,3	1.405,2	2.778,1	1.775,7	2.609,6	1.916,4	1.909,4	18.855,5

(1) Al netto di accantonamenti, riserve e quote compensative e premiali.

(2) L'importo, pur essendo stato assegnato alle Intese Istituzionali di Programma per il finanziamento di completamenti e studi di fattibilità, va solamente in minima parte a finanziare progetti inseriti nei relativi strumenti attuativi (gli Accordi di Programma Quadro) in quanto atti formalmente stipulati solo a partire dal 1999. La ripartizione regionale delle risorse è stata effettuata con le delibere 52, 106 e 135 del 1999. La modulazione delle annualità è quella effettuata dalla Ragioneria Generale dello Stato.

(3) Al netto di un accantonamento di 90,4 milioni per premio efficienza ed efficacia dei programmi e di 1.033 milioni per gara su approfondimenti progetto ponte sullo stretto di Messina (risorse trasferite al Ministero dei Lavori Pubblici).

(4) Al netto di 232,4 milioni per quote compensative (87,6) e accantonamenti (144,6). La modulazione delle annualità è quella effettuata dalla Ragioneria Generale dello Stato.

(5) Al netto di 93,8 milioni per quote compensative (73,1) e per il sisma nelle Marche ed in Umbria del 1997.

(6) Al netto di 18,08 milioni per il sisma nelle Marche ed in Umbria del 1997.

(7) Comprende esclusivamente le quote F.3 e F.4, ovvero quelle assegnate ai programmi regionali del Centro-Nord e del Mezzogiorno (le cosiddette quote "ordinarie" del FAS).

(8) Comprende esclusivamente le quote E.3 e E.4 (al netto della parte destinata a contratti di localizzazione), ovvero quelle assegnate ai programmi regionali del Centro-Nord e del Mezzogiorno che non possiedono alcun vincolo specifico di destinazione (le cosiddette quote "ordinarie" del FAS).

(9) Comprende esclusivamente le quote D.4 e D.5, ovvero quelle assegnate ai programmi regionali del Centro-Nord e del Mezzogiorno che non possiedono alcun vincolo specifico di destinazione (le cosiddette quote "ordinarie" del FAS).

(10) Comprende esclusivamente le quote C.2 e C.3, ovvero quelle assegnate ai programmi regionali del Centro-Nord e del Mezzogiorno che non possiedono alcun vincolo specifico di destinazione (le cosiddette quote "ordinarie" del FAS).

(11) Il totale relativo ai fondi effettivamente disponibili per la stipula di APQ è presentato al netto delle somme destinate agli studi di fattibilità dalla delibera 70/98. Va inoltre considerato che una ulteriore somma pari a 0,779 milioni di euro, pur essendo ricompresa nello stanziamento di 1.716,186 milioni della delibera 142/1999, è successivamente confluito negli studi di fattibilità finanziati dalla delibera 70/1998. Il totale effettivamente assegnato per la stipula di APQ nel periodo è quindi pari a 18.854,7 milioni di euro.

Fonte: Elaborazioni MISE-DPS su dati delibere Cipe.

Tavola 2 - APQ sottoscritti al 31 dicembre 2008 per regione 1 (valori finanziari in milioni di euro)

Regione	N.ro APQ	Numero di interventi alla stipula	Valore alla stipula 2	di cui FAS 2	Numero di interventi all'ultimo monitoraggio 3	Valore all'ultimo monitoraggio 3	di cui FAS 3	Costo realizzato all'ultimo monitoraggio 3	di cui FAS 3
PIEMONTE (dati alla stipula)	38	936	1.742,9	662,9					
PIEMONTE (solo APQ monitorati)	37	930	1.735,1	662,9	1.665	1.898,8	660,2	1.065,7	369,5
VALLE D'AOSTA (dati alla stipula)	12	58	122,3	22,9					
VALLE D'AOSTA (solo APQ monitorati)	10	36	81,3	22,9	37	87,5	22,9	40,4	15,8
LOMBARDIA (dati alla stipula)	35	1.317	8.249,4	356,4					
LOMBARDIA (solo APQ monitorati)	33	1.297	8.221,5	341,3	1.558	9.694,2	344,5	4.511,8	205,1
LIGURIA (dati alla stipula)	46	579	638,3	364,3					
LIGURIA (solo APQ monitorati)	45	553	627,2	364,3	577	654,3	360,5	366,6	218,8
P.A. TRENTO (dati alla stipula)	13	66	333,2	21,3					
P.A. TRENTO (solo APQ monitorati)	11	37	329,1	20,5	38	595,5	20,5	189,1	13,9
P.A. BOLZANO (dati alla stipula)	16	49	151,9	40,7					
P.A. BOLZANO (solo APQ monitorati)	16	49	151,9	40,7	61	174,4	40,7	124,9	24,7
VENETO (dati alla stipula)	35	506	1.866,5	367,1					
VENETO (solo APQ monitorati)	33	499	1.817,5	350,1	592	2.108,5	367,6	1.034,9	194,4
FRIULI VENEZIA GIULIA (dati alla stipula)	19	181	325,4	108,0					
FRIULI VENEZIA GIULIA (solo APQ monitorati)	18	162	321,9	108,0	178	476,7	108,3	146,2	49,9
EMILIA ROMAGNA (dati alla stipula)	23	457	3.146,9	150,6					
EMILIA ROMAGNA (solo APQ monitorati)	23	457	3.146,9	150,6	557	3.178,4	148,1	1.455,5	64,0
TOSCANA (dati alla stipula)	41	847	7.763,8	500,9					
TOSCANA (solo APQ monitorati)	39	725	7.740,5	495,0	1.028	11.742,2	505,8	6.220,2	243,6
UMBRIA (dati alla stipula)	32	514	1.571,5	251,5					

(segue)

Regione	N.ro APQ	Numero di interventi alla stipula	Valore alla stipula 2	di cui FAS 2	Numero di interventi all'ultimo monitoraggio 3	Valore all'ultimo monitoraggio 3	di cui FAS 3	Costo realizzato all'ultimo monitoraggio 3	di cui FAS 3
UMBRIA (solo APQ monitorati)	29	498	1.555,0	248,2	567	1.630,9	276,6	726,0	105,3
MARCHE (dati alla stipula)	37	289	554,6	215,2					
MARCHE (solo APQ monitorati)	37	289	554,6	215,2	313	610,9	215,3	205,5	64,8
LAZIO (dati alla stipula)	40	1.008	1.562,6	640,0					
LAZIO (solo APQ monitorati)	36	886	1.423,5	614,5	1.080	1.445,2	623,1	492,7	185,0
ABRUZZO (dati alla stipula)	47	1.029	1.135,8	710,2					
ABRUZZO (solo APQ monitorati)	45	1.005	1.121,8	700,3	1.097	1.192,5	711,8	515,3	320,8
MOLISE (dati alla stipula)	48	1.112	958,4	607,3					
MOLISE (solo APQ monitorati)	44	966	881,5	547,1	1.162	925,3	547,2	419,1	206,7
CAMPANIA (dati alla stipula)	44	2.011	8.116,3	4.011,8					
CAMPANIA (solo APQ monitorati)	36	1.798	6.741,1	3.588,4	2.154	6.808,4	3.572,2	3.046,5	1.321,8
PUGLIA (dati alla stipula)	51	1.241	5.483,5	3.167,8					
PUGLIA (solo APQ monitorati)	47	1.206	5.336,8	3.027,4	1.863	6.017,9	3.095,0	1.814,4	906,2
BASILICATA (dati alla stipula)	41	633	2.067,4	793,8					
BASILICATA (solo APQ monitorati)	38	593	2.025,3	762,3	618	2.308,8	775,1	729,7	237,5
CALABRIA (dati alla stipula)	36	1.421	8.952,7	2.009,0					
CALABRIA (solo APQ monitorati)	29	1.257	8.804,3	1.932,3	1.380	8.865,4	2.367,5	2.453,6	373,2
SICILIA (dati alla stipula)	48	2.200	12.371,0	4.672,8					
SICILIA (solo APQ monitorati)	43	2.091	12.137,5	4.555,4	1.976	16.693,5	4.173,4	3.361,7	769,2
SARDEGNA (dati alla stipula)	45	839	4.859,7	1.735,6					
SARDEGNA (solo APQ monitorati)	39	758	4.667,6	1.590,9	901	4.764,8	1.556,8	1.783,5	477,0

(1) Non comprende gli APQ finanziati esclusivamente da risorse riprogrammate.

(2) Al netto delle risorse riprogrammate.

(3) I dati relativi all'ultimo monitoraggio fanno riferimento al 30 giugno 2008, tranne che per 43 APQ per i quali i dati si riferiscono al precedente monitoraggio del 31 dicembre 2007. La differenza rispetto al totale degli APQ sottoscritti è data dagli accordi stipulati nel 2008, per i quali non vi sono obblighi di monitoraggio nell'anno di stipula, e da alcuni APQ che sono stati siglati a fine 2007 e che non hanno ancora completato le procedure di monitoraggio al 30 giugno 2008. Vi sono, inoltre, pochi casi residuali per i quali il monitoraggio non è disponibile.

Fonte: MISE-DPS.

6. I patti territoriali

Il patto territoriale è l'accordo per l'attuazione di un programma di interventi integrati nei settori dell'industria, agro-industria, agricoltura, pesca ed acquacoltura, produzione di energia termica da biomasse, servizi (compresi la movimentazione ed il magazzinaggio dei terminal e dei container, nonché il confezionamento, l'imballaggio, il reimpallaggio, la pesatura e la campionatura delle merci, alimentari e non), turismo ed in quello dell'apparato infrastrutturale.

I patti territoriali sono finalizzati allo sviluppo integrato di determinate aree, e costituiscono espressione del principio di partenariato sociale, rappresentando lo strumento per l'individuazione di un complesso coordinato di interventi di tipo produttivo e promozionale, nonché di quelli infrastrutturali ad esso funzionali, ai quali concorre il finanziamento pubblico.

6.1. Soggetti promotori

Il patto territoriale può essere promosso da:

- a) *enti locali*;
- b) altri soggetti pubblici operanti a livello locale;
- c) rappresentanze locali delle categorie imprenditoriali e dei lavoratori interessate;
- d) soggetti privati;
- e) le comunità dei parchi naturali di cui all'art. 1 della legge 6 dicembre 1991, n. 394.

L'iniziativa è comunicata alla Regione interessata.

6.2. Soggetti sottoscrittori

Il patto territoriale è sottoscritto dai soggetti promotori, dagli *enti locali*, da altri soggetti pubblici locali coinvolti nell'attuazione del patto e da uno o più soggetti rientranti in ciascuna delle categorie seguenti:

- a) rappresentanze locali delle categorie imprenditoriali e dei lavoratori interessate;
- b) soggetti privati.

Il patto può essere, inoltre, sottoscritto:

- a) dalla *Regione* o *provincia autonoma* nel cui territorio ricadono gli interventi;
- b) da banche e da finanziarie regionali;
- c) da consorzi di garanzia collettiva fidi;
- d) dai consorzi di sviluppo industriale operanti nel territorio oggetto del patto.

Le procedure per la sottoscrizione del patto sono indicate al punto 2.10 della delibera CIPE del 21 marzo 1997, n. 29, e successive modifiche.

La sottoscrizione del patto vincola i soggetti interessati al rispetto degli specifici impegni e de-

gli obblighi assunti per la realizzazione degli interventi di rispettiva competenza. Si ricorda che il Ministero dell'economia provvede alla revoca delle risorse finalizzate alle iniziative imprenditoriali che non siano state avviate entro sedici mesi dalla trasmissione alla Cassa DD.PP. dell'elenco degli interventi di ciascun patto prevista al punto 2.11 della delibera n. 29/1997; il termine decorre dalla ricezione dell'autorizzazione per le iniziative per le quali è necessaria la notifica alla Commissione europea, ai sensi della disciplina comunitaria in materia di aiuti di Stato.

La Regione, pertanto, inserisce il patto tra le azioni e le iniziative attuative dei programmi regionali, compresi quelli di rilevanza comunitaria. Le banche e le finanziarie regionali, nei limiti dei loro statuti, assumono l'impegno a sostenere finanziariamente gli interventi produttivi per la parte di investimenti non coperta da risorse proprie o da finanziamenti pubblici. I consorzi di garanzia collettiva fidi assumono l'impegno a garantire i crediti concessi dalle banche.

Gli *enti locali* e gli altri soggetti pubblici sottoscrittori si impegnano, in particolare, a dare piena attuazione alla legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni e integrazioni, e a tutte le altre norme di semplificazione ed accelerazione procedimentale.

6.3. Soggetto responsabile

Per il coordinamento e l'attuazione del patto i sottoscrittori individuano, tra i soggetti pubblici, il responsabile ovvero provvedono a costituire od a partecipare ad una società a partecipazione pubblica locale nelle forme di cui all'ordinamento degli enti locali. Il soggetto responsabile può essere costituito anche prima dell'approvazione del patto territoriale.

Per il perseguimento delle finalità del patto il soggetto responsabile provvede a:

- rappresentare in modo unitario gli interessi dei soggetti sottoscrittori;
- attivare le risorse tecniche ed organizzative necessarie alla realizzazione del patto;
- assicurare il monitoraggio e la verifica dei risultati;
- verificare il rispetto degli impegni e degli obblighi dei soggetti sottoscrittori ed assumere le iniziative ritenute necessarie in caso di inadempimenti o ritardi;
- verificare e garantire la coerenza di nuove iniziative con l'obiettivo di sviluppo locale a cui è finalizzato il patto;
- promuovere la convocazione, ove necessario, di conferenze di servizi;

- assumere ogni altra iniziativa utile alla realizzazione del patto.

Per ciò che concerne la gestione delle risorse finanziarie il soggetto responsabile provvede a:

- a) accertare e attestare la effettiva e regolare esecuzione delle iniziative imprenditoriali e degli interventi infrastrutturali, ovvero di parte di essi;
- b) erogare le agevolazioni ai singoli soggetti beneficiari;
- c) coordinare e supervisionare tutte le attività relative alla realizzazione delle singole iniziative imprenditoriali e degli interventi infrastrutturali;
- d) attuare il continuo monitoraggio finanziario, procedurale e fisico, nonché la rendicontazione della spesa.

Il soggetto responsabile presenta al Ministero dell'economia ed alla Regione o, se costituito, al Comitato dell'intesa di cui al precedente paragrafo 4, lett. d), una relazione semestrale sullo stato di attuazione del patto territoriale evidenziando i risultati e le azioni di verifica e monitoraggio svolte. Nella relazione sono indicati i progetti non attivabili o non completabili ed è conseguentemente richiamata la disponibilità delle risorse non utilizzate, ove derivanti dalle specifiche somme destinate dal CIPE ai patti territoriali.

6.4. Aree territoriali interessate

I patti territoriali possono essere attivati in tutto il territorio nazionale, fermo restando che le specifiche risorse destinate dal CIPE sono riservate a quelli attivabili nelle *aree depresse* (ora aree sottoutilizzate), intendendo per tali quelle ammissibili agli interventi dei fondi strutturali, obiettivi 1, 2 e 5b, nonché quelle rientranti nelle fattispecie dell'art. 92, par. 3, lett. c), del Trattato di Roma.

6.5. La regionalizzazione dei patti territoriali

A seguito del processo di regionalizzazione di cui al precedente par. 2 ogni regione o provincia autonoma assume la responsabilità del coordinamento, della programmazione e della gestione dei patti territoriali di propria competenza secondo le modalità indicate dal CIPE con deliberazione 25 luglio 2003, n. 26/2003 (in G.U. 16 settembre 2003, n. 215). Peraltro ciascuna regione può optare affinché il Ministero delle attività produttive continui ad esercitare le funzioni di gestione già espletate.

In via generale, con apposita convenzione fra regione e Ministero delle attività produttive deve essere regolata la successione nei rapporti

determinata dalla medesima regionalizzazione, che si renderà effettiva ed efficace a decorrere dalla data nella quale viene sottoscritta. Per i patti territoriali oggetto di trasferimento la regione o provincia autonoma si impegna a subentrare nei rapporti giuridici esistenti con i soggetti responsabili, i soggetti convenzionati ed i soggetti incaricati per l'assistenza tecnica, assicurando altresì l'immissione dei dati (da parte dei soggetti responsabili) nel sistema di monitoraggio ministeriale.

6.6. Il contenuto del patto

Il patto territoriale deve indicare:

- a) lo specifico e primario obiettivo di sviluppo locale, a cui è finalizzato ed il suo raccordo con le linee generali della programmazione regionale;
- b) il soggetto responsabile;
- c) gli impegni e gli obblighi di ciascuno dei soggetti sottoscrittori per l'attuazione del patto;
- d) le attività e gli interventi da realizzare, con l'indicazione dei soggetti attuatori, dei tempi e delle modalità di attuazione;
- e) il piano finanziario e i piani temporali di spesa relativi a ciascun intervento ed attività da realizzare, con indicazione del tipo e dell'entità degli eventuali contributi e finanziamenti pubblici richiesti a valere sulle specifiche risorse destinate dal CIPE ai patti territoriali, nonché su altre risorse statali, regionali, locali e comunitarie.

Il patto deve contenere un accordo tra i soggetti pubblici coinvolti nell'attuazione dello stesso, definito secondo le modalità di cui al successivo paragrafo.

Al fine di conseguire gli obiettivi di rafforzamento delle condizioni di sicurezza, ai patti possono accompagnarsi, senza oneri a carico della finanza di patto, specifici protocolli d'intesa stipulati con gli organi istituzionalmente preposti alla tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica.

Il patto territoriale può comunque essere oggetto di successivi protocolli aggiuntivi in relazione ad ulteriori investimenti.

6.7. L'accordo fra i soggetti pubblici

Per l'attuazione del patto i soggetti pubblici definiscono un accordo che individua, in linea con quanto previsto dalla lett. c) del comma 203, dell'art. 2 della legge n. 662/1996:

- a) gli adempimenti di rispettiva competenza, ivi compresi quelli inerenti gli interventi infrastrutturali funzionalmente connessi alla realizzazione e allo sviluppo degli investimenti;

b) gli atti da adottare – limitatamente alle aree di cui alla lett. f) del comma 203, del predetto art. 2 – in deroga alle norme ordinarie di amministrazione e contabilità, per la finalità della massima accelerazione e semplificazione dei procedimenti amministrativi ed in particolare di quelli di spesa, e di evitare, tra l'altro, passaggi superflui e provvedimenti adottati in sede diversa da quella direttamente interessata dal patto territoriale;

c) i casi in cui nelle aree di cui alla precedente lett. b), determinazioni congiunte dei rappresentanti delle amministrazioni territorialmente interessate e di quelle competenti in materia urbanistica comportano gli effetti di variazione degli strumenti urbanistici e di sostituzione delle concessioni edilizie;

d) i termini entro i quali devono essere espletati gli adempimenti, gli atti e le determinazioni di cui alle lettere precedenti;

e) i rappresentanti dei predetti soggetti pubblici delegati ad esprimere, con carattere di definitività, la volontà degli stessi per tutti gli adempimenti, gli atti e le determinazioni di cui alle lettere precedenti.

6.8. I finanziamenti disponibili e le modalità di erogazione

Il patto territoriale non può prevedere, a valere sulle specifiche risorse destinate dal CIPE, l'utilizzo di somme superiori ad euro 51.645.689,91. Al finanziamento del patto, nei limiti previsti per ciascun intervento dalla normativa del settore, possono inoltre concorrere, in aggiunta a risorse di privati, anche ulteriori risorse comunitarie, statali, regionali e locali, per le quali sia accertata la disponibilità da parte delle amministrazioni competenti.

Gli investimenti in infrastrutture devono essere strettamente funzionali alle finalità ed agli obiettivi del patto territoriale, ed il relativo onere complessivo a carico delle specifiche risorse destinate dal CIPE ai patti territoriali non deve superare il 30% delle medesime. Inoltre la quota dei mezzi propri nelle iniziative imprenditoriali non può comunque essere inferiore al 30% del relativo investimento.

Le somme riservate dal CIPE ai patti territoriali, ai sensi dell'art. 2, comma 207, della legge n. 662/1996, come modificato dall'art. 43, secondo comma, della legge 17 maggio 1999, n. 144, sono trasferite al soggetto responsabile del patto che provvede ai relativi pagamenti in favore dei soggetti beneficiari delle agevolazioni anche avvalendosi, per la gestione di tali risorse, di istituti bancari allo scopo convenzionati. Una quota non superiore al 20% delle risorse statali

destinate al finanziamento delle iniziative ricomprese nei patti territoriali o nei contratti d'area, resisi disponibili a seguito di provvedimenti e di rideterminazione del finanziamento, può essere utilizzata per corrispondere al soggetto responsabile le somme per lo svolgimento di tali compiti (delibera CIPE 17 marzo 2000, n. 31/2000, in G.U. 31.5.2000, n. 125, come modificata con deliberazione 21 dicembre 2001, n. 123/2001, in G.U. 15.4.2002, n. 88). I compensi relativi ai contributi di funzionamento per i soggetti responsabili, per lo svolgimento delle attività istruttorie di supporto ed assistenza tecnica, e quelli da corrispondere alla Cassa DD.PP. a titolo di commissione unica omnicomprensiva dello 0,10% sulle somme erogate, possono essere erogati attraverso l'utilizzo delle agevolazioni già concesse a valere sulla legge n. 488/1992.

Le modalità per il trasferimento e l'erogazione delle risorse sono state definite dal D.M. 31 luglio 2000, n. 320 (in G.U. 7 novembre 2000, n. 260, s.o. n. 182/C), come modificato dal D.M. 27 aprile 2006, n. 215 (in G.U. 17 giugno 2006, n. 139) e dal D.M. 4 febbraio 2009 n.65 (in G.U. 17 giugno 2009 n.138).

L'accertamento finale della spesa sui patti territoriali e sui contratti d'area è effettuato in conformità a quanto disposto dal CIPE con delibera 22 giugno 2000 n. 69 (in G.U. n. 195/2000), come modificata dalla deliberazione 2 dicembre 2005 n. 171/2005 (in G.U. 22 aprile 2006, n. 94).

6.9. La rimodulazione delle risorse interne

Nel quadro della regionalizzazione dei patti, la rimodulazione delle risorse già assegnate dal patto, che si rendono disponibili a seguito di revoca, rinuncia o per effetto di economie è consentita salvo quanto previsto dalla lett. b) del par. 2 della delibera CIPE 25 luglio 2003, n. 26/2003 (in G.U. 16.9.2003, n. 215). La rimodulazione è soggetta al parere vincolante della regione o provincia autonoma interessata per quei patti gestiti direttamente dal Ministero delle attività produttive.

Per i patti che non rispettano i requisiti di efficienza di cui alla lett. b) citata, l'autorità amministrativa competente adatterà apposito provvedimento per gli importi resisi disponibili, che saranno utilmente obbligatoriamente all'interno della medesima regione secondo le modalità indicate dal par. 3 della predetta delibera n. 26/2003.

Le risorse impegnate dal Ministero dello sviluppo economico in favore di iniziative imprenditoriali e degli interventi infrastrutturali compresi nei patti territoriali e nei contratti d'area, risultanti disponibili a seguito di rinuncia delle imprese ovvero

dei provvedimenti di revoca e di rideterminazione delle agevolazioni, fatta salva la copertura finanziaria di rimodulazioni già autorizzate dei patti territoriali e dei contratti d'area in essere, ai sensi dell'art. 8-bis, commi 6 e 7, del D.L. n. 81/2007, come convertito in legge n. 222/2007, e successive modifiche, sono utilizzate:

a) per la copertura degli oneri derivanti dalla corresponsione del contributo globale al responsabile unico del contratto d'area o al soggetto responsabile del patto territoriale per lo svolgimento dei compiti di cui ai commi 203 e seguenti dell'art. 2 della legge n. 662/1996, per la copertura degli oneri derivanti dall'incremento conseguente all'allungamento dei tempi di realizzazione, nonché di quelli derivanti dalla corresponsione alle società convenzionate dei compensi per l'attività di istruttoria e di assistenza tecnica;

b) per la copertura finanziaria di rimodulazioni non ancora autorizzate di patti territoriali e di contratti d'area. Per i patti ed i contratti in essere alla data del 31 dicembre 2007, le relative richieste di rimodulazione potevano essere presentate

dapprima entro il 31 dicembre 2008 ex art. 2, c. 191, legge n. 244/2007, e poi entro il 31 dicembre 2009 come stabilito dall'art. 36, c. 2, della legge 23 luglio 2009, n. 99.

Le richieste di rimodulazione, presentate dai patti territoriali entro il 31 dicembre 2008, dovevano riguardare iniziative comprese nel medesimo patto sentito il parere, sul bando di rimodulazione, della regione o provincia autonoma interessata, che si deve esprimere entro trenta giorni dalla richiesta del Ministero dello sviluppo economico (art. 36, c. 1, legge n. 99/2009).

Con decreto 14 dicembre 2007 (in G.U. 7 marzo 2008, n. 57), sono state determinate le priorità di utilizzo delle risorse di cui sopra nonché la misura e le modalità di corresponsione dell'incremento, nel limite massimo del 25 % del contributo globale previsto dall'art. 4 del decreto 31 luglio 2000, n. 320, da corrispondere relativamente ai patti territoriali e ai contratti d'area che subiscono un allungamento dei tempi di realizzazione dovuto alla rimodulazione delle risorse o per effetto della dilatazione temporale per il completamento delle iniziative.

Tavola 3 - Patti territoriali nazionali: stato di attuazione al 31 dicembre 2008 per regione (valori finanziari in migliaia di euro)

Regione		Numero attivi	Investimenti complessivi 1	Onere pubblico	Totale erogato	Totale erogato al netto delle revoche
Piemonte	- generalisti	11	1.505.668	284.303	146.462	143.872
	- agricoli	6	48.667	22.031	13.553	13.553
	Totale	17	1.554.335	306.334	160.015	157.425
Lombardia	- generalisti	1	79.504	24.587	15.371	15.371
	- agricoli	-	-	-	-	-
	Totale	1	79.504	24.587	15.371	15.371
Liguria	- generalisti	4	494.158	89.451	44.190	43.622
	- agricoli	2	14.566	7.094	3.419	3.279
	Totale	6	508.724	96.546	47.609	46.901
Veneto	- generalisti	9	776.891	182.972	112.852	110.027
	- agricoli	5	87.803	46.277	27.081	25.802
	Totale	14	864.694	229.249	139.932	135.829
Friuli V. Giulia	- generalisti	1	149.629	40.029	9.320	9.320
	- agricoli	-	-	-	-	-
	Totale	1	149.629	40.029	9.320	9.320
Emilia Romagna	- generalisti	3	225.456	54.632	40.716	40.579
	- agricoli	1	23.938	12.911	4.338	4.338
	Totale	4	249.394	67.543	45.054	44.917
Toscana	- generalisti	7	1.291.368	256.971	146.449	138.922
	- agricoli	6	194.418	73.759	44.223	44.056
	Totale	13	1.485.786	330.730	190.672	182.978

(segue)

Regione		Numero attivi	Investimenti complessivi 1	Onere pubblico	Totale erogato	Totale erogato al netto delle revoche
Umbria	- generalisti	-	-	-	-	-
	- agricoli	2	31.462	15.836	8.426	8.402
	Totale	2	31.462	15.836	8.426	8.402
Marche	- generalisti	2	298.325	54.763	37.962	37.759
	- agricoli	2	31.305	12.562	12.515	12.405
	Totale	4	329.631	67.324	50.476	50.163
Lazio	- generalisti	5	187.158	56.781	27.115	26.725
	- agricoli	-	-	-	-	-
	Totale	5	187.158	56.781	27.115	26.725
Abruzzo	- generalisti	4	365.492	135.928	80.557	77.150
	- agricoli	-	-	-	-	-
	Totale	4	365.492	135.928	80.557	77.150
Molise	- generalisti	-	-	-	-	-
	- agricoli	2	32.227	20.947	13.566	13.372
	Totale	2	32.227	20.947	13.566	13.372
Campania	- generalisti	20	996.063	626.111	337.185	319.642
	- agricoli	16	228.342	151.027	92.647	89.832
	Totale	36	1.224.405	777.139	429.833	409.474
Puglia	- generalisti	15	901.980	453.223	260.554	236.878
	- agricoli	11	389.703	227.008	140.966	135.527
	Totale	26	1.291.683	680.231	401.520	372.405
Basilicata	- generalisti	4	110.456	70.498	32.123	27.241
	- agricoli	1	34.670	24.546	20.620	20.471
	Totale	5	145.126	95.044	52.743	47.712
Calabria	- generalisti	12	634.015	450.955	322.500	308.241
	- agricoli	3	83.633	53.274	41.827	41.782
	Totale	15	717.648	504.229	364.327	350.023
Sicilia	- generalisti	25	1.484.363	880.213	552.065	533.853
	- agricoli	25	696.151	405.378	327.130	323.726
	Totale	50	2.180.515	1.285.591	879.194	857.579
Sardegna	- generalisti	6	290.277	180.752	120.245	116.995
	- agricoli	9	117.896	81.377	61.954	61.520
	Totale	15	408.172	262.129	182.199	178.515
Centro-Nord	- generalisti	43	5.008.157	1.044.488	580.437	566.197
	- agricoli	24	432.160	190.470	113.554	111.834
	Totale	67	5.440.317	1.234.958	693.991	678.031
Mezzogiorno	- generalisti	86	4.782.647	2.797.680	1.705.229	1.620.000
	- agricoli	67	1.582.622	963.558	698.710	686.229
	Totale	153	6.365.269	3.761.238	2.403.939	2.306.230
Italia	- generalisti	129	9.790.803	3.842.168	2.285.666	2.186.197
	- agricoli	91	2.014.782	1.154.028	812.264	798.063
	Totale	220	11.805.586	4.996.195	3.097.930	2.984.260

(1) Gli investimenti complessivi includono sia quelli imprenditoriali che quelli infrastrutturali.

Fonte: MiSE - Direzione generale per l'incentivazione delle attività imprenditoriali, IPI e Promuovi Italia

7.1 contratti d'area

Il contratto d'area è lo strumento operativo destinato alla realizzazione di un ambiente economico favorevole all'attivazione di nuove iniziative imprenditoriali ed alla creazione di nuova occupazione nei settori dell'industria, agroindustria, produzione di energia termica o elettrica da biomasse, servizi (compresi la movimentazione ed il magazzinaggio dei terminal e dei container, nonché il confezionamento, l'imballaggio, il reimballaggio, la pesatura e la campionatura delle merci, alimentari e non) e turismo, attraverso condizioni di massima flessibilità amministrativa ed in presenza di investimenti qualificati da validità tecnica, economica e finanziaria, nonché di relazioni sindacali e di condizioni di accesso al credito particolarmente favorevoli. Con delibera 17 marzo 2000, n. 31/2000 (in G.U. 31.5.2000, n. 125), il CIPE ha disposto l'estensione, nel rispetto di determinate condizioni, dell'applicabilità dei contratti d'area al finanziamento di iniziative imprenditoriali rivolte all'ampliamento di attività esistenti, limitatamente ai contratti d'area previsti per legge (Avellino e Salerno).

7.1. Le aree territoriali interessate

Le aree industriali per le quali può essere stipulato il contratto d'area (definite nella delibera 21 marzo 1997, n. 70, punto 3.2), devono essere interessate da gravi crisi occupazionali e ricadere nell'ambito:

a) di aree di crisi situate nei territori di cui agli obiettivi 1, 2 e 5b, nonché di quelle individuate con decreto del Ministro del lavoro 14 marzo 1995, oggetto dell'attività del Comitato per il coordinamento delle iniziative per l'occupazione presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, indicate con D.P.C.M. adottato su proposta del Ministro dell'economia, sentito il parere delle commissioni parlamentari competenti;

b) di aree di sviluppo industriale o nuclei di industrializzazione situate nei territori di cui all'obiettivo 1, ovvero di aree industriali realizzate ai sensi dell'art. 32 della legge n. 219/1981.

Per l'individuazione delle aree di avvio dei contratti d'area sono stati definiti i seguenti criteri:

- 1) comuni destinatari di interventi della sovvenzione globale e/o ricompresi nei programmi di sviluppo ex art. 1-ter della legge n. 236/1993;
- 2) comuni con realtà produttive in dismissione;
- 3) comuni con disponibilità di aree attrezzate per rilevanti insediamenti produttivi;
- 4) comuni interessati dalle nuove iniziative imprenditoriali nei settori industria, agro-industria,

turismo e servizi come individuati al punto 3.1. della delibera 21 marzo 1997;

5) comuni partecipanti alla compagine societaria del soggetto in possesso dei requisiti per attivare una sovvenzione globale, indicato al punto 3.7.1. della predetta delibera CIPE.

Con D.P.C.M. 15 aprile 1998 sono state quindi dichiarate aree di crisi le aree dei territori dei seguenti comuni, distintamente per ciascun contratto:

a) contratto d'area di Manfredonia: comuni di Manfredonia, Monte S. Angelo, Mattinata;

b) contratto d'area di Crotone: Crotone, Cutro, Melissa, Belvedere di Spinello, Cirò Marina, Cotronei, Crucoli, Isola di Capo Rizzuto, Rocca di Neto, Savelli, Scandale, Strongoli;

c) contratto d'area Torrese-Stabiese: comuni di Torre Annunziata, Castellamare di Stabia, Gragnano, Santa Maria la Carità, Boscotrecase, Treccase, Torre del Greco, S. Antonio Abate, Pompei, Bosco Reale;

d) contratto d'area di Sassari, Alghero, Porto Torres: comuni di Sassari, Alghero, Porto Torres;

e) contratto d'area di Gela: comuni di Gela, Mazzarino, Niscemi, Butera;

f) contratto d'area di Airola: comune di Airola;

g) contratto d'area di Terni, Narni, Spoleto: comuni di Terni, Narni, Spoleto;

h) contratto d'area di Crema: comune di Crema;

i) contratto d'area di La Spezia: comuni di Ameglia, Arcola, Bolano, Follo, Castelnuovo Magra, La Spezia - Circ. I, II, IV, V, Lerici, Ortonovo, Portovenere, S. Stefano Magra, Sarzana, Vezzano Ligure, Beverino, Bonassola, Brugnato, Deiva Marina, Levante, Monterosso, Sesta Godano, Varese Ligure;

l) contratto d'area di Montalto di Castro - Tarquinia: comuni di Montalto di Castro e Tarquinia.

Le iniziative imprenditoriali ricomprese nei contratti d'area in corso di localizzazione nei comuni sopra individuati possono essere finanziate a valere sulle risorse riservate alle aree sottoutilizzate solo se ricadenti in tali aree, mentre i contratti d'area stipulati al di fuori di tali ambiti territoriali possono avvalersi unicamente delle speciali procedure previste dall'art. 2, comma 203, lett. c), della legge n. 662/1996.

7.2. I soggetti promotori

L'iniziativa del contratto d'area è assunta d'intesa dalle rappresentanze dei lavoratori e dei datori di lavoro ed è comunicata alle regioni interessate.

7.3. I soggetti sottoscrittori

Il contratto d'area è sottoscritto da rappresentanti delle amministrazioni statali e regionali interessate, degli *enti locali* territorialmente competenti, nonché da rappresentanti dei lavoratori e dei datori di lavoro, dai soggetti imprenditoriali titolari dei progetti di investimento proposti e dai soggetti intermediari di cui alla lett. c) del par. 3.6. Il contratto d'area può essere inoltre sottoscritto da altri enti pubblici, anche economici, da società a partecipazione pubblica e da banche o altri operatori finanziari.

Le procedure per la sottoscrizione del contratto sono indicate al punto 3.7.2. della delibera CIPE del 21 marzo 1997.

7.4. Il responsabile unico

Il responsabile unico del contratto d'area ha l'obiettivo di promuovere lo sviluppo sociale, economico ed occupazionale attraverso la valorizzazione dei sistemi locali ad essi collegati in sinergia con gli strumenti di pianificazione territoriale.

Il responsabile unico individuato tra i soggetti pubblici firmatari dell'accordo, anche prima della sua sottoscrizione, coordina l'attività dei responsabili delle singole attività ed interventi programmati, assume i provvedimenti necessari per impedire il verificarsi di ritardi nell'esecuzione e provvede ai pagamenti in favore dei soggetti beneficiari delle agevolazioni anche avvalendosi, per la gestione di tali risorse, di istituti bancari allo scopo convenzionati, così come disposto dall'art. 2, comma 207, della legge n. 662/1996, modificato dall'art. 43, secondo comma, della legge 17 maggio 1999, n. 144.

Il responsabile unico coincide con il soggetto cui competono i poteri sostitutivi di cui al punto 5) della lett. c) del comma 203, dell'art. 2 della legge n. 662/1996, nonché le funzioni di arbitro nei casi di divergenze tra soggetti attuatori delle attività ed interventi. Il responsabile unico del contratto d'area ha l'obiettivo di promuovere lo sviluppo sociale, economico ed occupazionale attraverso la valorizzazione dei sistemi locali ad essi collegati in sinergia con gli strumenti di pianificazione territoriale. Assume altresì le informazioni necessarie per le funzioni di coordinamento, indirizzo e verifica dell'esecuzione delle attività e degli interventi previsti, segnalando tempestivamente eventuali disfunzioni e impedimenti e formulando le conseguenti proposte correttive.

7.5. Il contenuto del contratto

Il contratto d'area deve indicare:

a) gli obiettivi inerenti la realizzazione delle

nuove iniziative imprenditoriali e gli eventuali interventi infrastrutturali funzionalmente connessi alla realizzazione ed allo sviluppo delle iniziative stesse;

b) le attività e gli interventi da realizzare, con l'indicazione dei soggetti attuatori, dei tempi e delle modalità di attuazione;

c) il responsabile unico dell'attuazione e del coordinamento delle attività e degli interventi;

d) i costi e le risorse finanziarie occorrenti per i diversi interventi a valere sulle specifiche somme destinate dal CIPE, su altre risorse pubbliche nei limiti previsti dalle normative di settore, nonché di quelle reperite tramite finanziamenti privati.

Il costo complessivo degli investimenti ammissibili proposti dalle imprese interessate, dopo l'istruttoria bancaria, comprensivo degli eventuali oneri per la realizzazione di interventi infrastrutturali già agevolati, non può superare l'importo di 300 miliardi di lire-euro 154.937.069,73, per ciascun contratto (delibera CIPE 9 luglio 1998, n. 70, punto 1.2), fatte salve deroghe specifiche. L'indicato tetto massimo deve essere riferito unicamente al finanziamento con fondi statali dei singoli contratti, ferma restando la facoltà di amministrazioni regionali e locali di incrementare le risorse già stanziato dallo Stato, con modalità concordate con il servizio della programmazione negoziata presso il Ministero dell'economia e delle finanze (deliberazioni CIPE 2 novembre 2000, n. 120, in G.U. 22 gennaio 2000, n. 17, e 4 aprile 2001, n. 183, in G.U. 8 agosto 2001, n. 183; circ. Min. industria 15 gennaio 2001, n. 900019, in G.U. 1 febbraio 2001, n. 26).

Il contratto d'area deve altresì contenere:

1) un'intesa tra le parti sociali qualificata dagli obiettivi e dai contenuti indicati nell'accordo per il lavoro sottoscritto il 24 settembre 1996;

2) un accordo fra le amministrazioni e gli enti pubblici coinvolti nell'attuazione del contratto, definito secondo le modalità di cui al successivo paragrafo 7.7.

Al fine di conseguire gli obiettivi di rafforzamento delle condizioni di sicurezza ai contratti d'area possono accompagnarsi, senza oneri a carico della finanza di contratto, specifici protocolli di intesa stipulati con gli organi istituzionalmente preposti alla tutela dell'ordine e della sicurezza pubblica.

7.6. L'attivazione del contratto

Il contratto d'area può essere attivato in presenza della disponibilità di:

a) aree attrezzate per insediamenti produttivi;

b) progetti di investimento per una pluralità di

nuove iniziative imprenditoriali che accrescano in modo significativo il patrimonio produttivo dell'area e dell'intera regione. I progetti per la cui realizzazione sia previsto l'utilizzo delle specifiche somme destinate dal CIPE ai contratti d'area, devono essere positivamente istruiti sulla base delle modalità e dei criteri di cui al decreto del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato 20 ottobre 1995, n. 527, da uno dei soggetti convenzionati con il Ministero del bilancio e della programmazione economica, selezionati mediante gara. Per gli investimenti che prevedono il ricorso ad altre risorse pubbliche, nazionali e comunitarie, i progetti devono essere stati positivamente istruiti secondo le modalità e i criteri previsti dalle rispettive norme di incentivazione;

c) un soggetto intermediario che abbia i requisiti per attivare sovvenzioni globali da parte dell'Unione europea.

Il Ministero dell'economia, accertata la sussistenza dei predetti requisiti e delle risorse occorrenti a valere sulle specifiche somme destinate dal CIPE ai contratti di area, approva il contratto sottoscrivendolo.

7.7. L'accordo fra le amministrazioni interessate

Per l'attuazione del contratto d'area le amministrazioni e gli enti pubblici definiscono un accordo che individua, in linea con quanto previsto

dalla lett. c) del comma 203, dell'art. 2 della legge n. 662/ 1996:

a) gli adempimenti di rispettiva competenza, ivi compresi quelli inerenti gli interventi infrastrutturali funzionalmente connessi alla realizzazione e allo sviluppo degli investimenti;

b) gli atti da adottare in deroga alle norme ordinarie di amministrazione e contabilità al fine di accelerare e semplificare i procedimenti amministrativi, in particolare quelli di spesa;

c) i casi in cui, nelle zone interessate da un contratto d'area, determinazioni congiunte dei rappresentanti delle amministrazioni territorialmente interessate e di quelle competenti in materia urbanistica comportano gli effetti di variazione degli strumenti urbanistici e di sostituzione delle concessioni edilizie;

d) i termini entro i quali devono essere espletati gli adempimenti, gli atti e le determinazioni di cui alle lettere precedenti;

e) i rappresentanti delle predette amministrazioni ed enti pubblici delegati ad esprimere, con carattere di definitività, la volontà delle stesse per tutti gli adempimenti, gli atti e le determinazioni di cui alle lettere precedenti.

Le amministrazioni statali e regionali sono chiamate ad assicurare, tra l'altro, la coerenza del contratto con gli strumenti di programmazione e con le disponibilità di risorse statali e regionali.

Tavola 4 - Contratti d'area: stato di attuazione al 31 dicembre 2008 (valori finanziari in migliaia di euro)

Regione	Contratto	Numero iniziative	Investimenti complessivi 1	Onere Pubblico	Occupati previsti	Erogazioni su risorse Cipe					Erogazioni su altre risorse (al 30/6/2006)	Totale generale 2
						1999-2003	2004	2005	2006	2007		
Liguria	La Spezia	52	140.591	25.560	502	2.267	0	62	13	0	2.341	2.341
Umbria	Terni Narni Spoleto	48	156.087	34.859	1.634	1.915	888	161	2.398	1.679	11.107	18.148
Lazio	Montalto Di Castro	8	9.377	-	135	-	-	-	-	-	-	-
Centro-Nord		108	306.055	60.419	2.271	4.182	888	223	2.411	1.679	11.107	20.489
Molise	Molise Interno	54	235.121	115.776	1.576	29.210	131	210	1.542	963	32.055	32.055
Campania	Airola	5	154.298	124.207	656	93.363	22.111	6.318	456	0	122.248	122.248
	Avellino	30	171.917	119.707	789	28.880	3.220	7.159	5.570	1.093	45.921	45.921
Puglia	Salerno	14	72.507	41.080	483	12.686	4.176	4.240	1.522	2.938	25.562	25.562
	Torrese Stabiese	14	278.755	178.521	898	30.793	0	0	16.882	1.521	49.195	86.871
	Manfredonia	134	925.509	611.133	5.140	238.464	23.306	5.457	25.242	7.306	299.775	327.566
Basilicata	Potenza	28	155.848	135.583	1.235	106.126	6.241	1.503	526	767	115.163	115.163
Calabria	Crotone	64	321.831	263.079	1.921	98.740	8.740	0	269	74	107.824	147.361
Sicilia	Gioia Tauro	27	111.049	75.348	871	-	-	-	-	-	40.695	40.695
	Area Asi Agrigento	70	155.099	110.362	1.116	55.901	1.241	108	-	-	57.250	67.697
	Gela	52	151.341	115.625	1.130	56.664	5.024	1.710	8.821	12.003	84.223	90.543
Sardegna	Messina	30	64.741	37.996	655	16.350	3.623	3.010	388	223	23.594	24.900
	Ottana	36	209.504	168.166	1.362	122.554	962	1.890	242	229	125.877	135.386
	Sassari - Alghero - Porto Torres	73	197.077	118.968	1.664	43.349	4.060	1.614	825	173	50.021	52.877
Mezzogiorno	Sulcis Iglesiente	27	146.317	88.333	874	40.748	102	5.811	779	354	47.794	50.678
		658	3.350.913	2.303.885	20.370	973.829	82.937	39.029	63.064	27.644	1.186.503	1.365.524
Totale contratti		766	3.656.968	2.364.303	22.641	978.011	83.825	39.252	65.474	29.323	1.195.885	1.386.013

(1) Gli investimenti complessivi includono sia quelli imprenditoriali che quelli infrastrutturali.
(2) Il totale generale è la somma delle erogazioni su risorse Cipe al 31 dicembre 2007 e delle erogazioni su altre risorse al 30 giugno 2007.
Fonte: MISE - Direzione generale per l'incentivazione delle attività imprenditoriali, Presidenza del Consiglio dei Ministri e Istituto per la Promozione Industriale.

8. Il contratto di programma

Per l'attuazione coordinata di più interventi relativi ad un'unica finalità di sviluppo, per i quali si richieda una valutazione complessiva delle attività di competenza dei soggetti pubblici e privati interessati, l'ordinamento prevede il ricorso allo strumento del contratto di programma ex art. 3, comma 4, del D.Lgs. 3 aprile 1993, n. 96, disciplinato dalla deliberazione CIPE del 25 febbraio 1994 (in G.U. 21 aprile 1994, n. 92), integrata dalla sopra citata delibera CIPE del 21 marzo 1997. Nell'ambito degli interventi previsti dalla programmazione negoziata, il contratto di programma consente quindi l'esecuzione di specifici piani progettuali rivolti a favorire il rapido avvio di nuove iniziative e la creazione di occupazione aggiuntiva.

8.1. La regionalizzazione dello strumento

In virtù della regionalizzazione degli strumenti di programmazione negoziata con delibera 25 luglio 2003, n. 26/2003 (in G.U. 16.9.2003, n. 215), il CIPE ha ridisegnato anche le modalità procedurali intendendo contemporaneamente determinare una loro semplificazione e modernizzazione.

8.2. Le aree interessate

La contrattazione programmata opera nelle *aree depresse* (ora aree sottoutilizzate) individuate dalla Commissione U.E., obiettivi 1, 2 e 5b, nonché in quelle rientranti nella fattispecie dell'art. 92, punto 3, punto c), del trattato di Roma.

8.3. I soggetti proponenti l'oggetto del contratto

I contratti di programma possono essere proposti: a) da imprese di grandi dimensioni o da gruppi nazionali od internazionali di rilevante dimensione industriale. L'oggetto del contratto è costituito da piani progettuali articolati sul territorio, ovvero in aree definite, rivolti a generare significative ricadute sull'apparato produttivo, mediante prevalente attivazione di nuovi impianti e creazione di occupazione aggiuntiva;

b) da consorzi di medie e piccole imprese, anche operanti in più settori. L'oggetto del contratto è rappresentato da iniziative facenti parte di organici piani per la realizzazione di nuove iniziative produttive o di ampliamenti;

c) rappresentanze di distretti industriali, per la realizzazione in aree definite di organici piani di investimenti produttivi, operanti anche in più settori, che possono comprendere attività di ricerca e di servizio a gestione consortile.

8.4. Il piano progettuale

Il piano progettuale, che deve essere caratterizzato da un alto grado di innovazione degli interventi, costituisce l'oggetto del contratto di programma e il quadro di riferimento tecnico-amministrativo per le iniziative da realizzare e per gli aggiornamenti ritenuti eventualmente necessari nella fase attuativa.

Il documento contrattuale deve contenere i seguenti elementi essenziali: l'oggetto del contratto, con la definizione delle reciproche obbligazioni e la descrizione dettagliata del piano progettuale; l'impegno finanziario dell'operatore per la realizzazione del piano progettuale; il tipo e l'entità delle agevolazioni finanziarie; i tempi di realizzazione; le dotazioni infrastrutturali a carattere collettivo; le ricadute occupazionali dirette e indirette del piano progettuale nell'area di intervento e nel più ampio bacino occupazionale; la durata del contratto; i metodi di erogazione delle agevolazioni, le modalità di monitoraggio e di verifica ed i relativi oneri; il capitolato tecnico relativo all'intera gestione del contratto.

8.5. Le condizioni e le modalità di concessione delle agevolazioni

I criteri, le condizioni e le modalità di concessione delle agevolazioni attraverso la sottoscrizione dei contratti di programma sono state ridefinite con il D.M. 24 gennaio 2008 (in G.U. 6 marzo 2008, n. 56) (vedasi anche il D.M. 2 maggio 2008, in G.U. 25 luglio 2008, n. 173).

Tavola 5 - Programmazione negoziata: destinazione delle risorse fra strumenti per anno di competenza (milioni di euro)

Assegnazioni	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006 (3)	2007 (4)	2008	2009	Totale
Risorse complessive assegnate dal CIPE per la programmazione negoziata:	558,8	1.311,6	1.868,9	1.327,9	1.442,5	1.178,2	852,6	638,7	618,1	343,7	380,0	296,0	10.816,9
- per Patti territoriali (1)	349,0	939,5	760,5	534,1	885,7	877,6	532,4	396,6	115,0	-	-	-	5.390,5
- per Contratti d'Area	-	335,7	648,7	398,7	243,3	193,2	71,0	-	-	-	-	-	1.890,6
- per Contratti di Programma (2)	209,7	36,5	459,6	395,1	313,4	107,3	249,2	242,1	503,0	343,7	380,0	296,0	3.535,7

(1) L'assegnazione della delibera Cipe n. 16/2003, riguardante il triennio 2003-2005, è stata effettuata a favore degli strumenti di sviluppo locale concertato, fra cui rientrano i patti territoriali.
(2) Sono incluse in tale voce le assegnazioni disposte a favore dei contratti di localizzazione, anche per la sola parte infrastrutturale (delibere Cipe nn. 20/2004 e 34/2005). Fra le assegnazioni per i contratti di programma sono compresi 446 milioni di euro originariamente destinati al credito di imposta investimenti.
(3) La legge n. 266/2005, finanziaria per il 2006, ha disposto un taglio di 560 milioni di euro, delle autorizzazioni di competenza riguardanti le risorse già assegnate in passato agli strumenti della programmazione negoziata e da iscriversi per la prima volta in bilancio nel 2006. Tale riduzione non è stata operata nella tavola in quanto ancora non è stata determinata la sua ripartizione fra i singoli strumenti.
(4) L'art. 8 del decreto legge 3 ottobre 2006, n. 262 convertito, con modificazioni nella legge 24 novembre 2006 n. 286, ha attribuito allo strumento contratti di programma risorse aggiuntive per un ammontare pari a 380 milioni di euro. Tali maggior risorse sono utilizzate per ridurre l'entità del taglio di cui alla nota 3.
Fonte: MiSE - Direzione generale per l'incentivazione delle attività imprenditoriali.

Cap. IV
Le risorse per lo sviluppo e gli interventi di politica regionale nazionale

1. Il Fondo per le aree sottoutilizzate

1.1. L'istituzione e le risorse disponibili 2002-2008

Con gli artt. 60 e 61 della legge 27 dicembre 2002, n. 289 (legge finanziaria 2002), sono stati istituiti presso il Ministero dell'economia e delle finanze e l'allora Ministero delle attività produttive i Fondi per le aree sottoutilizzate, coincidenti con gli ambiti territoriali delle aree depresse di cui alla legge n. 208/1998 di cui sotto, ed al fondo ex art. 19, c. 5, D.Lgs. n. 96/1993, concentrando e dando unità programmatica e finanziaria all'insieme degli interventi aggiuntivi, a finanziamento nazionale, rivolti al riequilibrio economico e sociale fra le aree del Paese. Il CIPE può trasferire risorse da un fondo all'altro in relazione allo stato di attuazione degli interventi od alle esigenze espresse dall'andamento generale dell'economia.
Le modalità di formazione dei fondi, le loro assegnazioni e variazioni annuali nel periodo 2002-2008, sono stati oggetto di puntuale riorga-

nizzazione e disamina da parte di chi scrive nelle precedenti edizioni della Guida (evidenziando i riferimenti per ciascun provvedimento) alle quali, per ragioni di sintesi, si rinvia espressamente. Nei paragrafi successivi è comunque evidenziata l'attuale dotazione ed (ri)assegnazione annuale delle risorse del FAS.

1.2. La concentrazione delle risorse su interventi di rilevanza strategica nazionale

L'art. 6-bis del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge n. 133/2008, al fine di rafforzare la concentrazione su interventi di rilevanza strategica nazionale delle risorse del Fondo per le aree sottoutilizzate, ha revocato le relative assegnazioni operate dal CIPE per il periodo 2000-2006 in favore di amministrazioni centrali con le delibere adottate fino al 31 dicembre 2006, nel limite dell'ammontare delle risorse che entro la data del 31 maggio 2008 non erano state impegnate o programmate nell'ambito di accordi di programma quadro sottoscritti entro la medesima data, con esclusione delle assegnazioni per progetti di ricerca, anche sanitaria. In ogni caso è fatta salva la ripartizione dell'85% delle risorse alle regioni del Mezzogiorno e del restante 15% alle regioni del Centro-Nord. Le

risorse che erano già state trasferite ai soggetti assegnatari sono versate in entrata nel bilancio dello Stato per essere riassegnate alla unità previsionale di base in cui è iscritto il Fondo per le aree sottoutilizzate.

Il CIPE, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, viene quindi a definire, di concerto con i Ministri interessati, i criteri e le modalità per la ripartizione delle risorse disponibili previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano. Con delibere 2 aprile 2008, nn. 65 e 66, sono stati, rispettivamente, approvati il Programma Attuativo Nazionale FAS "Competitività dei sistemi agricoli e rurali" per le regioni del Mezzogiorno e del Centro-Nord, ed il Programma Attuativo FAS "Programma interregionale energia rinnovabile e risparmio energetico" (entrambe in G.U. 9 ottobre 2008, n. 237), mentre con la delibera 2 aprile 2008, n. 63 (in G.U. 10 ottobre 2008, n. 238) è stato approvato il Programma Attuativo Nazionale FAS "Ricerca e competitività Mezzogiorno e Centro-Nord".

1.3. La riassegnazione delle risorse a fronte della crisi economica: il Fondo sociale per occupazione e formazione - Il Fondo infrastrutture - Il Fondo strategico per il Paese a sostegno dell'economia reale

In considerazione della eccezionale crisi economica internazionale e della conseguente necessità della riprogrammazione nell'utilizzo delle risorse disponibili, fermi i criteri di ripartizione territoriale e le competenze regionali, nonché quanto previsto ai sensi degli artt. 6-quater e 6-quinques del D.L. n. 112/2008, l'art. 18 del D.L. n. 185/2008 ha disposto l'assegnazione di una quota delle risorse nazionali disponibili del Fondo aree sottoutilizzate:

a) al *Fondo sociale per occupazione e formazione*, che è istituito nello stato di previsione del Ministero del lavoro, della salute e delle politi-

che sociali nel quale affluiscono anche le risorse del Fondo per l'occupazione, nonché le risorse comunque destinate al finanziamento degli ammortizzatori sociali concessi in deroga alla normativa vigente e quelle destinate in via ordinaria dal CIPE alla formazione;

b) al *Fondo infrastrutture* di cui all'art. 6-quinques del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, anche per la messa in sicurezza delle scuole, per le opere di risanamento ambientale, per l'edilizia carceraria, per le infrastrutture museali ed archeologiche, per l'innovazione tecnologica e le infrastrutture strategiche per la mobilità;

c) al *Fondo strategico per il Paese a sostegno dell'economia reale*, istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri.

Le risorse assegnate al Fondo sociale per occupazione e formazione sono utilizzate per attività di apprendimento, prioritariamente svolte in base a libere convenzioni volontariamente sottoscritte anche con università e scuole pubbliche, nonché di sostegno al reddito.

Per le risorse derivanti dal Fondo per le aree sottoutilizzate resta fermo il vincolo di destinare alle Regioni del Mezzogiorno l'85 per cento delle risorse ed il restante 15 per cento alle Regioni del Centro-Nord; le risorse del Fondo per le aree sottoutilizzate derivanti dall'applicazione dell'art. 6-quater citato, assegnate dal CIPE al Fondo di cui alla precedente lett. a), sono ripartite, in forza dell'accordo del 12 febbraio 2009 tra il Governo, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, in base ai principi stabiliti all'esito della seduta del 12 marzo 2009 della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, avuto riguardo alle contingenti esigenze territoriali derivanti dalla crisi occupazionale, senza il vincolo di ripartizione percentuale citato.

Tenuto conto che con la deliberazione CIPE n. 166/2007 le risorse per la programmazione FAS erano state così definite:

Tavola 6 - QSN 2007-2013: assegnazioni CIPE per la programmazione FAS (milioni di euro)

CENTRO-NORD	
Riserva di programmazione	1.098
Progetti strategici speciali, di cui:	630
Programma straordinario nazionale per il recupero economico-produttivo di siti industriali inquinati	450
Progetto Valle del fiume PO	180
Risorse programmi FAS in attuazione priorità del QSN 2007-2013, di cui:	7.763
Programmi di interesse strategico nazionale	2.219
Programmi di interesse strategico regionale	5.544
Totale risorse disponibili Centro-Nord	9.491
MEZZOGIORNO	
Riserva di programmazione	7.923
Progetto "obiettivi di servizio"	3.012
Fondo premiale per progetti innovativi e di qualità	1.500
Progetti strategici speciali, di cui:	3.699
Progetto Salute, sicurezza e sviluppo nel Mezzogiorno	1.500
Programma straordinario nazionale per il recupero economico-produttivo di siti industriali inquinati	2.149
Progetto straordinario per la tutela delle collettività residenti in aree a rischio	50
Risorse programmi FAS in attuazione priorità del QSN 2007-2013, di cui:	37.647
Programmi di interesse strategico nazionale	17.818
Programmi di interesse strategico regionale	18.069
Programmi interregionali	1.760
Totale risorse disponibili Mezzogiorno	53.782
TOTALE	63.273

Fonte: DIPE (delibera Cipe n. 166/2007).

Con delibera 18 dicembre 2008, n. 112 (in G.U. 15 aprile 2009, n. 87), anche a seguito di quanto stabilito dall'art. 6-quinquies del D.L. n.

112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, è stato disposto l'aggiornamento delle risorse FAS provvedendo alle seguenti riduzioni:

Imputazione delle riduzioni periodo 2007-2013 (valori in milioni di euro)

Fonti di copertura	Mezzogiorno	Centro Nord	Totale
Programmi e progetti delle Amministrazioni centrali e regionali	4.911,09	866,663	5.777,75
Riserva di programmazione	4.018,16	709,088	4.727,25
Totale copertura riduzioni	8.929,25	1.575,75	10.505,00

Il nuovo profilo finanziario annuale della programmazione 2007-2013 risulta conseguentemente così modificato:

Profilo finanziario pluriennale programmazione 2007-2013 (valori in milioni di euro)

Programmazione 2007-2013	2007	2008	2009	2010 **	2011	2012 e seguenti	TOTALE
	100,000	300,000	1.361,352	6.495,755	5.503,893	40.113,000	53.874,000

** comprensivo dell'importo di 1.106 milioni di euro utilizzati con delibera Cipe n. 50/2007 a copertura di tagli disposti con precedenti atti normativi

Le risorse di ogni Programma attuativo FAS relativo al QSN 2007-2013 destinate complessivamente alle azioni di cui al punto 4.2 della delibera n. 166/2007, sono programmate entro i limiti calcolati in conformità alla delibera 6 marzo 2009, n. 1, sulla base dell'importo assegnato a ciascun programma dalla stessa delibera n.166.

Le risorse del FAS sono state poi riassegnate in base a quanto stabilito dal CIPE con delibera 6 marzo 2009, n. 1 (in G.U. 16 giugno 2009, n. 137), che ha modificato la deliberazione n. 166/2007. La delibera n. 1/2009 ha altresì aggiornato la dotazione del FAS come di seguito indicato:

Disponibilità a valere sul Fondo Aree Sottoutilizzate (Valori in milioni di euro)

Disposizione	Importo
Profilo 2007-2013 (tavola 5 delibera n. 112 del 18/12/2008)	53.874,0
Art. 6 quater D.L. 112/08	1.200,0
Subtotale (A)	55.074,0
Preallocazioni (credito d'imposta occupazione, viabilità provinciale Sicilia e Calabria, Evento G8 in Sardegna, alluvioni Piemonte e Valle d'Aosta)	1.250,0
Copertura tagli delibera n. 50/2007 (Programmazione 2000-2006)	1.106,0
Riduzione ex art. 6 commi 4 bis e 4 ter D.L. 185/2008 (Molise e Puglia)	281,2
Fondo Infrastrutture - Assegnazione Ministero Infrastrutture e Trasporti (delibera 18/12/2008)	7.356,0
Subtotale (B)	9.993,2
Totale disponibilità (A-B)	45.080,8

Le disponibilità accertate sul FAS pari a 45.080 mln euro, sono state così assegnate:

a) per 18.053 mln euro a favore delle Amministrazioni centrali, poi ripartite fra il Fondo sociale per l'occupazione e formazione ed il Fondo infrastrutture come appresso indicato, assicurando, nel complesso, il rispetto della ripartizione

85/15 delle risorse fra, rispettivamente, le macroaree del Mezzogiorno e del CentroNord;

b) per 27.027 mln euro a favore dei programmi strategici di interesse regionale, dei programmi interregionali e degli obiettivi di servizio ripartiti come indicato nella seguente tavola.

Ripartizione tra i programmi di interesse strategico regionale e interregionale e obiettivi di servizio - Nuovo valore (milioni di euro)

Programmi di interesse strategico regionale e interregionale FAS - Mezzogiorno		21.831,494
Programmi di interesse strategico regionale	Abruzzo	811,128
	Molise	452,316
	Campania	3.896,401
	Puglia	3.105,064
	Basilicata	854,412
	Calabria	1.773,267
	Sicilia	4.093,784
	Sardegna	2.162,486
Progetti strategici di interesse interregionale	Energie rinnovabili e risparmio energetico (interregionale)	772,541
	Attrattori culturali, naturali e turismo (interregionale)	898,095
Conseguimento obiettivi di servizio		3.012,000

Programmi di interesse strategico regionale FAS – Centro Nord		5.195,506
Programmi di interesse strategico regionale	Piemonte	833,358
	Valle d'Aosta	38,967
	Lombardia	793,353
	Bolzano	80,531
	Trento	54,034
	Veneto	570,466
	Friuli Venezia Giulia	178,207
	Liguria	320,563
	Emilia Romagna	268,088
	Toscana	709,705
	Umbria	237,435
	Marche	225,486
	Lazio	885,313

Il CIPE ha provveduto all'assegnazione delle risorse a favore del:

1) Fondo sociale per l'occupazione e formazione con delibera 6 marzo 2009, n. 2 (in G.U. 18 aprile 2009, n. 90);

2) Fondo infrastrutture con delibera 18 dicembre 2008, n. 112 (in G.U. 15 aprile 2009, n. 87), e poi con deliberazione 6 marzo 2009, n. 3 (in G.U. 6 giugno 2009, n. 129).

Occorre poi considerare che:

– per finanziare gli interventi di ricostruzione e le altre misure in favore dei territori dell'Abruzzo colpiti dal sisma del 6 aprile 2009, il CIPE (ex art. 14, D.L. n. 39/2009) ha assegnato agli stessi interventi la quota annuale, compatibilmente con i vincoli di finanza pubblica e con le assegnazioni già disposte, per un importo non inferiore a 2.000 milioni e non superiore a 4.000 milioni di euro nell'ambito della dotazione del FAS per il periodo di programmazione 2007-2013, a valere sulle risorse complessivamente assegnate al Fondo strategico per il Paese a sostegno dell'economia reale, nonché un importo pari a 408,5 milioni di euro a valere sulle risorse del Fondo infrastrutture;

– ai sensi dell'art. 3, c. 5, della legge 23 luglio 2009, n. 99, il CIPE, nell'ambito delle risorse disponibili del FAS, destina una quota del Fondo strategico per il Paese a sostegno dell'economia, fino al limite annuale di 50 milioni di euro, per le finalità di cui all'art. 1, c. 340, della legge n. 296/2006 (zone franche urbane);

– la dotazione finanziaria del Fondo strategico per il Paese a sostegno dell'economia, è stata rideterminata, come previsto dalla citata deliberazione del 6 marzo 2009, tenuto conto di quanto previsto dagli artt. 7-quinquies, comma 4 (settore dell'istruzione e finanziamento eventi celebrativi), comma 5 (Fondo di garanzia ex art. 15, legge n. 266/2007) e 7-octies (rimborso titolo obbligazionari società Alitalia) del D.L. n. 5/2009, convertito in legge n. 33/2009.

1.4. La trasparenza dei flussi finanziari

L'art. 14 della legge 18 giugno 2009, n. 69, ha stabilito che per prevenire l'indebito utilizzo delle risorse stanziate nell'ambito della programmazione unitaria della politica regionale per il periodo 2007-2013, con apposito decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, di concerto con i Ministri interessati, siano definite le modalità e le procedure necessarie a garantire l'effettiva tracciabilità dei flussi finanziari relativi all'utilizzo, da parte dei soggetti beneficiari delle agevolazioni, delle risorse pubbliche e private impiegate per la realizzazione degli interventi oggetto di finanziamento a valere sui Fondi strutturali comunitari e sul Fondo per le aree sottoutilizzate.

Le amministrazioni pubbliche sono pertanto tenute, nell'utilizzo delle risorse dei predetti fondi loro assegnate, ad applicare le modalità e le procedure come verranno definite dal predetto decreto.

2. Il Quadro strategico nazionale (QSN) 2007-2013

2.1. La delibera CIPE 22 dicembre 2006, n. 174/2006

Con deliberazione 22 dicembre 2006, n. 174/2006 (in G.U. 24 aprile 2007, n. 95) il CIPE ha approvato la proposta di Quadro strategico nazionale (QSN) 2007-2013, sottoposta poi alla Commissione Europea.

Il QSN costituisce il risultato condiviso del percorso partenariale fra amministrazioni centrali e regionali, esponenti del partenariato istituzionale e di quello economico e sociale, diretto alla unificazione della programmazione della politica regionale comunitaria e della politica regionale

nazionale, esercitata in attuazione dell'art. 119, c. 5, della Costituzione, ed a cui è destinato il Fondo per le aree sottoutilizzate.

La strategia della politica regionale unitaria definita dal QSN assume i seguenti macro obiettivi:

- a) sviluppare i circuiti della conoscenza;
 - b) accrescere la qualità della vita, la sicurezza e l'inclusione sociale nei territori;
 - c) potenziare le filiere produttive, i servizi e al concorrenza;
 - d) internazionalizzare e modernizzare l'economia, la società e le amministrazioni;
- all'interno dei quali sono individuate le 10 priorità tematiche di seguito indicate:

Macroobiettivi	Priorità di riferimento
a) Sviluppare i circuiti della conoscenza	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Miglioramento e valorizzazione delle risorse umane (<i>Priorità 1</i>) ➤ Promozione, valorizzazione e diffusione della Ricerca e dell'innovazione per la competitività (<i>Priorità 2</i>)
b) Accrescere la qualità della vita, la sicurezza e l'inclusione sociale dei territori	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Uso sostenibile e efficiente delle risorse ambientali per lo sviluppo (<i>Priorità 3</i>) ➤ Inclusione sociale e servizi per la qualità della vita e l'attrattività territoriale (<i>Priorità 4</i>)
c) Potenziare le filiere produttive, i servizi e la concorrenza	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Valorizzazione delle risorse naturali e culturali per l'attrattività per lo sviluppo (<i>Priorità 5</i>) ➤ Reti e collegamenti per la mobilità (<i>Priorità 6</i>) ➤ Competitività dei sistemi produttivi e occupazione (<i>Priorità 7</i>) ➤ Competitività e attrattività delle città e dei sistemi urbani (<i>Priorità 8</i>)
d) Internazionalizzare e modernizzare	<ul style="list-style-type: none"> ➤ Apertura internazionale e attrazione di investimenti, consumi e risorse (<i>Priorità 9</i>) ➤ Governance, capacità istituzionali e mercati concorrenziali e efficaci (<i>Priorità 10</i>)

IL QSN assume come significativo e prioritario il riferimento strategico della politica regionale unitaria allo sviluppo del Mezzogiorno quale area caratterizzata dal persistere di disparità significative rispetto al resto del Paese, ma anche alla presenza nelle otto regioni che lo compongono, di comuni potenzialità ed opportunità.

La politica regionale unitaria attuata attraverso la strategia delineata nel QSN può disporre di

nuove risorse dei fondi strutturali comunitari e del relativo cofinanziamento nazionale (statale e regionale) e aggiuntive nazionali specificatamente dirette allo sviluppo territoriale, per complessivi 122 miliardi di euro.

La ripartizione annuale dei fondi strutturali comunitari assegnati all'Italia, compresi dell'indicizzazione dovuta, era stata così definita:

	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	Totale
Convergenza	2.853.079.903	2.910.141.501	2.968.344.331	3.027.711.218	3.088.265.442	3.150.030.751	3.213.031.366	21.210.604.512
Sostegno transitorio Convergenza (Basilicata)	90.491.668	81.477.485	72.066.537	62.246.561	52.004.959	41.328.794	30.204.780	429.820.784
Sostegno transitorio Competitività e occupazione (Sardegna)	229.339.421	195.675.228	160.572.731	123.987.864	85.875.373	87.592.880	89.344.738	972.388.235
Competitività	719.975.497	734.375.007	749.062.507	764.043.757	779.324.632	794.911.125	810.809.347	5.352.501.872
Cooperazione territoriale	110.696.890	113.420.477	116.728.570	120.653.856	124.689.463	128.286.572	131.977.689	846.453.517
Totale	4.003.583.379	4.035.089.698	4.066.774.676	4.098.643.256	4.130.159.869	4.202.150.122	4.275.367.920	28.811.768.920

In considerazione del riferimento strategico allo sviluppo del Mezzogiorno e della conseguente concentrazione in tale area delle risorse comunitarie, il QSN assume anche l’indicazione pro-

grammatica del riparto delle risorse fra le dieci Priorità tematiche, riguardante l’insieme delle risorse disponibili, così come nella seguente tabella:

Priorità del Quadro Strategico		Allocazione programmatica delle risorse della politica regionale nazionale e comunitaria (valori percentuali al netto della Riserva)
1	Miglioramento e valorizzazione delle risorse umane	9,0
	<i>di cui: programma comune sull'istruzione</i>	<i>5,0</i>
2	Promozione, valorizzazione e diffusione della Ricerca e dell'Innovazione per la competitività	14,0
3	Uso sostenibile e efficiente delle risorse ambientali per lo sviluppo	15,8
	<i>di cui: progetti interregionali per l'energia rinnovabile e risparmio energetico</i>	<i>2,8</i>
4	Inclusione sociale e servizi per la qualità della vita e l'attrattività territoriale	8,8
	<i>di cui: programma comune sulla sicurezza</i>	<i>1,4</i>
5	Valorizzazione delle risorse naturali e culturali per l'attrattività per lo sviluppo	9,0
	<i>di cui: progetti interregionali su attrattori culturali, naturali e turismo</i>	<i>2,3</i>
6	Reti e collegamenti per la mobilità	17,0
7	Competitività dei sistemi produttivi e occupazione	16,0
8	Competitività e attrattività delle città e dei sistemi urbani	7,2
9	Apertura internazionale e attrazione di investimenti, consumi e risorse	1,2
10	Governance, capacità istituzionali e mercati concorrenziali e efficaci	2,0
Totale (al netto della Riserva)		100

Il QSN viene attuato attraverso Programmi operativi regionali (POR) secondo il principio dell'integrazione del partenariato socio economico in tutte le fasi del processo.

2.2. La Cabina di regia

Le indicazioni fornite dal CIPE hanno poi trovato seguito legislativo nei commi 864 e successivi della Finanziaria 2007 che ha disciplinato normativamente il QSN come di seguito indicato.

Il Quadro strategico nazionale "costituisce la sede della programmazione unitaria delle risorse aggiuntive, nazionali e comunitarie, e rappresenta, per le priorità individuate, il quadro di riferimento della programmazione delle risorse ordinarie in conto capitale, fatte salve le competenze regionali in materia. Per garantire l'unitarietà dell'impianto programmatico del Quadro strategico nazionale e per favorire l'ottimale e coordinato utilizzo delle relative risorse finanziarie, tenuto anche conto delle risorse ordinarie disponibili per la copertura degli interventi, presso il Ministero dello sviluppo economico è istituita, avvalendosi delle risorse umane, strutturali e finanziarie già esistenti, senza nuovi o maggiori oneri per il bilancio dello Stato, una cabina di regia per gli interventi nel settore delle infrastrutture e dei trasporti, composta dai rappresentanti delle regioni del Mezzogiorno e dei Ministeri competenti."

La Cabina di regia è stata istituita con D.M. 7 marzo 2007 (in G.U. 8 maggio 2007, n. 105).

2.3. Aree ammesse agli aiuti di Stato a finalità regionale per il periodo 2007-2013

L'elenco delle aree svantaggiate di cui alle deroghe previste dall'art. 87, par. 3, lett. a) e c), del Trattato CE, ammesse agli aiuti di Stato a finalità regionale per il periodo 2007-2013, incluse le aree a soppressione graduale fino al 2008, è riportato in allegato al decreto 27 marzo 2008 (in G.U. 19 aprile 2008, n. 93).

3. I programmi operativi

Il QSN si attua tramite i Programmi Operativi, documenti che declinano le priorità strategiche per settori e territori.

Nel ciclo di programmazione 2007-2013 i 66 PO erano "monofondo", cioè ciascun PO è cofinanziato da un solo Fondo strutturale; sono dunque 42 i PO finanziati dal Fondo Europeo di Sviluppo Regionale (FESR) e 24 i PO finanziati dal Fondo Sociale Europeo (FSE).

In base alle tematiche affrontate e ai soggetti istituzionali competenti, i PO possono essere

- nazionali (PON): in settori con particolari esigenze di integrazione a livello nazionale, la cui Autorità di Gestione è una Amministrazione Centrale (5 FESR, 3 FSE)

- regionali (POR): multisettoriali, riferiti alle singole regioni gestiti dalle Amministrazioni Regionali. Per ciascuna Regione c'è un POR FESR e un POR FSE (21 FESR, 21 FSE)

- interregionali (POIN): su tematiche in cui risulta particolarmente efficace un'azione fortemente coordinata fra Regioni che consenta di cogliere economie di scala e di scopo nell'attuazione degli interventi (Energia, Attrattori culturali naturali e turismo); gestiti dalle Regioni, con la partecipazione di centri di competenza nazionale o Amministrazioni centrali (2 FESR)

I PO – ai fini della realizzazione degli interventi – si riferiscono ai tre Obiettivi della politica di coesione 2007/2013:

- sotto la sigla CRO (Competitività Regionale e Occupazione) sono compresi i 33 PO che riguardano tutte le regioni del Centro Nord – incluse le Province Autonome di Bolzano e Trento – e le tre regioni del Mezzogiorno: Abruzzo, Molise e Sardegna;

- sotto la sigla CONV (Convergenza), sono compresi i 19 PO che riguardano le rimanenti regioni del Mezzogiorno: Basilicata, Calabria, Campania, Puglia e Sicilia;

- sotto la sigla CTE (Cooperazione territoriale europea) sono compresi i 7 PO della cooperazione transfrontaliera, di cui 6 hanno come Autorità di Gestione una Regione italiana, i 4 PO della cooperazione transnazionale, tutti con Autorità di Gestione non Italiana, il PO cofinanziato dal FESR e dallo strumento di preadesione (IPA), i 2 PO cofinanziati dal FESR e dallo strumento di prossimità e di vicinato (ENPI).

4. Il Fondo per la competitività e lo sviluppo

4.1. L'istituzione e le risorse

Per conseguire la maggiore efficacia delle misure di sostegno all'innovazione industriale il comma 841 della Finanziaria 2007 ha istituito presso il Ministero dello sviluppo economico, ferme restando le vigenti competenze del CIPE, il Fondo per la competitività e lo sviluppo, al quale sono conferite le risorse assegnate ai Fondi di cui all'art. 60, c. 3, della legge n. 289/2002, ed all'art. 52, n. 448/1998, che sono stati contestualmente soppressi.

Al Fondo è stata altresì conferita la somma di 300 milioni di euro per il 2007 e di 360 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008 e 2009, as-

sicurando la continuità degli interventi previsti dalla normativa vigente.

Per la programmazione delle risorse nell'ambito del Fondo per la competitività e lo sviluppo si applicano le disposizioni di cui ai citati artt. 60 e 52. Il Fondo è altresì alimentato, per quanto riguarda gli interventi da realizzare nelle aree sottoutilizzate, in coerenza con i relativi documenti di programmazione, dalle risorse assegnate dal CIPE al Ministero dello sviluppo economico nell'ambito del riparto del Fondo per le aree sottoutilizzate, e per gli esercizi successivi al 2009, dalle risorse stanziare ai sensi dell'art. 11, c. 3, lett. f), della legge n. 468/1978.

Con decreto 11 luglio 2007 (in G.U. 26 settembre 2007, n. 224), il Ministero dello sviluppo economico ha definito la programmazione delle risorse nell'ambito del Fondo per lo sviluppo, assegnando la somma di 990 milioni di euro al finanziamento dei progetti di innovazione industriale per il triennio 2007-2009.

4.2. I progetti di innovazione industriale

A valere sulla quota di risorse del Fondo sono finanziati i progetti di innovazione industriale individuati nell'ambito delle aree tecnologiche dell'efficienza energetica, della mobilità sostenibile, delle nuove tecnologie della vita, delle nuove tecnologie per il made in Italy e delle tecnologie innovative per i beni e le attività culturali.

Le modalità per l'individuazione dei progetti ammessi al finanziamento, per la loro gestione e finanziamento sono definite in base alle disposizioni recate dai commi 842 e successivi della Finanziaria 2007.

4.3. Il coordinamento con gli indirizzi del QSN e con gli strumenti di programmazione negoziale decentrata

Per assicurare la coerenza degli interventi agevolativi previsti dalla normativa vigente con quelli da finanziare con il Fondo per la competitività e lo sviluppo, nonché con gli indirizzi del Quadro strategico nazionale di cui al precedente paragrafo, l'art. 8-bis, comma 3, del D.L. 2 luglio 2007, n. 81, come convertito dalla legge n. 127/2007, ha previsto l'emanazione di un apposito decreto con il quale siano stabiliti i criteri, le condizioni e le modalità, anche in base ad apposita graduatoria, per la concessione delle agevolazioni finanziarie di cui all'art. 1, c. 2, n. 415/1992, convertito dalla legge n. 488/1992, e all'art. 2, comma 203, lett. d), e) e f), della legge 23 dicembre 1996, n. 662, ossia per i patti territoriali, i contratti di programma ed i contratti di area.

5. La semplificazione degli strumenti di attrazione degli investimenti e di sviluppo d'impresa ex decreto n. 112/2008

5.1. Il sostegno degli investimenti privati e degli interventi pubblici complementari

Per favorire l'attrazione degli investimenti e la realizzazione di progetti di sviluppo di impresa rilevanti per il rafforzamento della struttura produttiva del Paese, con particolare riferimento alle aree del Mezzogiorno, l'art. 43 del decreto n. 112/2008, come convertito con legge n. 133/2008, ha definito una nuova tipologia di intervento rivolto alla semplificazione dei procedimenti occorrenti per l'avvio degli investimenti privati.

In particolare è previsto che con apposito provvedimento ministeriale siano:

1) disciplinata una procedura accelerata che preveda la possibilità per l'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo di impresa spa – alla quale sono affidate tutte le funzioni per favorire l'avvio dell'investimento privato – di chiedere al Ministero dello sviluppo economico l'indizione di conferenza di servizi ex art. 14, legge n. 241/1990, alla quale partecipino tutti i soggetti competenti all'adozione dei provvedimenti necessari per l'avvio dell'investimento privato ed alla programmazione delle opere infrastrutturali complementari e funzionali all'investimento stesso, oltre alla predetta Agenzia nonché, senza diritto di voto, il soggetto che ha presentato l'istanza per la concessione dell'agevolazione. All'esito dei lavori della conferenza, e in ogni caso scaduto il termine di cui all'art. 14-ter, c. 3, della citata legge n. 241/1990, il Ministero dello sviluppo economico adotta, in conformità alla determinazione conclusiva della conferenza di servizi, un provvedimento di approvazione del progetto esecutivo che sostituisce, a tutti gli effetti (salvo che la normativa comunitaria non disponga diversamente) ogni autorizzazione, concessione, nulla osta o atto di assenso comunque denominato necessario all'avvio dell'investimento agevolato e di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza;

2) stabilite le modalità di cooperazione con le Regioni e gli enti locali interessati, ai fini della gestione dell'intervento agevolato, con particolare riferimento alla programmazione e realizzazione delle eventuali opere infrastrutturali complementari e funzionali all'investimento privato;

3) individuate le attività, le iniziative, le categorie di imprese, il valore minimo degli investi-

menti e le spese ammissibili all'agevolazione, la misura e la natura finanziaria delle agevolazioni concedibili nei limiti consentiti dalla vigente normativa comunitaria, i criteri di valutazione dell'istanza di ammissione all'agevolazione.

5.2. *Il finanziamento degli interventi*

Le agevolazioni finanziarie e gli interventi complementari e funzionali di cui al precedente paragrafo possono essere finanziati con le disponibilità assegnate ad apposito Fondo istituito nello stato di previsione del Ministero dello sviluppo economico, dove affluiscono le risorse ordinarie disponibili a legislazione vigente già assegnate al Ministero dello sviluppo economico in forza di Piani pluriennali di intervento e del Fondo per le aree sottoutilizzate, nell'ambito dei programmi previsti dal Quadro strategico nazionale 2007-2013 ed in coerenza con le priorità ivi individuate.

Con apposito decreto del Ministero dello sviluppo economico, di concerto con il Ministero dell'economia e delle finanze, è individuata la dotazione del Fondo. Per l'utilizzo del Fondo il Ministero dello sviluppo economico si avvale dell'Agenzia nazionale per l'attrazione degli investimenti e lo sviluppo d'impresa spa.

Occorre inoltre considerare che dalla data di entrata in vigore del decreto che definisce le modalità attuative dell'intervento di cui al precedente paragrafo, non possono essere più presentate domande per l'accesso alle agevolazioni e agli incentivi concessi sulla base delle previsioni in materia di contratti di programma, ivi compresi i contratti di localizzazione; alle domande presentate entro tale data si applica la disciplina vigente, fatta salva la possibilità per l'interessato di chiedere che la domanda sia valutata ai fini dell'ammissione ai benefici di cui all'art. 43.

6. *Gli strumenti innovativi di investimento - II Fondo della Cassa depositi e prestiti spa*

Per lo sviluppo di programmi di investimento destinati alla realizzazione di iniziative produttive con elevato contenuto di innovazione, anche consentendo il coinvolgimento degli apporti dei soggetti pubblici e privati operanti nel territorio di riferimento, ed alla valorizzazione delle risorse finanziarie destinate allo scopo (anche derivanti da cofinanziamenti europei ed internazionali), possono essere costituiti appositi fondi di investimento con la partecipazione di investitori pubblici e privati, articolati in un sistema integrato tra fondi di livello nazionale e rete di fondi locali, come previsto dall'art. 4 del D.L. n. 112/2008. Le modalità di costituzione e fun-

zionamento dei fondi, di apporto agli stessi e le ulteriori disposizioni di attuazione sono disciplinate con apposito provvedimento ministeriale.

A tali fini la gestione separata della Cassa depositi e prestiti spa può essere autorizzata, senza oneri aggiuntivi a carico della finanza pubblica, ad istituire un apposito fondo, attraverso cui partecipare, sulla base di un adeguato sistema di verifica della sostenibilità economico-finanziaria delle iniziative, nonché di garanzie prestate dagli stessi soggetti beneficiari diversi dalla PA, tale da escludere la garanzia dello Stato sulle iniziative medesime, anche in via sussidiaria, e di intese da stipularsi con le amministrazioni locali, regionali e centrali per l'implementazione dei programmi settoriali di rispettiva competenza, a fondi per lo sviluppo e quelli in cui può intervenire il Fondo europeo per gli investimenti.

Cap. V

Lo sportello unico per le attività produttive

1. *"Impresa in un giorno": la riorganizzazione del Suap*

1.1. *Il diritto di iniziativa economica e la sua tutela*

Al fine di assicurare il raggiungimento dei più alti livelli di garanzia del diritto di iniziativa economica privata di cui all'art. 41 della Costituzione, l'art. 38 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, come convertito in legge n. 133/2008, e poi modificato dall'art. 40 della legge n. 69/2009, stabilisce che l'avvio di attività imprenditoriale, per il soggetto in possesso dei requisiti di legge, è tutelato sin dalla presentazione della dichiarazione di inizio attività o dalla richiesta del titolo autorizzatorio. Le disposizioni recate dall'art.38 introducono, anche attraverso il coordinamento informativo statistico e informatico dei dati delle amministrazioni, misure per assicurare, nel rispetto delle libertà fondamentali, l'efficienza del mercato, la libera concorrenza e i livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale; esse costituiscono adempimento della direttiva 2006/123/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 dicembre 2006, ai sensi dell'art. 117, primo comma, della Costituzione.

1.2. *Le disposizioni attuative*

L'art. 38, c. 2, del decreto n. 112/2008, come modificato dall'art.11-ter, della legge 3 agosto 2009, n. 102, stabilisce che con apposito D.P.R.:

a) sia data attuazione al principio secondo cui,

salvo quanto previsto per i soggetti privati di cui alla lett. c) e dall'art. 9 del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7, convertito dalla legge n. 40/2007, lo sportello unico costituisce l'unico punto di accesso per il richiedente in relazione a tutte le vicende amministrative riguardanti la sua attività produttiva e fornisce, altresì, una risposta unica e tempestiva in luogo di tutte le pubbliche amministrazioni comunque coinvolte nel procedimento, ivi comprese quelle di cui all'art. 14-quater, c. 3, della legge n. 241/1990;

a-bis) viene assicurato, anche attraverso apposite misure telematiche, il collegamento tra le attività relative alla costituzione dell'impresa di cui alla comunicazione unica disciplinata dall'art. 9 del D.L. 31 gennaio 2007, n. 7, convertito dalla legge 40/2007 e le attività relative alla attività produttiva di cui alla precedente lettera a);

b) le disposizioni si applicano sia per l'espletamento delle procedure e delle formalità per i prestatori di servizi di cui alla direttiva 2006/123/CE del 12 dicembre, sia per la realizzazione e la modifica di impianti produttivi di beni e servizi;

c) l'attestazione della sussistenza dei requisiti previsti dalla normativa per la realizzazione, la trasformazione, il trasferimento e la cessazione dell'esercizio dell'attività di impresa può essere affidata a soggetti privati accreditati ("Agenzie per le imprese") di cui al successivo paragrafo). In caso di istruttoria con esito positivo, tali soggetti privati rilasciano una dichiarazione di conformità che costituisce titolo autorizzatorio per l'esercizio dell'attività. Qualora si tratti di procedimenti che comportino attività discrezionale da parte dell'Amministrazione, i soggetti privati accreditati svolgono unicamente attività istruttorie in luogo e a supporto dello sportello unico;

d) i comuni che non hanno istituito lo sportello unico, ovvero il cui sportello unico non risponde ai requisiti di cui alla lettera a), esercitano le funzioni relative allo sportello unico, delegandole alle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura le quali mettono a disposizione il portale "impresa.gov" che assume la denominazione di "impresainungiorno", prevedendo forme di gestione congiunta con l'ANCI;

e) l'attività di impresa può essere avviata immediatamente nei casi in cui sia sufficiente la presentazione della dichiarazione di inizio attività allo sportello unico;

f) lo sportello unico, al momento della presentazione della dichiarazione attestante la sussistenza dei requisiti previsti per la realizzazione dell'intervento, rilascia una ricevuta che, in caso di dichiarazione di inizio attività, costituisce titolo autorizzatorio. In caso di diniego, il privato può

richiedere il ricorso alla conferenza di servizi di cui agli articoli da 14 a 14-quinquies della legge n. 241/1990;

g) per i progetti di impianto produttivo eventualmente contrastanti con le previsioni degli strumenti urbanistici, è previsto un termine di trenta giorni per il rigetto o la formulazione di osservazioni ostative, ovvero per l'attivazione della conferenza di servizi per la conclusione certa del procedimento;

h) in caso di mancato ricorso alla conferenza di servizi, scaduto il termine previsto per le altre amministrazioni per pronunciarsi sulle questioni di loro competenza, l'amministrazione procedente conclude in ogni caso il procedimento prescindendo dal loro avviso; in tal caso, salvo il caso di omessa richiesta dell'avviso, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata emissione degli avvisi medesimi.

1.3. Le Agenzie per le imprese

Con le disposizioni attuative di cui al precedente paragrafo è previsto che l'attestazione della sussistenza dei requisiti previsti dalla normativa per la realizzazione, la trasformazione, il trasferimento e la cessazione dell'esercizio dell'attività di impresa può essere affidata a soggetti privati accreditati come "Agenzie per le imprese". In caso di istruttoria con esito positivo, tali soggetti privati rilasciano una dichiarazione di conformità che costituisce titolo autorizzatorio per l'esercizio dell'attività; qualora si tratti di procedimenti che comportino attività discrezionale da parte dell'Amministrazione, i soggetti privati accreditati svolgono unicamente attività istruttorie in luogo e a supporto dello sportello unico.

I requisiti e le modalità di accreditamento delle Agenzie per le imprese e le forme di vigilanza sui medesimi sono stabiliti con apposito provvedimento, eventualmente anche demandando tali funzioni al sistema camerale; tale provvedimento stabilisce anche le modalità per la divulgazione, anche informatica, delle tipologie di autorizzazione per le quali è sufficiente l'attestazione dei soggetti privati accreditati, secondo criteri omogenei sul territorio nazionale e tenendo conto delle diverse discipline regionali.

2. La struttura unica responsabile dell'esercizio delle funzioni

Le funzioni amministrative concernenti la realizzazione, l'ampliamento, la cessazione, la riattivazione, la localizzazione e la rilocalizzazione di impianti produttivi, ivi incluso il rilascio delle concessioni od autorizzazioni edilizie, sono at-

tribuite ai comuni dall'art. 23 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

Le predette funzioni sono esercitate da un'unica struttura responsabile dell'intero procedimento presso la quale è istituito uno *sportello unico* al fine di garantire a tutti gli interessati l'accesso, anche in via telematica, al proprio archivio telematico contenente:

- i dati inerenti le domande di autorizzazione ed il relativo *iter* procedurale;
- gli adempimenti necessari per le procedure autorizzate;
- tutte le informazioni disponibili a livello regionale, ivi comprese quelle concernenti le attività promozionali, fornite in modo coordinato, assicurando cioè un'informazione esaustiva per ciascuna procedura e/o tipologia di operazione imprenditoriale intrapresa.

Lo *sportello unico* svolge, infatti, anche funzioni di assistenza alle imprese, con particolare riferimento alla localizzazione ed all'autorizzazione degli impianti produttivi ed alla creazione di aree industriali, funzioni esercitate dalle regioni, anche attraverso le province, che provvedono – inoltre – al coordinamento ed al miglioramento dei servizi connessi.

L'assistenza consiste nella raccolta e diffusione, anche in via telematica, delle informazioni concernenti l'insediamento e lo svolgimento delle attività produttive nel territorio regionale, con particolare riferimento alle normative ed agli strumenti agevolativi applicabili, nonché nella raccolta e diffusione delle informazioni concernenti gli strumenti di agevolazione contributiva e fiscale in favore dell'occupazione dei lavoratori dipendenti e del lavoro autonomo.

Le funzioni di assistenza sono esercitate prioritariamente attraverso gli sportelli unici per le attività produttive anche avvalendosi delle strutture tecnico-organizzative dei consorzi di sviluppo industriale di cui al successivo Cap. VII, par. 12, come stabilito dall'art. 3, c. 3, del D.L. 10 febbraio 2009, n. 5, come convertito in legge n. 33/2009.

Lo *sportello unico* si pone quindi come chiave di volta nell'attuazione degli obiettivi programmatici in materia di sviluppo territoriale, e non soltanto quale struttura che collega funzionalmente imprenditori ed amministrazioni pubbliche competenti al rilascio di permessi ed autorizzazioni, né come unità organizzativa finalizzata al solo snellimento di tempi e procedure.

Ciascun comune può esercitare le predette funzioni:

1) singolarmente e direttamente, nel caso in cui disponga delle risorse umane e materiali per svol-

gere efficacemente ed efficientemente, anche in relazione alle esigenze del territorio amministrato nonché alla capacità di programmare l'attività di sviluppo e di cogliere le migliori opportunità fornite dall'economia nazionale e globale;

2) in forma associata – e quindi ricorrendo sia a forme convenzionali, consorziali o societarie – anche con altri enti locali per sfruttare appieno, in tal caso, le risorse fornite e le sinergie presenti nelle aree territoriali sovracomunali individuabili come un unico distretto produttivo;

3) avvalendosi di altre amministrazioni ed enti pubblici, nelle forme con gli stessi concordati, ai quali possono anche essere affidati singoli atti istruttori del procedimento, ove ciò risulti funzionalmente proficuo per la più corretta e snella gestione delle procedure da attivare;

4) attribuendo la gestione dello sportello unico al soggetto responsabile del patto territoriale o del contratto d'area, possibilità che assume valenza prioritaria per le zone interessate dalla stipulazione di tali strumenti di programmazione negoziata.

3. Il procedimento unico

L'art. 25 del decreto n. 112/1999 stabilisce l'*unicità* del procedimento amministrativo relativo all'autorizzazione all'insediamento di attività produttive, in modo che la localizzazione di impianti produttivi sia possibile con la presentazione di una sola istanza al comune territorialmente competente, il quale provvede ad istruire la pratica sotto i profili urbanistici, sanitari, della tutela ambientale e della sicurezza. È quindi definito un iter procedimentale unico in cui confluiscono e si coordinano gli atti e gli adempimenti facenti capo a diverse strutture amministrative, richiesti dalle norme vigenti affinché l'insediamento produttivo possa essere legittimamente avviato, in tal senso trasformando quelli che erano in precedenza provvedimenti autonomi in atti istruttori al fine dell'adozione dell'unico provvedimento conclusivo, titolo per la realizzazione dell'intervento richiesto, senza, tuttavia, che vengano meno le distinte competenze e responsabilità delle amministrazioni coinvolte.

Le modalità procedurali che consentono l'insediamento attraverso l'attivazione della struttura unica sono state definite dal D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, poi modificato dal D.P.R. 7 dicembre 2000, n. 440, il quale definisce due tipologie procedimentali – il “*procedimento semplificato*” ed il “*procedimento mediante autocertificazione*” – nonché le modalità di esecuzione del collaudo degli impianti realizzati.

Il soggetto interessato alla localizzazione dell'impianto può quindi avvalersi alternativamente dell'autocertificazione ovvero di un procedimento semplificato.

Come previsto dall'art. 10 del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, recante il Codice dell'amministrazione digitale lo sportello unico è, comunque, realizzato in modalità informatica ed eroga i propri servizi verso l'utenza anche in via telematica. A tali fini lo Stato, d'intesa con la Conferenza unificata ex art. 8, D.Lgs. n. 281/1997, individua uno o più modelli tecnico-organizzativi di riferimento, tenendo presente le migliori esperienze realizzate che garantiscono l'interoperabilità delle soluzioni individuate.

Si rileva, al riguardo, che la migliore attuazione dello Sportello unico è stata fin da subito obiettivo primario delle amministrazioni locali e delle loro associazioni rappresentative, come dimostrato dal protocollo d'intesa ANCI – MinIndustria del 28 luglio 1998, e dall'accordo 1° luglio 1999 sancito in Conferenza unificata (vedasi G.U. 13 luglio 1999, n. 162), con il quale furono definiti i criteri applicativi della normativa in materia di sportello unico, resi noti con circolare 8 luglio 1999 n. DAGL 1.3.1/43647 della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

3.1. Ambito di applicazione

Sono soggette alle procedure dello sportello unico le istanze rivolte alla localizzazione degli impianti produttivi di beni e servizi, la loro realizzazione, ristrutturazione, ampliamento, cessazione, riattivazione e riconversione dell'attività produttiva, nonché l'esecuzione di opere interne ai fabbricati adibiti ad uso di impresa. Il D.P.R. 7 dicembre 2000, n. 440, ha esteso il campo di applicazione dello sportello unico agli impianti relativi a tutte le attività di produzione di beni e servizi, ivi incluse quelle agricole, commerciali ed artigianali, nonché le attività turistiche ed alberghiere, fino ai servizi di telecomunicazioni e quelli resi dalle banche e dagli intermediari finanziari; la disciplina dello sportello unico è estesa anche alle imprese turistiche per effetto dell'art. 9, c. 6, della legge n. 135/2001.

Inoltre la struttura, su richiesta degli interessati, si pronuncia entro 90 giorni sulla conformità, allo stato degli atti in suo possesso, dei progetti preliminari sottoposti al suo parere rispetto alle disposizioni dei vigenti strumenti di pianificazione urbanistica, territoriale e paesistica, senza che ciò pregiudichi la definizione dell'eventuale successivo procedimento autorizzatorio.

Il predetto accordo ha precisato che dal 27 maggio 1999 – termine individuato dall'art. 3, com-

ma 4, del D.P.R. n. 447/1998 – anche nei casi in cui non sia operativo lo sportello unico, devono essere applicate le procedure previste dallo stesso regolamento.

3.2. Il procedimento mediante autocertificazione

L'impresa interessata può presentare alla struttura un'unica domanda contenente, ove necessario, anche la richiesta del permesso di costruire, corredata da autocertificazioni, attestanti la conformità dei progetti alle singole prescrizioni previste dalle norme vigenti in materia urbanistica, della sicurezza degli impianti, della tutela sanitaria e della tutela ambientale, redatte da professionisti abilitati o da società di professionisti e sottoscritte dai medesimi, unitamente al legale rappresentante dell'impresa. Copia della domanda, e della documentazione prodotta, è trasmessa dalla struttura, anche in via telematica, alla Regione nel cui territorio è localizzato l'impianto, agli altri comuni interessati nonché, per i relativi profili di competenza, ai soggetti competenti per le verifiche.

La struttura, ricevuta la domanda, la immette immediatamente nell'archivio informatico, dandone notizia tramite adeguate forme di pubblicità; contestualmente la struttura dà inizio al procedimento per il rilascio del permesso di costruire. Entro il termine di trenta giorni dal ricevimento della domanda la struttura può richiedere, per una sola volta, l'integrazione degli atti o dei documenti necessari ai fini istruttori. Decorso il predetto termine non possono essere richiesti altri atti o documenti concernenti fatti risultanti dalla documentazione inviata. Il termine per la conclusione del procedimento resta sospeso, in questo caso, fino alla presentazione degli atti integrativi richiesti.

Ove occorranza chiarimenti in ordine alle soluzioni tecniche e progettuali o al rispetto delle normative amministrative e tecniche di settore o qualora il progetto si riveli di particolare complessità, ovvero si rendano necessarie modifiche al progetto od il Comune intenda proporre una diversa localizzazione dell'impianto nell'ambito delle aree individuate per gli insediamenti produttivi, il responsabile del procedimento può convocare il soggetto richiedente per una audizione in contraddittorio di cui è redatto apposito verbale.

Nel caso in cui sia raggiunto un accordo ai sensi dell'art. 11 della legge n. 241/1990, sulle caratteristiche dell'impianto, il relativo verbale vincola le parti a condizione che le eventuali modifiche al progetto originario siano compatibili con le disposizioni attinenti la conformità urbanistica, la

sicurezza degli impianti, la tutela sanitaria e dell'ambiente; il termine per la conclusione del procedimento è sospeso fino alla presentazione del progetto modificato conformemente all'accordo. Nel caso in cui la struttura, fatti salvi i casi di errore od omissione materiale suscettibili di correzioni o integrazioni, ravvisi la falsità di alcuna delle autocertificazioni, il responsabile del procedimento trasmette immediatamente gli atti alla competente Procura della Repubblica, dandone contestuale comunicazione all'interessato; il procedimento è sospeso fino alla decisione relativa ai fatti denunciati.

Il procedimento è concluso entro il termine di sessanta giorni dalla presentazione della domanda ovvero dalla sua integrazione per iniziativa dell'impresa o su richiesta della struttura, così come stabilito dal D.P.R. n. 440/2000. Quest'ultimo ha inoltre opportunamente stabilito che qualora sia necessario il permesso di costruire, il procedimento si conclude nello stesso termine con il rilascio od il diniego di tale provvedimento. Ferma restando la necessità dell'acquisizione dell'autorizzazione nelle materie per cui non è consentita l'autocertificazione, nel caso di *impianti a struttura semplice* – individuati secondo i criteri previamente stabiliti da ciascuna Regione – la realizzazione del progetto si intende autorizzata se la struttura non comunica il proprio motivato dissenso ovvero non convoca l'impresa per l'audizione entro quarantacinque giorni dal ricevimento della domanda.

La struttura accerta la sussistenza e la regolarità formale delle autocertificazioni prodotte; successivamente la medesima struttura e le altre amministrazioni di cui intenda avvalersi, verificano la conformità delle medesime autocertificazioni agli strumenti urbanistici, il rispetto dei piani paesistici e territoriali nonché la insussistenza di vincoli sismici, idrogeologici, forestali ed ambientali, di tutela del patrimonio storico, artistico e archeologico incompatibili con l'impianto.

La verifica riguarda fra l'altro:

- a) la prevenzione degli incendi. Si ricorda che i Comandi provinciali dei vigili del fuoco, per gli adempimenti di propria competenza, diventano parte integrante dello sportello unico con conseguenti responsabilità nella fase endoprocedimentale, così come precisato dal Ministero dell'interno, Direzione generale della protezione civile e dei servizi antincendio, con circolare 31 maggio 2000;
- b) la sicurezza degli impianti elettrici, e degli apparecchi di sollevamento di persone o cose;
- c) l'installazione di apparecchi e impianti a presione;

d) l'installazione di recipienti a pressione contenenti GPL;

e) il rispetto delle vigenti norme di prevenzione degli infortuni sul lavoro;

f) le emissioni inquinanti in atmosfera;

g) le emissioni nei corpi idrici, o in falde sotterranee e ogni altro rischio di immissione potenzialmente pregiudizievole per la salute e per l'ambiente;

h) l'inquinamento acustico ed elettromagnetico all'interno ed all'esterno dell'impianto produttivo;

i) le industrie qualificate come insalubri;

l) le misure di contenimento energetico.

L'art. 6, decimo comma, del D.P.R. n. 447/1998 prevede che, decorso inutilmente il termine di 90 giorni per la conclusione del procedimento, la realizzazione del progetto si intende autorizzata in conformità alle autocertificazioni prodotte, nonché alle prescrizioni contenute nei titoli autorizzatori, ove necessari, previamente acquisiti. L'impresa è tenuta a comunicare alla struttura l'inizio dei lavori per la realizzazione dell'impianto. La realizzazione dell'opera è comunque subordinata al rilascio del permesso di costruire, ove necessario ai sensi della normativa vigente. Il comune e gli altri enti competenti provvedono ad effettuare i controlli ritenuti necessari a seguito della comunicazione d'inizio dei lavori. Qualora sia accertata la falsità di una delle autocertificazioni prodotte – fatti salvi i casi di errore od omissione materiali suscettibili di integrazioni o correzioni – il responsabile della struttura ordina la riduzione in pristino a spese dell'impresa e dispone la contestuale trasmissione degli atti alla competente Procura della Repubblica, dandone contemporanea comunicazione all'interessato.

3.3. Il procedimento semplificato

Nel caso in cui il soggetto interessato alla localizzazione dell'impianto produttivo non intenda avvalersi della procedura di cui al precedente paragrafo, ovvero per le istanze inerenti gli impianti di cui all'art. 27 del D.Lgs. n. 112/1998 e per gli altri indicati espressamente dall'art. 4 del D.P.R. n. 449/1998, il procedimento, stante le innovazioni apportate con il D.P.R. n. 440/2000, è unico ed ha inizio con la presentazione di un'unica domanda alla struttura che adotta direttamente, ovvero chiede alle amministrazioni di cui intende avvalersi, gli atti istruttori ed i pareri tecnici prescritti dalla normativa vigente.

Si evidenzia che il soggetto interessato può valutare l'opportunità di richiedere la convocazione di una conferenza di servizi preliminare ai sensi

dell'art. 14-bis della legge n. 241/1990; la richiesta – motivata e documentata, in assenza di un progetto preliminare, da uno studio di fattibilità – è presentata prima dell'istanza o del progetto definitivo, al fine di verificare quali siano le condizioni per ottenere, alla loro presentazione, i necessari atti di consenso. In tale caso la conferenza si pronuncia entro trenta giorni dalla data della richiesta e i relativi costi sono a carico del richiedente.

Ciascuna amministrazione competente è tenuta a far pervenire gli atti e pareri richiesti entro novanta giorni dal ricevimento della comunicazione. Il provvedimento conclusivo del procedimento è, a tutti gli effetti, titolo unico per la realizzazione dell'intervento richiesto.

Nel caso di progetti di opere da sottoporre a valutazione ambientale il termine è di centoventi giorni, fatta salva la facoltà di chiedere, ai sensi della normativa vigente, una proroga comunque non superiore a sessanta giorni; in tal caso, l'amministrazione competente, nel caso in cui rilevi l'incompletezza della documentazione trasmessa, può richiederne, per una sola volta, l'integrazione alla struttura entro 30 giorni.

Se entro il predetto termine una delle amministrazioni di cui sopra si esprime negativamente, la pronuncia è trasmessa dalla struttura al richiedente entro tre giorni e il procedimento si intende concluso; tuttavia, lo stesso richiedente, entro venti giorni dalla comunicazione, può chiedere alla struttura di convocare una *conferenza di servizi* al fine di concordare quali siano le condizioni per ottenere il superamento delle pronuncia negativa.

È importante rilevare che il comma 2-bis dell'art. 4 del D.P.R. n. 447/1998, introdotto dal D.P.R. n. 440/2000, ha rafforzato l'unitarietà del procedimento presso lo sportello, anche prevedendo che qualora lo stesso sia già operante devono considerarsi nulli gli atti autorizzatori, nulla-osta, pareri ed altri atti di consenso comunque denominati (anche a contenuto negativo), rilasciati al richiedente da amministrazioni diverse dalla struttura; tali amministrazioni hanno infatti l'obbligo di trasmettere alla struttura responsabile del procedimento le eventuali istanze alle stesse presentate dal richiedente, allegandovi gli atti istruttori già compiuti.

Decorso inutilmente il termine di 90 giorni (120 nel caso di valutazione d'impatto ambientale), entro i successivi quindici giorni il responsabile del procedimento presso la struttura, convoca una conferenza di servizi per l'esame dell'istanza.

La conferenza dei servizi procede all'istruttoria del progetto ai fini della formazione di un verbale che tiene luogo degli atti istruttori e dei pareri

tecnici, previsti dalle norme vigenti o comunque ritenuti necessari. La conferenza, altresì, fissa il termine entro cui pervenire alla decisione, in ogni caso compatibile con il rispetto del termine di cinque mesi (nove mesi nel caso di valutazione d'impatto ambientale). Previo accordo tra le amministrazioni coinvolte, la conferenza di servizi può essere convocata e svolta avvalendosi degli strumenti informatici disponibili, secondo i tempi e le modalità stabiliti dalle medesime amministrazioni, come previsto dall'art. 14, c. 5-bis, della legge n. 241/1990.

Il verbale recante le determinazioni assunte dalla conferenza di servizi tiene luogo del provvedimento amministrativo conclusivo del procedimento e viene immediatamente comunicato, a cura dello sportello unico, al richiedente.

Quando il progetto presentato, ancorché conforme alle norme vigenti in materia ambientale, sanitaria e di sicurezza del lavoro, sia in contrasto o richieda la variazione di uno strumento urbanistico, il responsabile del procedimento può rigettare, motivatamente, l'istanza ovvero convocare, dandone contestualmente pubblico avviso, una *conferenza di servizi* per le conseguenti decisioni; ove però si tratti di insediare un nuovo impianto produttivo occorre verificare se nel Comune vi siano o meno altre aree sufficienti, mentre ove si tratti di ampliare un impianto produttivo esistente non occorre tale verifica, in quanto l'ampliamento deve evidentemente trovarsi in stabile e diretto collegamento con quella dell'insediamento principale da ampliare (T.A.R. Abruzzo Pescara, 4 novembre 2004, n. 878).

Si ritiene utile sottolineare che la concessione in deroga e la variante dello strumento urbanistico non sono atti dovuti, ma costituiscono piuttosto oggetto di esercizio di poteri discrezionali che devono comparare l'interesse alla realizzazione dell'opera (o alla realizzazione dell'insediamento produttivo) con molteplici altri interessi, quali quello urbanistico, edilizio, paesistico, ambientale: il ricorrere delle ipotesi contemplate nell'art. 5 del D.P.R. n. 447/1998, costituisce, infatti, condizione minima necessaria ma non certo sufficiente al fine dell'assentibilità del richiesto intervento, permanendo per il resto in capo all'amministrazione decidente un'ampia discrezionalità circa la prestazione dell'eventuale assenso (T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 26 maggio 2005, n. 2946, e 9 novembre 2006, n. 5219). È stato peraltro giustamente rilevato (T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 11 gennaio 2007, n. 28) che se per un verso la procedura di variante dello strumento urbanistico ex art. 5 citato, costituisce un modello del tutto eccezionale e derogatorio rispetto alle ordinarie modalità di modifica degli

strumenti urbanistici, per altro verso tale procedura non può avere per effetto quello di comporre indiscriminate trasformazioni del territorio, costituendo a tal fine un comodo strumento per ovviare ai vincoli della pianificazione urbanistica. Al riguardo la giurisprudenza (Cons. Stato, sez. IV, 21 giugno 2005, n. 3243) ha ritenuto legittimo l'intervento regionale rivolto a circoscrivere la portata, adottando misure vincolanti – o, meglio, che assumono valore di regola generale, derogabili qualora nel caso singolo sia evidente il bisogno dell'intervento in questione (T.A.R. Puglia Lecce, sez. I, 31 agosto 2004, n. 6019) – ragionevolmente atte a scongiurare il rischio che l'istituto di cui al citato art. 5 finisca per eludere la logica unitaria della pianificazione territoriale.

Alla conferenza interviene qualunque soggetto, portatore di interessi pubblici o privati, individuali o collettivi nonché i portatori di interessi diffusi costituiti in associazioni o comitati, cui possa derivare un pregiudizio dalla realizzazione del progetto dell'impianto industriale.

Nel caso in cui l'esito della conferenza di servizi intenda apportare variazioni allo strumento urbanistico, la determinazione costituisce proposta di variante sulla quale, tenuto conto delle osservazioni, proposte e opposizioni formulate dagli aventi titolo ai sensi della legge 17 agosto 1942, n. 1150, si pronuncia definitivamente entro sessanta giorni il Consiglio comunale (termine ritenuto di natura ordinatoria, cfr. T.A.R. Abruzzo Pescara, 22 settembre 2006, n. 569).

La Corte costituzionale, con sentenza 6-26 giugno 2001, n. 206, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 25, c. 2, lett. g), del D.Lgs. n. 112/1998, nella parte in cui prevede che, ove la conferenza di servizi registri un accordo sulla variazione dello strumento urbanistico, la determinazione costituisce proposta di variante sulla quale si pronuncia definitivamente il Consiglio comunale, anche quando vi sia il dissenso della Regione. In ogni caso la proposta di variazione dello strumento urbanistico assunta dalla conferenza dei servizi ai sensi dell'art. 5 D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447, non è vincolante per il Consiglio comunale, il quale deve autonomamente valutare se aderire o meno a tale proposta. Se da un lato è evidente che un provvedimento di variante urbanistica che disattenda il diverso parere espresso in sede di conferenza dei servizi necessita di una motivazione rafforzata (T.A.R. Marche, 1° aprile 2004, n. 145), occorre peraltro rilevare che dall'altro, qualora l'esito della conferenza dei servizi sia in qualunque modo sfavorevole al privato richiedente e dunque si risolva nel diniego di approvazione del proposto

progetto in variante allo strumento urbanistico, tale esito assume valore ostativo alla prosecuzione del procedimento amministrativo, mancando in tale ipotesi l'atto di impulso, strumentale alle determinazioni di competenza del consiglio comunale (Cons. Stato, sez. IV, 14 aprile 2006, n. 2170).

Quando il collaudo sia previsto dalle norme vigenti, le strutture e gli impianti sono collaudati da professionisti o da altri soggetti abilitati dalla normativa vigente, diversi dal progettista dell'impianto e dal direttore dei lavori e non collegati professionalmente né economicamente, in modo diretto o indiretto, all'impresa, che ne attestano la conformità al progetto approvato, l'agibilità e l'immediata operatività. Al collaudo partecipano i tecnici della struttura unica, la quale a tal fine si avvale del personale dipendente dalle amministrazioni competenti ai sensi della normativa vigente e fatto salvo il rispetto del termine finale del procedimento. L'impresa chiede alla struttura di fissare la data del collaudo in un giorno compreso tra il ventesimo e il sessantesimo successivo a quello della richiesta. Decorso inutilmente tale termine, il collaudo può avere luogo a cura dell'impresa, che ne comunica le risultanze alla competente struttura; in tal caso le amministrazioni competenti non risultano comunque esonerate dalle proprie funzioni di vigilanza e controllo. In caso di esito positivo del collaudo l'impresa può iniziare l'attività produttiva.

Il certificato di collaudo riguarda tutti gli adempimenti previsti dalla legge e, in particolare, le strutture edilizie, gli impianti produttivi, le misure e gli apparati volti a salvaguardare la sanità, la sicurezza e la tutela ambientale, nonché la loro conformità alle norme sulla tutela dei lavoratori nei luoghi di lavoro ed alle prescrizioni indicate in sede di autorizzazione. Il certificato è rilasciato sotto la piena responsabilità del collaudatore. Nel caso in cui la certificazione risulti non conforme all'opera ovvero a quanto disposto dalle vigenti norme, fatti salvi i casi di mero errore od omissione materiale, la struttura unica assume i provvedimenti necessari, ivi compresa la riduzione in pristino, a spese dell'impresa, e trasmette gli atti alla competente Procura della Repubblica, dandone contestuale comunicazione all'interessato.

Il certificato positivo di collaudo consente la messa in funzione degli impianti fino al rilascio definitivo del certificato di agibilità, del nulla osta all'esercizio di nuova produzione e di ogni altro atto amministrativo richiesto.

La Regione e gli altri enti competenti effettuano i controlli di competenza sugli impianti produt-

tivi, ne comunicano le risultanze agli interessati che possono presentare memorie o chiedere la ripetizione in contraddittorio dell'eventuale esperimento di prove e adottano i provvedimenti, anche in via d'urgenza, previsti dalla legge. L'effettuazione e l'esito dei controlli sono registrati anche presso l'archivio informatico della Regione e della struttura comunale.

4. Attività istruttoria di altre P.A.

Le principali procedure autorizzatorie che rilevano per gli insediamenti produttivi coinvolgono differenti pubbliche amministrazioni, rendendo necessaria la definizione di regole, tempi e modalità coordinate.

L'art. 27-bis del D.Lgs. n. 112/1998, inserito dall'art. 6 della legge n. 340/2000, stabilisce così che le amministrazioni, gli enti e le autorità competenti a svolgere attività istruttorie nell'ambito del procedimento unico per la realizzazione, l'ampliamento, la ristrutturazione, la riconversione di impianti produttivi e per l'esecuzione di opere interne ai fabbricati, nonché per la determinazione delle aree destinate agli investimenti produttivi, provvedono all'adozione delle misure organizzative necessarie allo snellimento delle predette attività istruttorie, al fine di assicurare il coordinamento dei termini di queste con quelli dello sportello unico.

Il predetto art. 6 si limita a disporre misure organizzative dello sportello unico prevedendo che ciascuna delle amministrazioni competenti adottati, nella propria autonomia, le misure necessarie affinché le attività ad esse demandate siano svolte nel modo più rapido, così da coordinare i termini del procedimento unico (cfr. Corte Cost. 23 luglio 2002, n. 376).

In questo contesto è necessario rilevare che l'accordo del 1° luglio 1999 in sede di Conferenza unificata ex art. 8, D.Lgs. n. 281/1997, ha precisato che il *responsabile unico del procedimento* ha nei confronti delle altre amministrazioni ed enti pubblici:

- *poteri di impulso*, relativamente agli atti istruttori loro affidati che debbono confluire nel provvedimento del Comune;
- *potere di diffida e messa in mora*, per l'inadempimento ed il ritardato adempimento;
- *il potere di convocare la conferenza dei servizi*, anche a prescindere dalla richiesta dell'impresa, anche ai fini dei pareri preventivi da rendere ai sensi dell'art. 3, comma 3.

Al fine di regolare i rapporti tra il Comune (o i comuni associati) e le altre amministrazioni coinvolte possono essere stipulate apposite convenzioni o accordi ai sensi dell'art. 24 del D.Lgs.

31 marzo 1998, n. 112, nonché ai sensi dell'art. 15 della legge n. 241/1990. Negli accordi che regolano il rapporto di avvalimento deve essere in ogni caso previsto che in ogni amministrazione sia individuato un responsabile dei rapporti con la struttura unica che:

- risponda al Comune degli adempimenti affidati alla stessa amministrazione e del rispetto dei tempi;
- garantisca il flusso delle informazioni attraverso l'indicazione dei responsabili dei singoli procedimenti;
- in caso di inadempimento o ritardato adempimento da parte dei responsabili dei procedimenti, provveda all'applicazione delle sanzioni previste dalla legge e dai contratti, anche su segnalazione della struttura.

I contenuti degli accordi devono essere modulati sulle specifiche caratteristiche ed esigenze degli enti interessati, e possono prendere in considerazione ogni aspetto organizzativo e procedimentale (diritti, canoni, ecc.), con particolare attenzione all'utilizzo degli strumenti telematici al fine di contenere al massimo i tempi procedurali. In proposito l'art. 3 del regolamento prevede che lo sportello unico istituito presso la struttura responsabile del procedimento si avvalga di un archivio informatico.

I singoli provvedimenti autorizzatori rilevano come atti interni e confluiscono nel procedimento finale omnicomprensivo.

5. La procedura di collaudo

L'art. 25 del decreto n. 112/1999 stabilisce che gli impianti produttivi siano collaudati da parte di soggetti non collegati professionalmente né economicamente in modo diretto od indiretto all'impresa, con la presenza dei tecnici della struttura unica. Il collaudo deve essere effettuato per le strutture edilizie, gli impianti produttivi, le misure e gli apparati necessari per la tutela dell'igiene e sanità, della sicurezza e dell'ambiente.

L'art. 9 del regolamento prevede che il collaudo avvenga alla presenza di tecnici della struttura che, a tal fine, può avvalersi del personale dipendente da altre amministrazioni, fatto salvo, comunque, il rispetto del termine finale del procedimento.

Il certificato di collaudo riguarda tutti gli adempimenti previsti dalla legge e, in particolare, le strutture edilizie, gli impianti produttivi, le misure e gli apparati volti a salvaguardare la sanità, la sicurezza e la tutela ambientale, nonché la loro conformità alle norme sulla tutela dei lavoratori nei luoghi di lavoro e alle prescrizioni indicate

in sede di autorizzazione. Il certificato rilasciata sotto la piena responsabilità del collaudatore, sostituisce, fino al rilascio definitivo dell'atto, il certificato di agibilità, il nulla osta all'esercizio di nuova produzione e ogni altro atto amministrativo richiesto per la messa in funzione degli impianti.

Il collaudo non esonera le amministrazioni interessate dalle proprie funzioni di vigilanza e di controllo in materia, e dalle connesse responsabilità previste dalla legge da esercitare successivamente al deposito del certificato di collaudo degli impianti.

6. I diritti e le spese per l'attività dello sportello

Il Comune, o i comuni associati, pongono a carico dell'interessato il pagamento delle spese e dei diritti previsti da disposizioni di leggi statali e regionali vigenti, nelle misure ivi stabilite, per lo svolgimento dei procedimenti da parte dello sportello.

La struttura responsabile del procedimento provvede alla riscossione di tali spese e diritti, riversandoli alle amministrazioni che hanno svolto attività istruttorie nell'ambito del procedimento. Qualora, peraltro, dette amministrazioni non abbiano rispettato i termini previsti, non si dà luogo al rimborso.

Le spese e i diritti sono dovuti nella misura del cinquanta per cento anche nel caso di procedimento mediante autocertificazione, in relazione alle attività di verifica.

Il Comune, o i comuni associati, possono altresì prevedere, in relazione all'attività propria della struttura responsabile del procedimento, la riscossione di diritti di istruttoria, nella misura stabilita con delibera del Consiglio comunale. La misura di tali diritti, sommata agli oneri di cui ai precedenti commi e all'imposta di bollo, non può eccedere quella complessivamente posta a carico dell'interessato precedentemente all'entrata in vigore del presente regolamento.

7. Il registro informatico degli adempimenti amministrativi per le imprese

Con l'art. 16 della legge 29 luglio 2003, n. 229, è stato istituito il Registro informatico degli adempimenti amministrativi per le imprese, tenuto presso il Ministero delle attività produttive che si avvale, per tale scopo, delle Camere di Commercio. Con D.P.C.M. 3 aprile 2006, n. 200, sono state approvate le modalità di coordinamento, attuazione ed accesso al Registro.

Il Registro contiene l'elenco completo degli adempimenti amministrativi previsti dalle pubbliche amministrazioni per l'avvio e l'esercizio

delle attività di impresa, nonché i dati raccolti dalle amministrazioni comunali negli archivi informatici dello Sportello unico di cui all'art. 24, c. 2, del D.Lgs. n. 112/1998.

Il Registro è alimentato dall'invio obbligatorio – da parte degli enti locali e di tutte le P.A., oltre che i concessionari di lavori e di servizi pubblici – dell'elenco degli adempimenti amministrativi necessari per l'avvio e l'esercizio dell'attività di impresa.

Il Registro è reso accessibile nell'ambito del portale nazionale delle imprese realizzato dal Ministero delle attività produttive, Dipartimento per le innovazioni e le tecnologie e dall'Unioncamere, tramite il CNIPA.

Il Registro informatico degli adempimenti amministrativi per le imprese è oggetto dell'art. 11 del Codice dell'amministrazione digitale, emanato con D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 32, che ricalca quanto previsto dal citato art. 16, prevedendo, in aggiunta, che dello stesso Registro *“possono avvalersi le autonomie locali, qualora non provvedano in proprio, per i servizi pubblici da loro gestiti”*.

Cap. VI

La semplificazione delle procedure per le imprese

1. Il riassetto delle prescrizioni e degli adempimenti per le imprese e la legge delega – l'adeguamento dei procedimenti amministrativi di competenza degli enti

L'art. 5 della legge 23 luglio 2009, n. 99, ha delegato il Governo ad adottare uno o più decreti legislativi per il riassetto delle prescrizioni normative e degli adempimenti procedurali applicabili alle imprese, con le modalità e secondo i principi e criteri direttivi di cui all'art. 20 della legge n. 59/1997, e successive modificazioni, nonché secondo i seguenti principi e criteri direttivi:

a) riordino e coordinamento delle disposizioni legislative recanti le prescrizioni e gli adempimenti procedurali che devono essere rispettati ai fini della realizzazione di impianti produttivi e dello svolgimento di attività di impresa;

b) determinazione di tempi certi e inderogabili per lo svolgimento degli adempimenti che fanno capo alle pubbliche amministrazioni, nel rispetto delle competenze previste dal titolo V della parte seconda della Costituzione, ivi compresa l'erogazione di finanziamenti o agevolazioni economiche comunque definiti per i quali l'iter procedurale sia giunto a buon fine, che devono essere liquidati nei termini previsti dalle disposizioni in base alle quali vengono concessi;

c) abrogazione, dalla data di entrata in vigore dei decreti legislativi, di tutte le disposizioni di legge statale non individuate ai sensi della lettera a).

Importante sottolineare che il quinto comma dello stesso art. 5 ha stabilito che gli enti locali devono adeguarsi ai predetti principi, quanto ai procedimenti amministrativi di loro competenza, entro il 15 gennaio 2010.

2. La comunicazione unica per la nascita dell'impresa

La legge 2 aprile 2007, n. 40, all'art. 9, ha stabilito che ai fini dell'avvio dell'attività di impresa l'interessato presenta all'ufficio del registro delle imprese, per via telematica o su supporto informatico, la "comunicazione unica" che vale quale assolvimento di tutti gli adempimenti amministrativi previsti per l'iscrizione al registro delle imprese, ed ha effetto (se ne sussistono i presupposti) ai fini previdenziali, assistenziali, fiscali nonché per l'ottenimento del codice fiscale e della partita IVA.

Il modello di comunicazione unica è stato approvato con D.M. 2 novembre 2007 (in G.U. 21 dicembre 2007, n. 296).

Le regole tecniche per le modalità di presentazione della comunicazione unica e per l'immediato trasferimento dei dati fra le amministrazioni interessate sono state approvate con D.P.C.M. 6 maggio 2009 (in G.U. 3 luglio 2009, n. 152).

I più ampi vantaggi operativi per le imprese derivanti dall'utilizzo della comunicazione unica non possono prescindere dalla migliore attuazione delle misure legate all'attuazione degli interventi di cui all'art. 38 del D.L. n. 112/2008, cd. "impresa in un giorno", di cui al primo paragrafo del presente capitolo.

3. L'autocertificazione di dati richiesti per ottenere titoli autorizzatori o concessori e partecipare a gare

L'art. 6 della legge 23 luglio 2009, n. 99, ha stabilito che per ottenere titoli autorizzatori o concessori da parte di PA o di concessionari di servizi pubblici, od ai fini della partecipazione a procedure di evidenza pubblica, l'impresa interessata può allegare, in luogo delle richieste certificazioni, un'autocertificazione corredata dell'autorizzazione ad acquisire presso le pubbliche amministrazioni i dati necessari per le richieste verifiche, ferme restando, in caso di dichiarazione mendace, l'esclusione dalle procedure per l'ottenimento di titoli autorizzatori o concessori o dalle procedure di evidenza pubblica e la responsabilità per falso in atto pubblico.

Con apposito provvedimento sono individuate

le certificazioni la cui presentazione può essere sostituita dalla cennata autocertificazione

Cap. VII

I principali strumenti operativi

1. I piani per gli insediamenti produttivi (P.I.P.)

I comuni, nell'ambito delle zone destinate a insediamenti produttivi dai piani regolatori generali o dai programmi di fabbricazione vigenti, con deliberazione del consiglio comunale, possono formare, previa autorizzazione della Regione, un *piano delle aree da destinare ad insediamenti produttivi* (P.I.P.), in conformità a quanto disposto dall'art. 27 della legge 22 ottobre 1971, n. 865. I P.I.P. non hanno limiti quantitativi di estensione e possono interessare l'intera zona a destinazione produttiva secondo le previsioni degli strumenti urbanistici generali e dei programmi di fabbricazione vigenti, ricomprendendo anche comparti industriali già esistenti (Cons. Stato, sez. IV, 22 ottobre 1993, n. 912, e 4 ottobre 2000, n. 5310). Spetta al Consiglio comunale il potere di delimitare le aree da ricomprendere nel piano per gli insediamenti produttivi, nell'ambito delle zone destinate ad insediamenti produttivi dai piani regolatori generali o dai piani di fabbricazione, trattandosi di scelta non costituente mera attuazione di scelte generali già determinate, bensì di scelta che implica un'apposita determinazione volitiva, del tutto diversa da quella relativa alla pianificazione urbanistica, per quanto con essa coordinata (Cons. Stato, sez. IV, 27 ottobre 2003, n. 6631).

Il piano formato ed approvato secondo le modalità indicate in altra parte della Guida alla quale si rinvia, ha efficacia per dieci anni dalla data del decreto di approvazione ed ha valore di piano particolareggiato d'esecuzione ai sensi della legge 17 agosto 1942, n. 1150, e successive modificazioni. I vincoli di destinazione imposti dai P.I.P. decaduti per il decorso del decennio possono comunque essere reiterati a condizione che il relativo atto deliberativo indichi le ragioni che li rendono assolutamente necessari per il raggiungimento di specifiche e comprovate esigenze pubbliche (in tal senso T.A.R. Marche 13 ottobre 1994, n. 724). Le aree comprese nel piano sono espropriate dai comuni o loro consorzi secondo quanto previsto dalla legge in materia di espropriazione per pubblica utilità.

È importante sottolineare che il Comune utilizza le aree espropriate per la realizzazione di impianti produttivi di carattere industriale, arti-

gianale, commerciale e turistico, in misura non superiore al 50 per cento mediante la cessione in proprietà e per la rimanente parte mediante la concessione del diritto di superficie. La concessione del diritto di superficie ad enti pubblici per la realizzazione di impianti e servizi pubblici, occorrenti nella zona delimitata dal piano, è a tempo indeterminato; in tutti gli altri casi ha una durata non inferiore a sessanta anni e non superiore a novantanove anni. Tra il Comune ed il concessionario o l'acquirente, è inoltre stipulata una convenzione per atto pubblico con la quale sono disciplinati gli oneri posti a carico del concessionario o dell'acquirente e le sanzioni per la loro inosservanza.

I comuni possono altresì cedere in proprietà le aree già concesse in diritto di superficie nell'ambito dei piani, come stabilito dall'art. 3, c. 64, della legge n. 662/1996, sostituito dall'art. 11 della legge n. 273/2002. Il corrispettivo delle aree cedute in proprietà è determinato, con delibera del consiglio comunale, in misura non inferiore alla differenza tra il valore delle aree da cedere direttamente in diritto di proprietà e quello delle aree da cedere in diritto di superficie, valutati al momento della trasformazione di cui al presente comma. La proprietà delle suddette aree non può essere ceduta a terzi nei cinque anni successivi all'acquisto. È utile ricordare che l'art. 36, comma 19-bis, del D.L. 30 agosto 1993, n. 331, convertito dalla legge n. 427/1993, dispone che, agli effetti dell'IVA, le assegnazioni di aree edificabili acquisite dai comuni in via espropriativa non si considerano operazioni svolte nell'esercizio di attività commerciali. La non imponibilità di tali operazioni era, comunque, già stata affermata dal Ministero delle finanze con circolare 14 giugno 1993, n. 8. Lo stesso Ministero (R.M. 1° luglio 1998, n. 67/E) ha poi precisato – come più recentemente confermato dall'Agenzia delle entrate (ris. 13 dicembre 2001, n. 206/E) che ha esteso le medesime considerazioni anche agli altri enti pubblici territoriali – che le predette assegnazioni sono fuori del campo di applicazione IVA tutte le volte in cui l'acquisto della superficie da parte del Comune è avvenuto mediante procedura espropriativa conclusa tramite decreto od anche con atto negoziale conseguente all'intervento d'accordo con il proprietario dell'area. Le assegnazioni di aree edificabili acquisite dall'ente nell'ambito della propria autonomia negoziale al di fuori di qualsiasi procedura di esproprio sono invece escluse dall'imposta quando tale operazione avviene nell'esercizio della sua attività istituzionale, e gli immobili che ne risultano non sono destinati all'esercizio di attività commerciali.

Il P.I.P., oltre ad essere uno strumento di pianificazione urbanistica in senso stretto, costituisce uno *strumento di politica economica*, con la funzione di incentivare le imprese, offrendo alle stesse, ad un *prezzo politico*, le aree occorrenti per il loro insediamento e la loro espansione.

L'ente locale deve motivare in modo specifico ed a pena di nullità l'adozione del PIP sia sotto il profilo dell'"an" che del "quantum": per ciò che concerne il primo aspetto occorre considerare che il citato art. 27 prevede la semplice facoltà dei comuni di formare, previa autorizzazione regionale, un piano delle aree produttive, facoltà che impone il contemperamento degli interessi, da un lato, dei proprietari – in considerazione delle gravi conseguenze derivanti dell'esproprio generalizzato delle aree ricomprese nel piano – e, dall'altro, della collettività, nel senso che lo strumento attuativo in questione dovrà apportare concreti benefici sociali ed economici. Solo ove un'adeguata istruttoria conduca ad affermare la prevalenza della seconda istanza sulla prima potrà affermarsi l'opportunità dello strumento nel senso della piena corrispondenza alla specifica funzione ad esso attribuita dalla legge (Cons. Stato, sez. IV, 20 agosto 2004, n. 550). I piani per gli insediamenti produttivi devono cioè rispondere, anche sotto il profilo del dimensionamento, a reali ed accertate esigenze economico-sociali e produttive, nonché a concrete prospettive di utilizzazione (Cons. Stato, sez. IV, 22 ottobre 1993, n. 912, cit.). La loro adozione deve quindi essere preceduta da accurate analisi economico-sociali e da opportune ricerche di mercato, i cui esiti risultino idonei a giustificare l'attuazione del piano, favorendo l'insediamento di attività produttive che incrementino il valore dello stesso territorio. Deve quindi trattarsi di interventi che si inseriscono in una più ampia politica di sviluppo e di valorizzazione delle potenzialità latenti del territorio interessato, come già indicato in precedenza.

2. L'individuazione delle aree da destinare agli insediamenti produttivi

L'art. 2 del D.P.R. n. 447/1998, stabilisce che l'individuazione delle aree da destinare all'insediamento di impianti produttivi, in conformità alle tipologie generali e ai criteri determinati dalle regioni, anche ai sensi dell'art. 26, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, sia effettuata dai comuni, salvaguardando le eventuali prescrizioni dei piani territoriali sovracomunali. Qualora tale individuazione sia in contrasto con le previsioni degli strumenti urbanistici comunali vigenti, la variante è approvata in base alle procedure semplificate

per l'approvazione degli strumenti attuativi, individuate con legge regionale. Il provvedimento, che il Comune è tenuto a trasmettere immediatamente alla Regione ed alla Provincia ai fini dell'adozione dei provvedimenti di rispettiva competenza, è subordinato alla preventiva intesa con le altre amministrazioni eventualmente competenti; tale intesa va assunta in sede di conferenza di servizi, convocata dal Sindaco del Comune interessato, ai sensi e per gli effetti dell'art. 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modifiche. Nel caso in cui il Comune aderisca ad un patto territoriale ovvero abbia sottoscritto un contratto d'area, la struttura unica può coincidere con il soggetto responsabile del patto o con il responsabile unico del contratto, come innovativamente ed opportunamente stabilito dal D.P.R. n. 440/2000: quest'ultimo pertanto subentra nella titolarità della funzione spettante ai comuni.

In sede di individuazione delle aree da destinare all'insediamento di impianti produttivi di cui al comma 1, il consiglio comunale può subordinare l'effettuazione degli interventi alla redazione di un piano per gli insediamenti produttivi ai sensi dell'art. 27 della legge 22 ottobre 1971, n. 865. Resta ferma, ove non sia richiesto il predetto piano, la necessità dell'esistenza delle opere di urbanizzazione o di apposita convenzione con le amministrazioni competenti al fine di procedere alla realizzazione delle medesime contemporaneamente a quella delle opere. In tal caso, la realizzazione degli impianti è subordinata alla puntuale osservanza dei tempi e delle modalità indicati nella convenzione.

Si rileva che anche la normativa inerente le aree industriali e le aree ecologicamente attrezzate è oggetto di interventi legislativi ancora in divenire al momento di redazione delle presenti note.

3. L'individuazione delle aree industriali e delle aree ecologicamente attrezzate

L'art. 26 del decreto n. 112/1998 attribuisce alle regioni la competenza a disciplinare l'istituzione, la realizzazione e la gestione delle *aree industriali* e delle *aree ecologicamente attrezzate*, cioè di quelle aree dotate delle infrastrutture e dei sistemi necessari a garantire la tutela della salute, della sicurezza e dell'ambiente. L'individuazione di tali superfici – scelte prioritariamente fra le aree, zone o nuclei già esistenti, anche se totalmente dismessi, e quindi attuando processi di riconversione di siti industriali anche abbandonati – è effettuata con la partecipazione degli enti locali interessati.

L'art. 2 del D.P.R. n. 447/1998, prevede che l'individuazione delle aree da destinare all'insedia-

mento di impianti produttivi, in conformità alle tipologie generali ed ai criteri determinati dalle regioni, sia effettuata dai comuni. Ove tale individuazione si ponga in contrasto con le previsioni degli strumenti urbanistici comunali vigenti, la variante di questi ultimi è approvata, in base alle procedure individuate con legge regionale, ai sensi dell'art. 25, comma 1, lett. a) della legge 28 febbraio 1985, n. 47. L'efficacia di tale provvedimento, che il Comune è tenuto a trasmettere immediatamente alla Regione e alla Provincia, ai fini dell'adozione dei provvedimenti di rispettiva competenza, è subordinata alla preventiva intesa con le altre amministrazioni eventualmente competenti qualora le relative aree siano assoggettate a specifiche discipline di tutela, con particolare riguardo alle prescrizioni in materia di tutela ambientale, culturale e igienico-sanitaria. Tale intesa è assunta in sede di conferenza di servizi appositamente convocata dal responsabile del procedimento dell'amministrazione comunale interessata.

Il consiglio comunale, nell'individuazione delle superfici in questione, può subordinare l'effettuazione degli interventi alla redazione di un piano per gli insediamenti produttivi (P.I.P.), di cui al successivo paragrafo. La disciplina regionale di attuazione dell'art. 26 del D.Lgs. n. 112/1998, deve inoltre disciplinare le forme di gestione unitaria delle infrastrutture e dei servizi delle aree ecologicamente attrezzate da parte di soggetti pubblici o privati – ivi comprese le società a partecipazione pubblica locale – nonché le modalità di acquisizione dei terreni compresi nelle aree industriali, anche tramite il ricorso, ove necessario, alle procedure espropriative.

4. Gli interventi nelle aree metropolitane

4.1. Lo sviluppo imprenditoriale in aree di degrado urbano

Nelle aree metropolitane individuate dall'art. 22 del T.U. n. 267/2000, i comuni possono predisporre programmi di sviluppo delle iniziative economiche ed imprenditoriali definendo appositi interventi, beneficiando dei finanziamenti di cui all'art. 14 della legge 7 agosto 1997, n. 266, rivolti a supportare lo sviluppo imprenditoriale in aree di degrado urbano, e quindi per superare crisi di natura socio-ambientale in limitati ambiti metropolitani.

Il D.M. 14 settembre 2004, n. 267 (in G.U. 10.11.2004, n. 264), ha sostituito integralmente il D.M. 1° giugno 1998, n. 225 (in G.U. 13 luglio 1997, n. 161), recando nuove disposizioni che tengono conto anche della disciplina comu-

nitaria in materia di aiuti pubblici a favore delle piccole e medie imprese.

I programmi di intervento presentati dai comuni possono includere il finanziamento delle seguenti azioni:

- a) animazione economica, assistenza tecnica per la progettazione ed avvio di iniziative imprenditoriali, promozione per la partecipazione di imprese a fiere;
- b) interventi formativi riguardanti l'auto impiego e la creazione di impresa;
- c) costituzione di incubatori di nuova imprenditorialità;
- d) animazione e assistenza tecnica alla costituzione di consorzi e imprese miste con partecipazione maggioritaria di imprese localizzate nell'area di intervento;
- e) interventi per sviluppare l'associazionismo economico, a cooperazione aziendale;
- f) interventi per la creazione di servizi nel campo dell'assistenza tecnica e manageriale, della sperimentazione, della qualità e dell'informazione a favore delle imprese;
- g) interventi per la tutela delle condizioni di lavoro e la salvaguardia dell'ambiente;
- h) partecipazione o costituzione di fondi di garanzia fidi da destinare alle finalità previste dal presente regolamento;
- i) interventi su immobili a disponibilità pubblica e infrastrutture strettamente funzionali al potenziamento e/o all'insediamento di nuove iniziative imprenditoriali o di servizi a sostegno dell'impresa.

I programmi di intervento evidenziano:

- a) le aree di degrado urbano e sociale;
- b) gli indicatori che misurano il degrado socio-economico e ambientale;
- c) le attività da intraprendere e le azioni prioritarie;
- d) le iniziative da finanziare con particolare riferimento a quelle economiche ed imprenditoriali;
- e) i soggetti chiamati ad attivare gli interventi programmati;
- f) gli obiettivi perseguiti;
- g) la durata e il fabbisogno finanziario del programma e delle singole azioni.

Le aree di degrado urbano e sociale devono essere geograficamente identificabili e omogenee e presentare indici socio-economici inferiori ai valori medi dell'intero territorio comunale, ovvero essere caratterizzate da crisi socio-ambientali. Le disponibilità stanziare per gli interventi di cui

all'art. 14 della legge n. 266/1997, sono ripartite tra i Comuni – sulla base delle risorse di cassa disponibili – in misura proporzionale alla popolazione residente, con decreto del Ministro dello sviluppo economico (decreti 11 novembre 2004; 6 ottobre 2005 e 24 ottobre 2007). Tali somme, sulla base delle risorse di cassa disponibili, affluiscono al bilancio comunale e l'amministrazione competente provvede all'istituzione di un apposito capitolo di spesa con contabilità separata; allo stesso capitolo possono affluire eventuali risorse proprie del Comune ovvero quelle assegnate da legge regionale o nazionale o da regolamento comunitario per le attività di programmi volti al risanamento di aree di degrado urbano e sociale.

4.2. *I programmi di riqualificazione urbana (PRU)*

I programmi di recupero urbano (PRU) sono costituiti da un insieme sistematico di opere finalizzate alla realizzazione, alla manutenzione e all'ammodernamento delle urbanizzazioni primarie, con particolare attenzione ai problemi di accessibilità degli impianti e dei servizi a rete, e delle urbanizzazioni secondarie, alla edificazione di completamento e di integrazione dei complessi urbanistici esistenti, nonché all'inserimento di elementi di arredo urbano, alla manutenzione ordinaria e straordinaria, al restauro e al risanamento conservativo e alla ristrutturazione edilizia degli edifici.

Come previsto dall'art. 11 del D.L. 5 ottobre 1993, n. 398, i programmi di recupero urbano da realizzare, sulla base di una proposta unitaria con il concorso di risorse pubbliche e private, sono proposti al comune da soggetti pubblici e privati, anche associati tra di loro. Il comune definisce le priorità di detti programmi sulla base di criteri oggettivi per l'individuazione degli interventi; ai fini dell'approvazione dei programmi di recupero urbano, può essere promossa la conclusione di un accordo di programma.

Con i programmi di riqualificazione urbana sono quindi definiti interventi per avviare il recupero edilizio e funzionale di ambiti urbani specificamente identificati attraverso proposte unitarie che riguardino:

- a) parti significative delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria;
- b) interventi di edilizia non residenziale che contribuiscono al miglioramento della qualità della vita nell'ambito considerato;
- c) interventi di edilizia residenziale che inneschino processi di riqualificazione fisica dell'ambito considerato.

L'art. 145, c. 32, della legge 23 dicembre 2000, n. 388, aveva disposto il rifinanziamento dei PRU autorizzando la spesa di lire 30 miliardi per l'anno 2001, lire 205 miliardi-euro 105.873.664,31 per l'anno 2002 e lire 295 miliardi-euro 152.354.785,23 per l'anno 2003. Potevano ottenere i finanziamenti:

- a) i comuni con popolazione superiore a 300.000 abitanti ed i comuni con essi confinanti ovvero ricadenti in aree metropolitane;
- b) i comuni capoluogo di provincia;
- c) gli altri comuni qualora la proposta di programma riguardi, per una percentuale significativa, aree industriali dismesse;
- d) i comuni ricadenti in ambiti urbani sovracomunali interessati da rilevanti fenomeni di trasformazione economica e a tal fine specificatamente definiti dalle competenti regioni con propri atti deliberativi ai fini dell'allocazione delle risorse a valere sui fondi per la programmazione di edilizia residenziale pubblica.

Il Comune delimita l'ambito territoriale oggetto del programma in ragione:

- a) dell'ampiezza e della consistenza del degrado edilizio (fatiscenza degli edifici), urbanistico (carenza di opere di urbanizzazione primaria e secondaria e dei servizi pubblici), ambientale (fatiscenza degli spazi pubblici, dell'arredo urbano, delle aree verdi), economico (impianti produttivi dismessi, carenza di attività produttive, artigianali, commerciali, di servizio, gravi problemi occupazionali), sociale (emarginazione delle periferie);
- b) del raggio di influenza delle urbanizzazioni primarie e secondarie oggetto del programma;
- c) del ruolo strategico del programma rispetto al contesto urbano e metropolitano.

L'ambito di intervento, in relazione alla finalità della legge, ricade all'interno di zone in tutto o in parte già edificate. Non può peraltro escludersi la possibilità che il programma di riqualificazione richieda interventi esterni a tali zone. In tal caso deve già esistere una connessione funzionale che giustifichi l'unitarietà della proposta ovvero tale connessione, nella sua interezza, è oggetto del programma stesso.

La definizione degli interventi, le procedure per l'approvazione e la valutazione degli interventi privati ammessi al finanziamento pubblico, sono individuate dall'allegato 1 al D.M. 21 dicembre 1994.

4.3. I programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio (PRUSST)

Con D.M. 8 ottobre 1998, come modificato dal D.M. 28 maggio 1999, è stato disposto che le

somme non utilizzate per i programmi di riqualificazione urbana di cui al D.M. 21 dicembre 1994, siano destinate alla promozione di programmi innovativi in ambito urbano denominati *programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio* (PRUSST). I programmi – che riguardano ambiti territoriali sub-regionali, provinciali, intercomunali e comunali – si propongono di favorire:

1) la realizzazione, l'adeguamento ed il completamento di attrezzature in grado di promuovere ed orientare occasioni di sviluppo sostenibile sotto il profilo economico, ambientale e sociale, avuto riguardo ai valori di tutela ambientale, alla valorizzazione del patrimonio storico, artistico ed architettonico e garantendo l'aumento di benessere della collettività;

2) la realizzazione di un sistema integrato di attività finalizzate all'ampliamento e realizzazione di insediamenti industriali, commerciali ed artigianali, alla promozione turistico-ricettiva ed alla riqualificazione di zone urbane centrali e periferiche interessate da fenomeni di degrado.

Gli ambiti territoriali interessati possono comprendere i sistemi metropolitani, i distretti insediativi, i sistemi di attrezzature, i sistemi di transizione ed integrazione fra quelli urbani e quelli di attrezzature.

4.4. Il Programma innovativo in ambito urbano. I Contratti di quartiere II - Le aree portuali e ferroviarie

Con l'art. 4 della legge 8 febbraio 2001, n. 21, è stato disposto l'avvio di un Programma innovativo in ambito urbano finalizzato prioritariamente ad incrementare, con la partecipazione di investimenti privati, la dotazione infrastrutturale dei quartieri degradati di comuni e città a più forte disagio abitativo ed occupazionale e che preveda, al contempo, misure ed interventi per incrementare l'occupazione, per favorire l'integrazione sociale e l'adeguamento dell'offerta abitativa.

Per il finanziamento del Programma è stata autorizzata la spesa di lire 30 miliardi-euro 15.493.706,97 per ciascuno degli anni 2000, 2001 e 2002.

Con D.M. 27 dicembre 2001 (in s.o. n. 142 alla G.U. 12.7.2002, n. 162), sono stati definiti gli indirizzi ed i contenuti del programma innovativo e le modalità di attribuzione ed erogazione dei finanziamenti, che sono state rimodulate ed incrementati; con decreto 30 dicembre 2002 (in G.U. 23.4.2003, n. 94), come integrato dal D.M. 21 novembre 2003 (in G.U. 27.1.2004, n. 21), sono state poi ripartite le risorse fra le diverse

regioni (vedasi anche Ministero Infrastrutture e Trasporti, circ. 4 luglio 2003, n. 851).

Con tali risorse è stato quindi attivato il programma innovativo “Contratti di quartiere II”, da realizzare in quartieri caratterizzati da diffuso degrado nelle costruzioni e dell’ambiente urbano, e da carenze di servizi in un contesto di scarsa coesione sociale e di marcato disagio abitativo. Per procedere al completamento del programma “Contratti di quartiere II”, con D.M. 8 marzo 2006 (in G.U. 14 marzo 2006, n. 61) è stata disposta l’utilizzazione delle residue somme disponibili, dando modo ai comuni interessati, agli altri enti territoriali ed altri soggetti pubblici e privati partecipanti ai relativi interventi di destinarvi ulteriori risorse.

Fra i soggetti interessati all’attuazione del Programma innovativo sono stati ricompresi, con accordo sancito dalla Conferenza permanente Stato-Regioni (deliberazione 13 novembre 2003, n. 297, in G.U. 23.12.2003, n. 297), i comuni con aree urbane connotate da situazione di degrado sociale ed economico che risultano al contempo sedi di autorità portuali e di importanti stazioni ferroviarie. In tal modo possono essere definiti interventi che vedano la partecipazione finanziaria anche di Ferrovie dello Stato spa, delle Autorità portuali e di altri soggetti privati.

L’art. 21-bis del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, convertito in legge n. 222/2007, aveva disposto il rifinanziamento dei programmi innovativi “Contratto di quartiere II”, ma l’art. 11, c. 12, del D.L. n. 112/2008, convertito in legge n. 133/2008, ha disposto che le stesse confluiscono nel fondo appositamente costituito per il finanziamento dell’attuazione del “Piano casa” di cui allo stesso art. 11; sono stati esclusi da tale trasferimento le risorse già iscritte nei bilanci degli enti destinatari ed impegnate alla data del 22 agosto 2008.

5. Il Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali

Per attivare significativi processi di sviluppo locale attraverso il recupero e il riuso di beni immobili pubblici, in coerenza con gli indirizzi di sviluppo territoriale, economico e sociale e con gli obiettivi di sostenibilità e qualità territoriale e urbana, il Ministro dell’economia e delle finanze, di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, tramite l’Agenzia del demanio, nel rispetto delle attribuzioni costituzionali delle regioni, d’intesa con gli enti territoriali interessati, e nel rispetto dei piani urbanistici comunali, individua ambiti di interesse nazionale nei quali sono presenti beni immobili di proprietà dello

Stato e di altri soggetti pubblici per promuovere, in ciascun ambito, un programma unitario di valorizzazione di cui all’art. 3, c. 15-bis, del D.L. 351/2001, convertito dalla legge 23 novembre 2001, n. 410.

Il complesso dei programmi di valorizzazione costituisce il Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali, disciplinato dai commi 313-320, dell’art. 1 della legge n. 244/2007.

Ciascun programma unitario di valorizzazione è approvato con decreto del presidente della regione o della provincia interessata, d’intesa con il Ministro dell’economia e delle finanze e con il Ministro per i beni e le attività culturali. I consigli comunali provvedono alla ratifica del programma, a pena di decadenza, nel rispetto delle forme di pubblicità e di partecipazione, entro novanta giorni dall’emanazione del predetto decreto. La suddetta approvazione produce gli effetti previsti per gli accordi di programma, e dalle relative leggi regionali, nonché, ove necessario, la relativa dichiarazione di pubblica utilità per le opere pubbliche o di interesse generale in esso comprese. Inoltre ciascun programma unitario di valorizzazione o parti di esso, in relazione alla sua approvazione, può assumere, in considerazione della tipologia e dei contenuti degli interventi previsti, il valore e gli effetti dei piani, programmi e strumenti attuativi di iniziativa pubblica e privata, ai sensi della vigente normativa nazionale e regionale; al programma unitario di valorizzazione è applicabile, ove necessario, il comma 5 dell’art. 27 della legge n. 166/2002.

6. Le Zone franche urbane

Questo intervento legislativo intende attivare anche nel nostro Paese uno strumento già adottato in altre nazioni europee, e compatibile con le regole comunitarie (cfr. art. 87, par. 3, Trattato UE), in quanto destinato a favorire lo sviluppo delle Regioni ove “il tenore di vita sia anormalmente basso, oppure si abbia una grave forma di sottoccupazione”, nonché quelli “destinati ad agevolare lo sviluppo di talune attività o di talune regioni economiche”. Si tratta, in buona sostanza, di “aiuti di carattere regionale” sui quali sono incentrati gli orientamenti 2007-2013 (cfr. G.U.C.E. 4 marzo 2006), che chiariscono la portata delle deroghe di cui al richiamato art. 87 del Trattato UE. L’introduzione di tale strumento è infatti mutuato dall’esperienza francese, i cui intenti hanno ottenuto l’approvazione della Commissione Europea per ciò che concerne gli aspetti inerenti la tutela della concorrenza. I commi 340-343 della legge n. 296/2006 (Finan-

ziaria 2007) hanno introdotto lo strumento delle “zone franche urbane”, definite come “aree caratterizzate da fenomeni di particolare degrado ed esclusione sociale”, con particolare riferimento al centro storico di Napoli, e, comunque, ad aree e quartieri degradati nelle città del Mezzogiorno. Le predette disposizioni sono state modificate dall'art. 2, commi 561-563, della legge n. 244/2007, e poi dall'art. 10 del D.L. 28 aprile 2009, n. 29, come convertito in legge n. 77/2009.

È quindi stabilito che:

“340. Al fine di contrastare i fenomeni di esclusione sociale negli spazi urbani e favorire l'integrazione sociale e culturale delle popolazioni abitanti in circoscrizioni o quartieri delle città caratterizzati da degrado urbano e sociale, sono istituite, con le modalità di cui al comma 342, zone franche urbane con un numero di abitanti non superiore a 30.000. Per le finalità di cui al periodo precedente, è istituito nello stato di previsione del Ministero dello sviluppo economico un apposito Fondo con una dotazione di 50 milioni di euro per ciascuno degli anni 2008 e 2009, che provvede al finanziamento di programmi di intervento, ai sensi del comma 342.

341. Le piccole e microimprese, come individuate dalla raccomandazione 2003/361/CE della Commissione, del 6 maggio 2003, che iniziano, nel periodo compreso tra il 1° gennaio 2008 (92) e il 31 dicembre 2012, una nuova attività economica nelle zone franche urbane individuate secondo le modalità di cui al comma 342, possono fruire delle seguenti agevolazioni, nei limiti delle risorse del Fondo di cui al comma 340 a tal fine vincolate:

a) esenzione dalle imposte sui redditi per i primi cinque periodi di imposta. Per i periodi di imposta successivi, l'esenzione è limitata, per i primi cinque al 60 per cento, per il sesto e settimo al 40 per cento e per l'ottavo e nono al 20 per cento. L'esenzione di cui alla presente lettera spetta fino a concorrenza dell'importo di euro 100.000 del reddito derivante dall'attività svolta nella zona franca urbana, maggiorato, a decorrere dal periodo di imposta in corso al 1° gennaio 2009 e per ciascun periodo d'imposta, di un importo pari a euro 5.000, ragguagliato ad anno, per ogni nuovo assunto a tempo indeterminato, residente all'interno del sistema locale di lavoro in cui ricade la zona franca urbana;

b) esenzione dall'imposta regionale sulle attività produttive, per i primi cinque periodi di imposta, fino a concorrenza di euro 300.000, per ciascun periodo di imposta, del valore della produzione netta;

c) esenzione dall'imposta comunale sugli immobili, a decorrere dall'anno 2008 e fino all'anno

2012, per i soli immobili siti nelle zone franche urbane dalle stesse imprese posseduti ed utilizzati per l'esercizio delle nuove attività economiche;

d) esonero dal versamento dei contributi sulle retribuzioni da lavoro dipendente, per i primi cinque anni di attività, nei limiti di un massimale di retribuzione definito con decreto del Ministro del lavoro e della previdenza sociale, solo in caso di contratti a tempo indeterminato, o a tempo determinato di durata non inferiore a dodici mesi, e a condizione che almeno il 30 per cento degli occupati risieda nel sistema locale di lavoro in cui ricade la zona franca urbana. Per gli anni successivi l'esonero è limitato per i primi cinque al 60 per cento, per il sesto e settimo al 40 per cento e per l'ottavo e nono al 20 per cento. L'esonero di cui alla presente lettera spetta, alle medesime condizioni, anche ai titolari di reddito di lavoro autonomo che svolgono l'attività all'interno della zona franca urbana.

341-bis. Le piccole e le micro imprese che hanno avviato la propria attività in una zona franca urbana antecedentemente al 1° gennaio 2008 (95) possono fruire delle agevolazioni di cui al comma 341, nel rispetto del regolamento (CE) n. 1998/2006 della Commissione, del 15 dicembre 2006, relativo all'applicazione degli artt. 87 e 88 del Trattato agli aiuti di importanza minore, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale dell'Unione europea n. L 379 del 28 dicembre 2006.

341-ter. Sono, in ogni caso, escluse dal regime agevolativo le imprese operanti nei settori della costruzione di automobili, della costruzione navale, della fabbricazione di fibre tessili artificiali o sintetiche, della siderurgia e del trasporto su strada.

341-quater. Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, da emanare entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, saranno determinati le condizioni, i limiti e le modalità di applicazione delle esenzioni fiscali di cui ai precedenti commi.

342. Il Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE), su proposta del Ministro dello sviluppo economico, provvede alla definizione dei criteri per l'allocazione delle risorse e per la individuazione e la selezione delle zone franche urbane, sulla base di parametri socio-economici, rappresentativi dei fenomeni di degrado di cui al comma 340. Provvede, successivamente, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, alla perimetrazione delle singole zone franche urbane ed alla concessione del finanziamento in favore dei programmi di intervento di cui al comma 340. L'efficacia delle disposizioni dei commi da 341 a 342 è subordinata, ai sensi dell'art. 88, paragrafo 3, del Trat-

*tato istitutivo della Comunità europea, all'auto-
rizzazione della Commissione europea."*

Nella tabella F allegata alla Finanziaria 2008, nell'ambito della missione "Sviluppo e riequilibrio territoriale", era indicato uno stanziamento di spesa pari a 15 mln di euro sia per il 2008 che per il 2009.

I criteri ed indicatori per l'individuazione e la delimitazione delle zone franche urbane sono stati stabiliti dal CIPE con deliberazione 30 gennaio 2008, n. 5/2008 (in G.U. 6 giugno 2008, n. 131), e poi con delibera 8 maggio 2009, n. 14/2009 (in G.U. 11 luglio 2009, n. 159). I contenuti e le modalità di presentazione delle proposte progettuali da parte delle amministrazioni comunali sono stati definiti dal Ministero dello sviluppo economico con circolare 26 giugno 2008, n. 14180 (in G.U. 4 luglio 2008, n. 155). Con comunicato stampa del 1° ottobre 2008 il Ministero delle attività produttive ha reso noto di aver individuato 22 zone franche urbane nelle quali nuove imprese costituite entro il 2009 potranno beneficiare dei predetti incentivi ed agevolazioni.

L'art. 2, c. 5, della legge 23 luglio 2009, n. 99, ha disposto che il CIPE provveda ad aggiornare i criteri e gli indicatori per l'individuazione e la delimitazione delle zone franche urbane al fine di incrementare progressivamente la loro distribuzione territoriale.

7. Il Fondo per le zone di confine

Con l'art. 6, c. 7, del D.L. 2 luglio 2007, n. 81, come convertito in legge n. 127/2007, è stato istituito il Fondo per la valorizzazione e la promozione delle aree territoriali svantaggiate confinanti con le regioni a statuto speciale. L'art. 35 del D.L. 1° ottobre 2007, n. 159, come convertito in legge n. 222/2007, ha sostituito integralmente la disposizione di cui trattasi.

Il Fondo ha una dotazione di 25 milioni di euro per l'anno 2007. Le modalità di erogazione del predetto fondo sono state stabilite con D.P.C.M. 28 dicembre 2007 (in G.U. 18 marzo 2008, n. 66).

Il Dipartimento per gli affari regionali provvede a finanziare, in applicazione dei criteri stabiliti con il predetto decreto del Presidente del Consiglio e sentite le regioni interessate, specifici progetti finalizzati allo sviluppo economico e sociale dei territori dei comuni confinanti con le regioni a statuto speciale. La disciplina delle procedure per la richiesta di concessione e per l'erogazione delle risorse del Fondo sono state stabilite con provvedimento del 25 marzo 2008 (in G.U. 16 aprile 2008, n. 90); tra i criteri di valutazione viene data particolare importanza alla caratteristica sovracomunale dei progetti.

Il Fondo è stato ulteriormente integrato di 22

milioni di euro per ciascuno degli anni 2009 e 2010, e di 27 milioni di euro per l'anno 2011, dall'art. 2, c. 43, della Finanziaria 2009.

8. Gli interventi per le isole minori - Il Fondo per lo sviluppo - Il Dupim

Il Fondo per la tutela e lo sviluppo economico-sociale delle isole minori è stato istituito (art. 25, commi 7-9, legge n. 448/2001) per l'adozione urgente di misure di salvaguardia ambientale e sviluppo socio-economico delle isole minori. Le risorse del Fondo, gestito dal Ministero dell'interno, ammontavano ad euro 51.645.689.90 per l'anno 2002.

Il Fondo, così come stabilito dal D.P.C.M. 7 marzo 2003, è destinato alle seguenti tipologie di interventi:

- a) sostegno allo sviluppo produttivo;
- b) progettazione e realizzazione di opere pubbliche;
- c) istituzione, incremento e miglioramento dei servizi pubblici.

Nell'ambito di tali tipologie i settori ai quali sono destinate le risorse del fondo erano: le attività di sostegno allo sviluppo produttivo; la tutela ambientale; i servizi a rete; i trasporti e le telecomunicazioni; i servizi alla collettività; la sicurezza; la cultura ed i beni culturali.

Le modalità per l'accesso al Fondo sono state determinate con D.M. 15 marzo 2004, n. 163 (in G.U. 28 giugno 2004, n. 149).

Dal 2008 occorre fare riferimento all'art. 2, commi 41 e seguenti, legge 24 dicembre 2007, n. 244; è infatti prevista l'istituzione di un Fondo di sviluppo delle isole minori, con una dotazione pari a 20 milioni di euro a decorrere dall'anno 2008, per il finanziamento di interventi specifici nei settori dell'energia, dei trasporti e della concorrenza, diretti a migliorare le condizioni e la qualità della vita nelle predette isole.

L'erogazione degli importi è effettuata in base al Documento triennale unico di programmazione isole minori (Dupim), elaborato dall'Associazione nazionale isole minori - Ancim.

Le risorse iscritte sul Fondo per la tutela e lo sviluppo di cui sopra sono trasferite al Fondo di cui alla Finanziaria 2008, istituito presso il Dipartimento per gli affari regionali della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

9. Gli interventi in favore dello sviluppo delle zone montane

9.1. Programma integrato per lo sviluppo locale della montagna

Una strategia complessiva di difesa, conservazione e valorizzazione della natura, di sviluppo

ecosostenibile e di adeguamento infrastrutturale del sistema delle zone di montagna, è stata definita dall'Intesa 12 luglio 2007 raggiunta in Conferenza Stato-Regioni. La strategia è ispirata ai principi ed obiettivi della Carta Europea della Montagna e del Trattato costitutivo UE, con particolare riferimento allo sviluppo del turismo fondato sulla valorizzazione dei beni culturali, archeologici ed ambientali, ed alla tutela del paesaggio, e con il rilancio dell'artigianato locale, delle attività agrituristiche e agro-silvo-pastorali tradizionali.

Le linee di intervento saranno individuate nel DUPIMONT – Documento unico di programmazione interregionale per la montagna, redatto sulla base dei diversi programmi predisposti dalle Regioni e dalle Province autonome in sinergia con Comuni, Comunità montane e Parchi. Il Documento, in conformità al principio di sussidiarietà, integra la programmazione regionale e locale ed è definito nel rispetto delle norme e dei piani adottati ai diversi livelli di governo del territorio.

L'Intesa individua gli impegni dei soggetti sottoscrittori, i soggetti di coordinamento e la cabina di regia per l'esecuzione della medesima Intesa, le procedure attuative e quelle per il monitoraggio e la verifica.

9.2. *L'insediamento di imprenditorialità giovanile nelle zone montane*

Gli interventi, le agevolazioni e le misure straordinarie per la promozione e lo sviluppo dell'imprenditorialità giovanile nel Mezzogiorno di cui al D.L. 30 dicembre 1985, n. 786, convertito dalla legge n. 44/1986, sono stati estesi dall'art. 67 della legge n. 289/2002 (Finanziaria 2003) – fino all'ammontare massimo di 10 milioni di euro annui – anche ai comuni montani con meno di 5.000 abitanti non ricadenti nelle delimitazioni di cui all'art. 1 del Testo unico delle leggi sugli interventi nel Mezzogiorno, di cui al D.P.R. 6 marzo 1978, n. 218.

I criteri e le procedure per l'applicazione di tale estensione, ivi compresa la definizione della quota dei fondi in essere di cui al D.L. n. 786/1985, a tale fine riservata, sono determinati dal CIPE su proposta del Ministro dell'economia e delle finanze, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

9.3. *L'Albo dei prodotti di montagna*

Per tutelare l'originalità del patrimonio storico-culturale dei territori montani attraverso la valorizzazione dei loro prodotti protetti con "denominazione di origine" o "indicazione geografica"

ai sensi del regolamento (CEE) n. 2081/92 del Consiglio, del 14 luglio 1992, ed in accoglimento della raccomandazione n. 1575/2002, approvata dal Consiglio d'Europa il 3 settembre 2002, è stato istituito presso il Ministero delle politiche agricole e forestali l'Albo dei prodotti di montagna, autorizzati a fregiarsi della menzione aggiuntiva "*prodotto nella montagna*" seguita dall'indicazione geografica del territorio interessato, da attribuire, sentite le comunità montane interessate, alle sole produzioni agroalimentari originate nei comuni montani per quanto riguarda tutte le fasi di produzione e di trasformazione nonché la provenienza della materia prima.

Le produzioni di montagna possono fregiarsi della menzione aggiuntiva anche se aggregate a più vasti comprensori di consorzi di tutela.

L'iscrizione all'Albo per l'uso della menzione "prodotto nella montagna" è esente dai diritti annuali di segreteria.

In deroga ai requisiti previsti dall'art. 2 della legge 30 aprile 1962, n. 283, e successive modificazioni, e con riferimento alle strutture artigianali destinate alla preparazione di prodotti alimentati tipici situate in comuni montani ad alta marginalità, le regioni possono individuare i requisiti strutturali minimi necessari per il rilascio della relativa autorizzazione, salva comunque l'esigenza di assicurare l'igiene completa degli alimenti da accertare con i controlli previsti dalla normativa vigente.

10. *I Centri per l'impiego - I Servizi per l'impiego (SPI)*

Le regioni disciplinano l'organizzazione amministrativa e le modalità di esercizio delle funzioni e dei compiti loro conferiti in materia di organizzazione del mercato del lavoro, dapprima dal D.Lgs. n. 469/1997, e poi dal D.Lgs. 21 aprile 2000, n. 181, come modificato dal D.Lgs. 19 dicembre 2002, n. 297. Con apposita normativa regionale, anche al fine di assicurare l'integrazione tra i servizi per l'impiego, le politiche attive del lavoro e quelle formative, è dunque prevista:

1) la costituzione di un organismo istituzionale finalizzato a rendere effettiva, sul territorio, l'integrazione tra i servizi all'impiego, le politiche attive del lavoro e le politiche formative, composto da rappresentanti istituzionali della regione, delle province e degli altri enti locali. A questo ente possono essere attribuite anche ulteriori funzioni ed attività fornite a pagamento ai privati che ne facciano richiesta;

2) l'attribuzione alle province delle funzioni e dei compiti in materia di collocamento con la costituzione di apposite strutture denominate

“centri per l’impiego” preposte alla gestione ed erogazione dei servizi relativi alle predette funzioni, centri distribuiti territorialmente sulla base di bacini provinciali con utenza non inferiore a 100.000 abitanti, fatte salve motivate esigenze socio-geografiche. Ai medesimi centri per l’impiego possono inoltre essere attribuite la gestione ed erogazione dei servizi connessi alle funzioni ed ai compiti in materia di politiche attive del lavoro;

3) l’affidamento delle funzioni di assistenza tecnica e monitoraggio nelle materie attinenti alle politiche attive del lavoro, ad apposita struttura regionale dotata di personalità giuridica, con autonomia patrimoniale e contabile avente il compito di collaborare al raggiungimento dell’integrazione tra i servizi pubblici nel settore del lavoro. Tale struttura garantisce, inoltre, il collegamento con il sistema informativo del lavoro;

4) la costituzione di una commissione regionale permanente tripartita quale sede concertativa di progettazione, proposta, valutazione e verifica rispetto alle linee programmatiche e alle politiche del lavoro di competenza regionale, nella quale siano presenti i rappresentanti della regione, delle parti sociali ed il Consigliere di parità nominato ai sensi della legge 10 aprile 1991, n. 125.

Le province individuano adeguati strumenti di raccordo con gli altri enti locali – ed in particolare con i comuni e le comunità montane – prevedendo la partecipazione degli stessi alla individuazione degli obiettivi e all’organizzazione dei servizi di cui al precedente n. 2).

Si rileva che l’art. 1, c. 2, lett. d), della legge delega n. 30/2003, prevede che anche con l’entrata in vigore dei provvedimenti di riforma dei servizi per l’impiego, pubblici e privati, siano mantenute alle province le funzioni amministrative loro attribuite dal D.Lgs. n. 469/1997.

I servizi per l’impiego (SPI) rappresentano le azioni, prestazioni ed attività erogate dagli organi ricompresi nel sistema regionale per l’impiego definito dal D.Lgs. n. 469/1997.

Nell’ambito della rete di servizi per lo sviluppo locale gli SPI corrispondono alle funzioni di:

- a) facilitare l’incontro domanda/offerta e promuovere l’accesso al lavoro;
- b) garantire la realizzazione di azioni di informazione, orientamento e consulenza alla formazione ed al lavoro;
- c) promuovere l’inserimento occupazionale delle donne e le azioni positive per l’occupazione femminile sui luoghi di lavoro, nonché opportunità ed interventi mirati per i soggetti in difficoltà individuale o sociale rispetto al mercato del lavoro;

d) assicurare la base dati informativa per l’analisi del mercato del lavoro e la valutazione dell’efficacia occupazionale delle politiche adottate.

A tali fini la Conferenza unificata di cui all’art. 8 del D.Lgs. n. 281/1997, con provvedimento 16 dicembre 1999 (in G.U. 3.4.2000, n. 78), ha sancito l’accordo tra il Ministero del lavoro e delle politiche sociali, le regioni e gli enti locali, volto alla definizione degli standard minimi di funzionamento degli SPI. La stessa Conferenza, nella seduta del 26 ottobre 2000 (in G.U. 24 gennaio 2001, n. 19), ha definito un insieme di azioni rivolte all’avvio della funzionalità dei servizi all’impiego. Le funzioni essenziali che i servizi devono svolgere sono state considerate:

- 1) l’accoglienza ed informazione orientativa;
- 2) la gestione amministrativa degli atti obbligatori in base alla normativa nazionale e regionale;
- 3) l’orientamento e consulenza per l’inserimento al lavoro;
- 4) la promozione di segmenti del mercato del lavoro e sostegno delle fasce deboli;
- 5) l’incontro della domanda con l’offerta di lavoro sia da un punto di vista quantitativo che qualitativo.

Al fine di potenziare lo sviluppo dei servizi per l’impiego l’art. 117 della Finanziaria 2001 aveva stanziato, per l’esercizio finanziario 2001, la somma di lire 100 miliardi, a far carico sul Fondo per l’occupazione. L’art. 1, c. 1165, della Finanziaria 2007 ha rifinanziato detto intervento con una spesa nel limite massimo di euro 27.000.000 per l’anno 2007 e di euro 51.645.690 per l’anno 2008 a valere sul Fondo per l’occupazione. Il riparto fra le regioni e le province autonome è stato effettuato con decreto 2 novembre 2007 (in G.U. 22 novembre 2007, n. 272).

11. Le società consortili miste

Gli enti locali possono partecipare, insieme ad altri enti ed imprese in numero non inferiore a cinque, alla costituzione di apposite società consortili a capitale pubblico e privato di cui all’art. 27 della legge 5 ottobre 1991, n. 317, aventi come scopo statutario la prestazione di servizi per l’innovazione tecnologica, gestionale e organizzativa alle piccole imprese industriali, commerciali, di servizi e alle imprese artigiane di produzione di beni e servizi.

La società consortile deve avere un capitale sociale non inferiore ad euro 10 mila, e possono parteciparvi, in deroga all’art. 2602 del Codice civile, CNR, ENEA e camere di commercio, istituti ed aziende di credito, altri enti pubblici anche territoriali, società finanziarie promosse

se dalle regioni, enti privati operanti nei settori della ricerca, della finanza e del credito, nonché associazioni sindacali di categoria tra imprenditori. Le quote ed azioni del capitale sociale sottoscritte complessivamente da imprese artigiane e da piccole imprese devono essere superiori alla metà dell'ammontare del capitale sociale e il numero di tali imprese non può essere inferiore al numero degli altri soggetti partecipanti alla società consortile. La società consortile non può distribuire utili di esercizio od avanzi di qualsiasi natura alle imprese consorziate, neppure in caso di suo scioglimento.

Gli enti e le imprese che eccedono i limiti dimensionali di cui all'art. 1 della legge n. 317, non possono fruire dei servizi e delle attività delle società consortili a cui partecipano; in deroga all'art. 2602 del Codice civile, i beneficiari delle attività delle società consortili possono tuttavia essere anche imprese non consorziate, purché se ne assumano i relativi oneri e rientrino tra le piccole imprese destinatarie degli interventi della società consortile.

Questa tipologia di società consortili può rappresentare uno strumento assai efficace per sostenere le piccole imprese in scenari economici caratterizzati da rapidi mutamenti produttivi e/o spiccata concorrenzialità, per i quali, pertanto, sono richieste tecnologie con alto grado di specificità, qualificate conoscenze tecnico-professionali, ingenti risorse non soltanto finanziarie. Questo strumento, inoltre, ben si adegua alle esigenze dei distretti produttivi così diffusamente presenti ed importanti nel nostro paese, dato che l'attività della società, da svolgere ad esclusivo vantaggio delle piccole imprese, può riguardare:

- a) la ricerca tecnologica, la progettazione, la sperimentazione, l'acquisizione di conoscenze e la prestazione di assistenza tecnica, organizzativa e di mercato connessa al progresso ed al rinnovamento tecnologico, nonché la consulenza ed assistenza alla diversificazione di idonee gamme di prodotti e delle loro prospettive di mercato, con particolare riguardo al reperimento, alla diffusione e all'applicazione di innovazioni tecnologiche;
- b) la consulenza e l'assistenza per la nascita di nuove attività imprenditoriali e per il loro consolidamento;
- c) la formazione professionale finalizzata all'introduzione di nuove tecnologie e metodi per il miglioramento della qualità sulla base di apposite convenzioni con la regione competente per territorio;
- d) l'acquisizione e progettazione di aree attrezzate per insediamenti produttivi, ivi compresa

l'azione promozionale per l'insediamento delle attività in dette aree, la progettazione e la realizzazione delle opere di urbanizzazione e dei servizi, nonché l'attrezzatura degli spazi pubblici destinati ad attività collettive;

e) la vendita e la concessione alle imprese di lotti in aree attrezzate;

f) la costruzione in aree attrezzate di fabbricati, impianti, laboratori per attività industriali e artigianali, depositi e magazzini;

g) la vendita, la locazione, la locazione finanziaria alle imprese di fabbricati e degli impianti in aree attrezzate;

h) la costruzione e la gestione di impianti di depurazione degli scarichi degli insediamenti produttivi;

i) il recupero degli immobili industriali preesistenti per la loro destinazione a fini produttivi;

l) l'esercizio e la gestione di impianti di produzione combinata e di distribuzione di energia elettrica e di calore in regime di autoproduzione;

m) l'acquisto o la vendita di energia elettrica da e a terzi, da destinare alla copertura integrativa dei fabbisogni consortili.

Per lo svolgimento delle predette attività lo stesso art. 27 prevedeva la concessione alle società consortili di appositi contributi statali concessi con le modalità previste dal decreto ministeriale 27 ottobre 1993, n. 601; tali fondi sono stati rifinanziati dall'art. 3 della legge 7 agosto 1997, n. 266.

12. I consorzi di sviluppo industriale

L'art. 36 della legge n. 317/1991 regola la costituzione dei consorzi di sviluppo industriale, enti pubblici economici che promuovono – nell'ambito degli agglomerati industriali attrezzati dai medesimi consorzi – le condizioni necessarie per la creazione e lo sviluppo di attività produttive nei settori dell'industria e dei servizi, sotto il controllo della Regione. A tale scopo i consorzi realizzano e gestiscono – in collaborazione con le associazioni imprenditoriali e le camere di commercio – infrastrutture per l'industria, rustici industriali, servizi reali alle imprese, iniziative per l'orientamento e la formazione professionale dei lavoratori, dei quadri direttivi ed intermedi e dei giovani imprenditori, ed ogni altro servizio connesso alla produzione industriale. I consorzi hanno la facoltà di riacquistare la proprietà delle aree cedute per intraprese industriali od artigianali nell'ipotesi in cui il cessionario non realizzi lo stabilimento entro cinque anni dalla cessione. Gli stessi consorzi hanno altresì la facoltà di riacquistare, unitamente alle aree, anche gli

stabilimenti industriali od artigianali realizzati nel caso in cui sia cessata l'attività da più di tre anni ovvero in presenza di procedure concorsuali, così come stabilito dall'art. 63 della legge 23 dicembre 1998, n. 448.

I consorzi per la realizzazione di infrastrutture industriali e per l'acquisizione di aree e di immobili da destinare agli insediamenti, possono ottenere appositi finanziamenti da parte della Cassa Depositi e Prestiti.

13. Le società per i servizi di comunicazione elettronica

Nello sviluppo delle città assume sempre maggiore rilevanza la loro digitalizzazione, ovvero la diffusione ed utilizzo delle reti di telecomunicazione avanzata.

A tal fine, come previsto dall'art. 5 del Codice delle comunicazioni elettroniche emanato con D.Lgs. 1° agosto 2003, n. 259, le regioni e gli enti locali – nell'ambito delle rispettive competenze e nel rispetto dei principi di cui all'art. 117, c. 1, Cost. – dettano disposizioni in materia di:

a) individuazione di livelli avanzati di reti e servizi di comunicazione elettronica a larga banda, da offrire in aree locali predeterminate nell'ambito degli strumenti di pianificazione e di sviluppo, anche al fine di evitare fenomeni di urbanizzazione forzata ovvero di delocalizzazione di imprese;

b) agevolazioni per l'acquisto di apparecchiature terminali d'utente e per la fruizione di reti e servizi di comunicazione elettronica a larga banda;

c) promozione di livelli minimi di disponibilità di reti e servizi di comunicazione elettronica a larga banda, nelle strutture pubbliche localizzate sul territorio, ivi comprese quelle sanitarie e di formazione, negli insediamenti produttivi, nelle strutture commerciali ed in quelle ricettive, turistiche ed alberghiere;

d) definizione di iniziative volte a fornire un sostegno alle persone anziane, ai disabili, ai consumatori di cui siano accertati un reddito modesto o particolari esigenze sociali ed a quelli che vivono in zone rurali o geograficamente isolate.

Gli enti locali e le regioni possono fornire reti o servizi di comunicazione elettronica accessibili al pubblico solo attraverso società controllate o collegate, come stabilito dall'art. 6 del Codice. Nello stesso senso è previsto il divieto di sovvenzioni o altre forme anche indirette di agevolazioni alle imprese, da parte dello Stato, delle regioni, degli enti locali e di altri enti pubblici, tali da distorcere le condizioni di concorrenza e configurare aiuti di Stato ai sensi del titolo V del

trattato sull'Unione europea, se non nei limiti e alle condizioni di cui al medesimo titolo V.

Cap. VIII Expo Milano 2015

Il tema per l'Expo Milano 2015 *"Feeding the Planet, Energy for Life"* è stato scelto per concentrare l'attenzione sulle effettive soluzioni che possono rendere sostenibile lo sviluppo ed assecondare le istanze sempre più pressanti derivanti dalla denutrizione di molte popolazioni, sia in termini di *"food safety"* (cibo salubre e acqua pulita) che in termini di *"food security"* (l'accesso sufficiente e facile al cibo ed all'acqua per ognuno nel pianeta).

Per la realizzazione delle opere e delle attività connesse allo svolgimento del grande evento dell'Expo, l'art. 14 del D.L. n. 112/2008, come convertito in legge n. 133/2008, ha autorizzato la spesa complessiva di 1.486 milioni di euro, così suddivise: 30 milioni di euro per l'anno 2009; 45 milioni di euro per l'anno 2010; 59 milioni di euro per l'anno 2011; 223 milioni di euro per l'anno 2012; 564 milioni di euro per l'anno 2013; 445 milioni di euro per l'anno 2014 e 120 milioni di euro per l'anno 2015.

La migliore realizzazione dell'evento – grazie agli ingenti investimenti previsti, alla spinta innovativa determinata dalle iniziative poste in essere nonché alle ricadute economiche ed occupazionali che ne dovrebbero conseguire – costituisce un obiettivo sfidante che può costituire un vero volano per la modernizzazione del tessuto economico e delle infrastrutture di tutto il Paese.

1. I soggetti e gli organismi competenti

Al fine di assicurare la tempestiva predisposizione delle opere necessarie per la realizzazione dell'Expo Milano 2015 e per l'adempimento delle obbligazioni internazionali assunte dal Governo della Repubblica italiana nei confronti del Bureau International des Expositions - BIE secondo il dossier di candidatura predisposto dal Comitato promotore, il D.P.C.M. 22 ottobre 2008, come modificato dal decreto 7 aprile 2009 (in G.U. 11 maggio 2009, n. 107), ha istituito gli organi e i soggetti competenti alla realizzazione, secondo le rispettive competenze di seguito specificate, tutti gli interventi necessari per la realizzazione dell'Expo.

Gli interventi consistono, sinteticamente, in: opere di preparazione e costruzione del sito; opere infrastrutturali di connessione del sito stesso; opere riguardanti la ricettività; opere di natura

tecnologica, ossia “opere essenziali”; le attività di organizzazione e di gestione dell’evento secondo quanto previsto nel dossier di candidatura approvato dal BIE.

1.1. Il Commissario straordinario delegato - COSDE

Il Commissario straordinario delegato del Governo per la realizzazione dell’Expo (di seguito COSDE) è la dottoressa Letizia Brichetto Moratti, sindaco di Milano pro-tempore alla data di entrata in vigore dello stesso decreto, che resta in carica in qualità di Commissario fino al 31 dicembre 2016.

Il COSDE rappresenta il Governo italiano nei confronti del BIE ed è garante della realizzazione dell’Expo, secondo quanto previsto nel citato dossier di candidatura.

A tal fine, il COSDE:

- a) vigila sull’organizzazione di Expo e sulla tempestiva realizzazione delle opere essenziali, infrastrutturali e dei servizi, indicate nel dossier di candidatura;
- b) partecipa alle riunioni del CIPE, su invito del suo presidente, riferendo, anche periodicamente, sullo stato di attuazione degli interventi;
- c) riferisce periodicamente al Presidente del Consiglio dei Ministri sullo stato di attuazione e sull’organizzazione dell’evento;
- d) può promuovere o partecipare agli accordi di programma e alle conferenze di servizi anche attraverso un proprio delegato;
- e) esercita poteri di impulso sull’esecuzione delle opere ed interventi necessari, nonché poteri sostitutivi in caso di necessità e urgenza, previa diffida all’organo competente, salvo che per le opere di carattere regionale e sovra regionale;
- f) può partecipare, senza diritto di voto, alle riunioni degli organi della SOGE di cui al successivo par. 1.3;
- g) presiede la Commissione di cui al successivo par. 1.2;
- h) indice conferenze di servizi tra le amministrazioni interessate, salve le competenze di altri organismi, anche con la partecipazione di soggetti privati, qualora si debbano acquisire intese, concerti, nulla osta ed assensi comunque denominati da parte delle amministrazioni stesse. La conferenza di servizi si esprime sull’approvazione dei progetti preliminari e dei progetti definitivi;
- i) promuove l’attivazione degli strumenti necessari per il reperimento delle risorse per la completa realizzazione degli interventi ed opere previsti.

Al fine di garantire che l’esecuzione dei lavori avvenga nel rispetto delle modalità e dei termini previsti, il COSDE svolge altresì funzioni di vigilanza sulle attività relative alle opere connesse riportate nel dossier di candidatura, altresì riferendo alla Presidenza del Consiglio dei Ministri sul regolare svolgimento dei procedimenti amministrativi e sulla puntuale esecuzione dei lavori.

Il COSDE si avvale di una segreteria tecnica, operante presso il comune di Milano. La struttura è composta di non più di cinque unità di personale dipendente da enti ed amministrazioni interessati, che svolgono tale attività nell’ambito dei compiti istituzionali, senza maggiori oneri a carico della finanza pubblica, e quindi senza compensi ulteriori rispetto a quelli contrattualmente previsti.

I finanziamenti pubblici statali previsti dall’art. 14, comma 1, del D.L. n. 112/2008, possono essere assegnati ed utilizzati per il COSDE entro i limiti dello stretto necessario per il suo funzionamento, nonché per fronteggiare esigenze non altrimenti risolvibili e sempre che non sussistano altre dotazioni e risorse finanziarie, sia di tipo straordinario sia di origine territoriale e locale.

1.2. Commissione di coordinamento - COEM

Il D.P.C.M. 22 ottobre 2008 ha altresì istituito la Commissione di coordinamento per le attività connesse all’Expo Milano 2015 - COEM.

La COEM è presieduta dal COSDE ed è composta dai livelli istituzionali sociali, culturali e produttivi interessati dall’evento ed individuati con atto del COSDE, d’intesa con gli stessi interessati; può partecipare alle riunioni della COEM l’amministratore delegato della Società di gestione di cui al successivo par. 1.3., ove nominato.

La COEM costituisce sede di coordinamento tra i diversi soggetti coinvolti, al fine di assicurare:

- a) il raccordo e la coerenza ottimali tra le diverse attività di organizzazione e gestione dell’evento, al fine di garantire la rispondenza delle fasi attuative al progetto di cui al dossier di candidatura approvato dal BIE;
- b) il coinvolgimento dei diversi livelli interessati, al fine di garantire la coerenza progettuale e lo sviluppo delle sinergie necessarie alla riuscita dell’evento;
- c) la formulazione e la proposta al COSDE di accordi di programma nonché di strumenti di programmazione negoziata, ai sensi della legge della regione Lombardia 14 marzo 2003, n. 2, tra tutte le amministrazioni interessate al fine di adottare le determinazioni urbanistiche, edilizie ed ambientali da parte delle competenti ammi-

nistrazioni, necessarie alla realizzazione degli interventi, anche su proposta del Tavolo di cui al par. 1.4.

Le modalità di funzionamento e di organizzazione della COEM sono determinate con proprio atto dal COSDE.

1.3. Società di gestione EXPO Milano 2015 - EXPO 2015

È stata inoltre istituita la Società di gestione EXPO Milano 2015 spa - EXPO 2015, avente sede in Milano e, con oggetto sociale, lo svolgimento di tutte le attività comunque utili od opportune ai fini della realizzazione dell'evento; l'atto costitutivo e lo statuto della SOGE sono stati predisposti dal COSDE nel rispetto della normativa in materia di società per azioni.

Soci della EXPO 2015 sono il Ministero dell'economia e delle finanze, il comune di Milano, la regione Lombardia, la provincia di Milano e la Camera di commercio di Milano, secondo le quote stabilite dal Ministero dell'economia e delle finanze; altri enti locali o enti pubblici, secondo le procedure previste dalla normativa vigente sulle società per azioni, possono aderire alla Società, previa definizione della rispettiva quota di partecipazione da parte del Ministero.

Il consiglio di amministrazione della Società è formato da cinque componenti, nominati dall'assemblea dei soci. Per quanto attiene alla regione, alla provincia ed al comune, la nomina avviene su proposta dei presidenti della regione Lombardia e della provincia di Milano nonché del sindaco di Milano. Lo statuto disciplina la scelta del presidente del consiglio di amministrazione.

La Società, nel rispetto degli impegni assunti verso BIE dal Governo italiano e previsti nel dossier di candidatura, nonché nel rispetto della normativa nazionale e comunitaria, realizza o fa realizzare le opere necessarie per la migliore riuscita di Expo Milano 2015, nonché organizza e gestisce l'evento.

A tali fini la Società:

- nel rispetto degli impegni assunti verso il BIE dal Governo italiano e previsti nel dossier di candidatura, nonché nel rispetto della normativa nazionale e comunitaria, realizza o fa realizzare le opere necessarie per la migliore riuscita dell'evento, e organizza e gestisce l'Expo Milano 2015;

- redige il piano finanziario dettagliato delle opere essenziali, ad eccezione di quelle di rilevanza regionale e sovra regionale, nel rispetto di quanto riportato nel dossier di candidatura;

- è direttamente assegnataria dei finanziamenti pubblici dagli enti finanziatori;

- redige, alla chiusura dell'evento un rendiconto finanziario generale, sottoposto all'approvazione del Ministero dell'economia;

- stipula i contratti relativi alla gestione operativa dell'evento e ne acquisisce i proventi, così come previsto nel dossier di candidatura;

- sulla base di convenzioni, può anche avvalersi degli uffici tecnici e amministrativi degli enti pubblici interessati e può disporre di personale comandato dagli stessi;

- opera ed è disciplinata secondo le norme del diritto privato. Per la scelta dei suoi contraenti è soggetta alla disciplina interna e comunitaria vigente per i procedimenti a evidenza pubblica.

Fatta salva la limitata quota a disposizione del COSDE di cui al precedente par. 1.1., i finanziamenti pubblici statali per l'evento sono erogati direttamente in favore della EXPO 2015 o dei soggetti attuatori degli interventi che la EXPO 2015 o il Tavolo Lombardia individuano in accordo con il COSDE, in conformità a quanto è stato previsto nel dossier di candidatura presentato al BIE e secondo il piano finanziario di cui sopra.

1.4. Tavolo interistituzionale

È istituito il Tavolo istituzionale per il governo complessivo degli interventi regionali e sovra regionali, presieduto dal presidente pro-tempore della regione Lombardia.

Al Tavolo partecipano il COSDE, il comune di Milano, il Ministero dell'economia e delle finanze, la provincia di Milano, i comuni di Rho e Pero, la Camera di commercio di Milano e, per quanto di eventuale, rispettiva competenza, altri Ministeri, gli enti locali regionali, nonché, se interessate, le altre regioni della Repubblica, enti ed organismi sovranazionali; a tal fine, sono definiti gli strumenti di programmazione negoziata con soggetti pubblici e privati.

Il Tavolo cura la programmazione e la realizzazione di attività regionali e sovraregionali relative all'evento, nonché interventi e attività relativi alle opere connesse riguardanti aree diverse da quelle concernenti il sito Expo 2015, come indicato nel dossier di candidatura approvato dal BIE, nonché delle per l'accessibilità del sito, nel rispetto della disciplina interna e comunitaria per i procedimenti ad evidenza pubblica.

Il commercio al dettaglio su aree e in locali privati

Premessa

Il commercio al dettaglio tanto su aree ed in locali privati, quanto su aree pubbliche, risulta disciplinato dalle leggi delle singole Regioni, che le hanno adottate, nella generalità dei casi, sulla base dei principi e delle norme generali contenuti nel D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, che ha demandato alle Regioni l'incombenza di provvedere a:

- fissare i criteri di programmazione urbanistica di cui all'art. 6, comma due e seguenti del citato D.Lgs. 114/1998;

- adottare le norme sul procedimento relative alle medie e grandi strutture di vendita di cui agli articoli 8 e 9 del decreto;

- dettare le disposizioni particolari di cui all'art. 10 (per lo sviluppo, la riqualificazione e rivitalizzazione del commercio sulle aree montane, rurali ed insulari ed anche norme per la prima applicazione delle disposizioni normative);

- disciplinare le modalità di svolgimento, la pubblicità, i periodi e la durata delle vendite straordinarie;

- dettare norme per il commercio su aree pubbliche e “indirizzi” sull'orario di svolgimento del commercio;

Successivamente all'emanazione del citato D.Lgs. 114/1998, con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, che ha riformulato il Titolo V della parte II della Costituzione, dal nuovo art. 117, alle Regioni è stata attribuita maggiore competenza legislativa ed ora, tra l'altro, hanno competenza esclusiva anche in materia di commercio interno al dettaglio; conseguentemente, sulla base delle nuove competenze legislative, alcune regioni, come la Toscana, la Liguria, l'Abruzzo ed il Veneto, hanno disciplinato autonomamente, con proprie leggi, lo svolgimento del commercio al dettaglio, ma mentre le Regioni Toscana, Liguria ed Abruzzo hanno approvato le proprie normative completamente avulse dal D.Lgs. n. 114/1998, la Regione Veneto ha emanato la propria normativa improntata ai principi e alle norme generali di cui al D.Lgs. n. 114/1998. Tutte le altre Regioni hanno emanato proprie leggi per disciplinare le attività commerciali improntate ai principi contenute nel D.Lgs. n. 114/1998, suc-

cessivamente hanno apportato degli aggiornamenti, ma l'impostazione è rimasta improntata ai principi ed alle norme generali contenute nel D.Lgs. n. 114/1998.

Conseguentemente le due distinte trattazioni che seguono, con tutti gli aggiornamenti normativi di carattere generale intervenute nel tempo, vengono formulate in conformità del D.Lgs. n. 114/1998, con l'aggiunta di alcuni principi portati dal D.L. n. 223/2006 (convertito nella legge 228/2006) e dal Codice del consumo di cui al D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (come in atto vigente), limitatamente a quanto afferisce le vendite di prodotti e di beni mobili. Viene anche inserita, *ex novo*, la procedura di istituzione dei mercati riservata esclusivamente agli imprenditori agricoli per la vendita diretta dei loro prodotti.

Cap. I

La disciplina normativa

1. I principi costituzionali

L'art. 41 della Costituzione stabilisce che “l'iniziativa economica privata è libera” e che “la legge determina i programmi e i controlli opportuni perché l'attività economica pubblica e privata possa essere indirizzata e coordinata a fini sociali”. In buona sostanza, la Costituzione demanda alla legge ordinaria la possibilità di limitare e di disciplinare l'esercizio dell'attività per ragioni di pubblico interesse o, ciò che è lo stesso, è demandato al legislatore ordinario (ora alle Regioni) il compito di realizzare nel miglior modo possibile le finalità della norma costituzionale medesima.

In attuazione di tale principio costituzionale, per la considerazione che l'iniziativa economica privata è libera, purché non in contrasto con l'utilità sociale e non arrechi danno alla sicurezza, alla libertà e alla dignità umana, l'attività commerciale in locali privati (ex commercio fisso) è stata disciplinata, modernamente, prima dalla legge 11 giugno 1971, n. 426 (ora abrogata) ed attualmente dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, come recentemente modificato dal D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge 248/2006) e dalle norme regionali di attuazione.

2. Le fonti normative

Le principali fonti normative che disciplinano, attualmente, le attività del commercio su aree e in locali privati (ex commercio fisso) sono:

- a) il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114;
- b) le norme attuative e programmatiche di emanazione regionale;
- c) l'articolo 4 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito nella legge 4 agosto, n. 248, che liberalizza l'attività di produzione del pane;
- d) il D.Lgs. 25 gennaio 1972, n. 73 "... prodotti che avendo un aspetto diverso da quello che sono in realtà, compromettono la salute o la sicurezza dei consumatori";
- e) il D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 "Codice del consumo, a norma dell'art. 7 della legge 29 luglio 2003, n. 229", aggiornato con le modifiche introdotte: dalla legge 6 febbraio 2007, n. 13; dal D.Lgs. 2 agosto 2007, n. 146; dal D.Lgs. 23 ottobre 2007, n. 221 e dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244.
- f) art. 3 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248), che sancisce il divieto di stabilire distanze tra esercizi, di stabilire norme che determinano quote di mercato predefinite (indice numerici di esercizi insediabili nel territorio del Comune, di stabilire norme restrittive alle vendite promozionali che sono state completamente liberalizzate, ecc.

3. La sopravvivenza delle leggi speciali

Il comma 3 dell'art. 26 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che "ai fini della commercializzazione restano salve le disposizioni concernenti la vendita di determinati prodotti previste da leggi speciali".

Con la predetta disposizione si intende evitare che vengano erroneamente interpretate le norme del decreto e si consideri la nuova disciplina del commercio applicabile anche alle vendite di prodotti disciplinate da leggi speciali. Pertanto le leggi speciali continuano a vigere e ad applicarsi per svolgere le attività commerciali (es. la disciplina per la vendita delle carni fresche, per le carni congelate e refrigerate, per le vendite di piante e semi da riproduzione, ecc.).

Cap. II

Il commerciante ed i requisiti che devono possedere gli esercizi di vendita, l'autorizzazione commerciale e l'abolizione del Rec

1. Definizione del commerciante

1.1. Commercio all'ingrosso, utilizzatori professionali e in grande

È commerciante all'ingrosso chiunque professionalmente acquista merci a nome e per conto

proprio e le rivende o ad altri commercianti, all'ingrosso o al dettaglio, o ad utilizzatori professionali, o ad altri utilizzatori in grande. Sono utilizzatori in grande: le comunità, le convivenze, le cooperative di consumo regolarmente costituite ed i loro consorzi, nonché gli enti giuridici costituiti da commercianti per effettuare acquisti di prodotti oggetto della loro attività (ex art. 1 del D.M. 4 agosto 1988, n. 375, ora abrogato). Sono utilizzatori professionali gli esercenti attività industriali, agricole, alberghiere, gli esercenti arti e professioni e in generale gli esercenti un'attività di produzione di beni e di servizi che acquistano i beni per utilizzarli nell'esercizio della professione.

Le norme riguardanti gli utilizzatori professionali sono anche applicabili non soltanto ai prodotti che formano oggetto della attività propria delle aziende agricole, industriali, artigiane e commerciali e a quelli direttamente utilizzati nell'esercizio dell'attività, ma anche a qualsiasi prodotto che sia destinato al funzionamento dell'impresa (circolare dell'ex Ministero dell'industria, del commercio e dell'agricoltura n.180610 di prot. in data 8 marzo 1972).

L'attività del commercio all'ingrosso può assumere la forma di commercio interno, di importazione o di esportazione.

1.2. Commercio al dettaglio

È commerciante al dettaglio chiunque professionalmente acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende su aree private in sede fissa o mediante altre forme di distribuzione, direttamente al consumatore finale (art. 4, c. 1, lett. b).

1.3. Somministrazione al pubblico di alimenti o bevande

È somministratore di alimenti e bevande chiunque professionalmente somministra, in sede fissa o mediante altra forma di distribuzione, alimenti o bevande al pubblico (per la consumazione sul posto). Perché la vendita di prodotti alimentari possa essere qualificata "somministrazione" è necessario ed indispensabile che esista una superficie negoziale "all'uopo attrezzata" per la consumazione sul posto dei prodotti (si vedano art. 1, legge 25 agosto 1991, n. 287, e la lett. h) dell'art. 1 dell'ordinanza 3 aprile 2002 del Ministro della salute). Si ricorda che non è somministrazione l'autorizzazione di consumare nel negozio di vicinato i prodotti alimentari acquistati ed il pane in panetteria, senza l'approntamento di attrezzature adeguate e senza servizio con personale.

1.4. Commercio su aree pubbliche (ex ambulante)

È commerciante su aree pubbliche chiunque svolge attività di vendita di merci al dettaglio (=al minuto) o la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande (analcoliche), effettuate sulle aree pubbliche, comprese quelle del demanio marittimo o sulle aree private delle quali il Comune abbia la disponibilità, siano esse attrezzate o meno, scoperte o coperte (art. 27, lett. a, D.Lgs. n. 114/1998). La vendita può avvenire in sede fissa (su posteggio assegnato, o in chioschi, baracche e simili) e in forma itinerante ed anche al domicilio dei compratori.

2. Professionalità del commerciante

Nei precedenti paragrafi, più volte, è stato usato il termine "professionalmente" per specificare che è commerciante colui che svolge l'attività commerciale a carattere professionale. A tale proposito si ricorda che, secondo la dizione letterale, "professionalità" dovrebbe significare attività, se non esclusiva, almeno prevalente; per cui dovrebbero essere esclusi dalla sfera di applicazione della legge, e quindi dal novero dei commercianti, tutti coloro che, pur svolgendo attività di vendita di prodotti, la esplicano con carattere di periodicità, saltuarietà o provvisorietà o ciò che è lo stesso, non a carattere professionale.

2.1. Requisiti professionali e morali dei commercianti a seguito dell'abrogazione del Rec

Dopo l'abolizione, ad opera del comma 6, dell'art. 26, del D.Lgs. n. 114/1998, del Registro degli esercenti il commercio, i commi 2 e 5 dell'art. 5 dello stesso decreto n. 114/1998, fissano i requisiti, morali e professionali che i commercianti devono possedere, per poter svolgere l'attività sia a favore del pubblico in generale e sia a favore di una determinata cerchia di persone (spacci, cooperative, ecc.).

Il requisito professionale è prescritto "soltanto" per la vendita di prodotti elementari e si acquisisce con:

a) la frequenza con esito positivo di un corso professionale per il commercio relativo al settore merceologico alimentare, istituito o riconosciuto dalla Regione;

b) l'aver esercitato in proprio, per almeno due anni nell'ultimo quinquennio, l'attività di vendita all'ingrosso o al dettaglio di prodotti alimentari (si ricorda che sono ricompresi in questa categoria gli artigiani pastai, pizzaioli, gelatai e simili; gli agricoltori e gli allevatori di bestiame autorizzati a vendere i propri prodotti alimentari all'ingrosso o al dettaglio ai consumatori finali,

nonché gli esercenti che hanno esercitato la somministrazione al pubblico, in quanto sono autorizzati a vendere e di fatto hanno venduto prodotti alimentari di quelli che somministrano), oppure con l'aver prestato la propria opera, per almeno due anni nell'ultimo quinquennio, presso imprese esercenti l'attività nel settore alimentare;

c) essere stato iscritto nell'ultimo quinquennio al Rec per uno dei gruppi merceologici alimentari (1).

Relativamente al possesso dei requisiti morali il comma 2 del citato art. 5, esclude dalla capacità commerciale:

a) coloro che hanno in corso procedure fallimentari (in conformità delle modifiche apportate alla legge fallimentare dal D.Lgs. 9 gennaio 2006, n. 5 "a norma dell'art. 5 della legge 14 maggio 2005, n. 50", *l'incapacità commerciale dei falliti dura fino alla chiusura del fallimento con provvedimento irrevocabile*);

b) coloro che hanno riportato una (qualunque) condanna per un delitto colposo (commesso con coscienza e volontà), per il quale è prevista la pena detentiva minima di 3 anni, alla condizione che vi sia stata in concreto irrogata una pena superiore a 3 anni;

c) coloro che hanno riportato una condanna a pena detentiva per delitti di cui al titolo II e VIII del libro II del Codice penale (per questa fattispecie è ininfluenza la durata della pena inflitta), oppure una condanna per ricettazione, riciclaggio, insolvenza fraudolenta, bancarotta fraudolenta, usura, sequestro di persona a scopo di estorsione, rapina;

d) coloro che hanno riportato due o più condanne a pena detentiva o a pena pecuniaria, nel quinquennio precedente, per uno dei delitti previsti dagli artt. 442, 444, 513, 513-bis, 515, 516 e 517 del Codice penale (si tenga ben presente che i delitti qui previsti dagli artt. 513, 513 bis, 516 e 517, sono anche previsti dalla precedente lett.

e), o per delitti di frode nella preparazione o nel commercio di alimenti, previsti da leggi speciali;

e) coloro che sono sottoposti ad una delle misure di prevenzione di cui alla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, o nei cui confronti sia stata applicata una

(1) Il quinquennio, dall'entrata in vigore è scaduto; chi scrive esprime l'avviso che l'essere stati iscritti al REC per la vendita, all'ingrosso o al dettaglio, di prodotti alimentari abilita per sempre e non per un quinquennio soltanto, all'esercizio dell'attività di vendita, così come qualsiasi titolo di studio o corso professionale organizzato o autorizzato dalla Regione, una volta acquisiti valgono per tutta la vita del soggetto che l'ha acquisiti. Tale principio, al momento, la Regione Toscana l'ha recepito nel suo "Codice del commercio" T.U. approvato con L.R. 7 febbraio 2005, n. 28.

delle misure previste dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, ovvero siano stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza.

Ad accertare il possesso dei requisiti morali è tenuto a provvedere direttamente il Comune. La capacità commerciale si riacquista con la riabilitazione giudiziale ed anche per il decorso del tempo: decorso un quinquennio “dal giorno in cui la pena è stata scontata o si sia in altro modo estinta, ovvero, qualora sia stata concessa la pena condizionale dal giorno del passaggio in giudicato della sentenza”.

3. Vendita delle merci - Modalità

Le merci, in tutti i casi di attività commerciale, possono essere rivendute sia nello stato in cui furono acquistate, sia dopo essere state sottoposte alle eventuali trasformazioni, trattamenti e condizionamenti che sono abitualmente praticati nel luogo in cui viene effettuata la vendita (questi principi erano contenuti nella pregressa disciplina, tuttavia rimangono vigenti anche se nulla dice in proposito il D.Lgs. n. 114/1998).

4. I tre tipi di esercizi commerciali previsti dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, ed il silenzio-assenso

Come meglio sarà detto al successivo Cap. V, il D.Lgs. 114/1998 ha introdotto nell'ordinamento 3 tipi di esercizi commerciali a posto fisso (= in locali e su aree private):

- *gli esercizi di vicinato* (sino a mq. 150 o 250 di superficie negoziale rispettivamente nei Comuni con meno o più di 10.000 abitanti);
- *gli esercizi di media struttura* (da 151 a 1.500 mq., e da 251 a 2.500 mq. di superficie negoziale);
- *le “grandi strutture”* rispettivamente con oltre 1.501 e 2.501 mq. di superficie negoziale, a seconda dell'importanza demografica del Comune.

Occorre subito precisare che alcune Regioni, attuando particolari “alchimie”, hanno suddiviso ciascuno dei predetti tre tipi di esercizi in sottotipi a seconda della zona o la località in cui devono essere attivati.

Per le procedure attuative dei tre tipi di esercizi commerciali, si veda il successivo Cap. V “Gli esercizi di vendita”.

Cap. III

Attività di vendita non soggette né ad autorizzazione né al D.Lgs. n. 114/1998

1. Commercio all'ingrosso

Per l'esercizio del commercio all'ingrosso non è prescritta né licenza, né autorizzazione com-

merciale e nemmeno alcuna comunicazione al Comune in cui ha sede l'azienda. In precedenza la legge n. 426/1971 prescriveva l'obbligo dei commercianti all'ingrosso di essere iscritti al Registro degli esercenti il commercio (ora abolito); attualmente il comma 11 dell'art. 5 del D.Lgs. n. 114/1998 stabilisce che “l'esercizio dell'attività di commercio all'ingrosso, ivi compreso quello relativo ai produttori ortofrutticoli, carnei ed ittici è subordinato al possesso dei requisiti del presente articolo”, cioè al solo possesso dei requisiti morali e professionali per la vendita di prodotti alimentari, prescritti rispettivamente dai commi 2 e 5 dello stesso art. 5.

Sono soggette alla medesima disciplina sopra descritta anche le attività di commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, delle carni e dei prodotti ittici, sia allo stato fresco che conservato, per le quali in precedenza l'art. 3 della legge 25 marzo 1959, n. 125, aveva istituito un apposito albo presso le Camere di commercio, ora abrogato dall'ultima parte del comma 11 dell'art. 5 del D.Lgs. n. 114/1998.

L'esercizio dell'attività di commercio all'ingrosso dei prodotti appartenenti al settore non alimentare è subordinato, ai sensi dell'art. 5, comma 11, del decreto, al solo possesso dei requisiti morali indicati nell'art. 5, comma 2. Qualora detta attività sia svolta nel settore merceologico alimentare l'esercizio della medesima è subordinato anche al possesso di uno dei requisiti professionali esplicitati nell'art. 5, comma 5, del decreto.

Ai fini dell'avvio dell'attività di commercio all'ingrosso, non è prevista né comunicazione al comune, né autorizzazione comunale: pertanto la verifica del possesso dei requisiti prescritti deve essere effettuata (giusta precisazione ministeriale) dalla Camera di commercio competente per territorio dal momento che l'operatore è tenuto alla presentazione di apposita domanda di iscrizione al Registro imprese, da effettuarsi, ai sensi del D.P.R. n. 581/1995, entro un mese dall'inizio.

Si precisa che i commercianti grossisti possono vendere le loro merci soltanto ad altri commercianti, agli utilizzatori professionali (cioè agli esercenti attività industriali, agricole, alberghiere, agli esercenti arti e professioni e in generale agli esercenti un'attività di produzione di beni e servizi) e agli utilizzatori in grande (comunità, convivenze, cooperative di consumo e loro consorzi ed enti giuridici). Gli utilizzatori professionali ed in grande possono acquistare dai grossisti soltanto i prodotti afferenti al campo della loro attività ed al fabbisogno aziendale. In ogni caso la vendita non è ammessa a favore dei piccoli consumatori o consumatori finali: è per tale ra-

gione che anche la Suprema Corte di Cassazione (sentenza n. 1445 del 25 giugno 1975) ebbe ad affermare che il criterio differenziatore tra commercio all'ingrosso e commercio al minuto sta appunto nella qualità dell'acquirente (commercianti grossisti, dettaglianti, utilizzatori in grande e professionali) e mai nella quantità di merce compravenduta, ed altresì (sentenza 4 novembre 1987, n. 8098) che il commercio all'ingrosso, comporta il dovere professionale del grossista di accertare, per la corretta circolazione del prodotto, che l'acquirente, rivesta una delle qualifiche prescritte dalla legge.

Si puntualizza che le norme sopra richiamate, a carattere generale si applicano in tutte le Regioni a statuto ordinario e che qualora le medesime Regioni avessero disciplinato il "commercio all'ingrosso" con proprie leggi, datate precedenti al 31 marzo 1998, le leggi regionali vanno contemplate con le norme sopra riportate.

2. Farmacisti e direttori di farmacie

Il comma 2, lett. a), dell'art. 4 del D.Lgs. n.114/1998, stabilisce che le norme afferenti alle attività commerciali non si applicano "ai farmacisti e ai direttori di farmacie delle quali i Comuni assumono l'impianto e l'esercizio ai sensi della legge 2 aprile 1968, n. 465 e successive modificazioni, e della legge 8 novembre 1991, n. 362, e successive modificazioni, qualora vendano esclusivamente prodotti farmaceutici, specialità medicinali, dispositivi medici e presidi medico-chirurgici". Invece, ai farmacisti che vendono prodotti diversi da quelli farmaceutici, si applicano le stesse disposizioni citate nel successivo paragrafo per i tabaccai, di cui alla tabella speciale, allegato 9 al D.M. n. 375/1988 (si vedano le tabelle riportate al successivo Cap. VI, paragr. 1).

3. Rivendite di generi di monopolio

Il comma 2, lett. b), dell'art. 4 del D.Lgs. n.114/1998, stabilisce che la disciplina del commercio non si applica "ai titolari di rivendite di generi di monopolio, qualora vendano esclusivamente generi di monopolio di cui alla legge 22 dicembre 1957, n. 1293, e successive modificazioni, e al relativo regolamento di esecuzione, approvato con decreto del Presidente della Repubblica 14 ottobre 1958, n. 1074, e successive modificazioni".

Invece la disciplina del commercio si applica nei casi di vendita di altri prodotti differenti dai generi di monopolio, cioè ai prodotti della tabella speciale (Alleg. 9 al D.M. n. 375/1988 tuttora in vigore – Si vedano le tabelle riportate al succes-

sivo Cap. VI, paragr. 1) per i tabaccai. Qualora i tabaccai vendano altri prodotti, oltre quelli della tabella speciale, dovranno attuare la medesima procedura prevista per gli esercizi di vicinato.

Si ricorda che recentemente è stata accordata ai tabaccai la possibilità di essere autorizzati all'apertura domenicale degli esercizi.

4. Associazioni dei produttori ortofrutticoli

Alle associazioni che risultino costituite ai sensi della legge 27 luglio 1967, n. 622 e successive modificazioni, non si applicano le norme del decreto n. 114/1998.

5. Imprenditori agricoli, singoli o associati

Agli imprenditori agricoli (e non più ai produttori agricoli), singoli o associati, stabilisce la lett. d) del comma 2 dell'art. 4 del D.Lgs. n. 114/1998, che esercitano attività di vendita di prodotti agricoli nei limiti di cui all'art. 2135 del codice civile, non si applica il decreto n. 114/1998. A loro volta i successivi artt. 28, comma 15, e 30, comma 4, del D.Lgs. 114/1998, relativamente all'esercizio del commercio su aree pubbliche da parte degli agricoltori (ora degli imprenditori agricoli), stabiliscono che il Comune, sulla base delle disposizioni emanate dalla Regione fissa, anche, "i criteri di assegnazione delle aree riservate agli agricoltori che esercitano la vendita dei loro prodotti" (si tenga presente che alcune Regioni limitano al 2 o 3% i posteggi da riservare ai produttori agricoli). L'art. 30, comma 4, stabilisce che la disciplina del commercio su aree pubbliche non si applica "ai coltivatori diretti, ai mezzadri e ai coloni i quali esercitano su aree pubbliche la vendita dei propri prodotti ai sensi del D.Lgs. n. 228/2001, salvo che per le disposizioni relative alla concessione dei posteggi e alle soste per l'esercizio dell'attività in forma itinerante". In qualche Regione le soste, relativamente alle vendite in forma itinerante, sono state limitate al tempo strettamente necessario all'effettuazione della vendita agli acquirenti presenti, altre hanno limitato ad un'ora la sosta ed, in entrambi i casi, con l'obbligo di spostarsi in altro sito distante 300 o 500 metri; altre Regioni, invece, hanno completamente ignorato il problema.

Resta inteso che in ogni caso gli imprenditori agricoli che vendano i loro prodotti in luogo stabile sono tenuti ad effettuare la comunicazione di cui all'art. 4 del D.Lgs. n. 228/2001.

Secondo il parere espresso dal Ministero delle attività produttive (prot. 2772 del 5.4.2005), ai produttori agricoli era consentita l'attività di vendita su aree private all'aperto. L'afferma-

zione non era condivisa, da chi scrive, ed ora la questione è stata risolta dal legislatore (legge 11 marzo 2006, n. 81), che ha effettuato l'aggiunta all'art. 4, comma 2, del D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228, che disciplina la modernizzazione del settore agricolo, della seguente dizione: "*Per la vendita al dettaglio esercitata su superficie all'aperto nell'ambito dell'azienda agricola o altre aree private di cui gli imprenditori agricoli abbiano la disponibilità non è richiesta la comunicazione di inizio attività*".

6. Vendite di carburanti ed oli minerali. Rilascio delle autorizzazioni alla vendita ed alla somministrazione

La lett. e) del comma 2 dell'art. 4 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che alle vendite di carburanti nonché degli oli minerali di cui all'art. 1 del regolamento approvato con R.D. 20 luglio 1943, n. 1303 e successive modificazioni, non si applica la disciplina del commercio. Lo stesso paragrafo puntualizza che per vendita di carburanti si intende la vendita di prodotti per uso di autotrazione, compresi i lubrificanti, effettuata negli impianti di distribuzione automatica di cui all'art. 16 del D.L. 26 ottobre 1970, n. 745, convertito con modificazioni, dalla legge 18 dicembre 1970, n. 1034, e successive modificazioni, e dal D.Lgs. 11 febbraio 1998, n. 32, e successive modifiche.

Alle rivendite di carburanti per autotrazione, secondo il disposto dell'art. 56, comma 9, del D.M. 4 agosto 1988, n. 375 (mantenuto in vita dal comma 6 dell'art. 26 del D.Lgs. n. 114/1998), per la vendita di particolari prodotti (non alimentari) era stata riservata la tabella speciale di cui all'allegato 9 del citato D.M. n. 375/1988 (si veda la tabella riportata nel successivo Cap. VI paragrafo 1). La legge 28 dicembre 1999, n. 496, di conversione del D.L. 29 ottobre 1999, n. 383, all'art. 2-bis, comma 1, stabilisce che "I soggetti titolari delle licenze di esercizio di distribuzione di carburanti... in possesso della tabella riservata ... hanno titolo a porre in vendita tutti i prodotti relativi al settore merceologico alimentare e non alimentare".

Perché possano essere effettuate le predette vendite è necessario che il venditore sia in possesso dei prescritti requisiti morali e professionali e che i locali, di superficie non superiore a quella degli esercizi di vicinato (150 o 250 mq., a seconda dell'importanza demografica del Comune di appartenenza), possiedano i prescritti requisiti igienico-sanitari.

Con l'art. 19 della legge 5 marzo 2001, n. 57, è stata prevista la possibilità di rilasciare auto-

rizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande, ai distributori di carburanti, sulla base di specifici parametri determinati dalla Regione. Resta, comunque, inteso che soltanto la vendita di altri prodotti negli stessi locali di vendita di carburanti e di oli minerali rimane assoggettata all'osservanza ed al rispetto della disciplina contenuta nel D.Lgs. n. 114/1998, con o senza tabella speciale e della legge n. 287/1991, a seconda della fattispecie.

7. Vendita dei prodotti di propria produzione degli artigiani (art. 4, c. 2, lett. f, D.Lgs. n.114/1998)

Le vendite degli artigiani a condizione che risultino iscritti all'albo di cui all'art. 5 della legge 8 agosto 1985, n. 445 (in precedenza della legge 25 luglio 1956, n. 860), e la esercitino al pubblico nel luogo di produzione (o in locale attiguo), non sono soggette al D.Lgs. n. 114/1998. La vendita non deve né può essere trasformata in somministrazione (=consumazione sul posto), perché in tal caso occorre la ex licenza di polizia di cui all'ex art. 86 T.U.L.P.S. (ora autorizzazione di cui all'art. 3 della legge n. 287/1991 o l'autorizzazione stabilita con legge regionale; la notazione ha particolare importanza per artigiani gelatai e pizzaioli).

8. Produzione di pane, vendita e consumo sul posto: sono stati liberalizzati

In modo chiaro, univoco e puntuale, l'art. 4 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248), liberalizza l'attività di produzione del pane, la vendita e la consumazione sul posto. Infatti, giustificata al "*fine di favorire la promozione di un assetto maggiormente concorrenziale nel settore della panificazione e assicurare una più ampia accessibilità dei consumatori ai relativi prodotti*", stabilisce:

8.1. Per l'apertura di nuovi panifici

Che per aprire un nuovo panificio o per trasferire o trasformare un panificio esistente, occorre, prioritariamente chiedere ed ottenere:

a) dalla ASL "*l'autorizzazione*" attestante il possesso dei requisiti igienico-sanitari, nonché l'autorizzazione alle *emissioni in atmosfera* (in pratica è l'ASL che deve rilasciare l'autorizzazione sanitaria di idoneità dei locali e delle attrezzature e di idoneità degli scarichi in atmosfera delle emissioni);

b) dal Comune nel cui territorio è posto il panificio, l'autorizzazione o la concessione edilizia dei locali destinati all'azienda, nonché la dichia-

razione di agibilità degli stessi locali per essere destinati a panificio.

Ottenute attestazioni e autorizzazioni, occorre presentare al Comune nel cui territorio ha sede il panificio, "*dichiarazione di inizio attività*", ai sensi dell'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241; nella dichiarazione deve essere indicato il nominativo del responsabile dell'attività produttiva, il quale è tenuto ad assicurare (non risulta che debba dichiararlo) "*l'utilizzo di materie prime in conformità alle norme vigenti, l'osservanza delle norme igienico-sanitarie e di sicurezza dei luoghi di lavoro e la qualità del prodotto finito*".

"*Alla dichiarazione di inizio attività*" per espressa precisazione dello stesso art. 4, si applica l'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, da cui consegue che la panificazione "*può essere iniziata decorsi trenta giorni dalla data di presentazione della dichiarazione all'amministrazione*" comunale.

"*Contestualmente all'inizio dell'attività, l'interrato*" è pure tenuto a dare comunicazione di avvenuto inizio dell'attività al Comune nel cui territorio sorge l'impianto.

Il funzionario responsabile del Comune è tenuto ad accertare la regolarità della comunicazione, degli allegati e la contestuale indicazione del nominativo responsabile dell'impianto "*nel termine di trenta giorni dal ricevimento della comunicazione*" e di adottare, nel caso di constata irregolarità, motivato provvedimento di *divieto di inizio dell'attività, di rimuovere gli effetti della comunicazione* e di procedere in conformità a quanto dispone il citato art. 19 della legge 241/1990.

8.2. Per la vendita di pane e la consumazione sul posto

Per il disposto dell'art. 4, comma 2 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114 (Nuova disciplina del commercio), agli "*artigiani iscritti all'albo di cui all'art. 5, primo comma, della legge 8 agosto 1985, n. 443 per la vendita nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti dei beni di produzione*" non è richiesta alcuna autorizzazione o licenza, ma soltanto l'osservanza delle norme igienico-sanitarie.

In sede di conversione del D.L. n. 223/2006, all'art. 4, è stato introdotto, *ex novo*, il comma 2-bis, in base al quale, ai titolari di qualsiasi impianto di panificio è consentita "*l'attività di vendita dei prodotti di propria produzione per il consumo immediato, utilizzando i locali e gli arredi dell'azienda con esclusione del servizio assistito di somministrazione e con l'osservanza delle prescrizioni igienico-sanitarie*".

Conseguentemente, a chi acquista il pane direttamente dal fornaio, è consentito di consumarlo negli stessi locali di acquisto, alla condizione che l'attività non venga trasformata in somministrazione.

9. Vendite effettuate da pescatori, cacciatori e raccoglitori di funghi ed altri prodotti in sede fissa

Conformemente a quanto stabiliva l'abrogato D.M. n. 375/1988, l'art. 4, c. 2, lett. g) del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che le disposizioni afferenti alla disciplina del commercio non si applicano ai pescatori e ai cacciatori, singoli o associati, che vendano al pubblico, al minuto, la cacciagione e i prodotti ittici provenienti esclusivamente dall'esercizio della loro attività e a coloro che esercitano la vendita dei prodotti da essi direttamente e legalmente raccolti su terreni soggetti ad usi civici nell'esercizio dei diritti di erbatico, di fungatico e di diritti similari. Le suddette disposizioni afferenti a pescatori e cacciatori, si esprime l'avviso, che non si applichino alle vendite su aree pubbliche (ex ambulante), per ragioni igieniche.

10. Vendite di proprie opere d'arte e dell'ingegno a carattere creativo comprese le proprie pubblicazioni

Ampliando la previgente normativa, l'art. 4, c. 2, lett. h) del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che le disposizioni relative alla disciplina del commercio non si applicano a chi vende o espone per la vendita le proprie opere d'arte, nonché quelle dell'ingegno a carattere creativo, comprese le proprie pubblicazioni di natura scientifica od informativa, realizzate anche mediante supporto informatico.

Appare evidente l'ampliamento della casistica, in quanto nella nuova dizione vi rientrano tutte le creazioni di prodotti con filo, filo di ferro e simili che spesso vengono realizzate direttamente a tutti gli angoli delle strade o nelle fiere e mercati.

11. Vendite dei beni del fallimento

Analogamente a quanto stabiliva l'art. 61, c. 12, lett. b) dell'abrogato regolamento di cui al D.M. n. 375/1988, ora l'art. 4, c. 2, lett. i) del D.Lgs. n. 114/1998, esclude dall'applicazione delle disposizioni dello stesso decreto "*la vendita dei beni del fallimento effettuata ai sensi dell'art. 106 delle disposizioni approvate con r.d. 16 marzo 1942, n. 267 e successive modificazioni*" (infatti la richiamata legge fallimentare all'art. 106 prevede che il giudice delegato del fallimento, sentiti il curatore ed il comitato dei creditori,

stabilisce il tempo della vendita determinando le modalità relative alla estinzione dei beni del fallimento).

12. Vendite durante il periodo fieristico (art. 4, c. 2, lett. l, D.Lgs. n. 114/1998)

La nuova normativa del commercio non si applica alle vendite effettuate da parte degli espositori alle fiere campionarie e delle mostre di prodotti, purché, l'attività di vendita "riguardi le sole merci oggetto delle manifestazioni" e non duri (la vendita) oltre il periodo di svolgimento delle manifestazioni stesse.

13. Vendite diretta degli enti pubblici

Il comma 2, lett. m), dell'art. 4 del D.Lgs. n.114/1998, stabilisce che "agli enti pubblici ovvero alle persone giuridiche private alle quali partecipano lo Stato o enti territoriali che vendano pubblicazioni o altro materiale informativo, anche su supporto informatico, di propria o altrui elaborazione, concernenti l'oggetto della loro attività" non si applica la disciplina del commercio.

14. Vendite di prodotti nei cinema

Il comma 3, dell'art. 4 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che "resta fermo quanto previsto per l'apertura delle sale cinematografiche dalla legge 4 novembre 1965, e successive modificazioni, nonché dal D.Lgs. 8 gennaio 1998, n. 3". Non è facile individuare quali agevolazioni si intendessero attribuire ai cinematografi, tuttavia si ha motivo di ritenere che si rendano applicabili i principi contenuti nel D.M. 30 ottobre 1996, n. 683, in base ai quali nelle sale cinematografiche possono essere venduti o somministrati i seguenti prodotti:

- a) stampe, libri ed altre pubblicazioni con procedimenti tipografici o di altro genere, audiovisivi compresi, concernenti opere cinematografiche ed il cinema in generale;
- b) articoli di vestiario, giocattoli ed altri oggetti promozionali strettamente attinenti al film proiettato o a film di recente o prossima proiezione e posti in vendita per promuoverne la visione;
- c) dolciumi, compresi i generi di pasticceria e gelateria; frutta secca, cereali soffiati; prodotti derivati da sfarinati, diversi dal pane e dalle paste alimentari; pastigliaggi;
- d) bevande e alimenti.

La vendita di prodotti e la somministrazione di alimenti e bevande possono essere effettuate esclusivamente in favore degli spettatori.

Cap. IV

La programmazione commerciale: senza limiti numerici

1. La programmazione commerciale regionale di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114

Con l'abrogazione, a far data dal 24 aprile 1999, della legge 11 giugno 1971, n. 426, ad opera dell'art. 26 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, hanno perduto efficacia e valore i piani commerciali comunali. In loro sostituzione l'art. 6 del decreto n. 114/1998, prevede l'approntamento della "Programmazione della rete distributiva" commerciale, nel modo che segue.

Le Regioni, entro il 23 aprile 1999, osservando i principi e perseguendo gli obiettivi di cui al comma 1, lettere da a) a g) dell'art. 6, hanno dovuto definire gli indirizzi generali per l'insediamento delle attività commerciali, tenendo principalmente conto delle caratteristiche dei seguenti ambiti territoriali:

- a) *delle aree metropolitane omogenee*, nell'intento di conseguire una programmazione integrata tra centro e periferia;
- b) *delle aree sovracomunali* da considerare come unico bacino di utenza al fine di determinare i criteri di sviluppo omogenei;
- c) *dei centri storici*, con lo scopo di "salvaguardare e qualificare" le attività commerciali esistenti e in grado di svolgere un servizio di vicinato, di tutelare "gli esercizi aventi valore storico e artistico" ed anche allo scopo di evitare il processo di espulsione delle stesse attività;
- d) *dei centri di minore consistenza demografica* (inferiore a 3.000 abitanti ex art. 10), allo scopo di sviluppare il tessuto economico-sociale dei centri stessi.

Per conseguire gli indirizzi di insediamento delle attività commerciali, le Regioni hanno dovuto fissare "i criteri di programmazione urbanistica riferiti al settore commerciale" ed i Comuni, a loro volta, sulla base dei criteri regionali, hanno dovuto individuare (stabilire) "negli strumenti urbanistici comunali":

- a) *le aree da destinare agli insediamenti commerciali*, cioè le aree nelle quali sono consentiti gli insediamenti commerciali, "in particolare, nelle quali consentire gli insediamenti delle medie e grandi strutture di vendita al dettaglio" (gli esercizi di vicinato sono stati maggiormente liberalizzati);

- b) *per i centri storici e le località di particolare interesse artistico e naturale*, vengano stabiliti i limiti a cui sono sottoposti gli insediamenti commerciali, ai fini della tutela dei beni artistici, culturali e ambientali, cioè le prescrizioni a cui de-

vono sottostare gli insediamenti commerciali in particolari zone, nonché all'arredo urbano a cui sono tenuti a provvedere. Infatti esistono, nelle leggi regionali, casi in cui gli insediamenti risultino previsti o comunque auspicati (per la rivitalizzazione delle zone), ed anche casi in cui sono vietati e limitati gli insediamenti commerciali;

c) i vincoli di natura urbanistica con particolare riferimento ai parcheggi di cui devono disporre le diverse strutture di vendita;

d) la correlazione tra la procedura di rilascio delle concessioni o autorizzazioni edilizie e le autorizzazioni commerciali relative all'apertura di nuove "medie e grandi strutture di vendita", prevedendone eventualmente la contestualità (si tratta di creare meccanismi per cui le due autorizzazioni, edilizia e commerciale, siano fra di loro correlate nel senso che il rilascio dell'una vincola l'altra e viceversa).

Successivamente è entrato in vigore l'art. 3, comma 1, lett. d) del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge n. 248 del 4 agosto 2006), il quale stabilisce che: "*le attività commerciali, come individuate dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e la somministrazione di alimenti e bevande, sono svolte senza le seguenti limitazioni e prescrizioni: ... b) il rispetto di distanze minime (fra esercizi) e ... d) il rispetto di limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite a livello territoriale sub regionale*". In buona sostanza la predetta disposizione stabilisce che per l'apertura di nuovi esercizi commerciali non si debbano osservare eventuali limiti numerici e/o di superficie. Che quella sintetizzata sia l'esatta interpretazione è stato confermato sia in sede amministrativa (dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato con parere del 7 giugno 2007), sia in sede giurisdizionale (dalla sentenza del TAR della Lombardia, Milano, Sez. IV, n. 6259 del 12 novembre 2007 e dalla decisione del Consiglio di Stato, Sez. V, n. 2808 del 10 febbraio 2009). Atteso che alla norma dell'art. 3 del D.L. 223/2006 è stata data prevalenza, essendo riferita alla concorrenza, rispetto alla potestà legislativa delle Regioni, si deve concludere ed affermare che la programmazione degli esercizi di vendita al dettaglio a posto fisso deve essere fondata esclusivamente su norme urbanistico/edilizie, quindi sulla compatibilità viabilistica ed ambientale, sulla specifica destinazione d'uso dei locali, sulle caratteristiche igienico/sanitarie dei locali destinati all'attività, sul rispetto delle prescritte aree standard e non più, come avveniva in passato "riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite".

1.1. Concentrazioni e accorpamenti: speciale programmazione regionale

Dall'art. 10 del D.Lgs. n. 114/1998 è previsto che le Regioni, allo scopo di favorire lo sviluppo della rete commerciale, per rivitalizzare il tessuto economico sociale e culturale nei centri storici ed anche per consentire una equilibrata e graduale evoluzione delle imprese esistenti nelle aree e nelle zone indicate nel titolo, provvedano:

a) per comuni, frazioni ed aree con popolazione inferiore a 3.000 abitanti e per zone montane, ed insulari, ad emanare disposizioni che consentano la facoltà di svolgere congiuntamente (in un medesimo locale e/o in locali contigui ed intercomunicanti) assieme alle attività commerciali, anche altri servizi di particolare interesse per la collettività, anche in convezione con soggetti pubblici e privati, con possibilità di prevedere particolari agevolazioni ed anche l'esenzione dal pagamento di tributi regionali;

b) per i centri storici, aree (o edifici) aventi valore storico, archeologico, artistico e ambientale, ad emanare disposizioni con le quali possono attribuire ai Comuni maggiori poteri relativamente alla localizzazione e alla apertura di esercizi di vendita (rispetto alle norme e/o ai principi di carattere generale), in particolare al fine di rendere compatibili i servizi commerciali con le funzioni territoriali relativamente alla viabilità, alla mobilità dei consumatori e all'arredo urbano, eventualmente accordando agevolazioni tributarie e (contributi) di sostegno finanziario;

c) per le aree metropolitane omogenee, per le aree metropolitane configurabili come unico bacino di utenza e per i centri storici, ad indicare ai Comuni i criteri in base ai quali, per un periodo non superiore a due anni, potevano sospendere o inibire gli effetti della comunicazione (=in pratica la possibilità di vietare) di apertura degli esercizi di vicinato (quelli sino a 150 mq. di superficie nei Comuni sino a 10.000 abitanti e sino a 250 mq. in quelli con popolazione superiore), sulla base di specifica valutazione dell'impatto del nuovo esercizio commerciale sull'apparato distributivo e sul tessuto urbano ed in relazione ai programmi di qualificazione della rete commerciale. Le Regioni hanno provveduto in vario modo alle incombenze suddette;

d) per le concentrazioni e gli accorpamenti degli esercizi esistenti, stabilisce il comma 3 del citato art.10, che le Regioni avrebbero dovuto prevedere i casi cui l'autorizzazione è dovuta di diritto per l'apertura di una media struttura di vendita o per l'ampliamento di una media o di una grande struttura di vendita.

Per non avere, tutte le Regioni, provveduto tempestivamente a disciplinare concentrazioni ed accorpamenti, il Governo centrale, con l'art. 20 della legge 5 marzo 2001, n. 57, recante norme in materia di "Apertura e regolazione dei mercati", ha stabilito che, sino a quando le Regioni non avranno disciplinato le modalità di attuazione dell'art. 10 comma 3 del D.Lgs. n. 114/1998 "non può essere negata l'autorizzazione all'apertura di un esercizio avente la superficie di vendita non superiore a 1500 mq. in caso di concentrazioni di esercizi di vendita", cioè di esercizi di vicinato muniti di autorizzazione di cui "all'art. 24 della legge 11 giugno 1971, n. 426, per la vendita di generi di largo e generale consumo". Gli esercizi di vicinato da concentrare, qualunque sia la loro superficie effettiva si calcolano (agli effetti della creazione del nuovo esercizio), come se avessero la superficie di mq. 150 o 250, a seconda che appartengano a Comuni aventi rispettivamente popolazione sino a 10.000 o più abitanti. Il rilascio della nuova autorizzazione comporta la revoca delle autorizzazioni degli esercizi concentrati.

2. L'adeguamento dei regolamenti comunali alle disposizioni regionali

Nei due precedenti paragrafi è stata sintetizzata la programmazione commerciale regionale come prevista dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114 ed in conformità dell'art. 3 del D.L. n. 223/2006.

Occorre ora ricordare che ai sensi di quanto prevede il comma 5 dell'art. 6 del D.Lgs. n. 114/1998, i Comuni oltre allo strumento programmatico sotto l'aspetto urbanistico erano tenuti ad adeguare i regolamenti di polizia locale in base alle disposizioni emanate dalla Regione (i regolamenti di polizia locale possono essere anche molti, fra i quali sono ricompresi: quelli edilizio-urbanistici, di polizia urbana, di polizia annonaria, di igiene, ecc.).

Cap. V

Gli esercizi di vendita

1. I tipi di esercizi previsti dall'ordinamento - Autorizzazioni necessarie e modalità di rilascio

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114 prevede i seguenti tipi di esercizi commerciali:

a) Esercizi di vicinato

Sono esercizi di vicinato quelli che hanno la superficie di vendita non superiore a 150 mq. nei Comuni aventi popolazione residente inferiore a 10.000 abitanti e non superiore a 250 mq. nei

Comuni con popolazione residente superiore a 10.000 abitanti (art. 4, comma 1, lett. d).

L'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento della superficie di questi esercizi, fino ai limiti, rispettivamente di mq. 150 e di mq. 250, sono assoggettati a semplice comunicazione al Comune competente per territorio (formulate sugli appositi Mod. Com) e per poter effettuare l'apertura di un nuovo esercizio, il trasferimento o l'ampliamento della superficie di vendita degli esercizi esistenti, devono decorrere 30 giorni da quanto è pervenuta al Comune la comunicazione, la quale deve contenere le esplicite dichiarazioni previste dall'art. 7. Occorre, anche qui, ripetere che avendo alcune Regioni effettuato particolari suddivisioni del proprio territorio e classificato in vario modo i Comuni della propria Regione in rapporto all'importanza demografica ed anche alla propensione agli acquisti ed ai flussi di acquisto, non in tutto il territorio si possono aprire o ampliare esercizi di vicinato fino a 150 o 250 mq. di superficie, dovendo rispettare la superficie massima stabilita dalla Regione per il Comune o meglio per la categoria dei Comuni. È da aggiungere ancora che qualche Regione, sia pure per particolari zone, ha "istituito l'autorizzazione" anche per gli esercizi di vicinato, mentre altre, ancora, hanno prescritto l'obbligo dei parcheggi anche per questi esercizi. I Comuni, conseguentemente, dopo avere recepito nei propri regolamenti e strumenti urbanistici le disposizioni regionali, anche per gli esercizi di vicinato, dovranno osservare le disposizioni emanate dalla propria Regione.

b) Esercizi delle medie strutture di vendita (sono ricompresi anche i centri commerciali)

Sono esercizi definiti medie strutture di vendita quelli aventi superficie tra 151 e 1500 metri quadrati di superficie nei Comuni con popolazione residente inferiore a 10.000 abitanti e quelli aventi superficie tra 251 e 2500 metri quadrati nei Comuni aventi popolazione residente superiore a 10.000 abitanti (art. 4, comma 1, lett. e). L'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento della superficie di questi esercizi, sino ai limiti massimi, rispettivamente di mq. 1500 e di mq. 2500 (o della diversa superficie stabilita dalla propria regione), sono soggetti ad autorizzazione rilasciata dal Comune competente per territorio sulla base degli obiettivi programmatici di cui all'art. 6, osservando i criteri che lo stesso Comune si è dato, dopo avere sentito le organizzazioni dei consumatori e le organizzazioni imprenditoriali del commercio.

Le domande per le predette autorizzazioni devono contenere le dichiarazioni previste e prescritte

dall'art. 8. Per questi esercizi non si possono fornire indicazioni valevoli per tutto il territorio nazionale in quanto devono essere osservate (e dai Comuni recepite) le indicazioni specificamente emanate dalle rispettive Regioni, indicazioni o indirizzi i quali, sovente, variano notevolmente da Regione a Regione. Si ricorda che, per le medesime ragioni indicate sopra (a conclusione della precedente lettera a), alcune Regioni hanno suddiviso in differenti zone il proprio territorio ed i Comuni in classi e che per le singole zone del territorio e le classi di appartenenza dei Comuni, hanno determinato la superficie delle medie strutture di vendita in modo differente rispetto alle previsioni della normativa nazionale; tali novazioni devono in ogni caso essere osservate.

c) Esercizi della grande struttura (sono ricompresi anche i centri commerciali)

Sono grandi strutture di vendita gli esercizi che hanno superficie negoziale superiore a mq. 1.500 nei Comuni aventi popolazione residente inferiore a 10.000 abitanti, e superficie negoziale superiore a 2.500 mq. nei Comuni con popolazione residente superiore a 10.000 abitanti (art. 4, comma 1, lett. f).

L'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento della superficie delle grandi strutture di vendita, sono soggetti ad autorizzazione rilasciata dal Comune competente per territorio (art. 9). La domanda è esaminata da una conferenza di servizi indetta dal Comune (laddove la Regione non si sia appropriata del diritto di direttamente procedere alla convocazione, o di stabilire la sede dell'incontro e la data e l'ora della riunione), ed è composta da 3 membri, in rappresentanza della Regione, della Provincia e del Comune medesimo. Una Regione ha previsto un quarto componente, in rappresentanza della Camera di commercio. Le deliberazioni della conferenza sono adottate a maggioranza, ma il voto contrario del rappresentante della Regione è vincolante, cioè costituisce "veto".

Spetta alla Regione adottare le norme sul procedimento delle domande degli esercizi qualificati "grandi strutture"; anche le domande per queste autorizzazioni devono essere formulate sugli appositi Mod. Com. e contenere le dichiarazioni previste e prescritte dall'art. 9. Per tali strutture non si possono dare indicazioni precise valevoli per tutto il territorio nazionale dovendo osservare le precise indicazioni regionali, che variano da Regione a Regione, anche per quanto afferisce alla superficie massima di questi esercizi.

Dei predetti tre tipi di esercizi è stata fatta menzione ed illustrazione, anche al par. 4 del precedente Cap. II, per l'integrazione, al quale facciamo espresso rinvio.

d) I centri commerciali

L'art. 4, c. 1, alla lett. g) del D.Lgs. n. 114/1998, individua i centri commerciali con la seguente semplificata dizione: "per centro commerciale (si intende), una media o grande struttura di vendita nella quale più esercizi commerciali (quindi anche soltanto 2 o più) sono inseriti in una struttura a destinazione specifica ed usufruiscono di infrastrutture comuni e spazi di servizio gestiti unitariamente". Quindi, aggiunge la norma, che "ai fini del presente decreto per superficie di vendita di un centro commerciale si intende quella risultante dalla somma della superficie di vendita degli esercizi al dettaglio in esso presenti".

La sostanziale differenza tra la previgente e l'attuale normativa sta nel fatto che in precedenza per creare un centro commerciale necessitavano esercizi di vendita in numero non inferiore ad 8 "inseriti in una struttura a destinazione specifica provvista di spazi di servizio comuni gestiti unitariamente", mentre attualmente, per costituire un centro commerciale, sono sufficienti anche soltanto 2 esercizi purché inseriti in una struttura specifica ed usufruiscono di infrastrutture comuni a tutti gli esercizi e di spazi (ingressi, corridoi, ecc) gestiti unitariamente (similmente ai condomini).

La nuova disciplina non prevede (come l'abrogato art. 47 del D.M. n. 375/1988, ma qualche Regione l'ha stabilito nella propria legge) che:

- il soggetto istante (l'attivazione di un nuovo centro commerciale, può anche non possedere i requisiti previsti per essere commerciante) che voglia conservare la distinta titolarità degli esercizi, può chiedere al Comune che l'esame della domanda sia fatto congiuntamente e secondo un criterio unitario;

- prima del rilascio delle autorizzazioni è possibile sostituire il od i richiedenti originari con altri;

- le suddette sostituzioni non costituiscono subingresso.

Relativamente ai centri commerciali cui è trattazione l'ex Ministero dell'Industria, commercio e artigianato (con propria circolare n. 3467/C in data 28 maggio 1999) precisò che "l'art. 4, comma 1, lett. g), definisce il centro commerciale quale 'una media o una grande struttura di vendita nella quale più esercizi commerciali sono inseriti in una struttura a destinazione specifica e usufruiscono di infrastrutture comuni e spazi di servizio gestiti unitariamente'.

La definizione, pertanto, non prevede un numero minimo di esercizi ai fini della individuazione di un centro commerciale.

Va osservato altresì che il centro commerciale

non è di per sé identificabile con una media o grande struttura di vendita potendo essere caratterizzato dalla presenza di soli esercizi di vicinato, da esercizi di vicinato e una o più medie e grandi strutture nonché da sole medie o grandi strutture di vendita.

La connotazione che individua la specificità del centro commerciale è infatti dovuta alla presenza di più esercizi, i quali risultano inseriti in una struttura a destinazione specifica e usufruiscono di infrastrutture comuni e spazi di servizio gestiti unitariamente.

La somma delle superfici degli esercizi in esso esistenti, ai sensi dell'art. 4, comma 1, lett. g), può rientrare in quella prevista per la media o per la grande struttura di vendita, comporta la diversa procedura da seguire ai fini dell'attivazione. Da quest'ultima affermazione consegue che anche per i centri commerciali deve essere seguita la procedura autorizzativa prevista e prescritta per le strutture corrispondenti alla somma delle superfici dei singoli negozi che costituiscono il centro (media o grande struttura) pur essendo possibile rilasciare ad ogni singolo esercizio una propria autorizzazione. Una Regione, a quanto risulta, discostandosi dalle altre e dall'indirizzo ministeriale, stabilisce che per gli esercizi di vicinato esistenti nei centri commerciali devono essere fatte le "comunicazioni", cioè per essi non vengono rilasciate le autorizzazioni commerciali.

2. L'entrata in vigore delle disposizioni del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114

Il primo comma dell'art. 26 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, dispone che le sue norme hanno efficacia a decorrere dal 365° giorno successivo alla sua pubblicazione (avvenuta il 24 marzo 1998 in G.U. s.o. n. 95), ad eccezione, fra gli altri, dei commi 1, 2, 3, 4, 5 e 6 dell'art. 25 e del comma 3 dell'art. 26. Per ragioni di praticità tratteremo le disposizioni, dei commi 1, 2 e 3 dell'art. 25 ed il comma 3 dell'art. 26 di seguito, ed in prosieguo le disposizioni di cui all'art. 25, commi 4, 5 e 6 riguardanti espletamento e blocco delle domande di nuove autorizzazioni.

2.1. Art. 25 c. 1: Vendita di tutti i prodotti del settore merceologico di appartenenza

In conformità del comma 1 dell'art. 25 i titolari di autorizzazioni commerciali per la vendita di prodotti di cui alle tabelle merceologiche dell'allegato 5 al D.M. 4 agosto 1988, n. 375 (come modificato per la tab. XIV dal D.M. 16 settembre 1996, n. 561), "hanno titolo a porre in vendita tutti i prodotti relativi al settore merceologico

corrispondente". Poiché i settori merceologici sono soltanto due ("alimentari" e "non alimentari") i soggetti che erano autorizzati a vendere un qualsiasi prodotto alimentare (dalla carne al pesce, dalla frutta e verdura agli alimenti confezionati e non, ecc.) avevano ed hanno diritto a porre in vendita tutti i prodotti alimentari, mentre i soggetti prima autorizzati a vendere prodotti non alimentari hanno titolo a porre in vendita qualsiasi prodotto non alimentare (anche elettronico, elettrico e comunque di qualsiasi tipo: cioè dal giocattolo, alle scarpe, ai vestiti, agli indumenti intimi, alle pellicce, ai detersivi, ai pannolini, alla carta, ai libri, agli arredi funebri, ecc.). I piccoli negozi di prodotti alimentari quasi sempre, specie nei piccoli comuni, erano autorizzati sia alla vendita, dei prodotti alimentari e contestualmente alla vendita dei prodotti della Tabella XIV, per cui si può senz'altro affermare che nella maggior parte dei casi i piccoli esercizi sono ora autorizzati a porre in vendita, senza limitazione alcuna fatta eccezione per l'osservanza delle norme igienico sanitarie, ogni sorta di merce alimentare e non alimentare.

Al fine dell'ampliamento merceologico predetto i soggetti titolari di autorizzazioni avevano diritto "ad ottenere che l'autorizzazione venisse modificata d'ufficio con l'indicazione del settore" o dei settori merceologici autorizzati a commerciare.

La surriportata disposizione si applica non ad una specifica categoria di negozi, ma a tutti gli esercizi, siano essi minuscoli, medi o grandi.

Restano esclusi dal predetto beneficio soltanto i titolari di farmacie, le rivendite di generi di monopolio e le rivendite di carburanti per uso di autostazione, i quali sono autorizzati a vendere, soltanto, le merci indicate nelle rispettive tabelle speciali di cui all'allegato 9 al D.M. 4 agosto 1988, n. 375, fatta eccezione per i distributori di carburanti la cui possibilità commerciale è stata ampliata enormemente (si veda nel precedente Cap. III il paragrafo 6).

2.2. Art. 25 c. 2 e 26 c. 5: Trasferimento della proprietà o della gestione dell'attività e cessione di reparto di azienda; trasferimento di sede e ampliamento della superficie relativamente ai negozi di "vicinato" (150 o 250 mq.)

a) Trasferimento della proprietà o della gestione degli esercizi commerciali e/o cessione del ramo d'azienda

Dispone il comma 2 dell'art. 25, del D.Lgs. 114/1998 che il trasferimento della proprietà o l'affidamento della gestione pro-tempore (per la gestione pro-tempore, si veda il successivo paragrafo 8), sono soggette a previa comunicazione

al Comune, mentre non è prescritto quanto tempo prima debba essere effettuata la comunicazione (sugli appositi Mod. Com), per cui si può affermare che è sufficiente che venga recapitata agli uffici comunali anche soltanto il giorno prima, o addirittura lo stesso giorno cui si effettua il subingresso; tuttavia quasi tutte le Regioni hanno disciplinato variamente i termini per le comunicazioni dei subingressi nella proprietà e nella gestione, sia per atto tra vivi che a causa di morte ed anche per le cessioni del ramo d'azienda, per cui occorre, operativamente, occorre osservare le norme emanate dalla propria Regione. Per il trasferimento della proprietà o della gestione dell'attività commerciale è comunque prescritto che il subentrante sia in possesso dei requisiti previsti dall'art. 5 del D.Lgs. n. 114/1998 (da autodichiarare). In ogni caso per il subingresso nella proprietà o nella gestione dell'esercizio occorre pur sempre l'atto pubblico o la scrittura privata autenticata dal notaio, in ossequio a quanto dispone l'art. 2555 del C.C. (il notaio ha anche l'onere di iscrivere il subentrato nel registro delle imprese).

b) Trasferimento di sede e ampliamento di superficie degli esercizi commerciali

Il citato comma 2 dell'art. 25, stabilisce che sono soggette a previa comunicazione al Comune competente per territorio il trasferimento di sede, il trasferimento della proprietà ad altro soggetto, l'affidamento in gestione pro-tempore, nonché l'ampliamento della superficie degli esercizi di vicinato esistenti (sino alla superficie di mq. 150 nei Comuni sino a 10.000 abitanti e di mq. 250 nei Comuni aventi popolazione superiore). La comunicazione va fatta 30 giorni prima di mettere in funzione l'ampliamento della superficie o il trasferimento di sede dell'esercizio (sugli appositi Mod. Com).

Attualmente rimane valida e vigente la predetta disposizione, ma occorre anche osservare le disposizioni regionali, in special modo, per quanto riguarda la superficie negoziale massima.

Per quanto afferisce all'ampliamento della superficie ed al settore merceologico degli esercizi delle medie e grandi strutture, si fa rinvio ai successivi paragrafi 4, 5 e 6.

2.3. Art. 25 c. 3: Concentrazione di più esercizi per crearne uno nuovo della superficie massima di mq. 1500

Il comma 3 dell'art. 25 stabilisce che per il periodo di 365 giorni dalla data di pubblicazione dello stesso decreto legislativo non poteva essere negata (cioè doveva essere concessa) l'autorizzazione all'apertura di un esercizio avente la

superficie di vendita non superiore a 1500 mq. in caso di concentrazione di esercizi di vendita di cui all'art. 4, comma 1, lett. d) – cioè piccoli esercizi che rientrano nella definizione di esercizi di “vicinato” – operanti nello stesso Comune (non aveva importanza da quanto tempo risultavano attivati) e autorizzati ai sensi dell'art. 24 della legge 11 giugno 1971, n.426, “per la vendita di generi di largo e generale consumo”. La superficie di vendita del nuovo esercizio, prosegue lo stesso comma, doveva essere pari alla somma dei massimi indicati alla predetta lett. d), tenuto conto del numero degli esercizi concentrati. Il rilascio dell'autorizzazione comporta la revoca dei titoli autorizzati preesistenti.

La disposizione qui descritta, è stata ripresa da qualche Regione ed in tal senso inserita nella propria legge; inoltre, dall'art. 20 della legge, n. 57/2001, è stata considerata ancora applicabile la disposizione sulle concentrazioni in tutti i Comuni laddove le Regioni non avessero disciplinato le concentrazioni e gli accorpamenti (si veda al precedente Cap. IV, paragrafo 1.1, lett. d, la specifica trattazione, nonché il successivo paragrafo 3, lett. b).

3. Domande e loro contenuto come previsto dal D.Lgs. n. 114/1998

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, si è già visto, individua tre tipi di esercizi commerciali: di vicinato, medie strutture e grandi strutture di vendita e per ciascun tipo stabilisce differenti procedure. Fra l'altro per gli esercizi di vicinato è prescritto che per “l'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento delle superficie”, deve essere effettuata preventiva comunicazione al Comune. Invece per gli esercizi di media o di grande struttura – che sono assoggettati alla previa autorizzazione per l'apertura, il trasferimento di sede e l'ampliamento della superficie – è prescritta la presentazione di apposita domanda al Comune competente per territorio.

a) Esercizi di vicinato

Nella comunicazione (da effettuarsi obbligatoriamente con i Mod. Com.) diretta al Comune competente per territorio il soggetto interessato deve dichiarare:

- di essere in possesso dei requisiti di cui all'art. 5 dello stesso D.Lgs. 114/1998, e precisamente:
 - non essere in stato di fallimento, perché l'incapacità commerciale dei falliti dura *soltanto* sino all'emanazione del decreto di chiusura del fallimento;
 - non avere subito alcuna condanna (salvo riabilitazione) di quelle previste dal citato art. 5, così

descritte: avere riportato condanna, con sentenza passata in giudicato, per un delitto non colposo, per il quale è prevista una pena detentiva non inferiore nel minimo a 3 anni, sempre che sia stata applicata in concreto, una pena superiore al minimo edittale; una condanna a pena detentiva per uno dei delitti di cui al titolo II e VIII del libro II del Codice penale, ovvero per ricettazione, riciclaggio, emissione di assegni a vuoto, insolvenza fraudolenta, bancarotta fraudolenta, usura, sequestro di persona a scopo di estorsione, rapina; due condanne a pena detentiva o a pena pecuniaria, nel quinquennio precedente all'inizio dell'esercizio dell'attività, per uno dei delitti previsti dagli articoli 442, 444, 513, 513-bis, 516 e 517 del Codice penale, o per delitti di frode nella preparazione e nel commento degli alimenti, previsti da leggi speciali;

– non essere stati sottoposti ad una delle misure di prevenzione di cui alla legge 27 dicembre 1956, n. 1423, o nei cui confronti sia stata applicata una delle misure previste dalla legge 31 maggio 1965, n. 575, ovvero siano stati dichiarati delinquenti abituali, professionali o per tendenza;

- di avere rispettato i regolamenti locali di polizia urbana, annonaria e igienico sanitaria, i regolamenti edilizi e le norme urbanistiche nonché quelle relative alle destinazioni d'uso;
- il settore o i settori merceologici, l'ubicazione e la superficie di vendita dell'esercizio.

b) Medie e grandi strutture di vendita

Per entrambi i tipi di esercizi, dagli art. 8 e 9 del D.Lgs. n. 114/1998, è prescritto che il richiedente deve dichiarare (con gli appositi Mod. Com.):

- di essere in possesso dei requisiti di cui all'art. 5 dello stesso D.Lgs. n. 114/1998 (sopra descritti per gli esercizi di vicinato);
- il settore o i settori merceologici, l'ubicazione e la superficie di vendita dell'esercizio;
- l'esito della eventuali valutazione in caso di applicazione di cui all'art. 10, comma 1, lettera c), commi 2 e 3 e (cioè gli eventuali titoli di priorità a seguito di concentrazione di precedenti esercizi, l'assunzione dell'impegno di reimpiego del personale dipendente, la frequenza di un corso di formazione professionale per il commercio o di altra adeguata qualificazione; di concentrazione o accorpamento di esercizi muniti di autorizzazione di cui all'art. 24 della legge n. 426/1971).

Per quanto ha attinenza alle concentrazioni ed agli accorpamenti necessita rilevare che le Regioni hanno inteso disciplinare in vario modo la fattispecie: alcune Regioni hanno disciplinato gli accorpamenti e le concentrazioni in modo

quasi conforme a quanto disponeva, a carattere temporaneo, il comma 3 dell'art. 25 del D.Lgs. n. 114/1998; conseguentemente in tali Regioni l'accorpamento e la concentrazione di esercizi autorizzati ex art. 24 della legge n. 426/1971 per generi di largo e generale consumo, sono ammessi tanto per la creazione di nuovi esercizi di media struttura, quanto per l'ampliamento degli esercizi di media e di grande struttura, con l'obbligo della riassunzione del personale e calcolando ogni esercizio come se avesse la superficie di mq. 150 o 250 mq. a seconda del Comune di appartenenza (con popolazione inferiore o superiore a 10.000 abitanti). Viceversa in altre Regioni l'accorpamento e la concentrazione sono ammesse, ma la superficie degli esercizi che si accorpano o si concentrano viene calcolata in misura inferiore a quella teorica sopra detta, o addirittura può essere soltanto sommata la superficie reale degli esercizi accorpandi. In altre Regioni l'accorpamento e la concentrazione sono ammesse, ma costituiscono soltanto precedenza o preferenza in caso di domande concorrenti (per quest'ultima ipotesi si veda al Cap. IV, paragrafo 1.1, lett. d).

Tanto per gli esercizi di vicinato, quanto per gli esercizi di media e di grande struttura, per il solo settore merceologico alimentare, i soggetti devono dichiarare di essere in possesso di uno dei seguenti requisiti (art. 5, comma 5):

– avere frequentato, con esito positivo, un corso professionale per il commercio di prodotti alimentari, istituito o riconosciuto dalla Regione o dalle Province autonome di Trento e di Bolzano;

– avere esercitato, in qualsiasi forma, un'attività di vendita, all'ingrosso o al dettaglio, di prodotti alimentari, per almeno due anni nell'ultimo quinquennio, in proprio, o presso imprese esercenti l'attività nel settore alimentare (quale dipendente qualificato addetto alle vendite o all'amministrazione), o presso il coniuge o parenti o affini entro il terzo grado in qualità di coadiutore familiare, comprovata dalla iscrizione all'INPS (questa comprova riteniamo che occorra sempre e per qualsiasi tipo di attività svolta);

– essere stato, nell'ultimo quinquennio iscritto al Registro degli esercenti il commercio (Rec) per uno dei gruppi merceologici a), b) o c) dell'art. 12 del D.M. n. 375/1988 (cioè per una qualsiasi delle seguenti tabelle merceologiche I, VI, VII, II, III, IV, V, VIII).

Il soggetto deve altresì indicare e/o precisare, benché il decreto legislativo nulla dica in proposito (ma lo prescrive la modulistica ministeriale):

- le generalità complete, nome, cognome, luogo e data di nascita, residenza nazionalità e codice fiscale se persona fisica, ovvero la denominazione e la ragione sociale, la sede della società, la partita IVA, il numero di iscrizione nel registro delle imprese e la qualifica del sottoscrittore;

- tutti i dati descrittivi e l'ubicazione dei locali, oltre alla superficie destinata all'attività negoziale;

- che nei suoi confronti non sussistono le cause di divieto, di decadenza o sospensione indicate nell'allegato 1 al D.Lgs. n. 490/1994 e successive modificazioni.

4. L'ampliamento di superficie degli esercizi

a) Gli ampliamenti degli esercizi di vicinato

Si è avuto modo di constatare, al precedente paragrafo 2.2, che l'art. 7 del D.Lgs. n. 144/1998, stabilisce, non soltanto per l'apertura ed il trasferimento degli esercizi di vicinato esistenti, ma anche per "l'ampliamento della superficie fino al limite di cui all'art. 4, comma 1, lett. d)" – cioè entro i limiti di superficie stabiliti per gli esercizi di vicinato (sino a 150 o 250 mq. o alla diversa superficie stabilita dalla legge regionale) – che è necessario dare comunicazione preventivamente al Comune e gli ampliamenti possono essere effettuati decorsi 30 giorni dal ricevimento della comunicazione da parte del Comune.

Si avverte che nei casi in cui l'ampliamento fa superare il limite massimo di superficie stabilito per gli esercizi di vicinato (di 150 o 250 mq. o alla diversa superficie stabilita dalla legge regionale), si deve osservare la procedura della domanda e del rilascio dell'autorizzazione previsti, a seconda dei casi, per gli esercizi della media o della grande struttura.

b) Gli ampliamenti degli esercizi aventi superficie superiore a 150 e 250 mq.

Di contro a quanto detto alla precedente lett. a), in conformità a quanto dispongono gli artt. 8 e 9 del D.Lgs. n. 114/1998, gli ampliamenti degli esercizi della media e grande struttura sono soggetti a preventiva autorizzazione rilasciata dal Comune competente per territorio. Agli ampliamenti degli esercizi esistenti si applicano le medesime disposizioni e procedure previste dal decreto e dalla programmazione regionale per l'apertura di nuovi esercizi (qualche Regione disciplina in modo diverso le procedure descritte).

5. Trasferimento in altri locali degli esercizi esistenti

Dal D.Lgs. n. 114/1998 non è prevista la possibilità di suddividere il territorio del Comune in zone, per cui il trasferimento degli esercizi

esistenti può avvenire in qualsiasi parte del territorio comunale con l'osservanza delle norme regionali sulla programmazione recepite negli strumenti urbanistici. Si deve, tuttavia, precisare che alcune Regioni, in pratica, hanno diviso il proprio territorio in zone ed i Comuni in classi, per cui, nei trasferimenti da un locale ad altro del territorio è indispensabile seguire le diverse disposizioni regionali. Per i Comuni laddove nessuna suddivisione del territorio è stata effettuata occorre ricordare che gli artt. 7, 8 e 9 del citato D.Lgs. n. 114/1998, fra l'altro, stabiliscono che per "il trasferimento degli esercizi esistenti" in altri locali, si applicano le medesime procedure previste dall'art. 7 per gli esercizi di vicinato, e dagli artt. 8 e 9 per le medie e grandi strutture di vendita, per cui si ha:

- che per il trasferimento in altri locali degli esercizi di vicinato è necessario ed indispensabile effettuare la previa comunicazione al Comune (sugli appositi Mod. Com.), con le stesse dichiarazioni e contenuti prescritti per l'apertura di un nuovo esercizio di vicinato. Restano, tuttavia, salve le eventuali diverse disposizioni regionali ed altresì che sulla base di quanto dispone il citato art. 7 il trasferimento dell'esercizio può essere effettuato soltanto dopo che siano "trascorsi 30 giorni dal ricevimento della comunicazione" da parte del Comune;

- che per il trasferimento in altri locali degli esercizi qualificati medie o grandi strutture di vendita, occorre presentare specifica domanda al Comune (sugli appositi Mod. Com.) che deve rilasciare la specifica autorizzazione commerciale al trasferimento osservando le procedure prescritte dagli artt. 8 o 9 del decreto n. 114/1998 e quelle regionali che in qualche caso si differenziano da quelle qui descritte, nonché la programmazione commerciale come recepitata negli strumenti urbanistici comunali (di cui è stato fatto cenno al precedente paragrafo 1).

6. Non sono prescritte distanze minime tra gli esercizi commerciali

Le vigenti disposizioni normative non stabiliscono che debba esserci una minima distanza tra un esercizio commerciali ed un altro della stessa specie, tuttavia si ritiene che in qualche zona si continuano ad applicare vecchie norme che prevedevano tali distanze, posto che l'art. 3, comma 1, lett. b) del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge n. 248 in data 4 agosto 2006), stabilisce che "*le attività commerciali, come individuate dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande, sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni:*

... b) il rispetto di distanze minime obbligatorie tra attività commerciali appartenenti alla medesima tipologia di esercizio”.

7. Divieto di limitazioni quantitative all'assortimento merceologico

Normativamente non risulta che esistano limitazioni quantitative di merci, tuttavia è probabile che al Ministero risulti che in qualche caso vengono imposte delle limitazioni e per tale ragione all'art. 3, comma 1, lett. c) del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge n. 248 in data 4 agosto 2006), è stabilito che “*le attività commerciali, come individuate dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande, sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni: ... c) le limitazioni quantitative all'assortimento merceologico offerto negli esercizi commerciali, fatta salva la distinzione tra settore alimentare e non alimentare*”.

8. Subingresso nella gestione degli esercizi e nei reparti di esercizio o nella proprietà

Molto semplicisticamente il comma 5 dell'art. 26 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che “è soggetto alla sola comunicazione al Comune competente per territorio il trasferimento della gestione o della proprietà per atto tra vivi o per causa di morte”, ed aggiunge che “nel caso di cui al presente comma si applicano le disposizioni di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 7”. I richiamati commi prevedono, rispettivamente, che il subingresso può essere effettuato “decorsi 30 giorni dal ricevimento della comunicazione” da parte del Comune e che nella comunicazione – per la specifica fattispecie il subentrato nella gestione o nella titolarità – deve dichiarare (sugli appositi Mod. Com.):

- a) di essere in possesso dei requisiti (moralì ed eventualmente professionali) di cui all'art. 5;
- b) di avere rispettato i regolamenti locali di polizia urbana, annonaria e igienico-sanitaria, i regolamenti edilizi e le norme urbanistiche nonché quelle relative alla destinazione d'uso;
- c) il settore o i settori merceologici, l'ubicazione e la superficie di vendita dell'esercizio;
- d) l'esito di eventuale valutazione in caso di applicazione delle disposizioni di cui all'art. 10, comma 1, lett. c).

Entrambe le prescrizioni sono veramente anomale, fatta eccezione per quelle della precedente lett. a) in quanto è sacrosanto che chi subentra debba essere in possesso dei prescritti requisiti morali e professionali, questi ultimi ove necessari, ma non si vede la utilità o la legittimità per un

esercizio esistente di effettuare le dichiarazioni di cui alle lett. b), c) e d). Inoltre la prescrizione del decorso dei 30 giorni dalla comunicazione ora dalla rinnovata L. 241/1990 è stata estesa a tutte le attività, appare peggiorativa rispetto alla previgente disciplina che prevedeva la presentazione della domanda e quindi l'immediato subingresso. Si evidenzia che l'ex Ministero dell'industria commercio e artigianato (poi Ministero delle attività produttive ed ora Ministero dello sviluppo economico, in modo alquanto anomalo sotto l'aspetto giuridico (perché per la gerarchia delle fonti con una circolare non può essere modificato il contenuto di una norma giuridica), con propria circolare n. 3467/C del 28 maggio 1999 aveva fornito la seguente interpretazione:

“a ben vedere nel caso dei subingressi sia *inter vivos* che *mortis causa* ci si trova di fronte ad una modificazione meramente soggettiva del titolare, mentre nessuna modificazione interviene con riguardo all'azienda commerciale. Quindi in tali casi non vi è alcuna nuova apertura. Ciò comporta che il riferimento all'art. 7, commi 1 e 2, vada fatto per le disposizioni applicabili alla fattispecie in esame: in particolare l'art. 7, comma 1, si ritiene applicabile unicamente alla comunicazione al Comune senza necessità dell'attesa dei trenta giorni, perché afferisce al subingresso in attività commerciale esistente per cui non necessita attendere il decorso dei 30 giorni anche per ragioni di continuità economica dell'azienda. Conseguentemente l'art. 7, comma 2, si ritiene applicabile solo con riferimento alla lettera a). Per le motivazioni su esposte il riferimento al decorso dei 30 giorni nel modello COM1 e COM3 della modulistica approvata con deliberazione prima del 13 aprile 1999 e successivamente del 12 ottobre 2000 (G.U. s.o. n. 209 del 18 dicembre 2000) della Conferenza unificata ex art. 8 del D.Lgs. n. 281/1997, non deve intendersi applicabile in caso di prosecuzione per subingresso; la stessa dizione di ‘apertura’ riferita ai subingressi nel modello va pertanto analogamente intesa nello stesso senso. In caso di subingresso *mortis causa* in un'attività avente ad oggetto la commercializzazione di prodotti alimentari, se il subentrante non è in possesso del requisito professionale richiesto dall'attuale disciplina, egli è tenuto ad acquisirlo. Si ritiene che l'acquisizione possa avvenire entro sei mesi dall'apertura della successione in analogia con i termini concessi dall'amministrazione finanziaria ai fini della denuncia di successione. Ciò peraltro non significa che gli eredi in questione non siano tenuti all'immediata comunicazione o domanda di autorizzazione riservandosi di comunicare i dati relativi al requisito professionale in un momento

successivo". Si ricorda che in ogni caso e sempre i subingressi sia nella gestione che nella proprietà degli esercizi commerciali debbano avvenire a mezzo di contratto pubblico o di scrittura privata autenticata da notaio.

Il termine di sei mesi o di un anno (secondo quanto risulta stabilito dalla propria regione) per denunciare al Comune sede dell'esercizio, il subingresso da parte degli eredi, in caso di decesso del *de cuius* (titolare dell'azienda commerciale), decorrono, per il caso di eredità testamentaria, dalla data di pubblicazione del testamento; invece, se alla data della morte del *de cuius* l'azienda commerciale risulta affidata in gestione pro-tempore, i termini per denunciare il subingresso degli eredi decorrono non dalla morte del *de cuius* o dalla pubblicazione del testamento, ma dalla data di cessazione della gestione pro-tempore.

Per contro, se a defungere è il gestore *pro-tempore* nel corso della gestione, agli eredi di questo è accordata la possibilità, in conformità a quanto dispone l'art.1627 c.c.: "*Nel caso di morte dell'affittuario, il locatore e gli eredi dell'affittuario possono, entro tre mesi dalla morte, recedere dal contratto mediante disdetta comunicata all'altra parte, con preavviso di sei mesi*"; conseguentemente, agli eredi del gestore pro-tempore, se in possesso dei prescritti requisiti morali e professionali, può essere consentito di continuare la gestione dell'azienda commerciale a loro nome fino alla data di scadenza contrattualmente stabilita dal proprio avo, ma possono anche cessare (rinunciare) dalla gestione medesima, così come il locatario può sia consentire la prosecuzione della gestione da parte degli eredi del gestore *pro-tempore*, sia recedere dal contratto in applicazione del citato ex art. 1627 c.c..

Relativamente all'affidamento in gestione dei reparti di esercizio nulla dice il D.Lgs. n. 114/1998; purtuttavia l'ex Minindustria (con la circolare n. 3467/C del 28 maggio 1999) ha ritenuto di poter affermare che "il decreto n. 114 non menziona la fattispecie dell'affidamento in gestione di uno o più reparti di un esercizio commerciale organizzato in relazione alla gamma di prodotti trattati ed alle tecniche di prestazione del servizio. Ciò non significa che abbia inteso vietarla ritenendosi che la fattispecie sia rimessa all'autonomia negoziale delle parti.

Di conseguenza, il titolare dell'esercizio può affidare uno o più reparti ad un soggetto in possesso dei requisiti prescritti, affinché li gestisca in proprio previa comunicazione al Comune competente per territorio".

Entrambe le predette innovazioni, subingresso e attivazione degli esercizi dal momento della presentazione della "comunicazione" o della

"domanda di reintestazione" dell'autorizzazione (a seconda di quanto previsto dalla legge regionale), e possibilità di affidamento in gestione dei reparti d'azienda, risultano disciplinate dalla maggior parte delle leggi regionali.

9. Comunicazione del Segretario comunale

L'art. 8 della legge 12 agosto 1993, n. 310, stabilisce che il rilascio dell'autorizzazione all'esercizio di un'attività commerciale, nonché il trasferimento della gestione o della titolarità di un'impresa commerciale devono essere comunicati, a cura del Segretario comunale, entro venti giorni dall'adozione del provvedimento di autorizzazione o di subingresso, al Questore territorialmente competente, con indicazione dei dati relativi ai soggetti, o loro rappresentanti, al tipo di attività commerciale svolta e all'ubicazione dell'esercizio.

Trattandosi, in fattispecie, di una norma speciale al di fuori della legge sul commercio, per non essere stata abrogata, si continua ad applicare, anche se le comunicazioni, a quanto risulta, non portano alcun pratico risultato.

10. Domande concorrenti - Casi di priorità

Per gli esercizi di vicinato dal D.Lgs. n. 114/1998 non sono previste priorità, in quanto la semplice presentazione della comunicazione, il possesso dei prescritti requisiti e l'osservanza delle prescrizioni che sono oggetto delle dichiarazioni, abilitano, automaticamente, all'attivazione dell'esercizio commerciale di vicinato.

Per contro, per le medie e grandi strutture di vendita soggette alle autorizzazioni commerciali previa presentazione di apposita istanza, si devono osservare le precedenza e le preferenze che, in modo diverso l'una dall'altra, sono state disciplinate nelle leggi regionali.

11. Autorizzazioni stagionali e temporanee in occasione di fiere, feste e mercati

Dal contenuto dell'art. 1 del Regolamento di esecuzione della legge 11 giugno 1971, n. 426 (approvato con D.M. 4 agosto 1988, n. 375, vigente fino al 23 aprile 1999), emergeva che per licenza o autorizzazione stagionale doveva intendersi quella valevole per "un periodo di tempo, anche frazionato, non inferiore a sessanta giorni e non superiore a centottanta, che può comprendere anche parte dell'anno successivo a quello in cui ha inizio".

Dalla predetta affermazione conseguiva che le licenze e le autorizzazioni di durata superiore a centottanta giorni erano considerate, a tutti gli effetti, "annuali", ed altresì che le licenze e le

autorizzazioni temporanee non potevano essere concesse, ad un medesimo soggetto, per periodi superiori a 59 giorni nel corso di un anno solare. I requisiti per ottenere licenze ed autorizzazioni stagionali e temporanee erano perfettamente eguali a quelli richiesti per ottenere gli stessi provvedimenti di durata annuale; infatti, fra le altre cose, non soltanto per le autorizzazioni commerciali annuali e stagionali era necessaria ed indispensabile l'iscrizione al Rec (ora abrogato), ma anche per quelle temporanee (potevano ottenere le autorizzazioni temporanee "esclusivamente" le persone iscritte al registro degli esercenti attività commerciali, ora abolito, per le stesse specializzazioni merceologiche da inserire nell'autorizzazione temporanea).

Le autorizzazioni temporanee, stabilivano le norme giuridiche: "sono valide soltanto per i giorni" in esse indicati, il Sindaco (ora il dirigente) le rilascia "in occasione di fiere, feste, mercati o altre riunioni straordinarie di persone".

Le autorizzazioni temporanee non erano soggette o assoggettabili:

- a) al pagamento di alcuna tassa di concessione governativa o comunale (ora abolite);
- b) ad alcuna limitazione numerica, in quanto la programmazione numerica è stata abrogata e gli esercizi sono stati liberalizzati;
- c) alle norme sulla rappresentanza (preposto) di cui all'art. 9 dell'abrogata legge n. 426/1971.

Quelle che precedono erano le norme previgenti, valevoli sino al 23 aprile 1999, mentre per i successivi periodi nulla prevede il D.Lgs. n. 114/1998. Alcune Regioni hanno previsto, nelle loro leggi, sia le autorizzazioni stagionali che quelle temporanee ed anche i mercati stagionali, ma soltanto per le vendite su aree pubbliche. Ciò è giustificato dal fatto che per le autorizzazioni stagionali su aree e in locali privati si può sopprimere con la comunicazione di apertura degli esercizi di vicinato, mentre alle vendite al dettaglio a carattere temporaneo, in occasione di particolari eventi e di intervento di molte persone, normalmente si provvede su spazi ed aree pubbliche. Tuttavia, malgrado la carenza normativa si ritiene che le autorizzazioni stagionali e temporanee continuino a sopravvivere, sia pure mediante assoggettamento alla stessa disciplina prevista per il rilascio delle autorizzazioni per l'esercizio del commercio su aree pubbliche se le attività vengono svolte all'aperto (su spazi ed aree pubbliche), ovvero alla disciplina prevista per gli esercizi di vicinato se le attività devono essere svolte in aree o in locali privati.

Si ricorda tuttavia che le autorizzazioni temporanee, per prassi, vengono rilasciate per attività da

svolgere all'aperto, non essendo indispensabile disporre di una struttura fissata. Le autorizzazioni stagionali e temporanee, se vengono rilasciate per esercitare l'attività su aree pubbliche, necessariamente, devono essere assoggettate alla disciplina portata dall'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, ed alle specifiche disposizioni emanate dalla Regione.

12. Vidimazione annuale delle autorizzazioni: non necessità

Né l'abrogata legge n. 426 e nemmeno il D.Lgs. n. 114/1998, prevedono la vidimazione annuale, a carattere generale, delle autorizzazioni per l'esercizio del commercio fisso (=in locali o località private).

Ora le autorizzazioni commerciali non hanno scadenza e non sono assoggettate ad alcun particolare controllo o comunicazione.

13. Termine per attivare gli esercizi

In parziale analogia alle previgenti norme, l'art. 22 del D.Lgs. n. 114/1998, nulla stabilisce relativamente al termine di attivazione degli esercizi di "vicinato" (qualche Regione, però, ha stabilito il termine di un anno). Per contro, per gli altri due tipi di esercizi assoggettati ad autorizzazione, il predetto art. 22 stabilisce che: "L'autorizzazione all'apertura (degli esercizi) è revocata qualora il titolare: a) non inizi l'attività:

- di una media struttura di vendita entro un anno dalla data del rilascio;
- di una grande struttura di vendita, entro due anni dalla data del rilascio.

In entrambe le ipotesi è previsto "salva proroga in caso di comprovata necessità", ma mentre la norma nazionale non limita il termine di proroga, alcune Regioni hanno stabilito che venga concessa una sola proroga per un massimo di 3 o 4 mesi (attenersi alle norme regionali). Conseguentemente che non essendo stati fissati termini per l'attivazione degli esercizi di vicinato, i loro titolari, una volta effettuata la "comunicazione" al Comune dell'apertura di un negozio di vicinato, di cui all'art. 7, hanno tutto il tempo che riterranno opportuno per attivarlo (fatta eccezione per quelle Regioni che hanno stabilito un termine per l'attivazione).

Invece, per le medie strutture l'art. 22 accorda il termine di un anno, e per le grandi strutture il termine per l'attivazione è stato elevato da uno a due anni, in entrambi i casi salvo proroga per comprovata necessità (nei termini eventualmente fissati dalla Regione).

Conseguentemente per le medie e le grandi strut-

ture di vendita a domanda in competente bollo, da presentarsi al Comune prima che decorra l'anno od i due anni di tempo accordati per attivare l'esercizio, per "comprovate necessità" da esplicitare, e se necessario da documentare, nella domanda, il Comune discrezionalmente può accordare una o più proroghe per l'inizio dell'attività.

14. Revoca e sospensione dell'autorizzazione commerciale e/o chiusura dell'esercizio

In modo del tutto simile a quanto stabilivano le previgenti norme, il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, stabilisce, all'art. 22, i casi di revoca e di chiusura dell'esercizio.

Per le medie e le grandi strutture di vendita è prevista la revoca dell'autorizzazione nei casi in cui il titolare (o chi per lui):

- a) non dia inizio all'attività nei termini stabiliti (di uno o due anni, come indicati nel paragrafo precedente);
- b) sospenda l'attività per il periodo superiore ad un anno (per questa fattispecie non è prevista alcuna proroga decorso il termine massimo di un anno);
- c) non sia più in possesso dei prescritti requisiti "moralì" di cui all'art. 5, comma 2 (cioè nel caso abbia subito una condanna con sentenza passata in giudicato o sia incorso in un provvedimento tra quelli che fanno perdere la capacità commerciale);
- d) nel caso in cui commetta per una terza volta la stessa violazione "in materia igienico-sanitaria": infatti, la gravità e la recidiva della violazione per due volte in un anno comportano "la sospensione della attività di vendita per un periodo non superiore a 20 giorni", mentre "l'ulteriore violazione" comporta la revoca.

Per gli esercizi di "vicinato" è prevista "la chiusura dell'esercizio" (definitiva), nei casi in cui il titolare:

- a) sospenda l'attività per un periodo superiore ad un anno;
- b) non sia più in possesso dei prescritti requisiti "moralì" di cui all'art. 5 comma 2 (cioè nel caso abbia subito una condanna con sentenza passata in giudicato o sia incorso in un provvedimento tra quelli che fanno perdere la capacità commerciale);
- c) nel caso in cui commetta per una terza volta la stessa violazione "in materia igienico-sanitaria": infatti, la gravità e la recidiva della violazione per due volte in un anno comportano "la sospensione della attività di vendita per un periodo non superiore a 20 giorni", mentre "l'ulteriore violazione" comporta la revoca;

d) svolga abusivamente l'attività commerciale, cioè nel caso venga iniziata l'attività senza avere effettuato la prescritta comunicazione.

15. La vendita da parte degli industriali

Per la vendita dei prodotti di propria produzione esclusivamente ai dipendenti e per la vendita al pubblico dei soli oggetti di loro produzione, purché effettuata negli stessi locali di produzione od in quelli attigui, gli industriali necessitavano, sino al 23 aprile 1999, soltanto dell'iscrizione al Rec (art. 61, comma 6 dell'abrogato Reg.), mentre dal 24 aprile 1999 in avanti, essendo stato soppresso il Rec, le vendite degli industriali sarebbero da assoggettare alla disciplina stabilita per gli esercizi di vicinato perché qualificabili come spacci (art. 16, D.Lgs. n. 114/1998), tuttavia non è si è manifestato dello stesso avviso l'ex Ministero dell'industria, commercio e artigianato, tant'è che con propria circolare n. 3467/C in data 28 maggio 1999, così ha sintetizzato la fattispecie:

"in relazione alle fattispecie escluse dalla applicazione del decreto, la scrivente ha precisato con circolare n. 3459/C del 18 gennaio 1999 che, nel caso di vendita nei locali di produzione o nei locali a questi adiacenti, dei beni di produzione propria da parte delle imprese industriali, non si concreta la fattispecie definita quale attività di commercio al dettaglio alla lett. b) del comma 1 dell'art. 4, in quanto i soggetti titolari di attività industriali non vendono merci acquistate da altri soggetti, ma esclusivamente quelle da loro prodotte. Al riguardo, va ulteriormente precisato che la non applicabilità delle disposizioni del decreto agli industriali, non può comportare l'esercizio da parte dei medesimi di un'attività identificabile, per modalità e contenuto, con quella professionalmente svolta ai fini commerciali.

In altri termini, affinché non ci sia attività professionalmente definibile come commercio, è necessario che la vendita dei prodotti da parte degli industriali avvenga in locali adiacenti il complesso produttivo, come peraltro previsto in passato".

Invece per le vendite su aree e spazi pubblici necessita, anche per gli artigiani e gli industriali, la specifica autorizzazione.

16. Modulistica

Il comma 5 dell'art. 10 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante la "Riforma della disciplina relativa al settore del commercio" stabilisce che la conferenza unificata (Conferenza per i rapporti tra Stato e Regioni) "definisce i contenuti di una modulistica univoca da utilizzare per le

comunicazioni e le autorizzazioni” oggetto del medesimo decreto n. 114/1998. La Conferenza in un primo tempo ha provveduto con deliberazione 13 aprile 1999 e poi con deliberazioni 12 ottobre 2000 (G.U. s.o. n. 209 del 18 dicembre 2000), e 27 settembre 2001 (G.U. 24 ottobre 2001 n.248).

L'uso della predetta modulistica è obbligatorio e non può essere sostituito con altri moduli o procedure di comunicazione o di istanze, fatta salva l'eventuale modulistica approntata dalla propria Regione.

Cap. VI

I settori merceologici e le tabelle speciali abolite

Le tabelle merceologiche non esistono più, avendo l'art. 26 del D.Lgs. n. 114/1998 abrogato il D.M. 4 agosto 1988, n. 375, che le conteneva come allegato 5 ed in sostituzione sono stati introdotti i settori merceologici “alimentare” o “non alimentare” (ed anche misto, alimentare e non alimentare).

1. Le tabelle speciali per i titolari di farmacie, di rivendite di generi di monopolio e di distribuzione automatica di carburanti

Il citato art. 26 al comma 6 del D.Lgs. n. 114/1998 esclude dall'abrogazione il “comma 9 dell'art. 56” e l'“allegato 9” del D.M. n. 375/1988, da cui consegue che le tabelle merceologiche speciali per i titolari di farmacie, di rivendite di generi di monopolio e degli impianti di distribuzione automatica di carburanti, continuano a vigere e devono essere rispettate ed applicate dalle relative strutture commerciali (l'art. 2-bis della legge 28 dicembre 1999, n. 496, per i distributori automatici di carburante ha introdotto la possibilità di “porre in vendita tutti i prodotti relativi al settore merceologico alimentare e non alimentare”, e con l'art. 19 della legge 5 marzo 2001, n. 57, previa determinazione da parte della Regione del numero di autorizzazioni rilasciabili, è stato stabilito di rilasciare autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande in alcuni distributori di carburanti).

Occorre ora precisare, per ogni buon fine, che la conservazione in vigenza delle tabelle speciali, non obbliga le rivendite di generi di monopolio e di distribuzione automatica di carburanti a vendere soltanto i prodotti delle tabelle speciali, ben potendo ampliare la gamma di prodotti da porre in vendita, ma per il caso si volesse estendere la vendita a prodotti non compresi nelle singo-

le tabelle speciali, si deve attuare la procedura prevista per l'apertura ex novo degli esercizi di vicinato.

TABELLE SPECIALI

Di cui all'allegato 9 al regolamento n. 375/1988, come modificato con decreto del Minindustria 17 settembre 1996, n. 561:

Tabella per i titolari di farmacia

Prodotti dietetici per l'infanzia, gli anziani e gli ammalati.

Articoli per l'igiene della persona.

Articoli di puericultura, quali biberon, scalda-biberon, bagnetti, spargitalco, ciambelle lavatesta, accessori per il bagno, spugne, termometri, accappatoi per neonati, pannolini e tutine assorbenti, vasini ortopedici, indumenti per neonati e per la prima infanzia di speciale tessuto filtrante e anallergico, lenzuolini di gomma o filtranti per neonati.

Apparecchi propedeutici allo sviluppo dell'attività sensoriale visiva del bambino parzialmente ritardato, quali attrezzature montessoriane.

Articoli per la sicurezza e la custodia del bambino nella deambulazione e nel riposo, quali bretelle sostenitrici e prime attrezzature per la custodia del bambino, tipo infantseat.

Bilance per neonati e per adulti.

Busti, guaine, panciere, correttivi e curativi, calze, collants elastici e contenitrici per varici, preventivi e curativi.

Cinti, cavigliere, ginocchiere, polsini elastici, guanti di gomma per la casa.

Indumenti e biancheria dimagranti preparati esclusivamente a tale scopo.

Indumenti terapeutici antireumatici in lana termica creati allo scopo.

Massaggiatori, articoli di massoterapia.

Prodotti per la cura del capello: lozioni, creme, shampoo medicato e mezzi per il loro impiego; spazzole e pettini ed altri cosmetici destinati ad essere messi a contatto con la pelle o con le mucose, con esclusione dei concentranti e delle essenze.

Amari, liquori, vini e pastigliaggi medicati.

Polveri per acque da tavola.

Alimenti per piccoli animali.

Disinfettanti, disinfestanti, insetticidi per uso umano e per uso veterinario e prodotti chimici in genere non di uso farmaceutico.

Tabella per titolari di rivendite di generi di monopolio (2)

Articoli per fumatori.

Francobolli da collezione e articoli filatelici.

Moduli e stampati in genere, per comunicazioni e richieste ad enti vari, moduli per contratti.

(2) Come modificate dal D.M. 17 settembre 1996, n. 561.

Tessere prepagate per servizi vari.

Articoli di cancelleria e cartoleria (compresi materiali di consumo per computers e fax).

Articoli di bigiotteria (articoli prodotti ad imitazione della gioielleria per l'abbigliamento e l'ornamento della persona in metallo o pietra non preziosi) quali spille, fermagli, braccialetti, catene, ciondoli, collane, bracciali, anelli, perle, pietre e vetri colorati, orecchini, bottoni, da collo e da polso, gemelli da polso, fermacravatte, portachiavi e simili.

Pellicole fotocinematografiche, compact disc, musicassette e videocassette da registrare.

Lampadine, torce, elettriche, pile, prese e spine (elettriche e telefoniche).

Articoli per la cura e l'igiene della persona, nonché prodotti cosmetici e di profumeria.

Articoli di pelletteria (escluse calzature, valigeria e borsetteria).

Articoli di chincaglieria purché realizzati in materiali non preziosi (a titolo di esempio: pietre o vetri colorati, bottoni, temperini, portachiavi ecc.).

Pastigliaggi vari (caramelle, confetti, cioccolatini, gomme americane e simili).

Fazzoletti, piatti, posate, bicchieri "usa e getta" e simili.

Detersivi, insetticidi in confezioni originali, deodoranti.

Articoli sportivi (esclusi capi di abbigliamento e calzature) inclusi gli articoli da pesca per dilettanti, distintivi sportivi.

Articoli ricordo (esclusi gli articoli di oreficeria).

Carte geografiche e stradali, mappe e guide turistiche su qualsiasi supporto realizzate.

Giocattoli (escluse le biciclette), articoli per festività o ricorrenze a carattere civile e/o religioso, articoli per feste, giochi di società, giochi pirici.

Fiori e piante artificiali.

Articoli per la cura e la manutenzione delle calzature.

Callifughi, cerotti, garze, siringhe, profilattici, assorbenti igienici, pannolini per bambini, cotone idrofilo, disinfettanti (alcol denaturato, acqua ossigenata, tintura di iodio e simili).

Orologi a batteria in materiali non preziosi.

Articoli per il cucito, il ricamo ed i lavori a maglia.

Tabella per i titolari di impianti di distribuzione automatica di carburanti (3)

Ricambi e accessori per i veicoli, compresi i prodotti per la manutenzione e la protezione, le pile e le torce elettriche, le borse di pronto soccorso, catene da neve, corde elastiche per fissaggio bagagli, portabagagli, portasci, spoiler, frangisole, shampoo per auto.

Carte geografiche e stradali, mappe e guide turistiche su qualsiasi supporto realizzate, manuali tecnici per auto, impermeabili tascabili pronto impiego.

Specchi, pettini, forbici, nastri, spazzole, ventagli, necessaires per viaggio e per toletta, purché in metalli e materie non preziosi.

Pellicole fotocinematografiche, compact disc, musicassette e videocassette registrate o da registrare.

Articoli per la cura e l'igiene della persona, nonché prodotti cosmetici e di profumeria.

Articoli di pelletteria (escluse le calzature, la valigeria e la borsetteria).

Apriscatole, levacapsule, tagliacarte in metalli e materie non preziosi.

Spaghi, turaccioli, stuzzicadenti.

Fazzoletti, piatti, posate, bicchieri "usa e getta" e simili.

Callifughi, cerotti, garze, siringhe, profilattici, assorbenti igienici, pannolini per bambini, cotone idrofilo, disinfettanti (alcol denaturato, acqua ossigenata, tintura di iodio e simili).

Articoli ricordo (esclusi gli articoli di oreficeria).

Inoltre:

– con l'art. 2 bis della legge 28 dicembre 1999, n. 496, per alcuni impianti di distribuzione è stata introdotta la possibilità di "porre in vendita tutti i prodotti relativi al settore merceologico alimentare e non alimentare";

– con l'art. 19 della legge 5 marzo 2001, n. 57 "...apertura e regolazione dei mercati", fra l'altro, è stato stabilito che le Regioni nei propri piani per i predetti impianti determinino:

a) nel rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 3, comma 4, della legge 25 agosto 1991, n. 287, degli indirizzi, dei criteri e delle priorità in base ai quali le regioni e/o i comuni (sulla base di precisi criteri fissati dalle regioni) individuano il numero delle autorizzazioni rilasciabili ai soggetti titolari della licenza di esercizio rilasciata dall'ufficio tecnico di finanza, in possesso dei requisiti di cui all'articolo 2 della medesima legge n. 287 del 1991, per l'attivazione nei locali dell'impianto di un esercizio per la somministrazione di alimenti e bevande di cui all'articolo 5, comma 1, lettera b), della legge stessa. L'attività di somministrazione è effettuata nel rispetto delle disposizioni di cui all'articolo 3, comma 7, della medesima legge n. 287 del 1991, e non è trasferibile in altra sede.

Resta fermo che l'attivazione di un esercizio della suddetta tipologia presso gli impianti di distribuzione dei carburanti da parte di soggetti diversi dai titolari delle licenze di esercizio rilasciate dall'ufficio tecnico di finanza è soggetta alle disposizioni della citata legge n. 287 del 1991.

Cap. VII Le forme speciali di vendita

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, similmente alle previgenti norme, all'art. 4, c. 1, lett. h), indivi-

(3) Come modificato dal D.M. 17 settembre 1996, n. 561. In queste strutture ora si possono "porre in vendita tutti i prodotti relativi al settore merceologico alimentare e non alimentare" ed in particolari casi si possono anche somministrare alimenti e bevande, si veda anche il paragrafo 6, del Cap. III.

dua le forme speciali di vendita nei 4 gruppi di seguito indicati.

1. Spacci interni a favore dei dipendenti, dei soci delle cooperative, dei circoli, nelle scuole, negli ospedali e nelle strutture militari, esclusivamente a favore di coloro che hanno titolo per accedervi

Il D.Lgs. n. 114/1998 dopo la individuazione fatta all'art. 4, all'art. 16 disciplina cumulativamente tutte le attività di vendita negli spacci interni per "dipendenti da enti e imprese, pubblici o privati, di militari, di soci di cooperative di consumo, di aderenti a circoli privati", nonché "la vendita nelle scuole e negli ospedali" esclusivamente a favore di coloro che hanno titolo ad accedervi, in locali non aperti al pubblico, che non abbiano accesso dalla via pubblica. Volendo ripetere in dettaglio l'elencazione si può affermare che gli spacci interni possono essere istituiti:

- da enti o imprese pubbliche o private (a favore dei propri dipendenti);
- da cooperative e dai consorzi delle cooperative regolarmente costituite;
- da caserme, circoli militari e circoli privati (non rientrano in questa disciplina, ma in quella della legge n. 287/1991, del Regolamento approvato con D.P.R. 4 aprile 2001, n. 235 e del T.U.P.S., i circoli che somministrano bevande e alimenti);
- nelle scuole di ogni ordine e grado;
- negli ospedali, nelle infermerie, nelle case di riposo e simili.

Negli spacci interni è consentita la "distribuzione" di merci, di alimenti e bevande, a condizione che venga fatta, rispettivamente ed esclusivamente, a favore di dipendenti, soci, militari, scolari, studenti, insegnanti e ricoverati e di coloro che hanno titolo per accedervi (es. in un ospedale o in una scuola anche coloro che vanno, rispettivamente, a visitare gli ammalati ovvero a chiedere informazioni sull'andamento scolastico degli allievi).

Per "distribuzione" si intende la cessione di beni (non "la somministrazione di alimenti o bevande") negli spacci interni, nelle scuole e in altri locali non aperti al pubblico (per le somministrazioni vigono le disposizioni della legge n. 287/1991, quelle del T.U. di P.S. e le leggi igienico-sanitarie). La distribuzione deve essere effettuata in appositi locali non aperti al pubblico ed è consentita per tutti i prodotti alimentari e le bibite.

Anche gli spacci interni "tutti" sono assoggettati "ad apposita comunicazione al Comune competente per territorio". Nella comunicazione deve

essere dichiarata la sussistenza dei requisiti morali di cui all'art. 5, comma 2, così come previsto per l'apertura degli esercizi di vicinato e precisamente, di:

- a) non essere stati dichiarati falliti (salvo riabilitazione);
- b) non avere in corso procedure fallimentari;
- c) per il solo settore merceologico alimentare, essere in possesso di uno dei seguenti requisiti:

- avere frequentato, con esito positivo, un corso professionale per il commercio di prodotti alimentari, istituito o riconosciuto dalla regione o delle province autonome di Trento e di Bolzano;
- avere esercitato in qualsiasi forma un'attività di vendita, all'ingrosso o al dettaglio, di prodotti alimentari, per almeno due anni nell'ultimo quinquennio, in proprio (si vedano le puntualizzazioni riportate al paragrafo 2 del Cap. II), o presso imprese esercenti l'attività nel settore alimentare (quale dipendente qualificato addetto alle vendite o all'amministrazione), o presso il coniuge o parenti o affini entro il terzo grado in qualità di coadiutore familiare, comprovata dalla iscrizione all'INPS (questa comprova riteniamo che occorra sempre e per qualsiasi tipo di attività svolta);

- essere stato nell'ultimo quinquennio iscritto al Registro degli esercenti il commercio (REC) per uno dei gruppi merceologici a), b) o c) dell'art. 12 del D.M. n. 375/1988 (cioè per una qualsiasi delle seguenti tabelle merceologiche I, VI, VII; II, III, IV, V; VIII - si vedano le puntualizzazioni riportate al paragrafo 2 del Cap. II), ed inoltre di rispettare le norme in materia di idoneità dei locali, l'ubicazione e la superficie di vendita.

Negli spacci interni è anche ammessa (ex art. 54, comma 8, D.M. n. 375/1988, ora abrogato, ma il principio resta fermo) l'installazione di apparecchi automatici per la distribuzione o la somministrazione di prodotti, senza l'osservanza di norme o disposizioni di sorta, fatta salva l'osservanza delle disposizioni igienico-sanitarie e, quando ricorra il caso (per le somministrazioni), di quelle di P.S. e della legge 25 agosto 1991, n. 287.

2. Le vendite per mezzo di apparecchi automatici

A differenza di quanto stabiliva la previgente normativa che dettava differenti procedure per i distributori automatici di merci installati negli esercizi commerciali o nelle immediate vicinanze di essi ovvero in appositi locali a ciò destinati, l'art. 17 del D.Lgs. n. 114/1998 stabilisce che "la vendita dei prodotti per mezzo di apparecchi automatici", ovunque collocati, "è soggetta ad

apposita comunicazione al Comune competente per territorio" (con gli appositi Mod. Com.). Inoltre, lo stesso art. 17 stabilisce che:

- l'attività può essere iniziata decorsi 30 giorni da quando la comunicazione risulta pervenuta al Comune (4);

- nella comunicazione deve essere dichiarata la sussistenza del possesso nel richiedente dei requisiti di cui all'art. 5, il settore merceologico e l'ubicazione (l'elencazione completa è stata fatta al precedente n. 1 "Spacci interni.....", a cui si fa rinvio);

- l'osservanza delle norme sull'occupazione del suolo pubblico, nei casi in cui gli apparecchi vengono installati su suolo pubblico.

Consegue che, tanto se l'installazione di apparecchi automatici avviene isolatamente o in apposito locale a ciò esclusivamente adibito, la procedura da osservare è la stessa, cioè uguale a quella a suo luogo descritta per l'apertura di un esercizio di vicinato.

La somministrazione al pubblico di alimenti e bevande effettuata con distributori automatici in locali esclusivamente adibiti a tale attività, è assoggettata alla disciplina della legge 25 agosto 1991, n. 287, la quale, peraltro, manca della necessaria "regolamentazione".

Con gli apparecchi automatici non si possono somministrare bevande alcoliche.

Per il caso di subingresso negli apparecchi automatici di distribuzione si applica la stessa procedura stabilita per i subingressi negli esercizi commerciali.

3. Le vendite per corrispondenza, tramite televisione o altri sistemi di comunicazione

Ai sensi dell'art. 18 del D.Lgs. n. 114/1998, anche le vendite al dettaglio per corrispondenza o tramite televisione o altri sistemi di comunicazione è assoggettata alla previa comunicazione al Comune nel quale l'esercente ha la residenza, se persona fisica, o la sede legale se società. Anche per queste fattispecie è stabilito che:

- l'attività può essere iniziata una volta che siano trascorsi 30 giorni da quando la comunicazione è pervenuta al Comune;

- nella comunicazione il titolare deve dichiarare il settore merceologico ed il possesso dei requisiti di cui all'art. 5.

Si veda a completamento il successivo paragrafo 7.

(4) Secondo una non condivisibile interpretazione dell'Anci, l'attesa dei 30 giorni si dovrebbe osservare per la prima installazione degli apparecchi e non per quelle successive che si installano nel territorio di uno stesso comune.

3.1. Le vendite al dettaglio per corrispondenza

Anche il D.Lgs. n. 114/1998, così come la previgente legge n. 426/1971, all'art. 18 prevede e sommariamente disciplina la vendita per corrispondenza nel modo indicato nella parte introduttiva di questo paragrafo.

In pratica anche la vendita al dettaglio per corrispondenza è soggetta alla previa comunicazione al Comune (con gli appositi Mod. Com.) nel quale l'esercente ha la residenza o la sede legale e può essere iniziata "decorsi 30 giorni dal ricevimento della comunicazione" da parte del Comune.

Si veda a completamento il successivo paragrafo 7.

3.2. Le vendite per televisione o con altri mezzi di comunicazione

Novità assoluta è quella introdotta dall'art. 18 del D.Lgs. n. 114/1998 che disciplina la vendita al dettaglio tramite televisione o con altri mezzi di comunicazione.

Anche queste vendite sono assoggettate, fra l'altro, alla previa comunicazione al Comune nel quale l'esercente ha la residenza o la sede legale e può essere iniziata "decorsi 30 giorni dal ricevimento della comunicazione" da parte del Comune.

Per le vendite tramite televisione o altri mezzi di comunicazione devono essere osservate le seguenti prescrizioni:

- l'emittente televisiva deve accertare, prima di metterle in onda, che il titolare dell'attività sia in possesso dei requisiti prescritti per l'esercizio di vendita al dettaglio (operazione questa assolutamente difficile, se non addirittura impossibile, perché occorrerebbe acquistare il certificato nel casellario giudiziario che per l'emittente non sembra sia possibile);

- devono essere indicati durante la trasmissione (mediante cartello o altro mezzo idoneo) "Il nome e la denominazione o la regione sociale e la sede del venditore, il numero di iscrizione al registro delle imprese ed il numero di partita IVA";

- agli organi di vigilanza è consentito il libero accesso al locale indicato come sede dal venditore;

- il soggetto incaricato della vendita (terza persona, diversa dal titolare) "deve essere in possesso della licenza" di agenzia, prevista dall'art. 115 del T.U.L.P.S., n. 773/1931 (dal 1° gennaio 2001, di competenza comunale).

A chi effettua le vendite per corrispondenza o tramite televisione è vietato inviare al consumatore prodotti se non a seguito di specifica richiesta; è

soltanto consentito l'invio di prodotti o di omaggi, senza spese o vincoli per il consumatore. Per queste vendite sono applicabili le disposizioni del D.Lgs. 15 gennaio 1992, n. 50. Si veda a completamento il successivo paragrafo 7.

4. Vendite presso il domicilio dei compratori

4.1. Le vendite degli o per conto degli imprenditori

L'art. 19 del D.Lgs. n. 114/1998, per "la vendita al dettaglio o la raccolta di ordinativi di acquisto presso il domicilio dei compratori", allo stesso modo delle altre forme speciali di vendita, stabilisce l'assoggettamento alla previa comunicazione al Comune nel quale l'esercente ha la residenza, se persona fisica, o la sede legale se società. Anche per tale tipologia è stabilito che:

– l'attività può essere iniziata una volta che siano trascorsi 30 giorni da quando la comunicazione è pervenuta al Comune;

– nella comunicazione il titolare deve dichiarare il settore merceologico ed il possesso dei requisiti di cui all'art. 5.

In analogia a quanto previsto dalle previgenti norme è stabilito che se il titolare intende avvalersi di incaricati per l'esercizio dell'attività deve:

– comunicare l'elenco delle persone incaricate all'autorità di pubblica sicurezza del luogo di sua residenza o sede legale (Questore, Commissariato di P.S. o Sindaco);

– accertare che gli incaricati siano in possesso dei requisiti morali di cui all'art. 5, comma 2;

– rilasciare un tesserino di riconoscimento che deve "essere esposto in modo visibile durante le operazioni di vendita". Il tesserino numerato e aggiornato annualmente deve contenere le generalità e la fotografia dell'incaricato, nonché l'indicazione a stampa della sede dell'azienda, dei prodotti oggetto dell'attività dell'impresa e il nome del responsabile dell'impresa stessa, il quale deve anche firmare il tesserino stesso;

– il tesserino di riconoscimento deve essere ritirato in tutti i casi cui l'incaricato perda i prescritti requisiti morali;

– anche a queste vendite si applicano le disposizioni del D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 "Codice del consumo", sintetizzate al successivo paragrafo 7.

Occorre aggiungere che con la legge 17 agosto 2005, n. 173, è stata disciplinata la "vendita diretta a domicilio e tutela del consumatore delle forme di vendita piramidali", la quale non modifica le modalità in precedenza descritte, anche se

disciplina in modo nuovo le vendite piramidali, che riteniamo non rientrino in questa trattazione.

4.2. Vendita a domicilio da parte dei commercianti su aree pubbliche

Ai commercianti sulle aree pubbliche, muniti dell'autorizzazione commerciale di vendita su area pubblica esclusivamente in forma itinerante, che per il disposto del comma 4 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, abilita "anche alla vendita al domicilio del compratore nonché nei locali (=nel luogo) ove questi si trovi per motivi di lavoro, di studio, di cura, di intrattenimento o svago", si applicano "le disposizioni concernenti gli incaricati" delle vendite; conseguentemente, anche per i commercianti su aree pubbliche, come per ogni altro imprenditore che effettua personalmente le vendite cui è trattazione, è obbligatorio il tesserino di riconoscimento come sopra descritto, ovviamente sottoscritto dallo stesso imprenditore. Si veda a completamento il successivo paragrafo 7.

5. La propaganda commerciale al domicilio dei compratori e l'esibizione e l'illustrazione di cataloghi a fini commerciali

Dispone l'art. 20 del D.Lgs. n. 114/1998 che "l'esibizione o illustrazione di cataloghi e l'effettuazione di qualsiasi forma di propaganda commerciale presso il domicilio del consumatore o nei locali (=nelle località) nei quali il consumatore si trova, anche per motivi di lavoro, studio, cura, o svago, sono sottoposte alle disposizioni sugli incaricati e sul tesserino di riconoscimento" di cui è stata fatta descrizione per le vendite a domicilio (di cui al precedente paragrafo 4, a cui si fa rinvio).

6. Il commercio elettronico

Con l'art. 21 del D.Lgs. n. 114/1998 è stato demandato (oggettivamente) all'ex Ministero dell'industria, del commercio e dell'artigianato (poi Ministero delle attività produttive ed ora Ministero dello sviluppo economico), di promuovere l'introduzione e l'uso del commercio elettronico in conformità e nel rispetto dei principi elencati nello stesso articolo.

Anche gli acquisti elettronici (via Internet) risultano protetti dalla legge, infatti tanto l'art. 9 del D.Lgs. 15 gennaio 1992, n. 50, quanto il D.Lgs. 22 maggio 1999, n. 185, di recepimento della Direttiva 97/7/CEE, relativo alla protezione dei consumatori in materia di contratti a distanza, è stabilito che sono applicabili in toto agli acquisti via elettronica. Si veda a completamento il successivo paragrafo 7.

Dalla circolare dell'ex Minindustria n. 3487/C

prot. n. 505099 del 1° giugno 2000, fra l'altro, risulta che:

- ai sensi dell'art. 5, comma 1 del D.Lgs. n. 114/1998 "l'attività commerciale (per via elettronica) può essere esercitata con riferimento ai seguenti settori merceologici: alimentare e non alimentare;

- come per il normale commercio anche per quello elettronico la disciplina individua due tipologie di attività: all'ingrosso e al dettaglio;

- il commerciante grossista è tenuto unicamente a dichiarare, al momento dell'iscrizione al Registro delle imprese, il possesso dei requisiti morali, nonché quelli professionali, di cui all'art. 5 del decreto 114/1998, qualora venda prodotti appartenenti al settore merceologico alimentare. Ed inoltre che ai fini e per gli effetti dell'art. 18 del D.Lgs. n. 114/1998:

- l'attività in discorso è soggetta a previa comunicazione al Comune nel quale l'esercente ha la residenza, se persona fisica, o nel caso di società, la sede legale (cfr. comma 1) (per il modello occorre fare riferimento alla deliberazione della Conferenza unificata 27 settembre 2001, in G.U. 24 ottobre 2001 n. 248) (5);

- l'attività può essere iniziata decorsi trenta giorni dal ricevimento della comunicazione da parte del Comune (cfr. comma 1);

- nella comunicazione deve essere dichiarata la sussistenza del possesso dei requisiti per l'esercizio dell'attività prescritti dall'art. 5 del decreto n. 114, nonché il settore merceologico di attività (cfr. comma 1);

- nel caso di attività relativa al settore merceologico alimentare, il soggetto deve essere in possesso di uno dei requisiti professionali indicati alle lettere a), b) e c) del comma 5 dell'art. 5. Il requisito professionale è necessario anche nel caso lo stoccaggio dei prodotti avvenga in un magazzino distante dal luogo dove è in uso il mezzo elettronico;

- in caso di società si richiama l'attenzione sul comma 6 del predetto art. 5 il quale dispone che il "possesso di uno dei requisiti di cui al comma 5 è richiesto con riferimento al legale rappresentante o ad altra persona specificamente preposta all'attività commerciale";

- è vietato inviare prodotti al consumatore se non a seguito di specifica richiesta (cfr. comma 2);

- è consentito l'invio di campioni di prodotti o di omaggi al consumatore solo se non via siano spese o vincoli a carico del medesimo (cfr. comma 2);

Infine va precisato che le violazioni alle disposizioni di cui all'art. 18 sono punite con la sanzione amministrativa prevista dall'art. 22, comma 1, del decreto n. 114.

7. Le vendite per corrispondenza, per televisione e comunque fuori degli esercizi commerciali: le prescrizioni del "Codice del consumo"

Alle televendite, alle vendite per corrispondenza, e comunque alle vendite che si effettuano fuori degli esercizi commerciali si applicano le norme contenute negli artt. da 28 a 31 del "Codice del consumo" approvato con D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206 (come più volte modificato ed aggiornato). In base alle richiamate disposizioni è necessario che i commercianti rispettino le disposizioni in materia di pubblicità televisiva e televendite, tenendo ben presente che è vietata la vendita di sigarette e di altri prodotti a base di tabacco; nella pubblicità in generale e dei prezzi si deve usare un linguaggio chiaro ed inequivoco in modo da non indurre in errore gli utenti o i consumatori, in ogni caso deve essere usata la lingua italiana.

Alle vendite per corrispondenza, tramite televisione o con altri mezzi di comunicazione, si applicano altresì le norme dell'art. 59 del citato D.Lgs. n. 206/2005, che comportano l'informazione sul diritto di recesso, "*modalità e tempi di restituzione o di ritiro del bene in caso di esercizio del diritto di recesso*".

Per tutte le vendite di cui ai precedenti paragrafi dal 3 al 6, e comunque a tutte le vendite concluse fuori degli esercizi commerciali, l'acquirente, come già anticipato, ha diritto di recedere senza alcuna penalità e senza essere tenuto a specificarne il motivo, *entro dieci giorni lavorativi dal ricevimento del prodotto*.

8. La tutela del consumatore e la responsabilità delle imprese per i contratti negoziati fuori dei locali commerciali

Le ditte rispondono, agli effetti civili, dell'attività svolta, nel loro interesse, dalle persone incaricate; inoltre devono provvedere a contrarre idonea assicurazione con una società assicuratrice, per eventuali danni che possano derivare ai consumatori dall'attività delle ditte stesse e dei loro incaricati.

Ai fini dell'assolvimento dell'obbligo dell'assicurazione, è sufficiente che l'impresa abbia stipulato un contratto di assicurazione per il rischio

(5) Con risoluzione 7 marzo 2002, prot. 502986 il Ministero delle attività produttive ha precisato che l'eventuale possesso di altre autorizzazioni per il commercio non sono idonee anche per svolgere quello elettronico essendo "in ogni caso necessario procedere alla specifica comunicazione prevista dall'art.18" del D.Lgs. n. 114/1998.

di eventuali danni derivanti dalla sua attività, con un massimale adeguato al volume dei suoi affari.

Le ditte devono inoltre coprire di garanzia i loro prodotti: devono cioè assicurare, qualora i prodotti non rispondessero a quelli ordinati, la sostituzione con prodotti conformi a quelli illustrati, propagandati o commissionati, ovvero il rimborso dell'intero prezzo pagato.

Si deve aggiungere che per la tutela dei consumatori, in attuazione della direttiva n. 85/577/ CEE "in materia di contratti negoziati fuori dei locali commerciali", il già abrogato D.Lgs. 15 gennaio 1992, n. 50 ed ora il "Codice di consumo, di cui al D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206, accorda il diritto di recesso all'acquirente (art.64) da effettuare mediante invio di lettera raccomandata con avviso di ricevimento (ed anche per telegramma, telex, posta elettronica o fax, con successiva conferma per lettera raccomandata a.r. entro le 48 ore successive). Qualora previsto, in luogo della specifica comunicazione è sufficiente la restituzione della merce ricevuta, nel termine di 10 giorni lavorativi.

Le sanzioni amministrative (fatta salva l'azione penale), per le violazioni del capo I del citato D.Lgs. 206/2005, in cui sono compresi i contratti negoziati fuori dei locali commerciali, sono stabilite nel pagamento di una somma da Euro 516 a Euro 5.164.

Cap. VIII

Agevolazioni per il volontariato ed i centri montani

1. Attività commerciali delle organizzazioni di volontariato

La legge 11 agosto 1991, n. 266, "Legge-quadro sul volontariato", all'art. 5 stabilisce che "Le organizzazioni di volontariato traggono le risorse economiche per il loro finanziamento e per lo svolgimento della propria attività (fra l'altro), da: ... g) entrate derivanti da attività commerciali e produttive marginali".

Il Minindustria, sul punto si era premurato, con la circolare n. 3334 del 6 aprile 1994 di precisare:

– le "organizzazioni di volontariato" di cui alla legge 11 agosto 1991, n. 266, "traggono le risorse economiche per il loro funzionamento e per lo svolgimento della propria attività" anche da "entrate derivanti da attività commerciali e produttive marginali", come prevede l'art. 5. Dalla norma in questione risulta, in maniera indiretta, che le "organizzazioni di volontariato" possono

svolgere anche attività commerciali, purché siano "marginali". Il carattere marginale dell'attività non significa che non debbano essere osservate le disposizioni in materia di esercizio dell'attività commerciale, non risultando deroghe a tali disposizioni previste a favore delle organizzazioni di cui trattasi. Alle stesse conclusioni nel caso di organizzazioni di volontariato non aventi personalità giuridica, e quindi con caratteristiche delle associazioni non riconosciute.

La chiara e puntuale precisazione ministeriale ci esime da ogni commento e/o interpretazione della legge, pertanto, a solo titolo di completamento, anche perché è stata cambiata la disciplina del commercio, aggiungiamo che le predette organizzazioni hanno diritto ad esercitare attività di vendita e di somministrazione, occasionalmente o in occasione di riunioni straordinarie di persone, le associazioni di volontariato, se il legale rappresentante sia anche addetto alle vendite o somministrazione, oppure il preposto alle vendite e/o somministrazioni sia in possesso dei requisiti morali di cui al comma 2 dell'art. 5 D.Lgs. 114/1998, nonché dei requisiti professionali nei casi cui occorran e igienico-sanitari nei casi cui occorran.

2. Attività commerciali, di somministrazione ed orari particolari per i piccoli centri montani

L'art. 16 della legge 31 gennaio 1994, n. 97, recante "Nuove disposizioni per le zone montane" (non abrogata), all'art. 16 stabilisce che nei "comuni montani con meno di mille abitanti e nei centri abitati con meno di 500 abitanti ricompresi negli altri comuni montani e individuati dalle rispettive regioni" per le imprese che esercitano attività commerciali e per i pubblici esercizi "gli orari di apertura e chiusura, le chiusure domenicali e festive, nonché le tabelle merceologiche sono definite con apposito regolamento approvato dal consiglio comunale".

Tutto ciò significa che gli esercizi predetti, con una semplice deliberazione del consiglio comunale avente carattere regolamentare, possono essere sottratti ai vincoli posti dalla legislazione in materia di limiti temporali di svolgimento dell'attività. Conseguentemente si può affermare che sono i consigli comunali a dover stabilire gli orari di svolgimento delle attività degli esercizi commerciali e pubblici, sulla base delle effettive necessità locali ed in deroga a quelli stabiliti dal legislatore nazionale, così come potevano superare le norme sull'obbligo della chiusura domenicale degli stessi esercizi e rimanere aperti in parte o per tutta le giornate domenicali e festive ed anche tutti i giorni della settimana.

La disposizione che precede è tuttora valida, non soltanto per le attività di somministrazione di alimenti e bevande, ma anche per le attività commerciali, in modo specifico per l'apertura domenicale degli esercizi commerciali. Non si può sottacere, però, che non manca chi sostiene che le surriportate norme sarebbero abrogate tacitamente ed altresì che qualche Regione, per le attività commerciali, delle zone e dei Comuni montani ha completamente liberalizzato gli orari dei negozi; nelle predette località prevalgono le disposizioni ora emanate dalle singole Regioni.

Cap. IX

Vendita di carni fresche, congelate e di alimenti surgelati

1. Vendita di carni fresche (comprese quelle ittiche) e congelate

La disciplina delle carni fresche, di tutte le specie animali, (comprese "le carni di tutte le specie ittiche", incluse per la prima volta con D.M. 11 febbraio 1985, fra le carni di tutte le specie animali), purché non di bassa macelleria e con l'esclusione delle carni equine, in quanto queste debbono essere vendute sempre in appositi spacci, è contenuta nelle leggi 4 aprile 1964, n. 171 e successive modifiche ed aggiornamenti.

Le norme sul commercio in generale non hanno mai portato innovazioni relativamente ai requisiti che devono avere i locali destinati alla vendita delle carni, i quali, ancora oggi, devono disporre di tutti i requisiti previsti dall'art. 29 del R.D. 20 dicembre 1928, n. 3298.

In ogni caso è bene ricordare che per l'esercizio di una macelleria (per la vendita delle carni) è necessaria una doppia autorizzazione (oltre a quella per gli insaccati): quella di natura sanitaria prevista dall'art. 29 del regolamento per la vigilanza sanitaria delle carni approvato con R.D. 20 dicembre 1928, n. 3298, e dall'art. 25 del D.P.R. 26 marzo 1980, n. 327 (regolamento di esecuzione della legge 30 aprile 1962, n. 283 e successivi aggiornamenti e modificazioni, ivi compresi i D.Lgs. 26 maggio 1997 nn. 155 e 156), nonché quella commerciale, a seconda del caso prevista dall'art. 7 o dall'art. 8 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114.

Le specifiche norme delle carni, in armonia con lo spirito delle nuove disposizioni, tendono, mediante un circuito più economico e razionale ed igienicamente attrezzato, a favorire la concentrazione in unico spaccio delle carni fresche di qualsiasi specie, animale, purché non di bassa macelleria, ad eccezione delle carni equine, che

devono essere vendute in appositi negozi, anche dopo l'entrata in vigore del D.Lgs. n. 114/1998, che con l'abolizione delle tabelle merceologiche e l'introduzione del settore merceologico alimentare, nel quale vi rientrano tutti i prodotti alimentari, comprese le carni macellate, spetta soltanto ai veterinari delle Aziende regionali delle ASL porre rimedio alle possibili commistioni poco auspicabili.

Come si è notato unitamente alle carni fresche, comunque preparate, conservate e confezionate (salumi, scatolame, ecc.) è consentita anche la vendita delle carni congelate e tutti i prodotti alimentari.

L'autorizzazione commerciale, com'è noto, relativamente agli esercizi di "vicinato" dal D.Lgs. n. 114/1998 è ora sostituita "dalla previa comunicazione" al Comune, per cui tale comunicazione, per le macellerie, deve contenere anche la dichiarazione che i locali di vendita possiedano i requisiti igienici prescritti dall'art. 29 del R.D. 20 dicembre 1928, n. 3298, anche tali requisiti devono essere accertati e certificati dall'ASL.

Inoltre, i Comuni è consigliabile che prescrivano:

- che per le vendite dei salumi a taglio, vengano previste attrezzature diverse da quelle utilizzate per il taglio delle carni fresche (ceppo o tagliere, affettatrice meccanica e coltelleria speciale);

- che l'esposizione e la conservazione dei salumi venga fatta in modo da evitare contatti con gli altri prodotti alimentari, specialmente con le carni fresche;

- che la eventuale estemporanea preparazione di rollè, spiedini, salsicce fresche, ecc., destinati al pronto consumo (che secondo il Ministero della sanità può essere consentita, circolare n. 127 in data 22 settembre 1972), deve essere effettuata in apposito settore dello spaccio di vendita (mai nei retrobottega), con l'adozione di opportuni accorgimenti atti ad impedire possibili contaminazioni indirette da parte di chiunque (scomparti creati con la messa in opera di pareti divisorie anche con l'impiego di lastre di cristallo);

- che per le uova trovi applicazione l'apposita disciplina di cui alla legge 3 maggio 1971, n. 419 (emanata in base ai regolamenti comunitari n. 1619/68 e 95/69, sulla commercializzazione delle uova); cioè è indispensabile che vengano poste in vendita non a unità sfuse, bensì in imballaggi o confezioni originali, in modo da evitare ogni possibile promiscuità con gli altri prodotti alimentari presenti negli spacci ed in particolare con le carni fresche (in considerazione del particolare grado di inquinamento del guscio delle uova: coli, salmonelle, ecc.).

2. Vendita di alimenti surgelati

Per poter esercitare la vendita dei prodotti surgelati è necessaria la prescritta preventiva autorizzazione di cui alla legge 27 gennaio 1968, n. 32 e successive modifiche (di cui all'art. 14 del D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 110, il quale stabilisce che "L'autorizzazione amministrativa è concessa per l'unica voce alimenti surgelati") e norme di applicazione (ai sensi dell'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, l'autorizzazione qui prevista può essere sostituita da una denuncia di inizio attività al Comune).

Per il disposto dell'art. 57, comma 5, del D.M. 4 agosto 1988, n. 375, era consentita la vendita dei prodotti surgelati, ai sensi della predetta legge n.32, "a chiunque abbia titolo a vendere al minuto prodotti agricoli ed alimentari comunque conservati"; in pratica per gli esercizi che possedevano l'autorizzazione per la vendita di prodotti del settore merceologico "alimentare" si esprime l'avviso che tutti gli esercizi si debbano munire della specifica autorizzazione.

Cap. X

La vendita diretta al dettaglio dei propri prodotti da parte degli imprenditori agricoli, singoli o associati

La legge 9 febbraio 1963, n. 59, come modificata dalla legge 14 giugno 1964, n. 477 e come interpretata autenticamente dalla legge 26 luglio 1963, n. 976, disciplinava la vendita al dettaglio in sede stabile dei prodotti ottenuti nei rispettivi fondi per coltura o allevamento (5) da parte dei produttori agricoli singoli o associati (6).

Attualmente la disciplina in materia è contenuta nel D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228 (G.U. s.o. n. 137 del 15 giugno 2001), il quale, fra l'altro, disciplina in modo nuovo la figura dell'imprenditore agricolo di cui all'art. 2135 C.C., infatti stabilisce che "è imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali e attività connesse".

La medesima norma giuridica, in pratica, liberalizza l'esercizio dell'attività di vendita al detta-

glio dei prodotti degli imprenditori agricoli, sia in forma fissa (ex commercio fisso), che sulle aree pubbliche (ex commercio ambulante), tanto in forma itinerante che in forma fissa (con posteggio), nel modo di seguito sintetizzato.

Per potere esercitare la vendita al dettaglio dei propri prodotti l'imprenditore agricolo deve:

– essere iscritto al registro delle imprese di cui all'art. 8 della legge 29 dicembre 1993, n. 580;

– non avere subito condanne "con sentenza passata in giudicato, per delitti in materia di igiene e sanità o di frode nella preparazione degli alimenti nel quinquennio precedente all'inizio dell'esercizio dell'attività. Il divieto ha efficacia per il periodo di cinque anni dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna".

Per poter esercitare l'attività di vendita al dettaglio su tutto il territorio della Repubblica, l'imprenditore agricolo deve:

a) *per la vendita in forma itinerante su aree pubbliche* dei propri prodotti l'imprenditore (non più il semplice produttore agricolo), deve preventivamente dare comunicazione al Comune del luogo ove ha sede l'azienda di produzione e soltanto dopo che siano decorsi 30 giorni dal ricevimento della comunicazione da parte del Comune, l'imprenditore agricolo può iniziare la vendita dei propri prodotti su tutto il territorio della Repubblica; la comunicazione al Comune "oltre alle indicazioni delle generalità del richiedente, dell'iscrizione nel registro delle imprese e degli estremi di ubicazione dell'azienda, deve contenere la specificazione dei prodotti cui s'intende praticare la vendita e delle modalità con cui si intende effettuarla, ivi compreso il commercio elettronico";

b) *per la vendita su aree pubbliche mediante l'utilizzo di un posteggio* la comunicazione – il cui contenuto è stato esplicitato nella precedente lettera a) – deve essere diretta al Comune sede del posteggio, deve contenere anche la richiesta di assegnazione del posteggio, ai sensi dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998 sulla disciplina del commercio. Ovviamente la vendita può essere effettuata se e dopo che viene concesso il richiesto posteggio (mercatale e/o non mercatale);

c) *per la vendita in locali privati aperti al pubblico* la comunicazione di cui si è detto nelle precedenti lett. a) e b) deve essere indirizzata al Sindaco del Comune in cui si intende esercitare l'attività. La predetta comunicazione deve avere lo stesso contenuto in precedenza descritto per la "vendita su aree pubbliche in forma itinerante". Riteniamo, tuttavia, benché nulla in proposito espliciti il D.Lgs. n. 228/2001 che alla fattispecie sia applicabile la prescrizione della dichiarazione

(6) Oltre ai prodotti ottenuti per coltura (mele, pere, patate, fagioli, ecc.) e per allevamento (uova, polli, conigli, anitre, capretti, ecc.) è data facoltà all'agricoltore di svolgere "attività connesse alla convenzione del fondo, alla selvicoltura e all'allevamento del bestiame" per cui nell'attività di vendita vi rientrano anche i prodotti ottenuti dalla trasformazione dei prodotti agricoli o di allevamento: la farina, il pane, il mosto, il vino, l'olio, ecc., nonché i salumi in generale ed anche la carne macellata fresca.

“di avere rispettato i regolamenti locali di polizia urbana, annonaria e igienico-sanitaria, i regolamenti edilizi e le norme di urbanistica nonché quelle relative alla destinazione d'uso”, perché se così non fosse si realizzerebbe una grave disparità di trattamento rilevante giuridicamente, rispetto alla prescrizione contenuta nell'art. 7 del D.Lgs. n. 114/1998 per gli esercizi di vicinato.

Si precisa, per ogni buon fine, che la disciplina descritta si applica:

- alla vendita dei prodotti propri;
- alla vendita di prodotti propri unitamente ai prodotti non propri, alla condizione che i prodotti propri debbano provenire “in misura prevalente dalle rispettive aziende” (si sottolinea che ora è ammessa anche la vendita di prodotti non esclusivamente provenienti dall'azienda dell'imprenditore);
- alla vendita dei prodotti direttamente ottenuti per coltura o allevamento ed anche alla vendita “di prodotti derivati, ottenuti a seguito di attività di manipolazione o trasformazione dei prodotti agricoli e zootecnici, finalizzate al completo sfruttamento del ciclo produttivo dell'impresa” (c. 5, art. 4, D.Lgs. n. 228/2001).

Cap. XI

La pubblicità dei prezzi e l'informazione del consumatore

1. Pubblicità dei prezzi

L'art. 14 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, disciplina in modo dettagliato e penetrante (ma incompleto) la pubblicità dei prezzi per tutti i prodotti comunque esposti per la vendita al pubblico al dettaglio. Infatti stabilisce che sono assoggettati alla pubblicità dei prezzi i prodotti esposti per la vendita:

- nelle vetrine interne;
- nell'ingresso del locale (del negozio);
- nelle immediate adiacenze dell'esercizio;
- nelle aree pubbliche e sui banchi di vendita, ovunque collocati.

Il prezzo di vendita al pubblico deve essere indicato in modo chiaro e ben leggibile, con un cartello o con altre modalità idonee allo scopo.

Lo stesso articolo 14, chiarisce e puntualizza al comma 2, che:

- quando sono esposti insieme prodotti identici dello stesso valore è sufficiente un unico cartello con il prezzo di vendita;
- negli esercizi di vendita a libero servizio e nei reparti di tali esercizi, l'obbligo dell'indicazione

del prezzo deve essere osservato per tutte le merci, comunque esposte al pubblico.

2. L'indicazione del prezzo secondo il codice del consumo

L'indicazione del prezzo di vendita al dettaglio, secondo quanto stabiliscono anche le norme comunitarie, deve obbligatoriamente, essere espresso “per unità di misura. La finalità della pubblicità del prezzo è di garantire per quanto possibile i processi di acquisto e di assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori e degli utenti.

A tal fine l'art.13 del Codice del consumo, approvato con D.Lgs. 6 settembre 2005, n.206 (successivamente riveduto, corretto ed ampliato), stabilisce che il prezzo di vendita dei prodotti deve essere indicato “*per una unità di prodotto o per una quantità di prodotto, comprensivo dell'IVA e di ogni altra imposta*”; l'indicazione del prezzo (per unità di misura deve essere indicata per i prodotti commercializzati sfusi), per un chilogrammo, o un litro, o un metro, o un metro quadrato o un metro cubo, del prodotto o per una singola unità di quantità diversa, se quest'ultima è generalmente e abitualmente praticata per la commercializzazione di prodotti specifici.

È ammessa l'indicazione del prezzo per unità di misura di multipli o sottomultipli, decimali delle unità di misura, nei casi in cui i prodotti sono generalmente e abitualmente commercializzati in dette quantità (art.15).

I prodotti possono anche essere venduti:

- “*al pezzo*” quando il prodotto non può essere frazionato senza subire una modifica della sua natura o delle sue proprietà;
- “*a collo*” quando un insieme di pezzi omogenei sono contenuti in un imballaggio;
- “*preconfezionato*” quando il prodotto è destinato d essere presentato integro (come tale) al consumatore.

2.1. Esonero dalla pubblicità dei prezzi

Giusta la disposizione dell'art. 14, comma 5 del Codice del consumatore, “*l'indicazione del prezzo per unità di misura*” non si applica:

- a) prodotti forniti in occasione di una prestazione di servizi, ivi compresa la somministrazione di alimenti e bevande;
- b) ai prodotti offerti nelle vendite all'asta;
- c) agli oggetti d'arte e d'antiquariato.

Analogamente, il successivo art. 16 del citato codice del consumatore, stabilisce testualmente che: Sono esenti dall'obbligo dell'indicazione del prezzo per unità di misura (non dall'obbligo

di indicare il prezzo di vendita) i prodotti: “*per i quali tale indicazione non risulti utile a motivo della loro natura o della loro destinazione, o sia di natura tale da dare luogo a confusione. Sono da considerare tali i seguenti prodotti:*”

a) *prodotti commercializzati sfusi che, in conformità delle disposizioni di esecuzione della legge 5 agosto 1981, n.441, e successive modificazioni, recante disposizioni sulla vendita a peso netto delle merci, possono essere venduti a pezzo o a collo;*

b) *prodotti di diversa natura posti in una stessa confezione;*

c) *prodotti commercializzati nei distributori automatici;*

d) *prodotti destinati ad essere mescolati per una preparazione e contenuti in un unico imballaggio;*

e) *prodotti preconfezionati che siano esentati dall'obbligo di indicazione della quantità netta secondo quanto previsto dall'articolo 9 del decreto legislativo 27 gennaio 1992, n. 109, e successive modificazioni, concernenti l'attuazione delle direttive comunitarie in materia di etichettatura dei prodotti alimentari;*

f) *alimenti precucinati o preparati o da preparare, costituiti da due o più elementi separati, contenuti in un unico imballaggio, che necessitano di lavorazione da parte del consumatore per ottenere l'alimento finito;*

g) *prodotti di fantasia;*

h) *gelati monodose;*

i) *i prodotti non alimentari che possono essere venduti unicamente al pezzo o al collo.*

Per il disposto dell'art.14, comma 3, del D.Lgs. n. 114/1998, sono esonerati dall'obbligo dell'indicazione del prezzo i prodotti sui quali il prezzo di vendita al dettaglio si trovi già impresso in maniera chiara e con caratteri ben leggibili e facilmente visibili.

Per contro la previgente normativa stabiliva che l'obbligo della pubblicità dei prezzi non si applica agli autoveicoli, motoveicoli e macchine, pezzi di ricambio relativi, materiale per gli impianti elettrici e ai materiali da costruzione, purché siano messi a disposizione degli acquirenti cataloghi e listini dell'impresa fornitrice o di quella di vendita, con indicazioni atte ad individuare il tipo di merce ed il corrispondente prezzo al pubblico. Ugualmente non si applicava l'obbligo di pubblicità dei prezzi per la vendita dei giornali e delle riviste. Relativamente alle predette carenze, il Minindustria con circolare n. 3467/C del 28 maggio 1999, ha ritenuto di poter precisare “che, ai fini della corretta informazione del consumatore, finalità primaria della disposizione in di-

scorso, e considerate le esigenze di prevenzione della criminalità, particolarmente necessarie in relazione a determinate tipologie di esercizi, nel caso di prodotti d'arte e di antiquariato nonché di oreficeria, possa ritenersi rispettato l'obbligo di pubblicità del prezzo mediante modalità idonee allo scopo, anche tramite l'utilizzo sul singolo prodotto di un cartellino visibile dall'interno dell'esercizio e non dall'esterno”.

3. Informazione dei prodotti al consumatore

Ai sensi dell'art. 6 del Codice di consumo, di cui al D.Lgs. 6 settembre 2005, n.206 (come successivamente riveduto, corretto e ampliato), i prodotti o le confezioni di prodotti destinati al consumatore commercializzati sul territorio nazionale devono riportare in lingua italiana indicazioni chiaramente visibili e leggibili almeno le seguenti indicazioni relative:

a) alla denominazione legale o merceologica del prodotto;

b) al nome e o ragione sociale o marchio ed alla sede del produttore o di un importatore stabilito nell'Unione europea;

c) al Paese di origine se situato fuori dell'Unione europea;

d) all'eventuale presenza di materiali e sostanze che possono arrecare danno all'uomo, alle cose od all'ambiente;

e) ai materiali impiegati ed ai metodi di lavorazione ove questi siano determinanti per la qualità o le caratteristiche merceologiche del prodotto;

f) alle istruzioni, alle eventuali precauzioni ed alla destinazione d'uso se risultano utili ai fini della fruizione o della sicurezza dello stesso prodotto.

Il successivo art.8 stabilisce che sono esclusi dalle suddette applicazioni “*i prodotti oggetto di specifiche disposizioni contenute in direttive o in altre disposizioni comunitarie e nelle relative norme nazionali di recepimento*”:

Cap. XII

Violazioni, sanzioni e chiusura dell'esercizio

1. Sanzioni applicabili alle violazioni delle norme del D.Lgs. n. 114/1998

L'art. 22 del D.Lgs. n. 114/1998 sulla disciplina del commercio, prevede per le seguenti violazioni le relative sanzioni:

Al comma 1:

– *Violazione dell'art. 5.* L'art. 5 prevede 2 settori merceologici e stabilisce i requisiti morali

ed eventualmente quelli professionali per poter accedere alle singole attività commerciali, che il soggetto interessato deve dichiarare di possedere nella comunicazione o nella domanda da presentare al Comune. Per la considerazione che l'eventuale dichiarazione mendace (di possedere i requisiti quando non li possiede) è assoggettata a sanzione penale di cui all'art. 495 ultimo comma del C.P., essendo vietato il bis in idem, la sanzione amministrativa qui prevista si rende applicabile "soltanto" a chi mette in commercio prodotti non appartenenti al settore merceologico cui è autorizzato.

– *Violazione dell'art. 7.* L'art. 7 prevede la comunicazione con particolari dichiarazioni al Comune competente per territorio per poter attivare un esercizio di vicinato. Poiché come detto in precedenza le mendaci dichiarazioni sono punibili penalmente, le violazioni previste da questo art. 7 dovrebbero riguardare l'esercizio dell'attività o il trasferimento o l'ampliamento di superficie dell'esercizio in assenza della prescritta dichiarazione o la vendita di prodotti non appartenenti al settore merceologico oggetto della comunicazione fatta al Comune.

– *Violazione degli artt. 8 e 9.* Gli artt. 8 e 9 prescrivono l'obbligo dell'autorizzazione per poter attivare gli esercizi di media e grande struttura, la violazione la realizza chi non è in possesso dell'autorizzazione per l'apertura, o per l'ampliamento della superficie o per il trasferimento in altri locali e chi vende prodotti non appartenenti al settore merceologico oggetto dell'autorizzazione.

– *Violazione degli articoli 16, 17, 18 e 19.* Questi articoli disciplinano l'attivazione degli spacci (nelle diverse forme previste), l'installazione degli apparecchi automatici per la vendita al dettaglio, le vendite per corrispondenza, per televisione o con altri sistemi di comunicazione e le vendite al domicilio ai compratori. Poiché, anche in questo caso, come detto in precedenza le mendaci dichiarazioni sono punibili penalmente, la violazione punibile con la sanzione amministrativa la commette chi inizia l'attività senza avere, 30 giorni prima, effettuata la prescritta comunicazione al Comune e chi non osserva le prescrizioni vigenti per le singole attività.

Tutte le violazioni sopra elencate sono punite con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 2.582 a euro 15.493.

Per i casi di gravità o di recidiva il Sindaco (ora il dirigente) può, anche, disporre la sospensione dell'attività di vendita per un periodo non superiore a 20 giorni.

La stessa norma, non precisa quando si ha gravità

nella violazione, quindi vi è ampia discrezionalità, mentre stabilisce che la recidiva si verifica qualora sia stata commessa la stessa violazione per due volte in un anno (anno solare), anche se si è proceduto al pagamento della sanzione mediante oblazione (invero in fattispecie non si oblazione, ma si effettua il "pagamento in misura ridotta della sanzione", a carattere liberatorio).

Al comma 2:

– *Violazione dell'art. 11.* L'art. 11 disciplina l'orario di apertura e di chiusura al pubblico degli esercizi di vendita al dettaglio (e non anche delle attività di vendita diversamente qualificate, cioè non sono qualificati esercizi le attività di vendita tra le quali quelle disciplinate dagli artt. 16, 17, 18, 19 e 20. Non sono tenuti ad osservare gli orari stabiliti dall'art. 11: spacci interni; vendita con apparecchi automatici, per corrispondenza, per televisione o altri sistemi di comunicazione e propaganda commerciale, nonché le vendite effettuate dagli artigiani, dagli imprenditori agricoli e simili), accordando la facoltà ai singoli esercenti di determinarsi l'orario a piacimento purché nell'ambito dei seguenti limiti: apertura non prima delle ore 7 e chiusura non più tardi delle ore 22, durata massima di apertura degli esercizi 13 ore al giorno (fatte salve le eccezioni accordate; si veda la trattazione degli orari, in ogni caso la durata minima la sceglie l'esercente). L'esercente, in generale, ha l'obbligo della chiusura domenicale e festiva, salva diversa determinazione del Sindaco (la competenza a determinare gli orari, in generale, è di esclusiva competenza del Sindaco), e di rendere noto al pubblico, con cartello o con altro mezzo idoneo l'orario di effettiva apertura e di chiusura del proprio esercizio.

Dal complesso di disposizioni consegue che la violazione la commette chi apre l'esercizio prima delle ore 7, chi lo chiude dopo le ore 22, chi lo tiene aperto per più di 13 ore (fatte salve le eccezioni) chi lo tiene aperto nei giorni di domenica e festivo, laddove non è ammessa l'apertura e chi non espone il cartello indicante l'orario che osserva l'esercizio.

– *Violazione dell'art. 14.* L'art. 14 disciplina la pubblicità dei prezzi. Viola tale disciplina chi non indica il prezzo di vendita "in modo chiaro e ben leggibile" delle merci esposte nelle vetrine esterne, all'ingresso dell'esercizio, o nelle immediate vicinanze di esso, o, per i commercianti su aree pubbliche, per le merci esposte sui banchi di vendita ovunque collocati.

– *Violazione dell'art. 15.* L'art. 15 disciplina tutte le vendite straordinarie (di liquidazione e di fine stagione e le vendite promozionali in quanto

non sono assoggettabili a sanzione). Commette violazione chi non osserva le disposizioni ivi previste e quelle che la Regione ha emanato per queste attività.

– *Violazione dell'art. 26 comma 5.* Il comma 5 prevede l'obbligo della sola comunicazione al Comune competente per territorio per "il trasferimento della proprietà per atto tra vivi o per causa di morte, nonché la cessazione dell'attività" per tutti i 3 tipi di esercizi di vendita al dettaglio. Conseguentemente la violazione la commette chi non effettua la predetta comunicazione, eventualmente con la tempestività richiesta e prescritta.

Tutte le violazioni previste dal comma 2 dell'art. 22, sopra elencate, sono punite con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da euro 516 a euro 3.098. Per le predette fattispecie non sono espressamente previsti casi di gravità o di recidiva, tuttavia gli istituti devono ugualmente essere applicati così come previsto per il commercio su aree pubbliche.

2. Chiusura dell'esercizio e sospensione dell'attività commerciale con provvedimento del Comune

L'art. 22 del D.Lgs. n. 114/1998, prevede "la sospensione dell'attività di vendita per un periodo non superiore a 20 giorni" in caso di sanzione grave o di recidiva è prevista anche la "revoca" dell'autorizzazione per i casi di mancato inizio dell'attività nei termini stabiliti, per la sospensione dell'attività per oltre un anno, per il caso di una terza violazione in materia sanitaria e nel caso cui il titolare abbia perduto i requisiti morali prescritti per l'esercizio del commercio. Per le stesse violazioni il Sindaco (ora il funzionario) ordina la chiusura degli esercizi di vicinato.

3. Competenza dei dirigenti ad irrogare le sanzioni

L'art. 22 del D.Lgs. n. 114/1998, indica nel Sindaco l'organo competente a comminare le sanzioni per le violazioni alla disciplina del commercio in locali privati. Tale individuazione si è posta, fin da subito, in contrasto con il principio di separazione delle funzioni di indirizzo politico-amministrativo e quelle di attuazione e gestione, affermato prima dall'art. 3 del D.Lgs. n. 29/1993, ed ora dall'art. 4 del D.Lgs. n. 165/2001, nonché dall'abrogato art. 51 della legge n. 142/1990, per i quali spetta al dirigente/responsabile l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi quelli a rilevanza esterna, e, pertanto, anche quelli di irrogazione delle predette sanzioni. Successivamente ogni possibile dubbio è stato

superato in virtù del quinto comma dell'art. 107 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, per il quale – a decorrere dalla sua entrata in vigore – "le disposizioni che conferiscono agli organi ... di governo ... l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti": la competenza ad irrogare le sanzioni inerenti le violazioni alla disciplina commerciale è, dunque, chiaramente ed inequivocabilmente, attribuita ai dirigenti ed in mancanza di dirigenti ai responsabili degli uffici e servizi (si avverte che non manca chi sostiene, infondatamente, che ancora oggi la competenza a ricevere il rapporto e ad emettere l'ordinanza ingiunzione di pagamento spetti al Sindaco).

4. Violazioni alle leggi regionali

Alcune Regioni, in modo sommario, nelle proprie leggi hanno disposto che alle violazioni delle stesse leggi regionali, si applicano le sanzioni previste dall'art. 22 del D.Lgs. n. 144/1998, senza precisare se ed a quali violazioni si applicano le sanzioni previste dal comma 1 ed a quali quelle previste dal comma 3, e senza tenere conto che tale omissione, di fatto, rende inapplicabile la sanzione, oppure, se applicate nel massimo previsto dal comma 1, può aprire la possibilità a contenziosi senza fine.

Cap. XIII

Chiusura discrezionale e per ferie degli esercizi commerciali

1. Chiusura discrezionale degli esercizi

Sulla base di quanto dispone l'art. 22, al comma 4, lett. b) ed al comma 5, lett. a) del D.Lgs. n. 114/1998, è accordata la facoltà agli esercenti di sospendere l'attività per un periodo non superiore ad un anno. Nulla, però, è detto relativamente alla comunicazione eventualmente da fare al comune di tale chiusura salvo che l'obbligo l'abbia prescritto la Regione.

2. Chiusura per ferie e inattività temporanee dei negozi al minuto e di quelli annessi alle panetterie

Il D.Lgs. n. 114/1998, nulla prevede relativamente alla chiusura annuale per ferie degli esercizi commerciali, conseguentemente anche le chiusure per ferie degli esercizi commerciali al minuto rientrano nella disciplina indicata al precedente paragrafo 1. Tuttavia, per prassi instaurata, nei Comuni di elevata concentrazione demografica, l'associazione locale degli esercenti concorda

con i singoli interessati i turni di chiusura per ferie degli esercizi, avendo cura di assicurare ad ogni singola zona cittadina la distribuzione, cioè, predisponendo una razionale distribuzione topografica delle aziende inattive temporaneamente. L'elenco dei singoli turni concordati viene trasmesso al Sindaco del Comune per notizia.

Contrariamente alla accennata carenza di norme intese a disciplinare la chiusura temporanea della generalità degli esercizi di vendita al minuto, per quanto riguarda le "aziende esercenti la produzione e la vendita al dettaglio dei generi della panificazione", la legge n. 41 del 18 febbraio 1974, stabilisce che sono soggette ad autorizzazione del Sindaco (ora del dirigente competente per materia), le chiusure di aziende esercenti la produzione, con o senza esercizio di vendita al minuto, di generi della panificazione, quando dette chiusure o sospensioni di attività superino la durata di tre giorni.

La domanda intesa ad ottenere la chiusura o la sospensione temporanea dell'attività, con ivi indicato il preciso periodo di inattività, deve essere presentata direttamente dall'interessato o per il tramite delle associazioni sindacali di categoria, "almeno trenta giorni prima della data di inizio della chiusura o sospensione", fatta eccezione per i casi di "comprovate esigenze di carattere straordinario ed eccezionale". Il Comune autorizza la richiesta chiusura o sospensione se da essa "non derivino gravi pregiudizi nel rifornimento al consumo" ed a condizione che nell'anzidetto periodo rimanga "aperto al pubblico almeno il 50 per cento degli esercizi e dei servizi del ramo" nell'ambito delle singole zone commerciali.

Nei periodi stagionali, in cui gli esercizi in discorso chiudono per ferie, allo scopo di garantire una razionale distribuzione topografica delle aziende e delle attività, il funzionario competente del Comune potrà invitare le organizzazioni sindacali delle categorie interessate a proporre "programmi adeguati di chiusura per turni delle aziende".

Quando il funzionario competente, ricevuta l'istanza in termini, non comunichi una decisione contraria alla richiesta prima del decimo giorno precedente all'inizio della chiusura, il richiedente deve considerarsi tacitamente autorizzato.

Stabilisce il secondo comma dell'art. 4 della legge del 1974 citata, che: "durante il periodo di chiusura della rivendita al minuto" (è da considerarsi errata la dizione "rivendita", usata dal legislatore, perché la norma, come si è detto avanti, afferisce soltanto alle aziende esercenti la produzione, con o senza esercizio di vendita al minuto, di generi della panificazione e non anche

alle rivendite senza produzione diretta; consegue che rettamente l'inciso deve leggersi: "Durante il periodo di chiusura dell'esercizio di produzione generi della panificazione, autorizzati anche alla vendita al minuto dei generi stessi" all'esterno dell'esercizio di vendita al minuto autorizzato a sospendere temporaneamente l'attività dovrà essere affisso un cartello indicante la durata della chiusura. Le sanzioni previste dalla legge n. 41 sono contenute nell'art. 5.

L'ex Minindustria, con nota prot. n. 507702 del 4 agosto 2000, ha ritenuto di precisare, con riferimento all'art. 11, comma 13, della legge n. 265 del 3 agosto 1999, che alle attività di panificazione sono applicabili gli art. 11, comma 4, 12 e 13 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, che disciplinano gli orari degli esercizi commerciali;

Le sanzioni per chi non rispetti i turni stabiliti, sono previste dal precedente art. 10, comma 5, L. 265/99 in virtù del quale "per il mancato rispetto dei turni stabiliti ai sensi dell'art. 8, comma 5, il Sindaco (ora il dirigente) dispone la sospensione dell'autorizzazione di cui all'art. 3 per un periodo non inferiore a 10 giorni e non superiore a 20 giorni, che ha inizio dal termine del turno non osservato".

Cap. XIV

Commercio all'ingrosso e all'ingrosso e al dettaglio nello stesso locale - Divieto

1. Commercio all'ingrosso - Divieto di esercizio all'ingrosso e al dettaglio nello stesso locale - Eccezioni e requisiti morali e professionali

L'attività del commercio all'ingrosso non è soggetta ad alcuna autorizzazione, essendo assoggettata, in applicazione dell'art. 5, comma 11 del D.Lgs. n. 114/1998, al solo possesso dei requisiti morali e professionali che sono previsti per il settore merceologico alimentare dallo stesso art. 5. Secondo l'interpretazione dell'ex Minindustria, il grossista è tenuto a dichiarare, al momento dell'iscrizione al Registro delle imprese, il possesso dei requisiti morali, nonché quelli professionali, di cui all'art. 5 del decreto n. 114/1998, qualora venda prodotti appartenenti al settore merceologico alimentare.

Alcune Regioni hanno disciplinato con propria legge (generalmente in data precedente all'entrata in vigore del D.Lgs. n.113/1998), il commercio all'ingrosso. Nel vaso in cui la propria Regione abbia disciplinato con propria legge il commercio all'ingrosso, è necessario contemplare le norme e disposizioni sopra richiamate con quelle della legge della propria Regione.

La riforma rinnova il divieto di esercitare nello stesso locale l'attività di vendita all'ingrosso ed al dettaglio, così com'era previsto dalla previgente disciplina normativa (legge n. 426/1971), e demanda alle Regioni l'incombenza di stabilire le deroghe. Facendo salvo, però, il diritto acquisito dagli esercenti che alla data del 24 aprile 1999 vendevano congiuntamente, all'ingrosso o al dettaglio, i prodotti seguenti:

- macchine, attrezzature e articoli tecnici per l'agricoltura, l'industria, il commercio e l'artigianato;
- materiale elettrico;
- colori e vernici, carte da parati;
- ferramenta ed utensileria;
- articoli per impianti idraulici, a gas ed igienici;
- articoli per riscaldamento;
- strumenti scientifici e di misura;
- macchine per ufficio;
- auto, moto, cicli e relativi accessori e parti di ricambio;
- combustibili;
- materiale per l'edilizia;
- legnami.

Occorre ora aggiungere che le Regioni, nella quasi generalità, hanno riprodotto, nelle loro leggi, le abrogate norme statali sopra riportate, per consentire l'attività congiunta, all'ingrosso e al dettaglio, nel medesimo locale.

Cap. XV

Disciplina dell'orario dei negozi

1. Liberalizzazione degli orari

L'art. 11 del citato D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce, in modo completamente innovativo, che sono rimessi alla libera determinazione dei singoli esercenti gli orari di apertura e di chiusura al pubblico degli esercizi di vendita al dettaglio. Gli esercenti, però, devono rispettare i seguenti limiti:

- l'apertura degli esercizi non può avvenire prima delle ore 7 (è stato previsto dall'ex Minindustria, con propria circolare, che, in casi particolari il Sindaco possa autorizzare l'anticipazione dell'apertura: la formulazione ministeriale è riportata all'ultimo periodo di questo paragrafo);
- la chiusura degli esercizi deve avvenire entro le ore 22;
- l'esercizio non può rimanere aperto più di 13 ore al giorno;
- il minimo di ore cui l'esercizio deve rimanere

aperto non è stabilito per cui la scelta è rimessa alla libera determinazione dell'esercente;

– l'esercente è tenuto a rendere noto al pubblico (non al Comune o ad altri organi) l'orario mediante cartello o altro;

– gli esercizi dovranno rimanere chiusi nelle giornate di domenica e festivi, fatta eccezione per le giornate festive e domenicali per le quali il Sindaco dispone l'apertura facoltativa.

Si deve evidenziare che la liberalizzazione è stata disposta per gli esercizi di vendita al dettaglio e non anche per le altre attività di vendita che non sono considerate "esercizi", come artigiani, imprenditori agricoli, spacci di vendita comunque denominati, vendita con apparecchi automatici, vendita per corrispondenza, per televisione o con altri sistemi di comunicazione, vendite al domicilio dei consumatori, propaganda commerciale e vendite all'ingrosso. Occorre, però, aggiungere che relativamente agli artigiani, qualche Regione, ai fini dell'osservanza degli orari li ha assimilati alle attività commerciali. Conseguenza che tutte le attività che non sono considerate "esercizi" di vendita al dettaglio, non sono tenute a rispettare l'orario dalle 7 alle ore 22, o il limite di 13 ore, oppure la chiusura nei giorni di domenica e festivi.

Relativamente all'orario di apertura dei negozi l'ex Minindustria con circolare 3467/C del 28 maggio 1999 ha precisato che "la disposizione di cui all'art. 13, comma 3, consente di autorizzare anche l'apertura in orario anteriore alle ore 7.00, ove ciò risulti rispondente alle esigenze dell'utenza e alle peculiari caratteristiche del territorio".

2. Criteri comunali per la chiusura o apertura domenicale

L'art. 11 al comma 1 stabilisce che gli esercenti devono anche rispettare i "criteri emanati dai comuni". Al comma 4, a carattere generale, è stabilito che gli esercizi di vendita al dettaglio sono tenuti ad osservare la chiusura domenicale e festiva al comma 5, che il Comune sentite "le organizzazioni locali dei consumatori, delle imprese del commercio e dei lavoratori dipendenti" (in generale e non dello specifico settore), "individua i giorni e le zone del territorio nei quali gli esercenti possono derogare dall'obbligo della chiusura domenicale e festiva" (giornate domenicali e festive che il Comune dovrebbe poter determinare in un numero illimitato, malgrado l'ex Ministero dell'industria, ha ribadito che le domeniche e festività non possono essere né più, né meno delle otto previste, alcune Regioni (negli ultimi tempi) hanno affermato che i Sindaci

possono individuare più di 8 domeniche perché gli esercizi, facoltativamente possano rimanere aperti al pubblico. Altre Regioni negli ultimi tempi, hanno accordato ai Comuni la facoltà di disporre l'apertura degli esercizi commerciali nelle giornate dominicali e festive in numero veramente elevato.

Si consiglia di attenersi alle disposizioni emanate dalla propria Regione.

A carattere generale, la seconda parte del comma 5 del citato art. 11, stabilisce che le deroghe "comprendono comunque quelle del mese di dicembre, nonché ulteriori otto domeniche o festività nel corso degli altri mesi dell'anno". Tutto ciò significa, a carattere generale (per tutto il territorio nazionale) che nel mese di dicembre gli esercenti hanno facoltà di tenere aperti i loro esercizi e che, comunque, il Sindaco (e non il dirigente) deve (obbligatoriamente) individuare altre "otto domeniche o festività" (o un numero maggiore come stabilito dalla propria regione), tra i mesi di gennaio e novembre), in cui i commercianti hanno la facoltà di tenere aperti i propri esercizi di vendita al dettaglio. Conseguentemente, dalla predetta deroga, che ai Sindaci è stata accordata ampia facoltà di determinare, facoltativamente, altre domeniche e festività (oltre alle 8 ed a quelle del mese di dicembre, si veda, comunque, la precisazione fatta sopra) in occasione delle quali gli esercenti possono, a loro discrezione, derogare all'obbligo della chiusura domenicale e festiva degli esercizi di vendita al dettaglio. Per questa considerazione ora che alle Regioni dall'art. 117 della Costituzione è attribuita anche la competenza legislativa esclusiva in materia di commercio, i comuni devono seguire le determinazioni adottate dalla propria regione e non limitarsi alle 8 Domeniche o festività sopra dette.

Si precisa che, ai sensi dell'art. 11, comma 5, i comuni individuano, ove le circostanze lo consentono, anche le zone del territorio nelle quali gli esercenti possono derogare all'obbligo di chiusura domenicale e festiva: le otto giornate di deroga, pertanto, possono anche essere differenziate secondo le zone del territorio comunale.

3. Chiusura infrasettimanale degli esercizi

Il comma 4 del citato art. 11 del D.Lgs. n. 114/1998, fra l'altro, accorda la facoltà ai Comuni (da non scambiare per obbligo), sentite "le organizzazioni locali dei consumatori, delle imprese del commercio e dei lavoratori dipendenti" (in generale e non dello specifico settore), di stabilire l'osservanza della chiusura (obbligatoria) degli esercizi di vendita al dettaglio. Ciò significa (afferitava l'ex Minindustria, nella circolare

n. 3467/C del 28 maggio 1999) che è facoltà del Comune stabilire la mezza giornata di chiusura infrasettimanale, la quale può essere differenziata per settore merceologico e per zona. Qualora venga istituita è obbligo dell'esercente il rispetto della medesima.

Occorre evidenziare che qualche Regione, illegittimamente, intenderebbe obbligare i Comuni a prescrivere la chiusura obbligatoria infrasettimanale degli esercizi commerciali.

4. Comuni ad economia prevalentemente turistica e Città d'arte: Gli orari degli esercizi

Ampliando la casistica previgente, che prevedeva deroghe all'obbligo della chiusura degli esercizi commerciali nelle giornate di domenica e festive per i Comuni a prevalente economia turistica, ora l'art. 12 del D.Lgs. n. 114/1998, ai Comuni a prevalente economia turistica aggiunge le "Città d'arte" e le "zone del territorio dei medesimi" e stabilisce che gli esercenti oltre a determinarsi liberamente gli orari di apertura e di chiusura degli esercizi, riteniamo anche prima ed oltre le ore 7 e le ore 22, e senza rispettare il limite giornaliero massimo di 13 ore), possono facoltativamente e liberamente "derogare dall'obbligo" della chiusura domenicale e festiva (anche in questo caso riteniamo, anche se la norma nulla dice, limitatamente al periodo di maggiore afflusso turistico determinato dalla Regione).

Dal comma 3 dello stesso art. 12, alle Regioni è demandata l'incombenza, anche su proposta dei comuni interessati e sentite "le organizzazioni locali dei consumatori, delle imprese del commercio e dei lavoratori dipendenti" (in generale e non dello specifico settore), di "individuare i comuni ad economia prevalentemente turistica, le città d'arte o le zone del territorio dei medesimi e i periodi di maggiore afflusso turistico nei quali gli esercenti possono" derogare dall'obbligo della chiusura domenicale e festiva. Le Regioni sull'argomento, quasi tutte, hanno provveduto adeguatamente.

Il comma 2 dello stesso art. 12 porta una disposizione alquanto oscura, infatti stabilisce che "Al fine di assicurare all'utenza, soprattutto nei periodi di maggiore afflusso turistico, idonei livelli di servizi e di informazione, le organizzazioni locali dei consumatori, delle imprese del commercio e dei lavoratori dipendenti" (in generale e non dello specifico settore), "possono definire accordi da sottoporre al sindaco per l'esercizio delle funzioni di cui all'art. 36, comma 3 della legge 8 giugno 1990 n. 142", ora art. 50, c. 7, del D.Lgs. 18 agosto 2000 n. 267. Orbene, per la considerazione che alla dizione "soprattutto"

deve essere attribuito il significato “in via principale” che il comma 7 dell’art. 50 del testo unico n. 267/2000 demanda al Sindaco di determinare gli orari degli uffici e dei servizi pubblici, il dettato normativo deve essere inteso nel senso che le organizzazioni, d’accordo fra di loro, possono chiedere al Sindaco di modificare l’orario degli esercizi commerciali al dettaglio (nel senso di stabilire l’apertura prima delle ore 7 e/o la chiusura oltre le ore 22 e di prolungare il limite di 13 ore) in via principale nei periodi di maggiore afflusso turistico ed anche nei periodi in cui l’afflusso non è al massimo stagionale. Pertanto, non è condivisibile la tesi di chi sostiene che nei Comuni in trattazione non siano da osservare, *sic et simpliciter*, i limiti di orario tra le ore 7 e le 22 e di 13 ore giornaliere.

5. Esercizio dell’attività soltanto di alcuni esercizi di vicinato in orario notturno

Il comma 3 dell’art. 13 del D.Lgs. n. 114/1998 dispone che “i comuni possono autorizzare” sulla base delle esigenze dell’utenza e delle caratteristiche del territorio, che l’attività di vendita al dettaglio si svolga anche in orario notturno (cioè oltre le ore 22). Si tenga tuttavia presente che la vendita in ore notturne può essere disposta “esclusivamente” per un limitato numero di esercizi di “vicinato”.

Appare evidente che nei casi in cui l’esigenza delle vendite in orario notturno sia sentita i Comuni ben possono effettuare delle “turnazioni” tra gli esercizi di “vicinato” senza scontentare né l’utenza, né i commercianti.

In merito all’attività in orario notturno l’ex Minindustria con la circolare n. 3467/C ha precisato che: “Trattandosi di norma esplicitamente qualificata come speciale, essa va intesa come deroga ad entrambe le prescrizioni contenute nell’art. 11, comma 2 (limite delle ore 22.00 e limite delle 13 ore di apertura giornaliera)”.

6. Settore alimentare: casi di più di due festività consecutive

Il comma 2 dell’art. 13 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che in caso di più di due festività consecutive (cioè 3 o più festività consecutive), gli esercizi del settore alimentare devono (obbligatoriamente) garantire l’apertura al pubblico, secondo le modalità (in via principale per la durata) che il Sindaco preventivamente avrà stabilito.

7. Attività escluse dalla disciplina degli orari e deroghe speciali

L’art. 13 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che le disposizioni del titolo IV (cioè degli artt. 11 e

12 avanti illustrati, relativi all’orario di apertura e alle deroghe per gli esercizi di vendita al dettaglio), non si applicano alle seguenti tipologie:

1) rivendite di generi di monopolio (in quanto dovranno osservare gli orari stabiliti per loro dal compartimento dei monopoli). Recentemente è stata prevista la possibilità di autorizzare le tabaccherie all’apertura domenicale;

2) esercizi di vendita interni ai campeggi, villaggi, complessi turistici e alberghi (l’esonero è giustificato dal fatto che le vendite sono effettuate ai soggetti alloggiati);

3) esercizi di vendita al dettaglio situati nelle aree di servizio lungo le autostrade, nelle stazioni ferroviarie, marittime ed aeroportuali (anche in questo caso l’esonero è giustificato dal fatto che le vendite vengono effettuate a favore di determinati soggetti in transito);

4) rivendite di giornali;

5) gelaterie e gastronomie (vi rientrano anche le artigiane);

6) rosticcerie e pasticcerie (vi rientrano anche le artigiane);

7) esercizi specializzati nella vendita di bevande, fiori, piante e articoli da giardinaggio, mobili, libri, dischi, nastri magnetici, musicassette, videocassette, opere d’arte, oggetti d’antiquariato, stampe, cartoline, articoli da ricordo e artigianato locale (per molte delle attività elencate, operativamente o praticamente, sarà assolutamente difficile se non impossibile individuare i casi cui un esercizio si possa considerare specializzato nella vendita di un prodotto e quando no);

8) le stazioni di servizio autostradali qualora le attività di vendita previste dal presente comma siano svolte in maniera esclusiva e prevalente. Per dare un senso concreto al contenuto dell’art. 13 occorre mettere a raffronto, o meglio dare un preciso significato alla “specializzazione” e all’attività “esclusiva e prevalente”.

A conclusione occorre precisare che mancando per il commercio attestato o riconoscimento di specializzazione, per tale deve intendersi l’attività di chi si applica in modo speciale o particolare alla vendita di un solo prodotto, ovvero chi si specializza, in modo particolare alla vendita di un prodotto o di una particolare gamma di prodotti commerciali.

Occorre, per ogni buon fine ricordare, benché non si comprenda sulla base di quali presupposti sia stata adottata, che la Conferenza Unificata prima con deliberazione n. 98 in data 13 aprile 1999 e successivamente con deliberazione n. 344 in data 12 ottobre 2000 (G.U. s.o. n. 209 del 18 dicembre 2000), nell’allegato “C” ha effet-

tuato la classificazione delle attività commerciali al dettaglio degli “*Esercizi specializzati*” nel modo che segue:

Esercizi specializzati a prevalenza alimentare:

Frutta e verdura

Carne e prodotti di carne a base di carne

Pesci, crostacei, molluschi

Pane, pasticceria, dolciumi

Bevande (vini, oli, birra ed altre)

Tabacco e altri generi di monopolio (questa inclusione non è appropriata perché assoggettata alla disciplina dei Monopoli)

Altri esercizi specializzati alimentari (droghe, salumerie, pizzerie, caffè torrefatto...).

Esercizi specializzati a prevalenza non alimentare:

Farmacie (le quali essendo assoggettate a diversa disciplina da quella commerciale, impropriamente sono state qui comprese)

Articoli medicinali e ortopedici

Cosmetici e articoli di profumeria

Prodotti tessili e biancheria

Articoli di abbigliamento e accessori, pellicceria

Calzature e articoli in cuoio

Mobili, casalinghi e articoli di illuminazione

Elettrodomestici, radio, televisori, dischi, strumenti musicali

Ferramenta, vernici, giardinaggio, articoli igienico sanitari e da costruzione

Libri, giornali, cartoleria

Altri esercizi specializzati non alimentari (macchine e attrezzature per ufficio, materiale per ottica, fotografia, orologi, articoli gioielleria, giocattoli, articoli sportivi e per il tempo libero, articoli da regalo, oggetti d'arte, combustibile uso domestico, natanti...)

Articoli di seconda mano (libri usati, mobili usati, indumenti usati...)

Distributori di carburante (anche questi distributori sono assoggettati alla disciplina degli orari diversa da quella commerciale, quindi impropriamente sono stati qui indicati).

In ogni caso, perché interessante ai fini di stabilire quali esercizi “specializzati” possano usufruire dell'esenzione dall'osservare la disciplina degli orari, si rende necessario individuare quale sia l'attività prevalente.

Frattanto occorre precisare che la dizione “esclusiva e prevalente” deve leggersi attività “esclusiva o prevalente” altrimenti non ha senso. Per “attività esclusiva” deve intendersi la vendita di un solo prodotto (anche senza specializzazione), mentre l'attività prevalente deve essere individuata e ricercata in quei negozi che vendono oltre al prodotto facente parte della prevalenza anche altri prodotti.

Posto che per determinare quale sia l'attività “prevalente” di un esercizio esistono due distinte

procedure: quella della dimensione (della superficie dell'attività) occupata dalle singole merci che devono costituire la prevalenza e quella della redditività (che è quella che ha maggior seguito) eventualmente “accertata in base alla dichiarazione dei redditi”. Ciò premesso e puntualizzato, occorre ricordare che è il Comune, caso per caso, a scegliere la metodologia da applicare per accertare la prevalenza o meno dell'attività di vendita di uno dei prodotti indicati in epigrafe rispetto agli altri pure venduti nel medesimo esercizio. Attualmente, dopo la modifica del titolo V della Costituzione sono da ritenere legittime le disposizioni regionali che tendono ad imporre l'uno o l'altro dei metodi per determinare la prevalenza.

8. Competenza dei dirigenti ad emanare i provvedimenti comunali

Si è detto nelle avvertenze poste all'inizio di questa trattazione che “gli organi di governo esercitano le funzioni di indirizzo politico-amministrativo, definendo gli obiettivi ed i programmi da adottare ..., mentre ai dirigenti spetta l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi”.

“I criteri” di competenza dei Comuni in materia di orari (di cui all'art. 11), sono classificati di indirizzo e non provvedimenti consequenziali, per cui la competenza deve intendersi devoluta ai Sindaci. Questa competenza in capo al Sindaco viene ritenuta esatta per la natura dei provvedimenti, anche se negli artt. 11, 12 e 13, in modo imponderato, alcune volte viene richiamato l'art. 36, comma 3, della legge 8 giugno 1990, n. 142 (ora sostituito dall'art. 50, c. 7, del T.U. n. 267/2000), che attribuisce la competenza al Sindaco in materia di orari, altre volte invece in modo più generico si fa riferimento al Comune, quindi non viene fornito un indirizzo univoco.

Nei comuni sino a 5mila abitanti, qualora l'amministrazione non ritenga adeguatamente preparati i dipendenti a svolgere le funzioni amministrative (ad emettere i provvedimenti) le incombenze possono essere attribuite al sindaco.

Cap. XVI

Vendite straordinarie, di liquidazione, di fine stagione e promozionali

1. Norme per le vendite straordinarie o di liquidazione

Originariamente la particolare disciplina per le vendite straordinarie o di liquidazione era contenuta nel R.D.L. 19 gennaio 1939, n. 294, il quale, fra le altre cose, prevedeva che la particolare temporanea autorizzazione doveva essere con-

cessa, a richiesta, dalla Camera di Commercio competente territorialmente. Successivamente la disciplina delle vendite straordinarie e di liquidazione, cioè le vendite eccezionali e di breve durata, era contenuta nella legge 19 marzo 1980, n. 80 (come modificata ed integrata dalla legge 12 aprile 1991, n. 130) la quale prevedeva:

- a) le vendite di liquidazione;
- b) le vendite di fine stagione (o saldi);
- c) le vendite promozionali.

I tre tipi di vendite eccezionali si differenziano sostanzialmente fra di loro nel modo di seguito evidenziato. Occorre qui precisare che nessuno dei tre tipi di vendite eccezionali ha ora bisogno di autorizzazione alcuna e che tali particolari vendite sono riservate solo e soltanto a coloro che esercitano già un'attività commerciale. Attualmente è l'art. 15 il D.Lgs. n. 114/1998, che, sulla falsa riga della legge n. 80/1980, elenca e prevede le vendite straordinarie (di liquidazione, di fine stagione e promozionali) e demanda la competenza alle Regioni di disciplinare le modalità di svolgimento, la pubblicità, i periodi e la durata delle vendite di liquidazione e delle vendite di fine stagione e non anche le vendite promozionali, le quali devono (già da tempo dovevano) intendersi liberalizzate, anche se qualche Regione, all'epoca illegittimamente, ha ritenuto di poterle disciplinare.

Attualmente l'art.3, comma 1, lettere e) ed f), del D.L. n.223 del 4 luglio 2006 (convertito nella legge 4 agosto 2006, n.248) stabilisce che per le vendite promozionali non occorrono autorizzazioni preventive, non possono essere previsti divieti generali, né limitazioni di ordine temporale.

2. Vendite di liquidazione

Sono considerate vendite di liquidazione quelle vendite particolari attraverso le quali i commercianti al dettaglio cercano "di esitare in breve tempo tutte le proprie merci o gran parte di esse, presentandole al pubblico "come occasione particolarmente favorevole".

Le vendite di liquidazione possono essere effettuate soltanto quando si intende cessare l'attività commerciale o si intende chiudere una succursale dell'azienda commerciale; quando l'azienda od una succursale viene ceduta ad altri; quando si intende trasferire l'azienda od una succursale in altri locali; quando si intende trasformare l'azienda o si intendono rinnovare i locali dell'esercizio e quando si intende cessare l'attività di vendita di determinate merci ricompresi in uno dei due settori merceologici posseduti. Per poter effettuare le vendite di liquidazione, nei soli casi dianzi esplicitati, occorre dare preventiva comu-

nica al Comune in cui ha sede l'esercizio, con le modalità e nel preventivo termine stabilito con legge regionale.

Le vendite di liquidazioni possono essere effettuate nei periodi indicati dalle predette disposizioni regionali e/o comunali.

Normalmente le comunicazioni devono indicare, anche con allegato alla comunicazione diretta al Sindaco, le merci che si intendono porre in vendita di liquidazione con indicati i prezzi correnti (praticati normalmente) ed i prezzi di liquidazione.

3. Le vendite di fine stagione (o saldi)

Sono "vendite di fine stagione o saldi" le particolari vendite di prodotti di carattere stagionale o comunque quei prodotti (anche di moda) che siano suscettibili di notevole deprezzamento "se non vengono esitate durante" la stagione ovvero in breve periodo.

Le vendite di fine stagione possono avere luogo soltanto in due periodi dell'anno determinati dalle singole Regioni, le quali, d'intesa fra di loro, ora le hanno fissate per gli stessi periodi (salvo qualche giorno di differenza tra una regione e l'altra).

Anche per le vendite di fine stagione (o saldi) normalmente (salva diversa disposizione regionale) è necessario dare comunicazione a mezzo lettera al Sindaco, prima dalla data in cui si intende iniziare la particolare vendita. Senza comunicazione alcuna si possono effettuare le vendite per corrispondenza.

4. Le vendite promozionali (con sconti o ribassi)

Sono promozionali le vendite di prodotti "che vengono presentate al pubblico come occasioni favorevoli all'acquisto", cioè con sconti o ribassi (è evidente che non sono vendite promozionali quelle propagandate senza l'indicazione degli sconti o dei ribassi praticati).

Le vendite promozionali, in passato non potevano essere effettuate a carattere generale, in tutti i periodi dell'anno, in quanto la legge 12 aprile 1991, n. 130, per i diversi tipi di merce aveva stabilito periodi e modalità diversificati di comunicazione; ora, però, le predette disposizioni non vigono più e le vendite promozionali, giusto il disposto del comma 4, dell'art. 14 del decreto 114/1998 "sono effettuate dall'esercente dettagliante per tutti o per una parte dei prodotti merceologici e per periodi di tempo limitati".

Per le vendite promozionali era ed è indispensabile esporre al pubblico il prezzo di vendita con indicato il "prezzo normale di vendita" e lo sconto o ribasso che su tale prezzo si intende praticare; si conferma, anche qui, che non sono

vendite promozionali quelle effettuate senza sconti o ribassi.

Come detto in precedenza, le vendite “promozionali” sono state liberalizzate, anche se qualche Regione, imponderatamente, in passato, ha ritenuto di poter disciplinare ed ha disciplinato anche le vendite promozionali, ora, però, l’art. 3, comma 1, lettere e) ed f), del D.L. n.223 del 4 luglio 2006, stabilisce che per le vendite promozionali non occorrono autorizzazioni preventive, non possono essere previsti divieti generali, né limitazioni di ordine temporale (tale prescrizione è obbligatoria in tutto il territorio nazionale, avendo la norma legislativa nazionale carattere prevalente e obbligatorio).

Cap. XVII

Rivendite di giornali e riviste

1. Le norme pregresse

La prima attribuzione di competenze in materia di rivendite di giornali e riviste è stata fatta a Regioni e Comuni con gli artt. 52 e 54 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, infatti alle Regioni è stata accordata “delega” in materia di programmazione e di direttiva in materia di rivendite di giornali e riviste, mentre ai Comuni è stata attribuita la competenza a rilasciare le autorizzazioni per le rivendite, sulla base dei principi di programmazione e delle direttive emanate dalle Regioni. Successivamente la concreta disciplina operativa (per il rilascio delle autorizzazioni e la programmazione regionale) è stata introdotta:

a) dagli artt. 14 e 50 della legge 5 agosto 1981, n.416 (Disciplina delle imprese editrici), poi modificata dalle leggi 30 aprile 1983, n. 137, 4 agosto 1984, n. 428, 10 agosto 1985, n. 1 e 25 febbraio 1987, n. 67;

b) dagli artt. 26, 27 e 28 del D.P.R. 27 aprile 1982, n. 268 che regolamentavano il rilascio delle autorizzazioni;

c) dalla legge 13 aprile 1999, n. 108 sulla sperimentazione di nuove forme di vendita per la stampa quotidiana e periodica.

2. Le norme in atto vigenti (7)

Con l’entrata in vigore del D.Lgs. 24 aprile 2001, n. 170, recante il “Riordino del sistema di

diffusione della stampa quotidiana e periodica” sono state abrogate le norme operative sopra riportate (ad esclusione di quelle degli artt. 52 e 54 del D.P.R. n. 616/1977) e la disciplina operativa ora è contenuta nel citato decreto n. 170/2001 nel modo che di seguito si sintetizza.

Le norme nazionali, sopra citate, devono intendersi superate nelle regioni che hanno approvato una propria legge che disciplini la materia (in questa fattispecie la legge regionale ha la prevalenza su quella nazionale). Conseguentemente seguito di questa trattazione è tuttora valido ed applicabile nella regioni che non hanno disciplinato con propria legge le rivendite di giornali e riviste.

3. Punti di vendita esclusivi e non esclusivi previsti dal D.Lgs. n. 170/2001

La nuova disciplina portata dal D.Lgs. 24 aprile 2001, n. 170, prevede due tipi di esercizi, quindi due tipi di autorizzazioni che rilascia il Comune:

a) per “*punti di vendita esclusivi*”, cioè autorizzazioni che vengono rilasciate per esercizi (o chioschi) nei quali si commerciano “soltanto” giornali e riviste. Queste autorizzazioni si possono rilasciare solo se vige il “Piano comunale di localizzazione dei punti esclusivi di vendita” di cui all’art. 6 del decreto n. 170/2001, ed in esso risultano disponibilità;

b) per “*punti di vendita non esclusivi*” cioè autorizzazioni che vengono rilasciate ad esercizi commerciali che già vendono altre merci. Il rilascio di queste autorizzazioni è possibile farlo a favore: delle tabaccherie, dei distributori di carburanti con oltre 1500 mq. di superficie, dei bar, degli esercizi commerciali appartenenti alle medie e grandi strutture di vendita che abbiano superficie negoziale superiore a 700 mq., delle librerie con superficie negoziale minima di mq. 120, degli esercizi specializzati alla vendita di un prodotto o di una gamma di prodotti, ma, in quest’ultimo caso, per la vendita limitata alle sole riviste che illustrano i prodotti della specializzazione negoziale. Le autorizzazioni per i punti di vendita non esclusivi non devono essere pianificati, tuttavia per il loro rilascio si devono osservare la densità della popolazione, le caratteristiche urbanistiche e sociali della zona, l’entità delle vendite di quotidiani e periodi negli ultimi due anni, delle condizioni di accesso, nonché l’esistenza di altri punti di vendita non esclusivi (ultimo comma art. 2 D.Lgs. n.170/2001). Soltanto in assenza, nel territorio del Comune o della frazione non esistano punti di vendita, anche in assenza del piano, l’autorizzazione alla vendita può essere rilasciata (anche ad esercizi diversi di quelli in questo paragrafo indicati).

(7) Dopo l’entrata in vigore della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, di modifica del titolo V della Costituzione, le Regioni sono competenti a dettare nuove norme per le rivendite di giornali e riviste, alcune Regioni lo hanno già fatto. Nelle altre Regioni sino a quando non emaneranno proprie leggi non acquisteranno competenza a sospendere od a modificare, con semplici circolari, l’applicazione delle norme vigenti.

4. I punti di vendita non esclusivi possono essere autorizzati a vendere giornali e periodici

La lettera b, comma 2, dell'art.1, del D.Lgs. 24 aprile 2001, n. 170 "Riordino del sistema di diffusione della stampa quotidiana e periodica", stabilisce che sono punti di vendita *non* esclusivi quelli che in aggiunta ad altre merci "sono autorizzati a vendere quotidiani *ovvero* periodici".

Relativamente all'interpretazione da dare alla "coniunzione coordinativa disgiuntiva" "*ovvero*" infinite dispute fra enti ed anche nella giurisprudenza si sono scatenate tentando di stabilire da una parte se l'autorizzazione avrebbe dovuta essere rilasciata per la sola vendita di giornali o di soli periodici, oppure per entrambi i prodotti editoriali.

Per quanto concerne coloro che hanno effettuato la sperimentazione, ai sensi dell'art. 1 della legge 13 aprile 1999, n. 108, il comma 4, dell'art.2 del citato D.Lgs. n. 170/2001, stabilisce che l'autorizzazione per punti di vendita non esclusivi, "è rilasciata di diritto". Il Ministero delle attività produttive circolare n. 3538 del 28 dicembre 2001 (confermata nel 2003), ha precisato che "*il rilascio dell'autorizzazione ... essendo subordinato alla sola condizione dell'effettuazione della sperimentazione*" per la quale è da ritenersi "*ai fini del possesso del presupposto richiesto l'aver inviato al comune competente per territorio, la comunicazione prevista dall'art. 1, comma 2 della citata legge 108*". Conseguentemente essendo la sperimentazione prevista per la vendita di giornali e riviste, per entrambe le attività dovrà essere rilasciata l'autorizzazione.

Per il rilascio delle nuove autorizzazioni per esercizi *non esclusivi*, la giurisprudenza amministrativa si è divisa su due diverse interpretazioni, ad esempio:

– il T.A.R. Piemonte ha sostenuto ripetutamente che l'art. 1, comma 2 del D.Lgs. n. 170/2001 "*va interpretato nel senso che il regime autorizzatorio per gli esercizi non esclusivi, che quindi vendono anche pubblicazioni quotidiane o periodiche, deve comportare la scelta tra i due generi commerciali*" (Sez. I, 26 novembre 2003, n. 1681, in precedenza 13 febbraio 2002, n. 315);

– di contro il T.A.R. Veneto ha sostenuto che l'art. 1, comma 2 del D.Lgs. n. 170/2001, "*secondo cui i punti di vendita non esclusivi sono autorizzati alla vendita, in aggiunta ad altre merci, di quotidiani ovvero di periodici, va interpretato nel senso che esso consente, a discrezione degli interessati, di porre in vendita nei punti di vendita medesimi una sola o entrambe le tipologie di stampa*" (Sez. III, 28 maggio 2003, n. 3026).

Malgrado le discordanti interpretazioni giurisprudenziali si esprime l'avviso che l'interpretazione del TAR Veneto, sia da ritenersi la più coerente alla volontà del legislatore.

5. Requisiti necessari per gli aspiranti titolari di rivendite di giornali e riviste

Il decreto n. 170/2001 nulla prevede relativamente ai requisiti necessari per essere o divenire titolare di autorizzazione di rivendite di giornali e riviste, tuttavia il comma 1 dell'art. 9 dello stesso decreto stabilisce che "per quanto non previsto dal presente decreto si applica il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114", da cui consegue che alla fattispecie si applica il contenuto sia dell'art. 5 che delle altre norme previste nel predetto decreto, conseguentemente:

a) in modo specifico il soggetto deve possedere i requisiti morali previsti dal comma 2 del citato art. 5, quindi non deve aver subito condanne per alcuno dei reati ivi indicati, almeno, nell'ultimo quinquennio;

b) deve aver raggiunto la maggiore età o essere emancipato;

c) non deve più essere iscritto al registro degli esercenti il commercio (anche perché il Rec è stato soppresso ed abrogato);

d) non deve dimostrare di avere adempiuto agli obblighi scolastici propri o dei propri figli;

e) la domanda (perché in fattispecie occorre la domanda non essendo sufficiente la sola comunicazione), si ritiene che deve contenere le dichiarazioni prescritte dall'art. 7 del D.Lgs. n. 114/1998 per gli esercizi di vicinato;

f) lo stesso soggetto può essere titolare anche di più autorizzazioni in uno stesso Comune;

g) la rivendita di giornali (quella relativa a punti esclusivi ed anche quella dei punti non esclusivi se ceduta unitamente all'intera azienda, cioè la rivendita unitamente alla attività commerciale), similmente agli esercizi commerciali, può essere affidata in gestione a terze persone purché in possesso dei prescritti requisiti morali, osservando la stessa procedura prescritta per gli esercizi commerciali;

h) la rivendita di giornali (con le limitazioni di cui alla precedente lettera g) può essere ceduta in proprietà a terze persone che siano in possesso dei prescritti requisiti morali, seguendo la medesima procedura prescritta per la cessione degli (o dei subingressi negli) esercizi commerciali: atto notarile di vendita dell'esercizio o scrittura privata autenticata da notaio e semplice comunicazione al Comune.

6. Diritto di coloro che hanno effettuato la sperimentazione ad ottenere l'autorizzazione per punti di vendita non esclusivi

È stato detto e precisato al precedente paragrafo 4 che ai titolari degli esercizi che hanno effettuato la sperimentazione di cui all'art. 1 della legge 13 aprile 1999, n. 108, l'autorizzazione per un punto di vendita non esclusivo "è rilasciata di diritto" per la vendita della stampa quotidiana e periodica, senza limitazioni o remore di sorta.

Cap. XVIII

Mercati e commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, ittici e delle carni

1. Mercati e commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, delle carni e dei prodotti ittici

Con legge 25 marzo 1959, n. 125 venne stabilito che il commercio all'ingrosso di prodotti ortofrutticoli, delle carni e dei prodotti ittici è libero e può svolgersi sia nei rispettivi mercati all'ingrosso, sia fuori dei mercati stessi, a condizione che vengano osservate le disposizioni sanitarie vigenti in materia di vigilanza e di controllo delle sostanze alimentari.

Coloro che intendevano esercitare il commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, delle carni e dei prodotti ittici, dovevano farne preventiva domanda alla Camera di commercio, che li iscriveva in apposito albo (l'albo è stato soppresso dal comma 11 dell'art. 5 del D.Lgs. 114/1998). Anche i commissionari, i mandatari, e gli astatori per poter operare nei mercati dovevano essere iscritti in appositi albi (aperti) delle Camere di commercio (ora anche questi speciali albi sono stati abrogati).

2. Norme sull'istituzione dei mercati al dettaglio, all'ingrosso e delle fiere

La disciplina afferente l'istituzione dei mercati all'ingrosso è costituita dai seguenti provvedimenti:

- a) la legge 12 luglio 1938, n. 1437, contenente norme per la disciplina dei mercati all'ingrosso del pesce;
- b) la legge 25 marzo 1959, n. 125, sul commercio all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, delle carni e dei prodotti ittici che istituiva apposito "albo" presso la Camera di commercio è stata soppressa dal comma 11 dell'art. 5 del D.Lgs. 114/1998, come precisato al paragrafo precedente;
- c) il D.M. 10 giugno 1959, di approvazione del regolamento tipo per i mercati all'ingrosso delle carni;

d) il D.M. 10 giugno 1959, di approvazione del regolamento tipo per i mercati all'ingrosso dei prodotti ittici;

e) il D.M. 10 aprile 1970, di approvazione del regolamento tipo per i mercati all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli.

A quanto dianzi detto dobbiamo subito aggiungere e precisare che:

– la materia dei mercati, per il disposto dell'art. 117 della Cost., è di esclusiva competenza delle Regioni a statuto ordinario;

– con D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 7, in applicazione del dettato costituzionale, le funzioni relative alle fiere ed ai mercati sono state trasferite alle Regioni;

– con gli artt. 50 e 51 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 (in attuazione della legge di delega 22 luglio 1975, n. 382), sono state delimitate le funzioni amministrative relative alla materia "fiere e mercati" ed è stato stabilito che esse "concernono tutte le strutture, i servizi e le attività riguardanti l'istituzione, l'ordinamento e lo svolgimento delle fiere di qualsiasi genere, di esposizione e mostre agricole, industriali e commerciali anche di oggetti d'arte, di mercati all'ingrosso e alla produzione di prodotti ortofrutticoli, carne e prodotti ittici";

– con l'art. 54, lettera c), del citato D.P.R. n.616/1977, ai Comuni sono state attribuite le funzioni amministrative relative "all'impianto ed alla gestione dei mercati all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, del bestiame, delle carni e dei prodotti ittici", con esclusione dei mercati alla produzione, la cui funzione amministrativa resta riservata alla competenza delle Regioni.

Dalle surriportate precisazioni consegue che le norme legislative e regolamentari indicate alle precedenti lettere a), b), c) e d) continuano a spiegare valore soltanto in quelle Regioni a statuto ordinario che non hanno emanato leggi proprie, tanto più che per il disposto dell'art.117 della Costituzione (come in atto vigente) la potestà legislativa in materia di commercio è di esclusiva competenza regionale.

Nell'ambito delle leggi delle rispettive Regioni, i singoli Comuni, nel proprio territorio, con apposite deliberazioni consiliari (la competenza è del Consiglio, anche perché per l'istituzione del mercato occorre pur sempre una adeguata regolamentazione) possono istituire, modificare, trasferire e regolamentare i mercati al dettaglio, le fiere ed anche i mercati all'ingrosso dei prodotti ortofrutticoli, del bestiame, delle carni e dei prodotti ittici, senza che sia necessario alcun provvedimento autorizzatorio di organi statali o regionali.

3. Istituzione di mercati riservati alla vendita diretta degli imprenditori agricoli

Innovativamente il comma 1065 dell'art. 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007), con la finalità *“di promuovere lo sviluppo dei mercati degli imprenditori agricoli a vendita diretta”*, demandava al Ministro delle politiche agricole di stabilire *“non a carattere regolamentare”* (ma a carattere normativo ?) *“i requisiti uniformi e gli standard per la realizzazione dei mercati riservati”* (=esclusivamente) alla vendita diretta da parte degli imprenditori agricoli.

Il Ministro delle politiche agricole, alimentari e forestali, dopo le prescritte consultazioni, con proprio decreto 20 novembre 2007 (G.U. 29 dicembre 2007, n. 301), ha emanato le disposizioni relative alle modalità e procedure per l'istituzione e per l'autorizzazione all'istituzione dei mercati *“riservati”* ai produttori agricoli, sulla base delle quali i Comuni, singoli, consorziali o associati, di propria iniziativa *“o a richiesta degli imprenditori, singoli o associati”*, istituiscono (o autorizzano l'istituzione) di *“mercati agricoli di vendita diretta, sulla base di un disciplinare di mercato che regoli le modalità di vendita”*.

Le richieste formulate dalle associazioni di produttori e di categoria, che devono essere corredate delle notizie, attestazioni e dichiarazione prescritte (quali siano al momento non si conoscono) di istituire questi particolari mercati *“trascorsi inutilmente sessanta giorni dalla presentazione, si intendono accolte”* (=silenzio assenso).

Relativamente ai locali e alla località di allocazione di questi mercati, il terzo comma dell'art. 1 del D.M., stabilisce che *“I mercati agricoli di vendita diretta possono essere costituiti (=possono trovare allocazione) “su area pubblica, in locali aperti al pubblico, nonché su aree di proprietà privata”*.

Per quanto afferisce alla pubblicità di questi mercati il quarto comma dell'art. 1 del D.M., stabilisce che tutti gli enti pubblici indicati, nei limiti delle ordinarie dotazioni di bilancio (discrezionalmente) *“promuovono azioni di informazione per i consumatori sulle caratteristiche qualitative dei prodotti posti in vendita”*.

Sono ammessi alla vendita in questi mercati, secondo quanto dispone l'art. 2 del D.M. soltanto gli imprenditori agricoli iscritti nel Registro delle imprese di cui all'art. 8 della legge 24 dicembre 1993, n. 580, che rispettino anche le seguenti condizioni:

a) l'azienda agricola di produzione deve essere sita nel territorio della Regione in cui è compreso il Comune sede del mercato, oppure che l'azienda agricola sia situata nell'ambito del ter-

ritorio diversamente stabilito dall'amministrazione comunale competente (nel regolamento o disciplinare di cui l'amministrazione locale deve dotarsi);

b) i prodotti messi in vendita devono provenire dalla propria azienda dell'imprenditore, ovvero dalle aziende dei soci imprenditori agricoli, qualora alla vendita provvide una cooperativa tra imprenditori agricoli. I prodotti agricoli possono essere venduti così come ottenuti dalla produzione ed anche dopo averli manipolati o trasformati (esempio: in olio, vino, farina, pane, ecc.). È anche ammessa la vendita di prodotti agricoli provenienti da aziende *terze*, purché le aziende produttrici siano site nell'ambito del territorio di cui alla precedente lettera a) e nel rispetto dei limiti di cui all'art.2135 C.C.;

c) gli imprenditori siano in possesso dei requisiti previsti dall'art. 4, comma 6, del D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228. Infatti, non possono esercitare l'attività coloro che, nell'ultimo quinquennio abbiano subito una condanna, con sentenza passata in giudicato, per delitti in materia di igiene e sanità o di frode nella preparazione degli alimenti. Il divieto perde efficacia (e fa riacquistare la capacità a vendere) trascorsi cinque anni dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna.

All'attività di vendita, in questi mercati devono provvedere direttamente i titolari delle imprese individuali o i loro familiari coadiuvanti, ovvero i soci di società agricole o delle società di cui all'art. 1, comma 1094, della legge 27 dicembre 2006, n. 296, nonché il personale dipendente dalle imprese sia individuali che societarie.

Per poter partecipare ai mercati agricoli di vendita diretta dei propri prodotti occorre presentare al Comune sede del mercato domanda di assegnazione di un posteggio con indicate le generalità del richiedente, gli estremi dell'iscrizione del registro delle imprese, i dati di ubicazione dell'azienda e la specificazione dei prodotti di cui si intende praticare la vendita.

Infine si precisa che il terzo comma dell'art. 2 del D.M. stabilisce che i prodotti messi in vendita nei mercati agricoli di vendita diretta devono essere etichettati nel rispetto della disciplina in vigore per i singoli prodotti, con l'indicazione *del luogo di origine territoriale e dell'impresa produttrice* ed essere conformi alle norme igienico-sanitarie di cui al regolamento n. 852/2004 CE ed assoggettati ai prescritti controlli da parte delle competenti autorità sanitarie.

Per altre prescrizioni afferenti alla funzionalità di questi particolari mercati si fa espresso rinvio al D.M.

Cap. XIX
Commercio di piante e semi

1. Commercio di piante e sementi - Attività sementiera (vivai, ecc.)

L’impianto di vivai e stabilimenti orticoli, la preparazione, la selezione e la vendita di semi e l’attività commerciale di piante, parti di piante e semi, sino a qualche anno addietro erano, congiuntamente, disciplinati dalla legge 18 giugno 1931, n. 987, e dal relativo regolamento approvato con R.D. 12 ottobre 1933, n. 1700 (e successive modificazioni e integrazioni). Dalle leggi 25 novembre 1971, n. 1096 e 27 maggio 1973, n. 269, l’attività di produzione a scopo di vendita sia dei prodotti sementieri in generale che del materiale di propagazione destinato ai rimboschimenti è stata scissa e distinta rispetto alla restante attività di produzione. Al rilascio delle necessarie autorizzazioni a produrre e vendere piante e semi, provvedevano, in

nome dello Stato, la Camera di commercio e il Prefetto. Con l’entrata in vigore del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, l’autorizzazione per entrambe le attività, di produzione e di commercio, è rilasciata dalle regioni a statuto ordinario sulla base di proprie leggi e nel rispetto delle leggi dello Stato, le quali, conseguentemente, costituiscono “i principi”, ovvero i limiti per la legislazione regionale. Infatti, il Ministero dell’agricoltura e delle foreste, con nota n. 10455 in data 18 febbraio 1978, ebbe così a puntualizzare la questione: “Si fa presente che ai sensi degli artt. 1 e 66 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, le funzioni amministrative nella materia agricoltura, ivi comprese la “coltivazione della terra” e la “difesa e lotta fitosanitaria”, sono trasferite alle Regioni, le quali le esercitano sulla base delle leggi dalle stesse emanate, oppure avvalendosi, ai sensi dell’art. 107 del D.P.R. sopra citato, degli uffici e organi tecnici dello Stato.

Tavola 1 - Esercizi di vendita al dettaglio regione al 31 dicembre 2008

Regione	Sede Esercizi	Unità locale Esercizi	Totale Esercizi
Piemonte	37.855	13.529	51.384
Valle D’Aosta	1.354	494	1.848
Lombardia	63.595	26.213	89.808
Prov. Autonoma Bolzano	2.781	1.828	4.609
Prov. Autonoma Trento	3.642	2.219	5.861
Veneto	35.469	16.017	51.486
Friuli-Venezia Giulia	9.330	4.342	13.672
Liguria	18.556	6.385	24.941
Emilia-Romagna	35.884	13.426	49.310
Toscana	36.066	13.897	49.963
Umbria	8.866	3.331	12.197
Marche	14.193	5.730	19.923
Lazio	54.805	16.990	71.795
Abruzzi	14.275	5.289	19.564
Molise	3.810	1.318	5.128
Campania	81.669	18.357	100.026
Puglia	47.768	12.470	60.238
Basilicata	7.250	2.056	9.306
Calabria	26.803	6.370	33.173
Sicilia	59.121	14.790	73.911
Sardegna	18.669	8.609	27.278
Totale	581.761	193.660	775.421

Fonte: Osservatorio nazionale sul commercio - Ministero dello sviluppo economico

Tavola 2 - Esercizi di vendita al dettaglio per tipologia merceologica - attivi al 31 dicembre 2008

Specializzazione	Sede Esercizi	Unità locale Esercizi	Totale Esercizi
Carburanti	19.331	5.159	24.490
Non specializzati	1.099	482	1.581
Non specializzati prevalenza alimentare	61.947	27.673	89.620
Non specializzati prevalenza non alimentare	9.377	4.110	13.487
Frutta e verdura	16.929	3.787	20.716
Carne e prodotti a base di carne	30.541	4.547	35.088
Pesci, crostacei, molluschi	6.277	2.136	8.413
Pane, pasticceria, dolciumi	8.064	4.314	12.378
Bevande (vini, olii, birra ed altre)	3.788	1.697	5.485
Tabacco e altri generi di monopolio	28.144	866	29.010
Altri esercizi specializzati alimentari	14.440	3.569	18.009
Farmacie	16.615	2.418	19.033
Articoli medicali e ortopedici	3.433	1.878	5.311
Cosmetici e articoli di profumeria	16.017	6.835	22.852
Prodotti tessili e biancheria	19.342	3.626	22.968
Abbigliamento e accessori, pellicceria	84.223	45.440	129.663
Calzature e articoli in cuoio	18.261	9.590	27.851
Mobili, casalinghi, illuminazione	37.284	13.760	51.044
Elettrodomestici radio-TV dischi strumenti musicali	12.962	4.262	17.224
Ferramenta vernici giardinaggio sanitari	30.857	8.968	39.825
Libri, giornali, cartoleria	39.137	5.559	44.696
Altri esercizi specializzati non alimentari	100.390	32.153	132.543
Articoli di seconda mano	3.303	831	4.134
Totale	581.761	193.660	775.421

Fonte: Osservatorio nazionale sul commercio - Ministero dello sviluppo economico

Il commercio su spazi ed aree pubbliche

Premessa

A) *L'originaria incombenza devoluta dallo Stato alle Regioni*

Originariamente l'art. 28, commi 12 e 13, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, aveva demandato alle regioni l'incombenza di emanare norme relative "alle modalità di esercizio del commercio" su aree pubbliche, ai criteri e alle procedure di rilascio, la revoca e la sospensione... nonché la reintestazione dell'autorizzazione in caso di cessione per atto tra vivi o per causa di morte, i criteri per l'assegnazione dei posteggi, nonché "i criteri generali ai quali i comuni si devono attenere per la determinazione delle aree e del numero dei posteggi da destinare allo svolgimento dell'attività", nonché "per l'istituzione, la soppressione e lo spostamento dei mercati che si svolgono quotidianamente o a cadenza diversa, ed anche per l'istituzione di mercati destinati a merceologie esclusive", oltre che alle "caratteristiche tipologiche delle fiere e le modalità di partecipazione alle medesime".

La totalità delle Regioni hanno adempiuto all'incombenza.

B) *La potestà legislativa attribuita alle Regioni dalla nuova formulazione dell'art. 117 della Costituzione*

Con la legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, di modifica del Titolo V, parte II, della Costituzione, ed in base al novellato art. 117 della Costituzione, la potestà legislativa tra Stato e Regioni è stata così tripartita:

- allo Stato è riservata la potestà legislativa esclusiva (comma 2) sulle materie di importanza primaria dello Stato, tra le quali politica estera, immigrazione, difesa e forze armate, moneta, organi dello Stato, leggi elettorali, cittadinanza, dogane, ecc.;

- allo Stato e alle Regioni è attribuita la potestà legislativa concorrente (comma 3) in materia di rapporti internazionali e con l'Unione europea delle Regioni, commercio con l'estero, tutela e sicurezza del lavoro, ed altre ancora;

- alle Regioni (comma 4) è riservata la potestà legislativa esclusiva in ogni materia non espressamente riservata alla legislazione dello Stato

(sono le materie che non rientrano nei precedenti commi 2 e 3, cioè né nella potestà esclusiva dello Stato, né in quella concorrente tra Stato e Regioni).

La materia del commercio fa parte della competenza legislativa esclusiva ora attribuita alle Regioni.

Delle nuove competenze legislative attribuite dalla Costituzione si sono già avvalse alcune Regioni, per prima, la Regione Veneto che con la propria legge 13 agosto 2004, n. 15 ha dettato "*Norme di programmazione per l'insediamento di attività commerciali nel Veneto*"; successivamente anche le Regioni Abruzzo, Friuli Venezia Giulia, Liguria, Sardegna e Toscana hanno disciplinato, autonomamente, tutte le attività commerciali.

Da quanto precede appare evidente l'impossibilità di sintetizzare le diverse norme regionali, in questa trattazione, per tale ragione vengono fornite indicazioni di carattere generale sui diversificati indirizzi regionali.

Relativamente all'organo competente ad emettere i provvedimenti autorizzativi, di sospensione e di revoca, si ricorda che per il disposto dell'art. 107 del T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali n. 267/2000, la competenza è *attribuita ai dirigenti* (ed in assenza ai responsabili di ogni specifico servizio) *di emanare tutti i provvedimenti* attuativi del commercio al dettaglio su aree pubbliche.

Inoltre, nei Comuni fino a 5 mila abitanti, laddove l'amministrazione non ritenga il personale dipendente idoneo a svolgere le funzioni amministrative, l'incombenza può essere devoluta al sindaco.

Cap. I Fonti normative

Le fonti normative che disciplinano il commercio su aree pubbliche, sono:

- a) il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante la "Riforma della disciplina relativa al settore del commercio", in generale, ed in particolare gli articoli da 28 a 30;

b) le disposizioni attuative che ogni singola Regione ha emanato (originariamente) in attuazione e con le procedure indicate dai commi 12, 13 e 14 dell'art. 28, D.Lgs. n. 114/1998, e successivamente, per competenza propria in conformità della potestà legislativa dall'attuale formulazione dell'art. 117 della Costituzione.

Cap. II Disciplina generale

1. Definizione del commerciante e svolgimento dell'attività

È commerciante al dettaglio su aree pubbliche chiunque professionalmente (art. 4, c. 1, lett. b, D.Lgs. n. 114/1998) acquista merci in nome e per conto proprio e le rivende al dettaglio e/o somministra alimenti e bevande sulle aree pubbliche, comprese quelle del demanio marittimo o sulle aree private delle quali il Comune abbia la disponibilità, attrezzate o meno, coperte o scoperte (art. 27, lett. b, D.Lgs. n. 114/1998). Per poter effettuare le vendite sulle aree del demanio marittimo, lungo le autostrade e nelle stazioni, oltre all'autorizzazione commerciale, è necessaria anche l'autorizzazione o comunque il permesso della competente autorità marittima o del concessionario o gestore della struttura, come meglio si dirà in prosieguo.

2. I due tipi di autorizzazioni (ex ambulanti)

Con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, alle Regioni è stata conferita competenza normativa ed ai Comuni competenze amministrative. Il numero delle autorizzazioni commerciali su aree pubbliche è stato ridotto alle seguenti due dai commi 3 e 4 dell'art. 28:

- 1) "L'autorizzazione all'esercizio dell'attività di vendita su aree pubbliche mediante l'utilizzo di un posteggio" che "è rilasciata, in base alla normativa emanata dalla Regione, dal Sindaco (ora dal dirigente) del Comune sede del posteggio ed abilita anche all'esercizio in forma itinerante nell'ambito del territorio regionale" (art. 28, c. 3). Queste autorizzazioni sono definite di tipo "A";
- 2) "L'autorizzazione all'esercizio dell'attività di vendita sulle aree pubbliche esclusivamente in forma itinerante, rilasciata, in base alla normativa emanata dalla Regione, dal Comune nel quale il richiedente ha la residenza, se persona fisica, o la sede legale" se società. Questa autorizzazione, definita di tipo "B", "abilita anche alla vendita al domicilio del consumatore nonché nei locali (o nella località) ove questi si trovi per motivi di lavoro, di studio, di cura, di intrattenimento o svago" (art.

28, c. 4). Per la considerazione che nulla esplicita la norma giuridica relativamente alla validità territoriale di queste autorizzazioni ed altresì perché qualche Regione, erroneamente, in origine, aveva previsto la validità limitata al solo territorio regionale, l'ex Minindustria, con circolare n. 3506/C del 16 gennaio 2001, ha precisato che questa autorizzazione "abilita all'esercizio in forma itinerante su tutto il territorio nazionale".

Per le autorizzazioni di tipo "A" occorre evidenziare che:

– alla concessione del posteggio ed al rilascio della contestuale e connessa autorizzazione commerciale provvede il Comune (il funzionario dirigente e non il Sindaco) sede del posteggio, osservando le disposizioni normative emanate dalla propria Regione sia in relazione alla concessione dei posteggi e sia al rilascio dell'autorizzazione (a seguito di bando di gara e di conseguente formazione di apposita graduatoria). L'assegnazione del posteggio ed il rilascio dell'autorizzazione commerciale sono contestuali ed il posteggio è sempre legato all'autorizzazione (= una autorizzazione per ciascun posteggio); questa procedura è agevolativa se si considera che è stata abolita la tassa di concessione e di rinnovo e che conseguentemente la parte di azienda commerciale a cui è legata l'autorizzazione (che ora generalmente, viene definita "ramo d'azienda"), può essere compravenduta autonomamente rispetto al complesso aziendale;

– la stessa autorizzazione (di tipo A) abilita tanto all'esercizio del commercio nel posteggio assegnato, quanto, fuori dell'orario e/o nei giorni in cui non ha luogo il mercato, in forma itinerante nell'ambito del territorio regionale e alla partecipazione alle fiere.

Il secondo tipo di autorizzazione, per l'esercizio del commercio itinerante (di tipo B), viene rilasciata "dal Comune nel quale il richiedente (persona fisica) ha la residenza, ovvero (se trattasi di società di persone tra quelle previste dal Codice civile), la sede legale. Queste autorizzazioni abilitano, oltre che alla vendita in forma itinerante, ed alla partecipazione alle fiere, "anche alla vendita al domicilio del consumatore" e nei locali ove questi si trovi per motivi di lavoro, di studio, di cura, di intrattenimento o svago" (art. 28, c. 4). Il decreto non puntualizza la validità territoriale di questa autorizzazione (si è già detto), ma ormai è da tutte le Regioni riconosciuto che abilita all'esercizio dell'attività su tutto il territorio nazionale.

Delle autorizzazioni di tipo "A" uno stesso soggetto può diventare titolare di tante autorizzazioni quanti sono i posteggi ottenuti in concessione,

mentre del tipo “B” ogni soggetto dovrebbe poter essere titolare di una sola autorizzazione; anche se alcune Regioni hanno superato questo principio ed hanno previsto la possibilità che uno stesso soggetto possa ottenere 2 o più autorizzazioni. I Comuni sono tenuti ad osservare la normativa emanata dalla propria Regione. Alle società di persone (non ai soci) si possono rilasciare tante autorizzazioni di tipo “B” quanti sono i soci.

2.1. Regolamentazione comunale e silenzio-assenso per il rilascio

La seconda parte del comma 16 dell’art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che i Comuni, sulla base delle disposizioni emanate dalle Regioni, fra l’altro, devono deliberare (= regolamentare) “le norme procedurali per la presentazione e l’istruttoria delle domande di rilascio” e stabilire “il termine, comunque non superiore a novanta giorni dalla data di ricevimento, entro il quale le domande devono ritenersi accolte qualora non venga comunicato il provvedimento di diniego”. Si esprime l’avviso che il silenzio-assenso maturi per il rilascio delle autorizzazioni di tipo “B” e non anche per quelle di tipo “A” in quanto per queste si procede a seguito di pubblico concorso (bando di gara e graduatoria).

Nei casi in cui Regioni e Comuni abbiano ignorato il problema, il silenzio-assenso per il rilascio delle nuove autorizzazioni all’esercizio del commercio su aree pubbliche matura decorsi 90 giorni dalla data di presentazione della domanda.

3. Abolizione del Rec - I corsi professionali abilitanti

Il comma 6, dell’art. 26 del D.Lgs. n. 114/1998, ha abrogato il Registro degli esercenti il commercio, istituito dalla legge n. 426/1971 presso le Camere di commercio. Il Rec successivamente è stato definitivamente abrogato per tutte le attività commerciali.

In sostituzione dell’abrogata iscrizione al Rec, come requisiti professionali, per i commercianti di prodotti alimentari al dettaglio, è stato stabilito che le Regioni organizzino dei corsi professionali (a cui le Regioni tutte, hanno regolarmente provveduto) e che gli aspiranti commercianti, quale requisito professionale, dovessero dimostrare di avere frequentato, con esito finale positivo, uno dei predetti corsi professionali.

4. Somministrazione di alimenti e bevande su aree pubbliche: requisiti professionali richiesti

Si è detto, nel precedente paragrafo 3, che il Rec, che costituiva abilitazione professionale per

l’esercizio delle attività di vendita e di somministrazioni, è stato soppresso (abolito) per tutte le attività commerciali. Per le somministrazioni di alimenti e bevande sulle aree pubbliche è sempre necessaria l’autorizzazione commerciale del tipo “A” (con assegnazione di posteggio), per il cui rilascio, il richiedente, oltre ai prescritti requisiti morali, deve possedere il doppio requisito professionale: per la vendita di prodotti alimentari e per la somministrazione di alimenti e bevande; requisiti professionali che dopo l’abolizione del Rec, *ex novo*, si acquisiscono con la frequenza di specifici corsi professionali organizzati o autorizzati dalla Regione,

I requisiti professionali, come già detto, ora si acquisiscono con la frequenza e l’esito finale positivo, di *distinti corsi professionali*, uno per la vendita di prodotti alimentari e l’altro per la somministrazione di alimenti e bevande (non alcoliche).

In merito, alcune Regioni, espressamente e lo devolvemente, hanno stabilito che il corso professionale con esito finale positivo, per la somministrazione di alimenti e bevande abilita anche alla vendita di prodotti alimentari; viceversa il corso professionale per la vendita di prodotti alimentari non abilita alla somministrazione (si auspica che in prosieguo un unico corso professionale abiliti allo svolgimento di entrambe le attività, di vendita e di somministrazione).

5. Requisiti prescritti dal D.Lgs. n. 114/1998 per poter essere titolare di autorizzazione commerciale

La vigente disciplina del commercio di cui al D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che sono requisiti necessari per l’esercizio dell’attività commerciale (anche su aree pubbliche) il possesso dei requisiti morali e professionali, previsti dai commi 2 e 5 dell’art. 5. I prescritti requisiti sono stati descritti in dettaglio al Cap. II, paragrafo 2.1 della precedente Parte 58, dal titolo “La disciplina del commercio al dettaglio su aree ed in locali privati”. A tale trattazione, per non ripeterci, facciamo espresso rinvio.

6. Valore spaziale dell’autorizzazione commerciale

Le due autorizzazioni commerciali previste dal D.Lgs. n. 114/1998 vengono, entrambe, rilasciate dai Comuni e precisamente:

– quella di Tipo A, dal Comune sede del posteggio ed abilita a vendere sia nel posteggio avuto in concessione, per dieci anni, sia nelle fiere ed anche in forma itinerante nel territorio della stessa Regione, e

– quella di Tipo B, dal Comune di residenza o sede legale del richiedente (persona fisica o società di persone) per svolgere, su tutto il territorio nazionale, il commercio in forma itinerante, nelle fiere ed anche al domicilio dei consumatori (ovunque lo stesso si trovi).

7. Quando necessita la residenza in un Comune

Per il rilascio dell'autorizzazione all'esercizio del commercio su aree pubbliche mediante l'utilizzo di un posteggio mercatale in concessione per 10 anni non è richiesta la residenza nel territorio del Comune (così come non è richiesta la residenza per il rilascio delle autorizzazioni all'esercizio del commercio ex sede fissa). Viceversa l'autorizzazione commerciale per svolgere il commercio esclusivamente in forma itinerante, nelle fiere e sagre e al domicilio dei compratori, viene rilasciata dal Comune di residenza ed è legata alla residenza del soggetto o alla sede della persona giuridica tant'è che per i casi in cui il titolare di una autorizzazione cambia residenza o sede, le Regioni, normalmente, indicano la procedura da seguire affinché il nuovo Comune prenda in carico l'autorizzazione e su di essa annoti l'avvenuto cambiamento.

8. Titolarità delle autorizzazioni

Il D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che le autorizzazioni per l'esercizio del commercio su aree pubbliche possono essere rilasciate sia a persone fisiche e sia a società di persone regolarmente costituite secondo le norme vigenti (si legga: secondo le norme del Codice civile, in base al quale vi rientrano società in nome collettivo e società in accomandita semplice iscritte al registro delle imprese e rimangono escluse tutte le altre società, comprese le società di fatto - alle società e non ai soci si possono rilasciare tante autorizzazioni quanti sono i soci). In precedenza, in base a quanto disponeva la legge n. 398/1976, soltanto le persone fisiche potevano essere titolari di autorizzazioni all'esercizio del commercio ambulante.

9. Non è necessaria l'iscrizione nel registro dei mestieri girovaghi

L'originario art. 121 del T.U. delle leggi di P.S. 1931, n. 773, prescriveva che i venditori ambulanti dovevano anche essere iscritti nel registro degli esercenti i mestieri girovaghi tenuto dall'autorità locale di P.S.

I commi 1 e 2 dell'art. 121 del T.U.L.P.S., che prescrivevano l'iscrizione nel registro di P.S. degli esercenti mestieri girovaghi, sono stati abrogati dall'art. 6 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311; attualmente l'iscrizione nel registro vige soltanto per il "mestiere di ciarlatano".

10. I settori merceologici e l'abolizione delle Tabelle merceologiche

Con l'entrata in vigore delle norme portate dal decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, sono state abrogate le tabelle merceologiche per cui le autorizzazioni all'esercizio del commercio, tanto per gli esercizi commerciali (ex commercio fisso), quanto per il commercio su aree pubbliche (ex commercio ambulante), vengono rilasciate "con riferimento ai settori merceologici: alimentare e non alimentare" (art. 5, comma 1).

Conseguentemente anche ai titolari delle autorizzazioni all'esercizio del commercio su aree pubbliche è accordata la facoltà di porre in vendita tutti i prodotti "alimentari" o "non alimentari" a cui appartiene il settore merceologico indicato nell'autorizzazione posseduta.

È stata così introdotta la massima liberalizzazione merceologica nel settore del commercio anche su aree pubbliche.

11. I modi di svolgimento del commercio su aree pubbliche

Il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, in modo affatto difforme dalla previgente legge n. 112/1991, stabilisce (art. 28) che il commercio su aree pubbliche può essere svolto:

a) su posteggi dati in concessione per 10 anni, con autorizzazione rilasciata dal Comune sede del posteggio che abilita a vendere sia nel posteggio avuto in concessione ed anche in forma itinerante nel territorio della stessa regione, oltre che partecipare a fiere e sagre;

b) su qualsiasi area purché in forma itinerante, con autorizzazione rilasciata dal Comune di residenza o sede legale del richiedente (persona fisica o società di persone) ed abilita a svolgere il commercio sia in forma itinerante su tutto il territorio nazionale e sia al domicilio dei consumatori (ovunque si trovino), ed anche di partecipare a fiere e sagre.

Relativamente alle vendite a domicilio la legge 17 agosto 2005, n. 173, ha dettato le norme procedurali e la tutela del consumatore dalle forme di vendita piramidali (1).

12. Requisiti particolari richiesti per la vendita e la somministrazione (congiuntamente) dei prodotti alimentari

Nei casi in cui si chiede l'autorizzazione per la vendita e la somministrazione su aree pubbliche di prodotti alimentari il soggetto richiedente deve

(1) Si veda il contenuto del paragrafo 4 del Capitolo VII della parte 58 "Il commercio al dettaglio su aree ed in locali privati".

essere in possesso anche del requisito professionale prescritto per l'attività di somministrazione (come stabilito dalla propria Regione). In pratica il soggetto che intende anche somministrare deve possedere maggiori requisiti rispetto a quelli che venivano richiesti per la sola vendita. Pertanto, allo stato attuale della legislazione regionale, per il rilascio delle autorizzazioni di tipo "A" comprensiva dell'autorizzazione della somministrazione di alimenti e bevande (non alcoliche) sulle aree pubbliche, normalmente è sufficiente possedere il requisito professionale, conseguito con la frequenza e l'esito finale positivo del solo corso abilitante alla somministrazione di alimenti e bevande, il quale, come già detto, normalmente abilita anche alla vendita di prodotti alimentari e non soltanto alla somministrazione; invece i corsi professionali per la vendita di prodotti alimentari non abilitano anche alla somministrazione. In ogni caso, i soggetti che intendono somministrare alimenti e bevande (non alcoliche) su aree pubbliche devono possedere:

1) requisiti soggettivi previsti dagli artt. 11 e 12 del T.U. di P.S. n. 773/1931 e di quelli, previsti dall'art. 2 della legge 25 agosto 1991, n. 287, o della disciplina adottata dalla propria Regione per gli esercizi della somministrazione degli alimenti e delle bevande;

2) requisiti igienico-sanitari previsti e prescritti, per le somministrazioni, dall'art. 231 del T.U. delle leggi sanitarie 27 luglio 1934, n. 1265 (come integrato dalla legge 16 giugno 1939, n. 1112) e per depositi e laboratori, dalla legge 30 aprile 1962, n. 283 e dal relativo regolamento di esecuzione approvato con D.P.R. 26 marzo 1980, n. 327;

3) requisiti prescritti per le attrezzature ed i veicoli atti a garantire la protezione da contaminazione dei prodotti, di cui all'ordinanza del Ministro della sanità 3 aprile 2002 (G.U. n. 114 del 15.5.2002);

4) requisiti morali e professionali prescritti dall'art. 5 del D.Lgs. n. 114/1998 descritti al precedente paragrafo 5.

Si ricorda che la somministrazione non è mai attività autonoma, ma sempre, ed in ogni caso, deve essere svolta congiuntamente all'attività di vendita ed altresì che nelle aree pubbliche è vietata la somministrazione di alcolici.

13. Tempo e luogo per l'esercizio del commercio

Puntualizzazione ovvia era quella contenuta nel comma 1 dell'art. 3 della legge n. 112/1991, che "l'esercizio del commercio su aree pubbliche è

subordinato alle condizioni di tempo e di luogo stabilite dal Comune" nel cui territorio il commercio viene svolto.

Risulta evidente che il commercio predetto non poteva e non può essere svolto fuori dell'orario stabilito dal Sindaco del Comune, né fuori delle aree a ciò destinate o comunque permesse. Ovviamente il commercio stanziale non può essere svolto fuori dalle aree (posteggi) delimitate dal Comune. Il commercio su aree pubbliche, in forma itinerante, non può essere esercitato nelle strade e piazze sulle quali il Comune ha vietato l'esercizio del commercio per motivi di viabilità o di carattere igienico-sanitario o per altri motivi di pubblico interesse (art. 28, comma 16, D.Lgs. n. 114/1998).

Gli esercenti che violano le prescrizioni di luogo stabilite dal Comune sono puniti con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma da Euro 516 a Euro 3.098.

14. Limitazioni e divieti per le soste e all'esercizio del commercio in particolari zone del Comune

Il comma 16 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, prevede, ricalcando le previgenti norme, che il commercio su aree pubbliche "in forma itinerante" può "essere oggetto di limitazioni e divieti per motivi di viabilità o di carattere igienico-sanitario o per altri motivi di pubblico interesse.

La norma legislativa precisa che "in ogni Comune debbano" ... "essere stabilite le zone in cui" il commercio è vietato per gli anzidetti motivi. A sua volta l'art. 17, c. 2, dell'abrogato D.M. n. 248/1993, stabiliva che tanto il commerciante itinerante che l'agricoltore (ora l'imprenditore agricolo) che svolgono attività di vendita in forma itinerante, possono sostare nello stesso punto per non più di un'ora e che le soste "possono essere fatte solo in punti che distino fra di loro almeno cinquecento metri". Queste disposizioni non risultano riprodotte nel D.Lgs. n. 114/1998, ma sono, invece, variamente stabilite in alcune leggi regionali, mentre in altre regioni è stata attribuita l'incombenza ai Comuni di provvedere; le norme regionali e comunali sulla sosta dei commercianti itineranti devono pertanto essere osservate nei territori delle regioni (o dei Comuni) che le hanno stabilite, mentre ove non risultino disciplinate le limitazioni l'attività è libera. È fuori di ogni dubbio che alla determinazione delle zone ove è vietato il commercio itinerante debba provvedere il Consiglio comunale con deliberazione avente carattere regolamentare.

La norma legislativa cui è trattazione fa anche

salvi “i provvedimenti delle competenti autorità di pubblica sicurezza”, ovviamente, per ragioni di ordine pubblico.

Consegue che i Sindaci, i quali nella maggior parte dei comuni italiani rivestono anche la qualifica di autorità locale di pubblica sicurezza ed ora, nella generalità dei casi, in forza della nuova formulazione dell'art. 54 del T.U. dell'Ordinamento degli enti locali approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, 267 (la nuova formulazione è stata introdotta dall'art. 6 del D.L. 23 maggio 2008, n.92 convertito nella legge 24 luglio 2008, n.125), con propri provvedimenti, anche per ragioni di sicurezza pubblica, ben possono vietare l'esercizio del commercio itinerante su strade e piazze pubbliche puntualmente delimitate per motivate ragioni di pubblica sicurezza (= ordine pubblico).

15. Orario di svolgimento dell'attività commerciale

La competenza a determinare la disciplina degli orari, a carattere generale, risulta attribuita al Sindaco dall'art. 50, c. 7, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (T.U. degli enti locali).

Per il commercio su aree pubbliche, attualmente, vigono le disposizioni portate dall'ultima parte del comma 12 dell'art. 28 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, così formulate: “Le regioni determinano altresì gli indirizzi in materia di orari (solo per l'esercizio del commercio su aree pubbliche) ferma restando la competenza in capo al sindaco a fissare i medesimi”.

Le Regioni hanno adempiuto, in vario modo, all'incombenza, alcune ribadendo i principi normativi previgenti, altre demandano l'incombenza di provvedere liberamente ai Sindaci dei Comuni, da cui consegue che quanto riportato sopra, in pratica, deve essere tuttora osservato.

16. Determinazione e assegnazione dei posteggi mercatali e programmazione regionale

L'art. 28 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, ai commi 12 e 13, dispone che le Regioni sono tenute ad emanare i “criteri” generali ai quali i Comuni devono attenersi nel determinare le aree destinate alle attività commerciali, nonché il numero, la superficie e le modalità di assegnazione dei posteggi agli operatori commerciali in generale ed anche di quelli riservati agli agricoltori (= agli imprenditori agricoli) che esercitano la vendita dei loro prodotti. A loro volta i Comuni, singolarmente, devono recepire le determinazioni regionali e stabilire, con apposite deliberazioni a carattere regolamentare, l'ampiezza complessiva delle aree destinate alle attività commerciali, il numero e l'ampiezza dei

posteggi e le modalità di assegnazione dei posteggi stessi sia agli operatori commerciali che agli agricoltori (ora imprenditori agricoli).

Le Regioni hanno emanato, in vario modo (cioè differenziandosi fra loro), gli indirizzi generali ai quali i Comuni sono obbligati attenersi per la programmazione del commercio su aree pubbliche (2). Principio di carattere generale, sottolineato dalle Regioni, è che l'autorizzazione per l'esercizio del commercio su aree pubbliche e la concessione decennale del posteggio, vengano rilasciate “contestualmente” a seguito di apposito bando e dell'approntamento della conseguente graduatoria.

Le Regioni stabiliscono la periodicità (per alcune 2 volte all'anno, per altre 4 volte, per altre ancora nei 20 giorni successivi a quello cui si è reso disponibile il posteggio) ed i Comuni sono tenuti a trasmettere, alla Giunta Regionale i dati e le caratteristiche concernenti i posteggi da assegnare con concessione decennale. La Giunta procede alla pubblicazione del relativo bando, cumulativo per tutti i posteggi disponibili nel territorio regionale, con precisati termini e modalità di presentazione delle domande, con indicati dati anagrafici e codice fiscale del richiedente, il possesso dei requisiti di cui all'art. 5 del D.Lgs. n. 114/1998, di quante altre autorizzazioni è già titolare, l'indicazione del mercato, del giorno di svolgimento con le caratteristiche del posteggio richiesto ed il settore merceologico cui intende svolgere l'attività. Altre Regioni prevedono che ogni singolo Comune debba approntare il bando e che la Giunta regionale curerà, soltanto, la pubblicazione sul Bur.

I Comuni, scaduto il termine di presentazione delle domande, sono tenuti a formulare la graduatoria, osservando procedure e termini stabiliti nel regolamento del mercato e comunque osservando, in ordine decrescente, la seguente priorità: il maggior numero di presenze maturate nello specifico mercato ed, a parità di punteggio fra due o più operatori, l'anzianità di iscrizione nel registro delle imprese per la specifica attività.

Normalmente, in uno stesso mercato, può essere rilasciata una sola autorizzazione ed una sola concessione di posteggio allo stesso operatore; tuttavia “stranamente” più di una Regione ha stabilito che nello stesso mercato possono essere rilasciate, allo stesso soggetto, 2 autorizzazioni con posteggio, ovvero, in altre regioni, due posteggi.

(2) Non sono applicabili a questa programmazione le abolizioni previste dall'art. 3, comma 4, lettera d) del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, in base al quale non sono da osservare “i limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite a livello territoriale sub regionali”.

17. Riserva di posteggi agli imprenditori agricoli

Il comma 15 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998 stabilisce che il Comune, con deliberazione a carattere regolamentare, deve fissare "i criteri di assegnazione delle aree riservate agli agricoltori (ora agli imprenditori agricoli) che esercitano la vendita dei loro prodotti". Si evidenzia, perché si tenga in debito conto, che alcune Regioni hanno "limitato" il numero dei posteggi riservati ai produttori agricoli al 2 o al 3% del totale dei posteggi esistenti; qualcuna di esse ha fissato il limite al 2% dei posteggi destinati alla sola vendita dei prodotti alimentari.

Si deve rilevare, infine, che le pregresse leggi facevano riferimento agli "agricoltori che esercitano la vendita", cioè a coloro che hanno la qualifica di "agricoltore" e non semplicemente ai "produttori agricoli" così come prevedeva la legge 9 febbraio 1063, n. 59, attualmente, però, deve farsi riferimento agli "imprenditori agricoli", come definiti dal D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228.

18. Durata e procedura di decadenza dei posteggi

Il D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce, all'art. 28, comma 1, che il commercio "può essere svolto: a) su posteggi dati in concessione per dieci anni", e all'art. 29, c. 4, lett. b), che la decadenza dalla concessione del posteggio avviene "per mancato utilizzo del medesimo in ciascun anno solare per periodi di tempo complessivamente superiori a quattro mesi, salvo il caso di assenza per malattia, gravidanza o servizio militare".

Le leggi regionali, sul punto, confermano la durata decennale dei posteggi e la decadenza per il mancato utilizzo, complessivamente, per quattro mesi in ciascun anno solare. Qualche singola Regione prevede la decadenza anche nel caso di mancato rispetto delle norme regionali sul commercio. È anche previsto il rinnovo automatico della concessione del posteggio alla scadenza del decennio, con l'onere per il commerciante di comunicare di voler continuare l'attività. Nessuna Regione ha, però, stabilito da quando decorra il decennio in corso!

19. Possibilità di utilizzare il posteggio per tutti i prodotti "oggetto della sua attività"

La seconda parte del comma 11 dell'art. 3 della legge n. 112, stabiliva che "l'operatore ha diritto ad utilizzare il posteggio per tutti i prodotti oggetto della sua attività, fatto salvo il rispetto delle esigenze igienico sanitarie". Tutto ciò comportava che il commerciante aveva facoltà di porre in vendita anche i prodotti appartenenti

ad altro settore mercantile; tale possibilità, si è già detto, esisteva per il solo fatto che i prodotti facevano parte "della sua attività", che, com'è risaputo, ora soltanto due sono i settori merceologici "alimentare" e "non alimentare". La nuova disciplina portata dal D.Lgs. n. 114/1998 nulla prevede in proposito, ma qualche Regione ha riprodotto, nella propria legge, la previgente normativa statale.

20. Revoca del posteggio e sospensione e revoca dell'autorizzazione

20.1. Revoca per ragioni di pubblico interesse

Il comma 10, dell'art. 3, della legge 112/1991, stabiliva: "il Sindaco può revocare la concessione del posteggio per motivi di pubblico interesse, senza oneri per il Comune".

La predetta norma, che aveva carattere generale, ha cessato di avere efficacia il 24 aprile 1999, data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 114/1998, ma alcune Regioni l'hanno riprodotta nella propria disciplina; tuttavia anche dove nulla prevedono le leggi regionali il principio resta valido, ovviamente con l'onere per il Comune di concedere all'operatore commerciale altro posteggio idoneo.

20.2. Revoca per mancato tempestivo utilizzo del posteggio: casi che giustificano il differimento - Avvio del procedimento

L'art. 29 al comma 4, lettera b) del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che la "decadenza della concessione del posteggio per mancato utilizzo del medesimo in ciascun anno solare per periodi di tempo complessivamente superiori a quattro mesi, salvo il caso di assenza per malattia, gravidanza o servizio militare". In ogni caso, "accertato il mancato utilizzo del posteggio nei termini suindicati, la decadenza è automatica, ma va previamente comunicata all'interessato dal dirigente e/o dal responsabile del servizio (= avvio del procedimento) così come prescritto dall'art. 7 della legge 241/1990.

20.3. Per mancato inizio dell'attività

Il D.Lgs. n. 114/1998, all'art. 28, comma 4, lett. a), prevede la revoca dell'autorizzazione "nel caso in cui il titolare non inizi l'attività entro sei mesi", decorrenti "dalla data dell'effettivo rilascio" salvo "proroga in caso di comprovata necessità".

La fattispecie qui prevista dovrebbe essere qualificata e definita "decadenza" per inerzia del titolare e non "revoca".

21. Posteggi non occupati dai concessionari: assegnazione provvisoria agli spuntisti

Il comma 11 dell'art. 28 del decreto n. 114/1998, testualmente stabilisce che "I posteggi, temporaneamente non occupati dai titolari della relativa concessione in un mercato, sono assegnati giornalmente, durante il periodo di non utilizzazione da parte del titolare, ai soggetti legittimati ad esercitare il commercio su aree pubbliche, che vantino il più alto numero di presenze nel mercato di cui trattasi". Si noti che la norma non prescrive che l'autorizzazione debba essere idonea per l'esercizio del commercio nell'ambito della stessa Regione, limitandosi a richiedere che "i soggetti siano legittimati ad esercitare il commercio su aree pubbliche". Conseguentemente devono essere inclusi nelle graduatorie degli spuntisti anche i soggetti in possesso di autorizzazioni rilasciate da altre Regioni abilitanti all'esercizio del commercio con posteggio nel territorio della stessa Regione che l'ha rilasciata od anche in forma itinerante.

Consegue che, legittimamente chiunque sia in possesso di una qualunque dei due tipi di autorizzazione all'esercizio del commercio su area pubblica - cioè, tanto per l'esercizio dell'attività su posteggio dato in concessione "purché il posteggio avuto in concessione non appartenga allo stesso mercato" (qualche Regione, tuttavia, ammette che il concessionario di posteggio dello stesso mercato, possa ugualmente concorrere alla "spunta") quanto in forma itinerante - ha titolo per essere incluso nella graduatoria degli spuntisti, nell'intesa che soltanto "il più alto numero di presenze nel mercato di cui trattasi" costituisce punteggio per occupare i primi posti in graduatoria e che al di fuori delle presenze non possono essere inclusi o previsti altri elementi per costituire precedenze e/o preferenze.

Riassumendo i principi per la formazione della graduatoria degli spuntisti, si può affermare che:

- nei mercati comunali ordinari (giornalieri, settimanali, bisettimanali, quindicinali, mensili, ecc.) o straordinari (che si svolgono eccezionalmente e che non sono ripetitivi), hanno titolo ad ottenere l'assegnazione giornaliera dei posteggi rimasti temporaneamente non occupati dai titolari (= non occupati dai concessionari), tutti coloro che sono muniti di una qualunque autorizzazione per l'esercizio del commercio su aree pubbliche;

- la graduatoria, ai fini dell'assegnazione giornaliera dei posteggi rimasti temporaneamente vacanti, indipendentemente dal tipo di autorizzazione posseduta dagli aspiranti, va compilata attribuendo ad ogni singola partecipazione (= presenza con o senza assegnazione di posteggio)

al mercato un predeterminato punteggio (potrebbe anche essere 1 per ogni partecipazione) in modo che coloro che vantino il più alto numero di presenze, nello specifico mercato con la medesima autorizzazione, occupino i primi posti in graduatoria;

- nella formazione dell'elenco delle presenze non dovrebbero essere considerate quelle relative a mercati che vengono tenuti in giornate festive, anticipati o ritardati, in quanto, in tali circostanze, trattasi di anomale partecipazioni (qualche Regione ha recepito l'eccezione);

- la graduatoria degli spuntisti dovrebbe essere aggiornata annualmente (cioè all'inizio di ogni anno), ovvero a periodi di diversa durata, così come (eventualmente) stabiliscono le norme regionali o i regolamenti comunali, sulla base delle presenze conseguite nell'anno e negli anni precedenti;

- il possesso del predetto titolo di priorità (= la partecipazione ai mercati con la medesima autorizzazione commerciale) dovrebbe essere attestato dall'organo comunale competente in materia di concessione di suolo pubblico;

- non essendo, dalle norme né nazionali, né regionali, compiutamente disciplinata la materia cui è trattazione, si rende necessario che nell'apposita deliberazione consiliare, di cui al comma 15 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, nella quale sono stabiliti i criteri di assegnazione dei posteggi, vengano pure e dettagliatamente stabiliti i criteri e le procedure di formazione delle graduatorie degli spuntisti, la periodicità ed il tempo entro cui deve essere formata la relativa graduatoria e quali anni di presenza dovranno essere presi in considerazione;

- anche a questa graduatoria si rendono applicabili i principi eventualmente previsti dalle leggi regionali, ovvero mutuando quelli previsti per la formazione delle graduatorie dei partecipanti alle fiere, compreso l'obbligo di pubblicare la graduatoria all'albo pretorio del Comune;

- non si può far luogo all'assegnazione provvisoria (= non potranno essere assegnate agli spuntisti) delle aree non occupate dall'assegnatario, quando sono costituite da box, chiosco o locale e nei casi in cui sull'area si trovino strutture o attrezzature fissate stabilmente al suolo di proprietà del titolare della concessione.

22. Somministrazione di alimenti e bevande da parte dei commercianti di generi alimentari

È stato già detto in precedenza (si veda il precedente paragrafo 12), che per il disposto del comma 7 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, l'autorizzazione alla vendita di generi alimentari abilita

anche alla somministrazione di alimenti e bevande solo se sull'autorizzazione è apposta l'annotazione autorizzativa della somministrazione; in tal caso l'autorizzazione abilita oltre che alla vendita anche alla somministrazione di alimenti e bevande (analcoliche). Tale possibilità, si ribadisce, deve risultare da specifica annotazione apposta sull'autorizzazione commerciale.

Nei precedenti paragrafi 4 e 12 sono stati descritti i particolari requisiti che gli interessati devono possedere per poter loro rilasciare l'autorizzazione, pertanto, qui necessita puntualizzare che:

- l'attività di somministrazione, con l'autorizzazione all'esercizio del commercio su aree pubbliche, non è mai attività autonoma, nel senso che l'esercente non può limitare la sua attività alla sola somministrazione, ma deve svolgere sempre ed in via principale l'attività di vendita ed in via secondaria l'attività di somministrazione;

- sulle aree aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale (l'individuazione di queste aree, per il disposto dell'art. 52 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 – Codice dei beni culturali e del paesaggio – deve avvenire con “le deliberazioni – comunali – previste dalla normativa in materia di riforma della disciplina relativa al settore del commercio... sentito il soprintendente”), la somministrazione di alimenti e bevande è consentita nel rispetto delle limitazioni o dei divieti secondo quanto risulta stabilito nelle disposizioni regionali od anche in apposita delibera regolamentare del Comune;

- il commercio e la somministrazione di prodotti alimentari su aree pubbliche devono essere esercitati “con le modalità e le attrezzature” necessarie per garantire che siano protetti da contaminazioni esterne e siano conservati in maniera adeguata in rapporto alla loro natura e alle loro caratteristiche. Le caratteristiche delle attrezzature in conformità di quanto dispone il comma 8 dell'art. 28, D.Lgs. n. 114/1998, sono state stabilite dal Ministro della Salute con l'ordinanza 3 aprile 2002 (G.U. n. 114 del 17 maggio 2002);

- nella somministrazione delle bevande sono ammesse soltanto quelle analcoliche. Infatti a codesta conclusione si perviene attraverso le seguenti norme:

– l'art. 87 del T.U. di P.S., approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773, stabilisce che: “è vietata la vendita ambulante di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione”;

– il comma 5 dell'art. 30 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che “Resta salvo il divieto di vendere su aree pubbliche bevande alcoliche di qualsiasi gradazione diverse da quelle poste in vendita in recipienti chiusi nei limiti e con le modalità di cui all'art. 176, comma 1, del regolamento per

l'esecuzione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza approvato con regio decreto 6 maggio 1940, n. 635, e successive modifiche” (non sono, pertanto, considerate vendite al minuto - e quindi possono essere effettuate anche nei mercati - le vendite di alcolici in recipienti chiusi secondo le consuetudini commerciali purché la quantità contenuta nei singoli recipienti non sia inferiore a litri 0,200 per le bevande alcoliche ed a litri 0,33 per le bevande superalcoliche).

23. Merci per le quali è vietata la vendita su aree pubbliche

A seguito delle norme portate dal comma 5 dell'art. 30 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, come già puntualizzato a conclusione del precedente paragrafo, sono rimasti in vigore “soltanto” i divieti di vendere sulle aree pubbliche (e nei mercati coperti e scoperti) i seguenti prodotti:

1) bevande alcoliche di qualsiasi gradazione diverse da quelle poste in vendita in recipienti chiusi nei limiti e con le modalità di cui all'art. 176, comma 1, del regolamento per l'esecuzione del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza approvato con regio decreto 6 maggio 1940, n. 635, e successive modifiche (non sono considerate vendite al minuto - e quindi possono essere commerciate anche nei mercati - le vendite di alcolici in recipienti chiusi come specificato nella parte conclusiva del precedente paragrafo);

2) armi (il divieto si applica non soltanto alle vendite, ma anche alle esposizioni) ed esplosivi (questi divieti sono previsti dall'art. 37 del T.U.L.P.S. 1931, n. 773);

3) oggetti preziosi, di cui agli artt. 127 del T.U.L.P.S. 1931, n. 773, e 245 del regolamento di esecuzione n. 635/1940.

Lo stesso comma 5 dell'art. 30 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che “è abolito ogni precedente divieto di vendita di merci ivi incluso quello della vendita del pane nei mercati scoperti, fatto salvo il rispetto dei requisiti igienico-sanitari”. Conseguentemente sulle aree pubbliche e nei mercati scoperti e coperti è consentita la vendita di tutti i prodotti diversi da quelli sopra elencati, nell'intesa, però, che per tutti i prodotti alimentari siano osservate le prescrizioni igienico-sanitarie.

24. Individuazione delle aree aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale e modalità di esercizio dell'attività commerciale su di esse

Il comma 16 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce che “nelle deliberazioni di cui al com-

ma 15 (delibere consiliari a carattere regolamentare) vengono individuate altresì le aree aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale nelle quali l'esercizio del commercio di cui al presente articolo (= su aree pubbliche) è vietato o sottoposto a condizioni particolari a salvaguardia delle aree predette" (si veda anche, nel precedente paragrafo 22, il richiamo all'art. 52 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42). Conseguenza che nelle aree individuate nei modi dianzi detti non è consentito, oppure può essere consentito a condizioni particolari, il commercio su aree pubbliche e non anche il commercio svolto nelle altre forme in uso, in conformità a quanto risulta disposto nella legge di ciascuna Regione.

25. Commercio con installazioni mobili

Il commercio ambulante, in precedenza, poteva essere esercitato con non più di due installazioni mobili (due automezzi in un solo punto di vendita); il D.Lgs. n. 114/1998 nulla esplicita a tal proposito. Tuttavia l'affermazione che l'attività possa essere svolta con installazioni mobili si ricavava in passato, in via indiretta, dal contenuto dell'ultima parte del comma 13 dell'art. 3, della legge n. 112/1991, ove era detto che alla somministrazione di alimenti e bevande sulle aree aventi valore archeologico, storico, artistico e ambientale poteva essere provveduto solo con installazioni mobili. Attualmente, il principio si ricava dall'ultima parte del comma 8 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, ove è detto che "Le modalità di vendita e i requisiti delle attrezzature sono stabilite dal Ministero della Sanità con apposita ordinanza". L'ordinanza 3 aprile 2002 del Ministero della salute, stabilisce che è negozio mobile "il veicolo immatricolato secondo il codice della strada come veicolo speciale uso negozio". Alcune leggi regionali stabiliscono che i posteggi debbono avere una superficie tale da poter essere utilizzati anche dagli "autoveicoli attrezzati". Relativamente al numero delle installazioni mobili (= al numero degli autoveicoli attrezzati) il commerciante, in ogni caso, deve rimanere nell'ambito della superficie concessagli.

26. Commercio all'ingrosso: divieto di svolgere in forma itinerante e con installazioni mobili

L'abrogato D.M. 14 gennaio 1972 (ex regolamento di esecuzione della legge 11 giugno 1971, n. 426, sulla disciplina del commercio fisso), all'art. 8 stabiliva che il commercio all'ingrosso poteva anche essere esercitato mediante unità mobili di vendita "solo presso commercianti, grossisti o dettaglianti, od utilizzatori profes-

sionali od altri utilizzatori in grande, nonché ... sulle aree pubbliche" senza che l'esercente fosse tenuto a munirsi di autorizzazione all'esercizio del commercio (né fisso, cioè né su aree e locali privati, né su aree pubbliche).

Successivamente alla suddetta abrogazione, è il D.Lgs. n. 114/1998 - che disciplinano "tutte" le attività di vendita che si effettuino su aree pubbliche - nulla esplicita in proposito, per cui si deve senz'altro concludere, e sembra legittimo affermarlo, che non è più ammessa la vendita all'ingrosso in forma itinerante anche se svolta con installazioni mobili, perché nessuna legge la prevede, né la disciplina. Non varrebbe, in fattispecie, affermare che ciò che non è vietato è permesso. È tuttavia consentita la consegna delle merci vendute all'ingrosso al domicilio o al negozio dei compratori, siano essi rivenditori o utilizzatori professionali o in grande.

27. Imprenditori agricoli e consegna a domicilio

Il D.Lgs. n. 114/1998, al comma 2, lett. d), dell'art. 4, afferma che lo stesso decreto non si applica "ai produttori agricoli, singoli o associati..." ma non stabilisce con quale mezzo deve essere dimostrata la qualità di produttore diretto e come possa essere svolta l'attività di vendita in forma itinerante. La previgente normativa accordava la possibilità di vendere in forma itinerante ed affermava che "la qualità di agricoltore è provata mediante un certificato in carta libera rilasciato dal Sindaco del Comune in cui si trova il terreno destinato all'allevamento o alla coltivazione dei prodotti posti in vendita".

A modificare sostanzialmente la disciplina, ha provveduto il D.Lgs. 19 maggio 2001, n. 228 (G.U. s.o. n. 137 del 15.6.2001), il quale, fra l'altro, disciplina in modo nuovo la figura dell'imprenditore agricolo di cui all'art. 2135 C.C., stabilendo che "è imprenditore agricolo chi esercita una delle seguenti attività: coltivazione del fondo, selvicoltura, allevamento di animali e attività connesse".

La medesima norma giuridica, in pratica, liberalizza l'esercizio dell'attività di vendita al dettaglio dei prodotti degli imprenditori agricoli sia in forma fissa (ex commercio fisso), che sulle aree pubbliche (ex commercio ambulante), tanto in forma itinerante che in forma fissa (con posteggio). Infatti è stato stabilito che per potere esercitare la vendita al dettaglio dei propri prodotti su tutto il territorio nazionale, l'imprenditore agricolo deve:

- essere iscritto al registro delle imprese di cui all'art. 9 della legge 29 dicembre 1993, n. 580;
- non avere subito condanne "con sentenza pas-

sata in giudicato, per delitti in materia di igiene e sanità o di frode nella preparazione degli alimenti nel quinquennio precedente all'inizio dell'esercizio dell'attività. Il divieto ha efficacia per il periodo di cinque anni dal passaggio in giudicato della sentenza di condanna".

Relativamente alle diverse modalità di esercizio dell'attività di vendita è stato stabilito che l'imprenditore agricolo deve:

a) per la vendita in forma itinerante su aree pubbliche dei propri prodotti, preventivamente dare comunicazione al Comune del luogo ove ha sede l'azienda di produzione e soltanto dopo che siano decorsi 30 giorni dal ricevimento da parte del Comune, può essere iniziata la vendita dei propri prodotti su tutto il territorio della Repubblica. La Comunicazione al Comune "oltre alle indicazioni delle generalità del richiedente, dell'iscrizione nel registro delle imprese e degli estremi di ubicazione dell'azienda, deve contenere la specificazione dei prodotti cui s'intende praticare la vendita e delle modalità con cui si intende effettuarla, ivi compreso il commercio elettronico";

b) per la vendita su aree pubbliche mediante l'utilizzo di un posteggio, la comunicazione – con il contenuto sopra indicato – deve essere diretta al Comune sede del posteggio con la esplicita richiesta di assegnazione del posteggio, ai sensi dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998 sulla disciplina del commercio. In questo caso, ovviamente, l'attività può essere esercitata soltanto se viene concesso il posteggio;

c) per la vendita in locali privati aperti al pubblico (tipo esercizio di vicinato), la comunicazione deve essere indirizzata al Sindaco del Comune in cui si intende esercitare l'attività, con le stesse dichiarazioni previste per gli esercizi di vicinato "di avere rispettato i regolamenti locali di polizia urbana, annonaria e igienico-sanitaria, i regolamenti edilizi e le norme di urbanistica nonché quelle relative alla destinazione d'uso", come prescritto dall'art. 7 del D.Lgs. n. 114/1998.

Si evidenzia che all'articolo 2 del citato D.Lgs. n. 226/2001 è stata aggiunta la disposizione che: *"Per la vendita al dettaglio esercitata su superfici all'aperto nell'ambito dell'azienda agricola o di altre aree private di cui gli imprenditori agricoli abbiano la disponibilità non è richiesta la comunicazione di inizio attività"*.

L'imprenditore agricolo può porre in vendita non soltanto i prodotti "provenienti in misura prevalente" dalle proprie aziende (cioè i prodotti direttamente ottenuti per coltura o allevamento), ma anche "i prodotti debitamente ottenuti a seguito di attività di manipolazione o trasformazione dei prodotti agricoli e zootecnici, finalizzate al com-

pleto sfruttamento del ciclo produttivo dell'impresa" (c. 5, art. 4, D.Lgs. n. 228/2001).

È bene ricordare che alcune leggi regionali stabiliscono che agli imprenditori agricoli che svolgono attività itinerante si applicano le medesime limitazioni di sosta stabilite per i commercianti itineranti (sosta per il tempo strettamente necessario per servire i compratori; in altri casi la sosta è consentita per non più di un'ora, e quindi con spostamento a distanza non inferiore a 300 od a 500 metri).

28. Vendite da artigiani ed industriali su aree pubbliche: necessità dell'autorizzazione commerciale

Così com'era previsto dalla previgente disciplina per l'esercizio del commercio ambulante, anche la vigente disciplina per l'esercizio delle attività commerciali su spazi ed aree pubbliche, stabilisce che gli industriali e gli artigiani che intendano porre in vendita i loro prodotti su aree pubbliche debbano munirsi della prescritta autorizzazione commerciale (cfr. art. 4, comma 2, lett. f, D.Lgs. n. 114/1998).

29. Commercio su aree demaniali marittime: necessità del permesso dell'autorità marittima

I commi 9 e 10 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, stabiliscono che l'esercizio del commercio sulle aree demaniali marittime può essere svolto se il titolare dell'azienda commerciale, oltre all'autorizzazione all'esercizio del commercio, ottenga il "nulla osta" da parte delle competenti autorità marittime, o gli enti locali concessionari, stabiliscono modalità e condizioni per l'accesso alle aree predette.

La sopra detta disciplina, normalmente, non è applicabile alle aree demaniali lacuali (di laghi e/o di fiumi) o di altra natura; in tali casi è sufficiente la sola autorizzazione commerciale e la concessione dell'area da parte dell'ente titolare dell'area demaniale, a meno che la Regione, così come ha fatto la Lombardia, non assoggetti a nulla-osta regionale lo svolgimento dell'attività nelle aree del demanio lacuale.

30. Svolgimento dell'attività commerciale negli aeroporti, nelle stazioni e nelle autostrade

Il comma 10 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, stabilisce (alla stessa maniera di come stabiliva la pregressa disciplina) che "senza permesso del soggetto proprietario o gestore è vietato il commercio sulle aree pubbliche negli aeroporti, nelle stazioni e nelle autostrade". In questa fattispecie non è prescritto che il consenso debba esse-

re scritto, ben potendo essere sufficiente quello verbale.

31. Termine per iniziare l'attività commerciale

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114 (art. 29, comma 4, lett. a), stabilisce che "l'autorizzazione è revocata ... nel caso in cui il titolare non inizia l'attività entro sei mesi dalla data dell'avvenuto rilascio, salvo proroga in caso di comprovata necessità". Si deve rilevare che mentre l'abrogata legge n. 112/1991 stabiliva che l'inizio dell'attività doveva avvenire "entro sei mesi dalla data in cui" il titolare aveva "avuto comunicazione dell'avvenuto rilascio" dell'autorizzazione e che trascorsi i sei mesi drasticamente (senza proroghe) si procedeva alla revoca, la nuova disciplina, prevede la possibilità di proroga (ovviamente da concedersi dal Comune) per "il caso di comprovata necessità".

Per il mancato inizio dell'attività è prevista la revoca dell'autorizzazione, tuttavia né la legge, né altre norme stabiliscono come possa essere data la prova dell'inizio dell'attività in forma itinerante, posto che per l'inizio di quella stanziale potrà essere accertato attraverso l'occupazione del posteggio assegnato.

32. Rappresentanza e preposto per le vendite su aree pubbliche

L'abrogata legge n. 398/1976 stabiliva al terzo comma, art. 4, che "il titolare dell'autorizzazione, in caso di comprovata necessità, comunica al Sindaco, che un proprio familiare o altra persona ha assunto la rappresentanza dell'esercizio". Il comma successivo stabiliva che se la rappresentanza superava il periodo di tre mesi, il rappresentante doveva essere iscritto al Rec (ora soppresso).

Il D.Lgs. n. 114/1998 relativamente al commercio su aree pubbliche, nulla prevede a tal fine; tuttavia il comma 1 dell'art. 30 stabilisce che "i soggetti che esercitano il commercio su aree pubbliche sono sottoposti alle medesime disposizioni che riguardano gli altri commercianti al dettaglio di cui al presente decreto purché esse non contrastino con specifiche disposizioni del presente titolo". Conseguentemente il rinvio fatto dalla norma giuridica deve intendersi "rinvio dinamico", cioè valevole, efficace ed applicabile a tutte le fattispecie che non siano disciplinate né in contrasto con le disposizioni relative al commercio su aree pubbliche. Atteso che attualmente è previsto per il commercio a posto fisso, che i titolari, persone fisiche, di autorizzazioni commerciali, non abbandonano di alcun preposto - anche nei casi in cui non gestiscano personalmente l'azienda, mentre se titolari sono le società di persone, necessitano

in ogni caso almeno di un preposto - appare evidente che gli stessi principi si applicano anche al commercio su aree pubbliche.

Malgrado le citate norme statali consentano, in pratica, che il commerciante (persona fisica) in sua assenza possa essere sostituito nell'attività commerciale da altra persona (familiare, amico o dipendente), purché sia in possesso dei prescritti requisiti, è da rilevare che alcune Regioni stabiliscono che è possibile la sostituzione del titolare, ma soltanto con il socio, un familiare coadiuvante o un dipendente specificamente delegato e/o annotato nell'autorizzazione! È quindi necessario adeguare la procedura alle norme della propria regione.

33. Numero massimo di dipendenti che può avere il commerciante su aree pubbliche

In base all'abrogata legge n. 112/1991, l'esercente il commercio su aree pubbliche (persona fisica) poteva far svolgere l'attività commerciale, a suo nome e per suo conto, a terze persone sia con la "nomina a preposto" ed anche senza, ed altresì a soggetto estraneo o di famiglia senza delega o procura: necessario era che il sostituto portasse con sé l'originale autorizzazione commerciale, mentre se la vendita afferiva a generi alimentari l'addetto alle vendite doveva, e deve, essere munito anche del libretto sanitario.

Inoltre, per la previgente normativa il commerciante (ambulante) poteva svolgere l'attività "con la sola collaborazione dei familiari e di non più di due dipendenti, anche se, con l'art. 10, comma 6, della legge 28 febbraio 1990, n. 39, in deroga a tale limitazione, era stato stabilito che l'esercente poteva "assumere in qualità di lavoratori dipendenti fino a cinque cittadini extracomunitari od apolidi presenti in Italia alla data del 31 dicembre 1989".

Il D.Lgs. n. 114/1998 non pone alcuna limitazione, per cui può affermarsi che non esistono limiti per l'esercente di assumere alle sue dipendenze quante persone ritenga utile ed opportuno.

34. Conversione delle autorizzazioni all'esercizio del commercio ambulante in nuove autorizzazioni per l'esercizio del commercio su aree pubbliche

Nel corso di questa trattazione, più volte, è stato evidenziato che il decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 114, ha ridotto a 2 le previgenti 3 autorizzazioni all'esercizio del commercio su aree pubbliche ed ha restituito la competenza a rilasciarle ai Comuni, sia pure osservando i criteri e le procedure che le Regioni sono tenute ad emanare. Nulla esplicita il decreto n. 114/1998

relativamente alla conversione dei 3 tipi di autorizzazioni nei due nuovi tipi; tuttavia per ragioni di praticità, benché il lungo tempo decorso autorizzi ritenere che tutte le conversioni siano state effettuate, riteniamo di dover precisare che, tanto se siano state rilasciate in conversione o ex novo le vecchie autorizzazioni, tutte le autorizzazioni di diritto devono essere così convertite:

– *l'autorizzazione ex tipo "A"*: va convertita, dal Comune sede del posteggio, in autorizzazione a svolgere l'esercizio dell'attività su area pubblica mediante l'utilizzo del posteggio ottenuto in concessione per 10 anni ed abilita anche a svolgere l'attività in forma itinerante;

– *l'autorizzazione ex tipo "B"*: va anch'essa convertita dal Comune sede del posteggio in autorizzazione a svolgere l'esercizio dell'attività su area pubblica mediante l'utilizzo del posteggio ottenuto in concessione per 10 anni ed abilita anche a svolgere l'attività in forma itinerante. Si ricorda che deve essere rilasciata una autorizzazione per ciascun posteggio avuto in concessione;

– *l'autorizzazione ex tipo "C"*: va convertita dal Comune di residenza del titolare (o della sede legale se trattasi di società) e abilita a svolgere l'esercizio dell'attività "esclusivamente in forma itinerante" ed "anche alla vendita al domicilio del consumatore nonché nei locali (deve intendersi nel luogo e non necessariamente in locali) ove questi si trovi per motivi di lavoro, di studio, di cura, di intrattenimento o svago".

Sulla base della nuova normativa coloro che erano titolari di diverse autorizzazioni di tipo "C" rilasciate da Regioni differenti hanno perduto il diritto di ottenere più di una sola autorizzazione per svolgere l'attività in forma itinerante.

35. Gestione pro-tempore dell'azienda commerciale

Per il disposto del comma 1 dell'art. 30 del D.Lgs. n. 114/1998, anche le aziende per l'esercizio del commercio su aree pubbliche possono essere concesse in gestione pro-tempore (= in affitto), applicando la stessa disciplina e la stessa procedura previste per la gestione pro-tempore degli esercizi commerciali a posto fisso. Il citato primo comma è così formulato: "I soggetti che esercitano il commercio sulle aree pubbliche sono sottoposti alle medesime disposizioni che riguardano gli altri commercianti al dettaglio di cui al presente decreto purché esse non contrastino con specifiche disposizioni del presente titolo".

Relativamente ai subingressi sia nella gestione che nella proprietà "l'art. 26 del decreto, al comma 5, prevede l'obbligo di comunicare al comu-

ne (con apposito Mod. Com.), territorialmente competente, i casi di trasferimento della gestione o proprietà dell'esercizio commerciale...". Per le modalità di adempimento di tale obbligo, la norma fa riferimento all'articolo 7, commi 1 e 2 del D.Lgs. n. 114/1998. Il primo comma dell'art. 7 riguarda l'apertura, trasferimento di sede ed ampliamento degli esercizi di vicinato, e prevede un termine di 30 giorni, dal momento del ricevimento della comunicazione, prima che l'istante possa procedere all'apertura, trasferimento o ampliamento dell'esercizio. Il secondo comma individua il contenuto della comunicazione.

A ben vedere, affermava l'ex Minindustria nella circolare n. 3467/C del 28 maggio 1999, nel caso dei subingressi sia *inter vivos* che *mortis causa* ci si trova di fronte ad una modificazione meramente soggettiva del titolare, mentre nessuna modificazione interviene con riguardo all'azienda commerciale: in tali casi non vi è alcuna nuova apertura. Ciò comporta che il riferimento all'art. 7, commi 1 e 2 vada fatto per le disposizioni applicabili alla fattispecie in esame: in particolare l'art. 7, comma 1, si ritiene applicabile unicamente alla comunicazione al comune senza necessità dell'attesa dei trenta giorni in quanto trattandosi di subingresso nella medesima attività commerciale l'attesa del suddetto termine configgerebbe con evidenti ragioni di continuità economica. Coerentemente con quanto sopra esposto l'art. 7, comma 2, si ritiene applicabile solo con riferimento alla lettera a).

Per le motivazioni su esposte il riferimento al decorso dei 30 giorni nei modelli COM 1 e COM 3 della modulistica approvata con deliberazione del 13 aprile 1999 e successivamente del 12 ottobre 2000 (G.U. 18.12.2000, n. 209), della Conferenza unificata ex art. 8 del D.Lgs. n. 281/1997, non deve intendersi applicabile in caso di prosecuzione per subingresso; la stessa dizione di "apertura" riferita ai subingressi nel modello va pertanto analogamente intesa nello stesso senso. Si ricorda, per ogni buon fine, che tanto il subingresso nella gestione pro-tempore, quanto nella titolarità dell'esercizio, devono essere provati per iscritto con atto pubblico o con scrittura privata autenticata da notaio, ai sensi dell'art. 2555 del C.C.

36. Subingresso nell'azienda commerciale anche parziale (ramo di azienda) e nei posteggi

Nel paragrafo precedente si è rilevato che, a carattere generale, è prevista la possibilità di subentrare sia nella gestione e sia nella titolarità dell'azienda commerciale di vendita al dettaglio, tanto in locali privati (ex commercio fisso) quan-

to su aree pubbliche (ex commercio ambulante). Essendo previsto che per ogni posteggio mercatale deve essere rilasciata un'autorizzazione e che un'azienda commerciale su aree pubbliche può essere costituita da più autorizzazioni per l'esercizio del commercio su distinti posteggi mercatali e da una sola autorizzazione per l'esercizio del commercio in forma itinerante, sulla base della vigente normativa è ammessa e permessa la cessione in proprietà e/o in gestione pro-tempore sia dell'intera azienda commerciale ed anche soltanto di una parte di azienda (di una o più autorizzazioni con posteggio e non necessariamente di tutte le autorizzazioni di cui è costituita l'azienda).

Diverse leggi regionali prevedono espressamente e disciplinano le cessioni parziali di aziende su aree pubbliche, che definiscono "cessione di ramo d'azienda". Anche queste cessioni devono essere fatte a mezzo di atto pubblico o di scrittura privata autenticata da Notaio, da comunicare tempestivamente al Comune che ha rilasciato le autorizzazioni.

37. Gestione pro tempore delle aziende o di un ramo di azienda: Termini e modalità

Oltre quanto detto al paragrafo precedente, nella parte 58^a, Cap. V (*Gli esercizi di vendita*), paragrafo 8, sono stati trattati in dettaglio termini e modalità dei subingressi nelle aziende commerciali, per cui per non ripetere cose già dette al predetto paragrafo facciamo espresso rinvio, dal momento che regole, principi e termini ivi descritti sono in toto applicabili ai subingressi nelle aziende e nei rami d'azienda del commercio sulle aree pubbliche.

38. Impianti fissati permanentemente al suolo per l'attività commerciale su aree pubbliche

Il primo comma dell'art. 1 dell'abrogata legge n. 398/1976, prevedeva che per l'esercizio del commercio ambulante non si potessero adoperare "impianti fissati permanentemente al suolo". Per contro la legge n. 112/1991, all'art. 1, c. 1, stabiliva che il commercio si svolgeva "su aree pubbliche, comprese quelle del demanio marittimo e su aree private delle quali il Comune aveva la disponibilità", "attrezzate o meno, scoperte o coperte" senza escludere gli impianti fissati permanentemente al suolo, da cui l'affermazione che non era più vietato svolgere il commercio "ex ambulante" anche in strutture fissate permanentemente al suolo. La tesi trovava conferma nell'altrettanto abrogato regolamento di esecuzione n. 248/1993. Nulla in proposito prevede il D.Lgs. n. 114/1998, tuttavia la possibilità

d'uso degli impianti fissati permanente al suolo si ricava dalla prescrizione, quasi generalizzata, fatta delle Regioni nelle loro leggi, laddove prescrivono che i posteggi temporaneamente liberi, con esclusione dei "box, chioschi e locali", si assegnano agli spuntisti. Conseguentemente si può affermare che il commercio su aree pubbliche può essere anche svolto in strutture fissate permanentemente al suolo (chioschi, baracche e simili).

39. Esibizione dell'autorizzazione ed esposizione del cartello

L'autorizzazione commerciale deve essere esibita (e non esposta) ad ogni richiesta degli addetti al controllo così come stabiliva il comma 12, dell'art. 3 del regolamento della legge n. 112/1991, mentre l'ultima parte del comma 12, dell'art. 23, dello stesso regolamento, prevedeva la sanzione del pagamento di una somma, da Euro 103 a Euro 309, per chi si rifiuta di esibirla.

Relativamente all'esposizione di un cartello, si ricorda che è l'art. 60, comma 2, del D.M. 4 agosto 1988, n. 375 (ora abrogato), stabiliva che "l'esercente un'attività commerciale in sede fissa o su aree pubbliche" deve tenere "esposto in modo ben visibile un documento" (un cartello sottoscritto dall'esercente), dal quale dovevano risultare gli estremi dell'iscrizione al registro dei commercianti e a quello delle ditte, nonché gli estremi dell'autorizzazione". L'inosservanza di codesta prescrizione veniva punita con la sanzione amministrativa consistente nel pagamento di una somma da Euro 10 a Euro 103.

Nessuna norma simile è contenuta dal D.Lgs. n. 114/1998, quindi nessun obbligo di esporre il cartello esiste attualmente, mentre persiste l'obbligo di esibire l'autorizzazione a richiesta degli agenti addetti al controllo: alcune Regioni lo prescrivono espressamente.

39. Fiere e mercati: istituzione, distinzione ed esibizione dell'autorizzazione

La distinzione terminologica tra fiere e mercati dalla dottrina, già in epoca remota, è stata posta sulla diversa periodicità, giornaliera, settimanale, bisettimanale, quindicinale o mensile per i mercati e bimestrale, semestrale, annuale o pluriennale per le fiere.

Il D.Lgs. n. 114/1998, all'art. 27, comma 1, lett. d) ed e), definisce i mercati e le fiere nel modo che segue:

– per mercato, si intende, l'area pubblica o privata della quale il Comune abbia la disponibilità, composta da più posteggi, attrezzata o meno e destinata all'esercizio dell'attività per uno o più

o tutti i giorni della settimana o del mese per l'offerta integrata di merci al dettaglio, la somministrazione di alimenti e bevande, l'erogazione di pubblici servizi;

– per fiera, si intende, la manifestazione caratterizzata dall'afflusso, nei giorni stabiliti sulle aree pubbliche o private delle quali il Comune abbia la disponibilità, di operatori autorizzati ad esercitare il commercio su aree pubbliche, in occasione di particolari ricorrenze, eventi o festività. In ogni caso si può tranquillamente affermare che i mercati sono luoghi pubblici, coperti o scoperti, attrezzati e non, costruiti e generalmente anche gestiti dai comuni (ora alcune leggi regionali accordano la possibilità di affidarli in gestione ad associazioni, a cooperative od a consorzi costituiti tra concessionari di posteggio), ove si svolgono le attività di scambio delle merci, appunto attività mercantili; i mercati si distinguono in mercati all'ingrosso e mercati al minuto, in mercati coperti e scoperti, in mercati generali e particolari.

La competenza ad istituire i mercati e le fiere è attribuita ai comuni (con deliberazione del consiglio comunale che contestualmente all'istituzione approva il regolamento di gestione della singola fiera o mercato), nel rispetto delle leggi quadro dello Stato e degli indirizzi regionali.

La maggior parte delle Regioni hanno fornito indirizzi procedurali e nulla più, mentre altre prescrivono la previa autorizzazione per istituire ed ampliare mercati e fiere.

40. Istituzione e funzionamento dei mercati riservati alla vendita diretta degli imprenditori agricoli

Con il carattere dell'assoluta novità, il decreto del Ministro delle politiche agricole alimentari e forestali, datato 20 novembre 2007, ha previsto e disciplinato l'istituzione e la gestione dei mercati riservati alla vendita diretta degli imprenditori agricoli.

Al paragrafo 2 del Cap. XVIII (*Mercati e commercio all'ingrosso*), della Parte 58^a, è stata trattata l'istituzione e il funzionamento dei predetti mercati riservati alla vendita diretta degli imprenditori agricoli e per non ripeterci, a tale paragrafo facciamo espresso rinvio.

41. La partecipazione a mercati e fiere locali

Nei mercati comunali che si svolgono per almeno cinque giorni alla settimana ed in quelli settimanali e bisettimanali, sono ammessi soltanto gli assegnatari di posteggi dati in concessione dal Comune ed in possesso della relativa autorizzazione all'esercizio del commercio su aree

pubbliche rilasciata dallo stesso comune in cui ha sede il mercato.

Per contro sono ammessi alle fiere e sagre, per il disposto del comma 6 dell'art. 28 del D.Lgs. n. 114/1998, tutti i soggetti titolari di una qualsiasi autorizzazione all'esercizio dell'attività commerciale su area pubblica, rilasciata da un qualsiasi comune italiano.

Le Regioni nelle loro leggi hanno stabilito "le caratteristiche tipologiche delle fiere, nonché le modalità di partecipazione alle medesime ed il criterio della priorità nell'assegnazione dei posteggi fondato sul più alto numero di presenze effettive"; qualche Regione ha stabilito che anche i posteggi delle fiere siano concessi per dieci anni ed una soltanto ha previsto che le domande possano essere ritenute valide per due edizioni della medesima fiera o manifestazione.

Conseguentemente alle fiere "possono partecipare i titolari di autorizzazione al commercio su aree pubbliche... provenienti da tutto il territorio nazionale", quindi sia che sono in possesso di autorizzazione con posteggio e sia di autorizzazione all'esercizio dell'attività in forma itinerante da qualsiasi Comune rilasciate, ovviamente nei limiti delle disponibilità delle aree destinate a tale scopo dal Comune e secondo i criteri stabiliti nei regolamenti locali afferenti alle specifiche fiere o sagre.

Normalmente per ciascuna fiera occorre approntare una graduatoria dei richiedenti l'assegnazione del posteggio. Le domande devono essere presentate almeno 60 giorni prima dello svolgimento della fiera; le assegnazioni dei posteggi (generalmente) non hanno durata decennale come previsto per i mercati settimanali ed analoghi (salva diversa disposizione regionale), ma hanno durata limitata ai giorni di fiera o mercato; la graduatoria deve essere affissa all'albo comunale almeno 10 giorni prima dello svolgimento dell'attività; la priorità è riservata a coloro che vengono collocati ai primi posti della graduatoria per avere il più alto numero di presenze effettive sulla fiera di cui trattasi"; per numero di presenze nelle fiere si intende il numero delle volte che l'operatore abbia effettivamente svolto l'attività (presenza effettiva).

42. Competenza ad irrogare le sanzioni

L'art. 29 del D.Lgs. n. 114/1998, individua nel Sindaco l'organo competente a comminare le sanzioni per le violazioni alla disciplina del commercio in locali privati. Tale individuazione, tuttavia, si è posta, fin da subito, in contrasto con il principio di separazione delle funzioni di indirizzo politico-amministrativo da quelle di attua-

zione e gestione, affermato dall'art. 3 del D.Lgs. n. 29/1993 (ora art. 4, D.Lgs. n. 165/2001), per il quale spetta al dirigente/responsabile l'adozione degli atti e provvedimenti amministrativi, compresi quelli a rilevanza esterna, e, pertanto, anche quelli di irrogazione delle predette sanzioni. Tale contrasto è stato, definitivamente superato in virtù del quinto comma dell'art. 107 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, per il quale "le disposizioni che conferiscono agli organi ... di governo ... l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti": la competenza ad irrogare le sanzioni delle violazioni alla disciplina commerciale è, dunque, chiaramente attribuita ai dirigenti/responsabili degli uffici e servizi.

La competenza dei dirigenti, e non dei Sindaci, è stata confermata sia dal Consiglio di Stato (Sez. VI, n. 127 del 24 gennaio 2005), e sia dalla Cassazione (Sez. I civ. n. 6362 del 1° aprile 2004); che infatti hanno ribadito che "rientrano nella competenza del dirigente i provvedimenti autorizzativi e quelli che applicano sanzioni", trattandosi pur sempre di attività amministrative gestionali.

Si evidenzia che alcune leggi regionali, per le violazioni delle loro leggi, prescrivono l'applicazione delle sanzioni di cui all'art. 29 del D.Lgs. n. 114/1998, ma senza specificare i casi cui si applicano quelle previste dal primo e quando quelle previste dal secondo comma dell'articolo citato, rendendo così inapplicabile la prescrizione.

43. Confisca delle merci e delle attrezzature

Il D.Lgs. n. 114/1998, all'art. 29, comma 1, prevede la confisca delle attrezzature e delle merci soltanto per i casi di esercizio del commercio "senza la prescritta autorizzazione" o "fuori del territorio previsto dalla autorizzazione" e/o "senza l'autorizzazione o il permesso di cui all'art. 28, commi 9 e 10" (cioè senza il nulla osta per il commercio sulle aree demaniali marittime o senza il permesso per svolgere attività commerciale "sulle aree pubbliche negli aeroporti, nelle stazioni e nelle autostrade").

Il sequestro e la confisca sono disciplinati dalla legge 24 novembre 1981, n. 689 (artt. 20 e segg.) e dalle relative norme di attuazione di cui al D.P.R. n. 571 del 1982. La procedura a carattere generale prevista dagli artt. 3 e segg. del D.P.R. n. 571/1982, si applica, inequivocabilmente, anche per la confisca (che ora deve essere disposta dal dirigente o responsabile, previo sequestro amministrativo, cautelare, da parte degli agenti scopritori), delle attrezzature e della

merce prevista dall'art. 6, comma 1, della legge n. 112/1991.

44. Merci contraffatte - Confisca e distruzione

La legge 24 dicembre 2003, n. 350 (Finanziaria 2003), detta norme per contrastare, all'art. 4, commi 49 e seguenti, l'importazione, l'esportazione e la commercializzazione di prodotti contraffatti recanti false o fallaci indicazioni di provenienza, e, ai commi 76 e successivi, violazioni dei diritti relativi alla proprietà industriale ed intellettuale, nonché contro le politiche commerciali sleali.

In questo contesto è disposto che l'autorità amministrativa quando accerta, sia all'atto dell'importazione o esportazione che della commercializzazione o distribuzione, la violazione di un diritto di proprietà intellettuale o industriale, può disporre anche d'ufficio – previo assenso dell'autorità giudiziaria e facendone rapporto alla stessa – il sequestro della merce contraffatta, e, decorsi tre mesi, la distruzione, a spese, ove possibile, del contravventore, fatta salva la conservazione di campioni da utilizzare a fini giudiziari (c. 80). L'opposizione avverso il provvedimento di distruzione è proposta nelle forme di cui agli artt. 22 e 23 della legge 24 novembre 1981, n. 689; a tale fine il termine per ricorrere decorre dalla data di notificazione del provvedimento o da quella della sua pubblicazione, per estratto, nella Gazzetta Ufficiale.

45. Requisiti igienico-sanitari prescritti per i locali e le attrezzature di vendita e di somministrazione di prodotti alimentari sulle aree pubbliche

Il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, che riforma la disciplina del commercio, all'art. 28, comma 7, stabilisce che "L'esercizio del commercio sulle aree pubbliche dei prodotti alimentari abilita anche alla somministrazione dei medesimi se il titolare risulta in possesso dei requisiti prescritti per l'una e l'altra attività". Al successivo comma 8 afferma che "L'esercizio del commercio su aree pubbliche dei prodotti alimentari (in generale) è soggetto alle norme comunitarie e nazionali che tutelano le esigenze igienico sanitarie". "Le modalità di vendita e i requisiti delle attrezzature sono stabiliti dal Ministero della sanità con apposita ordinanza". Conseguentemente oltre alle norme contenute nel D.Lgs. n. 155/1997, "concernenti l'igiene dei prodotti alimentari" ora si applicano, relativamente ai requisiti dei locali e delle attrezzature di vendita, le disposizioni contenute nell'ordinanza del Ministro della salute 3 aprile 2002 (G.U. n. 114 del 17 maggio 2002), con le decorrenze dalla stessa indicate.

Tavola 1 - Esercizi ambulanti attivi suddivisi per tipologia merceologica (31 dicembre 2008)

Tipologia Commerciale		Sede	Unità locale	Totale
		Esercizi	Esercizi	Esercizi
Commercio ambulante a posteggio fisso	Altri Articoli	13.962	476	14.438
	Alimentare	28.531	1.131	29.662
	Articoli di occasione nuovi e usati	378	7	385
	Calzature e Pelletterie	4.696	74	4.770
	Mobili e Articoli di uso domestico	3.428	67	3.495
	Non specificata	12.563	169	12.732
	Abbigliamento e Tessuti	32.768	454	33.222
	TOTALE	96.326	2.378	98.704
Commercio ambulante itinerante	Altri Articoli	21.767	200	21.967
	Alimentare	9.239	181	9.420
	Abbigliamento e Tessuti	31.604	138	31.742
	TOTALE	62.610	519	63.129

Fonte: Osservatorio nazionale sul commercio - Ministero dello sviluppo economico

Tavola 2 - Commercio ambulante itinerante per regione (31 dicembre 2008)

Regione	Sede	Unità locale	Totale
	Esercizi	Esercizi	Esercizi
Piemonte	3.368	53	3.421
Valle D'Aosta	74	1	75
Lombardia	6.892	24	6.916
Trentino-Alto Adige	539	16	555
Veneto	3.590	43	3.633
Friuli-Venezia Giulia	667	11	678
Liguria	1.802	13	1.815
Emilia-Romagna	3.620	64	3.684
Toscana	5.567	58	5.625
Umbria	732	22	754
Marche	2.055	9	2.064
Lazio	3.962	34	3.996
Abruzzi	1.656	7	1.663
Molise	367	3	370
Campania	8.340	12	8.352
Puglia	4.749	42	4.791
Basilicata	572	3	575
Calabria	4.347	25	4.372
Sicilia	5.823	66	5.889
Sardegna	3.888	13	3.901
TOTALE	62.610	519	63.129

Fonte: Osservatorio nazionale sul commercio - Ministero dello sviluppo economico

Tavola 3 - Commercio ambulante a posteggio fisso per regione (31 dicembre 2008)

Regione	Sede	Unità locale	Totale
	<i>Esercizi</i>	<i>Esercizi</i>	<i>Esercizi</i>
Piemonte	8.822	145	8.967
Valle D'Aosta	89	7	96
Lombardia	11.622	114	11.736
Trentino-Alto Adige	702	63	765
Veneto	6.110	180	6.290
Friuli-Venezia Giulia	850	44	894
Liguria	2.442	122	2.564
Emilia-Romagna	5.310	283	5.593
Toscana	5.740	276	6.016
Umbria	1.000	55	1.055
Marche	2.334	47	2.381
Lazio	7.754	316	8.070
Abruzzi	2.188	33	2.221
Molise	382	5	387
Campania	11.566	88	11.654
Puglia	10.152	204	10.356
Basilicata	621	39	660
Calabria	3.388	113	3.501
Sicilia	12.721	191	12.912
Sardegna	2.533	53	2.586
TOTALE	96.326	2.378	98.704

Fonte: Osservatorio nazionale sul commercio - Ministero dello sviluppo economico

La disciplina degli esercizi pubblici

Premessa

A. La normativa nazionale

La legge 25 agosto 1991, n. 287 “Aggiornamento della normativa sull’insediamento e sull’attività dei pubblici esercizi”, disciplina le procedure di rilascio delle autorizzazioni e stabilisce le caratteristiche degli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande.

Le norme di detta legge si continuano ad applicare nel territorio delle Regioni che non hanno disciplinato, autonomamente, con proprie leggi le attività di somministrazione di alimenti e bevande al pubblico. Non essendo materialmente possibile, nelle poche pagine a disposizione, trattare le singole discipline regionali, la trattazione che segue, dopo previi cenni sulle sostanziali innovazioni introdotte dalle Regioni, viene svolta sulla base di quanto stabilisce la legge nazionale.

B. Le disposizioni innovative emanate dalle singole Regioni

In conformità del nuovo titolo V della Costituzione, introdotto dalla legge costituzionale n. 3/2001, con la quale è stata ampliata la potestà legislativa delle regioni, e della legge 5 giugno 2003, n. 131 recante “Disposizioni per l’adeguamento dell’ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3”, alcune Regioni hanno disciplinato, con proprie leggi, in modo nuovo in adeguamento alle mutate esigenze, la disciplina della somministrazione di alimenti e bevande.

Le Regioni che hanno disciplinato con proprie leggi le somministrazioni di alimenti e bevande, sono:

- 1) Abruzzo con L.R. 16 luglio 2008, n.11;
- 2) Emilia Romagna con L.R. 26 luglio 2003, n. 14;
- 3) Friuli Venezia Giulia, con L.R. 5 dicembre 2005, n. 29;
- 4) Lazio, con L.R. 29 novembre 2006, n. 21;
- 5) Liguria, con L.R. 3 gennaio 2007, n. 1;
- 6) Lombardia, con L.R. 24 dicembre 2003, n. 30;
- 7) Marche con L.R. 9 dicembre 2005, n. 30;
- 8) Piemonte, con L.R. 29 dicembre 2006, n. 38;
- 9) Sardegna con L.R. 18 maggio 2006, n. 5;

10) Toscana, con L.R. 7 febbraio 2005, n. 28;

11) Valle d’Aosta con L.R. 3 gennaio 2006, n. 1;

12) Veneto con L.R. 21 settembre 2007, n. 29.

Altre Regioni, hanno allo studio analoghi provvedimenti normativi.

Frattanto, pur trattando l’argomento in conformità della disciplina emanata dallo Stato, occorre far rilevare che tra le Regioni che hanno adottato una normativa propria si indicano di seguito, in modo sintetico, le principali innovazioni introdotte:

– tipologia unica degli esercizi pubblici (non esiste più distinzione tra bar e ristoranti, ma soltanto esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande);

– previsione di differenti requisiti morali richiesti ai soggetti, tant’è che spesso determinati soggetti per una regione possiedono i prescritti requisiti morali e per altre no;

– abolizione del Rec (già prima che a carattere generale avesse provveduto l’art. 3 del D.L. n. 223/2006, c.d. decreto Bersani) e sua sostituzione con la frequenza di un corso professionale con esito finale positivo (i medesimi corsi professionali ora si applicano, sia pure con materie parzialmente differenti, anche per l’abilitazione professionale alla vendita di prodotti alimentari). Sono pure considerati requisiti professionali acquisiti l’aver esercitato, per almeno due anni nell’ultimo quinquennio, l’attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande o l’aver superato l’esame davanti all’apposita commissione già costituita presso la Camera di Commercio, od anche essere stato iscritto, nell’ultimo quinquennio, nel registro (Rec) per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande;

– per i locali dell’esercizio vengono confermati i requisiti in atto vigenti: sorvegliabilità, prevenzione incendi, rispetto delle norme edilizie e destinazione d’uso dei locali, igienico-sanitari, ecc.;

– il rilascio delle autorizzazioni è previsto in tutte le Regioni ad eccezione della Toscana che prescrive la semplice comunicazione di inizio attività. Il rilascio delle autorizzazioni deve avveni-

re in un determinato tempo (normalmente entro 180 giorni dalla presentazione dell'istanza);

- attivazione degli esercizi (normalmente) entro 180 giorni dal rilascio dell'autorizzazione; fa eccezione la Lombardia che stabilisce il termine di due anni, con possibilità di proroga in caso di comprovata necessità a domanda. Prima di iniziare l'attività, il commerciante deve acquisire tutti i requisiti oggettivi relativi ai locali;

- sospensione volontaria dell'attività dell'esercizio per non oltre 12 mesi (con possibilità di proroga in caso di comprovata necessità a domanda); per i periodi superiore a 30 giorni (normalmente) deve essere data comunicazione al Comune, in ogni caso deve essere esposto un cartello d'informazione per il pubblico;

- chiusura infrasettimanale dell'esercizio, ove prevista: facoltativa (a discrezione dell'esercente);

- il subingresso negli esercizi per atto *inter vivos* è soggetto a semplice "denuncia di inizio attività" e "può non implicare il rilascio di una nuova autorizzazione"; nella Regione Toscana, essendo state abolite le autorizzazioni, è sufficiente la semplice comunicazione di subingresso del subentrato in possesso dei prescritti requisiti di onorabilità e professionali;

- orari dei pubblici esercizi: gli operatori esercenti pubblici esercizi della somministrazione liberamente determinano l'orario da osservare, nel rispetto delle fasce orarie, nel minimo e nel massimo di ore stabilite dal Comune; gli enti locali possono stabilire le fasce orarie (di apertura e chiusura degli esercizi) in ragione delle diverse esigenze e caratteristiche delle zone; esempio una Regione stabilisce che gli orari sono rimessi alla libera determinazione degli esercenti, ma, entro i limiti stabiliti dal Sindaco, fra un minimo di cinque e un massimo di diciotto ore; o fra le ore 5 e le ore 3 del giorno successivo, con il limite minimo giornaliero di 7 ore, a discrezione di ogni singolo esercente, il quale nei predetti limiti determina l'orario di apertura e di chiusura da rendere noto al pubblico mediante cartello o altro mezzo idoneo;

- possibilità, per gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande, di vendere per asporto tutti i prodotti che somministrano;

- possibilità, per il Comune (in determinati esercizi e/o in occasione dello svolgimento di determinate manifestazioni e attività), di limitare (vietare) la somministrazione di bevande superalcoliche ed anche alcoliche. Normalmente non è consentita la somministrazione di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione nell'ambito degli

impianti sportivi, fiere, complessi di attrazione dello spettacolo viaggiante installati con carattere temporaneo e nell'ambito di manifestazioni sportive o musicali all'aperto;

- sono stati individuati i casi cui le autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande sono esclusi da ogni forma di programmazione comunale; casi di somministrazione di alimenti e bevande non assoggettate alla nuova disciplina, perché rimangono disciplinate da altre leggi e casi cui le somministrazioni di alimenti e bevande sono completamente liberalizzati (cioè non sono assoggettate ad alcuna autorizzazione).

C. La programmazione degli esercizi della somministrazione

Dalle singole Regioni erano stati individuati i casi cui le autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande (unica o più tipologie) erano assoggettate alla programmazione comunale e casi cui erano esclusi dalla pianificazione. I contenuti e gli indirizzi regionali relativi alla programmazione degli esercizi della somministrazione, erano ispirati a quanto, sul punto, prevedeva la legge 287/1991, tant'è che i Comuni dovevano programmare il rilascio delle autorizzazioni per gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande, in relazione alle abitudini di consumo extra domestico della popolazione residente e fluttuante, allo scopo di fornire la migliore funzionalità e produttività del servizio di somministrazione. In pratica la pianificazione di ogni singolo Comune doveva stabilire il numero massimo di esercizi della somministrazione insediabili nelle singole zone del Comune.

Le predette disposizioni, sono rimaste superate e abrogate, almeno a far data dal 1° gennaio 2007, termine stabilito dall'art. 3 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248), in base al quale le *"le somministrazioni di alimenti e bevande sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni: ... d) il rispetto di limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite a livello territoriale sub regionale"*.

Sul punto tanto la giurisprudenza dei TAR, quanto il parere (del 7.6.2007) dell'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato e più recentemente anche il Consiglio di Stato (Sez. V, decisione n. 2808 del 10 febbraio 2009), hanno stabilito che la norma statale ha la prevalenza sulle norme regionali e che pertanto *"devono ritenersi ormai prive di efficacia"* le disposizioni gli indirizzi forniti dalle Regioni e le programmazioni comunali in contrasto con i suddetti principi. Conseguenza che la programmazione degli esercizi

zi della somministrazione di alimenti e bevande potrà essere basata su norme urbanistico-edilizie, sulla specifica destinazione d'uso dei locali e sulle caratteristiche igienico/sanitarie dei locali destinati all'attività, e non più "riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite".

D. Le innovazioni introdotte dal D.L. (Bersani) 4 luglio 2006, n. 223, convertito nella legge n. 248 del 4 agosto 2006

Le disposizioni della legge 25 agosto 1991, n. 287, sull'insediamento e l'attività dei pubblici esercizi della somministrazione al pubblico di alimenti e di bevande, continuano ad applicarsi nelle regioni che non hanno disciplinato con proprie leggi le somministrazioni di alimenti e bevande.

L'art. 3 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 "Regole di tutela della concorrenza nel settore della distribuzione commerciale" (convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248) ha apportato sostanziali modifiche "alle disposizioni legislative e regolamentari statali" relative alle "attività commerciali, come individuate dal D.Lgs. 31 marzo 1988, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande; infatti, in esse si afferma che le attività sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni:

a) *l'iscrizione a registri abilitanti ovvero possesso di requisiti professionali soggettivi per l'esercizio di attività commerciali, fatti salvi quelli riguardanti il settore alimentare e della somministrazione degli alimenti e delle bevande*". La normativa, così come è stata riformulata in sede di conversione, non elimina l'obbligo della qualificazione professionale prevista e necessaria per poter esercitare l'attività di somministrazione di alimenti e bevande. Tuttavia l'abolizione del Rec, come successivamente confermata dal Ministro, comporta che ora la qualificazione professionale si acquisisce con la frequenza e l'esito finale positivo, di uno specifico corso professionale organizzato e/o autorizzato da una qualsiasi Regione;

b) *abolizione delle distanze minime per tutti i tipi di esercizi della distribuzione commerciale*. Normativamente non risulta che esistessero disposizioni che stabilissero distanze minime tra esercizi, tuttavia, in pratica e di fatto, per gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande, soltanto alcuni comuni nei propri regolamenti le prevedevano e le amministrazioni le facevano rispettare, distanze minime tra esercizi della stessa specie, che ora sono state definitivamente ed irrimediabilmente abolite;

c) *l'abrogazione della pianificazione degli eser-*

cizi della somministrazione di alimenti e bevande. In conseguenza della prescrizione di cui alla lettera d) dell'art. 3 della legge 248/2006, la pianificazione degli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande *referita a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite* (in pratica la determinazione del numero degli esercizi insediabili nelle diverse zone del Comune), è abrogata e non più riproponibile (Si veda l'ultima parte del precedente n. 2 delle premesse).

Infine si precisa che dal comma 1 dell'art. 11 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, espressamente sono state "soppresses le commissioni istituite dall'art. 6 della legge 25 agosto 1991, n. 287" e le "Relative funzioni sono svolte dalle (=sono state attribuite alle) amministrazioni titolari dei relativi procedimenti amministrativi".

Cap. I

Gli esercizi pubblici e la polizia amministrativa

1. Gli esercizi pubblici

Sono pubblici tutti gli esercizi per la cui gestione è necessaria ed indispensabile la preventiva licenza di polizia amministrativa. La pubblicità di un esercizio è data "dalla possibilità per chiunque", cioè per qualsiasi cittadino, "di accedervi liberamente".

Né il T.U. di P.S. approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773, né il relativo Regolamento di esecuzione, approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635 (tuttora vigenti), danno una definizione degli esercizi pubblici, né un'elencazione esaustiva degli stessi.

Tuttavia, a carattere esemplificativo, l'elencazione degli esercizi pubblici può ricavarsi dalla comparazione degli artt. 86 del T.U. e 174 del Regolamento, dalla quale emerge che sono esercizi pubblici:

- Alberghi, compresi quelli diurni, locande, pensioni, dormitori privati;
- Ristoranti, trattorie, osterie con cucina, spacci di cibi cotti con consumo sul posto;
- Caffè, bar e altri esercizi in cui si vendono al minuto o si consumano vini, birra, liquori (nonché spacci di) altre bevande anche non alcoliche;
- Spacci al minuto o per il consumo di vino, birra o di qualsiasi bevanda alcolica presso enti collettivi o circoli privati di qualunque specie, anche se la vendita od il consumo siano limitati ai soli soci;

- Sale pubbliche per bigliardi o per altri giochi leciti;
- Stabilimenti di bagni, alberghi diurni e bagni pubblici;
- Esercizi di rimessa di autoveicoli, di vetture, ovvero locali di stallaggio e simili (ora cancellati dall'art. 86 del T.U.L.P.S. e disciplinati dal D.P.R. 19 dicembre 2001, n. 480);
- Noleggio di autoveicoli senza conducenti, di motociclette e di biciclette (la disciplina del noleggio dei veicoli senza conducente è ora contenuta nel D.P.R. 19 dicembre 2001, n. 481).

Conseguentemente non possono essere considerati esercizi pubblici e perché tali non dovrebbero aver bisogno dell'autorizzazione (per le somministrazioni) prevista dall'art. 3, comma 6, della legge n. 287/1991: le mense aziendali ed interaziendali, la somministrazione in via diretta fatta a favore dei propri dipendenti da Amministrazioni, Enti e Imprese pubbliche e quelle fatte in scuole, in ospedali, in comunità religiose, in stabilimenti militari dalle forze di Polizia e dal Corpo nazionale dei Vigili del fuoco, anche se il comma 6, dell'art. della L.287/1991, con una non troppo felice dizione, afferma che (anche) “per il rilascio delle autorizzazioni concernenti la somministrazione di alimenti e bevande” nelle elencate strutture, non si applicano i limiti numerici (già oggetto della ora abrogata programmazione) stabiliti per gli esercizi pubblici.

2. Organo competente a rilasciare licenze ed autorizzazioni per gli esercizi pubblici

Tutti gli esercizi pubblici, al precedente paragrafo raggruppati, sono soggetti alla preventiva licenza o autorizzazione di polizia amministrativa che viene rilasciata dal dirigente (e non dal Sindaco) del Comune nel cui territorio sono ubicati, in conformità del disposto dell'art. 19 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, che così suona:

Art. 19 - Polizia amministrativa - Sono attribuite ai Comuni (e non ai Sindaci) le seguenti funzioni di cui al testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773, e successive modificazioni:

- 1) il rilascio della licenza prevista dall'art. 60, in materia di impianto ed esercizio di ascensori per il trasporto di persone o di materiali (l'art. 60 del T.U.P.S. n. 773/1931, abrogato dal regolamento per la semplificazione dei procedimenti di cui al D.P.R. 30 aprile 1999, n. 162);
- 2) il rilascio della licenza per l'esercizio del mestiere di guida, interprete, corriere o portatore alpino e per l'insegnamento dello sci, di cui all'art. 123 (l'art. 123 del T.U.P.S. n. 773/1931, è

stato abrogato dall'art. 46 del D.Lgs. 112/1998, la competenza è ora regionale);

3) la ricezione dell'avviso preventivo per le riprese cinematografiche in luogo pubblico o aperto al pubblico, previsto dall'art. 76 (l'art. 76 del T.U.P.S. n. 773/1931, è stato abrogato dall'art. 164 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, si osservano, ora, le disposizioni emanate dalla Regione);

4) il rilascio della licenza temporanea di esercizi pubblici in occasione di fiere, mercati o altre riunioni straordinarie previsti dall'art. 103, primo e secondo comma (l'art. 103 del T.U.P.S. n. 773/1931, è stato abrogato dall'art. 6 del D.P.R. n. 311/2001, le autorizzazioni, tuttavia, si continuano a rilasciare);

5) la concessione della licenza per rappresentazioni [teatrali o cinematografiche]⁽¹⁾, accademie, feste da ballo, corse di cavalli, altri simili spettacoli o trattenimenti, per aperture di esercizio di circoli, scuole di ballo e sale pubbliche di audizione, di cui all'art. 68 del T.U.P.S. n. 773/1931;

6) la licenza per pubblici trattenimenti, esposizioni di rarità, persone, animali, gabinetti ottici ed altri oggetti di curiosità o per dare audizioni all'aperto di cui all'art. 69 del T.U.P.S. n. 773/1931;

7) i poteri in ordine alla licenza per vendita di alcolici e autorizzazione per superalcolici di cui agli articoli 3 e 5 della legge 14 ottobre 1974, n. 524 (ora sostituita dalla legge 25 agosto 1991, n. 287);

8) la licenza per alberghi, compresi quelli diurni, locande, pensioni (per le attività ricettive si veda ora la legge 29 marzo 2001, n. 135 “Riforma della legislazione nazionale del turismo”), trattorie, osterie, caffè o altri esercizi in cui si vendono o consumano bevande non alcoliche, sale pubbliche per biliardi o per altri giochi leciti, stabilimenti di bagni, esercizi di rimessa di autoveicoli o di vetture e simili, di cui all'art. 86 (all'art. 86 del T.U.P.S. n. 773/1931 sono state soppresse le parole “*esercizi di rimessa di autoveicoli o vetture*” ed è stato aggiunto un nuovo comma dall'art. 37 della legge 23 dicembre 2000, n. 388, per la licenza degli “*apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettrici*” da gioco);

9) la licenza di agibilità per teatri o luoghi di pubblico spettacolo, di cui all'art. 80 del T.U.P.S. n. 773/1931 (si vedano le innovazioni introdotte dall'art. 4 del D.P.R. n. 311/2001 ed il contenuto

(1) Le parole “Teatrali e cinematografiche” dall'art. 68 T.U.L.P.S., sono state soppresse dall'art. 154 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

dei nuovi articoli 141, 141-bis e 142 del regolamento di esecuzione del T.U.P.S. n. 773/1931);

10) i regolamenti del Prefetto per la sicurezza nei locali di pubblico spettacolo, di cui all'art. 84 (l'art. 84 del T.U.P.S. n. 773/1931 è stato abrogato dall'art. 6 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311);

11) le licenze di esercizio di arte tipografica, litografica e qualunque arte di stampa o di riproduzione meccanica o chimica in molteplici esemplari, di cui all'art. 111 (l'art. 111 del T.U.P.S. n. 773/1931, è stato abrogato dall'art. 16 del D.Lgs. 112/1998 e dal successivo art. 164, comma 1, lett. f, che per i fotografi prevede l'obbligo della comunicazione all'autorità provinciale di P.S.);

12) i provvedimenti del Prefetto ai sensi dell'art. 64, terzo comma, del T.U.P.S. n. 773/1931, relativi alle manifatture, fabbriche e depositi di materie insalubri o pericolose;

13) la licenza temporanea agli stranieri per mestieri ambulanti di cui all'art. 124 (prima è stata confermata la vigenza di questo articolo e l'attribuzione della competenza ai Comuni dall'art. 163 del D.Lgs. 112/1998, successivamente, l'art. 124 del T.U.P.S. n. 773/1931 è stato abrogato dall'art. 6 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311);

14) la registrazione per mestieri ambulanti (venditori di merci, di generi alimentari e bevande, di scritti e disegni, merciaio, saltimbanco, cantante, suonatore, servitore di piazza, facchino, cocchiere, conduttore di veicoli di piazza, barcaiolo, lustrascarpe e mestieri analoghi) di cui all'art. 121 (i commi 1 e 2 dell'art. 121 del T.U.P.S. n. 773/1931, sono stati abrogati dall'art. 6 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311; di questo articolo è rimasto in vigore "soltanto" la dizione "È vietato il mestiere di ciarlatano");

15) la licenza per raccolta di fondi od oggetti, collette o questue di cui all'art. 156 (l'art. 156, unitamente agli artt. 285 e 286 del regolamento di esecuzione del T.U.P.S. n. 773/1931, sono stati abrogati dal settimo comma dell'art. 13 della legge 18 novembre 1981, n. 659);

16) i provvedimenti per assistenza ad inabili senza mezzi di sussistenza di cui agli articoli 154 e 155 (il divieto di mendicizia in luogo pubblico, previsto anche dall'art. 670 c.p. è stato dichiarato incostituzionale con sentenza della Corte Costituzionale n. 519/1995 del 28.12.1995);

17) la licenza di iscrizione per portieri e custodi di cui all'art. 62 (l'art. 62 del T.U.P.S. n. 773/1931 è stato abrogato dal n. 1 dell'allegato "A" alla legge 20 novembre 2000, n. 340);

18) la dichiarazione di commercio di cose antiche od usate di cui all'art. 126 del T.U.P.S. n.

773/1931 (rimangono escluse le "cose usate prive di valore o di valore esiguo", in conformità a quanto disposto dall'art. 2, comma 1, lett. i, del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311).

2.1. *La competenza è del dirigente e non del Sindaco*

Per effetto dell'art. 107 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, tutte le funzioni di attuazione degli indirizzi emanati dagli organi di governo nonché tutte le attribuzioni inerenti alla gestione amministrativa sono attribuite ai dirigenti/responsabili degli uffici e servizi. La lett. f) del terzo comma dello stesso articolo, espressamente, attribuisce ai dirigenti od ai responsabili del servizio in mancanza di dirigenti "i provvedimenti di autorizzazione, concessione ed analoghi, il cui rilascio presupponga accertamenti e valutazioni, anche di natura discrezionale, nel rispetto di criteri predeterminati dalla legge, dai regolamenti, da atti generali di indirizzo...". Il principio di separazione dei poteri fra organi di governo e struttura gestionale – introdotto dall'art. 3 del D.Lgs. n. 29/1993, come modificato dal D.Lgs. n. 80/1998 – risulta ulteriormente rafforzato dal quinto comma del predetto art. 107, per il quale, dalla sua entrata in vigore, "le disposizioni che conferiscono agli organi... di governo... l'adozione di atti di gestione e di atti o provvedimenti amministrativi, si intendono nel senso che la relativa competenza spetta ai dirigenti...", fatte salve le funzioni del Sindaco quale ufficiale di governo ex art. 54 dello stesso testo unico.

2.2. *Le disposizioni ministeriali*

In relazione alle funzioni attribuite ai Comuni il Ministero dell'interno, per esigenze di pubblica sicurezza, può impartire, per il tramite del Commissario del Governo, direttive ai Sindaci che sono tenuti ad osservarle.

2.3. *Comunicazioni da fare al Prefetto*

I provvedimenti di cui ai numeri 5, 6, 7, 8, 9, 11, 13 (2), 14 (2), 15 e 17 (2) sono adottati previa comunicazione al Prefetto (3) e devono essere sospesi, annullati o revocati per motivata richiesta dello stesso (quarto comma parzialmente caducato) come viene precisato in prosieguo.

Il diniego dei provvedimenti previsti dal primo

(2) Le norme di riferimento del T.U.L.P.S. sono state abrogate dall'art. 164 del D.Lgs. n. 112/1998.

(3) Di contro, per gli esercizi della somministrazione la comunicazione al Prefetto deve essere fatta nei dieci giorni successivi al rilascio dell'autorizzazione. Cfr. quanto in prosieguo, in questo stesso paragrafo.

comma, numeri 5, 6, 7, 8, 9, 11, 13², 14², 15 e 17², è efficace solo se il Prefetto esprime parere conforme (comma 5 – caducato, come verrà precisato in prosieguo).

In relazione agli ultimi due commi che precedono (4 e 5 dell'art. 19) si precisa che con sentenza della Corte costituzionale 24 marzo 1987, n. 77 (G.U. n. 14 del 1° aprile 1987):

- è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale parziale dell'art. 19, comma 4, laddove (o in quanto) non circoscrive i poteri del Prefetto alle sole richieste di annullamento o di revoca dei provvedimenti ivi richiamati soltanto per esigenze di pubblica sicurezza;

- è stata dichiarata l'illegittimità costituzionale (totale) del comma 5 dell'art. 19, il quale, conseguentemente, scompare dal testo dell'art. 19 e tale annullamento comporta la non necessità del parere conforme del Prefetto perché i Comuni possano negare licenze e autorizzazioni di polizia (occorre rilevare che i compilatori del D.Lgs. n. 112/1998, hanno ignorato codesta sentenza).

Da quanto innanzi detto consegue:

- che i provvedimenti di cui al comma 4 debbano continuare ad essere comunicati al Prefetto affinché possa esercitare il potere di controllo limitato alle sole esigenze di pubblica sicurezza; il Comune, comunque, non dovrà attendere alcuna risposta dal Prefetto. La prescrizione qui citata, per gli esercizi della somministrazione di alimenti e di bevande, è contenuta nell'art. 9 della legge n. 287/1991 e all'incombenza, per gli esercizi della somministrazione, dovrà provvedersi entro 10 giorni dal rilascio dei provvedimenti autorizzativi e non "previa comunicazione";

- che il diniego dei provvedimenti elencati nel caducato quinto comma, dovranno costituire autonoma determinazione degli organi del Comune non essendo più subordinati al previo parere conforme del Prefetto; pertanto nessun parere dovrà più essere chiesto.

3. Differenza fra esercizi pubblici ed esercizi commerciali. Le vendite negli esercizi pubblici

La differenza fra le due forme di attività è notevole: infatti, negli esercizi commerciali si esercita l'attività di vendita delle merci per uso asporto (normalmente per portarle via), mentre negli esercizi pubblici si effettua principalmente la somministrazione che consiste nel fornire alimenti e bevande da consumare sul posto e la vendita per uso asporto. Per consumazione sul posto s'intende quella che avviene nei locali dell'esercizio o in una superficie aperta al pubblico

all'uopo attrezzata con conseguente servizio da adeguato personale. Consegue che per classificare un locale "esercizio per la somministrazione" è necessario che oltre al servizio con adeguato personale lo stesso disponga di impianti o attrezzature per consentire agli acquirenti di consumare sul posto i prodotti acquistati; mancando tali attrezzature (tavoli, sedie, ecc.) l'esercizio deve essere considerato di vendita e non di somministrazione.

Relativamente alle vendite per asporto negli esercizi della somministrazione⁽⁴⁾ l'art. 5 della legge 25 agosto 1991, n. 287, stabilisce in modo chiaro ed inequivoco che gli esercizi in trattazione hanno facoltà: di vendere per asporto le bevande nonché i prodotti di gastronomia e i dolci, compresi i generi di gelateria e di pasticceria, gli esercizi del tipo b); le bevande ed i pasti che somministrano gli esercizi (della ristorazione) del tipo a), alla condizione, però, che siano rispettate le "stesse norme osservate negli esercizi di vendita al minuto". È soltanto per l'attività di vendita per asporto che gli esercizi della somministrazione sono subordinati sia alle prescrizioni previste dalla disciplina sul commercio e sia alla disciplina prevista dal T.U.P.S. 1931, dal relativo Regolamento di esecuzione, nonché dalla legge n. 287/1991. Con il parere n. 503056 dell'1 marzo 2001, l'ex Minindustria ha ritenuto di precisare che la disposizione portata dal comma 4 dell'art. 5 della legge n. 287/1991, va intesa nel senso che "In ogni caso l'attività di vendita è sottoposta alle stesse norme osservate negli esercizi di vendita al minuto", e comporta l'obbligo di esporre un cartello con l'indicazione del prezzo del prodotto offerto per l'asporto; per contro relativamente all'osservanza dell'orario di vendita afferma che "l'art. 8 della legge n. 287/1991 che disciplina l'orario di attività" dei pubblici esercizi è da considerarsi esaustivo della materia".

4. La disciplina normativa e la tipologia degli esercizi pubblici della somministrazione

Gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande, che nelle Regioni che hanno disciplinato l'attività con proprie leggi sono costituiti da un'unica categoria (per la somministrazione di alimenti e di bevande, già ristoranti e bar), nelle restanti Regioni, che tuttora applicano la legge 287/1991, sono suddivisi in due grandi categorie:

(4) Le leggi delle Regioni che hanno disciplinato, con proprie leggi, le somministrazioni di alimenti e bevande, autorizzano questi esercizi a vendere per asporto tutti i prodotti che somministrano.

1) esercizi della ristorazione ove si somministrano in via principale alimenti e congiuntamente ai pasti bevande di qualsiasi gradazione, quindi vi rientrano ristoranti, trattorie, osterie, pizzerie, ecc.;

2) esercizi ove si consumano bevande, alcoliche di qualsiasi gradazione ed analcoliche, quindi vino, liquori, caffè, latte, gelati, bibite, birra, ecc.

Dall'art. 5 della legge 25 agosto 1991, n. 287, gli esercizi pubblici della somministrazione sono suddivisi nelle seguenti tipologie:

a) esercizi di ristorazione, per la somministrazione di pasti e di bevande, comprese quelle aventi contenuto alcolico anche superiore al 21 per cento del volume, e di latte (ristoranti, trattorie, tavole calde, pizzerie, birrerie ed esercizi similari);

b) esercizi per la somministrazione di bevande, analcoliche ed alcoliche di qualsiasi gradazione, nonché di latte, di dolciumi, compresi i generi di pasticceria e gelateria, e di prodotti di gastronomia (bar, caffè, gelaterie, pasticcerie ed esercizi similari);

c) esercizi di cui alle lettere a) e b), in cui la somministrazione di alimenti e di bevande è effettuata congiuntamente ad attività di trattenimento e svago, in sale da ballo, sale da gioco, locali notturni, stabilimenti balneari ed esercizi similari;

d) esercizi di cui alla lett. b), nei quali è esclusa la somministrazione di bevande alcoliche di qualsiasi gradazione.

Gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande, in campo nazionale, sono disciplinati:

a) dalla legge 25 agosto 1991, n. 287, che "disciplina degli esercizi pubblici di vendita e consumo di alimenti e bevande";

b) dal T.U. della legge di P.S. 18 giugno 1931, n. 773 (art. 86);

c) dal Regolamento di esecuzione al T.U. di P.S. approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635, anche perché molte disposizioni continuano a vigere e ad essere applicate agli esercizi della somministrazione anche attualmente;

d) dagli artt. 19 e 54 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, che attribuiscono ai Comuni le funzioni amministrative relative al rilascio di molte licenze e autorizzazioni di polizia, già di competenza del Questore, e alla fissazione, da parte del Sindaco, degli orari di apertura e chiusura "dei pubblici esercizi di vendita e consumo di alimenti e bevande". Questa competenza, ora, è ripartita: ai dirigenti il rilascio delle autorizzazioni e al Sindaco la determinazione degli orari.

5. Prescrizione della qualificazione professionale per la somministrazione di alimenti e bevande - Modalità di acquisizione dopo la soppressione del Rec

Per la somministrazione di alimenti e di bevande era prevista l'iscrizione al Rec come qualificazione professionale, ora il Registro è stato soppresso dal Ministro delle attività produttive.

L'iscrizione nel Rec era subordinata al possesso da parte del richiedente dei seguenti requisiti (che continuano ad essere richiesti, fatta eccezione dell'iscrizione al Rec che è sostituito dalla frequenza di un corso professionale specifico):

– personali (maggiore età, adempimento dell'obbligo scolastico, ecc.), come prescritti per tutte le altre iscrizioni;

– morali come prescritti dall'art. 2 della legge 287/1991;

– professionali, che possono essere dimostrati con uno dei seguenti titoli:

a) titolo di superamento, con esito positivo, di un corso professionale istituito o riconosciuto dalle Regioni, purché abbia avuto come oggetto l'attività di somministrazione di alimenti o di bevande;

b) titolo di frequenza con esito positivo dei corsi di una scuola alberghiera o di altra scuola a specifico indirizzo professionale;

c) superamento di apposito esame di idoneità all'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande dinanzi ad apposita commissione esaminatrice costituita presso la Camera di Commercio o presso la Giunta regionale (nelle Regioni che hanno previsto la possibilità di esame, *senza la frequenza dei corsi professionali*).

Si tenga altresì presente che (normalmente) per essere ammessi all'esame di cui alla precedente lett. c), il richiedente (in base a quanto stabilisce la legge) doveva dimostrare di essere in possesso:

– o di un titolo di studio universitario o di istruzione secondaria superiore, oppure:

– di aver prestato la propria attività, per almeno due anni negli ultimi cinque, presso imprese esercenti attività di somministrazione di alimenti e di bevande, in qualità di dipendenti qualificati ovvero in qualità di coadiutore se, in quest'ultimo caso, l'attività è stata prestata nell'impresa del coniuge o di un parente o affine entro il terzo grado.

5.1. La qualificazione professionale mediante frequenza di specifici corsi professionali

Il Rec, la cui iscrizione costituiva requisito professionale, come detto nel precedente paragrafo,

è stato soppresso ed abolito per tutte le attività commerciali per le quali era stato creato.

Essendo sempre prescritta la qualificazione professionale per l'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e bevande, tale qualificazione ora si acquisisce - *ex novo* - con la frequenza e l'esito finale positivo di uno specifico corso professionale, per la somministrazione di alimenti e bevande, organizzato o autorizzato dalla Regione (è valido il corso organizzato da una qualunque regione).

Lo specifico corso professionale frequentato e superato per la somministrazione di alimenti e bevande, giusta la precisazione, lodevole e puntuale, fatta da alcune Regioni, abilita sia alla somministrazione ed anche alla vendita dei prodotti alimentari. Viceversa il corso professionale per la vendita di prodotti alimentari non abilita anche alla somministrazione (si auspica che in prosieguo un unico corso professionale abiliti allo svolgimento di entrambe le attività, di vendita e di somministrazione).

5.2. *Preposti e rappresentanti*

Le persone preposte dal titolare alla gestione di ciascun punto di esercizio (preposizione institoria di cui all'art. 2203 c.c.) ovvero preposte all'esercizio provvisorio dell'impresa commerciale di minori soggetti alla patria potestà, ai sensi dell'art. 320, quinto comma, del Codice civile, e/o all'esercizio di un'impresa di pubblico esercizio, devono essere anche in possesso dei prescritti requisiti morali e professionali (quest'ultimo si assolveva con l'iscrizione nell'elenco speciale del Rec, ora soppresso). Resta comunque inteso che preposti e rappresentanti devono possedere i medesimi requisiti prescritti per il rilascio delle autorizzazioni.

Relativamente alla "preposizione" e/o alla "rappresentanza" negli esercizi della somministrazione la legge n. 287/1991 nulla dispone. Conseguente che salve disposizioni legislative regionali di segno differente, è applicabile soltanto l'istituto della rappresentanza negli esercizi pubblici della somministrazione, per cui necessita fare riferimento al disposto dell'art. 8 del T.U.P.S. 1931, n. 773, il quale, al secondo comma, stabilisce che "Nei casi in cui è consentita la rappresentanza nell'esercizio di una autorizzazione di polizia, il rappresentante deve possedere i requisiti necessari per conseguire l'autorizzazione e ottenere l'approvazione dell'autorità di pubblica sicurezza (ora per la fattispecie l'approvazione del funzionario comunale preposto al servizio) che ha concesso l'autorizzazione".

Pertanto, nei casi in cui l'esercizio dell'attività

autorizzata non possa essere esplicata personalmente dal soggetto titolare (fatta eccezione per i casi di momentanea assenza), si deve necessariamente ricorrere, nella generalità dei casi, alla tipica figura del "rappresentante" e soltanto nei casi ammessi (per gli esercizi commerciali) alla figura dell'istitutore", così come risulta disciplinata dal primo comma dell'art. 2203 del Codice civile: "è istitutore colui che è preposto dal titolare all'esercizio dell'impresa commerciale".

I poteri dell'istitutore "preposto" sono definiti dal successivo art. 2204 del c.c., nel modo seguente: "L'istitutore può compiere tutti gli atti pertinenti all'esercizio dell'impresa cui è preposto, salve le limitazioni contenute nella procura. Tuttavia non può alienare o ipotecare i beni immobili del preponente, se non è stato a ciò espressamente autorizzato". "L'istitutore può stare in giudizio in nome del preponente per le obbligazioni dipendenti da atti compiuti nell'esercizio dell'impresa a cui è preposto".

Da quanto precede si perviene inequivocabilmente alla affermazione che nella fattispecie dei pubblici esercizi della somministrazione, non si possa derogare (anche per i titolari persone fisiche, cioè persone differenti dalle società, enti ed associazioni) dal nominare un proprio rappresentante per i casi di assenza o impedimento del soggetto titolare.

5.3. *Attività ricettive agrituristiche*

Dallo Stato l'agriturismo originariamente era disciplinato con la legge 5 dicembre 1985, n. 730 (ora abrogata). In sostituzione è stata introdotta la legge (quadro) 20 gennaio 2006, n. 96 (G.U. n. 63 del 16.3.2006). Contro quest'ultima legge alcune regioni avevano avanzato ricorso alla Corte costituzionale in quanto ritenevano che lo Stato abbia invaso la competenza legislativa regionale, l'esito conclusivo non è stato positivo. Le Regioni, a loro volta, hanno emanato e continuano ad emanare specifiche norme operative e di dettaglio che occorre sempre osservare. Di seguito si sintetizzano i principi stabiliti dalla legge dello Stato, i quali, in ogni caso, costituiscono la base per l'adozione della disciplina regionale.

a) Definizione dell'attività agrituristiche - Imprenditori agricoli e persone addette all'agriturismo
Per attività agrituristiche si intendono le attività di ricezione e ospitalità esercitate dagli imprenditori agricoli di cui all'art. 2135 del C.C.

Rientrano fra le attività agrituristiche:

- dare ospitalità in alloggi o in spazi aperti questi ultimi destinati alla sosta di campeggiatori;
- somministrare pasti e bevande costituiti pre-

valentemente da prodotti propri e da prodotti di aziende agricole della zona, ivi compresi i prodotti a carattere alcolico e superalcolico;

- organizzare degustazioni di prodotti aziendali, ivi inclusa la miscita di vini, alla quale si applica la legge 27 luglio 1999, n. 268 (disciplina delle strade del vino);

- organizzare, anche all'esterno dei beni fondiari nella disponibilità dell'impresa, attività ricreative, culturali, didattiche, di pratica sportiva, nonché escursionistiche e di ippoturismo, finalizzate alla valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale. Le attività ricreative o culturali *“possono svolgersi autonomamente rispetto all'ospitalità e alla somministrazione di pasti e di bevande”*.

Possono svolgere l'attività agrituristica non soltanto le persone fisiche *“imprenditori agricoli”*, ma anche le società di capitali o di persone ed anche le associazioni.

Possono essere addetti allo svolgimento dell'attività agrituristica, tanto l'imprenditore agricolo, quanto i suoi familiari (costituenti impresa familiare di cui all'art. 230-bis c.c.), nonché i dipendenti a tempo determinato, indeterminato e parziale. E' anche consentito il ricorso a soggetti esterni per lo svolgimento di attività e servizi complementari.

b) Locali per l'attività agrituristica

- Possono essere utilizzati per attività agrituristiche gli edifici o parte di essi già esistenti nel fondo (alle regioni è demandata l'incombenza di disciplinare gli interventi di recupero del patrimonio edilizio esistente, nel rispetto delle specifiche caratteristiche tipologiche e architettoniche, nonché delle caratteristiche paesaggistico-ambientali dei luoghi);

- I locali utilizzati ad uso agriturismo sono assimilabili ad ogni effetto alle abitazioni rurali.

Alle Regioni sono demandate le incombenze di:

- stabilire criteri e limiti dell'attività agrituristica;
- stabilire le norme igienico-sanitarie degli edifici e dei manufatti destinati all'esercizio dell'attività turistica, tenendo presente che il comma 3 dell'art. 5, stabilisce che *“Nel caso di somministrazione di pasti in numero massimo di 10, per la preparazione può essere autorizzato l'uso della cucina domestica”* e che - comma 4 - *per dare alloggio limitatamente a 10 persone, per l'idoneità dei locali è sufficiente il requisito dell'abitabilità”*;

- disciplinare le modalità di rilascio del certificato di abilitazione all'esercizio dell'attività agrituristica;

- stabilire che l'attività agrituristica deve essere

svolta nel rispetto delle disposizioni che le medesime regioni adotteranno e sulla base dei criteri e delle limitazioni d'indirizzo elencati nell'art. 4 della legge n. 96/2006;

c) Requisiti morali che devono possedere gli imprenditori agricoli

Non possono svolgere attività agrituristica i soggetti che nell'ultimo triennio abbiano riportato una condanna per uno dei delitti previsti dagli articoli 442, 444, 513, 515 e 517 c.p. o per uno dei delitti in materia di igiene e sanità o di frode nella preparazione degli alimenti previsti da leggi speciali, e coloro che sono sottoposti a misure di prevenzione di cui alla legge 27 dicembre 1956, n. 1323 o sono stati dichiarati delinquenti abituali.

d) Inizio dell'attività. Comunicazione al Comune e accertamenti da eseguire

Il comma 3 dell'art. 6 della legge n. 96/2006, stabilisce che non occorre autorizzazione, ma una semplice comunicazione al Comune sede dell'azienda per dare inizio all'attività agrituristica.

Al Comune è devoluta l'incombenza di effettuare gli accertamenti necessari, il quale può, *entro 60 giorni, formulare rilievi motivati, assegnando un termine per colmare le lievi carenze o irregolarità; nel caso di carenze e irregolarità gravi il funzionario dispone la sospensione dell'attività ed assegna un termine congruo per l'adeguamento.*

e) Modifiche e variazioni alla struttura agrituristica

Il titolare dell'attività agrituristica è tenuto entro 15 giorni, a comunicare al Comune qualsiasi variazione o modifica apportata alla struttura dell'azienda agrituristica.

f) Periodi di funzionamento e tariffe delle strutture agrituristiche

L'art. 8 della legge n. 96/2006 stabilisce che *“l'attività agrituristica può essere svolta tutto l'anno”* ed anche per periodi prestabiliti, previa comunicazione al Comune.

Relativamente alle tariffe da praticare, il medesimo art. 8 dispone che entro il 31 ottobre di ciascun anno, secondo la procedura indicata dalla propria regione, l'imprenditore agrituristico deve comunicare al Comune le tariffe massime riferite a periodi di alta e di bassa stagione.

g) Denominazione e classificazione delle aziende agrituristiche

Per quanto concerne la denominazione (o meglio all'insegna) degli agriturismo, la scelta è stata riservata esclusivamente alle singole aziende agricole.

La determinazione dei criteri di classificazione delle aziende agrituristiche è stata riservata al Ministero delle politiche agricole.

h) Attività assimilate alle agrituristiche: pescatori e attività connesse

Novità assoluta è quella portata dall'art. 12 della citata legge n. 96/2006, che assimila alle attività agrituristiche *“quelle svolte dai pescatori relativamente all'ospitalità, alla somministrazione di pasti costituiti prevalentemente da prodotti derivanti dall'attività di pesca, nonché le attività connesse”*.

In questo paragrafo è stato sintetizzato il contenuto della legge n. 96/2006, ma si deve subito ed a conclusione avvertire che quanto precede costituisce indirizzo per le regioni e che nel territorio di ciascuna regione hanno prevalenza e preminenza le disposizioni normative emanate dalla propria regione.

Cap. II

La classificazione degli esercizi pubblici

1. Classificazione degli esercizi pubblici

1.1. Classificazione degli esercizi per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande

Con il D.M. 22 luglio 1977 (G.U. n. 246 del 9 settembre 1977), sono stati determinati i criteri, valevoli per tutto il territorio nazionale, di classificazione, rispettivamente, degli esercizi di somministrazione al pubblico di alimenti e degli esercizi di somministrazione al pubblico di bevande.

Per la considerazione che nulla prevede la legge n. 287/1991 l'ex Minindustria (parere 20 marzo 2001, prot. 504052) ha espresso l'avviso che: *“il D.M. 22 febbraio 1977, recante la “Determinazione dei criteri per la classificazione degli esercizi pubblici”, non è più in vigore essendo stata abolita dalla legge 25 agosto 1991, n. 287, la legge 14 ottobre 1974, n. 524, che ne aveva previsto l'emanazione”*. Non essendo più previsto il pagamento di alcuna tassa di concessione o di rinnovo delle autorizzazioni, la classificazione non avrebbe più ragion d'essere.

1.2. Classificazione delle strutture ricettive (alberghi, pensioni, locande, dormitori, campeggi, villaggi turistici, affittacamere, ecc.)

Alla classificazione delle strutture ricettive provvedono le singole Regioni. I *“principi”* per la classificazione erano contenuti nell'art. 7 della legge quadro per il turismo 17 maggio 1983, n.

217 (5), che pur essendo stata abrogata dall'entrata in vigore del D.P.C.M. 13 settembre 2003 (G.U. n. 225 del 25.9.2002) i cui principi, per le regioni tuttora rimangono tuttora da indirizzo per determinare le classificazioni delle strutture ricettive.

Art. 7 - Classificazione delle strutture ricettive - Le leggi regionali dettano criteri per la classificazione delle strutture ricettive tenendo conto delle dimensioni e dei requisiti strutturali dei servizi offerti e della qualificazione degli addetti.

Con riferimento ai dati di cui al comma precedente, le leggi regionali prevedono cinque classi di alberghi contrassegnati, in ordine decrescente, da 5, 4, 3, 2 e 1 stella.

Requisiti minimi degli alberghi ai fini della classificazione sono:

- capacità ricettiva non inferiore a sette stanze;
- almeno un servizio igienico ogni dieci posti letto;
- un lavabo con acqua corrente calda e fredda per ogni camera;
- un locale ad uso comune;
- impianti tecnologici e numero di addetti adeguati e qualificati al funzionamento della struttura.

Secondo i medesimi criteri, le leggi regionali provvedono a classificare le residenze turistico-alberghiere, contrassegnate con 4, 3 e 2 stelle.

Per la considerazione che i principi sopra detti servono alle Regioni da indirizzo e che gli Enti locali per la classificazione delle strutture ricettive ricadenti nel proprio territorio devono osservare le disposizioni emanate della propria Regione, si omette ogni ulteriore descrizione.

1.3. Il regime dei prezzi del settore turistico

Il regime dei prezzi del settore turistico è stato radicalmente modificato dalla legge 25 agosto 1991, n. 284, la quale prevede che i prezzi dei servizi alberghieri e delle altre strutture ricettive, di cui alla legge 17 maggio 1983, n. 217, e successive modificazioni, sono liberamente determinati dai singoli operatori.

Gli operatori comunicano i prezzi di pernottamento nelle strutture alberghiere ed i prezzi dei servizi turistici delle altre strutture ricettive alle

(5) L'articolo richiamato, e che si riporta, nulla dice relativamente alle pensioni e alle locande; per quanto possa servire si ricorda che la previgente disciplina statale di cui al R.D.L. 18 gennaio 1937, n. 975, come modificata dal R.D.L. 5 settembre 1938, n. 1729, prevedeva per:

- alberghi e pensioni le categorie: lusso, 1^a, 2^a, 3^a e 4^a;
- pensioni: 1^a, 2^a e 3^a categoria;
- locande: categoria unica.

Regioni ed alle Province autonome di Trento e Bolzano ai soli fini della pubblicità di cui al regio decreto legge 24 ottobre 1935, n. 2049, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 marzo 1936, n. 526, e successive modificazioni.

Ciascun operatore comunica entro il 1° marzo ed entro il 1° ottobre di ogni anno, i prezzi che intende applicare, rispettivamente dal 1° giugno e dal 1° gennaio dell'anno successivo.

Le modalità di trasmissione e di pubblicazione dei prezzi di cui sopra sono state stabilite con decreto del Ministro del Turismo e dello Spettacolo, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della legge predetta.

Sono altresì liberamente ed annualmente determinati e comunicati alle Regioni ed alle Capitanerie di porto competenti per territorio, con le modalità stabilite nel decreto suddetto, entro il 1° ottobre di ogni anno con validità dal 1° gennaio dell'anno successivo, i prezzi delle attività turistiche ad uso pubblico gestite in regime di concessione.

Cap. III

Commissione comunale e Commissione provinciale per gli esercizi pubblici: soppressione

1. Le commissioni comunali

L'art. 6 della legge 25 agosto 1991, n. 287, prevedeva la costituzione di apposite commissioni per il rilascio delle autorizzazioni all'esercizio dell'attività di somministrazione di alimenti e di bevande. Erano previste commissioni comunali per i Comuni con popolazione superiore a 10.000 abitanti e commissioni provinciali (una per ogni provincia) per i Comuni sino a 10.000 abitanti.

Dal comma 1, dell'art. 11 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge n. 248 del 4 agosto 2006) sono state espressamente "soppresse le commissioni istituite dall'articolo 6 della legge 23 agosto 1991, n. 287", cioè sia le commissioni comunali, sia quelle provinciali.

È stato altresì puntualizzato, nel medesimo contesto, che "Le relative funzioni sono svolte dalle amministrazioni (comunal) titolari dei relativi procedimenti amministrativi".

Cap. IV

La soppressione della programmazione degli esercizi pubblici della somministrazione di alimenti e di bevande

1. La programmazione com'era prevista

L'art. 3 della legge 25 agosto 1991, n. 287, al comma 4, prevedeva la programmazione comu-

nale, ai fini della determinazione del numero delle autorizzazioni rilasciabili in ciascun Comune od in ciascuna zona del territorio comunale, se il territorio, con apposita deliberazione del Consiglio comunale, era stato diviso in zone.

La programmazione, dalla norma giuridica, era stata fissata in tre livelli, ma questa progettata programmazione non ha avuto attuazione e si è dovuti ricorrere alla programmazione provvisoria di seguito descritta.

2. La programmazione secondo la legge 5 gennaio 1996, n. 25

In sostituzione della programmazione indicata nel precedente paragrafo, dall'art. 2 della legge 5 gennaio 1996, n. 25, stabiliva che fino all'entrata in vigore del regolamento di esecuzione della legge n. 287/1991, l'autorizzazione è rilasciata previa fissazione da parte del Sindaco di un parametro numerico appositamente determinato.

3. L'abrogazione della programmazione mediante parametri numerici

Come già puntualizzato ai paragrafi 3 e 4 delle premesse (parte introduttiva di questa trattazione) almeno dal 1° gennaio 2007, termine stabilito per l'adeguamento delle disposizioni dell'art. 3 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge 4 agosto 2006, n. 248), in base al quale le attività di commercio (di vendita e di somministrazione) "sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni: ... b) il rispetto di distanze minime (fra esercizi) e ... d) il rispetto di limiti riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite a livello territoriale sub regionale":

La successiva puntualizzazione intervenuta sia di carattere amministrativo e sia giurisprudenziale (Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, parere del 7.6.2007 - sentenza del TAR Lombardia, Milano, Sez. IV, n. 6259 del 12 novembre 2007, e Consiglio di Stato, Sez. V, decisione n. 2808 del 10 febbraio 2009), non lasciano dubbi che ora la programmazione degli esercizi di vendita e di somministrazione deve o può essere basata esclusivamente su norme urbanistico/edilizie, quindi sulla compatibilità viabilistica ed ambientale, sulla specifica destinazione d'uso dei locali, sulle caratteristiche igienico/sanitarie dei locali destinati all'attività, sul rispetto delle prescritte aree destinate a parcheggi e non più, come in passato "riferiti a quote di mercato predefinite o calcolate sul volume delle vendite" e che le norme legislative sia statali e sia regionali che pervadevano la programmazione in base a parametri numerici, sono da ritenersi *superate ed abrogate*.

4. Nessuna programmazione era ed è prevista per gli esercizi pubblici in generale (diversi da quelli della somministrazione)

Nessuna programmazione o limitazione o determinazione numerica è stata mai prevista dalle norme giuridiche per gli esercizi pubblici in generale, per cui il rilascio delle relative licenze o autorizzazioni è devoluta all'ampia discrezionalità delle Amministrazioni comunali, le quali, di volta in volta, dovranno valutare principalmente ed adeguatamente l'interesse pubblico in connessione delle singole attività cui è richiesta.

La programmazione era prevista (ma ora è stata abrogata) per gli esercizi commerciali di vendita al dettaglio e per gli esercizi pubblici della somministrazione.

5. Non sono previste distanze tra esercizi della stessa specie

Le vigenti disposizioni normative non stabiliscono alcuna minima distanza tra un esercizio pubblico ed un altro della stessa specie.

Per ragioni storiche si ricordano le vicissitudini delle prescrizioni sulle distanze degli esercizi pubblici.

Originariamente l'art. 98 del citato Testo Unico delle leggi di P.S. approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773, testualmente stabiliva che *provincialmente* si dovevano determinare *“le distanze minime tra gli esercizi nei quali si vendano o si consumano bevande alcoliche di qualsiasi specie e tra gli esercizi e gli ospedali, i cantieri, le officine, le scuote, le caserme, le chiese e gli altri luoghi destinati al culto”*.

Il suddetto art. 98 del T.U.L.P.S. è stato abrogato espressamente dall'art. 1 della legge 14 ottobre 1974, n. 524, che ha disciplinato, in modo nuovo, le distanze tra gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande. Infatti l'art. 2 della citata legge n. 524/74 stabiliva che per il rilascio delle nuove autorizzazioni della somministrazione di alimenti e bevande, i Comuni *dovevano* approvare apposito piano, nel quale, fra l'altro, *dovevano* determinare *“le distanze minime tra gli esercizi”* (relativi all'attività di somministrazione al pubblico di alimenti e bevande) *“e fra tali esercizi e gli ospedali, le scuole, le caserme, le chiese e altri luoghi destinati al culto”*.

Anche la suddetta legge n. 524/1974 è stata espressamente abrogata dalla legge 25 agosto 1991, n. 287, tuttora vigente in buona parte del territorio nazionale, cioè nelle Regioni che non hanno adottato una propria disciplina degli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande.

La legge 25 agosto 1991, n. 287, nulla prevede relativamente alle distanze tra esercizi uguali o

simili della somministrazione di alimenti e bevande, per cui, a ragion veduta, si è sostenuto e si sostiene che non esistono, normativamente, previste distanze tra gli esercizi della somministrazione.

Tuttavia si deve aggiungere che alcuni comuni nei propri piani per gli esercizi della somministrazione avevano stabilito distanze tra esercizi simili, e poiché la giurisprudenza amministrativa, quasi unanimemente, aveva affermato che *“L'abrogazione espressa ai sensi dell'art. 1 L. 25 agosto 1991, n. 287 delle disposizioni che consentivano la facoltà dei Comuni, nell'adottare i piani per i pubblici esercizi, di imporre limitazioni al rilascio delle relative licenze in funzione delle distanze tra gli esercizi stessi, non comporta la contemporanea abrogazione degli atti pianificatori già adottati che di tale facoltà limitativa abbiano fatto applicazione”*, i predetti Comuni continuavano ad imporre le distanze tra gli esercizi della somministrazione, senza rendersi conto che i piani degli esercizi pubblici della somministrazione avevano perduto vigenza da quanto gli stessi Comuni hanno approvato i contingenti numerici, sostitutivi dei vecchi piani.

Per tale ragione l'art. 3, comma 1, lett. b) del D.L. 4 luglio 2006, n. 223 (convertito nella legge n. 248 in data 4 agosto 2006), a carattere generale stabilisce che *“le attività economiche di distribuzione commerciale, ivi comprese la somministrazione di alimenti e bevande, sono svolte senza i seguenti limiti e prescrizioni: ... b) il rispetto di distanze minime obbligatorie tra attività commerciali appartenenti alla medesima tipologia di esercizi”*.

Consegue, da ciò la conferma che non esistono più giustificazioni per continuare a pretendere distanze minime tra un esercizio pubblico della somministrazione ed il successivo, in quanto possono sussistere porta a porta.

Cap. V

Il rilascio delle autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e di bevande - Loro durata e libretto sanitario

1. Esercizi della somministrazione temporanei, stagionali e continuativi

La legge n. 287/1991 prevede il rilascio per l'attivazione e la gestione degli esercizi della somministrazione dei tipi da a) a d), descritti al successivo sub paragrafo 1.2, con validità *“fino al 31 dicembre del quinto anno successivo a quello del rilascio”* e nulla prevede relativamente alla possibilità di rilasciare le stesse autorizzazioni

per l'attivazione di esercizi a carattere stagionale o temporaneo, cioè per il tempo cui ha luogo, rispettivamente, l'attività turistica e/o una manifestazione o comunque una riunione straordinaria di persone.

La bozza di regolamento di esecuzione della legge n. 287/1991 (che non verrà mai approvato), nel tentativo di colmare la lacuna legislativa, avrebbe previsto:

– all'art. 12, commi 1 e 7 (con una formulazione alquanto sfuggente ed inadeguata), la possibilità di rilasciare autorizzazioni stagionali, precisando che per autorizzazione "stagionale" si intende quella "che autorizza all'esercizio dell'attività per una stagione", nell'intesa, che per "stagione" si intende "un periodo di tempo, anche frazionato, non inferiore a 60 giorni e non superiore a 210, che può comprendere anche parte dell'anno successivo a quello in cui ha inizio". Anche le autorizzazioni stagionali, secondo la bozza di regolamento avrebbero dovuta avere durata quinquennale.

Successivamente, l'ex Minindustria (nota 5 marzo 2001, prot. 503228) ha ribadito "che la legge 25 agosto 1991, n. 287, non detta disposizioni in merito alle autorizzazioni stagionali. Ciò, comunque, non significa (come lo scrivente ha già avuto modo di precisare in passato), che l'esercizio di somministrazione di alimenti e bevande stagionale non sia consentito. Conseguentemente all'esercizio stagionale si applica il disposto dell'art. 3, comma 2, della legge n. 287, il quale dispone che "l'autorizzazione ha validità fino al trentuno dicembre del quinto anno successivo a quello del rilascio, è automaticamente rinnovata se non vi sono motivi ostativi e si riferisce esclusivamente ai locali in essa indicati". Relativamente all'individuazione del periodo temporale dell'esercizio stagionale, si fa presente che il medesimo debba essere individuato dall'ente locale. "Resta fermo che dovrà corrispondere a quello nel quale la maggiore affluenza di utenza nel territorio comunale determina un rialzo sensibile della domanda";

– all'art. 17, che "In occasione di fiere, feste, mercati o altre riunioni straordinarie di persone, il Sindaco può concedere autorizzazioni temporanee alla somministrazione di alimenti e bevande", le quali "sono valide soltanto per i giorni delle predette riunioni e per i locali cui si riferiscono e sono rilasciate esclusivamente alla condizione che il richiedente sia iscritto nel registro". È evidente che queste autorizzazioni non possono avere durata superiore a 59 giorni all'anno solare, per uno stesso soggetto, dal momento che da 60 giorni in avanti si deve far luogo alle

autorizzazioni stagionali. Per il rilascio delle autorizzazioni a carattere *temporaneo* non si deve fare riferimento ad alcuna limitazione, anche per sommarie indicazioni regionali. Le riportate disposizioni si osservano e si applicano anche dopo che, dall'art. 6 del D.P.R. n. 311/2001, è stato abrogato l'art. 103 del T.U.L.P.S. 1931 n. 773, che prevedeva espressamente il rilascio delle autorizzazioni temporanee.

Relativamente alle autorizzazioni temporanee si rende necessario evidenziare che in conformità a quanto dispone l'art. 92, comma 14, della legge finanziaria 2001, 23 dicembre 2000, n. 388, a decorrere dal 1° gennaio 2001 le disposizioni dell'art. 14 della legge 30 aprile 1962, n. 283, relative al libretto sanitario personale (6), non si applicano al personale saltuariamente impiegato dagli organizzatori di sagre, fiere e manifestazioni a carattere religioso, benefico o politico. A somiglianza della suddetta disposizione derogativa la legge finanziaria 2002 (legge 28 dicembre 2001, n. 448), al comma 17 dell'art. 52 – ignorando che la legge n. 426/1971 è stata abrogata dall'art. 26, comma 6, del D.Lgs. n. 114/1998 – ha stabilito che a decorrere dal 1° gennaio 2002, le disposizioni di cui alla legge 11 giugno 1971, n. 426, e successive modificazioni, non si applicano alle sagre, fiere e manifestazioni a carattere religioso, benefico o politico. Dalla Corte costituzionale, la disposizione del suddetto comma 17, dell'art. 52, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, è stata dichiarata incostituzionale (=abrogata), con la sentenza n. 1 del 18 dicembre 2003 del 18 dicembre 2003 - 13 gennaio 2004 (G.U. serie speciale n. 3 del 21.01.2004).

1.1. Procedura da osservare per il rilascio delle autorizzazioni per la somministrazione di alimenti e bevande - Ispezionabilità dei locali

a) Principi di carattere generale

Necessita premettere che per il disposto dell'art. 3 della legge 25 agosto 1991, n. 287, l'autorizzazione per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande (ristoranti, trattorie, bar, caffè, pizzerie, birrerie, ecc.) può essere rilasciata a condizione che il richiedente sia in possesso della qualificazione professionale (che in precedenza si acquisiva con l'iscrizione nel registro (Rec ora soppresso). Attualmente il soggetto deve possedere il prescritto professionale come disposto dalla Regione di appartenenza.

(6) Alcune Regioni, con proprie leggi, hanno abolito il libretto sanitario. Si consiglia di osservare, sull'argomento, le leggi della propria regione.

Oltre al requisito professionale, coloro che chiedono il rilascio di una autorizzazione di polizia per somministrare alimenti e/o bevande, hanno l'obbligo di dichiarare di essere in possesso dei requisiti morali dall'art. 2 della legge 287/1991, originariamente prescritti per l'iscrizione al Rec ora soppresso). Sono inoltre tenuti a provare di avere adempiuto alle altre condizioni imposte dalla legge (artt. 11 e 12 del T.U.P.S.), ivi compreso l'obbligo di avere adempiuto all'istruzione elementare dei propri figli (7).

Le autorizzazioni di polizia sono concesse esclusivamente ai fini di polizia e non possono pertanto essere invocate per escludere o diminuire la responsabilità civile o penale in cui i concessionari siano (eventualmente) incorsi nell'esercizio dell'attività, e fanno sorgere, nel titolare, l'obbligo di osservare le prescrizioni che l'autorità di P.S. ritenga di imporre nel pubblico interesse (principi tuttora in vigore, perché le relative norme del T.U.P.S. non sono state abrogate, né espressamente, né tacitamente). Ed è per tale ragione che sono accompagnate, normalmente, dalla minaccia della revoca e delle sanzioni penali.

Si tenga, tuttavia, presente che per il rilascio delle autorizzazioni per la somministrazione al pubblico di alimenti e di bevande, è indispensabile accertare che il locale destinato all'attività di pubblica somministrazione abbia i requisiti della sorvegliabilità in conformità ai criteri stabiliti con il decreto del Ministro dell'interno, n. 564 in data 17 dicembre 1992 (oggetto del successivo paragrafo).

b) Modalità di rilascio delle autorizzazioni in presenza della programmazione comunale

Per rilasciare le autorizzazioni all'apertura di un esercizio della somministrazione, sia a carattere continuativo che stagionale, è indispensabile:

- che venga compilata domanda, da spedire esclusivamente a mezzo raccomandata postale (non è ammessa la consegna a mano agli sportelli del Comune!), le generalità o la denominazione o ragione sociale, la residenza o la sede legale del richiedente, nonché la nazionalità ed il numero di codice fiscale. Alla domanda non devono essere allegati certificati, né la firma di sottoscrizione deve essere autenticata (chi scrive esprime l'avviso che la firma di sottoscrizione

debba essere apposta “dall'interessato in presenza del dipendente addetto al servizio, ovvero sottoscritta e presentata unitamente a copia fotostatica non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore”, in conformità a quanto prescritto dall'art. 38 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445);

- che nella stessa istanza debbano essere indicati gli estremi della conseguita qualificazione professionale per la somministrazione di alimenti ed il possesso dei prescritti requisiti morali;

- il tipo di esercizio che si intende attivare, la zona prescelta e l'indicazione dell'ubicazione precisa del medesimo, la descrizione e la superficie del locale destinato all'esercizio dell'attività.

Alla domanda non devono essere allegati certificati, ma la sola dichiarazione antimafia; era previsto che per poter essere accolte le predette domande è necessario ed indispensabile che vi fosse disponibilità del numero delle autorizzazioni stabilite nella programmazione, programmazione che ora, come già detto al precedente cap. IV, è stata abrogata.

Anche per il rilascio delle autorizzazioni “temporanee” è necessario che la domanda venga compilata e recapitata nel modo sopra detto.

1.2. Tipi di esercizi pubblici della somministrazione e possibilità di modifica della tipologia

A differenza dell'unica tipologia stabilita dalle 11 Regioni che hanno disciplinato con proprie leggi l'attività, nelle altre Regioni gli esercizi pubblici della somministrazione si possono distinguere secondo il criterio di ordine commerciale e tecnico-giuridico appresso indicato, che è il criterio fornito dall'art. 5 della legge 25 agosto 1991, n. 287, ove è detto che anche ai fini della determinazione delle autorizzazioni rilasciabili, in ciascun Comune o zona, gli esercizi per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande sono distinti in:

a) *esercizi di ristorazione, per la somministrazione di pasti e di bevande comprese quelle aventi un contenuto alcolico superiore al 21% del volume e di latte*. Rientrano in questa categoria i ristoranti, le trattorie, le tavole calde, le pizzerie, le birrerie e gli esercizi similari;

b) *esercizi per la somministrazione di bevande, comprese quelle alcoliche di qualsiasi gradazione nonché di latte, di dolciumi, compresi i generi di pasticceria e gelateria e di prodotti di gastronomia*. Rientrano in questa categoria i bar, i caffè, le gelaterie, le pasticcerie e gli esercizi similari. Si evidenzia che per questi esercizi, in precedenza, la “pasticceria” era esclusa;

(7) La disposizione vige tuttora e attualmente deve leggersi nel senso di avere adempiuto all'obbligo scolastico dei propri figli (conseguimento della licenza elementare o frequenza della scuola fino al 14° anno di età, grosso modo per i nati sino al 1952, ovvero conseguimento della licenza media o frequenza della scuola fino al 15° anno di età per i nati in anni successivi al 1952).

c) *esercizi di cui alle lettere a) e b) in cui la somministrazione di alimenti e bevande viene effettuata congiuntamente ad attività di trattenimento e svago.* Rientrano in questa categoria le attività di somministrazione svolte in esercizi annessi alle sale da ballo, alle sale da gioco, agli stabilimenti balneari, ai cinematografi, ai teatri ed agli esercizi similari. Relativamente a questi esercizi si precisa che l'autorizzazione può essere rilasciata soltanto per l'attività congiunta a quella di trattenimento o svago e che l'attività di somministrazione non può essere svolta disgiuntamente da quella di svago o di trattenimento per cui, quando non si svolge attività di trattenimento o di svago, non si può nemmeno svolgere somministrazione alcuna. Si precisa, altresì, che l'autorizzazione di tipo "c" dà la possibilità di somministrare sia alimenti e sia bevande, congiuntamente e disgiuntamente, senza possibilità, per i Comuni di limitare l'attività ad una sola delle due somministrazioni;

d) *esercizi di cui alla lettera b) "somministrazione di bevande" esclusivamente analcoliche.* In precedenza questi esercizi potevano esistere se i Comuni ne deliberavano l'istituzione.

Gli esercizi pubblici sopra elencati hanno facoltà di vendere per asporto le bevande, nonché, per quanto riguarda gli esercizi di cui alla lettera a), i pasti che somministrano e gli esercizi di cui al punto b), i prodotti di gastronomia e i dolciumi, compresi i generi di gelateria e di pasticceria. In ogni caso l'attività di vendita è sottoposta alle stesse norme osservate negli esercizi di vendita al minuto (comma 4 dell'art. 5, legge 287/1991).

2. Le domande di rilascio della licenza e gli allegati

La domanda tendente ad ottenere il rilascio delle licenze o delle autorizzazioni, sulla base delle norme legislative e regolamentari vigenti, deve contenere gli elementi indicati al precedente sub paragrafo 1, lett. b), e fra essi:

a) generalità, residenza e nazionalità del richiedente;

b) indicazione del numero di codice fiscale;

c) descrizione del locale destinato ad esercizio, la sua superficie e l'ubicazione precisa del medesimo (ove possibile, dal momento che si possono rilasciare autorizzazioni per locali ancora da costruire);

d) insegna proposta e il tipo di attività che si intende svolgere;

e) descrizione della qualificazione professionale per la somministrazione al pubblico di alimenti e bevande e dichiarazione di essere in possesso dei

prescritti requisiti morali (di cui all'art. 2 legge n. 287/1991).

All'istanza può essere allegata facoltativamente la planimetria dei locali destinati allo svolgimento dell'attività e obbligatoriamente sia l'autocertificazione antimafia (dichiarazione sostitutiva di notorietà, autenticata), e sia la dichiarazione con la quale l'interessato attesti che nei suoi confronti non sussistono le cause di divieto, di decadenza o di sospensione indicate nell'allegato 1 al D.Lgs. n. 490/1994 (divieto di ottenere licenze in conseguenza di uno dei provvedimenti definitivi indicati nell'art. 10, legge n. 575/1965), "e di non essere a conoscenza dell'esistenza di tali cause nei confronti dei propri conviventi, nominativamente elencati". La sottoscrizione della dichiarazione può essere autenticata dal funzionario comunale alla cui presenza viene apposta la sottoscrizione; in sostituzione è sufficiente allegare all'istanza copia della carta di identità.

Le licenze per gli esercizi della somministrazione (ora chiamate autorizzazioni) sono prescritte obbligatoriamente dall'art. 86 del T.U.P.S. approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773 (l'art. 86 non è stato abrogato e continua a vigere), e dall'art. 3, comma 1, della legge 25 agosto 1991, n. 287. Al loro rilascio provvedono i Comuni in conformità delle competenze attribuitegli con l'art. 19 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, previo accertamento del possesso dei requisiti professionale e morali prescritti. Per il rilascio dell'autorizzazione non è previsto il parere dell'autorità sanitaria (in precedenza previsto dall'abrogato art. 90, T.U.P.S. 1931, n. 773 e dall'art. 3, comma 2, dell'altrettanto abrogata legge n. 524/1974).

Nel caso di accoglimento delle istanze, per il rispetto del quarto comma dell'art. 19 del D.P.R. n. 616/1977 e del comma 1 della legge 25 agosto 1991, n. 287, deve essere data comunicazione al Prefetto dell'avvenuto rilascio dell'autorizzazione, contestualmente al rilascio per i provvedimenti di polizia amministrativa ed entro i dieci giorni successivi dallo stesso rilascio (art. 9, comma 1, legge 287/1991), per le autorizzazioni della somministrazione. Non si deve attendere alcun riscontro del Prefetto.

2.1. Avvio del procedimento: comunicazione agli interessati del nominativo del responsabile del procedimento

Si ricorda che l'art. 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, prevede che, salvo i casi in cui "sussistano ragioni di impedimento derivanti da particolari esigenze di celerità del procedimento, l'avvio del medesimo deve essere comunicato" personalmente "ai soggetti nei confronti dei qua-

li il provvedimento finale è destinato a produrre effetti diretti ed a quelli che per legge debbano intervenire. Le disposizioni predette, come affermato dalla giurisprudenza amministrativa, “hanno una portata generalissima e si applicano anche quando il procedimento amministrativo” venga posto in essere da un ente locale, nell’intesa che, come affermato dalla medesima giurisprudenza, si può omettere la comunicazione di avvio del procedimento soltanto quando si devono coordinare interessi soggetti a discrezionalità dell’amministrazione e nei casi in cui occorra evitare la compromissione di interessi a causa di errori di organi amministrativi tecnici.

Lo scopo della comunicazione di avvio del procedimento è quello di individuare il funzionario a cui rivolgersi per ottenere notizie e puntualizzazioni, per prendere visione degli atti del procedimento e viepiù per presentare memorie scritte e documenti, che l’amministrazione ha l’obbligo di valutare ove siano pertinenti all’oggetto del procedimento, o come affermato nella giurisprudenza, per “cooperare con l’amministrazione medesima per il migliore soddisfacimento, anche alla luce dell’art. 97 della Costituzione, degli interessi pubblici e privati coinvolti nel procedimento medesimo”.

Si ricorda che per la giurisprudenza amministrativa non occorre l’avviso di avvio del procedimento per le pratiche che hanno inizio ad istanza di parte; tuttavia si tenga presente che per il disposto dell’art. 10-bis della legge 241/1990, prima dell’adozione di un provvedimento negativo, “*si deve comunicare tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all’accoglimento della domanda*”, e che “*entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osservazioni, eventualmente corredate da documenti*”. La comunicazione dell’amministrazione agli istanti interrompe i termini per concludere il procedimento che iniziano nuovamente a decorrere dalla data di presentazione delle osservazioni o, in mancanza, dalla scadenza del termine dei dieci giorni. Delle osservazioni occorre dare adeguata motivazione nell’eventuale provvedimento di mancato accoglimento.

2.2. Revoca per ragioni di igiene ed ispezionabilità/sorvegliabilità locali destinati a pubblici esercizi

Il tuttora vigente art. 153 del Regolamento di esecuzione del T.U.P.S., approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635, stabilisce che la licenza di polizia amministrativa (per alberghi, compresi quelli diurni, locande, pensioni, trattorie, osterie,

caffè o altri esercizi in cui si vendono al minuto o si consumano vino, birra, liquori o altre bevande anche non alcoliche, sale pubbliche per bigliardi o per altri giuochi leciti, stabilimenti di bagni, esercizi di rimessa di autoveicoli o vetture, ovvero locali di stallaggio e simili – autorimesse e stallaggi non sono più assoggettate a licenza di polizia essendo stati stralciati dall’art. 86 del T.U. e disciplinati autonomamente) “... può essere rifiutata o revocata per ragioni di igiene o quando la località o la casa non si prestino ad essere convenientemente sorvegliate”.

Anche l’art. 3, comma 1, della legge 25 agosto 1991, n. 287, recante “Aggiornamento della normativa sull’insediamento e sull’attività dei pubblici esercizi” della somministrazione di alimenti e bevande, stabilisce che ai fini del rilascio dell’autorizzazione all’apertura o al trasferimento di sede degli esercizi della somministrazione al pubblico di alimenti e di bevande “il Sindaco accerta la conformità del locale ai criteri stabiliti con decreto del Ministero dell’interno”, cioè “accerta l’adeguata sorvegliabilità dei locali” destinati a pubblico esercizio della somministrazione.

I criteri di sorvegliabilità - interna ed esterna - dei locali destinati a pubblici esercizi, nonché le caratteristiche dei locali destinati a spacci dei circoli, sono ora contenuti nel decreto del Ministro dell’Interno emanato il 17 dicembre 1992, n. 564 (G.U. n. 35 del 12 febbraio 1993), modificato con successivo decreto 5 agosto 1994, n. 534, ai quali i Comuni devono riferirsi per determinare in concreto se i locali destinati alle attività in trattazione siano sorvegliabili.

2.3. La dichiarazione di inizio attività ed il silenzio-assenso si applicano ad alcune autorizzazioni e licenze di polizia previste dal T.U.P.S. ed alle autorizzazioni previste dalla legge n. 287/1991

Gli articoli 19 e 20 della legge 7 agosto 1990, n. 241, come introdotti *ex novo* dal D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito nella legge 14 maggio 2005, n. 80, disciplinano, rispettivamente, la denuncia (ora chiamata “dichiarazione”) di inizio attività ed il silenzio-assenso.

Le novità salienti che si riscontrano nel novellato art. 19, rispetto alla precedente disciplina, è un notevole ampliamento dei casi cui ora trova applicazione l’istituto della denuncia di inizio dell’attività (DIA), cioè di “una dichiarazione dell’interessato” di inizio dell’attività. Infatti, ora la DIA si applica ad ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese

le domande per iscrizioni in albi o ruoli richieste per l'esercizio delle attività imprenditoriale, commerciale o artigianale, il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei requisiti o presupposti di legge o di atti amministrativi è sostituito da una dichiarazione (non più da una denuncia) dell'interessato corredata, anche a mezzo di autocertificazioni e delle attestazioni normativamente richieste (restano esclusi dalla DIA gli atti rilasciati dalle amministrazioni della difesa nazionale, dalla pubblica sicurezza, dall'amministrazione della giustizia, dalle amministrazioni delle finanze, della salute, della pubblica incolumità, del patrimonio culturale, paesaggistico e dell'ambiente, nonché gli atti imposti dalla normativa comunitaria).

Inoltre il novellato art. 19 stabilisce che:

– l'attività oggetto della dichiarazione può essere iniziata *decorso 30 giorni* dalla data di presentazione (o dalla data cui perviene) all'Amministrazione competente la prevista dichiarazione, potendo essa essere presentata al protocollo della Pubblica Amministrazione od anche essere spedita a mezzo raccomandata postale;

– nel medesimo termine - di 30 giorni - l'amministrazione pubblica può (quindi facoltativamente) effettuare gli accertamenti relativi all'effettivo possesso dei requisiti soggettivi ed oggettivi del dichiarante. A tal fine può chiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità dei soggetti dichiaranti, ma "soltanto" nel caso in cui l'amministrazione (e non soltanto il settore interessato all'inizio dell'attività oggetto della dichiarazione) non sia già in possesso di attestati e documenti o non possa acquisirli direttamente presso le pubbliche amministrazioni.

Si rileva che per la previgente formulazione dell'art. 19, l'attività poteva essere iniziata immediatamente dopo la presentazione della denuncia e all'amministrazione erano concessi 60 giorni di tempo per effettuare gli accertamenti relativi al possesso dei prescritti requisiti, ed ove accertava la mancanza di quanto prescritto dalle norme giuridiche la Pubblica Amministrazione aveva l'onere e l'obbligo di disporre la sospensione dell'attività intrapresa illegittimamente.

Attualmente, l'attività *non* può essere iniziata subito ma occorre aspettare che decorrano i prescritti 30 giorni – durante i quali, l'amministrazione, facoltativamente, può effettuare gli accertamenti per appurare che effettivamente il cittadino possieda i requisiti soggettivi ed oggettivi previsti e prescritti dalle norme giuridiche che disciplinano le singole fattispecie – e nel caso accerti carenza dei prescritti requisiti "*adotta motivati provvedimenti di divieto di prosecu-*

zione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato provveda a conformare alla normativa vigente detta attività ed i suoi effetti entro un termine fissato dall'amministrazione".

Quando avviene, in concreto, l'inizio dell'attività dichiarata, deve essere data nuova comunicazione alla P.A. Si noti che per l'inizio dell'attività non è prevista alcuna scadenza di validità della dichiarazione presentata, salvo che non la fissi con proprio regolamento l'amministrazione stessa.

Conseguentemente si può affermare che la nuova formulazione dell'art. 19, amplia sì i casi cui si applica la "*Dichiarazione di inizio attività*" (la DIA), ma appesantisce il sistema col differire l'inizio dell'attività a dopo che siano trascorsi 30 giorni dalla dichiarazione e nell'imporre l'obbligo di fare una seconda comunicazione alla P.A. quando si dà effettivamente inizio all'attività.

2.4. Norme applicabili ai procedimenti amministrativi regionali

La sopra sintetizzata normativa non è applicabile alle disposizioni regionali, salvo che le stesse non lo prevedano espressamente, né ai subingressi nelle attività imprenditoriali, commerciali ed artigianali, fatti salvi i casi cui le specifiche norme non prevedono la sola comunicazione. Infatti, il comma 4 dell'art. 22 della legge 11 febbraio 2005, n. 15 "*Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241*", stabilisce che "*fino all'entrata in vigore della disciplina regionale, di cui all'art. 29, comma 2, i procedimenti amministrativi sono regolati dalle leggi regionali vigenti*" e soltanto in mancanza di leggi regionali "*si applicano le disposizioni della legge 241/1990*".

2.5. Il silenzio-assenso previsto dall'art. 20 della legge 241/1990

L'art. 20 della legge 241/1990 si applica ai soli casi cui dalle norme è prevista l'istanza di parte per il rilascio dei provvedimenti amministrativi; tuttavia la formulazione introdotta *ex novo* dalla citata legge 80/2005, potrà trovare pratica applicazione soltanto in conformità del previsto regolamento (dall'art. 2, comma 2 della medesima legge 241/1990) nel quale saranno "*stabiliti i termini entro i quali i procedimenti di competenza delle amministrazioni statali devono concludersi*", perché gli enti pubblici nazionali, e non anche le regioni e gli enti locali, perché questi dovranno dotarsi di propri regolamenti, secondo i rispettivi ordinamenti.

Al momento non si conoscono "*i termini entro*

i quali i provvedimenti delle amministrazioni statali devono concludersi” perché non maturi il silenzio assenso, relativo all’argomento che qui interessa, perciò non è possibile fornire precise indicazioni relativamente ai singoli casi ai quali si applica la comunicazione di inizio attività ed a quali il silenzio assenso. Si tenga tuttavia presente il principio che l’istituto del silenzio assenso non si applica ai casi cui “*sia previsto un qualche limite o contingente o specifici strumenti di programmazione*”, com’era la fattispecie delle somministrazioni di alimenti e bevande e che il termine, perché maturi il silenzio assenso, è previsto in novanta (90) giorni.

2.6. Le norme applicabili ai procedimenti amministrativi degli Enti locali

La previgente formulazione dell’art. 2 della legge 7 agosto 1990, n. 241, stabiliva che “*Le pubbliche amministrazioni*”, in generale, quindi anche i comuni, le province e le regioni, “*determinano per ciascun tipo di provvedimento, in quanto non già direttamente disposto per legge o regolamento, il termine entro cui esso deve concludersi. Tale termine decorre dall’inizio di ufficio del procedimento o dal ricevimento della domanda se il procedimento è ad iniziativa di parte*”.

Invece la nuova formulazione dello stesso art. 2 (come reintrodotta *ex novo* dal D.L. 14 marzo 2005, n. 15 e successivamente dall’art. 7 della legge 18 giugno 2009, n. 69), stabilisce che le disposizioni contenute nella legge n. 241/1990 devono, ora, essere osservate ed applicate “*soltanto*” dalle Amministrazioni dello Stato e dagli enti pubblici nazionali e *non anche dagli enti pubblici locali* (comuni, province e regioni).

Tale conclusione trova conferma nel disposto, della nuova formulazione, dell’art. 29 della medesima legge n. 241/1990, che disciplina l’ambito di applicazione della legge nel modo seguente: “*Le disposizioni della presente legge si applicano alle amministrazioni statali e agli enti pubblici nazionali*” ed anche “*alle società con totale o prevalente capitale pubblico, limitatamente all’esercizio delle funzioni amministrative*”. “*Le disposizioni di cui agli articoli 2-bis (conseguenze per il ritardo dell’amministrazione nella conclusione del procedimento), 11 (accordo integrativo o sostitutivo del provvedimento); 15 (accordo fra pubbliche amministrazioni; e 25 commi 5, 5-bis e 6 (modalità di esercizio del diritto di accesso e ricorsi), nonché quelle del capo IV-bis (efficacia ed invalidità del provvedimento amministrativo - Revoca e Ricorsi), si applicano a tutte le amministrazioni pubbliche*” (quindi anche a Comuni e Province).

“*Le regioni e gli enti locali, nell’ambito delle rispettive competenze, regolano le materie disciplinate dalla presente legge nel rispetto del sistema costituzionale e delle garanzie del cittadino nei riguardi dell’azione amministrativa, così come definite dai principi stabiliti dalla presente legge*”.

Conseguentemente, nel caso che Comuni e Province non si dotino di una propria regolamentazione, sembra applicabile il disposto dell’art. 6-quinquies, della legge n. 80/2005 (non incasellabile nella legge 241/1990), che prevede: “*6-quinquies. Continuano ad applicarsi le disposizioni vigenti alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto ...*” sino a quando non si saranno dotati di una propria regolamentazione. Occorre aggiungere che possono procedere per “*scorciatoia*”, specialmente i piccoli e piccolissimi comuni, mediante l’adozione di una deliberazione del Consiglio comunale (trattandosi di attività regolamentare) con la quale si stabilisca che le norme della legge 7 agosto 1990, n. 241 e gli emanandi regolamenti statali si applicano anche ai provvedimenti autorizzativi commerciali di competenza comunale.

3. I superalcolici e i divieti previsti

Quanto in precedenza descritto riguarda le somministrazioni di bevande di qualsiasi gradazione, cioè sia bevande alcoliche e sia bevande superalcoliche (con gradazione superiore al 21% del volume). L’autorizzazione per la somministrazione di bevande alcoliche (di tipo “b”) con l’entrata in vigore della legge n. 287/1991 è idonea e sufficiente per la vendita e la somministrazione di bevande di qualsiasi gradazione.

Per tale ragione la specifica autorizzazione per le bevande superalcoliche è stata abolita. Se si volesse una conferma di tale asserzione, la si può rinvenire, sia pure indirettamente, dal comma 2 del citato art. 5, laddove è esplicitato che “la somministrazione di bevande aventi un contenuto alcolico superiore del 21 per cento del volume non è consentita negli esercizi operanti nell’ambito di impianti sportivi, fiere, complessi di attrazione dello spettacolo viaggiante installati con carattere temporaneo nel corso di sagre o fiere, e simili luoghi di convegno, nonché nel corso di manifestazioni sportive o musicali all’aperto” (trattasi, nella fattispecie, delle ex licenze ora chiamate autorizzazioni di tipo “c”).

Dalla precisazione predetta consegue che la vendita e la somministrazione di bevande superalcoliche, cioè di quelle aventi un contenuto alcolico superiore al 21 per cento del volume, può avvenire in tutti gli esercizi, ovunque siano posti,

esclusi soltanto quelli annessi alle sopra descritte attività.

Una ulteriore conferma la si può rinvenire nella seconda parte dello stesso comma 2, laddove è esplicitato che il Sindaco (quale autorità locale di p.s.), "con propria ordinanza", può sospendere "temporaneamente" anche la vendita e la somministrazione delle bevande aventi un "contenuto alcolico inferiore al 21 per cento del volume". Attualmente ai sindaci, per ragioni di sicurezza pubblica, dall'art. 54 del T.U. sull'ordinamento degli enti locali di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (come introdotto *ex novo* dalla legge 24 luglio 2008, n. 125) sono attribuite vaste competenze per ragioni di sicurezza pubblica.

4. Autorizzazioni previste dal comma 6 dell'art. 3 della legge n. 287/1991 già escluse da ogni limitazione

Il comma 6 dell'art. 3 della legge 25 agosto 1991, n. 287, prevede il rilascio delle seguenti specifiche autorizzazioni per la somministrazione:

- a) al domicilio del consumatore;
- b) negli esercizi annessi ad alberghi, pensioni, locande od altri complessi ricettivi, limitatamente alle prestazioni resi agli alloggiati. Questa disposizione è da ritenersi abrogata, per il principio dell'abrogazione tacita, dalla legge 29 marzo 2001, n. 135 "Riforma della legislazione nazionale del turismo", in quanto l'art. 9 stabilisce che "il rilascio dell'autorizzazione" per gli esercizi ricettivi "abilita ad effettuare, unitamente alla prestazione del servizio ricettivo, la somministrazione di alimenti e bevande alle persone alloggiate, ai loro ospiti ed a coloro che sono ospitati nelle strutture ricettive in occasione di manifestazioni e convegni organizzati". Lo stesso articolo 9 stabilisce che "La medesima autorizzazione abilita altresì alla fornitura di giornali, riviste, pellicole per uso fotografico e di registrazione audiovisiva, cartoline e francobolli alle persone alloggiate, nonché ad installare, ad uso esclusivo di dette persone, attrezzature e strutture a carattere ricreativo, per le quali è fatta salva la vigente disciplina in materia di sicurezza e di igiene e sanità";
- c) negli esercizi posti nelle aree di servizio delle autostrade e all'interno di stazioni ferroviarie, aeroportuali e marittime;
- d) negli esercizi annessi alle attività di trattenimento e svago, nei quali sia prevalente l'attività congiunta di trattenimento e svago;
- e) nelle mense aziendali, negli spacci annessi ai circoli cooperativi e degli enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute

dal Ministero dell'interno. La disciplina degli spacci dei circoli è ora contenuta nel D.P.R. 4 aprile 2001, n. 235, che fa netta distinzione tra associazioni e circoli - di cui all'art. 111 (ora art. 148), comma 3, del T.U. imposte sui redditi approvato con D.P.R. 22 dicembre 1996, n. 917 - aderenti e non aderenti ad enti ed organizzazioni nazionali con finalità assistenziali riconosciute dal Ministero dell'interno, di cui si darà dettaglio al successivo paragrafo;

- f) all'attività esercitata in via diretta a favore dei propri dipendenti da amministrazioni, enti o imprese pubbliche;
- g) all'attività esercitata in scuole, in ospedali, in comunità religiose; in stabilimenti militari, delle forze di polizia e del Corpo nazionale dei Vigili del fuoco;
- h) all'attività esercitata sui mezzi di trasporto pubblico.

Codeste attività, che, in parte, rappresentano una novità per il nostro ordinamento, in ogni caso, rimanevano escluse dai (ad esse non si applicavano i) "limiti numerici" (=dall'abrogata programmazione) per l'espressa esclusione fatta dallo stesso comma 6 dell'art. 3 della legge, e per il rilascio delle relative autorizzazioni non era richiesto l'intervento delle commissioni già previste dall'art. 6 della stessa legge n. 287/1991 (ed ora espressamente soppresse). Si applica a questa attività la dichiarazione di inizio attività di cui all'art. 19 della legge n. 241/1990.

5. Spacci e circoli (8)

L'art. 86 del T.U.P.S. 1931, n. 773 stabilisce che la licenza (ora autorizzazione) è necessaria anche per lo spaccio al minuto o il consumo di vino, di birra o di qualsiasi bevanda alcolica presso enti collettivi o circoli privati di qualunque specie, anche se la vendita o il consumo sono limitati ai soli soci.

Per gli spacci dei circoli è necessario, ora, fare espresso riferimento al D.P.R. 4 aprile 2001, n. 235, che fa nette distinzioni tra associazioni e circoli - di cui all'art. 111 (ora art. 148), comma 3 del T.U. delle imposte sui redditi approvato con D.P.R. 22 dicembre 1976, n. 917 - aderenti e non aderenti ad enti e organizzazioni nazionali con finalità assistenziali riconosciute dal Ministero dell'interno.

Per le associazioni e circoli aderenti ad enti od organizzazioni riconosciuti aventi finalità assistenziali l'art. 2 del regolamento n. 235/2001, stabilisce che "Le associazioni e i circoli", di

(8) Cfr. precedente nota 7.

cui all'art. 111 (ora art. 148), del D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917 "aderenti ad enti o organizzazioni nazionali le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell'interno, che intendono svolgere direttamente attività di somministrazione di alimenti e bevande a favore dei rispettivi associati presso la sede ove sono svolte le attività istituzionali", la previgente autorizzazione è sostituita da una "dichiarazione", ai sensi dell'art. 19 della legge 7 agosto 1990, n. 241, da presentarsi al Comune nel cui territorio si esercita l'attività.

Il Comune ha l'onere di trasmettere copia della "dichiarazione" ricevuta, per conoscenza, all'Azienda Sanitaria Locale (ASL) affinché esprima il necessario parere ai fini dell'eventuale (non si comprende perché "eventuale" anziché "necessario") rilascio dell'autorizzazione sanitaria.

Nella dichiarazione (alla quale va allegata copia semplice, dell'atto costitutivo o dello statuto) il legale rappresentante, deve dichiarare:

- l'ente nazionale con finalità assistenziali al quale aderisce;
- il tipo di attività di somministrazione (cioè si somministrano soltanto bevande alcoliche e superalcoliche con o senza alimenti);
- l'ubicazione e la superficie dei locali adibiti alla somministrazione;
- che l'associazione si trova nelle condizioni previste dall'art. 111 (ora art. 148), commi 3, 4-bis e 4-quinques, del testo unico delle imposte sui redditi;
- che il locale, ove è esercitata la somministrazione (non quello ove si svolge l'attività associativa), è conforme alle norme e prescrizioni in materia edilizia, igienico sanitaria e ai criteri di sicurezza stabiliti dal Ministero dell'interno ai sensi dell'art. 3, comma 1, della legge e, in particolare, di essere in possesso delle prescritte autorizzazioni in materia (non è necessaria la destinazione d'uso dei locali).

Non è necessaria la qualificazione professionale per la "somministrazione di alimenti e bevande al pubblico" se alla gestione dello spaccio provvedere la stessa associazione o circolo ed alla condizione che associazione e circolo "si conforma (sempre) alle clausole previste dall'art. 111 (ora art. 148), comma 4-quinques del testo unico delle imposte sui redditi".

Nel caso di mancata conformazione alle predette clausole anche l'associazione o il circolo (il presidente o soggetto incaricato della somministrazione) deve possedere la qualificazione professionale per la somministrazione di alimenti e bevande al pubblico.

Analogamente, se l'attività di somministrazione viene affidata in gestione ad un terzo è il terzo

gestore a dover possedere il requisito professionale per la somministrazione.

Per le associazioni e circoli non aderenti a enti o organizzazioni aventi finalità assistenziali, l'art. 3 del citato D.P.R. 4 aprile 2001, n. 235, disciplina le associazioni ed i circoli non aderenti ad enti o organizzazioni nazionali con finalità assistenziali similmente alle associazioni e circoli aderenti ad enti o organizzazioni riconosciuti aventi finalità assistenziali, ma con le seguenti notevoli differenze: anziché la denuncia, il legale rappresentante deve presentare domanda di rilascio dell'autorizzazione, la quale, in sostanza, deve contenere le particolari dichiarazioni previste dallo stesso art. 3, che si differenziano rispetto a quelle dell'art. 2, sopra descritte, perché nella domanda deve essere dichiarato "che l'associazione ha le caratteristiche di ente non commerciale, ai sensi degli articoli 111 e 111-bis (ora artt. 148 e 149), del testo unico delle imposte sui redditi" (e non più dell'art. 111, commi 3, 4-bis e 4-quinques).

Il Comune deve provvedere al rilascio dell'autorizzazione "entro quarantacinque giorni dalla presentazione della domanda", perché dal 46° giorno in avanti "la domanda si considera accolta" (=silenzio assenso).

Anche in questa ipotesi non è richiesta la qualificazione professionale, ma "se il circolo o l'associazione non rispetta le condizioni previste dagli artt. 111 e 111-bis (ora artt. 148 e 149), del testo unico delle imposte sui redditi", la qualificazione professionale per la somministrazione di alimenti e bevande diventa obbligatoria; denuncia e autorizzazione valgono anche ai fini del comma secondo dell'art. 86 del T.U.L.P.S.

Innovativamente, ma con finalità apprezzabili, l'art. 4 del più volte citato D.P.R. 4 aprile 2001, n. 235, stabilisce che tanto "la dichiarazione di inizio attività di cui all'art. 2", quanto "l'autorizzazione di cui all'art. 3 valgono anche come autorizzazione ai fini di cui al secondo comma dell'articolo 86 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773".

È quindi confermato che anche l'attività dei circoli è assoggettata alle norme del predetto T.U. ed ai controlli di polizia amministrativa.

Circa la destinazione d'uso dei locali del circolo, dalle norme giuridiche è previsto che "il circolo privato può avere sede in un qualsiasi immobile dichiarato agibile", per cui se il circolo, unitamente alle proprie finalità assistenziali, esercita anche la somministrazione ai soci può farlo senza che sia necessaria la destinazione dei locali ad uso commerciale (cfr. legge 7 dicembre 2000, n. 383, "Disciplina delle associazioni di promozione sociale").

6. *Somministrazione di alimenti e bevande con apparecchi automatici in locali pubblici e fuori*

Il comma 2 dell'art. 1 della legge 25 agosto 1991, n. 287, stabilisce che le disposizioni in essa contenute si applicano anche alla "somministrazione al pubblico di alimenti e di bevande effettuata con distributori automatici in locali esclusivamente adibiti a tale attività", all'uopo attrezzati. Conseguentemente, da tale disciplina legislativa, che soltanto nei casi in cui "la somministrazione al pubblico di alimenti o bevande mediante apparecchi automatici si svolga *in apposito locale ad esso adibito in modo esclusivo*", l'installazione di tali apparecchi va considerata come apertura di un esercizio per la somministrazione al pubblico di alimenti o bevande ed è soggetto alle stesse norme".

L'installazione di apparecchi automatici per la somministrazione al pubblico di alimenti e di bevande (non in locali esclusivamente a tale scopo utilizzati) rimane subordinata, esclusivamente al possesso, nel soggetto richiedente, della qualificazione professionale.

In quest'ultimo caso i locali non devono essere attrezzati (con tavoli e sedie) per la consumazione sul posto delle bevande e degli alimenti acquistati. Conseguentemente, l'unica differenza che si riscontra fra installazione di apparecchi in qualsiasi locale ed in locali esclusivi sta nel fatto che il primo tipo non soggiace ad alcuna limitazione, mentre il secondo soggiace *alle eventuali/possibili* limitazioni e all'obbligo dell'autorizzazione (ex licenza).

Per contro, "l'installazione in un esercizio pubblico o nelle sue immediate adiacenze di apparecchi automatici per la somministrazione al pubblico di alimenti o bevande è subordinata" soltanto all'osservanza delle disposizioni igienico-sanitarie e, ove occorra, a quelle di polizia stradale, ed è consentita al solo titolare dell'esercizio o ad altre persone, con il consenso del titolare dell'esercizio e alla condizione che l'installatore (colui che installa i distributori) sia in possesso dei requisiti (in via generale prescritti) per il rilascio della licenza a suo nome.

7. *Attività commerciali delle organizzazioni di volontariato*

Sulla base di quanto dispone la legge 11 agosto 1991, n. 266, "Legge-quadro sul volontariato", sono state emanate norme agevolative per il rilascio, alle organizzazioni di volontariato, delle autorizzazioni per lo svolgimento delle attività di commercio e per le attività di somministrazione di alimenti e bevande "in occasione di raduni,

manifestazioni, celebrazioni e simili a carattere occasionale", delle associazioni di volontariato (in quanto), rientrano nelle attività commerciali e produttive marginali.

8. *Durata e validazione delle licenze e autorizzazioni*

L'art. 13 del T.U.P.S. 1931, n. 773, stabilisce che "quando la legge non disponga altrimenti, le autorizzazioni di polizia hanno la durata di un anno, computato secondo il calendario comune, con decorrenza dal giorno del rilascio".

Per quanto concerne gli esercizi pubblici previsti dall'art. 86 del T.U.P.S. 1931, n. 773, l'art. 93 dello stesso testo unico stabilisce che "la licenza e l'autorizzazione durano fino al 31 dicembre di ogni anno e valgono esclusivamente per i locali in essa individuati".

Occorre subito aggiungere che con il D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311 (G.U. n. 178 del 2.8.2001), è stato approvato il "Regolamento per la semplificazione dei procedimenti relativi ad autorizzazioni per attività disciplinate dal testo unico delle leggi di pubblica sicurezza ...", il quale, con il primo comma dell'art. 2, lettera a), all'art. 11 del regolamento di esecuzione del T.U.L.P.S. 1931, n. 773 (approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635), aggiunge due commi, il primo dei quali che qui interessa, stabilisce testualmente che "In deroga a quanto previsto dall'art. 13 della legge (=del T.U.), le autorizzazioni di cui al Titolo III della stessa legge (autorizzazioni per spettacoli e trattenimenti pubblici, per esercizi pubblici di cui all'art. 86, agenzie pubbliche, mestieri girovaghi), la cui durata non sia già stabilita da altre leggi statali o regionali, hanno carattere permanente, salvo che si riferiscano ad attività da svolgersi per un tempo determinato".

Consegue che la generalità delle autorizzazioni di polizia amministrativa rilasciate dalle Questure e dai Comuni non hanno più scadenza (e pertanto non sono da assoggettare ad alcuna validazione), sia che autorizzino l'attività per l'intero arco dell'anno, sia che siano stagionali. Fanno eccezione a codesti principi le autorizzazioni previste dalla legge 25 agosto 1991, n. 287, per l'esercizio della somministrazione di alimenti e di bevande, in quanto per esse è stabilito che l'autorizzazione è valida fino al 31 dicembre del quinto anno successivo a quello del rilascio, ed è automaticamente rinnovata ...". In quest'ultimo caso l'autorizzazione si rinnova automaticamente per altro quinquennio se il Comune non interviene con propri provvedimenti di dichiarazione di decadenza in conseguenza della perdita di qualche requisito soggettivo od anche soltanto

oggettivo (esempio: la perdita della sorvegliabilità ovvero l'aver ampliato l'esercizio senza aver chiesto il controllo sulla ispezionabilità e/o idoneità igienico-sanitaria della parte ampliata).

Cap. VI

La procedura di rilascio delle autorizzazioni e licenze diverse da quelle di somministrazione

1. Le competenze trasferite ai Comuni

L'art. 163 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, con il comma 6, ha disposto il trasferimento ai Comuni delle sotto elencate funzioni e compiti, condizionandoli, in conformità a quanto stabilito dall'art. 7 del medesimo decreto n. 112/1998 alla emanazione di un decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, con il quale determinare la decorrenza dell'esercizio da parte dei Comuni delle funzioni ed il contestuale trasferimento di beni e risorse finanziarie, umane e organizzative. All'individuazione delle risorse finanziarie, umane, strumentali e organizzative da trasferire è stato provveduto con il D.P.C.M. 12 settembre 2000 (pubblicato sulla G.U. n. 303 del 30.12.2000), il quale, fra l'altro, ha precisato che "A decorrere dal 1° gennaio 2001 i Comuni provvedano alle attività amministrative di cui all'articolo 163, comma 2, del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112, ed ai relativi controlli", e precisamente:

A) Funzioni e compiti amministrativi, ai sensi dell'articolo 128 della Costituzione, sono trasferiti ai Comuni dal 1° gennaio 2001:

- a) il rilascio della licenza di vendita ambulante di strumenti da punta e da taglio di cui all'art. 37 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza approvato con R.D. 18 giugno 1931, n. 773 e all'art. 56 del regolamento di pubblica sicurezza, approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635;
- b) il rilascio delle licenze concernenti le agenzie d'affari nel settore delle esposizioni, mostre e fiere campionarie di cui all'art. 115 del predetto testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (si veda la successiva lett. d);
- c) il ricevimento della dichiarazione relativa all'esercizio dell'industria di affittacamere o appartamenti mobiliati o comunque relativa all'attività di dare alloggio per mercede, di cui all'art. 108 del citato testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (la competenza era attribuita all'autorità locale di P.S. e con il provvedimento in trattazione era stata trasferita ai Comuni. I commi 1 e 2 dell'art. 108 sono stati abrogati dall'art. 6, lett. b), del D.P.R. 28 maggio 2001, n.

311, per cui la disciplina della fattispecie "dare alloggio per mercede" rimane disciplinata dalle leggi regionali, giusta anche la puntualizzazione contenuta negli artt. 6 e 7 della legge 17 maggio 1983, n. 217, "Legge quadro per il turismo" benché abrogata;

d) il rilascio delle licenze concernenti le agenzie di affari di cui all'art. 115 del richiamato testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, ad esclusione di quelle relative all'attività di recupero crediti, pubblici incanti, agenzie matrimoniali e di pubbliche relazioni (si veda la precedente lett. b);

e) il rilascio della licenza per l'esercizio dei mestiere di fochino, previo accertamento della capacità tecnica dell'interessato da parte della Commissione tecnica provinciale per gli esplosivi, di cui all'art. 27 del D.P.R. 19 marzo 1956, n. 302;

f) il rilascio dell'autorizzazione per l'espletamento di gare con autoveicoli, motoveicoli o ciclomotori su strade ordinarie di interesse esclusivamente comunale (strade ricadenti nel territorio del Comune) di cui all'art. 68 del predetto testo unico delle leggi di pubblica sicurezza e all'art. 9 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (si ricorda che le autorizzazioni per lo svolgimento delle gare atletiche e con animali o con veicoli a trazione animale erano state già attribuite alla competenza del Sindaco – ora del Comune – dall'art. 9 del Codice della strada e per tali autorizzazioni i promotori devono presentare la domanda almeno 15 giorni prima della manifestazione, invece, per le gare motoristiche ora attribuite alla competenza dei Comuni, le autorizzazioni devono essere richieste almeno 30 giorni prima della manifestazione e possono essere concesse previo nulla osta dell'ente proprietario della strada e previo specifico nulla osta del Ministero dei lavori pubblici. Il rilascio di queste autorizzazioni, già di competenza del Prefetto ed ora dei Comuni, sono subordinate al rispetto delle norme tecnico-sportive e di sicurezza vigenti ed anche all'esito favorevole del collaudo del percorso di gara e delle attrezzature relative, giusta prescrizione dell'art. 9 del Codice della strada);

g) il rilascio dell'autorizzazione allo svolgimento dell'attività di direttore o istruttore di tiro, di cui all'art. 1 della legge 18 aprile 1975, n. 110;

h) le autorizzazioni agli stranieri per l'esercizio dei mestieri girovaghi, di cui all'art. 124 del citato testo unico delle leggi di pubblica sicurezza (l'art. 124 è stato abrogato dall'art. 6 del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311, per cui l'esercizio dei mestieri girovaghi, in generale ed anche degli stranieri, è libero non essendo assoggettato ad alcuna autorizzazione, denuncia o comunicazione);

B. Funzioni e compiti amministrativi, ai sensi dell'art. 128 della Costituzione, trasferiti alle Province a far data del 1° gennaio 2001:

a) il riconoscimento della nomina a guardia giurata degli agenti venatori dipendenti dagli enti delegati dalle regioni e delle guardie volontarie delle associazioni venatorie e protezionistiche nazionali riconosciute di cui all'art. 27 della legge 11 febbraio 1992, n. 157;

b) il riconoscimento della nomina di agenti giurati addetti alla sorveglianza sulla pesca nelle acque interne e marittime di cui all'art. 31 del R.D. 8 ottobre 1931, n. 1604, e all'art. 22 della legge 14 luglio 1965, n. 96);

c) il rilascio dell'autorizzazione per l'espletamento di gare con autoveicoli, motoveicoli e ciclomotori su strade ordinarie di interesse sovramunicipale ed esclusivamente provinciale (cioè ricadenti nel territorio della provincia), di cui all'art. 9 del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 (per le procedure si veda l'annotazione fatta alla precedente lettera f).

Dei provvedimenti di cui al comma 2. lettere a), e), f) e g), e (dei provvedimenti tutti) di cui al comma 3 deve essere data tempestiva informazione all'autorità di pubblica sicurezza.

2. Requisiti morali necessari per il rilascio delle autorizzazioni e licenze di polizia amministrativa

In materia di possesso dei requisiti morali da parte dei richiedenti il rilascio di licenze ed autorizzazioni, la nostra legislazione, allo stato attuale, non è affatto semplificata, tant'è che diversi sono i requisiti che i soggetti devono possedere a seconda dell'autorizzazione o licenza che chiedono. Infatti è prescritto:

– per l'esercizio del commercio (sia esercizio di vicinato che per le autorizzazioni relative alle medie e grandi strutture) sono prescritti i rigidi requisiti previsti dall'art. 5 del D.Lgs. n. 114/1998;

– per il rilascio delle autorizzazioni all'esercizio della somministrazione di alimenti e bevande sono prescritti specifici requisiti all'art. 2 della legge 287/1991, originariamente prescritti per l'iscrizione al Rec, ed ora che il Rec è stato soppresso, tali requisiti devono essere osservati per il rilascio dell'autorizzazione, il cui possesso ora deve essere accertato dal Comune;

– per il rilascio delle autorizzazioni di polizia amministrativa i requisiti che i richiedenti devono possedere sono previsti dagli artt. 11 e 92 del T.U.L.P.S. 1931, n. 773.

Occorre aggiungere che i cittadini non sono più

tenuti a presentare, unitamente alla domanda di rilascio delle autorizzazioni e/o alle comunicazioni di avvio di una attività, la documentazione cartacea, ben potendo autocertificare (nella medesima domanda o comunicazione) il possesso dei prescritti requisiti (art. 46, D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445).

3. Procedura da osservare per il rilascio delle autorizzazioni e delle licenze diverse da quelle di somministrazione (alberghi, pensioni, locande, sale pubbliche da biliardo od altri giochi leciti, stabilimenti di bagni, rimesse di autoveicoli o vetture e simili)

Per il disposto dell'art. 86 del T.U.P.S. 13 giugno 1931, n. 773, non possono esercitarsi, senza licenza del Comune, alberghi (le autorizzazioni e/o licenze per lo svolgimento delle attività ricettive, ora, hanno natura prevalentemente turistica e vengono assoggettate alle sole disposizioni regionali), compresi quelli diurni, locande, pensioni, ristoranti, trattorie, osterie, caffè, bar e altri esercizi in cui si vendano al minuto o si consumino vino, birra, liquori od altre bevande anche non alcoliche, né sale pubbliche per biliardi o per altri giochi leciti o stabilimenti di bagni.

Per il rilascio delle licenze di polizia, diverse da quelle di somministrazione di alimenti e bevande vigono soltanto le norme e le disposizioni del T.U. delle leggi di P.S. 18 giugno 1931, n. 773 e del relativo regolamento di esecuzione approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635, fatta eccezione per le attività ricettive alle quali, essendo stata attribuita principalmente natura turistica, sono le Regioni ad avere esclusiva potestà di emanare norme legislative specifiche (attualmente la disciplina nazionale è contenuta nella legge 29 marzo 2001, n. 135, dal titolo "Riforma della legislazione nazionale del turismo"). Per quanto ha attinenza alla competenza al rilascio delle licenze stesse si applica l'art. 19 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, che l'ha attribuita ai Comuni. Le domande, inerenti al rilascio delle licenze e delle autorizzazioni di polizia, redatte su competente foglio bollato o regolarizzate col bollo, anche per quelle qui trattate, devono essere indirizzate al Sindaco del Comune, nel cui territorio deve avere sede l'esercizio e devono contenere tutti i dati indicati alle lettere da a) ad e), paragrafo 2, del Cap. V.

Alle predette istanze devono essere allegate:

1) dettagliata relazione sul numero delle camere e dei locali di servizio (per le strutture ricettive), accompagnata da planimetria degli stessi (facoltativa);

2) certificato relativo alla prevenzione incendi

per le attività soggette alle visite di prevenzione (di cui al decreto interministeriale 16 febbraio 1982, come modificato con successivo D.M. 27 marzo 1985 a cui gli alberghi sono soggetti se dispongono oltre 25 posti letto - si vedano ora il D.M. 4 maggio 1998 e il D.P.R. 12 gennaio 1998, n. 37);

3) certificato del medico dell'A.S.L. di idoneità sanitaria dei locali, ovvero copia dell'autorizzazione sanitaria (per alberghi, pensioni, locande, alberghi diurni, affittacamere, ristoranti, trattorie, mescite, caffè, osterie, ai sensi: dell'art. 231 del T.U.L.S. 27 luglio 1934, n. 1265, della legge 30 aprile 1962, n. 283 e dell'art. 25 del relativo regolamento approvato con D.P.R. 26 marzo 1980, n. 327);

4) dichiarazione con la quale l'interessato attesti che nei propri confronti non sussistono le cause di divieto, di decadenza o di sospensione indicati nell'allegato 1 al D.Lgs. n. 490/1994, (divieto di ottenere licenze in conseguenza di uno dei provvedimenti definitivi indicati nell'art. 10, legge n. 575/1965), "e di non essere a conoscenza dell'esistenza di tali cause nei confronti dei propri conviventi, nominativamente elencati. La sottoscrizione della dichiarazione doveva essere autenticata con le modalità dell'art. 20 della legge 4 gennaio 1968, n. 15 - ora abrogata - si ritiene pertanto che la firma di sottoscrizione debba essere apposta "dall'interessato in presenza del dipendente addetto, oppure se sottoscritta, al proprio domicilio, deve essere presentata unitamente a copia fotostatica non autenticata di un documento di identità del sottoscrittore, in conformità a quanto prescritto dall'art. 38 del D.P.R. 28 dicembre 2000, n. 445.

Per le sale di giochi leciti:

5) elenco dei giochi da installare con l'indicazione del tipo, del numero e delle caratteristiche;

6) copia del regolamento dei giochi da installare;

7) dichiarazione della ditta costruttrice che le apparecchiature hanno solo scopo ricreativo e non conferiscono premi, neppure sotto forma di ripetizione delle partite.

Per gli apparecchi e congegni automatici, semiautomatici ed elettronici da trattenimento e da gioco ex novo è stata introdotta nell'ordinamento una nuova disciplina dagli artt. 37, 38 e 39 della legge 23 dicembre 2000, n. 388 (legge finanziaria 2001) e successive modifiche ed integrazioni, in sostituzione delle originarie disposizioni contenute nell'art. 110 del T.U.L.P.S. 1931, n. 773, trattate più approfonditamente nella parte della presente Guida inerente la polizia municipale. Le innovazioni possono essere così sintetizzate:

– con l'introduzione di un terzo comma all'art. 86 del T.U.L.P.S. 1931, n. 773 è stata prevista (innovativamente) una nuova "licenza di polizia" per la distribuzione e la gestione" degli apparecchi e congegni automatici, semiautomatici, elettronici e da gioco;

– per il rilascio dell'autorizzazione di polizia (prescritta sia per la distribuzione che per la gestione cioè per l'installazione degli apparecchi) è indispensabile che preventivamente si chieda e si ottenga dall'Amministrazione finanziaria (Amministrazione dei Monopoli) il prescritto nulla osta;

– obbligo di esposizione della tabella dei giochi proibiti vidimata dal Sindaco - di cui all'art. 110, comma 1, del T.U.L.P.S. 1931, n. 773 (con possibilità di inserire in essa prescrizioni e divieti nel pubblico interesse) - in tutti i locali in cui si pratica il gioco o si installano apparecchi e congegni automatici, semiautomatici, elettronici e da gioco, siano essi esercizi pubblici, circoli privati o comunque luoghi ove si pratica il gioco o si installano i predetti apparecchi;

– il nuovo comma 11 dell'art. 110 del T.U.L.P.S. prevede la possibilità per il Questore di intervenire e sospendere la licenza dell'esercizio nei casi in cui si violano le disposizioni concernenti gli apparecchi da trattenimento e da gioco (con questa innovazione vengono fugati i dubbi e le tesi di chi sosteneva che per la sospensione in correlazione con le violazioni dell'art. 100 la competenza era dal Sindaco e non dal Questore).

Le ripetute innovazioni, anche procedurali, da parte dei Monopoli di Stato, ci inducono a consigliare ai Comuni di rilasciare le autorizzazioni od a ricevere le comunicazioni di inizio attività, nei limiti, numericamente consentiti per ciascun tipo di esercizio, soltanto se accompagnate dal nulla osta o collaudo alla installazione rilasciato dai Monopoli, per ciascun apparecchio.

Documentazione necessaria per gli stabilimenti balneari (in sostituzione dei precedenti nn. 5, 6 e 7):

5) relazione sul numero delle cabine, delle attrezzature e dei servizi igienici;

6) atto di concessione demaniale.

Le leggi e le disposizioni normative non stabiliscono quale sia la procedura da seguire per il rilascio delle licenze in trattazione; se il Consiglio comunale non avesse approvato un apposito regolamento, ovvero non ha "determinato procedure e competenze dei propri organi in relazione all'esercizio delle funzioni" attribuite ai Comuni prima con l'art. 19 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, e più recentemente con l'art. 163 del D.Lgs.

n. 112/1998, né nulla, in proposito, è detto nello statuto del Comune, è lo stesso Consiglio tenuto a deliberare, di volta in volta, sulle istanze oggetto di questo paragrafo. Tuttavia, lo statuto del Comune dovrebbe aver risolto localmente ogni problematica, ovvero con apposita regolamentazione per la specifica attività.

Cap. VII

Strutture ricettive particolari

1. Strutture ricettive particolari: villaggi-albergo, residenze turistico-alberghiere; campeggi; villaggi-turistici; alloggi agrituristici; affittacamere; case e appartamenti per vacanze; case per ferie; ostelli per la gioventù; rifugi alpini

La disciplina delle strutture ricettive indicate nel titolo è contenuta nella legge quadro per il turismo 17 maggio 1983, n. 217, che è rimasta abrogata, a seguito della pubblicazione del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 settembre 2002 (G.U. n. 225 del 25.9.2002), ma che si applica tuttora qualora le singole Regioni non avessero emanato proprie specifiche disposizioni. La competenza a rilasciare le relative licenze ed autorizzazioni, dagli artt. 19 e 60 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, è stata attribuita ai Comuni. Alle Regioni è demandata l'incombenza di disciplinare, con proprie leggi, anche, il rilascio delle licenze e delle autorizzazioni di che trattasi, per ottenere le quali "i titolari o i gestori di tali imprese erano tenuti a iscriversi in una sezione speciale del registro istituito ai sensi della legge 11 giugno 1971, n. 426" (la sezione del Rec è stata "soppressa" dal comma 4 dell'art. 11 della legge 29 marzo 2001, n. 135, dal titolo "Riforma della legislazione nazionale del turismo"), l'attività di "agriturismo" già in precedenza era stata esclusa dall'iscrizione al Rec, essendo stata prevista l'iscrizione in un elenco regionale "dei soggetti abilitati all'esercizio delle attività agrituristiche".

Anche per queste specifiche autorizzazioni il comma 2 dell'art. 9 della legge 29 marzo 2001, n. 135, recante la "Riforma della legislazione nazionale del turismo", stabilisce che le autorizzazioni degli esercizi ricettivi (in generale), vengono rilasciate "anche ai fini dell'art. 86 del testo unico delle leggi di pubblica sicurezza, approvato con regio decreto 18 giugno 1931, n. 773", per cui, già dall'anno 2001 le autorizzazioni che si rilasciano hanno valore di autorizzazione amministrativa e di polizia amministrativa, ed autorizzano, quindi, anche alla somministrazione di

alimenti e bevande. A tal fine, per la vastità della sua portata, occorre aggiungere che il comma uno del citato art. 9, D.Lgs. n. 135/2001, stabilisce che il rilascio dell'autorizzazione abilita ad effettuare, unitamente alla prestazione del servizio ricettivo, la somministrazione di alimenti e bevande alle persone alloggiate, ai loro ospiti ed a coloro che sono ospitati nella struttura ricettiva in occasione di manifestazioni e convegni organizzati. La medesima autorizzazione abilita altresì alla fornitura di giornali, riviste, pellicole per uso fotografico e di registrazione audiovisiva, cartoline e francobolli alle persone alloggiate, nonché ad installare, ad uso esclusivo di dette persone, attrezzature e strutture a carattere ricreativo, per le quali è fatta salva a vigente disciplina in materia di sicurezza e di igiene e sanità.

Cap. VIII

Norme per l'attività dei pubblici esercizi

1. Norme applicabili agli esercizi pubblici (attivazione e chiusura temporanea degli esercizi; validità della licenza a tempo indeterminato o quinquennale, a seconda dei casi)

Le norme che disciplinano l'attività degli esercizi pubblici si differenziano fra gli esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande e gli altri esercizi pubblici, necessitando, pertanto, di differenziata trattazione.

2. Esercizi pubblici per la somministrazione di alimenti e bevande: attivazione - Chiusura temporanea e trasferimento degli esercizi

Ad eccezione delle Regioni (elencate all'inizio di questa II parte), che con proprie leggi hanno disciplinato *ex novo* le somministrazioni di alimenti e bevande, nel resto d'Italia è la legge 25 agosto 1991, n. 287, che disciplina e differenzia gli esercizi pubblici di vendita e consumo di alimenti e bevande da quelli degli altri esercizi pubblici; infatti per i primi la disciplina prevista dal T.U. di P.S. e dal relativo Regolamento di esecuzione deve essere temperata con i drastici principi contenuti nella citata legge n. 287/1991, mentre agli altri esercizi continuano ad applicarsi soltanto le norme del T.U.P.S. e del relativo regolamento, fatta eccezione per le attività ricettive, per le quali trovano applicazione le norme della legge 29 marzo 2001, n. 135 "Riforma della legislazione nazionale del turismo". Per gli esercizi pubblici della somministrazione di alimenti e di bevande, si ha, pertanto, che:

– l'attivazione degli esercizi di somministrazio-

ne di alimenti e di bevande (non è così per altri esercizi), deve avvenire entro “centottanta” giorni dalla data del rilascio dell’autorizzazione ed è ammessa la proroga, a domanda, da concedersi dal Comune che ha rilasciato l’autorizzazione, in caso di comprovata necessità. La mancata attivazione, nel termine stabilito, senza richiesta di proroga, comporta la decadenza dell’autorizzazione (per l’art. 4 è revoca);

– *la chiusura temporanea*, degli esercizi pubblici della somministrazione, è disciplinata dal citato art. 4, comma 1, lett. a), legge n. 287/1991 ed è prevista nel massimo per un periodo di “dodici mesi” salva proroga da concedersi, a domanda, dal Comune.

La chiusura può quindi protrarsi fino ad un anno, mentre se la chiusura dell’esercizio dovesse continuare oltre l’anno necessiterebbe di preventiva autorizzazione di proroga da parte del Comune. L’autorizzazione all’esercizio dell’attività di somministrazione di alimenti e di bevande, per il disposto dell’art. 3, comma 2, della legge n. 287/1991 ha validità per cinque anni oltre il periodo residuo dell’anno di rilascio; infatti la legge testualmente stabilisce che “l’autorizzazione ha validità fino al 31 dicembre del quinto anno successivo a quello del rilascio” ed aggiunge che, al suo scadere, “è automaticamente rinnovata se non” siano intervenuti motivi ostativi e l’esercizio dell’attività avviene sempre ed esclusivamente “nei locali” indicati nell’autorizzazione. Il Comune può disporre la revoca dell’autorizzazione nei casi cui venga a conoscenza che l’esercizio dell’attività si effettua in locale diverso da quello indicato nell’autorizzazione, ovvero in locale ampliato senza la preventiva autorizzazione.

“Il trasferimento di sede degli esercizi” è soggetto a preventiva autorizzazione del Sindaco (ora del dirigente), il quale la rilascia, alla condizione che il richiedente il trasferimento sia in possesso dei prescritti morali e professionali ed i nuovi locali siano conformi “ai criteri stabiliti con decreto del Ministro dell’interno” (adeguata sorvegliabilità) e dell’osservanza dell’eventuale regolamentazione comunale.

3. Esercizi pubblici diversi da quelli per la somministrazione - Attivazione e chiusura temporanea

L’attivazione degli esercizi pubblici diversi da quelli della somministrazione di alimenti e di bevande dovrebbe avvenire nel termine “non superiore a tre mesi, salvo il caso di forza maggiore” in applicazione del disposto dell’ultimo comma dell’art. 99 del T.U.P.S. 1931, n. 773,

ovvero nel termine eventualmente fissato nella stessa licenza di polizia amministrativa; questo termine potrebbe essere, se espressamente previsto in apposito regolamento comunale, di sei mesi o di un anno, cioè della stessa durata degli esercizi della somministrazione. Per gli esercizi della ricettività il termine per l’attivazione è fissato in 180 giorni dall’art. 9, comma 3, lett. a), legge n. 135/2001, dalla data del rilascio dell’autorizzazione. In ogni caso, scaduto il termine previsto o prescritto, la licenza decade (=deve essere dichiarata decaduta con esplicito provvedimento costitutivo del dirigente).

La chiusura temporanea di questi esercizi è disciplinata dall’art. 99 del T.U.P.S. 1931, n. 773, e dall’art. 189 del Regolamento di esecuzione del T.U.P.S., approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635, fatta eccezione per gli esercizi della ricettività la cui disciplina è contenuta nel comma 3, dell’art. 9 della legge n. 135/2001. In base a tale normativa si deve dare preventivo avviso all’autorità locale di P.S. (ora al Sindaco quale capo dell’Amministrazione) “nel caso di chiusura dell’esercizio per un tempo superiore agli otto giorni” (sino ad otto giorni l’esercizio può rimanere chiuso senza necessità di dare comunicazione); in ogni caso la chiusura non può protrarsi “per un termine superiore a tre mesi” per gli esercizi diversi da quelli della somministrazione e della ricettività, salva ulteriore proroga, da autorizzarsi dal Comune, per comprovati casi di forza maggiore, da dimostrarsi dall’interessato. Anche a questi esercizi i regolamenti comunali possono estendere la disciplina prevista per gli esercizi della somministrazione (indicato al precedente n. 2).

Le licenze e le autorizzazioni di polizia amministrativa, che rilascia il Comune, essendo stata abolita la tassa di concessione e di rinnovo, non sono da assoggettare ad alcun rinnovo annuale, come espressamente previsto dall’attuale formulazione dell’art. 11 del regolamento di esecuzione del T.U.L.P.S. (le autorizzazioni di cui al titolo III del T.U.L.P.S. “hanno carattere permanente” ad esclusione di quelle rilasciate per un tempo determinato).

4. Disciplina comune ai vari tipi di esercizi

4.1. Validità della licenza di P.S.

A differenza delle autorizzazioni della somministrazione di alimenti e bevande, che come già detto hanno la durata di cinque anni solari a partire dal 1° gennaio dell’anno successivo a quello del rilascio), tutte le altre autorizzazioni e licenze di polizia amministrativa “hanno caratte-

re permanente” ad eccezione di quelle rilasciate per un tempo determinato. Infatti le autorizzazioni per spettacoli e trattenimenti pubblici (artt. 68 e 69 T.U.), quelle per attività di produzione, duplicazione, riproduzione, vendita, noleggio o di cessione di nastri, dischi, videocassette, ecc. (art. 75 bis T.U.), quelle all’agibilità dei teatri e dei locali destinati a pubblico spettacolo (art. 80 T.U.), quelle per alberghi compresi quelli diurni ed esercizi della ricettività (salvo diversa prescrizione regionale), quelle per sale pubbliche per bigliardi o per altri giochi leciti e stabilimenti di bagni (art. 80 T.U.), per agenzie pubbliche (art. 115 T.U.), per commercio di cose antiche (art. 126 T.U.), quelle concesse ai fabbricanti, commercianti e mediatori di oggetti preziosi (art. 127 T.U.), in pratica tutte le autorizzazioni comprese nel titolo III del T.U.L.P.S., per il disposto del comma 2, dell’art. 11, del regolamento di esecuzione del T.U. “hanno carattere permanente” e perché tali non devono essere assoggettate ad alcuna vidimazione periodica e nemmeno ad alcuna comunicazione di continuazione dell’attività.

4.2. *Rinnovo annuale delle licenze: non necessaria*

Secondo la prescrizione dell’art. 93 del T.U. delle leggi di P.S., la licenza degli esercizi pubblici ha validità annuale e perché tale dovrebbe essere rinnovata presentando apposita domanda al Comune, entro il 31 dicembre di ogni anno. Ora, però, avendo il D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311, modificato l’art. 11 del regolamento di esecuzione del T.U.L.P.S., “le autorizzazioni” previste dal titolo III del T.U. (elencate nel precedente paragrafo 4.1.), “la cui durata non sia stabilita da altre leggi statali o regionali, hanno carattere permanente, salvo che si riferiscano ad attività da svolgersi in un tempo determinato”.

5. *Trasferimento degli esercizi in altri locali*

5.1. *Esercizi per la somministrazione di alimenti e bevande*

Per poter trasferire un esercizio da un locale ad un altro nell’ambito di uno stesso Comune, dovrebbe sempre occorrere la preventiva autorizzazione del dirigente o responsabile (art. 3, comma 1) che la rilascia osservando la stessa procedura prescritta per il rilascio delle nuove autorizzazioni (requisiti morali e professionali, sorvegliabilità ed idoneità dei nuovi locali, ecc.). Per il trasferimento degli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande, ora che la pianificazione per contingente numerico è stata abolita, il trasferimento “è subordinato alla sola

comunicazione di esso al comune e all’autorità di pubblica sicurezza”. Ovviamente resta ferma l’osservanza della prescrizione sulla sorvegliabilità e della idoneità igienico-sanitaria e degli altri requisiti previsti per i locali tenendo presente che non ha rilievo la superficie dell’esercizio, più ampia o più piccola della precedente sede, perché la superficie degli esercizi, ai sensi della legge n. 287/1991, è divenuta influente.

5.2. *Altri esercizi pubblici diversi dalla somministrazione*

È principio generale invalicabile che la licenza (o l’autorizzazione) di polizia è valida (soltanto) per i locali in essa indicati. Per tale ragione l’art. 167 del Regolamento di esecuzione del T.U. delle leggi di P.S., approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635, prescriveva (essendo stato abrogato) che per il trasferimento da un locale ad un altro occorre la preventiva autorizzazione della stessa autorità che ha rilasciato l’autorizzazione o la licenza. Si esprime l’avviso che la preventiva autorizzazione sia necessaria nei casi cui non è ammessa la comunicazione di cui all’art. 19 della legge n. 241/1990; perché nei casi cui sia applicabile quanto disposto dall’art. 19, anche per il trasferimento dell’esercizio è sufficiente la sola preventiva comunicazione al Comune.

6. *Ampliamenti degli esercizi pubblici*

Anche per gli ampliamenti degli esercizi pubblici vigono due distinte disposizioni: per gli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande e per gli altri esercizi.

Per gli esercizi della somministrazione di alimenti e di bevande (ristoranti, trattorie, bar, ecc.), poiché l’art. 3 della legge n. 287/1991 prevede la necessità della preventiva autorizzazione, soltanto, per “l’apertura e il trasferimento” e non anche per gli ampliamenti degli esercizi esistenti, agli ampliamenti di questi esercizi può essere provveduto autonomamente e senza preventiva autorizzazione, con semplice comunicazione. Infatti la bozza di regolamento di esecuzione della legge n. 287/1991, all’art. 15, precisava che “L’ampliamento della superficie di somministrazione non è sottoposto ad autorizzazione”.

Tuttavia lo stesso articolo, dopo avere ulteriormente precisato che “Il titolare ha diritto di ampliare la superficie utilizzata fino al limite che ritiene opportuno” stabiliva che:

a) devono essere rispettate le disposizioni di carattere edilizio, urbanistico ed igienico-sanitario (deve essere acquisita l’autorizzazione sanitaria prima dell’attivazione), nonché quelle afferenti

alle aree di interesse archeologico, storico, architettonico, artistico e ambientale e quelle previste per le aree di particolare interesse ambientale e/o tipicizzate da consolidate tradizioni locali;

b) la superficie aggiunta deve essere comunicata al comune e all'autorità di pubblica sicurezza almeno trenta giorni prima della data in cui l'ampliamento avverrà;

c) il Comune è tenuto ad accertare, in ogni caso, la sorvegliabilità dei locali (ovviamente nei 30 giorni successivi alla ricezione della comunicazione) "fermo restando che il titolare dell'autorizzazione non può iniziare l'attività prima dell'accertamento"; nel caso per l'ampliamento occorresse la concessione edilizia, all'accertamento deve essere provveduto prima del rilascio della concessione edilizia ed altresì e concretamente anche prima che abbia inizio l'attività nei locali oggetto dell'ampliamento.

Per tutti gli altri esercizi pubblici, differenti da quelli della somministrazione, ogni e qualsiasi modificazione della struttura deve essere preventivamente autorizzata o comunicata, a seconda dei casi, come indicato nell'ultimo periodo del precedente paragrafo 5.2.

7. Trasformazioni e cambiamento di insegna degli esercizi pubblici

La trasformazione di un pubblico esercizio, consistente nella mutazione dell'oggetto dell'esercizio stesso, deve essere preventivamente autorizzata dall'autorità competente a rilasciare la licenza, osservando tutte le procedure prescritte per il rilascio delle licenze e/o delle autorizzazioni, come se si trattasse di un nuovo esercizio. Anche il cambiamento dell'insegna di un pubblico esercizio deve essere preventivamente autorizzato (mediante annotazione esplicita sulla licenza) dall'autorità competente a rilasciare la licenza.

8. Subingresso nella titolarità o nella gestione degli esercizi pubblici

Le autorizzazioni di polizia sono strettamente personali, perciò non possono essere cedute ad altri; gli esercizi pubblici (cioè l'avviamento commerciale, le parti e le strutture costituenti l'esercizio e non le licenze) possono essere ceduti ad altri per atti tra vivi od a causa di morte (gli atti tra vivi sono i contratti notarili o le scritture private autenticate da notaio - in ossequio alle disposizioni della legge 12 agosto 1993, n. 310, inserite nell'art. 2555 del C.C. - e fiscalmente registrate); infatti a parte le norme che vigono per gli esercizi della somministrazione di alimenti e

di bevande (delle quali si dirà in seguito), per gli altri esercizi la giurisprudenza ha sancito la liceità del contratto con il quale si aliena un esercizio commerciale (e il relativo avviamento), in quanto l'autorizzazione o la licenza di polizia non tolgono al pubblico esercizio "la natura di impresa commerciale trasferibile".

Relativamente agli esercizi della somministrazione di alimenti e bevande (ristoranti, bar ed analoghi) l'art. 7 della legge 25 agosto 1991, n. 287, stabilisce che "il trasferimento della gestione (9) o della titolarità (10) di un esercizio di somministrazione *al pubblico* di alimenti e di bevande per atto tra vivi o a causa di morte comporta il rilascio dell'autorizzazione all'avente causa (11), sempre che sia provato l'effettivo trapasso dell'attività e il subentrante sia in possesso dei prescritti requisiti morali e professionali.

In ogni caso tutti i subingressi (trasferimenti di titolarità o di gestione) negli esercizi pubblici, siano o no della somministrazione, abbisognano (alle stato attuale della legislazione) di un provvedimento autorizzatorio dell'autorità competente che legittima il loro subingresso nella titolarità o per il periodo della gestione (il Comune deve rilasciare una nuova licenza o autorizzazione al subentrato ritirando quella rilasciata al precedente titolare, oppure su quest'ultima apporre l'annotazione dell'avvenuto subingresso).

Occorre, per ragione di completezza, aggiungere che l'ex Minindustria con propria circolare n. 3467/C del 28 maggio 1999, relativamente ai subingressi negli esercizi disciplinati dalla legge n. 287/1991, ha ritenuto di poter precisare che dal momento in cui l'art. 7 della citata legge n. 287 dispone che il trasferimento della gestione o della titolarità di un esercizio di somministrazione al pubblico di alimenti e di bevande per atto tra vivi o a causa di morte comporta la cessione all'avente causa dell'autorizzazione di cui all'art. 3, sempre che sia provato l'effettivo trasferimento dell'attività e il subentrante sia in possesso dei prescritti requisiti (moralì e professionali), "essendo l'atto di trasferimento e della gestione o della titolarità a comportare la cessione dell'autorizzazione al dante causa, si ritiene che anche in caso di subingresso nell'attività di somministrazione di alimenti e bevande sia applicabile esclusivamente la modalità della previa comunicazione al comune competente per territorio e che non trovi applicazione, l'ulteriore necessità del decorso dei trenta giorni dal ricevimento del-

(9) Gestione pro-tempore, cioè affitto dell'esercizio per un tempo stabilito contrattualmente.

(10) Cioè cessione dell'esercizio in proprietà (=vendita).

(11) Al subentrato.

la comunicazione” prevista dall’art. 26, comma 5, del D.Lgs. n. 114/1998 che disciplina l’attività commerciale.

Cap. IX

Orario, protrazione dell’orario, chiusura settimanale e calendario estivo di chiusura degli esercizi pubblici

1. Orario di attività degli esercizi pubblici e protrazione dell’orario

L’art. 54 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 attribuisce ai Comuni le funzioni amministrative relative “alla fissazione, sulla base dei criteri stabiliti dalla Regione degli orari di apertura e chiusura ... dei pubblici esercizi di vendita e consumo di alimenti e bevande ...”. A sua volta l’art. 50, c. 7, del T.U. degli enti locali di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, attribuisce al Sindaco la competenza nell’ambito della disciplina regionale e sulla base degli indirizzi espressi dal Consiglio comunale, a coordinare gli orari in generale e degli esercizi commerciali. Relativamente agli esercizi della somministrazione, l’art. 8 della legge n. 287/1991, stabilisce che il Sindaco (l’incombenza della disciplina degli orari è rimasta alla competenza del Sindaco, giusto il disposto del comma 7, dell’art. 50, del T.U.E.L. approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267), sentite le associazioni di categoria e quelle dei consumatori, determina l’orario minimo e quello massimo, che può essere differenziato nell’ambito dello stesso Comune. Conseguentemente sulla base delle predette disposizioni legislative, ora la disposizione deve leggersi nel modo seguente: il Sindaco sulla base dei criteri eventualmente stabiliti dalla Regione e degli indirizzi espressi dal Consiglio comunale, dopo aver sentito le associazioni di categoria e quelle dei consumatori, determina l’orario “minimo” e quello “massimo” di attività dei pubblici esercizi, che potrà essere differenziato per ciascun tipo di esercizio ed anche per lo stesso tipo di esercizio nell’ambito dello stesso Comune in ragione delle diverse esigenze delle zone considerate.

Nell’ambito degli orari minimo e massimo stabiliti dal Sindaco il singolo esercente si sceglie l’orario a lui più congeniale e lo comunica al Comune con lettera ed al pubblico mediante l’esposizione di un cartello ben visibile. Inoltre è consentito all’esercente di posticipare l’apertura e di anticipare la chiusura dell’esercizio fino ad un massimo di un’ora rispetto all’orario stabilito (la bozza del regolamento di esecuzione prevedeva che “possono essere effettuate congiunta-

mente”, posticipazione ed anticipazione) e di effettuare una chiusura intermedia dell’esercizio fino al massimo di due ore consecutive.

A quanto precede si rende necessario aggiungere che gli orari degli esercizi della somministrazione determinati nel modo che precede, per il disposto dell’art. 8, comma 4, della legge n. 287/1991, non si applicano alle somministrazioni di alimenti e bevande effettuate dalle attività elencate nel comma 6 dell’art. 3 della legge, che per ragioni di praticità di seguito si ripetono (le quali, conseguentemente, sono libere e possono essere svolte in qualsiasi ora del giorno e della notte):

- a) al domicilio del consumatore;
- b) negli esercizi annessi ad alberghi, pensioni, locande o ad altri complessi ricettivi, limitatamente alle prestazioni rese agli alloggiati;
- c) negli esercizi posti nelle aree di servizio delle autostrade e nell’interno di stazioni ferroviarie, aeroportuali e marittime;
- d) negli esercizi di cui all’art. 5, comma 1, lett. c), nei quali sia prevalente l’attività congiunta di trattenimento e svago;
- e) nelle mense aziendali e negli spacci annessi ai circoli cooperativi e degli enti a carattere nazionale le cui finalità assistenziali sono riconosciute dal Ministero dell’interno;
- f) esercitata in via diretta a favore dei propri dipendenti da Amministrazioni, Enti o Imprese pubbliche;
- g) in scuole, ospedali, comunità religiose, stabilimenti militari, delle forze di Polizia e del Corpo nazionale dei Vigili del fuoco;
- h) nei mezzi di trasporto pubblico.

Le norme sopra riportate dovrebbero trovare applicazione soltanto per gli esercizi pubblici della somministrazione, ma mancando una qualsiasi norma che disciplini gli orari degli esercizi pubblici in generale, dopo l’abrogazione dell’art. 96 del T.U. di P.S. 1931, n. 773, le norme stesse e le conseguenti direttive regionali solitamente trovano applicazione in via generale per disciplinare l’orario di servizio di tutti gli esercizi pubblici.

La protrazione degli orari può essere accordata dal Comune, a domanda dell’esercente, in applicazione dell’art. 173 del Regolamento di esecuzione del T.U.P.S. che dà la “facoltà di consentire, eccezionalmente, il prolungamento dell’orario anche, ove occorra, durante tutta la notte, tenendo conto delle esigenze e delle consuetudini locali; durante il prolungamento dell’orario non è consentito l’esercizio dei giochi, ancorché sia stata conseguita la relativa licenza”.

2. Orari degli esercizi che esplicano attività di trattenimento e di svago

Con D.P.C.M. 25 maggio 1990 (G.U. n. 125 del 31 maggio 1990), è stata impartita una direttiva alle Regioni a statuto ordinario in materia di apertura e chiusura di esercizi che esplicano attività di trattenimento e di svago. Le Regioni, nell'indicare ai Comuni i criteri da seguire per la fissazione degli orari di apertura e di chiusura degli esercizi predetti (sale da ballo, sale da gioco, discoteche, locali notturni, stabilimenti balneari ed esercizi similari) dovevano osservare gli orari limite indicati nella predetta direttiva.

Con successivo decreto governativo è stato stabilito il limite massimo di gestione sino alle ore 3, nonché la somministrazione di alcolici abbia termine alle ore 2.

È a tutti noto che dopo i succitati provvedimenti altre disposizioni sono state emanate, a modifica degli orari dei particolari esercizi di trattenimento e svago (in modo particolare per le discoteche), ed anche per la vendita e la somministrazione di bevande alcoliche; infatti, per la fattispecie non vi è stata ancora un'unica generale disciplina, per tale ragione è consigliabile che localmente vengano disciplinati sia gli orari di apertura e di chiusura dei locali e sia l'orario trascorso il quale non si possono più vendere o somministrare bevande alcoliche.

3. Attività commerciali, di somministrazione ed orari particolari per i piccoli centri montani

L'art. 16 della legge 31 gennaio 1994, n. 97 "Nuove disposizioni per le zone montane", all'art. 16 stabilisce che nei "comuni montani con meno di mille abitanti e nei centri abitati con meno di 500 abitanti ricompresi negli altri comuni montani e individuati dalle rispettive regioni" per le imprese che esercitano attività commerciali e per i pubblici esercizi "gli orari di apertura e chiusura, le chiusure domenicali e festive, nonché le tabelle merceologiche (ora abolite) sono definite con apposito regolamento approvato dal consiglio comunale". Le sopra riportate norme si ritiene che siano tuttora vigenti.

4. Chiusura settimanale dei pubblici esercizi e indicazione con cartello

La legge 1° giugno 1971, n. 425 (non abrogata né espressamente, né tacitamente, non essendo fondate le tesi che la vorrebbero abrogata tacitamente), stabilisce che tutti i locali in cui si somministrano cibi o bevande debbono chiudere obbligatoriamente per 24 ore consecutive in ogni settimana (l'affermazione che la legge n. 425/1971 è superata è stata ripetuta più volte

dall'ex Minindustria, ma il T.A.R. del Lazio, con sentenza 26 novembre 1997, n. 1892, ha affermato che "Non è consentito al Comune ... derogare dall'obbligo di chiusura settimanale sancito dalla legge 425/1971...").

Di fatto, però, è bene precisarlo, benché la legge 425/1971 non sia stata abrogata, nella quasi generalità dei comuni o non viene osservata o viene lasciata ampia facoltà agli esercenti di osservare o di non osservare la chiusura settimanale degli esercizi. Si precisa, per ogni buon fine, che le 11 Regioni che con proprie leggi hanno disciplinato l'attività di somministrazione di alimenti e bevande, hanno lasciato ampia facoltà ai singoli esercenti di effettuare una o più giornate di riposo infrasettimanale a propria discrezione.

5. Turni di apertura degli esercizi della somministrazione durante i mesi estivi

L'art. 8, c. 5, della legge n. 287/1991 stabilisce testualmente che "Il Sindaco, al fine di assicurare all'utenza, specie nei mesi estivi, idonei livelli di servizio, predispone, sentite le organizzazioni di categoria interessate nonché le associazioni dei consumatori e degli utenti maggiormente rappresentative a livello nazionale, programmi di apertura per turno degli esercizi di cui alla presente legge. Gli esercenti devono rendere noti i turni al pubblico mediante l'esposizione, con anticipo di almeno 20 giorni, di un apposito cartello ben visibile". A sua volta l'ultimo comma del successivo art. 10 così sanziona il mancato rispetto dei turni: "Per il mancato rispetto dei turni stabiliti ai sensi dell'art. 8, comma 5, il Sindaco dispone la sospensione dell'autorizzazione di cui all'art. 3 per un periodo non inferiore a 10 giorni e non superiore a 20 giorni, che ha inizio dal termine del turno non osservato".

Consegue, ed è ovvio, che per la fattispecie, non è ammessa la sospensione dell'attività nel periodo estivo, prevista dall'art. 4, comma 1, della stessa legge n. 287/1991 (di sospendere l'attività per un periodo non superiore a 12 mesi), chi chiude l'esercizio durante il periodo estivo allo scopo di non rispettare la turnazione stabilita, viene sanzionato, non rilevando scusanti e/o furbizie.

Cap. X

Sospensione, revoca e rinuncia delle licenze - Vendita di vino prodotto dai propri fondi - Licenze temporanee - Sanzioni

1. Sospensione e revoca delle licenze di polizia amministrativa

La sospensione della licenza, con provvedimento del dirigente/responsabile, comporta la chiu-

sura temporanea dell'esercizio; la revoca della licenza, per ragioni di ordine pubblico, o nell'interesse pubblico, comporta l'eliminazione del provvedimento autorizzativo dal mondo giuridico e quindi la chiusura definitiva dell'esercizio. A questo proposito l'ultimo capoverso dell'art. 11 del T.U.P.S. 1931, n. 773, prescrive che "le autorizzazioni devono essere revocate quando nella persona autorizzata vengono a mancare, in tutto o in parte, le condizioni alle quali sono subordinate, e possono (facoltativamente) essere revocate quando sopraggiungono o vengano a risultare circostanze che avrebbero imposto o consentito il diniego dell'autorizzazione".

A sua volta la legge n. 287/1991, prevede:

– all'art. 9 la sospensione e la revoca delle autorizzazioni e delle licenze con provvedimento del Questore in applicazione dell'art. 100 del T.U.P.S.;

– all'art. 4, c. 1, lett. a) la revoca dell'autorizzazione (=la decadenza), per mancata attivazione dell'esercizio entro 180 giorni dalla data del rilascio;

– allo stesso art. 4, c. 1, lett. a) la revoca dell'autorizzazione nel caso l'operatore sospenda l'attività per un periodo superiore a 12 mesi.

In entrambi i due ultimi casi, per comprovata necessità, il Comune, a domanda degli interessati, può prorogare i termini stabiliti.

Si possono, in concreto, ipotizzare le seguenti situazioni:

a) la mancata attivazione degli esercizi:

– pubblici della somministrazione di alimenti o bevande entro 180 giorni dalla data del rilascio,

– della ricettività entro 180 giorni dal rilascio dell'autorizzazione,

– degli altri esercizi pubblici entro tre mesi dal rilascio, ovvero entro il termine caso per caso indicato, con conseguente revoca della licenza o dell'autorizzazione e chiusura definitiva degli esercizi;

b) la sospensione dell'attività per un periodo superiore:

– a 12 mesi per gli esercizi della somministrazione e per quelli della ricettività,

– a tre mesi per gli altri esercizi pubblici, comporta la revoca della licenza e la chiusura definitiva degli esercizi;

c) la perdita dei requisiti morali o professionali comportano la revoca della licenza e la chiusura definitiva dell'esercizio;

d) la chiusura dell'esercizio pubblico (diverso da quelli della somministrazione di alimenti e bevande) per un periodo superiore agli otto gior-

ni senza che sia stato dato preventivo avviso al Sindaco, comporta la revoca e la definitiva chiusura dell'esercizio;

e) la mancata riapertura degli esercizi pubblici nei termini comunicati all'autorità, comporta la revoca dell'autorizzazione e la definitiva chiusura dell'esercizio;

f) il verificarsi di tumulti o di gravi disordini, il ritrovarsi nell'esercizio pubblico di persone pregiudicate, pericolose o che, comunque, costituisca un pericolo per l'ordine pubblico, per la moralità pubblica, per il buon costume o per la sicurezza pubblica, comporta la sospensione e/o la definitiva chiusura dell'esercizio con provvedimento del Questore in applicazione dell'art. 100 del T.U.P.S. (cfr. art. 9, comma 3, legge 287/1991);

g) la ripetuta inosservanza degli orari, dei turni di chiusura, delle norme igieniche e di altre disposizioni relative ai pubblici esercizi comporta la sospensione o la revoca, a seconda della fattispecie, della licenza.

La sospensione o la diffida a provvedere debbono sempre precedere il provvedimento di revoca.

La competenza ad adottare i provvedimenti di sospensione e di revoca delle licenze è ora in linea generale del Comune, salvo che per i casi di cui al punto f) in cui la competenza è demandata al Questore.

Relativamente alla revoca dell'autorizzazione alla somministrazione di alimenti e bevande, l'art. 4, comma 1, della legge n. 287/1991 stabilisce che l'autorizzazione è revocata:

a) qualora il titolare dell'autorizzazione medesima, salvo proroga a domanda con la dimostrazione della comprovata necessità, non attivi l'esercizio entro 180 giorni dalla data del rilascio ovvero ne sospenda l'attività per un periodo superiore a 12 mesi;

b) qualora il titolare dell'autorizzazione non possieda più i prescritti requisiti morali o professionali;

c) qualora venga meno la rispondenza dello stato dei locali ai criteri stabiliti dal Ministro dell'interno con decreto 17 dicembre 1992, n. 564 (art. 3, comma 1, legge n. 287/1991).

1.1. Chiusura dell'esercizio

La chiusura degli esercizi della somministrazione di alimenti e di bevande è prevista (ed è ovvia) dall'art. 10, comma 1, della legge n. 287/1991 (come sostituito dall'art. 12 del D.Lgs. 13 luglio 1994, n. 480), per l'esercizio abusivo dell'attività, cioè nei casi in cui si dovesse esercitare senza autorizzazione. Si ricorda che all'esercizio

abusivo (cioè esercizio senza autorizzazione e/o esercizio a cui è stata revocata o sospesa l'autorizzazione) non si applica più la sanzione penale prevista dall'art. 665 C.P. (abrogata dall'art. 13 del D.Lgs. 13 luglio 1994, n. 480), ma semplicemente una sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro.

1.2. Sospensione del titolo autorizzatorio

La sospensione del titolo autorizzatorio, oltre che dall'art. 100 del T.U.P.S. 1931, n. 773, demandata alla competenza del Questore, è altresì prevista:

- dal comma 3 dell'art. 10 della legge 287/1991 (come sostituita dall'art. 12 del D.Lgs. 13 luglio 1994, n. 480), con rinvio agli artt. 17-ter (12) e quater del T.U.L.P.S., i quali sostanzialmente prevedono che il pubblico ufficiale (= autorità che ha provveduto al rilascio), ricevuta la comunicazione della contestata violazione “ordina la cessazione dell'attività condotta in difetto di autorizzazione”, ovvero, l'autorità che emette l'ordinanza-ingiunzione (che per gli esercizi della somministrazione - disciplinati dalla legge 287/91 - la competenza, ora, è delle Regioni) “può applicare la sanzione amministrativa accessoria della sospensione dell'attività per un periodo non superiore a tre mesi”;
- dal comma 5 del suddetto art. 10 per mancato “rispetto dei turni” di apertura nei mesi estivi degli esercizi, determinati dal Sindaco in conformità di quanto dispone il comma 5 dell'art. 8 della stessa legge n. 287/1991, per “un periodo non inferiore a 10 giorni e non superiore a 20 giorni, che ha inizio dal termine del turno non osservato”.

1.3. Rinuncia alle licenze di polizia

La rinuncia al titolo è fatta mediante restituzione dello stesso all'Autorità che lo ha rilasciato, con dichiarazione sottoscritta dal rinunciante e possibilmente con la firma autenticata.

2. Vendita di vino di produzione propria

La vendita del vino dei propri fondi da parte dei produttori o dei fittavoli non configura quell'attività di tipo commerciale già prevista dall'art. 86 del T.U. 18 giugno 1931, n. 773. Tale vendita risulta attualmente disciplinata dalle seguenti norme particolari:

- dall'art. 191 del Regolamento di P.S. approvato con R.D. 6 maggio 1940, n. 635, che si applica

in tutti i casi in cui oltre alla vendita al minuto per asporto, il vino può essere consumato sul posto (non è condivisibile la tesi di chi afferma che l'art. 191 è rimasto abrogato con l'abrogazione dell'art. 103 del T.U.L.P.S., che disciplinava il rilascio delle autorizzazioni o licenze di vendita e di somministrazione temporanee;

- dalla legge 9 febbraio 1963, n. 59, se la vendita viene effettuata esclusivamente per asporto e non (ed in nessun caso) con consumo sul posto. Per verità la legge n. 59/1963, deve essere considerata abrogata dal D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228, relativo alla “Modernizzazione del settore agricolo” ed alla vendita diretta non più dai produttori agricoli, ma dagli “imprenditori agricoli”;

- dalla legge 27 luglio 1999, n. 268, “Disciplina delle Strade del vino” (a cui si devono ora aggiungere le analoghe leggi emanate da alcune Regioni), la quale stabilisce che le cantine industriali e le enoteche “possono effettuare la presentazione, la degustazione e la miscita di prodotti vitivinicoli, nel rispetto delle norme previste per le aziende agricole produttrici”.

Nel primo caso il proprietario o fittavolo quando intende vendere al minuto (con possibilità di somministrazione) il vino dei propri fondi, è necessario che presenti all'autorità locale di P.S. una dichiarazione scritta da cui risulti: da quali fondi sia ricavato il vino; l'estensione dei fondi medesimi, la quantità media di prodotto annuo e la parte di esso che destina alla minuta vendita; in quali locali di sua abitazione od annessi ai fondi intenda vendere (e somministrare) il prodotto.

L'autorità locale di P.S., riconosciuta la sussistenza delle asserite condizioni, prende atto della dichiarazione rilasciandone ricevuta, “nella quale fissa il termine consentito per la vendita” e la somministrazione.

Che la predetta procedura comporta la possibilità di somministrare, e non soltanto di vendere al minuto, il vino, si può anche ricavare dal richiamo fatto dall'ultimo comma del citato art. 191 del Regolamento, al precedente art. 186 ove è detto che “con la chiusura dei pubblici esercizi all'ora stabilita deve cessare ogni servizio o somministrazione agli avventori ed effettuarsi lo sgombero dei locali”.

Nel secondo caso, con il rilascio della speciale autorizzazione prevista dalla legge 9 febbraio 1963, n. 59 (si veda ora il D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228, da cui la speciale autorizzazione è stata sostituita con una semplice comunicazione al Sindaco del Comune di produzione se la “vendita” deve avvenire in forma itinerante su tutto il territorio nazionale, ovvero al Sindaco

(12) “L'ordine di sospensione è disposto trascorsi 30 giorni dalla data di violazione”.

del Comune nel cui territorio è posto il locale nel quale si intende effettuare la vendita). Si ricorda che gli imprenditori agricoli possono effettuare la vendita al minuto dei propri prodotti per asporto e non la somministrazione.

3. Le licenze temporanee di pubblico esercizio in occasione di feste, fiere e mercati

L'art. 103 del T.U. delle leggi di P.S. stabiliva (essendo stato abrogato dall'art. 6, lett. b, del D.P.R. 28 maggio 2001, n. 311) che in occasione di fiere, feste e mercati o di altre riunioni straordinarie di persone l'autorità locale di pubblica sicurezza (il Comune, in base all'attribuzione della funzione fatta dal n. 4 dell'art. 19 del D.P.R. n. 616 del 1977) poteva concedere licenze temporanee di pubblico esercizio.

Malgrado la predetta abrogazione, le autorizzazioni temporanee si continuano a rilasciare da parte dei competenti Comuni.

La validità delle licenze temporanee, come per il passato, deve essere limitata ai soli giorni dello straordinario afflusso di persone. Le licenze temporanee devono essere ritirate alla loro scadenza (ex art. 190 regol. T.U. leggi di P.S.).

La pregressa disciplina non ha subito modifica alcuna dalla legge n. 287/1991, la quale non disciplina, né vieta il rilascio delle predette autorizzazioni temporanee, anzi le ignora completamente.

Alle vendite e alle somministrazioni su aree pubbliche si applica la disciplina delle vendite al dettaglio su aree pubbliche portata dagli artt. 28 e segg. del D.Lgs. n. 114/1998 e dalle singole leggi regionali. Invece alle somministrazioni che si effettuano in locali e su aree privati le autorizzazioni temporanee vengono rilasciate con l'osservanza delle norme portate dalla legge n. 287/1991.

4. Sanzioni

4.1. Violazioni della legge 25 agosto 1991, n. 287 (esercizi della somministrazione)

Alle violazioni della legge 25 agosto 1991, n. 287, sulla somministrazione al pubblico di alimenti e bevande, si applicano le sanzioni amministrative del pagamento di una somma da euro 516 a euro 3.098 con l'osservanza delle procedure previste dagli artt. 17-ter e 17-quater del T.U.P.S. 1931, n. 773, indicate a conclusione di questo paragrafo.

Competente a ricevere il rapporto e ad emettere l'ordinanza ingiunzione, per le violazioni della legge 287/91 è, ora, la Regione o l'organo da essa delegato.

4.2. Violazioni della legge 1° giugno 1971, n. 425 (Chiusura settimanale degli esercizi)

La violazione all'obbligo della chiusura settimanale (nei Comuni nei quali si applica tuttora la legge n. 425/1971) è punita con la sanzione amministrativa del pagamento di una somma di denaro da euro 51 a euro 309, in caso di recidiva il Comune può sospendere o revocare l'autorizzazione o licenza.

La omissione della esposizione nell'esercizio del prescritto cartello indicante il giorno di chiusura settimanale è assoggettata alla sanzione amministrativa del pagamento di euro 10.

In entrambi i casi è ammesso, entro 60 giorni dalla contestazione della violazione, il pagamento liberatorio, ai sensi dell'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689, di una somma ridotta pari al doppio del minimo edittale, ovvero pari ad un terzo del massimo (nel primo caso pari a euro 103 e nel secondo caso pari a euro 20). Ad irrogare queste sanzioni la competenza è attribuita al Comune.

4.3. Violazioni alle disposizioni del T.U.P.S. 1931, n. 773 ed al regolamento di esecuzione n. 635/1940

4.3.1. Violazioni tuttora di natura penale

Per le violazioni che non risultano depenalizzate, previste dal T.U.L.P.S. 1931, n. 773 e dal relativo regolamento di esecuzione 1940, n. 635, nonché per la violazione delle ordinanze emesse, in conformità delle leggi, da Prefetti, da Questori, da Ufficiali distaccati di P.S. e da Sindaci, le relative sanzioni previste nell'arresto fino a tre mesi o ammenda fino a euro 206, sono irrogate esclusivamente dai Tribunali. Sono altresì irrogate dai Tribunali le violazioni alle norme previste dal codice penale.

4.3.2. Violazioni del T.U.P.S. e del regolamento depenalizzate

Alle violazioni delle disposizioni del T.U.P.S. e del relativo regolamento di esecuzione depenalizzate si applicano le sanzioni amministrative del pagamento di una somma di denaro:

a) da euro 516 a euro 3.098, con pagamento in misura ridotta liberatoria di euro 1.032 alle violazioni dei seguenti articoli del T.U.P.S.: 8 e 9 (in parte), 59, 60, 75, 75 bis, 76, 86, 87, 101, 104, 111, 115, 120, 121, 124 e 135;

b) da euro 154 a euro 1.032, con pagamento in misura ridotta liberatoria di euro 309, alle violazioni dei seguenti articoli del T.U.P.S.: 76, 81, 83, 84, 108, 113, 120, 126, 128, 135 e 147;

c) da euro 516 a euro 3.098, con pagamento in misura ridotta liberatoria di euro 1.032, alle violazioni dei seguenti articoli del regolamento 1940, n. 635 di esecuzione del T.U.P.S.: 156, 187 e 225;

d) da euro 154 a euro 3.098, con pagamento in misura ridotta liberatoria di euro 309, alle violazioni dei seguenti articoli del regolamento 1940, n. 635 di esecuzione del T.U.P.S.: 121, 131, 146, 149, 180, 181, 185, 186, 192, 196, 199, 211, 219, 220, 221, 222, 229, 230, 240, 241 e 242.

Per queste violazioni, competente a ricevere il rapporto e ad emettere l'ordinanza ingiunzione di pagamento è il Prefetto.

A tutte le violazioni depenalizzate sopra elencate si applicano disposizioni e le procedure previste dalla legge 24 novembre 1981, n. 689, e precisamente:

- compilazione del rapporto previsto dall'art. 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689 (sulla depenalizzazione), con l'obbligo per l'agente accertatore di riferire della violazione per iscritto, senza ritardo, al Sindaco (ora al funzionario responsabile) quale autorità competente a rilasciare l'autorizzazione all'esercizio dell'attività;

- il dirigente/funzionario responsabile, entro cinque giorni dalla ricezione della comunicazione dell'agente accertatore "ordina", con provvedimento motivato:

- a) "la cessazione dell'attività", se la gestione è priva della prescritta autorizzazione;

oppure

- b) la sospensione dell'attività autorizzata, qualora siano state violate le prescrizioni della legge 287/1991, per la durata necessaria affinché il violatore si uniforimi (cioè si metta in regola) con le prescrizioni normative. La sospensione dell'attività, da stabilirsi a discrezione del Comune, può avere la durata minima di 24 ore e massima di 3 mesi.

A sua volta la Regione, per le violazioni di cui alla legge n. 287/1991, ed il Prefetto, per l'irrogazione delle sanzioni in materia di T.U.P.S. e del relativo regolamento di esecuzione, quale organo competente a ricevere il rapporto e ad emettere l'ordinanza ingiunzione di pagamento, in applicazione dell'art. 17-quater del T.U.P.S., nei casi in cui la violazione consiste nella inosservanza delle prescrizioni imposte dalla legge o impartite dal Comune, hanno facoltà, in uno con l'ordinanza-ingiunzione, di applicare al violatore la sanzione amministrativa accessoria della sospensione dell'attività per un periodo (a discrezione) non superiore a tre mesi.

Il trasgressore è ammesso (in tutte le ipotesi di sanzione amministrativa), entro 60 giorni dalla contestazione della violazione, ad effettuare il pagamento liberatorio, ai sensi dell'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689, di una somma ridotta pari al doppio del minimo, ovvero pari ad un terzo del massimo edittale.

Il contravvenzionato, nel caso non ritenesse di effettuare il pagamento liberatorio, entro 30 giorni dalla contestazione o notificazione della violazione, giusto il disposto dell'art. 18 della legge n. 689/1981, può far pervenire "scritti difensivi e documenti" e può chiedere di essere sentito di persona.

Si evidenzia che ai sensi dell'art. 17-ter del T.U.P.S., come introdotto dall'art. 3 del D.Lgs. n. 480 del 1994 e successivamente modificato dall'art. 11 della legge 30 maggio 1995, n. 203, indipendentemente dall'obbligo del rapporto alla competente Autorità (comunale, regionale o prefettizia) per emettere l'ordinanza ingiunzione, l'agente che ha rilevato l'infrazione è tenuto a riferire "per iscritto, senza ritardo, all'autorità competente al rilascio dell'autorizzazione (normalmente, per i casi esaminati, il dirigente/funzionario responsabile del Comune), o qualora il fatto non concerna attività soggetta ad autorizzazione, al questore".

A loro volta, la Regione, il Comune od il Questore, a seconda della rispettiva competenza, entro cinque giorni dalla ricezione della comunicazione dell'agente accertatore "ordina", con provvedimento motivato:

- a) "la cessazione dell'attività", se la gestione è priva della prescritta autorizzazione;

oppure

- b) la sospensione dell'attività autorizzata, qualora siano state violate le prescrizioni della legge 287/1991, per la durata necessaria affinché il violatore si uniforimi (cioè si metta in regola) con le prescrizioni normative. La sospensione dell'attività, da stabilirsi a discrezione del Sindaco e/o del Questore, può avere la durata minima di 24 ore e massima di 3 mesi.

A sua volta l'organo competente a ricevere il rapporto e ad emettere l'ordinanza-ingiunzione di pagamento, in applicazione dell'art. 17-quater del T.U.P.S., nei casi in cui la violazione consiste nella inosservanza delle prescrizioni imposte dalle legge o impartite dal Sindaco, ha facoltà, in uno con l'ordinanza ingiunzione, di applicare al violatore la sanzione amministrativa accessoria della sospensione dell'attività per un periodo (a discrezione) non superiore a tre mesi.

Il turismo e gli enti locali

TITOLO I

Il turismo nel mondo, in Europa e in Italia - Il ruolo dei comuni

La situazione delle attività turistiche nel nostro Paese, con le sue luci ed ombre, ha motivazioni lontane e recenti che un pur sommario esame può aiutare a comprendere ed interpretare, offrendo motivi per gli approfondimenti e le valutazioni di chi è impegnato nel definire nuovi percorsi per il loro progresso e sviluppo.

Cap. I

Lo scenario e le principali tendenze del turismo

1. Lo sviluppo del turismo mondiale

Negli ultimi 40 anni l'attività turistica ha registrato un processo di crescita eccezionale in tutto il mondo e una diffusione territoriale pressoché totale, con un numero di turisti che continua ad aumentare ogni anno. Secondo i dati dell'Organizzazione Mondiale del Turismo (UNWTO) gli arrivi a livello mondiale sono aumentati da circa 100 milioni del 1960 ai 325 del 1980 e dai 564 del 1995 agli 846 del 2006, fino ai 900 milioni del 2007 e si prevede che entro il 2010 supereranno il miliardo. È naturale prevedere che il turismo diventerà la prima industria di questo secolo con 10 milioni di persone direttamente impiegate, 24 milioni compreso l'indotto. Per l'Europa si prevede una crescita inferiore alla media mondiale, con riduzione delle quote di mercato a favore dell'Asia e del Pacifico, tuttavia nel 2008 il contributo del turismo al PIL europeo è stato del 10,2%. L'Italia, oggi al quarto posto nel mondo per entrate valutarie turistiche (38,1 mld US\$) dopo USA (85,7 mld), Spagna (51,1 mld) e Francia (46,3 mld), sarà probabilmente superata dalla Cina (33,9 mld). Tuttavia, nel 2007 l'Italia ha registrato un tasso di crescita degli arrivi internazionali del 6,6% che la colloca in Europa dopo i Paesi a minore costo turisti-

co (quali Turchia + 16,3%, Portogallo + 10,0%, Grecia + 9,6%, Croazia + 7,5%), ma prima dei tradizionali competitor (quali Germania + 3,5%, Francia + 3%, Austria + 2,4%, Spagna + 1,7%, Regno Unito + 0,7%). Nel mondo gli occupati del turismo erano nel 2008 n. 238.277.000 e le previsioni indicano per il 2018 quasi 300 milioni di addetti.

2. Il turismo europeo

Il turismo e la sua espansione rappresentano uno dei principali fenomeni economici e sociali del nostro tempo a livello globale. Il settore del turismo comprende un'ampia varietà di prodotti e destinazioni, che coinvolgono più soggetti pubblici e privati con competenze estremamente decentralizzate, spesso a livello regionale e locale. *Il turismo riveste un ruolo importante dell'economia mondiale, e rappresenta il maggiore comparto industriale in Europa*, caratterizzato da prospettive di aumento costante dell'occupazione. *I suoi sviluppi dipendono soprattutto dai trasporti come elemento di facilitazione e dalle relative politiche.*

Dal 1980, il boom del turismo ha visto raddoppiare gli arrivi internazionali nelle destinazioni europee. L'Europa è la regione turistica più visitata del mondo, e rappresenta quasi il 60% dell'attività turistica internazionale a livello mondiale. I segnali indicano che la crescita è destinata a continuare in un mercato globale caratterizzato da un'aspra concorrenza. Si prevede che i volumi europei registreranno un'ulteriore notevole crescita, e che l'Europa rimarrà uno dei mercati principali per il turismo diretto verso altre parti del globo.

3. Il contesto globale attuale

Le crisi sul fronte della sicurezza, che hanno trovato ampio spazio nei media, hanno determinato cambiamenti nei modelli turistici e nella domanda anche in conseguenza del trend di crescita economica mondiale.

I turisti si rivolgono ai propri mercati interni e alle destinazioni a breve distanza, e riducono le spese per le vacanze. Per l'Europa, ciò significa una diminuzione del turismo esterno da oltreo-

ceano, e per gli europei meno viaggi verso altre zone del mondo e la scelta di mete più vicine a casa.

Tuttavia, mentre il turismo è percepito come una delle attività più rappresentative della globalizzazione, il verificarsi dei recenti fenomeni di instabilità e recessione economica ha messo in luce la fragilità di questo settore. Le difficoltà che hanno investito i redditi di vasti strati della popolazione, determinando una diffusa insicurezza, incidono pesantemente sulla predisposizione alla spesa in beni e attività voluttuarie e le ricadute sul turismo dimostrano che, malgrado il consolidarsi del fenomeno nel lungo periodo, nell'ambito dei bilanci familiari la spesa per viaggi resta ancora una delle prime ad essere ridotta o eliminata in caso di necessità.

4. Cambiamenti demografici e sociali a medio e lungo termine

I cambiamenti demografici avranno un grande impatto sulle tendenze e sulla domanda turistica. *La quota degli ultrasessantenni nei paesi sviluppati passerà da un quinto a un terzo nei prossimi cinquant'anni.* Essi probabilmente manterranno la loro indipendenza più a lungo, e il segmento del turismo sanitario, termale e del benessere fisico sarà tra quelli che dovrebbero beneficiarne maggiormente. *Le persone in questa fascia di età passano periodi di tempo sempre più lunghi nelle destinazioni turistiche che offrono condizioni di vita piacevoli, soprattutto in Europa meridionale e fuori stagione.* Questo cambiamento, e la crescita di gruppi minoritari nelle società sviluppate, comporteranno la domanda di nuovi prodotti. Le fasce d'età più basse tuttavia continueranno a richiedere prodotti "per giovani". Un maggior numero di famiglie con meno componenti, la disponibilità di redditi più elevati e modelli di lavoro più flessibili porteranno a vacanze ancora più brevi e alla domanda di servizi di qualità più elevata. La maggiore libertà di movimento e una cultura dell'apprendimento permanente dovrebbero incoraggiare la disponibilità a viaggiare e a ricercare nuove esperienze al di fuori dei confini del semplice turismo ricreativo.

5. I cambiamenti di atteggiamento politico e la crescente pressione economica

Mentre si prevede una riduzione dei livelli di sostegno governativo al turismo, la crescente consapevolezza delle responsabilità verso l'ambiente porta a un'ulteriore *regolamentazione mirata alla tutela dell'ambiente, influenzando in particolare il turismo.*

A tale proposito sono particolarmente indicative

le Decisioni della Commissione Europea del 9 luglio 2009 in merito alla qualità ecologica del turismo: la Decisione 2009/564/CE che stabilisce i criteri per l'assegnazione del *Marchio comunitario di qualità ecologica* ai servizi di campeggio e la Decisione 2009/578/CE per gli stessi criteri applicati ai servizi di ricettività turistica. Da notare anche la Risoluzione del Parlamento Europeo del 16 dicembre 2008 (2008/2132/INI) sugli aspetti di sviluppo regionale dell'impatto del turismo sulle regioni costiere. Alla base di questi provvedimenti (si veda Titolo II, Cap. I, Paragrafi 4 e 5) vi è la consapevolezza che lo sfruttamento indiscriminato dell'ambiente a favore di un turismo oltremodo consumistico deve cessare, in quanto proprio il turismo deve trarre la propria forza e deve qualificarsi con il corretto uso dell'ambiente, sia nelle città sia nelle zone costiere, montane e rurali.

La prospettiva di tasse, imposte e tariffe più elevate finalizzate a controllare le pressioni sull'ambiente, di aumento dei costi in relazione alla maggiore tutela del consumatore, le spese per l'abbattimento delle barriere architettoniche e i premi assicurativi più elevati comporteranno un aumento della pressione sul settore privato che dovrà fornire i suoi prodotti a prezzi in linea con le aspettative dei consumatori. Si inasprirà la concorrenza tra le varie destinazioni turistiche e tra le imprese private integrate verticalmente. Gli operatori risponderanno instaurando contatti più intensi e diretti con i rispettivi mercati e i clienti potenziali a livello europeo e internazionale, attraverso un più largo utilizzo cooperativo delle nuove tecnologie al fine di ottimizzare i costi delle iniziative promozionali, di marketing e di informazione. Ma soprattutto potranno trarre beneficio dalla conservazione e dal ripristino del contesto ambientale che è cornice e sostanza della loro attività.

Nella consapevolezza che l'offerta turistica deve crescere in qualità, ma anche essere sostenuta nell'ambito della concorrenza globale, lo Stato e gli enti pubblici locali dovranno sempre più considerare che tutte le normative a garanzia dell'ambiente, del consumatore e della sicurezza che elevano i livelli qualitativi dell'organizzazione del turismo, incidono anche sui costi e sui prezzi praticabili rispetto ad altri territori concorrenti dell'Italia e dell'Europa. Sarebbe pertanto opportuno codificare i livelli di qualità di tutte le tipologie di servizio turistico, alberghiero, ricettivo, museale, dell'intrattenimento e ambientale secondo parametri omogenei a livello nazionale. Infatti, affinché le qualità sostanziali e la rispondenza alle norme, derivanti spesso da ingenti investimenti, divengano un valore distin-

tivo ed aggiunto, immediatamente percepibile dal potenziale cliente, è necessario che vi sia una certificazione trasparente ed omogenea del livello del prodotto turistico, focalizzata sui principali aspetti che toccano l'interesse e la sensibilità diffusa.

6. Il Governo e il mondo imprenditoriale di fronte ai problemi del turismo del 2009

Il rapporto sulla stagione turistica estiva 2009 elaborato dall'Osservatorio Nazionale del Turismo è stato presentato il 28 settembre 2009 a Palazzo Chigi, nel corso di un incontro indetto dal Ministro del Turismo, on. Michela Vittoria Brambilla.

Il Ministro ha rilevato che:

“Il sistema turistico italiano ha attivato velocemente misure anti crisi, le imprese hanno dimostrato di saper affrontare l'emergenza annunciata e i risultati danno l'Italia in una posizione più favorevole del resto d'Europa.

Il 2009, infatti, ha evidenziato una serie di tendenze:

- gli hotel, che hanno maggiore clientela internazionale, hanno applicato una politica di ribasso nei prezzi (-7,2%) per contrastare il calo registrato nei primi sei mesi,
- il turismo italiano diminuisce le partenze all'estero e sceglie l'Italia nei primi sei mesi dell'anno, e in estate sceglie i mesi fuori stagione di luglio (+37%) e settembre (+14,2) pareggiando il conto con l'estate 2008,
- l'attrattiva del nostro Paese rimane costante, anche tra le previsioni di vendita del Turismo organizzato mondiale, contenendo il calo mondiale dei flussi internazionali in Italia al -2,8%, quando l'OMT prevede un calo mondiale dei flussi internazionali tra il -4% e il -6%.”

Il Ministro ha soggiunto “devo dirvi che anche un'ottimista come me non immaginava una simile tenuta circa i flussi internazionali, data la situazione:

- in particolare, l'indagine ENIT presso i Tour Operator esteri indica per il mese di agosto una ripresa delle partenze del turismo organizzato verso l'Italia, in particolare dalla Germania, dall'Austria e dal Belgio,
- gli effetti della crisi economica hanno influenzato maggiormente la durata della vacanza e la spesa, spingendo i turisti italiani e stranieri a ridurre il budget per la vacanza e ad utilizzare maggiormente gli alloggi privati.”

Tuttavia, il rapporto dell'Osservatorio Nazionale del Turismo pone in evidenza, tra le altre, una considerazione sulla crisi congiunturale in Europa:

“La crisi congiunturale ha colpito però maggiormente i Paesi europei nostri concorrenti, come la Francia e la Spagna. Parlando del comparto alberghiero si sono registrate, infatti, in Francia, fino a luglio, minori presenze pari al -6,3% (si stima -2,9% in Italia); in Spagna il tasso di occupazione è calato di oltre 4 punti percentuali nei mesi di giugno e luglio, con una diminuzione degli arrivi alberghieri del -13,6% da gennaio ad agosto.

Fino a giugno il turismo internazionale ha registrato cali in tutta Europa: in Francia i pernottamenti in hotel diminuiscono del -14,9% mentre in Italia diminuiscono del -13,2%. In Spagna si è registrata una partenza negativa nel primo trimestre e un migliore andamento in primavera per un totale del -10,2%.”

Ed una analisi dei fattori critici in Italia:

“Secondo gli operatori italiani i due fattori che influiscono maggiormente sulla diminuzione dei flussi turistici, sono la crisi economica (indicata dal 37% delle strutture), e la problematica dei disservizi turistici (disagi legati alla mobilità, ai ritardi e disservizi del sistema infrastrutturale, alla carenza di informazioni, servizi e assistenza ai turisti, ecc.).

Ciò significa che nonostante i segnali congiunturali internazionali che indicano una ripresa dell'economia mondiale per il 2010, gli operatori del turismo individuano nelle problematiche strutturali e infrastrutturali del Paese il vero gap competitivo del nostro sistema turistico”.

Di diverso e più pessimistico avviso la Confturismo che, a metà luglio con dichiarazioni del suo Presidente Bernabò Bocca, ha posto in evidenza per l'Italia un -18% della spesa media pro capite, un -16,5% della durata media delle vacanze, un -6,7% delle presenze alberghiere e un -15/20% del turismo organizzato nei primi 6 mesi del 2009. Ha evidenziato che il saldo della bilancia turistica si va attestando sul -30%.

Tutto questo dopo un 2008 negativo che, secondo Federalberghi, si è chiuso con una perdita di 7,8 milioni di pernottamenti alberghieri di cui 1,3 italiani e 6,5 stranieri. Nel gennaio 2009 la flessione delle presenze alberghiere è stata del -7,2% su gennaio 2008 con il 4,5% di lavoratori in meno. La bilancia turistica dei pagamenti dei primi 10 mesi del 2008 ha visto una diminuzione dell'attivo da 10.419 mld. € a 9.957 mld. € (-4,4%).

Già nella presentazione della Relazione dell'ONT per il 2008 il Ministro aveva osservato tre cause dello stato di sofferenza della nostra industria turistica:

- insufficiente programmazione di sistema che non consente di coordinare e pianificare gli in-

terventi, in particolare quelli strutturali, sfruttando al meglio le risorse disponibili. Ciò si rileva anche dalla mancanza di una rete integrata ed efficiente delle infrastrutture e dei trasporti, in particolare di quello aereo che pregiudica la conquista di nuove fette di mercato ed il mantenimento di quelle acquisite;

- eccessiva presenza di leggi, paletti fiscali e barriere burocratiche che ostacolano l'afflusso in Italia di capitali, con livelli di tassazione delle imprese superiori allo standard europeo;
- carenza di formazione e livello di professionalità dei nostri operatori, rispetto a Paesi che spingono molto sulla qualità dell'accoglienza, che influisce negativamente su quel rapporto qualità-prezzo della nostra offerta turistica già poco competitivo a livello internazionale.

In quella occasione il Ministro affermò che il Governo ed il mondo imprenditoriale concordano dunque sia sulla diagnosi dei mali del Turismo in Italia, sia sulla ricetta da applicare: governance unitaria, potenziamento delle infrastrutture e della rete di trasporti, semplificazione legislativa e burocratica, alleggerimento fiscale, implementazione del sistema informativo turistico e formazione maggiormente professionalizzante degli operatori.

Cap. II Orientamenti per la sostenibilità del turismo in Europa

1. Il documento della Commissione U.E.

La Commissione dell'Unione europea ha presentato il 21 novembre 2003 una *comunicazione* con la quale ha definito gli "*orientamenti di base per la sostenibilità del turismo europeo*".

La comunicazione afferma che "garantire la sostenibilità economica, sociale e ambientale del turismo europeo è essenziale sia come contributo allo sviluppo sostenibile in Europa e nel mondo, sia per la vitalità, crescita continua, competitività e successo commerciale di questo settore importantissimo dal punto di vista economico. Le sfide per un turismo europeo sostenibile sono legate sia ai modelli di consumo, in particolare la distribuzione stagionale del turismo e i viaggi a fini turistici, sia ai suoi modelli di produzione, ossia la catena dell'offerta e le destinazioni turistiche. Un atteggiamento sostenibile del turismo e una buona governance pubblica e privata sono fattori chiave per modificare i modelli di turismo non sostenibili.

Le parti interessate a tutti i livelli hanno iniziato a preparare il terreno per meglio armonizzare i requisiti di sostenibilità nel settore del turismo e

per sfruttarne il potenziale a favore dello sviluppo sostenibile. Sebbene non si rivolga specificamente al settore del turismo, la Comunità europea contribuisce in misura significativa a questi sforzi con un'ampia serie di politiche e misure che favoriscono lo sviluppo sostenibile sia entro le sue responsabilità globali sia all'interno dell'Unione europea".

La Commissione:

- ritiene che la giusta strada per la sostenibilità del turismo europeo sia quella di rafforzare il quadro d'azione esistente e di sfruttarlo al meglio. Ciò significa fare affidamento soprattutto sugli effetti positivi delle politiche e misure comunitarie consolidate, migliorandole nel contempo, e sulle iniziative a favore della sostenibilità del turismo intraprese in quest'ambito dalle parti interessate diverse dalla Comunità;

- adotta diverse misure per rafforzare il contributo comunitario alla sostenibilità del turismo europeo. Esse mirano ad accrescere i benefici apportati dalla *governance* europea e dalle varie politiche e misure comunitarie che riguardano il turismo europeo e la sua sostenibilità. La Commissione intende potenziare la cooperazione con l'Organizzazione mondiale del turismo (OMT) e tra tutte le parti interessate del settore turistico in Europa;

- ha costituito un *gruppo per la sostenibilità del turismo* composto dai rappresentanti delle categorie interessate che ha il compito di delineare un quadro d'azione particolareggiato che assegni attività specifiche alle singole parti interessate e comprenda i tempi concordati per l'attuazione. La Commissione promuove e sostiene l'attuazione delle attività definite dal gruppo;

- richiede alle altre parti interessate in Europa che contribuiscano agli sforzi volti all'attuazione del turismo sostenibile. Esse sono i cittadini e i turisti europei, le imprese del settore privato, le destinazioni turistiche, le autorità pubbliche e i gruppi della società civile.

2. Il turismo e la crescita dell'economia

La Commissione afferma che "nel mondo e nell'Unione europea, il turismo rappresenta uno dei settori più importanti e in crescita dell'economia. Il turismo può contribuire in misura significativa al raggiungimento degli obiettivi di mantenimento di livelli stabilmente elevati di crescita economica e occupazionale, di un progresso sociale che tenga conto delle necessità di ciascun individuo, di una tutela efficace dell'ambiente e di uno sfruttamento equilibrato delle risorse naturali. Per sostenere questi obiettivi a livello globale e dell'Unione europea, è necessario che

le parti interessate si occupino del tessuto da cui dipende il turismo.

I limiti della base di risorse naturali, economiche, sociali e culturali che definisce la sostenibilità economica del settore del turismo impediscono un'espansione all'infinito del turismo europeo. Tuttavia, mediante strategie specifiche, l'attività turistica può essere riallineata in modo tale da soddisfare i requisiti di sostenibilità, le nuove sfide ed esigenze poste dai cambiamenti in atto nelle tendenze e nelle attività del turismo, accrescendo i redditi.

Il *piano di attuazione* adottato al *Vertice mondiale sullo sviluppo sostenibile* di Johannesburg richiama l'attenzione sullo sviluppo di un turismo sostenibile e delinea le azioni per modificare i modelli insostenibili di consumo e produzione, a propria volta dotate di una particolare rilevanza per il turismo sostenibile.

Nello stesso modo in cui il turismo rappresenta un fenomeno globale che si forma a livello locale, i problemi di sostenibilità collegati ad esso vanno dalle questioni di portata globale da risolvere a livello globale ai problemi locali che richiedono un'azione sul campo. In ogni caso, il turismo è in prima analisi un ambito di responsabilità locale e regionale. Le misure connesse al turismo devono necessariamente essere concepite e attuate a livello soprattutto locale, al fine di misurarsi coi bisogni e le limitazioni specifiche esistenti".

Cap. III

Il ruolo delle amministrazioni locali

1. I governi locali e regionali per il turismo

La Commissione dell'Unione europea ritiene che *per promuovere la sostenibilità delle destinazioni turistiche le amministrazioni locali svolgono un ruolo essenziale di guida, promozione politica e facilitazione di questo processo*. Nella loro veste di organi decisionali e di equi mediatori tra i diversi interessi, esse possono combinare la loro profonda conoscenza delle situazioni e dei soggetti locali con ampie responsabilità e poteri, mentre come portatori di informazioni possono raggiungere quasi tutte le parti interessate a livello locale.

Per eseguire al meglio il compito di offrire prodotti turistici sostenibili, le località e le autorità pubbliche a tutti i livelli dell'amministrazione devono adottare i principi della buona *governance* in tema di apertura, trasparenza, partecipazione, attendibilità, efficacia e coerenza, e utilizzo di metodi interdisciplinari e integrati. *Esse possono attivare partenariati tra autorità pubbli-*

che, imprese private e altri gruppi della società civile; tutti devono portare un contributo diretto ai processi di *governance* basati sul partenariato tramite l'istituzione di appositi forum per le parti interessate.

Un'economia locale diversificata aiuta a evitare gli effetti negativi di uno sviluppo eccessivamente dipendente dal turismo e a creare opportunità di impiego in più attività. Le autorità pubbliche locali devono necessariamente definire politiche volte ad affrontare gli impatti determinati dalle seconde case, dalle residenze di anziani e dai visitatori giornalieri sulle destinazioni turistiche di loro pertinenza, oltre che le problematiche connesse al ciclo di vita delle destinazioni. La gestione interdisciplinare dello sfruttamento del territorio a livello regionale e locale svolge un ruolo centrale per il processo di integrazione delle valutazioni settoriali e tematiche relative alle destinazioni turistiche. Le procedure di valutazione dell'impatto ambientale e i sistemi di monitoraggio e di indicatori devono aiutare l'integrazione delle politiche e l'efficacia dell'azione politica a livello regionale e locale. Le amministrazioni regionali e locali rivestono un ruolo importante nello sviluppo degli strumenti concreti per l'attuazione del principio che a pagare i costi sociali e ambientali devono essere coloro che generano questi costi, anche ai fini di alleggerire i bilanci delle amministrazioni pubbliche. Esse rappresentano altresì soggetti essenziali per l'utilizzo dei fondi strutturali mirati al potenziamento e rendicontazione della sostenibilità delle destinazioni turistiche. Le destinazioni e le autorità pubbliche possono verificare se la gestione pubblica compensi lo sviluppo economico con la coesione sociale e la tutela dell'ambiente e se utilizzi sistemi di rendicontazione annuale che prevedano bilanci non solo finanziari, ma anche sociali e ambientali.

La maggior parte delle destinazioni turistiche e degli organismi pubblici deve migliorare le proprie prestazioni di sostenibilità. Essi possono partecipare allo sviluppo, promozione e utilizzo di strumenti di mercato, accordi volontari e programmi di etichettatura e certificazione, e possono influenzare i modelli di consumo sostenibili dei turisti in relazione alla distribuzione stagionale del turismo, ai trasporti e ai prodotti sostenibili, soprattutto attraverso misure organizzative, promozionali e di incentivazione.

Le considerazioni sulla qualità e la capacità ricettiva devono orientare le prestazioni e lo sviluppo delle destinazioni turistiche. Insieme con altre parti interessate pubbliche e private attive nei rispettivi territori, e nella prospettiva di creare "spazi di professionalizzazione" nel settore

del turismo, le amministrazioni regionali e locali possono attuare programmi di formazione e istruzione per gli addetti del settore.

I governi locali e regionali e i rispettivi organismi di rappresentanza hanno un ruolo chiave per i cambiamenti e gli sforzi necessari per potenziare la capacità istituzionale di progredire verso la sostenibilità delle destinazioni e per favorire accordi efficaci di autoregolamentazione.

Naturalmente l'impegno di ciascuna Regione a favore del turismo non può essere esclusivamente valutato secondo le risorse impegnate, tuttavia le grandi differenze nei budget regionali fanno riflettere sulla necessità di un progetto comune e condiviso di promozione dell'intero Paese, pur nel rispetto delle diversità, delle peculiarità e dell'autonomia organizzativa e legislativa delle singole regioni.

Tavola 1 - Spesa Promozione 2006, Italia, Regione per Regione

Abruzzo	22.693.000
Basilicata	68.319.000
Campania	90.260.000
Emilia Romagna	53.852.000
Friuli Venezia Giulia	87.761.000
Lazio	165.467.000
Liguria	48.524.000
Lombardia	34.305.000
Marche	5.854.000
Molise	6.983.000
Piemonte	102.669.000
Puglia	101.324.000
Sardegna	129.301.000
Sicilia	316.407.000
Toscana	59.986.000
Bolzano	72.639.000
Trento	133.457.000
Trentino Alto Adige	206.096.000
Umbria	57.749.000
Valle d'Aosta	7.465.000
Veneto	98.487.000

Fonte: Ciset, Mercury, Isnart, Federturismo, Aica.

2. Il turismo ed il ruolo dei comuni

Il ruolo che i comuni esercitano nell'ambito delle attività turistiche del nostro Paese ha rilievo determinante per il consolidamento e per l'ulteriore sviluppo di un settore essenziale per l'economia. Il movimento turistico indirizza le sue scelte secondo le attrattive delle diverse aree. Fra queste è fondamentale *l'immagine complessiva che ogni*

località è in grado di offrire, costituita dal livello di efficienza e di qualità dei servizi realizzati per le strutture ricettive e dalle attrazioni naturali ed artistiche, che realizzano una condizione ambientale curata, gradevole, serena. Il turista che è "ospite" della località prescelta per le vacanze esige di essere servito dall'organizzazione pubblica locale ad un livello qualitativo più elevato e confortevole di quello che riceve nel suo luogo di residenza.

Spetta al comune di curare al miglior livello i servizi pubblici necessari alle strutture private ed il compito di assicurare le attrezzature per accedere alle bellezze naturali, storiche ed artistiche, per utilizzare il periodo di vacanza nelle condizioni più gradevoli possibili.

Il *comune turistico* deve avere mezzi economici, struttura e capacità tecniche ed organizzative per far funzionare al più elevato livello di qualità un complesso di servizi la cui dimensione nella stagione turistica si accresce e spesso si moltiplica, richiedendo strutture e personale pronti a fronteggiare adeguatamente le esigenze che con la stessa si presentano. Il legislatore ha mostrato sensibilità per queste esigenze stabilendo con l'art. 92 del Testo Unico n. 267/2000, che nei comuni interessati da mutamenti demografici stagionali in relazione a flussi turistici, al fine di assicurare il mantenimento di adeguati livelli quantitativi e qualitativi dei servizi pubblici, il regolamento comunale può prevedere particolari modalità di selezione per l'assunzione del personale a tempo determinato per le esigenze temporanee o stagionali, secondo criteri di rapidità e trasparenza ed escludendo ogni forma di discriminazione. *Esigenze che sono dimenticate nell'approvazione delle leggi finanziarie annuali disponendo il blocco permanente delle assunzioni e del turn-over, riducendo sempre più le risorse e le spese correnti e di investimenti, con limitazioni che incidono negativamente sulle attività di promozione culturale, ambientale e turistica.* Con l'attuazione dei *sistemi turistici locali* o di altri organismi estesi ad aree con potenzialità e caratteri omogenei, associando e dando preminente rilevanza, secondo il principio di sussidiarietà, a tutte le componenti sociali direttamente e indirettamente interessate, capaci di concorrere con le loro idee ed attività a realizzare le migliori condizioni di accoglienza e di soggiorno, i comuni hanno la possibilità di esercitare un ruolo importante per la promozione ed il sostegno del turismo e per il coordinamento delle attività culturali, sociali ed economiche che nello stesso si integrano.

L'apporto di dirigenti professionalmente preparati ad impegnarsi per organizzare e sostenere la promozione ed i servizi necessari per le attività economiche del turismo, è indispensabile e risul-

terà tanto più utile e prezioso quanto lo stesso seguirà criteri manageriali che assicurino programmazione, progettualità, conoscenza approfondita delle tecniche di promozione e reception mutuate dalle esperienze dei paesi che hanno conquistato in Europa le posizioni primarie, capacità di rapporti di ampio orizzonte, di proporre idee ed orientamenti per lo sviluppo del comparto turistico dell'area cui sono preposti.

3. L'impegno dei comuni per il turismo

L'impegno organizzativo che i flussi di visitatori richiedono ai comuni, da quelli delle grandi città d'arte a quelli delle fasce rivierasche e lacuali, delle Alpi e degli Appennini, si misura nella dimensione dei servizi che essi debbono assicurare ad una popolazione molto superiore a quella residente.

L'arrivo di 86 milioni di persone, senza tener conto di quelle che non sono registrate in esercizi alberghieri e complementari, i 350 milioni di giornate di presenza, la concentrazione nell'alta stagione e nelle città che costituiscono le mete principali, gravano sulle infrastrutture urbane e sui servizi comunali un impegno sostenibile solo con pesanti sacrifici e con costi che si moltiplicano caricando sui bilanci oneri ai quali è sempre più difficile far fronte.

L'apporto del turismo all'economia nazionale genera risorse ingenti che costituiscono un apporto determinante per il bilancio dello Stato ma non reca sostegno a quelli dei comuni che sostengono tutti gli oneri che la permanenza annuale di oltre 350 milioni di presenze determina.

I costi sostenuti dai comuni non sono certo quelli per le "funzioni nel campo turistico" che indicano i consuntivi e che sono stati nel 2003 pari ad 851 milioni, ridotti a 620 nel 2004 per effetto dei "tagli" delle leggi finanziarie. Una quota notevole delle spese per le funzioni di polizia locale e del traffico, per i beni culturali e le attività connesse, per i servizi idrici, di igiene urbana, di viabilità, per le manutenzioni che l'afflusso rende necessarie, sono determinate dalla popolazione dei turisti, che è la benvenuta ma per la quale i comuni sono impegnati a svolgere una funzione generale di servizio che non trova neppure considerazione nelle indiscriminate limitazioni del personale e riduzioni dei trasferimenti disposte dalle leggi finanziarie nelle quali non si trovano mai riferimenti alle esigenze qui rappresentate.

4. Il sostegno del settore turistico tramite le Regioni

Con il D.P.R. 24 luglio 2007, n. 158, è stato emanato il Regolamento recante criteri, procedure e modalità di attuazione degli interventi a sostegno

del settore turistico, a norma dell'art. 1, comma 1227, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Il Regolamento disciplina la gestione delle risorse finanziarie assegnate per il 2007, 2008 e 2009 nella misura di € 10.000.000,00 annui e viene attuato dal Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo della Presidenza del Consiglio dei Ministri. Le finalità generali del regolamento sono la valorizzazione e lo sviluppo del sistema turistico per il tramite delle Regioni, delle Province autonome, delle associazioni imprenditoriali di settore; gli interventi concernono la valorizzazione di itinerari turistici a valenza interregionale, regionale o provinciale, caratterizzati da spiccati elementi di valenza storica, culturale e religiosa, potenzialmente attrattivi della domanda internazionale.

Dell'ammontare di € 10.000.000,00 disponibile, annualmente una quota pari all'1,5% e non superiore a € 150.000,00 viene destinata ad azioni di monitoraggio e promozione dei programmi cofinanziati, così ripartita: € 10.000,00 ad attività di promozione, € 80.000,00 ad attività di monitoraggio ed € 60.000,00 per spese di funzionamento.

I criteri di riparto dello stanziamento annuo netto (€ 9.850.000,00) tra Regioni e Province Autonome sono evidenziati nella Tabella 2 allegata al Regolamento, come segue:

Piemonte	3,921%
Valle d'Aosta	2,734%
Lombardia	7,816%
P. A Bolzano	5,167%
P. A. Trento	3,349%
Veneto	9,987%
Friuli Venezia Giulia	3,224%
Liguria	4,951%
Emilia Romagna	8,788%
Toscana	7,767%
Umbria	3,172%
Marche	4,011%
Lazio	6,853%
Abruzzo	3,306%
Molise	1,945%
Campania	5,857%
Puglia	3,730%
Basilicata	1,711%
Calabria	3,188%
Sicilia	4,811%
Sardegna	3,689%

Pertanto, le attribuzioni annue variano da un massimo di € 963.719,50 ad un minimo di € 168.533,50. I programmi d'intervento devono essere presentati congiuntamente da almeno due Regioni e Province Autonome di cui una capofila e presentatrice, e prevedono la partecipazione di enti locali o di altri soggetti pubblici e privati. Le domande relative al 2007 devono essere presentate entro 45 giorni dalla data di entrata in vigore del Regolamento (13 ottobre 2007) e per gli anni successivi entro il 31 gennaio dell'anno di riferimento.

L'esito della valutazione delle domande è previsto entro i successivi 45 giorni, salvo ulteriore istruttoria che dovrà essere definita in 20 giorni. I programmi dovranno essere corredati di tutta la documentazione richiesta dall'art. 4 del Regolamento. Il finanziamento può giungere fino al 90% della spesa.

Sono ammessi programmi relativi a interventi strutturali, infrastrutturali e di creazione di servizi con esclusione dall'ordinaria manutenzione; interventi di qualificazione/riqualificazione delle risorse professionali; interventi integrati a favore dello sviluppo competitivo e della promozione del prodotto turistico.

I programmi dovranno avere inizio entro 90 giorni dall'assegnazione del contributo e concludersi entro 24 mesi, salvo proroghe per comprovate

cause di forza maggiore o per varianti sostanziali che devono comunque attenersi alle finalità del citato comma della Finanziaria 2007 e non comportare oneri aggiuntivi per lo Stato. Nel periodo di 90 giorni suddetto l'ente capofila dovrà inviare al Dipartimento il progetto esecutivo del programma corredato dalle modalità di attuazione e di partecipazione di altri soggetti.

Del contributo assentito il 20% sarà erogato quale anticipo al momento dell'assegnazione, il 60% ad inizio lavori, il 20% alla fine lavori dopo gli accertamenti del Dipartimento.

5. I Programmi di intervento interregionali a sostegno del turismo finanziati a fine 2008.

Con il Decreto del Dipartimento per lo Sviluppo e la Competitività del Turismo della Presidenza del Consiglio dei Ministri del 22 dicembre 2008, preso atto che per l'annualità 2008 sono stati approvati n. 16 programmi di intervento interregionali secondo quanto stabilito dal D.P.R. n. 158/2007, si dispone l'impegno delle somme a favore delle Regioni e Province Autonome per complessivi € 9.991.265,99.

Il cofinanziamento statale ai programmi interregionali assume particolare interesse dalla natura e collocazione dei 16 programmi, nella tabella appresso riportata.

Regione o Provincia Autonoma	Importo assegnato	Programmi interregionali n.
Piemonte	386.218,50	1 - 2 - 3 - 4 - 5
Valle d'Aosta	269.299,00	2 - 4
Lombardia	769.876,00	1 - 2 - 4 - 6
P. A. Trento	329.876,50	7 - 8
P. A. Bolzano	508.949,50	7 - 8
Veneto	983.719,50	6 - 7 - 8 - 9
Friuli Venezia Giulia	317.564,00	2 - 7 - 9 - 10
Liguria	489.643,50	1 - 10
Emilia Romagna	865.618,00	3 - 4 - 5 - 6 - 10 - 11 - 12
Toscana	765.049,50	4 - 5 - 6 - 12
Umbria	312.442,00	1 - 3 - 9 - 13
Marche	394.000,00	1 - 3 - 11 - 13 - 14
Lazio	675.020,50	4 - 9 - 14 - 15
Abruzzo	325.651,00	9 - 13
Molise	191.582,49	3 - 9 - 10
Campania	576.914,50	13
Puglia	367.405,00	3 - 9 - 10 - 15 - 16
Basilicata	168.533,50	12 - 16
Calabria	314.018,00	3 - 10
Sicilia	473.883,50	3 - 5 - 9 - 10 - 12
Sardegna	363.366,50	10 - 12
Dipartimento Sviluppo Turismo	62.645,00	

I programmi interregionali	
1	Cicloturismo ed altri itinerari alla scoperta del paesaggio, della cultura e della fede
2	Itinerari storico-culturali tra centri urbani, ville e castelli
3	Itinerari culturali e tematici nei borghi storici italiani
4	Itinerari della Via Francigena
5	Terra dei motori: itinerari culturali e scientifici del patrimonio motoristico e automobilistico italiano
6	Itinerari delle Terme d'Italia tra storia e benessere
7	Itinerari della Grande Guerra: un viaggio nella storia
8	Promozione delle Dolomiti e dei relativi itinerari
9	Itinerari della fede – Cammini di fede
10	Itinerari nella cultura, storia, tradizioni, paesaggi del mare e delle miniere di mare
11	Eccellentissime Signorie Vostre: itinerari nella cultura, storia, tradizione e paesaggi nelle Signorie dei Montefeltro e dei Malatesta
12	Itinerari d'autore: viaggi culturali nei luoghi dei grandi personaggi d'Italia
13	Itinerari di qualità: percorsi di fede, gioia e gusto
14	La Salaria: un itinerario storico, culturale e religioso per il turismo
15	La Via Appia, Regina Viarum
16	Itinerari interregionali tra siti e villaggi del patrimonio della civiltà rupestre

6. *Gli strumenti regionali per il turismo e la cultura: il POIN programma operativo interregionale “Attrattori culturali, naturali e turismo” - I Programmi Operativi Regionali POR FESR*

Il POIN “Attrattori culturali, naturali e turismo” è uno strumento utile anche per l’ottenimento di risorse aggiuntive per lo sviluppo della competitività complessiva del sistema turistico, determinando le condizioni per l’aumento delle attrattive in modo sinergico ed efficace tra territori di regioni diverse.

Al fine di incentivare l’attrattività turistica sui mercati internazionali, con tale strumento si tende a valorizzare le risorse (clima, natura, cultura, storia, tradizioni) presenti nei singoli territori, promuovendo le emergenze di grande impatto turistico. Il POIN vuole evitare duplicazioni e sovrapposizioni tra le attività delle regioni e con i Programmi Operativi Regionali POR che permangono comunque anche nel settore turistico.

La grande importanza che il POIN e i POR hanno nello sviluppo delle infrastrutture e delle attività, vocazioni ed emergenze turistiche, nonché nella promozione ragionata e coordinata delle stesse sui mercati nazionali e internazionali, richiede un approfondimento delle tematiche specifiche

e della pianificazione turistica in essere, regione per regione. A tale scopo si rimanda al pregevole e completo studio: “*Turismo e Cultura – La politica regionale di sviluppo 2007-2013 nella dimensione urbana: analisi delle opportunità*”, a cura di Alfredo Scalzo, CITTALIA – ANCI Ricerche, febbraio 2008, interamente scaricabile dal web all’indirizzo http://www.anci.it/Contenuti/Allegati/TURISMO_E_CULTURA.pdf, nel quale si possono trovare, oltre ad una approfondita e documentata analisi della situazione e delle tendenze e delle strategie in atto, anche le peculiarità ed i dati del POIN e di tutti i POR FESR, regione per regione.

Cap. IV
La Carta Etica del Turismo: elemento guida per una nuova strategia degli enti locali

1. Il Codice Mondiale di Etica del Turismo

L’Organizzazione Mondiale del Turismo (OMT) ha adottato il Codice Mondiale di Etica del Turismo nel 1999, a Santiago del Cile, fatto proprio dall’Assemblea Generale dell’ONU il 21 dicembre 2001. Il Codice rappresenta non tanto uno strumento di immediato effetto sulle legislazioni

turistiche dei Paesi membri dell'OMT, quanto un importante, decisivo passo nel riconoscere il Turismo come fenomeno di importanza assoluta che necessita di strategie condivise a livello mondiale. L'Assemblea Generale dell'ONU riconosce "l'importante ruolo e dimensione del turismo come strumento positivo verso l'alleviamento della povertà e il miglioramento della qualità della vita per tutte le persone, il suo potenziale contributo allo sviluppo economico e sociale, specialmente nei paesi in via di sviluppo, e il suo emergere come forza vitale per la promozione della comprensione, della pace e della prosperità internazionale".

I principi enunciati nel Codice Etico del Turismo costituiscono un insieme che merita un'attenta lettura complessiva: molti di essi afferiscono al ruolo ed alle responsabilità delle comunità locali, nobilitandone il compito ma anche chiedendo alle stesse una consapevolezza ed un impegno che spesso, anche nei comuni italiani, non pare sufficiente in quanto ad uomini e mezzi e, soprattutto, in quanto a programmazione e strategia politico-istituzionale.

2. Il Turismo: una linea guida delle politiche comunali

Perseguire lo sviluppo del Turismo nei Comuni significa adottare una programmazione politica e una strategia gestionale interdisciplinare, ponendo in relazione e verificando ogni scelta con l'obiettivo di restituire risorse economiche, culturali, ambientali e sociali al territorio attraverso un Turismo di qualità. Non per ultimo è necessario tenere presente che se il Turismo di qualità viene adottato quale linea guida interdisciplinare nelle scelte politico-amministrative, sono conseguenti i vantaggi sociali, economici, ambientali e di qualità della vita per i cittadini residenti. La base per una siffatta azione è necessario che vi sia un convincimento diffuso sull'esigenza di riscattare il Turismo dal ruolo minore che spesso ha assunto nel complesso degli uffici, dei servizi e dei bilanci comunali. Perché maturi una consapevolezza trasversale, negli amministratori come nella struttura di gestione, è opportuno tenere presente e porre in pratica alcuni principi sanciti nel Codice Etico del Turismo:

→ Art. 1, comma 3. Le comunità di accoglienza da una parte, ed i professionisti del posto, dall'altra, dovranno imparare a conoscere e rispettare i turisti che li visitano, ed informarsi sui loro stili di vita, gusti e aspettative; l'educazione e la formazione impartite ai professionisti contribuirà ad un'accoglienza ospitale.

L'ente locale ha in materia il rilevante compito

di interagire con le strutture scolastiche e di formazione professionale per ottenere la disponibilità di personale adeguatamente preparato sul territorio. Inoltre non è da sottovalutare l'azione di coinvolgimento delle associazioni locali di volontariato culturale e sociale in una programmazione unitaria diretta alla gestione di beni storico-culturali e di servizi al turismo.

→ Art. 1, comma 4. È compito delle autorità pubbliche di assicurare la protezione dei turisti e dei visitatori, così come dei loro beni... così come la distruzione volontaria di strutture turistiche o di elementi del patrimonio culturale o naturale dovrebbero essere severamente condannati e repressi conformemente alle rispettive legislazioni nazionali.

I comuni dovrebbero porre questo obiettivo tra quelli prioritari delle Polizie Municipali, ma anche predisporre servizi per accogliere segnalazioni di turisti e di residenti in merito a danneggiamenti del patrimonio culturale dei propri territori.

→ Art. 2, comma 1. Il turismo, l'attività più frequentemente associata al riposo, alla distensione, allo sport, all'accesso alla cultura e alla natura, dovrebbe essere pianificato e praticato come un mezzo privilegiato di soddisfazione individuale e collettiva...

→ Art. 4, comma 2. Le politiche e le attività turistiche dovrebbero essere condotte nel rispetto del patrimonio artistico, archeologico e culturale che dovrebbero proteggere e tramandare alle generazioni future; un'attenzione particolare dovrà essere accordata alla conservazione e valorizzazione dei monumenti, santuari e musei, nonché ai siti archeologici e storici che dovrebbero essere ampiamente accessibili alle visite turistiche; l'accesso del pubblico ai beni ed ai monumenti culturali privati dovrebbe essere incoraggiato, nel rispetto dei diritti dei loro proprietari, così come agli edifici religiosi, senza pregiudicare le normali necessità di culto.

I principi dei due precedenti articoli sollecitano ulteriormente la necessità di una programmazione e gestione trasversale ed interdisciplinare della attività comunali attorno alla linea guida del Turismo di qualità, e di una maggiore interazione con istituzioni diverse, religiose e laiche, con le forze sociali e del volontariato.

→ Art. 4, comma 4. L'attività turistica dovrebbe essere concepita in modo tale da permettere ai prodotti culturali ed artigianali tradizionali ed al folklore di sopravvivere e prosperare piuttosto che causare un loro impoverimento e standardizzazione.

La programmazione del commercio in tutti i suoi ambiti, quella dei mercati e degli eventi fieristici o folcloristici, assumono un rilievo decisivo per il miglioramento dell'offerta turistica. A tale riguardo particolare importanza assume l'opportunità che i recenti "Decreti Bersani" offrono in merito alla trasformazione della disciplina sulle attività di somministrazione da un assetto di contenimento numerico ad una regolamentazione basata su criteri qualitativi, che può essere articolata in modo da favorire il ricambio ed il rinnovamento nella fondamentale prestazione al turismo data da bar, ristoranti, enoteche che costituiscono segno distintivo dell'offerta turistica italiana nel mondo.

→ Art. 5, comma 1. Le popolazioni locali dovrebbero prendere parte alle attività turistiche e condividere in modo equo i benefici economici, sociali e culturali che queste generano, con particolare riferimento alla creazione dell'occupazione diretta ed indiretta che ne consegue.

La diffusione di una cultura dell'accoglienza abbinata a strumenti di condivisione dei vantaggi portati dal turismo sono elementi importanti per la costruzione di un reale "tessuto turistico" sul territorio. Il compito del Comune è quello di gestire la risorsa turistica non per singole parti amministrative, ma come una sorta di attività diffusa e di obiettivo generale della propria azione.

→ Art. 5, comma 2. Le politiche turistiche dovrebbero essere applicate in modo tale da contribuire a migliorare il tenore di vita delle popolazioni delle regioni visitate e soddisfare le loro necessità; la concezione urbanistica ed architettonica e la gestione delle stazioni turistiche e delle strutture di accoglienza dovrebbero mirare ad una loro integrazione, per quanto possibile, nel tessuto economico e sociale locale; in caso di pari capacità, la priorità dovrà essere accordata alla manodopera locale.

A titolo esemplificativo, qualora si tratti di programmare l'uso del territorio, gli investimenti o i lavori pubblici sarebbe necessario verificare se le priorità adottate vanno in direzione dell'adeguamento del "prodotto territorio" all'offerta turistica, tenendo presente che possono fare parte di quest'ultima la viabilità ed i parcheggi, le strutture ferroviarie, aeroportuali e marittime ed i relativi collegamenti, le zone alberghiere o i complessi turistici, ma anche alcune strutture sportive, le aree a verde, la tutela e l'utilizzo dell'ambiente, le strutture culturali, i centri d'interesse storico e artistico, i servizi informativi, i centri d'eccellenza per la salute e la qualità della vita, e molto altri elementi ancora che costituiscono il tessuto del territorio.

→ Art. 5, comma 3. Un'attenzione particolare dovrebbe essere prestata ai problemi specifici delle zone costiere e dei territori insulari, nonché delle regioni rurali o montane vulnerabili, per le quali il turismo spesso rappresenta una rara opportunità di sviluppo alla luce di un declino delle attività economiche tradizionali.

Il comune deve perseguire l'obiettivo dell'armonico sviluppo e delle perequazione delle varie parti del suo territorio e di questo nella sua interezza con quelli dei livelli provinciali e regionali. Il Turismo è uno degli strumenti più efficaci di perequazione e di rinnovato sviluppo specie per le zone più vulnerabili, purché la programmazione interdisciplinare sia condivisa orizzontalmente tra territori omogenei (tra Comuni) e verticalmente tra enti di livello diverso (con Province, Regioni, Stato). Qui dovrebbe assumere una particolare importanza una legislazione regionale specifica che non si limiti all'aspetto della promozione del turismo e della gestione delle infrastrutture dedicate, ma preveda il Turismo quale uno degli elementi fondamentali della programmazione del territorio e dell'economia nel loro complesso, prendendo atto che non si tratta di un elemento economico e culturale a sé stante, ma di un ambito generale costituito dall'essenza stessa dei territori che va programmato e gestito come un prodotto complessivo, dal quale nessun aspetto della regolamentazione della vita e dello sviluppo può prescindere.

TITOLO II

Caratteristiche e potenzialità del turismo italiano

Cap. I Il turismo e l'ambiente

1. Il turismo sostenibile

Il documento della Commissione delle Comunità Europee, del quale abbiamo riportato nel primo titolo alcuni dei contenuti più significativi, rileva che *"il turismo sostenibile è un turismo che regge dal punto di vista economico e sociale senza depauperare l'ambiente e la cultura locale. Significa successo imprenditoriale ed economico, tutela dell'ambiente, conservazione e sviluppo e*

responsabilità nei confronti della società e dei valori culturali. Tre aspetti che sono interdipendenti. La sostenibilità del turismo tocca aspetti particolarmente importanti come le attività turistiche competitive e socialmente responsabili, la possibilità per tutti i cittadini di partecipare al turismo, le buone opportunità d'impiego nel settore ed i vantaggi per le comunità locali derivanti dalle attività turistiche".

2. L'Agenda 21 e il turismo

Dall'Agenda 21 di Rio de Janeiro, che coinvolge i Governi, le Organizzazioni non governative ed i privati, e dal successivo percorso in sede ONU si focalizzano le seguenti *problematiche connesse al Turismo sostenibile*:

- gli impatti sull'ambiente e sulle dinamiche sociali;
- le aree costiere;
- le acque ad uso umano;
- la tutela di parchi e aree protette;
- il sostegno alla crescita economica;
- la diffusione delle droghe;
- la prostituzione minorile ed il turismo sessuale; *identificando l'esigenza di affrontare e vincere, con opportuni provvedimenti legislativi, con una più puntuale informazione ed educazione, le seguenti sfide*:
- la conservazione delle identità locali;
- il coinvolgimento delle comunità locali;
- la riqualificazione dei servizi;
- la redistribuzione dei profitti;
- l'accrescimento di infrastrutture ecocompatibili;
- l'accesso al mercato delle piccole e medie imprese;
- il ruolo di coordinamento e tutela delle Istituzioni;
- l'aumento delle azioni comuni con gli altri settori economici.

L'Agenda 21 indica ai Governi le seguenti strategie:

- programmazione strategica nazionale ed integrata con aree almeno continentali;
- tutela (ed eventuale proibizione) in aree ecologicamente o culturalmente sensibili;

- gestione integrata delle aree costiere;
- applicazione del principio *"chi inquina paga"* anche al turismo ed ai viaggiatori;
- educazione al risparmio energetico ed attuazione di misure apposite nel turismo;
- educazione al rispetto del bene acqua;
- il trasferimento dei benefici alle comunità locali;
- attenzione al lavoro minorile e al turismo sessuale.

Ed ai privati sottopone l'esigenza di adottare codici di condotta effettivamente vincolanti, carte dei diritti del viaggiatore, accordi volontari tra operatori e *audit* ambientali e sociali.

3. La certificazione di qualità ambientale nel Turismo

Uno dei fattori che possono accrescere la compatibilità del Turismo con i territori in cui si svolge e, contemporaneamente, la sua vendibilità risiede nella valorizzazione della *"Qualità ambientale"*. Esistono strumenti codificati che certificano, anche per il settore turistico, il raggiungimento di una sufficiente qualità ambientale: EMAS, ISO14000 e Ecolabel, ISO14040. I Sistemi di Gestione Ambientale, per il miglioramento continuo delle prestazioni ambientali di una attività produttiva, fanno capo alle norme ISO 14000 e al Regolamento CE n. 1836/93 EMAS e si basano, per la loro volontaria adozione da parte delle aziende, su meccanismi di ritorno d'immagine che viene ottenuto con il miglioramento dei rapporti con le comunità locali, con le autorità di controllo e con i target di clientela più sensibile a tali aspetti.

In Italia sono ormai molte le aziende certificate ISO 14001/EMAS nel settore turistico per strutture alberghiere, parchi divertimento, parchi naturali, campeggi e amministrazioni locali.

La ISO 14001/EMAS per le strutture turistiche rappresenta una efficace forma di riconoscimento, di visibilità e di affidabilità e, inoltre, coniuga le politiche dei cd. *"Comuni verdi"* con le aziende del loro territorio, fornendo una immagine sostanziale di turismo ecocompatibile, che rappresenta una importante fetta del mercato che, sempre più, ricerca luoghi caratterizzati da una buona qualità ambientale e, al tempo stesso, servizi organizzati per preservarla e migliorarla nel tempo.

Tavola 2 - Imprese con certificazione di qualità per regione – 2007

REGIONE	ISO 9001-2000 (Certif. di qualità)			ISO 14001-2004 (Qualità ambientale)		
	Tutte le imprese a	Alberghi, ristoranti bar b	Quota % b / a	Tutte le imprese a	Alberghi, ristoranti bar b	Quota % b / a
Abruzzo	2.764	26	0,9	316	9	2,8
Basilicata	1.040	7	0,7	158	7	4,4
Calabria	2.508	44	1,8	256	25	9,8
Campania	8.683	147	1,7	1.043	154	14,8
Emilia-Romagna	9.637	71	0,7	1.069	17	1,6
Friuli - V. Giulia	2.573	13	0,5	284	3	1,1
Lazio	10.182	99	1,0	530	9	1,7
Liguria	2.615	16	0,6	442	14	3,2
Lombardia	22.273	107	0,5	1.612	12	0,7
Marche	2.786	6	0,2	303	4	1,3
Molise	569	9	1,6	96	5	5,2
Piemonte	8.444	80	0,9	1.157	5	0,4
Puglia	4.594	46	1,0	678	39	5,8
Sardegna	1.983	33	1,7	239	17	7,1
Sicilia	6.091	61	1,0	750	53	7,1
Toscana	7.240	71	1,0	741	42	5,7
Trentino - A. Adige	1.839	24	1,3	205	2	1,0
Umbria	2.064	33	1,6	222	7	3,2
Valle d'Aosta	233	1	0,4	108	11	10,2
Veneto	11.990	106	0,9	961	49	5,1
ITALIA	110.558	1.000	0,9	11.170	484	4,3

Fonte: Annuario Turismo e Cultura 2008, TCI – Elaborazione su dati Sincert

Un'altra applicazione dei Sistemi di Gestione Ambientale (S.G.A.) è quella della certificazione della qualità ambientale dei Comuni (amministrazioni locali).

La prima applicazione sperimentale (dicembre 1999) del Regolamento Comunitario n. 1836/93 (Emas) ad un'amministrazione comunale (a vocazione turistica) è avvenuta nel caso del progetto pilota di Varese Ligure (Verificatore Ambientale EMAS: RINA). Per la messa in pratica dei principi sanciti dalla Agenda XXI locale, infatti il S.G.A. permette il coordinamento di tutti gli interventi e inoltre consente il monitoraggio e il controllo del Programma Ambientale stabilito in attuazione della Agenda XXI, in sostanza l'S.G.A. può assicurare che gli impegni del Comune siano messi in pratica.

La U.E. attraverso il "UK Competent Body" ha già sperimentato con successo diverse applica-

zioni del Regolamento CE n. 1836/93 EMAS in Gran Bretagna (*Emas in Local Authorities LA-EMAS*), quasi il 50% degli Enti locali del Regno Unito sta adottando l'EMAS.

4. Il Marchio di Qualità Ecologica della UE per il Turismo

Con Decisione del 9 luglio 2009, notificata con n. C(2009) 5619, la Commissione della Comunità Europea, visto il regolamento CE n. 1980/2000 relativo al sistema comunitario di assegnazione di un Marchio di Qualità Ecologica, stabilisce i criteri per l'ottenimento di detto Marchio da parte dei servizi di ricettività turistica. Con Decisione di pari data, notificata con n. C(2009) 5618, stabilisce i criteri di assegnazione del Marchio ai servizi di campeggio.

Il Marchio viene concesso, dietro pagamento di

un diritto annuale, alle imprese della ricettività turistica che abbiano ottenuto almeno 20 punti per il servizio principale considerato, aumentati di 3 punti ciascuno per la ristorazione, per gli spazi verdi, per attività ricreative e di fitness, ove questi servizi ed attività siano prestati direttamente dalla direzione o dalla proprietà del servizio turistico. L'allegato definisce i criteri di assegnazione di punteggi sulla base dei seguenti obiettivi prioritari:

- limitare il consumo energetico
- limitare il consumo idrico
- limitare la produzione di rifiuti
- favorire l'utilizzo di fonti rinnovabili e di sostanze che risultino meno pericolose per l'ambiente
- promuovere la comunicazione e l'educazione ambientale

I criteri obbligatori per la determinazione del punteggio riguardano:

- Energia: combustibili, riscaldamento, condizionamento, illuminazione
- Acqua: controllo del consumo, smaltimento
- Detersivi e disinfettanti
- Rifiuti: raccolta, utilizzo corretto di prodotti
- Divieto di fumo e trasporti pubblici
- Gestione generale: manutenzioni, formazione del personale, informazione ed educazione

I criteri facoltativi riguardano:

- Generazione energia da fonti rinnovabili, emissioni gas nocivi, cogenerazione, recupero calore
- Architettura bioclimatica, servizi e strumenti funzionanti ad energia elettrica
- Utilizzo dell'acqua piovana, sistemi di irrigazione, consumi d'acqua in servizi igienici e cucine
- Pulizie, disinfezioni, ecc.
- Compostaggio dei rifiuti, smaltimento oli, raccolta differenziata
- Altri servizi e gestione generale

Il Marchio viene concesso ai servizi di campeggio che abbiano ottenuto almeno 20 punti, 24 se il campeggio possiede alloggi da affittare, oltre le maggiorazioni di 3 punti già dette per i servizi alberghieri. I criteri obbligatori e facoltativi per la determinazione del punteggio sono pressoché uguali a quelli sopra citati, adattati alla specifica realtà dei campeggi.

5. L'impatto del turismo sulle regioni costiere, risoluzione del Parlamento Europeo

Il Parlamento Europeo con la risoluzione 2008/2132(INI) prende in esame le problemati-

che connesse all'impatto del turismo sulle regioni costiere europee, suddivise in sei macro-aree: l'Atlantico, il Mar Baltico, il Mar Nero, il Mediterraneo, il Mare del Nord, le regioni ultraperiferiche.

Il Parlamento sottolinea le criticità riguardanti la stagionalità del turismo costiero, l'occupazione di manodopera poco qualificata, la scarsa integrazione tra litorale ed entroterra, l'impovertimento del patrimonio naturale e culturale. Si evidenzia anche che nei programmi operativi della UE non si marcano differenze specifiche per queste zone e non si hanno dati sui fondi investiti nelle zone costiere. Il Parlamento incoraggia gli Stati membri ad elaborare strategie specifiche per diminuire gli effetti negativi della stagionalità, per favorire la formazione professionale, per coordinare le politiche ambientali e quelle di sviluppo, per ottimizzare le infrastrutture locali, per promuovere catene di mobilità sostenibili. Incoraggia la Commissione Europea ad un approccio olistico ai temi del turismo costiero ed all'inserimento di questi nelle priorità strategiche, a favorire la partecipazione di queste regioni ai programmi INTERREG IV B e C, ad una serie di provvedimenti di contenuto educativo e divulgativo teso allo sviluppo sostenibile del turismo in tali aree. Invita gli Stati membri a sviluppare politiche adeguate in materia urbanistica e di assetto del territorio, compatibili con paesaggio costiero.

Per quanto riguarda l'Italia ed i comuni costieri, è evidente l'importanza di un approccio così nuovo e complesso al problema dell'utilizzo socio-economico-ambientale delle aree costiere per il turismo, anche se la risoluzione non produce effetti pratici diretti. Infatti, molte delle lacune riscontrate nella risoluzione riguardano certamente anche l'Italia e le sue coste e non è indifferente l'orientamento che il Parlamento conferisce sia agli Stati membri, sia alla Commissione. La tutela, la riorganizzazione ed il recupero dei siti turistici costieri è per il nostro paese una esigenza non solo sociale ed ambientale, ma anche un pilastro fondamentale dell'offerta turistica dell'immediato futuro. La sensibilità della clientela turistica è notevolmente cresciuta verso ciò che è maltenuto, mal gestito o scorretto sotto il profilo ambientale, pertanto occorre che tutti gli strumenti disponibili nei settori della qualità, dell'ambiente, dell'organizzazione, della formazione, dei trasporti, dell'urbanistica e del decoro ambientale siano più efficienti e sincronizzati verso il comune obiettivo della tutela delle zone costiere, più di altre aggredite dalla speculazione edilizia e da quella ambientale.

Cap. II

Il prodotto turismo

1. La competitività del settore turistico in Italia

I valori fondamentali richiamati nel “documento” comunitario sono patrimonio del nostro Paese, con la straordinaria ricchezza di beni culturali, la bellezza dell’ambiente e del paesaggio, la dotazione di attrezzature ricettive e complementari, la professionalità degli operatori alle stesse addetti.

Uno scenario d’eccellenza, un patrimonio di risorse naturali, artistiche e culturali che non ha uguali, offrono una ricchezza di motivi di attrazione assai superiore, per pregio e quantità, a quella dei paesi che hanno conquistato una quota più elevata, rispetto alla nostra, di turisti dall’Europa e dagli altri continenti.

Le documentazioni di cui vi è la disponibilità consentono analisi e valutazioni dell’importanza delle attività turistiche e dell’impegno dovuto da parte di tutti i soggetti, pubblici e privati, per consolidarlo e promuoverlo. L’esempio dei paesi che più sono progrediti non richiede particolari accertamenti e studi: con la capacità di unire l’impegno ed i mezzi di tutti, di programmare razionalmente gli interventi secondo valutazioni tecnico-economiche che escludano improvvisazioni ed effetti momentanei, di “far sistema” operando con intenti comuni, modificando quanto vi è da correggere e utilizzando molto più proficuamente le risorse di competenze e di esperienza, di cui disponiamo, impiegando in questo settore risorse umane ed economiche non utilizzate e rese così improduttive, sarà possibile conseguire risultati che corrispondano al potenziale di attrattive e di capacità ricettive di cui il Paese è dotato.

2. Il prodotto turistico globale

Il risultato finale del processo produttivo delle imprese turistiche è ciò che viene definito prodotto turistico e può essere un singolo bene o servizio o un complesso di beni e servizi, tuttavia solitamente la componente principale è costituita dai servizi, il che conferisce una spiccata natura immateriale al prodotto turistico. Ne consegue che la sua realizzazione è strettamente legata al territorio e non può essere trattato, conservato e venduto come fosse un prodotto industriale. Il prodotto turistico può essere valutato dal cliente solo a posteriori e, spesso, con criteri soggettivi ed emozionali, pertanto difficilmente codificabili. Mentre per chi produce turismo vale il criterio dell’ottimizzazione del singolo prodotto, chi deve coordinare e potenziare il prodotto turistico

del territorio e promuoverlo, come le varie Agenzie pubbliche ed i Comuni, l’ottica dovrà essere quella del consumatore. Cioè un’ottica più ampia rispetto a quella del produttore, in quanto la soddisfazione del turista è determinata da una sensazione unica costituita da molti fattori che vanno dai servizi ricettivi, all’ambiente, all’atmosfera sociale, al cibo, all’ottimale sfruttamento dei tempi della vacanza, alle infrastrutture, e così via. Tutto ciò costituisce quello che si suole definire il *prodotto turistico globale*.

3. Il sistema ospitale, il ruolo del Comune

Elemento fondante del Prodotto turistico globale è il sistema ospitale che dovrebbe costituire uno dei principali obiettivi programmatici e politici che le amministrazioni dei Comuni turistici si propongono di raggiungere. Previa una analisi approfondita e specialistica dei target e delle esigenze ed aspettative della propria clientela attuale e potenziale, i Comuni dovrebbero adottare una pianificazione specifica attraverso azioni coordinate tra pubblico e privato.

Un sistema ospitale è, tra i sistemi turistici, l’obiettivo d’eccellenza affinché l’insieme degli elementi del territorio consenta di realizzare un Turismo remunerativo e di qualità: grava sul Comune in primo e principale luogo e poi sulle Agenzie sovramunicipali e regionali l’arduo compito di esercitare il ruolo guida del sistema turistico locale. Le capacità e qualità ricettive, i beni storici e ambientali, i servizi, i trasporti, lo spirito d’accoglienza costituiscono da sempre l’offerta turistica, ma spesso questi elementi sono nati l’uno accanto all’altro e, specie in Italia dove vi è una notevole frammentazione dell’imprenditoria, senza un disegno preciso ed unitario. Il sistema ospitale prevede di conseguire un prodotto turistico locale coordinato, efficiente ed economicamente competitivo. Il ruolo delle amministrazioni locali in tale senso è fondamentale sia per quanto le spetta direttamente in interventi sul patrimonio pubblico, sull’arredo urbano, sulla segnaletica, sulla sicurezza e quant’altro, sia per le sue funzioni programmatiche negli ambiti urbanistico, degli investimenti, del commercio e pubblici esercizi, dei trasporti locali e della formazione degli addetti al turismo. Nel perseguire la formazione di quello che è chiamato anche SLOT (Sistema Locale d’Offerta Turistica) al Comune spetta anche la promozione e l’informazione diretta agli operatori turistici ed ai visitatori, l’individuazione delle eccellenze emozionali del territorio per la creazione di una immagine turistica forte ed originale che, è bene ricordarlo, una volta creata attraverso ed adottati

slogan e loghi va tutelata anche giuridicamente e deve essere cambiata il meno possibile al succedersi delle amministrazioni che governano il Comune.

4. Arrivi e presenze

Un contributo significativo per la valutazione del rapporto fra la domanda turistica e l'offerta ricettiva italiana nel panorama europeo è offerto dai dati relativi alle *presenze* che vedono l'Italia al primo posto e da quello degli *arrivi*, per i quali è al secondo posto. Delle presenze complessive annue di turisti nel nostro Paese, nel *trimestre di "alta stagione"* (giugno, luglio, agosto) le presenze italiane raggiungono il 54,8% e quelle straniere il 44,3%, mentre la quota restante è distribuita, con differenze non rilevanti, negli altri nove mesi. Una situazione che accentua le difficoltà delle aziende ricettive, in particolare degli alberghi di livello più elevato, che hanno costi fissi molto alti e poco flessibili con il ridursi delle presenze.

La durata ridotta della permanenza incide anche sui mesi di alta stagione con effetti che si estendono ai pubblici esercizi, agli stabilimenti balneari ed alle altre attività connesse al turismo, influenzando in misura notevole sul livello dei prezzi.

5. La mobilità interna

Le difficoltà che da sempre sopporta la mobilità interna per la conformazione del nostro Paese e per il numero di veicoli che percorrono le nostre strade divengono insostenibili nei mesi di alta stagione e nei giorni di flusso e riflusso dai luoghi di vacanza, nei quali impongono ai viaggiatori tempi lunghissimi e gravi disagi, determinando condizioni di pericolo ed incidenti.

La rete ferroviaria effettua collegamenti con gli altri Paesi che nel periodo di maggior afflusso sono incrementati ma che nel loro complesso non appaiono adeguatamente programmati rispetto alle esigenze dei flussi di visitatori, non sostenuti da servizi di accoglienza-assistenza del turista sul percorso e soprattutto nelle stazioni di arrivo e di scambio con le linee interne di collegamento con i centri balneari, termali, d'arte ed in generale d'interesse turistico. I collegamenti aerei, dei quali fruisce la maggior parte degli stranieri in arrivo e partenza, sono condizionati dalla situazione organizzativa dei servizi nei nostri aeroporti, che determina difficoltà alle quali si aggiungono le interruzioni del trasporto dovute alle vertenze contrattuali che spesso esplodono nel periodo di alta stagione turistica e che dovrebbero essere affrontate e risolte in tempi diversi. Sono problemi complessi che

potranno essere gradualmente risolti con un programma organico d'interventi che tengano conto degli interessi generali del Paese, inquadrando negli stessi con una considerazione specifica ed adeguata le attività turistiche, la valorizzazione dei beni naturali, artistici, storici, culturali, assicurando la loro agevole e regolata fruizione con il potenziamento dell'organizzazione di pubblica tutela e conservazione, utilizzando per una stagione da prolungare per l'intero anno con intensità diverse ma sempre sufficienti, il patrimonio alberghiero e complementare che non ha uguali nel mondo.

6. Le strutture ricettive, la frammentazione italiana

Le *strutture ricettive* di cui l'Italia risultava dotata nel 2005, costituivano il 30,5% di quella totale dell'Unione europea (129.936 rispetto a 425.050), mentre fra i nostri "competitor" la Spagna aveva il 8,1%, la Francia il 6,8%, la Grecia il 2,2%.

Tuttavia la situazione cambia se si considera il totale dei posti letto e non quello degli esercizi: Italia 16,8% (4.350.533), Spagna 11,87%, Francia 18,4%, Grecia 3,0%, a testimoniare la diffusione di piccole strutture in Italia che, se da un lato sono una risorsa in quanto ad ospitalità e flessibilità, dall'altro rendono più difficile razionalizzare costi ed offerte. Incide negativamente sulla capacità competitiva del nostro turismo la scarsa presenza di operatori alberghieri di grandi dimensioni, in quanto solo il 4,5% degli hotel fa capo ad una catena alberghiera. Il 52% dei posti letto disponibili fa capo a esercizi extra-alberghieri come campeggi e villaggi (la massima quota nell'UE 25) ed il restante 48% di alberghi risulta per 2/3 a 3 e 4 stelle, in gran parte a conduzione familiare. Anche il dimensionamento dei gruppi turistici europei è di gran lunga maggiore di quelli italiani, basti pensare che il primo operatore italiano non arriva al 20% del fatturato del primo operatore europeo e che la principale catena alberghiera nazionale è al 120° posto della classifica mondiale per numero di camere, mentre francesi e spagnoli hanno 9 gruppi tra i migliori 50.

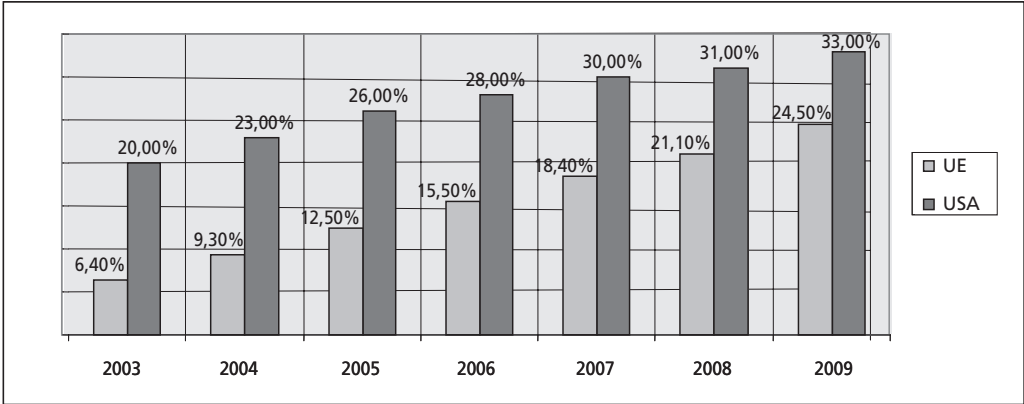
7. Il turismo on-line

Gli USA sono stati il primo Paese dove si è affermato il "Turismo on-line", sulla scia della deregulation del trasporto aereo e della forte spinta verso le nuove tecnologie informatiche dei primi anni '90. Molte grandi imprese turistiche americane sono nate su Internet da grandi gruppi, come Expedia da Microsoft o Travelocity da

GDS Sabra, adottando l'e-commerce turistico e non la semplice "vetrina" delle offerte come strategia di vendita. Il ritardo dell'Europa nell'e-commerce turistico si è protratto fino oltre la metà degli anni '90, per poi fare un deciso salto nella qualità e nel fatturato alla fine del decennio. Nel 1999 una indagine dell'Osservatorio della Bocconi riportava che più del 50% delle imprese

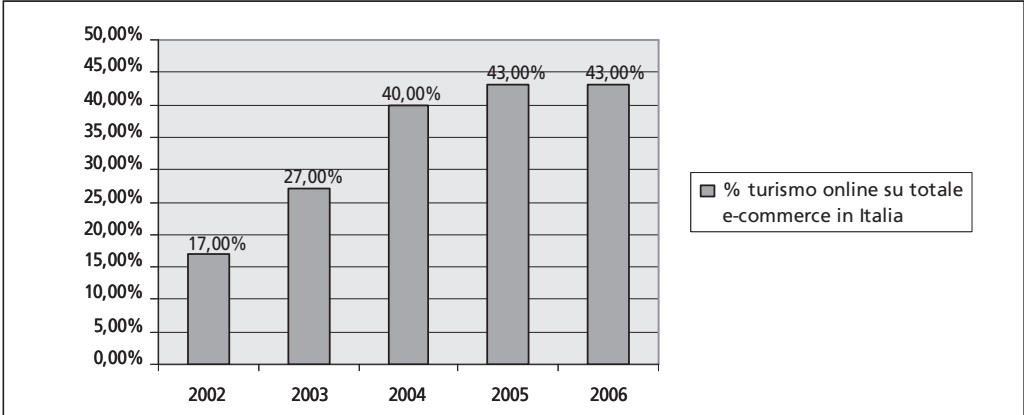
che effettuavano e-commerce apparteneva al settore del turismo e servizi connessi. Sempre nel 1999 il fatturato mondiale generato su Internet nel settore Turismo è secondo solo a quello delle imprese di tecnologia informatica. Nelle vendite on-line dell'UE 25 del 2005 il Turismo on-line è divenuto il comparto con il maggiore fatturato con il 7,8%, dopo quello per libri, riviste, e-learning con il 7,9%.

Tavola 3 - Il mercato del turismo online in Europa e negli USA – Valore % del turismo online sul giro d'affari totale del turismo – 2003-2009



Fonti: Trends in European Internet Distribution of Travel and Tourism Services – Jupiter Research

Tavola 4 - L'incidenza del giro d'affari del turismo online sul totale dell'e-commerce in Italia



Fonti: Netcomm, L'eCommerce B2c in Italia, 2006

L'affermazione di Internet come strumento indispensabile dell'impresa turistica deriva dai risultati in costante e notevole aumento nell'ambito delle attività di prenotazione e vendita ed in quelle di promozione. Il Web è diventato il luogo dove visibilità e comunicazione si esprimono al

massimo delle potenzialità delle attuali tecnologie e raggiungono facilmente ed a costi assai contenuti il pubblico. Questo strumento è in grado di far percepire al pubblico le caratteristiche, le differenze e i punti di forza di un'offerta turistica rispetto ad un'altra. La PhoCusWright in

una recente ricerca sullo sviluppo e-commerce nel settore turistico europeo prende in considerazione i 5 maggiori mercati: Italia, Regno Unito, Spagna, Germania e Francia e le tendenze per il 2008.

Il mercato turistico on-line più evoluto è quello statunitense, ma il mercato turistico on-line europeo nel suo complesso si sta progressivamente adeguando, mentre il mercato italiano cresce in modo più contenuto stante la frammentazione e l'organizzazione più tradizionale dei t. o. e della rete delle agenzie di viaggi.

Dallo studio a cura di Manuela De Carlo e Silvia Canali dell'Università IULM "I vi@ggi nel tempo di Internet" (settembre 2007) si evince che nel 2007 il settore viaggi e turismo rappresentava nel mondo circa il 30% dell'intero volume di acquisti realizzati su Internet, con una crescita annua del 26%. Ma mentre negli Usa in quell'anno la spesa online per turismo toccava il 30% dell'intero mercato in Europa si riscontrava solo il 18%, tuttavia con un progressivo avvicinamento alle percentuali statunitensi. In Europa la prima posizione è occupata dall'Inghilterra con il 34% nel 2006, e al secondo posto la Germania con il 20%. Nell'area mediterranea, invece, il giro d'affari è assai minore (7%).

In Italia la spesa online per il turismo è la più rilevante nell'e-commerce. Il fatturato del turismo online è giunto a 1,7 mld. € nel 2006 ed era appena di 48 mln. nel 2000.

Lo studio pone in evidenza come sia in crescita il business travel che passa dall'1% nel 2004 all'8% nel 2008, il segmento leisure online diminuisce dal 32% nel 2004 al 28% nel 2008.

8. Il Portale nazionale per il turismo

Con Decreto del Ministro per l'innovazione e le tecnologie del 28 maggio 2004 vennero stanziati 45 mln. di € per il progetto denominato "Scegli Italia", ripartiti in 20 milioni per la realizzazione del portale Italia.it e in 25 milioni per la realizzazione dei contenuti digitali, a cui si aggiunsero 2 mln. per la promozione del portale Italia.it con Decreto dello stesso Ministro del 22 luglio 2005. Le attività legate alla realizzazione del portale Italia.it vennero interrotte a decorrere dal 1° gennaio 2008 dal Dipartimento per l'innovazione e le tecnologie che rappresentò a RTI, gestore del portale, la cessazione di ogni rapporto contrattuale.

Nell'ottica di un completo superamento della piattaforma informatica così disattivata, sulla base di mutate condizioni tecnologiche e di nuove esigenze e capacità di interazione diretta con gli utenti, confermando la necessità di riprogettare e realizzare un nuovo e più efficiente porta-

le, l'allora Sottosegretario ed oggi Ministro del Turismo, On. Michela Vittoria Brambilla, ed il Ministro per la Pubblica Amministrazione e l'Innovazione, On. Renato Brunetta, hanno siglato un protocollo d'intesa in data 15 gennaio 2009.

Il protocollo d'intesa stabilisce che la valutazione degli obiettivi e delle principali funzioni del nuovo portale saranno stabilite con la collaborazione delle regioni e delle categorie e fissa le modalità di progettazione e realizzazione del nuovo portale, attribuendo la risorsa di 10 milioni di € a valere sui fondi non impegnati dei Decreti del 2004 e 2005 inerenti il portale Italia.it.

Da ricordare che, in precedenza, era stato avviato un ulteriore progetto di utilizzo delle risorse Web per il turismo con il Portale Telematico Interregionale di Promozione Turistica, nell'ambito dei progetti interregionali di sviluppo turistico. Tale Portale si propone di costituire un unico punto di accesso per tutti i siti/portali istituzionali delle Regioni partecipanti (tutte, eccetto il Molise, capofila la Liguria), con strumenti coordinati di ricerca, news, focus, ecc.. Il progetto riferito alle annualità 2003-2004-2005 ha un costo complessivo di € 14.565.580 di cui € 12.932.822 finanziati con contributo statale di cui è stato erogato l'80% della quota 2003 e il 20% della quota 2004.

Cap. III

Occupazione e formazione - Scuola e turismo scolastico

1. Occupazione

Nel mondo gli occupati del turismo erano nel 2008 n. 238.277.000 e le previsioni indicano per il 2018 quasi 300 milioni di addetti.

L'Italia ha 2.652.000 occupati, contro i 4.261.000 della Germania, i 4.046.000 della Spagna, i 3.349.000 della Francia e i 2.669.000 del Regno Unito. Il dato della Cina è il primo in assoluto con 72.488.000 occupati, mentre negli Usa sono 15.040.000, tuttavia il dato dell'Italia può essere sottostimato a causa della forte stagionalità del lavoro e del tessuto imprenditoriale spesso costituito da imprese familiari, mentre il dato della Cina risente di una altissima valutazione della forza lavoro indiretta.

2. Formazione

La formazione del personale addetto al turismo è elemento significativo per una valutazione strutturale e della qualità. Negli alberghi e ristoranti italiani la quota di laureati è la più bassa della UE 25, assieme al Portogallo, quella dei diplomati è superiore solo a Portogallo, Spagna e Ci-

pro. Tuttavia, seppure con grave ritardo, anche l'Italia si sta attrezzando: nelle Università è recente la proliferazione di corsi di laurea in turismo, 76 di primo livello e 29 di secondo livello. Gli studenti iscritti a corsi di primo livello sono circa 200.000, quelli iscritti a corsi di secondo livello circa 90.000.

Nel settore turismo, oltre alla situazione generale che vede l'Italia all'ultimo posto nell'OCSE per percentuale di laureati nella classe 25/34 anni, oltre ai ritardi con cui sono stati creati i corsi universitari sul turismo e la loro frammentazione in svariate facoltà, si riscontra una maggiore difficoltà ed un più elevato scetticismo nelle imprese del settore ad assumere laureati in materie specifiche, tanto che il dato dello stipendio netto mensile dei laureati che lavorano nelle strutture ricettive è di € 1.064, contro la media di tutti i settori nazionali di € 1.333.

Pertanto, si rileva l'esigenza che le Università offrano corsi con forte identità formativa più puntualmente indirizzati ai ruoli effettivi che sono necessari al settore, ma anche la necessità di elevare costantemente la qualità degli addetti richiesta da parte pubblica ad alberghi e ristoranti, disciplinando in tal senso la concessione delle autorizzazioni ai pubblici esercizi secondo le possibilità che i cd. Decreti Bersani offrono rispetto al passato. In tal senso si stanno rivelando positive le esperienze di alcuni Comuni che hanno modificato la disciplina "a numero chiuso" delle "licenze" ai pubblici esercizi, con l'applicazione di parametri non più quantitativi ma qualitativi, introducendo punteggi minimi calcolati sulla professionalità, sulla qualità del locale, sulle dotazioni di servizi, sulla qualità e la tipicità delle somministrazioni e sui migliori requisiti sanitari e di tutela del consumatore.

3. Le vacanze scolastiche elemento importante del turismo

Il calendario delle vacanze scolastiche influenza in modo determinante sia il turismo scolastico, sia quello delle famiglie. Tale incidenza sui flussi viene determinata dal calendario delle vacanze delle scuole nei Paesi stranieri clienti turistici dell'Italia e dal calendario delle scuole italiane. Infatti, è necessario tenere ben presente il calendario scolastico di Paesi come Germania, Francia, Spagna, Regno Unito per la disponibilità del prodotto turistico alla strutturazione dell'offerta dei T.O.. In altri termini, le emergenze anche locali d'interesse educativo e culturale devono essere poste nella piena disponibilità (opportunamente programmata e comunicata) soprattutto nei periodi di vacanza delle scuole straniere ed

italiane, cosa che non sempre avviene ad alla quale i Comuni, per quanto di loro spettanza, devono porre maggiore attenzione.

Inoltre, una profonda revisione del calendario scolastico italiano, annunciata da tempo dal competente Ministero, facendo tesoro del concetto di interdisciplinarietà ed interdipendenza del turismo con tutte le branche dell'organizzazione amministrativa e sociale, dovrebbe perseguire una maggiore diversificazione e flessibilità. Basti pensare l'effetto che, negli ultimi 20 anni, ha portato la diminuzione del periodo di vacanze estive e la loro rigida uniformità su tutto il nostro territorio, causando il concentramento delle ferie estive delle famiglie in luglio e agosto, con il naturale aumento dei prezzi da parte di tutte le strutture che non possono più contare su gran parte di giugno e su tutto settembre per le permanenze delle famiglie. D'altra parte, per le famiglie con figli che vanno a scuola, la concentrazione dei giorni di vacanza in estate non favorisce un più completo ed economico utilizzo delle risorse turistiche non tipicamente estive, come quelle delle città d'arte, dei parchi naturali, dell'agriturismo o del turismo bianco. Pertanto, è auspicabile che il calendario scolastico sia rivisto anche per ridistribuire i giorni di vacanza durante l'anno e differenziare le vacanze estive nelle diverse regioni al fine di recuperare o il mese di giugno o il mese di settembre. Anche in questo caso i Comuni, pur non avendo una competenza specifica, possono interloquire e collaborare con le istituzioni scolastiche al fine di adattare meglio il calendario delle scuole del loro territorio alle specifiche realtà climatiche, sociali, culturali e dei servizi che il Comune presta alle scuole stesse; un esempio di strumento possibile di concertazione, che venne istituito alcuni anni fa dalla Regione Toscana, è costituito dal "Piano dei tempi e degli orari della Città" spesso adottato dai Comuni, ma in effetti non molto utilizzato.

La seguente tabella dimostra che molti Paesi europei hanno già compiuto passi notevoli almeno nella direzione di una migliore distribuzione delle vacanze scolastiche durante l'anno.

L'esempio ci viene dalla Francia, per noi particolarmente significativo non solo per la vicinanza geografica, ma anche perché rappresenta un nostro competitor tradizionale. La Francia, infatti, adotta un sistema di vacanze estive corte (60 giorni), per agevolare quattro periodi quindici-nali collocati in Autunno, a Natale/Capodanno, in Inverno (stagione sciistica) e a Pasqua, mentre l'Italia prevede 90 giorni di vacanza estiva a data fissa, il periodo di Natale/Capodanno e quello Pasquale, a volte breve secondo il calendario.

Tavola 5 - Vacanze scolastiche in Europa - calendari dei maggiori Paesi (tratto ed elaborato da Annuario TCI 2007) - Giorni di vacanza scolastica per Paese e per periodo

Paese	Autunno	Natale Capodanno	Inverno	Primavera Pasqua	Estate	Totale escluso festività/ponti
Belgio	4	11	4	11	60	90
Repubblica Ceca	2	10	1	7	60	80
Danimarca	6	10	6	6	45	73
Germania	2/14	9/18	0/12	5/26	45	Media 88
Grecia	0	14	0	17	Media 64	95
Spagna	0	14	3	7	Media 81	105
Francia	12	15	16	16	60	119
Irlanda	4	14	3	15	90	126
Italia	0	14	4	5/10	84/91	Media 113
Paesi Bassi	7	14	8	9	Media 45	83
Austria	0	14	7	13	63	97
Svezia	7	21	7	7	70	112
Inghilterra	4	14	7	11	45	81

4. I beni culturali e le risorse per il suo mantenimento ed uso

L'elemento più rilevante dell'offerta turistica italiana, accanto a quello ambientale, è rappresentato dal patrimonio culturale. Nella comune consapevolezza vi è la qualità e la quantità dei beni culturali italiani che colloca il nostro Paese al primo posto nel mondo. Non altrettanto sono conosciute le risorse disponibili per il mantenimento e l'uso delle risorse culturali. La vastità e la complessità dell'argomento meriterebbero una trattazione a parte, in questa sede ci limitiamo ad estrapolare alcuni dati dall'Annuario del Turismo e della Cultura del TCI, che destano stupore e viva preoccupazione.

Il Bilancio di previsione 2008 del Ministero per i Beni e le Attività Culturali MBAC costituisce il 0,28% della spesa totale dello Stato, seguito soltanto da quello delle Politiche Agricole 0,25%, da quello dell'Ambiente 0,23% e da quello della Salute (competenza regionale) 0,22%.

La scarsa dotazione di Bilancio del MBAC corrisponde a 2.037 mln € (2.201 mln € nel 2005), di cui solo 655,4 mln € destinati a interventi sul patrimonio culturale turisticamente significativo, suddivisi secondo le competenze delle rispettive Soprintendenze (previsione 2008) in:

- patrimonio storico, artistico e etnoantropologico 143,7 mln € = 7,0% tot. Bil. 2008 MBAC
- beni architettonici e paesaggistici 282,2 mln € = 13,8% tot. Bil. 2008 MBAC
- beni archeologici 229,5 mln € = 11,3% tot. Bil. 2008 MBAC.

Sul fronte delle Regioni, anche se il dato complessivo supera di gran lunga quello ministeriale, la situazione non è più confortante in quanto a dotazione finanziaria per la cultura in rapporto ai singoli Bilanci regionali e, soprattutto, ad una forte disomogeneità:

Infine, anche le risorse che vennero messe a disposizione dall'UE nel Programma Cultura 2000/2006, per 236,5 mln € erano piuttosto scarse, specie se rapportate con la vastità del territorio attualmente compreso nell'Unione. Nel programma Cultura 2007/2013 si prevede uno stanziamento complessivo di 400 mln €, indirizzato al sostegno delle azioni culturali privilegiando quelle volte all'integrazione ed alla comunicazione tra le culture.

TITOLO III

Il ruolo del turismo nell'economia italiana

Il turismo, attività primaria dell'economia del nostro Paese, nel 2008, *ha concorso al Prodotto interno lordo (PIL)* per la rilevante quota del 9,7 per cento e per 155,5 mld. di € (dato OMT).

Cap. I
Valutazioni economiche del comparto turismo

1. Il Conto satellite del Turismo

Il Conto Satellite del Turismo (TSA), elaborato dai ricercatori dell'Oxford Economic Forecasting costituisce oggi lo strumento più raffinato per la valutazione economica dei fenomeni tu-

ristici, in quanto aggrega i dati che definiscono direttamente o indirettamente il comparto turistico. Il TSA viene letto dal punto di vista della domanda e da quello dell'offerta. Relativamente alla domanda che fa riferimento ai consumi turistici si hanno due aggregati principali: i consumi totali e la domanda globale, come appresso rappresentati nel seguente schema:

Tavola 6 - Domanda 2007 (in miliardi di €, conversione dal Dollaro USA al cambio del 22.10.2008)

	Mondo	UE 25	Italia	Francia	Grecia	Spagna
CONSUMI TOTALI: individuali, viaggi d'affari, spesa pubblica singolo utente, export dei turisti	3.765,8	1.368,6	154,6	191,1	29,3	153,5
Spesa pubblica collettiva, investimenti, export generato	1.728,8	566,8	49,6	84,4	10,5	71,9
DOMANDA GLOBALE	5.494,6	1.935,4	204,2	275,5	39,8	225,4

Fonte: TCI - WTTIC.

Dal Conto Satellite dell'Italia 2007 si rileva:
– gli investimenti privati e pubblici nel turismo sono per l'Italia 26,4 mld € (13,0% del totale nazionale), contro quelli della Francia di 28,3 mld € (10,2% sul totale) e quelli della Spagna di 45,3 mld (20,0% del totale);
– l'export generato indirettamente dal turismo (beni di consumo per i visitatori e beni di capitale a uso degli operatori, es. aerei o navi) per l'Italia è di 18,9 mld €, per la Francia è di 51,7 mld €, per la Spagna è di 21,3 mld €;
– le spese per viaggi d'affari sono in Italia 25,3 mld €, in Francia 28,5 mld € e in Spagna 13,4 mld €.

Gli arrivi di turisti nel mondo nel 2007 sono stati 900 milioni, con un aumento rispetto al 2006 del 6,1%. La previsione dell'UNWTO sul 2008 è di un aumento su base mondiale del 3/4%. L'Italia vede incrementati gli arrivi internazionali del 6,6%, contro un +7,5% della Croazia, un +0,7% del Regno Unito e un +3,0% della Francia. Il segno è molto positivo se si tiene conto che il tasso medio tra il 2000 e il 2005 è stato del -2,4%. I pernottamenti degli stranieri in Italia (2006) sono stati 349.022 con un aumento del 6,7% rispetto al 2005, cui vanno sommate le presenze in case proprie o d'affitto.

2. L'apporto al P.I.L. - La posizione rispetto agli altri Paesi europei

La valutazione delle attività turistiche non riceve considerazione adeguata all'importanza vitale

per quanto esse complessivamente rappresentano per il nostro Paese. Le analisi critiche si limitano prevalentemente al rapporto del turismo dell'Italia con quello degli altri Paesi dell'Unione europea rilevando che, nel bilancio delle "entrate turistiche", siamo in terza posizione: la Spagna (39,8 miliardi di euro) e la Francia (36,0 miliardi di euro) precedono, in notevole misura, l'Italia (29,6 miliardi di euro). Il saldo attivo del bilancio relativo alle entrate ed uscite del turismo ci vede al secondo posto dopo la Spagna. Nel "conto satellite del turismo" che misura le ricadute economiche complessive del settore sul "sistema-paese" per occupazione, consumi ed altri effetti positivi, l'Italia è al secondo posto dopo la Francia e la stessa posizione risulta dall'indice dei prezzi al consumo delle attività turistiche. La composizione della spesa turistica dei viaggiatori stranieri in Italia 2006 vede i tedeschi con il 17,0%, gli statunitensi con il 12,6%, gli inglesi con il 9,3%, i francesi con il 9,2%, gli svizzeri con il 7,7%, gli spagnoli con il 4,6%, gli austriaci con il 4,3% e gli olandesi con il 2,8%. La propensione al turismo, intesa come apertura e considerazione nei confronti di questa attività, vede l'Italia in quarta posizione negli indicatori dell'apporto all'economia, dopo Grecia, Spagna e Francia. Rispetto alle posizioni che le attività turistiche del nostro Paese avevano conquistato all'inizio degli anni '90 i progressi realizzati dagli altri sono stati notevolmente superiori, hanno acquisito quote molto più elevate dei flussi di vi-

sitatori provenienti sia dalle aree tradizionali che da quelle emergenti, dimostrando una capacità di sensibilizzazione più razionalmente organizzata ed efficacemente incisiva.

3. Stagionalità

La stagionalità dei flussi turistici, che determina la conseguente attivazione parziale delle strutture ricettive nell'arco dell'anno è un fattore che

caratterizza molte località italiane e principalmente quelle marittime, lacuali e montane. Tuttavia, si deve notare come per le località marine e montane l'elevata stagionalità degli arrivi e presenze italiane si riduca sensibilmente con gli stranieri, sintomo questo di un diverso approccio culturale al turismo, ma anche di una probabile migliore distribuzione di periodi di ferie e vacanze negli altri Paesi.

Tavola 7 - Stagionalità nel complesso degli esercizi ricettivi per tipo di località - Valori di riferimento 2006 espressi in % (giugno+luglio+agosto 2006) / (totale 2006) x 100

	Italiani		Stranieri		Totale	
	Arrivi	Presenze	Arrivi	Presenze	Arrivi	Stranieri
Città interesse storico-artistico	24,5	31,1	33,3	35,5	29,6	33,7
Località montane	38,9	49,2	29,1	26,2	35,4	40,7
Località lacuali	40,6	52,7	51,7	61,1	48,0	58,8
Località marine	56,5	72,1	50,4	60,9	54,5	68,4
Località termali	32,1	42,5	31,3	32,8	31,8	38,8
Località collinari	31,2	40,4	41,1	46,8	35,6	44,0
TOTALE	38,3	54,3	37,9	44,8	38,1	50,2

Fonte: Annuario Turismo e Cultura 2008, TCI.

4. Permanenza

Anche la permanenza media in giorni dei turisti nelle strutture ricettive influenza la redditività e la competitività delle stesse. Nella seguente tabella si evidenziano differenze non significative

tra le permanenze degli italiani e quelle degli stranieri, salvo che per le località collinari dove, probabilmente, il fenomeno degli agriturismo presenta una maggiore frequentazione degli stranieri.

Tavola 8 - Permanenza media (giorni) negli esercizi ricettivi per residenza dei turisti e tipo di località (2006)

	Esercizi alberghieri			Esercizi complementari			Totale esercizi		
	Italiani	Stranieri	Totale	Italiani	Stranieri	Totale	Italiani	Stranieri	Totale
Città interesse storico-artistico	2,2	2,8	2,8	6,7	4,8	5,6	2,8	2,8	2,8
Località montane	4,6	5,3	5,1	6,3	5,4	6,0	5,0	5,3	5,1
Località lacuali	2,8	5,1	4,7	5,7	7,1	6,7	3,8	5,1	4,7
Località marine	4,5	5,4	5,5	9,3	8,2	8,9	5,6	5,4	5,5
Località termali	4,4	3,7	4,2	4,9	5,2	5,0	4,5	3,7	4,2
Località collinari	2,6	4,7	3,6	4,0	6,5	5,3	2,9	4,7	3,6
TOTALE	3,3	2,8	2,8	7,4	6,4	7,0	4,0	3,8	3,9

Fonte: elaborazione Direzione Studi e Ricerche TCI su dati ISTAT.

5. Apporto economico dei turisti stranieri

La seguente tavola suscita vivo interesse in tutti gli operatori commerciali e dei pubblici esercizi. La quota di spesa per paese di provenienza vede al primo posto la Germania che però ha uno degli indicatori più bassi della spesa pro-capite. USA e Regno Unito si contendono il primato della spesa

pro-capite, generata dalla disponibilità di ricchezza dei loro cittadini, mentre retrocede rispetto a precedenti periodi la Svizzera. Ma il dato interessante è che nel 2006 sul 2005 vi è stato un tasso di crescita media annua della spesa in Italia in netto aumento per Spagna, USA e Regno Unito, in netto calo per Germania e Paesi Bassi.

Tavola 9 - Spesa turistica dei viaggiatori stranieri in Italia - I primi nove mercati - Dati 2006

Paese	Quota % sulla spesa turistica in Italia	Variazione % 06/05 spesa turistica in Italia	Var. % 06/05 spesa turistica nel Mondo	Spesa pro capite giornaliera in Italia nel 2006 (€)
Germania	18,2	-13,6	-1,5	72,9
USA	13,6	16,8	5,1	116,4
Regno Unito	10,1	13,9	4,9	101,2
Francia	9,9	9,2	1,2	69,8
Svizzera	7,7	9,5	Nd	71,5
Spagna	4,9	24,2	9,4	82,0
Austria	4,7	-0,3	-23,0	83,9
Paesi Bassi	3,1	-9,3	4,3	70,9
Belgio	2,5	9,3	2,1	93,5

Fonte: Elaborazione Direzione Studi e Ricerche TCI su dati Eurostat e UIC.

6. Il sistema dei trasporti

Il 48% degli arrivi internazionali nel mondo si svolgono su strada o ferrovia, il 45% in aereo (dati UNTWO), mentre in Italia il 48% degli stranieri è giunto in Italia su strada, il 45,6% in aereo e solo il 6% in treno o nave. Il traffico autostradale calcolato in chilometri è aumentato da 75.224 milioni di Km del 2002 a 81.888 milioni di Km nel 2006, mentre quello ferroviario si è mantenuto pressoché costante (45.956 milioni di Km nel 2002, 46.144 milioni di Km nel 2005). I passeggeri totali degli aeroporti italiani nel 2006 sono stati 123,5 milioni, di cui 70 milioni in traffico internazionale. Tuttavia, l'aeroporto in cui si registra il maggior numero di passeggeri, Roma Fiumicino con oltre 30 milioni, seguito da Milano Malpensa, Milano Linate e Venezia, non fa parte dei primi 30 aeroporti al mondo per numero di passeggeri (il primo è Atlanta con quasi 85 milioni di passeggeri e il 30° è Monaco di Baviera con quasi 31 milioni). Le maggiori carenze infrastrutturali sono relative agli aeroporti del sud Italia dove Napoli, Palermo e Catania hanno totalizzato insieme circa 4 milioni di passeggeri internazionali e tutti i restanti aeroporti del sud Italia (Bari, Brindisi, Crotone, Lamezia T., Reggio Calabria, Palermo, Trapani, Cagliari, Alghero e Olbia) circa 3,5 milioni di passeggeri internazionali: il sud Italia rappresenta soltanto il 9,1% del traffico di passeggeri internazionali in Italia. In Spagna la sola Palma di Maiorca ha totalizzato 16 milioni di passeggeri internazionali. Da questo quadro, necessariamente sommario ed incompleto, si evince che il sistema dei trasporti, elemento essenziale per lo sviluppo del turismo, non è stato sviluppato con l'obiettivo strategico di incrementare la "ricchezza turismo" proprio in quelle regioni che ne

avrebbero più bisogno. Il sud Italia, collocato naturalmente in posizione più lontana e scomoda da raggiungere via terra, necessita di una nuova strategia di trasporti aerei e marittimi low cost, in grado di permettere lo sviluppo del turismo in zone ricche di potenzialità ancora inesprese. Per una auspicabile programmazione e per interventi infrastrutturali concreti di livello statale e regionale, gli enti locali dovrebbero coordinare un'azione improntata a sollecitare gli investimenti ed a rendere disponibili i propri strumenti di governo del territorio.

TITOLO IV

L'organizzazione del turismo in Italia

Cap. I
I ruoli delle associazioni e quelli istituzionali

1. Le Associazioni nazionali - La sensibilità pionieristica

Lo straordinario valore del patrimonio naturale ed artistico del nostro Paese ha avuto la prima sensibile considerazione per merito di tre Associazioni in cui i soci trasfusero la loro cultura, l'amore per la natura e per i viaggi. Le ricordiamo nell'ordine di costituzione. Il *Club Alpino Italiano*, fondato nel 1863 da un gruppo di appassionati alpinisti riuniti da Quintino Sella, con il suo primo statuto si proponeva la valoriz-

zazione delle bellezze delle Alpi e la pratica dell'alpinismo. Ha sviluppato nel secolo e mezzo trascorso dalla sua costituzione una rete di sezioni diffuse sul territorio nazionale, che molto si è impegnata nella valorizzazione, insieme con le Alpi, della catena degli Appennini ed ha organizzato o concorso ad imprese sportive di alto valore. Con la legge 28 gennaio 1963, n. 91, è stato dotato di personalità giuridica ed incaricato della realizzazione e gestione di rifugi alpini e delle scuole di formazione delle guide alpine e speleologiche. Con legge 21 marzo 2001, n. 74, è stata riconosciuta la funzione di solidarietà sociale e di pubblica utilità del Corpo nazionale per il soccorso alpino e speleologico (CNSAS) organizzato dal C.A.I., nell'ambito del quale sono state riconosciute otto "scuole nazionali" di tecnici, medici, unità cinofile che operano per le attività di prevenzione e soccorso. I membri del Servizio nazionale di soccorso prestano la loro opera in modo volontario e senza fini di lucro.

Il *Touring Club Italiano* fu fondato nel 1894 da un gruppo di appassionati di viaggi che si proposero di promuovere la conoscenza delle bellezze naturali ed artistiche del nostro Paese, senza scopi di lucro e senza sostegni economici pubblici, sviluppandosi attraverso il diffondersi in tutte le province di una rete organizzativa costituita dai Consoli del T.C.I., soci volontari che assicurano una fonte importante d'informazione e valorizzazione delle infinite opere d'arte, edifici d'interesse storico e monumentale, siti naturali dei quali la pregevole ed intesa attività editoriale diffonde la conoscenza in Italia ed all'estero, svolgendo un'opera preziosa di illustrazione, valorizzazione, informazione. Il T.C.I. è l'organizzazione più importante ed efficace che opera per la promozione del turismo. La sua Direzione studi e ricerche costituisce un centro unico ed autorevole che con competenza coordina le attività di ricerca, documentazione, consulenza e conoscenza del turismo in Italia e dell'Italia nel mondo. La *Lega navale italiana*, costituita nel 1901, ha svolto e svolge un'attività rivolta alla valorizzazione del mare.

Numerosi sono oggi gli enti e le associazioni impegnati per la valorizzazione e la tutela dell'ambiente, per il turismo sociale e culturale che con un maggior coordinamento operativo che ne unisca le forze e ne salvaguardi l'autonomia, possono costituire una componente importante del "sistema turismo".

2. L'organizzazione pubblica

Dell'interesse e del sostegno pubblico offre la prima testimonianza la costituzione dell'En-

te nazionale per le industrie turistiche - ENIT, disposta con legge 12 ottobre 1919, n. 2099, il primo organismo istituito con "fini di studio e proposta per il turismo". Nel 1926 furono create nei comuni nei quali le attività erano maggiormente sviluppate, le *Aziende autonome di cura, soggiorno e turismo*.

Nel 1931, con la legge n. 371 del 23 marzo, fu costituito il *Commissario per il turismo*, con compiti di direzione e coordinamento di tutte le attività del settore, comprese quelle svolte dall'ENIT. Il Commissariato fu successivamente assorbito, come direzione generale, dal Ministero per la stampa e la propaganda, e ricostituito nel 1951, nell'ambito della Presidenza del Consiglio.

Con legge 2 luglio 1935, n. 1425, furono istituiti gli *Enti provinciali per il turismo*, che coordinavano le aziende esistenti nel loro territorio ed assumevano iniziative dirette ed unitarie di promozione.

Il *Ministero del Turismo e dello Spettacolo* fu istituito con la legge 31 luglio 1959, n. 617. Dal Ministero dipendevano funzionalmente ed organizzativamente gli enti provinciali.

L'art. 117 della Costituzione aveva attribuito alle regioni la competenza legislativa in materia di "turismo ed industria alberghiera", da esercitare secondo i principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato. Per effetto di quanto disposto dall'art. 118 le funzioni amministrative in materia spettavano alle regioni. La competenza legislativa esclusiva delle regioni in materia di attività turistiche è stata confermata dalla riforma costituzionale disposta con la legge n. 3/2001 e non più vincolata ai principi-guida delle leggi statali.

Le funzioni amministrative sono state dal nuovo art. 118 attribuite ai comuni, salvo che per assicurarne l'esercizio unitario siano conferite agli altri soggetti istituzionali dallo stesso articolo previsti. Nel 1970 furono costituite le regioni a statuto ordinario e con il D.P.R. n. 6 del 14 gennaio 1972 fu disposto il conferimento alle stesse delle funzioni amministrative statali in materia di turismo ed industria alberghiera. La legge quadro per il turismo e l'offerta turistica del 17 maggio 1983, n. 217, definì i principi fondamentali per la legislazione delle regioni, ritenuti dalle stesse troppo vincolanti e limitativi. La legge quadro fu abrogata il 29 marzo 2001, con la legge n. 135.

Il Ministero del Turismo e dello Spettacolo fu soppresso nel 1994, con ulteriore trasferimento di funzioni alle regioni, disposto nel 1995 con la legge n. 203 ed il personale e le risorse furono trasferite al *Dipartimento istituito presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri*. Con la riform-

ma dell'organizzazione del Governo effettuata con la legge n. 300 del 1999 le residue funzioni statali in materia di turismo furono assegnate al *Ministero delle Attività produttive*.

Le disposizioni per il riordino delle attribuzioni della Presidenza del Consiglio e dei Ministeri stabilite dalla legge 17 luglio 2006, n. 233, di conversione del D.L. n. 181/2006, e successivamente modificate con l'art. 2 della legge 3/10/2006, n. 262, convertita con modificazioni dalla legge n. 280/2006, hanno attribuito le funzioni statali in materia di turismo alla Presidenza del Consiglio dei Ministri che ha costituito il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo.

Il collocamento dei compiti di sostegno e promozione delle attività turistiche insieme con quelle di valorizzazione dei beni culturali, indicati dall'art. 2 dell'accordo fra Stato, regioni e province autonome del 14 febbraio 2002 in sede di Conferenza permanente, fa sperare in una funzione più efficace ed incisiva dello Stato, soprattutto per la valorizzazione dei beni naturali e culturali rimasta di sua competenza, rispettando così la competenza costituzionale delle regioni per il turismo.

La legislazione regionale in materia di turismo si è sviluppata in tempi diversi. Le regioni dotate di autonomia speciale – Sicilia, Sardegna, Valle d'Aosta, Friuli-Venezia Giulia e le province autonome di Trento e Bolzano – hanno iniziato la loro attività legislativa negli anni '50 e l'hanno rinnovata ed integrata nei decenni successivi. Le regioni a statuto ordinario hanno adottato i primi provvedimenti per il settore negli anni '80, rinnovandoli o completandoli nell'ultimo quinquennio, in particolare negli ultimi due anni. Diversi ordinamenti sono in corso di esame da parte dei consigli regionali, per adeguarli alle nuove disposizioni degli artt. 117 e 118 della Costituzione. Difficile è prevederne gli approdi pur rilevando che permangono diverse convinzioni relative al modello di organizzazione sul territorio, in parte orientate verso soluzioni che organizzano "a sistema" le risorse e gli interessi di aree omogenee, altre verso organizzazioni tecnico-amministrative coordinate a livello provinciale e preposte al servizio delle attività turistiche locali. L'indispensabile unitarietà dell'azione promozionale all'estero, affidata all'Agenzia Nazionale per il turismo che sostituisce, operando con nuovi criteri, l'ENIT, resta a livello regionale ancora non definita e riservata finora alla distinta ed autonoma iniziativa delle organizzazioni che sono state costituite dalle regioni.

Dalle vicende che per oltre un secolo ha vissuto, in Italia, l'organizzazione pubblica del turismo

è agevole rilevare che il settore non ha mai avuto adeguata considerazione, non ha disposto di competenze tecniche ed indirizzi politici consolidati e di una dotazione di mezzi consistenti per assicurare un apporto determinante al suo sviluppo e consolidamento, certo non corrispondente all'elevata quantità di risorse con il quale esso concorre al bilancio dello Stato.

3. Il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo

Il D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, convertito con legge n. 286/2006, con il comma 98 dell'art. 2 ha stabilito che per l'esercizio delle funzioni relative al turismo è istituito, presso la Presidenza del Consiglio dei Ministri, il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo, articolato in due uffici dirigenziali di livello generale. Il Dipartimento è subentrato nelle funzioni della Direzione generale del turismo che è stata soppressa.

Al nuovo Dipartimento sono state trasferite le dotazioni finanziarie, di personale e mezzi della cessata Direzione generale.

Con DPCM del 2 luglio 2009, pubblicato sulla G.U. n. 208 dell'8 settembre 2009, si dettano le norme organizzative del Dipartimento, per l'assolvimento dei seguenti compiti:

- intensificazione delle relazioni istituzionali con le Regioni ai fini di attuare forme di programmazione e di pianificazione concordata, nonché di cooperazione con le stesse;
- attività di cooperazione istituzionale volta alla individuazione dei «livelli essenziali delle prestazioni» relative ai diritti degli utenti nel settore turistico;
- potenziamento dell'attività di coordinamento e di cooperazione istituzionale per la determinazione di un indirizzo politico unitario in materia di promozione e di comunicazione;
- intensificazione dell'attività volta alla ideazione di «grandi eventi» di rilievo internazionale operanti quali attrattori turistici;
- valorizzazione dei beni demaniali di interesse turistico;
- cooperazione istituzionale e coordinamento per la valorizzazione, in accordo con i Ministri interessati, del patrimonio di interesse turistico delle IPAB e del patrimonio di interesse religioso appartenente al FEC;
- cooperazione istituzionale per la determinazione di un indirizzo politico nazionale unitario in materia di formazione professionale turistica e relativa fissazione di «norme generali» in materia di istruzione turistica.

In precedenza, con il DPCM 15 maggio 2009, l'On. Michela Vittoria Brambilla era stata designata Ministro per il Turismo, con obiettivi e funzioni di grande rilevanza:

- 1) sviluppo delle capacità, delle potenzialità e dell'immagine del «Sistema Italia» anche con appropriate iniziative di comunicazione istituzionale, a partire dalla promozione del patrimonio culturale e della crescita delle attività turistiche e dei settori produttivi ad essi collegati, rispetto al contesto internazionale ed anche in relazione all'evento Expo Milano 2015 ed agli altri «grandi eventi»;
- 2) tutela e rilancio del «marchio Italia» per la promozione degli interessi e delle competenze italiane all'estero, individuando strategie volte a realizzare ogni occorrente sinergia tra organi ed enti operanti nei settori interessati, anche esercitando le funzioni di cui all'art. 12 del decreto-legge 14 marzo 2005, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80;
- 3) coordinamento della politica nazionale di promozione del turismo e dell'immagine dell'Italia all'estero;
- 4) coordinamento delle attività volte allo sviluppo del turismo ed alla promozione del «Sistema Italia» connesse ai «grandi eventi», in carico alla struttura di missione di cui all'art. 1, comma 1, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 15 giugno 2007, anche attraverso la programmazione di iniziative volte alla presentazione al pubblico delle opere e dei servizi realizzati in occasione dei predetti «grandi eventi», nonché alla ideazione, promozione e realizzazione di manifestazioni, celebrazioni e rappresentazioni mediatiche ad essi collegati;
- 5) programmazione, indirizzo, coordinamento e potenziamento delle attività della «Struttura di missione per il rilancio dell'immagine dell'Italia», istituita con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 30 settembre 2008; al fine di intervenire per sostenere l'offerta turistica dell'Italia o di specifiche aree del Paese anche nei casi in cui risulti pregiudicata o compromessa in conseguenza di eventi calamitosi o di altri fattori, anche sociali o economici, generatori di crisi;
- 6) sviluppo di politiche organiche, d'intesa con gli enti competenti, relative alle città storiche, ai piccoli comuni, alle reti, ai distretti, agli itinerari turistico-culturali, delle produzioni tipiche e delle tradizioni popolari del territorio italiano, anche attraverso l'indirizzo, la promozione e il monitoraggio di iniziative di «grandi eventi» e anniversari finalizzati alla definizione di strategie multifunzionali per il proficuo utilizzo delle risorse esistenti;
- 7) individuazione di forme e modalità di raccordo, anche procedimentale, con le regioni, le autonomie locali e gli enti istituzionalmente preposti allo sviluppo locale, nonché di sostegno alle azioni dei predetti soggetti nelle materie oggetto della presente delega, al fine di fornire ogni possibile implementazione, sinergia e coordinamento;
- 8) partecipazione ad organi collegiali aventi competenze nelle materie oggetto della presente delega e predisposizione, di concerto con i Ministri competenti, di testi normativi di riforma e di norme volte all'accelerazione delle procedure per la programmazione, progettazione e realizzazione di progetti di rilevante valenza strategica;
- 9) cooperazione istituzionale per la determinazione di un indirizzo politico unitario mediante la fissazione, ai sensi dell'art. 117 della Costituzione, di norme e principi generali per la disciplina del turismo, nonché mediante la individuazione dei «livelli essenziali delle prestazioni» relativi ai diritti degli utenti nel settore turistico;
- 10) ideazione e pianificazione di «grandi eventi» di rilievo internazionale operanti quali «attrattori turistici»; ideazione e pianificazione di «progetti strategici di interesse turistico nazionale»; pianificazione concordata con le Regioni ed individuazione di politiche di sostegno alle stesse per la realizzazione di progetti strategici di interesse turistico, a valenza anche infrastrutturale, coinvolgenti vaste aree geografiche omogenee;
- 11) iniziative volte all'attrazione di capitali esteri per investimenti nel settore turistico;
- 12) valorizzazione di beni demaniali di interesse turistico; cooperazione istituzionale e coordinamento per la valorizzazione del patrimonio di interesse turistico delle IPAB; valorizzazione, di concerto con i Ministri competenti, del patrimonio d'interesse turistico religioso appartenente al Fondo edifici per il culto;
- 13) fissazione, d'intesa con il competente Ministero dell'istruzione, dell'università e della ricerca, delle «norme generali» in materia di «istruzione turistica» e dei cosiddetti «livelli essenziali delle prestazioni» che le Università, le Istituzioni di livello universitario, nonché gli istituti professionali devono assicurare agli studenti affinché i titoli che rilasciano alla fine dei corsi (da istituire) siano in linea con le esigenze del mercato; cooperazione istituzionale alla determinazione di un indirizzo politico nazionale unitario in materia di formazione professionale turistica.

Tra i primi e più significativi atti compiuti dal Ministro del Turismo in questi mesi, si rilevano

quelli volti ad accrescere le sinergie istituzionali e il coordinamento delle azioni volte a beneficio del turismo, ed in particolare:

- il protocollo d'intesa con il Ministero dello Sviluppo Economico, finalizzato ad una presenza più efficace sui mercati esteri ed alla realizzazione di progetti coordinati per la diffusione all'estero dell'immagine del "Sistema Italia". Il protocollo individua forme di collaborazione per la comunicazione e l'informazione, per la promozione e per la collaborazione tra ICE ed ENIT all'estero;
- il protocollo d'intesa con il Ministero degli Affari Esteri, finalizzato all'incremento dei flussi turistici verso l'Italia e degli investimenti diretti esteri nel settore turistico. Il protocollo concorda di avvalersi della rete diplomatico-consolare e degli Istituti di Cultura all'estero, in coordinamento con l'ENIT, sulla base dei dati offerta-domanda elaborati dall'Osservatorio Nazionale del Turismo, per definire programmi operativi e realizzare congiuntamente progetti e missioni all'estero. Inoltre ci si propone di consolidare la posizione italiana nell'ambito dell'OMT e dell'OCSE e di individuare opportunità anche finanziarie nell'ambito UE. Tra le azioni previste si notano lo sviluppo di sinergie tra turismo e Made in Italy, analisi di benchmarking, contatti con i T.O. stranieri, relazioni con la stampa specializzata internazionale, coinvolgimento delle Film Commission italiane per valorizzare i territori;
- il protocollo d'intesa con il Ministro per la Pubblica Amministrazione e l'Innovazione del 15 gennaio 2009 per il Portale nazionale del turismo, di cui si è già trattato nel Titolo II, Cap. II, paragrafo 8.

4. La trasformazione dell'ENIT

L'art. 12 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, ha disposto la trasformazione dell'Ente nazionale per il turismo (ENIT) nella "Agenzia nazionale del turismo", ente dotato di personalità giuridica di diritto pubblico. La riforma dell'ENIT era stata da tempo sollecitata dalle associazioni degli operatori del turismo e costituiva un'esigenza sottolineata nelle relazioni annuali della Corte dei conti.

L'ENIT aveva nel 2004 un organico di 256 dipendenti dei quali 110 in servizio in sede nazionale e 146 nei 28 uffici d'informazione e promozione in funzione all'estero, preposti a dieci aree territoriali, sette in Europa (17 uffici), tre negli altri continenti, una in Estremo Oriente (5 uffici), una in Nord America (4 uffici) ed una nell'America Latina (2 uffici). Alle entrate del

suo bilancio, ascendenti nel 2004 a 34 milioni di euro, contribuivano per 25,3 milioni lo Stato, per 6 le regioni e per la quota restante province, comuni ed altri enti del settore pubblico.

5. L'Agenzia nazionale del turismo

5.1. Ordinamento

Il regolamento che disciplina le funzioni e l'organizzazione dell'*Agenzia nazionale del turismo* istituita con la disposizione prima ricordata, che ha trasformato l'ENIT, è stato emanato con il D.P.R. 6 aprile 2006, n. 207 (G.U. n. 131 dell'8 giugno 2006). Con il D.P.C.M. 10 dicembre 2007 è stato approvato lo Statuto della "*Agenzia nazionale del turismo*", classificata come ente pubblico economico, completandone così l'ordinamento.

5.2. Funzioni

Le funzioni dell'Agenzia sono così stabilite:

- a) cura la promozione all'estero dell'immagine turistica unitaria italiana e delle varie tipologie dell'offerta turistica nazionale, nonché la promozione integrata delle risorse turistiche delle regioni;
- b) realizza le strategie promozionali a livello nazionale e internazionale e di informazione all'estero e di sostegno alla commercializzazione dei prodotti turistici italiani, in collegamento con le produzioni di qualità degli altri settori economici e produttivi, la cultura e l'ambiente, in attuazione degli indirizzi individuati dal Comitato nazionale del turismo;
- c) svolge attività di consulenza e di assistenza per lo Stato, per le regioni e per altri organismi pubblici in materia di promozione di prodotti turistici, individuando idonee strategie commerciali che permettano all'Italia di presentarsi in modo efficace sui mercati stranieri;
- d) organizza servizi di consulenza, assistenza e collaborazione in favore di soggetti pubblici e privati, ivi compresi gli uffici e le agenzie regionali, per promuovere e sviluppare processi indirizzati ad armonizzare i servizi di accoglienza e di informazione ai turisti ed anche, con corrispettivo, per attività promozionali e pubblicitarie, di comunicazione e pubbliche relazioni;
- e) attua forme di collaborazione con gli Uffici della rete diplomatico-consolare del Ministero degli affari esteri, secondo quanto previsto dai Protocolli di intesa, e con le altre sedi di rappresentanza italiana all'estero;
- f) svolge le altre funzioni previste dall'art. 12 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito, con modi-

ficazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80. Per lo svolgimento delle funzioni, l'Agenzia elabora, secondo gli indirizzi del Comitato nazionale per il turismo e sentito il Comitato tecnico-consulativo, il Piano nazionale promozionale triennale e i relativi piani esecutivi annuali, da sottoporre all'approvazione del Ministro vigilante, sentita, per i soli piani triennali, la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

5.3. Organi

Sono organi dell'Agenzia:

- a) il presidente;
- b) il consiglio di amministrazione;
- c) il collegio dei revisori.

Gli organi dell'Agenzia durano in carica tre anni e sono rinnovabili per una sola volta.

La nomina dei tre organi avviene d'intesa con la Conferenza permanente fra lo Stato, le regioni e le province autonome.

Il Direttore generale dell'Agenzia è nominato dal Ministro su designazione del consiglio d'amministrazione, con contratto a tempo determinato, di durata non superiore a tre anni, rinnovabile.

L'Agenzia si avvale di un Comitato tecnico-consulativo presso la stessa istituito, composto secondo quanto previsto dall'art. 8 del regolamento.

5.4. Articolazione e risorse

L'Agenzia ha sede in Roma ed ha sedi periferiche all'estero, anche a carattere temporaneo. L'Agenzia svolge le proprie funzioni istituzionali secondo criteri di efficienza, efficacia ed economicità.

L'Agenzia provvede alle spese necessarie per il proprio funzionamento principalmente attraverso contributi dello Stato ed anche attraverso le seguenti entrate:

- a) contributi delle regioni;
- b) contributi di amministrazioni statali, regionali, locali e di altri enti pubblici per la gestione di specifiche attività promozionali;
- c) proventi derivanti dalla gestione e dalla vendita di beni e servizi a soggetti pubblici e privati, nonché dalle attività di cui al comma 8 dell'articolo 12 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 maggio 2005, n. 80, al netto dei costi inerenti alla gestione della piattaforma tecnologica ivi indicata;
- d) contribuzioni diverse e/o sponsorizzazioni. La misura del contributo statale è determinata annualmente dalla legge finanziaria.

6. L'Osservatorio Nazionale del Turismo

L'Osservatorio Nazionale del Turismo fu previsto con l'art. 12 del D.L. n. 35/2005, con il compito di monitorare la domanda ed i flussi turistici ed identificare le strategie d'interesse nazionale per lo sviluppo e la competitività del turismo.

L'istituzione dell'Osservatorio è stata disposta con l'art. 9 del D.P.R. 6 aprile 2006, n. 207, con compiti di studio, analisi e monitoraggio delle dinamiche economico-sociali connesse al fenomeno, anche ai fini della misurazione del livello di competitività del sistema.

Con il comma 1229 dell'art. 1 della legge Finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296, è stata autorizzata la spesa di 2 milioni di euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009, assegnati all'Osservatorio, per dare inizio alla sua attività.

Il D.P.C.M. 16 febbraio 2007 (G.U. 18 maggio 2007, n. 114) ha disposto l'attuazione organizzativa ed operativa dell'Osservatorio Nazionale del Turismo, stabilendo in particolare quanto segue:

1) la sede è in Roma, presso il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del Turismo della Presidenza del Consiglio dei Ministri;

2) un Comitato direttivo, presieduto dal capo del Dipartimento, stabilisce le strategie ed il coordinamento dell'Osservatorio, il programma annuale di attività;

3) il Comitato è composto da un rappresentante e da tre esperti designati dalla Conferenza Stato-regioni-province autonome, da un rappresentante della Banca d'Italia e da due rappresentanti dell'Unioncamere;

4) per specifiche esigenze inerenti ad attività comprese nel programma l'Osservatorio Nazionale può procedere all'affidamento di incarichi a soggetti di comprovata esperienza, attraverso procedure ad evidenza pubblica.

Cap. II

Il sistema turistico nazionale - Accordo Stato-regioni-province autonome - Provvedimenti nella legge n. 244/2007

Con D.P.C.M. 13 settembre 2002 (G.U. 25.9.2002, n. 225) è stato recepito l'accordo fra lo Stato, le regioni e le province autonome sui principi per l'armonizzazione, la valorizzazione e lo sviluppo del sistema turistico nazionale.

Per favorire la crescita complessiva dell'offerta del Sistema turistico nazionale, per definire ed attuare strategie volte alla destagionalizzazione dei flussi e per la valorizzazione delle aree sottosviluppate del Paese, l'art. 2, commi da 193 a

195 della legge n. 244/2007, ha previsto che con appositi Decreti di natura non regolamentare, adottati dal Presidente del Consiglio dei Ministri d'intesa con la Conferenza Stato-regioni-province autonome, sono definite:

le tipologie dei servizi forniti dalle imprese turistiche rispetto alla quali vi è necessità di individuare caratteristiche simili ed omogenee su tutto il territorio nazionale, tenuto conto delle specifiche esigenze connesse alla capacità ricettiva e di fruizione dei contesti territoriali;

le modalità d'impiego del Fondo di rotazione per il prestito ed il risparmio turistico di cui all'art. 10 della legge n. 135/2001, per l'erogazione di "buoni vacanza" a favore delle fasce sociali più deboli, anche per le esigenze di destagionalizzazione dei flussi turistici nei settori del turismo balneare, montano e termale.

Saranno definite con uno o più regolamenti, nel rispetto delle competenze regionali, le procedure acceleratorie e di semplificazione volte a favorire sia l'aumento dei flussi turistici, sia la nascita di nuove imprese del settore, che privilegino le azioni finalizzate alla realizzazione e riduzione degli adempimenti a carico delle imprese e dei termini di durata dei procedimenti.

Il Dipartimento del Turismo provvede ad assicurare il supporto tecnico specialistico in favore dei soggetti nazionali ed internazionali che intendono promuovere progetti di investimento volti ad incrementare e riqualificare il prodotto turistico nazionale.

Restano intatti e di notevole importanza i contenuti dell'accordo fra lo Stato, le regioni e le province autonome sul Sistema turistico nazionale, appreso descritti.

1. I principi

I principi definiti con l'accordo hanno il fine di assicurare l'unitarietà del comparto turistico e la tutela dei consumatori, delle imprese e professioni turistiche nonché degli operatori e dei lavoratori del settore in base agli elementi di cui al comma 4 dell'art. 2 della legge 29 marzo 2001, n. 135.

Le definizioni dei principi, nei loro termini essenziali, sono le seguenti:

a) *terminologie omogenee e standard minimo dei servizi di informazione e di accoglienza ai turisti*. Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano definiscono concordemente gli standard minimi comuni di attività dei servizi di informazione e accoglienza dei turisti disciplinandone gli strumenti, le strutture e le modalità di collegamento e concorso da parte degli enti territoriali e funzionali. Gli uffici di informazione e di ac-

coglienza turistica hanno denominazione unica di IAT e sono contrassegnati all'esterno da tale marchio, comune su tutto il territorio nazionale;

b) *individuazione delle tipologie di imprese turistiche operanti nel settore e delle attività di accoglienza non convenzionali*. Il carattere turistico viene conferito all'impresa unicamente dalla tipologia di attività svolta.

Le regioni e le province autonome individuano le principali tipologie di valenza generale relativamente alle attività turistiche, secondo quanto di seguito indicato:

– *attività ricettive* ed attività di gestione di strutture e di complessi con destinazione a vario titolo turistico-ricettivo, con annessi servizi turistici ed attività complementari, fra le quali alberghi e residenze turistico-alberghiere/residences, case ed appartamenti per vacanze, anche quando gestiti sotto la formula della multiproprietà, campeggi e villaggi turistici, altre strutture ricettive definite dalle leggi regionali;

– *attività*, indirizzate prevalentemente ai non residenti, *finalizzate all'uso del tempo libero*, al benessere della persona, all'arricchimento culturale, all'informazione, la promozione e la comunicazione turistica, ove non siano di competenza di altri comparti, fra le quali i parchi a tema e le imprese di gestione di strutture convegnistiche e congressuali, nonché di organizzazione di iniziative e manifestazioni di medesimo oggetto;

– *attività correlate con la balneazione*, la fruizione turistica di arenili e di aree demaniali diverse e il turismo nautico quali le imprese di gestione di stabilimenti balneari, definiti come pubblici esercizi, di norma posti su area in concessione demaniale, attrezzati per la balneazione, l'elioterapia e per altre forme di benessere della persona, con attrezzature idonee a svolgere e a qualificare tali attività, le imprese di gestione di strutture per il turismo nautico, per l'ormeggio o la sosta delle imbarcazioni da diporto stazionanti per periodi fissi o in transito, e le imprese di cabotaggio turistico e di noleggio nautico;

– *attività di tour operator* e di agenzia di viaggio e turismo, che esercitano congiuntamente o disgiuntamente attività di produzione, organizzazione e intermediazione di viaggi e soggiorni e ogni altra forma di prestazione turistica a servizio dei clienti, siano esse di *incoming* che di *outgoing*. Sono altresì imprese turistiche quelle che esercitano attività locali e territoriali di noleggio, di assistenza e di accoglienza ai turisti. Sono escluse le mere attività di distribuzione di titoli di viaggio;

– *attività organizzate per la gestione di infrastrutture* e di esercizi ed attività operanti, per fini

esclusivamente o prevalentemente turistici, nei servizi, nei trasporti e nella mobilità delle persone, nell'applicazione di tecnologie innovative, nonché nella valorizzazione e nella fruizione delle tradizioni locali, delle risorse economiche, di quelle naturali, ivi compreso il termalismo, e delle specialità artistiche ed artigianali del territorio. Fra tali attività sono ricomprese le imprese di trasporto passeggeri con mezzi e/o infrastrutture. Sono altresì imprese turistiche di montagna anche le attività svolte per l'esercizio di impianti a fune, di innevamento programmato e di gestione delle piste da sci sia per la discesa che per il fondo come strumento a sostegno dell'imprenditorialità turistica della montagna intesa nel suo complesso. Oltre a quanto previsto nei punti precedenti si definiscono attività turistiche anche quelle svolte non esclusivamente in forma di impresa, consistenti in prestazioni di servizi indirizzati specificamente alla valorizzazione delle tradizioni, delle emergenze culturali e naturalistiche, dei prodotti e delle potenzialità socio-economiche del territorio ed a particolari segmenti di utenza turistica, quali il turismo equestre, la pesca-turismo, l'ittiturismo, il turismo escursionistico, il turismo eno-gastronomico, il *diving*, il turismo giovanile, il turismo sociale, ecc.

Le regioni e le province autonome disciplinano le diverse tipologie di attività non convenzionali, ricettive e non ricettive, sulla base delle specificità del proprio territorio. In termini generali e senza esclusione le attività ed i servizi turistici:

- devono garantire, nel rispetto delle norme vigenti in materia di abbattimento delle barriere architettoniche, la fruizione anche ai turisti con disabilità e/o con limitate capacità motorie;
- devono rispettare le normative volte alla tutela ed alla sicurezza del cliente, alle garanzie nel rapporto servizio proposto-servizio reso-corrispettivo, alla sostenibilità ambientale;
- devono garantire l'applicazione delle condizioni normative e salariali stabilite dai contratti collettivi di lavoro;

c) criteri e modalità dell'esercizio su tutto il territorio nazionale delle imprese turistiche per le quali si ravvisa la necessità di standard omogenei e uniformi;

d) standard minimi di qualità delle camere d'albergo e delle unità abitative delle residenze turistico-alberghiere e delle strutture ricettive in generale;

e) standard minimi di qualità dei servizi offerti dalle imprese turistiche cui riferire i criteri relativi alla classificazione delle strutture ricettive;

f) le agenzie di viaggio, le organizzazioni e le associazioni che svolgono attività simile, il

livello minimo e massimo da applicare ad eventuali cauzioni;

g) requisiti e standard minimi delle attività ricettive gestite senza scopo di lucro;

h) requisiti e standard minimi delle attività di accoglienza non convenzionale;

i) criteri direttivi di gestione dei beni demaniali e delle loro pertinenze concessi per attività turistico-ricreative;

l) standard minimi di qualità dei servizi forniti dalle imprese che operano nel settore del turismo nautico.

2. Gli obiettivi di sviluppo

Sono definiti come segue:

a) il CIPE, in considerazione della rilevanza del turismo quale fattore di sviluppo, ripartisce le risorse finanziarie disponibili per i diversi interventi in favore delle imprese turistiche, ivi comprese le risorse destinate alla programmazione negoziata e quelle provenienti e collegate all'utilizzo dei fondi comunitari, assicurando l'assegnazione alle stesse imprese di quote di risorse almeno pari al peso economico che il comparto turistico riveste. Con particolare riferimento all'utilizzo di fondi comunitari il CIPE valuta l'attivazione di iniziative dirette e specifiche mirate all'adozione di misure e strumenti, di natura anche intersettoriale e/o infrastrutturale, volte a favorire lo sviluppo dell'attività economica in campo turistico ovvero inserite in programmi complessivi di più vasta portata;

b) la promozione turistica dell'Italia all'estero viene effettuata dall'Agenzia nazionale per il turismo e dalle regioni con i necessari coordinamenti;

c) in ogni provvedimento di sostegno o di incentivazione allo sviluppo del comparto turistico, sia di nuova adozione che già in essere, adottato anche mediante l'utilizzo di fondi comunitari, è opportuno che venga favorito, attraverso formule di particolare agevolazione o valutazione, lo sviluppo di aggregazioni, sistemi, reti e altre modalità connettive di attività imprenditoriali anche diverse, collegate territorialmente e/o virtualmente ed operanti nel settore del turismo e nell'indotto, anche di valenza interregionale;

d) la programmazione della realizzazione di infrastrutture, sia specificatamente turistiche sia utili a migliorare la fruibilità turistica dei territori, tiene conto delle esigenze e delle possibilità di sviluppo turistico dei territori di riferimento;

e) le diverse amministrazioni centrali, le regioni, le province autonome, gli enti locali, le imprese operanti nel settore e gli enti e le società che ge-

stiscono infrastrutture e servizi partecipano attivamente all'attività di costante aggiornamento ed integrazione della Carta dei diritti del turista, di cui all'art. 4 della legge, anche attraverso l'uso di sistemi informatici. Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano collaborano alla redazione e alla diffusione della Carta;

f) i provvedimenti che prevedono l'impiego di risorse nazionali e comunitarie inseriscono opportuni strumenti mirati alla realizzazione di infrastrutture turistiche di valenza nazionale, anche di natura informatica, ed allo sviluppo diretto o indiretto di attività economiche nel settore del turismo.

TITOLO V

Le attività turistiche

Cap. I

Competenze legislative e funzioni amministrative

1. La competenza legislativa

L'art. 117 della Costituzione, nel testo vigente prima della riforma del titolo V disposta dalla legge n. 3/2001, stabiliva che la regione emanava norme legislative in materia di "turismo e industria alberghiera", nei limiti dei principi fondamentali stabiliti dalle leggi dello Stato.

Con il nuovo testo dell'art. 117, approvato con la legge n. 3/2001, la competenza legislativa esclusiva in materia di turismo ed industrie alberghiere è stata confermata alle *regioni* che la esercitano secondo i principi della Costituzione non essendo previsti, come in precedenza, interventi di principio e di indirizzo della legislazione statale.

Nell'esercizio dell'attività legislativa in queste materie le regioni devono tener conto che l'art. 118 Cost., ha attribuito le funzioni amministrative ai comuni salvo che, per assicurarne l'esercizio unitario, siano conferite a province e città metropolitane, assunte dalla stessa amministrazione regionale o dallo Stato, sulla base dei principi di sussidiarietà, differenziazione ed adeguatezza.

Le regioni, così come le città metropolitane, le province ed i comuni, favoriscono l'autonomia

iniziativa dei cittadini, singoli od associati, per lo svolgimento di attività d'interesse generale, sulla base del principio di sussidiarietà.

Secondo i principi costituzionali alle regioni compete di assicurare, con scelte ponderate e coordinate per quanto compatibile con le differenti condizioni oggettive che le distinguono, la costruzione della nuova organizzazione del turismo che deve essere, insieme, garante degli interessi generali della comunità e di quelli delle attività turistiche direttamente impegnate nel settore, assicurando la diretta partecipazione dei loro rappresentanti all'amministrazione ed alle decisioni, costituendo con criteri di congruità i rapporti fra tutti gli interessi privati esistenti.

È un compito non facile per i legislatori regionali, richiede loro di superare le logiche tradizionali di rappresentanza di parte e di area territoriale, coordinando intelligentemente le linee di indirizzo e gli interventi di valorizzazione delle diverse vocazioni turistiche, collocandole in un disegno complessivo che sostenga la promozione e lo sviluppo di tutte le attività esistenti nella regione, direttamente o indirettamente interessate al turismo, dando adeguata considerazione alle proposte degli operatori interessati, impegnando gli amministratori delle istituzioni locali a partecipare con convinzione a questo progetto nell'esercizio dei compiti che svolgono per le loro comunità, realizzando un'organizzazione unitaria, ricca di esperienze e competenze, impegnata nel sostenere e sviluppare l'economia turistica della regione e del Paese.

La legislazione regionale deve affrontare l'impegno, fondamentale, di assicurare all'organizzazione del turismo strutture essenziali costituite da personale tecnicamente qualificato e di comprovata esperienza, capace di dirigere e realizzare i programmi di promozione e di accoglienza dei turisti, di coordinare con equilibrio le diverse attività economiche, e gli interventi, compresi nei piani con gli stessi studiati, di infrastrutture, uso del territorio, servizi, manifestazioni dei comuni, delle province, della stessa Regione e degli organi dello Stato, di rapportarsi con intelligenza con gli organi preposti alle altre aree territoriali per fare concordemente "sistema", con unità di intenti e di obiettivi.

2. La legislazione statale

La "legge quadro di riforma della legislazione nazionale del turismo" n. 135 del 29 marzo 2001, emanata prima dell'entrata in vigore della legge di riforma costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, per definire i principi generali della politica nazionale del turismo, nell'ambito delle compe-

tenze che erano previste dal testo dell'art. 117 Cost. vigente fino alla riforma del titolo V non è stata finora abrogata. I principi dalla stessa stabiliti non vincolano la legislazione che in questa materia è attribuita all'esclusiva ed autonoma competenza delle regioni che nel luglio 2005, con ricorsi alla Corte Costituzionale, ne avevano contestato la legittimità.

L'art. 1 della legge 17 luglio 2006, n. 233, di conversione del D.L. 18 maggio 2006, n. 181, ha stabilito quanto segue:

1) le funzioni di competenza statale assegnate al Ministero delle attività produttive dagli artt. 27 e 28 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300 e s.m. *in materia di turismo* sono attribuite al Presidente del Consiglio dei Ministri, con individuazione ed utilizzazione, anche residuale, delle risorse finanziarie da destinare al turismo, comprese quelle incluse nel Fondo per le aree sottoutilizzate;

2) al Ministero per i beni e le attività culturali sono trasferite le dotazioni finanziarie, strumentali e di personale della direzione generale del turismo, già del Ministero delle attività produttive, che è stata soppressa. In attesa del regolamento di attuazione del riordino delle funzioni ministeriali modificate dalla legge n. 233/2006, l'esercizio delle funzioni in materia di turismo è assicurato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali e con il Ministro dell'economia e finanze;

3) l'art. 27 della legge n. 300/1999 aveva compreso nella organizzazione del Ministero per le attività produttive, le funzioni del Dipartimento del Turismo, fino ad allora istituito presso la Presidenza del Consiglio;

4) l'art. 28 della stessa legge aveva compreso fra le attribuzioni del Ministero delle attività produttive le funzioni relative a:

– la promozione delle iniziative nazionali ed internazionali in materia di turismo;

– lo sviluppo e la valorizzazione del sistema turistico per la promozione unitaria dell'immagine dell'Italia all'estero;

– l'attività di tutela dei consumatori nel settore turistico a livello nazionale;

– le ricerche, la raccolta ed elaborazione di dati e rilevazioni economiche riguardanti il sistema turistico;

– competenze che la legge n. 233/2006 ha attribuito al Presidente del Consiglio dei Ministri il quale dovrà assicurarne l'esercizio d'intesa con il Ministro per i beni e le attività culturali.

Una lettura logica delle disposizioni previste dai commi 19-bis, ter e quater dell'art. 1 della legge

n. 233 fa ritenere che, approvato il regolamento di riordino delle competenze ministeriali, le funzioni che lo Stato eserciterà in materia di turismo resteranno attribuite al Ministero per i beni e le attività culturali. La legge quadro n. 135/2001, modificata ed integrata dall'art. 12 della legge n. 80/2005, non è stata abrogata. I principi con la stessa stabiliti non vincolano l'autonoma competenza legislativa regionale in materia di turismo. Si ritiene utile mantenere una sintesi delle sue linee generali.

3. La legge quadro

La legge quadro 29 marzo 2001, n. 135 aveva indicato i seguenti principi per la politica nazionale del turismo:

La Repubblica:

a) riconosce il ruolo strategico del turismo per lo sviluppo economico e occupazionale del Paese nel contesto internazionale e dell'Unione europea, per la crescita culturale e sociale della persona e della collettività e per favorire le relazioni tra popoli diversi.

b) favorisce la crescita competitiva dell'offerta del sistema turistico nazionale, regionale e locale, anche ai fini dell'*attuazione del riequilibrio territoriale delle aree depresse*;

c) tutela e valorizza le risorse ambientali, i beni culturali e le tradizioni locali anche ai fini di uno sviluppo turistico sostenibile;

d) *sostiene il ruolo delle imprese operanti nel settore turistico* con particolare riguardo alle piccole e medie imprese, al fine di migliorare la qualità dell'organizzazione, delle strutture e dei servizi;

e) promuove azioni per il superamento degli ostacoli che si frappongono alla fruizione dei servizi turistici da parte dei cittadini, con particolare riferimento ai giovani, agli anziani percettori di redditi minimi ed ai soggetti con ridotte capacità motorie e sensoriali;

f) tutela i singoli soggetti che accedono ai servizi turistici anche attraverso l'informazione e la formazione professionale degli addetti;

g) valorizza il ruolo delle comunità locali, nelle loro diverse ed autonome espressioni culturali ed associative, e delle associazioni pro loco;

h) *sostiene l'uso strategico degli spazi rurali* e delle economie marginali e tipiche in chiave turistica nel contesto di uno sviluppo rurale integrato e della vocazione territoriale;

i) *promuove la ricerca*, i sistemi informativi, la documentazione e la conoscenza del fenomeno turistico;

l) *promuove l'immagine turistica nazionale sui mercati mondiali*, valorizzando le risorse e le caratteristiche dei diversi ambiti territoriali.

4. Le competenze degli enti locali

Lo Stato e le regioni riconoscono, sulla base del principio di sussidiarietà, *il ruolo dei comuni e delle province nei corrispondenti ambiti territoriali con particolare riguardo all'attuazione delle politiche intersettoriali ed infrastrutturali necessarie alla qualificazione dell'offerta turistica*.

5. Promozione dei diritti del turista

La Carta dei diritti del turista, redatta in almeno quattro lingue, sentite le organizzazioni imprenditoriali e sindacali del settore turistico, nonché le associazioni nazionali di tutela dei consumatori dovrebbe contenere:

- a) informazioni sui diritti del turista per quanto riguarda la fruizione di servizi turistico-ricettivi, ivi compresi quelli relativi alla nautica da diporto, comunque effettuata, sulle procedure di ricorso, sulle forme di arbitrato e di conciliazione per i casi di inadempienza contrattuale dei fornitori dell'offerta turistica;
- b) informazioni sui contratti relativi all'acquisizione di diritti di godimento a tempo parziale dei beni immobili a destinazione turistico-ricettiva;
- c) notizie sui sistemi di classificazione esistenti e sulla segnaletica;
- d) informazioni sui diritti del turista quale utente dei mezzi di trasporto aereo, ferroviario, marittimo, delle autostrade e dei servizi di trasporto su gomma;
- e) informazioni sui diritti e sugli obblighi del turista quale utente delle agenzie di viaggio e turismo, dei viaggi organizzati e dei pacchetti turistici;
- f) informazioni sulle polizze assicurative, sull'assistenza sanitaria, sulle norme valutarie e doganali;
- g) informazioni sui sistemi di tutela dei diritti e per contattare le relative competenti associazioni;
- h) informazioni sulle norme vigenti in materia di rispetto e tutela del sistema turistico ed artistico nazionale e dei beni culturali;
- i) informazioni concernenti gli usi e le consuetudini praticati a livello locale e ogni altra informazione che abbia attinenza con la valorizzazione, la qualificazione e la riconoscibilità del sistema turistico.

6. I Sistemi turistici locali

Sono stati definiti Sistemi turistici locali i contesti turistici omogenei o integrati, comprendenti ambiti territoriali appartenenti anche a regioni

diverse, caratterizzati dall'offerta integrata di beni culturali, ambientali e di attrazioni turistiche, compresi i prodotti tipici dell'agricoltura e dell'artigianato locale, o dalla presenza diffusa di imprese turistiche singole o associate.

7. Le imprese turistiche

Sono state definite imprese turistiche quelle che esercitano attività economiche, organizzate per la produzione, la commercializzazione, l'intermediazione e la gestione di prodotti, di servizi, tra cui gli stabilimenti balneari, di infrastrutture e di esercizi, compresi quelli di somministrazione facenti parte dei sistemi turistici locali, concorrenti alla formazione dell'offerta turistica. L'iscrizione al registro delle imprese costituisce condizione per l'esercizio dell'attività turistica.

8. Le professioni turistiche

Sono state definite professioni turistiche quelle che organizzano e forniscono servizi di promozione dell'attività turistica, nonché servizi di assistenza, accoglienza, accompagnamento e guida dei turisti. Le imprese turistiche e gli esercenti professioni turistiche non appartenenti ai Paesi membri dell'Unione europea possono essere autorizzati a stabilirsi e ad esercitare le loro attività in Italia, secondo il principio di reciprocità, previa iscrizione delle imprese nel registro di cui al par. 8, a condizione che posseggano i requisiti richiesti, nonché previo accertamento, per gli esercenti le attività professionali del turismo, dei requisiti richiesti dalle leggi regionali.

9. Associazioni senza scopo di lucro

Le associazioni senza scopo di lucro, che operano per finalità ricreative, culturali, religiose o sociali, possono essere autorizzate ad esercitare le professioni turistiche di cui al par. 6, esclusivamente per i propri aderenti ed associati anche se appartenenti ad associazioni straniere aventi finalità analoghe e legate fra di loro da accordi internazionali di collaborazione. A tal fine le predette associazioni devono uniformarsi a quanto previsto dalla Convenzione internazionale relativa al contratto di viaggio (CCV), nelle parti concernenti gli agenti di viaggio e turismo, i viaggi, le vacanze ed i circuiti "tutto compreso".

Le associazioni senza scopo di lucro che operano per la promozione del turismo giovanile, culturale, dei disabili e comunque delle fasce meno abbienti della popolazione, nonché le associazioni pro loco, sono ammesse, senza nuovi o maggiori oneri per il bilancio dello Stato, ai benefici di cui alla legge 11 luglio 1986, n. 390, e successive modificazioni, relativamente ai propri fini istituzionali.

Cap. II

Disciplina legislativa delle attività turistiche

1. Definizione delle attività ricettive

L'art. 6 della legge n. 217/1983 che, abrogato dal sesto comma dell'art. 11 della legge n. 135/2001, conservava vigore fino all'emanazione del D.P.C.M. previsto dal quarto comma dell'art. 2 della stessa legge n. 135, definiva come appresso le strutture ricettive:

1. gli *alberghi* sono esercizi ricettivi aperti al pubblico, a gestione unitaria, che forniscono alloggio, eventualmente vitto ed altri servizi accessori, in camere ubicate in uno o più stabili od in parti di stabile;
2. i *motels* sono alberghi particolarmente attrezzati per la sosta e l'assistenza delle autovetture o delle imbarcazioni, che assicurano alle stesse servizi di riparazione e di rifornimento di carburanti;
3. i *villaggi-albergo* sono alberghi che, in un'unica area, forniscono agli utenti di unità abitative dislocate in più stabili, servizi centralizzati;
4. le *residenze turistico-alberghiere* sono esercizi ricettivi aperti al pubblico, a gestione unitaria, che forniscono alloggio e servizi accessori in unità abitative arredate, costituite da uno o più locali, dotate di servizio autonomo di cucina;
5. i *campeggi* sono esercizi ricettivi, aperti al pubblico, a gestione unitaria, attrezzati su aree recintate per la sosta ed il soggiorno di turisti provvisti, di norma, di tende o di altri mezzi autonomi di pernottamento;
6. i *villaggi turistici* sono esercizi ricettivi aperti al pubblico, a gestione unitaria, attrezzati su aree recintate per la sosta ed il soggiorno in allestimenti minimi di turisti sprovvisti, di norma, di mezzi autonomi di pernottamento;
7. sono *alloggi agro-turistici* i locali, siti in fabbricati rurali, nei quali viene dato alloggio a turisti da imprenditori agricoli;
8. sono *esercizi di affittacamere* le strutture composte da non più di sei camere ubicate in non più di due appartamenti ammobiliati in uno stesso stabile, nei quali sono forniti alloggio e, eventualmente, servizi complementari;
9. sono *case ed appartamenti per vacanze* gli immobili arredati gestiti in forma imprenditoriale per l'affitto ai turisti, senza offerta di servizi centralizzati, nel corso di una o più stagioni, con contratti aventi validità non superiore a tre mesi consecutivi;
10. sono *case per ferie* le strutture ricettive attrezzate per il soggiorno di persone o gruppi e

gestite, al di fuori dei normali canali commerciali, da enti pubblici, associazioni od enti religiosi operanti, senza fine di lucro, per il conseguimento di finalità sociali, culturali, assistenziali, religiose o sportive, nonché da enti o aziende per il soggiorno dei propri dipendenti e dei loro familiari;

11. sono *ostelli per la gioventù* le strutture ricettive attrezzate per il soggiorno ed il pernottamento dei giovani;

12. sono *rifugi alpini* i locali idonei ad offrire ospitalità in zone montane di alta quota, fuori dei centri abitati.

Con le leggi regionali sono stati stabiliti i criteri per la classificazione delle strutture ricettive, tenendo conto delle dimensioni e dei requisiti strutturali dei servizi offerti e della qualificazione degli addetti.

La classificazione avviene per classi, contrassegnate da stelle.

Alla disciplina ed alla classificazione disposta dalle leggi regionali è da fare ora riferimento. Le indicazioni della legge statale consentono di individuare i criteri con i quali erano state attribuite le precedenti classificazioni.

2. Esercizi ricettivi

2.1. Autorizzazione - Attività consentite

L'apertura e il trasferimento di sede degli esercizi ricettivi sono soggetti ad autorizzazione, rilasciata dal sindaco del comune nel cui territorio è ubicato l'esercizio. Il rilascio dell'autorizzazione abilita ad effettuare, unitamente alla prestazione del servizio ricettivo, la somministrazione di alimenti e bevande alle persone alloggiate, ai loro ospiti ed a coloro che sono ospitati nella struttura ricettiva in occasione di manifestazioni e convegni organizzati. La medesima autorizzazione abilita altresì alla fornitura di giornali, riviste, pellicole per uso fotografico e di registrazione audiovisiva, cartoline e francobolli alle persone alloggiate, nonché ad installare, ad uso esclusivo di dette persone, attrezzature e strutture a carattere ricreativo, per le quali è fatta salva la vigente disciplina in materia di sicurezza e di igiene e sanità.

Sono da tener presenti le disposizioni relative alle attività commerciali, individuate dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, e di somministrazione di alimenti e bevande stabilite dall'art. 3 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito in legge 4 agosto 2006, n. 248.

L'autorizzazione è rilasciata anche ai fini di cui all'art. 86 del T.U. delle leggi di pubblica sicurezza e dell'art. 174 del relativo regolamento.

Le attività ricettive devono essere esercitate nel rispetto delle vigenti norme, prescrizioni e autorizzazioni in materia edilizia, urbanistica, igienico-sanitaria e di pubblica sicurezza, nonché di quelle sulla destinazione d'uso dei locali e degli edifici.

2.2. Definizione degli standard minimi nazionali dei servizi e delle dotazioni alberghiere.

Con il DPCM 21 ottobre 2008 sono stati stabiliti gli *standard minimi nazionali* per i servizi e le dotazioni alberghiere, lasciando alle Regioni ed alle Province Autonome la possibilità di introdurre livelli di standard migliorativi e di differenziare la declinazione di dettaglio dei servizi alberghieri per una migliore adesione alle specificità territoriali, climatiche o culturali dei diversi territori. Le Regioni e Province Autonome dovranno emanare i provvedimenti di recepimento degli standard minimi nazionali entro sei mesi dalla pubblicazione del DPCM.

Gli standard minimi nazionali attengono all'apertura di nuovi alberghi o alla ristrutturazione di quelli esistenti, con deroga per quelle strutture ubicate in edifici censiti dalle Soprintendenze competenti come di interesse storico e monumentale.

L'allegato costituisce la parte sostanziale del provvedimento ed individua le seguenti voci:

- per alberghi ad una stella: servizi di ricevimento, servizi alle camere e servizi vari, sale o aree comuni, servizi igienici e bagni ad uso comune, dotazioni dell'esercizio, dotazioni delle camere, dotazioni dei bagni privati;

- per alberghi a due stelle: come quelli ad una stella più il servizio di prima colazione;

- per alberghi a tre stelle: come quelli a due stelle più il servizio di bar, lingue estere;

- per alberghi a quattro stelle: come quelli a tre stelle più locali a servizio degli alloggiati;

- per alberghi a cinque stelle: come quelli a quattro stelle più servizio di ristorante;

ovviamente, per ciascuna voce con l'incrementarsi delle stelle aumentano qualità/quantità dei servizi e delle prestazioni dell'albergo.

2.3. Procedure amministrative - Semplificazione

I procedimenti amministrativi per il rilascio di licenze, autorizzazioni e nulla osta riguardanti le attività e le professioni turistiche si conformano ai principi di speditezza, unicità e semplificazione, ivi compresa l'introduzione degli sportelli unici, e si uniformano alle procedure previste in materia di autorizzazione delle altre attività produttive, se più favorevoli. I comuni esercitano le

loro funzioni in materia tenendo conto della necessità di ricondurre ad unità i procedimenti autorizzatori per le attività e professioni turistiche, attribuendo ad un'unica struttura organizzativa la responsabilità del procedimento, fatto salvo quanto previsto dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394. È estesa alle imprese turistiche la disciplina recata dagli artt. 23, 24 e 25 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, e dal relativo regolamento attuativo.

2.4. Autorizzazione - Revoca

L'autorizzazione è revocata dal sindaco:

- a) qualora il titolare dell'autorizzazione, salvo proroga in caso di comprovata necessità, non attivi l'esercizio entro centottanta giorni dalla data del rilascio della stessa ovvero ne sospenda l'attività per un periodo superiore a dodici mesi;

- b) qualora il titolare dell'autorizzazione non risulti più iscritto nel registro delle imprese;

- c) qualora, accertato il venir meno della rispondenza dello stato dei locali ai criteri stabiliti per l'esercizio dell'attività dalle regioni o alle vigenti norme, prescrizioni e autorizzazioni in materia edilizia, urbanistica e igienico-sanitaria, nonché a quelle sulla destinazione d'uso dei locali e degli edifici, il titolare sospeso dall'attività ai sensi dell'art. 17-ter del testo unico delle leggi di P.S. non abbia provveduto alla regolarizzazione nei tempi stabiliti.

2.5. Cessazione dell'attività

Entro cinque giorni dalla ricezione della comunicazione del pubblico ufficiale, il sindaco ordina, con provvedimento motivato, la cessazione dell'attività condotta con difetto di autorizzazione ovvero, in caso di violazione delle prescrizioni, la sospensione dell'attività autorizzata per il tempo occorrente ad uniformarsi alle prescrizioni violate e comunque per un periodo non superiore a tre mesi. Fermo restando quanto previsto al par. 1.3. e salvo che la violazione riguardi prescrizioni a tutela della pubblica incolumità o dell'igiene, l'ordine di sospensione è disposto trascorsi trenta giorni dalla data di violazione. Non si dà comunque luogo all'esecuzione dell'ordine di sospensione qualora l'interessato dimostri di aver sanato le violazioni ovvero di aver avviato le relative procedure amministrative.

2.6. Esercizi ricettivi - Alloggio - Disciplina

I gestori di esercizi alberghieri e di altre strutture ricettive, comprese quelle che forniscono alloggio in tende, roulotte, nonché i proprietari o gestori di case e di appartamenti per vacanze e gli

affittacamere, ivi compresi i gestori di strutture di accoglienza non convenzionali, ad eccezione dei rifugi alpini inclusi in apposito elenco istituito dalla regione o dalla provincia autonoma, possono dare alloggio esclusivamente a persone munite della carta d'identità o di altro documento idoneo ad attestarne l'identità secondo le norme vigenti.

I gestori, anche tramite i propri collaboratori, sono tenuti a consegnare ai clienti una scheda di dichiarazione delle generalità conforme al modello approvato dal Ministero dell'interno. Tale scheda, anche se compilata a cura del gestore, deve essere sottoscritta dal cliente. Per i nuclei familiari e per i gruppi guidati la sottoscrizione può essere effettuata da uno dei coniugi anche per gli altri familiari, e dal capogruppo anche per i componenti del gruppo. I gestori sono altresì tenuti a comunicare all'autorità locale di pubblica sicurezza le generalità delle persone alloggiate, mediante consegna di copia della scheda, entro le ventiquattro ore successive al loro arrivo. In alternativa, il gestore può scegliere di effettuare tale comunicazione inviando, entro lo stesso termine, alle questure territorialmente competenti i dati nominativi delle predette schede con mezzi informatici o telematici o mediante fax secondo le modalità stabilite con decreto del Ministro dell'interno 11 dicembre 2000. Con circolare del Ministero dell'Interno 29 luglio 2005, n. 557/PAS/12388.1201, è stato ricordato che l'obbligo per coloro che esercitano attività ricettive, di comunicare all'autorità di P.S. le generalità delle persone alloggiate, disposto dall'art. 109 del T.U.P.S., comprende tutte le strutture interessate fra cui, come dispone la legge "quelle che forniscono alloggio in tende, roulotte, nonché i proprietari o gestori di case e di appartamenti per le vacanze e gli affittacamere, ivi compresi i gestori di strutture di accoglienza non convenzionali", con le sole eccezioni specificatamente previste. È stato precisato che l'obbligo sussiste anche per coloro che esercitano saltuariamente il servizio di alloggio e prima colazione (cd. "bed and breakfast").

La circolare illustra le modalità di applicazione, alle quali sono interessati anche i comuni, comprese quelle per l'effettuazione dei controlli.

3. Vincolo di destinazione

Per la tutela e conservazione del patrimonio ricettivo, rispondente a finalità di pubblico interesse e di utilità sociale, possono essere sottoposte a vincolo di destinazione le strutture ricettive di cui al capitolo precedente.

Sono esclusi dal vincolo gli alloggi rurali, gli

alloggi gestiti da affittacamere e le case e gli appartamenti per le vacanze.

Il vincolo di destinazione può essere rimosso su richiesta del proprietario solo se viene comprovata la non convenienza economico-produttiva della struttura ricettiva.

4. Impianti di interesse pubblico

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 29 ottobre 2002, n. 5913, Foro amm. 2002, 2389) ha ritenuto che le strutture alberghiere rientrano fra gli impianti di interesse pubblico ed è pertanto consentito che un progetto relativo al loro ampliamento benefici del rilascio di permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici.

Con precedente decisione della sez. V, n. 1044, 15 luglio 1998, era già stato affermato quanto sopra con la precisazione che la deroga era ammessa se il progetto era coerente con la destinazione di zona e con il rispetto degli standard.

5. Attività ricettive turistico-alberghiere - Prevenzione incendi

Con decreto del Ministro dell'Interno in data 6 ottobre 1993 (G.U. 14.10.2003, n. 239) è stata approvata la regola tecnica recante l'aggiornamento delle disposizioni di prevenzione incendi per le attività ricettive turistico-alberghiere, comprendenti: alberghi, motels, villaggi albergo, villaggi turistici, esercizi di affittacamere, case ed appartamenti per vacanze, alloggi agrituristici, ostelli per la gioventù, residenze turistico-alberghiere, rifugi alpini.

Le disposizioni stabilite dal decreto si applicano agli edifici ed ai locali esistenti o di nuova costruzione con oltre 25 posti letto.

Agli edifici e locali esistenti, già adibiti ad attività turistico-ricettive si applicano le disposizioni previste per le nuove costruzioni nel caso di rifacimento di oltre il 50% dei solai. Per gli eventuali aumenti di volume le disposizioni previste per le nuove costruzioni si applicano solo a tali aumenti. Sono previste distinte discipline per i nuovi edifici, da osservarsi all'atto della progettazione e costruzione. Disposizioni particolari sono stabilite per le attività ricettive con capacità non superiore a 25 posti letto e per i rifugi alpini.

Il termine per l'adeguamento delle esistenti strutture ricettive turistico-alberghiere con oltre 25 letti alle prescrizioni delle norme antincendio stabilite dal D.L. 23 novembre 2001, n. 411, è stato per l'ennesima volta prorogato al 30 giugno 2009 dall'art. 4-bis, comma 10/a, del D.L. 3 giugno 2008, n. 97, convertito dalla legge 2 agosto 2008, n. 129.

La proroga si applica per il completamento di opere di adeguamento a norma delle strutture ricettive esistenti per le quali sia stato presentato al comando provinciale dei Vigili del fuoco, entro il 30 giugno 2005, il progetto di adeguamento per l'acquisizione del parere di conformità.

Per le strutture che in occasione di rinnovo del certificato di prevenzione incendi abbiano avuto ulteriori prescrizioni che comportano per la loro realizzazione spese superiori a € 100.000, il termine per l'adeguamento è fissato al 30 giugno 2009.

6. Liberalizzazione dei prezzi del settore turistico

Con legge 25 agosto 1991, n. 284, sono stati liberalizzati i prezzi dei servizi alberghieri, delle altre strutture ricettive e delle attività turistiche gestite in concessione nell'ambito del demanio marittimo. Gli operatori comunicano i prezzi alle regioni ed alle province autonome, ai soli fini della loro pubblicità, entro il 1° marzo ed il 1° ottobre di ogni anno, con riferimento alle tariffe che intendono applicare dal 1° giugno e dal 1° gennaio successivi. Con D.M. 16 ottobre 1991 sono state stabilite le modalità di trasmissione e pubblicazione dei prezzi dei servizi delle strutture ricettive e delle attività turistiche ad uso pubblico, gestite in regime di concessione.

Sono obbligati alla comunicazione dei prezzi alberghi, motels, villaggi albergo, residenze turistico-alberghiere, campeggi, villaggi turistici, alloggi agrituristici, esercizi di affittacamere, case ed appartamenti per vacanze, case per ferie, ostelli per la gioventù, rifugi alpini, stabilimenti balneari, nonché gli operatori di altre attività precisate dalle regioni.

Il D.M. suddetto stabilisce le modalità per la comunicazione e pubblicità dei prezzi.

La Corte Costituzionale ha ritenuto illegittimo il comma 3 dell'art. 3 del D.M. in esame, il quale disponeva che i gestori di alberghi e di strutture turistiche avevano l'obbligo di comunicare i prezzi minimi e massimi per i servizi resi, e di non praticare prezzi superiori a quelli massimi ed inferiori a quelli minimi, trattandosi di materia riservata alla competenza delle regioni e delle province autonome (Corte Cost., 27 luglio 1992, n. 370).

7. Le attività ricreative e sportive - Gli impianti complementari del turismo

L'art. 60 del D.P.R. 616/1977 attribui ai Comuni le funzioni d'interesse locale in materia di:

- promozione di attività ricreative e sportive;
- gestione d'impianti e servizi complementari per le attività turistiche;

– rifugi alpini, campeggi ed altri esercizi ricettivi extra-alberghieri.

È necessario tener conto della responsabilità che l'esercizio delle funzioni suddette comporta per i comuni, dovendo gli stessi autorizzare gli insediamenti in località idonee per ubicazione, protezione da eventi naturali, sicurezza delle attrezzature installate, accessi agevoli ed ogni altro accorgimento necessario anche sotto il profilo igienico.

I Comuni devono organizzare servizi di controllo degli impianti ed insediamenti, delle modalità di utilizzo degli stessi, del rispetto delle prescrizioni stabilite con l'autorizzazione.

Diversi comuni hanno stabilito norme regolamentari per disciplinare le attività suddette, che vengono fornite a coloro che utilizzano gli insediamenti autorizzati.

8. L'organizzazione di manifestazioni culturali per l'incremento del turismo

Rientra fra le attività istituzionali del Comune, previste dall'art. 49 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, l'organizzazione di manifestazioni culturali per l'incremento del turismo, per le quali si rinvia alla parte 54.

9. Comune a vocazione turistica - Parco divertimenti

La seguente decisione di interesse dei comuni a vocazione turistica è stata adottata dal Consiglio di Stato, sez. IV, il 22 giugno 2000, n. 3586: *Il parco divertimenti, in quanto opera edilizia destinata ad attività di rilevante interesse turistico, può avere natura di opera pubblica ove la sua realizzazione sia prevista in un comune a preminente vocazione turistica né, con tale qualificazione, si pone in contrasto con la possibilità che l'opera sia realizzata e gestita da soggetti privati sulla base di una convenzione con il comune.* Nell'anno 2002 erano attivi in Italia 40 Parchi di divertimento, che hanno complessivamente registrato 21 milioni di presenze ed un fatturato di circa 230 milioni di euro.

Ai Parchi di divertimento si aggiungono i Parchi naturali nazionali e regionali, per i quali rinviamo alla parte 66, che costituiscono una ricchezza preziosa e meritano una maggiore valorizzazione che ne promuova la fruizione più diffusa da parte di coloro che apprezzano le bellezze naturali.

10. Segnaletica turistica stradale

L'installazione e la manutenzione dei segnali turistici ed indicatori di territorio stradali rientrano tra le competenze degli enti proprietari delle

strade. La titolarità in capo al comune, quale ente proprietario, delle competenze relative all'installazione ed alla manutenzione dei segnali turistici stradali comporta la legittimità dell'affidamento in concessione ad altro soggetto dell'effettuazione e gestione del relativo servizio (C.d.S., V, 29 gennaio 2003, n. 466).

II. I "buoni vacanza"

Con Decreto della Presidenza del Consiglio dei Ministri, Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo, del 21 ottobre 2008, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale n. 30 del 6 febbraio 2009, è stato introdotto in Italia il sistema dei Buoni Vacanze, previsto dalla legge 135/2001 ma rimasto inattuato sino all'inizio del 2008 e oggetto di un lungo iter normativo.

Molta parte di questo risultato si deve, oltre che all'impegno del Dipartimento, all'attività dell'ANCI in collaborazione con la FITUS (Federazione Italiana Turismo Sociale) per ottenere

una normativa che pone ancora una volta i Comuni al centro delle politiche sociali del Paese. Il provvedimento è nel quadro del Turismo Sociale, già molto più affermato all'estero, e allarga alle fasce deboli della società il diritto alle vacanze. Contemporaneamente consente l'ampliamento della stagione turistica, con effetti economici positivi per i territori e le imprese turistiche.

Il Decreto stabilisce che il contributo statale viene gestito tramite convenzioni tra il Dipartimento e l'ANCI o le Associazioni no-profit del settore. Il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo riconosce ai soggetti gestori esclusivamente il rimborso delle spese postali derivanti dalla trasmissione dei Buoni Vacanze agli aventi diritto. I soggetti gestori dovranno attribuire il contributo ai richiedenti che ne abbiano diritto, secondo un ordine cronologico e fino all'esaurimento delle disponibilità, nel rispetto dei seguenti parametri:

Numero componenti del nucleo familiare	Redditi lordi del nucleo familiare da/a	Limite massimo di spesa turistica calcolabile ai fini del contributo	Percentuale di contributo statale da applicare alla spesa massima calcolabile
1	da 0 a 10.000 €	500 €	45%
1	da 10.000 a 15.000 €	500 €	30%
1	da 15.000 a 20.000 €	500 €	20%
2	da 0 a 15.000 €	785 €	45%
2	da 15.000 a 20.000 €	785 €	30%
2	da 20.000 a 25.000 €	785 €	20%
3	da 0 a 20.000 €	1.020 €	45%
3	da 20.000 a 25.000 €	1.020 €	30%
3	da 25.000 a 30.000 €	1.020 €	20%
4 e oltre	da 0 a 25.000 €	1.230 €	45%
4 e oltre	da 25.000 a 30.000 €	1.230 €	30%
4 e oltre	da 30.000 a 35.000 €	1.230 €	20%

I buoni vacanza non possono essere utilizzati a decorrere dalla prima settimana di luglio e sino all'ultima settimana di agosto e nell'ultimo periodo dal 20 dicembre al 6 gennaio dell'anno successivo. I predetti buoni vacanza sono destinati ai settori del turismo balneare, montano e termale. Il Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo indica, entro il 30 novembre di ogni anno, i parametri relativi all'utilizzo dei buoni vacanza-assistiti dal contributo statale nell'anno successivo.

Cap. III

La nuova disciplina generale dell'agriturismo

La legge 20 febbraio 2006, n. 96, stabilisce una nuova disciplina organica dell'agriturismo, lo definisce, indica le finalità, i criteri ed i limiti dell'attività, le regole amministrative e fiscali, istituisce il certificato di abilitazione, definisce periodi di apertura, tariffe e classificazione. Comprende norme per la trasformazione e vendita dei prodotti agricoli, per lo sviluppo dell'agriturismo

e delle attività assimilate e per l'istituzione di un Osservatorio nazionale che consentirà utili momenti di incontro delle regioni e delle associazioni di operatori del settore con gli organi dello Stato. Sostituisce la prima disciplina del settore stabilita dalla legge 5 dicembre 1985, n. 730.

Le regioni esercitano funzioni di classificazione e sostegno dell'attività e ne promuovono l'ulteriore sviluppo nell'ambito della programmazione economica.

I comuni assicurano l'ordinato esercizio delle attività senza gravare gli operatori di adempimenti amministrativi.

La legge 96/2006 è stata sottoposta al vaglio della legittimità costituzionale su questioni poste dalle Regioni Lazio e Toscana e la Corte Costituzionale con sentenza 8-12 ottobre 2007, n. 339 (G.U. s.s. 17.10.2007, n. 40) ne ha ritenute fondate alcune, appartenendo le materie nelle stesse disciplinate alla competenza legislativa regionale e riferendosi a funzioni attuative esercitate, nella maggior parte, dai comuni. Di seguito, in ciascun argomento si riportano le illegittimità costituzionali rilevate.

1. Finalità

La Repubblica, in armonia con i programmi di sviluppo rurale dell'Unione europea, dello Stato e delle regioni, sostiene l'agricoltura anche mediante la *promozione di forme idonee di turismo nelle campagne*, volte a:

- tutelare, qualificare e valorizzare le risorse specifiche di ciascun territorio;
- favorire il mantenimento delle attività umane nelle aree rurali;
- favorire la multifunzionalità in agricoltura e la differenziazione dei redditi agricoli;
- favorire le iniziative a difesa del suolo, del territorio e dell'ambiente da parte degli imprenditori agricoli attraverso l'incremento dei redditi aziendali e il miglioramento della qualità di vita;
- recuperare il patrimonio edilizio rurale tutelando le peculiarità paesaggistiche;
- sostenere e incentivare le produzioni tipiche, le produzioni di qualità e le connesse tradizioni enogastronomiche;
- promuovere la cultura rurale e l'educazione alimentare;
- favorire lo sviluppo agricolo e forestale.

2. Definizione

Per *attività agrituristiche* si intendono le attività di ricezione e ospitalità esercitate dagli imprenditori agricoli di cui all'art. 2135 del Codice

civile, anche nella forma di società di capitali o di persone, oppure associati fra loro, attraverso l'utilizzazione della propria azienda in rapporto di connessione con le attività di coltivazione del fondo, di silvicoltura e di allevamento di animali. Possono essere addetti allo svolgimento dell'attività agrituristica l'imprenditore agricolo e i suoi familiari ai sensi dell'art. 230-bis del Codice civile, nonché i lavoratori dipendenti a tempo determinato, indeterminato e parziale. Gli addetti di cui al periodo precedente sono considerati lavoratori agricoli ai fini della vigente disciplina previdenziale, assicurativa e fiscale. Il ricorso a soggetti esterni è consentito esclusivamente per lo svolgimento di attività e servizi complementari.

Rientrano fra le attività agrituristiche:

- a) *dare ospitalità in alloggi o in spazi aperti destinati alla sosta di campeggiatori;*
- b) *somministrare pasti e bevande costituiti prevalentemente da prodotti propri e da prodotti di aziende agricole della zona, ivi compresi i prodotti a carattere alcolico e superalcolico, con preferenza per i prodotti tipici e caratterizzati dai marchi DOP, IGP, IGT, DOC e DOCG o compresi nell'elenco nazionale dei prodotti agroalimentari tradizionali;*
- c) *organizzare degustazioni di prodotti aziendali, ivi inclusa la mescita di vini, alla quale si applica la legge 27 luglio 1999, n. 268;*
- d) *organizzare, anche all'esterno dei beni fondiari nella disponibilità dell'impresa, attività ricreative, culturali, didattiche, di pratica sportiva, nonché escursionistiche e di ippoturismo, anche per mezzo di convenzioni con gli enti locali, finalizzate alla valorizzazione del territorio e del patrimonio rurale. Sono considerati di propria produzione i cibi e le bevande prodotti, lavorati e trasformati nell'azienda agricola nonché quelli ricavati da materie prime dell'azienda agricola e ottenuti attraverso lavorazioni esterne.*

Ai fini del riconoscimento delle diverse qualifiche di imprenditore agricolo, nonché della priorità nell'erogazione dei contributi e, comunque, *ad ogni altro fine che non sia di carattere fiscale, il reddito proveniente dall'attività agrituristica è considerato reddito agricolo.*

3. Locali

Possono essere utilizzati per attività agrituristiche gli edifici o parte di essi già esistenti nel fondo. Le regioni disciplinano gli interventi per il recupero del patrimonio edilizio esistente ad uso dell'imprenditore agricolo ai fini dell'esercizio di attività agrituristiche, nel rispetto delle specifiche caratteristiche tipologiche e architet-

toniche, nonché delle caratteristiche paesaggistico-ambientali dei luoghi. *I locali utilizzati ad uso agriturismo sono assimilabili ad ogni effetto alle abitazioni rurali.*

4. Criteri e limiti dell'attività agrituristica

Le regioni, tenuto conto delle caratteristiche del territorio regionale o di parti di esso, dettano criteri, limiti e obblighi amministrativi per lo svolgimento dell'attività agrituristica.

Affinché l'organizzazione dell'attività agrituristica non abbia dimensioni tali da perdere i requisiti di connessione rispetto all'attività agricola, le regioni e le province autonome definiscono criteri per la valutazione del rapporto di connessione delle attività agrituristiche rispetto alle attività agricole che devono rimanere prevalenti, con particolare riferimento al tempo di lavoro necessario all'esercizio delle stesse attività.

L'attività agricola si considera comunque prevalente quando le attività di ricezione e di somministrazione di pasti e bevande interessano un numero non superiore a dieci ospiti.

Al fine di contribuire alla realizzazione e alla qualificazione delle attività agrituristiche e alla promozione dei prodotti agroalimentari regionali, nonché alla caratterizzazione regionale dell'offerta enogastronomica, le regioni disciplinano la somministrazione di pasti e di bevande, tenendo conto dei criteri stabiliti dalla legge n. 96/2006.

La Corte Costituzionale, con sentenza 8-12 ottobre 2007, n. 339, ha ritenuto illegittima la definizione di "attività agricola prevalente", quando la ricezione e la somministrazione di pasti e bevande interessa non più di 10 ospiti e ha dichiarato illegittima la definizione dei criteri da osservare dalle regioni per la disciplina della somministrazione di pasti e bevande in quanto lesiva delle competenze regionali.

5. Norme igienico-sanitarie

I requisiti igienico-sanitari degli immobili e delle attrezzature da utilizzare per attività agrituristiche sono stabiliti dalle regioni. Nella definizione di tali requisiti si tiene conto delle particolari caratteristiche architettoniche e di ruralità degli edifici, specie per quanto attiene l'altezza e il volume dei locali in rapporto alle superfici aerodiffusanti, nonché delle limitate dimensioni dell'attività esercitata.

La produzione, la preparazione, il confezionamento e la somministrazione di alimenti e di bevande sono soggetti alle disposizioni di cui alla legge 30 aprile 1962, n. 283, e successive modificazioni, nonché alle disposizioni di cui all'art. 9 del decreto legislativo 26 maggio 1997, n. 155, e successive modificazioni.

L'autorità sanitaria, nella valutazione dei requisiti dei locali di trattamento e somministrazione di sostanze alimentari e del relativo piano aziendale di autocontrollo igienico-sanitario, tiene conto della diversificazione e della limitata quantità delle produzioni, dell'adozione di metodi tradizionali di lavorazione e dell'impiego di prodotti agricoli propri. Nel caso di somministrazione di pasti in numero massimo di dieci, per la loro preparazione può essere autorizzato l'uso della cucina domestica.

Per le attività agrituristiche di alloggio, nei limiti di dieci posti letto, per l'idoneità dei locali è sufficiente il requisito dell'abitabilità.

Per gli edifici e i manufatti destinati all'esercizio dell'attività agrituristica la conformità alle norme vigenti in materia di accessibilità e di superamento delle barriere architettoniche è assicurata con opere provvisorie.

La Corte Costituzionale, con sentenza 8-12 ottobre 2007, n. 339, ha dichiarato illegittima la disciplina relativa alla idoneità del locale alla preparazione dei pasti e degli alloggi fino a 10 posti letto, norme volte alla tutela della salute, in quanto rientrano nella competenza legislativa delle regioni.

6. Disciplina amministrativa

L'esercizio dell'attività agrituristica non è consentito, salvo che abbiano ottenuto la riabilitazione, a:

a) coloro che hanno riportato nell'ultimo triennio, con sentenza passata in giudicato, condanna per uno dei delitti previsti dagli artt. 442, 444, 513, 515 e 517 del Codice penale, o per uno dei delitti in materia di igiene e di sanità o di frode nella preparazione degli alimenti previsti da leggi speciali;

b) coloro che sono sottoposti a misure di prevenzione ai sensi della legge 27 dicembre 1956, n. 1423, e successive modificazioni, o sono stati dichiarati delinquenti abituali.

La comunicazione di inizio dell'attività consente l'avvio immediato dell'esercizio dell'attività agrituristica. Il comune, compiuti i necessari accertamenti, può, entro sessanta giorni, formulare rilievi motivati prevedendo i relativi tempi di adeguamento senza sospensione dell'attività in caso di lievi carenze e irregolarità, ovvero, nel caso di gravi carenze e irregolarità, può disporre l'immediata sospensione dell'attività sino alla loro rimozione da parte dell'interessato, opportunamente verificata, entro il termine stabilito dal comune stesso.

Il titolare dell'attività agrituristica è tenuto, entro quindici giorni, a comunicare al comune qualsiasi

variazione delle attività in precedenza autorizzate, confermando, sotto propria responsabilità, la sussistenza dei requisiti e degli adempimenti di legge. la Corte Costituzionale, ha ritenuto illegittimo lo stabilire in modo puntuale la disciplina amministrativa per l'esercizio dell'attività agrituristica in assenza di esigenze unitarie da tutelare, in quanto lede la competenza legislativa delle regioni.

7. Abilitazione e disciplina fiscale

Le regioni disciplinano le modalità per il rilascio del *certificato di abilitazione all'esercizio dell'attività agrituristica*. Per il conseguimento del certificato, le regioni possono organizzare, attraverso gli enti di formazione del settore agricolo e in collaborazione con le associazioni agrituristiche più rappresentative, corsi di preparazione.

Lo svolgimento dell'attività agrituristica nel rispetto delle disposizioni previste dalle regioni in materia, autorizzato ai sensi dell'art. 6, *comporta la conseguente applicazione delle disposizioni fiscali di cui all'art. 5 della legge 30 dicembre 1991, n. 413*, nonché di ogni altra normativa previdenziale o comunque settoriale, riconducibile all'attività agrituristica. In difetto di specifiche disposizioni, *si applicano le norme previste per il settore agricolo*.

8. Periodi di apertura e tariffe

La Corte Costituzionale, con la sentenza sopra richiamata ha ritenuto illegittimo l'art. 8 secondo il quale l'attività agrituristica poteva essere svolta tutto l'anno oppure, previa comunicazione al comune, secondo periodi stabiliti dall'imprenditore agricolo. Entro il 31 ottobre di ciascun anno, secondo la procedura indicata dalla regione, i soggetti che esercitano l'attività agrituristica presentano una dichiarazione contenente l'indicazione delle tariffe massime riferite a periodi di alta e di bassa stagione, che si impegnano a praticare per l'anno seguente.

9. I dati dell'agriturismo

I dati statistici rappresentano il fenomeno degli agriturismo come in continua espansione: 2006/1998 + 72,4%, 2006/2005 + 9,4% e localizzato principalmente nel Nord Italia (45,7%) e nel Centro Italia (35,1%). Questa categoria ricettiva rappresenta nel 2006 il 2% delle presenze e l'1,6% degli arrivi su base nazionale. Circa la metà delle presenze (49,0%) sono clienti stranieri. Il settore è caratterizzato da una forte presenza di attività e servizi complementari, quali sport (il 22% degli agriturismi ne è dotato), escursionismo (18,7%), mountain bike (13,8%), equitazione (9,3%), trekking (8,7%). Infine il 47,1% delle

aziende offre il servizio ristorazione e il 15,9% quello di degustazione.

10. Il ruolo dei comuni rispetto al fenomeno dell'agriturismo

I Comuni che sulla base delle normative regionali regolano e controllano l'attività di agriturismo, debbono prendere atto dell'espansione e delle grandi potenzialità di questo settore nel portare sul territorio una tipologia di turismo compatibile con l'ambiente ed economicamente rilevante. Inoltre, l'incremento degli agriturismo contribuisce, talvolta in modo determinate, al riutilizzo di strutture agricole e di siti collinari e montani altrimenti destinati all'assenza dell'uomo ed all'incuria.

Pertanto sarebbe opportuno che gli strumenti di pianificazione comunale in materia di commercio e pubblici esercizi, collegati alla pianificazione urbanistica ed alle norme edilizie, dedicassero maggiore attenzione al settore agriturismo. In tali strumenti è necessario che si agevolino le ristrutturazioni e trasformazioni per realizzare agriturismo dotati di tutte le infrastrutture necessarie e per potenziare le attività connesse all'agriturismo come quelle sportive e ricreative, pur non trascurando il sistema dei controlli affinché le attività di ristorazione non vadano ad invadere il campo dei pubblici esercizi. Una particolare attenzione dovrebbe essere riposta nelle procedure relative agli agriturismo ed alle attività complementari che fanno capo al SUAP, al fine di aumentarne la semplificazione e la capacità di effettivo controllo.

Cap. IV Disposizioni delle leggi finanziarie - Incentivazioni

Nell'ambito dell'accordo Stato-regioni-province autonome per favorire la crescita complessiva dell'offerta del Sistema turistico nazionale, la Finanziaria 2008 ha previsto strategie volte alla destagionalizzazione dei flussi e alla valorizzazione delle aree sottosviluppate del Paese. Lo strumento è previsto all'art. 2, commi da 193 a 195 della legge n. 244/2007, infatti con appositi Decreti di natura non regolamentare, adottati dal Presidente del Consiglio dei Ministri d'intesa con la Conferenza Stato-regioni-province autonome, sono definite:

- una classificazione delle tipologie delle imprese turistiche sulla base dei servizi forniti per caratteristiche omogenee su tutto il territorio nazionale;
- anche al fine destagionalizzare il turismo balneare, montano e termale si definisce l'impiego

del Fondo di rotazione per il prestito ed il risparmio turistico di cui all'art. 10 della legge n. 135/2001, per l'erogazione di "buoni vacanza" a favore delle fasce sociali più deboli.

Ulteriori provvedimenti saranno volti alla semplificazione burocratica per la nascita di nuove imprese del settore e per iniziative volte all'aumento dei flussi turistici.

Per gli investimenti di soggetti nazionali o internazionali nel turismo verrà assicurato il supporto tecnico specialistico del Dipartimento Turismo. Anche se le disposizioni della legge Finanziaria 2008 a favore del turismo sono apprezzabili, più incisive rimangono quelle previste nella legge Finanziaria 2007.

1. La legge Finanziaria 2007

La legge Finanziaria 2007, art. 1, commi 1227 e 1228, prevede due interventi a sostegno delle attività turistiche, apprezzabili per l'intendimento che con esse è espresso di concorrere all'impegno di tutti i soggetti interessati, pubblici e privati, per l'affermazione di questa fondamentale, primaria risorsa del nostro Paese.

Per le finalità di sviluppo del settore del turismo e per il suo posizionamento competitivo quale fattore produttivo di interesse nazionale, sostenendo il progressivo recupero dei flussi di visitatori ottenuti nell'ultimo anno, è stata autorizzata la spesa di 48 milioni di euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009, per un totale di 144 milioni.

Con queste risorse si intende incentivare l'adeguamento dell'offerta delle imprese turistico-ricettive, che ha rilevanza essenziale per l'economia nazionale, assicurando a sostegno della stessa nuovi livelli di servizi definiti in base a parametri unitari ed omogenei, favorendo l'unicità della titolarità tra la proprietà dei beni ad uso turistico-ricettivo e la relativa attività di gestione, inclusi i processi di crescita dimensionale – nel rispetto del patrimonio paesaggistico – e promuovendo forme di turismo ecocompatibile. Per il sostegno del settore turistico è stata autorizzata l'ulteriore spesa di 10 milioni di euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009. Le modalità di attuazione degli interventi finanziati con questo fondo sono stabilite con regolamento del Dipartimento per il turismo della Presidenza del Consiglio dei Ministri.

2. Imprese turistico-ricettive - Incentivazione della qualità dell'offerta

L'impiego del fondo di 48 milioni di euro, stanziati per ciascuno degli anni dal 2007 al 2009 dal comma 1228 (144 milioni in tre anni) dell'art. 1 della legge Finanziaria 2007, è stato stabilito con il D.P.C.M. 16 febbraio 2007 (G.U. 18 mag-

gio 2007, n. 114), con il quale è stato disposto che le finalità degli interventi sono quelle di favorire una più ampia e migliore prestazione dei servizi resi dalle imprese del comparto turistico nonché consentire la realizzazione di iniziative di eccellenza per lo sviluppo e la promozione del sistema turistico nazionale, volte in particolare a destagionalizzare e diffondere i flussi turistici sul territorio nazionale.

La disponibilità finanziaria, per lo sviluppo del settore del turismo ed il suo posizionamento competitivo quale fattore produttivo di interesse nazionale assegnata dalla legge n. 296/2006, è così ripartita:

a) *in quanto al 70% delle risorse disponibili, per il miglioramento e la diversificazione dell'offerta turistico-ricettiva delle piccole e medie imprese*, mediante investimenti finalizzati all'adeguamento delle strutture e dei servizi a standard di qualità, ivi inclusi i processi di crescita dimensionale nel rispetto del patrimonio paesaggistico e l'eventuale assunzione della proprietà delle strutture medesime in capo ai soggetti che ne hanno la gestione. Le risorse, integrate anche da altre disponibilità finanziarie nazionali e comunitarie, saranno utilizzate per l'erogazione di finanziamenti agevolati che potranno essere assegnati a:

1. *imprese turistiche che intendano adeguare i loro impianti ed i loro servizi anche al fine di aderire a circuiti di prenotazione di rilievo internazionale già esistenti;*

2. *imprese turistiche che intendano costituire forme associate di promozione e/o commercializzazione di servizi caratterizzati dalla attribuzione di un marchio, anche specialistico per segmenti di clientela, destinato ad essere diffuso in ambito sopranazionale;*

b) *in quanto al 30% delle risorse disponibili, per il cofinanziamento di progetti di eccellenza volti alla promozione e allo sviluppo di forme di turismo ecocompatibile. In particolare, le risorse dovranno essere prioritariamente destinate a cofinanziare, nella misura massima del 70%, iniziative presentate dalle regioni o d'intesa con le regioni da enti locali ed altri soggetti pubblici e privati, attraverso la conclusione di appositi accordi di programma, in favore del:*

1. turismo montano;

2. turismo in bicicletta;

3. turismo legato all'attività sportiva e ricreativa del golf.

Con atti del Capo del Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo adottati in raccordo con le regioni, sono definite le tipologie di agevolazione, con l'individuazione dei criteri

e delle modalità per la presentazione e la valutazione delle domande e per l'erogazione, prioritariamente attraverso la conclusione di appositi accordi di programma con le regioni, nel rispetto della normativa comunitaria vigente. Il processo di valutazione dei criteri e delle proposte è assolto da un apposito comitato paritetico tra la Presidenza del Consiglio dei Ministri - Dipartimento per lo sviluppo e la competitività del turismo e le regioni.

Cap. V

La concessione dei beni demaniali marittimi e le problematiche per i Comuni

1. Rilievi e proposte dell'ANCI

Le problematiche connesse alle concessioni demaniali marittime per fini turistico-ricettivi sono divenute importanti per i Comuni costieri, in relazione al trasferimento di funzioni dallo Stato alle Regioni ed ai Comuni. A tal proposito si ritiene utile riportare il comunicato dell'ANCI del 23 gennaio 2009 in merito all'intervento del Presidente ANCI Abruzzo, Antonio Centi, con delega al Turismo.

“La valorizzazione del settore turistico e una maggiore stabilizzazione delle norme. Questa la posizione assunta dall'ANCI in audizione presso la Commissione Finanze della Camera sulle problematiche relative alla disciplina delle concessioni demaniali marittime con finalità turistico-ricreative (risoluzione 7-00095 Gianfranco Conte).

Nel suo intervento, Centi, concentrandosi sul tema delle concessioni demaniali, e in particolare delle concessioni del demanio marittimo, ha evidenziato il problema dei costi connessi al trasferimento di funzioni dallo Stato alle Regioni e ai Comuni. Come si legge in un documento consegnato in audizione, «il trasferimento di funzioni, complesse sia per gli aspetti amministrativi che tecnici e contabili, è conseguente alla crescente consapevolezza dell'importante risorsa economica costituita dai beni demaniali marittimi con finalità turistico-ricreative e al convincimento che questa risorsa possa trovare nella programmazione territoriale degli enti locali condizioni favorevoli di sviluppo, nel rispetto dei valori ambientali e culturali delle specifiche realtà comunali».

«Questo – ha evidenziato Centi – ha comportato la distrazione di significative risorse umane e finanziarie da parte di ogni singolo Comune benché non sia stata prevista la corresponsione di alcuna quota percentuale dei canoni introitati. I costi connessi al passaggio di funzioni vengono,

quindi, ad essere sopportati esclusivamente dai Comuni».

Nel documento, l'ANCI evidenzia inoltre le problematiche più evidenti riscontrate con il passaggio delle competenze: “la necessità di costruire delle competenze professionali adeguate; la necessità di mettere in ordine un arretrato significativo; doversi far carico delle competenze quasi completamente con risorse proprie; dover collegare la problematica specifica delle concessioni nel contesto più generale delle attività in spiaggia, quali la ristorazione, gli eventi, le attività sportive; infine, dover gestire le relazioni con i concessionari e l'insieme delle problematiche collegate”. Si ricorda che l'ANCI, anche a seguito delle numerose sollecitazioni pervenute da parte dei Comuni costieri associati, ha segnalato in più occasioni anche al Governo la necessità di prevedere che una significativa percentuale dei canoni demaniali marittimi venga destinata ai Comuni interessati, al fine di garantire la copertura dei costi connessi allo svolgimento della delega di funzioni e consentire la manutenzione e riqualificazione della porzione di arenile destinata a “spiaggia libera”. Una quota pari al 70% dei canoni concessori del demanio marittimo – propone l'ANCI – si potrebbe destinare ai Comuni costieri per l'espletamento delle funzioni amministrative in ordine a rilascio, rinnovo, modificazione e revoca delle concessioni demaniali marittime a finalità turistico-ricreative.

“Infatti – ha spiegato Centi – una redistribuzione dei proventi concessori in favore degli enti di gestione consentirebbe di fornire ulteriori servizi sulle spiagge, oggi sempre più reclamati anche dagli utenti delle spiagge libere. Queste somme – ha concluso il responsabile ANCI – consentirebbero quindi ai Comuni di veder riconosciute anche da un punto di vista economico funzioni che oggi svolgono con costi integralmente a loro carico”.

2. Le concessioni di beni demaniali marittimi

La disciplina delle concessioni e dei canoni dei beni demaniali marittimi utilizzati per le attività turistico-ricreative, stabilita dal D.L. 5 ottobre 1993, n. 400, dal regolamento di cui al D.P.R. 13 settembre 2005, n. 296, modificati per i canoni dall'art. 32 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, è stata in parte notevole sostituita ed integrata dall'art. 1, commi da 250 a 257, della legge Finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296.

Le principali modifiche sono di seguito indicate, rinviando per l'approfondimento alla legge n. 296. La concessione di beni demaniali marittimi può essere rilasciata, oltre che per i servizi pubblici e le attività portuali e produttive, per le seguenti attività:

- gestione di stabilimenti balneari;
- esercizi di ristorazione e somministrazione di bevande, cibi precotti e generi di monopolio;
- noleggio di imbarcazioni e natanti in genere;
- gestione di strutture ricettive e di attività ricreative e sportive;
- esercizi commerciali;
- servizi di altra natura e conduzione di strutture ad uso abitativo, compatibilmente con le esigenze di utilizzazione di cui alle categorie in precedenza indicate.

Le concessioni per le finalità suddette hanno durata di sei anni. Si rinnovano automaticamente alla scadenza per altri sei anni e così successivamente ad ogni scadenza. Possono avere durata superiore a sei anni, e comunque non superiore a venti anni, in ragione dell'entità e della rilevanza economica delle opere da realizzare e sulla base dei piani di utilizzazione delle aree del demanio marittimo predisposti dalle regioni.

Le concessioni sono revocate qualora il concessionario si renda responsabile di gravi violazioni edilizie che costituiscono inadempimento agli obblighi derivanti dalla concessione, ai sensi dell'art. 5 del D.P.R. 13 settembre 2005, n. 296.

3. La classificazione delle concessioni per finalità turistico-ricreative ai fini del canone

Per i canoni annui dovuti per le concessioni rilasciate o rinnovate con finalità turistico-ricreative di aree, pertinenze demaniali marittime e specchi acquei per i quali si applicano le disposizioni relative alla utilizzazione del demanio marittimo il comma 251 della legge finanziaria 2007 ha stabilito una nuova disciplina con la quale è stata stabilita la classificazione, a decorrere dal 1° gennaio 2007, delle aree, manufatti, pertinenze e specchi d'acqua concessi ad uso pubblico, in due categorie, la "A - ad alta valenza turistica" e la "B - a normale valenza turistica". L'accertamento dei requisiti di alta e normale "valenza turistica" è riservato alla Regione competente per territorio che con proprio provvedimento dispone la classificazione.

Fino all'emanazione del provvedimento regionale la categoria di riferimento per tutte le concessioni è la B.

4. I canoni delle concessioni per finalità turistico-ricreative

La misura del canone annuo 2009 per le concessioni demaniali marittime rilasciate o rinnovate per finalità turistico-ricreative è stabilita dal Decreto del Ministero per le Infrastrutture e i Trasporti del 21 novembre 2008, al quale si rinvia evidenziando le seguenti disposizioni:

- le concessioni per l'anno 2009 sono aggiornate

con l'aumento del 5,50% alle misure unitarie del 2008;

- la misura minima passa da € 322,99 a € 340,76.

Come stabilito dalla legge finanziaria 2007, comma 251, salvo le misure minime sopra ricordate:

a) i canoni *sono ridotti nella misura del 50 per cento*:

- in presenza di eventi dannosi di eccezionale gravità che comportino una minore utilizzazione dei beni oggetto della concessione, previo accertamento da parte delle autorità marittime di zona;
- nel caso di concessioni assentite alle società sportive dilettantistiche senza scopo di lucro affiliate alle Federazioni sportive nazionali, con esclusione dei manufatti pertinenziali adibiti ad attività commerciali;

b) i canoni *sono ridotti nella misura del 90 per cento* per le concessioni relative all'occupazione di beni demaniali marittimi e di zone di mare territoriale da parte di enti pubblici o privati per fini di beneficenza o per altri fini di pubblico interesse, compreso l'esercizio di servizi di pubblica utilità. A questo fine s'intendono per concessioni di pubblico interesse, quelle nelle quali il concessionario non ritrae dai beni demaniali alcun lucro o provento.

c) i titolari delle concessioni hanno l'obbligo di *consentire il libero e gratuito accesso e transito, per il raggiungimento della battigia antistante l'area ricompresa nella concessione, anche al fine di balneazione*;

d) per le imprese turistico ricettive all'aria aperta, i valori inerenti alle superfici sono ridotti del 25 per cento;

e) le misure dei canoni, come sopra stabilite, si applicano dal 1° gennaio 2007 anche alle concessioni dei beni del demanio marittimo e di zone del mare territoriale aventi ad oggetto la realizzazione e la gestione di strutture dedicate alla nautica da diporto.

5. I Piani regionali di utilizzazione delle aree del demanio marittimo

Le regioni, nel predisporre i piani di utilizzazione delle aree del demanio marittimo, *sentiti i comuni interessati, devono individuare un corretto equilibrio tra le aree concesse a soggetti privati e gli arenili liberamente fruibili; devono inoltre individuare le modalità e la collocazione dei varchi necessari al fine di consentire il libero e gratuito accesso e transito per il raggiungimento della battigia antistante l'area ricompresa nella concessione, anche al fine di balneazione*. La disposizione così stabilita dal comma 251 dell'art. 1 della legge finanziaria 2007 richiama

l'art. 6, comma 3, del D.L. 5 ottobre 1993, n. 400, convertito dalla legge n. 494/1993, con il quale è stato stabilito che le regioni predispongono il piano di utilizzazione del demanio marittimo, sentita l'autorità marittima e dopo aver acquisito il parere dei *sindaci dei comuni interessati* e delle associazioni regionali di categoria appartenenti alle organizzazioni sindacali più rappresentative nel settore turistico dei concessionari demaniali marittimi.

6. Aree demaniali marittime - Concessioni - Libero e gratuito accesso e transito - Utilizzazione della battigia

L'obbligo dei titolari delle concessioni di aree demaniali marittime di consentire il libero e gratuito accesso e transito attraverso i complessi balneari per il raggiungimento della battigia, anche ai fini della balneazione, disposto dal comma 251, lett. e) dell'art 1 della legge Finanziaria 2007, insieme con le modalità di utilizzazione della battigia, ha suscitato vivo interesse da parte dei cittadini e riserve per le difficoltà rappresentate dai concessionari.

Il Ministero dei Trasporti - Comando Generale del Corpo delle Capitanerie di porto è intervenuto con tre direttive dirette alle Capitanerie di porto, Direzioni marittime ed Uffici circondariali marittimi e con nota del 26 maggio 2007, n. 49541, ha conclusivamente confermato che la disposizione introdotta dalla legge Finanziaria 2007 garantisce, mediante il libero accesso dai complessi balneari, il raggiungimento della battigia anche ai fini della balneazione. La norma non incide sulla destinazione della battigia, la quale continua a conservare la propria originaria ed univoca funzione di area di libero transito e di zona di sicurezza per la tutela del bagnante.

Il Comando generale rileva la delicatezza della tematica, rientrando nella più ampia disciplina di gestione delle aree demaniali marittime, di esclusiva attribuzione degli enti locali, e indica i seguenti criteri ai quali è da ricondurre l'attività suddetta, caratterizzata per la competenza dell'attività di polizia:

- a) competenza degli enti territoriali locali nella gestione del demanio marittimo - con le note eccezioni di legge - ai quali è demandata la relativa disciplina concessoria e regolamentare delle attività balneari, alle quali connettere la tematica in esame;
- b) competenza dell'autorità marittima per la disciplina dell'attività di sicurezza balneare;
- c) rilevanza dei compiti di polizia demaniale marittima, posti a carico non solo delle autorità marittime, ma anche in capo ai Corpi di polizia degli enti locali;

d) disponibilità degli uffici marittimi statali a fornire il richiesto contributo per evitare comportamenti (sia dei concessionari che degli utenti) non in linea con le disposizioni di che trattasi le quali assicurano, attraverso il libero e gratuito accesso dai complessi balneari, il raggiungimento della battigia, anche ai fini della balneazione, secondo quanto indicato nella precedente nota dell'8 maggio 2007;

e) richiamo al principio del buon senso, per meglio armonizzare le esigenze in gioco, in ragione dell'impatto che la nuova regolamentazione, nella prima applicazione, sta determinando nei confronti dei destinatari.

Con la direttiva dell'8 maggio 2007, n. 43588, lo stesso Comando generale, a proposito dell'applicazione della normativa in esame, con l'indirizzo rivolto alle Direzioni marittime, sopra richiamato alla lettera d), evidenziava la pressante esigenza di consultare gli enti territoriali locali al fine di valutare l'eventuale ricorso a misure amministrative che, nelle more della revisione dei piani di utilizzo del litorale prevedano, ad esempio, la creazione all'interno delle strutture balneari di fasce di arenile (poste al limite delle aree in concessione) destinate alla libera fruizione, al cui interno sia riconosciuta la possibilità di sostare, offrendo quindi all'utente una più estesa facoltà di godimento del bene demaniale marittimo, oggi limitata al solo ingresso al complesso balneare per raggiungere la battigia ed il mare.

7. Indennizzi per le occupazioni senza titolo

L'art. 8 del D.L. n. 400/1993 stabilì che gli indennizzi dovuti per le utilizzazioni di beni demaniali marittimi, di zone di mare territoriale e delle pertinenze del demanio marittimo, ovvero per utilizzazioni difformi dal titolo concessorio, sono determinati in misura pari a quella che sarebbe derivata dall'applicazione del predetto D.L. n. 400, maggiorata rispettivamente del duecento per cento e del cento per cento. Il comma 257 della legge finanziaria 2007 ha precisato che tali disposizioni si interpretano nel senso che le utilizzazioni contemplate fanno riferimento alla mera occupazione di beni demaniali marittimi e relative pertinenze. Qualora invece l'occupazione consista nella realizzazione sui beni demaniali marittimi di opere inamovibili, in difetto assoluto di titolo abilitativo o in presenza di titolo abilitativo che per il suo contenuto è incompatibile con la destinazione e disciplina del bene demaniale, l'indennizzo dovuto è commisurato ai valori di mercato, ferma restando l'applicazione delle misure sanzionatorie vigenti, ivi compreso il ripristino dello stato dei luoghi.

La tutela dei consumatori e degli utenti

Il codice del consumo

Il Codice del consumo, emanato con il decreto legislativo 6 settembre 2005, n. 206, ha inteso armonizzare, riordinare ed integrare le normative vigenti concernenti i processi di acquisto e di beni e servizi al fine di assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori e degli utenti.

È stato successivamente modificato dalla legge 6 febbraio 2007, n. 13; dal D.Lgs. 2 agosto 2007, n. 146; dal D.Lgs. 23 ottobre 2007, n. 221; dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244 (art. 2, commi da 445 a 450); dalla legge 7 luglio 2009, n. 88 (art. 22), dalla legge 23 luglio 2009, n. 99 (art. 49).

Si compone di 146 articoli e un allegato (dei due originari I e II, il I è stato soppresso dal D.Lgs. n. 221 del 2007).

Le disposizioni del Codice correlate all'esercizio dell'attività di vendita e di somministrazione di alimenti e bevande sono state richiamate anche nelle precedenti parti 58, 59 e 60. In questa, si intende illustrare il sistema vigente di protezione del consumatore nel suo complesso.

Va premesso che le norme raccolte nel Codice del consumo sono tutte di matrice e di competenza statale, visto che l'articolo 117 della Costituzione, come modificato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, riconosce il ruolo essenziale della legislazione statale in materia di disciplina del processo unitario del consumo, nella prospettiva della finalità di tutela del consumatore.

Tra le materie di competenza esclusiva statale, nell'articolo 117, secondo comma, lettera l), è elencato l'ordinamento civile, che, per concorde interpretazione, comprende tutte le materie disciplinate dal Codice Civile e tutti i settori riguardanti il diritto civile, il diritto commerciale e i diritti della persona.

Dal punto di vista giuridico le relazioni tra i professionisti e i consumatori sono riconducibili ai rapporti precontrattuali, contrattuali ed extracontrattuali e la loro disciplina investe lo status dei consumatori e i loro diritti fondamentali: in sintesi, la posizione giuridica della persona nell'ambito dell'ordinamento.

A ciò va aggiunto che sono riservate alla legislazione esclusiva statale la disciplina della concorrenza, nonché la disciplina del credito e del risparmio, che confinano o si intrecciano con i

diversi ambiti nei quali si esplicano i rapporti dei consumatori con le imprese.

La finalità di tutela del consumatore, infine, presenta una evidente e stabile connessione con la materia di competenza esclusiva statale riguardante la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni concernenti i diritti civili e sociali che devono essere garantiti su tutto il territorio nazionale (articolo 117, secondo comma, lettera m); tra questi vanno senz'altro annoverati i diritti dei consumatori.

Da qui la necessità di avere regole uniformi sul territorio nazionale, a garanzia della tutela dei consumatori, per non alterare la condizione di eguaglianza giuridica, alla quale hanno diritto i soggetti ovunque residenti sul territorio nazionale.

Cap. I

Finalità e contenuti

Obiettivo prioritario del Codice del consumo è stato quello di armonizzare, riordinare ed integrare le normative vigenti concernenti i processi di acquisto di beni e servizi al fine di assicurare un elevato livello di tutela dei consumatori e degli utenti.

L'opera di riordino e di armonizzazione della normativa ha trovato solide giustificazioni formali nelle teorie economiche e commerciali sui processi di acquisto e di consumo che, nel sottolineare la strutturale debolezza del consumatore, hanno rappresentato il quadro concettuale di riferimento.

L'intento, pertanto, è stato quello di organizzare le norme secondo un percorso ideale che segue il consumatore attraverso le varie fasi dell'atto di consumo.

Si parte da quelle volte a favorire l'educazione e l'informazione del consumatore nei momenti corrispondenti all'emergere dei bisogni e dei desideri di acquisto e possesso concernenti beni e servizi di consumo. Si prosegue con le fasi che tutelano il consumatore nel delicato stato della raccolta delle informazioni da fonti istituzionali, commerciali e personali e si considerano i momenti che sostengono la razionalità e la traspa-

renza dei processi valutativi sulle alternative di scelta.

Si prevedono norme tese a garantire la correttezza dei processi negoziali e delle forme contrattuali da cui discendono le decisioni d'acquisto, l'uso e il consumo.

In conclusione, si inseriscono le norme concernenti le interazioni commerciali da cui hanno origine le valutazioni di soddisfazione o insoddisfazione, nonché i comportamenti relazionali, considerando come tali anche quelli di natura conflittuale, prevedendo gli strumenti idonei a realizzare una composizione dell'eventuale contenzioso attraverso rimedi giurisdizionali e non, collettivi ed individuali.

Per ciascuna fase del processo d'acquisto la normativa previgente sulla tutela del consumatore è stata armonizzata, coordinata e riordinata nel Codice, che, caratterizzato da maggiore chiarezza e sistematicità, risulta più agevolmente fruibile e offre maggiori garanzie nelle fasi di contenzioso e di attuazione della tutela.

Nel lavoro di riaggregazione si è puntualmente ripresa la disciplina previgente, mantenendo nella quasi totalità dei casi le norme nella loro originaria formulazione. Le modifiche introdotte sono state limitate a quelle rese necessarie da effettive esigenze di coordinamento, ovvero di aggiornamento rispetto a normative o problematiche sopravvenute.

In alcuni casi, ai fini di integrità del Codice, sono state inserite, elevandone la fonte, norme originariamente di rango non primario, avendo escluso l'emanazione di un *corpus* autonomo di norme regolamentari e preferito il criterio della completezza, con conseguente accorpamento, nella disciplina unitaria di rango legislativo, anche di alcune disposizioni di carattere organizzativo.

Il Codice si compone di 146 articoli suddivisi, nel corpo normativo, in sei parti.

La *parte I* (articoli da 1 a 3) contiene le disposizioni generali: nello specifico, le finalità e le definizioni terminologiche.

La *parte II* (articoli da 4 a 32) concerne l'educazione del consumatore, l'informazione e la pubblicità. Essa comprende tutte le attività che, ancor prima della specifica fase della informazione precontrattuale, pongono il consumatore in grado di ottenere una corretta conoscenza del bene da acquistare. Prima della emanazione del Codice del consumo, se la normativa sulla pubblicità risultava ampia e puntuale, assai carente risultava quella sull'attività di informazione e del tutto assente quella sull'educazione del consumatore: è stata formulata, pertanto, una norma di raccordo al fine di introdurre nel corpo del

Codice almeno un riferimento positivo al diritto all'educazione, il quale non solo era inserito tra i diritti fondamentali nell'articolo 1 della legge n. 281 del 1998 (trasfusa nel Codice), ma espressamente menzionato dall'articolo 153 del Trattato istitutivo della Comunità Europea *al fine di promuovere gli interessi dei consumatori ed assicurare un livello elevato di protezione*.

In ambito comunitario, infatti, il consumatore - soggetto economico mediante l'informazione è posto nella situazione di poter valutare apprezzare i fattori componenti la qualità e il prezzo del prodotto e, quindi, di poter operare scelte consapevoli.

Specifiche disposizioni, quindi, riguardano le informazioni che il professionista deve garantire al consumatore. Si tratta delle disposizioni concernenti le etichette, le diciture stampigliate sulle confezioni, la documentazione allegata al prodotto, l'indicazione - in modo visibile e comprensibile - dei prezzi per unità di misura e il controllo della correttezza dei messaggi pubblicitari.

L'informazione del consumatore deve essere garantita nel corso di tutto lo svolgimento del rapporto di consumo, anche nella fase della conclusione e dell'esecuzione del contratto.

A tal fine è richiamata anche nelle disposizioni che riguardano la sicurezza e la qualità, in modo da garantire al consumatore la cognizione completa delle caratteristiche del prodotto, sia per utilizzarlo al meglio, sia per prevenire eventuali danni derivanti dal suo utilizzo.

Gli ultimi articoli della Parte II (dal 28 al 32) recano, in attuazione di uno dei criteri di delega, la disciplina volta al rafforzamento della tutela dei consumatori in materia di televendite.

La *parte III* (articoli da 33 a 101) riguarda il rapporto di consumo.

La disciplina del contratto costituisce l'oggetto principale di tali disposizioni. Alcune norme riguardano, trasversalmente, tutti i contratti, riferendosi a particolari modalità di circolazione dei beni o dei servizi, altre si riferiscono a specifici settori, definendo la disciplina di determinati contratti. All'interno di detta parte, pertanto, il Titolo I ha per oggetto i contratti dei consumatori in generale e reca le norme di tutela del consumatore in tema di clausole vessatorie abusive prima contenute nel Codice Civile (articoli 1469-bis e seguenti).

Al riguardo si rileva che altre norme del Codice Civile (gli articoli 1519-bis e seguenti, in tema di vendita di beni mobili di consumo) sono state inserite nella parte IV del Codice del Consumo. Le suddette norme erano frutto di novelle legislative al Codice Civile introdotte, in attuazione

rispettivamente delle direttive 93/13 e 99/44 CE, dalla legge n. 52 del 1996 (poi novellata dalle leggi n. 526 del 1999 e n. 14 del 2003) e dal decreto legislativo n. 24 del 2002.

La scelta di intervenire all'epoca sul Codice Civile era motivata dall'assenza di una sede capace di raccogliere organicamente le norme sul consumatore, poi il Codice del consumo ha consentito di riallocare le disposizioni predette, inserendole nell'ambito della disciplina organica di protezione del consumatore. Comunque, nell'espungere le suindicate disposizioni dal Codice Civile e nell'introdurle nel Codice del Consumo, è stato ribadito, mediante disposizioni di raccordo tra il *corpus* civilistico e il Codice, la soggezione dei contratti del consumatore ai principi generali e alla normativa del Codice Civile per quanto non diversamente disposto.

In tale modo, è stato eliminato qualsiasi dubbio interpretativo, essendo confermata la persistente applicabilità al consumatore di regole generali e di principi fondamentali sanciti dal Codice Civile.

Lo spostamento di sede delle norme in questione si fonda su un'ulteriore considerazione: la normativa di fonte comunitaria a tutela del consumatore ha alla base l'esigenza di protezione speciale di detto soggetto, qualificato come *parte debole* del rapporto con l'interlocutore professionale, rispetto al quale si trova in una posizione di *asimmetria contrattuale*.

Di qui un approccio specifico, innovativo rispetto al Codice Civile, fondato su un concetto formale di eguaglianza, diretto a garantire una tutela sostanziale, attenta all'equilibrio effettivo - normativo ed economico - del contratto.

La *parte IV* (articoli da 102 a 135) è dedicata alla sicurezza e qualità dei prodotti. In particolare, sono state raccolte e coordinate le disposizioni in tema di responsabilità per prodotti difettosi, di certificazione di qualità, di garanzia legale di conformità e di garanzia commerciale per i beni di consumo. Sono state altresì introdotte nel corpo del Codice le norme in materia di sicurezza generale dei prodotti (ex D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 172, attuativo della direttiva 2001/95/CE), nonché, come già evidenziato, le disposizioni in tema di vendita di beni di consumo che erano contenute negli articoli 1519-*bis* e seguenti del Codice Civile.

La *parte V* (articoli da 136 a 141) riguarda le associazioni dei consumatori e l'accesso alla giustizia, con particolare riferimento all'individuazione delle associazioni rappresentative a livello nazionale ed alle azioni proponibili dalle medesime.

La *parte VI* (articoli da 142 a 146), infine, con-

tiene le disposizioni finali e le abrogazioni, cui fa seguito l'allegato.

Cap. II

I diritti dei consumatori e degli utenti

L'articolo 1 del Codice espone la finalità primaria che è quella di armonizzare e riordinare le normative concernenti i processi di acquisto e di consumo (intendendo riferirsi, con tale locuzione, all'intero rapporto di consumo, non limitato ai soli aspetti contrattuali, ma comprendente anche gli aspetti preliminari, quali informazione, pubblicità e altre forme di comunicazione, e quelli conseguenti all'atto di acquisto in senso stretto, quali recesso, garanzie, rimedi e risarcimenti, al fine di assicurare un elevato livello di tutela del consumatore.

L'inserimento nella disposizione del riferimento all'articolo 153 del Trattato CE consente di assumere la fonte comunitaria, nella quale esplicitamente si prevede la promozione di un elevato livello di protezione dei consumatori, a principio informatore di tutta la disciplina, mentre quello alla Costituzione permette di sottolineare come la normativa in materia di tutela dei consumatori, pur avendo solide basi in ambito comunitario, sia strettamente correlata anche alla disciplina costituzionale in tema di diritti della persona.

L'art. 2 del Codice stabilisce che ai consumatori e utenti (che, ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. a), sono le persone fisiche che agiscono per scopi estranei all'attività imprenditoriale, commerciale, artigianale o professionale eventualmente svolta) sono riconosciuti come fondamentali i seguenti diritti:

- a) alla tutela della salute;
- b) alla sicurezza e alla qualità dei prodotti e dei servizi;
- c) ad una adeguata informazione e ad una corretta pubblicità;
- c-*bis*) all'esercizio delle pratiche commerciali secondo principi di buona fede, correttezza e lealtà;
- d) all'educazione al consumo;
- e) alla correttezza, alla trasparenza ed all'equità nei rapporti contrattuali;
- f) alla promozione e allo sviluppo dell'associazionismo libero, volontario e democratico tra i consumatori e gli utenti;
- g) all'erogazione di servizi pubblici secondo standard di qualità e di efficienza.

I diritti elencati, attribuiti al consumatore dal Codice, sono irrinunciabili.

L'elencazione, nel riconoscere ai singoli consumatori ed utenti una serie di diritti fondamentali, ha introdotto rilevanti innovazioni nell'ordinamento in tema di tutela. Va rilevato, infatti, che prima dell'entrata in vigore della abrogata legge n. 281 del 1998, i consumatori risultavano, con la sola eccezione del diritto alla salute (art. 32 della Costituzione), alla sicurezza (art. 41, comma 2, Cost.), alla promozione e allo sviluppo dell'associazionismo libero, volontario e democratico (art. 18, Cost.), titolari di semplici interessi diffusi e/o collettivi.

L'elencazione dei diritti fondamentali, pertanto, pur con il limite della fonte di rango primario e non costituzionale, ha la funzione di indicare una sorta di limite invalicabile per i professionisti e le pubbliche amministrazioni se non a costo di sanzioni e di ergere tali posizioni al rango di veri e propri diritti soggettivi, garantendone la tutela conseguente.

L'utilizzo del termine fondamentali per l'elencazione dei diritti è correlabile alla finalità del legislatore di affermare la necessità che tali diritti richiedano una tutela rafforzata. In tal senso la norma in esame va collegata con l'art. 143, comma 1, del Codice che stabilisce l'irrinunciabilità dei diritti in esame e stabilisce la nullità di ogni pattuizione in contrasto con le disposizioni del Codice. Detta classificazione, poi, determina riflessi anche sul piano della tutela che risulta articolato su tre livelli: quello informativo, riguardante la fase precedente all'eventuale stipulazione del contratto per consentire al consumatore di orientarsi alla determinazione del bene in modo consapevole e sicuro; quello contrattuale, e infine, quello risarcitorio teso a proteggere il consumatore anche in forza di strumenti di garanzia più incisivi rispetto a quello previsto dall'art. 2043 del Codice civile.

Cap. III

Educazione ed informazione dei consumatori

Le disposizioni generali in materia di educazione e informazione dei consumatori sono contenute negli articoli del Codice da 4 a 17.

1. Educazione dei consumatori

L'inserimento nel Codice del richiamo alla *educazione del consumatore* mira all'affermazione della necessità di una tutela preventiva: con tale locuzione, infatti, si intende riferirsi al processo mediante il quale il consumatore apprende il funzionamento del mercato e migliora la propria capacità di agire in qualità di acquirente o di consumatore dei beni e dei servizi.

Sono stati, pertanto, inseriti espliciti riferimenti

all'educazione del consumatore, quale processo informativo non del singolo bene o servizio, ma della categoria generale alla quale il bene o il servizio appartiene.

In tale contesto, il processo educativo non assume in alcun modo finalità promozionale del consumo, ma si limita a evidenziare quali attributi dell'offerta siano da valutarsi, per poter avere cognizione delle prestazioni del prodotto, e quali attributi, seppure non visibili o non valutabili a priori, siano maggiormente influenti sulle prestazioni. Non solo, l'educazione deve consentire al consumatore di conoscere la dinamica temporale e causale con la quale i legami fra caratteristiche e prestazioni siano soliti manifestarsi, nonché i loro effetti nel tempo. A questo obiettivo si affianca il fine di limitare le più frequenti distorsioni percettive che i consumatori subiscono in fase di raccolta, elaborazione e valutazione delle informazioni relative alle diverse categorie di beni e servizi da acquistare.

2. Informazioni ai consumatori

Le disposizioni che disciplinano gli obblighi da rispettare per garantire una corretta informazione ai consumatori assumono particolare rilievo nel *corpus* del Codice. Come accennato, non hanno alcuna finalità promozionale, ma sono dirette ad esplicitare le caratteristiche minime e a garantire una scelta consapevole.

L'art. 5, al comma 2, stabilisce che la sicurezza, la composizione e la qualità dei prodotti e dei servizi costituiscono il contenuto essenziale degli obblighi informativi.

Il contenuto minimo delle informazioni è stabilito dall'art. 6 del Codice: i prodotti o le confezioni dei prodotti destinati al consumatore, commercializzati sul territorio nazionale, devono riportare, chiaramente visibili e leggibili, almeno le seguenti indicazioni:

- a) denominazione legale o merceologica del prodotto;
- b) nome o ragione sociale o marchio e sede legale del produttore o di un importatore stabilito nell'Unione europea;
- c) Paese di origine se situato fuori dell'Unione europea;
- d) eventuale presenza di materiali o sostanze che possono arrecare danno all'uomo, alle cose o all'ambiente;
- e) materiali impiegati ed metodi di lavorazione ove questi siano determinanti per la qualità o le caratteristiche merceologiche del prodotto;
- f) istruzioni, eventuali precauzioni e destinazione d'uso, ove utili ai fini di fruizione e sicurezza del prodotto.

Ai sensi dell'art. 7, dette indicazioni (con la sola eccezione di quella indicata alla lettera c la cui efficacia è stata sospesa dal D.L. 30.12.2005, n. 273, convertito con modificazioni dalla legge 23.2.2006, n. 51 - cfr. art. 31-bis) devono figurare sulle confezioni o sulle etichette dei prodotti nel momento in cui sono posti in vendita. Solo le indicazioni relative alle istruzioni e precauzioni d'uso possono essere fornite mediante l'utilizzo di una documentazione illustrativa.

Tutte le informazioni destinate ai consumatori e agli utenti, per effetto dell'art. 9, devono essere fornite almeno in lingua italiana. Qualora le indicazioni siano apposte in più lingue, la lingua italiana deve essere presente con caratteri di visibilità e leggibilità non inferiori a quelli usati per le altre lingue. Sono consentite indicazioni che utilizzino espressioni non in lingua italiana solo se divenute di uso comune.

Sul territorio nazionale, pertanto, è vietato il commercio di qualsiasi prodotto o confezione di prodotto che non riporti, in forme chiaramente visibili e leggibili, le indicazioni di cui agli articoli 6, 7 e 9 del Codice. In caso di violazione, fatto salvo quanto previsto dal Codice relativamente alla responsabilità per danno cagionato da prodotti difettosi (cfr. Parte IV, titolo II) e salvo che il fatto costituisca reato, si applica una sanzione amministrativa da 516 euro a 25.823 euro, che, peraltro, è determinata, in ogni singolo caso, facendo riferimento al prezzo di listino di ciascun prodotto ed al numero delle unità poste in vendita.

3. Indicazione del prezzo per unità di misura

Al fine di migliorare l'informazione del consumatore e di agevolare il raffronto dei prezzi, l'art. 14 del Codice stabilisce che i prodotti offerti dai commercianti ai consumatori recano, oltre alla indicazione del prezzo di vendita, l'indicazione del prezzo per unità di misura.

L'obbligo, come risulta dall'utilizzo del termine *commerciant*, si applica nel caso di vendita al dettaglio e vige anche nel caso di utilizzo di cataloghi o mezzi pubblicitari.

Per i prodotti commercializzati sfusi è indicato soltanto il prezzo per unità di misura e, solo nel caso in cui sia identico al prezzo di vendita, può non essere indicato.

In caso di prodotti alimentari preconfezionati immersi in un liquido di governo, anche congelati o surgelati, il prezzo per unità di misura si riferisce al peso netto del prodotto sgocciolato. È ammessa l'indicazione del prezzo per unità di misura di multipli o sottomultipli, decimali delle unità di misura, nei casi in cui taluni prodotti sono generalmente ed abitualmente commercializzati in dette quantità.

Nel caso di violazione delle disposizioni in materia di indicazione del prezzo per unità di misura, l'art. 17 stabilisce che chiunque ometta di indicarlo o non lo indichi secondo quanto previsto è soggetto alla sanzione di cui all'art. 22, comma 3, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante la disciplina in materia di esercizio dell'attività commerciale, da irrogare con le modalità ivi previste.

Sono escluse dall'ambito di applicazione delle norme sull'indicazione del prezzo per unità di misura i prodotti forniti in occasione di una prestazione di servizi, ivi compresa la somministrazione di alimenti e bevande; i prodotti offerti nelle vendite all'asta e gli oggetti d'arte e d'antiquariato (cfr. art. 14, comma 5).

Sono altresì previste, nell'art. 16, specifiche esenzioni dall'obbligo di indicazione del prezzo per unità di misura giustificate dal fatto che per tali prodotti l'indicazione non risulta utile, a motivo della loro natura o della loro destinazione, o è di natura tale da dare luogo a confusione.

Trattasi dei seguenti:

- a) prodotti commercializzati sfusi che possono essere venduti a pezzo o a collo ai sensi della legge 5 agosto 1981, n. 441, recante la disciplina della vendita a peso netto delle merci;
- b) prodotti di diversa natura posti in una stessa confezione;
- c) prodotti commercializzati nei distributori automatici;
- d) prodotti destinati ad essere mescolati per una preparazione e contenuti in un unico imballaggio;
- e) prodotti preconfezionati che siano esentati dall'obbligo di indicazione della quantità netta secondo quanto previsto dall'art. 9 del D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 109, recante l'attuazione delle direttive comunitarie in materia di etichettatura dei prodotti alimentari;
- f) alimenti precucinati o preparati o da preparare, costituiti da due o più elementi separati, contenuti in un unico imballaggio, che necessitano di lavorazione da parte del consumatore per ottenere l'alimento finito;
- g) prodotti di fantasia;
- h) gelati monodose;
- i) prodotti non alimentari che possono essere venduti unicamente al pezzo o a collo.

Il Ministero dello sviluppo economico, con proprio decreto, avrebbe potuto aggiornare l'elenco delle esenzioni, nonché indicare espressamente prodotti o categorie di prodotti non alimentari ai quali non si applicano le predette esenzioni. Non ha emanato ad oggi alcun decreto.

In materia di obbligo di indicazione del prezzo per unità di misura ed esenzioni applicabili, si richiama il contenuto di due pareri interpretativi del Ministero dello sviluppo economico.

Nel primo, n. 56750 del 19 giugno 2009, alla richiesta di chiarimento sulla possibilità di esenzione dell'applicazione della normativa ai prodotti di drogheria quali detersivi, ammorbidenti, smacchianti, shampoo etc., in ragione della diversa composizione chimica che differenzerebbe il prodotto rispetto ad altri analoghi, ha ritenuto *“detti prodotti assoggettati, in mancanza di specifica esenzione, alla disciplina di carattere generale sull'obbligatorietà dell'indicazione del prezzo per unità di misura, accanto all'indicazione del prezzo di vendita”*, sostenendo che *“Il fatto che una vasta gamma di prodotti risultino combinati, vale a dire composti da diversi elementi, non potrebbe rappresentare il presupposto o comunque la condizione idonea a prospettare di per sé un difetto di comparabilità e quindi la non insorgenza dell'obbligo di indicazione del prezzo per unità di misura che, ai sensi della normativa in vigore, deve intendersi riferito al prodotto complessivamente considerato”*.

Nel secondo parere, n. 56264 del 18 giugno 2009, il quesito formulato riguarda una delle ipotesi di vendita straordinaria di cui all'art. 15 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante la disciplina in materia di esercizio dell'attività commerciale, vale a dire una vendita promozionale nella quale l'esercente dettagliante offre condizioni favorevoli, reali ed effettive, di acquisto dei propri prodotti. In tal caso, il Ministero, *“in considerazione della natura eccezionale e per questo soggetta a limiti temporali delle vendite promozionali, concernenti peraltro determinati prodotti di una stessa tipologia”*, ha ritenuto *“comunque raggiunto l'assolvimento dell'obbligo di indicazione dei prezzi da parte del commerciante, quando siano riportati il prezzo pieno di vendita, la quantità effettiva di prodotto, il prezzo di unità di misura a questo riferito, il prezzo scontato e la percentuale di sconto, con le eventuali indicazioni di marketing”*. Ha concluso, comunque, che *“Ove poi sia possibile e non generi confusione per il consumatore, il commerciante può indicare anche il prezzo per unità di misura riferito al prezzo di vendita realmente praticato, cioè scontato”*.

Cap. IV

Pratiche commerciali scorrette, ingannevoli, aggressive

Le norme del Codice che dispongono la tutela del consumatore nei confronti delle pratiche

commerciali scorrette, ingannevoli o aggressive sono contenute negli articoli da 18 a 27-quater.

1. Pratiche commerciali scorrette - Divieto

Le pratiche commerciali scorrette, come sancito dall'art. 20 del Codice, sono vietate. Una pratica commerciale è definita scorretta se è contraria alla diligenza professionale ed è falsa o idonea a falsare in misura apprezzabile il comportamento del consumatore che raggiunge o al quale è diretta.

In sintesi, trattasi della pratica idonea ad alterare sensibilmente la capacità del consumatore di prendere una decisione consapevole, inducendolo pertanto ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso. La decisione di natura commerciale è ovviamente la decisione presa da un consumatore relativa a se acquistare o meno un prodotto, in che modo farlo e a quali condizioni, se pagare integralmente o parzialmente, se tenere un prodotto o disfarsene o se esercitare un diritto contrattuale in relazione al prodotto.

È considerata scorretta la pratica commerciale che, riguardando prodotti suscettibili di porre in pericolo la salute e la sicurezza dei consumatori, omette di darne notizia in modo da indurre i consumatori a trascurare le normali regole di prudenza e vigilanza.

È considerata, altresì, scorretta la pratica commerciale che, in quanto suscettibile di raggiungere bambini ed adolescenti, può, anche indirettamente, minacciare la loro sicurezza.

Sono in ogni caso scorrette le pratiche commerciali:

- a) ingannevoli, di cui agli articoli 21, 22 e 23, o
- b) aggressive, di cui agli articoli 24, 25 e 26.

Gli articoli 23 e 26 riportano l'elenco delle pratiche commerciali, rispettivamente ingannevoli e aggressive, considerate in ogni caso scorrette.

2. Pratiche commerciali ingannevoli

In linea generale è considerata ingannevole una pratica commerciale che contiene informazioni non rispondenti al vero o, seppure di fatto corretta, in qualsiasi modo, anche nella sua presentazione complessiva, induce o è idonea ad indurre in errore il consumatore, con riferimento ad una serie di elementi che sono dettagliatamente elencati nell'art. 21 del Codice, quali le caratteristiche del prodotto, la descrizione, l'assistenza post vendita, la necessità di manutenzione, il prezzo ed eventuali offerte.

È considerata, poi, ingannevole una pratica commerciale che omette informazioni rilevanti di cui

il consumatore medio ha bisogno per prendere una decisione consapevole di natura commerciale e induce o è idonea ad indurre in tal modo il consumatore medio ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso.

Una pratica commerciale è altresì considerata un'omissione ingannevole quando un professionista occulta o presenta in modo oscuro, incomprensibile, ambiguo o intempestivo le informazioni previste nell'art. 21. Comunque sono considerate in ogni caso ingannevoli le pratiche commerciali elencate all'art. 23.

3. Pratiche commerciali aggressive

È considerata aggressiva una pratica commerciale che, mediante molestie, coercizione, compreso il ricorso alla forza fisica o indebito condizionamento, limita o è idonea a limitare considerevolmente la libertà di scelta o di comportamento del consumatore in relazione al prodotto e, pertanto, lo induce o è idonea ad indurlo ad assumere una decisione di natura commerciale che non avrebbe altrimenti preso. Gli elementi da prendere in considerazione per determinare se una pratica commerciale è aggressiva sono espressamente indicati all'art. 24 e le pratiche commerciali considerate in ogni caso aggressive sono elencate all'art. 26.

4. Tutela amministrativa e giurisdizionale

Le funzioni di tutela del consumatore in caso di pratiche commerciali scorrette sono esercitate dall'Autorità Garante della Concorrenza e del Mercato, la quale d'ufficio o su istanza di ogni soggetto o organizzazione che ne abbia interesse inibisce la continuazione delle pratiche commerciali scorrette e ne elimina gli effetti.

Procedure e sanzioni sono stabilite dall'art. 27 e seguenti del Codice, i quali indicano, inoltre, le regole per l'adozione di *Codici di condotta* da parte delle associazioni od organizzazioni imprenditoriali e professionali, fissano le norme di autodisciplina nei procedimenti e prevedono gli oneri di informazione per l'Autorità e per le organizzazioni e le associazioni imprenditoriali e professionali.

Cap. V Televendite

Le disposizioni in materia di televendite di beni e servizi, comprese quelle di astrologia, cartomanzia e assimilabili, di servizi relativi a pronostici, concernenti il gioco del lotto, enalotto,

superenalotto, totocalcio, totogol, totip, lotterie e giochi simili, sono contenute negli articoli del Codice da 28 a 32.

1. Prescrizioni e divieti

Le disposizioni sanciscono che le televendite devono evitare ogni forma di sfruttamento della superstizione, della credulità o della paura, non devono contenere scene di violenza fisica o morale o tali da offendere il gusto e la sensibilità dei consumatori per indecenza, volgarità o ripugnanza.

Sono vietate le televendite che offendono la dignità umana, comportano discriminazioni di razza, sesso o nazionalità, offendono convinzioni religiose e politiche, inducono a comportamenti pregiudizievoli per la salute o la sicurezza o la protezione dell'ambiente.

Le televendite non devono contenere dichiarazioni o rappresentazioni che possono indurre in errore gli utenti o i consumatori, anche per mezzo di omissioni, ambiguità o esagerazioni, in particolare per ciò che riguarda le caratteristiche e gli effetti del servizio, il prezzo, le condizioni di vendita o di pagamento, le modalità della fornitura, gli eventuali premi, l'identità delle persone rappresentate.

Particolare attenzione è riservata ai minori: la televendita non deve arrecare pregiudizio morale o fisico ai minorenni, non deve esortarli all'acquisto sfruttandone l'inesperienza o la credulità, non deve esortarli a persuadere genitori o altri ad acquistare, non deve sfruttare la particolare fiducia che i minorenni ripongono nei genitori, negli insegnanti o in altri e, infine, non deve mostrare minorenni in situazioni pericolose.

Sono in ogni caso vietate le televendite di sigarette o di altri prodotti a base di tabacco.

2. Sanzioni

L'art. 32 del Codice stabilisce le sanzioni in caso di violazione delle disposizioni in materia di televendite e assimilate, conformemente all'art. 6 del Regolamento in materia di pubblicità radio-televisiva e televendite, adottato dall'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni adottato con delibera n. 580/01/CSP del 26 luglio 2001.

Cap. VI Il rapporto di consumo - Condizioni contrattuali

Le disposizioni del Codice concernenti il rapporto di consumo hanno quale oggetto principale la disciplina del contratto. Alcune regole introdotte

riguardano trasversalmente tutti i contratti, riferendosi a particolari modalità di circolazione dei beni e dei servizi. Altre norme si riferiscono a specifici settori, definendo la disciplina di particolari contratti.

1. Le clausole vessatorie

La parte del Codice dedicata ai contratti dei consumatori in generale contiene le norme di tutela del consumatore in tema di clausole vessatorie abusive che erano contenute nel Codice Civile. Trattasi degli artt. dal 33 al 37 che riproducono le disposizioni che erano contenute negli articoli dal 1469-bis al 1469-sexties del Codice Civile (questi ultimi sostituiti dall'art. 1469-bis, novellato *Contratti del consumatore* per effetto dell'art. 142 del Codice del Consumo).

Il nuovo articolo 1469-bis del Codice Civile si limita a stabilire che le disposizioni del titolo II, libro quarto, del Codice medesimo si applicano ai contratti del consumatore ove non derogate dal *Codice del consumo* o da altre disposizioni più favorevoli al consumatore. Le disposizioni in materia di clausole vessatorie si applicano, ovviamente, ai contratti tra professionisti e consumatori. Il professionista al quale le norme fanno riferimento, come controparte nel rapporto contrattuale con il consumatore, è definita quale persona fisica o giuridica che agisce nell'esercizio della propria attività imprenditoriale o professionale ovvero un suo intermediario. Nel contratto concluso tra il consumatore e il professionista si considerano vessatorie le clausole che, malgrado la buona fede, determinano a carico del consumatore un significativo squilibrio dei diritti e degli obblighi derivanti dal contratto. Le clausole che si presumono vessatorie, fino a prova contraria, sono elencate nel secondo comma dell'art. 33 che prevede, inoltre, il recesso del professionista nel caso di prestazione di servizi finanziari, per giustificato motivo, nonché di modifica del contratto verificandosi le condizioni indicate nell'art. 33. L'accertamento della vessatorietà delle clausole è effettuato sulla base dei criteri indicati nell'art. 34. Resta fermo che la valutazione del carattere vessatorio della clausola non atiene alla determinazione dell'oggetto del contratto, né all'adeguatezza del corrispettivo dei beni e dei servizi, purché tali elementi siano individuati in modo chiaro e comprensibile. In ogni caso le clausole, che secondo le disposizioni del Codice sono considerate vessatorie, sono nulle. Il contratto resta valido per le condizioni restanti.

Cap. VII

Particolari modalità di conclusione del contratto

Come premesso, specifiche disposizioni del Codice in materia contrattuale stabiliscono la disciplina applicabile a determinate tipologie di contratti. Nei casi che seguono è la particolare modalità di conclusione del contratto che determina l'obbligo del rispetto delle disposizioni previste.

1. Contratti negoziati fuori dei locali commerciali

I contratti negoziati fuori dai locali commerciali sono disciplinati dagli articoli del Codice da 45 a 49. Trattasi dei contratti tra un professionista ed un consumatore, riguardanti la fornitura di beni o la prestazione di servizi, stipulati:

- a) durante la visita del professionista al domicilio del consumatore o di un altro consumatore ovvero sul posto di lavoro del consumatore o nei locali nei quali il consumatore si trovi, anche temporaneamente, per motivi di lavoro, di studio o di cura;
 - b) durante una escursione organizzata dal professionista al di fuori dei propri locali commerciali;
 - c) in area pubblica o aperta al pubblico, mediante la sottoscrizione di una nota d'ordine, comunque denominata;
 - d) per corrispondenza o, comunque, in base ad un catalogo che il consumatore ha avuto modo di consultare senza la presenza del professionista.
- Sono esclusi dall'applicazione delle disposizioni:

- a) i contratti per la costruzione, vendita e locazione di beni immobili ed i contratti relativi ad altri diritti concernenti beni immobili;
- b) i contratti relativi alla fornitura di prodotti alimentari o bevande o di altri prodotti di uso domestico corrente consegnati a scadenze frequenti e regolari;
- c) i contratti di assicurazione;
- d) i contratti relativi a strumenti finanziari.

Sono altresì esclusi i contratti aventi ad oggetto la fornitura di beni o la prestazione di servizi per i quali il corrispettivo globale che deve essere pagato da parte del consumatore non supera l'importo di 26 euro, comprensivo di oneri fiscali ed al netto di eventuali spese accessorie che risultino specificamente individuate nella nota d'ordine o nel catalogo o altro documento illustrativo, con indicazione della relativa causale (le disposizioni si applicano, invece, nel caso di

più contratti stipulati contestualmente, qualora l'entità del corrispettivo globale, indipendentemente dall'importo dei singoli contratti, superi l'importo di 26 euro).

Per i contratti e le proposte contrattuali effettuate fuori dai locali commerciali il consumatore deve essere informato del diritto di recesso disciplinato dagli artt. da 64 a 67 del Codice.

Il diritto di recesso non può essere esercitato nei contratti riguardanti la prestazione di servizi quando la stessa sia già stata eseguita.

Resta ferma l'applicabilità alle vendite fuori dei locali commerciali delle disposizioni dell'art. 18 (in caso di vendite per corrispondenza, televisione o altri sistemi di comunicazione), dell'art. 19 (in caso di vendite effettuate presso il domicilio dei consumatori) e dell'art. 20 (in caso di propaganda a fini commerciali) del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114, recante la disciplina in materia di esercizio dell'attività commerciale.

2. Contratti a distanza

L'art. 50, comma 1, del Codice definisce *contratto a distanza* quello stipulato tra un professionista ed un consumatore, avente per oggetto beni o servizi, nel quale il professionista impiega esclusivamente tecniche di comunicazione a distanza fino alla conclusione del contratto.

Qualunque mezzo che senza la presenza fisica e simultanea del professionista e del consumatore è impiegato per la conclusione del contratto fra dette parti è definito *tecnica di comunicazione a distanza*.

Le disposizioni sui contratti a distanza non si applicano a quelli: *a)* relativi ai servizi finanziari; *b)* conclusi tramite distributori automatici o locali commerciali automatizzati; *c)* conclusi con gli operatori delle telecomunicazioni impiegando telefoni pubblici; *d)* relativi alla costruzione e alla vendita o ad altri diritti relativi a beni immobili, con esclusione della locazione; *e)* conclusi in occasione di una vendita all'asta.

L'impiego da parte di un professionista del telefono, della posta elettronica, di sistemi automatizzati di chiamata senza l'intervento di un operatore o di fax richiede il consenso preventivo del consumatore. Tecniche di comunicazione a distanza diverse, se consentono una comunicazione individuale, possono essere impiegate dal professionista se il consumatore non si dichiara esplicitamente contrario.

L'art. 52 del Codice stabilisce che prima della conclusione di qualsiasi contratto a distanza, il consumatore deve ricevere le seguenti informazioni:

a) identità del professionista e, in caso di con-

tratti che prevedono il pagamento anticipato, l'indirizzo del professionista;

b) caratteristiche essenziali del bene o del servizio;

c) prezzo del bene o del servizio, comprese tutte le tasse e le imposte;

d) spese di consegna;

e) modalità del pagamento, della consegna del bene o della prestazione del servizio e di ogni altra forma di esecuzione del contratto;

f) esistenza del diritto di recesso o di esclusione dello stesso;

g) modalità e tempi di restituzione o di ritiro del bene in caso di esercizio del diritto di recesso;

h) costo dell'utilizzo della tecnica di comunicazione a distanza, quando è calcolato su una base diversa dalla tariffa di base;

i) durata della validità dell'offerta e del prezzo;

l) durata minima del contratto in caso di contratti per la fornitura di prodotti o la prestazione di servizi ad esecuzione continuata o periodica.

Le suddette informazioni, il cui scopo commerciale deve essere inequivocabile, devono essere fornite in modo chiaro e comprensibile, con ogni mezzo adeguato alla tecnica di comunicazione a distanza impiegata, osservando in particolare i principi di buona fede e di lealtà in materia di transazioni commerciali, valutati alla stregua delle esigenze di protezione delle categorie di consumatori particolarmente vulnerabili.

In caso di comunicazioni telefoniche, l'identità del professionista e lo scopo commerciale della telefonata devono essere dichiarati in modo inequivocabile all'inizio della conversazione con il consumatore, a pena di nullità del contratto.

Il consumatore deve ricevere conferma per iscritto o, a sua scelta, su altro supporto duraturo a sua disposizione ed a lui accessibile, di tutte le predette informazioni, prima od al momento della esecuzione del contratto. Entro tale momento e nelle stesse forme devono comunque essere fornite al consumatore anche le seguenti informazioni: *a)* condizioni e modalità di esercizio del diritto di recesso; *b)* indirizzo geografico della sede del professionista a cui il consumatore può presentare reclami; *c)* servizi di assistenza e garanzie commerciali esistenti; *d)* condizioni di recesso dal contratto in caso di durata indeterminata o superiore ad un anno.

Ai sensi dell'art. 54 del Codice, salvo diverso accordo tra le parti, il professionista deve eseguire l'ordinazione entro trenta giorni a decorrere dal giorno successivo a quello in cui il consumatore ha trasmesso l'ordinazione al professionista.

In caso di mancata esecuzione dell'ordinazione

da parte del professionista, dovuta alla indisponibilità, anche temporanea, del bene o del servizio richiesto, il professionista, entro il medesimo termine, informa il consumatore e provvede al rimborso delle somme eventualmente già corrisposte per il pagamento della fornitura. Salvo consenso del consumatore, da esprimersi prima o al momento della conclusione del contratto, il professionista non può adempiere eseguendo una fornitura diversa da quella pattuita, anche se di valore e qualità equivalenti o superiori.

Il pagamento viene effettuato dal consumatore o utente alle condizioni, nei termini e con le modalità pattuite con il contratto. Considerato che, se previsto dalle condizioni contrattuali, il pagamento può essere effettuato tramite *carta* a mezzo dell'istituto prescelto, l'art. 56 del Codice, al secondo comma, affronta il caso di addebito di importi superiori al dovuto, stabilendo che l'istituto di emissione della carta di pagamento riaccredita al consumatore i pagamenti dei quali questi dimostri l'eccedenza rispetto al prezzo pattuito ovvero mediante l'uso fraudolento della carta di pagamento da parte del professionista o di un terzo. L'istituto di emissione della carta di pagamento ha diritto di addebitare al professionista le somme riaccreditate al consumatore.

In via generale, il consumatore non è tenuto ad alcuna prestazione corrispettiva in caso di fornitura non richiesta e, in ogni caso, l'assenza di risposta non implica consenso del consumatore. Non solo, fatte salve le sanzioni previste dall'articolo 62, il Codice stabilisce che ogni fornitura non richiesta costituisce pratica commerciale scorretta.

3. Diritto di recesso

Ai sensi dell'art. 64 del Codice nel caso di contratti e proposte contrattuali a distanza o negoziati fuori dei locali commerciali, il consumatore ha diritto di recedere, senza alcuna penalità e senza specificarne il motivo, entro il termine di dieci giorni lavorativi.

Nel caso di contratti e proposte contrattuali negoziati fuori dei locali commerciali, l'art. 65 del Codice stabilisce che il termine di dieci giorni per l'esercizio del diritto di recesso decorre:

a) dalla data di sottoscrizione della nota d'ordine contenente l'informazione sul diritto di recesso ovvero, nel caso in cui non sia predisposta una nota d'ordine, dalla data di ricezione dell'informazione stessa per i contratti riguardanti la prestazione di servizi, ovvero per i contratti riguardanti la fornitura di beni, qualora al consumatore sia stato preventivamente mostrato o illustrato dal professionista il prodotto oggetto del contratto;

b) dalla data di ricevimento della merce, se successiva, per i contratti riguardanti la fornitura di beni, qualora l'acquisto sia stato effettuato senza la presenza del professionista ovvero sia stato mostrato o illustrato un prodotto di tipo diverso da quello oggetto del contratto.

Nel caso, invece, dei contratti a distanza, l'art. 64 del Codice stabilisce che il termine di dieci giorni per l'esercizio del diritto di recesso decorre:

a) per i beni, dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore ove siano stati soddisfatti gli obblighi di informazione previsti dall'art. 52 o dal giorno in cui questi ultimi siano stati soddisfatti, qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto, purché non oltre il termine di tre mesi dalla conclusione stessa;

b) per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto o dal giorno in cui siano stati soddisfatti gli obblighi di informazione previsti dall'art. 52, qualora ciò avvenga dopo la conclusione del contratto purché non oltre il termine di tre mesi dalla conclusione stessa.

Le eccezioni al termine di dieci giorni sono stabilite dall'art. 65 commi 3, 4 e 5: pertanto, nel caso in cui il professionista non abbia soddisfatto, per i contratti o le proposte contrattuali negoziati fuori dei locali commerciali, gli obblighi di informazione di cui all'articolo 47, ovvero, per i contratti a distanza, gli obblighi di informazione di cui agli articoli 52, comma 1, lettere f) e g), e 53, il termine per l'esercizio del diritto di recesso è, rispettivamente, di sessanta o di novanta giorni e decorre, per i beni, dal giorno del loro ricevimento da parte del consumatore e, per i servizi, dal giorno della conclusione del contratto.

I suddetti termini si applicano anche nel caso in cui il professionista fornisca una informazione incompleta o errata che non consenta il corretto esercizio del diritto di recesso.

Fatte salve dette eccezioni, in tutti gli altri casi resta fermo il termine dei dieci giorni.

Il diritto di recesso si esercita con l'invio, entro i termini previsti, di una comunicazione scritta alla sede del professionista mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento. La comunicazione può essere inviata, entro lo stesso termine, anche mediante telegramma, telex, posta elettronica e fax, a condizione che sia confermata mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento entro le quarantotto ore successive (la raccomandata si intende spedita in tempo utile se consegnata all'ufficio postale accettante entro i termini previsti dal Codice o dal contratto ove diversi). L'avviso di ricevimento non è, comunque, condizione essenziale per provare l'esercizio del diritto di recesso.

Qualora espressamente previsto nell'offerta o nell'informazione concernente il diritto di recesso, in luogo di una specifica comunicazione, è sufficiente la restituzione, entro il termine previsto, della merce ricevuta. Con il ricevimento da parte del professionista della comunicazione di recesso le parti sono sciolte dalle rispettive obbligazioni derivanti dal contratto o dalla proposta contrattuale.

Sussistono comunque ulteriori conseguenti obbligazioni, dettagliatamente elencate ai commi da 1 a 6 dell'art. 67. Trattasi, nello specifico, delle seguenti:

- qualora sia avvenuta la consegna del bene, il consumatore è tenuto a restituirlo o a metterlo a disposizione del professionista o della persona da questi designata, secondo le modalità ed i tempi previsti dal contratto (Il termine per la restituzione del bene non può comunque essere inferiore a dieci giorni lavorativi decorrenti dalla data del ricevimento del bene. Ai fini della scadenza del termine la merce si intende restituita nel momento in cui viene consegnata all'ufficio postale accettante o allo spedizioniere);

- qualora vi sia stata la consegna della merce, è condizione essenziale per l'esercizio del diritto di recesso la sostanziale integrità del bene da restituire. (È comunque sufficiente che il bene sia restituito in normale stato di conservazione, in quanto sia stato custodito ed eventualmente adoperato con l'uso della normale diligenza);

- le sole spese dovute dal consumatore per l'esercizio del diritto di recesso sono quelle di restituzione del bene al mittente, ove espressamente previsto dal contratto;

- se il diritto di recesso è esercitato dal consumatore conformemente alle disposizioni, il professionista è tenuto al rimborso delle somme versate dal consumatore, ivi comprese le somme versate a titolo di caparra (il rimborso deve avvenire gratuitamente, nel minor tempo possibile e in ogni caso entro trenta giorni dalla data in cui il professionista è venuto a conoscenza dell'esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore. Le somme si intendono rimborsate nei termini qualora vengano effettivamente restituite, spedite o riaccreditate con valuta non posteriore alla scadenza del termine precedentemente indicato);

- se il pagamento è stato effettuato per mezzo di effetti cambiari, qualora questi non siano stati ancora presentati all'incasso, deve procedersi alla loro restituzione (è nulla qualsiasi clausola che preveda limitazioni al rimborso nei confronti del consumatore delle somme versate in conseguenza dell'esercizio del diritto di recesso);

- qualora il prezzo di un bene o di un servizio, oggetto di un contratto, sia interamente o par-

zialmente coperto da un credito, concesso al consumatore dal professionista ovvero da terzi in base ad un accordo tra questi e il professionista, il contratto di credito si intende risolto di diritto, senza alcuna penalità, nel caso in cui il consumatore eserciti il diritto di recesso conformemente alle disposizioni (è fatto obbligo al professionista di comunicare al terzo concedente il credito l'avvenuto esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore. Le somme, eventualmente versate dal terzo che ha concesso il credito a pagamento del bene o del servizio fino al momento in cui ha conoscenza dell'avvenuto esercizio del diritto di recesso da parte del consumatore, sono rimborsate al terzo dal professionista, senza alcuna penalità, fatta salva la corresponsione degli interessi legali maturati).

Rileva, in conclusione, richiamare l'art. 59 del Codice il quale stabilisce che, nel caso di contratti a distanza riguardanti la fornitura di beni o la prestazione di servizi, sulla base di offerte effettuate al pubblico tramite il mezzo televisivo o altri mezzi audiovisivi e finalizzate ad una diretta stipulazione del contratto stesso, nonché nel caso di contratti conclusi mediante l'uso di strumenti informatici e telematici, l'informazione sul diritto di recesso (cfr. art. 52, comma 1, lettere f) e g) e artt. 64 e seguenti) deve essere fornita nel corso della presentazione del prodotto o del servizio oggetto del contratto, compatibilmente con le particolari esigenze poste dalle caratteristiche dello strumento impiegato e dalle relative evoluzioni tecnologiche. Per i contratti negoziati sulla base di una offerta effettuata tramite il mezzo televisivo l'informazione deve essere fornita all'inizio e nel corso della trasmissione nella quale sono contenute le offerte. L'informazione sul diritto di recesso deve essere altresì fornita per iscritto, con le modalità previste dall'articolo 52, non oltre il momento in cui viene effettuata la consegna della merce. Il termine per l'invio della comunicazione per l'esercizio del diritto di recesso decorre, ai sensi dell'articolo 65, dalla data di ricevimento della merce.

4. Esclusioni dal diritto di recesso

Sono dettagliatamente elencati all'art. 55 del Codice alcuni contratti a distanza e forniture e prestazioni di servizi per le quali il consumatore e l'utente non possono esercitare il diritto di recesso. Sono i seguenti:

- di fornitura di generi alimentari, di bevande o di altri beni per uso domestico di consumo corrente forniti al domicilio del consumatore, al suo luogo di residenza o al suo luogo di lavoro, da distributori che effettuano giri frequenti e regolari;

- di fornitura di servizi relativi all'alloggio, ai trasporti, alla ristorazione, al tempo libero, quando all'atto della conclusione del contratto il professionista si impegna a fornire tali prestazioni ad una data determinata o in un periodo prestabilito;
- di fornitura di servizi la cui esecuzione sia iniziata, con l'accordo del consumatore, prima della scadenza del termine dei dieci giorni lavorativi previsto dall'articolo 64, comma 1;
- di fornitura di beni o servizi il cui prezzo è legato a fluttuazioni dei tassi del mercato finanziario che il professionista non è in grado di controllare;
- di fornitura di beni confezionati su misura o chiaramente personalizzati o che, per loro natura, non possono essere rispediti o rischiano di deteriorarsi o alterarsi rapidamente;
- di fornitura di prodotti audiovisivi o di software informatici sigillati, aperti dal consumatore;
- di fornitura di giornali, periodici e riviste;
- di servizi di scommesse e lotterie.

5. Sanzioni

Le sanzioni sono stabilite dall'art. 62 del Codice, il quale dispone che, salvo che il fatto costituisca reato, il professionista che contravviene alle norme in materia di contratti negoziati fuori dei locali commerciali e di contratti a distanza, ovvero non fornisce l'informazione al consumatore, ovvero ostacola l'esercizio del diritto di recesso, ovvero fornisce informazione incompleta o errata o comunque non conforme sul diritto di recesso da parte del consumatore, ovvero non rimborsa al consumatore le somme da questi eventualmente pagate, nonché nei casi in cui abbia presentato all'incasso o allo sconto gli effetti cambiari prima che sia trascorso il termine di dieci giorni lavorativi previsto dall'articolo 64, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da tremila euro a diciottomila euro.

Nei casi di particolare gravità o di recidiva, i limiti minimo e massimo della sanzione sono raddoppiati. La recidiva si verifica qualora sia stata commessa la stessa violazione per due volte in un anno, anche se si è proceduto al pagamento della sanzione mediante oblazione.

Cap. VIII

La disciplina contrattuale di due settori particolari

Il Titolo IV (artt. da 69 a 100) del Codice reca la disciplina contrattuale di due particolari settori.

Trattasi dei contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili e di quelli che regolano i pacchetti turistici di viaggi e vacanze.

1. Contratti relativi all'acquisizione di un diritto di godimento ripartito di beni immobili

Gli articoli del Codice da 69 a 81 regolano i contratti, di durata almeno triennale, con i quali, verso pagamento di un prezzo globale, si costituisce, si trasferisce o si promette di costituire o trasferire, direttamente o indirettamente, un diritto reale ovvero un altro diritto avente ad oggetto il godimento di uno o più beni immobili, per un periodo determinato o determinabile dell'anno non inferiore ad una settimana. Le norme dispongono che il venditore deve consegnare ad ogni persona, che richiede informazioni sul bene immobile, un documento illustrativo recante tutte le notizie espressamente indicate nell'art. 70, le quali non possono essere modificate a meno che ciò non sia dovuto a circostanze indipendenti dalla sua volontà (in tale caso le modifiche devono essere comunicate alla parte interessata prima della conclusione del contratto ed inserite nello stesso).

Anche il contratto, che deve essere redatto per iscritto a pena di nullità, deve contenere tutti gli elementi descrittivi dell'immobile, nonché stabilire la durata ed il termine dal quale il consumatore può esercitare il diritto di godimento acquisito. Deve precisare, inoltre, che l'acquisto non comporta per l'acquirente altri oneri, obblighi o spese oltre quelli nello stesso stabiliti.

Entro dieci giorni dalla conclusione del contratto l'acquirente può recedere senza specificarne i motivi, con le modalità e alle condizioni previste dall'art. 73.

È fatto divieto al venditore di esigere o ricevere dall'acquirente il versamento di anticipi in denaro, acconti o caparre, fino alla scadenza dei termini concessi per l'esercizio del diritto di recesso. Le altre condizioni sono stabilite negli articoli del Codice indicati in premessa e le sanzioni per la loro violazione sono previste dall'art. 81.

2. I contratti relativi ai pacchetti turistici

Gli articoli del Codice da 82 a 100 disciplinano i contratti relativi ai pacchetti turistici aventi ad oggetto viaggi, vacanze e circuiti tutto compreso, venduti od offerti in vendita nel territorio nazionale, ivi compresi quelli negoziati fuori dai locali commerciali o a distanza.

I pacchetti turistici, come definiti dall'art. 84, devono essere venduti od offerti in vendita ad un prezzo forfetario, avere durata superiore alle

ventiquattro ore ovvero comprendente almeno una notte e offrire almeno due degli elementi di seguito indicati: *a)* trasporto; *b)* alloggio; *c)* servizi turistici non accessori al trasporto o all'alloggio che costituiscano parte significativa del pacchetto turistico quali visite, escursioni, guide, etc. (cfr. art. 86, lett. i).

Nel caso dei pacchetti turistici, il contratto deve essere redatto in forma scritta pena la nullità e nel medesimo devono essere riportate tutte le informazioni e gli elementi prescritti dagli artt. da 85 a 88, anche nel caso di utilizzo di opuscoli informativi.

L'art. 89 dispone che il consumatore possa farsi sostituire da altro soggetto, che soddisfi tutte le condizioni per la fruizione del servizio, nei rapporti derivanti dal contratto, ove comunichi per iscritto all'organizzatore o al venditore, entro e non oltre quattro giorni lavorativi prima della partenza, di trovarsi nell'impossibilità di usufruire del pacchetto turistico e le generalità del cessionario. Il cedente ed il cessionario sono solidamente obbligati nei confronti dell'organizzatore o del venditore al pagamento del prezzo e delle spese ulteriori eventualmente derivanti dalla cessione.

La revisione del prezzo forfetario di vendita del pacchetto turistico convenuto dalle parti è ammessa solo quando sia stata espressamente prevista nel contratto, anche con la definizione delle modalità di calcolo, in conseguenza della variazione del costo del trasporto, del carburante, dei diritti e delle tasse quali quelle di atterraggio, di sbarco o imbarco nei porti o negli aeroporti, del tasso di cambio applicato. I costi devono essere adeguatamente documentati dal venditore.

La revisione al rialzo non può in ogni caso essere superiore al dieci per cento del prezzo nel suo originario ammontare. Quando l'aumento del prezzo supera tale percentuale, l'acquirente può recedere dal contratto, previo rimborso delle somme già versate alla controparte.

Il prezzo non può in ogni caso essere aumentato nei venti giorni che precedono la partenza.

Ove il pacchetto turistico venga cancellato prima della partenza, il consumatore ha diritto di usufruire di un altro pacchetto turistico di qualità equivalente o superiore senza supplemento di prezzo o di un pacchetto turistico qualitativamente inferiore previa restituzione della differenza del prezzo. Se non è possibile, entro sette giorni lavorativi dal momento del recesso o della cancellazione, la somma di denaro già corrisposta deve essere rimborsata.

In caso di mancato o inesatto adempimento delle obbligazioni assunte con la vendita del pacchetto turistico, l'organizzatore e il venditore sono te-

nuti al risarcimento del danno, secondo le rispettive responsabilità, se non provano che il mancato o inesatto adempimento è stato determinato da causa a loro non imputabile.

A tal fine, l'organizzatore o il venditore devono essere assicurati per la responsabilità civile verso il consumatore per il risarcimento dei danni dallo stesso subiti. Comunque, ad ulteriore tutela del consumatore, l'art. 100 del Codice ha istituito un fondo nazionale di garanzia, alimentato annualmente da una quota pari al due per cento dell'ammontare del premio delle polizze di assicurazione obbligatoria versata dagli organizzatori dei pacchetti turistici, per consentire, in caso di insolvenza o di fallimento del venditore o dell'organizzatore, il rimborso del prezzo versato ed il rimpatrio del consumatore nel caso di viaggi all'estero, nonché per fornire una immediata disponibilità economica in caso di rientro forzato da Paesi extracomunitari.

Cap. IX

Garanzie di sicurezza e qualità dei prodotti - Responsabilità

Le disposizioni del Codice in materia di sicurezza e qualità (artt. da 102 a 127) stabiliscono condizioni, obblighi, controlli e sanzioni per garantire che i prodotti immessi sul mercato o in libero uso siano sicuri. L'ambito di applicazione riguarda i casi in cui non esistano, nell'ambito della normativa vigente, disposizioni specifiche aventi come obiettivo la sicurezza dei prodotti. Per questo, se taluni prodotti sono soggetti a requisiti di sicurezza prescritti da normative comunitarie, le disposizioni del Codice si applicano per gli aspetti e i rischi non compresi in tali requisiti.

Le predette disposizioni del Codice non si applicano, altresì, ai prodotti alimentari di cui al regolamento CE 28 gennaio 2002, n. 178, del Parlamento europeo e del Consiglio, il quale stabilisce i principi e i requisiti generali della legislazione alimentare e fissa le procedure in materia di sicurezza alimentare.

1. Obblighi del produttore e del distributore

Il Codice, all'art. 103, comma 1, lett. *a)*, definisce *sicuro* il prodotto che, in condizioni di uso normali o ragionevolmente prevedibili, compresa la durata e, se del caso, la messa in servizio, l'installazione e la manutenzione, non presenti alcun rischio oppure presenti unicamente rischi minimi, compatibili con l'impiego del prodotto e considerati accettabili nell'osservanza di un

livello elevato di tutela della salute e della sicurezza delle persone (per la definizione di *prodotto* cfr. art. 3, comma 1, lett. *e* del Codice). Di contro, definisce *pericoloso* qualsiasi prodotto che non risponda alla definizione di prodotto sicuro.

I principali soggetti coinvolti, in relazione all'applicazione delle disposizioni sulla sicurezza, sono il produttore e il distributore del prodotto.

Per *produttore* si intende il fabbricante del prodotto stabilito nella Comunità e qualsiasi altra persona che si presenti come fabbricante apponendo sul prodotto il proprio nome, il proprio marchio o un altro segno distintivo; colui che rimette a nuovo il prodotto; il rappresentante del fabbricante, se quest'ultimo non è stabilito nella Comunità, o, qualora non vi sia un rappresentante stabilito nella Comunità, l'importatore del prodotto; gli altri operatori professionali della catena di commercializzazione nella misura in cui la loro attività possa incidere sulle caratteristiche di sicurezza dei prodotti.

Per *distributore*, altresì, si intende qualsiasi operatore professionale della catena di commercializzazione, la cui attività non incide sulle caratteristiche di sicurezza dei prodotti.

Obblighi precisi sono stabiliti per il produttore in materia di sicurezza: in primo luogo è tenuto a fornire al consumatore tutte le informazioni utili alla valutazione e alla prevenzione dei rischi derivanti dall'uso normale o ragionevolmente prevedibile del prodotto, se non sono immediatamente percettibili senza adeguate avvertenze, e alla prevenzione contro detti rischi; in secondo luogo è tenuto ad adottare misure proporzionate in funzione delle caratteristiche del prodotto fornito, per consentire al consumatore di essere informato sui rischi connessi al suo uso, e ad intraprendere le iniziative opportune per evitare tali rischi, compresi il ritiro del prodotto dal mercato, il richiamo e l'informazione appropriata ed efficace dei consumatori (che possono aver luogo su base volontaria o su richiesta delle competenti autorità).

Il distributore, invece, è tenuto ad agire con diligenza nell'esercizio della sua attività per contribuire a garantire l'immissione sul mercato di prodotti sicuri. In particolare, è tenuto a non fornire prodotti di cui conosce o avrebbe dovuto conoscere la pericolosità in base alle informazioni in suo possesso e nella sua qualità di operatore professionale; a partecipare al controllo di sicurezza del prodotto immesso sul mercato, trasmettendo le informazioni concernenti i rischi del prodotto al produttore e alle autorità competenti per le azioni di rispettiva competenza e a collaborare conservando e fornendo la docu-

mentazione idonea a rintracciare l'origine dei prodotti per un periodo di dieci anni dalla data di cessione al consumatore finale.

Sussistono, poi, obblighi comuni del produttore e del distributore: qualora, infatti, sappiano, sulla base delle informazioni in loro possesso e in quanto operatori professionali, che un prodotto da loro immesso sul mercato o altrimenti fornito al consumatore presenta rischi incompatibili con l'obbligo generale di sicurezza, informano immediatamente le amministrazioni competenti. Le amministrazioni (che sono i Ministeri elencati nell'art. 106 del Codice) adottano le misure necessarie per limitare o impedire l'immissione sul mercato del prodotto che si rivela pericoloso per la salute e la sicurezza del consumatore o per chiederne il ritiro.

Le misure adottate possono riguardare, rispettivamente, il produttore, il distributore, e, in particolare, il responsabile della prima immissione in commercio, nonché qualsiasi altro detentore del prodotto, qualora ciò sia necessario per evitare i rischi derivanti dal prodotto stesso.

Le misure previste per l'attuazione della normativa sulla sicurezza dei prodotti, le amministrazioni statali coinvolte e i loro organi operativi (preposti al controllo e alla prevenzione), le disposizioni procedurali e le misure di sorveglianza e di monitoraggio sono disciplinate negli articoli da 107 a 113. In particolare, l'art. 112 stabilisce le sanzioni penali e amministrative da applicare in caso di violazione delle disposizioni.

2. Responsabilità per danno da prodotti difettosi

Ai sensi dell'art. 117 del Codice un prodotto è *difettoso* quando non offre la sicurezza che ci si può legittimamente attendere tenuto conto di tutte le circostanze, tra le quali, per espressa previsione normativa, vanno considerate: *a*) il modo in cui il prodotto è stato messo in circolazione, la sua presentazione, le sue caratteristiche palesi, le istruzioni e le avvertenze fornite; *b*) l'uso al quale il prodotto può essere ragionevolmente destinato e i comportamenti che, in relazione ad esso, si possono ragionevolmente prevedere; *c*) il tempo in cui il prodotto è stato messo in circolazione.

In ogni caso un prodotto è difettoso se non offre la sicurezza offerta normalmente dagli altri esemplari della medesima serie.

Il produttore è responsabile del danno cagionato da difetti del suo prodotto intendendo per tale, ai fini del Codice, ogni bene mobile anche se incorporato in un altro bene mobile o immobile.

È sottoposto alla stessa responsabilità il fornito-

re che abbia distribuito il prodotto nell'esercizio di un'attività commerciale, se ha omesso di comunicare al danneggiato, entro il termine di tre mesi dalla richiesta, l'identità e il domicilio del produttore o della persona che gli ha fornito il prodotto.

La richiesta deve essere fatta per iscritto e deve indicare il prodotto che ha cagionato il danno, il luogo e, con ragionevole approssimazione, la data dell'acquisto; deve inoltre contenere l'offerta in visione del prodotto, se ancora esistente. Si applicano le disposizioni dell'art. 116 in caso di giudizio promosso dal danneggiato.

Ai sensi dell'art. 123 del Codice è risarcibile il danno cagionato dalla morte o da lesioni personali, nonché la distruzione o il deterioramento di una cosa diversa dal prodotto difettoso, purché di tipo normalmente destinato all'uso o consumo privato e in tal modo utilizzata dal danneggiato. In ogni caso il danno a cose è risarcibile solo nella misura che ecceda la somma di euro trecentottantasette.

Cap. X

Vendita dei beni di consumo - Garanzie dei consumatori

Per la disciplina relativa alla vendita dei beni di consumo sono state trasfuse negli articoli del Codice da 128 a 135 le disposizioni che erano contenute negli articoli da 1519-bis a 1519-novies del Codice Civile conseguentemente abrogate dall'art. 146, comma 2, lett. s). Dette disposizioni, pertanto, disciplinando con riferimento a taluni aspetti dei contratti di vendita le garanzie legali di conformità e le garanzie commerciali per i beni di consumo, completano quelle previste dal Codice Civile.

1. Conformità al contratto

Premesso che il Codice del consumo (cfr. art. 128) equipara ai contratti di vendita quelli di permuta e somministrazione, di appalto, di opera e tutti quelli finalizzati alla fornitura di beni di consumo ossia i beni mobili, anche da assemblare (con la sola esclusione dei beni oggetto di vendita giudiziaria forzata; dell'acqua e del gas quando non confezionati per la vendita in un apposito contenitore e l'energia elettrica), l'art. 129 dispone che il venditore ha l'obbligo di consegnare al consumatore beni conformi al contratto di vendita.

Si presume che i beni di consumo siano conformi al contratto se coesistono le seguenti circostanze: a) sono idonei all'uso al quale servono abitual-

mente beni dello stesso tipo; b) sono conformi alla descrizione fatta dal venditore e possiedono le qualità del bene che il venditore ha presentato al consumatore come campione o modello; c) presentano la qualità e le prestazioni abituali di un bene dello stesso tipo, che il consumatore può ragionevolmente aspettarsi, tenuto conto della natura del bene e delle dichiarazioni pubbliche sulle caratteristiche dei beni fatte dal venditore, dal produttore o dal suo agente o rappresentante, in particolare nella pubblicità o sull'etichettatura e d) sono idonei all'uso particolare voluto dal consumatore e che sia stato da questi portato a conoscenza del venditore al momento della conclusione del contratto.

Non vi è difetto di conformità se, al momento della conclusione del contratto, il consumatore era a conoscenza del difetto, non poteva ignorarlo con l'ordinaria diligenza o se il difetto di conformità deriva da istruzioni o materiali forniti dal consumatore.

Il difetto di conformità che deriva dall'imperfetta installazione del bene di consumo è equiparato al difetto di conformità del bene quando l'installazione è compresa nel contratto di vendita ed è stata effettuata dal venditore o sotto la sua responsabilità. Tale equiparazione si applica anche nel caso in cui il prodotto sia installato dal consumatore in modo non corretto a causa di una carenza delle istruzioni di installazione.

2. Diritti dei consumatori

Il venditore è responsabile nei confronti del consumatore per qualsiasi difetto di conformità esistente al momento della consegna del bene (cfr. art. 130, comma 1) e quando il difetto di conformità si manifesta entro il termine dei due anni successivi (cfr. art. 132, comma 1).

In caso di difetto di conformità il consumatore ha diritto al ripristino, senza spese, della conformità del bene mediante riparazione o sostituzione. Può, quindi, chiedere, a sua scelta, al venditore di riparare il bene o di sostituirlo (senza spese in entrambi i casi), salvo che il rimedio richiesto sia oggettivamente impossibile o eccessivamente oneroso rispetto all'altro (è da considerare eccessivamente oneroso uno dei due rimedi se impone al venditore spese irragionevoli in confronto all'altro, tenendo conto: a) del valore che il bene avrebbe se non vi fosse difetto di conformità; b) dell'entità del difetto di conformità; c) dell'eventualità che il rimedio alternativo possa essere esperito senza notevoli inconvenienti per il consumatore).

Le riparazioni o le sostituzioni devono essere effettuate entro un congruo termine dalla richie-

sta e non devono arrecare notevoli inconvenienti al consumatore, tenendo conto della natura del bene e dello scopo per il quale il consumatore ha acquistato il bene.

Il consumatore può richiedere, invece, una congrua riduzione del prezzo o la risoluzione del contratto ove ricorra una delle seguenti situazioni: a) la riparazione e la sostituzione sono impossibili o eccessivamente onerose; b) il venditore non ha provveduto alla riparazione o alla sostituzione del bene entro un termine congruo; c) la sostituzione o la riparazione precedentemente effettuata ha arrecato notevoli inconvenienti al consumatore.

Nel determinare l'importo della riduzione o la somma da restituire si tiene conto dell'uso del bene.

Nel caso in cui il difetto di conformità si manifesti nei due anni successivi alla consegna, il consumatore decade dai diritti previsti, se non denuncia al venditore il difetto di conformità entro il termine di due mesi dalla data in cui ha scoperto il difetto. La denuncia non è necessaria se il venditore ha riconosciuto l'esistenza del difetto o lo ha occultato.

Salvo prova contraria, si presume che i difetti di conformità che si manifestano entro sei mesi dalla consegna del bene esistessero già a tale data, a meno che tale ipotesi sia incompatibile con la natura del bene o con la natura del difetto di conformità.

L'azione diretta a rilevare i difetti e a far valere i diritti (salvo il caso in cui i difetti siano stati dolosamente occultati dal venditore) si prescrive nel termine di ventisei mesi dalla consegna del bene (concedendo in tal modo al consumatore i due mesi successivi alla scadenza del biennio). Se si tratta di beni usati, le parti possono limitare la durata della responsabilità del venditore ad un periodo di tempo in ogni caso non inferiore ad un anno.

In ogni caso, ai sensi dell'art. 134 del Codice, resta ferma la nullità di ogni patto anteriore alla comunicazione al venditore del difetto di conformità, volto ad escludere o limitare, anche in modo indiretto, i diritti riconosciuti al consumatore dall'art. 130. La nullità può essere fatta valere solo dal consumatore e può essere rilevata d'ufficio dal giudice.

Una specifica disposizione sancisce il c.d. *diritto di regresso* stabilendo che il venditore finale, quando è responsabile nei confronti del consumatore a causa di un difetto di conformità imputabile ad un'azione o ad un'omissione del produttore, di un precedente venditore della medesima catena contrattuale distributiva ovvero di qualsiasi altro intermediario, ha diritto di re-

gresso, salvo patto contrario o rinuncia. In ogni caso il venditore finale che abbia ottemperato ai rimedi esperiti dal consumatore può agire, entro un anno dall'esecuzione della prestazione, in regresso nei confronti del soggetto o dei soggetti responsabili per ottenere la reintegrazione di quanto prestato (cfr. art. 131).

Cap. XI

Le associazioni dei consumatori e l'accesso alla giustizia

Gli articoli del Codice da 136 a 141 disciplinano le associazioni dei consumatori e l'accesso alla giustizia, con particolare riferimento alle modalità di individuazione di quelle rappresentative a livello nazionale e alle azioni proponibili.

1. Le associazioni rappresentative nazionali e il Consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti

L'art. 137 del Codice istituisce presso il Ministero dello sviluppo economico l'elenco delle *associazioni dei consumatori e degli utenti rappresentative a livello nazionale*.

L'iscrizione nell'elenco, aggiornata annualmente, è subordinata al possesso dei seguenti requisiti:

a) avvenuta costituzione, per atto pubblico o per scrittura privata autenticata, da almeno tre anni e possesso di uno statuto che sancisca un ordinamento a base democratica e preveda come scopo esclusivo la tutela dei consumatori e degli utenti, senza fine di lucro;

b) tenuta di un elenco degli iscritti, aggiornato annualmente con l'indicazione delle quote versate direttamente all'associazione per gli scopi statutari;

c) numero di iscritti non inferiore allo 0,5 per mille della popolazione nazionale e presenza sul territorio di almeno cinque regioni o province autonome, con un numero di iscritti non inferiore allo 0,2 per mille degli abitanti di ciascuna di esse, da certificare con dichiarazione sostitutiva dell'atto di notorietà resa dal legale rappresentante dell'associazione;

d) elaborazione di un bilancio annuale delle entrate e delle uscite con indicazione delle quote versate dagli associati e tenuta dei libri contabili, conformemente alle norme vigenti in materia di contabilità delle associazioni non riconosciute;

e) svolgimento di un'attività continuativa nei tre anni precedenti;

f) non avere i suoi rappresentanti legali subito al-

cuna condanna, passata in giudicato, in relazione all'attività dell'associazione medesima, e non rivestire i medesimi rappresentanti la qualifica di imprenditori o di amministratori di imprese di produzione e servizi in qualsiasi forma costituite, per gli stessi settori in cui opera l'associazione.

I rappresentanti delle associazioni iscritti nell'elenco nazionale, oltre ad un rappresentante degli enti territoriali, compongono il *Consiglio nazionale dei consumatori e degli utenti*, istituito dall'art. 136 del Codice ed operante presso il Ministero dello sviluppo economico.

Al Consiglio, presieduto dal Ministro dello sviluppo economico o da un suo delegato, sono affidati i seguenti compiti:

- a) esprimere pareri, ove richiesto, sugli schemi di atti normativi che riguardino i diritti e gli interessi dei consumatori e degli utenti;
- b) formulare proposte in materia di tutela dei consumatori e degli utenti, anche in riferimento ai programmi e alle politiche comunitarie;
- c) promuovere studi, ricerche e conferenze sui problemi del consumo e sui diritti dei consumatori e degli utenti ed il controllo della qualità e della sicurezza dei prodotti e dei servizi;
- d) elaborare programmi per la diffusione delle informazioni presso i consumatori e gli utenti;
- e) favorire iniziative volte a promuovere il potenziamento dell'accesso dei consumatori e degli utenti ai mezzi di giustizia previsti per la soluzione delle controversie;
- f) favorire ogni forma di raccordo e coordinamento tra le politiche nazionali e regionali in materia di tutela dei consumatori e degli utenti, assumendo anche iniziative dirette a promuovere la più ampia rappresentanza degli interessi dei consumatori e degli utenti nell'ambito delle autonomie locali.

2. Legittimazione ad agire

Ai sensi dell'art. 139 del Codice le associazioni dei consumatori e degli utenti iscritte nell'elenco nazionale, sono legittimate ad agire a tutela degli interessi collettivi dei consumatori e degli utenti.

Pertanto, nei casi previsti (che sono le ipotesi di violazione degli interessi collettivi contemplati nelle materie disciplinate dal Codice e dagli altri provvedimenti dettagliatamente elencati nella disposizione), sono legittimate a richiedere al tribunale: a) di inibire gli atti e i comportamenti lesivi degli interessi dei consumatori e degli utenti; b) di adottare le misure idonee a correggere o eliminare gli effetti dannosi delle violazioni accertate; c) di ordinare la pubblicazione

del provvedimento su uno o più quotidiani a diffusione nazionale oppure locale, nei casi in cui la pubblicità del provvedimento può contribuire a correggere o eliminare gli effetti delle violazioni accertate.

Prima del ricorso al giudice le associazioni possono attivare la procedura di conciliazione dinanzi alla camera di commercio, industria, artigianato e agricoltura competente per territorio, nonché agli altri organismi di composizione extragiudiziale per la composizione delle controversie in materia di consumo ove operanti.

La procedura è, in ogni caso, definita entro sessanta giorni.

Il processo verbale di conciliazione, sottoscritto dalle parti e dal rappresentante dell'organismo di composizione extragiudiziale adito, è depositato per l'omologazione presso il tribunale del luogo nel quale si è svolto il procedimento di conciliazione, il quale, accertata la regolarità formale del processo verbale, lo dichiara esecutivo con decreto.

Il verbale di conciliazione omologato costituisce titolo esecutivo.

In ogni caso l'azione presso il tribunale può essere proposta solo dopo che siano decorsi quindici giorni dalla data in cui le associazioni abbiano richiesto al soggetto da esse ritenuto responsabile, a mezzo lettera raccomandata con avviso di ricevimento, la cessazione del comportamento lesivo degli interessi dei consumatori e degli utenti.

Anche il soggetto, al quale viene chiesta la cessazione del comportamento lesivo con lettera raccomandata o che sia stato chiamato in giudizio, può attivare la procedura di conciliazione senza alcun pregiudizio per l'azione giudiziale da avviarsi o già avviata.

La favorevole conclusione, anche nella fase esecutiva, del procedimento di conciliazione viene valutata ai fini della cessazione della materia del contendere.

In caso di intervento del Tribunale, con il provvedimento che definisce il giudizio, il giudice fissa un termine per l'adempimento degli obblighi stabiliti e, anche su domanda della parte che ha agito in giudizio, dispone, in caso di inadempimento, il pagamento di una somma di denaro da 516 euro a 1.032 euro, per ogni inadempimento ovvero giorno di ritardo rapportati alla gravità del fatto.

In caso di inadempimento degli obblighi risultanti dal verbale di conciliazione, le parti possono adire il tribunale con procedimento in camera di consiglio affinché, accertato l'inadempimento, disponga il pagamento. Le somme versate confluiscono in un fondo istituito presso il Mi-

nistero dello sviluppo economico per finanziare iniziative a vantaggio dei consumatori.

Con le medesime modalità e procedure, le associazioni possono proporre l'azione inibitoria prevista dall'articolo 37 del Codice in materia di clausole vessatorie nei contratti stipulati con i consumatori. Resta in ogni caso ferma la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo in materia di servizi pubblici (cfr. art. 33 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80) e restano salve le procedure conciliative di competenza dell'Autorità per le garanzie nelle comunicazioni (cfr. art. 1, comma 11, della legge 31 luglio 1997, n. 249).

3. L'azione di classe

L'attuale contenuto dell'art. 140-*bis* del Codice è quello introdotto con l'art. 49 della legge 23 luglio 2009, n. 99. La formulazione originaria, ora completamente sostituita, che era contenuta nell'art. 2, comma 446, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (Legge finanziaria 2008), non ha mai avuto efficacia essendo stata prorogata al 1° gennaio 2009 dall'art. 36 del D.L. 25.6.2008, n. 112, convertito con modificazioni dalla legge 6.8.2008, n. 133 e poi al 30 giugno 2009 dall'art. 19 del D.L. 30.12.2008, n. 207, convertito con modificazioni dalla legge 27.2.2009, n. 14.

Anche il nuovo art. 140-*bis*, comunque, ha efficacia differita essendo prevista al 1° gennaio 2010, dal D.L. 11 luglio 2009, n. 78, convertito con modificazioni dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 (cfr. art. 23, comma 16).

L'attuale contenuto della norma dispone che i diritti individuali omogenei dei consumatori e degli utenti sono tutelabili anche attraverso l'azione di classe. A tal fine ciascun componente della classe, anche mediante l'associazione alla quale dà mandato o il comitato al quale partecipa, può agire per l'accertamento della responsabilità e per la condanna al risarcimento del danno.

L'azione tutela: a) i diritti contrattuali di una pluralità di consumatori e utenti che versano nei confronti di una stessa impresa in situazione identica, inclusi i diritti relativi a contratti stipulati ai sensi degli articoli 1341 e 1342 del codice civile; b) i diritti identici spettanti ai consumatori finali di un determinato prodotto nei confronti del relativo produttore, anche a prescindere da un diretto rapporto contrattuale; c) i diritti identici al ristoro del pregiudizio derivante agli stessi consumatori e utenti da pratiche commerciali scorrette o da comportamenti anticoncorrenziali.

I consumatori e utenti che intendono avvalersi della tutela all'azione di classe, senza ministero di difensore, depositano l'atto di adesione (contenente, oltre all'elezione di domicilio, l'indicazio-

ne degli elementi costitutivi del diritto fatto valere con la relativa documentazione probatoria).

La domanda è proposta al tribunale ordinario avente sede nel capoluogo della regione in cui ha sede l'impresa (ma per la Valle d'Aosta è competente il tribunale di Torino, per il Trentino-Alto Adige e il Friuli-Venezia Giulia è competente il tribunale di Venezia, per le Marche, l'Umbria, l'Abruzzo e il Molise è competente il tribunale di Roma e per la Basilicata e la Calabria è competente il tribunale di Napoli).

All'esito della prima udienza il tribunale decide con ordinanza sull'ammissibilità della domanda, ma può sospendere il giudizio quando sui fatti rilevanti ai fini del decidere è in corso un'istruttoria davanti a un'autorità indipendente ovvero un giudizio davanti al giudice amministrativo.

La domanda è dichiarata inammissibile quando è manifestamente infondata, quando sussiste un conflitto di interessi ovvero quando il giudice non ravvisa l'identità dei diritti individuali tutelabili, nonché quando il proponente non appare in grado di curare adeguatamente l'interesse della classe.

L'ordinanza che decide sulla ammissibilità è reclamabile davanti alla corte d'appello nel termine perentorio di trenta giorni dalla sua comunicazione o notificazione se anteriore. Sul reclamo la corte d'appello decide con ordinanza in camera di consiglio non oltre quaranta giorni dal deposito del ricorso. Il reclamo dell'ordinanza ammissiva non sospende il procedimento davanti al tribunale.

Con l'ordinanza con cui ammette l'azione il tribunale fissa termini e modalità della più opportuna pubblicità, ai fini della tempestiva adesione degli appartenenti alla classe. L'esecuzione della pubblicità è condizione di procedibilità della domanda. Con la stessa ordinanza il tribunale: a) definisce i caratteri dei diritti individuali oggetto del giudizio, specificando i criteri in base ai quali i soggetti che chiedono di aderire sono inclusi nella classe o devono ritenersi esclusi dall'azione; b) fissa un termine perentorio, non superiore a centoventi giorni dalla scadenza di quello per l'esecuzione della pubblicità, entro il quale gli atti di adesione, anche a mezzo dell'attore, sono depositati in cancelleria. Copia dell'ordinanza è trasmessa, a cura della cancelleria, al Ministero dello sviluppo economico che ne cura ulteriori forme di pubblicità, anche mediante la pubblicazione sul relativo sito internet.

Se accoglie la domanda il tribunale pronuncia sentenza di condanna con cui liquida, ai sensi dell'articolo 1226 del codice civile, le somme definitive dovute a coloro che hanno aderito all'azione o stabilisce il criterio omogeneo di cal-

colo per la liquidazione di dette somme. In caso di accoglimento di un'azione di classe proposta nei confronti di gestori di servizi pubblici o di pubblica utilità, il tribunale tiene conto di quanto riconosciuto in favore degli utenti e dei consumatori danneggiati nelle relative carte dei servizi eventualmente emanate. La sentenza diviene esecutiva decorsi centottanta giorni dalla pubblicazione. I pagamenti delle somme dovute effettuati durante tale periodo sono esenti da ogni diritto e incremento, anche per gli accessori di legge maturati dopo la pubblicazione della sentenza.

La sentenza che definisce il giudizio fa stato anche nei confronti degli aderenti. È fatta salva l'azione individuale dei soggetti che non aderiscono all'azione collettiva. Non sono proponibili ulteriori azioni di classe per i medesimi fatti e nei confronti della stessa impresa dopo la scadenza del termine per l'adesione assegnato dal giudice. Quelle proposte entro detto termine sono riunite d'ufficio se pendenti davanti allo stesso tribunale; altrimenti il giudice successivamente adito ordina la cancellazione della causa dal ruolo, assegnando un termine perentorio non superiore a sessanta giorni per la riassunzione davanti al primo giudice.

Le rinunce e le transazioni intervenute tra le parti non pregiudicano i diritti degli aderenti che non vi hanno espressamente consentito. Gli stessi diritti sono fatti salvi anche nei casi di estinzione del giudizio o di chiusura anticipata del processo.

Una specifica disposizione prevede l'applicabilità delle disposizioni agli illeciti compiuti successivamente alla data di entrata in vigore della legge. Questo significa, nella sostanza, stabilire l'irretroattività ai fatti commessi sino al 30 giugno 2008, considerato che la disposizione introduce una disciplina transitoria che estende retroattivamente l'applicazione della nuova agli illeciti compiuti successivamente al termine originario di entrata in vigore dell'azione collettiva (art. 2, comma 447, della legge 24 dicembre 2007, n.244), prima, quindi, delle successive proroghe.

Con l'attuale contenuto dell'art. 140-*bis* la c.d. *class action* è configurata non più quale azione a tutela di interessi collettivi, ma quale azione a tutela di diritti soggettivi dei soggetti danneggiati, come testimoniato anche dalla nuova denominazione di *azione di classe* in luogo di *azione collettiva risarcitoria*.

AREA IX

I servizi al territorio e la tutela dell'ambiente

SOMMARIO

<p>PARTE SESSANTATREESIMA Urbanistica - edilizia - usi civici <i>Mario Agnoli</i></p>	2833
<p>PARTE SESSANTAQUATTRESIMA La protezione e valorizzazione del paesaggio <i>Fiorenzo Narducci</i></p>	2927
<p>PARTE SESSANTACINQUESIMA Il processo di decentramento catastale ai Comuni <i>Antonio Gioiellieri</i></p>	2954
<p>PARTE SESSANTASEIESIMA La tutela e la valorizzazione dell'ambiente, del territorio e del mare <i>Fiorenzo Narducci</i></p>	2978
<p>PARTE SESSANTASETTESIMA Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC) <i>Pasquale Giampietro - Giuseppina Cristofaro</i></p>	3027
<p>PARTE SESSANTOTTESIMA Norme in materia di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche <i>Pasquale Giampietro - Giuseppina Cristofaro</i></p>	3127
<p>PARTE SESSANTANOVESIMA Norme in materia di gestione dei rifiuti e bonifica dei siti Tutela risarcitoria dei danni all'ambiente <i>Pasquale Giampietro - Giuseppina Cristofaro</i></p>	3154
<p>PARTE SETTANTESIMA La tutela dall'inquinamento atmosferico, acustico e da sorgenti elettromagnetiche <i>Nereo Tesaroli</i></p>	3223

Urbanistica - Edilizia - Usi civici

Introduzione

I comuni, in relazione alle leggi statali e regionali in materia di urbanistica ed in particolare a quelle che dispongono trasferimenti di competenze e maggiori autonomie, hanno perfezionato il loro ruolo di gestori ambientali. Questa autonomia in effetti ha agevolato l'assunzione di regole urbanistiche distinte tra comune e comune, anche se facenti parte della stessa regione.

La richiesta edilizia da parte privata e pubblica in genere è agevolata e in molti casi comporta scompensi ambientali, in quanto prevale l'insediamento rispetto alle aree verdi e protette.

Per non dire dell'estetica rispetto alla quale prevale lo stile libero.

Mette conto osservare che in passato l'edilizia era contingentata dai programmi pluriennali di attuazione, e che, secondo statistiche ed esperti, questi programmi erano ritenuti adeguati alle esigenze di salvaguardia ambientale.

Particolari disposizioni, in relazione ad esigenze anche di ordine economico e ai condoni edilizi, hanno profondamente inciso sugli equilibri pianificati, al punto da influire sulla tutela ambientale.

Ciò nondimeno si può affermare che proprio sulla base dell'autonomia prevista dall'ordinamento pubblico, i comuni hanno previsto adeguati strumenti per arginare, per quanto possibile, il degrado ambientale.

In questo quadro introduttivo non sembra possa essere ignorato il problema del cosiddetto "pluralismo urbanistico", suscettibile di dare luogo a più articolazioni cui tende a qualificarsi l'urbanistica, ad esempio: urbanistica sociale, urbanistica delle aree verdi, urbanistica industriale, artigianale e delle strutture pubbliche, urbanistica rispetto ai vincoli, urbanistica ambientale, urbanistica sostenibile.

1. Il decentramento istituzionale - L'insorgenza di nuovi problemi

Delle linee direttive sul decentramento, in quanto riferite alle fonti di produzione giuridica, se ne parla nelle relative sezioni di questo lavoro.

È, comunque, indubitabile la presenza, in queste linee, di regole generali che assumono efficacia

interpretativa. Per quanto attiene allo sviluppo di questa monografia si osserva:

- il decentramento istituzionale corrisponde ad un'esigenza funzionale dei servizi legata alle relazioni pubbliche di base;

- conseguentemente è richiesta una diversa impostazione dei problemi relativi a queste relazioni; essa ha luogo anche mediante l'autonoma assunzione di atti a cui, in determinati casi, vengono attribuite le rilevanze proprie degli atti normativi;

- ed è ancora consequenziale la prevista assunzione di atti normativi che si ispirano alle varie realtà ambientali; per cui, al limite, in un determinato territorio sono consentiti particolari interventi edilizi, che, in altro territorio, risultano vietati o quanto meno limitati.

2. Le difficoltà di trattazione della disciplina relativa alla urbanistica, all'edilizia, ed agli usi civici

La difficoltà della trattazione delle materie, di cui all'oggetto è data dalla incertezza giuridica che deriva dalle riserve e dai conflitti di attribuzione in ordine alle competenze tra Stato e Regioni (comprese le Province autonome di Trento e Bolzano), anche in queste materie.

Ad ogni modo un criterio esegetico largamente condiviso dalla dottrina caratterizza la competenza nei termini a seguire:

- quella d'interesse generale statale che esprime una volontà con rilevanze di normazione di principio, di stretta riserva costituzionale, d'interesse nazionale;

- quella d'interesse regionale e locale che esprime un'altra volontà, per alcuni versi inquadrata nei limiti di cui alle normative d'indirizzo generale e per altri invece più autonoma.

Il metodo che s'intende applicare è quello della trattazione per linee generali, ma con un particolare riguardo al sistema delle autonomie.

Sul piano strumentale trova ulteriore ingresso nell'economia della trattazione, la giurisprudenza costituzionale. Essa chiaramente segna i limiti della competenza ed avvalora il sistema relazionale. Sul piano operativo, invece, la trattazione

attiene alla relazione giuridica tra i vari istituti che attengono a discipline distinte e complementari.

Ad esempio, ad una definizione di principio della disciplina dei piani di lottizzazione, può corrispondere una ridefinizione d'interesse ambientale, da ricercare nelle competenze istituzionali decentrate: evidentemente assume particolare interesse l'armonizzazione delle due discipline al fine di evitare l'assunzione di atti non legittimi.

3. Ulteriori problematiche relative ai tempi di esecuzione

La giurisprudenza ordinaria e amministrativa fornisce elementi di preoccupazione in ordine alle conseguenze che possono derivare dal notevole contenzioso, nelle materie oggetto di questo lavoro, alle economie delle istituzioni pubbliche interessate.

Questa preoccupazione si evidenzia in particolare nei ritardi di azione dovuti alle procedure contenziose; non solo in relazione all'interesse delle parti ricorrenti, ma anche agli interessi della stessa amministrazione pubblica che conseguentemente verrebbe a trovarsi in situazioni di squilibrio rispetto alle scelte urbanistiche risultanti dalla propria pianificazione.

4. Le nuove frontiere dell'urbanistica

È generalmente sostenuta la tesi innovativa in materia di disciplina urbanistica per cui, anche in relazione alle modifiche apportate agli ordinamenti delle autonomie locali, troverebbero maggiori aperture i rapporti tra pubblico e privato in materia di convenzioni urbanistiche.

D'altro canto, con il supporto di adeguati strumenti giuridici di competenza locale in grado d'individuare le possibili fattispecie concrete in cui possano trovare riscontro le intese tra il pub-

blico e il privato, senza venire meno ai principi costituzionali, troverebbero rimedio, almeno in parte, gli squilibri finanziari derivanti dalle recenti disposizioni in materia di economia finanziaria locale.

L'art. 23 del D.L. n. 185/2008 per molti versi si colloca nell'ambito della tesi suddetta: infatti esso prevede che gruppi di cittadini possano realizzare opere d'interesse locale indicandone i costi ed i mezzi di finanziamento agli enti locali, senza che questo comporti oneri per gli enti stessi.

La norma suddetta potrebbe dare luogo ad incertezze in sede di applicazione concreta, per cui gli enti locali, previe consultazioni a livello di rappresentanze interessate (principi della trasparenza e della sussidiarietà) ed in relazione ai propri ordinamenti urbanistici, dovrebbero prevedere adeguate normative regolamentari in particolare sulle procedure da osservare in relazione al suddetto disposto di legge.

Da tenere presente che l'art. 23, succitato, dispone, in particolare che:

- è affidata ai privati la possibilità d'intervenire sul suolo pubblico;
- il relativo concorso può essere espresso in maniera tacita dopo due mesi dalla richiesta senza necessità di emissione di alcun provvedimento;
- dopo l'approvazione e l'autorizzazione della richiesta, la realizzazione delle opere deve iniziare entro sei mesi ed essere completata entro 24 mesi dall'inizio dei lavori;
- è limite in subordine la condizione di vincolo degli immobili sottoposti a tutela storico artistica e paesaggistico ambientale. In questi casi trovano applicazione le disposizioni di legge in materia di tutela dei beni culturali e ambientali;
- infine la realizzazione delle opere è esente da imposte, con la sola eccezione dell'IVA.

SEZIONE PRIMA

Urbanistica

TITOLO I

Le prospettive urbanistiche

Attualmente la disciplina urbanistica ed edilizia è da ritenersi compresa nelle seguente normative:

- legge urbanistica del 1942, con le modifiche ed integrazioni apportate in prosieguo di tempo;
- Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità, di cui al D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380;
- Testo unico delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità, di cui al D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327;
- Codice sulla disciplina dei beni culturali e del paesaggio, approvato con D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.

L'auspicio di un intervento legislativo per una riforma della legislazione in materia urbanistica, almeno da quanto risulta dalla proposta di legge di cui al testo approvato dalla Camera dei Deputati e che non ha avuto seguito al Senato a causa del rinnovo del Parlamento, riguardante "Principi in materia di governo del territorio", avrebbe ottenuto parziale riscontro.

In particolare lo si deduce proprio dall'art. 1 della citata proposta di legge nel testo approvato dalla C.d.D., di cui testualmente *"1. In attuazione dell'art. 117, terzo comma, della Costituzione, la presente legge stabilisce i principi fondamentali in materia di governo del territorio. Sono fatte salve le competenze delle regioni a statuto speciale e delle province autonome di Trento e Bolzano previste dai rispettivi statuti e dalle relative norme di attuazione, nonché le forme e le condizioni particolari di autonomia previste ai sensi dell'art. 116, terzo comma, della Costituzione. Sono fatte altresì salve le disposizioni della legge 18 maggio 1989, n. 183, recante norme per il riassetto organizzativo e funzionale della difesa del suolo. 2. Il governo del territorio consiste nell'insieme delle attività conoscitive, valutative, regolative, di programmazione, di*

localizzazione e di attuazione degli interventi, nonché di vigilanza e di controllo, volte a perseguire la tutela e la valorizzazione del territorio, la disciplina degli usi e delle trasformazioni dello stesso e la mobilità in relazione agli obiettivi di sviluppo del territorio. Il governo del territorio comprende altresì l'urbanistica, l'edilizia, l'insieme dei programmi infrastrutturali, la difesa del suolo, la tutela del paesaggio e delle bellezze naturali, nonché la cura degli interessi pubblici funzionalmente legati a tali materie. 3. La potestà legislativa in materia di governo del territorio spetta alle regioni salvo che per la determinazione dei principi fondamentali e ad esclusione degli aspetti direttamente incidenti sull'ordinamento civile e penale, sulla difesa, sulle Forze armate, sull'ordine pubblico, sulla sicurezza, sulla tutela dei beni culturali e il paesaggio, sulla tutela della concorrenza, nonché sulla garanzia di livelli uniformi di tutela dell'ambiente e dell'ecosistema".

L'Istituto Nazionale di Urbanistica, con documento approvato dal CDN a Genova il 24 giugno 2006, si è rivolto al Governo ed ai Parlamentari eletti nella XV Legislatura, perché "approvino con rapidità la legge per il governo del territorio", ma a questa data (ottobre 2009) non si hanno certezze d'iter legislativo. Peraltro dal suddetto documento è rilevabile l'auspicio per una legge che indichi i principi fondamentali e le relative sostanziali declinazioni operative: "i principi di sussidiarietà, adeguatezza, autonomia e copianificazione, necessari per la definizione di efficaci sistemi di pianificazione e di adeguati processi di formazione e valutazione degli strumenti; il principio di equità con la definizione di strumenti generali strutturali, vale a dire non prescrittivi, non vincolistici (se non per i vincoli ricognitivi per i quali va confermata la atemporalità e la non indennizzabilità) e non conformativi dei diritti proprietari, e di strumenti operativi e conformativi, basati, in via ordinaria, su modalità attuative perequative, e solo in via eccezionale, su modalità espropriative; il principio di sostenibilità a cui riferire ogni processo di trasformazione territoriale, con la limitazione del consumo di suolo extraurbano non accompagnato da adeguate misure di compensazione

ecologica, la subordinazione delle trasformazioni ad una adeguata mobilità di massa e la limitazione del traffico automobilistico individuale, la diffusione della compensazione ambientale come strumento fondamentale della gestione territoriale; il principio della partecipazione per garantire la massima trasparenza e democrazia nella formazione delle decisioni”.

TITOLO II

La legislazione e le istituzioni

Cap. I

L'organizzazione del territorio

1. La legislazione urbanistica

La legge 17 agosto 1942, n. 1150, conosciuta come «legge urbanistica», costituisce la prima e più importante disciplina organica della materia, destinata a trovare attuazione dopo la conclusione del periodo bellico. In prosieguo di tempo è stata oggetto di numerose modifiche e integrazioni, di cui ricordiamo le principali:

- legge 21 dicembre 1955, n. 1357;
- legge 6 agosto 1967, n. 765;
- legge 19 novembre 1968, n. 1187;
- legge 1° giugno 1971, n. 291;
- legge 22 ottobre 1971, n. 865.

Con il D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 8, vennero trasferite alle regioni a statuto ordinario le funzioni amministrative statali in materia di urbanistica, in relazione a quanto stabilito dall'art. 117 della Costituzione; il trasferimento è stato completato - e meglio precisato - con il D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 e sue modificazioni apportate dall'art. 274 del Testo Unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali, approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Dopo il trasferimento delle competenze la legislazione statale comprende ancora provvedimenti di rilevante importanza, fra i quali:

- la legge 28 gennaio 1977, n. 10: «Norme per l'edificabilità dei suoli» con le modifiche alla stessa apportate successivamente;
- la legge 28 febbraio 1985, n. 47, modificata ed integrata da leggi successive ed avente per oggetto: «norme in materia di controllo dell'attività urbanistico-edilizia, recupero e sanatoria delle opere abusive»;

– il D.L. 5 ottobre 1993, n. 398 (art. 4), convertito dalla legge 4 dicembre 1993, n. 493;

– la legge 23 dicembre 1994, n. 724: «Misure di razionalizzazione della finanza pubblica» (art. 39);

– il D.L. 24 novembre 1996, n. 495: «Misure urgenti per il rilancio economico ed occupazionale dei lavori pubblici e dell'edilizia privata», relativamente agli effetti spiegati prima della decadenza, in relazione alla loro validazione disposta dall'art. 2, comma 61, della legge 23.12.1996, n. 602;

– la legge 15 marzo 1997, n. 59: «Delega al Governo per il conferimento di funzioni e compiti alle regioni ed agli enti locali, per la riforma della pubblica amministrazione e per la semplificazione amministrativa»;

– D.M. 2 gennaio 1998, n. 28: «Regolamento recante norme in tema di costituzione del catasto fabbricati e modalità di produzione ed adeguamento della nuova cartografia catastale»;

– D.P.R. 23 marzo 1998, n. 138: «Regolamento recante norme per la revisione generale delle zone censuarie, delle tariffe d'estimo delle unità immobiliari urbane e dei relativi criteri nonché delle commissioni censuarie in esecuzione dell'art. 3, commi 154 e 155, della legge 23 dicembre 1996, n. 662»;

– D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112: «Conferimento di funzioni e compiti amministrativi dello Stato alle regioni ed agli enti locali, in attuazione del capo I della legge 15 marzo 1997, n. 59»;

– D.P.R. 20 ottobre 1998, n. 447: «Regolamento relativo alla localizzazione degli impianti produttivi di beni e servizi»;

– legge 30 aprile 1999, n. 136: «Norme per il sostegno ed il rilancio dell'edilizia residenziale pubblica e per interventi in materia di opere a carattere ambientale»;

– D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490: «Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali»;

– D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380: «Testo Unico delle disposizioni legislative in materia di edilizia» e sue modifiche;

– D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327: «Testo unico sulla disciplina delle espropriazioni».

Queste leggi e provvedimenti aventi efficacia di legge s'intendono comprensivi delle relative modifiche.

2. La riforma della Pubblica amministrazione

2.1. L'attuazione della legge n. 59/1997

Con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, è stata data attuazione alla parte prevalente delle dele-

ghe conferite al Governo con la legge 15 marzo 1997, n. 59, per la riforma della Pubblica amministrazione.

2.2. *Compiti di rilievo nazionale*

L'art. 52 fissa i compiti di rilievo nazionale che, ai sensi dell'art. 1, comma 4, lett. c), della legge n. 59/1997, sono relativi alle linee fondamentali dell'assetto del territorio con riferimento ai valori naturali e ambientali, alla difesa del suolo e all'articolazione territoriale delle reti infrastrutturali e delle opere di competenza statale, nonché al sistema delle città e delle aree metropolitane, anche ai fini del Mezzogiorno e delle aree depresse del Paese.

In materia di politiche urbane e di assetto territoriale, è confermata la riserva esclusiva alla competenza statale, delle funzioni relative al coordinamento dei rapporti con l'Unione Europea e di esecuzione degli obblighi derivanti dal trattato sull'Unione europea e dagli accordi internazionali. I compiti riservati allo Stato sono dallo stesso esercitati attraverso intese con la Conferenza unificata (art. 52, comma 3).

Con l'abrogazione della lettera a) del primo comma dell'art. 81 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, e modifiche in prosieguo apportate, cessa la competenza dello Stato nelle funzioni concernenti «*l'identificazione, nell'esercizio delle funzioni di indirizzo e di coordinamento di cui all'art. 3 della legge n. 382/1975, delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale, con particolare riferimento all'articolazione territoriale degli interventi di interesse statale ed alla tutela ambientale ed ecologica del territorio nonché alla difesa del suolo*».

2.3. *Funzioni mantenute allo Stato*

L'art. 54 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, elenca le funzioni in materia di assetto del territorio nazionale che rimangono alla competenza dello Stato, in relazione al disposto dell'art. 3, comma 1, lett. a), della legge delega.

Il complesso delle funzioni può essere diviso in tre parti:

a) di controllo: in questo senso la tenuta dell'osservatorio e monitoraggio delle trasformazioni territoriali, con particolare riferimento ai compiti di rilievo nazionale relativi all'abusivismo edilizio ed al recupero. Lo Stato si avvale di dati acquisiti direttamente sulla base di rilevazioni statistiche anche con l'apporto dei comuni;

b) di amministrazione attiva: mediante l'indicazione dei criteri per la raccolta e l'informatizzazione di tutto il materiale cartografico ufficiale

esistente, e per quello in corso di elaborazione, al fine di unificare i diversi sistemi mediante:

– la predisposizione della normativa tecnica nazionale per le opere in cemento armato e in acciaio e le costruzioni in zone sismiche;

– la promozione di programmi innovativi in ambito urbano che implicino un intervento coordinato da parte di diverse amministrazioni dello Stato;

c) di amministrazione speciale: riservata alla salvaguardia di Venezia, della zona lagunare e al mantenimento del regime idrico lagunare.

Le funzioni di controllo e di amministrazione attiva, di cui alle lett. a) e b) sono esercitate d'intesa con la Conferenza unificata.

2.4. *Localizzazione di opere d'interesse statale*

L'art. 55 (localizzazione di opere d'interesse statale) è caratterizzato - e come tale si pone in un contesto derogativo rispetto ai principi generali delle competenze istituzionali - da:

– individuazione della Regione quale primo interlocutore. Infatti «*le procedure di localizzazione delle opere pubbliche di interesse di amministrazioni diverse dalle regioni e dagli enti locali sono attivate previa presentazione alla Regione, ogni anno, da parte dell'amministrazione interessata, di un quadro complessivo delle opere e degli interventi compresi nella propria programmazione triennale, da realizzarsi nel territorio regionale*»;

– obbligatorietà da parte dell'amministrazione di predisporre, nei casi di variazione degli strumenti urbanistici vigenti conseguente all'approvazione di progetti di opere e di interventi pubblici, insieme al progetto, uno specifico studio sugli effetti urbanistico-territoriali e ambientali delle opere o dell'intervento e sulle misure necessarie per il suo inserimento nel territorio comunale.

Il criterio della competenza residuale esclusiva di cui al successivo art. 56 consente di ritenere non esaurita la disciplina afferente alla localizzazione di opere di interesse statale, essendo questa non esattamente collocabile nel nuovo sistema delle competenze.

2.5. *Localizzazione di opere d'interesse sociale*

L'ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri del 12 settembre 2008 (G.U. 19.9.2008, n. 220) concerne disposizioni urgenti di protezione civile, per il contrasto e la gestione dell'eccezionale afflusso dei cittadini extracomunitari giunti irregolarmente in Italia, ma tra tali disposizioni, interessa, in particolare, l'urbanistica quella di cui all'art. 1, comma 2, per cui l'appro-

vazione dei progetti relativi a tutti gli interventi necessari all'allestimento, all'ampliamento della disponibilità ricettiva, al miglioramento ed alla manutenzione dei centri di identificazione ed espulsione, sostituisce a tutti gli effetti pareri autorizzazioni, visti e nulla osta e comporta variante agli strumenti urbanistici dei comuni o sono localizzate le opere e comporta la dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità dei lavori.

2.6. Pianificazione territoriale

L'art. 57 del D.Lgs. n. 112/1998 si occupa della pianificazione territoriale di coordinamento e pianificazione di settore ed è, per l'appunto, un ulteriore tassello normativo rispetto ai due gradi di competenza, regionale e locale. Infatti compete alla Regione prevedere legislativamente che il piano territoriale di coordinamento provinciale di cui all'art. 20 del T.U. n. 267/2000, assuma il valore e gli effetti dei piani di tutela nei settori della protezione della natura, della tutela dell'ambiente, delle acque e della difesa del suolo e della tutela delle bellezze naturali, sempreché la definizione delle relative disposizioni avvenga nelle forme di intesa fra la Provincia e le amministrazioni - anche statali - competenti.

I commi 2 e 3 contengono, rispettivamente, norme che rafforzano l'inderogabilità e l'urgenza degli adempimenti di cui al primo comma, per cui, in mancanza della prevista intesa fra le amministrazioni interessate, i piani di tutela del settore conservano il valore e gli effetti assegnati dalle rispettive normative nazionale e regionale, e norme di riserva nel senso che restano riservate allo Stato le funzioni ed i compiti statali in materia di beni ambientali di cui all'art. 82 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, come modificato dalla legge 8 agosto 1985, n. 431, in forza del richiamo al sesto comma dell'art. 149 del decreto n. 112.

2.7. Opere di urbanizzazione a scomputo del contributo di concessione

Il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, con circolare 18 dicembre 2001, n. 462/Segr. (G.U. 28.12.2001, n. 300) ha portato a conoscenza la sentenza del 12 luglio 2001 (C. 399/98) con la quale la Corte di giustizia della Comunità Europea, sez. VI, ha ritenuto che la Direttiva del Consiglio 14 giugno 1993, n. 93/37/CEE, che coordina le procedure di aggiudicazione degli appalti di lavori, osta ad una normativa nazionale in materia urbanistica che, al di fuori delle procedure previste da tale direttiva, consenta al titolare di una concessione edilizia o di un piano

di lottizzazione approvato, la realizzazione diretta di un'opera di urbanizzazione a scomputo totale o parziale del contributo dovuto per il rilascio della concessione, nel caso in cui il valore eguagli o superi la soglia fissata dalla suddetta direttiva.

3. Le modifiche apportate al Titolo V della Costituzione

Le modifiche apportate con la legge costituzionale n. 3 del 2001 al Titolo V della Costituzione e la legge di attuazione n. 131/2003, indubbiamente sono destinate ad incidere sul quadro complessivo delle competenze dello Stato, delle regioni e degli enti locali, anche in materia di disciplina urbanistica.

4. La edificabilità

Il tema che viene affrontato è quello sulle gerarchie degli strumenti urbanistici a fronte della introduzione di nuovi strumenti urbanistici da parte delle Regioni.

L'informazione nasce dalla sentenza del Tar di Bologna, sez. II, 15 maggio 2006, n. 609, con la quale si afferma, tra l'altro, che un terreno diventa edificabile quando i provvedimenti comunali imprimono questi caratteri ai suoli.

In passato codesti provvedimenti erano dati dai piani regolatori generali; attualmente, per effetto di specifica legislazione regionale, come lo è in particolare per alcune Regioni, questo effetto classificatorio è attribuito alla presenza contemporanea di atti distinti, chiamati strutturali e piani operativi.

Si annota in dottrina come anche i termini urbanistici di cui alla legge urbanistica del 1942, n. 1150 abbiano subito modifiche. In questo senso:

– in origine per i piani regolatori e piani particolareggiati si procedeva per "zonizzazioni", che per l'appunto ripartivano il territorio comunale in centro storico e le zone residenziali, produttive, agricole e destinate ai servizi;

– nell'ultimo decennio è venuto avanti un nuovo modello pianificatorio basato sulla distinzione per livelli: un piano strutturale per le grandi scelte di pianificazione e un piano strategico-operativo, preordinato al conseguimento di obiettivi determinati in un tempo limitato.

Nonostante la difformità terminologica assunta dalle Regioni, è comune disciplina del piano strutturale la non conformità, nel senso che non dà un'impronta definitiva di edificabilità e di inedificabilità. Infatti è il piano operativo che stabilisce le aree dove e quando è possibile costruire.

La normativa urbanistica nei termini sopra indicati ha posto problemi di tempi e di contenuti. Sulla base della menzionata sentenza del Tar di Bologna, è stabilito che solo nel momento in cui sono pienamente efficaci il piano strutturale e quello operativo, avviene il passaggio del piano regolatore generale a più piani (strutturale e operativo).

In relazione a questa tesi interpretativa la destinazione del Piano regolatore generale non viene assolutamente meno, sino a quando non sarà completato il nuovo quadro urbanistico.

In questo senso, se un comune decidesse di rendere edificabile un'area prevista edificabile dal Piano regolatore generale, il vincolo ha luogo solo se completa la nuova pianificazione nelle sue articolazioni per l'appunto del piano strutturale e operativo.

4.1. Il recupero dei sottotetti

La normativa nazionale di cui alla legge n. 457/1978, art. 43 e il D.M. Sanità di cui al D.M. 5.7.1955, con le norme di modifica e di attuazione di cui al D.M. 9.6.1999, per le località inferiori a 1000 metri, di altitudine in cui si trova l'immobile l'altezza media dei locali abitativi è di 2,7 metri, dei locali per servizi è di m 2,4 con un rapporto aero-illuminato 1/8 mentre per gli immobili che si trovano in località superiore ai 1.000 metri l'altezza media dei locali abitativi è di 2,55 e dei locali per servizi è di m 2,4.

La maggior parte delle Regioni ha previsto requisiti di abitabilità meno rigidi di quelli fissati dalla normativa nazionale sia sui termini di altitudine della località in cui si trova l'immobile sia sulle altezze medie e minime sul rapporto aero-illuminante.

Per quanto attiene ai costi urbanistici si osserva come in genere l'opera di recupero del sottotetto è catalogata sotto la categoria "ristrutturazione edilizia".

Questa catalogazione comporta il pagamento del "contributo di costruzione" che è suddiviso in due parti: gli oneri di urbanizzazione primaria e secondaria destinati a coprire una quota dei servizi comunali e "il costo di costruzione".

Particolari disposizioni regionali prevedono gli assetti funzionali dei relativi immobili e la facoltà da parte dei Comuni di deliberare maggiorazioni al suddetto contributo e gli oneri di urbanizzazione. In ogni caso i Comuni sulla base delle suddette normative, sono tenuti ad aggiornare i propri strumenti urbanistici anche valutando l'incremento degli oneri per servizi pubblici derivanti per l'appunto dall'uso dei recupero dei sottotetti.

5. Lo sviluppo sostenibile e l'urbanistica sociale

Lo sviluppo sostenibile è uno sviluppo che corrisponde alle esigenze del presente senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare le proprie. In altri termini la crescita odierna non deve mettere in pericolo la possibilità di crescita delle generazioni future. Le tre componenti dello sviluppo sostenibile (economica, sociale e ambientale) devono essere affrontate in maniera equilibrata a livello politico.

La strategia per lo sviluppo sostenibile, adottata nel 2001 e riveduta nel 2005, è completata tra l'altro dal principio dell'integrazione della problematica ambientale nelle politiche europee aventi un impatto sull'ambiente.

Il sociale è eretto ad unità onnicomprensiva. Per questa motivazione esso riassume a più peculiari aspetti pubblici sostanzialmente legati al benessere dell'uomo. Dunque un compendio disciplinare che appunto per tale sua natura tende a sviluppare l'azione giuridica in contesti integrati a prescindere dai processi di enucleazione sistematica. Questa considerazione da ultimo risulta positivamente avvalorata dal D.L. n. 112/2008 e sue modifiche in sede di conversione. Così all'art. 1, comma 1, lett. b) per cui è nella programmazione economica-finanziaria il "potenziamento dell'attività della pubblica amministrazione e rilancio delle privatizzazioni edilizia residenziale e sviluppo della città nonché attraverso interventi volti a garantire condizioni di competitività per la semplificazione e l'accelerazione delle procedure amministrative e giurisdizionali incidenti sul potere di acquisto delle famiglie e sul costo della vita e concernenti le attività di impresa nonché per la complicazione dei rapporti di lavoro tali da determinare effetti positivi in termini di crescita economica e sociale".

6. Il risarcimento contro l'atto illegittimo - nuovi indirizzi della giurisprudenza

Il notevole contenzioso, amministrativo e ordinario, in materia di urbanistica e di edilizia, fornisce elementi d'indagine utili all'esercizio delle attività settoriali, con particolare riferimento all'assunzione di procedure legittime.

In particolare è qui il caso di richiamare la sentenza delle Sezioni unite della Cassazione civile n. 30254 del 23 dicembre 2008, con riguardo della considerazione che, in relazione ad alcune ordinanze intervenute nel 2006, la parte interessata, titolare di un interesse legittimo, ove ritenga di essere lesa dall'esercizio illegittimo della funzione amministrativa appunto riferita alle ordinanze, ha diritto di scegliere tra ricorso alla tutela risarcitoria anziché demolitoria.

Al riguardo le Sezioni Unite si richiamano al disposto dell'art. 363 del Codice di Procedura civile per addivenire alla formulazione del seguente principio: *“Proposta al giudice amministrativo domanda risarcitoria autonoma, intesa al risarcimento del danno prodotto dall'esercizio illegittimo della funzione amministrativa, è viziata da violazione di norme sulla giurisdizione ed è soggetta a riassunzione per motivi attinenti alla giurisdizione, la decisione del giudice amministrativo che nega la tutela risarcitoria degli interessi legittimi sul presupposto che l'illegittimità dell'atto debba essere stata precedentemente richiesta e dichiarata in sede di annullamento”*.

TITOLO III

L'attività urbanistica

Premessa

Alcune riflessioni sulle competenze legislative statali e regionali, in particolare in materia urbanistica, sono riscontrabili nelle premesse; tuttavia qui preme ribadire che la pregressa normativa statale non viene a perdere le sue caratteristiche di normativa quadro. In questo senso assume il duplice ruolo di normativa quadro e di normativa di diretto riferimento, in relazione ai contenuti della legislazione regionale ove sia il caso. Ben si comprende che questo assetto di produzione giuridica può dar luogo ad incertezze interpretative, in particolare in presenza di strumenti urbanistici di contemporanea vigenza. Nel mentre aumenta notevolmente la produzione giuridico-urbanistica regionale, non altrettanto si può dire di quella statale, per cui, salvo modeste modifiche, si conferma annualmente il pregresso ordinamento.

Cap. I

I piani territoriali

La gestione del territorio è regolata dalla disciplina urbanistica a mezzo dei piani territoriali, dei piani regolatori comunali, delle norme sull'attività edilizia stabilite dalla legislazione sta-

tale e regionale e dai regolamenti edilizi e di attuazione dei piani approvati dai comuni.

1. Patti territoriali e contratti di programma

La Gazzetta ufficiale del 19 maggio 2003, n. 14, riporta l'Accordo 15 aprile 2003 sancito dalla Conferenza permanente per i rapporti tra Stato, regioni e province autonome di Trento e Bolzano, ai sensi dell'art. 9, c. 2, lett. c) del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281 per il coordinamento della regionalizzazione degli strumenti di sviluppo locale: patti territoriali e contratti di programma.

2. I piani territoriali di coordinamento

L'art. 5 della legge n. 1150/1942 aveva previsto la compilazione di piani territoriali di coordinamento, da parte del Ministero dei Lavori Pubblici, con lo scopo di orientare e coordinare l'attività urbanistica in determinate parti del territorio nazionale. L'approvazione dei piani territoriali è compresa fra le funzioni amministrative trasferite dallo Stato alle regioni con l'art. 1 del D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 8.

I piani territoriali di coordinamento sono approvati con legge regionale.

L'art. 6 della legge n. 1150/1942 stabilisce che i comuni, il cui territorio sia compreso in tutto od in parte nell'ambito di un piano territoriale di coordinamento, sono tenuti ad informare a questo il proprio piano regolatore comunale.

Il provvedimento regionale di approvazione è pubblicato nelle forme e nei modi previsti dalla legislazione regionale.

Il piano territoriale ha durata a tempo indeterminato.

3. Il piano provinciale di coordinamento territoriale

Il secondo comma dell'art. 20 del T.U. n. 267/2000 stabilisce che la provincia dispone ed adotta il Piano territoriale di coordinamento che, ferme restando le competenze dei comuni ed in attuazione della legislazione e dei programmi regionali, determina indirizzi generali di assetto del territorio e, in particolare, indica:

- a) le diverse destinazioni del territorio in relazione alla prevalente vocazione delle sue parti;
- b) la localizzazione di massima delle maggiori infrastrutture e delle principali linee di comunicazione;
- c) le linee di intervento per la sistemazione idrica, idrogeologica ed idraulico-forestale ed in genere per il consolidamento del suolo e la regimazione delle acque;

d) le aree nelle quali sia opportuno istituire parchi o riserve naturali.

Il piano territoriale di coordinamento viene trasmesso dalla provincia alla regione, al fine di accertarne la conformità agli indirizzi regionali della programmazione socio-economica e territoriale.

La legge regionale stabilisce le procedure di approvazione e le norme che assicurano il concorso dei comuni alla formazione dei piani.

La provincia esercita le funzioni, ad essa attribuite dalla regione, ai fini del coordinamento e dell'approvazione degli strumenti di pianificazione territoriale predisposti dai comuni ed ha il compito di accertare la compatibilità di detti strumenti con le previsioni del piano territoriale di coordinamento. Gli Enti e le amministrazioni pubbliche, nell'esercizio delle rispettive competenze ed esigenze, si conformano ai piani territoriali di coordinamento delle province.

4. Le funzioni delle comunità montane

Le «nuove disposizioni per le zone montane» stabilite dalla legge 31 gennaio 1994, n. 97, attribuiscono alle comunità montane:

- le azioni riguardanti il territorio mediante la tutela e la promozione delle riserve ambientali che tengono conto dei valori naturalistici e sociali (art. 1, comma 4);
- la garanzia del coinvolgimento delle comunità montane nelle scelte urbanistiche (art. 3, comma 4);
- la salvaguardia e valorizzazione dell'ambiente, anche mediante la conservazione del patrimonio monumentale, dell'edilizia rurale, dei centri storici e del paesaggio rurale e montano, da porre in relazione con i piani pluriennali di sviluppo socio-economico di cui all'art. 28, comma 3, del Testo Unico n. 267/2000.

Mette conto evidenziare che è in atto una ristrutturazione territoriale delle Comunità montane in adempimento, in particolare, alla legislazione regionale; da qui l'insorgenza di problemi anche di ordine urbanistico, per l'appunto dovuti a queste ristrutturazioni territoriali. Si ritiene che al riguardo possano trovare riscontro disposizioni di rito transitorio, in relazione agli atti che hanno corso a seguito della pregressa strutturazione territoriale.

5. Programmi di riabilitazione urbana - P.R.U.

L'art. 27 della legge 1° agosto 2002, n. 166 disciplina i Programmi di riabilitazione urbana nei termini a seguire:

a) i criteri e le modalità di predisposizione, di valutazione, di finanziamento, di controllo e di monitoraggio di programmi volti alla riabilitazione di immobili ed attrezzature di livello locale e al miglioramento della accessibilità e mobilità urbana formeranno oggetto di provvedimento ministeriale, previa consultazione della Conferenza unificata ex art. 8, legge n. 281/1997;

b) i programmi sono promossi dagli enti locali, di intesa con gli enti e le amministrazioni competenti sulle opere e sull'assetto del territorio. Le opere ricomprese nei programmi possono riguardare interventi di demolizione e ricostruzione di edifici e delle relative attrezzature e spazi di servizio finalizzati alla riqualificazione di porzioni urbane caratterizzate da degrado fisico, economico e sociale, nel rispetto della normativa in materia di tutela storica, paesaggistico-ambientale e di beni culturali;

c) gli enti locali possono avvalersi dell'apporto di privati. Le opere che costituiscono i programmi possono essere cofinanziate da risorse private, rese disponibili dai soggetti interessati dalle trasformazioni urbane. A cura degli enti locali promotori è trasmessa al Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, con cadenza annuale, una relazione sull'attuazione dei programmi di riabilitazione urbana e sugli effetti di risanamento ambientale e civile ottenuti;

d) il concorso dei proprietari rappresentanti la maggioranza assoluta del valore degli immobili in base all'imponibile catastale, ricompresi nel piano attuativo, è sufficiente a costituire il consorzio ai fini della presentazione al comune delle proposte di realizzazione dell'intervento e del relativo schema di convenzione. Successivamente il sindaco, assegnando un termine di novanta giorni, diffida i proprietari che non abbiano aderito alla formazione del consorzio ad attuare le indicazioni del predetto piano attuativo sottoscrivendo la convenzione presentata. Decorso infruttuosamente il termine assegnato, il consorzio consegue la piena disponibilità degli immobili ed è abilitato a promuovere l'avvio della procedura espropriativa a proprio favore delle aree e delle costruzioni dei proprietari non aderenti. L'indennità espropriativa, posta a carico del consorzio, in deroga all'art. 5-bis del D.L. 11 luglio 1992, n. 333, convertito, con modificazioni, dalla legge 8 agosto 1992, n. 359, deve corrispondere al valore venale dei beni espropriati diminuito degli oneri di urbanizzazione stabiliti in convenzione. L'indennità può essere corrisposta anche mediante permuta di altre proprietà immobiliari site nel comune.

5.1. *Istituzione di un tavolo permanente di concertazione per ciascuno dei Programmi di riqualificazione urbana e di sviluppo sostenibile del territorio (PRUSST)*

Con D.M. 18 aprile 2001, nell'intento di garantire un'efficace azione di coordinamento tra i soggetti interessati alla composizione e alla realizzazione dei programmi, nonché di pervenire alla conclusione dell'accordo quadro, presso la direzione generale del coordinamento territoriale è istituito un tavolo permanente di concertazione di ciascuno dei PRUSST ammessi al finanziamento.

Sui termini dei comportamenti dell'Amministrazione sui programmi Prusst, si osserva come il Consiglio di Stato (sez. V, sentenza n. 4240 del 5.9.2008) abbia stabilito che, nei casi in cui un Accordo quadro che approva il programma Prusst contempli un termine ultimo per la conclusione del procedimento, non può ammettersi declaratoria della illegittimità del silenzio dell'Amministrazione prima ancora dello spirare del detto termine che solo potrebbe dare luogo alla violazione dell'obbligo di provvedere.

6. *La protezione ambientale*

6.1. *Vincoli urbanistici*

Sono da comprendere in questa categoria i vincoli afferenti alle localizzazioni e alla inedificabilità. In questo senso, e rispettivamente:

- le localizzazioni sono rappresentative di una previsione espropriativa e, conseguentemente, sono finalizzate ad impedire l'edificazione nelle aree soggette a questo regime in funzione del principio di non aggravamento dei previsti oneri d'indennizzo in conseguenza di modifiche apportate allo status immobiliare mediante edificazione;

- l'inedificabilità su terreni soggetti ai vincoli urbanistici. Questi vincoli sono caratterizzati da imposizione formale, ancorché limitati nel tempo. Sui vincoli di inedificabilità e, in particolare, sulla loro durata è intervenuta la Corte Costituzionale con sentenza n. 55 del 29 maggio 1968. In relazione a questa sentenza e alla successiva conseguente legislazione, le prescrizioni del piano regolatore generale, nella parte in cui assoggettano determinati beni a vincoli preordinati alla espropriazione od a vincoli d'inedificabilità, perdono efficacia qualora entro 5 anni dalla data di approvazione del piano regolatore generale non siano approvati i relativi piani particolareggiati od autorizzati i piani di lottizzazione convenzionata. La decadenza dei vincoli comporta l'attribuzione alle relative zone della

classificazione di zone non pianificate. Secondo la giurisprudenza amministrativa il venir meno del vincolo preordinato all'esproprio, per l'inutile decorso del termine quinquennale entro il quale il procedimento ablatorio doveva essere concluso, non ha l'effetto di restituire all'area, oggetto del vincolo, l'originaria destinazione di zona, ma la trasforma in "zona bianca". Al Comune, tuttavia, non è preclusa la possibilità di rinnovo dei vincoli urbanistici decaduti per effetto del decorso del termine quinquennale, ove disposta con apposita variante al piano regolatore, corredata da una congrua motivazione in ordine alla persistente attualità dei pubblici interessi che a suo tempo determinarono, per la prima volta, l'imposizione dei vincoli in questione.

6.2. *I vincoli urbanistici - Evoluzione dell'istituto nella giurisprudenza*

Si riporta uno stralcio della massima alla sentenza del Consiglio di Stato 2718, sez. IV, 25 maggio 2005:

«Alla stregua dei principi espressi dalla Corte costituzionale con sentenza 20 maggio 1999, n. 179 - dichiarativa dell'illegittimità costituzionale del combinato disposto degli artt. 7 n.ri 2, 3, 4 e 40, legge 17.8.1940, n. 1150 e 2 comma 1, legge 19 novembre 1968, n. 1187 nella parte in cui consente alla amministrazione di reiterare i vincoli urbanistici scaduti preordinati alla espropriazione o che comportino la inedificabilità, senza la previsione di un indennizzo - i vincoli urbanistici non indennizzabili e che sfuggono alla previsione del predetto art. 2 legge 1187/1968, sono quelli che riguardano intere categorie di beni, quelli di tipo conformativo ed i vincoli paesaggistici, mentre i vincoli urbanistici soggetti alla scadenza quinquennale, e che devono essere indennizzati sono: a) quelli preordinati alla espropriazione ovvero aventi carattere sostanzialmente espropriativi, in quanto implicanti uno svuotamento incisivo della proprietà, se non discrezionalmente delimitati nel tempo dal legislatore statale o regionale, attraverso l'imposizione a titolo particolare su beni determinati da condizioni di inedificabilità assoluta; b) quelli che superano la durata non irragionevole e non arbitraria ove non si compia l'esproprio con l'approvazione di piani urbanistici esecutivi; c) quelli che superano quantitativamente la normale tollerabilità, secondo una concezione della proprietà regolata dalla legge nell'ambito dell'art. 42 Costituzione.

La previsione di una determinata tipologia urbanistica non è un vincolo preordinato alla espropriazione né un vincolo comportante la inedificabilità assoluta, trattandosi di una prescrizione diretta a regolare concretamente l'attività edilizia, in quanto, inerente alla potestà conformativa propria dello strumento urbanistico generale, la cui validità a tempo indeterminato, come espressamente stabilito dall'art. 11, legge 17 agosto 1942, n. 1150.

Il vincolo di "verde pubblico-verde urbano" o "verde

attrezzato" rientra tra i vincoli conformativi, come tali non soggetti a decadenza.

Solo nel caso in cui la disciplina urbanistica esclude in modo assoluto che nelle forme destinate a "verde pubblico" siano possibili, anche parzialmente, iniziative da parte del privato proprietario dell'area, detto vincolo potrà essere qualificato come preordinato all'espropriazione o, comunque, tale da sottrarre sostanzialmente l'area medesima alla naturale vocazione edificatoria e come tale soggetto a decadenza ex art. 21, legge n. 1187 del 1968».

6.3. Il vincolo paesaggistico

Di particolare interesse, in relazione alle considerazioni nella parte introduttiva, è la disciplina paesaggistica di cui alla novella recata dal D.Lgs. n. 157 del 2006 ed alla quale si connettono in particolare gli istituti dell'autorizzazione paesaggistica, del relativo regime sanzionatorio e della pianificazione paesaggistica.

In tema di vincolo paesaggistico, assume particolare interesse la sentenza del TAR Campania 13 giugno 2007, n. 6142, nella parte in cui afferma che il vincolo paesaggistico, disciplinato dalla legge 29 giugno 1939, n. 1497 (cfr. che non offre motivi ad una sua *reductio terminis* in relazione al prosieguo normativo. In questa sede, ma con significato di portata generale, si riafferma la regola ermeneutica sulla sopravvivenza dei principi, ancorché formati in un determinato contesto normativo, in quanto dotati di una forza e di un rigore autonomo), non comporta normalmente la inedificabilità assoluta, sicché non ogni opera in zona vincolata deve ritenersi preclusa, ma solo quelle opere che, a seguito di accertamento, risultino in contrasto con il valore tutelato.

6.3.1. Autorizzazione paesaggistica

Le regioni che non intendano gestire direttamente la funzione autorizzatoria hanno la facoltà di delegarla agli enti locali, anche se costituiti in unione o in consorzio, come previsto dal T.U. 267 del 2000. Questa possibilità di esercizio decentrato della funzione è tuttavia subordinata:

- 1) all'intervenuta approvazione del piano paesaggistico da parte della regione;
- 2) all'intervenuta approvazione da parte dei Comuni del loro strumento urbanistico. In questa ultima ipotesi, il parere della Soprintendenza sulla proposta di rilascio o di diniego dell'autorizzazione, è obbligatorio e vincolante, diversamente da quello che risultava previsto prima del D.Lgs. 157/2006;

La norma infine rende possibile la richiesta dell'autorizzazione in sanatoria, a condizione che sia accertata la compatibilità paesaggistica secondo le procedure dell'art. 167. Anche per

questa fattispecie sono da prevedere, nei relativi ambiti di competenza, forme di esemplificazione sino al punto dell'utilizzazione di procedure informatiche, con accessi vigilati.

6.4. Disposizioni integrative e correttive del Codice dei beni culturali in relazione al paesaggio

Le disposizioni di cui al D.Lgs. 26 marzo 2008, n. 63 riguardano in generale problemi strettamente legati al Codice dei beni culturali e del paesaggio 22 gennaio 2004, n. 42; in questa sede trovano collocazione i problemi che incidono sull'urbanistica. L'art. 135 del suddetto Codice, come modificato dal D.Lgs. n. 63/2008, stabilisce che "lo Stato e le regioni assicurano che tutto il territorio sia adeguatamente conosciuto, salvaguardato, pianificato e gestito in ragione dei differenti valori espressi dai diversi contesti che lo costituiscono". Ed ancora il secondo comma prevede che "i piani paesaggistici, con riferimento al territorio considerato, ne riconoscono gli aspetti e i caratteri peculiari, nonché le caratteristiche paesaggistiche, e ne delimitano i relativi ambiti".

In relazione ai provvedimenti ministeriali previsti dall'art. 141, il nuovo testo prevede al primo comma che "le disposizioni di cui agli artt. 139 e 140 si applicano anche ai procedimenti di dichiarazione di notevole interesse pubblico di cui all'art. 138, comma 3. In tal caso i comuni interessati, ricevuta la proposta di dichiarazione formulata dal soprintendente, provvedono agli adempimenti indicati all'art. 139, comma 1...". L'art. 143, concernente il piano urbanistico, è totalmente sostituito. Sono, in particolare, fissati i contenuti essenziali relativi alla ricognizione del territorio oggetto di pianificazione, alla ricognizione degli immobili e delle aree dichiarati di notevole interesse pubblico, alle dinamiche di trasformazione del territorio ai fini della individuazione dei fattori di rischio e degli elementi di vulnerabilità del paesaggio, nonché comparazione con gli atti di programmazione, di pianificazione e di difesa del suolo e individuazione delle misure necessarie per il corrente inserimento, nel contesto paesaggistico, degli interventi di trasformazione del territorio, al fine di realizzare uno sviluppo sostenibile delle aree interessate.

Di particolare interesse per gli enti locali è inoltre il nuovo quarto comma dell'art. 145 per cui "i comuni, le città metropolitane, le province e gli enti gestori delle aree naturali protette conformano o adeguano gli strumenti di pianificazione urbanistica e territoriale alle previsioni dei piani paesaggistici, secondo le procedure previ-

ste dalla legge regionale, entro i termini stabiliti dai piani medesimi, e comunque non oltre due anni dalla loro approvazione. I limiti alla proprietà derivanti da tali previsioni non sono oggetto di indennizzo". È ampiamente modificato l'assetto procedurale per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, anche per quanto attiene ai soggetti che hanno titolo a presentare ricorsi al Tribunale amministrativo regionale o con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica.

L'autorizzazione paesaggistica, ove richiesta, costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o di altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio.

Al di fuori dei casi di cui ai commi 4 e 5 dell'art. 167, l'autorizzazione non può essere rilasciata in sanatoria, successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi. L'autorizzazione ha validità cinque anni, scaduti i quali per l'esecuzione dei progettati lavori si richiede una nuova autorizzazione.

Anche l'art. 154 è totalmente sostituito ed è pertanto innovata la disciplina relativa al colore delle facciate di fabbricati (ovviamente per gli immobili che ricadono sotto la disciplina del Codice ambientale).

Nel caso dell'urbanistica, ed in suddetta materia, si richiama l'art. 4-quinquies del D.L. 3.6.2008, convertito dalla legge 2.8.2008, n. 129 con il quale si spostano i termini del procedimento rivolto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica, introducendo il regime transitorio, con garanzia d'intervento delle regioni, in relazione alle loro competenze. Il comma 6 dell'art. 159 del Codice dei beni culturali e del paesaggio, per effetto del citato art. 4-quinquies, stabilisce che "i provvedimenti di conformazione ed adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni della pianificazione paesaggistica redatta a termini dell'art. 143 e adeguata a termini dell'art. 156, che dalla data del 1° giugno 2008 non siano ancora inclusi, sono regolati ai sensi dell'art. 145, commi 3, 4 e 5".

6.4.1. Sanzioni

L'art. 135 prevede che alle funzioni amministrative in materia di pianificazione paesaggistica provvedano lo Stato e le regioni, in modo congiunto. Questa normativa, secondo la dottrina formatasi nel frattempo, va letta unitamente alle modifiche apportate all'art. 5; infatti il testo modificato prevede che le suddette funzioni siano "esercitate dallo Stato e dalle Regioni"

6.5. La valutazione d'impatto ambientale

L'art. 6 della legge n. 349/1986 e l'art. 1 del D.P.C.M. n. 377/1988 prevedono il tipo di opere sottoposte alla

valutazione di impatto ambientale. A seguito della delega conferita al Governo con l'art. 40, c. 1, della legge n. 146/1994, in relazione all'applicazione della direttiva CEE n. 85/337, è stato emanato il D.P.R. 12 aprile 1996, che disciplina - fra l'altro - l'ambito di applicazione, i soggetti del procedimento, la procedura di valutazione d'impatto ambientale.

In relazione ai disposti dell'art. 1, c. 2, della legge n. 59/1997 e degli artt. 3 e 56 del D.Lgs. n. 112/1998, le regioni, entro sei mesi dall'emanazione del decreto n. 112, dovevano determinare, in conformità al proprio ordinamento, le funzioni amministrative richiedenti l'unitario esercizio a livello regionale, provvedendo contestualmente a conferire tutte le altre agli enti locali. Tra queste competenze regionali rientra anche quella relativa alla valutazione di impatto ambientale. I comuni sono tenuti ad adeguare i propri ordinamenti: in particolare le normative del piano regolatore generale, del regolamento edilizio, del regolamento sui contratti, e di ogni altro strumento regolamentare avente attinenza.

6.6. Il vincolo idrogeologico e forestale

Il rinvio di cui all'art. 866 del codice civile sottende una legislazione speciale in materia di vincolo idrogeologico in funzione di evitare, con danno pubblico, denudazioni, perdite di stabilità, turbamento delle acque rispetto ai terreni di qualsiasi natura e destinazione.

Questa legislazione speciale è stabilita essenzialmente dal R.D.L. 30 dicembre 1923, n. 3267 e nel relativo regolamento approvato con R.D. 16 maggio 1926, n. 1126. Con la legge 18 maggio 1989, n. 183 (come modificata dalla legge 7 agosto 1990, n. 253) sono stati individuati gli organi competenti per la difesa del suolo. È stato anche confermato il ruolo delle regioni che, ai sensi dell'art. 10, esercitano le funzioni ad esse trasferite e delegate ai sensi di legge.

Da notare che con il D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616, la materia relativa anche al vincolo idrogeologico, è stata trasferita, per quanto attiene l'attività amministrativa, alle regioni.

6.7. La edificabilità cimiteriale

Con l'art. 28 della legge 1° agosto 2002, n. 166, sono state apportate le seguenti modifiche all'art. 338 del T.U. n. 1265/1934:

a) il primo comma è sostituito dal seguente:

"I cimiteri devono essere collocati alla distanza di almeno 200 metri dal centro abitato. È vietato costruire intorno ai cimiteri nuovi edifici entro il raggio di 200 metri dal perimetro dell'impianto cimiteriale, quale risultante dagli strumenti urbanistici vigenti nel Comune o, in difetto di essi, comunque quale esistente in fatto, salve le deroghe ed eccezioni previste dalla legge";

b) i commi quarto, quinto, sesto e settimo sono sostituiti dai seguenti:

«Il consiglio comunale può approvare, previo parere favorevole della competente azienda sanitaria locale, la costruzione di nuovi cimiteri o l'ampliamento di quelli già esistenti ad una distanza inferiore a 200

metri dal centro abitato, purché non oltre il limite di 50 metri, quando ricorrano, anche alternativamente, le seguenti condizioni:

a) risulti accertato dal medesimo consiglio comunale che, per particolari condizioni locali, non sia possibile provvedere altrimenti;

b) l'impianto cimiteriale sia separato dal centro urbano da strade pubbliche almeno di livello comunale, sulla base della classificazione prevista ai sensi della legislazione vigente, o da fiumi, laghi o dislivelli naturali rilevanti, ovvero da ponti o da impianti ferroviari.

Per dare esecuzione ad un'opera pubblica o all'attuazione di un intervento urbanistico, purché non vi ostino ragioni igienico-sanitarie, il consiglio comunale può consentire, previo parere favorevole della competente azienda sanitaria locale, la riduzione della zona di rispetto tenendo conto degli elementi ambientali di pregio dell'area, autorizzando l'ampliamento di edifici preesistenti o la costruzione di nuovi edifici. La riduzione di cui al periodo precedente si applica con identica procedura anche per la realizzazione di parchi, giardini e annessi, parcheggi pubblici e privati, attrezzature sportive, locali tecnici e serre.

Al fine dell'acquisizione del parere della competente azienda sanitaria locale, previsto dal presente art., decorsi inutilmente due mesi dalla richiesta, il parere si ritiene espresso favorevolmente. All'interno della zona di rispetto per gli edifici esistenti sono consentiti interventi di recupero ovvero interventi funzionali all'utilizzo dell'edificio stesso, tra cui l'ampliamento nella percentuale massima del 10 per cento e i cambi di destinazione d'uso, oltre a quelli previsti dalle lettere a), b), c) e d) del primo comma dell'art. 31 della legge 5 agosto 1978, n. 457».

Con lo stesso art. 28 sono abrogati i commi 3 e 4 dell'art. 57 del regolamento di polizia mortuaria n. 286/1990, relativi alla edificabilità cimiteriale.

Secondo il TAR Sicilia, Palermo, sez. II, 9 gennaio 2008, n. 18, il vincolo assoluto di inedificabilità nell'area di rispetto cimiteriale di cui all'art. 338 del R.D. 1265/1934, finalizzato alla tutela di molteplici interessi pubblici (esigenze di natura igienico sanitaria, salvaguardia della peculiare sacralità che connota i luoghi destinati all'inumazione ed alla sepoltura, mantenimento di un'area di possibile espansione della cinta cimiteriale), non può che interessare le opere edilizie di carattere stabile, esulando dal divieto altre diverse forme di utilizzazione dei terreni che si trovano in quella fascia, quali ad esempio l'installazione di strutture precarie o mobili.

6.8. Tabella relativa ai vincoli territoriali

Non viene riprodotta la Tabella relativa ai vincoli, per cui si rinvia alla indicazione di cui alla Guida Normativa 2009.

Le riserve di cui ai commi 2 e 3 dell'art. 1 del T.U. sull'attività edilizia assumono, in sostanza, la natura di veri e propri vincoli alla suddetta attività; in questo senso presuppongono, ove sia il caso, il loro coordinamento con le norme speciali di cui ai D.Lgs. n. 490/1999 e n. 112/1998.

6.8.1. Appendice ai vincoli

– Telefonía cellulare - Impianti - Piani regionali di adeguamento

È di competenza delle autorità regionali l'adozione di piani per l'adeguamento degli impianti di telefonia cellulare preesistenti, senza che sia consentita una radicale incisione sul funzionamento degli stessi, in particolare in relazione ai valori di esposizione, mentre spetta al comune l'adozione di un regolamento di localizzazione ma sulla base dei criteri dettati dal legislatore (TAR Lombardia, sez. I, 31.7.2002, n. 3250).

Più recentemente, il T.R.G.A. Trentino (Trento, 19 giugno 2008, n. 152) ha stabilito che la breve distanza che separa un impianto fotovoltaico e termico dell'edificio principale non può essere un ostacolo alla sua configurazione come pertinenza: l'obiettivo esigenza di esporre i pannelli alla maggiore illuminazione solare possibile, giustifica infatti il loro posizionamento in un'area libera, discosto dall'edificio. Devono però essere presenti entrambi gli elementi che caratterizzano la nozione di impianto tecnologico pertinenziale al servizio di un fabbricato esistente che sono rappresentati da un lato dal raccordo quantitativo con il manufatto principale (nel senso che il medesimo deve essere di entità adeguata e non esorbitanti) e, dall'altro, dall'esistenza di un collegamento funzionale tra tale opera e la cosa principale (con la conseguente incapacità della medesima di essere utilizzata separatamente ed automaticamente).

– Zone sismiche

Con i provvedimenti in materia di aggiornamento delle aree sismiche, è in effetti ribadita la necessità di mantenere alto il livello dell'azione preventiva. Indubbiamente anche l'ordine e la disciplina urbanistica, in ogni fase del loro sviluppo, sono necessariamente coinvolti. La giurisprudenza è, in questo specifico contesto, tassativa. La IV Sezione del Consiglio di Stato, con sentenza n. 1196 del 4 marzo 2003, ha affermato che requisito di legittimità degli strumenti urbanistici generali e delle loro varianti nelle zone sismiche è che essi siano preceduti dal parere dell'Ufficio del Genio civile richiesto dall'art. 13 della legge 2 aprile 1974, n. 64. Dalla massima riprendiamo, a motivo della loro rilevante incidenza, gli aspetti che possono derivare da un annullamento di atto assunto senza il surriferito parere.

«Dall'annullamento di un provvedimento amministrativo non discende in via automatica l'accoglimento della domanda di risarcimento del danno, occorrendo la dimostrazione, fra gli altri elementi costitutivi, del danno patrimoniale in concreto subito e del nesso eziologico con i provvedimenti illegittimi annullati. La statuizione sulle spese del giudizio è il risultato di un potere ampiamente discrezionale del giudice, espressione anche di regole di equità e convenienza, come tale insindacabile in appello (fatta eccezione per i casi di condanna della parte totalmente vittoriosa o a somme palesemente esorbitanti o in sicura violazione dei limiti minimi legali), senza che sia richiesta una specifica motivazione.»

– Costruzioni in zone sismiche

Con ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri in data 20 marzo 2003 (G. U. 8.5.2003, n. 105) sono

forniti alle regioni, nelle more dell'espletamento degli adempimenti previsti dall'art. 93 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, i criteri generali afferenti alla classificazione sismica, nonché le norme tecniche per le costruzioni in zone sismiche. A seguito del recente terremoto che ha colpito, in particolare, il territorio della Regione Abruzzo, sono state emanate ulteriori disposizioni, alcune strettamente riferite al terremoto stesso, mentre altre da collocarsi nel complesso sistema dei vincoli sismici all'attività edilizia.

– *Vincoli sismici*

La Corte costituzionale con sentenza n. 182 del 5 maggio 2006, ha dichiarato l'illegittimità costituzionale della legge regionale Toscana sull'urbanistica, nella parte in cui prevede semplificazioni procedurali per le costruzioni in zona sismica. In particolare è rimosso l'articolo della legge regionale che prevede, per gli interventi in zona sismica, un preavviso scritto alla struttura regionale competente, corredato da progetto dell'opera, relazione tecnica e relazione sulla fondazione. Osserva, a questo riguardo, la Consulta che il suddetto principio affermato dalla legge regionale contrasta con l'art. 94 del T.U. sull'edilizia che ammette questi snellimenti procedurali soltanto per le zone a bassa sismicità. In tutti gli altri casi, secondo, per l'appunto, il D.P.R. 380 "non si possono iniziare i lavori senza preventiva autorizzazione scritta del competente ufficio tecnico della Regione".

6.9. *La tutela ambientale - Ricorsi di eco-associazioni*

Il TAR Marche con sentenza 22 febbraio 2002, n. 184 ha riconosciuto ad una associazione di protezione ambientale la facoltà d'impugnare direttamente in sede giudiziale gli atti illegittimi ed ambientalmente pericolosi. La sentenza parte dall'elemento definitorio di ambiente, che viene costruito sulla base di un giudicato della Cassazione del 1992.

La sentenza è innovativa e si pone in contrasto con pregresse sentenze anche a livello di Consiglio di Stato.

Di particolare interesse è la sentenza del TAR Veneto (sez. II, 11.7.2008, n. 1993) nel senso che le associazioni ambientaliste non sono legittimate sempre e comunque a ricorrere giurisdizionalmente contro atti amministrativi a contenuto urbanistico-edilizio, ma solo qualora l'impugnazione si traduca in censure con valenza ambientale (C.d.S., sez. IV, n. 7246/2004). Non ogni provvedimento ed ogni intervento urbanistico reca infatti implicazioni e ricadute in materia ambientale al contrario ciò andrà dimostrato volta per volta, atto per atto.

7. *Il Piano energetico - Implicazione in edilizia*

Con D.M. 27 luglio 2005 vengono definiti i criteri generali tecnico-costruttivi e le tipologie per l'edilizia sovvenzionata e convenzionata non-

ché per l'edilizia privata, anche riguardo alla ristrutturazione degli edifici esistenti al fine di incentivare l'uso razionale dell'energia, il contenimento dei consumi di energia nella produzione e nell'utilizzo di manufatti.

I Comuni devono adeguare i loro regolamenti edilizi alle prescrizioni di questo decreto. Per altri interventi, in particolare sulla redazione degli strumenti urbanistici dei comuni con oltre 50.000 abitanti, si deve attendere la riforma dell'urbanistica, di cui al "de iure condendo" illustrato nelle introduzioni a questa monografia.

Cap. II I piani regolatori

1. *I piani regolatori generali intercomunali*

L'art. 12 della legge n. 1150/1942 ha previsto che, quando per le caratteristiche di sviluppo degli aggregati edilizi di due o più comuni contermini risulti opportuno il coordinamento delle direttive riguardanti l'assetto urbanistico dei comuni stessi, a richiesta di una delle amministrazioni interessate può essere disposta la formazione di un piano regolatore intercomunale.

Con il trasferimento di funzioni amministrative alle regioni a statuto ordinario operato dall'art. 1 del D.P.R. 15 gennaio 1972, n. 8, è stata attribuita alle regioni la funzione concernente la determinazione dell'estensione del piano intercomunale e la sua approvazione, consentendo quindi alla legislazione regionale di disciplinare in modo nuovo questa materia.

Le procedure di formazione, adozione, pubblicazione, esame delle osservazioni ed approvazione del piano generale intercomunale erano, secondo la legge del 1942, le stesse previste per i piani regolatori comunali.

La legislazione regionale ha adeguato alle esigenze presenti in ciascun territorio le norme suddette. La giurisprudenza, limitata dalla scarsa utilizzazione pratica dello strumento urbanistico in esame, ha affermato l'assimilabilità del piano regolatore intercomunale al piano regolatore comunale, avendone le stesse caratteristiche anche se inerenti ad una più vasta dimensione, coincidente con quella dei territori dei comuni che partecipano all'adozione del piano (TAR Liguria, 3.5.1979, n. 187). Il Consiglio di Stato ha affermato che i piani regolatori generali intercomunali hanno lo stesso contenuto ed adempiono alle stesse funzioni dei piani regolatori comunali, salvo la maggiore estensione derivante dalla somma di due o più comuni, e non differiscono sostanzialmente dal punto di vista giuridico da-

gli altri piani regolatori generali, talché il decreto dei piani intercomunali è costituito da un atto complesso al quale concorrono sia i comuni interessati che le regioni (C.d.S., IV, 1983, n. 701, in Riv. giur. ed. 1983, I, 1981).

2. Il piano regolatore generale comunale

2.1. Funzioni

Il piano regolatore generale comunale (P.R.G.) è lo strumento tradizionale cardine della disciplina urbanistica ed edilizia: fissa le direttive generali per l'assetto e lo sviluppo urbanistico dell'intero territorio comunale, detta le prescrizioni ed i vincoli per l'attività urbanistica ed edilizia definendo e qualificando tutte le aree ricomprese nei confini comunali.

Il piano regolatore generale ha natura di atto complesso (a complessità ineguale), risultando dal concorso delle funzioni e delle volontà del comune e della regione, diretto al raggiungimento di un unico comune fine di pubblico interesse. Fanno parte integrante del procedimento complesso costituito dal piano regolatore generale sia le deliberazioni del consiglio comunale di adozione del piano, sia il decreto del presidente della regione di approvazione, tanto che l'efficacia normativa del piano regolatore decorre non già dalla data di adozione dello stesso da parte del Comune, ma da quella della pubblicazione del decreto di approvazione (Cass. 11.11.1977, n. 4874).

Riprendiamo dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 2639 dell'8.5.2000, sez. IV, la seguente affermazione che, a nostro parere, riassume i ritenuti prevalenti aspetti interpretativi legati allo sviluppo della urbanistica pubblica: "Le amministrazioni comunali possono (e devono) costruire gli strumenti urbanistici intorno a linee guida che esaltino il momento del recupero e della razionalizzazione del patrimonio edilizio esistente, atteso che lo strumento urbanistico generale non presuppone inderogabilmente tendenze espansive edilizie e demografiche, ma, al contrario, una moderna e realistica concezione dell'urbanistica appare incentrata sulla necessità di tener conto della fortissima antropizzazione del territorio nazionale concentrata in specifiche aree, del calo demografico generale, dell'ineludibile bisogno di tutela delle ormai rare zone non edificate".

Sino a quando rimarrà in vigore l'attuale assetto normativo, va necessariamente seguito il quadro interpretativo offerto dalla giurisprudenza strettamente afferente. In tema di potere discrezionale dell'amministrazione comunale in ordine alle scelte in tema di pianificazione urbanistica,

si cita la sentenza del TAR Toscana (sez. I, 3-25 maggio 2005, n. 2573) con la quale viene chiarito il carattere discrezionale delle scelte fatte dall'amministrazione in materia di pianificazione urbanistica che vanno considerate come apprezzamenti di merito sottratti al sindacato del giudice amministrativo. Non esiste alcun obbligo di fornire un'apposita motivazione, oltre quella che si può dedurre dai criteri generali di ordine tecnico discrezionale, essendo sufficiente l'espresso riferimento alla relazione di accompagnamento del relativo progetto.

2.2. Pianificazione urbanistica

In materia di pianificazione urbanistica riteniamo opportuno, anche a fini esegetici, richiamare, da ultimo, la sentenza del Consiglio di Stato (sez. IV, n. 664 del 6 febbraio 2002) con la quale, in particolare, si afferma:

- che le scelte effettuate dall'amministrazione nell'adozione del piano regolatore generale costituiscono apprezzamento di merito sottratto al sindacato di legittimità, a meno che non siano inficiate da errori di fatto o da abnorme illogicità;
- che, in sede di formazione dello strumento urbanistico generale, le scelte discrezionali dell'Amministrazione in ordine alla destinazione delle singole aree non necessitano di apposita motivazione, oltre quella che si può evincere dai criteri generali seguiti nella impostazione del piano stesso.

Il Consiglio di Stato, con sentenza 21 agosto 2006, n. 4833, ha affermato il principio che il comune non può riservarsi quote di edificabilità quando consente al privato di costruire.

Secondo il Consiglio di Stato la riserva di una quota del 50% della sua capacità insediativa all'ente locale comporta uno sdoppiamento della capacità edificatoria; ora questa riserva non è rinvenibile nella disciplina legislativa vigente. Pertanto il proprietario di un'area edificabile deve poterne integralmente disporre, al di fuori delle garanzie di procedimento e di indennizzo previste dall'art. 42 della Costituzione.

La perequazione, quindi, non può avere luogo con previsione generale che si limiti a riservare quote di edificabilità alla Pubblica amministrazione, ma deve essere attuata con procedure che garantiscano indennizzo e giusto procedimento.

2.3. Obbligo d'adozione

La mancata conversione del D.L. n. 388/1996, il cui art. 5 aveva previsto particolari norme in materia di pianificazione urbanistica - e così di casi del successivo provvedimento di reiterazio-

ne - ha ripristinato l'art. 39 della legge 8 giugno 1990, n. 142 (ora art. 42, comma 2, lett. b, del Testo Unico n. 267/2000).

2.4. Redazione del piano

Il consiglio comunale, con propria deliberazione adottata nell'ambito delle competenze di cui all'art. 42, comma 2, lett. b, del Testo Unico n. 267/2000, decide di procedere alla formazione del piano, stabilendo se alla redazione provvede il settore urbanistico dell'ente o se per lo stesso viene affidato incarico esterno.

Nella deliberazione, il consiglio richiama le previsioni dello statuto e dell'art. 8 del Testo Unico n. 267/2000 relativamente alla consultazione dei cittadini e delle loro associazioni per definire le linee generali del Piano.

Nel caso di conferimento dell'incarico di progettazione di atti di pianificazione urbanistica al personale dipendente dall'Ente, si osserva quanto dispone il secondo comma dell'art. 18 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, sostituito dall'art. 13 della legge 17 maggio 1999, n. 144, il quale ha stabilito che *il 30% della tariffa professionale relativa ad un atto di pianificazione comunque denominato* è ripartito con le modalità ed i criteri previsti in sede di concertazione decentrata ed assunti in un regolamento adottato dall'amministrazione, tra i dipendenti dell'ente che lo hanno redatto.

La deliberazione deve prevedere la copertura della spesa, che è dovuta ai sensi dell'art. 151 del Testo Unico n. 267/2000.

Nel caso di conferimento di incarico esterno deve essere tenuto presente, oltre a ciò che costituisce oggetto del successivo paragrafo, quanto segue:

- a) il D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157: «Attuazione della direttiva 92/50/CEE in materia di appalti pubblici di servizi», qualora l'incarico rientri nella relativa disciplina prevista per le progettazioni, comprese quelle urbanistiche;
- b) le norme del regolamento comunale sui contratti;
- c) i termini entro i quali l'incarico dovrà essere assolto.

Si tenga presente che i professionisti incaricati della redazione di un P.R.G. possono, fino all'approvazione del piano, assumere nell'ambito del Comune interessato soltanto incarichi di progettazione di opere ed impianti pubblici (art. 41-bis della legge 1150/1942, introdotto dall'art. 14 della legge 765/1967).

La giurisprudenza ha costantemente affermato che non rientra nelle competenze professionali dei geometri la progettazione urbanistica, anche relativa agli strumenti attuativi dei P.R.G. (C.d.S. IV, 9.11.1989, n. 765, in «Giur. it.», 1990, III, 1, 141).

2.4.1. Incarichi di redazione - Disciplina

Nell'attività di formazione degli strumenti urbanistici generali ed attuativi e nella redazione degli elaborati relativi, assume particolare importanza la scelta degli urbanisti. Questa scelta è vincolata, e cioè solo nel caso in cui non siano presenti all'interno degli uffici tecnici degli enti interessati competenze specializzate; diversamente queste competenze vanno ricercate all'esterno di detti uffici, ricorrendo all'affidamento dell'incarico a liberi professionisti. A questo proposito è intervenuto il Dipartimento della Funzione Pubblica, con circolare 11 marzo 2008, n. 2. Nel mentre si rinvia alla stessa circolare per una più dettagliata informazione, qui è necessario sottolineare che nel "caso della progettazione in materia di lavori pubblici, di direzione lavori o collaudo di cui all'art. 90 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (Codice dei contratti pubblici)" trovano attuazione i principi derivati dalle direttive comunitarie, e precisamente "non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza" si richiedono "per l'affidamento di incarichi sotto soglia di 100.000 euro, l'attivazione di procedure di trasparenza e comparazione (art. 9, c. 2, D.Lgs. n. 163 del 2006 che possono trovare attuazione secondo le modalità previste dall'art. 7, c. 6 del... D.Lgs. n. 165 del 2001) e dalle altre disposizioni in materia. Si può affermare che analoghi criteri devono essere rispettati in tutti i casi in cui è consentito dal legislatore il ricorso a collaborazioni professionali esterne...". I principi che regolano la scelta del progettista di opere pubbliche trovano necessariamente applicazione anche nelle progettazioni urbanistiche.

Codesti principi sono quindi preordinati alla tutela della imparzialità e della trasparenza. A questo riguardo il ricorso al solo curriculum del concorrente è stato ritenuto inadeguato dal Consiglio di Stato (sez. V, 20.8.2001, n. 4466), ancorché perdurante la tesi "fiduciaria" secondo la quale le amministrazioni sarebbero tenute solo al riferimento al curriculum. Ai fini del buon andamento dell'attività amministrativa e dell'esigenza di garantire la massima concorrenzialità, la norma vigente va interpretata nel senso che alla valutazione del curriculum debbono concorrere anche gli elementi relativi alle condizioni economiche proposte dai professionisti: i tempi di esecuzione, la percentuale afferente al rimborso spese e le modalità dei pagamenti.

Si ribadisce il principio generale per cui alla progettazione di opere pubbliche ed anche di strumenti urbanistici, i comuni debbano avvalersi in via prioritaria del proprio personale tecnico. Per quanto attiene al trattamento economico, scatta anche per i dipendenti degli enti locali la riduzione del tetto massimo del compenso spettante ai dipendenti degli uffici tecnici per la progettazione di opere pubbliche (ed anche per gli strumenti urbanistici) effettuate all'interno dell'ente. Da tale disposizione, rinvenibile all'interno delle recenti normative in materia di contenimento spese, discende la conseguenza che gli enti devono procedere alla revisione dei propri regolamenti e che si deve avviare una sessione di contrattazione dei nuovi importi dei compensi, ma comunque la norma è immediatamente operativa. Sulla estensione degli incentivi per la pro-

gettazione ex art. 18, legge 2 febbraio 1994, n. 109, e successive modificazioni ed integrazioni si è pronunciata l'Autorità per la vigilanza sui lavori pubblici con determinazione 25 settembre 2000 (G.U. 2.10.2000, n. 230), ma questa pronuncia va ora connessa alla legislazione sopra considerata.

È d'uopo il richiamo alle recenti restrizioni in materia di collaborazioni e d'incarichi esterni, non soltanto sotto il profilo finanziario, ma bensì anche sotto il profilo delle qualità professionali e dell'obbligo del ricorso a forme di evidenza pubblica nelle relative scelte.

2.5. *Contenuti essenziali del Piano*

L'art. 7 della legge 1150/1942, così come sostituito dall'art. 1 della legge 19.11.1968, n. 1187, stabilisce che sono contenuti essenziali del P.R.G.:

- 1) la individuazione della rete delle principali vie di comunicazione e dei relativi impianti;
- 2) la divisione in zone del territorio comunale, con la precisazione di quelle destinate ad espansione edilizia e la determinazione dei vincoli e dei caratteri da osservare in ciascuna di esse, secondo quanto stabilito dal D.M. n. 1444 del 2 aprile 1968, che indica 6 tipi di zona: A, di interesse storico; B, di completamento edilizio; C, di espansione edilizia; D, per insediamenti produttivi; E, di uso agricolo; F, di attrezzature ed impianti di interesse generale. Altro tipo di zonizzazione è quello che attiene alle aree sulle quali si siano verificati fenomeni di abusivismo edilizio. L'art. 29 della legge 47/1985 dà alle regioni la possibilità di emanare norme relative alle zone di recupero urbanistico;
- 3) la localizzazione delle aree da destinare ad uso pubblico o sottoposte a speciali servitù;
- 4) la localizzazione delle aree da riservare ad edifici pubblici o di uso pubblico e ad opere o impianti di interesse collettivo o sociale;
- 5) la indicazione dei vincoli da osservare nelle zone a carattere storico, ambientale o paesistico;
- 6) la definizione delle norme di attuazione del piano medesimo, che indicano, per ciascun azionamento, le modalità e le limitazioni degli interventi. Sulla necessità di motivare le scelte urbanistiche del piano regolatore generale non sono mancati contrasti in dottrina, alcuni avvalorati dai nuovi indirizzi in materia di trasparenza. La giurisprudenza amministrativa si va consolidando su posizioni di ermeneutica sostanziale, nel senso che non sussiste uno specifico onere di motivazione delle scelte effettuate con atti a carattere generale, essendo all'uopo sufficiente che dette scelte trovino una razionale e concreta giustificazione nelle linee portanti della pianificazione, esposte nei documenti a corredo del

piano; questo esclude, in particolare, la necessità di una motivazione che ponga in comparazione gli interessi pubblici perseguiti dall'ente pianificatore con quelli confliggenti dei privati incisi dai vincoli (C.d.S., IV, n. 240, 4.3.1993). Il Consiglio di Stato (IV, n. 317, 8.5.1995) ha consolidato il principio relativo alla obbligatorietà della motivazione in ordine alle scelte generali dell'Amministrazione nell'adozione dello strumento urbanistico, sostenendo, tuttavia, che la motivazione stessa può essere ricavata anche dagli elaborati tecnici che lo accompagnano purché risultino richiamati dal provvedimento conclusivo e risultino altresì chiaramente illustrate le esigenze che hanno indotto l'Amministrazione ad adottare la nuova disciplina.

Il Consiglio di Stato, a proposito della definizione degli standards urbanistici, ha ritenuto (con decisione 16 ottobre 1995, n. 797, sez. IV) legittimo l'operato del Comune che fa riferimento alla situazione preesistente, recuperando così un fabbisogno deficitario, non essendo tenuto a riportare la dotazione di standards solo alla quantità di superficie destinata alle nuove scelte urbanistiche omettendo qualsiasi considerazione del pregresso.

Si ritiene che in sede di formazione del piano regolatore generale, come d'altro canto negli strumenti urbanistici di coordinamento territoriale dovranno essere considerati anche gli indirizzi di cui alla legge 6.12.1991, n. 394, nonché il programma operativo per la Carta della natura di cui alla deliberazione del Comitato per le aree naturali protette in data 2.12.1996 (G.U. 20.6.1997, n. 142), nonché, da ultimo, l'art. 25, c. 3, del D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152 con il quale si dispone che gli strumenti urbanistici, compatibilmente con l'assetto urbanistico e territoriale e con le risorse finanziarie disponibili, prevedono reti duali al fine dell'utilizzo di acque meno pregiate, nonché tecniche di risparmio della risorsa.

Sulla Gazzetta Ufficiale n. 225 del 26 settembre 2000 è stato pubblicato il regolamento sulle caratteristiche tecniche delle piste ciclabili. Viene data notizia in questa parte della Guida in quanto la previsione di piste ciclabili deve essere considerata anche nella formazione degli strumenti urbanistici a partire dal P.R.G.

Sulle scelte effettuate dall'amministrazione nell'adozione del piano regolatore generale, per cui esse costituiscono apprezzamento di merito sottratto al sindacato di legittimità, salvo che non siano inficiate da errori di fatto o da abnormi illogicità, la giurisprudenza è ormai costante. A questo specifico riguardo si fa riferimento alla sentenza 6 maggio 2003, n. 2386 della IV

Sezione del Consiglio di Stato. Da ultimo poi si richiama la sentenza del Consiglio di Stato 13 marzo 2008, n. 1095, con la quale viene confermato il principio per cui le scelte effettuate dall'amministrazione all'atto di adozione del piano regolatore generale costituiscono apprezzamenti di merito sottratti come tali al sindacato di legittimità, salvo non siano inficiate da errori di fatto o abnorme illogicità. Infatti motiva la stessa Sezione che "costituisce principio consolidato dalla giurisprudenza amministrativa, che le scelte effettuate dall'amministrazione all'atto di adozione del piano regolatore generale costituiscono apprezzamenti di merito sottratti come tali al sindacato di legittimità, salvo che non siano inficiate da errori di fatto o abnorme illogicità (in tale senso, ex plurimis, Cons. Stato, IV, 6.2.2004, n. 664)".

Di particolare interesse è la novella recata dall'art. 8 del D.Lgs. 21 settembre 2005, n. 238, di cui testualmente «1. All'art. 14 del decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 334, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) la rubrica dell'art. 14 del decreto legislativo 17 agosto 1999, n. 334, è sostituita dalla seguente "(Assetto del territorio e controllo dell'urbanizzazione)";

b) dopo il comma 5 è inserito il seguente "5-bis. Nelle zone interessate dagli stabilimenti di cui all'art. 2, comma 1, gli enti territoriali tengono conto, nell'elaborazione degli strumenti di pianificazione dell'assetto del territorio, della necessità di prevedere e mantenere opportune distanze tra gli stabilimenti e le zone residenziali, gli edifici e le zone frequentate dal pubblico, le vie di trasporto principali, le aree ricreative e le aree di particolare interesse naturale o particolarmente sensibili dal punto di vista naturale, nonché tra gli stabilimenti e gli istituti, i luoghi e le aree tutelati ai sensi del decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 22";

c) al comma 6 le parole da "vicino a zone" fino a "interesse naturale" sono sostituite dalle seguenti: "vicino a zone residenziali, ad edifici e zone frequentate dal pubblico, a vie di trasporto principali, ad aree ricreative e ad aree di particolare interesse naturale o particolarmente sensibili dal punto di vista naturale".

Sulla possibilità di prevedere nel PRG prescrizioni dettagliate si è pronunciato il Consiglio di Stato, sez. IV, con sentenza 9.6.2008, n. 2837, nel senso che il carattere di strumento urbanistico a contenuto generale del piano regolatore, consistente nella introduzione di norme programmatiche da specificare a mezzo degli strumenti attuativi, non esclude la possibilità che il piano

contenga anche prescrizioni dettagliate immediatamente eseguibili in concreto (indipendentemente dallo strumento esecutivo rappresentato dal piano particolareggiato).

2.6. Elaborazione del Piano

La fase della materiale redazione del piano, curata direttamente dagli uffici comunali od affidata a liberi professionisti, riveste importanza decisiva per la riorganizzazione del territorio e dei suoi insediamenti, per l'impostazione delle linee-guida dello sviluppo della comunità, per tracciare gli indirizzi programmatici fondamentali per l'azione dell'amministrazione comunale.

Il piano deve valutare organicamente, in una visione complessiva e coordinata, le vocazioni delle varie zone del territorio, le direttrici dello sviluppo, le infrastrutture necessarie a promuoverlo e realizzarlo.

La consultazione degli istituti di partecipazione, delle istanze politiche, sociali, economiche, sindacali, culturali, ambientali, per rappresentare esigenze, intenzioni, opinioni, proposte, assicura al pianificatore una vasta coscienza della comunità, delle sue caratteristiche, dei suoi interessi generali. La pianificazione deve tener conto dei vincoli paesaggistici, monumentali, ambientali esistenti. Può avere proprie iniziative per sottoporre a particolari cautele zone che, pur non comprese nei vincoli esistenti, hanno necessità di misure di protezione.

Per zone particolari la progettazione può dover contare su indagini geologiche, per verificare la compatibilità di previsione d'insediamenti con lo stato dei suoli.

Una rappresentazione statistica aggiornata riferita alla popolazione, ai trends di sviluppo della stessa, alle attività economiche, alle dotazioni di servizi già esistenti ed ai fabbisogni ancora da soddisfare, dovrebbe costituire la base tecnica per impostare il piano.

La consultazione facoltativa o necessaria, se espressamente prevista, dei consigli circoscrizionali in corso di elaborazione del Piano e prima della sua adozione, appare, in ogni caso, utile.

Nella fase preparatoria devono essere consultate le amministrazioni preposte alla tutela paesaggistica, monumentale, ambientale, sanitaria, per verificare la compatibilità e la corrispondenza delle previsioni con le esigenze che ciascuna amministrazione rappresenta. I relativi pareri costituiscono corredo degli atti del Piano, da richiamare nel provvedimento di adozione.

In sede di formazione del piano regolatore generale non può essere negato il potere agli organi preposti di salvaguardare, attraverso lo stesso,

anche gli interessi pubblici e ambientali, come emerge dall'art. 7, n. 5, legge 17 agosto 1942, n. 1150, a norma del quale il piano regolatore generale indica, tra l'altro, anche i vincoli da osservare nelle zone a carattere storico, ambientale, paesistico. Quanto sopra emerge dalla decisione 28 settembre 1998 n. 1226, con la quale il Consiglio di Stato ribadisce e consolida il precedente giudicato della stessa IV sez. in data 17 febbraio 1992, n. 201.

Ove non sussistano problematiche particolari da approfondire e risolvere con singole amministrazioni, i pareri possono essere acquisiti mediante conferenze di servizi di cui all'art. 14 della legge n. 241/1990.

In relazione a quanto dispone l'art. 20, comma 5, del Testo Unico n. 267/2000, è opportuna una preventiva verifica con la Provincia della compatibilità delle previsioni del piano regolatore con quelle del piano territoriale di coordinamento.

Il Ministero delle Finanze, con risoluzione del 17 ottobre 1997, n. 209/E, ha precisato che, agli effetti dell'I.C.I., non possono essere considerate fabbricabili quelle aree che risultano essere assoggettate dagli strumenti urbanistici a vincolo di inedificabilità. Ha tuttavia precisato che, durante il periodo della effettiva utilizzazione edificatoria (per costruzione, per demolizione e ricostruzione, per esecuzione di lavori di recupero edilizio), il suolo interessato deve essere considerato area fabbricabile, indipendentemente dal fatto che sia tale o meno in base agli strumenti urbanistici. Ciò in forza della norma giuridica contemplata nel sesto comma dell'art. 5 del D.Lgs. n. 504/1992 (la disciplina de qua sopravvive all'abolizione dell'ICI, in quanto estesa solo alla prima casa).

Mette conto l'opportunità di segnalare l'iniziativa della Regione Emilia-Romagna, relativa alla concessione di contributi ai comuni per favorire la sperimentazione della costruzione di quadri conoscitivi utili alla pianificazione e di modelli di banche dati, per i piani urbanistici in formato digitale.

2.7. L'adozione del Piano

Particolare importanza nel procedimento di formazione del Piano assume il provvedimento di adozione dello stesso.

Per la disciplina giuridica relativa a tale atto occorre fare riferimento alla legislazione regionale, essendo state le relative competenze, previste dall'art. 8 della legge n. 1150/1942, trasferite alle Regioni con la legge 15 gennaio 1972, n. 8. Giurisprudenza e dottrina sono ormai riferite alla disciplina regionale della materia, disciplina che

ciascuna regione ha regolato secondo i propri intendimenti.

Restano comunque fermi alcuni essenziali riferimenti:

a) l'adozione del piano regolatore generale appartiene alla competenza esclusiva del consiglio comunale per effetto dell'art. 42, comma 2, lettera b, del Testo Unico n. 267/2000, e non è surrogabile o delegabile;

b) la proposta di delibera deve essere corredata dai pareri prescritti dall'art. 49 del Testo Unico n. 267/2000, che hanno natura e contenuti particolari in relazione al carattere dell'atto;

c) la proposta di deliberazione deve essere depositata nei termini previsti dallo statuto o dal regolamento del consiglio, con tutti gli allegati tecnico-urbanistici. Normalmente vengono adottati termini speciali, assai più ampi di quelli ordinari, per questo deposito, per decisione del presidente del consiglio comunale, in maniera da poter consentire ai consiglieri di prendere conoscenza dei contenuti definitivi dell'importante atto che dovranno adottare. Termini speciali per questo atto possono essere previsti anche dal regolamento. È comunque necessario che sia data ai consiglieri la possibilità di deliberare l'adozione del P.R.G. con la piena consapevolezza dei suoi contenuti. L'approvazione della delibera d'adozione avviene in seduta pubblica, a maggioranza assoluta dei voti dei presenti.

La giurisprudenza si è pronunciata con diverse decisioni in merito all'astensione dei consiglieri interessati. Ora la situazione afferente alla compatibilità risulta chiaramente risolta dall'art. 78 del Testo Unico n. 267/2000 (commi 2, 3 e 4):

“2. Gli amministratori di cui all'art. 77, comma 2, devono astenersi dal prendere parte alla discussione ed alla votazione di delibere riguardanti interessi propri o di loro parenti o affini sino al quarto grado. L'obbligo di astensione non si applica ai provvedimenti normativi o di carattere generale, quali i piani urbanistici, se non nei casi in cui sussista una correlazione immediata e diretta fra il contenuto della deliberazione e specifici interessi dell'amministratore o di parenti o affini fino al quarto grado.

3. I componenti la giunta comunale competenti in materia di urbanistica, di edilizia e di lavori pubblici devono astenersi dall'esercitare attività professionale in materia di edilizia privata e pubblica nel territorio da essi amministrato.

4. Nel caso di piani urbanistici, ove la correlazione immediata e diretta di cui al comma 2 sia stata accertata con sentenza passata in giudicato, le parti di strumento urbanistico che costituivano oggetto della correlazione sono annullate e sostituite mediante nuova variante urbanistica parziale. Nelle more dell'accertamento di tale stato di correlazione immediata e diretta tra il contenuto della deliberazione e specifici

interessi dell'amministratore o di parenti o affini, è sospesa la validità delle relative disposizioni del piano urbanistico".

Il piano regolatore generale e le relative varianti, inoltre, non costituiscono il progetto esecutivo di un'opera definita e specifica, finanziabile unitamente all'opera da realizzare. Le spese per gli studi occorrenti per la loro redazione, pertanto, non possono comprendersi tra quelle d'investimento, conseguentemente le stesse sono da ritenersi di natura corrente e come tale devono trovare finanziamento nell'ambito delle risorse correnti del comune, per quanto sufficienti.

Sull'interpretazione delle indicazioni grafiche in contrasto con prescrizioni normative è ulteriormente intervenuto il Consiglio di Stato (sez. IV, 10.8.2000, n. 4465) il quale ha affermato che nel caso vi sia un contrasto insanabile fra le indicazioni grafiche del piano regolatore e le prescrizioni normative, sono queste ultime a prevalere, in quanto le risultanze grafiche possono chiarire e completare ciò che è normativamente stabilito nel testo, ma non possono sovrapporsi e negare ciò che invece risulta in contrasto con esso.

2.8. Misure di salvaguardia

A decorrere dalla data della deliberazione del consiglio comunale di adozione del piano regolatore generale e fino all'emanazione del decreto regionale di approvazione, il comune, su parere conforme della Commissione Edilizia comunale ha l'obbligo, con provvedimento motivato da notificare al richiedente, di sospendere ogni determinazione sulle domande di concessione edilizia, quando riconosca che tali domande sono in contrasto con il piano adottato.

Per l'approfondimento di questi aspetti, si rinvia al successivo par. 6.

2.9. Esecutività della deliberazione di adozione del Piano

La deliberazione di adozione del piano è pubblicata mediante affissione all'albo pretorio, per 15 giorni consecutivi. Diviene esecutiva con il decorso del termine di cui all'art. 134, comma 3, del Testo Unico n. 267/2000, essendo venuto meno il controllo esterno a seguito della legge costituzionale n. 3/2001.

2.10. Il deposito del Piano

Divenuta esecutiva la deliberazione di adozione, il piano è depositato per 30 giorni consecutivi presso la Segreteria comunale affinché chiunque possa prenderne visione.

Si dovrà assicurare la possibilità di consultazione anche nei giorni festivi. Un apposito avviso dell'effettuato deposito dovrà essere affisso all'Albo Pretorio, inserito nel F.A.L., pubblicato

per manifesti e su uno o più giornali di larga diffusione. Il notevole afflusso di cittadini e tecnici che si verificherà durante questo periodo, renderà consigliabili ovvie misure di tutela dell'integrità dei documenti che si pongono a disposizione per la visione. Tale esigenza si accompagna all'altra di attrezzare più luoghi di consultazione (ufficio urbanistica, quartieri, etc.) per consentire che tutti coloro che ne hanno interesse possano prendere visione del piano.

2.11. Le osservazioni

2.11.1. Disposizioni - Interpretazione

L'art. 9 della legge urbanistica dispone, all'ultimo comma, che «Fino a 30 giorni dopo la scadenza del periodo di deposito, possono presentare osservazioni le Associazioni sindacali e gli altri Enti pubblici ed istituzioni interessate».

La dottrina, la giurisprudenza e la prassi hanno però, con assoluta costanza, riformulato tale disposizione di legge che deve perciò essere letta in maniera del tutto diversa da come è scritta.

Infatti, tutti i cittadini possono presentare osservazioni in merito al P.R.G. adottato. Il termine di trenta giorni è da intendersi indicativo e l'Amministrazione comunale, purché adotti uniformità di comportamento, può esaminare le osservazioni presentate fino al momento nel quale adotta le proprie controdeduzioni ad esse.

Il motivo di tali interpretazioni della norma va ricercato nella natura giuridica delle osservazioni, che costituiscono un apporto di collaborazione alla formazione del piano, di arricchimento, precisazione e correzione di esso. Esse assumono particolare rilevanza nel quadro della trasparenza sostanziale da realizzare, per un atto di importanza decisiva per lo sviluppo della comunità, nelle forme previste dalla legge per assicurare la partecipazione attiva dei cittadini alla sua formazione. Non è infrequente infatti che nella sua stesura si incorra in imperfezioni od errori anche a motivo della complessità e varietà che sempre contraddistinguono un tessuto urbano, errori ed imperfezioni che è bene correggere in questa fase.

Anche per questo motivo non è infrequente il caso che vengano presentate osservazioni direttamente da uffici comunali, che dovranno essere trattate alla stessa stregua di quelle "esterne".

Va infine detto che le osservazioni, in quanto portatrici di interessi di carattere generale, debbono prescindere, a pena di inammissibilità, da interessi particolari ed individuali.

2.11.2. Osservazioni e compiti del consiglio comunale

In merito alla trattazione delle osservazioni da parte del consiglio comunale la giurisprudenza ha affermato che le stesse, presentate in sede di formazione del P.R.G., non costituiscono dei veri e propri rimedi giuridici, ma semplici apporti collaborativi dei cittadini alla formazione dello strumento urbanistico; pertanto il rigetto di tali osservazioni non richiede una specifica motivazione, essendo sufficiente che esse siano

esaminate e ritenute in contrasto con gli interessi e le valutazioni generali poste a base della formazione del piano (C.d.S., IV, 15 luglio 1992, n. 682).

La motivazione del rigetto delle osservazioni presentate nel procedimento di adozione di uno strumento urbanistico generale è sufficiente quando sia idonea a dimostrare che si è tenuto presente l'apporto critico e collaborativo dei privati (C.d.S., IV, 3 giugno 1987, n. 326).

Dopo una ormai lontana decisione dell'adunanza plenaria del Consiglio di Stato, secondo la quale l'obbligo di esame delle osservazioni dei privati sussiste solo per quelle tempestivamente inoltrate e non anche per quelle tardive (C.d.S., adun. plen. 13.1.1981, n. 1), vi sono stati pronunciamenti dei TAR e dello stesso Consiglio di Stato che hanno ritenuto non perentorio il termine fissato dall'art. 9 della legge urbanistica per la presentazione di osservazioni al progetto di P.R.G. per cui le osservazioni, che costituiscono un mezzo di collaborazione dei cittadini con l'amministrazione, possono essere esaminate anche se pervenute fuori termine, purché prima dell'adozione della deliberazione delle controdeduzioni (TAR Veneto, 4 febbraio 1986, n. 66).

La trasparenza e l'osservazione, nei procedimenti di formazione dei piani regolatori sono state motivo di ricorsi alle giurisdizioni amministrative in relazione alle divise posizioni del Comune e del cittadino interessato. Su queste posizioni è intervenuto il Consiglio di Stato con sentenza n. 4902, sez. VI, del 25 settembre 2002, nel senso che *la pubblicazione prevista dall'art. 9 della legge 17 agosto 1942, n. 1150, è finalizzata alla presentazione da parte dei soggetti interessati al progetto di piano, di osservazioni che hanno funzione collaborativa e non sono richieste nelle successive fasi del procedimento, anche se il piano regolatore generale originario viene modificato in sede di approvazione regionale. Solo in particolari casi, qualora le variazioni introdotte siano di rilevante entità, conseguenti a scelte dell'amministrazione che approva il progetto di piano, possono essere tali da configurare la riapertura dei termini per la presentazione delle nuove osservazioni da parte dei privati.*

2.11.3. La deliberazione delle controdeduzioni

L'art. 9 della legge n. 1150/1942 prevede, come già visto, la presentazione delle osservazioni sul progetto di P.R.G.

La giurisprudenza, che abbiamo riportato nei paragrafi precedenti, ha costantemente ritenuto che il consiglio comunale deve esprimere le proprie controdeduzioni sulle osservazioni pervenute.

In effetti, la deliberazione del consiglio comunale deve far constatare che le osservazioni sono state prese in considerazione, indicando per ciascuna - o per gruppi riferiti allo stesso oggetto - le motivazioni che inducono ad esprimere parere positivo o negativo in merito al loro accoglimento.

La deliberazione è adottata dal consiglio comunale in seduta pubblica, a voti palesi. La votazione può avvenire, in prima fase, sulle proposte avanzate con riferimento alle osservazioni presentate, singolarmente o per gruppi riferiti ad un medesimo oggetto od aspetto del P.R.G. La decisione adottata dovrà recare per ogni

osservazione o per gruppi di esse - così come sono state coordinate e votate - le motivazioni, espresse anche in forma sintetica, che inducono ad esprimere parere positivo o negativo in merito al loro accoglimento.

In tema di astensione degli amministratori interessati si richiamano le notazioni di cui al precedente punto 2.7., da valere come principio generale in materia di deliberazioni afferenti alla urbanistica.

A conclusione delle votazioni il Consiglio riassume le decisioni adottate con la indicazione di quante, delle osservazioni votate, hanno ottenuto parere positivo o negativo e demanda al Sindaco di provvedere all'inoltro alla Regione degli atti del P.R.G.

La deliberazione relativa alle controdeduzioni, è munita dei pareri di cui all'art. 49 del Testo Unico n. 267/2000 nei limiti in cui gli stessi possono essere espressi. È pubblicata all'albo pretorio del comune per 15 giorni.

Nel caso in cui il comune, a seguito dell'adozione del piano regolatore generale accolga osservazioni formulate da privati, l'obbligo di ripubblicazione della deliberazione si pone solo nel caso in cui le osservazioni accolte comportino una profonda modifica di criteri posti a base del piano già adottato, mentre negli altri casi la delibera comunale non implica volontà di modifica immediata del piano regolatore, ma costituisce solo proposta di modifiche di ufficio rivolte alla Regione, in tale caso, quindi, non occorre nuova pubblicazione ed il piano, agli effetti delle misure di salvaguardia, è quello adottato con la prima deliberazione, ancorché destinato ad essere modificato (C.d.S., IV, 20 febbraio 1998, n. 301).

2.12. La trasmissione degli atti alla regione

Il comune inoltra alla regione tutti gli atti relativi al Piano Regolatore Generale adottato, elencati nella circolare del Ministero dei LL.PP. n. 2495 del 7 luglio 1954, osservando altresì le norme e prescrizioni stabilite al riguardo dalla regione.

Gli atti sono corredati dalla documentazione di adozione del piano, da quella di esame delle osservazioni con le relative controdeduzioni, da copia autentica delle osservazioni corredate della relazione tecnica del progettista.

Di norma ogni regione istituisce una Commissione tecnico-amministrativa, alla quale è affidato il compito della istruttoria, del confronto con gli organi del comune e del parere in merito al piano presentato.

2.13. I provvedimenti regionali

Il piano viene istruito dalla Commissione tecnico-amministrativa, ove prevista, la quale esprime il suo parere tecnico in merito al piano ed a tutti gli atti connessi.

Le decisioni definitive sono adottate dall'organo regionale al quale è attribuita la relativa competenza.

Ai sensi della legge n. 136/1999 nei casi in cui questa approvazione risulti prevista, essa deve

avere luogo entro il termine di dodici mesi dalla data degli strumenti urbanistici generali e delle relative varianti, regolarmente corredati dalla documentazione prescritta da parte dell'ente che li ha adottati.

L'amministrazione ricevente ha l'obbligo di osservare, all'atto del deposito (il che equivale a contestualmente) la regolarità formale degli atti in base ai requisiti prescritti dalle norme vigenti. Il termine suddetto può essere interrotto una sola volta per eventuale e motivata richiesta di integrazione documentale. Sono tuttavia salve le diverse scadenze e modalità previste dalla legislazione regionale. Per quanto attiene all'applicazione della suddetta normativa, recata dalla legge n. 136/1999, non vi è dubbio sulla sua immediata applicazione in quanto motivata da esigenze di semplificazione procedurale. Nonostante ciò non si può negare una sua efficacia transitoria, proprio in relazione alla riserva di competenza regionale in ordine alla fissazione delle scadenze e delle relative modalità. Pertanto si ritiene che, sino da subito:

- a) le richieste d'integrazione documentale siano compatibili con l'osservazione in quanto essa riguarda la regolarità formale degli atti prodotti;
- b) l'interruzione dei termini, in relazione alla loro perentorietà abbia unicamente effetto sospensivo di termini, per cui va computato solo il periodo dell'interruzione: richiesta documentata e riscontro. L'organo regionale può: non approvare il piano, rinviandolo al comune per la sua rielaborazione; proporre, sentito il Comune, modifiche sulle quali invita il comune ad esprimere le proprie controdeduzioni; approvarlo con modifiche anche conseguenti ad accoglimento di osservazioni; approvarlo pienamente e semplicemente, oppure con «stralci».

La norma originaria, che regola l'approvazione del Piano da parte della regione, è contenuta nell'art. 10 della legge urbanistica, che affidava le competenze di istruttoria e di approvazione dei P.R.G. ad organi del Ministero dei lavori pubblici. Con la legge 6.8.1967, n. 765, sono state approvate integrazioni e modifiche rilevanti relative alla procedura di approvazione. Per effetto del trasferimento di funzioni amministrative, operato con il D.P.R. 15.1.1972, n. 8, tutte le competenze degli organi statali sono ora trasferite alle regioni. La giurisprudenza è orientata a ritenere che gli stralci che siano operati dalla Regione, per parti delle previsioni comunali, non possano compromettere l'attuazione del piano e non possano alterarne la logica e l'economia operativa (vedasi TAR Toscana, 7.7.1987, n. 575). Sulla necessità o meno di rinnovare il procedi-

mento approvativo del piano regolatore generale a seguito delle modifiche apportate dalla regione in sede di approvazione, un indirizzo importante ai fini operativi può essere tratto dalla decisione del Consiglio di Stato il quale ha ritenuto che la regione in sede di approvazione del piano regolatore generale può apportare allo stesso modifiche d'ufficio, ovvero sospenderne per una parte l'approvazione, invitando il comune a rinnovare l'esame delle parti «stralciate» (lo stralcio può essere accompagnato da orientamenti relativi alle modifiche ovvero dalla sola richiesta di riesame), restituendo in quest'ultimo caso al comune l'iniziativa; la propria volontà a quella del consiglio dell'ente locale. Pertanto la preventiva consultazione del comune è fase necessaria nel caso di modifiche d'ufficio e non nel caso di stralcio e rinvio parziale (C.d.S., IV, 14.10.1992, n. 879).

La decisione del Consiglio di Stato, confermata da altra successiva (IV, 20.6.1994, n. 524) è particolarmente interessante in quanto affronta l'approvazione con stralcio da parte della Regione del piano regolatore comunale. Di regola il piano regolatore va approvato per intero; l'approvazione con stralcio costituisce un provvedimento alternativo alla non approvazione, determinato da esigenze di economia dell'attività amministrativa e di attribuire una regolamentazione urbanistica definitiva al territorio comunale anche se limitata ad una parte dello stesso.

In sede di approvazione del P.R.G. la regione è tenuta ad indicare le ragioni delle modifiche d'ufficio delle scelte urbanistiche effettuate dal comune, e l'obbligo di motivazione si atteggia diversamente a seconda che si tratti di modifiche cosiddette obbligatorie ovvero facoltative (Cons. St., IV, 19.1.2000, n. 245).

2.14. Modificazioni a seguito del rinvio della regione

Nel caso in cui il comune introduca sostanziali modificazioni al P.R.G. adottato e restituito dalla regione per la sua rielaborazione, occorre procedere alla pubblicazione e deposito degli atti rielaborati, ai sensi dell'art. 9 della legge n. 1150/1942 (C.d.S., IV, 28.5.1989, n. 347).

Da notare che in sede di approvazione regionale di un piano regolatore, come di una variante generale, lo stralcio mediante approvazione parziale non fa rivivere la precedente disciplina urbanistica, ma sottrae provvisoriamente le aree interessate a qualsiasi disciplina, in mancanza della quale trova applicazione l'art. 4, legge 28 gennaio 1977, n. 10 (TAR Toscana, sez. I, 4 marzo 1991, n. 51).

2.15. Approvazione definitiva - Pubblicazione e deposito

Una volta che il P.R.G. sia stato approvato dal competente organo regionale e dopo che la relativa deliberazione sia stata pubblicata così come prescritto dalle norme regionali, il piano dovrà restare depositato presso la segreteria del comune, a libera visione, per tutto il periodo di validità di esso. Non è da escludere che, in sede di applicazione delle norme del Piano regolatore, possano insorgere problemi d'interpretazione connessi a divergenze tra la parte normativa ed il profilo. La Cassazione Civile (II, n. 9000 del 2.11.1994) ha ritenuto che il profilo, pur costituendo parte essenziale del piano regolatore, non può assumere valore preponderante rispetto alla parte normativa, per cui, nel caso di divergenza, stante la pari dignità giuridica degli stessi, si deve operare mediante una accurata ricerca della «mens legis» che tenga conto delle fondamentali linee ispiratrici del piano e dell'aspetto complessivo che col medesimo si è inteso dare al territorio.

Nel caso in cui un comune adotti varianti al piano regolatore al fine di consentire due interventi, di cui uno di natura privata e l'altro pubblica, il successivo stralcio dell'intervento pubblico non comporta la ripubblicazione della variante in quanto lo stralcio è dovuto alle discrezionali determinazioni dell'autorità procedente e, nella specie, non ha mutato la posizione dei soggetti legittimati alla presentazione delle osservazioni, di guisa che non vi erano interessi partecipativi da tutelare con una nuova pubblicazione della variante; in tale senso si è pronunciato il Consiglio di Stato, IV, 6.12.1994-31.1.1995, n. 38.

Con la decisione n. 1782 dell'11 dicembre 1998, il Consiglio di Stato, IV sez., ha riaffermato il principio per cui nel caso in cui non risulti diversamente disposto con apposita norma regionale, *l'efficacia del piano regolatore comunale è subordinata alla sola pubblicazione nel Bollettino Ufficiale della Regione.*

Il "dies a quo", per l'impugnativa del piano regolatore generale, decorre dalla data di pubblicazione del piano stesso effettuata presso la segreteria del Comune o nell'albo pretorio e non già da quella di pubblicazione del provvedimento di approvazione regionale nel Bollettino Ufficiale della Regione.

La Cassazione Civile, sez. II, con la sentenza 2 luglio 2004, n. 12127, ha affermato che le norme urbanistiche diventano vincolanti non alla data di loro adozione da parte degli enti pubblici territoriali, ma quando vengono approvate dall'organo preposto. Per diventare esecutive ed acquisire

efficacia, devono essere affisse all'albo pretorio, senza efficacia retroattiva dalla data di approvazione da parte dell'organo preposto.

2.16. Impugnazione in sede giurisdizionale

Da questo momento i privati possono agire per la tutela dei propri interessi, attraverso la impugnativa ai TAR. La più recente giurisprudenza amministrativa ammette ora impugnativa al P.R.G. fin dalla sua adozione, in quanto da essa può scaturire immediato pregiudizio di interessi.

La delibera di adozione del piano regolatore, quale atto dotato di efficacia esterna lesiva propria, è impugnabile sotto ogni profilo di illegittimità formale e sostanziale; a sua volta l'atto regionale di approvazione del piano, che si configura come nuovo atto, è pure esso impugnabile (TAR Marche, 30 aprile 1987, n. 210).

Sul «dies a quo» da assumere come base per il computo del termine per l'impugnazione degli strumenti urbanistici generali, è intervenuto il Consiglio di Stato con decisione n. 45 del 18 gennaio 1996, affermando come la pubblicazione degli strumenti urbanistici generali è costituita, secondo l'art. 10, legge 17 agosto 1942, n. 1150 e successive modificazioni, da una sequenza di atti collegati; pertanto la data da cui muove il termine di sessanta giorni per impugnare la previsione della strumentazione generale deve intendersi decorrente dal momento di conclusione dell'ultimo termine conoscitivo di siffatta sequenza, vale a dire dall'ultimo giorno del prescritto periodo di quindici giorni in cui l'avviso dell'avvenuta approvazione deve restare affisso all'Albo pretorio.

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 31 ottobre 1996, n. 1183), partendo dal principio che l'atto amministrativo va qualificato in base al potere in concreto esercitato dalla pubblica amministrazione, ha affermato, in relazione a fattispecie concreta, che nessuna norma vieta espressamente l'approvazione di un nuovo vincolo di piano regolatore nelle aree già interessate dal piano scaduto, fermo restando che il criterio di legittimità impone che la rinnovazione dei vincoli urbanistici di natura espropriativa deve avere a riferimento il perdurare delle esigenze pubbliche che avevano comportato l'imposizione del vincolo scaduto e non deve essere strumentale al mantenimento del vincolo stesso, per cui è nella motivazione del provvedimento di reimpostazione della destinazione urbanistica scaduta che va ricercata la conformità dell'atto alla legge.

In tema d'impugnazione contro gli strumenti di pianificazione urbanistica, il Consiglio di Stato, IV sez., con decisione 5 febbraio 1997, n. 207,

ha affermato che sussiste l'interesse anche nel caso in cui gli strumenti di pianificazione riguardino aree diverse da quelle di proprietà di colui che ricorre, allorché la nuova destinazione urbanistica incida sul godimento o sul valore di mercato della proprietà del ricorrente o, comunque, su interessi propri dello stesso.

Evidentemente le prescrizioni dello strumento urbanistico vanno considerate scindibili ai fini del loro eventuale annullamento in sede giurisdizionale a seconda che sia stato disposto per vizi del procedimento di formazione del piano, ovvero afferisca ad un vincolo di zona o di area a fini pubblici, avendo in questo caso effetti oggettivi più ampi della proprietà dei soli originari ricorrenti (Cons. Stato, IV sez., n. 4253 del 2.8.2000).

2.17. Il cambiamento d'uso nei piani regolatori adottati

Con sentenza n. 5900 del 18.4.1997 la Cassazione ha ritenuto che «un terreno non edificatorio e compreso però in una zona di espansione edilizia» rispetto ad uno strumento urbanistico non in vigore ma già adottato dal consiglio comunale, costituisce, per l'apprezzamento della generalità dei consociati, una entità diversa dagli altri terreni non fabbricabili che nello strumento stesso abbiano conservato la destinazione originaria sotto il profilo funzionale e anche dal punto di vista delle qualità essenziali. La Corte ritiene che gli strumenti urbanistici siano dotati di una immediata operatività, per cui è «errore essenziale su una qualità della cosa», la vendita o la promessa di vendita di un terreno fabbricabile, nella erronea convinzione che si tratti di suolo agricolo o di spazio pubblico.

2.18. Bonifica e ripristino ambientale - Variante urbanistica

Ai sensi del comma 2, art. 17, D.Lgs. 15 febbraio 1997, n. 22, chiunque cagiona il superamento dei limiti di accettabilità della contaminazione dei suoli, delle acque superficiali e delle acque sotterranee in relazione alla specifica destinazione d'uso dei siti, è tenuto a procedere a proprie spese agli interventi di messa in sicurezza, di bonifica e di ripristino ambientale delle aree inquinate e/o degli impianti dai quali deriva il pericolo di inquinamento. Dal punto di vista urbanistico, assume rilevanza la combinazione dei disposti dei commi 4 e 7 nel senso che l'autorizzazione del Comune alla assunzione degli interventi, conseguente all'approvazione del progetto, comporta variante urbanistica, nel mentre i commi 6 e 13 dispongono in ordine rispettivamente alla desti-

nazione d'uso prevista dagli strumenti urbanistici ed alle conseguenze che possono derivare nel caso in cui il mutamento di destinazione d'uso di un'area comporti l'applicazione dei limiti di accettabilità di contaminazione più restrittivi.

La legge non fa alcun riferimento alla competenza; ad ogni modo dal momento che approvazione del progetto ed autorizzazione comportano variante urbanistica e dichiarazione di pubblica utilità, di urgenza e di indifferibilità dei lavori ed assorbono ogni altro atto sia finale che endoprocedimentale, si ritiene che la stessa debba rientrare negli atti di cui all'art. 42 del Tuel.

2.19. Le società di trasformazione urbana

L'art. 20 del T.U. n. 267/2000 prevede la possibilità, per i comuni e per le città metropolitane, di costituire apposite società per azioni di diritto privato aperte all'adesione della regione e della provincia di riferimento, come pure alla partecipazione di soggetti privati aventi esclusivo fine la progettazione e la realizzazione di interventi di trasformazione urbana necessari per dare attuazione agli strumenti urbanistici.

Le deliberazioni di costituzione delle società dovranno in ogni caso prevedere che gli azionisti privati siano scelti tramite procedura ad evidenza pubblica.

Sotto il profilo procedurale, la società di trasformazione urbana assume la forma di società per azioni di diritto privato; essa può essere costituita dalle città metropolitane, comuni, anche con la partecipazione delle rispettive province e regioni; non sono previsti particolari impedimenti all'ingresso di azionisti privati purché alla loro scelta si provveda mediante procedura di evidenza pubblica; la società deve avere come specifica finalità la progettazione e la realizzazione di interventi di trasformazione urbana. Per ogni ulteriore approfondimento si veda la parte 9'.

2.20. I vincoli di piano - Decadenza

In materia di vincoli urbanistici, il Consiglio di Stato (sez. V, 13.4.2000, n. 2194) ha stabilito che nonostante la previsione dell'art. 2, legge 19.11.1968, n. 1187, la quale prevede la durata quinquennale dei vincoli che a loro volta prevedono l'inedificabilità dei suoli, sia riferibile a tutti i vincoli di piano, senza distinzione tra quelli strumentali e sostanziali, questa regola non riguarda il diverso caso in cui, intervenuto l'annullamento giurisdizionale della sola approvazione dello strumento urbanistico, il comune, in attesa di un nuovo atto approvativo, applica le misure di salvaguardia alle istanze di concessione edilizia nel frattempo proposte, qualora non siano

ancora scaduti i termini ex legge 3.11.1952, n. 1902, oppure la norma regionale preveda una disciplina diversa ed autonoma di codeste misure. Si vedano ora le disposizioni di cui al T.U. in materia di espropriazioni (parte 72').

Sempre in tema di prescrizioni e vincoli, si ritiene opportuno il richiamo della sentenza del Consiglio di Stato (sez. V, 4.8.2000, n. 4314) con la quale si afferma che i vincoli urbanistici comportanti la inedificabilità perdono efficacia se non sono approvati i piani esecutivi entro cinque anni dalla deliberazione del piano regolatore generale (art. 2, c. 1, legge n. 1187/1968), non rivivendo, in tale caso, la situazione anteriore all'imposizione del vincolo, ma restando soggetta l'area alla disciplina dell'art. 4, ultimo comma, legge 28.1.1977, n. 10, che esclude la facoltà di nuove edificazioni nel perimetro dei centri abitati e la consente al di fuori di esso nel limitato rapporto di 0,03 mc. per mq., salvo l'obbligo dell'amministrazione di integrare il piano divenuto parzialmente inoperante.

2.21. *I programmi unitari di valorizzazione degli immobili pubblici*

I commi da 313 a 319 dell'art. 1 della Finanziaria 2008 recano importanti disposizioni in materia di valorizzazione dei beni pubblici. «Al fine di attivare significativi processi di sviluppo locale attraverso il recupero e il riuso dei beni immobili pubblici in coerenza con gli indirizzi di sviluppo territoriale economico e sociale e con gli obiettivi di sostenibilità e qualità territoriale e urbana, il Ministro dell'Economia e Finanze di concerto con il Ministro dei Beni culturali, tramite l'Agenzia del Demanio nel rispetto delle attribuzioni costituzionali delle regioni d'intesa con gli enti territoriali interessati e nel rispetto dei piani urbanistici comunali, individua ambiti di interesse nazionale nei quali sono presenti immobili di proprietà dello Stato e di altri soggetti pubblici per promuovere in ciascun ambito un programma unitario di valorizzazione di cui all'art. 3, comma 15-bis del D.L. 25 settembre 2001, n. 151, convertito con modificazioni dalla legge 23 novembre 2001, n. 410.

Il complesso dei programmi di valorizzazione costituisce il Piano di valorizzazione dei beni pubblici per la promozione e lo sviluppo dei sistemi locali» (comma 313).

Da questo comma emergono alcune importanti direttive in ordine alla utilizzazione dei beni immobili pubblici:

- la primaria finalità di rendere funzionale la destinazione dei beni immobili pubblici;
- la partecipazione ai fini del conseguimento di

tale funzionalità delle regioni e degli enti territoriali;

- il rispetto dei piani urbanistici comunali;
- la formazione di un programma unitario d'interventi e di valorizzazione secondo le previsioni dell'art. 3, comma 15-bis del D.L. n. 351/2001, sopra citato.

L'approvazione dei programmi di valorizzazione appartiene allo Stato.

Bisogna passare ai successivi commi, specialmente quelli previsti in materia di valorizzazione dei beni pubblici per comprendere i dettagli della disciplina; infatti:

- in base al Piano, le regioni e gli enti locali promuovono la formazione dei singoli programmi;
- i programmi unitari di valorizzazione sono definiti dalle amministrazioni centrali e territoriali interessate;

– ogni programma è approvato con provvedimento del presidente della regione o della provincia autonoma, d'intesa con il Ministro dell'Economia e Finanze e dei Beni culturali;

– i consigli comunali ratificano il programma entro 90 giorni dall'emanazione del decreto (va sottolineata la caratteristica del provvedimento di ratifica ed "a pena di decadenza");

– l'approvazione del programma di valorizzazione produce gli stessi effetti dell'accordo di programma (art. 34, T.U. n. 267/2000 e s.m.) e comporta l'integrazione della relativa dichiarazione di pubblica utilità o di interesse generale in esso previste;

– ogni programma ha il valore e gli effetti dei piani e programmi e strumenti attuativi di iniziativa pubblica e privata. Al programma unitario di valorizzazione è applicabile, ove necessario, il terzo comma dell'art. 27 della legge 1° agosto 2002, n. 166;

– l'approvazione dei programmi è presupposto per costituire consorzi facoltativi al fine di presentare al comune proposte di realizzazione degli interventi di riabilitazione urbana;

– per la predisposizione degli studi di fattibilità dei progetti e di eventuali ulteriori misure di accompagnamento e di supporto del suddetto piano si provvede con gli appositi stanziamenti del bilancio statale destinati all'acquisto di beni immobili, alla manutenzione, alla ristrutturazione, al risanamento e alla valorizzazione dei beni del demanio e del patrimonio immobiliare statale, nonché agli interventi su immobili confiscati alla criminalità, fino ad importo massimo di 10 milioni di euro per l'anno 2008.

Sulla base di queste disposizioni i comuni sono

tenuti ad introdurre nei loro strumenti urbanistici adeguate regole anche sotto il profilo organizzativo avuto riguardo delle riserve normative e delle normative regionali, anche in relazione alle competenze di cui alle modifiche apportate al Tit. V della Costituzione dalla L.C. n. 3/2001, Non altrimenti collocabile è qui richiamato l'art. 58 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, per quanto concerne gli aspetti urbanistici, per l'appunto compresi nel disposto del comma 2, in particolare sul punto che "l'inserimento degli immobili nel piano (cfr. *Piano delle alienazioni immobiliari*) ne determina la conseguente classificazione come patrimonio disponibile e ne dispone espressamente la destinazione urbanistica; la deliberazione del consiglio comunale di approvazione del Piano delle alienazioni immobiliari costituisce variante allo strumento urbanistico generale. Tale variante, in quanto relativa a singoli immobili, non necessita di verifiche di conformità agli eventuali atti di pianificazione sovraordinata di competenza delle province e delle regioni".

2.22. Autonomia delle fasi della pianificazione

Sulla base della sentenza del TAR Emilia-Romagna, sez. Parma, in data 21 marzo 2002, n. 173 è stabilito il principio sull'impugnabilità della deliberazione comunale di adozione del piano regolatore nonostante la previsione di una successiva deliberazione comunale di approvazione da parte della regione o della provincia, se delegata formalmente dalla regione stessa. In questo caso i termini per ricorrere alla giurisdizione amministrativa ricorrono dalla conoscenza della deliberazione da parte dell'interessato. In sostanza viene affermato il principio dell'autonomia e distinzione delle procedure afferenti, rispettivamente alla formazione dei piani regolatori e alla loro approvazione secondo la previsione delle leggi regionali.

2.23. Edificazione nelle aree boscate percorse dal fuoco - Divieto

Le disposizioni della legge quadro in materia di incendi boschivi 21 novembre 2000, n. 353, sono state modificate con la sostituzione del quarto periodo del primo comma dell'art. 10 con il seguente:

"Nei comuni sprovvisti di piano regolatore è vietata per dieci anni ogni edificazione su area boscata percorsa dal fuoco. È inoltre vietata per dieci anni, sui predetti suoli, la realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili e ad attività produttive, fatti salvi i casi in cui detta realizzazione sia

stata prevista in data precedente l'incendio dagli strumenti urbanistici vigenti a tale data".

La modifica è stata disposta dal comma 173 dell'art. 4 della legge n. 350/2003 (fin. 2004).

Alla domanda se questa disciplina possa trovare riscontro anche nei comuni dotati di programma di fabbricazione, si risponde che in relazione a quanto indicato al successivo punto 4) questi programmi tengono luogo dei piani regolatori fin tanto che questi non saranno approvati.

3. Piani regolatori - Obbligatorietà

Con i commi 7 e 8 dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003 sono apportate modifiche rispettivamente ai commi 1 e 2 dell'art. 141 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, prevedendo che i consigli comunali sono sciolti:

– "c-bis - nelle ipotesi in cui gli enti territoriali al di sopra dei mille abitanti, siano sprovvisti dei relativi strumenti urbanistici generali e non adottino tali strumenti entro diciotto mesi dalla data di elezione degli organi. In questo caso, il decreto di scioglimento del consiglio è adottato su proposta del Ministro dell'interno di concerto con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti";

– "2-bis - nell'ipotesi di cui alla lett. c-bis) del c. 1, trascorso il termine entro il quale gli strumenti devono essere adottati, la regione segnala al prefetto gli enti inadempienti. Il prefetto invita gli enti che non abbiano provveduto ad adempiere all'obbligo nel termine di quattro mesi. A tal fine gli enti locali possono attivare gli interventi, anche sostitutivi, previsti dallo statuto secondo criteri di neutralità, di sussidiarietà e di adeguatezza. Decorso infruttuosamente il termine di quattro mesi, il prefetto inizia la procedura per lo scioglimento del consiglio".

Nel caso di commissario ad acta, mette conto considerare la decisione del Consiglio di Stato n. 171 del 23 gennaio 2008, per cui "le somme liquidate al commissario ad acta, incaricato di compiere le attività e di avviare le procedure necessarie all'adozione del piano regolatore generale del comune, hanno un contenuto patrimoniale rispondente ad un diritto soggettivo a ricevere il compenso per l'incarico svolto nell'interesse dell'ente. Pertanto, le eventuali controversie che insorgono in ordine alla liquidazione del compenso spettante al commissario rientrano nella giurisdizione del giudice ordinario".

4. Il programma di fabbricazione

I comuni sprovvisti di piano regolatore dovranno includere nel proprio regolamento edilizio un programma di fabbricazione con l'indicazione

dei limiti di ciascuna zona, secondo le delimitazioni in atto o da adottarsi, nonché con la precisazione dei tipi edilizi propri di ciascuna zona. Potranno anche indicare le eventuali direttrici di espansione.

Il programma di fabbricazione è stato concepito dall'art. 34 della legge urbanistica, come strumento di facile adozione a vantaggio dei comuni più piccoli, non dotati di altro mezzo in grado di disciplinare in modo più completo lo sviluppo urbanistico del territorio comunale.

Con circolare n. 2495 del 7 luglio 1954, recante istruzioni sulla formazione dei piani regolatori comunali generali e particolareggiati, alla parte IV, n. 5, il Ministero dei LL.PP. ebbe a precisare che «fino a quando i comuni non saranno dotati di un piano regolatore regolarmente approvato, è fatto obbligo di adottare - ad integrazione del regolamento edilizio - un programma di fabbricazione, e ciò allo scopo di assicurare quel minimo di disciplina urbanistica indispensabile per un ordinato sviluppo edilizio degli abitati».

Non è prevista una particolare procedura per l'approvazione del programma di fabbricazione, per il cui conseguimento dovrà seguirsi la stessa procedura prevista dalla legge urbanistica.

L'art. 34 stabilisce che il P.F. deve indicare la delimitazione di ciascuna zona, le zone di espansione, le tipologie edilizie di ciascuna zona.

La giurisprudenza sia civilistica che amministrativa ha avuto modo di occuparsi a più riprese della natura e della portata del programma di fabbricazione, anche a motivo del susseguirsi delle norme che l'hanno regolato. Un importante riferimento normativo è quello recato dall'art. 2 della legge n. 517 del 5.7.1966, che estende le misure di salvaguardia anche ai programmi di fabbricazione.

Determinanti contributi ha portato la giurisprudenza alla definizione dell'istituto in parola. Infatti la Corte Costituzionale con sentenza del 20.3.1978, n. 23, è stata chiamata a dirimere un evidente contrasto insorto fra la Corte di Cassazione a Sezioni Unite ed il Consiglio di Stato, in Adunanza Plenaria. L'una riconosceva al programma di fabbricazione il potere di imporre vincoli urbanistici, l'altro lo negava. A fronte di tale contrasto la Suprema Corte, con la sentenza n. 23/1978 ha chiarito che anche i programmi di fabbricazione possono imporre vincoli di inedificabilità e prevedere destinazione specifica di spazi ad uso pubblico e per pubblici impianti, assoggettando tali beni al procedimento espropriativo.

Per quanto riguarda il contenuto del programma di fabbricazione occorre fare rinvio alla circolare del Ministero dei LL.PP. n. 2395 del 7.7.1954, che stabilisce che esso deve comporsi:

a) di una planimetria in scala non inferiore a 1:5000, in cui sia indicata la delimitazione delle singole zone nelle quali potrà essere consentita la fabbricazione, ivi comprese anche quelle in espansione;

b) una tabella od altro equivalente elaborato, in cui siano precisate le caratteristiche inerenti a ciascun tipo edilizio, con riferimento alle singole zone indicate nella planimetria della precedente lettera a);

c) una relazione nella quale siano brevemente illustrati i criteri, in base ai quali è stato compilato il programma, con particolare riguardo al previsto sviluppo dell'abitato.

Il programma di fabbricazione è adottato con deliberazione del consiglio comunale ed approvato dall'organo regionale competente in base alla legislazione regionale vigente.

Anche per il P.F., nel predetto art. 34, come per i Piani Territoriali di Coordinamento, non è prevista la partecipazione di enti o privati al procedimento di formazione. Una revisione parrebbe rendersi necessaria, tenuto conto di quanto dispongono gli artt. 24 e 25 della legge n. 47/1985, che impongono alla normativa regionale di prevedere norme dirette a garantire forme di pubblicità e partecipazione al procedimento di formazione degli strumenti urbanistici.

Essendo il P.F. uno strumento urbanistico generale, appare di tutta evidenza come debbano recuperarsi tali aspetti.

In questo senso non si può disconoscere l'esistenza di un rapporto formale con quanto introdotto dalla legge n. 136/1999, a proposito dei piani regolatori e delle loro varianti; ad ogni modo quest'ordine di problemi è riservato alla competenza delle regioni.

A questa conclusione è pervenuto anche il Consiglio di Stato (sez. IV, sent. 1561 del 23.3.2000) il quale ha affermato che «stante la sostanziale identità tra il piano regolatore generale e il programma di fabbricazione la mancata adozione da parte del Comune del piano regolatore generale, anche quando tale obbligo discenda direttamente dalla legge, non impedisce di adottare una variante al vigente piano di fabbricazione, qualora ciò sia necessario».

4.1. Tutela urbanistica e tutela ambientale

La disciplina urbanistica è influenzata dagli attuali indirizzi di politica ambientale, intesa come rapporto tra l'uomo sociale e l'ambiente in cui l'uomo vive. Questi indirizzi risultano diversamente apprezzati dalla dottrina, la quale è attestata su due posizioni:

1. la tutela ambientale in relazione agli interessi

pubblici che attorno ad essa si sviluppano ed in relazione alle situazioni di grave disordine ambientale che derivano dal carente controllo delle attività insediative, non può che rientrare nelle competenze legislative dello Stato e delle regioni per i particolari aspetti afferenti alle problematiche urbanistiche di interesse regionale;

2. la tutela ambientale, ancorché all'interno delle norme quadro statali e regionali, rientra nell'ambito delle competenze dei comuni, secondo i principi di autonomia previsti dall'ordinamento delle autonomie locali.

5. Il regolamento edilizio

5.1. In generale

Ai sensi dell'art. 4 del D.P.R. n. 380 del 6 giugno 2001 come modificato dalla legge finanziaria 2008 approvata con legge 26 dicembre 2007, n. 244 «1. Il regolamento che i comuni adottano ai sensi dell'art. 2 comma 4 (a cui si fa espresso riferimento per i relativi contenuti) deve contenere la disciplina delle modalità costruttive con particolare riferimento al rispetto delle normative tecnico-estetiche igienico-sanitarie di sicurezza e vivibilità degli immobili e delle pertinenze degli stessi. 1- bis. A decorrere dal 1° gennaio 2009, nel regolamento di cui al comma 1, ai fini del rilascio del permesso di costruire, deve essere prevista, per gli edifici di nuova costruzione, l'installazione di impianti per la produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili, in modo tale da garantire una produzione energetica non inferiore a 1 kW per ciascuna unità abitativa, compatibilmente con la realizzabilità tecnica dell'intervento. Per i fabbricati industriali, di estensione superficiale non inferiore a 100 metri quadrati, la produzione energetica minima è di 5 kW».

Il regolamento edilizio ha contenuti ben distinti sia da quelli del piano regolatore che da quelli delle norme tecniche di attuazione.

Il regolamento edilizio contiene norme giuridiche che pongono limitazioni all'attività edilizia dei privati, ulteriori rispetto a quelle contenute nelle norme del Codice Civile (art. 869 e seguenti) ed aventi lo stesso valore generale ed astratto delle norme di legge. È stato ritenuto che il potere di fissare con regolamenti locali la distanza nelle costruzioni è legislativamente riconosciuta solo nell'ambito dei rapporti di vicinato fra fondi limitrofi (art. 873 c.c.), sicché la previsione di una fascia di rispetto ad ulteriore garanzia del verde pubblico imposto in una certa zona si riduce alla prescrizione di un ulteriore vincolo alle proprietà private, da introdurre secondo i principi

più generali e non per via interpretativa, facendolo derivare dalle disposizioni che disciplinano le distanze tra fondi finitimi (C.d.S., IV, 11 giugno 1988, n. 514).

Di particolare interesse urbanistico, sotto il profilo dello sviluppo della normativa nel tempo ai fini dell'assunzione di provvedimenti sanzionatori, è la sentenza della Cassazione Civile (sez. I, 28 novembre 1998, n. 12104) in cui afferma che i regolamenti edilizi in materia di distanze tra costruzioni contengono norme di immediata applicazione, salvo il limite, nel caso di norme più restrittive, dei cosiddetti "diritti acquisiti", e, nel caso di norme più favorevoli, dell'eventuale giudicato formatosi sulla legittimità o meno della costruzione; ne consegue l'inammissibilità dell'ordine di demolizione di costruzioni che, illegittime secondo le norme vigenti al momento della loro realizzazione, tali non siano più alla stregua delle norme vigenti al momento della decisione.

5.2. La prevenzione incendi nell'edilizia

Il decreto del Ministero dell'interno in data 22 febbraio 2006 (G.U. 2 marzo 2006, n. 51) ha per oggetto le disposizioni di prevenzione incendi riguardanti la progettazione, la costruzione e l'esercizio di edifici e/o locali destinati ad uffici con oltre 25 persone presenti.

Il decreto, in più commi degli artt. 1 e 2 fa espresso riferimento all'allegato ed è, pertanto, richiesta una lettura integrata di questa normativa.

Gli adempimenti di cui al decreto rientrano nella competenza dei servizi territoriali del Corpo nazionale dei vigili del fuoco, ciò nondimeno si ritiene, in relazione ai principi che discendono dall'ordinamento degli enti locali, di cui al T.U. 267 del 2000, quanto meno opportuna la ricerca d'intese di tipo sussidiario-integrato tra il comune e il competente Servizio decentrato del suddetto Corpo dei vigili del fuoco.

5.3. Commissione edilizia comunale

Il comma 2 dell'art. 4 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, come modificato dalla legge 24 dicembre 2007, n. 244 prevede che "nel caso in cui il comune intenda istituire la commissione edilizia il regolamento indica gli interventi sottoposti al preventivo parere di tale organo (omissis)".

5.4. Il fabbisogno energetico degli edifici

Con decreto 23 marzo 2006, il Ministero delle attività produttive ha approvato il Piano triennale della ricerca di sistema e Piano operativo annuale per le attività di ricerca e sviluppo di in-

teresse generale per il sistema elettrico nazionale e attribuzione delle risorse del Fondo, di cui al decreto 26 gennaio 2000.

Le normative in materia di energia afferiscono alla categoria degli interventi a prevalenza economica tuttavia, nei casi in cui all'interesse economico trovino ingresso anche adempimenti di riscontro che hanno a che fare con l'ambiente, con l'urbanistica e con l'edilizia, anche questi settori richiedono distinte trattazioni ovviamente "in parte qua". In particolare, il riferimento è esteso al D.Lgs. 30 maggio 2008, n. 115 "Attuazione della direttiva 2006/32/CE relativa all'efficienza degli usi finali dell'energia e i servizi energetici e abrogazione della direttiva 93/76/CEE".

5.4.1. La certificazione energetica

Con decreto del Ministro dello Sviluppo economico, di concerto con i Ministri dell'Ambiente e delle Infrastrutture, in data 26 giugno 2009 (G.U. 10.7.2009, n. 158) sono state approvate le linee guida nazionali per la certificazione energetica degli edifici di cui al D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192. In particolare, l'art. 2, comma 3, dispone che "per singole unità immobiliari, ai fini del presente decreto s'intende l'insieme di uno o più locali preordinati come autonomo appartamento e destinati ad alloggio nell'ambito di un edificio, di qualsiasi tipologia edilizia, comprendente almeno due unità immobiliari. È assimilata alla singola unità immobiliare l'unità commerciale o artigianale o direzionale, appartenente ad un edificio con le predette caratteristiche".

Nei successivi articoli sono comprese le norme espressamente riguardanti le linee guida nazionali per la certificazione energetica degli edifici, gli elementi essenziali del sistema di certificazione energetica, il coordinamento tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano.

Di particolare interesse sono, in relazione al disposto dell'art. 6:

- a) le riserve d'intervento normativo, con le disposizioni di ulteriore dettaglio ed anche per le relazioni con gli enti locali;
- b) le disposizioni finali, comprensive anche dei termini di durata temporale della certificazione e le modalità di aggiornamento in corrispondenza ad interventi di ristrutturazione, edilizi e impiantistici, ed in relazione alla relativa modifica della prestazione energetica.

Infine con l'art. 7 sono apportate modifiche agli allegati al D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192, e successive modifiche ed integrazioni.

5.5. Edilizia - Funzioni sussidiarie degli enti locali

Sulla necessità:

- a) di disporre di un catasto edilizio aggiornato non vi è alcun dubbio. La normativa vigente in materia disciplina adeguatamente la tenuta di questo catasto;
- b) di accedere al catasto edilizio mediante procedure molto sollecite;

non vi sono dubbi: infatti si può contare su un servizio efficiente.

Qualche problema, invece, potrebbe essere dato dalle sospensioni d'uso di immobili che vengono dichiarati inagibili.

È noto, ai fini fiscali, che gli immobili inagibili per una parte dell'anno a seguito di eventi sismici o di altre calamità naturali godono dell'esclusione delle imposte dirette unicamente per il periodo di efficacia della relativa ordinanza di sgombero, fermo restando l'assoggettabilità al regime fiscale per la restante parte dell'anno.

5.6. L'abbattimento delle barriere architettoniche

Questa disciplina è qui intesa dal verso edilizio per cui va considerata tenendo conto della specifica normativa. Tuttavia a motivo del suo interesse generale e diffuso è giusto ritenere che della stessa si debba particolarmente occupare il regolamento edilizio comunale. In questo senso si motiva la sua collocazione materiale in questa monografia. La legge 9 gennaio 1989, n. 13 si sofferma, in particolare, sulle disposizioni per favorire il superamento e l'eliminazione delle barriere architettoniche. L'art. 1 stabilisce che i progetti relativi alla costruzione di nuovi edifici ovvero alla ristrutturazione di interi edifici, ivi compresi quelli relativi alla edilizia residenziale pubblica, sovvenzionata ed agevolata, presentati dopo sei mesi dall'entrata in vigore della legge stessa, devono essere redatti secondo quanto dispone il D.M. n. 236/1989. Esso prevede le prescrizioni tecniche necessarie a garantire l'accessibilità, l'adattabilità e la visitabilità degli edifici privati, di quelli di edilizia residenziale pubblica sovvenzionata e agevolata, ai fini del superamento e dell'eliminazione delle barriere architettoniche. L'art. 3 stabilisce che le opere che hanno per oggetto le innovazioni da attuare negli edifici privati, finalizzate ad eliminare le barriere architettoniche, possono essere realizzate in deroga alle norme sulle distanze previste dai regolamenti edilizi, anche per i cortili e le chiostrine interni ai fabbricati o comuni o di uso comune a più fabbricati. L'art. 7, rispettivamente ai commi 1 e 2:

– dispone che l'esecuzione delle opere che hanno per oggetto le innovazioni da attuare negli edifici per l'eliminazione delle barriere architettoniche, non è soggetta a concessione edilizia o ad autorizzazione del Sindaco (i titoli edilizi vanno necessariamente adeguati alla nuova normativa in materia di disciplina edilizia). Prevede altresì che per l'effettuazione delle opere interne, di cui all'art. 26 della legge 47/1985, contestualmente all'inizio dei lavori, a luogo di quella stabilita dall'art. 26, l'interessato presenta al sindaco apposita relazione a firma di un professionista abilitato;

– determina che per le opere di cui trattasi, riguardanti rampe o ascensori esterni ovvero manufatti che alterino la sagoma dell'edificio, trovano applicazione le disposizioni relative all'autorizzazione di cui all'art. 48 della legge 457/1978 e s.m.

Si richiamano infine le disposizioni di cui al D.M. 14 giugno 1989, n. 236 e gli artt. 77 e 78 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

Sono in corso ad iniziativa delle province programmi per l'abbattimento delle barriere architettoniche nel rispettivo territorio provinciale; questi programmi non rientrano, a nostro parere, tra quelli espressamente previsti dalla legge, sopra considerati, per cui l'estensione alla realtà territoriale comunale richiede apposita deliberazione consiliare, anche per quanto attiene alle eventuali spese.

5.7. Le sanzioni

L'art. 274 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, ha abrogato il T.U. n. 383/1934, compreso l'art. 106 che prevedeva le sanzioni amministrative applicabili per le violazioni ai regolamenti degli enti locali ed alle ordinanze dagli stessi emanate.

Il vuoto normativo è stato colmato dall'art. 16 della legge 16 gennaio 2003, n. 3, che introduce nell'ordinamento degli enti locali di cui al citato Testo unico n. 267/2000, l'art. 7-bis.

Questo art., come modificato dal D.L. 31 marzo 2003, n. 50, convertito in legge 20 maggio 2003, n. 116, recita testualmente:

«Art. 7-bis (Sanzioni amministrative) - 1. Salvo diversa disposizione di legge, per le violazioni delle disposizioni dei regolamenti comunali e provinciali si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 25 euro a 500 euro.

1-bis. La sanzione amministrativa di cui al comma 1 si applica anche alle violazioni alle ordinanze adottate dal sindaco e dal presidente della provincia sulla base di disposizioni di legge, ovvero di specifiche norme regolamentari.

2. L'organo competente a irrogare la sanzione amministrativa è individuato ai sensi dell'art. 17 della legge 24 novembre 1981, n. 689».

I regolamenti edilizi comunali riprendono, nello stesso modo previsto per ogni altro regolamento comunale provvisto di sanzioni, questa normativa, tenendo presente che in materia di sanzioni non sono consentite espressioni che possono dar luogo ad incertezze interpretative.

Si richiama l'attenzione, a titolo di riserva, sui possibili aumenti delle sanzioni pecuniarie, adottabili "ad hoc" e/o nelle norme finanziarie statali.

6. Le misure di salvaguardia

Il potere di salvaguardia, in materia edilizia va ricercato nella necessità di evitare che i piani urbanistici adottati dal Consiglio comunale possano essere alterati da costruzioni autorizzate in pendenza della loro approvazione definitiva. La salvaguardia ha quindi come obiettivo di evitare che durante il procedimento di formazione di un piano regolatore, la situazione urbanistica emergente dalla delibera comunale venga modificata in modo da rendere non attuabile il piano adottato e questo prima del suo perfezionamento, a seguito del rilascio di concessioni edilizie che contrastano con le sue previsioni.

In questo caso il Comune non nega la concessione edilizia ma valendosi delle misure di salvaguardia, sospende ogni decisione in merito.

La legge 3 novembre 1952, n. 1902 e sue modifiche stabilisce che la sospensione della richiesta di concessione edilizia possa avere luogo solo subordinatamente al verificarsi delle seguenti condizioni:

– che il progetto allegato alla domanda di concessione edilizia sia in contrasto con gli strumenti urbanistici adottati dall'amministrazione comunale;

– che la nuova disciplina urbanistica risulti regolarmente deliberata dal Consiglio comunale.

La legge 5 luglio 1968, n. 517, all'art. 1 dispone, modificando espressamente il comma 3 dell'articolo unico della legge n. 1902/1952, che le sospensioni delle domande di licenza edilizia (oggi permesso di costruzione) non potranno essere protratte oltre tre anni dalla data di deliberazione dei piani regolatori generali e particolareggiati. Per i comuni che, entro un anno dalla scadenza del termine di pubblicazione del piano abbiano presentato il piano stesso alla competente Autorità per l'approvazione, le sospensioni di cui sopra potranno essere protratte per un periodo complessivo non superiore a cinque anni dalla data della deliberazione di adozione del piano.

Nel caso in cui il piano debba essere riadottato in relazione alle osservazioni della competente Autorità, le sospensioni di cui sopra decorrono per tutto il territorio interessato dal piano stesso, dalla data della deliberazione comunale di riadozione dei piani regolatori generali e particolareggiati.

Sulla funzione delle misure di salvaguardia si è espresso chiaramente il Consiglio di Stato (sez. IV, 1 giugno 1989, n. 356), individuando in dette misure lo scopo di impedire la realizzazione di opere che, pur conformi allo strumento vigente, vanifichino gli obiettivi del piano semplicemente adottato, ma non consentano l'attuazione in positivo delle scelte accolte nel piano adottato.

Conseguentemente nelle more dell'approvazione del piano regolatore adottato da un Consiglio comunale, l'esame delle domande di concessione edilizia, il cui progetto si ponga in contrasto con le prescrizioni del piano stesso, deve essere obbligatoriamente sospeso (Cons. Stato, sez. V, 26 febbraio 1992, n. 143).

Mette conto precisare che la salvaguardia attiene all'ipotesi di opere consentite dallo strumento urbanistico vigente, ma in contrasto con quello in itinere e non già al caso in cui le opere medesime siano in contrasto con lo strumento vigente (TAR Lombardia, II, 16 maggio 1991, n. 775).

Sulla forma e sui termini, si ritiene che la misura di salvaguardia sia ammissibile anche nel caso in cui tra la domanda e la data di determinazione sia trascorso un periodo di tempo più lungo del termine entro il quale il Comune è tenuto a pronunciarsi e a comunicare le sue decisioni, in quanto la normativa applicabile è quella vigente al momento dell'adozione dell'atto (TAR Sicilia, Catania, I, 12 dicembre 1989, n. 1562). Inoltre, le norme di salvaguardia trovano applicazione anche nei confronti delle domande di concessione presentate anteriormente alla data di adozione del piano regolatore (o della variante), poiché l'Amministrazione deve tener conto della situazione di stato e di diritto esistente al momento della determinazione.

Può verificarsi il caso che l'Amministrazione debba assumere una delibera di riadozione del piano, a seguito, ad esempio, delle osservazioni della Regione; tale delibera comporta il decorso di un nuovo termine per l'applicazione di dette misure, mentre quelle precedenti restano caducate con effetto ex tunc (così Cassaz. I, 26 novembre 1981, n. 6923).

Si fa infine presente che dall'applicazione di misure di salvaguardia ordinaria discendono in capo ai privati posizioni di puro e semplice interesse legittimo, non collegato a diritti soggettivi; dal che deriva la irrisarcibilità dell'eventuale danno subito (Cons. Stato, IV, 14 dicembre 1979, n. 1165).

Il problema della compatibilità residuale all'assunzione d'iniziativa edilizie durante il periodo di salvaguardia dopo l'adozione e prima dell'approvazione degli strumenti urbanistici, è stato motivo di controversia interpretativa, sotto il profilo dell'effettiva disponibilità ad agire. Con la sentenza 27 settembre 2002, n. 14024, sez. I, della Cassazione civile è stato, fra l'altro, stabilito che *la semplice adozione degli strumenti urbanistici (prima della loro approvazione da parte della regione) ha il solo effetto di far scaturire le cosiddette misure di salvaguardia, non anche quello di consentire la realizzazione delle opere in essi previste.*

Il Consiglio di Stato (Adunanza Plenaria, 7.4.2008, n. 2) afferma che l'art. 12, comma 3, del D.P.R. n. 380 del 2001 (norma avente valenza mista edilizia da un lato, in quanto volta ad incidere sui tempi dell'attività edificatoria urbanistica, dall'altro in quanto finalizzata alla salvaguardia, in definiti ambiti temporali degli assetti urbanistici in itinere e *medio tempore* dell'ordinato assetto

del territorio), prevale su eventuali norme regionali previgenti di contenuto difforme.

In questo paragrafo, come d'altro canto in altri, si è fatto riferimento alle "concessioni edilizie"; ora si deve fare riferimento alle nuove previsioni edilizie.

TITOLO IV

Gli strumenti attuativi

Cap. I

Il programma pluriennale d'attuazione

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 22-28.3.1994, n. 1088) ha stabilito che il piano regolatore generale non può essere modificato con gli atti di programmazione pluriennale, essendo questi ultimi destinati a coordinare cronologicamente gli interventi per la realizzazione delle prescrizioni urbanistiche sul territorio razionalizzando nel contempo l'impiego delle risorse pubbliche volte alla realizzazione delle connesse opere di urbanizzazione.

Pertanto, non è consentito che lo strumento di programmazione temporale possa modificare le prescrizioni contenute negli strumenti di pianificazione o introdurre nuove prescrizioni di tipo urbanistico. Dal punto di vista giuridico è necessario tener presente che la mancata conversione del D.L. n. 388/1996, il cui art. 9, comma 1, aveva previsto particolari disposizioni in materia di programma pluriennale di attuazione, e così dicasi della reiterazione dello stesso, in assenza di analoga disciplina nella legge n. 662/1996, aveva comportato il ripristino della pregressa normativa in materia, ed in particolare dell'art. 13 della legge 28 gennaio 1977, n. 10.

Con l'art. 20 della legge n. 136/1999 vennero fissate nuove disposizioni in materia, così riasunte:

1. le regioni provvedono ad aggiornare la propria legislazione in materia di programmi pluriennali di attuazione di cui all'art. 13 della legge n. 10/1977 e all'art. 6 del D.L. n. 9/1982, convertito, con modificazioni, dalla legge n. 94/1982, e successive modificazioni;
2. le regioni provvedono a tale aggiornamento secondo principi che:
 - ne circoscrivano la funzione alla programmazione della formazione dei piani attuativi di nuovi insedia-

menti o di rilevanti ristrutturazioni urbanistiche, individuati territorialmente in modo univoco, anche in coordinamento con il programma triennale dei lavori pubblici del comune e con lo stato delle urbanizzazioni nel territorio interessato;

– riferiscano i criteri di obbligatorietà alle effettive esigenze di sviluppo e di trasformazione degli aggregati urbani;

– le opere di urbanizzazione comunali da realizzare in attuazione degli strumenti urbanistici sono inserite nel programma triennale dei lavori pubblici del comune;

3. qualora le regioni non abbiano adottato, entro il 19 maggio 2000, proprie leggi nei termini suddetti, restano valide le vigenti disposizioni nazionali e regionali.

Il TAR Lazio, con decisione 10 luglio 2000, n. 660, ha affermato come la norma di un piano regolatore che subordini il rilascio delle concessioni edilizie alla formazione di un piano particolareggiato senza la fissazione di un termine per la formazione di quest'ultimo costituisce espressione del potere di pianificazione spettante all'amministrazione in tema di governo dell'assetto urbanistico del territorio; essa pertanto non è soggetta al limite di durata massima di efficacia di cinque anni previsto dall'art. 2 della legge 19 novembre 1968, n. 1187.

Cap. II

I piani particolareggiati di esecuzione

1. Disciplina generale

I piani particolareggiati di esecuzione, strumenti di attuazione del P.R.G., sono previsti dall'art. 13 della legge urbanistica.

Essi costituiscono il normale strumento di iniziativa comunale, attraverso il quale si definiscono e si specificano nel dettaglio i contenuti dello strumento urbanistico generale per determinate zone da esso individuate.

I piani particolareggiati hanno contenuto normativo e le determinazioni in essi contenute hanno perciò valore di legge.

Il piano particolareggiato deve indicare «le reti stradali ed i principali dati altimetrici di ciascuna zona»; inoltre deve determinare:

- 1) le masse e le altezze delle costruzioni lungo le principali strade e piazze;
- 2) gli spazi riservati ad opere o impianti di interesse pubblico;
- 3) gli edifici destinati a demolizione e ricostruzione ovvero soggetti a restauro o a bonifica edilizia;
- 4) le suddivisioni degli isolati in lotti fabbricabili, secondo la tipologia indicata nel piano;
- 5) gli elenchi catastali delle proprietà da espropriare o da vincolare;

6) la profondità delle zone laterali a opere pubbliche, la cui occupazione serve ad integrare le finalità delle opere ed a soddisfare prevedibili esigenze future.

Inoltre, il piano particolareggiato dovrà essere corredato dalla relazione illustrativa, che enuncerà i criteri di impostazione sulla base dei quali è stato formulato e da un piano finanziario che dovrà evidenziare l'ammontare delle spese occorrenti a far fronte alle acquisizioni di aree ed alle sistemazioni generali necessarie per l'attuazione.

Le disposizioni originarie relative al piano finanziario erano contenute nell'art. 30 della legge urbanistica, poi sostituito nel testo vigente dall'art. 9 della legge 6.8.1967, n. 765.

Trattandosi di strumento di attuazione del piano regolatore generale, non potrà il piano particolareggiato modificare le previsioni di esso, ma solo limitarsi a specificarne il contenuto, adattandolo, quando ciò risulti necessario, allo stato reale delle cose.

Naturalmente esso potrà contenere ogni altra determinazione che risulti necessaria od opportuna, in aggiunta a quelle prescritte dall'art. 13, al fine di dare concretezza alle previsioni di massima del piano regolatore generale.

Importanti modificazioni, in particolare sotto il profilo delle procedure operative, sono state introdotte dalla legge n. 136/1999. Esse attengono ai piani attuativi di iniziativa sia privata che pubblica.

In particolare, relativamente ai piani attuativi d'iniziativa privata si ha che l'approvazione da parte dei consigli comunali *(viene definitivamente ribadita questa competenza, che non può essere diversamente disposta dalle regioni nel quadro delle loro competenze legislative)* dei piani attuativi di iniziativa privata, conformi alle norme ed agli strumenti urbanistici vigenti *(dunque in questa sede operativa è determinante l'esistenza di un rapporto tra piani attuativi di iniziativa privata e la loro conformità alle norme ed agli strumenti urbanistici vigenti)*, deve intervenire entro il termine di novanta giorni a decorrere dalla data di presentazione dell'istanza corredata degli elaborati previsti *(è opportuno, anche in analogia agli istituti della asseverazione, che la verifica dei documenti abbia luogo al momento della loro presentazione. Si rileva come un programma elaborato dal Comune potrebbe portare ad un raffronto, con evidenza metodologica, suscettibile di essere ripreso nelle fasi successive)*.

Qualora vi sia necessità di preventivi pareri o nulla osta, il suddetto termine di novanta giorni decorre dalla data in cui tali atti siano acquisiti.

Questa norma, ove non venga disciplinata con legge regionale, deve essere ridefinita dai comuni, in via regolamentare, al fine di ricercare adeguate forme in punto di accelerazione delle procedure consultive.

Nel caso di strumenti urbanistici attuativi di iniziativa pubblica, a seguito di inerzia di privati, la predisposizione dei medesimi deve avvenire entro centottanta giorni a decorrere dalla data in cui l'amministrazione ha assunto con provvedimento l'impegno di procedere alla redazione di detti strumenti e la conseguente adozione deve avvenire nei successivi novanta giorni.

La deliberazione del consiglio comunale di approvazione, in via definitiva, dello strumento attuativo deve intervenire nei trenta giorni successivi alla scadenza del termine per le osservazioni e le opposizioni.

La pubblicazione dello strumento attuativo, da effettuare mediante deposito nella segreteria del comune, deve intervenire entro il termine di trenta giorni dalla data della delibera di adozione o approvazione.

Per i piani attuativi in corso di redazione, presentazione, adozione o approvazione alla data di entrata in vigore della legge n. 136/1999, i termini di cui ai commi precedenti decorrono da tale data.

L'infruttuosa decorrenza dei termini di cui ai periodi precedenti costituisce presupposto per la richiesta di intervento sostitutivo. A tal fine, è data facoltà all'interessato di inoltrare istanza per la nomina di un commissario "ad acta" al presidente della giunta regionale il quale provvede nel termine di quindici giorni. Gli oneri derivanti dall'attività del commissario ad acta sono posti a carico del Comune inadempiente.

Le disposizioni qui illustrate si applicano anche agli strumenti attuativi in variante non essenziale dello strumento urbanistico generale. Le regioni, entro centottanta giorni a decorrere dalla data di entrata in vigore della legge, qualora non abbiano già provveduto, emanano norme che definiscono contenuti e limiti delle varianti non essenziali. Sono fatte salve le diverse scadenze e modalità già previste dalle leggi regionali.

Anche ai piani particolareggiati si applicano obbligatoriamente le misure di salvaguardia. Il comma 5 dell'art. 16 della legge urbanistica lascia al decreto di approvazione dei piani particolareggiati di stabilire il termine, non superiore a 10 anni, entro il quale dovranno essere attuati, nonché i termini entro i quali dovranno essere compiute le relative espropriazioni.

Decorso il termine fissato (art. 17, legge n. 1150/1942), il piano particolareggiato diviene inefficace per la parte in cui non abbia avuto at-

tuazione, permanendo a tempo indefinito il solo obbligo di osservare, nella costruzione di nuovi edifici e nella modifica di quelli esistenti, gli allineamenti e le prescrizioni di zona in esso contenuti.

La necessità di prevedere un termine all'efficacia del piano è legata al fatto che la sua approvazione equivale a dichiarazione di pubblica utilità delle opere previste e, quindi, costituisce vincolo preordinato alle espropriazioni sui beni che siano destinati a sede di impianti o strutture pubbliche.

Leggi successive hanno attribuito ad altri strumenti urbanistici attuativi il valore di «piano particolareggiato»: così la legge 167/1962 e successive modifiche per i piani di zona per l'edilizia economica e popolare; la legge 765/1967 per i piani di lottizzazione di iniziativa privata; la legge 865/1971 per i piani degli insediamenti produttivi; la legge 457/1978 per i piani di recupero del patrimonio urbanistico ed edilizio.

L'art. 34, comma 6 del Testo Unico n. 267/2000, che sostituisce l'abrogato art. 27 della legge 8 giugno 1990, n. 142 e sue modificazioni, prevede che l'approvazione dell'accordo di programma, di cui allo stesso art. 34, comporti la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza delle relative opere.

2. Giurisprudenza

La giurisprudenza individua nello strumento tipico di attuazione del piano regolatore la fondamentale funzione dell'amministrazione comunale di provvedere alla determinazione degli impianti urbanistici, dei vincoli concreti alla proprietà privata, dei limiti quantitativi e tipologici dell'attività edilizia, del riassetto del tessuto urbanistico pre-esistente (Cons. Stato, sez. IV, 5 giugno 1980, n. 622). In sede di attuazione del piano regolatore generale, l'Autorità comunale ha un largo margine nel decidere se per una determinata zona convenga adottare unilateralmente un piano particolareggiato, utilizzando successivamente lo strumento autoritativo dell'esproprio, oppure se non sia più opportuno ricorrere ad un piano di lottizzazione concordato con i proprietari interessati, sebbene, così afferma il TAR Puglia, sez. II, 6 giugno 1990, n. 265, il piano di lottizzazione costituisca un mezzo eccezionale consentito, in deroga ai mezzi di attuazione ordinaria ed in mancanza di questi, ai soli fini di non sottoporre l'attività edilizia privata alle remore ed agli indugi dei procedimenti dell'attività urbanistica pubblica. Infine, per quanto attiene alla validità dei piani particolareggiati, il Cons. Stato, sez. IV, 30 ottobre 1989, n. 704, ha affermato che è illegittimo il provvedimento di approvazione del piano particolareggiato che non abbia fissato, ai sensi dell'art. 16, legge n. 1150/1942, il tempo (non superiore a dieci anni) entro il quale il piano dovrà essere attuato ed i termini entro cui dovranno essere conseguite le relative espropriazioni; né può esser fatto riferimento al termine fissato direttamente

dalla legge dal momento che quello decennale è solo un termine massimo entro il quale deve essere predefinito il momento finale di attuazione in relazione alla natura ed entità degli interventi previsti.

In sostanza il piano particolareggiato si configura come strumento attuativo in zone non urbanizzate, conseguentemente nelle zone adeguatamente urbanizzate sarebbe consentito derogare dall'obbligo di questo strumento urbanistico. La deroga, secondo il Consiglio di Stato (Cons. St., sez. V, 7.3.2001, n. 1341) può essere consentita soltanto in presenza di una adeguata dotazione di infrastrutture, primarie e secondarie; peraltro, se lo stato delle urbanizzazioni deve essere tale da rendere ultronei gli strumenti attuativi prescritti dal piano regolatore particolareggiato o del piano di lottizzazione, la relativa verifica deve riguardare l'intero contenuto di tali piani, cioè non soltanto le urbanizzazioni primarie, ma anche quelle secondarie e l'ambito territoriale di riferimento e non possono essere limitate alle sole aree di contorno dell'edificio progettato, ma devono coincidere con perimetro del comprensorio che dagli strumenti attuativi dovrebbe essere pianificato.

Il TAR Veneto (sez. II, 28 maggio 2009, n. 1650) ha stabilito che "le scelte urbanistiche, che di norma non comportano la necessità di specifica giustificazione oltre quella desumibile dai criteri generali di impostazione del piano o della sua variante, necessitano di congrua motivazione quando incidono su aspettative dei privati particolarmente qualificate, come quelle ingenerate da impegni già assunti dall'amministrazione mediante approvazione dei piani attuativi o stipula di convenzioni. In tali evenienze, la completezza delle motivazioni costituisce, infatti, lo strumento dal quale deve emergere l'avvenuta comparazione tra il pubblico interesse cui si finalizza la nuova scelta e quella del privato, assistito appunto da un'aspettativa giuridicamente tutelata".

3. Le compensazioni urbanistiche

Mette conto l'opportunità di richiamare la sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 4-13 luglio 2007 in materia di compensazioni urbanistiche, nel giudizio di legittimità costituzionale relativo a legislazione regionale. In particolare, la Corte afferma il principio per cui nelle fattispecie di ammissione del proprietario di un'area alla realizzazione diretta di attrezzature e servizi per la cui realizzazione è preordinato il vincolo espropriativo, a condizione che l'ente interessato espliciti con proprio atto amministrativo la volontà di consentire tale realizzazione ovvero, in caso contrario, ne motivi con argomentazioni il rifiuto. La realizzazione diretta è subordinata alla stipula di apposita convenzione intesa a disciplinare le modalità attuative e gestionali. Al riguardo, secondo le direttive comunitarie in materia di procedure ad evidenza pubblica per l'attribuzione di lavori, forniture e servizi, le procedure stesse si applicano anche nella ipotesi che sia

conferito ad un privato il compito di realizzare direttamente l'opera necessaria per la successiva prestazione del servizio pubblico, la cui gestione per l'appunto può essere affidata, mediante convenzione, al privato medesimo.

Cap. III I piani di lottizzazione

1. Disciplina generale

Accanto ai piani particolareggiati la legge urbanistica del 1942 delinea, all'art. 28, come strumento attuativo delle previsioni del piano regolatore, i piani di lottizzazione.

Tale norma ha subito importanti modificazioni introdotte dapprima dall'art. 8 della legge 6.8.1967, n. 765, più recentemente dalla legge 28.1.1977, n. 10.

Il testo originario della norma prevede la facoltà per il Comune, una volta approvato il piano particolareggiato, di imporre ai privati proprietari, che non lo avessero già fatto spontaneamente, la redazione di piani di lottizzazione per assicurare la razionale utilizzazione delle aree.

Si trattava cioè di lottizzazioni private o imposte dal Comune che potevano attivarsi solo dopo l'approvazione di un piano particolareggiato. Le modifiche introdotte dalla legge n. 765/1967 sancivano intanto, l'assoluto divieto ad autorizzare lottizzazioni in quei comuni che fossero sprovvisti di strumento urbanistico generale. Unica eccezione per quei comuni che tale strumento avessero adottato e fossero trascorsi dodici mesi senza che l'organo competente avesse adottato alcuna determinazione. In tal caso però i contenuti del piano di lottizzazione dovevano essere conformi a quelli del piano regolatore o del programma di lottizzazione adottati.

Altro elemento fondamentale introdotto dalla legge n. 765/1967 è l'obbligo di convenzionamento dei privati lottizzanti con il Comune. L'art. 28 nel nuovo testo stabilisce, infatti che l'autorizzazione comunale deve essere preceduta dalla stipula di una convenzione che fissi l'assunzione totale a carico dei lottizzanti degli oneri di urbanizzazione primaria, e pro-quota di quelli di urbanizzazione secondaria. Il tutto come risulta dal ricordato art. 8 della legge n. 765/1967.

Con l'entrata in vigore della legge n. 10/1977 e l'introduzione dell'onerosità nel rilascio delle concessioni edilizie, l'istituto della lottizzazione è profondamente variato, negli aspetti che riguardano la determinazione degli oneri di urbanizzazione a carico dei privati.

La legge n. 10/1977 ha introdotto come si ricorderà, il principio del pagamento, da parte dei richiedenti la concessione, di un contributo commisurato agli oneri di urbanizzazione (secondo tabelle parametriche regionali) ed al costo di costruzione.

Regolati dalla nuova legge i rapporti economici fra Comune e lottizzanti, restano ancora da regolare tutti gli altri aspetti con la convenzione di lottizzazione così come previsto dall'art. 8 della legge n. 765/1967.

La legge n. 47/1985 ha introdotto, agli artt. 18 e 19, con ciò portando una importante innovazione, la nozione di lottizzazione abusiva, stabilendo sanzioni amministrative specifiche e nuove sanzioni penali ed attribuendo, per la prima volta, ai comuni, strumenti concreti che possono consentire di acquisire notizie utili per poter esercitare i poteri di controllo.

Ai fini della realizzazione dell'ipotesi di lottizzazione abusiva, occorre che sia realizzata una trasformazione dei suoli, con la realizzazione di «opere che comportino trasformazione urbanistica dei terreni» e che risulti in modo non equivoco il frazionamento del terreno e la vendita in lotti. In tali casi il comune dovrà disporre, con ordinanza, la sospensione delle opere in corso, atto da trascrivere nei registri immobiliari al fine di rendere efficace il divieto di disporre delle opere e dei suoli per atti tra vivi.

L'art. 18 in parola rende nulli gli atti di compravendita dei terreni abusivamente lottizzati a scopo residenziale, se da essi non risulti che l'acquirente era a conoscenza della mancanza di una autorizzazione.

Per quanto attiene alla acquisizione di aree e di opere da parte dei comuni è necessario tenere presente il disposto dell'art. 51 della legge 21 novembre 2000, n. 342, il quale recita testualmente: «Non è da intendere rilevante ai fini della imposta sul valore aggiunto, neppure agli effetti delle limitazioni del diritto alla detrazione, la cessione nei confronti dei comuni di aree e di opere di urbanizzazione o in esecuzione di convenzioni di lottizzazione».

Nei punti a seguire sono riassunte alcune massime della giurisprudenza in materia di lottizzazione, che, ancorché di data relativamente recente, tuttavia sembrano comprese nel consolidato formatosi successivamente.

2. La lottizzazione abusiva

La Cassazione Penale (sez. III, 13.3.2008, n. 11259) afferma che ai fini della configurabilità del reato di lottizzazione abusiva a nulla rileva il fatto che le opere che comportano la trasformazione urbanistica o edilizia del territorio, nei sensi indicati dalla norma, ven-

gano realizzati in aree già urbanizzate e che non sia richiesto uno strumento attuativo della lottizzazione, essendo sufficiente che la stessa sia stata realizzata in assenza della necessaria autorizzazione. In tema di lottizzazione abusiva, la Cassazione penale (sez. III, 4 dicembre 2000, n. 12999) ha deciso che la misura di sicurezza patrimoniale obbligatoria connessa alla illiquidità del bene trova applicazione a prescindere da una sentenza di condanna.

Il tema di responsabilità penale, la Cassazione (14 dicembre 2000, n. 12989) ha stabilito che risponde del reato di concorso in lottizzazione abusiva, ex art. 18 della legge 28 febbraio 1985, n. 47, fra l'altro anche il subacquirente di un singolo lotto allorché al momento dell'acquisto il programma di lottizzazione risulti delinato nei propri aspetti materiali sul territorio.

3. Lottizzazioni irregolari

Nel tempo ha assunto importanza il problema relativo alla sorte degli immobili costruiti all'interno dei piani di lottizzazione irregolari. In particolare sulla posizione di coloro che hanno acquistato questi immobili ignari della loro appartenenza a lottizzazioni irregolari.

Al riguardo è intervenuta la Corte di Cassazione (sez. III, 24.10-17.11.2008, n. 42741) stabilendo, fra l'altro, che l'acquirente di un immobile di una lottizzazione abusiva deve essere tenuto indenne dalla confisca se è dimostrata la sua buona fede all'atto dell'acquisto.

In particolare la suddetta sentenza è massimata nei termini a seguire: «*In materia di reati edilizi, la confisca dei terreni abusivamente lottizzati e delle opere abusive previste dall'art. 44, comma 2, D.P.R. n. 380/2001 deve essere qualificata come sanzione amministrativa irrogata in via di supplenza, sia pur autonomamente dal giudice penale e non di una misura di sicurezza personale di natura patrimoniale, con la conseguenza che l'immobile entra a far parte del patrimonio dell'ente locale e non del patrimonio dello Stato*».

Cap. IV

I piani per gli insediamenti produttivi

La legge n. 865 del 22.10.1971, all'art. 27 ha introdotto uno strumento di attuazione, il P.I.P. che presuppone che il comune che lo adotta sia dotato di piano regolatore generale o di programma di fabbricazione vigenti, cioè già approvati.

Le aree da ricomprendersi nel P.I.P. sono fra quelle che lo strumento urbanistico vigente destina ad insediamenti produttivi, sia in zone di espansione che di completamento.

Per il collegamento che esiste con la programmazione economica di livello regionale, la legge disponeva l'obbligo di ottenere la preventiva autorizzazione regionale alla sua formazione.

Il secondo comma dell'art. 27 dispone che si applicano al P.I.P., per quanto compatibili, le norme dell'edilizia economica e popolare.

Ovviamente l'adozione del P.I.P. è di competenza del Consiglio comunale, tanto più oggi che il Testo Unico n. 267/2000 degli enti locali ha riservato a tale organo competenza esclusiva in materia di pianificazione. Le procedure di pubblicazione sono quelle, brevi, dei Piani per l'Edilizia Economica e Popolare; l'approvazione, in relazione a quanto dispone la legge n. 47/1985 per gli strumenti attuativi di strumenti urbanistici generali, è di competenza del Consiglio comunale che deciderà anche in merito all'accoglimento od al rigetto delle opposizioni presentate; estratto dell'approvazione sarà pubblicato sul Bollettino Ufficiale della Regione; il P.I.P. sarà depositato in libera visione con i documenti tecnici previo avviso alla cittadinanza; a ciascun proprietario di aree ricomprese nel piano si dovrà dare notizia dell'avvenuto deposito, nelle forme delle citazioni, cosicché chi vi abbia interesse possa proporre ricorso. Gli effetti della intervenuta approvazione comunale sono quelli soliti dei piani particolareggiati, con l'attribuzione della pubblica utilità e quindi della possibilità di avviare le procedure espropriative per dare esecuzione alle opere in esso previste.

Le aree acquisite potranno essere cedute in proprietà, in misura non superiore al 50%, le altre concesse in diritto di superficie.

In materia di procedimento di autorizzazione per la realizzazione di nuovi impianti produttivi, l'art. 20 della legge n. 59/1997 prevede la emanazione di un apposito regolamento ai sensi e per gli effetti dell'art. 17, c. 2, della legge n. 400/1988 che s'inquadra nella produzione giuridica di espresso riferimento: legge 17.8.1942, n. 1150 e successive modificazioni; D.P.R. 19.3.1956, n. 303, e successive modificazioni; legge 5.11.1971, n. 1086, e successive modificazioni; legge 28.1.1977, n. 10, e successive modificazioni.

Sempre in materia d'insediamenti produttivi è previsto un regolamento per le procedure per la localizzazione degli impianti industriali e per la determinazione delle aree destinate agli insediamenti predetti, peraltro con un diverso quadro giuridico di riferimento.

Non a caso in sede di concreta attuazione dei programmi afferenti alla destinazione di aree per insediamenti produttivi possono insorgere problemi di ordine patrimoniale. A questo riguardo il Consiglio di Stato (sez. V, 2.3.2000, n. 1088) ha ritenuto che le superfici destinate a parcheggi di pertinenze di centri commerciali localizzati in zona residenziale, prescritte dal piano regolatore generale in più rispetto agli standard previsti dal D.M. 2.4.1968, n. 1044, non sono qualificabili come opere di urbanizzazione; pertanto, il valore

delle opere realizzate a tal fine dal privato non è deducibile dagli oneri di urbanizzazione.

Il termine decennale di efficacia del piano per gli insediamenti produttivi, sancito dall'art. 27 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, risponde all'esigenza di delimitare nel tempo il potere espropriativo, in relazione al principio che nega la possibilità di imporre vincoli espropriativi a tempo indeterminato. È da ritenersi illegittima la delibera con la quale il comune adotta una variante al piano per gli insediamenti produttivi, che non sia realmente innovativa, ma sia disposta al solo scopo di eludere il termine di efficacia decennale del vincolo (C.d.S., sez. IV, 3 aprile 2001, n. 1929).

1. PIP - La gestione

Recentemente il giudice amministrativo ha affermato che la divisione dei poteri di cui al T.U. n. 267/2000, tra organi politici e organi di gestione, ha valore di principio generale ed opera con effetto abrogativo rispetto ad ogni altra pregressa disposizione di segno diverso.

Ad evitare la illegittimità dei relativi provvedimenti è necessario quindi attenersi scrupolosamente a codesto principio.

Ora, la questione, legata alla sentenza del TAR Campania (sentenza n. 3118/2001), attiene alle decisioni da prendere sulle graduatorie relative ai Piani insediamenti produttivi e la conseguente assegnazione delle aree.

In particolare si afferma:

– che la distinzione delle competenze era già prevista dalla legge n. 142/1990, successivamente ribadita dal D.Lgs. n. 29/1993 e dalla legge n. 127/1997. Attualmente è prevista dall'art. 107 del T.U. n. 267/2000: infatti ai dirigenti spettano tutti i compiti non espressamente ricompresi dalla legge o dallo statuto e che riguardano le funzioni di indirizzo e di controllo appartenenti agli organi di governo dell'ente;

– che l'approvazione della graduatoria e la conseguente assegnazione delle aree PIP, rientrano tra gli atti di gestione ed il principio prevale sugli atti normativi secondari in contrasto con la legge.

2. Sportello unico - Riflessi urbanistici

Gli aspetti economico-procedurali dello sportello unico sono trattati in altra parte di questa Guida Normativa; nella presente parte, invece, vengono unicamente considerati elementi di ordine strettamente urbanistico. Indubbiamente il D.P.R. 20.10.1998, n. 447 introduce deroghe al procedimento urbanistico sulle compatibilità edilizie e sui conseguenti atti di variazione urbanistica, ma con finalità di semplificazione senza, quindi, intaccare le posizioni giuridiche sostanziali.

Dal punto di vista urbanistico il D.P.R. n. 447/1998 induce a considerare due aspetti giuridici che trovano i soggetti interessati in due distinte situazioni riferite alle relative posizioni e ai relativi interessi:

a) del comune, quale titolare del diritto a gestire il proprio territorio; infatti, ai sensi dell'art. 13 del T.U. n. 267/2000 "spettano al comune tutte le funzioni amministrative che riguardano la popolazione ed il territorio comunale precipuamente nei settori organici dei servizi alla persona e alla comunità, dell'assetto ed utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico, salvo quanto non sia espressamente attribuito ad altri soggetti dalla legge statale o regionale, secondo le rispettive competenze";

b) del privato, quale titolare dei diritti di cui agli artt. 41 e 42 della Costituzione della Repubblica Italiana.

Le legge per attuare questo diritto ed in relazione all'esigenza di assicurare strumenti operativi in grado di tenere il passo con lo sviluppo dell'economia, che richiede metodi efficienti e produttivi, è intervenuta sul procedimento. In particolare è intervenuta in due direzioni:

1. rendere unitario lo strumento d'informazione pubblica e di azione amministrativa, non tanto sotto il profilo della extra corporeità, quanto sotto quello della autonomia funzionale riferita ad ogni sede istituzionale;

2. definire in maniera dettagliata le procedure da osservare nelle fattispecie di costruzione di impianti e di depositi di cui all'art. 27, del D.Lgs. n. 112/1998, nonché nei casi di cui all'art. 1, comma 5, del Regol. n. 447/1998, rimettendo all'interessato la scelta tra il procedimento semplificato e il procedimento mediante autocertificazione. A seguito dell'istituzione dello sportello unico, previsto dalla legge e regolamentato dal Comune, certamente si pone il problema della competenza funzionale al rilascio dei permessi di costruire, nei casi previsti dalla legge e dai regolamenti edilizi. Su questo problema è intervenuta l'ANCI sostenendo la tesi che se la concessione edilizia, ora permesso di costruire, è stata rilasciata essa degrada ad atto istruttorio che confluirà nel provvedimento conclusivo della struttura, che è l'unico titolo che abilita alla realizzazione del relativo intervento. Se, diversamente, l'ufficio tecnico si limita a compiere atti di istruttoria della pratica edilizia, allora, in questo caso, lo sportello unico non è tenuto al rilascio della concessione edilizia, ora permesso di costruire, potendo limitarsi ad emanare un unico atto finale che fra l'altro abilita alla realizzazione dell'intervento anche sotto il profilo edilizio.

Lo sportello unico, secondo la volontà del legislatore, è preordinato allo sviluppo delle attività produttive ed ha quindi una sua collocazione in questo ambito normativo.

Ciò nondimeno nell'ambito della sua attività sovente emergono problemi riguardanti le relazioni con il territorio, di ordine urbanistico e di ordine ambientale. Sotto questo ultimo aspetto si è in particolare occupata la lett. g), comma 3, art. 38 del D.L. n. 112/2008 e s.m. in sede di conversione, per cui "per i progetti di impianti produttivi eventualmente contrastanti con le previsioni degli strumenti urbanistici, è previsto il termine di trenta giorni per il rigetto o la formulazione di osservazioni ostative, ovvero per l'attivazione della conferenza di servizi per la conclusione certa del procedimento".

"In caso di mancato ricorso alla Conferenza di servizi (prosegue alla successiva lett. h), scaduto il termine previsto per le altre amministrazioni per pronunciarsi sulle questioni di loro competenza, l'amministrazione procedente conclude in ogni caso il procedimento prescindendo dal loro avviso; in tal caso, salvo il caso di omessa richiesta dell'avviso, il responsabile del procedimento non può essere chiamato a rispondere degli eventuali danni derivanti dalla mancata emissione degli avvisi medesimi".

3. Stabilimenti a rischio - Disciplina urbanistica

In base all'art. 14 del D.Lgs. n. 334/1999 sono i Ministri competenti, previe consultazioni a livello decentrato, che devono stabilire per le zone interessate da stabilimenti a rischio di incidente rilevante, che rientrano nel campo di applicazione del citato decreto n. 334, requisiti minimi di sicurezza in materia di pianificazione territoriale, con riferimento alla destinazione e utilizzazione dei suoli che tengano conto della necessità di mantenere le opportune distanze tra stabilimenti e zone residenziali nonché degli obiettivi di prevenire gli incidenti rilevanti o di limitarne le conseguenze.

Cap. V

I piani per l'edilizia economica e popolare

1. Il piano - Comuni obbligati - Consorzi

La legge n. 167/1962 si poneva come fine principale, quello di dare ai comuni strumenti che consentissero l'acquisizione di aree per la realizzazione di programmi pubblici di edilizia abitativa per i ceti meno abbienti. Alle norme originarie sono state apportate sostanziali modificazioni con la legge n. 865 del 22.10.1971; con il D.L.

2.5.1974, n. 115 convertito, con modificazioni in legge 27.6.1974, n. 247; con la legge 28.1.1977, n. 10 e la legge 5.8.1978, n. 457.

Sono obbligati a dotarsi del Piano di Zona i comuni con oltre 50 mila abitanti o che siano capoluoghi di provincia.

Possono essere obbligati dalla regione anche i comuni che si trovano in particolari condizioni quali, per esempio, quelli limitrofi ai comuni obbligati e che abbiano almeno 20 mila abitanti o un indice di affollamento superiore a 1,5 ovvero ricomprendano nel territorio abitazioni malsane in percentuale superiore all'8%, siano stazioni di cura e soggiorno o abbiano un sensibile incremento demografico.

A tutti gli altri è riconosciuto un ampio potere discrezionale di dotarsi di P.E.E.P., a condizione che la deliberazione di adozione sia motivata e siano dotati dello strumento urbanistico generale.

I comuni potranno costituirsi in Consorzio per la formazione di un unico piano consortile. La costituzione del Consorzio potrà essere disposta anche dalla regione (ultimo comma, art. 1).

L'estensione delle zone da includere nei piani dovrà tener conto delle esigenze di edilizia economica e popolare per un decennio. Le aree in essi comprese non potranno essere inferiori al 40%, né superiori al 70% di quelle necessarie per soddisfare il fabbisogno complessivo di edilizia abitativa in tale periodo (art. 3).

Le aree da destinare ai piani di zona saranno di norma individuate fra quelle destinate ad edilizia residenziale, ma potranno essere comprese in essi aree non destinate dal piano regolatore vigente a tali scopi. In tali casi il piano di zona costituisce variante allo strumento urbanistico.

Quando non esiste un piano regolatore approvato, il comune potrà dotarsi di un programma di fabbricazione che comprenda le zone di edilizia economica e popolare, e che sarà soggetto alla procedura di approvazione propria dei piani di zona. I piani di zona potranno essere compresi in un piano regolatore soltanto adottato, purché inoltrato per l'approvazione ai competenti organi ed in tal caso costituirà vincolo inderogabile in sede di approvazione del piano regolatore (art. 3).

I piani di zona dovranno contenere elementi del tutto simili a quelli previsti dall'art. 13 della legge n. 1150/1942, per i piani particolareggiati di attuazione (art. 4).

Nella nozione di edilizia residenziale, obiettivo del P.E.E.P., rientra anche la realizzazione di strutture e servizi complementari urbani e sociali (negozi, uffici, laboratori, centri comunali, centri di quartiere, verde pubblico ecc.) necessari per migliorare la residenza stessa.

I piani di zona sono pertanto da considerare complessi urbanistici-edilizi abbastanza autonomi e funzionali.

Occorre ricordare che l'art. 51 della legge 22.10.1971, n. 865, consente ai comuni, in alternativa alla formazione dei P.E.E.P., di operare una scelta più snella, quale quella di individuare un'area per realizzare un singolo e specifico intervento edilizio, esonerando, in questo caso, l'ente locale dalla preventiva valutazione del fabbisogno abitativo contemplata dagli artt. 29 e 31 della stessa legge. Si tratta, in questo caso, come è evidente, di un programma costruttivo che, per la immediatezza che lo contraddistingue, consente ad ogni comune, per quanto di ridotte dimensioni, interventi rapidi ed efficaci. Si è posto, a giusta ragione, il problema della congruità economico-funzionale degli strumenti di localizzazione dei programmi costruttivi di edilizia residenziale pubblica diversi dai piani, per le possibilità di interventi derogativi consentiti dall'art. 51 della legge n. 865/1971, rispetto alla situazione a regime.

A seguito delle modificazioni apportate dall'art. 1, c. 10, della legge n. 136/1999, l'art. 22 della legge n. 179/1992 "Norme per l'edilizia residenziale pubblica" prende il seguente assetto:

"1. L'art. 51 della legge 22 ottobre 1971, n. 865 e successive modificazioni, è esteso a tutti i comuni (e quindi non soltanto ai comuni che non dispongono dei piani previsti dalla legge 18 aprile 1962, n. 167).

2. I programmi di edilizia agevolata sono localizzati nell'ambito dei piani di zona di cui alla legge 18 aprile 1962, n. 167, e successive modificazioni, in aree delimitate ai sensi dell'art. 51 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, e successive modificazioni, ovvero in aree esterne ai predetti piani e perimetrazioni, purché destinate dallo strumento urbanistico vigente all'edificazione a carattere residenziale (interventi mediante PEEP, interventi su aree delimitate ex art. 51, legge n. 865/1971 e interventi su aree destinate all'edificazione residenziale al di fuori delle suddette pianificazioni e perimetrazioni, ma previsti dallo strumento urbanistico vigente). In tale ultimo caso gli interventi sono convenzionati con i comuni, secondo criteri definiti dalle regioni, ai sensi degli artt. 7 e 8 della legge 28 gennaio 1977, n. 10, e successive modificazioni".

È stato ritenuto che le previsioni astratte del fabbisogno abitativo, in un lungo arco di tempo, sono richieste soltanto per gli atti aventi funzione programmatica, mentre le deliberazioni di localizzazione adottate ai sensi del citato art. 51 hanno la diversa funzione di assicurare in concreto la realizzazione di interventi già finanziati, e quindi in fase operativa (C.G. Reg. Sic., n. 82, 1 marzo 1993).

In tema di discrezionalità nella scelta delle aree da destinare all'edilizia residenziale pubblica, l'Amministrazione è tenuta ad adottare le determinazioni che nella sua facoltà ritiene più rispondenti alle esigenze pubbliche da soddisfare, indipendentemente dall'ap-

partenza dei terreni al patrimonio pubblico o privato e indipendentemente altresì dall'applicazione di qualsiasi criterio di proporzionalità tra terreni di pertinenza privata; pertanto la circostanza che l'Amministrazione, nel formare il p.e.e.p. escluda, in tutto o in parte, aree di sua proprietà, non costituisce di per sé indice di eccesso di potere, ove la relativa determinazione - la quale non necessita sul punto di specifica motivazione - non si presenti illogica o irrazionale rispetto alle finalità pubbliche perseguite (Cons. Stato, sez. IV, 21 febbraio 1984, n. 92). Da notare che la localizzazione ex art. 51, legge n. 865/1971 non richiede necessariamente la previa adozione del p.e.e.p. e pertanto l'illegittimità non coinvolge il provvedimento di localizzazione, ove la zona prescelta abbia comunque destinazione residenziale secondo il p.r.g. (Cons. Stato, sez. IV, 14 marzo 1990, n. 171). Il programma costruttivo previsto in tema di edilizia residenziale dall'art. 51, legge 22.10.1971, n. 865 è alternativo rispetto al piano di zona e di esso il Comune può legittimamente avvalersi, a nulla rilevando le ragioni dell'inesistenza del piano o dell'inerzia del Comune stesso in ordine alla sua adozione (Cons. St., IV, n. 396 del 15.4.1997).

1.1. P.E.E.P. - Edilizia

L'argomento relativo all'edilizia popolare è trattato, in particolare, in altra specifica rubrica di questa Guida. Ciò nondimeno alcune iniziative del Comitato interministeriale per la programmazione economica hanno una componente che interessa anche gli aspetti urbanistici.

Riprendiamo dalla delibera del suddetto Comitato datata 14 febbraio 2002 (G.U. 17.5.2002, n. 144), che l'edilizia agevolata verrà calcolata su scala regionale in corrispondenza ai criteri previsti dalle singole regioni per gli interventi di edilizia agevolata gestiti dalle stesse.

In effetti l'aggiustamento di cui trattasi deve ritenersi anche ispirato ai principi di cui alla riforma del Tit. V della Costituzione, approvata con legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3.

2. Il progetto del Piano - L'approvazione e la durata

La progettazione dei piani di zona può essere affidata, così come tutti gli strumenti urbanistici, sia a tecnici laureati esterni, che a tecnici dipendenti (cfr. Titolo III, Cap. II, paragrafo 2.4.1.).

Gli elaborati costituenti il progetto di piano sono previsti dall'art. 5 della legge 167/1962. Particolari procedure abbreviate sono stabilite dagli artt. 6, 7 ed 8 della legge 167, ai quali si fa rinvio. Occorre però ricordare che dopo l'entrata in vigore dell'ordinamento regionale tutte le funzioni amministrative esercitate dagli organi centrali o periferici dello Stato in materia di urbanistica, sono trasferite alle regioni (art. 1, D.P.R. 15.1.1972, n. 8). Perciò, laddove i detti articoli

facciano riferimento ad organi statali, dovranno intendersi i corrispondenti organi regionali.

I piani di zona hanno efficacia per quindici anni dalla data del decreto di approvazione (art. 1, legge n. 247/1974), ed hanno valore di piani particolareggiati di esecuzione. Il termine di quindici anni è stato successivamente prorogato di tre anni con l'art. 51 della legge n. 457/1978. La loro efficacia, per giustificati motivi può essere protratta, con provvedimento regionale per un ulteriore biennio.

In ordine all'efficacia del piano il TAR Lombardia (sez. I, 29 luglio 1991, n. 438) ha affermato che l'art. 9 della legge n. 167/1962, che consente di prorogare di due anni l'efficacia dei piani di zona, non è stato implicitamente abrogato a seguito della entrata in vigore delle norme che hanno portato il termine di validità dei detti piani da dieci fino a diciotto anni, appunto in relazione all'art. 1, legge n. 247/1974 e art. 51, legge n. 457/1978. E sempre in ordine agli effetti del termine di validità del provvedimento di approvazione del piano di zona per l'edilizia economica e popolare, che ha efficacia di provvedimento dichiarativo di pubblica utilità, la Corte di Cassazione (3 ottobre 1985, n. 4784) ha affermato che esso costituisce anche il termine entro il quale ogni attività di utilizzazione dell'area deve essere compiuta; in pendenza di tale termine, pertanto, la posizione soggettiva del proprietario è di interesse legittimo, per la cui eventuale tutela sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo.

L'approvazione dei piani di zona equivale a dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza delle opere, impianti ed edifici in essi previsti (art. 9).

Diretta conseguenza di ciò, è che le aree comprese nei piani di zona sono espropriate dai comuni e dai loro consorzi ed entrano a far parte del patrimonio indisponibile dell'ente.

Per chi voglia avere un quadro molto esauriente delle interpretazioni giurisprudenziali e amministrative in materia di edilizia economica e popolare si rinvia all'importante e molto estesa sentenza del TAR Lazio, sez. I, 1.6.1987, n. 1124.

3. La convenzione per la cessione delle aree

Tutti gli interventi di edilizia economica e popolare presuppongono la cessione delle aree in proprietà o diritto di superficie attraverso la stipula di una convenzione i cui contenuti devono essere preventivamente schematizzati in apposita deliberazione del consiglio comunale, per poi essere trasfusi in tutte le convenzioni (art. 35, comma 14, legge 865/1971).

Fra i contenuti fondamentali della convenzione, la predeterminazione del prezzo di vendita e dell'eventuale canone di locazione, da computarsi in percentuale sul prezzo di vendita degli alloggi, assumono particolare rilevanza.

Nel caso di cessione di terreni acquisiti dai comuni mediante espropriazione, e nel caso in cui siano in corso procedimenti giudiziari sul valore degli indennizzi, sarà bene che i comuni stessi prevedano nelle convenzioni di cessione dei terreni per l'edilizia popolare misure di salvaguardia da mettere in relazione ai giudicati anche per quanto riguarda gli acquirenti dei relativi immobili. A destinazione abitativa.

Circa gli obblighi di trascrizione da parte del Conservatore dei registri immobiliari, all'atto della presentazione dei titoli e delle note per la trascrizione, che sono di carattere esclusivamente estrinseco e formale, si fa presente che egli non è tenuto ad interpretare la ratio dell'art. 18 della legge n. 47/1985, la quale impone l'obbligo di allegare agli atti il certificato di destinazione contenente le prescrizioni urbanistiche dell'area interessata, al fine di disapplicarlo in situazioni concrete nelle quali non ricorrono le esigenze al cui soddisfacimento la norma è diretta; ne consegue che è legittimo il rifiuto di trascrivere una convenzione di lottizzazione con cessione gratuita di aree al Comune qualora il certificato non sia nell'atto allegato (Trib. Roma, 9 aprile 1995, in Riv. not. 1996, 221).

4. La tipologia degli interventi di edilizia economica e popolare

I vari interventi di edilizia economica e popolare, in correlazione ai finanziamenti statali o ad agevolazioni fiscali possono ripartirsi in quattro tipi:

1) *Edilizia agevolata*: è quella finanziata con mutui assistiti dal contributo finanziario sugli interessi; è promossa dagli enti ed attuata da cooperative edilizie, imprese ed enti pubblici.

2) *Edilizia convenzionata*: è quella che discende da obbligazioni con le quali il privato concessionario di aree pubbliche sia cooperativa, che impresa, che singolo, si impegna, nei confronti del comune, ad applicare prezzi di vendita degli alloggi o canoni di locazione concordati con il comune medesimo.

3) *Edilizia sovvenzionata*: concerne gli interventi di iniziativa pubblica a totale carico dello Stato o della Regione. È promossa ed attuata da enti pubblici (comuni, ex IACP, ecc.).

4) *Edilizia straordinaria*: trattasi di quella che attiene ad interventi di iniziativa pubblica a totale carico dello Stato o di altri enti pubblici; è promossa ed attuata da enti pubblici in zone ove è particolarmente intensa la domanda abitativa. Tutti i tipi di intervento sono sempre diretti a

categorie di utenti, che si trovano in particolari condizioni soggettive ed oggettive definite nelle varie leggi di finanziamento.

La Direzione Centrale dei Servizi Tecnici Erariali con circolare 23.2.1999, n. 48/T, ha precisato la situazione delle competenze in materia di edilizia residenziale pubblica a seguito della entrata in vigore della legge 23.12.1998, n. 448. In particolare, l'art. 31, commi 45, 46 e 48 ha disposto che, sia il corrispettivo per la cessione in proprietà delle aree comprese nei piani approvati a norma della legge 18.4.1962, n. 167, ovvero delimitate ai sensi dell'art. 51 della legge 865 del 1971, già concesse in diritto di superficie ai sensi dell'art. 35, comma 4, della medesima legge n. 865/1971 e sia il corrispettivo per la sostituzione delle convenzioni stipulate ai sensi dell'art. 35 della legge n. 865/1971, e successive modificazioni, e precedentemente alla data di entrata in vigore della legge 17.2.1992, n. 179, per la cessione del diritto di proprietà, vengono determinati dal Comune, su parere del proprio ufficio tecnico. Da notare che con il comma 50 del medesimo art. 31 sono stati abrogati i commi 75, 76, 77, 78, 78-bis e 79 dell'art. 3 della legge 28.12.1995, n. 549, e successive modificazioni, nonché i commi 61 e 62 dell'art. 3 della legge 23.12.1996, n. 662.

5. Il contenuto dei piani di zona

Le precisazioni e le indicazioni che sono contenute nel presente paragrafo tengono principalmente conto di pronunzie giurisprudenziali, che si trovano, per così dire, riassunte nella sentenza del TAR Lazio, sez. I, 1° giugno 1987, n. 1124, al testo della quale si rinvia.

Documento fondamentale per dare legittimità al piano di zona è la relazione tecnica nella quale devono essere resi evidenti i fabbisogni abitativi nel decennio, e che si rendono necessari al fine di realizzare il piano di zona.

È stato ritenuto che legittimamente l'autorità comunale stabilisce il dimensionamento di un piano di zona per l'edilizia economica e popolare sulla base dell'incremento demografico avutosi nell'ultimo decennio, e tenendo conto di razionali criteri previsionali di sviluppo della popolazione secondo i dati che si presentavano all'epoca della redazione del piano; tale scelta, se immune da vizi logici, non può essere contestata se non sulla base degli elementi noti al tempo dell'adozione del piano stesso.

In sede di localizzazione delle aree comprese in un piano di zona per l'edilizia economica e popolare, l'amministrazione è tenuta al rispetto delle esigenze della collettività e dell'idoneità oggettiva

va delle aree, indipendentemente da ogni proporzionale ripartizione degli oneri e dell'entità del sacrificio imposto ad un privato, rispetto agli altri proprietari (C.d.S., IV, 28 giugno 1988, n. 565).

Le previsioni, anche in presenza di un decremento della popolazione, potranno legittimamente tener conto di fattori diversi, quali la presenza di abitazioni improprie o non più adeguate al vivere civile, la progressiva polverizzazione dei nuclei familiari o di altri elementi peculiari del territorio comunale che giustifichino il dimensionamento stabilito. Anche questo elaborato, laddove non sia evidenziata la correttezza o almeno la sostenibilità dell'impostazione dei calcoli per la determinazione del fabbisogno, costituisce motivo frequente di ricorso da parte dei privati.

Gli elaborati progettuali dovranno naturalmente indicare i perimetri delle zone incluse nei P.d.Z., contenere le planimetrie e gli elenchi catastali, individuare le soluzioni planivolumetriche degli edifici ed il loro posizionamento e stabilire le norme tecnico-urbanistiche di attuazione.

Particolare importanza riveste, ai fini della completezza e legittimità degli elaborati progettuali, la relazione tecnica che individua le spese occorrenti per realizzare l'intervento di edilizia economica e popolare. Tale documento o, più precisamente la sua mancanza o incompletezza, spesso costituiscono motivo di ricorsi.

Esso deve dar conto di tutti gli oneri economici per le opere di urbanizzazione primaria e secondaria, per l'acquisizione delle aree e quant'altro occorra per realizzare l'intervento e collegarlo alla rete dei pubblici servizi.

Il programma finanziario ha valore, non potendosi la deliberazione di adozione di un piano di zona considerare, secondo la giurisprudenza, una vera e propria deliberazione d'impegno di spesa, di larga massima e potrà essere integrato con provvedimenti successivi; una inadeguata previsione di fabbisogni finanziari può, di per sé stessa, essere motivo di invalidità del piano.

Va inoltre considerato che gli oneri per le espropriazioni fanno carico agli assegnatari delle aree, per cui ben legittimamente potranno i comuni considerare nella previsione finanziaria somme per oneri espropriativi a titolo di acconto.

È legittima la deliberazione con la quale un comune concede ad un consorzio il diritto di superficie su lotti edificabili ai sensi dell'art. 35 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, richiedendo il pagamento del corrispettivo delle aree assegnate sulla base delle tariffe vigenti al momento in cui detto diritto è stato concesso. Nella specie si è ritenuta legittima la deliberazione di un comune con la quale si intimava il pagamento della differenza tra quanto pagato sulla base della tariffa

precedente all'atto dell'espropriazione delle aree e la tariffa vigente all'atto della costituzione del diritto di superficie (C.d.S., sez. V, 13 febbraio 1990, n. 150).

Riprendiamo dalla sentenza del TAR Piemonte (sez. I, 27.01.2000, n. 108) in quanto fornisce interessanti indirizzi in materia di espropriazione di terreni destinati ai programmi di edilizia economica e popolare, in questo senso, quanto segue:

- a) correttamente l'amministrazione comunale provvede a individuare partitamente i tempi d'inizio dei lavori e delle procedure espropriative, ai sensi dell'art. 13, legge 25.6.1865, n. 2359;
- b) in relazione alla suddetta normativa, il termine finale per le operazioni relative alle procedure espropriative è perentorio, mentre il termine iniziale è ordinatorio;
- c) spetta al consiglio comunale indicare i termini per lo svolgimento della procedura espropriativa;
- d) la delibera che approva il P.E.E.P. deve essere motivata.

5.1. Piani di edilizia economico-popolare

Nello stesso contesto materiale è di particolare interesse il richiamo all'art. 11 del D.L. n. 112/2008 e s.m..

In particolare il richiamo è da connettere agli aspetti urbanistici di detta normativa. Gli interventi si attuano anche mediante "incrementi premiali dei diritti edificatori finalizzati alla dotazione di servizi, spazi pubblici e di miglioramento della qualità urbana, nel rispetto delle aree necessarie per le superfici minime di spazi pubblici o riservati alle attività collettive, a verde pubblico o a parcheggi di cui al decreto del Ministro dei Lavori pubblici 2 aprile 1968, n. 1444".

Inoltre, ai sensi del comma 6 dello stesso art. 11, i relativi programmi "sono finalizzati a migliorare e a diversificare, anche tramite interventi di sostituzione edilizia, l'abitabilità, in particolare, nelle zone caratterizzate da un diffuso degrado delle costruzioni e dell'ambiente urbano".

Infine, il successivo comma 11, prevede la possibilità di associazione dei comuni e province per la migliore realizzazione dei programmi, ai sensi del T.U. n. 267/2000, e sue modifiche.

6. Adozione, pubblicazione ed approvazione

Una volta adottata dal consiglio comunale, la deliberazione e tutti gli elaborati progettuali devono essere depositati, entro i cinque giorni dall'adozione (termine per ora costantemente ritenuto come ordinatorio dalla giurisprudenza), nella segreteria comunale. Tale deposito si dovrà protrarre per dieci giorni consecutivi, assicuran-

do, perciò la possibilità di consultazione anche nei giorni festivi. Ovviamente l'atto deliberativo dovrà essere pubblicato all'albo pretorio. Così pure all'albo pretorio, a mezzo avviso sul F.A.L. e con manifesti dovrà essere data notizia al pubblico dell'eseguito deposito.

Entro i cinque giorni dalla adozione, se il piano di zona riguarda terreni soggetti a vincoli paesaggistici, artistici o militari o che siano in uso di Amministrazioni centrali dello Stato, il Sindaco dovrà ad esse dare comunicazione, affinché entro trenta giorni dal ricevimento possano trasmettere le loro eventuali osservazioni.

Entro venti giorni dalla pubblicazione dell'eseguito deposito, i privati possono presentare opposizione ed osservazioni in merito alle quali occorrerà che il consiglio comunale esprima le proprie «controdeduzioni» opportunamente motivate. Ai sensi dell'art. 24 della legge 28.2.1985, n. 47, non sono più «soggetti ad approvazione regionale gli strumenti attuativi di strumenti urbanistici generali, compresi i piani per l'edilizia economica e popolare...», salvo che per le aree e gli ambiti territoriali individuati dalle regioni come di interesse regionale in sede di piano territoriale di coordinamento o, in mancanza, con specifica deliberazione».

La stessa norma attribuisce alle regioni, alla cui legislazione occorre fare rinvio, di emanare le norme alle quali i comuni debbono attenersi per l'approvazione degli strumenti attuativi.

Sempre l'art. 24 impone l'obbligo ai comuni di trasmettere, entro sessanta giorni, copia degli strumenti attuativi alla regione. La regione può formulare osservazioni, sulle quali il consiglio comunale dovrà esprimersi con motivazioni puntuali. Il termine di sessanta giorni ora ricordato deve intendersi riferito al momento in cui il consiglio comunale abbia definitivamente deliberato il contenuto dello strumento attuativo; a seguito delle osservazioni o, se queste non siano state presentate, dalla scadenza del termine per la loro presentazione. Laddove invece il P.d.Z. comprenda aree ed ambiti territoriali di interesse regionale, non opera lo snellimento di procedure previsto dall'art. 24 predetto e perciò entro i trenta giorni successivi alla scadenza dei termini per la presentazione di opposizioni ed osservazioni, il sindaco dovrà inviare tutti gli atti relativi all'organo della regione individuato dalla normativa regionale, al fine di ottenerne l'approvazione (per la quale nessun termine è fissato).

Inoltre, ai sensi dell'art. 34 della legge n. 865/1971, le varianti, anche se riguardano aree ed ambiti territoriali di interesse regionale, sono sottoposte ad approvazione regionale solo se

modificano il perimetro dell'area, le dotazioni di spazi pubblici o di uso pubblico o gli indici di fabbricabilità. In tutti gli altri casi acquistano esecutività ai sensi del Testo Unico n. 267/2000.

7. Attuazione dei P.d.Z., occupazione d'urgenza ed espropri

7.1. L'attuazione dei piani

Ai sensi degli artt. 1 e 2 della legge n. 247/1974 (conversione con modificazioni del D.L. n. 115/1974), entro sei mesi dall'approvazione del P.d.Z. il Consiglio comunale dovrà adottare il programma di attuazione degli interventi di edilizia economica e popolare ed aggiornarlo annualmente, laddove occorran varianti.

Tale programma pluriennale dovrà prevedere: l'estensione delle aree di cui si prevede la utilizzazione e la relativa urbanizzazione; l'individuazione delle aree da cedere in proprietà (minimo 60%) e da concedere in diritto di superficie (massimo 40%); la spesa prevista per le opere di urbanizzazione per le opere di carattere generale; i mezzi finanziari attraverso i quali si intenda far fronte alle spese.

Due procedimenti distinti possono essere attivati dalle Amministrazioni comunali per acquisire la disponibilità delle aree e dei beni ricompresi nei piani di zona: uno diretto ad acquisire in tempi immediati il possesso (occupazioni temporanee e d'urgenza); l'altro diretto ad acquisire la proprietà (espropriazione).

7.2. Espropriazione delle aree

Si rinvia all'illustrazione del T.U. in materia di espropriazione per pubblica utilità n. 327/2001, effettuata nella parte 72 (si annota, peraltro, che la Finanziaria 2008 ai commi 89 e 90 dell'art. 2 ha stabilito nuovi criteri per il calcolo degli indennizzi per l'espropriazione di immobili).

8. Urbanistica sociale

I commi dal 108 al 115 dell'art. 3 della legge 24 dicembre 2003, n. 350 sono, per evidenza testuale, interconnessi. Per queste ragioni non offrono argomenti per una loro particolare esegesi.

Dal punto di vista dei contenuti è prevalsa la scelta della rilevanza materiale e quindi dell'assorbimento da parte dell'urbanistica, nonostante la presenza di argomenti afferenti alla sfera del sociale, come, ad esempio, l'istituzione del fondo per l'edilizia a canone speciale, le riserve finanziarie a favore dei comuni ad alta tensione abitativa, le condizioni reddituali, e così via.

D'altro canto non deve disattendersi quella importante corrente dottrinale, in particolare derivante dall'espansione legislativa in direzione

di norme speciali dirette a favorire gli interessi sociali rispetto alla gestione del territorio, che tende a ripartire ulteriormente la disciplina urbanistica mediante la previsione di un settore riservato all'urbanistica sociale.

Cap. VI

I piani di recupero

1. Approvazione

Il piano di recupero del patrimonio edilizio esistente entra di pieno diritto nell'ordinamento urbanistico con l'art. 28 della legge 5 agosto 1978, n. 457; infatti «i piani di recupero prevedono la disciplina per il recupero degli immobili, dei complessi edilizi, degli isolati e delle aree» per i quali il rilascio delle concessioni è subordinato alla formazione dei piani di recupero.

I piani di recupero sono approvati con deliberazione del consiglio comunale. Con la stessa delibera vengono decise le opposizioni presentate al piano. Esse hanno efficacia dal momento in cui la deliberazione abbia conseguito la esecutività ai sensi del T.U. n. 267/2000.

Nel caso in cui la deliberazione del consiglio comunale non sia assunta per ciascun piano di recupero entro tre anni dalla individuazione delle aree di cui al comma 3 dell'art. 27, legge n. 457/1978, ovvero non sia divenuta esecutiva entro il termine di un anno dalla predetta scadenza, l'individuazione stessa decade ad ogni effetto. In questo caso, sono consentiti interventi edilizi che non siano in contrasto con le previsioni degli strumenti urbanistici generali, nonché interventi di manutenzione ordinaria e straordinaria, di restauro e di ristrutturazione edilizia che riguardino esclusivamente opere interne e singole unità immobiliari, con il mantenimento delle distinzioni d'uso residenziali. Sono altresì consentiti interventi di restauro e di ristrutturazione edilizia, qualora riguardino globalmente edifici costituiti da più alloggi, a condizione tuttavia che siano disciplinati da convenzione o da atto d'obbligo unilaterale, trascritto a cura del comune e a spese dell'interessato, con il quale il concessionario si impegna a praticare prezzi di vendita e canoni di locazione degli alloggi concordati con il comune e a concorrere negli oneri di urbanizzazione, come previsto dalla legge n. 10/1977.

Le norme contenute nei piani di recupero ex art. 34 della legge n. 457/1978, limitative delle facoltà dei proprietari privati, hanno efficacia vincolante e non possono essere derogate da eventuali convenzioni tra i privati stessi ed il comune, se tali atti non si pongono come ulteriori strumenti

attuativi del piano di recupero (C.d.S., 9 febbraio 1998, n. 146).

2. Finalità

Il TAR Umbria (26 ottobre 1989, n. 726) ha identificato come finalità precipua del piano di recupero di iniziativa pubblica ex artt. 27 e 28, legge n. 457/1978, il recupero del patrimonio edilizio degradato, mediante interventi volti a conservare, risanare, ricostruire e utilizzare il patrimonio stesso, con la conseguenza che a detto piano non può essere assoggettata in modo generico ed indiscriminato una vasta area del territorio comunale, ma soltanto immobili, complessi edilizi isolati ed aree ben individuate per le caratteristiche di degrado da recuperare.

Con D.M. 21 dicembre 1994 il Ministero dei Lavori Pubblici ha previsto che le disponibilità finanziarie sui fondi di cui all'art. 2, comma 2, della legge 17 febbraio 1992, n. 179 e successive modificazioni, sono destinate alla formazione ed attuazione di programmi di riqualificazione urbana.

3. Rapporti con le previsioni del P.R.G.

L'art. 27 colloca le zone di recupero nell'ambito delle scelte di piano generale; questa previsione risulta acclarata dal Consiglio di Stato (V, 13 febbraio 1990, n. 154) il quale, per l'appunto, afferma la valenza simile del piano di recupero rispetto a quello particolareggiato. Ne deriva come conseguenza che le prescrizioni previste dal piano di recupero limitano il recupero edilizio secondo le linee di intervento prefissate.

In sede di attuazione dei piani di recupero possono essere presentate richieste per introdurre modifiche comportanti aumento di volumi. La giurisprudenza del Consiglio di Stato (sez. V, 13 febbraio 1990, n. 154) è sostanzialmente permissiva ed ha riconosciuto legittima la scelta operata da un Consiglio comunale di un progetto, presentato in un appalto concorso, che prevede tale aumento previo stralcio delle modifiche proposte. Giova, pertanto, tenere presente che lo sviluppo della giurisprudenza si starebbe assistendo su posizioni più aderenti allo spirito di questo istituto giuridico.

Sotto il profilo «documentale», dei contenuti e delle procedure di adozione si ritiene che la disciplina recata dalla legge non presenti particolari problemi di ordine interpretativo; semmai qualche problema si porrebbe nelle fasi successive del procedimento, anche se alcuni adempimenti sono da coordinare con la legge n. 1150/1942 per i piani particolareggiati.

4. Opposizioni

Il TAR Veneto (5 novembre 1982, n. 839) ha affermato che le opposizioni dei privati ai piani di recupero del patrimonio edilizio ed urbanistico esistente hanno una funzione collaborativa nel procedimento di formazio-

ne del piano; pertanto, il loro rigetto non abbisogna di una dettagliata motivazione. Nel mentre, per quanto attiene, ai rapporti con gli altri strumenti urbanistici si rileva come i piani di recupero disciplinati dagli artt. 27, 30 e 34 della legge n. 457/1978 siano strumenti di pianificazione urbanistica di carattere esecutivo: pertanto sono vincolati al rispetto delle previsioni del piano regolatore generale.

5. Impugnazione

In tema d'impugnazione è stato affermato che il piano di recupero costituisce un atto amministrativo idoneo a ledere i privati interessi in modo diretto ed attuale, ed il termine di decadenza per la proposizione dei gravami da parte dei soggetti non direttamente contemplati da tali atti (e che perciò non sono stati resi destinatari di notifiche, come, d'altro canto, la legge prevede per tutti i piani attuativi) va individuato avuto riguardo all'ultima sequenza procedimentale che esaurisce le formalità di pubblicazione dei deliberati comunali (in tale senso il TAR Lazio, sez. II, 23 dicembre 1991, n. 1979). Giova peraltro tenere presente che stante la natura di strumento attuativo, le sue prescrizioni non sono immediatamente lesive degli interessi dei soggetti non direttamente contemplati, lesione che può dunque realizzarsi solo all'atto del rilascio della relativa concessione edilizia; ne deriva, pertanto, che il termine per l'impugnazione del piano di recupero coincide con il termine fissato per l'impugnazione della concessione edilizia.

6. Definizioni

Si conclude l'argomento con un riferimento al disposto dell'art. 31 della legge n. 457/1978, a motivo della sua importanza da mettere in relazione:

– alla definizione degli interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria, di restauro e di risanamento conservativo, di ristrutturazione edilizia e di ristrutturazione urbanistica;

– alla prevalenza di tali definizioni su quelle degli strumenti urbanistici generali e dei regolamenti edilizi. Restano ferme le disposizioni e le competenze previste dalle leggi 1 giugno 1939, n. 1089 e 29 giugno 1939, n. 1497 e successive modificazioni ed integrazioni.

7. Distinzione fra restauro conservativo e ristrutturazione edilizia

Sulle definizioni si è formata giurisprudenza, di cui si rende un'esemplificazione:

– sono qualificabili come interventi di ordinaria e straordinaria manutenzione, quelli finalizzati al recupero del patrimonio edilizio, con integrazioni che non incidono su volumi e superfici. Pertanto devono configurarsi come nuove opere, soggette al rilascio di concessione edilizia, gli interventi costituenti un organismo con specifica rilevanza ed autonomamente utilizzabile (Cons. Stato, sez. V, 19 marzo 1991, n. 298);

– ai fini della distinzione tra interventi di restauro e risanamento conservativo da un lato e ristrutturazione

edilizia dall'altro rileva non già l'eventuale modifica della destinazione d'uso, ma l'incidenza sull'aspetto edilizio preesistente, con riguardo a volumi, superfici e linee architettoniche (TAR Veneto, sez. II, 27 aprile 1991, n. 365);

– nella nozione di «ristrutturazione edilizia», interpretata ai sensi dell'art. 31 della legge n. 457/1978, debbono farsi rientrare anche gli interventi consistenti nella demolizione e successiva fedele ricostruzione di un fabbricato (Cons. Stato, sez. V, 3 febbraio 1992, n. 86).

7.1. Ristrutturazioni edilizie

Il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti con circolare 7 agosto 2003, n. 4174/316/26 fornisce chiarimenti interpretativi sulla disposizione di cui all'art. 1, c. 6, lett. b) della legge 21.12.2001, n. 443, recepita dall'art. 3, c. 1, lett. d) del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, come modificato ed integrato dall'art. 1, lett. a), del D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 301, che ha compreso nella ristrutturazione edilizia gli interventi di “demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagoma” assoggettandoli a denuncia di inizio di attività.

La circolare dopo una chiara premessa sulle più generali problematiche, si sofferma su tre particolari aspetti della disciplina: gli orientamenti giurisprudenziali sulla equiparazione della demolizione e ricostruzione alla ristrutturazione; il recepimento normativo, con parziali innovazioni, dei principi affermati dalla giurisprudenza; le conseguenze giuridiche derivanti dall'equiparazione della demolizione e ricostruzione alla ristrutturazione (con riferimento alla disciplina edilizia, alla disciplina urbanistica attuativa e alle costruzioni oggetto della sanatoria).

Per ogni ulteriore interesse all'approfondimento dei singoli aspetti giuridici trattati si rinvia all'esame del testo integrale della circolare succitata.

7.2. Riqualificazione urbanistica dei nuclei interessati da abusi edilizi

Il sesto comma dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003 attiene ad interventi finanziari dello Stato a favore delle regioni per concorrere alla partecipazione, alla realizzazione delle politiche di riqualificazione urbanistica dei nuclei interessati all'abusivismo edilizio.

L'individuazione degli interventi da ammettere a finanziamento sarà oggetto di apposito provvedimento ministeriale sentita la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Queste provvidenze vanno lette, e quindi messe in relazione, all'estensione della sanatoria edilizia che per l'appunto richiede interventi per riequilibrare l'ambiente.

7.3. Società di trasformazione urbana - Partecipazione statale

In conformità al disposto dell'art. 30, c. 2, del D.L. n. 269/2003, il Ministero dell'economia e delle finanze, tramite l'Agenzia del demanio, può partecipare a società di trasformazione urbana, promosse dalle città metropolitane e dai comuni, ai sensi dell'art. 120 del T.U. 18 agosto 2000, n. 267, e successive modificazioni e integrazioni, che includono nel proprio ambito di intervento immobili di proprietà dello Stato.

8. Varianti di recupero edilizio

L'art. 29 della legge 28 febbraio 1985, n. 47 compreso nel capo III "Recupero urbanistico di insediamenti abusivi" e più propriamente editale "varianti agli strumenti urbanistici da insediamenti abusivi", è novellato al quarto comma dal c. 42 dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003, nei termini a seguire: «Le proposte di varianti di recupero urbanistico possono essere presentate da parte di soggetti pubblici e privati, con allegato un piano di fattibilità tecnico, economico, giuridico e amministrativo, finalizzato al finanziamento, alla realizzazione e alla gestione di opere di urbanizzazione primaria e secondaria e per il recupero urbanistico ed edilizio, volto al raggiungimento della sostenibilità ambientale, economica e sociale, alla coesione degli abitanti dei nuclei edilizi inseriti nelle varianti e alla rivalutazione delle aree interessate dall'abusivismo edilizio».

Questa normativa s'inserisce nell'ampio contesto delle aspettative urbanistiche attualmente presenti nelle maggiori città, dove maggiormente è presente il fenomeno dell'insediamento illecito su immobili costruiti e ristrutturati abusivamente.

Inoltre questa normativa appartiene all'ampio settore dell'urbanistica sociale che, recentemente, ha segnato una sua tendenza ad assumere posizioni prioritarie all'interno dell'urbanistica generale.

9. I programmi di riqualificazione urbana

Il sesto comma dell'art. 2 della Finanziaria 2008 dispone a fare data dal 1° gennaio 2008, la soppressione del Fondo per la riqualificazione urbana dei comuni, di cui alle previsioni dell'art. 25, c. 10 della legge n. 448/2001.

9.1. Lo sviluppo infrastrutturale

In base al disposto del secondo comma dell'art. 5 del D.L. n. 35/2005, convertito in legge n. 80/2005 "il CIPE destina una quota del Fondo per le aree sottoutilizzate di cui agli artt. 60 e 61 della legge 27 dicembre 2002, n. 289, al fi-

nanziamento di interventi che, in coerenza con le priorità strategiche e i criteri di selezione previsti dalla programmazione comunitaria per le aree urbane, consentano di riqualificare e migliorare la dotazione di infrastrutture materiali e immateriali delle città e delle aree metropolitane in grado di accrescere le potenzialità competitive».

9.2. I programmi di recupero urbano - I contratti di quartiere

L'art. 4, c. 1, della legge 8 febbraio 2001, n. 21 prevede che il Ministro dei lavori pubblici promuova, coordinandolo con programmi di altre amministrazioni dello Stato già dotati di autonomi finanziamenti, un programma innovativo in ambito urbano finalizzato prioritariamente ad incrementare, con la partecipazione di investimenti privati, la dotazione infrastrutturale dei quartieri degradati di comuni e città a più forte disagio abitativo e occupazionale e che preveda, al contempo, misure ed interventi per incrementare l'occupazione per favorire l'integrazione sociale e l'adeguamento dell'offerta abitativa.

Al fine di adeguare la suddetta disciplina alle esigenze manifestatesi successivamente al decreto ministeriale 27 dicembre 2001, n. 2522, in particolare a seguito degli incontri con le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano, il Ministro delle Infrastrutture con decreto 30 dicembre 2002 ha disposto, fra l'altro, che la contribuzione finanziaria delle regioni e province autonome al programma denominato "Contratto di quartiere II" è stabilita in misura pari al trentacinque per cento del complessivo apporto Stato/regioni. Al finanziamento dell'ulteriore sessantacinque per cento si provvede con risorse statali e che tra i criteri e gli indirizzi sulla base dei quali debbono essere predisposti i bandi di partecipazione indicati all'art. 3, c. 2, del citato D.M. n. 2522/2001, è inserita la lettera "c) recupero o ricostruzione, anche previo acquisto da parte dei comuni interessati, dei manufatti colpiti da pubblica calamità"; infine il decreto prevede le modalità per l'accesso ai finanziamenti da parte dei comuni in possesso dei requisiti previsti dai bandi di gara.

10. Tutela ambientale e difesa dai rischi di dissesto geologico

Con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze in data 19 aprile 2002, n. 124 è stato approvato il regolamento di attuazione delle disposizioni di cui all'art. 9, comma 6, della legge 28 dicembre 2001, n. 448, relativo alle detrazioni d'imposta spettante a seguito dell'effettuazione di interventi di manutenzione e salvaguardia dei boschi finalizzati alla tutela ambientale e alla di-

fesa del territorio e del suolo dai rischi di dissesto geologico.

Questi interventi di tutela ambientale devono essere compatibili con le norme sull'edilizia. Con provvedimento del Ministro dell'economia e delle finanze del 19 luglio 2002 è stato approvato il modello, con le relative istruzioni, da utilizzare per la comunicazione degli interventi di manutenzione e salvaguardia dei boschi previsti dall'art. 9, comma 6, della legge 29 dicembre 2001, n. 448, ai fini della detrazione dall'I.R.P.E.F. del 36%, ed individuazione dell'ufficio competente a ricevere le comunicazioni.

11. Programma interventi di messa in sicurezza del territorio nazionale dal dissesto idrogeologico

Il decimo comma dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003, prevede la realizzazione di un programma di interventi di messa in sicurezza del territorio nazionale dal dissesto idrogeologico.

Per l'attuazione di questo programma erano previsti:

- appositi stanziamenti sui bilanci degli anni 2004, 2005 e 2006;
- apposito decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, d'intesa con la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. n. 281/1997, individua le aree comprese nel programma. In queste aree, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, d'intesa con i soggetti pubblici interessati, predispone un programma operativo di interventi e le relative modalità di attuazione.

12. Infrastrutture e insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale

Come è precisato in altra parte di questa monografia, con la legge 21 dicembre 2001, n. 443 la disciplina edilizia è stata ulteriormente semplificata mediante l'estensione dell'istituto della denuncia d'inizio di attività, previsto dall'art. 4 del D.L. 5 ottobre 1993, n. 398, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 4 dicembre 1993, n. 493 a più fattispecie d'intervento edilizio.

Ciò premesso, con il D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190, si è dato corso alla delega di cui all'art. 1 commi 2 e 3, della legge n. 443/2001, concernente "Attuazione della legge 21 dicembre 2001, n. 443, per realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale".

Gli aspetti dello stesso che più d'altri interessano il settore dell'urbanistica sono i seguenti:

a) introduzione nell'ordinamento dei lavori pubblici e dell'urbanistica di una nuova disciplina, sebbene finalizzata alla realizzazione di determinati insediamenti produttivi e di infrastrutture. Pertanto è previsto il mantenimento delle competenze e delle procedure di cui al vigente ordinamento per interventi diversi da quelli ricompresi nel comma 1 dell'art. 1;

b) ai sensi del comma 5 dell'art. 3 sul progetto preliminare è richiesto, fra l'altro, ai fini della localizzazione, il consenso dei presidenti delle regioni e province autonome interessate, che si pronunciano, sentiti i comuni nel cui territorio si realizza l'opera. Non essendo indicato alcun elemento di procedura, si ritiene che il parere dei comuni debba essere rilasciato con riferimento alla relativa previsione urbanistica ed, in ogni caso, riconsiderato dal consiglio comunale, nonostante le opportune iniziative di partecipazione preliminarmente indette dal sindaco;

c) ai sensi del comma 7 dell'art. 3, l'approvazione determina, ove necessario ai sensi delle vigenti norme, l'accertamento della compatibilità ambientale dell'opera e perfeziona, ad ogni fine urbanistico ed edilizio, l'intesa Stato-regione sulla sua localizzazione, comportando l'automatica variazione degli strumenti urbanistici vigenti ed adottati; gli enti locali provvedono alle occorrenti misure di salvaguardia delle aree impegnate e delle relative eventuali fasce di rispetto. La mancanza di alcuna specifica norma di procedura non esclude, in ogni caso, l'adempimento, quanto meno, ricettivo come presupposto della misura di salvaguardia, per la quale ci si rifà alla normativa vigente in materia;

d) ai sensi del comma 3 dell'art. 4, il progetto definitivo è rimesso da parte del soggetto aggiudicatore (e cioè l'amministrazione aggiudicatrice, ai sensi dell'art. 1, lett. b della direttiva 93/37/CEE, nonché del soggetto aggiudicatore di cui all'art. 2 del D.Lgs. n. 158/1995, competente alla realizzazione delle infrastrutture. È altresì soggetto aggiudicatore, ai soli fini del decreto di cui trattasi, il diverso soggetto pubblico o privato assegnatario dei fondi), del concessionario o contraente generale a ciascuna delle amministrazioni interessate dal progetto rappresentate nel CIPE ed a tutte le ulteriori amministrazioni competenti a rilasciare permessi ed autorizzazioni di ogni genere e tipo, nonché ai gestori di opere interferenti);

c) ai sensi del comma 5, ultima parte, dell'art. 4, gli enti locali provvedono all'adeguamento definitivo degli elaborati urbanistici di competenza ed hanno facoltà di chiedere al soggetto aggiudicatore o al concessionario o contraente di porre a disposizione gli elaborati a tale fine necessari.

Anche nelle fattispecie di insediamenti produttivi e infrastrutture private strategiche per l'approvvigionamento energetico sono previste riserve analoghe a quelle previste in via generale, ed esemplificativamente sopra elencate.

Infine, di particolare interesse sono le estensioni anche ai comuni delle normative di cui al successivo art. 15.

13. Zone interessate da stabilimenti a rischio di incidenti rilevanti

La pianificazione urbanistica e la tutela ambientale devono uniformarsi alla particolare disciplina di cui al D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334 e al D.M. 9 maggio 2001, anche nella fattispecie d'insediamenti industriali soggetti agli obblighi di cui agli artt. 6, 7 e 8 del D.Lgs. n. 334/1999 citato, per i quali si veda anche il par. 3 del cap. IV.

In questo contesto è necessario riprendere, sebbene per sommi capi ritenuti essenziali, le disposizioni del D.M. 9 maggio 2001, in particolare per gli aspetti afferenti all'urbanistica ed in relazione alle problematiche venute avanti recentemente.

Con l'art. 1, *ambito di applicazione e definizioni*, viene definito l'ambito di applicazione della normativa con riferimento alla destinazione ed alla utilizzazione dei suoli in funzione di un'adeguata prevenzione. Vengono, inoltre, introdotte norme di procedura finalizzate alla semplificazione funzionale (conseguimento ai fini di garanzia). Infine viene stabilito che queste disposizioni si applicano anche ai casi di variazione degli strumenti urbanistici vigenti conseguenti all'approvazione di progetti di opere di interesse statale di cui al D.P.R. 18 aprile 1994, n. 383 e all'approvazione di opere, interventi o programmi di intervento di cui all'art. 34 del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Con l'art. 3, *pianificazione territoriale*, è stabilito che il piano territoriale di coordinamento, ai sensi dell'art. 20 del T.U. n. 267/2000, disciplina, tra l'altro, la relazione degli stabilimenti con gli elementi territoriali e ambientali vulnerabili in base al decreto ministeriale in esame.

Con l'art. 4, *pianificazione urbanistica*, è, parimenti stabilito che in sede di formazione degli strumenti urbanistici, nonché di rilascio delle concessioni o autorizzazioni edilizie (il riferimento va ora inteso con i nuovi istituti giuridici introdotti dal Testo unico dell'edilizia) si deve in ogni caso tener conto, secondo i principi di cautela, degli strumenti territoriali e ambientali esistenti e di quelli previsti. In particolare, poi, l'art. 5 prevede le competenze e le procedure per il controllo della urbanizzazione.

14. Danno ambientale

Il D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 12, all'art. 2 concernente il danno ambientale, dispone quanto segue:

– nell'ambito degli strumenti di interventi di bonifica e messa in sicurezza di uno o più siti d'interesse nazionale, al fine della stipula di una

o più transazioni globali, con una o più imprese interessate, pubbliche o private, si deve convenire anche in ordine agli oneri di bonifica, agli oneri di ripristino, nonché al danno ambientale. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, può, sentiti gli organi di consulenza e di valutazione, predisporre uno schema di contratto, che viene concordato con le parti interessate e comunicato a regioni, province, comuni e reso noto alle associazioni ed ai privati interessati mediante idonee forme di pubblicità nell'ambito delle risorse di bilancio disponibili per lo scopo;

– entro trenta giorni dalle suddette comunicazioni e pubblicazioni, gli enti ed i soggetti interessati possono far pervenire ai partecipanti alla conferenza di cui al comma 3 note di commento sullo schema di contratto;

– i successivi commi, a partire dal terzo, attengono alle procedure successive alla conferenza dei servizi, e in particolare gli effetti delle determinazioni assunte a seguito dell'esito della conferenza, lo schema del contratto di transazione e sua stipula, le conseguenze di ordine patrimoniale derivanti dalla stipula del contratto di transazione, i possibili inadempimenti, anche parziali, da parte dei privati in relazione alle obbligazioni negoziali assunte dai medesimi, la destinazione delle somme introitate a titolo di risarcimento del danno ambientale e le competenze funzionali del personale in relazione ai provvedimenti da assumere.

15. Riconoscizione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, comuni ed altri enti locali

Dal disposto di cui all'art. 58 del D.L. n. 112/2008 e s.m. in sede di conversione si riprendono quelle parti che affluiscono alla disciplina urbanistica.

In particolare il comma 2 dispone che «l'inserimento d'immobili nel piano (sic piano delle alienazioni e valorizzazioni immobiliari allegato al bilancio di previsione) ne determina la conseguente classificazione come patrimonio disponibile e ne dispone espressamente la destinazione urbanistica. La deliberazione del consiglio comunale di approvazione del piano delle alienazioni e valorizzazioni costituisce variante allo strumento urbanistico generale. Tale variante, in quanto relativa a singoli immobili, non necessita di verifiche di conformità agli eventuali atti di pianificazione sovraordinata di competenza delle province e delle regioni. La verifica di conformità è comunque richiesta e deve essere effettuata entro il termine perentorio di 30 giorni dalla data

di ricevimento della richiesta, nei casi di varianti relative a terreni classificati come agricoli dello strumento urbanistico generale vigente, ovvero nei casi che comportano variazioni volumetriche superiori al 10% dei volumi previsti dal medesimo strumento urbanistico vigente».

16. Il regime fiscale

Il Ministero delle Finanze ha chiarito, con circolare del Ministero delle Finanze n. 151/E del 9 luglio 1999, le modifiche I.V.A. sull'edilizia introdotte, con effetto 1° gennaio 1998, dalla legge n. 449 del 1997. Perché si possa applicare l'aliquota ridotta è necessario che gli edifici sui quali vengono eseguiti i lavori di manutenzione straordinaria, possiedano congiuntamente sia il requisito della residenzialità che la caratteristica dell'edilizia pubblica.

La circolare chiarisce, conseguentemente, i concetti di edilizia residenziale, di edilizia pubblica con particolare riferimento al D.P.R. n. 1035/1972 e alla legge n. 560/1993, di opere non rientranti nell'agevolazione, di prestazioni professionali inerenti alle opere di manutenzione straordinaria, essendo da comprendere in quest'ultima anche i lavori che mantengono il carattere della straordinarietà quali, ad esempio, il rifacimento o la riparazione del tegolato o del tetto della copertura, il rifacimento degli infissi, la sostituzione o riparazione dell'ascensore, ecc. L'Agenzia delle entrate, con Risoluzione 14 gennaio 2003, n. 6/E ribadisce che il titolare della concessione a edificare in sede di erogazione dell'onere/contributo di urbanizzazione non si pone in rapporto sinallagmatico con l'amministrazione comunale. La prestazione di fare costituita dall'obbligo della cessione gratuita o di realizzazione delle opere, ha infatti natura di prestazione patrimoniale imposta. Lo scomputo degli oneri, idoneo a beneficiare del regime di esclusione da Iva, è quello costituente l'onere di urbanizzazione primaria e secondaria (art. 4 della legge n. 847/1964 e art. 44 della legge n. 865/1971). L'eventualità, rappresentata dalla presenza di altre tipologie di cessioni, non viene coperta dal regime di esclusione previsto dall'art. 51 della legge n. 342/2000.

Cap. VII

Le urbanizzazioni primarie e secondarie

1. Urbanizzazione primaria e secondaria

L'art. 4 della legge 29 settembre 1964, n. 847, come modificato con l'art. 44 della legge 22 ottobre 1971, n. 865, e per effetto dell'art. 17-bis

del D.L. 31 agosto 1987, n. 361, convertito nella legge 29 ottobre 1987, n. 441 ha stabilito che:

Le opere di *urbanizzazione primaria* sono:

- a) strade residenziali;
- b) spazi di sosta e parcheggio;
- c) fognatura;
- d) rete idrica;
- e) rete di distribuzione dell'energia elettrica e del gas;
- f) pubblica illuminazione;
- g) spazi di verde attrezzato.

Le opere di *urbanizzazione secondaria*, sono le seguenti:

- a) asili nido e scuole materne (ora scuole dell'infanzia);
- b) scuole dell'obbligo;
- c) mercati di quartiere;
- d) delegazioni comunali;
- e) chiese ed altri edifici per servizi religiosi;
- f) impianti sportivi di quartiere;
- g) centri sociali e attrezzature culturali e sanitarie, ivi compresi: le opere, le costruzioni e gli impianti destinati allo smaltimento, al riciclaggio o alla distruzione dei rifiuti urbani, speciali, tossici o nocivi, solidi e liquidi, alla bonifica di aree inquinanti (così modificato con l'art. 9, comma undecies del D.L. 9 settembre 1988, n. 397, convertito nella legge 9 novembre 1988, n. 475).

2. Impianti cimiteriali

L'art. 26-bis del D.L. 28 dicembre 1989, n. 415, come convertito nella legge 28 febbraio 1990, n. 38, dispone testualmente che:

- 1) gli impianti cimiteriali sono servizi indispensabili parificati alle opere di urbanizzazione primaria, ai sensi e per gli effetti dell'art. 4 della legge 29 settembre 1964, n. 847, integrato dall'art. 44 della legge 22 ottobre 1971, n. 865;
- 2) ai fini dell'applicazione della norma di cui al comma 1, si considerano impianti cimiteriali le opere ed i servizi indicati all'art. 54 del Regolamento di polizia mortuaria approvato con D.P.R. 21 ottobre 1975, n. 803, e successive modificazioni (cfr. il D.P.R. 10 settembre 1990, n. 285).

3. Il regime tributario applicabile alle opere di urbanizzazione

Alle opere di urbanizzazione e agli impianti assimilati l'I.V.A. applicabile è stabilita nella aliquota agevolata del 10 per cento, giusta il punto 127 quinquies - nella tab. A, punto 3 - allegata al D.P.R. n. 633 del 1972.

Oltre a quelle elencate nell'art. 2 della legge 29.9.1964, n. 847, come integrato dall'art. 44 della legge 22.10.1971, n. 865 sono comprese

nell'elenco delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria le linee di trasporto metropolitane, tranviarie e le altre linee di trasporto a impianto fisso; gli impianti di produzione e le reti di distribuzione di calore-energia, gli impianti di produzione e le reti di distribuzione dell'energia elettrica da fonte solare-fotovoltaica ed eolica, gli impianti di depurazione destinati ad essere collegati alle reti fognarie, anche intercomunali e ai relativi collettori di attribuzione. Inoltre rientrano nella definizione gli edifici assimilati. Tali edifici consistono in scuole, caserme, ospedali e case di cura, ricoveri, colonie climatiche, collegi, educandati, asili infantili, orfanotrofi e simili (art. 2, c. 2, D.L. 2.6.1938, n. 1094).

Vi sono, infine, altre opere ed impianti che si considerano assimilati alle vere e proprie urbanizzazioni, quali ad esempio:

- i parcheggi realizzati ai sensi della legge 24.3.1989, n. 122;
- le opere, le costruzioni e gli impianti destinati allo smaltimento, al riciclaggio o alla distribuzione di rifiuti urbani, speciali, tossici e nocivi, solidi e liquidi e alla bonifica delle aree inquinate di cui all'art. 5 della legge 29.10.1987, n. 441;
- le opere di impiantistica sportiva realizzate ai sensi e con le procedure di cui al D.L. 3.1.1987, n. 2, convertito nella legge 6.3.1987, n. 65;
- gli impianti cimiteriali di cui all'art. 54 del regolamento di polizia mortuaria, approvato con il D.P.R. n. 803/1975.

In materia di urbanizzazioni, l'art. 25, c. 3 del D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152 ha inserito all'art. 5 della legge 5 gennaio 1994, n. 36, dopo il primo comma, il comma 1-bis nel senso che gli strumenti urbanistici, compatibilmente con l'assetto urbanistico e territoriale e con le risorse finanziarie disponibili, prevedono reti duali al fine dell'utilizzo di acque meno pregiate, nonché tecniche di risparmio della risorsa. Il Comune rilascia la concessione edilizia (ora permesso di costruzione) se il progetto prevede l'installazione di contatori per ogni singola unità abitativa, nonché il collegamento a reti duali, ove già disponibili.

4. L'urbanistica nei procedimenti di razionalizzazione del sistema di distribuzione dei carburanti

Il pluralismo normativo largamente presente nella pianificazione urbanistica, in sostanza sembra trovare la sua motivazione nella esigenza d'individuare strumenti, specialmente previsti, per ogni ipotesi possibile d'intervento.

In questo senso si colloca la disciplina di cui al-

l'art. 2 del D.Lgs. 11 febbraio 1998, n. 32. Entro il termine di novanta giorni dalla data di entrata in vigore del D.Lgs. n. 32/1998, i comuni dovevano individuare criteri, requisiti, e caratteristiche delle aree sulle quali possono essere installati gli impianti su aree private, anche in difformità dei vigenti strumenti urbanistici; in questo caso la deliberazione comunale costituisce variante.

5. Osservatorio sulla qualità del paesaggio

Con i due accordi sottoscritti il 1° febbraio e il 19 aprile 2001 dalla Conferenza Stato-Regioni e il Ministero per i Beni e le attività culturali, rispettivamente riguardanti le competenze delle regioni e delle amministrazioni locali in materia di paesaggio e di catalogazione dei beni culturali, è stabilito che le pubbliche amministrazioni che hanno competenza in materia di paesaggio definiscono le politiche di tutela e valorizzazione del paesaggio italiano tenendo conto anche degli studi, delle analisi e delle proposte formulate dall'Osservatorio nazionale per la qualità del paesaggio, istituito con decreto del Ministro per i beni e le attività culturali, nonché degli osservatori costituiti in ogni Regione con le medesime finalità.

6. Interventi a banda larga

Ai sensi del comma 1, art. 2 del D.L. n. 112/2008 e s.m. in sede di conversione, gli interventi di installazione di reti e di impianti di comunicazione elettronica sono realizzabili mediante denuncia d'inizio di attività. I successivi commi dello stesso art. 2 sono relativi alle procedure amministrative; in particolare:

- gli adempimenti dell'operatore della comunicazione presso lo sportello unico dell'amministrazione territoriale competente;
- l'assimilazione di queste strutture alle opere di urbanizzazione primaria;
- la efficacia della denuncia di inizio di attività;
- la eventuale presenza di vincoli;
- il regime sanzionatorio.

Queste norme hanno anche contenuto regolamentare per cui, a prescindere dalla loro assunzione all'interno dei regolamenti edilizi comunali, entrano in vigore con l'entrata in vigore della legge. Semmai, nel frattempo, è da ritenersi quanto meno opportuna una deliberazione della giunta comunale in materia di organizzazione del servizio, nei termini di cui al T.U. n. 267/2000.

È d'uopo richiamare l'attenzione sulla volontà del legislatore di dare a queste norme i caratteri propri dei procedimenti semplificati, infatti, al riguardo, non si fa alcun espresso riferimento alle convenzioni urbanistiche.

SEZIONE SECONDA

Edilizia

TITOLO I

Cap. I

Disposizioni generali

1. *L'attività edilizia*

L'attività edilizia è disciplinata dal T.U. 6 giugno 2001, n. 380 e dalla legge 21 dicembre 2001, n. 443.

Il comma 6 dell'art. 1 della suddetta legge istituisce la cosiddetta "super DIA" che prevede la possibilità di dare inizio a quasi tutti gli interventi edilizi, comprese le nuove costruzioni, con il meccanismo del silenzio-assenso in sostituzione della concessione e dell'autorizzazione edilizia. In particolare: «6. In alternativa a concessioni e autorizzazioni edilizie, a scelta dell'interessato, possono essere realizzati, in base a semplice denuncia di inizio attività, ai sensi dell'art. 4 del D.L. 5 ottobre 1993, n. 398, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 dicembre 1993, n. 493, come sostituito dall'art. 2, comma 60, della legge 23 dicembre 1996, n. 662, e successive modificazioni:

- a) gli interventi edilizi minori, di cui all'art. 4, comma 7, del citato D.L. 5 ottobre 1993, n. 398;
- b) le ristrutturazioni edilizie, comprensive della demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagoma. Ai fini del calcolo della volumetria non si tiene conto delle innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica;
- c) gli interventi ora sottoposti a concessione, se sono specificamente disciplinati da piani attuativi che contengano precise disposizioni planovolumetriche, tipologiche, formali e costruttive, la cui sussistenza sia stata esplicitamente dichiarata dal consiglio comunale in sede di approvazione degli stessi piani o di ricognizione di quelli vigenti. Relativamente ai piani attuativi che sono stati approvati anteriormente all'entrata in vigore della presente legge, l'atto di ricognizione dei piani di attuazione deve avvenire entro trenta giorni dalla richiesta degli interessati; in mancanza si prescinde dall'atto di ricognizione, purché il progetto di costruzione venga accom-

pagnato da apposita relazione tecnica nella quale venga asseverata l'esistenza di piani attuativi con le caratteristiche sopra menzionate;

d) i sopralzi, le addizioni, gli ampliamenti e le nuove edificazioni in diretta esecuzione di idonei strumenti urbanistici diversi da quelli indicati alla lettera c), ma recanti analoghe previsioni di dettaglio».

Queste disposizioni si applicano, ai sensi del successivo comma 12 dello stesso art. 1, nelle regioni a statuto ordinario a decorrere dal novantesimo giorno dalla data di entrata in vigore della legge medesima (n. 443/2001). Le regioni a statuto ordinario, con legge, possono individuare quali degli interventi indicati al comma 6 sono assoggettati a concessione edilizia o ad autorizzazione edilizia. La legge non prevede, a questo riguardo, alcuna consultazione dei comuni; ciò nondimeno, proprio in relazione alla centralità dei poteri locali (cfr. al riguardo la legge costituzionale n. 3 del 2001), si ritiene che le regioni dovrebbero consultare preventivamente i comuni.

I successivi commi 7, 8, 9, 10 e 11 attengono rispettivamente:

- a) all'efficacia delle disposizioni afferenti l'obbligo di versare il contributo commisurato agli oneri di urbanizzazione ed al costo di costruzione;
- b) alla realizzazione degli interventi di cui al comma 6 nel caso in cui i medesimi riguardino immobili sottoposti a tutela storico-artistica e paesaggistica, nel senso che la stessa è subordinata al preventivo rilascio del parere o dell'autorizzazione richiesti dalle disposizioni di legge vigenti (si applicano in particolare le disposizioni di cui al T.U. approvato con D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490);
- c) alla fattispecie in cui l'immobile oggetto dell'intervento sia sottoposto ad un vincolo la cui tutela compete, anche in via di delega, alla stessa amministrazione comunale. Il termine di venti giorni per la presentazione della denuncia di inizio di attività, di cui all'art. 4, comma 11, del D.L. 5 ottobre 1993, n. 398, decorre dal rilascio del relativo atto di assenso. Nel caso in cui l'atto di assenso non sia favorevole, la denuncia di inizio di attività non produce alcun effetto;

d) alla fattispecie in cui la tutela di cui alla precedente lettera c) non compete all'amministrazione comunale; ove il parere favorevole del soggetto preposto alla tutela non sia allegato alla denuncia, il competente ufficio comunale convoca una conferenza di servizi ai sensi degli artt. 14, 14-bis, 14-ter, 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni. Il termine di venti giorni per la presentazione della denuncia d'inizio dell'attività decorre, in questo caso, dall'esito della conferenza (s'intende dalla data di sottoscrizione del verbale d'intesa conclusivo). In caso di esito non favorevole, la denuncia è parimenti priva di effetti;

e) infine all'abrogazione del comma 8 dell'art. 4 del D.L. 5 ottobre 1993, n. 398.

2. Le nuove deroghe

2.1. Misure per il rilancio dell'economia attraverso l'attività edilizia

Nella specie oggettiva s'intende fare riferimento all'intesa 31 marzo 2009 conseguita nell'ambito della Conferenza Stato-regioni ed enti locali, di cui all'art. 8, comma 6 della legge 5 giugno 2003, n. 131.

L'attività edilizia è qui intesa come apertura urbanistica suscettibile anche di produrre effetti economici.

Dal punto di vista direttivo l'intesa impegna le regioni ad approvare leggi dirette a migliorare la qualità architettonica e/o energetica degli edifici entro il limite del 20% della volumetria esistente di edifici residenziali uni/bifamiliari ed a disciplinare interventi straordinari di demolizione e ricostruzione con ampliamento per edifici a destinazione residenziale entro il limite del 35% della volumetria esistente, con finalità di miglioramento della qualità architettonica, dell'efficienza energetica ed utilizzo di fonti energetiche rinnovabili e secondo criteri di sostenibilità ambientale.

Il relativo provvedimento in data 1° aprile 2009, con il quale viene sancita l'Intesa 31 marzo 2009, è pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 29 aprile 2009, n. 98, dalla quale si riprende testualmente: «Le regioni si impegnano ad approvare entro e non oltre 90 giorni proprie leggi ispirate preferibilmente ai seguenti obiettivi:

a) regolamentare interventi - che possono realizzarsi attraverso piani/programmi definiti tra regioni e comuni - al fine di migliorare anche la qualità architettonica e/o energetica degli edifici entro il limite del 20% della volumetria esistente di edifici residenziali uni/bi familiari o comunque di volumetria non superiore ai 1000 metri cubi,

per un incremento complessivo massimo di 200 metri cubi, fatte salve diverse determinazioni regionali che possono promuovere ulteriori forme di incentivazione volumetrica;

b) disciplinare interventi straordinari di demolizione e ricostruzione con ampliamento per edifici a destinazione residenziale entro il limite del 35% della volumetria esistente, con finalità di miglioramento della qualità architettonica, dell'efficienza energetica ed utilizzo di fonti energetiche rinnovabili e secondo criteri di sostenibilità ambientale, ferma restando l'autonomia legislativa regionale in riferimento ad altre tipologie di intervento;

c) introdurre forme semplificate e celeri per l'attuazione degli interventi edilizi di cui alle lett. a) e b) in coerenza con i principi della legislazione urbanistica ed edilizia e della pianificazione comunale.

Tali interventi edilizi non possono riferirsi ad edifici abusivi o nei centri storici o in aree di inedificabilità assoluta.

Le leggi regionali possono individuare gli ambiti nei quali gli interventi di cui alle lett. a) e b) sono esclusi o limitati, con particolare riferimento ai beni culturali e alle aree di pregio ambientale e paesaggistico, nonché gli ambiti nei quali i medesimi interventi sono favoriti con opportune incentivazioni e premialità finalizzate alla riqualificazione di aree urbane degradate.

La disciplina introdotta dalle suddette leggi regionali avrà validità temporalmente definita, comunque non superiore a 18 mesi dalla loro entrata in vigore, salvo diverse determinazioni delle singole regioni.

In caso di mancata approvazione delle leggi regionali nel termine stabilito, il Governo e il presidente della Giunta regionale interessata, congiuntamente, determinano le modalità procedurali idonee ad attuare compiutamente l'accordo, anche ai sensi dell'art. 8, comma 1, della legge n. 131/2003. Entro dieci giorni dalla sottoscrizione del presente Accordo, il Governo emanerà un decreto-legge i cui contenuti saranno concordati con le regioni e il sistema delle autonomie con l'obiettivo precipuo di semplificare alcune procedure di competenza esclusiva dello Stato, al fine di rendere più rapida ed efficace l'azione amministrativa di disciplina dell'attività edilizia.

Il Governo e le regioni ribadiscono la necessità assoluta del pieno rispetto della vigente disciplina in materia di rapporto di lavoro, anche per gli aspetti previdenziali e assistenziali e di sicurezza nei cantieri e la necessità di mettere a punto una procedura che garantisca trasparenza come, per esempio, quella utilizzata per lo sgravio Irpef del 36%.

Il Governo si impegna, inoltre, confermando integralmente gli impegni assunti con l'Accordo sottoscritto con le regioni in merito al sostegno dell'edilizia residenziale pubblica, ad avviare congiuntamente con le regioni e le autonomie locali uno studio di fattibilità per un nuovo piano casa che individui, in aggiunta alle risorse dell'Accordo sopra indicato, e compatibilmente con le condizioni di finanza pubblica risorse pubbliche e private per soddisfare il fabbisogno abitativo delle famiglie particolari categorie, che si trovano nella condizione di più alto disagio sociale e che hanno difficoltà ad accedere al libero mercato della locazione.

Viene fatta salva ogni prerogativa costituzionale delle regioni a statuto speciale e delle province autonome».

In relazione a queste intese, le regioni hanno provveduto, per quanto di loro competenza, all'approvazione delle leggi secondo le loro scelte. Ne è uscito un quadro complesso, sotto il profilo delle diverse ambientazioni, per l'appunto in relazione alle relative esigenze nei rispettivi ambiti regionali.

Alla metà del mese di agosto 2009 la maggior parte delle regioni ha provveduto all'approvazione dei piani casa, ma con diverse regole su cubature, standard energetici, procedure veloci e demolizioni. Per quanto attiene ai rapporti con i comuni si osserva quasi tutte le leggi regionali danno ai comuni la possibilità di escludere l'applicazione del piano casa entro un certo termine (in genere 60 giorni). Fanno attualmente eccezione Toscana e Valle d'Aosta, che non concedono possibilità di deroga agli enti locali.

2.2. *Le normative locali*

Alla fine del mese di giugno 2009, le regioni Basilicata, Campania, Emilia Romagna, Friuli Venezia Giulia, Lombardia, Piemonte, Sicilia, Umbria, Valle d'Aosta, Veneto e la Provincia autonoma di Bolzano avevano presentato ai rispettivi Consigli i disegni di legge in materia di piano casa. Da un primo esame risultano diversamente applicate dalle regioni le direttive di cui alla suddetta intesa; in particolare per quanto attiene agli ampliamenti, alle demolizioni ed ai limiti. Nei rispettivi ambiti di autonomia anche le iniziative sono diverse, ma questo si capisce bene ove si pensi alle esigenze economiche dei relativi ambienti regionali. Ad esempio riguardo a particolari tematiche d'intervento, oltre, bene inteso, quelle più specialmente riferite agli ampliamenti, alle demolizioni e ricostruzioni ed ai limiti.

La Basilicata ha previsto nel proprio disegno di

legge anche un bonus fino al 30%, che sale fino al 40% qualora si utilizzino le tecniche costruttive della bioedilizia, si ricorra all'utilizzo di impianti fotovoltaici o la dotazione di verde privato sul lotto di pertinenza venga incrementata fino al 60%.

Nella Provincia di Bolzano il bonus non vale per le demolizioni e ricostruzioni con premi ridotti per le quali una regola vigente concede aumenti del 10 o 5%.

La Campania ha previsto che ogni edificio oggetto di incremento volumetrico dovrà dotarsi di un "fascicolo del fabbricato". Questo comprenderà gli esiti della valutazione della sicurezza dell'intero edificio; il certificato di collaudo, ove previsto; le informazioni di tipo progettuale, strutturale, impiantistico e geologico.

L'Emilia Romagna prevede in particolare la possibilità di edificare nuove case se si affittano per 10 anni a prezzi calmierati.

Il Friuli-Venezia Giulia si sofferma sui temi degli interventi permanenti, per cui gli interventi di ampliamento e ricostruzione non saranno limitati nel tempo e saranno possibili "una tantum".

La Lombardia è indirizzata all'impulso sul riutilizzo, con la possibilità quindi di recuperare all'uso residenziale edifici agricoli e produttivi non utilizzati.

Il Piemonte sceglie la semplificazione normativa, anche mediante l'ampliamento dell'elenco delle attività che si possono avviare con Dia, comprese le ristrutturazioni edilizie.

La Sicilia intende prevedere ampliamenti anche senza ridurre il fabbisogno energetico, prevedendo però che l'utilizzo di fonti rinnovabili dia luogo ad un bonus extra del 5 per cento.

L'Umbria è indirizzata a privilegiare i piani di riqualificazione, in particolare mediante interventi su edifici non residenziali (con bonus del 20%) possibili solo nell'ambito di piani di riqualificazione.

La Valle d'Aosta prevede interventi indirizzati al risparmio energetico, attraverso le demolizioni e ricostruzioni vincolate all'uso di edilizia sostenibile, fonti rinnovabili o risparmio idrico.

Il Veneto disciplina la possibilità di aumentare del 20% la superficie coperta, anche negli edifici non residenziali, di qualsiasi dimensione.

Ma in questo contesto normativo la domanda ovviamente porta a considerare la posizione dei comuni, perché loro hanno competenze esclusive nella gestione ambientale dei propri territori, competenze che derivano direttamente dalla Costituzione e dai propri ordinamenti.

La risposta sta nella riassunzione delle fonti dirette, statali e regionali, e poi nel disciplinare mediante regolamentazione l'impianto delle

possibilità operative in tema di urbanistica e di edilizia a livello comunale.

Ed è qui il caso di non limitarsi alla fattispecie di cui al suddetto Accordo ed alla corrispondente legislazione regionale, ma di andare per ampia ricognizione riferita cioè all'intero ordinamento urbanistico edilizio, che comprende anche le deroghe, le disposizioni speciali e i condoni.

Tutto questo anche con riferimento alle riserve comunali in ordine alla determinazione in quali zone ed anche in quali edifici limitare, in tutto o in parte, la deroga alla disciplina urbanistica ed edilizia. Inoltre da tenere presente che non rientrano nella nuova disciplina sulle possibilità di ampliamenti e ricostruzioni gli immobili che ricadono nei centri storici, nelle zone vincolate o che siano abusivi.

Il benessere sociale connesso alla gestione dell'ambiente non è unicamente correlato alla risoluzione dei problemi della casa, ma trae nutrimento dal benessere nell'ambiente, con le fruizioni adeguate dei servizi e degli ampi spazi di verde urbano.

3. L'attività espropriativa nei limiti dello stretto rapporto con l'urbanistica

L'attività espropriativa è disciplinata dal T.U. 8 giugno 2001, n. 327. Questa nota è riferita, come è detto nel titolo, unicamente agli aspetti relativi all'urbanistica:

– nell'ambito del procedimento espropriativo di cui all'art. 8 sono rilevabili le fasi relative alla previsione nello strumento urbanistico generale o in un atto equiparato e all'apposizione, sul bene interessato dall'espropriazione, di un vincolo finalizzato all'esproprio;

– nei vincoli preordinati all'esproprio che possono derivare, fra l'altro, dalle previsioni dei piani urbanistici generali, in relazione alle previsioni degli artt. 9 e 10;

– la dichiarazione di pubblica utilità è disposta quando, tra l'altro, è approvato un piano urbanistico attuativo, ai sensi degli artt. 12 e 13. Nel caso in cui l'approvazione di un progetto di opera pubblica non sia conforme alle previsioni dello strumento urbanistico si avrà:

a) nel caso di progetto definitivo, la sua approvazione da parte del consiglio comunale, costituisce adozione della variante allo strumento urbanistico;

b) diversamente, l'atto di approvazione del progetto esecutivo è trasmesso al consiglio comunale per l'adozione della suddetta delibera di variante. In questo senso si vedano i disposti degli artt. 16 e 17 del T.U. n. 327/2001.

4 Attività edilizia delle pubbliche amministrazioni

Le disposizioni del titolo II del T.U. n. 380/2001 non si applicano per:

a) opere e interventi pubblici che richiedano per la loro realizzazione l'azione integrata e coordinata di una pluralità di amministrazioni pubbliche allorché l'accordo delle predette amministrazioni, raggiunto con l'assenso del Comune interessato, sia pubblicato ai sensi dell'art. 34, comma 4, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267;

b) opere pubbliche, da eseguirsi da amministrazioni statali o comunque insistenti su aree del demanio statale e opere pubbliche di interesse statale, da realizzarsi dagli enti istituzionalmente competenti, ovvero da concessionari di servizi pubblici, previo accertamento di conformità con le prescrizioni urbanistiche ed edilizie ai sensi del D.P.R. 18 aprile 1994, n. 383, e successive modificazioni;

c) opere pubbliche dei comuni deliberate dal consiglio comunale, ovvero dalla giunta comunale, assistite dalla validazione del progetto.

5 Attività edilizia dei privati su aree demaniali

La realizzazione da parte di privati di interventi edilizi su aree demaniali è disciplinata dalle norme del Testo unico n. 380/2001.

6. Attività edilizia in assenza di pianificazione urbanistica

Nei comuni sprovvisti di strumenti urbanistici, salvi i più restrittivi limiti fissati dalle leggi regionali e nel rispetto delle norme previste dal Testo unico sui beni culturali e ambientali, sono consentiti:

a) gli interventi previsti dalle lettere a), b) e c) (manutenzione ordinaria, manutenzione straordinaria e interventi di ristrutturazione edilizia) del primo comma dell'art. 3 che riguardino singole unità immobiliari o parti di esse;

b) fuori dal perimetro dei centri abitati, gli interventi di nuova edificazione nel limite della densità massima fondiaria di 0,03 metri cubi per metro quadro; in caso di interventi a destinazione produttiva, la superficie coperta non può comunque superare un decimo dell'area di proprietà. Nelle aree nelle quali non siano stati approvati gli strumenti urbanistici attuativi previsti dagli strumenti urbanistici generali come presupposto per l'edificazione, oltre agli interventi sopra indicati alla lettera a), sono consentiti gli interventi che riguardino singole unità immobiliari o parti di esse. Tali ultimi interventi sono consentiti anche se riguardino globalmente uno o più edifici e

modifichino fino al 25% delle destinazioni preesistenti, purché il titolare del permesso si impegni, con atto trascritto a favore del Comune e a cura e spese dell'interessato, a praticare, limitatamente alla percentuale mantenuta ad uso residenziale, prezzi di vendita e canoni di locazione concordati con il comune ed a concorrere negli oneri di urbanizzazione di cui alla sezione II del capo II del titolo II (art. 9).

7. Edilizia - Distanze da osservare nelle costruzioni - Problematiche civilistiche

Si sostiene che, anche in carenza di espressa riserva in ordine al rispetto dei diritti di terzi, apposta sugli atti amministrativi che comunque abilitano all'esecuzione di opere edilizie, questi diritti devono comunque ritenersi sottintesi in ossequio ai principi generali dell'ordinamento giuridico civile. Ciò nonostante, per opportune esigenze d'informazione, si fa presente che la Corte di Cassazione, sez. II, sentenza 20 aprile 2005, n. 8288, ha stabilito che quando una costruzione sia stata realizzata non più lungo una linea retta, ma lungo una linea spezzata, ora coincidente con il confine ora no, il vicino prevenuto deve rispettare le distanze legali, imposte dalla legge o dai locali regolamenti edilizi, computate le sporgenze e delle rientranze dall'altrui fabbricato.

In conseguenza si potrà costruire in aderenza solo in quei tratti in cui l'edificio costruito per primo si trova sul confine, mentre negli altri tratti dovrà arretrare rispetto al confine, rispettando le distanze legali, non rilevando il fatto che il suolo non edificato lungo la linea di confine non è più edificabile per volontà del proveniente.

8. La gestione edilizia dei condomini

Nel mentre l'edilizia non condominiale è maggiormente tutelata sotto il profilo dell'agibilità dell'immobile nel tempo, e sono agevolati gli interventi di manutenzione per l'appunto in relazione all'accentramento decisionale, ben diverso è il caso dell'edilizia condominiale in quanto per questa non sempre esistono le maggioranze necessarie per intervenire mediante opere di manutenzione ordinaria e straordinaria.

In alcuni casi il degrado dell'edificio condominiale è dovuto proprio in relazione ai contrasti all'interno delle assemblee condominiali.

Il degrado si riflette sull'ambiente in termini di sicurezza e di estetica.

Si conviene al riguardo, ed ovviamente nel rispetto dell'autonomia del privato, sull'opportunità (*necessità*) di prevedere particolari norme d'intervento pubblico nei regolamenti edilizi comunali. In questo contesto mette conto rileva-

re l'esistenza di un quadro disciplinare, in particolare sotto l'aspetto della sicurezza, alquanto scompensato rispetto ai poteri dei privati e a quelli della pubblica amministrazione per l'appunto in materia di sicurezza. In molti casi lo scompenso sui temi della sicurezza è dato dalla frammentazione dei controlli, immediatamente rilevabile in occasioni di sinistri.

In mancanza di previsioni normative, la concentrazione organica degli adempimenti appare un adeguato rimedio. Ad essa si perviene attraverso le conferenze di servizi e l'assunzione di protocolli d'intesa da sottoporre all'approvazione delle amministrazioni pubbliche interessate, e le relazioni afferenti alla trasparenza ed alla sussidiarietà.

9. Utilizzazione dei sottotetti

L'aumento delle esigenze edilizie, da mettere in relazione ai bisogni sociali di nuove abitazioni, ha comportato l'emanazione di apposite leggi regionali che, in corrispondenza ai bisogni sociali ed alle esigenze ambientali, hanno diversamente disciplinato la possibilità di utilizzo degli spazi dei sottotetti ai fini abitativi.

Sulla base delle disposizioni regionali che, fra l'altro, hanno ridotto le misure delle altezze per ottenere l'abitabilità, i Comuni, nell'ambito della loro autonomia regolamentare e sempre entro i limiti della legislazione regionale, hanno a loro volta disciplinato in via regolamentare la possibilità di recupero degli spazi del sottotetto, con le riserve, tuttavia, dei diritti di terzi appunto da considerare in relazione alle titolarità singole e condominiali ed agli indirizzi della giurisprudenza della Cassazione sulla natura degli spazi.

10. Le varianti edilizie in corso d'opera

Può verificarsi che in corso d'opera il privato interessato inoltri all'amministrazione comunale richiesta di approvazione di varianti, e che l'amministrazione decida motivatamente per il non accoglimento.

È stata sollevata, avanti il TAR delle Marche eccezione in quanto la motivazione del provvedimento di diniego di autorizzazione a variante edilizia in corso d'opera è stato ritenuto lacconico, tale quindi da impedire all'interessato di individuare i presupposti di fatto e le ragioni di diritto che hanno portato all'adozione dell'atto di diniego.

Il TAR con sentenza 2 dicembre 2004-14 giugno 2005, n. 669, ha tuttavia osservato che la garanzia di "adeguata tutela delle proprie ragioni" che l'ordinamento assicura nei confronti di ogni atto amministrativo non viene meno per il solo

fatto che nel provvedimento finale non risultano chiaramente e compiutamente esplicitate le ragioni sottese alle scelte, “se le stesse possano essere agevolmente colte dalla lettura degli atti afferenti le diverse fasi nelle quali si articola il procedimento”.

Dunque un principio elaborato dalla giurisprudenza amministrativa e che, secondo qualificata dottrina, resiste anche al principio sulla trasparenza di cui alla legge n. 241/1990, e successive modifiche.

11. Disposizioni sulla destinazione dei proventi delle sanzioni edilizie

Con decreto del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti in data 18 febbraio 2005 è stato disposto che:

- una quota pari al 50% della somma dovuta a conguaglio dell’oblazione per la sanatoria degli abusi edilizi, ai sensi dell’art. 35, comma 14, della legge 28 febbraio 1985, n. 47 relativamente alla definizione degli illeciti edilizi prevista dall’art. 32, commi da 25 a 41, del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, convertito nella legge 24 novembre 2003, n. 326, è versata dal richiedente la sanatoria direttamente al comune interessato secondo le modalità stabilite dal comune stesso;
- la restante quota del 50% della stessa somma dovuta a titolo di conguaglio dell’oblazione di pertinenza dell’erario è versata con le modalità stabilite dal D.M. 14 gennaio 2004, concernente il versamento delle somme dovute a titolo di oblazione per la definizione degli illeciti edilizi.

12. Aumento dell’imposta di bollo

Dal 1° giugno 2005 sono in vigore gli aumenti dell’imposta sul bollo. In particolare per quanto attiene all’urbanistica ed all’edilizia, l’imposta di bollo sui tipi, disegni, modelli, piani, dimostrazioni, calcoli ed altri lavori degli ingegneri, architetti, periti, geometri e misuratori, liquidazioni, dimostrazioni, calcoli ed altri lavori contabili di liquidatori, ragionieri e professionisti in genere; per ogni foglio o esemplare, è di 0,52 euro. Gli aumenti dell’imposta di bollo in generale trovano riscontro anche nelle fattispecie urbanistico-edilizie.

13. Destinazione d’uso manufatti industriali

La richiesta di cambio di destinazione delle aree e dei manufatti industriali interessati da processi di dislocalizzazione dell’intero processo produttivo, soprattutto quando essi comportino la perdita di posti di lavoro, determina la cessazione del diritto di acquisto dell’impresa a eventuali

benefici concessi dallo Stato per il sostegno e il miglioramento del processo produttivo (comma 201, legge finanziaria 2005, che viene qui richiamato perché norma permanente).

14. Edilizia abusiva e calamità naturali

Al fine di consentire l’avvio di un regime assicurativo volontario, per la copertura dei rischi derivanti da calamità naturali nei fabbricati a qualunque uso destinati, attraverso la sottoscrizione di una quota del capitale sociale di una costituenda compagnia di assicurazioni finalizzata ad aumentare le capacità assicurative del mercato, e di sostenere il consorzio o l’unione di assicurazioni destinate a coprire i danni derivanti da calamità naturali, è istituito un apposito Fondo di garanzia la cui gestione è affidata alla concessionaria di servizi assicurativi pubblici. Va precisato che è prevista l’esclusione dell’intervento del suddetto Fondo per i danni prodotti dalle calamità naturali su fabbricati abusivi, ivi compresi i fabbricati abusivi per i quali, pur essendo stata presentata la domanda di definizione dell’illecito edilizio, non sono stati corrisposti interamente l’oblazione e gli oneri concessori (comma 202, legge finanziaria 2005, che viene qui richiamato perché norma permanente).

15. La progettazione per azioni sismiche

In data 14 gennaio 2008 con decreto del Ministro delle Infrastrutture, di concerto con il Ministero dell’Interno e con il Dipartimento della Protezione civile, è stato approvato il testo aggiornato delle norme tecniche per le costruzioni di cui alla legge 5 novembre 1971, n. 1086, alla legge 2 febbraio 1974, n. 64, al D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 ed alla legge 27 giugno 2004, n. 186, di conversione del D.L. 28 gennaio 2004, n. 136. Le nuove tecniche per le costruzioni sono entrate in vigore il 5 marzo 2008, trenta giorni dopo la pubblicazione sul s.o. della G.U. 4.2.2008, n. 29.

Le suddette nuove norme tecniche per le costruzioni definiscono “i principi per il progetto, l’esecuzione e il collaudo delle costruzioni, nei riguardi delle prestazioni loro richieste in termini di requisiti essenziali di resistenza meccanica e stabilità, anche in caso d’incendio, e di curabilità”. Esse “forniscono quindi i criteri generali di sicurezza, precisano le azioni che devono essere utilizzate nel progetto, definiscono le caratteristiche dei materiali e dei prodotti, e più in generale, trattano gli aspetti attinenti alla sicurezza strutturale delle opere”.

Una parte del D.M. è dedicata all’azione sismica e alla progettazione per azioni sismiche, da cui:

– le azioni sismiche su ciascuna costruzione vengono valutate in relazione ad un periodo di riferimento, che si ricava per ciascun tipo di costruzione, tenendo conto della vita nominale e del coefficiente d'uso;

– nei confronti delle azioni sismiche gli stati limite, sia di esercizio che ultimi, sono individuati riferendosi alle prestazioni della costruzione nel suo complesso, includendo gli elementi strutturali e gli impianti.

Gli stati limite di esercizio sono:

– stato limite di operatività (SLO): a seguito di terremoto la costruzione nel suo complesso, includendo gli elementi strutturali, quelli non strutturali, le apparecchiature rilevanti alla sua funzione, non deve subire danni ed interruzioni d'uso significative;

– stato limite di danno (SLD): a seguito del terremoto la costruzione nel suo complesso, includendo gli elementi strutturali e le apparecchiature rilevanti alla sua funzione, subisce danni da non mettere a rischio gli utenti e da non compromettere significativamente la capacità di resistenza e di rigidità nei confronti delle azioni verticali ed orizzontali, mantenendosi immediatamente utilizzabile pur nell'interruzione d'uso da parte delle apparecchiature.

Gli stati limite ultimi sono:

– stato limite di salvaguardia della vita (SLV) a seguito del terremoto la costruzione subisce rotture e crolli dei componenti ed impianti e significativi danni dei componenti strutturali cui si associa la perdita significativa di rigidità nei confronti delle azioni orizzontali. La costruzione conserva invece una parte della resistenza e rigidità per azioni verticali e un margine di sicurezza nei confronti del collasso per azioni sismiche orizzontali;

– stato limite di prevenzione del collasso (SLC): a seguito del terremoto la costruzione subisce gravi rotture e crolli dei componenti non strutturali ed impiantistici e danni molto gravi dei componenti strutturali. La costruzione conserva ancora un margine di sicurezza nei confronti del collasso per azioni orizzontali.

Segue la valutazione dell'azione sismica (descrizione del moto sismico in superficie e sul piano di fondazione, lo spettro di risposta elastico in accelerazione delle relative componenti orizzontali e verticale), l'amplificazione topografica, l'impiego di accelerogrammi, la combinazione dell'azione sismica con le altre azioni, gli effetti della variabilità spaziale del moto.

Come si rileva, la sintesi è da ritenersi riferita unicamente agli aspetti dell'informazione giuri-

dica, con esclusione degli aspetti più strettamente tecnici e scientifici, per un approfondimento dei quali si rinvia al testo del decreto.

È questa anche l'occasione per sottolineare che il suddetto D.M. dedica una sua parte all'azione sismica e alla progettazione per azioni sismiche. Le azioni sismiche su ciascuna costruzione vengono valutate in relazione ad un periodo di riferimento che si ricava per ciascun tipo di costruzione, tenendo conto della vita massimale e del coefficiente d'uso.

16. Tutela degli acquirenti di immobili da costruire

A norma della legge 2 agosto 2004, n. 210, recante delega al Governo, per la tutela dei diritti patrimoniali degli acquirenti di immobili da costruire, con D.Lgs. 20 giugno 2005, n. 122, sono state approvate le disposizioni delegate.

Questa disciplina si configura in un duplice contesto:

– integrativo della disciplina civilistica in materia di contratti di acquisto immobili;

– sociale in quanto si dirige alla tutela di particolari situazioni che, a motivo delle dinamiche mercatali, evidenziano situazioni di debolezza dei soggetti acquirenti di immobili da costruire a fronte del possibile venir meno delle naturali garanzie connesse alle obbligazioni dei relativi contratti.

Per queste motivazioni si è inteso riprendere in questo ambito monografico adeguati riferimenti alla suddetta normativa.

La legge prevede l'obbligatorietà del rilascio di garanzie all'atto della stipula di un contratto che abbia come finalità il trasferimento non immediato della proprietà o di altro diritto reale di godimento su un immobile da costruire o di un atto avente le medesime finalità, ovvero nelle fasi preliminari, da parte del costruttore. Vengono disciplinate le modalità di rilascio del suddetto titolo nel caso di società cooperative.

Sono, inoltre, previste assicurazioni indennitarie decennali a carico del costruttore dell'immobile e a favore dell'acquirente.

La legge si occupa anche del contratto preliminare, degli istituti ipotecari, del diritto di prelazione, delle esenzioni e limiti alla esperibilità dell'azione revocatoria fallimentare.

Per assicurare un indennizzo agli acquirenti che, a seguito dell'assoggettamento del costruttore a procedure implicanti una situazione di crisi, si trovino a loro volta in situazione di grave esposizione, è istituito presso il Ministero dell'economia e delle finanze il Fondo di solidarietà per gli acquirenti di beni immobili da costruire.

La legge disciplina il funzionamento di questo Fondo e le modalità di accesso da parte degli aventi titolo.

La legge non ha ancora affrontato il problema delle sopravvenienze gravemente onerose derivanti dall'aumento dei costi delle aree edificate a seguito sentenze del giudice ordinario che prevedono notevoli aumenti dei prezzi dell'esproprio.

17. La edificabilità nei riflessi fiscali

L'art. 36, comma 2, del D.L. n. 223/2006, convertito dalla legge n. 248/2006, prevede che ai fini dell'applicazione del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633, del Testo unico delle disposizioni concernenti l'imposta di registro, di cui al D.P.R. 16 aprile 1986, n. 131, del testo unico delle imposte sui redditi di cui al D.P.R. 22 dicembre 1986, n. 917, e del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 504, un'area è da considerare fabbricabile se utilizzabile a scopo edificatorio in base allo strumento urbanistico generale adottato dal comune, indipendentemente dall'approvazione della Regione e dall'adozione degli strumenti attuativi del medesimo.

Questa disposizione è di particolare interesse sotto il profilo interpretativo, in quanto mette fine alle incertezze derivanti dalla definizione di "area fabbricabile" e di "area edificabile".

18. Progettazione, sicurezza edilizia e risparmio energetico

18.1. Edilizia ad alta efficienza energetica

I commi 351 e 352 della legge finanziaria 27 dicembre 2006, n. 296, dispongono che gli interventi per la realizzazione di nuovi edifici o nuovi complessi edilizi, di volumetria complessiva a 10.000 metri cubi, con data di inizio entro il 31 dicembre 2007 e termine entro gli anni successivi, che conseguono un valore limite di fabbisogno di energia primaria annuo per metro quadrato di superficie utile dell'edificio inferiore di almeno i 50 per cento rispetto ai valori riportati nell'allegato C) n. 1, tabella 1, annesso al D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192, nonché del fabbisogno di energia per il condizionamento estivo e l'illuminazione, hanno diritto ad un contributo pari al 55 per cento dei costi extra sostenuti per conseguire il predetto valore limite di fabbisogno di energia, incluse le maggiori spese di progettazione. Per il conseguimento delle suddette finalità la legge prevede:

- a) uno stanziamento di 15 milioni di euro per ciascuno degli anni del triennio 2007-2009 da costituire in apposito Fondo;
- b) il rinvio ad apposito decreto del Ministro per

l'Economia e Finanze, di concerto con quello dello Sviluppo economico, per la fissazione delle condizioni di accesso al Fondo, comprensivo dei valori limite relativi al fabbisogno di energia incluse le maggiori spese di progettazione.

Alle norme di cui al D.Lgs. 20 dicembre 1992, n. 504, fanno seguito quelle di cui ai commi da 20 a 24 dell'art. 1 della Finanziaria 2008, le quali prevedono ulteriori interventi economici per acquisti di materiali che garantiscono risparmio energetico. La detrazione fiscale riguarda le spese sostenute entro il 31 dicembre 2010.

A parte le norme e le procedure fiscali, gli interventi come le sostituzioni di finestre in singole unità immobiliari e l'installazione di pannelli solari hanno ricadute di ordine edilizio. I comuni, a tale riguardo sono tenuti ad adeguare il regolamento edilizio al fine di consentire il corrispondente inquadramento normativo, nel rispetto anche delle procedure ispirate alla trasparenza e alla semplificazione.

18.2. Riqualificazione energetica degli edifici

Sono previste agevolazioni fiscali, sotto forma di detrazione d'imposta calcolata al lordo, per interventi diretti ad adeguare gli edifici in funzione del miglioramento dei risultati in termini di risparmio energetico. In particolare, fra l'altro, mediante la riduzione delle perdite di energia attraverso le pareti, i pavimenti, i solai e le finestre, promozione del solare termico e di nuovi edifici con alti standard energetici (commi da 344 a 349 della legge finanziaria 2007).

La suddetta normativa prevede anche competenze in capo ai comuni, ancorché riferite alle certificazioni dell'edificio, di cui al D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192. Tuttavia si ritiene che per gli aspetti strettamente edilizi, i comuni debbano provvedere mediante apposite norme regolamentari, anche sotto forma di integrazione dei regolamenti comunali edilizi.

Al riguardo si precisa, inoltre, che ai fini della detrazione delle spese per le suddette qualificazioni, è intervenuto il decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze 6 agosto 2009, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale 26 settembre 2009, n. 224.

18.3. Certificazione energetica

A decorrere dal 1° gennaio 2009 il rilascio del permesso di costruire di cui alla vigente legislazione edilizia è subordinato alla certificazione energetica ed alle caratteristiche dell'edificio finalizzate al risparmio idrico ed al reimpiego delle acque meteoriche.

Queste norme hanno validità provvisoria sino a

quando non saranno emanati i provvedimenti attuativi di cui all'art. 4, comma 1, del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192.

Anche in questo caso, nonostante la transitorietà normativa sopra richiamata, i comuni sono tenuti ad adeguare i regolamenti edilizi.

La previsione del comma 288, art. 1, Finanziaria 2008 è seguita da quella del comma 289, la quale dispone, sempre a fare data dal 1° gennaio 2009, che per il rilascio del permesso di costruzione per gli edifici di nuova costruzione, l'installazione di impianti di produzione di energia elettrica da fonti rinnovabili debba avere luogo in modo tale da garantire una produzione energetica non inferiore al Kw per ciascuna unità abitativa compatibilmente con la realizzabilità tecnica dell'intervento.

Per i fabbricati industriali sono previste particolari disposizioni che tengono conto dell'estensione fisica.

18.4. Il bonus per impianti di riscaldamento

Il comma 286, art. 1, Finanziaria 2008, prevede che le disposizioni dell'art. 1, c. 347, della legge 296/2006 riguardanti in particolare agevolazioni fiscali in termini di detrazione dell'imposta lorda per una quota pari al 55% degli importi rimasti a carico del contribuente, si applicano anche alle spese relative alla sostituzione di impianti cli-

matizzazione invernale con pompa di calore ad alta efficienza e con impianti geotermici a bassa entalpia.

18.5. Aspetti del risparmio energetico che influiscono sulla cubatura edilizia

A seguito della pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale del 3 luglio 2008 del D.Lgs. 115/2008, è stato dato il via al bonus di volume per i nuovi edifici e le ristrutturazioni che puntano alla riduzione del 10% dell'indice di prestazione energetica prevista dal D.Lgs. 192/2005.

Sono ammessi oltre ai 30 centimetri standard, 25 centimetri in più pareti e solai e 15 per gli elementi intermedi.

Sono derogabili le distanze minime tra edifici. Sotto il profilo procedurale gli impianti di minieolico fotovoltaico e pannelli solari sono esentati dalla dichiarazione di inizio di attività. Al riguardo quindi è sufficiente comunicare l'installazione al Comune territorialmente competente salvo il caso di parchi giardini e complessi caratteristici di valore estetico e tradizionale.

Sono previste particolari procedure in materia di certificazioni anagrafiche.

Da notare che sulle agevolazioni in materia le regioni avevano già provveduto con apposite leggi prima della entrata in vigore del D.Lgs. n. 115/2008.

Regione o Provincia autonoma	Normativa
Valle d'Aosta	leggi 3 gennaio 2006, n. 3 e 26 ottobre 2007, n. 28
Piemonte	legge 28 maggio 2007, n. 13, art. 8
Lombardia	leggi 11 marzo 2005, n. 12; 20 aprile 1995, n. 26 e 23 dicembre 2004, n. 39
Bolzano	legge 19 febbraio 1993, n. 4
Friuli-Venezia Giulia	legge 23 febbraio 2007, n. 5 art 39
Emilia-Romagna	legge 25 novembre 2002, n. 31
Liguria	legge 6 giugno 2008, n. 216, art. 67
Toscana	legge 3 gennaio 2005, n. 1
Marche	legge 17 giugno 2008, n. 14
Umbria	legge 18 febbraio 2004, n. 1
Lazio	legge 27 maggio 2008, n. 6
Puglia	legge 10 giugno 2008, n. 13
Basilicata	legge 28 dicembre 2007, n. 28

19. L'edilizia sostenibile

Alcune regioni sono già intervenute a disciplinare mediante apposite leggi la promozione e la incentivazione della sostenibilità energetico-ambientale nella realizzazione delle opere edilizie pubbliche e private, nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e dei principi fondamentali desumibili dal D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 192 (Attuazione della Direttiva 2002/91/CE relativa al rendimento energetico nell'edilizia).

Sulla base di tali vincoli e principi, le leggi regionali definiscono le tecniche e le modalità costruttive di edilizia sostenibile.

In questi ambiti ai comuni sono riservate le funzioni concernenti l'adozione degli strumenti urbanistici secondo le previsioni della legislazione regionale, la concessione d'incentivi ed il controllo sugli interventi edilizi al fine di accertare la regolarità degli atti e delle opere eseguite sulla base dei progetti.

Dal punto di vista pratico si richiama l'attenzione degli operatori interessati su due aspetti:

- in ordine alla necessità di rifarsi alla legislazione regionale in suddetta materia per gli adempimenti di competenza;
- in ordine alla necessità in capo ai comuni di apportare modifiche ai propri strumenti urbanistici in modo da rendere compatibili le relative normative.

In particolare il suddetto richiamo è legato alla legittimità dei conseguenti provvedimenti.

20. Autorizzazione paesaggistica

In relazione alle modifiche introdotte con l'art. 38 del D.L. "mille proroghe" n. 207/2008, come convertito in legge n. 14/2009, l'art. 159, comma 1, del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio) ora recita testualmente "Fino al 30 giugno 2009 il procedimento rivolto al rilascio dell'autorizzazione paesaggistica è disciplinato secondo il regime transitorio di cui al presente articolo. La disciplina dettata al capo IV si applica anche ai procedimenti di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica che alla data del 30 giugno 2009 non siano ancora conclusi con l'emanazione della relativa autorizzazione o approvazione. Entro tale data le regioni provvedono a verificare la sussistenza nei soggetti delegati all'esercizio della funzione autorizzatoria in materia di paesaggio, dei requisiti di organizzazione e di competenza tecnico-scientifica stabiliti dall'art. 146, comma 6, apportando le eventuali necessarie modificazioni all'assetto della funzione delegata. Il mancato

adempimento, da parte delle regioni, di quanto prescritto al precedente periodo, determina la decadenza delle deleghe in essere alla data del 30 giugno 2009".

Cap. II Lo sportello unico

1. Premessa

In altra parte della Guida l'istituto dello sportello unico è trattato dettagliatamente, sia sotto l'aspetto istituzionale che operativo.

Qui preme, tuttavia, considerare il problema dell'efficacia di questo strumento perché abbiamo la sensazione della presenza di un fenomeno di frammentazione istituzionale, ovvero dell'esistenza di più fonti produttive così da far presumere l'esistenza di più sportelli unici.

È quindi auspicabile l'istituzione di un unico sportello in grado di corrispondere ad ogni richiesta (pertinente) d'informazione da parte dei cittadini, con la conseguente, ove sollecitata, riassunzione delle relative procedure operative.

Mette conto precisare sul piano operativo che l'interazione e l'accreditamento, rispetto alle istituzioni pubbliche e private a rilevanza operativa pubblica che operano in più settori (urbanistici, sociali, commerciali, produttivi, ecc.) vanno necessariamente verificate in via preliminare anche per quanto attiene alla consultazione delle rispettive banche dati.

2. Lo sportello unico per l'edilizia

L'art. 5 del T.U. n. 380/2001 prevede l'istituzione dello sportello unico per l'edilizia. Conseguentemente vengono meno tutte le strutture organizzative già individuate dagli ordinamenti comunali per la gestione dell'edilizia. Lo stesso articolo elenca le competenze che, *necessariamente*, devono essere attribuite a questo sportello, il che fa supporre che i comuni possono provvedere nell'ambito della propria autonomia organizzativa al conferimento di ulteriori competenze allo sportello stesso, ovviamente nel medesimo ambito materiale. Le competenze previste dal Testo unico sono relative:

a) alla ricezione delle denunce di inizio attività e delle domande per il rilascio di permessi di costruire e di ogni altro atto di assenso comunque denominato in materia di attività edilizia, ivi compreso il certificato di agibilità, nonché dei progetti approvati dalla Soprintendenza ai sensi e per gli effetti degli artt. 36, 38 e 46 del T.U. 29 ottobre 1999, n. 490;

b) a fornire informazioni sulle materie di cui al

punto a), anche mediante predisposizione di un archivio informatico contenente i necessari elementi normativi, che consenta a chi vi abbia interesse l'accesso gratuito, anche in via telematica, alle informazioni sugli adempimenti necessari per lo svolgimento delle procedure previste dal presente regolamento, all'elenco delle domande presentate, allo stato del loro iter procedurale, nonché a tutte le possibili informazioni utili disponibili;

c) all'adozione, nelle medesime materie, dei provvedimenti in tema di accesso ai documenti amministrativi in favore di chiunque vi abbia interesse ai sensi dell'art. 22 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241, nonché delle norme comunali di attuazione;

d) al rilascio dei permessi di costruire, dei certificati di agibilità, nonché delle certificazioni attestanti le prescrizioni normative e le determinazioni provvedimentali a carattere urbanistico, paesaggistico-ambientale, edilizio e di qualsiasi altro tipo comunque rilevanti ai fini degli interventi di trasformazione edilizia del territorio;

e) alla cura dei rapporti tra l'amministrazione comunale, il privato e le altre amministrazioni chiamate a pronunciarsi in ordine all'intervento edilizio oggetto dell'istanza o denuncia, con particolare riferimento agli adempimenti connessi all'applicazione della parte seconda del testo unico.

3. Trasmissione telematica ai comuni delle dichiarazioni di variazione e di nuova costruzione

Il direttore dell'Agenzia del territorio con decreto 6 dicembre 2006 (G.U. n. 288/2006) ha stabilito che:

– l'Agenzia del territorio, fino a quando non sarà operativo il modello unico per l'edilizia, trasmette ai comuni per via telematica o su supporto informatico, le dichiarazioni di variazione e di nuova costruzione presentate a fare data dal 1° gennaio 2006. Le incoerenze riscontrate e validate dal personale tecnico del comune, sulla base degli atti tecnico-amministrativi in suo possesso, sono segnalate dal responsabile del procedimento del comune stesso all'Ufficio provinciale dell'Agenzia del territorio, che provvede agli adempimenti di competenza. Il comune si impegna ad utilizzare i dati ricevuti ed i documenti planimetrici, ai soli fini istituzionali, nel rispetto delle norme vigenti in materia;

– gli Uffici provinciali dell'Agenzia del territorio provvedono, entro trenta giorni (13 gennaio 2007) dalla data di entrata in vigore del decreto

citato (13 dicembre 2006), a trasmettere ai comuni su supporto informatico, i files relativi alle dichiarazioni di variazione e di nuova costruzione, presentati a decorrere dal 1° ottobre 2006 e fino alla introduzione del modello unico digitale per l'edilizia, sono trasmessi ai comuni per via telematica o su supporto informatico. Sono garantiti in ogni caso, l'adeguamento delle regole tecniche per la realizzazione delle basi dei dati territoriali, la documentazione, la fruibilità e lo scambio dei dati stessi fra le pubbliche amministrazioni centrali e locali previste dall'art. 59 del D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, e la coerenza con le regole tecniche del sistema pubblico di connettività;

– i comuni, entro novanta giorni dalla ricezione dei suddetti files, verificano la coerenza delle caratteristiche dichiarate delle unità immobiliari rispetto alle informazioni disponibili, sulla base degli atti in loro possesso, e comunicano le eventuali incoerenze riscontrate agli uffici provinciali dell'Agenzia del territorio, con le modalità di cui al previsto allegato tecnico;

– gli uffici provinciali dell'Agenzia del territorio provvedono ad effettuare gli adempimenti di competenza in materia di validazione delle rendite catastali, anche sulla base delle segnalazioni pervenute dai comuni, ove ne ricorrano i presupposti. Qualora le segnalazioni delle incoerenze non producano effetti sulla variazione del classamento, ne viene data comunque motivata comunicazione al comune.

Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 6 maggio 2008 (G.U. 15.7.2008, n. 164) è approvato il Modello unico digitale per l'edilizia. Ora, nel mentre per le procedure di definizione sono previsti tempi che hanno come limite il 31.12.2008, ben diverso è il circuito riservato all'efficacia. Infatti l'art. 4 prevede che "il modello unico digitale per l'edilizia e le caratteristiche tecniche dell'infrastruttura per la erogazione dei Servizi, sono approvati con successivo decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, da emanarsi entro il 31 gennaio 2009, sentita la Conferenza Stato-città ed autonomie locali, che ne stabilisce i termini per la progressiva e graduale adozione".

Cap. III Permesso di costruire

Gli interventi di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio sono subordinati, ove non rientranti nelle procedure semplificatorie previste dalla legge, al permesso di costruire, conse-

guentemente viene rimossa dall'ordinamento la concessione edilizia.

Pertanto, le possibilità di intervento, sostanzialmente previste dal T.U. n. 380/2001, sono attuabili mediante il permesso di costruire e per tutti gli altri interventi, a scelta dell'interessato, potrà essere attivato il procedimento mediante autocertificazione con la denuncia di inizio di attività. Alcune regioni, in relazione, in particolare alle previsioni della L.C. n. 3 del 2001, hanno approvato una propria disciplina organica in deroga o ad integrazione della disciplina recata dal Testo Unico dell'edilizia (D.P.R. 380 del 3001), il quale, peraltro, stabilisce che le regioni "esercitano la propria potestà legislativa esclusiva, nel rispetto e nei limiti degli statuti e dell'autonomia".

Da un primo esame emerge:

- a) che alcune regioni hanno, in particolare, modificato radicalmente l'impianto normativo e quello procedurale; mentre altre hanno preferito rendere obbligatoria la Dia, per determinate opere, e prevedere l'estensione dell'obbligo al permesso di costruzione per tutte le altre opere;
- b) l'elenco delle opere soggette a Dia cambia da regione a regione, per prevedere in ogni caso gli interventi di manutenzione straordinaria e quelli di recupero e risanamento conservativo;
- c) la prevalenza del rapporto socio-ambientale ed economico. In particolare la Valle d'Aosta e il Trentino e l'Alto Adige hanno previsto l'esonero dal contributo di costruzione degli immobili agricoli, ivi compresi i rustici asserviti alla conduzione del fondo. Particolari esenzioni sono previste anche per gli edifici funzionali all'esercizio dell'agriturismo. In Provincia autonoma di Bolzano è anche prevista l'esenzione dal contributo per la costruzione della propria abitazione stabile nella misura massima di 495 metri cubi, per gli interventi, per l'ampliamento e la nuova costruzione di esercizi ricettivi e di somministrazione di pasti e bevande, per la cubatura di qualsiasi destinazione d'uso in zone produttive e per i volumi riservati al commercio al dettaglio.

Nonostante la limitazione della indagine è dato comunque rilevare "*ictu oculi*" la presenza di una prima notevole frammentazione normativa in questa materia.

Si renderà tuttavia necessaria un'ulteriore ricerca, non appena il quadro normativo regionale potrà ritenersi completato, fermo restando che, nel frattempo, per le Regioni che non hanno provveduto ad approvare una propria disciplina urbanistica ed edilizia, trova applicazione la disciplina nazionale, di cui si è largamente riferito in precedenza.

1. Interventi subordinati al permesso di costruire

Vanno compresi tra gli interventi di cui al presente paragrafo:

- a) gli interventi di nuova costruzione;
- b) gli interventi di ristrutturazione urbanistica;
- c) gli interventi di ristrutturazione edilizia che comportino aumento di unità immobiliari, modifiche del volume, della sagoma, dei prospetti o delle superfici, ovvero che, limitatamente agli immobili compresi nelle zone omogenee A, comportino mutamenti della destinazione d'uso.

Il Testo unico demanda alle regioni particolari competenze connesse a situazioni ambientali e di organizzazione, per quanto si riferisce alle modalità operative ed anche per restrizioni in tema di rilascio del permesso di costruire.

1.1. La pertinenza in urbanistica

Con sentenza del TAR Lazio, sez. II-ter n. 2737 del 3 aprile 2002 viene affermato come l'installazione di un caravan collocato nel terreno in maniera fissa, anche se adibito al servizio di un altro edificio, non costituisce pertinenza di quest'ultimo e, pertanto, la sua costruzione necessita di concessione edilizia.

Riprendiamo dalla motivazione della sentenza che "*in tema di pertinenza è unicamente il tipo di collegamento funzionale con la casa principale, e non la esistenza di un collegamento fisico, l'elemento distintivo tra l'ampliamento della casa principale (soggetto a concessione) in cui la nuova struttura costituisce elemento essenziale della stessa e pertinenza (soggetta ad autorizzazione) in cui il collegamento non attiene all'essenza della cosa, avendo solo funzione di mero servizio*".

Il Consiglio di Stato, sez. V, con sentenza n. 6734 del 30 ottobre 2003 ha introdotto un ulteriore criterio in materia di asservimento di aree ai fini della determinazione della volumetria edilizia, nel senso che nell'ambito dell'adiacenza utile a tali fini si deve intendere anche quella di effettiva e significativa vicinanza tra i fondi asserviti per conseguire la cubatura voluta.

2. Il permesso di costruire

Il legislatore, come si può rilevare dalla serie delle normative in esame, distingue nettamente la parte nozionistica dalla parte procedimentale. In questo contesto introduce rispettivamente agli artt. 11, 12, 13, 14 e 15 le caratteristiche, i presupposti, le competenze, le deroghe e l'efficacia del permesso di costruire.

Tutto questo, ancorché riferito al pregresso sistema normativo, compare sistematicamente e tecnicamente disciplinato.

In tal senso l'art. 11 individua:

- il soggetto titolare del permesso;
- la possibilità del trasferimento del permesso stesso.

Tale articolo chiarisce, ispirandosi in questo senso alla costante giurisprudenza ed alla prevalente dottrina, la non incidenza sulla titolarità della proprietà e l'irrevocabilità ed onerosità del permesso di costruire.

Infine precisa che il rilascio del permesso non comporta limitazione dei diritti dei terzi. Indubbiamente tutto questo semplifica anche la struttura del permesso rilasciato dal Comune. L'art. 12, invece, si sviluppa nell'ambito dei presupposti per il rilascio del permesso di costruire; in altre parole su che cosa sta alla base del permesso di costruire ed in particolare le motivazioni di ordine strumentale e di ordine giuridico. Anche per l'esegesi di questo articolo valgono i criteri sopra indicati a proposito dell'art. 11.

In sostanza il permesso di costruire è rilasciato in conformità alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente.

Il permesso di costruire è comunque subordinato all'esistenza delle opere di urbanizzazione primaria o alla previsione, da parte del Comune dell'attuazione delle stesse nel successivo triennio, ovvero all'impegno degli interessati di procedere all'attuazione delle medesime contemporaneamente alla realizzazione dell'intervento oggetto del permesso.

L'art. 12, c. 3, riguarda la salvaguardia nelle fattispecie di richieste che risultino in contrasto con gli strumenti urbanistici adottati. La legge prevede tempi relativamente brevi oltre i quali le misure di salvaguardia non hanno più efficacia. A richiesta del sindaco, e per lo stesso periodo, il presidente della giunta regionale, con provvedimento motivato da notificare all'interessato, può ordinare la sospensione di interventi di trasformazione urbanistica ed edilizia del territorio che siano tali da compromettere o rendere più onerosa l'attuazione degli strumenti urbanistici. La norma di cui sopra non è di facile interpretazione e d'altro canto pone problemi interpretativi, che a nostro parere dovrebbero essere chiariti negli strumenti urbanistici e nei regolamenti edilizi.

3. Competenza al rilascio del permesso di costruire

Il permesso di costruire è rilasciato dal dirigente o responsabile del competente ufficio comunale nel rispetto delle leggi, dei regolamenti e degli strumenti urbanistici.

La legge demanda alla Regione la competenza

di disciplinare l'esercizio dei poteri sostitutivi, per il caso di mancato rilascio del permesso di costruire entro i termini stabiliti.

Questo intervento sostitutivo è previsto dall'art. 21. In materia di competenze in ordine alle procedure edilizie, almeno dopo l'entrata in vigore del T.U. sull'ordinamento (delle autonomie locali) degli enti locali, approvato con il D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 non vi dovrebbero essere dubbi di sorta.

4. Permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici

L'art. 14, c. 1, prevede che il permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici generali è rilasciato *esclusivamente* per edifici ed impianti pubblici o di interesse pubblico, previa deliberazione del consiglio comunale.

Indubbiamente, questa norma si rifa alla giurisprudenza ed in effetti chiarisce le condizioni che debbono verificarsi nel caso di costruzione in deroga agli strumenti urbanistici.

I commi 2 e 3 dell'art. 14 attengono al procedimento e stabiliscono i limiti della deroga sia per quanto riguarda il rispetto delle norme igieniche, sanitarie e di sicurezza, sia per quanto riguarda la disponibilità del potere di deroga.

5. Il permesso di costruire in precario

Il permesso di costruire in precario comporta l'esercizio di un potere del tutto discrezionale. A questo riguardo si richiamano le considerazioni fatte a proposito del permesso di costruire in deroga. I riferimenti della giurisprudenza e della dottrina che vengono riportati ai fini di una esemplificazione interpretativa, ovviamente sono riferiti alla concessione edilizia, pertanto il lettore dovrà, per l'appunto, considerare anche questo aspetto.

Il permesso di costruire in precario comporta l'esercizio di un potere del tutto discrezionale che permette l'utilizzazione di aree comunque disponibili, a prescindere dalla loro destinazione, per edificazioni temporanee.

Le conseguenze che possono derivare da detti provvedimenti sono tali da richiedere la massima prudenza, ed in ogni caso devono essere garantiti dalla immediata messa in pristino del terreno al cessare della concessione.

La giurisprudenza si è variamente prodotta nella definizione di opera precaria, tuttavia è sembrato che l'esigenza interpretativa possa ritenersi soddisfatta nel caso in cui la relativa opera sia destinata a soddisfare scopi specifici e cronologicamente delimitati.

Al riguardo il TAR Piemonte (sez. I, 11 luglio 1991) ha

ritenuto che la concessione di costruzione in precario, derogatoria rispetto alla destinazione di zona, deve ritenersi di per sé illegittima in quanto contrastante col principio secondo cui le concessioni in deroga a previsioni di piano regolatore sono possibili soltanto per la realizzazione di edifici di interesse pubblico ed allorché tale possibilità sia prevista dal piano stesso. Nel caso in cui fosse possibile l'accesso eccezionale all'istituto della concessione in precario, avuto peraltro riguardo delle censure in punto di legittimità che emergono dalla più recente giurisprudenza del Consiglio di Stato (sez. V, 18 marzo 1991, n. 280), devono essere considerate le posizioni giuridiche al momento della scadenza del periodo autorizzato per le opere in precario. In tale senso il Consiglio di Stato (sez. V, 5 maggio 1988, n. 275) ha affermato che il tacito assenso alla prosecuzione del precario non può configurare il rilascio implicito di concessione edilizia in quanto la inerzia nell'adozione di provvedimenti repressivi non implica l'emanazione di provvedimenti autorizzatori o concessori a tempo indeterminato.

Di particolare interesse, a fini sistematici, è la decisione del TAR Valle d'Aosta (2 febbraio 1989, n. 4), con la quale viene affermato che le opere in precario possono ritornare abusive a seguito della scadenza naturale e dell'eventuale revoca dei provvedimenti autorizzativi temporanei, o del loro mancato rinnovo; pertanto, sussiste sempre l'interesse da parte dei proprietari delle opere stesse ad ottenere un provvedimento di sanatoria, che trasformi una situazione precaria in definitiva.

La perplessità come sopra riferita in ordine alla praticabilità dell'istituto della concessione «in precario» ha trovato una ulteriore conferma nella giurisprudenza. Infatti il Consiglio di Stato (sez. V, 11.3.1995, n. 363) ha affermato che: «La tipicità del provvedimento di rilascio di concessione edilizia, che è caratterizzato dalla durata ed irrevocabilità dell'atto concessivo, esclude la possibilità per l'Amministrazione comunale di consentire una situazione di palese abuso edilizio (per contrasto con le prescrizioni urbanistiche di zona) sulla base del solo impegno del costruttore di rimuovere in futuro i manufatti contrastanti con le indicazioni di piano regolatore generale su semplice richiesta dello stesso Comune e breve preavviso, ignorando l'ordinamento l'istituto della concessione c.d. "in precario", la quale è illegittima in quanto, oltre a snaturare la tipicità della concessione di costruzione, non potrebbe avere altra funzione che quella di tollerare una situazione di evidente abuso edilizio».

Per quanto attiene alle autorizzazioni "in precario" mette conto la opportunità di considerare la sentenza della Cassazione penale (4.3./18.5.1999, n. 6274) di cui, fra l'altro, si riprende: «Integra gli estremi del reato di abuso di ufficio secondo la formulazione dell'art. 1 della legge 16 luglio 1997, n. 234 il comportamento dell'Amministratore comunale che rilasci autorizzazioni "in precario" per la realizzazione di manufatti non connotati dal requisito della provvisorietà o da quello della pertinenzialità; è, invero, ravvisabile, in siffatta condotta non solo la violazione della normativa in tema di rilascio di autorizzazioni gratuite (artt. 48, legge 5 agosto 1978, n. 457 e 7 D.L. 23 gennaio

1982, n. 9), avuto, soprattutto, riguardo al carattere non precario delle opere, ma anche della legge 28 gennaio 1977, n. 10, che, a fronte del dovere di chi voglia edificare di munirsi della concessione edilizia, prevede il dovere dell'organo comunale competente di provvedere a norma dell'art. 4 di detta legge, con la procedura e con gli effetti di cui all'art. 31, legge 17 agosto 1942, n. 1150, e successive modificazioni e integrazioni, in conformità delle previsioni degli strumenti urbanistici e dei regolamenti edilizi». La sentenza del TAR Lombardia, sez. II, 21 agosto 2002, n. 3284, reca un ulteriore apporto all'assetto interpretativo della disciplina urbanistica in materia di precarietà di un manufatto edilizio. Infatti per giustificare il suo non assoggettamento a concessione edilizia, non si deve fare riferimento ai materiali utilizzati o al sistema del suo ancoraggio al suolo, bensì dall'uso cui esso è destinato, per cui questa precarietà va esclusa quando l'opera sia destinata ad assicurare un'utilità prolungata, in relazione all'obiettivo ed intrinseca destinazione del manufatto al soddisfacimento di esigenze durevoli nel tempo.

6. Il diniego del permesso di costruzione

Il provvedimento comunale di diniego del permesso di costruzione va sempre adeguatamente motivato: in sostanza vanno chiaramente esposte le ragioni in fatto e in diritto del diniego, con l'intento di fornire all'interessato ogni elemento nel caso in cui il medesimo intendesse impugnare il provvedimento comunale.

Tale obbligo (vedasi fra le più complete pronunce quella del C.d.S., sez. V, 7.3.1987, n. 165) è motivato dalla necessità di porre il richiedente in condizione di conoscere gli ostacoli che si frappongono alla realizzazione del suo progetto e tutelare, eventualmente, i propri interessi nelle sedi che ritenga opportune.

Tenuto conto di quanto dispone la legge 7 agosto 1990, n. 241, e sue modifiche, è oggi necessario coinvolgere il richiedente nel procedimento. Il richiedente dovrà essere sentito al fine di risolvere, se possibile in senso positivo, gli aspetti progettuali che inducono gli uffici istruttori a pareri negativi. Il mancato coinvolgimento del richiedente, in caso di diniego, rende il procedimento illegittimo.

Per l'interesse particolare che può rivestire per tutti gli enti locali si richiama una sentenza del Consiglio di Stato (sez. V, 15.1.1987, n. 10) che ha riconosciuto piena legittimità al diniego all'edificazione su di un suolo sul quale sia operante un obbligo di cessione al Comune per la realizzazione di un'opera pubblica.

7. Revoca del permesso di costruire

Sul potere di revoca del permesso di costruire l'orientamento giurisprudenziale è quello che si

è formato sulla revoca della concessione edilizia; in tal senso il Consiglio di Stato ha affermato che la concessione edilizia ha natura di atto vincolato, per cui non è configurabile nei suoi confronti il potere di revoca che, consistendo nella possibilità di eliminare il provvedimento per sopravvenute circostanze che lo rendono inidoneo alla ottimale causa dell'interesse pubblico, presuppone una valutazione discrezionale al riguardo da parte dell'Amministrazione.

Ed ancora, al riguardo, la giurisprudenza ha affermato che la revoca è un istituto di diritto amministrativo che non trova applicazione nei confronti dell'avvenuto rilascio di una concessione edilizia, il cui rilascio costituisce, infatti, attività vincolata. L'istituto della revoca, in particolare, attiene a diverse sopravvenienze direttamente connesse all'interesse pubblico che sarebbe venuto meno rispetto al momento del rilascio della concessione stessa (C.d.S., sez. V, 10.1.1997, n. 28).

8. Annullamento del permesso di costruire

In altra parte si dirà della sopravvivenza dei principi che si sono formati sulle leggi abrogate, perché a partire dal 1° gennaio del 2002, alcune leggi vengono espressamente abrogate dal T.U. 380/2001.

Per quanto attiene all'annullamento del permesso di costruzione, si ritiene possa trovare applicazione il cosiddetto principio della sopravvivenza dei principi.

Con sentenza 26 maggio 1997, n. 563, il Consiglio di Stato, sez. V, confermando il pregresso indirizzo in materia, ha affermato che l'annullamento di concessione edilizia fa stato sull'illegittimità del progetto e, se l'opera sia stata realizzata, obbliga l'Amministrazione a ripristinare l'ordine giuridico violato; peraltro, in quest'ultima situazione l'ottemperanza comporta l'irrogazione di una delle sanzioni alternativamente previste per il caso di concessione senza titolo, cioè della demolizione coattiva o della sanzione pecuniaria, ma non è escluso che si possa provvedere conformando diversamente la situazione di fatto alla normativa urbanistica, in modo da realizzare l'interesse pubblico con il minor sacrificio possibile per gli interessi dei privati, come emanando una concessione edilizia in sanatoria su un progetto che contempi la modificazione del manufatto.

L'annullamento d'ufficio compete allo stesso organo che ha emanato l'atto: nel caso delle concessioni edilizie, la legge n. 127/1997 ha espressamente attribuito la relativa competenza al dirigente o al responsabile dell'ufficio.

L'annullamento è giustificato solo da vizi di legittimità, ossia da mettere in relazione alla condizione giuridica per cui la concessione o autorizzazione non avrebbe potuto essere rilasciata in quanto in contrasto con norme vigenti al tempo del rilascio, e quindi con assoluta esclusione di cause dovute ad opportunità.

A seguito dell'emanazione della legge sul procedimento amministrativo 7 agosto 1990, n. 241, secondo il TAR Veneto (13 settembre 1997, n. 1372), *l'obbligo di comunicare l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 della stessa legge n. 241/1990, scaturisce da una norma che è espressione di un principio generale del procedimento amministrativo e si applica anche nei confronti delle Amministrazioni comunali. Per quanto riguarda l'annullamento della concessione edilizia, l'obbligo della comunicazione non può essere disatteso, da un lato perché i provvedimenti di autotutela non sono un atto di natura vincolata e, dall'altro, perché il provvedimento adottando consiste nel ritiro di un atto favorevole, con il conseguente venir meno di un effetto positivo per il destinatario, sul quale il medesimo aveva potuto fare legittimo affidamento.*

La successione in un breve arco di tempo di leggi afferenti alla disciplina urbanistica ed edilizia invita ad un'adeguata prudenza in tutte quelle iniziative, afferenti alla dottrina giuridica, dirette a riscontrare evidenze esegetiche in sede giurisprudenziale, in particolare riferite ad incertezze nelle fasi di applicazione della legge.

Ciò premesso, è opportuno richiamare l'attenzione degli operatori, sulla sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, 1 marzo 2003, n. 1150 con la quale si stabilisce che *l'Autorità comunale, nel disporre l'annullamento o la revoca di una concessione edilizia, nel caso in cui il titolare di quest'ultima, anche per via del decorso del tempo, abbia maturato un legittimo affidamento in merito alla realizzabilità delle opere, deve - a pena di illegittimità - esternare le ragioni del ritiro con apposita motivazione, la quale non può essere costituita dalla mera esigenza di ripristinare la legalità violata, ma deve tenere conto della sussistenza di un interesse pubblico attuale e concreto alla rimozione del titolo in questione (ad esempio, per significative ragioni legate alla tutela dell'igiene e sanità, della sicurezza, dell'ambiente, ecc.) e della comparazione tra tale interesse e l'utilità del sacrificio imposto all'interesse del privato. Secondo il TAR Toscana (sez. III, 22.4-22.6.2004, n. 2290), la giurisprudenza è prevalente nel ritenere che "ogni volta che l'amministrazione intenda emanare un atto di secondo grado (annullamento, revoca, decadenza) incidente su posizioni giuridiche originate dal precedente atto, oggetto della nuova determinazione amministrativa di rimozione, è necessaria la comunicazione di avvio del relativo procedimento". Questa sentenza in sostanza afferma come la sospensione dei lavori edilizi in concessione non comporta la decadenza.*

9. Efficacia temporale e decadenza del permesso di costruire

Con l'art. 15 viene completato il quadro della nozione e delle caratteristiche del permesso di costruire.

Nel permesso di costruire sono indicati i termini di inizio e di ultimazione dei lavori.

Il termine per l'inizio dei lavori non può essere superiore ad un anno dal rilascio del titolo; quello di ultimazione, entro il quale l'opera deve

essere completata, non può superare i tre anni dall'inizio dei lavori. Entrambi i termini possono essere prorogati, con provvedimento motivato, per fatti sopravvenuti estranei alla volontà del titolare del permesso. Decorsi tali termini il permesso decade di diritto per la parte non eseguita, tranne che, anteriormente alla scadenza venga richiesta una proroga. La proroga può essere accordata, con provvedimento motivato, esclusivamente in considerazione della mole dell'opera da realizzare o delle sue particolari caratteristiche tecnico-costruttive, ovvero quando si tratti di opere pubbliche il cui finanziamento sia previsto in più esercizi finanziari. Ovviamente la proroga è concessa dalla stessa figura professionale di cui all'art. 13 del Testo unico. Le motivazioni del provvedimento di proroga sono solo ed unicamente quelle previste dalla legge; conseguentemente nelle motivazioni il responsabile del provvedimento deve necessariamente dimostrare l'effettiva esistenza delle condizioni poste a giustificazione della proroga stessa. Con il terzo e quarto comma dell'art. 15 vengono definitivamente chiariti due aspetti:

- a) la realizzazione della parte dell'intervento non ultimata entro il termine stabilito;
- b) la decadenza del permesso a seguito dell'entrata in vigore di contrastanti previsioni urbanistiche; tuttavia questa sanzione risulta attenuata se i lavori sono già iniziati e vengono completati entro il termine di tre anni dalla data di inizio.

10. Contributo di costruzione

Il T.U. 6 giugno 2001, n. 380, ricomprende la disciplina relativa al contributo di costruzione in 4 distinti artt.:

- art. 16 - *Contributo per il rilascio del permesso di costruire;*
- art. 17 - *Riduzione o esonero dal contributo di costruzione;*
- art. 18 - *Convenzione-tipo;*
- art. 19 - *Contributo di costruzione per opere o impianti non destinati alla residenza.*

L'impianto di questa disciplina è riferito alla normativa previgente di cui alle leggi n. 847/1964, n. 10/1977, n. 457/1978, 179/1992 e n. 537/1993. Indubbiamente l'accorpamento tecnico, che è proprio dei testi unici, consente una migliore lettura di questa normativa. Questo avviene anche attraverso la distribuzione degli argomenti dei singoli articoli. In particolare, si afferma il principio che il contributo deve essere commisurato all'incidenza degli oneri di urbanizzazione nonché al costo di costruzione secondo le modalità che risultano indicate nei commi 2 e seguenti dell'art. 16.

Inoltre vengono individuati i casi di edilizia abitativa convenzionata, relativa anche ad edifici esistenti per i quali il contributo afferente al permesso di costruire è suscettibile di riduzione.

Il richiamo alla edilizia abitativa convenzionata in effetti si riporta alla convenzione-tipo di cui all'art. 18. La legge prevede che sia la regione ad approvare la convenzione-tipo, ed a questo riguardo elenca anche i criteri a cui la regione stessa deve ispirarsi nell'approvazione della convenzione-tipo.

Le previsioni dei successivi commi dell'art. 18, attengono ai criteri per la determinazione del costo delle aree, della misura del costo delle aree ai fini della convenzione e dei prezzi di cessione e canoni di locazione che devono essere determinati nelle convenzioni.

La norma di chiusura dell'art., stabilisce che ogni pattuizione stipulata in violazione dei prezzi di cessione e dei canoni di locazione è nulla per la parte eccedente. Anche in questa sede prevale il concetto della conservazione economica dei negozi giuridici.

10.1. Oneri di urbanizzazione

L'art. 2, c. 8 della Finanziaria 2008 prevede che limitatamente agli anni 2008, 2009 e 2010, i proventi delle concessioni edilizie e delle sanzioni previste dal T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di edilizia (D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380) possono essere utilizzati per una quota non superiore al 50% per il finanziamento di spese correnti e per una quota non superiore al 25% esclusivamente per le spese di manutenzione ordinaria del verde, delle strade e del patrimonio comunale.

Sulla base della suddetta disposizione, i comuni che intendono avvalersi di questa disposizione di legge sono tenuti ad assumere mediante deliberazione consiliare norme dirette a regolamentare gli interventi, anche in riferimento alla destinazione delle somme disponibili ed alla gestione dei residui passivi derivanti da sopravvenienze temporali e da provvedimenti di rateazione.

10.2. Lo scomputo degli oneri di urbanizzazione

In relazione a numerosi quesiti pervenuti all'Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, in merito alle problematiche applicative della nuova disciplina delle opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione introdotta dal D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, l'Autorità stessa è intervenuta con propria determinazione 16 luglio 2009, n. 7 (G.U. 1.8.2009, n. 177) appunto per corrispondere a detti quesiti. Si omettono le premesse, per cui ad esse si rin-

via ove d'interesse all'approfondimento, ma si riportano le conclusioni testualmente:

«1. l'art. 32, comma 1, lett. g), primo periodo, del Codice configura una titolarità "diretta", ex legge, della funzione di stazione appaltante in capo al privato titolare del permesso di costruire (ovvero titolare del piano di lottizzazione o di altro strumento urbanistico attuativo contemplante l'esecuzione di opere di urbanizzazione) che in quanto "altro soggetto aggiudicatore" è tenuto ad appaltare le opere di urbanizzazione a terzi nel rispetto della disciplina prevista dal Codice e, in qualità di stazione appaltante, è esclusivo responsabile dell'attività di progettazione, affidamento e di esecuzione delle opere di urbanizzazione primarie e secondarie, ferma restando la vigilanza da parte dell'amministrazione consistente, tra l'altro, nell'approvazione del progetto e di eventuali varianti;

2. gli eventuali risparmi di spesa rimangono nella disponibilità della stazione appaltante privata, così come eventuali costi aggiuntivi sono a carico dello stesso privato;

3. il collaudo, come già affermato nella determinazione n. 2 del 25 febbraio 2009, costituisce attività propria della stazione appaltante e, quindi, del soggetto privato titolare del permesso di costruire, ferma restando la funzione di vigilanza da parte dell'amministrazione che va esplicata nell'approvazione degli atti di collaudo;

4. nell'ipotesi in cui, ai sensi dal secondo periodo dell'art. 32, comma 1, lett. g) del Codice, la gara sia bandita dall'amministrazione pubblica, non è preclusa la partecipazione alla stessa del privato titolare del permesso di costruire (o del piano urbanistico attuativo) purché qualificato ex art. 40 del Codice e purché non abbia direttamente curato la redazione della progettazione preliminare;

5. nell'ipotesi di cui al punto 4, il contratto d'appalto viene stipulato dal titolare del permesso di costruire (o del piano urbanistico attuativo);

6. l'affidamento delle opere di urbanizzazione a scomputo di importo inferiore alla soglia comunitaria, secondo quanto previsto dall'art. 122, comma 8 del Codice, avviene mediante la procedura negoziata prevista dall'art. 57, comma 6 del Codice, sia nel caso in cui le funzioni di stazione appaltante siano svolte dal privato, sia nel caso le stesse siano in capo all'amministrazione;

7. il privato, ai fini dell'affidamento della progettazione, deve rispettare l'art. 91 del Codice, eccezion fatta per i casi in cui, non sussistendo né il presupposto contrattuale né il carattere di onerosità della prestazione, poiché il valore del progetto non è compensato con gli oneri di urbanizzazione in quanto predisposto in un momento antecedente alla stipula della convenzione urbanistica, non ricorrono i principi che impongono la gara;

8. alle opere di urbanizzazione primaria a scomputo di importo inferiore alla soglia comunitaria comprese nelle convenzioni urbanistiche stipulate prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. 152/2008, si applica la disciplina previgente;

9. l'affidamento e l'esecuzione delle opere di urbanizzazione sono sottoposti alla vigilanza dell'Autorità;

10. i dati riguardanti l'affidamento e la realizzazione delle opere di urbanizzazione sono compresi nelle comunicazioni obbligatorie all'Osservatorio dei Contratti pubblici».

10.3. L'IVA sugli oneri di urbanizzazione

Il problema di cui all'oggetto è ancora attualmente motivo d'interesse al punto di dare luogo ad incertezze interpretative, per cui si ritiene opportuna una riassunzione giuridica che tenga conto delle principali fattispecie in sede pratica. Preliminarmente è di rigore una premessa sul contenuto del contributo di cui all'art. 3 della legge n. 10/1977. Lo stesso è formato da due componenti: una parte è commisurata all'incidenza delle spese di urbanizzazione che costituisce il cosiddetto "peso insediativo"; l'altra parte è rapportata al costo di costruzione.

Il trattamento ai fini dell'IVA del contributo concessorio in denaro versa in un contesto giuridico al di fuori di quello relativo all'applicazione di questa imposta (risoluzione 30 luglio 1984, n. 395695).

Diverso è il caso previsto dall'art. 11 della L. n. 10/1977, per cui nella specie "si pone in essere un distinto rapporto che configura una prestazione di servizi imponibile all'IVA, ai sensi dell'art. 3, c. 11, del D.P.R. n. 633/1972, il cui corrispettivo è costituito dagli importi parzialmente o totalmente scomputati a favore del titolare della concessione (risoluzione Min. Finanze n. 363977 del 28 aprile 1979).

Infine, l'affidamento a terzi delle opere di urbanizzazione da parte del concessionario, il quale successivamente le trasferisce al comune a scomputo degli oneri di urbanizzazione; infatti al riguardo "sono autonomamente soggetti ad IVA ed i loro momenti impositivi non assumono nessuna rilevanza rispetto alla determinazione del momento impositivo del rapporto intercorrente tra comune e società concessionaria". Nella specie si ha un'operazione permutativa, ex art. 11 succitato D.P.R. n. 633/1972 che, per l'appunto, prevede il pagamento dell'onere attraverso l'esecuzione di opere; in conseguenza di ciò il comune resta inciso dall'IVA corrisposta all'impresa e/o concessionario, trattandosi d'imposta non detraibile per mancanza del requisito di esercizio di impresa. Ad analoga conclusione (pagamento IVA non detraibile) il comune sarebbe pervenuto qualora avesse ritenuto di eseguire le opere di urbanizzazione direttamente, avvalendosi di proprie imprese o affidando a terzi il relativo contratto d'appalto.

II. L'onerosità del permesso di costruire

I proventi dei permessi di costruzione e delle sanzioni in materia di edilizia e di urbanistica sono destinati alla realizzazione delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria, al risanamento dei complessi edilizi compresi nei centri storici, alla acquisizione delle aree da espropriare per la realizzazione dei programmi pluriennali, senza limiti, alle spese di manutenzione ordinaria e straordinaria del patrimonio comunale.

Sulla onerosità della concessione edilizia (ora permesso di costruzione) ed in particolare sulla possibilità di scomputare il costo delle opere di urbanizzazione realizzate dal privato, è opportuno un richiamo alla giurisprudenza. In particolare la decisione del Consiglio di Stato (sez. V, 27.6.1994, n. 716) con la quale *il contributo viene considerato come una prestazione «casuale»; in caso di realizzazione da parte del privato delle opere di urbanizzazione, l'amministrazione deve valutare l'effettiva entità e la concreta utilizzazione delle opere poste in essere o che si intende costruire, al fine di scomputare il costo della somma dovuta a titolo di contributo per oneri di urbanizzazione.*

La materia relativa agli oneri concessori è stata ed è tuttora motivo di differenti interpretazioni, ed è evidente come le stesse debbano essere collegate alla diversa ottica, e cioè di chi è interessato alla concessione edilizia e del Comune che è tenuto a disporre sulla richiesta di essa. Conseguentemente sulla stessa materia si è formata una notevole giurisprudenza che per molti aspetti consente la individuazione di comportamenti uniformi. In tale senso le seguenti decisioni:

- *il contributo di concessione edilizia previsto dall'art. 3, legge 28.1.1977, n. 10, ha natura giuridica di tributo, in quanto si concreta in una prestazione patrimoniale non rapportata alle opere di urbanizzazione funzionali all'intervento edilizio* (TAR Umbria, 10.11.1993, n. 463);

- *gli impianti sportivi privati non possono avere altra connotazione se non quella di opera privata di carattere commerciale e come tale esclusa dal beneficio ex art. 9, lett. f), della legge 28 gennaio 1977, n. 10* (TAR Lombardia, Milano, sez. II, 14.5.1994, n. 316).

Sull'obbligo della corresponsione del contributo di urbanizzazione, la V sez. del Consiglio di Stato, con decisione n. 296 del 26.3.1996, ha affermato che *la sottoscrizione, al momento del rilascio della concessione, di un impegno a corrispondere al Comune il contributo di urbanizzazione nella misura determinata dal Comune stesso, non preclude all'interessato la tutela giurisdizionale per l'accertamento del diritto a non pagare tale contributo in misura eccedente a quanto dovuto per legge, vertendosi in materia sottratta alla disponibilità delle parti.*

Sovente viene posto il problema dell'accertamento se una variante alla concessione edilizia abbia o meno

carattere essenziale ai fini dell'esonero dal pagamento degli oneri di urbanizzazione, di cui all'art. 18, legge 28.1.1977, n. 10. Al riguardo, il Consiglio di Stato, sez. V, n. 1494 del 30.10.1995, ha affermato che *è determinante il risultato complessivo; pertanto, il relativo giudizio deve essere formulato non già scomponendo l'intervento nei suoi singoli elementi, ma valutando se l'insieme delle modificazioni, considerate in modo globale e contestuale, e quindi incluse quelle di carattere esclusivamente funzionale, determini o non determini una situazione riconducibile a quella che giustifica, secondo la logica ispiratrice della norma, la partecipazione alle spese per le opere di urbanizzazione.*

Per quanto attiene all'obbligo della corresponsione degli oneri di urbanizzazione, essendo obiettivamente collegato alla posizione di titolare della concessione edilizia rilasciata, lo stesso dà vita a una obbligazione di diritto pubblico dalla quale va esclusa ogni connotazione negoziale (Cons. Stato, sez. V, 26 marzo 1996, n. 296, in riferimento alla legge n. 10/1977).

Della sentenza del Const. St. (sez. V, 3.12.1998, n. 1716) viene ripresa soltanto la parte terza della relativa massima in quanto di accezione generale, in questo senso: *«sebbene la Regione goda di ampia discrezionalità nella fissazione delle tabelle parametriche per la definizione degli oneri di urbanizzazione secondo i criteri stabiliti dall'art. 5 della legge 28.1.1977, n. 10, le relative determinazioni devono comunque essere congrue rispetto a tale schema normativo e rispondenti ai criteri d'imparzialità e di ragionevolezza dell'agire amministrativo. Pertanto, è illegittima l'omessa previsione, da parte della regione, dello stesso tipo di sgravi e riduzioni per gli interventi di scarso impatto urbanistico qualora siano effettuati da operatori commerciali, anziché da privati, cui la Regione ha invece concesso dette agevolazioni».*

La disciplina urbanistica, più di ogni altra specifica disciplina è sottoposta alla valorizzazione delle scelte dei comuni nei rapporti con i privati. All'interno di queste scelte deve, necessariamente, prevalere:

- a) la compatibilità rispetto alle normative di legge e di pianificazione territoriale;
- b) l'interesse pubblico.

Ciò nondimeno, nell'ambito specifico dei rapporti tra pubblico e privato possono verificarsi situazioni contenziose, ad esempio, dovute alla imprevisione o previsione generica.

A questo riguardo il Cons. St. (sez. V, 6.12.1999, n. 2061) ha stabilito che *«l'esenzione dal contributo per il rilascio della concessione edilizia non può spettare che alla realizzazione di opere pubbliche o d'interesse generale da parte degli enti istituzionalmente competenti, pertanto, tale esenzione non va concessa all'imprenditore privato con cui la pubblica amministrazione ha stipulato, "iure privatorum" un contratto di compravendita di cosa futura, impegnandosi a realizzare un edificio da destinare ad uffici pubblici».*

Anche i comuni sono tenuti ad osservare i basilari doveri di correttezza cui è tenuto il creditore nell'adempiere l'obbligazione. Questa osservazione

risulta ripresa dalla decisione 10 gennaio 2003, n. 32 del Consiglio di Stato, sez. V, nell'ambito di un giudizio in materia di oneri di urbanizzazione. La riassunzione, in termini di massima, della decisione evidenzia che l'obbligazione prevista dall'art. 3 della legge n. 47/1985 ha natura di obbligazione ex lege, alla quale si applicano le disposizioni di principio, in materia di obbligazioni. Il dovere di agire, secondo correttezza e buona fede non è assolto solo con il compimento di atti previsti in specifiche disposizioni di legge, ma si deve realizzare anche con quei comportamenti non individuati dal legislatore che in relazione alle singole situazioni di fatto siano necessari per evitare l'aggravamento della posizione del debitore.

La questione se sia dovuto o meno il contributo di urbanizzazione a fronte della preesistenza delle opere di urbanizzazione, non sempre ha trovato una uniforme interpretazione da parte dei Comuni; per questo motivo si ritiene utile richiamare la sentenza del Consiglio di Stato n. 2687 del 4.5.2004, sez. V, con la quale si afferma che l'esistenza delle opere di urbanizzazione realizzate in precedenza a cura dell'Amministrazione comunale non implica che il privato sia svincolato dall'obbligo di corrispondere il relativo contributo.

Infatti, l'espressa intenzione del legislatore è quella di mettere a carico del proprietario la cessione del diritto di proprietà delle aree necessarie quanto quello inerente all'assunzione del costo delle opere di urbanizzazione.

Questo principio vale anche nel caso in cui sia già intervenuta, con la sola differenza che, in questo caso il concessionario è obbligato al versamento di una somma corrispondente al sacrificio economico in precedenza sopportato dall'Amministrazione per la effettuazione delle opere stesse.

12. Procedimento

Nell'ambito della più generale disciplina del permesso di costruire ed in relazione alla precedente trattazione che ha riguardato nozione, caratteristiche e contributo di costruzione si perviene, alla fase operativa: per l'appunto quella afferente il procedimento inerente al rilascio del permesso di costruire.

Di questo aspetto si occupano gli artt. 20 e 21 del T.U. n. 380/2001.

In particolare l'art. 20 dispone testualmente:

«1. La domanda per il rilascio del permesso di costruire, sottoscritta da uno dei soggetti legittimati ai sensi dell'art. 11, va presentata allo sportello unico corredata da un'attestazione concernente il titolo di legittimazione, dagli elaborati progettuali richiesti dal regolamento edilizio, e quando ne ricorrano i presupposti, dagli altri documenti previsti dalla parte II, nonché da

un'autocertificazione circa la conformità del progetto alle norme igienico-sanitarie nel caso in cui il progetto riguardi interventi di edilizia residenziale ovvero la verifica in ordine a tale conformità non comporti valutazioni tecnicodiscrezionali.

2. Lo sportello unico comunica entro dieci giorni al richiedente il nominativo del responsabile del procedimento ai sensi degli artt. 4 e 5 della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni. L'esame delle domande si svolge secondo l'ordine cronologico di presentazione.

3. Entro sessanta giorni dalla presentazione della domanda, il responsabile del procedimento cura l'istruttoria, acquisisce, avvalendosi dello sportello unico, i prescritti pareri dagli uffici comunali, nonché i pareri di cui all'art. 5, comma 3 (*dell'A.S.L. e dei vigili del fuoco*), sempre che gli stessi non siano già stati allegati alla domanda dal richiedente e, valutata la conformità del progetto alla normativa vigente, formula una proposta di provvedimento, corredata da una dettagliata relazione, con la qualificazione tecnico-giuridica dell'intervento richiesto.

4. Il responsabile del procedimento, qualora ritenga che ai fini del rilascio del permesso di costruire sia necessario apportare modifiche di modesta entità rispetto al progetto originario, può, nello stesso termine di cui al comma 3, richiedere tali modifiche, illustrandone le ragioni. L'interessato si pronuncia sulla richiesta di modifica entro il termine fissato e, in caso di adesione, è tenuto ad integrare la documentazione nei successivi quindici giorni. La richiesta di cui al presente comma sospende, fino al relativo esito, il decorso del termine di cui al comma 3.

5. Il termine di cui al comma 3 può essere interrotto una sola volta dal responsabile del procedimento, entro quindici giorni dalla presentazione della domanda, esclusivamente per la motivata richiesta di documenti che integrino o completino la documentazione presentata e che non siano già nella disponibilità dell'amministrazione o che questa non possa acquisire autonomamente. In tal caso, il termine ricomincia a decorrere dalla data di ricezione della documentazione integrativa.

6. Nell'ipotesi in cui, ai fini della realizzazione dell'intervento, sia necessario acquisire atti di assenso, comunque denominati, di altre amministrazioni, diverse da quelle di cui all'art. 5, comma 3, il competente ufficio comunale convoca una conferenza di servizi ai sensi degli artt. 14, 14-bis, 14-ter, 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni. Qualora si tratti di opere pubbliche incidenti su beni culturali, si applica l'art. 25 del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 (1).

(1) Il Consiglio di Stato, sez. VI, con sentenza 5 marzo 2002, n. 1325, oltre a rilevare la obbligatorietà dei pareri delle Amministrazioni preposte alla tutela dei vincoli su aree sottoposte a vincolo anche nei casi di sanatorie di opere edilizie per opere abusive, osserva come la violazione dell'art. 7 della legge della 7 agosto 1990, n. 241 non dia luogo ad annullamento dell'atto ove risulti che l'esito del procedimento non sarebbe stato differente anche se vi fosse stata la partecipazione dell'interessato.

7. Il provvedimento finale, che lo sportello unico provvede a notificare all'interessato, è adottato dal dirigente o dal responsabile dell'ufficio, entro quindici giorni dalla proposta di cui al comma 3, ovvero dall'esito della conferenza di servizi di cui al comma 6. Dell'avvenuto rilascio del permesso di costruire è data notizia al pubblico mediante affissione all'albo pretorio. Gli estremi del permesso di costruire sono indicati nel cartello esposto presso il cantiere, secondo le modalità stabilite dal regolamento edilizio.

8. I termini di cui ai commi 3 e 5 sono raddoppiati per i comuni con più di 100.000 abitanti, nonché per i progetti particolarmente complessi secondo la motivata risoluzione del responsabile del procedimento.

9. Decorso inutilmente il termine per l'adozione del provvedimento conclusivo, sulla domanda di permesso di costruire si intende formato il silenzio-rifiuto.

10. Il procedimento previsto dal presente articolo si applica anche al procedimento per il rilascio del permesso di costruire in deroga agli strumenti urbanistici, a seguito dell'approvazione della deliberazione consiliare di cui all'art. 14».

In sostanza cambiano i tempi per il permesso di costruire (75 giorni, salvo sospensioni, il termine per il rilascio del permesso a cura del dirigente); per la concessione/permesso di costruire si osserva come venga introdotto il silenzio-rifiuto, nel caso di decorso dei termini massimi del procedimento.

In effetti l'interessato ha la possibilità di impugnare il silenzio-rifiuto al TAR o di ricorrere all'intervento sostitutivo dell'autorità regionale, come d'altro canto risulta dall'art. 21, il quale, al secondo comma, prevede che può inoltrare richiesta di intervento sostitutivo al competente organo regionale che, nei successivi 15 giorni, nomina un commissario ad acta che provvede nel termine di 60 giorni. Trascorso inutilmente anche quest'ultimo termine, sulla domanda di intervento sostitutivo si intende formato il silenzio-rifiuto.

Questi termini temporali ovviamente sono prescrittivi, in quanto sono sorretti da sanzione che, nella fattispecie, consiste nell'attivazione delle relative previste iniziative da parte dell'interessato.

12.1. Responsabilità nei procedimenti edilizi

La Cassazione, sez. VI, con sentenza n. 8194 del 24 giugno 1999 ha affermato che *costituisce reato di abuso di ufficio di cui all'art. 323 del c.p. il fatto di aver rilasciato una concessione edilizia per una cubatura superiore a quella prevista dal piano regolatore generale, al fine di favorire il destinatario della concessione medesima.*

12.2. Contenzioso

I dinieghi di concessione edilizia, le revoche dei provvedimenti formati con il silenzio-assenso,

le sospensioni, le revoche, le demolizioni, ecc., sovente danno luogo a ricorsi giurisdizionali.

I ritardi, senza entrare nel merito delle relative motivazioni, sono comunque destinati ad incidere sulle situazioni economiche degli interessati. Si pone quindi il problema di una riduzione dei tempi; in questo senso l'art. 23-bis della legge n. 1034/1971, introdotto dall'art. 3 della legge n. 205/2000 prevede un dimezzamento dei termini, in particolare dopo quanto stabilito dal principio interpretativo sancito dall'adunanza plenaria del Consiglio di Stato con sentenza 31 maggio 2002, n. 5, che ha, per l'appunto stabilito che *i termini di cui al citato art. 23-bis si applicano anche al termine per il deposito in appello avverso una sentenza di primo grado.*

La Corte di Cassazione, sez. un., con sentenza 10 dicembre 2002 ha stabilito che *in base al nuovo ordinamento delle autonomie locali, competente a conferire al difensore del comune la procura alle liti è il sindaco, non essendo necessaria l'autorizzazione della giunta comunale, atteso che al sindaco è attribuita la rappresentanza dell'ente, mentre la giunta comunale ha una competenza residuale, sussistente cioè soltanto nei limiti in cui le norme legislative e statutarie non la riservino al sindaco.*

Con la stessa sentenza, la Cassazione interviene sulle competenze delle giurisdizioni amministrativa e ordinaria in tema di sanzioni amministrative per abuso edilizio, in questo senso è stabilito che *appartiene alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo la controversia afferente alla sussistenza dell'illecito e alla determinazione della sanzione applicata.*

In materia di procedimento amministrativo, il TAR Campania - Napoli - sez. IV - con sentenza 23 giugno 2007, n. 6142 ha stabilito che il rigetto dell'istanza di concessione edilizia (cfr trova applicazione anche nei nuovi titoli di concessione urbanistica) in sanatoria non deve essere preceduto dall'avviso dell'inizio del procedimento, essendo questo iniziato ad istanza di parte.

12.3. Problemi di corretta lettura

In più occasioni di ricorso alla dottrina e alla giurisprudenza in materia di attività edilizia, si fa riferimento all'istituto della "concessione edilizia" anziché a quello attuale del "permesso di costruire"; la spiegazione va ricercata nella necessità di mantenere l'originaria espressione, tenendo tuttavia presente che dalla stessa espressione originaria emergono anche principi che a motivo della loro natura prescindono dal nomen iuris ed hanno quindi una portata temporale diffusa, almeno sino a quando rimarrà in vigore l'attuale disciplina dell'attività edilizia.

Cap. IV

Denuncia di inizio di attività

1. Gli interventi subordinati a denuncia d'inizio di attività

L'art. 22 del T.U. sull'attività edilizia recita testualmente:

«1. Sono realizzabili mediante denuncia di inizio attività gli interventi non riconducibili all'elenco di cui all'art. 10 e all'art. 6, che siano conformi alle previsioni degli strumenti urbanistici, dei regolamenti edilizi e della disciplina urbanistico-edilizia vigente.

2. Sono, altresì, realizzabili mediante denuncia di inizio attività le varianti a permessi di costruire che non incidono sui parametri urbanistici e sulle volumetrie, che non modificano la destinazione d'uso e la categoria edilizia, non alterano la sagoma dell'edificio e non violano le eventuali prescrizioni contenute nel permesso di costruire. Ai fini dell'attività di vigilanza urbanistica ed edilizia, nonché ai fini del rilascio del certificato di agibilità, tali denunce di inizio attività costituiscono parte integrante del procedimento relativo al permesso di costruzione dell'intervento principale e possono essere presentate prima della dichiarazione di ultimazione dei lavori.

3. In alternativa al permesso di costruire, possono essere realizzati mediante denuncia di inizio attività:

a) gli interventi di ristrutturazione di cui all'art. 10, comma 1, lettera c);

b) gli interventi di nuova costruzione o di ristrutturazione urbanistica qualora siano disciplinati da piani attuativi comunque denominati, ivi compresi gli accordi negoziali aventi valore di piano attuativo, che contengano precise disposizioni plano-volumetriche, tipologiche, formali e costruttive, la cui sussistenza sia stata esplicitamente dichiarata dal competente organo comunale in sede di approvazione degli stessi piani o di ricognizione di quelli vigenti; qualora i piani attuativi risultino approvati anteriormente all'entrata in vigore della legge 21 dicembre 2001, n. 443, il relativo atto di ricognizione deve avvenire entro trenta giorni dalla richiesta degli interessati; in mancanza si prescinde dall'atto di ricognizione, purché il progetto di costruzione venga accompagnato da apposita relazione tecnica nella quale venga asseverata l'esistenza di piani attuativi con le caratteristiche sopra menzionate;

c) gli interventi di nuova costruzione qualora siano in diretta esecuzione di strumenti urbanistici generali recanti precise disposizioni plano-volumetriche.

4. Le regioni a statuto ordinario con legge possono ampliare o ridurre l'ambito applicativo delle disposizioni di cui ai commi precedenti. Restano, comunque, ferme le sanzioni penali previste all'art. 44.

5. Gli interventi di cui al comma 3 sono soggetti al contributo di costruzione ai sensi dell'art. 16. Le regioni possono individuare con legge gli altri interventi soggetti a denuncia di inizio attività, diversi da quelli di cui al comma 3, assoggettati al contributo di costruzione definendo criteri e parametri per la relativa determinazione.

6. La realizzazione degli interventi di cui ai commi 1, 2 e 3 che riguardino immobili sottoposti a tutela storicoartistica o paesaggistica-ambientale, è subordinata al preventivo rilascio del parere o dell'autorizzazione richiesti dalle relative previsioni normative. Nell'ambito delle norme di tutela rientrano, in particolare, le disposizioni di cui al decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490.

7. È comunque salva la facoltà dell'interessato di chiedere il rilascio di permesso di costruire per la realizzazione degli interventi di cui ai commi 1 e 2, senza obbligo del pagamento del contributo di costruzione di cui all'art. 16, salvo quanto previsto dal secondo periodo del comma 5. In questo caso, la violazione della disciplina urbanistico-edilizia non comporta l'applicazione delle sanzioni di cui all'art. 44 ed è soggetta all'applicazione delle sanzioni di cui all'art. 37».

È inutile dire che le modifiche apportate all'originario istituto della denuncia di inizio di attività hanno dato luogo ad incertezze interpretative. Da qui la ragione della circolare 7 agosto 2003 del Ministro per le infrastrutture.

Con questa circolare il Ministro fornisce chiari interpretativi sull'inclusione dell'intervento di demolizione e ricostruzione nella categoria della ristrutturazione edilizia. Questa categoria di opere è già possibile, sulla base delle disposizioni di cui alla legge 443/2001 con la D.I.A. (in alternativa al permesso di costruire e senza bisogno che siano presenti indicazioni attuative agli strumenti urbanistici comunali, come previsto per la Super DIA sulle nuove costruzioni). Nel T.U. originario la definizione del concetto di demolizione e ricostruzione era circoscritta alla sola *“demolizione e successiva fedele ricostruzione di un fabbricato identico, quanto a sagome, volumi, area di sedime e caratteristiche dei materiali a quello preesistente, fatte salve le sole innovazioni necessarie per l'adeguamento alla normativa antisismica”*. Ora, a seguito delle modifiche apportate all'art. 3 del T.U. dal D.Lgs. 301/2002, gli unici limiti sono *“la demolizione e ricostruzione con la stessa volumetria e sagome di quella preesistente”*.

In conseguenza di questa definizione *“la demolizione e ricostruzione può comportare aumenti della superficie utile”* in quanto la legge impone, nella ricostruzione, di rispettare solo *“volume e sagoma”*: *«Deve ritenersi insita nella natura di tale intervento - continua la circolare - la possibilità di aumento della superficie utile con il conseguente incremento del carico urbanistico, stante la fondamentale ratio legislativa di favorire il rinnovo del patrimonio edilizio anche sotto un profilo tecnico-qualitativo che comporta il più delle volte, per la stessa praticabilità dell'intervento, un diverso dimensionamento della superficie utile»*. La circolare spiega, altresì, che il mancato riferimento all'area di sedime non comporta la possibilità di ricostruire l'immobile in un sito diverso, ma rende ammissibili unicamente modifiche di collocazione rispetto alla precedente area di sedime purché rientrino nelle varianti non essenziali.

La Dia è un istituto giuridico ispirato alla semplificazione dei procedimenti amministrativi che

attraversa orizzontalmente la complessa disciplina giuridica delle abilitazioni, delle autorizzazioni, delle licenze amministrative.

Secondo l'orientamento condiviso dal TAR Campania (Napoli, sez. II, 30 aprile 2008, n. 2573), la Dia non è uno strumento di liberalizzazione dell'attività privata, bensì una semplificazione procedimentale che consente al privato di conseguire un titolo abilitativo a seguito del decorso del termine della presentazione della denuncia. Con il decorso del termine della presentazione della denuncia d'inizio di attività si forma un'autorizzazione implicita di natura provvedimentale, che può essere contestata dal terzo entro l'ordinario termine di decadenza, decorrente dalla data del perfezionamento della Dia o dell'avvenuta conoscenza del consenso implicito all'intervento oggetto della Dia.

A sostegno di tale configurazione vale osservare che la legge n. 80/2005 ha espressamente previsto in relazione alla Dia il potere dell'amministrazione competente di assumere determinazioni di autotutela, ai sensi degli artt. 21-quinquies e 21-nonies: infatti se è ammesso l'annullamento d'ufficio, a maggior ragione deve essere consentita l'azione di annullamento davanti al giudice amministrativo

2. Dia - Natura giuridica

Il Tar Veneto, con sentenza 20 giugno 2003, n. 3405, ha affermato che la denuncia d'inizio di attività (Dia) non costituisce un mero atto privato, ma - come si evince dall'art. 2, comma 60, della legge 23 dicembre 1996, n. 662 ed 1 del D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 301, costituisce "un titolo" edilizio vero e proprio, in cui, non essendo prevista l'emanazione di alcun provvedimento, la domanda "tiene luogo" dell'autorizzazione; la Dia, quindi nel disegno della legge 662/1996, si comporta allo stesso modo della vecchia autorizzazione tacita e cioè come un titolo che si forma silenziosamente, con il possesso di tutti i requisiti formali e sostanziali prescritti.

3. Dia - Sull'ammissibilità del ricorso diretto

Il Consiglio di Stato, sez. VI, con decisione n. 1550 del 5 aprile 2007, ha deciso che:

a) la Dia non è uno strumento di liberalizzazione dell'attività, come da molti sostenuto, ma rappresenta una semplificazione procedimentale, che consente al privato di conseguire un titolo abilitativo a seguito del decorso di un termine (trenta giorni) dalla presentazione della denuncia; la liberalizzazione di determinate attività economiche è cosa diversa e presuppone che non sia necessaria la formazione di un titolo abilitativo. Nel caso della Dia, con il decorso del termine si forma una autorizzazione implicita di natura provvedimentale;

b) il ricorso avverso il titolo abilitativo formatosi a seguito di Dia ha, quindi, a oggetto non il mancato esercizio dei poteri sanzionatori o di autotutela dell'amministrazione, ma direttamente l'assentibilità, o meno, dell'intervento. Pertanto, è ammissibile il ricorso proposto direttamente avverso al titolo abilitativo formatosi a seguito di Dia entro l'ordinario termine di decadenza di sessanta giorni, decorrenti dalla comunicazione al terzo del perfezionamento della Dia o dell'avvenuta conoscenza del consenso (implicito, all'intervento oggetto di Dia).

4. Dia - Ammissibilità del ricorso indiretto

Sull'argomento è intervenuto il Tar Lombardia (Brescia, decisione n. 15/2009), nel senso che chi si oppone a lavori edilizi dovrà proporre ricorso contro il titolo abilitativo che si è consolidato con la Dia senza chiedere al comune alcun provvedimento sanzionatorio. In particolare, prosegue il Tar, il terzo è legittimato a proporre ricorso direttamente avverso il titolo abilitativo formatosi a seguito di Dia, il cui possesso è essenziale, non potendo da esso prescindere, non trattandosi di ipotesi di attività edilizia liberalizzata. "Si è quindi in presenza", aggiunge la sentenza, "decorsi i trenta giorni (art. 23, commi 1 e 6, del D.P.R. n. 380/2001) di una autorizzazione implicita di natura provvedimentale, che può essere contestata dal terzo entro l'ordinario termine di decadenza di sessanta giorni decorrenti dalla comunicazione al terzo del perfezionamento della Dia, o dell'avvenuta conoscenza del consenso (implicito) all'intervento oggetto della Dia". Il ricorso, conclude il Tar, avverso il titolo abilitativo formatosi a seguito della Dia ha ad oggetto quindi non il mancato esercizio dei poteri sanzionatori o di autotutela dell'amministrazione, ma direttamente l'assentibilità o meno dell'intervento edilizio.

Cap. V

Le semplificazioni amministrative

In via generale la ricerca della soluzione da dare ad un determinato problema dovuto a sopravvenienze normative in relazione a precedente assetto ordinamentale comprendente anche quelle problematiche, comporta situazioni di difficoltà in punto d'interpretazione e di applicazione; indubbiamente, in via particolare, questa problematica sembra evidenziare ulteriori spazi di dubbio interpretativo sotto il profilo del dover coniugare i principi generali in materia di semplificazione amministrativa, che per la loro peculiare gerar-

chia hanno rilevanza diffusa e trasversale, alla vigente disciplina. A queste considerazioni non sembra estranea la disciplina relativa agli istituti del permesso di costruzione e della denuncia di inizio di attività.

Sono più dettagliatamente da considerare i principi della semplificazione amministrativa di cui alla legge n. 241/1990, e sue modificazioni ed integrazioni, ed, in particolare, da ultimo, quelle di cui al D.L. n. 35/2005, convertito in legge n. 80/2005.

1. Le premesse

Il T.U. sull'edilizia, approvato con D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, disciplina agli artt. 20, 21 e 22, il procedimento amministrativo edilizio relativo al permesso di costruzione edilizia ed alla denuncia di inizio di attività.

La collocazione di questi istituti giuridici, sebbene afferenti ad una disciplina speciale, tuttavia trovano riscontro tecnico e sistematico nell'ordinamento generale sul procedimento amministrativo di cui per l'appunto alla legge n. 241/1990, e sue modifiche ed integrazioni. Questo riscontro assume, in particolare, interesse sotto i profili interpretativi e di piena sussidiarietà rispetto alla normativa speciale, che per sua definizione individua e disciplina una specialità materiale in relazione unicamente al grado di qualità della relativa specialità.

Questa gerarchia di fonti giuridiche trova riscontro nelle stesse fonti, infatti: "l'attività amministrativa persegue i fini determinati dalla legge ed è retta da criteri di economicità, di efficacia e di pubblicità secondo le modalità previste dalla presente legge e dalle disposizioni che disciplinano i singoli procedimenti. La pubblica amministrazione non può aggravare il procedimento se non per straordinarie e motivate esigenze imposte dallo svolgimento dell'istruttoria" (cfr. art. 1, legge n. 241/1990). Ed ancora "ove il procedimento consegua obbligatoriamente ad una istanza, ovvero debba essere iniziato d'ufficio, la pubblica amministrazione ha il dovere di concluderlo, mediante l'adozione di un provvedimento" (cfr. art. 2, c. 1, legge n. 241/1990).

Anche la giurisprudenza amministrativa ha fornito istruzioni per una conforme integrazione normativa in linea con quanto sopra considerato. Infatti il TAR Veneto con sentenza 12 settembre 1997, n. 1372, ha fra l'altro affermato che "l'obbligo di comunicare l'avvio del procedimento ai sensi della legge n. 241/1990 scaturisce da una norma che è espressione di un principio generale del procedimento amministrativo e si applica anche nei confronti delle amministrazioni comunali".

La legge n. 241/1990 è stata oggetto di più modifiche ed integrazioni. Attualmente, ai fini della disciplina edilizia, si considerano in questa parte le modifiche e integrazioni di cui al D.L. n. 35/2005, convertito nella legge n. 80/2005, ed in particolare le disposizioni relative al Capo II "Semplificazione della regolamentazione".

2. In ordine al rilascio del permesso di costruzione

Il comma 6-bis dell'art. 18 della legge n. 241/1990 recita testualmente "I documenti attestanti atti, fatti, qualità e stati soggettivi, necessari per l'istruttoria del procedimento, sono acquisiti d'ufficio, quando sono in possesso dell'amministrazione procedente, ovvero sono detenuti, istituzionalmente da altre pubbliche amministrazioni. L'amministrazione procedente può richiedere agli interessati i soli documenti necessari per la ricerca del documento".

3. In ordine alla denuncia di inizio di attività

L'art. 19 della legge n. 241 del 1990, come sostituito dal nuovo art. 19, per effetto dell'art. 3 del D.L. n. 35/2005, convertito in legge n. 80/2005, recita testualmente:

«1. (Dichiarazione d'inizio di attività) - Ogni atto di autorizzazione, licenza, concessione non costitutiva, permesso o nulla osta comunque denominato, comprese le domande per le iscrizioni in albi o ruoli richieste per l'esercizio di attività imprenditoriale, commerciale o artigianale il cui rilascio dipenda esclusivamente dall'accertamento dei requisiti e presupposti di legge o di atti amministrativi a contenuto generale e non sia previsto alcun limite o contingente complessivo o specifici strumenti di programmazione settoriale per il rilascio degli atti stessi, con la sola esclusione degli atti rilasciati dalle amministrazioni preposte alla difesa nazionale, alla pubblica sicurezza, all'immigrazione, all'amministrazione della giustizia, alla amministrazione delle finanze, ivi compresi gli atti concernenti le reti di acquisizione del gettito, anche derivante dal gioco, alla tutela della salute e della pubblica incolumità, del patrimonio culturale e paesaggistico e dell'ambiente, nonché degli atti imposti dalla normativa comunitaria, è sostituito da una dichiarazione dell'interessato corredata, anche per mezzo di autocertificazioni, delle certificazioni e delle attestazioni normativamente richieste. L'amministrazione competente può richiedere informazioni o certificazioni relative a fatti, stati o qualità soltanto qualora non siano attestati in documenti già in possesso dell'amministrazione stessa o non siano direttamente acquisibili presso altre pubbliche amministrazioni.

2. L'attività oggetto della dichiarazione può essere iniziata decorsi trenta giorni dalla data di presentazione della dichiarazione all'amministrazione competente. Contestualmente all'inizio dell'attività, l'interessato ne dà comunicazione all'amministrazione competente.

3. *L'amministrazione competente, in caso di accertata carenza delle condizioni, modalità e fatti legittimanti, nel termine di trenta giorni dal ricevimento della comunicazione di cui al comma 2, adotta motivati provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti, salvo che, ove ciò sia possibile, l'interessato provveda a conformare alla normativa vigente detta attività ed i suoi effetti entro un termine fissato dall'amministrazione, in ogni caso non inferiore a trenta giorni. È fatto comunque salvo il potere dell'amministrazione competente di assumere determinazioni in via di autotutela, ai sensi degli artt. 21-quinquies e 21-nonies. Nei casi in cui la legge prevede l'acquisizione di pareri di organi o enti appositi, il termine per l'adozione dei provvedimenti di divieto di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti sono sospesi, fino all'acquisizione dei pareri, fino a un massimo di trenta giorni, scaduti i quali l'amministrazione può adottare i propri provvedimenti indipendentemente dall'acquisizione del parere. Della sospensione è data comunicazione all'interessato.*

4. *Restano ferme le disposizioni di legge vigenti, che prevedono termini diversi da quelli di cui ai commi 2 e 3 per l'inizio dell'attività e per l'adozione da parte dell'amministrazione competente di provvedimenti di divieto, di prosecuzione dell'attività e di rimozione dei suoi effetti.*

5. *Ogni controversia relativa all'applicazione dei commi 1, 2 e 3 è devoluta alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo».*

Essendo stato posto il problema della estensione di questa normativa alla disciplina edilizia, che, come si è detto risulta specialmente disciplinata, la soluzione è subito apparsa non facile, almeno per tre motivi:

- sulla riserva dell'ambiente, perché a questo termine è data ampia accezione: la si coglie in più contesti normativi;

- i termini temporali esprimono un limite all'interno del quale può intervenire il regolamento comunale. Ovviamente la carenza di riserva regolamentare comporta l'applicazione della normativa statale;

- la resistenza che deriverebbe dalla “specialità della disciplina”, peraltro organicamente coordinata. A questo riguardo, è opportuno richiamare la recente sentenza del TAR Lazio, sez. II-bis, Roma, del 18 maggio 2005 dalla quale si apprende che è affermato l'obbligo anche per le fattispecie edilizie, dell'osservanza dell'art. 10-bis della legge sul procedimento la quale dispone che “nei procedimenti ad istanza di parte, il responsabile del procedimento o l'autorità competente, prima della formale adozione di un provvedimento negativo, comunica tempestivamente agli istanti i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Entro il termine di dieci giorni dal ricevimento della comunicazione, gli istanti hanno il diritto di presentare per iscritto le loro osser-

vazioni”; la decadenza dello strumento attuativo non determina di per sé l'inedificabilità dell'area interessata dal vincolo e nemmeno l'applicazione del regime delle zone bianche ex art. 4 della legge 28 gennaio 1977, n. 10, dovendo considerarsi se sussista comunque una disciplina urbanistica sufficientemente dettagliata, desumibile dallo strumento pianificatorio generale, tale da escludere la necessità di una rinnovata pianificazione attuativa per l'utilizzazione dell'area (cfr. da ultimo, C.d.S., sez. V., 16.11.1994, n. 7488).

4. Le compensazioni urbanistiche

Mette conto l'opportunità di richiamare la sentenza della Corte costituzionale n. 269 del 4-13 luglio 2007, in materia di compensazioni urbanistiche nel giudizio di legittimità costituzionale relativo a legislazione regionale. In particolare, la Corte afferma il principio per cui nelle fattispecie di ammissione del proprietario di un'area alla realizzazione diretta di attrezzature e servizi per la cui realizzazione è preordinato il vincolo espropriativo, a condizione che l'ente interessato espliciti con proprio atto amministrativo la volontà di consentire tale realizzazione ovvero, in caso contrario, ne motivi con argomentazioni il rifiuto. La realizzazione diretta è subordinata alla stipula di apposita convenzione intesa a disciplinare le modalità attuative e gestionali. Al riguardo, secondo le direttive comunitarie in materia di procedure ad evidenza pubblica per l'attribuzione di lavori, forniture e servizi, le procedure stesse si applicano anche nell'ipotesi che sia conferito ad un privato il compito di realizzare direttamente l'opera necessaria per la successiva prestazione del servizio pubblico, la cui gestione per l'appunto può essere affidata, mediante convenzione, al privato medesimo.

Cap. VI Agibilità degli edifici

Anche per quanto riguarda questo istituto giuridico dell'edilizia la partizione della relativa disciplina si sviluppa in due parti:

- a) quella afferente ai contenuti ed alla natura della agibilità;
- b) quella relativa al procedimento. Conseguentemente l'esame di questa disciplina si svilupperà secondo tale bipartizione.

1. Certificato di agibilità

Il primo comma dell'art. 24 del T.U. racchiude in una “nicchia” normativa tutti gli aspetti che devono essere valutati secondo quanto dispone

la normativa vigente, riferiti alle condizioni di sicurezza, igiene, salubrità, risparmio energetico degli edifici e degli impianti negli stessi installati.

In verità trattasi di un riferimento complesso e che richiede tutta una serie di documenti preparatori, ma di questo si dirà a proposito del procedimento.

Il secondo comma individua il soggetto deputato al rilascio del certificato di agibilità, ed anche a questo riguardo si individua un intervento appartenente alla gestione amministrativa, e conseguentemente una duplice possibilità riferita a comuni in possesso di figure dirigenziali e di comuni che invece dispongono di responsabili del competente ufficio comunale. L'elencazione degli interventi è sostanzialmente ricognitiva ma, ad ogni modo, consente di disporre di un quadro certo.

Il terzo comma, riferito agli interventi di cui al precedente periodo, individua il soggetto titolare del permesso di costruire o il soggetto che ha presentato la denuncia di inizio attività. Questo anche a valere per coloro che intervengono in quanto successori o aventi causa. La seconda parte di questo comma, prevede l'applicazione della sanzione amministrativa pecuniaria da euro 77 a euro 464 nel caso di mancata presentazione della domanda.

Essendovi escursione tra un minimo ed un massimo, ovviamente nella fattispecie trovano applicazione le norme di procedura specialmente previste dall'ordinamento.

Il quarto comma fa riferimento alla condizione catastale dell'immobile, che deve essere adeguatamente dimostrata mediante apposita dichiarazione.

È chiaro che questa previsione va necessariamente collegata alla documentazione di cui al successivo art. 25.

2. L'abitabilità - Surrogazione del giudice

La Cassazione, con sentenza n. 21729/2008, ha stabilito che l'esistenza dei requisiti per l'abitabilità di un immobile si può accertare anche nel corso di una causa, per cui in presenza della documentazione che attesta la regolare presentazione dell'istanza, la consistenza dei requisiti urbanistici igienico-sanitari del bene può essere dichiarata dal giudice dopo l'accertamento tecnico.

Pertanto nel caso in cui dovesse insorgere contestazione in sede di stipula di atto di compravendita circa la sussistenza dei requisiti urbanistici e igienici dell'immobile, l'autorità giudiziaria può rivolgersi all'ente locale competente perché si esprima sulla sussistenza delle condizioni per il

rilascio dell'abitabilità. In mancanza di risposta dell'ente, la Cassazione conclude che "si deve dare luogo ad istruttoria ed eventuale accertamento tecnico per giungere a una pronuncia sul punto controverso, che avrà effetto limitatamente alle parti contraenti in contesa".

3. Il collaudo statico

L'art. 2 del D.P.R. n. 425/1994 ha modificato il procedimento per il collaudo statico delle opere di conglomerato cementizio armato ed a struttura metallica previsto dalla legge 5 novembre 1971, n. 1086, stabilendo che il committente dell'opera deve conferire l'incarico di collaudo contestualmente alla denuncia d'inizio dei lavori (e non più entro 60 giorni dall'ultimazione dell'opera), allegando a tale denuncia la dichiarazione di accettazione del collaudatore designato. Completata la copertura dell'edificio, entro 60 giorni deve essere effettuato il collaudo e rilasciato il relativo certificato.

4. L'iscrizione dell'immobile al catasto

L'art. 3 del provvedimento in esame ha stabilito che il direttore dei lavori ha l'obbligo di presentare, in duplice copia, la dichiarazione per l'iscrizione in catasto dell'immobile immediatamente dopo l'ultimazione dei lavori e comunque entro 30 giorni dalla installazione degli infissi.

Il catasto restituisce al Direttore dei lavori, all'atto stesso della presentazione, copia della dichiarazione con l'attestazione di avvenuta presentazione.

5. Ascensori e montacarichi

Con D.P.R. 30 aprile 1999, n. 162 è stato approvato il Regolamento recante norme per l'attuazione della direttiva 95/16/CE, sugli ascensori e di semplificazione dei procedimenti per la concessione del nulla-osta per ascensori e montacarichi, nonché delle relative licenze d'esercizio.

In particolare sono previsti gli adempimenti di competenza degli uffici comunali: messa in esercizio degli ascensori e montacarichi in servizio privato, le verifiche periodiche e straordinarie, la manutenzione, il libretto e la targa ed i divieti.

Come già noto, ai sensi dell'art. 1, c. 1, lett. f), della legge 5 marzo 1990, n. 46 "Norme per la sicurezza degli impianti" sono soggetti all'applicazione di questa legge gli impianti di sollevamento di persone o di cose per mezzo di ascensori, di montacarichi, di scale mobili e simili.

Con l'art. 26 della legge n. 136/1999 si prevede che possono effettuare il collaudo ed accertare la conformità alla normativa suddetta, i professionisti iscritti negli albi professionali, inseriti negli

appositi elenchi della Camera di commercio e comprendenti più Sezioni, secondo le rispettive competenze. Gli elenchi sono formati annualmente sulla base di documentata domanda di iscrizione e approvati dal Ministero dell'Industria, del Commercio e dell'Artigianato.

Relativamente alla abitabilità e/o agibilità degli edifici, essendo sorta difficoltà di ordine interpretativo sul rilascio delle dichiarazioni di conformità ex art. 9 della legge n. 46 del 1990 e di conformità C.E., in particolare non essendo prevista alcuna espressa abrogazione dello stesso art. 9 succitato, si ritiene che, nell'ambito della potestà regolamentare prevista dal T.U. n. 267/2000 i comuni possano prevedere una dichiarazione unificata a condizione che vengano soddisfatte tutte le condizioni di ordine tecnico previste dalle suddette normative in un contesto strettamente combinato.

6. Norme per la sicurezza degli impianti

Secondo quanto dispone l'art. 9 della legge 5 marzo 1990, n. 46, l'impresa installatrice degli impianti di cui all'art. 1 della stessa legge è tenuta a rilasciare al committente, all'ultimazione dei lavori, la dichiarazione di conformità degli impianti realizzati nel rispetto delle norme prescritte. Nei casi particolari previsti dalla legge deve essere effettuato il collaudo degli impianti e redatto il relativo certificato.

Con il D.L. 12 maggio 2006, n. 173, convertito in legge con modifiche, è prorogata l'applicazione delle misure sulla sicurezza degli impianti, nel senso che queste misure produrranno effetto solo dopo l'emanazione dei decreti di riordino delle disposizioni dettate dalla sicurezza degli impianti dal testo unico sulla edilizia. Il rinvio non può comunque protrarsi oltre il 1° gennaio 2007. Il relativo art. 1-quater recita testualmente "Il termine previsto dall'art. 5 bis comma 2 del decreto legge 27 maggio 2005, n. 86, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 luglio 2005, n. 148, è prorogato fino all'attuazione dell'art. 11-quaterdecies, comma 13, del decreto legge 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248 e comunque non oltre il 1° gennaio 2007".

7. Certificazioni di abitabilità - Deroghe

Con decreto del Ministro della Sanità 5 luglio 1975, sono state recate modificazioni alle istruzioni ministeriali 20 giugno 1896 relativamente all'altezza minima ed ai requisiti igienico-sanitari principali dei locali di abitazione. In seguito si è posto il problema dell'applicazione delle disposizioni contenute nell'art. 1 del citato decreto

5 luglio 1975, in quanto non considerava alcuna deroga, ai fini del rilascio del certificato di abitabilità per antiche abitazioni, sottoposte ad interventi di ristrutturazione o risanamento, qualora mantengano le altezze preesistenti, inferiori a quelle regolamentari.

Sulla base di queste motivazioni, il Ministro della Sanità con decreto 9 giugno 1999, ha provveduto ad integrare il secondo comma, dell'art. 1 del D.M. 5 luglio 1975, nel modo seguente:

«Le altezze minime, previste nel primo e secondo comma possono essere derogate entro i limiti già esistenti e documentati per i locali di abitazione di edifici situati in ambito di comunità montane sottoposti ad interventi di recupero edilizio e di miglioramento delle caratteristiche igienico-sanitarie quando l'edificio presenti caratteristiche tipologiche specifiche del luogo meritevoli di conservazione ed a condizione che la richiesta di deroga sia accompagnata da un progetto di ristrutturazione con soluzioni alternative atte a garantire, comunque, in relazione al numero degli occupanti, idonee condizioni igienico-sanitarie dell'alloggio, ottenibili prevedendo una maggiore superficie dell'alloggio e dei vani abitabili ovvero la possibilità di una adeguata ventilazione naturale favorita dalla dimensione e tipologia delle finestre, dai riscontri d'aria trasversali e dall'impiego di mezzi di ventilazione naturale ausiliaria».

8. Certificato di abitabilità e condono edilizio

Si sosteneva che con l'applicazione della sanatoria ad immobili abusivi, il certificato di abitabilità era atto comunque dovuto, a prescindere quindi dal rispetto o meno delle condizioni normalmente presupposte per il legittimo rilascio di questa certificazione.

Il Consiglio di Stato (sez. V, 23 marzo-13 aprile 1999, n. 414) ha affermato che nella fattispecie non trova applicazione alcun automatismo, nel senso che il rilascio del certificato di abitabilità è comunque condizionato alla verifica, da parte della competente autorità, dello stato di salubrità dell'immobile.

In sostanza, si parte dal principio che il condono edilizio risultante dalla disciplina di cui al capo IV della legge n. 47/1985 (ma vale anche per quella di cui all'art. 39 della legge n. 724/1994 e sue modifiche in prosieguo apportate, in quanto ad estensione indotta) riguarda in modo specifico gli abusi di carattere urbanistico edilizio, avendo per oggetto le opere non legittimate da concessione edilizia o da autorizzazione a costruire, mentre le condizioni di salubrità dell'immobile ai fini dell'abitabilità o dell'agibilità sono richieste da

fonti di livello primario (artt. 221 e 222 del T.U. delle leggi sanitarie 27 luglio 1934, n. 1965).

9. Edifici a rischio di sicurezza

Nell'intento di prevenire i danni alle persone ed alle cose dovute ad immobili privi di manutenzione o costruire abusivamente, senza l'osservanza delle norme in materia di sicurezza, è stato presentato un disegno di legge (n. 4339-AS) che istituisce l'obbligo della tenuta del "fascicolo del fabbricato". In questo documento dovranno essere annotate tutte le informazioni di tipo identificativo, progettuale, impiantistico e strutturale riferito a tutti gli immobili. Nel frattempo alcuni comuni hanno provveduto all'istituzione di tale fascicolo, mediante la previsione nei rispettivi regolamenti edilizi.

La giurisprudenza, tuttavia, ha ritenuto illegittime le deliberazioni sul "fascicolo del fabbricato", in particolare sul punto che lo pone a carico degli utenti.

10. Procedimento di rilascio del certificato di agibilità

Il procedimento per il rilascio del certificato, previsto dall'art. 26 del T.U. n. 380/2001, assume natura regolamentare in relazione al suo contenuto che riunisce in modo organico lo sviluppo delle procedure necessarie per il conseguimento del certificato di agibilità.

Sono previsti termini ravvicinati, la cui inosservanza comporta conseguenze anche di ordine sanzionatorio.

Entro quindici giorni dall'ultimazione dei lavori di finitura dell'intervento, il soggetto interessato è tenuto a presentare allo sportello unico la domanda di rilascio del certificato di agibilità, corredata della seguente documentazione:

- a) richiesta di accatastamento dell'edificio, sottoscritta dallo stesso richiedente il certificato di agibilità, che lo sportello unico provvede a trasmettere al catasto;
- b) dichiarazione sottoscritta dallo stesso richiedente il certificato di agibilità di conformità dell'opera rispetto al progetto approvato, nonché in ordine alla avvenuta prosciugatura dei muri e della salubrità degli ambienti;
- c) dichiarazione dell'impresa installatrice che attesta la conformità degli impianti installati negli edifici adibiti ad uso civile alle prescrizioni di cui agli artt. 113 e 127, nonché all'art. 1 della legge 9 gennaio 1991, n. 10, ovvero certificato di collaudo degli stessi, ove previsto, ovvero ancora certificazione di conformità degli impianti prevista dagli artt. 111 e 126 del Testo unico n. 380/2001.

Lo sportello unico comunica al richiedente, entro dieci giorni dalla ricezione della domanda, il nominativo del responsabile del procedimento ai sensi degli artt. 4 e 5 della legge 7 agosto 1990,

n. 241. Entro 30 giorni dalla ricezione della domanda, il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale, previa eventuale ispezione dell'edificio, rilascia il certificato di agibilità verificata la seguente documentazione:

- a) certificato di collaudo statico;
- b) certificato del competente ufficio tecnico della regione, di cui all'art. 62, attestante la conformità delle opere eseguite nelle zone sismiche alle disposizioni di cui al capo IV della parte II;
- c) la documentazione prevista;
- d) dichiarazione di conformità delle opere realizzate alla normativa vigente in materia di accessibilità e superamento delle barriere architettoniche.

Trascorso inutilmente il termine sopra previsto, l'agibilità si intende attestata nel caso sia stato rilasciato il parere dell'A.S.L. In caso di autodichiarazione, il termine per la formazione del silenzio assenso è di sessanta giorni. Tale termine può essere interrotto una sola volta dal responsabile del procedimento, entro 15 giorni dalla domanda, esclusivamente per la richiesta di documentazione integrativa, che non sia già nella disponibilità dell'amministrazione o che non possa essere acquisita autonomamente. In tal caso, il termine di 30 giorni ricomincia a decorrere dalla data di ricezione della documentazione integrativa.

Oltre alle considerazioni fatte in via preliminare è il caso di sottolineare che anche per questo adempimento si deve fare riferimento allo sportello unico per l'edilizia previsto dall'art. 5, terzo comma, del Testo unico.

Nell'ambito dello sportello unico dovrà essere individuato il responsabile del procedimento. Ovviamente questo nominativo dovrà essere comunicato all'interessato all'inizio del procedimento e comunque non oltre 10 giorni dalla ricezione della domanda.

La normativa è altresì ispirata a criteri di semplificazione del procedimento. Si ritiene che nell'ambito della potestà regolamentare possano essere introdotte norme migliorative ovviamente rispetto alle competenze del comune.

11. Dichiarazione di inagibilità

Questa norma, prevista dall'art. 26 del T.U. si collega all'art. 222 del T.U. delle leggi in materia sanitaria n. 1265/1934, in base al quale può essere dichiarata inabitabile una casa o parte di essa per ragioni igieniche e ordinarne lo sgombero.

12. Agibilità delle nuove costruzioni e delle ristrutturazioni totali

La disposizione dell'art. 13 del Decreto ministeriale dello Sviluppo del 22 gennaio 2008, n. 13 è

stata cancellata dal comma 2 dell'art. 35 del D.L. n. 112/2008, per cui viene meno l'obbligo della consegna all'acquirente (in caso di compravendita) o all'inquilino (in caso di locazione) della dichiarazione di conformità degli impianti e della documentazione progettuale allegata.

Rimane, tuttavia, in vigore l'art. 9 del D.M. n. 37/2008 il quale prevede che nelle nuove costruzioni e nelle ristrutturazioni totali sia necessaria la dichiarazione di conformità (nonché del certificato di collaudo, se previsto) per ottenere l'agibilità.

Cap. VII

Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia, responsabilità e sanzioni

1. Vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia

La legge 24 dicembre 2007, n. 244 ha fra l'altro modificato l'art. 27 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380: «1. Il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale esercita, anche secondo le modalità stabilite dallo statuto o dai regolamenti dell'ente, la vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia nel territorio comunale per assicurarne la rispondenza alle norme di legge e di regolamento, alle prescrizioni degli strumenti urbanistici ed alle modalità esecutive fissate nei titoli abilitativi.

2. Il dirigente o il responsabile, quando accerti l'inizio o l'esecuzione di opere eseguite senza titolo su aree assoggettate, da leggi statali, regionali o da altre norme urbanistiche vigenti o adottate, a vincolo di inedificabilità, o destinate ad opere e spazi pubblici ovvero ad interventi di edilizia residenziale pubblica di cui alla legge 18 aprile 1962, n. 167, e successive modificazioni ed integrazioni, nonché in tutti i casi di difformità dalle norme urbanistiche e alle prescrizioni degli strumenti urbanistici, provvede alla demolizione e al ripristino dello stato dei luoghi. Qualora si tratti di aree assoggettate alla tutela di cui al regio decreto 30 dicembre 1923, n. 3267, o appartenenti ai beni disciplinati dalla legge 16 giugno 1927, n. 1766, nonché delle aree di cui al decreto legislativo 29 ottobre 1999, n. 490, il dirigente provvede alla demolizione ed al ripristino dello stato dei luoghi, previa comunicazione alle amministrazioni competenti le quali possono eventualmente intervenire, ai fini della demolizione, anche di propria iniziativa. Per le opere abusivamente realizzate su immobili dichiarati monumento nazionale con provvedimenti aventi forza di legge o dichiarati di interesse particolarmente importante ai sensi degli artt. 6 e 7 del

D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, o su beni di interesse archeologico, nonché per le opere abusivamente realizzate su immobili soggetti a vincolo o di inedificabilità assoluta in applicazione delle disposizioni del titolo II del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, il Soprintendente, su richiesta della regione, del comune o delle altre autorità preposte alla tutela, ovvero decorso il termine di 180 giorni dall'accertamento dell'illecito, procede alla demolizione, anche avvalendosi delle modalità operative di cui ai commi 55 e 56 dell'art. 2 della legge 23 dicembre 1996, n. 662.

3. Ferma rimanendo l'ipotesi prevista dal precedente comma 2, qualora sia constatata, dai competenti uffici comunali d'ufficio o su denuncia dei cittadini, l'inosservanza delle norme, prescrizioni e modalità di cui al comma 1, il dirigente o il responsabile dell'ufficio, ordina l'immediata sospensione dei lavori, che ha effetto fino all'adozione dei provvedimenti definitivi di cui ai successivi artt., da adottare e notificare entro quarantacinque giorni dall'ordine di sospensione dei lavori. Entro i successivi quindici giorni dalla notifica il dirigente o il responsabile dell'ufficio, su ordinanza del sindaco, può procedere al sequestro del cantiere.

4. Gli ufficiali ed agenti di polizia giudiziaria, ove nei luoghi in cui vengono realizzate le opere non sia esibito il permesso di costruire, ovvero non sia apposto il prescritto cartello, ovvero in tutti gli altri casi di presunta violazione urbanistico-edilizia, ne danno immediata comunicazione all'autorità giudiziaria, al competente organo regionale e al dirigente del competente ufficio comunale, il quale verifica entro trenta giorni la regolarità delle opere e dispone gli atti conseguenti.»

2. Responsabilità del titolare del permesso di costruire, del committente, del costruttore e del direttore dei lavori, nonché anche del progettista per le opere subordinate a dichiarazione di inizio attività

L'art. 29 del T.U. conclude il problema della vigilanza sull'attività urbanistico-edilizia e responsabilità.

In sostanza con queste norme vengono individuati i soggetti responsabili, nei confronti dei quali trovano applicazione le sanzioni pecuniarie previste dalla legge. Trovano altresì riscontro quelle fattispecie che non danno luogo a responsabilità, in corrispondenza di determinati atti dai quali risulti un comportamento differenziato rispetto a quello di altri soggetti responsabili.

Di particolare interesse è il terzo comma in quanto prevede che per le opere realizzate dietro

presentazione di denuncia di inizio di attività, è proprio il progettista che assume la qualifica di persona esercente un servizio di pubblica necessità, come previsto dalla legge penale. Nel caso in cui le dichiarazioni che debbono essere rilasciate ai sensi dell'art. 23, c. 1, non risultassero veritiere, l'amministrazione ne dà comunicazione al competente ordine professionale per l'irrogazione delle sanzioni disciplinari.

Non si comprendono le ragioni per le quali il legislatore, mentre nei precedenti articoli ha fatto riferimento a specifici soggetti dell'organizzazione comunale, in questa sede invece faccia riferimento unicamente all'amministrazione. Ad ogni modo a nostro parere si ritiene questa individuazione irrilevante.

3. Sanzioni

La disciplina afferente alle sanzioni è ricompresa negli articoli da 30 a 48, ed in sostanza ripete il suo consistere dalla legge 28 febbraio 1985, n. 47, largamente dedotta nelle varie epigrafi.

L'art. 30, in particolare, si occupa della lottizzazione abusiva di terreni a scopo edificatorio, l'art. 31 di interventi eseguiti in assenza di permesso di costruire, in totale difformità o con variazioni essenziali, mentre l'art. 32 elenca le variazioni edilizie da considerare essenziali.

L'art. 33 attiene agli interventi di ristrutturazione edilizia in assenza di permesso di costruire o in totale difformità.

L'art. 34 attiene agli interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire.

L'art. 35 riguarda gli interventi abusivi realizzati su suoli di proprietà dello Stato o di enti pubblici. L'art. 36 esamina l'accertamento di conformità. A questo riguardo viene individuata la sanzione nel caso di rilascio del permesso in sanatoria, e al comma 3 è fissato in sessanta giorni il termine decorso il quale la richiesta di permesso in sanatoria si intende rifiutata. Ovviamente, i provvedimenti di reiezione devono essere adeguatamente motivati ed anche offrire adeguata informazione al richiedente nel caso in cui intendesse opporsi alla determinazione negativa.

I successivi artt. 37, 38 e 39 si occupano in particolare degli interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla denuncia di inizio di attività e accertamento di conformità, degli interventi eseguiti in base a permesso annullato e di annullamento del permesso di costruire da parte della Regione. Anche in questi artt., sono ricompresi i limiti temporali ai fini dell'esercizio dell'azione sanzionatoria e della misura delle sanzioni da applicare in corrispondenza delle varie situazioni abusive.

Nel mentre, i successivi artt. 40 e 41 attengono rispettivamente alla sospensione e demolizione di interventi abusivi da parte della Regione e la demolizione di opere abusive.

Gli artt. 42 e 43 sono, in sostanza, norme che afferiscono ai versamenti: l'art. 42 per quanto riguarda il ritardato od omesso versamento del contributo di costruzione; l'art. 43 per i contributi, le sanzioni e le spese di cui ai tit. II e IV della parte prima del Testo unico, i quali sono riscossi secondo le norme vigenti in materia di riscossione coattiva delle entrate dell'ente procedente. L'art. 44 prevede sanzioni penali relativamente alle varie fattispecie abusive e, per quanto attiene alla lottizzazione abusiva, prevede che con la sentenza definitiva del giudice penale che accerta che vi è stata lottizzazione abusiva, viene disposta la confisca dei terreni, abusivamente lottizzati e delle opere abusivamente costruite.

Per effetto di questa confisca, i relativi terreni sono acquisiti di pieno diritto e gratuitamente al patrimonio del comune nel cui territorio è avvenuta la lottizzazione.

L'ultima parte del secondo comma di questo articolo prevede che la sentenza definitiva del giudice penale, costituisce titolo per l'immediata trascrizione nei registri immobiliari.

Il primo comma dell'art. 45 prevede norme relative all'azione penale, in particolare sugli effetti che derivano dai procedimenti amministrativi di sanatoria in corso.

Il successivo secondo comma indubbiamente riveste un carattere sollecitatorio rilevante, in quanto prevede che, nel caso di ricorso giurisdizionale avverso il diniego del permesso in sanatoria, l'udienza viene fissata d'ufficio dal presidente del tribunale amministrativo regionale in una data compresa entro il terzo mese dalla presentazione del ricorso.

Infine, il terzo comma prevede l'estinzione dei reati contravvenzionali previsti dalle norme urbanistiche vigenti nel caso di rilascio in sanatoria del permesso di costruire.

I successivi artt. 46, 47 e 48 attengono, in sostanza, alle implicazioni e precisamente sulla nullità degli atti giuridici relativi ad edifici la cui costruzione abusiva sia iniziata dopo il 17 maggio 1985; le sanzioni a carico dei notai in relazione agli adempimenti connessi all'edilizia ed infine l'art. 48 sancisce il divieto a tutte le aziende erogatrici di servizi pubblici di somministrare le proprie forniture per l'esecuzione di opere prive di permesso di costruire, nonché ad opere in assenza di titolo iniziate dopo il 30 gennaio 1977 e per le quali non siano stati stipulati contratti di somministrazione anteriormente al 17 marzo 1985.

In più occasioni in materia di gestione edilizia è stato posto il quesito sul termine per l'impugnazione della concessione edilizia (ora permesso di costruzione) da parte del confinante. In precedenza il Consiglio di Stato, sez. V, era intervenuto con le sentenze n. 462 del 5.2.2007, e n. 599 del 12.2.2007. Con la successiva sentenza in data 4.3.2008, n. 885 si consolida, nei termini a seguire, la giurisprudenza in materia: *“Il termine per l'impugnazione di una concessione edilizia ad opera del confinante non decorre infatti dall'avvio dei lavori, ma dalla ultimazione di questi, affinché gli interessati siano in grado di avere cognizione dell'esistenza e dell'entità delle violazioni urbanistico-edilizie, eventualmente derivanti dalla concessione, l'effettiva conoscenza dell'atto, infatti, si verifica quando la costruzione realizzata rivela in modo certo ed univoco le essenziali caratteristiche dell'opera e l'eventuale non conformità dello stesso al titolo o alla disciplina urbanistica, con la conseguenza che in mancanza di altri ed in equivoci elementi probatori il termine decorre non con il mero inizio dei lavori, ma con il loro completamento”*.

3.1. Interventi di ristrutturazione edilizia in assenza di permesso di costruire o in totale difformità

Nella introduzione a questo capitolo s'è fatto riferimento all'art. 33 del T.U. n. 380/2001. La disamina dello stesso nei suoi particolari evidenzia:

a) che gli interventi e le opere di ristrutturazione edilizia subordinati al permesso di costruire relativi ad interventi di nuova costruzione, di ristrutturazione urbanistica e di ristrutturazione edilizia con aumento di unità immobiliare, modifiche del volume, della sagoma, dei prospetti e delle superfici ovvero che, limitatamente agli immobili compresi nelle zone omogenee A, comportino mutamenti alla destinazione d'uso, eseguiti in assenza di permesso o in totale difformità da esso, sono rimossi ovvero demoliti e gli edifici sono resi conformi alle prescrizioni degli strumenti urbanistico-edilizi entro il congruo termine stabilito dal dirigente o dal responsabile del competente ufficio comunale, con propria ordinanza, decorso il quale l'ordinanza viene eseguita a cura del comune e a spese del responsabile dell'abuso. Si ritiene che debba rientrare nella disciplina del regolamento edilizio comunale la fissazione dei criteri relativi alla congruità del termine, nonché le modalità dell'eventuale intervento sostitutivo del comune nei casi d'inadempimento dell'interessato. Queste modalità devono, in ogni caso, uniformarsi ai principi sulla trasparenza e sulla evidenza pubblica compatibile con i tempi operativi;

b) che qualora, sulla base di motivato accertamento dell'ufficio tecnico comunale, il ripristino dello stato dei luoghi non sia possibile, il dirigente o il responsabile dell'ufficio irroga una sanzione pecuniaria pari al doppio dell'aumento del valore dell'immobile, conseguente alla realizzazione delle opere, determinato, con riferimento alla data di ultimazione dei lavori, in base ai criteri previsti dalla legge 27 luglio 1978, n. 392, e con riferimento all'ultimo costo di produzione determinato con decreto ministeriale, aggiornato alla data di esecuzione dell'abuso, sulla base dell'indice ISTAT del costo di costruzione, con la esclusione, per i comuni non tenuti all'applicazione della legge medesima, del parametro relativo all'ubicazione e con la equiparazione alla categoria A/1 delle categorie non comprese nell'art. 16 della medesima legge. Per gli edifici adibiti ad uso diverso da quello di abitazione la sanzione è pari al doppio dell'aumento del valore venale dell'immobile, determinato a cura dell'agenzia del territorio. Si nota come in questa fattispecie sanzionatoria sia richiesto l'accertamento dell'ufficio tecnico comunale, dunque una struttura che normalmente opera nel settore dei lavori pubblici. La motivazione si ritiene che in sostanza attenga ai rapporti tecnici con la edilizia preesistente, non si esclude che anche di questi si dia carico il regolamento edilizio;

c) nel caso in cui le opere abusive risultassero eseguite su immobili vincolati, ai sensi del D.Lgs. n. 490/1999, l'amministrazione competente a vigilare sull'osservanza del vincolo, salva l'applicazione di altre misure e sanzioni previste da norme vigenti, ordina la restituzione in pristino a cura e spese del responsabile dell'abuso, indicando i criteri e modalità diretti a ricostituire l'originario organismo edilizio, ed irroga la sanzione pecuniaria da 516 euro a 5.164 euro. Il Comune nel cui territorio si trovano gli immobili vincolati interessati dall'abuso viene a trovarsi nella posizione di soggetto interessato sotto l'aspetto della centralità dell'interesse alla salvaguardia dell'ambiente, quale per l'appunto risulta dal nuovo ordinamento delle autonomie locali;

d) l'ultima fattispecie abusiva che ricorre sotto la rubricazione dell'art. 33 del T.U. attiene alle opere eseguite su immobili compresi nelle zone omogenee A di cui al D.M. n. 1444/1968, ovvero su quelle parti del territorio interessate da agglomerati urbani che rivestono carattere storico, artistico e di particolare pregio ambientale o di porzioni di essi, comprese le aree circostanti, che possono considerarsi parte integrante, per tali caratteristiche, degli agglomerati stessi, il dirigente o il responsabile dell'ufficio richiede all'ammi-

nistrazione competente alla tutela dei beni culturali e ambientali apposito parere vincolante circa la restituzione in pristino o la irrogazione della sanzione pecuniaria da 516 euro a 5.164 euro. Qualora il parere non venga reso entro il termine perentorio di novanta giorni dalla richiesta il dirigente o il responsabile provvede autonomamente. Anche, sotto questo profilo si ritiene che sia il regolamento edilizio ad occuparsi dei tempi d'oltreo della richiesta e dei criteri, a cui attendere, nel caso in cui si abbia a decidere in assenza del parere dell'amministrazione competente. A questo riguardo è necessario tenere presente che l'inerzia risulta regolata, per espresso rinvio, dal comma 8 dell'art. 31 del T.U.. Infatti in caso di inerzia, protrattasi per quindici giorni dalla data di constatazione della inosservanza, il competente organo regionale (a questo riguardo è necessario verificare la speciale legislazione regionale vigente in questa materia) nei successivi trenta giorni, adotta i provvedimenti eventualmente necessari dandone contestualmente comunicazione alla competente autorità giudiziaria ai fini dell'esercizio dell'azione penale. Dall'abuso discende comunque l'obbligo di corrispondere il contributo di costruzione.

3.2. Interventi eseguiti in parziale difformità dal permesso di costruire

La distribuzione della materia afferente alle sanzioni, come peraltro risulta dalla introduzione al presente capo, risulta organicamente distribuita. In sostanza questa distribuzione vincola il commentatore.

Nel caso d'interventi di cui all'epigrafe (cfr. art. 34 del T.U.), il dirigente o il responsabile dell'ufficio ordina, entro il termine congruamente fissato dalla relativa ordinanza, la rimozione o demolizione a cura del responsabile dell'abuso. Anche in questo caso l'inerzia del responsabile è sanzionata dall'intervento sostitutivo del Comune con onere a carico del medesimo responsabile. Al riguardo valgono le considerazioni di cui alla lett. a) del precedente paragrafo 4.1.

Può verificarsi l'ipotesi che la demolizione non possa avere luogo senza pregiudizio della parte eseguita in conformità. Per quanto attiene a codesta valutazione, il dirigente o il responsabile dell'ufficio si ritiene debba richiedere il parere del proprio ufficio tecnico, anche in relazione ad analoghe fattispecie previste dal T.U., perché questo corrisponde ad esigenze di adeguata motivazione del provvedimento. Dopodiché, il medesimo funzionario adotta il provvedimento, che assume la veste di ordinanza, con il quale applica una sanzione pari al doppio del costo di

produzione, stabilito in base alla legge 27 luglio 1978, n. 392, della parte dell'opera realizzata in difformità dal permesso di costruire, se ad uso residenziale, e pari al doppio del valore venale, determinato a cura della agenzia del territorio, per le opere adibite ad usi diversi da quello residenziale.

3.3. Interventi abusivi realizzati su suoli di proprietà dello Stato o di enti pubblici

Si premette che ai fini sanzionatori ricompresi nell'art. 35 del T.U. vanno necessariamente esclusi gli interventi abusivi da parte delle amministrazioni statali: lo dice espressamente la norma con il rinvio all'art. 28 del T.U.

Con questa disposizione s'intende colpire ogni intervento, con esclusione di quello di cui al precedente capoverso, in assenza di permesso di costruire, ovvero in totale o parziale difformità dal medesimo, su suoli del demanio o del patrimonio dello Stato o di enti pubblici. Evidentemente questa disciplina riguarda anche i beni dei comuni appartenenti al cosiddetto demanio comunale ed anche quelli appartenenti al patrimonio comunale. La norma rafforza la necessità di una regolare tenuta degli inventari, ad evitare controversie sul conseguente provvedimento sanzionatorio.

Nel caso in cui l'intervento ricada nel disposto dell'art. 35 del T.U., il dirigente o il responsabile dell'ufficio, previa diffida definitiva, nel senso che non può essere ripetuta (si aggiunge salvo le fattispecie di autotutela, riguardando la stessa i principi generali della certezza giuridica in presenza di determinate situazioni giuridiche afferenti al provvedimento adottato) ordina al responsabile dell'abuso (particolare delicatezza riveste la individuazione del soggetto) la demolizione ed il ripristino dello stato dei luoghi, dandone comunicazione all'ente proprietario del suolo. Anche in questo caso valgono le disposizioni generali sulla spesa a carico del responsabile dell'abuso, peraltro già considerate in precedenza.

Sulla disposizione di chiusura dell'art. 35 del T.U. afferente all'autotutela, evidentemente non si tratta di quella riferita alla legittimità del provvedimento, ma di quella afferente a possibili diverse sanzioni. I comuni, ad evitare controversie sul punto della discrezionalità, potranno prevedere particolari discipline nel regolamento edilizio.

3.4. Accertamento di conformità

In caso di interventi realizzati in assenza di permesso di costruire, o in difformità da esso, fino

alla scadenza dei termini di cui agli artt. 31 c. 3 (novanta giorni dalla ingiunzione), 33 c. 1 (termine congruo fissato in ordinanza), 34 c. 1 (termine congruo fissato dalla ordinanza). Su questi termini, ad evitare possibili iniziative contenziose, dovrebbero essere previste nel regolamento edilizio norme direttive) e comunque fino all'irrogazione della sanzione amministrativa (disposizione estensiva in riferimento alla natura dei termini temporali stabiliti), il responsabile dell'abuso, o l'attuale proprietario dell'immobile (opportuna previsione che mette al riparo i successori aventi titolo) possono ottenere il permesso in sanatoria se l'intervento risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dello stesso, sia al momento della presentazione della domanda (previsione opportuna ove si pensi alle varianti urbanistiche in itinere).

I due successivi commi dell'art. 36, in esame, attengono rispettivamente:

a) alla onerosità del permesso in sanatoria, nel senso che il rilascio è subordinato al pagamento, a titolo di oblazione, del contributo di costruzione in misura doppia, ovvero, in caso di gratuità in misura pari a quella prevista dall'art. 16. Evidentemente l'oblazione s'intende riferita unicamente alla parte difforme dal permesso;

b) ai termini temporali (sessanta giorni) entro i quali va presa la decisione sulla richiesta di permesso in sanatoria; il termine è perentorio, nel senso che il decorso dello stesso senza pronunzia, fa scattare il silenzio rifiuto.

Di particolare interesse è la decisione del TAR Campania (Napoli, sez. VI, 11 giugno 2009, n. 3236) con la quale è stabilito che *“a fronte di un'istanza di sanatoria, il silenzio dell'amministrazione costituisce un'ipotesi di silenzio significativo, al quale vengono collegati gli effetti di un provvedimento di rigetto dell'istanza, così determinandosi una situazione del tutto simile a quella che si verificherebbe in caso di un provvedimento espresso; ne deriva che tale provvedimento, in quanto tacito, è già di per sé privo di motivazione, tant'è che l'art. 13, legge 28 febbraio 1985, n. 47, attribuisce al silenzio dell'amministrazione il valore di diniego vero e proprio ed è impugnabile non per il difetto di motivazione, bensì per il contenuto recettivo dell'atto”*.

3.5. Interventi eseguiti in assenza o in difformità dalla denuncia di inizio di attività e accertamento di conformità

In via preliminare, si osserva che l'art. 37 del T.U. considera unicamente gli interventi per i quali sono previsti la denuncia di inizio di attività e l'accertamento di conformità.

Pertanto, nel caso della realizzazione di inter-

venti edilizi di cui all'art. 22 del T.U., in assenza o in difformità della denuncia di inizio di attività (D.I.A.) trova applicazione la sanzione pecuniaria in misura pari al doppio dell'aumento del valore venale conseguente alla realizzazione degli interventi stessi e comunque in misura non inferiore a 516 euro.

Il T.U. distribuisce l'intervento sanzionatorio sempre nell'ambito della D.I.A. in tre commi, in corrispondenza di tre tipologie d'intervento, e precisamente:

a) interventi in assenza di D.I.A. consistenti in restauro o risanamento conservativo (secondo la specifica definizione della lett. c dell'art. 3 del T.U.) di immobili comunque (in ogni modo) vincolati in base a leggi statali e regionali, nonché dalle altre norme urbanistiche vigenti, l'autorità competente a vigilare sull'osservanza del vincolo, salva l'applicazione di altre misure e sanzioni previste dalle norme vigenti, può ordinare la restituzione in pristino a cura e spese dei responsabili ed irroga una sanzione pecuniaria da 516 euro a 10.329 euro;

b) nel caso in cui gli interventi indicati alla precedente lett. a) risultino eseguiti su immobili, anche non vincolati, compresi nelle parti di territorio interessate da agglomerati urbani che rivestono carattere storico, artistico e di particolare pregio ambientale o da porzioni di essi, comprese le aree circostanti, che possono considerarsi parte integrante, per tali caratteristiche, degli agglomerati stessi, il dirigente o il responsabile dell'ufficio richiede al Ministero per i beni e le attività culturali apposito parere vincolante circa la restituzione in pristino o la irrogazione della sanzione pecuniaria. Nel caso in cui il parere non dovesse pervenire entro sessanta giorni dalla richiesta (è da valere come principio, a nostro avviso, la data di registrazione a protocollo dell'ufficio adito. Per queste formalità si dovrebbe prevedere una regola fissa nel regolamento edilizio) il dirigente o il responsabile dell'ufficio provvede autonomamente. In questi casi non trova applicazione la sanzione pecuniaria da 516 euro a 10.329 euro;

c) nel caso in cui l'intervento realizzato risulti conforme alla disciplina urbanistica ed edilizia vigente sia al momento della realizzazione dell'intervento, sia al momento della presentazione della domanda, il responsabile dell'abuso o il proprietario dell'immobile possono ottenere la sanatoria dell'intervento versando la somma non superiore a 5.164 euro e non inferiore 516 euro, stabilita dal responsabile del procedimento in relazione all'aumento del valore dell'immobile valutato dall'agenzia del territorio.

Il penultimo e l'ultimo comma di questo articolo attengono:

- a) alla fattispecie di denuncia in corso d'opera, per cui, salvo i provvedimenti di cui all'art. 23, c. 6 del T.U., è irrogata una sanzione fissa di 516 euro;
- b) all'omessa denuncia di inizio di attività che non comporta l'applicazione di alcuna sanzione penale. Semmai, ove il caso, trovano applicazione le sanzioni di cui agli artt. 31, 33, 34, 35 e 44 e dell'accertamento di conformità di cui all'art. 36, sempre del T.U.

3.6. Interventi eseguiti in base a permesso annullato

L'art. 38, come d'altro canto il successivo art. 39, attengono alle conseguenze edilizie che possono derivare dall'annullamento del permesso. A seguito dell'annullamento del permesso, e nel caso in cui non sia possibile, in base a motivata valutazione, la rimozione dei vizi delle procedure amministrative o la restituzione in pristino (dunque due aspetti: in punto di legittimità ed in punto tecnico, ovviamente per quest'ultimo dovrà essere coinvolto l'ufficio tecnico, in analogia a quanto considerato in precedenza ancorché ad altro fine) il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale applica una sanzione pecuniaria pari al valore venale delle opere o loro parti abusivamente eseguite, valutato dall'agenzia del territorio, anche sulla base di accordi stipulati tra quest'ultima e l'amministrazione comunale (la normativa del T.U. fa ora riferimento alla nuova organizzazione territoriale dell'amministrazione finanziaria dello Stato, afferma tuttavia la necessità di una intesa tra Comune e questa agenzia. Si ritiene che l'intesa comporti la sottoscrizione di un apposito protocollo, che dovrà essere approvato dalle parti secondo i rispettivi ordinamenti ed in relazione ai contenuti). Infatti, è la valutazione dell'agenzia che deve essere notificata all'interessato dal dirigente o dal responsabile dell'ufficio e diviene definitiva decorsi i termini di impugnativa. Evidentemente gli atti devono risultare trasparenti anche sotto gli aspetti procedurali. L'adempimento da parte dell'interessato integra la sanatoria del permesso, secondo quanto dispone l'art. 36 del T.U.

3.7. Annullamento del permesso di costruire da parte della regione

Nei cinque commi dell'art. 39 del T.U. è riunita la procedura afferente alla facoltà della regione di annullare gli atti del comune, relativi alla edilizia risultanti illegittimi (in contrasto con i regolamenti, con gli strumenti urbanistici e con

la legge vigente al momento della adozione dei provvedimenti). I termini della facoltà sono riassunti come segue:

- a) l'esercizio della facoltà regionale va esercitato entro il termine perentorio di anni dieci dalla adozione degli atti amministrativi;
- b) il provvedimento di annullamento è emesso entro diciotto mesi dall'accertamento della violazione, ed è, in ogni caso, preceduto dalla contestazione a tutte le parti interessate (titolare del permesso, proprietario della costruzione, progettista e comune), le quali potranno controdedurre entro il termine specialmente fissato dalla regione;
- c) nelle more del procedimento di annullamento, la regione può ordinare, mediante apposito provvedimento da notificare ritualmente alle parti come sopra interessate, la sospensione dei lavori. Ad evitare lungaggini che possono influire sulla economia generale dei rapporti anche di ordine patrimoniale l'ordine di sospensione perde la sua efficacia nel caso in cui se, entro sei mesi dalla sua notificazione, non sia stato emesso il decreto di annullamento.

3.8. Sospensione e demolizione di interventi abusivi da parte della regione

La normativa dell'art. 40 va ricompresa nel cosiddetto controllo sostitutivo, infatti disciplina l'intervento della regione nel caso di non adempimento del comune entro i termini stabiliti dalla legge, appunto in relazione alla presenza di situazioni abusive. In questo senso la regione:

- a) può disporre la sospensione o la demolizione delle opere eseguite. Il provvedimento di demolizione è adottato entro cinque anni dalla dichiarazione di agibilità dell'intervento;
- b) il provvedimento di cui alla lett. a) va notificato a tutte le parti interessate (titolare del permesso o al committente, al costruttore e al direttore dei lavori), nel mentre, diversamente da quanto previsto all'art. 39, va solo comunicato al comune;
- c) la sospensione non può avere una durata superiore a tre mesi dalla data di notifica entro i quali sono adottate le misure necessarie per eliminare le ragioni della difformità, ovvero, ove non sia possibile, per la rimessa in pristino;
- d) con il provvedimento che dispone la modifica dell'intervento, la rimessa in pristino o la demolizione delle opere è assegnato un termine entro il quale il responsabile dell'aduso è tenuto a procedere, a proprie spese e senza pregiudizio delle sanzioni penali, alla esecuzione del provvedimento stesso. Scaduto inutilmente tale termine, la regione dispone l'esecuzione in danno dei lavori.

3.8.1. *Immobile abusivo - Completamento delle opere sequestro - Fattispecie*

La Cassazione penale (sez. III, 27 febbraio 2009, n. 8850) ha disposto che anche dopo il completamento delle opere è consentito il sequestro, purché il pericolo della libera disponibilità dell'immobile presenti i requisiti della concretezza e dell'attualità e le conseguenze del reato, ulteriori rispetto alla sua consumazione, abbiano connotazione di antiigiuridicità consistendo nel protrarsi dell'offesa al bene protetto che sia in rapporto di connessione con la condotta penalmente illecita e possano essere definitivamente rimosse con l'accertamento irrevocabile del reato (Cass., sez. un., n. 12878/2003). Nella specie è stato ritenuto che ampliando le capacità ricettive di una struttura alberghiera si vada inevitabilmente ad incidere sul regolare assetto del territorio, perpetuando l'offesa al bene giuridico protetto.

3.8.2. *L'ordine di demolizione - inottemperanza*

L'ingiustificata inottemperanza all'ordine di demolizione di una costruzione abusiva emesso dall'autorità comunale comporta l'automatica acquisizione dell'immobile indipendentemente dalla notifica all'interessato dell'accertamento formale della inottemperanza (Cassaz. pen., sentenza n. 1829/2009).

Come è noto la procedura di demolizione è disciplinata dall'art. 31 del D.P.R. n. 380/2001, nei termini a seguire:

- a) l'autorità comunale, accertato l'abuso edilizio, ingiunge al proprietario e al responsabile dell'abuso la demolizione dell'immobile abusivo (si raccomanda, a questo riguardo, particolare cura nella motivazione del relativo provvedimento);
- b) se il responsabile non provvede alla demolizione nel termine di novanta giorni dall'ingiunzione, l'immobile è acquisito di diritto gratuitamente al patrimonio comunale;
- c) l'autorità comunale accerta formalmente l'inottemperanza all'ordine di demolizione e notifica detto accertamento all'interessato;
- d) la notifica dell'accertamento costituisce titolo per l'immissione nel possesso da parte del comune e per la trascrizione nei registri immobiliari. L'ingiustificata inottemperanza all'ordine di demolizione di una costruzione abusiva, emesso dall'autorità comunale comporta l'automatica acquisizione dell'immobile, indipendentemente dalla notifica all'interessato dell'accertamento formale dell'inottemperanza.

3.8.3. *Fondo speciale di rotazione, denominato Fondo per la demolizione delle opere abusive*

Di particolare interesse è il comma 12 dell'art. 32 del D.L. n. 269/2003, in quanto prevede:

- a) l'istituzione di un Fondo speciale di rotazione deno-

minato Fondo per la demolizione delle opere abusive da attivare a cura della Cassa Depositi e Prestiti;

b) la possibilità di accedere a questo Fondo da parte dei comuni e dei soggetti titolari dei poteri di cui all'art. 27, c. 2, del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380;

c) la concessione di anticipazioni, senza interessi, nei costi relativi agli interventi di demolizione delle opere abusive anche disposte dall'autorità giudiziaria e per le spese giudiziarie, tecniche e amministrative connesse. Queste anticipazioni, comprensive della corrispondente quota delle spese di gestione del Fondo, sono restituite al Fondo stesso in un periodo massimo di cinque anni, secondo modalità che formeranno oggetto di apposito provvedimento ministeriale, utilizzando le somme riscosse a carico degli esecutori degli abusi;

d) la riscossione coattiva, in caso di mancato pagamento spontaneo del credito, mediante ruolo emesso dall'amministrazione comunale, ai sensi del D.Lgs. 26 febbraio 1999, n. 46;

e) l'intervento sostitutivo del Ministero dell'Interno di reintegro alla Cassa Depositi e Prestiti, qualora le somme anticipate non siano rimborsate nei tempi e nelle modalità stabilite, mediante trattenuta delle relative somme dai fondi del bilancio dello Stato ovviamente di spettanza del comune interessato.

La Cassa DD.PP., con circolare 28 ottobre 2004, n. 1254 (G.U. 5.11.2004, n. 260), ha fornito dettagliate istruzioni sulle procedure da seguire per ottenere la concessione delle suddette anticipazioni.

3.9. *Demolizione di opere abusive*

Anche l'art. 41 del T.U. appartiene al procedimento sanzionatorio in materia di edilizia abusiva, con particolare riguardo alle operazioni di demolizione. Infatti:

- a) appartiene all'organizzazione gestionale la disposizione della demolizione, previa valutazione tecnico-economica da sottoporre alla preventiva approvazione della giunta comunale;
- b) il ricorso alla trattativa privata che si ritiene possibile solo in presenza di motivate necessità, non può, tuttavia, escludere la osservanza compatibile delle procedure a evidenza pubblica;
- c) nel caso in cui si presentino oggettive impossibilità di affidamento dei lavori, che dovranno essere adeguatamente dedotte, il dirigente o il responsabile del competente ufficio comunale ne dà notizia all'ufficio territoriale del Governo (ex Prefettura) il quale provvede alla demolizione con i mezzi a disposizione della pubblica amministrazione ovvero tramite impresa finanziariamente e tecnicamente idonea se i lavori non siano eseguiti in gestione diretta;
- d) nel caso sia necessario procedere alla demolizione di opere abusive è possibile avvalersi, per il tramite dei provveditori alle opere pubbliche, delle strutture tecnico-operative del Ministero della difesa, sulla base di apposita convenzione

stipulata d'intesa fra il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ed il Ministero della difesa;

e) è in ogni caso ammesso il ricorso a procedure negoziate aperte, per l'aggiudicazione di contratti d'appalto per demolizioni da eseguirsi all'occorrenza.

3.10. Il fenomeno dell'abusivismo edilizio - aree protette nazionali

I commi 1103, 1104 e 1105 della legge finanziaria 2007 (n. 296/2006), dispongono in ordine alla demolizione delle opere abusive nelle aree protette nazionali. È al riguardo autorizzata la spesa per 3 milioni di euro per ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009.

Nelle suddette spese gli organismi di gestione vengono a disporre del diritto di acquisizione delle opere abusive.

In assenza d'intervento degli organi come sopra preposti il diritto è acquisito dai comuni. È stato, inoltre confermato l'obbligo di notificare al Ministero dell'Ambiente, sia gli accertamenti che le ingiunzioni alle demolizioni e gli abbattimenti direttamente effettuati.

Infine, per quanto attiene alle Regioni a statuto speciale ed alle Province autonome di Trento e Bolzano, la suddetta disciplina ha luogo secondo le previsioni dei rispettivi statuti.

3.11. L'abuso edilizio

L'abuso edilizio si identifica attualmente nell'ambito dell'ordinamento urbanistico-edilizio in relazione:

- a) alla normativa speciale e straordinaria del "condono edilizio". L'intervenuta scadenza dei termini temporali per le relative procedure tuttavia non ha impedito l'accumularsi di un notevole contenzioso: la giurisprudenza formatasi nel frattempo offre un ampio quadro interpretativo;
- b) alla normativa ordinaria parimenti caratterizzata da notevole contenzioso e da adeguato intervento del giudice adito competente.

In particolare a titolo di esempio si segnalano le fattispecie di lavori edili abusivi eseguiti su beni immobili condominiali ovvero le cosiddette "problematiche relative alla individuazione dei soggetti responsabili dell'abuso edilizio", ed ancora le questioni inerenti ad abusi in corso d'opera cioè rispetto ai lavori comunque autorizzati.

A questo riguardo mette conto osservare come mediante una puntuale previsione regolamentare da aggiornare anche secondo le indicazioni di un apposito osservatorio in genere costituito all'interno dello Sportello per l'edilizia o in quello unificato sia possibile ridurre i rischi di

contenziosi. La dottrina e la giurisprudenza indubbiamente rappresentano fonti di produzione d'informazioni da utilizzare nelle fattispecie contenziose.

Secondo la sentenza della Cassazione n. 16641/2007 la deliberazione di un'assemblea condominiale con la quale vengono autorizzati alcuni proprietari a collegare ai servizi comuni i rispettivi locali sottotetto destinati a lavanderia-stenditoio i quali in forza di questa deliberazione hanno in effetti trasformato in vera e propria unità abitativa (in evidente violazione delle norme urbanistiche ed in carenza di permesso edilizio il giudice ha osservato previo accertamento che la delibera condominiale si è posta come elemento attivo valido e operoso dell'illecito edilizio consistente nella trasformazione di locali sottotetti in vani abitabili suscettibili di condono e per tale ragione è affetta da nullità assoluta per illiceità dell'oggetto).

In materia di abusi edilizi e ambientali è da ritenere di particolare interesse la sentenza della Cassazione penale, sez. III, 20 settembre 2007, n. 41577, per cui "in materia di abusi edilizi e ambientali la configurabilità della scriminante dello stato di necessità, nella specie consistente nella mancanza di una casa, appare in concreto esclusa dal fatto che il pericolo del danno grave alla persona è evitabile chiedendo, in caso di terreno edificabile, la relativa autorizzazione mentre, in caso di terreno non edificabile, il diritto del cittadino a disporre di una abitazione non può prevalere sull'interesse della collettività alla tutela del paesaggio e dell'ambiente".

3.12. Ritardato o omesso versamento del contributo di costruzione

Con la disamina dell'art. 42 del T.U., si conclude il programma di approfondimento sugli argomenti centrali del sistema sanzionatorio in materia di abusi edilizi, conferendo al sommario introduttivo il compito di riferire in ordine alla ulteriore disciplina in materia.

In particolare l'art. 42 prevede:

- a) la competenza delle regioni a determinare le sanzioni per il ritardato o mancato versamento del contributo;
- b) le conseguenze derivanti dal mancato versamento, nei termini stabiliti, del contributo di costruzione. I relativi oneri non si cumulano;
- c) la possibilità di concedere rateizzazioni ed il relativo trattamento economico;
- d) il ricorso al procedimento coattivo secondo l'ordinamento vigente nel comune, nei casi di non ottemperanza entro il termine prefissato;

e) nelle more della adozione dei provvedimenti regionali di cui alla lettera sub. a), i comuni applicano le misure indicate nel comma 2 del citato art. 42. Come è stato precisato in altra parte di questo lavoro, il recupero a fini interpretativi della giurisprudenza in materia di edilizia non è agevole; in particolare lo è a motivo dello sviluppo normativo che ha interessato questo settore e della conseguente introduzione di una disciplina ispirata ai principi della semplificazione amministrativa. Ciò premesso il ricorso alla giurisprudenza amministrativa è da ritenersi quanto meno interessante per quelle fattispecie che non siano rimosse dalla sopravvenienza amministrativa necessariamente ispirata al mutare normativo, ed è a questo riguardo la distinzione tra ultimazione a restauro e completamente funzionale che secondo la sentenza del Consiglio di Stato, sez. V, del 18 dicembre 2002, va eseguita in concreto e non in astratto come se bastasse il *nomen iuris* conferibile dalla parte a determinare oggettivamente il contenuto dei lavori eseguiti.

3.13. Sanatoria abusi edilizi - Somme dovute a conguaglio dell'oblazione

L'art. 41 del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, convertito in legge 24 novembre 2003, n. 226 prevede che "al fine di incentivare la definizione delle domande di sanatoria presentate ai sensi del presente articolo, nonché ai sensi del Capo IV della legge 28 febbraio 1985, n. 47, e successive modificazioni, il 50 per cento delle somme rimosse a titolo di conguaglio dell'oblazione, ai sensi dell'art. 35, comma 14, della citata legge n. 47/1985 e successive modificazioni, è devoluto al comune interessato. Con decreto interministeriale del Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti e del Ministero dell'Economia e Finanze sono stabilite le modalità di applicazione del presente comma".

Con decreto 18 febbraio 2005 è stato quindi stabilito che "una quota pari al 50 per cento della somma dovuta a conguaglio dell'oblazione per la sanatoria degli abusi edilizi, ai sensi dell'art. 35, comma 14, della legge 28 febbraio 1985, n. 47, relativamente alla definizione degli illeciti edilizi prevista dall'art. 32, commi 25 e 41, del D.L. 30 settembre 2003, n. 269, convertito dalla legge 24 novembre 2003, n. 236, è versata dal richiedente la sanatoria direttamente al comune interessato secondo le modalità stabilite dal comune stesso. La restante quota pari al 50 per cento della somma dovuta a titolo di conguaglio dell'oblazione di pertinenza dell'erario è versata con le modalità stabilite dal decreto ministeriale 14 gennaio 2004, pubblicato nella Gazzetta

Ufficiale 19 gennaio 2004, n. 14, concernente il versamento delle somme dovute a titolo di oblazione per la definizione degli illeciti edilizi".

Si osserva in ordine alle "modalità stabilite dal comune stesso", che alla relativa scelta di metodo è da ritenere che dovrebbe provvedere la giunta comunale, non rilevando nella specie la competenza del consiglio comunale, d'intesa con i competenti organi fiscali dello Stato.

TITOLO II

Normativa tecnica per l'edilizia

1. Disposizioni generali

Il T.U. 6 giugno 2001, n. 380, ricomprende nella parte seconda la normativa tecnica dell'edilizia. In più occasioni del commento, riservato alla parte prima del T.U. si è fatto riferimento alla necessità che la progettazione e l'esecuzione delle opere edilizie, corrisponda a tipologie di strutture e norme tecniche poste a tutela delle costruzioni stesse.

Non è questa la sede per sviluppare una indagine di tipo esegetico sulle singole discipline previste dagli articoli dal 52 al 135.

Si considera tuttavia l'opportunità di fermare l'attenzione sul disposto dell'art. 52, il quale in particolare prevede che in tutti i comuni della Repubblica le costruzioni sia pubbliche, sia private debbono essere realizzate in osservanza delle norme tecniche riguardanti i vari elementi costruttivi fissate con decreti del Ministro per le infrastrutture e i trasporti, sentito il Consiglio superiore dei lavori pubblici che si avvale anche della collaborazione del Consiglio nazionale delle ricerche. Qualora le norme tecniche riguardino costruzioni in zone sismiche esse sono adottate di concerto con il Ministro per l'interno. Dette norme definiscono:

- a) i criteri generali tecnico-costruttivi per la progettazione, esecuzione e collaudo degli edifici in muratura e per il loro consolidamento;
- b) i carichi e sovraccarichi e loro combinazioni, anche in funzione del tipo e delle modalità costruttive e della destinazione dell'opera, nonché i criteri generali per la verifica di sicurezza delle costruzioni;
- c) le indagini sui terreni e sulle rocce, la stabilità

dei pendii naturali e delle scarpate, i criteri generali e le precisazioni tecniche per la progettazione, esecuzione e collaudo delle opere di sostegno delle terre e delle opere di fondazione; i criteri generali e le precisazioni tecniche per la progettazione, esecuzione e collaudo di opere speciali, quali ponti, dighe, serbatoi, tubazioni, torri, costruzioni prefabbricate in genere, acquedotti, fognature;

d) la protezione delle costruzioni dagli incendi.

Si osserva che le suddette norme tecniche ed i relativi aggiornamenti, non entrano immediatamente in vigore ma entreranno in vigore dopo la pubblicazione nella G.U. dei decreti di cui al primo comma di detto articolo.

Le combinazioni giuridiche di riferimento alle fonti primarie non sempre portano all'elaborazione di un quadro complessivo ed organico. Per queste ragioni si ritiene debba prevalere, in suddette fattispecie, il ricorso alla disciplina in funzione dello specifico fine.

Con decreto del Ministro dell'Interno 9 marzo 2007 (G.U. 22 maggio 2007, n. 117) sono definiti gli aspetti procedurali e i criteri da adottare per valutare il livello di rischio e progettare le conseguenti misure compensative, utilizzando in alternativa a quanto previsto dal D.M. 4 maggio 1998, l'approccio ingegneristico alla sicurezza antincendio, al fine di soddisfare gli obiettivi della prevenzione incendi.

In presenza di insediamenti di tipo complesso o a tecnologia avanzata, di edifici di particolare rilevanza architettonica e costruttiva, ivi compresi quelli pregevoli per arte e storia, o ubicati in ambiti urbanistici di particolare specificità, la metodologia di cui al D.M. 9 marzo 2007 può essere applicata:

– per l'individuazione di provvedimenti da adottare ai fini del rilascio del certificato di prevenzione incendi nel caso di attività non regolate da specifiche disposizioni antincendio;

– per la individuazione di misure di sicurezza che si ritengono idonee a compensare il rischio aggiuntivo nell'ambito del procedimento di deroga di cui all'art. 6 del D.P.R. 12 gennaio 1998, n. 37.

Nel prosieguo, il D.M. si occupa della domanda di parere di conformità sul progetto, della domanda in deroga, della dichiarazione di inizio di attività ex art. 3 del D.M. 4 maggio 1998 sopra citato, del sistema di gestione della sicurezza antincendio. L'art. 7 istituisce presso il Dipartimento dei vigili del fuoco, del soccorso pubblico e della difesa civile, l'Osservatorio per l'approccio ingegneristico alla sicurezza antincendio al fine di favorire la massima integrazione tra tutti i sog-

getti chiamati all'attuazione dell'approccio ingegneristico alla sicurezza antincendio.

2. Disposizioni in materia di costruzione d'infrastrutture e lavori in edilizia

L'art. 3 del D.L. 28 dicembre 2006, n. 300, convertito dalla legge 26 febbraio 2007, n. 17, dispone che "il termine previsto dall'art. 1-quater, comma 1, del D.L. 17 maggio 2006, n. 173, convertito, con modificazioni, dalla legge 12 luglio 2006, n. 228 è prorogato fino alla data di entrata in vigore del regolamento recante norme sulla sicurezza degli impianti, di cui all'art. 11-quaterdecies, comma 13, lett. a) del D.L. 30 settembre 2005, n. 203, convertito, con modificazioni, dalla legge 2 dicembre 2005, n. 248, e comunque non oltre il 31 dicembre 2007. A decorrere da tale data di entrata in vigore del regolamento di cui al primo periodo del presente comma, sono abrogati il regolamento di cui al D.P.R. 6 dicembre 1991, n. 447, gli articoli da 107 a 121 del testo unico di cui al D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, e la legge 5 marzo 1990, n. 46, ad eccezione degli artt. 8, 14 e 16, le cui sanzioni trovano applicazione in misura raddoppiata per le violazioni degli obblighi previsti dallo stesso regolamento di cui al primo periodo del presente comma".

3. Normative tecniche in materia di costruzioni

L'art. 5 del D.L. 28 maggio 2004, n. 136, convertito dalla legge 27 luglio 2004, n. 186, è relativo alle normative tecniche in materia di costruzioni. In particolare il comma 2-bis stabilisce che, al fine di avviare una fase sperimentale di applicazione delle norme tecniche di cui allo stesso art. 5, è consentita, per un periodo di diciotto mesi dalla data di entrata in vigore delle stesse, la possibilità di applicazione, in alternativa, della normativa precedente sulla medesima materia. L'art. 1-bis del D.L. 26 aprile 2009, n. 39, convertito dalla legge 24 giugno 2009, n. 77, ha prorogato tale termine al 30 giugno 2009.

Successivamente il Ministro delle Infrastrutture e dei Trasporti, con circolare 5 agosto 2009 (G.U. n. 187 del 13.8.2009), è intervenuto per chiarire il termine intertemporale degli interventi per i quali, avuto riguardo al livello di definizione progettuale e/o allo stadio procedimentale raggiunto anche dopo il termine del 30 giugno 2009, è consentita l'applicazione della normativa tecnica precedentemente in vigore al decreto ministeriale 14 gennaio 2008 (G.U. n. 29 del 4.2.2008), nonché chiarimenti circa l'utilizzabilità dei materiali e degli elementi per uso strutturale prodotti prima del termine del 30 giugno 2009.

«... ai fini dell'impiego di elementi per uso strutturale, prodotti anche prima del termine del 30 giugno 2009, occorre riferirsi a tali disposizioni regolamentari. In merito, va evidenziato che le disposizioni del capitolo 11 (Materiali e prodotti per uso strutturale) del decreto ministeriale 14 gennaio 2008, che peraltro sostanzialmente riproducono quelle del corrispondente capitolo 11 (Materiali e prodotti per uso strutturale) della normativa tecnica approvata con decreto ministeriale 14 settembre 2005 (sostituita da quella approvata con decreto ministeriale 14 gennaio 2008), costituiscono il necessario riferimento circa le modalità di identificazione, qualificazione ed accettazione dei materiali e dei prodotti da costruzione per uso strutturale».

4. Installazione impianti all'interno degli edifici

Il decreto del Ministro dello Sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'Ambiente e della tutela del territorio e del mare, in data 22 gennaio 2008, n. 37 (G.U. 12.2.2008, n. 61) approva il "Regolamento concernente l'attuazione dell'art. 11-quaterdecies, comma 13, lett. a) della legge n. 248 del 2 ottobre 2005, recante riordino delle disposizioni in materia di attività di installazione degli impianti all'interno degli edifici".

Questo decreto si applica agli impianti posti al servizio d'uso collocati all'interno degli stessi o delle relative pertinenze.

L'art. 1 elenca gli impianti classificati ai fini dell'applicazione del regolamento di cui trattasi. L'art. 2 si occupa delle definizioni relative agli impianti.

Il successivo art. 3 si occupa delle imprese abilitate, cioè dei requisiti che le stesse devono possedere per l'esercizio delle attività previste dal regolamento. Gli artt. 4, 5 e 6, attengono rispettivamente "Requisiti tecnico-professionali"; "Progettazione degli impianti"; "Realizzazione ed installazione degli impianti". Fa seguito l'art. 7 "Dichiarazione di conformità", il quale prevede che "al termine dei lavori, previa effettuazione delle verifiche previste dalla normativa vigente" siano comprese quelle relative alla funzionalità dell'impianto.

L'art. 8 fissa gli obblighi del committente e del proprietario. In particolare, come è previsto dal comma 3, il committente, entro 30 giorni dall'allacciamento di una nuova fornitura di gas, energia elettrica, acqua, negli edifici di qualsiasi destinazione d'uso, consegna al distributore o al venditore copia della dichiarazione di conformità dell'impianto.

L'art. 9 stabilisce che il certificato di agibilità è

rilasciato dalle autorità competenti previa acquisizione della dichiarazione di conformità di cui all'art. 7, nonché del certificato di collaudo degli impianti installati, ove previsto dalla norme vigenti.

Gli artt. 11, 12 13 e 14 sono relativi alle competenze presso lo Sportello unico per l'edilizia del progetto, della dichiarazione di conformità o del certificato di collaudo; al contenuto del cartello informativo; documentazione; finanziamento dell'attività di normazione tecnica.

Conclude il decreto "de quo" con le disposizioni in materia di sanzioni.

Non sfugge relativamente a tali disposizioni, la necessità da parte dei Comuni di passare sollecitamente all'adeguamento dei propri regolamenti edilizi, avuto anche riguardo alle opportunità di prevedere il relativo coordinamento normativo.

TITOLO III

Conclusioni - Norme finali e transitorie

1. Conclusioni

Le considerazioni fatte in via preliminare possono, in parte, trovare adeguato riscontro in questa sede riferita alle conclusioni.

Ad ogni modo il presente impianto interpretativo del Testo unico è ispirato alla novità testuale e conseguentemente deve essere letto, almeno per la parte della giurisprudenza utilizzabile e per gli altri istituti giuridici, con quanto risulta da questa stessa parte pubblicata nella Guida 2002.

In relazione alle nuove disposizioni in materia di attività di cui al citato T.U., nonché a quelle riservate alle competenze legislative delle regioni, i comuni dovranno provvedere alla modifica dei regolamenti edilizi, degli eventuali riferimenti statutari e soprattutto del quadro organizzativo del personale, tenendo conto dell'istituzione dello sportello dell'edilizia.

Nelle altre parti della Guida è stato fatto riferimento a più sportelli: sportello dei servizi sociali, sportello informativo generale, sportello unico ecc. Ovviamente non tutti questi sportelli interagiscono, ma per quelli che in effetti interagiscono si rende necessaria un'opera di coordinamento al fine di evitare un conflitto di attribuzioni ed il conseguente disservizio.

2. Disposizioni finali

Non si può prescindere dalla fondamentale importanza degli artt. 136 - abrogazioni e 137 - norme che rimangono in vigore.

3. Diritto transitorio

In tema di diritto transitorio, cioè riferito a quei procedimenti che hanno avuto inizio prima della entrata in vigore del T.U. 380/2001 e che non risultano perfezionati prima del 30 giugno 2003, data di entrata in vigore del T.U., in mancanza di alcuna specifica indicazione, si ritiene debbano trovare applicazione le “Disposizioni sulla legge in generale” di cui al vigente Codice civile.

4. Tavola di corrispondenza dei riferimenti normativi

Di particolare interesse, sempre sotto il profilo interpretativo, assume rilievo il richiamo al D.Lgs. 6 giugno 2001, n. 378 “Disposizioni legislative in materia edilizia” (testo B) ed al D.P.R. 6 giugno 2001, n. 379 “Disposizioni regolamentari in materia edilizia” (testo C), ancorché gli stessi decreti si pongano ad un livello di gerarchia di rango legislativo uno e regolamentare l'altro, nel mentre il T.U. n. 380/2001 comprende tutte le disposizioni di cui viene segnalata la qualifica nella rubrica con lettera L per quelle legislative ed R per quelle regolamentari.

SEZIONE TERZA

Gli usi civici

L'aggiunta di questa specifica trattazione sul tema della disciplina degli usi civici è principalmente dettata dall'opportunità di offrire al lettore interessato, elementi conoscitivi su una materia che ha evidenti interessi collegati anche alla tutela ambientale. Essi richiedono sovente interventi anche sul piano della pianificazione.

1. Natura e contenuti dei diritti di uso civico

Il fenomeno di tali diritti è da inquadrare tra le forme anomale di proprietà terriera, nelle quali diritti di varia natura delle popolazioni si sovrappongono sullo stesso terreno alle proprietà private, con evidenti conseguenze sulla cosiddetta libertà d'impianto agrario e di gestione.

Il fenomeno è presente in più aree della terra, ma è da ritenere che in Italia esso sia ancora rilevante.

L'esemplificazione si muove all'interno di varie forme di esercizio che vanno dal fare legna, raccogliere rami e foglie degli alberi a diritti più consistenti, pascolare dopo raccolto il grano, piantare alberi da frutto rimanendo al proprietario il suolo e l'albero a colui che lo ha piantato. Queste forme sono chiamate usi civici ed alcuni di essi sono legati ad antichi diritti delle popolazioni che "i feudatari usurparono, ed altri vedono la conseguenza di vere e legittime concessioni fatte dai signori alle popolazioni allo scopo di trattenerle alla terra" (Mario Bandini - Economia Agraria - Utet, 1959, p. 214).

Una parte della dottrina sostiene che soggetto del diritto di uso civico è il singolo, in quanto esso ha base sul presupposto di un rapporto con una determinata collettività, o la collettività stessa in quanto costituisce persona giuridica e risulti titolare di un patrimonio distinto da quello delle persone che lo compongono.

La diversità dal comune di questi enti va, in particolare, ricercata nell'oggetto, che è specialmente di essi, e per le persone che ne fanno parte. Si ritiene, a giusta ragione, che i diritti di usi civici, a prescindere dalle situazioni presenti al momento della loro insorgenza, attribuiscono un diritto reale ai singoli, i quali esercitando in giudizio le loro pretese agiscono anche per la tutela dell'interesse collettivo.

In effetti la complessa situazione relativa alla titolarità dei diritti di uso civico va ricercata nell'interesse sostanziale del singolo, in quanto enucleato in un ambito civico, al godimento di un bene. Da questo punto di vista ed avuto riguardo delle complesse fattispecie considerate dalla legge n. 1766/1927, sembra prevalere il principio collettivistico.

Di fronte ai terzi la commissione appare invece come una proprietà o servitù attiva per l'appunto la collettività dei "comunisti".

2. La ricognizione normativa

La seguente elencazione è semplicemente indicativa.

– R.D. 15 novembre 1925, n. 2180: "Approvazione del regolamento per la liquidazione delle competenze ai delegati tecnici, agli istruttori ed ai periti incaricati delle operazioni di riordinamento degli usi civici del Regno";

– R.D. 16 giugno 1927, n. 1255: "Determinazione delle circoscrizioni territoriali degli uffici dei commissari per il riordinamento degli usi civici del Regno";

– legge 16 giugno 1927, n. 1766: "Conversione in legge del R.D. 22 maggio 1924, n. 751, riguardante il riordinamento degli usi civici nel Regno, del R.D. 28 agosto 1924, n. 1484, che modifica l'art. 26 del R.D. 22 maggio 1924, n. 751, e del R.D. 16 maggio 1926, n. 895, che proroga i termini assegnati dall'art. 2 del R.D.L. 22 maggio 1924, n. 751";

– R.D. 26 febbraio 1928, n. 332: "Approvazione del regolamento per l'esecuzione della legge 16 giugno 1927, n. 1766, sul riordinamento degli usi civici del Regno";

– legge 10 luglio 1930, n. 1078: "Definizione delle controversie in materia di usi civici";

– legge 4 marzo 1958, n. 180: "Estensione alle associazioni agrarie delle disposizioni contenute nella legge 21 giugno 1896, n. 218";

– legge 21 febbraio 1961, n. 85: "Estinzione dei diritti di uso civico su terre vendute dallo Stato ai comuni";

– legge 31 gennaio 1968, n. 41: "Modifica delle norme relative alla determinazione delle retribuzioni degli incaricati delle operazioni di riordinamento degli usi civici";

– legge 1° marzo 1968, n. 189: "Aumento dell'indennità spettante ai commissari aggiunti ed agli assessori addetti ai commissariati per la liquidazione degli usi civici";

– legge 31 gennaio 1994, n. 97 Nuove disposizioni per le zone montane (in particolare l'art. 3).

In particolare sono indicativi per alcuni aspetti di espressa o implicita riserva:

1) il pregresso ordinamento, e cioè prima della recente riforma della Carta Costituzionale,

prevede un ampio trasferimento di competenze dallo Stato alle regioni e agli enti locali, anche in materia di usi civici. Pertanto, sul piano attuativo, in presenza di problematiche per l'appunto riferite agli usi civici, gli operatori interessati sono tenuti a fare riferimento anche alle disposizioni regionali, secondo le relative competenze, in suddetta materia;

2) con la riforma costituzionale di cui alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 e con la legge 5 giugno 2003, n. 131 recante "Disposizioni per l'adeguamento dell'ordinamento della Repubblica alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3", sono apportate modifiche all'assetto istituzionale delle competenze. La prevista successione normativa, anche rispetto al grado di adeguamento di cui alla legge n. 131/2003, non consente ulteriori approfondimenti in ordine alla specificità delle relative competenze.

Evidentemente queste riserve incidono anche sulla disciplina degli usi civici.

2.1. L'uso civico dopo la riforma del Titolo V della Costituzione

Il novellato art. 117 della Costituzione attribuisce la competenza esclusiva in materia di "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali" allo Stato; invece attribuisce alla competenza concorrente, tra Stato e regioni, la "valorizzazione dei beni culturali e ambientali". Sulla base della giurisprudenza costituzionale (sentenza n. 303 del 2003 e 307 dello stesso anno) e della normativa vigente in materia di beni ambientali, è dato pervenire alla conclusione per cui, a seguito della legge costituzionale n. 3/2001, la competenza legislativa sugli usi civici rientra nella competenza concorrente, per l'appunto dello Stato e delle regioni. In materia di usi civici era stata avvertita la necessità d'intervenire nel relativo ordinamento (legge 16 giugno 1927, n. 1766 e sue modifiche e suo regolamento di attuazione); necessità di attribuire allo sviluppo normativo, al mutamento delle economie sociali, patrimoniali, ecc. delle zone interessate dalla presenza di aree gravate da usi civici, agli orientamenti della giurisprudenza. È stata tuttavia confermata la presenza di notevoli resistenze ad interventi legislativi sulla natura di tali beni e suoli e sul diritto degli aventi titolo a gestirli pienamente.

In questo senso sarebbe prevalsa la tesi di un adeguamento normativo ispirato a criteri di garanzia e di caratterizzazione, quest'ultima sotto il profilo della partecipazione, anche in relazione all'esigenza di un adeguamento alle dinamiche socioeconomiche.

Per l'appunto, anche su queste basi sociologiche diffuse, i Governi, in successione temporale pressoché costante, si sono dati carico d'iniziativa nel campo delle proposte legislative, delle quali si è data ragione in precedenza.

Alla certezza di queste notizie non è tuttavia dato fare seguito con le notizie in ordine al mancato sviluppo di codeste iniziative. È dato tuttavia presumere che esse possano ricercarsi sulla riforma del Titolo V della Costituzione e sulla esigenza quindi di pervenire ad una riforma condivisa.

2.2. La legge sulla montagna n. 97/1994 - Normativa quadro in materia di usi civici

A seguito della mancata emanazione della legge quadro in materia di usi civici, la norma dell'art. 3 della legge n. 97/1994 si colloca come fonte primaria quadro nella disciplina degli usi civici stessi in quanto:

a) l'annunciata normativa quadro, di cui si accennerà nel "de jure condendo", non è stata ancora approvata;

b) tale articolo non sembra possa perdere efficacia a fronte della modifica della Costituzione apportata dalla legge n. 3/2001.

In relazione alla recente legislazione regionale in suddetta materia, nonostante il lungo tempo trascorso dall'approvazione della legge n. 97/1994, è da ritenersi ancora vincolante il limite di cui al primo comma della stessa legge, per l'appunto in relazione ai principi ivi elencati.

3. Il ruolo degli enti locali

È da ritenersi quanto meno opportuna la preliminare considerazione sulla sede materiale di questa disciplina, nel senso che la stessa si colloca al di fuori di quella prevista dall'art. 8 del vigente codice civile, la quale, per l'appunto, attiene agli usi civici diversamente intesi.

È, invece, opportuno il riferimento al nuovo ruolo degli enti locali chiaramente previsto dal Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli enti locali approvato con D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267; esso in particolare e fra l'altro, si identifica non soltanto con l'autonomia in senso proprio, ma bensì nella rappresentazione della propria comunità, nella cura degli interessi e dello sviluppo della stessa. In base, poi al disposto dell'art. 13 del citato T.U. "*spettano al comune tutte le funzioni amministrative che riguardano la popolazione ed il territorio comunale, precipuamente nei settori organici dei servizi alla persona e alla comunità, dell'assetto e utilizzazione del territorio e dello sviluppo economico, salvo quanto non sia espressamente attribuito ad*

altri soggetti dalla legge statale e regionale, secondo le rispettive competenze”.

Mette conto considerare preliminarmente come la nozione di utente non coincida con quella di componente della comunità. Infatti il nucleo che sta alla base dell'ente non necessariamente coincide con quello comunale; anzi in più casi prescinde dalla relazione di appartenenza al comune. Il bene economico riassume tutta una serie di caratteri, che lo distinguono dagli interessi di vario ordine che il comune o altri enti personificano o rappresentano.

Da notare che la legge 4 agosto 1894, n. 398 relativa all'assestamento dei domini collettivi nelle province dell'ex Stato pontificio e dell'Emilia ha riconosciuto a molti enti di origine privata la personalità giuridica. Con la legge del 1927 è stabilito che i terreni di uso dei comuni, delle frazioni e delle associazioni devono essere aperti agli usi civici di tutti i cittadini, a condizione che gli usi civici risultino in esercizio.

Per quanto attiene alla legittimazione dei poteri d'intervento del comune nell'esercizio delle attività di amministrazione e di gestione, la dottrina sostiene che solo nei casi di conflitto d'interessi fra il comune, per l'appunto, nella sua veste di portatore degli interessi pubblici dell'intera popolazione e l'aggregato rappresentato della frazione o dell'associazione degli utenti ed ovviamente quando manchi l'amministrazione separata dei beni a termini di legge, potranno trovare applicazione le norme di cui agli artt. 64, 65 e 75 del Regolamento, le quali, per l'appunto, prevedono la costituzione di particolari organi di amministrazione, in ordine all'applicazione del Capo II delle Associazioni agrarie e alle procedure da osservare nei casi di conflitto d'interessi tra il comune e una frazione o tra più frazioni dello stesso comune e una frazione o tra più frazioni dello stesso comune in mancanza di speciale rappresentanza.

È di ulteriore particolare interesse l'inquadramento dei diritti di uso civico in ordine ai soggetti titolari di questi diritti:

- usi civici sulla proprietà privata. Sulla natura di questi usi è prevalso l'indirizzo giurisprudenziale sull'avvicinamento di questa situazione al condominio, per cui su uno stesso bene possono incidere più posizioni attive a pro di più titolari;
- usi civici gravanti su proprietà dell'ente collettivo. Questa situazione comporta il riconoscimento della natura pubblicistica dell'ente collettivo, provvisto di personalità giuridica. Conseguentemente si riconosce all'ente la proprietà dei beni e ai partecipanti, dotati di determinati requisiti, si riconosce il diritto di godimento;

- usi civici gravanti su beni del comune e della frazione. Evidentemente si tratta di quei beni che vanno sotto la denominazione di “demani comunali”, sottoposti alla legge n. 1766 del 1927. Questi beni sono destinati ai bisogni e alle utilità delle popolazioni secondo le previsioni di legge e sono soggetti ad un particolare regime che è molto vicino a quello dei beni patrimoniali indispensabili dello Stato, senza tuttavia identificarsi con esso;

- usi civici sui beni demaniali e patrimoniali dello Stato;

- usi civici gravanti su beni in comunione tra enti.

Riguardando la presente sezione della monografia il ruolo degli enti locali, da questo tema non ci si allontana se non per l'esame di quelle situazioni giuridiche che sono legate al tema centrale.

La legge n. 1766/1927, riconosce al comune il diritto di percepire un compenso per l'istituzione degli usi civici, in relazione alla duplice situazione. La dottrina che si è formata sulle procedure di attuazione del D.P.R. n. 616/1977, in particolare sul trasferimento di tali competenze non ha mancato di rilevare alcuni problemi di ordine interpretativo, anche sotto il profilo dell'utilizzazione dell'impianto cartaceo esistente presso le precedenti strutture.

Le tesi della dottrina sono state condivise dalle regioni, confortate dal parere del Consiglio di Stato e dello stesso Ministero dell'agricoltura e foreste, in particolare con la circolare 27.6.1978, n. 18042.

4. Affrancazione usi civici - Trattamento tributario

Particolare interesse è stato rivolto alla soluzione dei problemi interpretativi in materia fiscale nei procedimenti di affrancazione. A questo riguardo è intervenuta l'Agenzia delle entrate con la risoluzione n. 2/2008 per cui l'esenzione prevista dall'art. 2 della legge 1° dicembre 1981, n. 692 (il quale dispone che le sentenze, ordinanze e decreti di restituzione delle terre a comuni o associazioni agrarie, lo scioglimento di promiscuità tra i detti enti, la liquidazione di usi civici, le legittimazioni e assegnazioni di terre e gli atti dei procedimenti previsti dalla legge 16 giugno 1927, n. 1766, sono esenti da imposta di bollo e di registro e altre), può essere riconosciuta anche con riferimento alle tasse ipotecarie ed ai tributi speciali catastali dovuti per l'esecuzione di formalità di trascrizione e voltura degli atti di affrancazione di terreni gravati da usi civici.

Con la risoluzione n. 2/2008 la Direzione del-

l'Agenzia del Territorio ha stabilito che, nell'ottica di assicurare organicità alla disciplina complessiva dei tributi relativi all'affrancazione di usi civici e al trattamento tributario delle formalità ipotecarie e catastali, salvaguardando sia la specificità della disciplina stessa che la coerenza del sistema nel quale essa si inserisce, può concludersi che l'esonero dell'art. 2 della legge 692/1984 possa essere riconosciuta anche con riferimento alle tasse ipotecarie ed ai tributi speciali catastali dovuti per l'esecuzione delle formalità di trascrizione e voltura degli atti di affrancazione di terreni gravati da usi civici.

5. La giurisprudenza

In questo quadro, caratterizzato dalla duplice distribuzione normativa in materia di usi civici: di produzione statale e di produzione regionale, il ricorso alla giurisprudenza si appalesa in molti casi necessario ed, inoltre, può fornire utili riferimenti sulle iniziative legislative in corso.

Rinviamo alla specifica rassegna delle sentenze in materia di usi civici fornita da raccolte, sommari, ecc. qui, invece, si riprendono gli orientamenti consolidati per l'appunto sulla base dei giudicati.

In tema di alienazione e di mutamento di destinazione di terreni gravati da uso civico, il TAR Trentino Alto Adige, sez. Trento, 15.10.1997, n. 312, ha affermato che competono codesti provvedimenti all'amministrazione separata degli usi civici e non al comune.

Sulla natura dei beni di uso civico, la Commissione usi civici in data 29.4.1994 ha chiarito che il regime giuridico dei beni di uso civico è caratterizzato dai requisiti dell'inalienabilità, imprescrittibilità ed inusucapibilità, salvo che la loro alienazione non sia stata autorizzata ai sensi dell'art. 12 della legge 16 giugno 1927, n. 1766 e 39 del R.D. 26 febbraio 1928, n. 332.

Sulle competenze residuali del Commissario regionale agli usi civici si è pronunciata la Corte Costituzionale con sentenza 21 novembre 1997, n. 345 nel senso che al medesimo compete, pur dopo il passaggio della materia alle Regioni, il potere di esercitare d'ufficio la propria giurisdizione per l'interesse della collettività nazionale alla conservazione dell'ambiente nelle zone gravate da usi civici.

Su problemi afferenti al diritto elettorale degli utenti della università agraria, il TAR Lazio (sez. I, 26 gennaio 1987, n. 154) ha affermato che le questioni concernenti l'elettorato attivo degli utenti della università agraria rientrano nella competenza dell'Autorità giudiziaria ordinaria. In ordine all'applicazione dell'istituto dell'im-

memorabile, e cioè il possesso che dura da tanto tempo "vetustus" da essersi smarrito il ricordo del suo nascere (presunzione di esistenza di un titolo corrispondente al diritto) è inapplicabile in materia di usi civici, sui quali non possono costituirsi proprietà private senza un titolo proveniente dall'autorità che ha il potere di disporre, si è pronunciata la Cassazione Civile, sez. II, con sentenza 25 maggio 1992, n. 6231.

Dal punto di vista urbanistico, mette conto l'opportunità di tenere conto della sentenza del TAR Puglia, sez. Bari, 30 dicembre 1986, n. 1259 con la quale, fra l'altro, è stabilito che il particolare regime degli usi civici implica l'assoluta indisponibilità dei suoli da essi gravati qualunque sia la destinazione urbanistica prevista dagli strumenti di pianificazione generale, fino a quando non ne sia stata autorizzato il mutamento di destinazione, ai sensi degli artt. 12 della legge n. 1766/1927 e 41, R.D. n. 332/1928.

La sentenza del Consiglio di Stato, sez. II, 11 febbraio 1981, n. 1277, in materia di competenze in materia di diritti di uso civico, stabilisce che non è più richiesto il parere del commissario previsto dall'art. 39, c. 2, R.D. 26 febbraio 1928, n. 332, per l'alienazione di terre comuni o demaniali o provvedimenti dell'affrancazione di usi civici, essendo l'intera materia deferita alla competenza regionale, con esclusione dell'intervento di organi consultivi.

La Cassazione civile, sez. un., 18.1.2005, n. 836, ha stabilito che l'accertamento della qualità del terreno che si assume di "uso civico" rientra nella giurisdizione del Commissario regionale degli usi civici, prevista dall'art. 29 della legge 16.6.1927, n. 1766, soltanto quando la relativa questione sia sollevata dal preteso titolare o dal preteso utente del diritto civico e debba essere risolta con efficacia di giudicato, nella controversia tra privati, nella quale la demanialità civica di un bene sia stata invece eccepita al solo scopo di negare l'esistenza del diritto soggettivo di cui la controparte sostenga di essere titolare.

Il TAR Abruzzo, Pescara, con sentenza 16.12.2004, n. 1099, ha stabilito che la controversia relativa al mancato rispetto di un contratto con cui è stato concesso da un'amministrazione pubblica ad un privato l'uso di un terreno gravato da uso civico, investe situazioni giuridiche di diritto soggettivo ed è ricompresa, pertanto, nella giurisdizione del giudice ordinario.

Il Consiglio di Stato, Sez. V, con sentenza 16.9.2004, n. 6037, ha stabilito che in caso di gara per l'affidamento della concessione in uso di una malga per l'esercizio di un bar ristorante, è irragionevole la clausola del bando che limita la partecipazione alla gara solo alle persone fisi-

che titolari del diritto di uso civico sul territorio comunale e delle società, anche di capitali, con l'intera compagine sociale formata dai titolari di analogo diritto.

Infine, a conclusione di questa breve rassegna di giurisprudenza in materia di usi civici, è opportuno segnalare la sentenza della Cassazione civile, sez. un., 26.7.2004, n. 15977, con la quale è stabilito che in tema di usi civici, la conciliazione di cui all'art. 29 della legge n. 1766/1927 può legittimamente intervenire anche in sede di procedimento di esecuzione, dinanzi al commissario, della sentenza di primo grado provvisoriamente esecutiva. La Corte costituzionale con ordinanza n. 177/2008 sui termini delle istanze di legittimazione, interviene in ordine al procedimento civile - azione negatoria di servitù esercitata da soggetti occupanti su terreno gravato da uso civico. Eccepito difetto di legittimazione attiva degli attori in quanto asseritamente privi della titolarità del diritto di proprietà sul fondo. Mancato accoglimento della domanda per la legittimazione dell'occupante del fondo gravato da uso civico per causa non imputabile agli odierni attivi (nella specie per omessa conclusione delle operazioni di sistemazione demaniale). Omessa previsione di termini certi per la definizione di detta procedura di legittimazione e di conseguenza determinate legate al silenzio serbato sull'istanza di legittimazione.

6. In tema di giurisdizione

Si annota, a motivo della sua rilevanza ed anche della contraddittorietà, l'ordinanza del Tribunale civile di Potenza del 3 aprile 2007, n. 2550 che, definendo la natura privatistica del contratto di enfiteusi, posto in essere a seguito legittimazione di occupazione abusiva ai sensi della legge n. 1766/1927, legittima la propria giurisdizione nei rapporti da essa derivanti e conseguentemente respinge la tesi del giudice di merito che sosteneva l'appartenenza della causa al Commissario per gli usi civici.

Evidentemente nella specie è emersa la natura privatistica del canone dovuto dall'assegnatario, ragione per la quale il Comune non era legittimato ad avvalersi della riscossione coattiva a mezzo ruolo.

In questo senso per le entrate che ricadono nel campo del diritto privato infatti è necessaria la preventiva formazione in sede giudiziale di un titolo esecutivo, e non è invece applicabile la disciplina propria delle entrate tributarie.

7. Il *de iure condendo*

Le numerose proposte di legge in materia di usi civici e da ultimo quella già assegnata al Senato

per l'approvazione, evidenziano l'esistenza di un particolare interesse per questi usi, ancorché collocati nell'ambito delle pubblicazioni che sviluppano le parti della Guida Normativa (2).

È fondato convincimento che il decentramento istituzionale, di cui alla legge n. 59 del 1997 e alla legge Costituzionale n. 3/2001, comporterà la riassunzione in capo ai comuni d'importanti competenze sul piano della costituzione delle posizioni di status degli aventi titolo in quanto portatori di diritto "ab antico" e del controllo delle relative gestioni.

D'altro canto non può non essere accolta la tesi sulla traslazione dei poteri pregressi attribuiti al Ministero dell'Agricoltura e delle foreste, ai commissari per la liquidazione degli usi civici e, da ultimo, anche alle Regioni, a favore dei comuni, appunto in relazione alle modifiche apportate, in particolare, dalla legge costituzionale n. 3/2001.

È infine auspicabile che la riforma non riduca la situazione dei diritti di uso civico esistente, a danno delle istituzioni preposte alla gestione e dei titolari di tali diritti.

8. Le evidenze

Frattanto regioni, enti locali e amministrazioni separate dei beni di uso civico continuano a disporre di tali beni consapevoli della prevalenza dell'interesse pubblico e degli strumenti giuridici disponibili per conseguirlo al meglio.

I cittadini portatori di diritti civici "ab antico" intervengono, in larga misura presso le competenti sedi amministrative per la tutela di questi loro diritti e ricorrono avverso i provvedimenti che ledono i loro diritti.

In questi contesti ed in altri aventi attinenza, si è formata un'importante fonte giurisprudenziale che sorregge adeguatamente le più attendibili interpretazioni rispetto alla varietà delle fattispecie. Di questa giurisprudenza riportiamo, a titolo di esemplificazione, due massime rispettivamente del Consiglio di Stato e del TAR Trentino-Alto Adige.

Il Consiglio di Stato (sez. IV, n. 8365 del 19 dicembre 2003) sostiene che le verifiche sul corretto uso del territorio a fini urbanistico-edilizi e a fini di uso civico ineriscono a sfere diverse di interesse pubblico, tra le quali non possono sussistere rapporti di prevalenza. Pertanto non appare rilevante ai fini della reintegrazione del

(2) Per un maggiore approfondimento, si veda il Manuale operativo: Mario Agnoli, *Gli usi civici*, Editrice CEL, Gorle (BG), 2003.

suolo privato da uso civico che l'attività edilizia sia stata o meno sanata. La reintegrazione in sostanza si basa unicamente sul presupposto del solo accertamento della natura del bene e del corretto uso di esso.

Il TAR Trentino-Alto Adige, Bolzano, con sentenza n. 78 dell'11 febbraio 2002, ha stabilito che è illegittima l'autorizzazione alla vendita di un terreno incluso nel demanio di uso civico ove non sia stata in precedenza formalmente determinata la categoria di appartenenza del terreno, secondo le previsioni di legge. In mancanza di questo atto, quel demanio civico rimane soggetto a vincolo. L'annullamento di tale provvedimento incide sul contratto di compravendita del terreno, che pertanto viene viziato in via derivata. La dichiarazione di nullità del contratto rientra nella competenza del giudice ordinario.

In materia di affrancazione dei canoni relativi a terreni gravati da usi civici, si richiama l'attenzione sulla circolare dell'Agenzia del Territorio n. 2 del 26 febbraio 2004. Dalla stessa rileviamo che i dubbi sollevati dagli uffici fiscali competenti coinvolgono, in particolare, i seguenti aspetti:

- idoneità della determinazione dirigenziale (da mettere in relazione alle previsioni sulle competenze degli organi comunali di cui al T.U. 267/2000) quale titolo per l'affrancazione;
- trascrivibilità degli atti di affrancazione;
- trattamento fiscale dell'atto di affrancazione, con specifico riferimento ai tributi dovuti per l'esecuzione delle formalità ipotecarie.

In questo senso:

a) sembra possa essere considerato titolo idoneo per l'affrancazione e per il conseguimento degli effetti espansivi del diritto di proprietà ad essa correlati, non potendosi escludere la natura di atto dovuto della suddetta determinazione dirigenziale;

b) per quanto attiene più specificatamente i profili di pubblicità immobiliare, l'atto (provvedi-

mento) di affrancazione stipulato nelle forme di cui alla precedente lett. a), in considerazione degli effetti meramente espansivi del diritto di proprietà, potrebbe determinare l'esecuzione di una formalità di annotazione;

c) poiché l'istituto dell'affrancazione dai canoni per le terre di uso civico rientra tra gli atti dei procedimenti previsti dalla legge n. 1766/1927 nonché del relativo regolamento di esecuzione, non può dubitarsi che l'esenzione tributaria prevista dall'art. 2 della legge n. 692/1981 possa, in effetti, essere riconosciuta anche agli atti di affrancazione stipulati a conclusione del relativo procedimento.

9. Associazioni di uso civico e proprietà collettive

È considerata favorevolmente l'istituzione di Associazioni senza scopo di lucro finalizzate alla tutela di diritti civici, delle terre silvo-pastorali per il loro valore ambientale. Tra i fini le Associazioni si propongono il sostegno delle popolazioni rurali, la difesa del suolo, la tutela della proprietà collettiva universale, il sostegno delle autonomie statutarie, il miglioramento, in estensione o in valore delle aree pastorali e degli altri beni ritenuti a questi legati funzionalmente. In coerenza con tale finalità, le Associazioni di uso civico e proprietà collettive assumono anche iniziative di assistenza sociale, di conciliazione ai sensi dell'art. 29 della legge n. 1766/1927, di formazione e di consulenza.

L'insorgenza di Associazioni senza fini di lucro per la tutela dei diritti di uso civico anche in relazione alle iniziative regionali che sono tenute a rispettare il disposto dell'art. 66 del D.P.R. n. 616/1997 e a maggior ragione la Costituzione, in particolare sul punto del rispetto della massima conservazione delle terre civiche silvo-pastorali, secondo l'espressione della salvaguardia dei diritti reali e degli usi civici delle collettività locali, che sono esercitati secondo consuetudini.

La protezione e valorizzazione del paesaggio

TITOLO I

Principi e disciplina legislativa

Cap. I

La Costituzione

1. Il principio fondamentale

Il principio fondamentale affermato dall'art. 9 della Costituzione: "*La Repubblica tutela il paesaggio*" è attuato con la legislazione statale per la *tutela del paesaggio*. È stato ritenuto che nel testo costituzionale l'espressione "paesaggio" indica la generalità dei beni che per tradizione legislativa sono oggetto di protezione particolare sotto la denominazione di bellezze naturali (Sandulli, 1967).

La Corte costituzionale con la sentenza n. 39 del 1986 rilevò che la definizione "*paesaggio*", di cui all'art. 9 della Cost., deve ritenersi comprensiva di ogni elemento naturale ed umano attinente alla forma esteriore del territorio: è pertanto da considerarsi estesa potenzialmente ad ogni bene avente tali caratteristiche la protezione assicurata dal precetto costituzionale.

Successivamente la stessa Corte affermava che la tutela costituzionale del "*paesaggio*" era improntata a criteri di integralità e globalità e comportava una valutazione del territorio alla luce del valore estetico culturale per la tutela dei beni che costituiscono tale valore (n. 151/1986).

La tutela del paesaggio, "forma del territorio e dell'ambiente", costituisce per le Istituzioni un dovere ineludibile da assolvere verso un valore costituzionale primario, insuscettibile di subordinazione ad ogni altro valore costituzionalmente tutelato, ivi compresi quelli economici (Coste cost. n. 196/2004).

2. Le competenze dello Stato e delle Regioni

L'art. 117, secondo comma non ha espressamente previsto il "paesaggio" nelle materie di competenza legislativa esclusiva dello Stato; il paesaggio è stato ritenuto compreso nelle materie indicate alla lettera s) del predetto art. 117, secondo comma: "tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali".

Nelle materie di legislazione concorrente con le Regioni, previste dal terzo comma dello stesso articolo, sono compresi il "governo del territorio" e la "valorizzazione dei beni culturali e ambientali". Nelle materie di legislazione concorrente spetta alle Regioni la potestà legislativa, salvo per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.

In merito alla ripartizione delle competenze in base al testo dell'art. 117 della Costituzione vigente fino all'entrata in vigore della legge di riforma del titolo V della parte seconda, che attribuiva alle Regioni le competenze in materia di urbanistica e prevedeva che le leggi della Repubblica potevano demandare alla Regione il potere di emanare norme per la loro attuazione, fu ritenuto che le finalità di tutela del paesaggio dovevano essere realizzate armonizzando ed organizzando l'azione congiunta dello Stato e delle Regioni, in una visione unitaria, con l'apporto degli organi centrali e periferici e degli organi regionali, pur considerando le difficoltà di coordinamento delle norme paesaggistiche con quelle urbanistiche (Cass. penale, sez. III, 28 gennaio 2001, n. 11716).

La legislazione statale, di cui al capitolo successivo, è stata coordinata nel "Codice dei beni culturali e del paesaggio" emanato con il decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, che successivamente è stato integrato e modificato con i decreti legislativi 24 marzo 2006, n. 157 e 26 marzo 2008, n. 63.

Le regioni Toscana, Calabria e Piemonte promossero questioni di legittimità costituzionale delle disposizioni in materia di paesaggio, correttive ed integrative del "Codice", stabilite dalla legge n. 157/2006, sulle quali si pronunciò la Corte costituzionale con la sentenza del 7 novembre 2007, n. 367, ritenendo non fondate le eccezioni proposte ed illustrando con un pregevole approfondimento il concetto di "*paesaggio*" e le due diverse funzioni e competenze che discendono dal principio fondamentale stabilito dalla Costituzione.

3. Il paesaggio e la sua tutela e conservazione nell'interpretazione della Corte costituzionale

La Corte costituzionale nella sentenza n. 367 del 2007, ha così definito il concetto di paesaggio

e le competenze legislative e di intervento delle istituzioni dello Stato e delle Regioni per la sua conservazione e fruizione:

«Come si è venuto progressivamente chiarendo già prima della riforma del Titolo V della parte seconda della Costituzione, il concetto di “paesaggio” indica, innanzitutto la morfologia del territorio, riguarda cioè l’ambiente nel suo aspetto visivo. Ed è per questo che l’art. 9 della Costituzione ha sancito il principio fondamentale della “tutela del paesaggio”, senza alcun’altra specificazione. In sostanza è lo stesso aspetto del territorio, per i contenuti ambientali e culturali che contiene, che è di per sé un valore costituzionale.

Si tratta peraltro di un valore “primario”, come ha già da tempo precisato questa Corte (sentenza n. 151 del 1986; ma vedi anche sentenze n. 182 e n. 183 del 2006) ed anche “assoluto” se si tiene conto che il paesaggio indica essenzialmente l’ambiente (sentenza n. 641 del 1987).

L’oggetto tutelato non è il concetto astratto delle “bellezze naturali”, ma l’insieme delle cose, beni materiali o le loro composizioni, che presentano valore paesaggistico.

Sul territorio gravano più interessi pubblici: quelli concernenti la conservazione ambientale e paesaggistica, la cui cura spetta in via esclusiva allo Stato, e quelli concernenti il governo del territorio (fruizione del territorio), che sono affidati alla competenza concorrente dello Stato e delle Regioni.

La tutela ambientale e paesaggistica, gravando su un bene complesso ed unitario, considerato dalla giurisprudenza costituzionale un valore primario ed assoluto, e rientrando nella competenza esclusiva dello Stato, precede e comunque costituisce un limite alla tutela degli altri interessi pubblici assegnati alla competenza concorrente delle Regioni in materia di governo del territorio e di valorizzazione dei beni culturali e ambientali. In sostanza vengono a trovarsi di fronte due tipi di interessi pubblici diversi: quello della conservazione del paesaggio, affidato allo Stato, e quello della fruizione del territorio, affidato anche alle Regioni.

Si tratta di due tipi di tutela, che ben possono essere coordinati fra loro, ma che debbono necessariamente restare distinti. E in proposito la legislazione statale ha fatto ricorso, ai sensi dell’art. 118 della Costituzione, proprio a forme di coordinamento e di intesa in questa materia, ed ha affidato alle Regioni il compito di redigere i piani paesaggistici, ovvero i piani territoriali aventi valenza di tutela ambientale, con l’osservanza delle norme di tutela paesaggistica poste dallo Stato. In particolare l’art. 143 del D.Lgs.

n. 42 del 2004, novellato dall’art. 13 del D.Lgs. n. 157 del 2006, ha previsto la possibilità, per le Regioni, di stipulare intese con il Ministero per i beni culturali ed ambientali e con il Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio per “l’elaborazione congiunta dei piani paesaggistici”, precisando che il contenuto del piano elaborato congiuntamente forma oggetto di apposito accordo preliminare e che lo stesso è poi “approvato con provvedimento regionale”.

In buona sostanza la tutela del paesaggio, che è dettata dalle leggi dello Stato, trova la sua espressione nei piani territoriali, a valenza ambientale, o nei piani paesaggistici, redatti dalle Regioni».

I ricorsi delle Regioni alla Corte costituzionale per rivendicare ed affermare competenze che le stesse hanno ritenuto ridotte o addirittura sottratte dal legislatore statale, costituiscono una testimonianza della loro volontà di conservare od ampliare le loro funzioni in questa materia, che per una sfera attuativa importante sono esercitate delegandole alle amministrazioni locali. Il Codice dei beni culturali e del paesaggio del 2004 aveva seguito, attuando la nuova impostazione costituzionale delle competenze, criteri che richiavano il decentramento operato con l’art. 82 della legge 24 luglio 1977, n. 616. Le revisioni restrittive operate con le successive modifiche hanno trovato probabilmente motivo nella convinzione, spesso diffusa dai “media”, che l’azione di tutela preventiva e di controllo successivo dei territori protetti si sia affievolita e non costituisca una difesa adeguata all’invasione della speculazione immobiliare ed ai danni che la stessa provoca.

Con i messaggi da sempre espressi nelle sue decisioni la Corte costituzionale afferma il valore primario e costituzionalmente protetto del paesaggio e richiama la necessità che per la sua tutela e valorizzazione lo Stato e le Regioni uniscano il loro impegno migliore, legislativo ed operativo.

Cap. II L’evoluzione della disciplina legislativa

Il primo provvedimento organico per la tutela dei beni paesaggistici fu adottato con la legge 20 giugno 1909, n. 364, modificata dalla legge 23 giugno 1912, n. 688, che stabilì norme di protezione per le ville, i parchi ed i giardini che avevano interesse storico ed artistico.

La tutela delle bellezze naturali comprendenti le cose immobili la cui conservazione presentava notevole interesse pubblico per la loro bellezza

panoramica e naturale, insieme con quelle che avevano particolare relazione con la storia civile e letteraria, costituì il fine della legge 11 giugno 1922, n. 776, che rimase in vigore fino all'emanazione della legge 29 giugno 1939, n. 1497. Il regolamento di attuazione della legge n. 1497 fu approvato con il R.D. 3 giugno 1940, n. 357.

Il sistema di protezione delle bellezze naturali stabilito dalla legge n. 1497 prevedeva vincoli di tutela (per ogni modificazione era necessaria una specifica autorizzazione) che erano imposti su singoli beni (bellezze singole) o su un complesso unitario di beni (bellezze d'insieme), vincoli che erano completati da misure di protezione delle zone di rispetto (vincolo indiretto).

La legge n. 1497 prevedeva la disciplina dei vincoli, con modalità razionalmente ordinate su vaste aree mediante i “*piani paesistici*”, per organizzarne la protezione e l'utilizzazione attraverso la considerazione complessiva delle caratteristiche e dei valori naturali e panoramici dei territori vincolati.

Successivamente la legge n. 1187/1968 modificava l'art. 7 della legge urbanistica del 1942, includendo nei contenuti dei piani regolatori urbanistici l'individuazione dei territori soggetti a tutela paesistica.

Le funzioni amministrative esercitate dallo Stato per la protezione delle bellezze naturali, comprendenti l'individuazione, la tutela e l'applicazione delle sanzioni, furono delegate alle regioni con l'art. 82 del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616. L'art. 83 dello stesso decreto trasferiva alle regioni le funzioni amministrative concernenti gli interventi per la protezione della natura, delle riserve e parchi naturali.

Con la legge 8 agosto 1985, n. 431, definita “legge Galasso”, l'imposizione del vincolo venne estesa ad ampie zone dalla stessa individuate astrattamente (coste dei mari, dei laghi e dei fiumi, montagne, boschi, zone umide ecc.) e fu fatto obbligo alle regioni di redigere, per le stesse, piani territoriali paesistici.

Il Testo unico dei beni culturali e paesaggistici 29 ottobre 1999, n. 490, riordinava la normativa vigente al momento della sua adozione. È stato abrogato dall'art. 184 del D.Lgs. n. 42/2004.

Il *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, emanato con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, modificato ed integrato dal D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 157, comprende nella parte III i “*beni paesaggistici*” e nella parte IV le sanzioni amministrative e penali per le violazioni della disciplina agli stessi relativa.

Ulteriori importanti modifiche alla disciplina del paesaggio sono state disposte con il D.Lgs. 26 marzo 2008, n. 63 che ha integrato e corretto le

parti prima, terza e quarta del Codice approvato con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e già modificato con il D.Lgs. n. 157/2006. Il regime transitorio di autorizzazione paesaggistica previsto dall'art. 159 è stato modificato con disposizioni successive, indicate nella illustrazione di detto articolo.

Cap. III

Il paesaggio patrimonio dell'umanità

La legge 20 febbraio 2006, n. 77 ha stabilito “misure speciali di tutela e fruizione dei siti italiani di interesse culturale, *paesaggistico* e ambientale, inseriti nella lista del “patrimonio mondiale”, posti sotto la tutela dell'UNESCO, che sono per la loro unicità punte di eccellenza del patrimonio culturale, paesaggistico e naturale italiano e della sua rappresentazione a livello internazionale. Nella lista dei Siti italiani dichiarati dall'UNESCO “Patrimonio dell'umanità”, molti sono costituiti da beni del paesaggio, nei quali sono compresi valori architettonici che sono stati nello stesso inseriti dai costruttori antichi, spesso muratori o capomastri, edificando i borghi pregevoli incastonati, con raffinata sensibilità, nella stupenda cornice creata dalla natura, senza violentarla o distruggerla, guidati dal rispetto che si aveva per tutto ciò che era stato creato e ne costituiva l'ordine imm modificabile. Scorrendo i testi più autorevoli ed aggiornati dedicati ai “beni culturali” ci si rende conto che il “paesaggio” non ha negli stessi adeguata considerazione e rilievo. Nell'epoca delle statistiche che ridisegnano il mondo – e l'Italia – con i numeri (beni, visitatori, incassi, spese, investimenti), il paesaggio non trova considerazione, non è considerato statisticamente un “polo” di attrazione turistica pur costituendo l'immagine che rappresenta la straordinaria bellezza del nostro Paese, il primo incomparabile motivo di apprezzamento dei visitatori stranieri, che sono i più severi giudici dei danni che lo stesso subisce.

Nel nostro Paese i beni paesaggistici sono dovunque, su tutto il territorio, montagne, colline, centri storici, isole, laghi e l'infinita costiera marina. Sono, in generale, aperti alla libera visione – che è il miglior modo di fruirne – di tutti, a tutte le ore nelle quali mutano effetti e scenari stupendi, non costano biglietti d'ingresso, non hanno organici di addetti. Gli investimenti sono fatti dalle amministrazioni pubbliche prevalentemente per gli interventi di protezione civile, effettuati per il contenimento degli incendi. La riparazione dei danni dagli stessi arrecati è lasciata alla natura, al rinascere dalle radici delle piantagioni inceneri-

te. La prevenzione è affidata alle leggi che hanno stabilito i vincoli di inedificabilità e le sanzioni pecuniarie e penali assai gravose ma inapplicabili per l'irreperibilità dei responsabili. I vincoli di inedificabilità possono essere uno strumento efficace se il sistema costituito dalla legge con i compiti attribuiti ai Vigili del Fuoco, al Corpo Forestale e soprattutto ai Comuni, funziona. Gli elenchi annuali dei territori percorsi dal fuoco non hanno una pubblicità ed una consultabilità adeguata e non raramente sono dimenticati, negli anni, dagli uffici e progettisti degli strumenti urbanistici degli stessi comuni. Dovrebbero essere integrati dall'iscrizione sugli atti catastali del divieto di edificare. Non è raro vedere strumenti di pianificazione urbanistica che prevedono nelle zone soggette a vincolo paesistico, non sempre indicato, indici di copertura e di volumetria molto elevati, stravolgenti per l'ambiente che avrebbero il dovere di proteggere.

Le autorità statali e regionali preposte ai beni culturali e paesaggistici dovrebbero fare una riflessione comune su questi fenomeni, esercitare i poteri d'indirizzo, controllo, sanzione ed adottare i provvedimenti affinché le leggi esistenti non restino solo dichiarazioni di buone intenzioni.

Le sentenze della Corte costituzionale, della Cassazione civile e penale, del Consiglio di Stato e dei TAR si ispirano, con severo rigore, al principio concordemente affermato nei lavori dell'Assemblea costituente, secondo il quale le istituzioni e tutti i cittadini hanno il dovere di proteggere i valori preziosi del patrimonio naturale – il paesaggio e l'ambiente – dei quali ognuno è custode e deve impegnarsi per conservarli e valorizzarli.

Gli enti locali, soprattutto i Comuni, hanno in questo ambito funzioni, poteri e doveri di primaria importanza. Possono assumere il merito di promotori e realizzatori di una cultura della natura, di una civiltà dei valori più elevati, di un impegno a conservare ed arricchire i beni preziosi che la costituiscono. Non possono assumere la responsabilità dei danni che ferite irrimediabili possono arrecare al "patrimonio dell'umanità" la cui protezione e tutela è loro affidata.

1. Gli interventi della legge 77/2006 per i siti italiani UNESCO

La legge 20 febbraio 2006, n. 77 ha stabilito che i progetti di tutela e restauro dei beni culturali, paesaggistici e naturali inclusi nel perimetro di riconoscimento dei siti italiani UNESCO acquisiscono priorità di intervento qualora siano oggetto di finanziamento secondo le leggi vigenti. Per assicurare la loro conservazione e creare

le condizioni per la loro valorizzazione sono approvati appositi piani di gestione. Misure di sostegno per assicurare un corretto rapporto tra flussi turistici e servizi culturali offerti sono state individuate dall'art. 4 della legge, che ha attribuito al Ministero per i beni e le attività culturali la competenza d'intervento.

La legge aveva previsto un fondo annuo di euro 3.500.000 per il triennio 2006-2008, stabilendo che dall'anno 2009 agli oneri per le misure di sostegno si provvedeva con stanziamenti iscritti nella legge finanziaria annuale.

La dotazione del "Fondo per il ripristino del paesaggio", dell'importo di 15 milioni per ciascuno degli anni dal 2008 a 2010, istituito dall'art. 2, commi da 404 a 406 della legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244, avente finalità analoghe a quelle previste dalla legge n. 77/2006, è stata interamente revocata da quanto disposto con l'art. 5, comma 1, allegato 1, del D.L. 27 maggio 2008, n. 93, convertito dalla legge 24 luglio 2008, n. 126.

TITOLO II

La Convenzione europea del paesaggio

Cap. I

La Convenzione europea

I rappresentanti dei governi di *quaranta paesi d'Europa che fanno parte del Comitato dei Comuni e delle Regioni d'Europa* – C.C.R.E. – hanno stipulato a Firenze il 20 ottobre 2000 la "Convenzione europea per il paesaggio", che con legge 9 gennaio 2006, n. 14 il Presidente della Repubblica è stato autorizzato a ratificare, disponendo che ad essa sia data piena ed intera esecuzione, a decorrere dalla sua entrata in vigore avvenuta nel mese di giugno 2006.

Alla "Convenzione europea del paesaggio" fa riferimento il nuovo art. 132 del "Codice" affermando che *"la Repubblica si conforma agli obblighi ed ai principi di cooperazione tra gli Stati fissati dalle convenzioni internazionali in materia di conservazione e valorizzazione del paesaggio"*.

I comuni, con le province, le regioni ed il Ministero per i beni e le attività culturali, sono direttamente impegnati, nel nostro Paese, ad attuare la convenzione con la tutela, valorizzazione, pia-

nificazione e controllo nonché gestione dei beni paesaggistici.

La disciplina nazionale di tutela dei beni paesaggistici è stata rinnovata con il “Codice dei beni culturali e del paesaggio” emanato con il D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, parte terza, con il quale, con il nuovo testo dell’art. 133 introdotto dal D.Lgs. n. 63/2008, ha affermato il principio di “cooperazione tra amministrazioni pubbliche per la conservazione e valorizzazione del paesaggio”, stabilendo che il Ministero e le regioni definiscono d’intesa le politiche per la conservazione e valorizzazione del paesaggio e cooperano per la definizione di indirizzi e criteri riguardanti l’attività di pianificazione territoriale e la gestione dei conseguenti interventi.

Gli altri enti pubblici territoriali e quindi le province ed i comuni conformano la loro attività di pianificazione agli indirizzi e ai criteri predetti e nell’immediato adeguano gli strumenti vigenti. Norme rivolte soprattutto ai comuni, che hanno determinato per gli stessi l’obbligo di render conformi agli indirizzi e criteri stabiliti dall’intesa Ministero-Regioni la loro attività di pianificazione territoriale, definita in termini generali e quindi più ampi, comprendenti in primis i piani regolatori generali e tutti gli altri strumenti di pianificazione urbanistica previsti dalla legislazione vigente procedendo, nell’immediato, all’adeguamento di quelli vigenti, per impedire ulteriori danni ai beni tutelati.

Cap. II

Principi e finalità della Convenzione

Sono stati così affermati all’inizio della Convenzione:

«Gli Stati membri del Consiglio d’Europa, firmatari della Convenzione;

Constatando che il paesaggio svolge importanti funzioni di interesse generale, sul piano culturale, ecologico, ambientale e sociale e costituisce una risorsa favorevole all’attività economica, e che, se salvaguardato, gestito e pianificato in modo adeguato, può contribuire alla creazione di posti di lavoro;

Consapevoli del fatto che il paesaggio coopera all’elaborazione delle culture locali e rappresenta una componente fondamentale del patrimonio culturale e naturale dell’Europa, contribuendo così al benessere e alla soddisfazione degli esseri umani e al consolidamento dell’identità europea; Riconoscendo che il paesaggio è in ogni luogo un elemento importante della qualità della vita delle popolazioni: nelle aree urbane e nelle campagne, nei territori degradati, come in quelli di

grande qualità, nelle zone considerate eccezionali, come in quelle della vita quotidiana;

Osservando che le evoluzioni delle tecniche di produzione agricola, forestale, industriale e pianificazione mineraria e delle prassi in materia di pianificazione territoriale, urbanistica, trasporti, reti, turismo e svaghi e, più generalmente, i cambiamenti economici mondiali continuano, in molti casi, ad accelerare le trasformazioni dei paesaggi; Desiderando soddisfare gli auspici delle popolazioni di godere di un paesaggio di qualità e di svolgere un ruolo attivo nella sua trasformazione;

Persuasi che il paesaggio rappresenta un elemento chiave del benessere individuale e sociale, e che la sua salvaguardia, la sua gestione e la sua pianificazione comportano diritti e responsabilità per ciascun individuo;

Tenendo presenti i testi giuridici esistenti a livello internazionale nei settori della salvaguardia e della gestione del patrimonio naturale e culturale, della pianificazione territoriale, dell’autonomia locale e della cooperazione transfrontaliera; Riconoscendo che la qualità e la diversità dei paesaggi europei costituiscono una risorsa comune per la cui salvaguardia, gestione e pianificazione occorre cooperare;

Desiderando istituire un nuovo strumento dedicato esclusivamente alla salvaguardia, alla gestione e alla pianificazione di tutti i paesaggi europei;

hanno convenuto quanto illustrato nel successivo capitolo.»

Cap. III

Disposizioni generali

1. Definizioni

Ai fini della Convenzione:

a) “Paesaggio” designa una determinata parte di territorio, così come è percepita dalle popolazioni, il cui carattere deriva dall’azione di fattori naturali e/o umani e dalle loro interrelazioni;

b) “Politica del paesaggio” designa la formulazione, da parte delle autorità pubbliche competenti, dei principi generali, delle strategie e degli orientamenti che consentano l’adozione di misure specifiche finalizzate a salvaguardare, gestire e pianificare il paesaggio;

c) “Obiettivo di qualità paesaggistica” designa la formulazione da parte delle autorità pubbliche competenti, per un determinato paesaggio, delle aspirazioni delle popolazioni per quanto riguarda le caratteristiche paesaggistiche del loro ambiente di vita;

d) *"Salvaguardia dei paesaggi"* indica le azioni di conservazione e di mantenimento degli aspetti significativi o caratteristici di un paesaggio, giustificate dal suo valore di patrimonio derivante dalla sua configurazione naturale e/o dal tipo d'intervento umano;

e) *"Gestione dei paesaggi"* indica le azioni volte, in una prospettiva di sviluppo sostenibile, a garantire il governo del paesaggio al fine di orientare e di armonizzare le sue trasformazioni provocate dai processi di sviluppo sociali, economici ed ambientali;

f) *"Pianificazione dei paesaggi"* indica le azioni fortemente lungimiranti, volte alla valorizzazione, al ripristino o alla creazione di paesaggi.

2. Ambito di applicazione ed obiettivi

La Convenzione si applica a tutto il territorio degli Stati firmatari, salvo diversa definizione dello stesso da parte di ciascuno Stato o della Comunità Europea effettuata al momento della ratifica ed approvazione. *L'approvazione e ratifica da parte dell'Italia risulta effettuata senza limitazioni territoriali.* La sua attuazione da parte di ogni Stato avviene secondo la ripartizione delle competenze previste dai relativi ordinamenti, i principi costituzionali e l'organizzazione amministrativa, *nel rispetto del principio di sussidiarietà e tenendo conto della Carta europea dell'autonomia locale.*

L'ambito di applicazione comprende tutti gli spazi naturali, rurali, urbani e periurbani, i paesaggi terrestri, le acque interne e marine. Concerne sia i paesaggi che possono essere considerati eccezionali, sia i paesaggi della vita quotidiana, sia i paesaggi degradati.

3. Misure generali

Ogni Stato firmatario della Convenzione, compreso il nostro, si è impegnato a:

a) riconoscere giuridicamente il paesaggio in quanto componente essenziale del contesto di vita delle popolazioni, espressione della diversità del loro comune patrimonio culturale e naturale e fondamento della loro identità;

b) stabilire e attuare politiche paesaggistiche volte alla protezione, alla gestione, alla pianificazione dei paesaggi tramite l'adozione delle misure specifiche di cui al seguente punto c);

c) avviare procedure di partecipazione del pubblico, delle autorità locali e regionali e degli altri soggetti coinvolti nella definizione e nella realizzazione delle politiche paesaggistiche menzionate al precedente capoverso b);

d) *integrare il paesaggio nelle politiche di piani-*

ficazione del territorio, urbanistiche e in quelle a carattere culturale, ambientale, agricolo, sociale ed economico, nonché nelle altre politiche che possono avere un'incidenza diretta o indiretta sul paesaggio.

4. Misure specifiche

A) *Sensibilizzazione* - Tutti gli Stati si sono impegnati ad accrescere la sensibilizzazione della società civile, delle organizzazioni private e delle autorità pubbliche al valore dei paesaggi, al loro ruolo e alla loro trasformazione.

B) *Formazione ed educazione* - Tutti gli Stati si sono impegnati a promuovere:

a) la formazione di specialisti nel settore della conoscenza e dell'intervento sui paesaggi;

b) dei programmi pluridisciplinari di formazione sulla politica, la salvaguardia, la gestione e la pianificazione del paesaggio destinati ai professionisti del settore pubblico e privato e alle associazioni di categoria interessate;

c) degli insegnamenti scolastici e universitari che trattino, nell'ambito delle rispettive discipline, dei valori connessi con il paesaggio e delle questioni riguardanti la sua salvaguardia, la sua gestione e la sua pianificazione.

C) *Individuazione e valutazione* - Mobilitando i soggetti interessati conformemente a quanto previsto nel paragrafo precedente, e ai fini di una migliore conoscenza dei propri paesaggi, tutti gli Stati si sono impegnati a:

a) individuare i propri paesaggi, sull'insieme del proprio territorio;

b) analizzarne le caratteristiche, nonché le dinamiche e le pressioni che li modificano;

c) seguirne le trasformazioni;

d) valutare i paesaggi individuati, tenendo conto dei valori specifici che sono loro attribuiti dai soggetti e dalle popolazioni interessate.

I lavori di individuazione e di valutazione verranno guidati dagli scambi di esperienze e di metodologie organizzati dagli Stati partecipanti, su scala europea, in applicazione dell'art. 8 della Convenzione.

D) *Obiettivi di qualità paesaggistica* - Tutti gli Stati si sono impegnati a stabilire degli obiettivi di qualità paesaggistica riguardanti i paesaggi individuati e valutati, previa consultazione pubblica.

E) *Applicazione* - Per attuare le politiche del paesaggio, ogni Stato si è impegnato ad attivare gli strumenti di intervento volti alla salvaguardia, alla gestione e/o alla pianificazione dei paesaggi.

5. Cooperazione europea

5.1. Politiche e programmi internazionali

Tutti gli Stati si sono impegnati a cooperare nel momento in cui prendono in considerazione la dimensione paesaggistica delle politiche e programmi internazionali e a raccomandare, se del caso, che vi vengano incluse le considerazioni relative al paesaggio.

5.2. Assistenza reciproca e scambio di informazioni

Gli Stati si sono impegnati a cooperare per rafforzare l'efficacia dei provvedimenti presi ai sensi degli articoli della Convenzione, e in particolare a:

- a) prestarsi reciprocamente assistenza, dal punto di vista tecnico e scientifico, tramite la raccolta e lo scambio di esperienze e di lavori di ricerca in materia di paesaggio;
- b) favorire gli scambi di specialisti del paesaggio, segnatamente per la formazione e l'informazione;
- c) scambiarsi informazioni su tutte le questioni trattate nelle disposizioni della Convenzione.

5.3. Paesaggi transfrontalieri

Gli Stati si sono impegnati ad incoraggiare la cooperazione transfrontaliera a livello locale e regionale, ricorrendo, se necessario, all'elaborazione e alla realizzazione di programmi comuni di valorizzazione del paesaggio.

5.4. Controllo dell'applicazione della Convenzione

I competenti Comitati di esperti già istituiti ai sensi dell'art. 17 dello Statuto del Consiglio d'Europa, sono incaricati dal Comitato dei Ministri del Consiglio d'Europa del controllo dell'applicazione della Convenzione.

I Comitati di esperti propongono al Comitato dei Ministri i criteri per l'assegnazione e il regolamento del Premio del Paesaggio del Consiglio d'Europa.

6. Premio del Paesaggio del Consiglio d'Europa

Il Premio del paesaggio del Consiglio d'Europa può essere assegnato alle collettività locali e regionali e ai loro consorzi che, nell'ambito della politica paesaggistica di uno Stato parte contraente della Convenzione, hanno attuato una politica o preso dei provvedimenti volti alla salvaguardia, alla gestione e/o alla pianificazione sostenibile dei loro paesaggi che dimostrino

una efficacia durevole e possano in tal modo servire da modello per le altre collettività territoriali europee.

Tale riconoscimento potrà ugualmente venir assegnato alle organizzazioni non governative che abbiano dimostrato di fornire un apporto particolarmente rilevante alla salvaguardia, alla gestione o alla pianificazione del paesaggio.

Le candidature per l'assegnazione del Premio del paesaggio del Consiglio d'Europa saranno trasmesse ai Comitati di Esperti di cui all'art. 10 (ved. par. 5.4.) dai competenti organi degli Stati partecipanti. *Possono essere candidate delle collettività locali e regionali transfrontaliere, nonché dei raggruppamenti di collettività locali o regionali, purché gestiscano in comune il paesaggio in questione.*

Su proposta dei Comitati di esperti, il Comitato dei Ministri definisce e pubblica i criteri per l'assegnazione del Premio del Paesaggio del Consiglio d'Europa, ne adotta il regolamento e conferisce il premio.

L'assegnazione del Premio del paesaggio del Consiglio d'Europa stimola i soggetti che lo ricevono a vigilare affinché i paesaggi interessati vengano salvaguardati, gestiti e/o pianificati in modo sostenibile.

7. Relazioni con altri strumenti giuridici

Le disposizioni della Convenzione non precludono l'applicazione di disposizioni più severe in materia di salvaguardia, gestione o pianificazione dei paesaggi contenute in altri strumenti nazionali od internazionali vincolanti che sono o saranno in vigore.

TITOLO III

Il Codice dei beni culturali e del paesaggio

Cap. I

Approvazione ed entrata in vigore

Il *Codice dei beni culturali e del paesaggio*, emanato con D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, modificato per le norme relative al paesaggio dai D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 157 e 26 marzo 2008, n. 63, ha abrogato il T.U. n. 490/1999 ed ha stabilito, in 184 articoli suddivisi in cinque

parti, la nuova disciplina che regola la tutela del patrimonio culturale, costituito dai beni culturali e paesaggistici.

Le disposizioni generali e quelle relative ai beni culturali sono illustrate nella parte 54. Le norme essenziali relative ai beni archivistici sono comprese nella parte 38.

I "beni paesaggistici", compresi nella parte terza del Codice, con il relativo sistema sanzionatorio previsto dalla parte quarta, sono regolati dalle disposizioni, aggiornate secondo i D.Lgs. n. 157/2006 e n. 63/2008, alle quali è dedicata questa sezione della "Guida".

Cap. II

Il patrimonio culturale - Tutela e valorizzazione

1. Il patrimonio culturale

Il *patrimonio culturale* è costituito dai beni culturali e dai *beni paesaggistici*.

Sono *beni paesaggistici* gli immobili e le aree costituenti espressione dei valori storici, culturali, naturali, morfologici ed estetici del territorio e gli altri beni individuati dalla legge.

La tutela e la valorizzazione del patrimonio culturale concorrono a preservare il territorio nazionale e le sue bellezze naturali. Lo Stato, le regioni, le città metropolitane, le province ed i comuni assicurano e sostengono la conservazione del patrimonio culturale e ne favoriscono la pubblica fruizione e valorizzazione insieme con gli altri soggetti pubblici.

I privati proprietari, possessori e detentori di beni appartenenti al patrimonio culturale sono tenuti a garantirne la conservazione.

2. Competenze e funzioni

Le funzioni amministrative di tutela dei beni paesaggistici sono esercitate dallo Stato e dalle regioni, secondo le disposizioni della parte terza del "Codice", in modo che sia sempre assicurato un livello di governo unitario ed adeguato alle diverse finalità perseguite. Relativamente alle funzioni esercitate dalle regioni il Ministero per i beni culturali esercita le potestà di indirizzo e di vigilanza ed il potere sostitutivo in caso di inadempienza.

Restano ferme le potestà attribuite alle regioni a statuto speciale ed alle province autonome dagli statuti e dalle relative norme di attuazione.

3. Valorizzazione

La valorizzazione dei beni paesaggistici comprende la disciplina delle attività dirette a pro-

muoverne la conoscenza e ad assicurare le migliori condizioni di utilizzazione e fruizione del patrimonio che essi costituiscono, anche da parte delle persone diversamente abili, al fine di promuovere lo sviluppo della cultura.

Per gli stessi beni comprende inoltre la riqualificazione degli immobili e delle aree sottoposti a tutela, compromessi o degradati e la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati.

La valorizzazione è attuata in forme compatibili con la tutela, tali da non pregiudicare mai tale prioritaria ed ineludibile esigenza.

TITOLO IV

Paesaggio - Tutela e valorizzazione

Cap. I

Disciplina generale

1. Definizione - Tutela e valorizzazione - Competenze

1.1. Definizione

Per paesaggio si intende il territorio espressivo di identità, il cui carattere deriva dall'azione di fattori naturali, umani e dalle loro interrelazioni. La definizione così espressa dal nuovo art. 131 del "Codice" rappresenta il valore del paesaggio, identificativo di un territorio e per questo da preservare ed arricchire, costituito dall'azione di fattori naturali ed umani che si sono uniti nel corso dei secoli e l'hanno realizzato. Ogni irrazionale mutamento incide negativamente sull'identità del territorio e della comunità.

1.2. Tutela - Competenze

Il "Codice" tutela gli aspetti e i caratteri del paesaggio che costituiscono rappresentazione materiale e visibile dell'*identità nazionale*, in quanto espressione di valori culturali.

Le norme del "Codice" definiscono i principi e la disciplina di tutela dei beni paesaggistici e fanno salva la potestà esclusiva dello Stato di tutela del paesaggio, quale limite all'esercizio sul loro territorio delle attribuzioni delle regioni.

La tutela del paesaggio disposta dal "Codice" è volta a riconoscere, salvaguardare ed ove necessario recuperare i valori culturali che esso esprime.

me. Lo Stato, le regioni, i comuni, le città metropolitane e le province, qualora intervengano sul paesaggio, assicurano la conservazione dei suoi aspetti e caratteri peculiari.

1.2.1. Regioni e Province autonome - Competenza statutaria

La Corte costituzionale (sentenza 14-22 luglio 2009, n. 226) ha dichiarato l'illegittimità costituzionale del terzo comma dell'art. 131 del "Codice", nella parte in cui include le Province autonome di Trento e Bolzano tra gli enti territoriali soggetti al limite della potestà legislativa dello Stato di cui all'art. 117, secondo comma, lett. s) della Costituzione.

La competenza esclusiva dello Stato in materia di paesaggio non può operare nei confronti delle due Province autonome, essendo la stessa espressamente riservata alla competenza legislativa primaria stabilita dai loro statuti speciali.

Analoga valutazione è stata espressa dalla Corte con la sentenza n. 164/2009, relativa alla competenza della Regione Valle d'Aosta in materia di paesaggio, alla stessa attribuita dal proprio statuto speciale.

1.3. Valorizzazione

La valorizzazione del paesaggio concorre a promuovere lo sviluppo della cultura. A tal fine le amministrazioni pubbliche promuovono e sostengono, per quanto di rispettiva competenza, apposite attività di conoscenza, informazione e formazione, riqualificazione e fruizione del paesaggio nonché, ove possibile, la realizzazione di nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati.

La valorizzazione è attuata nel rispetto delle esigenze prioritarie della tutela.

Lo Stato, le regioni, i comuni, le città metropolitane, le province e tutti i soggetti che nell'esercizio di pubbliche funzioni, intervengono sul territorio nazionale, informano la loro attività ai principi di uso consapevole dei territori, di salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche e di realizzazione di nuovi valori del paesaggio integrati e coerenti, rispondenti a criteri di qualità e sostenibilità.

Le disposizioni che così concludono l'art. 131 del "Codice" impongono a tutte le istituzioni pubbliche impegnate nel governo del territorio il dovere di salvaguardare le caratteristiche e i valori del paesaggio, arricchendoli con nuovi interventi che siano correttamente integrati e coerenti e rispondano a criteri di qualità e sostenibilità. Impegnano personalmente tutti i soggetti che nell'esercizio di pubbliche funzioni intervengono sul territorio nazionale nella tutela dei valori

del paesaggio, rivolgendosi così ad amministratori, funzionari, progettisti, le cui deliberazioni, decisioni, progettazioni regolatrici incidono sui beni da salvaguardare. Precludono, a nostro avviso, la possibilità di interventi e previsioni che alterano, danneggiandolo, lo stato dei luoghi ed ai quali non possono essere attribuite finalità valorizzatrici del paesaggio, anche se ritenute utili per scopi turistici, residenziali, produttivi.

2. Amministrazioni pubbliche - Cooperazione

Il Ministero e le regioni cooperano per la definizione di indirizzi e criteri riguardanti l'attività di pianificazione territoriale e per la gestione degli interventi conseguenti, al fine di assicurare la conservazione, il recupero e la valorizzazione degli aspetti e caratteri del paesaggio: nel rispetto delle esigenze inderogabili della tutela, tali indirizzi e criteri considerano anche finalità di sviluppo territoriale sostenibile, restando prioritarie le predette esigenze.

Le funzioni amministrative di tutela del paesaggio sono esercitate dallo Stato e dalle regioni secondo le disposizioni della parte terza del "Codice", in modo che sia sempre assicurato un livello di governo unitario ed adeguato alle diverse finalità perseguite.

Gli enti pubblici territoriali – comuni, città metropolitane e province – conformano la loro attività di pianificazione agli indirizzi e criteri come sopra stabiliti e, nell'immediato, adeguano gli strumenti vigenti.

Le attività di tutela e di valorizzazione del paesaggio si conformano agli obblighi e ai principi di cooperazione tra gli Stati derivanti dalle convenzioni internazionali.

3. Beni del paesaggio

Sono beni paesaggistici secondo l'art. 134 del Codice:

- a) gli immobili e le aree di notevole interesse pubblico di cui all'art. 136 (ved. cap. II, par. 1), individuati con le modalità e gli interventi previsti dal Codice (articoli da 138 a 141);
- b) le aree di cui all'art. 142 (ved. cap. II, par. 3);
- c) gli ulteriori immobili ed aree specificatamente individuati a termini dell'art. 136 (ved. cap. II, par. 1) e sottoposti a tutela dai piani paesaggistici previsti dagli articoli 143 e 156 (ved. cap. III).

4. Le funzioni delle Istituzioni territoriali

4.1. Le regioni ed i piani paesaggistici

Le regioni assicurano che il paesaggio sia adeguatamente tutelato e valorizzato. A tal fine le

regioni, anche in collaborazione con lo Stato, sottopongono a specifica normativa d'uso il territorio, approvando piani paesaggistici ovvero piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici, concernenti l'intero territorio regionale, entrambi di seguito denominati "piani paesaggistici".

Il piano paesaggistico definisce, con particolare riferimento ai beni di cui all'art. 134 (par. 3), le trasformazioni compatibili con i valori paesaggistici, le azioni di recupero e riqualificazione degli immobili e delle aree sottoposti a tutela, nonché gli interventi di valorizzazione del paesaggio, anche in relazione alle prospettive di sviluppo sostenibile.

4.2. I comuni, le città metropolitane e le province e la tutela del paesaggio

Agli enti locali, comuni, città metropolitane e province, competono le funzioni determinanti per l'effettiva tutela dei beni paesaggistici: formano ed attuano gli strumenti di pianificazione territoriale con i quali devono stabilire, con sensibilità pari al rigore, le regole da osservare per le aree sulle quali l'iscrizione del vincolo ha stabilito il dovere costituzionale di tutela, protezione e difesa dei beni che, come afferma la Convenzione europea, sono patrimonio di tutti. La disciplina degli interventi di restauro e recupero di norma ammessi, insieme con quelli di completamento ambientale e gli interventi edilizi autorizzati con le procedure stabilite dal Codice, è definita dai piani, ed è attuata e soggetta alla vigilanza ed ai provvedimenti repressivi ed alle sanzioni applicate dai comuni.

Cap. II

Beni paesaggistici - Definizione e procedimenti di individuazione

1. Beni paesaggistici: immobili ed aree di notevole interesse pubblico

Sono soggetti alle disposizioni del "Codice" i beni paesaggistici costituiti dai seguenti immobili ed aree di notevole interesse pubblico, indicati dall'art. 136:

- a) le cose immobili che hanno cospicui caratteri di bellezza naturale, di singolarità geologica o memoria storica, ivi compresi gli alberi monumentali;
- b) le ville, i giardini e i parchi, non tutelati dalle disposizioni relative ai "beni culturali" dalla parte seconda del Codice, che si distinguono per la loro non comune bellezza;

c) i complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale, inclusi i centri e i nuclei storici;

d) le bellezze panoramiche e così pure quei punti di vista o di belvedere, accessibili al pubblico, dai quali si goda lo spettacolo di quelle bellezze.

2. La dichiarazione di notevole interesse pubblico dei beni paesaggistici

2.1. Il procedimento - Disposizioni del Codice

Il procedimento di dichiarazione di notevole interesse pubblico dei beni elencati nell'art. 136 si svolge secondo quanto stabilito dagli articoli da 138 a 141 del Codice ed è attivato dalle commissioni regionali previste dall'art. 137.

2.2. Le commissioni regionali

Ciascuna regione deve istituire apposita commissione con il compito di formulare proposte per la dichiarazione di notevole interesse pubblico degli immobili indicati alle lett. a) e b) e delle aree indicate alle lett. c) e d) dell'art. 136 e di cui al precedente par. 1.

Della commissione fanno parte di diritto il direttore regionale, il soprintendente per i beni architettonici e per il paesaggio ed il soprintendente per i beni archeologici competenti per territorio nonché due responsabili preposti agli uffici regionali competenti in materia di territorio. I restanti membri, in numero non superiore a quattro, sono nominati dalla regione tra soggetti con qualificata, pluriennale e documentata professionalità ed esperienza nella tutela del paesaggio, di norma scelti nell'ambito di terne designate, rispettivamente, dalle università della regione, dalle fondazioni con finalità di promozione e tutela del patrimonio culturale e dalle associazioni portatrici d'interessi diffusi individuate ai sensi delle vigenti disposizioni di legge in materia di ambiente e danno ambientale. La Commissione è integrata dal rappresentante del comando regionale del Corpo Forestale dello Stato nei casi in cui la proposta riguardi filari, alberate ed alberi monumentali. Trascorsi infruttuosamente 60 giorni dalle richieste di designazione, la regione procede comunque alle nomine.

È stato ritenuto che la Commissione regionale per il paesaggio costituisce un vero e proprio ufficio pubblico all'interno dell'amministrazione regionale e deve essere istituita e disciplinata con apposita legge regionale, in attuazione del principio di tipicità (C.d.S., sez. VI, 4 agosto 2008, n. 3893).

Fino all'istituzione delle nuove commissioni le relative funzioni sono state esercitate da quelle

istituite per l'esercizio di competenze analoghe, in base alla normativa previgente.

2.3. *Dichiarazione di notevole interesse pubblico - Avvio del procedimento*

La Commissione su iniziativa dei componenti di parte ministeriale o regionale, ovvero su iniziativa di comuni, città metropolitane o province interessati, acquisite le necessarie informazioni attraverso le soprintendenze e i competenti uffici regionali e provinciali e *consultati i comuni interessati*, nonché, ove opportuno, esperti della materia, valuta la sussistenza del notevole interesse pubblico di cui all'art. 136 del "Codice" degli immobili e delle aree per le quali è stata avviata l'iniziativa e propone alla regione l'adozione della relativa dichiarazione.

La proposta è formulata con riferimento ai valori storici, culturali, naturali, morfologici, estetici espressi dagli aspetti e caratteri peculiari degli immobili o delle aree considerati ed alla loro valenza identitaria in rapporto al territorio in cui ricadono, e comprende proposte per le prescrizioni d'uso intese ad assicurare la conservazione dei valori espressi.

La commissione decide se dare ulteriore seguito all'atto di iniziativa entro sessanta giorni dalla presentazione. Decorso infruttuosamente il termine, entro i successivi trenta giorni il componente della commissione o l'ente pubblico territoriale che ha assunto l'iniziativa può formulare la proposta di dichiarazione direttamente alla regione. *Il Ministero, su proposta motivata del soprintendente, previo parere motivato espresso dalla regione entro e non oltre trenta giorni dalla richiesta, può dichiarare il notevole interesse pubblico degli immobili e delle aree di cui all'art. 136.*

È stata ritenuta illegittima l'imposizione di un vincolo paesaggistico se non sono state svolte adeguate consultazioni delle autonomie locali coinvolte e non sono effettuate congrue considerazioni degli aspetti programmatici del territorio già definitivamente adottati, secondo quanto previsto dal Codice dei beni culturali e del paesaggio e, in generale, in base ai principi di leale collaborazione e cooperazione conseguenti alla riforma del titolo V della Costituzione (C.d.S., sez. VI, 4 agosto 2008, n. 3895). La partecipazione del comune nel procedimento per l'adozione da parte della Regione di una dichiarazione di notevole interesse pubblico ex-art. 138 e seguenti del Codice n. 42/2004 e s.m., in attuazione del principio di "leale collaborazione tra enti", deve essere effettiva e non meramente formale (TAR Sardegna, Cagliari, sez. II, 8 febbraio 2008, n. 128).

2.4. *Dichiarazione di notevole interesse pubblico - Proposta - Pubblicazione - Osservazioni*

La proposta di dichiarazione di notevole interesse pubblico approvata dalla commissione, corredata dalla relativa planimetria redatta in scala idonea all'identificazione dei beni, è pubblicata per novanta giorni all'albo pretorio e depositata a disposizione del pubblico presso gli uffici dei comuni interessati.

Per la pubblicazione è da tener presente l'adempimento aggiuntivo relativo all'effettuazione della stessa sui siti informatici di cui all'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69.

La proposta è comunicata alla città metropolitana ed alla provincia interessate.

Dell'avvenuta proposta e relativa pubblicazione è data notizia su almeno due quotidiani diffusi nella regione territorialmente interessata, nonché su un quotidiano a diffusione nazionale e sui siti informatici della regione e degli altri enti pubblici territoriali nel cui ambito ricadono gli immobili o le aree da assoggettare a tutela.

Alle medesime forme di pubblicazione è sottoposta la determinazione negativa della commissione. Dal primo giorno della pubblicazione decorrono gli effetti di cui all'art. 146, c. 1, del Codice: i proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di immobili ed aree compresi nella proposta non possono distruggerli né introdurre modificazioni che rechino pregiudizio ai valori paesaggistici oggetto di protezione.

Entro i trenta giorni successivi all'avvenuta pubblicazione all'albo pretorio della proposta della commissione, i comuni, le città metropolitane, le province, le associazioni di protezione ambientale di cui alla legge n. 349/1986, portatrici di interessi diffusi e gli altri soggetti interessati possono presentare osservazioni alla regione, che ha altresì facoltà di indire un'inchiesta pubblica.

Successivamente agli adempimenti di cui sopra la regione, per gli immobili indicati alle lett. a) e b) dell'art. 136, comunica l'avvio del procedimento di dichiarazione al proprietario, possessore o detentore del bene. Dalla data di ricevimento della comunicazione decorrono gli effetti di cui all'art. 146, c. 1, sopra indicati.

Alle medesime forme di pubblicità è sottoposta la determinazione negativa della Commissione. La comunicazione ha per oggetto gli elementi, anche catastali, identificativi dell'immobile e la proposta formulata dalla commissione.

Entro trenta giorni dalla data di ricezione della comunicazione il proprietario, possessore o detentore dell'immobile può presentare osservazioni alla regione.

2.5. Vincolo paesaggistico - Omessa valutazione disciplina urbanistica e comparazione interessi privati - Irrilevanza

Il Consiglio di Stato (VI sez., 23 novembre 2004, n. 7667) ha ritenuto che non può essere considerato vizio della funzione preposta alla tutela del paesaggio il mancato accertamento dell'esistenza, nel territorio oggetto dell'intervento paesaggistico, di eventuali prescrizioni urbanistiche che rispondano ad esigenze diverse le quali, in ogni caso, non si inquadrano in una considerazione globale del territorio sotto il profilo dell'attuazione del primario valore paesaggistico, tenendo presente che, per le stesse ragioni, non può essere configurata la necessità di una specifica individuazione del decreto che provvede alla dichiarazione del particolare interesse paesaggistico della zona, relativamente al coordinamento con eventuali previsioni contenute in strumenti urbanistici.

L'imposizione del vincolo paesaggistico non richiede una ponderazione degli interessi privati unitamente con gli interessi pubblici connessi con la tutela paesaggistica, e in concorrenza con essi, sia perché la dichiarazione di particolare interesse sotto il profilo paesaggistico non è un vincolo a carattere espropriativo, costituendo i beni aventi valore paesistico una categoria originariamente di interesse pubblico, sia perché, comunque, la disciplina costituzionale del paesaggio (art. 9 Cost.) erige il valore estetico culturale a valore primario dell'ordinamento.

2.6. La dichiarazione di notevole interesse pubblico - Emanazione - Pubblicazione

Entro sessanta giorni dalla scadenza dei trenta entro i quali gli enti territoriali e le associazioni possono presentare le loro osservazioni e documenti la regione, sulla base della proposta della commissione, esaminati le predette osservazioni e documenti e tenuto conto dell'esito dell'eventuale inchiesta pubblica, emana il provvedimento di dichiarazione di notevole interesse pubblico degli immobili indicati alle lettere a) e b) e delle aree indicate alle lettere c) e d) del comma 1 dell'art. 136. La dichiarazione di notevole interesse pubblico detta la specifica disciplina intesa alla conservazione dei valori espressi dagli aspetti e caratteri peculiari del territorio considerato. Essa costituisce parte integrante del piano paesaggistico e non è suscettibile di rimozioni o modifiche nel corso del procedimento di redazione o revisione del piano medesimo.

Il provvedimento di dichiarazione di notevole interesse pubblico degli immobili indicati alle lettere a) e b) dell'art. 136 è notificato al proprietario, possessore o detentore, depositato presso il

comune e trascritto a cura della regione nei registri immobiliari.

I provvedimenti di dichiarazione di notevole interesse pubblico sono pubblicati nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica e nel Bollettino Ufficiale della regione.

Copia della Gazzetta Ufficiale è affissa per novanta giorni all'albo pretorio di tutti i comuni interessati.

Il Ministero e le regioni provvedono ad integrare le dichiarazioni di notevole interesse pubblico adottate con la specifica disciplina sopra ricordata, stabilita dal comma 2 dell'art. 140 del "Codice". Qualora le regioni non abbiano provveduto alle integrazioni di loro competenza entro il 31 dicembre 2009 il Ministero provvede in via sostitutiva, in base al procedimento promosso dalla soprintendenza. I provvedimenti integrativi adottati producono gli effetti previsti dal secondo periodo del comma 2 dell'art. 140 e sono sottoposti al regime di pubblicità previsto da detto articolo, sopra indicato.

Il vincolo, una volta apposto, non tollera soluzioni di continuità nel senso che esso inerisce al bene e lo assoggetta al particolare regime previsto dalla legge in via definitiva (Cass. Penale, 21.12.1981) per cui non assumono rilevanza le successive alienazioni che il bene subisce. Ne consegue che, una volta costituito il vincolo, la mancata affissione del provvedimento all'albo pretorio per 90 giorni può rilevare ed essere fatta valere unicamente dai diretti interessati, esistenti al momento dell'imposizione del vincolo ma non può essere utilizzato, anni dopo, per impugnare il vincolo stesso invocando il mancato perfezionamento del dies a quo (C.d.S., IV, 31 gennaio 2005, n. 232).

2.7. Interventi del Ministero

I provvedimenti ministeriali di dichiarazione di notevole interesse pubblico di cui al terzo comma dell'art. 138 del "Codice" (ved. par. 2.3.) sono adottati, secondo l'art. 141, applicando le disposizioni che regolano il procedimento regionale, in precedenza illustrate. La proposta di dichiarazione formulata dal soprintendente, corredata dalla planimetria dei beni che ne costituiscono oggetto, è trasmessa ai comuni interessati che provvedono alla pubblicazione per novanta giorni all'albo pretorio ed al deposito a disposizione del pubblico.

Agli altri adempimenti provvede la soprintendenza. Il Ministero trasmette ai comuni, tramite la soprintendenza, il numero della Gazzetta Ufficiale contenente il decreto, insieme con le planimetrie, entro dieci giorni dalla pubblicazione. Copia della G.U. è pubblicata per novanta giorni all'albo e per lo stesso periodo le planimetrie restano depositate a disposizione del pubblico presso gli uffici comunali.

3. Aree tutelate per legge

Sono comunque d'interesse paesaggistico e sono sottoposti alle disposizioni del Titolo III del Codice:

- a) i territori costieri compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i terreni elevati sul mare;
- b) i territori contermini ai laghi compresi in una fascia della profondità di 300 metri dalla linea di battigia, anche per i territori elevati sui laghi;
- c) i fiumi, i torrenti, i corsi d'acqua iscritti negli elenchi previsti dal testo unico delle disposizioni di legge sulle acque ed impianti elettrici e le relative sponde o piedi degli argini per una fascia di 150 metri ciascuna;
- d) le montagne per la parte eccedente 1.600 metri sul livello del mare per la catena alpina e 1.200 metri sul livello del mare per la catena appenninica e per le isole;
- e) i ghiacciai e i circhi glaciali;
- f) i parchi e le riserve nazionali o regionali, nonché i territori di protezione esterna dei parchi;
- g) i territori coperti da foreste e da boschi, ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco, e quelli sottoposti a vincolo di rimboschimento, come definiti dall'art. 2 del D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 227;
- h) le aree assegnate alle università agrarie e le zone gravate da usi civici;
- i) le zone umide incluse nell'elenco previsto dal D.P.R. 13 marzo 1976, n. 448;
- l) i vulcani;
- m) le zone di interesse archeologico individuate.

Le disposizioni sopra previste non si applicano alle aree che alla data del 6 settembre 1985:

- a) erano delimitate negli strumenti urbanistici come zone A e B;
- b) limitatamente alle parti che erano delimitate negli strumenti urbanistici ai sensi del D.M. 2 aprile 1968, n. 1444 come zone diverse da quelle A e B (ed erano comprese in piani pluriennali d'attuazione, a condizione che le relative previsioni siano state concretamente attuate) e, nei comuni sprovvisti di tali strumenti, ricadevano nei centri edificati perimetrati ai sensi dell'art. 18 della legge 22 ottobre 1971, n. 865.

La disposizione del primo capoverso non si applica ai beni ivi indicati alla lettera c) che la regione, in tutto o in parte, abbia già ritenuto irrillevanti ai fini paesaggistici e pertanto inclusi in apposito elenco redatto e reso pubblico dalla regione competente. Il Ministero può confermare la rilevanza paesaggistica dei suddetti beni.

Resta in ogni caso ferma la disciplina derivante dagli atti e dai provvedimenti indicati all'art. 157 del Codice.

4. Boschi e foreste - Territori tutelati per legge

L'art. 142 dichiara "aree di interesse paesaggistico tutelate per legge" tutte quelle nello stesso elencate, compresi i "territori coperti da foreste e da boschi, ancorché percorsi o danneggiati dal fuoco, e quelli sottoposti a vincolo di rimboschimento".

La Corte costituzionale ha affermato che il patrimonio boschivo e forestale esprime oltre ad una funzione economico-produttiva, anche una multifunzionalità ambientale, sì da riconoscersi un bene giuridico patrimoniale ed un bene giuridico ambientale. Con riferimento a quest'ultimo aspetto i boschi e le foreste rappresentano un bene giuridico di valore "primario" ed "assoluto", così da intendere la tutela ad essi apprestata dallo Stato nella sua competenza esclusiva in materia ambientale, come limite alla disciplina che le regioni e le province autonome dettano nelle materie di loro competenza. In questo contesto le regioni, nell'esercizio delle specifiche competenze garantite dalla Costituzione, possono stabilire anche forme di tutela più elevate (Corte cost., 18 aprile 2008, n. 105).

Ai fini della sottoposizione a vincolo paesaggistico, i boschi in senso naturalistico rientrano nella nozione di "territorio coperto da bosco" quale area tutelata per legge ex-art. 146 del D.Lgs. n. 42/2004, pur non dovendo tale nozione essere intesa in senso riduttivo (Cass. pen., sez. III, 6 luglio 2007, n. 35495).

In tema di tutela del paesaggio i requisiti richiesti dal D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 227 per qualificare una formazione vegetale quale bosco non sono richiesti per i fondi gravati dall'obbligo di rimboschimento, per la cui assimilazione ai boschi è sufficiente la presenza del provvedimento amministrativo o della disposizione normativa che ha imposto il vincolo di rimboschimento (Cass. pen., sez. III, 7 giugno 2006, n. 32542).

Cap. III I piani paesaggistici

1. Stato e Regioni - Competenze

Lo Stato e le regioni assicurano che tutto il territorio sia adeguatamente conosciuto, salvaguardato, pianificato e gestito in ragione dei differenti valori espressi dai diversi contesti che lo costituiscono. A tal fine le regioni sottopongono a specifica normativa d'uso il territorio mediante

piani paesaggistici, ovvero piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici.

Il "Codice" del paesaggio con l'art. 135 assicura la conoscenza, tutela e valorizzazione del paesaggio tramite la "pianificazione paesaggistica" e prevede a tal fine che le regioni, anche in collaborazione con lo Stato, nelle forme previste dall'art. 143, sottopongono il territorio a specifica normativa d'uso, approvando i piani paesaggistici e cioè i piani urbanistico-territoriali con specifica considerazione dei valori paesaggistici concernenti l'intero territorio regionale. Il "piano paesaggistico" di cui all'art. 143, elaborato attraverso le fasi dallo stesso indicate, può essere anche frutto di intesa tra Stato e Regioni (commi da 3 a 5), come in tempi recenti sta avvenendo, con una semplificazione dei procedimenti autorizzatori; l'applicazione di tali disposizioni è subordinata all'approvazione degli strumenti urbanistici adeguati al piano paesaggistico, ai sensi dell'art. 145, con il quale è coordinata la pianificazione paesaggistica con gli altri strumenti urbanistici, attribuendo al Ministero per i beni e le attività culturali l'individuazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale per quanto riguarda la tutela del paesaggio, con finalità d'indirizzo, ed è stabilito che "i piani paesaggistici prevedono misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore e con i piani, programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico".

2. Finalità

Il piano paesaggistico ha per fine la protezione delle bellezze naturali e costituisce uno strumento di attuazione e specificazione del contenuto precettivo del vincolo, mediante l'individuazione delle incompatibilità assolute e dei criteri e dei parametri di valutazione delle incompatibilità relative, condizionando la successiva attività di pianificazione del territorio vincolato anche sotto il profilo urbanistico (Cons. Stato, VI, n. 25/2001; II, n. 548/1998).

3. Il piano paesaggistico: obiettivi e contenuti

Il piano paesaggistico riconosce gli aspetti ed i caratteri del territorio nello stesso considerato, le caratteristiche paesaggistiche, e ne delimita l'ambito. In base alle caratteristiche naturali e storiche ed in relazione al livello di rilevanza e integrità dei valori paesaggistici, il piano ripartisce il territorio in ambiti omogenei, da quelli di elevato pregio paesaggistico fino a quelli significativamente compromessi o degradati. In funzione dei diversi livelli di valore paesaggi-

stico riconosciuti, il piano attribuisce a ciascun ambito corrispondenti obiettivi di qualità paesaggistica. Gli obiettivi di qualità paesaggistica prevedono in particolare:

- a) il mantenimento delle caratteristiche, degli elementi costitutivi e delle morfologie, tenuto conto anche delle tipologie architettoniche, delle tecniche e dei materiali costruttivi e delle esigenze di ripristino dei valori paesaggistici;
- b) la previsione di linee di sviluppo urbanistico ed edilizio compatibili con i diversi livelli di valore riconosciuti e tali da non diminuire il pregio paesaggistico del territorio, con particolare attenzione alla salvaguardia dei paesaggi rurali e dei siti inseriti nella lista del patrimonio mondiale dell'UNESCO e delle aree agricole;
- c) il recupero e la riqualificazione degli immobili e delle aree sottoposti a tutela compromessi o degradati, al fine di reintegrare i valori preesistenti ovvero di realizzare nuovi valori paesaggistici coerenti ed integrati con quelli;
- d) salvaguardia delle caratteristiche paesaggistiche degli altri ambiti territoriali, assicurando, al contempo, il minor consumo del territorio.

Il piano paesaggistico ha contenuto descrittivo, prescrittivo e propositivo. La sua elaborazione si articola nelle seguenti fasi:

- a) *ricognizione del territorio oggetto del piano, attraverso l'analisi delle caratteristiche storiche, naturali, estetiche e delle loro interrelazioni e la conseguente definizione dei valori paesaggistici da tutelare, recuperare, riqualificare e valorizzare, con individuazione delle aree protette per legge;*
- b) *ricognizione degli immobili e delle aree dichiarate di notevole interesse pubblico di cui all'art. 136 del "Codice", loro delimitazione e rappresentazione in scala idonea alla identificazione, con determinazione delle specifiche prescrizioni d'uso;*
- c) *ricognizione delle aree tutelate per legge di cui all'art. 142, loro delimitazione e rappresentazione in scala idonea alla loro identificazione, determinazione di prescrizioni d'uso intese a conservarne i caratteri distintivi e, compatibilmente con essi, la valorizzazione;*
- d) *eventuale individuazione di ulteriori immobili od aree di notevole interesse pubblico, a termini dell'art. 134, comma 1, lett. c), loro delimitazione e rappresentazione in scala idonea alla identificazione, con determinazione delle specifiche condizioni d'uso;*
- e) *individuazione di eventuali ulteriori contesti, diversi da quelli di cui alla lett. d), da sottoporre a specifiche misure di salvaguardia e di utilizzazione;*

f) analisi delle dinamiche di trasformazione del territorio attraverso l'individuazione dei fattori di rischio e degli elementi di vulnerabilità del paesaggio, la comparazione con gli altri atti di programmazione, di pianificazione e di difesa del suolo;

g) individuazione degli interventi di recupero e riqualificazione delle aree significativamente compromesse o degradate e degli altri interventi di valorizzazione;

h) individuazione delle misure necessarie al corretto inserimento degli interventi di trasformazione del territorio nel contesto paesaggistico, alle quali debbono riferirsi le azioni e gli investimenti finalizzati allo sviluppo sostenibile delle aree interessate;

i) individuazione dei diversi ambiti e dei relativi obiettivi di qualità, ai sensi dell'art. 135, terzo comma.

Le Regioni, il Ministero per i beni e le attività culturali ed il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, come già visto, possono stipulare intese per l'elaborazione dei piani paesaggistici. Nell'intesa è stabilito il termine entro il quale è completata l'elaborazione, nonché il termine entro il quale la regione approva il piano. Qualora all'elaborazione d'intesa del piano non consegua il provvedimento regionale, il piano è approvato in via sostitutiva con decreto del Ministro per i beni culturali, sentito il Ministro dell'ambiente.

4. Approvazione - Partecipazione e pubblicità del piano

Nei procedimenti di approvazione dei piani paesaggistici sono assicurate la concertazione istituzionale, la partecipazione dei soggetti interessati e delle associazioni ambientali, costituite per la tutela degli interessi diffusi, individuate ai sensi dell'art. 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349 e ampie forme di pubblicità.

Il piano paesaggistico, fermi gli effetti sopra indicati, diviene efficace il giorno successivo a quello della sua pubblicazione sul B.U.R.

Approvato il piano paesaggistico il parere reso dal soprintendente nel procedimento autorizzatorio di cui agli artt. 146 e 147 del "Codice" è vincolante per gli interventi da eseguirsi nell'ambito dei beni paesaggistici di cui alle lett. b), c) e d) del precedente par. 3.

5. Previsioni del piano - effetti - decorrenza

Il piano può comprendere:

a) la previsione di aree soggette a tutela per legge di cui all'art. 142 e non interessate da specifici procedimenti o provvedimenti, nelle quali la

realizzazione di interventi può avvenire previo accertamento, nell'ambito del procedimento ordinato al rilascio del titolo edilizio, della conformità degli interventi alle previsioni del piano e dello strumento urbanistico comunale;

b) l'individuazione delle aree gravemente compromesse o degradate nelle quali la realizzazione degli interventi effettivamente volti al recupero ed alla riqualificazione non richiede il rilascio dell'autorizzazione di cui all'art. 146.

L'entrata in vigore delle predette disposizioni è subordinata all'approvazione di strumenti urbanistici adeguati al piano paesaggistico.

Il piano può anche subordinare l'entrata in vigore delle disposizioni suddette, che consentono la realizzazione senza autorizzazione paesaggistica, all'esito positivo di un periodo di monitoraggio che verifichi l'effettiva conformità alle previsioni vigenti delle trasformazioni del territorio realizzate. Il piano prevede sulle aree di cui alla lett. a) controlli a campione degli interventi realizzati; l'accertamento di significative violazioni determina la reintroduzione dell'obbligo dell'autorizzazione nei comuni in cui sono rilevate le violazioni.

Il piano può individuare anche linee guida prioritarie per progetti di conservazione, recupero, riqualificazione, valorizzazione e gestione di aree regionali, indicandone gli strumenti di attuazione, comprese misure incentivanti.

Dall'adozione del piano non sono consentiti sugli immobili ed aree compresi fra i beni paesaggistici di cui all'art. 134, interventi di tutela in contrasto con le prescrizioni nello stesso stabilite.

Dall'approvazione del piano le previsioni e prescrizioni dello stesso sono immediatamente cogenti e prevalenti sulle previsioni dei piani territoriali ed urbanistici.

6. Il coordinamento della pianificazione paesaggistica con altri strumenti di pianificazione

Il Ministero dei beni ed attività culturali individua le linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale per quanto riguarda la tutela del paesaggio, con finalità di indirizzo della pianificazione.

I piani paesaggistici possono prevedere misure di coordinamento con gli strumenti di pianificazione territoriale e di settore, nonché con i piani, programmi e progetti nazionali e regionali di sviluppo economico.

Le previsioni dei piani paesaggistici non sono derogabili da parte di piani, programmi o progetti nazionali o regionali di sviluppo economico e sono cogenti per gli strumenti urbanistici dei

comuni, delle città metropolitane e delle province, sono immediatamente prevalenti sulle disposizioni difformi eventualmente contenute negli strumenti urbanistici, stabiliscono norme di salvaguardia applicabili in attesa dell'adeguamento degli strumenti urbanistici e sono altresì vincolanti per gli interventi settoriali. Per quanto attiene alla tutela del paesaggio, le disposizioni dei piani paesaggistici sono comunque prevalenti sulle disposizioni contenute negli atti di pianificazione ad incidenza territoriale previsti dalla normativa di settore, ivi compresi quelli degli enti gestori delle aree naturali protette.

Entro il termine stabilito nel piano paesaggistico e comunque non oltre due anni dalla sua approvazione, i comuni, le città metropolitane, le province e gli enti gestori delle aree naturali protette conformano e adeguano gli strumenti di pianificazione territoriale e urbanistica alle previsioni dei piani paesaggistici, secondo le procedure previste dalla legge regionale. I limiti alla proprietà derivanti da tali previsioni non sono oggetto di indennizzo.

La regione disciplina il procedimento di conformazione ed adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni della pianificazione paesaggistica, assicurando la partecipazione degli organi ministeriali al procedimento.

Cap. IV

Beni soggetti a vincolo - Modificazioni - Autorizzazione

1. Il divieto di interventi pregiudizievoli dei valori paesistici

1.1. Le disposizioni del Codice

Le disposizioni del capo IV del Codice, relative al "controllo e gestione dei beni soggetti a tutela" stabiliscono che i proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di immobili e di aree di interesse paesaggistico, tutelati ai sensi dell'art. 142 del "Codice" e degli artt. 136 (beni di notevole interesse pubblico), 143 comma 1, lett. d) (ulteriori beni di interesse pubblico) e 157, non possono distruggerli, né introdurvi modificazioni che rechino pregiudizio ai valori paesaggistici oggetto di protezione.

Così dispone il primo comma dell'art. 146 che comprende in tale divieto le aree ed i beni assoggettati a vincolo sia da provvedimenti adottati in forza delle disposizioni vigenti prima dell'entrata in vigore del Codice, le quali conservano piena efficacia, sia da quelli in corso di adozione od adottati successivamente.

1.2. I vincoli previgenti che conservano efficacia

L'art. 157 stabilisce che, a tutti gli effetti, conservano efficacia i vincoli istituiti con:

- le dichiarazioni di importante interesse pubblico delle bellezze naturali o panoramiche, notificate in base alla legge 11 giugno 1922, n. 778 ("Provvedimenti per la tutela delle bellezze naturali e degli immobili di particolare pregio storico");
- gli elenchi dei beni compilati ai sensi della legge 29 giugno 1939, n. 1497 ("Protezione delle bellezze naturali");
- le dichiarazioni di notevole interesse pubblico notificate ai sensi della citata legge n. 1497/1939;
- i provvedimenti di riconoscimento delle zone d'interesse archeologico emessi ai sensi dell'art. 82, c. 5, del D.P.R. 24 luglio 1977, n. 616 e s.m.i. ("Beni ambientali sottoposti a vincolo paesaggistico");
- le dichiarazioni di notevole interesse pubblico emesse ai sensi del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 ("T.U. delle disposizioni di legge in materia di beni culturali ed ambientali");
- gli elenchi compilati o integrati ai sensi del suddetto T.U. n. 490/1999;
- i provvedimenti emanati ai sensi dell'art. 1-ter del D.L. 27 giugno 1985, n. 312, convertito dalla legge 8 agosto 1985, n. 431 (G.U. 22 agosto 1985, n. 197).

1.3. Immobili ed aree ai quali sono estesi i divieti

I divieti disposti dal primo comma dell'art. 146 si applicano anche:

- agli immobili ed alle aree per le quali alla data di entrata in vigore del Codice sia stata formulata la proposta ovvero definita la perimetrazione ai fini della dichiarazione di notevole interesse pubblico o del riconoscimento quali zone di interesse archeologico (art. 157, c. 2);
- agli immobili ed alle aree che siano oggetto di proposta di dichiarazione di notevole interesse pubblico di cui all'art. 138 del Codice o dei provvedimenti sostitutivi di cui all'art. 141;
- alle "aree tutelate per legge" di cui all'art. 142;
- agli immobili ed alle aree che siano sottoposti a tutela delle disposizioni del piano paesaggistico.

2. L'autorizzazione degli interventi in zone tutelate

La disciplina legislativa dell'autorizzazione per gli interventi nelle zone soggette a tutela paesaggistica

saggistica è regolata dall'art. 146 del D.Lgs. n. 42/2004, sostituito in ultimo dal D.Lgs. n. 63/2008, di seguito riportato mantenendo l'indicazione dei sedici commi che lo costituiscono.

2.1. Autorizzazione - Obbligo - Richiesta - Documentazione

1. I proprietari, possessori o detentori a qualsiasi titolo di immobili ed aree d'interesse paesaggistico, tutelati dalla legge secondo l'art. 142, o in base alla legge per il loro notevole interesse pubblico a termini degli articoli 136, 143, comma 1 lett. d), 157, *non possono distruggerli, né introdurvi modificazioni che rechino pregiudizio ai valori paesaggistici oggetto di protezione.*

2. I soggetti di cui al comma 1 hanno l'obbligo di presentare alle amministrazioni competenti (*regione od ente locale delegato*) il progetto degli interventi che intendono intraprendere, corredato della prescritta documentazione, *ed astenersi dall'avviare i lavori fino a quando non ne abbiano ottenuta l'autorizzazione.*

3. La documentazione a corredo del progetto è preordinata alla verifica della compatibilità fra interesse paesaggistico tutelato ed intervento progettato. Essa è individuata, su proposta del Ministro, con D.P.C.M., d'intesa con la Conferenza Stato-Regioni, e può essere aggiornata od integrata con il medesimo procedimento. Si veda la "relazione paesaggistica" approvata con il D.P.C.M. 12 dicembre 2005, pubblicato sulla G.U. n. 25 del 31.1.2006.

2.2. Autorizzazione - Autonomia dal permesso di costruire - Validità

4. *L'autorizzazione paesaggistica costituisce atto autonomo e presupposto rispetto al permesso di costruire o agli altri titoli legittimanti l'intervento urbanistico-edilizio.*

Fuori dei casi previsti dall'art. 167, commi 4 e 5, *l'autorizzazione non può essere rilasciata a sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi.*

L'autorizzazione è valida per un periodo di cinque anni, scaduto il quale l'esecuzione dei lavori progettati deve essere sottoposta a nuova autorizzazione.

2.3. Autorizzazione - Rilascio - Competenza regionale - Delega agli enti locali

5. *Sull'istanza di autorizzazione si pronuncia la Regione, dopo aver acquisito il parere vincolante del soprintendente, in relazione agli interventi da eseguirsi su immobili ed aree sottoposti a tutela dalla legge od in base alla legge, ai sensi del*

comma 1, salvo quanto disposto dall'art. 143, commi 4 e 5 (piani paesaggistici). Il parere del soprintendente, all'esito dell'approvazione delle prescrizioni d'uso dei beni paesaggistici vincolati, predisposte ai sensi di legge, nonché della positiva verifica da parte del Ministero, su richiesta della Regione interessata, dell'avvenuto adeguamento degli strumenti urbanistici, assume natura obbligatoria non vincolante.

6. *La regione esercita la funzione autorizzatoria in materia di paesaggio avvalendosi di propri uffici dotati di adeguate competenze tecnico scientifiche e di idonee risorse strumentali. Può tuttavia delegarne l'esercizio, per i rispettivi territori, a province, a forme associative e di cooperazione fra enti locali secondo le vigenti disposizioni ovvero a comuni, purché gli enti destinatari della delega dispongano di strutture capaci di assicurare un adeguato livello di competenze tecnico scientifiche e di garantire la differenziazione tra attività di tutela paesaggistica ed esercizio di funzioni amministrative in materia urbanistico-edilizia.*

2.4. Autorizzazione - Rilascio - Procedimento

7. L'amministrazione competente al rilascio dell'autorizzazione, ricevuta l'istanza dell'interessato, verifica se sussistono i presupposti per l'applicazione dell'art. 149 (interventi non soggetti ad autorizzazione). Ove gli stessi non ricorrano, è verificata la documentazione presentata a corredo, richiedendo ove necessario le dovute integrazioni ed effettuando gli accertamenti del caso. Entro quaranta giorni dal ricevimento dell'istanza, l'amministrazione effettua gli accertamenti di conformità dell'intervento proposto con le prescrizioni della dichiarazione di notevole interesse pubblico e del piano paesaggistico e trasmette al soprintendente la documentazione prodotta dall'interessato, accompagnata da una relazione tecnica illustrativa, dando allo stesso comunicazione dell'inizio del procedimento ai sensi della legge n. 241/1990 e s.m..

8. Il soprintendente rende il parere, limitatamente alla compatibilità paesaggistica del progettato intervento nel suo complesso ed alla sua conformità con il piano paesaggistico, entro il termine di quarantacinque giorni dal ricevimento. Entro venti giorni dalla ricezione del parere l'amministrazione rilascia l'autorizzazione ad esso conforme oppure comunica agli interessati il preavviso di provvedimento negativo.

9. Decorso il termine di cui al comma 8 senza che il soprintendente abbia espresso il parere, l'amministrazione può indire una conferenza di servizi, alla quale il soprintendente partecipa o

fa pervenire parere scritto. La conferenza si pronuncia entro il termine perentorio di 15 giorni. In ogni caso decorsi 60 giorni dalla ricezione degli atti da parte del soprintendente, l'amministrazione provvede sulla domanda di autorizzazione.

10. Trascorso inutilmente il termine di 20 giorni dalla ricezione del parere senza che l'amministrazione si sia pronunciata, l'interessato può richiedere l'autorizzazione, in via sostitutiva alla regione che vi provvede, anche mediante un commissario ad acta, entro 60 giorni dal ricevimento della richiesta. Qualora la regione non abbia delegato la competenza al rilascio dell'autorizzazione, la richiesta in via sostitutiva è presentata al soprintendente.

2.5. Autorizzazione - Efficacia - Ricorsi

11. L'autorizzazione paesaggistica diventa efficace decorsi trenta giorni dal rilascio ed è trasmessa immediatamente alla soprintendenza che ha reso il parere e, unitamente allo stesso, alla Regione ed agli altri enti territoriali interessati, e ove esistente all'ente parco nel cui territorio si trova l'immobile o l'area sottoposti a vincolo.

12. L'autorizzazione è impugnabile con ricorso al TAR o con ricorso straordinario al Presidente della Repubblica, dalle associazioni portatrici d'interessi diffusi individuate ai sensi di legge, e da qualsiasi altro soggetto pubblico o privato che vi abbia interesse. Le sentenze e le ordinanze del TAR possono essere appellate dai medesimi soggetti, anche se non abbiano proposto ricorso di primo grado.

2.6. Autorizzazione - Pubblicità

13. Presso ogni amministrazione competente è istituito un elenco delle autorizzazioni paesaggistiche rilasciate, aggiornato almeno ogni 30 giorni e liberamente consultabile, anche in via telematica, in cui è indicata la data di rilascio ed il relativo oggetto. Copie dell'elenco sono trasmesse ogni trimestre alla regione ed alla soprintendenza per le funzioni di vigilanza che ad esse competono.

2.7. Cave e torbiere - Attività minerarie

14. Le disposizioni dei commi da 1 a 13 si applicano alle autorizzazioni per le attività di coltivazione di cave e torbiere incidenti su beni paesaggistici, ferme restando le competenze del Ministero dell'ambiente stabilite dall'art. 2, comma 1/d, della legge 8 luglio 1986, n. 349.

15. Alle attività minerarie di ricerca ed estrazione non si applicano le disposizioni dei commi 6, 7, 8, 9, 10, 11 e 13 del presente articolo. Restano ferme le competenze in materia del Ministero del-

l'ambiente che sono esercitate tenendo conto delle valutazioni espresse per i profili paesaggistici, entro 30 giorni, dal soprintendente competente.

2.8. Finanza pubblica - Oneri - Esclusione

Dall'attuazione di quanto disposto dall'art. 146 non devono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

2.9. Zone paesaggistiche tutelate - Interventi - Autorizzazione - Note di giurisprudenza

2.9.1. Autorizzazione paesaggistica - Necessità - Motivazione

– *La valutazione relativa alla necessità o meno dell'autorizzazione paesaggistica in relazione all'incidenza delle opere sull'ambiente, ai sensi degli articoli 146 e 149 del D.P.R. n. 42/2004, compete in sede di verifica dell'eventuale ricorrenza degli elementi costitutivi del reato di cui all'art. 181 dello stesso D.P.R. all'autorità giudiziaria e non è condizionata dall'eventuale opinione diversa dell'autorità amministrativa (fattispecie nella quale veniva sostenuta l'idoneità, sotto tale profilo, della valutazione effettuata dalla soprintendenza e dall'ufficio tecnico comunale, competenti in sede di permesso di costruire a sanatoria rilasciato a norma dell'art. 36 del D.P.R. n. 380 del 2001) (Cass. penale, sez. III, 20 giugno 2007, n. 35401).*

– *Nell'ipotesi di aperture di strade e di cave, di posa di condotte per impianti industriali e civili e di qualificazioni, l'art. 152 del Codice n. 42/2004 contempla il potere di imporre particolari prescrizioni, che è insuscettibile di applicazione estensiva a tipologie d'intervento del tutto diverse, come la realizzazione di un edificio su area urbanisticamente edificabile (TAR Sicilia Palermo, sez. I, 20 agosto 2007, n. 1968).*

– *Per la realizzazione di un impianto di telefonia mobile in area sottoposta a vincolo paesaggistico è necessaria l'autorizzazione di cui all'art. 152, comma 1 del Codice n. 42/2004 sia per l'antenna, sia per i pali a servizio della stessa (TAR Sicilia Palermo, sez. II, 22 febbraio 2005, n. 203).*

– *L'autorizzazione preventiva dell'autorità preposta alla tutela del paesaggio è necessaria anche per i lavori da eseguirsi nel sottosuolo delle aree qualificate beni paesaggistici ai sensi del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (il caso è relativo alla realizzazione di un garage interrato, per il quale è stato escluso che rilevasse la natura pertinenziale dell'opera) (Cass. penale, sez. III, 16 febbraio 2006, n. 11128).*

– *Le cave ubicate in zone sottoposte a vincoli paesistici, già coltivate al momento dell'apposizione del vincolo, possono proseguire l'attività solo richiedendo, in relazione alle norme regionali, un'autonoma autorizzazione paesaggistica, non essendo sufficiente la domanda di prosecuzione (Cass. penale, sez. III, 12 aprile 2005, n. 34102).*

– *Le decisioni relative al nulla-osta di compatibilità ambientale devono essere sempre adeguatamente motivate (C.d.S., sez. VI, 1° ottobre 2008, n. 47726).*

2.9.2. Lavori - Autorizzazione - Obbligo - Deroghe

Nelle zone soggette a vincolo paesaggistico è vietata – in assenza dell'autorizzazione prescritta dall'art. 146 del D.Lgs. n. 42/2004 – ogni modificazione dell'assetto del territorio, attuata attraverso lavori di qualsiasi genere, non soltanto edilizi.

Sono salve solo le deroghe eventualmente individuate dal piano paesaggistico ex-art. 143, comma 5/b, compresa la manutenzione e gli altri interventi previsti dall'art. 149, purché non alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici.

Il legislatore imponendo la necessità dell'autorizzazione, ha inteso assicurare l'immediata informazione e la preventiva valutazione della pubblica amministrazione dell'impatto sul paesaggio nel caso d'interventi consistenti in opere edilizie od in altre attività antropiche, capaci di determinare modificazioni ambientali e paesaggistiche, al fine di impedire che la stessa P.A., in una situazione capace di alterare lo stato del bene tutelato, sia posta di fronte al fatto compiuto (Cassazione Penale, I, 20 maggio 2005).

2.9.3. Autorizzazione in sanatoria - Divieto

La norma dell'art. 146, comma 4 del D.Lgs. n. 42/2004 e s.m., secondo cui l'autorizzazione paesaggistica non può essere rilasciata in sanatoria successivamente alla realizzazione, anche parziale, degli interventi e lavori, è immediatamente applicabile "a regime" dall'entrata in vigore, in quanto si tratta di norma sostanziale che definisce le caratteristiche ed i limiti dell'autorizzazione (TAR Veneto, I, 15 gennaio 2005, n. 91; TAR Toscana, Firenze, sez. III, 23 gennaio 2008; Cons. Giust. Reg. Sic., sez. giur., 23 settembre 2008, n. 790).

2.9.4. Autorizzazione - Annullamento ministeriale

– Il provvedimento statale di annullamento dell'autorizzazione paesistica non può basarsi su una propria valutazione tecnico-discrezionale sugli interessi in conflitto e sul valore che in concreto deve prevalere, né può apoditticamente affermare che la realizzazione del progetto pregiudica i valori ambientali e paesaggistici, ma deve basarsi sull'esistenza di circostanze di fatto o di elementi specifici (da esporre nella motivazione), che non siano stati esaminati dall'autorità che ha emanato l'autorizzazione ovvero che siano stati da essa irrazionalmente valutati, in contrasto con la regola-cardine della leale cooperazione tra Stato e Regioni o con gli altri principi sulla legittimità dell'azione amministrativa.

Sicché dalla motivazione dell'autorizzazione si deve potere evincere che essa è immune da profili di eccesso di potere, anche per quanto riguarda l'idoneità dell'istruttoria, l'apprezzamento di tutte le rilevanti circostanze di fatto e la non manifesta irragionevolezza della scelta effettuata sulla prevalenza di un valore in conflitto diverso da quello tutelato in via primaria (Consiglio di Stato Adunanza Plenaria, 14 dicembre 2001 n. 9; C.d.S., VI, 24 febbraio 2005, n. 680).

– In tema di tutela dei beni culturali e ambientali, il termine di sessanta giorni si riferisce solo all'adozione del provvedimento ministeriale di annullamento

di nulla osta paesistico per la realizzazione di costruzione edilizia in zona protetta, e non anche alla successiva fase di comunicazione o notificazione. Pertanto, è irrilevante che la comunicazione dell'atto di annullamento avvenga dopo la scadenza del detto termine, trattandosi di incombente esterno rispetto al perfezionamento dell'iter procedurale relativo al controllo ministeriale (C.d.S., 14 gennaio 2004, n. 69 e 7 ottobre 2003, n. 5903). Esso, inoltre, inizia a decorrere dalla data in cui la documentazione relativa al procedimento conclusosi con il rilascio del nulla osta giunge, completa, all'amministrazione centrale; non essendo sufficiente a tal fine il ricevimento della documentazione stessa da parte dell'organo periferico dell'amministrazione statale (C.d.S., 14 gennaio 2004, n. 69, 8 marzo 2000, n. 1162 e 17 febbraio 2000, n. 885; C.d.S., VI, 25 gennaio 2005, n. 160).

– È stato ritenuto illegittimo il provvedimento di annullamento della autorizzazione paesaggistica adottato dal soprintendente sulla base di una valutazione di merito in materia riservata al comune (C.d.S., VI, 30 maggio 2007, n. 2762).

2.9.5. Interventi non soggetti ad autorizzazione

– I lavori edilizi che si effettuano interamente all'interno di costruzioni preesistenti, senza percezione esterna, non incidono sulla conservazione e tutela del paesaggio. La salvaguardia dei beni paesaggistici tutelati dalla legge è finalizzata alla migliore conservazione della loro percezione visiva come elementi caratterizzanti il paesaggio (TAR Liguria, Genova, I, 2 gennaio 2008, n. 1).

– Gli interventi di manutenzione straordinaria che non alterano lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici, anche se eseguiti in zone sottoposte a vincolo paesistico, non richiedono la preventiva autorizzazione e sono eseguibili previa denuncia d'inizio d'attività (Cass. penale, sez. III, 8 marzo 2006, n. 14239).

– L'art. 82, comma 12, del D.P.R. n. 616 del 1977 consentiva di prescindere dall'autorizzazione paesaggistica solo per interventi di manutenzione o consolidamento o restauro e non per nuove costruzioni (C. d. S. sez. VI, 25 novembre 2008, n. 5768).

2.9.6. Battigia – Limite di 150 metri

La valutazione circa la sussistenza del vincolo urbanistico di inedificabilità dei 150 metri dalla battigia del mare non è demandata all'amministrazione deputata alla tutela del paesaggio ma al Comune in quanto ente preposto al governo del territorio e quindi deputato a conoscere e valutare o meno la sussistenza dei presupposti previsti dall'art. 15 della legge n. 78/1976 (TAR Sicilia, Catania, I, 21 marzo 2008, n. 537).

2.9.7. Disciplina paesaggistica e disciplina urbanistica

– In tema di tutela del paesaggio il provvedimento di cui alla legge 15 dicembre 2004, n. 308 con cui l'autorità amministrativa accerta la compatibilità paesaggistica di quanto abusivamente realizzato, è diverso dall'autorizzazione paesaggistica rilasciata dall'autorità preposta alla tutela del vincolo, in quanto quest'ulti-

ma precede e condiziona l'efficacia del permesso di costruire (Cass. pen., I, 8 luglio 2007, n. 36498).

– Il Comune può introdurre prescrizioni urbanistiche ai fini di protezione ambientale e paesaggistica, anche indipendentemente dalle specifiche normative di settore, rientrando tale potere nell'attività di pianificazione di competenza comunale. La tutela dei valori paesaggistici si realizza anche attraverso la pianificazione urbanistica ed il Comune, pure ai fini di tutela ambientale, può prendere in considerazione interessi pubblici pertinenti ad altre autorità ed enti, comunque connessi alla tutela del paesaggio ed incidenti sul territorio (C.d.S., VI, 11 ottobre 2007, n. 5329).

– È riconosciuta in capo all'Amministrazione comunale la possibilità, nell'ambito della conformazione del territorio, di porre una disciplina generalizzata più rigorosa e limitativa di quella dei vincoli paesaggistici imposti dallo Stato o dalla Regione relativamente ai beni per i quali vi è maggior interesse alla tutela paesistica, a condizione che le ragioni di tale scelta vengano puntualmente rappresentate (TAR Lombardia, Milano, Sez. I, 5 giugno 2008, n. 1924).

– Le modifiche dello strumento urbanistico comunale, introdotte d'ufficio dall'amministrazione regionale, al fine specifico della tutela del paesaggio in coerenza con il piano urbanistico territoriale tematico, non comportano per il Comune interessato di riavviare il procedimento di riapprovazione e ripubblicazione del predetto strumento (C.d.S., IV, 7 aprile 2008, n. 1471).

2.9.8. Vincolo paesaggistico - Autorizzazione - Annullamento - Comunicazione - Esclusione

Ai fini del rispetto del termine di cui all'art. 159 del D.Lgs. 42/2004 non è necessaria la comunicazione all'interessato del decreto di annullamento dell'autorizzazione paesistica da parte della Soprintendenza essendo sufficiente l'emanazione del provvedimento. Tale conclusione è confermata anche dopo l'entrata in vigore dell'art. 21 bis della legge n. 241/1990 perché tale norma, facendo riferimento agli atti che incidono negativamente nella sfera giuridica del privato, non è applicabile al decreto di annullamento dell'autorizzazione paesistica, in quanto esso interviene prima che l'autorizzazione rilasciata dal Comune produca i suoi effetti favorevoli in capo all'interessato e non elimina alcuna situazione giuridica già nata (C.d.S., VI, 6 giugno 2008, n. 2744).

2.9.9. Autorizzazione paesaggistica - Funzione

La funzione dell'autorizzazione paesaggistica non è quella di rimuovere tout-court il vincolo, bensì quella di accertare in concreto la compatibilità dell'intervento con il mantenimento e l'integrità dei valori dei luoghi (C.d.S., VI, 8 maggio 2008, n. 2122).

2.9.10. Autorizzazione paesaggistica - Annullamento - Illegittimità

È stato ritenuto illegittimo il decreto di annullamento dell'autorizzazione paesaggistica rilasciata dal Comune che, in base ad una valutazione di merito, unita alla formulazione di una diversa soluzione rispetto a

quella assentita dal Comune, determina una sovrapposta valutazione del modo e del grado di tutela del valore paesaggistico, con apprezzamento in termini di opportunità e adeguatezza di una soluzione diversa a quella richiesta (C.d.S., VI, 7 gennaio 2008, n. 2).

3. Opere da eseguirsi da amministrazioni statali - Autorizzazione

Il rilascio dell'autorizzazione per opere da eseguirsi nelle zone soggette a vincolo da parte di amministrazioni statali, compresi gli alloggi di servizio per il personale militare, avviene, secondo l'art. 147, in esito ad una conferenza di servizi indetta ex art. 14 della legge n. 241/1990 e s.m.

Per i progetti di opere comunque soggette a VIA - valutazione d'impatto ambientale - da eseguirsi da amministrazioni statali, si applica l'art. 26 del Codice.

I progetti sono corredati della documentazione precisata dall'art. 146, comma 3.

4. Commissioni locali per il paesaggio

Le regioni promuovono l'istituzione e disciplinano il funzionamento delle commissioni per il paesaggio di supporto ai soggetti ai quali sono delegate le competenze in materia di autorizzazione paesaggistica, ai sensi dell'art. 146, comma 6, del Codice.

Le commissioni sono composte da soggetti con particolare, pluriennale e qualificata esperienza nella tutela del paesaggio.

In merito alla composizione e qualificazione dei membri della Commissione locale per il paesaggio si vedano le considerazioni e le posizioni delle associazioni e fondazioni dell'ambiente e del paesaggio riportate, per quelle regionali, al par. 2.2. del cap. II.

Le commissioni esprimono parere nel corso dei procedimenti autorizzatori previsti dagli artt. 146, comma 7, 147 e 159 del Codice.

5. Interventi non soggetti ad autorizzazione

L'autorizzazione prescritta dagli artt. 146 e 147 non è richiesta:

- a) per gli interventi di manutenzione ordinaria, straordinaria, di consolidamento statico e di restauro conservativo che non alterino lo stato dei luoghi e l'aspetto esteriore degli edifici;
- b) per gli interventi inerenti l'esercizio dell'attività agro-silvo-pastorale che non comportino alterazione permanente dello stato dei luoghi con costruzioni edilizie ed altre opere civili, e sempre che si tratti di attività ed opere che non alterino l'assetto idrogeologico del territorio;
- c) per il taglio colturale, la forestazione, la ri-

forestazione, le opere di bonifica, antincendio e di conservazione da eseguirsi nei boschi e nelle foreste, purché previsti ed autorizzati in base alla normativa in materia.

È da tener presente che secondo l'art. 143, comma 4, lett. a) il piano paesaggistico può prevedere l'individuazione di aree soggette a tutela, non interessate da specifici procedimenti o provvedimenti dalle norme del "Codice", nelle quali la realizzazione di interventi può avvenire previo accertamento, nell'ambito del procedimento relativo al rilascio del titolo edilizio, della conformità degli interventi medesimi alle previsioni del piano paesaggistico e dello strumento urbanistico comunale.

6. Inibizione o sospensione dei lavori

La Regione o il Ministero hanno la facoltà di:

a) inibire che si eseguano lavori senza autorizzazione o comunque capaci di recare pregiudizio al paesaggio;

b) ordinare, anche quando non sia intervenuta la diffida prevista alla lettera a), la sospensione di lavori iniziati.

Il provvedimento di inibizione o sospensione dei lavori incidenti su immobili od aree non ancora dichiarati di notevole interesse pubblico cessa di avere efficacia se entro il termine di novanta giorni non sia stata effettuata la pubblicazione all'albo pretorio della proposta di cui all'art. 138 o all'art. 141, ovvero non sia stata ricevuta dagli interessati la comunicazione prevista dall'art. 139, comma 3.

Sono da tener presenti le nuove disposizioni per la pubblicazione degli atti sui siti informatici, previste dall'art. 32 della legge 18 giugno 2009, n. 69.

I provvedimenti sopra indicati sono comunicati anche al comune interessato.

Per lavori su beni paesaggistici che non siano stati oggetto dei provvedimenti di cui agli artt. 138 e 141 o che non siano stati precedentemente dichiarati di notevole interesse pubblico, e dei quali sia stata ordinata la sospensione senza che fosse stata intimata la preventiva diffida, l'interessato può ottenere il rimborso delle spese sostenute sino al momento della notificata sospensione. Le opere già eseguite sono demolite a spese dell'autorità che ha disposto la sospensione.

7. Interventi soggetti a particolari prescrizioni

Nel caso di aperture di strade e di cave, di posa di condotte per impianti industriali e civili e di palificazioni nell'ambito e in vista delle aree ovvero in prossimità delle aree e degli immobili di

notevole interesse pubblico di cui all'art. 136 del Codice (ved. cap. II, par. 1) l'amministrazione competente, su parere vincolante del soprintendente, o il Ministro hanno la facoltà di prescrivere le distanze, le misure e le varianti ai progetti in corso d'esecuzione, le quali, tenendo in debito conto l'utilità economica delle opere già realizzate o da realizzare, valgono ad assicurare la conservazione dei valori espressi dai beni suddetti.

Decorsi inutilmente i termini di cui all'art. 146, comma 8 (45 giorni dalla ricezione degli atti) senza che la soprintendenza abbia reso il prescritto parere, l'amministrazione procede ai sensi del comma 9 dello stesso art. 146.

8. Colore delle facciate dei fabbricati

Quando la tinteggiatura delle facciate dei fabbricati siti nelle aree contemplate nell'art. 136, comma 1, lett. c) (complessi di cose immobili che compongono un caratteristico aspetto avente valore estetico e tradizionale, inclusi i centri e i nuclei storici) e d) (bellezze panoramiche e punti di vista e di belvedere) e nell'art. 142, lettera m) (zone d'interesse archeologico) sia sottoposta a preventiva autorizzazione in base a quanto disposto dagli artt. 146 e 149, comma 1/a, l'amministrazione competente su parere vincolante del soprintendente, o il Ministero, possono ordinare che alle predette facciate sia dato un colore che armonizzi con le bellezze d'insieme.

Qualora i proprietari, possessori o detentori degli immobili non ottemperino alle prescrizioni impartite entro i termini con le stesse stabilite, l'amministrazione, o il soprintendente, provvede all'esecuzione d'ufficio.

9. Cartelli pubblicitari

Nell'ambito e in prossimità dei beni paesaggistici è vietato collocare cartelli e altri mezzi pubblicitari se non previa autorizzazione dell'amministrazione competente che provvede su parere vincolante del soprintendente.

Lungo le strade site nell'ambito e in prossimità dei beni paesaggistici è vietato collocare cartelli o altri mezzi pubblicitari, salvo autorizzazione rilasciata ai sensi dell'art. 23, comma 4, del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, previo parere favorevole del soprintendente sulla compatibilità della collocazione o della tipologia del mezzo pubblicitario con i valori paesaggistici degli immobili o delle aree soggetti a tutela.

10. Disposizioni regionali di attuazione

Fino all'emanazione di apposite disposizioni regionali di attuazione del Codice restano in vigo-

re, in quanto applicabili, le disposizioni del regolamento sulla protezione delle bellezze naturali, approvato con R.D. 3 giugno 1940, n. 1357.

11. Regime transitorio in materia di autorizzazione paesaggistica

11.1. Disciplina legislativa - Vicende

Il "regime transitorio in materia di autorizzazione paesaggistica" è stato stabilito dall'art. 159 del Codice 22 gennaio 2004, n. 42, le cui disposizioni sono state sostituite dall'art. 26 del D.Lgs. 24 marzo 2006, n. 157, dall'art. 2, comma 1, lettera hh) del D.Lgs. 26 marzo 2008, n. 63 e dall'art. 4-quinquies, comma 1, del D.L. 3 giugno 2008, n. 97, convertito dalla legge 2 agosto 2008, n. 129 e modificate dall'art. 38, comma 1, del D.L. 30 dicembre 2008, n. 207, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 14 e dall'art. 23, comma 6, del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102.

I ripetuti differimenti del termine di cessazione del regime transitorio sono stati ritenuti dalle Associazioni ambientali e paesaggistiche non compatibili con la attuale necessità di una più rigorosa tutela dei beni naturali.

11.2. La disciplina del regime transitorio

L'art. 159 del Codice, nel testo vigente, stabilisce come di seguito illustrato il "regime transitorio" che fino al 31 dicembre 2009 disciplina il procedimento per il rilascio dell'autorizzazione paesaggistica.

La disciplina disposta dal capo IV del Codice, di cui ai precedenti paragrafi di questo capitolo, si applica anche ai procedimenti di rilascio dell'autorizzazione paesaggistica che alla data del 31 dicembre 2009 non si siano ancora conclusi con l'emanazione della relativa autorizzazione o approvazione. Entro tale data le regioni provvedono a verificare la sussistenza, nei soggetti delegati all'esercizio della funzione autorizzatoria in materia di paesaggio, dei requisiti di organizzazione e di competenza tecnico scientifica stabiliti dall'art. 146, comma 6, apportando le eventuali necessarie modificazioni all'assetto della funzione delegata. *Il mancato adempimento, da parte delle regioni, di quanto prescritto al precedente periodo determina la decadenza delle deleghe in essere al 31 dicembre 2009.*

L'amministrazione competente al rilascio dell'autorizzazione dà immediata comunicazione alla soprintendenza delle autorizzazioni rilasciate, trasmettendo la documentazione presentata dall'interessato e le risultanze degli accertamenti eventualmente effettuati. La comunicazione è in-

viata contestualmente agli interessati, per i quali costituisce avviso di inizio del procedimento, ai sensi e per gli effetti di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m.i.. Nella comunicazione alla soprintendenza l'Autorità competente al rilascio dell'autorizzazione attesta di aver eseguito il contestuale invio agli interessati.

L'autorizzazione è rilasciata o negata entro il termine perentorio di sessanta giorni dalla relativa richiesta e costituisce comunque atto autonomo e presupposto della concessione edilizia o degli altri titoli legittimanti l'intervento edilizio. I lavori non possono essere iniziati in difetto di essa. In caso di richiesta di integrazione documentale o di accertamenti il termine è sospeso per una sola volta fino alla data di ricezione della documentazione richiesta ovvero fino alla data di effettuazione degli accertamenti.

La soprintendenza, se ritiene l'autorizzazione non conforme alle prescrizioni di tutela del paesaggio, dettate dal titolo I della parte III del Codice, può annullarla con provvedimento motivato entro i sessanta giorni successivi al ricevimento della relativa documentazione. Si applicano le disposizioni di cui all'art. 6, comma 6-bis del Regolamento di attuazione della legge n. 241/1990, emanato con il D.M. 13 giugno 1994, n. 495, le quali prevedono che se in istruttoria emerge la necessità di ottenere chiarimenti od acquisire elementi integrativi di giudizio o di procedere ad accertamenti di natura tecnica, il responsabile del procedimento ne dà immediata comunicazione agli interessati ed all'amministrazione che ha trasmesso la documentazione da integrare. In tal caso il termine per la conclusione del procedimento è interrotto, per una sola volta e per non più di trenta giorni dalla data della comunicazione e riprende a decorrere dal ricevimento della documentazione o dall'acquisizione delle risultanze degli accertamenti tecnici.

Decorsi senza esito sessanta giorni dalla richiesta di autorizzazione, gli interessati hanno facoltà di richiederla alla soprintendenza, che si pronuncia entro sessanta giorni dalla data di ricevimento. La richiesta, corredata dalla documentazione prescritta, è presentata alla soprintendenza e ne è data comunicazione all'amministrazione competente. In caso di richiesta di integrazione documentale o di accertamenti, il termine è sospeso per una sola volta fino alla ricezione della documentazione od alla data di effettuazione degli accertamenti.

Si applicano le disposizioni relative all'autorizzazione paesaggistica di cui all'art. 146, commi 1, 2 e 4, illustrate nei precedenti paragrafi.

I procedimenti di conformazione ed adeguamento degli strumenti urbanistici alle previsioni del-

la pianificazione paesaggistica, redatta ai sensi dell'art. 143 o adeguata secondo l'art. 156, che alla data del 1° giugno 2008 non sono stati conclusi, sono regolati dall'art. 145, commi 3, 4 e 5 del "Codice".

Per i beni che alla data del 1° giugno 2008 erano oggetto di provvedimenti adottati ai sensi dell'art. 1-quinquies del D.L. n. 312/1985 convertito dalla legge n. 431/1985, pubblicati sulla G.U. in data anteriore al 6/9/1985, l'autorizzazione può essere concessa solo dopo l'adozione dei provvedimenti integrativi del contenuto delle dichiarazioni di pubblico interesse di cui all'art. 141-bis.

Sono fatti salvi gli atti, anche endoprocedimentali, ed i provvedimenti adottati alla data di entrata in vigore del - D.Lgs. 26 marzo 2008, n. 63, fino alla data di entrata in vigore della disposizione dell'art. 159 nel testo vigente anteriormente all'entrata in vigore di detto decreto.

Si omettono le ulteriori disposizioni transitorie del nono comma dell'art. 159, essendo superati i termini stabiliti per la loro applicazione.

12. Autorizzazione paesaggistica - Procedimento semplificato

Nel corso del mese di ottobre 2009 il Consiglio dei Ministri ha approvato, in via preliminare, il testo del "Regolamento recante procedimento semplificato di autorizzazione paesaggistica per gli interventi di lieve entità, ai sensi dell'art. 146, comma 9, del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e successive modificazioni", che sarà sottoposto ai pareri della Conferenza unificata e delle Commissioni parlamentari, fino alla sua definitiva adozione.

Il Regolamento elenca gli "interventi di lieve entità" ai quali sarà applicato, stabilisce la semplificazione documentale e i termini, ristretti, per la decisione da parte dell'autorità competente, la sostanziale riduzione dell'iter del procedimento, con gli effetti positivi che si potranno valutare al momento in cui sarà definito ed approvato il testo definitivo.

La semplificazione delle procedure merita apprezzamento ma non deve essere considerata ed accolta come una misura di riduzione dell'azione di tutela e di controllo che gli organi preposti devono effettuare in questa delicata materia.

Il testo definitivo del Regolamento sarà illustrato, ad avvenuta definitiva approvazione, nel volume di aggiornamento della Guida.

13. Trasferimento di beni soggetti a tutela paesaggistica - Imposta di registro - Aliquota agevolata

Agli atti e contratti relativi al trasferimento di proprietà di beni immobili sui quali esiste il vin-

colo paesaggistico disposto ai sensi della legge 1° giugno 1939, n. 1089, del T.U. 19 ottobre 1999, n. 490 e dell'art. 136 del Codice 22 gennaio 2004, n. 42, o per i quali è stata emessa od è in corso la procedura di sottoposizione a vincolo di cui all'art. 140 del predetto Codice, si applica l'aliquota dell'imposta di registro nella misura agevolata del tre per cento (3%), in conformità a quanto dispone il T.U. 26 aprile 1986, n. 131, parte prima della tariffa, art. 1, comma 4 modificato, disponendo appunto la riduzione dell'aliquota dal 4 al 3 per cento, dall'art. 7, comma 6, della legge 23 dicembre 1999, n. 488.

Si veda al riguardo la risoluzione dell'Agenzia delle Entrate, Dir. Gen. Normativa e Contenzioso del 23 marzo 2007, n. 60.

Cap. V

Vigilanza e sanzioni

1. Vigilanza

Le funzioni di vigilanza sui beni paesaggistici tutelati dal Codice 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.i., sono esercitate dal Ministero per i beni e le attività culturali e dalle regioni.

Le regioni vigilano sull'ottemperanza alle disposizioni stabilite dal Codice da parte delle amministrazioni da loro individuate per l'esercizio delle competenze in materia di paesaggio. L'inottemperanza e la persistente inerzia nell'esercizio di tali competenze comporta l'attivazione dei poteri sostitutivi da parte del Ministero.

2. Sanzioni amministrative

Per le violazioni degli obblighi e degli ordini previsti dal titolo I della parte 3° del Codice, il trasgressore è sempre tenuto alla rimessione in pristino a proprie spese, salvo il caso di accertamento della compatibilità paesaggistica.

Al trasgressore con l'ordine di rimessione in pristino è assegnato un termine per provvedere. Nel caso di inottemperanza l'autorità amministrativa preposta al paesaggio provvede d'ufficio per mezzo del prefetto che rende esecutoria la nota delle spese.

Nel caso che l'autorità amministrativa preposta alla tutela paesaggistica non provveda d'ufficio, il direttore regionale competente, su richiesta della medesima autorità amministrativa ovvero, decorsi centottanta giorni dall'accertamento dell'illecito, previa diffida alla suddetta autorità competente a provvedervi nei successivi trenta giorni, procede alla demolizione avvalendosi dell'apposito servizio tecnico operativo del Ministero, ovvero delle modalità operative previste

dall'art. 41 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380, a seguito di apposita convenzione che può essere stipulata d'intesa tra il Ministero per i beni e le attività culturali e il Ministero della difesa, e 10 dicembre 2008, illustrata nel successivo par. 3.

2.1. *Compatibilità paesaggistica - Accertamento - Effetti*

L'autorità amministrativa competente accerta la compatibilità paesaggistica nei seguenti casi:

- a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, *che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati*;
- b) per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;
- c) per i lavori comunque *configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria* ai sensi dell'art. 3 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380.

Il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui sopra presenta apposita domanda all'autorità preposta alla gestione del vincolo ai fini dell'accertamento della *compatibilità paesaggistica* degli interventi medesimi. *L'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, previo parere vincolante della soprintendenza da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni.* Qualora venga accertata la compatibilità paesaggistica, *il trasgressore è tenuto al pagamento di una somma equivalente al maggiore importo tra il danno arrecato e il profitto conseguito mediante la trasgressione.* L'importo della sanzione pecuniaria è determinato previa perizia di stima. In caso di rigetto della domanda si applica la sanzione demolitoria.

Le somme riscosse per effetto dell'applicazione della norma che precede, nonché per effetto dell'art. 1, comma 37, lettera b), n. 1), della legge 15 dicembre 2004, n. 308, sono utilizzate, oltre che per l'esecuzione delle rimissioni in pristino, anche per finalità di salvaguardia nonché per interventi di recupero dei valori paesaggistici e di riqualificazione degli immobili e delle aree degradati o interessati dalle rimissioni in pristino. Per le medesime finalità possono essere utilizzate anche le somme derivanti dal recupero delle spese sostenute dall'amministrazione per l'esecuzione della rimessione in pristino in danno dei soggetti obbligati, ovvero altre somme a ciò destinate dalle amministrazioni competenti.

3. *La Convenzione tra il Ministro per i beni culturali e il Ministro della difesa*

Per rendere operative le norme il 10 dicembre 2008 è stata stipulata una Convenzione tra il Ministro per i beni e le attività culturali ed il Ministro della difesa, con la quale, nel caso in cui i normali adempimenti come sopra previsti dall'art. 167 del *Codice* e dell'art. 41 del *Testo Unico* non assicurino affidamento, sono state stabilite le procedure e disposto l'intervento delle strutture tecnico-operative del Ministero della difesa per la demolizione delle opere abusive, con la programmazione annuale degli interventi e la quantificazione preventiva e successiva dei relativi oneri.

Gli interventi oggetto della Convenzione sono così definiti dall'art. 1 della stessa:

a) *opera abusiva*: si intende qualsiasi immobile, manufatto, volume edilizio o parte di esso che sia oggetto di rimessione in pristino, ai sensi dell'art. 167 del *Codice*, per il quale non sia stato emesso provvedimento sospensivo da parte dell'Autorità giudiziaria, o che comunque sia stato realizzato secondo almeno una delle seguenti modalità illecite:

- 1) in assenza di autorizzazione paesaggistica, ovvero in difformità alla stessa;
- 2) in violazione di obblighi e ordini previsti dal Titolo I della Parte terza del *Codice*;

3) in violazione delle norme contenute nei piani territoriali paesistici adottati o approvati ai sensi della legge n. 1497/1939, o del D.Lgs. n. 490/1999, ovvero contenute nei piani paesaggistici adottati o approvati ai sensi del *Codice*;

b) *demolizione di opera abusiva*: si intende l'attività diretta all'abbattimento totale o parziale degli immobili, dei manufatti, dei volumi edilizi, o di parte di essi, indicati alla lettera a), con esclusione di ogni attività estranea alle competenze tecniche della struttura operativa del Ministero della difesa;

c) *rimessione in pristino dello stato dei luoghi*: si intende l'attività diretta al ripristino delle condizioni preesistenti all'esecuzione dell'opera abusiva, a cura e spese del trasgressore.

3.1. *Competenze*

Gli organi competenti del Ministero per i beni e le attività culturali per l'applicazione della convenzione sono:

- a) la Direzione generale per la qualità e tutela del paesaggio, l'architettura e l'arte contemporanea, con funzioni di coordinamento;
- b) le Direzioni regionali per i beni culturali ed il paesaggio;

c) le Soprintendenze competenti in materia di paesaggio, secondo le rispettive suddivisioni territoriali.

Gli organi competenti del Ministero della difesa sono il Comitato tecnico di valutazione, costituito e composto secondo quanto prevede l'art. 4 della Convenzione, e le strutture tecnico-operative del Genio militare, individuate volta per volta, in possesso delle competenze, capacità tecniche ed operative e delle risorse umane e strumentali adeguate all'esecuzione degli interventi di demolizione.

3.2. Procedura di accertamento preliminare

I Direttori regionali, coerentemente con le direttive ricevute ai sensi del comma 4 della Convenzione, predispongono semestralmente l'elenco delle opere abusive insistenti sul territorio della regione di competenza, per le quali l'autorità amministrativa preposta alla tutela paesaggistica non abbia provveduto d'ufficio nonostante la diffida di cui all'art. 167, comma 3, del *Codice*. L'elenco è redatto secondo un ordine di priorità e corredato di una relazione illustrativa e della documentazione - comprendente la valutazione del Comando militare competente per territorio il quale si pronuncia sul merito della demolizione entro 30 giorni di tempo dalla richiesta - nonché della perizia di spesa e della richiesta di demolizione delle opere abusive. L'elenco, con la relativa documentazione, è inoltrato alla Direzione generale ed al Comitato.

Il Comitato procede:

- a) alla valutazione degli elenchi richiedendo, ove del caso, le opportune verifiche dello stato dei luoghi;
- b) all'espressione del parere di fattibilità di massima sulle richieste di demolizione inoltrate dai Direttori regionali;
- c) alla verifica della sostenibilità finanziaria degli interventi di demolizione da effettuare;
- d) alla conseguente definizione dei criteri per la programmazione annuale degli interventi di demolizione.

Le valutazioni ed i criteri indicati dal Comitato sono resi noti ai Direttori regionali ed al Comando delle Forze Operative di Difesa (FOD), i quali concordano lo studio di fattibilità specifico di ciascun intervento di demolizione, i tempi di esecuzione ed i costi. Lo studio è comunicato entro 60 giorni alla Direzione generale ed al Comitato, il quale delibera il programma annuale delle demolizioni.

3.3. Attuazione degli interventi

Gli interventi programmati sono affidati dal FOD a un'unità del Genio militare che provvede

all'attuazione, esclusi la bonifica del terreno ed il ripristino dello stato dei luoghi. Ove sull'area siano presenti beni culturali, all'esecuzione dell'intervento sono presenti funzionari designati dalla Soprintendenza, che ne assicurano la tutela. *Effettuato l'intervento il Direttore regionale informa dell'avvenuta demolizione l'autorità amministrativa preposta alla tutela paesaggistica, affinché provveda all'adozione degli atti necessari alla caratterizzazione e alla gestione dei rifiuti, all'esecuzione della bonifica del terreno ed al ripristino dello stato dei luoghi, a cura e spese del soggetto responsabile dell'illecito o titolare di diritti reali sull'immobile abusivo.* Lo studio di fattibilità del singolo intervento può prevedere che le attività di trasporto a discarica siano eseguite in tutto o in parte con mezzi del Genio militare, fermo restando che tutte le incombenze sostitutive del soggetto responsabile dell'abuso in materia di classificazione, stoccaggio e smaltimento dei rifiuti competono alla Direzione regionale.

Il Prefetto competente per territorio, preventivamente interessato dal Direttore regionale, definisce con proprio decreto le misure necessarie per garantire l'ordine e la sicurezza pubblica durante l'intervento del Genio militare in ogni sua fase, sia per le attività ricognitive preliminari, sia per l'attuazione delle demolizioni.

Tutti gli oneri finanziari, diretti e indiretti, derivanti dall'applicazione della convenzione sono a carico del Ministero per i beni e le attività culturali. Gli oneri diretti sostenuti per l'esecuzione degli interventi vengono anticipati, qualora non provveda direttamente la Direzione regionale, dal Genio militare e rimborsati dal Ministero per i beni culturali, previa presentazione della relativa documentazione di spesa.

4. Violazioni in materia di affissione

Il collocamento di cartelli e di altri mezzi pubblicitari in violazione delle disposizioni dell'art. 153 del Codice è punito con le sanzioni previste dall'art. 23 del Codice della strada emanato con il D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 e s.m..

5. Sanzioni penali

Chiunque, senza la prescritta autorizzazione od in difformità di essa, esegue lavori di qualsiasi genere su beni paesaggistici, è punito con le pene previste, attualmente, dall'art. 44, lett. c), del D.P.R. n. 380/2001.

Le sanzioni previste, salvo che il fatto non costituisca più grave reato e ferme le sanzioni amministrative, sono le seguenti, considerando l'incremento del 100% disposto con l'art. 32, c. 47, della legge n. 326/2003:

a) l'ammenda fino a 20.658 euro per l'inservanza delle norme, prescrizioni e modalità esecutive previste dalla parte III del Codice, in quanto applicabili, nonché dai regolamenti edilizi, dagli strumenti urbanistici e dal permesso di costruire;

b) l'arresto fino a due anni e l'ammenda da 10.328 a 103.290 euro nei casi di esecuzione dei lavori in totale difformità o assenza del permesso o di prosecuzione degli stessi nonostante l'ordine di sospensione;

c) l'arresto fino a due anni e l'ammenda da 30.986 a 103.290 euro nel caso di lottizzazione abusiva di terreni a scopo edilizio. La stessa pena si applica anche nel caso di interventi edilizi nelle zone sottoposte a vincolo storico, artistico, archeologico, *paesistico*, ambientale, in variazione essenziale, in totale difformità o in assenza del permesso. L'art. 181 del T.U. n. 42/2004 è stato integrato dalla legge 15 dicembre 2004, n. 308, con disposizioni che prevedono:

1) la pena della reclusione da uno a quattro anni qualora i lavori di cui all'art. 44, lett. c), del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380:

a) ricadano su immobili od aree che, per le loro caratteristiche paesaggistiche, siano stati dichiarati di notevole interesse pubblico con apposito provvedimento emanato in epoca antecedente alla realizzazione dei lavori;

b) ricadano su immobili od aree tutelati per legge ai sensi dell'art. 142 ed abbiano comportato un aumento dei manufatti superiore al trenta per cento della volumetria della costruzione originaria o, in alternativa, un ampliamento della medesima superiore a settecentocinquanta metri cubi, ovvero ancora abbiano comportato una nuova costruzione con una volumetria superiore ai mille metri cubi (*c. 1-bis*);

2) ferma restando l'applicazione delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'art. 167, qualora l'autorità amministrativa competente accerti la compatibilità paesaggistica secondo le procedure di cui al comma 1-quater, la disposizione dell'art. 20 della legge n. 47/1985 non si applica:

a) per i lavori, realizzati in assenza o difformità dall'autorizzazione paesaggistica, che non abbiano determinato creazione di superfici utili o volumi ovvero aumento di quelli legittimamente realizzati;

b) per l'impiego di materiali in difformità dall'autorizzazione paesaggistica;

c) per i lavori configurabili quali interventi di manutenzione ordinaria o straordinaria ai sensi dell'art. 3 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 (*c. 1-ter*);

3) il proprietario, possessore o detentore a qualsiasi titolo dell'immobile o dell'area interessati dagli interventi di cui al comma 1-ter presenta apposita domanda all'autorità preposta alla ge-

stione del vincolo ai fini dell'accertamento della compatibilità paesaggistica degli interventi medesimi. L'autorità competente si pronuncia sulla domanda entro il termine perentorio di centottanta giorni, *previo parere vincolante della soprintendenza* da rendersi entro il termine perentorio di novanta giorni (*c. 1-quater*). È stato ritenuto che il parere della Soprintendenza deve essere, in questo caso, formulato espressamente essendo inapplicabile l'istituto del silenzio-assenso di cui alla legge n. 241/1990, dovendosi tener conto che il parere prescritto ha valenza speciale, necessaria ed esaustiva (TAR Veneto, II, 28 dicembre 2006, n. 4094);

4) la rimessione in pristino delle aree o degli immobili soggetti a vincoli paesaggistici, da parte del trasgressore, prima che venga disposta d'ufficio dall'autorità amministrativa, e comunque prima che intervenga la condanna, estingue il reato.

Con la sentenza di condanna viene ordinata la rimessione in pristino dello stato dei luoghi a spese del condannato. Copia della sentenza è trasmessa alla regione ed al comune nel cui territorio è stata commessa la violazione.

5.1. Note di giurisprudenza

– In tema di tutela del paesaggio, in difetto della prova di compatibilità paesaggistica dell'intervento, comprovata dall'autorizzazione di legge, l'ordine di rimessione in pristino dello stato dei luoghi – ex art. 181, comma secondo, del D.Lgs. n. 42/2004 – deve essere disposto anche con la sentenza di applicazione della pena. Il rilascio del permesso di costruire in sanatoria ai sensi degli articoli 36 e 44 del D.P.R. n. 380/2001 non sostituisce l'autorizzazione paesaggistica, che non può desumersi da tale permesso sia per l'autonomia strutturale dei due atti, sia perché l'interesse paesaggistico è funzionalmente differenziato e prioritario rispetto a quello urbanistico (Cass. pen., sez. I, 16 novembre 2007, n. 47331).

– In tema di tutela penale del paesaggio l'applicabilità della speciale causa estintiva del reato paesaggistico, prevista dall'articolo 181 - comma 1-quinquies - del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, è subordinata al fatto che la rimessione in pristino da parte dell'autore dell'abuso sia spontanea e non eseguita coattivamente su impulso dell'autorità amministrativa (la demolizione dell'opera abusivamente realizzata in zona paesaggistica vincolata, era intervenuta successivamente alla notifica da parte del Comune dell'intimazione al ripristino dello "status quo ante") (Cass. pen., sez. I, 5 dicembre 2007, n. 3064).

– Il taglio del bosco eseguito con tecnica a raso e non colturato, configura il reato in materia paesaggistica di cui all'art. 181 del D.Lgs. n. 42/2004, stante anche il contrasto con l'art. 6 del D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 227 disciplinante le attività selvicolturali (Cass. penale, sez. III, 11 marzo 2004, n. 18695).

– *Per la configurabilità del reato di deturpamento delle bellezze naturali, ove il bene non rientri tra quelli di cui all'art. 142 del D.Lgs. n. 42/2004 già tutelati per legge, il presupposto è la previa adozione da parte della Regione del provvedimento di dichiarazione di notevole interesse pubblico (Cass. penale, sez. III, 27 marzo 2008, n. 19207).*

– *In tema di reati edilizi e paesaggistici il rilascio del condono ambientale di cui alla legge 15 dicembre 2004, n. 308 per interventi edilizi in assenza del permesso di costruire, in totale difformità o con varianti essenziali, pur non esplicando alcun effetto estintivo del reato edilizio, comporta l'inapplicabilità dell'ordine di demolizione delle opere abusive previsto dall'art. 31, comma nono del D.P.R. n. 308/2001, in quanto un coordinamento tra la disciplina edilizia e quella paesaggistica impone di ritenere non necessari interventi ripristinatori in presenza di una sanatoria paesaggistica (Cass. penale, sez. III, 10 ottobre 2008, n. 40639).*

– *L'art. 28 della legge 24 novembre 1981, n. 689, nella parte in cui prevede che il diritto a riscuotere le somme dovute per le violazioni amministrative punite con pena pecuniaria si prescrive nel termine di cinque anni dal giorno in cui è stata commessa la violazione, è disposizione applicabile, per espresso dettato legislativo, a tutte le violazioni punite con sanzioni amministrative pecuniarie, anche se non previste in sostituzione di una sanzione penale (art. 12, cit. legge n. 689/1981) e, quindi, anche per gli illeciti amministrativi in materia urbanistica, edilizia e paesistica, puniti con una sanzione pecuniaria (C.d.S., sez. IV, 12 marzo 2009, n. 1464).*

TITOLO V

Architettura rurale

La salvaguardia e valorizzazione delle tipologie di architettura rurale – insediamenti agricoli, edifici e fabbricati rurali – realizzati tra il XIII ed il XIX secolo, testimonianza dell'economia rurale tradizionale e componente importante del paesaggio, considerato come bellezza d'insieme, costituiscono le finalità della legge 24 dicembre 2003, n. 378. Le diverse tipologie di architettura rurale presenti sul territorio nazionale sono state individuate, ai fini dell'attribuzione dei benefici previsti dalla legge n. 378, con decreto del Mini-

stro dei beni culturali di concerto con i Ministri delle politiche agricole e forestali e dell'ambiente e tutela del territorio, su proposta delle regioni interessate, previa intesa in sede di Conferenza unificata, decreto adottato il 6 ottobre 2005 (G.U. n. 318/2005). Il decreto definisce anche i criteri tecnico-scientifici per la realizzazione degli interventi, con riferimento a modalità tecniche costruttive coerenti con i principi dell'architettura bioecologica.

Con direttiva del Ministero in data 30 ottobre 2008 (G.U. 6 dicembre 2008, n. 286) sono state indicate le procedure da seguirsi dalle regioni e dalle province autonome di Trento e Bolzano per predisporre programmi triennali d'intervento nel settore e procedere alla loro realizzazione.

Le regioni e le province autonome, nell'ambito delle proprie competenze di pianificazione e programmazione territoriale, possono individuare, sentita la competente soprintendenza per i beni e le attività culturali, *gli insediamenti di architettura rurale*, secondo le tipologie definite dal decreto ministeriale, presenti nel proprio territorio e possono *provvedere al recupero, alla riqualificazione ed alla valorizzazione delle loro caratteristiche costruttive, storiche, architettoniche ed ambientali*, anche con la predisposizione di appositi programmi, di norma triennali, in base ai seguenti criteri e principi:

a) definizione degli interventi necessari per la conservazione degli elementi tradizionali e delle caratteristiche storiche, architettoniche e ambientali degli insediamenti agricoli, degli edifici o dei fabbricati rurali tradizionali, al fine di assicurarne il risanamento conservativo ed il recupero funzionale, compatibilmente con le esigenze di ristrutturazione tecnologica delle aziende agricole;

b) previsione di incentivi volti alla conservazione dell'originaria destinazione d'uso degli insediamenti, degli edifici o dei fabbricati rurali, alla tutela delle aree circostanti, dei tipi e metodi di coltivazione tradizionali, e all'insediamento di attività compatibili con le tradizioni culturali tipiche. Ai fini dell'approvazione dei programmi e della ripartizione delle relative risorse finanziarie, le regioni e le province autonome stabiliscono le forme di concertazione con gli enti locali interessati e tengono conto del parere preventivo dei Ministri per i beni e le attività culturali, dell'ambiente e della tutela del territorio e delle politiche agricole e forestali.

Il processo di decentramento catastale ai Comuni

Cap. I

Il contenzioso aperto di fronte alla giustizia amministrativa e i fondamenti della cooperazione Stato-Comuni in materia catastale

1. L'accoglimento dell'appello proposto dall'ANCI e la nuova sentenza del Tar Lazio

La sentenza n. 4259/2008 della II Sezione del TAR Lazio che aveva annullato il DPCM 14 Giugno 2007, pubblicato nella G.U. n. 154 del 5 Luglio 2007 in attuazione dei commi 195-200 della legge n. 296/2006, è stata a sua volta annullata dalla sentenza del Consiglio di Stato n. 2174 del 7 aprile 2009.

Il Consiglio di Stato ha accolto, così, l'appello proposto dall'ANCI e ha annullato la sentenza del TAR Lazio con rinvio affinché il ricorso di primo grado sia deciso dal TAR Lazio con diverso collegio giudicante e integrando il contraddittorio a favore di ANCI.

ANCI, infatti, aveva proposto appello contro la citata sentenza del TAR Lazio chiedendo l'annullamento con rinvio della medesima sentenza, per il difetto di procedura rappresentato dalla mancata notificazione, nei suoi confronti, del ricorso di primo grado formulato dalla Confederazione italiana della proprietà edilizia (Confedilizia).

Il Consiglio di Stato ha ritenuto condivisibili le deduzioni di ANCI, affermandone la sua legittimazione ad impugnare la sentenza, in qualità di controinteressata necessaria pretermessa in primo grado e, pertanto, ha concluso che il ricorso di primo grado doveva essere notificato anche alla stessa ANCI.

Le norme applicate dal Consiglio di Stato sono contenute nell'art. 35 della legge n. 1034/1971 che disciplina il processo amministrativo. Tale art. prevede, al primo comma, che "Se il Consiglio di Stato accoglie il ricorso per difetto di procedura o per vizio di forma della decisione di primo grado, annulla la sentenza impugnata e rinvia la controversia al tribunale amministrativo regionale" e precisa, al quarto comma, che "In ogni caso di rinvio, il giudizio prosegue innanzi al tribunale amministrativo regionale, con fissazione d'ufficio dell'udienza pubblica, da tenere entro trenta giorni dalla comunicazione della

sentenza con la quale si dispone il rinvio. Le parti possono depositare atti, documenti e memorie sino a tre giorni prima dell'udienza".

Il TAR Lazio, che avrebbe dovuto pronunciarsi entro il termine ordinatorio di trenta giorni dalla sentenza del Consiglio di Stato, si è pronunciato di nuovo sul ricorso di primo grado, ossia quello con cui Confedilizia ha originariamente impugnato il protocollo di intesa del 4 giugno 2007 e il DPCM 14 giugno 2007 chiedendone l'annullamento, con la sentenza n. 10550/2009 del 14 ottobre 2009 e depositata il 30 ottobre 2009 nella quale si afferma che "... la presente causa non è tuttora matura per essere definita nel merito, anche in relazione alle vicende nel frattempo occorse..." e si fissa un'udienza pubblica per l'ulteriore trattazione del ricorso per il giorno 27 gennaio 2010.

Questa sentenza di carattere interlocutorio non modifica il fatto che il DPCM 14 giugno 2007 sia, nel frattempo, tornato in vigore a tutti gli effetti dall'aprile 2009 insieme al conseguente e collegato DPCM 27 marzo 2008 (pubblicato in G.U. 3 giugno 2008 n. 128), relativo ai trasferimenti del personale dell'Agenzia del Territorio presso i poli catastali comunali decentrati e all'allocatione delle risorse finanziarie connesse. Per essere in condizione di decidere il Tar Lazio intima con la sentenza citata al Direttore pro tempore dell'Agenzia del Territorio di fornire al Collegio giudicante entro 30 giorni dalla notificazione della sentenza, ovvero entro il 29 novembre 2009, la seguente documentazione:

... a) motivati e documentati chiarimenti in ordine all'attuazione del protocollo d'intesa tra l'ANCI e l'Agenzia del territorio, con particolare riguardo al numero ed all'indicazione dei Comuni che abbiano nel frattempo stipulato convenzioni con l'Agenzia medesima per l'esercizio di tutte o di parte delle funzioni loro decentrate in base all'art. 1, c. 297 della legge n. 206/2006;

b) motivati e documentati chiarimenti circa gli atti preparatori alla stipulazione del protocollo medesimo, con particolare riguardo ai profili organizzativi dell'Agenzia intimata per il controllo ed il monitoraggio dei dati elaborati dai Comuni;

c) motivati e documentati chiarimenti sugli atti preparatori e propedeutici al DPCM 14 giugno 2007, corredati da eventuali note dell'Agenzia del territorio per la gestione delle modalità operative di controllo e monitoraggio sulle funzioni catastali da decentrare ai Comuni, nonché da eventuali direttive del Ministero dell'economia e delle finanze al riguardo ...".

Su questa richiesta di acquisizione di documentazione, che rappresenta il dispositivo della sentenza, si possono svolgere alcuni commenti.

Sul punto a) i dati di riferimento non possono che essere quelli della "prima mappatura" perché il processo di decentramento catastale non ha potuto prendere corpo compiutamente a causa del seguente "incastro" di tempi: la mappatura riceve il parere positivo dalla Conferenza Stato-Città-Autonomie Locali il 26 marzo 2008 ovvero solo a quella data sono individuati i Comuni e i poli catastali decentrati che possono formalmente attivarsi per stipulare le Convenzioni con l'Agenzia del Territorio, ma a quella data mancano ancora due provvedimenti essenziali come il DPCM sul trasferimento del personale dell'Agenzia del Territorio ai poli decentrati, che è emanato in contemporanea (27 marzo) ma è pubblicato il 3 giugno 2008, e il DPCM sull'erogazione delle risorse, che non è mai stato emanato. Nel frattempo il DPCM "cardine", quello del 14 giugno 2007, viene annullato dalla sentenza n. 4259/2008 del Tar Lazio depositata nel maggio 2008. Da quel mese all'aprile 2009 i Comuni e l'Agenzia del Territorio non hanno potuto stipulare convenzioni ai sensi del DPCM 14 giugno 2007. Il silenzio del Governo in materia e la scadenza ordinaria elettorale amministrativa del giugno 2009, che ha coinvolto la maggior parte dei Comuni italiani, molti dei quali erano e sono determinanti per la costituzione dei poli catastali decentrati, sono stati un ulteriore ostacolo, pratico e politico, sulla strada, difficoltosa, di attuazione delle volontà deliberate nell'autunno 2007 da quasi 5100 Consigli Comunali.

Per valutare correttamente l'incidenza della scadenza elettorale amministrativa è utile sottolineare che i poli catastali decentrati si possono costituire in convenzione con l'Agenzia del Territorio solo a seguito della definizione degli atti amministrativi (convenzione tra Comuni o statuto delle Unioni dei Comuni) che stabiliscono i patti tra i Comuni per la gestione della funzione catastale (e comunque in ottemperanza al parametro dimensionale previsto dall'art. 6 del Protocollo d'intesa stipulato tra l'Agenzia del Territorio e l'ANCI in data 4 Giugno 2007 che ha regolato la prima mappatura delle deliberazioni comunali dell'ottobre 2007), per cui è evi-

dente come il rinnovo dei Sindaci e dei Consigli Comunali possa aver influito sulle valutazioni amministrative e politiche dei Comuni in ordine allo stato giuridico, politico e finanziario del processo di decentramento catastale.

Si pensi, ad esempio, a quei 2213 Comuni che non sono entrati nella prima mappatura per vizi di formulazione della delibera, in taluni casi impedendo il raggiungimento del parametro per far entrare il polo catastale decentrato associato in mappatura, e che avrebbero potuto utilizzare la scadenza del 15 luglio 2009 prevista dall'art. 10, comma 5, del DPCM 14 giugno 2007 per "rimediare" rideliberando correttamente l'assunzione della gestione diretta delle funzioni catastali, ma non l'hanno fatto per ristrettezza dei tempi tecnici (Consigli Comunali operativi a metà giugno o, in caso di ballottaggio, ai primi di luglio) e per l'evidente incertezza politica in cui versa la materia, nonostante la piena vigenza dei DPCM citati.

Dunque se l'intenzione del Tar Lazio è quella di avere ragguagli su come il processo di decentramento catastale è avanzato non si può che constatare che gli ostacoli normativi e pratici sul percorso delineato dal DPCM 14 giugno 2007 sono stati tali e tanti da lasciare le cose, per questa parte, sostanzialmente ai dati della "prima mappatura".

Ciò non significa che i Comuni hanno interrotto qualsiasi attività sulla materia catastale, ma hanno operato su norme e ambiti collaterali alle disposizioni del DPCM 14 giugno 2007 in attesa che il contenzioso giudiziario pervenisse a conclusione.

In tal senso sarebbe utile che il Tar Lazio fosse messo a conoscenza di questa mole di attività che è contigua e correlata al dettato stretto del DPCM 14 giugno 2007 e del Protocollo d'intesa tra l'ANCI e l'Agenzia del Territorio.

Sul punto b) ovvero sulla funzione di controllo dei dati elaborati dai Comuni che avrebbero operato in decentramento vale riprendere l'art. 1, comma 198, della legge n. 296/2006 che rimanda ad un decreto del Direttore dell'Agenzia del Territorio la definizione delle modalità di gestione della banca dati catastale nazionale. In ottemperanza a questa norma il Direttore dell'Agenzia del Territorio ha emanato il 16 aprile 2008 il Provvedimento denominato "Determinazione delle modalità dirette a garantire ai comuni, anche in forma associata, o attraverso le comunità montane e le unioni di comuni, l'accessibilità e l'interoperabilità applicativa per la gestione della banca dati catastale".

Riportiamo integralmente il testo degli artt. 2, 3 e 4 del provvedimento perché danno contez-

za della unitarietà e della modularità del sistema informativo nazionale su cui hanno investito, sotto il profilo organizzativo e tecnologico, sia l'Agenzia del Territorio che molti Comuni.

«Art. 2 - 1. I comuni accedono alla banca dati catastale unitaria nazionale attraverso l'infrastruttura tecnologica e le applicazioni informatiche ed i servizi di interscambio, di cui all'art. 5, comma 1, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 14 giugno 2007, realizzati dall'Agenzia del Territorio.

2. I comuni fruiscono dei servizi di fornitura dei dati catastali e forniscono informazioni e dati per la banca dati catastale unitaria nazionale attraverso i servizi di interscambio e cooperazione applicativa conformi alle specifiche indicate dal decreto del Direttore dell'Agenzia del Territorio 13 novembre 2007. Attraverso i servizi d'interscambio e cooperazione applicativa l'Agenzia del Territorio e i comuni mettono in atto altresì i processi integrati previsti dalla normativa vigente concernente la cooperazione fra Agenzia del Territorio e comuni in materia edilizia e tributaria.

3. L'Agenzia del territorio eroga gratuitamente sulla propria Porta di Dominio tutti i servizi di interscambio e di cooperazione applicativa con la banca dati catastale unitaria nazionale. Per la fruizione di tali servizi di interscambio e cooperazione applicativa i comuni possono avvalersi del riuso di programmi informatici già realizzati da pubbliche amministrazioni, in attuazione dei principi indicati nel decreto legislativo 7 marzo 2005, n. 82. Ulteriori servizi di interscambio e cooperazione applicativa, con particolare ma non esclusivo riferimento a quelli previsti dall'art. 1, comma 336, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, e dall'art. 34-quinquies del decreto legge 10 gennaio 2006, n. 4, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 marzo 2006, n. 80, saranno individuati secondo le modalità descritte all'art. 5, comma 4, del Protocollo d'intesa Agenzia del Territorio - ANCI del 4 giugno 2007.

4. Nelle more dell'adesione di tutti i comuni ai servizi di cui al comma 2 del presente articolo, l'Agenzia rende comunque disponibili in forma gratuita analoghi servizi, in modalità semplificata ma a gestione manuale, mediante il Portale per i comuni. Lo stesso Portale sarà mantenuto quale sistema integrativo transitorio per garantire un ulteriore strumento per lo scambio di dati in forma digitale.

5. Nelle more dello sviluppo di funzioni di cooperazione applicativa puntuale nell'ambito del sistema di interscambio, l'accesso transazionale alla banca dati catastale unitaria sarà consentito,

gratuitamente, attraverso i servizi di consultazione telematica dell'Agenzia del Territorio.

Art. 3 - 1. I Comuni, per l'esercizio delle funzioni catastali, utilizzano le applicazioni informatiche di cui al comma 1 dell'art. 2 del presente provvedimento, secondo i criteri descritti nell'allegato B al protocollo d'intesa Agenzia del Territorio - ANCI del 4 giugno 2007.

2. I comuni, per integrare i dati catastali nei loro sistemi informativi e migliorarne la qualità, utilizzano le infrastrutture ed i servizi di cui all'art. 2.

3. Lo sviluppo di ulteriori servizi ed in particolare di quelli relativi alla cooperazione puntuale nell'ambito del sistema di interscambio e cooperazione SPC avverrà secondo gli standard fissati dal Comitato per le regole tecniche sui dati territoriali delle pubbliche amministrazioni e dal CNIPA, tenuto anche conto delle proposte formulate dall'ANCI con le modalità previste dall'art. 5, comma 4, del Protocollo d'intesa Agenzia del Territorio - ANCI del 4 giugno 2007.

Art. 4 - 1. L'accesso alle applicazioni informatiche di cui al comma 1 dell'art. 2 del presente provvedimento è consentito previa stipula delle convenzioni di cui all'art. 2 del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 14 giugno 2007.

2. L'accesso al Portale per i comuni è consentito previa adesione alle relative condizioni generali di servizio con le modalità previste dalle vigenti disposizioni.

3. L'accesso ai servizi di interscambio e cooperazione applicativa è consentito previa stipula della convenzione di cui al decreto del Direttore dell'Agenzia del Territorio 13 novembre 2007.

4. L'accesso al servizio telematico di consultazione è consentito previa adesione alle condizioni generali di servizio di cui al decreto del Direttore dell'Agenzia del Territorio 18 dicembre 2007».

Al riguardo è bene che, a parere di chi scrive, il TAR Lazio possa valutare compiutamente il complesso degli sforzi, dei progetti e dei processi che sono in atto, sia da parte dell'Agenzia del Territorio che da parte di molti Comuni, per far funzionare sempre più correttamente ed efficacemente la banca dati catastale nazionale unitaria la quale, non bisogna dimenticarlo, continua ad avere, nonostante i meritori e importanti miglioramenti, problemi di qualità e affidabilità dei dati che possono essere risolti solo con la cooperazione tecnica e di cultura professionale tra i Comuni e l'Agenzia del Territorio.

In questo senso una visione secondo la quale ci sarebbero dati ottimi da preservare da una corru-

zione che il decentramento catastale tenderebbe a generare, o viceversa, non coglierebbe il dato di una realtà che è ben diversa.

I punti b) e c) sembrano entrambe manifestare la preoccupazione dei giudici sull'effettivo mantenimento, da parte dell'Agenzia del Territorio ovvero da parte dello Stato, della funzione di coordinamento e controllo del sistema unitario catastale nazionale.

Il fatto che la funzione di verifica e conservazione non può che essere esercitata dai Comuni applicando la griglia di categorie e classi stabilita dallo Stato (né più, né meno di quanto non facciano gli Uffici provinciali dell'Agenzia del Territorio), che l'impianto e le procedure del sistema informativo nazionale siano condivise e in fase di attuazione e che i livelli di servizio a cui i Comuni che operano con gestione diretta delle funzioni catastali debbono far riferimento siano quelli fissati in autonomia dall'Agenzia del Territorio costituisce un dato di realtà che sembra rispondere alle preoccupazioni dei giudici.

La sentenza, dunque, non cambia la vigenza normativa delle leggi e dei DPCM, né cancella o modifica i finanziamenti previsti per il decentramento catastale (1).

Di conseguenza i Comuni e i poli decentrati validati dalla mappatura restano nella condizione di potersi attivare verso gli uffici provinciali dell'Agenzia del Territorio per definire e siglare le Convenzioni previste dal DPCM 14 giugno 2007.

2. La "gestione attuale" del sistema catastale integrato

Mantiene, dunque, validità e vigenza, nonostante la spada di Damocle del nuovo giudizio di merito che il TAR Lazio dovrà emettere, l'impianto istituzionale e normativo del catasto fondato sulla cooperazione tra Stato e Comuni nell'ambito dei dettati del Titolo V della Costituzione e del D.Lgs. 112/1998 che assegna allo Stato i compiti

di studio delle procedure, di coordinamento e di controllo di qualità e agli Enti locali (Comuni) la gestione delle funzioni "amministrative" catastali.

Vale la pena, al riguardo e per inciso, di rilevare che allo stesso principio di cooperazione, anche se ancora timidamente e con la tendenza ad affidare ai Comuni ruoli eminentemente ancillari, afferiscono le altre norme statali in materia catastale tuttora vigenti: art. 3 comma 58 della legge 662/1996, art. 1 commi 335, 336, 340 della legge 311/2004, interscambio informativo con Agea (ex D.L. 262/2006), circolare 7 Agenzia del Territorio del 15 giugno 2007 "Accertamento dei fabbricati che hanno perso i requisiti per il riconoscimento della ruralità e di quelli mai dichiarati in catasto".

Diverso e più incisivamente "paritario" fra Comuni e amministrazione centrale è invece quanto previsto dalla legge 80/2006, art. 34-quinquies (semplificazione in materia edilizia con l'adozione del modello unico digitale per l'edilizia - MUDE), che peraltro definisce di fatto la "unitarietà" del procedimento autorizzativo edilizio e del procedimento catastale o, quantomeno secondo un'interpretazione restrittiva della norma, l'interdipendenza tra i due procedimenti.

Il riferimento di quest'impianto è costituito da tre principi generali: la sussidiarietà per avvicinare i servizi ai cittadini; la semplificazione amministrativa per integrare le nuove funzioni decentrate nei procedimenti amministrativi comunali; la concentrazione sui Comuni delle funzioni amministrative concernenti l'uso e la trasformazione del territorio cioè di un bene collettivo primario che va governato "da vicino".

È nell'intento di attuare questi principi che la legge 59/1997 e il D.Lgs. 112/1998 (artt. 65 e 66) hanno posto le premesse per un coinvolgimento attivo e responsabile dei Comuni nell'attività catastale senza smembrarlo e confermandone il carattere unitario e nazionale.

Infatti, quegli artt. delineano un Catasto nel quale restano allo Stato tutte le competenze relative alla pubblicità immobiliare e quelle di direzione e certificazione delle attività catastali, mentre ai Comuni vengono assegnate funzioni di "conservazione, utilizzazione e aggiornamento del catasto terreni e del catasto edilizio urbano" e quelle di "revisione degli estimi e del classamento" (art. 66 c. 1) mantenendo in capo allo Stato la responsabilità sulla gestione unitaria e certificata della base dei dati catastali e dei flussi di aggiornamento.

Quest'impianto, che viene confermato e perfezionato dal comma 194 della legge 296/2006, prevede un catasto a "2 gambe": una è l'Agen-

(1) L'articolo 11 del Dpcm 14 giugno 2007 finanzia il processo di decentramento catastale con euro 46.033.000 relativi alle sole spese di funzionamento (sono dunque da ricercare altrove le risorse per investire, ad es. sui sistemi informativi) divisi per tre modalità di finanziamento: euro 5.629.000 per le spese variabili di produzione, euro 15.404.000 per la conduzione dei locali a condizione che i Comuni subentrino effettivamente all'Agenzia come conduttori, euro 25.000.000 come limite massimo "provvisorio" per tutti gli altri oneri "derivanti dalle effettive situazioni logistico-operative connesse al concreto esercizio delle opzioni prescelte dai Comuni". Quest'ultima quota è calcolata come parte percentuale dell'incasso, tra il 5% e il 15%, dei tributi speciali catastali avuto dall'Agenzia del Territorio nell'anno 2006.

zia del Territorio che ha il compito di presidiare e garantire l'unitarietà del catasto nazionale, di promuoverne l'innovazione metodologica e di formare l'anagrafe immobiliare integrata tra catasto e pubblicità immobiliare; l'altra è costituita dai Comuni che, in forma singola o associata,

gestiscono le funzioni catastali di cui sono titolari per formare l'anagrafe immobiliare integrata comunale per integrare queste funzioni con i procedimenti amministrativi edilizi, tributari, informativi comunali e per alimentare l'aggiornamento costante della base dati catastale.

IL SISTEMA CASTALE INTEGRATO



In tal senso la volontà del Parlamento e dello Stato di pervenire ad una struttura “duale” e “cooperativa” del Catasto si è resa sempre più esplicita. Infatti dal 1998 ad oggi sono almeno quattro i provvedimenti che hanno consolidato questa volontà:

- la riforma del Titolo V della Costituzione che attribuisce ai Comuni (art. 118) in prima istanza le funzioni amministrative che essi debbono esercitare secondo i principi di adeguatezza, sussidiarietà e differenziazione;
- l'istituzione dell'Agenzia del Territorio (art. 64 del D.Lgs. n. 300/1999);
- i commi 335, 336, 340 della legge n. 311/2004 che propongono che mediante una collaborazione tra Comuni e Agenzia del Territorio si possano aggiornare gli accatastamenti “incongrui”, superare nelle microzone catastali gli eventuali eccessivi scostamenti tra i valori massimi e minimi al metro quadrato delle unità immobiliari e l'eccessivo scostamento tra i valori medi ordinari al metro quadrato di una microzona rispetto a quelli di una microzona contigua, aggiornare le planimetrie ai fini TARSU;

- l'art. 34-quinquies della legge 80/2006 che istituisce il modello unico digitale per l'edilizia, nel quale debbono essere presenti sia le informazioni edilizie di competenza comunale sia quelle necessarie per la variazione catastale o per il nuovo accatastamento.

Secondo questa lettura assume, infine, un valore di anticipazione di questa volontà anche la revisione generale delle zone censuarie, stabilita dalla legge n. 662/1996 (art. 3, comma 154), modificata dalla legge n. 28/1999 (art. 26), e regolamentata dal D.P.R. n. 138/1998.

La legge 286/2006 (art. 2, commi 33-40) e la legge 296/2006 (art. 1 commi 194-200) sono, infine, gli atti legislativi più recenti che si pongono nel percorso di costruzione della struttura “duale” dell'attività catastale nazionale.

L'occasione per consolidare quest'impianto è costituita dal disegno di legge del Governo che, mutuando una parte delle intenzioni e delle proposte del cosiddetto “Codice delle Autonomie Locali” presentato dall'ultimo Governo Prodi, si propone di affiancare alla legge delega sul federalismo fiscale una revisione del Testo Unico degli Enti Locali in chiave di semplificazione

delle strutture e di impulso al federalismo “istituzionale”.

Infatti, nelle bozze del testo del disegno di legge curate dal ministro Calderoli la gestione del catasto figurava tra le funzioni fondamentali assegnate ai Comuni salvo non trovarla più tra di esse dopo la discussione sul testo tenuta nel Consiglio dei Ministri a metà di luglio 2009.

Se il testo rimanesse così si perderebbe un'opportunità importante per completare, e chiarire definitivamente, la normativa sul decentramento catastale.

La definizione, apodittica e generale, “gestione del catasto” sarebbe, comunque, solo apparentemente inequivoca e risolutiva perché non risolverebbe il punto critico che, non per caso, è oggetto cruciale del contenzioso in sede di giustizia amministrativa: la relazione esistente, nel procedimento amministrativo catastale, tra la funzione di conservazione e quella di aggiornamento dei dati catastali e quale debba essere l'istituzione a cui attribuirne la titolarità.

In altri termini si tratta della competenza di assegnazione della classe catastale all'immobile.

La tesi che reputa errato attribuire questa competenza ai Comuni paventa una frantumazione dell'unitarietà del catasto nazionale.

In realtà l'attenzione agli usi locali è presente nella normativa catastale da sempre e si è via via manifestata nell'azione degli Uffici Provinciali dell'Agenzia del Territorio restando all'interno della “griglia” di riferimento degli estimi e del classamento che era e resta fissata per legge.

Tuttavia la situazione attuale della banca dati catastale nazionale presenta significative difformità perché l'uso delle “unità tipo”, che dovrebbero permettere una certa coerenza nell'attribuzione della categoria/classe, è di scarsa efficacia, e l'attribuzione della rendita catastale, di fatto, viene fatta utilizzando un algoritmo vecchio di quindici anni, spesso del tutto inadeguato con conseguenze pratiche che diversificano in modo rilevante il metodo da provincia a provincia e da operatore ad operatore, in base ai funzionari ed ai professionisti privati ed alla loro esperienza/sensibilità. Questa è la ragione delle macroscopiche differenze evidenziate anche sulla stampa, quelle differenze che, ad esempio, ci dicono che nel Comune di Genova le residenze di lusso sono il quadruplo di quelle accatastate nel Comune di Milano.

Questa diversificazione già esistente andrebbe ridotta e “rivista” secondo obiettivi di equità e di maggiore aderenza alla realtà degli immobili.

In questo senso i Comuni possono agire eliminando la difficoltà dell'apparato statale di avere una conoscenza diretta dei dati che debbono essere re-

periti a livello locale e che sono necessari all'operazione di classamento. Questa conoscenza risulta, infatti, determinante per garantire l'esercizio efficiente ed efficace delle funzioni di conservazione e aggiornamento e può essere validamente conseguita solo mettendo in connessione diretta l'attività catastale con l'attività di pianificazione territoriale e di trasformazione edilizia.

Se questa conoscenza ci fosse già non si comprenderebbe come mai, da un lato, l'Agenzia del Territorio non sia riuscita, nonostante i rilevanti sforzi di innovazione compiuti negli ultimi anni, a recuperare i difetti, le incompletezze e i disallineamenti della sua banca dati e, dall'altro, come mai tanti Comuni si siano impegnati, a vario titolo e con significativi investimenti finanziari e professionali, in progetti per il recupero delle situazioni pregresse (accatastamenti incongrui, dati alfanumerici o geotopografici errati, incompleti o disallineati con dati di interesse pubblico di altra natura, verifica dei fabbricati rurali non più tali, verifica delle variazioni culturali etc.) e per l'avvio di sperimentazioni in grado di connettere i dati catastali con i dati edilizi e con quelli relativi ai soggetti, agli oggetti e alle relazioni che agiscono e si manifestano negli usi del territorio e in campo tributario.

Quello che è indispensabile ottenere è la qualità nella formazione del dato catastale e della sua integrazione nei sistemi dati fiscali e territoriali: dato che deve essere allineato e coerente con le altre funzioni amministrative comunali, da quelle edilizio/urbanistiche a quelle sui tributi.

In questo senso la gestione diretta delle funzioni “amministrative” catastali da parte dei Comuni può, paradossalmente e all'opposto di quanto temono i critici del decentramento, rappresentare una risorsa di potenziale unificazione dei sistemi di valutazione per l'accatastamento.

Ciò che va ribadito è che il classamento si pone su di un piano ben distinto da quello “degli estimi” ed è privo di qualsiasi efficacia costitutiva della tariffa d'estimo perché è un'operazione che viene compiuta avendo categorie e classi catastali già definite, da parte dello Stato, con le relative tariffe d'estimo determinate e che viene rivolta alla verifica, in concreto, della categoria e della classe di appartenenza delle singole unità immobiliari urbane a destinazione ordinaria sulla base della effettiva corrispondenza tra le caratteristiche di queste ultime e quelle delle unità-tipo oggetto delle operazioni di qualificazione e di classificazione che restano di competenza statale.

Per questo le operazioni di classamento sono ascrivibili alla attività di conservazione e aggiornamento dei dati catastali (che il non abrogato art. 66 del D.Lgs. n. 112/1998 assegna ai Comu-

ni) e non possono concretizzarsi, come si paventa, in scelte che possano provocare “una grande discrezione in quanto ai criteri da seguire e alla loro attuazione”.

Questa discrezionalità può invece più facilmente determinarsi nella prassi amministrativa, anche qui in paradosso con l'opinione sostenuta dai critici della gestione diretta delle funzioni “amministrative” catastali da parte dei Comuni, quando l'amministrazione pubblica si trovi nella impossibilità o in difficoltà ad effettuare quella accurata ricognizione di tutti i dati edilizi e delle situazioni e relazioni ad essi collegati che è indispensabile per fondare efficacemente l'operazione di classamento, ma che sono più facilmente reperibili e valutabili a livello locale.

Vedremo, al riguardo, come proseguirà il contenzioso di fronte alla giustizia amministrativa, anche se sarebbe saggio che il Governo e il Parlamento si adoperassero per eliminarlo affrontando tutta la materia dell'imposizione fiscale sugli immobili (delegata all'attuazione del federalismo fiscale), dell'aggiornamento degli estimi, della struttura del catasto, ovvero delle sue basi imponibili, e della attribuzione delle funzioni di gestione dell'intero sistema catastale come una riforma organica articolata in diversi provvedimenti tra loro coerenti.

3. Le deliberazioni adottate - I comuni “validati”

Un inquadramento normativo organico della materia rappresenterebbe una risposta qualificata e impegnativa all'ampio pronunciamento dei Comuni (quasi 5100 Consigli Comunali hanno deliberato nell'autunno del 2007 in ottemperanza alle norme previste dall'art. 10 del DPCM svolgendo discussioni impegnative che si sono concluse con la votazione delle delibere sulla assunzione diretta della gestione delle funzioni catastali) che non ha ancora ricevuto interlocuzione esplicita da parte delle rappresentanze politiche e istituzionali dello Stato e costituirebbe un punto di riferimento importante per disciplinare meglio l'imponente lavoro che articolazioni dello Stato, Regioni e Comuni stanno sviluppando nel campo dell'innovazione delle infrastrutture telematiche e delle architetture dei software di gestione e interscambio dei dati di interesse fiscale e territoriale.

Per quanto concerne le delibere dei Consigli Comunali vale la pena riprendere i dati per valutare correttamente la portata del pronunciamento sottolineando che questi sono i numeri istituzionali che restano validi fino a quando non interverranno modifiche normative che ne intacchino i fondamenti.

I Comuni interessati erano 7685: tutti i Comuni italiani tranne i 339 Comuni delle Province autonome di Trento e Bolzano a cui si sono aggiunti i 74 Comuni della Valle d'Aosta che non sono più stati interessati a causa del D.Lgs. 3 agosto 2007 n. 142 (pubblicato in G.U. 4 settembre 2007 n. 205) che ha demandato ad una apposita legge regionale il compito di disciplinare i tempi e le modalità del decentramento catastale. Inoltre nel valutare l'incidenza dei quasi 5100 Comuni che hanno deliberato sul numero complessivo di 7685 occorre considerare la particolarità dei Comuni (219) del Friuli Venezia Giulia che non sono stati “spinti” a deliberare (l'hanno fatto solo in una ventina) perché anche per loro era annunciato un D.Lgs. di delega alla Regione sulla materia, decreto legislativo che è stato poi emanato con norme di delega identiche a quelle già previste per la Valle d'Aosta ossia il D.Lgs. 28 gennaio 2008 n. 29 (pubblicato in G.U. 21 febbraio 2008 n. 44).

In tal modo il numero complessivo dei Comuni interessati alle procedure del DPCM 14 giugno 2007 è, nei fatti, sceso a 7466.

Queste precisazioni sono utili per esaminare il complesso delle deliberazioni assunte anche in relazione alla loro collocazione territoriale.

In ogni caso il numero delle delibere votate ha costituito una novità di assoluto rilievo che offre la misura di quanto sia maturata l'attenzione e la consapevolezza dei Comuni sulla materia catastale e che manifesta una esplicita e diffusa volontà dei Comuni di svolgere un ruolo nel sistema catastale e nella formazione della qualità del dato catastale: per la finalità civilistica (identificazione completa e univoca di ogni oggetto immobiliare mediante gli identificativi catastali – foglio, numero, subalterno) e per quella fiscale (determinazione della redditività di ciascuna unità immobiliare ai fini fiscali – classamento: zona censuaria, categoria, classe e consistenza). Questo giudizio vale in senso generale perché anche quei Comuni che hanno scelto di affidare la gestione diretta delle funzioni catastali loro attribuite all'Agenzia del Territorio (su base nazionale sono stati circa 450) lo hanno fatto ponderando la scelta e, in alcuni casi, decidendo di avviare comunque un rapporto di convenzione con l'Agenzia stessa non limitato alla convenzione tipo allegata al DPCM, ma comprendente progetti di cooperazione su dati o su parti del procedimento catastale che sono comunque annoverabili nell'ambito del Catasto unitario nazionale composto da “2 gambe”.

Quest'esito, tutt'altro che scontato, del pronunciamento dei Comuni dimostra quanto sia stata giusta la scelta del Governo Prodi di non limitarsi a

richiedere ai Comuni intenzioni “generiche”, ma di impegnarli al massimo grado con una delibera dell’organo di indirizzo e controllo dell’Ente.

Un esame accurato non può che considerare sia il dettaglio dell’articolazione territoriale delle delibere che quello delle opzioni deliberate: dai Comuni (2374) che formano i poli catastali de-

centrati (282) che sono stati “validati” dalla prima mappatura dell’Agenzia del Territorio come Comuni in condizione di poter avviare da subito il processo di assunzione diretta delle funzioni catastali alla complessa varietà delle ragioni che non ha permesso agli altri Comuni di essere considerati “idonei” per l’avvio del processo.

Tavola 1

	Comuni delibere	Comuni mappatura	Poli assoc. mappatura	Poli singoli mapp.	Popolazione decentrata mapp.	Comuni affida- mento AdT	Comuni non accolti mapp.	Tot. Comuni
Abruzzo	210	99	4	2	510.037	21	90	305
Basilicata	103	41	5	2	286.577	0	62	131
Calabria	277	53	6	3	635.513	7	217	509
Campania	380	136	13	8	1.376.273	5	239	551
E-R	293	220	30	4	3.306.415	29	44	341
Lazio	244	47	5	5	3.048.856	10	187	378
Liguria	115	30	3	4	941.828	28	57	235
Lombardia	1170	718	48	11	6.296.253	199	253	1544
Marche	174	85	9	3	835.456	5	84	246
Molise	65	2	0	2	72.945	7	56	136
Piemonte	713	316	19	6	2.433.813	120	277	1206
Puglia	139	32	6	6	714.480	0	107	258
Sardegna	188	14	1	3	281.435	4	170	437
Sicilia	244	73	12	9	1.980.765	4	167	390
Toscana	249	200	25	4	2.506.421	5	44	287
Umbria	72	22	3	3	487.366	1	49	92
Veneto	432	286	16	2	2.429.956	36	110	580
TOTALE	5068	2374	205	77	28144389	481	2213	7626

Nel commentare la tavola 1 si possono evidenziare, tra tutti, questi elementi: la deliberazione dei Comuni è diffusa su tutto il territorio nazionale ed una lettura della volontà dei Comuni che si soffermi solo sui dati dei “validati” può indurre giudizi non corretti su di essa; il dato della popolazione dei “validati” significa che quasi la metà della popolazione italiana potrebbe essere coinvolta dall’avvio del processo di decentramento catastale; la concentrazione dei Comuni “validati” nel Centro-Nord segnala come la volontà dei Comuni si manifesti in modo nitido nella gran parte delle aree

territoriali più sviluppate e dinamiche del Paese; il grande rilievo che hanno i Poli in forma associata indica che mediante il processo di decentramento catastale è possibile dare un impulso di proporzioni straordinarie a quei processi di gestione associata delle funzioni che sono stati invocati da più parti come necessari per la modernizzazione e il recupero di efficienza della pubblica amministrazione e per la semplificazione dei procedimenti amministrativi in ambito edilizio e fiscale, ma che stentano a decollare in modo diffuso e convinto nelle amministrazioni locali.

Tavola 2

	Comuni opzione A	Poli (sing+ass) opzione A	Comuni opzione B	Poli (sing+ass) opzione B	Comuni opzione C	Poli (sing+ass) opzione C	Tot. Comuni mapp.	Tot. Poli (sing+ass)
Abruzzo	1	1	65	3	33	2	99	6
Basilicata	10	3	1	1	30	3	41	7
Calabria	1	1	23	4	29	4	53	9
Campania	20	3	17	3	99	15	136	21
E-R	60	12	17	2	143	20	220	34
Lazio	2	2	11	2	34	6	47	10
Liguria	16	1	6	2	8	4	30	7
Lombardia	86	12	229	17	403	30	718	59
Marche	9	1	0	0	76	11	85	12
Molise	1	1	0	0	1	1	2	2
Piemonte	168	15	83	4	65	6	316	25
Puglia	10	2	8	3	14	7	32	12
Sardegna	1	1	0	0	13	3	14	4
Sicilia	24	10	34	5	15	6	73	21
Toscana	70	12	32	5	98	12	200	29
Umbria	1	1	6	1	15	4	22	6
Veneto	48	6	20	2	218	10	286	18
TOTALE	528	84	552	54	1294	144	2374	282

Questa tavola mette in evidenza come sia stata prevalente, nell'ambito dei Comuni "validati", l'opzione C tra quelle previste dal DPCM 14 giugno 2007.

Tavola 3

	Comuni sottoparam. Cod. 5	Comuni ritardo Cod. 3	Comuni in CM non complete Cod. 6	Tot. Comuni non accolti in mappatura
Abruzzo	4	36	35	90
Basilicata	1	10	40	62
Calabria	18	64	87	217
Campania	28	71	85	239
E-R	10	17	3	44
Lazio	26	52	43	187
Liguria	2	13	30	57
Lombardia	57	68	52	253
Marche	7	12	52	84
Molise	8	17	21	56
Piemonte	47	49	113	277
Puglia	15	26	15	107
Sardegna	71	35	0	170
Sicilia	38	45	0	167
Toscana	6	16	11	44
Umbria	6	10	25	49
Veneto	44	34	11	110
TOTALE	388	575	623	2213

La Tavola 3 segnala alcune delle criticità che non hanno consentito a tutti i Comuni che hanno deliberato di essere “validati” dalla prima mappatura dell’Agenzia del Territorio. Tenere presente la natura di queste criticità è importante per valutare in modo completo ed equilibrato la volontà manifestata dai Comuni. Infatti se quasi 600 delibere non sono state “validate” solo per un vizio

formale, come la spedizione ritardata oltre il termine del 3 ottobre 2007, non significa che esse non vadano considerate nella valutazione politico-istituzionale relativa alla volontà dei Comuni. È arbitrario sommare 600 a 2374, ma è altrettanto arbitrario ignorarne la rilevanza. Allo stesso modo è importante sottolineare come questi vizi formali e come i problemi di completamento di tutti gli accordi locali sulle convenzioni per gestire la funzione in forma associata siano alla base di un effetto “domino” che ha fatto sì che, in realtà, le delibere comunali “idonee”, ovvero formalmente corrette e complete al rango del singolo Comune, siano molte di più di quelle che risultano dalla “validazione” della prima mappatura. Infatti scegliendo tra gli esempi possibili si può citare il caso di quei Comuni, aderenti ad un potenziale polo decentrato, che facendo un errore formale nella deliberazione hanno, di fatto, messo “in mora” gli altri Comuni del medesimo polo decentrato che avevano deliberato correttamente o il caso di quei Comuni facenti parte di un Comunità Montana che non deliberando per affidare la gestione alla medesima Comunità, a differenza di come hanno deliberato gli altri Comuni della stessa, hanno impedito, di fatto, che la Comunità Montana entrasse nella prima mappatura.

4. L'evoluzione dei sistemi informativi territoriali - I progetti in corso

La mancata risposta politica e istituzionale a questo pronunciamento e la sospensione del processo di decentramento catastale determinata dalla sentenza n. 4295/2008 del TAR Lazio non ha però interrotto i processi evolutivi che sono stati innescati nel campo dei sistemi informativi territoriali e della “digitalizzazione” della pubblica amministrazione.

Al riguardo è utile tentare di catalogare le norme e le azioni che sono in atto.

Sotto il profilo normativo il Codice della P.A. digitale – D.Lgs. 7 marzo 2005 n. 82, è stato progressivamente modificato e integrato da norme di carattere generale che, seppur prive di un’attenzione diretta con la questione che si sta esaminando, condizionano, obbligano, indirizzano le scelte che faranno le amministrazioni statali e locali in materia di sistemi informativi.

Ci si riferisce, in particolare, alla legge 18 giugno 2009 n. 69, di conversione del ddl 1082-B recante “Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile” (art.23-32-34-35-36), che introduce norme riguardanti la posta elettronica certificata, i tempi di erogazione dei servizi,

le relazioni tramite servizi informatici tra pubbliche amministrazioni e utenti, la diffusione di buone prassi nelle pubbliche amministrazioni e la loro adesione al SPC (Sistema Pubblico di Connettività), la realizzazione di progetti di cooperazione tra tutte le pubbliche amministrazioni e la piena interoperabilità delle banche dati, dei registri e delle anagrafi.

Queste norme sono a loro volta da integrare con il decreto legge 29 novembre 2008, n. 185, coordinato con la legge di conversione 28 gennaio 2009, n. 2 recante “Misure urgenti per il sostegno a famiglie, lavoro, occupazione e impresa e per ridisegnare in funzione anti-crisi il quadro strategico nazionale” (artt. 16 e 16-bis) che rafforza le norme sulla posta elettronica certificata e definisce le condizioni di validità legale delle copie di atti emanati su supporto informatico.

L’abbondanza normativa, una parte della quale è in vigore, mentre per l’altra essa rimanda ad atti attuativi, ha un minimo comune denominatore: confermando il sistema delle attribuzioni stabilito dal Codice della P.A. digitale, nel quale le Regioni hanno compiti di programmazione delle reti e dei servizi in condivisione e in ausilio alla P.A. locale, il Governo e il Parlamento intende accelerare la riorganizzazione della P.A. obbligandola ad investire sull’innovazione dei propri sistemi informativi e dei propri processi materiali di lavoro interni ed esterni.

Questa volontà va confrontata con le azioni che si stanno già compiendo nell’ambito dei procedimenti amministrativi che trattano dati ed emettono atti catastali, edilizi, tributari e che vanno nella direzione indicata dalle norme.

Da un lato l’Agenzia del Territorio ha proseguito il percorso di innovazione tecnologica delle proprie strutture e dei propri servizi. Tra questi il servizio ad ora più rilevante che riguarda la cooperazione con i Comuni è il “Portale per i Comuni” che, pur essendo una piattaforma tecnologica su web non totalmente conforme al SPC, rende comunque disponibili forniture massive di dati ai Comuni, in particolare quelli relativi alle dichiarazioni catastali di variazione e di nuova costruzione.

Poiché le forniture di dati tramite questa piattaforma sono garantite anche ai Comuni sprovvisti di infrastrutture tecnologiche adeguate alle funzioni di interscambio rispondenti agli standard previsti dal SPC, il suo utilizzo, che c’è stato da parte della stragrande maggioranza dei 7150 Comuni interessati, rappresenta il primo passo, propedeutico all’interscambio, di una nuova relazione tra i Comuni medesimi e l’Agenzia del Territorio.

Per offrire un ordine di grandezza l’Agenzia

ha comunicato che nel periodo gennaio-maggio 2009 ai Comuni sono stati comunicati, in download, 503.000 atti di aggiornamento tecnico relativi a 1.130.000 unità immobiliari.

Tramite il "Portale per i Comuni" l'Agenzia del Territorio eroga anche altri servizi quali la fornitura dei dati necessari alla gestione dell'ICI (grazie alla sperimentazione innescata dal protocollo di intesa ANCI, Consiglio Nazionale del Notariato e Agenzia del Territorio del novembre 2002 avente come oggetto il trattamento dei dati conseguenti alla modifica dei diritti reali sui beni immobili), la trasmissione dei dati per la gestione della TARSU (comma 340 dell'art. 1 della legge 311/2004) e gli esiti delle attività di verifica straordinaria svolte su segnalazioni dei Comuni sulla base del comma 336 dell'art. 1 della legge 311/2004.

Dall'altro lato è pienamente operante il sistema SIGMA Ter di interscambio asincrono dei dati di interesse edilizio e catastale tra Comuni e Agenzia del Territorio che coinvolge una decina di Regioni e alcune migliaia di enti locali e che è stato avviato grazie ad investimenti in ambito di e-government, di livello regionale/locale e di livello nazionale, di oltre 20 milioni di euro.

Sempre in quest'ambito sono stati finanziati nel Programma, promosso dallo Stato, ELISA (Enti Locali Innovazione di Sistema) 5 progetti (fra cui ELICAT, ELIFIS e FEDFIS strettamente integrati tra loro) relativi alla linea 3 – Catasto e Fiscalità Locale - che vedono coinvolti, direttamente o attraverso il riuso programmato, migliaia di Comuni, tra cui Roma, Milano, Torino, Firenze, Bologna, Genova, Salerno, Modena, Padova, Terni, Prato ecc., con il sostegno attivo, anche finanziario, delle Regioni dell'Emilia-Romagna, della Toscana, della Liguria, del Piemonte, dell'Umbria e della Sardegna e con investimenti complessivi, già in corso, per oltre 15 milioni di euro e con l'obiettivo di sviluppare software e servizi per semplificare e digitalizzare i procedimenti edilizi, rafforzare la cooperazione tra gli Enti Locali e le Agenzie dello Stato che si occupano di Entrate, Territorio e Demanio, rendere migliori, più affidabili e aggiornati i dati conseguenti alle attività economiche e fisiche di uso e trasformazione del territorio, garantire una maggiore trasparenza, accessibilità e interattività dei servizi on-line per cittadini, professionisti e imprese (si tratta di progetti che operano per la formazione dell'Anagrafe Comunale degli Immobili - ACI - e dell'Anagrafe Comunale Soggetti, Oggetti, Relazioni - ACSOR, del cruscotto della fiscalità locale, del Modello Unico Digitale per l'Edilizia - MUDE, dell'interscambio dati per la valutazione della congruità dei classamenti ecc.).

A SIGMA Ter e ai progetti ELISA si affiancano il Progetto PR5SIT che il Cnipa coordina nelle Regioni del Sud, con investimenti, in corso, del CIPE e delle Regioni del Sud per oltre 50 milioni di euro e l'utilizzo sempre più diffuso, da parte dei Comuni, di SIATEL il sistema dati del contribuente dell'Agenzia delle Entrate, soprattutto per la gestione dell'ICI e per la collaborazione alle azioni di contrasto all'evasione fiscale di cui all'art. 1 del D.L. 30 settembre 2005 n. 203, convertito con modificazioni dalla legge 2 dicembre 2005 n. 248.

L'obiettivo 16 "Dati Territoriali" del Piano Nazionale di e-government 2009-2012 presentato dal Ministero per la Pubblica Amministrazione e l'Innovazione e approvato dal Governo costituisce, nello stesso tempo, un riconoscimento della validità dei contenuti e della metodologia di lavoro esplicitati dai progetti di e-government citati e un riferimento fondamentale strategico per l'opera di completamento e conclusione dei progetti medesimi (2).

(2) L'obiettivo 16 "Dati Territoriali" prevede che: "entro il 2012 sarà operativo un sistema standardizzato per conoscere e utilizzare i dati geografici delle Pubbliche Amministrazioni; il riuso dei dati all'interno del settore pubblico consente di razionalizzare la spesa per le nuove acquisizioni; la disponibilità per i privati è un fattore di sviluppo dell'economia, sia diretto in quanto favorisce lo sviluppo di servizi a valore aggiunto, sia perché i dati geografici sono utilizzati nella formazione di gran parte delle decisioni sulle politiche di sviluppo nei diversi settori dell'economia; conoscere il proprio territorio costituisce per i cittadini un fattore di trasparenza e di positiva interazione con l'amministrazione pubblica".

Due sono i progetti previsti per il raggiungimento dell'obiettivo: l'anagrafe comunale degli immobili intesa come "anagrafe unitaria ottenuta attraverso l'integrazione dei dati di origine comunale con i dati catastali e quelli del data base topografico regionale" l'infrastruttura nazionale dei dati geografici allo scopo di "rendere disponibili dati topografici e geodetici standardizzati sull'intero territorio nazionale a tutte le amministrazioni interessate, realizzare servizi uniformi, secondo la Direttiva comunitaria INSPIRE per rendere disponibili le principali categorie di dati geografici all'esterno delle amministrazioni pubbliche".

I partner del progetto anagrafe comunale degli immobili sono i Comuni, le Regioni, l'Agenzia del Territorio e l'Anci, mentre quelli dell'infrastruttura nazionale dei dati geografici sono le Regioni, il Ministero dell'Ambiente, l'Istituto Geografico Militare, la Protezione civile, l'Istat, l'Agenzia del Territorio, l'Agea.

Il costo quadriennale previsto ammonta a complessivi 120-130 milioni di euro per entrambe i progetti.

Vale la pena evidenziare il fatto che le schede dei progetti fanno esplicito riferimento ai progetti Elisa, Sigma Ter, allo scambio dei dati catastali in ambito SPC e alla commissione mista per l'elaborazione del Modello unico digitale per l'edilizia-Mude-.

5. Conclusioni

Quanto sinteticamente riepilogato nel precedente paragrafo non solo segnala la quantità di progetti nazionali e locali che sono orientati verso l'integrazione, la cooperazione applicativa e l'interscambio dei dati sulle tematiche catastali e della fiscalità locale, ma rende evidente il contesto amministrativo e lavorativo che si sta delineando, contesto nel quale tutte le procedure di aggiornamento catastale saranno svolte, entro breve tempo, per via telematica e pertanto le funzioni di accettazione e verifica delle pratiche catastali non avranno più senso se disgiunte da quelle di aggiornamento delle banche dati.

Il punto critico di questo complesso e vasto lavoro che coinvolge tanti attori istituzionali statali e nazionali è il suo governo e la razionalità che ad esso è sottesa.

Ci si riferisce alla necessità di dare coerenza e razionalità ad un corpo di norme e di azioni che rischia di perdere la chiarezza del senso di marcia. Per rendere evidente la criticità è sufficiente elencare i titoli dei provvedimenti di legge che vanno tra loro allineati in un quadro di riforma organico: Codice delle Autonomie Locali, per la parte relativa alla definizione delle funzioni fondamentali attribuite all'esercizio dei Comuni, decreti attuativi della Legge delega sul Federalismo fiscale, per la parte di riforma dell'imposizione locale e dell'imposizione sugli immobili e sull'attività immobiliare, Riforma degli estimi, norme di semplificazione dei procedimenti edilizi, annunciati dal Governo come parte del cosiddetto "Piano Casa" e oggetto dell'Intesa Stato-Regioni del marzo 2009, non ancora varate, ma necessarie, norme generali di semplificazione, razionalizzazione e riorganizzazione dei procedimenti amministrativi comprendenti quelle relative ai SUAP, ai SUE e alla riduzione delle produzioni in cartaceo degli elaborati tecnici e degli atti amministrativi.

È auspicabile che le norme che verranno tengano in considerazione adeguata ciò che è in essere e la mole di risorse che è già stata spesa e che le Pubbliche Amministrazioni stanno spendendo per semplificare, integrare e qualificare i procedimenti edilizi e catastali, i propri assetti organizzativi e le proprie dotazioni tecnologiche e professionali.

Nello stesso tempo è indispensabile sciogliere le ambiguità e le incertezze tutt'ora esistenti in materia di attribuzioni delle responsabilità di trattamento dei dati e di proprietà dei medesimi.

Solo la chiarezza sulla titolarità della responsabilità dell'aggiornamento dei dati, che non può che essere a cura del proprietario dei dati, può

fondare regole chiare sul loro utilizzo da parte di terzi e può consentire di superare sia le diseconomie di sistema e le disfunzioni organizzative e procedurali dell'apparato pubblico tutt'ora esistenti e tutt'altro che secondarie, sia la discutibile e disomogenea qualità dei servizi erogati (le pratiche) e dei prodotti (i dati e le banche dati) approdando ad un sistema pubblico di formazione e trattamento dei dati coeso, razionale, diffuso in modo omogeneo su tutto il territorio nazionale, capace di garantire piena accessibilità e trasferibilità in sicurezza degli stessi.

La questione del decentramento catastale ai Comuni è una delle questioni di maggior rilievo di questo processo e resta, dunque, come una opportunità di innovazione organizzativa e gestionale della pubblica amministrazione statale e locale, nell'ambito di un complesso processo di riforma del Catasto e di riforma della fiscalità immobiliare che fa leva su una nuova cooperazione tra istituzioni locali (Comuni singoli o associati) e Stato (Agenzia del Territorio).

In nessun caso e in alcuna interpretazione può avere fondamento una lettura dell'attribuzione di alcune funzioni catastali ai Comuni e della loro conseguente gestione diretta (il decentramento) come smembramento dell'Agenzia del Territorio o come annullamento della responsabilità statale sul governo unitario del sistema catastale nazionale o come perdita, da parte dello Stato, della totalità delle funzioni operative.

Viceversa c'è il riconoscimento che la qualità, la varietà e la quantità delle trasformazioni edilizie e territoriali che interessano il catasto immobiliare non può più essere efficacemente governata e amministrata senza un qualificato e diffuso lavoro istruttorio e di controllo sul territorio che solo i Comuni possono tentare di garantire, svolgendo nell'ambito di un sistema informativo statale, uno e uno solo, certificato e amministrato dall'Agenzia del Territorio, parte integrante della modernizzazione della Pubblica Amministrazione.

Il decentramento catastale, quindi, continua ad essere una sfida tipica dei sistemi complessi: multipolarità di accesso e di erogazione dei servizi da coniugare con la solidità e l'efficacia delle funzioni di controllo, di certificazione unitaria e di qualificata amministrazione del sistema.

È una sfida che può essere vinta costruendo, progressivamente, un modello condiviso di assunzione e codificazione delle informazioni e di rappresentazione grafica delle stesse capace di intercettare e inglobare le specificità locali e le versatilità gestionali dei poli catastali decentrati dentro un catasto nazionale unitario che resta amministrato centralmente.

Queste ragioni, combinate con le necessità informative, amministrative e gestionali che saranno sollecitate dall'eventuale sviluppo del processo di federalismo fiscale e con il bisogno sempre più pressante di modernizzare la pubblica amministrazione, fondano la convinzione di chi scrive: il processo di decentramento catastale inteso come cooperazione tra Stato ed Enti Locali potrà avere aggiustamenti e correzioni di rotta, ma non deve essere bloccato se si hanno a cuore gli interessi migliori del Paese.

A questa lettura dei processi di e-government, di semplificazione dei procedimenti edilizi e di contestualizzazione del decentramento catastale si collega l'analisi dei processi in corso per la definizione delle norme attuative del Modello Unico Digitale per l'Edilizia (MUDE).

Cap. II
Il modello unico digitale per l'edilizia (MUDE)

1. Lo strumento di congiunzione fra processo edilizio e processo catastale

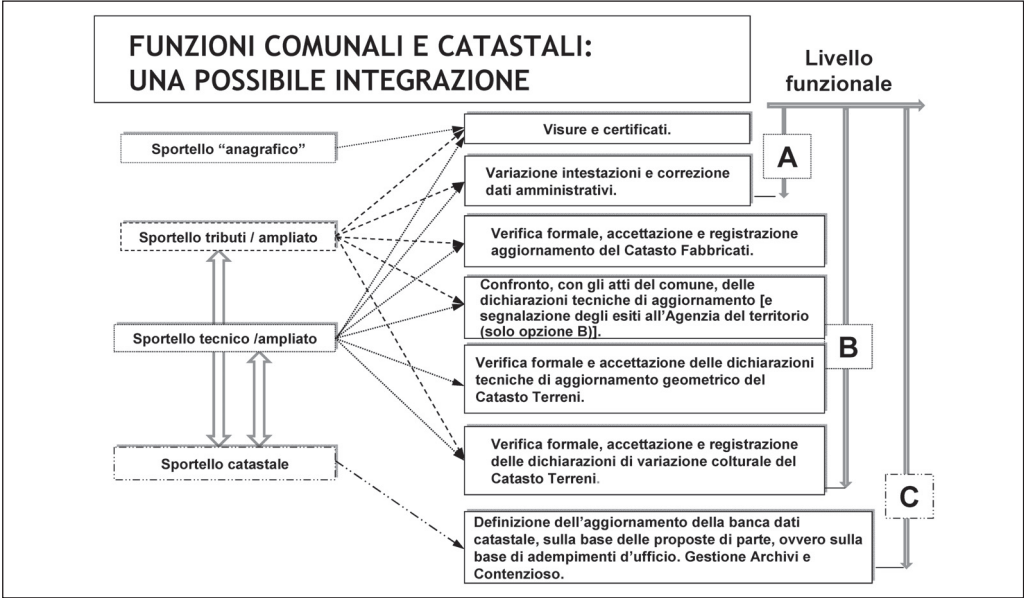
Le considerazioni di analisi della normativa, e delle sue possibili ricadute concrete, che di seguito sono esposte muovono da tre asserzioni:

1. C'è una precisa correlazione tra il dettato normativo dell'art.34 quinquies della legge 80 e il decentramento delle funzioni catastali, nello specifico in particolare con l'opzione b del DPCM 14 giugno 2007 (art. 3, comma 2, lettera

b, punto 2) perché essa coincide, sostanzialmente, con le attività richieste ai Comuni dall'art. 34 quinquies. Infatti i Comuni che assumessero la gestione diretta e completa delle funzioni catastali di secondo livello (opzione b) dovrebbero confrontare le dichiarazioni tecniche di aggiornamento dei dati catastali con gli atti di competenza dei Comuni segnalandone il risultato all'Agenzia del Territorio che, di conseguenza, procederebbe all'aggiornamento del Catasto Fabbricati. Poiché il secondo livello è quello che, verosimilmente, il Governo in carica consentirà come livello massimo del decentramento catastale ai Comuni questa correlazione è particolarmente importante per avviare concretamente il processo di decentramento.

2. L'integrazione delle funzioni comunali e delle funzioni catastali è, al tempo stesso, un obiettivo alto e una chiave di volta del ridisegno e della semplificazione di diversi procedimenti amministrativi e della modernizzazione del Catasto intesa come politica di sistema che si avvale dell'autonomia gestionale dei Comuni in quanto risorsa responsabile ed economicamente efficiente. Si veda, al riguardo, la tavola 4 nella quale si fornisce uno schema di partenza utile per valutare questa possibile integrazione, schema che è orientato al raggiungimento di una integrazione funzionale che supera il concetto di sportello catastale decentrato ed evidenzia come possa essere messa in gioco tanta e importante parte degli organismi comunali.

Tavola 4



3. I dati sugli immobili, i dati territoriali e i dati catastali sono strategici nel processo di federalismo fiscale e nello sviluppo, da parte dei Comuni e dei sistemi territoriali locali, di quelle politiche autonome che, auspicando da più parti, possono incidere sulla produzione del reddito del territorio e sulla valutazione della loro sostenibilità sociale, economica e ambientale.

È in relazione a questi aspetti che occorre analizzare il MUDE (Modello Unico Digitale dell'Edilizia) che è lo strumento individuato dal legislatore per la progressiva ricomposizione del processo edilizio (processo autorizzativo in capo al Comune) e catastale (processo immobiliare - fiscale in capo all'Agenzia del Territorio), oggi separati dalla tradizionale suddivisione delle competenze, in un oggetto integrato per valutare l'utilità e la portata innovativa.

L'art. 34-quinquies della legge 80 del 9 marzo 2006, recita:

«... Per attuare la semplificazione dei procedimenti amministrativi catastali ed edilizi con uno o più DPCM [omissis] sono stabilite le modalità tecniche e operative per l'istituzione di un modello unico digitale per l'edilizia [MUDE] da introdurre gradualmente per la presentazione in via telematica ai comuni di denunce di inizio attività, di domande per il rilascio di permessi di costruire e di ogni altro atto di assenso comunque denominato in materia di attività edilizia. Il suddetto modello unico comprende anche le informazioni necessarie per le dichiarazioni di variazione catastale e di nuova costruzione da redigere in conformità a quanto disposto dal regolamento di cui al decreto del Ministero delle Finanze 19 aprile 1994 n. 701, che pervengano all'Agenzia del territorio ai fini dell'attività di censimento catastale. In via transitoria, fino a quando non sarà operativo il modello unico per l'edilizia, l'Agenzia del territorio invia ai comuni per via telematica le dichiarazioni di variazione e di nuova costruzione presentate a far data dal 1° gennaio 2006 e i comuni verificano la coerenza delle caratteristiche dichiarate dell'unità immobiliare rispetto alle informazioni disponibili, sulla base degli atti in loro possesso. Eventuali incoerenze riscontrate dai comuni sono segnalate all'Agenzia del territorio che provvede agli adempimenti di competenza.[omissis]...»

Ricapitolando il MUDE, secondo la legge vigente, deve:

- attuare la semplificazione dei procedimenti amministrativi
- essere introdotto gradualmente
- servire per presentare ogni atto di assenso in materia edilizia e catastale

- essere presentato ai comuni

- essere presentato per via telematica

- comportare l'onere, per i comuni, di verificare la coerenza tra le caratteristiche dichiarate sulla parte catastale e sulla parte edilizia

Il MUDE sembra perciò configurarsi come una scheda anagrafica di un bene immobile attorno alla quale ruotano processi e adempimenti amministrativi di diversi Enti pubblici governati dal Comune.

La sua introduzione persegue obiettivi di qualità informativa attraverso la ricerca di integrazione dei dati contenuti negli archivi comunali e catastali, con il fine di pervenire ad una descrizione unitaria dei beni immobili e delle variazioni che li interessano.

A partire da tale integrazione informativa sarà possibile definire ipotesi di semplificazione dei procedimenti amministrativi che, intervenendo sulla razionalizzazione delle attività di back-office e sulle interazioni tra Comuni e Agenzia del Territorio, possano apportare benefici anche nei rapporti con il cittadino in termini di riduzione degli adempimenti e degli accessi agli sportelli della pubblica amministrazione, di consultazione delle banche dati e di compilazione delle richieste, di correttezza e qualità delle informazioni che vengono registrate.

Questa lettura appare confortata dalle disposizioni del DPCM 6 maggio 2008 "Approvazione del Modello Unico Digitale per l'Edilizia", pubblicato in G.U. 15 luglio 2008, decreto che fissa la composizione (art. 2) della Commissione mista (2 rappresentanti dell'Anci, 2 rappresentanti della Conferenza dei Presidenti delle Regioni, 2 rappresentanti dell'Agenzia del Territorio più il Presidente scelto dal Dipartimento per gli affari regionali e le autonomie locali della Presidenza del Consiglio dei Ministri) con il compito di definire le linee guida per "... l'integrazione sistemica fra i dati relativi agli adempimenti catastali, i dati relativi ai processi autorizzativi edilizi e i dati utili all'aggiornamento delle anagrafi territoriali comunali" (art. 3).

È peraltro significativo che il DPCM riferisca (art. 1) questa "integrazione sistemica" allo sportello unico dell'edilizia, di cui all'art. 5 del DPR 6 giugno 2001 n. 380 "Testo Unico per l'Edilizia", alle "informazioni per l'aggiornamento dei dati catastali" e alle "caratteristiche tecniche dell'infrastruttura per l'erogazione dei servizi".

La condizione da cui non si può prescindere per fondare quest'opera di integrazione, digitalizzazione e semplificazione è che il bene immobile possa essere identificato in maniera univoca e priva da errori.

L'identificazione di un bene immobile può avvenire tramite differenti metodologie, ma per il MUDE gli estremi identificativi di un bene immobile non potranno che essere catastale, toponomastico e georeferenziato (cartografico univoco).

Questi tre caratteri richiamano esattamente il concetto di "integrazione sistemica" dei dati del DPCM 6 maggio 2008 poc'anzi esposto.

Entrando più in dettaglio:

- dati catastali (es. foglio, mappale ed eventuale subalterno) che sono gestiti dall'Agenzia del Territorio e vengono impiegati per certificare e sancire i diritti su questi beni, diritti che vengono registrati in Catasto in seguito ad atti (notarili), le cui relative scritture sono trasmesse alla Conservatoria dei registri immobiliari;

- dati toponomastici (es. via, civico ed eventuale interno) che sono impiegati dai Comuni per l'identificazione delle abitazioni e dei soggetti che vi risiedono per scopi anagrafici e fiscali oltre che per identificare gli immobili adibiti ad attività produttive, di servizio e altri;

- dati di georeferenziazione (es. coordinate x, y e z) che sono gli elementi spaziali atti alla rappresentazione geometrica di un oggetto nei Sistemi Informativi Territoriali.

Nell'ambito della vita di un immobile (partendo cioè dalla sua concezione al momento del progetto, passando poi al suo completamento e alle sue successive trasformazioni), questi elementi identificativi possono esistere o meno o possono contenere degli errori o delle incongruenze nelle rispettive banche dati.

In particolare può accadere che usando solo due sistemi di identificazione (ad es. il catastale e il toponomastico) non si riesca ad identificare l'immobile (può essere il caso di nuove costruzioni che restano a lungo nella fase "costruenda").

Per questa ragione è essenziale utilizzare anche la georeferenziazione.

L'utilizzo dei tre sistemi di identificazione degli immobili può però essere fatto dal Comune con efficacia per esercitare il controllo sulle trasformazioni urbane e senza ulteriori aggravii economici sui cittadini ed organizzativi sul lavoro dei professionisti se esso rappresenta un aspetto operativo di un complesso *sistema di riorganizzazione delle strutture pubbliche*, sia dal lato dei processi di lavoro e di servizio, sia dal lato dell'esercizio delle funzioni attribuite e della cooperazione istituzionale e applicativa tra sistemi informativi.

Questo sistema ha tre elementi costitutivi.

1. L'integrazione coerente tra l'Anagrafe Comunale degli Immobili (ACI) e il Data Base Topo-

grafico (DBT) a grande scala (la "cartografia tecnica"). Il MUDE è il permesso di costruire come cardini di questa integrazione.

In relazione con il processo di decentramento catastale e rispettando sia il principio della sostenibilità che il vincolo di non espandere la spesa del complesso delle pubbliche amministrazioni, i Comuni dovrebbero adoperarsi per far nascere l'Anagrafe Immobiliare Comunale in stretta relazione con la banca dati (censuaria e cartografica) catastale.

Il MUDE è, in tal senso, una chiave di volta se si riesce a farlo funzionare come strumento di effettivo aggiornamento delle banche dati catastali.

Da qui discende la necessità di pensarlo e strutturarne in forma "modulare" di "integratore" di dati comunali, catastali e geotopografici. In altri termini chi scrive ritiene che il riferimento allo sportello unico dell'edilizia sia un primo indispensabile passo della regia comunale, perché se ci si limitasse a questa sola riorganizzazione del procedimento amministrativo senza fare il passo successivo dell'integrazione sistemica dei dati se ne attenuerebbe la portata innovativa.

Quest'orientamento, se coerentemente assunto, potrebbe avere conseguenze dirette sul processo di decentramento catastale e sulla costituzione dei poli catastali decentrati perché questi ultimi potrebbero essere più opportunamente pensati e organizzati come poli edilizi-catastali-cartografici con un beneficio di migliore utilizzo delle risorse finanziarie e professionali, di qualificazione dei livelli di servizio e di forte impulso alla gestione associata dei servizi e delle funzioni da parte dei Comuni.

2. La formazione di una anagrafe delle relazioni per individuare le relazioni esistenti tra i soggetti (individuati attraverso l'integrazione e la "riconciliazione" dei dati provenienti da enne fonti informative, a partire dalle anagrafi della popolazione, delle imprese, catastale, tributaria, delle utenze, etc) e gli oggetti (individuati attraverso l'integrazione e la "riconciliazione" dei dati provenienti in primis dall'Anagrafe Comunale degli Immobili, che a sua volta comprende i dati sugli immobili presenti nelle banche dati del Catasto).

La Pubblica Amministrazione nel suo complesso è dotata di grandi banche dati settoriali che mettono in relazione, attraverso un numero civico, un indirizzo o un codice fiscale o altro, un soggetto con uno o più oggetti del territorio (o viceversa).

Costituire una banca dati o un sistema di interoperabilità tra banche dati contenente tutte,

o le principali relazioni tra soggetti ed oggetti rappresenta un obiettivo qualificante dell'intero processo di riorganizzazione dei procedimenti pubblici, obiettivo che si pone come robusto completamento dell'"integrazione sistemica".

Anche in questo caso è il Comune che in forma singola o associata costituisce l'ambito territoriale ottimale di riferimento.

3. L'integrazione tra le metodologie locali e nazionali per l'analisi e il governo della fiscalità.

L'Anagrafe delle relazioni è il presupposto per consentire alla Pubblica Amministrazione di rendere permanenti le attività di analisi e di cooperazione istituzionale orientate al governo del complesso della fiscalità.

Questo è tanto più necessario nella fase attuale nella quale, da un lato, si è aperto un importante confronto in sede legislativa nazionale sul federalismo fiscale che si sta dipanando senza avere sempre a propria disposizione dati di conoscenza sufficientemente affidabili e affinati sulla fiscali-

tà e, dall'altro, sono stati stretti i primi accordi tra istituzioni locali e nazionali per contrastare con maggiore efficacia i fenomeni di elusione e evasione fiscale, anche come applicazione delle norme della legge 248 del 2 dicembre 2005 che prevede, in attuazione dei principi di economicità, efficienza e collaborazione amministrativa, la partecipazione dei Comuni all'accertamento fiscale dei tributi erariali.

Si tratta di individuare, allo scopo, quelle metodologie integrate (locali, regionali, nazionali) che, tramutate in strumenti operativi, possano supportare adeguatamente sia le decisioni politico-amministrative, sia il coordinamento delle attività tributarie, sia l'efficacia dei procedimenti amministrativi.

Per esemplificare, senza dilungarci, le tavole qui sotto riportate schematizzano sia i contenuti dell'Anagrafe Comunale degli Immobili (tavola 5) che le chiavi territoriali che sono gestite nell'Anagrafe Comunale degli Immobili (tavola 6).

TAVOLA 5

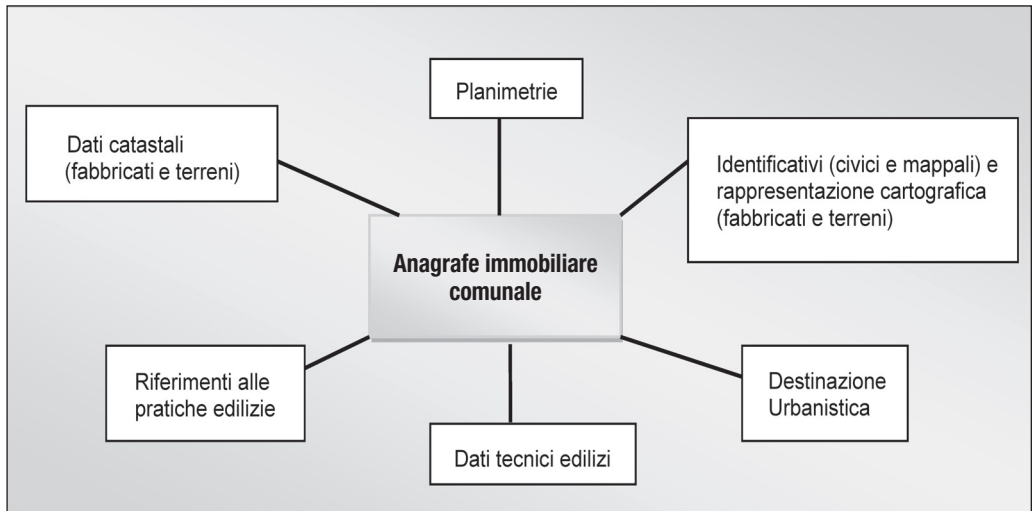
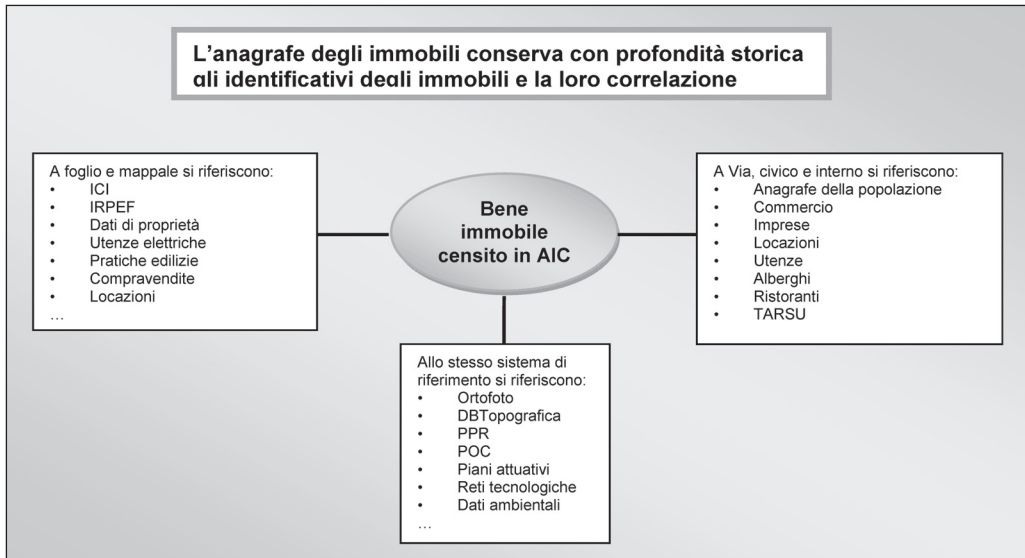


TAVOLA 6



La Commissione prevista dal DPCM 6 maggio 2008 è stata costituita presso il Ministero per gli Affari Regionali il 16 gennaio del 2009 ed ha avviato i suoi lavori, ancora in corso a settembre 2009, all'atto del suo insediamento avvenuto il 3 luglio 2009.

Essa ha preso le mosse da un approccio molto simile a quello appena illustrato.

In particolare, vale la pena mettere in evidenza come la Commissione sembri considerare il MUDE, per le informazioni che si hanno sul lavoro in corso, come una infrastruttura di cooperazione applicativa, non quindi un singolo sistema informativo, che opera utilizzando i tre identificativi dei dati (catastale, toponomastico, geotopografico).

Il parere di chi scrive considera questo un approccio corretto perché considera il MUDE come un modello dati finalizzato alla rappresentazione di una trasformazione edilizia e/o catastale (variazione dei parametri tecnici o di destinazione di un bene nel tempo) da presentare per via telematica ai Comuni perché svolgano gli adempimenti amministrativi previsti in materia.

Una definizione siffatta del MUDE è in grado di

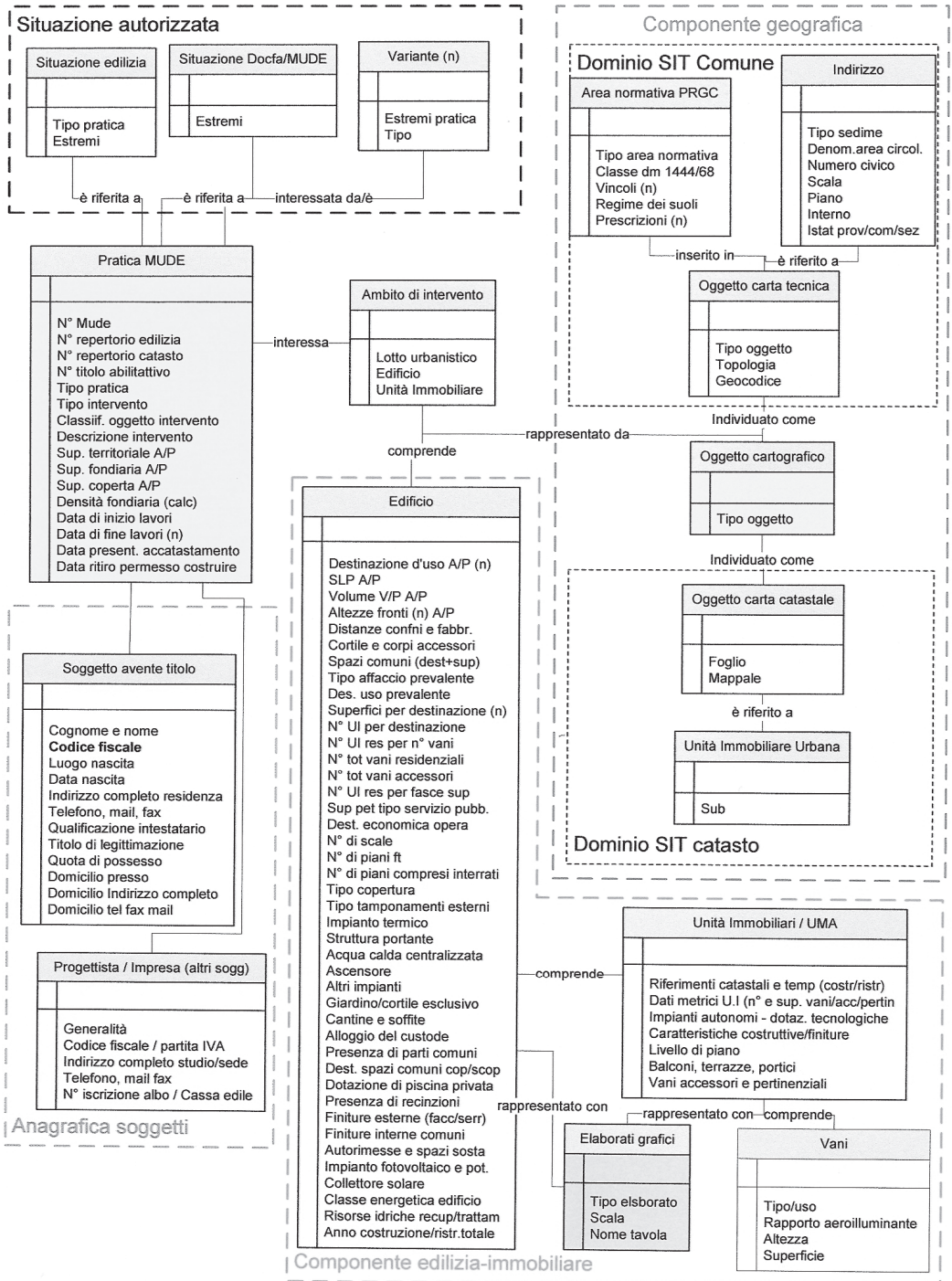
permettergli di essere allo stesso tempo sia un modello di assolvimento degli adempimenti da parte dei cittadini, dei professionisti e delle Pubbliche Amministrazioni sia un modello un modello di rappresentazione di una trasformazione edilizia e/o catastale che consenta l'aggiornamento automatico delle Anagrafi Comunali e Nazionali degli Immobili.

Questa è la giusta premessa per formulare il MUDE come modello nazionale unico dotato di una modularità in grado di raggiungere l'obiettivo della standardizzazione dei dati e della semplificazione dei procedimenti e quello della "personalizzazione" in ambito regionale e comunale.

Tuttavia per realizzare il MUDE con questi caratteri e con la cooperazione applicativa, cosa ben diversa dal semplice accesso ad un set di informazioni disponibili, l'architettura del modello dati e delle relazioni di interscambio è necessariamente complessa.

Questa complessità è ben rappresentata dallo schema concettuale che i Comuni che partecipano al progetto ELI-CAT hanno elaborato nell'ambito del progetto medesimo.

SCHEMA CONCETTUALE E/R MUDE (ANCI)



Infatti, il carattere dell'unicità deve comprendere questa complessità e deve rapportarsi con la realtà normativa dell'edilizia che è strutturata sui tre livelli fissati dal D.P.R. 380/2001: quello nazionale secondo cui lo Stato disciplina "i principi fondamentali e generali dell'attività edilizia", quello regionale che in materia edilizia esercita una potestà legislativa concorrente e quello dei Comuni che disciplinano l'attività edilizia.

La ragione per cui il MUDE non può che avere una struttura modulare (parti uniche/unificate a livello nazionale e parti personalizzate ai livelli locali) trova in questa tensione tra unico e molteplice il suo fondamento.

A questa si aggiunge la giurisdizione di natura territoriale dell'edilizia che motiva perché la gestione del MUDE non si possa delegare totalmente alla Agenzia del Territorio.

La conseguenza di queste considerazioni è che senza "modularità" il MUDE non è attuabile a livello nazionale, neppure da parte dell'Agenzia del Territorio.

Secondo l'analisi che i Comuni impegnati nella realizzazione del progetto ELI-CAT (linea 3 del Programma nazionale ELISA) hanno elaborato e messo a disposizione della Commissione mista questa modularità si esplica secondo tre tipologie: informativa, applicativa e di erogazione.

Per modularità informativa si intende che per rispettare l'autonomia statutaria e normativa di cui all'art. 3 del decreto legislativo 18 agosto 2000, n. 267, ogni realtà territoriale dovrà personalizzare parte delle informazioni contenute nella scheda anagrafica MUDE.

Per modularità applicativa ci si riferisce alla necessità di rispettare il principio di semplificazione amministrativa con la conseguenza che ogni realtà territoriale avrà il compito di esporre tutte le banche dati di cui dispone per facilitare la compilazione della scheda MUDE.

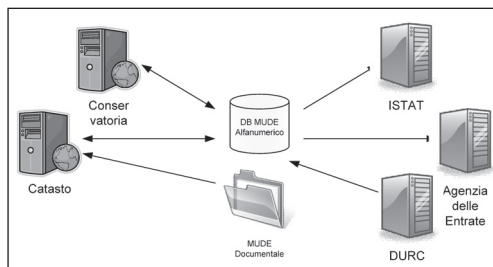
Per modularità di erogazione si indica la possibilità che ogni Comune deve avere di decidere se ricevere e inoltrare il MUDE solo tramite il "portale" comunale o se autorizzare alla ricezione del MUDE e all'erogazione del servizio più sportelli comunali o anche se coinvolgere, in concessione, soggetti terzi come, ad es., Aziende e Associazioni di categoria al pari della Agenzia del Territorio.

Approfondendo il dettaglio di queste tre tipologie si può immaginare che la scheda anagrafica del bene immobile (tipologia informativa) sia composta da una parte nazionale uniforme che riporta tutti i dati della pratica edilizia corredati dei dati richiesti dall'ISTAT, dalla Agenzia delle Entrate e dagli altri soggetti che richiedono, per i loro scopi, i dati censuari sugli immobili (parte edilizia) e tutti i dati del DOCFA (parte catastale) e da una sezione locale che abbia come set dati la

relazione tecnica, gli allegati al MUDE edilizio e le comunicazioni e dichiarazioni alla Amministrazione locale.

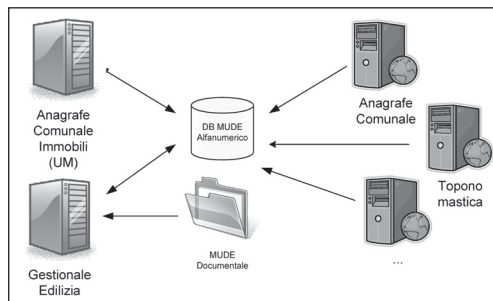
Per la tipologia applicativa, che ha l'obiettivo della semplificazione amministrativa, occorre ricordare come da legge 212/2000 stabilisca che: "al contribuente non possono, in ogni caso, essere richiesti documenti ed informazioni già in possesso dell'amministrazione finanziaria o di altre amministrazioni pubbliche" e come i Comuni abbiano il compito di fornire "assistenza" ai cittadini e ai professionisti "anche in via telematica ... con particolare riferimento alle normative applicabili". Da ciò deriva la necessità che tutte le banche dati contribuiscano alla semplificazione nella compilazione della scheda anagrafica MUDE senza richiedere informazioni che siano già in possesso delle amministrazioni pubbliche.

Ai fini della compilazione e dell'invio del MUDE si può ipotizzare l'integrazione obbligatoria (tramite cooperazione applicativa e con strumenti informatici) delle seguenti banche dati nazionali: Agenzia del Territorio (Catasto e Conservatoria); ISTAT; Agenzia delle Entrate (anagrafe tributaria); INPS, INAIL e Casse Edili (DURC).



Come illustrato nello schema, le banche dati ISTAT e Agenzia delle Entrate possono essere integrate solo in lettura, mentre le banche dati dell'Agenzia del Territorio dovranno essere integrate sia in lettura che in scrittura.

In particolare l'accesso alla Conservatoria permetterebbe ai Comuni di evitare i controlli a campione sui titoli ad effettuare la domanda di trasformazione edilizia, consentendo, così, di rispettare



l'obiettivo di "non richiedere informazioni già in possesso della pubblica amministrazione".

A livello locale, invece, sarebbe auspicabile che i singoli Comuni integrassero (tramite cooperazione applicativa): anagrafe comunale, banca dati gestionale edilizia (professionisti e archivio edilizia), toponomastica, anagrafe immobiliare comunale.

In questo caso l'importanza primaria delle banche dati locali risiede nel principio di assistenza all'utente sopra enunciato. Un supporto alla compilazione dei dati anagrafici degli aventi titolo (ove la conservatoria non riesca ad arrivare) può provenire dalla base di dati della anagrafe comunale. Per le anagrafiche dei professionisti e delle imprese costruttrici invece, il "gestionale" dell'edilizia privata potrà essere di supporto all'utente (così come i precedenti edilizi per l'immobile oggetto di domanda). Per la localizzazione dell'immobile invece potrà essere di supporto la banca dati toponomastica. La banca dati dell'Anagrafe Comunale degli Immobili è invece importante che sia integrata sia in interrogazione che in scrittura, per potere tenere traccia degli stati di evoluzione delle trasformazioni edilizie. Infine la modularità di erogazione (terza tipologia) risulta essere particolarmente utile sia per tenere in rete i Comuni piccoli che non hanno le condizioni finanziarie e organizzative per attrezzarsi tecnologicamente in maniera adeguata, o che non siano supportati dai sistemi territoriali di cui fanno parte, sia per i Comuni più grandi che possono avere la necessità di moltiplicare i punti di accesso e di fruizione dei servizi, sia per rendere partecipi soggetti terzi (es. associazioni di categoria, aziende informatiche operanti nel settore edilizio, agenzia del Territorio, SUAP), nell'erogazione telematica in concessione per conto del Comune del servizio di compilazione ed inoltro del MUDE.

All'approccio modulare si collega la necessità di rendere progressiva l'introduzione del MUDE nella vasta rete dei Comuni italiani, progressività che va intesa come una crescente integrazione applicativa (nel tempo) con le banche dati locali e una progressiva automazione dei controlli effettuati ex ante sui dati in ingresso nel procedimento.

Come esempio di progressività possiamo portare quello ipotizzato dal gruppo di lavoro dei Comuni che stanno elaborando il progetto ELI-CAT:

1. Versione Minimale

- Il professionista compila liberamente su portale tutti i campi del MUDE
- Il MUDE è la stampa PDF della compilazione (poco) assistita
- Il professionista firma digitalmente e invia il MUDE tramite portale
- Il portale invia i documenti PDF firmati al Comune
- Agenzia del Territorio, ISTAT e Anagrafe Tributaria scaricano i dati in locale

2. Supporto alla compilazione tramite dati comunali

- Il Comune pubblica la toponomastica a portale per compilazione assistita
- Il Comune pubblica dati anagrafe comunale per compilazione assistita

3. Integrazione con il gestionale per l'edilizia privata del Comune

- Il Comune pubblica i dati del gestionale (es. storico, anagrafiche, ...) per compilazione assistita
- Il Comune importa i dati della pratica edilizia sul suo gestionale
- Il Comune scatena i cambi di stato del MUDE tramite cooperazione applicativa tra gestionale e portale

4. Integrazione con Anagrafe Comunale degli Immobili del Comune

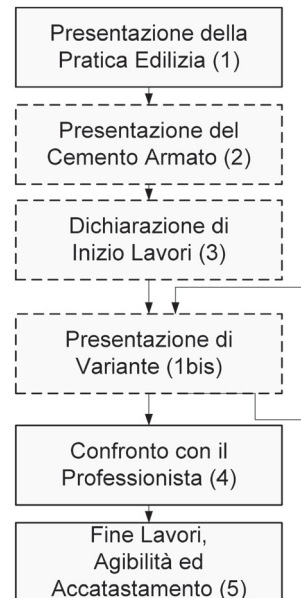
- Il Comune pubblica i dati AIC per compilazione assistita

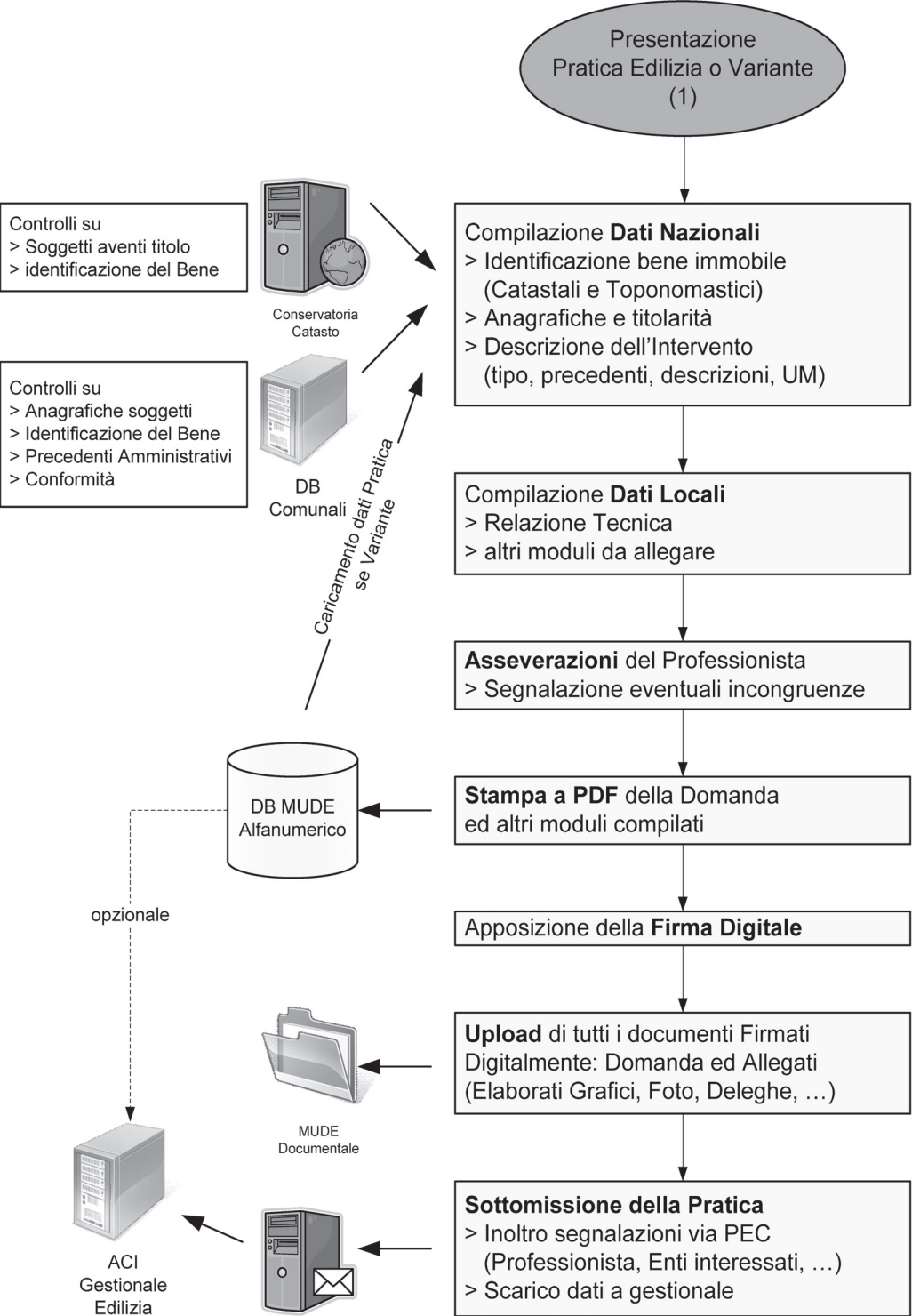
5. Automatizzazione dei controlli sui dati in ingresso

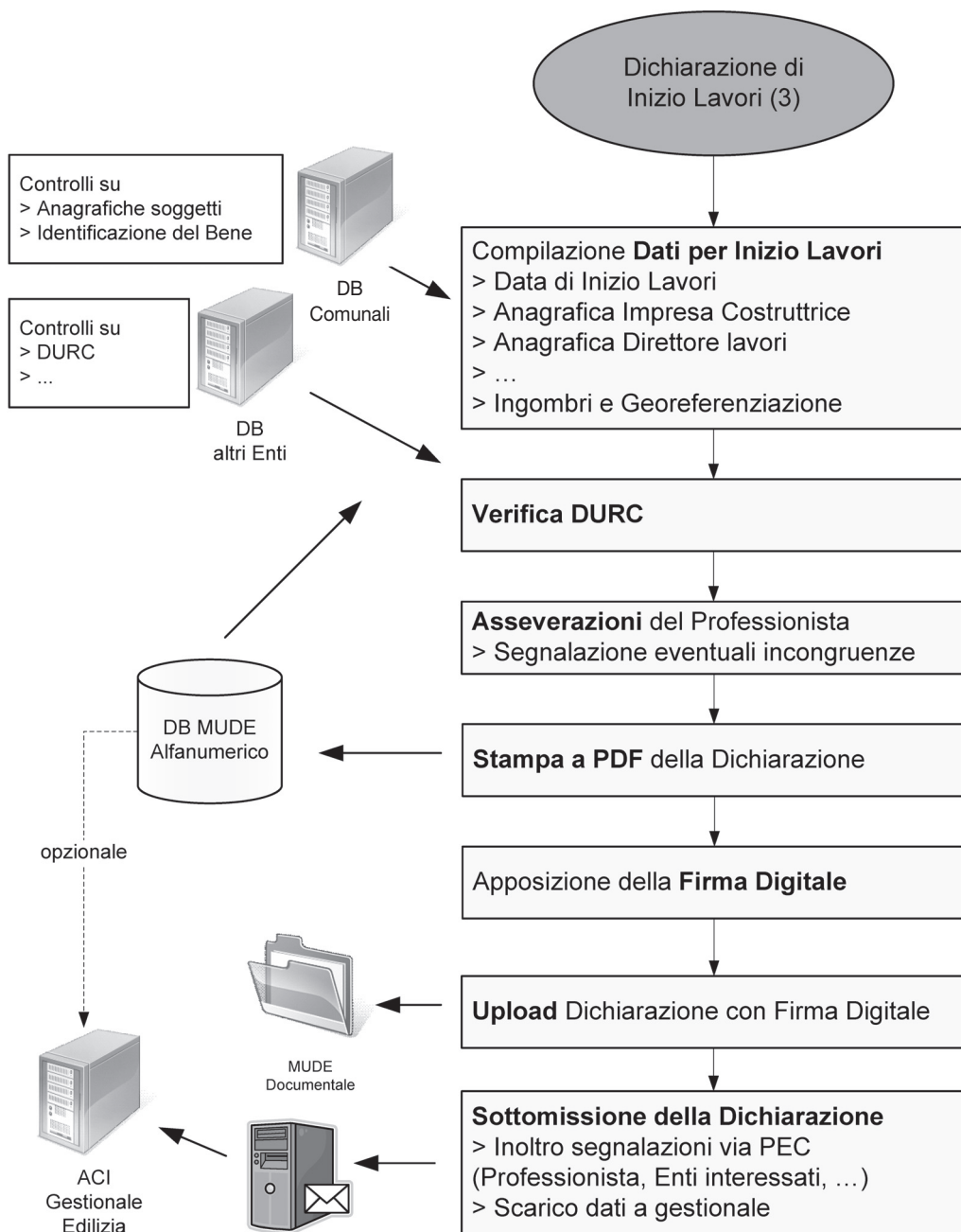
- Il Portale esegue i calcoli automatici degli oneri di costruzione ed urbanizzazione
- Il Portale effettua dei controlli di congruità sulle UM inserite
- Il Portale esegue calcoli automatici delle categorie catastali attese/ammesse

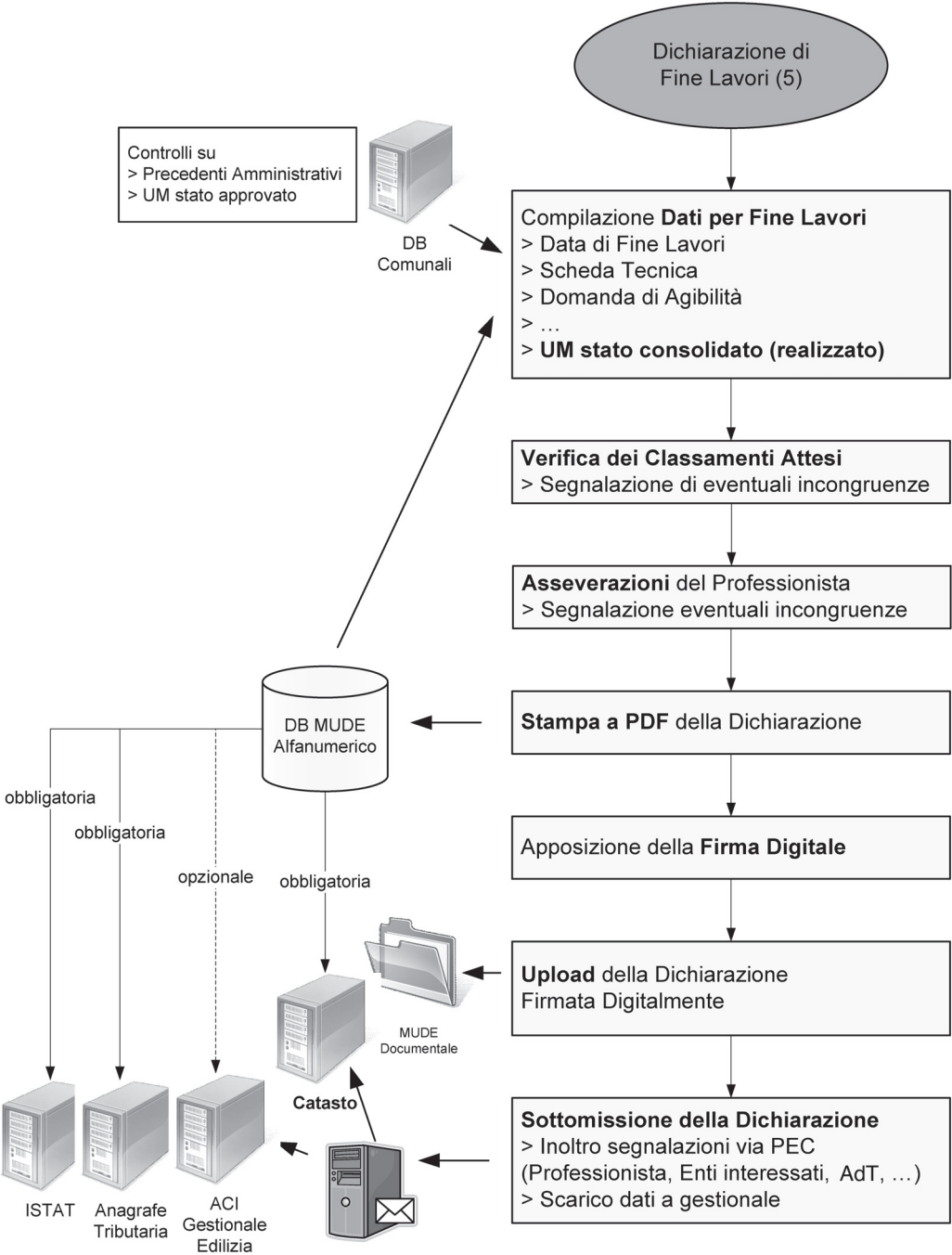
Nel caso in cui tutte le fasi della progressività qui ipotizzata fossero andate a buon fine, il flusso di lavoro per la compilazione e l'inoltro del MUDE potrebbe assumere gli aspetti descritti nelle tavole che seguono (elaborate sempre dal gruppo di lavoro dei Comuni del progetto ELI-CAT):

Il Flusso di lavoro (a tendere)









Questa tendenziale modifica dei flussi di lavoro deve infine considerare l'impatto, non trascurabile, del MUDE sul procedimento amministrativo. Sebbene sia obiettivo della L.80/06 ricomporre il procedimento edilizio e quello catastale, allo stato della legislazione vigente rimane in capo ai Comuni la parte edilizia di endo-procedimento MUDE ed in capo all'Agenzia del Territorio la parte Catastale di endo-procedimento MUDE.

Questa realtà deve relazionarsi con la norma che sancisce (art. 25 del D.Lgs. 31 marzo 1998 n. 112) il carattere unico del procedimento amministrativo. Quindi si può sostenere che, a seguito della legge 80/2006, i Comuni dovranno attivarsi per accettare tutte le pratiche edilizie e catastali tramite uno sportello unico (nel transitorio anche fisico, a tendere solo elettronico) che riceverà le pratiche MUDE e che, di fatto, si dovrà dare luogo ad un procedimento unico. Di conseguenza si propone l'esigenza di risolvere quattro criticità:

- l'adozione di una numerazione univoca nazionale delle pratiche MUDE è indispensabile per coniugare correttamente la parte edilizia del MUDE (in capo al Comune) e la parte catastale (trasmessa dal Comune al Catasto);
- la definizione degli accordi sulla relazione tra titolarità dei dati (appartenenza del dato a chi lo detiene) e certificazione dei dati (da parte dell'ente erogatore) tra le banche dati che lavorano i dati in entrata e in uscita compresi nel MUDE;
- stabilire che, secondo il principio di asseverazione, ogni informazione non certificata dovrà comunque essere confermata/rettificata dal Professionista.
- individuare le modalità che l'utente deve utilizzare per segnalare, qualora ne venisse a conoscenza, eventuali discrepanze tra le banche dati.

2. Conclusioni

Mi auguro che questa illustrazione sia riuscita a rendere evidente che:

- il MUDE rappresenta uno strumento di snodo essenziale non solo per il suo scopo fondamentale, che è quello di rendere più facile la vita ai cittadini e alle imprese, ma anche per i positivi e complessi processi di riorganizzazione, cooperazione e innovazione che può generare e di cui si può avvalere (è dalla capacità di governare e dominare la complessità che si distilla la semplicità);
- il processo di decentramento catastale va esaminato per tutte le implicazioni positive che può avere senza fare confusioni tra la struttura delle norme catastali e l'organizzazione delle procedure catastali. Da questo punto di vista il MUDE, che ha una netta prevalenza delle componenti edilizie su quelle tributarie, può contribuire a stimolare il processo di decentramento

perché obbliga Comuni e Agenzia del Territorio a fare, dovunque, un salto di qualità nella collaborazione amministrativa e nella cooperazione applicativa.

Per queste ragioni è molto importante che all'elaborazione delle linee guida del MUDE il sistema dei Comuni sia arrivato avendo maturato una propria visione e una propria elaborazione tecnica radicata nelle esperienze professionali e gestionali locali migliori.

Questo è, peraltro, coerente con il carattere fondamentale che il processo di decentramento ai Comuni della gestione delle funzioni catastali deve mantenere: quello di essere un volano di innovazione della Pubblica Amministrazione Locale e Statale e di promozione dell'associazionismo della gestione delle funzioni edilizie/catastali da parte dei Comuni.

È auspicabile che la Commissione mista che sta lavorando presso il Ministero per gli Affari regionali concluda i lavori raccogliendo al meglio queste competenze tecniche e questa propensione innovativa, in modo coerente con l'obiettivo 16 del piano nazionale di e-government di cui il MUDE è parte integrante.

Con l'integrazione informativa (i dati allineati e aggiornati, gli atti coerenti e gli adempimenti completi) e procedurale (la semplificazione e la trasparenza dei procedimenti, la programmazione e l'uso associato delle risorse) resta possibile, anche in presenza di resistenze e contenziosi legali, continuare ad operare (il MUDE è un percorso di lavoro valido anche per questo) per passare dalle "funzioni catastali ai Comuni" al "nuovo sistema catastale comunale".

Un sistema catastale comunale che, insieme all'Agenzia del Territorio, può contribuire a modernizzare e rendere più competitivo ed efficiente il sistema paese: nella perequazione fiscale e territoriale, nella qualità del governo del territorio e delle trasformazioni edilizie, nel recupero e nella manutenzione del gettito fiscale immobiliare, nella razionalizzazione delle istituzioni locali, nella crescita della qualità del lavoro pubblico e privato.

È una opportunità di sviluppo economico, di crescita della cultura professionale e organizzativa ed anche di giustizia sociale da non sprecare.

L'estensore esprime un sentito ringraziamento all'ing. Gian Paolo Artioli per la collaborazione, ai rappresentanti di Anci e delle Regioni che fanno parte della commissione mista per l'elaborazione del MUDE e al Gruppo di lavoro dei Comuni del Progetto ELI-CAT/ELI-FIS per avergli fornito informazioni sul lavoro in corso, messo a disposizione il materiale di lavoro e avergli consentito di utilizzarne parte.

Le Tavole 1, 2, 3 sono elaborazioni dell'estensore su dati reperiti presso l'Agenzia del Territorio.

La tutela e la valorizzazione dell'ambiente, del territorio e del mare

TITOLO I

La tutela e la valorizzazione dell'ambiente e dell'eco-sistema - Principi e competenze

Cap. I

La Costituzione e i valori dell'ambiente naturale

1. I principi fondamentali

I principi fondamentali stabiliti dalla parte prima della Costituzione comprendono, all'art. 9, la *"tutela del paesaggio e del patrimonio storico e artistico della Nazione"*.

L'assenza nei principi fondamentali di uno specifico riferimento all'ambiente fu rilevato fin dai primi studi sull'art. 9 e la dottrina ritenne che nel riferimento al *"paesaggio"* ed agli altri valori culturali della Nazione, si dovevano ritenere comprese le *"bellezze naturali"*, pur tenendo conto che paesaggio e bellezze naturali non sono sinonimi e possono esservi bellezze naturali che non costituiscono paesaggio. Alla luce dei lavori preparatori fu ritenuto che l'espressione del testo costituzionale *"paesaggio"* era stata utilizzata per indicare in modo comprensivo e generico la generalità dei beni che la tradizione legislativa (legge di tutela n. 1497 del 1939) aveva fatto oggetto di protezione particolare, abbracciandoli sotto la denominazione di bellezze naturali (Sandulli, R.g. ed.; Corte cost., sent. n. 141/1972).

A questa prima interpretazione ne seguirono altre, tra le quali significativa è quella secondo cui la definizione *"paesaggio"* espressa dalla Costituzione deve essere intesa come generale riferimento alla *"forma del Paese"* (Predieri, *Studi XX Ass. Cost. II; Paesaggio, Enc. Dir.*).

Nelle diverse ricostruzioni e valutazioni effettuate dagli studiosi che si espressero sul tema (Giannini, Merusi, Mortati, Passarelli, Pizzorusso) fu costante l'impegno di difesa dei valori del patrimonio ambientale nazionale e delle sue risorse, preziose ed insostituibili, che fece

ritenere il principio dell'art. 9 della Costituzione comprensivo degli stessi. La Corte costituzionale affermò in generale (sent. n. 21/1988) che il significato delle norme costituzionali di principio non è da intendere ancorato a quello letterale espresso al momento della loro adozione: si evolve nel tempo e con il divenire storico della società nella quale sono applicate.

L'interesse generale per l'ambiente ed i suoi problemi è stato proposto all'attenzione nazionale ed internazionale all'inizio degli anni '70, con la *Conferenza sull'ambiente umano* tenuta a Stoccolma a metà del giugno 1972 per decisione dell'Assemblea delle Nazioni Unite, nel corso della quale furono approvati tre documenti: una Dichiarazione di principi, il Piano mondiale di azione ambientale, gli accordi istituzionali e finanziari. La Conferenza assicurò particolare, primario rilievo, alla necessità di politiche e ordinamenti ambientali ed indirizzò l'Organizzazione delle Nazioni Unite all'approvazione nello stesso anno 1972 del *"Programma delle Nazioni Unite per l'Ambiente - UNEP"* (che ha il quartier generale a Nairobi) e all'adozione il 27 ottobre 1982 della *"Carta mondiale della Natura"*.

Iniziative ed interventi che costituiscono l'inizio di un percorso importante, avanzato negli anni successivi con le iniziative promosse per attivare e sostenere l'azione delle Istituzioni pubbliche, che hanno maturato nelle popolazioni di tutti i Paesi convinzioni profonde sulla necessità di proteggere l'ambiente dalle attività e mutazioni che hanno effetti dannosi, spesso devastanti, dell'insieme delle condizioni che costituiscono l'*habitat* della vita umana, vegetale e animale, facendo temere in un futuro non molto lontano sconvolgimenti e devastazioni irreparabili.

Diffuso è il convincimento che sia necessario adeguare la nostra Costituzione, inserendovi un principio fondamentale che espressamente affermi che *"la Repubblica tutela l'ambiente e gli eco-sistemi, anche nell'interesse delle future generazioni, protegge la biodiversità e promuove il rispetto degli animali"*, secondo il testo che fu approvato dalla Commissione Affari costituzionali della Camera dei Deputati il 26 ottobre 2004 e del quale il succedersi dei rinnovi delle Assemblee parlamentari non consentì allora la

definitiva approvazione e la convinta riproposizione negli anni successivi, che dovrebbe ora essere agevole ripresentare e condurre all'approvazione, nel testo eventualmente riveduto nella forma, ottenendo il generale consenso che ne assicurerebbe l'immediata efficacia, ai sensi dell'art. 138 Cost..

Il rilievo centrale che il tema ha avuto dai massimi rappresentanti dei Paesi riuniti per il G8 nel luglio 2009 a L'Aquila, dovrebbe dar motivo per la considerazione dell'elevato significato per il nostro Paese dell'inserimento dei valori dell'ambiente e dalla loro tutela nella nostra Carta costituzionale, così come gli stessi sono stati accolti nella Costituzione Europea che il nostro Parlamento ha ratificato il 6 aprile 2005.

2. Le potestà legislative statali e regionali

L'art. 117 della Costituzione, nel nuovo testo approvato con l'art. 3 della legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, ha stabilito al secondo comma, lettera s) la *potestà legislativa esclusiva dello Stato* nelle materie relative alla *tutela dell'ambiente, dell'ecosistema e dei beni culturali*.

Il terzo comma dello stesso articolo stabilisce che sono materie di *legislazione concorrente* la *valorizzazione dei beni ambientali ed il governo del territorio*. Nelle materie di legislazione concorrente spetta alla *Regione la potestà legislativa*, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato. Il quarto comma ha attribuito alle Regioni la potestà legislativa per ogni materia non indicata in quello precedente e non espressamente riservata alla legislazione dello Stato.

La definizione dei due ambiti di competenza legislativa ha presentato difficoltà ed è stata motivo di numerosi interventi della Corte costituzionale relativi a leggi statali ritenute dalle Regioni incidenti sulla potestà loro attribuita dal terzo e, in via residuale, dal quarto comma, ovvero di leggi regionali relative a materia ritenuta dallo Stato compresa nella propria potestà legislativa esclusiva.

Nella parte 64^a abbiamo richiamato le valutazioni in materia di competenze relative al "paesaggio" espresse dalla Corte nella sentenza n. 367 del 2007.

La Corte ha affermato che la tutela ambientale ha ad oggetto un bene complesso ed unitario che costituisce un valore primario assoluto compreso nella competenza legislativa esclusiva dello Stato (sentenze n. 182/2006, n. 367/2007 e n. 232/2008), ma non ha escluso che le leggi regionali, emanate nell'esercizio della potestà concorrente o di quella residuale (terzo e quarto comma dell'art. 117), possano assumere tra i propri scopi

anche indirette finalità di tutela ambientale (sentenza n. 232/2005). Non è tuttavia consentito che le leggi regionali introducano deroghe agli istituti di protezione ambientale uniformi, validi su tutto il territorio nazionale, nel cui ambito deve essere ad esempio annoverata l'autorizzazione paesaggistica (sentenza n. 232/2008).

Sono fatte salve le competenze proprie nella materia "ambiente" stabilite dagli statuti speciali delle Regioni e Province autonome (Corte cost., sent. n. 164/2009 e n. 226/2009).

Ad ulteriore conferma generale di tali criteri la Corte ha ritenuto che la circostanza che una determinata disciplina sia ascrivibile alla materia "tutela dell'ambiente" di cui al ricordato art. 117, comma 2, lett. s) Cost., se certamente comporta il potere dello Stato di dettare standard di protezione uniformi validi per tutto il territorio nazionale e non derogabili in senso peggiorativo dalle Regioni, non esclude che le leggi regionali emanate nell'esercizio della potestà concorrente o residuale possano assumere tra i loro scopi anche finalità di tutela ambientale (sentenza n. 246/2006).

3. La definizione di "ambiente"

La definizione di "ambiente", tratta dalle disposizioni relative alla istituzione del Ministero dell'ambiente ed in materia di danno ambientale 8 luglio 1986, n. 349 e s.m., ne esprime significativamente i valori:

«Il patrimonio naturale e le risorse dalle quali è formato costituiscono l'ambiente, l'insieme delle condizioni fisiche, chimiche e biologiche che assicurano la vita della collettività nazionale, ne determinano il livello di qualità, che è l'interesse primario, fondamentale, da proteggere e conservare.»

Le disposizioni della legge n. 349/1986 furono oggetto di eccezioni di illegittimità costituzionale da parte delle Regioni e delle Province autonome, delle quali la Corte cost. esclude la fondatezza.

La Corte ritenne che la definizione effettuata dal legislatore rappresentava lo sforzo, che andava apprezzato, di *dare un riconoscimento alla salvaguardia dell'ambiente come diritto fondamentale della persona e interesse della collettività di creare istituti giuridici per la sua protezione*. L'ambiente comprende la preservazione, la razionale gestione ed il miglioramento delle condizioni naturali (aria, acque, suolo e territorio in tutte le sue componenti), il sostegno delle economie rurali, l'esistenza e la conservazione dei patrimoni genetici terrestri o marini, di tutte le specie animali e vegetali che in esso vivono allo

stato naturale ed in definitiva la persona umana in tutte le sue estrinsecazioni. Si tende quindi ad una concezione unitaria del bene ambientale comprensiva di tutte le risorse naturali e culturali (sentenza n. 210/1987). In una sentenza successiva (n. 641/1987) la Corte affermava che *l'ambiente è un bene immateriale unitario, formato da varie componenti, ciascuna delle quali può costituire, isolatamente o separatamente, oggetto di cura e tutela.*

Cap. II Il Codice dell'ambiente

1. I provvedimenti legislativi

1.1. Il Codice e le correzioni ed integrazioni finora adottate

Con la legge 15 dicembre 2004, n. 308 fu conferita delega al Governo per il riordino, il coordinamento della legislazione in materia ambientale e l'adozione di misure di diretta attuazione.

La delega è stata esercitata con il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 *“Norme in materia ambientale”*, coordinando ed aggiornando la legislazione adottata dal nostro Paese, le disposizioni di quindici Direttive emanate nella materia dall'Unione Europea, i provvedimenti amministrativi disposti da organi statali, costituendo organicamente il Testo Unico definito *“Codice dell'Ambiente”*, suddiviso in sei parti, le quali riuniscono complessivamente, con le integrazioni successivamente effettuate, gli artt. da 1 a 318 e 45 allegati.

Le prime limitate modifiche al Testo Unico n. 152/2006 sono state disposte con il D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284 e con il D.L. 28 dicembre 2006, n. 300.

Importanti disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. n. 152/2006 sono state stabilite con il D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 che ha integrato e modificato diverse norme del *“Codice dell'ambiente”* e sostituito la parte seconda, relativa alle *“Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione dell'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione integrata ambientale (IPPC)”*.

L'art. 77 del D.Lgs. n. 152/2006, relativo al conseguimento degli obiettivi di protezione e miglioramento conservativo dei corpi idrici è stato modificato, in attuazione della direttiva n. 2000/60 CE ed in esecuzione della sentenza della Corte di giustizia europea 12 gennaio 2006, causa C-85/05, con l'art. 3 del D.L. 8 aprile 2008, n. 59, convertito dalla legge 6 giugno 2008, n. 101.

1.2. La delega per nuove integrazioni e correzioni

L'art. 12 della legge 18 giugno 2009, n. 69 ha conferito delega al Governo per l'adozione entro il 30 giugno 2010 di uno o più decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive dei decreti di approvazione del Codice e delle sue variazioni, nel rispetto dei principi e dei criteri direttivi stabiliti dalla legge 15 dicembre 2004, n. 308, in base ai quali tali decreti sono stati emanati. I provvedimenti per i quali è stata conferita la delega dovranno precisare meglio quali devono essere le caratteristiche ambientali ai fini dell'utilizzo delle rocce e terre da scavo per interventi di miglioramento ambientale anche di siti non degradati, prevedendo l'accertamento delle caratteristiche chimico-fisiche e geotermiche che devono essere compatibili con il sito di destinazione.

1.3. Le disposizioni del Codice dichiarate costituzionalmente illegittime

La Corte costituzionale, con sentenze adottate nel luglio 2009, si è pronunciata in merito ai ricorsi di diverse Regioni che avevano impugnato l'intero testo o specifiche disposizioni del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152.

Si indicano, di seguito, le disposizioni del *“Codice dell'Ambiente”* che sono state dichiarate costituzionalmente illegittime, rinviando per l'approfondimento delle motivazioni relative alle eccezioni di incostituzionalità accolte e di quelle, la parte prevalente, dichiarate inammissibili o infondate, ai testi delle sentenze pubblicati nella Gazzetta Ufficiale, 1ª serie speciale, n. 30 del 29 luglio 2009.

a) Sentenza 15-23 luglio 2009, n. 232 – ricorsi di 12 Regioni

È stata dichiarata l'illegittimità costituzionale delle seguenti disposizioni del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152:

– art. 57, comma 1, lettera b), nella parte in cui non prevede che il *“programma nazionale d'intervento”* sia approvato con il previo parere favorevole della Conferenza Unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. n. 281 del 1997;

– art. 58, comma 3, lettera a), nella parte in cui non prevede che le *“funzioni di programmazione e finanziamento degli interventi di difesa del suolo”* sono esercitate previo parere della Conferenza Unificata;

– art. 58, comma 3, lettera d), nella parte in cui non prevede che le funzioni in esso indicate sono esercitate previo parere della Conferenza Unificata;

b) *Sentenza 16-24 luglio 2009, n. 246 – ricorsi di 11 Regioni*

È stata dichiarata l'illegittimità costituzionale dell'art. 148, comma 3 del D.Lgs. n. 152/2006, nella parte in cui prevede che "i bilanci preventivi e consuntivi dell'Autorità d'ambito e loro variazioni sono pubblicati mediante affissione nell'apposito albo istituito presso la sede dell'ente", in quanto la specifica modalità di pubblicità così stabilita incide sulla materia dei servizi pubblici locali, senza che possano essere invocate al riguardo competenze del legislatore statale.

c) *Sentenza 16-24 luglio 2009, n. 247 – ricorsi di 6 Regioni*

È stata dichiarata l'illegittimità costituzionale delle seguenti disposizioni del D.Lgs. n. 152/2006:

– art. 241, nella parte in cui non prevede che prima dell'adozione del "regolamento delle aree agricole" da esso disciplinato, sia sentita la Conferenza Unificata;

– art. 265, comma 3, nella parte in cui non prevede che prima dell'adozione del decreto ministeriale relativo alle nuove tecnologie di bonifica, da esso disciplinato, sia sentita la Conferenza Unificata.

d) *Sentenza 16-24 luglio 2009, n. 249 – ricorsi di 12 Regioni*

È stata dichiarata l'illegittimità costituzionale delle seguenti disposizioni del D.Lgs. n. 152/2006:

– art. 199, comma 9, nella parte in cui attribuisce al Ministro dell'ambiente il potere sostitutivo nel

caso in cui "le autorità competenti non realizzino gli interventi previsti nel piano regionale" di gestione dei rifiuti "nei termini e con le modalità stabilite e tali omissioni possano arrecare grave pregiudizio all'attuazione del piano medesimo";

– art. 204, comma 3, nella parte in cui disciplina l'esercizio del potere sostitutivo del Presidente della Giunta regionale in tema di gestioni esistenti del servizio di gestione dei rifiuti;

– art. 205, comma 6, nella parte in cui assoggetta ad una previa intesa con il Ministero dell'ambiente l'adozione delle leggi con cui le Regioni possono indicare maggiori obiettivi di riciclo e di recupero dei rifiuti.

e) *Sentenza 16-24 luglio 2009, n. 250 – ricorsi di 4 Regioni*

È stata dichiarata l'illegittimità costituzionale delle seguenti disposizioni del D.Lgs. n. 152/2006:

– art. 287, comma 1, limitatamente alle parole "rilasciato dall'Ispettorato provinciale del lavoro, al termine di un corso per conduttori di impianti termici, previo superamento dell'esame finale";

– art. 287, comma 5, limitatamente alle parole "dall'Ispettorato del lavoro";

– art. 287, comma 6, per l'intero testo.

1.4. La ripartizione del Codice dell'Ambiente

Il Testo Unico n. 152/2006 è suddiviso come appresso:

Parte	Oggetto	Artt.		Allegati n.
		da	a	
I	Disposizioni comuni e principi generali	1	3-sexies	-
II	Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC)	4	52	5
III	Norme in materia di difesa del suolo e lotta alla desertificazione, di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche	53	176	11
IV	Norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti contaminati	177	266	14
V	Norme in materia di tutela dell'aria e di riduzione delle emissioni in atmosfera	267	298	10
VI	Norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente	299	318	5

La Guida ha dedicato al *Codice dell'ambiente*, fin dalla sua emanazione, ampi approfondimenti della complessa disciplina dallo stesso stabilita,

effettuati in questa parte ed in quelle di seguito indicate con l'autorevole competenza e l'impegno con cui gli autori che hanno pregevolmente

illustrato ed interpretato il complesso quadro legislativo del Testo Unico:

- le valutazioni di tutela ambientale: VAS, VIA e IPPC (parte 67);
- la tutela delle acque dall'inquinamento e la gestione delle risorse idriche (parte 68);
- la gestione dei rifiuti e bonifica dei siti - tutela risarcitoria dei danni dell'ambiente (parte 69);
- la tutela dall'inquinamento atmosferico, acustico e da sorgenti elettromagnetiche (parte 70).

2. I principi ambientali

Con le modifiche al Codice dell'ambiente disposte con il D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4, sono stati affermati i principi di seguito indicati.

2.1. Principi sulla produzione del diritto ambientale

I principi affermati dal Codice costituiscono i principi generali in tema di tutela dell'ambiente, adottati in attuazione della Costituzione e del Trattato dell'Unione Europea.

I principi previsti dalla parte prima del Codice costituiscono regole generali in materia ambientale nell'adozione degli atti normativi, di indirizzo, di coordinamento e nell'emanazione dei provvedimenti di natura contingibile ed urgente. I principi ambientali possono essere modificati o eliminati soltanto mediante espressa previsione di successive leggi della Repubblica, purché sia sempre garantito il corretto recepimento del diritto europeo.

2.2. Principio dell'azione ambientale

La tutela dell'ambiente, degli ecosistemi naturali e del patrimonio culturale deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche e private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione in via prioritaria alla fonte dei danni causati all'ambiente, ed al principio "chi inquina paga" che ai sensi dell'art. 174, comma 2, del Trattato dell'Unione europea regola la politica della comunità in materia ambientale.

2.3. Principio dello sviluppo sostenibile

Ogni attività umana giuridicamente rilevante ai sensi del "Codice" deve conformarsi al principio dello "sviluppo sostenibile", al fine di garantire che il soddisfacimento dei bisogni delle generazioni attuali non comprometta la "qualità della vita" e le possibilità delle generazioni future. *L'attività della pubblica amministrazione deve*

essere finalizzata a consentire la migliore attuazione possibile del principio dello sviluppo sostenibile, per cui nell'ambito della scelta comparativa di interessi pubblici e privati connotata da discrezionalità gli interessi alla tutela dell'ambiente e del patrimonio culturale devono essere oggetto di prioritaria considerazione.

Data la complessità delle relazioni e delle interferenze tra natura e attività umane, il principio dello sviluppo sostenibile deve consentire di individuare un equilibrato rapporto, nell'ambito delle risorse ereditate, tra quelle da risparmiare e quelle da trasmettere, affinché nell'ambito delle dinamiche della produzione e del consumo si inserisca il *principio di solidarietà* per salvaguardare e per migliorare la qualità dell'ambiente per il futuro.

La risoluzione delle questioni che involgono aspetti ambientali deve essere cercata e trovata nella prospettiva di garanzia dello sviluppo sostenibile, in modo da salvaguardare il corretto funzionamento e l'evoluzione degli ecosistemi naturali dalle modificazioni negative che possono essere prodotte dalle attività umane.

2.4. Principi di sussidiarietà e di leale collaborazione

I principi desumibili dalle norme del "Codice" costituiscono le *condizioni minime ed essenziali per assicurare la tutela dell'ambiente su tutto il territorio nazionale.*

Le *Regioni e le Province autonome di Trento e di Bolzano* possono adottare forme di tutela giuridica dell'ambiente *più restrittive*, qualora lo richiedano situazioni particolari del loro territorio, purché ciò non comporti un'arbitraria discriminazione anche attraverso ingiustificati aggravii procedurali.

Lo *Stato* interviene in questioni involgenti interessi ambientali ove gli obiettivi dell'azione prevista, in considerazione delle dimensioni di essa e dell'entità dei relativi effetti, non possano essere sufficientemente realizzate dai livelli territoriali inferiori di governo o non siano stati comunque effettivamente realizzati.

Il principio di sussidiarietà così stabilito opera anche nei rapporti tra regioni ed enti locali.

2.5. I principi ambientali e gli enti locali

Il compito primario per l'attuazione concreta dei principi volti alla tutela e valorizzazione dell'ambiente è affidato ai comuni ed alle province che con la loro azione diretta e soprattutto con quella regolatrice e di vigilanza sulle attività che si intraprendono sui loro territori, devono assicurare il rispetto delle condizioni fondamentali

per salvaguardare i beni naturali dei quali le loro amministrazioni sono responsabili custodi.

Responsabilità che hanno assunto elevato rilievo per la sensibilità – e le preoccupazioni – per i valori dell'ambiente naturale che sono presenti in tutte le comunità, divenute consapevoli dei gravi danni che lo stesso ha subito e sta subendo ed i cui effetti minacciano il futuro dell'umanità.

Cap. III

L'organizzazione pubblica per la tutela dell'ambiente

1. Lo Stato

1.1. Il Ministero dell'ambiente, del territorio e del mare

1.1.1. Istituzione

Il Ministero dell'ambiente, definito successivamente *Ministero dell'ambiente, del territorio e del mare* fu istituito con la legge 8 luglio 1986, n. 349, con il compito di assicurare, in un quadro organico, la promozione, la conservazione ed il recupero delle condizioni ambientali conformi agli interessi fondamentali della collettività ed alla qualità della vita, nonché la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale nazionale e la difesa delle risorse naturali dall'inquinamento.

Con D.P.R. 3 agosto 2009, n. 140 (G.U. n. 228/2009) è stato approvato il "*Regolamento recante riorganizzazione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare*".

1.1.2. Funzioni

Al Ministero dell'ambiente, della tutela del territorio e del mare sono attribuite le funzioni e i compiti spettanti allo Stato relativi alla tutela dell'ambiente, del territorio, del mare e dell'ecosistema, con particolare riguardo alle seguenti materie:

a) individuazione, conservazione e valorizzazione delle aree naturali protette (parchi e riserve nazionali), tutela della biodiversità e della biosicurezza, della fauna e della flora, attuazione e gestione, fatte salve le competenze della Presidenza del Consiglio dei Ministri e del Ministero degli affari esteri, della Convenzione di Washington (CITES) e dei relativi regolamenti comunitari, della difesa del mare e dell'ambiente costiero, e della comunicazione ambientale;

b) gestione dei rifiuti ed interventi di bonifica dei siti inquinati; tutela delle risorse idriche e relativa gestione, fatta salva la competenza del Ministero delle politiche agricole e forestali;

c) promozione di politiche di sviluppo durevole e sostenibile, nazionali e internazionali;

d) sorveglianza, monitoraggio e recupero delle condizioni ambientali conformi agli interessi fondamentali della collettività e all'impatto sull'ambiente, con particolare riferimento alla prevenzione e repressione delle violazioni compiute in danno dell'ambiente, prevenzione e protezione dall'inquinamento atmosferico, acustico ed elettromagnetico e dai rischi industriali;

e) difesa e assetto del territorio con riferimento ai valori naturali e ambientali.

1.1.3. Ordinamento

Il Ministero per l'espletamento dei compiti ad esso attribuiti è articolato, oltre che negli uffici di diretta collaborazione del Ministro, in cinque Direzioni generali, coordinate dal Segretario generale.

Il *Segretario generale*, in attuazione degli indirizzi del Ministro, esercita il coordinamento delle attività del Ministero, anche attraverso la conferenza dei Direttori generali per l'esame di questioni di carattere generale ed esercita tutte le funzioni stabilite dall'art. 3 del Regolamento.

Le cinque *Direzioni generali* hanno le seguenti funzioni:

– Tutela del territorio e delle risorse idriche

Articolata in 12 uffici di livello dirigenziale, provvede all'indirizzo e coordinamento delle misure relative alla definizione degli obiettivi qualitativi e quantitativi dei corpi idrici ed alla prevenzione e riduzione dell'inquinamento ed al loro risanamento, esercitando le competenze stabilite dall'art. 4 del Regolamento.

– Protezione della natura e del mare

Articolata in 7 uffici dirigenziali svolge le funzioni di competenza del Ministero per l'istituzione, conservazione, vigilanza e valorizzazione della gestione sostenibile delle aree protette terrestri e marine. Esercita tutte le funzioni previste dall'art. 5 del Regolamento.

– Sviluppo sostenibile, clima ed energia

Si articola in 7 uffici di livello dirigenziale e svolge le funzioni del Ministero promuovendo i programmi ed i progetti per lo sviluppo sostenibile, anche in collaborazione con enti ed associazioni che operano per la tutela dell'ambiente. Esercita le funzioni previste dall'art. 6 del Regolamento.

– Valutazioni ambientali

Comprende 5 uffici di livello dirigenziale preposti all'esercizio delle funzioni ministeriali in materia di valutazioni ambientali: VIA, VAS, IPPC, AIA ed esercita le competenze definite dall'art. 7 del Regolamento.

– Affari Generali e Personale

Costituita da 8 uffici di livello dirigenziale svolge le funzioni del Ministero relative agli affari generali, reclutamento, formazione, riqualificazione ed aggiornamento professionale del personale, previste dall'art. 8 del Regolamento.

1.1.4. Rapporti con le regioni

La cooperazione fra Ministero e regioni realizza interventi unitari sul territorio ed è indispensabile per esercitare le funzioni di tutela dei valori ambientali più preziosi del Paese.

1.2. Commissioni, Istituti, Organi operativi per la tutela dell'ambiente

1.2.1. Il Consiglio Nazionale dell'Ambiente

È composto da:

- un rappresentante designato da ogni Regione e Provincia Autonoma,
- sei rappresentanti designati dall'Associazione Nazionale Comuni Italiani,
- tre dall'Unione delle Province d'Italia,
- quindici rappresentanti nominati dal Ministro dell'Ambiente, su turne presentate dalle associazioni ambientaliste a carattere nazionale o presenti in almeno cinque regioni,
- un rappresentante del CNR,
- uno dell'ENEA,
- uno dell'ENEL.

È rinnovato ogni tre anni con decreto del Ministro dell'Ambiente, che lo presiede.

Il Consiglio Nazionale dell'Ambiente dà pareri ed avanza proposte nelle materie indicate nella legge 8 luglio 1986, n. 349, tra cui:

- il parere sul riconoscimento delle associazioni ambientaliste;
- può proporre iniziative per compiere e promuovere studi e rilevamenti in materia ambientale;
- esprime il proprio parere sulla relazione sullo stato dell'ambiente.

Ha sede presso il Ministero.

1.2.2. L'Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale - ISPRA

È stato istituito con l'art. 28 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, riunendo ed assumendo le funzioni dell'APAT (Agenzia per la protezione dell'ambiente), dell'INFS (Istituto per la fauna selvatica) e dell'ICRAM (Istituto per la ricerca scientifica applicata al mare), agenzia ed istituti la cui organizzazione e competenze sono state illustrate nelle precedenti edizioni della Guida (edizione 2008, pag. 2852/2853).

1.2.3. Il Comando Carabinieri per la Tutela dell'Ambiente

Ha il Comando e la Sezione operativa centrale in Roma, Comandi di gruppo a Roma, Napoli e Milano (dislocato a Treviso), Nuclei operativi nelle città capoluogo di regione ed in altre dieci città capoluogo di provincia.

È composto da personale specializzato che assolve a funzioni di polizia giudiziaria in materia ambientale intervenendo nei settori dell'inquinamento del suolo, idrico, atmosferico ed acustico, di tutela del paesaggio, della flora e della fauna. Interviene nelle attività che impiegano sostanze pericolose ed a rischio d'incidente rilevante, dei materiali strategici e radioattivi, dell'esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici.

1.2.4. Il Reparto Ambientale Marino del Corpo delle Capitanerie di Porto

Il Reparto ha sede presso il Ministero dell'Ambiente ed è posto alle dipendenze funzionali del Ministro. La struttura organizzativa è costituita da tre uffici ed una segreteria.

Le sue funzioni sono quelle di tutela delle acque marine protette, delle coste dall'erosione, di intervento per prevenire e reprimere gli abusi demaniali nelle acque marine protette. È impegnato nella tutela delle acque marine e delle coste dall'inquinamento, nei servizi di sicurezza dei porti, di vigilanza sugli scarichi inquinanti in mare.

1.3. Iniziative di educazione ambientale

1.3.1. Formazione scolastica

Al fine di formare nei giovani la consapevolezza dell'importanza di conservare l'ambiente naturale sano e di educarli a rispettare il territorio in tutti i suoi aspetti, nonché per la realizzazione di tutte le pratiche utili per indirizzare stabilmente l'impegno delle famiglie nell'attuazione del ciclo completo di smaltimento dei rifiuti, l'art. 7-bis della legge 30 dicembre 2008, n. 210, di conversione del D.L. 6 novembre 2008, n. 172, ha previsto iniziative di formazione attraverso l'inserimento dell'educazione ambientale nei programmi scolastici relativi al periodo decennale dell'obbligo d'istruzione.

Con decreto del Ministro dell'istruzione di concerto con il Ministro dell'ambiente devono essere definite le modalità attuative delle predette disposizioni nell'ambito delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili, senza nuovi e maggiori oneri per la finanza pubblica. Nella definizione delle norme attuative è importante l'apporto delle esperienze e conoscenze dei comuni, espresso attraverso l'A.N.C.I., così come

i comuni dovrebbero essere interessati e concorrere in sede locale a render concreta ed efficace l'attività formativa con riferimento, nel quadro generale, alle particolari esigenze presenti nei loro territori.

1.3.2. *Promozione della sensibilità ambientale nella Scuola e nell'Università*

Progetti ed iniziative d'interesse generale nell'ambito dei sistemi d'istruzione secondaria superiore e universitaria sono stati programmati per sensibilizzare le giovani generazioni alla conservazione dell'ambiente naturale sano ed alla promozione delle prassi e dei comportamenti eco-compatibili.

La disposizione, che completa quanto previsto per il ciclo dell'obbligo d'istruzione scolastica, è stabilita dall'art. 7-*quinquies* della legge 27 febbraio 2009, n. 13, di conversione del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, e prevede l'adozione di un decreto del Ministro dell'ambiente di concerto con il Ministro dell'istruzione, sentita la Conferenza per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome, per definirne le modalità attuative nell'ambito delle risorse umane, finanziarie e strumentali disponibili a legislazione vigente, senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

1.3.3. *Finanziamenti per progetti ed iniziative di educazione ambientale*

Con l'art. 12, comma 10, del D.L. 14 marzo 2005, n. 35, nell'ambito del Piano di sviluppo con lo stesso approvato, venne autorizzata la spesa di 4,5 milioni di euro per ciascuno degli anni 2005 e 2006, per la partecipazione del Ministero dell'ambiente al progetto "Scegli Italia", che non è stato mai attuato.

Con l'art. 7-*quater* della suddetta legge n. 13/2009 di conversione del D.L. n. 208/2008, la complessiva somma di euro 9 milioni è stata mantenuta nel bilancio statale per essere rassegnata ad apposito fondo di parte corrente, istituito nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente, per essere impiegato in progetti ed iniziative di educazione ambientale, comunicazione istituzionale e valorizzazione anche attraverso il ricorso alle nuove tecnologie, delle aree protette e delle biodiversità, ivi inclusa la promozione delle attività turistico-ambientali ed interventi di manutenzione e ripristino dell'efficienza degli immobili di pertinenza del predetto Ministero.

1.4. *Il Corpo Forestale dello Stato*

L'ordinamento del Corpo Forestale dello Stato è stabilito dalla legge 6 febbraio 2004, n. 36.

1.4.1. *Forza di polizia dello Stato specializzata*

Il *Corpo Forestale dello Stato* è *Forza di polizia dello Stato* ad ordinamento civile *specializzata nella difesa del patrimonio agroforestale italiano e nella tutela dell'ambiente, del paesaggio e dell'ecosistema* e concorre nell'espletamento di servizi di ordine e sicurezza pubblica, ai sensi della legge 1° aprile 1981, n. 121, nonché nel controllo del territorio, con particolare riferimento alle aree rurali e montane.

Il *Corpo Forestale dello Stato* svolge attività di polizia giudiziaria e *vigila sul rispetto della normativa nazionale e internazionale concernente la salvaguardia delle risorse agroambientali, forestali e paesaggistiche e la tutela del patrimonio naturalistico nazionale*, nonché la sicurezza agroalimentare, prevenendo e reprimendo i reati connessi. È altresì struttura operativa nazionale di protezione civile.

1.4.2. *Funzioni generali*

Il *Corpo Forestale dello Stato*, fatte salve le attribuzioni delle regioni e degli enti locali, svolge le funzioni assegnategli dalle leggi e dai regolamenti ed in particolare quelle per la tutela dell'ambiente e del territorio elencate nell'art. 2 della legge n. 36/2004, di cui al paragrafo successivo.

È posto alle dirette dipendenze del Ministro delle politiche agricole e forestali, con organizzazione distinta da quella del Ministero predetto. Per le questioni inerenti l'ordine pubblico, la pubblica sicurezza, il pubblico soccorso e la protezione civile dipende funzionalmente dal Ministero dell'Interno.

1.4.3. *Funzioni per la tutela dell'ambiente e del territorio*

Il Ministro dell'ambiente si avvale della collaborazione del *Corpo Forestale dello Stato* per l'esercizio delle seguenti funzioni, comprese fra quelle previste dall'art. 2:

- *concorso al mantenimento dell'ordine e della sicurezza pubblica*, con particolare riferimento alle aree rurali e montane;
- *vigilanza, prevenzione e repressione delle violazioni compiute in danno dell'ambiente*, con specifico riferimento alla tutela del patrimonio faunistico e naturalistico nazionale e alla valutazione del danno ambientale, nonché collaborazione nell'esercizio delle funzioni di cui agli artt. 35 e 36 del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300;
- *servizi di polizia ambientale e forestale*, effettuati dalle strutture investigative del Corpo;

• **NICAF** – Nucleo investigativo centrale di polizia ambientale e forestale, che svolge attività di investigazione a carattere nazionale, coordina i

NIPAF provinciali e compie funzioni di indagine e repertazione scientifica;

- NIPAF - Nuclei investigativi di polizia ambientale e forestale presso i Comandi provinciali: 75 uffici che svolgono attività di investigazione a carattere locale e supportano i magistrati nelle attività d'indagine;

- NIAB - Nucleo investigativo antincendi boschivi, presso l'Ispettorato generale di Roma, coordina e supporta le attività di investigazione dei NIPAF a seguito di incendi boschivi;

- SEZIONE INVESTIGATIVA DEL SERVIZIO CITES presso l'Ispettorato generale di Roma. Svolge attività di investigazione a carattere nazionale sul commercio illegale di animali e piante tutelate dalla CITES;

- *controllo e certificazione del commercio internazionale e della detenzione di esemplari di fauna e di flora minacciati di estinzione*, tutelati ai sensi della Convenzione CITES sul commercio internazionale delle specie animali e vegetali in via di estinzione, firmata a Washington il 3 marzo 1973, resa esecutiva con legge 19 dicembre 1975, n. 874, e della relativa normativa comunitaria;

- *vigilanza e controllo dell'attuazione delle convenzioni internazionali in materia ambientale*, con particolare riferimento alla tutela delle foreste e della biodiversità vegetale e animale;

- *controlli derivanti dalla normativa comunitaria agroforestale e ambientale* e concorso nelle attività volte al rispetto della normativa in materia di sicurezza alimentare del consumatore e di biosicurezza in genere;

- *sorveglianza delle aree naturali protette* di rilevanza internazionale e nazionale e delle altre aree protette secondo le modalità previste dalla legislazione vigente;

- *tutela e salvaguardia delle riserve naturali statali riconosciute di importanza nazionale o internazionale*, nonché degli altri beni destinati alla conservazione della biodiversità animale e vegetale;

- *sorveglianza e accertamento degli illeciti commessi in violazione delle norme in materia di tutela delle acque dall'inquinamento e del relativo danno ambientale* nonché repressione dei traffici illeciti e degli smaltimenti illegali dei rifiuti;

- *concorso nel monitoraggio e nel controllo del territorio ai fini della prevenzione del dissesto idrogeologico*, nonché collaborazione nello svolgimento dell'attività straordinaria di polizia idraulica;

- *servizi per la sicurezza in montagna*, che comprendono il "Soccorso Alpino Forestale", il "Servizio di vigilanza e soccorso sulle piste da sci" ed il "Meteomont". Il Corpo Forestale è tra

le forze di polizia che possono essere impiegate per il pubblico soccorso (art. 16 della legge n. 12/1981), è compreso tra le strutture operative del Servizio Nazionale di Protezione Civile (art. 11 della legge n. 225/1992) ed è dotato delle strumentazioni per la sicurezza degli abitanti dei territori montani e dei praticanti degli sport invernali. La legge 24 dicembre 2003, n. 363 ha assegnato al Corpo Forestale dello Stato, quale compito istituzionale da svolgere in concorso con le altre Forze di polizia, l'attività di monitoraggio e previsione della neve e delle valanghe e la vigilanza e primo soccorso sulle piste da sci ed in montagna.

– *pubblico soccorso e interventi di rilievo nazionale di protezione civile* su tutto il territorio nazionale, in particolare per la lotta agli incendi boschivi, per il controllo del manto nevoso e la previsione del rischio di valanghe.

Il Corpo Forestale collabora con il Ministero dell'ambiente con gli interventi per il contrasto del fenomeno dell'abusivismo edilizio, con particolare riferimento alla prevenzione e repressione delle alterazioni all'ambiente commesse in violazione della relativa normativa.

Il Corpo Forestale dello Stato in alcune regioni già collabora con le sovrintendenze ai beni culturali e con gli organi regionali e comunali nella vigilanza del territorio soggetto a vincolo paesaggistico, compreso nell'ambito generale dei beni ambientali, sopperendo alle carenze di strutture operative sul territorio del Ministero dei beni culturali. È questa una funzione che dovrebbe essere istituzionalizzata legislativamente, attribuendo al Corpo funzioni e poteri d'intervento in stretta collaborazione con le sovrintendenze e con le amministrazioni locali. Per i territori soggetti a vincoli paesaggistico e forestale dovrebbe esser previsto ed avere rilievo il parere del Corpo Forestale nell'approvazione dei piani paesaggistici ed urbanistici.

1.4.4. Corpo Forestale dello Stato - Rapporti con le regioni - Accordo quadro nazionale

Con provvedimento della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano in data 15 dicembre 2005 è stato approvato l'accordo-quadro nazionale regolante i rapporti convenzionali tra il Corpo Forestale dello Stato e le regioni, con il quale sono individuate le modalità, i criteri generali ed i principi direttivi della collaborazione che il Corpo pone in essere con le regioni. Le convenzioni sono stipulate dal Corpo con le regioni che intendono avvalersi della sua collaborazione.

L'ambito di impiego del Corpo Forestale dello Stato è stabilito dall'art. 3 della convenzione-quadro nazionale, in base al quale sono definiti i compiti regionali che possono essere affidati al Corpo, fra i quali i principali sono:

- *collaborazione alla programmazione e coordinamento nella lotta attiva agli incendi boschivi* così come previsto dall'art. 3, commi 1 e 3, lettera h) della legge n. 353/2000 e direzione delle operazioni di spegnimento;
- *perimetrazione delle superfici percorse dal fuoco, ai sensi della legge n. 353/2000, in termini di supporto ai comuni* nella identificazione delle aree percorse dal fuoco;
- *sorveglianza delle aree naturali protette di rilevanza regionale e dei parchi urbani* di maggior pregio naturalistico;
- *attività di vigilanza e controllo in materia di foreste, caccia, pesca e patrimonio agro-silvo-pastorale previste da leggi regionali*;
- *attività di monitoraggio e di rilevazione statistica in materia di foreste e di patrimonio agro-silvo-pastorale*;
- *attività di vigilanza e controllo in materia di polizia idraulica e veterinaria*;
- *attività di promozione, educazione, divulgazione nelle materie dell'ambiente naturale e forestale*;
- *collaborazione nelle attività di controllo, prevenzione e previsione dei rischi naturali a supporto di compiti di protezione civile di rilievo regionale*;

Il Corpo Forestale dello Stato, con apposita convenzione, può autorizzare le strutture operative dei Corpi Forestali delle regioni a statuto speciale e delle province autonome interessate ad utilizzare, nell'ambito territoriale di propria competenza e per i propri fini istituzionali, il numero telefonico di pubblica utilità 1515 per le emergenze ambientali.

1.4.5. Interventi organizzativi urgenti

L'art. 20 della legge 18 giugno 2009, n. 69 ha autorizzato il Corpo Forestale dello Stato, limitatamente all'anno 2009, ad assumere personale operaio a tempo determinato entro il limite di spesa di 3 milioni di euro, al fine di garantire maggiore efficacia, efficienza e tempestività nell'azione amministrativa e nell'erogazione dei servizi dallo stesso effettuata.

Sono stati inoltre disposti provvedimenti per l'inquadramento degli idonei nominati nell'anno 2008 nelle qualifiche dirigenziali.

È auspicabile l'adozione con il 2010 di provvedimenti definitivi che rafforzino l'organico del Corpo Forestale dello Stato ed assicurino allo stesso forze adeguate per assolvere agli impor-

tanti compiti svolti per la tutela del territorio e dell'ambiente.

2. Le Regioni

2.1. Le competenze legislative

Sono materie di *legislazione concorrente* di competenza delle Regioni, alle stesse attribuite dall'art. 117, comma terzo della Costituzione, la valorizzazione dell'ambiente ed il governo del territorio. Nelle materie di legislazione concorrente la potestà legislativa è esercitata dalle Regioni, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali, riservata alla legislazione dello Stato.

L'art. 117 Cost. in vigore fino all'adozione di quello ora vigente, rinnovato dalla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3, non prevedeva fra le potestà e funzioni attribuite alla competenza delle Regioni quelle in materia di ambiente.

2.2. Le funzioni amministrative

L'attribuzione delle funzioni amministrative ha avuto inizio, dopo singoli limitati provvedimenti settoriali, con il primo organico decentramento effettuato dalla legge 22 luglio 1975, n. 382 ed attuato con il D.Lgs. 24 luglio 1977, n. 616 che dispose con l'art. 101 il trasferimento alle Regioni delle competenze amministrative relative all'igiene del suolo, agli inquinamenti atmosferico, idrico, termico acustico ed al controllo delle industrie insalubri e, principalmente, di quelle relative a:

- a) la disciplina degli scarichi, la tutela e depurazione delle acque, lo smaltimento dei fanghi relativi al processo di depurazione;
- b) l'igiene del suolo e la raccolta, trasformazione e smaltimento dei rifiuti solidi urbani e industriali;
- c) la tutela dall'inquinamento atmosferico provocato da impianti termici e industriali;
- d) l'inquinamento acustico prodotto da sorgenti fisse.

Il secondo provvedimento di ampio orizzonte relativo al decentramento fu disposto con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, emanato in attuazione della delega di cui alla legge 15 marzo 1997, n. 59, che con gli articoli 70, 73 e 78 conferì alle Regioni ed agli enti locali le funzioni amministrative in materia di ambiente che non erano riservate allo Stato, ed in particolare i compiti di protezione delle zone costiere e la commercializzazione di animali selvatici, la determinazione delle priorità ed il coordinamento delle azioni amministrative e degli interventi relativi ai parchi ed alle riserve naturali, escluse quelle riferite ai parchi nazionali.

Furono conferite alle regioni ed agli enti locali le funzioni:

- a) in materia di acque dolci superficiali (art. 81);
- b) per l'individuazione ed il controllo delle aree nelle quali le emissioni dannose per la qualità dell'area sono soggette a limitazioni restrittive (art. 84);
- c) per il rilascio dell'abilitazione alla conduzione di impianti termici (art. 84);
- d) per la tutela delle risorse idriche e la corretta gestione del suolo (art. 89).

Con l'adozione del Testo Unico definito "Codice dell'Ambiente" - D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 - le competenze relative alle funzioni amministrative di tutti i soggetti della pubblica amministrazione, ed in particolare di regioni, province e comuni, sono state definite ed ordinate nell'ambito di ciascuna delle sei parti che lo costituiscono.

2.3. *Gli interventi e spese ambientali delle Regioni*

L'Istituto nazionale di statistica ha pubblicato il 29 aprile 2009 il *Conto delle spese ambientali delle amministrazioni regionali nel periodo 2004-2006*, formato in base alle risultanze dei conti consuntivi delle amministrazioni regionali, per dare una rappresentazione significativa delle risorse economiche dalle stesse impiegate per proteggere l'ambiente da fenomeni d'inquinamento (emissioni atmosferiche, scarichi idrici, rifiuti, inquinamento del suolo ecc.) e di degrado (perdita di biodiversità, erosione del suolo ecc), insieme con le spese sostenute per usare e gestire le risorse

naturali (acque interne, risorse energetiche, risorse forestali, fauna e flora selvatica ecc.).

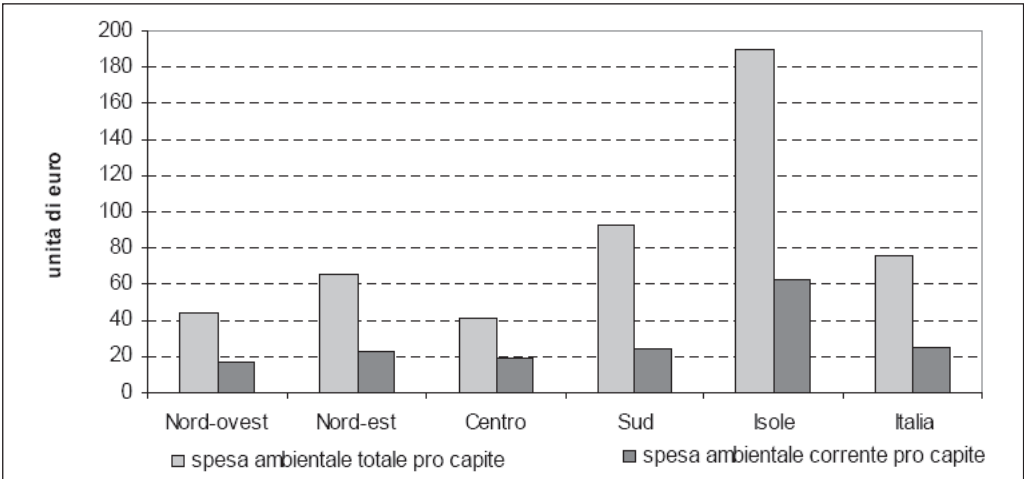
La spesa pro-capite per l'ambiente delle amministrazioni regionali nel periodo indicato è stata, complessivamente, nel 2004 pari a 4.102 milioni di euro, nel 2005 a 4.143 milioni, e nel 2006 di 5.071 milioni, con una media pro-capite di euro 75 all'anno, pari allo 0,31 del Pil nazionale.

Valori inferiori alla media nazionale sono stati registrati nelle regioni del Nord-Ovest, Nord-Est e Centro (rispettivamente 44, 65 e 41 euro pro-capite), superiori nel Sud e nelle Isole (rispettivamente 93 e 183 euro). Il maggior valore della spesa ambientale nelle regioni del Sud e nelle Isole è determinato in misura rilevante dalle spese in conto capitale, sostenute per recuperare il ritardo nelle infrastrutture esistente nei loro territori.

Nel triennio esaminato il 33 per cento della spesa ambientale è costituito da spese correnti e il 67 per cento da spese in conto capitale (62% nel Nord-Ovest, 64% nel Nord-Est, 52% nelle Regioni centrali, 75% nel Sud, 67% nelle Isole). I settori d'intervento sono suddivisi in "uso e gestione delle risorse naturali", al quale è destinato il 36% della spesa e in "protezione dell'ambiente" nel quale è impiegato il 64% della spesa, con incrementi nel 2006 rispetto al 2004, rispettivamente del 25 e 21 per cento.

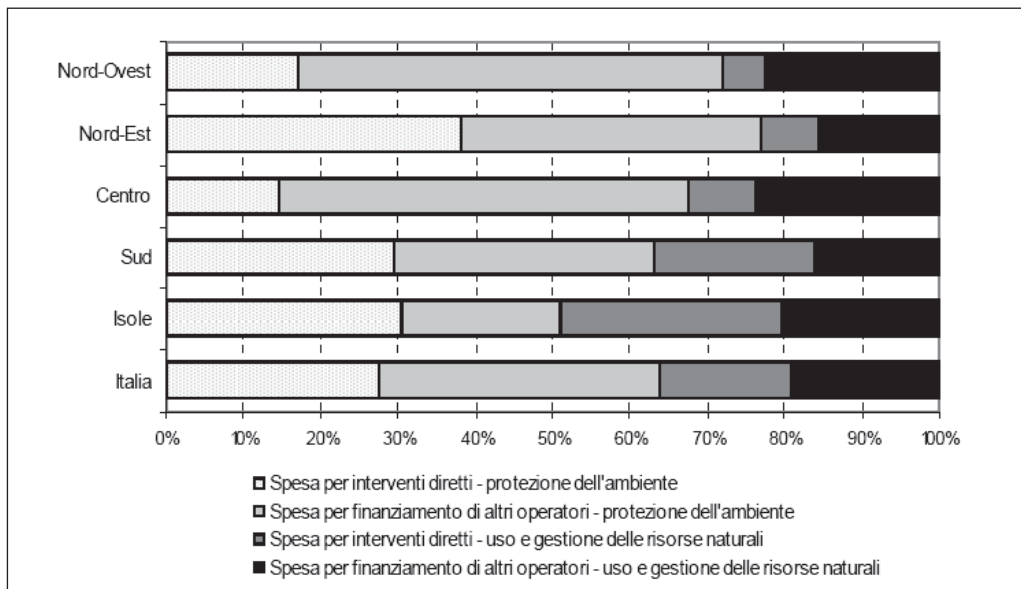
La spesa media per l'ambiente del triennio 2004-2006, per settore d'intervento ed aree geografiche è indicata nella tavola che segue, i cui valori percentuali sono riferiti all'importo medio annuo di detto periodo (4.439 milioni di euro).

1. **Spesa ambientale pro capite, totale e corrente, delle amministrazioni regionali per ripartizione geografica. Media 2004-2006 (valori in unità di euro a prezzi correnti)**



Fonte: ISTAT - Conto spese ambientali delle Regioni - 2009

2. Spesa ambientale delle amministrazioni regionali per destinazione e finalità ambientale, per ripartizione geografica. Media 2004-2006 (valori percentuali)



Fonte: ISTAT - Conto spese ambientali delle Regioni - 2009

3. Le Province

3.1. Le funzioni delle province per l'ambiente

L'art. 19 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267 stabilisce che spettano alle Province le funzioni amministrative che riguardano vaste zone intercomunali o l'intero territorio provinciale, tra le quali sono riferibili alla protezione e valorizzazione dell'ambiente le seguenti:

- difesa del suolo, valorizzazione dell'ambiente e prevenzione delle calamità;
- tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche;
- protezione della flora e della fauna, parchi e riserve nazionali;
- caccia e pesca nelle acque interne;
- organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore.

3.2. Le spese per l'ambiente

Secondo i dati rilevati dai conti consuntivi 2007 la spesa complessiva delle Province per le attività e gli interventi nel settore dell'ambiente (spese finali: correnti + investimenti) sono state in totale pari a 950 milioni di euro, corrispondenti al 7,1% delle spese di tutte le province italiane.

Tale incidenza è stata del 6,8% per le province del Nord-Ovest, del 5,8% per il Nord-Est, del 7,7% per il Centro e del 7,6% per le province del Mezzogiorno.

4. I Comuni

4.1. Le funzioni dei comuni per l'ambiente

4.1.1. Il Testo Unico

L'art. 13 del Testo Unico 18 agosto 2000, n. 267 stabilisce che spettano al Comune "tutte" le funzioni amministrative che riguardano la popolazione ed il territorio comunale, con rilievo precipuo per il settore organico dell'assetto ed utilizzazione del territorio, salvo quanto è espressamente attribuito dalla legge ad altri soggetti.

4.1.2. Il decentramento amministrativo

Il primo ampio decentramento di funzioni amministrative fu disposto dalla legge delega 22 luglio 1975, n. 382 ed attuato con il D.Lgs 24 luglio 1977, n. 616 che con il titolo V trasferì o delegò alle Regioni le funzioni amministrative in materia di assetto ed utilizzazione del territorio (urbanistica, beni, ambientali, protezione della natura), funzioni delle quali gli interventi operativi furono dalle Regioni, con modalità diverse, delegati o sub-delegati prevalentemente ai comuni.

Il secondo decentramento di funzioni ammi-

nistrative fu approvato con la legge delega 15 marzo 1997, n. 59, con la quale furono definite le funzioni di rilievo nazionale per la tutela dell'ambiente riservate alla competenza dello Stato e fu stabilito che agli enti territoriali erano attribuite le funzioni relative alla tutela della salute, della sicurezza pubblica e dell'ambiente, *considerato fattore determinante per la protezione della qualità della vita*.

La legge n. 59 fu attuata principalmente con il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, con il quale nelle materie dell'urbanistica, pianificazione territoriale e bellezze naturali furono definite le competenze conservate dallo Stato e con l'art. 56 vennero conferite alle regioni ed agli enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente mantenute dallo Stato con le predette disposizioni, in effetti rimettendo al rapporto tra gli enti locali e le regioni la definizione delle funzioni da esercitare operativamente per il territorio e per la popolazione.

4.1.3. Il Codice dell'ambiente

Il "Codice dell'ambiente", emanato con il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, prevede numerose funzioni di competenza degli enti locali, in parte per gli stessi esercitate dalle autorità d'ambito.

Data la complessità della materia si rinvia alla trattazione della stessa effettuata nelle parti della Guida che seguono alla presente.

4.1.4. L'ambiente e la pianificazione urbanistica territoriale

La disposizione dell'art. 13 del T.U.E.L. afferma il principio della competenza generale e del dovere del Comune di esercitare, entro la propria circoscrizione, tutte le funzioni amministrative che riguardano la sua popolazione ed il suo territorio, le due componenti costitutive della Comunità che ha eletto come guida l'Amministrazione ed attraverso la quale essa impegna l'organizzazione comunale per assicurare al miglior livello la cura degli interessi generali e sia promosso a beneficio di tutti lo sviluppo.

L'obiettivo del Comune deve esser quello di assicurare alla popolazione le migliori condizioni di vita su un *habitat* territoriale che corrisponda alle necessità, aspirazioni ed interessi comuni degli abitanti, migliorando ed adeguando le strutture delle quali sono già dotati che devono essere sempre curate e rinnovate costituendo il patrimonio prezioso della comunità, realizzando le nuove dotazioni di opere e di servizi che le adeguano ai tempi e le arricchiscono, curando e preservando i valori naturali, storici, culturali e tradizionali ricevuti dalle generazioni precedenti e da custodire, arricchendoli, per consegnarli a quelle future.

Alle finalità di tutela e valorizzazione dell'ambiente, compiti di primaria importanza, il Comune provvede per la parte pubblica con gli interventi di conservazione e di arricchimento del patrimonio della comunità ai quali prima si è fatto cenno e per la parte privata con la pianificazione generale dell'uso del territorio, coordinata con gli interventi pubblici. Una funzione decisiva è esercitata dal Consiglio comunale con l'espressione dell'*indirizzo* per la formazione dei *piani territoriali ed urbanistici* e nel procedere con consapevolezza all'*approvazione del piano regolatore generale*, in conformità a quanto dispone l'art. 42, commi 1 e 2, del T.U. 18 agosto 2000, n. 267. Il piano regolatore generale e le sue varianti generali costituiscono gli atti più significativi ed importanti dell'attività esercitata dal Consiglio comunale nel suo mandato, con i quali viene prima espresso l'indirizzo da seguire dalla Giunta e dai progettisti nell'elaborazione del piano e a conclusione è adottata la decisione che lo approva, programmando lo sviluppo immediato e futuro della comunità, definendo la qualità dell'ambiente nel quale i suoi componenti realizzeranno le loro attese per una migliore qualità della vita. Un compito che costituisce per gli amministratori eletti il privilegio di decidere il futuro della loro comunità, una straordinaria potestà e responsabilità morale.

Le funzioni di tutela e valorizzazione dell'ambiente alle quali si è fin qui fatto cenno sono fondamentali: dal loro esercizio dipende la conservazione dei beni paesaggistici, artistici e storici, nel quadro naturale in cui la saggezza antica li ha collocati, affinché continuino a rappresentare i valori che distinguono la sensibilità culturale della popolazione e ne costituiscono la storia.

Queste funzioni del Comune si completano con quelle relative all'autorizzazione all'edificazione, manutenzione esterna, installazioni pubblicitarie ed alla valutazione della compatibilità con l'ambiente di tutte le opere, comprese quelle dell'ente e di altre pubbliche amministrazioni, da realizzare sul territorio, che esigono la valutazione di tutti gli aspetti a tal fine necessari, richiedendo fin dall'inizio del procedimento ogni documentazione ritenuta necessaria e pervenendo a decisioni motivate, espresse nei tempi più brevi possibili.

4.2. Le spese per l'ambiente e la gestione del territorio

Il complesso degli interventi comunali nei settori relativi alla gestione del territorio ed all'ambiente ha comportato nel 2006, secondo la sintesi dei consuntivi pubblicata dall'*Annuario ISTAT 2008* i seguenti impegni di spesa (*milioni di euro*):

Finalità	Spesa corrente	Spesa in c/ capitale	Spesa totale
Urbanistica e gestione territorio	864	2.127	2.991
Servizio idrico integrato	1.121	986	2.107
Servizio smaltimento rifiuti	4.760	339	5.099
Piani edilizia residenziale popolare	213	797	1.010
Altri interventi per l'ambiente	1.109	1.286	2.395
Totale (milioni di euro)	8.067	5.535	13.602

Impegni che complessivamente rappresentano il 17,21% della spesa parte corrente dei comuni ed il 20,59% di quella in conto capitale, con una incidenza del 17,86% sul totale del bilancio. Per i servizi idrici e di smaltimento dei rifiuti i dati comprendono la spesa effettuata dai comuni per quelli che sono da loro direttamente gestiti, la spesa sostenuta per concorrere agli oneri delle gestioni esterne, effettuate dai consorzi di comuni, dalle società partecipate, dagli A.T.O., e i canoni corrisposti ai soggetti affidatari privati.

4.3. Il ruolo e l'impegno dell'ANCI per l'ambiente

I Comuni sono le istituzioni più direttamente interessate alla tutela dell'ambiente e del territorio e l'Associazione Nazionale dei Comuni – ANCI – che li riunisce e rappresenta, è da lungo tempo impegnata a concorrere all'attuazione della legislazione che promuove e regola la politica e l'azione di protezione ambientale.

Il 22 dicembre 2004 il Ministero dell'ambiente e l'ANCI stipularono un primo accordo quadro per la realizzazione per tali finalità di una collaborazione permanente che ottenne un primo riconoscimento giuridico nella legge finanziaria 23 dicembre 2005, n. 266 ed ha assunto particolare rilievo con il "Codice dell'Ambiente", emanato con il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, il quale stabilisce con l'art. 55, quarto comma, che l'Associazione Nazionale Comuni Italiani – ANCI – contribuisce allo svolgimento dell'attività conoscitiva delle disposizioni ed interventi volti ad assicurare la tutela ed il risanamento del suolo e del sottosuolo e delle altre finalità previste dall'art. 53 e per la diffusione dell'informazione ambientale di cui agli artt. 8 e 9 del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 195, di recepimento della direttiva 2003/4/CE del Parlamento europeo e del Consiglio del 28 gennaio 2003 ed in attuazione di quanto previsto dall'art. 1 della legge 17 maggio 1999, n. 144 e altresì con riguardo a:

- a) inquinamento dell'aria;
- b) inquinamento delle acque, riqualificazione fluviale e ciclo idrico integrato;

c) inquinamento acustico, elettromagnetico e luminoso;

d) tutela del territorio;

e) sviluppo sostenibile;

f) ciclo integrato dei rifiuti;

g) energie da fonti energetiche rinnovabili;

h) parchi ed aree protette.

Il 6 maggio 2006 è stata stipulata la nuova convenzione tra il Ministero dell'ambiente e l'ANCI per l'attuazione di quanto previsto dal Codice.

4.4. Interventi ed iniziative dei comuni per l'ambiente

Molteplici sono le iniziative e gli interventi che i comuni effettuano ed organizzano nei loro territori per la protezione dell'ambiente, con la partecipazione che i cittadini assicurano in particolare nelle zone montane e nelle comunità di piccola e media dimensione demografica.

Il successo delle iniziative ed il conseguimento di buoni risultati nell'attività dei servizi pubblici relativi all'ambiente, in particolare di quelli della raccolta e smaltimento dei rifiuti e del servizio idrico dipendono molto dalla convinta partecipazione dei cittadini che la amministrazioni comunali e gli altri enti che gestiscono i servizi debbono saper conquistare, rendendoli consapevoli del diretto interesse che essi hanno a render più agevole, efficace ed economica la gestione.

La partecipazione dei Comuni, con i suoi tecnici più qualificati, alle attività di educazione ambientale in programma nelle Scuole statali, da proporre alla sensibilità dei dirigenti scolastici, potranno dare risultati importanti effettuando l'insegnamento con diretto riferimento alla realtà esistente in ciascun ambito territoriale.

4.5. Il verde urbano

Il pregevole *Rapporto CITTALIA 2008*, realizzato dalla Fondazione ANCI/Cittalia per rappresentare con studi approfonditi ed una ampia documentazione statistica le *Città metropolitane* del nostro Paese, comprende l'indicazione della *densità del verde urbano in rapporto percentua-*

le rispetto alla superficie comunale, riassunto come appresso:

Cagliari	55,2%
Palermo	31,6%
Roma	27,5%
Napoli	23,7%
Torino	15,7%
Milano	11,5%
Genova	10,2%
Bologna	8,8%
Firenze	6,4%
Bari	3,9%
Venezia	2,4%

I dati sono stati elaborati da quelli pubblicati sull'“Osservatorio ambientale sulle città” (Istat 2008).

In merito alle previsioni del Piano regolatore comunale o di altri strumenti urbanistici, è di particolare rilievo la sentenza del Consiglio di Stato (sez. IV, 25 maggio 2005, n. 2718) che ha affermato che “il vincolo di verde pubblico, verde urbano o verde attrezzato, con tali atti stabilito, rientra tra i vincoli conformativi, come tali non soggetti a decadenza”.

4.6. Il piano urbano del traffico e le infrastrutture di attuazione

Un contributo concreto al conseguimento di migliori condizioni di vita degli abitanti è offerto dai provvedimenti per la riduzione degli inquinamenti acustico ed atmosferico determinati dalla circolazione dei veicoli. I comuni con popolazione superiore a 30.000 abitanti sono tenuti ad adottare il “piano urbano del traffico veicolare - PUT”, in accordo con gli strumenti urbanistici vigenti e con i piani di trasporto, nel rispetto dei valori ambientali.

I comuni capoluogo di provincia e diversi altri che rientrano nel limite demografico hanno, salvo rare eccezioni, adottato il PUT e disposto interventi per concretamente attuarlo, istituendo le “zone a traffico limitato - ZTL”, i parcheggi di sosta, le piste ciclabili ed agevolando il trasferimento della domanda di spostamenti sistematici (casa-lavoro) verso l'utilizzo dei mezzi pubblici, secondo una strategia di mobilità urbana la cui completa attuazione richiederà tempi lunghi, necessari per la realizzazione, programmata ed in diverse città in corso, di nuove linee metropolitane e l'adozione sulle linee di superficie di mezzi non inquinanti, comodi, sufficienti per assicurare la tempestività degli orari.

Altre iniziative, da molti anni attuate, in particolare quelle definite “Domeniche ecologiche” concorrono a ridurre l'inquinamento delle città determinato dal traffico veicolare e soprattutto a far comprendere la necessità, nell'interesse di tutta la popolazione, di contenerne l'uso.

4.7. Arredo urbano - Microprogetti realizzati dai cittadini

Nello spirito del principio di sussidiarietà, gruppi di cittadini organizzati possono formulare all'ente locale competente proposte per opere di interesse della comunità locale, di pronta realizzabilità, nel rispetto degli strumenti urbanistici vigenti o delle clausole di salvaguardia di quelli adottati, indicandone i costi ed i mezzi di finanziamento, senza oneri per l'ente, secondo quanto di seguito dispone l'art. 23 del D.L. 29 novembre 2008, n. 185, convertito dalla legge 28 gennaio 2009, n. 2.

L'ente provvede alla valutazione della proposta con il coinvolgimento necessario di eventuali soggetti, enti ed uffici, fornendo prescrizioni ed assistenza.

Gli enti locali possono predisporre apposito regolamento per disciplinare le attività ed i processi attuativi delle iniziative ed interventi proposti. Entro due mesi dalla presentazione della proposta l'ente, con motivata delibera, può disporre la sua approvazione, regolando le fasi essenziali del procedimento di realizzazione ed i tempi di esecuzione.

La realizzazione di interventi che riguardano immobili sottoposti a tutela storico-artistica o paesistico-ambientale è subordinata al preventivo rilascio delle autorizzazioni richieste dalle leggi vigenti ed in particolare dal Codice dei beni culturali e del paesaggio di cui al D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 e s.m.

Decorsi due mesi dalla presentazione della proposta senza che l'ente destinatario si pronunci su di essa, la stessa s'intende respinta.

Le opere realizzate sono acquisite a titolo originario al patrimonio dell'ente competente.

La realizzazione delle opere di cui alla norma in esame non può, in ogni caso, dar luogo ad oneri fiscali ed amministrativi a carico del gruppo proponente ed attuatore, fatta salva l'applicazione dell'imposta sul valore aggiunto.

Le spese per la formulazione delle proposte e la realizzazione delle opere sono, fino all'attuazione del federalismo fiscale, ammesse in detrazione dall'imposta sul reddito dei soggetti che le hanno sostenute, nella misura del 36 per cento, nel rispetto dei limiti di ammontare e delle modalità di cui all'art. 1 della legge 27 dicembre 1997, n. 449 e relativi provvedimenti di attuazione, e

per il periodo di applicazione delle agevolazioni previste dal medesimo art. 1. Successivamente ne sarà prevista la detrazione dai tributi propri dell'ente competente.

Le disposizioni suddette si applicano nelle Regioni a statuto ordinario, salvo che le leggi regionali siano già conformi a quanto con le stesse stabilite, con potestà per le amministrazioni regionali di ampliarne l'ambito applicativo. È fatta salva la potestà legislativa esclusiva delle Regioni a statuto speciale e delle Province autonome di Trento e Bolzano.

È auspicabile che le amministrazioni comunali e provinciali assicurino la più diffusa conoscenza della disposizione in esame, ottenendo con essa partecipazione e sostegno per dare risposte immediate alle necessità prospettate da gruppi di

cittadini disponibili ad avvalersi di quanto con la stessa stabilito.

5. La tutela del territorio e le zone altimetriche del territorio nazionale

La valutazione consapevole dell'impegno che è necessario da parte dello Stato, delle regioni, delle province, dei comuni e delle comunità montane, dell'ISPRA e del Corpo forestale dello Stato per la conservazione del territorio e dell'ambiente e per la prevenzione del rischio idrogeologico deve tener conto che la superficie del nostro paese è costituita per il 41,62% da zone montane, il 35,21% collinari ed il 23,17%, meno di un quarto, da pianure, come è appresso indicato per regioni, ed in ettari, insieme con la popolazione ripartita per zone altimetriche.

5.1. Il territorio

Superficie territoriale per zona altimetrica e regione al 31 dicembre 2007

Regioni	Montagna			Collina			Pianura	Totale
	Interna	Litoranea	Totale	Interna	Litoranea	Totale		
Piemonte	1.098.663	-	1.098.663	769.830	-	769.830	671.753	2.540.246
Valle d'Aosta	326.324	-	326.324	-	-	-	-	326.324
Lombardia	967.281	-	967.281	296.362	-	296.362	1.122.637	2.386.280
Trentino-Alto Adige	1.360.682	-	1.360.682	-	-	-	-	1.360.682
Bolzano-Bozen	739.992	-	739.992	-	-	-	-	739.992
Trento	620.690	-	620.690	-	-	-	-	620.690
Veneto	535.905	-	535.905	266.390	-	266.390	1.037.590	1.839.885
Friuli-Ven. Giulia	334.371	-	334.371	130.707	21.182	151.889	299.579	785.839
Liguria	304.684	48.127	352.811	62.994	126.350	189.344	-	542.155
Emilia-Romagna	555.998	-	555.998	578.480	20.680	599.160	1.056.576	2.211.734
Toscana	546.861	30.215	577.076	1.180.974	348.484	1.529.458	192.817	2.299.351
Umbria	247.602	-	247.602	598.002	-	598.002	-	845.604
Marche	302.183	-	302.183	350.756	316.467	667.223	-	969.406
Lazio	449.206	-	449.206	784.907	144.449	929.356	345.035	1.723.597
Abruzzo	702.794	-	702.794	165.790	207.687	373.477	-	1.076.271
Molise	245.571	-	245.571	142.041	56.156	198.197	-	443.768
Campania	469.763	-	469.763	535.477	154.568	690.045	199.216	1.359.024
Puglia	28.657	-	28.657	611.531	264.997	876.528	1.030.605	1.935.790
Basilicata	450.818	17.397	468.215	450.934	-	450.934	80.312	999.461
Calabria	421.822	209.001	630.823	319.376	422.482	741.858	135.374	1.508.055
Sicilia	463.404	164.998	628.402	980.093	598.544	1.578.637	364.101	2.571.140
Sardegna	328.683	-	328.683	906.978	728.230	1.635.208	445.098	2.408.989
ITALIA	10.141.272	469.738	10.611.010	9.131.622	3.410.276	12.541.898	6.980.693	30.133.601
Nord	5.483.908	48.127	5.532.035	2.104.763	168.212	2.272.975	4.188.135	11.993.145
Centro	1.545.852	30.215	1.576.067	2.914.639	809.400	3.724.039	537.852	5.837.958
Mezzogiorno	3.111.512	391.396	3.502.908	4.112.220	2.432.664	6.544.884	2.254.706	12.302.498

5.2. La popolazione

Popolazione per zona altimetrica e regione al 31 dicembre 2007

REGIONI	Montagna			Collina			Pianura	Totale
	<i>Interna</i>	<i>Litoranea</i>	<i>Totale</i>	<i>Interna</i>	<i>Litoranea</i>	<i>Totale</i>		
Piemonte	502.447	-	502.447	1.351.017	-	1.351.017	2.547.802	4.401.266
Valle d'Aosta/ Vallée d'Aoste	125.979	-	125.979	-	-	-	-	125.979
Lombardia	1.039.576	-	1.039.576	1.992.757	-	1.992.757	6.610.073	9.642.406
Trentino-Alto Adige	1.007.267	-	1.007.267	-	-	-	-	1.007.267
Bolzano/Bozen	493.910	-	493.910	-	-	-	-	493.910
Trento	513.357	-	513.357	-	-	-	-	513.357
Veneto	350.253	-	350.253	798.689	-	798.689	3.683.398	4.832.340
Friuli-Venezia Giulia	69.488	-	69.488	202.488	236.457	438.945	713.628	1.222.061
Liguria	136.294	681.742	818.036	57.351	734.435	791.786	-	1.609.822
Emilia-Romagna	192.230	-	192.230	1.128.572	34.905	1.163.477	2.920.095	4.275.802
Toscana	346.755	162.506	509.261	1.970.149	462.146	2.432.295	735.492	3.677.048
Umbria	142.831	-	142.831	741.619	-	741.619	-	884.450
Marche	114.536	-	114.536	355.574	1.082.953	1.438.527	-	1.553.063
Lazio	312.371	-	312.371	1.319.658	593.761	1.913.419	3.335.227	5.561.017
Abruzzo	379.194	-	379.194	205.700	739.093	944.793	-	1.323.987
Molise	160.497	-	160.497	93.312	67.029	160.341	-	320.838
Campania	375.233	-	375.233	973.996	2.347.789	3.321.785	2.114.372	5.811.390
Puglia	11.762	-	11.762	799.938	299.701	1.099.639	2.965.145	4.076.546
Basilicata	260.507	10.539	271.046	249.114	-	249.114	70.841	591.001
Calabria	254.174	208.062	462.236	409.601	845.002	1.254.603	290.868	2.007.707
Sicilia	270.193	383.732	653.925	927.370	1.505.333	2.432.703	1.943.055	5.029.683
Sardegna	62.556	-	62.556	354.684	435.677	790.361	812.700	1.665.617
ITALIA	6.114.143	1.446.581	7.560.724	13.931.589	9.384.281	23.315.870	28.742.696	59.619.290
Nord-ovest	1.804.296	681.742	2.486.038	3.401.125	734.435	4.135.560	9.157.875	15.779.473
Nord-est	1.619.238	-	1.619.238	2.129.749	271.362	2.401.111	7.317.121	11.337.470
Centro	916.493	162.506	1.078.999	4.387.000	2.138.860	6.525.860	4.070.719	11.675.578
Mezzogiorno	1.774.116	602.333	2.376.449	4.013.715	6.239.624	10.253.339	8.196.981	20.826.769

ISTAT - Annuario statistico nazionale 2008

I rapporti fra territorio e popolazione risultano per la montagna di 0,713 abitanti per ettaro, per la collina di 1,875 abitanti e per la pianura di 4,117 abitanti, con una media nazionale di 1,978 abitanti per ettaro. Lo spopolamento del territorio montano, che costituisce il 41,62% di quello complessivo del nostro Paese rappresenta una delle cause, raramente considerata, delle condizioni di squilibrio complessivo nello stesso esistente, che negli anni

si sono sempre più accentuate e sono destinate ad aggravarsi essendo la popolazione che ancora risiede nelle zone montane prevalentemente in età avanzata. Il fenomeno di inurbamento iniziato dalla metà del secolo scorso ha modificato profondamente la situazione sociale ed economica di milioni di abitanti delle montagne e delle campagne, trasferitisi nelle città per motivi di lavoro trasformando, non sempre in meglio, le loro condizioni

di vita, e non ha trovato argini di contenimento in politiche ed interventi volti a mantenere almeno in parte la popolazione nei luoghi di origine, attivando negli stessi insediamenti produttivi e fonti di lavoro e sostenendo integrazioni tra le autonome occupazioni agricole e forestali e quelle del turismo e dell'artigianato, incentivando l'adeguamento delle residenze agli standard di vita moderna. Nei rari casi in cui questo è avvenuto si sono ottenuti buoni e permanenti risultati ma nella gran parte del Paese le popolazioni della montagna ed i loro presidi istituzionali, i comuni, non hanno avuto mezzi e possibilità di evitare o limitare l'abbandono di territori sempre più estesi e per la cui conservazione, indispensabile per evitare disastri ambientali, le risorse che a suo tempo non si sono impiegate – e tuttora non si impiegano – occorreranno per preservare un patrimonio prezioso per la salute e la vita di tutti.

TITOLO II

La protezione dell'eco-sistema e lo sviluppo sostenibile

Cap. I

L'impegno generale per una nuova politica di tutela dell'ambiente

La consapevolezza dei danni irreparabili subiti dal nostro pianeta, arrecati al sistema naturale dei suoi valori ambientali dalla crescita demografica globale, dall'inquinamento dell'atmosfera causato dalle immissioni prodotte dalle industrie, dal traffico veicolare, dagli impianti termici, da quello delle acque e del suolo determinato dall'uso di sostanze disinfettanti, diserbanti, fertilizzanti, coloranti, conservanti ed altre sostanze che nelle loro molteplici utilizzazioni quotidiane agevolano produzioni e modi di vita divenuti frenetici ed innaturali ma minano la salute e incidono sulla vita delle persone, ha posto in primo piano nell'impegno e nei programmi dei governi di tutti i Paesi, anche in questo periodo gravato dalla crisi finanziaria che ha sconvolto l'economia, la necessità di unire le forze e le conoscenze per arrestare, con un'azione comune, il processo che sta avendo effetti distruttivi sull'eco-sistema, e ordinare in ogni campo il progresso definendo criteri e limiti del suo sviluppo sostenibi-

le. Il tema è stato al centro anche del G8 che si è tenuto nel luglio 2009 a L'Aquila.

Gli accordi e i protocolli per la tutela del clima e dell'ambiente che sono stati stipulati da lungo tempo ed hanno ottenuto l'approvazione della maggior parte degli Stati e dell'Unione Europea, solo in parte attuati nei loro contenuti sostanziali, hanno assunto nuova attualità e valore mentre stanno maturando intese e provvedimenti che potranno, se non sostituirli, dare ad essi nuova vita ed efficacia.

Ricordiamo con brevi cenni due degli atti principali.

Cap. II

Il Protocollo di Kyoto

Il Protocollo fu adottato il 10 dicembre 1997 a Kyoto nel corso della Terza Conferenza delle parti della Convenzione sui cambiamenti climatici, che era stata adottata dall'O.N.U. nel 1992 e ratificata dall'Italia con legge 15 gennaio 1994, n. 65.

Con il protocollo di Kyoto i Paesi industrializzati si impegnarono a ridurre, per il periodo 2008-2012, il totale delle emissioni di gas ad effetto serra di almeno il 5% rispetto ai livelli del 1990. Il Consiglio della Comunità Europea approvò il Protocollo con decisione del 25 aprile 2002, n. 2002/358/CE, e l'Italia si impegnò a ridurre le proprie emissioni di gas serra nel periodo 2008-2012 nella misura del 6,5%, rispetto ai livelli del 1990.

L'adesione del nostro Paese al Protocollo fu ratificata con legge 1° giugno 2002, n. 120.

Il protocollo di Kyoto concerne la riduzione delle emissioni di sei gas ad effetto serra e per raggiungere tale obiettivo prevede l'istituzione od il rafforzamento di politiche nazionali che perseguono tale riduzione mediante il miglioramento dell'efficienza energetica, la promozione di forme di agricoltura sostenibili, lo sviluppo di fonti di energie rinnovabili ed altre azioni, tutte svolte con un'intensa collaborazione tra gli Stati contraenti per verificare i loro studi, esperienze e risultati.

Il C.I.P.E. con le deliberazioni n. 123 del 2002 e 135 del 2007 adeguava al protocollo ratificato con la legge n. 120/2002 le linee guida per le politiche e misure del nostro Paese per la riduzione delle emissioni dei gas ad effetto serra.

Diverse disposizioni legislative, adottate in questi anni anche in relazione ad ulteriori decisioni e direttive dell'Unione europea, hanno stabilito misure per l'attuazione da parte del nostro Paese dell'impegno da assolvere entro il 2012. In par-

icolare le leggi finanziarie 27 dicembre 2006, n. 296 e 24 dicembre 2007, n. 244 hanno disposto stanziamenti e previsti incentivi volti a promuovere interventi pubblici e privati per il conseguimento delle finalità previste dal Protocollo e dalle decisioni di attuazione.

La disciplina delle modalità di erogazione dei finanziamenti a tasso agevolato del "Fondo rotativo" istituito dall'art. 1, commi 110-1115 della legge n. 296/2006 è stata stabilita con il decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare emanato il 25 novembre 2008 e pubblicato sul s.o. n. 58 alla G.U. 21 aprile 2009, n. 62.

Cap. III

L'Agenda 21 locale

Con l'indicazione "*Agenda 21 locale*" è definito il Piano d'azione per il miglioramento volontario delle condizioni di sostenibilità ambientale del territorio comunale, promosso a livello locale.

Le "*Agende 21 locali*" sono nate nell'incontro delle città ed autorità locali "*Earth summit*" di Rio de Janeiro del 1992, e sono state adottate dalle comunità locali dell'Unione europea con la "*Carta delle città europee*" di Aalborg del 1994. A conclusione della *Conferenza europea sulle Città sostenibili* tenutasi ad Aalborg (Danimarca) il 24-27 maggio 1994 ottanta amministrazioni locali ed oltre duecentocinquanta rappresentanti di governi, organismi internazionali ed istituzioni scientifiche, associazioni di imprenditori, professionisti e cittadini, sottoscrissero la *Carta delle Città europee per un modello urbano sostenibile*.

La Carta di Aalborg, dalla quale discende *Agenda 21 locale*, è stata adottata dall'Unione Europea per incoraggiare e sostenere le autorità locali verso la sostenibilità ambientale. Nel nostro Paese sono molte le amministrazioni comunali e provinciali che, con deliberazione dei loro Consigli, hanno sottoscritto la *Carta di Aalborg*, si sono impegnate ad effettuare il processo di definizione ed approvazione del piano di azione *Agenda 21 locale* e ne hanno avviato l'attuazione.

Agenda 21 è il piano di azione delle Nazioni Unite per lo sviluppo sostenibile del XXI secolo, approvato inizialmente da 173 governi nella Conferenza su Ambiente e Sviluppo di Rio de Janeiro del 1992 ed ha ottenuto il consenso e l'approvazione nell'incontro mondiale delle Autorità locali, indetto dall'O.N.U. e tenutosi a Johannesburg nel 2002, a conclusione del quale è stata sottoscritta la "*Dichiarazione per lo sviluppo sostenibile*". *Agenda 21 riconosce alle au-*

torità locali un ruolo fondamentale per la realizzazione dell'obiettivo dello sviluppo sostenibile.

L'*Agenda* è il documento che comprende gli impegni in campo ambientale ma anche economico e sociale, che la comunità locale autonomamente si assume per il ventunesimo secolo, prefiggendosi un programma-guida per il lavoro che intende effettuare per conseguire obiettivi decisivi per il futuro della sua popolazione. La sua realizzazione e il suo successo, dipendono da come viene attivata la partecipazione della comunità, da quanto essa viene resa effettiva, dall'apertura a tutti i livelli ed a tutte le forze, organizzate o spontanee, nella stessa esistenti.

È l'occasione più importante per dimostrare la forza che consegue ad un complesso di iniziative rese vitali dalla partecipazione effettiva, diretta, di tutti i cittadini per elevare la qualità della vita, attraverso la tutela e il miglioramento dell'ambiente, la promozione e realizzazione dello sviluppo economico. È l'*Agenda* delle iniziative che sono da realizzare con il convinto intervento di tutti gli interessati, che ne hanno deciso il programma. La procedura deve essere realizzata fin dai processi decisionali, dalle scelte strumentali, dalla soluzione dei problemi e dal superamento delle difficoltà, con il concorso di tutti coloro che vi hanno diretto od indiretto interesse.

L'*Agenda 21 locale* è un processo strategico per promuovere, organizzare, realizzare, controllare lo sviluppo sostenibile con l'apporto indispensabile dei rappresentanti eletti dalla comunità che associano nelle loro decisioni i componenti della collettività di cui sono espressione.

Il processo si articola su sei momenti fondamentali:

- *attivazione della partecipazione* di tutti i soggetti interessati;
- *la loro consultazione permanente*;
- *la decisione*, adottata con la loro partecipazione, *degli obiettivi*;
- *l'inventario* delle condizioni dello stato dell'ambiente, della situazione dell'economia, dell'efficacia degli interventi sociali, concluso con la redazione del *Rapporto sullo stato dell'ambiente, dell'economia, della solidarietà sociale*;
- *l'approvazione del piano d'azione e degli obiettivi* che con lo stesso ci si propone di conseguire, determinando i tempi intermedi di avanzamento delle iniziative programmate;
- *la verifica periodica*, allo scadere dei tempi intermedi, dei risultati raggiunti, dei percorsi idonei al conseguimento degli obiettivi, dei cambiamenti di rotta che risultano necessari.

Esige un impegno importante da parte delle am-

ministrazioni locali, una ritrovata convinzione dei cittadini di essere effettivamente partecipi delle decisioni dalle quali dipende il loro avvenire e quello della comunità di cui fanno parte, la *valutazione delle effettive vocazioni* della comunità e del territorio, delle *risorse* immediate e future con le quali il programma deve essere sostenuto, risorse che possono in parte essere reperite trasferendole da altre finalità superate, divenute inutili e non produttive.

Nel 2000 è stata costituita l'Associazione per il "Coordinamento delle Agende 21 locali italiane" del quale fanno parte professionisti che vi partecipano con il fine di migliorare la gestione dell'ambiente nel nostro paese e per fare dello sviluppo sostenibile un passo verso un futuro più sereno delle nostre comunità. L'Associazione non ha scopi di lucro e svolge attività per la tutela e valorizzazione della natura e dell'ambiente.

TITOLO III

La tutela dell'ambiente - Discipline legislative

Cap. I

L'accesso alle informazioni ambientali

1. Il dovere d'informazione

Le disposizioni che regolano il diritto di accesso alle informazioni in materia ambientale ed il dovere del Ministero e degli enti territoriali di procedere alle iniziative di comunicazione sono approfondite nelle parti della Guida che illustrano le materie comprese nel Testo unico n. 152/2006.

In particolare si richiamano le seguenti disposizioni nello stesso comprese:

- obbligo di informazione al pubblico delle procedure di valutazione ambientale strategica – VAS – in sede statale, regionale e delle province autonome (artt. 13 e 22);
- obbligo di informazione al pubblico delle procedure di valutazione d'impatto ambientale – VIA (art. 47);
- obbligo d'informazione, consultazione e partecipazione attiva di tutti i soggetti interessati, promossa dalla regione, relativamente alla elaborazione, riesame ed aggiornamento dei piani di tutela delle acque (art. 122);
- informazione agli utenti del servizio idrico in-

tegrato, a cura del gestore; dei progetti e concessioni idrauliche a cura del Ministero dell'ambiente, delle regioni e province autonome; diritto di accesso pubblico presso gli uffici ministeriali relativi alle pratiche e documentazioni di concessione idrica.

2. Diritto di accesso

Il diritto di accesso alle informazioni ambientali è stato riaffermato dall'art. 3-sexies del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 confermando che in attuazione della legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m., e delle previsioni della Conferenza di Aarhus, ratificata dall'Italia con la legge 16 marzo 2001, e ai sensi del D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 195, *chiunque, senza essere tenuto a dimostrare la sussistenza di un interesse giuridicamente rilevante, può accedere alle informazioni relative allo stato dell'ambiente e del paesaggio nel territorio nazionale.*

Il D.Lgs. n. 195 del 2005, attuando la direttiva n. 2003/4 del Parlamento europeo e del Consiglio del 28 gennaio 2003, ha stabilito i principi generali in materia di informazione ambientale al fine di:

– *garantire il diritto d'accesso all'informazione ambientale detenuta dalle autorità pubbliche e stabilire i termini, le condizioni fondamentali e le modalità per il suo esercizio;*

– *garantire, ai fini della più ampia trasparenza, che l'informazione ambientale sia sistematicamente e progressivamente messa a disposizione del pubblico e diffusa, anche attraverso i mezzi di telecomunicazione e gli strumenti informatici, in forme o formati facilmente consultabili, promuovendo a tal fine, in particolare, l'uso delle tecnologie dell'informazione e della comunicazione.*

3. Accesso all'informazione ambientale su richiesta

L'autorità pubblica rende disponibile, secondo le disposizioni del decreto, l'informazione ambientale detenuta a chiunque ne faccia richiesta, senza che questi debba dichiarare il proprio interesse.

Fatti salvi i casi di esclusione stabiliti all'art. 5 e tenuto conto del termine eventualmente specificato dal richiedente, l'autorità pubblica mette a disposizione del richiedente l'informazione ambientale quanto prima possibile e, comunque, entro 30 giorni dalla data del ricevimento della richiesta ovvero entro 60 giorni dalla stessa data nel caso in cui l'entità e la complessità della richiesta sono tali da non consentire di soddisfarla entro il predetto termine di 30 giorni. In tale ultimo caso l'autorità pubblica informa tempestivamente e, comunque, entro il predetto termine di 30 giorni il richiedente della proroga e dei motivi che la giustificano.

4. Casi di esclusione del diritto di accesso

L'art. 5 del decreto definisce i casi nei quali è negato l'accesso all'informazione ambientale perché non disponibile, irragionevolmente richiesta, espressa in termini generici o si riferisce a materiale e documentazione ancora da completare.

L'accesso è inoltre negato in tutte le situazioni e condizioni, indicate in detto articolo, nelle quali esso può determinare pregiudizio agli interessi pubblici ed a posizioni private tutelate.

Nei casi in cui il diritto di accesso è rifiutato in tutto o in parte, l'autorità pubblica ne informa il richiedente per iscritto o, se richiesto, in via informatica, entro i termini previsti al par. 3, precisando i motivi del rifiuto ed informando il richiedente della procedura di riesame.

5. Tutela del diritto di accesso

Contro le determinazioni dell'autorità pubblica concernenti il diritto di accesso e nel caso di mancata risposta entro i termini di cui al par. 3, il richiedente può presentare ricorso in sede giurisdizionale secondo la procedura di cui all'art. 25, commi 5, 5-bis e 6 della legge 7 agosto 1990, n. 241, ovvero può chiedere il riesame delle suddette determinazioni, secondo la procedura stabilita all'art. 25, comma 4, della stessa legge n. 241 del 1990, al difensore civico competente per territorio, nel caso di atti delle amministrazioni comunali, provinciali e regionali, o alla Commissione per l'accesso di cui all'art. 27 della citata legge n. 241 del 1990, nel caso di atti delle amministrazioni centrali o periferiche dello Stato.

6. Diffusione dell'informazione ambientale

Fatti salvi i casi di esclusione stabiliti dall'art. 5 del decreto, l'autorità pubblica rende disponibile l'informazione ambientale detenuta rilevante ai fini delle proprie attività istituzionali avvalendosi, ove disponibili, delle tecnologie di telecomunicazione informatica e delle tecnologie elettroniche disponibili.

Per tali finalità l'autorità pubblica stabilisce, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del decreto, un piano per rendere l'informazione ambientale progressivamente disponibile in banche dati elettroniche facilmente accessibili al pubblico tramite reti di telecomunicazione pubbliche, da aggiornare annualmente.

Entro due anni dall'entrata in vigore del decreto, l'autorità pubblica, per quanto di competenza, trasferisce nelle banche dati istituite in attuazione dei piani di cui sopra i documenti previsti dall'art. 8 dello stesso decreto.

Cap. II

Il danno ambientale e le associazioni di protezione ambientale

1. Il danno ambientale

1.1. Definizione

L'art. 300 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 - Codice dell'Ambiente - stabilisce che "è danno

ambientale qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima".

Costituisce danno ambientale, ai sensi della direttiva 2004/35/CE il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, determinato:

a) alle specie ed agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157 ed al D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, recante regolamento d'attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche e delle aree naturali protette di cui alla legge n. 394/1991 e s.m.;

b) alle acque interne, mediante azioni che incidano in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo oppure sul potenziale ecologico delle acque interessate, definiti nella direttiva 2000/60/CE, ad eccezione degli effetti negativi di cui all'art. 4, par. 7 di tale direttiva;

c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali;

d) al terreno mediante qualsiasi contaminazione che crei un rischio significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla salute umana a seguito dell'introduzione nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microorganismi nocivi per l'ambiente.

1.2. Principio di precauzione

In caso di pericoli, anche potenziali, per la salute umana e per l'ambiente, deve essere assicurato un alto livello di protezione. Il rischio è individuato a seguito di una preliminare valutazione scientifica obiettiva. Quando emerge il rischio, l'operatore deve informarne senza indugio, indicando tutti gli aspetti pertinenti alla situazione, il comune, la provincia, la regione o la provincia autonoma nel cui territorio si prospetta l'evento lesivo, ed il prefetto della provincia che nelle 24 ore successive informa il Ministro dell'ambiente il quale adotta le misure previste dall'art. 301 del Codice.

1.3. Azione di prevenzione

Quando esiste una minaccia imminente del verificarsi di un danno ambientale, l'operatore interessato adotta entro 24 ore e a proprie spese le necessarie misure di prevenzione e di messa in sicurezza, facendo precedere gli interventi da apposita comunicazione al comune, alla provin-

cia, alla regione o alla provincia autonoma ed il prefetto, che nelle 24 ore successive informa il Ministero per i provvedimenti di cui all'art. 304 del Codice.

1.4. Richiesta intervento statale

Le regioni, le province autonome e gli enti locali, anche associati nonché le persone fisiche o giuridiche che sono o potrebbero essere colpite dal danno o che vantano un interesse legittimante la partecipazione al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, prevenzione e ripristino, possono presentare denunce ed osservazioni al Ministro dell'ambiente, depositandole presso le Prefetture, corredandole da documenti ed informazioni, richiedendo l'intervento statale a tutela dell'ambiente a norma della parte sesta del Codice dell'ambiente. Le organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente sono riconosciute titolari dell'interesse a partecipare al procedimento ed a richiedere l'intervento statale. Il Ministro dell'ambiente procede in conformità a quanto stabilito dall'art. 309 del Codice.

1.5. Ripristino ambientale

Quando si è verificato il danno ambientale l'operatore deve comunicare senza indugio tutti gli aspetti pertinenti la situazione *al comune, alla provincia, alla regione o provincia autonoma ed al prefetto*, con gli effetti ivi previsti e, se del caso, alle altre autorità dello Stato interessate. L'operatore ha l'obbligo di adottare immediatamente:

a) tutte le iniziative praticabili per controllare, circoscrivere, eliminare o gestire in altro modo, con effetto immediato, qualsiasi fattore di danno, allo scopo di prevenire o limitare ulteriori pregiudizi ambientali ed effetti nocivi per la salute umana o ulteriori deterioramenti ai servizi, anche sulla base delle specifiche istruzioni formulate dalle autorità competenti;

b) le necessarie misure di ripristino di cui all'art. 306 (par. 1.6).

Il Ministero dell'ambiente adotta i provvedimenti attribuiti alla sua competenza dall'art. 305 del Codice.

1.6. Misure di ripristino ambientale

Gli operatori individuano le possibili misure di ripristino ambientale che risultino conformi all'allegato tre della parte sesta del Codice e le presentano all'approvazione del Ministero entro trenta giorni dall'evento dannoso, salvo che il Ministero già abbia disposto in via d'urgenza.

Il Ministero decide le misure da attuare per garantire, ove possibile, il completo ripristino ambientale e valuta l'opportunità di pervenire ad un accordo con l'operatore interessato, ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241/1990 e s.m.i.

Le procedure ed i termini degli interventi di ripristino sono regolati dall'art. 306 del Codice.

Per gli interventi di bonifica e messa in sicurezza di uno o più siti inquinati d'interesse nazionale si osservano le disposizioni stabilite dall'art. 2 del D.L. n. 208/2008, convertito dalla legge n. 13/2009.

1.7. Risarcimento per danni all'ambiente

L'ambiente naturale costituisce un bene pubblico di rango costituzionale per cui la sua lesione fa sorgere in capo alle pubbliche amministrazioni preposte alla tutela il diritto al risarcimento del danno non patrimoniale, che scaturisce dal combinato disposto dell'art. 9, comma 2, Cost. e dell'art. 2059 del Codice civile (Cass. civ., sez. III, 10 ottobre 2008, n. 25010).

1.8. Interventi di bonifica di siti inquinati d'interesse nazionale

L'art. 2 del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, convertito dalla legge 27 febbraio 2009, n. 13, ha disposto che il Ministero dell'ambiente, nell'ambito di interventi di bonifica e messa in sicurezza di siti inquinati d'interesse nazionale può addivenire a transazioni globali con le imprese interessate, pubbliche o private, in merito alla spettanza ed alla quantificazione degli oneri di bonifica e di ripristino del danno ambientale e di altri danni dei quali lo Stato e gli *enti pubblici territoriali* possono richiedere il risarcimento, sentiti l'ISPRA e la COVIS, predisponendo lo schema di contratto che viene concordato con le imprese interessate, comunicato a *regioni, province e comuni* territorialmente interessati e reso noto alle associazioni ed ai privati che vi hanno interesse mediante idonee forme di pubblicità.

Le disposizioni stabilite dalla norma suddetta che regolano il procedimento e l'adozione dei provvedimenti sono illustrate nel IV volume della Guida 2009, pagg. 315/316.

2. Le associazioni di protezione ambientale

Le associazioni di protezione ambientale a carattere nazionale e quelle presenti in almeno cinque Regioni, individuate con decreto ministeriale in base alle finalità programmatiche ed all'ordinamento interno democratico previsto dallo statuto, nonché alla continuità dell'azione e della sua rilevanza interna, sono componenti del Consiglio nazionale dell'ambiente.

Alle associazioni di protezione ambientale il quarto e quinto comma dell'art. 18 della legge n. 349/1986 attribuiscono:

a) insieme ai cittadini, la potestà di denunciare i fatti lesivi di beni ambientali dei quali siano a conoscenza, al fine di sollecitare l'esercizio dell'azione da parte dei soggetti pubblici legittimati;

b) la facoltà d'intervenire nei giudizi per danno ambientale e di ricorrere in sede giurisdizionale amministrativa per l'annullamento di atti illegittimi.

Con l'espressione "intervento" il legislatore ha voluto sintetizzare le facoltà delle predette associazioni di essere presenti in qualunque tipo di giudizio per danno ambientale (Tribunale Venezia, 23 luglio 1997, Riv. Giur. Ambiente 1998, 326).

Il Consiglio di Stato (sez. IV, 9 ottobre 2002, n. 5365) ha ritenuto che le Associazioni ambientaliste sono legittimate ad impugnare le deliberazioni comunali nei casi in cui, pur presentando aspetti urbanistici e sanitari, sono suscettibili di pregiudicare il bene dell'ambiente, compromettendone l'adeguata tutela.

Successivamente il Consiglio di Stato (sez. IV, 9 novembre 2004, n. 7246) ha rilevato che le associazioni ambientaliste individuate ai sensi della legge n. 349/1986, legittimate ad agire in giudizio per la tutela dell'interesse all'ambiente possono proporre profili di gravame attinenti alla loro sfera di interessi (quelli ambientali) e come tali essi devono essere intesi al conseguimento di una utilità "direttamente" rapportata a tale posizione legittimata. Ne consegue che alle stesse è preclusa la proposizione di motivi di censura aventi una diretta valenza urbanistico-edilizia, ma che solo in via indiretta, e non in ragione della violazione dell'assetto normativo di tutela ambientale, possano avere rilievo (anche) ai fini della tutela dei valori ambientali.

L'art. 9, terzo comma, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, ha previsto che le associazioni di protezione ambientale di cui all'art. 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349, possono proporre le azioni risarcitorie di competenza del giudice ordinario che spettano al comune ed alla provincia, conseguenti a danno ambientale. L'eventuale risarcimento è liquidato a favore dell'ente sostituito e le spese processuali sono liquidate in favore o a carico dell'associazione.

Con decreti del Ministro dell'ambiente sono state individuate, a luglio 2009, n. 77 Associazioni di protezione ambientale, secondo l'elenco pubblicato nel sito ministeriale.

Cap. III

La conservazione degli habitat naturali e seminaturali, della flora e della fauna selvatiche

1. Il regolamento

Con il D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357 è stato emanato il "Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche", che è stato modificato ed integrato con il D.P.R. 12 marzo 2003, n. 120 e, per gli allegati, con D.M. 11 giugno 2007.

I due provvedimenti si integrano e costituiscono la disciplina per la tutela degli habitat naturali, della flora e della fauna, che è regolata dai 17 articoli del regolamento e dai sette allegati che lo completano.

Il regolamento ha particolare interesse per i comuni e per le comunità montane ancorché essi siano ricordati soltanto dall'art. 12 e, indirettamente, per le loro funzioni in materia urbanistica, dall'art. 5.

Il regolamento disciplina le procedure per l'adozione delle misure previste dalla direttiva 92/43/CEE "habitat", relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche, ai fini della salvaguardia della biodiversità mediante la conservazione degli habitat naturali che sono elencati nell'allegato A al regolamento e delle specie della flora e della fauna che sono indicate negli allegati B, C, D, E ed F.

Le procedure previste hanno il fine di assicurare il mantenimento ed il ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, degli habitat naturali e delle specie di fauna e flora selvatica di interesse comunitario. Esse tengono conto delle esigenze economiche, sociali e culturali, nonché delle particolarità regionali e locali.

Le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano provvedono all'attuazione degli obiettivi previsti dal regolamento nel rispetto di quanto stabilito dagli statuti e dalle norme di attuazione adottate dagli enti predetti. Con decreti del Ministero dell'Ambiente in data 5 luglio 2007 (G.U. s.o. 24.7.2007, n. 170) sono stati definiti:

a) i siti d'importanza comunitaria per la regione biogeografica mediterranea in Italia, ai sensi della direttiva 92/43 CEE;

b) le zone di protezione speciale (ZPS) classificate ai sensi della direttiva 79/409/CEE.

I Siti d'importanza comunitaria – Sic sono 2.285, e si estendono su una superficie di ettari 4.511.071 (15% del territorio italiano).

Le *Zone di protezione speciale* sono 594, con una superficie di ettari 4.370.167 (14,5% del territorio).

2. Zone di protezione ecologica oltre il limite del mare territoriale

Con legge 8 febbraio 2006, n. 61 è stata autorizzata l'istituzione di zone di protezione ecologica a partire dai limiti esterni del mare territoriale italiano e fino a quelli che saranno determinati sulla base di accordi con gli Stati il cui territorio è adiacente al territorio dell'Italia o lo fronteggia. I limiti sono stabiliti con D.P.R., previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'ambiente.

Fino alla data di entrata in vigore degli accordi i limiti esterni delle zone di protezione ecologica seguono il tracciato della linea mediana, ciascun punto della quale è equidistante dai punti più vicini delle linee del mare territoriale italiano e di quello dello Stato interessato.

Nell'ambito delle zone di protezione ecologica come sopra istituite l'Italia esercita la propria giurisdizione in materia:

- di protezione e preservazione dell'ambiente marino, compreso il patrimonio archeologico e storico, conformemente alla convenzione UNESCO di Parigi del 2 novembre 2001;
- di prevenzione e repressione di tutti i tipi di inquinamento marino, compreso quello da navi, acque di zavorra, immissione di rifiuti, inquinamento da attività di esplorazione e sfruttamento dei fondi marini e di origine atmosferico;
- di protezione dei mammiferi, della biodiversità e del patrimonio archeologico e storico.

La legge n. 61 non si applica alle attività della pesca.

Cap. IV

La tutela delle aree demaniali dei fiumi, torrenti e laghi

1. Le aree demaniali

Con legge 5 gennaio 1994, n. 37, furono disposte modifiche alle norme del codice civile relative alla tutela ambientale delle aree demaniali dei fiumi, dei torrenti, dei laghi e delle acque pubbliche.

1.1. Terreni abbandonati dall'acqua corrente

L'art. 942 del C.C. stabilisce che i terreni abbandonati dalle acque correnti, che insensibilmente si ritirano da una delle rive portandosi sull'altra, appartengono al demanio pubblico, senza che il

confinante della riva opposta possa reclamare il terreno perduto. Ai fini di cui sopra si intendono per acque correnti i fiumi, i torrenti e le altre acque definite pubbliche dalle leggi in materia. Quanto così stabilito vale anche per i terreni abbandonati dal mare, dai laghi, dalle lagune e dagli stagni appartenenti al demanio pubblico.

Il presupposto affinché possa originarsi il diritto di accensione in favore dei proprietari confinanti dell'alveo derelitto, secondo il disposto degli artt. 942 e 947, è che il corso d'acqua abbia abbandonato il letto per sua forza spontanea e non per l'opera dell'uomo (Cass. civile, sez. II, 31 gennaio 2008, n. 2314). Pertanto appartengono al demanio pubblico i terreni abbandonati dalle acque correnti che insensibilmente si ritirano da una delle rive portandosi sull'altra (art. 942) e i terreni risultanti dall'antico letto abbandonato dei fiumi (art. 946) (Trib. Sup. Acque, 13 aprile 2007, n. 60).

1.2. Isole e unioni di terra

L'art. 945 stabilisce che le isole e le unioni di terra che si formano nel letto dei fiumi e dei torrenti appartengono al demanio pubblico.

1.3. Alveo abbandonato

L'art. 946 del C.C. dispone che se un fiume od un torrente si forma un nuovo letto, abbandonando l'antico, il terreno abbandonato rimane assoggettato al regime del demanio pubblico.

1.4. Mutamento del letto dei fiumi derivante dal regolamento del loro corso

L'art. 947 del C.C. stabilisce che i terreni comunque abbandonati sia a seguito di eventi naturali che per fatti artificiali, compresi i fenomeni di inavveamento, sono assoggettati al regime del demanio pubblico.

In ogni caso è esclusa la sdemanializzazione tacita dei beni del demanio idrico.

2. Il regolamento del corso dei fiumi

Le disposizioni in precedenza esaminate hanno per fine il conseguimento della tutela ambientale delle aree che secondo le norme del codice civile, al verificarsi degli eventi nelle stesse previsti, saranno soggette al regime del demanio pubblico.

L'art. 5 della legge n. 37 dispone che i provvedimenti che regolano il corso dei fiumi e dei torrenti, gli interventi di bonifica, l'estrazione di materiali litoidi dal demanio fluviale e lacuale, devono essere adottati sulla base di valutazioni preventive e studi d'impatto ambientale, redatti sotto la responsabilità dell'amministrazione competente che deve subordinare il rilascio di autorizzazioni e concessioni al rispetto del buon regime delle acque, alla tutela dell'equilibrio

geostatico e geomorfologico dei terreni interessati e degli aspetti naturalistici ed ambientali.

Gli artt. 6 e 7 dettano disposizioni per l'attività delle commissioni provinciali per l'incremento delle coltivazioni arboree sulle pertinenze demaniali dei corsi d'acqua pubblica.

Ai lavori delle commissioni provinciali partecipa anche il Sindaco, o il funzionario dallo stesso delegato, del Comune competente per territorio rispetto ai provvedimenti da deliberare.

3. Pertinenze idrauliche - Interventi degli enti locali

Per le pertinenze idrauliche demaniali poste fra i corsi d'acqua pubblica, i fondi di proprietà privata e le aree fluviali, i provvedimenti di concessione, già di competenza del Ministero delle Finanze sono stati attribuiti alle regioni ed agli enti locali dall'art. 89, lett. f), del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

Gli enti locali destinano le aree suddette a riserve naturali, parchi territoriali fluviali o lacuali, interventi di recupero, valorizzazione e tutela ambientale.

La legge regionale disciplina la materia.

4. Estrazione di materiali litoidi

Le funzioni relative alla concessione di estrazione di materiali litoidi dai corsi d'acqua pubblici sono state attribuite alle competenze delle regioni ed agli enti locali, secondo la normativa regionale, dall'art. 89, primo comma, lettera d) del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

Il Consiglio di Stato (sez. VI, 26 febbraio 2003, n. 1080) ha ritenuto che, ai sensi dell'art. 82, c. 5, del D.P.R. n. 616/1977, l'estrazione di materiale inerte dal letto di fiumi, torrenti e corsi d'acqua è soggetta ad autorizzazione paesaggistica.

Il diniego della stessa da parte della regione conclude il procedimento e non comporta l'esercizio di poteri statali.

Cap. V

Aree ad elevato rischio di crisi ambientale

1. Individuazione e risanamento

L'art. 74 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 ha stabilito una nuova disciplina delle aree ad elevato rischio di crisi ambientale ed ha attribuito alle Regioni, *sentiti gli enti locali dei rispettivi territori*, l'individuazione delle aree caratterizzate da gravi alterazioni degli equilibri ecologici nei corsi idrici, nell'atmosfera e nel suolo, che comportano rischio per l'ambiente e per la popolazione.

Sulla base dell'individuazione effettuata, le re-

gioni dichiarano tali aree di elevato rischio di crisi ambientale. La dichiarazione ha validità per un periodo di cinque anni ed è rinnovabile una sola volta.

Le regioni definiscono per le aree predette piani di risanamento tesi ad individuare in via prioritaria le misure urgenti atte a rimuovere le situazioni di rischio e al ripristino ambientale.

2. Aree a rischio idrogeologico

L'art. 16 della legge 31 luglio 2002, n. 179, ha previsto che, per le finalità di difesa del suolo nelle aree a rischio idrogeologico il Ministro dell'ambiente, d'intesa con le regioni o gli enti locali interessati, definisce ed attiva programmi di interventi urgenti per il riassetto territoriale delle aree medesime per le quali viene dichiarato lo stato di emergenza, ai sensi dell'art. 5, comma 1, della legge 24 febbraio 1992, n. 225.

Cap. VI

La tutela del patrimonio boschivo e forestale

1. Il patrimonio boschivo e forestale nazionale

Il territorio nazionale ricoperto dal verde dei boschi e delle foreste ha una estensione stimata pari a 10.467.536 ha., il 34,7% dell'intera superficie del nostro Paese. I distretti più densamente boscati sono la Liguria ed il Trentino, con un grado di copertura rispettivamente del 62,6 e 60,5% e costituiscono gli ambiti amministrativi nei quali il bosco copre più della metà del territorio, mentre le regioni meno ricche di boschi sono la Puglia (7,5%) e la Sicilia (10%).

Il patrimonio boschivo e forestale esprime, oltre ad una funzione economico produttiva, anche una multifunzionalità ambientale, sì da riconoscersi come un bene giuridico patrimoniale ed un bene giuridico ambientale. Con riferimento a quest'ultimo aspetto, i boschi e le foreste rappresentano un bene giuridico di valore "primario" ed "assoluto", così da intendere che la tutela per essi apprestata dallo Stato quale espressione della sua competenza esclusiva in materia ambientale, costituisce il limite alla disciplina che le regioni e le province autonome dettano nelle materie di loro competenza. In questo contesto le regioni, nell'esercizio delle specifiche competenze loro garantite dalla Costituzione, possono stabilire forme di tutela ambientale più elevate (Corte cost., 18 aprile 2008, n. 105).

1.1. I serbatoi forestali di carbonio

Le regioni che contribuiscono maggiormente alla formazione di questo tesoro, sono la

Toscana (massa arborea 108.734.000 t.; carbonio 54.367.000 t.), il *Piemonte* (massa arborea 94.386.000 t.; carbonio 47.193.000 t.) e la *Lombardia* (massa arborea 66.790.000; carbonio 33.395.000 t.). In *Alto Adige* i valori più alti di carbonio per ettaro (69). Seguono il *Trentino* (68) e la *Valle d'Aosta* (65).

1.2. La proprietà

La proprietà dei boschi di alto fusto è per il 66,10% privata (prevalentemente individuale) ed il 33,90% pubblica. La maggior parte dei boschi di proprietà pubblica appartiene ai comuni e alle province (65,50%) e solo il 23,7% allo Stato ed alle regioni.

1.3. I vincoli

Il vincolo idrogeologico interessa gran parte della superficie forestale totale del Paese (l'80,9%), e riguarda soprattutto la macrocategoria del *Bosco*, dove è presente sull'87,1% della superficie.

Il vincolo naturalistico riguarda il 27,5% della superficie forestale nazionale, pari a 2.876.451 ha, e il 28,5% della macrocategoria *Bosco*, corrispondente a 2.495.409 ha. A livello di distretti territoriali, si nota che la percentuale di aree boschive tutelate da vincoli naturalistici è più elevata in alcune Regioni del Centro e Sud Italia, superando il 50% della superficie del *Bosco* in *Abruzzo*, *Campania*, *Puglia* e *Sicilia*.

1.4. L'origine dei boschi

La maggior parte del *Bosco* in Italia ha avuto origine attraverso processi seminaturali (69,2%), ossia in seguito ad attività selvicolturali.

La maggiore percentuale di boschi con origine naturale si evidenzia in *Sicilia* (36,6%), in *Abruzzo* (32,3%), in *Valle d'Aosta* (32,0%) e in *Puglia* (31,9%).

1.5. Lo stato sanitario

La maggior parte dei boschi italiani (68,3%) non presenta danni o patologie evidenti: quelli interessati assommano complessivamente a 1.977.221 ha (22,6%).

Tra le patologie e i danni più comuni si annoverano gli attacchi di parassiti, che interessano il 9% dei boschi, seguiti dai danni provocati da eventi meteorici o climatici intensi (5,6%) e da pascolo o selvaggina (3,2%).

1.6. I fenomeni di dissesto

Su base nazionale, nella macrocategoria *Bosco*, la gran parte dei soprassuoli (76,9%) non è ri-

sultata interessata da tali fenomeni. Il più diffuso tra quelli considerati è risultato la "caduta o rotolamento di pietre" (6%), seguito dai fenomeni alluvionali (4,3%), dalle frane e smottamenti (3,3%) e infine dalle slavine e valanghe (0,5%).

1.7. Zone boscate e tutela del paesaggio

È stato rilevato che in tema di tutela del paesaggio la natura di zona boscata è determinata dalla presenza effettiva di bosco fitto di alto fusto o di bosco rado, dovendosi la nozione di territorio coperto da bosco ricavarsi non solo in senso naturalistico ma anche normativo, con riferimento sia al momento in cui il bosco si è formato, sia a fonti legislative e ad atti amministrativi (TAR Piemonte, Torino, I, 13 giugno 2007, n. 2593).

2. Orientamento e modernizzazione del settore forestale

2.1. Orientamenti generali

Con D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 227 sono stati stabiliti gli orientamenti generali per la modernizzazione del settore forestale che impegnano in particolare le regioni nell'attuazione di un programma di valorizzazione della selvicoltura e di conservazione e razionale gestione del patrimonio forestale nazionale per l'equilibrato sviluppo economico e sociale delle zone montane e l'utilizzo delle risorse naturali in maniera sostenibile.

Le regioni hanno definito le linee di attuazione della legge n. 227 per la tutela, conservazione, valorizzazione, sviluppo del settore forestale nel territorio di loro competenza attraverso la redazione e la revisione dei piani forestali e la pianificazione forestale per la gestione dei boschi.

2.2. Attività selvicolturali - Disciplina

Le attività selvicolturali sono fattore di sviluppo dell'economia nazionale, di miglioramento delle condizioni economiche e sociali delle zone montane, nonché di sostegno di nuove opportunità imprenditoriali ed occupazionali anche in forma associata o cooperativa. Sono strumento fondamentale per la tutela attiva degli ecosistemi e dell'assetto idrogeologico e paesaggistico del territorio.

Ove non sia diversamente disposto dalle leggi regionali, è vietata la conversione dei boschi governati o avviati a fustaia in boschi governati a ceduo, fatti salvi gli interventi autorizzati dalle regioni ai fini della difesa fitosanitaria o di altri motivi di rilevante interesse pubblico. È vietato altresì il taglio a raso dei boschi laddove le tecniche selvicolturali non siano finalizzate alla

rinnovazione naturale, salvo casi diversi previsti dai piani di assestamento regolarmente approvati e redatti secondo i criteri della gestione forestale sostenibile. Sono fatti salvi gli interventi disposti dalle regioni ai fini della difesa fitosanitaria o di altri motivi di interesse pubblico.

Le regioni, in accordo con i principi di salvaguardia della biodiversità, con particolare riferimento alla conservazione delle specie dipendenti dalle necromasse legnose, favoriscono il rilascio in bosco di alberi da destinare all'invecchiamento a tempo indefinito.

I tagli eseguiti in conformità a quanto sopra stabilito ed alle specifiche norme regionali vigenti, sono considerati tagli colturali ai sensi e per gli effetti di cui al “Codice dei beni paesaggistici”.

3. Linee guida di programmazione forestale

3.1. Le foreste in Italia

Con decreto del Ministro dell'ambiente 16 giugno 2005 sono state emanate linee guida in materia forestale che hanno lo scopo di valutare lo stato di conservazione del settore in relazione alla tutela della biodiversità e di individuare elementi di indirizzo per la programmazione che le regioni attueranno nel rispetto degli impegni internazionali e della normativa comunitaria e nazionale in materia ed in considerazione delle strategie, dei criteri e degli indicatori da essi individuati.

3.2. La superficie forestale percorsa dal fuoco dal 2003 al 2007

Il decreto del Ministro dell'Economia e delle Finanze del 1° aprile 2009 (G.U. n. 87 del 15 aprile 2009) ha ripartito tra le regioni e le province autonome il finanziamento di euro 8.527.000 con il quale lo Stato ha contribuito, per l'anno 2008, allo svolgimento delle funzioni dalle stesse effettuate per la conservazione e la difesa del patrimonio boschivo nazionale, in applicazione di quanto stabilito dalla “legge quadro in materia d'incendi boschivi” 21 novembre 2000, n. 353 e, per la misura dell'intervento, dalla legge finanziaria 24 dicembre 2007, n. 244.

Dalla tabella allegata al decreto ministeriale e di seguito riprodotta, relativa alla superficie boscata percorsa dal fuoco nel quinquennio 2003-2007, risulta che in detti anni la superficie percorsa dal fuoco è stata di 219.680 ettari, dei 10.467.536 che costituiscono il patrimonio boschivo nazionale, distruggendo quasi il 2% della superficie totale.

La media annua della superficie boscata percorsa dal fuoco nel quinquennio risulta pari a 43.936

ettari, ma alla sua determinazione concorrono in misura molto diversa i dati annuali, che sono i seguenti:

Anno	Superficie percorsa dal fuoco (ettari)	Percentuale
2003	44.142	20,09
2004	20.895	9,51
2005	21.530	9,80
2006	16.387	7,46
2007	116.726	53,14
Totale	219.680	100,00

L'estensione della superficie boscata percorsa dal fuoco nell'anno 2007, solo in parte motivata dalle condizioni stagionali, richiama la necessità di un impegno generale per render tutta la popolazione consapevole del danno gravissimo che il nostro *habitat* naturale, l'ambiente e le condizioni dalle quali dipende la salubrità dei territori nei quali viviamo, subiscono a causa di comportamenti trascurati e sconsiderati o per effetto di atti criminali che è interesse comune e dovere di tutti prevenire e, quando avvengono, denunciare.

Il Corpo Forestale dello Stato, con una dotazione esigua di personale, svolge opera di vigilanza ed interventi per la tutela dei boschi e del paesaggio, ma ha necessità della collaborazione convinta delle popolazioni interessate. Il Corpo nazionale dei Vigili del Fuoco, sul quale ricade anche questo impegno, è sempre intervenuto, esponendo i suoi componenti a rischi notevoli, per fronteggiare e contenere gli incendi boschivi, come per quelli che si verificano nelle aziende e nelle abitazioni, ed è chiamato ad operare, con interventi che hanno meritato l'ammirazione generale, nelle zone colpite dai disastri causati dal terremoto, dalle alluvioni, e dai molti eventi ai quali il nostro territorio è soggetto.

Una maggior collaborazione in sede locale potrebbe concorrere in misura determinante ad evitare gli incendi boschivi, a ricondurli nella dimensione che era stata raggiunta nel 2006.

I servizi locali di protezione civile possono concorrere con un aiuto decisivo al conseguimento di queste finalità, organizzando nelle zone collinari e montane interessate servizi volontari di vigilanza, richiamando le passate e positive esperienze dei volontari delle “squadre contro il fuoco”, con le quali i comuni affidavano ad essi la vigilanza e, quando occorreva, offrivano un aiuto efficace ai Vigili del fuoco.

Importante sarebbe anche ritornare ad effettuare nelle scuole, come avveniva in passato, un'educazione dei giovani, ed attraverso di loro delle

famiglie, al dovere civile di proteggere questi beni, preziosi per la vita di tutti. I danni subiti dal patrimonio boschivo nazionale a causa degli incendi verificatisi negli anni dal 2003 al 2007, sono rappresentati nella tabella allegata al D.M. 1° aprile 2009, sopra ricordato:

TERRITORIO FORESTALE PERCORSO DAL FUOCO DAL 2003 AL 2007

Regione	Superficie boscata percorsa dal fuoco (ha)							I.F.N. Superficie totale forestale (ha)	% Superf. boscata sul totale
	2003	2004	2005	2006	2007	Totali	Media		
Piemonte	2.864	493	1.192	798	2.139	7.486	1.497	940.116	8,98
Valle d'Aosta	309	15	275	64	4	667	133	105.928	1,01
Lombardia	688	448	448	253	666	2.503	501	665.703	6,36
Trentino-Alto Ad.	84	29	60	4	124	301	60	779.705	7,45
Veneto	311	4	6	34	67	422	84	446.856	4,27
Friuli Ven. Giulia	1.442	15	13	225	97	1.792	358	357.224	3,41
Liguria	5.069	1.024	3.380	1.148	2.485	13.106	2.621	375.134	3,58
Emilia-Romagna	185	25	80	86	409	785	157	608.818	5,82
Toscana	4.130	815	525	390	809	6.669	1.334	1.151.539	11,00
Umbria	425	73	215	84	1.007	1.804	361	390.255	3,73
Marche	203	52	22	71	3.966	4.314	863	308.076	2,94
Lazio	5.516	2.150	2.498	1.024	8.690	19.878	3.976	605.859	5,79
Abruzzo	267	232	156	158	10.271	11.084	2.217	438.590	4,19
Molise	80	50	101	56	1.249	1.536	307	148.641	1,42
Campania	3.777	1.617	1.177	1.015	18.699	26.285	5.257	445.274	4,25
Puglia	1.559	649	931	992	9.955	14.086	2.817	179.040	1,71
Basilicata	629	370	711	562	3.617	5.889	1.178	356.426	3,41
Calabria	3.193	3.677	2.689	2.834	24.806	37.199	7.440	612.931	5,86
Sicilia	5.246	4.076	3.815	4.682	15.330	33.149	6.630	338.171	3,23
Sardegna	8.081	5.052	3.176	1.903	12.213	30.425	6.085	1.213.250	11,59
Totali	44.058	20.866	21.470	16.383	116.603	219.380	43.876	10.467.536	100,00
Prov. auton. Trento	33	18	47	2	123	223	45	407.531	52,27
Prov. auton. Bolzano	51	11	13	2	1	78	16	372.174	47,73
Totali prov. auton.	84	29	60	4	124	301	61	779.705	100,00

3.3. Obiettivi strategici della politica forestale nazionale

Le linee guida in materia forestale sono volte ai seguenti obiettivi strategici:

1. la *tutela dell'ambiente*, attraverso il mantenimento, la conservazione e l'appropriato sviluppo della biodiversità negli ecosistemi forestali e il miglioramento del loro contributo al ciclo globale del carbonio, il mantenimento della salute e vitalità dell'ecosistema forestale, il mantenimento, la con-

servazione e lo sviluppo delle funzioni protettive nella gestione forestale, con particolare riguardo all'assetto idrogeologico e alla tutela delle acque;

2. il *rafforzamento della competitività della filiera foresta-legno* attraverso il mantenimento e la promozione delle funzioni produttive delle foreste – sia dei prodotti legnosi che non – e attraverso interventi tesi a favorire il settore della trasformazione e utilizzazione della materia prima legno;

3. il *miglioramento delle condizioni socio-economiche locali* ed in particolare degli addetti, attraverso l'attenta formazione delle maestranze forestali, la promozione di interventi per la tutela e la gestione ordinaria del territorio in grado di stimolare l'occupazione diretta e indotta, la formazione degli operatori ambientali, delle guide e degli addetti alla sorveglianza del territorio dipendenti dalle amministrazioni locali, l'incentivazione di iniziative che valorizzino la funzione socio-economica della foresta, assicurando un adeguato ritorno finanziario ai proprietari o gestori.

Per il raggiungimento di questi obiettivi, risultano strategici la buona conoscenza del territorio in generale e forestale in particolare, la pianificazione forestale ai vari livelli (regionale, eventualmente sub-regionale e soprattutto aziendale), condivisa attraverso la sensibilizzazione e la compartecipazione di tutte le componenti sociali interessate al territorio stesso. Occorre quindi incentivare in vario modo le attività volte alla conoscenza e alla pianificazione del territorio forestale.

Per rendere la pianificazione e la relativa gestione più efficace e duratura è opportuno accorpate ed ampliare il più possibile le unità territoriali operative, al fine di favorire una gestione economica autonoma attraverso strumenti pianificatori che abbiano obiettivi multipli e lungimiranti, di concreta applicabilità e da sostenere nel tempo con i necessari impegni ai vari livelli economici ed organizzativi che permettano la continuità degli interventi di attività forestale sostenibile ed il relativo monitoraggio, favorendo altresì la certificazione di buona gestione forestale.

3.4. Criteri generali d'intervento

I criteri e gli indirizzi d'intervento definiscono gli elementi essenziali e le condizioni e processi attraverso i quali può essere realizzata una gestione forestale sostenibile:

1. mantenimento e appropriato sviluppo delle risorse forestali e loro contributo al ciclo globale del carbonio;
2. mantenimento della salute e vitalità dell'ecosistema;
3. mantenimento e promozione delle funzioni produttive delle foreste (prodotti legnosi e non);
4. mantenimento, conservazione e adeguato sviluppo della diversità biologica negli ecosistemi;
5. mantenimento e adeguato sviluppo delle funzioni protettive della gestione forestale (in particolare suolo e acqua);
6. mantenimento di altre funzioni e condizioni socio-economiche.

I comuni, proprietari di oltre il 30% del patrimonio forestale nazionale (oltre 3 milioni di ettari), sono particolarmente interessati, in generale per la funzione che le foreste esercitano per la tutela della biodiversità ed in particolare per la valorizzazione di un patrimonio così ingente e rilevante per l'economia della popolazione montana.

4. La legge quadro in materia di incendi boschivi

4.1. Finalità, principi e competenze

La legge 21 novembre 2000, n. 353 ha stabilito disposizioni generali per la previsione, prevenzione e interventi per la conservazione e difesa dagli incendi del patrimonio boschivo nazionale, definito "*bene insostituibile per la qualità della vita*". Esse costituiscono principi fondamentali dell'ordinamento, ai sensi della Costituzione.

Gli enti competenti perseguono le finalità previste dalla legge svolgendo in modo coordinato attività di previsione, di prevenzione e di lotta attiva contro gli incendi boschivi, con mezzi da terra ed aerei, nel rispetto delle competenze stabilite dal D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112. Promuovono ed organizzano attività di formazione, informazione ed educazione ambientale.

4.1.1. Regioni a statuto ordinario - Competenze

Le regioni e le province autonome hanno adeguato i loro ordinamenti in base alle disposizioni di principio previste dalla legge quadro e provvedono al conseguimento delle finalità dalla stessa previste secondo i rispettivi statuti e norme di attuazione.

Gli interventi delle strutture statali previsti dalla legge sono estesi anche ai territori delle regioni a statuto speciale e delle province autonome su loro richiesta e previe opportune intese.

4.1.2. Attività del Dipartimento della protezione civile

Disposizioni per la lotta agli incendi boschivi sono state stabilite dall'art. 1 del D.L. 31 maggio 2005, n. 90, convertito dalla legge 26 luglio 2005, n. 152, prevedendo che al fine di porre in essere ogni indispensabile azione di carattere preventivo in materia di lotta attiva agli incendi boschivi, e di garantire il funzionale espletamento delle attività aeree di spegnimento con la flotta antincendio nella disponibilità del Dipartimento della protezione civile, il Presidente del Consiglio dei Ministri individua i tempi di svolgimento della predetta attività durante i periodi estivo ed invernale.

Per garantire l'adeguamento tecnologico ed operativo della componente aerea nel peculiare

settore della lotta attiva agli incendi boschivi, il Dipartimento della protezione civile può acquisire, nell'ambito delle risorse del bilancio dello Stato previste a legislazione vigente per il finanziamento delle spese di funzionamento, delle attività e dei compiti di protezione civile, la disponibilità, in via di somma urgenza, della necessaria strumentazione, anche avviando ogni utile sperimentazione di mezzi, di materiali, di forme organizzative ed addestrative, fermo restando il rispetto dei principi comunitari in materia di appalti di forniture.

Per garantire la sicurezza dell'attività di volo della flotta antincendio dello Stato, nonché per assicurare elevati livelli di prestazioni nella lotta attiva agli incendi boschivi, devono essere collocati idonei elementi di segnalazione, sia a terra che aerei, su impianti, costruzioni, piantagioni ed opere che possano costituire pericolo per il volo ed intralcio all'esecuzione dall'alto delle attività di spegnimento degli incendi boschivi, ovvero, ove possibile, procedere all'interramento delle predette opere.

4.2. Incendio boschivo - Definizione

L'art. 2 della legge n. 353/2000 definisce "incendio boschivo" *un fuoco suscettibile di espandersi su aree boscate, cespugliate o arborate, comprese eventuali strutture e infrastrutture antropizzate poste all'interno delle predette aree, oppure su terreni coltivati o incolti e pascoli limitrofi a dette aree.*

4.3. Piano regionale di previsione, prevenzione e lotta attiva contro gli incendi boschivi

In attuazione dell'art. 3 della legge 21 novembre 2000, n. 353, con D.P.C.M. 20 dicembre 2001 sono state stabilite le linee guida per la redazione del piano per la programmazione delle attività di previsione, prevenzione e lotta attiva contro gli incendi boschivi che è approvato dalle Regioni ed è soggetto a revisione.

4.4. Previsione e prevenzione del rischio di incendi boschivi

L'attività di previsione ha per oggetto l'individuazione delle aree a rischio, dei periodi a rischio e degli indici di pericolosità.

Le attività di prevenzione consistono in azioni mirate a ridurre le cause ed il potenziale innesco d'incendio e gli interventi finalizzati alla mitigazione dei danni conseguenti.

Le regioni programmano le attività di previsione e prevenzione. Nell'esercizio delle proprie competenze in materia urbanistica e di pianificazione territoriale tengono conto del grado di rischio di incendio boschivo del territorio.

Le province, le comunità montane ed i comuni attuano le attività di previsione e prevenzione secondo le modalità stabilite dalle regioni.

Con l'ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 3680 del 5 giugno 2008 (G.U. n. 137/2008) sono state stabilite disposizioni di protezione civile per fronteggiare lo stato di emergenza dovuto alla diffusione di incendi nei territori delle regioni dell'Italia centro meridionale.

L'ordinanza ricorda che i *comuni* devono aver predisposto i piani comunali di emergenza che tengano conto prioritariamente delle strutture maggiormente sensibili esposte agli incendi di interfaccia, in conformità alle prescrizioni contenute nel "manuale operativo per la predisposizione di un piano comunale o intercomunale di emergenza" di cui ai decreti del Commissario delegato del 7 settembre 2007 e del 22 novembre 2007 ed alle linee guida regionali, laddove esistenti.

4.5. Attività formative

Per la crescita e la promozione di un'effettiva educazione ambientale e di protezione civile, lo Stato e le regioni promuovono, d'intesa, l'integrazione dei programmi didattici delle scuole e degli istituti di ogni ordine e grado.

Le regioni curano, anche in forma associata, l'organizzazione di corsi di carattere tecnico-pratico rivolti alla preparazione di soggetti per le attività di previsione, prevenzione degli incendi boschivi e lotta attiva ai medesimi.

Per l'organizzazione dei corsi le regioni possono avvalersi anche del Corpo forestale dello Stato e del Corpo nazionale dei vigili del fuoco.

4.6. Attività informative

Le amministrazioni statali, regionali e gli *enti locali* promuovono l'informazione alla popolazione in merito alle cause determinanti l'innesco di incendio e alle norme comportamentali da rispettare in situazioni di pericolo. La divulgazione del messaggio informativo si avvale di ogni forma di comunicazione e degli uffici relazioni con il pubblico.

4.7. Lotta attiva contro gli incendi

Gli interventi di lotta attiva contro gli incendi boschivi comprendono le attività di ricognizione, sorveglianza, avvistamento, allarme e spegnimento con mezzi da terra e aerei.

Il coordinamento sul territorio nazionale è effettuato dal Dipartimento della Protezione civile, avvalendosi del Centro operativo aereo unificato (COAU), coordinando le attività di spegnimento

con la flotta aerea antincendio dello Stato, da potenziare ed ammodernare.

Le regioni programmano la lotta attiva, coordinando le proprie strutture antincendio con quelle statali, istituendo e gestendo con una operatività di tipo continuativo nei periodi a rischio di incendio boschivo le sale operative unificate permanenti ed avvalendosi, oltre che delle proprie strutture e dei propri mezzi aerei di supporto all'attività delle squadre a terra:

- a) di risorse, mezzi e personale del Corpo nazionale dei vigili del fuoco e del Corpo forestale dello Stato in base ad accordi di programma;
- b) di personale appartenente ad organizzazioni di volontariato, riconosciute secondo la vigente normativa, dotato di adeguata preparazione professionale e di certificata idoneità fisica qualora impiegato nelle attività di spegnimento del fuoco;
- c) di risorse, mezzi e personale delle Forze armate e delle Forze di polizia dello Stato, in caso di riconosciuta e urgente necessità, richiedendoli all'Autorità competente che ne potrà disporre l'utilizzo in dipendenza delle proprie esigenze;
- d) di mezzi aerei di altre regioni in base ad accordi di programma.

Al fine di migliorare in ambito nazionale lo svolgimento delle funzioni relative agli incendi boschivi per le quali le regioni ritengano di avvalersi del Corpo Forestale dello Stato e del Corpo Nazionale dei Vigili del Fuoco, con l'accordo quadro del 17 aprile 2008 sono stati definiti gli ambiti ed i modelli organizzativi d'intervento dei due Corpi, quando presenti sullo scenario operativo, tenuto conto delle specifiche competenze professionali ed istituzionali.

L'accordo definisce le competenze operative e stabilisce che l'attività di coordinamento delle due strutture, nei periodi di incendio boschivo è assicurata attraverso le Sale operative unificate permanenti regionali (SOUP), con la presenza di rappresentanti dei due Corpi, i quali assicurano a livello provinciale, ove possibile, la costituzione di sale operative unificate razionalizzando le risorse disponibili sul territorio, dotandosi degli strumenti più idonei per rendere efficiente il flusso delle comunicazioni.

4.8. Aree naturali protette

Il piano regionale prevede per le aree naturali protette regionali, di cui all'art. 3 della legge n. 353/2000 ed al D.P.C.M. di attuazione, tenuto conto di quanto dispone la legge 6 dicembre 1991, n. 394, un'apposita sezione, definita di intesa con gli enti gestori, su proposta degli stessi, sentito il Corpo forestale dello Stato.

Per i parchi naturali e le riserve naturali dello

Stato è predisposto un piano dal Ministro dell'ambiente di intesa con le regioni interessate, su proposta degli enti gestori, sentito il Corpo forestale dello Stato. Detto piano costituisce un'apposita sezione del piano regionale.

Le attività di previsione e prevenzione sono attuate dagli enti gestori delle aree naturali protette o, in assenza di questi, *dalle province, dalle comunità montane e dai comuni*, secondo le attribuzioni stabilite dalle regioni.

4.9. Divieti, prescrizioni e sanzioni

4.9.1. Divieti di modifica di destinazione urbanistica

Le zone boscate ed i pascoli i cui soprassuoli siano stati percorsi dal fuoco non possono avere una destinazione diversa da quella preesistente all'incendio per almeno quindici anni. È comunque consentita la costruzione di opere pubbliche necessarie alla salvaguardia della pubblica incolumità e dell'ambiente. *In tutti gli atti di compravendita di aree e immobili situati nelle predette zone, stipulati entro quindici anni dagli eventi previsti dal presente comma, deve essere espressamente richiamato il vincolo di cui al primo periodo, pena la nullità dell'atto. È inoltre vietata per dieci anni, sui predetti soprassuoli, la realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili ed attività produttive, fatti salvi i casi in cui per detta realizzazione sia stata già rilasciata, in data precedente l'incendio e sulla base degli strumenti urbanistici vigenti a tale data, la relativa autorizzazione o concessione.* Sono vietate per cinque anni, sui predetti soprassuoli, le attività di rimboschimento e di ingegneria ambientale sostenute con risorse finanziarie pubbliche, salvo specifica autorizzazione concessa dal Ministro dell'ambiente, per le aree naturali protette statali, o dalla regione competente, negli altri casi, per documentate situazioni di dissesto idrogeologico e nelle situazioni in cui sia urgente un intervento per la tutela di particolari valori ambientali e paesaggistici. Sono altresì vietati per dieci anni, limitatamente ai soprassuoli delle zone boscate percorsi dal fuoco, il pascolo e la caccia.

4.9.2. Censimento soprassuoli percorsi dal fuoco - Adempimenti di competenza comunale

I comuni dovevano provvedere, entro novanta giorni dalla data di approvazione del piano regionale, a censire, tramite apposito catasto, i soprassuoli già percorsi dal fuoco nell'ultimo quinquennio, avvalendosi anche dei rilievi effettuati dal Corpo forestale dello Stato. Il catasto deve essere aggiornato annualmente. L'elenco

dei predetti soprassuoli deve essere esposto per trenta giorni all'albo pretorio comunale e pubblicato nel sito informatico del comune, per eventuali osservazioni. Della pubblicazione deve essere diffuso avviso alla cittadinanza. Decorso tale termine, i comuni valutano le osservazioni presentate ed approvano, entro i successivi sessanta giorni, gli elenchi definitivi e le relative perimetrazioni. È ammessa la revisione degli elenchi con la cancellazione delle prescrizioni relative ai divieti solo dopo che siano trascorsi i periodi rispettivamente indicati, per ciascun divieto, dalle norme suddette.

La ricordata ordinanza n. 3680/2008 della P.C.M. ha disposto l'accertamento che tutti i comuni abbiano provveduto all'aggiornamento, fino al 2007, degli elenchi delle particelle del terreno percorso dal fuoco, relative ad almeno un incendio, che doveva essere completato entro il 30 giugno 2008. In caso di inerzia dei comuni i soggetti attuatori del Sistema informativo della montagna (SIM) ed i Presidenti delle Regioni provvedono direttamente, in via sostitutiva, con oneri a carico dei comuni inadempienti, ad approvare con proprio atto valido per gli effetti di cui all'art. 10 della legge 353/2000, l'elenco delle superfici percorse dal fuoco, avvalendosi anche dei funzionari comunali responsabili dei settori tecnici per la cura dell'iter amministrativo previsto dalla normativa vigente in materia.

4.9.3. *Divieto di pascolo e di caccia - Trasgressione - Sanzioni*

Nel caso di trasgressioni al divieto di pascolo su soprassuoli delle zone boscate percorsi dal fuoco si applica una sanzione amministrativa, per ogni capo, non inferiore a euro 30 e non superiore a euro 61 e nel caso di trasgressione al divieto di caccia sui medesimi soprassuoli si applica una sanzione amministrativa non inferiore a euro 206 e non superiore a euro 413.

4.9.4. *Divieto di realizzare edifici per insediamenti civili e produttivi - Sanzioni*

Nel caso di trasgressioni al divieto di realizzazione di edifici nonché di strutture e infrastrutture finalizzate ad insediamenti civili ed attività produttive su soprassuoli percorsi dal fuoco, si applica l'art. 20, primo comma, lettera c), della legge 28 febbraio 1985, n. 47. *Il giudice, nella sentenza di condanna, dispone la demolizione dell'opera e il ripristino dello stato dei luoghi a spese del responsabile.*

4.9.5. *Azioni determinanti l'innesco d'incendio - Sanzioni*

Nelle aree e nei periodi a rischio di incendio boschivo sono vietate tutte le azioni, individua-

te dal piano regionale di cui al parag. 3, determinanti anche solo potenzialmente l'innesco di incendio.

Per le trasgressioni ai divieti di cui sopra si applica la sanzione amministrativa del pagamento di una somma non inferiore a euro 1.032 e non superiore a euro 10.329. Tali sanzioni sono raddoppiate nel caso in cui il responsabile appartenga a una delle categorie descritte all'art. 7, commi 3 e 6, della legge n. 353/2000.

In caso di trasgressioni ai divieti di cui sopra da parte di esercenti attività turistiche, oltre alla sanzione amministrativa, è disposta la revoca della licenza, dell'autorizzazione o del provvedimento amministrativo che consente l'esercizio dell'attività.

In ogni caso si applicano le disposizioni dell'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349, sul diritto al risarcimento del danno ambientale, alla cui determinazione concorrono l'ammontare delle spese sostenute per la lotta attiva e la stima dei danni al soprassuolo e al suolo.

4.9.6. *Le disposizioni del Codice Penale*

Per gli incendi boschivi l'art. 423-bis del Codice Penale stabilisce le seguenti sanzioni:

«Chiunque cagioni un incendio su boschi, selve o foreste ovvero su vivai forestali destinati al rimboschimento, propri o altrui, è punito con la reclusione da quattro a dieci anni.

Se l'incendio di cui al primo comma è cagionato per colpa, la pena è della reclusione da uno a cinque anni.

Le pene previste dal primo e dal secondo comma sono aumentate se dall'incendio deriva pericolo per edifici o danno su aree protette.

Le pene previste dal primo e dal secondo comma sono aumentate della metà, se dall'incendio deriva un danno grave, esteso e persistente all'ambiente».

Le disposizioni degli artt. 424 (danneggiamento seguito da incendio), 425 (circostanze aggravanti) e 449 (delitti colposi di danno) del Codice Penale, sono state coordinate od integrate in relazione al nuovo art. 423-bis.

Ai fini della configurabilità del reato previsto dall'art. 423-bis del codice penale è stato ritenuto (Cass. pen., sez. I, 28 gennaio 2008, n. 7332) che per *incendio boschivo* si intende un fuoco suscettibile di espandersi su aree boscate, cespugliate o erborate, oppure su terreni coltivati o incolti e pascoli limitrofi a dette aree.

La realizzazione su superfici boscate, cespugliate o erborate sulle quali si è verificato un incendio boschivo, oppure su terreni coltivati o incolti e pascoli limitrofi a dette aree, di edifici, strutture ed infrastrutture finalizzate ad insediamenti

civili ed attività produttive, configura il delitto di cui all'art. 10, commi 1 e 4, della legge 21 novembre 2000, n. 353 (Cass. pen., III, 21 marzo 2003, n. 23201).

4.10. *Interventi vietati - Sanzioni*

Con l'art. 3 del D.Lgs. 13 luglio 1994, n. 480 la sanzione amministrativa per la violazione dell'art. 59 del T.U. delle leggi di P.S. 18 giugno 1931, n. 773, è stata elevata ad un importo da euro 516 a euro 3.098.

L'art. 59 stabilisce quanto segue:

«È vietato di dar fuoco nei campi o nei boschi alle stoppie fuori del tempo o senza le condizioni stabilite dai regolamenti locali e a una distanza minore di quella in essi determinata.

In mancanza di regolamenti è vietato di dare fuoco nei campi o nei boschi alle stoppie prima del 15 agosto e ad una distanza minore di cento metri dalle case, dagli edifici, dai boschi, dalle piantagioni, dalle siepi, dai mucchi di biada, di paglia, di fieno, di foraggio e da qualsiasi altro deposito di materia infiammabile o combustibile.

Anche quando è stato acceso il fuoco nel tempo e nei modi ed alla distanza suindicata, devono essere adottate le cautele necessarie a difesa delle proprietà altrui, e chi ha acceso il fuoco deve assistere di persona e con il numero occorrente di persone fino a quando il fuoco sia spento».

4.11. *Il numero unico europeo di emergenza*

Con decreto del Ministero delle comunicazioni 27 aprile 2006 il servizio relativo al "Numero unico europeo di emergenza" è stato individuato quale servizio abilitato in base alla legge a ricevere chiamate d'emergenza provenienti dalle numerazioni 112, 113, 115 e 118. Il numero unico d'emergenza è il 112.

Cap. VII

La tutela delle acque di balneazione

1. *La tutela della qualità delle acque*

La protezione della salute umana dai rischi derivanti dalla scarsa qualità delle acque di balneazione, anche attraverso la protezione ed il miglioramento ambientale, costituisce l'oggetto del decreto legislativo 30 maggio 2008, n. 116, adottato in attuazione della direttiva 2006/7/CE e per l'integrazione delle disposizioni di cui alla parte terza del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Il provvedimento ha stabilito disposizioni in materia di monitoraggio, classificazione e gestione della qualità delle acque di balneazione e di informazione del pubblico in merito alla loro condizione qualitativa.

2. *Le competenze*

Definite agli artt. 3 e 4 le competenze statali e regionali, all'art. 5 sono fissate come appresso quelle dei Comuni che comprendono:

- a) la delimitazione, prima dell'inizio della stagione balneare, delle acque non adibite alla balneazione e delle acque di balneazione permanentemente vietate ricadenti nel proprio territorio, in conformità a quanto stabilito dall'apposito provvedimento regionale;
- b) la delimitazione delle zone vietate alla balneazione qualora nel corso della stagione balneare si verifichi o una situazione inaspettata che ha, o potrebbe verosimilmente avere, un impatto negativo sulla qualità delle acque di balneazione o sulla salute dei bagnanti;
- c) la revoca dei provvedimenti adottati sulla base delle disposizioni di cui alle lettere a) e b);
- d) l'apposizione, nelle zone interessate, in un'ubicazione facilmente accessibile nelle immediate vicinanze di ciascuna acqua di balneazione, di segnaletica che indichi i divieti di balneazione;
- e) la segnalazione in un'ubicazione facilmente accessibile nelle immediate vicinanze di ciascuna acqua di balneazione, di previsioni di inquinamenti di breve durata.

3. *Qualità e gestione delle acque di balneazione*

Il capo II del decreto legislativo n. 116/2008 stabilisce le norme che assicurano la qualità e regolano la gestione delle acque di balneazione, attribuendo alle regioni ed alle province autonome le funzioni relative:

- al *monitoraggio della qualità delle acque*, da effettuarsi ogni anno, definendo la durata della stagione balneare;
- alla *valutazione della qualità delle acque ed alla loro classificazione* determinandone i profili ed adottando le misure di gestione e le indagini ed ispezioni idonee ad evitare rischi e pericoli.

4. *Informazioni - Partecipazione del pubblico*

Gli organi statali, regionali, delle province autonome e dei comuni, ciascuno per quanto di loro competenza, incoraggiano la partecipazione del pubblico all'attuazione delle norme come sopra stabilite ad assicurano che siano fornite al pubblico interessato opportunità di informarsi sul processo di partecipazione e di formulare suggerimenti, osservazioni o reclami, in particolare per la preparazione, la revisione e l'aggiornamento delle acque di balneazione. Le autorità competenti tengono conto delle informazioni così acquisite.

5. Informazioni al pubblico - Compiti dei Comuni

L'art. 15 del decreto legislativo stabilisce che i comuni assicurano che le seguenti informazioni siano divulgate e messe a disposizione con tempestività durante la stagione balneare in un'ubicazione facilmente accessibile nelle immediate vicinanze di ciascuna acqua di balneazione:

a) classificazione corrente delle acque di balneazione ed eventuale divieto di balneazione di cui al decreto mediante una simbologia che risponda agli indirizzi comunitari;

b) descrizione generale delle acque di balneazione, in un linguaggio non tecnico, basata sul profilo delle acque di balneazione;

c) nel caso di acque di balneazione identificata a rischio di inquinamento di breve durata:

1) avviso di acqua di balneazione a rischio di inquinamento di breve durata;

2) indicazione del numero di giorni nei quali la balneazione è stata vietata durante la stagione balneare precedente a causa dell'inquinamento;

3) avviso tempestivo di inquinamento, previsto o presente, con divieto temporaneo di balneazione;

d) informazioni sulla natura e la durata prevista delle situazioni anomale;

e) laddove la balneazione è vietata, avviso che ne informi il pubblico, precisandone le ragioni;

f) ogniqualvolta è introdotto un divieto di balneazione permanente, avviso che l'area in questione non è più balneabile con la ragione del declassamento;

g) indicazione delle fonti da cui reperire informazioni più esaurienti.

TITOLO IV

Le aree naturali protette

Cap. I

La legge quadro sulle aree protette

1. Finalità generali

Con la legge quadro 6 dicembre 1991, n. 394 e s.m.i., sono stati fissati i principi generali e gli ordinamenti per l'istituzione e la gestione delle aree naturali protette, con il fine di promuovere e garantire, in forma coordinata, la conservazione e la valorizzazione del patrimonio naturale del Paese.

Al «*patrimonio naturale*» sono stati riconosciuti dall'art. 1 della legge i valori che lo caratterizzano: *è costituito dalle formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche e biologiche – o gruppi di esse – che hanno rilevante valore naturalistico ed ambientale.*

I territori nei quali sono presenti i valori che caratterizzano il patrimonio naturale, specie se vulnerabili, sono sottoposti ad uno speciale regime di tutela e di gestione e costituiscono le «*aree naturali protette*».

Il regime di tutela e di gestione delle aree protette persegue le finalità di conservazione, valorizzazione, promozione di attività educative e scientifiche e di difesa e ricostituzione degli equilibri idraulici e geologici (art. 1, comma 3 e 4, legge 394).

2. Compiti di rilievo nazionale dello Stato

I compiti e le funzioni relative ai parchi naturali ed alle riserve naturali statali, marine e terrestri, sono stati attribuiti allo Stato dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394.

L'individuazione, l'istituzione e la disciplina generale dei parchi e delle riserve nazionali, comprese quelle marine, e l'adozione delle relative misure di salvaguardia in base alle linee fondamentali della «*Carta della natura*» sono effettuati sentita la Conferenza unificata.

Le leggi di attuazione della riforma del titolo V della parte seconda della Costituzione dovranno stabilire definitivamente le competenze relative ai Parchi nazionali. In attesa della nuova normativa viene fatto riferimento a quella vigente al momento della redazione di questa parte.

Le aree naturali protette, suddivise per tipologia e regione, nell'anno 2005, avevano un'estensione territoriale di quasi 6 milioni di ettari. I dati relativi, pubblicati dall'Annuario ISTAT 2007, sono rappresentati nella tavola che segue.

Aree naturali protette per tipologia e regione – Rilevazione dell'anno 2005 (in ettari)

REGIONI	Superficie a terra						Superficie a mare	
	Parchi nazionali	Riserve naturali statali	Parchi naturali regionali	Riserve naturali regionali	Altre aree naturali protette regionali	Totale	Aree naturali marine protette, riserve naturali marine e aree naturali protette nazionali e regionali	Totale
Piemonte	44.919,0	3.383,0	94.778,6	10.841,8	13.330,2	167.252,6	-	167.252,6
Valle d'Aosta	36.739,0	-	5.747,0	511,9	-	42.997,9	-	42.997,9
Lombardia	59.693,0	244,0	60.816,0	8.772,0	690,0	130.215,0	-	130.215,0
Trentino-Alto Adige	73.632,0	-	205.900,0	2.211,2	1.670,1	283.413,3	-	283.413,3
Bolzano-Bozen	55.971,0	-	124.936,0	1.033,3	-	181.940,3	-	181.940,3
Trento	17.661,0	-	80.964,0	1.177,9	1.670,1	101.473,0	-	101.473,0
Veneto	15.132,0	19.460,0	56.666,0	2.119,4	-	93.377,4	-	93.377,4
Friuli-Venezia Giulia	-	399,0	46.352,0	7.043,0	-	53.794,0	1.314,0 (a)	55.108,0
Liguria	3.860,0	16,0	21.592,3	23,0	19,6	25.510,9	552.457,0 (b)	577.967,9
Emilia-Romagna	30.751,0	8.246,2	47.246,6	1.708,9	141,7	88.094,4	-	88.094,4
Toscana	39.935,0	11.039,4	51.471,0	30.847,4	26.551,2	159.844,0	1.640.152,0 (c)	1.799.996,0
Umbria	17.917,0	-	40.875,0	-	4.535,0	63.327,0	-	63.327,0
Marche	61.160,0	6.085,3	21.539,3	318,5	-	89.103,0	-	89.103,0
Lazio	26.667,0	25.864,0	113.706,0	43.124,0	4.092,0	213.453,0	4.204,4 (d)	217.657,4
Abruzzo	219.404,0	17.782,7	56.450,0	8.509,2	1.086,8	303.232,7	-	303.232,7
Molise	4.049,0	1.190,0	-	50,0	1.161,0	6.450,0	-	6.450,0
Campania	185.431,0	2.013,8	127.440,0	10.030,0	325,5	325.240,3	1.758,0 (e)	326.998,3
Puglia	118.144,0	9.906,3	125,0	-	590,0	128.765,3	20.347,0 (f)	149.112,3
Basilicata	88.379,0	965,0	33.655,0	2.197,0	-	125.196,0	-	125.196,0
Calabria	232.501,0	16.158,4	-	750,0	-	249.409,4	14.721,0 (f)	264.130,4
Sicilia	-	-	185.551,0	85.163,9	4,8	270.719,7	75.969,0 (f)	346.688,7
Sardegna	84.205,0	-	5.200,0	-	3.051,0	92.456,0	509.751,0 (g)	602.207,0
ITALIA	1.342.518,0	122.753,1	1.175.110,8	214.221,0	57.248,9	2.911.851,9	2.820.673,4 (h)	5.732.525,3
Nord	264.726,0	31.748,2	539.098,6	33.231,1	15.851,6	884.655,5	553.771,0	1.438.426,5
Centro	145.679,0	42.988,7	227.591,3	74.289,9	35.178,2	525.727,0	1.644.356,4	2.170.083,4
Mezzogiorno	932.113,0	48.016,3	408.421,0	106.700,1	6.219,1	1.501.469,4	622.546,0	2.124.015,4

Fonte: ISTAT - Annuario statistico italiano 2007 - Superficie delle aree protette (E) - Elaborazione su dati del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, 5° aggiornamento Elenco ufficiale aree protette del 24 luglio 2003.

- (a) Di cui 30 ettari ricadenti nelle aree naturali marine protette e riserve naturali marine e 1.284 nelle riserve naturali regionali.
- (b) Di cui 3.072 ettari ricadenti nelle aree naturali marine protette e riserve naturali marine e 549.385 nel Santuario per i mammiferi marini.
- (c) Di cui 56.766 ettari ricadenti nei parchi nazionali e 1.583.386 nel Santuario per i mammiferi marini.
- (d) Di cui 18,40 ettari ricadenti nelle altre aree naturali protette regionali e 4.186 nelle aree naturali marine protette e riserve naturali marine.
- (e) Di cui 1.539 ricadenti nelle aree naturali marine protette e riserve naturali marine e 219 in altre aree naturali protette nazionali.
- (f) Ettari ricadenti nelle aree naturali marine protette e riserve naturali marine.
- (g) Di cui 15.046 ettari ricadenti nei parchi nazionali, 70.218 nelle aree naturali marine protette e riserve naturali marine e 424.487 nel Santuario per i mammiferi marini.
- (h) Comprensivo della superficie del Santuario per i mammiferi marini pari a 2.557.258 ettari.

3. Funzioni conferite alle regioni ed agli enti locali

L'art. 78 del D.Lgs. n. 112 stabilisce che tutte le funzioni amministrative in materia di aree protette, non indicate dall'art. 77, di cui al precedente paragrafo 2, sono conferite alle regioni ed agli enti locali.

Con atto di indirizzo e coordinamento sono individuate, sulla base di criteri stabiliti d'intesa con la Conferenza Stato-regioni, le riserve statali, non collocate nei parchi nazionali, la cui gestione viene affidata a regioni od enti locali.

4. La cooperazione fra Stato, regioni ed enti locali

Lo Stato, le regioni e gli enti locali attuano forme di cooperazione e d'intesa per la tutela e gestione delle aree naturali protette, secondo quanto previsto dall'art. 81 del D.P.R. n. 616/1977 e dall'art. 34 del T.U.E.L., relativo agli accordi di programma.

La Corte Costituzionale, con sentenze del 22 novembre 1991, n. 422 e 13 dicembre 1991, n. 464, ha stabilito che il Ministro dell'ambiente non può adottare le misure di salvaguardia nelle aree individuate come zone da destinare a riserve naturali d'importanza nazionale od internazionale, senza che siano sentite le Regioni interessate ovvero siano decorsi 30 giorni dalla data di richiesta del parere e questo non sia stato espresso.

5. La classificazione delle aree naturali protette

5.1. La classificazione generale

La legge quadro in materia di aree protette 6 dicembre 1991, n. 394 ha previsto la disciplina per la protezione delle aree naturali di particolare pregio ed interesse ed istituito un Comitato preposto alla loro classificazione, presieduto dal Ministro per l'ambiente.

Con deliberazione del Comitato in data 21 dicembre 1993 venne stabilita la classificazione delle aree protette che è stata modificata ed integrata con deliberazione adottata il 2 dicembre 1996 dal Comitato per le aree naturali protette ed è stata così definita dall'art. 1 della predetta deliberazione:

- a) parco nazionale;
- b) riserva naturale statale;
- c) parco naturale interregionale;
- d) parco naturale regionale;
- e) riserva naturale regionale;
- f) zona umida di interesse internazionale;
- g) zona di protezione speciale (ZPS);

h) zona speciale di conservazione (ZSC);

i) altre aree naturali protette.

Le caratteristiche delle diverse zone protette si possono riassumere secondo quanto previsto dai successivi paragrafi.

5.2. I parchi nazionali

Sono costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali o marine che contengono uno o più ecosistemi intatti od anche parzialmente alterati da interventi antropici, una o più formazioni fisiche, geologiche, geomorfologiche, biologiche, di rilievo internazionale o nazionale per valori naturalistici, scientifici, estetici, culturali, educativi e ricreativi, tali da richiedere l'intervento dello Stato ai fini della loro conservazione per le generazioni presenti e future.

5.3. I parchi naturali regionali

I parchi naturali regionali sono costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali ed eventualmente da tratti di mare prospicienti la costa, di valore naturalistico e ambientale, che costituiscono, nell'ambito di una regione, un sistema omogeneo individuato dagli assetti naturali dei luoghi, dai valori paesaggistici ed artistici e dalle tradizioni culturali delle popolazioni locali.

5.4. Le riserve naturali

Le riserve naturali sono costituite da aree terrestri, fluviali, lacuali o marine che contengono una o più specie naturalisticamente rilevanti della flora e della fauna o presentano uno o più ecosistemi importanti per le diversità biologiche o per la conservazione delle risorse genetiche. Le riserve naturali marine protette sono classificate secondo quanto stabilito dalla legge 5 marzo 1985, n. 127 e 31 dicembre 1982, n. 979.

5.4.1. Il regolamento nazionale per gli habitat naturali e seminaturali

Le disposizioni del Regolamento approvato con il D.P.R. 12 marzo 2003 per la conservazione degli habitat naturali e seminaturali, della flora e della fauna selvatiche e della direttiva 2006/105/CE in materia di ambiente sono stati integrati con il D.M. 11 giugno 2007 (G.U. 3.7.2007, n. 152), a seguito dell'adesione all'U.E. della Bulgaria e della Romania.

5.5. Le zone umide d'importanza internazionale

Sono classificate tali ai sensi della convenzione di Ramsar, di cui al D.P.R. n. 448 del 13 marzo 1976.

5.6. Zone speciali

• *Zona di protezione speciale (ZPS)* ai sensi della direttiva 79/409/CEE: un territorio idoneo per estensione e/o per localizzazione geografica alla conservazione delle specie di uccelli di cui all'allegato I della direttiva 79/409/CEE, concernente la conservazione degli uccelli selvatici, tenuto conto delle necessità di protezione di queste ultime nella zona geografica marittima e terrestre a cui si applica la direttiva stessa.

Il regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche è stato emanato con il D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357. Gli allegati A e B del regolamento sono stati modificati con decreto del Ministero dell'ambiente 20 gennaio 1999, in attuazione della direttiva 97/62/CEE. Ulteriori modifiche ed integrazioni del regolamento sono state approvate con il D.P.R. 12 marzo 2003, n. 120.

L'elenco delle Zone di Protezione Speciale - ZPS - classificate ai sensi della Direttiva 79/409/CEE è stato approvato con Decreto del Ministro dell'Ambiente 5 luglio 2007, pubblicato sul s.o. n. 167 al n. 170 della G.U. del 24 luglio 2007.

I criteri minimi uniformi per la definizione di misure di conservazione delle ZPS sono stati stabiliti con Decreto del Ministro dell'Ambiente 17 ottobre 2007, modificato con Decreto ministeriale 22 gennaio 2009.

• *Zona speciale di conservazione (ZSC)*, ai sensi della direttiva 92/43/CEE: un'area naturale, geograficamente definita e con superficie delimitata, che:

a) contiene zone terrestri o acquatiche che si distinguono grazie alle loro caratteristiche geografiche, abiotiche e biotiche, naturali o seminaturali (habitat naturali), ed è destinata:

– a conservare o ripristinare un tipo di habitat naturale di cui all'allegato I o una specie della flora e della fauna selvatiche di cui all'allegato II della direttiva 92/43/CEE, relativa alla conservazione in uno stato soddisfacente degli habitat naturali e seminaturali e della flora e della fauna selvatiche;

– a conservare la diversità biologica nella regione paleartica mediante la protezione degli ambienti Alpino, Appenninico e Mediterraneo;

b) sia designata dallo Stato mediante un atto regolamentare, amministrativo e/o contrattuale e

nella quale siano applicate le misure di conservazione necessarie al mantenimento o al ripristino, in uno stato di conservazione soddisfacente, degli habitat naturali e/o delle popolazioni delle specie per cui l'area naturale è designata.

Con decisione della Commissione europea del 7 dicembre 2004 sono stati stabiliti, ai sensi della direttiva 92/43/CEE del Consiglio, i siti di importanza comunitaria per la regione biogeografia continentale.

I criteri minimi uniformi per la definizione delle misure di tutela delle Zone speciali di conservazione - ZSC - sono stati stabiliti con Decreto del Ministro dell'Ambiente 17 ottobre 2007, modificato con decreto ministeriale 22 gennaio 2009.

5.7. I Siti d'importanza comunitaria

La direttiva 92/43/CEE del Consiglio del 21 maggio 1992 dispose, come già indicato, la conservazione degli habitat naturali e seminaturali della flora e della fauna selvatica. Con D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, modificato con decreto 12 marzo 2003, n. 120, fu approvato il regolamento di attuazione della predetta direttiva comunitaria.

La Commissione europea con decisione del 19 luglio 2006, approvò l'elenco dei *Siti di Importanza Comunitaria – SIC – per la regione biogeografica mediterranea*.

L'elenco dei SIC in Italia è stato approvato con il decreto del Ministro dell'Ambiente del 5 luglio 2007, pubblicato sul s.o. n. 167 al n. 170 della G.U. del 24 luglio 2007.

5.8. La Rete Natura 2000

Natura 2000 è una rete di siti ecologici, istituita dal Consiglio dei Ministri dell'Unione europea con la ricordata direttiva 92/43/CEE al fine di conservare la diversità biologica presente nel territorio e, in particolare, di tutelare una serie di habitat e specie animali e vegetali (direttiva "Habitat") e della specie di cui all'allegato I della direttiva 97/49/CE (direttiva "Uccelli").

I siti compresi nella rete natura 2000 sono 2.563 e includono aree per un totale di 6,2 milioni di ettari, pari al 20,6 della superficie nazionale, secondo i dati ISTAT aggiornati al febbraio 2008 e di cui alla sintesi di seguito effettuata che comprende le zone ZPS, i siti SIC e le aree NATURA 2000, il cui numero ed estensione sono calcolati escludendo le sovrapposizioni alle zone e siti predetti.

5.9. Aree comprese nelle ZPS, nei siti SIC e nella rete NATURA 2000 al Febbraio 2008

REGIONI	Zps			Sic			Natura 2000 (a)		
	Superficie			Superficie			Superficie		
	Numero	Ettari	In % della superficie territoriale (b)	Numero	Ettari	In % della superficie territoriale (b)	Numero	Ettari	In % della superficie territoriale (b)
ITALIA	594	4.370.167	14,5	2.285	4.511.071	15,0	2.563	6.194.651	20,6
Nord	314	1.633.021	13,6	946	1.738.796	14,5	1.076	2.161.078	18,0
Centro	139	782.194	13,4	483	642.173	11,0	551	1.046.047	17,9
Mezzogiorno	141	1.954.952	15,9	856	2.130.102	17,3	936	2.987.526	24,3

Fonte: Annuario ISTAT 2008

(a) Il numero e l'estensione dei siti Natura 2000 per regione è stato calcolato escludendo le sovrapposizioni fra i Sic e le Zps.

(b) I valori in ettari della superficie sono basati sulle misurazioni dell'Agenzia del territorio al 31 dicembre 2002.

5.10. La classificazione - Competenze

Alla classificazione delle aree naturali protette provvedono:

a) per i parchi e le riserve di rilievo nazionale ed internazionale, una prima individuazione fu effettuata dall'art. 34 e, per le aree marine, dall'art. 36 della legge n. 394. Con precedenti disposizioni furono istituiti i parchi nazionali esistenti la cui disciplina viene ricondotta a quella prevista dalla legge quadro. L'integrazione delle classificazioni, i programmi triennali per le nuove istituzioni e l'approvazione dell'elenco ufficiale sono di competenza del Comitato istituito con l'art. 3 della legge n. 394 che vi ha provveduto con deliberazione del 21 dicembre 1993, integrata e modificata con la citata deliberazione del 2 dicembre 1996;

b) per i parchi e le riserve naturali d'interesse regionale e locale, la classificazione e l'istituzione sono effettuate dalle regioni.

5.11. La denominazione

Ciascuna area naturale protetta ha diritto alla propria denominazione.

Cap. II**Il Comitato e la Consulta tecnica per le aree naturali protette****1. Il Comitato per le aree naturali protette**

È stato istituito dall'art. 3 della legge n. 394 che ne stabilisce la composizione ed i compiti.

Il Comitato provvede all'adozione della «carta della natura», predisposta dai servizi tecnici nazionali ed identifica, in base alla stessa, le linee fondamentali dell'assetto del territorio, con rife-

rimento ai valori naturali ed ambientali.

Il Comitato svolge inoltre i compiti relativi alla integrazione della classificazione delle aree protette, all'adozione del programma triennale ed all'approvazione dell'elenco ufficiale delle aree naturali protette.

Con sentenza della Corte costituzionale 13-22 ottobre 1999 è stato dichiarato che non spetta allo Stato e per esso al Comitato per le aree naturali protette non accogliere la richiesta di iscrizione nell'elenco ufficiale delle aree naturali protette di parchi naturali provinciali e di riserve naturali, individuate dalle province autonome, sotto il profilo che in tali aree le deroghe al divieto di caccia di cui all'art. 11 della legge n. 364/1991 non sono esplicitamente riconducibili a quanto indicato da tale legge.

2. La consulta tecnica per le aree naturali protette

Istituita dall'art. 3 della legge n. 394 è stata finora composta da nove esperti particolarmente qualificati per l'attività e gli studi realizzati in materia di conservazione della natura, nominati per un quinquennio dal Ministro dell'ambiente su terne designate dalle associazioni ambientali, da istituzioni scientifiche di rilievo nazionale e dai presidenti dei parchi nazionali e regionali.

La Consulta esprime pareri tecnico-scientifici in materia di aree naturali protette.

Cap. III**Misure di incentivazione****1. Finanziamenti per i comuni e le province**

Ai comuni ed alle province il cui territorio è compreso – tutto o parte – entro i confini di un

parco nazionale o di un parco naturale regionale è attribuita, nell'ordine, priorità nella concessione di finanziamenti statali e regionali richiesti per realizzare sul territorio compreso nel parco i seguenti interventi:

- a) restauro dei centri storici ed edifici di particolare valore storico e culturale;
- b) recupero di nuclei abitati rurali;
- c) opere igieniche ed idropotabili e di risanamento dell'acqua, dell'aria e del suolo;
- d) opere di conservazione e di restauro ambientale del territorio, comprese attività agricole e forestali;
- e) attività culturali nei campi d'interesse del parco;
- f) agriturismo;
- g) attività sportive compatibili;
- h) strutture per l'utilizzazione di fonti energetiche a basso impatto ambientale (metano, altri gas combustibili, uso di energie rinnovabili).

Interventi per queste finalità sono disposti dalle Regioni, nei limiti dei loro bilanci, mentre in quello dello Stato sono previsti annualmente modesti stanziamenti per alcune specifiche necessità.

2. Interventi a favore dei privati

Il medesimo ordine di priorità è stabilito per la concessione di contributi a favore di privati.

Cap. IV
Le aree naturali protette nazionali

1. Istituzione e classificazione

I parchi nazionali sono istituiti e delimitati con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'ambiente, sentita la Regione.

Le riserve naturali statali, come sopra individuate, sono istituite con decreto del Ministro per l'ambiente sentita la Regione.

Le riserve protette marine sono istituite, in attuazione del programma, con decreto del Ministro per l'ambiente, di concerto con quello della Marina mercantile e d'intesa con il Ministro dell'economia.

I decreti istitutivi dei Parchi nazionali indicano le finalità di ciascun Parco, che non sono solo la tutela ambientale ed archeologica dell'area, ma anche la valorizzazione ai fini sociali ed occupazionali delle risorse e la promozione di uno sviluppo socio-economico compatibile, privilegiando le attività tradizionali locali già esistenti (C.d.S., VI, 12 giugno 2007, n. 3085).

2. I parchi classificati "nazionali"

Dall'elenco ufficiale delle aree naturali protette risultano classificati "parchi nazionali":

N.	Denominazione	Regione	Superficie (ha)	
			a Terra	a Mare
1.	Parco nazionale della Maiella	Abruzzo	62.838,00	0,00
2.	Parco nazionale dell'Abruzzo, Lazio e Molise	Abruzzo, Lazio, Molise	49.680,00	0,00
3.	Parco nazionale del Gran Sasso e Monti della Laga	Abruzzo, Marche, Lazio	141.341,00	0,00
4.	Parco nazionale del Pollino	Basilicata, Calabria	171.132,00	0,00
5.	Parco nazionale dell'Aspromonte	Calabria	76.053,00	0,00
6.	Parco nazionale della Sila	Calabria	73.695,00	0,00
7.	Parco nazionale del Cilento e Vallo di Diano	Campania	178.172,00	0,00
8.	Parco nazionale del Vesuvio	Campania	7.259,00	0,00
9.	Parco nazionale delle Foreste Casentinesi, Monte Falterona e Campigna	Emilia Romagna, Toscana	31.038,00	0,00
10.	Parco nazionale dell'Appennino Tosco-Emiliano	Emilia Romagna, Toscana	22.792,00	0,00
11.	Parco nazionale del Circeo	Lazio	5.616,00	0,00

(segue)

N.	Denominazione	Regione	Superficie (ha)	
			a Terra	a Mare
12.	Parco nazionale delle Cinque Terre	Liguria	3.860,00	0,00
13.	Parco nazionale dei Monti Sibillini	Marche, Umbria	69.722,00	0,00
14.	Parco nazionale della Val Grande	Piemonte	11.340,00	0,00
15.	Parco nazionale del Gran Paradiso	Piemonte, Valle d'Aosta	70.318,00	0,00
16.	Parco nazionale dell'Alta Murgia	Puglia	67.739	0,00
17.	Parco nazionale del Gargano	Puglia	118.144,00	0,00
18.	Parco nazionale dell'Arcipelago di La Maddalena	Sardegna	5.100,00	15.046,00
19.	Parco nazionale del Golfo di Orosei e del Gennargentu	Sardegna	73.935,00	0,00
20.	Parco nazionale dell'Asinara	Sardegna	5.170,00	0,00
21.	Parco nazionale dell'Arcipelago Toscano	Toscana	16.856,00	56.766,00
22.	Parco nazionale dello Stelvio	Trentino Alto Adige, Lombardia	133.325,00	0,00
23.	Parco nazionale delle Dolomiti Bellunesi	Veneto	15.132,00	0,00
24.	Parco nazionale dell'Appennino Lucano - Val D'Agri e Lagonegrese	Basilicata	67.564	0,00
Parchi Nazionali		Superficie Totale	1. 477. 821,00	71. 812, 00

Fonte: Corpo Forestale dello Stato - 2008

3. I parchi nazionali - Ordinamento

3.1. L'Ente Parco

L'art. 9 della legge n. 394 regola l'istituzione dell'Ente Parco che ha personalità di diritto pubblico, sede legale ed amministrativa nel territorio del Parco ed è sottoposto a vigilanza del Ministero dell'ambiente.

Sono organi dell'Ente:

- a) il Presidente;
- b) il Consiglio Direttivo;
- c) la Giunta esecutiva, la cui elezione è prevista dalla legge «eventualmente», secondo le decisioni del Consiglio Direttivo, che comunque, elegge un Vice Presidente il quale è compreso fra i membri che con il Presidente costituiscono la Giunta;
- d) il Collegio dei Revisori dei conti;
- e) la Comunità del Parco, costituita dai Presidenti delle Regioni e delle Province, dai Sindaci dei Comuni e dai Presidenti delle Comunità montane nei cui territori sono comprese le aree del Parco.

3.2. La Comunità del Parco

La Comunità del Parco assicura, con la designazione di cinque membri, una presenza determinante nel Consiglio Direttivo, rispetto ai tre che direttamente rappresentano l'Amministrazione centrale dello Stato.

La Comunità è l'organo consultivo e propositivo dell'Ente Parco. Il suo parere è obbligatorio:

- a) sul regolamento del Parco;
- b) sul piano del Parco;
- c) sulle altre questioni per le quali viene richiesto da un terzo dei membri del Consiglio Direttivo (è sufficiente che la richiesta sia avanzata dai cinque rappresentanti della Comunità);
- d) sul bilancio e sul conto consuntivo.

La Comunità del Parco delibera, previo parere vincolante del Consiglio Direttivo, il piano pluriennale economico e sociale e vigila sulla sua attuazione. Adotta il proprio regolamento, elegge al suo interno un Presidente ed un Vice Presidente ed è convocata almeno due volte all'anno o quando venga richiesto dal Presidente dell'Ente Parco o da un terzo dei componenti.

3.3. *Il regolamento del Parco*

Disciplina l'esercizio delle attività consentite nel territorio del Parco.

È adottato dall'Ente Parco ed approvato dal Ministro per l'ambiente, sentita la Consulta e previo parere degli enti locali interessati.

Assume efficacia novanta giorni dopo la pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale. Entro tale termine i comuni sono tenuti ad adeguare alle sue prescrizioni i propri regolamenti. Decorso inutilmente il termine predetto le disposizioni del regolamento del Parco prevalgono su quelle del Comune, che è tenuto alla loro applicazione.

3.4. *Il piano per il Parco*

L'Ente Parco persegue la tutela dei valori naturali ed ambientali attraverso il «piano per il Parco», i cui contenuti sono stabiliti dall'art. 12 della legge.

Il piano è predisposto dall'Ente Parco entro sei mesi dalla sua istituzione ed è adottato entro i successivi quattro mesi, sentiti gli enti locali.

Il piano è depositato per 40 giorni presso le sedi dei Comuni, delle Comunità montane e delle Regioni. Entro i successivi 40 giorni chiunque può presentare osservazioni scritte, sulle quali l'Ente esprime il proprio parere entro i successivi 30 giorni.

Entro 120 giorni dal ricevimento del piano e del parere sulle osservazioni presentate la Regione, d'intesa con l'Ente Parco ed i Comuni per quanto attiene alle previsioni del piano relative alle attrezzature e servizi per la gestione sociale del Parco stesso, emana il provvedimento di approvazione.

Il piano è modificato con la medesima procedura ed è aggiornato ogni 10 anni.

Ha effetto di dichiarazione di pubblico generale interesse per gli interventi in esso previsti. Sostituisce ad ogni livello i piani paesistici, i piani territoriali od urbanistici ed ogni altro strumento di pianificazione.

Pubblicato sulla G.U. e sul B.U.R., è immediatamente vincolante nei confronti delle amministrazioni e dei privati.

3.5. *Nulla-osta*

Il rilascio da parte dei comuni e di altre amministrazioni di concessioni, autorizzazioni relative ad interventi ed opere all'interno del Parco è sottoposto a preventivo nulla-osta dell'Ente Parco.

Il nulla-osta è reso entro 60 giorni dalla richiesta, dopo la verifica della conformità dell'intervento con le disposizioni del piano e del regolamento. Decorso inutilmente il termine suddetto, il nulla-osta si intende assentito. È illegittimo il diniego adottato dal-

l'Ente Parco dopo la scadenza del predetto termine (C.d.S., VI, 28 marzo 2003, n. 1616).

Il provvedimento di diniego è affisso per sette giorni all'albo dell'Ente Parco ed a quello del Comune interessato.

3.6. *Il piano pluriennale economico e sociale*

La Comunità del Parco, nel rispetto delle finalità e dei vincoli stabiliti dal piano e del regolamento, promuove le iniziative atte a favorire lo sviluppo economico e sociale delle collettività eventualmente residenti all'interno del Parco e nei territori adiacenti.

La Comunità del Parco elabora il piano pluriennale economico e sociale per la promozione delle attività compatibili, individuando i soggetti che realizzeranno gli interventi previsti.

Il piano è sottoposto al parere vincolante del Consiglio direttivo ed è approvato dalla Regione o, d'intesa, dalle Regioni interessate.

Il piano ha durata quadriennale e le sue previsioni sono definite dall'art. 14 della legge.

3.7. *Entrate del Parco ed agevolazioni fiscali*

Sono stabilite dall'art. 16 della legge n. 394 e comprendono, fra le diverse entrate, contributi ordinari e straordinari dello Stato, contributi delle Regioni e di altri enti pubblici.

3.8. *Direttori di Parco - Albo degli idonei*

Con decreto del Ministero dell'ambiente in data 28 giugno 1993 era stato istituito l'elenco degli idonei all'esercizio dell'attività di Direttore di Parco.

Le procedure per l'iscrizione all'albo e per il funzionamento dello stesso sono state rinnovate con il decreto del Ministro dell'ambiente 10 agosto 1999.

All'albo sono iscritti tutti i direttori di parco in carica alla data di entrata in vigore della legge n. 426/1999 oltre ai soggetti inseriti nell'elenco degli idonei di cui al D.M. 14 aprile 1994.

Per le nuove ammissioni all'albo è prevista una procedura concorsuale, per titoli, a cadenza biennale, che viene effettuata in base ai titoli di studio, di servizio e scientifici.

Per l'ammissione alla procedura concorsuale è necessario aver conseguito un diploma di laurea. Al diploma di laurea è equiparato il servizio reso, per almeno quattro anni, in qualità di direttore di Ente parco nazionale o regionale.

Con decreto direttoriale del 9 febbraio 2004, è stato redatto l'elenco dei nominativi iscritti nell'albo degli idonei all'esercizio dell'attività di direttore di Parco, di cui all'art. 1 del decreto ministeriale 10 agosto 1999, il cui testo integra-

le è consultabile sul sito internet del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare al seguente indirizzo: www.minambiente.it/Sito/settori_azione/snc/Home_snc.asp.

3.9. Il territorio del Parco - Definizione e confini

È stato affermato che in tema di tutela delle aree protette, la definizione del *territorio* che delimita un *parco* non rientra nella disponibilità dell'ente che lo amministra, né delle autorità preposte al controllo ed alla tutela dell'area protetta, in quanto è la stessa legge 6 dicembre 1991, n. 394 a stabilire che i confini delle aree protette devono essere definiti nel provvedimento istitutivo, il quale può essere modificato solo da un atto normativo di pari rilevanza (Cass. pen., III, 16 ottobre 2007, n. 42976).

3.10. Territorio del Parco - Perimetrazione - Prescrizioni in materia di caccia - Esclusione

Gli interessi volti ad istituire un *Parco nazionale* vengono a collocarsi in una prospettiva di tutela del territorio e dell'ambiente assai ampia, nella quale il divieto di caccia ha rilievo importante ma non esclusivo. La fissazione di limiti percentuali di territorio, provinciale o regionale, sottratto all'attività venatoria, assume rilevanza nell'esercizio delle funzioni faunistico-venatorie che si realizzano con la predisposizione dei piani faunistici. Tali limiti non possono condizionare l'esercizio delle altre funzioni attinenti ad interessi che coinvolgono i territori su cui si svolge l'attività venatoria, in particolare quelli relativi alla difesa e valorizzazione dei beni ambientali. La perimetrazione del territorio dei parchi non soggiace pertanto ai limiti ed alle prescrizioni in materia di caccia, derivanti dalla legislazione ad essa relativi, che non pongono un limite massimo al territorio suscettibile di protezione, bensì impongono di destinare in ogni caso, anche in assenza di aree di particolare valore naturali-

stico, una determinata superficie di territorio a protezione della fauna (C.d.S., VI, 26 novembre 2007, n. 6028).

3.11. Reati paesaggistici nelle aree dei Parchi Nazionali

L'Ente parco, titolare dell'interesse alla conservazione e valorizzazione del patrimonio naturale dell'area protetta, è legittimato a costituirsi parte civile quale soggetto offeso dai reati previsti dall'art. 30 della legge quadro 6 dicembre 1991, n. 394 e, in quanto abbia sofferto un danno materiale e/o morale in conseguenza dell'intervento edilizio abusivo eseguito sulla medesima area, è legittimato a costituirsi parte civile quale soggetto danneggiato in relazione al reato urbanistico di cui all'art. 44, lett. c) del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380 ed al reato paesaggistico di cui all'art. 181 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Cass. penale, sez. III, 8 ottobre 2008, n. 46079).

L'ordinanza contingibile ed urgente con cui il sindaco istituisce un sito di stoccaggio provvisorio di rifiuti solidi urbani nell'ambito di un parco nazionale non esime dalla necessità di richiedere l'autorizzazione paesaggistica ed il nulla-osta dell'ente parco e non sana il reato paesaggistico determinato con l'effettuazione di uno stoccaggio provvisorio di rifiuti in area naturale protetta (Cass. penale, sez. III, 4 giugno 2008, n. 27505).

3.12. Incendi boschivi nei Parchi nazionali

La rilevazione degli incendi verificatisi nelle aree dei Parchi Nazionali, rilevati per gli anni dal 1997 al 2008 dagli Enti Parco con il Corpo Forestale dello Stato evidenzia che nelle stesse tali eventi dannosi si verificano in misura molto ridotta rispetto al territorio del Paese (ved. tit. III, cap. VI) non soggetto alla vigilanza e tutela che nei Parchi è esercitata dagli enti.

Si indicano, nella tavola che segue, i dati relativi agli incendi verificatisi nei Parchi nazionali nel triennio 2006-2008.

Incendi nei Parchi Nazionali - Anno 2006-2008

Parco Nazionale	Superficie protetta	2006				2007				2008			
		N.	Sup totale (HA)	Sup Boscata (HA)	Sup Non Boscata (HA)	N.	Sup totale (HA)	Sup Boscata (HA)	Sup Non Boscata (HA)	N.	Sup totale (HA)	Sup Boscata (HA)	Sup Non Boscata (HA)
NORD	Gran Paradiso	1,00	0,10	0,10	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
	Val Grande	0,00	0,00	0,00	0,00	1,00	33,63	23,51	10,12	0,00	0,00	0,00	0,00
	Stelvio	4,00	2,47	0,10	2,40	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
	Dolomiti Bellunesi	1,00	0,10	0,10	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
CENTRO	Cinque Terre	3,00	5,06	5,06	0,00	1,00	0,21	1,00	0,21	3,00	0,15	0,15	0,00
	Arcipelago Toscano	5,00	4,08	0,20	3,88	2,00	0,31	0,28	0,03	2,00	0,12	0,12	0,00
	Appennino Tosco Em.	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
	Foreste Casentinesi	0,00	0,00	0,00	0,00	1,00	1,00	0,05	0,00	1,00	0,00	0,00	0,00
	Monti Sibillini	9,00	8,98	1,84	7,14	4,00	4,00	17,46	0,00	2,00	0,26	0,26	0,00
	G. Sasso e M. Laga	13,00	16,27	7,37	8,90	23,00	23,00	29,94	760,43	4,00	12,05	8,50	3,55
	Majella	4,00	9,66	3,47	6,19	28,00	28,00	1,240,00	1,275,90	6,00	1,73	0,34	1,39
	Abruzzo Lazio e Molise	1,00	3,61	3,61	0,00	6,00	6,00	301,60	167,77	1,00	0,12	0,12	0,00
	Circeo	6,00	5,50	2,00	3,50	2,00	2,00	0,30	0,00	1,00	1,17	0,72	0,45
	Vesuvio	18,00	18,65	5,27	13,38	46,00	46,00	115,44	59,07	38,00	24,37	22,16	2,21
SUD ED ISOLE	Cilento e V. di Diano	156,00	457,82	77,89	379,93	273,00	273,00	2,295,85	2,844,95	165,00	534,99	285,95	249,04
	Alta Murgia									79,00	2,604,07	1,121,06	1,483,01
	Gargano	24,00	105,89	42,49	63,40	60,00	60,00	3,131,11	1,000,51	18,00	851,00	337,036	513,64
	Pollino	51,00	138,13	49,30	89,13	146,00	146,00	2,951,40	4,006,66	66,00	623,54	418,74	204,80
	Sila	12,00	47,05	44,05	3,50	27,00	27,00	1,137,00	10,25	15,00	250,26	248,76	1,50
	Aspromonte	43,00	230,30	84,45	145,85	68,00	68,00	565,43	467,56	32,00	655,27	445,57	209,70
	Asinara	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
	La Maddalena	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00	0,00
	Val d'Agri									5,00	109,78	103,45	6,33
	TOTALE	351,00	1,053,67	327,30	727,20	688,00	22,413,00	11,810,13	10,603,46	438,00	5,668,88	2,993,25	2,675,63

Fonte dati: Parchi nazionali e CFS - Il numero e la superficie degli incendi nei parchi nazionali. Anni 2006-2008.

4. Le riserve naturali statali

Il decreto istitutivo delle riserve naturali statali ne determina i confini, l'organismo di gestione, le finalità ed i vincoli e le indicazioni ed i criteri specifici ai quali debbono conformarsi il piano di gestione della riserva ed il relativo regolamento attuativo, che sono adottati dal Ministro per l'ambiente, sentite la regione o le regioni interessate.

5. Le aree naturali protette marine

Il decreto del Ministro dell'ambiente che istituisce le aree marine protette contiene, fra l'altro, la denominazione e la delimitazione dell'area, gli obiettivi ai quali è finalizzata la sua protezione, la concessione d'uso dei beni del demanio marittimo e delle zone di mare comprese nelle aree protette. L'Ispettorato centrale per la difesa del mare assicura il conseguimento delle finalità istitutive di ciascuna area marina protetta avvalendosi, per l'eventuale gestione, della competente capitaneria di porto.

Il Ministro per l'ambiente affida, con apposita convenzione, la gestione dell'area marina protetta ad enti pubblici, istituzioni scientifiche ed associazioni riconosciute. Nel caso che l'area marina confini con un'area terrestre protetta, la gestione è affidata a quest'ultima.

Le attività vietate sulle aree marine protette sono stabilite dall'art. 19 della legge; alle stesse sono estese, per quanto applicabili, le norme relative ai parchi nazionali e le disposizioni di cui al Tit. V della legge n. 979/1982.

Il funzionamento delle aree marine protette è disciplinato dall'art. 8 della legge 31 luglio 2002, n. 179.

6. Vigilanza e sorveglianza

La sorveglianza sulla gestione dei parchi e riserve nazionali è esercitata dal Ministro dell'ambiente; quella relativa alla gestione delle aree marine dallo stesso Ministro, congiuntamente con quello della Marina mercantile.

Il Consiglio di Stato ha affermato che spetta al Ministro dell'ambiente il potere di adottare provvedimenti recanti misure di salvaguardia per la tutela dell'integrità delle aree individuate come zone da destinarsi a parchi nazionali e riserve statali, ai sensi della legge 8 luglio 1986, n. 349, art. 5, comma 1, e del D.P.R. 24 luglio 1977 n. 616, art. 83, comma 4. (Consiglio Stato, Sez. VI, 3 giugno 1997, n. 823, Foro Amm. 1997, 1764). La sorveglianza è affidata al Corpo forestale dello Stato.

Cap. V

Le aree naturali protette regionali

1. Principi fondamentali

Le norme quadro che disciplinano le aree naturali protette regionali, stabilite dall'art. 22 della legge, prevedono:

- a) la partecipazione delle province, delle comunità montane e dei comuni al procedimento di istituzione dell'area protetta, realizzata con le modalità indicate dalla legge e fatta salva l'attribuzione alle province delle funzioni amministrative previste dall'art. 19 del T.U.E.L.;
- b) la pubblicità degli atti relativi all'istituzione dell'area protetta ed alla definizione del piano per il Parco;
- c) la partecipazione degli enti locali interessati alla gestione dell'area protetta;
- d) l'adozione di regolamenti delle aree protette, secondo criteri stabiliti con legge regionale ed i principi di cui all'art. 11 della legge;
- e) la possibilità di affidare la gestione alle comunità familiari montane, anche associate fra loro, quando l'area sia in tutto o in parte compresa fra i beni agro-silvo-pastorali costituenti patrimonio della comunità montana.

Le norme di cui alle precedenti lett. a), b) e c) costituiscono principi fondamentali di riforma economico-sociale.

2. Parchi e riserve naturali regionali

2.1. Istituzione e gestione

Le Regioni istituiscono parchi e riserve naturali regionali, utilizzando soprattutto i demani ed i patrimoni forestali regionali, provinciali, comunali e di enti pubblici, per un utilizzo razionale del territorio e per attività compatibili con la speciale destinazione dell'area.

La legge regionale istitutiva del Parco naturale regionale definisce la perimetrazione provvisoria e le misure di salvaguardia, individua il soggetto per la gestione del Parco ed i principi per la formazione del regolamento.

Possono essere istituiti appositi enti di diritto pubblico o consorzi obbligatori fra enti locali od organismi associativi previsti dal T.U. delle leggi sull'ordinamento degli enti locali.

Per la gestione dei servizi del Parco, esclusa la vigilanza, possono essere stipulate convenzione con enti pubblici, soggetti privati e comunità familiari montane.

2.2. *Utilizzazione dei beni forestali degli enti locali*

Per l'istituzione di parchi e riserve naturali regionali le Regioni utilizzano soprattutto i loro beni demaniali e patrimoniali forestali e quelli delle province, comuni ed altri enti pubblici, per assicurare l'utilizzo razionale del territorio e promuovere attività compatibili con la speciale destinazione dell'area.

2.3. *Divieto di attività venatoria*

Nei parchi e nelle riserve naturali regionali è vietata l'attività venatoria, salvo eventuali prelievi ed abbattimenti selettivi necessari per ricomporre equilibri ecologici che debbono avvenire in conformità al regolamento del Parco e con le altre modalità di cui all'art. 23 della legge.

2.4. *Organizzazione amministrativa*

Ciascun Parco naturale regionale prevede, in relazione alle peculiarità dell'area nello stesso compresa, con apposito statuto, una forma organizzativa differenziata. Nello statuto sono indicati i criteri per:

- a) la composizione del Consiglio Direttivo;
- b) la designazione del Presidente e del Direttore;
- c) i poteri del Consiglio, del Presidente e del Direttore;
- d) la composizione ed i poteri del Collegio dei Revisori dei conti e degli organi di consulenza tecnica e scientifica;
- e) le modalità di convocazione e di funzionamento degli organi statutari;
- f) la costituzione della Comunità del Parco.

2.5. *Il personale*

Gli enti di gestione dei parchi naturali regionali possono avvalersi sia di personale proprio che di personale comandato dalla Regione o da altri enti pubblici.

2.6. *Il piano per il Parco*

Il piano per il Parco è uno degli strumenti d'attuazione delle finalità del Parco naturale. È adottato dall'organismo di gestione ed approvato dalla Regione.

Esso ha valore anche di piano paesistico e di piano urbanistico e sostituisce i piani paesistici, i piani territoriali ed i piani urbanistici di qualsiasi livello.

2.7. *Il piano pluriennale economico e sociale*

Il Parco promuove iniziative, coordinate con quelle della Regione e degli enti locali interessati, per favorire la crescita sociale e culturale del-

le comunità residenti, tenuto conto delle finalità istitutive, delle previsioni del piano per il Parco e dei limiti stabiliti dal regolamento.

L'organismo di gestione predispone il piano pluriennale economico e sociale per la promozione delle attività compatibili.

Il piano, adottato tenendo conto del parere espresso dagli enti locali territorialmente interessati, è approvato dalla Regione e può essere aggiornato ogni anno.

2.8. *Finanziamento del piano economico e sociale e delle attività di gestione del Parco*

Lo Stato, le regioni, gli enti locali e gli altri organismi interessati possono concorrere al finanziamento del piano economico e sociale.

Le risorse finanziarie per la gestione del Parco possono inoltre essere costituite:

- da erogazioni e contributi a qualsiasi titolo disposti da enti o da organismi pubblici e da privati;
- da diritti e canoni riguardanti l'utilizzazione di beni immobili e mobili che appartengono al Parco o dei quali esso ha la gestione.

2.9. *Accordi di programma per gli interventi statali*

Il Ministro dell'ambiente promuove accordi di programma per coordinare l'impiego delle risorse dello Stato, delle regioni e degli enti locali per l'attuazione del piano pluriennale economico e sociale, individuando gli interventi da realizzare e determinando le quote del concorso dei soggetti partecipanti.

2.10. *Vigilanza*

La vigilanza sulla gestione delle aree protette regionali è esercitata dalla Regione.

Il Corpo Forestale, esercita la sorveglianza dei territori naturali protetti regionali.

2.11. *Misure di salvaguardia - Violazione*

L'esecuzione di lavori nelle aree protette regionali, in mancanza del nulla osta dell'Ente parco, integra il reato di cui agli articoli 6 e 30 della legge 6 dicembre 1991, n. 394, mentre per le aree nazionali la violazione costituisce il reato di cui agli articoli 13 e 30 della predetta legge n. 394 (Cass. penale, sez. III, 8 ottobre 2008, n. 46079).

2.12. *Divieti - Violazione*

I divieti di effettuazione di attività che possono compromettere la salvaguardia delle aree protette di cui all'art. 11 della legge 6 dicembre 1991, n. 394 si applicano anche nei Parchi naturali re-

gionali e possono essere derogati solo per effetto dei regolamenti, la cui adozione compete all'Ente Parco (Cass. penale, sez. III, 21 maggio 2008, n. 35393).

3. *Parchi naturali regionali e interregionali*

Sono costituiti da aree terrestri, fluviali, lacuali ed eventualmente da tratti di mare pro-

spicienti la costa, di valore naturalistico e ambientale, che costituiscono, nell'ambito di una o più regioni limitrofe, un sistema omogeneo, individuato dagli assetti naturalistici dei luoghi, dai valori paesaggistici e artistici e dalle tradizioni culturali delle popolazioni locali. Sono compresi nell'elenco che segue, suddiviso per regioni.

I PARCHI REGIONALI IN ITALIA

VALLE D'AOSTA

Parco del Mont Avic

PIEMONTE

Parchi e Riserve Naturali Astigiani
Parchi e Riserve Naturali del Lago Maggiore
Parco dell'Alpe Veglia e dell'Alpe Devero
Parco delle Alpi Marittime
Parco Alta Valle Pesio e Tanaro
Parco Alta Valsesia
Parco Bosco delle Sorti della Partecipanza di Trino
Parco Capanne di Marcarolo
Parco della Collina di Superga
Parco del Gran Bosco di Salbertrand
Parco dei Laghi di Avigliana
Parco delle Lame di Sesia
Parco del Monte Fenera
Parco fluviale del Po - tratto Alessandrino-Vercellese
Parco fluviale del Po - tratto Cuneese
Parco fluviale del Po - tratto Torinese
Parco La Mandria e Riserve Valli di Lanzo
Parco Orsiera Rocciavè
Parco del Sacro Monte di Crea
Parco di Stupinigi
Parco del Ticino
Parco Val Tronca
Parco Fluviale Gesso e Stura
Parco Naturale Rocchetta Tanaro

LOMBARDIA

Parco Lombardo della Valle del Ticino
Parco delle Groane
Parco dei Colli di Bergamo
Parco dell'Adamello
Parco dell'Adda Nord
Parco dell'Adda Sud
Parco Alto Garda Bresciano
Parco della Pineta di Appiano Gentile e Tradate
Parco del Campo dei Fiori
Parco della Valle del Lambro
Parco dell'Oglio Nord

Parco dell'Oglio Sud
Parco del Mincio
Parco di Montevicchia e della Valle del Curone
Parco delle Orobie Bergamasche
Parco delle Orobie Valtellinesi
Parco del Monte Barro
Parco del Serio
Parco Nord Milano
Parco Agricolo Sud Milano
Parco Spina Verde di Como
Parco del Bosco delle Querce di Seveso e Meda
Parco della Grigna Settentrionale
Parco del Monte Netto

TRENTINO ALTO ADIGE

PROV. AUTONOMA TRENTO

Parco Adamello Brenta
Parco Paneveggio - Pale di S. Martino

PROV. AUTONOMA BOLZANO

Parco delle Dolomiti di Sesto
Parco di Fanes Sennes Braies
Parco del Gruppo di Tessa
Parco del Monte Corno
Parco Puez Odle
Parco dello Sciliar
Parco Vedrette di Ries - Aurina

VENETO

Parco dei Colli Euganei
Parco Delta del Po
Parco delle Dolomiti d'Ampezzo
Parco del Fiume Sile
Parco della Lessinia

FRIULI VENEZIA GIULIA

Parco delle Dolomiti Friulane
Parco delle Prealpi Giulie

LIGURIA

Parco delle Alpi Liguri
Parco dell'Antola
Parco dell'Aveto

(segue)

<div>Parco del Beigua</div> <div>Parco di Bric Tana</div> <div>Parco di Porto Venere</div> <div>Parco di Montemarcello-Magra</div> <div>Parco di Piana Crixia</div> <div>Parco di Portofino</div> <div>EMILIA-ROMAGNA</div> <div>Parco dell'Abbazia di Monteveglio</div> <div>Parco dei Cento Laghi</div> <div>Parco dei Boschi di Carrega</div> <div>Parco del Corno alle Scale</div> <div>Parco del Delta del Po</div> <div>Parco fluviale dello Stirone</div> <div>Parco fluviale del Taro</div> <div>Parco del Frignano</div> <div>Parco dei Gessi Bolognesi e Calanchi dell'Abbadessa</div> <div>Parco del Gigante</div> <div>Parco dei Laghi di Suviana e Brasimone</div> <div>Parco di Monte Sole</div> <div>Parco dei Sassi di Roccamalatina</div> <div>Parco Regionale Vena del Gesso Romagnola</div> <div>TOSCANA</div> <div>Parco Alpi Apuane</div> <div>Parco naturale della Maremma</div> <div>Parco di Migliarino, San Rossore, Massaciuccoli</div> <div>MARCHE</div> <div>Parco del Conero</div> <div>Parco Gola della Rossa e di Frasassi</div> <div>Parco Naturale del Monte San Bartolo</div> <div>Parco Sasso Simone e Simoncello</div> <div>UMBRIA</div> <div>Parco del Monte Cucco</div> <div>Parco del Monte Subasio</div> <div>Parco del Trasimeno</div> <div>Parco di Colfiorito</div> <div>Parco fluviale del Nera</div> <div>Parco fluviale del Tevere</div> <div>LAZIO</div> <div>Romanatura - Aree naturali protette del Comune di Roma</div> <div>Parco archeologico Inviolata</div> <div>Parco Monti Aurunci</div> <div>Parco Monti Lucretili</div> <div>Parco Monti Simbruini</div> <div>Parco dell'Appia Antica</div> <div>Parco Naturale dei Castelli Romani</div> <div>Parco regionale Riviera di Ulisse</div> <div>Parco suburbano Gianola e Monte di Scauri</div>	<div>Parco urbano Monte Orlando</div> <div>Parco suburbano Marturanum</div> <div>Parco suburbano Valle del Treja</div> <div>Parco urbano Antichissima Città di Sutri</div> <div>Parco di Veio</div> <div>Parco Naturale Regionale di Bracciano e Martignano</div> <div>ABRUZZO</div> <div>Parco del Sirente - Velino</div> <div>CAMPANIA</div> <div>Parco Campi Flegrei</div> <div>Parco Matese</div> <div>Parco Monti Picentini</div> <div>Parco Partenio</div> <div>Parco Roccamonfina - Foce Garigliano</div> <div>Parco Taburno - Camposauro</div> <div>Parco Monti Lattari</div> <div>PUGLIA</div> <div>Parco Naturale Regionale Bosco Incoronata Lama Balice</div> <div>Parco Dune Costiere Torre Canne Torre San Leonardo</div> <div>Parco Salina di Punta della Contessa</div> <div>Parco Palude e Bosco di Rauccio - Sorgenti Idume</div> <div>Parco Naturale Regionale di Porto Selvaggio e Palude del Capitano</div> <div>Parco Costa Otranto – Santa Maria di Leuca e Bosco Tricase</div> <div>Parco Litorale di Punta Pizzo e Isola di Sant'Andrea</div> <div>Parco Naturale Regionale Terra di Gravine</div> <div>Parco Naturale Regionale Litorale di Ugento</div> <div>BASILICATA</div> <div>Parco archeologico storico naturale delle Chiese rupestri del Materano</div> <div>Parco Regionale Gallipoli Cognato e Piccole Dolomiti Lucane</div> <div>CALABRIA</div> <div>Parco Naturale delle Serre</div> <div>SICILIA</div> <div>Parco dell'Etna</div> <div>Parco delle Madonie</div> <div>Parco dei Nebrodi</div> <div>Parco fluviale dell'Alcantara</div> <div>SARDEGNA</div> <div>Parco di Porto Conte</div> <div>Parco Naturale Regionale Molentargius - Sali</div>
---	---

TITOLO V

L'ambiente e le nuove disposizioni in materia di energia

La legge 23 luglio 2009, n. 99 ha stabilito disposizioni che delegano al Governo l'adozione di provvedimenti in materia di risorse energetiche che hanno particolare rilevanza per lo sviluppo del Paese e che potranno determinare effetti anche per l'ambiente. Le competenze ed impegni per la loro attuazione spetteranno allo Stato e richiederanno la partecipazione e l'apporto degli enti territoriali nei quali sorgeranno i nuovi impianti, reti ed altre infrastrutture.

In attesa che tali compiti ed attività siano definiti dai decreti legislativi delegati e che siano emanate le disposizioni di attuazione delle altre norme previste dalla legge, dalle quali si potranno comprendere e valutare gli effetti degli interventi decisi sul territorio e per la popolazione, si elencano di seguito le disposizioni in materia di energia stabilite dalla legge n. 99/2009:

– *art. 25 – Delega al Governo in materia nucleare*

Il Governo è stato delegato ad adottare entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, nel rispetto delle norme di valutazione di impatto ambientale e di pubblicità delle relative procedure, uno o più decreti legislativi di riassetto normativo, recanti la disciplina della localizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energie elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, nonché dei sistemi per il deposito definitivo dei materiali e rifiuti radioattivi e per la definizione delle misure compensative da corrispondere e da realizzare in favore delle popolazioni interessate.

– *art. 26 – Definizione delle tipologie degli impianti per la produzione di energia elettrica nucleare*

La definizione delle tipologie degli impianti per la produzione di energia elettrica nucleare che possono essere realizzati nel territorio nazionale sarà effettuata con deliberazione adottata dal CIPE – Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica – entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge.

– *art. 27 – Sicurezza e potenziamento del settore energetico*

Le amministrazioni pubbliche di cui all'art. 1,

comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165 e s.m., compresi quindi *i comuni, le province, le regioni e gli altri enti territoriali da tale norma previsti*, possono rivolgersi per lo svolgimento dei servizi specialistici in campo energetico, nell'ambito delle risorse disponibili, al Gestore dei servizi elettrici spa e alle società da esso controllate.

Diverse delle disposizioni stabilite dai 46 commi dell'art. 27 rivestono interesse diretto o indiretto per i comuni.

– *art. 28 – Autorità per l'energia elettrica e il gas*

Sono ridefiniti le competenze ed i poteri dell'Autorità per l'energia elettrica e il gas.

– *art. 29 – Agenzia per la sicurezza nucleare*

In relazione a quanto disposto con l'art. 25, è istituita l'Agenzia per la sicurezza nucleare che svolge le funzioni ed i compiti di autorità nazionale per la regolamentazione tecnica, il controllo e l'autorizzazione ai fini della sicurezza delle attività concernenti gli impieghi pacifici dell'energia nucleare, la gestione e la sistemazione dei rifiuti radioattivi e dei materiali nucleari provenienti sia da impianti di produzione di elettricità che da attività mediche ed industriali, la protezione dalle radiazioni, le funzioni e i compiti di vigilanza sulla costruzione, l'esercizio e la salvaguardia degli impianti e dei materiali nucleari, comprese le loro infrastrutture e la logistica.

– *art. 30 – Misure per l'efficienza del settore energetico*

La gestione economica del mercato del gas naturale è affidata in esclusiva al Gestore del mercato elettrico che lo organizza secondo criteri di neutralità, trasparenza, obiettività e concorrenza. Il Gestore del mercato elettrico, entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge, assume la gestione delle offerte di acquisto e di vendita del gas naturale e di tutti i servizi connessi, secondo criteri di merito economico.

– *art. 32 – Impulso alla realizzazione del mercato unico dell'energia elettrica*

Sono previste disposizioni per la realizzazione del mercato unico dell'energia elettrica e la realizzazione di infrastrutture di interconnessione con l'estero, la cui costruzione ed esercizio è affidata alla spa Terna, società che gestisce la rete elettrica nazionale.

– *art. 33 – Reti interne di utenza*

Definisce e regola l'assetto della Rete interne di utenza esistente e delle estensioni della stessa per le necessità della popolazione e delle aziende industriali.

– artt. 34 e 35 – Misure per il risparmio energetico e l'efficienza energetica degli edifici

Sono disposte modifiche al D.Lgs. n. 192/2005 ed al "Codice" n. 152/2006 in materia di risparmio energetico e di efficienza energetica degli edifici.

– art. 38 – Promozione dell'innovazione nel settore energetico

Per promuovere la ricerca e la sperimentazione nel settore energetico, con particolare riferimento allo sviluppo del nucleare di nuova generazione e delle tecnologie per la cattura ed il confinamento dell'anidride carbonica emessa dagli impianti termoelettrici, nonché per lo sviluppo della generazione distribuita di energia e di nuove tecnologie per l'efficienza energetica, sarà stipulata apposita convenzione tra l'Agenzia per gli investimenti e lo sviluppo d'impresa spa ed i Ministeri interessati, nella quale saranno definite le risorse per l'attuazione di un piano per la promozione dell'innovazione nel predetto settore.

– art. 39 – Valorizzazione ambientale degli immobili militari e penitenziari

Allo scopo di soddisfare le esigenze energetiche delle Amministrazioni dei Ministeri della difesa e della giustizia e per conseguire significative misure di contenimento degli oneri e spese per la gestione delle aree ed immobili interessati, i

predetti Ministeri possono disporre nell'ambito delle rispettive competenze:

– di affidare in concessione o in locazione o utilizzare direttamente, in tutto o in parte, i siti militari, le infrastrutture ed i beni del demanio militare o a qualunque titolo in uso o dotazione delle Forze armate, compresa l'Arma dei Carabinieri, con la finalità di installare impianti energetici destinati al miglioramento del quadro di approvvigionamento strategico dell'energia, della sicurezza e dell'affidabilità del sistema, nonché della flessibilità e della diversificazione dell'offerta, nel quadro degli obiettivi comuni in materia di energia e ambiente. Resta ferma l'appartenenza dei beni al demanio dello Stato;

– di utilizzare per le stesse finalità e con le medesime modalità e condizioni, gli istituti penitenziari.

Le predette utilizzazioni dovranno essere effettuate, comprese eventuali modifiche delle aree ed immobili, nel rispetto del Codice dei beni culturali e del paesaggio.

– art. 42 – Impianti eolici per la produzione di energia elettrica

Sono state disposte modifiche alle disposizioni relative agli impianti eolici di produzione dell'energia elettrica ubicati in mare ed alle norme in materia di fonti per la produzione di energia elettrica.

Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale, (VIA) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC)

TITOLO I

VAS e VIA

Premessa

Il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante "Norme in materia ambientale", entrato in vigore il 29 aprile 2006, ha tradotto in un unico "corpus" le previgenti norme sulla valutazione d'impatto ambientale, eliminando – tramite esplicita abrogazione – i diversi provvedimenti nazionali nei quali si è fino ad oggi polverizzata l'attuazione delle disposizioni comunitarie (1).

Tuttavia, a partire da maggio 2006 il Codice ambientale ha iniziato a subire una serie di modifiche (2).

(1) Il D.Lgs. n. 152/2006 ha recepito il contenuto delle direttive 2001/42/Ce (sulla valutazione degli effetti di determinati piani e progetti sull'ambiente) e 85/337/Cee (sulla "Via", come modificata dalle succitate direttive 97/11/Ce e 2003/35/Ce) e prevede un coordinamento con la normativa "IPPC", colmando un notevole ritardo (il termine di recepimento risaliva il 21 luglio 2004) che ha causato l'apertura di una procedura di infrazione comunitaria contro il nostro Paese.

(2) Il D.Lgs. n. 152/2006 ha subito, a partire da maggio 2006, una serie di modifiche da parte dei seguenti provvedimenti:

- D.L. 12 maggio 2006, n. 173, "Proroga di termini per l'emanazione di atti di natura regolamentare" (G.U. n. 110 del 13 maggio 2006 convertito con modifiche nella legge 12 luglio 2006, n. 228 in vigore dal 13 luglio 2006);
- D.L. 3 ottobre 2006, n. 262, "Disposizioni urgenti in materia tributaria e finanziaria" (G.U. n. 230 del 3 ottobre 2006 convertito con modifiche nella legge 24 novembre 2006, n. 286, pubblicata sulla G.U. 28 novembre 2006 – s.o. n. 223);
- D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284, "Disposizioni correttive e integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale" G.U. n. 274 del 24 novembre 2006; Art. 1. *Modifiche al D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152* - 1. Con decreto correttivo adottato prioritariamente, sono indicate le disposizioni della Parte terza e quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e dei relativi decreti attuativi, che continuano ad applicarsi e quelle abrogate. 2. Con successivi decreti, fatto salvo quanto previsto dal comma 6 dell'articolo 1 della legge 15 dicembre 2004, n. 308, sono adottate norme correttive e integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nel rispetto delle norme e dei principi dell'ordinamento comunitario e delle decisioni rese dalla Corte di giustizia dell'Unione europea. 3. All'articolo 170 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, dopo il comma 2, è inserito il seguente: «2-bis. Nelle more della costituzione dei distretti idrografici di cui al Titolo II della Parte terza del presente decreto e della revisione della relativa disciplina legislativa con un D.Lgs. correttivo, le autorità di bacino di cui alla legge 18 maggio 1989, n. 183,

Il D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 (3) "Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale" (cd. "Correttivo unificato"), entrato in vigore il 13 febbraio 2008 (4), ha integralmente sostituito la seconda parte del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, relativa alle "Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione dell'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione integrata ambientale (IPPC)". È importante sottolineare che il D.Lgs. 16 gennaio

sono prorogate fino alla data di entrata in vigore del decreto correttivo che, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, della legge n. 308 del 2004, definisca la relativa disciplina. ». 4. Fino alla data di entrata in vigore del D.Lgs. correttivo di cui al comma 2-bis dell'articolo 170 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, come inserito dal comma 3, sono fatti salvi gli atti posti in essere dalle autorità di bacino dal 30 aprile 2006. 5. Gli articoli 159, 160 e 207 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, sono abrogati ed il Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche e l'Osservatorio nazionale sui rifiuti sono costituiti ed esercitano le relative funzioni. Tutti i riferimenti all'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti contenuti nel D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, sono soppressi. 6. All'articolo 224, comma 2, del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, le parole: «centottanta giorni» sono sostituite dalle seguenti: «dodici mesi». 7. Dall'attuazione del presente decreto non possono derivare nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica.

• Legge 27 dicembre 2006, n. 296 "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007)" pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 299 del 27 dicembre 2006 - Supplemento ordinario n. 244 (entrata in vigore delle modifiche: 1° gennaio 2007);

• D. L. 28 dicembre 2006, n. 300 "Proroga di termini previsti da disposizioni legislative" pubblicato nella G.U. n. 300 del 28 dicembre 2006 convertito con modifiche nella legge 26 febbraio 2007, n. 17 (in vigore dal 28 dicembre 2006);

• D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 "Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248" (G.U. n. 158 del 10 Luglio 2007) in vigore dal 25 luglio 2007.

(3) D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4. "Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale" (s.o. alla G.U. n. 24 del 29 gennaio 2008).

(4) In virtù della proroga stabilita dall'articolo 5, comma 1 del Dl 28 dicembre 2006, n. 300 convertito dalla legge 26 febbraio 2007, n. 17; precedentemente, il termine originario del 29 aprile 2006 - data di entrata in vigore del D.Lgs. 152/2006 - era già stato prorogato al 31 gennaio 2007 ad opera del Dl 173/2006.

2008, n. 4 ha introdotto nella Prima Parte del codice dell'ambiente alcuni principi fondamentali:

- principio sulla "produzione del diritto ambientale", secondo cui le disposizioni generali ex D.Lgs. 152/2006 sono "principi fondamentali" e "norme fondamentali di riforma economico-sociale" che - in conformità al Titolo V della Costituzione - limitano la potestà legislativa di Regioni ordinarie ed Enti ad autonomia speciale;
- principio dello "sviluppo sostenibile", in base al quale la Pubblica Amministrazione deve dare priorità alla tutela ambientale;
- principio di "prevenzione" e principio di "precauzione", in base ai quali occorre in primis evitare di creare rischi per l'ambiente, e solo in subordine cercare di contenere quelli esistenti;
- principio del "chi inquina paga", che vincola al totale ripristino dello "status quo ante" dell'ambiente;
- principio di "sussidiarietà", in base al quale lo Stato interviene solo per inefficacia delle azioni poste a livello inferiore;
- principio del libero "accesso alle informazioni ambientali" senza necessità di un interesse giuridicamente rilevante.

Le altre modifiche apportate dal D.Lgs. 16 gennaio 2008, n.4, approfondite nei paragrafi successivi riguardano:

- l'estensione del campo di applicazione della procedura Vas;
- l'inclusione dei "piani e programmi relativi agli interventi di telefonia mobile" nella procedura di valutazione ambientale;
- l'obbligo di integrare ed aggiornare la valutazione ambientale per le opere strategiche qualora il progetto definitivo si discosti considerevolmente da quello preliminare;
- una più netta distinzione tra le competenze statali e quelle regionali, prevedendo al contempo una uniformazione delle procedure per evitare inutili discrasie tra Stato e Regioni;
- la riduzione a 150 giorni del termine massimo per l'espressione del parere della Commissione Via, fatta eccezione per le opere particolarmente complesse per le quali il termine potrà arrivare a 12 mesi.

Le più recenti novità al D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152 sono state, invece, introdotte dai provvedimenti seguenti:

- *Decreto legge 30 dicembre 2008, n. 208* (5) Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente (G.U. 31 dicembre 2008, n. 304)

L'art. 4 "*Continuità operativa della commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale*" del predetto decreto n. 208/2008:

a) stabilisce che al fine di rendere disponibili sin dall'inizio di ogni esercizio finanziario le risorse occorrenti per il funzionamento della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale - Via e Vas di cui all'art. 9 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90, *il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare*, con propri decreti, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le occorrenti *variazioni di bilancio* sulla corrispondente unità previsionale di base, a titolo di anticipazione e nei limiti del trenta per cento delle somme impegnate per le medesime finalità nell'anno precedente, con utilizzo del fondo di cui all'art. 2, comma 616, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (6) (legge finanziaria 2008), iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare;

b) al *comma 1-bis* dello stesso art. 4 modifica l'art. 7 (7) (*Misure per garantire la razionalizzazione di strutture tecniche statali*), comma 1 del D.L. 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con

(6) Legge 24 dicembre 2007, n. 244 "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)" pubblicata nella G. U. n. 300 del 28 dicembre 2007 - S. o. n. 285.

(7) Art. 7 Misure per garantire la razionalizzazione di strutture tecniche statali del decreto legge 23 maggio 2008, n. 90: 1. Ai fini del contenimento della spesa pubblica e dell'incremento dell'efficienza procedimentale, il numero dei commissari che compongono la Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale di cui all'articolo 9 del decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007, n. 90, è ridotto da sessanta a cinquanta, ivi inclusi il presidente e il segretario. Entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare procede, con proprio decreto, alla nomina dei cinquanta commissari, in modo da assicurare un congruo rapporto di proporzione fra i diversi tipi di competenze ed esperienze da ciascuno di essi apportate. Entro sessanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare procede, con proprio decreto, di natura regolamentare (così modificato dal Decreto Legge 30 dicembre 2008, n. 208), al riordino della commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale.

2. All'art. 37, comma 1, del D.Lgs. 30 luglio 1999, n. 300, sono aggiunti, in fine, i seguenti periodi: «Le direzioni sono coordinate da un Segretario generale. Al conferimento dell'incarico di cui al periodo precedente si provvede ai sensi dell'articolo 19, comma 5-bis, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165». La copertura dei relativi oneri è assicurata mediante soppressione di un posto di funzione di livello dirigenziale generale, effettivamente ricoperto, di cui all'articolo 1, comma 3, del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 17 giugno 2003, n. 261, nonché mediante la soppressione di posti di funzione di livello dirigenziale non generale, effettivamente ricoperti, in modo da garantire l'invarianza della spesa. Ai sensi dell'articolo 14, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e successive modificazioni, sono stabilite le modalità tecniche, finanziarie e organizzative degli uffici di diretta collaborazione, anche relativamente all'esigenza di graduazione dei compensi, nel rispetto del principio di invarianza della spesa.

3. (Soppresso).

(5) Convertito nella Legge 27 febbraio 2009, n. 13.

modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123 (8), sopprimendo nel suddetto comma le parole “di natura regolamentare”;

c) modifica l’art. 8 (Norme di organizzazione) (9) del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, sostituendo il comma 4 relativo ai componenti della Commissione provenienti dalle amministrazioni pubbliche il comma 1-ter dell’art. 4 della predetta legge n. 13 del 2008.

L’art. 4-bis (continuità operativa della Commissione istruttoria per l’autorizzazione ambientale integrata. IPPC) estende le disposizioni del comma 4 anche alla Commissione istruttoria per l’autorizzazione ambientale integrata.

• *Direttiva 2009/31/Ce del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009* relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio e recante modifica della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE e del re-

(8) Legge 14 luglio 2008, n. 123 “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, recante misure straordinarie per fronteggiare l’emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella regione Campania e ulteriori disposizioni di protezione civile” pubblicata nella G. U. n. 165 del 16 luglio 2008.

(9) Art. 8 del D.Lgs. n. 152 del 2006: 1. La Commissione tecnica di verifica dell’impatto ambientale, istituita dall’articolo 9 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90, assicura al Ministero dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare il supporto tecnico-scientifico per l’attuazione delle norme di cui al presente decreto.

2. Nel caso di progetti per i quali la valutazione di impatto ambientale spetta allo Stato, e che ricadano nel campo di applicazione di cui all’allegato V del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, il supporto tecnico-scientifico viene assicurato in coordinamento con la Commissione istruttoria per l’autorizzazione ambientale integrata ora prevista dall’articolo 10 del D. P. R. 14 maggio 2007, n. 90.

3. I componenti della Commissione sono nominati, nel rispetto del principio dell’equilibrio di genere, con decreto del Ministro dell’ambiente, della tutela del territorio e del mare, per un triennio.

4. I componenti della Commissione tecnica di verifica dell’impatto ambientale provenienti dalle amministrazioni pubbliche di cui all’articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, sono posti in posizione di comando, distacco o fuori ruolo, nel rispetto dei rispettivi ordinamenti, conservando il diritto al trattamento economico in godimento. Le amministrazioni di rispettiva provenienza rendono indisponibile il posto liberato. In alternativa, ai componenti della Commissione tecnica di verifica dell’impatto ambientale provenienti dalle medesime amministrazioni pubbliche si applica quanto previsto dall’articolo 53 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e, per il personale in regime di diritto pubblico, quanto stabilito dai rispettivi ordinamenti. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai componenti della Commissione nominati ai sensi dell’articolo 7 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123 (comma così sostituito dall’art. 4, comma 1-ter, della legge n. 13 del 2008).

golamento (CE) n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio che istituisce un quadro giuridico per lo stoccaggio geologico ambientalmente sicuro di biossido di carbonio (CO₂) con la finalità di contribuire alla lotta contro i cambiamenti climatici e modifica gli allegati I (elenco categorie di opere obbligatoriamente sottoponibili a Valutazione di Impatto Ambientale) e II (elenco categorie di opere sottoponibili a VIA previa procedura di verifica all’interno degli Stati membri) della Direttiva 85/337.

• *Legge 18 giugno 2009, n. 69* (10) (c.d. “collegato competitività” alla finanziaria del 2009) “Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile”. Questa legge introduce molte novità al codice del rito civile (agli artt. 45 e ss.), ma incide in modo significativo anche nell’ambito del diritto amministrativo ad esempio sulla certezza dei tempi delle procedure: in materia di tempi di conclusione del procedimento, novellando (art. 7) la legge n. 241/1990 (già modificata dalla legge 11 Febbraio 2005, n. 15 Modifiche ed integrazioni alla legge 7 agosto 1990, n. 241, concernenti norme generali sull’azione amministrativa pubblicata in G.U. n. 42 del 21.2.2005); in tema di acquisizione di pareri e di valutazioni tecniche (art. 8); in ordine alla conferenza di servizi (art. 9), e altro ancora.

L’art. 12 (11). della predetta legge delega il

(10) Pubblicata nella G.U. n. 140 del 19 giugno 2009 – s.o. n. 95.

(11) Legge 18 giugno 2009, n. 69 - Art. 12 (Delega al Governo per l’adozione di decreti legislativi integrativi e correttivi in materia ambientale) 1. Il Governo è delegato ad adottare, entro il 30 giugno 2010, uno o più decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi emanati ai sensi dell’articolo 1 della legge 15 dicembre 2004, n. 308, nel rispetto dei principi e criteri direttivi stabiliti dalla stessa legge.

2. I decreti legislativi di cui al comma 1 sono adottati su proposta del Ministro dell’ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro per la pubblica amministrazione e l’innovazione, con il Ministro per le politiche europee e con gli altri Ministri interessati, sentito il Consiglio di Stato e acquisito il parere della Conferenza unificata di cui all’articolo 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281.

3. Il Governo trasmette alle Camere gli schemi dei decreti legislativi di cui al comma 1, accompagnati dall’analisi tecnico-normativa e dall’analisi dell’impatto della regolamentazione, per l’espressione del parere da parte delle competenti Commissioni parlamentari. Ciascuna Commissione esprime il proprio parere entro trenta giorni dalla data di assegnazione degli schemi dei decreti legislativi. Decorso inutilmente tale termine, i decreti legislativi possono essere comunque emanati.

4. I decreti legislativi di cui al comma 1 devono altresì meglio precisare quali devono essere intese le caratteristiche ambientali ai fini dell’utilizzo delle terre e rocce da scavo per interventi di miglioramento ambientale anche di siti non degradati, nel senso di prevedere l’accertamento delle caratteristiche qualitative chimico-fisiche e geotecniche che devono essere compatibili con il sito di destinazione.

Governo ad adottare entro il 30 giugno 2010, uno o più decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive dei decreti legislativi emanati ai sensi dell'articolo 1 della legge 15 dicembre 2004, n. 308, nel rispetto dei principi e criteri direttivi stabiliti dalla stessa legge.

• *Legge 23 luglio 2009, n. 99* "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia". L'art. 25 (12) della legge 23 luglio 2009, n. 99 delega il

(12) *Legge 23 luglio 2009, n. 99* "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia" (pubblicata nella *Gazzetta Ufficiale* n. 176 del 31 luglio 2009 - Supplemento ordinario n. 136 - Art. 25. (*Delega al Governo in materia nucleare*) 1. Il Governo è delegato ad adottare, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della presente legge, nel rispetto delle norme in tema di valutazione di impatto ambientale e di pubblicità delle relative procedure, uno o più decreti legislativi di riassetto normativo recanti la disciplina della localizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei rifiuti radioattivi, nonché dei sistemi per il deposito definitivo dei materiali e rifiuti radioattivi e per la definizione delle misure compensative da corrispondere e da realizzare in favore delle popolazioni interessate. I decreti sono adottati, secondo le modalità e i principi direttivi di cui all'articolo 20 della legge 15 marzo 1997, n. 59, e successive modificazioni, nonché nel rispetto dei principi e criteri direttivi di cui al comma 2 del presente articolo, su proposta del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, previa acquisizione del parere della Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, e successivamente delle Commissioni parlamentari competenti per materia e per le conseguenze di carattere finanziario. I pareri delle Commissioni parlamentari sono espressi entro sessanta giorni dalla data di trasmissione degli schemi dei decreti legislativi. Con i medesimi decreti sono altresì stabiliti le procedure autorizzative e i requisiti soggettivi per lo svolgimento delle attività di costruzione, di esercizio e di disattivazione degli impianti di cui al primo periodo. 2. La delega di cui al comma 1 è esercitata nel rispetto dei seguenti principi e criteri direttivi:

- a) previsione della possibilità di dichiarare i siti aree di interesse strategico nazionale, soggette a speciali forme di vigilanza e di protezione;
- b) definizione di elevati livelli di sicurezza dei siti, che soddisfino le esigenze di tutela della salute della popolazione e dell'ambiente;
- c) riconoscimento di benefici diretti alle persone residenti, agli enti locali e alle imprese operanti nel territorio circostante il sito, con oneri a carico delle imprese coinvolte nella costruzione o nell'esercizio degli impianti e delle strutture, alle quali è fatto divieto di trasferire tali oneri a carico degli utenti finali;
- d) previsione delle modalità che i titolari di autorizzazioni di attività devono adottare per la sistemazione dei rifiuti radioattivi e dei materiali nucleari irraggiati e per lo smantellamento degli impianti a fine vita;

Governo ad adottare, entro 6 mesi dalla data di entrata in vigore della stessa, nel rispetto delle norme in tema di valutazione di impatto ambientale e di pubblicità delle relative procedure, uno o più decreti legislativi di riassetto normativo recanti la disciplina della localizzazione nel territorio nazionale di impianti di produzione di energia elettrica nucleare, di impianti di fabbricazione del combustibile nucleare, dei sistemi di stoccaggio del combustibile irraggiato e dei

e) acquisizione di dati tecnico-scientifici predisposti da enti pubblici di ricerca, ivi incluso l'Istituto superiore per la protezione e la ricerca ambientale (ISPRA), e università;

f) determinazione delle modalità di esercizio del potere sostitutivo del Governo in caso di mancato raggiungimento delle necessarie intese con i diversi enti locali coinvolti, secondo quanto previsto dall'articolo 120 della Costituzione;

g) previsione che la costruzione e l'esercizio di impianti per la produzione di energia elettrica nucleare e di impianti per la messa in sicurezza dei rifiuti radioattivi o per lo smantellamento di impianti nucleari a fine vita e tutte le opere connesse siano considerati attività di preminente interesse statale e, come tali, soggette ad autorizzazione unica rilasciata, su istanza del soggetto richiedente e previa intesa con la Conferenza unificata di cui all'articolo 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281, e successive modificazioni, con decreto del Ministro dello sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e con il Ministro delle infrastrutture e dei trasporti;

h) previsione che l'autorizzazione unica sia rilasciata a seguito di un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241; l'autorizzazione deve comprendere la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità e urgenza delle opere, l'eventuale dichiarazione di inamovibilità e l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi; l'autorizzazione unica sostituisce ogni provvedimento amministrativo, autorizzazione, concessione, licenza, nulla osta, atto di assenso e atto amministrativo, comunque denominati, ad eccezione delle procedure di valutazione di impatto ambientale (VIA) e di valutazione ambientale strategica (VAS) cui si deve obbligatoriamente ottemperare, previsti dalle norme vigenti, costituendo titolo a costruire ed esercitare le infrastrutture in conformità del progetto approvato;

i) previsione che le approvazioni relative ai requisiti e alle specifiche tecniche degli impianti nucleari, già concesse negli ultimi dieci anni dalle Autorità competenti di Paesi membri dell'Agenzia per l'energia nucleare dell'Organizzazione per la cooperazione e lo sviluppo economico (AEN-OCSE) o dalle autorità competenti di Paesi con i quali siano definiti accordi bilaterali di cooperazione tecnologica e industriale nel settore nucleare, siano considerate valide in Italia, previa approvazione dell'Agenzia per la sicurezza nucleare;

l) previsione che gli oneri relativi ai controlli di sicurezza e di radioprotezione, che devono comunque assicurare la massima trasparenza nei confronti dei cittadini e delle amministrazioni locali, siano a titolo oneroso a carico degli esercenti le attività nucleari e possano essere svolti, in tempi certi e compatibili con la programmazione complessiva delle attività, avvalendo-

rifiuti radioattivi, nonché dei sistemi per il deposito definitivo dei materiali e rifiuti radioattivi e per la definizione delle misure compensative da corrispondere e da realizzare in favore delle popolazioni interessate.

La predetta delega è esercitata nel rispetto tra gli altri del seguente criterio direttivo in materia di VIA e VAS: *h) previsione che l'autorizzazione unica sia rilasciata a seguito di un procedimento unico al quale partecipano le amministrazioni interessate, svolto nel rispetto dei principi di semplificazione e con le modalità di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241; l'autorizzazione deve comprendere la dichiarazione di pubblica utili-*

si anche del supporto e della consulenza di esperti di analoghe organizzazioni di sicurezza europee;

m) individuazione degli strumenti di copertura finanziaria e assicurativa contro il rischio di prolungamento dei tempi di costruzione per motivi indipendenti dal titolare dell'autorizzazione unica;

n) previsione delle modalità attraverso le quali i produttori di energia elettrica nucleare dovranno provvedere alla costituzione di un fondo per il «decommissioning»;

o) previsione di opportune forme di informazione diffusa e capillare per le popolazioni, e in particolare per quelle coinvolte, al fine di creare le condizioni idonee per l'esecuzione degli interventi e per la gestione degli impianti;

p) previsione di sanzioni per la violazione delle norme prescritte previste nei decreti legislativi;

q) previsione, nell'ambito delle risorse di bilancio disponibili allo scopo, di una opportuna campagna di informazione alla popolazione italiana sull'energia nucleare, con particolare riferimento alla sua sicurezza e alla sua economicità.

3. Nei giudizi davanti agli organi di giustizia amministrativa che comunque riguardino le procedure di progettazione, approvazione e realizzazione delle opere, infrastrutture e insediamenti produttivi concernenti il settore dell'energia nucleare e relative attività di espropriazione, occupazione e asservimento si applicano le disposizioni di cui all'articolo 246 del codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163.

4. Al comma 4 dell'art. 11 del D.Lgs. 16 marzo 1999, n. 79, dopo le parole: «fonti energetiche rinnovabili» sono inserite le seguenti: «, energia nucleare prodotta sul territorio nazionale».

5. Disposizioni correttive e integrative dei decreti legislativi di cui al comma 1 possono essere emanate, nel rispetto delle modalità e dei principi e criteri direttivi di cui ai commi 1 e 2, entro un anno dalla data della loro entrata in vigore.

6. Dall'attuazione del presente articolo non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica. Ai relativi adempimenti si provvede con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente.

7. All'articolo 3 del D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 52, dopo il comma 2 è inserito il seguente:

«2-bis. Con decreto del Ministro dello sviluppo economico di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sentito il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, è regolamentata la garanzia finanziaria di cui al numero 1) della lettera d) del comma 2».

tà, indifferibilità e urgenza delle opere, l'eventuale dichiarazione di inamovibilità e l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi; l'autorizzazione unica sostituisce ogni provvedimento amministrativo, autorizzazione, concessione, licenza, nulla osta, atto di assenso e atto amministrativo, comunque denominati, ad eccezione delle procedure di valutazione di impatto ambientale (VIA) e di valutazione ambientale strategica (VAS) cui si deve obbligatoriamente ottemperare, previsti dalle norme vigenti, costituendo titolo a costruire ed esercire le infrastrutture in conformità del progetto approvato.

Il comma 43 (13) dell'art. 27 della legge 23 luglio 2009 n. 99 modifica alcune voci dell'allegato IV (Progetti sottoposti alla Verifica di assoggettabilità di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano) alla parte II del D.Lgs. 152/2006 che contiene l'elenco delle categorie di opere sottoponibili a procedure di verifica ai fini della VIA di competenza delle Regioni come segue:

a) al numero 2, lettera c), dopo le parole: «impianti industriali non termici per la produzione di energia, vapore ed acqua calda» sono aggiunte le seguenti: «con potenza complessiva superiore a 1 MW»;

b) al numero 2, lettera e), dopo le parole: «impianti industriali per la produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento» sono aggiunte le seguenti: «con potenza complessiva superiore a 1 MW».

L'art. 40 (14) della presente legge modifica l'allegato III (Progetti di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano) alla parte II del D.Lgs. 152/2006 (che elenca le opere soggette a VIA regionale) stabilendo che sono soggetti alla valutazione di impatto ambientale solo gli elettrodotti aerei.

(13) Legge 23 luglio 2009 n. 99 - art. 27, comma 43: «All'allegato IV alla Parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al numero 2, lettera c), dopo le parole: «energia, vapore ed acqua calda» sono aggiunte le seguenti: «con potenza complessiva superiore a 1 MW»;

b) al numero 2, lettera e), dopo le parole: «sfruttamento del vento» sono aggiunte le seguenti: «con potenza complessiva superiore a 1 MW».

(14) Legge 23 luglio 2009 n. 99 - Art. 40. (Elettrodotti aerei) «1. Alla lettera z) dell'allegato III alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, dopo la parola: «elettrodotti» è inserita la seguente: «aerei».

L'art. 42 (15) della presente legge, modificando l'allegato II (Progetti di competenza statale) alla parte seconda del D.Lgs. 152/2006 inserisce nel-

(15) Legge 23 luglio 2009 n. 99 - Art. 42. (Impianti eolici per la produzione di energia elettrica ubicati in mare e altre disposizioni in materia di fonti per la produzione di energia elettrica).

1. Nell'allegato II alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, dopo il numero 7) è inserito il seguente:

«7-bis) Impianti eolici per la produzione di energia elettrica ubicati in mare».

2. Alla lettera c-bis) dell'allegato III alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, dopo le parole: «energia elettrica» sono inserite le seguenti: «sulla terraferma».

3. In relazione ai progetti di cui al numero 7-bis) dell'allegato II alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, introdotto dal comma 1 del presente articolo, le procedure di valutazione di impatto ambientale avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge sono concluse ai sensi delle norme vigenti al momento del loro avvio. Per le medesime procedure avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge è fatta salva la facoltà dei proponenti di richiedere al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, che la procedura di valutazione di impatto ambientale sia svolta in conformità a quanto disposto dal comma 1.

4. Nella tabella 2 allegata alla legge 24 dicembre 2007, n. 244, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) al numero 1-bis, fonte eolica off-shore, il coefficiente: «1,10» è sostituito dal seguente: «1,50»;

b) al numero 6, rifiuti biodegradabili, biomasse diverse da quelle di cui al punto successivo, il coefficiente: «1,10» è sostituito dal seguente: «1,30».

5. All'articolo 1 della legge 27 dicembre 2006, n. 296, il comma 382-ter è abrogato.

6. Alla tabella 3 allegata alla legge 24 dicembre 2007, n. 244, sono apportate le seguenti modificazioni:

a) il numero 6 è sostituito dal seguente:

«6. Biogas e biomasse, esclusi i biocombustibili liquidi ad eccezione degli oli vegetali puri tracciabili attraverso il sistema integrato di gestione e di controllo previsto dal regolamento (CE) n. 73/2009 del Consiglio, del 19 gennaio 2009»;

b) il numero 7 è abrogato;

c) il numero 8 è sostituito dal seguente:

«8. Gas di discarica, gas residuati dai processi di depurazione e biocombustibili liquidi ad eccezione degli oli vegetali puri tracciabili attraverso il sistema integrato di gestione e di controllo previsto dal regolamento (CE) n. 73/2009 del Consiglio, del 19 gennaio 2009».

7. All'articolo 2, comma 150, lettera c), della legge 24 dicembre 2007, n. 244, le parole: «di cui alle tabelle 2 e 3» sono sostituite dalle seguenti: «di cui alla tabella 2».

8. All'articolo 2, comma 152, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: «Per gli impianti, di proprietà di aziende agricole o gestiti in connessione con aziende agricole, agro-alimentari, di allevamento e forestali, alimentati dalle fonti di cui al numero 6 della tabella 3 allegata alla presente legge, l'accesso, a decorrere dall'entrata in esercizio commerciale, alla tariffa fissa onnicomprensiva è cumulabile con altri incentivi pubblici di natura nazionale, regionale, locale o comunitaria in conto capitale o in conto interessi con capitalizzazione anticipata, non eccedenti il 40 per cento del costo dell'investimento».

le categorie di opere sottoponibili a VIA statale gli impianti eolici per la produzione di energia elettrica ubicati in mare. Il comma 3 del predetto art. 42 precisa che in relazione ai progetti di impianti eolici ubicati in mare *le procedure di valutazione di impatto ambientale avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge sono concluse ai sensi delle norme vigenti al momento del loro avvio*. Per le medesime procedure avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge è fatta salva la facoltà dei proponenti di richiedere al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, entro 30 giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, che la procedura di valutazione di impatto ambientale sia svolta in sede statale come stabilito dal primo comma dello stesso art. 42.

L'art. 42 modifica, altresì, l'allegato III (Progetti di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano) alla parte seconda del D.Lgs. 152/2006 precisando che gli impianti eolici soggetti a VIA regionale sono quelli sulla terraferma.

• Legge 3 agosto 2009, n. 102 “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 1° luglio 2009, n. 78, recante provvedimenti anticrisi, nonché proroga di termini e della partecipazione italiana a missioni internazionali” pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 179 del 4 agosto 2009 - Supplemento ordinario n. 140

L'art. 23, comma 21-quinquies della legge n. 102/2009 ha modificato il comma 6 dell'art. 26, *Decisione* del codice dell'ambiente come segue: *6. I progetti sottoposti alla fase di valutazione devono essere realizzati entro cinque anni dalla pubblicazione del provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale. Tenuto conto delle caratteristiche del progetto il provvedimento può stabilire un periodo più lungo. Trascorso detto periodo, salvo proroga concessa, su istanza del proponente, dall'autorità che ha emanato il provvedimento, la procedura di valutazione dell'impatto ambientale deve essere reiterata*. I termini di cui al presente comma si applicano ai procedimenti avviati successivamente alla data di entrata in vigore del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4. Si segnalano, infine:

• *Decisione del Consiglio dell'Unione europea del 20 ottobre 2008 n. 2008/871/Ce* (16) relativa all'approvazione, a nome della Comunità europea, del protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione ONU/CEE sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto

(16) (GUE 19 novembre 2008, n. L 308).

transfrontaliero firmata a Espoo nel 1991 (GUE 19.11.2008 n. 308/L)

Con questa Decisione il Consiglio UE approva a nome della CE il protocollo sulla valutazione ambientale strategica (denominato «protocollo VAS») alla convenzione di Espoo sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero (V. paragrafo VAS).

• *Protocollo sulla gestione integrata delle zone costiere del Mediterraneo* (GUE n. 34/L del 4.2.2009)

Si tratta di un Protocollo elaborato e approvato dalle parti aderenti alla convenzione per la protezione dell'ambiente marino e del litorale del Mediterraneo, adottata a Barcellona il 16 febbraio 1976 e modificata il 10 giugno 1995.

In merito alla gestione integrata delle zone costiere, le parti, in considerazione della fragilità delle zone costiere:

a) *provvedono affinché il processo e gli studi di valutazione dell'impatto ambientale dei progetti pubblici e privati che possono produrre effetti ambientali significativi sulle zone costiere, e segnatamente sui loro ecosistemi, tengano conto della particolare sensibilità dell'ambiente e delle interrelazioni tra la parte marina e la parte terrestre delle zone costiere.*

b) *formulano, se del caso, una valutazione ambientale strategica dei piani e dei programmi che interessano le zone costiere.*

Le valutazioni ambientali devono tenere conto degli impatti cumulativi sulle zone costiere e in particolare delle capacità di carico di tali zone.

In quanto alla valutazione ambientale transfrontaliera, nell'ambito del predetto protocollo le parti, prima di autorizzare o approvare piani, program-

mi o progetti che possono produrre effetti negativi significativi sulle zone costiere di altre parti:

a) *cooperano mediante notifiche, scambi di informazioni e consultazioni alla valutazione degli impatti ambientali di detti piani, programmi e progetti.*

b) *si impegnano a cooperare all'elaborazione e all'adozione di idonei orientamenti per la definizione delle procedure di notifica, scambio di informazioni e consultazione in tutte le fasi del processo.*

• *Ordinanza del Presidente del Consiglio dei Ministri 15 aprile 2009 Disposizioni urgenti di protezione civile (Ordinanza n. 3756) (G.U. n. 89 del 17.4.2009) che prevede all'art. 1 il dimezzamento dei termini previsti dalla vigente normativa (D.Lgs. 152/2006 come modificato dal D.Lgs. 4/2008) per il procedimento di VIA sia statale che regionale, ove applicabile agli impianti di gestione rifiuti alla realizzazione del vertice del G8 nella isola La Maddalena in Sardegna (17).*

• *Circolare 28 aprile 2009 del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare con la quale il Ministero dell'ambiente ha dettato le istruzioni che gli impianti industriali ex regolamento (Ce) n. 166/2006 devono utilizzare per comunicare i dati su emissioni in aria, acque, suolo e rifiuti.*

1. Le modifiche del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4

Come sopra accennato, l'art. 1, comma 3 del decreto correttivo cit. sostituisce la Parte seconda dedicata a Via/Vas/Ippc, determinando una diminuzione totale del numero di articoli (che da 49 divengono 32), mentre, per quanto riguarda i Titoli (che passano da 4 a 5) si segnala l'eliminazione, precedentemente prevista, della suddivisione in Capi (v. Tab. n. 1).

Tabella n. 1: VIA, VAS e IPPC nel D.Lgs. n. 4 del 2008

D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4			
Art. 1	Modifiche alle parti prima e seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152	1. (...)	
		2. (...)	
		3. La Parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152, e successive modificazioni, è sostituita dalla seguente:	
		PARTE SECONDA	Procedure per la valutazione ambientale strategica (Vas), per la valutazione dell'impatto ambientale (via) e per l'autorizzazione integrata ambientale (Ippc)
		Titolo I	PRINCIPI GENERALI PER LE PROCEDURE DI VIA, DI VAS E PER LA VALUTAZIONE D'INCIDENZA E L'AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE (AIA)
		Art. 4	Finalità
		Art. 5	Definizioni

(segue)

(17) (Sede destinata ad accogliere il G8, prima del terremoto che colpendo L'Aquila ha spinto il Governo a cambiare sede del G8 stesso).

D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4		
	PARTE SECONDA	Procedure per la valutazione ambientale strategica (Vas), per la valutazione dell'impatto ambientale (via) e per l'autorizzazione integrata ambientale (lppc)
	Titolo I	PRINCIPI GENERALI PER LE PROCEDURE DI VIA, DI VAS E PER LA VALUTAZIONE D'INCIDENZA E L'AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE (AIA)
	Art. 6	Oggetto della disciplina
	Art. 7	Competenze
	Art. 8	Norme di organizzazione
	Art. 9	Norme procedurali generali
	Art. 10	Norme per il coordinamento e la semplificazione dei procedimenti
	Titolo II	LA VALUTAZIONE AMBIENTALE STRATEGICA
	Art. 11	Modalità di svolgimento
	Art. 12	Verifica di assoggettabilità
	Art. 13	Redazione del rapporto ambientale
	Art. 14	Consultazione
	Art. 15	Valutazione del rapporto ambientale e degli esiti i risultati della consultazione
	Art. 16	Decisione
	Art. 17	Informazione sulla decisione
	Art. 18	Monitoraggio
	Titolo III	LA VALUTAZIONE D'IMPATTO AMBIENTALE
	Art. 19	Modalita' di svolgimento
	Art. 20	Verifica di assoggettabilità
	Art. 21	Definizione dei contenuti dello studio di impatto ambientale
	Art. 22	Studio di impatto ambientale
	Art. 23	Presentazione dell'istanza
	Art. 24	Consultazione
	Art. 25	Valutazione dello studio di impatto ambientale e degli esiti della consultazione
	Art. 26	Decisione (18)
	Art. 27	Informazione sulla decisione
	Art. 28	Monitoraggio
	Art. 29	Controlli e sanzioni
	Titolo IV	VALUTAZIONI AMBIENTALI INTERREGIONALI E TRANSFRONTALIERE
	Art. 30	Impatti ambientali interregionali
	Art. 31	Attribuzione competenze
	Art. 32	Consultazioni transfrontaliere
	Titolo V	NORME TRANSITORIE E FINALI
	Art. 33	Oneri istruttori
	Art. 34	Norme tecniche, organizzative e integrative
	Art. 35	Disposizioni transitorie e finali
	Art. 36	Abrogazioni e modifiche

(18) Il cui comma 6 è stato modificato dall'art. 23, comma 21-quinquies, legge n. 102 del 2009.

Anche gli allegati diventano sette, rispetto ai cinque della versione originaria.

La precedente disciplina, continuerà, comunque, ad essere applicata (ai sensi dell'art. 4, comma 1, del D.Lgs. 4/2008) ai progetti in corso di VIA alla data del 13 febbraio 2008, purché siano stati presentati il progetto e lo studio di impatto ambientale.

Il *titolo I* della parte seconda è dedicato ai principi generali per le procedure di via, di vas e per la valutazione d'incidenza e l'autorizzazione integrata ambientale (AIA) e si costituisce di sette articoli (4-10).

Entrano a far parte del titolo predetto - che conteneva solo le "finalità" ed le "definizioni" - tutte confermate anche se con molti cambiamenti - anche gli articoli relativi all' "oggetto della disciplina", alle "competenze", alle "norme di

organizzazione", alle "norme procedurali generali" e alle "norme per il coordinamento e la semplificazione dei procedimenti" (v. Tab. n. 2). Le disposizioni procedurali relative a Vas e Via continuano, rispettivamente, ad essere contenute negli specifici Titoli.

L'art.4, rubricato "*finalità*" (che sostituisce modificandolo l'art. 4 "Contenuti e obiettivi") contiene esclusivamente l'indicazione che la Parte II costituisce recepimento e attuazione delle direttive 2001/42/Ce (Vas) e 85/337/Cee (Via) (19) ; scompare - rispetto alla vecchia versione, in vigore fino al 13 febbraio 2008 - il riferimento alla direttiva 96/61/Ce (Ippc), in effetti già attuata in Italia dal D.Lgs. 59/2005 (per le modifiche al decreto legislativo in questione, si veda l'art. 36, comma 4).

Tabella n. 2 – Titolo I del DECRETO LEGISLATIVO 16 gennaio 2008, n. 4
Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152, recante norme in materia ambientale

(...) PARTE SECONDA Procedure per la valutazione ambientale strategica (Vas), per la valutazione dell'impatto ambientale (via) e per l'autorizzazione integrata ambientale (Ippc)	
Titolo I	PRINCIPI GENERALI PER LE PROCEDURE DI VIA, DI VAS E PER LA VALUTAZIONE D'INCIDENZA E L'AUTORIZZAZIONE INTEGRATA AMBIENTALE (AIA).
Art. 4	Finalità
Art. 5	Definizioni
Art. 6	Oggetto della disciplina
Art. 7	Competenze
Art. 8	Norme di organizzazione
Art. 9	Norme procedurali generali
Art. 10	Norme per il coordinamento e la semplificazione dei procedimenti

Il decreto individua, nell'ambito della procedura di VIA, le modalità di semplificazione e coordinamento delle procedure autorizzative in campo ambientale, ivi comprese quelle di cui al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, in materia di prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento, come parzialmente modificato da questo decreto legislativo.

La valutazione ambientale di piani, programmi e progetti ha la finalità di assicurare che l'attività antropica sia compatibile con le condizioni per uno sviluppo sostenibile, e quindi nel rispetto della capacità rigenerativa degli ecosistemi e delle risorse, della salvaguardia della biodiversità e di un'equa distribuzione dei vantaggi connessi all'attività economica.

Per mezzo della stessa si affronta la determinazione della valutazione preventiva integrata degli impatti ambientali nello svolgimento delle attività normative e amministrative, di informazione ambientale, di pianificazione e programmazione.

(19) Art. 4 – Finalità. 1. Le norme del presente decreto costituiscono recepimento ed attuazione: a) della direttiva 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, concernente la valutazione degli impatti di determinati piani e programmi sull'ambiente; b) della direttiva 85/337/CEE del Consiglio del 27 giugno 1985, concernente la valutazione di impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati, come modificata ed integrata con la direttiva 97/11/CE del Consiglio del 3 marzo 1997 e con la direttiva 2003/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003.

In particolare, la valutazione ambientale di piani e programmi che possono avere un impatto significativo sull'ambiente, mira a garantire un elevato livello di protezione dell'ambiente e contribuire all'integrazione di considerazioni ambientali all'atto dell'elaborazione, dell'adozione e approvazione di detti piani e programmi, assicurando che siano coerenti e contribuiscano alle condizioni per uno sviluppo sostenibile. La valutazione ambientale dei progetti, invece, ha lo scopo di proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale per la vita. A tal fine, essa individua, descrive e valuta, in modo appropriato, gli impatti diretti e indiretti di un progetto sui seguenti fattori: 1) l'uomo, la fauna e la flora; 2) il suolo, l'acqua, l'aria e il clima; 3) i beni materiali ed il patrimonio culturale; 4) l'interazione tra i fattori stessi.

2. Gli aspetti definitori

Numerose sono le novità apportate dal decreto correttivo alle definizioni (Tab. 3) contenute nell'art. 5: cambiano integralmente quelle di VIA e Vas, benché si tratti, sotto alcuni aspetti, solo di adeguamenti alla nuove definizioni previste dal decreto Correttivo; per esempio: si intende per:

- “a) valutazione ambientale di piani e programmi, nel seguito valutazione ambientale strategica, di seguito VAS, il processo che comprende ... lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità, l'elaborazione del rapporto ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del piano o del programma, del rapporto e degli esiti delle consultazioni, l'espressione di un parere motivato, l'informazione sulla decisione ed il monitoraggio;
- b) valutazione ambientale dei progetti, nel seguito valutazione d'impatto ambientale, di seguito VIA, il processo che comprende, secondo le disposizioni di cui al titolo III della parte seconda, lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità, la definizione dei contenuti dello studio d'impatto ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del progetto, dello studio e degli esiti delle consultazioni, l'informazione sulla decisione ed il monitoraggio”.

In entrambi i casi appare per la prima volta il riferimento alla informazione sul monitoraggio. Di carattere innovativo appare, altresì, la denominazione di patrimonio culturale inteso come: l'insieme costituito dai beni culturali e dai beni paesaggistici in conformità al disposto di cui all'art. 2, comma 1, del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42.

Tabella 3	Altre definizioni dell'art. 5
c) impatto ambientale:	l'alterazione qualitativa e/o quantitativa, diretta ed indiretta, a breve e a lungo termine, permanente e temporanea, singola e cumulativa, positiva e negativa dell'ambiente, inteso come sistema di relazioni fra i fattori antropici, naturalistici, chimico-fisici, climatici, paesaggistici, architettonici, culturali, agricoli ed economici, in conseguenza dell'attuazione sul territorio di piani o programmi o di progetti nelle diverse fasi della loro realizzazione, gestione e dismissione, nonché di eventuali malfunzionamenti;
piani e programmi:	gli atti e provvedimenti di pianificazione e di programmazione comunque denominati, compresi quelli cofinanziati dalla Comunità europea, nonché le loro modifiche: 1) che sono elaborati e/o adottati da un'autorità a livello nazionale, regionale o locale oppure predisposti da un'autorità per essere approvati, mediante una procedura legislativa, amministrativa o negoziale e 2) che sono previsti da disposizioni legislative, regolamentari o amministrative;
rapporto ambientale:	il documento del piano o del programma redatto in conformità alle previsioni di cui all'art. 13;
progetto preliminare:	gli elaborati progettuali predisposti in conformità all'art. 93 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, nel caso di opere pubbliche; negli altri casi, il progetto che presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente ai fini della valutazione ambientale;
progetto definitivo:	gli elaborati progettuali predisposti in conformità all'art. 93 del decreto n. 163 del 2006 nel caso di opere pubbliche; negli altri casi, il progetto che presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente ai fini della valutazione ambientale;

(segue)

Tabella 3	Altre definizioni dell'art. 5
studio di impatto ambientale:	elaborato che integra il progetto definitivo, redatto in conformità alle previsioni di cui all'art. 22;
modifica:	la variazione di un piano, programma o progetto approvato, comprese, nel caso dei progetti, le variazioni delle loro caratteristiche o del loro funzionamento, ovvero un loro potenziamento, che possano produrre effetti sull'ambiente;
modifica sostanziale:	la variazione di un piano, programma o progetto approvato, comprese, nel caso dei progetti, le variazioni delle loro caratteristiche o del loro funzionamento, ovvero un loro potenziamento, che possano produrre effetti negativi significativi sull'ambiente;
verifica di assoggettabilità:	la verifica attivata allo scopo di valutare, ove previsto, se piani, programmi o progetti possono avere un impatto significativo sull'ambiente e devono essere sottoposti alla fase di valutazione secondo le disposizioni del presente decreto;
provvedimento di verifica:	il provvedimento obbligatorio e vincolante dell'autorità competente che conclude la verifica di assoggettabilità;
provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale:	il provvedimento dell'autorità competente che conclude la fase di valutazione del processo di VIA. È un provvedimento obbligatorio e vincolante che sostituisce o coordina, tutte le autorizzazioni, le intese, le concessioni, le licenze, i pareri, i nulla osta e gli assensi comunque denominati in materia ambientale e di patrimonio culturale;
autorizzazione integrata ambientale:	il provvedimento previsto dagli artt. 5 e 7 e seguenti del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59»;
autorità competente:	la pubblica amministrazione cui compete l'adozione del provvedimento di verifica di assoggettabilità, l'elaborazione del parere motivato, nel caso di valutazione di piani e programmi, e l'adozione dei provvedimenti conclusivi in materia di VIA, nel caso di progetti;
autorità procedente:	la pubblica amministrazione che elabora il piano, programma soggetto alle disposizioni del presente decreto, ovvero nel caso in cui il soggetto che predispone il piano, programma sia un diverso soggetto pubblico o privato, la pubblica amministrazione che recepisce, adotta o approva il piano, programma;
proponente:	il soggetto pubblico o privato che elabora il piano, programma o progetto soggetto alle disposizioni del presente decreto;
soggetti competenti in materia ambientale:	le pubbliche amministrazioni e gli enti pubblici che, per le loro specifiche competenze o responsabilità in campo ambientale, possono essere interessate agli impatti sull'ambiente dovuti all'attuazione dei piani, programmi o progetti;
consultazione:	l'insieme delle forme di informazione e partecipazione, anche diretta, delle amministrazioni, del pubblico e del pubblico interessato nella raccolta dei dati e nella valutazione dei piani, programmi e progetti;
pubblico:	una o più persone fisiche o giuridiche nonchè, ai sensi della legislazione vigente, le associazioni, le organizzazioni o i gruppi di tali persone;
pubblico interessato:	il pubblico che subisce o può subire gli effetti delle procedure decisionali in materia ambientale o che ha un interesse in tali procedure; ai fini della presente definizione le organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente e che soddisfano i requisiti previsti dalla normativa statale vigente, nonchè le organizzazioni sindacali maggiormente rappresentative, sono considerate come aventi interesse.

Il novellato art. 6 fissa il “*campo di applicazione*” della VIA (art. 6, commi 5 -11) e della VAS (v. art. 6, commi 1-4).

Quest'ultima viene effettuata per tutti i piani e i programmi

a) che sono elaborati per la valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente, per i settori agricolo, forestale, della pesca, energetico, industriale, dei trasporti, della gestione dei rifiuti e delle acque, delle telecomunicazioni, turistico, della pianificazione territoriale o della destinazione dei suoli, e che definiscono il quadro di riferimento per l'approvazione, l'autorizzazione, l'area di localizzazione o comunque la realizzazione dei progetti elencati negli allegati II (Progetti di competenza statale) (20), III (Progetti di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano) (21) e IV (Progetti sottoposti alla Verifica di assoggettabilità di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano) (22) del presente decreto;

b) per i quali, in considerazione dei possibili impatti sulle finalità di conservazione dei siti designati come zone di protezione speciale per la conservazione degli uccelli selvatici e quelli classificati come siti di importanza comunitaria per la protezione degli habitat naturali e della flora e della fauna selvatica, si ritiene necessaria una valutazione d'incidenza ai sensi dell'art. 5 del decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, e successive modificazioni.

La Vas è obbligatoria nel caso di possibile “impatto significativo sull'ambiente”, che deve essere valutato tramite la “*verifica di assoggettabilità*”, nelle ipotesi di:

a) “modifiche minori” di piani e programmi sottoposti alla Vas;

b) piani e programmi, rientranti tra le tipologie sottoposte obbligatoriamente alla Vas, i quali “determinano l'uso di piccole aree a livello locale”.

La “verifica di assoggettabilità” sostituisce la “procedura di verifica preventiva”.

Restano comunque esclusi dal campo di applicazione:

a) i piani e i programmi destinati esclusivamente a scopi di difesa nazionale caratterizzati da somma urgenza o coperti dal segreto di Stato;

b) i piani e i programmi finanziari o di bilancio;

c) i piani di protezione civile in caso di pericolo per l'incolumità pubblica.

3. Il Campo di applicazione della VIA

Anche la valutazione d'impatto ambientale riguarda i progetti che possono avere ripercussioni significative sull'ambiente e sul patrimonio culturale, e viene effettuata per:

a) i progetti di cui all'allegato II, ossia “progetti di competenza statale” (v. scheda n. 1) che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo ed il collaudo di nuovi metodi o prodotti e non sono utilizzati per più di due anni e all'allegato III, relativo ai “progetti di competenza regionale” (v. scheda n. 2) (23);

b) i progetti di cui all'allegato IV (v. Scheda n. 3) inerenti opere o interventi di nuova realizzazione, che ricadono, anche parzialmente, all'interno di aree naturali protette come definite dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394 (24).

(20) L'art. 42 della legge 23 luglio 2009 n. 99 modifica l'allegato II e inserisce nelle categorie di opere sottoponibili a VIA statale gli impianti eolici per la produzione di energia elettrica ubicati in mare. europeo e del Consiglio, del 26 maggio 2003.

(21) L'art. 40 della legge 23 luglio 2009 n. 99 modifica l'allegato III stabilendo che sono soggetti alla valutazione di impatto ambientale solo gli elettrodotti aerei.

(22) Alcune voci dell'allegato IV sono state modificate dal comma 43 dell'art. 27 della legge 23 luglio 2009 n. 99 modifica.

(23) Il D.Lgs. 152/2006 ante “Correttivo” richiama il solo allegato III, elenco A, senza distinzione tra progetti statali e regionali.

(24) Le Regioni possono determinare un incremento - massimo 30% - o un decremento delle soglie dimensionali per “determinate tipologie progettuali o aree predeterminate”.

Scheda n. 1	Allegato II - Progetti di competenza statale
<p>1) Raffinerie di petrolio greggio (escluse le imprese che producono soltanto lubrificanti dal petrolio greggio), nonché impianti di gassificazione e di liquefazione di almeno 500 tonnellate al giorno di carbone o di scisti bituminosi, nonché terminali di rigassificazione di gas naturale liquefatto.</p> <p>2) Installazioni relative a:</p> <ul style="list-style-type: none"> - centrali termiche ed altri impianti di combustione con potenza termica di almeno 300 MW; - centrali per la produzione dell'energia idroelettrica con potenza di concessione superiore a 30 MW incluse le dighe ed invasi direttamente asserviti; - impianti per l'estrazione dell'amianto, nonché per il trattamento e la trasformazione dell'amianto e dei prodotti contenenti amianto; - centrali nucleari e altri reattori nucleari, compreso lo smantellamento e lo smontaggio di tali centrali e reattori (esclusi gli impianti di ricerca per la produzione delle materie fissili e fertili, la cui potenza massima non supera 1 kW di durata permanente termica). <p>3) Impianti destinati:</p> <ul style="list-style-type: none"> - al ritrattamento di combustibili nucleari irradiati; - alla produzione o all'arricchimento di combustibili nucleari; - al trattamento di combustibile nucleare irradiato o di residui altamente radioattivi; - allo smaltimento definitivo dei combustibili nucleari irradiati; - esclusivamente allo smaltimento definitivo di residui radioattivi; - esclusivamente allo stoccaggio (previsto per più di dieci anni) di combustibile nucleare irradiato o di residui radioattivi in un sito diverso da quello di produzione. <p>4) Elettrodotti aerei con tensione nominale di esercizio superiore a 150 kV e con tracciato di lunghezza superiore a 15 km ed elettrodotti in cavo interrato in corrente alternata, con tracciato di lunghezza superiore a 40 chilometri.</p> <p>5) Acciaierie integrate di prima fusione della ghisa e dell'acciaio.</p> <p>6) Impianti chimici integrati, ossia impianti per la produzione su scala industriale, mediante processi si trasformazione chimica, di sostanze, in cui si trovano affiancate varie unità produttive funzionalmente connesse tra di loro:</p> <ul style="list-style-type: none"> - per la fabbricazione di prodotti chimici organici di base, con capacità produttiva complessiva annua per classe di prodotto, espressa in milioni di chilogrammi, superiore alle soglie (25) di seguito indicate: 	
Classe di prodotto	Soglie* (Gg/anno)
a) idrocarburi semplici (lineari o anulari, saturi o insaturi, alifatici o aromatici)	200
b) idrocarburi ossigenati, segnatamente alcoli, aldeidi, chetoni, acidi carbossilici, esteri, acetati, eteri, perossidi, resine, epossidi	200
c) idrocarburi solforati	100
d) idrocarburi azotati, segnatamente ammine, amidi, composti nitrosi, nitrati o nitrici, nitrili, cianati, isocianati	100
e) idrocarburi fosforosi	100
f) idrocarburi alogenati	100
g) composti organometallici	100
h) materie plastiche di base (polimeri, fibre sintetiche, fibre a base di cellulosa)	100
i) gomme sintetiche	100
- per la fabbricazione di prodotti chimici organici di base, con capacità produttiva complessiva annua per classe di prodotto, espressa in milioni di chilogrammi, superiore alle soglie (26) di seguito indicate:	
Classe di prodotto	Soglie* (Gg/anno)
j) gas, quali ammoniaca, cloro o cloruro di idrogeno, fluoro o fluoruro di idrogeno, ossidi di carbonio, composti di zolfo, ossidi di azoto, idrogeno, biossido di zolfo, bicheluro di carbonile	100

(segue)

(25) Le soglie della tabella sono riferite alla somma delle capacità produttive relative ai singoli composti che sono riportati in un'unica riga.

(26) Le soglie della tabella sono riferite alla somma delle capacità produttive relative ai singoli composti che sono riportati in un'unica riga.

k) acidi, quali acido cromico, acido fluoridrico, acido fosforico, acido nitrico, acido cloridrico, acido solforico, oleum e acidi solforati	100
l) basi, quali idrossido d'ammonio, idrossido di potassio, idrossido di sodio	100

- per la fabbricazione di fertilizzanti a base di fosforo, azoto, potassio (fertilizzanti semplici o composti) con capacità produttiva complessiva annua superiore a 300 milioni di chilogrammi (intesa come somma delle capacità produttive relative ai singoli composti elencati nella presente classe di prodotto).

7) prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi in mare.

8) Stoccaggio:

- di prodotti chimici, petrolchimici con capacità complessiva superiore a 80.000 m³;
- superficiale di gas naturali con una capacità complessiva superiore a 80.000 m³;
- di prodotti di gas di petrolio liquefatto con capacità complessiva superiore a 40.000 m³;
- di prodotti petroliferi liquidi di capacità complessiva superiore a 80.000 m³;
- di prodotti combustibili solidi con capacità complessiva superiore a 150.000 t.

9) oleodotti, gasdotti o condutture per prodotti chimici di lunghezza superiore a 40 km e diametro superiore o uguale a 800 mm.

10) Opere relative a:

- tronchi ferroviari per il traffico a grande distanza nonché aeroporti con piste di atterraggio superiori a 1.500 metri di lunghezza;
- autostrade e strade riservate alla circolazione automobilistica o tratti di esse, accessibili solo attraverso svincoli o intersezioni controllate e sulle quali sono vietati tra l'altro l'arresto e la sosta ai autoveicoli;
- strade extraurbane a quattro o più corsie o raddrizzamento e/o allargamento di strade esistenti a due corsie al massimo per renderle a quattro o più corsie, sempre che la nuova strada o il tratto di strada raddrizzato e/o allargato abbia una lunghezza ininterrotta di almeno 10 km;
- parcheggi interrati che interessano superfici superiori ai 5 ha, localizzati nei centri storici o in aree soggette a vincoli paesaggistici decretati con atti ministeriali o facenti parte dei siti UNESCO.

11) Porti marittimi commerciali, nonché vie navigabili e porti per la navigazione interna accessibili a navi di stazza superiore a 1350 tonnellate. Terminali marittimi, da intendersi quali moli, pontili, boe galleggianti, isole a mare per il carico e lo scarico dei prodotti, collegati con la terraferma e l'esterno dei porti (esclusi gli attracchi per navi traghetto), che possono accogliere navi di stazza superiore a 1350 tonnellate, comprese le attrezzature e le opere funzionalmente connesse.

12) Interventi per la difesa del mare:

- terminali per il carico e lo scarico degli idrocarburi e sostanze pericolose;
- piattaforme di lavaggio delle acque di zavorra delle navi;
- condotte sottomarine per il trasporto degli idrocarburi;
- sfruttamento minerario piattaforma continentale.

13) impianti destinati a trattenere, regolare o accumulare le acque in modo durevole, di altezza superiore a 15 m o che determinano un volume d'invaso superiore ad 1.000.000 m³, nonché impianti destinati a trattenere, regolare o accumulare le acque a fini energetici in modo durevole, di altezza superiore a 10 m, o che determinano un volume d'invaso superiore a 100.000 m³.

14) Trivellazioni in profondità per lo stoccaggio dei residui nucleari.

15) Interporti finalizzati al trasporto merci e in favore dell'intermodalità di cui alla legge 4 agosto 1990, n. 240 e successive modifiche, comunque comprendenti uno scalo ferroviario idoneo a formare o ricevere treni completi e in collegamento con porti, aeroporti e viabilità di grande comunicazione.

16) Opere ed interventi relativi a trasferimenti d'acqua che prevedano o possano prevedere trasferimento d'acqua tra regioni diverse e ciò travalichi i comprensori di riferimento dei bacini idrografici istituiti a norma della legge 18 maggio 1989, n. 183.

17) Stoccaggio di gas combustibile e di CO₂ in serbatoi sotterranei naturali in unità geologiche profonde e giacimenti esauriti di idrocarburi.

18) Ogni modifica o estensione dei progetti elencati nel presente allegato, ove la modifica o l'estensione di per sé sono conformi agli eventuali limiti stabiliti nel presente allegato.

Scheda n. 2	Allegato III - "Progetti di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano"
	<p>a) Recupero di suoli dal mare per una superficie che superi i 200 ettari.</p> <p>b) Utilizzo non energetico di acque superficiali nei casi in cui la derivazione superi i 1.000 litri al secondo e di acque sotterranee ivi comprese acque minerali e termali, nei casi in cui la derivazione superi i 100 litri al secondo.</p> <p>c) Impianti termici per la produzione di energia elettrica, vapore e acqua calda con potenza termica complessiva superiore a 150 MW;</p> <p>c-bis) Impianti eolici per la produzione di energia elettrica, con procedimento nel quale è prevista la partecipazione obbligatoria del rappresentante del Ministero per i beni e le attività culturali;</p> <p>d) Impianti industriali destinati:</p> <ul style="list-style-type: none"> - alla fabbricazione di pasta per carta a partire dal legno o da altre materie fibrose; - alla fabbricazione di carta e cartoni con capacità di produzione superiore a 200 tonnellate al giorno. <p>e) Impianti chimici integrati, ossia impianti per la produzione su scala industriale, mediante processi di trasformazione chimica, di sostanze, in cui si trovano affiancate varie unità produttive funzionalmente connesse tra di loro:</p> <ul style="list-style-type: none"> - per la fabbricazione di prodotti chimici inorganici di base (progetti non inclusi nell'Allegato II); - per la fabbricazione di prodotti chimici inorganici di base (progetti non inclusi nell'Allegato II); - per la fabbricazione di fertilizzanti a base di fosforo, azoto, potassio (fertilizzanti semplici o composti) (progetti non inclusi nell'Allegato II); - per la fabbricazione di prodotti di base fitosanitari e di biocidi; - per la fabbricazione di prodotti farmaceutici di base mediante procedimento chimico o biologico; - per la fabbricazione di esplosivi. <p>f) Trattamento di prodotti intermedi e fabbricazione di prodotti chimici per una capacità superiore alle 35.000 t/anno di materie prime lavorate.</p> <p>g) Produzione di pesticidi, prodotti farmaceutici, pitture e vernici, elastomeri e perossidi, per insediamenti produttivi di capacità superiore alle 35.00 t/anno di materie prime lavorate.</p> <p>h) Stoccaggio di petrolio, prodotti petroliferi, petrolchimici pericolosi a sensi della legge 29 maggio 1974, n. 256, e successive modificazioni, con capacità complessiva superiore a 40.000 m³.</p> <p>i) Impianti per la concia del cuoio e del pellame qualora la capacità superi le 12 tonnellate di prodotto finito al giorno.</p> <p>l) Porti turistici e da diporto quando lo specchio d'acqua è superiore a 10 ettari o le aree esterne interessate superano i 5 ettari oppure i moli sono di lunghezza superiore ai 500 metri.</p> <p>m) Impianti di smaltimento e recupero di rifiuti pericolosi, mediante operazioni di cui all'allegato B, lettere D1, D5, D9, D10 e D11, ed all'allegato C, lettera R1, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.</p> <p>n) Impianto di smaltimento e recupero di rifiuti non pericolosi, con capacità superiore a 100 t/giorno, mediante operazioni di incenerimento o di trattamento di cui all'allegato B, lettere D9, D10 e D11, ed allegato C, lettera R1, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.</p> <p>o) Impianti di smaltimento dei rifiuti non pericolosi mediante operazioni di raggruppamento o ricondizionamento preliminari e deposito preliminare, con capacità superiore a 200 t/giorno (operazioni di cui all'allegato B, lettere D13 e D14, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152).</p> <p>p) Discariche di rifiuti urbani non pericolosi con capacità complessiva superiore a 100.000 m³ (operazioni di cui all'allegato B, lettere D1 e D5, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152); discariche di rifiuti speciali non pericolosi (operazioni di cui all'allegato B, lettere D1 e D5, della parte quarta del D.Lgs. 152/2006), ad esclusione delle discariche per inerti con capacità complessiva sino a 100.000 m³.</p> <p>q) Impianti di smaltimento di rifiuti non pericolosi mediante operazioni di deposito preliminare, con capacità superiore a 150.000 m³ oppure con capacità superiore a 200 t/giorno (operazioni di cui all'allegato B, lettera D15, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152).</p> <p>r) Impianti di depurazione delle acque con potenzialità superiore a 100.00 abitanti equivalenti.</p> <p>s) Cave e torbiere con più di 500.000 m³/a di materiale estratto o di un'area interessata superiore a 20 ettari.</p> <p>t) Dighe e altri impianti destinati a trattenere, regolare o accumulare le acque in modo durevole, ai fini non energetici, di altezza superiore a 10 m e/o di capacità superiore a 100.000 m³.</p> <p>u) Attività di coltivazione sulla terraferma delle sostanze minerali di miniera di cui all'art. 2, comma 2 del R.D. 29 luglio 1927, n. 1443.</p> <p>v) Attività di coltivazione sulla terraferma degli idrocarburi liquidi e gassosi delle risorse geotermiche.</p>

(segue)

- z) Elettrodotti per il trasporto di energia elettrica con tensione nominale superiore a 100 kV con tracciato di lunghezza superiore a 10 km.
- aa) Impianti di smaltimento di rifiuti mediante operazioni di iniezione in profondità, lagunaggio, scarico di rifiuti solidi nell'ambiente idrico, compreso il seppellimento nel sottosuolo marino, deposito permanente (operazioni di cui all'allegato B, lettere D3, D4, D6, D7 e D12, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152).
- ab) Stoccaggio di gas combustibili in serbatoi sotterranei artificiali con una capacità complessiva superiore a 80.000 m³.
- ac) Impianti per l'allevamento intensivo di pollame o di suini con più di:
 - 85.000 posti per polli da ingrasso, 60.000 per galline;
 - 3.000 posti per suini da produzione (di oltre 30 kg) o
 - 900 posti per scrofe.
- ad) Impianti destinati a ricavare metalli grezzi non ferrosi da minerali, nonché concentrati o materie prime secondarie attraverso procedimenti metallurgici, chimici o elettrolitici.
- ae) Sistemi di ricarica artificiale delle acque freatiche in cui il volume annuale dell'acqua ricaricata sia superiore a 10 milioni di metri cubi.
- af) Opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi inteso a prevenire un'eventuale penuria di acqua, per un volume di acque trasferite superiore a 100 milioni di metri cubi all'anno. In tutti gli altri casi, opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi con un'erogazione media pluriennale del bacino in questione superiore a 100 milioni di metri cubi all'anno. In tutti gli altri casi, opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi con un'erogazione media pluriennale del bacino in questione superiore a 2.000 milioni di metri cubi all'anno e per un volume di acque trasferite superiore al 5% di detta erogazione. In entrambi i casi sono esclusi i trasferimenti di acqua potabile convogliata in tubazioni.
- ag) Ogni modifica o estensione dei progetti elencati nel presente allegato, ove la modifica o l'estensione di per sé sono conformi agli eventuali limiti stabiliti nel presente allegato.

Scheda n. 3

Allegato IV - Progetti sottoposti alla Verifica di assoggettabilità di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano

1. Agricoltura

- a) cambiamento di uso di aree non coltivate, semi-naturali o naturali per la loro coltivazione agraria intensiva con una superficie superiore a 10 ettari;
- b) iniziale forestazione di una superficie superiore a 20 ettari; deforestazione allo scopo di conversione di altri usi del suolo di una superficie superiore a 5 ettari;
- c) Impianti per l'allevamento intensivo di animali il cui numero complessivo di capi sia maggiore di quello derivante dal seguente rapporto: 40 quintali di peso vivo di animali per ettaro di terreno funzionalmente asservito all'allevamento. Sono comunque esclusi, indifferentemente dalla localizzazione, gli allevamenti con numero di animali inferiore o uguale a: 1.000 avicoli, 800 cunicoli, 120 posti per suini da produzione (di oltre 30 kg) o 45 posti per scrofe, 300 ovicapri, 50 posti bovini;
- d) i progetti di gestione delle risorse idriche per l'agricoltura, compresi i progetti di irrigazione e di drenaggio delle terre, per una superficie superiore ai 300 ettari;
- e) piscicoltura per superficie complessiva di oltre i 5 ettari;
- f) progetti di ricomposizione fondiaria che interessano una superficie superiore a 200 ettari.

2. Industria energetica ed estrattiva

- a) impianti termici per la produzione di energia elettrica, vapore e acqua calda con potenza termica complessiva superiore a 50 MW;
- b) attività di ricerca sulla terraferma delle sostanze minerali di miniera di cui all'art. 2, comma 2, del regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443, ivi comprese le risorse geotermiche, incluse le relative attività minerarie;
- c) impianti industriali non termici per la produzione di energia, vapore ed acqua calda;
- d) impianti industriali per il trasporto del gas, vapore e dell'acqua calda, che alimentano condotte con una lunghezza complessiva superiore ai 20 km;
- e) impianti industriali per la produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento;
- f) installazione di oleodotti e gasdotti con la lunghezza complessiva superiore ai 20 km;
- g) attività di ricerca di idrocarburi liquidi e gassosi in terraferma;
- h) estrazione di sostanze minerali di miniera di cui all'art. 2, comma 2, del regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443, mediante dragaggio marino e fluviale;
- i) agglomerazione industriale di carbon fossile e lignite;

(segue)

l) impianti di superficie dell'industria di estrazione di carbon fossile, di petrolio, di gas naturale e di minerali metallici nonché di scisti bituminose;

m) impianti per la produzione di energia idroelettrica con potenza installata superiore a 100 kW.

n) impianti di gassificazione e liquefazione del carbone.

3. Lavorazione dei metalli e dei prodotti minerali

a) impianti di arrostitimento o sinterizzazione di minerali metalliferi che superino i 5.000 m² di superficie impegnata o 50.000 m³ di volume;

b) impianti di produzione di ghisa o acciaio (fusione primaria o secondaria) compresa la relativa colata continua di capacità superiore a 2, 5 tonnellate all'ora;

c) impianti destinati alla trasformazione dei metalli ferrosi mediante:

- laminazione a caldo con capacità superiore a 20 tonnellate di acciaio grezzo all'ora,

- forgiatura con magli la cui energia di impatto supera 50 kJ per maglio e allorché la potenza calorifica è superiore a 20 MW;

- applicazione di strati protettivi di metallo fuso con una capacità di trattamento superiore a 2 tonnellate di acciaio grezzo all'ora;

d) fonderie di metalli ferrosi con una capacità di produzione superiore a 20 tonnellate al giorno;

e) impianti di fusione e lega di metalli non ferrosi, compresi i prodotti di recupero (affinazione, formatura in fonderia) con una capacità di fusione superiore a 10 tonnellate per il piombo e il cadmio o a 50 tonnellate per tutti gli altri metalli al giorno;

f) impianti per il trattamento di superficie di metalli e materia plastiche mediante processi elettrolitici o chimici qualora le vasche destinate al trattamento abbiano un volume superiore a 30 m³;

g) impianti di costruzione e montaggio di auto e motoveicoli e costruzioni dei relativi motori; impianti per la costruzione e riparazione di aeromobili; costruzione di materiale ferroviario e rotabile che superino 10.000 m² di superficie impegnata o 50.000 m³ di volume;

h) cantieri navali di superficie complessiva superiore a 2 ettari;

i) imbutitura di fondo con esplosivi che superino 5.000 m² di superficie impegnata o 50.000 m³ di volume;

l) cockerie (distillazione a secco di carbone);

m) fabbricazione di prodotti ceramici mediante cottura, in particolare tegole, mattoni, mattoni refrattari, piastrelle, gres o porcellane, con capacità di produzione di oltre 75 tonnellate al giorno e/o con capacità di forno superiore a 4 metri cubi e con densità di colata per forno superiore a 300 kg al metro cubo;

n) impianti per la fusione di sostanze minerali, compresi quelli destinati alla produzione di fibre minerali, con capacità di fusione di oltre 20 tonnellate al giorno;

o) impianti per la produzione di vetro compresi quelli destinati alla produzione di fibre di vetro, con capacità di fusione di oltre 20 tonnellate al giorno;

p) impianti destinati alla produzione di cinkler (cemento) in forni rotativi la cui capacità di produzione supera 500 tonnellate al giorno oppure di calce viva in forni rotativi la cui capacità di produzione supera 50 tonnellate al giorno, o in altri tipi di forni aventi una capacità di produzione di oltre 50 tonnellate al giorno.

4. Industria dei prodotti alimentari

a) impianti per il trattamento e la trasformazione di materie prime animali (diverse dal latte) con una capacità di produzione di prodotti finiti di oltre 75 tonnellate al giorno;

b) impianti per il trattamento e la trasformazione di materie prime vegetali con una capacità di produzione di prodotti finiti di oltre 300 tonnellate al giorno su base trimestrale;

c) impianti per la fabbricazione di prodotti lattiero-caseari con capacità di lavorazione superiore a 200 tonnellate al giorno su base annua;

d) impianti per la produzione di birra o malto con capacità di produzione superiore a 500.000 hl/anno;

e) impianti per la produzione di farina di pesce o di olio di pesce con capacità di lavorazione superiore a 50.000 q/anno di prodotto lavorato;

e) impianti per la produzione di dolciumi e sciroppi che superino 50.000 m³ di volume;

f) macelli aventi una capacità di produzione di carcasse superiori a 50 tonnellate al giorno e impianti per l'eliminazione o il recupero di carcasse e di residui di animali con una capacità di trattamento di oltre 10 tonnellate al giorno;

g) impianti per la produzione di farina di pesce o di olio di pesce con capacità di lavorazione superiore a 50.000 q/anno di prodotto lavorato;

h) molitura dei cereali, industria dei prodotti amidacei, industria dei prodotti alimentari per zootecnia che superino 5.000 m² di superficie impegnata o 50.000 m³ di volume;

i) zuccherifici, impianti per la produzione di lieviti con capacità di produzione o raffinazione superiore a 10.000 t/giorno di barbabietole.

(segue)

5. Industria dei tessuti, del cuoio, del legno della carta

- a) impianti di fabbricazione di pannelli di fibre, pannelli di particelle e compensati, di capacità superiore alle 50.000 t/anno di materie lavorate;
- b) impianti per la produzione e la lavorazione di cellulosa, fabbricazione di carta e cartoni di capacità superiore a 50 tonnellate al giorno;
- c) impianti per il pretrattamento (operazioni quali il lavaggio, l'imbianchimento, la mercerizzazione) o la tintura di fibre tessili, di lana la cui capacità di trattamento supera le 10 tonnellate al giorno;
- d) impianti per la concia del cuoio e del pellame qualora la capacità superi le 3 tonnellate di prodotto finito al giorno.

6. Industria della gomma e delle materie plastiche

- a) fabbricazione e trattamento di prodotti a base di elastomeri con almeno 25.000 tonnellate/anno di materie prime lavorate.

7. progetti di infrastrutture

- a) progetti di sviluppo di zone industriali o produttive con una superficie interessata superiore ai 40 ettari;
- b) progetti di sviluppo di aree urbane, nuove o in estensione, interessanti superfici superiori ai 40 ettari; progetti di riassetto o sviluppo di aree urbane all'interno di aree urbane esistenti che interessano superfici superiori a 10 ettari; costruzione di centri commerciali di cui al D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 114 "Riforma della disciplina relativa al settore del commercio, a norma dell'art. 4, comma 4, della legge 15 marzo 1997, n. 59"; parcheggi di uso pubblico con capacità superiori a 500 posti auto;
- c) piste da sci di lunghezza superiore a 1,5 km o che impegnano una superficie superiore a 5 ettari nonché impianti meccanici di risalita, escluse le sciovie e le monofuni a collegamento permanente aventi lunghezza inclinata non superiore a 500 metri, con portata oraria massima superiore a 1800 persone;
- d) derivazione di acque superficiali ed opere connesse che prevedano derivazioni superiori a 200 litri al secondo o di acque sotterranee che prevedano derivazioni superiori a 50 litri al secondo, nonché le trivellazioni finalizzate alla ricerca per derivazioni di acque sotterranee superiori a 50 litri al secondo;
- e) interporti, piattaforme intermodali e terminali intermodali;
- f) porti e impianti portuali marittimi, fluviali e lacuali, compresi i porti di pesca, vie navigabili;
- g) strade extraurbane secondarie;
- h) costruzioni di strade di scorrimento in area urbana o potenziamento di esistenti a quattro o più corsie con lunghezza, in area urbana o extraurbana, superiore a 1.500 metri;
- i) linee ferroviarie a carattere regionale o locale;
- l) sistemi di trasporto a guida vincolata (tramvie e metropolitane), funicolari o linee simili di tipo particolare, esclusivamente o principalmente adibite al trasporto di passeggeri;
- m) acquedotti con una lunghezza superiore ai 20 km;
- n) opere costiere destinate a combattere l'erosione e lavori marittimi volti a modificare la costa, mediante la costruzione di dighe, moli ed altri lavori di difesa del mare;
- o) opere di regolazione del corso dei fiumi e dei torrenti, canalizzazione e interventi di bonifica ed altri simili destinati ad incidere sul regime delle acque, compresi quelli di estrazione di materiali litoidi dal demanio fluviale e lacuale;
- p) aeroporti;
- q) porti turistici e da diporto, quando lo specchio d'acqua è inferiore o uguale a 10 ettari, le aree esterne interessate non superano i 5 ettari e i moli sono di lunghezza inferiore o uguale a 500 metri, nonché progetti di intervento su porti già esistenti;
- r) impianti di smaltimento di rifiuti urbani non pericolosi, mediante operazioni di incenerimento o di trattamento, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno (operazioni di cui all'allegato B, lettere D2 e da D8 a D11, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152); impianti di smaltimento di rifiuti non pericolosi, mediante operazioni di raggruppamento o di ricondizionamento preliminari, con capacità massima complessiva superiore a 20 t/giorno (operazioni di cui all'allegato B, lettere D13 e D14 del D.Lgs. 152/2006);
- s) impianti di smaltimento di rifiuti speciali non pericolosi, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno, mediante operazioni di incenerimento o di trattamento (operazioni di cui all'allegato B, lettere D2 e da D8 a D11, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152);
- t) impianti di smaltimento di rifiuti speciali non pericolosi mediante operazioni di deposito preliminare con capacità massima superiore a 30.000 m³ oppure con capacità superiore a 40 t/giorno (operazioni di cui all'allegato B, lettera D15 della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152);
- u) discariche di rifiuti urbani non pericolosi con capacità complessiva inferiore ai 100.000 m³ (operazioni di cui all'allegato B, lettere D1 e D5, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152);
- v) impianti di depurazione delle acque con potenzialità superiore a 10.000 abitanti equivalenti;
- z) elettrodotti aerei esterni per il trasporto di energia elettrica con tensione nominale superiore a 100 kV e sono tracciati di lunghezza superiore a 3 km;

(segue)

- z.a) Impianti di smaltimento e recupero di rifiuti pericolosi, mediante operazioni di cui all'allegato B, lettere D2, D8 e da D13 a D15, ed all'allegato C, lettere da R2 a R9, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152;
- z.b) Impianti di smaltimento e recupero di rifiuti non pericolosi, con capacità complessiva superiore a 10 t/giorno, mediante operazioni di cui all'allegato C, lettere da R1 a R9, della parte quarta del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.
8. Altri progetti
- a) villaggi turistici di superficie superiore a 5 ettari, centri residenziali turistici ed esercizi alberghieri con oltre 30 posti-letto o volume edificato superiore a 25.000 m³ o che occupano una superficie superiore ai 20 ettari, esclusi quelli ricadenti all'interno di centri abitati;
- b) piste permanenti per corse e prove di automobili, motociclette ed altri veicoli a motore;
- c) centri di raccolta, stoccaggio e rottamazione di rottami di ferro, autoveicoli e simili con superficie superiore a 1 ettaro;
- d) banchi di prova per motori, turbine, reattori quanto l'area impegnata supera i 500 m²;
- e) fabbricazione di fibre minerali artificiali che superino 5.000 m² di superficie impegnata o 50.000 m³ di volume;
- f) fabbricazione, condizionamento, carico o messa in cartucce di esplosivi con almeno 25.000 tonnellate/anno di materie prime lavorate;
- g) stoccaggio di petrolio, prodotti petroliferi, petrolchimici e chimici pericolosi, a sensi della legge 29 maggio 1974, n. 256, e successive modificazioni, con capacità complessiva superiore a 1.000 m³;
- h) recupero di suoli dal mare per una superficie che superi i 10 ettari;
- i) cave e torbiere;
- l) trattamento di prodotti intermedi e fabbricazione di prodotti chimici per una capacità superiore a 10.000 t/anno di materie prime lavorate;
- m) produzione di pesticidi, prodotti farmaceutici, pitture e vernici, elastomeri e perossidi, per insediamenti produttivi di capacità superiore alle 10.000 t/anno in materie prime lavorate;
- n) depositi di fanghi diversi da quelli disciplinati dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, con capacità superiore a 10.000 metri cubi;
- o) impianti per il recupero o la distruzione di sostanze esplosive;
- p) stabilimenti di squartamento con capacità di produzione superiore a 50 tonnellate al giorno;
- q) terreni da campeggio e caravanning a carattere permanente con capacità superiore a 300 posti roulotte caravan o di superficie superiore a 5 ettari;
- r) parchi tematici di superficie superiore a 5 ettari;
- s) progetti di cui all'allegato III, che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo ed il collaudo di nuovi metodi o prodotti e che non sono utilizzati per più di due anni.
- t) modifiche o estensioni di progetti di cui all'allegato III o all'allegato IV già autorizzati, realizzati o in fase di realizzazione, che possono avere notevoli ripercussioni negative sull'ambiente (modifica o estensione non inclusa nell'allegato III).

La Via risulta obbligatoria, nel caso di possibile *“impatto significativo sull'ambiente”*, da valutarsi tramite la *“verifica di assoggettabilità”*, nel caso di:

- a) progetti elencati nell'allegato II e destinati allo sviluppo o collaudo di nuovi metodi o prodotti, utilizzati per non più di 2 anni (si tratta di una nuova disposizione);
- b) *“modifiche o estensioni”* dei progetti elencati nell'allegato II (anche se bisogna rilevare che l'art. 20, comma 1 del *“Correttivo”*, ridisegnando la verifica di assoggettabilità, limita la propria applicazione ai casi di *“modifiche di progetti elencati negli allegati II che comportino effetti negativi apprezzabili”*);
- c) progetti elencati nell'allegato IV (verifica di competenza delle Regioni, che possono determinare un incremento - massimo 30% - o un decremento delle soglie dimensionali per *“determinate tipologie progettuali o aree predeterminate”*, nonché l'esclusione di *“specifiche categorie pro-*

gettuali o in particolari situazioni ambientali e territoriali”).

Scompare, poi, il riferimento ai progetti di specifiche opere e interventi, per i quali la Via risulti obbligatoria in base alle leggi speciali di settore. Nella versione del codice non modificata dal D.Lgs. n. 4 i progetti per la difesa nazionale erano esclusi automaticamente; in quella rinnovata l'autorità competente, in sede statale, valuta caso per caso i progetti relativi ad opere ed interventi destinati esclusivamente a scopo di difesa nazionale.

La esclusione di tali progetti, qualora ciò possa pregiudicare gli scopi della difesa nazionale, dovrà essere prevista con decreto interministeriale del Ministro della difesa e del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

Appaiono, altresì, lasciati fuori, in tutto o in parte, dal campo di applicazione della VIA, i singoli interventi disposti in via d'urgenza, quando non sia possibile in alcun modo svolgere la valuta-

zione di impatto ambientale, ai sensi dell'art. 5, commi 2 e 5, della legge 24 febbraio 1992, n. 225, al solo scopo di salvaguardare l'incolumità delle persone e di mettere in sicurezza gli immobili da un pericolo imminente o a seguito di calamità.

In tal caso, l'autorità competente, sulla base della documentazione immediatamente trasmessa dalle autorità che dispongono tali interventi:

- esamina se sia opportuna un'altra forma di valutazione;
- mette a disposizione del pubblico coinvolto le informazioni raccolte con le altre forme di valutazione di cui alla lettera a), le informazioni relative alla decisione di esenzione e le ragioni per cui è stata concessa;
- informa la Commissione europea, tramite il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare nel caso di interventi di competenza regionale, prima di consentire il rilascio dell'autorizzazione, delle motivazioni dell'esclusione accludendo le informazioni messe a disposizione del pubblico.

Come già evidenziato nelle premesse la recente legge 23 luglio 2009 n. 99 ha apportato delle modifiche agli allegati II, II e IV della II parte del D.Lgs. 152/2006 che per praticità si riportano nuovamente:

– comma 43 dell'art. 27 della legge 23 luglio 2009 n. 99 modifica alcune voci dell'allegato IV (Progetti sottoposti alla Verifica di assoggettabilità di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano) come segue:

a) al numero 2, lettera c), dopo le parole: «*impianti industriali non termici per la produzione di energia, vapore ed acqua calda*» sono aggiunte le seguenti: «*con potenza complessiva superiore a 1 MW*»;

b) al numero 2, lettera e), dopo le parole: «*impianti industriali per la produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento*» sono aggiunte le seguenti: «*con potenza complessiva superiore a 1 MW*»;

– art. 40 (Elettrodotti aerei) della stessa legge modifica l'allegato III (Progetti di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano) stabilendo che sono soggetti alla valutazione di impatto ambientale solo gli elettrodotti aerei. («1. Alla lettera z) dell'allegato III alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, dopo la parola: «*elettrodotti*» è inserita la seguente: «*aerei*»»);

– art. 42 modifica sia l'allegato II (Progetti di competenza statale) inserendo nelle categorie di opere sottoponibili a VIA statale gli impianti eo-

lici per la produzione di energia elettrica ubicati in mare (art.42, comma 1 (27): 1. Nell'allegato II alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, dopo il numero 7) è inserito il seguente:«7-bis) Impianti eolici per la produzione di energia elettrica ubicati in mare»), che l'allegato III (Progetti di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano) precisando che gli impianti eolici soggetti a VIA regionale sono quelli sulla terraferma.

4. Le competenze

Il “nuovo” art. 7 del D.Lgs. n. 152 del 2006 (v. scheda 4) disciplina le competenze, senza innovare in ordine ai criteri di delimitazione tra Vas statale e regionale (a tal proposito per Regione si intende anche Provincia autonoma) che continuano a dipendere dall'autorità competente - Stato o Regione - per l'approvazione del piano/programma; cambiano, invece, gli stessi criteri in relazione alla Via, con l'individuazione puntuale dei progetti sottoposti a Via statale (elencati nel nuovo allegato II) o a Via regionale (allegati III e IV).

In *sede statale*, l'autorità competente è il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare. Il provvedimento di VIA e il parere motivato in sede di VAS sono espressi di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, che collabora alla relativa attività istruttoria.

In *sede regionale*, l'autorità competente risulta la pubblica amministrazione con compiti di tutela, protezione e valorizzazione ambientale individuata secondo le disposizioni delle leggi regionali o delle province autonome.

(27) Precisando al comma 3 che: In relazione ai progetti di cui al numero 7-bis) dell'allegato II alla parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, introdotto dal comma 1 del presente articolo, le procedure di valutazione di impatto ambientale avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge sono concluse ai sensi delle norme vigenti al momento del loro avvio. Per le medesime procedure avviate prima della data di entrata in vigore della presente legge è fatta salva la facoltà dei proponenti di richiedere al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, entro trenta giorni dalla data di entrata in vigore della presente legge, che la procedura di valutazione di impatto ambientale sia svolta in conformità a quanto disposto dal comma 1.

Scheda: 4 - D.Lgs. n. 152 del 2006 – art. 7 Competenze VIA e VAS			
Regioni a statuto ordinario	Oggetto	Autorità competente	provvedimento
Vas sede statale	i piani e programmi di cui all'articolo 6, commi da 1 a 4, la cui approvazione compete ad organi dello Stato.	Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare	parere motivato di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, che collabora alla relativa attività istruttoria
VAS secondo le disposizioni delle leggi regionali	la cui approvazione compete alle regioni e province autonome o agli enti locali.	pubblica amministrazione	
VIA in sede statale	i progetti di cui all'allegato II	Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare	provvedimento di via di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, che collabora alla relativa attività istruttoria
VIA secondo le disposizioni delle leggi regionali	i progetti di cui agli allegati III e IV	pubblica amministrazione	

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano disciplinano con proprie leggi e regolamenti le competenze proprie e quelle degli altri enti locali, fissando, altresì:

- a) i criteri per la individuazione degli enti locali territoriali interessati;
- b) i criteri specifici per l'individuazione dei soggetti competenti in materia ambientale;
- c) eventuali ulteriori modalità, rispetto a quelle indicate nel D.Lgs. n. 152, per l'individuazione dei piani e programmi o progetti da sottoporre alla disciplina dello stesso, e per lo svolgimento della consultazione;

d) le modalità di partecipazione delle regioni e province autonome confinanti al processo di VAS, in coerenza con quanto stabilito dalle disposizioni nazionali in materia.

Ogni dodici mesi le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano sono tenute ad informare il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare circa i provvedimenti adottati e i procedimenti di valutazione in corso. Il supporto tecnico-scientifico per l'attuazione delle norme del d.lgs n.152 sarà assicurato dalla "Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale" (28) (v. art.8 recante *Norme di orga-*

(28) Il D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 art. 9 ha accorpato nella Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale – VIA e VAS, la Commissione per la valutazione di impatto ambientale e la Commissione speciale per la valutazione di impatto ambientale. È stata, quindi soppressa la Commissione tecnico-consulativa per le valutazioni ambientali prevista dall'articolo 6 del D.Lgs. 152/2006 (abrogato dall'art. 14 D.P.R. 14 maggio 2007, n.90 - 14. Abrogazioni. 1. A decorrere dalla data di entrata in vigore del presente regolamento sono abrogate le seguenti disposizioni: a) l'articolo 14, comma 7, della legge 28 febbraio 1986, n. 41; b) l'articolo 18, comma 5, della legge 11 marzo 1988, n. 67, e successive modificazioni; c) il decreto del Presidente della Repubblica 23 novembre 1991, n. 438; d) l'articolo 3, comma 9, della legge 6 dicembre 1991, n. 394; e) l'articolo 2, comma 5, del decreto-legge 11 giugno 1998, n. 180, convertito con modificazioni, dalla legge 3 agosto 1998, n. 267, e successive modificazioni; f) l'articolo

2, comma 14, della legge 9 dicembre 1998, n. 426, e successive modificazioni; g) l'articolo 14, comma 2, della legge 23 marzo 2001, n. 93; h) l'articolo 1, comma 42, della legge 15 dicembre 2004, n. 308; i) l'articolo 5, comma 9, del decreto legislativo 18 febbraio 2005, n. 59; l) gli articoli 6, 48, comma 1, lettera m), comma 3, limitatamente alle parole «ed m)», e 49 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152; m) l'articolo 184, commi 2 e 3, del decreto legislativo 12 aprile 2006, n. 163). Il successivo art. 10 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 ha disciplinato la "Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata – IPPC", istituita ai sensi dell'articolo 5, comma 9 del decreto legislativo 18 febbraio 2005, n. 59 (Comma abrogato dall'art. 48, D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, con la decorrenza indicata nell'art. 52 dello stesso decreto. Vedi, anche, quanto disposto dai commi 2 e 3 dell'art. 48 sopracitato e dall'art. 49. Successivamente, il presente comma è stato nuovamente abrogato dall'art. 14 D.P.R. 14 maggio 2007,

nizzazione); nel caso di progetti sottoposti a Via statale, e che ricadano nel campo di applicazione di cui all'allegato V del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n.59, la suddetta commissione dovrà coordinarsi con la "Commissione istruttorie per l'autorizzazione ambientale integrata" (entrambe sono state istituite dal D.P.R. n. 90/2007).

Al fine di porre rimedio alla frammentarietà del quadro normativo necessario per fronteggiare le emergenze in tema di tutela ambientale nonché a predisporre misure non rinviabili per assicurare la funzionalità di alcuni organismi operanti nel settore della predetta tutela il governo ha emanato il D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 *Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente* pubblicato nella (G.U. n. 304 del 31.12.2008) e successivamente convertito nella legge 27 febbraio 2009, n. 13 (29). L'art. 4 (30) "*Continuità operativa della commis-*

sione tecnica di verifica dell'impatto ambientale" del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 stabilisce che al fine di rendere disponibili sin dall'inizio di ogni esercizio finanziario le risorse occorrenti per il funzionamento della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale - Via e Vas di cui all'art. 9 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90, il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le occorrenti variazioni di bilancio sulla corrispondente unità previsionale di base, a titolo di anticipazione e nei limiti del trenta per cento delle somme impegnate per le medesime finalità nell'anno precedente, con utilizzo del fondo di cui all'art. 2, comma 616, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (31) (legge finanziaria 2008), iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

Il comma 1-bis dello stesso art. 4 modifica l'art. 7 (32) (*Misure per garantire la razionalizzazione di strutture tecniche statali*), comma 1 del D.L.

n. 90. il vecchio comma 9 recitava: "Ai fini dello svolgimento delle attività istruttorie e di consulenza tecnica connesse al rilascio delle autorizzazioni di competenza statale, è istituita presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, una commissione istruttoria IPPC composta da 27 esperti di elevata qualificazione, di cui uno con funzioni di presidente, provenienti dalle amministrazioni pubbliche, dall'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici, da università, istituti scientifici, enti di ricerca, soggetti pubblici e privati adeguatamente qualificati. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, adottato previa adozione del decreto di cui all'articolo 18, comma 2, sono nominati i membri della commissione ed è disciplinato il funzionamento della commissione stessa. Al fine di garantire il necessario coinvolgimento degli enti territoriali, per le attività relative a ciascuna domanda di autorizzazione, la commissione è integrata da un esperto designato da ciascuna regione, da un esperto designato da ciascuna provincia e da un esperto designato da ciascun comune territorialmente competenti. La commissione istruttoria IPPC ha il compito di fornire all'autorità competente, anche effettuando i necessari sopralluoghi, in tempo utile per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, un parere istruttorio conclusivo e pareri intermedi debitamente motivati, nonché approfondimenti tecnici in merito a ciascuna domanda di autorizzazione. Ai componenti della commissione spetta un compenso stabilito con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Agli oneri relativi al funzionamento della commissione, si provvede mediante le somme determinate ai sensi dell'articolo 18, comma 2").

(29) Pubblicata in G.U. 28 febbraio 2009, n. 49.

(30) Art. 4 (Continuità operativa della commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale) - 1. Al fine di rendere disponibili sin dall'inizio di ogni esercizio finanziario le risorse occorrenti per il funzionamento della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale - Via e Vas di cui all'articolo 9 del decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007, n. 90, il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le occorrenti variazioni di bilancio sulla corrispondente unità previsionale di base, a titolo di anticipazione e nei limiti del trenta per cento delle somme impegnate per le medesime fina-

lità nell'anno precedente, con utilizzo del fondo di cui all'articolo 2, comma 616, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

1-bis. All'articolo 7, comma 1, del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123, le parole: "di natura regolamentare," sono soppresse.

1-ter. In relazione all'esigenza di assicurare l'efficiente svolgimento dei compiti e la pienezza delle funzioni della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale, anche con riferimento ai suoi compiti di valutazione ambientale strategica nell'ambito della strategia energetica nazionale, all'articolo 8 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, il comma 4 è sostituito dal seguente: "4. I componenti della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale provenienti dalle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, sono posti in posizione di comando, distacco o fuori ruolo, nel rispetto dei rispettivi ordinamenti, conservando il diritto al trattamento economico in godimento. Le amministrazioni di rispettiva provenienza rendono indisponibile il posto liberato. In alternativa, ai componenti della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale provenienti dalle medesime amministrazioni pubbliche si applica quanto previsto dall'articolo 53 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e, per il personale in regime di diritto pubblico, quanto stabilito dai rispettivi ordinamenti. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai componenti della Commissione nominati ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123".

(31) Legge 24 dicembre 2007, n. 244 "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)" pubblicata nella G.U. n. 300 del 28 dicembre 2007 - Supplemento ordinario n. 285.

(32) V. nota n. 7.

23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n.123 (33), sopprimendo nel suddetto comma le parole “di natura regolamentare”.

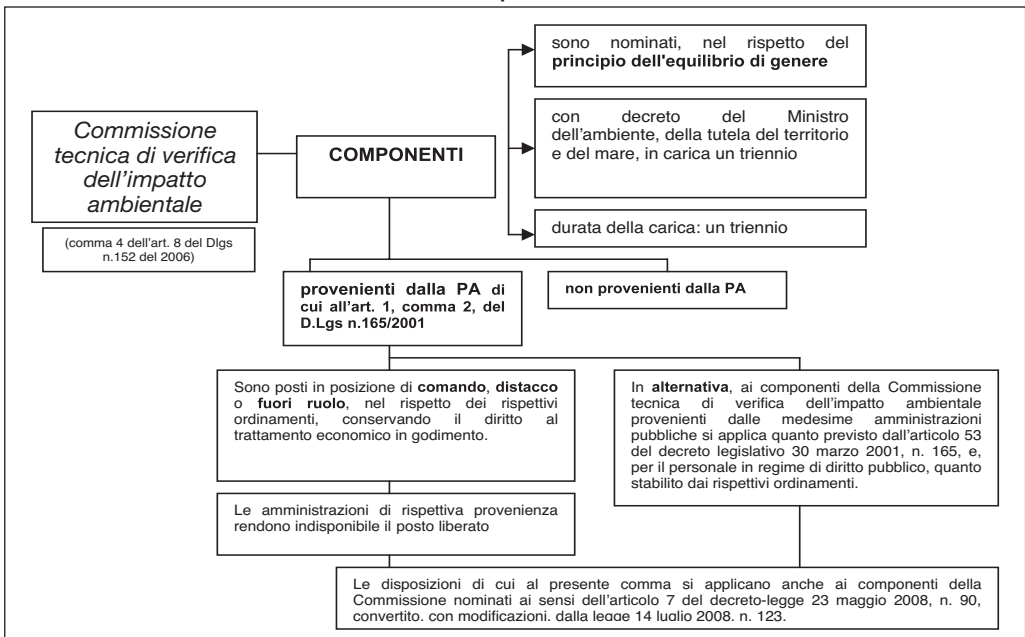
I componenti della *Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale* (scheda 6) nominati, nel rispetto del principio dell'equilibrio di genere, con decreto del Ministro dell'ambiente, della tutela del territorio e del mare, rimarranno in carica un triennio.

In quanto ai componenti della Commissione provenienti dalle amministrazioni pubbliche il comma 1-ter dell'art. 4 della predetta legge n.13 del 2008 modifica l'articolo 8 (Norme di organizzazione) (34) del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, in relazione all'esigenza di assicurare l'efficiente svolgimento dei compiti e la pienezza delle funzioni della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale, anche con riferimento ai suoi compiti di valutazione ambientale strategica nell'ambito della strategia energetica nazionale, e successive modificazioni.

Il vecchio testo del comma 4 (35) è interamente sostituito seguente:

“4. I componenti della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale provenienti dalle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, sono posti in posizione di comando, distacco o fuori ruolo, nel rispetto dei rispettivi ordinamenti, conservando il diritto al trattamento economico in godimento. Le amministrazioni di rispettiva provenienza rendono indisponibile il posto liberato. In alternativa, ai componenti della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale provenienti dalle medesime amministrazioni pubbliche si applica quanto previsto dall'articolo 53 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n.165, e, per il personale in regime di diritto pubblico, quanto stabilito dai rispettivi ordinamenti. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai componenti della Commissione nominati ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123”.

Scheda 6 - Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale



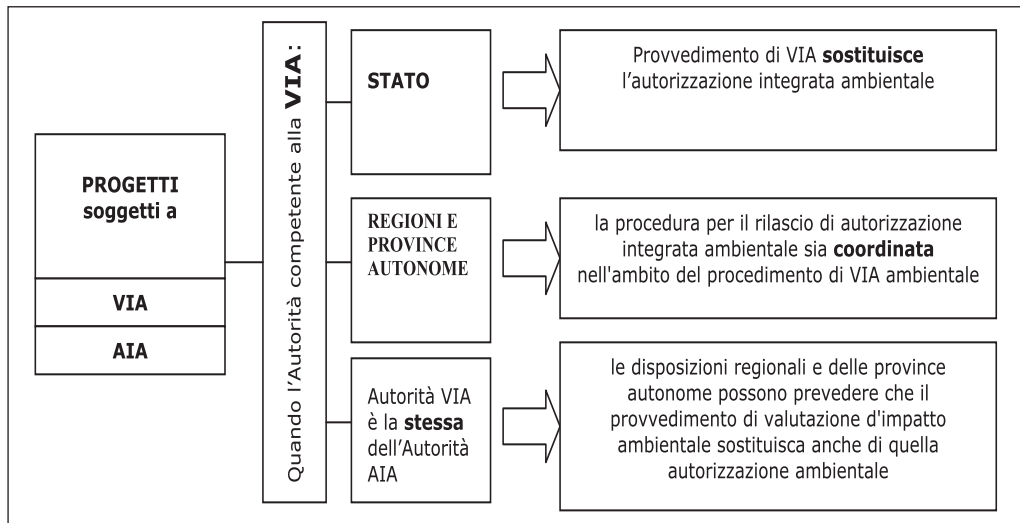
(33) Legge 14 luglio 2008, n. 123 “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, recante misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella regione Campania e ulteriori disposizioni di protezione civile” pubblicata nella G.U. n. 165 del 16 luglio 2008.

(34) V. nota n. 9.

(35) Il vecchio testo del comma 4 stabiliva invece che: *4. I componenti della Commissione provenienti dalle amministra-*

zioni pubbliche sono posti, a seconda dei casi, in posizione di comando, distacco, fuori ruolo o in aspettativa nel rispetto dei rispettivi ordinamenti. Nel caso prestino la propria prestazione a tempo parziale sono posti dall'amministrazione di appartenenza in posizione di tempo definito. In seguito al collocamento fuori ruolo o in aspettativa del personale, le Amministrazioni pubbliche rendono indisponibile il posto liberato.

Scheda n. 7 - Art. 10 Norme per il coordinamento e la semplificazione dei procedimenti, comma 1 e comma 2



Le disposizioni di cui all'art. 4, comma 1, del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 si applicano anche alla Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - Ippc come stabilisce il successivo art. 4-bis (36) dello stesso.

Tra le disposizioni comuni alla Via-Vas vanno annoverate anche le norme sulla modalità di partecipazione, i cui principi generali sono ora fissati dall'art.9 rubricato: "Norme procedurali

generali che prevede, per l'autorità competente, ove utile, la possibilità:

- di indire una o più conferenze di servizi ai sensi degli articoli 14 e seguenti della legge n. 241 del 1990 (37), al fine di acquisire elementi informativi e le valutazioni delle altre autorità pubbliche interessate;
- e/o di stipulare accordi che semplifichino e migliorino l'efficacia dei procedimenti; il segreto industriale o commerciale, utilizzabile per richiedere alla P.a. di non rendere pubblica parte della documentazione (del progetto, dello studio preliminare ambientale e dello studio di impatto).

L'ultimo articolo relativo ai principi generali (v. art. 10, dedicato alle "norme per il coordinamento e la semplificazione dei procedimenti" - scheda 7-, chiarisce il rapporto tra procedure Via e Aia (statali o regionali), tra procedure Via/Vas e valutazione d'incidenza nonché tra procedure Via e Vas.

L'art. 4, comma 2 (38), affida in generale al

(36) Art. 4-bis Continuità operativa della Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - Ippc

1. Le disposizioni di cui all'articolo 4, comma 1, del presente decreto si applicano anche alla Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - Ippc, di cui all'articolo 10 del regolamento di cui al decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007, n. 90 (Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248. in G.U. n. 158 del 10.7.2007 - S.o. n. 157).

2. Ferma restando l'invarianza del compenso complessivo spettante, ai sensi del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare del 5 marzo 2008, a ciascun componente della Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - Ippc, ai soli fini delle modalità di corresponsione dei compensi, gli stessi sono erogati, nella misura del 50 per cento del loro importo totale, all'avvio di ciascuna istruttoria, e, nella misura del restante 50 per cento, successivamente al rilascio o al diniego di rilascio della autorizzazione ambientale integrata.

(37) Modificata dalla Legge 18 giugno 2009, n. 69 (c.d. "collegato competitività" alla finanziaria del 2009) "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile" in G.U. n. 140 del 19 giugno 2009 - S.o. n. 95.

(38) D.Lgs. n. 152 del 2008 - articolo 4, comma 2. Il presente decreto individua, nell'ambito della procedura di Valutazione dell'impatto ambientale modalità di semplificazione e coordinamento delle procedure autorizzative in campo ambientale, ivi comprese le procedure di cui al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, in materia di prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento, come parzialmente modificato da questo D.Lgs.

D.Lgs. 152/2006 il compito di individuare, nell'ambito della Via, le modalità di semplificazione e coordinamento delle procedure autorizzative in campo ambientale.

5. Vas-Via/valutazione d'incidenza

La VAS e la VIA comprendono le procedure di valutazione d'incidenza di cui all'art. 5 del decreto n. 357 del 1997 (39).

(39) D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357 *Regolamento recante attuazione della direttiva 92/43/CEE relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche*. (G. U. n. 284 del 23.10.1997, S.o. n. 219/L.) (Testo aggiornato e coordinato al D.P.R. 12 marzo 2003 n. 120. (G.U. n. 124 del 30.05.2003) Art. 5 - Valutazione di incidenza (Articolo così sostituito dal D.P.R. n. 120/2003)

1. Nella pianificazione e programmazione territoriale si deve tenere conto della valenza naturalistico-ambientale dei proposti siti di importanza comunitaria, dei siti di importanza comunitaria e delle zone speciali di conservazione.

2. I proponenti di piani territoriali, urbanistici e di settore, ivi compresi i piani agricoli e faunistico-venatori e le loro varianti, predispongono, secondo i contenuti di cui all'allegato G, uno studio per individuare e valutare gli effetti che il piano può avere sul sito, tenuto conto degli obiettivi di conservazione del medesimo. Gli atti di pianificazione territoriale da sottoporre alla valutazione di incidenza sono presentati, nel caso di piani di rilevanza nazionale, al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e, nel caso di piani di rilevanza regionale, interregionale, provinciale e comunale, alle regioni e alle province autonome competenti.

3. I proponenti di interventi non direttamente connessi e necessari al mantenimento in uno stato di conservazione soddisfacente delle specie e degli habitat presenti nel sito, ma che possono avere incidenze significative sul sito stesso, singolarmente o congiuntamente ad altri interventi, presentano, ai fini della valutazione di incidenza, uno studio volto ad individuare e valutare, secondo gli indirizzi espressi nell'allegato G, i principali effetti che detti interventi possono avere sul proposto sito di importanza comunitaria, sul sito di importanza comunitaria o sulla zona speciale di conservazione, tenuto conto degli obiettivi di conservazione dei medesimi.

4. Per i progetti assoggettati a procedura di valutazione di impatto ambientale, ai sensi dell'articolo 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349, e del decreto del Presidente della Repubblica 12 aprile 1996, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 210 del 7 settembre 1996, e successive modificazioni ed integrazioni, che interessano proposti siti di importanza comunitaria, siti di importanza comunitaria e zone speciali di conservazione, come definiti dal presente regolamento, la valutazione di incidenza è ricompresa nell'ambito della predetta procedura che, in tal caso, considera anche gli effetti diretti ed indiretti dei progetti sugli habitat e sulle specie per i quali detti siti e zone sono stati individuati. A tale fine lo studio di impatto ambientale predisposto dal proponente deve contenere gli elementi relativi alla compatibilità del progetto con le finalità conservative previste dal presente regolamento, facendo riferimento agli indirizzi di cui all'allegato G.

Il rapporto ambientale, lo studio preliminare ambientale o lo studio di impatto ambientale devono contenere gli elementi di cui all'allegato G (scheda 8) dello stesso D.P.R. n. 357 cit, e la valutazione dell'autorità competente si estende alle finalità di conservazione, proprie della valutazione d'incidenza oppure dovrà dare atto degli esiti della valutazione di incidenza.

Il pubblico dovrà essere informato della integrazione procedurale.

5. Ai fini della valutazione di incidenza dei piani e degli interventi di cui ai commi da 1 a 4, le regioni e le province autonome, per quanto di propria competenza, definiscono le modalità di presentazione dei relativi studi, individuano le autorità competenti alla verifica degli stessi, da effettuarsi secondo gli indirizzi di cui all'allegato G, i tempi per l'effettuazione della medesima verifica, nonché le modalità di partecipazione alle procedure nel caso di piani interregionali.

6. Fino alla individuazione dei tempi per l'effettuazione della verifica di cui al comma 5, le autorità di cui ai commi 2 e 5 effettuano la verifica stessa entro sessanta giorni dal ricevimento dello studio di cui ai commi 2, 3 e 4 e possono chiedere una sola volta integrazioni dello stesso ovvero possono indicare prescrizioni alle quali il proponente deve attenersi. Nel caso in cui le predette autorità chiedano integrazioni dello studio, il termine per la valutazione di incidenza decorre nuovamente dalla data in cui le integrazioni pervengono alle autorità medesime.

7. La valutazione di incidenza di piani o di interventi che interessano proposti siti di importanza comunitaria, siti di importanza comunitaria e zone speciali di conservazione ricadenti, interamente o parzialmente, in un'area naturale protetta nazionale, come definita dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394, è effettuata sentito l'ente di gestione dell'area stessa.

8. L'autorità competente al rilascio dell'approvazione definitiva del piano o dell'intervento acquisisce preventivamente la valutazione di incidenza, eventualmente individuando modalità di consultazione del pubblico interessato dalla realizzazione degli stessi.

9. Qualora, nonostante le conclusioni negative della valutazione di incidenza sul sito ed in mancanza di soluzioni alternative possibili, il piano o l'intervento debba essere realizzato per motivi imperativi di rilevante interesse pubblico, inclusi motivi di natura sociale ed economica, le amministrazioni competenti adottano ogni misura compensativa necessaria per garantire la coerenza globale della rete "Natura 2000" e ne danno comunicazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio per le finalità di cui all'articolo 13.

10. Qualora nei siti ricadano tipi di habitat naturali e specie prioritari, il piano o l'intervento di cui sia stata valutata l'incidenza negativa sul sito di importanza comunitaria, può essere realizzato soltanto con riferimento ad esigenze connesse alla salute dell'uomo e alla sicurezza pubblica o ad esigenze di primaria importanza per l'ambiente, ovvero, previo parere della Commissione europea, per altri motivi imperativi di rilevante interesse pubblico.

Scheda 8 - Allegato G al D.P.R. 8 settembre 1997 n. 357 (previsto dall'art. 5, comma 4)

Contenuti della relazione per la valutazione di incidenza di piani e progetti

1. Caratteristiche dei piani e progetti

Le caratteristiche dei piani e progetti debbono essere descritte con riferimento, in particolare:

- alle tipologie delle azioni e/o opere;
- alle dimensioni e/o ambito di riferimento;
- alla complementarità con altri piani e/o progetti;
- all'uso delle risorse naturali;
- alla produzione di rifiuti;
- all'inquinamento e disturbi ambientali;
- al rischio di incidenti per quanto riguarda, le sostanze e le tecnologie utilizzate.

2. Area vasta di influenza dei piani e progetti - interferenze con il sistema ambientale:

Le interferenze di piani e progetti debbono essere descritte con riferimento al sistema ambientale considerando:

- componenti abiotiche;
- componenti biotiche;
- connessioni ecologiche.

Le interferenze debbono tener conto della qualità, della capacità di rigenerazione delle risorse naturali della zona e della capacità di carico dell'ambiente naturale, con riferimento minimo alla cartografia del progetto CORINE LAND COVER [*].

[*] Progetto CORINE LAND COVER: si tratta di un progetto che fa parte del programma comunitario CORINE, il sistema informativo creato allo scopo di coordinare a livello europeo le attività di rilevamento, archiviazione, elaborazione e gestione di dati territoriali relativi allo stato dell'ambiente. Tale progetto ha previsto la redazione, per tutto il territorio nazionale, di una carta della copertura del suolo in scala 1:100.000.

L'art. 10 in esame prevede, inoltre, che la verifica di assoggettabilità di cui all'art. 20 (40) può essere condotta, nel rispetto delle disposizioni contenute nel D.Lgs. n. 152, nell'ambito della VAS. In tal caso le modalità di informazione del pubblico danno specifica evidenza della integrazione procedurale.

Nella redazione dello studio di impatto ambientale di cui all'art. 22, relativo a progetti previsti da piani o programmi già sottoposti a valutazione ambientale, possono essere utilizzate le informazioni e le analisi contenute nel rapporto ambientale.

Nel corso della redazione dei progetti e nella fase della loro valutazione, sono tenute in considerazione la documentazione e le conclusioni della VAS.

6. La Valutazione ambientale strategica - Vas (articoli 11-18)

La Valutazione Ambientale Strategica (VAS), nella nuova formulazione introdotta dal D.Lgs. n.4 del 2008 (scheda 9), è il processo che comprende:

(40) D.Lgs. n. 152 del 2008 - Art. 20 *verifica di assoggettabilità* 1. Il proponente trasmette all'autorità competente il progetto preliminare, lo studio preliminare ambientale e una loro copia conforme in formato elettronico su idoneo supporto nel caso di progetti: a) elencati nell'allegato II che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo ed il collaudo di nuovi metodi o prodotti e non sono utilizzati per più di due anni; b) inerenti modifiche dei progetti elencati negli allegati II che

comportino effetti negativi apprezzabili per l'ambiente, nonché quelli di cui all'allegato IV secondo le modalità stabilite dalle Regioni e dalle province autonome, tenendo conto dei commi successivi del presente articolo. 2. Dell'avvenuta trasmissione è dato sintetico avviso, a cura del proponente, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana per i progetti di competenza statale, nel Bollettino Ufficiale della regione per i progetti di rispettiva competenza, nonché all'albo pretorio dei comuni interessati. Nell'avviso sono indicati il proponente, l'oggetto e la localizzazione prevista per il progetto, il luogo ove possono essere consultati gli atti nella loro interezza ed i tempi entro i quali è possibile presentare osservazioni. In ogni caso copia integrale degli atti è depositata presso i comuni ove il progetto è localizzato. Nel caso dei progetti di competenza statale la documentazione è depositata anche presso la sede delle regioni e delle province ove il progetto è localizzato. I principali elaborati del progetto preliminare e lo studio preliminare ambientale, sono pubblicati sul sito web dell'autorità competente. 3. Entro quarantacinque giorni dalla pubblicazione dell'avviso di cui al comma 2 chiunque abbia interesse può far pervenire le proprie osservazioni. 4. L'autorità competente nei successivi quarantacinque giorni, sulla base degli elementi di cui all'allegato V del presente decreto e tenuto conto dei risultati della consultazione, verifica se il progetto abbia possibili effetti negativi apprezzabili sull'ambiente. Entro la scadenza del termine l'autorità competente deve comunque esprimersi. 5. Se il progetto non ha impatti ambientali significativi o non costituisce modifica sostanziale, l'autorità competente dispone l'esclusione dalla procedura di valutazione ambientale e, se del caso, impartisce le necessarie prescrizioni. 6. Se il progetto ha possibili impatti significativi o costituisce modifica sostanziale si applicano le disposizioni degli articoli da 21 a 28. 7. Il provvedimento di assoggettabilità, comprese le motivazioni, è pubblicato a cura dell'autorità competente mediante: a) un sintetico avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana ovvero nel Bollettino Ufficiale della regione o della provincia autonoma; b) con la pubblicazione integrale sul sito web dell'autorità competente.

- lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità,
- l'elaborazione del rapporto ambientale,
- lo svolgimento di consultazioni,
- la valutazione del piano o del programma, del rapporto e degli esiti delle consultazioni,
- l'espressione di un parere motivato,
- l'informazione sulla decisione ed
- il monitoraggio.

Il campo di applicazione della VAS disciplinato dal nuovo art. 6 del D.Lgs. n.152 stabilisce che la *valutazione ambientale strategica* risulta obbligatoria per tutti i piani e i programmi:

- elaborati per la valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente, per i settori agricolo, forestale, della pesca, energetico, industriale, dei trasporti, della gestione dei rifiuti e delle acque, delle telecomunicazioni, turistico, della pianificazione territoriale o della destinazione dei suoli, e che definiscono il quadro di riferimento per l'approvazione, l'autorizzazione, l'area di localizzazione o comunque la realizzazione dei progetti elencati negli allegati II, III e IV del decreto (41);
- per i quali, in considerazione dei possibili impatti sulle finalità di conservazione dei siti designati come zone di protezione speciale (Zps) per la conservazione degli uccelli selvatici o classificati come siti di importanza comunitaria (Sic) per la protezione degli habitat naturali e della flora e della fauna selvatica, si ritiene necessaria una valutazione d'incidenza ex art. 5, D.P.R. 357/1997 (atto di recepimento della direttiva 92/43/Cee relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche).

Le due condizioni sono alternative; in ogni caso, qualora i piani determinino l'uso di piccole aree a livello locale è prevista la "verifica di assoggettabilità" (verifica attivata allo scopo di valutare, ove previsto, se piani, programmi o progetti possono avere un impatto significativo sull'ambiente e devono essere sottoposti alla fase di valutazione).

La VAS appare, altresì, obbligatoria nel caso di possibile "impatto significativo sull'ambiente", che deve essere valutato tramite la "verifica di assoggettabilità" nel caso di:

- 1) "modifiche minori" di piani e programmi sottoposti alla Vas;
- 2) piani e programmi, rientranti tra le tipologie sottoposte obbligatoriamente alla Vas, i quali

"determinano l'uso di piccole aree a livello locale".

Restano comunque *esclusi* dal campo di applicazione:

- i piani e i programmi destinati esclusivamente a scopi di difesa nazionale caratterizzati da somma urgenza o coperti dal segreto di Stato;
- i piani e i programmi finanziari o di bilancio;
- i piani di protezione civile in caso di pericolo per l'incolumità pubblica.

In relazione alle modalità di svolgimento (v. art. 11), occorre sottolineare che la valutazione ambientale strategica viene avviata dall'autorità procedente, contestualmente al processo di formazione del piano o programma.

L'autorità competente, al fine di promuovere l'integrazione degli obiettivi di sostenibilità ambientale nelle politiche settoriali ed il rispetto degli obiettivi, dei piani e dei programmi ambientali, nazionali ed europei:

- esprime il proprio parere sull'assoggettabilità delle proposte di piano o di programma alla valutazione ambientale strategica nei casi previsti dal comma 3 dell'art. 6 del D.Lgs. n. 152, ovvero, per i piani e i programmi che determinano l'uso di piccole aree a livello locale e per le modifiche minori dei piani e dei programmi stessi;
- collabora con l'autorità proponente al fine di definire le forme ed i soggetti della consultazione pubblica, nonché l'impostazione ed i contenuti del Rapporto ambientale e le modalità di monitoraggio;
- esprime, tenendo conto della consultazione pubblica, dei pareri dei soggetti competenti in materia ambientale, un proprio parere motivato sulla proposta di piano e di programma e sul rapporto ambientale nonché sull'adeguatezza del piano di monitoraggio e con riferimento alla sussistenza delle risorse finanziarie.

(41) Fanno la loro comparsa i piani di valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente.

Scheda 9	
Parte seconda del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni	
Procedure per la valutazione ambientale strategica (Vas), per la valutazione dell'impatto ambientale (via) e per l'autorizzazione integrata ambientale (Ippc)	
Titolo II	LA VALUTAZIONE AMBIENTALE STRATEGICA
Art. 11	Modalità di svolgimento
Art. 12	Verifica di assoggettabilità
Art. 13	Redazione del rapporto ambientale
Art. 14	Consultazione
Art. 15	Valutazione del rapporto ambientale e degli esiti i risultati della consultazione
Art. 16	Decisione
Art. 17	Informazione sulla decisione
Art. 18	Monitoraggio

La fase di valutazione risulta effettuata durante la fase preparatoria del piano o del programma ed anteriormente alla sua approvazione o all'avvio della relativa procedura legislativa. Il fine è quello di garantire che gli impatti significativi sull'ambiente derivanti dall'attuazione di detti piani e programmi siano presi in considerazione durante la loro elaborazione e prima della loro approvazione.

La VAS viene effettuata ai vari livelli istituzionali tenendo conto dell'esigenza di razionalizzare i procedimenti ed evitare duplicazioni nelle valutazioni; costituisce parte integrante del procedimento di adozione o approvazione dei piani/programmi; i provvedimenti di approvazione della P.a., adottati in sua assenza, sono annullabili per violazione di legge (e non più nulli, come santito dall'art. 4, comma 3, anteriormente alla modifica del D.Lgs. n. 4/2008).

L'art. 12 disciplina la *verifica di assoggettabilità* (v. schema n.10) definita come la *verifica attivata allo scopo di valutare, ove previsto, se piani, programmi o progetti possono avere un impatto significativo sull'ambiente e devono essere sottoposti alla fase di valutazione*.

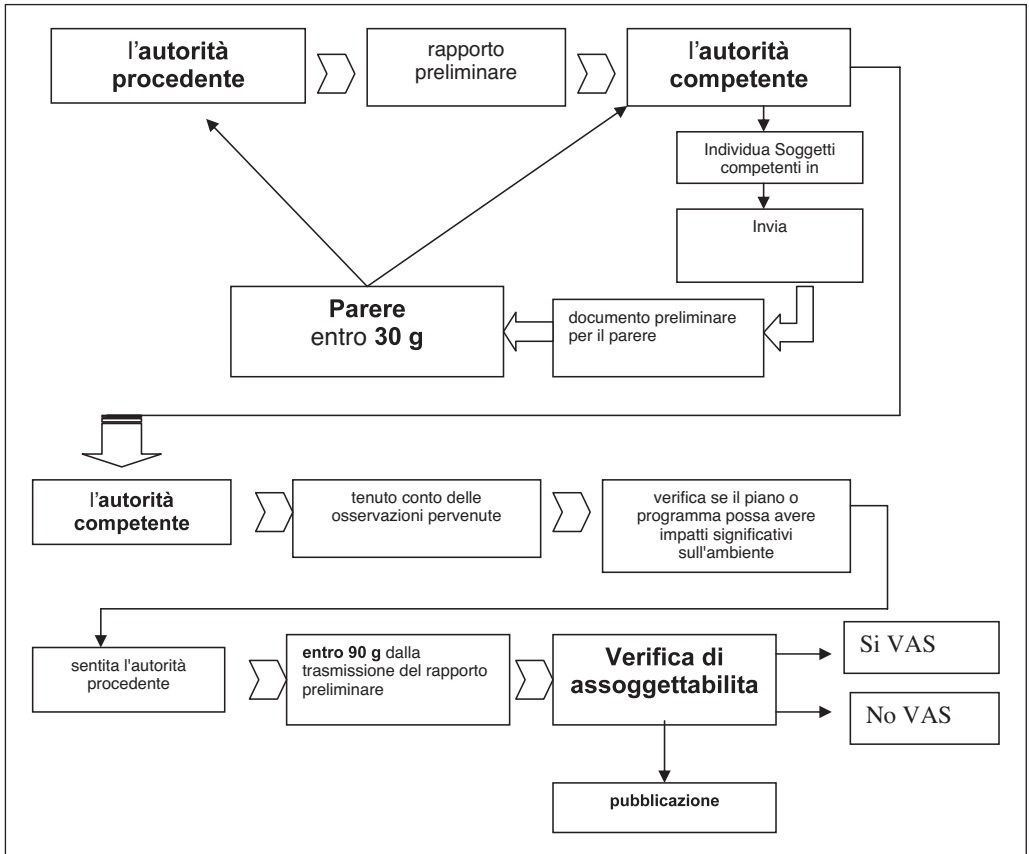
Nel caso di piani e programmi di cui all'art. 6, comma 3, l'autorità procedente trasmette all'au-

torità competente, su supporto cartaceo ed informatico, un rapporto preliminare comprendente una descrizione del piano o programma e le informazioni e i dati necessari alla verifica degli impatti significativi sull'ambiente dell'attuazione del piano o programma, facendo riferimento ai criteri dell'allegato I del D.Lgs. n. 152.

L'autorità competente in collaborazione con l'autorità procedente, individua i soggetti competenti in materia ambientale da consultare e trasmette loro il documento preliminare per acquisirne il parere, il quale dovrà essere loro inviato entro 30 giorni.

L'autorità competente, sentita l'autorità procedente, tenuto conto dei contributi pervenuti, entro 90 giorni dalla trasmissione del rapporto preliminare, comprendente una descrizione del piano o programma e le informazioni e i dati necessari alla verifica degli impatti significativi sull'ambiente dell'attuazione del piano o programma, emette il provvedimento di verifica assoggettando o escludendo il piano o il programma dalla VAS e, se del caso, definendo le necessarie prescrizioni; i risultati della verifica di assoggettabilità e le motivazioni, devono essere resi pubblici.

Scheda 10 - iter della procedura di verifica di assoggettabilità



Il *rapporto ambientale* deve individuare, descrivere e valutare gli impatti significativi che l'attuazione del piano o del programma proposto potrebbe avere sull'ambiente e sul patrimonio culturale, nonché le ragionevoli alternative da adottarsi, in considerazione degli obiettivi e dell'ambito territoriale del piano o del programma stesso (v. allegato VI – scheda n. 11).

Esso deve essere redatto dal proponente (o dell'autorità procedente) ed incluso, insieme ad una sintesi non tecnica dello stesso, nella proposta di piano/programma che viene comunicata all'autorità competente.

Al fine di definire la portata e il livello di dettaglio del rapporto ambientale, il proponente (e/o l'autorità procedente) e l'autorità competente si devono consultare “sin dai momenti preliminari dell'attività di elaborazioni di piani e programmi”, sulla base di un “rapporto preliminare” (che risulta quindi necessario anche per i piani/progetti che rientrano automaticamente nel campo di applicazione della Vas, senza necessità della “verifica di assoggettabilità”) relativo possibili impatti negativi; salvo diversi accordi, la consultazione deve concludersi entro 90 giorni.

Scheda n. 11	Allegato VI Contenuti del Rapporto ambientale di cui all'art. 13
<p>Le informazioni da fornire con i rapporti ambientali che devono accompagnare le proposte di piani e di programmi sottoposti a valutazione ambientale strategica sono:</p> <p>a) illustrazione dei contenuti, degli obiettivi principali del piano o programma e del rapporto con altri pertinenti piani o programmi;</p> <p>b) aspetti pertinenti dello stato attuale dell'ambiente e sua evoluzione probabile senza l'attuazione del piano o del programma;</p> <p>c) caratteristiche ambientali, culturali e paesaggistiche delle aree che potrebbero essere significativamente interessate;</p> <p>d) qualsiasi problema ambientale esistente, pertinente al piano o programma, ivi compresi in particolare quelli relativi ad aree di particolare rilevanza ambientale, culturale e paesaggistica, quali le zone designate come zone di protezione speciale per la conservazione degli uccelli selvatici e quelli classificati come siti di importanza comunitaria per la protezione degli habitat naturali e della flora e della fauna selvatica, nonché i territori con produzioni agricole di particolare qualità e tipicità, di cui all'art. 21 del D.Lgs. 18 maggio 2001, n. 228.</p> <p>e) obiettivi di protezione ambientale stabiliti a livello internazionale, comunitario o degli Stati membri, pertinenti al piano o al programma, e il modo in cui, durante la sua preparazione, si è tenuto conto di detti obiettivi e di ogni considerazione ambientale;</p> <p>f) possibili impatti significativi sull'ambiente, compresi aspetti quali la biodiversità, la popolazione, la salute umana, la flora e la fauna, il suolo, l'acqua, l'aria, i fattori climatici, i beni materiali, il patrimonio culturale, anche architettonico e archeologico, il paesaggio e l'interrelazione tra i suddetti fattori. Devono essere considerati tutti gli impatti significativi, compresi quelli secondari, cumulativi, sinergici, a breve, medio e lungo termine, permanenti e temporanei, positivi e negativi;</p> <p>g) misure previste per impedire, ridurre e compensare nel modo più completo possibile gli eventuali impatti negativi significativi sull'ambiente dell'attuazione del piano o del programma;</p> <p>h) sintesi delle ragioni della scelta delle alternative individuate e una descrizione di come è stata effettuata la valutazione, nonché le eventuali difficoltà incontrate (ad esempio carenze tecniche o difficoltà derivanti dalla novità dei problemi e delle tecniche per risolverli) nella raccolta delle informazioni richieste;</p> <p>i) descrizione delle misure previste in merito al monitoraggio e controllo degli impatti ambientali significativi derivanti dall'attuazione del piani o del programma proposto definendo, in particolare, le modalità di raccolta dei dati e di elaborazione degli indicatori necessari alla valutazione degli impatti, la periodicità della produzione di un rapporto illustrante i risultati della valutazione degli impatti e le misure correttive da adottare;</p> <p>j) sintesi non tecnica delle informazioni di cui alle lettere precedenti.</p>	

La proposta di piano o di programma – comprensiva di rapporto ambientale e sintesi non tecnica - viene, dunque, comunicata, anche secondo modalità concordate, all'autorità competente. Dalla data pubblicazione dell'avviso nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana o nel Bollettino Ufficiale della regione o provincia autonoma interessata, cominciano a decorrere i termini per l'esame istruttorio e della valutazione.

La proposta di piano o programma ed il rapporto ambientale sono messi, altresì, a disposizione dei soggetti competenti in materia ambientale e del pubblico interessato affinché questi abbiano l'opportunità di esprimersi.

La documentazione viene depositata presso gli uffici dell'autorità competente e presso gli uffici delle regioni e delle province il cui territorio risulti anche solo parzialmente interessato dal piano o programma o dagli impatti della sua attuazione.

Contestualmente alla comunicazione della pro-

posta di piano e programma, del rapporto ambientale e della sintesi non tecnica, all'autorità competente, l'autorità procedente cura la pubblicazione di un avviso nella Guri o nel Bollettino della Regione (o Provincia autonoma) interessata, (v. art.14) che dovrà contenere:

- titolo del proposta di piano/programma;
- proponente e autorità procedente;
- sedi dove si può consultare il piano/programma, il rapporto e la sintesi non tecnica.

La proposta e il rapporto saranno a disposizione del pubblico presso le sedi di entrambe le autorità (procedente e competente), che saranno tenute a pubblicarli sul proprio sito internet; entro 60 giorni dalla pubblicazione dell'avviso (45 giorni nella versione precedente alle modifiche del D.Lgs. 4/2008) chiunque può prenderne visione e presentare proprie osservazioni, anche fornendo nuovi o ulteriori elementi conoscitivi e valutativi.

Entro 90 giorni dal termine ultimo per la pre-

sentazione delle osservazioni (nella versione del D.Lgs. 152/2006, il termine era di 60 g), l'autorità competente - dopo aver compiuto tutte le attività tecnico-istruttorie, in collaborazione con l'autorità procedente - deve esprimere il proprio parere motivato; viene esplicitamente previsto (v. art. 15, comma 2) che, "ove necessario", l'autorità procedente debba procedere alla revisione del piano/programma, alla luce del parere motivato espresso, prima della presentazione del piano/programma per l'adozione/approvazione.

Sembra non essere confermata la disposizione prevista dalla versione originaria dell'articolo in esame che prevedeva l'intervento sostitutivo del Consiglio dei Ministri nel caso di inadempienza (un intervento di tal guisa è previsto dal "Correttivo", ma solo nel caso di contrasto tra autorità competenti regionali).

All'organo competente all'adozione/approvazione del piano dovranno quindi essere trasmessi (ai sensi degli artt. 16 e 17):

- piano/programma;
- rapporto ambientale;
- parere motivato;
- tutta la documentazione acquisita nell'ambito della consultazione.

La decisione finale dell'organo competente deve essere pubblicata nella Guri o nel Bollettino della Regione con l'indicazione della sede ove si possa prendere visione del piano o programma e di tutta la documentazione oggetto dell'istruttoria.

L'obbligo di pubblicità - "anche" tramite pubblicazione sui siti web delle autorità - riguarda:

- il parere motivato espresso dall'autorità competente;
- una dichiarazione di sintesi in cui si illustra in che modo le considerazioni ambientali sono state integrate nel piano o programma e come si è tenuto conto del rapporto ambientale e degli esiti delle consultazioni, nonché le ragioni per le quali è stato scelto il piano o il programma adottato, alla luce delle alternative possibili che erano state individuate;
- le misure adottate in merito al monitoraggio (fino al 13 febbraio 2008, invece, vanno notiziate a mezzo stampa le sole ed eventuali misure correttive intraprese).

Il monitoraggio dell'attuazione del piano/programma (v. art. 18) assicura il controllo sugli impatti significativi sull'ambiente e la verifica del raggiungimento degli obiettivi di sostenibilità prefissati, così da individuare tempestivamente gli impatti negativi imprevisi e adottare, conseguentemente, le opportune misure correttive.

Il monitoraggio è effettuato avvalendosi del sistema delle Agenzie ambientali.

A tal fine viene espressamente previsto che il piano/programma debba individuare le responsabilità e le risorse necessarie per la fase del monitoraggio (v. art. 18, comma 2).

Delle modalità di svolgimento del monitoraggio, dei risultati e delle eventuali misure correttive adottate è data adeguata informazione attraverso i siti web dell'autorità competente e dell'autorità procedente e delle Agenzie interessate.

Le informazioni raccolte attraverso il monitoraggio sono tenute in conto nel caso di eventuali modifiche al piano o programma e comunque sempre incluse nel quadro conoscitivo dei successivi atti di pianificazione o programmazione.

7. Decisione del Consiglio dell'Unione europea del 20 ottobre 2008 n. 2008/871/Ce: Protocollo sulla valutazione ambientale strategica

Con la Decisione del 20 ottobre 2008 n. 2008/871/Ce (42) relativa all'approvazione, a nome della Comunità europea, del *protocollo sulla valutazione ambientale strategica* alla convenzione ONU/CEE sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero firmata a Espoo nel 1991 (GUE 19.11.2008, n. 308/L), il Consiglio UE approva a nome della CE il protocollo sulla valutazione ambientale strategica (denominato «protocollo VAS») alla convenzione di Espoo sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero.

Nel protocollo (art. 2, n. 6) per "valutazione ambientale strategica" si intende la valutazione dei probabili effetti ambientali e sanitari, che comprende la determinazione dell'ambito di un rapporto ambientale e la preparazione dello stesso, la realizzazione della partecipazione e della consultazione del pubblico e la presa in considerazione del rapporto ambientale e dei risultati della partecipazione e della consultazione del pubblico in un piano o programma.

La valutazione ambientale strategica deve avere un ruolo importante nella preparazione e nell'adozione di piani, programmi e, ove appropriato, nella programmazione e nella legislazione e riconoscendo altresì che un'applicazione più ampia dei principi della valutazione d'impatto ambientale a piani, programmi, programmazione e legislazione rafforzerà ulteriormente l'analisi sistematica dei loro effetti ambientali significativi.

L'obiettivo del protocollo è di ottenere un livello elevato di tutela dell'ambiente e della salute, mediante i seguenti provvedimenti:

(42) (GUE 19 novembre 2008, n. L 308).

- a) garantire che nella preparazione di piani e programmi si tenga conto pienamente delle considerazioni ambientali e sanitarie;

b) contribuire alla considerazione delle questioni ambientali e sanitarie nell'elaborazione programmatica e legislativa;

c) istituire procedure chiare, trasparenti ed efficaci per la valutazione ambientale strategica;

d) prevedere la partecipazione del pubblico alla valutazione ambientale strategica;
- e) integrare in tal modo le questioni ambientali e sanitarie nelle misure e negli strumenti a favore dello sviluppo sostenibile.

Le disposizioni sostanziali del Protocollo (Tab. n. 4), firmato dalla Commissione il 21 maggio 2003, in occasione della quinta conferenza ministeriale «Un ambiente per l'Europa» svoltasi a Kiev, in Ucraina, si suddividono in tre categorie:

Tabella n. 4: Protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero	
Articolo 1	Obiettivo
Articolo 2	Definizioni
Articolo 3	Disposizioni generali
Articolo 4	Campo di applicazione relativamente a piani e programmi
Articolo 6	Limitazione dell'ambito del rapporto ambientale
Articolo 7	Rapporto ambientale
Articolo 8	Partecipazione del pubblico
Articolo 9	Consultazione delle autorità ambientali e sanitarie
Articolo 10	Consultazioni transfrontaliere
Articolo 11	Decisione
Articolo 12	Monitoraggio
Articolo 13	Programmazione e legislazione
Articolo 14	Riunione delle parti della convenzione agente come riunione delle parti del protocollo
Articolo 15	Relazione con altri accordi internazionali
Articolo 16	Diritto di voto
Articolo 17	Segretariato
Articolo 18	Allegati
Articolo 19	Emendamenti al protocollo
Articolo 20	Risoluzione delle controversie
Articolo 21	Sottoscrizione
Articolo 22	Depositario
Articolo 23	Ratifica, accettazione, approvazione o adesione
Articolo 24	Entrata in vigore
Articolo 25	Denuncia
Articolo 26	Testi facenti fede
Allegato I	Elenco dei progetti di cui all'art. 4, paragrafo 2 (v. scheda 12)
Allegato II	Altri progetti di cui all'art. 4, paragrafo 2 (v. scheda 13)
Allegato III	Criteri per la determinazione dei possibili effetti ambientali e sanitari significativi di cui all'art. 5, paragrafo 1 (v. scheda 14)
Allegato IV	Informazioni di cui all'art. 7, paragrafo 2 (v. scheda 15)
Allegato V	Informazioni di cui all'art. 8, paragrafo 5 (v. scheda 16)

– disposizioni generali in tema di assistenza e consulenza al pubblico, di riconoscimento e sostegno alle organizzazioni che promuovono la tutela dell'ambiente e della salute, di promozione degli obiettivi del protocollo sul piano internazionale e prevede che le persone che esercitano i propri diritti ai sensi del protocollo stesso non possono essere penalizzate o discriminate per motivi basati sulla loro cittadinanza o per altri motivi;

– disposizioni che riguardano la valutazione ambientale alla quale devono essere assoggettati alcuni piani e programmi, suddivisi a loro volta in due gruppi: il primo (art. 4, paragrafo 2 (43)) contiene i piani e i programmi che devono obbligatoriamente essere oggetto di valutazione (con le limitate eccezioni); il secondo gruppo (art. 4, paragrafo 3 (44)) si riferisce ai piani e ai programmi la cui valutazione viene effettuata quando le Parti li ritengano portatori di probabili effetti significativi sull'ambiente e sulla salute;

– disposizioni con cui vengono dettati alcuni obblighi riguardo alle politiche e alle misure legi-

slative. Le Parti hanno l'obbligo di "adoperarsi per assicurare che le questioni ambientali e sanitarie siano considerate ed integrate in modo congruo" nell'elaborazione delle proprie proposte programmatiche e legislative che possono avere effetti ambientali e sanitari significativi. Nel far questo le Parti devono prendere in considerazione "i principi e gli elementi pertinenti" del protocollo. Devono determinare, se necessario, le modalità pratiche per la presa in considerazione e l'integrazione delle questioni ambientali e sanitarie ai sensi del paragrafo 1 e riferire alla riunione delle Parti della Convenzione in merito alla loro applicazione. La Comunità europea, in armonia con la sua strategia a favore dello sviluppo sostenibile e con il suo piano d'azione per una migliore regolamentazione, intende dare attuazione all'articolo 13 del protocollo alla convenzione di Espoo attraverso le procedure di valutazione dell'impatto quali definite nelle sue comunicazioni sulla valutazione d'impatto; entrambe le comunicazioni tengono conto in modo equilibrato delle componenti economiche, sociali ed ecologiche dello sviluppo sostenibile.

Scheda 12 - Allegato I (Elenco dei progetti di cui all'art. 4, paragrafo 2) del Protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero

1. Raffinerie di petrolio greggio (escluse le imprese che producono soltanto lubrificanti dal petrolio greggio) nonché impianti di gassificazione e di liquefazione di almeno 500 tonnellate al giorno di carbone o di scisti bituminosi.
2. Centrali termiche e altri impianti a combustione con una produzione di calore pari o superiore a 300 mw e centrali nucleari e altri reattori nucleari (esclusi gli impianti di ricerca per la produzione e la lavorazione delle materie fissili e fertili, la cui potenza massima non supera 1 kw di durata permanente termica).
3. Impianti progettati esclusivamente per la produzione o l'arricchimento di combustibili nucleari, per il ritrattamento di combustibili nucleari irradiati o per lo stoccaggio, lo smaltimento e il trattamento di residui radioattivi.
4. Grandi impianti di prima fusione della ghisa e dell'acciaio e di produzione di metalli non ferrosi.
5. Impianti per l'estrazione di amianto, nonché per il trattamento e la trasformazione dell'amianto e dei prodotti contenenti amianto: per i prodotti di amianto-cemento, con una produzione annua di oltre 20000 tonnellate di prodotto finito; per le guarnizioni da attrito, con una produzione annua di oltre 50 tonnellate di prodotto finito e, per gli altri impieghi dell'amianto, con un'utilizzazione annua di oltre 200 tonnellate.
6. Impianti chimici integrati.
7. La costruzione di autostrade, superstrade (1) e tronchi ferroviari per il traffico su grande distanza e di aeroporti (2) con piste lunghe almeno 2100 m.
8. Oleodotti e gasdotti di grosso diametro.

(segue)

(43) Art. 4, 2. Viene svolta una valutazione ambientale strategica per piani e programmi elaborati per i settori agricolo, forestale, della pesca, energetico, industriale (comprese le industrie estrattive), dei trasporti, dello sviluppo regionale, della gestione dei rifiuti e delle acque, delle telecomunicazioni, turistico, della pianificazione territoriale e della destinazione dei suoli, che definiscono il quadro di riferimento per la successiva autorizzazione dei progetti elencati nell'allegato I, e

per qualsiasi altro progetto elencato nell'allegato II che necessita di una valutazione di impatto ambientale ai sensi della legislazione nazionale.

(44) Art. 4, 3. Per i piani e programmi non contemplati dal paragrafo 2 che definiscono il quadro di riferimento per la successiva autorizzazione di progetti, viene svolta una valutazione ambientale strategica se una delle parti ne ravvisa l'opportunità a norma dell'articolo 5, paragrafo 1.

9. Porti marittimi commerciali e vie e porti di navigazione interna che permettono il passaggio di navi di stazza superiore a 1 350 tonnellate.
 10. Impianti di smaltimento dei rifiuti adibiti ad incenerimento, trattamento chimico o scarica di rifiuti tossici e pericolosi.
 11. Grandi dighe e bacini artificiali.
 12. Attività di prelievo delle acque sotterranee dove il volume annuo dell'acqua prelevata è pari o superiore a 10 milioni di metri cubi.
 13. Produzione di pasta di cellulosa e di carta pari o superiore a 200 tonnellate di materiale secco al giorno.
 14. Grandi attività minerarie, estrazione e trattamento in situ di minerali metallici o carbone.
 15. Produzione offshore di idrocarburi.
 16. Grandi impianti di stoccaggio di petrolio, prodotti petrolchimici e chimici.
 17. Disboscamento di grandi zone.
- (1) Ai fini del presente protocollo:
- per "autostrada" s'intende una strada progettata e costruita specificamente per il traffico motorizzato, che non serve le proprietà adiacenti e:
 - a) dispone, salvo in punti particolari o provvisoriamente, di carreggiate distinte per le due direzioni di traffico, separate l'una dall'altra da una fascia divisoria non adibita alla circolazione o, eccezionalmente, da altri mezzi;
 - b) non interseca a livello nessuna strada, ferrovia, tranvia o sentiero;
 - c) è contraddistinta dalla segnaletica quale autostrada;
 - per "superstrada" s'intende una strada riservata al traffico motorizzato accessibile esclusivamente da svincoli o ingressi controllati e su cui, in particolare, sono proibite la sosta e il parcheggio sulla carreggiata (o sulle carreggiate) di circolazione.
- (2) Ai fini del presente protocollo, per "aeroporto" s'intende un aeroporto conforme alla definizione della convenzione di Chicago del 1944 relativa alla creazione dell'organizzazione internazionale dell'aviazione civile (allegato 14).

Scheda 13 - Allegato II (Altri progetti di cui all'art. 4, paragrafo 2) del Protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero

1. Progetti di ricomposizione rurale.
2. Progetti volti a destinare terre incolte o estensioni seminaturali alla coltivazione agricola intensiva.
3. Progetti di gestione delle risorse idriche per l'agricoltura, compresi i progetti di irrigazione e di drenaggio delle terre.
4. Allevamenti intensivi di bestiame e avicoli.
5. Primi rimboschimenti e disboscamento a scopo di conversione ad un altro tipo di sfruttamento del suolo.
6. Piscicoltura intensiva.
7. Centrali nucleari ed altri reattori nucleari (1), compresi lo smantellamento e la messa fuori servizio di tali centrali o reattori (esclusi gli impianti di ricerca per la produzione e conversione delle materie fissili e fertili la cui potenza massima non supera 1 kw di carico termico continuo), non comprese nell'allegato I.
8. Costruzione di linee aeree di corrente elettrica con una tensione pari o superiore a 220 kv e una lunghezza superiore a 15 km ed altri progetti per la trasmissione di energia elettrica mediante cavi aerei.
9. Impianti industriali per la produzione di elettricità, vapore e acqua calda.
10. Impianti industriali per il trasporto di gas, vapore e acqua calda.
11. Stoccaggio in superficie di combustibili fossili e gas naturale.
12. Stoccaggio di gas combustibile in serbatoi sotterranei.
13. Agglomerazione industriale di carbon fossile e lignite.
14. Impianti per la produzione di energia idroelettrica.
15. Impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento (centrali eoliche).
16. Impianti, non compresi nell'allegato I, progettati per:
 - la produzione o l'arricchimento di combustibile nucleare,
 - il trattamento di combustibile nucleare irradiato,
 - lo smaltimento definitivo di combustibile nucleare irradiato,
 - esclusivamente lo smaltimento definitivo dei residui radioattivi,
 - esclusivamente lo stoccaggio (previsto per più di 10 anni) di combustibile nucleare irradiato in un sito diverso da quello di produzione,
 - il trattamento e lo stoccaggio dei residui radioattivi.

(segue)

17. Cave, attività minerarie a cielo aperto e torbiere, non comprese nell'allegato I.
18. Miniere sotterranee non comprese nell'allegato I.
19. Estrazione di minerali mediante dragaggio marino o fluviale.
20. Trivellazioni in profondità (in particolare trivellazioni geotermiche, trivellazioni per lo stoccaggio dei residui nucleari, trivellazioni per l'approvvigionamento di acqua), escluse quelle intese a studiare la stabilità del suolo.
21. Impianti di superficie dell'industria di estrazione di carbon fossile, di petrolio, di gas naturale e di minerali metallici nonché di scisti bituminosi.
22. Acciaierie integrate di prima fusione della ghisa e dell'acciaio, non comprese nell'allegato I.
23. Impianti di produzione di ghisa o acciaio (fusione primaria o secondaria), compresa la relativa colata continua.
24. Impianti destinati alla trasformazione di metalli ferrosi (laminazione a caldo, forgiatura con magli, applicazione di strati protettivi di metallo fuso).
25. Fonderie di metalli ferrosi.
26. Impianti destinati a ricavare metalli grezzi non ferrosi da minerali, nonché concentrati o materie prime secondarie attraverso procedimenti metallurgici, chimici o elettrolitici, non compresi nell'allegato I.
27. Impianti di fusione e lega di metalli non ferrosi, esclusi i metalli preziosi, compresi i prodotti di recupero (affinazione, formatura in fonderia ecc.), non compresi nell'allegato I.
28. Impianti per il trattamento di superficie di metalli e materie plastiche mediante processi elettrolitici o chimici.
29. Costruzione e montaggio di autoveicoli e costruzione dei relativi motori.
30. Cantieri navali.
31. Impianti per la costruzione e riparazione di aeromobili.
32. Costruzione di materiale ferroviario.
33. Imbutitura di fondo con esplosivi.
34. Impianti di arrostitimento e sinterizzazione di minerali metallici.
35. Cokerie (distillazione a secco del carbone).
36. Impianti destinati alla fabbricazione di cemento.
37. Impianti per la fabbricazione del vetro, compresi quelli destinati alla produzione di fibre di vetro.
38. Impianti per la fusione di sostanze minerali, compresi quelli destinati alla produzione di fibre minerali.
39. Fabbricazione di prodotti ceramici mediante cottura, in particolare tegole, mattoni, mattoni refrattari, piastrelle, gres o porcellane.
40. Impianti destinati alla fabbricazione di prodotti chimici e al trattamento di prodotti intermedi, non compresi nell'allegato I.
41. Produzione di antiparassitari e di prodotti farmaceutici, di pitture e vernici, di elastomeri e perossidi.
42. Impianti per lo stoccaggio di petrolio, prodotti petrolchimici o prodotti chimici, non compresi nell'allegato I.
43. Fabbricazione di oli e grassi vegetali e animali.
44. Fabbricazione di conserve di prodotti animali e vegetali.
45. Fabbricazione di prodotti lattiero-caseari.
46. Industria della birra e del malto.
47. Fabbricazione di dolciumi e sciroppi.
48. Impianti per la macellazione di animali.
49. Industrie per la produzione della fecola.
50. Stabilimenti per la produzione di farina di pesce e di olio di pesce.
51. Zuccherifici.
52. Impianti industriali destinati alla fabbricazione di pasta di cellulosa, carta e cartoni, non compresi nell'allegato I.
53. Impianti per il pretrattamento o la tintura di fibre o di tessuti.
54. Impianti per la concia delle pelli.
55. Impianti per la produzione e la lavorazione di cellulosa.
56. Fabbricazione e trattamento di prodotti a base di elastomeri.
57. Impianti per la produzione di fibre minerali artificiali.
58. Impianti per il recupero o la distruzione di sostanze esplosive.
59. Impianti per la produzione di amianto e la fabbricazione di prodotti a base di amianto, non compresi nell'allegato I.

(segue)

60. Stabilimenti di squartamento.
 61. Banchi di prova per motori, turbine e reattori.
 62. Piste permanenti per corse e prove di veicoli a motore.
 63. Gasdotti e oleodotti non compresi nell'allegato I.
 64. Condotti per il trasporto di prodotti chimici di diametro superiore a 800 mm e lunghe più di 40 km.
 65. Costruzione di ferrovie, di piattaforme intermodali e di terminali intermodali, non compresi nell'allegato I.
 66. Costruzione di tranvie, metropolitane sopraelevate e sotterranee, funivie o linee simili di tipo particolare, esclusivamente o principalmente adibite al trasporto di persone.
 67. Costruzione di strade, compresi la rettifica e/o l'allargamento di strade esistenti, non comprese nell'allegato I.
 68. Costruzione di porti e impianti portuali, compresi i porti di pesca, non compresi nell'allegato I.
 69. Costruzione di vie navigabili e porti di navigazione interna, non compresi nell'allegato I.
 70. Porti commerciali, moli di carico e scarico collegati con la terraferma e porti esterni, non compresi nell'allegato I.
 71. Opere di canalizzazione e di regolazione dei corsi d'acqua.
 72. Costruzione di aeroporti (2) e di campi di aviazione, non compresi nell'allegato I.
 73. Impianti di smaltimento dei rifiuti (comprese le discariche), non compresi nell'allegato I.
 74. Impianti di incenerimento o trattamento chimico di rifiuti non pericolosi.
 75. Immagazzinamento di rottami di ferro, comprese le carcasse di veicoli.
 76. Depositi di fanghi.
 77. Estrazione o ricarica artificiale delle acque freatiche, non comprese nell'allegato I.
 78. Opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi.
 79. Impianti di trattamento delle acque reflue.
 80. Dighe e altri impianti destinati a trattenere le acque o ad accumularle in modo durevole, non compresi nell'allegato I.
 81. Opere costiere destinate a combattere l'erosione e lavori marittimi volti a modificare la costa mediante la costruzione, ad esempio, di dighe, moli, gettate e altri lavori di difesa dal mare, esclusa la manutenzione e la ricostruzione di tali opere.
 82. Installazione di acquedotti a lunga distanza.
 83. Piste da sci, impianti di risalita, funivie e strutture connesse.
 84. Porti turistici.
 85. Villaggi di vacanza e complessi alberghieri situati fuori dalle zone urbane e strutture connesse.
 86. Terreni da campeggio e caravanning a carattere permanente.
 87. Parchi tematici.
 88. Progetti di sviluppo di zone industriali.
 89. Progetti di riassetto urbano, compresa la costruzione di centri commerciali e parcheggi.
 90. Recupero di terre dal mare.
- (1) Ai fini del presente Protocollo, le centrali nucleari e gli altri reattori nucleari cessano di essere tali quando tutto il combustibile nucleare ed altri elementi contaminati radioattivamente sono stati rimossi definitivamente dal sito dell'impianto.
- (2) Ai fini del presente protocollo, per "aeroporto" s'intende un aeroporto conforme alla definizione della convenzione di Chicago del 1944 relativa alla creazione dell'organizzazione internazionale dell'aviazione civile (allegato 14).

Scheda 14 - Allegato III (Criteri per la determinazione dei possibili effetti ambientali e sanitari significativi di cui all'art. 5, paragrafo 1) del Protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero

1. La pertinenza del piano o del programma per l'integrazione delle considerazioni ambientali e sanitarie, in particolare al fine di promuovere lo sviluppo sostenibile.
2. In quale misura il piano o il programma stabilisce un quadro di riferimento per progetti ed altre attività, o per quanto riguarda l'ubicazione, la natura, le dimensioni e le condizioni operative o attraverso la ripartizione delle risorse.
3. In quale misura il piano o il programma influenza altri piani o programmi, inclusi quelli gerarchicamente ordinati.
4. Problemi ambientali e sanitari attinenti al piano o al programma.
5. Il carattere degli effetti ambientali e sanitari, quali grado di probabilità, durata, frequenza, reversibilità, ampiezza ed estensione (area geografica o entità demografica delle popolazioni interessate).
6. I rischi per l'ambiente e per la salute.
7. Il carattere transfrontaliero degli effetti.
8. In quale misura il piano o programma interesserà aree di particolare valore o vulnerabili, compresi territori che godono di una tutela nazionale o internazionale riconosciuta.

Scheda 15 - Allegato IV (Informazioni di cui all'art. 7, paragrafo 2) del Protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero

1. I contenuti e gli obiettivi principali del piano o programma e il nesso con altri pertinenti piani o programmi.
 2. Gli aspetti pertinenti dello stato attuale dell'ambiente e della salute e la sua evoluzione probabile ove il piano o il programma non fosse attuato.
 3. Le caratteristiche ambientali e sanitarie nelle aree che potrebbero essere significativamente interessate.
 4. I problemi ambientali e sanitari attinenti al piano o al programma.
 5. Gli obiettivi di protezione ambientale e sanitaria stabiliti a livello internazionale, nazionale od altro, pertinenti al piano o al programma, e i modi in cui, durante la sua preparazione, si è tenuto conto di detti obiettivi e di altre considerazioni ambientali e sanitarie.
 6. Gli effetti significativi probabili, in termini di ambiente e salute (1), stabiliti dall'art. 2, paragrafo 7.
 7. Le misure volte a prevenire, ridurre o attenuare gli eventuali effetti negativi sull'ambiente e sulla salute che potrebbero derivare dall'attuazione del piano o del programma.
 8. Una sintesi delle ragioni della scelta delle alternative individuate e una descrizione di come è stata effettuata la valutazione, nonché le difficoltà incontrate nella raccolta delle informazioni richieste, quali carenze tecniche o mancanza di conoscenze.
 9. Le misure previste per il monitoraggio degli effetti ambientali e sanitari dell'attuazione del piano o del programma.
 10. I probabili effetti transfrontalieri significativi sul piano dell'ambiente e della salute.
 11. Un compendio non tecnico delle informazioni fornite.
- (1) Detti effetti devono comprendere quelli secondari, cumulativi, sinergici, a breve, medio e lungo termine, permanenti e temporanei, positivi e negativi.

Il protocollo (art. 8 (45) Partecipazione del pubblico) assicura al pubblico la possibilità di partecipare in modo effettivo, tempestivo e nella fase iniziale, quando tutte le alternative sono ancora praticabili, alla valutazione ambientale strategica di piani e programmi.

Per "pubblico" s'intendono una o più persone fi-

(45) Art. 8. *Partecipazione del pubblico* - 1. Ciascuna parte assicura al pubblico la possibilità di partecipare in modo effettivo, tempestivo e nella fase iniziale, quando tutte le alternative sono ancora praticabili, alla valutazione ambientale strategica di piani e programmi.

2. Ciascuna parte, mediante mezzi elettronici o altri mezzi adeguati, provvede a rendere pubblico in tempo utile il progetto di piano o di programma e il rapporto ambientale.

3. Ciascuna parte provvede all'individuazione, ai fini dei paragrafi 1 e 4, del pubblico interessato, comprese le organizzazioni non governative.

4. Ciascuna parte provvede affinché il pubblico di cui al paragrafo 3 possa esprimere il proprio parere sul progetto di piano o di programma e sul rapporto ambientale entro un termine ragionevole.

5. Ciascuna parte provvede affinché siano adottate e rese pubbliche le modalità particolareggiate relative all'informazione del pubblico e alla consultazione del pubblico interessato. A tal fine, ciascuna parte tiene nella dovuta considerazione gli elementi elencati nell'allegato V.

siche o giuridiche nonché, ai sensi della legislazione o prassi nazionale, le associazioni, le organizzazioni o i gruppi di tali persone (art. 2, 8). Ciascuna parte, al fine di garantire la partecipazione del pubblico, provvede:

- a rendere pubblico in tempo utile il progetto di piano o di programma e il rapporto ambientale, mediante mezzi elettronici o altri mezzi adeguati;
- all'individuazione del pubblico interessato, comprese le organizzazioni non governative.

• affinché il pubblico interessato possa esprimere il proprio parere sul progetto di piano o di programma e sul rapporto ambientale entro un termine ragionevole.

• affinché siano adottate e rese pubbliche le modalità particolareggiate relative all'informazione del pubblico e alla consultazione del pubblico interessato. A tal fine, ciascuna parte tiene nella dovuta considerazione gli elementi elencati nell'allegato V (v. scheda 16).

Scheda 16 - Allegato V (Informazioni di cui all'articolo 8, paragrafo 5) del Protocollo sulla valutazione ambientale strategica alla convenzione sulla valutazione dell'impatto ambientale in un contesto transfrontaliero

1. Il piano o il programma proposto e le caratteristiche dello stesso.
2. L'autorità responsabile per l'adozione del piano o del programma.
3. La procedura prevista, fra cui:
 - a) l'avvio del procedimento;
 - b) le opportunità di partecipazione offerte al pubblico;
 - c) il tempo ed il del luogo di qualsiasi udienza pubblica prevista;
 - d) l'autorità da cui può essere ottenuta l'informazione e il luogo in cui questa è stata depositata affinché il pubblico possa esaminarla;
 - e) l'autorità a cui possono essere indirizzate osservazioni e domande e il calendario da osservare per farlo;
 - f) quali informazioni ambientali e sanitari attinenti al piano o al programma sono disponibili.
4. La probabilità che il piano o il programma sia sottoposto ad una procedura transfrontaliera di valutazione.

È importante sottolineare che nel testo del protocollo i termini "ambiente" o "ambientale" sono sempre accompagnati dal termine "e sanitario" ("including health" / "y compris de la santé"). La salute umana figura tra gli aspetti ambientali in merito ai quali le relazioni ambientali prescritte dalla direttiva VAS devono fornire informazioni, il protocollo non prescrive l'effettuazione di una valutazione sanitaria, ma conferisce maggior peso ad un aspetto dell'ambiente che spesso è trascurato nelle attuali relazioni ambientali.

Il protocollo intende per per "effetto ambientale e sanitario" (art. 2 Definizioni) qualsiasi effetto sull'ambiente, in particolare su salute umana, flora, fauna, biodiversità, suolo, clima, aria, acqua, paesaggio, siti naturali, beni materiali, patrimonio culturale e sull'interazione fra questi fattori. L'art. 9 (Consultazione delle autorità ambientali e sanitarie) (46) prevede che Ciascuna parte designa le autorità che devono essere consultate e che, per le loro specifiche competenze ambientali e sanitarie, possono essere interessate agli effetti sull'ambiente e sulla salute dovuti all'attuazione dei piani e dei programmi. Alle predette autorità cui sono trasmessi il progetto di piano o di programma e il rapporto ambientale deve essere consentita la possibilità di esprimere, in

modo effettivo, tempestivo e nella fase iniziale, il proprio parere sul progetto di piano o di programma e sul rapporto ambientale.

7.1. Consultazioni transfrontaliere (art.10)

Qualora una parte di origine ritenga che l'attuazione di un piano o di un programma possa avere effetti transfrontalieri significativi sull'ambiente o sulla salute, o qualora ne faccia richiesta una parte che possa essere significativamente interessata da tali effetti, la parte di origine lo notifica senza indugio alla parte colpita, prima dell'adozione del piano o del programma.

(46) Art. 9 Consultazione delle autorità ambientali e sanitarie

- 1. Ciascuna parte designa le autorità che devono essere consultate e che, per le loro specifiche competenze ambientali e sanitarie, possono essere interessate agli effetti sull'ambiente e sulla salute dovuti all'attuazione dei piani e dei programmi.

2. Il progetto di piano o di programma e il rapporto ambientale sono trasmessi alle autorità di cui al paragrafo 1.

3. Ciascuna parte provvede affinché alle autorità di cui al paragrafo 1 sia offerta la possibilità di esprimere, in modo effettivo, tempestivo e nella fase iniziale, il proprio parere sul progetto di piano o di programma e sul rapporto ambientale.

4. Ciascuna parte adotta le disposizioni particolareggiate per informare e consultare le autorità ambientali e sanitarie di cui al paragrafo.

La notifica contiene, fra l'altro:

a) il progetto di piano o di programma e il rapporto ambientale, comprese le informazioni sulle possibili conseguenze transfrontaliere sull'ambiente e sulla salute;

b) informazioni sul procedimento decisionale, fra cui l'indicazione di un calendario ragionevole per la trasmissione di osservazioni.

La parte colpita comunica alla parte di origine, entro il termine specificato nella notifica, se desidera avviare consultazioni previe all'adozione del piano o del programma. In tal caso, le parti interessate avviano consultazioni sui probabili effetti transfrontalieri ambientali e sanitari dell'attuazione del piano o del programma e sulle misure prospettabili per prevenire, ridurre o attenuare le conseguenze negative.

Se tali consultazioni hanno luogo, le parti interessate convengono specifiche modalità affinché il pubblico interessato e le autorità ambientali e sanitarie siano informati e abbiano l'opportunità

di esprimere il loro parere sul progetto di piano o di programma e sul rapporto ambientale entro termini ragionevoli.

8. La Valutazione d'impatto ambientale - Via (articoli 19-29)

La *valutazione di impatto ambientale* (VIA) è definita dal nuovo art. 5 del codice dell'ambiente - modificato dal D.Lgs. n. 4/2008 - come *il processo che comprende lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità, la definizione dei contenuti dello studio d'impatto ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del progetto, dello studio e degli esiti delle consultazioni, l'informazione sulla decisione ed il monitoraggio* (v. tab. 5).

Tale nuova qualificazione cambia integralmente la precedente, sotto alcuni aspetti si tratta solo di adeguamenti alla nuove definizioni contenute nel predetto decreto correttivo. Tuttavia, costituisce una novità il riferimento alla informazione sul monitoraggio.

Tabella 5 - art. 5 definizioni vecchio e nuovo testo

D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 Norme in materia ambientale (S.o. n. 96 alla G.U. 14 aprile 2006 n. 88) ANTE modifiche del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale.	D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 Norme in materia ambientale (S.o. n. 96 alla G.U. 14 aprile 2006 n. 88) POST modifiche del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale.
Art. 5 Definizioni	Art. 5 Definizioni
b) procedimento di valutazione di impatto ambientale - Via : l'elaborazione di uno studio concernente l'impatto sull'ambiente che può derivare dalla realizzazione e dall'esercizio di un'opera il cui progetto è sottoposto ad approvazione o autorizzazione, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione dello studio ambientale e dei risultati delle consultazioni nell'iter decisionale di approvazione o autorizzazione del progetto dell'opera e la messa a disposizione delle informazioni sulla decisione;	b) valutazione ambientale dei progetti, nel seguito valutazione d'impatto ambientale, di seguito VIA : il processo che comprende, secondo le disposizioni di cui al titolo III della seconda parte del presente decreto, lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità, la definizione dei contenuti dello studio d'impatto ambientale, lo svolgimento di consultazioni, la valutazione del progetto, dello studio e degli esiti delle consultazioni, l'informazione sulla decisione ed il monitoraggio;

La *VIA* costituisce uno degli strumenti più significativi per descrivere e valutare gli effetti diretti ed indiretti di un progetto e delle sue principali alternative, compresa la c.d. "alternativa zero", sull'uomo, sulla fauna, sulla flora, sul suolo, sulle acque di superficie e sotterranee, sull'aria, sul clima, sul paesaggio e sull'interazione fra detti fattori, nonché sui beni materiali e sul patrimonio culturale, sociale ed ambientale.

Consente inoltre di risolvere, già alla fonte, i contrasti tra i vari interessi concorrenti, attraverso

so l'adozione di tecniche che permettono di conciliare le esigenze sottese all'opera da realizzare con la protezione dei valori ambientali.

La disciplina si basa sul principio dell'azione preventiva, in base alla quale la migliore politica consiste nell'evitare, fin dall'inizio, l'inquinamento e le altre *perturbazioni*, anziché combatterne successivamente gli effetti.

La procedura di VIA nasce negli Stati Uniti nel 1969 con il *National Environment Policy Act* (NEPA), legge generale sull'ambiente approvata

dal Congresso il 31 dicembre del 1969 che, all'art. 102, prevedeva la predisposizione, da parte delle Agenzie Federali, di una procedura di valutazione dell'impatto ambientale per ogni rilevante iniziativa che rientrasse nell'ambito delle loro competenze.

In Europa, la VIA è stata introdotta dalla *Direttiva comunitaria 85/337/CEE* successivamente modificata dalla *direttiva n. 97/11/CE* (5), sulla base della premessa che:

“la migliore politica ecologica consiste nell'evitare, fin dall'inizio, inquinamenti ed altre perturbazioni, anziché combatterne successivamente gli effetti ... In tutti i processi tecnici di programmazione e di decisione si deve tener subito conto delle eventuali ripercussioni sull'ambiente; che, a tal fine, si prevede l'adozione di procedure per valutare queste ripercussioni; ... gli effetti di un progetto sull'ambiente debbono essere valutati per proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento della varietà delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale di vita”.

La ratio sottesa all'emanazione della direttiva 85/337/CEE è stata principalmente quella di ravvicinare le legislazioni vigenti in materia di VIA nei diversi stati membri, al fine di eliminare le esistenti disparità che, creando condizioni di concorrenza ineguali, finivano per incidere direttamente sul funzionamento stesso del mercato comune; le norme che, pertanto, ne costituiscono il fondamento giuridico furono gli artt. 100 (ora, in seguito alla nuova numerazione introdotta dal Trattato di Amsterdam del 1997, art. 94) e 235 (oggi, art. 308) del trattato istitutivo della CEE.

La direttiva 85/337/Cee si apre richiamando, nei “considerando” iniziali, il “principio dell'azione preventiva”, nonché indicando le finalità stesse della procedura di VIA, ossia i valori per la cui tutela, nei casi previsti, devono essere preventivamente valutati gli effetti di un determinato progetto sull'ambiente, nella necessità di “*proteggere la salute umana, contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento della varietà delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa di vita*”.

Il suo art. 3 recita: “*La valutazione dell'impatto ambientale individua, descrive e valuta, in modo appropriato, per ciascun caso particolare e a norma degli artt. da 4 a 11, gli effetti diretti e indiretti di un progetto sui seguenti fattori: l'uomo, la fauna e la flora; – il suolo, l'acqua, l'aria, il clima e il paesaggio; – i beni materiali ed il patrimonio culturale; – l'interazione tra i fattori indicati*”.

Si rende necessario, in altre parole, sottoporre ogni progetto, opera ed intervento con potenziale effetto sull'ambiente e ripercussioni rilevanti sul suolo, alla procedura di VIA, rivolta ad individuare e valutare gli effetti prima dell'esecuzione degli interventi, attraverso la valutazione delle seguenti informazioni fornite dallo stesso committente dell'opera:

- descrizione dell'opera progettata, della sua ubicazione, concezione e dimensioni;
- descrizioni delle misure previste per evitare, ridurre e compensare rilevanti impatti ambientali;
- descrizioni delle principali alternative prese in considerazione dal committente, con indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale;
- indicazione dei dati necessari per individuare e valutare i principali impatti che la realizzazione del progetto può avere sull'ambiente;
- predisposizione di una sintesi non tecnica delle informazioni fornite.

La direttiva comunitaria non ha una portata generale, ma riguarda soltanto “determinati progetti” (v. art. 10):

- nell'*Allegato I* sono indicate nove categorie di opere per le quali la valutazione di impatto ambientale è obbligatoria (raffinerie di petrolio, centrali termiche e nucleari, impianti per rifiuti radioattivi, acciaierie integrate, impianti di produzione dell'amianto, impianti chimici integrati, autostrade, ferrovie, aeroporti, porti, impianti di eliminazione di rifiuti pericolosi);
- nell'*Allegato II* sono ricomprese opere riguardanti vari altri settori (settore agricolo, industria estrattiva, industria energetica, lavorazione di metalli, fabbricazione del vetro, industria chimica, industria dei prodotti alimentari, industria dei tessili, cuoio, legno e carta, industria della gomma, progetti di infrastrutture, ecc..).

Per i grandi impianti dell'allegato I, gli Stati membri della Comunità europea avevano l'obbligo di introdurre la procedura entro tre anni dalla notifica della Direttiva (avvenuta il 3 luglio 1985); una maggiore discrezionalità veniva riconosciuta, invece, per le opere indicate nell'allegato II, la cui individuazione non ha carattere vincolante per le legislazioni nazionali.

In ogni caso, gli Stati membri possono estendere la procedura di VIA ad altri progetti ecc. anche renderla anche più severa.

Secondo l'art. 2 della *Direttiva 85/335/CEE* come modificata, il 3 marzo 1997, dalla *direttiva 97/11/CE*, gli Stati membri adottano le disposizioni necessarie affinché, prima del rilascio dell'autorizzazione, per i progetti per i quali si

prevede un notevole impatto ambientale, in particolare per la loro natura, le loro dimensioni o la loro ubicazione, sia prevista un'autorizzazione e una valutazione del loro impatto. (...) La valutazione dell'impatto ambientale può essere integrata nelle procedure esistenti di autorizzazione dei progetti negli Stati membri ovvero, in mancanza di queste, in altre procedure o nelle procedure da stabilire per raggiungere gli obiettivi della presente direttiva.

Con la direttiva n.97/11, infatti, sono stati apportati quattro cambiamenti al testo del provvedimento del 1985:

– viene allungato l'elenco dei progetti per cui la VIA è obbligatoria che, da nove, sono passati a ventuno;

– è introdotta, ai fini dell'esame del progetto, la c.d. *screening procedure*, basata sui criteri di selezione stabiliti dall'allegato III;

– risulta aggiunta, altresì, la c.d. *scooping procedure*, che dà la possibilità per il committente di ottenere un parere dell'autorità competente sul contenuto e sull'entità delle informazioni da fornire nell'ambito della VIA;

– infine, è prevista una *procedura di cooperazione* tra gli Stati membri nel caso di progetti che abbiano un'incidenza transfrontaliera.

Per quanto riguarda, in particolare, la possibilità di attivare una *fase preliminare finalizzata all'orientamento* dello Studio di Impatto Ambientale (*scoping*), l'art. 5, comma 2, della direttiva prevede che:

• *le autorità competenti, se il committente lo richiede prima di presentare una domanda di autorizzazione, diano il loro parere sulle informazioni che il committente deve fornire (...). Prima di dare il loro parere le autorità competenti consultano il committente e le autorità che possono essere interessate al progetto, per la loro specifica responsabilità in materia di ambiente. Il fatto che le autorità in questione abbiano dato il loro parere a norma del presente paragrafo non osta a che richiedano successivamente al committente ulteriori informazioni.*

Con riferimento, infine, ai contenuti generali dello Studio di Impatto Ambientale, questi vengono definiti dall'*Allegato IV* della direttiva, che li elenca, in questi termini:

1. *Descrizione del progetto, comprese in particolare:*

– *una descrizione delle caratteristiche fisiche dell'insieme del progetto e delle esigenze di utilizzazione del suolo durante le fasi di costruzione e di funzionamento;*

– *una descrizione delle principali caratteristiche dei processi produttivi, con l'indicazione per esempio della natura e delle quantità dei materiali impiegati;*

– *una valutazione del tipo e della quantità dei residui e delle emissioni previsti (inquinamento dell'acqua, dell'aria e del suolo, rumore, vibrazione, luce, calore, radiazione, eccetera), risultanti dall'attività del progetto proposto.*

2. *Una descrizione sommaria delle principali alternative prese in esame dal committente, con indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale.*

3. *Una descrizione delle componenti dell'ambiente potenzialmente soggette ad un impatto importante del progetto proposto, con particolare riferimento alla popolazione, alla fauna e alla flora, al suolo, all'acqua, all'aria, ai fattori climatici, ai beni materiali, compreso il patrimonio architettonico e archeologico, al paesaggio e all'interazione tra questi vari fattori.*

4. *Una descrizione dei probabili effetti rilevanti del progetto proposto sull'ambiente:*

– *dovuti all'esistenza del progetto;*

– *dovuti all'utilizzazione delle risorse naturali;*

– *dovuti all'emissione di inquinanti, alla creazione di sostanze nocive e allo smaltimento dei rifiuti, e la descrizione da parte del committente dei metodi di previsione utilizzati per valutare gli effetti sull'ambiente.*

5. *Una descrizione delle misure previste per evitare, ridurre e se possibile compensare rilevanti effetti negativi del progetto sull'ambiente.*

6. *Un riassunto non tecnico delle informazioni trasmesse sulla base dei punti precedenti.*

7. *Un sommario delle eventuali difficoltà (lacune tecniche o mancanza di conoscenze) incontrate dal committente nella raccolta dei dati richiesti.*

Il 26 maggio 2003 il Parlamento Europeo ed il Consiglio hanno approvato la Direttiva 2003/35/CE che prevede la "Partecipazione del pubblico nell'elaborazione di taluni piani e programmi in materia ambientale e modifica delle Direttive del consiglio 85/337/CEE e 96/61/CE relativamente alla partecipazione del pubblico e all'accesso alla giustizia".

La direttiva 2003/35/CE si pone l'obiettivo di contribuire all'attuazione degli obblighi derivanti dalla convenzione di Åarhus del 1998:

a) prevedendo la partecipazione del pubblico nell'elaborazione di taluni piani e programmi in materia ambientale;

b) migliorando la partecipazione del pubblico e prevedendo disposizioni sull'accesso alla giustizia nel quadro delle Direttive 85/337/CEE e 96/61/CE del Consiglio.

In particolare, essa introduce:

– la definizione di "pubblico" e "pubblico interessato";

– l’opportunità di un’altra forma di valutazione in casi eccezionali di esenzione di progetti specifici dalla procedura di VIA e relativa informazione del pubblico;

– l’accesso, opportunità di partecipazione del pubblico alle procedure decisionali, informativa al pubblico;

– gli obblighi riguardanti l’impatto transfrontaliero;

– la procedura di ricorso da parte del pubblico interessato;

– l’obbligo (contenuto nell’Allegato I) di sottoporre a VIA “ogni modifica o estensione di progetti in esso elencati, ove la modifica o l’estensione di per sé sono conformi agli eventuali valori limite” ivi stabiliti;

– le “Modifiche o estensioni di progetti di cui all’Allegato I o all’Allegato II già autorizzati, realizzati o in fase di realizzazione, che possono avere notevoli ripercussioni negative sull’ambiente (modifica o estensione non inclusa nell’Allegato I) (v. Allegato II);

– i progetti di cui all’allegato I, che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo e il collaudo di nuovi metodi o prodotti e che non sono utilizzati per più di due anni”.

La procedura prevede la partecipazione di tre *soggetti* distinti:

- a) il *committente*, ossia il richiedente dell’auto-rizzazione relativa ad un progetto, che può essere, sia un privato, sia la Pubblica Amministrazione;
- b) l’*autorità amministrativa*, designata dallo Stato membro per assolvere i compiti della direttiva, che ha il compito di raccogliere i progetti e gli studi d’impatto e decidere sul rilascio o meno dell’autorizzazione; ed infine
- c) il *pubblico*, chiamato a partecipare attivamente alla procedura (47).

8.1. *Direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009*

Il 23 aprile 2009 il Parlamento Europeo ed il Consiglio hanno approvato Direttiva 2009/31/CE (v. scheda 16) relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio e recante modifica della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE e del regolamento (CE) n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio (48).

La direttiva 2009/31/CE istituisce un quadro giuridico per lo stoccaggio geologico ambientalmente sicuro di biossido di carbonio (CO2) con la finalità di contribuire alla lotta contro i cambiamenti climatici.

Scheda 16	Direttiva 2009/31/Ce del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009 relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio e recante modifica della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE e del regolamento (CE) n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio
Capo I - OGGETTO, AMBITO DI APPLICAZIONE E DEFINIZIONI	
Art. 1	Oggetto e finalità
Art. 2	Ambito di applicazione e divieti
Art. 3	Definizioni
Capo II - SCELTA DEI SITI DI STOCCAGGIO E LICENZE DI ESPLORAZIONE	
Art. 4	Scelta dei siti di stoccaggio
Art. 5	Licenze di esplorazione
Capo III - AUTORIZZAZIONI ALLO STOCCAGGIO	
Art. 6	Autorizzazioni allo stoccaggio
Art. 7	Domande di autorizzazione allo stoccaggio
Art. 8	Condizioni per il rilascio delle autorizzazioni allo stoccaggio

(segue)

(47) V. sentenza Corte di Giustizia Ue 30 aprile 2009, causa C-75/08, Direttiva 85/337/Cee - Valutazione dell’impatto ambientale di determinati progetti - Obbligo di rendere pubblica

la motivazione di una decisione di non sottoporre un progetto ad una valutazione.
(48) (GUE n. 140/L del 5.6.2009).

Art. 9	Contenuto delle autorizzazioni allo stoccaggio
Art. 10	Esame dei progetti di autorizzazione allo stoccaggio da parte della Commissione
Art. 11	Modifica, riesame, aggiornamento e revoca dell'autorizzazione allo stoccaggio
Capo IV - OBBLIGHI IN MATERIA DI GESTIONE, CHIUSURA E FASE POST-CHIUSURA	
Art. 12	Criteri e procedura di ammissione del flusso di CO ₂
Art. 13	Monitoraggio
Art. 14	Relazione da parte del gestore
Art. 15	Ispezioni
Art. 16	Interventi in caso di fuoriuscite o irregolarità importanti
Art. 17	Obblighi in fase di chiusura e post-chiusura
Art. 18	Trasferimento di responsabilità
Art. 19	Garanzia finanziaria
Art. 20	Meccanismo finanziario
Capo V - ACCESSO DEI TERZI	
Art. 21	Accesso alla rete di trasporto e ai siti di stoccaggio
Art. 22	Risoluzione delle controversie
Capo VI - DISPOSIZIONI GENERALI	
Art. 23	Autorità competente
Art. 24	Cooperazione transnazionale
Art. 25	Registri
Art. 26	Informazione del pubblico
Art. 27	Comunicazione dei dati da parte degli Stati membri
Art. 28	Sanzioni
Art. 29	Modifiche degli allegati
Art. 30	Procedura di comitato
Capo VII - MODIFICHE	
Art. 31	Modifica della direttiva 85/337/CEE
Art. 32	Modifica della direttiva 2000/60/CE
Art. 33	Modifica della direttiva 2001/80/CE
Art. 34	Modifica della direttiva 2004/35/CE
Art. 35	Modifica della direttiva 2006/12/CE
Art. 36	Modifica al Reg. CE 1013/2006
Art. 37	Modifica della direttiva 2008/1/CE
Capo VIII - DISPOSIZIONI FINALI	
Art. 38	Riesame
Art. 39	Recepimento e misure transitorie
Art. 40	Entrata in vigore
Art. 41	Destinatari

La predetta direttiva modifica:

A) *l'allegato I* alla Direttiva 85/337 (elenco categorie di opere obbligatoriamente sottoponibili a Valutazione di Impatto Ambientale) prevedendo la VIA obbligatoria, oltre che per i gasdotti e oleodotti (di diametro superiore a 800 mm e di lunghezza superiore a 40 km) anche a quelli (con le stesse soglie dimensionali) per il trasporto dei flussi di biossido di carbonio (CO₂) ai fini dello stoccaggio geologico, comprese le relative stazioni di spinta intermedie.

Inoltre, la nuova Direttiva sottopone a VIA (integrando appositamente l'allegato I alla Direttiva 85/337) obbligatoria:

1. i Siti di stoccaggio di cui alla presente Direttiva, relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio;

2. impianti per la cattura di flussi di CO₂ provenienti da impianti che rientrano nel presente allegato, o impianti di cattura nei quali il quantitativo complessivo annuo di CO₂ catturato è pari ad almeno 1,5 megatonnellate, ai fini dello stoccaggio geologico a norma della presente Direttiva.

B) *l'allegato II* alla Direttiva 85/337 (elenco categorie di opere sottoponibili a VIA previa procedura di verifica all'interno degli Stati membri) introducendo anche le seguenti categorie:

1. Impianti per la cattura di flussi di CO₂ provenienti da impianti che non rientrano nell'allegato I della presente direttiva ai fini dello stoccaggio geologico a norma della presente Direttiva;

2. Installazioni di oleodotti e gasdotti e condutture per il trasporto di flussi di CO₂ ai fini dello stoccaggio geologico (progetti non compresi nell'allegato I).

Occorre richiamare anche il contenuto della relazione della Commissione (del 23 luglio 2009) al Consiglio, al Parlamento Europeo, al Comitato Economico e Sociale Europeo e al Comitato delle Regioni che ha come obiettivo l'esame dell'applicazione e dell'efficacia della direttiva 85/337/CEE del Consiglio concernente la valutazione dell'impatto ambientale di determinati progetti pubblici e privati modificata dalle direttive 97/11/CE e 2003/35/CE.

Detta relazione che sottolinea i punti di forza della direttiva VIA e mette in luce le aree che maggiormente richiedono dei miglioramenti, arriva al momento opportuno per diverse ragioni:

– dopo l'allargamento dell'UE, nel 2004 e nel 2007, la direttiva è divenuta di applicazione in 12 nuovi SM;

– sono in atto sfide ambientali sempre più impegnative nei settori dei cambiamenti climatici e della biodiversità;

– la Corte di giustizia delle Comunità europee (CGE) ha emesso sentenze importanti che chiariscono alcune delle disposizioni in materia di VIA;

– occorre creare una sinergia tra la direttiva e la Convenzione di Espoo, compreso il protocollo sulla valutazione ambientale strategica;

– la direttiva VIA è considerata uno strumento potenzialmente utile per un futuro esercizio di semplificazione, con l'obiettivo di rilevare le sovrapposizioni, le carenze e la possibilità di ridurre i carichi normativi e amministrativi, in particolare per quanto riguarda i progetti transfrontalieri (oleodotti/gasdotti o cavi di alimentazione posati sui fondali marini).

Tra i punti di forza della direttiva VIA:

– la fase relativa alla *verifica di assoggettabilità* (è la parte della procedura che serve a determinare se è necessario condurre una valutazione dell'impatto ambientale) e alla *definizione dell'ambito di applicazione* (vengono stabiliti il contenuto e la portata degli aspetti a cui si riferiranno le informazioni ambientali da trasmettere all'autorità competente);

– la *maggiore partecipazione del pubblico* al processo decisionale;

– il fatto che la VIA assicura che le considerazioni di carattere ambientale siano tenute in considerazione sin dalle prime fasi del processo decisionale;

– maggiore trasparenza nei processi decisionali e, di conseguenza, una migliore accettazione da parte dei cittadini (dato il loro coinvolgimento);

– l'attuazione da parte della direttiva di *dinamiche nazionali specifiche* (spesso gli Stati Membri si sono basati sui requisiti minimi imposti dalla direttiva e li hanno superati, introducendo disposizioni più severe (sulla base dell'articolo 176 del trattato CE) allo scopo di garantire una migliore tutela dell'ambiente e maggiore trasparenza. Molti stati hanno messo a punto propri orientamenti sulle buone pratiche e su categorie di progetti e problematiche specifiche.

La Commissione evidenzia delle criticità relative:

– alla procedura di verifica di assoggettabilità (49);

(49) La direttiva VIA lascia agli Stati Membri un'ampia libertà di azione per determinare, esaminando i casi singolarmente e/o fissando soglie o criteri a livello nazionale, se è necessaria una VIA per i progetti elencati nell'allegato II. Nello stabilire queste soglie o criteri, gli Stati Membri devono prendere in considerazione i pertinenti criteri di selezione definiti nell'allegato III. Questa disposizione, basata sul principio di sussidiarietà, ha dato luogo ad un'ampia varietà di tipi e livelli di soglie o criteri stabiliti dagli Stati Membri.

– alla qualità della VIA, in quanto la direttiva stabilisce essenzialmente delle prescrizioni di tipo procedurale, ma non fissa standard ambientali obbligatori;

– alla mancanza di pratiche armonizzate per la partecipazione del pubblico;

– alle procedure di VIA transfrontaliere (la direttiva VIA lascia agli Stati Membri un'ampia libertà di azione per decidere quando e in che modo coinvolgere gli altri Stati Membri nelle procedure di VIA relative a progetti che hanno ripercussioni in più di uno Stato Membro e sono spesso le differenze tra le varie procedure che creano difficoltà).

Tuttavia, la Commissione con la citata relazione conferma, altresì, che gli obiettivi della direttiva sono, in generale, stati raggiunti. I principi della valutazione ambientale sono stati integrati nei sistemi di VIA nazionali, tutti gli Stati Membri hanno istituito quadri normativi completi e attuano la VIA coerentemente con quanto richiesto dalla direttiva; in molti casi gli Stati Membri hanno superato i requisiti minimi imposti dalla direttiva.

Il procedimento di VIA nelle direttive comunitarie si articola in quattro fasi:

- redazione dello studio di impatto ambientale;
- consultazione delle autorità interessate;
- discussione pubblica;
- valutazione conclusiva.

La procedura ha inizio con il deposito, da parte del committente, di un fascicolo contenente la descrizione del progetto, la valutazione dei possibili effetti negativi dell'opera da realizzare, la descrizione delle misure previste per evitarli, ridurli e compensarne l'impatto sull'ambiente, la descrizione sommaria delle principali alternative e la sintesi del contenuto del fascicolo (v. art. 5, par. 3 della direttiva). L'autorità competente procede con la discussione della domanda di autorizzazione coinvolgendo il pubblico nella fase della decisione.

Tutte le informazioni sono messe a disposizione dei cittadini che hanno il diritto di esprimere il proprio parere sul rilascio dell'autorizzazione (v. art. 6 della direttiva).

Qualora la realizzazione del progetto influisce "in modo rilevante" sull'ambiente di un altro Stato membro, l'autorità competente deve trasmettergli la descrizione del progetto corredata di tutte le informazioni disponibili sull'eventuale impatto transfrontaliero e consentirgli di partecipare alla procedura di valutazione.

Compiuto l'esame, il procedimento si conclude con il rilascio, o meno, dell'autorizzazione la cui

decisione dovrà avvenire, in ogni caso, alla luce dei risultati delle consultazioni e delle informazioni raccolte.

Allegato I - Progetti di cui all'art. 4, paragrafo 1 della direttiva 85/337/CEE

1. Raffinerie di petrolio greggio (escluse le imprese che producono soltanto lubrificanti dal petrolio greggio) nonché impianti di gassificazione e di liquefazione di almeno 500 tonnellate al giorno di carbone o di scisti bituminosi.

2. - Centrali termiche ed altri impianti di combustione con potenza termica pari o maggiore di 300 MW e
– centrali nucleari ed altri reattori nucleari, compreso lo smantellamento e lo smontaggio di tali centrali e reattori (esclusi gli impianti di ricerca per la produzione e la lavorazione delle materie fissili e fertili, la cui potenza massima non supera 1 kW di durata permanente termica).

3. a) Impianti per il ritrattamento di combustibili nucleari irradiati.

b) Impianti destinati:

– alla produzione o all'arricchimento di combustibile nucleare,

– al trattamento di combustibile nucleare irradiato o residui altamente radioattivi,

– allo smaltimento definitivo dei combustibili nucleari irradiati,

– esclusivamente allo smaltimento definitivo di residui radioattivi,

– esclusivamente allo stoccaggio (previsto per più di 10 anni) di combustibile nucleare irradiato o residui radioattivi in un sito diverso da quello di produzione.

4. - Acciaierie integrate di prima fusione della ghisa e dell'acciaio.

– Impianti destinati a ricavare metalli grezzi non ferrosi da minerali, nonché concentrati o materie prime secondarie attraverso procedimenti metallurgici, chimici o elettrolitici.

5. Impianti per l'estrazione di amianto, nonché per il trattamento e la trasformazione dell'amianto e dei prodotti contenenti amianto: per i prodotti di amianto-cemento, una produzione annua di oltre 20 000 tonnellate di prodotti finiti; per le guarnizioni da attrito, una produzione annua di oltre 50 tonnellate di prodotti finiti e, per gli altri impieghi dell'amianto, un'utilizzazione annua di oltre 200 tonnellate.

6. Impianti chimici integrati, ossia impianti per la produzione su scala industriale, mediante processi di trasformazione chimica, di sostanze in cui si trovano affiancati vari stabilimenti funzionalmente connessi tra di loro:

i) per la fabbricazione di prodotti chimici organici di base;

ii) per la fabbricazione di prodotti chimici inorganici di base;

iii) per la fabbricazione di fertilizzanti a base di fosforo, azoto o potassio (fertilizzanti semplici o composti);

iv) per la fabbricazione di prodotti di base fitosanitari e di biocidi;

v) per la fabbricazione di prodotti farmaceutici di base mediante procedimento chimico o biologico;

vi) per la fabbricazione di esplosivi.

7. a) Costruzione di tronchi ferroviari per il traffico a grande distanza, nonché aeroporti con piste di decollo e di atterraggio lunghe almeno 2 100 m.

b) Costruzione di autostrade e vie di rapida comunicazione.

c) Costruzione di nuove strade a quattro o più corsie o raddrizzamento e/o allargamento di strade esistenti a due corsie al massimo per renderle a quattro o più corsie, sempreché la nuova strada o il tratto di strada raddrizzato e/o allargato abbia una lunghezza ininterrotta di almeno 10 km.

8. a) Vie navigabili e porti di navigazione interna che consentono il passaggio di navi di stazza superiore a 1 350 tonnellate;

b) Porti marittimi commerciali, moli di carico e scarico collegati con la terraferma e l'esterno dei porti (esclusi gli attracchi per navi traghetto) che possono accogliere navi di stazza superiore a 1 350 tonnellate.

9. Impianti di smaltimento dei rifiuti (cioè rifiuti cui si applica la direttiva 91/689/Cee) mediante incenerimento, trattamento chimico, quale definito nell'allegato II bis, punto D 9 della direttiva 75/442/Cee, o interrimento di rifiuti pericolosi.

10. Impianti di smaltimento dei rifiuti mediante incenerimento o trattamento chimico di rifiuti non pericolosi, quali definiti nell'allegato II bis, punto D 9 della direttiva 75/442/Cee, con capacità superiore a 100 tonnellate al giorno.

11. Sistemi di estrazione o di ricarica artificiale delle acque freatiche in cui il volume annuale dell'acqua estratta o ricaricata sia pari o superiore a 10 milioni di metri cubi.

12. a) Opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi inteso a prevenire un'eventuale penuria di acqua, per un volume di acque trasferite superiore a 100 milioni di metri cubi all'anno.

b) In tutti gli altri casi, opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi con un'erogazione media pluriennale del bacino in questione superiore a 2 000 milioni di metri cubi all'anno e per un volume di acque trasferite superiore al 5 % di detta erogazione.

In entrambi i casi sono esclusi i trasferimenti di acqua potabile convogliata in tubazioni.

13. Impianti di trattamento delle acque reflue con una capacità superiore a 150 000 abitanti equivalenti quali definiti all'art. 2, punto 6 della direttiva 91/271/Cee.

14. Estrazione di petrolio e gas naturale a fini commerciali, per un quantitativo estratto superiore a 500 tonnellate al giorno per il petrolio e a 500 000 m³ al giorno per il gas naturale.

15. Dighe e altri impianti destinati a trattenere le acque o ad accumularle in modo durevole, laddove un nuovo o supplementare volume di acqua trattenuta o accumulata sia superiore a 10 milioni di metri cubi.

16 (50). ~~Gasdotti, oleodotti o conduttore per prodotti chimici, di diametro superiore a 800 mm e di lunghezza superiore a 40 km.~~

16. Condutture di diametro superiore a 800 mm e di lunghezza superiore a 40 km

– per il trasporto di gas, petrolio e prodotti chimici, e
– per il trasporto dei flussi di biossido di carbonio (CO₂) ai fini dello stoccaggio geologico, comprese le relative stazioni di spinta intermedie.»:

17. Impianti per l'allevamento intensivo di pollame o di suini con più di:

a) 85 000 posti per polli da ingrasso, 60 000 posti per galline;

b) 3 000 posti per suini da produzione (di oltre 30 kg) o

c) 900 posti per scrofe.

18. Impianti industriali destinati:

a) alla fabbricazione di pasta per carta a partire dal legno o da altre materie fibrose;

b) alla fabbricazione di carta e cartoni con capacità di produzione superiore a 200 tonnellate al giorno.

19. Cave e attività minerarie a cielo aperto, con superficie del sito superiore a 25 ettari, oppure torbiere, con superficie del sito superiore a 150 ettari.

20. Costruzione di elettrodotti aerei con un voltaggio di 220 kV o superiore e di lunghezza superiore a 15 km.

21. Impianti per l'immagazzinamento di petrolio, prodotti petrolchimici o prodotti chimici, con una capacità superiore a 200 000 tonnellate.

22. *Ogni modifica o estensione dei progetti elencati nel presente allegato, ove la modifica o l'estensione di per sé sono conformi agli eventuali valori limite stabiliti nel presente allegato.*

23. Siti di stoccaggio di cui alla direttiva 2009/31/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 aprile 2009, relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio. (51)

24. Impianti per la cattura di flussi di CO₂ provenienti da impianti che rientrano nel presente allegato, o impianti di cattura nei quali il quantitativo complessivo annuo di CO₂ catturato è pari ad almeno 1,5 megatonnellate, ai fini dello stoccaggio geologico a norma della direttiva 2009/31/CE. (52)

Allegato II - Progetti di cui all'art. 4, paragrafo 2 della direttiva 85/337/CEE

1. Agricoltura, selvicoltura ed acquicoltura

a) Progetti di ricomposizione rurale.

b) Progetti volti a destinare terre incolte o estensioni seminaturali alla coltivazione agricola intensiva.

c) Progetti di gestione delle risorse idriche per l'agricoltura, compresi i progetti di irrigazione e di drenaggio delle terre.

(50) Il punto 16 della direttiva 85/337/CEE è stato così sostituito dal capo 7 (modifiche) della Direttiva 2009/31/CE DEL Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009 relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio e recante modifica della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE e del regolamento (CE) n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio.

(51) Punto aggiunto dalla Direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009.

(52) Punto aggiunto dalla Direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009.

- d) Primi rimboschimenti e disboscamento a scopo di conversione ad un altro tipo di sfruttamento del suolo.
- e) Impianti di allevamento intensivo di animali (progetti non contemplati nell'allegato I).
- f) Piscicoltura intensiva.
- g) Recupero di terre dal mare.

2. Industria estrattiva

- a) Cave, attività minerarie a cielo aperto e torbiere (progetti non compresi nell'allegato I).
- b) Attività mineraria sotterranea.
- c) Estrazione di minerali mediante dragaggio marino o fluviale.
- d) Trivellazioni in profondità, in particolare:
 - trivellazioni geotermiche,
 - trivellazioni per lo stoccaggio dei residui nucleari,
 - trivellazioni per l'approvvigionamento di acqua, escluse quelle intese a studiare la stabilità del suolo.
- e) Impianti di superficie dell'industria di estrazione di carbon fossile, di petrolio, di gas naturale e di minerali metallici nonché di scisti bituminosi.

3. Industria energetica

- a) Impianti industriali per la produzione di energia elettrica, vapore e acqua calda (progetti non compresi nell'allegato I).
- b) Impianti industriali per il trasporto di gas, vapore e acqua calda; trasporto di energia elettrica mediante linee aeree (progetti non compresi nell'allegato I).
- c) Stoccaggio in superficie di gas naturale.
- d) Stoccaggio di gas combustibile in serbatoi sotterranei.
- e) Stoccaggio in superficie di combustibili fossili.
- f) Agglomerazione industriale di carbon fossile e lignite.
- g) Impianti per il trattamento e lo stoccaggio di residui radioattivi (se non compresi nell'allegato I).
- h) Impianti per la produzione di energia idroelettrica.
- i) Impianti di produzione di energia mediante lo sfruttamento del vento (centrali eoliche).
- j) Impianti per la cattura di flussi di CO₂ provenienti da impianti che non rientrano nell'allegato I della presente direttiva ai fini dello stoccaggio geologico a norma della direttiva 2009/31/CE. (53)

4. Produzione e trasformazione dei metalli

- a) Impianti di produzione di ghisa o acciaio (fusione primaria o secondaria), compresa la relativa colata continua.
- b) Impianti destinati alla trasformazione di metalli ferrosi mediante:
 - i) laminazione a caldo,
 - ii) forgiatura con magli,
 - iii) applicazione di strati protettivi di metallo fuso.
- c) Fonderie di metalli ferrosi.
- d) Impianti di fusione e lega di metalli non ferrosi, esclusi i metalli preziosi, compresi i prodotti di recupero (affinazione, formatura in fonderia ecc.).

- e) Impianti per il trattamento di superficie di metalli e materie plastiche mediante processi elettrolitici o chimici.
- f) Costruzione e montaggio di autoveicoli e costruzioni dei relativi motori.
- g) Cantieri navali.
- h) Impianti per la costruzione e riparazione di aeromobili.
- i) Costruzione di materiale ferroviario.
- j) Imbutitura di fondo con esplosivi.
- k) Impianti di arrostimento e sinterizzazione di minerali metallici.

5. Industria dei prodotti minerali

- a) Cokerie (distillazione a secco del carbone).
- b) Impianti destinati alla fabbricazione di cemento.
- c) Impianti destinati alla produzione di amianto e alla fabbricazione di prodotti a base di amianto (progetti con compresi nell'allegato I).
- d) Impianti per la fabbricazione del vetro, compresi quelli destinati alla produzione di fibre di vetro.
- e) Impianti per la fusione di sostanze minerali, compresi quelli destinati alla produzione di fibre minerali.
- f) Fabbricazione di prodotti ceramici mediante cottura, in particolare tegole, mattoni refrattari, piastrelle, gres o porcellane.

6. Industria chimica (progetti non compresi nell'allegato I)

- a) Trattamento di prodotti intermedi e fabbricazione di prodotti chimici.
- b) Produzione di antiparassitari e di prodotti farmaceutici, di pitture e vernici, di elastomeri e perossidi.
- c) Impianti di stoccaggio di petrolio, prodotti petrolchimici e chimici.

7. Industria dei prodotti alimentari

- a) Fabbricazione di oli e grassi vegetali e animali.
- b) Fabbricazione di conserve di prodotti animali e vegetali.
- c) Fabbricazione di prodotti lattiero-caseari.
- d) Industria della birra e del malto.
- e) Fabbricazione di dolciumi e sciroppi.
- f) Impianti per la macellazione di animali.
- g) Industrie per la produzione della fecola.
- h) Stabilimenti per la produzione di farina di pesce e di olio di pesce.
- i) Zuccherifici.

8. Industria dei tessuti, del cuoio, del legno e della carta

- a) Impianti industriali destinati alla fabbricazione di carta e cartoni (progetti non compresi nell'allegato I).
- b) Impianti per il pretrattamento (operazioni di lavaggio, imbianchimento, mercerizzazione) o la tintura di fibre o di tessuti.
- c) Impianti per la concia delle pelli.
- d) Impianti per la produzione e la lavorazione di cellulosa.

9. Industria della gomma

- Fabbricazione e trattamento di prodotti a base di elastomeri.

(53) Lettera aggiunta dalla direttiva Direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009.

10. Progetti di infrastruttura

- a) Progetti di sviluppo di zone industriali.
- b) Progetti di riassetto urbano, compresa la costruzione di centri commerciali e parcheggi.
- c) Costruzione di ferrovie, di piattaforme intermodali e di terminali intermodali (progetti non compresi nell'allegato I).
- d) Costruzioni di aerodromi (progetti non compresi nell'allegato I).
- e) Costruzione di strade, porti e impianti portuali, compresi i porti di pesca (progetti non compresi nell'alleg. I).
- f) Costruzione di vie navigabili interne non comprese nell'allegato I, opere di canalizzazione e di regolazione dei corsi d'acqua.
- g) Dighe e altri impianti destinati a trattenere le acque o ad accumularle in modo durevole (progetti non compresi nell'allegato I).
- h) Tram, metropolitane sopraelevate e sotterranee, funivie o linee simili di tipo particolare, esclusivamente o principalmente adibite al trasporto di persone.
- i) Installazioni di oleodotti e gasdotti e condutture per il trasporto di flussi di CO₂ ai fini dello stoccaggio geologico (progetti non compresi nell'allegato I). (54)
- j) Installazione di acquedotti a lunga distanza.
- k) Opere costiere destinate a combattere l'erosione e lavori marittimi volti a modificare la costa mediante la costruzione, per esempio, di dighe, moli, gettate e altri lavori di difesa dal mare, esclusa la manutenzione e la ricostruzione di tali opere.
- l) Progetti di estrazione o di ricarica artificiale delle acque freatiche, non compresi nell'allegato I.
- m) Opere per il trasferimento di risorse idriche tra bacini imbriferi, non comprese nell'allegato I.

11. Altri progetti

- a) Piste permanenti per corse e prove di veicoli a motore.
- b) Impianti di smaltimento di rifiuti (progetti non compresi nell'allegato I).
- c) Impianti di depurazione delle acque reflue (progetti non compresi nell'allegato I).
- d) Depositi di fanghi.
- e) Immagazzinamento di rottami di ferro, comprese le carcasse di veicoli.
- f) Banchi di prova per motori, turbine e reattori.
- g) Impianti per la produzione di fibre minerali artificiali.
- h) Impianti per il recupero o la distruzione di sostanze esplosive.
- i) Stabilimenti di squartamento.

12. Turismo e svaghi

- a) Piste da sci, impianti di risalita, funivie e strutture connesse.
- b) Porti turistici.

c) Villaggi di vacanza e complessi alberghieri situati fuori dalle zone urbane e strutture connesse.

d) Terreni da campeggio e caravanning a carattere permanente.

e) Parchi tematici.

13. Modifiche o estensioni di progetti di cui all'allegato I o all'allegato II già autorizzati, realizzati o in fase di realizzazione, che possono avere notevoli ripercussioni negative sull'ambiente (modifica o estensione non inclusa nell'allegato I).

– Progetti di cui all'allegato I, che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo e il collaudo di nuovi metodi o prodotti e che non sono utilizzati per più di due anni.

Allegato III - Criteri di selezione di cui all'art. 4, paragrafo 3

1. Caratteristiche dei progetti

Le caratteristiche dei progetti debbono essere considerate tenendo conto, in particolare:

- delle dimensioni del progetto,
- del cumulo con altri progetti,
- dell'utilizzazione di risorse naturali,
- della produzione di rifiuti,
- dell'inquinamento e disturbi ambientali,
- del rischio di incidenti, per quanto riguarda, in particolare, le sostanze o le tecnologie utilizzate.

2. Localizzazione dei progetti

Deve essere considerata la sensibilità ambientale delle aree geografiche che possono risentire dell'impatto dei progetti, tenendo conto, in particolare:

- dell'utilizzazione attuale del territorio;
- della ricchezza relativa, della qualità e della capacità di rigenerazione delle risorse naturali della zona;
- della capacità di carico dell'ambiente naturale, con particolare attenzione alle seguenti zone:

- a) zone umide;
- b) zone costiere;
- c) zone montuose o forestali;
- d) riserve e parchi naturali;
- e) zone classificate o protette dalla legislazione degli Stati membri; zone protette speciali designate dagli Stati membri in base alle direttive 79/409/Cee e 92/43/Cee;
- f) zone nelle quali gli standard di qualità ambientale fissati dalla legislazione comunitaria sono già stati superati;
- g) zone a forte densità demografica;
- h) zone di importanza storica, culturale o archeologica.

3. Caratteristiche dell'impatto potenziale

Gli effetti potenzialmente significativi dei progetti debbono essere considerati in relazione ai criteri stabiliti ai punti 1 e 2 e tenendo conto, in particolare:

- della portata dell'impatto (area geografica e densità della popolazione interessata);
- della natura transfrontaliera dell'impatto;

(54) Così sostituita dalla direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009.

- dell'ordine di grandezza e della complessità dell'impatto;
- della probabilità dell'impatto;
- della durata, frequenza e reversibilità dell'impatto.

Allegato IV - Informazioni di cui all'art. 5, paragrafo 1

1. Descrizione del progetto, comprese in particolare:
 - una descrizione delle caratteristiche fisiche dell'insieme del progetto e delle esigenze di utilizzazione del suolo durante le fasi di costruzione e di funzionamento;
 - una descrizione delle principali caratteristiche dei processi produttivi, con l'indicazione per esempio della natura e delle quantità dei materiali impiegati;
 - una valutazione del tipo e della quantità dei residui e delle emissioni previsti (inquinamento dell'acqua, dell'aria e del suolo, rumore, vibrazione, luce, calore, radiazione, eccetera), risultanti dall'attività del progetto proposto.
2. Una descrizione sommaria delle principali alternative prese in esame dal committente, con indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale.
3. Una descrizione delle componenti dell'ambiente potenzialmente soggette ad un impatto importante del progetto proposto, con particolare riferimento alla popolazione, alla fauna e alla flora, al suolo, all'acqua, all'aria, ai fattori climatici, ai beni materiali, compreso il patrimonio architettonico e archeologico, al paesaggio e all'interazione tra questi vari fattori.
4. Una descrizione dei probabili effetti rilevanti del progetto proposto sull'ambiente:
 - dovuti all'esistenza del progetto,
 - dovuti all'utilizzazione delle risorse naturali,
 - dovuti all'emissione di inquinanti, alla creazione di sostanze nocive e allo smaltimento dei rifiuti,
 - e la descrizione da parte del committente dei metodi di previsione utilizzati per valutare gli effetti sull'ambiente.
5. Una descrizione delle misure previste per evitare, ridurre e se possibile compensare rilevanti effetti negativi del progetto sull'ambiente.
6. Un riassunto non tecnico delle informazioni trasmesse sulla base dei punti precedenti.
7. Un sommario delle eventuali difficoltà (lacune tecniche o mancanza di conoscenze) incontrate dal committente nella raccolta dei dati richiesti.

9. La normativa interna di attuazione

L'art.12 della direttiva 85/337/Cee stabiliva che gli Stati membri dovevano prendere le misure necessarie per conformarsi alla stessa entro un termine di tre anni a decorrere dalla sua notifica avvenuta il 3 luglio 1985 e successivamente comunicare alla Commissione il testo delle disposizioni di diritto interno da loro adottate nel settore disciplinato dalla direttiva stessa.

Una prima disciplina temporanea e transitoria in materia di VIA è stata dettata dall'art. 6 della

legge 349/1986, istitutiva del Ministero dell'ambiente.

Attraverso l'art. 6 si era creato un meccanismo di "pronuncia sulla compatibilità ambientale" provvisorio, poiché avrebbe dovuto funzionare fino "all'attuazione legislativa delle direttive comunitarie in materia di impatto ambientale", come recita il suo comma 2, affidando al Ministero dell'ambiente la valutazione della eco-compatibilità e ad un D.P.C.M. l'individuazione delle categorie di opere da sottoporre al giudizio di impatto ambientale, nonché le norme tecniche da seguire.

In attuazione del citato art. 6, sono stati così emanati il D.P.C.M. 10 agosto 1988, n. 377 "Regolamentazione delle pronunce di compatibilità ambientale di cui all'art. 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349, recante istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale" ed il D.P.C.M. 27 dicembre 1988 (e successive modifiche ed integrazioni). Attraverso tale decretazione si sono sottoposte a procedura di impatto ambientale le opere previste dall'allegato I alla direttiva 85/337/Cee.

Il D.P.C.M. 377/1988, modificato dal D.P.R. 5 dicembre 1991 e dal D.P.R. 11 febbraio 1998, ha conseguentemente individuato le categorie di opere per le quali è obbligatoria la procedura di valutazione disciplinata dall'art. 6 della legge n. 349/1986 (facendo riferimento alle opere specificate nell'allegato I della Direttiva nonché a quelle incluse nell'allegato II quando abbiano un impatto ambientale importante).

Trattasi specificatamente di:

- a) raffinerie di petrolio greggio (escluse le imprese che producono soltanto lubrificanti dal petrolio greggio), nonché impianti di gassificazione e di liquefazione di almeno 500 t al giorno di carbone o di scisti bituminosi;
- b) centrali termiche ed altri impianti di combustione con potenza termica di almeno 300 MW, nonché centrali nucleari e altri reattori nucleari (esclusi gli impianti di ricerca per la produzione e la lavorazione delle materie fossili e fertili, la cui potenza massima non supera 1 KW di durata permanente termica);
- c) impianti destinati esclusivamente allo stoccaggio definitivo o all'eliminazione definitiva dei residui radioattivi;
- d) acciaierie integrate di prima fusione della ghisa e dell'acciaio;
- e) impianti per l'estrazione di amianto, nonché per il trattamento e la trasformazione dell'amianto e dei prodotti contenenti amianto: per i prodotti di amianto-cemento, una produzione annua di oltre 20.000 t di prodotti finiti; per le guarnizioni

da attrito, una produzione annua di oltre 50 t di prodotti finiti e, per gli altri impieghi dell'amianto, un'utilizzazione annua di oltre 200 t;

f) impianti chimici integrati, ossia impianti per la produzione su scala industriale, mediante processi di trasformazione chimica di sostanze, in cui si trovano affiancate varie unità produttive funzionalmente connesse tra di loro: per la fabbricazione di prodotti chimici organici di base; per la fabbricazione di prodotti chimici inorganici di base; per la fabbricazione di fertilizzanti a base di fosforo, azoto, potassio (fertilizzanti semplici o composti); per la fabbricazione di prodotti di base fitosanitari e di biocidi; per la fabbricazione di prodotti farmaceutici di base mediante procedimento chimico o biologico; per la fabbricazione di esplosivi;

g) tronchi ferroviari per il traffico a grande distanza nonché aeroporti con piste di atterraggio superiori a 1.500 m di lunghezza; autostrade e strade riservate alla circolazione automobilistica o tratti di esse, accessibili solo attraverso svincoli o intersezioni controllate e sulle quali sono vietati tra l'altro l'arresto e la sosta di autoveicoli; strade extraurbane, o tratti di esse, a quattro o più corsie o raddrizzamento e/o allargamento di strade esistenti a due corsie al massimo per renderle a quattro o più corsie;

h) porti commerciali marittimi, nonché vie navigabili e porti per la navigazione interna accessibili a battelli con stazza superiore a 1350 t;

i) impianti di eliminazione dei rifiuti tossici e nocivi mediante incenerimento, trattamento chimico o stoccaggio a terra;

l) impianti destinati a trattenere, regolare o accumulare le acque in modo durevole, di altezza superiore a 15 m o che determinano un volume d'invaso superiore ad 1.000.000 m³, nonché impianti destinati a trattenere, regolare o accumulare le acque a fini energetici in modo durevole, di altezza superiore a 10 m o che determinano un volume d'invaso superiore a 100.000 m³;

m) elettrodotti aerei esterni per il trasporto di energia elettrica con tensione nominale di esercizio superiore a 150 kV e con tracciato di lunghezza superiore a 15 km;

n) oleodotti e gasdotti di lunghezza superiore a 40 km e diametro superiore o uguale a 800 mm, esclusi quelli disciplinati dal decreto del Presidente della Repubblica 18 aprile 1994, n. 526;

o) stoccaggio di prodotti chimici, petrolchimici con capacità complessiva superiore a 80.000 m³; stoccaggio superficiale di gas naturali con una capacità complessiva superiore a 80.000 m³;

stoccaggio di prodotti di gas di petrolio liquefatto con capacità complessiva superiore a 40.000 m³ stoccaggio di prodotti petroliferi liquidi di capacità complessiva superiore a 80.000 m³;

p) impianti termoelettrici con potenza elettrica complessiva superiore a 50 MW con esclusione di quelli con potenza termica fino a 300 MW di cui agli accordi di programma previsti dall'art. 22, comma 11, del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22;

q) impianti per la produzione dell'energia idroelettrica con potenza di concessione superiore a 30 MW incluse le dighe ed invasi direttamente asserviti;

r) stoccaggio di prodotti combustibili solidi con capacità complessiva superiore a 150.000 t;

s) impianti di gassificazione e liquefazione;

t) impianti destinati: al ritrattamento di combustibili nucleari irradiati; alla produzione o all'arricchimento di combustibili nucleari; al trattamento di combustibile nucleare irradiato o residui altamente radioattivi; esclusivamente allo stoccaggio (previsto per più di dieci anni) di combustibile nucleare irradiato o residui radioattivi in un sito diverso da quello di produzione o l'arricchimento di combustibili nucleari irradiati, per la raccolta e il trattamento di residui radioattivi;

u) attività minerarie per la ricerca, la coltivazione ed il trattamento metallurgico delle sostanze minerali di miniera ai sensi dell'art. 2, comma 2, del regio decreto 29 luglio 1927, n. 1443, e successive modifiche, ivi comprese le pertinenti discariche di residui derivanti dalle medesime attività ed alle relative lavorazioni, i cui lavori interessino direttamente aree di superficie complessiva superiore a 20 ettari.

I D.P.C.M. 27 dicembre 1988 e D.P.C.M. 10 agosto 1988, n. 377 furono successivamente modificati ed aggiornati con i D.P.R. 27 aprile 1992, D.P.R. 12 aprile 1996, n. 354, D.P.R. 11 febbraio 1998 e D.P.R. 2 settembre 1999, n. 348.

Il vero e proprio recepimento della Direttiva Comunitaria avvenne con il D.P.R. 12 aprile 1996 "Atto di indirizzo e coordinamento per l'attuazione dell'art. 40, comma 1, della legge 22 febbraio 1994, n. 146, concernente disposizioni in materia di valutazione di impatto ambientale", che definisce le condizioni, i criteri e le norme tecniche per l'applicazione della procedura di impatto ambientale ai progetti inclusi nell'allegato II alla direttiva 85/337/Cee, emanato sulla base dell'art. 40 della legge 146/1994 (Legge Comunitaria 1993).

L'art.2 "Finalità", del D.P.R. 12 aprile 1996 re-

cita: “La procedura di valutazione di impatto ambientale deve assicurare che:

a) nei processi di formazione delle decisioni relative alla realizzazione di progetti individuati negli allegati al presente atto siano considerati gli obiettivi di proteggere la salute e di migliorare la qualità della vita umana, al fine di contribuire con un migliore ambiente alla qualità della vita, provvedere al mantenimento della varietà delle specie e conservare la capacità di riproduzione dell'ecosistema in quanto risorsa essenziale di vita, di garantire l'uso plurimo delle risorse e lo sviluppo sostenibile;

b) per ciascun progetto siano valutati gli effetti diretti ed indiretti sull'uomo, sulla fauna, sulla flora, sul suolo, sulle acque di superficie e sotterranee, sull'aria, sul clima, sul paesaggio e sull'interazione tra detti fattori, sui beni materiali e sul patrimonio culturale ed ambientale;

c) in ogni fase della procedura siano garantiti lo scambio di informazioni e la consultazione tra il soggetto proponente e l'autorità competente;

d) siano garantite l'informazione e la partecipazione dei cittadini al procedimento;

e) siano conseguite la semplificazione, la razionalizzazione ed il coordinamento delle valutazioni e degli atti autorizzativi in materia ambientale”.

Anche il DPR 12 aprile 1996 subì diverse modifiche da parte del D.P.C.M. 3 settembre 1999 e del D.P.C.M. 1 settembre 2000, che adeguano le definizioni di alcune delle categorie progettuali in materia di rifiuti - elencate negli allegati A e B del D.P.R. 12 aprile 1996 - alle classificazioni dei rifiuti introdotte dal D.Lgs. 22/1997 (cd. “Decreto Ronchi”).

Il Ministro dell'Ambiente ha diramato, in materia, le circolari n. 11 agosto 1989, n. 30 marzo 1990, n. 7 ottobre 1996 e 8 ottobre 1996.

Successivamente il D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, sul riordinamento dell'amministrazione statale e regionale, emanava disposizioni in materia di valutazione di impatto ambientale, che costituiscono in modo implicito nuovi criteri per la ripartizione delle competenze tra stato e regioni. Ai sensi dell'art. 71 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, in materia di VIA sono di competenza dello Stato:

- le opere ed impianti il cui impatto ambientale investe più regioni;

- le opere e le infrastrutture di rilievo internazionale e nazionale;

- gli impianti industriali di particolare e rilevante impatto;

- le opere la cui autorizzazione è di competenza dello Stato.

La stessa norma prevede, altresì che, con atto di indirizzo e coordinamento l'individuazione delle specifiche categorie di opere, interventi e attività attualmente sottoposti a valutazione statale di impatto ambientale da trasferire alla competenza delle regioni.

Il trasferimento delle competenze viene però subordinato, per ciascuna regione, alla vigenza della legge regionale della VIA, che provvede alla individuazione dell'autorità competente nell'ambito del sistema delle regioni e delle autonomie locali, ferma restando la distinzione tra autorità competente e soggetto proponente.

Molte regioni hanno provveduto ad emanare leggi in materia di VIA.

Il Legislatore nazionale, nel corso degli anni, si è visto costretto ad emanare numerosi provvedimenti speciali (v. Tabella 6), a causa della mancanza di una disciplina generale in materia, e per evitare che l'assenza di una procedura di verifica di impatto per alcune opere potesse creare danni per l'ambiente.

Tabella 6: Normativa VIA dal 1987 al D.Lgs. 152 del 2006 e successive modifiche

Anno	Provvedimento
1987	Legge 29 ottobre 1987, n. 441: impianti di smaltimento di determinati rifiuti;
1990	Legge 3 maggio 1990, n. 102: piano di riassetto, ricostruzione e sviluppo della Valtellina;
1990	Legge 4 agosto 1990, n. 240: realizzazione di interporti;
1990	Legge 24 novembre 1990: laboratori di fisica del Gran Sasso;
1990	Legge 15 dicembre 1990: opere di Roma capitale;
1990	Legge 29 novembre 1990, n. 380: sistema idroviario padano-veneto;
1991	Legge 9 gennaio 1991, n. 9: realizzazione del nuovo piano energetico nazionale;
1991	Legge 30 dicembre 1991, n. 412: progetti infrastrutturali;

(segue)

1992	D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 100: installazione di impianti di produzione di biossido di titanio;
1992	Legge 28 febbraio 1992, n. 220: opere concernenti la movimentazione di idrocarburi e sostanze pericolose in mare;
1992	D.P.R. 27 aprile 1992: impianti idroelettrici e gli elettrodotti ad alta tensione;
1994	D.P.R. 18 aprile 1994, n. 526: prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi;
1995	Legge 31 maggio 1995: ricerca e coltivazione degli idrocarburi;
1997	D.L. n. 115/1997, convertito nella legge 1° luglio 1997, n. 189: infrastrutture di telecomunicazione;
1997	D.Lgs. n. 22/1997: [impianti di eliminazione dei rifiuti tossici e nocivi mediante incenerimento, trattamento chimico o stoccaggio a terra] Attuazione della direttiva 91/156/CE;
1998	D.P.R. 11 febbraio 1998: oleodotti e gasdotti, stoccaggio di prodotti chimici e petrolchimici, impianti termoelettrici con potenza elettrica maggiore di 50 Mw, impianti idroelettrici, impianti di gassificazione e liquefazione, di trattamento e stoccaggio di combustibili e rifiuti nucleari, attività minerarie;
1998	D.P.R. 3 luglio 1998: interporti di rilevanza nazionale;
1999	D.P.C.M. 3 settembre 1999: impianti di smaltimento e recupero di rifiuti pericolosi mediante operazioni di cui all'allegato B ed all'allegato C lettere da R1 ad R9 del D.Lgs. 22/1997;
1999	direttiva Presidenza Consiglio dei Ministri 4 agosto 1999: dighe di ritenuta;
1999	D.P.R. 2 settembre 1999, n. 348: oleodotti e gasdotti di lunghezza superiore a 40 km e diametro superiore o uguale a 800 mm, esclusi quelli disciplinati dal decreto del Presidente della Repubblica 18 aprile 1994, n. 526; stoccaggio di prodotti chimici e petrolchimici con capacità complessiva superiore a 80.000 m3; stoccaggio superficiale di gas naturali con una capacità complessiva superiore a 80.000 m3; stoccaggio di prodotti di gas di petrolio liquefatto con capacità complessiva superiore a 40.000 m3; stoccaggio di prodotti petroliferi liquidi di capacità complessiva superiore a 80.000 m3; impianti termoelettrici con potenza elettrica complessiva superiore a 50 MW e potenza termica inferiore a 300 MW; impianti per la produzione dell'energia idroelettrica con potenza di concessione superiore a 30 MW incluse le dighe ed invasi direttamente asserviti; impianti per lo stoccaggio di prodotti combustibili solidi con capacità complessiva superiore a 150.000 t.; impianti di gassificazione e liquefazione; impianti destinati al trattamento di combustibili nucleari irradiati, alla produzione o all'arricchimento di combustibili nucleari, al trattamento di combustibile nucleare irradiato o residui altamente radioattivi; impianti destinati allo stoccaggio (previsto per più di dieci anni) di combustibile nucleare irradiato o residui radioattivi e/o alla raccolta e il trattamento dei residui radioattivi, in un sito diverso da quello di produzione; attività minerarie per la ricerca, la coltivazione ed il trattamento minerallurgico delle sostanze minerali di miniera ai sensi dell'art. 2, del regio decreto n. 1443 del 29 luglio 1927, e successive modifiche ivi comprese le pertinenziali discariche di residui derivanti dalle medesime attività ed alle relative lavorazioni, i cui lavori interessino direttamente aree di superficie complessiva superiore a 20 ettari;
2002	D.L. 7 febbraio 2002, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2002, n. 55: impianti di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici (la legge ha ricondotto le centrali termoelettriche e turbogas alla disciplina ordinaria di Via, sottraendole alla disciplina di cui al D.P.C.M. 27 dicembre 1988);
2002	D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190: il provvedimento (in attuazione dell'art. 1, commi 2 e 3, della legge 21 dicembre 2001, n. 443) disciplina la procedura di Via delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale;
2003	D.L. 14 novembre 2003, n. 315, convertito con modificazioni nella legge 16 gennaio 2004, n. 5: infrastrutture di comunicazione elettronica.

(segue)

2004	D.M. Ambiente 1 aprile 2004, che detta <i>"Linee guida per l'utilizzo dei sistemi innovativi nelle valutazioni di impatto ambientale"</i> . Il provvedimento in questione non detta procedure di verifica di impatto di opere potenzialmente dannose per l'ambiente; tuttavia, è stato emanato per diffondere le linee guida per l'utilizzo dei sistemi innovativi di cui sia scientificamente verificata la validità e l'efficacia, per l'abbattimento e la mitigazione dell'inquinamento ambientale;
2004	Legge Comunitaria 2004 - l'art. 30 della legge 18 aprile 2005, n. 62, che, ai fini del Recepimento dell'art. 5, paragrafo 2, della direttiva 85/337/Cee del Consiglio, del 27 giugno 1985, in materia di valutazione di impatto ambientale, così dispone: "Per i progetti sottoposti a valutazione di impatto ambientale è facoltà del proponente, prima dell'avvio del procedimento di valutazione di impatto ambientale, richiedere alla competente direzione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio un parere in merito alle informazioni che devono essere contenute nello studio di impatto ambientale. A tale fine il proponente presenta una relazione che, sulla base dell'identificazione degli impatti ambientali attesi, definisce il piano di lavoro per la redazione dello studio di impatto ambientale, le metodologie che intende adottare per l'elaborazione delle informazioni in esso contenute e il relativo livello di approfondimento. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, anche nel caso in cui detto parere sia stato reso, può chiedere al proponente, successivamente all'avvio della procedura di valutazione di impatto ambientale, chiarimenti e integrazioni in merito alla documentazione presentata.";
2006	D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (Norme in materia ambientale - Stralcio - Parte II - "Procedure per la valutazione ambientale strategica (VAS), per la valutazione d'impatto ambientale (VIA) e per l'autorizzazione integrata ambientale (IPPC));
2006	D.L. 12 maggio 2006, n. 173 cd. "decreto milleproroghe" - Stralcio - Rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche ex D.Lgs. 151/2005 - Valutazione di impatto ambientale ex D.Lgs. 152/2006 - Codice degli appalti ex D.Lgs. 163/2006 - Testo consolidato;
2007	D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 - Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare - Articolo 29 decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223;
2008	D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 - Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152, recante norme in materia ambientale;
2009	Direttiva 2009/31/CE del Parlamento Europeo e del Consiglio del 23 aprile 2009 relativa allo stoccaggio geologico di biossido di carbonio e recante modifica della direttiva 85/337/CEE del Consiglio, delle direttive del Parlamento europeo e del Consiglio 2000/60/CE, 2001/80/CE, 2004/35/CE, 2006/12/CE, 2008/1/CE e del regolamento (CE) n. 1013/2006 del Parlamento europeo e del Consiglio;
2009	Legge 18 giugno 2009, n. 69 (55) (c.d. "collegato competitività" alla finanziaria del 2009) "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile";
2009	Legge 23 luglio 2009, n.99 "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia".

10. La nuova disciplina statale: il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 e le sue successive modifiche

Come sopra chiarito, la Parte seconda – entrata in vigore il 31 luglio 2007 - a differenza delle altre parti del decreto 152 è stata interamente sostituita dal decreto correttivo 16 gennaio 2008, n. 4, che con il suo art. 1 comma 3, ha, tra l'altro, eliminato la suddivisione in capi e determinato una diminuzione totale del numero di articoli e di allegati.

Occorre comunque sottolineare che la precedente disciplina, fissata dalla versione ante

"Correttivo", è stata applicata (ex art. 4, comma 1, del D.Lgs. 4/2008) ai progetti in corso di VIA fino alla data del 13 febbraio 2008, qualora fossero già stati presentati il progetto e lo studio di impatto ambientale.

Il decreto correttivo 16 gennaio 2008, n. 4, è stato a sua volta modificato dalla legge 23 luglio 2009 n. 99 che ha emendato gli allegati II (art.

(55) Pubblicata nella G.U. n. 140 del 19 giugno 2009 - Supplemento ordinario n. 95.

42 della legge 23 luglio 2009 n. 99), III (art. 40 Elettrodotti aerei) e IV (v. comma 43 dell'art. 27) della II parte del D.Lgs. 152/2006.

In via preliminare, in relazione alla Via, si sottolinea che il "nuovo" art.5, a differenza dell'originale versione, contiene due definizioni di progetto:

- l'uno "preliminare", che si costituisce degli elaborati progettuali predisposti in conformità all'art. 93 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, nel caso di opere pubbliche; negli altri casi, il progetto che presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente ai fini della valutazione ambientale;

- l'altro "definitivo", consistente negli elaborati progettuali predisposti in conformità all'art. 93 del decreto n. 163 del 2006 nel caso di opere pubbliche; negli altri casi, il progetto che presenta almeno un livello informativo e di dettaglio equivalente ai fini della valutazione ambientale.

Le nuove disposizioni in materia stabiliscono, quindi, che, dal 13 febbraio 2008, non è più previsto, salvi i casi in cui le normative vigenti di settore espressamente dispongano altrimenti, la Via possa venire eseguita sui progetti preliminari (non a caso, il proponente dovrà allegare all'istanza per la Via, copia del progetto definitivo).

La valutazione d'impatto ambientale (v. artt. 6 – 11), riguarda i progetti che possono avere impatti significativi sull'ambiente e sul patrimonio culturale, quali quelli sotto elencati:

1) nell'allegato II (progetti di competenza statale);

2) nell'allegato III (progetti di competenza regionale);

3) nell'allegato IV e relativi a opere o interventi di nuova realizzazione, che ricadono all'interno di aree naturali protette come definite dalla legge 6 dicembre 1991, n. 394 (le Regioni possono determinare un incremento - massimo 30% - o un decremento delle soglie dimensionali per "determinate tipologie progettuali o aree predeterminate").

Le soglie dimensionali per i progetti di cui agli allegati III e IV, qualora previste, sono ridotte del 50% nel caso ci si trovi in un'area naturale protetta.

La Via è obbligatoria, nel caso di possibile "impatto significativo sull'ambiente", da valutarsi tramite la "verifica di assoggettabilità", nel caso di:

a) progetti elencati nell'allegato II e destinati allo sviluppo o collaudo di nuovi metodi o prodotti, utilizzati per non più di 2 anni;

b) "modifiche o estensioni" dei progetti elencati nell'allegato II (anche se bisogna rilevare che l'art. 20, comma 1 del "Correttivo", ridisegnando la verifica di assoggettabilità, limita la propria applicazione ai casi di "modifiche di progetti elencati nell'allegato II che comportino effetti negativi apprezzabili sull'ambiente");

c) progetti elencati nell'allegato IV (verifica di competenza delle Regioni, che possono determinare un incremento - massimo 30% - o un decremento delle soglie dimensionali per "determinate tipologie progettuali o aree predeterminate", nonché l'esclusione di "specifiche categorie progettuali o in particolari situazioni ambientali e territoriali").

Non vi è più il riferimento ai progetti di specifiche opere e interventi, per i quali la VIA risulti obbligatoria in caso di leggi speciali di settore.

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono definire, per determinate tipologie progettuali o aree predeterminate, sulla base degli elementi indicati nell'allegato V, un incremento nella misura massima del 30 per cento o decremento delle soglie di cui all'allegato IV.

Con riferimento ai progetti di cui all'allegato IV, qualora non ricadenti neppure parzialmente in aree naturali protette, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono determinare, criteri o condizioni di esclusione dalla verifica di assoggettabilità, per specifiche categorie progettuali o in particolari situazioni ambientali e territoriali, sulla base degli elementi di cui all'allegato V.

Per quanto riguarda i progetti per opere destinate alla difesa nazionale, l'autorità competente in sede statale ne opera caso per caso una valutazione.

Le loro esclusione dal campo di applicazione della Via sarà determinata con un decreto interministeriale del Ministro della difesa e del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare. Nello stesso modo l'esclusione opera per singoli interventi disposti in via d'urgenza, ai sensi dell'art. 5, commi 2 e 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, al solo scopo di salvaguardare l'incolumità delle persone e di mettere in sicurezza gli immobili da un pericolo imminente o a seguito di calamità, quando non sia possibile in alcun modo svolgere la valutazione di impatto ambientale.

In tale caso, l'autorità competente, sulla base della documentazione immediatamente trasmessa dalle autorità che dispongono tali interventi:

– esamina se sia opportuna un'altra forma di valutazione;

– mette a disposizione del pubblico coinvolto le informazioni raccolte con le altre forme di valutazione di cui alla lettera a), le informazioni relative alla decisione di esenzione e le ragioni per cui è stata concessa;

– informa la Commissione europea, tramite il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare nel caso di interventi di competenza regionale, prima di consentire il rilascio dell'autorizzazione, delle motivazioni dell'esclusione accludendo le informazioni messe a disposizione del pubblico.

11. La procedura di VIA

Come ridisegnato dal titolo III, (v. tab. 7 - artt. 19-29), il nuovo provvedimento di Via sostituisce e coordina tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione e l'esercizio dell'opera o intervento.

In nessun caso di Via obbligatoria, può farsi luogo all'inizio dei lavori senza che sia intervenuto il provvedimento finale di valutazione.

Tab. n. 7 - Parte seconda del D.Lgs. n. 152/2006 dopo le modifiche del D.Lgs 16 gennaio 2008, n. 4

Titolo III - LA VALUTAZIONE D'IMPATTO AMBIENTALE	
Art. 19	Modalità di svolgimento
Art. 20	Verifica di assoggettabilità
Art. 21	Definizione dei contenuti dello studio di impatto ambientale
Art. 22	Studio di impatto ambientale
Art. 23	Presentazione dell'istanza
Art. 24	Consultazione
Art. 25	Valutazione dello studio di impatto ambientale e degli esiti della consultazione
Art. 26	Decisione (56)
Art. 27	Informazione sulla decisione
Art. 28	Monitoraggio
Art. 29	Controlli e sanzioni

La VIA si costituisce dei seguenti elementi:

- lo svolgimento di una verifica di assoggettabilità;
- la definizione dei contenuti dello studio di impatto ambientale;
- la presentazione e la pubblicazione del progetto;
- lo svolgimento di consultazioni;
- la valutazione dello studio ambientale e degli esiti delle consultazioni;
- la decisione;
- l'informazione sulla decisione;
- il monitoraggio.

Per i progetti inseriti in piani o programmi per i quali si è conclusa positivamente la procedura di VAS, il giudizio di VIA negativo ovvero il contrasto di valutazione su elementi già oggetto della VAS deve essere adeguatamente motivato (v. art. 19 *Modalità di svolgimento*)

La *Verifica di assoggettabilità* disciplinata all'art. 20 sostituisce quella che nella versione

del D.Lgs. n.152 del 2006 precedente al decreto correttivo, era la "*procedura di verifica preventiva*".

Si tratta di una procedura obbligatoria nei casi in cui debba essere valutato il potenziale "impatto significativo sull'ambiente" dei progetti, al fine dell'eventuale sottoposizione alla Via.

Prende l'avvio quando il proponente trasmette all'autorità competente:

- il progetto preliminare,
- lo studio preliminare ambientale e
- una copia conforme in formato elettronico su idoneo supporto del progetto preliminare, dello studio preliminare ambientale,

nel caso di progetti di competenza statale che servono esclusivamente o essenzialmente per lo sviluppo ed il collaudo di nuovi metodi o prodotti e non sono utilizzati per più di due anni (v. Allegato II) o inerenti modifiche dei progetti

(56) Il comma 6 è stato modificato dall'art. 23, comma 21-quinquies, legge n. 102 del 2009.

elencati nell'allegato II che comportino effetti negativi apprezzabili per l'ambiente, nonché quelli di cui all'allegato IV (Progetti sottoposti alla Verifica di assoggettabilità di competenza delle regioni e delle province autonome di Trento e Bolzano) secondo le modalità stabilite dalle Regioni e dalle province autonome.

L'avvenuta trasmissione deve essere sinteticamente resa pubblica (proponente, oggetto e localizzazione, consultazione documenti, tempi) tramite pubblicazione sulla Guri, per la VIA statale, o sul Bollettino regionale interessato per la VIA di competenza regionale.

Una copia integrale degli atti dovrà in ogni caso essere depositata presso i Comuni interessati e, nel caso di Via statale, la documentazione andrà depositata anche nella sede delle Regioni e Province interessate.

I principali elaborati del progetto preliminare e dello studio preliminare sono pubblicati sul sito web dell'autorità competente.

Tutto ciò al fine di consentire a chiunque di presentare osservazioni, entro 45 giorni dalla pubblicazione dell'avviso.

Nei successivi 45 giorni, l'autorità competente dovrà esprimersi sulla possibilità che il progetto abbia "effetti negativi apprezzabili sull'ambiente", tenendo conto degli elementi contenuti nell'allegato V e della consultazione.

A questo punto, sarà tenuta ad escludere il progetto dalla procedura di VIA, nel caso non abbia "impatti ambientali significativi" (cioè la variazione di un progetto approvato che può produrre "effetti negativi significativi sull'ambiente", ex art. 5, comma 1, lett. l-bis); al contrario, sottoporrà il progetto agli ulteriori passaggi della Via, nel caso vi siano possibili impatti significativi o ci si trovi comunque in presenza di una modifica sostanziale.

Il *provvedimento di assoggettabilità*, comprese le motivazioni, è reso pubblico a cura dell'autorità competente mediante:

- un sintetico avviso pubblicato nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana ovvero nel Bollettino Ufficiale della regione o della provincia autonoma;
- con la pubblicazione integrale sul sito web dell'autorità competente.

Con riferimento alla fase dello *Studio di impatto ambientale* (v. artt. 21 e 22), il proponente ha facoltà di richiedere una *fase di consultazione* con l'autorità i soggetti competenti in materia ambientale (v. art. 5) al fine di definire la portata delle informazioni da includere, il relativo livello di dettaglio e le metodologie da adottare. Si

tratta della cd. "fase preliminare", prevista anche dalla versione originaria del D.Lgs. 152/2006.

La documentazione presentata dal proponente, della quale deve essere fornita una copia in formato elettronico, include l'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati necessari alla realizzazione ed esercizio del progetto.

La documentazione presentata dal proponente, a tal fine, è costituita dal: progetto preliminare; studio preliminare ambientale; relazione di illustrazione del piano di lavoro per lo studio di impatto ambientale e dall'elenco delle autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati necessari per il progetto.

L'*autorità competente* apre una fase di consultazione con il proponente e in quella sede deve esprimersi su:

- a) condizioni per l'elaborazione del progetto e dello studio di impatto ambientale;
- b) le principali alternative, compresa l'alternativa zero;
- c) verifica, anche con riferimento alla localizzazione prevista dal progetto, l'esistenza di eventuali elementi di incompatibilità;
- d) in carenza di tali elementi, indica le condizioni per ottenere, in sede di presentazione del progetto definitivo, i necessari atti di consenso, senza che ciò pregiudichi la definizione del successivo procedimento.

Il tempo a disposizione per la fase di consultazione è di 60 giorni e, allo scadere di tale termine, si passa alla fase successiva.

La redazione dello studio di impatto ambientale, insieme a tutti gli altri documenti elaborati nelle varie fasi del procedimento ed i costi associati sono a carico del proponente.

Lo studio va predisposto nel rispetto delle indicazioni contenute nell'allegato VII (v. scheda 17) e degli esiti della consultazione, e deve contenere almeno le informazioni relative a:

- descrizione del progetto;
- descrizione delle misure compensative degli impatti negativi rilevanti;
- dati per la valutazione dei principali impatti su ambiente e patrimonio culturale;
- descrizione sommaria delle principali alternative prese in considerazione, ivi compresa l'"opzione zero" (cioè non eseguire il progetto);
- misure previste per il monitoraggio.

Il proponente, ai fini della predisposizione dello studio di impatto ambientale e degli altri elaborati necessari per l'espletamento della fase di valutazione, ha facoltà di accedere ai dati ed alle informazioni

ni disponibili presso la pubblica amministrazione. Allo studio di impatto ambientale deve essere allegata una sintesi non tecnica delle caratteristiche dimensionali e funzionali del progetto e dei

dati ed informazioni contenuti nello studio stesso inclusi elaborati grafici, predisposta al fine consentire al pubblico un'agevole comprensione e la riproduzione.

Scheda 17 - ALLEGATO VII - Contenuti dello Studio di impatto ambientale di cui all'art. 22

1. Descrizione del progetto, comprese in particolare:
 - a) una descrizione delle caratteristiche fisiche dell'insieme del progetto e delle esigenze di utilizzazione del suolo durante le fasi di costruzione e di funzionamento;
 - b) una descrizione delle principali caratteristiche dei processi produttivi, con l'indicazione, per esempio, della natura e delle quantità dei materiali impiegati;
 - c) una valutazione del tipo e della quantità dei residui e delle emissioni previsti (inquinamento dell'acqua, dell'aria e del suolo, rumore, vibrazione, luce, calore, radiazione, eccetera) risultanti dall'attività del progetto proposto;
 - d) la descrizione della tecnica prescelta, con riferimento alle migliori tecniche disponibili a costi non eccessivi, e delle altre tecniche previste per prevenire le emissioni degli impianti e per ridurre l'utilizzo delle risorse naturali, confrontando le tecniche prescelte con le migliori tecniche disponibili.
2. Una descrizione delle principali alternative prese in esame dal proponente, compresa l'alternativa zero, con indicazione delle principali ragioni della scelta, sotto il profilo dell'impatto ambientale, e la motivazione della scelta progettuale, sotto il profilo dell'impatto ambientale, con una descrizione delle alternative prese in esame e loro comparazione con il progetto presentato.
3. Una descrizione delle componenti dell'ambiente potenzialmente soggette ad un impatto importante del progetto proposto, con particolare riferimento alla popolazione, alla fauna e alla flora, al suolo, all'acqua, all'aria, ai fattori climatici, ai beni materiali, compreso il patrimonio architettonico e archeologico, nonché il patrimonio agroalimentare, al paesaggio e all'interazione tra questi vari fattori.
4. Una descrizione dei probabili impatti rilevanti (diretti ed eventualmente indiretti, secondari, cumulativi, a breve, medio e lungo termine, permanenti e temporanei, positivi e negativi) del progetto proposto sull'ambiente:
 - a) dovuti all'esistenza del progetto;
 - b) dovuti all'utilizzazione delle risorse naturali;
 - c) dovuti all'emissione di inquinanti, alla creazione di sostanze nocive e allo smaltimento dei rifiuti; nonché la descrizione da parte del proponente dei metodi di previsione utilizzati per valutare gli impatti sull'ambiente.
5. Una descrizione delle misure previste per evitare, ridurre e se possibile compensare rilevanti impatti negativi del progetto sull'ambiente.
- 5-bis. Una descrizione delle misure previste per il monitoraggio;
6. La descrizione degli elementi culturali e paesaggistici eventualmente presenti, dell'impatto su di essi delle trasformazioni proposte e delle misure di mitigazione e compensazione necessarie.
7. Un riassunto non tecnico delle informazioni trasmesse sulla base dei numeri precedenti.
8. Un sommario delle eventuali difficoltà (lacune tecniche o mancanza di conoscenze) incontrate dal proponente nella raccolta dei dati richiesti e nella previsione degli impatti di cui al numero 4.

Il *proponente* l'opera o l'intervento deve presentare istanza, ai sensi dell'art. 23, all'autorità competente e deve allegare (in un adeguato numero di copie, depositate presso gli uffici delle varie autorità interessate) i seguenti documenti (anche in formato elettronico):

1. il progetto definitivo,
2. lo studio di impatto ambientale,
3. la sintesi non tecnica e
4. copia dell'avviso a mezzo stampa della presentazione del progetto (l'avviso deve essere contestuale alla presentazione dell'istanza);
5. elenco delle autorizzazioni, intese, concessio-

ni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati, da acquisire o già acquisiti (in tal caso, il proponente deve trasmettere l'istanza di presentazione del progetto, con tutti gli allegati, a tutti i "soggetti competenti in materia ambientale" e le amministrazioni devono rendere le proprie determinazioni entro 60 giorni dalla presentazione dell'istanza, ovvero nell'ambito della Conferenza di servizi eventualmente indetta a tal fine dall'autorità competente; entro il medesimo termine si deve esprimere il Min. Beni culturali, nei casi previsti dal D.Lgs. 42/2004 sulla protezione dei beni culturali e paesaggistici).

Dalla data della presentazione decorrono i ter-

mini per l'informazione e la partecipazione, la valutazione e la decisione.

Entro 30 giorni l'autorità competente deve verificare la completezza della documentazione; qualora questa risulti incompleta viene restituita al proponente con l'indicazione degli elementi mancanti; in tal caso il progetto si intende non presentato.

Ai sensi dell'art. 24, la presentazione del progetto deve essere resa pubblica sia *dall'autorità competente* (tramite il proprio sito web), sia dal proponente (tramite quotidiano nazionale o regionale). L'avviso deve contenere una breve descrizione progetto; le sedi ove consultare gli atti; i termini per le osservazioni.

Chiunque può presentare osservazioni entro 60 giorni (erano 45 nel D.Lgs. 152/2006, vigente fino al 13 febbraio 2008) dalla presentazione del progetto. Il provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale deve tenere conto delle osservazioni pervenute, considerandole contestualmente, singolarmente o per gruppi.

L'autorità competente può disporre che la consultazione avvenga mediante lo svolgimento di un'inchiesta pubblica (senza che ciò comporti interruzioni o sospensioni dei termini per l'istruttoria) per l'esame:

- dello studio di impatto ambientale,
- dei pareri forniti dalle pubbliche amministrazioni,
- delle osservazioni dei cittadini.

L'inchiesta pubblica si conclude con una relazione sui lavori svolti ed un giudizio sui risultati emersi, acquisiti e valutati ai fini del provvedimento di VIA.

Ove detta inchiesta non abbia luogo, il proponente, può, anche su propria richiesta, essere chiamato, prima della conclusione della fase di valutazione, ad un sintetico contraddittorio con i soggetti che hanno presentato pareri o osservazioni. Il relativo verbale deve essere acquisito e valutato ai fini del provvedimento di VIA.

Nel caso il proponente intenda modificare gli elaborati, a seguito dell'inchiesta o del contraddittorio, può farne richiesta all'autorità competente entro 30 giorni dalla scadenza del termine previsto per la presentazione delle osservazioni, indicando i tempi necessari per la modifica (termine ordinario 60 giorni, proroga possibile di ulteriori 60).

In tale caso l'autorità competente deve esprimersi con il provvedimento di VIA entro 90 giorni dalla presentazione degli elaborati modificati e, qualora ritenga che le modifiche siano sostanziali e rilevanti, deve invitare il proponente ad avvisare nuovamente a mezzo stampa il pubblico,

secondo le modalità previste per la presentazione del progetto.

Nel caso che il proponente sia un soggetto pubblico, la pubblicazione - anche sul sito web dell'autorità competente - deve avvenire nei limiti delle risorse finanziarie disponibili a legislazione vigente.

Le attività tecnico-istruttorie per la valutazione d'impatto ambientale sono svolte dall'autorità competente (v. art. 25) che acquisisce e valuta tutta la documentazione presentata, le osservazioni, obiezioni e suggerimenti provenienti dalla fase della consultazione.

Nel caso dei progetti di competenza dello Stato, l'autorità competente esamina, altresì, il parere delle regioni interessate, che dovrà essere reso entro 60 giorni dalla presentazione del progetto, reso pubblico a mezzo stampa. Il proponente, affinché l'autorità competente ne acquisisca le determinazioni, trasmette l'istanza, completa di allegati, a tutti i soggetti competenti in materia ambientale interessati, qualora la realizzazione del progetto preveda autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati in materia ambientale.

Le amministrazioni rendono le proprie determinazioni entro 60 giorni dalla presentazione dell'istanza, ovvero nell'ambito della Conferenza dei servizi eventualmente indetta a tal fine dall'autorità competente.

Entro lo stesso termine il Ministero per i beni e le attività culturali si esprime ai sensi dell'art. 26 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, e negli altri casi previsti dal medesimo decreto.

L'autorità competente può concludere con le altre amministrazioni pubbliche interessate *accordi* per disciplinare lo svolgimento delle attività di interesse comune ai fini della semplificazione delle procedure.

Ai sensi dell'art. 26 (*Decisione*), l'autorità competente conclude il procedimento di Via - qualora non vi sia necessità di integrazioni documentali - con provvedimento "espresso e motivato", entro 150 giorni dalla presentazione dell'istanza o, nel caso di indagini particolarmente complesse entro 210 giorni (con atto motivato, l'autorità può disporre il prolungamento del procedimento di valutazione sino ad un massimo di ulteriori 60 giorni, dandone comunicazione al proponente).

Il provvedimento deve contenere: le condizioni per la realizzazione, l'esercizio e la dismissione dei progetti, nonché quelle relative ad eventuali malfunzionamenti.

Quest'ultimo sostituisce o coordina tutte le autorizzazioni, intese, concessioni, licenze, pareri, nulla osta e assensi comunque denominati in materia ambientale, necessari per la realizzazione

ne e l'esercizio dell'opera o intervento inclusa, nel caso di impianti che ricadono nel campo di applicazione del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, l'autorizzazione integrata ambientale di cui al medesimo decreto.

In nessun caso può farsi luogo all'inizio dei lavori senza che sia intervenuto il provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale.

Entro 120 giorni dalla presentazione dell'istanza, l'autorità può comunque chiedere integrazioni alla documentazione, in un'unica soluzione, che il proponente - il quale è comunque libero di fornirne di propria iniziativa - deve mettere a disposizione entro 60 giorni (prorogabili in ulteriori 60).

Qualora queste integrazioni vengano ritenute "rilevanti per il pubblico", il proponente dovrà depositarne copia presso l'autorità competente e darne avviso a mezzo stampa, secondo le consuete modalità; a partire dalla data delle pubblicazione, chiunque sia interessato può presentare osservazioni aggiuntive entro massimo 60 giorni, e il provvedimento di VIA dovrà essere emesso entro 90 giorni.

Nel caso in cui il proponente non ottemperi alle richieste di integrazioni o ritiri la domanda, non si procede all'ulteriore corso della valutazione. L'interruzione della procedura ha effetto di pronuncia interlocutoria negativa (v. art. 26, comma 3).

L'inutile decorso dei termini previsti dal comma 1 (150 giorni) e dal comma 3 (330 giorni), implica l'esercizio del potere sostitutivo da parte del Consiglio dei Ministri che provvede, su istanza delle amministrazioni o delle parti interessate, entro 60 giorni, previa diffida all'organo competente ad adempiere entro il termine di 20 giorni. Per i progetti sottoposti a VIA in sede non statale, si applicano le stesse disposizioni fino all'entrata in vigore di apposite norme regionali e delle province autonome, da adottarsi nel rispetto della disciplina comunitaria vigente in materia e del principio della fissazione di un termine del procedimento.

Infine, il comma 6 (57) dell'art. 26 (Decisione) stabilisce che i progetti sottoposti alla fase di valutazione devono essere realizzati entro 5 anni dalla pubblicazione del provvedimento di VIA. Tenuto conto delle caratteristiche del progetto il

provvedimento può stabilire un periodo più lungo. Trascorso detto periodo, salvo proroga concessa, su istanza del proponente, dall'autorità che ha emanato il provvedimento, la procedura di VIA deve essere reiterata.

L'art. 23, comma 21-quinquies, legge n. 102 del 2009 ha stabilito che i termini di cui al predetto comma 6 si applicano ai procedimenti avviati successivamente alla data di entrata in vigore del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4.

Gli articoli 27 e 28 disciplinano la fase decisoria ed il monitoraggio; il provvedimento di VIA è pubblicato:

- *per estratto*, a cura del proponente, per i progetti di competenza statale, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana ovvero nel Bollettino Ufficiale della regione, per i progetti di rispettiva competenza (con indicazione dell'opera, dell'esito del provvedimento e dei luoghi ove lo stesso potrà essere consultato nella sua interezza);

- *per intero* sul sito web dell'autorità competente, indicando la sede ove si possa prendere visione di tutta la documentazione oggetto dell'istruttoria e delle valutazioni successive.

I termini per eventuali impugnazioni, in sede giurisdizionale, da parte di soggetti interessati decorrono dalla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale ovvero dalla data di pubblicazione nel Bollettino Ufficiale della regione.

Il monitoraggio, poi, assicura, anche avvalendosi delle Agenzie ambientali (Apat/Arpa) (58):

- il controllo sugli impatti ambientali significativi sull'ambiente provocati dalle opere approvate,

- la corrispondenza alle prescrizioni espresse sulla compatibilità ambientale dell'opera, al fine di individuare tempestivamente gli impatti negativi imprevisti e di consentire all'autorità competente di essere in grado di adottare le opportune misure correttive.

(58) La legge 133/2008 di conversione, con modificazioni, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 prevede l'istituzione dell'ISPRA - Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale. L'ISPRA svolge le funzioni, con le inerenti risorse finanziarie, strumentali e di personale, dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 300 del 30 luglio 1999 e successive modificazioni, dell'Istituto Nazionale per la Fauna Selvatica di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157 e successive modificazioni, e dell'Istituto Centrale per la Ricerca scientifica e tecnologica Applicata al Mare di cui all'art. 1-bis del D.L. 4 dicembre 1993, n. 496, convertito in legge, con modificazioni, dall'articolo 1, comma 1, della legge 21 gennaio 1994, n. 61. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, saranno determinati gli organi di amministrazione e controllo, la sede, le modalità di costituzione e funzionamento, le procedure per la definizione e l'attuazione dei programmi per l'assunzione e l'utilizzo del personale, nonché per l'erogazione delle risorse dell'ISPRA.

(57) 6. I progetti sottoposti alla fase di valutazione devono essere realizzati entro cinque anni dalla pubblicazione del provvedimento di valutazione dell'impatto ambientale. Tenuto conto delle caratteristiche del progetto il provvedimento può stabilire un periodo più lungo. Trascorso detto periodo, salvo proroga concessa, su istanza del proponente, dall'autorità che ha emanato il provvedimento, la procedura di valutazione dell'impatto ambientale deve essere reiterata (*comma così modificato dall'art. 23, comma 21-quinquies, legge n. 102 del 2009*).

Delle modalità di svolgimento del monitoraggio, dei risultati e delle eventuali misure correttive adottate è data adeguata informazione attraverso i siti web dell'autorità competente, dell'autorità procedente e delle Agenzie interessate.

La Via costituisce presupposto o parte integrante del procedimento di autorizzazione o approvazione; i provvedimenti di autorizzazione o approvazione adottati senza la Via, qualora obbligatoria, sono, pertanto, annullabili, in sede amministrativa, per violazione di legge.

L'autorità competente può avvalersi del sistema Apat/Arpa (ora ISPRA) per controllare il rispetto delle norme in materia di Via, compresa l'osservanza delle eventuali prescrizioni impartite; qualora vengano accertate violazioni o modifiche progettuali "tali da incidere sugli esiti e sulle risultanze finali" delle valutazioni, impone l'adeguamento dell'opera stabilendo modalità e termini; nel caso il proponente non adempia a quanto richiesto, l'autorità provvede d'ufficio a sue spese (per le modalità di recupero si rimanda al Rd 639/1910).

Nel caso di opere e interventi realizzati senza la prevista VIA, quando obbligatoria, nonché nel caso di "difformità sostanziali" da quanto disposto, l'autorità competente - valutato il pregiudizio ambientale e quello conseguente alla sanzione - dispone la *sospensione* dei lavori e può disporre la demolizione ed il ripristino della situazione ambientale, a cura e spese del responsabile, definendone termini e modalità.

In caso di inottemperanza, l'autorità competente provvede d'ufficio a spese dell'inadempiente. Il recupero di tali spese è effettuato con le modalità e gli effetti previsti dal testo unico delle disposizioni di legge relative alla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato approvato con regio decreto 14 aprile 1910, n. 639, sulla riscossione delle entrate patrimoniali dello Stato.

12. Valutazioni ambientali interregionali e transfrontaliere

Il titolo IV è dedicato alle *Valutazione ambientali interregionali e transfrontaliere* e si compone degli articoli seguenti:

- Art. 30. Impatti ambientali interregionali
- Art. 31. Attribuzione competenze
- Art. 32. Consultazioni transfrontaliere

I primi due articoli regolano la procedura di VIA e VAS nel caso piani e programmi soggetti a queste valutazioni coinvolgano più regioni.

Nel caso i piani e programmi soggetti a VAS e i progetti di interventi e le opere sottoposti a procedura di VIA di competenza regionale risultino localizzati anche sul territorio di regioni confinanti, il processo di valutazione ambientale è effettuato d'intesa tra le autorità competenti.

Qualora i piani, programmi o progetti possano avere impatti ambientali rilevanti su regioni confinanti, l'autorità competente è tenuta a darne informazione e ad acquisire i pareri delle autorità competenti di tali regioni, nonché degli enti locali territoriali interessati dagli impatti.

In caso di piani, programmi o progetti soggetti a Via regionale qualora siano interessate più regioni e si manifesti un conflitto tra le autorità competenti di tali regioni circa gli impatti ambientali di un piano, programma o progetto localizzato sul territorio di una delle regioni, il Presidente del Consiglio dei Ministri può disporre che si applichino le procedure previste dal presente decreto per i piani, programmi e progetti di competenza statale, su conforme parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

L'art. 32, relativo alle Consultazioni transfrontaliere prescrive che nei i casi in cui piani, programmi o progetti possano avere impatti rilevanti sull'ambiente di un altro Stato, o qualora un altro Stato così richieda, deve essere il Ministero dell'ambiente - sentiti i Ministeri dei beni culturali e degli affari esteri - a notificare i progetti e le sintesi, nonché fissare un termine non superiori a 60 giorni per l'espressione, da parte dello Stato in questione, dell'interesse a partecipare alla procedura.

In caso affermativo, andranno applicate allo Stato estero le procedure per l'informazione e la partecipazione del pubblico, con alcune specificazioni (v. art. 32, comma 2 che recita: "*Qualora sia espresso l'interesse a partecipare alla procedura, si applicano al paese interessato le procedure per l'informazione e la partecipazione del pubblico definite dal presente decreto. I pareri e le osservazioni delle autorità pubbliche devono pervenire entro 60 giorni dalla pubblicazione dell'avviso al pubblico di cui agli articoli 14 e 24. Salvo altrimenti richiesto, verrà trasmessa, per la partecipazione del pubblico e l'espressione dei pareri delle autorità pubbliche, contestualmente alla ricezione della comunicazione, la sintesi non tecnica di cui agli articoli 13 e 23. La decisione di cui all'articolo 26 e le condizioni che eventualmente l'accompagnano sono trasmessi agli Stati membri consultati.*")

Le Regioni devono informare immediatamente il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, quando progetti di loro competenza possono avere impatti ambientali transfrontalieri, e collaborano nelle fasi successive.

Con riferimento alle norme transitorie e finali, l'art.33, rubricato: "*Oneri istruttori*" (v. scheda 18) stabilisce che le tariffe da applicare ai proponenti per la copertura dei costi sopportati dall'autorità competente per l'organizzazione e lo svolgimento delle attività istruttorie, di monitoraggio e controllo sono definite:

- con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico e con il Ministro dell'economia e delle finanze;
- sulla base di quanto previsto dall'art. 9 (59), del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 *Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n.*

248 (GU n. 158 del 10.7.2007 - S.O. n. 157);

- entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del presente decreto nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana.

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono definire proprie modalità di quantificazione e corresponsione degli oneri da porre in capo ai proponenti. Nelle more dei predetti provvedimenti si continuano ad applicare le norme vigenti in materia.

Scheda 18 - Art. 33. Oneri istruttori

Decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico e con il Ministro dell'economia e delle finanze

• **Comma 1**

Entro 60 giorni dalla data di pubblicazione del presente decreto nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana sono definite, sulla base di quanto previsto dall'art. 9 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90, le tariffe da applicare ai proponenti per la copertura dei costi sopportati dall'autorità competente per l'organizzazione e lo svolgimento delle attività istruttorie, di monitoraggio e controllo previste dal presente decreto.

• **Comma 2**

Le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono definire proprie modalità di quantificazione e corresponsione degli oneri da porre in capo ai proponenti.

Nelle more dei suddetti provvedimenti si continuano ad applicare le norme vigenti in materia fino all'entrata in vigore del decreto di determinazione delle tariffe in parola (comma 3).

(59) Art. 9. *Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale - VIA e VAS* - 1. Dalla data di entrata in vigore del presente regolamento è istituita la Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale che accorpa la Commissione per la valutazione di impatto ambientale, istituita ai sensi dell'articolo 18, comma 5, della legge 11 marzo 1988, n. 67, e successive modificazioni, e la Commissione speciale per la valutazione di impatto ambientale, istituita ai sensi dell'articolo 184, comma 2, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, composta da sessanta commissari, oltre il presidente e il segretario, nominati con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, tra liberi professionisti e tra esperti provenienti dalle amministrazioni pubbliche, comprese università, Istituti scientifici e di ricerca, con adeguata qualificazione in materie progettuali, ambientali, economiche e giuridiche. Per le valutazioni di impatto ambientale di infrastrutture e di insediamenti, per i quali sia riconosciuto, in sede di intesa, un concorrente interesse regionale, la Commissione è integrata da un componente designato dalle regioni e dalle province autonome interessate, in possesso dei predetti requisiti. A tale fine, entro, quindici giorni dalla data del decreto di costituzione della Commissione, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano provvedono alla designazione tra persone aventi gli stessi requisiti degli altri componenti di nomina statale.

2. La Commissione è articolata nei seguenti organi: Presidenza, Assemblea plenaria, Comitato di coordinamento e Ufficio di segreteria.

3. La Commissione svolge i seguenti compiti:

a) provvede all'istruttoria dei progetti presentati dai proponenti, in applicazione del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 10 agosto 1988, n. 377, e del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 27 dicembre 1988, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 4 del 5 gennaio 1989, in attuazione di quanto previsto dall'articolo 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349;

b) esegue, in attuazione dell'articolo 185 del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, l'istruttoria tecnica di cui all'articolo 184 del decreto ed esprime il proprio parere sul progetto assoggettato alla valutazione di impatto ambientale presentato dal soggetto proponente;

c) svolge le attività tecnico istruttorie per la valutazione ambientale strategica dei piani e programmi la cui approvazione compete ad organi dello Stato, in attuazione di quanto previsto dalla Direttiva 2001/42/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 27 giugno 2001, ed esprime il proprio parere motivato per il successivo inoltro al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare che adotta il conseguente provvedimento.

4. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di natura non regolamentare, sono stabiliti l'organizzazione ed il funzionamento della Commissione.

5. Con successivo decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze, sono definiti i compensi spettanti ai commissari, ai componenti nominati in rappresentanza delle regioni e delle province autonome, al presidente e al segretario.

6. E' posto a carico del soggetto committente il progetto il versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma pari allo 0,5 per mille del valore delle opere da realizzare, che è riassegnata con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, per essere riutilizzata esclusivamente per le spese della Commissione.

7. La Commissione si avvale delle risorse versate a norma del comma 6, senza oneri a carico del bilancio dello Stato.

8. La Commissione può operare attraverso Sottocommissioni composte da un numero variabile di componenti in ragione delle professionalità necessarie. Per le attività già di competenza della Commissione di cui all'articolo 184, comma 2, del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, è costituita una Sottocommissione i cui componenti sono individuati sentito il Ministero delle infrastrutture.

Per garantire l'operatività della *Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - IPPC* (di cui all'art. 10 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 (60)), in attesa che sia adottato il decreto che ne disciplini le modalità, anche contabili, le tariffe da applicare in relazione alle istruttorie e ai controlli previsti dal presente decreto, nonché i compensi spettanti ai membri della commissione istruttoria IPPC (v. art. 18, comma 2 (61), del D.Lgs. n. 59 cit.), e fino all'entrata in vigore del decreto di determi-

(60) Art. 10. Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - IPPC

1. La Commissione istruttoria per l'IPPC, istituita ai sensi dell'articolo 5, comma 9, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, è composta da venticinque esperti di elevata qualificazione giuridico-amministrativa e tecnico-scientifica scelti nel settore pubblico e privato, di cui uno con funzioni di presidente. Per le attività relative a ciascuna domanda di autorizzazione, la Commissione è integrata da un esperto designato da ciascuna regione, da un esperto designato da ciascuna provincia e da un esperto designato da ciascun comune territorialmente competenti.

2. La Commissione, ai fini dello svolgimento delle attività istruttorie e di consulenza tecnica connesse al rilascio delle autorizzazioni integrate ambientali di competenza statale, ha il compito di fornire all'autorità competente, anche effettuando i necessari sopralluoghi, in tempo utile per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, un parere istruttorio conclusivo e pareri intermedi debitamente motivati, nonché approfondimenti tecnici in merito a ciascuna domanda di autorizzazione. La Commissione ha altresì il compito di fornire al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare consulenza tecnica in ordine ai compiti del Ministero medesimo relativamente all'attuazione del citato D.Lgs. n. 59 del 2005.

3. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare sono nominati i membri della Commissione ed è disciplinato il funzionamento della Commissione stessa.

(61) D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 - Art. 18, comma 2: Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro delle attività produttive e con il Ministro dell'economia e delle finanze, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, entro 6 mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, sono disciplinate le modalità, anche contabili, e le tariffe da applicare in relazione alle istruttorie e ai controlli previsti dal presente decreto, nonché i compensi spettanti ai membri della commissione istruttoria di cui all'articolo 5, comma 9 (commissione istruttoria IPPC). Gli oneri per l'istruttoria e per i controlli sono quantificati in relazione alla complessità, delle attività svolte dall'autorità competente, sulla base del numero e della tipologia delle emissioni e delle componenti ambientali interessate, nonché della eventuale presenza di sistemi di gestione registrati o certificati e delle spese di funzionamento della commissione di cui all'articolo 5, comma 9 (commissione istruttoria IPPC). Tali oneri, posti a carico del gestore, sono utilizzati esclusivamente per le predette spese. A tale fine gli importi delle tariffe vengono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnati allo stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio.

nazione delle tariffe da applicare ai proponenti per la copertura dei costi sopportati dall'autorità competente per l'organizzazione e lo svolgimento delle attività istruttorie, di monitoraggio e controllo (v. art. 33, comma 1, del D.Lgs. 152), per le spese di funzionamento nonché per il pagamento dei compensi spettanti ai componenti della predetta Commissione IPPC è posto a carico del richiedente il versamento all'entrata del bilancio dello Stato di una somma forfetaria pari ad euro 25 mila per ogni richiesta di autorizzazione integrata ambientale per impianti di competenza statale.

L'art. 4-bis (continuità operativa della Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata. IPPC) del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 stabilisce che stabilisce che al fine di rendere disponibili sin dall'inizio di ogni esercizio finanziario le risorse occorrenti per il funzionamento della Commissione di cui all'articolo 10 del decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007, n. 90, *il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le occorrenti variazioni di bilancio sulla corrispondente unità previsionale di base, a titolo di anticipazione e nei limiti del trenta per cento delle somme impegnate per le medesime finalità nell'anno precedente, con utilizzo del fondo di cui all'art. 2, comma 616, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (legge finanziaria 2008), iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare;*

In ordine alle norme tecniche, organizzative e integrative, come fissate dall'art. 34 (scheda 19), si ricorda che:

– il Governo, entro 2 anni dalla data di entrata in vigore del D.Lgs. 152, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro per i beni e le attività culturali, provvede alla modifica ed all'integrazione delle norme tecniche in materia di valutazione ambientale, nel rispetto delle finalità, dei principi e delle disposizioni del decreto stesso, con uno o più regolamenti da emanarsi, previo parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome, ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400.

Resta ferma:

- l'applicazione dell'art. 13 della legge 4 febbraio 2005, n. 11, relativamente al recepimento di direttive comunitarie modificative delle modalità esecutive e di caratteristiche di ordine tecnico di direttive già recepite nell'ordinamento nazionale;

• l'applicazione di quanto previsto dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 27 dicembre 1988, nelle more dell'emanazione delle norme tecniche.

Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, ai sensi dell'art. 34 cit., devono acquisire il parere delle associazioni ambientali (62) munite di requisiti sostanziali omologhi a quelli previsti dall'art. 13 della legge 8 luglio 1986, n. 349, al fine della predisposizione dei provvedimenti di modifica ed integrazione delle norme tecniche in materia di valutazione ambientale.

– Il Governo, entro 6 mesi dalla data di entrata in vigore del D.Lgs. 152, provvede all'aggiornamento della Strategia nazionale per lo sviluppo sostenibile di cui alla delibera del Comitato interministeriale per la programmazione economica del 2 agosto 2002:

- con apposita delibera del Comitato interministeriale per la programmazione economica (CIPE),
- su proposta del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare,
- sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato le regioni e le province autonome,
- acquisito il parere delle associazioni ambientali munite di requisiti sostanziali omologhi a quelli previsti dall'articolo 13 (63) della legge 8 luglio 1986, n. 349 Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale.

– Le Regioni, entro 12 mesi dalla delibera di aggiornamento della strategia nazionale del CIPE, dovranno dotarsi di una complessiva strategia di sviluppo sostenibile che sia coerente e definisca il contributo alla realizzazione degli obiettivi della strategia nazionale, attraverso adeguati processi informativi e partecipativi, senza oneri aggiuntivi a carico dei bilanci regionali. Dette

strategie regionali dovranno indicare il contributo della regione agli obiettivi nazionali; la strumentazione, le priorità, nonché le azioni che si intendono intraprendere.

In tale ambito assicurano unitarietà all'attività di pianificazione e promuovono l'attività delle amministrazioni locali che, anche attraverso i processi di *Agenda 21 locale*, si dotano di strumenti strategici coerenti e capaci di portare un contributo alla realizzazione degli obiettivi della strategia regionale.

Le strategie di sviluppo sostenibile definiscono il quadro di riferimento per le valutazioni ambientali.

Dette strategie, individuate attraverso la partecipazione dei cittadini e delle loro associazioni, in rappresentanza delle diverse istanze, assicurano:

- la dissociazione fra la crescita economica ed il suo impatto sull'ambiente,
- il rispetto delle condizioni di stabilità ecologica,
- la salvaguardia della biodiversità,
- il soddisfacimento dei requisiti sociali connessi allo sviluppo delle potenzialità individuali quali presupposti necessari per la crescita della competitività e dell'occupazione.

Il Ministero dell'ambiente e le Regioni dovranno cooperare per assicurare assetti organizzativi e dotarsi di apposite unità operative, senza aggravio per la finanza pubblica, e risorse atti a garantire le condizioni per lo svolgimento di funzioni finalizzate a:

- a) determinare, nell'ottica della strategia di sviluppo sostenibile, i requisiti per una piena integrazione della dimensione ambientale nella definizione e valutazione di politiche, piani, programmi e progetti;
- b) garantire le funzioni di orientamento, valutazione, sorveglianza e controllo nei processi decisionali della pubblica amministrazione;
- c) assicurare lo scambio e la condivisione di esperienze e contenuti tecnico-scientifici in materia di valutazione ambientale;
- d) favorire la promozione e diffusione della cultura della sostenibilità dell'integrazione ambientale;
- e) agevolare la partecipazione delle autorità interessate e del pubblico ai processi decisionali ed assicurare un'ampia diffusione delle informazioni ambientali.

Le norme tecniche garantiscono la semplificazione delle procedure di valutazione e assicurano che la VAS e la VIA si riferiscano al livello strategico pertinente analizzando la coerenza ed il contributo di piani, programmi e progetti alla

(62) V. nota successiva.

(63) Art. 13 - 1. Le associazioni di protezione ambientale a carattere nazionale e quelle presenti in almeno cinque regioni sono individuate con decreto del Ministro dell'ambiente sulla base delle finalità programmatiche e dell'ordinamento interno democratico previsti dallo statuto, nonché della continuità dell'azione e della sua rilevanza esterna, previo parere del Consiglio nazionale per l'ambiente da esprimere entro novanta giorni dalla richiesta. Decorso tale termine senza che il parere sia stato espresso, il Ministro dell'ambiente decide.

2. Il Ministro, al solo fine di ottenere, per la prima composizione del Consiglio nazionale per l'ambiente, le terne di cui al precedente art. 12, comma 1, lettera c), effettua, entro trenta giorni dall'entrata in vigore della presente legge, una prima individuazione delle associazioni a carattere nazionale e di quelle presenti in almeno cinque regioni, secondo i criteri di cui al precedente comma 1, e ne informa il Parlamento.

realizzazione degli obiettivi e delle azioni di livello superiore.
Il processo di valutazione, nella sua interezza, deve anche assicurare che piani, programmi e progetti riducano il flusso di materia ed energia che attraversa il sistema economico e la consueta produzione di rifiuti.
Il sistema di monitoraggio, su base regionale, anche con l'ISPRA - Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale (che sostituisce le Agenzie per la protezione dell'ambiente regionali, e nazionale, Agenzia nazionale per la

protezione dell'ambiente - APAT) (64) e Sistema statistico nazionale (SISTAN), garantisce la raccolta dei dati concernenti gli indicatori strutturali comunitari o altri appositamente scelti.
Le modifiche agli allegati alla parte relativa alle procedure di VAS e VIA sono apportate con regolamenti da emanarsi, previo parere della Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome, ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n.400, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

Scheda 19 - Art. 34. e art 35 – Provvedimenti attuativi - termini		
Soggetto	Oggetto	Termine
Regioni	Adeguano il proprio ordinamento al "Correttivo"	13 febbraio 2009
DM Ambiente di concerto con Sviluppo economico e Finanze	Tariffe per la copertura dei costi sopportati dall' <i>autorità competente</i> (le Regioni possono definire proprie modalità di quantificazione e corresponsione degli oneri in capo ai proponenti)	31 marzo 2008
Dpcm	Modifica e integrazione delle norme tecniche in materia di valutazione ambientale	
Le norme tecniche assicurano la semplificazione delle procedure (si veda l'articolo 34, comma 7)	13 febbraio 2010	
Delibera Cipe	Aggiornamento della Strategia nazionale per lo sviluppo sostenibile (delibera Cipe 2 agosto 2002)	13 agosto 2008
Regioni	Complessiva strategia di sviluppo sostenibile che sia coerente e definisca il contributo alla realizzazione degli obiettivi della strategia nazionale.	12 mesi dall'adozione della delibera Cipe di aggiornamento

(64) La legge 133/2008 di conversione, con modificazioni, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112 prevede l'istituzione dell'ISPRA - Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale. L'ISPRA svolge le funzioni, con le inerenti risorse finanziarie, strumentali e di personale, dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 300 del 30 luglio 1999 e successive modificazioni, dell'Istituto Nazionale per la Fauna Selvatica di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157 e successive modificazioni, e dell'Istituto Centrale per la Ricerca scientifica e tecnologica Applicata al Mare di cui all'art. 1-bis del D.L. 4 dicembre 1993, n. 496, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1,

della legge 21 gennaio 1994, n. 61. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, saranno determinati gli organi di amministrazione e controllo, la sede, le modalità di costituzione e funzionamento, le procedure per la definizione e l'attuazione dei programmi per l'assunzione e l'utilizzo del personale, nonché per l'erogazione delle risorse dell'ISPRA (legge 6 agosto 2008, n. 133 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 25 giugno 2008, n. 112, recante disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria" pubblicata nella G.U. n. 195 del 21 agosto 2008 - S.O. n. 196).

Nella tabella n. 8 che segue sono indicate le abrogazioni previste dall'art.36 del D.Lgs. 152, che sono entrate in vigore il 13 febbraio 2008; alcune abrogazioni non fanno altro che confermare quanto già previsto dal D.Lgs. 152/2006 prima

delle modifiche apportate dal D.Lgs. n. 4/2008, altre rappresentano invece vere e proprie novità relative a procedure di VIA "speciali", inserite all'interno di discipline settoriali.

Tabella n. 8 - Nuove abrogazioni	
Estremi	Titolo provvedimento
D.P.C.M. 10 agosto 1988, n. 377	Regolamentazione delle pronunce di compatibilità ambientale di cui all'art. 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349, recante istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale
Art. 7 - Legge 2 maggio 1990, n.102	Disposizioni per la ricostruzione e la rinascita della Valtellina e delle adiacenti zone delle province di Bergamo, Brescia e Como, nonché della provincia di Novara, colpite dalle eccezionali avversità atmosferiche dei mesi di luglio ed agosto 1987
Art. 4, comma 2 e art. 5, comma 2 - Legge 4 agosto 1990, n. 240	Interventi dello Stato per la realizzazione di interporti finalizzati al trasporto merci e in favore dell'intermodalità
Art. 1, comma 2 - Legge 29 novembre 1990, n. 366	Completamento ed adeguamento delle strutture del laboratorio di fisica nucleare del Gran Sasso
Art. 3 - Legge 29 novembre 1990, n. 380	Interventi per la realizzazione del sistema idroviario padano-veneto
Art. 2 - Legge 9 gennaio 1991, n. 9	Norme per l'attuazione del nuovo Piano energetico nazionale: aspetti istituzionali, centrali idroelettriche ed elettrodotti, idrocarburi e geotermia, autoproduzione e disposizioni fiscali
D.P.R. 5 ottobre 1991, n. 460	Modificazione al D.P.C.M. 10 agosto 1988, n. 377, relativamente ai progetti di impianti per la eliminazione dei rifiuti tossici e nocivi
Art. 3 - Legge 30 dicembre 1991, n. 412	Disposizioni in materia di finanza pubblica
Art. 6 - D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 100	Attuazione delle direttive 78/176/Cee, 82/883/Cee, 83/29/Cee, 89/428/Cee in materia di inquinamento provocato dai rifiuti dell'industria del biossido di titanio
Art. 1 - Legge 28 febbraio 1992, n. 220	Interventi per la difesa del mare
D.P.R. 27 aprile 1992	Regolamentazione delle pronunce di compatibilità ambientale e norme tecniche per la redazione degli studi di impatto ambientale e la formulazione del giudizio di compatibilità di cui all'art. 6 della legge 8 luglio 1986, n. 349, per gli elettrodotti aerei esterni
Art. 17, comma 6 - Legge 5 gennaio 1994, n. 36	Disposizioni in materia di risorse idriche
D.P.R. 18 aprile 1994, n. 526	Regolamento recante norme per disciplinare la valutazione dell'impatto ambientale relativa alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi liquidi e gassosi

(segue)

Art. 2-bis, comma 1 – D.L. 29 marzo 1995, n. 96 (convertito dalla legge 31 maggio 1995, n. 206)	Interventi urgenti per il risanamento e l'adeguamento dei sistemi di smaltimento delle acque usate e degli impianti igienico-sanitari nei centri storici e nelle isole dei Comuni di Venezia e di Chioggia
D.P.R. 11 febbraio 1998	Disposizioni integrative al D.P.C.M. 10 agosto 1988, n. 377, in materia di disciplina delle pronunce di compatibilità ambientale, di cui alla legge 8 luglio 1986, n. 349, art. 6
D.P.R. 3 luglio 1998	Termini e modalità dello svolgimento della procedura di valutazione di impatto ambientale per gli interporti di rilevanza nazionale
Direttiva del Presidente del Consiglio dei Ministri 4 agosto 1999	Applicazione della procedura di valutazione di impatto ambientale alle dighe di ritenuta
D.P.R. 2 settembre 1999, n. 348	Regolamento recante norme tecniche concernenti gli studi di impatto ambientale per talune categorie di opere
Abrogazioni preesistenti	
Art. 6- Legge 8 luglio 1986, n. 349	Istituzione del Ministero dell'ambiente e norme in materia di danno ambientale
Art. 18 comma 5 - Legge 11 marzo 1988, n. 67	Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 1988)
D.P.R. 12 aprile 1996	Atto di indirizzo e coordinamento per l'attuazione dell'art. 40, comma 1, della legge 22 febbraio 1994, n. 146, concernente disposizioni in materia di valutazione di impatto ambientale
Art. 27 - Legge 30 aprile 1999, n. 136	Norme per il sostegno ed il rilancio dell'edilizia residenziale pubblica e per interventi in materia di opere a carattere ambientale
D.P.C.M. 3 settembre 1999	Atto di indirizzo e coordinamento che modifica ed integra il precedente atto di indirizzo e coordinamento per l'attuazione dell'art. 40, comma 1, della legge 22 febbraio 1994, n. 146, concernente disposizioni in materia di valutazione dell'impatto ambientale
D.P.C.M. 1 settembre 2000	Modificazioni ed integrazioni del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 3 settembre 1999, per l'attuazione dell'art. 40, primo comma, della legge 22 febbraio 1994, n. 146, in materia di valutazione dell'impatto ambientale
Art. 6 - Legge 23 marzo 2001, n. 93	Disposizioni in campo ambientale
Art. 77, commi 1 e 2 - Legge 27 dicembre 2002, n. 289	Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato - legge finanziaria 2003
Artt. 1 e 2 – D.L. 14 novembre 2003, n. 315 (convertito dalla legge 16 gennaio 2004, n. 5)	Disposizioni urgenti in tema di composizione delle commissioni per la valutazione di impatto ambientale e di procedimenti autorizzatori per le infrastrutture di comunicazione elettronica
D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 (art. 5, comma 9)	Attuazione integrale della direttiva 96/61/Ce relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento
Art. 30 - Legge 18 aprile 2005, n. 62	Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità europee - Legge comunitaria 2004

Nella tabella n. 9 sono riassunte le modifiche inerenti gli allegati; nella successiva tabella 10 quelle apportate al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n.

59 Attuazione integrale della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento (G.U. 22 aprile 2005, n. 93).

Tab. n. 9 – modifiche agli allegati	
Allegati del D.Lgs. 152/2006 in vigore fino al 12 febbraio 2008	Allegati del D.Lgs. 152/2006 in vigore dal 13 febbraio 2008
Allegato I	Allegato I
Informazioni da inserire nel rapporto ambientale	Criteri per la verifica di assoggettabilità di piani e programmi di cui all'articolo 12
Allegato II	Allegato II (65)
Criteri per verificare se lo specifico piano o programma oggetto di approvazione possa avere effetti significativi sull'ambiente	Progetti di competenza statale
Allegato III	Allegato III (66)
Progetti sottoposti a Via	Progetti di competenza delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano
Allegato IV	Allegato IV (67)
Elementi di verifica per l'assoggettamento Via di progetti dell'allegato III, elenco B, non ricadenti in aree naturali protette	Progetti sottoposti alla Verifica di assoggettabilità di competenza delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano
Allegato V	Allegato V
Informazioni da inserire nello studio di impatto ambientale	Criteri per la Verifica di assoggettabilità di cui all'articolo 20
	Allegato VI
	Contenuti del Rapporto ambientale di cui all'articolo 13
	Allegato VII
	Contenuti dello Studio di impatto ambientale di cui all'articolo 22

**Tabella 10 - Modifiche apportate al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59
Attuazione integrale della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento**

Articolo	Parte modificata	Nuova disposizione
nell'art. 5, comma 1, lett. h)	Alla fine sono inserite le parole:	nonché le attività di autocontrollo e di controllo programmato che richiede l'intervento dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici e delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente»;
nell'art. 5, comma 10	le parole «convoca» sono sostituite dalle seguenti:	«può convocare»;

(segue)

(65) V. anche le modifiche apportate dalla Legge 23 luglio 2009, n. 99, recante: "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia".

(66) V. anche le modifiche apportate dalla Legge 23 luglio

2009, n. 99 "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia".

(67) V. anche le modifiche apportate dalla Legge 23 luglio 2009, n. 99 "Disposizioni per lo sviluppo e l'internazionalizzazione delle imprese, nonché in materia di energia".

<p>nell'art. 5, comma 11</p>	<p>«Nell'ambito della conferenza di servizi di cui al comma 10 sono acquisite le prescrizioni del sindaco di cui agli articoli 216 e 217 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265.» Sono sostituite dalle seguenti:</p>	<p>«L'autorità competente, ai fini del rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, acquisisce, entro sessanta giorni dalla data di pubblicazione dell'annuncio di cui al comma 7, trascorsi i quali l'autorità competente rilascia l'autorizzazione anche in assenza di tali espressioni, ovvero nell'ambito della conferenza di servizi di cui al comma 10, le prescrizioni del sindaco di cui agli articoli 216 e 217 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, nonché il parere dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici per gli impianti di competenza statale o delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente negli altri casi per quanto riguarda il monitoraggio ed il controllo degli impianti e delle emissioni nell'ambiente.»;</p>
<p>nell'art. 9, comma 1</p>	<p>le parole «L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni le condizioni dell'autorizzazione integrata ambientale, o le condizioni dell'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermandole o aggiornandole, a partire dalla data di cui all'articolo 5, comma 18, per gli impianti esistenti, e, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione negli altri casi, salvo per gli impianti di produzione di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici ai quali si applica il disposto dell'articolo 17, comma 4, per i quali il primo rinnovo dell'autorizzazione ambientale è effettuato dopo sette anni dalla data di rilascio dell'autorizzazione.», sono sostituite dalle seguenti:</p>	<p>«L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni l'autorizzazione integrata ambientale, o l'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermando o aggiornando le relative condizioni, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione.»;</p>

(segue)

nell'art. 17, comma 2	sono abrogate le seguenti parole	«Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio adotta le determinazioni relative all'autorizzazione integrata ambientale per l'esercizio degli impianti di competenza statale, in conformità ai principi del presente decreto, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrenti dal rilascio della valutazione di impatto ambientale. Per gli impianti già muniti di valutazione di impatto ambientale, il predetto termine di sessanta giorni decorre dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Nei casi di inutile scadenza del termine previsto dal presente comma, o di determinazione negativa del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, la decisione definitiva in ordine all'autorizzazione integrata ambientale è rimessa al Consiglio dei Ministri.»;
nell'art. 17, comma 5	sono soppresse le seguenti parole	«fino al termine fissato nel calendario» nonché le parole "entro tale termine"».

Si segnala, infine, la sentenza n. 3849 del 16 giugno 2009 con la quale la Sez. V del Consiglio di Stato ha ribadito interessanti principi di diritto in materia di legittimazione al ricorso e di illegittimità di frazionamenti in lotti dei progetti di strade (ancorché interregionali) per sottrarli all'obbligo della valutazione di impatto ambientale.

Nel testo del del predetto provvedimento si afferma che "... la valutazione ambientale necessita di una valutazione unitaria dell'opera, stante alla possibilità che, con un meccanismo di stampo elusivo, l'opera venga artificiosamente frazionata in frazioni eseguite in assenza della valutazione perché, isolatamente prese, non configurano interventi sottoposti al regime protettivo.." (v. Consiglio Stato, sez. VI, 30.8.2002, n. 4368).

Diversamente, verrebbe inammissibilmente a trasferirsi in capo ai soggetti redattori dei progetti, il potere di determinare i limiti della procedura di V.I.A., attraverso la sottoposizione ad essi di porzioni di opera e l'acquisizione, su iniziative parziali e, perciò stesso, non suscettibili di apprezzamento, circa i "livelli di qualità finale" di una pronuncia di compatibilità ambientale asseritamene non modificabile, con conseguente espropriazione delle competenze istituzionali dell'amministrazione competente e sostanziale elusione delle finalità perseguite dalla legge.

La valutazione di impatto ambientale implica, quindi, una valutazione anticipata finalizzata, nel quadro del principio comunitario di precauzione, alla tutela preventiva dell'interesse pubblico ambientale.

Ne deriva che, il concetto di valutazione di impatto ambientale implica necessariamente che le opere da valutare abbiano comunque un'inci-

denza sugli elementi naturalistici del territorio, modificandoli in misura più o meno penetrante, giacché tale valutazione è finalizzata a stabilire se le alterazioni conseguenti alla realizzazione delle opere possano ritenersi "accettabili" alla stregua di un giudizio comparativo che tenga conto, da un lato, della necessità di salvaguardare preminenti valori ambientali, dall'altro, dell'interesse pubblico sotteso all'esecuzione dell'opera, potendo gli organi amministrativi preposti al procedimento di v.i.a. dettare prescrizioni e condizioni per meglio garantire la compatibilità ambientale dell'opera progettata (v. Consiglio Stato, sez. IV, 3.5.2005, n. 2136).

Il Consiglio conclude che, pertanto, è illegittima l'artificiosa suddivisione del progetto di un'opera, al fine di evitare la sottoposizione dello stesso alla valutazione di impatto ambientale, che sarebbe obbligatoria per l'opera nella sua interezza.

TITOLO II

IPPC

1. L'autorizzazione ambientale integrata (IPPC)

Con il VI Programma d'Azione Ambientale, l'Unione Europea ha adottato un nuovo approccio in materia ambientale, ponendo in primo piano la politica di prevenzione e riduzione integrata dell'inquinamento da impianti industriali,

al fine di ottenere un alto livello di protezione dell'ambiente nel suo complesso e di prevenire, ridurre e, per quanto possibile, eliminare l'inquinamento mediante interventi alla fonte, nonché garantire una gestione accorta delle risorse naturali.

La norma di riferimento, fino al 18 febbraio 2008 è stata costituita dalla direttiva 96/61/Ce del Consiglio del 24 settembre 1996 "Prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento – IPPC", c.d. "IPPC" (*Integrated Pollution Prevention and Control*), che introduceva alcuni concetti innovativi, quali:

- un *approccio preventivo* alle problematiche ambientali, con il progressivo abbandono di strategie "end of pipe" e con l'adozione delle migliori tecniche disponibili (*MTD o BAT–Best Available Techniques*), intendendo per tecniche, le tecnologie di processo anche nelle fasi di progettazione, gestione, manutenzione e dismissione;

- un *approccio integrato* sia dal punto di vista del coordinamento tra i vari soggetti pubblici e privati coinvolti nel processo istruttorio e autorizzativo, sia nella valutazione dei diversi aspetti ambientali al fine di limitare il trasferimento dell'inquinamento da un comparto all'altro;

- il superamento dell'approccio "*command and control*" con il coinvolgimento del gestore dell'impianto, quale soggetto attivo e propositivo;

- la trasparenza del procedimento amministrativo e la partecipazione del pubblico e di tutti i portatori di interessi.

Questa storica direttiva è stata sostituita, il 18 febbraio 2008, da un nuovo provvedimento: la nuova Direttiva 2008/1/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 15 gennaio 2008, sulla prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento (pubblicata sulla Gazzetta ufficiale delle Comunità europee 29 gennaio 2008 n. L 24, in appendice) emanata per razionalizzare e chiarire il quadro costituito dalla stratificazione delle norme della storica direttiva 96/61/Ce e successivi provvedimenti di modifica ed integrazione. L'IPPC rappresenta, quindi, un punto fondamentale del nuovo approccio verso la tutela dell'ambiente, in quanto consente il superamento della frammentarietà delle competenze e la riduzione del numero di autorità coinvolte nel procedimento.

Il fine della nuova direttiva, come si legge nel considerando numero 10 è quello di:

- stabilire un quadro generale per la prevenzione e la riduzione integrate dell'inquinamento;
- prevedere le misure necessarie per porre in essere una prevenzione e una riduzione integrate

dell'inquinamento tese a raggiungere un elevato livello di protezione dell'ambiente nel suo complesso.

Questo approccio integrato dovrebbe favorire l'applicazione del principio dello sviluppo sostenibile.

La direttiva prevede misure intese a evitare, a ridurre le emissioni nell'aria, nell'acqua e nel suolo, comprese le misure relative ai rifiuti, per conseguire un livello elevato di protezione dell'ambiente nel suo complesso, lasciando impregiudicate le disposizioni della direttiva 85/337/Cee e altre disposizioni comunitarie in materia. Particolare rilevanza assumono le definizioni previste dal nuovo testo, che vengono di seguito riportate:

1) "*sostanze*": gli elementi chimici e i loro composti, escluse le sostanze radioattive ai sensi della direttiva 96/29/Euratom del Consiglio, del 13 maggio 1996, che stabilisce le norme fondamentali di sicurezza relative alla protezione sanitaria della popolazione e dei lavoratori contro i pericoli derivanti dalle radiazioni ionizzanti, e gli organismi geneticamente modificati ai sensi della direttiva 90/219/Cee del Consiglio, del 23 aprile 1990, sull'impiego confinato di microrganismi geneticamente modificati, e della direttiva 2001/18/Ce del Parlamento europeo e del Consiglio, del 12 marzo 2001, sull'emissione deliberata nell'ambiente di organismi geneticamente modificati;

2) "*inquinamento*": l'introduzione diretta o indiretta, a seguito di attività umana, di sostanze, vibrazioni, calore o rumore nell'aria, nell'acqua o nel suolo, che potrebbero nuocere alla salute umana o alla qualità dell'ambiente, causare il deterioramento di beni materiali, oppure danni o perturbazioni a valori ricreativi dell'ambiente o ad altri suoi legittimi usi;

3) "*impianto*": l'unità tecnica permanente in cui sono svolte una o più attività elencate nell'allegato I e qualsiasi altra attività accessoria tecnicamente connessa con le attività svolte nel luogo suddetto, in grado di influire sulle emissioni e sull'inquinamento;

4) "*impianto esistente*": un impianto che, al 30 ottobre 1999, nell'ambito della legislazione vigente anteriormente a tale data, era in funzione o era autorizzato o che abbia costituito oggetto, a giudizio dell'autorità competente, di una richiesta di autorizzazione completa, purché sia poi entrato in funzione non oltre il 30 ottobre 2000;

5) "*emissione*": lo scarico diretto o indiretto, da fonti puntiformi o diffuse dell'impianto, di sostanze, vibrazioni, calore o rumore nell'aria, nell'acqua ovvero nel suolo;

6) “*valori limite di emissione*”: la massa espressa in rapporto a determinati parametri specifici, la concentrazione e/o il livello di un’emissione che non possono essere superati in uno o più periodi di tempo. I valori limite di emissione possono essere fissati anche per determinati gruppi, famiglie o categorie di sostanze, in particolare quelle di cui all’allegato III. I valori limite di emissione delle sostanze si applicano di norma nel punto di fuoriuscita delle emissioni dall’impianto, escludendo dalla loro determinazione ogni eventuale diluizione. Per quanto concerne gli scarichi indiretti nell’acqua, l’effetto di una stazione di depurazione può essere preso in considerazione nella determinazione dei valori limite di emissione dell’impianto, purché essa garantisca un livello equivalente di protezione dell’ambiente nel suo complesso e non porti a carichi inquinanti maggiori nell’ambiente, fatte salve le disposizioni della direttiva 2006/11/Ce e delle direttive adottate per la sua applicazione;

7) “*norma di qualità ambientale*”: la serie di requisiti che devono sussistere in un dato momento in un determinato ambiente o in una specifica parte di esso, conformemente alla legislazione comunitaria;

8) “*autorità competente*”: la o le autorità o gli organismi cui spetta, a norma delle disposizioni legislative degli Stati membri, adempiere agli obblighi derivanti dalla presente direttiva;

9) “*autorizzazione*”: la parte o la totalità di una o più decisioni scritte, che autorizzano l’esercizio di un impianto o di parte di esso a determinate condizioni che devono garantire che l’impianto sia conforme ai requisiti della presente direttiva. Un’autorizzazione può valere per uno o più impianti o parti di essi, che siano localizzati sullo stesso sito e gestiti dal medesimo gestore;

10) “*modifica dell’impianto*”: una modifica delle sue caratteristiche o del suo funzionamento ovvero un suo potenziamento che possa produrre conseguenze sull’ambiente;

11) “*modifica sostanziale*”: una modifica dell’impianto che, secondo l’autorità competente, potrebbe avere effetti negativi e significativi per gli esseri umani o l’ambiente; ai fini della presente definizione, le modifiche o gli ampliamenti dell’impianto sono ritenuti sostanziali se le modifiche o gli ampliamenti di per sé modificano i parametri caratteristici dell’impianto di una entità almeno pari agli eventuali valori di soglia stabiliti nell’allegato I;

12) “*migliori tecniche disponibili*”: la più efficiente e avanzata fase di sviluppo di attività e i relativi metodi di esercizio indicanti l’idoneità pratica di determinate tecniche a costituire,

in linea di massima, la base dei valori limite di emissione intesi a evitare oppure, ove ciò si riveli impossibile, a ridurre in modo generale le emissioni e l’impatto sull’ambiente nel suo complesso. Si intendono per:

a) “*tecniche*”: sia le tecniche impiegate sia le modalità di progettazione, costruzione, manutenzione, esercizio e chiusura dell’impianto;

b) “*tecniche disponibili*”: le tecniche sviluppate su una scala che ne consenta l’applicazione in condizioni economicamente e tecnicamente valide nell’ambito del pertinente comparto industriale, prendendo in considerazione i costi e i vantaggi, indipendentemente dal fatto che siano o meno applicate o prodotte nello Stato membro in questione, purché il gestore possa avervi accesso a condizioni ragionevoli;

c) “*migliori*”: le tecniche più efficaci per ottenere un elevato livello di protezione dell’ambiente nel suo complesso. Nel determinare le migliori tecniche disponibili, occorre tener conto in particolare degli elementi di cui all’allegato IV;

13) “*gestore*”: qualsiasi persona fisica o giuridica che detiene o gestisce l’impianto oppure, ove la legislazione nazionale lo preveda, che dispone di un potere economico determinante sull’esercizio tecnico dell’impianto stesso;

14) “*pubblico*”: una o più persone fisiche o giuridiche nonché, ai sensi della legislazione o prassi nazionale, le associazioni, le organizzazioni o i gruppi di tali persone;

15) “*pubblico interessato*”: il pubblico che subisce o può subire gli effetti dell’adozione di una decisione relativa al rilascio o all’aggiornamento di un’autorizzazione o delle condizioni di autorizzazione, o che ha un interesse rispetto a tale decisione; ai fini della presente definizione le organizzazioni non governative che promuovono la difesa dell’ambiente e che soddisfano i requisiti di diritto nazionale si considerano portatrici di un siffatto interesse.

Con riferimento al regime transitorio, si segnala che la nuova direttiva prevede l’obbligo per gli Stati membri di adottare le misure necessarie:

- affinché le autorità competenti controllino, attraverso autorizzazioni rilasciate a norma della nuova direttiva mediante il riesame e l’aggiornamento delle prescrizioni, che entro il 30 ottobre 2007 gli impianti esistenti funzionino secondo i requisiti comunitari.

- per applicare le disposizioni della nuova direttiva (artt. 1, 2, 11 e 12, dell’art. 14, lettera c), dell’art. 15, paragrafi 1 e 3, degli artt. 17 e 18, e dell’art. 19, paragrafo 2), agli impianti esistenti a decorrere dal 30 ottobre 1999.

2. Evoluzione normativa fino al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59

L'abrogata direttiva 96/61/Ce c.d. "IPPC" è stata recepita in Italia con i seguenti atti legislativi:

– D.Lgs. n. 372 del 4 agosto 1999

"Attuazione della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento", (in esito alla delega conferita dal Parlamento al Governo con l'art. 21, legge 128/1998), pubblicato sulla G.U. n. 252 del 26.10.1999.

Detto decreto, entrato in vigore il 10 settembre 1999, istituisce "l'autorizzazione ambientale integrata", cd. "AIA definita", dall'art. 2, comma 1, n. 9, come *"il provvedimento che autorizza l'esercizio di un impianto o di una parte di esso a determinate condizioni che devono garantire che l'impianto sia conforme ai requisiti del... decreto."*

In ordine alla concessione delle autorizzazioni, l'art. 7 della direttiva 96/61/Ce stabilisce che "Gli Stati membri adottano le misure necessarie per il pieno coordinamento della procedura e delle condizioni di autorizzazione quando sono coinvolte più autorità competenti al fine di garantire un approccio integrato effettivo di tutte le autorità competenti per questa procedura".

Il decreto riguarda esclusivamente gli *impianti esistenti*, riservando il legislatore delegante l'applicazione della normativa agli impianti nuovi alla legge nazionale di attuazione della disciplina comunitaria sulla valutazione d'impatto ambientale (v. Dir. 97/11/CE recante modifica alla Dir. 85/337/CEE).

Per «impianto esistente», il D.Lgs. n. 372/1999 intende un impianto in esercizio, ovvero un impianto che, ai sensi della legislazione vigente, anteriormente alla data di entrata in vigore del decreto cit., abbia ottenuto tutte le autorizzazioni ambientali necessarie per il suo esercizio o il provvedimento positivo di compatibilità ambientale.

È considerato, altresì, esistente l'impianto per il quale, alla data di entrata in vigore del decreto, siano state presentate richieste complete delle predette autorizzazioni, a condizione che esso entri in funzione entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente decreto (v. art. 2, n. 4).

L'intento del legislatore è (*rectius*, era) quello di dare attuazione congiunta alle due normative, quella sul controllo integrato degli inquinamenti e quella sulla valutazione d'impatto ambientale, semplificando le procedure autorizzatorie.

– Decreto Ministeriale del 23 novembre 2001

"Dati, formato e modalità della comunicazione di cui all'art. 10, comma 1, del D.Lgs. 4 agosto

1999, n. 372", pubblicato sulla G.U. del 13 febbraio 2002 (S.o. n. 29), volto a stabilire i dati, il formato e la modalità di comunicazione degli stessi da parte del gestore all'Autorità competente ex art. 10 comma 1 del D.Lgs. 372/1999 e il Decreto Ministeriale del 26 aprile 2002 *"Modifiche al decreto ministeriale 23 novembre 2001 in materia di dati, formato e modalità della comunicazione di cui all'art. 10 del D.Lgs. n. 372 del 1999"*, pubblicato in G.U. 31 maggio 2002.

Il D.M. 23.11.2001, come modificato dal D.M. 26 aprile 2002, definisce e regola la raccolta delle informazioni e l'implementazione dell'Inventario INES, che sarà pubblico e aggiornato annualmente.

In base al D.M. 23.11.2001, i gestori dei complessi IPPC, con un sistema di auto dichiarazione, sono tenuti a comunicare all'ANPA (oggi ISPRA) e alle autorità competenti, annualmente, dati qualitativi e quantitativi di un elenco definito di inquinanti presenti nei reflui gassosi ed acquosi dei loro impianti.

Per gli impianti sottoposti a procedura di VIA nazionale, la comunicazione viene trasmessa al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio – Servizio VIA – e all'Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente; per gli altri impianti, la comunicazione è indirizzata alla Regione interessata o alle Province autonome di Trento e di Bolzano e all'Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente, oggi ISPRA (v. art. 2, comma 5).

L'art. 4 del D.M. stabilisce che *«1. Tutti i gestori dei complessi IPPC, che superino i valori di soglia, di cui alle tabelle 1.6.2. e 1.6.3. dell'allegato 1 del presente decreto, entro il 1° giugno 2002 devono comunicare all'autorità competente di cui all'art. 2, comma 1, numero 8 del D.Lgs. 372/99 ed all'Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente solo i dati identificativi dei complessi industriali, mentre entro il 30 aprile 2003 devono comunicare i dati sulle emissioni relativi all'anno 2002.*

2. Entro il 30 aprile di ogni anno, a partire dall'anno 2003, tutti i gestori di complessi IPPC le cui emissioni superano i valori soglia di cui alle tabelle 1.6.2 e 1.6.3 dell'allegato I, comunicano all'autorità competente di cui al comma 1 e all'ANPA, secondo le modalità indicate all'art. 3, i dati relativi all'anno precedente.

3. Le autorità competenti di cui al comma 1, diverse dall'autorità statale, trasmettono all'ANPA, previa validazione, le comunicazioni relative all'anno precedente, entro il 30 settembre 2002 per quanto riguarda i dati relativi all'anno 2001, ed entro il 30 giugno di ogni anno per quanto riguarda i dati relativi agli anni successivi.

4. I gestori di complessi IPPC e le autorità competenti di cui al precedente comma trasmettono i dati previsti dal presente art. all'ANPA per via telematica, secondo le modalità indicate al punto 1.1 dell'allegato 1.

5. L'ANPA elabora e trasmette i dati di cui al presente art. al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, entro il 31 dicembre 2002 per quanto riguarda i dati relativi all'anno 2001, ed entro il 30 novembre di ogni anno per quanto riguarda i dati relativi agli anni successivi. La trasmissione è effettuata anche ai fini del successivo invio dei dati alla Commissione europea.»

I dati e il formato della comunicazione vengono descritti negli Allegati 1 e 2 del D.M. 23.11.2001, che contengono, rispettivamente, le linee guida e il questionario per la dichiarazione delle emissioni (v. art. 3)

– *Le leggi comunitarie 2001, 2002, 2003*

Appare utile, per chiarezza, fare un breve cenno alla legge 1 marzo 2002 n. 39, contenente “Disposizioni per l'adempimento di obblighi derivanti dall'appartenenza dell'Italia alle Comunità Europee. Legge comunitaria 2001”, pubblicata sul S.o. alla G.U. n. 72 del 26 marzo 2002.

La legge, rimasta inattuata, conferiva al Governo la delega per l'attuazione di una serie di direttive comunitarie, suddividendo le stesse in due elenchi contenuti negli allegati A e B alla legge.

Tra le direttive che interessavano la materia ambientale rientrava nell'Allegato B, la direttiva 96/61/CE del Consiglio, del 24 settembre 1996, sulla prevenzione e la riduzione integrata dell'inquinamento.

La legge comunitaria 2001 fissava, altresì, i principi e i criteri generali che il Governo doveva seguire nell'esercizio della delega.

La legge 3 febbraio 2003, n. 14, legge comunitaria 2002, pubblicata in G.U. 7.2.2003, n. 31, rispetto alla precedente conteneva una serie di disposizioni volte all'adeguamento della legislazione italiana alla normativa comunitaria e alle pronunce della Corte di Giustizia.

Una innovazione conseguente alla legge costituzionale 18 ottobre 2001, n. 3 che ha modificato l'art. 117 della Costituzione era quella che prevedeva che i decreti legislativi eventualmente adottati in materie di competenza esclusiva o concorrente delle regioni sarebbero dovuti entrare in vigore, per le amministrazioni locali, solo qualora da queste non fosse stata emanata una propria legislazione di attuazione e, comunque, solo alla scadenza del termine stabilito per l'attuazione della normativa comunitaria (art. 1).

Con la Legge 31 ottobre 2003, n. 306, Legge comunitaria 2003, pubblicata sul SO n. 173/L alla

GU n. 266 del 15 novembre 2003, il Parlamento delegava il Governo ad adottare i decreti legislativi recanti le norme occorrenti per dare attuazione alle direttive comprese negli allegati A e B.

Tra quelle di interesse ambientale (allegato B) previste la direttiva 96/61/CE del Consiglio, del 24 settembre 1996, sulla prevenzione e la riduzione integrata dell'inquinamento, doveva recare modifiche al D.Lgs. n. 372/1999 in base ai principi e criteri direttivi indicati dalla Legge Comunitaria stessa.

– *Legge 15 dicembre 2004, n. 308*

Con la legge 15 dicembre 2004, n. 308, la c.d. *delega ambientale*, pubblicata in GU 27 dicembre 2004, n. 302, suppl. ord. N.187/L, il Governo è stato delegato ad adottare, entro 18 mesi dall'entrata in vigore della stessa uno o più decreti legislativi di riordino, coordinamento e integrazione delle disposizioni legislative, anche mediante la redazione di testi unici in diverse materie tra le quali: procedure per la valutazione di impatto ambientale (VIA), per la valutazione ambientale strategica (VAS) e per l'autorizzazione ambientale integrata (IPPC).

– *D.Lgs. 18 febbraio 2006, n. 59*

Con la legge n. 306 del 31 ottobre 2003 all'art. 22 è stata conferita delega al Governo per l'attuazione integrale della Direttiva. Per far fronte a tale mandato, il 18 febbraio 2005 è stato emanato il D.Lgs. n. 59 che abroga il D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372 (v. paragrafo successivo);

– *D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 “Norme in materia ambientale”*

– *Decreto 19 aprile 2006 (Determinazione dei termini per la presentazione delle domande di autorizzazione integrata ambientale, per gli impianti di competenza statale* (G.U. 28.4.2006 n. 98)

Il decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio del 19 aprile 2006, in attuazione dell'art. 5, comma 3 del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, stabilisce il calendario delle scadenze per la presentazione delle domande di autorizzazione integrata ambientale all'autorità competente statale per gli impianti:

- *esistenti* ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera d) del D.Lgs. n. 59/2005 cit., ovvero

- *nuovi*, ai sensi dell'art. 2, comma 1 lettera e) del D.Lgs. n. 59/2005 cit. e già dotati alla data di entrata in vigore di tale decreto legislativo delle altre autorizzazioni ambientali necessarie all'esercizio.

Il DM prevedeva che le domande di autorizzazione integrata ambientale di competenza statale di cui all'art. 1 fossero presentate entro e non oltre i termini specificati nell'allegato 1 di seguito riportato:

Allegato 1 - Calendario per la presentazione delle domande di AIA di competenza statale

Tipologia impianti	Sottoprodotto	Calendario apertura	Termine presentazione
RAFFINERIA Impianto di cui all'allegato V, punto 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59	Impianto situato nelle Regioni Piemonte, Lombardia o Veneto	30 aprile 2006	30 giugno 2006
	Impianto situato nelle Regioni Liguria, Toscana, Emilia-Romagna, Marche, Lazio o Puglia	1 settembre 2006	30 ottobre 2006
	Impianto situato nelle Regioni autonome Sicilia o Sardegna	1 dicembre 2006	30 gennaio 2007
	Impianto situato altrove	1 febbraio 2007	30 marzo 2007
IMPIANTO DI COMBUSTIONE Impianto di cui all'allegato V, punto 1, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59	Impianto di produzione d'energia elettrica con potenza termica compresa tra 300 e 799 MW	30 maggio 2006	30 luglio 2006
	Impianto di produzione d'energia elettrica con potenza termica compresa tra 800 e 1.499 MW	1 agosto 2006	30 settembre 2006
	Impianto di produzione d'energia elettrica con potenza termica compresa tra 1.500 e 2.999 MW	1 novembre 2006	31 dicembre 2006
	Altri impianti con potenza termica di almeno 300 MW	1 febbraio 2007	30 marzo 2007
ACCIAIERIE DI PRIMA FUSIONE Impianto di cui all'allegato V, punto 3, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59	Impianto situato nella Regione Toscana	1 novembre 2006	31 dicembre 2006
	Impianto situato nella Regione Puglia	1 gennaio 2007	28 febbraio 2007
	Impianto situato altrove	1 gennaio 2007	28 febbraio 2007
IMPIANTO CHIMICO Impianto di cui all'allegato V, punto 4, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59	Prodotti di cui alla lettera m) dell'allegato V, punto 4, D.Lgs. 59/03	1 dicembre 2006	30 gennaio 2007
	Prodotti di cui alle lettere j), k), l) dell'allegato V, punto 4, D.Lgs. 59/03	1 febbraio 2007	30 marzo 2007
	Altri prodotti	1 febbraio 2007	30 marzo 2007
ALTRI IMPIANTI di competenza statale		1 ottobre 2006	30 novembre 2006

3. II D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59

Il D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372 è stato definitivamente abrogato dall'art.19, comma 1 del D.Lgs. n. 59/2005, fatto salvo quanto previsto all'art.4, comma 2, il quale prevede che fino all'istituzione della commissione incaricata di definire le linee guida per l'individuazione e l'utilizzo delle migliori tecniche disponibili opera, allo stesso fine, la commissione già istituita ai sensi dell'art. 3, comma 2, del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372. Le novità introdotte dal nuovo provvedimento

riguardano l'approccio integrato della valutazione degli effetti sull'ambiente di alcune attività produttive.

Le preesistenti autorizzazioni ambientali all'esercizio vengono sostituite da un'unica autorizzazione integrata ambientale, rilasciata da un'unica Autorità, Il Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio.

Ai gestori non è richiesto che rispettare i limiti di emissione e di adottare le migliori tecniche disponibili, ovvero le tecniche impiantistiche,

gestionali, di controllo, tecnicamente ed economicamente fattibili, che garantiscono la migliore prestazione ambientale.

Il D.Lgs. in esame prevede, quindi, misure intese ad evitare oppure, qualora non sia possibile, ridurre le emissioni delle suddette attività nell'aria, nell'acqua e nel suolo, comprese le misure relative ai rifiuti e per conseguire un livello elevato di protezione dell'ambiente nel suo complesso e disciplina il rilascio, il rinnovo e il riesame dell'autorizzazione integrata ambientale degli impianti di cui all'allegato I, nonché le modalità di esercizio degli impianti medesimi, ai fini del rispetto dell'autorizzazione integrata ambientale.

Definisce inoltre, cosa debba intendersi per impianto esistente e nuovo nei seguenti termini:

d) IMPIANTO ESISTENTE: un impianto che, al 10 novembre 1999, aveva ottenuto tutte le autorizzazioni ambientali necessarie all'esercizio, o il provvedimento positivo di compatibilità ambientale, o per il quale a tale data erano state presentate richieste complete per tutte le autorizzazioni ambientali necessarie per il suo esercizio, a condizione che esso sia entrato in funzione entro il 10 novembre 2000;

e) IMPIANTO NUOVO: un impianto che non ricade nella definizione di impianto esistente" (v. art. 2).

L'autorità competente, nel determinare le condizioni per l'autorizzazione integrata ambientale, (fermo restando il rispetto delle norme di qualità ambientale) deve tener conto dei seguenti principi generali:

a) devono essere prese le opportune misure di prevenzione dell'inquinamento, applicando in particolare le migliori tecniche disponibili;

b) non si devono verificare fenomeni di inquinamento significativi;

c) deve essere evitata la produzione di rifiuti; in caso contrario, i rifiuti dovranno essere recuperati o, ove ciò sia tecnicamente ed economicamente impossibile, eliminati, evitandone e riducendone l'impatto sull'ambiente;

d) l'energia deve essere utilizzata in modo efficace;

e) devono essere prese le misure necessarie per prevenire gli incidenti e limitarne le conseguenze;

f) deve essere evitato qualsiasi rischio di inquinamento al momento della cessazione definitiva delle attività e il sito stesso deve essere ripristinato ai sensi della normativa vigente in materia di bonifiche e ripristino ambientale (v. art. 3).

Il decreto ha, altresì, previsto un rinnovo periodico ed un eventuale riesame d'ufficio, volto a garantire il progressivo aggiornamento degli impianti alle migliori tecniche possibili.

Il D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 risulta recentemente modificato dai seguenti provvedimenti:

• I - D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 a sua volta corretto dal D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 (*Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. 3 aprile 2006, n.152, recante norme in materia*) che, come noto, ha sostituito la parte seconda del codice dell'ambiente.

• II - D.M. 15 febbraio 2007 *Istituzione della commissione di cui all'articolo 4, comma 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59* (G.U. 15 marzo 2007, n. 62).

• III - D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90: Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'articolo 29 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla L. 4 agosto 2006, n. 248 (G.U. 10 luglio 2007, n. 158, S.O.).

• IV - Legge 19 dicembre 2007, n. 243: Conversione in legge del decreto-legge 30 ottobre 2007, n. 180: Differimento di termini in materia di autorizzazione integrata ambientale e norme transitorie (G.U. n. 299 del 27 dicembre 2007).

• V - Legge 28 febbraio 2008, n. 31: "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 dicembre 2007, n. 248, recante proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria"; (G.U. n. 51 del 29 febbraio 2008 - S.o. n. 47).

• VI - D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente (G.U. 31 dicembre 2008, n. 304).

I) D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152

Il D.Lgs. n. 152 dedicava, in particolare, all'IPPC, l'art. 34 (68) rubricato *Relazioni tra VIA e*

(68) Art. 34 *Relazioni tra VIA e IPPC*- 1. Per le opere e gli interventi sottoposti a valutazione di impatto ambientale e contemporaneamente rientranti nel campo di applicazione del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, nonché per le modifiche sostanziali, secondo la definizione di cui all'articolo 5, comma 1, lettera g), di tali opere o interventi, è facoltà del proponente ottenere che la procedura di valutazione dell'impatto ambientale sia integrata nel procedimento per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale. 2. Ai fini di cui al comma 1, ove il proponente manifesti la volontà di avvalersi della citata facoltà: a) il progetto e lo studio di impatto ambientale, da presentarsi ai sensi della parte seconda del presente decreto, comprendono anche le informazioni di cui all'articolo 5, commi 1 e 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, con il necessario grado di dettaglio; b) i depositi di atti e documenti, le pubblicazioni e le consultazioni previste dalla parte seconda del presente decreto sostituiscono ad ogni effetto tutte le forme di informazione e partecipazione di cui al citato D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59; c) in pendenza della procedura di valutazione dell'impatto ambientale, il procedimento di rilascio dell'auto-

IPPC e l'art. 51 (69): Regolamenti e norme tecniche integrative - autorizzazione unica ambientale per le piccole imprese.

Successivamente, il dlsg n. 4/2008 ha completamente sostituito la seconda parte del codice dell'ambiente dedicata a VAS, VIA e IPPC.

Il comma 5 dell'art. 51 cit., prevedeva, in materia di semplificazione delle valutazioni ambientali e di norme tecniche, che con decreto, adottato dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro delle attività produttive, si sarebbe provveduto ad accorpate in un unico provvedimento, indicando l'autorità unica competente, le diverse autorizzazioni ambienta-

lizzazione integrata ambientale, eventualmente avviato, resta sospeso; d) l'istruttoria sullo studio di impatto ambientale è condotta dagli organi preposti alla istruttoria sulla domanda di autorizzazione integrata ambientale e il relativo parere di valutazione di impatto ambientale è integrato da quanto riguarda gli aspetti connessi alla prevenzione e riduzione integrata dell'inquinamento, in conformità ai principi comunitari e al dettato delle relative norme di attuazione; e) una volta conclusa la procedura di valutazione dell'impatto ambientale, il giudizio di compatibilità ambientale viene comunicato anche all'autorità competente al rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale che riprende il relativo procedimento con la trasmissione del predetto giudizio alle amministrazioni di cui all'articolo 5, commi 10 e 11, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, per l'espressione del parere di competenza; restando le fasi precedenti assorbite nella già esperita procedura, la conferenza di servizi di cui all'articolo 5, comma 10, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, è tenuta nei successivi trenta giorni, contestualmente alla fase finale della conferenza di servizi di cui all'articolo 1, comma 2, del decreto-legge 7 febbraio 2002, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2002, n. 55; f) l'autorità competente al rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale si pronuncia tenuto conto del giudizio di compatibilità ambientale emesso sul progetto dell'opera o intervento per il quale detta autorizzazione è stata richiesta; g) è tenuto a corrispondere un unico corrispettivo nella misura stabilita con il decreto di cui all'articolo 49, comma 2. 3. Le modifiche agli impianti soggetti alla disciplina recata dal D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, che costituiscano mera attuazione di prescrizioni contenute nell'autorizzazione integrata ambientale, non si considerano modifiche sostanziali ai sensi della parte seconda del presente decreto. 4. Le modifiche progettate per gli impianti soggetti alla disciplina recata dal D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, che ai sensi dell'articolo 10 di tale D.Lgs. non risultino sostanziali, non costituiscono modifiche sostanziali ai sensi di quanto disposto dalla parte seconda del presente decreto. 5. Per gli impianti di produzione di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici, nonché per le modifiche sostanziali agli stessi, secondo la definizione di cui all'articolo 5, comma 1, lettera g), la procedura di valutazione dell'impatto ambientale è integrata nel procedimento per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale. Si applica il comma 2 del presente articolo, ad esclusione del disposto di cui alla lettera e). 6. Le modifiche agli impianti di produzione di energia elettrica e relative opere connesse, che siano soggetti anche alla disciplina di cui al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, e che costituiscano mere attuazioni di prescrizioni contenute nell'autorizzazione integrata ambientale e nell'autoriz-

li nel caso di impianti non rientranti nel campo di applicazione del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, ma sottoposti a più di una autorizzazione ambientale di settore.

Nel novellato art. 34 del codice dell'ambiente, come introdotto dal D.Lgs. n. 4 del 2008, non risulta presente un'analogia disposizione.

Con riferimento alle abrogazioni e modifiche del nuovo codice dell'ambiente (fissate all'art. 36, che sostituisce il vecchio testo dell'art. 48), si continua a prevedere, alla lettera ff), l'abrogazione dell'art. 5, comma 9, del D.Lgs. n. 59/2005 cit. Il suddetto art. 36 al quarto comma, sempre in relazione al D.Lgs. n. 59 del 2005 stabilisce le seguenti modifiche indicate in tabella n.11:

zazione di cui all'articolo 1, comma 1, del decreto-legge 7 febbraio 2002, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2002, n. 55, non si considerano modifiche sostanziali ai sensi della parte seconda del presente decreto e sono da ricomprendere nei relativi provvedimenti di autorizzazione.

(69) Art. 51 *Regolamenti e norme tecniche integrative - autorizzazione unica ambientale per le piccole imprese* - 1. Al fine di semplificare le procedure di valutazione ambientale strategica e valutazione di impatto ambientale, con appositi regolamenti, emanati ai sensi dell'articolo 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, possono essere adottate norme puntuali per una migliore integrazione di dette valutazioni negli specifici procedimenti amministrativi vigenti di approvazione o autorizzazione dei piani o programmi e delle opere o interventi sottoposti a valutazione.

2. A decorrere dalla data di entrata in vigore della parte seconda del presente decreto, non trova applicazione il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 10 agosto 1988, n. 377, in materia di impianti di gestione di rifiuti soggetti a valutazione di impatto ambientale di competenza statale, fermo restando che, per le opere o interventi sottoposti a valutazione di impatto ambientale, fino all'emanazione dei regolamenti di cui al comma 1 continuano ad applicarsi, per quanto compatibili, le disposizioni di cui all'articolo 2 del suddetto decreto.

3. Le norme tecniche integrative della disciplina di cui al titolo III della parte seconda del presente decreto, concernenti la redazione degli studi di impatto ambientale e la formulazione dei giudizi di compatibilità in relazione a ciascuna categoria di opere, sono emanate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri competenti per materia e sentita la Commissione di cui all'articolo 6.

4. Le norme tecniche emanate in attuazione delle disposizioni di legge di cui all'articolo 48, ivi compreso il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 27 dicembre 1988, pubblicato nella Gazzetta ufficiale n. 4 del 5 gennaio 1989, restano in vigore fino all'emanazione delle corrispondenti norme di cui al comma 3.

5. Con successivo decreto, adottato dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze e con il Ministro delle attività produttive, si provvederà ad accorpate in un unico provvedimento, indicando l'autorità unica competente, le diverse autorizzazioni ambientali nel caso di impianti non rientranti nel campo di applicazione del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, ma sottoposti a più di una autorizzazione ambientale di settore.

Tabella n. 11 - art. 36. Abrogazioni e modifiche, 3 comma del D.Lgs. n. 152 del 2006

Articolo modificato	Modifiche e abrogazioni	Nuovo testo del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59
		Art. 5. Procedura ai fini del rilascio dell'Autorizzazione integrata ambientale
nell'art. 5, comma 1, lettera h) del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59	alla fine sono inserite le seguenti parole: «nonché le attività di autocontrollo e di controllo programmato che richiede l'intervento dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici e delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente»;	<p>Art. 5. Procedura ai fini del rilascio dell'Autorizzazione integrata ambientale 1. Ai fini dell'esercizio di nuovi impianti, della modifica sostanziale e dell'adeguamento del funzionamento degli impianti esistenti alle disposizioni del presente decreto, si provvede al rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale di cui all'articolo 7. Fatto salvo quanto disposto dal comma 5 e ferme restando le informazioni richieste dalla normativa concernente aria, acqua, suolo e rumore, la domanda deve comunque descrivere:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) l'impianto, il tipo e la portata delle sue attività; b) le materie prime e ausiliarie, le sostanze e l'energia usate o prodotte dall'impianto; c) le fonti di emissione dell'impianto; d) lo stato del sito di ubicazione dell'impianto; e) il tipo e l'entità delle emissioni dell'impianto in ogni settore ambientale, nonché un'identificazione degli effetti significativi delle emissioni sull'ambiente; f) la tecnologia utilizzata e le altre tecniche in uso per prevenire le emissioni dall'impianto oppure per ridurle; g) le misure di prevenzione e di recupero dei rifiuti prodotti dall'impianto; h) le misure previste per controllare le emissioni nell'ambiente nonché le attività di autocontrollo e di controllo programmato che richiede l'intervento dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici e delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente; i) le eventuali principali alternative prese in esame dal gestore, in forma sommaria; j) le altre misure previste per ottemperare ai principi di cui all'articolo 3. <p>2. La domanda di autorizzazione integrata ambientale deve contenere anche una sintesi non tecnica dei dati di cui alle lettere da a) ad l) del comma 1 e l'indicazione delle informazioni che ad avviso del gestore non devono essere diffuse per ragioni di riservatezza industriale, commerciale o personale, di tutela della proprietà intellettuale e, tenendo conto delle indicazioni contenute nell'articolo 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801, di pubblica sicurezza o di difesa nazionale. In tale caso il richiedente fornisce all'autorità competente anche una versione della domanda priva delle informazioni riservate, ai fini dell'accessibilità al pubblico.</p> <p>3. Per le attività industriali di cui all'allegato I l'autorità competente stabilisce il calendario delle scadenze per la presentazione delle domande per l'autorizzazione integrata ambientale per gli impianti esistenti e per gli impianti nuovi già dotati di altre autorizzazioni ambientali alla data di entrata in vigore del presente decreto. Tali calendari sono pubblicati sull'organo ufficiale regionale o, nel caso di impianti che ricadono nell'ambito della competenza dello Stato, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana. Per gli impianti di competenza statale di cui all'allegato V del presente decreto il calendario di cui al presente comma è stabilito sentiti i Ministeri delle attività produttive e della salute.</p> <p>4. Per gli impianti di competenza statale la presentazione della domanda è effettuata all'autorità competente con le procedure telematiche, il formato e le modalità stabiliti con il decreto di cui all'articolo 13, comma 3.</p>

(segue)

		<p>5. Qualora le informazioni e le descrizioni fornite secondo un rapporto di sicurezza, elaborato conformemente alle norme previste sui rischi di incidente rilevante connessi a determinate attività industriali, o secondo la norma UNI EN ISO 14001, ovvero i dati prodotti per i siti registrati ai sensi del regolamento (CE) n. 761/2001, nonché altre informazioni fornite secondo qualunque altra normativa, rispettino uno o più dei requisiti di cui al comma 1 del presente articolo, possono essere utilizzate ai fini della presentazione della domanda. Tali informazioni possono essere incluse nella domanda o essere ad essa allegate.</p> <p>6. L'autorità competente individua gli uffici presso i quali sono depositati i documenti e gli atti inerenti il procedimento, al fine della consultazione del pubblico.</p> <p>7. L'autorità competente, entro trenta giorni dal ricevimento della domanda ovvero, in caso di riesame ai sensi dell'articolo 9, comma 4, contestualmente all'avvio del relativo procedimento, comunica al gestore la data di avvio del procedimento ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, e la sede degli uffici di cui al comma 6. Entro il termine di quindici giorni dalla data di ricevimento della comunicazione il gestore provvede a sua cura e sue spese alla pubblicazione su un quotidiano a diffusione provinciale o regionale, ovvero a diffusione nazionale nel caso di progetti che ricadono nell'ambito della competenza dello Stato, di un annuncio contenente l'indicazione della localizzazione dell'impianto e del nominativo del gestore, nonché il luogo individuato ai sensi del comma 6 ove è possibile prendere visione degli atti e trasmettere le osservazioni. Tali forme di pubblicità tengono luogo delle comunicazioni di cui agli articoli 7 e 8 della legge 7 agosto 1990, n. 241.</p> <p>8. Entro trenta giorni dalla data di pubblicazione dell'annuncio di cui al comma 7, i soggetti interessati possono presentare in forma scritta, all'autorità competente, osservazioni sulla domanda</p> <p>9. (abrogato dall'articolo 48 del D.Lgs. n. 152 del 2006)</p> <p>10. L'autorità competente, ai fini del rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, può convocare apposita conferenza dei servizi ai sensi degli articoli 14, 14-ter, commi da 1 a 3 e da 6 a 9, e 14-quater della legge 7 agosto 1990, n. 241, e successive modificazioni, alla quale invita le amministrazioni competenti in materia ambientale e comunque, nel caso di impianti di competenza statale, i Ministeri dell'interno, della salute e delle attività produttive.</p>
<p>nell'art. 5, comma 10, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59,</p>	<p>le parole «convoca» sono sostituite dalle seguenti: «può convocare»;</p>	<p>11. L'autorità competente, ai fini del rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, acquisisce, entro sessanta giorni dalla data di pubblicazione dell'annuncio di cui al comma 7, trascorsi i quali l'autorità competente rilascia l'autorizzazione anche in assenza di tali espressioni, ovvero nell'ambito della conferenza di servizi di cui al comma 10, le prescrizioni del sindaco di cui agli articoli 216 e 217 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265, nonché il parere dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici per gli impianti di competenza statale o delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente negli altri casi per quanto riguarda il monitoraggio ed il controllo degli impianti e delle emissioni nell'ambiente. In presenza di circostanze intervenute successivamente al rilascio dell'autorizzazione di cui al presente decreto, il sindaco, qualora lo ritenga necessario nell'interesse della salute pubblica, chiede all'autorità competente di verificare la necessità di riesaminare l'autorizzazione rilasciata, ai sensi dell'articolo 9, comma 4.</p>

(segue)

<p>nell'art. 5, comma 11, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59,</p>	<p>le parole «Nell'ambito della conferenza di servizi di cui al comma 10 sono acquisite le prescrizioni del sindaco di cui agli articoli 216 e 217 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265.» Sono sostituite dalle seguenti:</p>	<p>12. Acquisite le determinazioni delle amministrazioni coinvolte nel procedimento e considerate le osservazioni di cui al comma 8, l'autorità competente rilascia, entro centocinquanta giorni dalla presentazione della domanda, un'autorizzazione contenente le condizioni che garantiscono la conformità dell'impianto ai requisiti previsti nel presente decreto, oppure nega l'autorizzazione in caso di non conformità ai requisiti di cui al presente decreto. L'autorizzazione per impianti di competenza statale di cui all'allegato V del presente decreto è rilasciata con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio; in caso di impianti sottoposti a procedura di valutazione di impatto ambientale, il termine di cui sopra è sospeso fino alla conclusione di tale procedura. L'autorizzazione integrata ambientale non può essere comunque rilasciata prima della conclusione del procedimento di valutazione di impatto ambientale.</p> <p>13. L'autorità competente può chiedere integrazioni alla documentazione, anche al fine di valutare la applicabilità di specifiche misure alternative o aggiuntive, indicando il termine massimo non inferiore a trenta giorni per la presentazione della documentazione integrativa; in tal caso, il termine di cui al comma 12, nonché il termine previsto per la conclusione dei lavori della conferenza dei servizi di cui al comma 10, si intendono sospesi fino alla presentazione della documentazione integrativa.</p> <p>14. L'autorizzazione integrata ambientale, rilasciata ai sensi del presente decreto, sostituisce ad ogni effetto ogni altra autorizzazione, visto, nulla osta o parere in materia ambientale previsti dalle disposizioni di legge e dalle relative norme di attuazione, fatte salve le disposizioni di cui al D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334, e le autorizzazioni ambientali previste dalla normativa di recepimento della direttiva 2003/87/CE. L'autorizzazione integrata ambientale sostituisce, in ogni caso, le autorizzazioni di cui all'elenco riportato nell'allegato II. L'elenco riportato nell'allegato II, ove necessario, è modificato con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri delle attività produttive e della salute, d'intesa con la Conferenza unificata istituita ai sensi del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281.</p> <p>15. Copia dell'autorizzazione integrata ambientale e di qualsiasi suo successivo aggiornamento, è messa a disposizione del pubblico, presso l'ufficio di cui al comma 6. Presso il medesimo ufficio sono inoltre rese disponibili informazioni relative alla partecipazione del pubblico al procedimento.</p> <p>16. L'autorità competente può sottrarre all'accesso le informazioni, in particolare quelle relative agli impianti militari di produzione di esplosivi di cui al punto 4.6 dell'allegato I, qualora ciò si renda necessario per l'esigenza di salvaguardare, ai sensi dell'articolo 24, comma 4, della legge 7 agosto 1990, n. 241, e relative norme di attuazione, la sicurezza pubblica o la difesa nazionale. L'autorità competente può inoltre sottrarre all'accesso informazioni non riguardanti le emissioni dell'impianto nell'ambiente, per ragioni di tutela della proprietà intellettuale o di riservatezza industriale, commerciale o personale.</p> <p>17. Ove l'autorità competente non provveda a concludere il procedimento relativo al rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale entro i termini previsti dal comma 12, si applica il potere sostitutivo di cui all'articolo 5 del decreto legislativo 31 marzo 1998, n. 112.</p> <p>18. Ogni autorizzazione integrata ambientale deve includere le modalità previste per la protezione dell'ambiente nel suo complesso di cui al presente decreto, secondo quanto indicato all'articolo 7, nonché l'indicazione delle autorizzazioni sostituite. L'autorizzazione</p>
---	--	--

(segue)

		<p>integrata ambientale concessa agli impianti esistenti prevede la data, comunque non successiva al 31 marzo 2008 (70), entro la quale tali prescrizioni debbono essere attuate. Nel caso in cui norme attuative di disposizioni comunitarie di settore dispongano date successive per l'attuazione delle prescrizioni, l'autorizzazione deve essere comunque rilasciata entro il 31 marzo 2008. L'autorizzazione integrata ambientale concessa a impianti nuovi, già dotati di altre autorizzazioni ambientali all'esercizio alla data di entrata in vigore del presente decreto, può consentire le deroghe temporanee di cui al comma 5, dell'articolo 9.</p> <p>19. Tutti i procedimenti di cui al presente articolo per impianti esistenti devono essere comunque conclusi in tempo utile per assicurare il rispetto del termine di cui al comma 18. Le Autorità competenti definiscono o adeguano conseguentemente i propri calendari delle scadenze per la presentazione delle domande di autorizzazione integrata ambientale. Anche se diversamente previsto in tali calendari, le domande di autorizzazione integrata ambientale relative agli impianti esistenti devono essere presentate in ogni caso entro il 31 gennaio 2008 all'autorità competente ovvero, qualora quest'ultima non sia stata ancora individuata, alla regione o alla provincia autonoma territorialmente competente (71).</p> <p>20. In considerazione del particolare e rilevante impatto ambientale, della complessità e del preminente interesse nazionale dell'impianto, nel rispetto delle disposizioni del presente decreto, possono essere conclusi, d'intesa tra lo Stato, le regioni, le province e i comuni territorialmente competenti e i gestori, specifici accordi, al fine di garantire, in conformità con gli interessi fondamentali della collettività, l'armonizzazione tra lo sviluppo del sistema produttivo nazionale, le politiche del territorio e le strategie aziendali. In tali casi l'autorità competente, fatto comunque salvo quanto previsto al comma 18, assicura il necessario coordinamento tra l'attuazione dell'accordo e la procedura di rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale. Nei casi disciplinati dal presente comma il termine di centocinquanta giorni di cui al comma 12 è sostituito dal termine di trecento giorni.</p>
		Art. 9. Rinnovo e riesame
nell'art. 9, comma 1, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59,	le parole «L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni le condizioni dell'autorizzazione integrata ambientale, o le condizioni dell'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermandole o aggiornandole, a partire dalla data di cui all'articolo	<p>Art. 9. Rinnovo e riesame</p> <p>1. «L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni l'autorizzazione integrata ambientale, o l'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermando o aggiornando le relative condizioni, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione.»;</p> <p>A tale fine, sei mesi prima della scadenza, il gestore invia all'autorità competente una domanda di rinnovo, corredata da una relazione contenente un aggiornamento delle informazioni di cui all'articolo 5, comma 1. Alla domanda si applica quanto previsto dall'articolo 5, comma 5. L'autorità competente si esprime nei successivi centocinquanta giorni con la procedura prevista dall'articolo 5, comma 10. Fino alla pronuncia dell'autorità competente, il gestore continua l'attività sulla base della precedente autorizzazione.</p> <p>2. Nel caso di un impianto che, all'atto del rilascio dell'autorizzazione di cui all'articolo 5, risulti registrato ai sensi del regolamento (CE) n. 761/2001, il rinnovo di cui al comma 1 è effettuato ogni otto anni. Se la registrazione ai sensi del predetto regolamento è successiva all'autorizzazione di cui all'articolo 5, il rinnovo di detta autorizzazione è effettuato ogni otto anni a partire dal primo successivo rinnovo.</p>

(segue)

(70) Comma così modificato dall'articolo 1, comma 1, legge n. 243 del 2007.
(71) Comma così modificato dall'articolo 1, comma 1-bis, legge n. 243 del 2007.

	<p>5, comma 18, per gli impianti esistenti, e, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione negli altri casi, salvo per gli impianti di produzione di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici ai quali si applica il disposto dell'articolo 17, comma 4, per i quali il primo rinnovo dell'autorizzazione ambientale è effettuato dopo sette anni dalla data di rilascio dell'autorizzazione.», sono sostituite dalle seguenti: «L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni l'autorizzazione integrata ambientale, o l'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermando o aggiornando le relative condizioni, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione.»;</p>	<p>3. Nel caso di un impianto che, all'atto del rilascio dell'autorizzazione di cui all'articolo 5, risulti certificato secondo la norma UNI EN ISO 14001, il rinnovo di cui al comma 1 è effettuato ogni sei anni. Se la certificazione ai sensi della predetta norma è successiva all'autorizzazione di cui all'articolo 5, il rinnovo di detta autorizzazione è effettuato ogni sei anni a partire dal primo successivo rinnovo.</p> <p>4. Il riesame è effettuato dall'autorità competente, anche su proposta delle amministrazioni competenti in materia ambientale, comunque quando:</p> <p>a) l'inquinamento provocato dall'impianto è tale da rendere necessaria la revisione dei valori limite di emissione fissati nell'autorizzazione o l'inserimento in quest'ultima di nuovi valori limite;</p> <p>b) le migliori tecniche disponibili hanno subito modifiche sostanziali, che consentono una notevole riduzione delle emissioni senza imporre costi eccessivi;</p> <p>c) la sicurezza di esercizio del processo o dell'attività richiede l'impiego di altre tecniche;</p> <p>d) nuove disposizioni legislative comunitarie o nazionali lo esigono.</p> <p>5. In caso di rinnovo o di riesame dell'autorizzazione, l'autorità competente può consentire deroghe temporanee ai requisiti ivi fissati ai sensi dell'articolo 7, comma 3, se un piano di ammodernamento da essa approvato assicura il rispetto di detti requisiti entro un termine di sei mesi, e se il progetto determina una riduzione dell'inquinamento.</p>
	Art. 17. Disposizioni transitorie	
<p>nell'art. 17, comma 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59,</p>	<p>sono abrogate le seguenti parole: «Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio adotta le determinazioni relative all'autorizzazione integrata ambientale per l'esercizio degli impianti di competenza statale, in conformità ai principi</p>	<p style="text-align: center;">Art. 17. Disposizioni transitorie</p> <p>1. Le disposizioni relative alle autorizzazioni previste dalla vigente normativa in materia di inquinamento atmosferico, idrico e del suolo, si applicano fino a quando il gestore si sia adeguato alle condizioni fissate nell'autorizzazione integrata ambientale rilasciata ai sensi dell'articolo 5. I gestori degli impianti di cui all'articolo 2, comma 1, lettera s), del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio 16 gennaio 2004, n. 44, che intendono conformarsi alle disposizioni di cui all'allegato II dello stesso decreto ministeriale e ricadenti nel campo di applicazione del presente decreto, presentano la relazione e il progetto di adeguamento di cui all'articolo 6, comma 3, del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio 16 gennaio 2004, n. 44, contestualmente alla domanda di autorizzazione integrata ambientale nel rispetto dei termini previsti dall'articolo 5, comma 3. Nel caso in cui la relazione e il progetto di</p>

(segue)

	<p>del presente decreto, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrenti dal rilascio della valutazione di impatto ambientale. Per gli impianti già muniti di valutazione di impatto ambientale, il predetto termine di sessanta giorni decorre dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Nei casi di inutile scadenza del termine previsto dal presente comma, o di determinazione negativa del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, la decisione definitiva in ordine all'autorizzazione integrata ambientale è rimessa al Consiglio dei Ministri.»;</p>	<p>cui sopra siano stati già presentati alla data di entrata in vigore del presente decreto la loro valutazione è effettuata nell'ambito del procedimento integrato.</p> <p>2. I procedimenti di rilascio di autorizzazioni che ricomprendono autorizzazione integrata ambientale, in corso alla data di entrata in vigore del presente decreto, sono portati a termine dalla medesima autorità presso la quale sono stati avviati.</p> <p>Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio adotta le determinazioni relative all'autorizzazione integrata ambientale per l'esercizio degli impianti di competenza statale, in conformità ai principi del presente decreto, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrenti dal rilascio della valutazione di impatto ambientale. Per gli impianti già muniti di valutazione di impatto ambientale, il predetto termine di sessanta giorni decorre dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Nei casi di inutile scadenza del termine previsto dal presente comma, o di determinazione negativa del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, la decisione definitiva in ordine all'autorizzazione integrata ambientale è rimessa al Consiglio dei Ministri.</p> <p>3. Le linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili emanate ai sensi dell'articolo 3, comma 2, del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372, tengono luogo, per gli impianti esistenti, delle corrispondenti linee guida di cui all'articolo 4, comma 1, nelle more della loro approvazione. E' facoltà del gestore di integrare la domanda già presentata a seguito della pubblicazione del pertinente decreto di cui all'articolo 4, comma 1. In tale caso il termine di cui all'articolo 5, comma 12, decorre dalla data di presentazione dell'integrazione.</p> <p>4. Fermo restando il disposto dell'articolo 9, comma 1, sono fatte salve le autorizzazioni integrate ambientali già rilasciate, nonché le autorizzazioni uniche e quelle che ricomprendono per legge tutte le autorizzazioni ambientali richieste dalla normativa vigente alla data di rilascio dell'autorizzazione, rilasciate dal 10 novembre 1999 alla data di entrata in vigore del presente decreto. La stessa autorità che ha rilasciato l'autorizzazione verifica la necessità di procedere al riesame del provvedimento ai sensi dell'articolo 9, comma 4.</p> <p>5. Quanto previsto dall'articolo 16, comma 1, non si applica al gestore di una attività industriale per la quale è prevista l'emanazione di un calendario ai sensi dell'articolo 5, comma 3, per la presentazione della domanda di autorizzazione integrata ambientale, e nelle more della conclusione del procedimento relativo alla domanda presentata.</p>
<p>nell'art. 17, comma 5, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 (72),</p>	<p>sono soppresse le seguenti parole «fino al termine fissato nel calendario» nonché le parole "entro tale termine"».</p>	

(72) Quanto previsto dall'art. 16, comma 1, non si applica al gestore di una attività industriale per la quale è prevista l'emanazione di un calendario ai sensi dell'art. 5, comma 3, per la presentazione della domanda di autorizzazione integrata ambientale, e nelle more della conclusione del procedimento relativo alla domanda presentata.

II) D.M. 15 febbraio 2007

Il rilascio dell'autorizzazione integrale ambientale si fonda sul rispetto, da parte degli impianti industriali interessati, delle migliori tecniche utilizzabili per mantenere al minimo l'impatto sull'ecosistema. Le tecniche da utilizzare sono quelle elaborate dalla Commissione ministeriale

per l'individuazione delle migliori tecniche disponibili prevista dall'articolo 4 (73), comma 2 del D.Lgs. 59/2005, composta da esperti in materia e partecipata anche da rappresentanti del mondo ambientale ed industriale.

La predetta Commissione è stata istituita con D.M. 15 febbraio 2007 (G.U. 15.3.2007, n. 62 tab. n. 12).

Tabella n. 12 - D.M. 15 febbraio 2007

Istituzione della commissione di cui all'art. 4, comma 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 (G.U. 15.3.2007, n. 62)

**IL MINISTRO DELL'AMBIENTE
E DELLA TUTELA DEL TERRITORIO E DEL MARE
di concerto con
IL MINISTRO DELLO SVILUPPO ECONOMICO
e
IL MINISTRO DELLA SALUTE**

Vista la direttiva 96/61/CE sulla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento;

Visto il D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 recante «Attuazione integrale della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento»;

Visto in particolare l'art. 4, comma 2;

Visto il decreto del Presidente della Repubblica 27 marzo 2001, n. 178;

Decreta:

Art. 1. Istituzione della commissione

1. E' istituita, senza oneri a carico del bilancio dello Stato, la commissione prevista dall'art. 4, comma 2

del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, con la funzione di fornire il supporto alla definizione, aggiornamento ed integrazione delle linee guida per l'individuazione e l'uso delle migliori tecniche disponibili, di cui al medesimo articolo.

Art. 2. Composizione della commissione

1. La commissione è nominata dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio ed è composta da:

- a) tre membri designati dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, tra cui viene scelto il presidente;
- b) tre membri designati dal Ministro dello sviluppo economico, tra cui viene scelto il vice presidente con funzioni vicarie;
- c) tre membri designati dal Ministro della salute;

(segue)

(73) Art. 4. Individuazione e utilizzo delle migliori tecniche disponibili 1. L'autorizzazione integrata ambientale per gli impianti rientranti nelle attività di cui all'allegato I è rilasciata tenendo conto delle considerazioni riportate nell'allegato IV e delle informazioni diffuse ai sensi dell'articolo 14, comma 4, e nel rispetto delle linee guida per l'individuazione e l'utilizzo delle migliori tecniche disponibili, emanate con uno o più decreti dei Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, per le attività produttive e della salute, sentita la Conferenza Unificata istituita ai sensi del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Con la stessa procedura si provvede all'aggiornamento ed alla integrazione delle suddette linee guida, anche sulla base dello scambio di informazioni di cui all'articolo 14, commi 3 e 4.

2. Le linee guida di cui al comma 1 sono definite con il supporto di una commissione composta da esperti della materia alla quale partecipano, anche a titolo consultivo, i rappresentanti di interessi industriali e ambientali, istituita con decreto dei Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, delle attività produttive e della salute, senza oneri a carico del bilancio dello Stato. Limitatamente allo svolgimento dei compiti inerenti le attività di cui al punto 6. 6 dell'allegato I, la

commissione è integrata da un rappresentante del Ministero delle politiche agricole e forestali. La commissione assicura inoltre il supporto ai Ministri di cui al comma 1, in ordine ai provvedimenti attuativi del presente decreto e allo scambio di informazioni di cui all'articolo 14, commi 3 e 4. Fino all'istituzione della predetta commissione come sopra integrata opera, allo stesso fine, la commissione già istituita ai sensi dell'articolo 3, comma 2, del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372.

3. Con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri delle attività produttive e della salute e d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, possono essere determinati dei requisiti per talune categorie di impianti, che tengano luogo dei corrispondenti requisiti fissati per ogni singola autorizzazione, purché siano garantiti un approccio integrato ed una elevata protezione equivalente dell'ambiente nel suo complesso.

4. Per le discariche di rifiuti da autorizzare ai sensi del presente decreto, si considerano soddisfatti i requisiti tecnici di cui al presente decreto se sono soddisfatti i requisiti tecnici di cui al decreto legislativo 13 gennaio 2003, n. 36.

d) un membro designato dal Ministro delle politiche agricole e forestali, che integra la commissione limitatamente allo svolgimento dei compiti inerenti le attività di cui al punto 6.6 dell'allegato I al D.Lgs. n. 59/2005;

e) un membro designato dalla Conferenza dei presidenti delle Regioni.

Art. 3. Compiti della commissione

1. La commissione ha il compito di:

a) fornire relazioni tecniche contenenti gli elementi necessari alla predisposizione delle linee guida previste dall'art. 4, comma 2, del D.Lgs. n. 59/2005;

b) fornire il supporto ai Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, dello sviluppo economico e della salute in ordine ai provvedimenti attuativi del D.Lgs. n. 59/2005;

c) fornire il supporto tecnico per la partecipazione dell'Italia allo scambio di informazioni di cui all'art. 14, commi 3 e 4, del D.Lgs. n. 59/2005.

2. La commissione, per l'esercizio delle proprie funzioni, può istituire ed avvalersi di gruppi tecnici ristretti, i cui componenti sono nominati tra soggetti appartenenti agli enti di ricerca pubblici e privati, alle università ed alle associazioni di categoria e tra esperti di settore, anche appartenenti alle pubbliche amministrazioni.

Art. 4. Modalità operative della commissione

1. La commissione è convocata dal presidente con un preavviso di almeno cinque giorni lavorativi. Le riunioni della commissione sono efficaci nel caso in cui siano presenti la metà più uno dei membri di cui all'art. 2. La commissione si esprime a maggioranza dei presenti aventi diritto di voto. In caso di parità, prevale il voto del presidente.

2. La commissione adotta, nella prima riunione, il proprio regolamento interno.

Art. 5. Entrata in vigore

1. Il presente decreto entra in vigore il giorno successivo alla data di pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana.

Limitatamente allo svolgimento dei compiti inerenti le attività relative all'allevamento intensivo di pollame o di suini con più di: a) 40.000 posti pollame; b) 2.000 posti suini da produzione (di oltre 30 kg), o c) 750 posti scrofe. (punto 6.6 dell'allegato I), la commissione è integrata da un rappresentante del Ministero delle politiche agricole e forestali.

La commissione è tenuta ad assicurare, inoltre, il supporto ai Ministri in ordine ai provvedimenti attuativi del presente decreto e allo scambio di informazioni di cui all'articolo 14, commi 3 e 4 (74).

Il D.Lgs. 59/2005 ha disciplinato, altresì, il regime transitorio, in ordine al passaggio dal vecchio regime del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372. Gli articoli 4 e 19 del D.Lgs. n. 59 statuiscono, infatti, che, fino all'istituzione della nuova commissione dovrà continuare ad operare quella già istituita ai sensi dell'articolo 3, comma 2, D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372, facendo espressamente salve le linee guida predisposte ai sensi del D.Lgs. 372/1999 fino all'approvazione di quelle emanate dalla nuova Commissione (Tab. n.13).

(74) L'art. 14, commi 3 e 4 appare del seguente tenore: "3. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, di intesa con il Ministero delle attività produttive, con il Ministero della salute e con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, provvede ad assicurare la partecipazione dell'Italia allo scambio di informazioni organizzato dalla Commissione europea relativamente alle migliori tecniche disponibili e al loro sviluppo, nonché alle relative prescrizioni in materia di controllo, e a rendere accessibili i risultati di tale scambio di informazioni. Le modalità di tale partecipazione, in particolare, dovranno consentire il coinvolgimento delle autorità competenti in tutte le fasi ascendenti dello

scambio di informazioni. Le attività di cui al presente comma sono svolte di intesa con il Ministero delle politiche agricole e forestali limitatamente alle attività di cui al punto 6. 6 dell'allegato I. 4. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, anche avvalendosi dell'osservatorio di cui all'articolo 13, provvede a garantire la sistematica informazione del pubblico sullo stato di avanzamento dei lavori relativi allo scambio di informazioni di cui al comma 3 e adotta d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, modalità di scambio di informazioni tra le autorità competenti, al fine di promuovere una più ampia conoscenza sulle migliori tecniche disponibili e sul loro sviluppo)".

Tabella n. 13 – D.Lgs. 59/2005, le linee guida sulle “migliori tecniche disponibili” emanate

Provvedimento	Oggetto
D.M. Ambiente 31 gennaio 2005 (S.O. n. 107 alla G.U. 13 giugno 2005 n. 135)	Emanazione di linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili, per le attività elencate nell'allegato I del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372. Tali “migliori tecniche disponibili” riguardano, in particolare le attività rientranti nelle categorie descritte ai punti 1.3, 2.1, 2.2, 2.3, 2.4, 2.5 e 6.1 nell'allegato I del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 372, relativamente ad impianti esistenti. Vi rientrano: le attività energetiche relative alle cokerie; le attività di produzione e trasformazione dei metalli (arrostimento o sinterizzazione di minerali metallici compresi i minerali solforati; produzione di ghisa o acciaio, trasformazione di metalli ferrosi, fonderie di metalli ferrosi) ed altre attività industriali destinati alla fabbricazione di pasta per carta a partire dal legno o da altre materie fibrose, di carta e cartoni con capacità di produzione superiore a 20 tonnellate al giorno.
D.M. Ambiente 29 gennaio 2007 (S.O. n. 127 alla G.U. 31 maggio 2007 n. 125)	Emanazione di linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili, in materia di allevamenti, macelli e trattamento di carcasse, per le attività elencate nell'allegato I del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59.
D.M. Ambiente 29 gennaio 2007 (S.O. n. 127 alla G.U. 31 maggio 2007 n. 125)	Emanazione di linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili, in materia di fabbricazione di vetro, fritte vetrose e prodotti ceramici, per le attività elencate nell'allegato I del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59.
D.M. Ambiente 29 gennaio 2007 (S.O. n. 127 alla G.U. 31 maggio 2007 n. 125)	Emanazione di linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili, in materia di raffinerie, per le attività elencate nell'allegato I del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59.
D.M. Ambiente 29 gennaio 2007 (S.O. n. 133 alla G.U. 7 giugno 2007 n. 130)	Emanazione di linee guida per l'individuazione e l'utilizzazione delle migliori tecniche disponibili in materia di gestione dei rifiuti, per le attività elencate nell'allegato I del D.Lgs. 59/2005.

III) D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90

L'art. 10 del D.P.R. cit, recante: *Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'articolo 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248* (G.U. n. 158 del 10.7.2007 - S.O. n. 157) disciplina la c.d. “Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata – IPPC”, istituita proprio ai sensi dell'articolo 5, comma 9 (75), del predetto decreto n. 59.

presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, una commissione istruttoria IPPC composta da 27 esperti di elevata qualificazione, di cui uno con funzioni di presidente, provenienti dalle amministrazioni pubbliche, dall'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici, da università, istituti scientifici, enti di ricerca, soggetti pubblici e privati adeguatamente qualificati. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, adottato previa adozione del decreto di cui all'articolo 18, comma 2, sono nominati i membri della commissione ed è disciplinato il funzionamento della commissione stessa. Al fine di garantire il necessario coinvolgimento degli enti territoriali, per le attività relative a ciascuna domanda di autorizzazione, la commissione è integrata da un esperto designato da ciascuna regione, da un esperto designato da ciascuna provincia e da un esperto designato da ciascun comune territorialmente competenti. La commissione istruttoria IPPC ha il compito di fornire all'autorità competente, anche effettuando i necessari sopralluoghi, in tempo utile per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, un parere istruttorio conclusivo e pareri intermedi debitamente motivati, nonché approfondimenti tecnici in merito a ciascuna domanda di autorizzazione. Ai componenti della commissione spetta un compenso stabilito con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze. Agli oneri relativi al funzionamento della commissione, si provvede mediante le somme determinate ai sensi dell'articolo 18, comma 2”.

(75) Comma abrogato dall'art. 48, D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, con decorrenza indicata nell'art. 52 dello stesso decreto. Vedi, altresì, quanto disposto dai commi 2 e 3 dell'art. 48 sopracitato e dall'art. 49. Successivamente, il presente comma è stato nuovamente abrogato dall'art. 14 D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90. Il vecchio comma 9 recitava: “Ai fini dello svolgimento delle attività istruttorie e di consulenza tecnica connesse al rilascio delle autorizzazioni di competenza statale, è istituita

La *commissione AIA* è composta da venticinque esperti di elevata qualificazione giuridico-amministrativa e tecnico-scientifica, scelti nel settore pubblico e privato, di cui uno con funzioni di presidente; per le attività relative a ciascuna domanda di autorizzazione, è integrata da un esperto designato da ciascuna regione, da un esperto designato da ciascuna provincia e da un esperto designato da ciascun comune territorialmente competenti.

Ai fini dello svolgimento delle attività istruttorie e di consulenza tecnica connesse al rilascio delle autorizzazioni integrate ambientali di competenza statale, ha il compito di fornire all'autorità competente, anche effettuando i necessari sopralluoghi, in tempo utile per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, un parere istruttorio conclusivo e pareri intermedi debitamente motivati, nonché approfondimenti tecnici in merito a ciascuna domanda di autorizzazione. Ha, altresì, il compito di fornire al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare consulenza tecnica in ordine ai compiti del Ministero medesimo relativamente all'attuazione del D.Lgs. n. 59.

I membri della Commissione sono nominati con

decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

IV) Legge 19 dicembre 2007, n. 243

Secondo la legge cit. gli impianti soggetti ad autorizzazione integrata ambientale, già in esercizio, potevano proseguire la propria attività fino al 31 marzo 2008, nelle more della definizione dei procedimenti pendenti di rilascio della medesima autorizzazione.

Essa, tra l'altro, non solo ha differito i termini in materia di autorizzazione integrata ambientale al 31 marzo 2008 (termine ormai superato); ma ha stabilito - nel quadro delle disposizioni transitorie per gli impianti esistenti di cui al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 - che le domande di AIA, relative agli impianti esistenti dovevano essere presentate, in ogni caso, entro il *31 gennaio 2008* all'autorità competente ovvero, qualora quest'ultima non fosse stata ancora individuata, alla regione o alla provincia autonoma territorialmente competente (Tab. n.14)

Tale proroga è stata disposta al fine di evitare che la normativa antinquinamento paralizzasse il funzionamento di impianti industriali di vario genere, essenziali per il tessuto produttivo.

Tabella n. 14	
Legge 19 dicembre 2007, n. 243 "Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 30 ottobre 2007, n. 180, recante differimento di termini in materia di autorizzazione integrata ambientale e norme transitorie" pubblicata nella G.U. n. 299 del 27 dicembre 2007 – testo del decreto:	D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 - Attuazione integrale della direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento - (G.U. 22 aprile 2005, n.93)
Art. 1. Differimento di termini 1. All'articolo 5, comma 18, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, le parole: "30 ottobre 2007", ovunque ricorrono, sono sostituite dalle seguenti: "31 marzo 2008".	Art. 5 Procedura ai fini del rilascio dell'Autorizzazione integrata ambientale 18. Ogni autorizzazione integrata ambientale deve includere le modalità previste per la protezione dell'ambiente nel suo complesso di cui al presente decreto, secondo quanto indicato all'articolo 7, nonché l'indicazione delle autorizzazioni sostituite. L'autorizzazione integrata ambientale concessa agli impianti esistenti prevede la data, comunque non successiva al 31 marzo 2008, entro la quale tali prescrizioni debbono essere attuate. Nel caso in cui norme attuative di disposizioni comunitarie di settore dispongano date successive per l'attuazione delle prescrizioni, l'autorizzazione deve essere comunque rilasciata entro il 31 marzo 2008. L'autorizzazione integrata ambientale concessa a impianti nuovi, già dotati di altre autorizzazioni ambientali all'esercizio alla data di entrata in vigore del presente decreto, può consentire le deroghe temporanee di cui al comma 5, dell'articolo 9.

(segue)

<p>1-bis. All'articolo 5, comma 19, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, e' aggiunto, in fine, il seguente periodo: "Anche se diversamente previsto in tali calendari, le domande di autorizzazione integrata ambientale relative agli impianti esistenti devono essere presentate in ogni caso entro il 31 gennaio 2008 all'autorità competente ovvero, qualora quest'ultima non sia stata ancora individuata, alla regione o alla provincia autonoma territorialmente competente".</p>	<p>19. Tutti i procedimenti di cui al presente articolo per impianti esistenti devono essere comunque conclusi in tempo utile per assicurare il rispetto del termine di cui al comma 18. Le Autorità competenti definiscono o adeguano conseguentemente i propri calendari delle scadenze per la presentazione delle domande di autorizzazione integrata ambientale. Anche se diversamente previsto in tali calendari, le domande di autorizzazione integrata ambientale relative agli impianti esistenti devono essere presentate in ogni caso entro il 31 gennaio 2008 all'autorità competente ovvero, qualora quest'ultima non sia stata ancora individuata, alla regione o alla provincia autonoma territorialmente competente.</p>
<p>1-ter. All'articolo 281, comma 2 (76), primo periodo, del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, le parole: "diciotto mesi" sono sostituite dalle seguenti: "sei mesi".</p>	
<p style="text-align: center;">Art. 2. Normativa transitoria</p> <p>1. Fino alla data del rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, gli impianti esistenti di cui al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n.59, per i quali sia stata presentata nei termini previsti la relativa domanda, possono proseguire la propria attività, nel rispetto della normativa vigente e delle prescrizioni stabilite nelle autorizzazioni ambientali di settore rilasciate per l'esercizio e per le modifiche non sostanziali degli impianti medesimi; tali autorizzazioni restano valide ed efficaci fino alla scadenza del termine fissato per l'attuazione delle relative prescrizioni, ai sensi dell'articolo 5, comma 18, del citato D.Lgs. n. 59 del 2005, come modificato dall'articolo 1, comma 1, del presente decreto.</p> <p>1-bis. Le autorità che hanno rilasciato le autorizzazioni di settore di cui al comma 1 provvedono, anche su segnalazione del gestore, ove ne rilevino la necessità al fine di garantire il rispetto della normativa vigente, nonché degli articoli 3, 7, come modificato dall'articolo 2-bis</p>	

(76) D.Lgs. n. 152 del 2008 - Parte Quinta - Norme in materia di tutela dell'aria e di riduzione delle emissioni in atmosfera - Titolo I Prevenzione e limitazione delle emissioni in atmosfera di impianti e attività - Art. 281 (disposizioni transitorie e finali) comma 2. I gestori degli impianti e delle attività in esercizio alla data di entrata in vigore della parte quinta del presente decreto che ricadono nel campo di applicazione del presente titolo e che non ricadevano nel campo di applicazione del decreto del Presidente della Repubblica 24 maggio 1988, n. 203, si adeguano alle disposizioni del presente titolo entro tre anni da tale data e, nel caso in cui siano soggetti all'autorizzazione alle emissioni, presentano la relativa domanda, ai sensi dell'articolo 29 ovvero ai sensi dell'articolo 272, commi 2 e 3, almeno 6 mesi prima del termine di adeguamento. In caso di mancata presentazione della domanda entro il termine previsto, l'impianto o l'attività si considerano in

esercizio senza autorizzazione alle emissioni. Se la domanda è presentata nel termine previsto, l'esercizio può essere proseguito fino alla pronuncia dell'autorità competente; in caso di mancata pronuncia entro i termini previsti dall'articolo 29, comma 3, l'esercizio può essere proseguito fino alla scadenza del termine previsto per la pronuncia del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio a cui sia stato richiesto di provvedere ai sensi dello stesso articolo. Per gli impianti l'autorizzazione stabilisce i valori limite e le prescrizioni: a) ai sensi dell'articolo 271, commi 8 e 9, se l'impianto è stato realizzato prima del 1988 in conformità alla normativa all'epoca vigente; b) ai sensi dell'articolo 271, commi 8 e 9, se l'impianto deve essere realizzato ai sensi dell'articolo 29, commi 10 o 12, o è stato realizzato tra il 1988 e l'entrata in vigore della parte quinta del presente decreto in conformità alla normativa all'epoca vigente.

<p>del presente decreto, e 8 del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, all'adeguamento di tali autorizzazioni, nelle more del rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale.</p> <p>1-ter. Al fine di assicurare il rispetto dei termini di cui all'articolo 5, comma 18, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, come modificato dall'articolo 1, comma 1, del presente decreto, il Governo e' autorizzato ad esercitare il potere sostitutivo di cui all'articolo 5 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, ove necessario applicando immediatamente la procedura d'urgenza di cui al comma 3 del medesimo articolo 5.</p>	
<p>Art.2-bis.</p> <p>Ulteriore modifica al D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59</p> <p>1. All'articolo 7, comma 5, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, le parole: "per gli impianti nuovi" sono soppresse.</p>	<p>Art.7</p> <p>Condizioni dell'autorizzazione integrata ambientale.</p> <p>5. L'autorità competente rilascia l'autorizzazione integrata ambientale osservando quanto specificato nell'art.4, commi 1, 3 e 4. In mancanza delle linee guida di cui all'art.4, comma 1, l'autorità competente rilascia comunque l'autorizzazione integrata ambientale tenendo conto di quanto previsto nell'allegato IV.</p>
<p>Art. 2-ter.</p> <p>Relazione al Parlamento</p> <p>1. Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentito il Ministro per le politiche europee, presenta, entro quattro mesi dalla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, una relazione al Parlamento sullo stato di attuazione delle disposizioni di cui ai commi 18 e 19 dell'articolo 5 del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, come modificati dall'articolo 1 del presente decreto.</p>	

V) Legge 28 febbraio 2008, n. 31

La legge in esame, recante “Conversione in legge, con modificazioni, del decreto-legge 31 dicembre 2007, n.248, recante proroga di termini previsti da disposizioni legislative e disposizioni urgenti in materia finanziaria” (pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 51 del 29 febbraio 2008 - Supplemento ordinario n. 47) prevede, all’art. 32 bis, un’ulteriore proroga rispetto a quella concessa dalla legge 19 dicembre 2007, n. 243 cit., ossia che: “... in mancanza del rilascio dell’AIA entro il 31 marzo 2008, in sede di prima applicazione, per le domande di AIA relative ad impianti esistenti, regolarmente presentate entro i termini, i gestori possono procedere all’esecuzione degli interventi proposti finalizzati all’adeguamento dell’impianto alle migliori tecniche disponibili, con le modalità e i termini indicati nella domanda, qualora gli stessi interventi non siano soggetti a valutazione di impatto ambientale o, se a questa soggetti, per essi sia già stato emanato

provvedimento favorevole di conformità ambientale, dando contestualmente pieno avvio alle attività di monitoraggio e controllo indicate nella domanda medesima.

Le competenti Agenzie per la protezione dell’ambiente (77) possono verificare, con oneri a carico del gestore, l’attuazione degli interventi e del piano di monitoraggio e controllo, riferendo, entro tre mesi dall’ultimazione degli interventi, all’autorità competente, in ordine alle verifiche effettuate e all’efficacia degli interventi stessi rispetto a quanto dichiarato dal gestore. Le risultanze delle verifiche possono costituire causa di riesame del provvedimento di autorizzazione, di esse dovendosi comunque tenere conto nell’emanazione del provvedimento medesimo”.

In caso di mancato rilascio dell’AIA entro il 31 marzo 2008, i nuovi impianti, per i quali sia stata presentata la domanda di autorizzazione inte-

(77) V. nota 59.

grata ambientale, che abbiano ottenuto il provvedimento positivo di compatibilità ambientale e siano in fase di avanzata costruzione, possono avviare tutte le attività preliminari all'esercizio dell'impianto nel rispetto della normativa vigente e delle prescrizioni stabilite nelle autorizzazioni ambientali già rilasciate, dandone comunicazione all'autorità competente per il rilascio dell'AIA. L'autorità competente, ove ne ravvisi la necessità, rilascia, nelle more, un'autorizzazione provvisoria entro 60 giorni dalla predetta comunicazione (comma aggiunto al comma 1-ter dello stesso decreto-legge 30 ottobre 2007, n. 180).

In mancanza del rilascio dell'AIA entro il 31 marzo 2008, al fine di contribuire al raggiungimento degli obiettivi di qualità dell'aria dopo il 1° gennaio 2008, i gestori degli impianti che abbiano già presentato richiesta di esenzione ai sensi dell'art. 273, comma 5, del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nelle more del rilascio del

provvedimento di esenzione, che potrà disporre altrimenti, sono tenuti a presentare all'autorità competente, con cadenza semestrale, la *registrazione delle ore di normale funzionamento*, che non potranno superare, su base annua, la media delle ore di funzionamento effettivo computata con riferimento al triennio 2005-2007 (comma aggiunto al comma 1-ter dello stesso D.L. 30 ottobre 2007, n. 180).

4. Autorità competente per L'AIA e campo di applicazione

Ai fini del rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, il gestore di un impianto "funzionalmente connesso" di cui all'allegato V (Tab. n. 15), punto 5, del D.Lgs. n. 59 cit., deve presentare *domanda di autorizzazione integrata ambientale* di tale impianto congiuntamente alla domanda relativa all'impianto a cui esso è funzionalmente connesso.

**Tab. n. 15- Allegato V (articolo 2, comma 1, lettera i)
Categorie di impianti relativi alle attività industriali di cui all'allegato I, soggetti ad autorizzazione integrata ambientale statale**

- 1) Raffinerie di petrolio greggio (escluse le imprese che producono soltanto lubrificanti dal petrolio greggio), nonché impianti di gassificazione e di liquefazione di almeno 500 tonnellate (Mg) al giorno di carbone o di scisti bituminosi;
- 2) Centrali termiche ed altri impianti di combustione con potenza termica di almeno 300 MW;
- 3) Acciaierie integrate di prima fusione della ghisa e dell'acciaio;
- 4) Impianti chimici con capacità produttiva complessiva annua per classe di prodotto, espressa in milioni di chilogrammi, superiore alle soglie di seguito indicate: *(omissis)*
- 5) Impianti funzionalmente connessi a uno degli impianti di cui ai punti precedenti, localizzati nel medesimo sito e gestiti dal medesimo gestore, che non svolgono attività di cui all'allegato I;
- 6) Altri impianti rientranti nelle categorie di cui all'allegato I localizzati interamente in mare. Ai sensi dell'art. 18, comma 3, possono essere introdotte modifiche al presente allegato V con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio di concerto con il Ministro delle attività produttive e con il Ministro della salute, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano.

In caso di impianti, per i quali siano programmate modifiche sostanziali, il gestore può presentare un'unica domanda di autorizzazione per quello esistente e per la modifica sostanziale, anche prima delle scadenze indicate nel decreto. Ove intenda avvalersi di tale facoltà, il gestore è obbligato a specificare, nella domanda, l'assetto dell'impianto modificato, nonché l'assetto dell'impianto privo delle modifiche programmate che potrà essere oggetto di separata autorizzazione, anche nelle more della conclusione delle procedure di valutazione di impatto ambientale o in caso di esito negativo della domanda relativa alla modifica.

L'autorizzazione integrata cit. rappresenta, per le imprese, un vero e proprio strumento di semplificazione sul piano amministrativo e burocratico,

in quanto sostituisce, in "un'unica soluzione", tutte le altre autorizzazioni in materia ambientale per le emissioni in aria, suolo, acqua e per la gestione dei rifiuti (con esclusione della normativa dettata dal D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334, emanato in attuazione della direttiva 96/82/CE relativa al controllo dei pericoli di incidenti rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose, pubblicato nella G.U. n. 228 del 28 settembre 1999 - S.O. n. 177), in cambio del rispetto di precise misure di monitoraggio dell'inquinamento.

L'unico limite che presenta riguarda l'applicabilità ai soli *impianti esistenti* al 10 settembre 1999 o *entrati in funzione entro il 30 settembre 2000*, ex art. 2, comma 1, n. 4 del D.Lgs. 372/1999, secondo cui "È considerato altresì esistente l'im-

pianto per il quale, alla data di entrata in vigore del presente decreto, siano state presentate richieste complete delle predette autorizzazioni, a condizione che esso entri in funzione entro un anno dalla data di entrata in vigore del presente decreto” (non riguardando, pertanto, gli impianti nuovi e le modifiche sostanziali di quelli esistenti).

Il decreto n.59 prevede, finalmente, una chiara ripartizione di competenze fra Stato e Regioni o Province autonome. Le “autorità competenti” al rilascio dell’Aia si ripartono in:

- *Ministero dell’ambiente* per tutti gli impianti esistenti e nuovi indicati in un apposito allegato (ossia l’*Allegato V - Categorie di impianti soggetti ad AIA statale*);
- “l’autorità individuata (...) dalla *Regione* o dalla *Provincia autonoma*” per gli impianti non indicati in tale allegato.

L’autorità competente, nel determinare le condizioni per l’autorizzazione integrata ambientale, fermo restando il rispetto delle norme di qualità ambientale, deve tener conto di *principi e regole generali*, consistenti ne:

- a) opportune misure di prevenzione dell’inquinamento, applicando in particolare le migliori tecniche disponibili;
- b) evitare il verificarsi di fenomeni di inquinamento significativi;
- c) limitare la produzione di rifiuti, a norma del D.Lgs. n. 22/1997, e successive modificazioni; in caso contrario i rifiuti sono recuperati o, ove ciò sia tecnicamente ed economicamente impossibile, sono eliminati evitandone e riducendone l’impatto sull’ambiente, a norma del medesimo D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22;
- d) utilizzare l’energia in modo efficace;
- e) prevenire gli incidenti attraverso specifiche misure e limitarne le conseguenze;
- f) evitare qualsiasi rischio di inquinamento al momento della cessazione definitiva delle attività e provvedere al ripristino del medesimo, ai sensi della normativa vigente in materia di bonifiche e ripristino ambientale (v. art. 3 del D.Lgs. n. 59 cit.).

Gli impianti regolamentati dal decreto appaiono quelli ove si svolgono le *attività* previste nell’*allegato I* (Tab. n. 16), di seguito riportate:

<div>Tab. n. 16 - Allegato I (art. 1, comma 1) Categorie di attività industriali di cui all’art. 1</div>
<div>1. Gli impianti o le parti di impianti utilizzati per la ricerca, lo sviluppo e la sperimentazione di nuovi prodotti e processi non rientrano nel presente decreto.</div> <div>2. I valori limite riportati di seguito si riferiscono in genere alle capacità di produzione o alla resa. Qualora uno stesso gestore ponga in essere varie attività elencate alla medesima voce in uno stesso impianto o in una stessa località, si sommano le capacità di tali attività.</div> <div>1. Attività energetiche.</div> <div>1.1 Impianti di combustione con potenza termica di combustione di oltre 50 MW.</div> <div>1.2. Raffinerie di petrolio e di gas.</div> <div>1.3. Cokerie.</div> <div>1.4. Impianti di gassificazione e liquefazione del carbone.</div> <div>2. Produzione e trasformazione dei metalli.</div> <div>2.1 Impianti di arrostitimento o sinterizzazione di minerali metallici compresi i minerali solforati.</div> <div>2.2. Impianti di produzione di ghisa o acciaio (fusione primaria o secondaria), compresa la relativa colata continua di capacità superiore a 2,5 tonnellate all’ora.</div> <div>2.3. Impianti destinati alla trasformazione di metalli ferrosi mediante:</div> <div>a) laminazione a caldo con una capacità superiore a 20 tonnellate di acciaio grezzo all’ora;</div> <div>b) forgiatura con magli la cui energia di impatto supera 50 kJ per maglio e allorché la potenza calorifica è superiore a 20 MW;</div> <div>c) applicazione di strati protettivi di metallo fuso con una capacità di trattamento superiore a 2 tonnellate di acciaio grezzo all’ora.</div> <div>2.4. Fonderie di metalli ferrosi con una capacità di produzione superiore a 20 tonnellate al giorno.</div> <div>2.5. Impianti:</div> <div>a) destinati a ricavare metalli grezzi non ferrosi da minerali, nonché concentrati o materie prime secondarie attraverso procedimenti metallurgici, chimici o elettrolitici;</div> <div>b) di fusione e lega di metalli non ferrosi, compresi i prodotti di recupero (affinazione, formatura in fonderia), con una capacità di fusione superiore a 4 tonnellate al giorno per il piombo e il cadmio o a 20 tonnellate al giorno per tutti gli altri metalli.</div>

(segue)

2.6. Impianti per il trattamento di superficie di metalli e materie plastiche mediante processi elettrolitici o chimici qualora le vasche destinate al trattamento utilizzate abbiano un volume superiore a 30 m³.

3. Industria dei prodotti minerali.

3.1. Impianti destinati alla produzione di clinker (cemento) in forni rotativi la cui capacità di produzione supera 500 tonnellate al giorno oppure di calce viva in forni rotativi la cui capacità di produzione supera 50 tonnellate al giorno, o in altri tipi di forni aventi una capacità di produzione di oltre 50 tonnellate al giorno.

3.2. Impianti destinati alla produzione di amianto e alla fabbricazione di prodotti dell'amianto.

3.3. Impianti per la fabbricazione del vetro compresi quelli destinati alla produzione di fibre di vetro, con capacità di fusione di oltre 20 tonnellate al giorno.

3.4. Impianti per la fusione di sostanze minerali compresi quelli destinati alla produzione di fibre minerali, con una capacità di fusione di oltre 20 tonnellate al giorno.

3.5. Impianti per la fabbricazione di prodotti ceramici mediante cottura, in particolare tegole, mattoni, mattoni refrattari, piastrelle, gres, porcellane, con una capacità di produzione di oltre 75 tonnellate al giorno e/o con una capacità di forno superiore a 4 m³ e con una densità di colata per forno superiore a 300 kg/m³.

4. Industria chimica.

Nell'ambito delle categorie di attività della sezione 4 si intende per produzione la produzione su scala industriale mediante trasformazione chimica delle sostanze o dei gruppi di sostanze di cui ai punti da 4.1 a 4.6.

4.1 Impianti chimici per la fabbricazione di prodotti chimici organici di base come:

- a) idrocarburi semplici (lineari o anulari, saturi o insaturi, alifatici o aromatici);
- b) idrocarburi ossigenati, segnatamente alcoli, aldeidi, chetoni, acidi carbossilici, esteri, acetati, eteri, perossidi, resine, epossidi;
- c) idrocarburi solforati;
- d) idrocarburi azotati, segnatamente ammine, amidi, composti nitrosi, nitrati o nitrici, nitrili, cianati, isocianati;
- e) idrocarburi fosforosi;
- f) idrocarburi alogenati;
- g) composti organometallici;
- h) materie plastiche di base (polimeri, fibre sintetiche, fibre a base di cellulosa);
- i) gomme sintetiche;
- j) sostanze coloranti e pigmenti;
- k) tensioattivi e agenti di superficie.

4.2. Impianti chimici per la fabbricazione di prodotti chimici inorganici di base, quali:

- a) gas, quali ammoniac, cloro o cloruro di idrogeno, fluoro o fluoruro di idrogeno, ossidi di carbonio, composti di zolfo, ossidi di azoto, idrogeno, biossido di zolfo, bicaloruro di carbonile;
- b) acidi, quali acido cromatico, acido fluoridrico, acido fosforico, acido nitrico, acido cloridrico, acido solforico, oleum e acidi solforati;
- c) basi, quali idrossido d'ammonio, idrossido di potassio, idrossido di sodio;
- d) sali, quali cloruro d'ammonio, clorato di potassio, carbonato di potassio, carbonato di sodio, perborato, nitrato d'argento;
- e) metalloidi, ossidi metallici o altri composti inorganici, quali carburo di calcio, silicio, carburo di silicio.

4.3. Impianti chimici per la fabbricazione di fertilizzanti a base di fosforo, azoto o potassio (fertilizzanti semplici o composti).

4.4 Impianti chimici per la fabbricazione di prodotti di base fitosanitari e di biocidi.

4.5 Impianti che utilizzano un procedimento chimico o biologico per la fabbricazione di prodotti farmaceutici di base.

4.6. Impianti chimici per la fabbricazione di esplosivi.

5. Gestione dei rifiuti.

Salvi l'art. 11 della direttiva n. 75/442/CEE e l'art. 3 della direttiva n. 91/689/CEE del Consiglio, del 12 dicembre 1991, relativa ai rifiuti pericolosi.

5.1. Impianti per l'eliminazione o il ricupero di rifiuti pericolosi, della lista di cui all'art. 1, paragrafo 4, della direttiva 91/689/CEE quali definiti negli allegati II A e II B (operazioni R 1, R 5, R 6, R 8 e R 9) della direttiva 75/442/CEE e nella direttiva 75/439/CEE del Consiglio, del 16 giugno 1975, concernente l'eliminazione degli oli usati, con capacità di oltre 10 tonnellate al giorno.

(segue)

5.2. Impianti di incenerimento dei rifiuti urbani quali definiti nella direttiva 89/369/CEE del Consiglio, dell'8 giugno 1989, concernente la prevenzione dell'inquinamento atmosferico provocato dai nuovi impianti di incenerimento dei rifiuti urbani, e nella direttiva 89/429/CEE del Consiglio, del 21 giugno 1989, concernente la riduzione dell'inquinamento atmosferico provocato dagli impianti di incenerimento dei rifiuti urbani, con una capacità superiore a 3 tonnellate all'ora. 5.3. Impianti per l'eliminazione dei rifiuti non pericolosi quali definiti nell'allegato 11 A della direttiva 75/442/CEE ai punti D 8, D 9 con capacità superiore a 50 tonnellate al giorno.

5.4. Discariche che ricevono più di 10 tonnellate al giorno o con una capacità totale di oltre 25.000 tonnellate, ad esclusione delle discariche per i rifiuti inerti.

6. Altre attività.

6.1. Impianti industriali destinati alla fabbricazione:

a) di pasta per carta a partire dal legno o da altre materie fibrose;

b) di carta e cartoni con capacità di produzione superiore a 20 tonnellate al giorno;

6.2. Impianti per il pretrattamento (operazioni di lavaggio, imbiancamento, mercerizzazione) o la tintura di fibre o di tessuti la cui capacità di trattamento supera le 10 tonnellate al giorno.

6.3. Impianti per la concia delle pelli qualora la capacità di trattamento superi le 12 tonnellate al giorno di prodotto finito.

6.4:

a) Macelli aventi una capacità di produzione di carcasse di oltre 50 tonnellate al giorno;

b) Trattamento e trasformazione destinati alla fabbricazione di prodotti alimentari a partire da: materie prime animali (diverse dal latte) con una capacità di produzione di prodotti finiti di oltre 75 tonnellate al giorno ovvero materie prime vegetali con una capacità di produzione di prodotti finiti di oltre 300 tonnellate al giorno (valore medio su base trimestrale);

c) Trattamento e trasformazione del latte, con un quantitativo di latte ricevuto di oltre 200 tonnellate al giorno (valore medio su base annua).

6.5. Impianti per l'eliminazione o il recupero di carcasse e di residui di animali con una capacità di trattamento di oltre 10 tonnellate al giorno.

6.6. Impianti per l'allevamento intensivo di pollame o di suini con più di:

a) 40.000 posti pollame;

b) 2.000 posti suini da produzione (di oltre 30 kg), o

c) 750 posti scrofe.

6.7. Impianti per il trattamento di superficie di materie, oggetti o prodotti utilizzando solventi organici, in particolare per apprettare, stampare, spalmare, sgrassare, impermeabilizzare, incollare, verniciare, pulire o impregnare, con una capacità di consumo di solvente superiore a 150 kg all'ora o a 200 tonnellate all'anno.

6.8. Impianti per la fabbricazione di carbonio (carbone duro) o grafite per uso elettrico mediante combustione o grafitizzazione.

– Impianti funzionalmente connessi a uno degli impianti di cui ai punti precedenti, localizzati nel medesimo sito e gestiti dal medesimo gestore, che non svolgono attività di cui all'allegato I;

– Altri impianti rientranti nelle categorie di cui all'allegato I localizzati interamente in mare.

Ai sensi dell'art. 18, comma 3, possono essere introdotte modifiche all'allegato V con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio di concerto con il Ministro delle attività produttive e con il Ministro della salute, d'intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le Province autonome di Trento e Bolzano.

5. Gli obblighi del gestore

L'art. 10 del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59 prevede l'obbligo di comunicare i dati caratteristici relativi alle emissioni annue in aria, acqua, suolo dell'anno precedente. Per «emissione»,

si intende lo scarico diretto o indiretto, da fonti puntiformi o diffuse dell'impianto, di sostanze, vibrazioni, calore o rumore nell'aria, nell'acqua ovvero nel suolo.

Il gestore deve comunicare all'autorità competente le modifiche progettate dell'impianto, come definite dall'art. 2, comma 1, lettera m). Quest'ultima, ove lo ritenga necessario, provvede ad aggiornare l'autorizzazione integrata ambientale o le relative condizioni, ovvero, se rileva che le modifiche progettate sono sostanziali, ai sensi dell'art. 2, comma 1, lettera n), ne dà notizia al gestore entro sessanta giorni dal ricevimento della comunicazione ai fini degli adempimenti di cui al comma 2. Decorso tale termine, il gestore può procedere alla realizzazione delle modifiche comunicate.

Nel caso in cui le modifiche progettate, ad avviso del gestore o a seguito della comunicazione di cui al comma 1, risultino sostanziali, il gestore dovrà inviare all'autorità competente una nuo-

va domanda di autorizzazione corredata da una relazione contenente un aggiornamento delle informazioni di cui all'art. 5, commi 1 e 2.

Nel caso in cui intervengano variazioni nella titolarità della gestione dell'impianto, il vecchio gestore e il nuovo gestore dovranno preoccuparsi di darne comunicazione, entro trenta giorni, all'autorità competente, anche nelle forme dell'autocertificazione.

6. Individuazione e utilizzo delle migliori tecniche disponibili

Tra gli obblighi essenziali dei gestori il più importante riguarda l'adozione di tutti i provvedimenti opportuni per prevenire l'inquinamento, in particolare mediante l'applicazione delle migliori tecniche disponibili.

L'AIA, per gli impianti rientranti nelle attività di cui all'allegato I, viene, infatti, rilasciata tenendo conto delle considerazioni riportate nell'*allegato IV* e delle informazioni diffuse ai sensi dell'art. 14, comma 4, e nel rispetto delle linee guida per l'individuazione e l'utilizzo delle migliori tecniche disponibili (*Best Available Techniques* - BAT), emanate con uno o più decreti dei Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, per le attività produttive e della salute, sentita la Conferenza Unificata istituita ai sensi del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Con la stessa procedura si provvede all'aggiornamento ed alla integrazione delle suddette linee guida, anche sulla base dello scambio di informazioni di cui all'art. 14, commi 3 e 4.

Le linee guida sono definite con il supporto di una commissione composta da esperti della materia alla quale partecipano, anche a titolo consultivo, i rappresentanti di interessi industriali e ambientali, istituita con decreto dei Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, delle attività produttive e della salute, senza oneri a carico del bilancio dello Stato. Detta commissione per l'individuazione delle migliori tecniche disponibili è stata istituita con D.M. 15 febbraio 2007 Istituzione della commissione di cui all'articolo 4, comma 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59.

Come abbiamo già rappresentato, limitatamente allo svolgimento dei compiti inerenti le attività di cui al punto 6.6 dell'allegato I (Impianti per l'allevamento intensivo di pollame o di suini), la commissione è integrata da un rappresentante del Ministero delle politiche agricole e forestali. La commissione assicura, inoltre, supporto ai Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, per le attività produttive e della salute, in ordine ai provvedimenti attuativi del decreto e

allo scambio di informazioni di cui all'art. 14, commi 3 e 4.

Il frutto principale dello scambio di informazioni consiste nei cosiddetti "documenti *BREF*" (dall'inglese *BAT reference documents*, documenti di riferimento sulle BAT): ad essi fa riferimento l'allegato della direttiva che espone le considerazioni pertinenti per la determinazione delle BAT.

Le autorità competenti devono tener conto dei BREF quando esaminano le domande di autorizzazione e definiscono le relative condizioni, ma essi si rivelano uno strumento fondamentale anche per i gestori, degli impianti, per i cittadini e per le organizzazioni non governative ambientaliste ai fini di informazione e consultazione.

Nello stabilire le condizioni di autorizzazione sulla base delle migliori tecniche disponibili (*Best Available Techniques* - BAT) l'autorità competente dovrà tenere presenti le caratteristiche tecniche dell'impianto in questione, la sua ubicazione geografica e le condizioni ambientali locali. Il concetto di BAT e i documenti BREF sono per natura dinamici e sufficientemente flessibili da permettere al gestore e alle autorità di tenere conto dei vincoli imposti dalle scelte essenziali nel processo produttivo o nella configurazione dell'impianto e di rispettare il rapporto costi - efficacia.

7. La procedura per il rilascio dell'AIA

Per autorità competente al rilascio dell'autorizzazione, l'art. 2 del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n.59 indica il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio per tutti gli impianti esistenti e nuovi di competenza statale indicati nell'allegato V o, per gli altri impianti, l'autorità individuata, tenendo conto dell'esigenza di definire un unico procedimento per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale, dalla Regione o dalla Provincia autonoma.

L'iter procedimentale da seguire viene descritto all'art. 5, rubricato "*Procedura ai fini del rilascio dell'Autorizzazione integrata ambientale*" del D.Lgs. n. 59 cit., che fissa il contenuto della domanda che deve descrivere:

- a) l'impianto, il tipo e la portata delle sue attività;
- b) le materie prime e ausiliarie, le sostanze e l'energia usate o prodotte dall'impianto;
- c) le fonti di emissione dell'impianto;
- d) lo stato del sito di ubicazione dell'impianto;
- e) il tipo e l'entità delle emissioni dell'impianto in ogni settore ambientale, nonché un'identificazione degli effetti significativi delle emissioni sull'ambiente;

f) la tecnologia utilizzata e le altre tecniche in uso per prevenire le emissioni dall'impianto oppure per ridurle;

g) le misure di prevenzione e di recupero dei rifiuti prodotti dall'impianto;

h) *le misure previste per controllare le emissioni nell'ambiente nonché le attività di autocontrollo e di controllo programmato che richiede l'intervento dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici e delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente* (78);

i) le eventuali principali alternative prese in esame dal gestore, in forma sommaria;

j) le altre misure previste per ottemperare ai principi di cui all'art. 3.

La domanda di AIA deve, altresì, contenere:

- una sintesi non tecnica dei dati di cui alle lettere da a) ad l) del comma 1 e

- l'indicazione delle informazioni che, ad avviso del gestore, non possono essere diffuse per ragioni di riservatezza industriale, commerciale o personale, di tutela della proprietà intellettuale e, tenendo conto delle indicazioni contenute nell'art. 12 della legge 24 ottobre 1977, n. 801, di pubblica sicurezza o di difesa nazionale.

In tale caso, il richiedente fornisce all'autorità competente anche una versione della domanda priva delle informazioni riservate, ai fini dell'accessibilità al pubblico.

Per le *attività industriali* di cui all'allegato I l'autorità competente stabilisce il *calendario delle scadenze* per la presentazione delle domande per l'AIA per gli impianti esistenti e per gli impianti nuovi già dotati di altre autorizzazioni ambientali alla data di entrata in vigore del presente decreto. Tali calendari sono pubblicati sull'organo ufficiale regionale o, nel caso di impianti che ricadono nell'ambito della competenza dello Stato, nella G.U. della Repubblica italiana. Per gli impianti di competenza statale di cui all'allegato V, il calendario viene stabilito, una volta sentiti i Ministeri delle attività produttive e della salute.

Per gli *impianti di competenza statale* la presentazione della domanda è effettuata all'autorità competente con le procedure telematiche, il formato e le modalità stabiliti con il decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, d'intesa la Conferenza unificata.

Unica eccezione alla necessaria allegazione del-

le informazioni si prevede al comma 5 dell'art. 5 del D.Lgs. n. 59, nel caso in cui tali informazioni e le descrizioni dell'impianto siano contenute in un *rapporto di sicurezza*, elaborato conformemente alle norme previste sui rischi di incidente rilevante connessi a determinate attività industriali, o secondo la norma Uni En Iso 14001, ovvero i dati prodotti per i siti registrati ai sensi del regolamento (Ce) n. 761/2001, nonché altre informazioni fornite secondo qualunque altra normativa, rispettino uno o più dei requisiti di cui al comma 1.

Tali informazioni possono essere incluse nella domanda o essere ad essa allegate.

L'autorità competente ha il compito di individuare gli uffici presso i quali sono depositati i documenti e gli atti inerenti il procedimento, al fine della consultazione del pubblico; essa, entro trenta giorni dal ricevimento della domanda ovvero, in caso di riesame ai sensi dell'art. 9, comma 4, contestualmente all'avvio del relativo procedimento, comunica al gestore la data di avvio del procedimento ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241, e la sede degli uffici di cui al comma 6.

Entro il termine di quindici giorni dalla data di ricevimento della comunicazione il gestore provvede, a sua cura e sue spese, alla pubblicazione su un quotidiano a diffusione provinciale o regionale, ovvero a diffusione nazionale nel caso di progetti che ricadono nell'ambito della competenza dello Stato, di un annuncio contenente l'indicazione della localizzazione dell'impianto e del nominativo del gestore, nonché il luogo individuato ai sensi del comma 6, ove è possibile prendere visione degli atti e trasmettere le osservazioni. Tali forme di pubblicità tengono luogo delle comunicazioni di cui agli artt. 7 e 8 della legge 7 agosto 1990, n. 241.

Entro trenta giorni dalla data di pubblicazione dell'annuncio di cui al comma 7, i soggetti interessati possono presentare in forma scritta, all'autorità competente, osservazioni sulla domanda.

Nell'ottica di semplificazione dello svolgimento delle attività istruttorie l'art. 5, comma 9 del D.Lgs. n. 59 prevedeva l'istituzione presso il Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio di una commissione istruttoria IPPC, composta da 27 esperti di elevata qualificazione, di cui uno con funzioni di presidente, provenienti dalle amministrazioni pubbliche, dall'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici, da università, istituti scientifici, enti di ricerca, soggetti pubblici e privati adeguatamente qualificati.

Alle attività già di competenza della *Commissione*

(78) Lettera così modificata dall'art. 36. Abrogazioni e modifiche, 4 comma del D.Lgs. n. 152 del 2008.

istruttoria IPPC, provvederà “Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata – IPPC”, di cui all'art. 10 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 attraverso esperti di elevata qualificazione giuridico-amministrativa e tecnico-scientifica scelti nel settore pubblico e privato.

Una delle novità del testo del D.Lgs. n. 59 riguarda la non obbligatorietà di convocare una conferenza dei servizi: il comma 4 del nuovo art. 36 (recante: Abrogazioni e modifiche del D.Lgs. n. 152 del 2006) come modificato dal D.Lgs. n. 4 del 2008, prevede, infatti, che “nell'articolo 5, comma 10, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, le parole “convoca” sono sostituite dalle seguenti: “può convocare”.

Il comma 11 dell'art. 5 del D.Lgs. n. 59 stabiliva, a differenza del previgente testo dell'art. 4 del D.Lgs. n. 372/99, che nell'ambito della conferenza dei servizi siano acquisite le prescrizioni del Sindaco di cui agli artt. 216 e 217 del R.D. 27 luglio 1934, n. 1265 “Approvazione del testo unico delle leggi sanitarie”.

In presenza di circostanze intervenute successivamente al rilascio dell'autorizzazione di cui al presente decreto, il Sindaco, qualora lo ritenga necessario nell'interesse della salute pubblica, può chiedere all'autorità competente di verificare la necessità di riesaminare l'autorizzazione rilasciata, ai sensi dell'art. 9, comma 4

Anche il suddetto comma 11 risulta oggi modificato dal comma 4 dell'art. 36 cit. che aggiunge: “L'autorità competente, ai fini del rilascio dell'AIA, acquisisce, entro 60 giorni dalla data di pubblicazione dell'annuncio di cui al comma 7, trascorsi i quali l'autorità competente rilascia l'autorizzazione anche in assenza di tali espressioni, ovvero nell'ambito della conferenza di servizi di cui al comma 10:

- le prescrizioni del sindaco di cui agli articoli 216 e 217 del regio decreto 27 luglio 1934, n. 1265,

- nonché il parere dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici per gli impianti di competenza statale o delle Agenzie regionali e provinciali per la protezione dell'ambiente negli altri casi per quanto riguarda il monitoraggio ed il controllo degli impianti e delle emissioni nell'ambiente”.

Acquisite le determinazioni delle amministrazioni coinvolte nel procedimento e considerate le osservazioni degli interessati, l'autorità competente può:

1. rilasciare, entro 150 giorni dalla presentazione della domanda, un'autorizzazione contenente le condizioni che garantiscono la conformità dell'impianto ai requisiti previsti nel decreto in

esame, oppure nega l'autorizzazione in caso di non conformità a tali requisiti. In caso di inerzia dell'autorità competente si applicherà il potere sostitutivo statale ex art. 5 del D.Lgs. n. 112/1998. L'autorizzazione per impianti di competenza statale di cui all'allegato V (Categorie di impianti relativi alle attività industriali) è rilasciata con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio; in caso di impianti sottoposti a procedura di VIA, e il predetto termine è sospeso fino alla conclusione di tale procedura. L'autorizzazione integrata ambientale non può essere comunque rilasciata prima della conclusione del procedimento di valutazione di impatto ambientale;

2. chiedere integrazioni alla documentazione, anche al fine di valutare la applicabilità di specifiche misure alternative o aggiuntive, indicando il termine massimo non inferiore a trenta giorni per la presentazione della documentazione integrativa; in tal caso, il termine di cui al comma 12, nonché il termine previsto per la conclusione dei lavori della conferenza dei servizi di cui al comma 10, si intendono sospesi fino alla presentazione della documentazione integrativa;

3. negare l'autorizzazione in caso di non conformità ai requisiti previsti dal decreto legislativo di recepimento della Direttiva IPPC.

L'autorizzazione integrata ambientale, rilasciata ai sensi del presente decreto, sostituisce ad ogni effetto ogni altra autorizzazione, visto, nulla osta o parere in materia ambientale previsti dalle disposizioni di legge e dalle relative norme di attuazione, fatte salve le disposizioni di cui al D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334 Attuazione della direttiva 96/82/CE relativa al controllo dei pericoli di incendi rilevanti connessi con determinate sostanze pericolose (S.o. n. 177 alla G.U. n. 228 del 28 settembre 1999), e le autorizzazioni ambientali previste dalla normativa di recepimento della direttiva 2003/87/CE.

L'autorizzazione integrata ambientale sostituisce, in ogni caso, le autorizzazioni di cui all'elenco riportato nell'allegato II (v. art. 5, comma 14); elenca, altresì, le autorizzazioni ambientali già in atto, da considerare sostituite dalla autorizzazione integrata ambientale, come di seguito riportate:

1. Autorizzazione alle emissioni in atmosfera, fermi restando i profili concernenti aspetti sanitari (D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203).

2. Autorizzazione allo scarico (D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152).

3. Autorizzazione alla realizzazione e modifica di impianti di smaltimento o recupero dei rifiuti (D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 27).

4. Autorizzazione all'esercizio delle operazioni di smaltimento o recupero dei rifiuti (D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 28).

5. Autorizzazione allo smaltimento degli apparecchi contenenti PCB-PCT (D.Lgs. 22 maggio 1999, n. 209, art. 7).

6. Autorizzazione alla raccolta ed eliminazione oli usati (D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 95, art. 5).

7. Autorizzazione all'utilizzo dei fanghi derivanti dal processo di depurazione in agricoltura (D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 99, art. 9).

8. Comunicazione ex art. 33 del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 per gli impianti non ricadenti nella categoria 5 dell'Allegato I, ferma restando la possibilità di utilizzare successivamente le procedure previste dagli articoli 31 e 33 del decreto legislativo n. 22 del 1997 e dalle rispettive norme di attuazione.

L'elenco, ove necessario, può essere modificato con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri delle attività produttive e della salute, d'intesa con la Conferenza unificata istituita ai sensi del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281.

Copia dell'autorizzazione integrata ambientale e di qualsiasi suo successivo aggiornamento, viene messa a disposizione del pubblico, presso l'ufficio di cui al comma 6 (v. art. 5). Presso il medesimo ufficio sono inoltre rese disponibili informazioni relative alla partecipazione del pubblico al procedimento.

Il D.Lgs. n. 59/2005 recepisce la disciplina dettata dagli art. 11 e 15 della legge n. 241 del 1990, prevedendo quale ulteriore strumento partecipativo della fase procedimentale finalizzata al rilascio dell'AIA, la figura degli accordi di programma. *“In considerazione del particolare e rilevante impatto ambientale, della complessità e del preminente interesse nazionale dell'impianto, nel rispetto delle disposizioni del presente decreto, possono essere conclusi, d'intesa tra lo Stato, le Regioni, le Province e i Comuni territorialmente competenti e i gestori, specifici accordi, al fine di garantire, in conformità con gli interessi fondamentali della collettività, l'armonizzazione tra lo sviluppo del sistema produttivo nazionale, le politiche del territorio e le strategie aziendali. In tali casi l'autorità competente, fatto comunque salvo quanto previsto al comma 18, assicura il necessario coordinamento tra l'attuazione dell'accordo e la procedura di rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale.*

Nei casi disciplinati dal presente comma il termine di centocinquanta giorni di cui al comma 12 è sostituito dal termine di trecento giorni (comma 20)”.

Sempre ai sensi dell'art. 24, comma 4, della

legge 7 agosto 1990, n. 241, e relative norme di attuazione, l'autorità competente può sottrarre all'accesso le informazioni, in particolare quelle relative agli impianti militari di produzione di esplosivi di cui al punto 4.6 dell'Allegato I, qualora ciò si renda necessario per l'esigenza di salvaguardare la sicurezza pubblica o la difesa nazionale.

Nello stesso senso può negare l'accesso alle informazioni non riguardanti le emissioni dell'impianto nell'ambiente, per ragioni di tutela della proprietà intellettuale o di riservatezza industriale, commerciale o personale.

Ogni autorizzazione integrata ambientale deve includere le modalità previste per la protezione dell'ambiente nel suo complesso, secondo quanto indicato all'art. 7, nonché l'indicazione delle autorizzazioni sostituite.

L'AIA concessa agli impianti esistenti prevede la data, comunque non successiva al 31 marzo 2008, entro la quale tali prescrizioni debbano essere attuate. Il termine del 30 ottobre 2007 è stato prorogato dalla legge 19 dicembre 2007, n. 243 “Conversione in legge, con modificazioni, del D.L. 30 ottobre 2007, n. 180, recante differimento di termini in materia di autorizzazione integrata ambientale e norme transitorie”.

E comunque, come sopra ricordato, “... in mancanza del rilascio dell'AIA entro il 31 marzo 2008, in sede di prima applicazione, per le domande di AIA relative ad impianti esistenti, regolarmente presentate entro i termini, i gestori possono procedere all'esecuzione degli interventi proposti finalizzati all'adeguamento dell'impianto alle migliori tecniche disponibili, con le modalità e i termini indicati nella domanda, qualora gli stessi interventi non siano soggetti a valutazione di impatto ambientale o, se a questa soggetti, per essi sia già stato emanato provvedimento favorevole di conformità ambientale, dando contestualmente pieno avvio alle attività di monitoraggio e controllo indicate nella domanda medesima (v. art. 32-bis della legge 28 febbraio 2008, n. 31 cit.).

Per quanto riguarda il rinnovo e riesame dell'AIA, il comma 4 dell'art. 36 (inerente le abrogazioni e modifiche del D.Lgs. n. 152 del 2006) ha sostituito il primo comma dell'art. 9 (Tab. n. 17). del D.Lgs. n. 59/2005 come segue: *«L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni l'autorizzazione integrata ambientale, o l'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermando o aggiornando le relative condizioni, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione».*

Tab. n.17- Articolo 9, comma 1, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59,

Art. 9. Rinnovo e riesame (vecchio testo)	Art. 9. Rinnovo e riesame
<p>1. L'autorità competente rinnova ogni cinque anni le condizioni dell'autorizzazione integrata ambientale, o le condizioni dell'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermandole o aggiornandole, a partire dalla data di cui all'articolo 5, comma 18, per gli impianti esistenti, e a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione negli altri casi, salvo per gli impianti di produzione di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici ai quali si applica il disposto dell'articolo 17, comma 4, per i quali il primo rinnovo dell'autorizzazione è effettuato dopo sette anni dalla data di rilascio dell'autorizzazione.</p> <p>A tale fine, sei mesi prima della scadenza, il gestore invia all'autorità competente una domanda di rinnovo, corredata da una relazione contenente un aggiornamento delle informazioni di cui all'articolo 5, comma 1. Alla domanda si applica quanto previsto dall'articolo 5, comma 5. L'autorità competente si esprime nei successivi centocinquanta giorni con la procedura prevista dall'articolo 5, comma 10. Fino alla pronuncia dell'autorità competente, il gestore continua l'attività sulla base della precedente autorizzazione.</p>	<p>1. «L'autorità ambientale rinnova ogni cinque anni l'autorizzazione integrata ambientale, o l'autorizzazione avente valore di autorizzazione integrata ambientale che non prevede un rinnovo periodico, confermando o aggiornando le relative condizioni, a partire dalla data di rilascio dell'autorizzazione.»</p> <p>A tale fine, sei mesi prima della scadenza, il gestore invia all'autorità competente una domanda di rinnovo, corredata da una relazione contenente un aggiornamento delle informazioni di cui all'articolo 5, comma 1. Alla domanda si applica quanto previsto dall'articolo 5, comma 5. L'autorità competente si esprime nei successivi centocinquanta giorni con la procedura prevista dall'articolo 5, comma 10. Fino alla pronuncia dell'autorità competente, il gestore continua l'attività sulla base della precedente autorizzazione.</p>

Il comma 4 dell'art. 36 del D.Lgs. n. 152 del 2006 abroga nell'art. 17, comma 2, del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, le seguenti parole: *«Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio adotta le determinazioni relative all'autorizzazione integrata ambientale per l'esercizio degli impianti di competenza statale, in conformità ai principi del presente decreto, entro il termine perentorio di sessanta giorni decorrenti dal rilascio della valutazione di impatto ambientale. Per gli impianti già muniti di valutazione di impatto ambientale, il predetto termine di sessanta giorni decorre dalla data di entrata in vigore del presente decreto. Nei casi di inutile scadenza del termine previsto dal presente comma, o di determinazione negativa del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, la decisione definitiva in ordine all'autorizzazione integrata ambientale è rimessa al Consiglio dei Ministri.»* Il D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente (G.U. 31 dicembre 2008, n. 304) convertito nella legge 27 febbraio 2009, n. 13 (79) è finalizzato a porre rimedio alla frammentarietà del quadro normativo necessario per fronteggiare le emergenze in tema di tutela ambientale nonché a predisporre misure non rinviabili per assicurare la funzionalità di alcuni organismi

operanti nel settore della predetta tutela.

L'art. 4-bis (80) (continuità operativa della Commissione istruttoria per l'autorizzazione

(79) Pubblicata in Gazzetta Ufficiale 28 febbraio 2009, n. 49.
 (80) Detto comma estende alla Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata - Ippc la disciplina prevista all'art. 4 del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 per la "commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale": Art. 4 (Continuità operativa della commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale) - 1. Al fine di rendere disponibili sin dall'inizio di ogni esercizio finanziario le risorse occorrenti per il funzionamento della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale - Via e Vas di cui all'articolo 9 del decreto del Presidente della Repubblica 14 maggio 2007, n. 90, il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le occorrenti variazioni di bilancio sulla corrispondente unità previsionale di base, a titolo di anticipazione e nei limiti del trenta per cento delle somme impegnate per le medesime finalità nell'anno precedente, con utilizzo del fondo di cui all'articolo 2, comma 616, della legge 24 dicembre 2007, n. 244, iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

1-bis. All'articolo 7, comma 1, del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123, le parole: "di natura regolamentare," sono soppresse.

1-ter. In relazione all'esigenza di assicurare l'efficiente svolgimento dei compiti e la pienezza delle funzioni della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale, anche con

ambientale integrata IPPC) del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208 stabilisce che al fine di rendere disponibili sin dall'inizio di ogni esercizio finanziario le risorse occorrenti per il funzionamento della Commissione di cui all'art. 10 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90 ovvero la Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata IPPC, il Ministro dell'economia e delle finanze è autorizzato ad apportare, con propri decreti, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le occorrenti variazioni di bilancio sulla corrispondente unità previsionale di base, a titolo di anticipazione e nei limiti del trenta per cento delle somme impegnate per le medesime finalità nell'anno precedente, con utilizzo del fondo di cui all'art. 2, comma 616, della legge 24 dicembre 2007, n. 244 (81) (legge finanziaria 2008), iscritto nello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare.

Il secondo comma dello stesso articolo stabilisce la modalità di erogazione dei compensi dovuti a ciascun componente della Commissione istruttoria per l'autorizzazione ambientale integrata – Ippc, che, ferma restando l'invarianza del compenso complessivo spettante, ai sensi del decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare del 5 marzo 2008, sono erogati, nella misura del 50%, successivamente al rilascio o al diniego di rilascio dell'autorizzazione ambientale integrata stessa.

7.1. *Rapporto tra Autorizzazione integrata ambientale e Valutazione d'impatto ambientale*

Con parere del 18 giugno 2008 n. 200801001 il Consiglio di Stato ha chiarito che la procedura relativa al rilascio della autorizzazione integrata ambientale per un impianto di rifiuti resta sospesa fino alla conclusione della procedura di valutazione di impatto ambientale (cd. "Via").

Il Consiglio di Stato ha sottolineato che quando l'Ordinamento giuridico impone entrambe le procedure per l'avvio di una industria la priorità deve essere data alla valutazione di impatto ambientale, poiché questa - attinente alla localizzazione dell'opera - può ipoteticamente concludersi con una rinuncia o con un divieto di realizzare l'impianto in tale luogo e che l'ordine logico tra tali procedure, è imposto dalla normativa in vigore, ossia dal D.Lgs. 152/2006 (cd. "Codice ambientale") in materia di valutazione di impatto ambientale e dal D.Lgs. 59/2005 (in materia di "Aia") che al suo art. 5, comma 12 (82) statuisce come in caso di impianti sottoposti a procedura di valutazione di impatto ambientale il termine

per il rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale è sospeso fino alla conclusione di tale procedura e che l'autorizzazione stessa non può comunque essere rilasciata prima della conclusione del procedimento medesimo.

Con il medesimo parere del 18 giugno 2008 sono stati forniti chiarimenti sul rinnovo della autorizzazione all'esercizio inerente un impianto avviato in base al regime giuridico che non imponeva la sua sottoposizione a "Via" e poi fatto rientrare tra le opere soggette a valutazione di impatto ambientale, in base al quadro normativo introdotto dal D.Lgs. 152/2006.

In particolare, il Consiglio di Stato ha evidenziato che l'impianto di rifiuti realizzato e posto in esercizio in base ad autorizzazione rilasciata quando non occorre la valutazione di impatto ambientale può continuare ad operare senza essere sottoposta ad essa, nel frattempo divenuta obbligatoria, fino alla naturale scadenza dell'originaria autorizzazione.

riferimento ai suoi compiti di valutazione ambientale strategica nell'ambito della strategia energetica nazionale, all'articolo 8 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, e successive modificazioni, il comma 4 è sostituito dal seguente: "4. I componenti della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale provenienti dalle amministrazioni pubbliche di cui all'articolo 1, comma 2, del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, sono posti in posizione di comando, distacco o fuori ruolo, nel rispetto dei rispettivi ordinamenti, conservando il diritto al trattamento economico in godimento. Le amministrazioni di rispettiva provenienza rendono indisponibile il posto liberato. In alternativa, ai componenti della Commissione tecnica di verifica dell'impatto ambientale provenienti dalle medesime amministrazioni pubbliche si applica quanto previsto dall'articolo 53 del D.Lgs. 30 marzo 2001, n. 165, e, per il personale in regime di diritto pubblico, quanto stabilito dai rispettivi ordinamenti. Le disposizioni di cui al presente comma si applicano anche ai componenti della Commissione nominati ai sensi dell'articolo 7 del decreto-legge 23 maggio 2008, n. 90, convertito, con modificazioni, dalla legge 14 luglio 2008, n. 123".

(81) Legge 24 dicembre 2007, n. 244 "Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2008)" (G.U. n. 300 del 28 dicembre 2007 – S.o. n. 285).

(82) 12. Acquisite le determinazioni delle amministrazioni coinvolte nel procedimento e considerate le osservazioni di cui al comma 8, l'autorità competente rilascia, entro centocinquanta giorni dalla presentazione della domanda, un'autorizzazione contenente le condizioni che garantiscono la conformità dell'impianto ai requisiti previsti nel presente decreto, oppure nega l'autorizzazione in caso di non conformità ai requisiti di cui al presente decreto. L'autorizzazione per impianti di competenza statale di cui all'allegato V del presente decreto è rilasciata con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio; in caso di impianti sottoposti a procedura di valutazione di impatto ambientale, il termine di cui sopra è sospeso fino alla conclusione di tale procedura. L'autorizzazione integrata ambientale non può essere comunque rilasciata prima della conclusione del procedimento di valutazione di impatto ambientale.

Solo dopo la naturale scadenza di tale autorizzazione ed in fase di rinnovo della medesima l'impianto deve preventivamente essere sottoposto alla procedura di "Via", dal cui esito dipende il rilascio della nuova autorizzazione (coincidente con la nuova "autorizzazione integrata ambientale").

Alle imprese in attesa di rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale non è consentito continuare l'attività se non nel rispetto delle regole generali di tutela preesistenti al D.Lgs. 59/2005, è quanto stabilisce la Sentenza della Corte di Cassazione del 4 luglio 2008, n. 27118

La Corte di Cassazione ha sottolineato la necessità per i detentori di impianti inquinanti di essere comunque già in possesso di regolari autorizzazioni alle emissioni in aria, acqua e suolo per poter esercitare la propria attività nelle more del rilascio della nuova autorizzazione unica

7.2. Circolare 28 aprile 2009 del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare

Si segnala, da ultimo, la circolare 28 aprile 2009 con la quale il Ministero dell'ambiente ha dettato le istruzioni che gli impianti industriali ex regolamento (Ce) n. 166/2006 devono utilizzare per comunicare i dati su emissioni in aria, acque, suolo e rifiuti.

La circolare individua l'Ispira (Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale, ex Apat) quale soggetto destinatario delle comunicazioni annuali imposte dal citato regolamento Ue (istitutivo del "registro europeo" delle sostanze inquinanti), precisando che la dichiarazione deve avvenire per via telematica e fornendo le coordinate web per adempiere agli obblighi di legge.

(83) Il regolamento istituisce un registro integrato delle emissioni e dei trasferimenti di sostanze inquinanti a livello comunitario (di seguito «PRTR europeo»), sotto forma di banca dati elettronica accessibile al pubblico, e ne stabilisce le regole di funzionamento onde attuare il protocollo UNECE sui registri delle emissioni e dei trasferimenti di sostanze inquinanti (di seguito «protocollo») e onde facilitare la partecipazione del pubblico al processo decisionale in materia ambientale nonché contribuire alla prevenzione e alla riduzione dell'inquinamento ambientale.

(84) Art. 5 Comunicazione dei dati da parte dei gestori. 1. Il gestore di ciascun complesso che intraprende una o più delle attività di cui all'allegato I al di sopra delle soglie di capacità applicabili specificate nell'allegato comunica all'autorità competente, su base annuale, i quantitativi relativi agli eventi seguenti, precisando se le informazioni sono frutto di misurazioni, calcoli o stime:

a) emissioni nell'aria, nell'acqua e nel suolo di ciascuna so-

In base al Regolamento (CE) n. 166/2006 del Parlamento Europeo e del Consiglio del 18 gennaio 2006 (83) relativo all'istituzione di un registro europeo delle emissioni e dei trasferimenti di sostanze inquinanti e che modifica le direttive 91/689/CEE e 96/61/CE del Consiglio, le comunicazioni (84) devono essere effettuate con cadenza annuale da parte dei gestori dei grandi impianti industriali individuati dall'Allegato I del provvedimento, coincidenti di fatto con gli impianti del settore energetico e chimico, di

stanza inquinante di cui all'allegato II per un quantitativo superiore al relativo valore di soglia di cui all'allegato II;

b) trasferimenti fuori sito di rifiuti pericolosi per oltre 2 tonnellate l'anno o di rifiuti non pericolosi per oltre 2 000 tonnellate l'anno, per qualsiasi operazione di recupero e di smaltimento, salvo per quanto riguarda le operazioni di smaltimento, di trattamento dei terreni e di iniezione profonda come menzionato all'articolo 6, indicando con la lettera «R» o «D» se si tratta di rifiuti destinati rispettivamente al recupero o allo smaltimento e, in relazione ai movimenti transfrontalieri di rifiuti pericolosi, il nome e l'indirizzo del soggetto responsabile dello smaltimento o del recupero dei rifiuti e il sito effettivo di smaltimento o di recupero;

c) trasferimenti fuori sito, in acque reflue destinate al trattamento, di qualsiasi sostanza inquinante indicata nell'allegato II per quantitativi superiori al valore di soglia di cui all'allegato II, colonna 1 b. Il gestore di ogni complesso che effettui una o più delle attività di cui all'allegato I, al di sopra delle soglie di capacità applicabili specificate nell'allegato, comunica all'autorità competente le informazioni per identificare il complesso a norma dell'allegato III, a meno che le informazioni non siano già a disposizione dell'autorità competente.

Per le operazioni frutto di misurazioni o di calcoli occorre precisare il metodo di analisi e/o il metodo di calcolo utilizzato. Le emissioni di cui all'allegato II, comunicate a norma della lettera a) del presente paragrafo, comprendono tutte le emissioni provenienti da tutte le fonti incluse nell'allegato I nel sito del complesso.

2. Le informazioni di cui al paragrafo 1 comprendono le informazioni sulle emissioni e i trasferimenti totali di tutte le attività volontarie, involontarie, abituali e straordinarie. Al momento di fornire queste informazioni i gestori specificano, se possibile, eventuali dati relativi a emissioni accidentali. 3. Il gestore di ciascun complesso raccoglie con frequenza adeguata le informazioni necessarie per determinare le emissioni del complesso e i trasferimenti fuori sito soggetti agli obblighi di comunicazione di cui al paragrafo 1.

4. Nell'elaborare la relazione il gestore interessato utilizza le migliori informazioni disponibili, tra cui ad esempio dati di monitoraggio, fattori di emissione, equazioni di bilancio di massa, monitoraggio indiretto ed altri calcoli, valutazioni ingegneristiche e altri metodi a norma dell'articolo 9, paragrafo 1, e seguendo metodologie riconosciute a livello internazionale ogniquale queste siano disponibili.

5. Il gestore di ciascun complesso interessato mantiene a disposizione delle autorità competenti dello Stato membro, per i cinque anni successivi alla fine dell'anno di riferimento in questione, la documentazione contenente i dati dai quali sono state ricavate le informazioni comunicate. Tale documentazione contiene anche una descrizione della metodologia utilizzata per la raccolta dei dati.

produzione e trasformazione dei metalli, dell'industria mineraria e chimica, della gestione dei rifiuti e delle acque, della lavorazione di carta, legno e tessuti.

Il Registro istituito con il Regolamento Ce n. 166/2006 è noto come "E-PRTR" (European Pollutant Release and Transfer Register), sostituisce il precedente Registro "Eper" (European Pollutant Emission Register, istituito dalla direttiva 96/61/Ce, c.d. "direttiva Ippc", Integrated Pollution Prevention and Control).

Il PRTR europeo contiene informazioni riguardanti:

a) le emissioni di sostanze inquinanti di cui all'art. 5, paragrafo 1, lettera a), soggette a obbligo di comunicazione da parte dei gestori dei complessi che svolgono le attività elencate nell'allegato I al regolamento (CE) n. 166/2006;

b) i trasferimenti fuori sito di rifiuti di cui all'art. 5, paragrafo 1, lettera b), e di sostanze inquinanti in acque reflue di cui all'art. 5, paragrafo 1, lettera c), soggetti a obbligo di comunicazione da parte dei gestori dei complessi che svolgono le attività elencate nell'allegato I;

c) le emissioni di sostanze inquinanti da fonti diffuse, di cui all'art. 8, paragrafo 1, ove disponibili.

Nella circolare, il Ministero dell'ambiente precisa che la comunicazione costituisce adempimento all'obbligo di trasmissione previsto dal D.Lgs. 59/2005, meglio nota come "Dichiarazione Ines" o "Mud emissioni").

I dati da dichiarare all'Ispra (che provvederà poi a comunicarli all'Unione europea, per l'inserimento nella banca dati accessibile al pubblico tramite internet) coincidono (come precisato dalla circolare del Ministero dell'Ambiente 28 aprile 2009) con:

1) le emissioni in aria, acqua e suolo, comprese quelle previste dall'art. 6 del regolamento, relative alle sostanze inquinanti ed ai relativi quantitativi indicati dall'allegato II al medesimo provvedimento comunitario;

2) i trasferimenti fuori sito di rifiuti pericolosi per quantitativi superiori a 2 tonnellate l'anno o di rifiuti non pericolosi per oltre 2mila tonnellate l'anno, per qualsiasi operazione di recupero o smaltimento;

3) i trasferimenti fuori sito, in acque reflue destinate al trattamento, di qualsiasi sostanza inquinante indicata nell'allegato II al medesimo regolamento (Ce) n. 166/2006 per quantitativi superiori al valore di soglia di cui al medesimo allegato, colonna 1b.

Norme in materia di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche

1. Premesse

Il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nella Parte terza, recante *“Norme in materia di difesa del suolo e lotta alla desertificazione, di tutela delle acque dall'inquinamento e di gestione delle risorse idriche(1)”*, è stato nuovamente oggetto di rivisitazione - come peraltro l'intero corpo normativo del decreto n. 152, prima con il D.Lgs. n. 284/2006, poi con il D.L. 3 ottobre 2006, n. 262 (Collegato alla Finanziaria 2007); il c.d. Decreto “Milleproghe” (D.L. 12 maggio 2006, n. 173); la legge Finanziaria 2007 (27 dicembre 2006, n. 296); il Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare (D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90) - con l'intervento correttivo del D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 (2).

Ulteriori integrazioni e modificazioni sono state introdotte, altresì, dal D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, recante misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente (poi convertito nella legge n. 13/2009); dal D.Lgs. del 16 marzo 2009, n. 30, sulla protezione delle acque dall'inquinamento; dal D.L. 28 aprile 2009, n. 39 recante interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici d'Abruzzo (convertito nella legge n. 77/2009); nonché da un decreto di attuazione dell'art. 75: il D.M. Ambiente 14 aprile 2009, n. 56 (“Criteri tecnici per il monitoraggio dei corpi idrici”, su cui v. oltre).

Sul versante comunitario, si segnala:

1. la recente Direttiva della Commissione Ce 2009/90/Ce sulle “Specifiche tecniche per l'analisi chimica e il monitoraggio dello stato delle acque - Direttiva 2000/60/Ce”, del 31.07.2009,

la quale ha fissato i criteri minimi di efficienza per i metodi di analisi utilizzati dagli Stati membri per monitorare lo stato delle acque, dei sedimenti e del biota; nonché le regole per comprovare la qualità dei risultati delle analisi;

2. il Decreto 17 luglio 2009, Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare (G.U. 2 settembre 2009, n. 203), recante l'individuazione delle informazioni territoriali e modalità per la raccolta, lo scambio e l'utilizzazione dei dati necessari alla predisposizione dei rapporti conoscitivi sullo stato di attuazione degli obblighi comunitari e nazionali in materia di acque.

Con il D.L. n. 208/2008, poi convertito nella legge n. 13/2009 sopra citata, il legislatore è intervenuto in materia di “risorse idriche”, in considerazione della esistente frammentarietà e lacunosità del settore, al fine ultimo di contrastare più efficacemente l'inquinamento delle acque.

Nello specifico, sulla considerazione dell'assoluta impossibilità di prorogare ulteriormente la attuale sospensione dell'attività delle *Autorità di bacino*, ha stabilito il consolidamento della attività già svolta dalle stesse, disciplinandone il periodo di transizione, sino all'adozione della nuova normativa, prevista dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152.

Ed infatti, l'art. 1, comma 1, del decreto citato dispone che “... 1. Il comma 2-bis dell'articolo 170 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, è sostituito dal seguente: “2-bis. Nelle more della costituzione dei distretti idrografici di cui al Titolo II della Parte terza del presente decreto e della eventuale revisione della relativa disciplina legislativa, le Autorità di bacino di cui alla legge 18 maggio 1989, n. 183, sono prorogate fino alla data di entrata in vigore del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri di cui al comma 2, dell'articolo 63 del presente decreto”.

In effetti, il TU ambientale aveva previsto, nel 2006, la ripartizione del territorio nazionale in 8 “distretti idrografici” (v. art. 64, D.Lgs. n. 152/06) accorpando alcuni dei già esistenti

(1) La Parte terza contiene 124 articoli e 11 allegati che sostituiscono le previgenti normative in materia di difesa del suolo (v. L. 183/1989) di tutela delle acque (v. D.Lgs. n. 152/99 e ss. modifiche) nonché di gestione delle risorse idriche, di cui alla L. n. 36/1994.

(2) D.Lgs. n. 4/2008: “Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale” (G.U. n. 24 del 29 gennaio 2008 - S.O. n. 24/L).

“bacini idrografici (3) nazionali”, come definiti dalla legge n. 183/1989 (4); cambiando la denominazione di altri (da bacini nazionali in distretti idrografici) e istituendone dei nuovi (come ad es., quello delle Alpi orientali, v. comma 1, lett. a; o quello dell'Appennino settentrionale, ex comma 1, lett. c).

Il primo “decreto correttivo” del TU ambientale - a sua volta - aveva invero inserito (con il suo unico art. 1, comma 3) un ulteriore comma (il 2-bis) all'art. 170, recante le norme transitorie e finali, del seguente tenore: «*2-bis. Nelle more della costituzione dei distretti idrografici di cui al Titolo II della Parte terza del presente decreto e della revisione della relativa disciplina legislativa con un decreto legislativo correttivo, le autorità di bacino di cui alla legge 18 maggio 1989, n. 183, sono prorogate fino alla data di entrata in vigore del decreto correttivo che, ai sensi dell'articolo 1, comma 6, della legge n. 308 del 2004, definisca la relativa disciplina.*».

In sostanza, la novità introdotta dalla legge n. 13/2009 consiste nel rinnovare il termine (ormai scaduto) per la “sopravvivenza” dell'istituto dei bacini idrografici fino al momento in cui sarà emanato il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro dell'economia e delle Finanze e con il Ministro per la funzione pubblica (da emanarsi una volta sentita la Conferenza Permanente Stato - regioni, il quale ne definisce la disciplina). E, ciò che è ancor più rilevante, ribadendo, allo stesso tempo, la validità di tutta l'attività già svolta, che, al contrario, sarebbe rimasta priva di effetti (v. comma 2). L'ultimo comma dell'art. 1, in esame, dispone l'esclusione delle Autorità di bacino dalla previsione di “riduzione degli assetti organizzativi”, introdotta dal decreto legge 25 giugno 2008, n. 112 (5). Il quale ulti-

mo disciplina: a) il ridimensionamento, entro il 30 novembre 2008, degli assetti organizzativi esistenti, secondo principi di efficienza, razionalità ed economicità, operando la riduzione e concentrazione degli uffici dirigenziali di livello generale e di quelli di livello non generale, in misura non inferiore, rispettivamente, al 20 e al 15 per cento di quelli esistenti; b) l'unificazione delle strutture che svolgono funzioni logistiche e strumentali, derivanti anche dalle connessioni con la rete periferica, riducendo, in ogni caso, il numero degli uffici dirigenziali di livello generale e di quelli di livello non generale adibiti allo svolgimento di tali compiti, ecc.

La predetta esclusione trova, invero, un limite temporale nell'emanazione del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri che ne definirà la disciplina, ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge n. 13 citata e fa salvi gli obiettivi di concentrazione dell'esercizio delle funzioni istituzionali, attraverso il riordino delle competenze degli uffici, come fissati dal medesimo art. 74, da tenere in considerazione ai fini dell'adozione del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri sopra citato.

2. Le modifiche del D.Lgs. n. 4/2008: la nozione di scarico

Tra gli elementi di novità più rilevanti del D.Lgs. n. 4/2008 cit., occorre segnalare la riscrittura della nozione di scarico, definito oggi come “*qualsiasi immissione effettuata esclusivamente tramite un sistema stabile di collettamento che collega senza soluzione di continuità il ciclo di produzione del refluo con il corpo recettore acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante, anche sottoposte a preventivo trattamento di depurazione...*”.

In buona sostanza il legislatore del 2008 è tornato a porre l'accento sull'elemento della continuità tra il luogo di produzione del refluo ed il corpo recettore, proprio della disciplina del D.Lgs. n. 152/1999: l'esistenza o meno di un sistema di convogliamento stabile delle acque nel corpo recettore, indipendentemente dalla loro natura inquinante costituisce dunque il parametro di riferimento per individuare l'ambito di operatività della disciplina delle acque rispetto a quella sui rifiuti (6).

(3) Ai sensi dell'art. 1, comma 3, lett. d) della L. n.183/89 cit., per bacino idrografico deve intendersi: “...il territorio dal quale le acque pluviali o di fusione delle nevi e dei ghiacciai, defluendo in superficie, si raccolgono in un determinato corso d'acqua direttamente o a mezzo di affluenti, nonché il territorio che può essere allagato dalle acque del medesimo corso d'acqua, ivi compresi i suoi rami terminali con le foci in mare ed il litorale marittimo prospiciente; qualora un territorio possa essere allagato dalle acque di più corsi di acqua, esso si intende ricadente nel bacino idrografico il cui bacino imbrifero montano ha la superficie maggiore”.

(4) Legge 18 maggio 1989, n. 183 “Norme per il riassetto organizzativo e funzionale della difesa del suolo” (G.U. 25 maggio 1989, n. 120).

(5) Il D.L. n. 112/2008, recante: “disposizioni urgenti per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività, la stabilizzazione della finanza pubblica e la perequazione tributaria”, è stato convertito nella legge n. 133/2008.

(6) In questo senso, v. la recente Cass. Pen. sez. III, 16 gennaio 2008, n. 2246 e, ancora prima, Cass. Pen. Sez. III, sent. n. 181218 del 17.05.2005, Fiotto; conformi Cass. Pen. Sez. III sent. n. 2358 del 3.8.1999, Belcarì; Cass. Pen. Sez. III, sent. n. 38120 del 24.10.2001; Cass. Pen., Sez. III, sent. n. 5000 del 4.5.2000, Ciampoli; Cass. Pen., Sez. III, sent. n. 8337 del 28.02.2001, Moscato; Cass. Pen., Sez. III sent. n. 1071 del 5.2.2003 Schiavi; Cass. Pen., Sez. III sent. n. 20679 del 4.5.2004, Sangalli.

La nuova definizione torna dunque ad essere quella dell'abrogato art. 2, lett. cc-bis) del D.Lgs. n. 152/1999 e sul quale si erano consolidati gli orientamenti della Cassazione a partire dalla nota sentenza Forina delle Sezioni Unite del 1995, secondo il quale, stante la sostanziale identità chimico-fisica dello scarico rispetto al rifiuto liquido, per il primo (scarico), si doveva intendere "qualsiasi immissione *diretta, tramite condotta* di acque reflue liquide, semiliquide e comunque convogliabili nelle acque superficiali, sul suolo, nel sottosuolo e in rete fognaria, indipendentemente dalla loro natura inquinante, anche sottoposte a preventivo trattamento di depurazione". Erano e sono, ancora oggi, le modalità di convogliamento delle acque reflue (*l'immissione diretta tramite condotta*) nei corpi ricettori (compresa la fognatura) gli elementi giuridici qualificanti di uno scarico rispetto al rifiuto (che potrebbe assumere la forma e la natura liquida, semisolida oltre che solida), non la natura fisico-chimica della sostanza rilasciata o movimentata. Per esempio, se l'immissione, in una fognatura pubblica, del percolato di discarica o di un liquido derivante dallo svuotamento di pozzi neri avviene a mezzo di trasporto su strada o comunque non canalizzato (di solito con autobotti), allora tali sostanze sono disciplinate - come un rifiuto (liquido) - secondo le prescrizioni della parte Quarta del Codice ambientale (e, ancor prima, dal decreto Ronchi n. 22/97). Ove, all'opposto, il trasferimento delle stesse, dal luogo di produzione o di rilascio alla rete fognaria si realizzi con immissione diretta, tramite condotta (per es. con un "percoladotto") o altro sistema stabile di collettamento, allora trova applicazione la parte Terza del T.U. (e, ancora prima, il decreto 152/99, trattandosi di "scarico diretto di acque reflue").

La novellata formulazione risolve altresì i problemi di coordinamento con la nozione di scarico idrico contenuta, *ai fini di una sua esclusione*, nella parte quarta dello stesso T.U. destinata ai rifiuti (7).

Tra le definizioni sulle quali è intervenuto il D.Lgs. n. 4/08 occorre segnalare, poi, quelle di:

– *rete fognaria*, da intendersi come "un sistema di condotte per la raccolta e il convogliamento delle acque reflue urbane";

– *acque reflue urbane* ossia le "acque reflue domestiche o il miscuglio di acque reflue domestiche, di acque reflue industriali ovvero meteori-

che di dilavamento convogliate in reti fognarie, anche separate, e provenienti da agglomerato";

– *acque reflue industriali*, come "qualsiasi tipo di acque reflue scaricate da edifici od impianti in cui si svolgono attività commerciali o di produzione di beni, diverse dalle acque reflue domestiche e dalle acque meteoriche di dilavamento";

– *agglomerato*, nel senso che il relativo convogliamento delle acque non deve più avvenire "in una fognatura dinamica".

Una ulteriore novità riguarda lo smaltimento dei rifiuti in fognatura (v. art. 107) che, se prima della novella del 2008, risultava ammesso (ex comma 3, art. 107 cit.) solo per quelli "organici provenienti dagli scarti dell'alimentazione, misti ad acque provenienti da usi civili" trattati con apparecchi dissipatori di rifiuti alimentari, ora non è più possibile, stante la soppressione del predetto comma 3.

In materia di competenze al rilascio dell'autorizzazione allo scarico in fognatura (che, come noto, sussiste in capo all'Autorità d'Ambito), il comma 5 dell'art. 148 è stato riscritto nei seguenti termini: "... Ferma restando la partecipazione obbligatoria all'Autorità d'ambito di tutti gli enti locali ai sensi del comma 1, l'adesione alla gestione unica del servizio idrico integrato e' facoltativa per i comuni con popolazione fino a 1.000 abitanti inclusi nel territorio delle comunità montane, a condizione che gestiscano l'intero servizio idrico integrato, e previo consenso della Autorità d'ambito competente".

Abrogando l'Osservatorio sulle risorse idriche e sui rifiuti, il D.Lgs. n. 4 ha poi ricostituito il *Comitato per la vigilanza sulle risorse idriche* (v. art. 161), con il compito di garantire che il servizio idrico integrato sia gestito secondo principi di efficienza, efficacia ed economicità, nel rispetto delle norme nazionali e comunitarie, attribuendogli i seguenti compiti:

– predisporre con delibera il metodo tariffario per la determinazione della tariffa di cui all'articolo 154 e le modalità di revisione periodica, e trasmetterlo al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, che lo adotta con proprio decreto sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano;

– verificare la corretta redazione del piano d'ambito, esprimendo osservazioni, rilievi e prescrizioni sugli elementi tecnici ed economici e sulla necessità di modificare le clausole contrattuali e gli atti che regolano il rapporto tra le Autorità d'ambito e i gestori in particolare quando ciò sia richiesto dalle ragionevoli esigenze degli utenti;

– predisporre con delibera una o più convenzioni

(7) La distinzione tra scarico e rifiuto trova conferma in ulteriori disposizioni del D.Lgs. n. 152, ossia gli artt. 107, comma 3; 108, comma 5; 110; e 124, comma 2.

tipo di cui all'art. 151, e trasmetterla al Ministro per l'ambiente e per la tutela del territorio e del mare, che la adotta con proprio decreto sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano;

- emanare direttive per la trasparenza della contabilità delle gestioni e valutare i costi delle singole prestazioni;

- definire i livelli minimi di qualità dei servizi da prestare, sentite le regioni, i gestori e le associazioni dei consumatori;

- controllare le modalità di erogazione dei servizi richiedendo informazioni e documentazioni ai gestori operanti nel settore idrico, anche al fine di individuare situazioni di criticità e di irregolarità funzionali dei servizi idrici;

- tutelare e garantire i diritti degli utenti emanando linee guida che indichino le misure idonee al fine di assicurare la parità di trattamento degli utenti, garantire la continuità della prestazione dei servizi e verificare periodicamente la qualità e l'efficacia delle prestazioni;

- predisporre periodicamente rapporti relativi allo stato di organizzazione dei servizi al fine di consentire il confronto delle prestazioni dei gestori;

- esprimere pareri in ordine a problemi specifici attinenti la qualità dei servizi e la tutela dei consumatori, su richiesta del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, delle regioni, degli enti locali, delle Autorità d'ambito, delle associazioni dei consumatori e di singoli utenti del servizio idrico integrato; per lo svolgimento delle funzioni di cui al presente comma il Comitato promuove studi e ricerche di settore;

- predisporre annualmente una relazione al parlamento sullo stato dei servizi idrici e sull'attività svolta.

3. Brevi richiami alle novità del D.Lgs. n. 284/2006

Il D.Lgs. n. 284 cit., contenente "Disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, recante norme in materia ambientale" è stato pubblicato sulla G.U. del 24 novembre 2006, n. 274; si compone di soli due articoli ed interessa poche e circoscritte disposizioni relative a: l'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, le Autorità di bacino e lo statuto del CONAI. L'art. 1, comma 5, del decreto legislativo in esame, con l'abrogazione degli artt. 159 e 160 ha soppresso la suddetta Autorità di vigilanza, ricostituendo il Comitato per la vigilanza sull'uso delle risorse idriche; mentre

al comma 3, del medesimo art. 1, ha previsto la proroga delle vecchie Autorità di bacino.

4. Gli obiettivi per la tutela dei corpi idrici

Le disposizioni di cui alla sezione II provvedono a fissare una disciplina generale per la tutela delle acque superficiali, marine e sotterranee, attraverso il raggiungimento di obiettivi specifici, elencati all'art. 73, nei termini che seguono:

a) prevenzione e riduzione dell'inquinamento e attuazione del risanamento dei corpi idrici inquinati;

b) miglioramento dello stato delle acque e protezione di quelle destinate a particolari usi;

c) perseguimento di un uso sostenibile e durevole delle risorse idriche, con priorità per quelle potabili;

d) mantenimento della capacità naturale di autodepurazione dei corpi idrici, della capacità di sostenere comunità animali e vegetali ampie e diversificate;

e) mitigazione degli effetti delle inondazioni e della siccità allo scopo di:

- garantire una fornitura sufficiente di acque superficiali e sotterranee di buona qualità per un utilizzo idrico sostenibile, equilibrato ed equo;

- ridurre in modo significativo l'inquinamento delle acque sotterranee;

- proteggere le acque territoriali e marine e realizzare gli obiettivi degli accordi internazionali in materia, compresi quelli miranti a impedire ed eliminare l'inquinamento dell'ambiente marino, allo scopo di arrestare o eliminare gradualmente gli scarichi, le emissioni e le perdite di sostanze pericolose prioritarie al fine ultimo di pervenire a concentrazioni, nell'ambiente marino, vicine ai valori del fondo naturale per le sostanze presenti in natura e vicine allo zero per le sostanze sintetiche antropogeniche;

f) impedire un ulteriore deterioramento, proteggere e migliorare lo stato degli ecosistemi acquatici, degli ecosistemi terrestri e delle zone umide direttamente dipendenti dagli ecosistemi acquatici sotto il profilo del fabbisogno idrico.

Il secondo comma dell'art. 73 cit. chiarisce, tra l'altro, *gli strumenti attraverso i quali realizzare gli obiettivi fissati*, indicando, a tal fine, un adeguato sistema di controlli e di sanzioni; il rispetto dei valori limite agli scarichi fissati dallo Stato, nonché la definizione di valori limite in relazione agli obiettivi di qualità del corpo recettore; l'individuazione di misure tese alla conservazione, al risparmio, al riutilizzo ed al riciclo delle risorse idriche; l'adozione di misure per la

graduale riduzione degli scarichi, delle emissioni e di ogni altra fonte di inquinamento diffuso contenente sostanze pericolose o per la graduale eliminazione degli stessi allorché contenenti sostanze pericolose prioritarie, ecc.

Ai fini del raggiungimento degli obiettivi di cui agli artt. 76 e 77 cit., il recente D.Lgs. 16 marzo 2009, n. 30, ha definito le misure specifiche per prevenire e controllare l'inquinamento ed il depauperamento delle acque sotterranee, quali:

- a) criteri per l'identificazione e la caratterizzazione dei corpi idrici sotterranei;
- b) standard di qualità per alcuni parametri e valori soglia per altri parametri necessari alla valutazione del buono stato chimico delle acque sotterranee;
- c) criteri per individuare e per invertire le tendenze significative e durature all'aumento dell'inquinamento e per determinare i punti di partenza per dette inversioni di tendenza;
- d) criteri per la classificazione dello stato quantitativo;
- e) modalità per la definizione dei programmi di monitoraggio quali-quantitativo.

Il decreto ha quindi modificato alcune parti dell'art. 74 e sostituito, parzialmente, gli allegati 1 e 3.

TUTELA DELLE ACQUE DALL'INQUINAMENTO

INDICE

- **FINALITÀ, STRUMENTI, COMPETENZE E OBIETTIVI DI QUALITÀ** (ARTT. 73 - 79)
- **TUTELA DEI CORPI IDRICI E DISCIPLINA DEGLI SCARICHI** (ARTT. 91 - 94)
- **TUTELA QUANTITATIVA DELLA RISORSA E RISPARMIO IDRICO** (ARTT. 95 - 99)
- **TUTELA QUALITATIVA DELLA RISORSA: DISCIPLINA DEGLI SCARICHI** (ARTT. 100 - 108)
- **SCARICHI: AUTORIZZAZIONI E CONTROLLI** (ARTT. 124 - 132)
- **ULTERIORI MISURE PER LA TUTELA DEI CORPI IDRICI** (ARTT. 109 - 108)
- **REGIME TRANSITORIO** (ARTT. 170 - 176)

5. Le competenze

L'art. 75 disegna *il riparto delle competenze tra Stato ed enti locali* in materia (come schematizzati alla tabella di seguito riportata), prevedendo che lo Stato eserciti quelle ad esso spettanti per la tutela dell'ambiente e dell'ecosistema, attra-

verso il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, fatte salve le competenze in materia igienico-sanitaria (proprie del Ministro della salute); mentre alle Regioni e agli Enti locali vengono riconosciute funzioni e compiti nel quadro delle competenze costituzionalmente determinate e nel rispetto delle attribuzioni statali.

Il riparto sopra delineato è stato fortemente criticato (come emerge dal parere rilasciato dalla Conferenza Unificata delle regioni, in data 26.01.2006) soprattutto dagli enti locali, per il mancato rispetto dei principi di decentramento delle funzioni amministrative; per l'evidente subordinazione, agli atti ministeriali, della potestà normativa regionale; nonché per il riconoscimento, in capo al Ministero, del "controllo" sulle funzioni programmatiche e pianificatorie degli enti medesimi.

In effetti, le competenze del Ministro dell'ambiente risultano particolarmente ampie, considerando che, ai sensi del comma 2, art. 75 cit.:

a) formula proposte, sentita la Conferenza Stato-Regioni, ai fini dell'adozione, ai sensi dell'articolo 57, degli indirizzi e dei criteri per lo svolgimento del servizio di polizia idraulica, di navigazione interna e per la realizzazione, gestione e manutenzione delle opere e degli impianti e la conservazione dei beni;

b) predispone la relazione sull'uso del suolo e sulle condizioni dell'assetto idrogeologico, da allegare alla relazione sullo stato dell'ambiente di cui all'art. 1, comma 6, della legge 8 luglio 1986, n. 349, nonché la relazione sullo stato di attuazione dei programmi triennali di intervento per la difesa del suolo, di cui all'art. 69, da allegare alla relazione previsionale e programmatica. La relazione sull'uso del suolo e sulle condizioni dell'assetto idrogeologico e la relazione sullo stato dell'ambiente sono redatte avvalendosi del Servizio geologico d'Italia - Dipartimento difesa del suolo dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici (ISPRA (8));

(8) Con la legge 133/2008 di conversione, con modificazioni, del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, l'Agenzia per la Protezione dell'Ambiente ("ISPRA") è divenuta "Istituto Superiore per la Protezione e la Ricerca Ambientale" (ISPRA). L'ISPRA svolge le funzioni, con le inerenti risorse finanziarie, strumentali e di personale, dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici di cui all'art. 38 del D.Lgs. n. 300 del 30 luglio 1999 e successive modificazioni, dell'Istituto Nazionale per la Fauna Selvatica di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157 e successive modificazioni, e dell'Istituto Centrale per la Ricerca scientifica e tecnologica Applicata al Mare di cui all'art. 1-bis del D.L. 4 dicembre 1993, n. 496, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, comma 1, della legge 21 gennaio 1994, n. 61.

c) opera, ai sensi dell'art. 2, commi 5 e 6, della legge 8 luglio 1986, n. 349, per assicurare il coordinamento, ad ogni livello di pianificazione, delle funzioni di difesa del suolo con gli interventi per la tutela e l'utilizzazione delle acque e per la tutela dell'ambiente.

Il Ministero suddetto svolge, altresì, funzioni di:

- programmazione, finanziamento e controllo degli interventi in materia di difesa del suolo;

- previsione, prevenzione e difesa del suolo da frane, alluvioni e altri fenomeni di dissesto idrogeologico, nel medio e nel lungo termine al fine di garantire condizioni ambientali permanenti ed omogenee, ferme restando le competenze del Dipartimento della protezione civile in merito agli interventi di somma urgenza;

- indirizzo e coordinamento dell'attività dei rappresentanti del Ministero in seno alle Autorità di bacino distrettuale; di identificazione delle linee fondamentali dell'assetto del territorio nazionale con riferimento ai valori naturali e ambientali e alla difesa del suolo, nonché con riguardo all'impatto ambientale dell'articolazione territoriale delle reti infrastrutturali, delle opere di competenza statale e delle trasformazioni territoriali;

- determinazione di criteri, metodi e standard di raccolta, elaborazione, da parte del Servizio geologico d'Italia - Dipartimento difesa del suolo dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici (ISPRA), e di consultazione dei dati, definizione di modalità di coordinamento e di collaborazione tra i soggetti pubblici operanti nel settore, nonché definizione degli indirizzi per l'accertamento e lo studio degli elementi dell'ambiente fisico e delle condizioni generali di rischio;

- valutazione degli effetti conseguenti all'esecuzione dei piani, dei programmi e dei progetti su scala nazionale di opere nel settore della difesa del suolo;

- coordinamento dei sistemi cartografici.

Le competenze della conferenza Stato-Regioni, sono fissate all'art. 59 che dispone come la stessa provveda a formulare pareri, proposte ed osservazioni, anche ai fini dell'esercizio delle funzioni di indirizzo e coordinamento, in ordine alle attività ed alle finalità di cui alla sezione in esame ed ogni qualvolta ne è richiesta dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio. In particolare:

a) formula proposte per l'adozione degli indirizzi, dei metodi e dei criteri per le deliberazioni del Ministero (indicate all'art. 57 cit.);

b) formula proposte per il costante adeguamento scientifico ed organizzativo del Servizio geo-

logico d'Italia - Dipartimento difesa del suolo dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici (ISPRA) e per il suo coordinamento con i servizi, gli istituti, gli uffici e gli Enti pubblici e privati che svolgono attività di rilevazione, studio e ricerca in materie riguardanti, direttamente o indirettamente, il settore della difesa del suolo;

c) formula osservazioni sui piani di bacino, ai fini della loro conformità agli indirizzi e ai criteri di cui all'art. 57;

d) esprime pareri sulla ripartizione degli stanziamenti autorizzati da ciascun programma triennale tra i soggetti preposti all'attuazione delle opere e degli interventi individuati dai piani di bacino;

e) esprime pareri sui programmi di intervento di competenza statale.

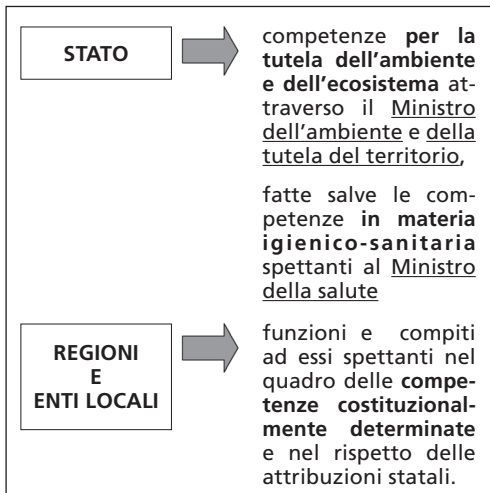
Ferme restando le attività svolte nell'ambito delle competenze del Servizio nazionale di protezione civile, alle Regioni sono riconosciute, ai sensi dell'art. 61, le funzioni e i compiti ad esse spettanti nel quadro delle competenze costituzionalmente determinate e nel rispetto delle attribuzioni statali; esse, in particolare collaborano nel rilevamento e nell'elaborazione dei piani di bacino dei distretti idrografici secondo le direttive assunte dalla Conferenza istituzionale permanente ed adottano gli atti di competenza; formulano proposte per la formazione dei programmi e per la redazione di studi e di progetti relativi ai distretti idrografici; provvedono alla elaborazione, adozione, approvazione ed attuazione dei piani di tutela; dispongono (per la parte di propria competenza) la redazione e provvedono all'approvazione e all'esecuzione dei progetti, degli interventi e delle opere da realizzare nei distretti idrografici, istituendo, ove occorra, gestioni comuni.

Esse provvedono, altresì, per la parte di propria competenza, all'organizzazione e al funzionamento del servizio di polizia idraulica ed a quelli per la gestione e la manutenzione delle opere e degli impianti e la conservazione dei beni; all'organizzazione e al funzionamento della navigazione interna, ferme restando le residue competenze spettanti al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti; predispongono annualmente la relazione sull'uso del suolo e sulle condizioni dell'assetto idrogeologico del territorio di competenza e sullo stato di attuazione del programma triennale in corso.

Quanto ai Comuni, le Province, i loro consorzi o associazioni, le comunità montane, i consorzi di bonifica e di irrigazione, i consorzi di bacino imbrifero montano e gli altri Enti pubblici e di

diritto pubblico con sede nel distretto idrografico, l'art. 62 riconosce loro la partecipazione all'esercizio delle funzioni regionali in materia di difesa del suolo nei modi e nelle forme stabilite dalle Regioni singolarmente o d'intesa tra loro, nell'ambito delle competenze del sistema delle autonomie locali, avvalendosi, sulla base di apposite convenzioni, del Servizio geologico d'Italia - Dipartimento difesa del suolo dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici (ISPRA).

COMPETENZE



6. Obiettivi minimi di qualità ambientale e obiettivi di qualità per specifica destinazione

Il Titolo II del decreto, in esame, disciplina gli obiettivi di qualità ambientale per i corpi idrici significativi e gli obiettivi di qualità per specifica destinazione.

I primi sono definiti, mediante il Piano di tutela delle acque, in funzione della capacità dei corpi idrici di mantenere i processi naturali di auto-depurazione e di supportare comunità animali e vegetali ampie e diversificate, mentre i secondi riguardano lo stato dei corpi idrici idoneo ad una particolare utilizzazione da parte dell'uomo, alla vita dei pesci e dei molluschi.

Tra le novità introdotte dal D.Lgs. n. 4/2008, si segnala il recente decreto 16 giugno 2008, n. 131 ("Regolamento recante i criteri tecnici per la caratterizzazione dei corpi idrici (tipizzazione, individuazione dei corpi idrici, analisi delle pressioni) per la modifica delle norme tecniche del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, recante: "Norme in materia ambientale"), con il quale il Ministero dell'Ambiente e della tutela del territorio e del mare ha dato attuazione all'art. 75, comma 4.

In risposta alle esigenze di tipizzazione e individuazione dei corpi idrici; alla necessità di raccogliere e aggiornare le informazioni sul tipo e la grandezza delle pressioni antropiche significative, cui i corpi idrici superficiali di ciascun distretto idrografico rischiano di essere sottoposti, nonché di identificare, sulla base dei criteri geografici e idrologici, i corpi idrici che rappresentano le unità fisiche di riferimento per la verifica del raggiungimento degli obiettivi ambientali, il predetto decreto ha apportato specifiche modifiche agli allegati 1 e 3 della parte terza, intervenendo, altresì, sulle premesse e abrogandone alcune parti.

Successivamente, il D.M. 14 aprile 2009, n. 56, di attuazione del comma 3, dell'art. 75 cit. (il quale prevede l'adozione di regolamenti, ai sensi dell'art. 17, comma 3, della legge 23 agosto 1988, n. 400, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, previa intesa con la Conferenza Stato-Regioni, per modificare gli allegati alla parte terza del D.Lgs. 3 aprile 2006) ha sostituito l'allegato 1 e parte dell'allegato 3, della parte terza del decreto 152/2006.

Le c.d. "acque a specifica destinazione funzionale", individuate all'art. 79, consistono in:

- le acque dolci superficiali destinate alla produzione di acqua potabile (v. art. 82);
- le acque destinate alla balneazione (v. art. 83);
- le acque dolci che richiedono protezione e miglioramento per essere idonee alla vita dei pesci (v. art. 84);
- le acque destinate alla vita dei molluschi (v. art. 87).

Qualora per un corpo idrico siano designati obiettivi di qualità ambientale e per specifica destinazione che prevedono per gli stessi parametri valori limite diversi, il decreto stabilisce che debbano essere rispettati quelli più cautelativi, quando essi si riferiscono al conseguimento dell'obiettivo di qualità ambientale; l'obbligo di rispetto di tali valori limite decorre dal 22 dicembre 2015 (v. tabella seguente).

Ai fini dell'individuazione e del perseguimento dell'obiettivo di qualità ambientale, l'art. 77 prevede che, entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore della parte terza del decreto, sulla base dei dati già acquisiti e dei risultati del primo rilevamento, effettuato in base ad appositi programmi (disciplinati agli artt. 118 e 120), le Regioni che non vi abbiano provveduto, identificano per ciascun corpo idrico significativo, o parte di esso, la classe di qualità corrispondente ad una di quelle indicate nell'allegato 1.

In relazione a detta classificazione, le Regioni

devono stabilire e adottare tutte le misure necessarie al raggiungimento o al mantenimento degli obiettivi di qualità ambientale, tenendo, altresì, conto del carico massimo ammissibile, ove fissato sulla base delle indicazioni delle Autorità di bacino, assicurando, in ogni caso, per tutti i corpi idrici, l'adozione di misure atte ad impedire un ulteriore degrado.

Le Regioni possono motivatamente stabilire termini diversi per i corpi idrici che presentano condizioni tali da non consentire il raggiungimento dello stato di "buono" entro il 22 dicembre 2015, nel rispetto di quanto stabilito al comma 9 e purché sussista almeno uno dei seguenti motivi:

- la portata dei miglioramenti necessari può essere attuata, per motivi di realizzabilità tecnica, solo in fasi che superano il periodo stabilito;
- il completamento dei miglioramenti entro i termini fissati sarebbe sproporzionatamente costoso;
- le condizioni naturali non consentono miglioramenti dello stato del corpo idrico nei tempi richiesti.

Possono, altresì, stabilire obiettivi di qualità ambientale meno rigorosi per taluni corpi idrici, qualora ricorra almeno una delle condizioni seguenti:

- il corpo idrico ha subito, in conseguenza dell'attività umana, gravi ripercussioni che rendono manifestamente impossibile o economicamente insostenibile un significativo miglioramento dello stato qualitativo;
- il raggiungimento dell'obiettivo di qualità previsto non è perseguibile a causa della natura litologica ovvero geomorfologica del bacino di appartenenza.

Il deterioramento temporaneo dello stato del corpo idrico, dovuto a circostanze naturali o di forza maggiore eccezionali (come alluvioni violente e siccità prolungate) o conseguente a incidenti ragionevolmente imprevedibili, non dà luogo a una violazione delle prescrizioni dalla disciplina in esame, purché ricorrano tutte le condizioni seguenti:

- siano adottate le misure volte ad impedire l'ulteriore deterioramento dello stato di qualità dei corpi idrici e la compromissione del raggiungimento degli obiettivi di qualità ambientale in altri corpi idrici, non interessati alla circostanza;
- il Piano di tutela preveda, espressamente, le situazioni in cui detti eventi possono essere dichiarati ragionevolmente imprevedibili o eccezionali, anche adottando gli indicatori appropriati;
- siano previste ed adottate misure idonee a non compromettere il ripristino della qualità del corpo idrico, una volta conclusi gli eventi in questione;
- gli effetti degli eventi eccezionali o impre-

vedibili siano sottoposti a un riesame annuale e venga fatto tutto il possibile per ripristinare nel corpo idrico lo stato precedente tali eventi;

- una sintesi degli effetti degli eventi e delle misure adottate o da adottare sia inserita nel successivo aggiornamento del Piano di tutela.

TERMINI E OBIETTIVI (art. 77)

Le **REGIONI** possono motivatamente stabilire:

- **TERMINI DIVERSI** per i corpi idrici che presentano condizioni tali da non consentire il raggiungimento dello stato di "buono" entro il 22 dicembre 2015
- **OBIETTIVI DI Q ambientale meno rigorosi** per taluni corpi idrici

OBIETTIVI DI QUALITÀ' (art. 76)

Q ambientale

è definito in funzione della **capacità** dei corpi idrici di **mantenere i processi naturali di autodepurazione** e di **supportare comunità animali e vegetali** ampie e ben diversificate (**2° comma**)

Q per specifica destinazione

individua lo **stato dei corpi idrici idoneo** ad una **particolare utilizzazione** da parte dell'uomo, alla vita dei pesci e dei molluschi (**3° comma**)

OBIETTIVI DI Q PER SPECIFICA DESTINAZIONE (art.79)

acque dolci superficiali destinate alla produzione di acqua potabile

acque destinate alla vita dei **molluschi**

acque a specifica destinazione funzionale

acque destinate alla **balneazione**

acque dolci che richiedono **protezione e miglioramento** per essere idonee alla vita dei pesci

per ciascun uso, è perseguito l'obiettivo di qualità per specifica destinazione stabilito nell'Allegato 2 alla parte terza del D.Lgs. n. 152/2006, fatta eccezione per le acque di balneazione

A titolo informativo appare utile segnalare che il 16 luglio 2007 è stato pubblicato sulla G.U. n. 163 il decreto legislativo n. 94/2007 di attuazione della direttiva 2006/7/CE, concernente la gestione delle acque di balneazione, nella parte relativa all'ossigeno disciolto. Detto decreto prevede che, ai fini del giudizio di idoneità per l'individuazione delle zone di balneazione delle acque, in sede di svolgimento delle indagini per determinare i potenziali rischi per la salute umana, non rileva la valutazione del parametro dell'ossigeno disciolto di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 giugno 1982, n. 470. Tale decisione è stata adottata sulla base delle considerazioni che le evidenze scientifiche, relativamente al parametro dell'ossigeno disciolto, di per sé considerato, non hanno mai rilevato pericoli per la tutela della salute pubblica e che, conseguentemente, il decreto del Presidente della Repubblica n. 470 del 1982 è stato più volte derogato per tale parametro.

7. Le acque destinate al consumo umano

Il D.Lgs. n. 31 del 2 febbraio 2001, come modificato dal D.Lgs. n. 27/2002, provvede ad attuare la Direttiva 98/83/CE relativa alla qualità delle acque destinate al consumo umano (9), che ne stabilisce i requisiti di salubrità e pulizia, al fine di proteggere la salute umana dagli effetti negativi derivanti dalla loro eventuale contaminazione chimica e microbiologica.

Con tale obiettivo la direttiva comunitaria dispone che ogni Stato membro è tenuto a fissare specifici valori parametrici che corrispondano, almeno, ai valori stabiliti dalla direttiva stessa, a provvedere al controllo regolare di dette acque, rispettando i metodi di analisi ivi specificati o utilizzandone di equivalenti, fissando, altresì, i punti di prelievo dei campioni ed istituendo opportuni programmi di controllo.

Ogni Stato può anche prevedere delle deroghe ai valori di parametro - motivate ed esplicitate sia alla popolazione interessata che alla Commissione - ma solo fino al raggiungimento di un valore massimo e a condizione che tale deroga non presenti un rischio per la salute umana, o l'approvvigionamento delle acque potabili nella zona interessata non possa essere mantenuto con nessun altro mezzo congruo; ovvero, ancora, che la deroga abbia durata più breve possibile, non superiore a un periodo di tre anni (rinnovabili per due periodi addizionali di tre anni).

La direttiva n. 83 stabilisce, infine, specifiche

regole relative ai materiali utilizzati per i nuovi impianti volti alla preparazione o distribuzione dell'acqua potabile, nonché scadenze periodiche per la Commissione, entro le quali essa deve sottoporre a revisione i parametri stabiliti alla luce del progresso scientifico e tecnico; e per gli Stati membri, per presentare le relazioni di sintesi sulla qualità delle acque destinate al consumo umano nella Comunità.

La disciplina italiana di attuazione risulta definita, come sopra accennato, dal D.Lgs. n. 31/2001 e s.m.i., il quale identifica le misure di vigilanza, i parametri (chimici, fisici e microbiologici) da analizzare e i relativi valori di parametro delle seguenti categorie di acque (v. art. 2):

1) acque trattate o non trattate, destinate ad uso potabile, per la preparazione di cibi e bevande, o per altri usi domestici, a prescindere dalla loro origine, siano esse fornite tramite una rete di distribuzione, mediante cisterne, in bottiglie o in contenitori;

2) acque utilizzate in un'impresa alimentare per la fabbricazione, il trattamento, la conservazione o l'immissione sul mercato di prodotti o di sostanze destinate al consumo umano, escluse quelle, individuate ai sensi dell'art. 11, comma 1, lettera e), la cui qualità non può avere conseguenze sulla salubrità del prodotto alimentare finale.

Secondo quanto già previsto dalla direttiva, le Regioni e le Province autonome, ai sensi dell'art. 13, possono stabilire deroghe ai valori di parametro entro i valori massimi ammissibili stabiliti dal Ministero della Salute, purché nessuna deroga presenti potenziale pericolo per la salute umana e sempreché l'approvvigionamento di acque destinate al consumo umano, conformi ai valori di parametro, non possa essere assicurato con nessun altro mezzo congruo.

La procedura stabilita dal decreto consta di una domanda, da presentare a cura dell'ente regionale (o Provincia autonoma) competente, contenente una serie dettagliata di informazioni (elencate nel secondo comma dell'art. 13) ed, in particolare:

a) i motivi della richiesta di deroga con indicazione della causa del degrado della risorsa idrica;

b) i parametri interessati, i risultati dei controlli effettuati negli ultimi tre anni, il valore massimo ammissibile proposto e la durata necessaria di deroga;

c) l'area geografica, la quantità di acqua fornite ogni giorno, la popolazione interessata e gli eventuali effetti sulle industrie alimentari interessate;

(9) Con l'esclusione delle acque minerali naturali e di quelle medicinali.

d) un opportuno programma di controllo che preveda, se necessario, una maggiore frequenza dei controlli rispetto a quelli minimi previsti;

e) il piano relativo alla necessaria azione correttiva, compreso un calendario dei lavori, una stima dei costi, la relativa copertura finanziaria e le disposizioni per il riesame.

Le deroghe devono avere breve durata che, comunque, non può superare i tre anni. Prima dello scadere della stessa, la regione o la provincia autonoma è tenuta ad inviare al Ministero della salute "... una circostanziata relazione sui risultati conseguiti ... in ordine alla qualità delle acque, comunicando e documentando altresì l'eventuale necessità di un ulteriore periodo di deroga ...".

Una volta valutata detta documentazione, il Ministero citato, di concerto con il Ministero dell'ambiente e previa acquisizione del parere favorevole della Commissione europea, può stabilire un valore massimo ammissibile per l'ulteriore periodo di deroga, entro i limiti temporali indicati (10).

Restano fermi gli obblighi di informazione – tempestiva quanto adeguata – non solo alla Commissione ma, soprattutto, alla popolazione interessata e a quella sua specifica parte per la quale detta deroga possa costituire un rischio particolare.

Con Decreto del Ministero della Salute del 22.12.2004, è stata fissata la disciplina delle deroghe alle caratteristiche di qualità delle acque destinate al consumo umano che possono essere disposte dalle regioni e dalle province autonome. Il provvedimento citato prevede che qualora detti enti locali abbiano presentato, entro il termine del 31 gennaio 2005, regolare e motivata richiesta al Ministero della salute ed al Ministero dell'ambiente e tutela del territorio, saranno legittimati a stabilire "... il rinnovo delle deroghe alle caratteristiche di qualità delle acque destinate al consumo umano, già concesse in base al D.Lgs. n. 31/2001, per i parametri Boro, Arsenico, Fluoro, Vanadio, Selenio, Nichel, Cloriti e Trialometani".

(10) Si ricorda che, ai sensi dell'art. 13, comma 7, tutti i provvedimenti di deroga devono contenere le seguenti informazioni: a) i motivi della deroga; b) i parametri interessati, i risultati del precedente controllo pertinente ed il valore massimo ammissibile per la deroga per ogni parametro; c) l'area geografica, la quantità di acqua fornita ogni giorno, la popolazione interessata e gli eventuali effetti sulle industrie alimentari interessate; d) un opportuno programma di controllo che preveda, se necessario, una maggiore frequenza dei controlli; e) una sintesi del piano relativo alla necessaria azione correttiva, compreso un calendario dei lavori, una stima dei costi, la relativa copertura finanziaria e le disposizioni per il riesame; f) la durata della deroga.

Lo stesso art. 1 individua i valori massimi ammissibili (VMA) per i parametri sopra citati, i quali potranno essere concessi fino al 31 dicembre 2005 ed essere revisionati immediatamente "... a fronte di evidenze scientifiche più conservative..." nei termini che seguono:

- Boro 3 mg/l;
- Arsenico 50 (micro)g/l;
- Fluoro 2,5 mg/l;
- Vanadio 160 (micro)g/l;
- Selenio 20 (micro)g/l;
- Nichel 50 (micro)g/l;
- Cloriti 1,3 mg/l;
- Trialometani 80 (micro)g/l.

Il decreto esclude dalla deroga in esame, confermandone la soggezione al rispetto dei limiti previsti dalla normativa, le *industrie alimentari* ad eccezione di quelle di tipo artigianale con distribuzione del prodotto in ambito locale.

Obbliga, d'altra parte, le regioni e province autonome che si avvalgono della facoltà di deroga a fornire una documentazione dettagliata sullo stato di avanzamento degli interventi posti in atto per rientrare nei limiti richiesti dalla normativa vigente; sulla copertura finanziaria degli stessi; su eventuali provvedimenti di risanamento ambientale già realizzati e quelli in programmazione, nel caso in cui la deroga sia richiesta per motivi collegati alla situazione ambientale; sulle attività realizzate ai fini dell'informazione alla popolazione interessata dal problema, con specifico riferimento all'uso razionale di eventuali prodotti integratori.

Sulla scorta di tale D.M., si sono registrati nel tempo provvedimenti di diverse regioni (Toscana, Lazio, Sicilia, ecc.) che, con decreti assessoriali, hanno dovuto derogare – temporaneamente – ad alcuni dei parametri fissati dal D.Lgs. n. 31, in genere al fine di poter procedere a piani di intervento sulla qualità delle loro acque potabili una volta verificati "sforamenti" delle concentrazioni di alcuni parametri (11).

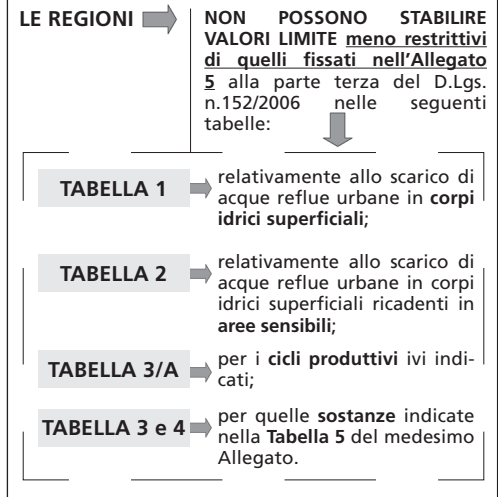
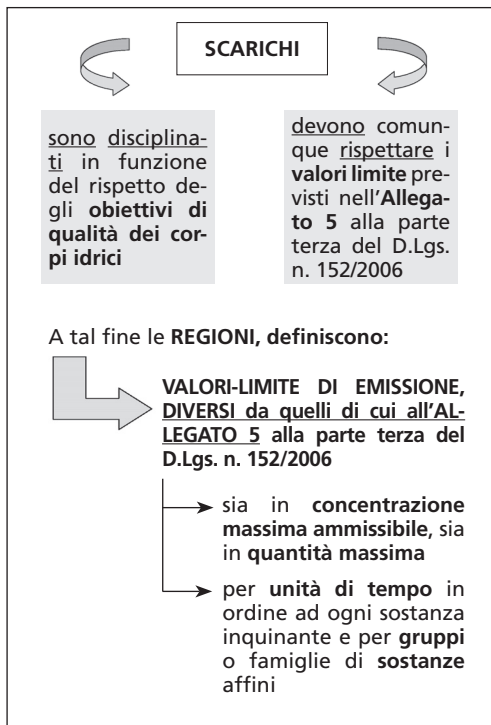
(11) Data la delicatezza del bene "acqua", oggetto degli interventi in deroga, i provvedimenti sopra indicati hanno determinato reazioni non solo da parte degli organi di Governo, in relazione a determinate realtà territoriali (v. interrogazione scritta nella Seduta n. 114 di mercoledì 14.1.2009 della Camera dei Deputati), ma anche da parte degli stessi utenti che, a volte, sono ricorsi ad azioni giudiziarie, risoltesi nel riconoscimento di una responsabilità della PA e delle ASL, per le prestazioni non assolte nei confronti del privato, di tipo tanto contrattuale che extracontrattuale (nello specifico, danno biologico).

Si segnala, da ultimo, che il D.M. 30 dicembre 2008, n. 208 recante “misure straordinarie in materia di risorse idriche e protezione dell’ambiente”, al fine di incentivare la fruizione dell’acqua da rubinetto, ha modificato, il comma 1284-bis, della legge 296/2006 (Finanziaria 2007), estendendo anche alle “acque naturalizzate” gli incentivi, tramite i finanziamenti previsti dalla Finanziaria 2007 (5 milioni di euro l’anno per il triennio 2007-2010).

8. La disciplina degli scarichi

Il sistema delineato dal legislatore del 2006 (di cui agli artt. 100-108 del Capo III) ricalca in sostanza quanto già previsto dall’abrogato D.Lgs. n. 152/1999, sui criteri generali (v. art. 101, per es.) in base ai quali “tutti gli scarichi sono disciplinati in funzione del rispetto degli obiettivi di qualità dei corpi idrici; devono rispettare i valori limite previsti nell’allegato 5, anche se l’autorizzazione può in ogni caso stabilire specifiche deroghe ai suddetti limiti e idonee prescrizioni per i periodi di avviamento e di arresto e per l’eventualità di guasti nonché per gli ulteriori periodi transitori necessari per il ritorno alle condizioni di regime”.

CRITERI GENERALI DELLA DISCIPLINA DEGLI SCARICHI (art. 101)



Il secondo comma dell’art. 101, individua nelle Regioni gli enti preposti alla definizione - nell’esercizio della loro autonomia e tenendo conto dei carichi massimi ammissibili e delle migliori tecniche disponibili - dei valori-limite di emissione, diversi da quelli di cui all’allegato 5 (contenente i limiti di emissione degli scarichi idrici nei corpi d’acqua superficiali), sia in concentrazione massima ammissibile sia in quantità massima per unità di tempo, in ordine ad ogni sostanza inquinante e per gruppi o famiglie di sostanze affini.

Queste ultime possono, altresì, stabilire valori meno restrittivi di quelli fissati nell’allegato 5 cit. con riferimento alla:

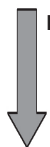
- Tabella 1, relativamente allo scarico di acque reflue urbane in corpi idrici superficiali;
- Tabella 2, relativamente allo scarico di acque reflue urbane in corpi idrici superficiali ricadenti in aree sensibili;
- Tabella 3/A, per i cicli produttivi ivi indicati;
- Tabelle 3 e 4, per quelle sostanze indicate nella Tabella 5 del medesimo allegato.

Per quanto riguarda la disciplina dei controlli, il comma 3 dell’art. 101 cit. dispone che tutti gli scarichi, ad eccezione di quelli domestici e di quelli ad essi assimilati devono essere resi accessibili per il campionamento da parte dell’autorità competente, nel punto assunto a riferimento per il campionamento.

Detto punto si colloca immediatamente a monte della immissione nel recapito, in tutti gli impluvi naturali, le acque superficiali e sotterranee, interne e marine, le fognature, sul suolo e nel sottosuolo.

TUTTI GLI SCARICHI

devono essere resi ACCESSIBILI per il campionamento da parte dell'autorità competente per il controllo nel punto assunto a riferimento per il campionamento



Eccezioni:

- Scarichi **DOMESTICI**
- Scarichi **ASSIMILATI**, aventi caratteristiche qualitative equivalenti a quelle domestiche e indicate dalla normativa regionale

Il CAMPIONAMENTO, salvo quanto previsto dall'articolo 108, comma 4,



va effettuato immediatamente a monte della immissione nel recapito in tutti gli impluvi naturali, le acque superficiali e sotterranee, interne e marine, le fognature, sul suolo e nel sottosuolo.

Il quinto comma dell'articolo in esame ribadisce il noto principio secondo cui i valori limite di emissione non possono in alcun caso essere conseguiti mediante diluizione con acque prelevate esclusivamente allo scopo, vale a dire con acque di raffreddamento o di lavaggio al fine di adeguarli ai limiti previsti dal decreto. L'autorità competente, in sede di autorizzazione, prescrive, altresì, che lo scarico delle acque di raffreddamento, di lavaggio, ovvero impiegate per la produzione di energia sia separato dallo scarico terminale di ciascuno stabilimento.

Tra i criteri generali che informano l'intera disciplina degli scarichi, si segnalano specifici obblighi, in capo alle regioni di trasmettere, ogni due anni, al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, al Servizio geologico d'Italia - Dipartimento difesa del suolo dell'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici (ISPRA) e all'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, tutte le informazioni relative alla funzionalità dei depuratori, nonché allo smaltimento dei relativi fanghi.

Esse devono, altresì, provvedere, ogni due anni, alla pubblicazione della relazione sulle attività di smaltimento delle acque reflue urbane nelle aree di loro competenza, sui propri Bollettini ufficiali e siti internet istituzionali, al fine di assicurare la più ampia divulgazione delle informazioni sullo stato dell'ambiente.

Anche nell'ambito della disciplina sulle acque il nuovo codice assegna grande importanza agli strumenti di concertazione volontaria, che si af-

fiancano alle tradizionali forme di programmazione e pianificazione di tipo autoritativo, attraverso la previsione esplicita di tali strumenti, non più riservati esclusivamente ai soggetti pubblici o privati qualificati.

Di conseguenza, le Autorità competenti possono promuovere e stipulare accordi e contratti di programma con soggetti economici interessati, al fine di favorire il risparmio idrico, il riutilizzo delle acque di scarico e il recupero come materia prima dei fanghi di depurazione, con la possibilità di ricorrere a strumenti economici, di stabilire agevolazioni in materia di adempimenti amministrativi e di fissare, per le sostanze ritenute utili, limiti agli scarichi in deroga alla disciplina generale, nel rispetto comunque delle norme comunitarie e delle misure necessarie al conseguimento degli obiettivi di qualità.

A parte le disposizioni relative agli scarichi di acque termali (v. art. 102), quella in materia di scarichi sul suolo (di cui all'art. 103), nel sottosuolo e nelle acque sotterranee (v. art. 104), nelle acque superficiali (v. art. 105) rimane invariata rispetto al previgente D.Lgs. n. 152/99.

SCARICHI DI ACQUE TERMALI (art. 102)



sono ammessi,
fatta salva la disciplina delle autorizzazioni adottata dalle regioni ai sensi dell'articolo 124, comma 5:

- a) in corpi idrici superficiali, purché la loro immissione nel corpo ricettore non comprometta gli usi delle risorse idriche e non causi danni alla salute ed all'ambiente;
- b) sul suolo o negli strati superficiali del sottosuolo, previa verifica delle situazioni geologiche;
- c) in reti fognarie, purché vengano osservati i regolamenti emanati dal gestore del servizio idrico integrato e vengano autorizzati dalle Autorità di ambito;
- d) in reti fognarie di tipo separato previste per le acque meteoriche.

SCARICHI SUL SUOLO (art. 103)



È VIETATO LO SCARICO SUL SUOLO O SUGLI STRATI SUPERFICIALI DEL SOTTOSUOLO

Gli scarichi sul suolo esistenti devono essere convogliati in corpi idrici superficiali, in reti fognarie ovvero destinati al riutilizzo in conformità alle prescrizioni fissate con il

DECRETO 2 MAGGIO 2006

Norme tecniche per il riutilizzo delle acque reflue, ai sensi dell'articolo 99, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152

(G.U. n. 108 del 11.5.2006)

SCARICHI SUL SUOLO: ECCEZIONI

- a) casi previsti dall'articolo 100, comma 3;
- b) scaricatori di piena a servizio delle reti fognarie;
- c) scarichi di acque reflue urbane e industriali per i quali sia accertata l'impossibilità tecnica o l'eccessiva onerosità, a fronte dei benefici ambientali conseguibili, a recapitare in corpi idrici superficiali, purché gli stessi siano conformi ai criteri ed ai valori-limite di emissione fissati a tal fine dalle regioni (...)
- d) per gli scarichi di acque provenienti dalla lavorazione di rocce naturali nonché dagli impianti di lavaggio delle sostanze minerali, purché i relativi fanghi siano costituiti esclusivamente da acqua e inerti naturali e non comportino danneggiamento delle falde acquifere o instabilità dei suoli;
- e) per gli scarichi di acque meteoriche convogliate in reti fognarie separate.

SCARICHI NEL SOTTOSUOLO E NELLE ACQUE SOTTERRANEE (art. 104)**È VIETATO LO SCARICO DIRETTO NEL SOTTOSUOLO E NELLE ACQUE SOTTERRANEE**

gli scarichi nel sottosuolo e nelle acque sotterranee, esistenti e debitamente autorizzati



devono essere convogliati in corpi idrici superficiali ovvero destinati, ove possibile, al riciclo, al riutilizzo o all'utilizzazione agronomica.

In caso di mancata ottemperanza agli obblighi indicati, l'autorizzazione allo scarico è revocata.

Sul piano della normativa comunitaria, si fa presente che il Parlamento europeo e il Consiglio hanno approvato, il 12 dicembre 2006, la direttiva n. 2006/118/Ce (pubblicata sulla Gazzetta ufficiale dell'Unione europea del 27 dicembre 2006 n. L 372) sulla protezione delle acque sotterranee dall'inquinamento e dal deterioramento.

Detta direttiva istituisce misure specifiche per prevenire e controllare l'inquinamento delle acque sotterranee, ai sensi dell'articolo 17, paragrafi 1 e 2, della nota direttiva n. 2000/60/CE, le quali comprendono, in particolare, specifici criteri per valutare il buono stato chimico delle acque sotterranee e per individuare ed invertire le tendenze significative e durature all'aumento dell'inquinamento. Essa, inoltre, integra le disposizioni intese a prevenire o limitare le immissioni di inquinanti nelle acque sotterranee, già previste nella direttiva 2000/60/CE e mira a

prevenire il deterioramento dello stato di tutti i corpi sotterranei.

Il provvedimento comunitario citato stabilisce, altresì, un calendario di adempimenti per le Autorità nazionali che vede, come prossima scadenza, il 22 dicembre 2008, data entro la quale queste dovranno stabilire dei "valori soglia", ossia i limiti di concentrazione di un inquinante delle acque, il cui superamento porterebbe a caratterizzarle come aventi un cattivo stato chimico.

9. Le acque emunte dalle falde sotterranee

La disciplina delle acque "emunte", cioè estratte dalle falde sotterranee, nell'ambito degli interventi di bonifica di siti contaminati è stata oggetto di particolare attenzione da parte della giurisprudenza amministrativa, la quale ha chiarito, definitivamente, il trattamento cui devono sottostare le acque "emunte", cioè estratte dalle falde sotterranee, nell'ambito degli interventi di bonifica di siti contaminati. La sentenza 5256/2009 del Consiglio di Stato, molto attesa dagli addetti ai lavori, supera due interpretazioni contrapposte:

– quella del ministero dell'Ambiente, che ritiene applicabili i limiti di accettabilità, più restrittivi, previsti dalla normativa sulle bonifiche (il D.M. 471/1999 vigente all'epoca dei fatti); normativa che, nei suoi allegati, rinvia alla legislazione sulla qualità delle acque superficiali (legge 36/1994), al fine di garantirne tutti gli usi legittimi come la potabilità, al balneazione, la pesca, eccetera;

– l'altra, prospettata dalla difesa della società appellante (e già fatta propria da alcuni giudici di primo grado: ma, in senso opposto, il Tar Sicilia, Palermo 20 marzo 2009, n. 540) secondo cui la specifica questione è stata affrontata e risolta dall'articolo 243, del D.Lgs. 152/2006, per il quale le acque emunte, nel corso delle operazioni di bonifica, devono essere scaricate nel rispetto dei limiti di emissione delle acque reflue industriali in acque superficiali e non dalla normativa sulle bonifiche.

A offrire l'occasione di pronunciarsi al Consiglio di Stato è un'impresa di raffinazione che, convenendo in giudizio il ministero dell'Ambiente e la conferenza dei servizi campana, contesta gli orientamenti seguiti dal primo e le prescrizioni imposte dalla seconda, secondo cui si applicherebbero alle acque emunte e convogliate in un canale, che le scarica in mare, i limiti di emissione più severi delle tabelle allegate al D.M. 471/1999 anziché quelli, più miti, vigenti all'epoca dei fatti, con riferimento agli «idrocarburi totali», al «piombo tetraetile» e al Mbt (il metil-t-butil etere, impiegato come additivo per la benzina).

Il Tar accoglieva parzialmente il ricorso, con riferimento ai primi due parametri, rigettandolo,

invece, quanto al terzo. Il giudice d'appello, invece, ha annullato la sentenza rispetto a quest'ultimo profilo, estendendo i principi giuridici sopra evidenziati anche al parametro Mbte, stante la comune *ratio* oggi codificata dall'art. 243 del D.Lgs. 152/2006: l'applicabilità dei limiti di emissione delle acque reflue industriali (nel caso, immesse in fognatura, a norma dell'articolo 107, comma 1).

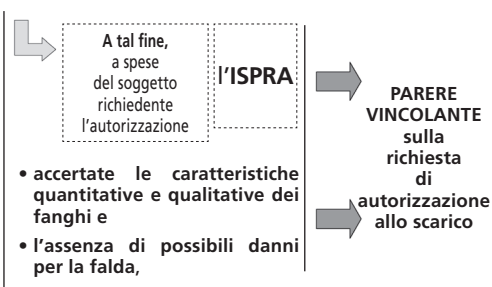
La decisione, per un verso, "delegittima" e pone fine a una prassi ministeriale insistita e risale, dichiarandola *contra legem*. Per altro verso, fa giustizia di una motivazione "tecnica", adottata dal ministero dell'Ambiente oltre che da numerose Conferenze di servizio, che invocano a loro sostegno l'avallo – e non solo in questo settore – dell'Istituto superiore di sanità. Istituto che suggeriva, ad esempio, per l'Mbte il limite di 10 mg/litro.

Il giudice d'appello, così come il Tar campano, censura questa apparente giustificazione, chiarendo che «... né l'Istituto superiore di sanità, né la conferenza dei servizi hanno alcun potere di integrare, ove taluni parametri non siano specificamente previsti, ivi compreso l'Mbte, quanto già disposto da un regolamento previsto dalla legge». Il messaggio è lineare: gli organi tecnico-scientifici, nel fornire pareri o suggerimenti alle pubbliche amministrazioni, benché ispirati a fini precauzionali o conservativi, non sono abilitati a introdurre obblighi o prescrizioni (con effetti rilevanti in sede amministrativa e penale) non adottati dal Parlamento o dal governo, con regolamento. Tanto più che, nella specie, come osserva il Consiglio di Stato, l'Istituto superiore di sanità, con un successivo parere del 2006, ha smentito il proprio assunto del 2001 sull'assimilabilità del Mbte agli idrocarburi.

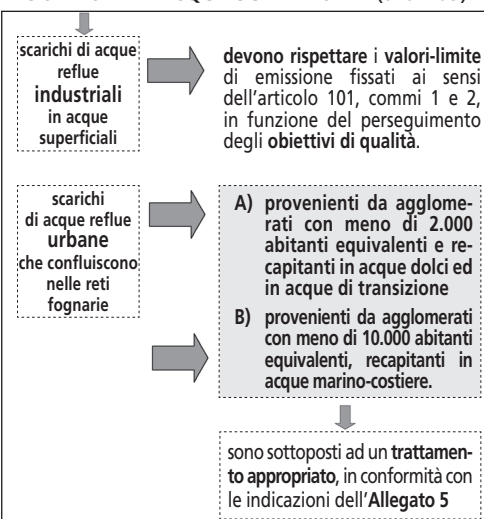
DEROGHE



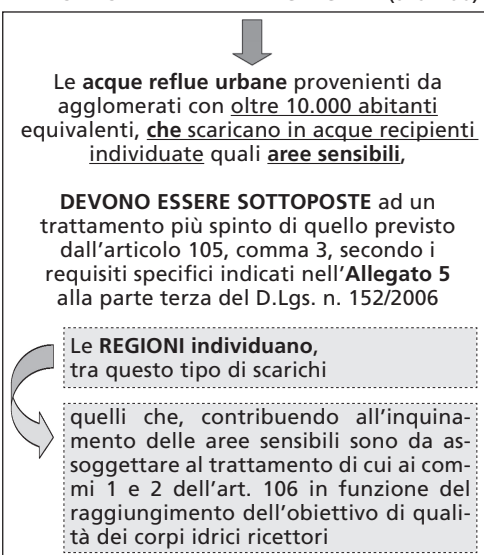
- 1) L'AUTORITÀ COMPETENTE, dopo indagine preventiva, può autorizzare gli scarichi nella stessa falda delle acque utilizzate per scopi geotermici, delle acque di infiltrazione di miniere o cave o delle acque pompate nel corso di determinati lavori di ingegneria civile, ivi comprese quelle degli impianti di scambio termico.
- 2) IL MINISTRO DELL'AMBIENTE, d'intesa con il Ministro delle attività produttive per i giacimenti a mare ed anche con le regioni per i giacimenti a terra, può altresì autorizzare lo scarico di acque risultanti dall'estrazione di idrocarburi nelle unità geologiche profonde da cui gli stessi idrocarburi sono stati estratti, oppure in unità dotate delle stesse caratteristiche, che contengano o abbiano contenuto idrocarburi, indicando le modalità dello scarico.
- 3) L'AUTORITÀ COMPETENTE, dopo indagine preventiva anche finalizzata alla verifica dell'assenza di sostanze estranee, può autorizzare gli scarichi nella stessa falda delle acque utilizzate per il lavaggio e la lavorazione degli inerti, purché i relativi fanghi siano costituiti esclusivamente da acqua ed inerti naturali (...)



SCARICHI IN ACQUE SUPERFICIALI (art. 105)



SCARICHI DI ACQUE REFLUE URBANE IN CORPI IDRICI RICADENTI IN AREE SENSIBILI (art. 106)



Quanto agli scarichi in rete fognaria, di cui all'art. 107, fermi restando:

– l'inderogabilità dei valori-limite di emissione di cui alla tabella 3/A dell'allegato 5 per gli scarichi di acque reflue industriali che recapitano in reti fognarie, sottoposti alle norme tecniche, alle prescrizioni regolamentari e ai valori-limite adottati dall'Autorità d'ambito competente in base alle caratteristiche dell'impianto e in modo che sia assicurata la tutela del corpo idrico ricettore nonché il rispetto della disciplina degli scarichi di acque reflue urbane;

– la necessità che tutti gli scarichi di acque reflue domestiche che recapitano in reti fognarie osservino i regolamenti emanati dal soggetto gestore del servizio idrico integrato ed approvati dall'Autorità d'ambito competente;

si prevede la possibilità di smaltire, in fognatura, i rifiuti organici provenienti dagli scarti dell'alimentazione, misti ad acque provenienti da usi civili, trattati mediante l'installazione, preventivamente comunicata all'ente gestore del servizio idrico integrato, di apparecchi dissipatori di rifiuti alimentari che ne riducano la massa in particelle sottili, previa verifica tecnica degli impianti e delle reti da parte del gestore del servizio idrico integrato che è responsabile del corretto funzionamento del sistema.

SCARICHI IN RETI FOGNARIE (art. 107)

scarichi di
acque reflue
industriali



sono **sottoposti** alle **norme tecniche**, alle **prescrizioni regolamentari** e ai **valori-limite** adottati dall'Autorità d'ambito competente in base alle caratteristiche dell'impianto (...)

scarichi di
acque reflue
domestiche



sono sempre ammessi purché osservino i **regolamenti** emanati dal soggetto gestore del servizio idrico integrato ed approvati dall'Autorità d'ambito competente



NON È AMMESSO
LO SMALTIMENTO DEI RIFIUTI,
ANCHE SE TRITURATI, IN FOGNATURA

L'AUTORITÀ COMPETENTE PER IL CONTROLLO
DECRETO 2 maggio 2006 "Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, ai sensi dell'articolo 159, comma 1, del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152"
(G.U. n. 108 del 11.5.2006)



• è **AUTORIZZATA** ad effettuare tutte le **ISPEZIONI** che ritenga necessarie per l'**accertamento** delle **condizioni** che danno luogo alla **formazione** degli scarichi.

• Può **RICHIEDERE** che **SCARICHI PARZIALI**



(contenenti le **sostanze** di cui ai numeri **1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10, 12, 15, 16, 17 e 18** della **tabella 5** dell'**Allegato 5** alla parte terza del D.Lgs. n. 156/2006)



subiscano un **trattamento particolare** prima della loro confluenza nello scarico generale.

La disciplina degli scarichi pericolosi è contenuta all'art. 108 che, al primo comma, detta: "Le disposizioni relative agli scarichi di sostanze pericolose si applicano agli stabilimenti nei quali si svolgono attività che comportano la produzione, la trasformazione o l'utilizzazione delle sostanze di cui alle Tabelle 3/A e 5 dell'Allegato 5, alla parte terza, ... e nei cui scarichi sia accertata la presenza di tali sostanze in quantità o concentrazioni superiori ai limiti di rilevanza consentiti dalle metodiche di rilevamento in essere alla data di entrata in vigore della parte terza del presente decreto, o, successivamente, superiori ai limiti di rilevanza consentiti dagli aggiornamenti a tali metodiche ...".

Detto articolo risulta oggetto di modifiche (da parte del D.Lgs. n. 4/2008) al comma 2, ove viene sostituito il termine "può fissare" con "fissa", in relazione all'obbligo (e non più alla facoltà) dell'autorità competente "di stabilire valori-limite di emissione più restrittivi di quelli prescritti dall'art. 101, commi 1 e 2, in caso di particolare tossicità, persistenza e bioaccumulazione della sostanza considerata, nell'ambiente in cui è effettuato lo scarico."

Anche il comma 5 (12) dell'articolo in esame risulta modificato dal D.Lgs. n. 4 cit, nella parte in cui stabilisce, sostituendosi al testo precedente – e richiamandosi al novellato art. 124 – che

(12) Anche il comma 7, lett. b) dell'art. 101 risulta modificato nei termini seguenti: dopo le parole "allevamento di bestiame", sono sopresse le parole da: "che, per quanto" fino alla fine della lettera. Detta modifica comporta, in sostanza, che, al fine della disciplina delle autorizzazioni, le acque reflue provenienti da imprese dedite ad allevamento di bestiame devono considerarsi assimilate alle acque reflue urbane, senza alcuna condizione.

“...ove uno o più stabilimenti conferiscano, tramite condotta, ad un terzo soggetto, titolare dello scarico finale, le acque reflue provenienti dalle loro attività, oppure qualora tra più stabilimenti sia costituito un consorzio per l'effettuazione in comune dello scarico delle acque reflue provenienti dalle attività dei consorziati, l'autorizzazione e' rilasciata in capo al titolare dello scarico finale o al consorzio medesimo, ferme restando le responsabilità dei singoli titolari delle attività suddette e del gestore del relativo impianto di depurazione in caso di violazione delle disposizioni della parte terza del presente decreto”.

Le “ulteriori misure per la tutela dei corpi idrici”, di cui agli artt. 109-116, restano, invece, del tutto invariate rispetto alle previgenti disposizioni, alle quali si fa espresso rinvio.

10. Le acque meteoriche

Il fenomeno delle acque meteoriche di dilavamento (dette anche “acque bianche”) non è stato interessato dall'ultima modifica del codice ambientale ad opera del decreto correttivo n. 4/2008 il quale, come da molti auspicato, avrebbe potuto fornire una specifica definizione, ancora mancante, in aderenza con le norme che lo regolano. La disciplina rimane la stessa e cioè quella dettata, nel 1999, dal D.Lgs. n. 152, modificato dal D.Lgs. n. 258/2000, come rifiuta nel Testo Unico ambientale cit., all'art. 113 (13).

Richiamandosi al disposto dell'art. 39 del D.Lgs. 152/1999, anche il legislatore del 2006 ha previsto come dette acque - che derivano dalle precipitazioni atmosferiche e, nel cadere a terra vanno a dilavare le superfici, i terreni, ecc., attingendo direttamente i corpi idrici ricettori (ovvero sono

convogliate in reti fognarie con altre acque, domestiche e/o industriali) - *debbano essere oggetto di regolamentazione da parte delle regioni* (v. art. 113, comma 1).

Questi ultimi enti territoriali sono infatti tenuti ad attuare le opportune forme di controllo dei relativi scarichi, quando provengono da reti fognarie separate e prevedere i casi in cui può essere richiesto che le immissioni delle acque meteoriche di dilavamento, *effettuate tramite altre condotte separate, siano sottoposte a particolari prescrizioni, ivi compresa l'eventuale autorizzazione* (v. lett. a e b del medesimo comma 1 cit.). Le Regioni devono inoltre stabilire quando può essere richiesto che le acque di prima pioggia e di lavaggio delle aree esterne siano convogliate e opportunamente trattate in impianti di depurazione, in presenza di particolari condizioni nelle quali esiste il rischio, in relazione alle attività svolte, di dilavamento da superfici impermeabili scoperte, di sostanze pericolose o che creano pregiudizio per il raggiungimento degli obiettivi di qualità dei corpi idrici (v. comma 3, art. 113 cit.).

In effetti, i problemi che si creano più di frequente nelle realtà produttive riguardano proprio quest'ultimo caso, quando cioè le acque meteoriche vengono in contatto con sostanze inquinanti connesse con il tipo di lavorazioni effettuate negli impianti, ossia con il ciclo produttivo.

Nel caso in cui non sussiste tale rapporto di connessione, le *acque di dilavamento delle superfici sono sottratte alla disciplina degli scarichi* (ossia alla parte terza del codice ambientale cit.).

Tuttavia, la previsione di una delega regionale alla predisposizione della disciplina in materia, a parte rari casi virtuosi (v. Emilia Romagna, Lombardia, Piemonte, Toscana e Lazio), ha posto e pone, tuttora, rilevanti inconvenienti, soprattutto in un contesto ove la maggior parte delle regioni italiane non ha ancora posto in atto il predetto intervento normativo.

Nel caso di violazione della disciplina dettata dalle regioni, il D.Lgs. n. 152/2006 prevede, all'art. 137, comma 9, la stessa sanzione dettata per colui che “*apre o effettua nuovi scarichi di acque reflue industriali senza autorizzazione*”, ossia l'arresto da due mesi a due anni o l'ammenda da 1500 a diecimila euro (v. art. 137, comma 1).

Quest'ultimo articolo ripropone quanto già disciplinato dall'art. 59, comma 6 *quater*, dell'abrogato D.Lgs. n. 152/99 e s.m. il quale operava il medesimo richiamo *quoad poenam*, all'art. 59, comma 1, del decreto legislativo citato (ora art. 137, comma 1).

In aggiunta, il Codice ambientale ha previsto anche una sanzione amministrativa a presidio delle dispo-

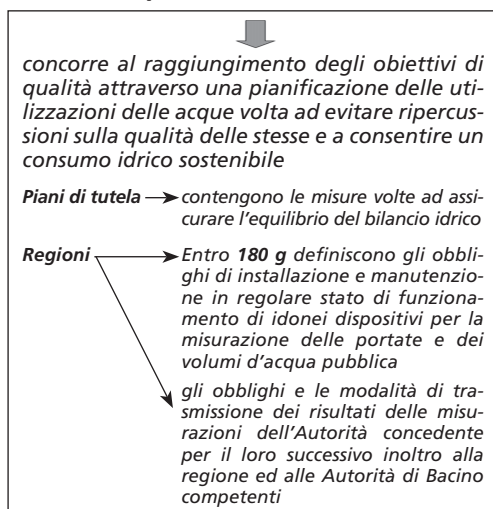
(13) L'art. 113, rubricato “Acque meteoriche di dilavamento e acque di prima pioggia”, dispone che: 1. Ai fini della prevenzione di rischi idraulici ed ambientali, le Regioni, previo parere del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, disciplinano e attuano: a) le forme di controllo degli scarichi di acque meteoriche di dilavamento provenienti da reti fognarie separate; b) i casi in cui può essere richiesto che le immissioni delle acque meteoriche di dilavamento, effettuate tramite altre condotte separate, siano sottoposte a particolari prescrizioni, ivi compresa l'eventuale autorizzazione. 2. Le acque meteoriche non disciplinate ai sensi del comma 1 non sono soggette a vincoli o prescrizioni derivanti dalla parte terza del presente decreto. 3. Le Regioni disciplinano altresì i casi in cui può essere richiesto che le acque di prima pioggia e di lavaggio delle aree esterne siano convogliate e opportunamente trattate in impianti di depurazione per particolari condizioni nelle quali, in relazione alle attività svolte, vi sia il rischio di dilavamento da superfici impermeabili scoperte di sostanze pericolose o di sostanze che creano pregiudizio per il raggiungimento degli obiettivi di qualità dei corpi idrici. 4. È comunque vietato lo scarico o l'immissione diretta di acque meteoriche nelle acque sotterranee”.

sizioni di cui all'art. 113, comma 1, lett. b) cit., ossia un'ammenda da 1500 a quindicimila euro. In definitiva, nel caso di scarico di acqua meteorica di dilavamento, potenzialmente contaminata da sostanze inquinanti, in assenza di una disciplina regionale che regoli detto fenomeno, è sempre la giurisprudenza di legittimità che, caso per caso, fornisce (e ha fornito in passato) l'interpretazione della realtà fenomenica, inquadrandola spesso nella fattispecie (regolata) dello scarico di acque reflue industriali.

11. Pianificazione della utilizzazione delle acque

Al fine di raggiungere gli obiettivi di qualità della risorsa idrica (sopra indicati), il decreto in esame prevede un sistema di pianificazione delle utilizzazioni delle acque, volta ad evitare ripercussioni sulla qualità delle stesse e a consentire un consumo idrico sostenibile (v. art. 95). Gli strumenti utilizzati, a tale scopo, dal legislatore del 2006 risultano essere i c.d. "piani di tutela" e "piani di gestione".

TUTELA QUANTITATIVA DELLA RISORSA



Nei piani di tutela sono, infatti, adottate tutte le misure volte ad assicurare l'equilibrio del bilancio idrico, come definito dalle Autorità di bacino, nel rispetto delle priorità stabilite dalla normativa vigente e tenendo conto dei fabbisogni, della disponibilità, della capacità di "ravvenamento" della falda e delle destinazioni d'uso della risorsa, compatibili con le relative caratteristiche qualitative e quantitative.

Il Piano di tutela delle acque (v. art. 121) costituisce uno specifico piano di settore ed è articolato secondo le specifiche indicate nella parte B dell'allegato 4; esso deve contenere:

- i risultati dell'attività conoscitiva;
- l'individuazione degli obiettivi di qualità ambientale e per specifica destinazione;
- l'elenco dei corpi idrici a specifica destinazione e delle aree richiedenti specifiche misure di prevenzione dall'inquinamento e di risanamento;
- le misure di tutela qualitative e quantitative tra loro integrate e coordinate per bacino idrografico;
- l'indicazione della cadenza temporale degli interventi e delle relative priorità;
- il programma di verifica dell'efficacia degli interventi previsti;
- gli interventi di bonifica dei corpi idrici;
- l'analisi economica di cui all'allegato 10 alla parte terza del presente decreto e le misure previste al fine di dare attuazione alle disposizioni di cui all'articolo 119 concernenti il recupero dei costi dei servizi idrici;
- le risorse finanziarie previste a legislazione vigente.

L'art. 117 contempla i c.d. "piani di gestione" che devono essere adottati per ciascun distretto idrografico e che rappresentano l'articolazione interna del Piano di bacino distrettuale di cui all'articolo 65. Il Piano di gestione costituisce, pertanto, piano stralcio del Piano di bacino e viene adottato e approvato secondo le procedure stabilite per quest'ultimo dall'articolo 66. Le Autorità di bacino, ai fini della predisposizione dei Piani di gestione, devono garantire la partecipazione di tutti i soggetti istituzionali competenti nello specifico settore. L'Autorità di bacino, sentite le Autorità d'ambito del servizio idrico integrato, deve altresì, istituire un *registro delle aree protette* (di cui all'allegato 9), entro sei mesi dall'entrata in vigore della presente norma e sulla base delle informazioni trasmesse dalle Regioni.

Si segnala un elemento di novità piuttosto interessante all'art. 119 che contempla il principio del recupero dei costi relativi ai servizi idrici.

Detta norma dispone che, ai fini del raggiungimento degli obiettivi di qualità, entro il 2010, le Autorità competenti - prendendo in considerazione l'analisi economica effettuata in base all'allegato 10 e, in particolare, secondo il principio "chi inquina paga" - provvedono ad attuare politiche dei prezzi dell'acqua idonee ad incentivare adeguatamente gli utenti a usare le risorse idriche in modo efficiente ed a contribuire al raggiungimento ed al mantenimento degli obiettivi di qualità ambientali di cui alla direttiva 2000/60/Ce, anche mediante un adeguato

contributo al recupero dei costi dei servizi idrici a carico dei vari settori di impiego dell'acqua, suddivisi almeno in industria, famiglie e agricoltura. Al riguardo dovranno comunque essere tenute in conto le ripercussioni sociali, ambientali ed economiche del recupero dei suddetti costi, nonché delle condizioni geografiche e climatiche della Regione o delle Regioni in questione; in particolare:

- i canoni di concessione per le derivazioni delle acque pubbliche dovranno tener conto dei costi ambientali e dei costi della risorsa connessi all'utilizzo dell'acqua;
- le tariffe dei servizi idrici a carico dei vari settori di impiego dell'acqua, quali quelli civili, industriale e agricolo, dovranno contribuire, adeguatamente, al recupero dei costi sulla base dell'analisi economica effettuata secondo l'allegato 10.

12. Le autorizzazioni

Le disposizioni di cui agli artt. 124 (come novellato dal D.Lgs. n. 4/2008, nei commi 2 e 7) e ss. che si informano al già noto principio secondo cui "tutti gli scarichi devono essere preventivamente autorizzati" restano sostanzialmente identiche a quelle dell'abrogata disciplina previgente.

L'autorizzazione deve dunque essere rilasciata al titolare dell'attività da cui origina lo scarico; mentre ove uno o più stabilimenti conferiscano tramite condotta ad un terzo soggetto (titolare dello scarico finale) le acque reflue provenienti dalle loro attività, oppure qualora, tra più stabilimenti, sia costituito un consorzio per l'effettuazione, in comune, dello scarico delle acque reflue provenienti dalle attività dei consorziati, l'autorizzazione è rilasciata in capo al titolare dello scarico finale o al consorzio medesimo, ferme restando le responsabilità dei singoli titolari delle attività suddette e del gestore del relativo impianto di depurazione in caso di violazione delle disposizioni della parte terza del decreto.

Nel caso in cui uno o più stabilimenti effettuino scarichi in comune, senza essersi costituiti in consorzio, la relativa autorizzazione sarà rilasciata al titolare dello scarico finale, fermo restando che il rilascio del provvedimento di autorizzazione o il relativo rinnovo sono subordinati all'approvazione di idoneo progetto comprovante la possibilità tecnica di parzializzazione dei singoli scarichi.

Competenti alla definizione del regime autorizzatorio risultano le Regioni, quando questo concerne gli scarichi di acque reflue domestiche e di reti fognarie, servite o meno da impianti di depurazione delle acque reflue urbane, nell'ambito della disciplina di cui all'articolo 101, commi

1 e 2 citati; mentre, gli scarichi di acque reflue domestiche, in reti fognarie, sono sempre ammessi nell'osservanza dei regolamenti fissati dal gestore del servizio idrico integrato ed approvati dall'Autorità d'ambito.

AUTORIZZAZIONI AGLI SCARICHI

Il regime autorizzatorio degli scarichi di acque reflue domestiche e di reti fognarie, servite o meno da impianti di depurazione delle acque reflue urbane,



è definito dalle **REGIONI** nell'ambito della disciplina di cui all'articolo 101, commi 1 e 2

Le **REGIONI** disciplinano le FASI DI AUTORIZZAZIONE provvisoria agli scarichi degli impianti di depurazione delle acque reflue per il tempo necessario al loro avvio

gli scarichi di acque reflue domestiche in reti fognarie



sono sempre ammessi nell'osservanza dei regolamenti fissati dal gestore del servizio idrico integrato ed approvati dall'Autorità d'ambito.

Il regime autorizzatorio degli scarichi di acque reflue termali viene anch'esso definito dalle Regioni; tali scarichi sono ammessi in reti fognarie nell'osservanza dei regolamenti emanati dal gestore del servizio idrico integrato ed in conformità all'autorizzazione rilasciata dall'Autorità di ambito.

Le Regioni disciplinano tutte le fasi di autorizzazione provvisoria agli scarichi degli impianti di depurazione delle acque reflue per il tempo necessario al loro avvio e, salvo diversa disciplina regionale, la domanda di autorizzazione deve essere presentata alla Provincia ovvero all'Autorità d'ambito se lo scarico è in pubblica fognatura. In tali casi, l'autorità competente deve provvedere entro 90 giorni dalla ricezione della domanda. Qualora detta autorità risulti inadempiente nei termini sopra indicati, l'autorizzazione dovrà intendersi temporaneamente concessa per i successivi 60 giorni, salvo revoca.

Salvo quanto previsto dalle disposizioni di cui al D.Lgs. 59/2005 sulla prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento, l'autorizzazione è valida per 4 anni dal momento del rilascio.

Un anno prima della scadenza ne deve essere chiesto il rinnovo. Lo scarico può essere provvisoriamente mantenuto in funzione e nel rispetto delle prescrizioni contenute nella precedente autorizzazione, fino all'adozione di un nuovo provvedimento, se la domanda di rinnovo è stata tempestivamente presentata.

AUTORIZZAZIONI AGLI SCARICHI

Per gli scarichi contenenti sostanze pericolose di cui all'articolo 108, il rinnovo deve essere concesso in modo espresso entro e non oltre sei mesi dalla data di scadenza; trascorso inutilmente tale termine, lo scarico dovrà cessare immediatamente. In relazione alle caratteristiche tecniche dello scarico, alla sua localizzazione e alle condizioni locali dell'ambiente interessato, l'autorizzazione deve contenere le ulteriori prescrizioni tecniche volte a

garantire che lo scarico, ivi comprese le operazioni ad esso funzionalmente connesse, avvenga in conformità alle disposizioni del decreto e senza che consegua alcun pregiudizio per il corpo ricettore, per la salute pubblica e l'ambiente.

AUTORIZZAZIONI AGLI SCARICHI**DOMANDA DI AUTORIZZAZIONE AGLI SCARICHI DI ACQUE REFLUE INDUSTRIALI (art. 125)****DEVE ESSERE CORREDATA:**

- dall'indicazione delle **caratteristiche quantitative e qualitative** dello scarico e del **volume annuo di acqua** da scaricare,
- dalla **tipologia del ricettore**,
- dalla individuazione del **punto previsto per effettuare i prelievi di controllo**,
- dalla descrizione del **sistema complessivo dello scarico** ivi comprese le operazioni ad esso funzionalmente connesse,
- dall'eventuale **sistema di misurazione del flusso** degli scarichi,
- dalla indicazione delle **apparecchiature impiegate** nel processo produttivo e nei sistemi di scarico nonché dei sistemi di depurazione utilizzati per conseguire il rispetto dei valori limite di emissione.

APPROVAZIONE DEI PROGETTI DEGLI IMPIANTI DI TRATTAMENTO DELLE ACQUE REFLUE URBANE (art. 126)

- A) Le **regioni** disciplinano le **modalità di approvazione dei progetti** degli impianti di trattamento delle **acque reflue urbane**.

Tale disciplina deve tenere conto:

- dei **criteri di cui all'Allegato 5** alla parte terza del presente decreto
- della **corrispondenza** tra la capacità di trattamento dell'impianto e le esigenze delle aree asservite,
- delle **modalità della gestione** che deve assicurare il rispetto dei valori limite degli scarichi.

- B) Le **regioni** disciplinano altresì le **modalità di autorizzazione provvisoria** necessaria all'avvio dell'impianto anche in caso di realizzazione per lotti funzionali.

FANGHI DERIVANTI DAL TRATTAMENTO DELLE ACQUE REFLUE (art. 127)

Ferma restando la disciplina di cui al D.Lgs. n. 99/1992

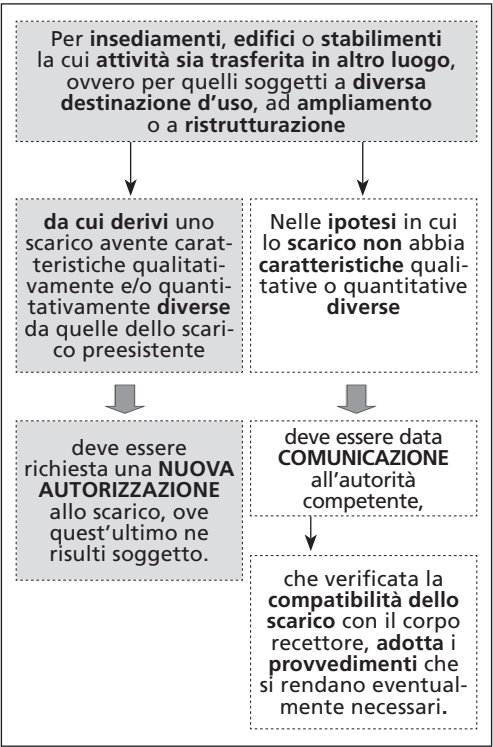
I **fanghi** derivanti dal trattamento delle acque reflue:

- sono sottoposti alla **disciplina dei rifiuti**, ove applicabile e alla fine del complessivo processo di trattamento effettuato nell'impianto di depurazione.
- devono essere riutilizzati ogni qualvolta il loro reimpiego risulti appropriato.

È VIETATO LO SMALTIMENTO DEI FANGHI NELLE ACQUE SUPERFICIALI DOLCI E SALMASTRE

Le spese occorrenti per l'effettuazione di rilievi, accertamenti, controlli e sopralluoghi necessari per l'istruttoria delle domande di autorizzazione sono a carico del richiedente; l'autorità competente determina, preliminarmente all'istruttoria e in via provvisoria, la somma che il richiedente è tenuto a versare, a titolo di deposito, quale condizione di procedibilità della domanda e, una volta completata l'istruttoria, deve ottemperare alla liquidazione definitiva delle spese sostenute, sulla base di un tariffario dalla stessa approntato. Quanto alle ipotesi di insediamenti, edifici o stabilimenti la cui attività sia trasferita in altro luogo, ovvero per quelli soggetti a diversa destinazione d'uso, ad ampliamento o a ristrutturazione da cui derivi uno scarico avente caratteristiche qualitativamente e/o quantitativamente diverse da quelle dello scarico preesistente, deve essere richiesta una nuova autorizzazione, ove quest'ultimo ne risulti soggetto. Nelle ipotesi in cui lo scarico non abbia caratteristiche qualitative o quantitative diverse, ne dovrà essere data comunicazione all'autorità competente, la quale, verificata la compatibilità dello scarico con il corpo recettore, adotterà i provvedimenti che si rendano eventualmente necessari.

AUTORIZZAZIONI AGLI SCARICHI



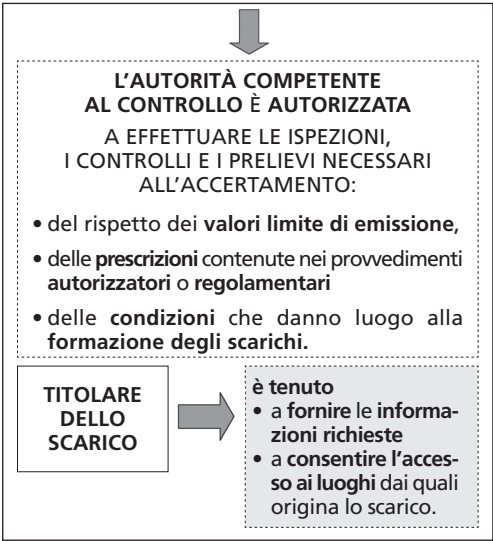
13. Il sistema dei controlli

Gli articoli 128 e seguenti fissano una serie regole sulle modalità di controllo degli scarichi che, qualora confluiscono in pubblica fognatura vengono effettuati dal gestore del servizio idrico integrato, secondo le modalità previste nella convenzione di gestione. L'autorità competente al controllo, ai sensi dell'art. 129, ha il potere di effettuare le ispezioni, i controlli e i prelievi necessari all'accertamento del rispetto dei valori limite di emissione, delle prescrizioni contenute nei provvedimenti autorizzatori o regolamentari e delle condizioni che danno luogo alla formazione degli scarichi. Il titolare dello scarico, dal canto suo, è tenuto a fornire le informazioni richieste e a consentire l'accesso ai luoghi dai quali origina il medesimo.

SOGGETTI TENUTI AL CONTROLLO (art. 128)



ACCESSI ED ISPEZIONI (art. 129)



Nei casi di inosservanza delle prescrizioni della autorizzazione, ai sensi dell'art. 130, ferma restando l'applicazione delle norme sanzionatorie di cui agli artt. 133 e ss, l'autorità competente è tenuta a procedere, secondo la gravità dell'infrazione, nelle forme della:

- diffida, stabilendo un termine entro il quale devono essere eliminate le inosservanze;
- diffida e contestuale sospensione dell'autorizzazione per un tempo determinato, ove si manifestino situazioni di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente;
- revoca dell'autorizzazione in caso di mancato adeguamento alle prescrizioni imposte con la diffida e in caso di reiterate violazioni che determinino situazione di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente.

CONTROLLO DEGLI SCARICHI DI SOSTANZE PERICOLOSE (art. 131)

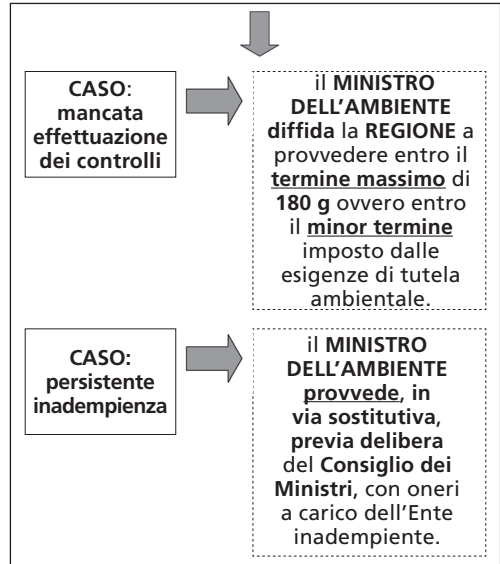
L'AUTORITÀ COMPETENTE AL RILASCIO DELL'AUTORIZZAZIONE PUÒ PRESCRIVERE A CARICO DEL TITOLARE DELLO SCARICO:

- l'installazione di strumenti di controllo in automatico,
- nonché le modalità di gestione degli stessi e
- di conservazione dei relativi risultati, che devono rimanere a disposizione dell'autorità competente al controllo per un periodo non inferiore a 3 anni dalla data di effettuazione dei singoli controlli.

In caso di mancata effettuazione dei controlli previsti dal decreto in esame, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio deve diffidare la Regione a provvedere entro il termine massimo di 180 giorni ovvero entro il minor termine imposto dalle esigenze di tutela ambientale. In caso di persistente inadempienza provvede, in via sostitutiva, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, previa delibera del Consiglio dei Ministri, con oneri a carico dell'Ente inadempiente.

Nell'esercizio dei poteri sostitutivi citati, il Ministro dell'ambiente nominerà un commissario "ad acta" il quale dovrà porre in essere gli atti necessari agli adempimenti previsti dalla normativa vigente, a carico delle Regioni, al fine dell'organizzazione del sistema dei controlli.

INTERVENTI SOSTITUTIVI (art. 132)



14. Il sistema sanzionatorio

Il Titolo V della parte terza prevede un sistema di sanzioni sia amministrative che penali, per la violazione delle prescrizioni in materia di scarichi.

Le prime vengono stabilite all'art. 133, il quale contempla la sanzione amministrativa da tremila euro a trentamila euro per il superamento - nell'effettuazione di uno scarico - dei valori limite di emissione, fissati nelle tabelle di cui all'allegato 5, oppure i diversi valori limite stabiliti dalle Regioni a norma dell'art. 101, comma 2, o quelli fissati dall'autorità competente a norma dell'art. 107, comma 1, o dell'art. 108, comma 1.

La sanzione viene aumentata in misura non inferiore a ventimila euro, se l'inosservanza dei valori limite riguarda scarichi recapitanti nelle aree di salvaguardia delle risorse idriche destinate al consumo umano, oppure in corpi idrici posti nelle aree protette di cui alla vigente normativa.

Un'altra ipotesi di violazione, punita con sanzione amministrativa da seicento a tremila euro, riguarda l'apertura o effettuazione di scarichi di acque reflue domestiche o di reti fognarie, servite o meno da impianti pubblici di depurazione, senza l'autorizzazione di cui all'art. 124, oppure la continuazione o il mantenimento di uno scarico, dopo che l'autorizzazione sia stata sospesa o revocata. In caso di scarichi relativi ad edifici isolati, adibiti ad uso abitativo, la sanzione va da seicento a tremila euro.

I successivi commi dell'art. 133 citato elencano altre fattispecie di violazioni:

– chiunque, salvo che il fatto costituisca reato, al di fuori delle ipotesi sopra descritte, effettui o mantenga uno scarico senza osservare le prescrizioni indicate nel provvedimento di autorizzazione o fissate ai sensi dell'art. 107, comma 1, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da millecinquecento euro a quindicimila euro;

– chiunque, salvo che il fatto costituisca reato, effettui l'immersione in mare dei materiali indicati all'art. 109, comma 1, lettere a) e b), ovvero svolga l'attività di posa in mare cui al comma 5 dello stesso articolo, senza autorizzazione, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da millecinquecento euro a quindicimila euro;

– chiunque non osservi le disposizioni di cui all'art. 170, comma 7 - salvo che il fatto costituisca reato, fino all'emanazione della disciplina regionale di cui all'art. 112, comma 2 - è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da seicento euro a seimila euro;

– chiunque, salvo che il fatto costituisca reato, non osservi il divieto di smaltimento dei fanghi previsto dall'art. 127, comma 2, è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da seimila euro a sessantamila euro;

E ancora, viene punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da tremila euro a trentamila euro - salvo che il fatto costituisca reato - chiunque:

– nell'effettuazione delle operazioni di svaso, sghiaamento o sfangamento delle dighe, superi i limiti o non osservi le altre prescrizioni contenute nello specifico progetto di gestione dell'impianto di cui all'art. 114, comma 2;

– effettui le medesime operazioni prima dell'approvazione del progetto di gestione.

Chiunque violi le prescrizioni concernenti l'installazione e la manutenzione dei dispositivi per la misurazione delle portate e dei volumi, oppure l'obbligo di trasmissione dei risultati delle misurazioni incorre nella sanzione amministrativa pecuniaria da millecinquecento euro a seimila euro. Nei casi di particolare tenuità, la sanzione è ridotta ad un quinto.

Infine, la violazione della disciplina dettata dalle Regioni ai sensi dell'art. 113, comma 1, lettera b), comporta l'irrogazione della sanzione amministrativa pecuniaria da millecinquecento euro a quindicimila euro.

Le sanzioni penali, elencate all'art. 137, riguardano le seguenti fattispecie:

1. chiunque apra o comunque effettui nuovi scarichi di acque reflue industriali, senza autorizzazione, oppure continui ad effettuare o mantenere detti scarichi dopo che l'autorizzazione sia stata sospesa o revocata, è punito con l'arresto da due

mesi a due anni o con l'ammenda da millecinquecento euro a diecimila euro; se le suddette condotte riguardano gli scarichi di acque reflue industriali, contenenti le sostanze pericolose comprese nelle famiglie e nei gruppi di sostanze indicate nelle tabelle 5 e 3/A dell'allegato 5, la pena diviene l'arresto da tre mesi a tre anni;

2. chiunque, al di fuori delle ipotesi di cui al punto 4 (v. oltre), effettui uno scarico di acque reflue industriali contenenti le sostanze pericolose comprese nelle famiglie e nei gruppi di sostanze indicate nelle tabelle 5 e 3/A dell'allegato 5, senza osservare le prescrizioni dell'autorizzazione, o le altre prescrizioni dell'autorità competente a norma degli artt. 107, comma 1, e 108, comma 4, è punito con l'arresto fino a due anni;

3. chiunque violi le prescrizioni concernenti l'installazione e la gestione dei controlli in automatico o l'obbligo di conservazione dei risultati degli stessi di cui all'art. 131 è punito con la pena di cui al punto precedente;

4. chiunque, nell'effettuazione di uno scarico di acque reflue industriali, superi i valori limite fissati nella tabella 3 o, nel caso di scarico sul suolo, nella tabella 4 dell'allegato 5, oppure superi i limiti più restrittivi fissati dalle Regioni o dalle Province autonome o dall'Autorità competente, in relazione alle sostanze indicate nella tabella 5 dell'allegato 5, è punito con l'arresto fino a due anni e con l'ammenda da tremila euro a trentamila euro. Se sono superati anche i valori limite fissati per le sostanze contenute nella tabella 3/A del medesimo allegato 5, si applica l'arresto da sei mesi a tre anni e l'ammenda da seimila euro a centoventimila euro;

5. il titolare di uno scarico che non consente l'accesso agli insediamenti da parte del soggetto incaricato del controllo ai fini di cui all'art. 101, commi 3 e 4, salvo che il fatto non costituisca più grave reato, è punito con la pena dell'arresto fino a due anni. Restano fermi i poteri-doveri di intervento dei soggetti incaricati del controllo, anche ai sensi dell'art. 13 della legge n. 689 del 1981 e degli artt. 55 e 354 del codice di procedura penale;

6. chiunque non ottempera alla disciplina dettata dalle Regioni in relazione al convogliamento e trattamento delle acque meteoriche di dilavamento e delle acque di prima pioggia in impianti di depurazione (v. art. 113, comma 3) è punito con l'arresto da due mesi a due anni o con l'ammenda da millecinquecento euro a diecimila euro;

7. chiunque non ottempera al provvedimento adottato dall'autorità competente, ai sensi dell'art. 84, comma 4 (ipotesi di provvedimenti

specifici e motivati, integrativi o restrittivi degli scarichi ovvero degli usi delle acque dolci idonee alla vita dei pesci, emessi dal Presidente della Giunta regionale o dal Presidente della Giunta), ovvero dell'art. 85, comma 2 (casi di mancato rispetto di uno o più valori dei parametri riportati nella Tabella 1/B dell'allegato 2, relativi alla qualità delle acque idonee alla vita dei pesci) è punito con l'ammenda da millecinquecento euro a quindicimila euro;

8. chiunque non osservi i divieti di scarico sul suolo, nel sottosuolo e nelle acque sotterranee, previsti dagli artt. 103 e 104, è punito con l'arresto sino a tre anni;

9. chiunque non osservi le prescrizioni regionali assunte a norma dell'art. 88, commi 1 e 2, dirette ad assicurare il raggiungimento o il ripristino degli obiettivi di qualità delle acque destinate alla vita dei molluschi, oppure non ottemperi ai provvedimenti adottati dall'autorità competente nei casi di eccezionale e urgente necessità, ai sensi dell'art. 87, comma 3, è punito con l'arresto sino a due anni o con l'ammenda da quattromila euro a quarantamila euro;

10. chiunque effettui l'utilizzazione agronomica di effluenti di allevamento, di acque di vegetazione dei frantoi oleari, nonché di acque reflue provenienti da aziende agricole e piccole aziende agroalimentari di cui all'art. 112, al di fuori dei casi e delle procedure ivi previste, oppure non ottemperi al divieto o all'ordine di sospensione dell'attività impartito a norma di detto articolo, è punito con l'ammenda da euro millecinquecento a euro diecimila o con l'arresto fino ad un anno. La stessa pena si applica a chiunque effettui l'utilizzazione agronomica al di fuori dei casi e delle procedure di cui alla normativa vigente.

Le sanzioni penali riguardano, altresì, il gestore del servizio idrico integrato che non ottempera all'obbligo di comunicazione di cui all'art. 110, comma 3, o non osserva le prescrizioni o i divieti di cui all'art. 110, comma 5 (relativo al trattamento dei rifiuti presso impianti di trattamento acque reflue urbane): la pena prevista è l'arresto da tre mesi ad un anno o l'ammenda da tremila euro a trentamila euro, se si tratta di rifiuti non pericolosi e la pena dell'arresto da sei mesi a due anni e l'ammenda da tremila euro a trentamila euro se si tratta di rifiuti pericolosi.

Si applica sempre la pena dell'arresto da due mesi a due anni se lo scarico nelle acque del mare, da parte di navi od aeromobili, contiene sostanze o materiali per i quali è imposto il divieto assoluto di sversamento, ai sensi delle disposizioni contenute nelle convenzioni internazionali vigenti e ratificate dall'Italia, salvo che

siano in quantità tali da essere resi rapidamente innocui dai processi fisici, chimici e biologici, che si verificano naturalmente in mare e purché in presenza di preventiva autorizzazione da parte dell'autorità competente.

15. La gestione delle risorse idriche

La materia della riorganizzazione delle risorse idriche, già affrontata dall'abrogata "legge Galli" (n. 36/1994) viene disciplinata nella terza sezione (artt. 141-169) con riferimento a tutti i profili concernenti la tutela dell'ambiente, della concorrenza e la determinazione dei livelli essenziali delle prestazioni del servizio idrico integrato e delle relative funzioni fondamentali di comuni, province e città metropolitane (v. art. 141).

I principi e le modalità per una corretta organizzazione del servizio idrico integrato (quale insieme dei servizi pubblici di captazione, adduzione e distribuzione di acqua ad usi civili di fognatura e di depurazione delle acque reflue) sono fissati al secondo comma dell'art. cit. che fa espresso rinvio ai noti principi di efficienza, efficacia ed economicità, nonché del rispetto delle norme nazionali e comunitarie.

Per quanto riguarda il sistema delle competenze, l'art. 142 stabilisce che, fatte salve le quelle proprie dell'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio sono riconosciute le funzioni e i compiti spettanti allo Stato nelle materie disciplinate dalla sezione in esame.

Alle Regioni, invece, spetta - tra le funzioni e i compiti ad esse riconosciuti nel quadro delle competenze costituzionalmente determinate - la disciplina del governo del rispettivo territorio. Gli Enti locali, attraverso l'Autorità d'ambito (di cui all'articolo 148) svolgono le funzioni di organizzazione del servizio idrico integrato, di scelta della forma di gestione, di determinazione e modulazione delle tariffe all'utenza, di affidamento della gestione e relativo controllo.

Con gli artt. 143 e 144 si ribadisce che gli acquedotti, le fognature, gli impianti di depurazione e le altre infrastrutture idriche restano di proprietà pubblica, fino al punto di consegna e/o misurazione; fanno parte del demanio e sono inalienabili se non nei modi e nei limiti stabiliti dalla legge.

Per quanto riguarda il risparmio idrico, l'art. 146 dispone che le Regioni, sentita l'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti, nel rispetto dei principi della legislazione statale, dovranno provvedere ad adottare norme e misure volte a razionalizzare i consumi e eliminare gli sprechi ed, in particolare:

- migliorare la manutenzione delle reti di adduzione e di distribuzione di acque a qualsiasi uso destinate al fine di ridurre le perdite;
- prevedere, nella costruzione o sostituzione di nuovi impianti di trasporto e distribuzione dell'acqua, sia interni che esterni, l'obbligo di utilizzo di sistemi anticorrosivi di protezione delle condotte di materiale metallico;
- realizzare nei nuovi insediamenti abitativi, commerciali e produttivi di rilevanti dimensioni, reti duali di adduzione al fine dell'utilizzo di acque meno pregiate per usi compatibili;
- promuovere l'informazione e la diffusione di metodi e tecniche di risparmio idrico domestico e nei settori industriale, terziario ed agricolo;
- adottare sistemi di irrigazione ad alta efficienza, accompagnati da una loro corretta gestione e dalla sostituzione, ove opportuno, delle reti di canali a pelo libero con reti in pressione;
- installare contatori per il consumo dell'acqua in ogni singola unità abitativa nonché contatori differenziati per le attività produttive e del settore terziario, esercitate nel contesto urbano;
- realizzare nei nuovi insediamenti, quando economicamente e tecnicamente conveniente anche in relazione ai recapiti finali, sistemi di collettamento differenziati per le acque piovane e per le acque reflue e di prima pioggia;
- individuare aree di ricarica delle falde ed adottare misure di protezione e gestione atte a garantire un processo di ricarica quantitativamente e qualitativamente idoneo.

Anche gli strumenti urbanistici, compatibilmente con l'assetto territoriale e con le risorse finanziarie disponibili, dovranno prevedere reti duali, al fine di rendere possibili appropriate utilizzazioni di acque anche non potabili.

16. Il Servizio Idrico Integrato

Gli artt. 144 e ss delineano l'organizzazione del Servizio Idrico Integrato, che si articola, territorialmente, per Ambiti Territoriali Ottimali, definiti dalle Regioni in attuazione della legge 5 gennaio 1994, n. 36 (legge Galli cit.).

Queste ultime possono, altresì, modificare dette delimitazioni, al fine di migliorare la gestione del servizio, assicurandone, comunque, lo svolgimento nel rispetto, in particolare, dei principi di:

- unità del bacino idrografico o del sub-bacino o dei bacini idrografici contigui, tenuto conto dei piani di bacino, nonché della localizzazione delle risorse e dei loro vincoli di destinazione, anche derivanti da consuetudine, in favore dei centri abitati interessati;

- unicità della gestione e, comunque, superamento della frammentazione verticale delle gestioni;
- adeguatezza delle dimensioni gestionali, definita sulla base di parametri fisici, demografici, tecnici.

Le regioni sono dunque chiamate a disciplinare le forme e i modi della cooperazione tra gli enti locali ricadenti nel medesimo A.T.O., vincolandoli alla costituzione delle Autorità d'ambito, strutture dotate di personalità giuridica alle quali viene demandata, nel rispetto del principio di coordinamento con le competenze delle altre amministrazioni pubbliche, l'organizzazione, l'affidamento e il controllo del servizio idrico integrato, secondo criteri di efficienza, efficacia, economicità e trasparenza.

A tal fine, il decreto prevede che venga adottato un apposito "piano d'ambito" (di cui all'art. 149) il quale contiene:

- la ricognizione delle infrastrutture (ossia verifica del loro stato, funzionamento e consistenza, per il successivo affidamento al gestore del servizio idrico integrato);
- un programma degli interventi (che individua le opere di manutenzione straordinaria e le nuove opere da realizzare, compresi gli interventi di adeguamento di infrastrutture già esistenti, necessarie al raggiungimento almeno dei livelli minimi di servizio, nonché al soddisfacimento della complessiva domanda dell'utenza);
- il modello gestionale ed organizzativo che definisce la struttura operativa mediante la quale il gestore assicura il servizio all'utenza e la realizzazione del programma degli interventi;
- il piano economico finanziario, articolato nello stato patrimoniale, nel conto economico e nel rendiconto finanziario che prevede, con cadenza annuale, l'andamento dei costi di gestione e di investimento al netto di eventuali finanziamenti pubblici a fondo perduto, integrato dalla previsione annuale dei proventi da tariffa, estesa a tutto il periodo di affidamento.

In base all'art. 150, l'Autorità d'ambito, nel rispetto del piano d'ambito e del principio di unitarietà della gestione, provvede a deliberare la forma di gestione fra quelle di cui all'art. 113, comma 5, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267 (c.d. Testo Unico degli Enti Locali), aggiudicando la gestione del servizio idrico integrato mediante gara disciplinata dai principi e dalle disposizioni comunitarie, in conformità ai criteri di cui all'art. 113, comma 7, del Tuel n. 267/2000 cit., secondo modalità e termini stabiliti con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, nel rispetto delle competenze regionali in materia.

Deve rilevarsi, come appena menzionato, che il comma 7 dell'art. 113 Tuel cit. è stato dichiarato illegittimo dalla sentenza della Corte Costituzionale n. 271/2004, nella parte in cui stabilisce, dettagliatamente, i vari criteri di aggiudicazione della gara e prevede che le relative prescrizioni debbano considerarsi integrative della disciplina di settore.

Si ricorda che la normativa oggi vigente in materia (art. 113, comma 5, Tuel) contempla tre alternative per l'affidamento dei servizi a rilevanza economica:

- a) società di capitali individuate attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica;
- b) società a capitale misto pubblico-privato nelle quali il socio privato venga scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica che abbiano dato garanzia di rispetto delle norme interne e comunitarie in materia di concorrenza, secondo le linee di indirizzo emanate dalle autorità competenti, attraverso provvedimenti o circolari specifiche;
- c) società a capitale interamente pubblico, a condizione che l'ente o gli enti pubblici titolari del capitale sociale esercitino sulla società un controllo analogo a quello esercitato sui propri servizi e che la società realizzi la parte più importante della propria attività con l'ente o gli enti pubblici che la controllano.

Se ne deduce che è stato riammesso il modello della società mista, alla condizione che il socio venga scelto attraverso l'espletamento di gare con procedure ad evidenza pubblica, nel rispetto delle norme interne e comunitarie in materia di concorrenza e secondo le linee di indirizzo emanate dalle autorità competenti.

In effetti, il comma 3 dell'art. 150, dispone come la gestione possa essere affidata, altresì, a società partecipate, esclusivamente e direttamente, da Comuni o altri Enti locali compresi nell'ambito territoriale ottimale, qualora ricorrano obiettive ragioni tecniche od economiche, secondo la previsione del comma 5, lettera c) (14), dell'articolo 113 del Tuel, o a società solo parzialmente partecipate da tali Enti, secondo la previsione del comma 5, lettera b), dell'art. 113 del medesimo decreto, purché il socio privato sia stato scelto, prima dell'affidamento, con gara.

17. La tariffa del SII

La tariffa costituisce, ai sensi dell'art. 154, il corrispettivo del servizio idrico integrato e viene determinata tenendo conto:

- della qualità della risorsa idrica e del servizio

fornito, delle opere e degli adeguamenti necessari;

- dell'entità dei costi di gestione delle opere;
- dell'adeguatezza della remunerazione del capitale investito e dei costi di gestione delle aree di salvaguardia;
- di una quota parte dei costi di funzionamento dell'Autorità d'ambito, in modo che sia assicurata la copertura integrale dei costi di investimento e di esercizio secondo il principio del recupero dei costi e secondo il principio "chi inquina paga". Tutte le quote della tariffa del servizio idrico integrato hanno natura di corrispettivo.

Competente alla fissazione della tariffa di base risulta la medesima Autorità d'ambito la quale, nel modularla, tiene conto degli investimenti pro capite per residente, effettuati dai Comuni medesimi che risultino utili ai fini dell'organizzazione del servizio stesso, assicurando, peraltro, agevolazioni per i consumi domestici essenziali, nonché per i consumi di determinate categorie, secondo prefissati scaglioni di reddito.

Detta tariffa sarà applicata e riscossa dai soggetti gestori, nel rispetto della Convenzione e del relativo disciplinare (ai sensi dell'art. 156).

(14) Con la suddetta lettera c) dell'art. 113, comma 5, viene legislativamente previsto, recependo l'elaborazione giurisprudenziale in materia e subordinatamente alla presenza dei presupposti ivi indicati, anche il c.d. "in house providing", in aperto contrasto con la normativa comunitaria, che considera la fattispecie di affidamento *in house* un'ipotesi residuale rispetto alle ordinarie forme di gara per l'affidamento dei servizi pubblici locali.

Occorre premettere che tale ultimo settore è stato interessato da una prima riforma, in forza della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (Finanziaria 2002) e da un successivo, significativo intervento, ad opera dell'art. 14, del D.L. n. 269/2003, convertito nella legge n. 326/2003. In particolare, l'art. 113 (rubricato: "Gestione delle reti ed erogazione dei servizi pubblici locali di rilevanza economica") ha subito ulteriori, profonde modifiche ed integrazioni dalla successiva legge del 24 dicembre 2003, n. 350, fino a quelle operate dal Codice ambientale del 2006.

Tali ultime innovazioni sono state, per un verso, precedute e sollecitate e, per altro verso, interpretate dalla giurisprudenza e dalla dottrina italiana, alla luce degli orientamenti espressi dalla Corte di Giustizia CE, che più volte si è pronunciata nella specifica materia dell'affidamento diretto.

In forza dei più recenti orientamenti della CGCE l'*in house providing* viene considerato quale ipotesi di affidamento eccezionale, poiché deroga ai principi posti dalle direttive comunitarie in materia di lavori, servizi, forniture.

In estrema sintesi merita ricordare che, con la nota sentenza del 18 novembre 1999, causa C-197/98 *Tecklal* – la quale si riferiva agli appalti pubblici di servizi – la Corte di Giustizia, nel sottolineare la suddetta eccezionalità, ha ribadito – in conformità all'elaborazione precedente, in materia, aperta dalle decisioni *Amhem* e *RI.SAN* del 1998 (cause C-306/96 e C-108/98) – la necessità che sussista, tra l'amministrazione aggiudicatrice ed il

Con riferimento al servizio di fognatura e depurazione, l'art. 155 pone, a carico degli utenti, l'obbligo del versamento delle relative quote anche nel caso in cui manchino impianti di depurazione o questi siano temporaneamente inattivi, e li esonera dal pagamento di qualsivoglia altra tariffa, eventualmente dovuta, al medesimo titolo, ad altri Enti pubblici.

In pendenza dell'affidamento della gestione dei servizi idrici locali al gestore del SII, i Comuni già provvisti di impianti di depurazione funzionanti, che non si trovino in condizione di dissesto, devono destinare i proventi derivanti dal canone di depurazione e fognatura, in via prioritaria, alla manutenzione degli impianti medesimi. Per la determinazione della quota tariffaria, il volume dell'acqua scaricata viene fissato in misura pari al 100% del volume di acqua fornita.

Il suddetto calcolo, se riguarda le utenze industriali viene determinato sulla base della qualità e della quantità delle acque reflue scaricate e nel rispetto del principio "chi inquina paga", salva

la possibilità di prevedere una quota tariffaria ridotta, per le utenze che provvedono, direttamente, alla depurazione e che utilizzano la pubblica fognatura (a condizione che i relativi sistemi di depurazione abbiano ricevuto specifica approvazione da parte dell'Autorità d'ambito).

L'ultimo comma dell'art. 155 cit., contempla una forma di incentivazione per il riutilizzo di acqua reflua o già usata nel ciclo produttivo, nelle forme di una riduzione che viene calcolata applicando alla tariffa un correttivo che tiene conto della quantità di acqua riutilizzata e della quantità delle acque primarie impiegate.

18. Le norme transitorie e finali

Le norme transitorie e finali, di cui agli artt. 170 e ss. elencano una serie di disposizioni che continuano ad applicarsi nelle more dell'emanazione dei decreti di attuazione del decreto in esame, dedicando un intero articolo alla regolamentazione delle "gestioni esistenti" (v. art. 172).

Detto articolo prevede infatti come le Autorità

soggetto aggiudicatario, un rapporto di "delega interorganica" (si vedano, tra le altre, le sentenze 13 ottobre 2005, C- 458/03, *Parking Brixen*; 11 gennaio 2005, causa C-26/03, *Stadt Halle*; 10 novembre 2005, C-29/04, *Modling*; 6 aprile 2006, C-410/04, A.M.T.A.B.; 21 luglio 2005, *Grande sezione*, C-231/03, *Corame*, e relative *Conclusioni dell'avvocato generale C. Stix - Hackl*).

Ed invero, secondo la Corte U.E., anche se tali "contratti di concessione dei servizi pubblici" sono esclusi dall'ambito applicativo della direttiva 92/50, come sostituita dalla direttiva 2004/18/CE, "... le pubbliche autorità che li concludono sono tuttavia tenute a rispettare le regole fondamentali del Trattato CE, in generale, ... il principio di non discriminazione sulla base della nazionalità in particolare" (v. punto 18, sent. 06.04.2006, causa C- 410/04 cit.), "... nonché quello della parità di trattamento tra offerenti - e ciò in assenza di discriminazione sulla base della nazionalità" (sentenza *Parking Brixen*, cit., punto 48).

In definitiva, i principi di parità di trattamento e di non discriminazione, sulla base della nazionalità, comportano uno specifico obbligo di trasparenza del quale l'autorità pubblica concedente deve assicurare il rispetto. Tale obbligo, posto a carico di detta autorità consiste, appunto, nel dovere di garantire, ad ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta l'apertura della concessione di servizi alla concorrenza, nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (v., in tal senso, le sentenze *Telaustria* e *Telefonadress*, punti 61 e 62, e *Parking Brixen*, punto 49, cit.).

Ne deriva che, in linea di principio "... l'assenza totale di procedura concorrenziale per l'affidamento di una concessione di servizi pubblici non è conforme alle esigenze di cui agli artt. 43 CE e 49 CE e nemmeno ai principi di parità di trattamento, di non discriminazione e di trasparenza (sentenza *Parking Brixen*, cit., punto 50).

In linea con il suddetto orientamento si colloca, da ultimo, la recente "Segnalazione" dell'Autorità Garante della Concorrenza

e del Mercato del 4 ottobre 2006, n. 361 (pubblicata sul Bollettino Settimanale 9 ottobre 2006, n. 38), con la quale l'Autorità "... torna a raccomandare il rigoroso rispetto dei principi generali posti a tutela della concorrenza e quelli settoriali in merito alla selezione dei soggetti gestori di servizi pubblici, affinché le competenti amministrazioni provvedano alla scelta del soggetto meglio rispondente alle rispettive necessità di servizio, indipendentemente dalla titolarità del capitale sociale, in una prospettiva di efficienza ed economicità amministrativa, nel perseguimento del costante miglioramento dei servizi resi alla collettività". Si segnalano, da ultimo, alcune recenti pronunce sul tema, che hanno ribadito la necessità della ricorrenza dei due elementi del "controllo analogo" e di quello esercitato sui propri servizi perché l'affidamento in house sia legittimo, quali la decisione del Consiglio di Stato n. 1514 del 3 aprile 2007; la sentenza del TAR Lazio, sez. II, del 23 agosto 2006, n. 7373; la sentenza del TAR Piemonte, sez. II, del 13 novembre 2006, n. 4164, ove viene ribadito come "... sulla scorta dell'interpretazione offerta dalla giurisprudenza comunitaria (sentenze della Corte di Giustizia "Teckal" e "Stadt-Halle", quest'ultima riferita all'ipotesi di società mista a capitale pubblico-privato) e in forza dell'applicabilità generale dei principi di parità di trattamento, non discriminazione e trasparenza, di cui agli artt. 43, 49 e 86 del trattato CE, l'affidamento "in house" di un appalto o di una concessione di pubblico servizio, anche locale se a rilevanza economica, non può prescindere dall'accertamento dei criteri di cui alla ricordata sentenza "Teckal", cardini fondamentali ai fini della valutabilità della aderenza all'ordinamento comunitario ed a quello nazionale ad esso conformato (art. 113, comma 5, D.Lgs. n. 267/2000, come modificato dall'art. 14, comma 1, del D.L. 30 settembre 2003, conv. in l. n. 326/2003), id est "controllo analogo" e "prevalenza dell'attività", principi che devono essere oggetto di interpretazione restrittiva (come ha chiarito la sentenza 13.10.2005, in causa C-485/03 *Parking Brixen*).

d'ambito che - alla data di entrata in vigore delle nuove norme in materia di tutela delle acque - abbiano già provveduto alla redazione del piano d'ambito, senza aver scelto la forma di gestione ed avviato la procedure di affidamento, sono tenute, nei sei mesi decorrenti da tale data, a deliberare i predetti provvedimenti.

Con riferimento alla materia dell'affidamento della gestione del SII ed in relazione alla scadenza del termine di cui al comma 15-bis dell'articolo 113 del Tuel cit., l'Autorità d'ambito deve provvedere a disporre i nuovi affidamenti, entro i 60 giorni antecedenti tale scadenza.

Il mancato rispetto di tali termini comporterà l'attivazione, da parte della Regione, dei suoi poteri sostitutivi, con la nomina di un commissario "ad acta", (le cui spese sono a carico dell'ente inadempiente) il quale avvierà le procedure di affidamento, determinando le scadenze dei singoli adempimenti procedurali.

Alla scadenza, ovvero alla anticipata risoluzione delle gestioni in essere del SII, i beni e gli impianti delle imprese, già concessionarie, saranno trasferiti, direttamente, all'ente locale concedente, nei limiti e secondo le modalità previsti dalla convenzione.

Gli impianti di acquedotto, fognatura e depurazione gestiti dai consorzi per le aree ed i nuclei di sviluppo industriale (di cui all'art. 50 del testo unico delle leggi sugli interventi nel Mezzogiorno, approvato con D.P.R. 6 marzo 1978, n. 218) sono trasferiti, entro il 31 dicembre 2006, in concessione d'uso, al gestore del servizio idrico integrato dell'Ambito territoriale ottimale nel quale ricadono in tutto o per la maggior parte i territori serviti, secondo un piano adottato con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, sentite le Regioni, le Province e gli Enti interessati.

DISPOSIZIONI DI ATTUAZIONE E DI ESECUZIONE (art. 174)



Sino all'adozione da parte del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio di **nuove disposizioni attuative** della sezione terza della parte terza del D.Lgs. n. 152/2006

si applica il **DPCM 4 marzo 1996**, pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 62 del 14 marzo 1994.



Il **Ministro dell'ambiente**, sentita l'Autorità di vigilanza e la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano, **entro 1 anno** dalla data di entrata in vigore della parte terza del D.Lgs. n. 152/2006, nell'ambito di apposite intese istituzionali, **predispone** uno **specifico programma** per il **raggiungimento**, senza ulteriori oneri a carico del Ministero, **dei livelli di depurazione**, così come definiti dalla **direttiva 91/271/CEE**, attivando i **poteri sostitutivi** di cui all'articolo 152 negli ambiti territoriali ottimali in cui vi siano agglomerati a carico dei quali pendono procedure di infrazione per violazione della citata direttiva.

NORMA FINALE (art. 176)



Le disposizioni di cui alla parte terza del D.Lgs. n. 152/2006 che concernono materie di legislazione concorrente costituiscono principi fondamentali ai sensi dell'articolo 117, comma 3, della Costituzione.

Le disposizioni di cui alla parte terza del D.Lgs. n. 152/2006 sono **applicabili** nelle regioni a **statuto speciale** e nelle **province autonome di Trento e di Bolzano** compatibilmente con le norme dei rispettivi statuti.

Per le acque appartenenti al demanio idrico delle province autonome di Trento e di Bolzano restano ferme le **competenze** in materia previste dallo statuto speciale della regione Trentino-Alto Adige e dalle relative norme di attuazione.

Norme in materia di gestione dei rifiuti e bonifica dei siti

Tutela risarcitoria dei danni all'ambiente

TITOLO I

Norme in materia di gestione dei rifiuti e bonifica dei siti

Premessa

A distanza di tre anni dall'entrata in vigore del Testo unico ambientale (D.Lgs. 152/2006) sono stati ripetuti e rilevanti gli interventi legislativi e regolamentari che hanno modificato significativi capitoli dell'intera disciplina. Ci si riferisce, in particolare, alle proposte del Ministro dell'ambiente relative a due disegni di legge concernenti il conferimento al Governo di una delega "... a riordinare, coordinare e integrare la legislazione esistente in materia ambientale, con particolare riferimento alla gestione dei rifiuti e ai siti contaminati..., alla tutela delle acque e difesa del suolo, alla tutela dell'aria e alle procedure di V.I.A. e V.A.S. di A.I.A., alla tutela risarcitoria contro i danni ambientali" ecc. (come da comunicato stampa relativo alla seduta del Consiglio dei Ministri n. 13 dell'1.8.2008); alla proroga, al 30 giugno 2010, dei termini per l'adozione dei decreti delegati previsti dalla legge di delega n. 308/2004, come da emendamento presentato dal Governo, al disegno di legge n. 1082 (Atto Senato), recante disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione e la competitività ecc., presentato il 16 ottobre 2008; al D.L. 6 novembre 2008, n. 172, convertito, con modifiche, in legge n. 210/2008 cit., sull'emergenza dei rifiuti in Campania, il quale ha trasformato numerose fattispecie di reato da contravvenzioni a delitti, pur conservandone l'identità della fattispecie. Per non dire di altre previsioni come quelle sugli incentivi alla realizzazione degli inceneritori (art. 9, che fa salvi, fra l'altro, ex lett. c, i finanziamenti e gli incentivi CIP anche per quegli impianti che trattano/bruciano rifiuti: "sostanze inorganiche"); le misure urgenti di tutela ambientale (art. 9bis, fra cui una nuova categoria di m.p.s. e cioè quelle ritenute tali perché conformi alle specifiche poste dalle singole autorizzazioni, ex art. 208, in attesa delle specifiche ministeriali...

li...); i nuovi strumenti pianificatori nazionali per gli inceneritori dei rifiuti urbani (9-ter); norme di interpretazione autentica, ecc..

Si devono, altresì, ricordare:

– il D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, contenente "Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente" che, oltre alla proroga delle Autorità di bacino, *ex lege* n. 183/1989, introduce nel nostro ordinamento generale una relevantissima e dettagliata disciplina, sostanziale e procedimentale, di una c.d. "transazione non novativa" (in quanto può essere risolta, per inadempimento anche parziale dei privati, previa diffida ad adempiere, dal Ministero dell'ambiente) che afferisce tanto al danno ambientale, derivante da condotte di contaminazioni oggetto di bonifica di siti di interesse nazionale, di cui agli artt. 18, legge n. 348/1986 e 300 del decreto 152/2006; quanto alla "spettanza e quantificazione" degli oneri di bonifica e di ripristino dello stato dei luoghi. Nonché, da ultimo, la legge n. 69/2009, recante "Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile", prevede la delega al Governo per l'emanazione di decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive al D.Lgs. 152/2006 che dovranno provvedere anche a specificare le caratteristiche qualitative chimico-fisiche e geotecniche che le terre e rocce da scavo devono avere per poter essere reimpiegate in interventi di miglioramento ambientale di siti non degradati.

Il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 (1), è composto di 318 articoli e 45 allegati tecnici e, si ricorda, dà attuazione, alla "legge delega n. 308, del 15 dicembre 2004, la quale prevedeva l'adozione di uno o più decreti legislativi di riordino, coordinamento e integrazione delle disposizioni legislative in materia di:

- gestione dei rifiuti e bonifica dei siti contaminati;
- tutela delle acque dall'inquinamento e gestione delle risorse idriche;
- difesa del suolo e lotta alla desertificazione; ge-

(1) Pubblicato sul Supplemento ordinario n. 96/L della G.U. n. 88 del 14 aprile 2006.

stione delle aree protette, conservazione e utilizzo sostenibile degli esemplari di specie protette di flora e di fauna;

- tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente; procedure per la valutazione di impatto ambientale (VIA), per la valutazione ambientale strategica (VAS) e per l'autorizzazione ambientale integrata IPPC;

- tutela dell'aria e riduzione delle emissioni in atmosfera.

I provvedimenti attuativi (2) del D.Lgs. 152, attualmente vigenti, sono di seguito elencati:

- D.M. Ambiente 14 aprile 2009, n. 56, concernente i criteri tecnici per il monitoraggio dei corpi idrici (art. 75);

- Decreto 16 giugno 2008, n. 131, relativo ai criteri tecnici per la caratterizzazione dei corpi idrici (art. 75);

- D.M. Ambiente 22 ottobre 2008 recante “Semplificazione adempimenti per specifiche tipologie di rifiuti (cartucce per stampanti)”;

- D.M. Ambiente 8 aprile 2008, recante “Disci-

plina dei centri di raccolta dei rifiuti urbani raccolti in modo differenziato - art. 183, comma 1, lettera cc) del D.Lgs. 152/2006”;

- D.M. 6 marzo 2008 (Individuazione dei sistemi d'arma, dei mezzi, dei materiali e delle infrastrutture direttamente destinati alla difesa militare e alla sicurezza nazionale — D.Lgs. 152/2006);

- D.M. 2 maggio 2006 (Utilizzo per la produzione di energia elettrica del Cdr di qualità elevata -Cdr-Q).

1. La struttura della Parte Quarta

La parte quarta “Norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati” che ha sostituito il vecchio Decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 “Attuazione delle direttive 91/156/cee sui rifiuti, 91/689/cee sui rifiuti pericolosi e 94/62/ce sugli imballaggi e sui rifiuti di imballaggio”, è stata, modificata e integrata dai seguenti provvedimenti:

2009	D.M. 13 maggio 2009: il MinAmbiente riformula il Dm 8 aprile 2008 sui centri di raccolta rifiuti, la cui efficacia era stata inficiata da vizi che avevano colpito anche la Deliberazione Albo gestori recante criteri e condizioni per l'iscrizione dei soggetti responsabili.
	Legge 69/2009 (Disposizioni per lo sviluppo economico, la semplificazione, la competitività nonché in materia di processo civile) prevede la delega al Governo per l'emanazione di decreti legislativi recanti disposizioni integrative e correttive al Dlgs 152/2006 che dovranno provvedere anche a specificare le caratteristiche qualitative chimico-fisiche e geotecniche che le terre e rocce da scavo devono avere per poter essere reimpiegate in interventi di miglioramento ambientale di siti non degradati.
2008	D.Lgs. 30 maggio 2008, n. 117 (<i>Attuazione della direttiva 2006/21/Ce relativa alla gestione dei rifiuti delle industrie e che modifica la direttiva 2004/35/Ce</i>). G.U. 7 luglio 2008 n. 157 (Entrata in vigore delle modifiche: 22 luglio 2008).
	D.L. 23 Maggio 2008, n. 90 <i>Misure straordinarie per fronteggiare l'emergenza nel settore dello smaltimento dei rifiuti nella regione Campania e ulteriori disposizioni di protezione civile</i> (G.U. 23 maggio 2008 n. 120) che disciplina le ordinanze contingibili e urgenti e poteri sostitutivi (art. 191). (3)
	D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 “ <i>Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006, n.152, recante norme in materia ambientale</i> ” (S.O. alla G.U. n. 24 del 29 gennaio 2008).

(2) Sulla G.U. n. 146 del 26 giugno 2006, è apparso un comunicato del Dicastero dell'Ambiente che segnalava l'inefficacia dei diciassette decreti ministeriali ed interministeriali, attuativi del decreto n. 152, pubblicati nella G.U. in data 10, 11, 16, 17, 18 e 24 maggio 2006. Detto provvedimento, infatti, stabiliva che “... i decreti ministeriali ed interministeriali, non essendo stati a suo tempo inviati per essere sottoposti al preventivo e necessario controllo della Corte dei conti ai sensi dell'art. 3, primo comma, della legge 14 gennaio 1994, n. 20, non sono stati registrati dal predetto organo e, pertanto, non possono considerarsi giuridicamente produttivi di effetti”.

(3) L'art. 191, “Ordinanze contingibili e urgenti e poteri sostitutivi” detta:

1. Ferme restando le disposizioni vigenti in materia di tutela ambientale, sanitaria e di pubblica sicurezza, con particolare riferimento alle disposizioni sul potere di ordinanza di cui all'articolo 5 della legge 24 febbraio 1992, n. 225, istitutiva del Servizio nazionale della protezione civile, qualora si verificano situazioni di eccezionale ed urgente necessità di tutela della salute pubblica e dell'ambiente, e non si possa altrimenti provvedere, il Presidente della Giunta regionale o il Presidente della Provincia ovvero il Sindaco possono emettere,

2007	D.P.R. 14 Maggio 2007, n. 90, Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'art. 29 del decreto-legge 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248 (Osservatorio nazionale sui rifiuti). (4)
	D.L. 28 Dicembre 2006, n. 300, "Proroga di termini previsti da disposizioni legislative" - (G.U. 28 dicembre 2006 n. 300, convertito con modifiche nella legge 26 febbraio 2007, n. 17).
2006	Legge 27 dicembre 2006, n. 296 (legge finanziaria 2007 in vigore dal 1° gennaio 2007, prevede l'abrogazione del comma 6, art. 229 del D.Lgs. 152 (dalla rubrica "Combustibile da rifiuti e combustibile da rifiuti di qualità elevata - CDR e CDR-Q"), che così recita: 6. <i>Il CDR e il CDR-Q beneficiano del regime di incentivazione di cui all'articolo 17, comma 1, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387.</i>
2006	D.Lgs. 8 novembre 2006, n. 284 "Disposizioni correttive e integrative del decreto legislativo 3 aprile 2006 n.152, recante norme in materia ambientale" (G.U. n. 274 del 24 novembre 2006). Dalla data di entrata in vigore del D.Lgs. 25 novembre 2006, tutti i riferimenti all'autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti contenuti nel D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, sono soppressi (ex art. 1, comma 5 del D.Lgs. in questione)

2. Gli interventi modificativi: il D.lgs n. 284/2006 e il D.lgs. n. 4/2008

Il primo intervento modificativo del Codice ambientale è stato operato dal d.lgs n. 284/2006 (5), emanato nell'ambito dei poteri della delega (6) (che consentiva al Governo di modificare il co-

dice entro due anni dalla sua entrata in vigore, nel rispetto dei principi e criteri ivi fissati) che riguarda la soppressione dell'Autorità di vigilanza sulle risorse idriche e sui rifiuti; la fissazione di nuovi tempi per l'adeguamento dello Statuto del Conai e la proroga delle Autorità di bacino.

nell'ambito delle rispettive competenze, ordinanze contingibili ed urgenti per consentire il ricorso temporaneo a speciali forme di gestione dei rifiuti, anche in deroga alle disposizioni vigenti, garantendo un elevato livello di tutela della salute e dell'ambiente. Dette ordinanze sono comunicate al Presidente del Consiglio dei Ministri, al Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, al Ministro della salute, al Ministro delle attività produttive, al Presidente della Regione e all'autorità d'ambito di cui all'articolo 201 entro tre giorni dall'emissione ed hanno efficacia per un periodo non superiore a sei mesi.

2. Entro centoventi giorni dall'adozione delle ordinanze di cui al comma 1, il Presidente della Giunta regionale promuove ed adotta le iniziative necessarie per garantire la raccolta differenziata, il riutilizzo, il riciclaggio e lo smaltimento dei rifiuti. In caso di inutile decorso del termine e di accertata inattività, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio diffida il Presidente della Giunta regionale a provvedere entro un congruo termine e, in caso di protrazione dell'inerzia, può adottare in via sostitutiva tutte le iniziative necessarie ai predetti fini.

3. Le ordinanze di cui al comma 1 indicano le norme a cui si intende derogare e sono adottate su parere degli organi tecnici o tecnico-sanitari locali, che si esprimono con specifico riferimento alle conseguenze ambientali.

4. Le ordinanze di cui al comma 1 possono essere reiterate per un periodo non superiore a 18 mesi per ogni speciale forma di gestione dei rifiuti. Qualora ricorrano comprovate necessità, il Presidente della Regione d'intesa con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio può adottare, dettando specifiche prescrizioni, le ordinanze di cui al comma 1 anche oltre i predetti termini.

5. Le ordinanze di cui al comma 1 che consentono il ricorso temporaneo a speciali forme di gestione dei rifiuti pericolosi sono comunicate dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio alla Commissione dell'Unione europea.

(4) L'art. 7. disciplina l'Osservatorio nazionale sui rifiuti - 1. L'Osservatorio nazionale sui rifiuti, istituito dall'articolo 26

del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22, e ricostituito dall'articolo 1 del decreto legislativo 8 novembre 2006, n. 284, e' composto da nove membri, scelti tra persone, esperti in materia di rifiuti, di elevata qualificazione giuridico amministrativa e tecnico scientifica nel settore pubblico e privato nominati con decreto dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dello sviluppo economico, di cui: a) tre designati dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di cui uno con funzione di presidente; b) due designati dal Ministro dello sviluppo economico, di cui uno con funzioni di vicepresidente; c) uno designato dal Ministro della salute; d) uno designato dal Ministro delle politiche agricole alimentari e forestali; e) uno designato dal Ministro dell'economia e delle finanze; f) uno designato dalla Conferenza Stato-regioni. 2. L'Osservatorio svolge i seguenti compiti: a) vigila sulla gestione dei rifiuti, degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio; b) provvede all'elaborazione ed all'aggiornamento permanente di criteri e specifici obiettivi d'azione, nonché alla definizione ed all'aggiornamento permanente di un quadro di riferimento sulla prevenzione e sulla gestione dei rifiuti; c) predispone il Programma generale di prevenzione di cui all'articolo 225 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152, qualora il Consorzio nazionale imballaggi non provveda nei termini previsti; d) verifica l'attuazione del Programma generale di cui all'articolo 225 del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152 ed il raggiungimento degli obiettivi di recupero e di riciclaggio; e) verifica i costi di recupero e smaltimento; f) verifica i livelli di qualità dei servizi erogati; g) predispone un rapporto annuale sulla gestione dei rifiuti, degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio e ne cura la trasmissione ai Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, dello sviluppo economico e della salute. La sua entrata in vigore delle modifiche: 25 luglio 2007. (5) Pubblicato sulla G.U. 24 novembre 2006, n. 274 ed entrato in vigore il 25.11.2006.

(6) L. 15 dicembre 2004, n. 308.

Con successiva legge 27 dicembre 2006, n. 296 (c.d. legge finanziaria 2007), in vigore dal 1° gennaio 2007, è stato abrogato il comma 6, dell'art. 229 (dalla rubrica "Combustibile da rifiuti e combustibile da rifiuti di qualità elevata- CDR e CDR-Q"), che così recita: *6. Il CDR e il CDR-Q beneficiano del regime di incentivazione di cui all'articolo 17, comma 1, del decreto legislativo 29 dicembre 2003, n. 387.*

Il D.L. 28 dicembre 2006, n. 300 (G.U. 28 dicembre 2006 n. 300 e convertito con modifiche nella legge 26 febbraio 2007, n. 17) ha, invece, prorogato i termini previsti da alcune disposizioni.

Il D.P.R. 14 Maggio 2007, n. 90 ("Regolamento per il riordino degli organismi operanti presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, a norma dell'art. 29 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248") ha fissato all'art.7, la disciplina dell'Osservatorio nazionale sui rifiuti.

Infine il D.Lgs. n. 4/2008 ha modificato, significativamente, la parte quarta del codice dell'ambiente (7).

Tali novità sono indicate dall'art. 2, commi 18-47.

TITOLO I: LA Gestione dei Rifiuti	CAPO I: Disposizioni generali artt. 177 -194	CAPO II: Competenze artt. 195 - 198	CAPO III: Piani di gestione dei rifiuti artt. 199 - 207	CAPO IV: Autorizzazioni e iscrizioni artt. 208 - 213	CAPO V: Procedure semplificate artt. 214 - 216
TITOLO II: Gestione degli imballaggi	artt. 217 - 226				
TITOLO III: Gestione di particolari categorie di rifiuti	artt. 227 - 237				
TITOLO IV: Tariffa per la Gestione dei rifiuti urbani	art. 238				
TITOLO V: Bonifica dei siti contaminati	artt.239 - 253				
TITOLO VI: Sistema sanzionatorio e disposizioni transitorie e finali	CAPO I: Sanzioni artt. 254 - 263	CAPO II: Disposizioni transitorie e finali artt. 264 - 266			

ALLEGATI ALLA PARTE QUARTA	ALLEGATI AL TITOLO V
ALLEGATO A ALLEGATO B ALLEGATO C ALLEGATO D ALLEGATO E ALLEGATO F ALLEGATO G ALLEGATO H ALLEGATO I	<ul style="list-style-type: none"> • ALLEGATO 1 – <i>Criteri generali per l'analisi di rischio sanitario ambientale sito-specifica</i> • ALLEGATO 2 – <i>Criteri generali per la caratterizzazione dei siti contaminati</i> • ALLEGATO 3 – <i>Criteri generali per la selezione e l'esecuzione degli interventi di bonifica e ripristino ambientale, di messa in sicurezza (d'urgenza, operativa o permanente), nonché per l'individuazione delle migliori tecniche d'intervento a costi sopportabili</i> • ALLEGATO 4 – <i>Criteri generali per l'applicazione di procedure semplificate</i> • ALLEGATO 5 – <i>Valori di concentrazione limite accettabili nel suolo e nel sottosuolo riferiti alla specifica destinazione d'uso dei siti da bonificare</i>

(7) Si segnala, inoltre, il D.L. 28 aprile 2009, n. 39, convertito nella legge 24 giugno 2009, n. 77 recante "Interventi urgenti in favore delle popolazioni colpite dagli eventi sismici nella Regione Abruzzo".

Si ricordano, inoltre, la legge 27 febbraio 2009, n. 13, di conversione del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, recante misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente e il c.d. "Decreto anticrisi", n. 185/2008, come convertito dalla legge n. 2/2009, i quali hanno modificato ed integrato, in particolare, gli artt. 185 e 186 del codice ambientale (v. oltre).

3. Finalità e campo di applicazione

Nell'ambito delle disposizioni introduttive della parte quarta il legislatore del 2006 richiama i principi fondamentali che devono informare tutta la disciplina della gestione dei rifiuti.

L'art 178, infatti, ribadisce come quest'ultima costituisca *attività di pubblico interesse* e, come tale, debba assicurare "un'elevata protezione dell'ambiente" - senza, pertanto, determinare rischi per l'acqua, l'aria, il suolo, la fauna e la flora; causare inconvenienti da rumori o odori; danneggiare il paesaggio e i siti di particolare interesse - e "controlli efficaci".

I principi ribaditi in materia restano quelli propri del decreto Ronchi, ossia il principio di precauzione, di prevenzione, di proporzionalità, di responsabilizzazione e di cooperazione di tutti i soggetti coinvolti nella produzione, nella distribuzione, nell'utilizzo e nel consumo di beni da cui originano i rifiuti, nel rispetto dei principi dell'ordinamento nazionale e comunitario, con particolare riferimento al principio comunitario "chi inquina paga", di efficacia, efficienza, economicità e trasparenza.

In ottemperanza ai principi sopra indicati, l'art. 179 fissa specifiche iniziative che le pubbliche amministrazioni dovranno intraprendere al fine di promuovere la prevenzione e la riduzione della produzione e della nocività dei rifiuti.

Si tratta, in particolare di azioni tese a sviluppare tecnologie pulite, che permettano un uso più razionale e un maggiore risparmio di risorse naturali; a immettere sul mercato prodotti concepiti in modo da evitare l'incremento o il rischio di inquinamento per la loro fabbricazione, il loro uso o il loro smaltimento; sviluppare tecniche appropriate per l'eliminazione di sostanze pericolose contenute nei rifiuti, al fine di favorirne il recupero; favorire, in sostanza, il recupero dei rifiuti mediante riciclo, reimpiego, riutilizzo o

ogni altra azione intesa a ottenere materie prime secondarie, nonché l'uso di rifiuti come fonte di energia.

Gli strumenti per realizzare i suddetti obiettivi finali, sono fissati all'art. 180 il quale elenca una serie di iniziative, quali:

a) la promozione di strumenti economici, eco-bilanci, sistemi di certificazione ambientale, analisi del ciclo di vita dei prodotti, azioni di informazione e di sensibilizzazione dei consumatori, l'uso di sistemi di qualità, nonché lo sviluppo del sistema di marchio ecologico ai fini della corretta valutazione dell'impatto di uno specifico prodotto sull'ambiente durante l'intero ciclo di vita del prodotto medesimo;

b) la previsione di clausole di gare d'appalto che valorizzino le capacità e le competenze tecniche in materia di prevenzione della produzione di rifiuti;

c) la promozione di accordi e contratti di programma o protocolli d'intesa anche sperimentali finalizzati, con effetti migliorativi, alla prevenzione ed alla riduzione della quantità e della pericolosità dei rifiuti;-

d) l'attuazione del D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, e degli altri decreti di recepimento della direttiva 96/61/CE in materia di prevenzione e riduzione integrate dell'inquinamento.

4. Le novità in materia di definizioni (art. 183)

Tra gli elementi di novità introdotti dal D.Lgs. 152/2006, merita segnalare, al Capo I, dedicato alle disposizioni generali, l'art. 183, rubricato "definizioni", il quale, al comma 1, rispettivamente alle lett. a) ed n) riformula la nozione di *rifiuto* e definisce il regime di esonero cui viene subordinato il *sottoprodotto*.

Ad una prima lettura della suddetta definizione, emerge, da subito, come essa risulta sicuramente più conforme ai canoni comunitari e mette in atto un superamento della soglia posta dalle più risalenti pronunce della stessa Corte sui limiti al riutilizzo, ristretto all'interno del «corso del processo produttivo», inteso come reimpiego nel processo produttivo di provenienza, all'interno della medesima impresa. È utile comunque ricordare che, come sopra accennato, la nuova definizione risulta già oggetto di modifica da parte del decreto correttivo n. 4, il quale ha sostituito l'art. 183, come segue:

art. 183 Definizioni

1. Ai fini della parte quarta del presente decreto e fatte salve le ulteriori definizioni contenute nelle disposizioni speciali, si intende per:

a) **rifiuto**: qualsiasi sostanza od oggetto che rientra nelle categorie riportate nell'allegato A alla parte quarta del presente decreto e di cui il detentore si disfi o abbia deciso o abbia l'obbligo di disfarsi;

b) **produttore**: la persona la cui attività ha prodotto rifiuti cioè il produttore iniziale e la persona che ha effettuato operazioni di pretrattamento, di miscuglio o altre operazioni che hanno mutato la natura o la composizione di detti rifiuti;

c) **detentore**: il produttore dei rifiuti o il soggetto che li detiene;

d) **gestione**: la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti, compreso il controllo di queste operazioni, nonché il controllo delle discariche dopo la chiusura;

e) **raccolta**: l'operazione di prelievo, di cernita o di raggruppamento dei rifiuti per il loro trasporto;

f) **raccolta differenziata**: la raccolta idonea a raggruppare i rifiuti urbani in frazioni merceologiche omogenee compresa la frazione organica umida, destinate al riutilizzo, al riciclo ed al recupero di materia. La frazione organica umida è raccolta separatamente o con contenitori a svuotamento riutilizzabili o con sacchetti biodegradabili certificati;

g) **smaltimento**: le operazioni previste nell'allegato B alla parte quarta del presente decreto;

h) **recupero**: le operazioni previste nell'allegato C alla parte quarta del presente decreto;

i) **luogo di produzione dei rifiuti**: uno o più edifici o stabilimenti o siti infrastrutturali collegati tra loro all'interno di un'area delimitata in cui si svolgono le attività di produzione dalle quali sono originati i rifiuti;

l) **stoccaggio**: le attività di smaltimento consistenti nelle operazioni di deposito preliminare di rifiuti di cui al punto D15 dell'allegato B alla parte quarta del presente decreto, nonché le attività di recupero consistenti nelle operazioni dimessa in riserva di materiali di cui al punto R13 dell'allegato C alla medesima parte quarta;

m) **deposito temporaneo**: il raggruppamento dei rifiuti effettuato, prima della raccolta, nel luogo in cui gli stessi sono prodotti, alle seguenti condizioni:

1) i rifiuti depositati non devono contenere policlorodibenzodiossine, policlorodibenzofurani, policlorodibenzofenoli in quantità superiore a 2,5 parti per milione (ppm), né policlorobifenile e policlorotriifenili in quantità superiore a 25 parti per milione (ppm);

2) i rifiuti devono essere raccolti ed avviati alle operazioni di recupero o di smaltimento secondo una delle seguenti modalità alternative, a scelta del produttore, con cadenza almeno trimestrale, indipendentemente dalle quantità in deposito; quando il quantitativo di rifiuti in deposito raggiunga complessivamente i 10 metri cubi nel caso di rifiuti pericolosi o i 20 metri cubi nel caso di rifiuti non pericolosi. In ogni caso, allorché il quantitativo di rifiuti pericolosi non superi i 10 metri cubi l'anno e il quantitativo di rifiuti non pericolosi non superi i 20 metri cubi l'anno, il deposito temporaneo non può avere durata superiore ad un anno;

3) il deposito temporaneo deve essere effettuato per categorie omogenee di rifiuti e nel rispetto delle relative norme tecniche, nonché, per i rifiuti pericolosi, nel rispetto delle norme che disciplinano il deposito delle sostanze pericolose in essi contenute;

4) devono essere rispettate le norme che disciplinano l'imballaggio e l'etichettatura delle sostanze pericolose;

5) per alcune categorie di rifiuto, individuate con decreto del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare di concerto con il Ministero per lo sviluppo economico, sono fissate le modalità di gestione del deposito temporaneo;

n) **frazione umida**: rifiuto organico putrescibile ad alto tenore di umidità, proveniente da raccolta differenziata o selezione o trattamento dei rifiuti urbani;

o) **frazione secca**: rifiuto a bassa putrescibilità e a basso tenore di umidità proveniente da raccolta differenziata o selezione o trattamento dei rifiuti urbani, avente un rilevante contenuto energetico;

p) **sottoprodotto**: sono sottoprodotti le sostanze ed i materiali dei quali il produttore non intende disfarsi ai sensi dell'articolo 183, comma 1, lettera a), che soddisfino tutti i seguenti criteri, requisiti e condizioni: 1) siano originati da un processo non direttamente destinato alla loro produzione; 2) il loro impiego sia certo, sin dalla fase della produzione, integrale e avvenga direttamente nel corso del processo di produzione o di utilizzazione preventivamente individuato e definito; 3) soddisfino requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli autorizzati per l'impianto dove sono destinati ad essere utilizzati; 4) non debbano essere sottoposti a trattamenti preventivi o a trasformazioni preliminari per soddisfare i requisiti merceologici e di qualità ambientale di cui al punto 3), ma posseggano tali requisiti sin dalla fase della produzione;

(segue)

art. 183 Definizioni

5) abbiano un valore economico di mercato;

q) **materia prima secondaria**: sostanza o materia avente le caratteristiche stabilite ai sensi dell'articolo 181-bis;

r) **combustibile da rifiuti** (Cdr): il combustibile classificabile, sulla base delle norme tecniche Uni 9903-1 e successive modifiche ed integrazioni, come Rdf di qualità normale, che è ottenuto dai rifiuti urbani e speciali non pericolosi mediante trattamenti finalizzati a garantire un potere calorifico adeguato al suo utilizzo, nonché a ridurre e controllare: 1) il rischio ambientale e sanitario; 2) la presenza di materiale metallico, vetri, inerti, materiale putrescibile e il contenuto di umidità; 3) la presenza di sostanze pericolose, in particolare ai fini della combustione;

s) **combustibile da rifiuti di qualità elevata** (Cdr-Q): il combustibile classificabile, sulla base delle norme tecniche Uni 9903-1 e successive modifiche ed integrazioni, come Rdf di qualità elevata;

t) **compost da rifiuti**: prodotto ottenuto dal compostaggio della frazione organica dei rifiuti urbani nel rispetto di apposite norme tecniche finalizzate a definirne contenuti e usi compatibili con la tutela ambientale e sanitaria e, in particolare, a definirne i gradi di qualità;

u) **compost di qualità**: prodotto, ottenuto dal compostaggio di rifiuti organici raccolti separatamente, che rispetti i requisiti e le caratteristiche stabilite dall'allegato 2 del decreto legislativo n. 217 del 2006 e successive modifiche e integrazioni;

v) **emissioni**: le emissioni in atmosfera di cui all'articolo 268, lettera b);

w) scarichi idrici: le immissioni di acque reflue di cui all'articolo 74, comma 1, lettera ff);

aa) **inquinamento atmosferico**: ogni modifica atmosferica di cui all'articolo 268, lettera a);

bb) **gestione integrata dei rifiuti**: il complesso delle attività volte ad ottimizzare la gestione dei rifiuti, come definita alla lettera d), ivi compresa l'attività di spazzamento delle strade;

cc) **centro di raccolta**: area presidiata ed allestita, senza ulteriori oneri a carico della finanza pubblica, per l'attività di raccolta mediante raggruppamento differenziato dei rifiuti per frazioni omogenee conferiti dai detentori per il trasporto agli impianti di recupero e trattamento. La disciplina dei centri di raccolta è data con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, sentita la Conferenza unificata Stato - Regioni, città e autonomie locali, di cui al decreto legislativo 28 agosto 1997, n. 281;

dd) **spazzamento delle strade**: modalità di raccolta dei rifiuti su strada.

Considerazioni e spunti interessanti possono derivare dalla lettura contestuale dell'art. 183 con le "definizioni", poste dal medesimo disposto, intrinsecamente limitative della lettera a) citata, come quella di «sottoprodotto» (8) di «materia prima secondaria» (9) di «combustibile da rifiuti di qualità elevata» (10); di «materia prima secondaria per attività siderurgiche e metallurgiche» [lettera u)], ecc.

Oltre alle suddette previsioni esonerative vanno aggiunte alcune altre disposizioni che circoscrivono un comparto confinante che pertiene alla tipologia delle sostanze e/o rifiuti esclusi dalla nuova disciplina, di cui agli artt. 185 (rubricato «Limiti al campo di applicazione della parte quarta») e 186 («Terre e rocce da scavo», come riscritto dal D.Lgs. n. 4/2008) - assai più nutrito, nella sua casistica, rispetto al corrispondente - e precedente - art. 8, "decreto Ronchi" (titolato «Esclusioni»).
Il sottoprodotto - Al fine di meglio delineare la

categoria del rifiuto, merita di essere approfondita anche la opposta nozione merceologica di sottoprodotto, minutamente descritta dalla lettera p) del novellato art. 183 che ne fissa gli elementi costitutivi, stabilendo come devono considerarsi tali, quelle sostanze e materiali dei quali il produttore non intende disfarsi, ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. a) e che soddisfano tutti i seguenti criteri:

- siano prodotti da un'operazione di riutilizzo, di riciclo o di recupero di rifiuti;
- siano individuate la provenienza, la tipologia e le caratteristiche dei rifiuti dai quali si possono produrre;
- siano individuate le operazione di riutilizzo, di riciclo o di recupero che le producono, con particolare riferimento alle modalità ed alle condizioni di esercizio delle stesse;
- siano precisati i criteri di qualità ambientale, i requisiti merceologici e le altre condizioni necessarie per l'immissione in commercio, quali norme e standard tecnici richiesti per l'utilizzo, tenendo conto del possibile rischio di danni all'ambiente e alla salute derivanti dall'utilizzo o dal trasporto del materiale, della sostanza o del prodotto secondario;

(8) Si veda il comma 1, lettera n).

(9) Si veda la lettera q), che rinvia all'art. 181, commi 12-14.

(10) Si veda la lettera s). In proposito si tenga conto del decreto ministeriale 2 maggio 2006, pubblicato in G.U. 9 maggio 2006, n. 106.

• abbiano un effettivo valore economico di scambio sul mercato.

In proposito merita segnalare una recente pronuncia (del 24 giugno 2008, in causa C-1888/07) del Giudice comunitario che, non già in base alla nuova direttiva del 2008, ma dando retta applicazione alla precedente direttiva sui rifiuti 75/442/CEE..., afferma che "... una sostanza residua" (olio pesante destinato ad essere utilizzato come combustibile dall'Enel [soggetto terzo] per la produzione di energia elettrica) "... residuo della raffinazione del petrolio" (operata dalla Total France SA, produttore originario dell'olio pesante) "... non è un residuo produttivo", ma un sottoprodotto "... se può essere sfruttata commercialmente a condizioni economicamente vantaggiose come confermato dal fatto che essa è stata oggetto di una operazione commerciale e corrisponde a specifiche dell'acquirente" (v. parr. 42/47 della motivazione ove si riportano, a conferma, i più rilevanti precedenti in materia). Come a dimostrare, anche se in forma postuma (attesa l'avvenuta abrogazione di quella fonte) e in una sorta di retroattività interpretativa che la tesi dell'utilizzazione del sottoprodotto presso terzi, in distinto luogo e processo produttivo, ha sempre avuto, dal 1975 in poi, una sua piena validità giuridica (anche a fronte delle tante incertezze delle sentenze precedenti richiamate, a conforto, dalla stessa Corte).

5. Classificazione ed esclusioni

L'art. 185 relativo ai limiti al campo di applicazione è stato riscritto dal D.Lgs. n. 4 del 2008, ai sensi del quale, "non rientrano nel campo di applicazione della parte quarta del presente decreto: – le emissioni costituite da effluenti gassosi emessi nell'atmosfera;

– le acque di scarico, eccettuati i rifiuti allo stato liquido;

– i rifiuti radioattivi;

– i materiali esplosivi in disuso;

– i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave;

– le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola;

– i materiali vegetali, le terre e il pietrame, non contaminati in misura superiore ai limiti stabiliti dalle norme vigenti, provenienti dalle attività di manutenzione di alvei di scolo ed irrigui.

Nell'attuale versione della norma, articolata in due commi, vengono innanzitutto escluse "le emissioni costituite da effluenti gassosi emessi

nell'atmosfera" (v. art. 185, comma 1, lett. a); altra esclusione operata dalla norma, ex lett. c) del comma 1, riguarda, poi, "i materiali vegetali, le terre e il pietrame, non contaminati in misura superiore ai limiti stabiliti dalle norme vigenti, provenienti dalle attività di manutenzione di alvei di scolo ed irrigui".

Rispetto alle precedenti versioni (di cui all'art. 8, comma 1, lett. f-ter del decreto Ronchi e all'originario testo del D.Lgs. 152/2006), il legislatore del 2008, se da un lato ha aggiunto "le terre e il pietrame" (che ben potrebbero essere ricondotti alla tipologia dell'ex "materiale litoidale", contemplato alla lett. l) del vecchio art. 185, parimenti oggetto di modifica) ai materiali vegetali sembra, tuttavia, averne ristretto la possibile origine, che pare oggi limitata alle sole attività di manutenzione di alvei di scolo ed irrigui, non bastando più la sola generica provenienza da questi (introducendo, così, anche per tali sostanze il limite previsto, nella precedente disposizione, per i succitati materiali litoidi estratti da corsi d'acqua, bacini idrici e alvei, per l'appunto "a seguito di manutenzione disposta dalle autorità competenti").

Il D.L. 185/2008, come convertito dalla legge n. 2/2009, introducendo la lettera c) bis, al comma 1, dell'art. 185, ha aggiunto una ulteriore ipotesi di esclusione, costituita da: "«c-bis) il suolo non contaminato e altro materiale allo stato naturale escavato nel corso dell'attività di costruzione, ove sia certo che il materiale sarà utilizzato a fini di costruzione allo stato naturale nello stesso sito in cui è stato scavato»; b) all'art. 186, comma 1, sono premesse le seguenti parole: «Fatto salvo quanto previsto dall'articolo 185».

Il comma 2 dall'art. 185 prevede, inoltre, che possono essere considerati sottoprodotti, nel rispetto delle condizioni della lettera p), comma 1, dell'art. 183:

• i materiali fecali e vegetali provenienti da attività agricole utilizzati nelle attività agricole o in impianti aziendali o interaziendali per produrre energia o calore, o biogas,

• i materiali litoidi o terre da coltivazione, anche sotto forma di fanghi, provenienti dalla pulizia o dal lavaggio di prodotti agricoli e riutilizzati nelle normali pratiche agricole e di conduzione dei fondi,

• le eccedenze derivanti dalle preparazioni di cibi solidi, cotti o crudi, destinate, con specifici accordi, alle strutture di ricovero di animali di affezione di cui alla legge 14 agosto 1991, n. 281".

Tali tipologie di sostanze non sono da considerarsi rifiuti solo a condizione che integrino

i requisiti di legge per essere qualificati come sottoprodotti, ai sensi del (parimenti novellato) comma 1, lett. p, art. 183.

La portata limitativa dell'intervento correttivo appare evidente se si considera che, nel precedente testo di legge (oltretutto nel decreto Ronchi), i materiali litoidi o vegetali e le terre da coltivazione (anche sotto forma di fanghi, provenienti dalla pulizia e dal lavaggio dei prodotti vegetali riutilizzati nella normali pratiche agricole e di conduzione di fondi rustici, anche dopo trattamento in impianti aziendali e interaziendali agricoli) nonché le eccedenze alimentari (derivanti dalle preparazioni nelle cucine di qualsiasi tipo di cibi solidi, cotti o crudi, non entrati nel circuito distributivo di somministrazione, destinati alle strutture di ricovero di animali da affezione di cui alla legge 14 agosto 1991, n. 281, nel rispetto della vigente normativa) non erano considerati rifiuti, tout court, senza alcuna ulteriore condizione e/o prescrizione.

Oggi, invece, detta esclusione può invocarsi solo nel caso in cui ricorrano, per detti materiali, tutti i presupposti di legge per classificarli come "sottoprodotti" (riutilizzo certo e non eventuale, assenza di trasformazioni preliminari, provenienza da processi produttivi non direttamente destinati alla loro produzione etc.), con l'ulteriore aggiunta, quanto ai materiali fecali e vegetali, che essi siano utilizzati "per produrre energia o calore o

biogas", non bastando un generico riutilizzo, ancorché certo e non eventuale.

Ulteriore – assai importante – elemento di novità del correttivo risiede nell'avere soppresso ogni esenzione (anche) per il *coke da petrolio* "utilizzato come combustibile per uso produttivo" (a differenza di quanto era statuito nel precedente testo dell'art. 185 e nel decreto Ronchi) nonché per i rifiuti militari, a cui va applicata la disciplina comune anche se sono previste come possibili "procedure speciali da definirsi con decreto del Ministro della difesa, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare ed il Ministro della salute, da adottarsi entro il 31 dicembre 2008" (così recita il comma 5 bis dell'art. 184 - classificazione dei rifiuti - introdotto dal D.Lgs. 4/2008) (11).

6. Terre e rocce da scavo

La materia delle terre e rocce di scavo merita una particolare attenzione in quanto profondamente modificata dall'intervento del legislatore del 2006, dal decreto correttivo del 2008 e dalla legge 27 febbraio 2009, n. 13, di conversione del D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, recante misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente.

Il comma 23 dell'art. 2 del D.Lgs. n. 4/2008 ha sostituito l'intero art. 186 sulle "terre e rocce di scavo" nei seguenti termini:

(11) Sulle tematiche accennate nel testo si segnalano le seguenti, recente sentenza della Cassazione penale, per es. con riferimento al "... materiale di dragaggio dei porti marittimi non rientra nell'ipotesi di esclusione dal campo di applicazione della disciplina dei rifiuti dei "materiali litoidi" di cui all'articolo 185, comma primo D.Lgs. 152/2006 [nella precedente formulazione n.d.r.]: v. pronuncia di Cass. Pen., III, 21 giugno 2006, n. 21488; oppure si consideri la recente Cass. Pen., III, 16 gennaio 2008 n. 2246, che riconduce i rifiuti allo stato liquido provenienti da attività ospedaliera (nella specie, reflui provenienti dal lavaggio delle apparecchiature utilizzate per gli esami di laboratorio, contenenti residui biologici miscelati con i reagenti chimici utilizzati per le analisi, reflui convogliati direttamente nell'impianto di depurazione dell'ospedale che recapitava, dietro regolare autorizzazione, nella rete fognaria comunale) alla disciplina "relativa agli scarichi di cui alla sez. II", parte terza, del D.Lgs. n. 152 del 2006 e non a quella in materia di smaltimento di rifiuti liquidi di cui alla parte quarta del predetto decreto".

Si sottolinea che l'art. 2 della Dir. 75/442/CEE, sui rifiuti, come novellata, escludeva dal proprio campo di applicazione "gli effluenti gassosi emessi nell'atmosfera"; e, qualora già con-

templati da altra normativa: I) i rifiuti radioattivi; II) i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave; III) le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nell'attività agricola; IV) le acque di scarico, esclusi i rifiuti allo stato liquido; V) i materiali esplosivi in disuso." Detto elenco – che è stato riprodotto, come visto, nelle relative disposizioni nazionali – risulta oggi ribadito, tal quale, nell'art. 2 della Dir. 2006/12/CE che ha abrogato la precedente direttiva del 1975, senza ulteriori aggiunte. In proposito, la Corte di Giustizia ha, di recente, ritenuto che l'Italia, nella vigenza del precedente testo del D.Lgs. 152/2006 (prima del secondo correttivo), abbia violato gli obblighi derivanti dalle direttive comunitarie sui rifiuti per aver sottratto alla relativa, per es. "... i residui derivanti dalle preparazioni nelle cucine di qualsiasi tipo di cibi solidi, cotti e crudi, non entrati nel circuito distributivo di somministrazione, destinati alle strutture di ricovero per animali di affezione" (Sez. III, 18 dicembre 2007, C-195/05), nonché, a certe condizioni, "le terre e le rocce da scavo destinate all'effettivo riutilizzo per reinterri, riempimenti, rilevati e macinati" (Sez. III, 18 dicembre 2007, C-194/05).

art. 186 terre e rocce di scavo

1. Le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, ottenute quali sottoprodotti, possono essere utilizzate per reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati purché:

a) siano impiegate direttamente nell'ambito di opere o interventi preventivamente individuati e definiti;

b) sin dalla fase della produzione vi sia certezza dell'integrale utilizzo;

c) l'utilizzo integrale della parte destinata a riutilizzo sia tecnicamente possibile senza necessità di preventivo trattamento o di trasformazioni preliminari per soddisfare i requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e, più in generale, ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli ordinariamente consentiti ed autorizzati per il sito dove sono destinate ad essere utilizzate;

d) sia garantito un elevato livello di tutela ambientale;

e) sia accertato che non provengono da siti contaminati o sottoposti ad interventi di bonifica ai sensi del titolo V della parte quarta del presente decreto;

f) le loro caratteristiche chimiche e chimico-fisiche siano tali che il loro impiego nel sito prescelto non determini rischi per la salute e per la qualità delle matrici ambientali interessate ed avvenga nel rispetto delle norme di tutela delle acque superficiali e sotterranee, della flora, della fauna, degli habitat e delle aree naturali protette. In particolare deve essere dimostrato che il materiale da utilizzare non è contaminato con riferimento alla destinazione d'uso del medesimo, nonché la compatibilità di detto materiale con il sito di destinazione; g) la certezza del loro integrale utilizzo sia dimostrata. L'impiego di terre da scavo nei processi industriali come sottoprodotti, in sostituzione dei materiali di cava, è consentito nel rispetto delle condizioni fissate all'articolo 183, comma 1, lettera p).

2. Ove la produzione di terre e rocce da scavo avvenga nell'ambito della realizzazione di opere o attività sottoposte a valutazione di impatto ambientale o ad autorizzazione ambientale integrata, la sussistenza dei requisiti di cui al comma 1, nonché i tempi dell'eventuale deposito in attesa di utilizzo, che non possono superare di norma un anno, devono risultare da un apposito progetto che è approvato dall'autorità titolare del relativo procedimento.

Nel caso in cui progetti prevedano il riutilizzo delle terre e rocce da scavo nel medesimo progetto, i tempi dell'eventuale deposito possono essere quelli della realizzazione del progetto purché in ogni caso non superino i tre anni.

3. Ove la produzione di terre e rocce da scavo avvenga nell'ambito della realizzazione di opere o attività diverse da quelle di cui al comma 2 e soggette a permesso di costruire o a denuncia di inizio attività, la sussistenza dei requisiti di cui al comma 1, nonché i tempi dell'eventuale deposito in attesa di utilizzo, che non possono superare un anno, devono essere dimostrati e verificati nell'ambito della procedura per il permesso di costruire, se dovuto, o secondo le modalità della dichiarazione di inizio di attività (Dia).

4. Fatti salvi i casi di cui all'ultimo periodo del comma 2, ove la produzione di terre e rocce da scavo avvenga nel corso di lavori pubblici non soggetti né a Via né a permesso di costruire o denuncia di inizio di attività, la sussistenza dei requisiti di cui al comma 1, nonché i tempi dell'eventuale deposito in attesa di utilizzo, che non possono superare un anno, devono risultare da idoneo allegato al progetto dell'opera, sottoscritto dal progettista.

5. Le terre e rocce da scavo, qualora non utilizzate nel rispetto delle condizioni di cui al presente articolo, sono sottoposte alle disposizioni in materia di rifiuti di cui alla parte quarta del presente decreto.

6. La caratterizzazione dei siti contaminati e di quelli sottoposti ad interventi di bonifica viene effettuata secondo le modalità previste dal Titolo V, Parte quarta del presente decreto.

L'accertamento che le terre e rocce da scavo di cui al presente decreto non provengano da tali siti è svolto a cura e spese del produttore e accertato dalle autorità competenti nell'ambito delle procedure previste dai commi 2, 3 e 4.

7. Fatti salvi i casi di cui all'ultimo periodo del comma 2, per i progetti di utilizzo già autorizzati e in corso di realizzazione prima dell'entrata in vigore della presente disposizione, gli interessati possono procedere al loro completamento, comunicando, entro novanta giorni, alle autorità competenti, il rispetto dei requisiti prescritti, nonché le necessarie informazioni sul sito di destinazione, sulle condizioni e sulle modalità di utilizzo, nonché sugli eventuali tempi del deposito in attesa di utilizzo che non possono essere superiori ad un anno. L'autorità competente può disporre indicazioni o prescrizioni entro i successivi sessanta giorni senza che ciò comporti necessità di ripetere procedure di Via, o di Aia o di permesso di costruire o di Dia.

Il D.L. n. 208 cit. ha introdotto, dopo il settimo, due ulteriori commi all'art. 186:

«7-bis. Le terre e le rocce da scavo, qualora ne siano accertate le caratteristiche ambientali, possono essere utilizzate per interventi di miglioramento ambientale e di siti anche non degradati. Tali interventi devono garantire, nella loro realizzazione finale, una delle seguenti condizioni: a) un miglioramento della qualità della copertura arborea o della funzionalità per attività agro-silvo-pastorali; b) un miglioramento delle condizioni idrologiche rispetto alla tenuta dei versanti e alla raccolta e regimentazione delle acque piovane; c) un miglioramento della percezione paesaggistica.

7-ter. Ai fini dell'applicazione del presente articolo, i residui provenienti dall'estrazione di marmi e pietre sono equiparati alla disciplina dettata per le terre e rocce da scavo. Sono altresì equiparati i residui delle attività di lavorazione di pietre e marmi derivanti da attività nelle quali non vengono usati agenti o reagenti non naturali. Tali residui, quando siano sottoposti a un'operazione di recupero ambientale, devono soddisfare i requisiti tecnici per gli scopi specifici e rispettare i valori limite, per eventuali sostanze inquinanti presenti, previsti nell'Allegato 5 alla parte IV del presente decreto, tenendo conto di tutti i possibili effetti negativi sull'ambiente derivanti dall'utilizzo della sostanza o dell'oggetto».

La attuale disciplina delle *terre e rocce da scavo*, va collegata, a sua volta, con le novità normative introdotte dal decreto, in relazione alla nozione di sottoprodotto.

Appare sufficiente, infatti, rileggere il testo novellato dell'art. 186, il cui comma 1 esordisce proprio annunciando che *“Le terre e rocce da scavo, anche di gallerie, ottenute quali sottoprodotti, possono essere utilizzate per reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati”*, purché sia assicurato il rispetto di tutta una serie di condizioni, che la disposizione elenca.

Il richiamo ai *sottoprodotti* assume particolare rilievo stante l'assenza, nel nuovo testo dell'art. 186, di una più esplicita esclusione delle terre e rocce da scavo dalla disciplina sui rifiuti: infatti, mentre il vecchio testo – come si è avuto modo di vedere – stabiliva espressamente che i predetti materiali, a determinate condizioni, non costituivano rifiuti, essendo, perciò, “esclusi dall'ambito di applicazione della parte quarta”, oggi, il medesimo art. 186 non ripropone, in modo espresso, la suddetta esclusione, ma consente implicitamente che alle “terre e rocce da scavo” non si applichi la normativa sui rifiuti se vengono ottenute alla stregua di sottoprodotti.

A ben vedere, l'art. 186 riproduce la norma sui sottoprodotti, aggiungendovi, però, altre carat-

teristiche specifiche che sono, invece, peculiari delle terre e rocce da scavo.

Quanto a provenienza e destinazione, questi materiali possono derivare anche da gallerie e possono essere utilizzate per “reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati”. Da tale disposizione sembrerebbe corretto desumere che la norma non consente più il riutilizzo delle terre e rocce per ottenere anche dei macinati (p. es. produzione di calcestruzzi), come invece espressamente prevedeva la prima formulazione dell'art. 186.

Ulteriore novità si riscontra laddove viene precisato che le terre e rocce *non devono suscitare impatti ambientali* (negativi) significativi “per il sito dove sono destinate ad essere utilizzate”. Per i sottoprodotti si parla, invece, di impianto, dovendosi guardare, pertanto, alla destinazione urbanistica dell'area nella quale i predetti materiali dovranno venire riutilizzati, con la specificazione di garantire “un elevato livello di tutela ambientale”.

Per raggiungere questo obiettivo e per consentire il riutilizzo delle terre e delle rocce, si richiede che “le loro caratteristiche chimiche e chimico-fisiche siano tali che il loro impiego nel sito prescelto non determini rischi per la salute e per la qualità delle matrici ambientali interessate ed avvenga nel rispetto delle norme di tutela delle acque superficiali e sotterranee, della flora, della fauna, degli habitat e delle aree naturali protette.”

Inoltre, deve essere accertato “che il materiale da utilizzare non è contaminato con riferimento alla destinazione d'uso del medesimo, nonché la sua compatibilità di con il sito di destinazione”.

Come nella precedente disciplina, anche il nuovo testo impone che, per consentire il riutilizzo delle terre e rocce, queste non devono essere contaminate, ma, al contrario, compatibili col sito finale di riutilizzo.

Le prime condizioni prescritte dall'art. 186, comma 1, lettere a e b – che riproducono quanto previsto dall'articolo 183, comma 1 lettera p, al punto 2, per tutti i sottoprodotti – impongono che l'impiego delle terre e rocce da scavo, consentito soltanto per reinterri, riempimenti, rimodellazioni e rilevati,

– avvenga “*nell'ambito di opere e interventi preventivamente individuati e definiti*” (lett. a) e in *modo diretto*;

– e vi sia “*certezza*”, *fin dalla fase della produzione* (delle terre) di un loro “*utilizzo integrale*” (lett. b).

Non solo si verificherà, nei fatti, l'*integrale riutilizzo* del materiale scavato, ma di tale certezza deve essere fornita la dimostrazione, ai sensi della lett. g, del disposto, da leggere contestualmente alle prime due lettere.

La prescrizione non indica quali mezzi di prova

fornire ma, alla luce della precedente previsione del comma 5 dell'art. 186, (12) porta a suggerire la predisposizione di specifici documenti progettuali, assentiti e attestanti il riutilizzo o, ancora, di scritture contrattuali ovvero, più in generale, dichiarazioni del produttore del residuo/sottoprodotto controfirmate dal titolare dell'impianto dove avviene l'effettivo reimpiego del materiale scavato. In definitiva, tale "dimostrazione" deve essere fornita sia in via preventiva, nella fase della produzione delle terre e rocce che, in via successiva, cioè *ex post*, dopo l'utilizzazione preventivata, nei termini indicati (13).

Rientra nel tema del corretto utilizzo delle terre e rocce la verifica di compatibilità di esse con il sito di destinazione. Non solo nel senso generico di garantire un "elevato livello di tutela ambientale" (v. lett. d) ma, più specificamente, nel divieto di modificare lo stato di qualità delle matrici ambientali interessate (dal conferimento del materiale) nelle loro caratteristiche, chimico-fisiche, con riferimento alle acque, alla flora, fauna, agli habitat, alle aree naturali protette, oltre ovviamente, al rispetto della salute pubblica (che non deve essere messa a rischio da tali operazioni).

In tal senso si esprime la norma nelle sue lettere d) ed f), entrambe volte ad assicurare che il riutilizzo (e più in generale, la gestione) dei sottoprodotti non costituisca fonte di nuovi impatti ambientali e quindi l'occasione per la causazione di eventuali inquinamenti del sito di recapito. Tali condizioni, nel riprodurre sostanzialmente quanto prescritto dall'art. 183, comma 1, lett. p) punto 3 (14), dispongono, rispettivamente che:

- "sia garantito un elevato livello di tutela ambientale" (lett. d);

- le caratteristiche delle terre siano tali da garantire che il loro utilizzo "non determini rischi per la salute e per la qualità delle matrici ambientali interessate ed avvenga nel rispetto delle norme di tutela delle acque superficiali e sotterranee, della flora, della fauna, degli habitat e delle aree naturali protette. In particolare deve essere dimostrato che il materiale da utilizzare non è contaminato con riferimento alla destinazione d'uso del medesimo, nonché la compatibilità di detto materiale con il sito di destinazione" (lett. f).

Mentre sembra sufficientemente chiaro che l'utilizzo delle terre da scavo avvenga nel rispetto della normativa di settore, posta dall'ordinamento, a protezione di singoli valori ambientali (acque, flora, fauna, abita naturali, ecc. (15)), più difficoltoso appare individuare i criteri su cui valutare lo stato di contaminazione delle terre con riferimento alla destinazione d'uso (fermo restando quanto previsto dalla precedente lett. e). Nella lett. f) non vi è, infatti, uno specifico richia-

mo a normative tecniche di tipo regolamentare che contengano i limiti di legge per verificare, in maniera analitica, il predetto livello di contaminazione, specie ai fini della destinazione d'uso oltre che per comprendere la loro compatibilità col sito di destinazione. Ciò si rileva a differenza di quanto previsto nella precedente formulazione dell'art. 186 (ante D.Lgs. 4/2008) la quale, sul punto, affidava ad un decreto ministeriale da emanarsi (ma mai adottato) la *definizione dei limiti massimi di accettabilità nonché delle modalità di analisi dei materiali*, ai fini della loro caratterizzazione (da eseguirsi secondo i criteri di cui all'Allegato 2, del titolo V, della Parte Quarta sulle bonifiche dei siti contaminati), precisandosi che, fino all'emanazione di detto decreto, *si sarebbe continuato a fare riferimento ai valori di concentrazione limite di cui all'Allegato 1, Tabella 1, colonna B, del D.M. 471/1999*.

In proposito si può prospettare una esemplificazione e fornire una precisazione. Per la prima, il rispetto dello "stato di qualità delle matrici ambientali" può comportare che, se le terre e rocce sono prodotte da un'area che presenta *alti valori naturali di determinati inquinanti* (metallici o non metallici: per es. arsenico) non sarà possibile conferire detto materiale in altro sito ove tali inquinanti registrino un *valore naturale* (o concentrazione) più basso, nel rispetto del divieto di modifica, in peggio, dello "stato di qualità delle matrici ambientali".

La seconda annotazione riguarda *il momento e il luogo* di accertamento delle caratteristiche delle terre e rocce che, se un tempo era consentito

(12) La formulazione anteriore dell'art. 186 al comma 5, pretendeva che l'utilizzo fosse *progettualmente previsto ed anche previamente assentito* dall'autorità competente. La quale era individuata nell'autorità demandata al rilascio della Via – se il progetto riguardava opere sottoposte a Via (opere costituivano "unico ciclo produttivo", ex art. 186, comma 2, anche se le terre e le rocce fossero destinate a differenti utilizzi – oppure nell'autorità competente all'approvazione del progetto, previo intervento dell'Arpa (o Appa), che esprimeva parere in merito alla richiesta di utilizzo.

(13) Si veda, in termini, Cass. pen. sez. III, n. 5792 del 12.2.2004 secondo cui la prova, in esame, è fornita dal progetto approvato che, fra l'altro, è orientato "a valorizzare una valutazione di impatto ambientale dei rifiuti... Per i materiali di cui si discute può parlarsi di effettivo riutilizzo per reinterri, riempimenti... ecc. solo se l'utilizzo sia progettualmente previsto".

(14) L'art. 183, comma 1, lett. p, punto 3, prescrive che i sottoprodotti "soddifino requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli autorizzati per l'impianto dove sono destinati ad essere utilizzati".

(15) Per una analisi puntuale di tali distinti settori ordinamentali, con riferimento al regime amministrativo e sanzionatorio.

nel sito di utilizzo (e riferito alla composizione media dell'intera massa), oggi è anticipato al momento della produzione (da intendere ovviamente esteso alla fase di raccolta delle terre in cumuli, dopo l'estrazione).

La lett. e) impone una ulteriore condizione di esonero (dal regime dei rifiuti) che riguarda l'origine delle terre e rocce, volta anch'essa ad assicurare che il loro utilizzo non costituisca fonte di impatti ambientali pregiudizievoli per il sito di destinazione. La prescrizione si presenta del seguente tenore: "deve essere accertato che le terre e rocce da scavo *"non provengono da siti contaminati o sottoposti ad interventi di bonifica ai sensi del titolo V della parte quarta del presente decreto"*."

Questo requisito si riferisce, ovviamente: a) a casi di siti di cui è stata già accertata la contaminazione, ex art. 242, comma 7, e per i quali si deve attivare la procedura di bonifica, ex art. 239 e ss. del T.U.A. ovvero b) a procedure di bonifica che risultino *in corso*, al momento degli scavi per la produzione di terre e rocce, o appena iniziate, ex art. 242, comma 1/6, prima ancora che si accerti il superamento delle C.S.R., ex comma 7, dell'art. 242, in quanto il richiamo al Titolo V dell'art. 186, sembra ricomprendere, nelle procedure di bonifica, anche la fase preliminare, a partire dalle misure di prevenzione.

La *ratio* di tale previsione appare evidente: solo i materiali che provengono da aree già bonificate possono garantire di non essere essi stessi contaminati. Resta ovviamente aperto il problema della possibilità di scavare e produrre terre e rocce *all'interno di un "sito di bonifica" di grandi dimensioni*, nell'ambito, però, di aree o sub-aree risultate conformi a legge, cioè le cui terre, sottoposte ad analisi, si presentano al di sotto delle concentrazioni soglia (C.S.C.), senza che neppure scatti l'obbligo di accertare il superamento delle concentrazioni di rischio (C.S.R.).

La circostanza di fatto relativa alla provenienza delle terre va necessariamente e *concretamente* accertata, di volta in volta, oltre che *formalmente documentata*, quale requisito di ammissibilità al regime di esonero dalla normativa sui rifiuti. Resta, a questo punto, da verificare la presenza dell'ulteriore e decisivo requisito per la qualificazione delle terre e rocce da scavo come "sottoprodotti" che presenta le maggiori difficoltà interpretative, per le sue rilevanti implicazioni logico-sistematiche.

Esso è contemplato dalla lett. c), del comma 1, dell'art. 186, comma 1 - il quale riproduce, quasi pedissequamente, il tenore dell'art. 183, comma 1, lett. p, punto 4 relativo alla definizione del sottoprodotto - in forza del quale:

– l'utilizzo integrale delle terre e rocce da scavo deve essere *"tecnicamente possibile senza*

necessità di preventivo trattamento o di trasformazioni preliminari per soddisfare i requisiti merceologici e di qualità ambientale idonei a garantire che il loro impiego non dia luogo ad emissioni e, più in generale, ad impatti ambientali qualitativamente e quantitativamente diversi da quelli ordinariamente consentiti ed autorizzati per il sito ("impianto" nell'art. 183) dove sono destinate ad essere utilizzate".

Dette attività di "trasformazione", riferite al residuo produttivo, hanno destato non poche difficoltà interpretative, in ragione della loro generica formulazione, in ogni tempo ed in ogni sede (teorica come applicativa), attesa la mancanza di una chiara ed univoca definizione, da parte del legislatore (interno e comunitaria), delle locuzioni che le descrivono: *"trattamenti preventivi e trasformazioni preliminari"* (*"further processing"*, nell'idioma anglo-sassone).

Di conseguenza, da più di un decennio, è risultato molto difficoltoso, tanto da parte della giurisprudenza che da parte del Parlamento, individuare, *a contrario*, le operazioni che, seppure effettuate sul residuo produttivo, non ne precludono la sua qualificazione di "sottoprodotto" (da distinguere e contrapporre a quelle che, all'opposto, confermano la natura di rifiuto dello stesso residuo, e che servono, pertanto, al suo recupero o smaltimento).

Per quel che concerne i *procedimenti autorizzatori* con cui richiedere e ottenere le autorizzazioni al riutilizzo di terre e rocce, gli stessi sono, invece, molto ben chiariti e differenziati a seconda del tipo di opera che ha prodotto il materiale in questione:

- se l'opera/intervento è sottoposto a Valutazione d'impatto ambientale (VIA) o Autorizzazione integrata ambientale (AIA), l'autorizzazione al riutilizzo è rilasciata dall'autorità titolare del relativo procedimento. Detta autorizzazione è adottata sulla base di un apposito progetto da cui risulti la sussistenza dei requisiti sopra indicati ex art. 186; dal medesimo progetto devono altresì risultare i tempi del deposito, in attesa di riutilizzo, che, come regola generale, non deve superare un anno. Si fa eccezione invece per il deposito in attesa di riutilizzo nello stesso progetto che le ha generate, che può durare tanto quanto i tempi della realizzazione dell'opera/intervento, non superando, tuttavia, un periodo di tre anni (v. comma 2);

- se l'opera/intervento è soggetta a permesso di costruire, l'autorità che rilascia tale autorizzazione edilizia deve verificare, previa dichiarazione dell'istante, nel corso della procedura relativa, la sussistenza dei requisiti ex art. 186, oltre a pronunciarsi in tema di eventuale deposito in attesa di riutilizzo, che, in questo caso, non può protrarsi oltre un anno;

• se l'opera/intervento viene sottoposto a denuncia di inizio attività, nella relativa domanda saranno inseriti i dati circa la sussistenza dei suddetti requisiti nonché delle informazioni sui tempi dell'eventuale deposito in attesa di riutilizzo, che anche in questo caso non potrà mai superare un periodo di un anno;

• in ipotesi di lavori pubblici non soggetti né a VIA, né a permesso di costruire, né a DIA (ma questa sembra quasi un'ipotesi di scuola), la sussistenza dei requisiti sopra indicati ed i tempi dell'eventuale deposito, in attesa di riutilizzo, devono risultare da idoneo allegato al progetto dell'opera, sottoscritto dal progettista.

Se le terre e rocce da scavo non vengono utilizzate nel rispetto delle condizioni di cui sopra, esse dovranno essere considerate rifiuti e trattate in applicazione della normativa sui rifiuti.

7. Gli oneri dei produttori e detentori

In tema di oneri relativi alle attività di smaltimento e di recupero previsti dall'art. 188, il legislatore del 2006 non ha introdotto particolari novità.

Restano, infatti, immutate le definizioni di produttore e detentore, che sono definiti, il primo, come *“la persona la cui attività ha prodotto rifiuti cioè il produttore iniziale e la persona che ha effettuato operazioni di pretrattamento, di miscuglio o altre operazioni che hanno mutato la natura o la composizione di detti rifiuti”*, ai sensi della lett. b) dell'articolo citato ed il secondo come *“il produttore dei rifiuti o il soggetto che li detiene”* (v. lett. c).

Anche il detentore e non più solo il produttore dei rifiuti speciali, è tenuto ad assolvere ai propri obblighi con le priorità indicate dal comma 2 dell'articolo citato, ovvero:

- autosmaltimento
- conferimento dei rifiuti a terzi autorizzati
- conferimento dei rifiuti a terzi che gestiscono il servizio pubblico di raccolta dei rifiuti urbani
- utilizzazione del trasporto ferroviario
- esportazione dei rifiuti.

Un primo elemento di novità è rappresentato dalla disposizione di cui alla lett. d), comma 2, art. 188 cit., che individua, tra le priorità dei produttori e dei detentori, l'utilizzazione del trasporto ferroviario di rifiuti pericolosi per distanze superiori a trecentocinquanta chilometri e quantità eccedenti le venticinque tonnellate.

Il codice dell'ambiente conferma la scelta del decreto Ronchi di limitare la responsabilità del produttore/detentore.

L'art. 10 del D.Lgs. 22/1997 e ora il comma 3 dell'articolo in commento, consentono al produttore/

detentore di liberarsi da responsabilità mediante il conferimento dei rifiuti al servizio pubblico di raccolta o a soggetti autorizzati al recupero o allo smaltimento, salvo l'obbligo di ricevimento del formulario. Già in base ad una risalente giurisprudenza, il produttore/detentore era responsabile solidalmente sia con il trasportatore che con lo smaltitore, ancorché debitamente autorizzati, per l'illecito trasporto o smaltimento. Ciò in quanto, *“il produttore ed il detentore di rifiuti, che consegnino ad altri soggetti i rifiuti medesimi per il trasporto, devono esercitare la massima prudenza e diligenza nell'accertare il possesso delle necessarie autorizzazioni e qualità professionali del trasportatore, oltre che la destinazione finale del trasporto, onde evitare di rispondere in proprio penalmente degli stessi reati del trasportatore ex art. 26 D.P.R. n. 915 del 1982 nonché artt. 9 e 24 stesso decreto e cioè delle due distinte ipotesi di reato: smaltimento senza autorizzazione ed abbandono di rifiuti.”* (16)

La più recente giurisprudenza ha avuto però modo di chiarire che la limitazione di responsabilità di cui all'art. 10 del Decreto Ronchi e al comma 3 dell'articolo in commento, rispetto al regime precedente al Ronchi non implica che i produttori/detentori si liberino di ogni responsabilità con la mera *“osservanza (formale) delle condizioni di cui all'art. 10 del D.Lgs. 5 febbraio 1997 n. 22, ma è necessario che questi non si siano resi responsabili di comportamenti materiali o psicologici tali da determinare una compartecipazione, anche a livello di semplice istigazione, determinazione, rafforzamento o facilitazione, negli illeciti commessi dai soggetti dediti alla gestione dei rifiuti.”* (17) Il produttore/detentore deve quindi utilizzare la massima diligenza per escludere qualsiasi addebito di corresponsabilità o connivenza in un eventuale illecito. Non dovrà quindi, ad esempio, limitarsi a verificare la sussistenza dell'autorizzazione allo smaltimento

(16) Cass. pen. n. 9429/1992; Cass. pen. n. 16474/1990. Osserva L. Prati, *Responsabilità del Produttore per la Gestione dei Rifiuti dopo il Conferimento*, Ambiente, 3/2001, p. 269 ss. che: *“il cardine di tali estensioni di responsabilità era essenzialmente costituito dall'art. 3 del D.P.R. n. 915/1982, il quale, al comma 3, prevedeva che il produttore dei rifiuti fosse tenuto a provvedere allo smaltimento degli stessi, direttamente o indirettamente. Da tale obbligo, interpretato estensivamente, la giurisprudenza ricavava l'esistenza di una posizione di garanzia del produttore e/o detentore tale da richiedere allo stesso la diligenza di vigilare, entro certi limiti, sulla corretta gestione dei rifiuti da parte del trasportatore e del destinatario finale anche dopo che questi avessero preso in carico gli stessi.”* Sul punto, si veda anche la recente Cass. Pen. n. 18030/2007, sulla necessità per il produttore/detentore di verificare l'esatta corrispondenza tra le autorizzazioni del trasportatore e le tipologie di rifiuti effettivamente conferiti.

(17) Cass. pen. n. 1767/2000.

e al recupero dello smaltitore, ma “per la specificità che caratterizza le autorizzazioni ambientali”, dovrà altresì “verificare la corrispondenza e compatibilità dei propri rifiuti con i rifiuti e i processi che il destinatario è autorizzato a gestire, non essendo mai consentito il rilascio di autorizzazioni di contenuto generale...”.

8. Catasto rifiuti e registri di carico e scarico

Tra le nuove prescrizioni del nuovo Codice – integrate dai molteplici decreti attuativi – e già oggetto di concreta applicazione da parte delle imprese, vanno annoverate le disposizioni in materia di registri di carico e scarico e di catasto dei rifiuti (v. artt. 189 e 190).

Tutti gli operatori (come individuati dal comma 3° dell'art. 189 del Codice), gravati dall'obbligo di tenere il registro di carico e scarico (per annotarvi le informazioni previste dalla legge), hanno, infatti, adottato, dal 25 maggio 2006, il nuovo modello, approvato con il D.M. 2.5.2006. Un'altra rilevante novità in materia riguarda l'esonero dall'obbligo di iscrizione al catasto dei produttori di rifiuti non pericolosi come pure degli imprenditori agricoli, di cui all'art. 2135 c.c., aventi un volume d'affari annuo non superiore a € 8000.

8.1. Catasto rifiuti

Recependo le indicazioni del decreto Ronchi, il codice dell'ambiente prevede che il Catasto dei rifiuti, istituito dall'art. 3 del D.L. 9 settembre 1988, n. 397, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 novembre 1988, n. 475, è articolato in una Sezione nazionale, che ha sede in Roma, presso l'Agenzia per la protezione dell'ambiente e per i servizi tecnici (APAT ora ISPRA) e in Sezioni regionali o delle province autonome di Trento e di Bolzano presso le corrispondenti Agenzie regionali e delle province autonome per la protezione dell'ambiente e, ove tali Agenzie non siano ancora costituite, presso la regione.

Le norme di organizzazione del Catasto avrebbero dovuto essere emanate ed aggiornate con decreto del Ministro dell'Ambiente e della Tutela del territorio e del Mare, di concerto con il Ministro delle attività produttive, entro il 29 aprile 2008. Nelle more, continueranno ad applicarsi le disposizioni di cui al D.M. 4 agosto 1998, n. 372.

Il Catasto assicura un quadro conoscitivo completo e costantemente aggiornato, anche ai fini della pianificazione delle attività di gestione dei rifiuti e dei dati raccolti.

Il D.Lgs. 152/2006 nel testo originario, precisando la lettera della disposizione, ha sottoposto all'obbligo di comunicazione i commercianti e gli intermediari di rifiuti senza detenzione, nonché i consorzi istituiti con le finalità di recuperare particolari tipologie di rifiuto. Nulla, invece, era

previsto, in ordine ai produttori di rifiuti speciali non pericolosi. Il codice dell'ambiente, inoltre, nella versione originaria, aveva eliminato anche l'esonero dall'obbligo di comunicazione in favore dei piccoli imprenditori artigiani. Ulteriore novità, nel sistema delineato dal codice dell'ambiente, è rappresentata dalla interposizione, nel flusso dei dati, delle Camere di Commercio, Industria, Artigianato e Agricoltura, cui la comunicazione deve essere effettuata.

Il secondo correttivo, nel confermare le nuove disposizioni e migliorare la lettera delle stesse, ha inserito nuovamente l'obbligo di comunicazione a carico delle imprese e degli enti produttori iniziali di rifiuti speciali non pericolosi. Nel ribadire l'esonero per gli imprenditori agricoli, il D.Lgs. 4/2008 ha, altresì, introdotto due nuove esenzioni in favore delle imprese che raccolgono e trasportano i propri rifiuti non pericolosi, nonché delle imprese e degli enti produttori iniziali di rifiuti non pericolosi che non hanno più di dieci dipendenti.

Lo stesso (18) ha anche introdotto la necessità di istituire, con apposito decreto del Ministro dell'Ambiente e della tutela del Territorio e del Mare, un sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai fini della trasmissione e raccolta di informazioni su produzione, detenzione, trasporto e smaltimento di rifiuti ed al fine della realizzazione in formato elettronico del formulario di identificazione dei rifiuti, dei registri di carico e scarico e del M.U.D..

(18) All'art. 189 sono apportate dal D.Lgs. n. 4 del 2008 le seguenti modificazioni: il comma 3, è sostituito dai seguenti: “3. Chiunque effettua a titolo professionale attività di raccolta e trasporto di rifiuti, i commercianti e gli intermediari di rifiuti senza detenzione, le imprese e gli enti che effettuano operazioni di recupero e di smaltimento di rifiuti, i Consorzi istituiti per il recupero ed il riciclaggio di particolari tipologie di rifiuti, nonché le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti pericolosi e le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti non pericolosi di cui all'articolo 184, comma 3, lettere c), d) e g), comunicano annualmente alle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura territorialmente competenti, con le modalità previste dalla legge 25 gennaio 1994, n. 70, le quantità e le caratteristiche qualitative dei rifiuti oggetto delle predette attività. Sono esonerati da tale obbligo gli imprenditori agricoli di cui all'articolo 2135 del Codice civile con un volume di affari annuo non superiore a euro ottomila, le imprese che raccolgono e trasportano i propri rifiuti non pericolosi, di cui all'articolo 212, comma 8, nonché, per i soli rifiuti non pericolosi, le imprese e gli enti produttori iniziali che non hanno più di dieci dipendenti.

3-bis. Senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, a partire dall'istituzione di un sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai fini della trasmissione e raccolta di informazioni su produzione, detenzione, trasporto e smaltimento di rifiuti e la realizzazione in formato elettronico del formulario di identificazione dei rifiuti, dei registri di carico e scarico e del Mud, da stabilirsi con apposito decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le categorie di soggetti di cui al comma precedente sono assoggettati all'obbligo di installazione e utilizzo delle apparecchiature elettroniche”.

A seguito dell'istituzione di tale sistema informatico, le categorie di soggetti obbligati alla comunicazione dovranno adempiere tale obbligo mediante uso di apparecchiature elettroniche.

Il D.Lgs. 152/2006 ha, inoltre, previsto una facilitazione burocratica per i produttori di rifiuti pericolosi che conferiscono i medesimi al servizio pubblico di raccolta competente per territorio e previa apposita convenzione. Tali soggetti sono esonerati dall'obbligo di comunicazione che dovrà essere effettuata dal gestore del servizio limitatamente alla quantità conferita.

Ribadendo le disposizioni del Decreto Ronchi, il Codice ambientale ha confermato l'obbligo di comunicazione a carico dei soggetti istituzionali responsabili del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani e assimilati. Tali soggetti sono tenuti a comunicare annualmente, le seguenti informazioni relative all'anno precedente:

- a) la quantità dei rifiuti urbani raccolti nel proprio territorio;
- b) la quantità dei rifiuti speciali raccolti nel proprio territorio a seguito di apposita convenzione con soggetti pubblici o privati;
- c) i soggetti che hanno provveduto alla gestione dei rifiuti, specificando le operazioni svolte, le tipologie e la quantità dei rifiuti gestiti da ciascuno;
- d) i costi di gestione e di ammortamento tecnico e finanziario degli investimenti per le attività di gestione dei rifiuti, nonché i proventi della tariffa di cui all'art. 238 ed i proventi provenienti dai consorzi finalizzati al recupero dei rifiuti;
- e) i dati relativi alla raccolta differenziata;
- f) le quantità raccolte, suddivise per materiali, in attuazione degli accordi con i consorzi finalizzati al recupero dei rifiuti.

Rispetto alla precedente normativa, pertanto, i soggetti istituzionali responsabili del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani e assimilati devono comunicare, anche, i dati indicati nella lett. b (la quantità dei rifiuti speciali raccolti nel proprio territorio a seguito di apposita convenzione con soggetti pubblici o privati) e nella lett. f (le quantità raccolte, suddivise per materiali, in attuazione degli accordi con i consorzi finalizzati al recupero dei rifiuti).

8.2. Registri di carico e scarico

I registri di carico e scarico fanno parte della documentazione riguardante la gestione dei rifiuti e contengono le informazioni sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei rifiuti prodotti e/o gestiti e costituiscono la base informativa per la comunicazione annuale dei rifiuti - MUD.

L'obbligo di tenuta dei registri è disposto dall'art. 190 del D.Lgs. 152/2006 per i rifiuti non pericolosi provenienti da attività di lavorazioni

industriali e artigianali e da attività di recupero e smaltimento rifiuti, trattamento, potabilizzazione e depurazione delle acque e abbattimento fumi.

Nel D.M. 145/1998 è previsto che "i formulari di identificazione costituiscono parte integrante dei registri di carico e scarico...".

Ad ogni formulario deve corrispondere una annotazione di scarico e nella casella inerente all'annotazione dei rifiuti oggetto di trasporto devono essere riportati gli estremi identificativi del formulario.

Il registro di carico/scarico è formato da pagine numerate e vidimate presso la Camera di Commercio territorialmente competente (prima del suo utilizzo); occorre annotarvi, entro i 10 gg. lavorativi successivi, sia la produzione del rifiuto ("carico") sia lo "scarico" dello stesso; tenuto - anche mediante strumenti informatici purché venga utilizzata carta a modulo continuo - presso il "luogo" di produzione deve essere conservato per 5 anni dall'ultima registrazione.

I soggetti che sono tenuti ad annotare nel registro di carico/scarico le informazioni sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei rifiuti, da utilizzare ai fini della comunicazione annuale al Catasto, coincidono con quelli obbligati alla denuncia annuale MUD (19) e sono indicati dal comma 3 (20) dell'art. 189 (Catasto rifiuti).

(19) Tutti coloro che hanno l'obbligo della tenuta del registro di c/s devono presentare il Modello Unico di Dichiarazione secondo le modalità previste dalla legge n. 70/1994. Il MUD va presentato entro il 30 aprile di ogni anno mediante Raccomandata o consegna diretta o per via telematica.

(20) Art. 189 (Articolo così modificato dal D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4) - 3. Chiunque effettua a titolo professionale attività di raccolta e trasporto di rifiuti, i commercianti e gli intermediari di rifiuti senza detenzione, le imprese e gli enti che effettuano operazioni di recupero e di smaltimento di rifiuti, i Consorzi istituiti per il recupero ed il riciclaggio di particolari tipologie di rifiuti, nonché le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti pericolosi e le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti non pericolosi di cui all'articolo 184, comma 3, lettere c), d) e g), comunicano annualmente alle camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura territorialmente competenti, con le modalità previste dalla legge 25 gennaio 1994, n. 70, le quantità e le caratteristiche qualitative dei rifiuti oggetto delle predette attività. Sono esonerati da tale obbligo gli imprenditori agricoli di cui all'articolo 2135 del codice civile con un volume di affari annuo non superiore a euro ottomila, le imprese che raccolgono e trasportano i propri rifiuti non pericolosi, di cui all'articolo 212, comma 8, nonché, per i soli rifiuti non pericolosi, le imprese e gli enti produttori iniziali che non hanno più di dieci dipendenti.

3-bis. Senza nuovi o maggiori oneri per la finanza pubblica, a partire dall'istituzione di un sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai fini della trasmissione e raccolta di informazioni su produzione, detenzione, trasporto e smaltimento di rifiuti e la realizzazione in formato elettronico del formulario di identificazione dei rifiuti, dei registri di carico e scarico e del M.U.D., da stabilirsi con apposito decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le categorie di soggetti di cui al comma precedente sono assoggettati all'obbligo di installazione e utilizzo delle apparecchiature elettroniche.»

Entrambi i documenti risultano infatti funzionalmente collegati, insieme al formulario, per consentire un controllo preventivo ed uno, di carattere generale, sulla intera fase gestione del rifiuto, da parte delle autorità competenti.

Il FIR deve accompagnare i rifiuti durante il trasporto ed essere compilato dal produttore in 4 copie, e firmato da: detentore del rifiuto (produttore) che trattiene la prima copia, trasportatore che poi trattiene la 2a copia, destinatario che poi trattiene la 3a copia. La quarta copia dovrà tornare al produttore dei rifiuti controfirmata e data dal destinatario per "liberare" dalla responsabilità il produttore (a condizione che effettui un corretto smaltimento dei rifiuti al momento in cui riceve la 4ª copia del formulario. Se dopo 3 mesi non riceve tale copia, deve darne comunicazione alla Provincia.

Nel Formulario sono indicate:

- le informazioni dei rifiuti trasportati (CER);
- il produttore/detentore; il trasportatore; il destinatario;
- le modalità di trasporto e la destinazione finale dei rifiuti;
- la data di compilazione (di norma corrispondente alla "data inizio trasporto");
- l'aspetto esteriore dei rifiuti;
- la quantità (litri/Kg) ed il volume; se non si conoscono questi dati si dovrà inserire quella presunta e in nota si indicherà la dicitura: "peso da verificarsi a destino".

Il D.Lgs. n. 4/2008 ha introdotto il comma 3-bis all'art. 189, che prevede l'istituzione di un sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai fini della trasmissione e raccolta di informazioni su produzione, detenzione, traspor-

to e smaltimento e la realizzazione in formato elettronico del formulario di identificazione, dei registri di carico e scarico e del M.U.D., da stabilirsi con apposito decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare. Questo introduce un ulteriore obbligo, per i predetti soggetti, ovvero quello dell'installazione e utilizzo delle apparecchiature elettroniche.

In relazione ai soggetti obbligati alla tenuta dei registri (v. Tabella n. 8) essi sono sempre indicati dal comma 3 dell'art. 189:

- chiunque effettua a titolo professionale attività di raccolta e trasporto di rifiuti,
- i commercianti,
- gli intermediari di rifiuti senza detenzione,
- le imprese e gli enti che effettuano operazioni di recupero e di smaltimento di rifiuti,
- i Consorzi istituiti per il recupero ed il riciclaggio di particolari tipologie di rifiuti,
- le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti pericolosi e
 - le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti non pericolosi di cui all'art. 184 (Classificazione), comma 3, lettere c), d) e g) ovvero rifiuti da: c) da lavorazioni industriali, fatto salvo quanto previsto dall'art. 185, comma 1, lettera i) (21) ; d) da lavorazioni artigianali; g) rifiuti derivanti dalla attività di recupero e smaltimento di rifiuti, i fanghi prodotti dalla potabilizzazione e da altri trattamenti delle acque e dalla depurazione delle acque reflue e da abbattimento di fumi; in particolare, questi enti e imprese hanno solo l'obbligo di tenere un registro di carico e scarico su cui devono annotare le informazioni sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei rifiuti.

(21) La lettera i) del vecchio art. 185 indicava: *il coke da petrolio utilizzato come combustibile per uso produttivo*. L'articolo è stato totalmente sostituito dal D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 e il nuovo testo è il seguente: «Art. 185. Limiti al campo di applicazione - 1. Non rientrano nel campo di applicazione della parte quarta del presente decreto: a) le emissioni costituite da effluenti gassosi emessi nell'atmosfera; b) in quanto regolati da altre disposizioni normative che assicurano tutela ambientale e sanitaria: 1) le acque di scarico, eccettuati i rifiuti allo stato liquido; 2) i rifiuti radioattivi; 3) i materiali esplosivi in disuso; 4) i rifiuti risultanti dalla prospezione, dall'estrazione, dal trattamento, dall'ammasso di risorse minerali o dallo sfruttamento delle cave; 5) le carogne ed i seguenti rifiuti agricoli: materie fecali ed altre sostanze naturali e non pericolose utilizzate nel-

l'attività agricola; c) i materiali vegetali, le terre e il pietrame, non contaminati in misura superiore ai limiti stabiliti dalle norme vigenti, provenienti dalle attività di manutenzione di alvei di scolo ed irrigui. 2. Possono essere sottoprodotti, nel rispetto delle condizioni della lettera p), comma 1 dell'articolo 183: materiali fecali e vegetali provenienti da attività agricole utilizzati nelle attività agricole o in impianti aziendali o interaziendali per produrre energia o calore, o biogas, materiali litoidi o terre da coltivazione, anche sotto forma di fanghi, provenienti dalla pulizia o dal lavaggio di prodotti agricoli e riutilizzati nelle normali pratiche agricole e di conduzione dei fondi, eccedenze derivanti dalle preparazioni di cibi solidi, cotti o crudi, destinate, con specifici accordi, alle strutture di ricovero di animali di affezione di cui alla legge 14 agosto 1991, n. 281».

Tabella n. 8 - Soggetti obbligati

alla tenuta dei registri di carico e scarico e al MUD in quanto produttori di <i>rifiuti pericolosi</i>	solo alla tenuta dei registri di carico e scarico in quanto produttori di <i>rifiuti non pericolosi</i>
<ul style="list-style-type: none"> • chiunque effettua a titolo professionale attività di raccolta e trasporto di rifiuti, • i commercianti • gli intermediari di rifiuti senza detenzione, • le imprese e gli enti che effettuano operazioni di recupero e di smaltimento di rifiuti, • i Consorzi istituiti per il recupero ed il riciclaggio di particolari tipologie di rifiuti, • le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti pericolosi 	<ul style="list-style-type: none"> • le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti non pericolosi di cui all'art. 184 (Classificazione), comma 3, lettere c), d) e g)

I registri devono essere conservati presso ogni impianto di produzione, di stoccaggio, di recupero e di smaltimento di rifiuti, nonché presso la sede delle imprese che effettuano attività di raccolta e trasporto, nonché presso la sede dei commercianti e degli intermediari.

I registri integrati con i formulari di cui all'art. 193, relativi al trasporto dei rifiuti sono conservati per cinque anni dalla data dell'ultima registrazione, ad eccezione di quelli relativi alle operazioni di smaltimento dei rifiuti in discarica, che devono essere conservati a tempo indeterminato ed al termine dell'attività devono essere consegnati all'autorità che ha rilasciato l'autorizzazione.

I registri sono numerati, vidimati e gestiti con le procedure e le modalità fissate dalla normativa sui registri IVA. Gli obblighi connessi alla loro tenuta si intendono correttamente adempiuti anche qualora sia utilizzata carta formato A4, regolarmente numerata. Devono essere quindi numerati e vidimati dalle Camere di commercio territorialmente competenti.

Per le attività di gestione dei rifiuti costituiti da rottami ferrosi e non ferrosi, gli obblighi connessi alla tenuta dei registri si intendono correttamente adempiuti anche qualora vengano utilizzati i registri IVA di acquisto e di vendita, secondo le procedure e le modalità fissate dall'art. 39 del D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 633 e successive modificazioni ed integrazioni (v. art. 190, comma 6 *bis*).

Il D.Lgs. 152/2006 esonera dai predetti obblighi:

- gli imprenditori agricoli di cui all'art. 2135 c.c., con un volume di affari annuo non superiore a euro ottomila,
- le imprese che raccolgono e trasportano i propri rifiuti non pericolosi, di cui all'art. 212, comma 8,
- le imprese e gli enti produttori iniziali che non hanno più di dieci dipendenti, per i soli rifiuti non pericolosi.

Giova segnalare, in proposito, che l'Agenzia del-

le Entrate, con risoluzione 11 novembre 2005, n. 159/E avente ad oggetto "Trattamento tributario della bollatura e vidimazione dei registri carico e scarico rifiuti" ha stabilito che "per la vidimazione dei registri di carico e scarico dei rifiuti speciali non è dovuta la tassa di concessione governativa e - essendo uguale la formulazione letterale della norma - non è dovuta neanche l'imposta di bollo". Ciò in quanto "non è un registro di tipo contabile, ai sensi dell'art. 2214, del codice civile, né è bollato nei modi previsti (...) dall'art. 2215 c.c., cioè dal registro delle imprese o da un notaio (si rammenta che, ai sensi dell'art. 12 del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, i fogli dello stesso dovevano essere "... numerati e vidimati dall'Ufficio del Registro, ora Uffici locali dell'Agenzia delle Entrate)" (...) (22).

Sono, invece, dovuti, per la bollatura e vidimazione dei registri, i "tributi speciali" nella misura di euro 3,72 per diritto fisso e euro 1,24 prima pagina, in conformità alle disposizioni tariffarie della tabella A - Titolo II - allegata al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 648, come sostituita dall'art. 3, comma 85, della legge 28 dicembre 1995, n. 549 (23).

Si rammenta come, con la modifica operata dal D.Lgs. n. 4/2008, il documento di carico/scarico, a differenza del formulario, deve essere registrato, numerato, vidimato e gestito dalle Camere di Commercio territorialmente competenti.

(22) Sempre per la circolare n. 812/1998 cit., il registro di carico e scarico, prima della vidimazione, deve essere completato con i dati relativi alla ditta, alla residenza e al codice fiscale. L'ubicazione dell'esercizio, invece, può essere indicata anche dopo la vidimazione, ma deve, comunque, precedere l'annotazione della prima operazione.

(23) L'obbligo di vidimazione non è venuto meno in seguito all'art. 8 della legge 383/2001, la quale disposizione ha soppresso l'obbligo della bollatura del libro giornale, del libro inventari, dei registri obbligatori ai fini delle imposte dirette e dell'I.V.A.; si veda, in tema, la circolare dell'Agenzia delle Entrate 10/12/2001, n. 104/E.

Sul punto, è intervenuta una nota informativa dell'UnionCamere (24) e, considerata la situazione di incertezza provocata sull'avvio operativo delle operazioni di vidimazione, è intervenuta (in data 13.2.2008) una comunicazione del Ministero dell'Ambiente (25). Sulle sanzioni relative alla violazione degli obblighi di cui trattasi, di rimanda al commento dell'art. 258, commi 2, 3 e 5.

8.3. MUD

Il modello unico di dichiarazione in materia ambientale, previsto dalla legge 25 gennaio 1994, n. 70 (26), si costituisce quale strumento volto a unificare e semplificare molti adempimenti ambientali, nonché fornire una serie di informazioni (quali costi di gestione e di investimento per i soggetti pubblici, categorie di provenienza del rifiuto speciale, ecc.), a scopi, soprattutto, di pianificazione.

Il M.U.D. deve essere compilato in coerenza con quanto annotato nei registri di carico e di scarico e con il contenuto dei formulari di identificazione dei rifiuti (27).

(24) Si veda la nota dell'UnionCamere 29 gennaio 2008, n. 1467 «Novità introdotte dal decreto legislativo concernente "Ulteriori modifiche al D.Lgs. 152/2006", approvato in via definitiva dal Consiglio dei Ministri il 21/12/2007, che interessano, con riferimento alla parte quarta del Decreto, le attività delle C.C.I.A.A.» ove si legge: «... Sino ad ora le CCIAA erano tenute a vidimare solo i formulari e non in forma esclusiva; i formulari, infatti, possono essere vidimati dalle CCIAA e dall'Agenzia delle entrate. Ora le CCIAA dovranno vidimare anche i registri di carico e scarico – siano essi cartacei ovvero tenuti mediante strumenti informatici – ed in forma esclusiva: tale adempimento, a differenza di quello relativo ai formulari, non è posto a carico anche dell'Agenzia delle entrate che sino ad oggi hanno adempiuto a tale compito (...). I registri già attivi (...) in uso presso le imprese non potranno più essere utilizzati dall'entrata in vigore del correttivo e le imprese dovranno adottarne uno nuovo».

(25) In cui l'Ufficio Legislativo del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare ha inviato un parere alla competente Direzione esprimendo osservazioni sulla competenza per la numerazione e la vidimazione dei registri di carico e scarico dei rifiuti da parte delle Camere di commercio. Come noto, infatti con l'entrata in vigore delle modifiche al D.Lgs. n. 152/2006, tale operazione dovrà essere effettuata dalle Camere di commercio. Volendo garantire la finalità dei controlli ambientali, tramite i suddetti registri ma tenendo in considerazione, al tempo stesso le comprensibili difficoltà organizzative cui potrebbero andare incontro le Camere di commercio, il Ministero suggerisce e ritiene ragionevole che nell'applicazione iniziale della nuova normativa le amministrazioni competenti considerino ancora possibile l'utilizzo dei registri vidimati dagli uffici locali dell'Agenzia delle Entrate.

«Fermo restando le prerogative e le iniziative che adotteranno i soggetti competenti» - si legge nel parere dell'Ufficio legislativo - «l'ulteriore utilizzo dei precedenti registri vidimati, nelle more dell'organizzazione del servizio da parte delle Camere di

Comprende strutturalmente quattro tipi di comunicazione (28):

1) comunicazione annuale rifiuti, comprensiva dei rifiuti delle navi (v. D.Lgs. 24.6.2003, n. 182 (29)), articolata in quattro ipotesi, secondo la tipologia dei rifiuti da dichiarare e secondo i soggetti tenuti ad effettuare la comunicazione:

- comunicazione dei produttori di rifiuti speciali;
- comunicazione dei gestori di rifiuti;

– comunicazione (da parte del Comune in quanto titolare – o del suo delegato – del servizio pubblico locale) della raccolta e del trasporto dei rifiuti urbani e assimilati (30);

– comunicazione dei commercianti ed intermediari di rifiuti.

2) comunicazione annuale imballaggi;

3) comunicazione annuale veicoli fuori uso (31);

4) comunicazione annuale emissioni (IPPC) (32).

L'ambito soggettivo della norma - ancorché non sia stata ancora attuata con i previsti decreti ministeriali - risulta essere innovativo.

Analizzando gli artt. 190 e 193, emerge come

commercio, potrebbe essere consentito entro un termine limitato e ragionevole (per esempio tre o sei mesi) o alternativamente consentito fino ad effettivo esaurimento».

(26) Recante «Norme per la semplificazione degli adempimenti in materia ambientale, sanitaria e di sicurezza, nonché per l'attuazione del sistema di ecogestione e di audit ambientale», come modificato con legge 23 marzo 2001, n. 93, avente per oggetto: «Disposizioni in campo ambientale».

(27) In proposito, si rinvia ai commenti agli artt. 190 e 193.

(28) Sostanzialmente consistenti, con riferimento al modello per il 2006, in una comunicazione annuale resa attraverso le «Camere di Commercio, industria, artigianato e agricoltura territorialmente competenti, con le modalità previste dalla Legge 25 gennaio 1994, n. 70» relativa alle «quantità e le caratteristiche qualitative dei rifiuti oggetto delle predette attività».

(29) Attuativo della direttiva CE n. 59/2000, relativa agli impianti portuali di raccolta per i rifiuti prodotti dalle navi ed i residui del carico.

(30) Per la categoria dei rifiuti assimilati agli urbani, nella vigenza del D.P.R. 915/1982, e con il decreto legge cosiddetto «milleproroghe» (D.L. 429/1993), si riteneva che non vi fosse l'obbligo di comunicazione annuale al Catasto, sulla base della considerazione che statisticamente non aveva ragione d'essere raccogliere dati la cui attendibilità non era verificabile, considerando la situazione del tempo nella quale la quasi totalità dei rifiuti assimilati venivano conferiti dagli utenti non domestici direttamente nei contenitori pubblici disseminati nel territorio comunale. Ma sulla questione dei rifiuti assimilati si veda *passim*.

(31) Si consideri l'art. 11, comma 3, del D.Lgs. 209/2003 che individua i soggetti tenuti ad effettuare la dichiarazione dei veicoli fuori uso ovvero «tutti i soggetti che effettuano le attività di raccolta, trasporto e di trattamento dei veicoli fuori uso e dei relativi componenti e materiali».

(32) I soggetti tenuti alla dichiarazione sono individuati dall'art. 12, comma 1, del D.Lgs. n. 59 del 2005 e dall'art. 4, comma 1, del D.M. 23.11.2001.

non vi sia coincidenza tra i soggetti obbligati alla tenuta dei registri e quelli obbligati a compilare e a presentare il M.U.D..

Il comma terzo individua i soggetti obbligati in “Chiunque (33) effettua (34)” - si badi - “a titolo professionale (35)”:

- attività di raccolta e di trasporto di rifiuti (36);
- attività di raccolta e di trasporto di propri rifiuti pericolosi;
- i commercianti e gli intermediari di rifiuti senza detenzione;
- imprese ed enti che svolgono operazioni di recupero e di smaltimento dei rifiuti;
- le imprese e gli enti produttori iniziali di rifiuti pericolosi (37);
- le imprese e gli enti che producono rifiuti non pericolosi di cui all’art. 184, comma 3, lettere “c”, “d”, “g”, con oltre dieci (38) dipendenti (39);
- i consorzi istituiti con le finalità di recuperare e di riciclare particolari tipologie di rifiuto (40).

(33) Per tale formulazione, assai generica, è coerente ritenere che fra gli obbligati rientrano anche i soggetti diversi da enti o da imprese.

(34) Il “chiunque” riferito all’attività professionale, sembra riguardare solo le prime quattro categorie contemplate dal comma in esame, perché il congiuntivo “nonché” sta a significare “e, e anche, e inoltre, per di più, non solo” (come si legge in A. Gabrielli, *Dizionario dei sinonimi e dei contrari*, analogico e nomenclatore, Milano, CIDE) senza però la suddetta connotazione di professionalità.

(35) La professionalità non riguarda solo la raccolta e il trasporto di rifiuti effettuato da soggetti con riferimento ai rifiuti prodotti da terzi, ma anche per quelli “propri”, e però con caratteristiche di ordinarietà e di continuità (cioè non saltuariamente e straordinariamente). In proposito si veda la sentenza della C.G.C.E., Sez.III, 9 giugno 2005, C-270/03, la quale, avendo per obiettivo e finalità il rafforzamento delle verifiche e del controllo continuo di ogni attività (di produzione, di recupero, di trasporto e di mediazione) che si realizzano tramite l’autorizzazione o l’iscrizione presso le competenti autorità, va interpretata nel senso che, riferendosi al solo istituto delle autorizzazioni (cfr. l’art. 212, comma 8), non va estesa ad altri, quali il catasto e quindi il MUD). Nella categoria in parola rientrano anche i cosiddetti *broker*.

(36) E, in quanto gestori, anche i commercianti e gli intermediari di rifiuti senza detenzione.

(37) Si veda però l’ipotesi (di cui al comma 4 dell’art. 189) di conferimento al servizio pubblico dei rifiuti pericolosi, in cui il produttore viene esonerato dalla compilazione e dalla presentazione del M.U.D..

(38) Nella versione appena precedente a quella approvata comparivano cinque dipendenti.

(39) La richiesta elevazione a 20 dipendenti avrebbe fatto perdere ogni informazione sul 72% dei rifiuti speciali prodotti dalle imprese fino a 20 dipendenti (11 milioni di tonnellate su un totale di 14 milioni). Tra l’altro, l’ancoraggio al concetto di “dipendenti” potrebbe essere oggetto di abusi, considerando le

Inoltre, dalla lettura sistematica della normativa, emerge che sono, altresì, soggetti obbligati:

- i Comuni o loro soggetti delegati (Consorzi di funzioni, ecc.) (41);
- il Consorzio nazionale degli imballaggi di cui all’art. 224 (42) laddove le richieste comunicazioni non siano state presentate dai soggetti di cui all’art. 221, comma terzo, lettere “a” e “c” (43);
- il gestore del servizio pubblico di raccolta dei rifiuti speciali pericolosi, conferiti in base a convenzione;
- i gestori degli impianti portuali di raccolta (44) del servizio di raccolta dei rifiuti prodotti dalle navi e dei residui del carico (v. art. 4, comma 6, del D.Lgs. 24 giugno 2003, n. 183 (45) (46);
- gli imprenditori agricoli di cui all’art. 2135 c.c., con volume di affari annuo superiore a ottomila euro, che producono rifiuti pericolosi.

svariate forme di simulazione di rapporto di lavoro dipendente che possono essere adottate dal datore di lavoro.

(40) Si veda il comma secondo dell’art. 220: in buona sostanza è il Consorzio nazionale imballaggi che provvede alla comunicazione, così come: i consorzi costituiti per recuperare particolari tipologie di rifiuti, i soggetti che hanno organizzato autonomamente la gestione dei rifiuti da imballaggio o che abbiamo messo in atto un sistema di restituzione dei propri imballaggi, eccetera.

(41) In relazione alla gestione dei rifiuti. In futuro sarà il soggetto gestore del servizio integrato di gestione dei rifiuti (si vedano gli artt. 200 ss.) che subentrerà ai Comuni per tale incombenza (tra l’altro, in quanto non trattasi di funzione e quindi essendo attività delegabile).

(42) Si veda l’art. 220, secondo comma, richiamato dal comma settimo dell’articolo 189. Il CONAI “comunica annualmente alla Sezione nazionale del Catasto dei rifiuti, utilizzando il modello unico di dichiarazione di cui all’articolo 1 della legge 25 gennaio 1994, n. 70, i dati, riferiti all’anno solare precedente, relativi al quantitativo degli imballaggi per ciascun materiale e per tipo di imballaggio immesso sul mercato, nonché, per ciascun materiale, la quantità degli imballaggi riutilizzati e dei rifiuti di imballaggio riciclati e recuperati provenienti dal mercato nazionale. Le predette comunicazioni possono essere presentate dai soggetti di cui all’art. 221, comma 3, lett. a) e c), per coloro i quali hanno aderito ai sistemi gestionali ivi previsti ed inviate contestualmente al Consorzio nazionale imballaggi...”.

(43) Ovvero dei produttori che organizzano autonomamente servizi con le finalità di recuperare particolari tipologie di rifiuto.

(44) Trattasi di una qualsiasi struttura fissa, galleggiante o mobile situata all’interno di un porto dove possono essere conferiti i rifiuti delle navi ed i residui del carico prima del loro avvio a recupero o a smaltimento.

(45) Di “Attuazione della direttiva 2000/59/CE relativa agli impianti portuali di raccolta per i rifiuti prodotti dalle navi ed i residui del carico”.

(46) Sia il gestore degli impianti portuali di raccolta sia quelli del servizio raccolta sono soggetti agli obblighi del MUD e dei registri di carico e scarico dei rifiuti.

Il citato D.Lgs. 4/2008 introduce il comma 3-bis, del seguente tenore: "A partire dall'istituzione di un sistema informatico di controllo della tracciabilità dei rifiuti, ai fini della trasmissione e raccolta di informazioni su produzione, detenzione, trasporto e smaltimento di rifiuti, dei registri di carico e scarico e del M.U.D., da stabilirsi con apposito decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, le categorie di soggetti di cui al comma precedente sono assoggettati all'obbligo di installazione e utilizzo delle apparecchiature elettroniche".

Il comma 6 dell'art. 189 prevede, infine, che, sulla base dei dati trasmessi dalle Camere di commercio, industria, artigianato e agricoltura, sarà compito delle Sezioni regionali e provinciali e delle province autonome del Catasto, elaborare tutti i dati ricevuti per poi trasmetterli, entro trenta giorni, alla Sezione nazionale. L'APAT (oggi ISPRA), quindi, provvederà ad elaborare le informazioni ricevute, evidenziando le tipologie e le quantità dei rifiuti prodotti, raccolti, trasportati, recuperati e smaltiti, nonché gli impianti di smaltimento e di recupero in esercizio, assicurandone la pubblicità.

8.4. Il divieto di abbandono

L'art. 192 (47) del nuovo decreto (che sostituisce l'art. 14 del decreto Ronchi) vieta l'abbandono di rifiuti che può essere definito un deposito cosiddetto "incontrollato" di rifiuti, cioè non autorizzato ed effettuato senza le cautele e le precauzioni previste e necessarie dalla normativa, connotato dalla occasionalità e dal non rilevante impatto ambientale.

(47) Art. 192, Divieto di abbandono - 1. L'abbandono e il deposito incontrollati di rifiuti sul suolo e nel suolo sono vietati. 2. È altresì vietata l'immissione di rifiuti di qualsiasi genere, allo stato solido o liquido, nelle acque superficiali e sotterranee. 3. Fatta salva l'applicazione della sanzioni di cui agli articoli 255 e 256, chiunque viola i divieti di cui ai commi 1 e 2 è tenuto a procedere alla rimozione, all'avvio a recupero o allo smaltimento dei rifiuti ed al ripristino dello stato dei luoghi in solido con il proprietario e con i titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area, ai quali tale violazione sia imputabile a titolo di dolo o colpa, in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo. Il Sindaco dispone con ordinanza le operazioni a tal fine necessarie ed il termine entro cui provvedere, decorso il quale procede all'esecuzione in danno dei soggetti obbligati ed al recupero delle somme anticipate. 4. Qualora la responsabilità del fatto illecito sia imputabile ad amministratori o rappresentanti di persona giuridica ai sensi e per gli effetti del comma 3, sono tenuti in solido la persona giuridica ed i soggetti che siano subentrati nei diritti della persona stessa, secondo le previsioni del decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni.

I responsabili dell'abbandono sono perseguibili penalmente o amministrativamente (a seconda che si tratti di responsabile di Ente/imprese o di privato cittadino) e obbligati in solido alle spese di smaltimento del materiale abbandonato ed eventualmente alla bonifica dell'area.

Il Decreto prevede che i rifiuti di qualunque provenienza o natura giacenti su strade ed aree pubbliche o su strade o aree private o soggette ad uso pubblico, sono considerati rifiuti urbani. Conseguentemente devono essere raccolti ed allontanati dal Comune (o dall'Ente gestore individuato dal Comune), il quale dovrà anche provvedere ad individuare i responsabili, per le sanzioni del caso e per le spese sostenute.

L'art. 192 del nuovo codice non apporta novità sostanziali al vecchio testo dell'art. 14 del decreto Ronchi.

Di fronte ad un terreno in cui siano stati depositati rifiuti, escludendo il deposito temporaneo, possono sussistere tre tipi di illecito:

- abbandono o deposito incontrollato di rifiuti;
- discarica non autorizzata trattata più ampiamente nello specifico paragrafo che si configura quando un'area venga destinata con carattere di definitività a ricettacolo di rifiuti (art. 256, 3 comma);
- deposito o stoccaggio non autorizzato sul suolo, qualora non ricorrano le prime due ipotesi (v. art. 256, 1 comma).

Il nuovo codice introduce due modifiche al terzo e al quarto comma dell'art. 192.

Aggiunge al terzo comma, dove si afferma che il proprietario dell'area nella quale vengono abbandonati rifiuti resta obbligato in solido con l'autore, nel procedere al ripristino dei luoghi, che la violazione del divieto di abbandono è imputabile a titolo di dolo o colpa al proprietario e ai titolari di diritti reali o personali di godimento sull'area in base agli accertamenti effettuati, in contraddittorio con i soggetti interessati, dai soggetti preposti al controllo.

Al quarto comma, in tema di responsabilità degli amministratori o dei rappresentanti di persona giuridica subentrati nei diritti della persona stessa, viene fatto espresso riferimento al decreto legislativo 8 giugno 2001, n. 231, in materia di responsabilità amministrativa delle persone giuridiche, delle società e delle associazioni.

9. La suddivisione delle competenze: lo Stato

Le competenze di Stato, Regioni ed enti locali sono definite negli articoli 195 – 198. Tale disciplina, merita ricordarlo, ha suscitato, al suo primo apparire, non poche reazioni da parte delle autonomie regionali che hanno ravvisato, in essa, nuove forme di accentramento, in capo

allo Stato, di rilevanti attività programmatiche e pianificatorie, con conseguente limitazione delle loro potestà amministrativa (48).

Esaminato nella versione novellata dal D.Lgs. n. 4/2008, l'art. 195 rivela una prima, interessante novità, che riguarda, ex comma 2, lett. e), la materia della assimilazione dei rifiuti speciali e dei rifiuti urbani di pertinenza statale.

La precedente versione della lettera e), sopra cit., prevedeva dei criteri di determinazione delle condizioni di assimilazione dei rifiuti speciali ai rifiuti urbani talmente analitici e dettagliati da risultare, secondo quanto riportato nella relazione illustrativa al decreto correttivo del 2008, *"... invasivi delle competenze delle autonomie locali. Per di più, l'introduzione di siffatti limiti restrittivi avrebbe potuto avere ripercussioni negative anche economiche sui Comuni, che nella maggior parte dei casi hanno predisposto regolamenti che prevedono l'assimilazione di molte tipologie di rifiuti, per cui pare preferibile lasciare i criteri di dettaglio alla regolamentazione territoriale, ferma in capo allo Stato l'individuazione degli indirizzi generali..."*.

La norma dispone che ai rifiuti assimilati, entro un anno, si applichi esclusivamente una tariffazione per le quantità conferite al servizio di gestione dei rifiuti urbani.

Detta tariffazione è determinata dall'amministrazione comunale tenendo conto anche della natura dei rifiuti, del tipo, delle dimensioni economiche e operative delle attività che li producono e, per le quantità conferite, deve includere - nel rispetto del principio della copertura integrale dei costi del servizio prestato - una parte fissa ed una variabile e una quota dei costi dello spazzamento stradale.

Il Comune, peraltro, può ridurre l'importo della tariffa in proporzione alle quantità dei rifiuti assimilati che il produttore dimostri di aver avviato al recupero, tramite soggetto diverso dal gestore dei rifiuti urbani.

9.1. Le esclusioni

Per quanto riguarda le esclusioni dalla assimilabilità, si prevede espressamente la non assimilabilità agli urbani delle seguenti categorie di rifiuti:

– i rifiuti che si formano nelle aree produttive, compresi i magazzini di materie prime e di prodotti finiti, salvo i rifiuti prodotti negli uffici, nelle mense, negli spacci, nei bar e nei locali al servizio dei lavoratori o comunque aperti al pubblico;

– i rifiuti che si formano nelle strutture di vendita con superficie due volte superiore ai limiti di cui

all'art. 4, comma 1, lettera d), del decreto legislativo n. 114 del 1998 (ossia con superficie non superiore a 150 mq nei Comuni con popolazione residente inferiore a 10.000 abitanti e a 250 mq nei Comuni con popolazione residente superiore a 10.000 abitanti).

Dalla tariffazione risultano, poi, esclusi gli imballaggi secondari e terziari per i quali esiste documentalmente la prova dell'avvio al recupero e al riciclo diretto, tramite soggetti autorizzati. Entro il 13 maggio 2008 sarebbero dovuti essere definiti, con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, d'intesa con il Ministro dello sviluppo economico, i criteri per l'assimilabilità ai rifiuti urbani.

Il D.Lgs. n. 4/08 ha aggiunto, al medesimo comma 2, la lett. s-bis), che riconosce allo Stato l'individuazione e la disciplina (peraltro non ancora intervenuta) delle semplificazioni in materia di adempimenti amministrativi per la raccolta e il trasporto di specifiche tipologie di rifiuti, nel rispetto delle norme comunitarie ed anche in deroga alle disposizioni della parte quarta.

Si tratta, in particolare, dei rifiuti destinati al recupero e conferiti direttamente dagli utenti finali dei beni che originano i rifiuti, ai produttori, ai distributori, a coloro che svolgono attività di installazione e manutenzione presso le utenze domestiche dei beni stessi o ad impianti autorizzati alle operazioni di recupero di cui alle voci R2, R3, R4, R5, R6 e R9 dell'allegato C alla parte quarta (49).

Tra le altre competenze statali, si annovera anche quella, di cui al comma 1, lett. g) di definire, nel rispetto delle attribuzioni costituzionali delle regioni, un piano nazionale di comunicazione e di conoscenza ambientale, il quale si richiama all'art. 6 della legge n. 179/2002 (50) relativo all'attuazione di un programma strategico di comunicazione ambientale, teso a sensibilizzare l'opinione pubblica ed il mondo commerciale alle esigenze e ai problemi relativi all'ambiente,

(48) In tale approccio critico si sono poste, per es., le regioni Emilia Romagna, Campania, ecc., le quali hanno sollevato questione di legittimità costituzionale delle norme citt., con riferimento alle funzioni statali relative agli impianti di recupero e smaltimento di preminente interesse nazionale; alla determinazione di criteri generali per l'elaborazione dei piani regionali, delle linee guida per la delimitazione degli ambiti territoriali ottimali; alla determinazione delle linee guida per la definizione delle gare d'appalto e dei relativi capitolati, ecc.

(49) Qualcosa di analogo è previsto per i rifiuti da apparecchiature elettriche ed elettroniche (RAEE) dall'art. 6, comma 1 bis, D.Lgs. 151/2005, come modificato dalla L. 31/2008 (di conversione del cd. decreto Milleproroghe, D.L. 248/07).

(50) Legge 31 luglio 2002, n. 179 "Disposizioni in materia ambientale".

nonché a promuovere iniziative per la tutela delle risorse ambientali.

Risulta, altresì, di competenza dello Stato (v. comma 1, lett. i, art. cit.), l'individuazione delle iniziative e delle azioni tese ad agevolare il recupero ed il riciclaggio di materia prima secondaria da rifiuti ed il loro reimpiego da parte delle pubbliche amministrazioni e dei soggetti economici.

Considerato, infatti, che la creazione di un mercato per i prodotti derivanti dalle operazioni di riciclaggio rappresenta un obiettivo fondamentale della normativa comunitaria e che l'ampliamento del mercato dei manufatti e beni ottenuti da materiale riciclato è una componente fondamentale delle attività di gestione dei rifiuti, la successiva lett. s) prevede l'adozione di un nuovo decreto ministeriale per la determinazione delle metodologie di calcolo, regole e definizioni affinché le Regioni adottino disposizioni, destinate agli enti pubblici ed alle società a prevalente capitale pubblico, anche di gestione dei servizi, che garantiscano che manufatti e beni realizzati con materiale riciclato coprano almeno il trenta per cento del fabbisogno annuale, sostitutivo del D.M. 8 maggio 2003, n. 203.

L'ultimo comma dell'art. 195 riconosce specifiche competenze al Comando Carabinieri per la tutela ambiente ed al Corpo delle Capitanerie di porto in materia di sorveglianza e accertamento degli illeciti compiuti in violazione della normativa sui rifiuti, con la possibilità di intervento anche per il Corpo Forestale dello Stato e per la Guardia di finanza e la Polizia di Stato.

9.2. *Le competenze regionali nel Testo Unico e nella Finanziaria 2008*

Nel rispetto dei principi previsti dalla normativa vigente e dalla parte quarta del decreto in esame (che includono, altresì, quelli fissati dall'articolo precedente), alle Regioni sono riconosciute, ai sensi dell'art. 196 (che non ha subito interventi ad opera del D.Lgs. n. 4/2008), competenze in materia di:

a) predisposizione, adozione e aggiornamento, sentiti le province, i comuni e le Autorità d'ambito, dei piani regionali di gestione dei rifiuti, di cui all'art. 199;

b) regolamentazione delle attività di gestione dei rifiuti, ivi compresa la raccolta differenziata dei rifiuti urbani, anche pericolosi, secondo un criterio generale di separazione dei rifiuti di provenienza alimentare e degli scarti di prodotti vegetali e animali o comunque ad alto tasso di umidità, dai restanti rifiuti;

c) elaborazione, approvazione e aggiornamento

dei piani per la bonifica di aree inquinate di propria competenza;

d) approvazione dei progetti di nuovi impianti per la gestione dei rifiuti, anche pericolosi, e autorizzazione alle modifiche degli impianti esistenti, fatte salve le competenze statali di cui all'art. 195, comma 1, lettera f) sopra citata;

e) autorizzazione all'esercizio delle operazioni di smaltimento e di recupero dei rifiuti, anche pericolosi;

f) attività in materia di spedizioni transfrontaliere dei rifiuti;

g) delimitazione degli ambiti territoriali ottimali per la gestione dei rifiuti urbani e assimilati;

h) redazione di linee guida ed i criteri per la predisposizione e l'approvazione dei progetti di bonifica e di messa in sicurezza, nonché individuazione delle tipologie di progetti non soggetti ad autorizzazione, nel rispetto di quanto previsto all'art. 195, comma 1, lettera r);

i) promozione della gestione integrata dei rifiuti;

l) incentivazione alla riduzione della produzione dei rifiuti e al recupero degli stessi;

m) specificazione dei contenuti della relazione da allegare alla comunicazione per l'ammissione alle procedure semplificate (di cui agli artt. 214, 215, e 216) nel rispetto di linee guida elaborate ai sensi dell'art. 195, comma 2, lettera b);

n) definizione di criteri per l'individuazione, da parte delle province, delle aree non idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti;

o) definizione dei criteri per l'individuazione dei luoghi o impianti idonei allo smaltimento e la determinazione, nel rispetto delle norme tecniche di cui all'art. 195, comma 2, lettera a), di disposizioni speciali per rifiuti di tipo particolare;

p) adozione, sulla base di metodologia di calcolo e di criteri stabiliti da apposito emanando decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio (di concerto con i Ministri delle attività produttive e della salute, sentito il Ministro per gli affari regionali) delle disposizioni occorrenti affinché gli enti pubblici e le società a prevalente capitale pubblico, anche di gestione dei servizi, coprano il proprio fabbisogno annuale di manufatti e beni, indicati nel medesimo decreto, con una quota di prodotti ottenuti da materiale riciclato non inferiore al 30 per cento del fabbisogno medesimo. A tal fine i predetti soggetti inseriscono nei bandi di gara o di selezione per l'aggiudicazione apposite clausole di preferenza, a parità degli altri requisiti e condizioni. Sino all'emanazione del predetto decreto continuano ad applicarsi le disposizioni di cui al decreto del

Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio 8 maggio 2003, n. 203, e successive circolari di attuazione; restando ferme, nel frattempo, le disposizioni regionali esistenti.

Per completare il quadro delle competenze regionali, merita segnalare l'intervento, da ultimo, della legge 24 Dicembre 2007, n. 244 (legge Finanziaria 2008) (51) che, all'art. 2 comma 38, ha previsto come *"le regioni, nell'esercizio delle rispettive prerogative costituzionali in materia di organizzazione e gestione del servizio idrico integrato e del servizio di gestione integrata dei rifiuti, fatte salve le competenze del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, in ottemperanza agli obblighi comunitari, procedono entro il 1° luglio 2008, fatti salvi gli affidamenti e le convenzioni in essere, alla rideterminazione degli ambiti territoriali ottimali per la gestione dei medesimi servizi secondo i principi dell'efficienza e della riduzione della spesa..."*.

In questo senso, l'azione delle Regioni deve svolgersi nel rispetto dei seguenti criteri generali, quali indirizzi di coordinamento della finanza pubblica:

a) in sede di delimitazione degli ambiti, secondo i criteri e i principi di cui agli articoli 147 e 200 del D.Lgs. 3 aprile 2006 n. 152, si procederà alla valutazione prioritaria dei territori provinciali, quali ambiti territoriali ottimali, ai fini dell'attribuzione delle funzioni in materia di rifiuti alle province e delle funzioni in materia di servizio idrico integrato di norma alla provincia corrispondente ovvero, in caso di bacini di dimensioni più ampie del territorio provinciale, alle regioni o alle province interessate, sulla base di appositi accordi; in alternativa, attribuzione delle medesime funzioni ad una delle forme associative tra comuni di cui agli articoli 30 e seguenti del testo unico di cui al D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267, composte da sindaci o loro delegati che vi partecipano senza percepire alcun compenso;

b) destinazione delle economie a carattere permanente derivanti dall'attuazione del presente comma, come accertate da ciascuna regione con provvedimento comunicato al Ministro dell'economia e delle finanze, al potenziamento degli interventi di miglioria e manutenzione ordinaria e straordinaria delle reti e delle infrastrutture di supporto nei rispettivi ambiti territoriali, nonché al contenimento delle tariffe per gli utenti domestici finali.

I commi 33 e 34 stabiliscono, inoltre, che: *"... Anche ai fini del coordinamento della finanza pubblica, in attuazione dell'art. 118 della Costituzione, lo Stato e le regioni, nell'ambito di rispettiva competenza legislativa, provvedono*

all'accorpamento o alla soppressione degli enti, agenzie od organismi, comunque denominati, titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle assegnate agli enti territoriali ed alla contestuale riallocazione delle stesse agli enti locali, secondo i principi di sussidiarietà, differenziazione e adeguatezza. I comuni e le province provvedono alla soppressione degli enti, agenzie ed organismi, comunque denominati, istituiti dai medesimi enti locali nell'ambito della rispettiva potestà regolamentare e titolari di funzioni in tutto o in parte coincidenti con quelle svolte dagli enti locali medesimi".

Il secondo comma dell'articolo citato sottolinea come, per l'esercizio delle funzioni di cui sopra, le regioni si avvalgano anche delle ARPA.

9.3. Le competenze delle Province e dei Comuni

L'art. 197 individua le competenze provinciali, in attuazione dell'art. 19 del TUEL (52) (D.Lgs. n. 267/2000 recante *"Testo unico delle leggi sull'ordinamento degli Enti locali"*) che appaiono sostanzialmente ridotte rispetto al decreto Ronchi, con particolare riferimento alle funzioni amministrative concernenti la programmazione e l'organizzazione della gestione rifiuti (che vengono ora riconosciute ad altri soggetti quali, ad esempio, l'Albo Gestori).

In linea generale, l'art. 197, novellato dal D.Lgs. n. 4/2008 al suo comma 1, prevede, in capo ad esse, le funzioni amministrative concernenti la programmazione ed organizzazione del recupero

(51) Pubblicata sulla G.U. n. 300 del 28 dicembre 2007.

(52) L'art. 19 cit. dispone che: *"... 1. Spettano alla Provincia le funzioni amministrative di interesse provinciale che riguardano vaste zone intercomunali o l'intero territorio provinciale nei seguenti settori: a) difesa del suolo, tutela e valorizzazione dell'ambiente e prevenzione delle calamità; b) tutela e valorizzazione delle risorse idriche ed energetiche; c) valorizzazione dei beni culturali; d) viabilità e trasporti; e) protezione della flora e della fauna parchi e riserve naturali; f) caccia e pesca nelle acque interne; g) organizzazione dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, rilevamento, disciplina e controllo degli scarichi delle acque e delle emissioni atmosferiche e sonore; h) servizi sanitari, di igiene e profilassi pubblica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale; i) compiti connessi alla istruzione secondaria di secondo grado ed artistica ed alla formazione professionale, compresa l'edilizia scolastica, attribuiti dalla legislazione statale e regionale; l) raccolta ed elaborazione dati, assistenza tecnico-amministrativa agli Enti locali.*

2. La Provincia, in collaborazione con i Comuni e sulla base di programmi da essa proposti, promuove e coordina attività, nonché realizza opere di rilevante interesse provinciale sia nel settore economico, produttivo, commerciale e turistico, sia in quello sociale, culturale e sportivo.

3. La gestione di tali attività ed opere avviene attraverso le forme previste dal presente Testo unico per la gestione dei servizi pubblici locali".

e dello smaltimento dei rifiuti a livello provinciale, da esercitarsi con le risorse umane, strumentali e finanziarie disponibili a legislazione vigente mentre, in particolare:

- a) il controllo e la verifica degli interventi di bonifica ed il monitoraggio ad essi conseguenti;
- b) il controllo periodico su tutte le attività di gestione, di intermediazione e di commercio dei rifiuti, ivi compreso l'accertamento delle violazioni delle disposizioni di cui alla parte quarta;
- c) la verifica ed il controllo dei requisiti previsti per l'applicazione delle procedure semplificate, con le modalità di cui agli artt. 214, 215, e 216;
- d) l'individuazione, sulla base delle previsioni del piano territoriale di coordinamento di cui all'art. 20, comma 2 del D.Lgs. n. 267/2000, ove già adottato, e delle previsioni di cui all'art. 199, comma 3, lettere d) e h), nonché sentiti l'Autorità d'ambito ed i comuni, delle zone idonee alla localizzazione degli impianti di smaltimento dei rifiuti, nonché delle zone non idonee alla localizzazione di impianti di recupero e di smaltimento dei rifiuti.

Interessanti novità, rispetto al sistema previgente, investono invece i Comuni che, ai sensi dell'art. 198, perdono l'attribuzione espressa della gestione, in privativa, dei rifiuti assimilati agli urbani.

Il legislatore ha, infatti, favorito un'evoluzione verso la costituzione di centri di responsabilità più grandi del Comune e in grado di assicurare il soddisfacimento del principio di autosufficienza (finalizzato a ridurre quanto più possibile la movimentazione degli stessi in linea con le norme comunitarie che tendono a limitare il trasporto rifiuti a fronte dei notevoli rischi e costi ambientali che ne conseguirebbero) prevedendo che il Comune concorra alla gestione di tale attività nell'ambito delle attività svolte a livello di ATO.

Nelle more dell'aggiudicazione della gara per l'affidamento del servizio in parola, il Comune continua l'esercizio, in regime di privativa, di gestione di rifiuti urbani ed assimilati avviati allo smaltimento, nelle forme di cui all'art. 113, comma 5, del D.Lgs. n. 267/2000.

Si attribuiscono, così, all'Autorità di ambito le competenze relative all'affidamento del servizio di gestione integrata dei rifiuti, sulla base di contratti di servizio conformi ad uno schema tipo adottato dalle Regioni, osservando criteri ed indirizzi elaborati dallo Stato.

In tale contesto, i Comuni devono adottare i propri regolamenti in coerenza con gli obiettivi e decisioni, assunti nei piani d'ambito dell'ATO.

In tema di assimilazione (v. comma 2 lett. g), la competenza dei Comuni risiede nell'adottare i regolamenti di gestione dei rifiuti urbani, defi-

nendo, di conseguenza, la qualità e la quantità dei rifiuti da conferire al servizio pubblico, sulla base dei criteri adottati dallo Stato di cui all'art. 195 comma 2 lett. e).

Essi risultano peraltro tenuti (in base ai commi 3 e 4) a fornire alla Regione, alla Provincia ed alle autorità d'ambito tutte le informazioni sulla gestione dei rifiuti urbani da esse richieste; nonché ad esprimere il proprio parere in ordine all'approvazione dei progetti di bonifica dei siti inquinati rilasciata dalle Regioni.

10. La gestione integrata dei rifiuti

Il Capo II del decreto n. 152 è dedicato alla pianificazione della gestione dei rifiuti.

I più rilevanti interventi innovativi del legislatore del 2006 concernono soprattutto l'istituzione di nuovi enti affidatari della gestione e del controllo e dello strumento pianificatorio degli accordi e contratti di programma, stipulabili direttamente anche con privati (v. art. 206).

In questo senso, l'art. 201 dispone come, al fine dell'organizzazione del servizio di gestione integrata dei rifiuti urbani, le regioni e le province autonome, sono tenute a disciplinare le forme e i modi della cooperazione tra gli enti locali ricadenti nel medesimo ambito ottimale, prevedendo che gli stessi costituiscano le Autorità d'ambito, alle quali è demandata, nel rispetto del principio di coordinamento con le competenze delle altre amministrazioni pubbliche, l'organizzazione, l'affidamento e il controllo del servizio di gestione integrata dei rifiuti.

L'Autorità d'Ambito si occupa, pertanto, di organizzare il predetto servizio, determinando gli obiettivi da perseguire per garantire la gestione dei rifiuti secondo criteri di efficienza, di efficacia, di economicità e di trasparenza, attraverso un apposito "piano d'ambito" (v. art. 203, comma 3).

Ad essa, inoltre, sono affidate, nel rispetto della normativa comunitaria e nazionale sull'evidenza pubblica (di cui all'art. 113, comma 7 del D.Lgs. 267/2000 - TUEL), la realizzazione, gestione ed erogazione dell'intero servizio, comprensivo delle attività di gestione e realizzazione degli impianti e la raccolta, raccolta differenziata, commercializzazione e smaltimento completo di tutti i rifiuti urbani e assimilati prodotti all'interno dell'ATO.

11. L'organizzazione territoriale del servizio di gestione integrata dei RU

Il D.Lgs. 152/2006 conferma la distribuzione territoriale del servizio pubblico secondo gli Ambiti Territoriali Ottimali, unità territoriali costituite non dalle circoscrizioni amministrative tradizionali, bensì da circoscrizioni individuate sulla base di parametri di natura tecnico-econo-

mica, prescindendo dal fatto che possa essere considerato opportuno far coincidere concettualmente i territori.

All'interno di tali A.T.O. deve essere assicurata la gestione integrata dei rifiuti al fine di razionalizzare sia le attività preliminari di smaltimento e recupero, sia la scelta delle soluzioni impiantistiche più avanzate, convenienti ed ambientalmente compatibili, nell'ottica del principio dell'autosufficienza regionale.

Una rilevante novità riguarda il fatto che gli A.T.O. (inseriti nel piano regionale) non sono più fatti coincidere con le province (pur se potranno discostarsi dai precedenti *"solo sulla base di motivate esigenze di efficacia, efficienza ed economicità"*; art. 200, comma 1, punto f) ma, anzi, potranno essere sostituiti da modelli alternativi, laddove ne sia dimostrata l'adeguatezza (art. 200, comma 7) e la loro delimitazione dovrà essere effettuata dalle regioni, entro sei mesi dall'entrata in vigore del Testo Unico, nel rispetto delle linee guida statali e sentite le Province ed i Comuni interessati.

Tali criteri rappresentano gli obiettivi delineati in funzione della nuova valenza organizzativa territoriale in esame, che si appalesa quella di superare la frammentazione delle gestioni municipali, conseguendo, al contempo, adeguate dimensioni gestionali e tenendo conto della valorizzazione di esigenze comuni ed affinità della produzione dei rifiuti. Le regioni, inoltre, saranno tenute a disciplinare il controllo, anche in forma sostitutiva, delle operazioni di gestione dei rifiuti, della funzionalità dei relativi impianti (di cui dovranno effettuare la ricognizione), e del rispetto dei limiti e delle prescrizioni previsti dalle relative autorizzazioni.

In ciascun ambito, deve essere raggiunta, nell'arco di cinque anni dalla sua costituzione, l'autosufficienza di smaltimento anche, ove opportuno, attraverso forme di cooperazione e collegamento con altri soggetti pubblici e privati, nonché garantita la presenza di almeno un impianto di trattamento a tecnologia complessa, compresa una discarica di servizio (v. art. 201, comma 5).

Il D.Lgs. n. 152 introduce infatti il criterio della *"gestione integrata dei rifiuti"* (v. art. 200, comma 1, lettera a), inteso come il complesso delle *"attività di gestione"* (ossia, ai sensi dell'art. 183, comma 1, lett. g), la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti, compreso il controllo di queste operazioni, nonché il controllo delle discariche dopo la chiusura) e *realizzazione degli impianti"* (v. art. 201, comma 4, lett. a, art. 202, comma 5); sottoponendo dunque la gestione integrata ad un unico regime, individuato dall'art. 202 (affidamento del servizio mediante

gara), che deve riguardare *"l'intero servizio"* (v. art. 201, comma 4), conducendo all'affidamento ad unico soggetto, senza più alcun temperamento, che nella versione precedente della legge era costituito dall'art. 183, il quale prevedeva che il gestore del servizio potesse ricorrere ad altre imprese *"per lo svolgimento di singole parti del servizio medesimo"*, coordinandole.

La *ratio* di tali disposizioni – come detto – deve individuarsi nell'esigenza di superare la *"frammentazione delle gestioni attraverso un servizio di gestione integrata dei rifiuti"* (art. 200, comma 1) e di raggiungere *"adeguate dimensioni gestionali"*.

Si ricorda che il recente D.M. Ambiente 8 aprile 2008, in attuazione dell'art. 183, comma 1, lettera cc) del D.Lgs. 152/2006, il quale ha stabilito le regole per i centri di raccolta dei rifiuti urbani conferiti in maniera differenziata, è stato modificato, da ultimo, dal successivo decreto del Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio, 13 maggio 2009 (G.U. n. 165 del 18.7.2009).

11.1. L'Autorità d'Ambito

All'interno del sopra menzionato bacino distrettuale, il Legislatore ha inteso costituire un nuovo soggetto giuridico, quale riferimento sovramunicipale finalizzato ad organizzare ed garantire l'unitarietà della gestione integrata dei rifiuti urbani.

Le *regioni*, infatti, sono chiamate a disciplinare le forme e i modi della cooperazione tra gli enti locali ricadenti nel medesimo A.T.O., vincolandoli alla costituzione delle Autorità d'Ambito (art. 201), strutture dotate di personalità giuridica alle quali viene demandata, nel rispetto del principio di coordinamento con le competenze delle altre amministrazioni pubbliche, l'organizzazione, l'affidamento e il controllo del servizio di gestione integrata dei rifiuti, anche con riferimento alla riscossione della tariffa sui rifiuti urbani, secondo criteri di efficienza, efficacia, economicità e trasparenza; a tal fine adotta un apposito piano d'ambito, in conformità a quanto previsto dall'art. 203, comma 3 (art. 201, comma 3).

Tale nuova dimensione amministrativa per la gestione di interessi pubblici di settore, rispetto alle conosciute forme di cooperazione tra enti locali, sembra analogicamente qualificarsi come consorzio obbligatorio, cui sono tenuti ad aderire tutti gli enti locali individuati dalla legge statale, senza necessità di alcuna manifestazione di volontà di ciascun ente componente.

Va precisato che, nonostante l'art. 201 menzioni genericamente gli *enti locali*, prevedendo che gli stessi *"costituiscano le Autorità d'ambito"*, deve ritenersi che a queste ultime partecipino soltanto i comuni, come indirettamente confermato

dall'art. 198, comma 1, il quale prevede che i comuni *“concorrono, nell'ambito delle attività svolte a livello degli ambiti territoriali ottimali, alla gestione dei rifiuti urbani ed assimilati”*, sicché appare legittimo concludere che anche la potestà regolamentare sia trasferita alle Autorità d'Ambito.

In questo *sensu*, viene confermata la tendenza ad indebolire il ruolo delle province, in capo alle quali permangono solamente funzioni di controllo (v. art. 197, comma 1, lett. b) e di localizzazione territoriale (v. art. 197, comma 1, lett. d).

L'Autorità d'ambito, infatti, aggiudica l'intero servizio (v. art. 202, comma 1) - comprensivo delle attività di gestione e realizzazione degli impianti nonché di raccolta, raccolta differenziata, commercializzazione e smaltimento completo di tutti i rifiuti urbani e assimilati prodotti all'interno dell'ATO - sulla base di contratti di servizio con i soggetti affidatari del servizio, di cui rimane referente esclusivo, in conformità ad uno schema tipo adottato dalle regioni, previsto dall'art. 203, comma 3, il quale statuisce che, ai fini della definizione dei suoi contenuti, le Autorità d'ambito operano la ricognizione delle opere ed impianti esistenti, trasmettendo alla regione i relativi dati.

Dette Autorità inoltre, ai medesimi fini, definiscono le procedure e le modalità, anche su base pluriennale, per il conseguimento degli obiettivi previsti dalla parte quarta del decreto ed elaborano, sulla base dei criteri e degli indirizzi fissati

dalle regioni, un piano d'ambito comprensivo di un programma degli interventi necessari, accompagnato da un piano finanziario e dal connesso modello gestionale ed organizzativo. Il piano finanziario indica, in particolare, le risorse disponibili, quelle da reperire, nonché i proventi derivanti dall'applicazione della tariffa sui rifiuti per il periodo considerato.

In definitiva, l'unico referente soggettivo per tutte le aziende di settore diviene così l'Autorità d'Ambito e non più i comuni, singoli o associati, in ragione del trasferimento di funzioni con relativo mutamento nella titolarità del potere.

12. L'impianto autorizzatorio

Nel Capo IV, agli artt. 208 a 213, viene delineato il sistema delle autorizzazioni e iscrizioni. In particolare, con l'art. 208 (53), il legislatore del 2006 ha previsto una autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e recupero: soggetti interessati dovranno presentare, alla regione competente, un'unica domanda per la realizzazione dell'impianto e il suo esercizio, corredata dal progetto definitivo dell'impianto e dalla documentazione tecnica prevista dalle disposizioni vigenti in materia urbanistica, di tutela ambientale, di salute di sicurezza sul lavoro e di igiene pubblica. Nel caso di un progetto sottoposto a valutazione di impatto ambientale, alla domanda dovrà essere, altresì, allegata la comunicazione del progetto all'autorità competente per la procedura VIA.

(53) Il D.Lgs. n. 4 del 2008 all'art. 208 ha apportato le seguenti modificazioni:

a) al comma 12 sono aggiunte, in fine, le seguenti parole *“Le prescrizioni dell'autorizzazione possono essere modificate, prima del termine di scadenza e dopo almeno cinque anni dal rilascio, nel caso di condizioni di criticità ambientale, tenendo conto dell'evoluzione delle migliori tecnologie disponibili”*;
b) il comma 13 è sostituito con il seguente: *“Ferma restando l'applicazione delle norme sanzionatorie di cui al titolo VI della parte quarta del presente decreto, in caso di inosservanza delle prescrizioni dell'autorizzazione l'autorità competente procede, secondo la gravità dell'infrazione:*

a) alla diffida, stabilendo un termine entro il quale devono essere eliminate le inosservanze;

b) alla diffida e contestuale sospensione dell'autorizzazione per un tempo determinato, ove si manifestino situazioni di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente;

c) alla revoca dell'autorizzazione in caso di mancato adeguamento alle prescrizioni imposte con la diffida e in caso di reiterate violazioni che determinino situazione di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente”;

c) al comma 17 sono soppresse le parole da *“la medesima esclusione”* fino alla fine del comma.

Elenco delle autorizzazioni ambientali già in atto, da considerare sostituite dall'AIA

1.	<i>Autorizzazione alle emissioni in atmosfera, fermi restando i profili concernenti aspetti sanitari</i> (D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203)
2.	<i>Autorizzazione allo scarico</i> (D.Lgs. 11 maggio 1999, n. 152)
3.	<i>Autorizzazione alla realizzazione e modifica di impianti di smaltimento o recupero dei rifiuti</i> (D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 27)
4.	<i>Autorizzazione all'esercizio delle operazioni di smaltimento o recupero dei rifiuti</i> (D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 28)
5.	<i>Autorizzazione allo smaltimento degli apparecchi contenenti PCB - PCT</i> (D.Lgs. 22 maggio 1999, n. 209, art. 7)
6.	<i>Autorizzazione alla raccolta ed eliminazione oli usati</i> (D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 95, art. 5)
7.	<i>Autorizzazione all'utilizzo dei fanghi derivanti dal processo di depurazione in agricoltura</i> (D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 99, art. 9)
8.	<i>Comunicazione ex art. 33 del decreto legislativo 5 febbraio 1997, n. 22 per gli impianti non ricadenti nella categoria 5 dell'Allegato I, ferma restando la possibilità di utilizzare successivamente le procedure previste dagli articoli 31 e 33 del decreto legislativo n. 22 del 1997 e dalle rispettive norme di attuazione</i> (D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22, art. 33)

Il procedimento si articola nelle seguenti fasi:

– *entro trenta giorni* dal ricevimento della domanda, la regione individua il responsabile del procedimento e convoca apposita conferenza di servizi cui partecipano i responsabili degli uffici regionali competenti e i rappresentanti delle Autorità d'ambito e degli enti locali interessati.

Alla conferenza è invitato a partecipare, con preavviso di almeno venti giorni, anche il richiedente l'autorizzazione o un suo rappresentante al fine di acquisire documenti, informazioni e chiarimenti. Tutta la predetta documentazione viene inviata ai componenti della conferenza di servizi almeno venti giorni prima della data fissata per la riunione; in caso di decisione a maggioranza, la delibera di adozione deve fornire una adeguata ed analitica motivazione rispetto alle opinioni dissenzianti espresse nel corso della conferenza; – *entro novanta giorni* dalla sua convocazione, la Conferenza di servizi:

- procede alla valutazione dei progetti;
- acquisisce e valuta tutti gli elementi relativi alla compatibilità del progetto con le esigenze ambientali e territoriali;
- acquisisce, ove previsto dalla normativa vigente, la valutazione di compatibilità ambientale;
- trasmette le proprie conclusioni con i relativi atti alla regione.

Per l'istruttoria tecnica della domanda le regioni possono avvalersi delle Agenzie regionali per la protezione dell'ambiente;

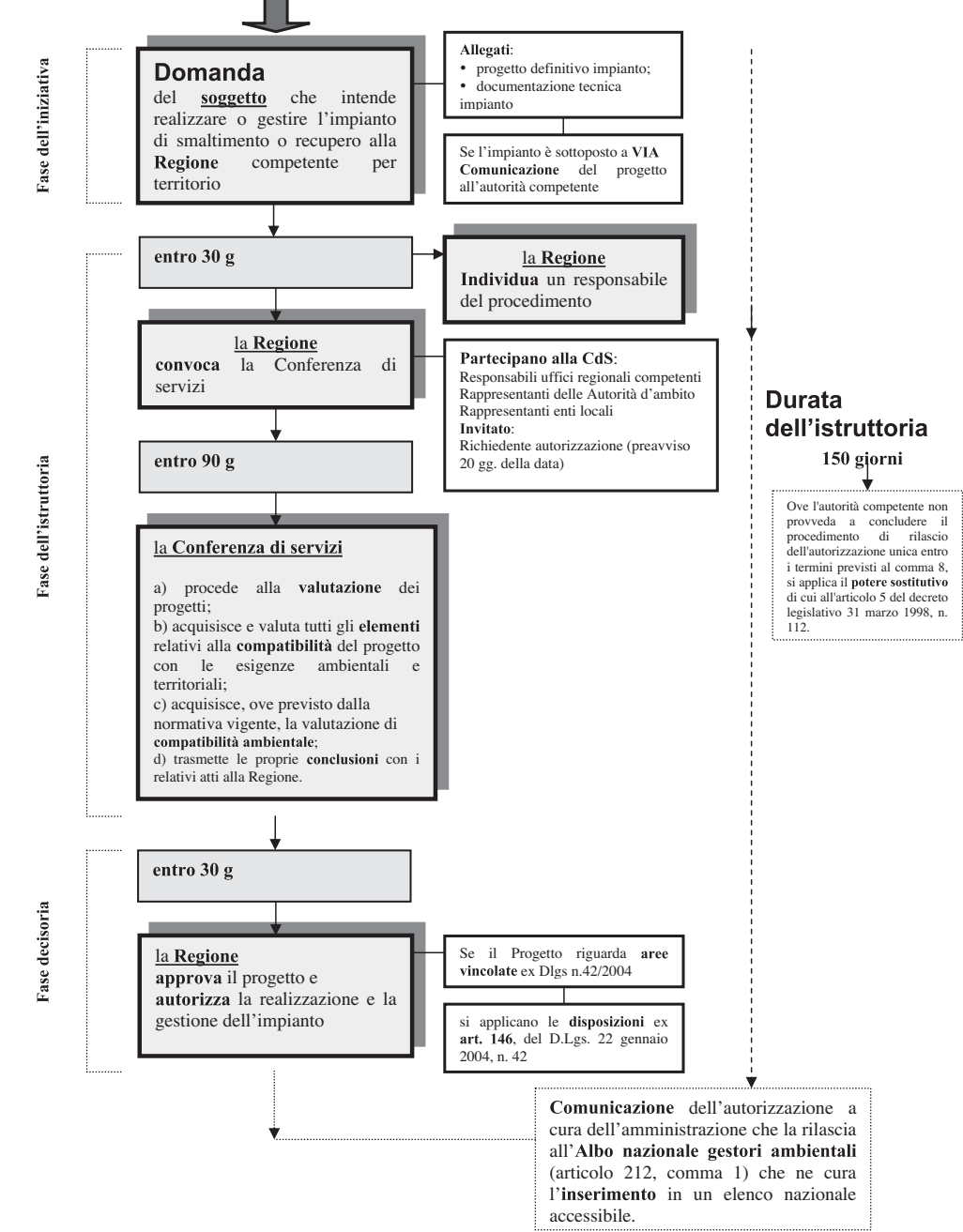
– *entro trenta giorni* dal ricevimento delle conclusioni della conferenza di servizi e sulla base delle risultanze della stessa, la regione, in caso di valutazione positiva, provvede ad approvare il progetto e autorizzare la realizzazione e la gestione dell'impianto.

Tale approvazione sostituisce, ad ogni effetto, visti, pareri, autorizzazioni e concessioni di organi regionali, provinciali e comunali, costituisce, ove occorra, variante allo strumento urbanistico e comporta la dichiarazione di pubblica utilità, urgenza ed indifferibilità dei lavori.

Nel caso in cui il progetto riguardi aree vincolate, ai sensi del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42, si applicano le disposizioni dell'art. 146 di tale decreto in materia di autorizzazione.

L'istruttoria si conclude *entro centocinquanta giorni* dalla presentazione della domanda con il rilascio dell'autorizzazione unica o con il diniego motivato della stessa. I termini sopra indicati possono essere interrotti, per una sola volta, da eventuali richieste istruttorie fatte dal responsabile del procedimento al soggetto interessato e ricominciano a decorrere dal ricevimento degli elementi forniti dall'interessato.

Art. 208 - Autorizzazione unica per i nuovi impianti di smaltimento e di recupero dei rifiuti



Ove l'autorità competente non provveda a concludere il procedimento di rilascio dell'autorizzazione unica entro i termini previsti, trova applicazione il potere sostitutivo di cui all'art. 5 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

L'autorizzazione individua le condizioni e le prescrizioni necessarie per garantire l'attuazione dei principi di cui all'art. 178 e contiene almeno i seguenti elementi:

- a) i tipi ed i quantitativi di rifiuti da smaltire o da recuperare;
- b) i requisiti tecnici con particolare riferimento alla compatibilità del sito, alle attrezzature utilizzate, ai tipi ed ai quantitativi massimi di rifiuti ed alla conformità dell'impianto al progetto approvato;
- c) le precauzioni da prendere in materia di sicurezza ed igiene ambientale;
- d) la localizzazione dell'impianto da autorizzare;
- e) il metodo di trattamento e di recupero;
- f) le prescrizioni per le operazioni di messa in sicurezza, chiusura dell'impianto e ripristino del sito;
- g) le garanzie finanziarie richieste, che devono essere prestate solo al momento dell'avvio effettivo dell'esercizio dell'impianto; a tal fine, le garanzie finanziarie per la gestione successiva alla chiusura della discarica, potranno essere prestate conformemente a quanto disposto dall'art. 14 del D.Lgs. 13 gennaio 2003, n. 36;
- h) la data di scadenza dell'autorizzazione.

Quest'ultima – rinnovabile – ha durata decennale. A tale fine, almeno centottanta giorni prima della scadenza dell'autorizzazione, deve essere presentata apposita domanda alla regione che decide prima della scadenza dell'autorizzazione stessa. In ogni caso l'attività può essere proseguita fino alla decisione espressa, previa estensione delle garanzie finanziarie prestate.

Il comma 13 dell'art. 208 dispone che quando, a seguito di controlli successivi all'avviamento degli impianti, questi non risultino conformi all'autorizzazione di cui al presente articolo, ovvero non siano soddisfatte le condizioni e le prescrizioni contenute nella stessa autorizzazione, quest'ultima viene sospesa, previa diffida, per un periodo massimo di dodici mesi. Decorso tale termine senza che il titolare abbia adempiuto a quanto disposto nell'atto di diffida, l'autorizzazione è revocata.

Per quanto riguarda il regime transitorio, il comma 16 prevede come le disposizioni dell'articolo in esame si applicano anche ai procedimenti in corso alla data di entrata in vigore della parte

quarta del codice, eccetto quelli per i quali sia completata la procedura di valutazione di impatto ambientale.

Il comma 18 fissa gli obblighi di comunicazione dell'autorizzazione - esistenti in capo all'amministrazione che la rilascia - all'Albo nazionale gestori ambientali (di cui all'art. 212) il quale ne cura l'inserimento in un elenco nazionale, accessibile al pubblico.

13. Autorizzazioni in ipotesi particolari

L'art. 210 (54) disciplina una particolare procedura di autorizzazione riguardante tutti coloro che, alla data di entrata in vigore del codice ambientale, non abbiano ancora ottenuto l'autorizzazione alla gestione dell'impianto, per quelli che intendano richiedere una modifica della stessa, oppure per coloro che ne domandino il rinnovo.

Ferma restando la disciplina dettata dal D.Lgs. 59/2005, in materia di prevenzione e controllo integrate dell'inquinamento, l'articolo in esame individua, al comma terzo, il contenuto della domanda, sulla quale l'autorità deve pronunciarsi entro *novanta giorni*.

Lo stesso procedimento si applica anche a chi intende avviare una attività di recupero o di smaltimento di rifiuti in un impianto già esistente, precedentemente utilizzato o adibito ad altre attività; qualora l'attività di recupero o di smaltimento sia assoggettata a VIA, le procedure da applicare sono quelle che previste per le modifiche sostanziali.

I contenuti e le prescrizioni da inserire nelle autorizzazioni di queste tipologie di impianti risultano esattamente come quelli indicati all'art. 208 cit. per i nuovi impianti, così come le previsioni relative all'esercizio dei poteri sostitutivi nei

(54) Il D.Lgs. n. 4 del 2008 all'art. 210 ha apportato le seguenti modificazioni:

a) il comma 4 è sostituito con il seguente: "Ferma restando l'applicazione delle norme sanzionatorie di cui al titolo VI della parte quarta del presente decreto, in caso di inosservanza delle prescrizioni dell'autorizzazione l'autorità competente procede, secondo la gravità dell'infrazione:

a) alla diffida, stabilendo un termine entro il quale devono essere eliminate le inosservanze;

b) alla diffida e contestuale sospensione dell'autorizzazione per un tempo determinato, ove si manifestino situazioni di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente;

c) alla revoca dell'autorizzazione in caso di mancato adeguamento alle prescrizioni imposte con la diffida e in caso di reiterate violazioni che determinino situazione di pericolo per la salute pubblica e per l'ambiente."

b) al comma 5 sono soppresse le parole da "la medesima esclusione" fino alla fine del comma.

confronti della regione che non provvede al rilascio dell'autorizzazione nei tempi prefissati.

Si segnala, da ultimo, che il comma 5 contiene un limite al campo di applicazione della norma in esame con riferimento al deposito temporaneo, effettuato nel rispetto delle condizioni di cui all'art. 183, comma 1, lettera m), il quale resta soggetto unicamente agli adempimenti relativi al registro di carico e scarico di cui all'art. 190 ed al divieto di miscelazione di cui all'art. 187.

La medesima esclusione opera anche quando l'attività di deposito temporaneo nel luogo di produzione sia affidata dal produttore ad altro soggetto autorizzato alla gestione di rifiuti. Il conferimento di rifiuti da parte del produttore all'affidatario del deposito temporaneo costituisce adempimento agli obblighi di cui all'art. 188, comma 3.

Appare opportuno accennare al fatto che la disposizione relativa alla definizione e alla disciplina del deposito temporaneo risulta in fase di modifica nella bozza del decreto di modifica del codice ambientale.

Nella versione vigente del decreto 152, l'art. 183, lett. m) prevede, quali elementi costitutivi dell'istituto il raggruppamento dei rifiuti effettuato, prima della raccolta, nel luogo in cui gli stessi sono prodotti, alle seguenti condizioni:

- i rifiuti depositati non devono contenere policlorodibenzodiossine, policlorodibenzofurani, policlorodibenzofenoli in quantità superiore a 2,5 parti per milione (ppm), né policlorobifenile e policlorotrifenili in quantità superiore a 25 parti per milione (ppm);

- i rifiuti pericolosi devono essere raccolti ed avviati alle operazioni di recupero o di smaltimento secondo le seguenti modalità *alternative, a scelta del produttore*:

- a) con cadenza almeno bimestrale, indipendentemente dalle quantità in deposito;

oppure

- b) quando il quantitativo di rifiuti pericolosi in deposito raggiunga i 10 metri cubi. In ogni caso, allorché il quantitativo di rifiuti non superi i 10 metri cubi l'anno, il deposito temporaneo non potrà avere durata superiore ad un anno;

oppure

- c) limitatamente al deposito temporaneo effettuato in stabilimenti localizzati nelle isole minori, entro il termine di durata massima di un anno, indipendentemente dalle quantità;

- i rifiuti non pericolosi devono essere raccolti ed avviati alle operazioni di recupero o di smaltimento secondo le seguenti modalità *alternative, a scelta del produttore*:

- a) con cadenza almeno trimestrale, indipendentemente dalle quantità in deposito;

oppure

- b) quando il quantitativo di rifiuti non pericolosi in deposito raggiunga i 20 metri cubi. In ogni caso, allorché il quantitativo di rifiuti non superi i 20 metri cubi l'anno, il deposito temporaneo non potrà avere durata superiore ad un anno;

oppure

- c) limitatamente al deposito temporaneo effettuato in stabilimenti localizzati nelle isole minori, entro il termine di durata massima di un anno, indipendentemente dalle quantità.

In ogni caso il deposito temporaneo dovrà essere effettuato per categorie omogenee di rifiuti e nel rispetto delle relative norme tecniche, nonché, per i rifiuti pericolosi, nel rispetto delle norme che disciplinano il deposito delle sostanze pericolose in essi contenute. Devono, inoltre, essere rispettate le norme che disciplinano l'imballaggio e l'etichettatura dei rifiuti pericolosi.

La novità introdotta, rispetto alla previgente normativa, concerne, pertanto, i termini temporali (bimestrale e trimestrale) e quelli quantitativi (10 metri cubi e 20 metri cubi) che *divengono alternativi* e la cui scelta spetta al soggetto che effettua l'attività di deposito temporaneo.

14. Le novità introdotte dal decreto 4/2008 alla disciplina dell'Albo gestori ambientali

L'istituzione dell'Albo è un importante elemento di razionalizzazione e semplificazione della normativa in tema di rifiuti, soprattutto per quanto riguarda la materia delle autorizzazioni al trasporto dei rifiuti.

Come noto, l'iscrizione all'Albo è subordinata alla prestazione di idonee garanzie finanziarie (fidejussioni) a copertura dei rischi connessi all'esercizio dell'attività.

Nel corso degli anni sono state rese operative le diverse categorie, indicate dal D.M. 406/1998, dei soggetti obbligati all'iscrizione.

Ad oggi, possono iscriversi all'Albo, oltre a tutte le imprese che effettuano il trasporto dei rifiuti (categorie dalla 1 alla 5), le imprese che effettuano la bonifica dei beni contenenti amianto (categoria 10) e le imprese che effettuano la bonifica dei siti (categoria 9).

Va, comunque, evidenziato che, nonostante i notevoli progressi registrati dal "sistema Albo" non risulta ancora raggiunta la sua piena operatività; alcune categorie d'iscrizione, infatti, non sono ancora eseguibili, non essendo stati emanati i relativi decreti recanti le modalità e gli importi delle garanzie finanziarie alla prestazione delle quali è

subordinata l'iscrizione all'Albo. Tra queste categorie assume particolare importanza la categoria degli intermediari, per i quali la normativa comunitaria richiede esplicitamente l'iscrizione.

L'art. 212 aveva riconfermato l'iscrizione obbligatoria per i medesimi soggetti previsti dal decreto Ronchi (cfr. art. 30, D.Lgs. 22/1997), ma ne ha introdotti anche di nuovi, oltre a fornire alcune precisazioni relative alla corretta individuazione di quelli già obbligati. In particolare, si prevedeva l'iscrizione all'Albo Gestori ambientali, ai sensi dell'art. 212, comma 5 (vecchio testo), per chiunque svolgeva attività di raccolta e trasporto di rifiuti non pericolosi prodotti da terzi, di raccolta e trasporto di rifiuti pericolosi, di bonifica dei siti, di bonifica dei beni contenenti amianto, di commercio ed intermediazione dei rifiuti senza detenzione dei rifiuti stessi, nonché di gestione di impianti di smaltimento e di recupero di titolarità di terzi e di gestione di impianti mobili di smaltimento e di recupero di rifiuti, con l'esclusione di quelli già esonerati dall'autorizzazione, ai sensi dell'art. 208, comma 15.

Quest'ultima esclusione riguarda gli impianti mobili che effettuano la sola riduzione volumetrica e separazione delle frazioni estranee, nonché quelli che effettuano la disidratazione dei fanghi generati da impianti di depurazione e reimmettono l'acqua in testa al processo depurativo presso il quale operano.

Anche per la categoria degli intermediari, il testo ha chiarito che l'iscrizione all'Albo riguarda solo i soggetti che effettuano attività di commercio ed intermediazione dei rifiuti senza detenzione dei rifiuti stessi; si tratta, in altre parole degli intermediari "puri" che non effettuano altra operazione di gestione dei rifiuti.

Attualmente, secondo la previsione del novellato comma 5, ad opera del D.Lgs. 4/2008 cit., l'autorizzazione è necessaria per ogni attività di raccolta e trasporto di rifiuti, a prescindere dalla loro origine (se rifiuti propri ovvero di terzi). Resta fermo l'obbligo di iscrizione per tutti gli altri casi. La durata dell'iscrizione è di cinque anni e, per la raccolta e il trasporto, il commercio e l'intermediazione dei rifiuti, costituisce autorizzazione all'esercizio delle attività medesime; per le altre attività l'iscrizione abilita alla gestione degli impianti il cui esercizio sia stato autorizzato o allo svolgimento delle attività soggette ad iscrizione.

A seguito della sentenza 9 giugno 2005, causa C-270/2003 - con la quale la Corte di Giustizia UE ha stabilito che la Repubblica Italiana è venuta meno agli obblighi comunitari derivanti dall'art. 12 della direttiva del Consiglio 75/442/CEE, relativa ai rifiuti, come modificata dalla direttiva del Consiglio 91/156/CEE che stabilisce come:

“gli stabilimenti o le imprese che provvedono alla raccolta o al trasporto di rifiuti a titolo professionale, o che provvedono allo smaltimento o al recupero di rifiuti per conto di terzi (commercianti o intermediari), devono essere iscritti presso le competenti autorità qualora non siano soggetti ad autorizzazione”. Il legislatore ha dovuto integrare, nel nuovo testo dell'art. 212, l'obbligo di iscrizione all'Albo gestori ambientali di soggetti esonerati dal previgente sistema del decreto Ronchi.

Per detta categoria, prevista dal comma 8 dell'art. 212 cit., comunque, le modalità di iscrizione sono molto semplificate; le imprese non devono, infatti, prestare garanzie finanziarie e sono iscritte a seguito di comunicazione inoltrata alla sezione regionale/provinciale territorialmente competente.

Con la comunicazione, l'interessato attesta sotto la propria responsabilità, ai sensi dell'art. 21 della legge 241/1990:

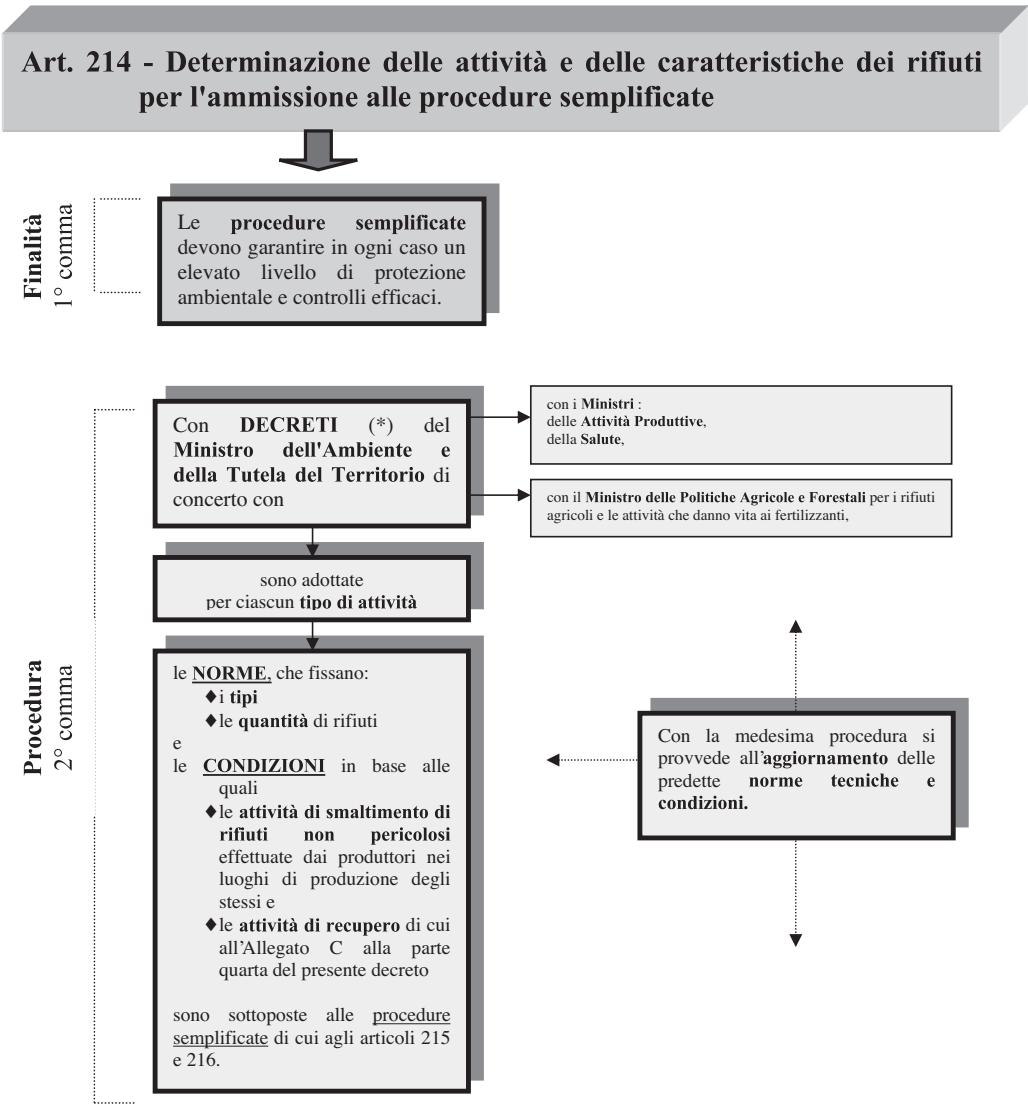
- la sede dell'impresa, la/le attività che producono i rifiuti;
- caratteristiche e natura dei rifiuti;
- estremi identificativi e idoneità tecnica dei mezzi utilizzati per il trasporto, tenendo conto delle modalità dello stesso;
- l'avvenuto versamento del diritto annuale di registrazione, ancora fissato, ai sensi dell'art. 21 del decreto del ministro dell'ambiente 28 aprile 1998, n. 406, in 50 euro rideterminabili.

14.1. Circolari e Deliberazioni dell'Albo gestori ambientali, nell'anno 2009

- *Deliberazione Albo nazionale gestori ambientali 20 luglio 2009, n. 2*: Criteri e requisiti per l'iscrizione all'Albo nella categoria 1 per lo svolgimento dell'attività di gestione dei centri di raccolta;
- *Deliberazione Albo nazionale gestori ambientali 27 maggio 2009, n. 1*: Ripristino dell'operatività della Sezione regionale dell'Abruzzo;
- *Circolare Albo nazionale gestori ambientali 16 luglio 2009, n. 1464*: Utilizzazione codici dell'elenco europeo dei rifiuti;
- *Circolare Albo nazionale gestori ambientali 13 gennaio 2009, n. 108*: Istruttoria delle domande di iscrizione in categoria 6 (gestione di impianti di smaltimento e recupero di titolarità di terzi).

15. Le procedure semplificate

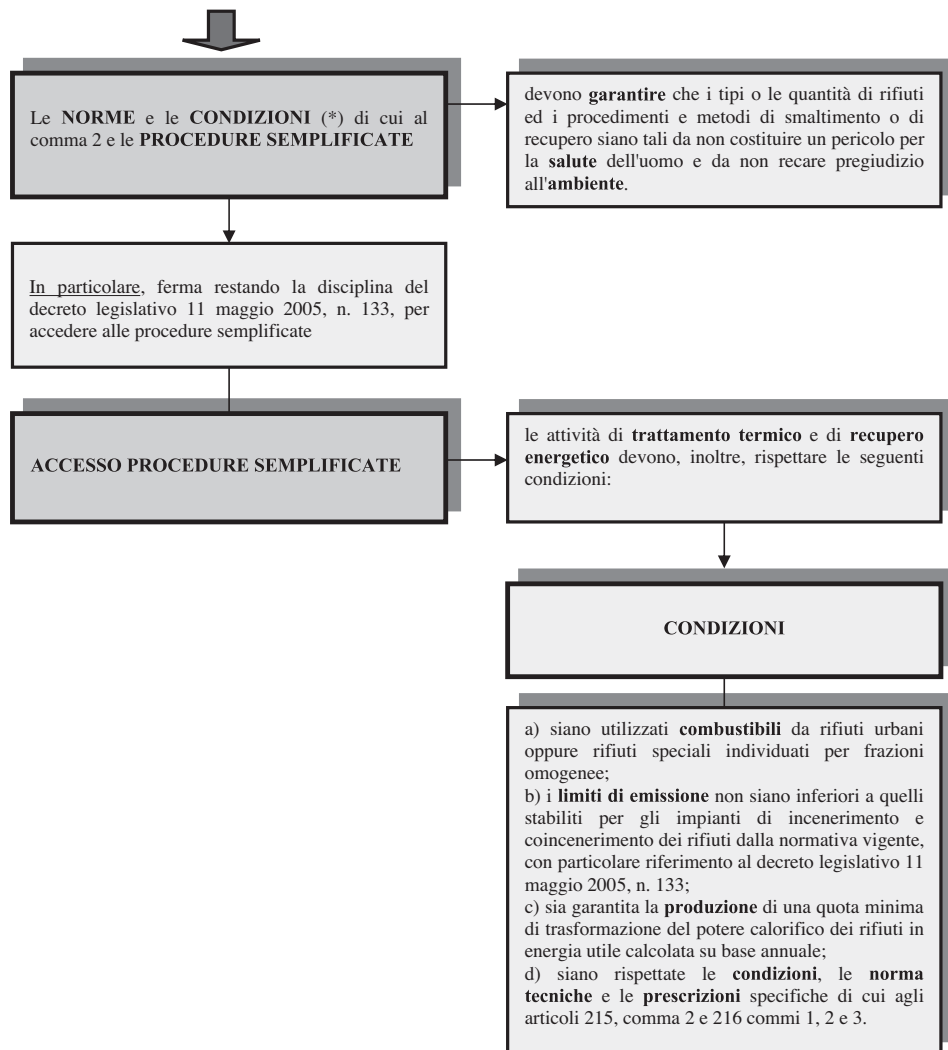
Il Capo V del decreto 152 disciplina le procedure semplificate, richiamandosi sostanzialmente alle abrogate disposizioni previste dal decreto Ronchi.



(*)

Sino all'emanazione dei decreti di cui al comma 2 relativamente alle attività di recupero continuano ad applicarsi le disposizioni di cui ai decreti del Ministro dell'Ambiente 5 febbraio 1998 e 12 giugno 2002, n. 161 (comma 5)

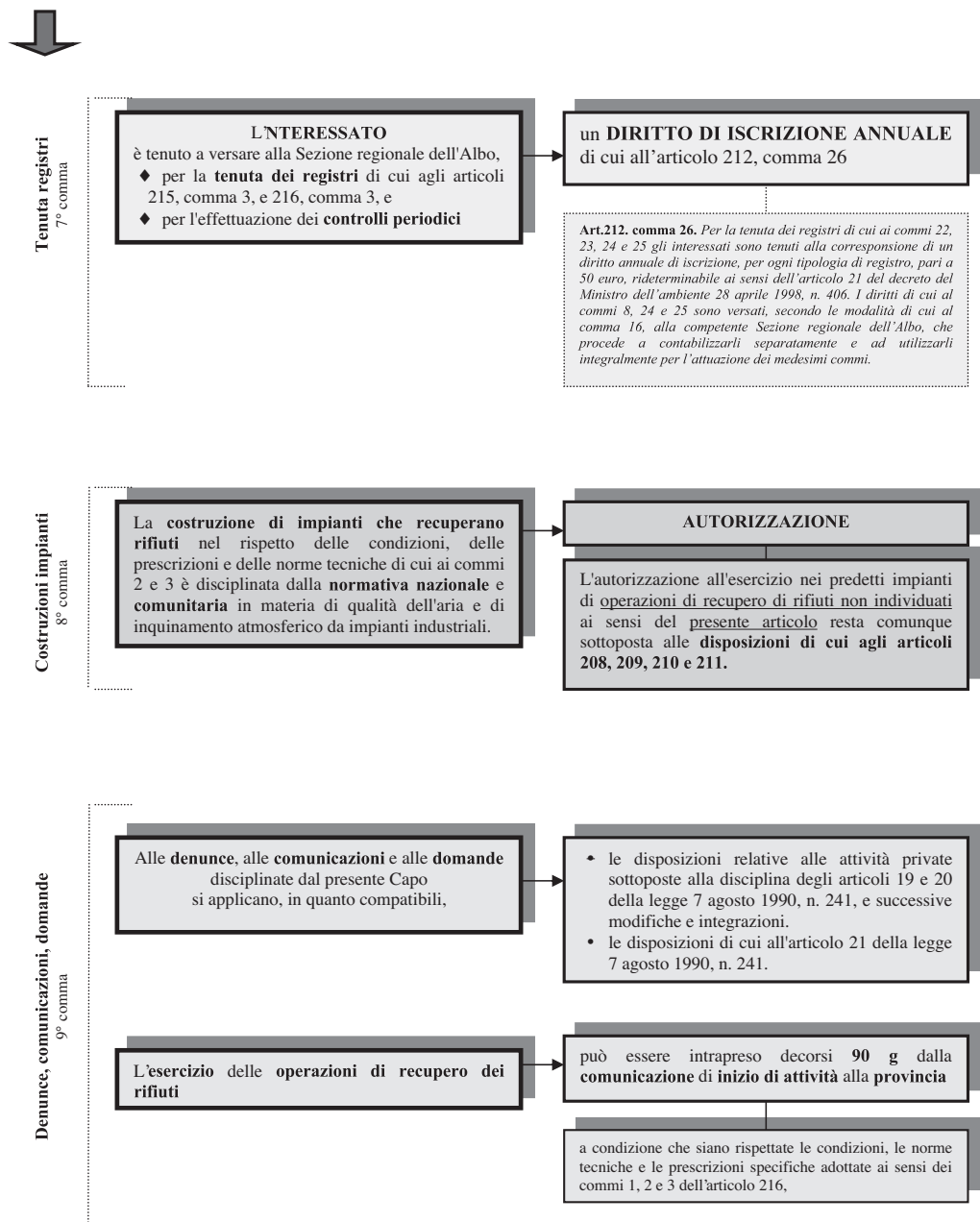
Art. 214, comma 4 - Determinazione delle attività e delle caratteristiche dei rifiuti per l'ammissione alle procedure semplificate



(*)

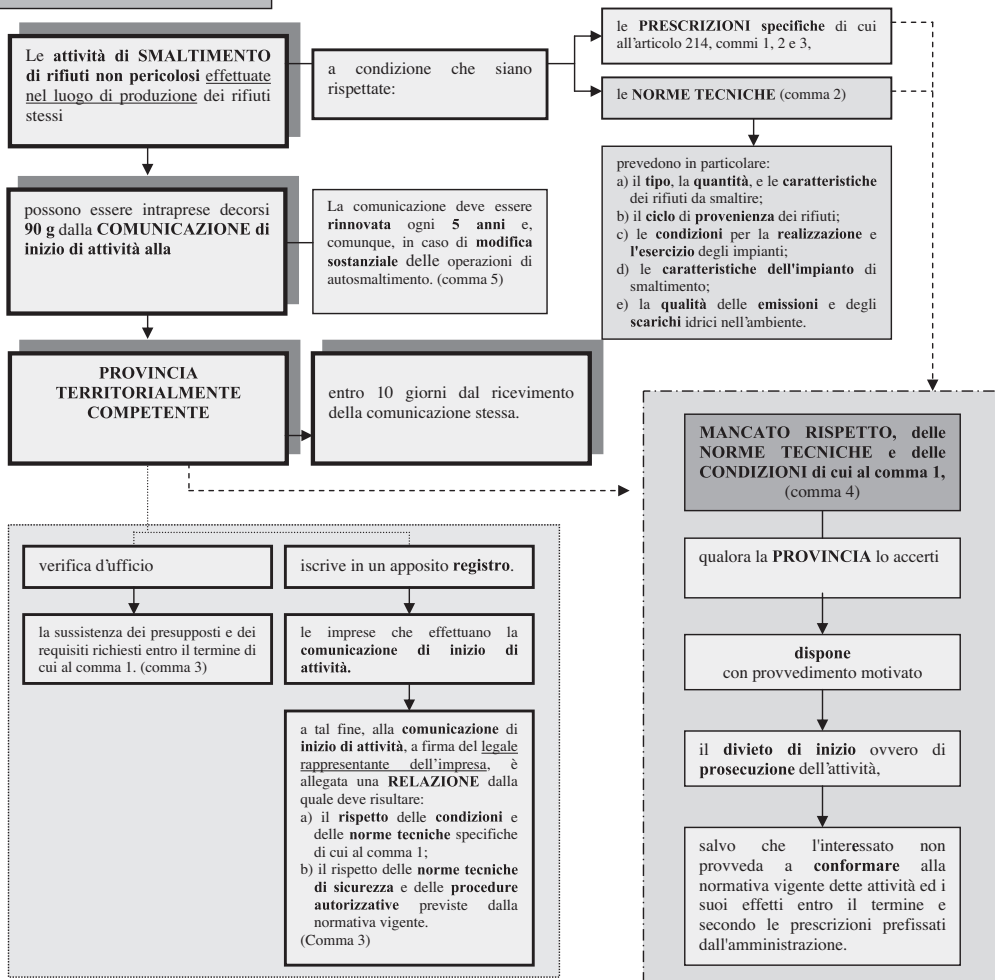
La emanazione delle norme e delle condizioni di cui al comma 2 deve riguardare, in primo luogo, i **rifiuti** indicati nella **lista verde** di cui all'**Allegato II** del **Regolamento CEE n. 259 del 1 febbraio 1993**, e successive modifiche ed integrazioni. (comma 6)

Art. 214, commi 7, 8, 9 - Determinazione delle attività e delle caratteristiche dei rifiuti per l'ammissione alle procedure semplificate



Art. 215 - Autosmaltimento

A - Rifiuti non pericolosi



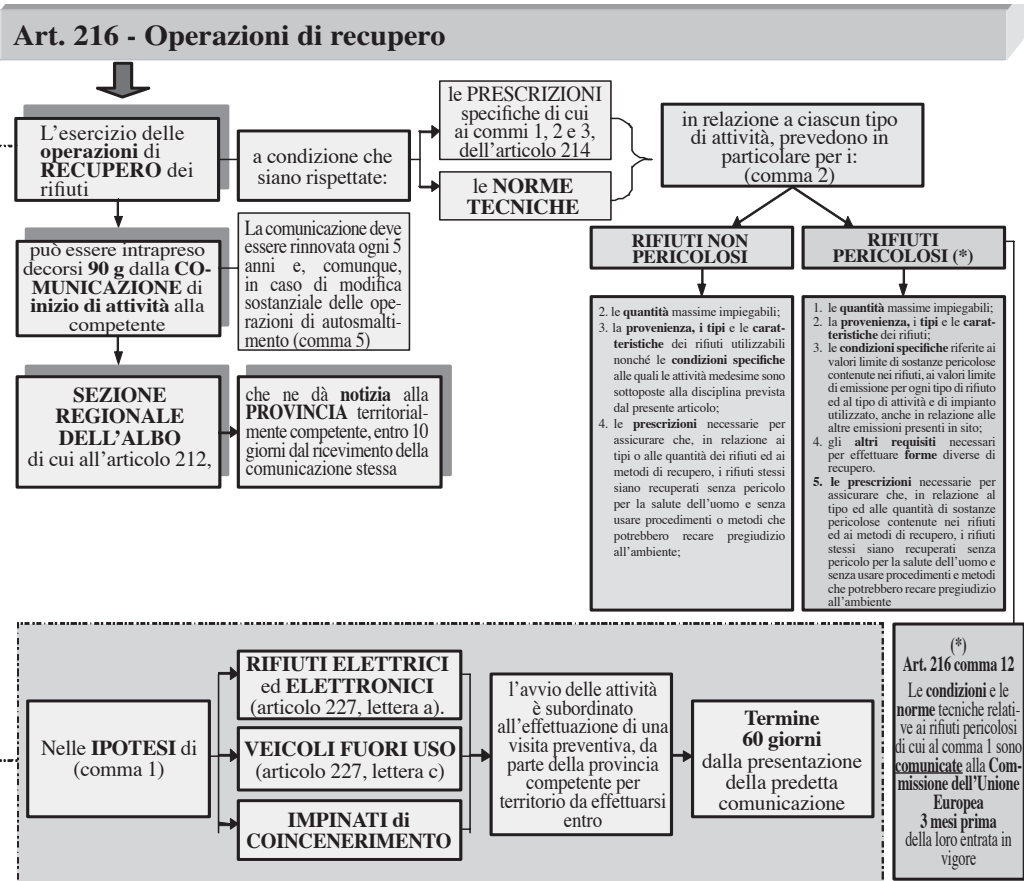
B - Rifiuti pericolosi e discariche

Le attività di autosmaltimento di rifiuti pericolosi e la discarica di rifiuti.

restano sottoposte alle **disposizioni** di cui agli articoli 208, 209, 210 e 211. (comma 6)

Con riferimento alle *operazioni di recupero*, l'art. 216 prevede che il relativo esercizio possa essere intrapreso una volta decorsi 90 giorni dalla comunicazione di inizio attività alla competente Sezione Regionale dell'Albo, il quale, a sua volta, deve darne notizia alla provincia territorialmente competente, entro 10 giorni dal ricevimento della comunicazione stessa.

Nelle ipotesi di rifiuti elettrici ed elettronici, di veicoli fuori uso e di impianti di coincenerimento, l'avvio delle attività viene subordinato all'effettuazione di una visita preventiva da parte della provincia competente per territorio, da effettuarsi entro sessanta giorni dalla presentazione della predetta comunicazione.



Le disposizioni dell'articolo in esame non si applicano, ai sensi del comma 7, ai rifiuti urbani, con la sola eccezione delle attività per il riciclaggio e per il recupero di materia prima secondaria e di produzione di *compost* di qualità provenienti da raccolta differenziata dei rifiuti e delle attività di trattamento dei rifiuti urbani per ottenere combustibile da rifiuto.

L'ultimo comma dell'art. 216 fissa il regime transitorio in relazione alle comunicazioni (ed alle conseguenti iscrizioni nei registri provinciali) già effettuate alla data del 29 aprile, in forza della previgente normativa (ossia l'art. 33, com-

ma 1 del D.Lgs. n. 22/1997), stabilendo che esse restano valide ed efficaci fino alla scadenza dei 5 anni (di cui al comma 5, art. 33 cit.).

A seguito delle censure della Corte di Giustizia - che con sentenza 7 ottobre 2004, aveva sancito l'inesatta individuazione, sul piano nazionale, dei tipi e delle quantità massime di rifiuti non pericolosi da poter sottoporre alle procedure semplificate - il decreto ministeriale 5 febbraio 1998 ha recentemente subito alcune modifiche ad opera del D.M. 5 aprile 2006, n. 186, pubblicato sulla G.U. del 19 maggio, n. 115.

Tra gli elementi di novità introdotti dal D.M. ci-

tato appare utile elencare, sinteticamente, le disposizioni in materia di messa in riserva e quantità di rifiuti ammessi al recupero agevolato (artt. 6 e 7); di campionamenti, analisi, test di cessione - ex. artt. 8 e 9); regime transitorio, ecc.

Si segnala, in particolare, la nuova formulazione dell'istituto della "messa in riserva", il quale, nel testo vigente, all'allegato 4, contiene l'indicazione delle quantità massime dei rifiuti non pericolosi sottoposti a dette operazioni presso l'impianto di produzione e presso impianti che effettuano, unicamente, tale operazione di recupero.

Esse, ai sensi dell'art. 6, comma 4, non possono eccedere, in ogni caso, il 70% della quantità di rifiuti individuata all'allegato 4 cit. e, per i rifiuti combustibili, il suddetto limite viene ridotto al 50% , fatta salva la capacità effettiva di trattamento dell'impianto.

Per quegli impianti che effettuano, unicamente, tale operazione di recupero, i rifiuti dovranno essere avviati alle relative operazioni entro un anno dalla data di ricezione, mentre per quelli che svolgono anche le altre operazioni di recupero, il limite non può eccedere, in un anno, la quantità di rifiuti che, ai sensi dell'art. 7, può essere sottoposta ad attività di recupero nell'impianto stesso.

Le quantità massime impiegabili di rifiuti non pericolosi vengono individuate, ai sensi dell'art. 7, all'interno dell'allegato 4, in relazione alle diverse attività di recupero ammesse a procedura semplificata e possono essere oggetto di aggiornamento annuale.

Queste ultime non possono eccedere, in ogni caso, la capacità dell'impianto autorizzata ai sensi dell'art. 31, comma 6 - che fa riferimento alla costruzione degli impianti industriali nel rispetto delle condizioni, prescrizioni e norme tecniche del D.P.R. 203/1988, in materia di qualità dell'aria - ovvero, qualora l'autorizzazione rilasciata in base alla normativa vigente non contempli la capacità autorizzata, la quantità impiegabile viene determinata dalla potenzialità dell'impianto, anche nelle ipotesi in cui, nello stesso impianto, vengano recuperate più tipologie di rifiuti.

Per quanto riguarda il campionamento dei rifiuti ai fini della loro caratterizzazione chimico fisica, l'art. 8 del D.M. n. 186 prevede che questo si svolga sul rifiuto *tal quale*, in modo da ottenere un campione rappresentativo secondo le norme Uni 10802, "Rifiuti liquidi, granulari, pastosi e fanghi - Campionamento manuale e preparazione ed analisi degli eluati".

Le analisi sui campioni così ottenuti sono effettuate secondo metodiche standardizzate o riconosciute valide a livello nazionale, comunitario o internazionale.

Nello svolgimento di tali operazioni - almeno in occasione del primo conferimento all'impianto di recupero e, successivamente, ogni 24 mesi e, comunque, ogni volta che intervengano modifiche sostanziali nel processo di produzione - il titolare dell'impianto di recupero è tenuto a verificare la conformità del rifiuto conferito alle prescrizioni ed alle condizioni di esercizio stabilite dal regolamento, in oggetto, per la specifica attività svolta.

Un'altra novità rilevante del D.M. n. 186 concerne la disciplina transitoria di cui all'art. 11, che dispone come le attività di recupero dei rifiuti già autorizzate - ai sensi degli artt. 30, 31 e 33 del D.Lgs. n. 22/1997 - dovranno adeguarsi alle norme tecniche di cui all'Allegato 5 entro il 20 novembre 2006. Sino a tale data l'esercizio delle predette attività di recupero continua ad essere consentito secondo le modalità e nel rispetto delle condizioni, delle prescrizioni e delle norme tecniche stabilite dal regolamento in esame, fatto salvo quanto stabilito dal regime transitorio di cui all'art. 21 del D.Lgs. n. 133/2005 sull'incenerimento dei rifiuti.

Per tutti quei soggetti che effettuano le attività di raccolta, trasporto e recupero dei rifiuti non pericolosi ai sensi degli artt. 30, 31 e 33 del D.Lgs. n. 22/1997 e che non soddisfano più, a seguito delle modifiche del regolamento in oggetto, i requisiti per l'applicazione della procedura semplificata o per i quali non è stato individuato il parametro quantità, si porrà l'obbligo di inoltrare richiesta, all'ente competente per territorio, entro il 20 giugno 2006, presentando specifica domanda di autorizzazione ai sensi dell'art. 28 o iscrizione ai sensi dell'art. 30 del decreto Ronchi citato.

Le attività di raccolta, trasporto e recupero possono essere proseguite, comunque, fino all'emanazione del conseguente provvedimento da parte dell'ente competente al rilascio delle autorizzazioni o iscrizioni di cui al D.Lgs. n. 22 citato.

16. La gestione degli imballaggi

Gli artt. 217-226 della parte quarta del decreto 152/2006, dando attuazione alla direttiva comunitaria 94/62 sugli imballaggi e sui rifiuti da imballaggio e alla successiva direttiva n. 2004/12 (si veda l'allegato E), dettano la disciplina relativa alla gestione di tutti gli imballaggi immessi sul mercato nazionale e di tutti i rifiuti di imballaggio derivanti dal loro impiego, utilizzati o prodotti da industrie, esercizi commerciali, uffici, negozi, servizi, nuclei domestici, a qualsiasi titolo, qualunque siano i materiali che li compongono.

Gli operatori delle rispettive filiere, ai sensi del

comma 2, art. cit., sono tenuti a garantire, secondo i principi della “responsabilità condivisa”, che l’impatto ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio sia ridotto al minimo possibile per tutto il ciclo di vita, secondo il noto principio della “responsabilità condivisa”.

Restano fermi i vigenti requisiti in ordine alla loro qualità, come quelli relativi alla sicurezza, alla protezione della salute e all’igiene dei prodotti imballati, nonché le vigenti disposizioni in materia di trasporto e sui rifiuti pericolosi.

Dalla lettura delle disposizioni sopra indicate, non si segnalano significativi cambiamenti rispetto alla disciplina del decreto Ronchi oltre all’inclusione, tra gli operatori economici dei “riciclatori, dei “recuperatori” e degli “utenti finali”.

Tra le nuove definizioni introdotte dal nuovo codice, si riportano, di seguito, le più importanti, ossia quelle relative ai concetti di:

aa) *filiera*: organizzazione economica e produttiva che svolge la propria attività, dall’inizio del ciclo di lavorazione al prodotto finito di imballaggio, nonché svolge attività di recupero e riciclo a fine vita dell’imballaggio stesso;

bb) *ritiro*: l’operazione di ripresa dei rifiuti di imballaggio primari o comunque conferiti al servizio pubblico, nonché dei rifiuti speciali assimilati, gestita dagli operatori dei servizi di igiene urbana o simili;

cc) *ripresa*: l’operazione di restituzione degli imballaggi usati secondari e terziari dall’utilizzatore o utente finale, escluso il consumatore, al fornitore della merce o distributore e, a ritroso, lungo la catena logistica di fornitura fino al produttore dell’imballaggio stesso;

dd) *imballaggio usato*: imballaggio secondario o terziario già utilizzato e destinato ad essere ritirato o ripreso;

u) *utente finale*: il soggetto che nell’esercizio della sua attività professionale acquista, come beni strumentali, articoli o merci imballate.

Le innovazioni introdotte dal D.Lgs. n. 4/2008, per quanto riguarda l’art. 220, incidono sui seguenti punti:

– al comma 2, la soppressione del riferimento al Regolamento n. 259/93 e successive modifiche (ora sostituito dal Regolamento n. 1013/2006, già integrato e modificato da altri regolamenti nel corso del 2007);

– la soppressione totale del comma 3, che incoraggiava il recupero energetico rispetto al riciclaggio (in questi termini: “purché non si determini uno scostamento rilevante rispetto agli obiettivi di recupero di riciclaggio”).

Continuando nella comparazione dei due testi

normativi, occorre aggiungere che l’art. 221 (relativo agli “Obblighi dei produttori e degli utilizzatori”) va analizzato confrontandolo con l’art. 38 di cui conserva la stessa rubrica e l’identico comma primo (secondo cui i produttori ed utilizzatori sono responsabili della corretta gestione ambientale degli imballaggi e dei rifiuti di imballaggio generati dal consumo dei propri prodotti).

Diversamente, nel comma 2, del nuovo disposto, si prevede che, tramite il servizio pubblico, i “produttori” e gli “utilizzatori” adempiono all’obbligo della raccolta dei rifiuti di imballaggi primari e degli altri rifiuti di imballaggi comunque conferiti al servizio stesso; a tal fine i produttori e gli utilizzatori partecipano al CONAI.

Per adempiere agli obblighi di riciclaggio e di recupero, nonché agli obblighi di ripresa degli imballaggi usati e della raccolta dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari su superfici private, nonché all’obbligo del ritiro, su indicazione del CONAI, dei rifiuti di imballaggio conferiti dal servizio pubblico, i “produttori” (fornitori di materiali di imballaggio, fabbricanti, trasformatori ed importatori di imballaggi vuoti e di materiali di imballaggio) possono alternativamente:

- organizzare autonomamente la gestione dei propri rifiuti di imballaggio;
- aderire ad uno dei Consorzi;
- attestare di aver messo in atto un sistema di restituzione dei propri imballaggi.

Con l’intervento del D.Lgs. n. 4/2008, si conferma la possibilità di organizzare sistemi autonomi di organizzazione della gestione dei propri rifiuti di imballaggio, (v. art. 221 comma 3 lett. a), ma non più in “forma associata” (come si ricorderà la “forma associata” era stata introdotta dal D.Lgs. 152/2006).

Lo stesso decreto correttivo conferma anche la possibilità delle tre opzioni organizzative ex art. 221, comma 3.

Agli “utilizzatori” (commercianti, distributori, addetti al riempimento, utenti e importatori di imballaggi pieni) spetta di ritirare gratuitamente gli imballaggi usati secondari e terziari ed i rifiuti di imballaggio secondari e terziari e di consegnarli in un luogo di raccolta organizzato dal produttore e con lo stesso concordato (v. comma 4).

La gestione degli imballaggi secondari e terziari è rimessa al sistema produttori/utilizzatori; i primari, invece, vengono raccolti dal servizio pubblico, insieme agli altri imballaggi conferiti; gli utilizzatori hanno, nello specifico, gli obblighi di ritiro degli imballaggi secondari e terziari e di consegna presso un luogo concordato con il produttore.

Prima dell'entrata in vigore del D.Lgs. n. 4/2008 si prevedeva che, fino all'adozione dei criteri quali - quantitativi di pertinenza statale (art. 195, comma 2, lettera e), il conferimento degli imballaggi usati, secondari e terziari, e dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari, al servizio pubblico, fosse ammesso per superfici private non superiori a 150 metri quadri, nei comuni con popolazione residente inferiore a 10.000 abitanti, ovvero a 250 metri quadri, nei comuni con popolazione residente superiore a 10.000 abitanti (v. art. 221, comma 4).

Il decreto n. 4 citato sopprime dette disposizioni anche se, in proposito, va considerato il nuovo art. 195, comma 2 lett. e), come modificato dal comma 26, art. 2, il quale dispone, fra l'altro, che: "... per gli imballaggi secondari e terziari, per i quali risulti documentato il non conferimento al servizio di gestione dei rifiuti urbani e l'avvio a recupero e riciclo diretto tramite soggetti autorizzati, non si applica la predetta tariffazione."

È previsto che i soli produttori possano non aderire al CONAI e a un Consorzio: questi devono però richiedere all'Autorità, di cui all'art. 207, il riconoscimento del sistema adottato (v. comma 5).

Anche su questo aspetto è intervenuto il decreto n. 4/08 cit, che ha dettagliatamente regolamentato l'assunzione della qualifica di produttore e il recesso da uno dei Consorzi.

Nel successivo comma 10 vengono elencati i costi a carico dei produttori e degli utilizzatori:

- i costi per il ritiro degli imballaggi usati e la raccolta dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari;
- il corrispettivo per i maggiori oneri relativi alla raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio conferiti al servizio pubblico;
- i costi per il riutilizzo degli imballaggi usati;
- i costi per il riciclaggio e il recupero dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari;
- lo smaltimento dei rifiuti di imballaggio secondari e terziari.

Secondo il successivo comma 11, la restituzione di imballaggi usati o di rifiuti di imballaggio, ivi compreso il conferimento di rifiuti in raccolta differenziata, non deve comportare oneri economici.

Significativi cambiamenti vanno evidenziati anche rispetto alla possibilità per il CONAI di sostituirsi ai gestori dei servizi di raccolta differenziata.

L'art. 222, al comma 1, riproduce, in buona sostanza, quanto già previsto dall'art. 39, comma 1, prevedendo che: "La pubblica amministrazione deve organizzare sistemi adeguati di raccolta differenziata in modo da permettere al consumatore di conferire al servizio pubblico rifiuti di

imballaggio selezionati dai rifiuti domestici e da altri tipi di rifiuti di imballaggio. In particolare:

- a) deve essere garantita la copertura omogenea del territorio in ciascun ambito territoriale ottimale, tenuto conto del contesto geografico;
- b) la gestione della raccolta differenziata deve essere effettuata secondo criteri che privilegino l'efficacia, l'efficienza e l'economicità del servizio, nonché il coordinamento con la gestione di altri rifiuti."

Cambiano, invece, le disposizioni riguardanti l'accertamento della mancata attivazione di sistemi adeguati di raccolta differenziata.

Secondo il comma 2 dell'art. 222, nel caso in cui l'Osservatorio nazionale dei rifiuti" (che sostituisce l'Authority, ex art. 207, prevista nel testo originario del D.Lgs. 152/2006) accerti che le pubbliche amministrazioni non abbiano attivato sistemi adeguati di raccolta differenziata dei rifiuti di imballaggio, anche per il raggiungimento degli obiettivi di cui all'art. 205 (quelli di raccolta differenziata, compito degli ATO, si veda la Tabella), ed in particolare di quelli di recupero e riciclaggio di cui all'art. 220, può richiedere al Consorzio nazionale imballaggi di sostituirsi ai gestori dei servizi di raccolta differenziata, anche avvalendosi di soggetti pubblici o privati individuati dal Consorzio nazionale imballaggi medesimo mediante procedure trasparenti e selettive, in via temporanea e d'urgenza, comunque per un periodo non superiore a ventiquattro mesi, sempre che ciò avvenga all'interno di ambiti ottimali opportunamente identificati, per l'organizzazione e/o integrazione del servizio ritenuto insufficiente.

Qualora il Consorzio nazionale imballaggi, per raggiungere gli obiettivi di recupero e riciclaggio previsti dall'art. 220, decida di aderire alla richiesta, verrà al medesimo corrisposto il valore della tariffa applicata per la raccolta dei rifiuti urbani corrispondente, al netto dei ricavi conseguiti dalla vendita dei materiali e del corrispettivo dovuto sul ritiro dei rifiuti di imballaggio e delle frazioni merceologiche omogenee.

Se, invece non dichiara di accettare, entro quindici giorni dalla richiesta, l'Autorità, nei successivi quindici giorni, individua, mediante procedure trasparenti e selettive, un soggetto di comprovata e documentata affidabilità e capacità a cui affidare la raccolta differenziata e conferire i rifiuti di imballaggio in via temporanea e d'urgenza, fino all'espletamento delle procedure ordinarie di aggiudicazione del servizio e comunque per un periodo non superiore a dodici mesi, prorogabili di ulteriori dodici mesi in caso di impossibilità oggettiva e documentata di aggiudicazione.

16.1. La struttura dei consorzi

Gli artt. 223 e 224 del nuovo testo legislativo disciplinano l'assetto organizzativo del sistema consortile.

L'art. 223, comma 1 come modificato dal decreto n. 4/2008 prevede "un solo consorzio per ciascun materiale di imballaggio"; mentre resta in vita la disposizione secondo cui, agli stessi consorzi, possono partecipare recuperatori e riciclatori (diversi dai produttori) "previo accordo con gli altri consorziati e unitamente agli stessi", anche se, in questa ipotesi, viene limitata la presenza di tali soggetti all'interno del Consiglio di Amministrazione.

Gli statuti dei consorzi di filiera saranno adottati in conformità ad uno schema tipo stabilito dai Ministeri, da pubblicare nella Gazzetta Ufficiale, entro il 31 dicembre 2008 (nuovo termine aggiunto dal D.Lgs. n. 4/2008); mentre quello del CONAI avrebbe già dovuto essere adeguato, entro il 30 giugno scorso.

Con riferimento al "contributo ambientale", espressamente disciplinato dall'art. 224, comma 8, esso prevede:

– il suo utilizzo, in via prioritaria, per il ritiro degli imballaggi primari o comunque conferiti al servizio pubblico e, in via accessoria, per l'organizzazione di sistemi di raccolta, recupero e riciclaggio degli imballaggi secondari e terziari (anche qui il D.Lgs. n. 4/2008 è intervenuto con alcune modifiche);

– che il contributo sia attribuito dal CONAI sulla base di apposite Convenzioni, ai Consorzi in proporzione alla quantità, al peso e alla tipologia degli imballaggi immessi sul mercato nazionale.

L'applicazione del contributo ambientale CONAI esclude l'assoggettamento del medesimo bene e delle materie prime che lo costituiscono ad altri contributi con finalità ambientali previsti dalla parte quarta del presente decreto o comunque istituiti in applicazione del presente decreto (v. art. 224, comma 9).

Si riportano, di seguito, le funzioni ed i compiti del CONAI:

- ripartire il corrispettivo per i maggiori oneri per la raccolta differenziata, riciclaggio e recupero in proporzione alla quantità totale, al peso e alla tipologia del materiale di imballaggio immessi sul mercato nazionale al netto degli imballaggi riutilizzati (art. 224, comma 3, lett. h);
- definire gli ambiti territoriali in cui rendere operante un sistema che preveda raccolta, selezione e trasporto; definisce le condizioni generali di ritiro dei rifiuti selezionati; elaborare ed aggiornare il programma generale di prevenzione e la

gestione dei rifiuti di imballaggio; promuovere accordi di programma; assicurare la cooperazione tra i Consorzi e garantire il raccordo tra amministrazione, consorzi e altri operatori economici; organizzare le campagne di informazione ritenute utili;

- stipulare un accordo di programma quadro su base nazionale con l'ANCI (Associazione nazionale Comuni Italiani) con l'Unione delle province italiane o con le Autorità d'ambito (e quest'ultimi due soggetti rappresentano una novità rispetto alla legislazione previgente) al fine di garantire l'attuazione del principio di corresponsabilità gestionale tra produttori, utilizzatori e pubbliche amministrazioni.

Il Consorzio ha personalità giuridica di diritto privato (secondo la legge n. 93/2001); è retto da uno statuto approvato con decreto del Ministro dell'ambiente e del Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato; non ha fini di lucro e provvede ai mezzi finanziari necessari per la sua attività con i proventi delle attività e con i contributi dei consorziati.

Secondo quanto previsto dall'art. 225 il suo "Programma generale" (deve prevedere, tra l'altro, la realizzazione degli obiettivi di recupero e di riciclo, la prevenzione nella formazione dei rifiuti, l'accrescimento dei rifiuti riciclabili, rispetto ai non riciclabili, l'accrescimento di quelli riutilizzabili rispetto a quelli non riutilizzabili ecc..).

Il successivo art. 226 vieta lo smaltimento in discarica degli imballaggi, dei contenitori recuperati nonché gli imballaggi terziari di qualsiasi natura, che non possono essere immessi nel normale circuito della raccolta dei rifiuti urbani.

17. Il combustibile da rifiuto

La disciplina del CDR e CDR-Q risulta in parte modificata dal D.Lgs. n. 4/2008: in particolare il nuovo testo dell'art. 229 non contiene più l'esclusione dal regime dei rifiuti per il CDR-Q (il comma 2 è stato, infatti, abrogato) e, al comma 1, classifica come rifiuto speciale tanto il CDR quanto il CDR-Q.

Con riferimento alla produzione dei due tipi di combustibili, il terzo comma dell'art. 229 cit. (non toccato dalla modifica legislativa) specifica che questa deve avvenire nel rispetto della gerarchia del trattamento dei rifiuti e rimane, in ogni caso, subordinata al rilascio delle autorizzazioni alla costruzione e all'esercizio dell'impianto, come previste dalle norme di Parte IV.

Inoltre, si ammette l'impiego di rifiuti speciali non pericolosi in una percentuale massima del 50%, e si consente, per la produzione e per l'impiego di questi combustibili, il ricorso alle pro-

cedure semplificate di cui agli artt. 214 e 215 del D.Lgs. 152/2006.

Quanto agli aspetti legati alla costruzione ed esercizio degli impianti di incenerimento o coccinerimento che utilizzano il CDR, il comma 4 prevede che si faccia riferimento alle specifiche norme (comunitarie e nazionali) in tema di AIA e di incenerimento di rifiuti; per la costruzione e l'esercizio di impianti di produzione di energia elettrica e per i cementifici alimentati a CDR-Q, invece, la citata disposizione opera un generico richiamo alle normative di settore.

A seguito del correttivo è stato soppresso altresì l'importante comma 5 dell'art. 229, che indicava il CDR-Q (dopo averlo escluso dal novero dei rifiuti) tra le fonti rinnovabili, in misura proporzionale alla frazione biodegradabile in esso contenuta (ai sensi dell'art. 2, comma 1, lett. a, del D.Lgs. 387/03) (55).

17.1. Rifiuti derivanti da attività di manutenzione delle infrastrutture

L'art. 230 del D.Lgs. n. 152 introduce il nuovo concetto dei rifiuti derivanti da attività di manutenzione delle infrastrutture (56).

La norma in esame non dà una definizione di "manutenzione", e di "infrastrutture", ma mette in risalto solo il luogo di produzione di tali rifiuti.

La manutenzione può essere definita come quell'attività di "mantenimento, conservazione in buono stato, in condizioni di efficienza e funzionalità" di un impianto, di un edificio, di una stra-

da, ecc.; mentre le infrastrutture sono l'insieme degli impianti e delle installazioni che permettono l'espletamento di un servizio (l'art. 230 si riferisce, in particolare, a quelle "a rete" e agli "impianti per l'erogazione di forniture e servizi di interesse pubblico", quindi probabilmente alle comuni reti per l'erogazione di gas, elettricità, acqua).

Il successivo comma 5 fa specifico riferimento ai rifiuti provenienti dalle attività di pulizia manutentiva delle fognature, come se queste ultime non rientrassero nel concetto di "infrastruttura a rete", in realtà anche detti rifiuti da pulizia e manutenzione di reti fognarie civili sono prodotti dal soggetto che effettua la manutenzione ovvero il produttore (*la persona la cui attività ha prodotto rifiuti cioè il produttore iniziale e la persona che ha effettuato operazioni di pre-trattamento, di miscuglio o altre operazioni che hanno mutato la natura o la composizione di detti rifiuti*; ex art. 183).

Ad effettuare l'attività di manutenzione alle infrastrutture ai sensi dell'art. 230 è il gestore (57) dell'infrastruttura a rete e degli impianti per l'erogazione di forniture e servizi di interesse pubblico, che coincide con l'impresa specializzata a cui il titolare del bene affida, sulla base di apposito contratto, l'incarico di svolgere con la propria organizzazione ed i propri mezzi la predetta attività manutentiva su un determinato impianto.

Qualora l'impresa incaricata svolga manutenzione su infrastrutture a rete, la sua attività sarà

(55) Si segnala che nella G.U. 9 maggio 2006, n. 106 è stato pubblicato il Decreto 2 maggio 2006 del Ministero delle attività produttive, recante le "Modalità di utilizzo per la produzione di energia elettrica del Cdr di qualità elevata (Cdr-Q), come definito dall'articolo 183, comma 1, lettera s), del decreto legislativo 3 aprile 2006, n. 152".

(56) L'art. 230 del D.Lgs. 152/2006 detta: "1. Il luogo di produzione dei rifiuti derivanti da attività di manutenzione alle infrastrutture, effettuata direttamente dal gestore dell'infrastruttura a rete e degli impianti per l'erogazione di forniture e servizi di interesse pubblico o tramite terzi, può coincidere con la sede del cantiere che gestisce l'attività manutentiva o con la sede locale del gestore della infrastruttura nelle cui competenze rientra il tratto di infrastruttura interessata dai lavori di manutenzione ovvero con il luogo di concentramento dove il materiale tolto d'opera viene trasportato per la successiva valutazione tecnica, finalizzata all'individuazione del materiale effettivamente, direttamente ed oggettivamente riutilizzabile, senza essere sottoposto ad alcun trattamento. 1-bis. I rifiuti derivanti dalla attività di raccolta e pulizia delle infrastrutture autostradali, con esclusione di quelli prodotti dagli impianti per l'erogazione di forniture e servizi di interesse pubblico o da altre attività economiche, sono raccolti direttamente dal gestore della infrastruttura a rete che provvede alla consegna a gestori del servizio dei

rifiuti solidi urbani. 2. La valutazione tecnica del gestore della infrastruttura di cui al comma 1 è eseguita non oltre sessanta giorni dalla data di ultimazione dei lavori. La documentazione relativa alla valutazione tecnica è conservata, unitamente ai registri di carico e scarico, per cinque anni. 3. Le disposizioni dei commi 1 e 2 si applicano anche ai rifiuti derivanti da attività manutentiva, effettuata direttamente da gestori erogatori di pubblico servizio o tramite terzi, dei mezzi e degli impianti fruitori delle infrastrutture di cui al comma 1. 4. Fermo restando quanto previsto nell'articolo 190, comma 3, i registri di carico e scarico relativi ai rifiuti prodotti dai soggetti e dalle attività di cui al presente articolo possono essere tenuti nel luogo di produzione dei rifiuti così come definito nel comma 1. 5. Con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri delle attività produttive, della salute e delle infrastrutture, sono definite le modalità di gestione dei rifiuti provenienti dalle attività di pulizia manutentiva delle fognature, sulla base del criterio secondo il quale tali rifiuti si considerano prodotti presso la sede o il domicilio del soggetto che svolge l'attività di pulizia manutentiva."

(57) La definizione di gestione viene fissata all'art. 183, come: *la raccolta, il trasporto, il recupero e lo smaltimento dei rifiuti, compreso il controllo di queste operazioni, nonché il controllo delle discariche dopo la chiusura.*

disciplinata dall'art. 230 citato; nel caso in cui, l'azienda effettui la manutenzione su impianti di diverso genere e nell'ambito di questa attività produca rifiuti non pericolosi essa sarà soggetta all'iscrizione in via semplificata all'Albo Nazionale dei Gestori Ambientali, secondo quanto disposto dall'art. 212, c. 8 (58) D.Lgs. 152/2006.

In ogni caso, tale impresa sarà comunque qualificabile come produttrice dei rifiuti, generati dalla sua attività di manutenzione ai sensi dell'art. 183, lett. b) (59) del codice dell'ambiente.

Il luogo di produzione dei rifiuti derivanti da attività di manutenzione alle infrastrutture può coincidere con

- la *sede del cantiere* che gestisce l'attività manutentiva o
- la *sede locale del gestore* della infrastruttura nelle cui competenze rientra il tratto di infrastruttura interessata dai lavori di manutenzione
- il *luogo di concentrazione* dove il *materiale tolto d'opera* viene trasportato per la successiva *valutazione tecnica*, finalizzata all'individuazione del materiale effettivamente, direttamente ed oggettivamente riutilizzabile, senza essere sottoposto ad alcun trattamento.

(58) L'art. 212, comma 8, recita: "Le disposizioni di cui ai commi 5, 6 e 7 non si applicano ai produttori iniziali di rifiuti non pericolosi che effettuano operazioni di raccolta e trasporto dei propri rifiuti, né ai produttori iniziali di rifiuti pericolosi che effettuano operazioni di raccolta e trasporto di trenta chilogrammi o trenta litri al giorno dei propri rifiuti pericolosi, a condizione che tali operazioni costituiscano parte integrante ed accessoria dell'organizzazione dell'impresa dalla quale i rifiuti sono prodotti. Dette imprese non sono tenute alla prestazione delle garanzie finanziarie e sono iscritte in un'apposita sezione dell'Albo in base alla presentazione di una comunicazione alla sezione regionale o provinciale dell'Albo territorialmente competente che rilascia il relativo provvedimento entro i successivi trenta giorni. Con la comunicazione l'interessato attesta sotto la sua responsabilità, ai sensi dell'articolo 21 della legge n. 241 del 1990: a) la sede dell'impresa, l'attività o le attività dai quali sono prodotti i rifiuti; b) le caratteristiche, la natura dei rifiuti prodotti; c) gli estremi identificativi e l'idoneità tecnica dei mezzi utilizzati per il trasporto dei rifiuti, tenuto anche conto delle modalità di effettuazione del trasporto medesimo; d) il versamento del diritto annuale di registrazione, che in fase di prima applicazione è determinato nella somma di 50 euro all'anno, ed è rideterminabile ai sensi dell'articolo 21 del decreto del Ministro dell'ambiente 28 aprile 1998, n. 406. L'impresa è tenuta a comunicare ogni variazione intervenuta successivamente all'iscrizione. Le iscrizioni delle imprese di cui al presente comma effettuate entro sessanta giorni dall'entrata in vigore delle presenti disposizioni restano valide ed efficaci."

(59) Art. 183, lett. b): produttore: la persona la cui attività ha prodotto rifiuti cioè il produttore iniziale e la persona che ha effettuato operazioni di pretrattamento, di miscuglio o altre operazioni che hanno mutato la natura o la composizione di detti rifiuti".

Va rilevato che l'art. 230 contiene una *fictio iuris* in quanto equipara, per espressa previsione normativa, il luogo di produzione dei rifiuti derivanti da attività di manutenzione delle infrastrutture con la sede del cantiere che gestisce l'attività manutentiva o con la sede locale del gestore dell'infrastruttura medesima o, addirittura, con il luogo di concentrazione dove il materiale tolto d'opera viene trasportato per la successiva valutazione tecnica.

Il rischio, benché la norma non menzioni mai il concetto di deposito temporaneo, è che allargando oltre ogni limite la nozione di luogo di produzione dei rifiuti di cui all'art. 183, 1° comma lettera i), si apra la via ad un moltiplicarsi di siti di deposito temporaneo, come tali non sottoposti al placet autorizzativo di nessuna pubblica amministrazione e, nemmeno riconducibili all'interno di un'area delimitata in cui si svolgono le attività di produzione dalle quali sono originati i rifiuti. Peraltro la sentenza n. 33866 del 5 settembre 2007 della Sez. III della Corte di Cassazione in materia di rifiuti derivanti da attività di manutenzione delle infrastrutture ha chiarito che l'art. 230 costituisce una eccezione alla regola generale del divieto di creazione del deposito temporaneo in luogo diverso da quello di produzione. La norma in parola si traduce, quindi, in un aggravio per gli organi di controllo, cui spetta, a parità di risorse di mezzi e di personale, il compito di vigilare su tali siti allo scopo di accertare che dietro formali depositi temporanei non si celino, in sostanza, stoccaggi e scariche abusive.

L'art. 230 obbliga il Gestore delle Infrastrutture ad eseguire non oltre 60 giorni dalla data di ultimazione dei lavori, la valutazione tecnica finalizzata alla individuazione del materiale direttamente e oggettivamente riutilizzabile senza preventivi trattamento e disponibile nel luogo di produzione dei rifiuti, inteso come sede del cantiere ovvero luogo di concentrazione del materiale derivante dalla attività di manutenzione. L'eccezione alla regola generale del divieto di creazione del deposito temporaneo, stabilita dalla Cassazione, è espressamente rivolta a consentire l'effettuazione della predetta "valutazione tecnica".

Quanto alla documentazione relativa alla valutazione tecnica, essa è conservata, unitamente ai registri di carico e scarico, per cinque anni.

Il comma 1-bis dell'art. 230, introdotto dal D.Lgs. n. 4/2008, stabilisce che *i rifiuti derivanti dalla attività di raccolta e pulizia delle infrastrutture autostradali, con esclusione di quelli prodotti dagli impianti per l'erogazione di forniture e servizi di interesse pubblico o da altre attività economiche, sono raccolti direttamente*

dal gestore della infrastruttura a rete che provvede alla consegna a gestori del servizio dei rifiuti solidi urbani.

Secondo quanto stabilito dall'art. 193 ogni trasporto di rifiuti derivanti dall'attività di manutenzione dovrà essere accompagnato dal formulario di identificazione. A questa regola non sono sottoposte le due ipotesi di cui al comma 4 dell'art. 230 ("i registri di carico e scarico relativi ai rifiuti prodotti dai soggetti e dalle attività di cui al presente articolo possono essere tenuti nel luogo di produzione dei rifiuti): il trasporto di rifiuti urbani effettuato dal soggetto che gestisce il servizio pubblico ed il trasporto di rifiuti non pericolosi effettuato dal produttore stesso, in modo occasionale e saltuario, che non ecceda la quantità di 30 Kg o 30 l.

17.2. I veicoli fuori uso non disciplinati dal decreto legislativo 24 giugno 2003, n. 209

L'art. 231 non presenta grosse novità rispetto al corrispondente art. 46 relativo ai veicoli a motore e rimorchi del vecchio D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22. L'iter per la demolizione e gli obblighi previsti dalla precedente norma non sono cambiati.

I centri di raccolta ovvero i concessionari o le succursali delle case costruttrici rilasciano al proprietario del veicolo o del rimorchio un certificato dal quale risulta:

- la data della consegna,
- gli estremi dell'autorizzazione del centro,
- le generalità del proprietario,
- gli estremi di identificazione del veicolo,
- l'assunzione, da parte del gestore del centro stesso ovvero del concessionario o del titolare della succursale, dell'impegno a provvedere direttamente alle pratiche di cancellazione dal Pubblico registro automobilistico (PRA).

La cancellazione dal PRA dei veicoli e dei rimorchi avviene esclusivamente a cura del titolare del centro di raccolta o del concessionario o del titolare della succursale senza oneri di agenzia a carico del proprietario del veicolo o del rimorchio. Una novità è costituita però dal termine entro il quale il gestore del centro di raccolta, il concessionario o il titolare della succursale deve comunicare l'avvenuta consegna per la demolizione del veicolo e consegnare il certificato di proprietà, la carta di circolazione e le targhe al competente Ufficio del PRA, termine che non è più di 60 ma di 90 giorni.

Rimane il divieto per i gestori dei centri di raccolta, i concessionari e i titolari delle succursali delle case costruttrici di alienare, smontare o

distuggere i veicoli a motore e i rimorchi da avviare allo smontaggio ed alla successiva riduzione in rottami senza aver prima adempiuto alla cancellazione dal PRA.

Gli estremi della ricevuta dell'avvenuta denuncia e consegna delle targhe e dei documenti agli uffici competenti devono essere annotati sull'apposito registro di entrata e di uscita dei veicoli da tenersi secondo le norme del regolamento di cui al D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285.

Continua ad essere previsto il commercio delle parti di ricambio recuperate dalla demolizione dei veicoli a motore o dei rimorchi ad esclusione di quelle che abbiano attinenza con la sicurezza dei veicoli, ma a differenza del vecchio Ronchi il nuovo codice prevede che l'origine delle parti di ricambio immesse alla vendita deve risultare dalle fatture e dalle ricevute rilasciate al cliente.

Mentre il comma 7 dell'art. 46 del D.Lgs. n. 22/1997 stabiliva che "*Le parti di ricambio attinenti la sicurezza dei veicoli sono cedute solo agli iscritti alle imprese esercenti attività di autoriparazione, di cui alla legge 5 febbraio 1992 n. 122, e sono utilizzate se sottoposte alle operazioni di revisione singola previste dall'articolo 80*", il comma 11 dell'art. 231 subordina l'utilizzo e la cessione delle parti di ricambio dei veicoli alla certificazione di idoneità e funzionalità rilasciata da ciascuna impresa di autoriparazione ("11. Le parti di ricambio attinenti alla sicurezza sono cedute solo, e, per poter essere utilizzate, ciascuna impresa di autoriparazione è tenuta a certificarne l'idoneità e la funzionalità"). L'utilizzazione delle parti di ricambio da parte delle imprese esercenti attività di autoriparazione deve risultare dalle fatture rilasciate al cliente.

Con decreto del il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri delle attività produttive e delle infrastrutture e dei trasporti, saranno stabilite le norme tecniche relative alle caratteristiche degli impianti di demolizione, alle operazioni di messa in sicurezza e all'individuazione delle parti di ricambio attinenti la sicurezza di cui al comma 11. Fino all'adozione di tale decreto, si applicano i requisiti relativi ai centri di raccolta e le modalità di trattamento dei veicoli di cui all'Allegato I del D.Lgs. 24 giugno 2003, n. 209.

In materia di *rottami ferrosi* è necessario segnalare, da ultimo, una importante modifica alla relativa disciplina introdotta dal D.Lgs. n. 4/2008, vale a dire l'abrogazione dei commi 25, 26, 27, 28 e 29, dell'art. 1, della legge 15 dicembre 2004, n. 308 (ex art. 2, comma 46, D.Lgs. n. 4/2008 cit.). Se, invero, questi ultimi erano sottoposti, in forza della legge delega del 2004 cit., al regi-

me delle materie prime, qualora rispondenti alla definizione di materia prima secondaria per attività siderurgiche e metallurgiche di cui all'art. 6, comma 1, lettera q-bis), del decreto Ronchi (come pure quelli provenienti dall'estero, riconosciuti, a tutti gli effetti, come MPS), oggi, in base alla normativa vigente, tornano ad essere considerati rifiuti.

Come tali risultano soggetti a tutte le prescrizioni (e cautele) che il legislatore ha previsto per i rifiuti (come, ad esempio, gli obblighi di autorizzazione, iscrizione, registrazione, ecc.).

Con l'introduzione del comma 6-bis all'art. 265, il legislatore del 2008 ha, peraltro, previsto una disciplina transitoria, stabilendo che: "... i soggetti che alla data di entrata in vigore del presente decreto svolgono attività di recupero di rottami ferrosi e non ferrosi che erano da considerarsi escluse dal campo di applicazione della parte quarta del medesimo decreto n. 152 del 2006 possono proseguire le attività di gestione in essere alle condizioni di cui alle disposizioni previdenti, fino al rilascio o al diniego delle autorizzazioni necessarie allo svolgimento di dette attività nel nuovo regime. Le relative istanze di autorizzazione o iscrizione sono presentate entro novanta giorni dalla data di entrata in vigore del presente decreto.». Si ricorda infine che con Circolare del 9 settembre 2008, il Ministero dell'Ambiente ha fornito le istruzioni per la corretta applicazione delle norme sulle spedizioni di rottami ferrosi "rappresentate ex Regolamento (Ce) n. 1013/2006 e D.Lgs. 152/2006".

18. Il sistema sanzionatorio

Il sistema sanzionatorio della parte quarta del D.Lgs. n. 152 si articola, come il precedente decreto Ronchi, su un doppio livello di sanzioni, penale e amministrativo, strutturato secondo la gradazione delle singole fattispecie.

L'apparato punitivo previsto rimane sostanzialmente invariato rispetto alla disciplina previgente, sia con riferimento alle fattispecie previste che alle sanzioni collegate.

Unica novità è costituita dal secondo comma dell'art. 258 che disciplina i casi di violazione degli obblighi di tenuta dei registri obbligatori (2. *Chiunque omette di tenere ovvero tiene in modo incompleto il registro di carico e scarico di cui all'articolo 190, comma 1 (60), è punito con la sanzione amministrativa pecuniaria da 2600 euro a 15500 euro. Se il registro è relativo a rifiuti pericolosi si applica la sanzione amministrativa pecuniaria da 15500 euro a 93000 euro, nonché la sanzione amministrativa accessoria*

della sospensione da un mese a un anno dalla carica rivestita dal soggetto responsabile dell'infrazione e dalla carica di amministratore).

Il comma 2 dell'art. 258 prevede una sanzione amministrativa pecuniaria per l'omessa o incompleta tenuta del registro di carico e scarico, di entità differente a seconda che si tratti di rifiuti pericolosi o non pericolosi.

Se il registro riguarda i rifiuti pericolosi si prevede una ulteriore sanzione amministrativa accessoria quale la sospensione da un mese a un anno dalla carica rivestita dal soggetto responsabile dell'infrazione e dalla carica di amministratore. Questo particolare tipo di sanzione amministrativa, presente anche nel precedente decreto Ronchi (al comma 2 dell'art. 52), pone un problema di competenza per l'irrogazione della sanzione, posto che l'art. 262 (61) del nuovo codice - al pari del vecchio art. 55 del decreto Ronchi - si riferisce solo a sanzioni amministrative pecuniarie.

Per dare una risposta a questo quesito occorre richiamare l'art. 20 (62) della legge 24 novembre

(60) L'art. 190, comma 1 dispone che: - I soggetti di cui all'articolo 189, comma 3 hanno l'obbligo di tenere un registro di carico e scarico su cui devono annotare le informazioni sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei rifiuti, da utilizzare ai fini della comunicazione annuale al Catasto. I soggetti che producono rifiuti non pericolosi di cui all'articolo 184, comma 3, lettere c), d) e g), hanno l'obbligo di tenere un registro di carico e scarico su cui devono annotare le informazioni sulle caratteristiche qualitative e quantitative dei rifiuti.

(61) L'art. 262, "Competenza e giurisdizione" prevede che: 1. Fatte salve le altre disposizioni della legge 24 novembre 1981, n. 689 in materia di accertamento degli illeciti amministrativi, all'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie previste dalla parte quarta del presente decreto provvede la provincia nel cui territorio è stata commessa la violazione, ad eccezione delle sanzioni previste dall'articolo 261, comma 3, in relazione al divieto di cui all'articolo 226, comma 1, per le quali è competente il comune. 2. Avverso le ordinanze-ingiunzione relative alle sanzioni amministrative di cui al comma 1 è esperibile il giudizio di opposizione di cui all'articolo 23 della legge 24 novembre 1981, n. 689. 3. Per i procedimenti penali pendenti alla data di entrata in vigore della parte quarta del presente decreto l'autorità giudiziaria, se non deve pronunciare decreto di archiviazione o sentenza di proscioglimento, dispone la trasmissione degli atti agli Enti indicati al comma 1 ai fini dell'applicazione delle sanzioni amministrative.

(62) L'art. 20, "sanzioni amministrative accessorie", commi 1 e 2, stabilisce che: - 1. L'autorità amministrativa con l'ordinanza-ingiunzione o il giudice penale con la sentenza di condanna nel caso previsto dall'art. 24, può applicare, come sanzioni amministrative, quelle previste dalle leggi vigenti, per le singole violazioni, come sanzioni penali accessorie, quando esse consistono nella privazione o sospensione di facoltà e diritti derivanti da provvedimenti dell'amministrazione. 2. Le sanzioni amministrative accessorie non sono applicabili fino a che è pendente il giudizio di opposizione contro il provvedimento di condanna o, nel caso di connessione di cui all'art. 24, fino a che il provvedimento stesso non sia divenuto esecutivo.

1981, n. 689. Pare scontato che la provincia sia il soggetto a ciò deputato, in quanto proprio sulla base di quanto disposto dall'art. 262 del D.Lgs. 152/2006 e dallo stesso art. 20 della legge n. 689/1981) risulta proprio l'ente preposto ad irrogare le sanzioni amministrative, fatta eccezione per quelle previste dal comma 3 dell'art. 261 cit. (che detta : "... 3. *La violazione dei divieti di cui all'articolo 226, commi 1 e 4, è punita con la sanzione amministrativa pecuniaria da cinquemiladuecento euro a quarantamila euro. La stessa pena si applica a chiunque immette nel mercato interno imballaggi privi dei requisiti di cui all'articolo 219, comma 5).*

Il terzo comma dell'art. 258 (63) stabilisce che le sanzioni previste per le violazioni degli obblighi di tenute dei registri, nel caso di imprese che oc-

cupino un numero di unità lavorative inferiore a 15 dipendenti, sono ridotte rispettivamente per i rifiuti non pericolosi da 1040 euro a 6200 euro e per i rifiuti pericolosi da 2070 euro a 12400 euro. Il numero di unità lavorative viene calcolato con riferimento al numero di dipendenti occupati mediamente a tempo pieno durante un anno, mentre i lavoratori a tempo parziale e quelli stagionali rappresentano frazioni di unità lavorative annue; ai predetti fini l'anno da prendere in considerazione è quello dell'ultimo esercizio contabile approvato, precedente il momento di accertamento dell'infrazione.

In via esemplificativa, si richiamano, nelle tabelle sottostanti, le singole condotte sanzionate agli artt. 254-261.

SANZIONI relative alla parte quarta del decreto "Norme in materia di gestione dei rifiuti e di bonifica dei siti inquinati"			
Art. 255 Abbandono di rifiuti			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	chiunque	abbandono o deposito rifiuti ovvero immissione nelle acque superficiali o sotterranee	sanzione amministrativa pecuniaria da euro centocinque a euro seicentoventi
	chiunque	Abbandono o deposito rifiuti non pericolosi e non ingombranti	sanzione amministrativa pecuniaria da euro venticinque a euro centocinquantacinque
2	Titolare del centro di raccolta, Concessionario o il titolare della succursale della casa costruttrice	Violazione delle disposizioni di cui all'art. 231, comma 5,	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duecentosessanta a euro millecinquecentocinquanta
3	Chiunque	non ottempera all'ordinanza del Sindaco, di cui all'art. 192, comma 3, non adempie all'obbligo di cui all'art. 187, comma 3,	arresto fino ad un anno

(63) Del seguente tenore: "3. Nel caso di imprese che occupino un numero di unità lavorative inferiore a 15 dipendenti, le misure minime e massime di cui al comma 2 sono ridotte rispettivamente da millequaranta euro a seimiladuecento euro per i rifiuti non pericolosi e da duemilasettanta euro a dodicimilaquattrocento euro per i rifiuti pericolosi. Il numero di unità lavorative

è calcolato con riferimento al numero di dipendenti occupati mediamente a tempo pieno durante un anno, mentre i lavoratori a tempo parziale e quelli stagionali rappresentano frazioni di unità lavorative annue; ai predetti fini l'anno da prendere in considerazione è quello dell'ultimo esercizio contabile approvato, precedente il momento di accertamento dell'infrazione".

Art. 256 Attività di gestione di rifiuti non autorizzata			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	Chiunque	Attività di raccolta, trasporto, recupero, smaltimento, commercio ed intermediazione di rifiuti in mancanza della prescritta autorizzazione, iscrizione o comunicazione di cui agli articoli 208, 209, 210 e 211	RIFIUTI NON PERICOLOSI
			Arresto da tre mesi a un anno o ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila
			RIFIUTI PERICOLOSI
			Arresto da sei mesi a due anni e ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila
2	Titolari di imprese Responsabili di enti	Abbandono o deposito in modo incontrollato i rifiuti ovvero immissione nelle acque superficiali o sotterranee in violazione del divieto di cui all'art. 192, commi 1 e 2.	RIFIUTI NON PERICOLOSI
			Arresto da tre mesi a un anno o ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila
			RIFIUTI PERICOLOSI
			Arresto da sei mesi a due anni e ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila
3	Chiunque	Realizzazione o gestione di discarica non autorizzata	Arresto da sei mesi a due anni e ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila
		se la discarica è destinata, anche in parte, allo smaltimento di rifiuti pericolosi	Arresto da uno a tre anni e ammenda da euro cinquemiladuecento a euro cinquantaduemila (64)
4		inosservanza delle prescrizioni contenute o richiamate nelle autorizzazioni, carenza dei requisiti e delle condizioni richiesti per le iscrizioni o comunicazioni.	pene di cui ai commi 1, 2 e 3 sono ridotte della metà
5	Chiunque,	attività non consentite di miselazione di rifiuti, in violazione del divieto di cui all'art. 187,	Arresto da sei mesi a due anni e ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila se si tratta di RIFIUTI PERICOLOSI

(segue)

(64) Alla sentenza di condanna o alla sentenza emessa ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale, consegue la confisca dell'area sulla quale è realizzata la discarica abusiva se di proprietà dell'autore o del compartecipe al reato, fatti salvi gli obblighi di bonifica o di ripristino dello stato dei luoghi.

Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
6	Chiunque	deposito temporaneo presso il luogo di produzione di rifiuti sanitari pericolosi , con violazione delle disposizioni di cui all'art. 227, comma 1, lettera b),	Arresto da tre mesi ad un anno o ammenda da lire euro duemilaseicento a euro ventiseimila.
		per i quantitativi non superiori a duecento litri o quantità equivalenti	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duemilaseicento a euro quindicimilacinquecento
7	Chiunque	Violazione degli obblighi di cui agli articoli 231, commi 7, 8 e 9, 233, commi 12 e 13 e 234, comma 14	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duecentosessanta a euro millecinquacentocinquanta
8	I soggetti di cui agli articoli 233, 234, 235 e 236	Inadempienza agli obblighi di partecipazione ivi previsti	sanzione amministrativa pecuniaria da euro ottomila ad euro quarantacinquemila (65)
		Le sanzioni di cui al comma 8 sono ridotte della metà nel caso di adesione effettuata entro il sessantesimo giorno dalla scadenza del termine di cui al comma 8.	sanzione amministrativa pecuniaria da euro ottomila ad euro quarantacinquemila
Art. 257 Bonifica dei siti			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	Chiunque	Inquinamento del suolo, del sottosuolo, delle acque superficiali o delle acque sotterranee con il superamento delle concentrazioni di rischio e mancata comunicazione di cui all'art. 242 o bonifica in conformità del progetto approvato dall'autorità competente nell'ambito del procedimento di cui agli articoli 242 e seguenti del presente decreto.	Arresto da sei mesi a un anno o ammenda da euro duemilaseicento a euro ventiseimila
2		Se l'inquinamento è provocato da sostanze pericolose	Arresto da un anno a due anni e ammenda da euro cinquemiladuecento a euro cinquantaduemila

(65) Fatto comunque salvo l'obbligo di corrispondere i contributi pregressi ad uno dei Consorzi di cui all'art. 234, comma 1, al quale i soggetti di cui all'art. 234, comma 4, sono obbligati a partecipare. Sino all'adozione del decreto di cui all'art. 234, comma 2 le sanzioni di cui al presente comma non sono applicabili ai soggetti di cui al medesimo articolo 234.

Art. 258 <i>Violazione degli obblighi di comunicazione, di tenuta dei registri obbligatori e dei formulari</i>			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	I soggetti di cui all'art. 189, comma 3	Mancata, incompleta o inesatta comunicazione ivi prescritta	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duemilaseicento a euro quindicimilacinquecento
		comunicazione è effettuata entro il sessantesimo giorno dalla scadenza del termine stabilito ai sensi della legge 25 gennaio 1994, n. 70,	sanzione amministrativa pecuniaria da euro ventisei a euro centosessanta
2	Chiunque	Omessa o incompleta tenuta del registro di carico e scarico di cui all'art. 190, comma 1,	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duemilaseicento ad euro quindicimilacinquecento
		registro relativo a rifiuti pericolosi	sanzione amministrativa pecuniaria da euro quindicimilacinquecento a euro novantatremila, e sanzione amministrativa accessoria della sospensione da un mese a un anno dalla carica rivestita dal soggetto responsabile dell'infrazione e dall'amministratore
3	Imprese che occupino un numero di unità lavorative inferiore a 15 dipendenti (66),	Omessa o incompleta tenuta del registro di carico e scarico di cui all'art. 190, comma 1, registro relativo a rifiuti pericolosi	le misure minime e massime di cui al comma 2 sono ridotte rispettivamente
			da euro millequaranta a euro seimiladuecento per i rifiuti non pericolosi
			da euro duemilasettanta a euro dodicimilaquattrocento per i rifiuti pericolosi
4	Chiunque	Trasporto di rifiuti senza il formulario di cui all'art. 193 ovvero indica nel formulario stesso dati incompleti o inesatti	sanzione amministrativa pecuniaria da euro milleseicento a euro novemilatrecento

(segue)

(66) Il numero di unità lavorative è calcolato con riferimento al numero di dipendenti occupati mediamente a tempo pieno durante un anno, mentre i lavoratori a tempo parziale e quelli stagionali rappresentano frazioni di unità lavorative annue; ai predetti fini l'anno da prendere in considerazione è quello dell'ultimo esercizio contabile approvato, precedente il momento di accertamento dell'infrazione.

Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
4	Chiunque	trasporto di rifiuti pericolosi	la pena di cui all'art. 483 del Codice penale nel caso di trasporto di rifiuti pericolosi. (art. 483 - Falsità ideologica commessa dal privato in atto pubblico Chiunque attesta falsamente al pubblico ufficiale, in un atto pubblico (2699c.c.), fatti dei quali l'atto è destinato a provare la verità, è punito con la reclusione fino a due anni. Se si tratta di false attestazioni in atti dello stato civile (449c.c.), la reclusione non può essere inferiore a tre mesi)
	chi,	false indicazioni sulla natura, sulla composizione e sulle caratteristiche chimico-fisiche dei rifiuti nella predisposizione di un certificato di analisi di rifiuti	la pena di cui all'art. 483 del Codice penale nel caso di trasporto di rifiuti pericolosi
	chi,	uso di certificato falso durante il trasporto	la pena di cui all'art. 483 del Codice penale nel caso di trasporto di rifiuti pericolosi
5		Se le indicazioni di cui ai commi 1 e 2 sono formalmente incomplete o inesatte ma i dati riportati nella comunicazione al catasto, nei registri di carico e scarico, nei formulari di identificazione dei rifiuti trasportati e nelle altre scritture contabili tenute per legge consentono di ricostruire le informazioni dovute	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duecentosessanta a euro millecinquecentocinquanta
		se le indicazioni di cui al comma 3 sono formalmente incomplete o inesatte ma contengono tutti gli elementi per ricostruire le informazioni dovute per legge, nonché nei casi di mancato invio alle autorità competenti e di mancata conservazione dei registri di cui all'art. 190, comma 1, o del formulario di cui all'art. 193	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duecentosessanta a euro millecinquecentocinquanta

Art. 259 Traffico illecito di rifiuti			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	Chiunque	Spedizione di rifiuti costituente traffico illecito ai sensi dell'art. 26 del Regolamento (Cee) n. 259/93 del Consiglio, del 1 febbraio 1993,	Ammenda da euro millecinquecentocinquanta ad euro ventiseimila e arresto fino a due anni
		spedizione di rifiuti elencati nell'Allegato II del citato regolamento in violazione dell'art. 1, comma 3, lettere a), b), c) e d), del regolamento stesso,	ammenda da euro millecinquecentocinquanta ad euro ventiseimila e arresto fino a due anni
		spedizione di rifiuti pericolosi.	La pena è aumentata
2			Alla sentenza di condanna, o a quella emessa ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale, per i reati relativi al traffico illecito di cui al comma 1 o al trasporto illecito di cui agli articoli 227 e 228, comma 3, confisca del mezzo di trasporto
Art. 260 Attività organizzate per traffico illecito di rifiuti			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	Chiunque	Cessione, ricezione, trasporto, esportazione, importazione, o comunque gestione abusiva di ingenti quantitativi di rifiuti mediante con più operazioni e attraverso l'allestimento di mezzi e attività continuative organizzate, al fine di conseguire un ingiusto profitto	Reclusione da uno a sei anni
2		Se si tratta di rifiuti ad alta radioattività	Reclusione da tre a otto anni
3			Alla condanna conseguono le pene accessorie di cui agli articoli 28, 30, 32-bis e 32-ter del Codice penale, con la limitazione di cui all'art. 33 del medesimo Codice
			Il giudice, con la sentenza di condanna o con quella emessa ai sensi dell'art. 444 del codice di procedura penale, ordina il ripristino dello stato dell'ambiente , e può subordinare la concessione della sospensione condizionale della pena all'eliminazione del danno o del pericolo per l'ambiente

Art. 261 Imballaggi			
Comma	Soggetti	Fattispecie astratta	Sanzione
1	produttori e utilizzatori	Violazione dell'obbligo di raccolta di cui all'art. 221, comma 2	sanzione amministrativa pecuniaria pari a sei volte le somme dovute al CONAI, fatto comunque salvo l'obbligo di corrispondere i contributi pregressi sanzione è ridotta della metà nel caso di adesioni effettuate entro il sessantesimo giorno dalla scadenza sopra indicata
	produttori e utilizzatori	Mancata adozione, in alternativa, di sistemi gestionali ai sensi del medesimo art. 221, comma 3, lettere a) e c)	sanzione amministrativa pecuniaria pari a sei volte le somme dovute al CONAI, fatto comunque salvo l'obbligo di corrispondere i contributi pregressi sanzione è ridotta della metà nel caso di adesioni effettuate entro il sessantesimo giorno dalla scadenza sopra indicata
2	produttori di imballaggi	che non provvedono ad organizzare un sistema per l'adempimento degli obblighi di cui all'art. 221, comma 3	sanzione amministrativa pecuniaria da euro quindicimilacinquecento a euro quarantaseimilacinquecento
	produttori di imballaggi	che non aderiscono ai Consorzi di cui all'art. 223 né adottano un sistema di restituzione dei propri imballaggi ai sensi dell'art. 221, comma 3, lettere a) e c)	sanzione amministrativa pecuniaria da euro quindicimilacinquecento a euro quarantaseimilacinquecento
	utilizzatori	che non adempiono all'obbligo di cui all'art. 221, comma 4	sanzione amministrativa pecuniaria da euro quindicimilacinquecento a euro quarantaseimilacinquecento
3	chi	violazione dei divieti di cui all'art. 226, commi 1 e 4	sanzione amministrativa pecuniaria da euro cinquemiladuecento a euro quarantamila
	chiunque	immette nel mercato interno imballaggi privi dei requisiti di cui all'art. 219, comma 5	sanzione amministrativa pecuniaria da euro cinquemiladuecento a euro quarantamila
4	chi	violazione del disposto di cui all'art. 226, comma 3	sanzione amministrativa pecuniaria da euro duemilaseicento a euro quindicimilacinquecento

19. La bonifica dei siti contaminati

Il Titolo V del decreto n. 152 detta le norme in materia di interventi di bonifica e ripristino ambientale dei siti contaminati e definisce le procedure, i criteri e le modalità per lo svolgimento delle operazioni necessarie per l'eliminazione delle sorgenti dell'inquinamento e per la riduzione delle concentrazioni di sostanze inquinanti, in armonia con i principi e le norme comunitari, con particolare riferimento al principio, di matrice comunitaria, "chi inquina paga".

Dal campo di applicazione degli artt. 239-253 restano escluse, ai sensi dell'art. 239, comma 2, le disposizioni inerenti l'abbandono dei rifiuti disciplinato dalla parte quarta del decreto in esame e gli interventi di bonifica disciplinati da leggi speciali, se non nei limiti di quanto espressamente richiamato dalle medesime o di quanto dalle stesse non disciplinato.

Ai sensi del successivo comma terzo, gli interventi di bonifica e ripristino ambientale per le aree caratterizzate da inquinamento diffuso vengono disciplinati dalle Regioni mediante appositi piani, fatte salve le competenze e le procedure previste per i siti oggetto di bonifica di interesse nazionale e comunque nel rispetto dei criteri generali fissati dal Titolo V.

Nel riformulare la disciplina delle bonifiche, il legislatore del 2006 ha introdotto una rilevante novità, superando l'approccio tabellare, proprio del previgente decreto Ronchi, con la previsione della "analisi di rischio" e delle "concentrazioni soglia di contaminazione" (CSC) che poi, di fatto, coincidono con i valori limite di accettabilità (CLA - valori di concentrazione limite accettabili) nei terreni o nelle acque sotterranee, previsti dal noto DM n. 471/99), anche se con una funzione e una natura affatto diverse.

Premesso che la suddetta disciplina risulta, anch'essa, oggetto della prossima modifica della parte quarta del D.Lgs. n. 152/2006, ad opera del futuro "decreto correttivo" (ancora in fase di elaborazione), appare utile fare un breve cenno ai soli aspetti innovativi della stessa, quali, ad esempio, la disciplina delle suddette CSC e la previsione di bonifiche di siti con attività in esercizio (v. art. 242, comma 10).

Le Concentrazioni Soglia di Contaminazione - definite come "i livelli di contaminazione delle matrici ambientali che costituiscono valori al di sopra dei quali è necessaria la caratterizzazione del sito e l'analisi di rischio sito specifica, come individuati nell'allegato 5" - rappresentano valori guida generici, al superamento delle quali il sito, non è più qualificato come inquinato (secondo il decreto n. 22/1997), ma "potenzialmente contaminato".

Esso, pertanto, deve essere posto sotto indagine con la prevista caratterizzazione della contaminazione ed analisi di rischio sito-specifica, destinata alla "determinazione delle concentrazioni soglia di rischio" (CSR), ai sensi dell'art. 242, comma 4.

Queste ultime rappresentano, ai sensi dell'art. 240, comma 1, lett. c), "i livelli di contaminazione delle matrici ambientali, da determinare caso per caso con l'applicazione della procedura di analisi di rischio sito specifica secondo i principi illustrati nell'allegato 1 ... e sulla base dei risultati del piano di caratterizzazione, il cui superamento richiede la messa in sicurezza e la bonifica. I livelli di concentrazione così definiti costituiscono i livelli di accettabilità per il sito". Se, all'esito della procedura di analisi di rischio viene dimostrato che la concentrazione dei contaminanti presenti nel sito è inferiore alla CSR, il procedimento "si conclude positivamente" (nel senso che non si è tenuti ad intervenire per la bonifica, salvo l'eventuale prescrizione di un "programma di monitoraggio", di cui all'art. 242, comma 5); se, invece, tale analisi accerti il contrario (ossia il superamento delle CSR, con la conseguenza che il sito è da considerarsi contaminato), il soggetto responsabile dovrà provvedere alla progettazione degli interventi di risanamento.

Un altro aspetto di rilevante novità delle procedure operative ed amministrative di cui all'art. 242 è contenuto al comma 10 dell'articolo citato, il quale contempla le ipotesi di bonifica di siti o anche di aree pertinenziali o adibite ad attività accessorie economiche, ivi comprese le attività di mantenimento e tutela del patrimonio ai fini della successiva ripresa delle attività, nei quali risultano in esercizio attività produttive sia industriali che commerciali (v. art. 240, comma 1, lett. g).

In questi casi la norma citata prevede come, nel caso di caratterizzazione, bonifica, messa in sicurezza e ripristino ambientale di tali siti, la Regione, in sede di approvazione del progetto, assicura che i suddetti interventi siano articolati in modo tale da risultare compatibili con la prosecuzione della attività.

20. I siti di interesse nazionale (SIN)

Appare interessante aggiungere qualche breve considerazione in ordine alla disciplina sulla bonifica dei siti di interesse nazionale ed, in particolare, sul recente decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio del 28 novembre 2006, n. 308, il quale ha apportato significative modifiche ed integrazioni al programma nazionale di bonifica e ripristino ambientale dei

siti inquinati, approvato con D.M. 18 settembre 2001, n. 468 e pubblicato sul S.O., n. 23 della G.U. 30 gennaio 2007, n. 24. Tra gli obiettivi del provvedimento si sottolinea quello di trasferire alle pubbliche amministrazioni anche gli interventi di caratterizzazione di aree o beni privati, ricadenti nell'ambito di un sito di interesse nazionale, non oggetto di autodenuncia né delle attività potenzialmente inquinanti previste dal decreto del Ministro dell'ambiente 16 maggio 1989; nonché lo stanziamento delle risorse finanziarie finalizzate agli interventi di bonifica dei siti di interesse nazionale già esistenti, in favore dei quali era mancata l'erogazione dei finanziamenti necessari oltre che a vantaggio dei nuovi siti, sempre di interesse nazionale, previsti dalle più recenti leggi nn. 248/2005 e n. 266/2005, nonché dal D.Lgs. n. 152/2006.

Uno degli aspetti più problematici della predetta disciplina riguarda proprio l'individuazione - in mancanza di una immediata e/o agevole identificazione del responsabile - del soggetto tenuto, secondo il sistema legislativo vigente, a ricercarlo. La soluzione viene fornita dagli artt. 244, comma 2 e 245, comma 2 che indicano la Pubblica amministrazione quale ente competente a governare le complesse procedure dirette alla realizzazione della bonifica del sito e ad adottare i relativi provvedimenti, intermedi e finali. Il primo disposto, infatti, stabilisce che la P.A., "... dopo aver svolto le opportune indagini mirate ad identificare il responsabile dell'evento di superamento..." (delle concentrazioni soglia di contaminazione: CSC), "diffida con ordinanza motivata il responsabile della potenziale contaminazione a provvedere ai sensi del presente titolo..." (v. comma 2). Il secondo ribadisce l'obbligo di identificazione in esame, prescrivendo che l'Ente competente "... una volta ricevute le comunicazioni di cui sopra, si attiva... per l'identificazione del soggetto responsabile al fine di dar corso agli interventi di bonifica..." (v. art. 245, comma 2, *seconda parte*, cit.). Occorre aggiungere alcuni, ulteriori rilievi:

- l'Ente competente è investito di un potere-dovere di identificazione del responsabile in quanto, dalla colpevole, omessa identificazione di quest'ultimo, potrebbero derivare gravi conseguenze giuridiche ed economiche per il suo bilancio: al fine di invocare, infatti, il privilegio speciale immobiliare ed esercitare l'azione di rivalsa, a danno del proprietario incolpevole, si pone, innanzitutto, come condizione espressa, per legge, il preventivo adempimento dell'obbligo di individuazione del responsabile dell'inquinamento;

- in altre parole, intanto la P.A. potrà far vale-

re il privilegio sull'area contaminata e ripetere, dal proprietario incolpevole, le spese sostenute di bonifica, in quanto dimostri e motivi "... l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile...". Tale obbligo di motivazione suppone, logicamente e giuridicamente, un preesistente dovere di ricerca e di identificazione che, di fatto, deve essere comunque adempiuto (anche se infruttuosamente).

Si intende sottolineare che l'osservanza di questo specifica incombenza (di ricerca/individuazione) risulta propedeutica e condizionante il successivo esercizio dell'azione di ripetizione delle spese, in quanto la norma dispone che "... il privilegio e la ripetizione delle spese possono essere esercitati, nei confronti del proprietario del sito incolpevole dell'inquinamento o del pericolo di inquinamento, solo a seguito di provvedimento motivato dell'autorità competente che giustifichi, tra l'altro, l'impossibilità di accertare l'identità del soggetto responsabile" (v. art. 253, comma 3). Nel caso di identificazione del responsabile, la P.A. deve altresì darne conto, nel suo provvedimento, e cioè "... giustificare l'impossibilità di esercitare azioni di rivalsa nei confronti del medesimo soggetto" [una volta individuato come responsabile: nota dello scrivente] "ovvero la loro infruttuosità", pena l'illegittimità della futura azione di rivalsa.

Soddisfatte le esposte condizioni, il proprietario non responsabile, "può essere tenuto a rimborsare" (la P.A.), sulla base del "provvedimento motivato", ma solo sull'ulteriore presupposto (e a seguito) dell'apertura di apposito procedimento amministrativo sottoposto ... all'osservanza delle disposizioni della legge 7 agosto 1990, n. 241 (da attivare previa "comunicazione di avvio di procedimento", ex art. 7, ecc.).

Occorre segnalare, tra le novità introdotte dal D.Lgs. n. 4/2008 il nuovo art. 252-bis rubricato: *Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale* (67).

(67) L'art. 252-bis: "Siti di preminente interesse pubblico per la riconversione industriale" prevede che: "1. Con uno o più decreti del Ministro per lo sviluppo economico, di concerto con il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e previa intesa con la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le Regioni e le province autonome di Trento e Bolzano, sono individuati i siti di interesse pubblico ai fini dell'attuazione di programmi ed interventi di riconversione industriale e di sviluppo economico produttivo, contaminati da eventi antecedenti al 30 aprile 2006, anche non compresi nel Programma Nazionale di bonifica di cui al decreto ministeriale 18 settembre 2001, n. 468 e successive modifiche ed integrazioni, nonché il termine, compreso fra novanta e trecentosessanta giorni, per la conclusione delle conferenze di servizi di cui al comma 5. In tali siti sono attuati progetti di riparazione dei terreni e delle acque con-

21. La disciplina delle acque di falda (art. 243)

L'esatta qualificazione giuridica delle "acque di falda emunte dalle acque sotterranee" assume una particolare rilevanza pratica nell'ambito della realtà delle bonifiche dei siti contaminati, anche di interesse nazionale, considerato che la normativa applicabile al loro trattamento potreb-

taminate assieme ad interventi mirati allo sviluppo economico produttivo. Nei siti con aree demaniali e acque di falda contaminate tali progetti sono elaborati ed approvati, entro dodici mesi dall'adozione del decreto di cui al presente comma, con appositi accordi di programma stipulati tra i soggetti interessati, i Ministri per lo sviluppo economico, dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e della salute e il Presidente della Regione territorialmente competente, sentiti il Presidente della Provincia e il Sindaco del Comune territorialmente competenti. Gli interventi di riparazione sono approvati in deroga alle procedure di bonifica di cui alla parte IV del titolo V del presente decreto. 2. Gli oneri connessi alla messa in sicurezza e alla bonifica nonché quelli conseguenti all'accertamento di ulteriori danni ambientali sono a carico del soggetto responsabile della contaminazione, qualora sia individuato, esistente e solvibile. Il proprietario del sito contaminato è obbligato in via sussidiaria previa escussione del soggetto responsabile dell'inquinamento. 3. Gli accordi di programma assicurano il coordinamento delle azioni per determinarne i tempi, le modalità, il finanziamento ed ogni altro connesso e funzionalmente adempimento per l'attuazione dei programmi di cui al comma 1 e disciplinano in particolare: a) gli obiettivi di reindustrializzazione e di sviluppo economico produttivo e il piano economico finanziario degli investimenti da parte di ciascuno dei proprietari delle aree comprese nel sito contaminato al fine di conseguire detti obiettivi; b) il coordinamento delle risultanze delle caratterizzazioni eseguite e di quelle che si intendono svolgere; c) gli obiettivi degli interventi di bonifica e riparazione, i relativi obblighi dei responsabili della contaminazione e del proprietario del sito, l'eventuale costituzione di consorzi pubblici o a partecipazione mista per l'attuazione di tali obblighi nonché le iniziative e le azioni che le pubbliche amministrazioni si impegnano ad assumere ed a finanziare; d) la quantificazione degli effetti temporanei in termini di perdita di risorse e servizi causati dall'inquinamento delle acque; e) le azioni idonee a compensare le perdite temporanee di risorse e servizi, sulla base dell'Allegato II della direttiva 2004/35/CE; a tal fine sono preferite le misure di miglioramento della sostenibilità ambientale degli impianti esistenti, sotto il profilo del miglioramento tecnologico produttivo e dell'implementazione dell'efficacia dei sistemi di depurazione e abbattimento delle emissioni. f) la prestazione di idonee garanzie finanziarie da parte dei privati per assicurare l'adempimento degli impegni assunti; g) l'eventuale finanziamento di attività di ricerca e di sperimentazione di tecniche e metodologie finalizzate al trattamento delle matrici ambientali contaminate e all'abbattimento delle concentrazioni di contaminazione, nonché ai sistemi di misurazione e analisi delle sostanze contaminanti e di monitoraggio della qualità ecologica del sito; h) le modalità di monitoraggio per il controllo dell'adempimento degli impegni assunti e della realizzazione dei progetti. 4. La stipula dell'accordo di programma costituisce riconoscimento dell'interesse pubblico generale alla realizzazione degli impianti, delle opere e di ogni altro intervento connesso e funzionale agli obiettivi di risanamento e di sviluppo economico e produttivo. 5. I provvedimenti relativi agli interventi di cui al comma 3 sono approvati ai sensi del com-

ma 6 previo svolgimento di due conferenze di servizi, aventi ad oggetto rispettivamente l'intervento di bonifica e l'intervento di reindustrializzazione. La conferenza di servizi relativa all'intervento di bonifica è indetta dal Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, che costituisce l'amministrazione procedente. La conferenza di servizi relativa all'intervento di reindustrializzazione è indetta dal Ministero dello sviluppo economico, che costituisce l'amministrazione procedente. Le due conferenze di servizi sono indette ai sensi dell'articolo 14 e seguenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 e ad esse partecipano i soggetti pubblici coinvolti nell'accordo di programma di cui al comma 1 e i soggetti privati proponenti le opere e gli interventi nei siti di cui al medesimo comma 1. L'assenso espresso dai rappresentanti degli enti locali, sulla base delle determinazioni a provvedere degli organi competenti, sostituisce ogni atto di pertinenza degli enti medesimi. Alle conferenze dei servizi sono ammessi gli enti, le associazioni e le organizzazioni sindacali interessati alla realizzazione del programma. 6. Fatta salva l'applicazione delle norme in materia di valutazione di impatto ambientale e di autorizzazione ambientale integrata, all'esito delle due conferenze di servizi, con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare e del Ministro dello sviluppo economico, d'intesa con la regione interessata, si autorizzano la bonifica e la eventuale messa in sicurezza nonché la costruzione e l'esercizio degli impianti e delle opere annesse. 7. In considerazione delle finalità di tutela e ripristino ambientale perseguite dal presente articolo, l'attuazione da parte dei privati degli impegni assunti con l'accordo di programma costituisce anche attuazione degli obblighi di cui alla direttiva 2004/35/CE e delle relative disposizioni di attuazione di cui alla parte VI del presente decreto. 8. Gli obiettivi di bonifica dei suoli e delle acque sono stabiliti dalla Tabella I dell'Allegato 5 al titolo V del presente decreto. Qualora il progetto preliminare dimostri che tali limiti non possono essere raggiunti nonostante l'applicazione, secondo i principi della normativa comunitaria, delle migliori tecnologie disponibili a costi sopportabili, la Conferenza di Servizi indetta dal Ministero dell'Ambiente e della Tutela del Territorio e del Mare può autorizzare interventi di bonifica e ripristino ambientale con misure di sicurezza che garantiscano, comunque, la tutela ambientale e sanitaria anche se i valori di concentrazione residui previsti nel sito risultano superiori a quelli stabiliti dalla Tabella I dell'Allegato 5 al titolo V del presente decreto. Tali valori di concentrazione residui sono determinati in base ad una metodologia di analisi di rischio riconosciuta a livello internazionale. 9. In caso di mancata partecipazione all'accordo di programma di cui al comma 1 di uno o più responsabili della contaminazione, gli interventi sono progettati ed effettuati d'ufficio dalle amministrazioni che hanno diritto di rivalsa nei confronti dei soggetti che hanno determinato l'inquinamento, ciascuno per la parte di competenza. La presente disposizione si applica anche qualora il responsabile della contaminazione non adempia a tutte le obbligazioni assunte in base all'accordo di programma. 10. Restano ferme la titolarità del procedimento di bonifica e le altre competenze attribuite alle Regioni per i siti contaminati che non rientrano fra quelli di interesse nazionale di cui all'articolo 252.»

do nel senso che la normativa vigente, in materia di bonifiche, rifiuti ed acque, di cui al T.U. 2006, non avrebbe mutato in alcun modo la natura di rifiuti delle acque di falda, con la conseguenza pratica, di assoluta rilevanza fattuale e giuridica, che dette acque dovranno essere conferite in impianti autorizzati, ai sensi della normativa vigente in materia di rifiuti.

Ad avviso di chi scrive, tuttavia, tale conclusione non pare condivisibile in termini di conformità alla legge, ossia al dettato della norma che le disciplina, la quale dispone come: “Le acque di falda emunte dalle falde sotterranee, nell’ambito degli interventi di bonifica di un sito, possono essere scaricate, direttamente o dopo essere state utilizzate in cicli produttivi in esercizio nel sito stesso, nel rispetto dei limiti di emissione di acque reflue industriali in acque superficiali di cui al presente decreto. In deroga a quanto previsto dal comma 1 dell’art. 104, ai soli fini della bonifica dell’acquifero, è ammessa la reimmissione, previo trattamento, delle acque sotterranee nella stessa unità geologica da cui le stesse sono state estratte, indicando la tipologia di trattamento, le caratteristiche quali-quantitative delle acque reimmesse, le modalità di reimmissione e le misure di messa in sicurezza della porzione di acquifero interessato dal sistema di estrazione/reimmissione. Le acque reimmesse devono essere state sottoposte ad un trattamento finalizzato alla bonifica dell’acquifero e non devono contenere altre acque di scarico o altre sostanze pericolose diverse, per qualità e quantità, da quelle presenti nelle acque prelevate” (v. art. 243, D.Lgs. n. 152/2006).

Tale previsione risulta, infatti, originale e innovativa, posto che nella normativa precedente il codice ambientale non esisteva una disposizione che disciplinasse espressamente le acque di falda.

Pertanto, le motivazioni poste a base dell’orientamento ministeriale non appaiono convincenti, né quando fanno riferimento al fatto che dette acque di falda emunte, in quanto rifiuti liquidi, “rappresentano un ineludibile esito dell’obbligo di emungimento competente il soggetto “inquinatore” o, comunque, al titolare dell’area di messa in sicurezza d’emergenza o di bonifica”. Poiché è ben vero che detta sostanza costituisce “ineludibile esito dell’obbligo di emungimento” ma essa non viene qualificata, del tutto consapevolmente, dal legislatore del 2006, “rifiuto liquido”, come suggerisce il Ministero citato, ma, all’opposto, “acqua di falda ... scaricata” (e non “smaltita”) “in acque superficiali ... nel rispetto dei limiti di emissione delle acque reflue industriali”.

Né quando, in detto parere, si conclude nel sen-

so che: “di tale rifiuto il soggetto obbligato ha l’obbligo di disfarsi avviandolo a smaltimento o a idoneo processo di recupero”: tale riflessione, che si limita a sviluppare la nozione di rifiuto (non dimostrata), presta il fianco alle seguenti osservazioni critiche.

In effetti, anche le acque di scarico (come i rifiuti liquidi) sono destinate ad essere dismesse o smaltite, con la differenza di qualificazione e disciplina giuridica ben nota:

a) se sono immesse direttamente nelle acque superficiali, devono qualificarsi “scarico di acque reflue industriali” (v. art. 74, comma 1, lett. ff, del D.Lgs. n. 152/2006 cit.);

b) se, invece, venissero raccolte e trasferite con autobotte in un centro di trattamento, dovrebbero qualificarsi “rifiuti liquidi”, pur nella identità delle caratteristiche chimico-fisiche-biologiche della medesima sostanza liquida, e seguire la diversa normativa (ex art. 183, comma 1, lett. a), del T.U. citato).

Secondo il Dicastero citato, l’ulteriore conferma che le “acque” in questione costituiscano palesemente un “rifiuto” di attività di bonifica, sarebbe ravvisabile nel fatto che esse corrispondono alle voci individuate dai codici CER 19 13 07 (rifiuti liquidi acquosi e concentrati acquosi prodotti dalle operazioni di risanamento delle acque di falda contenenti sostanze pericolose) e 19 13 08 (rifiuti di liquidi acquosi e concentrati acquosi prodotti dalle operazioni di risanamento delle acque di falda, diversi da quelli di cui alla voce 19 13 07) e, come tali, disciplinati dalla vigente (e non derogabile) normativa comunitaria in materia di rifiuti.

Ma il richiamo al codice CER e alla sua inderogabilità costituisce una falsa spiegazione, perché, come è noto - e come ribadito nell’Introduzione all’Allegato D) del T.U. 2006 - “L’inclusione di un determinato materiale nell’elenco non significa tuttavia che tale materiale sia un rifiuto in ogni circostanza. La classificazione del materiale come rifiuto si applica solo se il materiale risponde alla definizione di rifiuto”.

Senza considerare, altresì, che, contrariamente a quanto indicato dal parere, la fonte comunitaria, ossia la Decisione Commissione U.E. 532/2000, e successive modifiche che si rivolge agli Stati come soggetti internazionali e non alla *pubblica amministrazione o ai cittadini* (v. artt. 6 e 4 della Decisione: “Gli Stati membri sono destinatari della presente decisione ... essi adottano le misure necessarie per conformarsi alla presente decisione entro il 1° gennaio 2002”) non trova diretta applicazione nell’ordinamento interno, non essendo *self-executing*.

La tesi ministeriale espressa nella conclusione finale, secondo cui “le acque emunte sono da considerarsi rifiuto liquido e rimangono tali sia nel caso siano convogliate verso un corpo recettore con interruzione di continuità, sia lo siano senza soluzione di continuità”, ancora una volta, merita di essere respinta, *in toto*, non solo perché non si sottrae ai precedenti rilievi critici, ma soprattutto in quanto si pone in aperta e insuperabile contraddizione con il tenore testuale dell'art. 243 del T.U., il quale esclude, per la sua stessa formulazione, qualsiasi altra possibile lettura (come quella proposta).

Non deve dimenticarsi, poi, che sulla vigenza e interpretazione del nuovo dettato dell'art. 243, concorda tutta la letteratura specialistica, la quale sottolinea, in proposito:

– la univocità del tenore testuale della norma che, riferendosi letteralmente ad “acque” (provenienti dalla falda) che possono essere “scaricate” in “acque superficiali, di cui al presente decreto”, nel rispetto dei “limiti di emissione delle acque reflue industriali”, fa espresso richiamo tanto al lessico quanto alla normativa specifica (sui “limiti di emissione”) della Parte Terza, Sezione II, del decreto 152/2006 (titolata “Tutela delle acque dall'inquinamento”), pur nella consapevolezza - da parte del legislatore delegato - della contestuale esistenza della tipologia dei rifiuti allo stato liquido e della previsione del loro possibile trattamento, a certe condizioni, in impianti di depurazione delle acque reflue;

– la natura innovativa, rispetto al precedente panorama legislativo, e derogatoria dell'art. 243, il quale costituisce eccezione al divieto generale di “scarico diretto nelle acque sotterranee e nel sottosuolo” di cui all'art. 104, stesso codice;

– il fatto che, come refluio prodotto da operazioni di bonifica - definito scarico dalla norma e assimilato al refluio industriale - non può, in alcun modo, per via ermeneutica, essere riportato nell'area del rifiuto, senza effettuare una vera e propria “abrogazione della norma” - non consentita ad alcuno (che non sia lo stesso legislatore) in sede applicativa o consultiva;

– l'esistenza di precisi canoni codificati dall'ordinamento sulla interpretazione della norma giuridica, ex art. 12, Preleggi al codice civile (“Nell'applicare la legge non si può ad essa attribuire altro senso che quello fatto palese dal significato proprio delle parole...”);

– la *ratio* evidente che ispira e giustifica tale disposizione la quale, come è stato già rilevato

da autorevoli studiosi, “... apre la possibilità di effettuare trattamenti *on site* che, in assenza di tale esplicita deroga, sarebbe stato difficile effettuare”.

Sotto altro profilo, non può dimenticarsi che il D.Lgs. n. 152/2006 costituisce attuazione di direttive della Unione Europea e, seppure si ritenesse che non siano state puntualmente trasposte dal legislatore italiano alcune previsioni comunitarie, in nessun modo esse potrebbero essere invocate o, meglio, applicate, in luogo della norma interna (v. art. 243), in quanto, come risaputo, le direttive in materia ambientale, e, in particolare, quelle sulla gestione dei rifiuti, non sono, come già detto, autoapplicative o *self executing* negli ordinamenti interni e, comunque, non possono creare obblighi a carico di un singolo cittadino (secondo pacifica giurisprudenza comunitaria: v. già Corte di Giustizia 26 settembre 1996, C-168/95, Arcaro).

Con l'ulteriore conseguenza che la legge statale, in attesa di essere cambiata o abrogata da altra fonte successiva di pari grado resta vincolante (e dunque non suscettibile di disapplicazione con lo scopo di applicare una norma comunitaria, salvo sollevare questione di costituzionalità, da parte di organi che esercitano la giurisdizione).

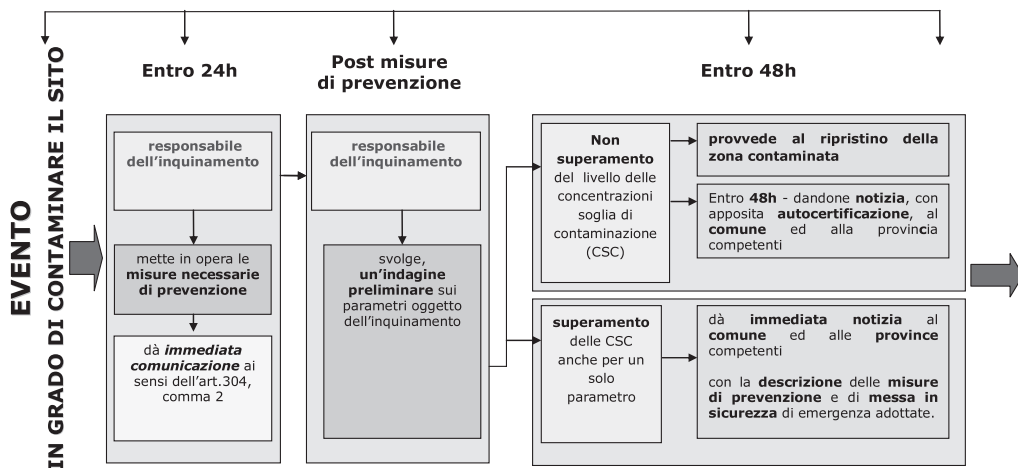
Ciò vale tanto per l'Autorità giudiziaria che, a maggior ragione, per la Pubblica amministrazione, che è astretta dalla norma nazionale, anche nel caso in cui essa sia contraria a fonte comunitaria, non autoapplicativa (cfr. Cass. pen., sez. III, 20 gennaio 2003, n. 1421, Passerotti). Salvo ad aggiungere, sul terreno della politica legislativa, che né nel primo decreto (8 novembre 2006, n. 284) né nel secondo decreto correttivo n. 04/2008 si indica, come norma da cancellare o modificare, l'art. 243, in oggetto.

In definitiva, fermo restando che le acque emunte e trattate sono da considerare e disciplinare *come scarico di acque reflue*, nondimeno gli “... standard di qualità per tale scarico dovranno essere fissati in funzione del tipo e della qualità del recettore, così come prevede la normativa di settore nazionale e comunitaria”.

Resta da dire, conclusivamente che, in punto di diritto, qualsiasi atto amministrativo della P.A. che si ponga in contrasto con l'art. 243, T.U., dall'univoco tenore indicato (salvo che venga adottato nell'esercizio di poteri derogatori), deve essere qualificato come posto “in violazione di legge”, e quindi viziato ed impugnabile di fronte al giudice amministrativo.

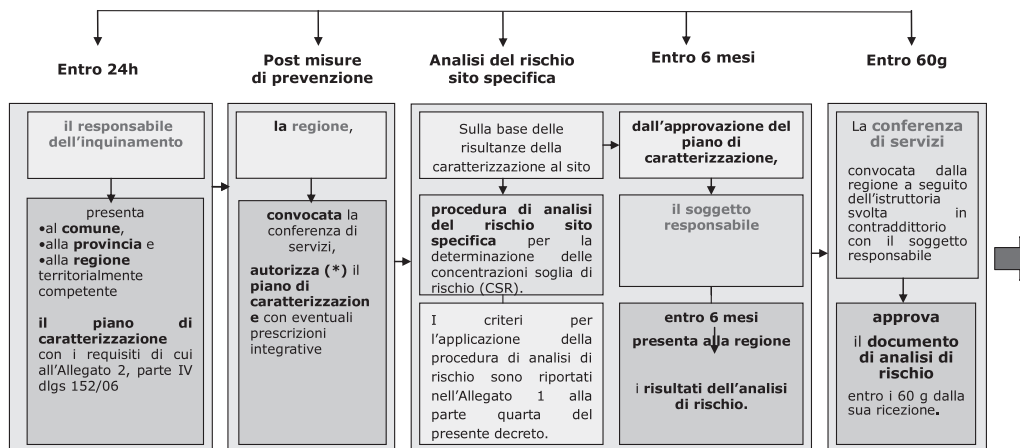
Bonifica dei siti contaminati

Procedure operative ed amministrative (I)



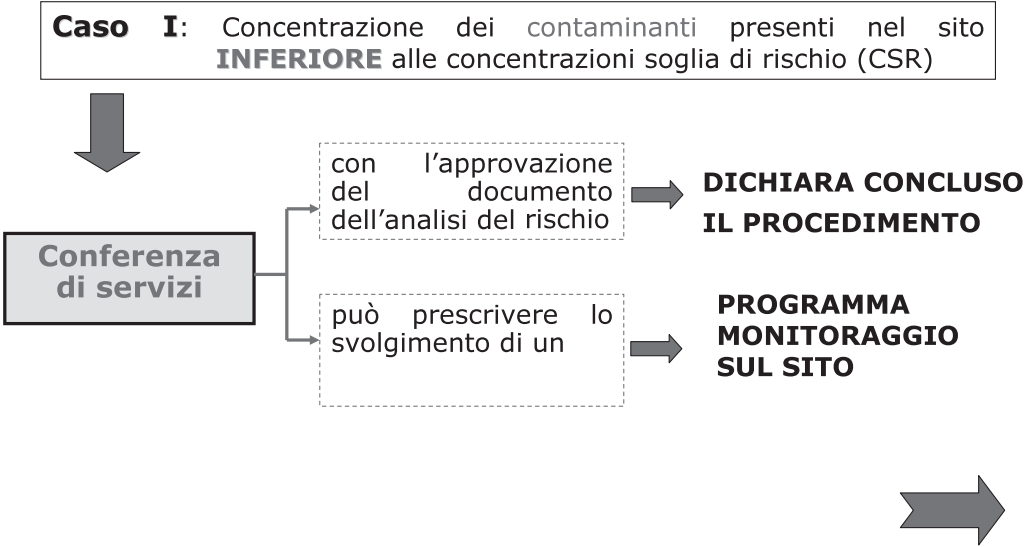
Bonifica dei siti contaminati

Procedure operative ed amministrative (II)



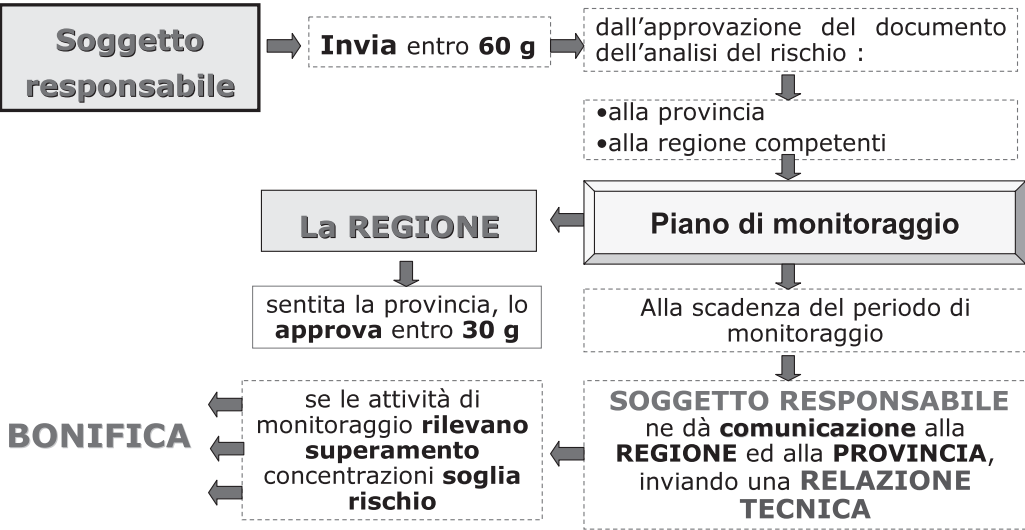
(*) L'autorizzazione regionale costituisce assenso per tutte le opere connesse alla caratterizzazione, sostituendosi ad ogni altra autorizzazione, concessione, concerto, intesa, nulla osta da parte della pubblica amministrazione.

Bonifica dei siti contaminati
Procedure operative ed amministrative (III)



Bonifica dei siti contaminati
Procedure operative ed amministrative (III)

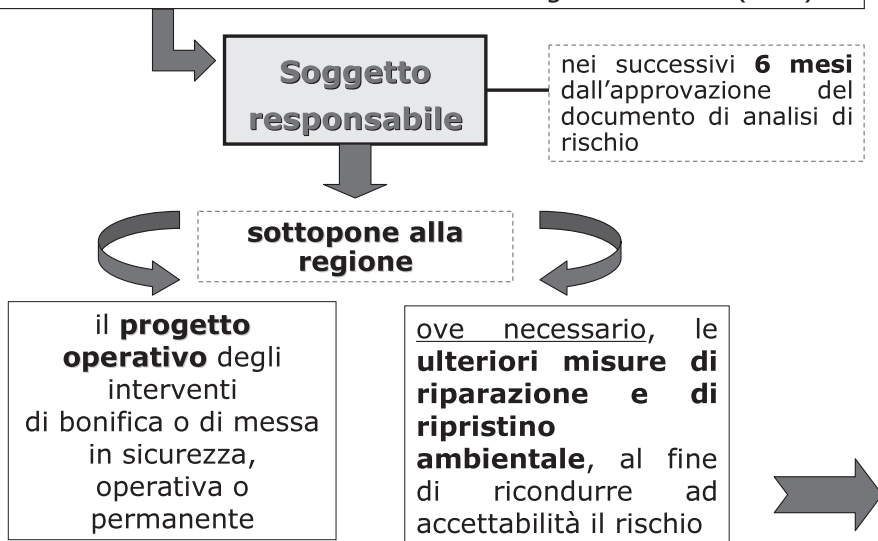
Caso I: segue...



Bonifica dei siti contaminati

Procedure operative ed amministrative (IV)

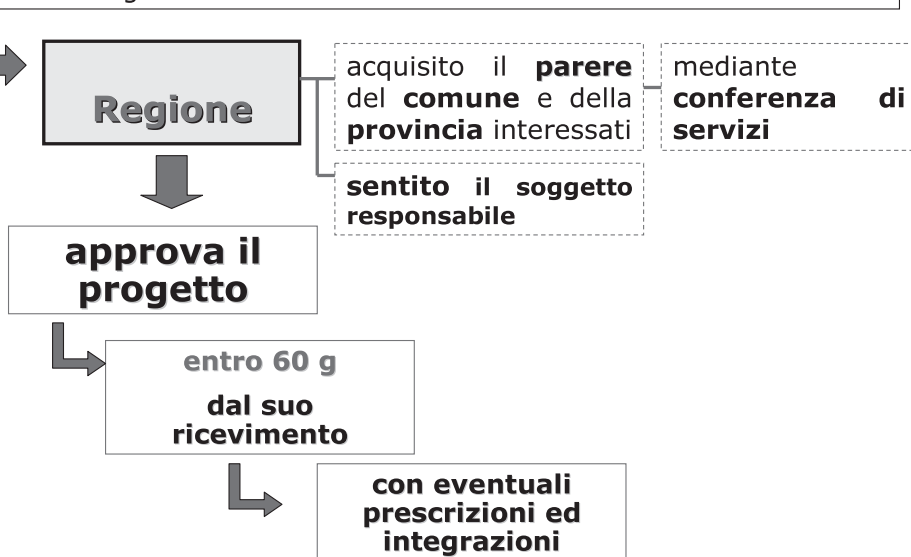
Caso II: Concentrazione dei contaminanti presenti nel sito **SUPERIORE** alle concentrazioni soglia di rischio (CSR)



Bonifica dei siti contaminati

Procedure operative ed amministrative (IV)

Caso II: segue...



TITOLO II

Norme in materia di tutela risarcitoria contro i danni all'ambiente

Premesse

La disciplina del danno ambientale, contenuta nella parte VI del d.lga 152/2006 (v. oltre), è stata da ultimo integrata dal D.L. 30 dicembre 2008, n. 208, recante: "Misure straordinarie in materia di risorse idriche e di protezione dell'ambiente" (*pubblicato nella Gazzetta Ufficiale n. 304 del 31 dicembre 2008*), convertito nelle legge n. 13/2009.

L'art. 2 del D.L. ha infatti previsto che, nell'ambito degli strumenti di attuazione di interventi di bonifica e messa in sicurezza di uno o più siti di interesse nazionale, al fine della stipula di una o più transazioni globali, con una o più imprese, pubbliche o private, in ordine alla spettanza e alla quantificazione degli oneri di bonifica, degli oneri di ripristino, nonché del danno ambientale e degli altri eventuali danni di cui lo Stato o altri enti pubblici territoriali possano richiedere il risarcimento, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare può, sentita la Commissione di valutazione degli investimenti e di supporto alla programmazione e gestione degli interventi ambientali (COVIS) di cui all'art. 2 del D.P.R. 14 maggio 2007, n. 90, predisporre uno schema di contratto, che viene comunicato a regioni, province e comuni e reso noto alle associazioni ed ai privati interessati mediante idonee forme di pubblicità nell'ambito delle risorse di bilancio disponibili per lo scopo.

Si tratta, in sostanza, della stipula di un accordo transattivo che viene standardizzata e semplificata grazie alla predisposizione di "uno schema di contratto" tipo, debitamente pubblicizzato nei confronti degli altri soggetti interessati (enti locali, associazioni e privati interessati) le cui osservazioni, però, non hanno diritto a risposta... ("senza obbligo di risposta") e fatta oggetto di un parere obbligatorio dell'Avvocatura generale dello Stato.

Detto schema di transazione sarà sottoposto ad una conferenza di servizi "decisoria" le cui determinazioni sono vincolanti per le amministrazioni presenti e assenti (purché invitate a partecipare, ovviamente in modo rituale) per essere poi sottoscritta dalla impresa "obbligata" ed inviata alla Presidenza del Consiglio per l'autorizzazione.

L'effetto transattivo interessa e travolge il contenzioso pendente, e preclude ogni ulteriore azione di rimborso degli oneri di bonifica e di ripristino ambientale, nonché ogni azione di danno ambientale o di ulteriori eventuali pretese risarcitorie dello Stato e degli enti pubblici territoriali (fatti salvi gli accordi già stipulati o di cui sia in corso il procedimento per la definizione delle liti pendenti, in forma transattiva, prima dell'entrata in vigore del decreto legge (31 dicembre 2008). La procedura prevista dalla legge si svolge secondo le seguenti fasi:

- previa assunzione, sullo schema di transazione, del parere dell'Avvocatura generale dello Stato, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare svolge, nei successivi 30 giorni, una conferenza di servizi decisoria, fra i soggetti pubblici aventi titolo, per acquisire e comporre gli interessi di cui ciascuno risulti portatore. Le determinazioni assunte all'esito della conferenza sostituiscono a tutti gli effetti ogni atto decisorio di competenza delle amministrazioni partecipanti, o comunque invitate a partecipare ma risultate assenti, alla predetta conferenza;

- acquisite le determinazioni citate, lo schema di contratto di transazione, sottoscritto per accettazione dalla impresa obbligata, è trasmesso alla Presidenza del Consiglio dei Ministri per l'autorizzazione da parte del Consiglio dei Ministri, sulla proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare;

- il comma 5 dell'articolo in esame prevede, quindi, che la stipula del contratto di transazione, non novativo, comporta abbandono del contenzioso pendente e preclude ogni ulteriore azione per rimborso degli oneri di bonifica e di ripristino ed ogni ulteriore azione risarcitoria per il danno ambientale, ai sensi dell'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349, o della Parte VI del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, nonché per le altre eventuali pretese risarcitorie azionabili dallo Stato e da enti pubblici territoriali, per i fatti oggetto della transazione. Sono fatti salvi gli accordi già stipulati o di cui sia comunque in corso, prima della data di entrata in vigore del presente decreto, il procedimento per la definizione transattiva della lite pendente.

Nel caso di inadempimento, anche parziale, da parte dei soggetti privati delle obbligazioni dagli stessi assunte in sede di transazione, il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, previa diffida ad adempiere nel termine di trenta giorni, può dichiarare risolto il contratto di transazione. In tal caso, le somme eventualmente già corrisposte dai suddetti soggetti privati sono trattenute dal Ministero dell'ambiente e della tu-

tela del territorio e del mare in acconto dei maggiori importi definitivamente dovuti.

I proventi di spettanza dello Stato, derivanti dalle transazioni in oggetto sono versati all'entrata del bilancio dello Stato per essere riassegnati, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, allo stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, per le finalità previamente individuate con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze.

Se il danno ambientale è quantificabile in un ammontare uguale o superiore a dieci milioni di euro, vi deve provvedere il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, ovvero i titolari dei competenti uffici dirigenziali generali se l'ammontare del danno ambientale è inferiore.

Si ricorda, che i decreti correttivi del TU (ossia il D.Lgs. n. 284/2006 e il D.Lgs. n. 4/2008) non sono intervenuti sulla materia del danno ambientale.

Merita comunque segnalare che, con la legge 27 dicembre 2006, n. 296 «Disposizioni per la formazione del bilancio annuale e pluriennale dello Stato (legge finanziaria 2007) (68)», il Ministro dell'economia e delle finanze e il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare, hanno «formulato» un piano per la riassegnazione, al Dicastero dell'ambiente citato, delle somme versate allo Stato a titolo di risarcimento del danno ambientale, a seguito della sottoscrizione di accordi transattivi negli anni 2005 e 2006 e non riassegnabili secondo le leggi finanziarie del predetto biennio (v. art. 1, comma 9, della legge 30 dicembre 2004, n. 311, e l'art. 1, comma 46, della legge 23 dicembre 2005, n. 266).

Dottrina e giurisprudenza si sono, invero, pronunciate ripetutamente sui nuovi istituti introdotti dal TU, soprattutto in relazione agli evidenti «difetti di coordinamento» tra le disposizioni della stessa Parte VI e le altre prescrizioni contenute nel D.Lgs. n. 152/2006.

Si richiamano, in proposito, anche alcune recenti pronunce della Suprema Corte ove, nel ripercorrere, in successione, la disciplina in oggetto, viene ribadita la risarcibilità del danno derivante, *medio tempore*, dalla mancata disponibilità di una risorsa ambientale intatta, posto che «... qualsiasi intervento di ripristino ambientale, per quanto tempestivo, non può mai eliminare quello speciale profilo di danno conseguente alla perdita di fruibilità della risorsa naturale compromes-

sa dalla condotta illecita, danno che si verifica nel momento in cui tale condotta viene tenuta e che perdura per tutto il tempo necessario a ricostruire lo status quo» (v. Cass. pen., Sez. III, n. 16575 del 2 maggio 2007).

Sulla legittimazione all'intervento in via autonoma e principale all'azione di risarcimento per il danno ambientale delle associazioni ecologiste, ancorché non riconosciute ex art. 13 legge 349/1986, si è pronunciata la Cassazione penale con sent. n. 554 del 15 gennaio 2007, ribadendo che esse, come parte civile, posso costituirsi nel processo penale quando siano, in base al loro statuto, portatrici di interessi ambientali, territorialmente delimitati, lesi in modo concreto, dalla attività illecita (con il limite, però, della necessità del costante consenso della persona offesa).

Anche il giudice amministrativo (v. T.A.R. Piemonte, Sez. II, 26 maggio 2008, n. 1217) ha stabilito, in relazione alla legittimazione, che le associazioni ambientaliste individuate ai sensi dell'art. 13 della legge n. 349/1986 possono agire in giudizio «... avverso qualsiasi provvedimento che leda in modo diretto e immediato l'interesse ambientale ... fermo restando tuttavia ... il potere del giudice di accertare, caso per caso, la legittimazione ad impugnare atti amministrativi a tutela dell'ambiente in capo ad associazioni locali. Va però ribadito che l'accertamento della legittimazione ad agire non implica alcun automatismo, gravando sull'associazione ricorrente l'onere di esporre nel ricorso introduttivo, in termini sufficientemente precisi, gli elementi di fatto e di diritto posti a fondamento della propria legittimazione, che non può essere solo vantata».

Appare utile ricordare, ancora, una importante pronuncia del T.A.R. Sicilia, Catania, sez. II, n. 1254 del 20.07.07, il quale ha sottolineato come «... il legislatore del 2006 ha operato una scelta decisa in favore della riconduzione della responsabilità nell'alveo della «tradizionale» responsabilità extracontrattuale soggettiva (c.d. «responsabilità aquiliana ex art. 2043 c.c.), con il conseguente ripudio di una qualsiasi forma di responsabilità oggettiva. Infatti, il D.Lgs. n. 152 del 2006 all' art. 311, comma 2, nel trattare della responsabilità per danni all'ambiente, costituisce e disciplina la situazione giuridica soggettiva di responsabilità, e serve ad orientare l'interprete nella ricostruzione dell'istituto più generale del ripristino dei siti inquinati. Deve quindi concludersi che il nuovo quadro normativo impone sotto differenti profili di escludere che il responsabile ... del danno ambientale possa essere individuato solo in virtù del rapporto esistente tra

(68) In G.U. n. 8 del 11.1.2007, s.o. n. 7.

un determinato soggetto e l'apparato produttivo esistente nel terreno inquinato" (69).

Anche la Corte costituzionale si è pronunciata sul tema, con una sentenza con la quale ha rigettato la questione di legittimità costituzionale dell'art. 434 del codice penale, sollevata in riferimento agli artt. 24, 25, secondo comma, e 27 della Costituzione, precisando, nello stesso tempo, come sarebbe "... auspicabile che talune delle fattispecie attualmente ricondotte, con soluzioni interpretative non sempre scevre da profili problematici, al paradigma punitivo del disastro inominato - e tra esse, segnatamente, l'ipotesi del cosiddetto disastro ambientale - formino oggetto di autonoma considerazione da parte del legislatore penale, anche nell'ottica dell'accresciuta attenzione alla tutela ambientale ed a quella dell'integrità fisica e della salute, nella cornice di più specifiche figure criminose" (v. Corte Cost., sent. 1 agosto 2008, n. 327).

Da ultimo, pare opportuno ricordare, una recente sentenza, sempre della Corte costituzionale (n. 235 del 23 luglio 2009) la quale ha stabilito che in materia di rapporti fra la competenza legislativa esclusiva statale nella materia «tutela dell'ambiente» (nella quale certamente rientra il danno ambientale) e le competenze legislative regionali in altre materie, su cui la disciplina statale ambientale può incidere, è stato precisato che la disciplina unitaria e complessiva del bene

ambiente deve garantire un elevato livello di tutela, come tale inderogabile dalle altre discipline di settore. La suddetta normativa, pertanto, rimessa in via esclusiva allo Stato, viene a prevalere su quella dettata dalle Regioni in materie di competenza propria, che riguardano l'utilizzazione dell'ambiente e, quindi, altri interessi. Da ciò consegue che la disciplina statale di tutela dell'ambiente rappresenta un limite alla disciplina che le Regioni dettano in altre materie di loro competenza, salva la facoltà di queste ultime di adottare norme di tutela ambientale più elevate nell'esercizio di competenze loro proprie. Lo Stato detta quindi, in materia di tutela dell'ambiente, una disciplina inderogabile *in pejus*, che si impone all'autonomia delle Regioni e le vincola, anche quando esse esercitino la potestà legislativa loro riconosciuta dalla Costituzione in altre materie.

Ribadendo, peraltro, che la prevalenza della disciplina statale in materia di tutela dell'ambiente sulla disciplina dettata dalle Regioni, in materie di loro competenza, in ordine all'uso o alla fruizione dell'ambiente stesso, non consente di ravvisare, in particolare nella specifica materia del danno ambientale, il presupposto dell'applicazione del principio di leale collaborazione, cioè la «interferenza» fra competenze legislative statali e regionali. La circostanza che lo Stato non sia obbligato ad allocare le funzioni amministrative di prevenzione e riparazione del danno ambientale secondo moduli collaborativi non esclude, peraltro, che il contenuto della scelta allocativa compiuta dal legislatore statale possa essere censurato in relazione al diverso parametro rappresentato dall'art. 118 Cost. Quest'ultimo, infatti, nel vincolare naturalmente anche le scelte allocative compiute in sede di esercizio della potestà legislativa esclusiva dello Stato, esprime un criterio di preferenza a favore del livello amministrativo più vicino ai cittadini, al quale può derogarsi solo in presenza di esigenze di esercizio unitario, che giustificano l'attribuzione della competenza all'amministrazione statale. Nel caso di cui agli artt. 304, comma 3, 305, comma 2, e 306, comma 2, del Codice dell'ambiente - i quali disciplinano l'azione amministrativa di prevenzione e ripristino del danno ambientale - la scelta di attribuire all'amministrazione statale le funzioni amministrative trova una non *implausibile* giustificazione nell'esigenza di assicurare che l'esercizio dei compiti di prevenzione e riparazione del danno ambientale risponda a criteri di uniformità e unitarietà, atteso che il livello di tutela ambientale non può variare da zona a zona e considerato anche il carattere diffusivo e trasfrontaliero dei problemi ecologici, in ragione

(69) Il TAR finisce dunque per affermare che «...Va quindi esclusa qualsiasi responsabilità "da posizione" che non può configurarsi surrettiziamente neppure con riferimento ai "vantaggi" connessi all'esercizio di un'impresa. Anche volendo superare la natura di risarcimento in forma specifica degli obblighi di bonifica ed accentuandone l'aspetto sanzionatorio, la disciplina dell'illecito ambientale non può essere invocata per giustificare l'eventuale qualificazione della responsabilità ambientale in termini di responsabilità oggettiva, perché, in materia di sanzioni amministrative, la legge non la prevede, a differenza del codice civile, in nessuna tipologia o forma. A norma della legge 24 novembre 1981 n. 689, infatti, la disciplina generale delle sanzioni amministrative, esclude qualsiasi forma di responsabilità oggettiva e riconduce (art. 3, 1° comma) la responsabilità amministrativa al dolo o alla colpa, con una formulazione che replica esattamente quella dettata dall'art. 42, 4° comma, del codice penale per le contravvenzioni, e che viene concordemente intesa da dottrina e giurisprudenza nel senso che l'affermazione della responsabilità richiede l'accertamento del dolo o della colpa. Sotto altro aspetto, una responsabilità imprenditoriale di stampo oggettivo si traduce in un onere reale imposto automaticamente all'imprenditore unicamente in virtù della posizione rivestita e del rapporto con la cosa inquinata ed indipendentemente dall'azione che l'amministrazione deve condurre per la preventiva individuazione del soggetto responsabile, ma si è visto sopra a quali limiti e con quali presupposti l'onere reale viene invece imposto, nel sistema del D.Lgs. n. 152 del 2006».

del quale gli effetti del danno ambientale sono difficilmente circoscrivibili entro un preciso e limitato ambito territoriale.

1. La struttura del TU sul danno ambientale

La parte sesta del codice ambientale, costituita dagli artt. 299-318, disciplina la materia del danno ambientale, ridisegnando, da un lato, buona parte delle disposizioni contenute nella previgente normativa, di cui alla legge n. 349/1986 ora abrogata (70), recependo, dall'altro, i principi comunitari della direttiva 2004/35/CE sulla "Responsabilità ambientale in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale".

La struttura della parte sesta si articola in un primo titolo, dedicato all'ambito di applicazione, che si apre con la individuazione delle competenze del Ministero dell'ambiente (v. art. 299), la nozione di danno ambientale (v. art. 300), definizioni ed esclusioni (v. artt. 302 e 303); di un titolo secondo, sulle procedure di prevenzione e ripristino ambientale (v. artt. 304-310); di un terzo ed ultimo titolo, inerente le modalità di svolgimento delle azioni risarcitorie (in forma specifica e per equivalente patrimoniale: art. 311) e le norme transitorie e finali (v. art. 318).

Con riferimento all'ambito di applicazione della disciplina, in esame, occorre preliminarmente segnalare che essa non riguarda, ai sensi dell'art. 303, le seguenti materie:

1) il danno ambientale o la minaccia imminente di tale danno cagionati da:

- atti di conflitto armato, sabotaggi, atti di ostilità, guerra civile, insurrezione;
- fenomeni naturali di carattere eccezionale, inevitabili e incontrollabili;

2) il danno ambientale o a minaccia imminente di tale danno provocati da un incidente per il quale la responsabilità o l'indennizzo rientrino nell'ambito d'applicazione di una delle convenzioni internazionali elencate nell'allegato 1 alla parte sesta del presente decreto cui la Repubblica italiana abbia aderito;

3) i rischi nucleari relativi all'ambiente né alla minaccia imminente di tale danno causati da attività disciplinate dal Trattato istitutivo della Comunità europea dell'energia atomica o causati da un incidente o un'attività per i quali la

responsabilità o l'indennizzo rientrano nel campo di applicazione di uno degli strumenti internazionali elencati nell'allegato 2 alla parte sesta del presente decreto;

4) le attività svolte in condizioni di necessità ed aventi come scopo esclusivo la difesa nazionale, la sicurezza internazionale o la protezione dalle calamità naturali;

5) il danno causato da un'emissione, un evento o un incidente verificatisi prima della data di entrata in vigore della parte sesta del decreto;

6) il danno in relazione al quale siano trascorsi più di 30 anni dall'emissione, dall'evento o dall'incidente che l'hanno causato;

7) il danno ambientale o alla minaccia imminente di tale danno causati da inquinamento di carattere diffuso, se non sia stato possibile accertare in alcun modo un nesso causale tra il danno e l'attività di singoli operatori;

8) le situazioni di inquinamento per le quali siano effettivamente avviate le procedure relative alla bonifica, o sia stata avviata o sia intervenuta bonifica dei siti nel rispetto delle norme vigenti in materia, salvo che, ad esito di tale bonifica, non permanga un danno ambientale.

La predetta disciplina non pregiudica, altresì, il diritto del trasgressore di limitare la propria responsabilità conformemente alla legislazione nazionale che dà esecuzione alla convenzione sulla limitazione della responsabilità per crediti marittimi (Llmc) del 1976, o alla convenzione di Strasburgo, sulla limitazione della responsabilità nella navigazione interna (Clni) del 1988.

2. Le competenze del Ministero dell'ambiente

Sin dalla prima lettura dell'art. 299 cit., appare particolarmente enfatizzato il ruolo del Ministero dell'ambiente e tutela del territorio, la cui competenza risulta estesa alla adozione delle misure di prevenzione e ripristino ambientale (v. artt. 304 e ss.); alla azione per il risarcimento, di cui all'art. 311; alla determinazione dell'entità del danno; alle ispezioni e verifiche per l'accertamento del fatto dannoso e l'individuazione dei trasgressori, ai sensi dell'art. 312.

La dilatazione delle competenze ministeriali, come sottolineato dalla più attenta dottrina, coincide con una corrispondente riduzione di quelle degli enti locali e delle associazioni ambientaliste che possono partecipare al procedimento relativo all'adozione delle misure di precauzione, prevenzione o ripristino solo richiedendo l'intervento statale (v. art. 309).

Il Ministero citato esercita infatti, le funzioni e i compiti spettanti allo Stato in materia di tutela,

(70) Con l'entrata in vigore della parte sesta del D.Lgs. n. 152/2006, il legislatore ha previsto, all'art. 318, comma 2, lett. a), l'abrogazione dell'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349, ad eccezione del suo comma 5, inerente la facoltà di intervento e di ricorso, in sede giurisdizionale, delle associazioni ambientaliste.

prevenzione e riparazione dei danni all'ambiente, mediante la Direzione generale per il danno ambientale (71) e gli altri uffici ministeriali competenti, ai sensi dell'art. 299, *normalmente in collaborazione con le Regioni, con gli Enti locali e con qualsiasi soggetto di diritto pubblico ritenuto idoneo*.

Il terzo comma dell'art. 299 cit. sottolinea, comunque, che l'azione ministeriale deve svolgersi nel rispetto delle competenze delle Regioni, delle Province autonome di Trento e di Bolzano e degli Enti locali, con applicazione dei principi costituzionali di sussidiarietà e di leale collaborazione, nonché della normativa comunitaria vigente in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale.

Per le finalità connesse all'individuazione, all'accertamento ed alla quantificazione del danno ambientale, il Ministero dell'ambiente si avvale, in regime convenzionale, di soggetti pubblici e privati di elevata e comprovata qualificazione tecnico-scientifica operanti sul territorio, nei limiti delle disponibilità esistenti.

3. La nozione di danno ambientale e le misure di prevenzione

L'art. 300 detta la definizione di danno ambientale richiamandosi a quella contenuta nella direttiva 35/2004/CE cit. nel senso cioè di *un qualsiasi deterioramento significativo e misurabile, diretto o indiretto, di una risorsa naturale o dell'utilità assicurata da quest'ultima*. Ai sensi della suddetta direttiva, costituisce danno ambientale il deterioramento, in confronto alle condizioni originarie, provocato:

a) alle specie e agli habitat naturali protetti dalla normativa nazionale e comunitaria di cui alla legge 11 febbraio 1992, n. 157, recante norme per la protezione della fauna selvatica, che recepisce le direttive 79/409/CEE del Consiglio del 2 aprile 1979; 85/411/CEE della Commissione del 25 luglio 1985 e 91/244/CEE della Commissione del 6 marzo 1991 ed attua le convenzioni di Parigi del 18 ottobre 1950 e di Berna del 19 settembre 1979, e di cui al decreto del Presidente della Repubblica 8 settembre 1997, n. 357, recante regolamento di attuazione della direttiva 92/43/CEE, relativa alla conservazione degli habitat naturali e seminaturali, nonché della flora e della fauna selvatiche, nonché alle aree naturali protette di cui alla legge 6 dicembre 1991, n. 394, e successive norme di attuazione;

b) alle acque interne, mediante azioni che incidano in modo significativamente negativo sullo stato ecologico, chimico e/o quantitativo oppure sul potenziale ecologico delle acque interessate, quali definiti nella direttiva 2000/60/CE, ad eccezione degli effetti negativi cui si applica l'art. 4, paragrafo 7, di tale direttiva;

c) alle acque costiere ed a quelle ricomprese nel mare territoriale mediante le azioni suddette, anche se svolte in acque internazionali;

d) al terreno, mediante qualsiasi contaminazione che crei un rischio significativo di effetti nocivi, anche indiretti, sulla salute umana a seguito dell'introduzione nel suolo, sul suolo o nel sottosuolo di sostanze, preparati, organismi o microrganismi nocivi per l'ambiente.

Il Titolo II della disciplina in esame regola l'*azione di prevenzione* del danno ambientale - quando cioè, ai sensi dell'art. 304, un danno ambientale non si sia ancora verificato, ma esista una minaccia imminente che si verifichi - la quale comporta, ex art. 304, comma 2, una serie di obblighi in capo all'"operatore interessato".

Questi, infatti, è tenuto ad adottare, entro ventiquattro ore e a proprie spese, le necessarie misure di prevenzione e di messa in sicurezza, facendo precedere, ai suddetti interventi, una apposita comunicazione al Comune, alla Provincia, alla Regione, o alla Provincia autonoma nel cui territorio si prospetta l'evento lesivo, nonché al Prefetto della Provincia che nelle ventiquattro ore successive informa il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio.

Tale comunicazione deve avere ad oggetto tutti gli aspetti pertinenti della situazione ed, in particolare, i seguenti elementi:

- le generalità dell'operatore
- le caratteristiche del sito interessato
- le matrici ambientali presumibilmente coinvolte
- la descrizione degli interventi da eseguire.

La comunicazione, non appena pervenuta al comune, abilita immediatamente l'operatore alla realizzazione degli interventi mentre, se il medesimo non vi provvede, l'autorità preposta al controllo o comunque il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio provvederà a sanzionarlo per un importo non inferiore a mille euro né superiore a tremila euro, per ogni giorno di ritardo.

Se l'operatore non si conforma agli obblighi di comunicazione sopra indicati, all'ordine del Ministero di adottare le specifiche misure di prevenzione considerate necessarie, precisando le metodologie da seguire oppure se il medesimo non può essere individuato, o se non è tenuto

(71) Istituita presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio in base all'art. 34 del D.L. 10 gennaio 2006, n. 4.

a sostenere i costi previsti, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio ha facoltà di adottare, egli stesso, le misure necessarie per la prevenzione del danno, approvando la nota delle spese, con diritto di rivalsa esercitabile verso chi abbia causato o concorso a causare le spese stesse, se venga individuato entro il termine di cinque anni dall'effettuato pagamento.

Nell'ipotesi distinta in cui il danno si sia già verificato (v. art. 305) l'operatore deve comunicare, senza indugio, tutti gli aspetti pertinenti della situazione alle medesime autorità di cui all'articolo precedente, con gli effetti ivi previsti, e, se del caso, alle altre autorità dello Stato competenti, comunque interessate e, contemporaneamente, adottare tutte le iniziative praticabili per controllare, circoscrivere, eliminare o gestire in altro modo, con effetto immediato, qualsiasi fattore di danno - allo scopo di prevenire o limitare ulteriori pregiudizi ambientali ed effetti nocivi per la salute umana o ulteriori deterioramenti ai servizi - anche sulla base delle specifiche istruzioni formulate dalle autorità competenti.

Ai sensi dell'art. 306, per l'operatore vige, altresì, l'obbligo di individuare le possibili misure per il ripristino ambientale che risultino conformi all'allegato 3 e di sottoporle all'approvazione al Ministro dell'ambiente, non oltre trenta giorni dall'evento dannoso, a meno che questi non abbia già adottato misure urgenti, a norma art. 305, commi 2 e 3.

Al Ministro compete la decisione in ordine alle misure di ripristino da attuare, in modo che possa essere garantito, ove possibile, il completamento del ripristino ambientale e la valutazione dell'opportunità di addivenire ad un accordo con l'operatore interessato di tipo "integrativo o sostitutivo del provvedimento" di cui all'art. 11 della legge 241/1990.

Qualora si sia verificata una pluralità di casi di danno ambientale e l'autorità competente non risulti in grado di assicurare l'adozione simultanea delle misure di ripristino necessarie, essa può decidere quale danno ambientale debba essere prioritariamente riparato. Ai fini di tale decisione, l'autorità competente tiene conto, fra l'altro, della natura, entità e gravità dei diversi casi di danno, nonché della possibilità di un ripristino naturale e, prima di tutto degli eventuali rischi per la salute umana. Nei casi di motivata, estrema urgenza, l'invito a presentare osservazioni, rivolto ai soggetti titolari di immobili sui quali si devono effettuare le misure di ripristino, può essere incluso nell'ordinanza che, in tal caso, potrà subire le opportune riforme o essere revocata tenendo conto dello stato dei lavori in corso.

L'art. 307 prevede, poi, come le decisioni che

impongono misure di precauzione, di prevenzione o di ripristino, adottate ai sensi del decreto in esame, devono essere adeguatamente motivate e comunicate, senza indugio, all'operatore interessato, con indicazione dei mezzi di ricorso di cui dispone e dei relativi termini per l'impugnazione.

Con riferimento agli strumenti per la partecipazione all'azione di prevenzione e ripristino ambientale, l'art. 309 attribuisce, in capo ai soggetti interessati (72) (come Regioni, Province autonome, Enti locali, anche associati, nonché persone fisiche o giuridiche che sono o che potrebbero essere colpite dal danno ambientale o che vantano un interesse legittimante la partecipazione al procedimento), unicamente un potere di impulso.

In effetti, essi possono presentare al Ministro dell'ambiente, depositandole presso le Prefetture - Uffici territoriali del Governo, denunce e osservazioni, corredate da documenti ed informazioni, concernenti qualsiasi caso di danno ambientale o di minaccia imminente di danno ambientale e chiedere l'intervento statale a tutela dell'ambiente. Il Ministro, quindi, valuta tali richieste e informa i soggetti richiedenti, dei provvedimenti assunti al riguardo. In caso di minaccia imminente di danno, nell'urgenza estrema, provvede sul danno denunciato anche prima d'aver dato loro risposta.

L'art. 310 fissa la disciplina dei ricorsi per l'annullamento degli atti e dei provvedimenti adottati in violazione delle disposizioni del decreto, nonché avverso il silenzio inadempienza del Ministro dell'ambiente e per il risarcimento del danno subito a causa del ritardo nell'attivazione, da parte del medesimo, delle misure di precauzione, di prevenzione o di contenimento del danno ambientale.

Il ricorso al giudice amministrativo, in sede di giurisdizione esclusiva, può essere preceduto da una opposizione depositata presso il Ministero dell'ambiente o inviata presso la sua sede a mezzo di posta raccomandata con avviso di ricevimento, entro trenta giorni dalla notificazione, comunicazione o piena conoscenza dell'atto. In caso di inerzia del Ministro, analoga opposizione può essere proposta entro il suddetto termine, decorrente dalla scadenza del trentesimo giorno successivo all'effettuato deposito dell'opposizione, presso il Ministero dell'ambiente.

(72) Tra i quali figurano le organizzazioni non governative che promuovono la protezione dell'ambiente, di cui all'art. 13, della legge 8 luglio 1986, n. 349.

Nell'ipotesi in cui sia stata presentata l'opposizione e non ancora il ricorso al giudice amministrativo, esso è proponibile entro il termine di 60 giorni decorrenti dal ricevimento della decisione di rigetto dell'opposizione oppure dal trentunesimo giorno successivo alla presentazione dell'opposizione se il Ministro non si sia pronunciato. Resta ferma la facoltà dell'interessato di ricorrere in via straordinaria al Presidente della Repubblica nel termine di 120 giorni dalla notificazione, comunicazione o piena conoscenza dell'atto o provvedimento che si ritenga illegittimo e lesivo.

4. Il risarcimento del danno ambientale

Gli articoli 311-316, dedicati al risarcimento del danno ambientale, delineano il c.d. "sistema binario" costituito dall'alternativa tra l'esperimento dell'azione in sede civile o penale e quella in sede amministrativa, attraverso lo strumento dell'ordinanza ex art. 313.

L'art. 311, rubricato "Azione risarcitoria in forma specifica e per equivalente patrimoniale", prevede, infatti, che "il Ministro dell'ambiente agisce, anche esercitando l'azione civile in sede penale, per il risarcimento del danno ambientale in forma specifica e, se necessario, per equivalente patrimoniale, oppure procede ai sensi delle disposizioni di cui alla parte sesta del presente decreto".

Con riferimento alla prima opzione, il testo dell'articolo citato, al comma 2, dispone che chiunque realizzando un fatto illecito, o omettendo attività o comportamenti doverosi, con violazione di legge, di regolamento, o di provvedimento amministrativo, con negligenza, imperizia, imprudenza o violazione di norme tecniche, arrechi danno all'ambiente, alterandolo, deteriorandolo o distruggendolo in tutto o in parte, è obbligato al ripristino della precedente situazione e, in mancanza, al risarcimento per equivalente patrimoniale nei confronti dello Stato. Alla quantificazione del danno il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio provvede in applicazione dei criteri enunciati negli allegati 3 e 4 della parte sesta del presente decreto. All'accertamento delle responsabilità risarcitorie ed alla riscossione delle somme dovute per equivalente patrimoniale il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio provvede con le procedure di cui al titolo III.

5. L'azione amministrativa

Per quanto riguarda, invece, il procedimento per ordinanza, di cui agli artt. 312 e ss., il decreto 152 dispone che la relativa istruttoria avvenga nel rispetto delle procedure della legge n. 241/90.

Il complesso *iter* che si conclude con l'emissione dell'ordinanza risarcitoria si articola secondo i seguenti passaggi:

- il Ministro dell'ambiente, per l'accertamento dei fatti, *per l'individuazione dei trasgressori, per l'attuazione delle misure a tutela dell'ambiente e per il risarcimento dei danni*, può delegare il Prefetto competente per territorio ed avvalersi, anche mediante apposite convenzioni, della collaborazione delle Avvocature distrettuali dello Stato, del Corpo forestale dello Stato, dell'Arma dei carabinieri, della Polizia di Stato, della Guardia di finanza e di qualsiasi altro soggetto pubblico dotato di competenza adeguata;

- per l'accertamento *delle cause del danno e per la sua quantificazione*, da effettuare in applicazione delle disposizioni contenute negli allegati 3 e 4, il medesimo Dicastero può disporre, nel rispetto del principio del contraddittorio con l'operatore interessato, apposita consulenza tecnica svolta dagli uffici ministeriali oppure, tenuto conto delle risorse finanziarie previste a legislazione vigente, da liberi professionisti;

- al fine di procedere ad ispezioni documentali, verificazioni e ricerche anche in apparecchiature informatiche e ad ogni altra rilevazione ritenuta utile per l'accertamento del fatto dannoso e per l'individuazione dei trasgressori, il Ministero può disporre l'accesso di propri incaricati nel sito interessato dal fatto dannoso. Gli incaricati che eseguono l'accesso devono essere muniti di apposita autorizzazione che ne indica lo scopo, rilasciata dal capo dell'ufficio da cui dipendono. Per l'accesso a locali che siano adibiti ad abitazione o all'esercizio di attività professionali è necessario che l'Amministrazione si munisca dell'autorizzazione dell'autorità giudiziaria competente. In ogni caso, dell'accesso nei luoghi di cui al presente comma dovrà essere informato il titolare dell'attività o un suo delegato, che ha il diritto di essere presente, anche con l'assistenza di un difensore di fiducia, e di chiedere che le sue dichiarazioni siano verbalizzate.

In caso di gravi indizi che facciano ritenere che libri, registri, documenti, scritture ed altre prove del fatto dannoso si trovino in locali diversi da quelli sopra indicati, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio può chiedere l'autorizzazione per la perquisizione di tali locali all'autorità giudiziaria competente.

Risulta in ogni caso necessaria l'autorizzazione dell'autorità giudiziaria competente per procedere, durante l'accesso, a perquisizioni personali e all'apertura coattiva di pieghi sigillati, borse, casaforti, mobili, ripostigli e simili e per l'esame dei documenti e la richiesta di notizie rela-

tivamente ai quali sia stato eccepito il segreto professionale.

Di ogni accesso deve essere redatto processo verbale da cui risultino le ispezioni e le rilevazioni eseguite, le richieste fatte all'interessato o a chi lo rappresenta e le risposte ricevute, nonché le sue dichiarazioni. Il verbale deve essere sottoscritto dall'interessato o da chi lo rappresenta oppure deve indicare il motivo della mancata sottoscrizione. L'interessato ha diritto di averne copia.

I documenti e le scritture possono essere sequestrati soltanto se non sia possibile riprodurne o farne constare agevolmente il contenuto rilevante nel verbale, nonché in caso di mancata sottoscrizione o di contestazione del contenuto del verbale; tuttavia gli agenti possono sempre acquisire dati con strumenti propri da sistemi meccanografici, telematici, elettronici e simili.

Qualora all'esito dell'istruttoria sia stato accertato un fatto che abbia causato danno ambientale ed il responsabile non abbia attivato le procedure di ripristino il Ministro dell'ambiente, ai sensi dell'art. 313, con ordinanza immediatamente esecutiva, ingiunge a coloro che, in base al suddetto accertamento, siano risultati responsabili del fatto il ripristino ambientale a titolo di risarcimento in forma specifica entro un termine fissato.

Se il responsabile non provveda in tutto o in parte al ripristino nel termine ingiunto, o il ripristino risulti in tutto o in parte impossibile, oppure eccessivamente oneroso ai sensi dell'art. 2058 c.c., il Ministro dell'ambiente, con successiva ordinanza, ingiunge il pagamento, entro il termine di sessanta giorni dalla notifica, di una somma pari al valore economico del danno accertato o residuo, a titolo di risarcimento per equivalente pecuniario.

Con riferimento al risarcimento del danno in forma specifica, l'ordinanza viene emessa nei confronti:

1. del responsabile del fatto dannoso, nonché, in solido,
2. del soggetto nel cui effettivo interesse il comportamento fonte del danno è stato tenuto o che ne abbia obiettivamente tratto vantaggio sottraendosi, secondo l'accertamento istruttorio intervenuto, all'onere economico necessario per apprestare, in via preventiva, le opere, le attrezzature, le cautele e tenere i comportamenti previsti come obbligatori dalle norme applicabili.

L'ordinanza è adottata nel termine perentorio di 180 giorni, decorrenti dalla comunicazione ai soggetti di cui sopra (nn. 1 e 2) dell'avvio dell'istruttoria, e comunque entro il termine di

decadenza di 2 anni dalla notizia del fatto, salvo quando sia in corso il ripristino ambientale a cura e spese del trasgressore. In tal caso i medesimi termini decorrono dalla sospensione ingiustificata dei lavori di ripristino oppure dalla loro conclusione in caso di incompleta riparazione del danno. Alle attestazioni concernenti la sospensione dei lavori e la loro incompletezza provvede il Ministro dell'ambiente con apposito atto di accertamento.

Il contenuto dell'ordinanza viene fissato dall'art. 314, il quale ne individua, come elementi essenziali:

a) l'indicazione specifica del fatto, commissivo o omissivo, contestato, nonché degli elementi di fatto ritenuti rilevanti per l'individuazione e la quantificazione del danno e delle fonti di prova per l'identificazione dei trasgressori;

b) la fissazione di un termine, anche concordato con il trasgressore, in applicazione dell'art. 11 della legge 7 agosto 1990, n. 241, per il ripristino dello stato dei luoghi a sue spese, comunque non inferiore a 2 mesi e non superiore a 2 anni, salvo ulteriore proroga da definire in considerazione dell'entità dei lavori necessari

Con riferimento all'elemento sub a), la quantificazione del danno deve comprendere il pregiudizio arrecato alla situazione ambientale con particolare riguardo al costo necessario per il suo ripristino. Ove non sia motivatamente possibile l'esatta quantificazione del danno non risarcibile in forma specifica, o di parte di esso, il danno per equivalente patrimoniale si presume, fino a prova contraria, di ammontare non inferiore al triplo della somma corrispondente alla sanzione pecuniaria amministrativa, oppure alla sanzione penale, in concreto applicata. Se sia stata erogata una pena detentiva, al fine della quantificazione del danno, il ragguaglio fra la stessa e la somma da addebitare a titolo di risarcimento del danno ha luogo calcolando quattrocento euro per ciascun giorno di pena detentiva.

In caso di sentenza di condanna in sede penale o di emanazione del provvedimento di applicazione della pena su richiesta, di cui all'art. 444 del c.p.p., la cancelleria del giudice che ha emanato la sentenza o il provvedimento trasmette copia degli stessi al Ministero dell'ambiente, entro cinque giorni dalla loro pubblicazione.

Il Ministro dell'ambiente può, altresì, adottare, nei termini previsti dai commi 1 e 3 dell'art. 2947 c.c. (che fissa i tempi di prescrizione del diritto di risarcimento del danno in 5 o 3 anni), ulteriori provvedimenti nei confronti di trasgressori successivamente individuati. Nel caso di intervenuto risarcimento del danno, sono esclusi, a

seguito di azione concorrente da parte di autorità diversa dal Ministro dell'ambiente e della tutela territorio, nuovi interventi comportanti aggravio di costi per l'operatore interessato. Resta in ogni caso fermo il diritto dei soggetti danneggiati dal fatto produttivo di danno ambientale, nella loro salute o nei beni di loro proprietà, di agire in giudizio nei confronti del responsabile a tutela dei diritti e degli interessi lesi.

Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio che abbia adottato l'ordinanza risarcitoria non può né proporre né procedere, ulteriormente, nel giudizio per il risarcimento del danno ambientale, salva la possibilità dell'intervento in qualità di persona offesa dal reato nel giudizio penale.

Da ultimo, l'art. 317 fissa le modalità di riscossione delle somme costituenti credito dello Stato ai sensi delle disposizioni di cui al decreto in esame, nell'ammontare determinato dal Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio o dal Giudice, rinviandone la disciplina alle norme di cui al decreto legislativo 13 aprile 1999, n. 112. Quanto alle procedure di versamento delle somme dovute a titolo di risarcimento, l'art. 317 cit. offre la possibilità di pagamenti in più rate mensili non superiori al numero di 20, anche se, comunque, ciascuna rata non può essere inferiore a cinquemila euro e fermo restando che il debito può essere estinto, in ogni momento, mediante un unico pagamento. Il mancato adempimento anche di una sola rata alla sua scadenza comporta, altresì, l'obbligo di pagamento del residuo ammontare in unica soluzione.

Le somme derivanti dalla riscossione dei crediti in favore dello Stato per il risarcimento del danno ambientale, ivi comprese quelle derivanti dall'escussione di fidejussioni a favore dello Stato, assunte a garanzia del risarcimento medesimo, sono versate all'entrata del bilancio dello Stato, per essere riassegnate entro 60 giorni, con decreto del Ministro dell'economia e delle finanze, ad un fondo di rotazione istituito nell'ambito di apposita unità previsionale di base dello stato di previsione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, al fine di finanziare, anche in via di anticipazione e, in quest'ultimo caso, nella misura massima del dieci per cento della spesa:

a) interventi urgenti di perimetrazione, caratterizzazione e messa in sicurezza dei siti inquinati, con priorità per le aree per le quali ha avuto luogo il risarcimento del danno ambientale;

b) interventi di disinquinamento, bonifica e ripristino ambientale delle aree per le quali abbia avuto luogo il risarcimento del danno ambientale;

c) interventi di bonifica e ripristino ambientale previsti nel programma nazionale di bonifica e ripristino ambientale dei siti inquinati;

d) attività dei centri di ricerca nel campo delle riduzioni delle emissioni di gas ad effetto serra e dei cambiamenti climatici globali.

Le modalità di funzionamento e di accesso al predetto fondo di rotazione, ivi comprese le procedure per il recupero delle somme concesse a titolo di anticipazione saranno fissate con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, adottato di concerto con il Ministro dell'economia e delle finanze.

6. Norme transitorie e finali

La parte IV del codice ambientale si chiude con l'elenco delle norme transitorie e finali di cui all'art. 318, ai sensi del quale, a seguito della entrata in vigore della disciplina, sopra rassegnata, devono considerarsi abrogati:

a) l'art. 18 della legge 8 luglio 1986, n. 349, ad eccezione del comma 5;

b) l'art. 9, comma 3, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267;

c) l'art. 1, commi 439, 440, 441, 442 e 443 della legge 23 dicembre 2005, n. 266.

Quando un danno ambientale riguarda o può riguardare una pluralità di Stati membri dell'Unione europea, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio coopera, anche attraverso un appropriato scambio di informazioni, per assicurare che sia posta in essere un'azione di prevenzione e, se necessario, di riparazione di tale danno ambientale. In tale ipotesi, quando il danno ambientale ha avuto origine nel territorio italiano, il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio fornisce informazioni sufficienti agli Stati membri potenzialmente esposti ai suoi effetti. Se il Ministro individua entro i confini del territorio nazionale un danno la cui causa si è invece verificata al di fuori di tali confini, esso ne informa la Commissione europea e qualsiasi altro Stato membro interessato; il Ministro può raccomandare l'adozione di misure di prevenzione o di riparazione e può cercare, ai sensi della parte sesta del presente decreto, di recuperare i costi sostenuti in relazione all'adozione delle misure di prevenzione o riparazione.

La tutela dall'inquinamento atmosferico, acustico e da sorgenti elettromagnetiche

SEZIONE PRIMA

Tutela dall'inquinamento atmosferico

TITOLO I

L'inquinamento atmosferico

Cap. I

L'effetto serra

1. Considerazioni generali

Alcuni gas presenti nell'atmosfera generano l'effetto serra, cioè intrappolano il calore irradiato dalla terra impedendone l'uscita nello spazio esterno, come il vetro intrappola il calore in una serra.

Questo fenomeno naturale e benefico (senza l'effetto serra la terra sarebbe di almeno 15 gradi centigradi più fredda), sta suscitando preoccupazioni a causa dell'aumento di concentrazione di questi gas (detti anche "gas-serra"), dovuto principalmente alle attività umane.

I principali gas ad effetto serra sono: biossido di carbonio (o anidride carbonica), metano, fluorocarburi, protossido di azoto; anche il vapore d'acqua e l'ozono troposferico contribuiscono all'effetto serra.

La concentrazione del più importante di questi gas, il biossido di carbonio, è aumentata nell'atmosfera da 290 ppm (parti per milione) nel 1880 a circa 370 ppm nel 2001 e continuerà ad aumentare nei prossimi anni poiché il biossido di carbonio, insieme all'acqua, è il prodotto finale della combustione dei combustibili fossili (carbone, petrolio e derivati, metano), delle foreste e delle biomasse. I combustibili fossili sono depositi di carbonio formatisi milioni di anni fa; la loro combustione fa ritornare il carbonio (come biossido) nell'atmosfera, aumentando l'effetto serra.

Il biossido di carbonio si scioglie facilmente in

acqua: gli oceani ne contengono enormi quantità, ma l'aumento di temperatura (dovuto all'effetto serra) diminuisce la solubilità del gas in acqua, liberando nuovo gas nell'atmosfera e accelerando il fenomeno di cui ci si occupa seppure in modo succinto.

2. Le conseguenze dell'effetto serra

È pacifico che l'incremento dell'effetto serra sia dovuto alle attività umane, ma si discute ancora molto sulle sue possibili conseguenze. Gli studi più autorevoli sono stati effettuati per conto dell'ONU dall'IPCC (International Panel on Climate Change).

In un recente rapporto di questo Comitato, di cui fanno parte centinaia di scienziati, (IPCC WGI Third Assessment Report - SPM, pubblicato nel 2001), si afferma che il mondo si sta riscaldando con aumento della temperatura media superficiale nel XX secolo di circa 0,6°C. È molto probabile che il 2003 sia stato il più caldo del ventesimo secolo, e l'anno 1998 l'anno più caldo da quando si hanno registrazioni strumentali (dal 1861).

I dati forniti dai satelliti dimostrano una diminuzione di circa il 10% dell'area coperta dalle nevi dalla fine degli anni sessanta. In particolare si stanno ritirando velocemente le nevi e i ghiacciai equatoriali, sulle Ande peruviane e in Africa (il 33% dei ghiacci del Kilimangiaro è scomparso negli ultimi 20 anni); è diminuito lo spessore del ghiaccio marino dell'Artico.

Per quanto riguarda l'Antartide, si osservano spesso massicci crolli di vaste aree ghiacciate con formazione di iceberg.

Il livello dei mari si sta innalzando a causa dell'espansione termica delle acque (causa principale) e dello scioglimento dei ghiacciai. L'incremento durante il XX secolo è stato di circa 20-30 centimetri.

Viene suggerito il risparmio energetico con uso di energia da sorgenti rinnovabili (solare, eolico, idroelettrico, geotermico, biomasse) o di combustibili fossili, con preferenza al gas naturale rispetto al petrolio o al carbone (la combustione di metano genera meno biossido di carbonio a parità di energia prodotta).

3. Il Protocollo di Kyoto

Una prima risposta internazionale ai cambiamenti climatici si ha con la Convenzione Quadro sui Cambiamenti Climatici delle Nazioni Unite, firmata a Rio de Janeiro nel 1992 da numerosi Paesi. È una specie di legge - quadro internazionale nella quale si riconosce che è in atto un cambiamento del clima globale, che è anche il frutto di azioni umane.

Successivamente nel 1997 (11 dicembre) si ha l'approvazione di un Protocollo sui cambiamenti climatici, firmato a Kyoto (Giappone) da 84 Paesi, che rappresenta la pietra miliare nell'ambito della protezione internazionale dell'ambiente.

Si tratta di un accordo internazionale, che indica gli obiettivi per la riduzione dei gas ad effetto serra. Il Protocollo è entrato in vigore nel febbraio 2005 a seguito della ratifica della Russia (che vale il 17,4% delle emissioni), che aveva sempre opposto, in precedenza, un netto rifiuto per tale ratifica. È stato ratificato da 184 Paesi (ottobre 2009).

Tra i paesi non aderenti figurano gli USA, cioè i responsabili del 36,2% del totale delle emissioni (annuncio del marzo 2001). Il presidente Bill Clinton aveva firmato il Protocollo durante gli ultimi mesi del suo mandato, ma George W. Bush, poco tempo dopo il suo insediamento alla Casa Bianca, ritirò l'adesione inizialmente sottoscritta. Alcuni stati e grandi municipalità americane, come Chicago e Los Angeles, stanno studiando la possibilità di emettere provvedimenti che permettano a livello locale di applicare il trattato.

Il mondo immette 6.000 Mt di CO₂, di cui 3.000 dai paesi industrializzati e 3.000 da quelli in via di sviluppo; per cui, con il protocollo di Kyoto, se ne dovrebbero immettere 5.850 anziché 6.000, su un totale di 3 milioni. Ad oggi, 184 Paesi e un'organizzazione di integrazione economica regionale (EEC) hanno ratificato il Protocollo o hanno avviato le procedure per la ratifica. Questi paesi contribuiscono per il 61,6% alle emissioni globali di gas serra.

Il Protocollo concerne le emissioni di sei gas ad effetto serra e precisamente:

– il biossido di carbonio (CO₂);

- il metano (CH₄);
- protossido di azoto (N₂O);
- idrofluorocarburi (HFC);
- perfluorocarburi (PFC);
- esafluoro di zolfo (SF₆).

In merito a queste emissioni il Protocollo contiene obiettivi vincolanti e quantificati di limitazione e riduzione dei gas ad effetto serra con obbligo di ridurre le emissioni rispetto all'anno 1990 nel periodo 2005-2012.

Per raggiungere gli obiettivi indicati a Kyoto, possono essere utilizzati tre strumenti che intervengono sui livelli di emissioni di gas a livello locale, nazionale o transnazionale e precisamente:

– Emission Trading (ET) (commercio delle emissioni): le foreste piantate dopo il 1990 vengono considerate depositi di carbonio, e vengono riconosciuti crediti che sostituiscono i tagli alle emissioni. Possono essere anche riconosciuti come crediti progetti per sfruttare energie rinnovabili (solare, eolico, biomasse) o miglioramenti degli attuali sistemi di generazione dell'energia. I Paesi relativamente sviluppati possono acquistare e vendere permessi di emissione, per ridistribuire nel modo più economico fra i vari Paesi e fra imprese le quote di emissione concordate. Lo Schema di Commercio delle Emissioni dell'Unione Europea è il più grande sistema multinazionale di commercio delle emissioni di gas serra nel mondo. È iniziato nel Gennaio 2005 e tutti e 27 gli stati membri vi partecipano;

– Joint Implementation (JI) (Implementazione congiunta): consente ai paesi industrializzati e ad economia in transizione di realizzare progetti per la riduzione delle emissioni di gas-serra in un altro paese dello stesso gruppo e di utilizzare i crediti derivanti, congiuntamente con il paese ospite;

– e Clean Development Mechanism (CDM): consente ai paesi industrializzati di realizzare progetti nei paesi in via di sviluppo, che producano benefici ambientali in termini di riduzione delle emissioni di gas-serra e di sviluppo economico e sociale dei Paesi ospiti e nello stesso tempo generino crediti di emissione (CER) per i Paesi che promuovono gli interventi.

L'Unione Europea, che desidera mantenere il suo ruolo guida nei colloqui sul clima, ha come priorità di definire gli interventi per i cambiamenti climatici che proporrà nella conferenza delle Nazioni Unite che si tiene nel dicembre 2009 dove i capi di Stato e di governo definiscono le strategie per un mandato globale per i negoziati di Copenaghen.

4. Le attività a livello comunitario e internazionale nell'ambito della riduzione dell'effetto serra

L'Italia è compresa nell'annesso B al Protocollo di Kyoto con l'obiettivo di ridurre i gas serra per una percentuale dell'8%, la stessa percentuale indicata per i Paesi facenti parte dell'Unione europea.

Il Consiglio dell'Unione europea, con decisione 93/389/CEE, modificata dalla decisione 1999/296/CE, ha istituito il meccanismo di controllo per la CO₂ e altri gas ad effetto serra di origine antropica all'interno della Comunità.

La Commissione europea, con comunicazione COM/2000/88 in data 8 marzo 2000, ha individuato le linee di sviluppo delle politiche e misure europee per l'attuazione del Protocollo di Kyoto, con particolare riferimento all'energia, ai trasporti, all'agricoltura, all'industria, alle misure fiscali, alla ricerca scientifica ed allo sviluppo di nuove tecnologie, oltreché alla utilizzazione dei meccanismi di flessibilità.

La Commissione dell'Unione europea, con comunicazione COM (2001) 581, concernente la proposta di direttiva del Parlamento europeo e del Consiglio, ha istituito una disciplina per lo scambio di quote di emissioni dei gas ad effetto serra nella Comunità e di modifica della direttiva 96/61/CE del Consiglio.

La Settima Conferenza delle Parti alla Convenzione Quadro sui cambiamenti climatici (COP 7), tenutasi a Marrakech dal 29 ottobre al 9 novembre 2001, ha assunto importanti decisioni con le quali si è sostanzialmente riconfermato l'impegno dei Paesi "Annex I" (Paesi industrializzati e Paesi con economia in transizione) alla riduzione delle emissioni dei sei principali gas serra, non controllati dal Protocollo di Montreal per la protezione della fascia di ozono, individuati in: anidride carbonica, metano, protossido di azoto, idrofluorocarburi, perfluorocarburi e esafluoruro di zolfo.

Il Consiglio dell'Unione europea, con decisione del 25 aprile 2002, n. 2002/358/CE, ha disposto l'approvazione, a nome della Comunità europea, del Protocollo di Kyoto, allegato alla predetta Convenzione Quadro, disponendo l'adempimento congiunto dei relativi impegni che, per l'Italia, comportano una riduzione delle proprie emissioni di gas serra nella misura del 6,5% rispetto ai livelli del 1990 entro il periodo compreso fra il 2008 e il 2012.

Con decisione n. 1513/2002 del 27 giugno 2002 del Parlamento europeo e del Consiglio, si è individuata tra le sette priorità tematiche di ricerca del programma specifico "Integrating and stren-

gthening the European Research Area", quella dello "Sviluppo sostenibile, cambiamento globale ed ecosistemi" (sesta priorità), comprendente anche le attività di ricerca in materia di energia e di trasporti.

Occorre, poi, ricordare la Direttiva europea del 13 ottobre 2003, n. 87 con la quale è stato istituito il mercato europeo dei permessi di emissione nonché la recente direttiva "Linghing" del parlamento europeo, che disciplina il riconoscimento, nel mercato dei permessi, dei "Crediti di Carbonio" e "dei Crediti di Emissione", derivanti dai progetti approvati nell'ambito dei meccanismi JI e CDM.

5. L'attuazione del protocollo di Kyoto da parte dell'Italia

Con legge 15 gennaio 1994, n. 65 è stata ratificata la "Convenzione Quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici", fatta a New York nel 1992. Il Presidente della Repubblica, ai sensi della legge 1° giugno 2002, n. 120 (G.U. 19.6.2002, n. 142), è stato autorizzato a ratificare la Convenzione quadro delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici ed il protocollo di Kyoto. Il CIPE, con deliberazione 19 aprile 2002, n. 35 (S.O. alla G.U. n. 199 del 22 ottobre 2002), ha approvato, ai sensi della legge n. 120/2002, le "Linee guida per la politica scientifica e tecnologica del Governo" nelle quali, in particolare, le aree dell'ambiente, dell'energia e dei trasporti sono considerate tra quelle a maggiore rilevanza socio-economica.

Con delibera n. 135 dell'11 dicembre 2007 (G.U. 29.12.2007, n. 301), il CIPE ha deciso di modificare ed integrare della delibera n. 123/2002 recante "linee guida per le politiche e misure nazionali di riduzione delle emissioni di gas-serra" nella parte in cui individua le emissioni di gas-serra nel 2010 secondo lo scenario di riferimento, già quantificate in 579,7 milioni di tonnellate di CO₂ equivalente, nel nuovo dato di 587,0 milioni di tonnellate di CO₂ equivalente. Le misure ulteriori dovranno essere individuate in via prioritaria nel settore dei trasporti (in particolare della gestione della mobilità in ambito urbano ed extraurbano), nel settore civile (con particolare attenzione all'edilizia scolastica), nel settore dell'agricoltura e nella promozione dell'eco-efficienza nei consumi industriali e civili (pubblici e privati).

6. Attuazione delle direttive 2003/87 e 2004/101/CE in materia di scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità, con riferimento al Protocollo di Kyoto

Il D.Lgs. 4 aprile 2006, n. 216, ha dato attuazione delle direttive 2003/87 e 2004/101/CE in

materia di scambio quote di emissioni dei gas a effetto serra nella Comunità, con riferimento ai meccanismi di progetto del Protocollo di Kyoto. Con D.Lgs. 7 marzo 2008, n. 51, sono state apportate modifiche ed integrazioni al decreto legislativo n. 216/2006 in materia di scambio di quote di emissione dei gas a effetto serra nella Comunità. Tale decreto prevede l'istituzione di un sistema nazionale per la realizzazione dell'inventario nazionale dei gas-serra e del Comitato Nazionale per la gestione della direttiva 2003/87/CE e delle attività di progetto del Protocollo di Kyoto, come definite all'art. 3, avente sede presso il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio e del mare che ne assicura l'adeguato supporto logistico e organizzativo.

Gli artt. 4 e ss. di tale decreto disciplinano il rilascio obbligatorio dell'autorizzazione ad emettere gas ad effetto serra (art. 4) nonché le modalità di presentazione della domanda di autorizzazione (art. 5) ed il rilascio e contenuto dell'autorizzazione (art. 6).

Gli artt. 15 e ss. disciplinano rispettivamente: art. 15 il trasferimento, restituzione e cancellazione delle quote di emissioni; art. 16 verifica delle comunicazioni delle emissioni; art. 17 accreditamento dei verificatori; art. 18 validità delle quote; art. 19 raggruppamenti; art. 20 sanzioni; art. 21 chiusure e sospensioni; art. 22 nuovi entranti; art. 23 relazione alla Commissione europea; art. 24 accesso all'informazione; art. 26 disposizioni finanziarie; art. 27 disposizioni transitorie e finali.

Cap. II

L'autorizzazione integrata ambientale: D.Lgs. 18 febbraio 2005, n. 59, come modificato dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152

Il D.Lgs. n. 59/2005 disciplina l'attuazione integrale della Direttiva 96/61/CE relativa alla prevenzione e riduzione integrale dell'inquinamento proveniente dalle attività indicate nell'allegato I (attività energetiche, produzione e trasformazione di metalli, industria dei prodotti minerali, industria chimica, *gestione dei rifiuti con particolare riguardo alle attività dei Comuni e Province concernenti l'eliminazione o il recupero di rifiuti pericolosi, eliminazione degli oli usati con capacità di oltre 10 tonnellate al giorno, gli impianti di incenerimento dei rifiuti urbani quali definiti nella direttiva 89/369/CE del Consiglio in data 8 giugno 1989 ed altre attività*).

Tale normativa tende ad evitare oppure, qualora ciò non sia possibile, ridurre le emissioni provenienti dalle suddette attività nell'aria, nell'acqua

e nel suolo, *comprese le misure relative ai rifiuti* allo scopo di conseguire un livello elevato di protezione dell'ambiente.

Il Decreto disciplina il rilascio, il rinnovo ed il riesame dell'autorizzazione integrata ambientale per gli impianti indicati nell'allegato I nonché le modalità di esercizio degli impianti medesimi ai fini del rispetto dell'autorizzazione integrata ambientale.

Per "inquinamento" si intende, secondo il citato decreto, l'introduzione diretta od indiretta, a seguito di attività umana, di sostanze, vibrazioni, calore o rumore nell'aria, nell'acqua o nel suolo, che potrebbero nuocere alla salute umana o alla qualità dell'ambiente, causare il deterioramento di beni materiali, oppure danni e perturbazioni a valori ricreativi dell'ambiente o ad altri suoi legittimi usi.

L'autorizzazione integrata ambientale per gli impianti rientranti nelle attività di cui all'allegato I è rilasciata tenendo conto delle considerazioni riportate nell'allegato IV e delle informazioni diffuse ai sensi dell'art. 14, comma 4, e nel rispetto delle linee guida per l'individuazione e l'utilizzo delle migliori tecniche disponibili, emanate con uno o più decreti dei Ministri dell'ambiente e della tutela del territorio, per le attività produttive e della salute, sentita la Conferenza Unificata istituita ai sensi del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281. Le linee guida di cui al comma 1 sono definite con D.M. 31 gennaio 2005 e con quattro D.M. 29 gennaio 2007 e con il supporto di una commissione, istituita con D.M. 15 febbraio 2007 (art. 4).

L'autorizzazione integrata ambientale, rilasciata ai sensi del presente decreto, sostituisce ad ogni effetto ogni altra autorizzazione, visto, nulla osta o parere in materia ambientale previsti dalle disposizioni di legge e dalle relative norme di attuazione, fatte salve le disposizioni di cui al D.Lgs. 17 agosto 1999, n. 334, e le autorizzazioni ambientali previste dalla normativa di recepimento della direttiva 2003/87/CE (art. 5, comma 14).

Viene previsto che possono essere conclusi, d'intesa tra lo Stato, le regioni, le province e i comuni territorialmente competenti e i gestori, specifici accordi, al fine di garantire, in conformità con gli interessi fondamentali della collettività, l'armonizzazione tra lo sviluppo del sistema produttivo nazionale, le politiche del territorio e le strategie aziendali. In tali casi l'autorità competente, fatto comunque salvo quanto previsto al comma 18, assicura il necessario coordinamento tra l'attuazione dell'accordo e la procedura di rilascio dell'autorizzazione integrata ambientale (art. 5, comma 20, come modificato dal comma

2 dell'art. 5, D.L. 23 maggio 2008, n. 90, come sostituito dalla relativa legge di conversione).

L'autorizzazione integrata ambientale di attività regolamentate dalle norme di attuazione della direttiva 2003/87/CE contiene valori limite per le emissioni dirette di gas serra, di cui all'allegato I della direttiva 2003/87/CE, solo quando ciò risulti indispensabile per evitare un rilevante inquinamento locale (art. 7).

Se, a seguito di una valutazione, che tenga conto di tutte le emissioni coinvolte, risulta necessario applicare ad impianti, localizzati in una determinata area, misure più rigorose di quelle ottenibili con le migliori tecniche disponibili, al fine di assicurare in tale area il rispetto delle norme di qualità ambientale, l'autorità competente può prescrivere nelle autorizzazioni integrate ambientali misure supplementari particolari più rigorose, fatte salve le altre misure che possono essere adottate per rispettare le norme di qualità ambientale (art. 8).

Per la *“Modifica degli impianti o variazione del gestore”*, il *“Rispetto delle condizioni dell'autorizzazione integrata ambientale”* e l'*“Inventario delle principali emissioni e loro fonti”* si fa rinvio agli artt. 10, 11 e 12 del decreto n. 59/2005 e successive modifiche.

Il formato e le modalità per la presentazione della domanda di autorizzazione integrata ambientale di competenza statale sono stati stabiliti con D.M. 7 febbraio 2007 (G.U. 15 marzo 2007, n. 62).

TITOLO II

Le norme del Codice dell'ambiente per la tutela dell'aria

Premessa

L'ultima novella contenuta nel D.Lgs. 16 gennaio 2008, n. 4 *“Ulteriori disposizioni correttive ed integrative del D.Lgs. n. 152/2006 recante norme in materia ambientale”* si caratterizza per l'affermazione dei seguenti principi:

– l'art. 3-ter stabilisce che *“1. La tutela dell'ambiente e degli ecosistemi naturali ...deve essere garantita da tutti gli enti pubblici e privati e dalle persone fisiche e giuridiche pubbliche o private, mediante una adeguata azione che sia informata ai principi della precauzione, dell'azione preventiva, della correzione, in via prioritaria alla*

fonte, dei danni causati all'ambiente, nonché al principio «chi inquina paga» che, ai sensi dell'art. 174, comma 2, del Trattato delle unioni europee, regolano la politica della comunità in materia ambientale”.

– l'art. 3-quater disciplina il principio dello sviluppo sostenibile;

– l'art. 3-quinquies disciplina i principi di sussidiarietà e di leale collaborazione precisando che: *“le norme del decreto legislativo costituiscono le condizioni minime ed essenziali per assicurare la tutela dell'ambiente su tutto il territorio nazionale; le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano possono adottare forme di tutela giuridica dell'ambiente più restrittive, qualora lo richiedano situazioni particolari del loro territorio, purché ciò non comporti un'arbitraria discriminazione, anche attraverso ingiustificati aggravati procedurali”*.

Lo Stato ha mostrato ancora una volta scarsa attenzione per i problemi relativi all'inquinamento atmosferico.

La parte quinta del Codice dell'ambiente, emanato con il D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, detta le *“Norme in materia di tutela dell'aria e di riduzione delle emissioni in atmosfera”* (articoli da 267 a 298, corredata da dieci allegati, distinti con la numerazione da I a X). È suddivisa in tre titoli concernenti rispettivamente:

1. la prevenzione e limitazione delle emissioni in atmosfera di impianti e attività;
2. gli impianti termici civili;
3. i combustibili.

Nel testo di questa parte i ricorrenti riferimenti agli allegati sono limitati all'indicazione del numero (ove necessario anche della parte), intendendosi sempre che gli stessi sono compresi fra quelli della parte quinta del Codice, salvo diversa specificazione.

Va doverosamente mossa una critica al decreto in esame per aver costruito un rigido centralismo e per aver sacrificato, senza alcuna plausibile giustificazione, le competenze in materia delle regioni e delle autonomie locali.

L'art. 280 di tale decreto ha disposto l'abrogazione, escluse le disposizioni di cui il decreto in esame preveda l'ulteriore vigenza e fermo restando quanto stabilito dall'art. 14 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351, delle seguenti fonti normative:

- a) D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203;
- b) legge 4 novembre 1997, n. 413, art. 4;
- c) D.Lgs. 29 dicembre 2003, n. 387, art. 12, comma 8;
- d) D.M. dell'ambiente 10 marzo 1987, n. 105;

- e) D.M. dell'ambiente 8 maggio 1989;
- f) D.P.C.M. 21 luglio 1989;
- g) D.M. dell'ambiente 12 luglio 1990;
- h) D.P.R. 25 luglio 1991;
- i) D.M. dell'ambiente 21 dicembre 1995;
- l) D.M. dell'ambiente del 16 maggio 1996;
- m) D.M. dell'ambiente 20 gennaio 1999, n. 76;
- n) D.M. dell'ambiente 21 gennaio 2000, n. 107;
- o) D.M. dell'ambiente e della tutela del territorio 16 gennaio 2004, n. 44.

L'art. 14 del D.Lgs. n. 351/1999 dispone:

«1. Fino al termine stabilito ai sensi dell'art. 4, comma 1, lettera c), restano in vigore i valori limite fissati nel decreto del Presidente della Repubblica 24 maggio 1988, n. 203.

Fino alla data di entrata in vigore dei pertinenti decreti di cui all'art. 4, comma 1, restano in vigore i valori guida, i livelli di attenzione e di allarme, gli obiettivi di qualità, i livelli per la protezione della salute e della vegetazione, nonché le disposizioni sull'informazione della popolazione stabiliti:

- a) dal decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 28 marzo 1983 concernente i limiti massimi di accettabilità delle concentrazioni e di esposizione relativi ad inquinanti dell'aria nell'ambiente esterno (G.U. del 28 maggio 1983, n. 145 s.o.);
- b) dal D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203, concernente norme in materia di qualità dell'aria relativamente a specifici agenti inquinanti, e di inquinamento prodotto dagli impianti industriali, e suoi decreti attuativi;
- c) dal decreto del Ministro dell'ambiente 15 aprile 1994 recante «Norme tecniche in materia di livelli e di stati di attenzione e di allarme per gli inquinanti atmosferici nelle aree urbane, ai sensi degli artt. 3 e 4 del DPR. 24 maggio 1988, n. 203, e dell'art. 9 del decreto del Ministro dell'ambiente 20 maggio 1991» (in G.U. 10 maggio 1994, n. 107);
- d) dal decreto del Ministro dell'ambiente 16 maggio 1996 sull'attivazione di un sistema di sorveglianza di inquinamento da ozono (in G.U. del 13 luglio 1996, n. 163);
- e) dal decreto del Ministro dell'ambiente 25 novembre 1994 recante «l'aggiornamento delle norme tecniche in materia di limiti di concentrazione e di livelli di attenzione e di allarme per gli inquinanti atmosferici nelle aree urbane e disposizioni per la misura di alcuni inquinanti di cui al decreto ministeriale 15 aprile 1994» (s.o. alla G.U. del 13 dicembre 1994, n. 290).»

L'art. 289 dispone l'abrogazione della legge 13 luglio 1966, n. 615, del D.P.R. 22 dicembre 1970, n. 1391; l'art. 297 abroga l'art. 2, comma 2 della legge 8 luglio 1986, n. 349, il D.P.C.M. 7 settembre 2001, n. 395 ed il D.L. 8 marzo 2002, n. 22, convertito con modifiche nella legge 6 maggio 2002, n. 82.

Restano in vigore in particolare:

- 1. il D.Lgs. n. 351/1999 relativo alla gestione della qualità dell'aria;
- 2. il D.M. 2 aprile 2002, n. 60, disciplinante i valori limite di qualità dell'aria ambiente per il biossido di zolfo, il biossido di azoto, gli ossidi di azoto, le particelle e il piombo e della direttiva 2000/69/CE relativa ai valori limite di qualità dell'aria ambiente per il benzene ed il monossido di carbonio (G.U. 13 aprile 2002, n. 87, s.o);
- 3. il D.P.R. 15 febbraio 2006, n. 147 recante: «Regolamento concernente modalità per il controllo ed il recupero delle fughe di sostanze lesive della fascia di ozono stratosferico da apparecchiature di refrigerazione e di condizionamento d'aria e pompe di calore, di cui al regolamento (CE) n. 2037/2000»;
- 4. il D.Lgs. 11 maggio 2005, n. 133 «Attuazione della direttiva 2000/76/CE, in materia di incenerimento dei rifiuti.

Cap. I

Prevenzione e limitazione delle emissioni in atmosfera di impianti e attività

1. Campo di applicazione (art. 267)

Il titolo 1 della parte quinta si applica agli impianti ed alle attività che producono emissioni in atmosfera, inclusi gli impianti termici civili non disciplinati dal successivo titolo 2, il quale disciplina:

- 1 - i valori di emissione, le prescrizioni, i metodi di campionamento e di analisi delle emissioni;
- 2 - i criteri per la valutazione della conformità dei valori misurati ai valori limite.

Sono esclusi dal campo di applicazione della parte quinta del «Codice» gli impianti disciplinati dal decreto legislativo 11 maggio 2005, n. 133, recante attuazione della direttiva 2000/76/CE in materia di incenerimento dei rifiuti (comma 2). Resta fermo, per gli impianti sottoposti ad autorizzazione integrata ambientale, quanto previsto dal decreto legislativo 18 febbraio 2005, n. 59; per tali impianti l'autorizzazione integrata ambientale sostituisce l'autorizzazione alle emissioni prevista dal Codice (comma 3).

Al fine di consentire il raggiungimento degli

obiettivi derivanti dal Protocollo di Kyoto e di favorire comunque la riduzione delle emissioni in atmosfera di sostanze inquinanti, la normativa di cui alla parte quinta del Codice intende determinare l'attuazione di tutte le più opportune azioni volte a promuovere l'impiego dell'energia elettrica prodotta da impianti di produzione alimentati da fonti rinnovabili.

2. Autorizzazione alle emissioni in atmosfera (artt. 268, 269, 272)

L'art. 268 fornisce le definizioni valevoli ai fini del titolo in esame. Il gestore che intende installare un impianto nuovo o trasferire un impianto da un luogo ad un altro deve chiedere ed ottenere l'autorizzazione all'autorità competente (art. 269, comma 2).

Alla domanda deve essere allegato il progetto dell'impianto e la relazione tecnica.

L'autorizzazione stabilisce le modalità di captazione e convogliamento per le emissioni convogliabili, i valori limite, le prescrizioni, i metodi di campionamento ed analisi, il periodo intercorrente tra la messa in esercizio e la messa a regime, il numero di campionamenti (art. 269, commi 4 e 5).

L'autorizzazione rilasciata ha la durata di 15 anni ed è rinnovabile. La domanda di rinnovo deve essere presentata almeno un anno prima della scadenza (art. 269, comma 7).

Non sono sottoposti ad autorizzazione gli impianti:

1. sottoposti ad autorizzazione integrata ambientale di cui al D.Lgs. n. 59/2005;
2. gli impianti elencati all'art. 269, commi 14 e 16.

3. Convogliamento delle emissioni (art. 270)

In sede di autorizzazione, l'autorità competente verifica se le emissioni diffuse di un impianto o di un macchinario fisso dotato di autonomia funzionale sono tecnicamente convogliabili sulla base delle migliori tecniche disponibili e delle pertinenti prescrizioni dell'Allegato I alla parte quinta del decreto e, in tal caso, ne dispone la captazione ed il convogliamento (comma 1).

In presenza di particolari situazioni di rischio sanitario o di zone che richiedono una particolare tutela ambientale, l'autorità competente dispone la captazione ed il convogliamento delle emissioni diffuse ai sensi del comma 1 anche se la tecnica individuata non soddisfa il requisito della disponibilità di cui all'art. 268, comma 1, lettera aa), numero 2) (comma 2).

Se più impianti con caratteristiche tecniche e costruttive simili, aventi emissioni con caratteristiche chimico-fisiche omogenee e localizzati nello

stesso luogo sono destinati a specifiche attività tra loro identiche, l'autorità competente, tenendo conto delle condizioni tecniche ed economiche, può considerare gli stessi come un unico impianto (comma 4).

Gli impianti anteriori al 2006 ed al 1988 si adeguano a quanto previsto dal comma 5 o, ove ciò non sia tecnicamente possibile, a quanto previsto dai commi 6 e 7 entro i tre anni successivi al primo rinnovo dell'autorizzazione effettuato ai sensi dell'art. 281, comma 1. Ai fini dell'applicazione dei commi 4, 5, 6 e 7 l'autorità competente tiene anche conto della documentazione elaborata dalla commissione di cui all'art. 281, comma 9 (comma 8).

4. Valori limite di emissione e prescrizioni (art. 271)

L'Allegato I alla parte quinta del decreto stabilisce i valori limite di emissione, con l'indicazione di un valore massimo e di un valore minimo, e le prescrizioni per l'esercizio degli impianti anteriori al 1988 e di tutti gli impianti di cui all'art. 269, comma 14, eccettuati quelli di cui alla lettera d). I valori limite di emissione e le prescrizioni stabiliti nell'Allegato I si applicano agli impianti nuovi e agli impianti anteriori al 2006 esclusivamente nei casi espressamente previsti da tale Allegato. L'Allegato V alla parte quinta del Codice stabilisce apposite prescrizioni per le emissioni di polveri provenienti da attività di produzione, manipolazione, trasporto, carico, scarico o stoccaggio di materiali polverulenti e per le emissioni in forma di gas o vapore derivanti da attività di lavorazione, trasporto, travaso e stoccaggio di sostanze organiche liquide (comma 1).

Con apposito decreto, adottato ai sensi dell'art. 281, comma 5, si provvede ad integrare l'Allegato I con la fissazione di valori limite e prescrizioni per l'esercizio degli impianti nuovi e di quelli anteriori al 2006. Con tale decreto si provvede altresì all'aggiornamento del medesimo Allegato I. Fino all'adozione di tale decreto si applicano, per gli impianti anteriori al 1988 ed al 2006, i metodi precedentemente in uso e, per gli impianti nuovi, i metodi stabiliti dall'autorità competente sulla base delle pertinenti norme tecniche CEN o, ove queste non siano disponibili, delle pertinenti norme tecniche ISO, oppure, ove anche queste ultime non siano disponibili, sulla base delle norme tecniche nazionali o internazionali (comma 2).

La regione o la provincia autonoma può stabilire, con legge o con provvedimento generale, sulla base delle migliori tecniche disponibili, valori limite di emissione compresi tra i valori minimi

e massimi fissati dall'Allegato I. La regione o la provincia autonoma può inoltre stabilire, ai fini della valutazione dell'entità della diluizione delle emissioni, portate caratteristiche di specifiche tipologie di impianti (comma 3).

I piani e i programmi previsti dall'art. 8 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351, e dall'art. 3 del D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 183, possono stabilire valori limite di emissione e prescrizioni, anche inerenti le condizioni di costruzione o di esercizio dell'impianto, più severi di quelli fissati dall'Allegato I e dalla normativa di cui al comma 3 purché ciò risulti necessario al conseguimento dei valori limite e dei valori bersaglio di qualità dell'aria. Fino all'emanazione di tali piani e programmi, continuano ad applicarsi i valori limite di emissione e le prescrizioni contenuti nei piani adottati ai sensi dell'art. 4 del D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203 (comma 4).

Per ciascuno degli impianti per cui è presentata la domanda di cui all'art. 269, l'autorizzazione stabilisce i valori limite di emissione e le prescrizioni sulla base dei valori e delle prescrizioni fissati dall'Allegato I, dalla normativa di cui al comma 3 e dai piani e programmi relativi alla qualità dell'aria. Le prescrizioni finalizzate ad assicurare il contenimento delle emissioni diffuse sono stabilite sulla base delle migliori tecniche disponibili e sulla base delle pertinenti disposizioni degli Allegati I e V. Per le sostanze per cui non sono fissati valori di emissione, l'autorizzazione stabilisce appositi valori limite con riferimento a quelli previsti per sostanze simili sotto il profilo chimico e aventi effetti analoghi sulla salute e sull'ambiente (comma 6).

5. Emissioni di COV (composti organici volatili - art. 275)

L'Allegato III stabilisce, relativamente alle emissioni di composti organici volatili, i valori limite di emissione, le modalità di monitoraggio e di controllo delle emissioni, i criteri per la valutazione della conformità dei valori misurati ai valori limite e le modalità di redazione del piano di gestione dei solventi (comma 1).

Il rispetto dei valori limite di emissione previsti dal comma 2 è assicurato mediante l'applicazione delle migliori tecniche disponibili e, in particolare, utilizzando materie prime a ridotto o nullo tenore di solventi organici, ottimizzando l'esercizio e la gestione delle attività e, ove necessario, installando idonei dispositivi di abbattimento, in modo da minimizzare le emissioni di composti organici volatili (comma 7).

Se le attività di cui al comma 2 sono effettuate da uno o più impianti autorizzati prima del 13

marzo 2004 o da tali impianti congiuntamente a macchinari e sistemi non fissi o operazioni manuali, le emissioni devono essere adeguate alle pertinenti prescrizioni dell'Allegato III e alle altre prescrizioni dell'articolo in esame entro il 31 ottobre 2007, ovvero, in caso di adeguamento a quanto previsto dal medesimo Allegato III, parte IV, entro le date ivi stabilite.

Se le attività di cui al comma 2 sono effettuate esclusivamente da macchinari e sistemi non fissi o da operazioni manuali, in esercizio prima dell'entrata in vigore della parte quinta del decreto, le emissioni devono essere adeguate alle pertinenti prescrizioni dell'Allegato III e alle altre prescrizioni di questo articolo entro il 31 ottobre 2007. A tal fine l'autorizzazione di cui al comma 4 deve essere richiesta entro sei mesi dalla data di entrata in vigore della parte quinta del Codice. In caso di mancata presentazione della richiesta entro tale termine le attività si considerano in esercizio senza autorizzazione (comma 9).

Sono fatte salve le autorizzazioni rilasciate prima del 13 marzo 2004, che conseguono un maggiore contenimento delle emissioni di composti organici volatili rispetto a quello ottenibile con l'applicazione delle indicazioni di cui alle parti III e VI dell'Allegato III. In tal caso rimangono validi i metodi di campionamento e di analisi precedentemente in uso. È fatta salva la facoltà del gestore di chiedere all'autorità competente di rivedere dette autorizzazioni sulla base delle disposizioni della parte quinta del Codice (comma 10).

I commi successivi disciplinano:

- la presentazione della domanda di autorizzazione (comma 11);
- la comunicazione al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio dell'autorizzazione (comma 14);
- l'esercizio di due o più attività effettuate nello stesso luogo che superino singolarmente le soglie ammissibili e le prescrizioni della competente autorità (comma 15);
- l'applicazione di un valore di emissione totale, riferito alla somma delle emissioni di tali attività, non superiore a quello che si avrebbe applicando quanto previsto dalla lettera a); la presente opzione non si estende alle emissioni delle sostanze indicate nel comma 17 (commi 15 e 16);
- la trasmissione da parte delle competenti autorità al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, ogni tre anni ed entro il 30 aprile, a partire dal 2005, di una relazione relativa all'applicazione dell'articolo in esame, in conformità a quanto previsto dalla decisione 2002/529/CE del 27 giugno 2002 della Commissione europea. Co-

pia della relazione è inviata dalle autorità competenti alla regione o alla provincia autonoma. Il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio invia tali informazioni alla Commissione europea (comma 18);

– le emissioni di COV degli impianti anteriori al 1988 (comma 1);

– la “modifica sostanziale dell'impianto” (comma 21) e le “attività di ridotte dimensioni” (comma 22).

6. Controllo delle emissioni di COV derivanti dal deposito della benzina e dalla sua distribuzione dai terminali agli impianti di distribuzione (art. 276)

L'Allegato VII stabilisce le prescrizioni che devono essere rispettate ai fini del controllo delle emissioni di COV relativamente:

- a) agli impianti di deposito presso i terminali;
- b) agli impianti di caricamento di benzina presso i terminali;
- c) agli impianti adibiti al deposito temporaneo di vapori presso i terminali;
- d) alle cisterne mobili e ai veicoli cisterna;
- e) agli impianti di deposito presso gli impianti di distribuzione dei carburanti;
- f) alle attrezzature per le operazioni di trasferimento della benzina presso gli impianti di distribuzione e presso terminali in cui è consentito il deposito temporaneo di vapori.

7. Recupero di COV prodotti durante le operazioni di rifornimento degli autoveicoli presso impianti distribuzione carburanti (art. 277)

Gli impianti di distribuzione dei carburanti devono essere attrezzati con sistemi di recupero dei vapori di benzina che si producono durante le operazioni di rifornimento degli autoveicoli. Gli impianti di distribuzione e i sistemi di recupero dei vapori devono essere conformi alle pertinenti prescrizioni dell'Allegato VIII, relative ai requisiti di efficienza, costruttivi e di installazione, ai controlli periodici ed agli obblighi di documentazione.

8. Poteri di ordinanza (art. 278)

In caso di inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione, ferma restando l'applicazione delle sanzioni di cui all'art. 279 e delle misure cautelari disposte dall'autorità giudiziaria, l'autorità competente procede, secondo la gravità dell'infrazione:

- a) alla diffida, con l'assegnazione di un termine entro il quale le irregolarità devono essere eliminate;

b) alla diffida ed alla contestuale sospensione dell'attività autorizzata per un periodo determinato, ove si manifestino situazioni di pericolo per la salute o per l'ambiente;

c) alla revoca dell'autorizzazione ed alla chiusura dell'impianto ovvero alla cessazione dell'attività, in caso di mancato adeguamento alle prescrizioni imposte con la diffida o qualora la reiterata inosservanza delle prescrizioni contenute nell'autorizzazione determini situazioni di pericolo o di danno per la salute o per l'ambiente.

9. Sanzioni (art. 279)

Sanzioni penali (arresto ed ammenda) sono previste per coloro che iniziano ad installare o esercitare un impianto e per chi esercita una attività in assenza della prescritta autorizzazione ovvero continua l'esercizio dell'impianto o dell'attività con l'autorizzazione scaduta, decaduta, sospesa, revocata o dopo l'ordine di chiusura dell'impianto o di cessazione dell'attività; per chi sottopone un impianto a modifica sostanziale senza l'autorizzazione prevista dall'art. 269, comma 8; per colui che, nell'esercizio di un impianto o di una attività, viola i valori limite di emissione o le prescrizioni stabiliti dall'autorizzazione, dall'Allegato I, dai piani e dai programmi o dalla normativa di cui all'art. 271 o le prescrizioni altrimenti imposte dall'autorità competente ai sensi del titolo in esame; per chi mette in esercizio un impianto o inizia ad esercitare un'attività senza averne dato la preventiva comunicazione prescritta ai sensi dell'art. 269, comma 5 o comma 15, o ai sensi dell'art. 272, comma 1; per chi non comunica all'autorità competente i dati relativi alle emissioni ai sensi dell'art. 269, comma 5; per chi, nei casi previsti dall'art. 281, comma 1, non adotta tutte le misure necessarie ad evitare un aumento anche temporaneo delle emissioni.

È prevista l'applicazione di sanzione pecuniaria per la violazione delle prescrizioni dell'art. 276, nel caso in cui la stessa non sia soggetta alle sanzioni previste dai commi da 1 a 6, e per la violazione delle prescrizioni dell'art. 277. All'irrogazione di tale sanzione provvede, ai sensi degli artt. 17 e seguenti della legge 24 novembre 1981, n. 689, la regione o la diversa autorità indicata dalla legge regionale. La sospensione delle autorizzazioni in essere è sempre disposta in caso di recidiva.

10. Disposizioni transitorie e finali (art. 281)

I gestori degli impianti autorizzati, anche in via provvisoria o in forma tacita, ai sensi del D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203, ad esclusione di quelli dotati di autorizzazione generale che sono sotto-

posti alla disciplina di cui all'art. 272, comma 3, devono presentare una domanda di autorizzazione ai sensi dell'art. 269 entro i termini di seguito indicati. Le regioni e le province autonome adottano, nel rispetto di tali termini, appositi calendari per la presentazione delle domande; in caso di mancata adozione dei calendari, la domanda di autorizzazione deve essere comunque presentata nei termini stabiliti dall'art. 281, comma 1. La mancata presentazione della domanda nei termini, inclusi quelli fissati dai calendari, comporta la decadenza della precedente autorizzazione.

Se la domanda è presentata nei termini, l'esercizio degli impianti può essere proseguito fino alla pronuncia dell'autorità competente; in caso di mancata pronuncia entro i termini previsti dall'art. 269, comma 3, l'esercizio può essere proseguito fino alla scadenza del termine previsto per la pronuncia del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio a cui sia stato richiesto di provvedere ai sensi dello stesso art.. In caso di impianti autorizzati in via provvisoria o in forma tacita, il gestore deve adottare, fino alla pronuncia dell'autorità competente, tutte le misure necessarie ad evitare un aumento anche temporaneo delle emissioni. La domanda di autorizzazione di cui sopra deve essere presentata entro i termini previsti dalla norma in commento.

Cap. III **Impianti termici civili**

1. Campo di applicazione (art. 282)

Questo titolo disciplina, ai fini della prevenzione e della limitazione dell'inquinamento atmosferico, gli impianti termici civili aventi potenza termica nominale inferiore alle pertinenti soglie stabilite dall'art. 269, comma 14. Sono sottoposti alle disposizioni del Titolo I gli impianti termici civili aventi potenza termica nominale uguale o superiore a tali soglie e gli impianti termici civili che utilizzano carbone da vapore, coke metallurgico, coke da gas, antracite, prodotti antracitosi o miscele di antracite aventi potenza termica nominale superiore a 3 MW.

2. Definizioni (art. 283)

Vengono date, tra le altre, le definizioni di: a) *impianto termico civile*; b) *generatore di calore*; g) *valore di soglia*; i) *autorità competente*: i comuni aventi una popolazione superiore ai quarantamila abitanti e, nella restante parte del territorio, le province; m) *responsabile dell'esercizio e della manutenzione*; n) *conduzione di un impianto termico*.

3. Denuncia di installazione o modifica (art. 284)

In caso di installazione o di modifica di un impianto termico civile di potenza termica nominale superiore al valore di soglia, deve essere trasmessa all'autorità competente, nei novanta giorni successivi all'intervento, apposita denuncia, redatta dall'installatore mediante il modulo di cui alla parte I dell'Allegato IX e messa da costui a disposizione del soggetto tenuto alla trasmissione. Per le installazioni e le modifiche successive al termine previsto dall'art. 286, comma 4, tale denuncia è accompagnata dalla documentazione relativa alla verifica effettuata ai sensi dello stesso articolo. La denuncia è trasmessa dal responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto. In caso di impianti termici individuali, se il responsabile dell'esercizio e della manutenzione non è il proprietario o il possessore o un loro delegato, la denuncia è trasmessa dal proprietario o, ove diverso, dal possessore ed è messa da costui a disposizione del responsabile dell'esercizio e della manutenzione (comma 1).

Per gli impianti termici civili di potenza termica nominale superiore al valore di soglia, in esercizio alla data di entrata in vigore della parte quinta del Codice, deve essere trasmessa all'autorità competente, entro un anno da tale data, apposita denuncia redatta dal responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto mediante il modulo di cui alla parte I dell'Allegato IX, accompagnata dai documenti allegati al libretto di centrale ai sensi dell'art. 286, comma 2. La denuncia è trasmessa dal responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto. In caso di impianti termici individuali, se il responsabile dell'esercizio e della manutenzione non è il proprietario o il possessore o un loro delegato, la denuncia è messa a disposizione del proprietario o, ove diverso, del possessore, il quale provvede alla trasmissione. La disposizione non si applica agli impianti termici civili per cui è stata espletata la procedura prevista dagli artt. 9 e 10 della legge 13 luglio 1966, n. 615 (comma 2).

4. Caratteristiche tecniche (art. 285)

Gli impianti termici civili di potenza termica nominale superiore al valore di soglia devono rispettare le caratteristiche tecniche previste dalla parte II dell'Allegato IX pertinenti al tipo di combustibile utilizzato.

5. Valori limite di emissione (art. 286)

Le emissioni in atmosfera degli impianti termici civili di potenza termica nominale superiore al valore di soglia devono rispettare i valori limite previsti dalla parte III dell'Allegato IX (comma 1).

I valori di emissione degli impianti di cui al comma 1 devono essere controllati almeno annualmente dal responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto nel corso delle normali operazioni di controllo e manutenzione. I valori misurati, con l'indicazione delle relative date, dei metodi di misura utilizzati e del soggetto che ha effettuato la misura, devono essere allegati al libretto di centrale previsto dal D.P.R. 26 agosto 1993, n. 412. Tale controllo annuale dei valori di emissione non è richiesto nei casi previsti dalla parte III, sezione 1 dell'Allegato IX. Al libretto di centrale devono essere allegati altresì i documenti che attestano l'espletamento delle manutenzioni necessarie a garantire il rispetto dei valori limite di emissione previste dalla denuncia di cui all'art. 284 (comma 2).

Ai fini del campionamento, dell'analisi e della valutazione delle emissioni degli impianti termici di cui al comma 1 si applicano i metodi previsti nella parte III dell'Allegato IX (comma 3). Con decorrenza dal termine di centottanta giorni dalla data di entrata in vigore della parte quinta del Codice, l'installatore, contestualmente all'installazione o alla modifica dell'impianto, verifica il rispetto dei valori limite di emissione previsti dall'articolo in esame (comma 4).

6. Abilitazione alla conduzione (art. 287)

Il personale addetto alla conduzione degli impianti termici civili di potenza termica nominale superiore a 0,232 MW deve essere munito di un patentino di abilitazione rilasciato dall'Ispettorato provinciale del lavoro, al termine di un corso per conduzione di impianti termici, previo superamento dell'esame finale. I patentini possono essere rilasciati a persone aventi età non inferiore a diciotto anni compiuti. Presso ciascun Ispettorato provinciale del lavoro è compilato e aggiornato un registro degli abilitati alla conduzione degli impianti termici, la cui copia è tenuta anche presso l'autorità competente e presso il comando provinciale dei vigili del fuoco (comma 1).

Resta fermo quanto previsto dall'art. 11, comma 3, del D.P.R. 26 agosto 1993, n. 412 (comma 2). Ai fini del comma 1 sono previsti due gradi di abilitazione: il patentino di primo grado abilita alla conduzione degli impianti termici per il cui mantenimento in funzione è richiesto il certificato di abilitazione alla condotta dei generatori di vapore a norma del R.D. 12 maggio 1927, n. 824, e il patentino di secondo grado abilita alla conduzione degli altri impianti. Il patentino di primo grado abilita anche alla conduzione degli impianti per cui è richiesto il patentino di secondo grado (comma 3).

Il possesso di un certificato di abilitazione di qualsiasi grado per la condotta dei generatori di vapore, ai sensi del R.D. 12 maggio 1927, n. 824, consente il rilascio del patentino senza necessità dell'esame di cui al comma 1 (comma 4).

Il patentino può essere in qualsiasi momento revocato dall'Ispettorato provinciale del lavoro in caso di irregolare conduzione dell'impianto. A tal fine l'autorità competente comunica all'Ispettorato i casi di irregolare conduzione accertati. Il provvedimento di sospensione o di revoca del certificato di abilitazione alla condotta dei generatori di vapore ai sensi degli artt. 31 e 32 del R.D. 12 maggio 1927, n. 824, non ha effetto sul patentino di cui all'articolo in esame (comma 5). Il decreto del Ministro per il lavoro e la previdenza sociale 12 agosto 1968 stabilisce la disciplina dei corsi e degli esami di cui al comma 1 e delle revisioni dei patentini. Alla modifica e all'integrazione di tale decreto si provvede con D.M. del lavoro e delle politiche sociali (comma 6).

7. Controlli e sanzioni (art. 288)

È punito con una sanzione amministrativa pecuniaria l'installatore che, in occasione dell'installazione o della modifica di un impianto termico civile, non redige la denuncia di cui all'art. 284, comma 1, o redige una denuncia incompleta e il soggetto tenuto alla trasmissione di tale denuncia che, ricevuta la stessa, non la trasmette all'autorità competente nei termini prescritti. Con la stessa sanzione è punito il responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto che non redige la denuncia di cui all'art. 284, comma 2, o redige una denuncia incompleta e il soggetto tenuto alla trasmissione di tale denuncia che, ricevuta la stessa, non la trasmette all'autorità competente nei termini prescritti (comma 1).

In caso di esercizio di un impianto termico civile non conforme alle caratteristiche tecniche di cui all'art. 285, sono puniti con una sanzione amministrativa pecuniaria:

- a) l'installatore, ove questi sia tenuto a redigere la denuncia di cui all'art. 284, comma 1;
- b) il responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto, ove questi sia tenuto a redigere la denuncia di cui all'art. 284, comma 2.

Nel caso in cui l'impianto non rispetti i valori limite di emissione di cui all'art. 286, comma 1, sono puniti con una sanzione amministrativa pecuniaria:

- a) il responsabile dell'esercizio e della manutenzione, in tutti i casi in cui l'impianto non è soggetto all'obbligo di verifica di cui all'art. 286, comma 4;

b) l'installatore e il responsabile dell'esercizio e della manutenzione, se il rispetto dei valori limite non è stato verificato ai sensi dell'art. 286, comma 4, o non è stato dichiarato nella denuncia di cui all'art. 284, comma 1;

c) l'installatore, se il rispetto dei valori limite è stato verificato ai sensi dell'art. 286, comma 4, e dichiarato nella denuncia di cui all'art. 284, comma 1, e se dal libretto di centrale risultano regolarmente effettuati i controlli e le manutenzioni prescritti dalla parte quinta del Codice e dal D.P.R. 26 agosto 1993, n. 412, purché non sia superata la durata stabilita per il ciclo di vita dell'impianto;

d) il responsabile dell'esercizio e della manutenzione, se il rispetto dei valori limite è stato verificato ai sensi dell'art. 286, comma 4, e dichiarato nella denuncia di cui all'art. 284, comma 1, e se dal libretto di centrale non risultano regolarmente effettuati i controlli e le manutenzioni prescritti o è stata superata la durata stabilita per il ciclo di vita dell'impianto.

Con una sanzione amministrativa pecuniaria è punito il responsabile dell'esercizio e della manutenzione dell'impianto che non effettua il controllo annuale delle emissioni ai sensi dell'art. 286, comma 2, o non allega al libretto di centrale i dati ivi previsti.

Ferma stando l'applicazione delle sanzioni previste dai commi precedenti e delle sanzioni previste per la produzione di dichiarazioni mendaci o di false attestazioni, l'autorità competente, ove accerti che l'impianto non rispetta le caratteristiche tecniche di cui all'art. 285 o i valori limite di emissione di cui all'art. 286, impone, con proprio provvedimento, al contravventore di procedere all'adeguamento entro un determinato termine oltre il quale l'impianto non può essere utilizzato. In caso di mancato rispetto del provvedimento adottato dall'autorità competente si applica l'art. 650 del codice penale.

All'irrogazione delle sanzioni amministrative previste dal presente art., ai sensi degli artt. 17 e seguenti della legge 24 novembre 1981, n. 689, provvede l'autorità competente di cui all'art. 283, comma 1, lettera i), o la diversa autorità indicata dalla legge regionale.

Chi effettua la conduzione di un impianto termico civile di potenza termica nominale superiore a 0.322 MW senza essere munito, ove prescritto, del patentino di cui all'art. 287 è punito con l'ammenda.

I controlli relativi al rispetto delle presenti norme del titolo III sono effettuati dall'autorità competente, con cadenza almeno biennale, anche avvalendosi di organismi esterni aventi spe-

cifica competenza tecnica, nei limiti delle risorse disponibili a legislazione vigente. Con D.M. dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro delle attività produttive e il Ministro della salute, sono individuati i requisiti di tali organismi. Fino all'adozione di tale decreto si applicano i requisiti previsti dall'art. 11, comma 19, del D.P.R. 26 agosto 1993, n. 412.

8. Disposizioni transitorie e finali (art. 290)

Alla modifica e all'integrazione dell'Allegato IX si provvede con le modalità previste dall'art. 281, comma 5 e cioè con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio di concerto con il Ministro della salute e con il Ministro delle attività produttive, sentita la Conferenza unificata di cui all'art. 8 del D.Lgs. 28 agosto 1997, n. 281 (comma 1).

L'installazione di impianti termici civili centralizzati può essere imposta dai regolamenti edilizi comunali relativamente agli interventi di ristrutturazione edilizia ed agli interventi di nuova costruzione qualora tale misura sia individuata dai piani e dai programmi previsti dall'art. 8 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351, come necessaria al conseguimento dei valori limite di qualità dell'aria (comma 2).

La legge 13 luglio 1966, n. 615, il D.P.R. 22 dicembre 1970, n. 1391, e il Titolo II del D.P.C.M. 8 marzo 2002 continuano ad applicarsi agli impianti termici civili di cui all'art. 281, comma 3, fino alla data in cui è effettuato l'adeguamento disposto dalle autorizzazioni rilasciate ai sensi dell'art. 281, comma 2 (comma 3).

Cap. IV Combustibili

1. Campo di applicazione (art. 291)

Questo titolo disciplina, ai fini della prevenzione e della limitazione dell'inquinamento atmosferico, le caratteristiche merceologiche dei combustibili che possono essere utilizzati negli impianti di cui ai titoli I e II della parte quinta del Codice, inclusi gli impianti termici civili di potenza termica inferiore al valore di soglia, e le caratteristiche merceologiche del gasolio marino. Il Titolo III, capo IV del Codice stabilisce inoltre le condizioni di utilizzo dei combustibili, comprese le prescrizioni finalizzate ad ottimizzare il rendimento di combustione, e i metodi di misura delle caratteristiche merceologiche.

2. Definizioni (art. 292)

Oltre alle definizioni precedentemente date ai titoli I e II della parte quinta del Codice, ne ven-

gono aggiunte altre tra le quali si ricordano:

- a) olio combustibile pesante;
- b) gasolio;
- c) metodo ASTM: i metodi stabiliti dalla «American Society for Testing and Materials» nell'edizione 1976 delle definizioni e delle specifiche tipo per il petrolio e i prodotti lubrificanti;
- d) gasolio marino;
- g) combustibile sottoposto ad accisa: combustibile al quale si applica il regime fiscale delle accise.

I successivi articoli disciplinano: i combustibili consentiti (art. 293); le prescrizioni per il rendimento di combustione (art. 294); la raccolta e trasmissione di dati relativi al tenore di zolfo di alcuni combustibili liquidi (art. 295).

3. Sanzioni (art. 296, così sostituito dal comma 5 dell'art. 1, D.Lgs. 9 novembre 2007, n. 205)

A - Sanzioni penali

1. Chi effettua la combustione di materiali o sostanze in difformità alle prescrizioni del presente titolo, ove gli stessi non costituiscano rifiuti ai sensi della vigente normativa, è punito:

- a) in caso di combustione effettuata presso gli impianti di cui al titolo I della parte quinta del presente decreto, con l'arresto fino a due anni o con l'ammenda da duecentocinquanta euro a millecinquecento euro;
- b) in caso di combustione effettuata presso gli impianti di cui al titolo II della parte quinta, inclusi gli impianti termici civili di potenza termica inferiore al valore di soglia, con una sanzione amministrativa pecuniaria da duecento euro a mille euro; a tale sanzione, da irrogare ai sensi dell'art. 288, comma 6, non si applica il pagamento in misura ridotta di cui all'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689, e successive modificazioni; la sanzione non si applica se, dalla documentazione relativa all'acquisto di tali materiali o sostanze, risultano caratteristiche merceologiche conformi a quelle dei combustibili consentiti nell'impianto, ferma restando l'applicazione dell'art. 515 del codice penale e degli altri reati previsti dalla vigente normativa per chi ha effettuato la messa in commercio.

2. I controlli sul rispetto delle disposizioni del presente titolo sono effettuati, per gli impianti di cui al titolo I della parte quinta, dall'autorità di cui all'art. 268, comma 1, lettera p), e per gli impianti di cui al titolo II della parte quinta, dall'autorità di cui all'art. 283, comma 1, lettera i).

3. In caso di mancato rispetto delle prescrizioni

di cui all'art. 294, il gestore degli impianti disciplinati dal titolo I della parte quinta è punito con l'arresto fino a un anno o con l'ammenda fino a millecinquecento euro. Per gli impianti disciplinati dal titolo II della parte quinta si applica la sanzione prevista dall'art. 288, comma 2; tale sanzione, in caso di mancato rispetto delle prescrizioni di cui all'art. 294, si applica al responsabile per l'esercizio e la manutenzione se ricorre il caso previsto dall'ultimo periodo dell'art. 284, comma 2.

B - Sanzioni amministrative

I commi 5, 6, 7, 8, 9, 10 e 11 dell'articolo in esame prevedono fattispecie tipiche cui viene applicata la sanzione amministrativa.

4. Abrogazioni

L'art. 297 dispone l'abrogazione, salve le disposizioni di cui il decreto prevede l'ulteriore vigenza, dell'art. 2, comma 2, della legge 8 luglio 1986, n. 349, del D.P.C.M. 7 settembre 2001, n. 395, del D.P.C.M. 8 marzo 2002 e dell'art. 2 del D.L. 7 marzo 2002, n. 22, convertito, con modificazioni, dalla legge 6 maggio 2002, n. 82.

5. Disposizioni transitorie e finali (art. 298)

Le disposizioni di questo titolo relative agli impianti disciplinati dal titolo I della parte quinta del Codice si applicano agli impianti termici civili di cui all'art. 281, comma 3, a partire dalla data in cui è effettuato l'adeguamento disposto dalle autorizzazioni rilasciate ai sensi dell'art. 281, comma 2.

Cap. V

Inquinamento atmosferico provocato dagli impianti di incenerimento dei rifiuti urbani, dei rifiuti speciali non pericolosi, nonché di taluni rifiuti sanitari

Il Ministro dell'ambiente, di concerto con il Ministro della sanità e il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato, ha emanato il decreto 19 novembre 1997, n. 503 (G.U. 29.1.1998, n. 23), approvativo del Regolamento recante norme per l'attuazione delle direttive 89/369/CEE e 89/429/CEE concernenti la prevenzione dell'inquinamento atmosferico provocato dagli impianti di incenerimento dei rifiuti urbani e la disciplina delle emissioni e delle condizioni di combustione degli impianti di incenerimento di rifiuti urbani, di rifiuti speciali non pericolosi, nonché di taluni rifiuti sanitari

Il decreto in esame disciplina le emissioni e le

condizioni di combustione degli impianti di incenerimento di rifiuti urbani, di rifiuti speciali non pericolosi, nonché di rifiuti sanitari contagiosi, purché non resi pericolosi dalla presenza di altri costituenti elencati nell'allegato II della direttiva 91/689/CEE.

Cap. VI

Impianti di incenerimento e di coincenerimento dei rifiuti pericolosi

Il Ministro dell'ambiente, di concerto con il Ministro dell'industria, del commercio e dell'artigianato e il Ministro della sanità, ha adottato il D.M. 25 febbraio 2000, n. 124 approvativo del regolamento recante i valori limite di emissione e le norme tecniche riguardanti le caratteristiche e le condizioni di esercizio degli impianti di incenerimento e di coincenerimento dei rifiuti pericolosi, in attuazione della direttiva 94/67/CE del Consiglio del 16 dicembre 1994, e ai sensi dell'art. 3, comma 2, del D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203, e dell'art. 18, comma 2, lett. a), del D.Lgs. 5 febbraio 1997, n. 22.

Il decreto detta disposizioni in ordine alle finalità e campo di applicazione (art. 1); esclusione dal campo di applicazione del decreto di alcuni impianti di incenerimento (art. 3); autorizzazioni alla costruzione ed all'esercizio di impianti di incenerimento di rifiuti pericolosi (art. 4); autorizzazione alla costruzione ed all'esercizio di impianti di coincenerimento di rifiuti pericolosi (art. 5); obblighi di comunicazione (art. 6); obbligo di informazione (art. 7).

TITOLO III

Qualità dell'aria ambiente

Cap. I

Valutazione e gestione della qualità dell'aria ambiente

Il D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351, che dà attuazione alla direttiva quadro 96/62/CE in materia di valutazione e di gestione della qualità dell'aria ambiente, indica i parametri di riferimento che devono essere fissati per ciascuna delle sostanze inquinanti, fornendo le definizioni di ciascuna sostanza.

Aspetto assai rilevante della direttiva, anche ai fini del rapporto annuale, è la definizione dei criteri valutativi della qualità dell'aria, già ripresi dal D.M. n. 163/1999 e distinti in due fasi successive:

– *valutazione preliminare* della qualità dell'aria con suddivisione del territorio in zone individuate sulla base di diversi regimi di qualità dell'aria;

– *valutazione periodica*: ha lo scopo di raccogliere le informazioni relative alla qualità dell'aria per ogni singolo inquinante, di controllare il rispetto dei valori limite e di indirizzare le azioni di risanamento.

Tale fonte normativa delega a decreti successivi la definizione dei parametri tecnico - operativi relativi ai singoli inquinanti.

L'art. 14 del decreto detta disposizioni transitorie, stabilendo che, fino al termine entro il quale il valore limite deve essere raggiunto (art. 4, c. 1, lett. c, del decreto), restano in vigore i valori limite fissati nel D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203. Fino alla data di entrata in vigore dei pertinenti decreti attuativi della norma in esame (art. 4, c. 1), restano in vigore - precisa la disposizione transitoria in esame - i valori guida, i livelli di attenzione e di allarme, gli obiettivi di qualità, i livelli per la protezione della salute e della vegetazione, nonché le disposizioni sull'informazione della popolazione stabiliti dal D.P.C.M. 28 marzo 1983; dal D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203, concernente norme in materia di qualità dell'aria relativamente a specifici agenti inquinanti, e di inquinamento prodotto dagli impianti industriali, e suoi decreti attuativi; decreti del Ministro dell'ambiente 15 aprile 1994, 16 maggio 1996, 25 novembre 1994. Tali norme sono state abrogate dall'art. 40 del D.M. 2 aprile 2002, n. 60, commentato in successivo paragrafo.

Cap. II

Valutazione preliminare della qualità dell'aria ambiente - Elaborazione del piano e dei programmi

1. Fonti normative

Il Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio di concerto con il Ministro della salute ha adottato il decreto 1° ottobre 2002, n. 261 (G.U. 20.11.2002, n. 272) recante le direttive tecniche per la valutazione preliminare della qualità dell'aria ambiente ed i criteri per l'elaborazione del piano e dei programmi di cui agli artt. 8 e 9 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351.

Il decreto disciplina: il campo di applicazio-

ne e criteri per la valutazione preliminare della qualità dell'aria ambiente (artt. 2 e 3); i principi generali, gli elementi conoscitivi per l'elaborazione dei Piani e dei Programmi da parte delle Regioni (artt. 3 e 4); struttura e contenuti dei piani e dei programmi (art. 5); il mantenimento della qualità dell'aria nelle zone di cui all'art. 9 del D.Lgs. n. 351/1999 (art. 6); la pianificazione integrata e concertazione con gli enti locali (art. 7); l'aggiornamento degli inventari di cui all'art. 4, comma 1, lett. b.

Viene disposta l'abrogazione, dalla data di entrata in vigore del regolamento in esame, del D.M. 20 maggio 1991 recante i criteri per l'elaborazione dei piani regionali per il risanamento e la tutela della qualità dell'aria (art. 8, comma 2).

2. Zonizzazione

Il D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351 stabilisce che le regioni devono suddividere il loro territorio in zone ai fini della gestione della qualità dell'aria (dove il termine zona include gli agglomerati intesi come un particolare tipo di zona). Nel definire un sistema di zone si deve perseguire il più possibile il soddisfacimento contemporaneo dei criteri di idoneità per la gestione e valutazione della qualità dell'aria. Quando si considera la possibilità di combinare delle aree territoriali in zona, deve essere dato debito riguardo alle similitudini nella qualità dell'aria. È però importante notare che le zone devono primariamente essere guardate come territori amministrativi per i quali il D.Lgs. n. 351 del 1999 definisce obblighi (per la valutazione, il reporting e la gestione).

3. Piani di azione

Nelle zone in cui i livelli di uno o più inquinanti comportano il rischio di superamento dei valori limite, le Regioni adottano Piani d'azione contenenti le misure da attuare nel breve periodo, affinché sia ridotto il rischio di superamento dei valori limite e delle soglie di allarme.

Nel caso in cui dagli esiti del meccanismo di monitoraggio risultino non rispettati gli obiettivi intermedi del piano va avviato un processo di revisione che indichi i meccanismi di correzione e/o integrazione da attivare.

Al fine di rendere possibile l'uso dei modelli di diffusione e trasformazione degli inquinanti nell'ambito del meccanismo di revisione del piano, è necessario provvedere al mantenimento costante dei dati di input, tramite un processo di aggiornamento periodico, da effettuare in relazione alle fasi di monitoraggio e revisione del piano.

Inoltre, come strumenti di supporto alle decisioni possono essere utilizzati modelli di valutazio-

ne integrata che includano moduli di stima delle emissioni, di diffusione e trasformazione degli inquinanti in atmosfera, moduli relativi a tecniche di abbattimento delle emissioni e relativi costi e di ottimizzazione dei costi.

Cap. III

Valori limite di qualità dell'aria ambiente

Il decreto del Ministro dell'Ambiente e della tutela del territorio, di concerto con il Ministro della Salute n. 60 in data 2 aprile 2002 (G.U. n. 77/2002), nel recepire le direttive 1999/30/CE del Consiglio del 22 aprile 1999 concernente i valori limite di qualità dell'aria ambiente per il biossido di zolfo, il biossido di azoto, gli ossidi di azoto, le particelle ed il piombo e 2000/69/CE relativa ai valori limite di qualità dell'aria ambiente per il benzene ed il monossido di carbonio, approva il regolamento con il quale si stabiliscono nuove regole e limiti più severi per gli inquinanti che mettono a rischio l'aria delle città e la salute delle persone: biossido di zolfo, biossido di azoto, ossidi di azoto, materiale particolato, piombo, benzene e monossido di carbonio. Oltre ai valori limite il regolamento stabilisce criteri e metodologie per la misurazione e la raccolta dei dati nonché le modalità da seguire per tenere informata la popolazione sulla qualità dell'aria.

È previsto che i valori limite entrino in vigore tra il 2005 ed il 2010, secondo il tipo di inquinante, attraverso un percorso di avvicinamento che prevede un margine di tolleranza decrescente nel tempo.

Il regolamento si occupa delle definizioni (art. 2) quali: ossidi di azoto, misurazione in siti fissi, evento naturale, livello; delle valutazioni dei livelli; dei criteri di verifica della classificazione delle zone e degli agglomerati; della trasmissione delle informazioni al Ministero dell'Ambiente ed al Ministero della Salute; dei valori limite, margini di tolleranza e soglia di allarme e termini; della misurazione delle medie su dieci minuti; del regime delle deroghe per i piani e programmi.

L'art. 40 del D.M. 2 aprile 2002, n. 60 dispone, ai sensi dell'art. 13 del D.Lgs. n. 351/1999, l'abrogazione delle disposizioni relative al biossido di zolfo, al biossido di azoto, alle particelle sospese e al PM10, al piombo, al monossido di carbonio e al benzene, contenute nei seguenti decreti:

- a) D.P.C.M. 28 marzo 1983;
- b) artt. 20, 21, 22 e 23 e gli allegati I, II, III e IV del D.P.R. 24 maggio 1988, n. 203;
- c) il decreto del Ministro dell'ambiente 20 mag-

gio 1991 concernente i criteri per la raccolta dei dati inerenti la qualità dell'aria;

d) D.P.R. 10 gennaio 1992;

e) decreti del Ministro dell'ambiente in data 15 aprile 1994 e 25 novembre 1994, concernenti l'aggiornamento delle norme tecniche in materia di limite di concentrazione e di livelli di attenzione e di allarme per gli inquinanti atmosferici nelle aree urbane.

Cap. IV

Inquinamento atmosferico da benzene, da idrocarburi aromatici totali nelle benzine e da altri inquinanti - Prevenzione

1. Considerazioni generali

Con legge 4 novembre 1997, n. 413 entrata in vigore il giorno stesso della sua pubblicazione in G.U. come modificata dal D.Lgs. 21 marzo 2005, n. 66 sono state dettate misure per la prevenzione dell'inquinamento atmosferico da benzene e da idrocarburi aromatici totali nelle benzine. Gli artt. 1 e 4 di tale legge sono stati abrogati dal D.Lgs. n. 66/2005 recante "Attuazione della direttiva 2003/17/CE relativa alla qualità della benzina e del combustibile diesel". L'art. 4 è stato pure abrogato dall'art. 280, D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152, con i limiti ivi indicati.

Gli artt. 2 e 3 della legge n. 413/1997 prevedono rispettivamente: la possibilità di stipula di appositi accordi di programma da parte del Ministero dell'Ambiente con le imprese presenti sul mercato nazionale e con le associazioni di categoria, finalizzati al raggiungimento di obiettivi migliori relativi al tenore massimo di benzene ed al contenimento delle emissioni di composti organici volatili (art. 2) ed i poteri di ordinanza dei Sindaci dei Comuni.

I sindaci possono adottare le misure di limitazione della circolazione di cui all'art. 7, comma 1, lett. a) e b), del D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni, per esigenze di prevenzione dell'inquinamento atmosferico, sulla base dei criteri ambientali e sanitari stabiliti con decreto del Ministro dell'ambiente, di concerto con il Ministro della sanità, in data 21 aprile 1999, n. 163

2. Individuazione dei criteri ambientali e sanitari in base ai quali i Sindaci adottano le misure di limitazione della circolazione di veicoli

Con decreto del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro della Sanità in data 23 ottobre 1998 sono stati individuati criteri ambientali e sanitari in base ai quali i Sindaci dei Comuni

le cui aree urbane contano una popolazione superiore a 150.000 abitanti adottano le misure di limitazione della circolazione.

Tale decreto è stato sostituito dal regolamento recante norme per l'individuazione dei criteri ambientali e sanitari in base ai quali i sindaci adottano le misure di limitazione della circolazione, approvato con decreto 21 aprile 1999, n. 163 le cui disposizioni sono entrate in vigore il 26 giugno 1999. Il regolamento suindicato è stato poi modificato ed in parte sostituito con D.M. 2 aprile 2002, n. 60 concernente il recepimento della direttiva 1999/30/CE del 22 aprile 1999 del Consiglio relativa ai valori limite di qualità dell'aria ambiente per il biossido di zolfo, il biossido di azoto, gli ossidi di azoto, le particelle e il piombo e della direttiva 2000/69/CE relativa ai valori limite di qualità dell'aria ambiente per il benzene ed il monossido di carbonio. Tale decreto ha disposto la soppressione degli artt. 1, 2 e 4 e degli allegati al D.M. n. 163/1999.

La normativa in commento reca disposizioni sull'individuazione dei criteri ambientali e sanitari in base ai quali i Sindaci adottano le misure di limitazione della circolazione e recepisce le direttive comunitarie nn. 94/63/CEE sul controllo delle emissioni dei composti organici volatili, 96/62/CEE sulla tutela della qualità dell'aria, 92/55/CEE, 91/542/CE, 96/1/CE e 94/12 CEE, 93/59/CEE, 96/69/CEE, 91/542/CEE, 96/1/CE, 97/24/CE e 97/441/CE in materia di emissioni inquinanti di veicoli.

La normativa in esame prevede misure di contenimento del traffico, differenziate sulla base della sostanza inquinante, che presenta il superamento degli obiettivi di qualità o dei livelli di attenzione.

Le Regioni provvedono ad individuare le zone del proprio territorio nelle quali i livelli di uno o più inquinanti comportano il rischio di superamento dei valori limite e delle soglie di allarme nonché l'autorità competente alla gestione di tali situazioni di rischio e definiscono i piani di azione contenenti le misure da attuare nel breve periodo, affinché sia ridotto il rischio di superamento dei valori limite e delle soglie di allarme. I piani devono prevedere misure di controllo e, se necessario, di sospensione dell'attività, ivi compreso il traffico veicolare.

Le Regioni provvedono, inoltre, a definire una lista di zone e di agglomerati nei quali:

- a) i livelli di uno o più inquinanti eccedono il valore limite aumentato del margine di tolleranza;
- b) i livelli di uno o più inquinanti sono compresi tra il valore limite ed il valore limite aumentato del margine di tolleranza.

Per tali zone le Regioni adottano un piano o un

programma per il raggiungimento dei valori limite entro i termini stabiliti dall'art. 4, comma 1, del D.Lgs. n. 351/1999. Nelle zone e negli agglomerati in cui il livello di più inquinanti supera i valori limite, le Regioni predispongono un piano integrato per tutti gli inquinanti in questione.

I sindaci dei comuni appartenenti agli agglomerati ed alle zone di cui agli artt. 7 e 8 del D.Lgs. n. 351 del 1999 in cui sussiste il superamento ovvero il rischio di superamento dei valori limite o delle soglie di allarme previste dalla vigente normativa, adottano, sulla base dei piani e dei programmi approvati dalla Regione competente, le misure di limitazione della circolazione di cui all'art. 7, comma 1 lettere a) e b) del D.Lgs. n. 285/1992, fermi restando i poteri attribuiti al sindaco da altre disposizioni e in particolare dall'art. 32, comma 3 della legge 23 dicembre 1978, n. 833 e dall'art. 54, comma 2, del D.Lgs. 18 agosto 2000, n. 267.

Il Sindaco può consentire la circolazione delle tipologie di veicoli a motore ad accensione comandata nel caso in cui il loro contributo, in termini di emissione di benzene o di emissione di idrocarburi policiclici aromatici con riferimento al benzo(a)pirene o di veicoli azionati da motore ad accensione spontanea ed in termini di emissione di particelle sospese risulti compatibile con il raggiungimento dell'obiettivo di qualità.

Sono esentati dalla limitazione della circolazione i mezzi di emergenza, per la sicurezza pubblica e di pubblica utilità, i mezzi adibiti al servizio di portatori di handicap, gli autoveicoli, i motoveicoli e ciclomotori elettrici, nonché gli autoveicoli ibridi (dotati di motori elettrici e di un motore termico) e gli autoveicoli a minimo impatto ambientale.

Per le zone, dove vengono adottate le misure di limitazione della circolazione, devono essere predisposte o rafforzate adeguate alternative di trasporto che assicurino il soddisfacimento della domanda di mobilità delle merci e delle persone tramite veicoli a ridotte emissioni inquinanti.

A tal fine i Sindaci possono stipulare appositi accordi di programma con le aziende esercenti servizi di trasporto pubblico locale per il conseguimento di significative riduzioni delle emissioni inquinanti dei mezzi pubblici da realizzare tramite l'utilizzazione di carburanti alternativi e il rinnovo del parco veicolare.

3. Attuazione direttiva 2004/107 concernente l'arsenico, il cadmio, il mercurio, il nichel e gli idrocarburi policiclici aromatici nell'aria ambiente. D.Lgs. 9 agosto 2007, n. 152 (G.U. 13.9.2007, n. 213 S.O.)

Il D.Lgs. n. 152/2007, come modificato dal D.Lgs. 26.6.2008, n. 12, si propone l'obiettivo

di migliorare, in relazione all'arsenico, al cadmio, al nichel, ed agli altri idrocarburi policiclici aromatici, lo stato di qualità dell'aria ambiente e di mantenerlo tale laddove buono.

Le norme per il perseguimento del valore obiettivo relativo all'arsenico, al mercurio, al cadmio, al nichel e al benzo(a)pirene sono contenute nell'allegato 1 a tale decreto. L'allegato 2 a tale decreto contiene le norme concernenti le soglie di valutazione superiori e inferiori degli inquinanti nonché i criteri per valutarne il superamento.

Sono previste stazioni di misurazione in siti fissi di campionamento ed in almeno tre stazioni di misurazione di fondo presenti in territorio nazionale per la misurazione indicativa delle concentrazioni nell'aria degli inquinanti suindicati nonché "della deposizione totale di tali inquinanti". Nell'allegato IV a tale decreto sono contenuti gli obiettivi di qualità dei dati ottenuti dalle misurazioni fisse, dalle misurazioni indicative, dalle tecniche di modellizzazione e di stima obiettiva. I metodi di riferimento per la valutazione delle concentrazioni nell'aria ambiente e dei tassi di deposizione sono stabiliti dall'allegato V.

Il D.Lgs. 26 giugno 2008, n. 120 (G.U. n. 162 del 12.7.2008) ha apportato modifiche ed integrazioni al D.Lgs. n. 152/2007 di attuazione della direttiva 2004/107/CE relativa all'arsenico, il cadmio, il mercurio, il nichel e gli idrocarburi policiclici aromatici nell'aria ambiente. In particolare si è disposto che «Le regioni e le province autonome individuano, sulla base delle valutazioni effettuate ai sensi dell'art. 4, le zone e gli agglomerati in cui i livelli degli inquinanti di cui al comma 1 sono inferiori al rispettivo valore obiettivo. In tali zone e agglomerati i livelli di detti inquinanti si devono mantenere inferiori al rispettivo valore obiettivo e si adoperano per mantenere il migliore stato di qualità dell'aria compatibilmente con le esigenze dello sviluppo sostenibile».

È stata disposta l'abrogazione:

– del D.M. 25 novembre 1994 concernente: "Aggiornamento delle norme tecniche in materia di limiti di concentrazione e di livelli di attenzione e di allarme per gli inquinanti atmosferici nelle aree urbane e disposizioni per la misura di alcuni inquinanti" relativamente agli idrocarburi policiclici;

– il decreto del Ministro dell'Ambiente un data 20 maggio 1991 recante criteri per la raccolta dei dati inerenti la qualità dell'aria nonché il decreto in data 25 novembre 1994 dello stesso Ministro (sostituzione comma 3 con "Nelle aree urbane il comma 2 si applica anche in riferimento all'obiettivo di qualità ivi previsto per il benzo(a)pirene".

4. Attuazione della direttiva 2004/42/CE, per la limitazione delle emissioni di composti organici volatili conseguenti all'uso di solventi in talune pitture e vernici, nonché in prodotti per la carrozzeria

Il D.Lgs. 27.3.2006, n. 161 (G.U. 2.5.2006, n. 100), come modificato dall'art. 1 del D.Lgs. 14.2.2008, n. 33, al fine di prevenire o di limitare l'inquinamento atmosferico derivante dagli effetti dei composti organici volatili, di seguito denominati: «COV», sulla formazione dell'ozono troposferico, determina, per le pitture, le vernici e i prodotti per carrozzeria, di seguito unitariamente denominati prodotti, elencati nell'allegato I, il contenuto massimo di COV ammesso ai fini dell'immissione sul mercato.

Restano ferme, per i prodotti di cui al comma 1, le disposizioni vigenti in materia di tutela dei consumatori, dei lavoratori e dell'ambiente di lavoro, nonché in materia di etichettatura dei prodotti (art. 1).

A decorrere dalla data di applicazione dei valori limite previsti nell'allegato II i prodotti elencati nell'allegato I possono essere immessi sul mercato solo se hanno un contenuto di COV uguale o inferiore a tali valori limite e se sono etichettati in conformità all'art. 4 (art. 3, comma 1).

Se i prodotti elencati nell'allegato I richiedono, per essere pronti all'uso, l'aggiunta di altri prodotti, quali solventi o preparati contenenti solventi, anche diversi da quelli elencati nell'allegato I, i valori limite previsti nell'allegato II si applicano soltanto al prodotto divenuto pronto all'uso a seguito di tale aggiunta (art. 3, comma 2).

I valori limite previsti nell'allegato II non si applicano ai prodotti elencati nell'allegato I, da utilizzare nelle attività effettuate presso gli impianti autorizzati ed eserciti in conformità all'art. 275 del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152. Se presso tali impianti si effettuano attività di restauro o manutenzione dei veicoli di cui al comma 5 il gestore non deve ottenere l'autorizzazione ivi prevista (art. 4, comma 4).

I valori limite previsti nell'allegato II non si applicano ai prodotti elencati nell'allegato I, da utilizzare per il restauro o la manutenzione degli edifici d'epoca o dei veicoli tutelati come beni culturali dal decreto legislativo 22 gennaio 2004, n. 42, o per il restauro o la manutenzione dei veicoli d'epoca o di interesse storico o collezionistico di cui al decreto legislativo 30 aprile 1992, n. 285 (art. 4, comma 5).

Salvo che il fatto costituisca più grave reato, in caso di immissione sul mercato di prodotti elencati nell'allegato I, aventi un contenuto di COV superiore ai valori limite stabiliti dall'allegato

II, il produttore chi ha effettuato operazioni di miscelazione difformi sono punito con l'arresto fino a due anni o con l'ammenda da diecimila euro a cinquantamila euro (art. 6).

5. Interventi strutturali: il Piano Urbano del Traffico (PUT) e il Piano Generale del Traffico Urbano (P.G.T.U.)

5.1. Misure di prevenzione e di programma

Affrontare in modo adeguato il problema del traffico è sicuramente uno dei compiti più difficili, ma anche il più ambizioso per qualsiasi Amministrazione al fine di conseguire una riduzione delle emissioni da traffico veicolare nel centro urbano.

Nella consapevolezza che il reale miglioramento della qualità dell'aria e dell'ambiente è vincolato ad azioni di carattere strutturale, volte a modificare in modo strategico il rapporto spostamenti - localizzazioni, incidendo sulla attuale eccessiva mobilità individuale, l'iniziativa di maggior respiro è sicuramente il *Piano Urbano del Traffico* di cui ciascun comune medio grande dovrebbe dotarsi.

Oltre a questo possono essere avviate altre azioni, pianificate nel breve e medio periodo (Bollino Blu, Piano dell'emergenza, Mobility Management), destinate ad avere prosecuzione nel corso di vari anni. Si tratta evidentemente di interventi che, pur non avendo l'importanza e il rilievo delle azioni di tipo strutturale, possono contribuire da un lato a decongestionare il traffico nel centro urbano, dall'altro a sensibilizzare la popolazione sui temi della viabilità e dell'ambiente.

5.2. I contenuti del Piano Generale del Traffico Urbano

Il Piano Generale del Traffico Urbano (PGTU) costituisce il primo livello di progettazione nell'ambito della programmazione riguardante la prevenzione dall'inquinamento atmosferico veicolare. Come tale si deve occupare dell'adattamento e della regolazione delle infrastrutture esistenti per migliorarne la funzionalità e l'efficienza. Tali obiettivi vengono perseguiti con interventi di sicura fattibilità ed a costi il più possibile contenuti, come ad esempio gli schemi di circolazione, la regolazione della sosta, la ristrutturazione degli incroci e dei piazzali, gli elementi di protezione dei mezzi pubblici, dei pedoni e dei ciclisti.

Il Piano, che si occupa dei problemi del traffico e della mobilità, deve contenere i seguenti elementi:

- analisi sullo stato e sui problemi del traffico e della mobilità;

- definizione degli obiettivi e delle strategie di risoluzione dei problemi;
- scelta, definizione e realizzazione degli interventi previsti.

Le analisi sulla mobilità e il traffico attengono alle diverse componenti e modalità di trasporto, nonché l'esame delle ripercussioni del traffico sull'ambiente. Deve essere effettuata la valutazione complessiva dei fenomeni, con successivo esame della distribuzione di questi sul territorio. Gli elementi più significativi di tale progettualità possono essere così individuati:

- alti livelli di congestione sulle principali strade di penetrazione nella città con il proposito di eliminare gli eventuali rallentamenti nel traffico automobilistico, le irregolarità nei servizi di trasporto pubblico, e lo scadimento della qualità ambientale dei luoghi attraversati da queste arterie;
- alti livelli di incidentalità stradale, con andamenti di crescita annua decisamente maggiori del livello e/o dell'aumento del traffico;
- la mobilità dei residenti e gli spostamenti nei singoli comparti urbani con una differenziazione riguardo agli spostamenti per lavoro, per i quali è significativa l'attrazione di lavoratori verso il centro e verso l'esterno. La mobilità di provenienza esterna deve costituire il problema prioritario da risolvere. La tariffazione della sosta nei centri di maggior congestione ed il ricorso all'utilizzo dell'offerta a favore della sosta di breve periodo costituiscono elementi che possono condurre nel tempo ad una rilevante riduzione del traffico automobilistico nei centri storici e nelle aree contermini.

Il trasporto pubblico urbano deve avere un significativo recupero di passeggeri in concomitanza con l'attivazione delle soste a pagamento con il proposito di favorire un andamento tendenziale di crescita dell'utenza dei mezzi pubblici di linea.

Un elemento portante del Piano è *il trasporto pubblico*, il cui potenziamento rappresenta una condizione indispensabile affinché anche gli altri obiettivi possano essere raggiunti. A tale proposito deve essere prevista un'organizzazione della rete impostata su alcune direttrici forti, sì da proteggere con corsie preferenziali e semafori asserviti, lungo le quali garantire alta frequenza, buona velocità commerciale, regolarità di servizio e comfort, accettando percorsi terminali a piedi superiori agli esistenti e in linea con gli standard europei. Coerentemente con lo scenario prefigurato per il lungo termine, può essere proposto l'utilizzo di una tecnologia tranviaria su gomma con trazione bimodale, con tratti di per-

corsi in sede protetta. La presenza di un sistema di trasporto pubblico competitivo e con adeguate riserve di capacità può consentire di adottare una serie di interventi sul sistema di controllo della sosta, delle aree pedonali e delle zone a traffico limitato e dei percorsi ciclabili, atti a spingere quote di utenti attuali del trasporto privato ad utilizzare il trasporto pubblico, con particolare riferimento ai pendolari, anche attraverso operazioni di interscambio modale.

I parcheggi scambiatori rappresentano l'indispensabile complemento alla nuova struttura del trasporto pubblico, e devono essere localizzati lungo le linee forti urbane, oltre che in corrispondenza delle fermate di altri servizi pubblici di linea.

Il Piano deve presentare una serie articolata di obiettivi e strategie, legati anche ai contenuti definiti in merito dal nuovo Codice della Strada quali:

- miglioramento delle condizioni di circolazione e della sicurezza stradale;
- riduzione degli inquinamenti acustico ed atmosferico;
- risparmio energetico.

Per la realizzazione di queste strategie, il Piano può prevedere un'estesa serie di interventi che riguardano sia elementi infrastrutturali "leggeri" (es. ristrutturazione di incroci o tratte viarie) che elementi di regolazione (es. sistemi semaforici coordinati) nonché l'introduzione di nuove tratte di corsie preferenziali per i mezzi pubblici e lo sviluppo della rete ciclabile ed in particolare la risoluzione dei punti più difficili e pericolosi per il transito in bicicletta; l'avanzamento del programma di realizzazione di un sistema di supervisione e regolazione del traffico, basato su tecnologie di rilevazione automatica dei flussi e dei transiti, sul controllo e coordinamento dei semafori, e sugli strumenti di informazione all'utenza (segnali a messaggio variabile). Questo sistema consentirà una migliore regolazione e fluidificazione dei flussi veicolari, nonché una efficiente gestione delle emergenze ambientali e di traffico.

5.3. Il Piano Urbano del Traffico (PUT)

Il Piano urbano del traffico (Put) è lo strumento dell'Amministrazione comunale per governare la politica dei trasporti. È redatto in base alle norme del Codice della Strada e in armonia con le direttive ministeriali del 1992, 1995 e successive. Anche l'Unione europea, in materia di trasporti nelle aree urbane, ha emanato indirizzi sulle politiche del traffico da adottarsi nelle città con oltre 100.000 abitanti.

Lo scopo principale del PUT è quello di migliorare la qualità della vita nelle città, assicurare il diritto alla mobilità delle persone, combattere i fenomeni di congestione veicolare e di inquinamento atmosferico. Azioni prioritarie:

1. dirottare il traffico pesante sulle tangenziali per alleggerire la viabilità urbana, sostituire i semafori con rotatorie negli incroci urbani per fluidificare il traffico, aumentare la sicurezza, ridurre la velocità e l'inquinamento acustico e atmosferico;
2. promuovere i sistemi di trasporto collettivo, valorizzando il trasporto pubblico locale (Tpl) con la gratuità dei bus per gli over 65 anni;
3. diffondere i percorsi ciclabili sulla rete stradale urbana per favorire la mobilità non inquinante;
4. realizzare presso gli istituti scolastici accessi e percorsi ciclopeditoni sicuri;
5. assicurare la politica integrata della sosta con parcheggi a rotazione in prossimità del centro con tariffe crescenti verso le aree centrali. Alcune categorie di utenti come i residenti e i lavoratori disporranno di tariffe agevolate;
6. definire l'intero centro storico come zona di particolare rilevanza urbanistica, valorizzandone le funzioni culturali, terziarie e commerciali, aumentando le aree pedonali del centro e liberare i marciapiedi dalle barriere architettoniche e dagli ostacoli.

Cap. V

Interventi non strutturali e a tempistica di avvio medio - breve

1. Caratteristica degli interventi

Questi interventi, pur non avendo il respiro di azioni di tipo strutturale, possono comunque contribuire, da un lato a decongestionare il traffico nel centro urbano e a migliorare la qualità dell'aria, dall'altro a sensibilizzare la popolazione sulle tematiche della viabilità e dell'ambiente. Tra le iniziative che possono essere avviate da parte delle Amministrazioni Comunali, si ricordano:

- 1 - il "Piano di Emergenza per Episodi Acuti di Inquinamento Atmosferico";
- 2 - l'iniziativa "Bollino Blu" per il controllo delle emissioni autoveicolari;
- 3 - l'iniziativa "Mobility Management";
- 4 - l'iniziativa "Domeniche Ecologiche".

2. Piano di emergenza per episodi acuti di inquinamento atmosferico

Scopo del Decreto del Ministro dell'ambiente di concerto con i ministri per le aree urbane, della difesa, dei lavori pubblici, dei trasporti, dell'industria, del commercio e dell'artigianato e della sanità in data 12 novembre 1992 è quello di fornire, a fronte di episodi acuti di inquinamento atmosferico, alle autorità competenti criteri generali e omogenei ed elementi di orientamento al fine di assicurare la tutela sanitaria della popolazione ed il miglioramento della qualità dell'aria. Tale decreto è stato abrogato dall'art. 13, D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351. Inoltre, per l'abrogazione delle norme contenute nel presente decreto vedi:

- per le disposizioni relative al biossido di zolfo, al biossido di azoto, alle particelle sospese e al PM₁₀, al piombo, al monossido di carbonio e al benzene, l'art. 40, D.M. 2 aprile 2002, n. 60;
- per le disposizioni concernenti l'ozono, l'art. 10, D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 183;
- per le disposizioni relative agli idrocarburi policiclici aromatici, l'art. 10, D.Lgs. 3 agosto 2007, n. 152.

La normativa vigente in materia di tutela dall'inquinamento atmosferico individua nel Sindaco l'autorità competente ad adottare i provvedimenti conseguenti al verificarsi di episodi di inquinamento acuto.

L'organo tecnico di cui il Sindaco si avvale nell'esercizio di tali attribuzioni (composto da Comune, Provincia, ULSS ed ARPA), ha il potere di formulare indicazioni in merito alle procedure da seguire in tali circostanze e che possono, in linea di massima, essere così riassunte:

- 1) superamento dei livelli di attenzione per i parametri convenzionali: informazione alla popolazione e contestuale avviso alle strutture che dovranno intervenire nel caso di ulteriore peggioramento dell'inquinamento atmosferico (Settore Mobilità, ufficio Ecologia - ambiente, Comando Polizia Municipale etc.);
- 2) superamento dei livelli di allarme per i parametri convenzionali: divieto di circolazione stradale nelle aree che superino per almeno tre giorni consecutivi la soglia di attenzione.

Il decreto si applica su tutto il territorio nazionale, secondo le modalità del presente articolo:

- a) nelle zone comprese nell'ambito del territorio regionale, particolarmente esposte al rischio di inquinamento atmosferico. La regione può individuare l'ambito di applicazione del decreto in esame con riguardo a zone costituite anche esclusivamente dal territorio di un comune o

di una provincia. I comuni e le aree sperimentali sono tenuti ad applicare le disposizioni del presente decreto nei rispettivi territori comunali dalla data della sua pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale.

Misure restrittive della circolazione a carattere temporaneo possono essere comunque adottate dal Sindaco con riferimento a tali parametri, qualora, a fronte del superamento degli obiettivi di qualità, le stesse possano essere considerate adeguate alla specifica realtà locale in quanto produttive di un concreto beneficio in termini di miglioramento della qualità dell'aria.

In previsione della necessità di intervenire in via d'urgenza con provvedimenti di limitazione della circolazione, si pone l'esigenza, per l'Amministrazione Comunale, di predisporre un piano operativo che assicuri ai cittadini il diritto alla mobilità e minimizzi, per quanto possibile, i disagi derivanti dalle misure restrittive (il cosiddetto *Piano di Emergenza per episodi acuti di inquinamento atmosferico*). Tale Piano, oltre a prevedere l'informazione ai cittadini (non solo tramite i media: stampa, radio e televisione, ma anche attraverso una rete di pannelli - monitor a messaggio variabile da collocare nei diversi punti di accesso al comune), individuerà alcuni parcheggi esterni al centro da istituirsi, ove necessario, anche ex novo. Dovrà essere evidentemente assicurato il collegamento di tali aree, che anticipano quelli che saranno i veri e propri "parcheggi scambiatori" previsti all'interno del PUT (Piano Urbano del Traffico), con i centri urbani più significativi tramite un adeguato servizio pubblico alternativo.

3. Direttiva "bollino blu" sul controllo dei gas di scarico dei veicoli

Il Ministro dei Lavori Pubblici, con direttiva in data 7 luglio 1998 (G.U. n. 175 del 29.7.1998) ha emanato la direttiva sul controllo dei gas di scarico dei veicoli (*bollino blu*), ai sensi dell'art. 7 del nuovo Codice della Strada (approvato con D.Lgs. n. 285 del 30 aprile 1992 e successive modifiche e integrazioni). Sulla base di tale decreto i Sindaci dei Comuni inseriti nelle zone a rischio di episodi acuti di inquinamento individuate dalle Regioni, possono vietare la circolazione, all'interno dei centri abitati, agli autoveicoli che non sono in grado di attestare il contenimento delle emissioni inquinanti entro i limiti previsti dal decreto interministeriale 5 febbraio 1996 del Ministro dei Trasporti (di concerto con i Ministri dell'Ambiente e della Salute) in applicazione della direttiva comunitaria n. 92/55/CEE.

Nelle regioni, che non abbiano provveduto al-

l'individuazione delle suddette zone, i provvedimenti possono essere adottati unicamente nel caso in cui sia stato accertato il raggiungimento, almeno due volte nel corso di dodici mesi, degli stati di attenzione previsti dal decreto del Ministro dell'Ambiente in data 15 aprile 1994 e successivi aggiornamenti attraverso una rete di monitoraggio della concentrazione degli inquinanti o, in mancanza, attraverso una campagna di monitoraggio protratta per un periodo non inferiore a 12 mesi.

L'inserimento dei centri abitati, per i quali si intende assumere il provvedimento, nelle zone a rischio o l'accertamento del raggiungimento almeno due volte nel corso di dodici mesi degli stati di attenzione costituiscono le accertate e motivate esigenze richieste dall'art. 7, comma 1, lett. b) del Codice della strada per l'emanazione dei provvedimenti.

Prima di emettere l'ordinanza di divieto della circolazione dei veicoli, il Sindaco è tenuto a verificare l'esistenza sul territorio di propria competenza di una rete di officine, autorizzate ai sensi del successivo art. 6 del decreto in esame.

Il bollino blu autoadesivo è rilasciato dall'ufficio provinciale della M.C.T.C. ovvero dalle imprese o consorzi o società consortili previsti dall'art. 80 del Codice della strada, ovvero dalle imprese di autoriparazione individuate dal decreto del Ministro dei Trasporti e della Navigazione 28 febbraio 1994 (G.U. 5 marzo 1994, n. 53), i quali devono esporre all'esterno dei propri locali un apposito contrassegno conforme al modello ufficiale. Detto contrassegno viene rilasciato, su domanda degli interessati, e previa sottoscrizione di apposito disciplinare, dal comune ovvero da un unico ente o azienda ai quali il Comune abbia affidato la gestione amministrativa contabile e statistica dell'attività di controllo delle emissioni inquinanti agli scarichi degli autoveicoli in circolazione. Gli uffici provinciali della M.C.T.C., nonché le imprese o consorzi o società consortili autorizzate ad effettuare l'attività di revisione degli autoveicoli devono provvedere al rilascio del bollino blu all'atto della revisione medesima, oltreché all'atto delle verifiche effettuate su richiesta dei proprietari degli autoveicoli (art. 6, D.M.).

L'attestazione del rispetto dei limiti delle emissioni inquinanti degli autoveicoli, ai fini del divieto della circolazione degli stessi, deve essere effettuata mediante l'esibizione di un bollino autoadesivo di colore blu, valido su tutto il territorio nazionale, conforme all'allegato al decreto suindicato, da applicarsi sul parabrezza dell'autoveicolo interessato e mediante il possesso di un apposito certificato dal quale si deducano la data del controllo, la targa del veicolo ed i valori

delle emissioni inquinanti rilevate. Sullo stesso certificato possono essere annotati ulteriori dati (quali anno di immatricolazione, cilindrata, chilometraggio percorso etc.) da utilizzare a fini statistici (art. 5 D.M.).

La certificazione, attestante il rispetto dei limiti delle emissioni, ha validità non superiore a 12 mesi decorrenti dalla data del suo rilascio per tutti gli autoveicoli immatricolati dopo il 1° gennaio 1988. Per gli autoveicoli immatricolati prima di questa data la certificazione di cui sopra ha validità semestrale (art. 7, D.M.).

Nel disciplinare regolante i rapporti con i soggetti aventi titolo al rilascio del bollino blu sono definiti gli obblighi ed i compiti che tali soggetti assumono nei confronti del Comune ovvero dell'Ente o Azienda delegati, le modalità ed i costi di svolgimento del servizio sia nei confronti dei proprietari degli autoveicoli soggetti al controllo sia nei confronti del Comune ovvero dell'Ente o Azienda delegati sia direttamente che mediante l'ausilio di istituti specializzati, nonché le penali da applicare in caso di inosservanza delle clausole del disciplinare, fermo restando l'applicazione delle sanzioni previste dalle norme di legge (art. 8, D.M.).

L'attestazione viene rilasciata, dopo l'effettuazione con esito positivo del controllo nel rispetto dei limiti delle emissioni inquinanti effettuato secondo le modalità prescritte dal decreto interministeriale, emanato in data 5 febbraio dal Ministro dei Trasporti e della Navigazione di concerto con i Ministri dell'Ambiente e della Sanità (art. 9, D.M.). La direttiva in esame è vincolante a decorrere dal 1° gennaio 1999 per i comuni che abbiano già adottato provvedimenti di limitazione della circolazione (art. 10, D.M.).

I provvedimenti di divieto del Sindaco si applicano a tutti gli autoveicoli che circolano entro il centro abitato per il quale è stato adottato il provvedimento. Da tale divieto sono esclusi gli autoveicoli del tipo omologato ai sensi della direttiva comunitaria 91/441 e successivi aggiornamenti, immatricolati da non oltre quattro anni. Sono, inoltre, escluse le categorie di veicoli che saranno individuate dal Sindaco in considerazione della necessità di ottemperare alle esigenze di prevenzione dagli inquinamenti e di svolgimento di attività sociali e produttive. Per la violazione del provvedimento del Sindaco si applica la sanzione prevista dall'art. 7, comma 13, del codice della strada (art. 3, D.M.).

L'ordinanza di divieto deve essere portata a conoscenza degli utenti della strada mediante l'apposizione, in corrispondenza dei segnali di inizio centro abitato, del segnale di divieto di transito di cui alla figura II.46 del Regolamento di esecuzione del Codice della strada, corredato di

pannello integrativo riportante la scritta "eccetto veicoli autorizzati per zona bollino blu". Detto segnale di divieto dovrà essere presegnalato, mediante i segnali di indicazione e di preavviso, in corrispondenza della intersezione dalla quale si dirama il percorso alternativo individuato.

Per ridurre i fumi di scarico degli autoveicoli è necessario ottimizzare la combustione del carburante operando una sistematica manutenzione del veicolo ed introducendo aria pulita nella camera di scoppio, tale da garantire costantemente un rapporto ottimale aria/combustibile.

In tal modo può essere ridotta la formazione di composti incombusti da inviare allo scarico, laddove le nuove tecnologie di abbattimento e trasformazione dei composti di combustione permettono la quasi totale eliminazione dell'effetto inquinante.

Questo tipo di interventi comporta, senz'altro, vantaggi di carattere tecnico ed ambientale, riconducibili anche ad un maggior rendimento delle prestazioni e della durata del motore e ad una sicura riduzione della produzione di Sostanze Organiche Volatili (SOV) e PTS.

È in quest'ambito che si inserisce la campagna "Bollino Blu", che ciascun comune è tenuto ad approvare, facendo seguito alle indicazioni del codice della strada (e successivi regolamenti attuativi), alla Direttiva 92/55/CE sul controllo dei gas di scarico, e al decreto *Benzene*, che prevede, tra le misure che possono essere adottate dal Sindaco, in via "preventiva", a tutela della qualità dell'aria, il divieto di circolazione nei centri abitati per tutti gli autoveicoli che non effettuano il controllo almeno annuale delle emissioni.

L'iniziativa "Bollino Blu" consiste proprio nell'obbligo del controllo annuale dei gas di scarico in funzione di valori guida, articolati in relazione all'epoca di immatricolazione dell'autoveicolo, relativi alla percentuale di monossido di carbonio (motori a ciclo otto) ed alla opacità dei fumi (motori diesel).

È opportuno che la gestione dell'iniziativa venga affidata ad apposita struttura del Comune (preferibilmente l'Ufficio di Mobilità) che definisca i protocolli operativi che staranno alla base del rapporto con le officine autorizzate. Successivamente dovrà essere predisposta un'ideale campagna informativa alla popolazione per poter effettuare nei termini programmati il controllo delle vetture e consentire il rilascio del Bollino.

4. Il Piano di Mobilità sostenibile nelle aree urbane (Mobility Management)

Con decreto del Ministro dell'Ambiente, di concerto con il Ministro dei Lavori Pubblici, della

Sanità e dei Trasporti in data 27 marzo 1998 (G.U. 3 agosto 1998, n. 179) sono state adottate le prime iniziative attuative delle linee d'intervento, finalizzate al conseguimento degli impegni assunti nella conferenza di Kyoto, che vincola l'Unione europea ad una riduzione dell'8% delle emissioni dei gas di serra al 2010 rispetto ai livelli del 1990.

Il risanamento e la tutela della qualità dell'aria.

Con tale decreto si tende alla riduzione dei gas serra e all'attuazione delle linee di intervento stabilite con il Protocollo di Kyoto nel Dicembre 1998. In particolare con tale decreto si prevede:

- le Regioni devono adottare entro il 30.6.1999 il piano regionale per il risanamento e la tutela della qualità dell'aria (D.M. 20.5.1991);

- i Sindaci dei comuni di cui all'allegato III D.M. 25.11.1994 e quelli indicati dalle regioni, adottano misure di prevenzione e riduzione di emissioni inquinanti in caso di superamento dei limiti previsti dai DD.MM. 25.11.1994 e 16.5.1996;

- l'Istituzione del Mobility Manager di azienda;
- incentivazione da parte dei Comuni delle forme di carpooling e carsharing, l'uso collettivo e la multiproprietà con mezzi "ecologici" (elettrici, ibridi, gas naturale, GPL);

- il rinnovo del parco autoveicolare pubblico in quota parte dal 5% nel 1998 al 50% nel 2003, con mezzi ecologici.

Con deliberazione del CIPE n. 12/97 in data 3 dicembre 1997 sono state approvate le linee guida della seconda comunicazione nazionale alla convenzione sui cambiamenti climatici.

Con precedente decreto del Ministro dell'Ambiente in data 16 maggio 1996 (G.U. 13 luglio 1996, n. 163) veniva approvato un sistema di controllo, di sorveglianza, di scambio di informazioni, di gestione degli stati di attenzione e di allarme per la popolazione finalizzato al controllo dell'inquinamento da ozono.

Tale decreto è stato abrogato dall'art. 13 del D.Lgs. 4 agosto 1999, n. 351. Per l'abrogazione delle norme concernenti l'ozono, contenute nel decreto in esame, si rinvia all'art. 10, del D.Lgs. 21 maggio 2004, n. 183.

Il provvedimento in esame prevede in appendice il metodo di riferimento per la misurazione dei COV (composti organici volatili).

Il D.M. 27 marzo 1998, "*Mobilità sostenibile nelle aree urbane*", prevede una serie di interventi di razionalizzazione della mobilità, finalizzati alla diminuzione del numero di mezzi privati circolanti e alla proposizione di forme alternative di mobilità (il "car-pooling" ed il "car-sharing").

Tale iniziativa consiste nella individuazione del responsabile della mobilità aziendale; nell'adozione da parte delle imprese del Piano degli

spostamenti casa-lavoro del proprio personale dipendente, finalizzato alla riduzione dell'uso del mezzo di trasporto privato e al miglioramento dell'organizzazione degli orari per limitare la congestione del traffico (art. 3).

Oltre a redigere un proprio Piano della mobilità, l'Ufficio competente del Comune (preferibilmente ufficio Traffico) riceverà, entro il 31 dicembre di ogni anno, i Piani degli spostamenti casa-lavoro qualora sia accertato o prevedibile il superamento dei limiti e degli obiettivi di qualità dell'aria, stabiliti dai decreti ministeriali 25 novembre 1994 e 16 maggio 1996.

Gli enti pubblici, con singole unità locali con più di 300 dipendenti e le imprese con più di 800 addetti complessivamente considerati, adottano il Piano degli spostamenti casa-lavoro del proprio personale dipendente, individuando a tal fine un responsabile della mobilità aziendale.

Tale Piano è finalizzato alla riduzione dell'uso del mezzo di trasporto privato individuale e ad una migliore organizzazione degli orari per limitare la congestione del traffico.

Il Piano deve essere trasmesso al Comune entro il 31 dicembre di ogni anno ed entro i successivi 60 giorni il Comune stipula con l'impresa o l'ente pubblico proponenti eventuali accordi di programma per l'applicazione del Piano stesso.

Il Piano viene aggiornato con un rapporto annuale che dovrà contenere la descrizione delle misure adottate ed i risultati raggiunti.

I comuni sono tenuti ad istituire preferibilmente presso l'ufficio tecnico del traffico una struttura di supporto e di coordinamento tra responsabili della mobilità aziendale che mantiene i collegamenti con le amministrazioni comunali e le aziende di trasporto.

Le imprese e gli enti con singole unità locali, con meno di 300 dipendenti, possono individuare i responsabili della mobilità aziendale ed usufruire della struttura di supporto suindicata, che potrà avvalersi anche di consulenze esterne (art. 3, comma 3).

I comuni possono incentivare associazioni od imprese ad organizzare servizi di uso collettivo ottimale delle autovetture destinate ad essere utilizzate da più persone, dietro pagamento di una quota proporzionale al tempo d'uso ed ai chilometri percorsi (art. 4, comma 1).

Tali misure e incentivazioni sono ammesse a condizione che i servizi di uso collettivo ottimale e le forme di multiproprietà avvengano con autoveicoli elettrici, ibridi, con alimentazioni a gas naturale o GPL, dotati di dispositivo per l'abbattimento delle emissioni inquinanti, o immatricolati ai sensi della direttiva 94/12/CEE (art. 4, comma 2).

I Sindaci dei comuni di cui all'allegato III del

decreto 25 novembre 1994 del Ministro dell'ambiente, e tutti gli altri comuni compresi nelle zone a rischio di inquinamento atmosferico, individuate dalle regioni, ai sensi degli artt. 3 e 9 del D.M. 20 maggio 1991, adottano le misure adeguate, ai sensi delle leggi sanitarie, per la prevenzione e la riduzione delle emissioni inquinanti, qualora sia accertato o prevedibile il superamento dei limiti e degli obiettivi di qualità dell'aria, stabiliti dal D.M. 25 novembre 1994 e dal D.M. 16 maggio 1996 e successive modifiche ed integrazioni (art. 2).

Sono stati emanati, al riguardo, i DD.MM Ambiente 20 dicembre 2000 (G.U. n. 80 del 5 aprile 2001) "Promozione del car sharing", 21 dicembre 2000 "Programmi radicali per la mobilità sostenibile" (G.U. n. 80 del 5 aprile 2001) e 12 novembre 2002 (G.U. n. 80 del 5 aprile 2001) "Ammissione a cofinanziamento dei comuni ai sensi del DD 21.12.2000" (G.U. n. 50 del 1 marzo 2003) con i quali sono stati disciplinati:

- l'integrazione e completamento del progetto di realizzazione del sistema coordinato ed integrato di servizi locali di car sharing;
- la riduzione strutturale e permanente dell'impatto ambientale derivante dal traffico;
- un cofinanziamento ai Comuni di progetti per "aree di intervento";
- il trasporto collettivo innovativo (il Road e area pricing; il trasporto pubblico elettrico; l'uso dei mezzi ecologici; il monitoraggio dell'inquinamento atmosferico; l'adozione di Progetti dimostrativi di carburanti alternativi; la realizzazione di politiche radicali ed interventi integrati per la mobilità sostenibile nelle aree urbane).

5. Iniziativa "domeniche ecologiche"

5.1. L'adesione dei Comuni alle "Domeniche ecologiche"

L'iniziativa per la sensibilizzazione e l'informazione dei cittadini con tematiche sulla mobilità sostenibile e per un più efficace svolgimento interessava originariamente quattro «Domeniche ecologiche»: 6 febbraio, 5 marzo, 9 aprile e 7 maggio (art. 1 del D.M. 25 gennaio 2000).

Tale iniziativa «Domeniche ecologiche», per effetto dell'art. 1 del D.M. 29 maggio 2000, è stata estesa alle seguenti giornate: 4 giugno «festa verde della Repubblica», 22 settembre «giornata europea, in città senza la mia auto», 1° ottobre, 5 novembre e 3 dicembre 2000.

Il Ministero dell'ambiente cofinanzia i progetti presentati dai comuni finalizzati alla sensibilizzazione e informazione dei cittadini sulle tematiche della mobilità sostenibile ed al più efficace svolgimento delle giornate ecologiche.

I Comuni aderenti alle "Domeniche ecologiche" dovranno interdire in determinate aree più critiche sotto il profilo della viabilità il traffico urbano privato. Il Ministero ha promosso la presentazione da parte dei Comuni che aderiscono all'iniziativa di appositi progetti rivolti sia alla sensibilizzazione ed all'informazione dei cittadini sulle tematiche della mobilità sostenibile che alla realizzazione di interventi finalizzati alla riduzione dell'impatto ambientale del traffico urbano ed alla promozione di sistemi di mobilità sostenibile.

Va ricordato il protocollo di accordo-quadro del 1° luglio 1999, stipulato tra il Ministero dell'ambiente e ENEL in tema di qualità ambientale nelle aree urbane, sono state concordate specifiche funzionali e costruttive degli impianti di ricarica al fine di rimuovere gli ostacoli alla diffusione dei veicoli elettrici causata dalle difformità delle soluzioni tecniche per il collegamento tra i veicoli e le prese di alimentazione per la ricarica delle batterie e per garantire adeguate misure per la sicurezza antinfortunistica.

Hanno aderito all'iniziativa "Domeniche ecologiche", stabilita dal decreto del Ministro dell'Ambiente del 25 gennaio 2000 (G.U. n. 33 del 10 febbraio 2000) non solo i Comuni con oltre 100.000 abitanti ed i Consorzi di Comuni con oltre 150.000 abitanti ma anche numerosi comuni con popolazione inferiore alla soglia di 100.000 abitanti.

Il Ministero ha ritenuto opportuno allargare la possibilità di accedere al cofinanziamento per interventi strutturali a tutti i comuni che abbiano aderito all'iniziativa indipendentemente dalla popolazione residente.

Inoltre, nell'ambito della predetta iniziativa, il Ministero intende promuovere progetti rivolti alla realizzazione di interventi strutturali e permanenti finalizzati alla riduzione dell'impatto ambientale e dei consumi energetici derivanti dal traffico urbano tramite l'attuazione di modelli di mobilità sostenibile; nonché di azioni specifiche, da parte degli enti locali, per migliorare il quadro delle conoscenze relative al traffico veicolare, al fine di misurare i benefici ottenuti e valutare l'efficacia degli interventi e per sperimentare le possibilità offerte dalle nuove tecnologie per la riduzione delle emissioni del parco circolante dei veicoli pesanti.

5.2. Decreto 12 novembre 2002

Con il decreto 12 novembre 2002 (G.U. 1 marzo 2003, n. 50) concernente l'ammissione a cofinanziamenti dei Comuni ai sensi del D.M. del 22 dicembre 2000 per le iniziative in esame, il Direttore generale dell'inquinamento atmosferico e rischi industriali ha dettato norme per la

ricevibilità dei progetti (art. 1); il Piano operativo di dettaglio (art. 2); utilizzo del "Fondo per la riduzione delle emissioni in atmosfera e per la definizione dell'efficienza energetica e delle fonti sostenibili di energia".

L'art. 5 del decreto in esame detta disposizioni in ordine alla "Verifica dell'attuazione del progetto e revoca" dei finanziamenti mentre l'allegato A al decreto elenca i Comuni beneficiari del finanziamento e le relative aree di intervento.

Cap. VI Giurisprudenza

1. Limiti all'installazione nell'abitato di industrie insalubri di I e II classe. Prova del documento

L'installazione nell'abitato di una industria insalubre non è di per sé vietata in assoluto, dal momento che l'art. 216 del T.U.L.S. 1265/1934 lo consente se accompagnata dall'introduzione di particolari metodi produttivi o cautele in grado di escludere qualsiasi rischio di compromissione della salute del vicinato. In particolare, l'ubicazione delle industrie insalubri di seconda classe non è sottoposta a particolari limitazioni territoriali essendo sufficiente che siano adottate idonee cautele per l'incolumità del vicinato. Invece le industrie insalubri di prima classe devono essere isolate nella campagna e tenute lontane dalle abitazioni, salvo che non sia provato che il loro esercizio non rechi nocumento alla salute del vicinato. In quest'ultimo caso chi esercita l'attività è tenuto a provare l'assenza di nocumento, per potersi insediare o rimanere nell'abitato (cioè, in una zona dove vi sia una significativa presenza residenziale) (T.A.R. Umbria, sent. n. 661 del 4 settembre 2007).

2. Risarcimento danno ambientale

2.1. Fondamento responsabilità (aquiliana) del proprietario del suolo.

Il modello di responsabilità che il legislatore ha accolto nella disciplina della tutela ambientale dai rischi di inquinamento non è riconducibile alla responsabilità oggettiva, ma, al contrario, specie in virtù della nuova normativa di cui al D.Lgs. 152/1986, ma già anche per effetto della previgente disposizione di cui all'art. 17 del D.Lgs. n. 22/1997, è qualificabile come vera e propria responsabilità soggettiva (pienamente di tipo aquiliano). Il proprietario incolpevole (che non ha nessuna prova da offrire posto che spetta all'Amministrazione accertare e provare la responsabilità dell'inquinamento) sarà chiamato

a rifondere i costi della bonifica solo in relazione al suo rapporto con il bene, che si traduce in termini di incremento di utilità da comprovarsi dall'Amministrazione. Si tratta di un'azione che rientra nell'alveo dell'art. 2041 del codice civile e, in conseguenza, la prova dell'arricchimento - sia nell'an che nel quantum - incombe sull'attore - (cfr. Cass. Civile, I, 28 ottobre 2005, n. 21096; Corte di Appello Reggio Calabria, 17 luglio 2004; TAR Puglia, Bari, I, 5 novembre 2002, n. 4833).

Più precisamente, il recupero dei costi da parte dell'Amministrazione potrà avvenire solo nei limiti del valore dell'immobile o comunque nei limiti della concreta utilità che lo stesso ha percepito (come aumento di valore del fondo bonificato): a tale fine, però, l'onere reale deve risultare dai registri immobiliari (art. 253 D.Lgs. 152/2006) se riferito ad interventi già effettuati e precedenti il titolo dell'acquisito immobiliare o della costituzione del diritto reale sul bene, e deve essere altresì iscritto in relazione al valore dell'intervento di bonifica i cui costi sono andati a vantaggio del fondo.

L'autore dell'inquinamento, invece, non incontra limiti di valore nella sua obbligazione, la quale dovrà necessariamente corrispondere all'intero importo delle operazioni di bonifica per inquinamenti a lui imputabili, in relazione al nesso causale ed anche oltre i limiti della ordinaria prevedibilità dei danni (trattandosi di illecito extracontrattuale), e ciò anche se non abbia più il possesso, o la proprietà o comunque la disponibilità dei suoli inquinati. La relativa responsabilità è imprescrittibile (secondo TAR Liguria, I, 12 ottobre 2005, n. 1348, e 10 febbraio 2004, n. 141).

2.2. Analisi e verifica dei contaminanti in assenza di specifici parametri normativi

Il "metodo scientifico" di analisi e di verifica dei contaminanti, laddove non siano rinvenibili nel sistema normativo specifici parametri di analisi, o, se esistenti, si ritengano solo parziali e insufficienti, i parametri stessi dovranno essere adottati (o integrati) dall'Amministrazione, con atto da fondarsi sulle elaborazioni scientifiche corrispondenti al migliore apporto allo stato dell'arte e della tecnica, "nel" procedimento (e quindi con possibilità di partecipazione da parte dei privati interessati). Nel caso di specie si verteva sulla possibilità di utilizzare i parametri di cui all'allegato I del DM n. 471/1999 agli studi dei sedimenti marini, laddove la disciplina regolamentare ivi contenuta è diretta solo alla campionatura dei suoli, del sottosuolo, delle acque di falda e delle acque superficiali. L'estensione delle relative misurazioni ed applicazione dei parametri ivi previsti ai sedimenti - da un punto di vista

strettamente giuridico - non è stata ritenuta illegittima, ma, si è affermato, che deve essere il frutto di una apposita valutazione condotta nel procedimento (*T.A.R. Sicilia, Catania, Sez. I, sent. n. 1254 del 20 luglio 2007*).

2.3. Fonte del risarcimento

La configurabilità del bene-ambiente e la risarcibilità del danno ambientale, pur specificamente regolato dall'art. 18 della legge n. 349/1986, ha trovato "la fonte genetica direttamente nella Costituzione, considerata dinamicamente e come diritto vigente e vivente, attraverso il combinato disposto di quelle disposizioni (artt. 2, 3, 9, 41 e 42) che concernono l'individuo e la collettività nel suo habitat economico, sociale e ambientale" ed ha ritenuto, pertanto, che, anche prima della legge n. 349/1986, la Costituzione e la norma generale dell'art. 2043 cod. civ. "apprestavano all'ambiente una tutela organica" [così *Cass.*, 19.6.1996, n. 5650 (relativa alla catastrofe del Vaiont del 1963)].

2.4. Autonomia legittimazione al risarcimento

Il danno ambientale presenta una triplice dimensione: personale (quale lesione del diritto fondamentale dell'ambiente di ogni uomo); sociale (quale lesione del diritto fondamentale dell'ambiente nelle formazioni sociali in cui si sviluppa la personalità umana - art. 2 Cost.); pubblica (quale lesione del diritto-dovere pubblico delle istituzioni centrali e periferiche con specifiche competenze ambientali). In questo contesto persone, associazioni ed anche gli enti territoriali non fanno valere un generico interesse diffuso, ma dei diritti, ed agiscono in forza di una autonomia legittimazione (così *Cass.*, sez. III, 19.1.1994, n. 439. *Annula e rinvia Corte di Appello di Firenze - con sentenza del 29.9.2005*).

2.5. Contenuto del danno ambientale

Il contenuto del danno ambientale coincide con la nozione non di danno patito bensì di danno provocato ed il danno ingiusto da risarcire si pone in modo indifferente rispetto alla produzione di danni conseguenze, essendo sufficiente per la sua configurazione la lesione in sé di quell'interesse ampio e diffuso alla salvaguardia ambientale, secondo contenuti e dimensione fissati da norme e provvedimenti. Il legislatore, invero, in tema di pregiudizio ai valori ambientali, ha inteso prevedere un ristoro quanto più anticipato possibile al rispetto al verificarsi delle conseguenze dannose, che presenterebbero situazioni di irreversibilità.

2.6. Risarcibilità modifiche temporanee dello stato dei luoghi

Integra il danno ambientale risarcibile anche il danno derivante, *medio tempore*, dalla mancata disponibilità di una risorsa ambientale intatta, ossia le c.d. "perdite provvisorie", previste espressamente come componente del danno risarcibile dalla direttiva 2004/35/CE del Parlamento europeo e del Consiglio (in materia di prevenzione e riparazione del danno ambientale) (*vedi Cass.*, Sez. III, 15.10.1999, n. 13716).

La risarcibilità delle perdite temporanee è giustificata dal fatto che qualsiasi intervento di ripristino ambientale, per quanto tempestivo, non può mai eliminare quello speciale profilo di danno conseguenze alla perdita di fruibilità della risorsa naturale compromessa dalla condotta illecita, danno che si verifica nel momento in cui tale condotta viene tenuta e che perdura per tutto il tempo necessario a ricostituire lo *status quo*.

2.7. Nesso di causalità

Ai fini della pronuncia di condanna generica al risarcimento dei danni in favore della parte civile, non è necessario che il danneggiato dia la prova della effettiva sussistenza dei danni e del nesso di causalità tra questi e l'azione dell'autore dell'illecito, ma è sufficiente l'accertamento di un fatto potenzialmente produttivo di conseguenze dannose: la suddetta pronuncia, infatti, costituisce una mera declaratoria iuris, da cui esula ogni accertamento relativo sia alla misura sia alla stessa esistenza del danno, il quale a rimesso al giudice della liquidazione (*vedi Cass. Pen. Sez. I, 18.3.1992, n. 3220; Sez. IV, 15.6.1994, n. 7008; Sez. VI, 26.8.1994, n. 9266; Cass. Pen. sez. III, sent. n. 16575 del 2 maggio 2007*).

3. Devoluzione competenza in caso di comportamento omissivo

In materia di autorizzazione alle emissioni in atmosfera, il terzo comma prevede un meccanismo devolutivo, per cui in caso di inadempimento dell'autorità competente oltre il termine di 120 o di 150 giorni, il gestore deve attivare, ai sensi dell'art. 269 del D.Lgs. n. 152/2006 l'ulteriore procedura di competenza del Ministro dell'ambiente (notificando la richiesta anche all'autorità competente), che dovrà provvedere nel termine di novanta giorni. Ne deriva che potrà farsi ricorso al rimedio giurisdizionale del silenzio rigetto di cui all'art. 2, comma 5° della legge n. 241/1990 solo in caso di perdurante inerzia (*T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. I, sent. n. 1824 del 18 luglio 2007*).

4. Competenza al rilascio autorizzazione alle emissioni in atmosfera

In materia di autorizzazione alle emissioni in atmosfera, la volontà della Provincia si forma sulla base dell'autonoma determinazione del competente organo dell'amministrazione provinciale, con il fondamentale contributo dell'ARPA. L'eventuale intervento del comune nel procedimento si sostanzia in un mero parere, non vincolante (*Riforma TAR Emilia - Romagna, Parma, n. 295/2006; Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenza n. 1917 del 2 maggio 2007 - C.C. 13 febbraio 2007*).

5. Rilascio dell'Autorizzazione Integrata Ambientale - Regime transitorio ex art. 267, c. 3, D.Lgs. n. 152/2006

Il regime transitorio (art. 267, c. 3 del D.Lgs. n. 152/2006) per il rilascio dell'Autorizzazione Integrata Ambientale di cui ai DD.Lgs. nn. 372/1999 e 59/2005 non può trovare applicazione nei riguardi delle immissioni in atmosfera generate dalla combustione di pet-coke che non siano state specificamente contemplate nell'autorizzazione rilasciata ai sensi del D.P.R. n. 203/1988. La esatta individuazione del combustibile utilizzato nel ciclo produttivo doveva infatti costituire oggetto di specifica indicazione in sede di presentazione dell'istanza ex art. 12 d.p.r. n. 203/1988, ai fini dell'adozione da parte dell'amministrazione regionale delle autorizzazioni provvisoria, di cui al successivo art. 13; è diventata ancora più necessaria e "dovuta" a seguito dell'emanazione del D.P.C.M. del 2.10.1995, che ha tipizzato i combustibili e ne ha determinato il regime di utilizzo - L. Spa. c. Presidenza e Assessorato Territorio e Ambiente della Regione Siciliana e altri (n.c.) (*T.A.R. Sicilia, Palermo, Sez. I - sentenza n. 1156 del 19 aprile 2007*).

6. Provvedimento di limitazione del traffico. Valutazione in sede istruttoria gli interessi dei singoli incisi dall'adottanda misura di regolamentazione

Il provvedimento di limitazione del traffico in ambito urbano deve essere adottato previa attenta considerazione degli effetti che esso produce sulla salute, sulla sicurezza della circolazione, sul territorio, sul patrimonio ambientale e culturale e potrà opportunamente valutare anche gli interessi delle categorie di persone che, per ragioni professionali o meno, siano interessate dalla limitazione. In fase istruttoria non può venir considerato l'effetto del provvedimento sugli interessi dei singoli (*T.A.R. Piemonte, Sez. I - sentenza n. 1562 del 4 aprile 2007*).

7. Sequestro preventivo per rischio di reiterazione dell'inquinamento atmosferico

È legittimo il sequestro preventivo emesso allo scopo di interrompere l'attività illecita dell'impianto di trattamento rifiuti in riferimento all'emissione in atmosfera di diossine. Il sequestro preventivo deve avere durata fino all'accertamento delle cause ed all'adozione dei rimedi occorrenti (*Cass. Pen., Sez. III, Sentenza n. 13676 del 3 aprile 2007 (c.c. 15 dic. 2007)*).

8. Incenerimento parti di autovetture con emissione di fumi recanti molestia alla persona. Art. 674 c.p.

L'incenerimento di accessori e parti di autovetture senza alcuna autorizzazione, che è vietato dalla legge, configura un fatto idoneo a molestare le persone, punibile ai sensi dell'art. 674 c.p.. Per molestia alla persona si intende ogni fatto idoneo a recare disagio, fastidio e disturbo ovvero a turbare il modo di vivere quotidiano, non richiedendosi per la configurabilità della contravvenzione un effettivo nocumento alle persone. La prova del disagio si deve desumere dalla denuncia dei vicini (*conferma Tribunale di Roma del 14.1.2005; Cass. Pen., Sez. III, Sentenza n. 10269 del 9 marzo 2007 - Ud. 26 gen. 2007*).

9. Provvedimenti coercitivi per inosservanza di provvedimenti emessi dall'autorità comunale. Art. 650 c. pen.

Il responsabile del settore ambientale di un comune può adottare provvedimenti coercitivi finalizzati ad ottenere la conformità delle emissioni gassose in atmosfera alle prescrizioni della legge e dei provvedimenti autorizzativi. L'inosservanza di tali provvedimenti, se non sanzionata da altre norme, è punita dall'art. 650 c.p. giacché la salubrità dell'aria incide sulla sanità pubblica (*Cass. Pen. Sez. III, Sentenza n. 10257 del 9 marzo 2007 - Ud. 26.1.2007*).

10. Misure di regolazione, disciplina e controllo del traffico stradale. Competenza del Sindaco ex art. 7 cod. strada

Le misure di regolazione, disciplina e controllo della circolazione stradale, che l'art. 7 del codice della strada attribuisce al Sindaco, sono ormai rimesse, di norma, alla competenza della dirigenza amministrativa. Le misure per le quali la legge prevede l'intervento di un organo politico, come nel caso della delimitazione delle aree pedonali e delle zone a traffico limitato, per la quale si provvede "con deliberazione della giunta" (art. 7, nono comma, D.Lgs. n. 285/1992), ovvero quelle di limitazioni connesse al rispetto dei limiti del tasso di inquinamento atmosferico (cfr. circ. min. ambiente, 30

giugno 1999, n. 2708/99), ovvero, ancora, quelle di esercizio del potere di ordinanza contingibile ed urgente appartengono alla competenza esclusiva del Sindaco quale ufficiale di governo (T.A.R. *Basilicata*, sent. n. 146 del 5 marzo 2007).

11. Trasferimento di impianto esistente: necessità dell'autorizzazione

È necessaria l'autorizzazione sia per la installazione di un nuovo impianto che per il trasferimento in altro luogo di un impianto già esistente appare pienamente rispondente alla ratio della normativa in materia (Cass. pen. sez. III - ud. 10.7.2008, sentenza n. 30863 del 23 luglio 2008).

12. Divieto permanente alla circolazione per determinate categorie di utenti - Competenza del Sindaco

Il Sindaco è competente a stabilire divieti permanenti alla circolazione per determinate categorie di utenti al fine di ridurre, ai sensi degli artt. 6 e 7 del D.Lgs. 285/1992 e delle norme di attuazione delle direttive comunitarie in materia (T.A.R. *Toscana*, Sez. III - sent. n. 56 del 22 gennaio 2007).

13. Ordinanza contingibile e urgente per divieto di transito agli autoveicoli non adibiti al trasporto di persone al fine di evitare Inquinamento acustico ed atmosferico da traffico veicolare

L'ordinanza contingibile e urgente del Sindaco di limitazione della circolazione di autoveicoli non adibiti al trasporto di persone, emanata per evitare inquinamento atmosferico ed acustico sussistente da diversi anni, che richiede piuttosto interventi strutturali e concertati tra le varie P.A. competenti è illegittima. Simili interventi straordinari producono infatti ricadute sul territorio di altri comuni, trasferendo i problemi di inquinamento sulle altre aree interessate dai percorsi alternativi. È pertanto appropriato ed opportuno che, al fine di risolvere il problema, la P.A. con più ampie competenze non solo in materia di viabilità, ma anche di pianificazione, assetto e governo del territorio (la Regione) convochi una conferenza di servizi, con la partecipazione di tutti gli enti pubblici interessati (T.A.R. *Veneto*, Sez. I - sent. n. 148 del 17 gennaio 2007).

14. Inquinamento atmosferico poco significativo - Applicabilità D.P.R. n. 203/1998 - Dir. n. 84/360 - D.P.C.M. 31.7.1989 - D.Lgs. 152/2006

L'inquinamento atmosferico disciplinato dal D.P.R. 24 maggio 1998 n. 203 non è limitato alla

salubrità dell'aria ed al controllo delle emissioni atmosferiche originate dai soli impianti qualificabili quali industriali ai sensi dell'art. 2195 cod. civ., ma si estende a qualsiasi impianto che può dare luogo ad emissioni nell'atmosfera, ai sensi dell'art. 1 del citato decreto n. 203/1998 (da ultimo Corte di Cass., Sez. 3, sent. n. 40944 del 30.9.2005; Rv. 232361 e Corte di Cassazione Penale Sez. III, Sentenza n. 456 del 13 gennaio 2007 - Ud. 23.11.2006).

15. Violazione art. 674 c.p.

15.1. Emissione di gas, vapori e fumi - Art. 674 cod. pen.

È configurabile, il reato di cui all'art. 674 cod. pen. (emissione di gas, vapori e fumi atti a molestare le persone) quando le emissioni provengano dall'esercizio di un'attività (pizzeria) non conforme alla normativa sull'abbattimento dei fumi (emessi dalla canna fumaria) ed arrechino concretamente disturbo alle persone superando la normale tollerabilità con conseguente pericolo per la salute pubblica, la cui tutela costituisce la "ratio" della norma incriminatrice. Ai fini dell'affermazione di responsabilità per il reato indicato non basta l'affermazione che le emissioni stesse siano astrattamente idonee ad arrecare fastidio, ma è indispensabile la puntuale e specifica dimostrazione che esse superino i parametri fissati dalla legge, mentre quando, pur essendo le emissioni contenute nei limiti di legge, abbiano arrecato e arrechino concretamente fastidio alle persone, superando la normale tollerabilità, si applicheranno le norme di carattere civilistico contenute nell'art. 844 cod. civ. (cfr. Sez. I, 16 giugno 2000, *Meo*, m. 216.621; Sez. I, 24 ottobre 2001 n. 220.678; Sez. III, 23 gennaio 2004, n. 228.010; Sez. III, 19 marzo 2004, n. 16728; Sez. I 20 maggio 2004 n. 229.170; nonché Sez. I, 12 marzo 2002 n. 221362; Sez. I, 14 marzo 2002 n. 221.653 e Corte di cassazione penale Sez. III, Sentenza n. 1869 del 23 gennaio 2007 - c.c. 26.10.2006).

15.2. Superamento standard

Non basta che le emissioni siano astrattamente idonee ad arrecare fastidio, ma è indispensabile la puntuale e specifica dimostrazione che esse superino gli *standards* fissati dalla legge (Cass. pen. sez. III, sentenza n. 15653 del 16 aprile 2008 - ud. 27.2.2008).

15.3. Esalazioni maleodoranti provenienti da stalle, allevamenti o luoghi simili - Reato di cui all'art. 674 c.p. e risarcibilità ex art. 844 c.c.

Le esalazioni maleodoranti provenienti da stalle, allevamenti o luoghi simili configurano non solo

il reato di cui all'art. 674 c.p. ma anche illecito risarcibile ex art. 844 c.c. allorché siano idonee a creare offesa al benessere dei vicini e grave pregiudizio per lo svolgimento della loro attività (*Cass. n. 678 del 1996 P.M. in proc. Viale; Cass. n. 138 del 1995 Composto; 1293 del 1994 Spertotto*). Nella specie, dai manufatti destinati all'allevamento di suini e pollame ed ubicati ad una distanza di circa 10 - 20 metri dalle abitazioni, si avvertivano cattivi odori i quali provocavano nei confronti delle persone offese ivi residenti uno stato d'ansia accertato documentalmente, che nonostante, l'avvenuto adeguamento della porcilaia alle prescrizioni vigenti non escludeva la sussistenza del reato proprio perché le emissioni maleodoranti non erano state comunque eliminate. (Corte di Cassazione Penale Sez. III, Sentenza n. 42087 del 21 dicembre 2006 (*Ud. 21.11.2006 e sent. n. 42087 del 21 dicembre 2006*)).

15.4. Emissione di odori sgradevoli in atmosfera

L'emissione di odori sgradevoli in assenza di autorizzazione, può essere ricondotta alla fattispecie di cui all'art. 674 c.p. costituendo il risultato della liberazione dalla materia, (nella specie deiezione di animali), di prodotti volatili percepibili all'olfatto e considerabili, nel linguaggio comune, come gas (*Corte Cass. Sez. 3 sentenze 407/2000, 11556/2006 e Corte di cassazione Pen. Sez. III, ud. 19.12.2007, Sentenza n. 6090 del 7.2.2008*).

15.5. Emissioni inquinanti in atmosfera

In tema di emissioni inquinanti nell'atmosfera, la segnalazione ai Carabinieri da parte di cittadini del fatto che siano stati investiti ed evidentemente molestati, dalle emissioni, provocati dall'incenerimento a terra di rifiuti speciali quali legname, plastica varia, materiale edile ed altro in assenza di idonea autorizzazione, configura ampiamente la contravvenzione di cui all'art. 674 c.p. (*Cass. pen. sezione III sentenza n. 2480 del 17 gennaio 2008*).

15.6. Molestie olfattive provocate da impianto industriale autorizzato - Configurabilità violazione art. 674 c. p e rif. art. 844 cod. civ..

In tema di emissioni inquinanti nell'atmosfera, il consolidato orientamento giurisprudenziale che esclude la violazione dell'art. 674 cod. pen. in presenza di emissioni provenienti da impianti autorizzati e nel rispetto dei valori limite fissati dalla normativa speciale trova applicazione solo nei casi in cui esistono precisi limiti tabellari fissati dalla legge; diversamente, il reato contenuto nell'art. 674 cod. pen., è configurabile nel caso di

“molestie olfattive”, dal momento che non esiste una normativa statale che prevede disposizioni specifiche e valori limite in materia di odori (non essendo applicabile la disciplina in materia di inquinamento atmosferico dettata dal D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152), con conseguente necessità di individuare il parametro di legalità nel criterio della “stretta tollerabilità”, ritenendosi riduttivo ed inadeguato il riferimento a quello della “normale tollerabilità” fissato dall'art. 844 cod. civ. in quanto inidoneo ad approntare una protezione adeguata all'ambiente ed alla salute umana, attesa la sua portata individualistica e non collettiva (*Cass. pen. sez. III, sentenza n. 2475 del 17.1.2008 - ud. 09.10.2007*).

15.7. Superamento standards fissati dalla legge per applicazione art. 674 c.p.

Nell'ipotesi di attività industriali, che trovano la loro regolamentazione in una specifica normativa di settore, ai fini dell'affermazione della responsabilità in ordine al reato di cui all'art. 674 c.p., non basta che le emissioni siano astrattamente idonee ad arrecare fastidio, ma è indispensabile la puntuale e specifica dimostrazione che esse superino gli *standards* fissati dalla legge. Ciò in quanto il riferimento alle norme del codice civile comporta un'evidente violazione del principio di tipicità. Quando esistono precisi limiti tabellari fissati dalla legge, non possono ritenersi “non consentite” le emissioni che abbiano, in concreto, le caratteristiche qualitative e quantitative già valutate ed ammesse dal legislatore. Nei casi, invece, in cui non esiste una predeterminazione normativa, spetterà al giudice penale la valutazione della tollerabilità consentita, ma pur sempre con riferimento ai principi ispiranti le specifiche normative di settore (*Cass. Pen. Sez. III, Sentenza n. 15653 del 16 aprile 2008 - Ud. 27.2.2008*).

15.8. Emissione di odori sgradevoli derivanti da deiezione di animali. - Reato di pericolo - Art. 674 c.p.

L'emissione di odori sgradevoli in assenza di autorizzazione, può essere ricondotta alla fattispecie di cui all'art. 674 c.p. costituendo il risultato della liberazione dalla materia, (nella specie deiezione di animali), di prodotti volatili percepibili all'olfatto e considerabili, nel linguaggio comune, come gas (*Cass. Sez. 3 sentenze 407/2000, 11556/2006*). (*Cass. Pen. Sez. III, sent. n. 6097 del 7.2.2008 - ud. 19.12.2007*).

15.9. Emissioni in atmosfera di polveri sottili - Violazione dell'art. 674 c.p.

Nel linguaggio corrente s'intende per “polvere” un “insieme incoerente di particelle molto mi-

nute e leggere di terra arida, detriti, sabbia ecc., che, sollevate e trasportate dal vento, si depositano ovunque". S'intende invece per "fumo" il "residuo gassoso della combustione che trascina in sospensione particelle solide in forma di nuvola grigiastra o bianca". Ne deriva che, pur trattandosi sempre di minuscole particelle, il fumo si distingue dalla polvere perché è sempre un prodotto della combustione, sicché la polvere, essendo prodotto di frantumazione, ma non di combustione, non può, essere ricompresa nella nozione di fumo. Pertanto, la diffusione di polveri nell'atmosfera va contestata (ed è stata nella specie contestata) come versamento di cose ai sensi della prima ipotesi dell'art. 674 c.p. e non come emissione di fumo. Di conseguenza, se il "gettare" si riferisce al lancio di materie solide, il "versare" concerne le materie liquide o fluide, oppure le materie solide ma ghiaiose, sabbiose o polverose (*Cass. Pen., Sez. III, 17.4.2009, Sentenza n. 16286 - Ud. 18.12.2008*).

15.10. Emissioni di gas, fumi o vapori: limite della normale tollerabilità Artt. 674 c.p. e 844 cod. civ.

Si configura il reato di cui all'art. 674 c.p. in presenza di un evento di molestia provocato dalle emissioni di gas, fumi o vapori non solo nei casi di emissioni inquinanti in violazione dei limiti di legge, ma anche quando sia superato il limite della normale tollerabilità ex art. 844 cod. civ. [Cfr. Cassazione Sezione I n. 16693/2008]. È, pertanto, integrabile la contravvenzione di cui all'art. 674 cod. pen. indipendentemente dal superamento dei valori limite d'emissione eventualmente stabiliti dalla legge, in quanto anche un'attività produttiva di carattere industriale autorizzata può procurare molestie alle persone, per la mancata attuazione dei possibili accorgimenti tecnici, atteso che il reato "*de quo*" mira a tutelare la salute e l'incolumità delle persone indipendentemente dall'osservanza o meno di *standards* fissati per la prevenzione dall'inquinamento atmosferico [Cassazione Sezione III n. 38936/2005, (*Cass. Pen., Sez. III, 15.4.2009 (Ud. 12.2.2009), Sentenza n. 15734*)].

15.11. Emissioni provenienti da un'attività regolarmente autorizzata - Inapplicabilità art. 674 c.p.

Non è configurabile il reato di cui all'art. 674 cod. pen. nel caso in cui le emissioni provengano da un'attività regolarmente autorizzata e siano inferiori ai limiti previsti dalle leggi speciali in materia di inquinamento atmosferico (Sez. III, 1° febbraio 2006, n. 8299). In altri termini, all'inciso «nei casi non consentiti dalla legge»

deve riconoscersi, contrariamente a quanto ritenuto dal precedente orientamento, una valenza rigida, tale da costituire una sorta di spartiacque tra il versante dell'illecito penale da un lato e quello dell'illecito civile dall'altro. (conferma, Ordinanza emessa il 24 maggio 2006 dal tribunale di Taranto, quale giudice del riesame e Corte di Cassazione penale sez. III, sentenza n. 1869 del 23 gennaio 2007 (c.c. 26/10/2006).

15.12. Emissioni di calore da canna fumaria. Esclusione art. 674 c.p. ed applicabilità art. 844 c.c.

Non rientrano nell'ipotesi sanzionata dall'art. 674 c.p. le molestie che costituiscono una conseguenza indiretta e non diretta della emissione di fumi (nella specie, attraverso la canna fumaria quale conseguenza del riscaldamento della predetta canna e della conseguenziale propagazione del calore attraverso le pareti in cui è incorporata nell'appartamento confinante). All'opposto, l'art. 844 c.c. espressamente annovera tra gli elementi, potenzialmente idonei a recare molestie, le immissioni di calore, allorché superino la normale tollerabilità, non menzionate invece nella fattispecie penale, sicché risulta evidente che il fenomeno di cui si tratta non è riferibile alla esistenza di interessi collettivi, la cui tutela giustifica l'intervento sanzionatorio dello Stato, ma riguarda esclusivamente il libero godimento del diritto di proprietà, la cui compressione consente il ricorso agli strumenti di natura privatistica che sono posti a tutela di tale diritto (*Cass. Pen., Sez. III, 4.3/2009, Sentenza n. 9853 - Ud. 29.1.2009*).

16. Divieto di circolazione per categorie di veicoli Euro 0 risultate dall'istruttoria meno inquinanti rispetto a veicoli diesel Euro 3 esclusi dal divieto

È manifestamente illogico il provvedimento adottato dal Comune di Firenze al fine di ridurre i livelli di concentrazione di PM10, che vieta il traffico ai veicoli "auto leggeri benzina notak" (Euro 0), i quali, secondo i pareri tecnici allegati al provvedimento, incidono sull'inquinamento derivante dal traffico nella misura del 5,1%, lasciando invece fuori dal divieto la classe di veicoli "auto leggeri diesel Euro 3" incidenti nella misura del 25% (T.A.R. Toscana, Sez. III - sent. n. 56 del 22 gennaio 2007).

17. Emissione di particelle prodotte da veicoli

È pacifico e non controverso che il problema delle emissioni di particelle prodotte dai veicoli con motore diesel si pone in modo acuto e giustifica, al livello comunitario, misure regolamentari opportune. È altrettanto pacifico che la misura

nazionale notificata dal Regno dei Paesi Bassi tende ad anticipare sul loro territorio l'introduzione nelle regole armonizzate di un valore limite di emissioni di particelle figurante in una proposta di regolamento in corso di negoziazione. Un siffatto modo di procedere non è, in linea di principio, incompatibile con l'art. 95, n. 5, CE, purché lo Stato membro interessato dimostri che il lasso di tempo necessario per l'entrata in vigore del nuovo dispositivo armonizzato implicherà su tutto o parte del suo territorio problemi particolari che lo differenziano dagli altri Stati membri e che rendono necessaria una misura di anticipazione (*Corte di Giustizia. CE - Tribunale di I° sez.*, 27 giugno 2007).

18. Emissione in atmosfera senza autorizzazione

Il reato di emissione in atmosfera senza autorizzazione si configura, relativamente ad impianti o attività le cui emissioni sono scarsamente rilevanti agli effetti dell'inquinamento atmosferico, qualora, avendo l'autorità competente previsto, con proprio provvedimento generale, che i gestori degli impianti o delle attività elencati nella parte I dell'Allegato 4 alla parte quinta del D.Lgs. n. 152/2006 comunichino alla stessa di ricadere in tale elenco, la messa in esercizio dell'impianto o di avvio dell'attività non sia preceduta dalla comunicazione di ricadere nell'elenco e, sempre in via preventiva, della data d'inizio dell'attività. Si tratta di attività o impianti in deroga disciplinati dall'art. 272 D.Lgs. n. 152/2006 per i quali l'accesso alla procedura semplificata è precluso ove non siano effettuate preventivamente entrambe le comunicazioni, sicché l'esecuzione di solo una di esse configura il reato di cui all'art. 269 del D.Lgs. n. 152/2006 (*Cass. Pen., Sez. III*, 13.5.2009, *Sentenza n. 20153 - Ud. 7.4.2009*).

19. Officine meccaniche: procedura semplificata o autorizzazione

La procedura semplificata ai sensi del d.lgs. n. 152/2006 artt. 269 e 272, è normativamente prevista per gli impianti che producono emissioni scarsamente rilevanti agli effetti dell'inquinamento atmosferico. Ne consegue che anche le officine meccaniche hanno l'obbligo di munirsi di autorizzazione o di accedere alla procedura semplificata per le emissioni in atmosfera se gli impianti o le attività rientrano in quelle elencati nella parte I dell'Allegato 4 alla parte quinta del D.Lgs. n. 152/2006. Nella specie, il "fumus" è stato correttamente ravvisato per avere l'indagine iniziata l'attività di saldatura di oggetti e di superfici metalliche, rientrante tra quelle di cui alla parte 2 dell'allegato IV - lettera k - alla parte V del decreto "de quo", senza avere effettuato

la comunicazione d'inizio d'attività "almeno 45 giorni prima...dell'avvio dell'attività" (*Cass. Pen., Sez. III*, 13.5.2009, *Sentenza n. 20153 - Ud. 7.4.2009*).

20. Emissioni centrali elettriche in atmosfera

Limitazione delle emissioni di alcune sostanze inquinanti nell'atmosfera - Direttiva 2001/80/CE. La Repubblica di Malta ha mancato agli obblighi comminati dagli artt. 4, paragrafo 1, e 12 della direttiva 2001/80/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 23 ottobre 2001 *relativa alle limitazioni delle emissioni delle centrali elettriche* (*Corte di Giustizia Ce, Sez. VI*, 1.10.2009, *Sentenza C-252/08*).

21. Scambio di quote di emissioni dei gas a effetto serra

La Polonia ha violato l'art. 9, nn. 1 e 3, e art. 11, n. 2, dir. 2003/87/CE - della Direttiva 96/61/CE e la decisione della Commissione 26 marzo 2007, C (2007) 1295 def., concernente il piano nazionale di assegnazione delle quote di emissione di gas a effetto serra, per il periodo 2008-2012 (*Tribunale Di Primo Grado della CE, Sez. II*, 23/09/2009, *Sentenza T-183/07*).

22. Impianti di frantumazione di materiali da cava

Gli impianti di frantumazione dei materiali di cava rientrano nella previsione dell'art. 1 del D.P.R. n. 203/1988 (ora art. 279, comma 1, del D.Lgs. n. 152/2006) per la loro oggettiva attitudine a dare luogo a emissioni nell'atmosfera (*Casazione Sez. III*, n. 11334/1995; *Cass. Sez. III*, n. 40954/2005) (*Cass. pen., sez. III*, 18.6.2009, *sentenza n. 25522 - ud. 23.4.2009*).

23. Modifica sostanziale dell'impianto

L'art. 269 comma 8 del D.Lgs. 152/2006 impone al gestore che intenda sottoporre un impianto a modifica sostanziale di presentare una domanda di aggiornamento dell'autorizzazione e richiama, per il procedimento autorizzatorio della modifica, le stesse disposizioni contenute nel medesimo articolo in relazione alla disciplina afferente il rilascio della originaria autorizzazione. Per modifica sostanziale si intende quella che comporti un aumento o una variazione qualitativa delle emissioni o che altera le condizioni di convogliabilità tecnica delle stesse (*Consiglio di Stato, Sez. V*, 29.4.2009, n. 2746).

SEZIONE SECONDA

L'inquinamento acustico

TITOLO I

L'inquinamento acustico

Cap. I

Attuazione della direttiva 2002/49/CE relativa alla determinazione e alla gestione del rumore ambientale. D.Lgs. 19 agosto 2005, n. 194

La direttiva mira a combattere il rumore cui sono esposte le persone nelle zone edificate, nei parchi pubblici o in altre zone silenziose degli agglomerati, in aperta campagna, nei pressi delle scuole, degli ospedali e di altri edifici e zone particolarmente sensibili al rumore. Non si applica al rumore generato alla persona dalle attività domestiche o dal vicinato, né al rumore sul posto di lavoro o a bordo dei mezzi di trasporto o dovuto ad attività militari svolte nelle zone militari.

1. Mappatura acustica e mappe acustiche strategiche (art. 3)

Entro il 30 giugno 2007:

a) sono stati elaborati e trasmessi alla regione o alla provincia autonoma competente le mappe acustiche strategiche, nonché i dati di cui all'allegato 6, relativi al precedente anno solare, degli agglomerati con più di 250.000 abitanti;

b) le società e gli enti gestori di servizi pubblici di trasporto o delle relative infrastrutture hanno elaborato e trasmesso alla regione o alla provincia autonoma competente la mappatura acustica, nonché i dati di cui all'allegato 6, riferiti al precedente anno solare, degli assi stradali principali su cui transitano più di 6.000.000 di veicoli all'anno, degli assi ferroviari principali su cui transitano più di 60.000 convogli all'anno e degli aeroporti principali. Nel caso di infrastrutture principali che interessano più regioni gli stessi enti hanno trasmesso la mappatura acustica ed i dati di cui all'allegato 6 relativi a dette infrastrutture al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio ed alle regioni o province autonome competenti.

Nel caso di servizi pubblici di trasporto e delle relative infrastrutture ricadenti negli agglomerati

di cui al comma 1, lettera a), la mappatura acustica prevista al comma 1, lettera b), nonché i dati di cui all'allegato 6, sono stati trasmessi entro il 31 dicembre 2006 all'autorità individuata al comma 1, lettera a).

Entro il 30 giugno 2012:

a) vengono elaborati e trasmessi alla regione o alla provincia autonoma competente le mappe acustiche strategiche degli agglomerati, nonché i dati di cui all'allegato 6, riferiti al precedente anno solare;

b) le società e gli enti gestori di servizi pubblici di trasporto o delle relative infrastrutture elaborano e trasmettono alla regione o alla provincia autonoma competente la mappatura acustica, nonché i dati di cui all'allegato 6, riferiti al precedente anno solare, degli assi stradali e ferroviari principali. Nel caso di infrastrutture principali che interessano più regioni gli stessi enti trasmettono la mappatura acustica ed i dati di cui all'allegato 6 relativi a dette infrastrutture al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio ed alle regioni o province autonome competenti.

2. Descrittori acustici e loro applicazione (art. 5)

Ai fini dell'elaborazione e della revisione della mappatura acustica e delle mappe acustiche strategiche di cui all'art. 3 sono utilizzati i descrittori acustici L_{den} L_{night} calcolati secondo quanto stabilito all'allegato 1.

3. I piani di azione (art. 4)

I piani di azione mirano a gestire i problemi di inquinamento acustico e i relativi effetti con particolare riguardo alla loro riduzione.

Le misure dei piani di azione, che devono soddisfare i requisiti minimi di cui all'allegato V della direttiva, sono lasciate a discrezione delle autorità competenti, ma devono corrispondere alle priorità che possono derivare dal superamento dei valori limite pertinenti o di altri criteri scelti dagli Stati membri.

Entro il 18 luglio 2005 gli Stati membri hanno reso pubbliche le informazioni relative alle autorità e agli enti responsabili dell'elaborazione e, se del caso, dell'adozione dei piani di azione.

Entro il 18 luglio 2008, dovevano essere elaborati i piani di azione per gli assi stradali principali su cui transitano più di 6 milioni di veicoli l'anno, gli assi ferroviari principali su cui transitano più di 60.000 convogli l'anno, gli aeroporti principali e gli agglomerati urbani con più di 250.000 abitanti.

Entro il 18 luglio 2013 si devono stabilire piani di azione per tutti i grandi agglomerati e gli aeroporti, gli assi stradali e ferroviari principali.

I piani di azione sono rielaborati ogniqualvolta sviluppi sostanziali si ripercuotono sulla situazione acustica esistente e, in ogni caso, ogni cinque anni.

4. Metodi di determinazione (art. 6)

I valori dei descrittori acustici L_{den} e L_{night} e gli effetti nocivi dell'inquinamento acustico sono stabiliti secondo i metodi di determinazione e le relazioni dose-effetto definiti rispettivamente all'allegato 2 ed all'allegato 3, nonché sulla base dei criteri stabiliti con decreto del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri della salute e delle infrastrutture e dei trasporti, sentita la Conferenza unificata, da adottare entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del presente decreto, tenuto conto anche della normazione tecnica di settore.

5 Sanzioni (art. 11)

Le società e gli enti gestori di servizi pubblici di trasporto o delle relative infrastrutture che non adempiono agli obblighi previsti dal decreto sono soggetti alla sanzione amministrativa pecuniaria predeterminata dalla norma in commento. All'irrogazione delle sanzioni amministrative pecuniarie provvede la regione o la provincia autonoma competente, ad eccezione delle ipotesi relative ad infrastrutture principali che interessano più regioni nonché di quelle previste al comma 3 per le quali provvede il Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio.

Per quanto non espressamente previsto dal presente decreto si applicano le disposizioni della legge 24 novembre 1981, n. 689, e successive modificazioni.

Cap. II

La legge quadro sull'inquinamento acustico

1. Considerazioni generali

Il D.Lgs. n. 152/2006 non ha compreso le delicate tematiche riguardanti l'inquinamento acustico nel nuovo Testo Unico Ambiente.

La legge 26 ottobre 1995, n. 447, come modifi-

cata dalla legge 9.12.1998, n. 426 recante "Nuovi interventi in campo ambientale", stabilisce i principi fondamentali in materia di tutela dell'ambiente esterno e dell'ambiente abitativo dall'inquinamento acustico in attuazione dell'allora vigente art. 117 Cost.

I principi generali desumibili da tale legge costituiscono per le Regioni a statuto speciale e per le province autonome di Trento e Bolzano norme fondamentali di riforma economico-sociale della Repubblica.

Le parti più significative di tale legge sono costituite dalla definizione dei vari istituti riguardanti l'inquinamento acustico, dai valori limite di immissione in atmosfera, dalla distribuzione delle competenze tra lo Stato, le Regioni, le Province ed i Comuni, dalla predisposizione di Piani di risanamento acustico, dalle disposizioni in materia di impatto acustico, di ordinanze contingibili ed urgenti, di sanzioni amministrative e dal sistema dei controlli.

Vengono fornite le definizioni di: inquinamento acustico; ambiente abitativo; sorgenti sonore fisse; sorgenti sonore mobili; valori limite di emissione; valori limite di immissioni; *valori di attenzione*; *valori di qualità* (art. 2).

I valori limite di immissione sono distinti in:

a) *valori limite assoluti*, determinati con riferimento al livello equivalente di rumore ambientale;

b) *valori limite differenziali*, determinati con riferimento alla differenza tra il livello equivalente di rumore ambientale ed il rumore residuo.

Restano ferme le altre definizioni di cui all'allegato A del D.P.C.M. 1° marzo 1991.

I provvedimenti per la limitazione delle emissioni sonore sono di natura amministrativa, tecnica, costruttiva e gestionale. Rientrano in tale ambito:

a) le prescrizioni relative ai livelli sonori ammissibili, ai metodi di misurazione del rumore, alle regole applicabili alla fabbricazione;

b) le procedure di collaudo, di omologazione e di certificazione che attestino la conformità dei prodotti alle prescrizioni relative ai livelli sonori ammissibili; la marcatura dei prodotti e dei dispositivi attestante l'avvenuta omologazione;

c) gli interventi di riduzione del rumore, distinti in interventi attivi di riduzione delle emissioni sonore delle sorgenti e in interventi passivi, adottati nei luoghi di immissione o lungo la via di propagazione dalla sorgente al ricettore o sul ricettore stesso;

d) i piani dei trasporti urbani ed i piani urbani del traffico; i piani dei trasporti provinciali o regio-

nali ed i piani del traffico per la mobilità extraurbana; la pianificazione e gestione del traffico stradale, ferroviario, aeroportuale e marittimo;

e) la pianificazione urbanistica, gli interventi di delocalizzazione di attività rumorose o di ricettori particolarmente sensibili.

2. Competenze dello Stato e delle Regioni

Le competenze dello Stato sono determinate dall'art. 3 della legge in esame. Le regioni (art. 4) hanno competenza in ordine ai:

a) criteri in base ai quali i Comuni, tenendo conto delle preesistenti destinazioni d'uso del territorio ed indicando altresì aree da destinarsi a spettacolo a carattere temporaneo, ovvero mobile, ovvero all'aperto, procedono alla classificazione del proprio territorio nelle zone previste dalle vigenti disposizioni per l'applicazione dei valori di qualità (di cui all'art. 2, comma 1, lett. h), stabilendo il divieto di contatto diretto di aree, anche appartenenti a Comuni confinanti, quando tali valori si discostano in misura superiore a 5 dBA di livello sonoro equivalente, misurato secondo i criteri generali stabiliti dal D.P.C.M. 1° marzo 1991. Qualora, nell'individuazione delle aree nelle zone già urbanizzate, non sia possibile rispettare tale vincolo a causa di preesistenti destinazioni di uso, si prevede l'adozione dei Piani di risanamento (art. 7);

b) ai poteri sostitutivi in caso di inerzia dei comuni o degli enti competenti ovvero di conflitto tra gli stessi;

c) alle modalità, scadenze e sanzioni per l'obbligo di classificazione delle zone per i Comuni che adottano nuovi strumenti urbanistici generali o particolareggiati;

d) fermo restando l'obbligo di cui all'art. 8, comma 4 della legge in esame, alle modalità di controllo del rispetto della normativa per la tutela dall'inquinamento acustico all'atto del rilascio delle concessioni edilizie relative a nuovi impianti ed infrastrutture adibiti ad attività produttive, sportive e ricreative e a postazioni di servizi commerciali polifunzionali;

e) alle procedure ed agli eventuali ulteriori criteri, oltre a quelli di cui all'art. 7, per la predisposizione e l'adozione da parte dei Comuni di piani di risanamento acustico;

f) ai criteri e condizioni per l'individuazione, da parte dei Comuni il cui territorio presenti un rilevante interesse paesaggistico-ambientale e turistico, di valori inferiori a quelli determinati ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. a), della legge in esame, fermo restando che tali riduzioni non si applicano ai servizi pubblici essenziali di cui

all'art. 1 della legge 12 giugno 1990, n. 146;

g) alle modalità di rilascio delle autorizzazioni comunali per lo svolgimento di attività temporanee e di manifestazioni in luogo pubblico o aperto al pubblico qualora esso comporti l'impiego di macchinari o di impianti rumorosi;

i) all'organizzazione nell'ambito del territorio regionale dei servizi di controllo e di vigilanza in ambiti territoriali ricadenti nel territorio di più Comuni compresi nella circoscrizione provinciale, utilizzando le strutture delle agenzie regionali dell'ambiente ai sensi del D.L. 4.12.1993, n. 496, convertito con modifiche nella legge 21 gennaio 1994, n. 61;

l) ai criteri da seguire per la redazione della documentazione per i progetti di impatto;

m) ai criteri per la identificazione delle priorità temporali degli interventi di bonifica acustica del territorio.

Le Regioni predispongono un Piano regionale triennale di intervento per la bonifica dall'inquinamento acustico, fatte salve le competenze statali relative ai piani pluriennali di propria competenza, per la cui redazione le Regioni formulano proposte non vincolanti.

3. Competenze delle Province e dei Comuni

Alle Province sono attribuite le funzioni amministrative in materia di inquinamento acustico, le funzioni assegnate da leggi regionali, le funzioni di controllo e vigilanza in ambiti territoriali nei quali sono interessati due o più Comuni (art. 5). Ai Comuni sono assegnate le competenze concernenti la classificazione del territorio comunale in apposite zone per l'applicazione dei valori di qualità, il coordinamento degli strumenti urbanistici già adottati e l'adozione dei Piani di risanamento acustico (art. 6).

Spetta pure ai Comuni il controllo per il rispetto della normativa per la tutela dall'inquinamento acustico all'atto del rilascio delle concessioni edilizie relative a nuovi impianti ed infrastrutture adibiti ad attività produttive, sportive e ricreative e a postazioni di servizi commerciali polifunzionali.

Appartiene, inoltre, alla competenza dei Comuni l'adozione di regolamenti per l'attuazione della disciplina statale e regionale per la tutela dall'inquinamento acustico nonché la rilevazione e il controllo delle emissioni sonore prodotte dal traffico veicolare (fatte salve le disposizioni contenute nel D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 e successive modificazioni), i controlli nell'ambito comunale sulle emissioni acustiche ed il rilascio dell'autorizzazione, anche in deroga ai valori li-

mite di cui all'art. 2, c. 3, per lo svolgimento di attività temporanee e di manifestazioni in luogo pubblico o aperto al pubblico e per spettacoli a carattere temporaneo ovvero mobile, nel rispetto delle prescrizioni indicate dal Comune stesso.

I Comuni sono tenuti ad adeguare i regolamenti locali di igiene e sanità o di polizia municipale, prevedendo apposite norme contro l'inquinamento acustico, con particolare riferimento al controllo, al contenimento e all'abbattimento delle emissioni sonore derivanti dalla circolazione degli autoveicoli e dall'esercizio di attività che impiegano sorgenti sonore (art. 6, comma 2).

I Comuni il cui territorio presenti un rilevante interesse paesaggistico-ambientale e turistico, hanno la facoltà di individuare limiti di esposizione al rumore inferiori a quelli determinati ai sensi dell'art. 3, c. 1, lett. a), secondo gli indirizzi della Regione di appartenenza. Tali riduzioni non si applicano ai servizi pubblici essenziali di cui all'art. 1 della legge 12 giugno 1990, n. 146. Sono fatte salve le azioni espletate dai Comuni ai sensi del D.P.C.M. 1° marzo 1991, prima della data di entrata in vigore della legge in esame. Sono fatti salvi, altresì, gli interventi di risanamento acustico già effettuati dalle imprese ai sensi dell'art. 3 del citato D.P.C.M. 1° marzo 1991. Qualora detti interventi risultino inadeguati rispetto ai limiti previsti dalla classificazione del territorio comunale, ai fini del relativo adeguamento, viene concesso alle imprese un periodo di tempo pari a quello necessario per completare il piano di ammortamento degli interventi di bonifica in atto, qualora risultino conformi ai principi di cui alla legge in esame ed ai criteri dettati dalle Regioni.

4. Piani di risanamento acustico comunali

Nel caso di superamento dei valori di attenzione nonché nell'ipotesi di cui all'art. 4, comma 1, lett. a), ultimo periodo della legge in esame, i Comuni provvedono all'adozione di Piani di risanamento acustico, assicurando il coordinamento con il Piano Urbano del Traffico di cui al D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 e successive modificazioni, e con i Piani previsti dalla vigente legislazione in materia ambientale. Tali Piani di risanamento sono approvati dal Consiglio comunale (art. 7 legge n. 447/1995).

Nei comuni con popolazione superiore a cinquantamila abitanti, la giunta comunale presenta al consiglio comunale una relazione biennale sullo stato acustico del comune. Il Consiglio comunale approva la relazione e la trasmette alla regione ed alla provincia per le iniziative di competenza. Per i Comuni, che adottano il piano di

risanamento, la prima relazione è allegata al piano stesso. Per gli altri comuni, la prima relazione è adottata entro due anni dalla data di entrata in vigore della legge in esame (art. 7, comma 5, legge n. 447/1995).

5. Disposizioni in materia di impatto acustico e di valutazione ambientale strategica (art. 8 legge n. 447/1995)

I progetti sottoposti a valutazione di impatto ambientale devono essere redatti in conformità alle esigenze di tutela dall'inquinamento acustico delle popolazioni interessate (comma 1).

Nell'ambito delle procedure di cui al comma 1, ovvero su richiesta dei comuni, i competenti soggetti titolari dei progetti o delle opere predispongono una documentazione di impatto acustico relativa alla realizzazione, alla modifica o al potenziamento delle seguenti opere:

- a) aeroporti, aviosuperfici, eliporti;
- b) strade di tipo A (autostrade), B (strade extraurbane principali), C (strade extraurbane secondarie), D (strade urbane di scorrimento), E (strade urbane di quartiere) e F (strade locali), secondo la classificazione di cui al D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, e successive modificazioni;
- c) discoteche;
- d) circoli privati e pubblici esercizi ove sono installati macchinari o impianti rumorosi;
- e) impianti sportivi e ricreativi;
- f) ferrovie ed altri sistemi di trasporto collettivo su rotaia (comma 2).

È fatto obbligo di produrre una valutazione previsionale del clima acustico delle aree interessate alla realizzazione delle seguenti tipologie di insediamenti:

- a) scuole e asili nido;
- b) ospedali;
- c) case di cura e di riposo;
- d) parchi pubblici urbani ed extraurbani;
- e) nuovi insediamenti residenziali prossimi alle opere di cui al comma 2 (comma 3).

Le domande per il rilascio di concessioni edilizie relative a nuovi impianti ed infrastrutture adibiti ad attività produttive, sportive e ricreative e a postazioni di servizi commerciali polifunzionali, dei provvedimenti comunali che abilitano alla utilizzazione dei medesimi immobili ed infrastrutture, nonché le domande di licenza o di autorizzazione all'esercizio di attività produttive devono contenere una documentazione di previsione di impatto acustico (comma 4).

La domanda di licenza o di autorizzazione all'esercizio delle attività di cui al comma 4 del

presente articolo, che si prevede possano produrre valori di emissione superiori a quelli determinati ai sensi dell'art. 3, comma 1, lettera a), deve contenere l'indicazione delle misure previste per ridurre o eliminare le emissioni sonore causate dall'attività o dagli impianti. La relativa documentazione deve essere inviata all'ufficio competente per l'ambiente del comune ai fini del rilascio del relativo nulla-osta (comma 6).

L'art. 51 del D.Lgs. n. 152 del 3 aprile 2006 dispone: "Al fine di semplificare le procedure di valutazione ambientale strategica e valutazione di impatto ambientale, con appositi regolamenti, emanati ai sensi dell'art. 17, comma 2, della legge 23 agosto 1988, n. 400, possono essere adottate norme puntuali per una migliore integrazione di dette valutazioni negli specifici procedimenti amministrativi vigenti di approvazione o autorizzazione dei piani o programmi e delle opere o interventi sottoposti a valutazione (comma 1).

Le norme tecniche integrative della disciplina di cui al titolo III della parte seconda del presente decreto, concernenti la redazione degli studi di impatto ambientale e la formulazione dei giudizi di compatibilità in relazione a ciascuna categoria di opere, sono emanate con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri, previa deliberazione del Consiglio dei Ministri, su proposta del Ministro dell'ambiente e della tutela del territorio, di concerto con i Ministri competenti per materia e sentita la Commissione di cui all'art. 6 (comma 3)

6. Ordinanze contingibili ed urgenti (art. 9 legge n. 447/1995)

Qualora sia richiesto da eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente il Sindaco, il Presidente della provincia, il Presidente della giunta regionale, il Prefetto, il Ministro dell'ambiente, secondo quanto previsto dall'art. 8 della legge 3 marzo 1987, n. 59 e il Presidente del Consiglio dei Ministri, nell'ambito delle rispettive competenze, con provvedimento motivato, possono ordinare il ricorso temporaneo a speciali forme di contenimento o di abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l'inibitoria parziale o totale di determinate attività. Nel caso di servizi pubblici essenziali, tale facoltà è riservata esclusivamente al Presidente del Consiglio dei Ministri. Restano salvi i poteri degli organi dello Stato preposti, in base alle leggi vigenti, alla tutela della sicurezza pubblica.

7. Sanzioni amministrative (art. 10 legge n. 447/1995)

Fatto salvo quanto previsto dall'art. 650 del codice penale, chiunque non ottempera al provve-

dimento legittimamente adottato dall'autorità competente ai sensi dell'art. 9, è punito con la sanzione amministrativa quando si abbiano:

- il superamento dei valori limite di emissione e di immissione di cui all'art. 2, comma 1, lett. e) e f), fissati in conformità al disposto dell'art. 3, comma 1, lett. a);

- la violazione dei regolamenti di esecuzione di cui all'art. 11 e delle disposizioni dettate in applicazione della legge dallo Stato, dalle regioni, dalle province e dai comuni.

In deroga a quanto previsto ai periodi precedenti, le società e gli enti gestori di servizi pubblici di trasporto o delle relative infrastrutture, ivi comprese le autostrade, nel caso di superamento dei valori di cui al comma 2, hanno l'obbligo di predisporre e presentare al comune piani di contenimento ed abbattimento del rumore, secondo le direttive emanate dal Ministro dell'ambiente con D.M. 29 novembre 2000.

8. Controlli da parte di Province e Comuni (art. 14)

Le amministrazioni provinciali, al fine di esercitare le funzioni di controllo e di vigilanza per l'attuazione della legge in esame in ambiti territoriali ricadenti nel territorio di più comuni ricompresi nella circoscrizione provinciale, utilizzano le strutture delle agenzie regionali dell'ambiente di cui al D.L. 4 dicembre 1993, n. 496, convertito, con modificazioni, dalla legge 21 gennaio 1994, n. 61.

Il comune esercita le funzioni amministrative relative al controllo sull'osservanza:

- a) delle prescrizioni attinenti il contenimento dell'inquinamento acustico prodotto dal traffico veicolare e dalle sorgenti fisse;
- b) della disciplina stabilita all'art. 8, comma 6, relativamente al rumore prodotto dall'uso di macchine rumorose e da attività svolte all'aperto;
- c) della disciplina e delle prescrizioni tecniche relative all'attuazione delle disposizioni di cui all'art. 6;
- d) della corrispondenza alla normativa vigente dei contenuti della documentazione fornita ai sensi dell'art. 8, comma 5.

Il personale incaricato dei controlli previsti nell'art. 9 della legge in esame ed il personale delle agenzie regionali dell'ambiente, nell'esercizio delle medesime funzioni di controllo e di vigilanza, possono accedere agli impianti ed alle sedi di attività che costituiscono fonte di rumore, e richiedere i dati, le informazioni e i documenti necessari per l'espletamento delle proprie funzioni. Tale personale è munito di documento di riconoscimento, rilasciato dall'ente o dall'agen-

zia di appartenenza. Il segreto industriale non può essere opposto per evitare od ostacolare le attività di verifica o di controllo.

Cap. III

Attuazione della legge n. 447/1995 in materia di inquinamento acustico

1. Le fonti normative

La legge n. 447/1995, come modificata ed integrata dal D.P.R. 18 novembre 1998, n. 459, dall'art. 4 della legge 9 dicembre 1998, n. 426, dall'art. 60 della legge 23 dicembre 1998, n. 448, dall'art. 11 della legge 25 giugno 1999, n. 205, dal D.P.R. 3 aprile 2001, n. 304, dall'art. 7 della legge 31 luglio 2002, n. 179 e dal D.P.R. 30 marzo 2004, n. 142, si è limitata a definire il quadro di riferimento in materia di inquinamento acustico, fissando i principi generali e demandando all'emanazione di specifici decreti e regolamenti ministeriali nonché di leggi regionali per la sua concreta attuazione.

2. Determinazione dei requisiti delle sorgenti sonore nei luoghi di intrattenimento danzante e di pubblico spettacolo e nei pubblici esercizi

Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri n. 215 in data 16 aprile 1999 sono stati determinati, in attuazione dell'art. 3, comma 1, lett. h) della legge n. 447/1995, i requisiti acustici delle sorgenti sonore nei luoghi di pubblico spettacolo o di intrattenimento danzante, compresi i circoli privati in possesso della prescritta autorizzazione, nonché nei pubblici esercizi che utilizzano impianti elettroacustici di amplificazione e di diffusione sonora, in qualsiasi ambiente sia chiuso che all'aperto.

Tali disposizioni non si applicano alle manifestazioni ed agli spettacoli temporanei o mobili, che prevedono l'uso di macchine o di impianti rumorosi, autorizzate secondo le modalità previste dall'art. 4, comma 1, lett. h) della legge n. 447/1995.

Con tale regolamento vengono determinati i limiti di livello di pressione sonora (art. 2), gli obblighi dei gestori (art. 3) gli impianti inadatti a superare i limiti consentiti (art. 4), gli impianti potenzialmente idonei a superare i limiti consentiti (art. 5), gli interventi di adeguamento degli impianti (art. 6) e le modalità di svolgimento delle campagne di informazione (art. 7).

Si ricorda che l'autorizzazione, anche in deroga ai valori limite di cui all'art. 2, comma 3, per lo svolgimento di attività temporanee e di manifestazioni in luogo pubblico o aperto al pubblico e

per gli spettacoli a carattere temporaneo ovvero mobile, nel rispetto delle prescrizioni dettate dal regolamento in esame, è di competenza dei Comuni.

Si ricorda ancora che le modalità di rilascio delle autorizzazioni comunali per lo svolgimento delle attività interessate da sorgenti sonore sono determinate dalla legge n. 447/1995 e da apposite leggi regionali.

3. Norme sull'inquinamento acustico derivante da traffico veicolare

Il D.P.R. n. 142 del 30 marzo 2004 detta disposizioni per lo studio di nuove progettazioni acustiche, di nuove infrastrutture stradali ed anche di quelle esistenti (autostrade, strade extraurbane principali e secondarie, strade urbane di scorrimento, di quartiere e locali).

Va sottolineato che per i progetti sottoposti a Valutazione di Impatto Ambientale ovvero, su richiesta dei Comuni, per altre opere o lavori pubblici relativi alle strade suindicate, deve essere predisposta una documentazione di impatto acustico nel rispetto delle norme del D.P.R. n. 142/2004, che fissa (all'interno delle strade di pertinenza) i valori soglia per le strade di tipo A (autostrade), B (extraurbane), C (extraurbane secondarie) e D (urbane di scorrimento).

Sono fatte salve specifiche disposizioni regionali volte a dettagliare ulteriormente il quadro previsto dalla normativa statale.

4. Contenimento del rumore negli aeroporti comunitari

Il D.Lgs. 17 gennaio 2005, n. 13 disciplina le condizioni e le modalità per l'adozione di normativa concernente l'accesso di velivoli negli aeroporti comunitari ed il raggiungimento degli obiettivi di riduzione dell'inquinamento acustico a livello dei singoli aeroporti, tenuto conto in particolare della popolazione esposta ed in prospettiva di ottenere il massimo beneficio ambientale al minor costo, salvaguardando le esigenze del mercato interno.

Si rinvia per il resto al decreto e alla direttiva recepita.

Cap. IV

Emissioni acustiche ambientali delle macchine ed attrezzature destinate a funzionare all'aperto

1. Campo di applicazione

Il D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 262 disciplina i valori di emissione acustica, le procedure di valutazione della conformità, la marcatura, la do-

cumentazione tecnica e la rilevazione dei dati sull'emissione sonora relativi alle macchine ed alle attrezzature destinate a funzionare all'aperto, al fine di tutelare sia la salute ed il benessere delle persone che l'ambiente.

Esso si applica alle macchine ed attrezzature destinate a funzionare all'aperto individuate e definite all'art. 2 e all'allegato I che, a decorrere dalla data di entrata in vigore del decreto in esame, sono immesse in commercio o messe in servizio come unità complete per l'uso previsto.

Sono escluse dal campo di applicazione del presente decreto:

- a) le macchine destinate essenzialmente al trasporto di merci o passeggeri su strada, su rotaia, per via aerea o per via navigabile;
- b) le macchine progettate e costruite specificatamente a fini militari e di polizia e per i servizi di emergenza;
- c) gli accessori privi di motore delle macchine ed attrezzature di cui al comma 1 immessi in commercio o messi in servizio separatamente, ad eccezione dei martelli demolitori tenuti a mano e dei martelli demolitori idraulici (art. 1).

2. Immissione in commercio e libera circolazione

L'art. 3 prevede che il fabbricante o il mandatario può immettere in commercio o mettere in servizio le macchine ed attrezzature di cui all'allegato I, a condizione che dette macchine ed attrezzature:

- a) soddisfino i requisiti in materia di emissione acustica ambientale stabiliti dal decreto;
- b) siano state sottoposte alle procedure di valutazione della conformità di cui all'art. 11;
- c) rechino la dichiarazione CE di conformità, nonché la marcatura CE e l'indicazione del livello di potenza sonora garantito, di cui agli artt. 8, comma 1, e 9, comma 1 (comma 1).

Le macchine e le attrezzature di cui sopra non conformi ai requisiti stabiliti dal decreto in esame possono essere presentate nell'ambito di fiere, esposizioni o dimostrazioni purché rechino l'indicazione, chiara e visibile, che non sono conformi ai predetti requisiti e che non possono essere immesse in commercio o messe in servizio fino a che non siano rese conformi agli stessi requisiti e purché, durante le dimostrazioni, siano adottate misure di sicurezza adeguate a garantire la protezione delle persone (comma 2).

3. Mezzi di impugnazione

Ai sensi dell'art. 7, qualsiasi provvedimento amministrativo adottato che produce l'effetto di

limitare l'immissione in commercio o la messa in servizio di macchine e di attrezzature oggetto del decreto, deve indicare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione dell'amministrazione, ai sensi dell'art. 3 della legge 7 agosto 1990, n. 241 (comma 1). Il provvedimento è comunicato, senza indugio, alla parte interessata con l'indicazione contestuale del termine e dell'autorità cui è possibile ricorrere (comma 2).

4. Dichiarazione CE di conformità

Secondo quanto previsto dall'art. 8, ciascun esemplare di cui all'allegato I, deve essere accompagnato dalla dichiarazione CE di conformità contenente le indicazioni di cui all'allegato II, redatta a cura del fabbricante o del suo mandatario, anche in più lingue ufficiali della Comunità, purché una di esse sia l'italiano. Nel caso di traduzione in lingua italiana da altra lingua comunitaria è sufficiente la traduzione delle parti scritte, senza ripetere le parti specifiche alla macchina purché sia adottato un chiaro sistema di riferimento incrociato dei testi (comma 1).

Copia della dichiarazione CE di conformità di cui al comma 1 e della documentazione tecnica di cui all'allegato V, punto 3, all'allegato VI, punto 3, all'allegato VII, punto 2, e all'allegato VIII, punti 3.1 e 3.3, deve essere conservata dal fabbricante o dal suo mandatario per dieci anni dalla data di fabbricazione dell'ultimo esemplare della macchina e della attrezzatura alla quale si riferisce (comma 2).

5. Abrogazioni

L'art. 17 del decreto in esame dispone l'abrogazione dei seguenti decreti: il D.M. 28 novembre 1987, n. 588, il D.M. 28 novembre 1987, n. 592, il D.M. 3 dicembre 1987, n. 598, il D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 135, il D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 136, il D.Lgs. 27 gennaio 1992, n. 137, il D.M. 4 marzo 1994, n. 316, e il D.M. 25 marzo 1994, n. 317.

Cap. V

Nulla Osta di Impatto Acustico

1. Competenze dei Comuni

Sono di competenza dei Comuni, ai sensi dell'art. 6, comma 1 lette. d) della legge n. 447/1995, il controllo del rispetto della normativa per la tutela dall'inquinamento acustico all'atto del rilascio delle concessioni edilizie relative a nuovi impianti ed infrastrutture adibiti ad attività produttive, sportive e ricreative e a postazioni di

servizi commerciali polifunzionali, dei provvedimenti comunali che abilitano alla utilizzazione dei medesimi immobili ed infrastrutture, nonché dei provvedimenti di licenza o di autorizzazione all'esercizio di attività produttive.

Le domande per il rilascio di permessi di costruzione (già concessioni edilizie) devono essere corredate da idonea documentazione di previsione di Impatto Acustico.

La domanda di licenza o di autorizzazione all'esercizio delle attività suindicate, che si prevede possano produrre valori di emissione superiori a quelli determinati ai sensi dell'art. 3, comma 1, lett. a) della legge n. 447/1995, deve contenere l'indicazione delle misure previste per ridurre o eliminare le emissioni sonore causate dall'attività o dagli impianti.

Il Comune non può rilasciare autorizzazioni o nulla osta in assenza dei dati indicati in apposita relazione tecnica e perizia di VIA (Valutazione Impatto Ambientale Acustico). In particolare il competente Ufficio comunale è tenuto a rilasciare per qualsiasi attività potenzialmente rumorosa, ivi comprese le abitazioni private, dopo aver eseguito i necessari controlli, il prescritto *Nulla osta di Impatto Acustico*, utilizzando la modulistica e le procedure prescritte dalla legge.

Il Comune deve tener conto, altresì, di eventuali fonti normative emanate dalle Regioni che rechino limiti di tolleranza alle attività rumorose più restrittivi di quelli nazionali e che indichino procedure diverse da quelle indicate dalla normativa nazionale.

2. Attività industriali, artigianali e commerciali, pubblici esercizi, bar, pizzerie, ristoranti, palestre, circoli privati ed associazioni, sale da ballo, discoteche, attività produttive, sportive e ricreative, ed altre

La domanda deve essere corredata da apposita relazione, a firma di tecnico competente, ai sensi della legge 447/1995 con nominativo leggibile, e da documento comprovante l'iscrizione negli elenchi speciali formati dalle Regioni se appartenente ad altra regione.

I comuni in assenza di elenco regionale, dovranno richiedere che la relazione sia predisposta e sottoscritta da un tecnico competente, iscritto nell'elenco di altre regioni.

Si ricorda che, ai sensi dell'art. 2, commi 6, 7 e 8 della legge 447/1995, viene definito tecnico competente la figura professionale idonea ad effettuare le misurazioni, verificare l'ottemperanza ai valori definiti dalle vigenti norme, redigere i piani di risanamento acustico, svolgere le relative attività di controllo. Il tecnico competente

deve essere in possesso del diploma di scuola media superiore ad indirizzo tecnico o del diploma universitario ad indirizzo scientifico ovvero del diploma di laurea ad indirizzo scientifico.

Le attività di cui al comma 6 dell'art. 2 della legge n. 447/1995 possono essere svolte altresì da coloro che, in possesso del diploma di scuola media superiore, siano in servizio presso le strutture pubbliche territoriali e svolgano la propria attività nel campo dell'acustica ambientale, alla data di entrata in vigore della legge n. 447/1995 nonché da coloro che, a prescindere dal titolo di studio, possano dimostrare di avere svolto, alla data di entrata in vigore della legge stessa, per almeno cinque anni, attività nel campo dell'acustica ambientale in modo non occasionale (comma 8 dell'art. 2 della legge n. 447/1995, così modificato dall'art. 4, comma 3, legge 9 dicembre 1998, n. 426).

Il comma 9 dell'art. 2 della legge n. 447/1995 stabilisce che "I soggetti che effettuano i controlli devono essere diversi da quelli che svolgono le attività sulle quali deve essere effettuato il controllo".

La documentazione necessaria per il rilascio del nulla osta di *Impatto Acustico* deve essere prodotta su modulistica predisposta in tre originali da inviare rispettivamente al Comune, all'ARPA o all'ASL per i controlli di rito ed uno (protocollo dal Comune) da conservare dal richiedente presso la sede dell'attività rumorosa con l'autocertificazione ed il successivo nulla osta di *Impatto Acustico*.

La relazione tecnica deve contenere la descrizione delle specifiche sorgenti sonore disturbanti, interne ed esterne ed in particolare indicare obbligatoriamente le attività principali e connesse svolte, le macchine, gli impianti tecnologici, gli orari osservati e quant'altro serva ai fini del rilascio dell'autorizzazione ai sensi del D.M. 16 marzo 1998 e del D.Lgs. n. 277/1991.

La relazione deve indicare in particolare:

- la zona d'appartenenza dell'insediamento rumoroso (art. 6, D.P.C.M. 1.3.1991) e se la compatibilità dell'attività con il Piano comunale di zonizzazione acustica;
- l'eventuale presenza di altre sorgenti acusticamente rilevanti quali: impianti industriali, strade, ferrovie, aeroporti, ecc.;
- la presenza di recettori sensibili quali scuole, ospedali, cliniche, edifici di culto, ecc.;
- la descrizione morfologica di massima del sito (tipo di terreno, presenza di ostacoli acustici, edifici circostanti, ecc.);
- la descrizione di massima dei requisiti acustici

passivi dell'edificio ed eventuale insonorizzazione dei locali;

– l'elenco della strumentazione impiegata o catena di misura (certificata IEC 651 e 804 in classe 1);

– copia dei certificati SIT e data di certificazione (validità due anni);

– la verifica di calibrazione prima e dopo i rilievi fonometrici;

– le rilevazioni fonometriche esterne, ai sensi del D.M. 16 marzo 1998, allegato b, comma 6;

– le rilevazioni fonometriche in siti disturbati (es. ambienti abitativi), ai sensi del D.M. 16.3.1998, allegato B, comma 5;

– il rilevamento strumentale e riconoscimento dell'impulsività dell'evento evidenziato dai grafici temporali, ai sensi del D.M. 16.3.1998, allegato B, commi 8 e 9;

– il riconoscimento della presenza o dell'assenza di componenti tonali di rumore evidenziate dagli spettrogrammi dei valori minimi di ciascuna banda (D.M. 16.3.1998, allegato B, comma 10);

– la presenza od assenza di componenti spettrali in bassa frequenza (D.M. 16.3.1998, allegato B, comma 11).

La relazione deve contenere, altresì, le conclusioni e l'attestazione che le specifiche sorgenti sonore rientrano nei limiti di legge (normale tollerabilità acustica).

Per le nuove imprese o ditte di nuovo insediamento deve essere richiesta una previsione d'Impatto Acustico Ambientale (PIAA) o Studio di Impatto da Rumore SIR (descrizione del metodo di previsione a calcolo o con modello numerico).

A lavori completati la previsione deve essere verificata in sito con le rilevazioni fonometriche di valutazione VIAA.

3. Attività (permanente o temporanea) con impianto d'amplificazione elettroacustico

Per le attività previste dal D.P.C.M. 16 aprile 1999, n. 215 (discoteche, sale da ballo, concerti, pubblici esercizi e ristoranti con intrattenimento musicale, circoli privati con impianti di amplificazione elettroacustica, ecc.), la documentazione indicata al punto precedente deve essere integrata da:

– elenco dei componenti dell'impianto elettroacustico e di posizionamento dei diffusori;

– indicazione se l'impianto è idoneo o inidoneo a superare i limiti consentiti con indicazione degli interventi di adeguamento necessari;

– punti di rilevazioni fonometriche interne ed esterne.

Alla relazione devono essere allegate:

– la planimetria dei locali (1:100; 1:200 o comunque rappresentativa);

– la planimetria di inquadramento urbanistico dei luoghi (1:1000 o comunque rappresentativa).

4. Rinnovo nulla osta impatto acustico

Deve essere presentata formale domanda (od autocertificazione) per il rinnovo del Nulla Osta di Impatto Acustico, corredata dalla relazione del tecnico competente (legge 447/1995 e artt. 4, 5 e 6 del D.P.C.M. 16 aprile 1999, n. 215).

Qualsiasi modifica (o riparazione) dell'impianto elettroacustico o degli impianti tecnologici, interni od esterni, deve essere obbligatoriamente verificata e periziata da un tecnico competente per la valutazione dell'impatto acustico la cui relazione va presentata alle autorità competenti.

Cap. VI

Inquinamento acustico secondo la giurisprudenza

1. Disciplina esercizio di professioni, mestieri ed attività rumorose anche con l'istituzione di fasce orarie in Comuni di rilevante interesse paesaggistico - ambientale e turistico

In tema di inquinamento acustico, l'art. 6, comma terzo, della legge 26 ottobre 1995, n. 447 consente ai comuni, il cui territorio presenti un rilevante interesse paesaggistico - ambientale e turistico, di attuare una più specifica regolamentazione dell'emissione ed immissione dei rumori, e, in questo ambito, di disciplinare l'esercizio di professioni, mestieri ed attività rumorose anche con l'istituzione di fasce orarie in cui soltanto possano essere espletati, e di prendere così in considerazione, oltre al dato oggettivo del superamento di una certa soglia di rumorosità, anche gli effetti negativi di quest'ultima sulle occupazioni o sul riposo delle persone, e quindi sulla tranquillità pubblica o privata (Corte di Cass. Sez. I, sent. n. 15081 del 9.10.2003, rv 567364).

2. Superamento dei livelli di normale tollerabilità

2.1. Immissioni che superano la normale tollerabilità - Idoneità ad integrare il reato anche in orari non destinati al riposo. Art. 659 c.p

Un suono intollerabile, pur se prodotto in una fascia oraria in cui il regolamento condominiale non prescrive si debba rispettare il riposo altrui, può essere idoneo a disturbare la quiete pubbli-

ca. Invero, il reato previsto e punito dal primo comma dell'art. 659 c.p., contempla la condotta di colui che "abusando di strumenti sonori... disturba le occupazioni o il riposo delle persone". Non rileva dunque solo il disturbo arrecato al riposo delle persone, dal momento che la norma è rivolta a tutelare non solo il riposo (che, normalmente, avviene solo in determinate ore della giornata) bensì anche lo svolgimento delle normali occupazioni, ove siano disturbate da un'immissione che ecceda la normale tollerabilità, soprattutto all'interno delle mura domestiche. (cfr. Cass. pen. sez. VI, sent. n. 4049/1980, secondo cui "Il disturbo punito con la norma di cui all'art. 659 c.p. concerne non soltanto il riposo, ma altresì la quiete, che è bene tutelato ad ogni ora diurna e notturna") (*Tribunale di Latina, Sez. stacc. Gaeta - sent. n. 723 del 19 maggio 2007*).

2.2. Risarcimento del danno - Art. 622 c.p.p.

Spetta al giudice di merito in sede penale, la verifica del superamento dei limiti della normale tollerabilità e della idoneità delle emissioni sonore ad arrecare disturbo alle occupazioni ed al riposo delle persone, tenendo conto in particolare, oltre che della intensità dei rumori, degli orari in cui essi si sono verificati e più in generale dell'offesa o meno del bene tutelato della quiete pubblica.

2.3. Superamento della soglia di rumorosità: ammissibilità concorso formale

Le due norme inserite nell'art. 659 c.p., comma 1 e comma 2 perseguono finalità diverse, mirando la prima a sanzionare gli effetti negativi della rumorosità in funzione della tutela della tranquillità pubblica, mentre l'altra, essendo direttamente a stabilire i limiti di intensità delle sorgenti sonore provenienti fisiologicamente da attività rumorose, oltre i quali deve ritenersi sussistente l'inquinamento acustico, prende in considerazione soltanto il dato oggettivo del superamento di una certa soglia di rumorosità, rimanendo impregiudicato, in caso di superamento di tali limiti, l'accertamento se, nel caso concreto, anche per l'uso smodato di certi strumenti o per l'esercizio dell'attività rumorosa in orari diversi da quelli consentiti, sia stato arrecato o meno anche un effettivo disturbo alle occupazioni e al riposo delle persone (v. per tutte, Cass. sez. I, n. 32468 del 2004; Cass. sez. I, n. 43202 del 2002; Cass. sez. I, n. 3123 del 26.4.2000). Di conseguenza, da un lato si è inteso regolare in maniera rigida e rigorosa l'esercizio di alcune professioni, ancorché suscettibili di disturbare in certa misura la tranquillità pubblica, in vista di interessi superiori

come quelli stabiliti dall'economia nazionale, entro limiti strettamente necessari a garantire tali interessi; e, dall'altro, mantenere intatta la punibilità in sede penale di condotte che non rispettino tali limiti, considerati ex lege invalicabili ai fini della salvaguardia del diritto al riposo e alla tranquillità della comunità sociale.

2.4. Rapporto tra legge n. 447/1995 e art. 659 c.p.

In materia d'inquinamento acustico, la normativa di cui alla L. n. 447 del 1995 non ha abrogato la norma di cui all'art. 659 c.p., comma 1, in quanto la legge speciale ha inteso fissare un limite di rumorosità, al fine di tutelare la salute della collettività, la cui inosservanza integra la violazione amministrativa sanzionata dalla stessa legge, senza che con ciò automaticamente venga integrata l'ipotesi prevista dal codice penale, per la cui sussistenza occorre che, nel concreto, l'uso di strumenti rumorosi sia tale da recare un effettivo disturbo al riposo ed alle occupazioni delle persone, alla luce di tutte le circostanze della specifica e concreta situazione (v. Cass. sez. I, 23 aprile 1998, Cass. sez. I, n. 38295 del 2004. *Annulla ai soli effetti civili, App. Torino, 1.3.2006. Cass. pen. sez. I, sent. n. 1075 del 17.1.2007 - ud. 6.12.2006*).

2.5. Legge quadro sull'inquinamento acustico. Attività rumorose: art. 659 c.p.

Illecito penale e sanzione amministrativa: concorso. L'esercizio di un mestiere rumoroso in violazione dei limiti stabiliti dalla legge speciale può integrare, oltre che l'illecito amministrativo previsto dalla cd. legge quadro sull'inquinamento acustico, anche la fattispecie contravvenzionale del disturbo delle occupazioni e del riposo delle persone, potendosi accertare in concreto che dall'esercizio del mestiere rumoroso sia derivato, non solo il mero superamento dei limiti di emissioni sonore, ma anche la lesione o la messa in pericolo della quiete pubblica, riferita alla media sensibilità delle persone nell'ambito del quale dette emissioni si verificano (Cass. pen. sez. I, sent. n. 1075 del 17.1.2007 - ud. 6.12.2006).

2.6. Superamento limiti - Impianti di climatizzazione - Art. 4 D.P.C.M. 14.11.1997 e art. 659 c. 1 c.p.

L'ipotesi contravvenzionale prevista dal comma 1 dell'art. 659 C.p. non può essere esclusa per il solo fatto che nell'esercizio di una attività rumorosa l'agente non abbia superato i limiti di rumorosità previsti dall'art. 4 D.P.C.M. 14 novembre 1997. Infatti, l'agente, il quale svolge attività di

per sé rumorosa, è comunque sempre obbligato non solo a rispettare le disposizioni di legge e le prescrizioni impartite dall'Autorità, ma anche a porre in essere tutte le cautele necessarie ad evitare il disturbo delle occupazioni o del riposo delle persone. Fattispecie: rumori provenienti dagli impianti di climatizzazione e dal gruppo elettrogeno (*Cass. Pen., sez. I, Sent. n. 23130 del 5 luglio 2006 - Ud. 22.6.2006*).

2.7. Criteri della "stretta tollerabilità" e della "normale tollerabilità" delle emissioni rumorose. Reato di cui all'art. 674 c.p.

Il reato di cui all'art. 674 c.p. sorge quando vengano violate le norme statali o regionali o dell'autorità che fissano i limiti di tollerabilità delle emissioni per la prevenzione dell'inquinamento atmosferico. In mancanza di tali norme, si deve fare riferimento al criterio della stretta tollerabilità e non a quello della normale tollerabilità previsto dall'art. 844 cod. civ., il cui superamento dà luogo unicamente ad una responsabilità civile dell'agente (*cfr., tra le altre, Cass. sez. III, sent. nn. 11556/06, 8299/06, 19898/05, 9503/05, 38297/04, 25660/04 e 9757/04. Cass. Pen. Sez. III, sent. n. 2875 del 26 gennaio 2007 - Ud. 21.12.2006*).

3. Piani di classificazione acustica

3.1. Contenuti Piano di classificazione acustica

L'art. 4, comma 1, lett. a), della legge n. 447/1995 - prevede che, in sede di redazione dei Piani di Classificazione Acustica sia rispettato, *in primis*, il criterio delle preesistenti destinazioni d'uso, con ciò creando un'evidente saldatura tra la pianificazione urbanistica e la classificazione ai fini acustici, con l'intento di evitare disarmonie o ingiustificate penalizzazioni (*T.A.R. Veneto, Sez. III - Sent. 24 gennaio 2007, n. 188*).

3.2. Piano di classificazione acustica

In sede di adozione del Piano di classificazione acustica non si deve tenere conto del singolo insediamento produttivo, ma della destinazione della zona, altrimenti si rischia di confondere due ambiti distinti (che pure debbono in qualche modo trovare un punto di contatto), ossia quello urbanistico-edilizio e quello inerente la classificazione acustica. A questo proposito non rileva lo specifico impianto produttivo che deve essere allocato, la cui compatibilità con il sito prescelto è oggetto di altri specifici procedimenti, unificati nello Sportello Unico di cui al D.P.R. n. 447/1998 (valutazione di impatto ambientale, compatibilità paesaggistica, compatibilità ai sensi dell'art. 216 del T.U. n. 1265/1934, com-

patibilità con il Piano di assetto idrogeologico, e così via) (*T.A.R. Marche, Sez. I, 29 settembre 2009, n. 930*).

3.3. Classificazione acustica - Rapporto con la disciplina degli strumenti urbanistici

In termini generali la suddivisione del territorio in zone acustiche deve sovrapporsi alla disciplina propria degli strumenti urbanistici solo laddove ciò sia possibile, in quanto la prima è legata alle effettive modalità di fruizione del territorio, anche tenendo conto di realtà in fatto ulteriori rispetto alle previsioni urbanistiche (*T.A.R. Toscana, Sez. I, 13.7.2009, n. 1227*).

3.4. Rapporti tra gli strumenti urbanistici e la classificazione acustica

La normativa di riferimento in materia di inquinamento acustico valorizza il profilo funzionale, inteso ad assicurare la vivibilità dei luoghi preservandoli da fonti di inquinamento acustico: l'impianto normativo dunque assume ad indice quantitativo l'assetto urbanistico attuale, e lo integra con quello qualitativo della fruizione collettiva dei luoghi per il miglioramento delle condizioni di vita. La stessa L.r. Lombardia 13/2001, all'art. 4, stabilisce che ogni Comune assicura il "coordinamento" tra la classificazione acustica e gli strumenti urbanistici, esigendo pertanto l'integrazione tra i due strumenti senza prescrivere una perfetta sovrapposizione. La giurisprudenza inquadra il Piano di zonizzazione acustica del territorio comunale tra i regolamenti, configurando un atto di natura generale a contenuto normativo che disciplina i diversi indici di tollerabilità dei rumori per ciascuna zona. Al suddetto strumento di pianificazione viene pertanto associato l'indirizzo elaborato con riguardo alla motivazione del P.R.G., e si ritiene che l'amministrazione abbia un'ampia potestà discrezionale nella programmazione acustica del territorio, senza necessità di dare conto in modo specifico delle scelte adottate in ordine alla classificazione delle singole aree, salva la coerenza con i principi legislativi e con le linee generali poste a base della formazione del Piano stesso (*T.A.R. Lombardia Milano, sez. II, 7.4.2005 n. 751; T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. I, sent. n. 348 del 2 aprile 2008*).

4. Ordinanze contingibili ed urgenti

4.1. Divieto di transito agli autoveicoli non adibiti al trasporto di persone

È illegittima l'ordinanza contingibile e urgente del Sindaco di limitazione della circolazione di

autoveicoli non adibiti al trasporto di persone, emanata a fronte di una situazione di inquinamento atmosferico ed acustico sussistente da diversi anni, che postula piuttosto interventi strutturali e concertati tra le varie P.A. competenti. Simili interventi straordinari producono infatti ricadute sul territorio di altri comuni, trasferendo i problemi di inquinamento sulle altre aree interessate dai percorsi alternativi. È pertanto appropriato ed opportuno che, al fine di risolvere il problema, la P.A. con più ampie competenze non solo in materia di viabilità, ma anche di pianificazione, assetto e governo del territorio (la Regione) convochi una conferenza di servizi, con la partecipazione di tutti gli enti pubblici interessati (T.A.R. Veneto, Sez. I, sent. 17 gennaio 2007, n. 148).

4.2. Presupposti

Le ordinanze contingibili e urgenti, anche se dirette alla protezione dall'inquinamento acustico, devono essere specificamente motivate con riferimento non solo all'esistenza di una situazione di pericolo di danno imminente in settori di pubblico interesse ma anche all'inidoneità degli ordinari strumenti a disposizione della pubblica autorità a fronteggiare l'emergenza (Cfr., fra le tante, Cons. Stato Sez. V, 14 aprile 1997 n. 351).

L'art. 8 della legge 3 marzo 1987 n. 59 consente l'adozione di ordinanze contingibili ed urgenti in situazioni di grave pericolo di danno, quando non si possa provvedere altrimenti, con la precisazione che l'efficacia di tali ordinanze non può essere superiore a sei mesi (Cfr. in argomento Cons. Stato IV sez. 3 settembre 2001 n. 4627). Il principio di legalità è compreso nei limiti massimi concessi dall'ordinamento e la deroga effettiva al principio di tipicità del provvedimento si traduce nell'indicazione legislativa dei soli caratteri della situazione presupposto: deve trattarsi, per l'appunto, di una situazione di necessità ed urgenza (Cfr. Cons. Stato V Sez. 9 febbraio 2001 n. 580; T.A.R. Campania sez. V, sent. n. 273 del 15 gennaio 2007 - c.c. 11.1.2007).

4.3. Contenimento e riduzione delle emissioni sonore. Art. 9 legge n. 447/1995

L'art. 2, comma 1 lett. a) della legge n. 447/1995 ha qualificato l'inquinamento acustico come "l'introduzione di rumore nell'ambiente abitativo o nell'ambiente esterno tale da provocare fastidio o disturbo al riposo ed alle attività umane", e sancendo espressamente che esso concreta (in ogni caso) "un pericolo per la salute umana". Le ordinanze con le quali viene esercitato il potere di disporre temporaneamente speciali forme di

contenimento e riduzione delle emissioni sonore inquinanti (inclusa l'inibitoria totale o parziale delle attività), hanno natura di provvedimenti contingibili e urgenti, sia per la ontologica temporaneità delle misure adottabili, che per il carattere innominato ed atipico delle misure stesse (in deroga al principio di rigorosa nominatività e tipicità degli atti amministrativi. Siffatte ordinanze devono considerarsi adottate ai sensi dell'art. 9 della Legge n. 447/1995 e sono riservate alla competenza del Sindaco (nei casi di inquinamento acustico che riguardano aree ricadenti nel territorio comunale). Non si tratta, nel caso di specie, di ordinarie funzioni di mera vigilanza e controllo "sull'osservanza delle prescrizioni attinenti il contenimento dell'inquinamento acustico", contemplate dagli artt. 6 e 14 della legge n. 447/1995, nonché dalle Leggi Regionali Pugliesi nn. 17/2000 e 3/2002 (T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, sent. n. 5639 del 4 dicembre 2006).

4.4. Presupposti ordinanza contingibile e urgente. Art. 9 legge n. 447/1995

A seguito delle risultanze dei rilievi fonometrici eseguiti dalla competente ARPA e dell'inerzia del responsabile, è legittima l'ordinanza contingibile e urgente che intervenga a porre urgente riparo alla grave lesione del diritto alla salute determinato dall'inquinamento acustico (art. 9 legge n. 447/1995), ove non sia possibile provvedere altrimenti (cioè con altri rimedi di carattere amministrativo, previsti dall'ordinamento vigente, oppure con misure alternative che impongono un minore sacrificio al responsabile) e ove il provvedimento assuma carattere temporaneo (in quanto preveda l'estinzione della sua efficacia non appena eseguiti i provvedimenti necessari al fine di impedire il superamento dei valori limiti differenziali (T.A.R. Basilicata, Sez. I, sent. n. 5 del 2 gennaio 2008).

4.5. Ordinanza ex art. 9 legge n. 447/1995 - Sufficiente segnalazione di un solo singolo cittadino

Anche la segnalazione di un solo cittadino è sufficiente, ai fini dell'adozione dei provvedimenti repressivi conseguenti alle violazioni alla disciplina sull'inquinamento acustico da parte del sindaco, il quale può avvalersi delle specifico strumento messo a disposizione dalla legislazione speciale in materia, vale a dire l'ordinanza di cui all'art. 9 della legge 447/1995 (cfr., quanto alla legittimità di un'ordinanza ex art. 9 citato a seguito di un esposto di una sola famiglia, T.A.R. Puglia, Lecce, sez. I, 8.6.2006, n. 3340 e sez. I, 24.1.2006, n. 488; T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, sent. n. 715 del 2 aprile 2008).

4.6. *Potere d'intervento del Sindaco con mezzi eccezionali in presenza di schiamazzi notturni degli avventori di esercizio pubblico*

Gli schiamazzi notturni degli avventori di un esercizio pubblico possono essere un elemento in base al quale il Sindaco adotta un'ordinanza di necessità, allorché il disagio provocato agli abitanti del posto raggiunge un grado di intollerabilità, oggettivamente accertato, tale da assurgere a una forma di vero e proprio inquinamento acustico con danno alla salute delle persone. In siffatta situazione, qualora, cioè, si raggiunga tale stato di emergenza, deve riconoscersi al Sindaco il potere di intervenire con i mezzi eccezionali che l'ordinamento pone a sua disposizione con l'art. 38, comma 2 bis introdotto dall'art. 11 della legge 3.8.1999, n. 265 (oggi trasfuso dell'art. 54 del D.Lgs. 18.8.2000, n. 267), che lo facoltizza "a modificare gli orari degli esercizi commerciali, dei pubblici esercizi e dei servizi pubblici" per fronteggiare l'inquinamento acustico (Cfr.: *Cons. St., V Sez.* 5.9.2002, n. 4457, sull'art. 54 del D.Lgs. n. 267 del 2000, che ripete la formulazione dell'art. 38, comma 2 bis, citato della legge n. 142 del 1990, applicabile *ratione temporis*. Conferma TAR Lazio, Roma, n. 1410/1998; Consiglio di stato sez. IV, sent. n. 4041 del 25.9.2008, ud. 12.2.2008).

4.7. *Comune non dotato del piano di zonizzazione acustica - Parametri previsti dal D.P.C.M. dell'1.3.1991 - Accorgimenti tecnici*

Presupposti e limiti adozione di ordinanze contingibili ed urgenti - L'art. 8 della legge 3 marzo 1987, n. 59 consente l'adozione di ordinanze contingibili ed urgenti in situazioni di grave pericolo di danno, quando non si possa provvedere altrimenti, con la precisazione che l'efficacia di tali ordinanze non può essere superiore a sei mesi (Cfr. in argomento *Cons. Stato IV, sez. III, settembre 2001 n. 4627 e Cons. Stato V Sez. 9 febbraio 2001 n. 580; T.A.R. Campania Sez. V, Sent. n. 273 del 15 gennaio 2007 - C.C. 11.1.2007*).

4.8. *Ordinanze sindacali - Requisiti della contingibilità e dell'urgenza*

L'art. 54 del D.Lgs. n. 267/2000 è stato profondamente innovato dall'art. 6 del D.L. 23 maggio 2008, n. 92, convertito, con importanti modificazioni, con la legge 24 luglio 2008, n. 125 ed ispirato all'esigenza di predisporre uno schema normativo particolarmente rigoroso in tema di ordine pubblico: in base alla nuova lettura della norma ai Sindaci è consentita l'emanazione di provvedimenti, anche non contingibili e urgenti, senza uno specifico limite temporale, al fine di

prevenire e di eliminare gravi pericoli che minacciano l'incolumità pubblica e la sicurezza urbana (fattispecie relativa all'ordinanza di riduzione degli orari di apertura di alcuni esercizi pubblici, in ragione dell'inquinamento acustico e del degrado cagionati dagli avventori) (*T.A.R. Friuli Venezia Giulia, Sez. I, 24 settembre 2009, n. 682*).

4.9. *Competenza dirigenziale*

La disposizione posta dall'art. 9 della legge 447/1995, in materia di inquinamento acustico, si riferisce ad eccezionali ed urgenti necessità di tutela della salute pubblica, non fronteggiabili nell'ambito delle ordinarie funzioni di controllo sull'osservanza della normativa vigente. In mancanza di tali presupposti, l'inquinamento acustico può essere contrastato attraverso gli ordinari strumenti di intervento a tutela della salute pubblica previsti dall'art. 6 della legge n. 447 del 1995 di competenza del dirigente comunale (*Consiglio di Stato, Sez. V, 10 settembre 2009, n. 5420*).

4.10. *Ordinanza di abbattimento delle emissioni sonore - Competenza - Sindaco*

L'art. 9 della legge 447/1995 attribuisce espressamente al Sindaco il potere di adottare ordinanze per il contenimento o l'abbattimento delle emissioni sonore, inclusa l'inibitoria parziale o totale di determinate attività. Si tratta di un potere sostanzialmente analogo a quello attribuito al Sindaco dal D.Lgs. 267/2000 (Testo Unico degli Enti Locali), agli artt. 50 e 54 e che pertanto deve essere esercitato dal Sindaco stesso, con esclusione della competenza dei dirigenti, cui spetta invece l'adozione di tutti gli atti di gestione del Comune, ai sensi dell'art. 107 del medesimo D.Lgs. 267/2000 (*T.A.R. Lombardia, Milano, Sez. IV, 1.7.2009, n. 4225*).

5. *Principi partecipativi di cui alla legge 241/1990 - Possibilità di deroga*

5.1. *Elementi di particolare urgenza*

Gli elementi di particolare urgenza (unitamente al c.d. "effetto sorpresa" indispensabile per l'efficacia dei controlli), che caratterizzano immanentemente l'intero procedimento amministrativo de quo diretto all'abbattimento delle emissioni rumorose inquinanti, gli conferiscono quella specialità che giustifica la deroga ai principi generali in tema di partecipazione previsti dagli artt. 7 e seguenti della legge 7 Agosto 1990 n. 241 (*T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, sent. n. 5639 del 4 dicembre 2006*).

5.2. *Accertamenti tecnici fonometrici - Partecipazione dei titolari dell'attività rumorosa - Comunicazione di avvio del procedimento*

In materia di accertamenti tecnici fonometrici, è legittimo l'invio della comunicazione di avvio del procedimento ai ricorrenti immediatamente dopo la conclusione di detti accertamenti tecnici, allegando ad essa, inoltre, i risultati dei controlli effettuati da A.R.P.A. in loro assenza. Ciò al fine di consentire a questi ultimi di partecipare, almeno a partire da questa fase, al procedimento che li riguarda e, se del caso, di potere contestare la veridicità e/o l'esattezza di tali risultati sotto il profilo tecnico, anche avvalendosi di propri consulenti di fiducia (T.A.R. Lazio, Latina, 14.11.2005 n. 1359; T.A.R. Emilia Romagna, Bologna, Sez. II, - 17 settembre 2009, n. 1530).

5.3. *Accertamenti fonometrici - Partecipazione dell'interessato*

Il soggetto cui si riferisce l'attività di accertamento fonometrico deve essere posto in grado di partecipare all'attività stessa, al fine di presentare le proprie osservazioni anche in ordine alla correttezza delle metodologie di rilevazione usate ed all'attendibilità dei valori rilevati (T.A.R. Calabria, Catanzaro, Sez. I - 4 Marzo 2009, n. 242 e T.A.R. Lombardia, Brescia, Sez. I - 25 febbraio 2009, n. 410)

5.4. *Ordinanza contingibile e urgente di sospensione delle emissioni acustiche emessa al di fuori dei presupposti di cui all'art. 9 della legge n. 447/1995 - Comunicazione di avvio del procedimento*

L'ordinanza contingibile e urgente con la quale è disposta la sospensione immediata delle emissioni acustiche, al di fuori delle condizioni richieste dall'art. 9 della legge n. 447/95, vale a dire al di fuori di una situazione di eccezionale ed urgente necessità di tutela della salute pubblica o dell'ambiente, necessità di comunicazione di avvio del procedimento, la quale non può in alcun modo pregiudicare la funzionalità ed efficacia di un procedimento cui sono estranei specifici motivi di celerità (T.A.R. Toscana, Sez. II, 4 marzo 2009, n. 399).

6. *Limiti differenziali di rumorosità applicabili in assenza di classificazione acustica*

Nelle more della classificazione acustica del territorio comunale, sono operativi i limiti c.d. "assoluti" di rumorosità, ma non anche quelli c.d. "differenziali" (T.A.R. Puglia, Lecce,

sez. I, 13.6.2007 n. 2334; T.A.R. Friuli V.G. 29.6.2005 n. 578; T.A.R. Lombardia, Milano, sez. I, 1.3.2004 n. 813; T.A.R. Veneto, sez. III, 31.3.2004 n. 847). In tal senso depone l'univoca formulazione dell'art. 8, comma 1, del D.P.C.M. 14.11.1997, secondo cui: "In attesa che i comuni provvedano agli adempimenti previsti dall'art. 6, comma 1, lett. a) della legge 26 ottobre 1995 n. 447, si applicano i limiti di cui all'art. 6, comma 1, del decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 1 marzo 1991". In realtà, già nella vigenza del D.P.C.M. 1.3.1991 i limiti "differenziali" erano circoscritti alle zone non esclusivamente industriali e, ciò nonostante, si era avvertita la necessità di effettuarne un esplicito richiamo al fine di garantirne l'operatività fin dalla fase transitoria, con la conseguenza che il rinvio operato al solo primo comma dell'art. 6 depone inequivocabilmente per una scelta normativa che vuole ora subordinare l'applicabilità del criterio "differenziale" all'introduzione della disciplina a regime, e cioè all'adozione del piano comunale di zonizzazione acustica (T.A.R. Emilia Romagna, Parma, Sez. I, sent. n. 385 del 18 Settembre 2008).

7. *Rintocchi di campane troppo rumorosi - Risarcimento del danno biologico*

7.1. *Rintocchi di campane troppo rumorosi*

Si può configurare un danno biologico e il relativo risarcimento morale e alla vita di relazione, nei casi in cui le campane di una parrocchia suonano più volte al giorno, con rintocchi troppo rumorosi, compromettendo la salute. Nella specie, è stato condannato il prevosto (in qualità di legale rappresentante) di una chiesa del comune di Lavagna al risarcimento di 60 mila euro a favore di un'insegnante in pensione (Tribunale di Chiavari, sent. n. 373 del 9 agosto 2008).

7.2. *Rintocchi dell'orologio della torre civica - Prevalenza pregiudizio per la salute*

In presenza di un fenomeno di inquinamento acustico comportante pregiudizio per la salute, apprezzabile sotto il profilo della cd. annoyance, la tutela della salute deve ritenersi preponderante rispetto alla salvaguardia delle tradizioni storiche, specie ove queste non siano compromesse in termini irreparabili attraverso una diversa e più opportuna regolamentazione dell'orologio della torre civica che preveda la totale sospensione dei rintocchi nelle ore notturne (T.A.R. Puglia, Lecce, Sez. I, 9.7.2009, n. 1807).

8. Esercizi commerciali - Contemperamento delle esigenze del commercio con il diritto alla salute

Il contemperamento delle esigenze commerciali con quelle attinenti alla salute e alla quiete pubblica è previsto in generale dall'art. 50, comma 7, del D.Lgs. 267/2000, e dagli artt. 11 e 12 del D.Lgs. 114/1998 per il commercio, e discende dalla necessità che il libero svolgimento delle attività imprenditoriali (art. 41 cost.) trovi un limite nella tutela dei diritti che sono anch'essi costituzionalmente garantiti, come appunto il diritto alla salute dei residenti nelle vicinanze dei pubblici esercizi (*T.A.R. Emilia-Romagna, Bologna, Sez. II, sent. n. 53 del 17 gennaio 2008*).

9. Disturbo al riposo ed alle occupazioni di più persone - Reato ex art. 659 c.p.

Per la sussistenza del reato di cui all'art. 659 c.p. deve essere provato, non l'effettivo disturbo a più persone, ma l'idoneità del fatto ad arrecare disturbo ad un numero indeterminato di persone (*Sez. 18 ottobre 2004 n. 40393, rv. 230643; Sez. III 1 dicembre 2005 n. 3678, rv. 233290*). Nella

specie i rumori provocati erano idonei ad arrecare disturbo solo a coloro che abitavano nell'appartamento sottostante e, pertanto, i fatti erano privi di rilevanza penale e potevano trovare tutela solo in sede civile (*Cass. penale sez. I, sent. n. 246 del 7.1.2008 e sent. n. 4050I del 5.11.2007*).

10. Prevalenza del diritto alla salute rispetto al diritto della gioventù ad aggregarsi durante la notte in luoghi pubblici

Il diritto alla quiete, come espressione del diritto alla salute psicofisica, prevale sugli interessi economici di quanti costituiscano la causa diretta od indiretta del disturbo, svolgendo un'attività economica di cui essi soli percepiscono i proventi, riversandone viceversa sulla collettività circostante i pregiudizi (nel caso di specie, il collegio ha ritenuto il diritto alla quiete pubblica prevalente anche sul diritto della gioventù ad aggregarsi durante la notte in luoghi pubblici, sia perché la socializzazione può svolgersi anche in altro orario, sia, più realisticamente, perché quella ben può riunirsi, durante le ore notturne, in luoghi in cui non interferiscono con le altrui esigenze di riposo) (*T.A.R. Veneto, Sez. III, Sent. n. 1582 del 22 maggio 2007*).

SEZIONE TERZA

Inquinamento da sorgenti elettriche, magnetiche ed elettromagnetiche

TITOLO I

Protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici

Cap. I

Note introduttive

1. Elettrosmog, campo magnetico, campo elettrico e campo elettromagnetico

“Elettrosmog” è un termine coniato dai mass media per definire l'inquinamento prodotto principalmente dai campi elettrici e magnetici generati da ELF, radiofrequenze e microonde, appartenenti alla sezione non ionizzante (NIR) dello spettro elettromagnetico. È presente sulla terra un campo elettromagnetico naturale generato naturalmente dalla terra stessa, dall'atmosfera e dal sole i quali emettono una serie di radiazioni presenti nello spettro degli infrarossi, luce visibile e ultravioletto.

Nel corso degli ultimi anni si è avuto un notevole incremento dello sviluppo tecnologico, che ha portato ad un aumento del fondo elettromagnetico naturale. A questo si è inoltre legato un aspetto sanitario il quale ha portato una sensibilizzazione dell'effetto dei campi elettromagnetici sulla salute dell'uomo.

Responsabili di tale aumento procurato dalle attività umane sono principalmente i grandi conduttori di energia elettrica (elettrodotti ad alta, media e bassa tensione), gli impianti radar e di emittenza radio televisiva, i ponti radio televisivi e per telefonia mobile (stazioni radio base), nonché, anche se in misura minore, gli elettrodomestici ed i telefoni cellulari.

A completare la panoramica si sono aggiunti, in questi ultimi anni, i satelliti in orbita geostazionaria per telecomunicazioni e non e, recentemente, i 66 satelliti per la telefonia cellulare satellitare globale.

La terra è quindi avvolta da un'immensa ragnatela di onde elettromagnetiche che trasportano energia di diversa intensità e diversa lunghezza d'onda che coinvolge tutti in un abbraccio più o meno intenso che crea sviluppo e progresso,

ma sul quale non possiamo fare a meno di interrogarci.

Il “campo magnetico” è generato dalla distribuzione di corrente elettrica o di massa magnetica in una determinata zona spaziale, la cui perturbazione si avverte in presenza di un corpo magnetizzato.

Il “campo elettrico” può essere definito come una perturbazione di una certa regione spaziale determinata dalla presenza nell'intorno di una distribuzione di carica elettrica.

Tale perturbazione in una determinata regione spaziale si materializza in presenza di una carica elettrica, sulla quale si scarica una forza.

Un campo elettrico variabile nel tempo genera, in direzione perpendicolare a se stesso, un campo magnetico pure variabile che, a sua volta, influisce sul campo elettrico stesso. Questi campi concatenati determinano nello spazio la propagazione di un campo elettromagnetico.

È importante la distinzione tra campo vicino e campo lontano.

La differenza consiste essenzialmente nel fatto che in prossimità della sorgente irradiante, cioè in condizioni di campo vicino, il campo elettrico ed il campo magnetico assumono rapporti variabili con la distanza, mentre ad una certa distanza, cioè in campo lontano, il rapporto tra campo elettrico e campo magnetico rimane costante.

2. Impianti fissi per telecomunicazioni

Gli apparati per telecomunicazione sono sistemi che per svolgere la loro funzione devono emettere verso l'esterno, con la massima efficienza, l'energia elettromagnetica generata e amplificata da un trasmettitore; questa emissione avviene attraverso un trasduttore, chiamato anche antenna trasmittente. Le antenne sono quindi dispositivi aventi la funzione di trasduttori per operare la trasformazione di un segnale elettrico in energia elettromagnetica irradiata nello spazio libero (antenne trasmettenti) oppure effettuare la conversione inversa (antenne riceventi).

Le emittenti radio televisive sono le più critiche per quanto riguarda l'entità dei campi elettromagnetici e l'esposizione della popolazione, anche perché questo settore risente di una crescita di-

sordinata e soffre dell'assenza di una pianificazione delle frequenze e di un controllo sulle potenze impiegate.

Questa situazione, soprattutto per l'emittenza radio in banda FM, ha portato ad una rincorsa continua all'innalzamento delle potenze che si è resa necessaria per guadagnare utenza rispetto all'emittente concorrente.

In alcuni casi, le potenze elevate, unitamente ad apparati installati a pochi metri dal suolo, sottopongono la popolazione che vive nelle vicinanze a rischi non giustificabili.

È necessario che la legge imponga opportune mirate limitazioni con il duplice obiettivo di risparmiare energia, limitare le interferenze tra i vari apparati senza compromettere la capacità commerciale delle emittenti ed eliminare i rischi di ordine sanitario per la salute della popolazione.

Le Stazioni Radio Base (SRB) per telefonia cellulare stanno aumentando in misura non controllata, in assenza di una normativa specifica e completa in ordine al numero, all'altezza delle installazioni, alle potenze e tipologie impiegate. Ciò contribuisce all'aumento del campo elettromagnetico, accrescendo i rischi per la salute degli esseri viventi.

L'inquinamento da campi elettromagnetici, ed in particolar modo l'aspetto della tutela della salute dei cittadini, degli altri esseri viventi e le conseguenze che si ripercuotono sul territorio ambiente in tutte le sue componenti, ha assunto ai nostri giorni importanza primaria.

Le principali preoccupazioni derivano essenzialmente dai seguenti elementi:

- sviluppo dei sistemi di telecomunicazione che hanno comportato un forte incremento degli impianti emittenti senza la contemporanea presenza di adeguata normativa nazionale;
- studi epidemiologici che non hanno dato certezze assolute circa i possibili effetti dei campi elettromagnetici sugli organismi viventi;
- le caratteristiche proprie dei campi elettrici e magnetici che non danno alcuna percezione sensoriale a chi ne è investito. Vi sono stati infatti convegni, dibattiti e ricerche ai più alti livelli per verificare le conseguenze derivanti dall'esposizione ai campi elettromagnetici delle persone.

Cap. II

Fonti normative più recenti

Le fonti normative più recenti sono costituite da:

- legge 22 febbraio 2001, n. 36, come modificata dall'art. 1, comma 28, della legge 23 agosto 2004, n. 239: legge quadro sulla protezione dalle

esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici;

– decreti del Ministro delle attività produttive 2 gennaio 2003, recanti rispettivamente: «Attuazione della direttiva 2002/40/CE sulle modalità di applicazione della direttiva 92/75/CE sull'etichettatura indicante il consumo di energia nei forni elettrici per uso domestico»; e: «Attuazione della direttiva 2002/31/CE sulle modalità di applicazione della direttiva 92/75/CE sull'etichettatura indicante il consumo di energia dei condizionatori d'aria per uso domestico»;

– D.M. 29.1.2003 - “Istituzione del catasto delle reti radiomobili di comunicazione pubblica e degli archivi telematici in attuazione dell'art. 12, comma 3, del D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 198”;

– D.M. 2.1.2003 - “Attuazione della direttiva 2002/31/CE del 22 marzo 2002 della Commissione che stabilisce le modalità di applicazione della direttiva 92/75/CEE per quanto riguarda l'etichettatura indicante il consumo di energia dei condizionatori d'aria per uso domestico”;

– D.M. 2.1.2003 - “Attuazione della direttiva 2002/40/CE dell'8 maggio 2002 della Commissione che stabilisce le modalità di applicazione della direttiva 92/75/CEE del Consiglio per quanto riguarda l'etichettatura indicante il consumo di energia dei forni elettrici per uso domestico”;

– Decreto Direttoriale 10.4.2003 - “Regole tecniche relative ad apparecchi e congegni da divertimento ed intrattenimento di cui all'art. 110, comma 6, del T.U.L.P.S.”;

– D.M. 14.3.2003 - “Attivazione del mercato elettrico, limitatamente alla contrattazione dei certificati verdi”, come modificato dal D.M. 19.12.2003 Approvazione del testo integrato della Disciplina del mercato elettrico. Assunzione di responsabilità del Gestore del mercato elettrico S.p.a. relativamente al mercato elettrico - Legge 17.4.2003, n. 83 - “Conversione in legge, con modificazioni, del D.L. 18 febbraio 2003, n. 25, recante disposizioni urgenti in materia di oneri generali del sistema elettrico e di realizzazione, potenziamento, utilizzazione e ambientalizzazione di impianti termoelettrici.

– D.M. 25.6.2003 - “Direttive al Gestore della rete di trasmissione nazionale s.p.a. per la realizzazione di un'azione di verifica sulla potenza di produzione di energia elettrica, sia nel breve sia nel medio periodo”;

– D.M. 3.7.2003 - “Ulteriori disposizioni per la vendita sul mercato, per l'anno 2003, dell'energia elettrica di cui all'art. 3, c. 12, del D.Lgs. 16 marzo 1999, n. 79, da parte del Gestore della rete di trasmissione nazionale s.p.a.”;

– Decreto Interministeriale 3.7.2003, n. 194 - *“Regolamento concernente l’attuazione della direttiva 98/101/CE della Commissione del 22 dicembre 1998, che adegua al progresso tecnico la direttiva del Consiglio 91/157/CEE relativa alle pile ed agli accumulatori contenenti sostanze pericolose”*;

– D.P.C.M. 8.7.2003, concernente *“Fissazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione dalle esposizioni ai campi elettrici e magnetici alla frequenza di rete (50 Hz) generati dagli elettrodomesti”*;

– D.P.C.M. 8.7.2003, concernente *“Fissazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici generati a frequenze comprese tra 100 kHz e 300 GHz”*;

– D.L. 29.8.2003, n. 239, convertito con modifiche nella legge 27 ottobre 2003, n. 290 - *“Disposizioni urgenti per la sicurezza del sistema elettrico nazionale e per il recupero di potenza di energia elettrica”*;

– Legge 23 agosto 2004, n. 239 (art. 1, comma 28). *Riordino del settore energetico, nonché delega al Governo per il riassetto delle disposizioni vigenti in materia di energia. (G.U. 13 settembre 2004, n. 215).*

– D.Dirett. 8.11.2005 - *Regole tecniche di produzione e metodologie di verifica tecnica degli apparecchi da divertimento ed intrattenimento, di cui all’art. 110, comma 7, del testo unico delle leggi di Pubblica sicurezza (T.U.L.P.S.) (G.U. 10 novembre 2005, n. 262);*

– D.Lgs. 6 febbraio 2007, n. 52 (G.U. n. 95 del 24.4.2007) *“Attuazione della direttiva 2003/122/CE Euratom sul controllo delle sorgenti radioattive sigillate ad alta attività e delle sorgenti sonore”*;

– D.Dirett. 29 maggio 2008. *Approvazione della metodologia di calcolo per la determinazione delle fasce di rispetto per gli elettrodomesti.*

Cap. III

Sorgenti di campi elettrici e magnetici (CEM) usati per scopi individuali, industriali e commerciali

1. Considerazioni generali

In questi ultimi tempi si è assistito ad un aumento senza precedenti, per numero e varietà, di sorgenti di campi elettrici e magnetici (CEM) usati per scopi individuali, industriali e commerciali.

Queste sorgenti comprendono televisione, radio, computer, telefoni cellulari, forni a microonde, radar, apparati per uso industriale, medico e commerciale.

Si tratta di tecnologie che hanno reso la nostra vita più ricca e più facile, ma che nello stesso tempo hanno portato con sé preoccupazioni per i possibili rischi sanitari connessi al loro uso, preoccupazioni espresse soprattutto per le stazioni di telefonia cellulare e per gli elettrodomesti.

Alcuni rapporti scientifici hanno evidenziato che le esposizioni ai campi elettromagnetici generati da questi dispositivi possono avere effetti nocivi per la salute, tuttavia l’effettiva entità del rischio sanitario non è nota. Mancano ancora studi epidemiologici sufficienti a fornire dati adeguatamente significativi e questo naturalmente contribuisce ad aumentare nel pubblico la preoccupazione, la confusione e la mancanza di fiducia sulla possibilità di raggiungere salde conclusioni in tema di sicurezza e prevenzione.

Tra gli obiettivi di questo lavoro non rientra il confronto o la scelta tra le diverse ipotesi di rischio, già soggette a livello nazionale e internazionale ad un ampio ed articolato dibattito, ma solo la definizione del quadro normativo vigente la cui applicazione consente di apprestare adeguate difese alla salute dei lavoratori e della popolazione.

2. Contenuti fondamentali della legge quadro e di altre fonti normative

Per la protezione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici è stata emanata, dopo un tortuoso iter parlamentare, la legge 22 febbraio 2001, n. 36 (G.U. 7 marzo 2001, n. 55) la quale si prefigge di assicurare la tutela della salute dei lavoratori e della popolazione dagli effetti dell’esposizione a determinati livelli di campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici, di promuovere la ricerca tecnologica in tale settore ai fini dell’applicazione del principio di precauzione di cui all’art. 174, paragrafo 2, del trattato istitutivo dell’Unione Europea e di assicurare, nel contempo, la tutela dell’ambiente e del paesaggio, promuovendo le azioni di risanamento volte a minimizzare l’intensità e gli effetti di tali campi.

La legge ha lo scopo di proteggere i lavoratori e la popolazione dagli effetti dell’uso di apparecchiature per usi civili, militari e delle forze di polizia che possano comportare la loro esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici con frequenze comprese tra 0 Hz e 300 GHz.

In particolare tale legge si applica agli elettrodomesti ed agli impianti radioelettrici, compresi gli

impianti di telefonia mobile, i radar e gli impianti di radiodiffusione, ad eccezione del loro utilizzo per scopi terapeutici e diagnostici.

L'art. 8 della legge in esame determina le competenze delle Regioni, delle Province e dei Comuni.

Sono di competenza delle Regioni:

a) l'esercizio delle funzioni relative all'individuazione dei siti di trasmissione e degli impianti di telefonia mobile, degli impianti radioelettrici e degli impianti per radiodiffusione, ai sensi della legge 31 luglio 1997, n. 249 e nel rispetto del decreto di cui all'art. 4, comma 2, lett. a) e dei principi stabiliti dall'emanando regolamento illustrato al punto precedente;

b) la definizione dei tracciati degli elettrodotti con tensione non superiore a 150 kV, con la previsione di fasce di rispetto secondo i parametri fissati ai sensi dell'art. 4 e dell'obbligo di segnalarle;

c) le modalità per il rilascio delle autorizzazioni all'installazione degli impianti in esame, in conformità ai criteri di semplificazione amministrativa, tenendo conto dei campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici preesistenti;

d) la realizzazione e la gestione di un catasto delle sorgenti fisse dei campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici con riferimento ai livelli e condizioni di esposizione della popolazione;

e) l'individuazione degli strumenti e delle azioni per il raggiungimento degli obiettivi di qualità indicati nell'art. 3 (definizioni), comma 1, lett. d) che così dispone:

“Gli obiettivi di qualità sono: 1- i criteri localizzativi, gli standard urbanistici, le prescrizioni e le incentivazioni per l'utilizzo delle migliori tecnologie disponibili, indicati dalle leggi regionali; 2 - i valori di campo elettrico, magnetico ed elettromagnetico, definiti dallo Stato ai fini della progressiva minimizzazione dell'esposizione ai campi medesimi”;

f) il concorso nell'approfondimento delle conoscenze scientifiche relative agli effetti per la salute, in particolare quelli a lungo termine, derivanti dall'esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici.

Nell'esercizio delle funzioni suindicate le regioni si attengono ai principi relativi alla tutela della salute pubblica, alla compatibilità ambientale ed alle esigenze di tutela dell'ambiente e del paesaggio.

In caso di inadempienza delle Regioni viene esercitato il potere sostitutivo disciplinato dall'art. 5 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112.

3. Competenze delle province e dei comuni e norme regolamentari (art. 8)

Sono stabilite dalla Regione le competenze spettanti alle province ed ai comuni mediante subdelega delle competenze attribuite alle Regioni ai sensi dell'art. 8, comma 1, della legge in esame, nel rispetto di quanto previsto dalla legge 31 luglio 1997, n. 249.

I Comuni possono adottare un regolamento per assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici.

Appare preferibile comprendere nel regolamento edilizio e nelle norme tecniche di attuazione dei PRG tali aspetti urbanistici ed edilizi. Si tratta di adottare una variante che seguirà le procedure previste dalle disposizioni di legge nazionali e regionali vigenti.

Tale regolamento potrà localizzare le aree maggiormente idonee all'installazione degli impianti nel rispetto delle caratteristiche storiche, ambientali e paesaggistiche del contesto territoriale comunale.

In particolare dovrà essere favorita la scelta di ambiti territoriali idonei nelle aree produttive o comunque in zone interessate dalla presenza di impianti tecnologici già preesistenti (tralicci, torri piezometriche, impianti di depurazione etc.) verso cui indirizzare i gestori della telefonia cellulare. Tali impianti dovranno in ogni caso essere decentrati rispetto ai centri edificati per non compromettere la salute pubblica.

Secondo una giurisprudenza recente l'art. 8 della legge n. 36/2001 ha inteso attribuire al Comune un potere regolamentare in parte nuovo, ma comunque fondato sul potere di assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti di telefonia (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 6 giugno 2003, n. 3171).

Secondo la Corte costituzionale per la localizzazione dei siti e degli impianti di comunicazione non si può escludere una competenza della legge regionale, ai sensi del novellato art. 117, comma 3 Cost. (Corte Cost., sent. 29 ottobre 2003, n. 324).

Per l'installazione degli impianti è necessario il rilascio dei permessi edilizi previsti dalla normativa vigente (art. 10 del D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380).

Nel caso in cui un impianto di telefonia mobile sia collocato in zona soggetta a vincolo ambientale, ai sensi del D.Lgs. n. 42/2004, si rende necessario il rilascio, oltre al permesso edilizio, anche dell'autorizzazione paesaggistica da parte della Commissione edilizia comunale integrata.

In tema di localizzazione di impianti di telecomunicazioni e di fissazione dei limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, diversi da quelli previsti dalla legislazione statale in materia, la relativa competenza, sia prima che dopo l'entrata in vigore della legge 22 febbraio 2001, n. 36, non può rientrare, secondo giurisprudenza recente, tra i compiti ed i poteri spettanti ai Comuni (Consiglio di Stato, sez. VI, sent. 30 luglio 2003, n. 4391). Sembra, peraltro, che non possa essere esclusa la competenza dei Comuni a prevedere nei loro Piani Regolatori Generali la localizzazione di impianti della specie, seppure nel rispetto dei Piani e/o Programmi regionali sovraordinati.

4. Rilascio del permesso di costruire

Le amministrazioni comunali, ai fini del rilascio del permesso di costruire per gli impianti di telefonia mobile, per gli impianti di stazioni radio base, potranno richiedere la presentazione, unitamente alla domanda, della seguente documentazione:

a) *apposita relazione tecnica* contenente la descrizione dell'infrastruttura proposta nelle sue diverse componenti, comprese le eventuali infrastrutture connesse ed i seguenti dati e notizie:

1 - indicazione precisa del vincolo paesaggistico ovvero riconoscimento del diverso tipo di tutela esistente nel sito proposto;

2 - descrizione dell'ambiente circostante con particolare riferimento alla presenza di edifici a destinazione diversa quali ospedali, case di cura e/o di riposo, edifici scolastici e relative pertinenze, parchi e aree per il gioco e lo sport in un'area compresa entro un raggio di almeno 300 metri dal punto di installazione delle infrastrutture proposte;

3 - individuazione e descrizione delle principali componenti paesaggistiche, architettoniche, storiche ed archeologiche comprese nell'ambito interessato all'intervento;

4 - indicazione delle misure previste per ridurre e, se possibile, compensare l'eventuale impatto paesaggistico prodotto dall'installazione dell'infrastruttura;

b) *planimetrie sezioni significative e prospetti in scala: 1/5000* (negli elaborati cartografici dovrà essere indicata la vegetazione esistente e/o quella di progetto);

c) *documentazione fotografica* con indicazione planimetrica dei punti di ripresa dei principali con visuali;

d) *simulazione grafica* relativa all'inserimento dell'impianto nel contesto circostante.

Ovviamente tali prescrizioni dovranno derivare dal regolamento edilizio e/o dalle norme tecniche di attuazione del PRG.

5. Funzioni di controllo e vigilanza sanitaria e ambientale (art. 14)

Le amministrazioni provinciali e comunali, al fine di esercitare le funzioni di controllo e vigilanza sanitaria e ambientale possono utilizzare le strutture delle Agenzie regionali per la protezione dell'ambiente (legge 21 gennaio 1994, n. 61 di conversione del D.L. 4 dicembre 1993, n. 496), ferme restando le competenze in materia di vigilanza attualmente vigenti per i luoghi di lavoro.

Nelle regioni in cui non sono state istituite le Agenzie regionali per la protezione dell'ambiente, le province ed i comuni possono avvalersi del supporto tecnico dell'Agenzia nazionale per la protezione dell'ambiente, dei presidi multizonali di prevenzione (PMP), dell'Istituto superiore per la prevenzione e la sicurezza sul lavoro (ISPESL) e degli ispettori territoriali del Ministero delle telecomunicazioni, nel rispetto delle specifiche competenze previste dalle vigenti disposizioni (art. 14, comma 1, legge in esame).

Il personale incaricato dei controlli, nell'esercizio delle funzioni di vigilanza e di controllo, può accedere (munito di apposito documento di riconoscimento rilasciato dall'ente di appartenenza) agli impianti che costituiscono fonte di emissioni elettromagnetiche e richiedere i dati, le informazioni ed i documenti necessari per l'espletamento delle proprie funzioni, ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241/1990 (art. 14, comma 4, legge in esame).

6. Sistema sanzionatorio (art. 15)

L'art. 15 della legge in esame prevede, salvo che il fatto costituisca reato, l'applicazione di severe sanzioni amministrative che variano da euro 1.032 a euro 309.874 con l'avvertenza che per tali sanzioni non è ammesso il pagamento in misura ridotta di cui all'art. 16 della legge 24 novembre 1981, n. 689 e successive modificazioni.

7. Piani di risanamento (art. 9)

Entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore del D.P.C.M. 8 luglio 2003, la regione adotta, su proposta dei soggetti gestori e sentiti i comuni interessati, un piano di risanamento al fine di adeguare, in modo graduale, e comunque entro il termine di ventiquattro mesi, gli impianti radioelettrici già esistenti ai limiti di esposizione, ai valori di attenzione ed agli obiettivi di qualità

stabiliti secondo le norme della presente legge. Trascorsi dodici mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'art. 4, comma 2, lettera a), in caso di inerzia o inadempienza dei gestori, il piano di risanamento è adottato dalle regioni, sentiti i comuni e gli enti interessati, entro i successivi tre mesi. Il piano, la cui realizzazione è controllata dalle regioni, può prevedere anche la delocalizzazione degli impianti di radiodiffusione in siti conformi alla pianificazione in materia, e degli impianti di diversa tipologia in siti idonei. Il risanamento è effettuato con onere a carico dei titolari degli impianti.

Entro dodici mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'art. 4, comma 4, i gestori degli elettrodotti presentano una proposta di piano di risanamento, al fine di assicurare la tutela della salute e dell'ambiente. I proprietari di porzioni della rete di trasmissione nazionale o coloro che comunque ne abbiano la disponibilità sono tenuti a fornire tempestivamente al gestore della rete di trasmissione nazionale, entro sei mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'art. 4, comma 2, lettera a), le proposte degli interventi di risanamento delle linee di competenza, nonché tutte le informazioni necessarie ai fini della presentazione della proposta di piano di risanamento. Il piano deve prevedere i progetti che si intendono attuare allo scopo di rispettare i limiti di esposizione e i valori di attenzione, nonché di raggiungere gli obiettivi di qualità stabiliti dal decreto di cui all'art. 4, comma 2, lettera a). Esso deve indicare il programma cronologico di attuazione, adeguandosi alle priorità stabilite dal citato decreto, considerando comunque come prioritarie le situazioni sottoposte a più elevati livelli di inquinamento elettromagnetico, in prossimità di destinazioni residenziali, scolastiche, sanitarie, o comunque di edifici adibiti a permanenze non inferiori a quattro ore, con particolare riferimento alla tutela della popolazione infantile. Trascorsi dodici mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'art. 4, comma 4, in caso di inerzia o inadempienza dei gestori, il piano di risanamento di cui al primo periodo del comma 3 è proposto dalla regione entro i successivi tre mesi (comma così modificato dall'art. 1, comma 28, legge 23 agosto 2004, n. 239).

Per gli elettrodotti con tensione superiore a 150 kV, la proposta di piano di risanamento è presentata al Ministero dell'ambiente. Il piano è approvato, con eventuali modifiche, integrazioni e prescrizioni, entro sessanta giorni, dal Ministro dell'ambiente, di concerto con i Ministri dell'industria, del commercio, dell'artigianato e dei lavori pubblici, sentiti il Ministro della sanità e le

regioni ed i comuni interessati. Per gli elettrodotti con tensione non superiore a 150 kV, la proposta di piano di risanamento è presentata alla regione, che approva il piano, con eventuali modifiche, integrazioni e prescrizioni, entro sessanta giorni, sentiti i comuni interessati. Trascorsi dodici mesi dalla data di entrata in vigore del decreto di cui all'art. 4, comma 2, lettera a), in caso di inerzia o inadempienza dei gestori, il piano di risanamento per gli elettrodotti con tensione non superiore a 150 kV è adottato dalla regione, nei termini di cui al terzo periodo del citato comma.

Per gli elettrodotti con tensione inferiore a 150 kV la proposta di Piano di risanamento viene presentata alla Regione competente, che lo approva con eventuali modifiche, integrazioni e prescrizioni entro sessanta giorni dalla presentazione, sentiti i Comuni interessati.

Il risanamento degli elettrodotti deve essere completato entro 10 anni dalla data di entrata in vigore della legge in commento, con obbligo di completare entro il 31 dicembre 2004 ed entro il 31 dicembre 2008 il risanamento degli elettrodotti che non risultino conformi rispettivamente ai limiti di cui all'art. 4 ed alle condizioni di cui all'art. 5 del D.P.C.M. 23.4.1992.

Sono previste sanzioni in caso di mancato risanamento degli elettrodotti, delle stazioni e dei sistemi radioelettrici, degli impianti di telefonia mobile e degli impianti di radiodiffusione, secondo le prescrizioni dei Piani, consistenti nella loro disattivazione con provvedimenti del Ministro dell'Ambiente o del Presidente della Giunta regionale, secondo competenza (art. 8, comma 6).

Cap. IV

Infrastrutture di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese

1. Obiettivi

Il D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 198, detta i principi fondamentali in materia di installazione e modifica delle categorie di infrastrutture di telecomunicazioni, considerate strategiche ai sensi dell'art. 1, comma 1, della legge 21 dicembre 2001, n. 443.

La Corte costituzionale, con sentenza 25 settembre - 1° ottobre 2003, n. 303 (G.U. 8 ottobre 2003, n. 40 - Prima serie speciale), ha dichiarato, tra l'altro, l'illegittimità costituzionale del decreto suindicato. Per la disciplina dei procedimenti in corso alla data di pubblicazione della suddetta sentenza, vedi l'art. 4, D.L. 14 novembre 2003, n. 315, convertito in legge, con modificazioni,

dall'art. 1, legge 16 gennaio 2004, n. 5, entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione (l'art. 48, del D.Lgs. 3 aprile 2006, n. 152 ha abrogato, con la decorrenza indicata nell'art. 52 dello stesso decreto gli artt. 1 e 2 del D.L. n. 315/2003 in esame).

2. Codice delle comunicazioni elettroniche

2.1. Fonti normative

Il D.Lgs. 1.8.2003, n. 259, come modificato ed integrati dal D.Lgs. 9.4.2003, n. 70 "Attuazione della direttiva 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno", con particolare riferimento al commercio elettronico, dall'art. 4 del D.L. 14.11.2003 n. 315 "Disposizioni urgenti in tema di composizione delle commissioni per la valutazione di impatto ambientale e di procedimenti autorizzatori per le infrastrutture di comunicazione elettronica", convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, legge 16 gennaio 2004, n. 5, entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione, dai commi 328 e 329 dell'art. 1, legge 30 dicembre 2004, n. 311, dall'art. 6 del D.L. 27 luglio 2005, n. 144 Misure urgenti per il contrasto del terrorismo internazionale, convertito in legge, con modificazioni, dall'art. 1, legge 31 luglio 2005, n. 155, entrata in vigore il giorno successivo a quello della sua pubblicazione, ha approvato "Codice delle comunicazioni elettroniche". Si tratta di un compendio di norme che danno attuazione alle seguenti direttive comunitarie:

– 2002/19/CE del 7 marzo 2002, del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa all'accesso alle reti di comunicazione elettronica e alle risorse correlate, e all'interconnessione delle medesime (direttiva accesso);

– 2002/20/CE del 7 marzo 2002, del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa alle autorizzazioni per le reti e i servizi di comunicazione elettronica (direttiva autorizzazioni);

– 2002/21/CE del 7 marzo 2002, del Parlamento europeo e del Consiglio, che istituisce un quadro normativo comune per le reti ed i servizi di comunicazione elettronica (direttiva quadro);

– 2002/22/CE del 7 marzo 2002, del Parlamento europeo e del Consiglio, relativa al servizio universale e ai diritti degli utenti in materia di reti e di servizi di comunicazione elettronica (direttiva servizio universale);

– 2002/77/CE del 16 settembre 2002 della Commissione, relativa alla concorrenza nei mercati delle reti e dei servizi di comunicazione elettronica.

– 2000/31/CE relativa a taluni aspetti giuridici dei servizi della società dell'informazione nel mercato interno, con particolare riferimento al commercio elettronico.

2.2. Oggetto del Codice (art. 2)

Formano oggetto del Codice le disposizioni in materia di:

- a) reti e servizi di comunicazione elettronica ad uso pubblico, ivi comprese le reti utilizzate per la diffusione circolare di programmi sonori e televisivi e le reti della televisione via cavo;
- b) attività di comunicazione elettronica ad uso privato;
- c) tutela degli impianti sottomarini di comunicazione elettronica;
- d) servizi radioelettrici. Omissis.....

Rimangono ferme e prevalgono sulle disposizioni del Codice le norme speciali in materia di reti utilizzate per la diffusione circolare di programmi sonori e televisivi.

Si fa espresso rinvio alle seguenti disposizioni del Codice:

- obiettivi generali e disciplina di reti e servizi di comunicazione elettronica (art. 4);
- competenze delle Regioni e degli Enti locali (art. 5);
- misure di garanzia (art. 6);
- autorizzazioni (art. 25);
- pubblica utilità - Espropriazione (art. 90);
- limitazioni legali della proprietà (art. 91);
- servitù (art. 92);
- divieto di imporre altri oneri (art. 93).

Le pubbliche Amministrazioni, le Regioni, le Province ed i Comuni non possono imporre, per l'impianto di reti o per l'esercizio dei servizi di comunicazione elettronica, oneri o canoni che non siano stabiliti per legge. Omissis.

– limitazioni legali (art. 208)

Per la protezione dai disturbi radioelettrici degli impianti trasmettenti e ricevitori delle stazioni radio adibite a servizi pubblici e per evitare dannosi assorbimenti dei campi elettromagnetici possono essere imposte limitazioni alla costruzione di edifici, di tramvie, di filovie, di funicolari, di teleferiche, di linee elettriche, di strade e di strade ferrate, nonché all'uso di macchinari e di apparati elettrici e radioelettrici nelle zone limitrofe del comprensorio della stazione radio fino alla distanza di mille metri dai confini del comprensorio stesso.

Le limitazioni sono imposte con decreto del Presidente della Repubblica, su proposta del Mini-

stro delle comunicazioni, prima dell'inizio del funzionamento delle stazioni verso corresponsione di un equo indennizzo.

– *installazioni antenne riceventi del servizio di radiodiffusione e per la fruizione di servizi di comunicazione elettronica (art. 209)*

I proprietari di immobili o di porzioni di immobili non possono opporsi alla installazione sulla loro proprietà di antenne appartenenti agli abitanti dell'immobile stesso destinate alla ricezione dei servizi di radiodiffusione e per la fruizione dei servizi radioamatoriali.

Le antenne, i relativi sostegni, cavi ed accessori non devono in alcun modo impedire il libero uso della proprietà, secondo la sua destinazione, né arrecare danno alla proprietà medesima od a terzi.

Nel caso di antenne destinate a servizi di comunicazione elettronica ad uso privato è necessario il consenso del proprietario o del condominio, cui è dovuta un'equa indennità. In mancanza di accordo fra le parti, l'indennità sarà determinata dall'autorità giudiziaria.

– *prevenzione ed eliminazione dei disturbi alle radiotrasmissioni ed alle radioricezioni (art. 210)*

– *esenzioni e riduzioni (allegato 25, titolo I, capo II - Contributi per l'uso di risorsa scarsa - sezione IX esenzioni e riduzioni, art. 32)*

Cap. V

Esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici

1. Limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione dalle esposizioni a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici generati a frequenze comprese tra 100 kHz e 300 GHz. D.P.C.M. 8.7.2003 (G.U. 28 agosto 2003, n. 199)

Con l'art. 8 del D.P.C.M. 8 luglio 2003 (G.U. n. 199 del 29 agosto 2003) è stata disposta l'abrogazione dei D.P.C.M. 23 aprile 1992 e 28 settembre 1995, a partire dalla data della sua entrata in vigore (12 settembre 2003). Il decreto in esame fissa limiti di esposizione e valori di attenzione, per la protezione della popolazione dalle esposizioni a campi elettrici e magnetici alla frequenza di rete compresa tra 100 kHz e 300 GHz. Il decreto fissa inoltre gli obiettivi di qualità, ai fini della progressiva minimizzazione della esposizione ai campi medesimi e l'individuazione delle tecniche di misurazione dei livelli di esposizione connessi al funzionamento e all'esercizio degli elettrodotti. Nel medesimo

ambito, il decreto stabilisce anche un obiettivo di qualità per il campo magnetico, ai fini della progressiva minimizzazione delle esposizioni. I limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità di cui al decreto in esame non si applicano ai lavoratori esposti per ragioni professionali. A tutela delle esposizioni a campi a frequenze comprese tra 0 Hz e 100 kHz, generati da sorgenti non riconducibili agli elettrodotti, si applica l'insieme completo delle restrizioni stabilite nella raccomandazione del Consiglio dell'Unione europea del 12 luglio 1999, pubblicata in G.U.C.E. n. 199 del 30 luglio 1999.

Nel caso di esposizione a impianti che generano campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici con frequenza compresa tra 100 kHz e 300 GHz, non devono essere superati i limiti di esposizione di cui alla tabella 1 dell'allegato B, intesi come valori efficaci (art. 3, comma 1).

A titolo di misura di cautela per la protezione da possibili effetti a lungo termine eventualmente connessi con le esposizioni ai campi generati alle suddette frequenze all'interno di edifici adibiti a permanenze non inferiori a quattro ore giornaliere, e loro pertinenze esterne, che siano fruibili come ambienti abitativi quali balconi, terrazzi e cortili esclusi i lastrici solari, si assumono i valori di attenzione indicati nella tabella 2 all'allegato B (art. 3, comma 2).

I valori di cui ai commi 1 e 2 del presente articolo devono essere mediati su un'area equivalente alla sezione verticale del corpo umano e su qualsiasi intervallo di sei minuti (art. 3, comma 3). Ai sensi dell'art. 1, comma 2, della legge 22 febbraio 2001, n. 36, le regioni a statuto speciale e le province autonome di Trento e Bolzano provvedono alle finalità del decreto stesso nell'ambito delle competenze ad esse spettanti, ai sensi degli statuti e delle relative norme di attuazione e secondo quanto disposto dai rispettivi ordinamenti.

Ferme restando le definizioni di cui all'art. 3 della legge 22 febbraio 2001, n. 36, ai fini del decreto in esame valgono le definizioni delle grandezze fisiche riportate nell'allegato A che costituisce parte integrante del decreto stesso.

2. Fissazione dei limiti di esposizione, dei valori di attenzione e degli obiettivi di qualità per la protezione della popolazione dalle esposizioni ai campi elettrici e magnetici alla frequenza di rete (50 Hz) generati dagli elettrodotti. D.P.C.M. 8.7.2003 (G.U. 29 agosto 2003, n. 200)

Nel caso di esposizione a campi elettrici e magnetici alla frequenza di 50 Hz generati da elet-

trodotto, non deve essere superato il limite di esposizione di 100 μT per l'induzione magnetica e 5 kV/m per il campo elettrico, intesi come valori efficaci (art. 3, comma 1).

A titolo di misura di cautela per la protezione da possibili effetti a lungo termine, eventualmente connessi con l'esposizione ai campi magnetici generati alla frequenza di rete (50 Hz), nelle aree gioco per l'infanzia, in ambienti abitativi, in ambienti scolastici e nei luoghi adibiti a permanenze non inferiori a quattro ore giornaliere, si assume per l'induzione magnetica il valore di attenzione di 10 μT , da intendersi come mediana dei valori nell'arco delle 24 ore nelle normali condizioni di esercizio (art. 3, comma 2).

Le tecniche di misurazione da adottare sono quelle indicate dalla norma CEI 211-6 data pubblicazione 2001-01, classificazione 211-6 prima edizione, «Guida per la misura e per la valutazione dei campi elettrici e magnetici nell'intervallo di frequenza 0 Hz-10 kHz, con riferimento all'esposizione umana» e successivi aggiornamenti (art. 5, comma 1).

2. Per la determinazione del valore di induzione magnetica utile ai fini della verifica del non superamento del valore di attenzione e dell'obiettivo di qualità il sistema agenziale APAT-ARPA dovrà determinare le relative procedure di misura e valutazione, con l'approvazione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio (art. 5, comma 2).

3. Per la verifica del rispetto delle disposizioni di cui agli artt. 3 e 4, oltre alle misurazioni e determinazioni di cui ai commi 1 e 2, il sistema agenziale APAT-ARPA può avvalersi di metodologie di calcolo basate su dati tecnici e storici dell'elettrodotto (art. 5, comma 3).

4. Per gli elettrodotti con tensione di esercizio non inferiore a 132 kV, gli esercenti devono fornire agli organi di controllo, secondo modalità fornite dagli stessi, con frequenza trimestrale, 12 valori per ciascun giorno, corrispondenti ai valori medi delle correnti registrati ogni 2 ore nelle normali condizioni di esercizio (art. 5, comma 4).

Per la determinazione delle fasce di rispetto si dovrà fare riferimento all'obiettivo di qualità di cui all'art. 4 ed alla portata in corrente in servizio normale dell'elettrodotto, come definita dalla norma CEI 11-60, che deve essere dichiarata dal gestore al Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio, per gli elettrodotti con tensione superiore a 150 kV e alle regioni, per gli elettrodotti con tensione non superiore a 150 kV. I gestori provvedono a comunicare i dati per il calcolo e l'ampiezza delle fasce di rispetto ai fini delle verifiche delle autorità competenti (art. 6, comma 1).

L'APAT, sentite le ARPA, definirà la metodologia di calcolo per la determinazione delle fasce di rispetto con l'approvazione del Ministero dell'ambiente e della tutela del territorio (art. 6, comma 2).

Con D.Dirett. 29 maggio 2008 (G.U. 5 luglio 2008, n. 156, S.O.) sono state approvate le "Tecniche di misurazione e di determinazione dei livelli d'esposizione" nonché la metodologia di calcolo per la determinazione delle fasce di rispetto per gli elettrodotti.

Cap. VI Telefonia mobile e impianti di teleradio trasmissione

Altra importante fonte di campo elettromagnetico sono gli impianti per la telefonia mobile, strutture che, a differenza di quanto esposto nel precedente paragrafo, operano utilizzando le alte frequenze (900-1800 Mhz).

La materia, e conseguentemente le problematiche connesse, sono di assoluta novità: la telefonia mobile esiste da circa dieci anni, ma solo con l'avvento del terzo e del quarto gestore ed il conseguente posizionamento di ulteriori antenne (anche da parte delle ditte che già disponevano di una rete) per poter sopperire agli incrementi di utenze e di traffico verificatisi negli ultimi due anni, si è creato un allarmismo senza precedenti nella popolazione. La formazione di Comitati di cittadini e la ferrea opposizione a qualsiasi nuova installazione di stazioni radiobase sul territorio di quasi tutte le realtà locali costituisce fonte di preoccupazione per i pubblici Amministratori. In materia di radiocomunicazioni esiste il decreto Interministeriale n. 381 del 10 settembre 1998 in vigore nel regime transitorio e cioè fino alla data di entrata in vigore dei D.P.C.M. 8 luglio 2003 (entrati in vigore il 13 ed il 12 settembre 2003).

Esso fissa limiti massimi di esposizione molto più restrittivi di quelli internazionalmente riconosciuti da comunità scientifiche e da amministrazioni centrali di altri paesi. Lo spirito informativo del decreto consiste nel "... riservare misure più cautelative nei casi in cui si possono verificare esposizioni a campi elettromagnetici per tempi prolungati da parte di ricettori sensibili non esposti per ragioni professionali", al fine di prevenire eventuali patologie in qualche modo connesse con una esposizione prolungata anche a livelli molto bassi.

A tale scopo sono stati adottati "valori di cautela" inferiori ai "limiti sanitari" fissati dallo stesso decreto, peraltro già cautelativi rispetto alla

protezione degli effetti termici e alla normativa finora vigente nel contesto internazionale.

Il decreto 381 del settembre 1998 trova le sue origini nella legge n. 249 del 31.7.97 che prevede all'art. 1, comma 6, lett. A) n. 15 - tra l'altro - l'emanazione da parte del Ministero per l'Ambiente, d'intesa con quelli della Sanità e delle Telecomunicazioni, di un decreto che *"fissi i tetti delle radiofrequenze compatibili con la salute umana"*.

Il decreto si compone di tre articoli e due allegati tecnici, che ne sono parte integrante.

Il decreto disciplina inoltre: le misure di cautela ed obiettivi di qualità (art. 4, commi 1 e 2), le competenze ed i controlli (art. 4, comma 3), i risanamenti (art. 5).

Cap. VII

Disposizioni urgenti in materia di oneri generali del sistema elettrico e di realizzazione, potenziamento, utilizzazione e ambientalizzazione di impianti termoelettrici

La legge 17 aprile 2003, n. 83 (G.U. 19.4.2003, n. 92), di conversione del D.L. 18 febbraio 2003, n. 25, è entrata in vigore il 20 aprile 2003 (giorno successivo a quello della sua pubblicazione). Il comma 2 dell'art. 1 ha disposto che siano fatti salvi gli effetti prodottisi sulla base del D.L. 23 dicembre 2002, n. 281, non convertito in legge. La fonte normativa in esame disciplina: l'esclusione delle compensazioni (art. 2); i criteri per nuove installazioni e potenziamento di impianti esistenti (art. 3); la valutazione d'impatto ambientale (VIA) sui progetti di nuova installazione, ovvero di modifica o ripotenziamento di impianti di produzione di energia elettrica di potenza superiore a 300 MW termici, valutati ai sensi del D.L. 7 febbraio 2002, n. 7, convertito, con modificazioni, dalla legge 9 aprile 2002, n. 55; il termine per l'espletamento della VIA.

Cap. VIII

Tutela dell'ozono stratosferico e dell'ambiente

1. Misure a tutela dell'ozono stratosferico e dell'ambiente

La legge 28.12.1993 n. 549, e ss.mm. ha lo scopo di favorire la cessazione dell'impiego delle sostanze lesive dell'ozono stratosferico e dannose per l'ambiente, nonché di disciplinare le fasi di raccolta, riciclo e smaltimento di tali sostanze, in conformità:

a) alla convenzione per la protezione dello strato d'ozono, adottata a Vienna il 22 marzo 1985 e resa esecutiva con legge 4 luglio 1988, n. 277, nonché al protocollo alla citata convenzione di Vienna relativo ai clorofluorocarburi, adottato a Montreal il 16 settembre 1987 e reso esecutivo con legge 23 agosto 1988, n. 393, e ai relativi emendamenti adottati a Londra il 29 giugno 1990 e a Copenaghen il 25 novembre 1992;

b) alla raccomandazione 89/349/CEE della Commissione, del 13 aprile 1989, concernente la riduzione volontaria dei clorofluorocarburi (CFC) impiegati dall'industria europea nella fabbricazione di aerosol, nonché alla risoluzione B3268/92 del Parlamento europeo, del 12 marzo 1992, sulla protezione della fascia di ozono;

c) al regolamento (CE) n. 3093/94 del Consiglio del 15 dicembre 1994, sulle sostanze che riducono lo strato di ozono (3).

Alla realizzazione delle attività previste dalla presente legge concorrono, secondo le rispettive competenze, lo Stato, le regioni, *gli enti locali* e i loro consorzi, gli enti pubblici economici e di ricerca, le università.

Il mancato rispetto delle disposizioni di cui alla presente legge può essere fatto valere in giudizio, anche su domanda di associazioni di consumatori o di associazioni di protezione ambientale, al fine di ottenere il sequestro e l'eventuale distruzione dei beni prodotti o commercializzati in violazione delle predette disposizioni e la condanna delle imprese responsabili della immissione in commercio al risarcimento dei danni a favore dello Stato nella misura equitativa fissata dal giudice (art. 14).

2. Regolamento concernente modalità per il controllo ed il recupero delle fughe di sostanze lesive della fascia di ozono stratosferico da apparecchiature di refrigerazione e di condizionamento d'aria e pompe di calore, di cui al regolamento (CE) n. 2037/2000. D.P.R. 15.2.2006 n. 147

Il regolamento in esame disciplina le norme tecniche e le modalità per la prevenzione, la riduzione e il recupero delle emissioni delle sostanze controllate da taluni impianti e apparecchiature che le contengono.

Il regolamento si applica agli impianti e apparecchiature di condizionamento d'aria e pompe di calore che contengono nel circuito frigorifero le sostanze controllate (art. 1). Le apparecchiature e gli impianti di refrigerazione, di condizionamento d'aria e le pompe di calore contenenti sostanze controllate in quantità superiore ai 3 kg, devono essere sottoposte a controllo della pre-

senza di fughe nel circuito di refrigerazione, con la frequenza indicata al comma 2, da registrarsi nel libretto di impianto di cui all'allegato I. Gli impianti e le apparecchiature suddette devono essere sottoposti a controllo con le seguenti scadenze:

a) annuale: per impianti e apparecchiature con un contenuto di sostanze controllate comprese tra i 3 e i 100 kg;

b) semestrale: per impianti e apparecchiature con un contenuto di sostanze controllate superiore ai 100 kg (art. 4)

Si richiamano I decreti ministeriali 3 ottobre 2001 e 20 settembre 2002 concernenti rispettivamente il recupero, riciclo, rigenerazione e distribuzione degli halon nonché attuazione art. 5 legge n. 549/1993 recante misure a tutela dell'ozono stratosferico.

3. Attuazione della direttiva 2003/122/CE Euratom sul controllo delle sorgenti radioattive sigillate ad alta attività e delle sorgenti orfane

Il D.Lgs. n. 52 del 6 febbraio 2007, come modificato dall'art. 25 della legge 23.7.2009, n. 99 dispone che ogni pratica concernente una sorgente è soggetta a provvedimento autorizzativi indipendentemente dalle specifiche condizioni di applicazione ivi previste. Non trova applicazione il silenzio assenso, previsto dall'art. 4 della legge n. 1860 del 1962 (art. 3).

Per quanto attiene alle sorgenti orfane ed alle sorgenti radioattive si rinvia al decreto legislativo in esame.

Le sanzioni penali ed amministrative previste sono disciplinate rispettivamente dagli artt. 22 e 23 del decreto in esame.

Cap. IX

Inquinamento elettromagnetico, secondo la giurisprudenza

1. Legittimità diniego del permesso di costruire per area pertinenziale

È legittimamente negato il permesso di costruire richiesto per un'area qualificata come pertinenziale ad un impianto industriale, da realizzare in prossimità di elettrodotto e per la quale non possano essere garantiti i valori di attenzione ex art. 4 del D.P.C.M. 8 luglio 2003, nonostante la prevista permanenza di lavoratori oltre le quattro ore. Il concetto di insediamento e di nuova area, di cui a tale disposizione, deve infatti essere inteso in conformità della finalità della norma

che è quella di proteggere la popolazione dalla esposizione a campi elettromagnetici. Non rileva dunque che l'area in questione sia individuata quale pertinenza di stabilimento già funzionante perché l'art. 4 del D.P.C.M. citato definisce l'area per la quale è fissato l'obiettivo di qualità a prescindere dalla natura pertinenziale o meno della stessa. (T.A.R. Veneto, Sez. II - sent. n. 433 del 22 febbraio 2008).

2. Determinazione soglia di rispetto delle radiazioni elettromagnetiche. Riparto competenze

2.1. Riparto competenze

Rientra nella competenza dello Stato e della Regione il potere di determinare la soglia di rispetto delle radiazioni elettromagnetiche ammissibili sul territorio, mentre al Comune compete soltanto una funzione di controllo delle emissioni e l'ordinaria verifica di tipo urbanistico sui siti nei quali è possibile installare le antenne e le stazioni base. È stato, pertanto, ritenuto illegittimo il regolamento comunale nella parte in cui attribuisce al Comune il potere di impedire l'installazione degli impianti serventi la telefonia mobile a distanze determinate dai luoghi cosiddetti sensibili (TAR Piemonte, sez. I, 9.9.2002, n. 1492; 21 novembre 2001, n. 214; C.d.S., sez. VI, sent. 3 giugno 2002, n. 3098).

Nella materia all'esame ai Comuni sono riconosciute competenze dirette ad assicurare il corretto insediamento urbanistici e territoriale degli impianti e quella aggiunta dall'art. 8, comma 6 della legge n. 36/2001 "di minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici e ciò nell'osservanza della normativa statale e regionale relativa alle soglie di rispetto (C.d.S., sez. VI, sent. n. 7274 del 20 dicembre 2002 e n. 3095 del 3 giugno 2002).

2.2. Misure di governo del territorio da parte del Comune nel settore della telefonia mobile

In assenza di una specifica previsione nel PRG, la collocazione degli impianti di telefonia mobile deve ritenersi consentita sull'intero territorio comunale, non assumendo carattere ostativo le specifiche destinazioni di zona (residenziale, verde, agricola etc.) rispetto ad impianti di interesse generale quali quelli della telefonia mobile, che presuppongono la realizzazione di una rete che dia uniforme copertura all'intero territorio comunale in quanto la localizzazione nelle sole zone in cui ciò è espressamente consentito si porrebbe in contrasto proprio con l'esigenza di permettere la copertura del servizio sull'intero territorio.

In sede di esame di domanda di concessione

edilizia per l'installazione di impianto di telefonia mobile, il Comune deve limitarsi a verificare la conformità dell'intervento rispetto alle norme urbanistico-edilizie non dovendo fornire una motivazione in ordine alla localizzazione dell'intervento, che in questa fase non è nella disponibilità dell'Amministrazione, ma del soggetto richiedente (C.d.S., sez. VI, sent. n. 67310 febbraio 2003)

2.3. *Competenza fissazione di limiti di esposizione ai campi elettromagnetici*

Non sussiste competenza del Comune in materia. Si deve ritenere che le disposizioni contenute nelle N.T.A. di un P.R.G., che perseguano una evidente finalità di tutela della popolazione dall'esposizione ai campi elettromagnetici mediante la previsione di divieti insediativi generalizzati, e non di semplici criteri localizzativi, sfuggono alla competenza comunale invadendo la sfera riservata dalla L. n. 36/2001 alla competenza statale (Sez. VI, Sent. n. 5286 del 9.10.2007 - ud. del 15.5.2007; Cons.St., sez. VI, sent. n. 3457 del 9.7.2007).

2.4. *Non spetta ai Comuni la fissazione di limiti di esposizione ai campi elettromagnetici diversi da quelli stabiliti dallo Stato*

La fissazione di limiti di emissione, ovvero, l'individuazione di una distanza minima delle stazioni radio base (SRB) da particolari tipologie di insediamenti abitativi, in quanto essenzialmente preordinata a garantire la tutela della pubblica salute da ipotizzabili fonti di inquinamento non costituisce attribuzione che l'Amministrazione comunale possa autonomamente esercitare, ricevendo tale considerazione ulteriore conferma laddove le prescrizioni dettate in sede locale si pongano in contrasto con le indicazioni rivenienti da fonte normativa superiore; sicché l'individuazione di limiti, parametri e/o requisiti "diversi" da quelli rinvenibili nella normativa di derivazione statale non può, essere considerata legittima. Al Comune spettano solo compiti di vigilanza e/o di attuazione che, con ogni evidenza, non involgono la titolarità di un'autonoma funzione decisoria. Appare pertanto evidente nella fattispecie il vizio di incompetenza nel quale è incorso il Comune di Roma nel fissare con delibera diversi limiti, invadendo così competenze statali e regionali. (conferma T.A.R. Lazio, Roma, Sezione II, n. 7024/01 in data 25 agosto 2001, resa tra le parti; Consiglio di Stato Sez. VI, Sent. n. 5673 del 2.11.2007 (C.C.17.4.2007); Consiglio di Stato Sez. VI, Sent. n. 4162 del 27.7.2007 (ud. del 17.4.2007) Comune di Roma c. Società B. S.p.A. e altri).

2.5. *Impianti di telefonia mobile. Divieto d'installazione su specifici edifici*

Ai sensi dell'art. 8, comma 6, legge n. 36/2001, i Comuni possono legittimamente vietare l'installazione degli impianti di telefonia mobile su specifici edifici (quali ospedali, case di riposo, scuole, ecc.). I comuni non possono invece introdurre nei regolamenti limitazioni generalizzate alla localizzazione degli impianti. Tuttavia, come non può essere imposto, mediante il regolamento edilizio comunale, l'osservanza di determinate distanze dagli edifici esistenti, ugualmente, ed anzi a maggior ragione, non si può pretendere di localizzare gli impianti ad una determinata distanza dal confine di proprietà, trattandosi di previsione che appare priva di giustificazione alcuna, e rappresenta solo un indebito impedimento nella realizzazione di una rete completa di telecomunicazioni (Conf. C.d.S. Sez. VI, 13.6.2007 Sent. nn. 3159-3158-3157-3156; conferma T.A.R. Veneto, Sez. II, sent. n. 276424/9/2001; Consiglio di Stato Sez. VI, Sent. n. 3160 del 13 giugno 2007; C.C. 30.1.2007).

3. *Tutela della salute dei cittadini*

3.1. *Tutela della salute da emissioni elettromagnetiche - Applicabilità art. 674 c.p.*

In materia di tutela della salute dall'inquinamento elettromagnetico, si configura la sussistenza del reato di cui all'art. 674 c.p. se le emissioni possono farsi rientrare nel concetto di "cose" penalmente rilevante. L'indicata disposizione del codice penale configura come reato contravvenzionale la condotta di chi "getta o versa in un luogo pubblico transito o in un luogo privato ma di comune o altrui uso, cose atte a offendere o imbrattare o molestare persone". Sicché, partendo dal tenore letterale della norma di cui al comma 2 dell'art. 624 c.p. ("agli effetti della legge penale si considera cosa mobile anche l'energia elettrica e ogni altra energia che abbia valore economico"), si è ritenuto d'estendere l'art. 674 c.p. alla diffusione delle onde elettromagnetiche (cfr. Cass., Sez. I, 13 ottobre 1999, n. 214 416 e Cass, Sez. I, 14 ottobre 1999, n. 39). Pertanto, può dirsi, ormai consolidato l'indirizzo circa l'applicabilità della fattispecie di cui all'art. 674 c.p. alle emissioni elettromagnetiche (Tribunale di Paola, sent. n. 2460 del 31 maggio 2006).

3.2. *Antenne ad alta direttività ed omnidirezionali. Ordine di dismissione e inibizione al puntamento verso la terrazza di un condominio. Applicabilità art. 674 c.p.*

In tema di immissioni elettromagnetiche, un volta accertata la potenzialità lesiva per la salute

delle antenne (nella specie: ad alta direttività ed omnidirezionali della Questura di Palermo), rimane valido l'ordine emesso, con provvedimento ex art. 700 c.p.c., di dismissione delle antenne confinanti con le proprietà dei ricorrenti e di inibizione di puntare l'asse delle antenne direzionali verso la terrazza del medesimo edificio. Deve essere rigettata la domanda risarcitoria relativa al danno alla salute, quando nessuna patologia è stata né accertata, né tantomeno lamentata, non essendo possibile procedere alla liquidazione di un danno biologico soltanto ipotetico (cfr. Cass. Civ., sez. II, 23.1.2007 nr. 1391). Altresì, deve essere rigettata la richiesta del danno per il deprezzamento dell'immobile, tenuto conto che, nella specie, con la domanda risarcitoria nessuna prova è stata fornita, non avendo, nemmeno allegato quale fosse il valore degli immobili medesimi. Infine, in merito alla richiesta di risarcimento del danno morale, si rammenta, che il fenomeno dell'inquinamento provocato da onde elettromagnetiche è riconducibile alla previsione dell'art. 674 c.p., solo laddove i valori del campo elettromagnetico superino i limiti indicati dalla normativa vigente in materia. Nel caso di specie, è stata accertata la sola potenzialità lesiva delle emissioni elettromagnetiche promananti dalle antenne oggetto di giudizio (*Tribunale Di Palermo, Sez. III civile, 12.11.2008 - Ud. 7.5.2008, sentenza n. 5953*).

3.3. Stazioni radio base - Esclusione adozione di provvedimenti in autotutela da parte dei Comuni

A fronte di timori emersi nei cittadini o in associazioni rappresentative di questi, il compito dell'amministrazione è quello di adottare responsabilmente provvedimenti legittimi, rassicurando i cittadini qualora, come nel caso di specie, l'installazione di una stazione radio base, oltre a non contrastare con le previsioni urbanistiche, non determina alcun superamento dei limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, che sono stati fissati nel nostro ordinamento sulla base del principio di precauzione (*Riforma T.A.R. Veneto n. 1588/2001; Consiglio di Stato, Sez. VI, sent. n. 5096 del 4 settembre 2006, c.c. 6 giugno 2006*).

3.4. Tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo - Esclusione utilizzo strumenti di natura urbanistico-edilizia per localizzazioni degli impianti

In materia di tutela dal c.d. elettrosmog, non è possibile che i Comuni, mediante la formale utilizzazione degli strumenti di natura urbanistico-edilizia (quali, ad esempio, il generalizzato divieto di installazione delle stazioni radio-base

per la telefonia cellulare in tutte le zone territoriali omogenee a destinazione residenziale) possano introdurre nelle norme regolamentari misure tipicamente urbanistiche (distanze, altezze, localizzazioni, ecc.). Non è, inoltre, possibile che gli stessi Comuni possano adottare misure che, nella sostanza, costituiscono una deroga ai limiti di esposizione fissati dallo Stato dirette alla tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo (*cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 3 giugno 2002, n. 3095; id., 30 maggio 2003, n. 2997*), così eludendo la normativa statale che ha fissato i limiti di radiofrequenza tra le quali non figurano misure così radicali.

In tema di tutela dall'inquinamento elettromagnetico, la giurisprudenza, sia costituzionale che amministrativa, ha univocamente escluso che, in materia di funzionamento dei sistemi fissi delle telecomunicazioni e radiotelevisivi, si renda necessario fissare dei criteri localizzativi diversi o ulteriori rispetto a quelli -già indicati dalla legge- fondati sul diverso limite di tolleranza, al fine di tutelare la popolazione dalle onde elettromagnetiche (*cfr. Corte Cost. n. 307/2003 e n. 331/2003; cfr. Cons. Stato, Sez. VI, 16 novembre 2004, n. 7502; T.A.R. Lazio Sez. II-bis, Sentenza n. 4809 del 19 giugno 2006*).

3.5. Allontanamento cabina elettrica

Il Tribunale di Catania, con decreto d'urgenza in data 12 marzo 2001, ha ordinato all'ENEL di allontanare entro tre mesi la cabina elettrica dalla casa del ricorrente, tenuto conto che il "rischio cancerogeno associato alla prolungata esposizione al campo magnetico generato dall'elettrodotto (malgrado le risultanze epidemiologiche in atto non indichino come assolutamente certa l'esistenza del nesso di causalità tra l'esposizione al campo e la suddetta patologia) è un rischio talmente grave che, per la natura stessa del bene tutelato, si tramuterebbe immediatamente in danno". Analoga pronuncia ha emesso il Tribunale di Parma, sez. di Fidenza, giusta ordinanza n. 915 in data 12 marzo 2001. Entrambi i giudici hanno accolto il "principio di cautela" ed hanno chiamato in causa per la prima volta la neonata legge quadro n. 36/2001 sull'elettrosmog "le cui norme di organizzazione e applicazione differita sono state considerate, nell'applicazione giudiziaria, strumenti per attribuire situazioni giuridiche di vantaggio immediatamente applicabili anche nei rapporti tra privati".

3.6. Tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo - Esclusione utilizzo strumenti di natura urbanistico-edilizia

In materia di tutela dal c.d. elettrosmog, è da escludere che i Comuni, mediante la formale

utilizzo degli strumenti di natura urbanistico-edilizia, possano adottare misure che nella sostanza costituiscono una deroga ai predetti limiti di esposizione fissati dallo Stato (quali, ad esempio, il generalizzato divieto di installazione delle stazioni radio-base per la telefonia cellulare in tutte le zone territoriali omogenee a destinazione residenziale) ovvero introdurre misure tipicamente urbanistiche (distanze, altezze, localizzazioni, ecc.) che, non rivelandosi funzionali al governo del territorio, ma piuttosto alla tutela della salute dai rischi dell'elettromagnetismo (cfr. *Cons. Stato*, Sez. VI, 3 giugno 2002, n. 3095; *id.*, 30 maggio 2003, n. 2997), producano l'effetto di sovrapporre una determinazione cautelativa, ispirata al principio di precauzione, alla normativa statale che ha fissato i limiti di radiofrequenza, eludendo in definitiva tale normativa che non prevede misure così radicali (cfr. *Cons. Stato*, Sez. VI, 16 novembre 2004, n. 7502).

È illegittimo l'atto dell'Amministrazione comunale che indebitamente e sostanzialmente esercita un potere riservato in via esclusiva allo Stato, il quale soltanto al legislatore è demandato, per una condivisibile esigenza di uniformità ed omogeneità in ambito nazionale, il compito di fissare i criteri ed i limiti rilevanti al fine della protezione della popolazione dalle potenzialità nocive insite nell'esposizione a campi elettromagnetici (cfr. *T.A.R. Lazio*, Sez. II, 25 agosto 2001, n. 7015).

In tema di tutela dall'inquinamento elettromagnetico, la giurisprudenza, sia costituzionale che amministrativa, ha univocamente escluso che, in materia di funzionamento dei sistemi fissi delle telecomunicazioni e radiotelevisivi, si renda necessario fissare dei criteri localizzativi diversi o ulteriori rispetto a quelli - già indicati dalla legge - fondati sul diverso limite di tolleranza, al fine di tutelare la popolazione dalle onde elettromagnetiche (cfr. *Corte Cost.* n. 307/2003 e n. 331/2003; *Cons. Stato*, Sez. VI, n. 4159 del 2005; *T.A.R. Lazio Sez. II bis*, Sent. n. 4809 del 19 giugno 2006).

3.7. Impianti di radiocomunicazione - Rispetto di distanze da aree intensamente frequentate - Illegittimità norme regolamentari dei Comuni a valenza sanitaria

I Comuni hanno competenza ad emanare norme regolamentari con valenza urbanistico-edilizia, non invece con valenza radioprotezionistica, cioè sanitaria. Infatti, per essere legittimo, il potere comunale non può interferire con quello riservato allo Stato che fissa i limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, nel presupposto

indefettibile che la tutela della salute è un'esigenza di carattere unitario; sono pertanto illegittime, nella misura in cui risultano finalizzate a disciplinare l'uso del territorio sotto un profilo non strettamente urbanistico, bensì sanitario, le norme regolamentari che introducono precise disposizioni circa la localizzazione degli impianti basate sul rispetto delle distanze dalle aree intensamente frequentate (*T.A.R. Veneto*, Sez. II - n. 3639 del 7 ottobre 2005).

3.8. Riconoscimento poteri dei Comuni nell'ambito del corretto e motivato insediamento urbanistico

a) La potestà assegnata al Comune dall'art. 8, comma sesto, della L. n. 36/2001, di regolamentare "il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti e di minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi radioelettrici" può tradursi nell'introduzione, sotto il profilo urbanistico, di regole a tutela di zone e beni di particolare pregio paesaggistico/ambientale o storico/artistico ovvero, per ciò che riguarda la minimizzazione dell'esposizione ai campi elettromagnetici, nell'individuazione di siti che per destinazione d'uso e qualità degli utenti possano essere considerati sensibili alle immissioni radioelettriche. Si tratta di sentenza importante che segna il discrimine della divisione di competenze tra lo Stato e La Regione ed i Comuni (*Consiglio di Stato*, Sez. VI, sent. n. 1017 del 3.3.2007 (ud. del 12.1.2007).

b) L'introduzione, da parte del Comune, tramite regolamento edilizio, di misure tipicamente di governo del territorio (distanze, altezze, localizzazioni, e così via) si giustifica solo se conforme al principio di ragionevolezza e alla natura delle competenze urbanistico-edilizie esercitate, e qualora sia sorretta da una sufficiente motivazione sulla base di risultanze acquisite attraverso un'istruttoria idonea a dimostrare la ragionevolezza della misura e l'idoneità della stessa rispetto al fine perseguito. Ciò vale anche alla luce dell'art. 8, 6° comma, legge n. 36/2001, per il quale alle competenze dei Comuni, dirette ad assicurare il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti, si aggiunge quella di minimizzare l'esposizione della popolazione ai campi elettromagnetici; anche tali misure di minimizzazione, infatti, da ritenersi distinte da quelle urbanistico-edilizie, non possono prevedere limiti generalizzati di esposizione diversi da quelli previsti dallo Stato, né possono di fatto costituire una deroga generalizzata a tali limiti (*Consiglio di Stato*, Sez. VI, Sent. n. 3157 del 13.6.2007 - ud. del 30.1.2007).

3.9. Riconoscimento potestà regolamentare dei Comuni

È legittima una disposizione del Regolamento edilizio comunale che prescriva che le antenne delle stazioni radio base possano essere collocate su edifici aventi una altezza superiore a quella degli edifici circostanti, posti ad una distanza non superiore a mt. 50. Tale prescrizione si fonda sull'art. 8, comma 6, legge 22 febbraio 2001, n. 36 ed è senz'altro funzionale alla tutela di esigenze urbanistiche ed edilizie, riferibili alla loro visibilità e all'esigenza di evitare la loro incontrollabile proliferazione [*Consiglio di Stato, Sez. VI, sentenze: n. 5593 del 25.9.2006 (ud. del 23.5.2006), T.I.M. Italia S.p.A. c. Comune di Venezia; n. 4003 del 23.6.2006 (ud. del 31.3.2006), T.I. S.p.A. c. Comune di Venezia; n. 4016 del 23.6.2006 (ud. del 31.3.2006), T. I. s.p.a. c. Comune di Venezia; n. 3157 del 13.6.2007 (ud. del 30.1.2007), Comune di Padova c. N. S.p.A. e altri; n. 1431 del 28.3.2007 (ud. del 12.1.2007), W.T. S.p.A. c. Comune di Padova; Sez. VI, Sent. n. 1767 del 21.4.2008 (ud. del 29.1.2008), Comune di Acerra c. O.V. S.p.A.]].*

3.10. Elettrosmog e tutela del diritto alla salute. Azione inibitoria ex art. 844 c.c.

In tema di immissioni, ormai è da tempo consolidato il principio secondo il quale a tutela del diritto alla salute il soggetto danneggiato da immissioni può esercitare, anche cumulativamente, l'azione inibitoria ex art. 844 c.c. a tutela del diritto di proprietà e quindi di natura reale, l'azione di responsabilità aquiliana e l'azione di risarcimento in forma specifica ex art. 2058 c.c. (*vedasi Cass. sez. un. 15.10.1998 n. 10186, Cass. sez. un. 9.4.1973 n. 999 e Cass. 2.6.2000 n. 7420; Tribunale di Palermo, Sez. III civile, 12.11.2008 - Ud. 7.5.2008, sentenza n. 5953*).

4. Prevalenza del diritto costituzionale alla tutela della salute e all'integrità fisica dei cittadini

4.1. Emittenti radio

Altro fatto degno di rilievo è il sequestro con apposizione di sigilli, dopo l'episodio di Radio Vaticana, di "Radio Sound International", ubicata nel giugno del 2000 sul grattacielo Breda di via Pisani a Milano sul quale esistevano altre sei emittenti, tre televisive e tre radiofoniche, nonostante il parere negativo dell'Arpa Lombarda. L'accensione di tale ultima emittente aveva, infatti, condotto i valori complessivi di emissione del sito a 13 volt per metro. Le altre emittenti sono state assoggettate ad un programma di ri-

duzione a conformità, a norma della legge regionale lombarda n. 11/2001.

Il Tribunale di Roma, terza sezione civile, con sentenza depositata l'11 novembre 2002 ha sancito il principio fondamentale in materia di tutela del diritto costituzionale alla salute e all'integrità fisica dei cittadini. Il giudice ha infatti stabilito che, qualora possa derivare un danno biologico dall'impiego di apparecchiature emittenti onde elettromagnetiche, in via precauzionale debba essere adottata ogni iniziativa necessaria a preservare l'incolumità dei cittadini, tra cui anche la rimozione dell'impianto "potenzialmente lesivo". In buona sostanza viene affermata la supremazia del diritto alla tutela della salute rispetto a qualsiasi altro diritto non solo quando la minaccia è rappresentata da un pericolo concreto e attuale, come generalmente richiesto dalla giurisprudenza, bensì anche qualora il pericolo di un danno ingiusto sia futuro e incerto (*Tribunale di Roma, terza sezione civile, con sentenza depositata l'11 novembre 2002*).

4.2. Antenna radiotrasmettente per telefonia

La Corte di Cassazione, sez. III penale, con sentenza n. 3204 del 12 ottobre 2000, ha stabilito che l'antenna radiotrasmettente per telefonia cellulare, ancorata saldamente ad un solaio, comporta una modificazione sensibile all'assetto edilizio-urbanistico del territorio per cui la relativa installazione deve essere preceduta dal rilascio di formale concessione edilizia e non di mera autorizzazione.

Il principio, affermato dalla Cassazione con la sentenza prima citata le cui motivazioni sono interamente condivisibili, risulta compreso tra i compiti dei Comuni nel paragrafo relativo al commento della legge quadro n. 36/2001 (*Corte di Cassazione, sez. III penale, sent. n. 3204 del 12 ottobre 2000*).

5. Disciplina regionale relativa alla tutela dall'inquinamento elettromagnetico

5.1. Giudizio di legittimità costituzionale di alcune leggi regionali

La Corte costituzionale ha pronunciato giudizio di legittimità costituzionale relativamente alle leggi delle Regioni:

- Puglia ed Umbria, relative alla disciplina regionale che vietano la localizzazione nei loro territori di impianti di telecomunicazioni e radiotelevisivi;
- Campania, che dispone interventi di risanamento per gli elettrodotti non rispettosi del valore limite di induzione magnetica;

– Marche, relativa alla disciplina, progettazione, realizzazione e modifica degli impianti fissi di radiocomunicazione.

Con la complessa ed articolata sentenza la Corte costituzionale ha ritenuto:

– non fondata l'eccezione di legittimità costituzionale delle norme con le quali le Regioni stabiliscono indirizzi e disposizioni per la localizzazione degli impianti suddetti nei loro territori;

– fondata l'eccezione - e quindi costituzionalmente non legittime - le disposizioni delle stesse leggi che fissano valori-soglia (limiti di esposizione, valori di attenzione, obiettivi di qualità definiti come valori di campo) per le emissioni elettromagnetiche, la cui disciplina è rimessa in via esclusiva allo Stato per i relativi valori che dallo stesso devono essere uniformemente tutelati su tutto il territorio nazionale anche in relazione ai principi affermati dal diritto comunitario.

La Corte ha stabilito che la legge n. 36/2001 introduce in tema di protezione dai campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici principi fondamentali diretti:

a) ad assicurare la tutela della salute dei lavoratori e della popolazione dagli effetti dell'esposizione a determinati livelli di tali campi, ai sensi e nel rispetto dell'art. 32 Cost.;

b) ad attivare misure di cautela da adottare in applicazione del principio di precauzione di cui all'art. 174 prg. 2 del Trattato UE;

c) ad assicurare la tutela dell'ambiente e del paesaggio.

La Corte, nel dichiarare l'incostituzionalità dell'art. 3, comma 12 lett. a) della l.r. della Lombardia con il quale si prevede una distanza minima di 75 metri da fonti di esposizione a campi elettrici, magnetici ed elettromagnetici nei luoghi di particolare protezione (scuole, asili nido, strutture di accoglienza, ospedali, carceri, case di cura etc.), ha stabilito che, in tema di governo del territorio, tale competenza non appartiene alla Regione, ma eventualmente ai Comuni.

Tale nuovo criterio localizzativo degli impianti di telecomunicazione e radiotelevisivi, che si aggiunge al valore statale di immissione (principio di attenzione) - precisa la Corte - potrebbe rendere impossibile la creazione di una rete completa di infrastrutture in violazione anche di disposizioni comunitarie e dei diritti costituzionali attivi e passivi di comunicazione. (C.C. Sent. 7 ottobre 2003, n. 307 in G.U., s.s., 15.10.2003, n. 41)

6. Adozione da parte del Sindaco di provvedimenti contingibili ed urgenti

6.1. Stazioni radio base

Rispetto dei limiti di esposizione di cui alla normativa statale.

Non legittimano l'adozione di provvedimenti in autotutela i timori dei cittadini. A fronte di timori emersi nei cittadini o in associazioni rappresentative di questi, il compito dell'amministrazione è quello di adottare responsabilmente provvedimenti legittimi, rassicurando i cittadini qualora, come nel caso di specie, l'installazione di una stazione radio base, oltre a non contrastare con le previsioni urbanistiche, non determina alcun superamento dei limiti di esposizione ai campi elettromagnetici, che sono stati fissati nel nostro ordinamento sulla base del principio di precauzione (*Riforma T.A.R. Veneto n. 1588/2001; C.d.S., Sez. VI, sentenza n. 5096 del 4 settembre 2006 - c.c. 6 giugno 2006*).

6.2. Impianti di telefonia mobile

Proteste dei cittadini - Non integrano il requisito del pericolo per l'ordine pubblico di cui all'art. 54 D.Lgs. n. 267/2000 - Illegittimità ordinanza contingibile e urgente di sospensione dei lavori. In tema di installazione di impianti di telefonia mobile, le proteste, pur reiterate, da parte dei cittadini non integrano il "pericolo per l'ordine pubblico" richiesto dall'art. 54 D.Lgs. n. 267/2000 quale requisito per l'emanazione di un'ordinanza contingibile e urgente (nella specie: di sospensione dei lavori). L'ente locale è tenuto piuttosto ad affrontare le ingiustificate ed illegali forme di opposizione della popolazione anche attraverso un'adeguata informazione volta a far comprendere la conformità dell'impianto autorizzato ai tetti di campo elettromagnetico compatibili con la salute umana come definiti dalla normativa vigente (*T.A.R. Campania, Napoli, Sez. I, sent. n. 10081 del 12 luglio 2004*).

6.3. Obiettiva situazione di pericolo da inquinamento elettromagnetico

È legittima l'ordinanza sindacale "extra ordinem" quando vi è un'obiettiva situazione di pericolo da inquinamento elettromagnetico per gli abitanti della zona residenziale in cui sono stati installati gli impianti, stante l'accertata inerzia dell'Amministrazione Regionale ad intervenire per effettuare gli specifici adempimenti di sua competenza previsti dalla legge, sempreché ricorrano tutti i presupposti per l'adozione dell'ordinanza contingibile ed urgente impugnata. (fattispecie: l'oggettivo stato di pericolo derivante

dal superamento dei limiti previsti dal D.M. n. 381 del 1998, accertato da due precedenti verifiche tecniche effettuate dall'A.R.P.A.) Tale tipologia di provvedimenti, infatti, può essere legittimamente adottata non solo nel caso in cui si debba porre rimedio a danni già accaduti, ma anche qualora, come nel caso in esame, si tratti di fronteggiare una situazione dalla quale - a causa dell'inerzia dei soggetti privati direttamente interessati nonché di altre amministrazioni competenti riguardo agli ordinari procedimenti che disciplinano la materia - possano derivare, in concreto, danni alla cittadinanza. Deve inoltre essere rilevato, al fine di sottolineare la sussistenza dei presupposti per l'emissione di ordinanza sindacale "extra ordinem" che alla data di adozione di tale provvedimento, non era ancora entrata in vigore la legge regionale 31/10/2000 n. 30 recante compiuta disciplina per la tutela della salute e per la salvaguardia dell'ambiente dall'inquinamento elettromagnetico (*TAR Emilia-Romagna Sez. Parma, sent n. 303 del 12 giugno 2003*).

6.4. Emissioni inquinanti - Pericolo grave e attuale per la salute umana e l'ambiente

La rilevazione di un livello di radiofrequenze generatrici di campi elettrici e magnetici superiori alla soglia di compatibilità con la salute umana - come definita con apposito decreto ministeriale del 1998 - inverte infatti un'ipotesi di presunzione legale di sussistenza di un pericolo grave e attuale per la salute umana e l'ambiente, tale da giustificare l'adozione di provvedimenti d'urgenza. Né la natura di "misure di cautela" e non di "limiti di esposizione" dei valori fisici di cui all'art. 4, comma 2, del D.M. 381 - del cui superamento si tratta nella fattispecie - è tale da giustificare diverse conclusioni sul punto. La funzione cautelativa insita nel valore di riferimento (che, a differenza del limite di esposizione diretto a impedire effetti sanitari acuti da esposizione anche istantanea, mira a prevenire effetti nocivi di lungo periodo derivanti dall'esposizione prolungata alla fonte inquinante, secondo un principio precauzionale) non ne sminuisce la portata di strumento di tutela diretta del fondamentale diritto alla salute e la conseguente intrinseca urgenza di rimuovere le cause di superamento dei valori fisici di emissioni inquinanti ivi contemplati. L'autorizzazione alla ripetizione sul territorio nazionale di segnali di emittente estera, in forza della quale essa ricorrente esercisce l'impianto oggetto di provvedimento, deve considerarsi integrata ex lege dalla condizione prevista dallo stesso art. 1, comma 6, lettera a), n. 15 della legge 249/1997 che, nel secondo periodo,

prevede che "Il rispetto di tali limiti (di radiofrequenze compatibili con la salute umana) rappresenta condizione obbligatoria per le licenze o le concessioni all'installazione di apparati con emissioni elettromagnetiche". Più in generale, qualsiasi atto concessorio, per sua natura, reca in sé una clausola di salvezza dei diritti dei terzi e non può mai tradursi in un'abilitazione a porre in essere attività illecite causative di danni ingiusti nella altrui sfera giuridica (*TAR Campania - Sezione I, sent n. 1426 del 30/03/2001*).

7. Limiti di localizzazione degli impianti - Tutela della popolazione da immissioni radioelettriche - Esclusione esercizio della potestà regolamentare comunale

La determinazione con la disposizione del regolamento edilizio impugnata di limiti di localizzazione degli impianti viene quindi a tradursi, per il suo carattere generalizzato ed il riferimento al dato oggettivo dell'esistenza di insediamenti abitativi, in una misura surrettizia di tutela della popolazione da immissioni radioelettriche, che l'art. 4 della legge n. 36/2000 riserva invece allo Stato attraverso l'individuazione di puntuali limiti di esposizione, valori di attenzione ed obiettivi di qualità, da introdursi con D.P.C.M., su proposta del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro della Salute (*Cons. St., Sez. VI, n. 4159 del 5.8.2005; n. 7274 del 20.12.2002; n. 3095 del 3.6.2002*). Pertanto, è l'illegittimo l'esercizio della potestà regolamentare di cui il Comune dispone nella materia (in fatto, "limitazioni alla localizzazione" e conseguente imposizione di una distanza non inferiore mt. 200 in alcune zone) e va dichiarata l'illegittimità in via derivata la determinazione reiettiva della domanda di autorizzazione all'installazione di una stazione radiobase per telefonia mobile (*conferma T.A.R. Campania, Sez. I, n. 19629/2004 del 22.12.2004*) (*C.d.S. Sez. VI, Sent. n. 3332 del 5.6.2006*).

8. Stazioni radio base. Applicazione principio di precauzione

Nell'applicazione del principio di precauzione, la L. quadro n. 36/2001 ha individuato i mezzi e gli strumenti per il perseguimento della tutela della salute umana, dell'ambiente e del paesaggio, nonché gli Enti competenti a disciplinare i singoli ambiti di tutela (art. 8). Con specifico riguardo alle competenze comunali, la potestà regolamentare di cui all'art 8 configura una particolare competenza, che è distinta dalla competenza urbanistica ed edilizia propria di tali Enti locali (cfr. Cons. Stato, VI Sez., n. 3095/2002

e n. 4391/2003; T.A.R. Toscana, I Sezione, n. 3016/2005). Il Comune, dovendo tuttavia esercitare tale propria competenza nel rispetto del quadro normativo di riferimento, non può adottare misure che prevedano limiti generalizzati di esposizione diversi da quelli previsti dallo Stato né costituire deroghe presso che generalizzate o quasi a tali limiti, essendo, invece, consentita l'individuazione di specifiche e diverse misure, la cui idoneità al fine della "minimizzazione" emerge dallo svolgimento di compiuti ed approfonditi rilievi istruttori sulla base di risultanze di carattere scientifico. Peraltro, l'intervenuta assimilazione delle opere per stazioni radio base alle opere di urbanizzazione primaria (art. 86, comma 3, del D. Lgs. n. 259/2003) non preclude al Comune, nell'esercizio del potere di pianificazione urbanistica, la localizzabilità di dette opere in determinati ambiti del territorio, sempre che sia, in tal modo, assicurato l'interesse di rilievo nazionale ad una capillare distribuzione del servizio (cfr., in termini, *Cons. Stato, IV Sez., Ordinanza 6.4.2004 n. 1612*; T.A.R. Toscana, Sez. I, sent. n. 4572 del 3 ottobre 2005).

9. Installazione di stazioni radio base - Impossibilità per i comuni di prevedere limitazioni e divieti generalizzati finalizzati alla tutela della salute

Non spetta ai comuni disciplinare, nei regolamenti edilizi (nella specie, si tratta di regolamenti c.d. di minimizzazione, ai sensi dell'art. 8 legge 36/2001), la installazione di stazioni radio-base di telefonia cellulare, con limitazioni e divieti generalizzati riferiti alle zone territoriali omogenee o con la introduzione di distanze fisse, da osservare rispetto alle abitazioni e ai luoghi destinati alla permanenza prolungata delle persone o al centro cittadino, allorché tale potere sia rivolto a disciplinare la compatibilità di detti impianti con la tutela della salute umana al fine di prevenire i rischi derivanti dalla esposizione della popolazione a campi elettromagnetici, anziché a controllare soltanto il rispetto dei limiti delle radiofrequenze fissati dalla normativa statale e a disciplinare profili tipicamente urbanistici (*Annulla T.A.R. Friuli Venezia Giulia n. 116/2004. Consiglio di Stato, Sez. IV, sent. n. 450 del 14 febbraio 2005; C.C. 23 novembre 2004*).

10. Installazione di impianto di radiotelecomunicazione - Giudizio di non compatibilità

Il giudizio di non compatibilità dell'intervento di installazione di un impianto di radiotelecomunicazioni per telefonia cellulare G.S.M. con la destinazione e la normazione della zona in cui

esso ricadrebbe (nella specie, "Parco urbano territoriale") riveste carattere squisitamente urbanistico ed è conforme alla natura ed allo scopo dei provvedimenti di assenso edilizio demandati ai Comuni, senza debordare in valutazioni e/o finalità di protezione della salute pubblica dai campi di influenza delle onde elettromagnetiche. La legittimità del diniego non può non essere valutata che alla stregua del quadro legislativo esistente ed operante alla data del provvedimento dirigenziale di diniego (30 luglio 2001), dovendosi prescindere dalla normativa sopravvenuta, tra cui quelle disposizioni del D.Lgs. n.198/2002 che, in ipotesi, avrebbero consentito deroghe alla precedente L. 22.2.2001, n.36 ovvero, proprio per quanto concerne le infrastrutture di telecomunicazioni per impianti radioelettrici, agli strumenti urbanistici e ad ogni altra disposizione di legge o di regolamento (T.A.R. Marche, Ancona, sent. n. 52 del 3 febbraio 2004)

11. Elettrosmog - Competenza dei comuni su potestà regolamentare

È illegittimo il generico e generalizzato divieto di autorizzazioni e concessioni in relazione alla mancanza di espressa normativa in materia di localizzazione di stazioni radio-base, posto che, le valutazioni di compatibilità urbanistico-edilizia dovranno essere assicurate dai comuni tenendo comunque conto del carattere infrastrutturale e di servizio a rete proprio di tali impianti, nella realtà normativa esistente, facendo uso degli ordinari criteri ermeneutici e di analogia delle prescrizioni esistenti, fermo restando che i comuni, fino al positivo esercizio del potere regolamentare di cui all'art. 8 L. 36/2001, per il corretto insediamento urbanistico e territoriale degli impianti, devono continuare ad applicare gli strumenti urbanistici vigenti. Deve ritenersi illegittima, da parte del Comune, la generalizzata sospensione della determinazione relativa a installazioni di stazione radio-base (nella specie il provvedimento comunale impugnato, che ordina la immediata sospensione del rilascio di autorizzazioni alla installazione di strutture radio-base e fa divieto di installare nel territorio comunale nuovi dispositivi ricetrasmittenti di telefonia cellulare, determina la sospensione a termine di centottanta giorni e in ogni caso fino a quando non sarà acquisita la documentazione tecnica dei livelli di inquinamento nel territorio comunale, e fino alla normazione della materia, anche da parte della Regione Campania), motivata sulla mancata definizione, da parte della Regione, degli atti di sua competenza, in quanto, nelle more, si applicano, comunque, in quanto

compatibili, le disposizioni del D.M. 1998/381 (*v. in tal senso sentenza di questa sezione di TAR n. 4 988/2001 e sentenza del TAR Puglia, Bari, sezione II, 24.5.2001, n. 3136; T.A.R. Campania - Sezione I, Napoli, sent. n. 873 del 14 febbraio 2002*).

12. Sistemi radiotelevisivi - Misurazione valori di immissione

L'art. 4 del D.P.C.M. 8 luglio 2003 - emanato in attuazione della legge 22 febbraio 2001, n. 36 e succeduto al decreto 10 settembre 1998, n. 381 - dispone che i valori di immissione generati dall'esercizio dei sistemi radiotelevisivi devono essere misurati all'aperto nelle aree intensamente frequentate, per le quali si intendono anche superfici edificate ovvero attrezzate permanentemente per il soddisfacimento di bisogni sociali, sanitari e ricreativi. Ne discende che laddove l'impianto sia ubicato in zone inaccessibili per la particolare conformazione dei luoghi o perché appositamente interdette, la riduzione dell'intensità del campo elettromagnetico che comporta il rischio di compromettere l'attività delle emittenti si rivela non necessaria a tutelare la salute della popolazione, essendo sufficientemente idonei allo scopo un'adeguata recinzione e il posizionamento di appositi cartelli segnaletici (*T.A.R. Veneto, Sez. III, 14.5.2009, n. 1487*).

13. Costruzione elettrodotto e garanzia incolumità pubblica

Per la costruzione di un elettrodotto, quale opera di interesse statale, non solo non è necessario

il rilascio del permesso di costruire da parte del Comune, (art 7 del testo unico), ma la sua realizzazione è sottoposta a proprie regole costruttive la cui compatibilità con la disciplina urbanistica, è rimessa alla valutazione rispettivamente del Ministero dei Lavori pubblici e della Regione a secondo che si tratti di elettrodotti con tensione superiore o inferiore ai centocinquanta mila volts. Gli elettrodotti sono da considerare opere pubbliche, in quanto realizzate dall'ENEL che opera come organismo pubblico per il perseguimento di interessi generali (cfr per tutte Cons di Stato sez IV 3 maggio 2005 n 2136). L'incolumità pubblica è garantita dall'osservanza delle regole tecniche previste proprio per la realizzazione degli elettrodotti. Si deve pertanto presumere, in mancanza di specifiche contestazioni, che sia stata applicata la normativa tecnica del settore (*Corte di Cassazione Sez. III Penale, 18.7.2007 - Ud. 29.5.2007, Sentenza n. 28514*).

14. Reato di getto pericoloso di cose: configurabilità

In tema d'inquinamento elettromagnetico, il reato di getto pericoloso di cose è configurabile solo quando sia stato provato, in modo certo ed oggettivo, il superamento dei limiti d'esposizione o dei valori d'attenzione previsti dalle norme speciali (D.M. Ambiente 10 settembre 1998, n. 381; D.P.C.M. 8 luglio 2003) e sia stata obiettivamente accertata un'effettiva e concreta idoneità delle emissioni ad offendere o molestare persone, ravvisabile non in astratto ma in concreto (*Annulla con rinvio, App. Roma, 4 Giugno 2007. Corte di Cass. Pen. Sez. III, Sent. n. 36845 del 13.5.2008 - ud. del 13.5.2008*).

SEZIONE QUARTA

Certificazione ambientale**Cap. I****Adesione volontaria delle organizzazioni ad un sistema comunitario di Ecogestione e Audit (EMAS - Ecomanagement and Audit Scheme)****1. Il regolamento EMAS II ed il nuovo sistema comunitario di Ecogestione e Audit**

Sulla base delle esperienze maturate con il primo regolamento, il Parlamento Europeo ha approvato il nuovo regolamento CE n. 761 del 19/03/2001 (EMAS II) che, di fatto, sostituisce il vecchio, estendendo il campo di applicazione non più al solo "sito" del mondo imprenditoriale, ma a tutti i settori, anche non produttivi, che vogliono migliorare le proprie prestazioni ambientali complessive, e che sono definiti "organizzazioni". Tra questi vanno annoverate anche le Amministrazioni pubbliche, che possono utilizzare questo strumento per integrare lo sviluppo e le esigenze di pianificazione territoriale.

Il regolamento, dopo aver dato le definizioni dei termini adottati riguardanti l'ambiente (art. 2) disciplina: il sistema di accreditamento (art. 4), gli organismi competenti responsabili dell'esecuzione del regolamento stesso (art. 5), la registrazione delle organizzazioni e dei verificatori ambientali (artt. 6 e 7), il logo (art. 8), il rapporto con le norme europee ed internazionali e con la normativa in materia ambientale nella Comunità (artt. 9 e 10), la promozione della partecipazione delle organizzazioni, in particolare delle piccole e medie imprese (art. 11), l'informazione (art. 12), l'applicazione di sanzioni per le infrazioni (art. 13), la costituzione di un Comitato, che assiste la Commissione (art. 14), la revisione (art. 15), i costi e diritti (art. 16).

Entro cinque anni dall'entrata in vigore del regolamento, alla luce dell'esperienza acquisita, la Commissione potrà proporre al Parlamento europeo ed al Consiglio eventuali modifiche.

2. La dichiarazione ambientale

L'organizzazione, che intende aderire al Regolamento EMAS, è tenuta a rilasciare una *dichiarazione ambientale*, rivolta al pubblico, che comprende la politica ambientale, una breve descrizione del sistema di gestione ambientale, una

descrizione dell'organizzazione, degli aspetti ambientali significativi, degli obiettivi e target ambientali ed in generale delle prestazioni ambientali dell'organizzazione.

Tale dichiarazione ambientale deve essere sottoposta ad esame per la *convalida* da parte di un Verificatore Ambientale accreditato indipendente dall'organizzazione. Dopo la convalida l'organizzazione può chiedere la *registrazione*, da parte dell'Organismo nazionale competente, per essere inserita in un apposito "Elenco EMAS europeo". Ottenuta la registrazione, le organizzazioni possono utilizzare un apposito logo.

La dichiarazione ambientale serve a fornire al pubblico e ad altri soggetti interessati le informazioni sull'impatto e sulle prestazioni ambientali dell'organizzazione nonché sul continuo miglioramento delle prestazioni ambientali e a dare tutte le altre indicazioni contenute nell'allegato III al regolamento in esame.

3. Rapporti e finalità tra norma ISO 14001 e regolamento EMAS

Le norme EN UNI ISO 14000 attualmente in vigore nel nostro Paese sono state create dal comitato tecnico dell'ISO (International Organisation for Standardisation) *TC 207 "Environmental management"*, successivamente approvate dal CEN (Comitato Europeo di Normazione), divenendo così anche norme europee (EN), ed infine hanno ottenuto lo status di norma nazionale mediante la pubblicazione della traduzione in lingua italiana curata dall'UNI (Ente Italiano di Unificazione). Sia la norma ISO 14001 che il regolamento EMAS consentono di ottenere vantaggi quali una migliore immagine sul mercato e verso le autorità locali, un maggior valore dell'azienda, l'ottimizzazione nell'uso delle risorse e dell'energia, la possibilità di essere inseriti tra i fornitori di imprese italiane ed estere, che richiedono la certificazione ai loro fornitori, ecc..

Per passare dalla certificazione alla registrazione è stato emesso a livello CEN (Comitato Europeo di Normazione) un documento di collegamento tra EMAS e ISO 14001, preparato da un apposito gruppo di lavoro, intitolato *Brinding Document between EMAS and ISO 14001*. Esso ha la finalità di consentire il completamento dei requisiti

richiesti dall'EMAS ma non previsti dalla ISO 14001, in modo da permettere l'utilizzo delle ISO 14000 come norme tecniche per sviluppare i SGA (Sistemi di Gestione Ambientale) e gli Audit ambientali al fine della registrazione EMAS. È auspicabile che il costo di adesione ad EMAS venga ridotto in modo da ampliare notevolmente il numero delle organizzazioni aderenti.

Sia le norme ISO 14001 che le norme dettate dal regolamento EMAS sono caratterizzate da un sistema volontario, da soggetti che sono costituiti dalle "Organizzazioni", da un identico sviluppo del SGA (avente il compito di: ri/esame ambientale iniziale della Politica ambientale, pianificazione, controlli ed azioni correttive, predisporre la dichiarazione ambientale, convalida della dichiarazione, esame della domanda di certificazione. Inoltre entrambe hanno come finalità l'autocontrollo ed il miglioramento continuo delle performance ambientali e di garantire uno sviluppo sostenibile.

Diverso è l'ambito territoriale: per l'ISO 14001 è quello internazionale mentre per l'EMAS è quello europeo.

Diverso è pure il risultato, costituito da una certificazione di sistema di gestione ambientale per l'ISO 14001 e dalla registrazione del sito nell'Albo Europeo per EMAS.

Sia la certificazione ISO 14001 che la registrazione EMAS possono essere acquisite entrambe dalla stessa organizzazione contestualmente, in successione o anche indipendentemente l'una dall'altra.

Dal punto di vista tecnico, mentre con il vecchio Regolamento potevano esistere piccole differenze nei requisiti specifici dei SGA previsti dalle due norme, con il nuovo EMAS tutti i requisiti della norma ISO 14001 sono inclusi nell'EMAS - ed in particolare nell'allegato 1, parte A. Ciò significa che il lavoro di preparazione e di implementazione del SGA che un'azienda attua per la certificazione ISO 14001 è perfettamente "riutilizzabile" per la registrazione EMAS.

Il certificato ISO 14001 è rilasciato da un organismo di certificazione accreditato, il procedimento (audit e convalida della Dichiarazione Ambientale) per la registrazione EMAS dell'azienda certificata è notevolmente semplificato. La registrazione può essere concessa soltanto dopo che il verificatore ha controllato la presenza di elementi addizionali di EMAS, definiti nell'allegato 1, parte B, come in altri articoli ed allegati del nuovo regolamento.

Il soggetto preposto all'accreditamento degli organismi di certificazione è, in Italia, il SINCERT. Si precisa che tutti i verificatori accreditati dal Comitato Ecolabel Ecoaudit in ambito EMAS

sono anche organismi di certificazione accreditati da SINCERT in ambito ISO 14001.

Per le imprese registrate EMAS esistono facilitazioni per gli appalti pubblici (es. riduzione ammontare delle cauzioni, opere da eseguire nel Mezzogiorno etc.) e per l'ottenimento di finanziamenti pubblici (in particolare per quelli comunitari).

4. Fase transitoria

Il regolamento in esame è entrato in vigore il 27 aprile 2001 (terzo giorno successivo alla sua pubblicazione nella GUCE ai sensi dell'art. 18) e contestualmente è stato abrogato il regolamento CEE n. 1836/93.

Tuttavia restano in vigore, per espressa previsione dell'art. 17, paragrafo 2, del regolamento stesso, i sistemi di accreditamento e gli organismi competenti nazionali, istituiti in virtù del regolamento abrogato. È fatto obbligo peraltro agli Stati membri di modificare le procedure seguite nei sistemi di accreditamento e gli organismi nazionali istituiti secondo la previgente normativa per renderli conformi al nuovo regolamento entro 12 mesi successivi all'entrata in vigore del regolamento stesso (art. 17, paragrafo 2).

I verificatori ambientali accreditati conformemente al regolamento CEE n. 1836/93 possono continuare a svolgere le loro attività nel rispetto delle prescrizioni del nuovo regolamento.

I siti registrati ai sensi del regolamento CEE n. 1836/93 rimangono nel registro EMAS. I nuovi requisiti, applicabili alle organizzazioni, sono accertati in occasione della verifica successiva di un sito, salvo il differimento di sei mesi qualora la verifica debba essere fatta prima del semestre successivo all'entrata in vigore del nuovo regolamento (art. 17, paragrafo 4).

I paragrafi 3 e 4 si applicano altresì ai verificatori ambientali accreditati e ai siti registrati a norma dell'art. 14 del regolamento CEE n. 1836/93, sempreché gli organismi responsabili dell'accreditamento e gli organismi competenti dichiarino che i verificatori ed i siti registrati posseggano tutti i requisiti previsti dal regolamento abrogato e notifichino l'attestazione alla Commissione (art. 17, paragrafo 5).

Cap. II

Regolamento recante norme per l'istituzione ed il funzionamento del Comitato per l'Ecolabel e l'Ecoaudit

1. Considerazioni generali

Il Sistema Ecolabel, le cui regole sono attualmente stabilite dal nuovo Regolamento 1980/2000,

è uno degli strumenti di politica ambientale e industriale della UE, finalizzato ad incentivare la presenza sul mercato europeo di prodotti con minor impatto ambientale.

Ecolabel è una sigla (il logo è costituito da una margherita) che viene esposta direttamente sul prodotto o che caratterizza un servizio e che attesta la rispondenza del prodotto o del servizio a specifici requisiti ambientali denominati "Criteri".

Questi criteri sono formulati sulla base dell'analisi dell'intero ciclo di vita del prodotto (LCA = Life Cycle Analysis) mediante la quale vengono individuati tutti gli impatti ambientali, dall'estrazione delle materie prime, alla produzione e al fine vita del prodotto, e presi in considerazione quelli su cui si possono effettuare ragionevolmente dei miglioramenti.

I regolamenti comunitari sono da immediatamente efficaci in ciascun stato membro senza bisogno di nessun atto formale di recepimento.

Compito di ogni Paese è quello relativo all'istituzione di una propria organizzazione e di un Organismo, che ha il compito di concedere l'etichetta. La fonte normativa attuativa è costituita dal decreto del Ministro dell'Ambiente, di concerto con i Ministri della Sanità e dell'Industria, Commercio e Artigianato e del Tesoro, in data 2 agosto 1995, n. 413 (G.U. 3 ottobre 1995, n. 231) con il quale si è dato vita al Comitato per l'Ecolabel e per l'Ecoaudit e si sono dettate norme relative ai suoi compiti e alle modalità del suo funzionamento.

Tale Comitato, previsto dall'art. 9 del regolamento comunitario n. 880/92/CE del Consiglio, resta in vigore, per la fase transitoria, fino alla sua modifica con altro decreto.

Il Comitato svolge le funzioni previste dai regolamenti comunitari, dalle leggi nazionali di attuazione e dal regolamento in esame.

2. Sezione sistema Ecolabel

Il Comitato, che si avvale dell'ANPA (Agenzia Nazionale Protezione Ambiente, quale organo tecnico di supporto del Comitato Ecolabel - Ecoaudit), svolge tutti i compiti previsti dai regolamenti comunitario n. 880/92/CE e 1980/2000/CE.

L'attività di supporto tecnico dell'ANPA si rivolge, in particolare, alle seguenti materie, secondo le direttive del Comitato:

- a) istruttoria tecnico amministrativa delle domande di assegnazione del marchio comunitario di qualità ecologica;
- b) predisposizione di formulari per la compilazione delle domande di assegnazione del marchio comunitario di qualità ecologica;
- c) istituzione e gestione di appositi e distinti re-

gistri delle domande di assegnazione di tale marchio ricevute, accolte e respinte;

d) predisposizione di nuovi gruppi di prodotti da sottoporre alla delibera del Comitato;

e) informazione del pubblico e delle imprese sul regolamento attraverso appositi strumenti, anche eventualmente tramite collaborazione delle Camere di Commercio, Industria e Artigianato, senza l'aggravio di ulteriori oneri;

f) promozione di studi e ricerche necessari per l'attuazione dei regolamenti comunitari.

Per quanto riguarda le domande di assegnazione del marchio comunitario di qualità ecologica, il Comitato decide sulla base degli orientamenti e delle disposizioni adottate in sede comunitaria, dandone opportuna informazione ai terzi interessati, tramite l'ANPA.

Il procedimento di assegnazione del marchio comunitario di qualità ecologica si articola nelle seguenti fasi:

a) presentazione al Comitato da parte delle aziende di domanda di assegnazione del marchio di qualità ecologica tramite l'ANPA, utilizzando apposito formulario, corredata di certificato rilasciato da un laboratorio iscritto nell'elenco di cui all'art. 6. L'istruttoria tecnico-amministrativa è curata dall'ANPA e deve essere espletata entro il termine di 60 giorni decorrenti dalla data di ricevimento della domanda;

b) il Comitato, entro il termine di 30 giorni dal ricevimento della pratica, decide tenendo conto del parere formulato dall'ANPA e notifica la propria decisione ai sensi dell'art. 10, commi 3 e 7 del regolamento comunitario.

In Europa sono state concesse finora oltre 120 licenze soprattutto nei gruppi di prodotti come vernici, tessuti, carta, ammendamenti, detersivi, calzature.

In Italia sono state assegnate ad oggi 26 licenze relative a 219 prodotti per un totale di circa 600 articoli facenti parte di 9 gruppi di prodotto.

3. Sezione Ecoaudit

Diverse sono le definizioni di Ecoaudit date da vari organismi (EPA, ICC, CE, ISO).

Secondo l'EPA (l'Agenzia Ambientale USA), l'Audit Ambientale è: "un'analisi sistematica, documentata, periodica e obiettiva delle operazioni degli impianti e delle procedure relative per rispettare i requisiti ambientali, effettuata da entità regolamentate".

Secondo il regolamento EMAS della CE n. 1836/93 l'Audit Ambientale è: "uno strumento di gestione comprendente una valutazione, sistematica, documentata, periodica e obiettiva dell'efficienza dell'organizzazione, del sistema di

gestione e dei processi destinati alla protezione dell'ambiente, al fine di facilitare il controllo di gestione delle prassi che possono avere un impatto sull'ambiente e valutare la conformità alle politiche aziendali”.

I programmi della Sezione seconda sono elaborati dal Comitato ed approvati con decreto del Ministro dell'Ambiente di concerto con il Ministro delle Attività produttive e con il Ministro dell'Economia e delle Finanze.

Il Comitato per l'espletamento dei propri compiti si avvale dell'ANPA che provvede in particolare alla tenuta del registro contenente l'elenco dei siti aderenti al sistema di Ecogestione e Audit e cura la corretta informazione del pubblico e delle organizzazioni, con appositi strumenti, eventualmente anche avvalendosi della collaborazione delle Camere di Commercio, Industria, Artigianato ed Agricoltura, senza l'aggravio di ulteriori oneri.

AREA X

Gli interventi sul territorio

SOMMARIO

<p>PARTE SETTANTUNESIMA Il Codice dei contratti dei lavori pubblici e servizi e gli enti locali <i>Mario D'Antino</i></p>	<p>3295</p>
<p>PARTE SETTANTADUESIMA Le espropriazioni per causa di pubblica utilità <i>Mario D'Antino</i></p>	<p>3409</p>
<p>PARTE SETTANTATRESIMA La viabilità e la mobilità territoriale <i>Fiorenzo Narducci</i></p>	<p>3463</p>
<p>PARTE SETTANTAQUATTRESIMA Le Città Sostenibili <i>Riccardo Pozzi</i></p>	<p>3523</p>

Il Codice dei contratti dei lavori pubblici e servizi e gli enti locali

Cap. I

L'attività contrattuale della pubblica amministrazione

1. Introduzione

Nel campo del diritto uno dei territori più fertili di questioni interpretative è quello della contrattualistica pubblica, ove vi è un notevole intreccio di pubblico e di privato ed ove in maniera alluvionale si registra un'imponente produzione normativa di fonte comunitaria, statale, regionale, comunale. In pochi altri settori è così fervido l'intrecciarsi di rapporti tra soggetti tra loro in concorrenza e in stato di collaborazione spesso dialettica con il settore pubblico. Qui si avverte imperiosa l'esigenza di cercare i criteri per una giusta composizione di interessi spesso in contrasto, sia attraverso la corretta comprensione del precetto normativo, alla cui stregua va composto l'eventuale conflitto, sia attraverso la retta interpretazione delle svariate situazioni contrattuali poste in essere. Ne deriva l'esigenza di riferirsi a categorie direttive dell'ermeneutica non solo attraverso le regole tradizionali previste dalle preleggi, ma anche attraverso quelle tratte dalla risalente tradizione giuridica del nostro Paese. È opportuno fare sintetico riferimento ad un breve ma importante compendio di regole:

- quella della *autonomia* o *immanenza del criterio ermeneutico*, secondo la quale la norma (ad es., della direttiva comunitaria) deve essere intesa nella sua autonomia, secondo la sua propria genesi ed una sua interiore necessità, coerenza e razionalità;
- quella della *totalità o coerenza* della considerazione ermeneutica quale correlazione fra le parti costitutive della normativa e il loro comune riferimento al tutto di cui fanno parte (Celso: “*incivile est, nisi tota lege perspecta, una aliqua particula eius proposita, iudicare vel respondere*”); il che comporta una illuminazione reciproca tra le varie parti della normativa e il tutto non solo della singola legge presa in considerazione, ma dell'assieme dei precetti che regolano la materia;
- quella di una interpretazione suppletiva (*interpretazione suppleri* introdotta dai giuristi Giuliano e Paolo) di una disciplina legale lacunosa (per lacune di previsione o lacune da collisione) dove sia presente la “*eadem utilitas*”, e sia necessario integrare la valutazione normativa nella sua razionalità, attraverso un adattamento e un'adeguazione della norma giuridica (analogia e interpretazione estensiva o restrittiva);

– quella della *attualità* dell'interpretazione, per cui ogni soggetto che deve applicare una normativa, la deve come spogliare della sua storicità ed integrarla nel tessuto normativo quale si è stratificato fino al momento presente;

– quella dell'*adeguazione* o consonanza della norma storicamente fissata con la vivente attualità, avendo riguardo al fatto che la norma, lungi dall'esaurirsi nella sua primitiva formulazione, ha *vigore attuale*, insieme con l'ordinamento di cui fa parte integrante. È questo il compito di qualunque soggetto che applichi la norma ed in particolare del giudice, all'atto di risolvere una controversia. Il giudice, infatti, deve prospettarsi le reazioni che è da presumere siano per derivare da un dato modo di intendere la valutazione normativa della legge. Così, deve mettere in conto tanto il vantaggio che se ne può sperare, quanto il danno che si deve temere nell'applicarla nel risolvere il conflitto di interessi. Al proposito il filosofo Leibniz parla di “*legem probare*” e cioè “*rationem legis veram reddere, non tantum scilicet cum sit lata, sed etiam cur sit tuenda*”. Insomma l'operatore deve considerare il complesso dell'ordine giuridico non già staticamente, ma dinamicamente, come viva ed operante concatenazione produttiva, come un organismo in perenne movimento che, immergendosi nel mondo dell'attualità, è capace di *autointegrarsi* secondo un *disegno di razionale coerenza e in accordo con le mutevoli vicende e le sopravvenienti esigenze della società presente*. Ad una accezione non statica ma dinamica del sistema di concorrenza si richiama la Corte costituzionale nella nota sentenza n. 14 del 2004, quale mezzo sempre operante per ridurre squilibri ed abbattere situazioni di monopolio. Il complesso unitario dell'ordinamento giuridico deve essere rielaborato e approfondito di continuo, in quanto il sopravvenire di nuove leggi che completano e modificano la precedente disciplina pone al giurista un problema di *adeguamento e di messa in accordo* che non si arresta agli effetti prossimi e più appariscenti della questione trattata, ma abbraccia anche altri effetti remoti o indotti.

2. Inquadramento generale

I contratti della p.a. sono quasi tutti appalti. Il contratto di appalto della p.a. è *diverso* dalla nozione civilistica di appalto che si ricava dall'art. 1655 c.c. che la definisce “*organizzazione di mezzi necessari e gestione a rischio della parte per il compimento di un'opera o di un servizio, verso un corrispettivo*”.

Il che presuppone “opere” o “servizi” e, sul piano

oggettivo, la figura dell'appaltatore, normalmente imprenditore ai sensi dell'art. 2082 c.c. o comunque soggetto dotato di organizzazione economica caratterizzata dalla capacità di produrre opere o servizi. (non vi rientra quindi la fornitura di un bene). Nella nozione pubblica e comunitaria di appalto, e, in particolare, nella tricotomia stabilita dalle direttive 17 e 18/2004, recepite nel D.Lgs. 163/2006, vi rientrano i contratti che hanno per oggetto *lavori, servizi, forniture*.

Gli appalti comunitari comprendono l'universo mondo dei contratti passivi che comportano *oneri* a carico della p.a., comprese le compravendite, le somministrazioni, le locazioni, il leasing (tutti rientranti nelle forniture), i contratti d'opera e i contratti aventi ad oggetto prestazioni professionali (compresi nei servizi: v. comma 593 della L.F. 2007).

Sul piano soggettivo la disciplina comunitaria (almeno per i servizi e le forniture) non richiede una particolare organizzazione, sostanzialmente imprenditoriale, quale quella voluta dall'art. 1655 c.c.: mentre per i lavori è necessaria, secondo la direttiva, la qualifica di imprenditore, per i servizi e le forniture è sufficiente la qualifica di "*prestatore abituale*". I contratti "passivi" sono tutti appalti sotto il profilo pubblico e comunitario, mentre esulano dagli appalti solo i contratti attivi per la p.a., quali la compravendita con la p.a. nella veste di venditore, le locazioni o le concessioni da parte della p.a. di beni demaniali o di beni patrimoniali indisponibili contro un canone.

Occorre porsi il quesito se esista un generale principio di autonomia negoziale della p.a.. Non è dubbio che oggi è superato il principio che vedeva l'amministrazione agire normalmente per provvedimenti (tipici e nominativi) e nell'attività paritetica solo un'ipotesi derogatoria.

Tale principio si è del tutto attenuato in favore dell'altro criterio che si ispira all'efficienza della p.a. e che richiede strumenti più elastici ed efficienti: ne deriva che l'attività contrattuale costituisce uno strumento generale, sempre che sia compatibile con i fini istituzionali. Il suo limite è la funzionalità al perseguimento dell'interesse pubblico. In ciò è sottostante la duplice esigenza, da un lato che l'attività contrattuale sia preceduta da una procedura ad evidenza pubblica e dall'altro che la p.a., in attuazione dell'art. 97 cost., debba esternare le ragioni per le quali preferisce, rispetto al provvedimento, lo strumento contrattuale.

Proprio in ragione della natura generale dell'autonomia negoziale, è consentito che la p.a. possa stipulare contatti atipici (ad es. sponsorizzazione); secondo il C.d.S., infatti, (Ad. Plen.

dec. 6/2002), non è ravvisabile una preclusione astratta che la p.a. stipuli contratti atipici o inserisca clausole atipiche ad es., in un contratto di tesoreria con una banca.

2.1. L'influenza del diritto comunitario

Non è dubbio che, ai fini della competitività del nostro Paese è necessaria una chiara e intelligibile disciplina che *armonizzi* regole di fonte comunitaria, di matrice statale e di fonte regionale nei settori di rispettiva competenza.

Il nuovo codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, approvato con D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, intende dare una risposta alle esigenze di attualizzazione, flessibilità e semplificazione del sistema contrattuale.

Prima delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, il diritto comunitario disciplinava con quattro distinte direttive gli appalti e le concessioni di lavori, servizi, forniture nei settori ordinari nonché gli appalti e concessioni di lavori, servizi e forniture nei c.d. settori esclusi.

La direttiva 2004/18 ha unificato la disciplina degli appalti e concessioni di lavori, servizi, forniture nei "settori ordinari" (vale a dire tutti, tranne quelli c.d. esclusi, che sono disciplinati dalla direttiva 2004/17, e tranne quelli esclusi da entrambe le direttive, quali ad. es., gli appalti segreti).

La direttiva 2004/17 invece disciplina gli appalti e concessioni di lavori, servizi forniture nei settori c.d. «esclusi» (*rectius* ex esclusi), e che si possono definire "settori speciali" (gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica).

A questo riguardo, l'art. 27 del Codice si fa carico di identificare dei principi comuni relativi a detti contratti, per consentire che la sottrazione di essi all'ambito di applicazione di regole comuni, avvenga nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità.

Le direttive 2004/17 e 2004/18 riproducono, in gran parte, le direttive precedenti, con aggiustamenti formali; sotto un diverso profilo, le direttive introducono nuovi istituti e disciplinano in maniera più flessibile e moderna l'attività contrattuale della pubblica amministrazione, e al tempo stesso, volti a meglio garantire sia la *concorrenza*, sia le *esigenze sociali e ambientali* che spesso sono incise dall'attività contrattuale pubblica. Le direttive perseguono principalmente tre finalità: *semplificazione* e chiarificazione del sistema normativo esistente, maggiore *flessibilità* delle procedure per l'aggiudicazione degli appalti e maggiore attenzione alle esigenze *ambientali*

e sociali. A tale riguardo la direttiva 2004/18/CE prevede nuove procedure di selezione delle offerte: a) il dialogo competitivo (art. 29); b) l'accordo quadro (art. 32) e i sistemi dinamici di acquisizione (art. 33), tutti ispirati all'esigenza di assicurare alle amministrazioni aggiudicatrici un maggior grado di flessibilità nella scelta del contraente, senza tradire il rispetto dei principi generali di trasparenza e concorrenzialità. Si è visto nel paragrafo introduttivo che le novità più importanti del Codice hanno riguardo ai *nuovi strumenti contrattuali e mezzi di modernizzazione*, in quanto sono previsti nuovi meccanismi di affidamento dei contratti, quali l'accordo quadro, il sistema dinamico di acquisizione, il dialogo competitivo, la contrattazione tramite centrali di committenza. È anche previsto che l'appalto di lavori possa avere ad oggetto: a) la sola esecuzione, b) la esecuzione e progettazione, c) la realizzazione con qualsiasi mezzo. Infine è prevista l'utilizzazione di strumenti informatici, sia per le pubblicazioni e comunicazioni, la trasmissione di bandi e avvisi alla Comunità europea per via elettronica, sia per l'attività di contrattazione (v. le aste elettroniche).

Con riferimento ai nuovi mezzi di garanzia della concorrenza, si è rilevato che con le direttive europee si è inteso consentire a tutte le imprese dell'U.E. di avere, secondo il principio della "*par condicio*", una *chance* concorrenziale di partecipazione e di procedura di gara e di stipulazione del relativo contratto. È stato rilevato che le norme sulla concorrenza sono norme strumentali in quanto costituiscono un effetto utile alle norme sulla libertà di circolazione di beni, servizi e persone. La concorrenza nel settore degli appalti - con annessi canoni ispirati alla trasparenza e alla *par condicio* - viene garantita facendo obbligo alla p.a. di indire una gara pubblica e di valutare comparativamente le offerte.

Sono infatti previsti un maggiore rigore nella predeterminazione dei criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa ed un più articolato contraddittorio nella fase di verifica delle offerte anomale. Vi è poi il principio di equivalenza delle specifiche tecniche inerenti alle prestazioni contrattuali in edilizia.

Circa gli *strumenti di tutela di esigenze sociali e ambientali* sono previste l'utilizzabilità di criteri ambientali nella valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la possibilità di esigere condizioni ambientali e sociali per l'esecuzione del contratto, la possibilità di riservare l'affidamento degli appalti a laboratori che impiegano mano d'opera disabile, la possibilità di prevedere speciali procedure per la realizzazione di programmi di edilizia residenziale pubblica.

Va poi segnalata l'esclusione dall'ambito dei settori speciali, del settore delle telecomunicazioni,

ritenuto ormai aperto alla concorrenza negli Stati membri, e, invece, l'ingresso del settore postale, dei contratti relativi al settore della difesa, al commercio di armi e munizioni e di materiale bellico, il cui l'affidamento deve essere preceduto da invito ad almeno cinque concorrenti, se compatibile con l'oggetto del contratto.

Al riguardo la Corte di giustizia ha sottolineato la necessità del rispetto del principio della trasparenza (sent. 7 dicembre 2000 in C-324/98) e lo stesso giudice amministrativo italiano ha rilevato come norme comunitarie e vincolanti possono essere imposte oltre l'ambito di applicazione delle direttive sugli appalti (Cons. Stato, IV, 15 febbraio 2002, n. 934). L'obbligo della concorrenza ha come presupposto, però, che il mercato sia concorrenziale e che la p.a. decida di rivolgersi al mercato per ottenere determinate prestazioni. Come dimostrato dallo sviluppo del "*in house providing*", ove non sussistano norme di liberalizzazione, l'Autorità può decidere di ottenere il bene/servizio, non attingendo al mercato, ma in una logica di autoproduzione, producendolo direttamente essa stessa o attraverso un'impresa dalla stessa controllata. Ovvero può stipulare una convenzione organizzativa di tipo pubblicitario con altre p.a. (ex art. 15 della legge n. 241/1990).

Vi è poi il richiamo a quella nozione "*dinamica*" della concorrenza fatta propria dalla Corte Costituzionale ad iniziare dalla citata sentenza n. 14/2004. In attuazione dell'art. 27 della direttiva 2004/18 e dell'art. 39, direttiva 2004/17, si è ritenuto opportuno prevedere la facoltà, per le stazioni appaltanti, di istituire un apposito *sportello* con compiti di informazione sulla normativa vigente in rapporto all'esecuzione dei contratti pubblici. La previsione non comporta oneri aggiuntivi per i bilanci pubblici, e implica una remunerazione del servizio informativo, destinata a coprire i costi.

La possibilità di funzionamento telematico dello sportello è sancita mediante rinvio alle norme vigenti in tema di informatizzazione della pubblica amministrazione (v. D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 52 - codice dell'amministrazione digitale).

Va ricordato che l'esperienza degli sportelli unici è alquanto diffusa in Italia (D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112; T.U. n. 380/2001), trattandosi di uffici che mirano a facilitare e a semplificare per i partecipanti alle gare le procedure di partecipazione. In sostanza, lo sportello ha il compito di fornire ai candidati, agli offerenti e ai soggetti che intendono presentare una candidatura o un'offerta, informazioni relative alle norme vigenti nel luogo di affidamento e di esecuzione del contratto inerenti agli obblighi fiscali, alla tutela dell'ambiente, alle disposizioni relative alla sicurezza e alle condizioni di lavoro, e a tutte le altre norme che vanno rispettate nell'esecuzione di un contratto.

Tra i compiti di questi uffici vi è anche quello di offrire ai candidati la documentazione utile per la presentazione delle candidature e delle offerte, in conformità del Codice. Con l'art. 27 è stata fissata una norma generale di chiusura, che impone il rispetto di un *nucleo minimo di principi* in tema di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, concorrenza e proporzionalità, che sono regola che attengono al buon andamento dell'amministrazione anche nell'affidamento dei contratti esclusi.

Tale norma va sottolineata perché secondo l'orientamento degli organi comunitari, quale emerge anche dal 9° *considerando* della direttiva 2004/17, anche ai contratti sotto soglia, o esclusi dall'ambito delle direttive 2004/17 e 2004/18, si applicano comunque le norme e i principi del Trattato istitutivo della Comunità europea.

Circa i contratti dei servizi *esclusi* (contratti relativi ad emittenti radiotelevisive, quelli relativi ai servizi di arbitrato e di conciliazione, ai servizi finanziari delle stazioni appaltanti, quelli relativi ai contratti di lavoro, i contratti relativi a particolari servizi di ricerca e sviluppo o a particolari appalti di servizi da una ad altra amministrazione aggiudicatrice), sono stati recepiti gli artt. 16 e 18 della direttiva 2004/18 e gli artt. 24 e 25 della direttiva 2004/17, che contengono norme già esistenti nelle precedenti direttive, e già codificate nel diritto italiano (v. art. 5 del D.Lgs. n. 157/1995 e art. 8 del D.Lgs. n. 158/1995). Disposizioni particolari sugli interventi per lo sviluppo infrastrutturale sono dettate dall'art. 194 che codifica l'art. 5, commi da 1 a 11 e 13 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35 convertito dalla legge 14 maggio 2005, n. 80 con i necessari adattamenti.

2.2. La fase dell'evidenza pubblica: programmazione, delibera a contrarre, gara, aggiudicazione

Esistono differenze di filosofia e di regime tra l'evidenza pubblica prevista dalle norme nazionali e quella delle norme comunitarie (Trattato istitutivo e direttive).

La normativa interna di evidenza pubblica risale agli Stati preunitari, e trova conferma nella legge e nel regolamento di contabilità degli anni 1923/1924; essa poggiava sull'esigenza, nei conti pubblici, di tutelare l'interesse della p.a. nell'equilibrio tra la ricerca della qualità e dell'economicità.

L'evidenza pubblica è quindi diretta alla tutela dell'interesse dei contraenti potenziali a partecipare a una procedura che consenta loro di giocare le proprie *chances* competitive, ma è tutta proiettata verso l'interesse della p.a.: ne deriva che quello dei contraenti è un interesse indirettamente protetto, e cioè un interesse legittimo.

Se quindi la procedura serve solo alla tutela del-

l'interesse della p.a., i vizi dell'evidenza sono qualificabili come vizi del procedimento di formazione della volontà del contraente pubblico, ed è ammessa solo l'annullabilità del contratto, con possibile azione in sede civilistica promossa dalla p.a.

Il discorso cambia quando si passa all'evidenza pubblica comunitaria. La disciplina delle direttive sugli appalti (ed ora dalle direttive 17 e 18/2004 sui settori ordinari e sui settori esclusi) costituiscono attuazione sia delle norme del Trattato sulla libertà di circolazione delle merci, lavoratori e servizi nonché di capitali e stabilimento, sia delle norme di cui agli artt. 81 e ss. in tema di tutela e di valorizzazione della concorrenza tra le imprese dei Paesi della Comunità, nell'ambito di un mercato unico economico, comprensivo di un mercato unico degli appalti. Si vuole quindi consentire a tutte le imprese dell'U.E., secondo il principio della *par condicio*, e di non discriminazione, di avere una *chance* concorrenziale di partecipazione e di ammissione alla procedura di gara.

Le norme sulla concorrenza sono norme strumentali in quanto garantiscono un effetto utile alle norme sulla libertà di circolazione innanzi indicata: le norme sulla concorrenza servono a dare sostanza ai principi fondamentali del Trattato che sono la libertà di circolazione dei servizi e quindi la libertà di un imprenditore di svolgere la propria attività di impresa anche al di fuori del proprio ambito territoriale, nonché la libertà di stabilimento, che comporta il radicamento di una organizzazione stabile.

Ne discende l'obbligo comunitario rivolto alla p.a. italiana, ma anche alle amministrazioni straniere, di non discriminare gli imprenditori esteri che decidano di competere nell'ambito della procedura di gara, nella delibera a contrarre e nell'aggiudicazione, attraverso comportamenti o disposizioni restrittive del mercato.

La concorrenza nel settore degli appalti e, nel suo ambito, la trasparenza e la *par condicio*, vengono tutelate imponendo alla p.a. una procedura caratterizzata dalla pubblicità e dall'obbligo di valutazione comparativa di tutte le offerte. Si vuole cioè evitare il rischio che l'amministrazione, se libera di agire, scelga il contraente non sulla base della qualità dell'offerta e dell'affidabilità del contraente, ma in base a parametri anomali rispetto alla concorrenza, quali la nazionalità, il rapporto politico, la vicinanza clientelare. Con l'evidenza comunitaria, l'Autorità viene costretta a fare ciò che non farebbe naturalmente, in base a logiche di mercato, sulla base cioè di una procedura in cui tutti gli operatori abbiano la possibilità di vedersi valutare la propria offerta comparativamente con le altre, alla stregua di regole chiare ed oggettive.

La data di entrata in vigore del Codice in linea generale è stata fissata al 60° giorno successivo alla

pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 2 maggio 2006 (e quindi al 1° luglio 2006), con deroga al principio generale che fissa la *vacatio legis* al 15° giorno dopo la pubblicazione.

Tale deroga è stata sollecitata dalla VIII Commissione permanente del Senato che aveva ritenuto il termine di 15 giorni troppo breve perché gli operatori potessero “*adeguatamente predisporre alla concreta applicazione della nuova normativa*”, contrariamente all’avviso espresso dal Consiglio di Stato.

Viene anche risolta la questione delle procedure di evidenza pubblica occorrenti per la *scelta del socio privato* in caso di costituzione di società finalizzate alla realizzazione di un’opera pubblica, o alla realizzazione di un’opera pubblica e alla gestione della medesima, ovvero alla gestione di un servizio.

La norma non intende affermare il principio della generale ammissibilità delle società miste, che devono intendersi ammesse *nei soli casi* già previsti dalle norme vigenti. Viene tuttavia confermato il principio secondo cui per la scelta del socio privato nelle società a partecipazione pubblica, anche non prevalente, finalizzate alla realizzazione e/o gestione di opere e servizi pubblici, è necessario seguire procedure ad evidenza pubblica (la tematica è disciplinata altresì dall’art. 12, legge n. 498/1992, dall’art. 4, D.L. 31 gennaio 1995, n. 95 e dal D.P.R. 533/1996). Sul presupposto di tale principio e della ricognizione delle norme vigenti, il codice prescrive procedure di evidenza pubblica per la scelta del socio.

Va sottolineato che il testo contiene al comma 2 modifiche in adeguamento al parere del Consiglio di Stato, per evitare che la norma possa essere letta come affermazione della generale ammissibilità delle società miste.

L’evidenza pubblica ricorre già nell’iniziale fase della programmazione, quando l’ente è tenuto ad esplicitare il programma triennale e l’elenco annuale nel quale indica le opere pubbliche che intende eseguire nel corso dell’anno (art. 128).

Successivamente, nel decreto o nella delibera a contrarre, di cui all’art. 54 del codice, l’ente stabilisce, con motivazione, in ordine alle esigenze tecniche, organizzative ed economiche, se il contratto ha ad oggetto:

- la sola esecuzione;
- la progettazione esecutiva e l’esecuzione dei lavori sulla base del progetto definitivo dell’Autorità aggiudicatrice;
- previa acquisizione del progetto definitivo in sede di offerta, la progettazione esecutiva e l’esecuzione dei lavori sulla base del progetto preliminare dell’Autorità aggiudicatrice.

Per l’individuazione degli operatori economici che possono presentare offerte per l’affidamento di un contratto pubblico, le stazioni appaltanti utilizzano le procedure aperte, o ristrette o negoziate, ovvero il dialogo competitivo di cui all’art. 58 del codice, sempre garantendo la parità di trattamento tra tutti i partecipanti.

Le stazioni appaltanti che intendono aggiudicare un appalto pubblico o un accordo quadro o un sistema dinamico di acquisizione nei modi di cui innanzi, rendono nota tale intenzione con un bando di gara (art. 64 e ss.).

L’approvazione dei progetti da parte delle p.a. viene effettuata in conformità delle norme di cui alla legge n. 241/1990 e alle disposizioni statali e regionali che regolano la materia (art. 97).

Nella selezione dei concorrenti nell’espletamento dei concorsi di progettazione (art. 105) può essere ammessa nei casi consentiti la partecipazione di un numero di concorrenti limitato, ma non inferiore a dieci, attraverso criteri di selezione chiari e non discriminatori.

L’aggiudicazione di concessioni o affidamenti a contraente generale avviene mediante procedura ristretta, in cui si pone a gara nel primo caso il progetto preliminare e nel secondo caso quello definitivo, nei modi di cui all’art. 177 del codice.

2.3. *La natura privatistica del contratto (art. 2, c. 4 D.Lgs. 163/2006) - La differenza con gli accordi ex art. 11, legge n. 241/1990*

Secondo l’art. 2, c. 4 del D.Lgs. 163/2006, “*Per quanto non espressamente previsto nel presente codice, l’attività contrattuale dei soggetti di cui all’art. 1 si svolge nel rispetto, altresì, delle disposizioni stabilite dal codice civile*”.

È stato innanzi ricordato che l’agire per via convenzionale della p.a. viene oggi valutato come principio, al punto che il ricorso all’atto unilaterale, il provvedimento, va considerato come eccezionale. L’eclissi dell’atto amministrativo e la diminuzione dell’area della discrezionalità si inscrivono nella progressiva *tecnicizzazione* della p.a. e nella sempre più diffusa contrattualizzazione e privatizzazione di vaste aree dell’attività amministrativa, nonché nel rapporto sempre più assorbente del procedimento rispetto all’atto (Cass. 21.5.1991, n. 5883).

Del resto, fin dagli inizi del ‘900 quanto attiene alla gestione patrimoniale dello Stato esula dal campo del diritto amministrativo per rientrare in quello del diritto privato, pur se era escluso che lo Stato potesse assimilarsi ad un soggetto privato qualsiasi, come è dimostrato dalla presenza di numerose clausole vessatorie a favore della p.a. nei contratti. Con l’introduzione dell’art. 11 della legge n. 241/1990 l’azione autoritativa non è rimpiazzata dal principio del *favor* per il contratto, ma nel testo di legge il contratto e il provvedimento sono posti sullo stesso piano quali esiti del processo partecipato. Tuttavia l’atto autoritativo non

è più l'unico strumento per la cura di interessi pubblici. Essenziale è il fine pubblico, mentre fungibili sono gli strumenti attraverso i quali esso si persegue (anche attraverso la negoziazione). Il diritto privato assunto dalla sfera pubblica si rivela in sé neutro strumento organizzatorio (es., società miste) o modulo convenzionale o pattizio dell'agire amministrativo utilizzabile nei casi previsti dalla legge e nei limiti della meritevolezza.

L'art. 11 della legge n. 241/1990 prevede che, in accoglimento di osservazioni e proposte l'Autorità può concludere, senza pregiudizio per i terzi e nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati, al fine di determinare il contenuto discrezionale del provvedimento finale o, nei casi di legge, in sostituzione di questo.

Gli enti pubblici hanno piena capacità di diritto privato nei limiti delle loro finalità istituzionali (ad es., per la stipulazione di contratti di sponsorizzazione).

L'accordo sostitutivo del provvedimento, che rappresenta uno dei possibili modelli di composizione dei conflitti di interessi nel rispetto dell'interesse pubblico, presuppone un'ampia facoltà di scelte discrezionali da parte della p.a., per cui la facoltà di ricorrervi spetta solo ad essa che può utilizzarlo anche in alternativa agli atti di autotutela, attesa la discrezionalità che caratterizza i due procedimenti. La legge in esame ha introdotto il principio della negoziabilità del potere discrezionale della p.a. A detti accordi sostitutivi di provvedimenti si applicano i principi del codice civile in materia di obbligazioni e contratti, ma in quanto compatibili. Pertanto, non essendo in materia la posizione del privato e quella della p.a. equipollenti, in relazione ai diversi interessi di cui sono portatori, l'Autorità può unilateralmente recedere dall'accordo per l'ipotesi che vi siano sopravvenute ragioni di interesse pubblico, anche a prescindere dalla legittimità dell'accordo stesso.

Se però il recesso dall'obbligo si fonda su un provvedimento legittimo, il privato ha diritto ad un indennizzo, mentre se il provvedimento sia illegittimo, all'annullamento dell'atto consegue il diritto al risarcimento del danno.

L'art. 11 della legge n. 241/1990 istituzionalizza il modulo convenzionale nell'attività amministrativa (già però utilizzato in norme di settore: si pensi all'art. 26 della legge n. 2359/1865 in tema di accordo alternativo al provvedimento ablatorio; all'art. 12 legge n. 865/1971, in tema di cessione volontaria dell'immobile da espropriare, agli accordi collettivi in materia di pubblico impiego). È questo un fenomeno che presenta difformità rispetto a quello dei contratti di diritto comune stipulati dalla p.a. ed anche rispetto ad ipotesi connotate dalla presenza di procedura ad evidenza pubblica. Nei contratti di diritto comune la p.a. agisce *jure privatorum* ed è equiparata al privato contraente, anche se la procedura amministrativa è tale da garantire il controllo sul corretto perseguimento dell'interesse pubblico e sulla scelta del miglior contraente.

Con l'avvento dell'art. 11 della legge 241/1990, si ha che l'amministrazione procedente acquisisce in via preventiva l'assenso del privato, raggiungendo un as-

setto di interessi concordato che costituirà il contenuto del provvedimento o, nei casi previsti dalla legge, sostituirà il provvedimento stesso. Gli accordi sostitutivi rappresentano allora *l'ultima tappa che ha compiuto l'interesse legittimo dal provvedimento autoritativo al consenso*. In passato tali accordi venivano considerati *non vincolanti*, la p.a. rimaneva libera di dar seguito o meno all'intesa raggiunta con il privato per un'assunta tutela del pubblico interesse e l'unico rilievo riconosciuto all'accordo riguardava il vincolo politico che si determinava per la p.a.

Un primo tentativo di superare questo scoglio si è fatto ritenendo che il *potere di discostarsi dall'accordo* dovesse essere utilizzato in modo *trasparente*.

Un passo avanti si realizza con la concessione-contratto e cioè con la concessione che regola gli aspetti pubblicistici e un contratto collegato alla concessione con cui sono regolati pattiziamente i profili patrimoniali della concessione.

2.4. Gli accordi tra p.a. e privati

In rapporto a questa situazione, l'art. 11 della legge 241/1990 introduce elementi significativi, conferendo *dignità giuridica* agli accordi tra p.a. e privati, quali figure basate sul consenso che vincolano le parti a rispettare gli impegni, salva la facoltà di recesso da parte del contraente pubblico per giustificati motivi di interesse pubblico. All'inizio il legislatore prevede due tipi di accordi: quello procedimentale (con i quali la p.a. e privato concordano il contenuto del provvedimento amministrativo che *recepisce* il contenuto dell'accordo) e quello sostitutivo di provvedimento, nei casi strettamente previsti dalla legge.

È da rilevare che nel primo caso il privato accetta clausole per lui gravose con l'implicita *rinuncia ad un futuro contenzioso*, ma anche con la garanzia che *la p.a. non potrà adottare immotivatamente un provvedimento dal contenuto diverso*, che comporterebbe un indennizzo a favore del privato. Il legislatore prevede, infatti, al capo III della legge n. 241 la "*partecipazione al procedimento amministrativo*", con l'avvio del procedimento, ecc. Gli accordi sostitutivi erano utilizzabili, fino all'entrata in vigore della legge n. 15/2005. Questa li rende atipici, ma solo nelle ipotesi tassativamente previste dalla legge (cessione volontaria in materia di esproprio, convenzioni di lottizzazione in cui p.a. e privato adottano in via convenzionale un atto di programmazione urbanistica, che sostituisce il piano di attuazione urbanistico).

L'accordo deve trovare il suo fondamento nella legge, per quanto riguarda i presupposti e il contenuto essenziale. Tale presupposto non è venuto meno a seguito della caducazione della riserva di legge in materia di accordi sostitutivi.

Il c. 1 dell'art. 11 della legge n. 241 teorizza che l'iniziativa venga presa dal privato "*in accoglimento di osservazioni o proposte presentate a norma dell'art. 10,*

l'amministrazione può concludere, senza pregiudizio di diritti dei terzi e in ogni caso nel perseguimento del pubblico interesse, accordi con gli interessati...", fermo restando che l'accordo, pur costituendo una forma consensuale di esercizio del potere, deve trovare la sua base nella legge. Da notare che il privato, venuto a conoscenza del procedimento avviato dalla p.a., propone a questa di adottare un accordo sui contenuti, possibilmente sostitutivo del provvedimento.

Secondo l'art. 11, c. 4-bis, *caduta la riserva di legge* in tema di accordi sostitutivi, la conclusione degli accordi, da parte della p.a., va preceduta da una determinazione dell'organo che sarebbe competente per l'adozione del provvedimento. In tal modo i canoni dell'*imparzialità* e del *buon andamento* divengono i canoni della legittimità, il cui mancato rispetto autorizza il sindacato sull'azione amministrativa sotto il profilo di violazione di legge, prima ancora che di eccesso di potere.

La finalità di evidenza pubblica perseguita ai fini dell'interesse pubblico perseguito, impone che sia conoscibile il contenuto essenziale dell'accordo nelle sue clausole fondamentali, al pari della determinazione a contrarre ai sensi dell'art. 192 del T.U. enti locali n. 267/2000.

La sentenza n. 204/2004 della C. costituzionale, da un lato ripudia una giurisdizione esclusiva amministrativa estesa a condotte negoziali della p.a., dall'altro ribadisce l'esigenza che anche in materia esclusiva il sindacato debba riguardare l'attività autoritativa della p.a.; infine, considera l'accordo ex art. 11 come strumento sostitutivo e quindi equipollente del modello autoritativo classico. La legge 15/2005 ha confermato tale indirizzo introducendo un regime di recesso dai contratti di diritto comune ex art. 21-sexies della novellata legge n. 241, legato all'esistenza di un'espressa previsione di legge e di contratto, alla quale va fatto riferimento anche per l'eventuale regolazione delle conseguenze patrimoniali. Invece il recesso dall'accordo è esplicabile solo per fatti *sopravvenuti*, e non come invece per i provvedimenti, in ragione della mera rivalutazione dell'interesse originario.

2.5. La soglia comunitaria

Per i contratti sotto soglia la disciplina, nel rispetto dei canoni di semplificazione e riduzione dei tempi, può essere articolata nel senso che la flessibilità discende già dall'estensione ai contratti sotto soglia di istituti propri di quelli sopra soglia, e che garantiscono flessibilità.

Si tratta quindi di un maggior numero di ipotesi di trattativa privata, nuovi strumenti quali accordi quadro, aste elettroniche, dialogo competitivo; scelta, rimessa alla stazione appaltante, tra criterio del prezzo più basso e offerta economicamente più vantaggiosa, flessibilità dell'appalto di lavori che a scelta della stazione appaltante può o meno avere ad oggetto anche la progettazione,

esclusa quella preliminare. Può essere previsto l'ulteriore caso di trattativa privata, di cui all'art. 21 della legge n. 109/1994 fino a 100.000 euro e per gli appalti relativi a beni culturali possono essere confermati i casi già previsti dal D.Lgs. n. 30/2004. Per gli appalti di servizi e forniture, va considerato che la soglia di rilevanza comunitaria è piuttosto bassa, e che per molti servizi e forniture le amministrazioni non contrattano direttamente con gli operatori economici, ma si avvalgono degli appalti stipulati dalla CONSIP (la CONSIP può essere qualificata, alla stregua delle direttive comunitarie 2004/17 e 2004/18, una centrale di committenza). Inoltre il diritto vigente consente l'affidamento in economia di servizi e forniture fino alla soglia più bassa di servizi e forniture di rilevanza comunitaria. Per tutti gli appalti di servizi e forniture sotto soglia, il Codice ipotizza di fissare un regime di pubblicità semplificata, di fissare termini ridotti rispetto a quelli indicati dalle direttive comunitarie, di consentire servizi e forniture in economia fino alla soglia di rilevanza comunitaria nonché di prevedere un regime semplificato di qualificazione.

L'art. 124 del nuovo Codice stabilisce una normativa unitaria per tale categoria di contratti che può essere immediatamente operativa. È ben vero che il regolamento previsto dall'art. 5 del Codice dovrà fissare, con criteri semplificati, i requisiti di idoneità morale, capacità tecnico-professionale, ed economico-finanziaria che devono essere posseduti dai concorrenti, tuttavia le stazioni appaltanti possono fin da ora stabilire i requisiti che gli offerenti devono possedere, sulla base dei principi di ragionevolezza, non discriminazione e proporzionalità. Non si applicheranno norme che prevedono obblighi di pubblicità e di comunicazione in ambito sopranazionale, e quindi i bandi e gli inviti non contengono indicazioni relative a tali obblighi.

Non è ancora reso obbligatorio "*l'avviso di preinformazione*" indicato dall'art. 63 del Codice, e pubblicato sul profilo di committente, se istituito, e sui siti informatici indicati dall'art. 66, c. 7 (sito del Ministero delle infrastrutture). Inoltre, diversamente da quanto stabilito per i lavori pubblici, le stazioni appaltanti non sono tenute a pubblicare l'avviso sui risultati della procedura di affidamento, previsti dall'art. 65.

Il contratto di appalto sotto soglia può essere aggiudicato indifferentemente, in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa o al criterio del prezzo più basso. Si tratta di criteri alternativi, essendo previsto solo che la stazione appaltante è tenuta a motivare la scelta, in relazione all'adeguatezza ed aderenza del criterio

scelto e alle caratteristiche dell'oggetto del contratto (art. 81, comma 2). Se la stazione appaltante preferisce ricorrere al criterio del prezzo più basso, sono previsti gli effetti dell'offerta anomala e quelli dell'esclusione automatica (art. 122, comma 9 e 124, comma 8).

Per gli appalti di lavori sotto soglia la semplificazione si può realizzare attraverso un regime di pubblicità semplificata; ovvero mediante termini ridotti rispetto a quelli comunitari; o, infine, come snellimento della licitazione privata semplificata, che viene denominata procedura ristretta semplificata. L'aggiudicazione attraverso questa procedura ristretta si applica agli appalti aventi ad oggetto la sola esecuzione dei lavori, ed è previsto che le stazioni appaltanti, senza pubblicazione del bando, possano invitare a presentare offerta almeno 20 (invece dei precedenti 30) concorrenti (art. 123).

I concorrenti, tuttavia, devono essere individuati tra *operatori economici iscritti in appositi elenchi* e l'applicazione di tale procedimento è successiva alla pubblicazione (con le modalità di preinformazione) di un avviso da pubblicare entro il 30 novembre di ogni anno (entro il 30 dicembre le stazioni appaltanti provvedono a formare l'elenco inserendovi tutti i soggetti abilitati).

I regimi di pubblicità sono differenziati (art. 122, comma 5) a seconda che il valore dell'appalto sia pari o superiore, ovvero inferiore a 500.000 euro, in luogo dei tre diversi regimi previsti dall'art. 28 della legge 109/1994 e dall'art. 80 del D.P.R. 554/1999.

Le offerte anomale negli appalti sotto soglia possono essere escluse in via automatica, se tale è la previsione del bando; diversamente, si applica la disciplina di derivazione comunitaria (esclusione previa verifica in contraddittorio).

Per i contratti sotto soglia, nei settori speciali, allo stato attuale, con riferimento ai lavori, dovrebbe applicarsi la legge 109/1994, che riguarda tutti gli appalti, a prescindere dalle soglie, con esclusione dei lavori sopra soglia nei settori speciali; per le forniture dovrebbe applicarsi il D.P.R. del 1994; per i servizi, la legislazione di contabilità di Stato; per gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, si applica il diritto civile dei contratti.

In sostanza, ai lavori specialistici, individuati nel D.P.C.M. n. 517/1997, con l'aggiunta dei rilevati ferroviari e aeroportuali, trovava applicazione la disciplina generale contenuta nella legge 109/1994 e il regolamento generale di attuazione. Ai lavori specialistici, di importo pari o superiore alle soglie di applicazione della disciplina comunitaria, doveva trovare applica-

zione il D.Lgs. 158/1995. Per i lavori specialistici a rilevanza nazionale non sussisteva alcuna disciplina cogente per la scelta del contraente, demandata ai regolamenti negoziali di ciascun committente.

Questa bipartizione, che aveva finito con il neutralizzare le specificità riconosciute agli enti operanti nei settori speciali da parte della disciplina comunitaria, viene ora superata nell'ambito dei lavori di competenza dei soggetti operanti nei settori speciali e funzionali ove non assumono più rilievo le caratteristiche dei lavori stessi che vengono assoggettati ad un unico regime (contenuto nella parte III del Codice.)

È anche presa in considerazione l'ipotesi in cui con un unico appalto vengono affidate prestazioni destinate ad attività diverse che, ove fossero oggetto di distinte procedure, sarebbero sottoposte ciascuna a regimi diversi, ad es., la disciplina sui settori speciali e quella sui settori tradizionali. In tale ottica, l'art. 214, 1 c. stabilisce che in questo caso si applicano le norme relative all'attività principale cui è destinato. Tale soluzione, per le amministrazioni aggiudicatrici, è giudicata poco razionale, perché così operando, la disciplina degli appalti nei settori speciali sotto soglia diviene ben più severa della disciplina degli appalti nei settori speciali sopra soglia, il che costituisce fattore di irrigidimento dei settori speciali, dove invece occorrono procedure più snelle che nei settori ordinari.

Inoltre, per gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, è apparso opportuno estendere agli appalti sotto soglia quanto meno l'obbligo del rispetto dei principi del Trattato. Il Codice ha quindi previsto, per le amministrazioni aggiudicatrici, di estendere agli appalti sotto soglia la disciplina dei settori speciali sopra soglia, con semplificazioni quanto a pubblicità e termini; per gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, impone sotto soglia il rispetto dei principi del Trattato.

3. L'autonomia negoziale delle pubbliche amministrazioni

Il principio di autonomia negoziale trova ora conferma positiva nell'art. 1, c. 1-bis della legge 241/1990, come modificata dalla legge 15/2005, secondo cui *"la p.a., nell'adozione di atti di natura non autoritativa, agisce secondo le norme di diritto privato, salvo che la legge disponga diversamente"*. *"I soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative assicurano il rispetto dei principi di cui al c. 1"*.

Si tratta della trasposizione in legge di un chiaro principio giurisprudenziale in tema di generale e reale capacità negoziale della p.a. e della soggezione dell'at-

tività paritetica alle normali regole del diritto comune. Significativa, al riguardo, è l'esclusione del recesso unilaterale della p.a. dai contratti, in assenza di previsione di legge o contrattuale specifica (v. art. 21-sexies della legge n. 15/2005. Ne deriva l'abbandono di logiche di privilegio nel diritto privato della p.a.

La norma sottintenderebbe una sorta di preferenza per il diritto privato, ove lo strumento paritetico, in armonia con il principio della sussidiarietà, possa in modo efficiente, ma meno invasivo soddisfare l'interesse pubblico (ad es., la preferenza per la compravendita rispetto all'esproprio, alla locazione rispetto alla cessione di un bene pubblico, alla servitù volontaria, rispetto a quella obbligata, alla locazione in luogo della requisizione).

La legge 241/1990, all'art. 1-ter contempla l'obbligo per i soggetti privati preposti all'esercizio di attività amministrative, di assicurare l'osservanza dei principi recati dal comma 1, secondo cui l'attività amministrativa, nel perseguire i fini di legge, è retta da criteri di *economicità, di efficacia e di pubblicità* secondo le modalità di legge e le disposizioni che disciplinano i singoli procedimenti. Importante è anche l'*accordo sostitutivo* che evoca non già la preferenza del diritto privato rispetto a quello pubblico, ma invece una logica di consenso nell'esercizio di quello che rimane un potere pubblico.

3.1. *Le figure tipiche: l'appalto e le concessioni (costruzione e gestione e concessione di servizi)*

La giurisprudenza ha confermato il tradizionale orientamento volto ad assegnare alla giurisdizione del giudice amministrativo gli aspetti relativi alle procedure di affidamento dell'appalto dei lavori, servizi o forniture, lasciando a quella del giudice ordinario le controversie sull'esecuzione del contratto (sul punto, Cass. SS.UU. 11 ottobre 2002, n. 14529 e Cons. di Stato, VI, 17 dicembre 2003, n. 8240 che estende la propria giurisdizione anche ai casi in cui l'aggiudicazione oggetto dell'impugnativa sia stata disposta da società a partecipazione pubblica).

Tale riparto di giurisdizione risulta confermato anche dalla sentenza della Corte costituzionale 6 luglio 2004, n. 204, che ha dichiarato l'illegittimità costituzionale dell'art. 33 del D.Lgs. n. 80/1998, nella parte in cui prevede *"che sono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo tutte le controversie in materia di pubblici servizi"* invece di prevedere le *"controversie in materia di pubblici servizi relative a concessioni di pubblici servizi, escluse quelle concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi, ovvero relative a provvedimenti adottati dalla P.A. o dal gestore di un pubblico servizio in un procedimento amministrativo disciplinato dalla legge"*. Benché le controversie relative alle procedure di affidamento rientrino nella giurisdizione esclu-

siva del giudice amministrativo (il che farebbe supporre che si sia inteso tutelare situazioni di diritto soggettivo), in realtà la tutela di cui trattasi investe posizioni di interessi legittimi.

Invero, nel caso della gara possono presentarsi situazioni diversificate, riguardanti, in particolare: *a)* la posizione del soggetto non ammesso alla gara; *b)* posizione del soggetto che abbia partecipato alla gara, ma che non sia risultato aggiudicatario. In tutti questi casi si è in presenza di un interesse legittimo, che può essere *oppositivo*, ovvero *pretensivo*.

Premesso che l'onere di immediata impugnazione di un bando di gara da parte di un ricorrente deve far capo ad una fattispecie già perfezionata e l'interesse ad agire deve avere i caratteri della personalità e dell'attualità, ove vi sia stata esclusione dalla gara, la giurisprudenza ritiene che il soggetto che non ha presentato domanda di partecipazione alla gara non abbia una posizione qualificata all'impugnativa dei criteri di ammissione (v. Cons. di Stato, VI, 22 aprile 2002, n. 2173); ciò, salvo che l'impresa che non abbia partecipato alla gara non intenda contestare proprio l'indizione stessa della gara (Cons. di Stato, VI, ordin. 25 febbraio 2003, n. 719). In tal caso, il ricorrente non ha l'onere di dimostrare che avrebbe vinto la gara, né il giudice è tenuto a fare indagini in tal senso (Cons. di Stato, VI, 19 novembre 2003, n. 7473).

Nell'ipotesi *sub b* (concorrente non risultato aggiudicatario), non è necessario dimostrare che l'accoglimento delle censure proposte con il ricorso avrebbe determinato l'aggiudicazione della gara a favore del ricorrente, in ragione della natura strumentale della tutela che viene invocata (Cons. giust. amm.va della Sicilia, 8 luglio 2002, n. 408).

Circa la fase di aggiudicazione, quella definitiva non ha la caratteristica di atto confermativo o esecutivo, ma rappresenta un autonomo provvedimento che implica un'autonoma valutazione rispetto all'aggiudicazione provvisoria e quindi richiede un apposito gravame, anche se è stata impugnata l'aggiudicazione provvisoria (Cons. di Stato, 30 ottobre 2003, n. 6762). A sua volta, l'atto di aggiudicazione provvisoria era considerato immediatamente impugnabile in quanto lesivo della posizione dei concorrenti nei confronti dei quali la proposta di aggiudicazione provvisoria preclude qualunque ulteriore partecipazione alla gara (Cons. di Stato, IV, 27 dicembre 2001, n. 6420). Tuttavia in epoca più recente lo stesso Consiglio di Stato (Sez. V, n. 5691 del 14 novembre 2008) ha ritenuto che l'aggiudicazione provvisoria di un appalto ha natura endoprocedimentale, a effetti instabili ed interinali, sicché è inidonea a produrre la definitiva lesione dell'interesse della ditta che è risultata vincitrice. Tale lesione si realizza solo con l'aggiudicazione definitiva, per cui la concorrente non aggiudicataria ha non l'onere, bensì

la mera facoltà di impugnare immediatamente l'aggiudicazione provvisoria, salvo l'onere di impugnare la successiva aggiudicazione definitiva.

3.2. *L'appalto di lavori e la concessione di lavori pubblici*

È anche definito l'appalto di lavori pubblici che, secondo il diritto comunitario, comprende non solo l'ipotesi di contratto avente ad oggetto l'esecuzione di lavori, ma anche l'ipotesi di appalto che ha per oggetto sia la esecuzione che la progettazione di lavori nonché la c.d. "esecuzione con qualsiasi mezzo". Il Codice ha ritenuto di circoscrivere l'ipotesi dell'esecuzione con qualsiasi mezzo alla sola figura del contraente generale disciplinata nell'ambito del capo relativo ai lavori che riguardano infrastrutture strategiche. Il recepimento della nozione comunitaria dell'appalto di lavori ha di fatto cancellato la precedente terminologia adottata dalla legge 109/1994 che prevedeva l'appalto integrato e l'appalto-concorso. Tali ipotesi confluiscono nell'unitaria nozione di appalto di lavori, e vengono liberalizzate rispetto ai casi tassativi in cui sono finora previste.

Viene marcata la differenza tra "lavori pubblici" e "opere pubbliche". Rispetto alla direttiva comunitaria, le definizioni nazionali sono state integrate avuto riguardo al disposto dell'art. 2, comma 1, della legge n. 109/1994 che, rispetto all'allegato I della direttiva 2004/18, contempla le opere di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica nonché nella nozione di lavori, ricomprende oltre alla costruzione, demolizione e restauro, anche il recupero, la ristrutturazione, la manutenzione.

È anche definito l'istituto della concessione di lavori pubblici, (già recepita nel diritto italiano all'art. 19 della legge n. 109/1994) in maniera più articolata rispetto a quella prevista dalla direttiva. È compresa, infatti, l'esecuzione, ovvero la progettazione esecutiva, la progettazione esecutiva e la realizzazione di lavori pubblici o di pubblica utilità, nonché la loro gestione funzionale ed economica, con la caratteristica, rispetto all'appalto di lavori, che il *corrispettivo* dei lavori consiste nella gestione dell'opera, o nel diritto di gestire l'opera accompagnato da un prezzo (art. 3, comma 11).

Il comma 12 reca la definizione della concessione di servizi, per la prima volta nel diritto comunitario degli appalti pubblici. La norma va coordinata con l'art. 30 del nuovo Codice, che detta una disciplina minima delle concessioni di servizi. Le stesse si differenziano dagli appalti di servizi, non solo per le modalità di remunerazione (non è fissato un prezzo, ma essenzialmente

il diritto di gestire il servizio), ma anche per il destinatario dei servizi, che nell'appalto è l'amministrazione aggiudicatrice, nella concessione è prevalentemente la collettività.

Il comma 13 definisce l'accordo quadro, mentre i commi 14 e 15 recano la definizione dei due nuovi istituti del sistema dinamico di acquisizione e dell'asta elettronica. L'Autorità aveva richiesto l'esclusione dal campo di applicazione dei sistemi dinamici di acquisizione e di aste elettroniche degli appalti di lavori e servizi aventi ad oggetto prestazioni intellettuali. Tale suggerimento risulta accolto nel comma 15.

I commi da 25 a 35 definiscono il concetto di amministrazione aggiudicatrice, organismo di diritto pubblico, impresa pubblica, ente aggiudicatore, altri soggetti aggiudicatori, centrale di committenza, mentre il comma 32 dà la nozione di soggetti aggiudicatori, ai soli fini degli appalti relativi a infrastrutture strategiche, ed il comma 33 fornisce la nozione di stazione appaltante, ai soli fini della parte II, comprensiva di tutti i soggetti di cui all'art. 32. Il comma 35 definisce il "*profilo di committente*" (sito informatico di una stazione appaltante) espressione usata, ma non definita, nelle direttive comunitarie, mentre i commi da 36 a 41 definiscono le procedure, sia quelle già note, e recepite nel diritto italiano (la procedura aperta, ristretta, negoziata), sia le nuove procedure del dialogo competitivo e dell'affidamento tramite centrale di committenza.

3.3. *La concessione di servizi*

La concessione di servizi (art. 30 del Codice) si distingue dall'appalto di servizi in quanto il servizio non è necessariamente prestato a favore di un'amministrazione aggiudicatrice, ben potendo la remunerazione dell'aggiudicatario non essere un prezzo, ma il *diritto di gestire il servizio*, che può essere prestato anche a favore della collettività (p.es. trasporto su strada; servizio idrico, etc.).

Sebbene la direttiva comunitaria abbia tendenzialmente escluso dal proprio ambito le concessioni di servizi, secondo la giurisprudenza comunitaria e nazionale l'affidamento delle concessioni di servizi non può essere sottratto ai principi espressi dal Trattato in tema di tutela della concorrenza e tale regola viene codificata nell'art. 30. In particolare, la Corte di giustizia (7 dicembre 2000, C-324/1998 e 13 ottobre 2005 - C-458/2003), ha affermato che occorre un adeguato livello di pubblicità e che gli Stati membri non possono mantenere in vigore norme che consentano l'attribuzione di concessioni di servizi senza gara.

Il comma 2 dell'art. 30 stabilisce che nelle concessioni di servizi, di regola, il corrispettivo è solo il diritto di gestire il servizio, mentre la previsione di un prezzo è eccezionale. Il comma 6 prevede l'estensione alle concessioni di servizi delle norme sugli strumenti di tutela in ossequio all'esigenza di rispettare nell'affidamento le fondamentali regole del Trattato, ed in particolare quella della non discriminazione in base alla nazionalità. Il comma 7 estende alle concessioni di servizi, nei limiti della compatibilità, l'art. 143, comma 7, in cui viene riprodotto l'art. 3, comma 8, della legge n. 415 del 1998, che estende alle concessioni di servizi, nei limiti della compatibilità, l'art. 19, comma 2-bis della legge n. 109/1994, dettato per le concessioni di lavori. (l'offerta e il contratto devono contenere il piano economico finanziario di copertura degli investimenti). Tale art. 19, comma 2-bis è stato appunto riprodotto nell'art. 143, comma 7 del nuovo Codice. L'art. 30 va anche ricordato con l'art. 1, comma 2, sulle procedure di evidenza pubblica per la scelta del socio nelle società miste.

3.4. *Gli altri contratti tipici non soggetti alle norme del Codice: la compravendita, la locazione*

Vi sono numerosi contratti tipici non soggetti alle norme del nuovo codice: tra questi, la compravendita e la locazione, oltre al *global service*, alla permuta, al comodato, ecc.

Sono note sia la causa, sia le caratteristiche della compravendita che, quando si tratta di immobili, anche per gli enti pubblici spesso è preceduta da un contratto preliminare (in cui il trasferimento del bene dipende da una futura manifestazione di consenso che gli stessi contraenti si obbligano a prestare); mentre normalmente è il contratto definitivo che costituisce l'unica fonte di diritti e di obbligazioni tra le parti. Al fine dell'individuazione dell'immobile oggetto di una compravendita, l'indicazione dei confini assume valore decisivo e prevalente rispetto alle altre risultanze probatorie e in particolare ai dati catastali.

Lo Stato, ad es., si serve di una società fiduciaria totalmente dallo stesso partecipata (Fintecna) per l'alienazione di beni patrimoniali a sua disposizione e questa, a sua volta, nell'intento di ottimizzare le vendite, si avvale di società veicolo opportunamente selezionate. È non infrequentemente praticata dai comuni la permuta. In essa l'oggetto (determinato o determinabile ex art. 1346 c.c.) è costituito da beni che vengono scambiati e non dall'utilità che le parti conseguono con lo scambio. Così, vi può essere uno scambio tra area edificabile e immobile da costruire a cura e spese del cessionario, che integra l'ipotesi del contratto di permuta tra un bene esistente con un bene futuro se il sinallagma negoziale consista nel trasferimento reciproco, con effetto immediato per il trasferimento dell'area e differito della cosa futura.

Si è posta la questione se l'appaltatore possa essere anche un soggetto pubblico, e cioè un'amministrazione comunale e simili. Nei lavori si tende ad escludere che un ente pubblico non economico possa fungere da soggetto esecutore di un contratto di appalto, mentre non è da escludere in modo radicale che il comune realizzi una società, debitamente qualificata, per partecipare alle gare, (nei limiti in cui la normativa ammetta che società costituite da comuni possano svolgere attività extraterritoriali) e quindi per partecipare a gare d'appalto al di fuori del territorio comunale.

Più problematico è il caso dei servizi e delle forniture. Il problema è esploso in giurisprudenza con riferimento a comuni che hanno partecipato a gare in materia di formazione; università pubbliche che hanno preso parte a gare bandite per l'aggiornamento professionale di dipendenti pubblici; enti pubblici previdenziali che hanno partecipato a gare in materia di garanzie o di servizi finanziari; ordini professionali che hanno partecipato a gare per il censimento di beni dello Stato; collegi di notai che hanno partecipato a gare per incarichi di compravendite da parte della p.a.

A fronte di eccezioni in tema di incompatibilità e di distorsione della concorrenza, si è affermato:

a) che non vi è incompatibilità con i fini istituzionali, in quanto l'utilità dell'operazione economica è rivolta al soddisfacimento dei fini istituzionali;

b) le direttive comunitarie in tema di settori esclusi, servizi e forniture escludono l'obbligo della gara tra amministrazioni aggiudicatrici ove l'amministrazione aggiudicataria sia titolare di un'esclusiva. Di massima, quindi, è legittimo l'appalto tra amministrazioni; per altro verso, implicitamente è necessario, ove non vi sia elusione, che l'amministrazione si assoggetti alla gara, pur se è destinataria di finanziamenti pubblici.

La giurisprudenza sembra orientata nel senso di ritenere inesistente una preclusione comunitaria, salva la verifica in concreto se l'appalto sia compatibile con i fini dell'ente come disciplinati dalla normativa nazionale. Gli appalti comunitari comprendono oltre agli appalti contemplati dalla normativa nazionale, tutti i contratti della p.a., tipici e atipici, sempre che onerosi per la p.a. Il problema si è posto con riferimento ai *brokers* e agli *advisors*, in quanto tali soggetti non sono pagati direttamente dalla p.a., ma il primo è pagato dalla società assicuratrice e il secondo dal socio privato scelto all'esito della gara. È però da ritenere che per le norme comunitarie è oneroso il contratto che produce con certezza un onere economico per la p.a., e tale è l'onere che viene sopportato dall'amministrazione per la lievitazione del costo finale che viene a pagare e che tiene conto anche di tali costi dell'offerente aggiudicatario (TAR Puglia, 2004).

3.5. *La possibilità di stipulare contratti atipici: la compravendita di cosa futura, il contratto di locazione finanziaria (art. 1, c. 907-908, 912-914, legge n. 296/2006)*

Il principio di legalità è il presidio contro l'esercizio innominato del potere autoritativo, inteso nel senso di realizzazione di una fattispecie concreta difforme nel *nomen* e nel tipo dalla fattispecie astratta di riferimento. L'incidenza dell'interesse pubblico sull'interesse privato è già definita dalla legge, almeno nella sua soglia massima.

L'agire per moduli convenzionali è implicito nel potere di autodeterminazione del contenuto dell'atto e quindi del regolamento di interessi, come risultante del consenso raggiunto tra le parti. Ormai pacificamente la giurisprudenza civile e amministrativa ammettono anche per le p.a. la possibilità di stipulare contratti misti o "innominati", pur con il vincolo del fine nello svolgimento della posizione di autonomia privata. L'autodeterminazione caratterizza la sfera di libertà di cui godono le amministrazioni, mentre l'interesse pubblico rappresenta il motivo, ma anche il limite non disponibile da parte della p.a. per la ricerca dell'accordo con l'altro contraente. Peraltro, l'azione su un piano paritario non esclude che la p.a. debba far valere le regole procedurali imposte dalla legge o dalla Comunità.

a) *Compravendita di cosa futura.* Il contratto di cessione della proprietà di un'area in cambio di un fabbricato - o di parte di esso - da erigere sull'area stessa a cura e mezzi del cessionari, partecipa della natura giuridica del contratto di permuta di bene presente con quello futuro ovvero del contratto misto vendita-appalto. Ciò, a seconda che il sinallagma negoziale consista nel trasferimento reciproco del diritto di proprietà attuale del terreno e di quello futuro sul fabbricato, o la costruzione del fabbricato risulti l'oggetto principale della volontà delle parti, ad essa risultando strettamente funzionale la precedente cessione dell'area (Cass. II, n. 5322/1998).

Le parti potrebbero obbligarsi l'una a costruire e l'altra - il proprietario del suolo - a cederlo in tutto o in parte, quale compenso. In tal caso il contratto ha effetti obbligatori e si qualifica del tipo "*do ut facies*", analogo al contratto di appalto, dal quale differisce per la mancanza di un corrispettivo in danaro. Non è permuta, infatti, il contratto con oggetto la promessa di vendita di un appezzamento di terreno ai fini della costruzione di un edificio, con coevo affidamento in appalto all'altro contraente della costruzione delle unità abitative. Ciò in base al rilievo essenziale che nella volontà delle parti ha assunto la costruzione del fabbricato (Cass. civ., I, n. 5494/2001).

b) *La locazione finanziaria.* L'art. 1, comma 907 della legge finanziaria 2007, nell'ambito della modifica dei requisiti e degli strumenti per la partecipazione alle gare d'appalto, stabilisce che "*per la realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica uti-*

lità i committenti tenuti all'applicazione del Codice dei contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, possono avvalersi anche del contratto di locazione finanziaria".

Il successivo comma 908 stabilisce che "...il bando ...determina i requisiti soggettivi, funzionali, economici, tecnico-realizzativi e organizzativi di partecipazione, le caratteristiche tecniche ed estetiche dell'opera, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione, nonché i parametri di valutazione tecnica ed economico-finanziaria dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Inoltre, il comma 912, con riferimento al comma 908, dispone che "*l'offerente può essere anche un'associazione temporanea costituita dal soggetto finanziatore e dal soggetto realizzatore, responsabili, ciascuno, in relazione alla specifica obbligazione assunta, ovvero un contraente generale. In caso di fallimento, inadempimento o sopravvenienza di qualsiasi causa impeditiva all'adempimento dell'obbligazione da parte di uno dei due soggetti costituenti l'ATI, l'altro può sostituirlo, con l'assenso del committente, con altro soggetto avente medesimi requisiti e caratteristiche*".

L'adempimento degli impegni della stazione appaltante resta in ogni caso condizionato al positivo controllo della realizzazione ed eventuale gestione funzionale dell'opera secondo le modalità prescritte (comma 913).

Nell'ottica di assicurare la puntuale applicazione dei principi comunitari e delle regole di concorrenza negli appalti di servizi o di servizi pubblici locali, la stazione appaltante deve ritenere rispettati i requisiti prescritti, anche ove la disponibilità dei mezzi tecnici necessari e idonei all'espletamento del servizio sia assicurata mediante contratti di locazione finanziaria con soggetti terzi. La legge n. 448/2001, nell'ambito degli obiettivi per il contenimento della spesa, ha previsto il ricorso a contratti *a risultato*, di cui alla norma UNI 10865, rispondente ai principi di efficienza ed economicità indicati dalla legge n. 59/1997.

La norma UNI 10658 del 1998 ha definito il *global service* come il contratto basato sui risultati: esso comprende una pluralità di servizi sostitutivi delle ordinarie attività di manutenzione con piena responsabilità dei risultati da parte dell'assuntore (monitoraggi, pianificazione degli interventi manutentivi, progettazione esecutiva degli stessi, esecuzione operativa, gestione delle banche dati, report statistici, ecc.).

Ad avviso della Corte dei conti, il contraente pubblico deve accertare, con riguardo alla fattispecie concreta, la necessità e la convenienza. Nel valore del contrat-

to le diverse prestazioni hanno un peso economico e l'attività di *governance*, che alimenta notevolmente il corrispettivo, deve essere ponderato non solo con gli ipotetici vantaggi dell'esternalizzazione, ma anche con gli oneri aggiuntivi della vigilanza sull'esecuzione del contratto e con la rigidità del rapporto di lavoro dei dipendenti pubblici, il cui impiego nel settore viene dismesso. Secondo la Corte, la combinazione di contratti complessi non deve intendersi in modo rigido, ma essa è rinegoziabile in rapporto alle diverse esigenze delle stazioni committenti.

L'esternalizzazione, poi, di un servizio risponde all'esigenza di una maggiore incisività ed economicità nel perseguimento di interessi pubblici e non può essere intesa come affermazione di un miglior modo di amministrare. (v. anche negozio di cessione di cubatura ai sensi dell'art. 4 della legge 10/1977) La locazione finanziaria trova la sua definizione normativa nell'art. 17 della legge 2 maggio 1976, n. 183, con riguardo alla locazione finanziaria delle attività industriali. Essa è qualificata come operazione di "*locazione di beni mobili o immobili, acquistati o fatti costruire dal locatore su scelta o indicazione del conduttore, che ne assume tutti i rischi e con facoltà di quest'ultimo di divenire proprietario dei beni locati al termine della locazione, dietro versamento di un prezzo prestabilito*". L'operazione ha quindi lo scopo di far acquisire a un soggetto utilizzatore la disponibilità dei beni senza dover sostenere l'intero costo in unica soluzione e con la possibilità di divenire *proprietario* del bene al termine della locazione. Con l'operazione, i rischi ed i benefici connessi alla proprietà del bene sono trasferiti alla ditta utilizzatrice.

Sono quindi presenti tre soggetti: a) l'utilizzatore, che sceglie e utilizza il bene e può riscattarlo al termine del contratto; b) il concedente, che è la società di leasing che acquista materialmente il bene scelto dall'utilizzatore conservandone la proprietà fino al momento dell'eventuale riscatto; c) il fornitore, che vende il bene scelto dall'utilizzatore alla società di leasing. L'operazione ha natura finanziaria, poiché il pagamento del canone è considerato un *corrispettivo* per la *restituzione* di un finanziamento e non un corrispettivo per la locazione. Sono importanti nel negoziato il costo iniziale del bene, l'ammontare dell'anticipo, la periodicità dei canoni, il metodo di calcolo utilizzato, se a tasso fisso o indicizzato, il valore di riscatto finale del bene, i servizi accessori. In caso di locazione finanziaria immobiliare, il contratto non deve essere inferiore a otto anni, né superiore a 15 anni.

4. I principi generali del codice dei contratti

4.1. I principi che disciplinano l'affidamento e l'esecuzione dei contratti pubblici (art. 2, c. 1 D.Lgs. 163/2006)

L'art. 2, c. 1 del D.Lgs. 163/2006 stabilisce che "*l'affidamento e l'esecuzione di opere e lavori*

pubblici, servizi e forniture, ai sensi del presente codice, deve garantire la qualità delle prestazioni e svolgersi nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, tempestività e correttezza; l'affidamento deve rispettare altresì i principi della libera concorrenza, parità di trattamento, non discriminazione, trasparenza, proporzionalità, nonché quello di pubblicità, con le modalità indicate nel presente codice".

Questi principi fondamentali erano già contenuti in una comunicazione dell'U.E. del 12 aprile 2000, successivamente ripresa dal Dipartimento delle politiche comunitarie della Presidenza del Consiglio con circolare del 1 marzo 2002, n. 945. Sia la comunicazione che la circolare affrontavano il problema dell'applicabilità di norme di evidenza pubblica anche per fattispecie diverse dagli appalti, in particolare per le concessioni di servizi, enunciando tuttavia principi generali in materia di evidenza pubblica e di tutela della concorrenza applicabili agli appalti tutti. Tutte le concessioni ricadono nel campo di applicazione delle disposizioni degli articoli da 28 a 30, da 43 a 55 del Trattato e dei principi stabiliti dalla giurisprudenza della Corte. Si tratta, in particolare, dei principi che risultano dalla costante tradizione giurisprudenziale della Corte europea che si è posta all'avanguardia della loro elaborazione. Il principio di *parità di trattamento* implica che le amministrazioni concedenti, pur essendo libere di scegliere la procedura di aggiudicazione più appropriata alle caratteristiche del settore interessato e di stabilire i requisiti che i candidati devono soddisfare nelle varie fasi della procedura, debbano poi garantire che la scelta del candidato avvenga sulla base di criteri obiettivi e che la procedura si svolga rispettando le regole e i requisiti inizialmente stabiliti (C. giustizia, sent. 25 aprile 1996, causa C-87/94 *Bus Wallons*).

Così, la Commissione ha individuato quali esempi di pratiche contrarie alla parità di trattamento quelle che permettono l'accettazione di offerte non conformi al capitolato d'onori o modificate successivamente alla loro apertura ovvero la presa in considerazione di soluzioni alternative ove tale possibilità non sia stata prevista dal progetto iniziale.

La sottoposizione delle concessioni di servizi al principio di non discriminazione, in particolare in base alla nazionalità, è stato confermato dalla giurisprudenza comunitaria che ha precisato come l'obbligo di trasparenza a cui sono tenute tutte le p.a. consiste nel garantire in favore di ogni potenziale offerente, un adeguato livello di pubblicità che consenta degli appalti di servizi alla concorrenza nonché il controllo sull'imparzialità delle procedure di aggiudicazione (C. di giustizia, sent. 7 dicembre 2000, causa C-324/98).

Il principio di trasparenza è strettamente legato a quello di non discriminazione, in quanto *garantisce condizioni di concorrenza non falsate ed*

esige che le amministrazioni concedenti rendano pubblica, con adeguati mezzi di pubblicità, la loro intenzione di ricorrere a una concessione.

Tali condizioni di pubblicità devono contenere le informazioni necessarie affinché potenziali concessionari siano in grado di partecipare alla procedura, quali l'indicazione dei criteri di selezione e di attribuzione, l'oggetto della concessione e delle prestazioni attese dal concessionario. Spetta poi ai giudici nazionali valutare se tali obblighi siano stati osservati attraverso l'adozione di appropriate regole o prassi amministrative. Anche il principio della *proporzionalità* deve trovare applicazione nella disciplina degli appalti: Ciò significa che nelle concessioni le amministrazioni concedenti devono adottare provvedimenti necessari e adeguati in relazione all'obiettivo, evitando di fissare requisiti professionali o finanziari che siano sproporzionati rispetto all'oggetto della concessione. Il principio trova applicazione anche per il profilo della durata della concessione che non può eccedere il periodo necessario per ammortizzare gli investimenti e remunerare i capitali, ferma restando la permanenza del rischio di gestione sul concessionario. In sostanza, l'obbligo della gara viene in rilievo quante volte, indipendentemente dal *nomen* (contratto, concessione, affidamento) una p.a. conferisca ad un soggetto operante nel mercato un'occasione di guadagno, e quindi un'iniziativa economica che possa creare un vantaggio competitivo, perché in tal caso si sollecita il mercato e quindi occorre rispettare le regole di parità di trattamento, di non discriminazione, di *par condicio* tra gli operatori del mercato stesso.

L'art. 27 del Codice si fa carico di identificare dei principi comuni relativi ai contratti c.d. esclusi, perché la sottrazione di essi all'ambito di applicazione di regole comuni non elimini il rispetto dei principi di economicità, *efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità*. Le direttive 2004/17 e 2004/18 riproducono, in gran parte, le direttive precedenti, con aggiustamenti formali; sotto un diverso profilo, le direttive introducono nuovi istituti e disciplinano in maniera più flessibile e moderna l'attività contrattuale della pubblica amministrazione, e al tempo stesso, sono volti a meglio garantire sia la concorrenza, sia le esigenze sociali e ambientali che spesso sono incise dall'attività contrattuale pubblica.

4.2. Il bilanciamento del principio di economicità con la tutela delle esigenze sociali, della salute e dell'ambiente, nonché la promozione dello sviluppo sostenibile

L'art. 2, c. 2 del D.Lgs. 163/2006 dispone che *"Il principio di economicità può essere subordinato, entro i limiti in cui sia espressamente consentito dalle norme vigenti e dal presente codice, ai criteri, previsti dal bando, ispirati a esigenze socia-*

li, nonché alla tutela della salute e dell'ambiente e alla promozione dello sviluppo sostenibile". Circa gli strumenti di tutela di esigenze sociali e ambientali, sono previste: a) l'utilizzabilità di criteri ambientali nella valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa; b) la possibilità di esigere condizioni ambientali e sociali per l'esecuzione del contratto; c) la possibilità di riservare l'affidamento degli appalti a laboratori che impiegano mano d'opera disabile; d) la possibilità di prevedere speciali procedure per la realizzazione di programmi di edilizia residenziale pubblica.

5. L'applicazione della legge n. 241/1990 alle procedure per l'affidamento dei contratti pubblici: il rinvio alla legge 241/1990 operato dall'art. 2, comma 3 del D.Lgs. 163/2006

L'art. 2, c. 3 del D.Lgs. 163/2006 dispone che *"per quanto non espressamente previsto nel presente codice, le procedure di affidamento e le altre attività amministrative in materia di contratti pubblici si espletano nel rispetto delle disposizioni sul procedimento amministrativo di cui alla legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni e integrazioni"*.

Il comma 4 dello stesso articolo stabilisce che, *"per quanto non espressamente previsto nel presente codice, l'attività contrattuale delle stazioni appaltanti, degli enti aggiudicatori e dei soggetti aggiudicatori aventi per oggetto l'acquisizione di servizi, prodotti, lavori ed opere si svolge nel rispetto, altresì, delle disposizioni del codice civile"*.

Sono quindi richiamati, tra gli altri, i seguenti principi:

- azione amministrativa celere ed efficiente (C.d.S.);
- divieto di aggravio del procedimento amministrativo (se non per straordinarie e motivate esigenze);
- limiti della discrezionalità amministrativa (eccesso di potere e buon andamento);
- motivazione: a) giudizi numerici nelle procedure concorsuali b) motivazione *"per relationem"* purché l'atto richiamato sia indicato e reso disponibile; designazione del responsabile del procedimento;
- principio dell'istruttoria del procedimento amministrativo;
- le correzioni delle irregolarità nelle gare di appalto non devono turbare la *par condicio* dei concorrenti e non devono comportare una modifica del contenuto della dichiarazione già presentata;

– tra gli atti per i quali è necessario l'avviso del procedimento (art. 7) vi è: a) l'annullamento di ufficio in via di autotutela basato sul rilievo dell'interesse pubblico concreto e attuale; b) l'approvazione di un progetto di opera pubblica, se l'approvazione implica la dichiarazione di p.u. a fini espropriativi; c) la revoca dell'aggiudicazione di un appalto;

– tra gli atti per i quali non è necessario l'avvio del procedimento, vi sono sia gli atti di programmazione, sia la determinazione di non concludere un contratto, le cui trattative siano in corso; le ragioni di urgenza devono essere non solo affermate, ma risultare obiettive, concrete ed attuali;

– le norme sulla conferenza di servizi non possono essere applicate al procedimento di localizzazione di opere pubbliche statali in deroga agli strumenti urbanistici di cui all'art. 81 del D.P.R. 616/1977, in quanto la conferenza deve muoversi nel rispetto della normativa vigente (art. 14);

– il principio di libera iniziativa economica su denuncia per i casi già sottoposti ad autorizzazioni vincolate e prive di discrezionalità tecnica non può essere ritenuto direttamente applicabile alle regioni ma deve essere definito da apposita disciplina regionale (art. 19);

– il fatto che sia trascorso il termine di 60 giorni dalla D.I.A. da parte dell'interessato non impedisce all'Autorità di disporre motivatamente il divieto di proseguire l'attività stessa, ma obbliga la p.a. a comunicare all'interessato l'avvio del procedimento ai sensi dell'art. 7 della legge n. 241/1990;

– ai sensi dell'art. 22 e ss. della legge n. 241/1990, i partecipanti a una procedura concorsuale sono titolari del diritto di accesso ai singoli atti, compresi gli elaborati alle prove di esame, in quanto sono portatori di un interesse sicuramente differenziato rispetto a quello della comunità e cioè l'interesse alla regolarità della procedura svolta. Deve trattarsi però di interesse concreto ed attuale dell'interessato a tutela delle sue ragioni giuridicamente rilevanti;

– nel caso di appalto-concorso, il divieto di accesso ai relativi documenti da parte della concorrente non aggiudicataria, si sostanzia nel diritto alla mera visione degli atti stessi, ma non del diritto di estrarne copia, considerato che tale visione basta per la predisposizione di eventuali rimedi giurisdizionali;

– il parlamentare non è legittimato ad accedere ai documenti amministrativi per il solo fatto di essere tale;

– anche dopo la trasformazione in s.p.a. le Poste Italiane, le FS, l'ANAS e simili sono soggette al

diritto di accesso (anche se esso non si estende all'attività di gestione dei rapporti di lavoro tra concessionario e pubblico servizio), attesa l'attività relativa alla tutela della sicurezza;

– è controverso se vada disapplicato l'art. 10 del D.P.R. 554/1999 che non consente l'accesso agli atti di collaudo di opera pubblica o alle relazioni riservate del direttore dei lavori. In favore della tesi della disapplicazione vi è una giurisprudenza secondo la quale gli atti in discorso possono servire all'esecutore di o.p. non solo per la compiuta difesa della pretesa azionata, ma anche per convincere la parte privata dell'infondatezza della propria linea difensiva;

– il diritto di accesso deve essere inteso *cum grano salis* ed è riservato anche alle organizzazioni sindacali e ad altre associazioni portatrici di interessi collettivi, per la salvaguardia di un interesse giuridicamente rilevante ed anche quando gli atti o documenti richiesti riguardino attività di diritto privato della p.a.

5.1. I profili problematici circa l'applicabilità della disciplina generale sul procedimento amministrativo: la motivazione dei provvedimenti; la comunicazione di avvio del procedimento per l'annullamento della aggiudicazione; l'annullamento e la revoca degli atti amministrativi (bando, aggiudicazione)

L'art. 3, c. 1, della legge n. 241/1990 sancisce l'*obbligo* di motivazione per ogni provvedimento amministrativo, puntualizzando che essa deve rappresentare i presupposti di fatto e le ragioni giuridiche che hanno determinato la decisione della p.a. in rapporto alle risultanze dell'istruttoria. L'autonomia organizzatoria risulta limitata dall'esigenza di garantire anche per tali atti i principi di trasparenza e di effettività di tutela giurisdizionale. La norma va letta in combinazione con il c. 2, che non prevede la motivazione per gli atti normativi a contenuto generale (mentre è obbligatoria per i provvedimenti organizzativi a contenuto singolo).

Non sono soggetti all'obbligo di motivazione *ex art. 13* della legge n. 241/1990 gli atti normativi e quelli a contenuto generale, gli atti di pianificazione e di programmazione, i piani regolatori (pur non elencati nel novero delle eccezioni di cui all'art. 3), gli atti diversi dai provvedimenti, gli atti politici, gli atti privatistici, le forme di silenzio-assenso di cui all'art. 20 della legge 241 (rilasci di nulla osta, licenze, abilitazioni, permessi e simili). La dottrina e la giurisprudenza vi aggiungono gli atti vincolati e gli atti collegiali. Invero, secondo la giurisprudenza, l'organo collegiale esprime la propria volontà ontologicamente distinta dalla sommatoria delle singole posizioni individuali. Anche gli atti di alta amministrazione, atti amministrativi sotto ogni profilo, soggiacciono alle regole poste dalla legge 241.

La legge n. 15/2005 ha aggiunto un nuovo periodo all'art. 6, c. 1, lett. b) alla legge novellata,

con cui si specifica che l'organo competente per l'adozione del provvedimento finale, se organo diverso dal responsabile del procedimento, non può discostarsi dagli esiti dell'istruttoria condotta da detto responsabile, se non indicandone la motivazione nel provvedimento finale. Sempre la legge n. 15/2005 ha introdotto la c.d. "*motivazione anticipata*", nei procedimenti ad istanza di parte nei quali il responsabile del procedimento, prima di adottare un provvedimento negativo, è tenuto a comunicare in anticipo all'istante i motivi che ostano all'accoglimento della domanda. Tale comunicazione non è ancora un atto lesivo, ma implica una duplicazione dell'onere di motivazione che, se rafforza le garanzie per gli istanti, incide sulla speditezza, efficienza, efficacia dei procedimenti. La mancanza di motivazione in ordine alle osservazioni e ai documenti presentati dagli istanti si traduce nel vizio di violazione di legge.

La comunicazione di avvio del procedimento riveste la massima importanza nell'ambito degli istituti partecipativi, ai fini di una reale trasparenza e democratizzazione dell'azione amministrativa. Con essa la p.a. rende edotti i soggetti interessati della propria volontà di intraprendere un'attività istruttoria, al termine della quale, sulla base delle risultanze acquisite, deciderà se adottare o meno un provvedimento.

Il C.d.S. ha avuto modo di sottolineare che la comunicazione di avvio del procedimento deve avvenire all'inizio dell'attività o anche in un momento successivo, ma non in una fase talmente avanzata dell'attività da frustrare le esigenze di trasparenza dell'azione amministrativa (C.d.S., V, 603/1997). La mancata comunicazione dell'avvio rende il provvedimento finale illegittimo per vizio di violazione di legge, che comporta il risarcimento del danno ai sensi dell'art. 2043 c.c. Il vizio può essere fatto valere solo dal soggetto nel cui interesse è prescritta la comunicazione (art. 8, ultimo comma).

La giurisprudenza, nel rispetto dei principi generali di conservazione degli atti giuridici e di strumentalità delle forme, afferma che il difetto di comunicazione non determina né l'invalidità, né l'inefficacia del provvedimento, ma costituisce solo una *irregolarità*, ove in concreto non si siano verificate conseguenze pregiudizievoli per i destinatari. È stata anche esclusa la necessità di comunicare l'avvio del procedimento anche in tutti i casi in cui l'apporto partecipativo del privato non avrebbe comunque potuto influire sulla determinazione finale dell'amministrazione (ad es., nell'attività vincolata). Tuttavia la comunicazione è doverosa anche in rapporto all'adozione di atti vincolati se i presupposti del provvedimento da adottare implicano una valutazione se non in ordine alle ragioni di interesse pubblico, almeno sotto il profilo dell'accertamento dei fatti.

L'art. 21-octies, c. 2, della legge 241, come novellata, stabilisce che "*il provvedimento amministrativo non è comunque annullabile per mancata comunicazione dell'avvio del procedimento qualora l'amministrazione dimostri in giudizio*

che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello in concreto adottato".

La nuova norma pone espressamente a carico della amministrazione l'onere di provare l'assenza di alternative, in contrasto con la precedente giurisprudenza. Le patologie del provvedimento, e in particolare l'annullamento o la revoca ad es., del bando o dell'aggiudicazione, sono regolati dall'art. 21-quinquies (revoca), e 21-octies (annullabilità) e nonies (annullamento d'ufficio) della legge 15/2005 di modifica della legge n. 241/1990.

Già la sospensione dell'efficacia del provvedimento può essere disposta per gravi ragioni e per il tempo strettamente necessario, dallo stesso organo che ha emanato l'atto o da altro organo previsto dalla legge. Il termine della sospensione deve essere espressamente indicato nell'atto che la dispone e può essere prorogato una sola volta (ad evitare dilazioni *sine die*) o ridotto per sopravvenute esigenze (art. 21-quater, legge n. 15/2005).

La revoca del provvedimento ad efficacia durevole può avvenire solo per sopravvenuti motivi o nel caso di mutamento della situazione di fatto o di nuova valutazione dell'interesse pubblico originario, da parte dell'organo che lo ha emanato o di altro organo previsto dalla legge. La revoca determina *inidoneità* del provvedimento revocato a produrre effetti.

Se la revoca determina pregiudizi in danno di soggetti interessati, la p.a. ha l'obbligo di provvedere al loro indennizzo. Va rilevato che le controversie in materia di determinazione e corresponsione dell'indennizzo sono attribuite alla competenza esclusiva del giudice amministrativo.

Il recesso unilaterale dai contratti della p.a. è ammesso nei soli casi previsti dalla legge o dal contratto (art. 21-sexies della legge n. 15/2005). È nullo (art. 21-septies, legge n. 15/2005) il provvedimento amministrativo carente degli elementi essenziali, o che sia viziato da difetto assoluto di attribuzione, o sia stato adottato in violazione o elusione del giudicato o negli altri casi previsti dalla legge (competenza esclusiva del giudice amministrativo). È annullabile il provvedimento adottato in violazione di legge o viziato da incompetenza o da eccesso di potere.

Non è annullabile il provvedimento adottato in violazione delle norme sul procedimento o sulla forma degli atti ove, per la natura vincolata del provvedimento sia chiaro che il suo contenuto dispositivo non avrebbe potuto essere diverso da quello adottato in concreto. Non è comunque annullabile ove sia mancata la comunicazione dell'avvio del procedimento ma la p.a. dimostri in giudizio che il contenuto del provvedimento non avrebbe potuto essere diverso da quello concretamente adottato (art. 21-octies legge n. 15/2005).

Infine, il provvedimento illegittimo può essere annullato d'ufficio, sempre che ne sussistano le ragioni di interesse pubblico entro un termi-

ne ragionevole e avendo riguardo agli interessi dei destinatari e dei controinteressati, dall'organo che lo ha emanato o da altro organo previsto dalla legge. È convalidabile il provvedimento annullabile entro un termine ragionevole, ove sussistano le ragioni di interesse pubblico (art. 21-nonies legge n. 15/2005).

6. Le fonti normative. Le competenze delle regioni e degli enti locali

6.1. I nuovi termini di efficacia di cui al D.Lgs. n. 6/2007

Già il decreto-legge n. 173/2006, convertito dalla legge n. 228/2006 ha apportato alcune innovazioni nei termini seguenti:

Il comma 1 dell'art. 253 è stato così sostituito dall'art. 1-octies, lett. b):

“Fermo quanto stabilito ai commi 1-bis e 1-ter, le disposizioni di cui al presente codice si applicano alle procedure e ai contratti i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara siano pubblicati successivamente alla data della sua entrata in vigore, nonché in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure e ai contratti in cui, alla data di entrata in vigore del presente codice non siano ancora stati inviati gli inviti a presentare le offerte”.

Sempre con il citato decreto-legge, art. 1-octies, lett. c) sono stati inseriti i seguenti due commi: *“1-bis. Per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari e speciali, le seguenti disposizioni si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi siano pubblicati successivamente al 1° febbraio 2007: a) art. 33, commi 1 e 2, nonché comma 3, secondo periodo, limitatamente alle sole centrali di committenza; b) art. 49, comma 10; c) art. 58; d) art. 59, limitatamente ai settori ordinari 1-ter. Per gli appalti di lavori pubblici di qualsiasi importo nei settori ordinari, le disposizioni degli artt. 3, comma 7, 53, commi 2, 3 e 56 si applicano alle procedure i cui bandi siano pubblicati successivamente al 1° febbraio 2007. Le disposizioni dell'art. 57 si applicano alle procedure per le quali l'invito a presentare l'offerta sia inviato successivamente al 1° febbraio 2007”.*

Va sottolineato che il D.L. 173/2006, convertito dalla legge n. 228/2006, ha disposto, inoltre, le seguenti variazioni integrative al nuovo Codice: l'art. 257, dopo il comma 2, è inserito il seguente: *“2-bis. Le disposizioni di cui all'art. 8, comma 6 (istituzione di apposito ruolo del personale dipendente dall'Autorità n.d.r.) hanno efficacia a decorrere da 1° febbraio 2007”.*

2. *“Le procedure di cui al comma 1 lett. c) del presente articolo, i cui bandi o avvisi siano stati pubblicati tra il 1° luglio 2006 e la data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, nonché in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, quelle i cui inviti a presentare le offerte siano stati inviati nello stesso termine, restano disciplinate dalle disposizioni alle stesse applicabili alla data di pubblicazione dei relativi bandi o avvisi, ovvero a quella dell'invio degli inviti. A tale fine, le disposizioni di cui*

all'art. 256, comma 1 del citato codice di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, riferite alle fattispecie di cui al comma 1, lett. c), del presente articolo, continuano ad applicarsi per il periodo transitorio compreso tra la data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e il 31 gennaio 2007”.

Il successivo D.Lgs. 26 gennaio 2007, n. 6 (Disposizioni correttive e integrative del D.Lgs. 163/2006) ha introdotto i seguenti nuovi termini di efficacia:

a) i predetti termini di cui all'art. 1-octies, lett. c) indicati nel precedente decreto-legge, sono stati prorogati al 1° agosto 2007;

b) nel comma 1-bis, la lettera b), che si riferisce all'art. 49, c. 10 (in sostanza, l'impresa ausiliaria, in caso di avvalimento, non può assumere a nessun titolo il ruolo di appaltatore o di subappaltatore);

c) all'art. 257, c. 2-bis, che si riferisce all'art. 8, comma 6 (il quale prevede che con D.P.C.M. è istituito un apposito ruolo del personale dipendente dall'Autorità) il termine già fissato per il 2 febbraio 2007 è prorogato al 1° agosto 2007;

d) le disposizioni di cui all'art. 256, c. 1 del D.Lgs. 163/07 riferite alle fattispecie di cui all'art. 253, commi 1-bis e 1-ter dello stesso D.Lgs., continuano ad applicarsi per il periodo transitorio compreso fino alla data del 31 luglio 2007. In sostanza, si tratta dell'ultrattività dei termini innanzi menzionati, già disciplinati dal precedente D.L. 173/2006, convertito dalla legge 228/2006.

6.2. Le disposizioni correttive del D.Lgs. n. 6/2007

Tra le disposizioni correttive recate dal D.Lgs. 6/2007 vi sono le seguenti:

– all'art. 5, comma 3, le parole *“genio militare”* sono sostituite da quelle: *“Ministero della Difesa”*;

– all'art. 10, c. 5, riguardante la professionalità del responsabile delle procedure di affidamento e di esecuzione dei contratti pubblici, è aggiunto, in fine, il seguente periodo: *“In caso di accertata carenza di dipendenti di ruolo in possesso di professionalità adeguate, le amministrazioni aggiudicatrici nominano il responsabile del procedimento tra i propri dipendenti in servizio”*;

– all'art. 40, comma 4, con riferimento all'emanando regolamento che dovrà definire la qualificazione per eseguire i lavori pubblici:

a) alla lettera c), le parole *“comma 3, lettera c)”* sono sostituite dalle parole *“comma 3, lettera b)”*. In sostanza il regolamento dovrà definire in particolare, *“le modalità e i criteri di autorizzazione e di eventuale revoca nei confronti degli organismi di attestazione, nonché i requisiti soggettivi, organizzativi, finanziari e tecnici che i predetti organismi devono possedere”*;

b) dopo la lettera f), (modalità di verifica della qualificazione, ecc.) va inserita la lettera f-bis): *“le modalità per assicurare, nel quadro delle rispettive competenze, l'azione coordinata in materia di vigilanza sull'attività degli organismi di attestazione avvalendosi delle strutture e delle risorse già a disposizione per tale finalità e senza nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica”*;

– all'art. 49, nel comma 10 (avvalimento di impresa ausiliaria) le parole *“e l'impresa ausiliaria non può assumere a qualsiasi titolo il ruolo di appaltatore, o di subappaltatore”* vengono sostituite dalle seguenti: *“e l'impresa ausiliaria può assumere il ruolo di subappaltatore nei limiti dei requisiti prestati”*;

– all'art. 66, comma 7, in tema di modalità di pubblicazione degli avvisi e dei bandi, viene aggiunto alla fine, il seguente periodo: *“La pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana viene effettuata entro il sesto giorno feriale successivo a quello del ricevimento della documentazione da parte dell'Ufficio inserzioni dell'Istituto poligrafico e zecca dello Stato”*;

– all'art. 122, comma 5, in tema di pubblicazione dei contratti di lavori pubblici sotto soglia: 1) nel primo periodo le parole *“i bandi”* sono sostituite dalle parole: *“gli avvisi di cui al comma 3 ed i bandi”*;

a) nel secondo periodo la parola *“ovvero”* è sostituita dalla parola *“e”*;

b) nel terzo periodo, dopo le parole *“i bandi”* sono inserite le seguenti: *e gli avvisi di cui al comma 3”*;

c) nel quarto periodo, sono aggiunte alla fine, le seguenti parole: *“nonché comma 7, terzo periodo”*;

– all'art. 124, c. 5, in tema di pubblicazione di appalti di servizi e forniture sotto soglia, vanno aggiunte, alla fine, le seguenti parole: *“nonché comma 7, terzo periodo”*;

– all'art. 165, il comma 10 (progetto preliminare-verifica dell'interesse archeologico) è sostituito dal seguente: *“10. Prima dell'approvazione del progetto preliminare, si segue la procedura di verifica preventiva dell'interesse archeologico nei casi previsti dagli artt. 95 e 96, salvo quanto disposto dall'art. 38 dell'allegato tecnico XXI”*;

– all'art. 189, c. 3, settimo periodo, le parole *“aggiudicata ai sensi della legge quadro e delle altre leggi regionali vigenti”* sono sostituite dalle seguenti: *“aggiudicate con procedure di gara”*;

– all'art. 196 (appalti nel settore della difesa), al c. 1 le parole *“Genio militare”* sono sostituite dalle parole *“Ministero della Difesa”*; al c. 4, dopo le parole *“in deroga all'art. 10”* sono inserite le seguenti: *“limitatamente agli appalti pubblici di lavori”*; al c. 4 va aggiunto, in fine, il seguente periodo: *“Il responsabile del procedimento per la fase di affidamento può essere un dipendente specializzato in materie giuridico-amministrative”*;

– all'art. 216, (concessioni di lavori e di servizi), dopo il comma 1 è aggiunto, in fine, il seguente: *“Il concessionario, che non sia uno degli enti aggiudicatori che esercitano una o più attività di cui agli articoli da 208 a 213, scelto senza una procedura di gara aperta o ristretta, è tenuto ad applicare le stesse disposizioni alle quali sono assoggettati i predetti enti”*.

6.3. Le nuove disposizioni di coordinamento del D.Lgs. n. 6/2007

Sono poi state dettate numerose disposizioni di coordinamento, come segue:

– all'art. 3, c. 35, in tema di definizioni, le parole *“e del D.Lgs. 28 febbraio 2005, n. 42”* sono soppresse;

– all'art. 9, c. 2 (istituzione del sistema pubblico di connettività e della rete internazionale della p.a.) sono soppresse;

– all'art. 26, c. 1 (contratti di sponsorizzazione), le parole *“requisiti soggettivi”* sono sostituite dalle seguenti: *“requisiti di qualificazione”*;

– all'art. 37 (raggruppamenti temporanei) al c. 1 la parola *“associazione”* è sostituita dalla seguente: *“raggruppamento”*, al c. 11, secondo periodo, la parola *“disciplinate”* è sostituita dalla parola: *“disciplinati”*;

– all'art. 54 (procedure per l'individuazione degli offerenti), la parola *“affidare”* è sostituita dalla parola *“aggiudicare”*;

– all'art. 65, c. 1 (avviso sui risultati della procedura di affidamento), dopo le parole *“inviano un avviso”* sono inserite le seguenti: *“secondo le modalità di pubblicazione di cui all'art. 66”*;

– all'art. 88, primo periodo (modalità di pubblicazione degli avvisi e dei bandi), le parole *“forme aggiuntive pubblicità”* sono sostituite dalle seguenti: *“forme aggiuntive di pubblicità”*;

– all'art. 73, c. 4 (forma e contenuto delle domande di partecipazione), la parola *“offerte”* è sostituita dalla parola *“domande”*;

– all'art. 77, c. 5 secondo periodo (regole applicabili alle comunicazioni), le parole *“e del D.Lgs. 28 febbraio 2005, n. 42”* sono soppresse;

– all'art. 87, c. 4 (criteri di verifica delle offerte anormalmente basse), le parole *“per i quali non sia ammesso ribasso d'asta”* sono soppresse;

– all'art. 89, c. 2 (strumenti di rilevazione della congruità dei prezzi), le parole *“26, comma 2”*, sono sostituite dalle seguenti: *“26, comma 3”*;

– all'art. 92, c. 6 (corrispettivi e incentivi per la progettazione), dopo le parole *“criteri previsti nel regolamento”* sono inserite le seguenti: *“di cui al comma 5”*;

– all'art. 164, c. 1 (progettazione), il secondo periodo (sulla vincolatività delle norme di cui all'allegato tecnico XXI) è soppresso;

– all'art. 164, c. 4, terzo periodo, la parola *“integrato”* è sostituita dalle seguenti: *“di progettazione ed esecuzione”* e la parola *“unico”* è soppressa;

– all'art. 175, c. 5 (promotore), le parole *“è regolata dall'art. 176”* sono sostituite dalle seguenti: *“è regolata dall'art. 177”* (sulle procedure di aggiudicazione);

– all'art. 207, c. 1, lett. b) (enti aggiudicatori nei settori speciali) le parole *“dall'autorità competente di uno Stato membro”* sono sostituite dalle seguenti: *“dall'autorità competente”*;

– all'art. 222, c. 2 (accordi quadro nei settori speciali), le parole *“dell'art. 40”* sono sostituite dalle seguenti: *“dell'art. 221”*;

– all'art. 252, c. 8 (attività e strutture da realizzarsi in modalità informatica), le parole *“il D.Lgs. 28 febbraio 2005, n. 42”* sono soppresse;

– all'art. 253, c. 15, le parole *“per le società costituite fino a tre anni prima dell'entrata in vigore della citata legge 18 novembre 1998, n. 415, detta facoltà è esercitabile per un periodo massimo di tre anni da tale data”*;

– all'art. 253, c. 21, le parole “*d'intesa con l'Autorità*” sono sostituite dalle parole “*sentita l'Autorità*”;

– all'art. 253, comma 27, lett. f), terzo periodo, dopo la parola “*appalto*” è soppressa la parola “*integrato*”;

– all'art. 28, c. 1, dell'Allegato XXI, le parole “*art. 143, c. 11*” sono sostituite dalle seguenti: “*art. 33, c. 3*”;

– la denominazione “*Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti*”, ovunque presente. È sostituita dalla seguente “*Ministero delle Infrastrutture*” ed egualmente la denominazione “*Ministro delle Infrastrutture*”.

6.4. *Le innovazioni dettate dalla legge n. 296/2006 (L.F. 2007)*

Anche la legge finanziaria 2007, tra le innovazioni previste ai commi 907 e seguenti, ha inserito, all'art. 86, dopo il c. 3, un c. 3-bis nel quale si stabilisce che nella predisposizione delle gare di appalto e nella valutazione dell'anomalia delle offerte nelle procedure di affidamento di appalti di lavori pubblici, di servizi o di forniture, gli enti aggiudicatori sono tenuti a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente al costo del lavoro periodicamente determinato in apposite tabelle dal Ministro del Lavoro.

Inoltre, all'art. 87, c. 2, la lett. e) è abrogata; al c. 4, le parole “*in relazione a servizi o forniture*” sono soppresse; dopo il c. 4 viene inserito il c. 4-bis: “*nell'ambito della qualificazione di cui all'art. 40 del presente decreto devono essere considerate anche le informazioni fornite dallo stesso soggetto interessato relativamente all'avvenuto adempimento, all'interno della propria azienda, degli obblighi di sicurezza previsti dalla vigente normativa*”.

All'art. 7 del D.Lgs. 626/1994, al comma 1, l'alinea è sostituito dal seguente: “*L'imprenditore committente risponde in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali ulteriori subappaltatori, per tutti i danni per i quali il lavoratore, dipendente dall'appaltatore o subappaltatore, non risulti indennizzato a opera dell'INAIL*”.

L'art. 29, c. 2 del D.Lgs. 276/2003 è sostituito dal seguente:

“*In caso di appalto di opere o di servizi il committente imprenditore o datore di lavoro è obbligato in solido con l'appaltatore, nonché con ciascuno degli eventuali ulteriori subappaltatori entro il limite di due anni dalla cessazione dell'appalto, a corrispondere ai lavoratori i trattamenti retributivi e i contributi previdenziali dovuti*”.

6.5. *Il regolamento attuativo del Codice dei contratti - l'applicazione, nel regime transitorio, del D.P.R. n. 554/1999*

Al fine di chiarire quali siano le disposizioni comunque applicabili nelle more dell'emanazione dei provvedimenti che dovranno completare il nuovo assetto normativo delineato dal codice, all'art. 253, c. 3 è precisato che debbano continuare ad applicarsi, sempre che in armonia con il D.Lgs. 163/2006:

– il D.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34;

– il D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554;

– le altre disposizioni regolamentari vigenti che dovranno essere contenute nel nuovo regolamento attuativo del codice, nei limiti di contabilità delle norme del codice stesso;

– per i lavori pubblici, fino all'adozione del nuovo capitolato generale, continua ad applicarsi il D.M. 19 aprile 2000, n. 145, se richiamato nel bando di gara.

In tema di qualificazione degli appaltatori di lavori pubblici il D.P.R. 34/2000 continuerà a trovare integrale applicazione. È però da valutare se le prescrizioni sulle attività delle SOA debbano considerarsi integrate da alcune disposizioni contenute nel Codice. È il caso della disciplina contenuta nell'art. 50 relativo all'avvalimento nel caso di operatività dei sistemi di attestazione.

Pur se la disposizione prevede che sia il regolamento a disciplinare la possibilità di conseguire l'attestazione SOA, il fatto che il principio dell'avvalimento sia stato affermato dalla giurisprudenza comunitaria e nazionale potrebbe autorizzare a concludere per la diretta operatività della norma. Le SOA dovrebbero, cioè, far rientrare ai fini della qualificazione, i requisiti di un soggetto legato da rapporti di controllo all'impresa da qualificare.

Con riferimento, invece, alla perdurante applicabilità delle disposizioni contenute nel D.P.R. 554/1999, questa non può certo riguardare le disposizioni delle quali è prevista l'abrogazione espressa, ai sensi dell'art. 256 del Codice.

In alcuni casi l'espressa abrogazione si giustifica in ragione del fatto che la materia, già disciplinata dalla norma soppressa, sia stata integralmente riscritta; in altri casi l'abrogazione risponde solo ad esigenze di semplificazione: ciò in quanto alcune disposizioni introducono una nuova disciplina dell'istituto, rispetto alla quale alcune disposizioni preesistenti non si porrebbero in termini di incompatibilità e non potrebbero considerarsi di massima abrogate dalla disciplina sopravvenuta.

Così, ad es., non è dubbio che le disposizioni in tema di requisiti generali dei concorrenti contenute nell'art. 75 del D.P.R. 554/99 sono integralmente sostituite da quelle di cui all'art. 38 del codice. Invece, l'abrogazione dell'art. 76 dello stesso D.P.R. in tema di procedure di scelta, fa ritenere superata la previsione ivi contenuta secondo cui il committente non può dar luogo ad appalto-concorso o licitazione privata nel caso in cui il numero dei soggetti prequalificati sia inferiore a tre, con obbligo, per il committente, di bandire, quale nuova procedura, un pubblico incanto.

Tale previsione, che rispondeva alla finalità di garantire che il numero dei soggetti prequalificati fosse tale da assicurare idonei livelli di concorrenzialità, non sarebbe stata di per sé incompatibile con i principi dettati ora dall'art. 5 del Codice. Pertanto, mancando un'espressa indicazione circa l'abrogazione di detta previsione, si sarebbe potuto concludere per la sua perdurante vigenza.

Il nuovo regolamento sarebbe dovuto entrare in vigore 180 giorni dopo la sua pubblicazione. Per i lavori pubblici, fino all'entrata in vigore del Regolamento continua ad applicarsi il D.P.R. n. 554/1999 nonché il D.P.R. n. 34/2000 e le altre disposizioni regolamentari vigenti che in base al nuovo Codice, dovranno essere contenute nel nuovo regolamento di attuazione, nei limiti di compatibilità con il Codice. Fino all'entrata in vigore del regolamento di attuazione i raggruppamenti temporanei sono ammessi se il mandatario e i mandanti abbiano i requisiti indicati nel D.P.R. n. 554/1999 e nel D.P.R. n. 34/2000.

L'acquisto in economia prevede l'affidamento *diretto* dei servizi fino a 20.000 euro, e, inoltre, l'affidamento dei servizi da 20.000 fino a 200.000 euro mediante *cottimo fiduciario*. Quest'ultima procedura richiede che le stazioni appaltanti sono tenute ad invitare, senza previa pubblicità, almeno 5 candidati in possesso di requisiti tecnico-finanziari e che l'aggiudicazione avvenga mediante un predeterminato criterio.

Poiché non è chiaro, al riguardo, se debba applicarsi il tipo di gara previsto dal D.P.R. 554/1999, alcuni interpretano che, in mancanza di diversa disposizione, quella disciplina regolamentare debba ritenersi vigente (almeno fino all'emanazione del nuovo Regolamento). Secondo altri, pur se non esistono disposizioni chiaramente abrogative del precedente Regolamento circa l'affidamento della progettazione da 100.000 € fino alla soglia comunitaria, sia prevalente la disposizione del Codice che indica le normative da applicare per tale tipo di affidamenti, i quali si identificano con quelle di cui alla parte II, titolo II sui "contratti sotto soglia comunitaria".

L'art. 117 prevede la generalizzazione, e cioè l'estensione ai contratti di servizi o forniture, della soluzione normativa operante in materia di appalti di lavori, non legata alla specificità dell'oggetto del contratto.

Il codice, in merito alla cessione di crediti derivanti da contratto, eleva al rango di legge l'art. 115 del D.P.R. 554/1999. Poiché si tratta di soluzione operata dal regolamento, che è fonte sottordinata, essa appare di dubbia legittimità, pur se, comunque, l'art. 115 del D.P.R. n. 554/1999 viene abrogato.

6.6. Le fonti normative. Il riparto di competenze tra Stato e Regioni

Il diritto nazionale degli appalti, quale si presentava prima del recepimento delle direttive 2004/17 e 2004/18, era, nelle grandi linee, il seguente: tre distinti decreti legislativi, che hanno recepito le precedenti direttive comunitarie, disciplinano gli appalti sopra soglia comunitaria di forniture, servizi, nonché lavori, servizi e forniture nei settori speciali (rispettivamente D.Lgs. n. 358/1992, D.Lgs. n. 157/1995, D.Lgs. n. 158/1995).

Gli appalti di lavori sia sopra che sotto soglia erano disciplinati dalla legge n. 109/1994 e successive modificazioni, e relative normative secondarie di attuazione ed esecuzione (c.d. legge quadro sui lavori pubblici) con differenti discipline per taluni profili degli appalti di lavori sopra e sotto soglia. Gli appalti di forniture sotto soglia erano disciplinati con un regolamento (D.P.R. n. 573/1994). Mancando una disciplina organica degli appalti di servizi sotto soglia, sembrava applicabile la normativa sulla contabilità di Stato e i principi del Trattato, per cui prima del Codice esisteva la seguente situazione normativa:

- i servizi e le forniture in economia delle svariate amministrazioni trovavano una disciplina generale contenuta nel D.P.R. 384 del 2001;
- i lavori in economia erano disciplinati in generale dal D.P.R. n. 554/1999 (regolamento di attuazione della legge n. 109/1994);
- per il Ministero della difesa valeva la disciplina contenuta nel regolamento per i lavori del genio militare (D.P.R. 19 aprile 2005, n. 170);
- per Sismi e Sisde, vigeva apposito regolamento;
- speciali procedure di affidamento per le grandi infrastrutture erano regolate dal D.Lgs. n. 190/2002, come da ultimo novellato dal D.Lgs. n. 159/2005;
- per gli appalti pubblici relativi ai c.d. beni culturali è stato varato un piccolo testo unico (D.Lgs. n. 30 del 2004);
- un *regime in parte speciale* e differenziato vigeva per gli appalti nel settore della difesa.

In base alle innovazioni apportate dal nuovo Codice e secondo gli organismi comunitari e la giurisprudenza nazionale, anche i contratti sotto la soglia comunitaria devono attenersi ai principi del Trattato a tutela della concorrenza e, in particolare, ai principi di trasparenza, non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità (Corte di giustizia CE, 3 dicembre 2001, C. 5912000, ord., in Foro it., 2002, IV, 67; circolare del dipartimento per le politiche comunitarie 29 aprile 2004). Tale è il regime, per le concessioni di servizi, che sono espressamente escluse dalle direttive sugli appalti, e che sono in attesa di una disciplina in ambito comunitario, che dovrebbe essere prossima. L'art. 4 al comma 1 delinea il riparto di competenze legislative tra Stato e Re-

gioni in conformità al vigente testo dell'art. 117 Cost. Il testo è stato formulato tenendo conto dei pareri del Consiglio di Stato, di Camera e Senato, e del Ministero delle Infrastrutture.

In particolare, nelle materie oggetto di competenza concorrente, le Regioni e le province autonome di Trento e Bolzano esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del nuovo Codice, specie in tema di programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro.

Le Regioni, nel rispetto dell'art. 117, c. 2 cost., non possono prevedere una disciplina diversa da quella del nuovo Codice in tema di qualificazione e selezione dei concorrenti, in relazione alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa, ai criteri di aggiudicazione; al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidati all'apposita Autorità: alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza; alla stipulazione e all'esecuzione dei contratti (direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, collaudo, contabilità, ad eccezione della contabilità amministrativa); al contenzioso. Resta ferma la competenza dello Stato, che è esclusiva, a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali, al settore della difesa, a quelli segretati o che richiedono particolari misure di sicurezza, relativi a lavori, servizi, forniture. Nelle materie di competenza normativa regionale concorrente o esclusiva, le disposizioni del nuovo Codice si applicano alle Regioni nelle quali non sia ancora in vigore la normativa di attuazione. Esse perdono efficacia dalla data di entrata in vigore della normativa di attuazione adottata da ciascuna Regione.

Con l'art. 5 viene mutuata, con semplificazioni, la disciplina di cui all'art. 3, legge n. 109/1994, che viene estesa anche a servizi e forniture, nonché ai settori esclusi. Viene previsto un unico regolamento per lavori, servizi, forniture e settori esclusi. Appare condivisibile la scelta effettuata dall'art. 5 di affidare all'attività regolamentare dello Stato tutte le materie che rientrano nella potestà esclusiva dello stesso, ai sensi del riparto della potestà regolamentare effettuato dall'art. 117, comma 6 della Costituzione. Resta da verificare se i profili elencati nel quinto comma dell'art. 5, di competenza statale, rientrano tutti nelle materie di competenza esclusiva dello Stato, o se su alcuni di essi, relativi ad ambiti di concorso di competenze, sia comunque necessario il parere della Conferenza Stato-Regioni.

I commi da 6 a 8 disciplinano i capitolati. L'art.

5 comunque è stato dettato in una logica di semplificazione, anche allo scopo di evitare inutili duplicazioni tra regolamento e capitolati.

Circa le norme che disciplinano le competenze legislative di Stato e Regioni e province autonome, l'art. 4, comma 1 del Codice fa una ricognizione generale dei limiti alla potestà normativa regionale alla stregua dell'assetto costituzionale previsto dalla legge n. 3/2001. In sintesi, le Regioni esercitano la potestà normativa *"nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e delle disposizioni relative a materie di competenza esclusiva dello Stato"*.

Nel secondo comma dell'art. 4 è previsto che le Regioni legiferano in armonia con i principi fondamentali desumibili dal Codice, relativamente alle materie di competenza *"concorrente"*, e sono specificati, in particolare, i settori d'intervento. Sul punto il Codice riprende i principi affermati dall'art. 117 della Costituzione, c. 2 e 3, circa i limiti della competenza legislativa regionale desumibili dalla competenza esclusiva dello Stato e della competenza concorrente.

Il legislatore ha voluto specificare a quali principi fondamentali contenuti nelle norme del Codice si debbano uniformare le Regioni nei loro interventi legislativi che si identificano nei temi di *"programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro"*. Si è inteso fare un elenco unitario dei limiti sostanziali alla competenza regionale, mentre in altre parti del Codice si è tentato di specificare nelle singole materie la vincolatività per le Regioni. Così, nell'art. 89, comma 4, relativamente agli strumenti di rilevazione della congruità dei prezzi, ovvero nell'art. 161, con riferimento alla progettazione, all'approvazione dei progetti e alla realizzazione delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale.

Il terzo comma dell'art. 4 fa rientrare nella competenza statale esclusiva una serie di materie, quali la tutela della concorrenza, e sotto tale profilo, è interdetto alle Regioni di varare una disciplina diversa da quella del Codice in relazione alla *"qualificazione e selezione dei concorrenti"*.

In sostanza vi è il richiamo a quella nozione *"dinamica"* della concorrenza fatta propria dalla Corte Costituzionale ad iniziare dalla sentenza n. 14/2004, ove si dice che *"dal punto di vista del diritto interno, ... comunitario comprende interventi regolativi, la disciplina antitrust e misure destinate a promuovere un mercato aperto e in libera concorrenza, la cui tutela costituisce una delle leve della politica economica statale e pertanto non può essere intesa soltanto in senso stati-*

co, come garanzia di interventi di regolazione e ripristino di un riequilibrio perduto, ma anche in quell'accezione dinamica ben nota al diritto comunitario, che giustifica misure pubbliche rivolte a ridurre squilibri, a favorire le condizioni di un sufficiente sviluppo del mercato o ad instaurare assetti concorrenziali".

È ben vero che il regolamento previsto dall'art. 5 del Codice dovrà fissare, con criteri semplificati, i requisiti di idoneità morale, capacità tecnico-professionale, ed economico-finanziaria che devono essere posseduti dai concorrenti, tuttavia le stazioni appaltanti possono *fin da ora* stabilire i requisiti che gli offerenti devono possedere, sulla base dei principi di *ragionevolezza, non discriminazione e proporzionalità*. Non si applicheranno norme che prevedano obblighi di pubblicità e di comunicazione in ambito sopranazionale, e quindi i bandi e gli inviti non conterranno indicazioni relative a tali obblighi. È stato rinviato per gli aspetti di dettaglio alla fonte secondaria, e cioè ad un nuovo regolamento che per i lavori sostituirà il D.P.R. n. 554/1999 e che per gli altri settori sostituirà la normativa regolamentare eventualmente esistente.

In un'ottica di semplificazione, viene eliminato il carattere normativo dei capitolati, che devono essere considerati atti contrattuali facoltativi, pur se vincolanti ove siano trasfusi nei contratti stipulati. Circa la qualificazione per eseguire lavori pubblici, la norma di cui all'art. 40 del Codice prevede l'emanazione di un nuovo regolamento e stabilisce i criteri in armonia con le disposizioni dell'art. 8 della legge n. 109/1994, che viene abrogato. Si estende in sostanza a servizi e forniture sotto soglia la disciplina dettata per gli appalti sopra soglia, operandosi però una sensibile riduzione di tempi e una semplificazione della pubblicità. Ma dato l'importo modesto dei servizi e forniture sotto soglia, viene disposta una semplificazione ulteriore rispetto ai lavori, quanto ai termini per le domande di partecipazione e per le offerte, mentre è demandato al regolamento il compito di individuare, secondo criteri di semplificazione rispetto alle norme ordinarie, i requisiti di idoneità morale, capacità tecnico - professionale ed economico - finanziaria che devono essere posseduti dagli operatori.

Al regolamento generale è commessa la definizione di un sistema di qualificazione finalizzato all'aggiudicazione dei lavori. L'avviso dell'esistenza di un sistema di qualificazione proprio costituisce uno dei modi attraverso i quali può essere indetta una gara e un mezzo per garantire una valida concorrenza tra operatori (art. 224). L'art. 232 disciplina appunto il sistema di qualificazione, con l'avvertenza che i commi da 1 a 10 recepiscono l'art. 53 della direttiva 2004/17, mentre i commi 11 e 12 riproducono norme già contenute nell'art. 15 del D.Lgs. n. 158/1995 e i commi 13 e 14 recepiscono l'art. 51, comma 2 della direttiva 2014.

6.7. La potestà regolamentare degli enti locali

Come ha rilevato di Consiglio di Stato (parere n. 123/1999) *"deve trovare applicazione il principio secondo il quale i regolamenti governativi non sono legittimati a disciplinare materie di competenza regionale, sia il principio secondo il quale la delegificazione non può operare per fonti legislative diverse da quelle statali"*.

Correttamente l'art. 1, c. 3 del D.P.R. 554/1999 ha stabilito che le regioni sono tenute alla sua applicazione fino a quando non abbiano adeguato la propria legislazione ai principi desumibili dalla legge o quando si trattasse di lavori finanziati prevalentemente dallo Stato.

In generale, a norma del T.U. n. 267/2000, spetta agli enti locali l'adozione dei regolamenti nelle materie di propria competenza e, in particolare, per l'organizzazione, il funzionamento e l'esercizio delle funzioni (v. anche art. 117 cost. nel testo novellato dalla legge n. 3/2001).

È da ritenere superata l'opinione che riteneva i regolamenti comunali quali fonti secondarie o terziarie di diritto che, come tali, dovevano rispettare le disposizioni di legge o di regolamento statali o regionali. I comuni quindi possono disciplinare in modo diverso la nomina, le attribuzioni e le competenze dei responsabili del procedimento.

Il Consiglio di Stato nel citato parere ha ritenuto che per gli studi preliminari che richiedono speciali competenze, si rendeva necessario l'affidamento all'esterno del comune dei relativi incarichi. Riteneva inoltre inopportuno prescrivere a soggetti dotati di un proprio ordinamento, come i comuni, quali dovevano essere i provvedimenti istruttori da seguire, perché la predisposizione di un programma costituisce un vero e proprio "atto politico".

Deve quindi ritenersi che la fase di programmazione e di progettazione dei lavori di propria competenza possa essere disciplinata da norme comunali, con la sola osservanza dei principi desumibili dalla legge (e non anche del regolamento statale).

Gli enti locali potrebbero con proprie norme semplificare il procedimento con riguardo al documento preliminare di avvio della progettazione che è un atto endoprocedimentale, prodromico all'affidamento della progettazione e, del pari, semplificare i procedimenti per l'esperimento delle gare d'appalto, le concessioni e la disciplina dei contratti. Invero, le norme di dettaglio previste dal regolamento n. 554/99 non hanno tenuto conto della diversità istituzionale e dimensionale degli enti operanti nel settore, in tal modo determinando problemi, specie per gli

enti di minori dimensioni. Gli enti locali, privi di legittimazione ad adire la Corte costituzionale, non hanno potuto esperire alcun rimedio giuridico contro la compressione della potestà regolamentare che ora è stata attribuita direttamente dalla Costituzione (l'art. 117, c. 6, alinea stabilisce che *"i Comuni, le Province, le Città metropolitane hanno potestà regolamentare in ordine alla disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni loro attribuite"*). Il fenomeno è tuttavia ancora trascurato dal legislatore e dalla dottrina.

La potestà regolamentare dei comuni può essere realmente dagli stessi esercitata, senza incontrare al altri limiti che non siano quelli della normazione di principio sia statale che regionale. Ciò, in quanto le norme regolamentari di dettaglio non possono vincolare l'autonomia degli enti diversi dallo Stato (C.Cost., n. 482/1995 e titolo V cost.).

L'art. 192 del T.U. 267/2000 - in ciò non innovato dal D.Lgs. 163/2006 - fa riferimento solo alle "modalità di scelta del contraente", per stabilire che *"si applicano in ogni caso le procedure previste dalla normativa della U.E. recepita o comunque vigente nell'ordinamento giuridico italiano"*. Il fondamento di questa disciplina risiede nello Statuto, che deve contenere "le norme fondamentali dell'organizzazione" e nei regolamenti che, a norma dell'art. 7 del T.U. 267/2000 e del novellato art. 117 cost., costituiscono provvedimenti fondamentali per la "disciplina dell'organizzazione e dello svolgimento delle funzioni" attribuite agli enti locali.

6.8. La competenza normativa delle Regioni sugli appalti delle A.S.L.

È noto che le Regioni, in modo singolo o attraverso strumenti di autoordinamento, elaborano proposte per la predisposizione del Piano Sanitario Nazionale, in relazione alle esigenze del proprio territorio.

Il Piano Sanitario Regionale deve essere obbligatoriamente adottato da ogni regione, previo parere del Ministro della Salute e rappresenta il piano strategico degli interventi per gli obiettivi di salute e per il funzionamento dei servizi, collegandosi in modo coerente con il PSN. La normativa regionale stabilisce le modalità di raccordo tra la programmazione regionale e la programmazione attuativa locale.

Le Regioni inoltre disciplinano i seguenti aspetti:

- l'assetto istituzionale dei rapporti tra la Regione e le aziende (AUSL e Aziende ospedaliere);
- i principi guida e strumenti operativi per l'espletamento della funzione di indirizzo e di controllo da parte della regione;
- il sistema di finanziamento e i criteri di responsabilizzazione economica delle aziende sanitarie;

– i principi, i criteri e le modalità progettuali per la definizione degli assetti organizzativi delle aziende, secondo i principi espressi nel D.Lgs. 502/1992;

– l'attivazione di nuovi processi gestionali coerenti con il ruolo delle aziende.

Il D.Lgs. 229/1999, che ha modificato l'art. 2 del D.Lgs. 502/1992, prevede che le Regioni sono chiamate a rivedere la normativa di organizzazione delle loro aziende sanitarie, definendo in particolare: a) il coordinamento delle strutture sanitarie operanti in aree metropolitane; b) l'articolazione del territorio regionale in unità sanitarie locali per garantire l'assistenza sanitaria collettiva, l'assistenza distrettuale e ospedaliera; c) i criteri per l'adozione dell'atto aziendale di diritto privato da parte delle aziende sanitarie; d) i criteri per l'articolazione della AUSL in distretti.

Il c.d. decreto "Bindi" ha confermato il divieto per le AUSL di ricorrere all'indebitamento, riconoscendo però la possibilità di *anticipazioni* da parte del Tesoriere di 1/12 dell'ammontare annuo del valore dei ricavi e di contrazione di mutui.

All'art. 3 del D.Lgs. 56/2000 è stabilito che le Regioni attraverso le AUSL assicurano i livelli essenziali di assistenza avvalendosi anche delle aziende ospedaliere. Le AUSL sono aziende con personalità giuridica pubblica, dotate di autonomia imprenditoriale la cui organizzazione e finanziamento sono disciplinate con atto aziendale di diritto privato, nel rispetto dei criteri e principi previsti da disposizioni regionali.

Le AUSL informano la loro attività a criteri di efficacia, efficienza ed economicità, rispettando il vincolo di bilancio attraverso l'equilibrio di costi e ricavi e agiscono mediante atti di diritto privato. Anche per i contratti di fornitura di beni e servizi, le AUSL agiscono nel rispetto della normativa comunitaria secondo le norme di diritto privato che vanno indicate nello Statuto aziendale. L'AUSL può gestire su delega e con oneri a totale carico degli enti locali, le attività e i servizi socio-assistenziali con contabilità separata.

L'art. 256, c. 1 del D.Lgs. 163/2006, nell'ottica di armonizzare la disciplina degli acquisti sottosoglia delle p.a., ha abrogato l'art. 3 c. 1-ter del D.Lgs. 502/1992, ai sensi del quale le aziende potevano agire mediante atti di diritto privato. È prevedibile una futura espansione della disciplina delle spese in economia. Si ritiene che la detta abrogazione sia piuttosto un trascinato redazionale e non un volontario ridimensionamento della dimensione imprenditoriale delle aziende sanitarie, comunque affermata in altre disposizioni del D.Lgs. 502/1992.

7. Recenti indirizzi della giurisprudenza contabile sulla contrattualistica pubblica

Gli effetti negativi delle disfunzioni organizzative e funzionali delle P.A. hanno determinato la condanna di non pochi funzionari e amministratori, il che costituisce, tra l'altro, il presupposto per un concreto recupero di somme in favore degli enti danneggiati.

In concreto, sono stati rilevati dagli organi di giustizia contabile, oltre all'eccessivo ricorso alla pratica delle consulenze esterne da parte degli enti locali (v. comma 593 della L.F. 2007), i seguenti fenomeni:

– l'inosservanza delle norme che non consente di realizzare un serio processo selettivo delle imprese che contrattano con le strutture pubbliche, con evidenti effetti distorsivi sul mercato;

– gli effetti critici connessi alla fase della progettazione, quali:

a) affidamento di incarichi non sufficientemente definiti nell'oggetto e nei limiti di costo dell'opera (Sez. II, 21.2.2000, n. 51);

b) incarichi relativi ad opere che non è possibile realizzare per mancanza di finanziamenti (Sez. III, 30.3.2000, n. 122);

c) non chiara definizione di clausole relative al compenso spettante al professionista (Sez. II, 1.3.2000, n. 20 e 30.6.2000, n. 235);

d) pagamento di compensi per la progettazione di opere non in armonia con gli strumenti urbanistici e quindi di impossibile realizzazione (Sez. app. Sicilia, n. 150/2000);

e) inadeguatezza del progetto (Sez. Sicilia 11 settembre 2000, n. 101):

– situazioni di generale e sistematica dazione di tangenti nell'affidamento delle opere (Sez. Piemonte, 16.2.2000, n. 959; Sez. Veneto, 16.2.2000, n. 302), ovvero dazione di tangenti in relazione a varianti per lavori aggiuntivi (Sez. Molise, 12.4.2000);

– erronea esclusione di offerte per anomalia non accertata (Sez. Lombardia, 1247/2000);

– aggiudicazione a un prezzo superiore a quello di altri concorrenti, con impossibilità di completare l'opera per insufficiente finanziamento (C. conti, Sez. II, n. 23/2000);

– inidoneità tecnica e finanziaria dell'ente a realizzare le opere progettate (C. conti, II, 262/2000);

– inadeguata vigilanza per mancanza di specifica professionalità, sull'operato del direttore dei lavori (Sez. app. Sicilia, 28 novembre 2000, n. 158 e Sez. Liguria 20.1.2000, n. 15);

– ingiustificata sospensione dei lavori (Sez. Sicilia, 23.10.2000, n. 111);

– mancato accertamento dello stato dei luoghi prima di deliberare il pagamento di lavori di riforestazione (Sez. app. Sicilia, 25.9.2000, n. 127);

– percezione di somme di danaro da parte di assessori per la privatizzazione di parcheggi a vantaggio di contraente privato (Sez. Liguria, 2005);

– mancato o insufficiente controllo sui materiali da parte del direttore dei lavori (Sez. Marche, 8.2.2000, n. 2861);

– ordinazione di varianti non approvate dall'amministrazione (Sez. II, 21.3.2000, n. 92);

– omessa contabilizzazione dei lavori (Sez. II, 16.10.2000, n. 303);

– mancata predisposizione del conto finale, del certificato di pagamento della rata di saldo e del certificato di

regolare esecuzione (Sez. II, 15 maggio 2000, n. 1221 e Sez. Veneto, 29 novembre 2000, n. 1236).

In materia di forniture, oltre ad episodi di dazione di tangenti (Sez. Campania, 13 dicembre 2000, n. 113), è stato rilevato:

– frazionamento delle procedure con conseguenti ritardi nei pagamenti (app. Sicilia, 21.6.2000, n. 89);

– acquisto di veicoli rimasti inutilizzati per insussistenza di esigenze di impiego corrispondenti alle specifiche caratteristiche (Sez. III, 13.10.2000, n. 288);

– mancata fatturazione all'Azienda di Trasporti funebri comunali di addobbi floreali (Sez. Liguria, 2005);

– omessa conclusione nei termini di procedure espropriative e maggiori esborsi comunali per interessi e rivalutazione (Sez. Liguria, 2005);

– utilizzazione della trattativa privata con pagamento di prezzi eccedenti quelli di mercato (Sez. III, 27.4.2000, n. 143);

– inutilizzazione di apparecchiature (Sez. III, 4.3.2000, n. 89 e 6.3.2000, n. 95);

– ritardo nei pagamenti dovuti ai fornitori (Sez. Sardegna, 20.3.2000 e Sez. II, 17.7.2000, n. 244);

– mancata applicazione di penale in caso di fornitura irregolare (Sez. Emilia-Romagna, n. 760/2000);

– riaffidamento della raccolta di rifiuti solidi urbani all'impresa in precedenza scelta senza gara, con pagamento di prezzi superiori a quelli di mercato (Sez. II, 11.2.2000, n. 40);

– progettazione di opere che non trovano realizzazione;

– opere iniziate non ultimate;

– opere ultimate e non utilizzate;

– mancate o ritardate iniziative di esproprio con illegittima occupazione di suoli privati, ovvero ricorso alla accessione invertita in luogo dell'esproprio, con oneri maggiori di carattere finanziario;

– pagamento di riserve non dovute all'appaltatore o il ricorso a transazioni troppo onerose per la P.A.;

– riconoscimento, da parte dei comuni, di debiti fuori bilancio;

– ricorso a varianti inutili;

– occupazioni appropiative;

– indebite contabilizzazioni di opere non eseguite;

– danni per interessi derivanti da comportamenti integranti responsabilità precontrattuale;

– ritardati pagamenti di materiali per opere pubbliche o di fatture varie;

– erogazione di corrispettivi non dovuti a causa di collaudo solo apparente;

– indebite prestazioni di fidejussione, acquisti o affitti di immobili con costi sproporzionati rispetto alla consistenza finanziaria dell'ente;

– locazioni finanziarie di sistema informatico, poi rimasto inutilizzato;

– omessa vigilanza sull'esecuzione del contratto. Va ricordato, da ultimo, che per gli enti locali l'art. 202, c. 1 ammette il ricorso all'indebitamento solo nelle forme previste dalle leggi vigenti, per la realizzazione degli investimenti.

7.1. *Danno all'erario in occasione di lavori pubblici*

La giurisprudenza della Corte dei conti considera con particolare attenzione il c.d. «danno finanziario». Così, l'affidamento di lavori pubblici senza il rispetto delle regole ed in assenza dei fondi, provoca un'alterazione nell'equilibrio economico-finanziario del Comune.

Ne deriva, quindi, la responsabilità del Sindaco (che abbia ordinato la spesa) per il pagamento di interessi alla ditta (C. conti, Sez. Riunite, n. 677 del 3.7.1990), mentre l'esigenza improcrastinabile di assicurare una fornitura ad un Ente, che non sarebbe stato possibile soddisfare seguendo le ordinarie procedure contrattuali, esclude la responsabilità del Sindaco che abbia richiesto la fornitura, anche per gli oneri aggiuntivi sopportati dall'Ente locale (C. conti, Sez. II, 14 luglio 1993, n. 145).

È sempre responsabile in via amministrativa degli aggravi di spesa sostenuti dall'ente locale chi abbia autorizzato l'esecuzione di maggiori lavori, estranei al progetto, che l'amministrazione non abbia approvato, neppure in via di ratifica. Peraltro, ove vi siano carenze della progettazione esecutiva di un'opera pubblica che alterino significativamente il quadro economico previsto dall'amministrazione committente, sussiste responsabilità del progettista e direttore dei lavori che abbia indebitamente autorizzato lavori non previsti nel progetto (C. conti, giurisprudenza costante).

Del pari, il direttore dei lavori risponde del danno costituito dal costo di un'opera eseguita in *difformità dal progetto* ed inidonea all'interesse pubblico che era destinata a perseguire, ove vi sia stata inerzia circa la promozione della necessaria perizia di variante idonea a ricondurre l'opera nei limiti progettuali o a far determinare l'organo deliberativo in modo diverso in ordine all'esecuzione dell'opera pubblica (C. conti, Calabria, n. 35 del 12.7.1993). Lo stesso direttore dei lavori è responsabile del ritardo con il quale abbia provveduto all'emissione di certificati di pagamento o di regolare esecuzione dei lavori determinando danno erariale per interessi moratori (C. conti, II, 27 gennaio 1994, n. 40; Regione Sicilia 10 novembre 1993, n. 111/ Resp.).

Su tutta tale problematica dopo l'emanazione della legge quadro sui lavori pubblici (n. 109/1994 e ss. mm.) e relativo regolamento, occorre tener conto delle relative prescrizioni in un ambito valutativo da operarsi a stregua delle regole di trasparenza, efficacia, efficienza, rispondenza allo scopo, non senza considerare, tuttavia, che per aversi responsabilità occorre comunque il verifi-

carsi di un danno patrimonialmente valutabile e della sussistenza di dolo o colpa grave a carico del presunto responsabile.

Così, se cagionata da arbitraria revoca di una legittima aggiudicazione di opera pubblica, la risoluzione con risarcimento dei danni subita dall'incolpevole appaltatore a seguito dell'eccessivo ritardo della consegna dei lavori va imputata agli amministratori della stazione appaltante che, quindi, devono rispondere verso l'ente a titolo di responsabilità amministrativa indiretta (C. conti, Sez. I centrale 19.6.2002, n. 203/A).

Il direttore dei lavori che resti inerte dinanzi a *gravi ritardi di esecuzione* imputabili all'appaltatore di un'opera pubblica comunale, senza replicare neppure di fronte alle di lui riserve e non abbia una contabilità regolare e tempestiva, risponde a titolo di responsabilità indiretta per colpa grave dei danni civili corrisposti dall'ente locale verso la ditta appaltatrice, oltre che dei costi del procedimento arbitrale (C. conti, Sez. II centrale, 20.6.2002, n. 199/A).

Non è invece da considerare apprezzabile un qualche ingiusto danno in pregiudizio della stazione appaltante quando un'opera pubblica, non utilizzabile a causa della sospensione *sine die* dei relativi lavori sia sottoposta, ad iniziativa dell'ente appaltante, ad interventi di adattamento e sia successivamente messa al servizio della collettività (C. conti, Sez. II centrale, 1 ottobre 2002, n. 310/A).

7.2. *Problemi e responsabilità in tema di opere pubbliche*

Con specifico riferimento alla nuova disciplina sui lavori pubblici, va ricordato che la programmazione è strettamente legata alla progettazione, anche se per anni si è fatto ricorso alla c.d. «*programmazione rovesciata*», per cui l'esecuzione delle opere veniva decisa sulla base degli stanziamenti al momento disponibili, e non viceversa.

L'eccezionalità del ricorso alla progettazione esterna - già presente nella precedente legislazione - è stata poi ribadita dalla legge quadro che la consente solo in relazione alla carenza di organico di personale tecnico delle stazioni appaltanti.

È noto, inoltre, che la legislazione in tema di varianti era stata concepita solo per disciplinare evenienze straordinarie, ma tale principio è stato smentito da una realtà nella quale il ricorso alle varianti era diventato la regola. Oggi comunque non è più consentita la prassi abusiva più ricorrente di contenere entro il limite di legge la variante formalmente adottata e di stralciare la

parte dei lavori eccedente, inserendola in progetti successivi, con affidamento a trattativa privata allo stesso appaltatore. Con l'introduzione del Regolamento (D.P.R. n. 544/1999) le varianti sono disposte dal direttore dei lavori; le perizie suppletive devono essere congruamente motivate e approvate; le variazioni sono valutate a prezzi di contratto, devono essere «non prevedibili» e non devono comportare aumenti di spesa superiori al 5%. Sono, infine, previste responsabilità per i direttori dei lavori per gli eventuali danni. Non sono più ammissibili progetti inadeguati, richieste tardive di autorizzazioni anche dopo l'apertura dei lavori, carenze nelle programmazioni, con decisione di realizzare l'opera senza adeguata valutazione preliminare della loro utilità, ma tutto deve far capo alla centrale figura del Responsabile del procedimento.

Il direttore dei lavori che falsamente ometta di registrare nella contabilità le inadempienze dell'appaltatore di opere pubbliche comunali, risponde a titolo di responsabilità amministrativa dolosa, dei danni ingiusti in tal modo cagionati all'ente locale (C. conti, Sez. II centrale, 7 novembre 2002, n. 337/A).

7.3. Acquisti di forniture di beni e servizi

Il D.L. 168/2004, convertito dalla legge 30 luglio 2004, n. 191, stabilisce tra le altre, disposizioni sulla CONSIP, prevedendo: a) la facoltà per le P.A. di ricorrere alle forniture CONSIP per tutti gli acquisti di beni e servizi o, quanto meno, utilizzare i parametri prezzo-qualità fissati da CONSIP; b) il dovere delle strutture di controllo degli enti locali di invio dei risultati del controllo anche alla Corte dei conti.

Sul punto la Corte dei conti, con delibera n. 16 del 22.10.2004, ha osservato che qualsiasi struttura operativa (Ufficio operativo, Segretario generale o direttore generale, etc.) che effettua il controllo di gestione nell'ambito degli enti locali è tenuto a trasmettere i documenti relativi al controllo stesso alla Sezione regionale del controllo presente in ogni capoluogo di regione.

Questa potrà, in tal modo, utilizzare le relazioni acquisite per verificare il grado di attivazione e di efficacia del controllo interno di gestione negli enti locali e integrare le varie forme di istruttoria al fine della valutazione della sana gestione dell'ente. È evidente che la segnalazione di disfunzioni che arrecassero danno agli enti potrà essere oggetto di segnalazione alle procure regionali della Corte stessa. L'insindacabilità nel merito delle scelte discrezionali, è stata introdotta dalla legge 639/1996. Ma tale insindacabilità va inquadrata nel principio di legalità e di buona amministrazione e, pertanto, può dirsi operante se, nonostante il verificarsi di un danno, l'amministratore abbia agito correttamente, secondo un principio di ragionevolezza e non

di arbitrarietà (C. conti, Sez. giur. Liguria 3.12.1997, n. 1057). Invero, in materia di responsabilità amministrativa non spetta di massima alla Corte dei conti valutare se una decisione adottata da un consiglio comunale sia o meno la più conveniente in una prospettiva economico-imprenditoriale o in un più ampio quadro di un'analisi costi-benefici (C. conti, Sez. Emilia Romagna, 18.9.1997, n. 424).

Sempre in tema di affidamento in concessione di un servizio pubblico ad una società partecipata, occorre che siano presenti condizioni di trasparenza che, senza necessariamente comportare un obbligo di fare ricorso alla gara, possano consentire ad un'impresa avente sede in uno Stato membro diverso da quello del detto comune, di avere accesso alle informazioni adeguate riguardo a detta concessione, *prima* che la stessa sia attribuita (Corte di giust. delle CE, Grande Sezione, 21 luglio 2005 - Causa C-231/03).

È stata esclusa la responsabilità degli amministratori di un ente locale che deliberarono una transazione allo scopo di evitare probabili ulteriori danni derivanti dal protrarsi di una lite in atto (C. conti, Piemonte, 22.1.1998, n. 22). Sussiste invece danno erariale a carico del sindaco che, ordinando la fornitura di merci per il comune, senza la necessaria copertura finanziaria e la formale deliberazione di impegno, non ha potuto eseguire i relativi pagamenti, il che ha comportato a carico dell'ente gli ulteriori oneri relativi ad interessi e spese di giudizio derivanti dai ricorsi per ottenere i decreti ingiuntivi, proposti dall'impresa fornitrice (C. conti Lombardia, 13.3.1998, n. 432).

7.4. Omessa conclusione di procedura di espropriazione

Sussiste la responsabilità degli amministratori comunali per i danni derivati all'ente in corrispondenza a quanto pagato a titolo risarcitorio e spese ulteriori in favore di privati danneggiati da occupazioni di urgenza non tempestivamente convertite in espropriazioni (C.C. Sardegna, 18 dicembre 1995, n. 669; Sez. Veneto, 12 maggio 1998, n. 371).

Inoltre, l'accessione invertita che si verifica per l'esecuzione di un'opera pubblica su immobile occupato oltre i termini obbliga l'ente espropriante a corrispondere l'effettivo valore. Ne deriva che quanto corrisposto all'espropriato a titolo di transazione non costituisce danno ingiusto, mentre è tale quanto corrisposto a titolo di interessi legali, rivalutazione e spese di giustizia (C. conti, Sez. II, 30 agosto 2002, n. 1260/01).

Ancora, se connotati da causa diversa da quella del danno, non si tiene conto degli eventuali vantaggi fruiti dall'ente danneggiato: ne consegue che i danni indiretti cagionati dall'inerzia degli amministratori comunali nella conduzione di un procedimento di espropriazione per p.u. non sono compensabili con i vantaggi derivanti dall'acquisizione "invertita" dei terreni illegittimamente occupati in favore del Comune (C. Conti, III centr., 22.2.2006, n. 110/A).

7.5. Irregolarità nel compimento di opera pubblica

Anche in carenza di previsioni normative o contrattuali circa i tempi di ultimazione di un'opera pubblica, i rapporti contrattuali devono giungere a definizione in tempi ragionevolmente contenuti, dato che il ritardo comporta comunque aumento di costi, in base al fatto notorio della svalutazione monetaria che incide sulla quantificazione del danno da mora. Ne consegue la sussistenza della responsabilità per l'eccessivo ritardo nell'esecuzione dell'opera in capo agli amministratori. Vi è responsabilità del Sindaco solo se risulta da un preciso e provato concorso dello stesso all'attività dannosa per l'ente (C. conti, Lombardia, 20 aprile 1995, n. 374).

È anche responsabile il direttore dei lavori che abbia provocato con il proprio comportamento negligente nell'esecuzione di un appalto, la citazione in giudizio del comune da parte del contraente privato, con conseguenti *maggiori oneri* (C. conti, Lombardia, 1 dicembre 1995, n. 1291).

Se si perviene al collaudo, l'opera pubblica deve intendersi accettata dalla stazione appaltante e quindi ritenuta utile per gli scopi per i quali l'appalto era stato affidato. Ne deriva che eventuali difformità delle opere realizzate rispetto a quelle a suo tempo aggiudicate non possono comportare ingiusto danno (C. conti, III, 29.9.2004, 501/A). Il direttore dei lavori il quale abbia disposto la consegna degli stessi senza previamente eliminare le gravi *carenze progettuali*, che rendevano sostanzialmente ineseguibile l'opera, risponde a titolo di responsabilità amministrativa indiretta per colpa grave per i danni civili corrisposti dall'ente locale alla ditta appaltatrice (C. conti, Basilicata 12.11.2004, n. 270).

7.6. Progetto di massima senza i necessari presupposti e senza utilità per l'ente

In base al più recente ordinamento in tema di lavori pubblici, la *progettazione* ha assunto un carattere del tutto particolare, ritenendosi che ogni difetto o carenza di progetto si riverberi in ipotesi di danno nelle successive vicende contrattuali. Ma anche con riferimento al pregresso ordinamento, si è ritenuto costituire ipotesi di danno erariale la spesa sostenuta da un Comune per la realizzazione di un progetto di massima, in assenza di qualunque indicazione circa la tipologia, la dimensione e la portata finanziaria delle opere e senza verifica delle condizioni di fattibilità dell'opera progettata, della compatibilità economico-finanziaria, l'osservanza delle prescrizioni in materia ambientale e urbanistica.

A concretare il danno erariale per la spesa sostenuta ai fini della realizzazione di un progetto che non abbia prodotto alcuna utilità per l'ente, integra gli estremi della colpa grave dei componenti del Consiglio comunale l'aver affidato un incarico a professionisti esterni in difetto di qualsiasi programmazione idonea a definire il necessario quadro operativo di riferimento (C. conti, Sez. Veneto, 12 settembre 1996, n. 337, C. conti - Sez. Liguria 5/2007).

Si è poi ritenuto danno erariale l'attribuzione di onorari ad un professionista per incarichi di progettazione esecutiva di opere pubbliche in carenza o incertezza di mezzi finanziari e quindi in situazione di dubbia realizzazione delle opere stesse, circostanza che ha reso inutile la progettazione (C. conti, Sez. II centrale, 13 giugno 1997, n. 76/A).

Si è, invece, escluso il danno per maggior costo determinato da indagini geologiche da porre a carico del Concessionario di opera pubblica quando non si verta in tema di erronea progettazione esecutiva ma di progettazione del sistema di fondazioni necessariamente provvisoria e necessitante di ulteriori indagini non potute effettuare per l'obiettivo limitatezza del tempo a disposizione del concessionario per il progetto generale esecutivo (C. conti, Sez. Emilia-Romagna, 17 aprile 1997, n. 236).

Del pari, costituiscono danno erariale gli incarichi e la retribuzione di opere di progettazione prive di coerenza programmatica, di piano economico e di conoscenza del reale contesto di fatto (C. conti, Sez. Emilia-Romagna, 15.11.2004, n. 2049). Il concessionario di opera pubblica, dovendo ritenersi titolare di poteri pubblici alla stregua dei principi affermati dalla legge 11 febbraio 1994, n. 104, è soggetto alla giurisdizione della Corte dei conti, quando emergano danni ingiusti causati all'Autorità per effetto dell'esercizio illegale di tali funzioni (C. conti, Sez. I centrale 5.4.2004, n. 152/A).

Cap. II Linee generali del nuovo Codice

1. Il quadro comunitario e il buon funzionamento del mercato

Non è dubbio che, ai fini della competitività del nostro Paese è necessaria una chiara e intelligibile disciplina che armonizzi regole di fonte comunitaria, di matrice statale e di fonte regionale nei settori di rispettiva competenza.

Il nuovo codice dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, approvato con D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (s.o. n. 100 alla G.U. del 2 maggio 2006) si sforza di dare una risposta a queste esigenze nell'ottica della attualizzazione, della flessibilità e delle semplificazione.

Prima delle direttive 2004/17/CE e 2004/18/CE, il diritto comunitario disciplinava con quattro distinte direttive gli appalti e concessioni di lavori, servizi, forniture, nonché gli appalti e concessioni di lavori, servizi e forniture nei c.d. settori esclusi. La direttiva 2004/15

ha unificato la disciplina degli appalti e concessioni di lavori, servizi, forniture nei «settori ordinari» (vale a dire tutti, tranne quelli c.d. esclusi, che sono disciplinati dalla direttiva 2004/17, e tranne quelli esclusi da entrambe le direttive, quali ad. es., gli appalti segreti), mentre la direttiva 2004/17 disciplina gli appalti e concessioni di lavori, servizi forniture nei settori c.d. «esclusi» (*rectius* ex esclusi), e che si possono definire «settori speciali» (gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica).

A questo riguardo l'art. 27 del Codice si fa carico di identificare dei principi comuni relativi a detti contratti, per evitare che la sottrazione di essi all'ambito di applicazione di regole comuni, deve avvenire nel rispetto dei principi di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, trasparenza e proporzionalità.

La direttiva 2004/17 e la direttiva 2004/18 riproducono, in gran parte, le direttive precedenti, con aggiustamenti formali; sotto un diverso profilo, le direttive introducono nuovi istituti e disciplinano in maniera più flessibile e moderna l'attività contrattuale della pubblica amministrazione, e al tempo stesso, volti a meglio garantire sia la concorrenza, sia le esigenze sociali e ambientali che spesso sono incise dall'attività contrattuale pubblica. Le direttive perseguono principalmente tre finalità: semplificazione e chiarificazione del sistema normativo esistente, maggiore flessibilità delle procedure per l'aggiudicazione degli appalti e maggiore attenzione alle esigenze ambientali e sociali. A tale riguardo la direttiva 2004/18/CE prevede nuove procedure di selezione delle offerte: a) il dialogo competitivo (art. 29); b) l'accordo quadro (art. 32) e i sistemi dinamici di acquisizione (art. 33), tutti ispirati all'esigenza di assicurare alle amministrazioni aggiudicatrici un maggior grado di flessibilità nella scelta del contraente, senza tradire il rispetto dei principi generali di trasparenza e concorrenzialità.

Le novità più importanti del Codice hanno riguardo:

A) ai nuovi strumenti contrattuali e mezzi di modernizzazione:

sono previsti, infatti, nuovi meccanismi di affidamento dei contratti, quali l'accordo quadro, il sistema dinamico di acquisizione, il dialogo competitivo, la contrattazione tramite centrali di committenza; è anche previsto che l'appalto di lavori possa avere ad oggetto:

- a) la sola esecuzione,
- b) la esecuzione e progettazione,
- c) la realizzazione con qualsiasi mezzo.

Infine è prevista l'utilizzazione di strumenti informatici, sia per le pubblicazioni e comunica-

zioni (v. la pubblicazione di avvisi e capitoli sul c.d. profilo di committente, che è il sito informatico della stazione appaltante), la trasmissione di bandi e avvisi alla Comunità europea sia per via elettronica, sia per l'attività di contrattazione (v. le aste elettroniche).

B) ai nuovi mezzi di garanzia della concorrenza: sono infatti previsti un maggiore rigore nella predeterminazione dei criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa ed un più articolato contraddittorio nella fase di verifica delle offerte anomale.

Circa gli *strumenti di tutela di esigenze sociali e ambientali* sono previste:

- l'utilizzabilità di criteri ambientali nella valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
- la possibilità di esigere condizioni ambientali e sociali per l'esecuzione del contratto;
- la possibilità di riservare l'affidamento degli appalti a laboratori che impiegano mano d'opera disabile;
- la possibilità di prevedere speciali procedure per la realizzazione di programmi di edilizia residenziale pubblica.

Con riferimento ai settori speciali (*ex* esclusi), va segnalata l'esclusione da tale ambito del settore delle telecomunicazioni, ritenuto ormai aperto alla concorrenza negli Stati membri, e, invece, l'ingresso del settore postale. Vi rientrano comunque i contratti relativi al settore della difesa, al commercio di armi e munizioni e di materiale bellico. Anche per detti contratti l'affidamento deve essere preceduto da invito ad almeno cinque concorrenti, se compatibile con l'oggetto del contratto. Al proposito va ricordato che la Corte di giustizia ha sottolineato l'esigenza di rispettare il principio della trasparenza (sent. 7 dicembre 2000 in C-324/98) e lo stesso giudice amministrativo italiano ha rilevato come norme comunitarie e vincolanti possono essere imposte oltre l'ambito di applicazione delle direttive sugli appalti (Cons. Stato, IV, 15 febbraio 2002, n. 934). Attraverso il raffronto tra la direttiva 2004/17 e quella 2004/18 è stato possibile enucleare una serie di principi e disposizioni comuni, che in sede di recepimento sono stati unificati, allo scopo di avere un testo normativo più sintetico e snello.

2. Il diritto nazionale vigente prima del recepimento delle nuove direttive e gli ambiti attuali delle Regioni

Si è ricordato nel capitolo introduttivo che il diritto nazionale degli appalti, prima del recepimento delle direttive 2004/17 e 2004/18, era

costituito da tre distinti decreti legislativi, che recependo le precedenti direttive comunitarie, disciplinavano gli appalti sopra soglia comunitaria di forniture, servizi, nonché lavori, servizi e forniture nei settori speciali (rispettivamente D.Lgs. n. 358/1992, D.Lgs. n. 157/1995, D.Lgs. n. 158/1995).

Gli appalti di lavori erano disciplinati dalla legge n. 109/1994 e successive modificazioni, con differenti discipline per taluni profili degli appalti di lavori sopra e sotto soglia. Gli appalti di forniture sotto soglia erano disciplinati con l'apposito regolamento approvato con D.P.R. n. 573/1994.

Poiché mancava una disciplina organica degli appalti di servizi sotto soglia, si applicava la normativa sulla contabilità di Stato e i principi del Trattato.

Ne derivava che prima del nuovo Codice esisteva la seguente situazione normativa: i servizi e le forniture in economia delle svariate amministrazioni trovavano una disciplina generale contenuta nel D.P.R. 384 del 2001; i lavori in economia erano disciplinati in generale dal D.P.R. n. 554/1999 (regolamento di attuazione della legge n. 109/1994); per il Ministero della difesa vi era la disciplina contenuta nel regolamento per i lavori del genio militare (D.P.R. 19 aprile 2005, n. 170); per il Sismi e il Sisde vigeva apposito regolamento; le speciali procedure di affidamento per le grandi infrastrutture erano disciplinate dal D.Lgs. n. 190/2002, come da ultimo novellato dal D.Lgs. n. 159/2005; per gli appalti pubblici relativi ai c.d. beni culturali è stato varato un apposito testo unico (D.Lgs. n. 30 del 2004); un regime in parte speciale e differenziato vigeva per gli appalti nel settore della difesa.

Con le innovazioni apportate dal Codice e secondo gli organismi comunitari e la giurisprudenza nazionale, anche i contratti sotto la soglia comunitaria devono attenersi ai principi del Trattato a tutela della concorrenza e, in particolare, ai principi di trasparenza, non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità (Corte di giustizia CE, 3 dicembre 2001, C. 591/2000, ord., in Foro it., 2002, IV, 67; circolare del dipartimento per le politiche comunitarie 29 aprile 2004 - G.U. 12 luglio 2004). Tale è il regime, per le concessioni di servizi, che sono espressamente escluse dalle direttive sugli appalti, e che sono in attesa di una disciplina in ambito comunitario, che dovrebbe essere prossima.

3. I criteri di recepimento per i contratti sopra soglia

L'art. 25 della legge 18 aprile 2005, n. 62 (legge comunitaria 2004) ha delegato il Governo a recepire le direttive 2004/18 e 2004/17, prevedendo la raccolta in un unico testo normativo sia della disciplina degli appalti e concessioni di rilevanza comunitaria, sia degli appalti e concessioni sotto la soglia comunitaria. La legge di delega ha stabilito che la disciplina dei contratti sotto

soglia deve ispirarsi ai canoni di semplificazione, di riduzione dei tempi, di massima flessibilità degli strumenti giuridici, per cui è possibile recepire in un unico testo normativo sia la direttiva 2004/18 che la direttiva 2004/17, con esclusione delle disposizioni comuni e disciplinando in capi separati gli aspetti non comuni.

Secondo la legge delegante è anche possibile disciplinare, nel medesimo testo normativo che recepisce le direttive 2004/18 e 2004/17, anche i contratti pubblici di lavori, servizi, forniture, che si collocano sotto soglia ed individuare un nucleo di principi e disposizioni comuni a tutti i contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture, sia sopra che sotto soglia, sia nei settori ordinari che nei settori speciali.

La ricordata legge delega ha prescritto il recepimento integrale delle direttive 2004/17 e 2004/18, recepimento che non ha comportato innovazioni fondamentali per i servizi e le forniture, per le quali erano state già recepite le precedenti direttive, mentre ha comportato significative innovazioni per i lavori, per i quali il legislatore nazionale aveva derogato in più parti al diritto comunitario.

In particolare, rispetto alla legge 109/1994, in sede di recepimento della direttiva 2004/18, è stato previsto un maggior numero di ipotesi di utilizzo della procedura negoziata; la licitazione privata con scelta delle imprese da invitare limitatamente agli appalti di importo particolarmente elevato.

È anche prevista la scelta, che è rimessa alla stazione appaltante (e non predeterminata dalla legge), tra criterio di aggiudicazione del prezzo più basso e criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa; vi è, infine, un regime della verifica delle offerte anomale maggiormente in linea con il diritto comunitario al momento della verifica. Sono stati, infine, recepiti i nuovi strumenti negoziali previsti dalle direttive e, in particolare, l'accordo quadro, il dialogo competitivo, la centrale di committenza, le aste elettroniche.

Tra le novità che presenta il nuovo Codice, una delle più importanti è quella di consentire una visione unitaria ed omogenea della materia e delle numerose leggi speciali di settore. È così possibile desumere da essa principi generali in grado di guidare l'interprete e di dare omogeneità e unitarietà alla disciplina. L'unificazione della disciplina riguardante non solo i lavori pubblici, ma i servizi e le forniture, contribuirà a riportare anche la disciplina normativa e di principi di tali due settori ad una più definita sistemazione, qual'è stata quella dei lavori pubblici.

I 257 articoli di cui si compone il Codice (apparentemente eccessivi) consente di ridurre ad

unità settori - lavori pubblici, servizi, forniture, sopra e sotto soglia, settori ordinari e speciali - fin qui disciplinati da circa cinquanta testi normativi, con abrogazione di un numero elevatissimo di articoli di cessate discipline. Si è quindi semplificata e resa più certa la normativa fino ad oggi vigente, nell'ottica del mercato competitivo, si è modernizzata la disciplina e le procedure perseguendosi il fine di un mercato informatico di livello europeo e si è cercato di apprestare la massima flessibilità degli strumenti giuridici utilizzati.

Circa le norme che disciplinano le competenze legislative di Stato e Regioni e province autonome, l'art. 4, comma 1 del Codice fa una ricognizione generale dei limiti alla potestà normativa regionale alla stregua dell'assetto costituzionale previsto dalla legge n. 3/2001. In sintesi, le Regioni esercitano la potestà normativa *"nel rispetto dei vincoli derivanti dall'ordinamento comunitario e delle disposizioni relative a materie di competenza esclusiva dello Stato"*.

Nel secondo comma dell'art. 4 è previsto che le Regioni legiferano in armonia con i principi fondamentali desumibili dal Codice, relativamente alle materie di competenza *"concorrente"*, e sono specificati, in particolare, i settori d'intervento. Sul punto il Codice riprende i principi affermati dall'art. 117 della Costituzione, commi 2 e 3, circa i limiti della competenza legislativa regionale desumibili dalla competenza esclusiva dello Stato e della competenza concorrente.

È importante che il legislatore abbia voluto specificare a quali principi fondamentali contenuti nelle norme del Codice si debbano uniformare le Regioni nei loro interventi legislativi. I principi riguardano i temi della *"programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro"*.

Esiste quindi un elenco unitario dei limiti sostanziali alla competenza regionale, mentre in altre parti del Codice si è tentato di indicare nelle singole parti le norme vincolanti per le Regioni. Così, nell'art. 89, comma 4, relativamente agli strumenti di rilevazione della congruità dei prezzi, ovvero nell'art. 161, con riferimento alla progettazione, all'approvazione dei progetti e alla realizzazione delle infrastrutture strategiche di preminente interesse nazionale.

L'art. 4, c. 3 prevede la competenza statale esclusiva in una serie di materie, quali la tutela della concorrenza, e sotto tale profilo, è interdetto alle Regioni di varare una disciplina diversa da quella del Codice in relazione alla *"qualificazione e selezione dei concorrenti"*.

In sostanza vi è il richiamo a quella nozione *"dinamica"* della concorrenza fatta propria dalla Corte Costituzionale ad iniziare dalla sentenza n. 14/2004, ove si dice che dal punto di vista del diritto interno comunitario comprende interventi regolativi, la disciplina antitrust e misure destinate a promuovere un mercato aperto e in libera concorrenza la cui tutela costituisce una delle leve della politica economica statale e quindi non può essere intesa soltanto in senso statico, come garanzia di interventi di regolazione e ripristino di un riequilibrio perduto, ma anche nell'accezione dinamica nota al diritto comunitario, che giustifica misure pubbliche rivolte a ridurre squilibri, a favorire le condizioni di un sufficiente sviluppo del mercato o ad instaurare assetti concorrenziali.

4. Le novità recate dai correttivi del codice dei contratti pubblici

Già con un primo D.Lgs. 20 gennaio 2007, n. 6 era stata avviata l'opera di revisione del codice dei contratti pubblici, in attuazione dell'art. 25, c. 3 della legge 18 aprile 2005, n. 62 che consente l'emanazione di disposizioni correttive e integrative del predetto codice entro due anni dalla data di entrata in vigore dello stesso.

Del primo correttivo si tratta nelle pagine che seguono, mentre il fine perseguito nel secondo correttivo - D.Lgs. 31 luglio 2007, n. 113, entrato in vigore il 1° agosto 2007, le cui specifiche innovazioni sono riportate nella trattazione dei singoli articoli - è la conformazione delle materie alla legislazione comunitaria (tutela della concorrenza e snellimento delle procedure).

Come risulta dalla relazione illustrativa, si è inteso anche potenziare gli strumenti di trasparenza delle procedure e rimuovere ogni pericolo di incrostazione burocratica, di ostacolo alle esigenze di apertura del mercato.

Altro scopo del correttivo è la migliore tutela delle condizioni dei lavoratori del settore edile e la prevenzione delle infiltrazioni della criminalità organizzata nel settore degli appalti pubblici (v. art. 3 del correttivo). Le modifiche introdotte in tema di pubblicità e di trasparenza tendono a ridurre il rischio di frode e di corruzione nelle amministrazioni e a introdurre sanzioni effettive e dissuasive. Purtroppo, tuttavia, è mancata la disciplina in termini più rispettosi della concorrenza, degli appalti *in house* e delle centrali di committenza e, d'altra parte sono aumentati i casi di trattativa privata per l'estensione degli appalti segretati dell'amministrazione della difesa.

Tra le principali novità del secondo correttivo vanno segnalate:

- la "pubblicizzazione" delle SOA;
- il differimento della procedura del dialogo competitivo, che è vietato per le infrastrutture strategiche;
- il differimento della liberalizzazione dell'appalto

misto di progettazione ed esecuzione e l'introduzione dell'appalto concorso e dell'appalto integrato senza limiti oggettivi solo nei contratti sopra soglia, mentre per quelli sotto soglia la possibilità è prevista solo in casi tassativi. In realtà la legge Merloni lo aveva limitato per evitare che l'impresa utilizzasse il progetto per ottenere varianti ed aumenti di prezzi, ma il sistema non aveva funzionato, dal momento che le imprese avevano prodotto una valanga di ricorsi per assunti errori progettuali. Di qui il tentativo di responsabilizzare di nuovo l'impresa, liberalizzando l'appalto integrato. Il decreto legislativo 113/2007 lo limita alle opere speciali, ma solo sotto la soglia dei 5,2 milioni di euro;

– l'eliminazione del diritto di prelazione a favore del promotore nel *project financing* ad eccezione del promotore delle opere di urbanizzazione primaria e secondaria;

– l'abolizione dei minimi tariffari per i progettisti;

– l'ampliamento delle procedure ad evidenza pubblica estesa ad un notevole numero di servizi connessi all'architettura e all'ingegneria.

Il sopravvenire dei decreti correttivi (finora tre) pone problemi di coordinamento con lo schema di coordinamento approvato dal Governo prima dell'approvazione definitiva del correttivo. Ciò, in contrasto con l'esigenza di esercizio unitario della potestà regolamentare, posto che l'art. 5 del D.Lgs. 163/2006 prevede un unico regolamento per garantire l'esatta corrispondenza delle norme secondarie alla volontà unitaria ed attuale del legislatore delegato e non più regolamenti emanati in tempi diversi. Sotto questo profilo, il regolamento, se non integrato, sarà incompleto, in quanto non contempla tutte le nuove materie affidate alla potestà regolamentare, e, per di più, in contrasto con le nuove previsioni di cui al primo decreto correttivo (ad es., art. 77, c. 1 circa i requisiti di ordine generale per conseguire la qualificazione; 96, c. 3 in tema di risoluzione del contratto, che è in contrasto con l'art. 135, c. 1-bis del codice che limita la risoluzione al caso di revoca dell'attestazione di qualificazione sulla base di falsa documentazione o di dichiarazioni mendaci; artt. 274 e 284 dello schema di regolamento, in contrasto con le nuove norme).

5. Criteri di semplificazione degli appalti sotto soglia

Per i contratti sotto soglia la disciplina, nel rispetto dei canoni di semplificazione e riduzione dei tempi, può essere articolata nel senso che la flessibilità discende già dall'estensione ai contratti sotto soglia di istituti propri di quelli sopra soglia, e che garantiscono flessibilità. Si tratta quindi di un maggior numero di ipotesi di trattativa privata, nuovi strumenti quali accordi quadro, aste elettroniche, dialogo competitivo; scelta, rimessa alla stazione appaltante, tra criterio

del prezzo più basso e offerta economicamente più vantaggiosa, flessibilità dell'appalto di lavori che a scelta della stazione appaltante può o meno avere ad oggetto anche la progettazione, esclusa quella preliminare. Può essere previsto l'ulteriore caso di trattativa privata, di cui all'art. 21 della legge n. 109/1994, fino a 100.000 euro e per gli appalti relativi a beni culturali possono essere confermati i casi già previsti dal D.Lgs. n. 30/2004.

Per gli appalti di servizi e forniture, va considerato che la soglia di rilevanza comunitaria è piuttosto bassa, e che per molti servizi e forniture le amministrazioni non contrattano direttamente con gli operatori economici, ma si avvalgono degli appalti stipulati dalla CONSIP (la CONSIP può essere qualificata, alla stregua delle direttive comunitarie 2004/17 e 2004/18, una centrale di committenza). Inoltre il diritto vigente consente l'affidamento in economia di servizi e forniture fino alla soglia più bassa di servizi e forniture di rilevanza comunitaria. Per tutti gli appalti di servizi e forniture sotto soglia, il Codice ipotizza di fissare un regime di pubblicità semplificata, di fissare termini ridotti rispetto a quelli indicati dalle direttive comunitarie, di consentire servizi e forniture in economia fino alla soglia di rilevanza comunitaria nonché di prevedere un regime semplificato di qualificazione.

L'art. 124 del nuovo Codice stabilisce una normativa unitaria per tale categoria di contratti che può essere immediatamente operativa.

Il regolamento dovrà fissare, con criteri semplificati, i requisiti di idoneità morale, capacità tecnico-professionale, ed economico-finanziaria che devono essere posseduti dai concorrenti; tuttavia le stazioni appaltanti possono fin da ora stabilire i requisiti che gli offerenti devono possedere, con riferimento ai principi di ragionevolezza, non discriminazione e proporzionalità. Non sono previsti obblighi di pubblicità e di comunicazione in ambito sopranazionale, e quindi i bandi e gli inviti non conterranno indicazioni relative a tali obblighi. Non è stato ancora reso obbligatorio "l'avviso di preinformazione" indicato dall'art. 63 del Codice, e pubblicato sul profilo di committente, se istituito, e sui siti informatici indicati dall'art. 66, comma 7 (sito del ministero delle infrastrutture). Inoltre, diversamente da quanto stabilito per i lavori pubblici, le stazioni appaltanti non sono tenute a pubblicare l'avviso sui risultati della procedura di affidamento, previsti dall'art. 65.

Il contratto di appalto sotto soglia può essere aggiudicato indifferentemente, in base al criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa o al criterio del prezzo più basso. Si tratta di criteri

alternativi, essendo previsto solo che la stazione appaltante è tenuta a motivare la scelta, in relazione all'adeguatezza ed aderenza del criterio scelto e alle caratteristiche dell'oggetto del contratto (art. 81, comma 2). Se la stazione appaltante preferisce ricorrere al criterio del prezzo più basso, sono previsti gli effetti dell'offerta anomala e quelli dell'esclusione automatica (art. 122, comma 9 e art. 124, comma 8). Per gli appalti di lavori sotto soglia la semplificazione si può realizzare attraverso un regime di pubblicità semplificata; ovvero mediante termini ridotti rispetto a quelli comunitari; o, infine, come snellimento della licitazione privata semplificata, che viene denominata procedura ristretta semplificata. L'aggiudicazione attraverso questa procedura ristretta si applica agli appalti aventi ad oggetto la sola esecuzione dei lavori, ed è previsto che le stazioni appaltanti, senza pubblicazione del bando, possano invitare a presentare offerta almeno 20 (invece dei precedenti 30) concorrenti (art. 123).

I concorrenti, tuttavia, devono essere individuati tra operatori economici iscritti in appositi elenchi e l'applicazione di tale procedimento è successiva alla pubblicazione (con le modalità di preinformazione) di un avviso da pubblicare entro il 30 novembre di ogni anno (entro il 30 dicembre le stazioni appaltanti provvedono a formare l'elenco inserendovi tutti i soggetti abilitati).

I regimi di pubblicità sono differenziati (art. 122, comma 5) a seconda che il valore dell'appalto sia pari o superiore, ovvero inferiore a 500.000 euro, in luogo dei tre diversi regimi previsti dall'art. 28 della legge 109/1994 e dall'art. 80 del D.P.R. 554/1999.

Le offerte anomale negli appalti sotto soglia possono essere escluse in via automatica, se tale è la previsione del bando; diversamente, si applica la disciplina di derivazione comunitaria (esclusione previa verifica in contraddittorio).

Per i contratti sotto soglia, nei settori speciali, allo stato attuale, con riferimento ai lavori, dovrebbe applicarsi la legge 109/1994, che riguarda tutti gli appalti a prescindere dalle soglie, con esclusione dei lavori sopra soglia nei settori speciali; per le forniture dovrebbe applicarsi il D.P.R. del 1994; per i servizi, la legislazione di contabilità di Stato; per gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, si applica il diritto civile dei contratti.

In sostanza, ai lavori specialistici, individuati nel D.P.C.M. n. 517/1997, con l'aggiunta dei rilevati ferroviari e aeroportuali, trovava applicazione la disciplina generale contenuta nella legge 109/1994 e il regolamento generale di attuazione. Ai lavori specialistici, di importo

pari o superiore alle soglie di applicazione della disciplina comunitaria, doveva trovare applicazione il D.Lgs. 158/1995. Per i lavori specialistici a rilevanza nazionale non sussisteva alcuna disciplina cogente per la scelta del contraente, demandata ai regolamenti negoziali di ciascun committente.

Questa bipartizione, che aveva finito con il neutralizzare le specificità riconosciute agli enti operanti nei settori speciali da parte della disciplina comunitaria, viene ora superata nell'ambito dei lavori di competenza dei soggetti operanti nei settori speciali e funzionali ove non assumono più rilievo le caratteristiche dei lavori stessi che vengono assoggettati ad un unico regime (contenuto nella parte III del Codice.)

È anche presa in considerazione l'ipotesi in cui con un unico appalto vengono affidate prestazioni destinate ad attività diverse che, ove fossero oggetto di distinte procedure, sarebbero sottoposte ciascuna a regimi diversi, ad es., la disciplina sui settori speciali e quella sui settori tradizionali. In tale ottica, l'art. 214, c. 1, stabilisce che in questo caso si applicano le norme relative all'attività principale cui è destinato. Tale soluzione per le amministrazioni aggiudicatrici, è giudicata poco razionale, perché così operando, la disciplina degli appalti nei settori speciali sotto soglia è ben più severa della disciplina degli appalti nei settori speciali sopra soglia, il che costituisce fattore di irrigidimento dei settori speciali, dove invece occorrono procedure più snelle che nei settori ordinari.

Inoltre, per gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, è apparso opportuno estendere agli appalti sotto soglia quanto meno l'obbligo del rispetto dei principi del Trattato.

Il Codice ha quindi previsto, per le amministrazioni aggiudicatrici, di estendere agli appalti sotto soglia la disciplina dei settori speciali sopra soglia, con semplificazioni quanto a pubblicità e termini; per gli enti aggiudicatori che non sono amministrazioni aggiudicatrici, impone per i contratti sotto soglia il rispetto dei principi del Trattato.

6. Fonti normative e aspetti organizzativi

Nell'attuale assetto della legge quadro sui lavori pubblici (legge n. 109/1994), in sede di recepimento delle direttive comunitarie nazionali degli appalti pubblici, sono stati disciplinati con decreto legislativo i profili oggetto delle direttive 2004/17 e 2004/18, nonché gli altri aspetti essenziali della disciplina, già regolati dalla citata legge n. 109/1994, oltre a tutti gli aspetti

del contenzioso, quali accordi bonari, arbitrati, giurisdizione, riti processuali speciali.

È stato rinviato per gli aspetti di dettaglio alla fonte secondaria, e cioè ad un nuovo regolamento che per i lavori sostituirà il D.P.R. n. 554/1999 e che per gli altri settori sostituirà la normativa regolamentare eventualmente esistente. In un'ottica di semplificazione, i capitolati hanno perduto il loro carattere normativo e quindi essi devono essere considerati atti contrattuali facoltativi, pur se vincolanti ove siano trasfusi nei contratti stipulati. Il problema della ripartizione delle competenze legislative tra Stato e Regioni deve tener conto della disciplina più recente del titolo V della Costituzione.

Nel testo unico sono disciplinati gli aspetti organizzativi del mercato degli appalti pubblici e del *modus operandi* delle stazioni appaltanti, mediante la previsione delle nuove competenze dell'Autorità di vigilanza che, in attuazione delle direttive comunitarie, vanno estese a servizi e forniture. Nell'ambito dei compiti dell'Autorità, le competenze dell'Osservatorio, già esistenti per i lavori pubblici, sono estese a servizi e forniture. Il responsabile del procedimento, già presente per i lavori pubblici, nel rispetto della legge n. 241 del 1990 è stato previsto anche per i servizi e le forniture. È stato introdotto lo sportello dei contratti pubblici, con compiti di informazione sulle norme vigenti, con previsione della sua istituzione facoltativa da parte delle stazioni appaltanti e della programmazione dei lavori pubblici.

Importanti sono le norme recate dall'art. 128 in materia di programmazione dei lavori pubblici. Invero, le disposizioni sulla programmazione si applicano, a norma dell'art. 126, soltanto ai lavori pubblici di importo superiore ai 100.000 euro.

L'art. 128 riguarda una materia che rientra nella competenza concorrente delle Regioni e quindi è vincolante limitatamente ai principi generali da esso desumibili. È noto che l'istituto della programmazione è stato introdotto dalla legge n. 109/1994 (art. 14) e successivamente modificato dalla legge n. 166/2002, nell'ottica di indurre le stazioni appaltanti a porre delle priorità e ad autovincolarsi a mirate scelte anche in termini di finanziamento delle opere (art. 128, commi 5, 9 e 10). Non è dubbio che con il nuovo Codice la programmazione esprime un ruolo centrale, e rappresenta un raccordo tra la progettazione e la realizzazione dei lavori, oltre che come esigenza di coordinamento con la pianificazione urbanistica (art. 126, c. 8). Dall'approfondimento che le stazioni appaltanti faranno in tale importante fase dipenderà l'organicità degli interventi sul

territorio, sempre che compatibili con le risorse stanziare in bilancio.

Il programma triennale - primo momento della programmazione - ha un valore generale quale mezzo attuativo di studi di fattibilità e di quantificazione dei relativi fabbisogni. Il programma annuale, più dettagliato, va approvato in una con l'approvazione del bilancio preventivo e deve prevedere che per importi inferiori ad 1 milione di euro, che sia stato approvato almeno lo studio di fattibilità, e per importi superiori a tale ammontare, che sia stata approvata la progettazione preliminare.

I programmi sono pubblicati sul sito dell'Osservatorio dei lavori pubblici solo per estremi e sono trasmessi al CIPE per la verifica della loro compatibilità con gli strumenti programmatori vigenti, fatta eccezione per quelli degli enti locali, dei loro consorzi e associazioni (art. 128, comma 12).

7. I problemi giurisdizionali

Nel testo unico sono stati disciplinati in maniera unitaria per gli appalti sopra e sotto soglia, e per tutti i settori, i profili relativi al contenzioso, mediante generalizzazione e unificazione della attuale disciplina in tema di transazione, arbitrato, giurisdizione sugli appalti pubblici, rito speciale per gli appalti, accordo bonario.

Per far fronte alla condanna dell'Italia in sede comunitaria, è stata introdotta, per i processi in materia di procedure di affidamento, la tutela cautelare *ante causam*.

Da un lato il legislatore ha nella sostanza riprodotto quanto già previsto dall'art. 33, comma 2, lett. d), del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 80: la giurisdizione del giudice amministrativo, essendo "*esclusiva*", comprende le controversie relative al diritto al risarcimento del danno (art. 33 del citato D.Lgs. e art. 7, comma 3 della legge 1034/1971). D'altro lato, il Codice delinea i contorni della giurisdizione esclusiva facendovi rientrare una pluralità di controversie attinenti alla fase di esecuzione del contratto, che avrebbero potuto ingenerare dubbi circa la loro attribuzione al giudice amministrativo. Secondo la giurisprudenza rientrano nella giurisdizione del giudice amministrativo gli aspetti relativi alle procedure di affidamento dell'appalto dei lavori, servizi o forniture, mentre sono lasciate al giudice ordinario le controversie sull'esecuzione del contratto (sul punto, Cass. SS.UU. 11 ottobre 2002, n. 14529 e Cons. di Stato, VI, 17 dicembre 2003, n. 8240 secondo il quale lo stesso è competente anche nei casi in cui l'aggiudicazione oggetto dell'impugnativa sia stata disposta da società a partecipazione pubblica).

Una recente sentenza della Corte costituzionale (6 luglio 2004, n. 204) ha confermato tale orientamento

giurisprudenziale dichiarando l'illegittimità costituzionale dell'art. 33 del D.Lgs. n. 80/1998 nella parte in cui prevede che sono devolute alla giurisdizione del giudice amministrativo tutte le controversie "in materia di pubblici servizi". Secondo la Corte, detto articolo doveva disporre in materia di "controversie in materia di concessioni di pubblici servizi, escluse quelle concernenti indennità, canoni ed altri corrispettivi, ovvero relative a provvedimenti adottati dalla P.A. o dal gestore di un pubblico servizio in un procedimento amministrativo disciplinato dalla legge".

Vi è una tesi interpretativa che tende a creare un collegamento diretto tra la presenza del socio pubblico nel capitale azionario della società e la sottoposizione di quest'ultima alle regole dell'evidenza pubblica. In sostanza, la semplice presenza del socio pubblico costituirebbe elemento dirimente e sufficiente ad impedire che la stessa possa essere equiparata ad un operatore privato che agisce secondo finalità imprenditoriali e sulla base di regole di diritto comune (Cons. di Stato, VI, 7 ottobre 2008, n. 4829; Autorità di vigilanza, parere n. 231 del 31 luglio 2008). Al contrario, una recente pronuncia del TAR Lazio (Sez. III-ter, n. 9732 del 5.11.2008) ha ritenuto che la natura pubblica del capitale azionario non può essere ritenuta elemento sufficiente ad attrarre la società in ambito tipicamente pubblicistico, e, circa le modalità di scelta del contraente, ad imporre l'adozione di procedure ad evidenza pubblica.

Le controversie relative alle procedure di affidamento rientrano nella giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo, pur se la tutela di cui trattasi riguarda posizioni di interessi legittimi. Nel caso della gara infatti sono maggiormente frequenti o la posizione del soggetto non ammesso alla gara, ovvero la posizione del soggetto che abbia partecipato alla gara, ma che non sia risultato aggiudicatario. In tutti questi casi il giudice amministrativo deve valutare interessi legittimi, che possono essere di carattere *oppositivo*, ovvero *pretensivo*.

L'onere di immediata impugnazione di un bando di gara da parte di un ricorrente deve far capo ad una fattispecie già perfezionatasi e l'interesse ad agire deve avere i caratteri della personalità, concretezza ed attualità. Se vi è stata esclusione dalla gara, la giurisprudenza ritiene che il soggetto che non ha presentato domanda di partecipazione alla gara non abbia un interesse che lo qualifichi all'impugnativa dei criteri di ammissione (v. Cons. di Stato, VI, 22 aprile 2002, n. 2173). Ciò, salvo che l'impresa che non abbia partecipato alla gara non intenda contestare proprio l'indizione stessa della gara (Cons. di Stato, VI, ordin. 25 febbraio 2003, n. 719) e in tal caso, il ricorrente non ha l'onere di dimostrare che avrebbe vinto la gara, né il giudice è tenuto a fare indagini in tal senso (Cons. di Stato, VI, 19 novembre 2003, n. 7473).

Nel caso del concorrente non risultato aggiudicatario, non è necessario dimostrare che l'accoglimento delle censure proposte con il ricorso

avrebbe determinato l'aggiudicazione della gara a favore del ricorrente, proprio perché la tutela che viene invocata ha carattere strumentale (Consiglio della giustizia amministrativa della Sicilia, 8 luglio 2002, n. 408).

Inoltre, l'aggiudicazione definitiva non ha il carattere di atto confermativo o esecutivo, ma rappresenta un autonomo provvedimento che implica un'autonoma valutazione rispetto all'aggiudicazione provvisoria. Esso quindi richiede un apposito gravame, anche se è stata impugnata l'aggiudicazione provvisoria (Cons. di Stato, 30 ottobre 2003, n. 6762). Il provvedimento di aggiudicazione provvisoria è, invece, immediatamente impugnabile perché lede la posizione dei concorrenti, dal momento che nei confronti di essi la proposta di aggiudicazione provvisoria preclude qualunque ulteriore partecipazione alla gara (Cons. di Stato, IV, 27 dicembre 2001, n. 6420).

8. Inserimento del codice nel sistema normativo e suddivisione dell'articolo

Le direttive comunitarie sui pubblici appalti nel loro recepimento e il coordinamento della disciplina dei contratti sotto soglia sono avvenuti avuto riguardo ai principi del sistema italiano, con riferimento al procedimento amministrativo (legge n. 241/1990 e s.m.), alla informatizzazione della pubblica amministrazione (Codice della amministrazione digitale approvato nel 2004), alla semplificazione della documentazione amministrativa, ai principi in tema di fasi delle procedure di affidamento e relativi controlli, con particolare riguardo alla legislazione di contabilità di Stato, e alla normativa antimafia. L'articolo è suddiviso in cinque parti.

La parte I è intitolata "*Principi e disposizioni comuni e contratti esclusi in tutto o in parte dall'ambito di applicazione del Codice*" e contiene le norme relative a oggetto, principi, definizioni, fonti di disciplina, riparto di competenze tra Stato e Regioni, Autorità per la vigilanza e Osservatorio, responsabile del procedimento, accesso; inoltre, l'elencazione dei contratti esclusi dall'ambito di applicazione del codice, quali gli appalti segreti, o stipulati sulla base di accordi internazionali, etc.. La parte II, intitolata "*Contratti pubblici relativi a lavori, servizi, forniture nei settori ordinari*", disciplina i contratti aventi ad oggetto lavori, servizi, e forniture, nei settori ordinari, sia sopra che sotto soglia comunitaria. Tale parte, che recepisce la direttiva 2004/18, è divisa in quattro titoli.

Il primo titolo regola i contratti aventi rilievo comunitario e contiene la parte fondamentale della disciplina delle procedure di affidamento, non-

ché i principi in tema di esecuzione del contratto. Tale disciplina di lavori, servizi e forniture costituisce il paradigma della regolamentazione dei contratti pubblici in materia, poiché per la disciplina di specifiche figure contrattuali o specifici settori, si fa sempre riferimento a tale normativa generale, dalla quale vengono enucleate le regole derogatorie. Il secondo titolo della parte II reca la disciplina dei contratti sotto soglia comunitaria, mediante un rinvio alla normativa dettata per i contratti sopra soglia, e l'enucleazione delle specifiche regole derogatorie.

Anche, il terzo titolo della parte II reca disposizioni specifiche per i contratti relativi a lavori pubblici, e, in particolare, per la concessione di opere pubbliche, il promotore finanziario, la concessione e il contraente generale per le infrastrutture strategiche. Pur con riferimento a tali figure contrattuali, il paradigma è costituito dalla disciplina generale dettata per i contratti sopra soglia, fatte salve specifiche deroghe.

Il quarto titolo della parte II riguarda i contratti di lavori, servizi, forniture in taluni settori specifici, e, in particolare, nel settore della difesa e in quello dei beni culturali.

La parte III, intitolata ai “*Contratti pubblici di lavori, servizi, forniture nei settori speciali*”, contiene il recepimento della direttiva 2004/17. In primo luogo vi è un articolo che si riferisce alle norme, proprie dei settori ordinari, che si applicano anche ai settori speciali. Ancora in questi casi il paradigma è costituito dalla disciplina dettata per i contratti di lavori, servizi e forniture sopra soglia comunitaria. Vengono poi enucleate le norme specifiche di tali settori speciali ed individuato il regime dei contratti nei settori speciali, ma sotto soglia comunitaria.

La parte IV, intitolata al “*Contenzioso*”, regola gli strumenti stragiudiziali e giudiziali di composizione delle liti in materia di contratti pubblici e, in particolare, la transazione, l'accordo bonario, l'arbitrato, oltre alle norme in tema di giurisdizione e riti speciali, e la tutela cautelare “*ante causam*”. La parte V contiene le disposizioni di coordinamento e quelle transitorie, nonché le abrogazioni. Seguono gli *allegati*, come le direttive che vengono recepite.

Da notare che, rispetto agli allegati alle direttive 2004/18 e 2004/17, sono stati aggiunti due allegati che riguardano gli appalti relativi alle infrastrutture strategiche (in particolare, l'attuale allegato XXI corrisponde al c.d. allegato tecnico introdotto dal D.Lgs. n. 189/2005 e l'attuale allegato XXII corrisponde all'altro allegato al D.Lgs. n. 190 del 2002). Nei casi in cui è stato possibile, gli allegati alle due direttive aventi identico contenuto sono stati unificati.

9. *L'oggetto della disciplina e la scarsa portata innovativa delle norme*

L'art. 1 del Codice indica in termini generalissimi l'oggetto della disciplina, comprensiva di tutti i contratti diretti ad acquisire opere, lavori, beni e servizi, sia sopra che sotto soglia comunitaria, e sia con l'appalto che con altri strumenti contrattuali, quali la concessione.

Ma nel caso del Codice i problemi presentano profili di peculiarità, in quanto non tutte le disposizioni hanno una portata innovativa rispetto all'ordinamento previgente, per cui l'entrata in vigore del Codice, tranne in qualche caso, non ha prodotto sul piano sostanziale alcun effetto significativo. Può citarsi ad es., la norma di cui all'art. 25 della legge n. 109/1994 in tema di varianti che è stata riprodotta senza scostamenti nel nuovo codice.

Altre disposizioni presenti nel Codice costituiscono invece la diretta trasposizione di norme comunitarie: ne deriva che in mancanza di diversa disciplina dell'istituto - comunque in linea con i principi comunitari - esse devono considerarsi direttamente operative nel nostro ordinamento a decorrere dal 1° febbraio 2006 (tale è il caso delle norme che legittimano l'affidamento infragruppo dei lavori, nell'ambito dei settori speciali, delle norme in tema di soglie di applicazione, ecc.).

È noto infatti che le direttive possono produrre immediata efficacia nell'ambito degli ordinamenti nazionali, indipendentemente dall'adozione, da parte dello Stato membro, delle relative norme di attuazione, nei casi in cui:

- le norme siano giuridicamente *perfette*, nel senso che contengono tutti gli elementi per la loro applicazione, a prescindere dall'emanazione di norme nazionali;
- le stesse siano *incondizionate*, e cioè non necessitino da parte degli Stati membri ulteriori interpretazioni o valutazioni discrezionali con riferimento alla loro esecuzione;
- lo Stato membro sia inadempiente all'obbligo di adeguare il proprio comportamento alle disposizioni delle direttive, non avendo recepito entro i termini prescritti o abbia recepito in modo incompleto o inesatto.

La data di entrata in vigore del Codice in linea generale è stata fissata al 60° giorno successivo alla pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, avvenuta il 2 maggio 2006 (e quindi al 1° luglio 2006), con deroga al principio generale che fissa la *vacatio legis* al 15° giorno dopo la pubblicazione.

Tale deroga è stata sollecitata dalla VIII Commissione permanente del Senato che aveva ritenuto il termine di 15 giorni troppo breve perché gli operatori potessero “*adeguatamente predi-*

sporsi alla concreta applicazione della nuova normativa", contrariamente all'avviso espresso dal Consiglio di Stato.

Viene anche risolta la questione delle procedure di evidenza pubblica occorrenti per la scelta del socio privato in caso di costituzione di società finalizzate alla realizzazione di un'opera pubblica, o alla realizzazione di un'opera pubblica e alla gestione della medesima, ovvero alla gestione di un servizio. La norma non intende affermare come principio la generale ammissibilità delle società miste, che devono intendersi ammesse nei soli casi già previsti dalle norme vigenti. Vale il principio secondo cui per la scelta del socio privato nelle società a partecipazione pubblica, anche non prevalente, finalizzate alla realizzazione e/o gestione di opere e servizi pubblici, è necessario seguire procedure ad evidenza pubblica (a tematica è disciplinata altresì dall'art. 12, legge n. 498/1992, dall'art. 4, D.L. 31 gennaio 1995, n. 95 e dal D.P.R. 533/1996). Sul presupposto di tale principio e della ricognizione delle norme vigenti, il codice prescrive procedure di evidenza pubblica per la scelta del socio.

Va sottolineato che il testo contiene al comma 2 modifiche in adeguamento al parere del Consiglio di Stato, per evitare che la norma possa essere letta come affermazione della generale ammissibilità delle società miste.

Cap. III

Principi dell'attività contrattuale

1. Premessa

I principi ispiratori dell'attività contrattuale sono quelli che si desumono dall'attuazione dell'art. 2 della Direttiva 2004/18, dai principi del Trattato (Corte di giustizia CE, 3 dicembre 2001, C. 5912000, ord., in Foro it., 2002, IV, 67), e dal rispetto dell'art. 1, legge n. 241 del 1990, nonché dell'art. 1, comma 1, della legge n. 109/1994.

Valgono, nella specie, i principi del Trattato in materia di tutela della concorrenza (art. 2, comma 1); le norme della legge n. 241 del 1990 per quanto attiene alla c.d. serie procedimentale (comma 3), e le norme del codice civile, per quanto attiene alla cosiddetta "serie negoziale" (art. 2, comma 4). I principi da osservare vanno riferiti all'*"attività contrattuale"*, comprensiva della fase di affidamento e di quella di esecuzione, in analogia all'art. 1, comma 1, della legge n. 109/1994, che del pari enunciava principi sia per l'esecuzione che per l'affidamento.

2. Le definizioni dei termini giuridici

In recepimento dell'art. 1 della direttiva 2004/17 e dell'art. 1 della direttiva 2004/18, l'art. 3 reca le definizioni dei principali termini giuridici utilizzati nell'ambito del codice: in parte le definizioni vengono mutate dalle definizioni comu-

nitarie e in parte dal diritto interno, utili per una migliore lettura del codice.

Tra i profili più rilevanti va segnalato che i commi 4 e 5 forniscono la definizione dei settori ordinari e dei settori speciali dei contratti pubblici; in particolare sono considerati settori speciali quelli del gas, dell'energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica (v. parte III del Codice). Secondo il linguaggio giuridico divenuto corrente, i settori speciali sono quelli un tempo definiti "esclusi", soggetti alla direttiva 2004/17.

È anche definito l'appalto di lavori pubblici che, secondo il diritto comunitario, comprende non solo l'ipotesi di contratto avente ad oggetto la sola esecuzione di lavori, ma anche l'ipotesi di appalto che ha per oggetto sia la esecuzione che la progettazione di lavori nonché la c.d. "esecuzione con qualsiasi mezzo". Il Codice ha ritenuto di circoscrivere l'ipotesi dell'esecuzione con qualsiasi mezzo alla sola figura del contraente generale disciplinata nell'ambito del capo relativo ai lavori che riguardano infrastrutture strategiche

Il recepimento della nozione comunitaria dell'appalto di lavori ha di fatto cancellato la precedente terminologia adottata nella legge 109/1994 che prevedeva l'appalto integrato e l'appalto-concorso. Tali ipotesi confluiscono nell'unitaria nozione di appalto di lavori, e vengono liberalizzate rispetto ai casi tassativi in cui sono finora previste.

Viene marcata la differenza tra "lavori pubblici" e "opere pubbliche". Rispetto alla direttiva comunitaria, le definizioni nazionali sono state integrate avuto riguardo al disposto dell'art. 2, comma 1, della legge n. 109/1994 che, rispetto all'allegato I della direttiva 2004/18, contempla sia le opere di presidio e difesa ambientale e di ingegneria naturalistica sia, nella nozione di lavori, ricomprende non solo la costruzione, demolizione e restauro, ma anche il recupero, la ristrutturazione, la manutenzione. Da rilevare che il D.Lgs. 113/2007, al c. 7 ha aggiunto alla parola "*preliminare*", le parole "*o definitivo*".

È anche definito l'istituto della concessione di lavori pubblici, già recepita nel diritto italiano all'art. 19, della legge n. 109/1994) nella maniera più articolata rispetto a quella prevista dalla direttiva in quanto è compresa l'esecuzione, ovvero la progettazione esecutiva, la progettazione esecutiva e la realizzazione di lavori pubblici o di pubblica utilità, nonché la loro gestione funzionale ed economica, con la caratteristica, rispetto all'appalto di lavori, che il corrispettivo dei lavori consiste nella gestione dell'opera, o nel diritto di gestire l'opera accompagnato da un prezzo (art. 3, comma 11).

Il comma 12 reca la definizione della concessione di servizi, per la prima volta nel diritto comunitario degli appalti pubblici. La norma va

coordinata con l'art. 30 del nuovo Codice, che detta una disciplina minima delle concessioni di servizi. Le stesse si differenziano dagli appalti di servizi, non solo per le modalità di remunerazione (non è fissato un prezzo, ma essenzialmente il diritto di gestire il servizio), ma anche per il destinatario dei servizi, che nell'appalto è l'amministrazione aggiudicatrice, nella concessione è prevalentemente la collettività.

Il comma 13 definisce l'accordo quadro, mentre i commi 14 e 15 recano la definizione dei due nuovi istituti del sistema dinamico di acquisizione e dell'asta elettronica. L'Autorità aveva richiesto l'esclusione dal campo di applicazione dei sistemi dinamici di acquisizione e di aste elettroniche degli appalti di lavori e servizi aventi ad oggetto prestazioni intellettuali. Tale suggerimento risulta accolto nel comma 15.

I commi da 25 a 35 definiscono di amministrazione aggiudicatrice, organismo di diritto pubblico, impresa pubblica, ente aggiudicatore, altri soggetti aggiudicatori, centrale di committenza, mentre il comma 32 dà la nozione di soggetti aggiudicatori, ai soli fini degli appalti relativi a infrastrutture strategiche, ed il comma 33 fornisce la nozione di stazione appaltante, ai soli fini della parte II, comprensiva di tutti i soggetti di cui all'art. 32.

Il comma 35 definisce il "profilo di committente" espressione usata, ma non definita, nelle direttive comunitarie, mentre i commi da 36 a 41 definiscono le procedure, sia quelle già note, e recepite nel diritto italiano, (la procedura aperta, ristretta, negoziata) sia le nuove procedure del dialogo competitivo e dell'affidamento tramite centrale di committenza.

3. Ripartizione di competenze tra Stato e Regioni

L'art. 4 al comma 1 delinea il riparto di competenze legislative tra Stato e Regioni in conformità al vigente testo dell'art. 117 Cost. Il testo è stato formulato tenendo conto dei pareri del Consiglio di Stato, di Camera e Senato, e del Ministero delle Infrastrutture.

In particolare, nelle materie oggetto di competenza concorrente, le Regioni e le province autonome di Trento e Bolzano esercitano la potestà normativa nel rispetto dei principi fondamentali contenuti nelle norme del nuovo Codice, specie in tema di programmazione di lavori pubblici, approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, organizzazione amministrativa, compiti e requisiti del responsabile del procedimento, sicurezza del lavoro.

Le Regioni, nel rispetto dell'art. 117, c. 2 Cost., non possono prevedere una disciplina diversa da

quella del nuovo Codice in tema di qualificazione e selezione dei concorrenti, in relazione alle procedure di affidamento, esclusi i profili di organizzazione amministrativa, ai criteri di aggiudicazione; al subappalto; ai poteri di vigilanza sul mercato degli appalti affidato all'apposita Autorità: alle attività di progettazione e ai piani di sicurezza; alla stipulazione e all'esecuzione dei contratti (direzione dell'esecuzione, direzione dei lavori, collaudo, contabilità, ad eccezione della contabilità amministrativa); al contenzioso. Resta ferma la competenza dello Stato, che è esclusiva, a disciplinare i contratti relativi alla tutela dei beni culturali, al settore della difesa, a quelli segreti o che richiedono particolari misure di sicurezza, relativi a lavori, servizi, forniture.

Nelle materie di competenza normativa regionale concorrente o esclusiva, le disposizioni del nuovo Codice si applicano alle Regioni nelle quali non sia ancora in vigore la normativa di attuazione. Esse perdono efficacia dalla data di entrata in vigore della normativa di attuazione adottata da ciascuna Regione.

Con l'art. 5 viene mutuata, con semplificazioni, la disciplina di cui all'art. 3, della legge n. 109/1994, che viene estesa anche a servizi e forniture, nonché ai settori esclusi. Viene previsto un unico regolamento per lavori, servizi, forniture e settori esclusi.

Appare condivisibile la scelta effettuata dall'art. 5 di affidare all'attività regolamentare dello Stato tutte le materie che rientrano nella potestà esclusiva dello stesso, ai sensi del riparto della potestà regolamentare effettuato dall'art. 117, comma 6 della Costituzione. Resta da verificare se i profili elencati nel quinto comma dell'art. 5 di competenza statale rientrino tutti nelle materie di competenza esclusiva dello Stato, o se su alcuni di essi, relativi ad ambiti di concorso di competenze, sia comunque necessario il parere della Conferenza Stato-Regioni.

Al comma 5, lettera g), ove si dice che il regolamento detta le disposizioni di attuazione del codice, dopo la parola "codice" sono state aggiunte con il D.Lgs. 113/2007, le parole: "*anche prevedendo misure incentivanti stabilite dalla legislazione vigente volte ad attenuare i costi della qualificazione per le piccole e medie imprese*".

I commi da 6 a 8 disciplinano i capitoli. Al comma 9, le parole "di cui al comma 7" sono sostituite dalle parole: "di cui al comma 8". L'art. 5 comunque è stato dettato in una logica di semplificazione, anche allo scopo di evitare inutili duplicazioni tra regolamento e capitoli.

4. Poteri dell'Autorità di vigilanza

Gli artt. 6, 7 e 8 del nuovo codice disciplinano la composizione, i poteri e l'attività dell'Autorità

per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture.

In attuazione delle direttive comunitarie (art. 72 della dir. 17/2004 e art. 81 della dir. 18/2004) e della legge delega, i poteri dell'Autorità di vigilanza sui lavori pubblici sono stati notevolmente ampliati fino a ricomprendere i settori delle forniture e dei servizi. In tal modo viene rafforzata l'effettività del diritto comunitario nella materia dei contratti pubblici, tramite lo sviluppo di una rete di organismi e di autorità nazionali e indipendenti operanti in collaborazione tra loro e con la Commissione europea.

L'Autorità - che dal 1° luglio 2006 si denomina "Autorità per la vigilanza sui contratti pubblici di lavori, servizi e forniture" - si configura come un soggetto "terzo", altamente qualificato che esercita la sorveglianza puntuale su un settore ritenuto strategico dall'ordinamento e che è espressione del principio di libera concorrenza, valore di rango primario nel novero dei principi fondamentali dell'U.E. Tale estensione di competenze ha reso necessario un parallelo ampliamento delle competenze del già esistente Osservatorio dei lavori pubblici, organo ausiliario dell'Autorità. L'Autorità è posta a tutela di un settore strategico dell'economia, e cioè il mercato dei contratti pubblici, nell'interesse del rispetto della libera concorrenza, che è valore fondamentale anche per il rilancio della competitività e dell'economia del Paese e *"il miglior agente di giustizia sociale in un'economia, una società, come quella italiana, nella cui storia è ricorrente il privilegio di pochi fondato sulla protezione dello Stato"* (Relaz. del Governatore della Banca d'Italia del 31.5.2006).

L'Autorità è chiamata ad operare anche su una nuova gamma di gare relative a servizi e forniture, pur nei settori speciali che vanno dall'erogazione idrica al gas, energia termica, elettricità, servizi postali, sfruttamento di aree geografiche, con un incremento di contratti pubblici da monitorare cinque volte più grande di quello dei lavori pubblici.

Si tratta di circa 15.000 stazioni appaltanti, 36 Società Organismo di Attestazione (S.O.A.), 32.000 imprese attestato, oltre a quelle numerose iscritte presso le Camere di commercio per gare d'importo inferiore a 150.000 euro. Si consideri, inoltre, che le imprese di servizi e forniture che operano nel settore pubblico assommano a non meno di 80.000 unità, in funzione di un mercato il cui valore complessivo è stimato in 160 miliardi di euro all'anno.

Anche l'ordinamento dell'Autorità risente delle innovazioni di legge: ad essa è riconosciuta, oltre all'indipendenza funzionale, di giudizio e

di valutazione, anche una maggiore autonomia organizzativa rispetto al passato e una quasi totale autonomia finanziaria attribuita dalla legge n. 266/2005 (legge finanziaria 2006). Da sottolineare, al riguardo, che all'art. 6, c. 2, la parola *"cinque"* è stata sostituita dalla parola *"sette"*, ad indicare l'intervenuto aumento a sette dei membri dell'organo collegiale (art. 2, D.Lgs. 113/2007).

Il lavoro dell'Autorità si estrinseca nell'emissione di deliberazioni, di determinazioni ed atti di regolazione con valore di indirizzo per gli operatori, in pareri resi a soggetti pubblici e privati, in interventi di vigilanza e controllo sul sistema di qualificazione, nell'attività di monitoraggio, di raccolta dati da parte dell'Osservatorio, di pubblicizzazione dei dati relativi agli appalti sul Casellario informatico, nell'attività sanzionatoria per l'inosservanza del corretto dovere di informazione che grava su tutti gli operatori dei settori interessati, nelle segnalazioni al Governo e al Parlamento in ordine a fenomeni di applicazione distorta della normativa di settore.

5. In particolare: l'attività svolta dall'Autorità

Di particolare rilievo è l'attività di vigilanza sul sistema di qualificazione, in ordine alla quale viene attuata l'azione di controllo sulle Società organismo di attestazione (SOA), che possono portare fino alla revoca dell'autorizzazione al relativo esercizio (nel 2005 vi sono state 5 revoche). Attraverso tale vigilanza vengono rilevate le patologie del sistema di qualificazione, quali la frequente non veridicità dei certificati dei lavori presentati, la non sempre esatta valutazione dei requisiti economico-finanziari e tecnico-organizzativi, le irregolarità nelle dichiarazioni attestanti le posizioni contributive, i certificati di lavori falsi utilizzati per il rilascio delle attestazioni.

Tra le misure adottate dall'Autorità vi sono anche le diffide e le censure, oltre ai diversi procedimenti sanzionatori che vengono applicati alle SOA in ragione delle criticità che emergono nello svolgimento dell'attività di attestazione. Le diffide e le censure costituiscono precedenti che per numero e gravità che nel tempo possono giustificare l'avvio di procedimenti di revoca in capo alle SOA. Un regolamento, postulato dal nuovo Codice definirà la previsione di pene pecuniarie e interdittive, fino alla revoca dell'autorizzazione per le irregolarità e le illegittimità commesse dalle SOA, secondo criteri di proporzionalità e nel rispetto del principio del contraddittorio.

Va sottolineato che il nuovo Codice, all'art. 6, comma 9, lett. d) autorizza l'Autorità ad avvalersi del Corpo della Guardia di Finanza che fruisce di poteri penetranti di indagine ai fini dell'accertamento relativo all'IVA e alle imposte sui red-

diti. Sulla base poi delle indicazioni espresse dal Garante della *privacy*, l'Autorità ha modificato le proprie procedure informatiche dotando gli utenti del Casellario di chiavi di accesso personalizzate, allo scopo di limitare l'ambito di diffusione dei dati.

Il nuovo Codice non ha previsto, tuttavia il rafforzamento dei poteri dell'Autorità. In sostanza, la vigilanza sui lavori tende ad accertare se vi sia stato il rispetto delle norme da parte degli operatori ed ha come esito l'emanazione da parte del Consiglio di deliberazioni (e cioè soltanto di autorevoli pronunce) che si concludono con l'invito al riesame dei provvedimenti emanati ai fini dell'annullamento o della modifica degli stessi in sede di autotutela. Sovente, tuttavia, l'invito al riesame non dà l'esito atteso e l'Autorità è priva di mezzi coercitivi.

6. Il potere contestativi e ispettivo. La camera arbitrale

In sostanza l'Autorità, a seguito di esposti o di richieste di parere, contesta alla stazione appaltante la specifica violazione, con invito, a seconda dei casi, a riformulare il bando emendandolo dalle clausole illegittime, ovvero a valutare l'opportunità dell'adozione di un provvedimento di autotutela. Talvolta, nei casi di definizione delle doglianze con rilievi alle amministrazioni appaltanti, viene trasmessa la delibera dell'Autorità agli organi di governo e di controllo interno delle stesse.

In altri casi vengono disposte ispezioni *in loco* allo scopo di verificare la regolarità di un gran numero di procedure adottate dalle stazioni appaltanti (nel 2005 sono state sottoposte ad indagine molte opere di edilizia sanitaria e ospedaliera, MOSE di Venezia, TAV (nodo ferroviario di Bologna, tratta ferroviaria Roma-Napoli), nuovo Palazzo di Giustizia in Firenze, Società trasporti automobilistici (STA) di Roma, Ponte sullo stretto di Messina, Grandi teatri, ecc. (*Relaz. annuale 2005 pronunciata il 18 luglio 2006*).

Vengono anche sottoposte a verifica le concessioni ed il loro impatto sulla libera concorrenza. Ciò perché è risultato che le stesse sono state affidate a trattativa privata nell'80% dei casi (in particolare nel settore autostradale) e solo per il 20% a licitazione privata. Sovente poi accade che non vengono pienamente attuate le opere infrastrutturali previste nelle convenzioni concessorie.

Tra i comportamenti censurabili vi è il frequente ricorso all'affidamento diretto motivato dalla particolare urgenza, che normalmente non è riconducibile a circostanze impreviste, ma piuttosto a carente programmazione e attuazione degli interventi. Del pari vi è il ricorso a gare informali che sfociano nel reiterato invito

sempre alle medesime ditte, con violazione del principio che impone una rotazione delle ditte da invitare.

Altro non infrequente fenomeno è rappresentato dalle prolungate sospensioni dei lavori e dai ribassi che le amministrazioni ottengono con l'espletamento di gare informali e che risultano di entità nettamente inferiore rispetto a quelli medi praticati; tale circostanza può determinare la segnalazione alle Procure regionali competenti della Corte dei conti per il danno erariale commisurato al mancato vantaggio legato ai maggiori ribassi realizzabili con procedure di gara corrette e trasparenti. Se le riscontrate irregolarità assumono rilevanza penale, l'Autorità è tenuta a trasmettere gli atti e i rilievi alle competenti Procure della Repubblica.

Con riferimento alla *Camera arbitrale*, va detto che all'attualità, dopo la sentenza n. 6335 del 2003 del Consiglio di Stato, vi è un doppio regime di disciplina introdotto dalla legge stessa, in virtù del quale coesistono nel nostro sistema un modello di arbitrato disciplinato dal codice di procedura civile e un modello di arbitrato amministrato, confermato dal nuovo Codice.

È noto che il procedimento arbitrale è promosso normalmente su iniziativa dell'impresa appaltatrice nei confronti della stazione appaltante e le amministrazioni risultano soccombenti nella quasi totalità dei giudizi sia amministrati che "liberi". L'oggetto della controversia ha per oggetto la risoluzione del contratto o il risarcimento dei danni subiti dall'appaltatore per illegittime o ingiustificate sospensioni dei lavori disposte dall'amministrazione committente o per tardiva consegna delle aree di cantiere con prolungamento del rapporto di appalto (v. *Relazione dell'Autorità per l'anno 2005*, pag. 29). In sostanza, l'Autorità rappresenta un punto di vista privilegiato del mercato dei contratti pubblici, ai fini della rilevazione di irregolarità, diseconomicità, violazione o applicazione distorta della normativa di settore, ma non disponendo di poteri adeguati, non può incidere efficacemente sul mercato. C'è la funzione di controllo-garanzia, ma mancano i poteri di repressione delle condotte abusive, ignorati anche dal nuovo Codice.

Dal 20 febbraio 2006 è entrato in vigore il nuovo sistema dell'autofinanziamento - introdotto dalla legge finanziaria 2006 - che prevede il pagamento di un contributo da parte degli operatori per ogni singolo appalto o contratto. Si è nella realtà spostata sugli esecutori delle opere o dei servizi parte delle attività tradizionalmente espletate dalle Amministrazioni, con relativo aumento della discrezionalità. In tale contesto viene affidato all'Autorità un ruolo centrale per l'equilibrio del sistema, in quanto essa viene a costituire la garanzia del rispetto dei principi che tutelano la libera concorrenza e il buon andamento. Ciò, sia nella fase dell'affidamento, sia

in quella dell'esecuzione dei contratti, nonché il punto di riferimento e di raccordo con il mondo delle autonomie (Cons. di Stato, *Parere reso sul nuovo Codice*).

Va notato che l'esercizio della vigilanza da parte dell'Autorità su tutti i settori contemplati nel Codice è destinato ad avere effetti in ordine alla riduzione della spesa pubblica. Così, il risparmio di costi tra un progetto sottoposto a monitoraggio analitico durante il suo intero ciclo di vita e lo stesso progetto controllato con regole empiriche è stimato in circa un terzo del suo costo totale (*Relaz. dell'Autorità anno 2005, pag. 37*). In sintesi, gli artt. 6, 7, 8 danno attuazione alla legge delega che da un lato contempla l'autonomia organizzativa dell'Autorità, e dall'altro lato ne estende la funzione di vigilanza. Nella strutturazione della disciplina relativa all'Autorità (art. 6), si è riordinata la disciplina vigente, tenendo conto della estensione della vigilanza a servizi e forniture, e della elaborazione giurisprudenziale consolidata sulle competenze dell'Autorità.

Con riferimento all'art. 7, vanno segnalati da un lato l'estensione delle attuali competenze a servizi e forniture e dall'altro il compito dell'Osservatorio di rilevare costi mediante un coordinamento con le norme già vigenti in tema di rilevazione di costi standardizzati di servizi e forniture (art. 6, commi 5 - 8 della legge n. 537 del 1994).

Il D.Lgs. 113/2007, in relazione all'Osservatorio sui contratti pubblici, al c. 4 sostituisce le parole "svolge", con quelle: "*si avvale delle sezioni regionali competenti per territorio, per l'acquisizione delle informazioni necessarie allo svolgimento dei*" compiti che vengono successivamente enumerati (raccolta ed elaborazione dei dati informativi, determinazione dei costi standardizzati per tipi di servizi, gestione del proprio sito informatico, etc.), oltre a quelli previsti da altre norme. All'art. 7, c. 8, lett. a), dopo la parola: "aggiudicazione", è stata aggiunta dall'art. 2 del D.Lgs. 113/2007, la parola "definitiva".

In relazione alle disposizioni in materia di autonomia regolamentare, personale, gestione delle spese di cui all'art. 8, viene data attuazione al principio di autonomia organizzativa previsto dalla legge delega. Norme transitorie relative allo stesso art. 8 sono dettate dall'art. 253.

Va appena ricordato che in relazione all'art. 6, lett. n), circa il potere precontenzioso dell'Autorità, è stato espresso parere negativo dal Consiglio di Stato e favorevole del Senato. Non potendosi tralasciare di considerare l'effetto deflattivo per il contenzioso giudiziario che tale strumento può avere (il che rende lo strumento conforme alle direttive che impongono agli Stati membri celeri strumenti di definizione delle liti), il Governo ha ritenuto di accogliere solo in parte i rilievi del Consiglio di Stato, modificando la norma nel senso che l'Autorità svolge un'attività consultiva *facoltativa e non vincolante*, al fine della formazione di un nucleo di "pareri autorevoli" che nel corso del tempo possono essere una guida per gli operatori.

È noto, infine, il rilievo dell'attività dell'Osservatorio

nell'analisi interpretativa delle informazioni acquisite, nel loro dimensionamento per tipologia di soggetti, per categorie d'opera, per classi d'importo e per territorio. Ed è evidente il beneficio derivante dalla disponibilità di un completo e razionale sistema di gestione strategica delle banche-dati al fine di contribuire alla formazione delle decisioni da parte dell'Autorità.

7. Sportello dei contratti pubblici e responsabile del procedimento

In attuazione dell'art. 27 della direttiva 2004/18 e dell'art. 39, direttiva 2004/17, si è ritenuto opportuno prevedere la facoltà, per le stazioni appaltanti, di istituire un apposito sportello con compiti di informazione sulla normativa vigente in rapporto all'esecuzione dei contratti pubblici. La previsione non comporta oneri aggiuntivi per i bilanci pubblici, e implica una remunerazione del servizio informativo, destinata a coprirne i costi. La possibilità di funzionamento telematico dello sportello è sancita mediante rinvio alle norme vigenti in tema di informatizzazione della pubblica amministrazione (v. D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 52 - codice dell'amministrazione digitale). Si è innanzi ricordato che l'esperienza degli sportelli unici è alquanto diffusa in Italia (D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112; T.U. n. 380 del 2001), trattandosi di uffici che mirano a facilitare e a semplificare per i partecipanti alle gare le procedure di partecipazione attraverso informazioni relative alle norme vigenti nel luogo di affidamento e di esecuzione del contratto inerenti agli obblighi fiscali, alla tutela dell'ambiente, alle disposizioni relative alla sicurezza e alle condizioni di lavoro, e a tutte le altre norme che vanno rispettate nell'esecuzione di un contratto. Tra i compiti di questi uffici vi è anche quello di offrire ai candidati la documentazione utile per la presentazione delle candidature e delle offerte, in conformità del Codice.

Circa il *responsabile del procedimento*, l'art. 10 del Codice riproduce l'art. 7 della legge n. 109/1994, e lo estende ai servizi e alle forniture. Si è tenuto altresì conto dell'istituto generale del responsabile del procedimento nella legge n. 241 del 1990. In particolare, il comma 6 riproduce l'art. 7, comma 2 della legge 109, senza fare riferimento alla coincidenza tra responsabile e direttore dei lavori, regolata nell'art. 119 del nuovo Codice.

Quindi la legge 241/1990 e ss.mm. costituisce la regola generale valida anche per la materia degli appalti. Per ogni singolo intervento da realizzarsi mediante un contratto pubblico, le amministrazioni aggiudicatrici sono tenute a nominare un responsabile del procedimento unico per le fasi della progettazione, dell'affidamento e dell'esecuzione. Il responsabile svolge tutti i compiti relativi alle procedure di affidamento previsti - tra i quali gli affidamenti in economia e la vigilanza sulla corretta esecuzione dei contratti - che non siano specificamente attribuiti ad altri soggetti.

Il comma 9 dell'art. 10 costituisce codificazione del principio, che si desume dalla legge n. 241 del 1990, secondo cui i soggetti privati che espletano attività amministrativa si conformano ai principi della legge n. 241 del 1990, e succ. modd., e possono nominare anche più responsabili del procedimento per le diverse fasi. L'art. 11 tratta delle fasi delle procedure di affidamento dei contratti pubblici che hanno luogo nel rispetto degli atti di programmazione delle amministrazioni aggiudicatrici (v. art. 109 del D.P.R. 554/1999).

Va ricordato che per effetto del D.Lgs. 113/2007, al c. 9, dopo le parole *"Nel caso di lavori, se è intervenuta la consegna dei lavori in via di urgenza"* vengono inserite le seguenti: *"e nel caso di servizi e forniture, se si è dato avvio all'esecuzione del contratto in via di urgenza"*. Viene tuttavia specificato, con periodo aggiunto in fine al comma che *"nel caso di servizi e forniture, se si è dato l'avvio all'esecuzione del contratto in via d'urgenza, l'aggiudicatario ha diritto al rimborso delle spese sostenute per le prestazioni espletate su ordine del direttore dell'esecuzione"*.

8. Fasi e controlli delle procedure di affidamento

La norma contenuta nell'art. 12 sulle fasi delle procedure di affidamento in parte codifica regole contenute nella legislazione di contabilità generale dello Stato e nel D.P.R. 554/1999, e in parte codifica principi desumibili dall'elaborazione giurisprudenziale e dal diritto vivente, in ordine alle fasi delle procedure di affidamento, in tema di aggiudicazione, efficacia dell'aggiudicazione, stipulazione del contratto, forma del contratto.

Il comma 10 codifica un principio comunitario e cioè la necessità di avvisare i partecipanti dell'avvenuta aggiudicazione almeno trenta giorni prima della stipulazione, per consentire le eventuali impugnazioni. Tale regola, finora dettata solo per le infrastrutture strategiche (art. 14 del D.Lgs. n. 190/2002), ora è stata resa di carattere generale nell'art. 12 e, quindi, tolta dall'art. 246 del Codice, che riproduce l'art. 14 del D.Lgs. n. 190/2002.

Il Codice ha poi unificato, sotto il profilo procedimentale, la disciplina dei controlli, traendo spunto dal paradigma disciplinato all'art. 3 della legge 14 gennaio 1994, n. 20, pur tenendo conto della molteplice tipologia di controlli previsti per le diverse stazioni appaltanti.

Il comma 4 fa salve le norme vigenti che contemplano controlli sui contratti pubblici al fine di prevenire illeciti penali, ed in particolare quelli previsti dalla c.d. disciplina antimafia.

9. L'accesso agli atti

L'art. 13 disciplina l'accesso agli atti delle procedure di affidamento, tenendo conto:

- della disciplina generale recata dalla legge n. 241/1990;

- dell'art. 22 della legge n. 109/1994, che disciplina il differimento dell'accesso in talune ipotesi;

- della disciplina comunitaria che ha riguardo alla tutela dei segreti commerciali e tecnici dei concorrenti e degli aspetti riservati delle offerte;

- dell'art. 10 del D.P.R. n. 554/1999, che sottrae all'accesso la relazione riservata del direttore dei lavori e dell'organo di collaudo;

- della elaborazione giurisprudenziale in tema di accesso alle relazioni riservate e ai pareri legali. L'accesso agli atti è differito nelle procedure aperte, in relazione all'elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine per la presentazione delle stesse. Lo stesso differimento è attuato nelle procedure ristrette e negoziate e in ogni ipotesi di gara informale, in relazione all'elenco dei soggetti che hanno fatto richiesta di invito o che hanno segnalato il proprio interesse. Altre ipotesi riguardano l'elenco dei soggetti che sono stati invitati a presentare offerte e l'elenco dei soggetti che hanno presentato offerte, fino alla scadenza del termine.

In sostanza, la disciplina del differimento dell'accesso, contenuta nella legge n. 109/1994 è stata estesa a tutti gli appalti, rispondendo alla esigenza di evitare turbative, penalmente rilevanti, delle gare. L'ultimo comma dell'art. 13 risulta inserito per rimediare ad un'omissione nel recepimento della direttiva 2004/17, su indicazione della Commissione europea.

10. I contratti misti

I contratti misti sono contratti pubblici aventi per oggetto lavori e forniture; ovvero lavori e servizi; o lavori, servizi e forniture; o, infine, servizi e forniture. L'art. 14 reca la definizione e la disciplina dei contratti misti.

Le norme italiane anteriori al Codice non hanno fatto corretta applicazione della disciplina comunitaria degli appalti misti, optando per un criterio quantitativo, e non qualitativo, al fine di individuare la disciplina applicabile. La norma alle lettere a), b), c) recepisce fedelmente la direttiva, optando per un criterio qualitativo, secondo il quale l'appalto misto si qualifica come appalto di servizi, forniture, o lavori, a seconda di quale sia l'oggetto principale del contratto, a prescindere dal valore economico.

Il legislatore ha ritenuto che il criterio qualitativo, secondo cui l'appalto misto si qualifica come appalto di servizi, forniture, o lavori, a seconda di quale sia l'oggetto principale del contratto, a prescindere dal valore economico (criterio quantitativo), potesse essere fonte di incertezze applicative. Nel recepimento della normativa

comunitaria ha quindi proposto la soluzione seguita dall'art. 24 della legge n. 62/2005 (legge comunitaria per il 2004), che detta un criterio interpretativo per acclarare quale sia l'oggetto principale del contratto.

Secondo tale soluzione, il criterio quantitativo assurge a criterio esegetico per determinare quale sia la prestazione principale e quella accessoria, nel senso che, di regola, è principale la prestazione il cui valore supera il 50% del complessivo, fermo restando il criterio qualitativo quando una delle prestazioni sia meramente accessoria rispetto alle altre.

Nel successivo art. 15 viene poi codificato un principio dettato dall'art. 8, comma 11 *septies* della legge n. 109/1994, secondo il quale in materia di qualificazione, il concorrente deve essere qualificato per tutte le prestazioni, di lavori, servizi e forniture, secondo le norme previste per ciascuna di tali prestazioni.

11. Contratti esclusi dall'ambito di applicazione del Codice

Circa i contratti relativi alla produzione e commerci di armi, munizioni e materiale bellico, di cui all'art. 16, viene recepito l'art. 10 della direttiva 2004/18, che contiene una norma già prevista nelle precedenti direttive e già codificata nell'ordinamento italiano, all'art. 4 del D.Lgs. n. 358/1992 che esclude dall'applicazione del Codice i contratti della specie.

Con riferimento ai contratti segretati, di cui all'art. 17, sono stati recepiti gli artt. 14 e 57, direttiva 18/2004 e l'art. 21 della direttiva 2004/17. Sono stati inoltre riprodotti gli artt. 33 della legge n. 109/1994 e 82 del D.P.R. n. 554/1999, ed estesi anche a servizi e forniture, con alcune modifiche, nell'ottica della semplificazione. Al riguardo, il D.Lgs. 113/2007, al c. 1 dell'art. 17, dopo le parole: *"delle forze armate o dei corpi di polizia per la difesa della Nazione o per i compiti d'istituto"* ha inserito le seguenti: *"nonché dell'amministrazione della giustizia"*.

Sono stati poi recepiti fedelmente, nell'art. 19, i principi delle due direttive in tema di appalti aggiudicati in base ad accordi internazionali (artt. 15 e 57 della direttiva 18/2004; art. 22, direttiva 2004/17), principi già esistenti nelle precedenti direttive e già codificati nel diritto italiano (v. art. 4 del D.Lgs. n. 358/1992; art. 5 del D.Lgs. n. 157/1995; art. 8 del D.Lgs. n. 158/1995).

Circa i contratti dei servizi esclusi (contratti relativi ad emittenti radiotelevisive, quelli relativi ai servizi di arbitrato e di conciliazione, ai servizi finanziari delle stazioni appaltanti, quelli relativi ai contratti di lavoro, i contratti relativi a parti-

colari servizi di ricerca e sviluppo o a particolari appalti di servizi da una ad altra amministrazione aggiudicatrice), sono stati recepiti gli artt. 16 e 18 della direttiva 2004/18 e gli artt. 24 e 25 della direttiva 2004/17, che contengono norme già esistenti nelle precedenti direttive, e già codificate nel diritto italiano (v. art. 5 del D.Lgs. n. 157/1995 e art. 8 del D.Lgs. n. 158/1995).

Circa gli appalti dei servizi elencati nell'allegato II B (servizi alberghieri e di ristorazione, servizi ferroviari, servizi legali, ecc) sono stati recepiti fedelmente gli artt. 20 e 21 della direttiva 2004/18 e gli artt. 31 e 32 della direttiva 2004/17. Secondo tali articoli, gli appalti di servizi di cui all'allegato II A (servizi di manutenzione e riparazione, servizi di trasporto terrestre, aereo e di telecomunicazione, ecc.) sono soggetti integralmente alle direttive, mentre agli appalti di servizi di cui all'allegato II B si applicano solo le norme relative alle specifiche tecniche e all'avviso dell'avvenuta aggiudicazione. Si tratta di regola già esistente nelle precedenti direttive e già introdotta nel diritto italiano (art. 3, comma 2 del D.Lgs. n. 157/1995; art. 7, comma 3 del D.Lgs. n. 155/1995).

Nell'art. 21 sono stati recepiti fedelmente l'art. 22 della direttiva 2004/18 e l'art. 33 della direttiva 2004/17, che recano norme già esistenti nelle precedenti direttive e già introdotte nel diritto italiano (art. 3, comma 2 del D.Lgs. n. 157/1995; art. 7, comma 3, del D.Lgs. 158/1995). In sostanza, i servizi elencati nell'allegato II A e quelli elencati nell'allegato II B sono aggiudicati in base ai principi recati dagli artt. 68, 65 e 225 del Codice.

Nell'art. 22 (contratti esclusi nel settore delle telecomunicazioni) risultano recepiti fedelmente nel nostro ordinamento gli artt. 13 e 57 della direttiva 2004/18. Si tratta di un'innovazione rispetto alle precedenti direttive: invero, nel presupposto dell'apertura ad una concorrenza effettiva del settore delle telecomunicazioni (v. 21° considerando della direttiva 2004/18), gli appalti in detto settore sono stati del tutto esclusi dall'ambito di applicazione delle direttive comunitarie sui pubblici appalti.

Con l'art. 23 è stato recepito l'art. 5.2 della direttiva 2004/17, richiamato dall'art. 12, direttiva 2004/18 in materia di esclusione della normativa del Codice agli appalti in tema di prestazioni di servizi pubblici di autotrasporto, e l'art. 24 stabilisce che le norme del Codice non si applicano agli appalti aggiudicati a scopo di rivendita o di locazione a terzi, nei casi in cui la stazione appaltante non goda di alcun diritto speciale per la vendita o la locazione dell'oggetto di tali appalti. È stato recepito l'art. 19 della direttiva 2004/17,

richiamato dall'art. 12 della direttiva 2004/18, e cioè di regole già esistenti nelle precedenti direttive e già introdotte nel diritto italiano (art. 4, lett. b), del D.Lgs. n. 358/1992; art. 8, comma 1, lett. b), D.Lgs. n. 158/1995).

Sempre in tema di esclusione dalla normativa del Codice, l'art. 25 recepisce l'art. 26 della direttiva 2004/17, richiamato dall'art. 12 della direttiva 2004/18. Si tratta di norma già esistente nella precedente direttiva, e già recepita nel diritto italiano (art. 8, comma 1, lett. o) del D.Lgs. n. 158/1995) relativa agli appalti per l'acquisto di acqua e per la fornitura di energia o di combustibili destinati alla produzione di energia.

Con l'art. 26 è stato riprodotto, con estensione ai servizi e alle forniture, l'art. 2, comma 6, della legge n. 109/1994, che esclude dal proprio ambito l'ipotesi in cui vengano realizzati lavori pubblici tramite contratti di sponsorizzazione (dunque a spese di uno sponsor), imponendo però l'applicazione delle norme in materia di qualificazione, nonché dei principi del Trattato per la scelta dello sponsor. Nella formulazione dell'articolo si è tenuto conto anche dell'art. 2 del D.Lgs. n. 30 del 2004, che chiarisce meglio l'ambito della sponsorizzazione e i poteri dell'amministrazione aggiudicatrice per gli appalti relativi a beni culturali.

Con l'art. 27 è stata fissata una norma generale di chiusura, che impone il rispetto di un nucleo minimo di principi in tema di economicità, efficacia, imparzialità, parità di trattamento, concorrenza e proporzionalità, che sono regola che attengono al buon andamento dell'amministrazione anche nell'affidamento dei contratti esclusi.

Tale norma va sottolineata perché secondo l'orientamento degli organi comunitari, quale emerge anche dal 9° *considerando* della direttiva 2004/17, anche ai contratti sotto soglia, o esclusi dall'ambito delle direttive 2004/17 e 2004/18, si applicano comunque le norme e i principi del Trattato istitutivo della Comunità europea.

La previsione del comma 3, in tema di ammissibilità del subappalto da parte delle amministrazioni aggiudicatrici, si è resa necessaria perché il subappalto è stato finora disciplinato dall'art. 18, della legge n. 55 del 1990, che ha una portata più ampia rispetto alle direttive appalti, in quanto si riferisce a tutti i contratti delle pubbliche amministrazioni, non solo a quelli soggetti alle regole di evidenza pubblica.

La integrale trasposizione dell'art. 18 della legge n. 55 del 1990 nel codice poteva ingenerare il dubbio che la disciplina del subappalto riguardasse solo i contratti soggetti alla disciplina del codice, e non anche i contratti esclusi. È stato chiarito che nei contratti esclusi si deve lasciare alle amministrazioni aggiudicatrici il potere di vietare o consentire il subappalto (come nel

caso degli appalti segreti). Se il subappalto viene ammesso, esso deve essere conforme ai principi di ordine pubblico codificati dall'art. 18 della legge n. 55/1990.

Cap. IV

Contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari: contratti di rilevanza comunitaria

1. Generalità

Il Codice dedica tutta la seconda parte ai contratti pubblici relativi ai lavori, servizi e forniture nei settori ordinari, mentre tratta dei contratti pubblici nelle stesse materie, ma con riferimento ai settori speciali, nella parte terza (artt. 206 e segg.).

Nell'art. 28 è stato recepito fedelmente l'art. 10 della direttiva 18/2004, con tutte le successive modificazioni (da ultimo le soglie sono state riviste con regolamento della Commissione del dicembre 2005, n. 2083). La revisione periodica delle soglie è disciplinata nell'art. 248.

I metodi di calcolo del valore stimato dei contratti pubblici, di cui all'art. 29 sono quelli contenuti nell'art. 9 della direttiva 2004/18, che ha il suo corrispondente nell'art. 17 della direttiva 2004/17. Il calcolo è basato sull'importo totale pagabile al netto dell'IVA, valutato dalle stazioni appaltanti e tiene conto del valore massimo stimato, compresa qualunque forma di opzione o di rinnovo del contratto.

L'art. 9 della direttiva 2004/18 viene richiamato dall'art. 54 della medesima direttiva, per le concessioni. Pertanto, nell'articolo sono contenute regole valevoli sia per gli appalti che per le concessioni. Tali regole vengono poi richiamate dall'art. 206 per i settori speciali. Si tratta di regole in gran parte già codificate nelle precedenti direttive, e già recepite nel diritto nazionale.

Va sottolineato il principio secondo il quale la scelta del metodo per il calcolo del valore stimato di un appalto pubblico non può essere effettuata con l'intento di escluderlo dal campo di applicazione delle norme dettate per gli appalti di rilevanza comunitaria.

La direttiva Comunitaria sottrae le concessioni di servizi dal suo ambito, fatta eccezione per l'art. 3 della direttiva stessa. La direttiva tuttavia per la prima volta dà una definizione di concessione di servizi, all'art. 1, recepito nell'art. 3 del Codice. La concessione di servizi (art. 30 del Codice) si distingue dall'appalto di servizi sotto il profilo che il servizio non è necessariamente prestato a favore di un'amministrazione aggiudicatrice, potendo la remunerazione dell'aggiudicatario non essere un prezzo, ma il diritto di gestire il servizio, che può essere prestato anche a favore della collettività (p.es. trasporto su strada; servizio idrico, etc.).

Sebbene la direttiva comunitaria abbia tendenzialmente escluso dal proprio ambito le concessioni di

servizi, secondo la giurisprudenza comunitaria e nazionale l'affidamento delle concessioni di servizi non può essere sottratto ai principi espressi dal Trattato in tema di tutela della concorrenza e tale regola viene codificata nell'art. 30. In particolare, la Corte di giustizia (7 dicembre 2000, C-324/1998 e 13 ottobre 2005 - C-458/2003), ha affermato che occorre un adeguato livello di pubblicità e che gli Stati membri non possono mantenere in vigore norme che consentano l'attribuzione di concessioni di servizi senza gara.

Il comma 2 dell'art. 30 stabilisce che nelle concessioni di servizi, di regola, il corrispettivo è solo il diritto di gestire il servizio, mentre la previsione di un prezzo è eccezionale ed il comma 6 prevede l'estensione alle concessioni di servizi delle norme sugli strumenti di tutela in ossequio alla esigenza di rispettare nell'affidamento le fondamentali regole del Trattato, ed in particolare quello della non discriminazione in base alla nazionalità. Il comma 7 estende alle concessioni di servizi, nei limiti della compatibilità, l'art. 143, comma 7, in cui viene riprodotto l'art. 3, comma 8, della legge n. 415 del 1998, che applica alle concessioni di servizi, nei limiti della compatibilità, l'art. 19, comma 2-bis, della legge n. 109/1994, dettato per le concessioni di lavori. Tale art. 19, comma 2-bis, è stato appunto riprodotto nell'art. 143, comma 7 del nuovo Codice. L'art. 30 va anche raccordato con l'art. 1, comma 2, sulle procedure di evidenza pubblica per la scelta del socio nelle società miste.

2. I contratti nei settori del gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica

Nell'art. 31, di fondamentale importanza, è stato recepito l'art. 12 della direttiva 2004/18, con salvezza dell'art. 32 del Codice che, nel recepire regole già codificate dalla legge n. 109/1994 e dal D.Lgs. n. 158/1995, rende applicabile il regime ordinario agli appalti di lavori degli enti aggiudicatori che operano nei settori speciali, quando tali appalti non sono connessi con le loro finalità istituzionali. Già il 20° considerando della direttiva 2004/18 ricorda che gli appalti aggiudicati dalle amministrazioni operanti nei settori dell'acqua, dell'energia, dei trasporti e dei servizi postali sono disciplinati dalla direttiva 2004/17 che coordina le procedure di appalto degli enti erogatori di acqua e di energia, degli enti che forniscono servizi di trasporto e dei servizi postali. L'art. 12 della direttiva dichiara che la stessa direttiva non si applica agli appalti pubblici di cui alla direttiva 2004/CE (che le amministrazioni aggiudicatrici che esercitano una o più delle attività di cui agli articoli da 3 a 7 della medesima aggiudicano per tale attività), né agli appalti pubblici esclusi dal campo di applicazione di

detta direttiva in forza del suo art. 5, paragr. 2 e dei suoi artt. 19, 26 e 30.

L'art. 31 del Codice dispone quindi che, salvo il disposto del successivo art. 32, le disposizioni contenute nella Parte II del Codice (articoli da 28 a 205) non si applicano ai contratti previsti dalla Parte III (settori del gas, energia termica, elettricità, acqua, trasporti, servizi postali, sfruttamento di area geografica) che le stazioni appaltanti che esercitano una o più delle attività di cui agli articoli da 208 a 214 aggiudicano per tali attività.

Va sottolineato che per i contratti di lavori, servizi e forniture nei settori speciali di rilevanza comunitaria, occorre tener conto dei rinvii alle norme del codice operati dall'art. 206 dello stesso. Ne deriva che nei predetti settori speciali, fondamentalmente regolati dalla parte III del Codice, si applicano anche le numerose norme espressamente richiamate dall'art. 206.

Circa le amministrazioni aggiudicatrici e gli enti aggiudicatori, l'art. 32 indica i soggetti tenuti all'osservanza delle norme dettate dalla direttiva 2004/18 e, nella sostanza, riproduce, con gli adattamenti resi necessari dall'adeguamento al diritto comunitario, l'art. 2 della legge n. 109/1994, nonché gli articoli sulle amministrazioni aggiudicatrici contenuti nel D.Lgs. n. 358/1992 e n. 157/1995. Da rilevare che il D.Lgs. 113/2007, con riferimento all'art. 32, c., lett. g), sostituisce le parole *“gara bandita ed effettuata dal promotore”*, con le parole: *“gara bandita ed effettuata dall'amministrazione che rilascia il permesso di costruire”*. In tal senso era il suggerimento del Consiglio di Stato il quale aveva osservato che il titolare del permesso di costruire assume il ruolo di promotore finanziario, e che sulla base della proposta del promotore, la gara viene bandita dall'amministrazione, per la selezione delle due migliori offerte da porre in competizione con la proposta del promotore.

Inoltre, dopo le parole: *“della progettazione presentata”* sono inserite le seguenti: *“dal promotore”*. È poi aggiunto, in fine, il seguente periodo: *“Il promotore deve avere i requisiti di qualificazione previsti dall'art. 40 in relazione alla tipologia e all'importo delle opere di urbanizzazione”*.

Va rilevato che l'Autorità di vigilanza ha sottolineato la titolarità diretta, *ex lege*, della funzione di stazione appaltante in capo al titolare del permesso di costruire ex art. 32, lett. g) (det. 17.7.2009).

Il terzo decreto correttivo, D.Lgs. 11 settembre 2008, n. 153, è intervenuto su quella particolare modalità di affidamento che può scegliere l'amministrazione, consistente in una falsariga

disciplinata dal *project financing* consistente nel diritto di prelazione a favore del "promotore", in virtù del quale questi può eseguire direttamente le opere. Nel terzo decreto si dispone invece che l'avente diritto a chiedere il permesso di costruire presenti un progetto preliminare sulle opere da eseguire, con l'indicazione del relativo termine di realizzazione e lo schema di contratto d'appalto sulla base del quale questi può eseguire direttamente le opere.

Tale soluzione è discutibile perché i requisiti di qualificazione del promotore, con riguardo alla disciplina generale del *project financing*, non coincidono esattamente con quelli dell'esecutore: il promotore deve infatti dimostrare i requisiti di qualificazione per l'esecuzione dei lavori soprattutto nella fase di negoziazione, dove la proposta è messa in competizione con le altre due migliori offerte. Tra i soggetti tenuti all'osservanza delle norme in tema di affidamento di appalti e concessioni di rilevanza comunitaria rientrano, anzitutto, le amministrazioni aggiudicatrici, come definite all'art. 3, e comprensive della categoria dell'organismo di diritto pubblico.

L'art. 2 comma 1 della legge n. 109/1994 menziona poi:

- i concessionari di lavori pubblici;
- le società miste per la gestione di servizi pubblici locali, di cui al t.u. enti locali, nonché le società con capitale pubblico, anche non maggioritario, che abbiano ad oggetto della loro attività la realizzazione di opere, ovvero la produzione di beni o servizi, non destinati ad essere collocati sul mercato in regime di libera concorrenza;
- i privati che fruiscono di finanziamento pubblico;
- i concessionari di servizi pubblici;
- gli enti aggiudicatori di cui al D.Lgs. n. 158/1995;
- i privati titolari di permesso di costruire che assumono in via diretta l'esecuzione di opere di urbanizzazione.

Il D.Lgs. n. 157/1995 menziona gli affidamenti di servizi da parte di soggetti privati che realizzano opere con finanziamento pubblico superiore al 50%. Tali categorie sono recepite nell'art. 32, con la precisazione, al comma 2, delle disposizioni inapplicabili, sulla falsariga dell'attuale art. 2 della legge 109/1994. Per quanto riguarda le norme applicabili ai concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici, occorre fare rinvio all'art. 142.

Il comma 3 dell'art. 32, stabilisce una norma diretta ad evitare una seconda gara quando la scelta del socio privato, nelle società miste, è avvenuta con procedura di evidenza pubblica, per la realizzazione di uno specifico lavoro o servizio, e il socio privato possiede i requisiti di qualificazione anche in relazione all'esecuzione dell'opera o servizio.

Il comma 4, in attuazione della direttiva comunitaria, stabilisce il controllo del rispetto, da parte dei soggetti privati che usufruiscono di finan-

ziamento pubblico, delle procedure di evidenza pubblica.

Va sottolineato che per gli enti aggiudicatori nei settori speciali (ex esclusi), l'ambito di applicazione della parte III ovvero della parte II del codice (in passato: D.Lgs. n. 158/1995 o legge 109/1994) è indicato espressamente nell'art. 214. Ciò consente di evitare il rinvio reciproco che operavano l'art. 21 della legge 109/94 e il D.Lgs. n. 158/1995.

L'art. 34 prevede la facoltà per le stazioni appaltanti di istituire centrali di committenza, come definite all'art. 3, tenute all'osservanza del codice. La norma, ora trasfusa nell'art. 33, comma 3, già contenuta nell'art. 19, comma 3 della legge n. 109/1994, è stata coordinata con la nuova previsione, di matrice comunitaria, che ammette le centrali di committenza anche per i lavori.

Rimane però fermo il divieto generale di affidare le funzioni di stazione appaltante a soggetti pubblici o privati (previsto dall'art. 19, comma 3 della legge 109/94, e ribadito nell'art. 33, comma 3, del Codice). Ma il divieto è derogabile essendo consentito l'affidamento ai SIIT (ex Provveditorati alle opere pubbliche) e alle province, secondo quanto già previsto dal citato art. 19 della legge n. 109/1994. La deroga viene estesa dal codice all'affidamento a centrali di committenza, che a loro volta sono amministrazioni aggiudicatrici.

3. Requisiti dei partecipanti alle procedure di affidamento

In sede di recepimento si è estesa, per quanto possibile, la normativa della legge 109/1994 agli appalti di servizi e forniture, nonché ai settori speciali, con indicazione, di volta in volta, dei casi in cui una specifica norma si applica solo ad una tipologia di contratti (art. 34).

Al comma 2 si è affrontato il nodo del c.d. *collegamento sostanziale*, finora elaborato dalla giurisprudenza e dalla dottrina, con ampio dibattito e soluzioni contrastanti e controverse. L'aver previsto che non possono partecipare alla stessa gara concorrenti che si trovino tra loro in una delle situazioni di controllo previste dall'art. 2359 del codice civile comporta l'abrogazione dell'art. 10 della legge 109/1994, dell'art. 11 del D.Lgs. 157/1995, dell'art. 10 del D.Lgs. 358/1992 e dell'art. 23 del D.Lgs. 158/1995 recepiti con modifiche nell'art. 34. Tuttavia, con riguardo allo stesso articolo, il D.Lgs. 113/2007, al c. 1, lettera b), dopo le parole: "*costituiti a norma della legge 25 giugno 1909, n. 422*" inserisce le seguenti: "*e del decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 14 dicembre 1947, n. 1577*".

Circa i requisiti di idoneità tecnica e finanziaria per l'ammissione alle procedure di affidamento da parte di consorzi fra società cooperative e consorzi stabili di cui all'art. 35, è stato riprodotto con adattamenti formali l'art. 11 della legge n. 109/1994. Si è lasciato anche il periodo incidentale, che contempla una ipotesi parzialmente diversa dal c.d. avvalimento, (requisiti relativi alla disponibilità delle attrezzature e dei mezzi d'opera e dell'organico medio annuo) con riferimento ai presupposti e alla operatività.

Non possono partecipare alla stessa gara concorrenti che si trovino tra loro in una delle situazioni di controllo previste dall'art. 2359 del codice civile. Sono anche esclusi dalla gara i concorrenti per i quali le stazioni appaltanti accertino che le relative offerte sono imputabili ad un unico centro decisionale, sulla base di univoci elementi. Ciò comporta l'abrogazione dell'art. 10 della legge 109/1994, dell'art. 11 del D.Lgs. 157/1995, dell'art. 10 del D.Lgs. 358/1992, dell'art. 23 D.Lgs. 158/1995, recepiti con modifiche nell'art. 34.

Circa i requisiti di idoneità tecnica e finanziaria per l'ammissione alle procedure di affidamento da parte di consorzi fra società cooperative e consorzi stabili dispone l'art. 35 del D.Lgs., il quale riproduce, con adattamenti formali, l'art. 11 della legge n. 109/1994. Si è lasciato anche il periodo incidentale, che contempla una ipotesi parzialmente diversa dal c.d. avvalimento (requisiti relativi alla disponibilità delle attrezzature e dei mezzi d'opera e dell'organico medio annuo) con riferimento ai presupposti e alla operatività. In ordine ai consorzi stabili, è stato riprodotto con adattamenti formali l'art. 12 della legge n. 109/1994.

Occorre ricordare che la determinazione n. 6/2001 dell'Autorità aveva previsto sulla base della disciplina prevista dai D.P.R. 554/99 e 34/2000, un duplice sistema di qualificazione dei detti consorzi: era stata in particolare stabilita la facoltà per il consorzio di eseguire direttamente i lavori affidati, in quanto era consentito al consorzio di utilizzare i requisiti economici imputabili ad esso direttamente e non assunti dalle consorziate. Non è derivata la possibilità per il consorzio, in sede di attestazione successiva alla prima, di avvalersi di tali requisiti, in relazione alla *ratio* normativa che identificava in tale istituto un mezzo di integrazione tra imprese commerciali.

La legge 166/2002, nell'emendare gli art. 12 e 17 della legge n. 109/1994, ha disciplinato un sistema di qualificazione basato unicamente sulla somma delle attestazioni delle consorziate. Peraltro, non essendosi prevista l'eventuale abrogazione di norme attinenti all'argomento, si pone il problema di stabilire se, trattandosi di norma primaria sopravvenuta, questa debba

travolgere ogni altra normativa di rango diverso. Inoltre, il successivo D.P.R. 93/2004, che fa riferimento, tra l'altro, a quanto previsto dalla legge n. 166/2002, non ha modificato - né poteva - le disposizioni preesistenti che consentivano al consorzio stabile di utilizzare requisiti propri (v. artt. 18, commi 13 e 25, comma 6 del D.P.R. 34/2000).

Occorre anche osservare che un sistema di qualificazione fondato unicamente sulla somma delle attestazioni delle società consorziate non sarebbe in armonia con l'indicata logica che presiede all'istituzione dei consorzi stabili e con il principio della "comune struttura d'impresa" che deve essere posseduta dal consorzio. Ne conseguirebbe che la struttura di impresa del consorzio, che è requisito voluto dalla legge, non avrebbe alcun riconoscimento in sede di qualificazione. Ne deriverebbe un pregiudizio per quei consorzi stabili che, sulla base della precedente normativa, abbiano svolto direttamente delle attività non affidandole alle consorziate, non potendo paradossalmente le stesse attività essere utilizzate per la carenza di una norma che lo consenta.

Ulteriore problema che si pone è quello di stabilire se sia applicabile anche al consorzio stabile, attestato sulla base di autonoma struttura di impresa, il principio per cui tutte le consorziate devono essere a loro volta attestate. In realtà, il consorzio stabile deve possedere i requisiti di ordine generale (art. 17 del D.P.R. 34/2000 e ss.mm.), ma tutte le imprese consorziate devono essere in possesso di attestazione di qualificazione. Ciò, sia dal punto di vista logico - evitare che possano entrare a far parte del consorzio e siano così autorizzate ad effettuare lavori per i quali non sono state qualificate, talune imprese -, sia dal punto di vista giuridico, come si dirà in appresso.

Come innanzi osservato, tutte le norme più recenti stabiliscono tale principio: così, la legge 166/2002, con riferimento all'art. 12 della legge 109/1994 e introducendo il comma 8-ter, ribadisce il principio secondo cui "*il consorzio stabile si qualifica sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate...*"; il D.P.R. 10 marzo 2004, n. 93, emendando l'art. 20 del D.P.R. n. 34/2000, stabilisce che "*il consorzio stabile è qualificato sulla base delle qualificazioni possedute dalle singole imprese consorziate...*". Ciò, peraltro, non esclude che possa considerarsi tuttora in vigore il disposto di cui agli artt. 18, commi 13 e 25 e il comma 6 del D.P.R. 34/2000, in quanto tali norme non risultano abrogate dalla normativa successiva, né per dichiarazione espressa del legislatore, né per incompatibilità con le norme successive e neppure perché le nuove disposizioni regolano l'intera materia già regolata da norme anteriori (art. 15 delle disposizioni sulla legge in generale). Né può ritenersi operante il principio secondo cui "*cessante ratio legis, cessat et ipsa lex*", dal momento che

non è venuto meno il criterio di individuare nei consorzi stabili uno strumento di utile integrazione tra imprese commerciali.

In sintesi, ogni disciplina successiva al D.P.R. n. 34/2000 non è completamente innovativa dell'istituto della qualificazione dei consorzi stabili, limitandosi ad emendare l'uno o l'altro aspetto; ed anche l'art. 36 del D.Lgs. 163/2006, ed in particolare il comma 2, demanda all'apposito regolamento la fissazione delle condizioni e dei limiti alla facoltà del consorzio di eseguire prestazioni anche tramite affidamento ai consorziati.

Non vi è stata, quindi, una *novatio legis* completa, dal momento che ogni disciplina successiva al D.P.R. n. 34/2000 si è limitata ad emendare singoli commi, senza incidere in via radicale sull'ordinamento complessivo dell'istituto della qualificazione. In definitiva, sembra che il sistema complessivo possa essere così definito:

a) resta ferma la possibilità per il consorzio di eseguire direttamente i lavori, con o senza parziale assegnazione degli stessi ai consorziati, nei limiti di cui all'emanando regolamento, ma nelle more, secondo la precedente disciplina;

b) tutte le imprese consorziate devono essere qualificate, perché il consorzio nel suo complesso si qualifica sulla base delle qualificazioni possedute dalle consorziate.

Va anche rilevato che l'ordinamento comunitario non tipizza le forme di collaborazione tra le imprese, mentre la categoria del consorzio stabile prevista dapprima dalla legge n. 109/1994 solo per i lavori, e poi dal D.Lgs. n. 158/1995 anche per servizi e forniture (nei settori c.d. speciali), è stata generalizzata dal codice, che ha tenuto conto delle istanze in tal senso degli operatori. Ai consorzi stabili si applicano, in quanto compatibili, le norme contenute nel capo II del titolo X del libro V del codice civile, oltre all'art. 118 (subappalti) del nuovo Codice.

Alcune norme sulla qualificazione dei consorziati, previste dalla legge 109/1994 specificamente per i lavori, anche dal codice sono state limitate ai soli consorzi stabili che partecipano ad appalti di lavori (art. 36). Il D.Lgs. n. 113/2007 ha soppresso il comma 3 dell'art. 36, in quanto superfluo, mentre al c. 7, all'inizio del secondo periodo ha inserito le parole: *"Per i lavori"*.

Il terzo decreto correttivo ha modificato l'art. 36, c. 5 nel senso che i consorzi stabili dovranno indicare in sede di offerta per quali consorziati il consorzio concorre e solo per questi ultimi vi sarà il divieto alla partecipazione, in qualsiasi altra forma, alla medesima gara. Se però le stazioni appaltanti faranno ricorso alla facoltà di cui all'art. 122, c. 9 (esclusione automatica delle

offerte anomale), il divieto è esteso a tutti i consorziati. La stessa disciplina dovrà valere per i consorzi fra artigiani e società cooperative.

L'art. 37 si limita a riprodurre la vigente disciplina in tema di raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari di concorrenti con una definizione e unificazione del regime (compresi i peculiari divieti di cui ai commi da 7 a 10) per lavori, servizi e forniture. Tuttavia, il c. 7 è stato sostituito dal D.Lgs. 113/2007 come segue: *"È fatto divieto ai concorrenti di partecipare alla gara in più di un raggruppamento temporaneo o consorzio ordinario di concorrenti, ovvero di partecipare alla gara anche in forma individuale qualora abbia partecipato alla gara medesima in raggruppamento o consorzio ordinario di concorrenti. I consorzi di cui all'art. 34, comma 1 lettera b) sono tenuti ad indicare, in sede di offerta, per quali consorziati il consorzio concorre; a questi ultimi è fatto divieto di partecipare in qualsiasi altra forma, alla medesima gara; in caso di violazione sono esclusi dalla gara sia il consorzio sia il consorzio; in caso di inosservanza di tale divieto, si applica l'art. 353 del codice penale"*.

A seguito delle osservazioni formulate dalla Commissione europea (procedura di infrazione 2007/2309) circa il divieto di subappalto delle opere super specializzate di importo superiore al 15% dei lavori (art. 37, c. 11) il terzo decreto correttivo ha precisato che tali tipologie di opere di importo superiore a detta percentuale possono essere date in subappalto con tutti i limiti previsti dall'art. 118, c. 2, ossia il limite del 30% previsto per la categoria prevalente. È anche stabilito l'obbligo del pagamento diretto del subappaltatore da parte della stazione appaltante.

Il c. 12 è stato sostituito dal seguente: *"In caso di procedure ristrette o negoziate, ovvero di dialogo competitivo, l'operatore economico invitato individualmente, o il candidato ammesso individualmente alla procedura di dialogo competitivo, ha la facoltà di presentare offerta o di trattare per sé o quale mandatario di operatori riuniti"*.

Al c. 18, dopo le parole *"del medesimo"* sono state inserite le seguenti: *"ovvero nei casi previsti dalla normativa antimafia"*.

Al c. 19, dopo le parole *"del medesimo"*, sono state del pari inserite le parole: *"ovvero nei casi previsti dalla normativa antimafia"*.

I requisiti di ordine generale dei soggetti che partecipano alle procedure di affidamento delle concessioni e degli appalti di lavori, forniture e servizi sono contemplati dall'art. 38 comma 1, lettere da a) ad h), il quale riproduce con adattamenti l'art. 75, lettere da a) ad h), D.P.R. n. 554/1999. In particolare, la lettera i) del comma

1 riproduce l'art. 17, comma 1, lettera d), D.P.R. n. 34/2000. Le suddette ipotesi ricalcano altresì quelle contenute nell'art. 45.1 e 45.2. della direttiva 2004/18. Inoltre la lettera m) dispone l'esclusione di chi ha riportato la sanzione interdittiva del divieto di contrarre con la pubblica amministrazione. La lettera l) recepisce l'orientamento consolidato della giurisprudenza.

I commi 2 e 3 dell'art. 38 (attestazione dei requisiti dei concorrenti e cause di esclusione) disciplinano la prova dei requisiti e gli accertamenti sui medesimi per gli operatori stabiliti in Italia. In relazione al comma 3, va segnalato che attraverso il rinvio all'art. 21 del D.P.R. n. 313/2002, si ritorna al sistema normativo anteriore al D.P.R. n. 313 del 2002 (e cioè all'art. 688 del cod. proc. pen., ora abrogato): in sostanza, la p.a. può ottenere gli stessi certificati del casellario che può ottenere l'autorità giudiziaria, e cioè i certificati senza omissione alcuna, comprensivi delle condanne per le quali sussiste il beneficio della non menzione. La prova dei requisiti e gli accertamenti sui medesimi per gli operatori stabiliti in Paesi diversi dall'Italia sono infine previsti dai commi 4 e 5 dell'art. 38 (ricepimento dell'art. 46, direttiva 2004/18).

Circa la qualificazione per eseguire lavori pubblici, la norma di cui all'art. 40 del Codice prevede l'emanazione di un nuovo regolamento e stabilisce i criteri in armonia con le disposizioni dell'art. 8 della legge n. 109/1994, che viene abrogato. Sino all'emanazione del nuovo regolamento si applica il D.P.R. n. 34/2000, come si evince dall'art. 253, comma 3, in tema di norme transitorie.

Da rilevare che, per effetto del D.Lgs. n. 113/2007, al c. 2 dell'art. 40 è aggiunto in fine, il seguente periodo: *"Con il regolamento di cui all'art. 5 possono essere altresì revisionate le categorie di liquidazione con la possibilità di prevedere eventuali nuove categorie"*.

Al c. 4, lettera f) dell'art. 40 lo stesso D.Lgs., dopo le parole: *"da indicare nel regolamento"* inserisce le seguenti: *"il periodo di durata della validità delle categorie generali e speciali oggetto della revisione di cui al comma 2"*.

Al c. 7, le parole *"UNI CEI ISO 9000, ovvero la dichiarazione della presenza di elementi significativi e tra loro correlati di tale sistema"* sono state sostituite dalle seguenti: *"UNI EN ISO 9000"*. Gli artt. 41, 42 e 43 recepiscono rispettivamente gli artt. 47, 48 e 49 della direttiva 2004/18, e altre norme previgenti in tema di capacità economica e finanziaria, tecnica e professionale nonché di garanzia della qualità.

Da sottolineare che all'art. 42, dopo il c. 4, è stato aggiunto dal D.Lgs. 113/2007 il seguente: *"4-*

bis. Al fine di assicurare la massima estensione dei principi comunitari e delle regole di concorrenza negli appalti di servizi o di servizi pubblici locali, la stazione appaltante considera, in ogni caso, rispettati i requisiti tecnici prescritti anche ove la disponibilità dei mezzi tecnici necessari o idonei all'espletamento del servizio sia assicurata mediante contratti di locazione finanziaria con soggetti terzi".

Del pari, in materia di normativa di gestione ambientale, è stato recepito l'art. 50 della direttiva 2004/18, circa la presentazione di certificati rilasciati da organismi indipendenti per attestare il rispetto da parte dell'operatore economico di determinate norme di gestione ambientale (art. 44). Con l'art. 45 viene recepito l'art. 52 della direttiva 2004/18. I concorrenti iscritti in elenchi ufficiali di prestatori di servizi o di fornitori, possono presentare per ogni appalto alla stazione appaltante, un certificato di iscrizione indicante le referenze che hanno permesso l'iscrizione stessa e la relativa classificazione.

Il comma 2 dell'art. 45 riproduce l'art. 18, comma 6 del D.Lgs. n. 358/1992. In base ad esso, l'iscrizione di un prestatore di servizi o di un fornitore in uno degli elenchi certificata dall'Autorità, costituisce per le stazioni appaltanti presunzione di idoneità alla prestazione, corrispondente alla classificazione del concorrente iscritto, limitatamente a quanto previsto dagli articoli indicati al comma stesso.

In tema di documenti e informazioni complementari, dispone l'art. 46, il quale recepisce fedelmente l'art. 43 della direttiva 2004/18, oltre ad altre norme previgenti.

L'art. 47 contiene una soluzione generalizzata in tema di imprese stabilite in Stati diversi dall'Italia, quale quella recata dall'art. 20-septies del D.Lgs. n. 190/2002, a sua volta conforme agli impegni internazionali assunti dall'Italia.

L'art. 48 riproduce il controllo a campione (10%) sul possesso dei requisiti che devono essere posseduti dalle imprese offerenti, già contemplato dall'art. 10 della legge n. 109/1994.

4. Il tema dell'avvalimento (artt. 49 e 50)

L'istituto dell'avvalimento trae la sua origine nell'ordinamento comunitario ed in particolare nell'elaborazione giurisprudenziale della Corte di Giustizia e nelle più recenti direttive dell'U.E.. Le sue caratteristiche erano alquanto lontane dalle nozioni e categorie giuridiche utilizzate dal nostro ordinamento, il che imponeva dei modi di armonizzazione non certamente agevoli, in particolare con riferimento al rapporto che dovesse configurarsi tra impresa avvalente e al sistema di garanzie a favore della stazione appaltante. La p.a. deve avere infatti un sistema di garanzie circa il livello di adempimento delle obbligazioni

contrattuali non inferiore a quella in cui il contraente è il soggetto al quale fa capo l'esecuzione del contratto.

Al riguardo, il D.Lgs. n. 6/2007 pone una serie di problemi interpretativi in quanto tocca il profilo più controverso dell'avvalimento e cioè il rapporto tra impresa principale, impresa ausiliaria e stazione appaltante (sul punto, Mangani R., *Avvalimento e subappalto*, in Convegno IGI, 21 marzo 2007). In particolare, è la figura dell'impresa ausiliaria che si appalesa come una nebulosa dai confini e caratteristiche non ben definiti, in quanto si pone nei confronti dell'appaltatore come braccio operativo, che perde la sua identità. Invero:

- a) nei confronti della stazione appaltante essa ha connotati di terzietà;
- b) tuttavia essa è partecipe di una responsabilità solidale;
- c) partecipa all'esecuzione dell'appalto, ma in forme non chiaramente definite;
- d) mette a disposizione risorse e mezzi, ma non ne ricava vantaggi ai fini dei requisiti di qualificazione.

5. La giurisprudenza nazionale e comunitaria

La prima sentenza comunitaria in tema di avvalimento è del 14 aprile 1994 (causa C- 389/92 c.d. Ballast) nella quale si afferma che una holding poteva dimostrare la sussistenza dei requisiti di qualificazione per mezzo di una società del suo gruppo di appartenenza, purché ci fosse un collegamento strutturale forte costituito da un rapporto di diretto controllo e cioè di influenza dominante tra società concorrente e società della quale la prima si avvaleva per l'esecuzione dei lavori. Era inoltre necessario che la controllante dimostrasse di poter concretamente disporre dei mezzi propri della società controllata, mediante un esplicito impegno che la seconda doveva aver assunto con la prima.

In una seconda pronuncia del 2 dicembre 1999 (causa C-176/98), viene ribadita la possibilità che un soggetto concorrente si avvalga di un altro soggetto, ma non si è preteso che dovesse dimostrarsi la sussistenza di un controllo diretto del primo sul secondo, ferma restando la reale disponibilità da parte dell'impresa concorrente dei mezzi dell'altra impresa, i cui requisiti vengono dichiarati in sede di gara. In questo modo il fenomeno dell'avvalimento si allontana dallo schema del "gruppo imprenditoriale", potendo sussistere anche al di fuori dello schema di gruppo e quindi anche tra soggetti privi di alcun collegamento societario.

Sulla scorta delle decisioni della Corte di Giustizia, anche la giurisprudenza nazionale ha avallato il fenomeno dell'avvalimento, pur se non in modo uniforme, con riferimento alla tipologia della prova che va fornita dall'impresa principale per poter effettivamente disporre delle risorse dell'impresa ausiliaria.

In particolare, la decisione n. 1695/2002 della V Sez. del Consiglio di Stato ha affermato il principio che la qualificazione di un soggetto per la partecipazione ad una gara di appalto può essere dimostrata attraverso

i requisiti posseduti non direttamente dal soggetto in questione, bensì di altro soggetto, di cui il primo abbia il controllo totale. In tal caso la qualificazione può far capo alla seconda, mentre la holding può restare il motore strategico dell'intervento oltre che il soggetto dotato di adeguati mezzi finanziari e organizzativi volti a garantire il committente.

In sostanza, l'elemento del controllo totalitario è stato ritenuto sufficiente al fine di poter usufruire dei requisiti di qualificazione dell'impresa controllata, senza alcun preventivo espresso impegno dell'impresa controllata a mettere a disposizione della holding i propri mezzi per l'esecuzione dell'appalto.

In un'ottica più conforme alla più recente giurisprudenza comunitaria sono da registrare altre decisioni dei giudici amministrativi secondo cui ai fini dell'avvalimento, l'unico dato rilevante è l'effettiva disponibilità dei mezzi e delle risorse dell'impresa della quale ci si avvale, disponibilità che va provata da parte dell'impresa concorrente all'appalto. Mentre è del tutto indifferente il rapporto in base al quale viene garantita la detta disponibilità (*ex multis*, v. C. di Stato, Sez. V, 15.06.2001, n. 3188; Sez. IV, 18.10.2001, n. 5517).

Secondo detta giurisprudenza non è sufficiente il semplice controllo azionario per fornire la prova circa la effettiva disponibilità delle capacità di soggetti terzi in termini di mezzi e di risorse necessari per l'esecuzione dell'appalto: è invece necessaria una specifica analisi caso per caso per verificare se tale prova sia da ritenere adeguata. In sostanza, i principi affermati dalla sentenza sono i seguenti:

- a) al fine dell'esecuzione dell'appalto è consentito all'impresa concorrente di far valere in sede di gara la capacità tecniche ed economiche di soggetti terzi;
- b) è necessario dar prova dell'effettiva disponibilità dei mezzi e delle risorse dell'impresa ausiliaria;
- c) spetta alla stazione appaltante valutare la congruità dell'offerta.

Non è sufficiente l'appartenenza al medesimo gruppo societario: è invece necessario un rigoroso riscontro della effettiva disponibilità della capacità e dei complessi aziendali appartenenti a soggetti terzi, con analisi condotta caso per caso, senza automatismi ma secondo criteri che lascino ampi margini di discrezionalità alla stazione appaltante nella valutazione della prova (C. di Stato, sent. 435/2005).

Va sottolineato che il sindacato giurisprudenziale su tale valutazione discrezionale è "*estrinseco*", nel senso che non può arrivare a sostituire le valutazioni della stazione appaltante - sempre che ragionevoli e non arbitrarie - con quelle del

giudice. Il che non esclude la possibilità di contestare la correttezza della valutazione dell'amministrazione sotto il profilo dell'eccesso di potere (sotto i profili della deviazione dalla logica o dall'imparzialità).

6. *L'impatto sul nostro ordinamento delle direttive comunitarie*

I principi elaborati dalla Corte di Giustizia hanno trovato conferma a livello normativo nelle direttive UE 2004/17 e 18, le quali però si sono limitate a dettare solo alcuni scarni principi, anzi due condizioni: la prima di carattere negativo, nel senso che non è richiesta la presenza di un particolare vincolo giuridico tra l'impresa che si avvale e l'altra. La seconda di carattere positivo, in quanto è richiesta la dimostrazione dell'effettiva disponibilità dei mezzi e delle risorse proprie dell'impresa che presta i requisiti (Direttiva 2004/18).

L'istituto dell'avvalimento è poi esteso dalla Direttiva 18 anche ai sistemi di qualificazione. È infatti previsto che i sistemi di qualificazione nei singoli Stati membri debbano consentire che, ai fini della relativa iscrizione, gli operatori facenti parte di un gruppo imprenditoriale possano avvalersi dei mezzi di altri soggetti appartenenti al medesimo gruppo, salva la necessità di dimostrare che disporranno di tali mezzi per tutta la durata del certificato di iscrizione nel sistema (art. 52). Nel caso del sistema di qualificazione quindi, l'avvalimento può operare solo nell'ambito dei rapporti infragruppo. La Direttiva, cioè, anche in materia di avvalimento, intende assicurare la massima possibile concorrenzialità e la più ampia apertura al mercato, attraverso l'imposizione di minimi vincoli e prescrizioni ai concorrenti.

Ancora una volta, quindi, si è riprodotta la diversa impostazione tra il regime comunitario la cui precipua preoccupazione è quella di tutelare il diritto delle imprese di partecipare alle gare nell'ambito del mercato comune ed il sistema nazionale storicamente più attento alle esigenze della stazione appaltante pubblica e agli strumenti di tutela di cui essa deve disporre.

Le questioni aperte vertono sulla ricerca di un punto di equilibrio tra le esigenze di apertura al mercato che l'avvalimento tende a garantire e quelle di salvaguardare il sistema di tutela del committente pubblico. Poiché la norma comunitaria nulla dice sul punto, si tratta di definire:

- a) su chi grava l'onere della prova circa la dimostrazione dell'effettiva disponibilità dei mezzi propri dell'impresa di cui ci si avvale;
- b) di quali garanzie deve disporre la stazione appaltante per assicurarsi che le risorse dell'impresa di cui ci si avvale siano in concreto utilizzabili in sede di appalto e che la stessa sia responsabile della corretta esecuzione dell'opera;
- c) quali siano i rapporti giuridici tra impresa av-

valente e l'altra di cui si avvale, in ordine alla quale la norma comunitaria non fornisce alcuna specifica indicazione.

Vi sono poi altri problemi che rimangono aperti. Non è chiarito, infatti, il rapporto tra l'avvalimento e la disciplina dei raggruppamenti temporanei di imprese, che hanno vincoli e regole proprie. Altra criticità riguarda la serie di norme che garantiscono l'affidabilità morale delle imprese che negoziano con le stazioni appaltanti attraverso l'accertamento dei requisiti di carattere generale, nonché la compatibilità tra l'avvalimento e la disciplina vincolata in tema di subappalto. Infine, non è chiarito quali siano le forme e le modalità attraverso le quali deve rendersi compatibile il sistema dell'avvalimento con il regime di qualificazione retto dalle S.O.A.

7. *La disciplina prevista dagli artt. 49 e 50 del codice*

Gli artt. 49 e 50 recepiscono l'istituto dell'avvalimento, con taluni paletti volti a evitare manovre elusive, turbative di gara e infiltrazioni di associazioni criminali o comunque di soggetti che non potrebbero partecipare in proprio alle procedure di affidamento.

In base alle disposizioni della ricordata direttiva 2004/18/CE, per una singola gara gli operatori economici possono far valere i requisiti di capacità tecnica ed economica di altri soggetti, senza che assuma rilevanza la natura giuridica dei rapporti tra chi concorre alla gara e l'effettivo titolare dei requisiti concretamente impiegati.

Diversa è l'ipotesi in cui ci si avvale dei requisiti economici e tecnico-professionali di altra impresa per l'iscrizione in elenchi ufficiali di qualificazione (attestazione SOA) ammesso ai sensi dell'art. 52 della direttiva citata solo ad *"operatori economici facenti parte di un gruppo e che dispongono di mezzi forniti da altre società"*. Nel caso previsto dagli artt. 47 e 48 della direttiva si è ritenuto sufficiente che la prova della disponibilità, in capo al concorrente, dei mezzi e risorse del terzo che si avvale venga fornita sulla base di un espresso impegno in tal senso di quest'ultimo. Nell'ipotesi invece di iscrizione in Albi ufficiali, detto impegno dovrà essere accompagnato dal dato di fatto rappresentato dall'appartenenza del concorrente e del titolare dei requisiti, al medesimo gruppo imprenditoriale. Sarà quindi possibile che il rilascio dell'attestazione SOA nel nostro Paese avvenga in forza del cumulo tra i requisiti di capacità tecnica ed economica posseduti dall'aspirante alla qualificazione e quelli di cui siano effettivi titolari società diverse del gruppo imprenditoriale di cui il

soggetto da qualificare fa parte. Ciò imporrebbe al legislatore nazionale di rivedere significativamente il sistema di qualificazione previsto dal D.P.R. n. 34/2000 (Autorità, *Relazione annuale 2005*, pag. 8 e seguenti). Va comunque sottolineato che con decreto n. 272 del 21 dicembre 2007, pubblicato nella G.U. n. 35 dell'11.2.2008, è stato emanato il "*Regolamento recante norme per l'individuazione dei criteri, modalità e procedure per la verifica dei certificati dei lavori pubblici e delle fatture utilizzati ai fini delle attestazioni rilasciate dalle SOA dal 1° marzo 2000 alla data di entrata in vigore del D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 (1° luglio 2006)*".

Eguale prospettiva si pone per le ATI, per le quali gli artt. 47, comma 3 e 48 comma 4 della direttiva n. 18 prevedono che l'avvalimento dei requisiti deve essere permesso alle stesse condizioni previste per le imprese singole, anche agli operatori economici che facciano parte di un raggruppamento, consentendo, in tal modo, che quest'ultimo "*faccia affidamento delle capacità dei partecipanti al raggruppamento o di altri soggetti*". In sostanza, i requisiti richiesti dal bando devono essere fatti valere dall'ATI nel suo complesso, non solo rivolgendosi all'esterno, ma anche tramite un riferimento incrociato e reciproco alle capacità possedute dai singoli partecipanti al raggruppamento.

Non è dubbio che l'applicazione dei detti principi determinerà uno spostamento soggettivo delle responsabilità connesse all'esecuzione dell'appalto. Un'impresa potrà partecipare ad una gara pur non essendo in possesso dei requisiti minimi prescritti dal bando, avvalendosi del fatturato di un'altra società, delle attrezzature di una terza società e dell'organico medio posseduto da altra ancora. Ne deriva che la verifica circa l'assenza delle cause di esclusione dovrebbe estendersi anche al soggetto effettivo titolare dei requisiti (si noti che la direttiva 18 invece si riferisce alla verifica nei confronti del solo concorrente), come, del pari, dovrebbe estendersi anche al titolare la verifica sulla capacità economica e/o tecnica, ad evitare la violazione della *par condicio* tra chi si avvale di terzi e chi si qualifica in proprio.

L'art. 49 consente, in particolare, al concorrente singolo o consorziato o facente parte del raggruppamento ex art. 34 in relazione a una specifica gara, di avvalersi dei requisiti di altro soggetto o dell'attestazione SOA di altro soggetto per soddisfare la richiesta relativa al possesso di requisiti di carattere economico, finanziario, tecnico, organizzativo. È prevista la *responsabilità solidale* del concorrente e dell'impresa ausiliaria nei confronti della stazione appaltante in relazione alle prestazioni oggetto del contratto.

Questa affermazione va coordinata con quanto dispone il successivo comma 10 dell'art. 49, secondo il quale il contratto è in ogni caso eseguito

dall'impresa che partecipa alla gara; inoltre, il rilascio del certificato di esecuzione è previsto solo a favore dell'impresa concorrente (il che farebbe concludere nel senso che solo quest'ultima è legata alla stazione appaltante da un rapporto contrattuale). L'impresa ausiliaria può assumere il ruolo di appaltatore o di subappaltatore. Ora, la responsabilità solidale postulerebbe una contitolarità delle obbligazioni assunte, che nel caso in esame sembra essere escluso dal fatto che la titolarità del contratto di appalto e delle relative obbligazioni, fa capo unicamente all'impresa concorrente e non anche all'impresa ausiliaria. Si potrebbe allora pensare ad un'obbligazione di garanzia e che quindi scatterebbe solo in ipotesi di inadempimento dell'obbligata principale, gravante sull'impresa ausiliaria in caso di inadempimento dell'impresa concorrente, titolare del contratto (v. Mangani R., *Primo test per l'avvalimento...* in Edilizia e territorio, Maggio 2006, p. 50).

A tale riguardo il concorrente allega, oltre all'eventuale attestazione SOA propria e dell'impresa ausiliaria, anche una sua dichiarazione di volersi avvalere dei requisiti necessari per la partecipazione alla gara, con specifica indicazione dei requisiti stessi e dell'impresa ausiliaria. Occorre anche una dichiarazione di quest'ultima contenente l'impegno ad obbligarsi verso il concorrente e verso la stazione appaltante a mettere a disposizione per tutta la durata dell'appalto le risorse necessarie delle quali è carente il concorrente.

L'impresa dovrà esibire anche il contratto con cui l'impresa ausiliaria si obbliga nei confronti del concorrente a fornire requisiti e risorse necessarie per la durata dell'appalto, ovvero una dichiarazione sostitutiva che attesti il legame giuridico ed economico esistente nel gruppo dal quale derivano i descritti obblighi. Di una stessa impresa ausiliaria non può avvalersi più di un concorrente e questo non può avvalersi che di una sola impresa ausiliaria per ciascun requisito o categoria, salvo che il bando di gara consenta di avvalersi di più imprese ausiliarie. In tale ultima ipotesi, per i lavori non è comunque ammesso il cumulo tra attestazioni di qualificazione SOA relative alla stessa categoria.

Il comma 8 dell'art. 49 stabilisce che in relazione a ciascuna gara la stessa impresa ausiliaria non si può avvalere più di un concorrente. Ciò potrebbe significare che alla singola gara può partecipare solo un'impresa tra quelle che hanno ottenuto l'attestazione SOA avvalendosi delle risorse della stessa impresa ausiliaria. Il che fa intendere che una medesima impresa potrebbe dare in prestito i suoi requisiti al fine di far conseguire l'attestazione SOA a più di un soggetto, ciò che non appare in armonia con i principi generali.

L'altro divieto contenuto nel comma 8 riguarda la contemporanea partecipazione alla medesima gara sia dell'impresa che si avvale sia di quella ausiliaria. Ora, con riferimento all'attestazione

SOA, ciò potrebbe far ritenere che alla stessa gara non può partecipare l'impresa che ha ottenuto l'attestazione SOA con il prestito dei requisiti di altra impresa e, nello stesso tempo, quest'ultima che ha dato in prestito i requisiti. Ciò però presuppone che l'impresa ausiliaria possa a sua volta ottenere il rilascio dell'attestazione SOA, indispensabile per partecipare alle gare. Vi è poi il richiamo all'art. 49, comma 9 (possesso di attrezzature tecniche particolari possedute da un ristrettissimo numero di imprese). Non si comprende in che termini possa valere nell'ambito dell'avvalimento relativo all'attestazione SOA la precisazione relativa alla particolare ipotesi di attrezzature possedute da un limitatissimo numero di imprese.

Completa la disciplina l'art. 50, comma 4 il quale prevede che in caso di ottenimento dell'attestazione SOA per il tramite dell'avvalimento, vi è la responsabilità solidale dell'impresa che ha conseguito l'attestazione e dell'impresa ausiliaria, in analogia a quanto stabilito dall'art. 49 con riferimento alla singola gara.

Sarebbe poi stato opportuno al riguardo - come suggerito dal Consiglio di Stato inserire una previsione in base alla quale, avvenuta l'aggiudicazione all'impresa ausiliata, sia data comunicazione all'Autorità e che l'avvalimento sia opportunamente pubblicizzato, anche per i possibili riflessi sulle gare future.

L'art. 49 del Codice prevede infine che il *“contratto è in ogni caso eseguito dall'impresa che partecipa alla gara, alla quale è rilasciato il certificato di esecuzione, e l'impresa ausiliaria non può assumere a qualsiasi titolo il ruolo di appaltatore, o di subappaltatore”*. Al riguardo, poiché è fatto divieto all'impresa ausiliaria di partecipare alla gara, la stessa esibirà una dichiarazione dalla quale risulti che non partecipa alla gara né in proprio, né associata o consorziata, ai sensi dell'art. 34, né si trova in una situazione di controllo ex art. 31, comma 2 con una delle altre imprese partecipanti alla gara.

L'art. 49, comma 3 con disposizione generale stabilisce che la dichiarazione non corrispondente al vero viene sanzionata con l'esclusione dalla gara, l'escussione della cauzione provvisoria e la trasmissione degli atti all'Autorità per l'irrogazione delle sanzioni pecuniarie indicate dall'art. 6, comma 11. Inoltre, la produzione di documenti non veritieri costituisce secondo le regole generali una delle cause di esclusione dalle successive gare, secondo quanto previsto dall'art. 38, comma 1, lett. h).

Da ultimo va ricordato che il terzo decreto correttivo prevede la modifica del c. 6 dell'art. 49, nel senso che per i lavori rimane ferma la regola

secondo cui il concorrente può avvalersi di una sola impresa ausiliaria per ciascuna categoria. Tuttavia il bando può prevedere l'avvalimento di più imprese ausiliarie, purché se ne utilizzi il complesso dei requisiti attestati dalla SOA.

Viene poi soppresso il c. 7 dell'art. 49 secondo cui l'amministrazione può stabilire che l'impresa appaltatrice debba comunque possedere i requisiti richiesti in una misura ragionevole, sicché l'avvalimento potrà riguardare soltanto la parte dei requisiti non posseduta. Ma tale eliminazione suscita perplessità, in quanto la norma consentiva di vedere garantito un livello minimo di qualificazione in capo all'impresa ausiliata.

8. Vicende soggettive del candidato e appalti riservati

Con l'art. 51 vengono disciplinati gli effetti, ai fini della partecipazione alle gare di appalto, delle vicende soggettive del candidato o concorrente (fusione, scissione, cessione di azienda, etc.). Nelle ipotesi innanzi menzionate, il cessionario, l'affittuario, ovvero il soggetto risultante dall'avvenuta fusione, trasformazione o scissione sono ammessi alla gara previo accertamento sia dei requisiti di ordine generale che di ordine speciale, oltre che dei requisiti necessari in base agli eventuali criteri selettivi utilizzati dalla stazione appaltante ai sensi dell'art. 62 del Codice (numero minimo dei candidati da invitare alle gare), anche in ragione della fusione, scissione trasformazione previsti dal Codice. Va segnalato che sul punto la Commissione Europea aveva formulato osservazioni, alle quali il Codice si è attenuto.

Con l'art. 52 sono stati recepiti l'art. 19 della direttiva 2004/18 e l'art. 28, della direttiva n. 17/2004. In sostanza, le stazioni appaltanti possono riservare la partecipazione alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici, in relazione a singoli appalti a laboratori protetti, nel rispetto della normativa vigente, quando la maggioranza dei lavoratori interessati è composta da disabili impossibilitati ad esercitare in condizioni normali un'attività professionale.

In sintesi: per l'individuazione degli operatori economici che possono presentare offerte per l'affidamento di un contratto pubblico, le stazioni appaltanti possono utilizzare le procedure aperte, ristrette, negoziate, ovvero il dialogo competitivo. Vi può essere un avvalimento parziale, limitato, cioè, ai soli requisiti economici, o ai soli requisiti tecnici, o solo per integrare un requisito già posseduto dall'impresa che partecipa alla gara nella misura fissata dal bando.

Circa i minori vincoli nella procedura negoziata senza bando, va detto che nei contratti relativi a lavori, forni-

ture, servizi, detta procedura è consentita se:

- all'esito dell'esperimento di una procedura aperta o ristretta, non sia stata presentata alcuna offerta o nessuna offerta congrua, o alcuna candidatura;
- per ragioni di ordine tecnico o artistico o per la tutela di diritti esclusivi, il contratto possa essere affidato unicamente a un determinato operatore economico;
- nella misura strettamente necessaria quando la comprovata estrema urgenza per la stazione appaltante non è compatibile con i tempi imposti dalle procedure con bando di gara e sempre che le ragioni poste a fondamento dell'urgenza non siano state determinate dalle stazioni appaltanti.

Regole particolari valgono distintamente per i contratti relativi a forniture, per quelli relativi a servizi e per quelli attinenti ai lavori.

Cap. V

Oggetto del contratto e procedure di scelta del contraente

1. Oggetto del contratto pubblico

Le tipologie e l'oggetto dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture sono previsti dall'art. 53, il cui comma 1 riproduce, limitatamente ai lavori pubblici, l'art. 19, comma 1 della legge n. 109/1994, che stabilisce come mezzi esclusivi di realizzazione dei lavori pubblici le due tipologie dell'appalto e della concessione.

La prescrizione di esclusività delle due tipologie di appalto e concessione, se da un lato fa salvo il contratto di sponsorizzazione e l'esecuzione dei lavori in amministrazione diretta (nei limiti consentiti dal Codice), dall'altro lato pone un punto fermo sulla questione dell'idoneità ad acquisire opere pubbliche mediante vendita o locazione di cosa futura, o *leasing* immobiliare.

Secondo la definizione comunitaria, l'appalto può comprendere, oltre che la sola esecuzione, anche la progettazione, nonché l'esecuzione con qualsiasi mezzo.

È stata così confermata la scelta già a suo tempo operata dal legislatore italiano, che consente l'esecuzione con qualsiasi mezzo solo con riferimento alla figura del contraente generale, riservata agli appalti di maggiore importanza. Questo, quanto meno in una prima fase di entrata a regime dell'istituto del contraente generale, da pochi anni introdotto nell'ordinamento italiano. Potrà essere col tempo verificato l'impatto di tale istituto nella pratica, in ordine all'ampiezza di utilizzo e ai problemi applicativi che potranno insorgere.

Anche la vendita di cosa futura e il *leasing* immobiliare possono rientrare nella nozione di "esecuzione con qualsiasi mezzo" di lavori pubblici, e come tali nell'ampia definizione di appal-

to di lavori pubblici, sempre che sia assicurato il rispetto di procedure di evidenza pubblica (sulla vendita di cosa futura, v. anche l'art. 7 della legge n. 80 del 1987 e gli artt. 3 e 4 della legge 13 giugno 1962, n. 855).

Come ricorda la *Relazione* al Codice, un residuo spazio per la vendita di cosa futura, come fattispecie contrattuale diversa dall'appalto, è stato riconosciuto dalla giurisprudenza in casi eccezionali e, in particolare, nei ristrettissimi limiti in cui vi sia l'effettiva necessità di rivolgersi a un esecutore determinato, perché il bene da acquistare è infungibile per le sue caratteristiche strutturali e topografiche ovvero si tratta di un bene unico nel suo genere (Cons. Stato, ad. gen., 17 febbraio 2000, n. 2, in Cons. Stato, 2001, I, 1009; Cons. Stato, sez. VI, 1° marzo 2005, n. 816, in *Arbitrati e appalti*, 2005, 944, con nota di G. M. Racca, *Vendita di cosa futura e recesso corretto della parte pubblica dalle trattative*), e sempre previa verifica dell'impraticabilità delle procedure di evidenza pubblica dell'appalto (Cons. Stato, adun. gen., 17 febbraio 2000, n. 1, in *Foro amm.*, 2000, 2752). A ben vedere, si tratta di ipotesi di trattativa privata prevista in termini generali anche per l'appalto.

In definitiva, la vendita di cosa futura non costituisce una normale alternativa all'appalto, essendo quest'ultimo il sistema ordinario per l'acquisizione di immobili da parte delle pubbliche amministrazioni, mentre la vendita è un sistema eccezionale (Cons. Stato, sez. III, 11 maggio 1999, n. 596, in *Arbitrati e appalti*, 2000, 876, con nota di Martinelli e Santini).

Con riferimento alla locazione di immobili da costruire, secondo le esigenze delle amministrazioni aggiudicatrici, va ricordato che la direttiva 2004/18 esclude dal suo ambito il servizio di locazione, per cui l'immobile non diventa di proprietà dell'amministrazione aggiudicatrice e, conseguentemente, non è opera pubblica; tuttavia si applicano a tale ipotesi di contratto non i principi del Trattato; ma, in quanto contratto passivo, le note regole contenute nella legislazione di contabilità di Stato.

La scelta tra le tre ipotesi di appalto (di sola esecuzione, di esecuzione e progettazione esecutiva, di esecuzione e progettazione esecutiva, previa acquisizione del progetto definitivo in gara) è rimessa alle motivate valutazioni delle amministrazioni aggiudicatrici, sotto la propria responsabilità.

È esclusa la possibilità di affidare al contraente prescelto, insieme con l'appalto di lavori o la concessione di lavori, anche la progettazione preliminare e scompaiono le ipotesi tassative stabilite dalla legge in cui la progettazione può essere affidata insieme all'esecuzione dei lavori. Il D.Lgs. 31 luglio 2007, n. 113 ha aggiunto alla lett. c) del comma 2 i seguenti periodi: "*L'offerta relativa al prezzo indica distintamente il corri-*

spettivo richiesto per la progettazione definitiva, per la progettazione esecutiva e per l'esecuzione dei lavori. Ai fini della valutazione del progetto il regolamento disciplina i fattori ponderali da assegnare ai "pesi" o "punteggi" in modo da valorizzare la qualità, il pregio tecnico, le caratteristiche estetiche e funzionali e le caratteristiche ambientali".

Sempre lo stesso D.Lgs. ha soppresso l'ultimo periodo dell'art. 53, c. 3.

Dopo il c. 3 è inserito il c. 3-bis: *"Per i contratti di cui al c. 2, lett. b) e c), nel caso in cui ai sensi del c. 3 l'appaltatore si avvale di uno o più soggetti qualificati alla realizzazione del progetto, la stazione appaltante può indicare nel bando di gara le modalità per la corresponsione diretta al progettista della quota del compenso corrispondente agli oneri di progettazione, al netto del ribasso d'asta, previa approvazione del progetto e previa presentazione dei relativi documenti fiscali del progettista".*

Il comma 5 dell'art. 53 riproduce l'art. 19, comma 5-bis, della legge n. 109/1994 per gli appalti aventi ad oggetto la progettazione, mentre il comma 6 e seguenti riproducono i commi 5-ter e seguenti dell'art. 19 della legge n. 109/1994, sul pagamento con *datio in solutum*, che attiene all'oggetto del contratto, sotto il profilo del prezzo. Si è però dettata una norma di coordinamento con la disciplina relativa alle procedure di dismissione del patrimonio immobiliare pubblico. In base al D.Lgs. n. 113/2007, l'appalto di progettazione e costruzione è consentito, senza alcun limite al di sopra della soglia di € 5.278.000. Al di sotto di tale soglia è consentito solo nei casi di opere di particolare complessità, di progetti integrali o di lavori di manutenzione, restauro e scavi archeologici. In sostanza tale soluzione non appare la migliore, in quanto spezza la progettazione in due parti, affidando il progetto esecutivo e/o quello definitivo all'impresa di costruzione. In base all'art. 253, c. 1-quater, l'appalto di progettazione ed esecuzione può essere indetto solo dopo l'emanazione del Regolamento.

La disciplina dei commi da 6 a 11 - fermo il principio di sostituibilità totale o parziale delle somme di danaro con il trasferimento all'affidatario della proprietà di beni immobili appartenenti all'ammissione aggiudicatrice - è destinata ad essere completata dal regolamento (attualmente dispone l'art. 83, D.P.R. n. 554/1999).

Il comma 12 riproduce l'ultimo inciso dell'art. 83 del D.P.R. n. 554/1999, trattandosi di norma che è stata opportunamente rilegificata, in quanto attiene al mutamento di destinazione del regime beni demaniali e patrimoniali indisponibili, che è disciplinato con legge.

2. Le procedure di affidamento

L'art. 54 recepisce l'art. 28 della direttiva 18/2004 che riassume le procedure di affidamento, stabilendo che le procedure aperte e ristrette sono la regola generale e sono sempre ammesse. Invece, il dialogo competitivo e le procedure negoziate sono ammesse solo nei casi previsti espressamente. Nelle direttive comunitarie vi è una scarsa definizione delle procedure aperte e di quelle ristrette, e viene poi stabilito (art. 28 della direttiva 18) che gli Stati membri applicano le procedure nazionali di aggiudicazione, *"adattate"* ai fini del diritto comunitario.

L'art. 54, comma 1 stabilisce che l'affidamento di un contratto di lavori (servizi o forniture) di appalto può avvenire ricorrendo alla procedura aperta, ristretta, negoziata e al dialogo competitivo.

Le prime due tipologie di procedura, aperta e ristretta, possono essere utilizzate indifferentemente in via generale e senza alcun limite (comma 2): Viceversa alla procedura negoziata e al dialogo competitivo si può ricorrere solo nei casi e alle condizioni specificamente indicate dal Codice, ai commi 3 e 4.

La novità più importante concerne la procedura negoziata, perché la legge 109/94 aveva notevolmente limitato i casi di legittimo ricorso alla trattativa privata - ora procedura negoziata - rispetto alle previsioni della normativa comunitaria. Il nuovo Codice ha accolto in pieno la prospettiva comunitaria, introducendo nell'ordinamento la procedura negoziata nelle due diverse articolazioni previste dalla direttiva 2004/18, con bando preventivo o senza preventiva pubblicità. Ha anche riprodotto dalle norme comunitarie i casi in cui risulta possibile ricorrere a questo tipo di procedura nelle due diverse forme, in tal modo operando un notevole ampliamento delle ipotesi in cui prima era consentito utilizzare la trattativa privata.

Il diritto nazionale, con riferimento ai lavori pubblici, nella legge 109/94 ha stabilito che alla licitazione devono essere invitate *tutte* le imprese che ne fanno richiesta, e non solo quelle prescelte dalla stazione appaltante. Tale soluzione viene per i lavori confermata dall'art. 55 del codice, per importi inferiori a quaranta milioni di euro.

Va sottolineato che nei commi da 1 a 3, il codice ha adottato in via definitiva la terminologia comunitaria (procedure aperte, ristrette, negoziate), ignorando le ormai obsolete espressioni di asta pubblica, pubblico incanto, licitazione privata, appalto concorso, trattativa privata. È mantenuta solo l'espressione *"cottomo fiduciario"*, riservata ad un istituto che viene comunque fatto rientrare nel novero delle procedure negoziate (art. 3).

Nel comma 4 dell'art. 55 è lasciata pertanto al

bando la facoltà di prevedere che non si procederà ad aggiudicazione o nel caso di una sola offerta valida, o nel caso di due sole offerte valide. È evidente che se il bando contiene tale previsione, in presenza di una sola offerta o di due sole offerte, l'amministrazione aggiudicatrice non è nemmeno tenuta a valutarle.

La direttiva comunitaria distingue tra procedura negoziata previo bando e procedura negoziata senza bando. Tale soluzione era seguita anche nelle precedenti direttive. Il legislatore nazionale ha recepito fedelmente le precedenti direttive, negoziata, per i servizi, le forniture, e i c.d. settori esclusi. Invece, per gli appalti di lavori, l'art. 24 della legge n. 109/1994 aveva disciplinato la trattativa privata in termini molto più restrittivi. Da rilevare che il D.Lgs. 113/2007 ha soppresso all'art. 55, c. 6, secondo periodo, le parole: "*per l'affidamento di lavori pubblici*".

Il codice (art. 56) ha optato per l'integrale recepimento della direttiva anche per gli appalti di lavori, abrogando implicitamente l'art. 24, della legge n. 109/1994, innanzi menzionato e relative norme di attuazione contenute nel regolamento. Nell'art. 56 del codice viene recepito fedelmente l'art. 30 della direttiva 18/2004, che a sua volta non si discosta in maniera sostanziale dalle precedenti direttive.

Conclusa la fase della selezione, una volta inviati gli inviti e ricevute le offerte, ha inizio la fase della negoziazione in senso stretto, che si svolge nel rispetto di alcune regole:

- deve essere garantita a tutti gli offerenti parità di trattamento, evitando di fornire informazioni discriminatorie idonee ad avvantaggiare determinati concorrenti rispetto ad altri (art. 56, comma 1);

- può essere indicato nel bando che nell'ambito della negoziazione vi siano più fasi successive, finalizzate a ridurre il numero dei concorrenti con cui negoziare. La riduzione deve avvenire con applicazione dei criteri di aggiudicazione indicati nel bando;

- la fase della negoziazione si conclude con l'individuazione della migliore offerta, che avviene utilizzando il criterio del prezzo più basso o quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa (comma 2).

Va ricordato che, in base al D.Lgs. 31 luglio 2007, n. 113, al c. 1, le lettere *b)* e *c)* sono state soppresse.

L'Autorità di vigilanza ha anche recentemente ricordato (determinazione dell'8.10.2008, n. 5) che il criterio del prezzo più basso può ritenersi adeguato alle esigenze della P.A. quando l'oggetto del contratto non sia caratterizzato da un particolare valore tecnologico o si svolga secondo procedure largamente standardizzate.

3. Le ipotesi di ricorso

I casi di ricorso sono tassativamente indicati dall'art. 56, comma 1, e si identificano in quelli

previsti dalla direttiva 2004/18, con qualche differenza. Essi ricorrono nei seguenti casi:

a) *procedura di gara non conclusa*, in quanto tutte le offerte presentate sono risultate irregolari o inammissibili, in relazione ai requisiti degli offerenti e delle offerte. Sono cioè individuati due limiti: il primo è quello che non possono essere modificate sostanzialmente le clausole iniziali del contratto, nel senso che nel passaggio dalla originaria gara senza esito alla procedura negoziata non possono essere mutati elementi quali l'oggetto della prestazione, il prezzo, la durata del contratto. Il secondo limite è che, con riferimento a tale ipotesi, la procedura negoziata è ammessa solo per l'affidamento dei lavori di importo inferiore a 1 milione di euro;

b) *impossibilità di fissazione dei prezzi (preliminare e globale)*. È il caso in cui la stazione appaltante è impossibilitata a ricorrere a una procedura tradizionale, in base alla quale deve essere previamente definito il regime delle clausole economiche dell'appalto;

c) *lavori realizzati ai soli scopi di ricerca, sperimentazione e messa a punto*, e cioè di lavori che, per loro natura, sono svincolati da logiche di mercato.

4. La procedura negoziata senza bando

È la forma che più si avvicina alla nostra trattativa privata, pur se, in deroga alla direttiva 2004/18, sono introdotti alcuni elementi di rigidità, dall'art. 57, comma 6.

È da segnalare il comma 4 del citato articolo, in base al quale è data facoltà alle stazioni appaltanti di prevedere che la procedura negoziata si svolga per fasi successive per ridurre il numero di offerte da negoziare applicando i criteri di aggiudicazione indicati nel bando o nel capitolato d'oneri. L'art. 57, nel recepire formalmente l'art. 31 della direttiva 18/2004 (la quale, a sua volta conferma la disciplina recata dalla precedenti direttive), prevede che le stazioni appaltanti possono aggiudicare contratti pubblici mediante procedura negoziata *senza* la previa pubblicazione di un bando di gara, dandone conto con adeguata *motivazione* nella delibera a contrarre.

Il primo vincolo riguarda la selezione dei soggetti con i quali avviene la negoziazione. La scelta avviene sulla base di informazioni riguardanti le caratteristiche di qualificazione possedute dai concorrenti, desunte dal mercato. Un secondo vincolo riguarda l'obbligo di rispettare, nel fare la selezione, i principi di trasparenza, concorrenza e rotazione, allo scopo di evitare che la stazione appaltante, con criteri discutibili, svolga la negoziazione sempre con i medesimi soggetti.

L'ultimo vincolo riguarda il numero dei soggetti con i quali svolgere il negoziato, che deve essere almeno di tre.

Tuttavia il comma 6 precisa che le regole limitative valgono *“ove possibile”*, e cioè non costituiscono un principio di carattere assoluto, ma relativo.

Vi sono poi altri due principi procedurali. Il primo riguarda l'invio degli inviti a presentare l'offerta, che deve essere effettuato contemporaneamente a tutti i soggetti con i quali si negozia; il secondo riguarda i criteri di aggiudicazioni utilizzabili per l'affidamento dei lavori, che restano quelli noti del prezzo più basso e dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

È anche prescritto che gli aggiudicatari dei lavoratori scelti in seguito a procedura negoziata siano in possesso dei medesimi requisiti richiesti per lavori di pari importo affidati tramite le ordinarie procedure di gara.

Tra i casi rigidamente stabiliti dall'art. 57 spiccano quelli in cui le ragioni di natura tecnica o artistica che suggeriscono di affidare il contratto ad un operatore economico determinato, ovvero quando ricorra l'estrema urgenza, risultante da eventi imprevedibili che non si conciliano con i tempi per il ricorso ad altre procedure, ovvero, per le forniture, quando si tratti di forniture quotate e acquistate in una borsa di materie prime.

Ovviamente l'urgenza deve essere di carattere eccezionale (si veda il riferimento alle norme di contabilità di Stato), per giustificare l'affidamento per importi senza limiti e cioè deve consistere in una imperiosità tale da non permettere alcuna soluzione alternativa e derivare da eventi affatto imprevedibili. I *“lavori complementari”* sono quei lavori che completano sotto i profili tecnico e funzionale quelli oggetto di un appalto già affidato. Essi:

- a) non devono essere stati compresi nel progetto iniziale e collegati a circostanze imprevedute;
- b) devono ritenersi indispensabili al fine della funzionalità dell'opera;
- c) non possono essere separati, sotto il profilo tecnico/economico, dall'appalto iniziale o comunque strettamente necessari al perfezionamento dell'appalto iniziale;
- d) il loro valore economico non può superare del 50% l'importo del contratto originario.

I lavori analoghi (di cui al comma 5, lett. b) dovevano consistere nella ripetizione di quelli già affidati con appalto iniziale e cioè essere conformi ad un progetto base originariamente predisposto dall'ente appaltante; ed essere affidati entro tre anni dalla stipulazione dell'originario contratto. Inoltre, la possibilità dell'affidamento successivo dei lavori analoghi deve essere stata prevista nel bando relativo all'affidamento originario.

L'affidamento dei lavori analoghi deve avvenire a favore dell'appaltatore originario, sempre che esso sia stato scelto a seguito di regolare procedura di gara. Secondo l'art. 122, tale procedura è anche possibile per l'affidamento di lavori di importo non superiore a 100.000 euro.

Da rilevare che, in base al D.Lgs. n. 113/2007, al c. 5, la lett. b) è stata sostituita dalla seguente: *“b) per i nuovi servizi consistenti nella ripetizione di servizi analoghi già affidati all'operatore economico aggiudicatario del contratto iniziale dalla medesima stazione appaltante, a condizione che tali servizi siano conformi ad un progetto di base e che tale progetto sia stato oggetto di un primo contratto aggiudicato secondo una procedura aperta o ristretta; in questa ipotesi la possibilità del ricorso alla procedura negoziata senza bando è consentita solo nei tre anni successivi alla stipulazione del contratto iniziale e deve essere indicata nel bando del contratto originario; l'importo complessivo stimato dei servizi successivi è computato per la determinazione del valore globale del contratto, ai fini delle soglie di cui all'art. 28”*.

Il comma 6 riproduce l'art. 24, comma 3 della legge n. 109/1994, e, parzialmente, l'art. 78 del D.P.R. n. 554/1999, introducendo, ove possibile, un minimo di garanzie procedurali anche nella trattativa.

Il comma 7 dell'art. 57 riproduce l'art. 6, comma 2 della legge 24 dicembre 1993, n. 537, che introduce, sotto la sanzione della nullità, il divieto di rinnovo tacito dei contratti con oggetto forniture, servizi e lavori. Ciò, in quanto tale rinnovo tacito è una forma di trattativa privata che esula dalle ipotesi consentite dal diritto. Va, al riguardo ricordato che il citato art. 6, comma 2, ha formato anche oggetto di intervento abrogativo parziale ad opera dell'art. 23 della legge n. 62/2005 (legge comunitaria 2004).

5. Il dialogo competitivo

L'art. 58 del Codice ha recepito l'istituto del dialogo competitivo previsto dall'art. 29 della direttiva 2004/18 che è, senza dubbio, uno degli aspetti più innovativi della nuova direttiva.

La nozione di dialogo competitivo è fornita dall'art. 1, par. II, lettera c) della direttiva 2004/18 recepito dall'art. 3, comma 39 del codice. Il c.d. dialogo competitivo è una procedura alla quale qualsiasi operatore economico può chiedere di partecipare e nella quale l'amministrazione aggiudicatrice avvia un dialogo con i candidati ammessi a tale procedura al fine di elaborare una o più soluzioni atte a soddisfare le sue necessità e sulla base della quale (o delle quali) i candi-

dati selezionati saranno invitati a presentare le offerte. Ai fini del ricorso alla procedura di cui al primo comma, un appalto pubblico è considerato “particolarmente complesso” quando l’amministrazione aggiudicatrice non è oggettivamente in grado di definire, conformemente all’art. 23, paragrafo 3, lettere b), c) o d) della citata direttiva, i mezzi tecnici atti a soddisfare le sue necessità o i suoi obiettivi, o non è oggettivamente in grado di specificare l’impostazione giuridica o finanziaria di un progetto.

Il 41° considerando della direttiva, precisa che *“Nel dialogo competitivo e nelle procedure negoziate con pubblicazione di un bando di gara, tenuto conto della flessibilità che può essere necessaria nonché dei costi troppo elevati connessi a tali metodi di aggiudicazione degli appalti, occorre consentire alle amministrazioni aggiudicatrici di prevedere uno svolgimento della procedura in fasi successive in modo da ridurre progressivamente in base a criteri di attribuzione preliminarmente indicati, il numero di offerte che continueranno a discutere o a negoziare. Tale riduzione dovrebbe assicurare, purché il numero di soluzioni o di candidati appropriati lo consenta, una reale concorrenza”*.

Alla luce di tali disposizioni emerge, tra l’altro, il carattere eccezionale dell’istituto rispetto alle ordinarie procedure aperte o ristrette, in quanto subordinato all’oggettiva impossibilità di definire i mezzi tecnici atti a soddisfare le sue necessità o i suoi obiettivi, o a specificare l’impostazione giuridica o finanziaria di un progetto. L’eccezionalità è anche desumibile dalla particolare complessità dell’appalto e dalla non imputabilità alle amministrazioni aggiudicatrici, nonché dall’impossibilità di definire i mezzi tecnici idonei a soddisfare le sue necessità o i suoi obiettivi, o di specificare l’impostazione giuridica o finanziaria di un progetto.

Non è tuttavia prevista l’applicazione di tale procedura all’affidamento delle concessioni, ivi compreso il *project financing*. In sede di recepimento della direttiva si è prevista l’introduzione di una definizione di *“appalti particolarmente complessi”*, in relazione a:

- l’obbligo da parte delle amministrazioni aggiudicatrici di motivare puntualmente in merito alla sussistenza dei presupposti per ricorrere al dialogo competitivo;
- l’opportunità di consentire il dialogo competitivo in relazione agli “obiettivi” delle amministrazioni aggiudicatrici (invero l’art. 29 utilizza due sinonimi “necessità” “esigenze”, mentre l’art. 1, par. II, lettera c) della direttiva usa l’espressione “necessità o obiettivi” (*needs or objectives*) in linea con la legislazione nazionale);
- l’esclusione della responsabilità delle amministrazioni aggiudicatrici nell’ipotesi che la soluzione risponda alle necessità e agli obiettivi in precedenza indicati;
- infine, tenuto conto dell’incidenza dell’apporto dei privati durante il dialogo, la possibilità di precisare i criteri di valutazione delle offerte in relazione alle particolarità delle soluzioni prospettate. Peraltro, il legislatore ha puntualmente individuato procedimento e termini per l’attuazione dell’istituto, senza pervenire a

una sistemazione organica del medesimo, dal momento che la relativa disciplina è compresa nelle disposizioni che concernono in generale tutte le procedure di aggiudicazione. Sarebbe stato invece opportuno che in sede di recepimento della direttiva fossero valutati i riflessi che l’applicazione di detto istituto avrebbe comportato a livello di programmazione pluriennale o annuale delle singole amministrazioni (si tratta, infatti, di una procedura finalizzata a spingere l’amministrazione a programmare in via anticipata le proprie esigenze e a fissare preventivamente le condizioni degli appalti).

Il suggerimento dell’Autorità in tal senso è stato recepito nell’art. 59 del Codice, insieme con il recepimento dell’istituto dell’accordo-quadro introdotto dall’art. 32 della direttiva 2004/18 e in passato previsto solo nei settori speciali.

Il D.Lgs. n. 113/2007 ha aggiunto al c. 1 i seguenti periodi: *“Il ricorso al dialogo competitivo per lavori è consentito, previo parere del Consiglio superiore dei lavori pubblici, e, comunque, ad esclusione dei lavori di cui alla parte II, titolo III, capo IV. Per i lavori di cui alla parte I, titolo IV, capo II, è altresì richiesto il parere del Consiglio superiore dei beni culturali. I citati pareri sono resi entro 30 giorni dalla richiesta. Decorso tale termine, l’amministrazione può comunque procedere”*.

Nell’art. 59 è previsto che per i lavori pubblici l’istituto è ammesso in relazione ai lavori di manutenzione e nei casi in cui vi sia il carattere della serialità dell’esecuzione degli interventi. La principale differenza rispetto all’istituto previsto dalla direttiva n. 1993/38 e ora dalla direttiva 2004/17 per i settori speciali, è costituito dall’obbligo di ricorrere alla previa gara per la stipula dell’accordo quadro, mentre nei settori speciali il previo confronto concorrenziale è solamente condizione per l’affidamento con procedura negoziata senza bando a favore dei soggetti firmatari dell’accordo.

L’art. 59 recepisce la norma comunitaria con l’unica particolarità costituita dall’obbligo di indicare i criteri di affidamento dei singoli appalti nel caso in cui non si rilanci il confronto competitivo tra i soggetti firmatari dell’accordo (comma 7). Anche per i servizi l’accordo quadro è stato delimitato alla luce dei pareri delle Camere.

In base al D.Lgs. n. 113/2007, il c. 1 dell’art. 59 è stato così sostituito: *“Le stazioni appaltanti possono concludere accordi quadro. Per i lavori gli accordi quadro sono ammessi esclusivamente per i lavori di manutenzione. Gli accordi quadro non sono ammessi per la progettazione e gli altri servizi di natura intellettuale”*.

Particolare valore assume la previsione del comma 3, che prescrive alla stazione appaltante di motivare in modo specifico la necessità del ricorso

so a tale procedura. È evidente l'intento di sottoporre a un sindacato rigido la scelta dell'ente appaltante di utilizzare il dialogo competitivo, permettendo di verificare, attraverso l'esame della motivazione proposta, l'effettiva sussistenza di quegli specifici presupposti ai quali la norma subordina la possibilità di ricorrere a tale istituto.

L'iter procedurale del dialogo competitivo presenta un alto grado di complessità. La procedura si articola in due fasi distinte che, però, presentano una loro specifica autonomia, pur se sono funzionalmente collegate da un nesso strumentale. La prima fase è diretta a instaurare il "dialogo" con le imprese interessate e si svolge secondo una serie di passaggi successivi. È interessante l'alternativa che permette di arrivare all'individuazione di una o più soluzioni che la stazione appaltante ritiene idonee a soddisfare le proprie esigenze. Si apre a questo punto la seconda fase che rientra nei canoni tradizionali in cui, sia pure con maggiore flessibilità rispetto alle procedure più tipiche, amministrazione e imprese riacquistano i loro ruoli distinti, con le varie possibilità indicate dall'art. 58.

L'Autorità ha anche evidenziato che la direttiva citata prevede due punti di contatto tra l'utilizzazione delle tecnologie elettroniche e gli affidamenti di appalti pubblici:

- a) l'uso del modello elettronico nelle comunicazioni e nelle presentazioni delle offerte;
- b) le procedure di aggiudicazione elettronica. In sede di attuazione si dovrà verificare in quale misura i mezzi elettronici siano in grado di assicurare, oltre alla riduzione dei tempi necessari per l'espletamento delle gare, anche l'integrità dei dati e la riservatezza delle offerte. Pertanto, ogni volta che l'Amministrazione decide di ricorrere a tale istituto, dovrà precisare nel bando di gara sia la procedura di gara e il criterio di aggiudicazione prescelto, sia che l'aggiudicazione sarà preceduta da asta elettronica (per i prezzi e/o altri elementi dell'offerta).

6. Gli accordi quadro

L'accordo quadro rappresenta l'altra importante novità del Codice in tema di modalità di scelta del contraente (art. 59). Viene in tal modo esteso ai settori tradizionali un istituto che la previgente normativa comunitaria e nazionale prevedeva solo per i settori speciali.

Si tratta di uno *strumento contrattuale con il quale sono definite, in via generale, le condizioni da praticare con riferimento agli appalti da aggiudicare entro un periodo di tempo determinato*. Infatti, l'accordo quadro può essere concluso per una durata che, salvo motivate eccezioni, non può superare i quattro anni (comma 9).

Per il settore dei lavori, il ricorso all'accordo quadro è ammesso solo per quelli di manuten-

zione e per le altre tipologie di lavori, definite dal futuro regolamento, che abbiano le caratteristiche della serialità e della standardizzazione (comma 1).

I soggetti con i quali viene concluso l'accordo quadro sono scelti attraverso le ordinarie procedure di aggiudicazione previste in via generale, di cui al comma 2 (prezzo più basso e offerta economicamente più vantaggiosa). Una volta definite le condizioni generali dell'accordo quadro, le stesse non possono subire sostanziali modificazioni in occasione dell'aggiudicazione dei singoli appalti (comma 3).

Nell'arco di durata dell'accordo quadro, l'aggiudicazione dei singoli appalti è articolata in modo diverso a seconda che l'accordo quadro sia concluso con un solo contraente ovvero con più operatori, il cui numero deve essere almeno di tre. Secondo il comma 4 dell'art. 19, nel primo caso gli appalti sono aggiudicati all'unico contraente nei modi di cui all'accordo e nell'ipotesi in cui le clausole non siano tutte definite, con richiesta al contraente di completare l'offerta.

Più complessa è la procedura nel caso in cui l'accordo quadro sia stato concluso con più contraenti (comma 6). In tale caso, se l'accordo quadro è già definito in tutte le clausole dell'appalto, questo può essere affidato ad uno dei soggetti firmatari dell'accordo, senza alcuna necessità di svolgere un confronto competitivo. Il soggetto cui viene affidato l'appalto viene scelto secondo l'ordine di priorità stabilito in sede di stipula dell'accordo, con privilegio del criterio della rotazione (comma 7).

Se invece l'accordo quadro non definisce tutte le clausole del singolo appalto, si dovrà procedere ad altro confronto competitivo tra gli originari firmatari. A questi viene richiesto di formulare la relativa offerta sulla base delle altre clausole, con precisazione, ove necessario, delle clausole originarie. L'aggiudicazione avviene a favore di uno dei contraenti, con applicazione dei criteri a suo tempo fissati nell'accordo quadro (c. 8).

7. Sistemi dinamici di acquisizione e lavori di edilizia residenziale pubblica

Nel caso di forniture di beni e servizi tipizzati e standardizzati di uso corrente, le stazioni appaltanti possono ricorrere a un sistema dinamico di acquisizione, seguendo le norme della procedura aperta in tutte le sue fasi fino all'attribuzione degli appalti da aggiudicare nell'ambito di detto sistema (art. 60, commi 1 e 2).

Tutti gli offerenti che soddisfano i criteri di selezione e che hanno presentato un'offerta indicativa conforme al capitolato d'oneri, migliorabile in qualsiasi momento, sono ammessi nel sistema. Per l'istituzione del sistema e per l'aggiudicazione degli appalti nell'ambito del medesimo, le stazioni appaltanti utilizzano esclusivamente

mezzi elettronici, con la procedura analiticamente dettagliata ai commi da 6 a 11.

La durata di un siffatto sistema non può estendersi oltre i quattro anni, né le stazioni appaltanti possono fare ricorso allo stesso in modo tale da creare ostacolo o distorsione della concorrenza. L'art. 61 del Codice, che recepisce l'art. 34 della direttiva 2004/18, disciplina la progettazione e la costruzione di complessi residenziali di edilizia residenziale pubblica di carattere economico e popolare, il cui apporto pubblico, sia superiore al 50% del costo di costruzione e il cui piano complesso sia stabilito sulla base della collaborazione tra delegati delle amministrazioni aggiudicatrici, esperti e l'imprenditore futuro affidatario dell'opera. In tal caso è possibile ricorrere ad una procedura speciale di aggiudicazione diretta a scegliere l'imprenditore più idoneo ad essere integrato nel gruppo.

L'art. 62 recepisce l'art. 44 della direttiva 18/2004, che fissa il numero minimo dei candidati da invitare nelle procedure ristrette e negoziate, e impone alle amministrazioni aggiudicatrici di fissare criteri selettivi oggettivi per la selezione dei candidati da invitare. Rispetto alla previsione comunitaria, si puntualizza che i criteri selettivi devono essere pertinenti all'oggetto del contratto.

È stata prevista per le amministrazioni aggiudicatrici la possibilità di fissare anche un numero massimo di candidati da invitare (c.d. forcella). Considerata la situazione del mercato italiano dei pubblici appalti, caratterizzato dall'esistenza di numerose imprese e dunque di gare "affollate", è apparso opportuno al legislatore fissare un numero minimo di imprese da invitare, superiore a quello previsto dal diritto comunitario (dieci e sei, rispettivamente per le procedure ristrette e negoziate, rispetto ai cinque e tre della direttiva). Per i lavori, la procedura ristretta con scelta delle imprese da invitare lasciata alla stazione appaltante, è circoscritta ai lavori di importo superiore a 40 milioni di euro (e alle infrastrutture strategiche). Sotto tale importo devono essere invitate tutte le imprese che ne fanno richiesta.

Da sottolineare che all'art. 62, c. 1, sono state soppresse dal D.Lgs. 113/2007 le seguenti parole: "*a servizi o forniture, ovvero*".

Costituisce oggetto di separata trattazione il tema delle anomalie edilizie, dell'abusivismo e dei condoni. In questa sede basta rilevare che in tema di condono edilizio, il giudice penale, prima di sospendere il processo, ha il dovere di controllare la sussistenza delle condizioni legislativamente previste per l'applicabilità del condono medesimo. Deve innanzitutto considerare che la sospensione processuale costituisce una

deroga ai principi generali dell'obbligatorietà dell'azione penale e della ragionevole durata del processo. Il giudice quindi verifica non solo il requisito temporale previsto per l'ultimazione delle opere, ma anche il rispetto dei limiti volumetrici e l'oggettiva condonabilità dell'intervento, in relazione alle sue caratteristiche tipologiche e topografiche (Cass., III penale, sent. n. 28812 dell'11.7.2008).

Va comunque sottolineato che *con decreto del Presidente del Consiglio dei ministri 16 luglio 2009 è stato approvato il Piano generale di edilizia abitativa*, con ampia analisi, tra l'altro, delle linee d'intervento, della dotazione finanziaria, delle infrastrutture strategiche, dei parametri di finanziamento, della vendita degli alloggi, del sistema integrato di fondi immobiliari.

Cap. VI Bandi, avvisi e inviti

1. L'esigenza di pubblicità

Nel nuovo Codice le norme in tema di pubblicità sono contenute nei seguenti articoli:

- da 63 a 66 per i settori ordinari;
- da 121 a 124 per gli appalti sotto soglia;
- da 223 a 225 per i settori speciali.

L'ambito di tali sezioni coincide per grandi linee con gli artt. 35-43 del capo sesto della direttiva n. 2004/18, che, sotto la rubrica «disposizioni in materia di pubblicità e trasparenza», raggruppa numerose ed eterogenee disposizioni che disciplinano:

- i tipi di informazioni che le amministrazioni aggiudicatrici divulgano in relazione ai propri appalti, suddivisi in tre categorie (avviso di preinformazione, bandi, avviso di postinformazione); tali tipi di informazioni formano oggetto di pubblicità, e non di comunicazione individuale (art. 35);
- il contenuto di bandi e avvisi (art. 36);
- le modalità di pubblicazione di bandi e avvisi (artt. 36 e 37);
- i termini di presentazione delle domande di partecipazione e delle offerte (art. 38);
- i mezzi di conoscibilità di capitolati d'oneri e informazioni complementari (art. 39);
- il contenuto degli inviti nelle procedure ristrette e negoziate (art. 40);
- le informazioni individuali da dare ai concorrenti in relazione alle gare (art. 41);
- le forme di comunicazione, anche elettronica (art. 42);
- il contenuto dei verbali (art. 43).

Si tratta di norme che prescrivono adempimenti procedurali, ma che sono essenziali per garantire la trasparenza dell'operato delle stazioni appaltanti, la conoscibilità delle gare da parte dei potenziali concorrenti, la possibilità concreta di presentare offerte e candidature.

La novità principale è costituita dalla valorizzazione degli strumenti elettronici di comunicazione, che sono posti sullo stesso piano degli strumenti classici di comunicazione e scambio di informazioni. È anche previsto l'utilizzo degli strumenti elettronici per l'invio della documentazione di gara alla Commissione europea. Così, gli avvisi di preinformazione e di postinformazione e i bandi possono essere trasmessi attraverso il collegamento con il sito internet della Gazzetta Ufficiale della Comunità europea (Guce).

Altra importante novità è l'obbligo di pubblicazione di bandi ed avvisi sul sito informatico dell'ente appaltante, il c.d. "*profilo del committente*", nonché sul sito informatico del Ministero delle Infrastrutture e su quello presso l'Osservatorio dei contratti pubblici relativo a lavori, servizi e forniture (quest'ultimo da attivare a breve), con l'indicazione degli estremi della pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale della Repubblica italiana.

2. Gli avvisi di pre e postinformazione

Avvisi e bandi, trascorsi 12 giorni dall'invio alla Guce, devono essere poi pubblicati per estratto su almeno due dei principali quotidiani a diffusione nazionale e su almeno due a maggiore diffusione locale. Stesse modalità sono previste per gli appalti nei settori speciali.

In particolare, all'art. 63 è riprodotto l'art. 35.1 della direttiva 2004/18 che disciplina l'avviso di preinformazione, che ha il medesimo oggetto. Al comma 1 si dispone che l'avviso di preinformazione va pubblicato entro il 31 dicembre di ogni anno, termine che nelle precedenti direttive, già recepite in Italia (l'art. 41.1 della direttiva 2004/17), corrispondeva al termine di ogni anno, ma solo se possibile, e in ogni caso nei dodici mesi successivi. Questi avvisi sono obbligatori solo se la stazione appaltante intende avvalersi della prevista riduzione dei termini per la ricezione delle offerte. Per i settori speciali, in luogo dell'avviso di preinformazione, è stabilito un termine indicativo che ha contenuto analogo a quello previsto per i settori ordinari ed eguali procedure.

Al comma 1, lettera a), si evidenzia l'adempimento a carico del Ministro dell'economia e delle finanze, già previsto dalla corrispondente

norma di cui all'art. 5, comma 1 del D.Lgs. n. 358/1992.

Nel comma 7 si prevede che l'avviso di preinformazione è altresì pubblicato sui siti informatici di cui all'art. 66.

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione dell'art. 80, commi 1 e 11 del D.P.R. n. 554/1999.

Con l'art. 64 vengono recepiti i paragrafi 2 e 3 dell'art. 35, e l'art. 36, par. 1, della direttiva 2004/18. La formulazione della nuova direttiva, rispetto alle precedenti, tiene conto dei nuovi istituti del dialogo competitivo e del sistema dinamico di acquisizione.

La codificazione di tale articolo implica l'abrogazione dell'art. 80, comma 11 del D.P.R. n. 554/1999 e dell'art. 3 del D.P.C.M. 10 gennaio 1991, n. 55, e relativi allegati sul contenuto dei bandi di gara.

In sostanza, la pubblicazione del bando - redatto secondo i modelli allegati al Codice - è divenuta ora obbligatoria nell'ambito dei settori ordinari anche per l'accordo quadro, il dialogo competitivo e l'istituzione di un sistema dinamico di acquisizione.

L'art. 65 disciplina l'avviso di postinformazione, regolato dall'art. 35.4 della direttiva 2004/18 e come nelle precedenti direttive ha per oggetto i risultati della procedura di aggiudicazione, dopo che l'appalto è stato aggiudicato e va pubblicato entro 48 giorni dall'aggiudicazione dell'appalto o dalla conclusione dell'accordo quadro.

È previsto che le stazioni appaltanti possano omettere talune informazioni relative all'aggiudicazione del contratto o alla conclusione dell'accordo quadro quando la pubblicazione ostacoli l'applicazione della legge o quando sia contraria all'interesse pubblico o pregiudichi interessi legittimi di operatori economici.

Non vi è alcun obbligo di pubblicità per gli appalti affidati in virtù di un accordo quadro.

Nei settori speciali invece, la pubblicazione dell'avviso di postinformazione deve avvenire nel più lungo termine di due mesi dall'aggiudicazione dell'appalto o dalla conclusione dell'accordo quadro. Gli avvisi relativi all'aggiudicazione di sistemi dinamici di acquisizione vanno inviati per la pubblicazione entro due mesi dall'aggiudicazione o, se raggruppati su base trimestrale, entro il secondo mese successivo alla fine di ogni trimestre. Viene in tal modo recepito fedelmente l'art. 35, par. 4 della direttiva 2004/18, a sua volta quasi in tutto conforme alle direttive precedenti, già recepite in Italia.

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione dell'art. 80, comma 11 del D.P.R. n. 554/1999, nonché dell'art. 20 della legge 19

marzo 1990, n. 55, che prevede forme di pubblicità dell'aggiudicazione.

3. Modalità di pubblicazione

Con l'art. 66 vengono recepiti gli artt. 36 e 37 della direttiva 2004/18: in particolare, i commi da 1 a 6 e da 11 a 16 recepiscono fedelmente l'art. 36 della direttiva 2004/18, disciplinando la pubblicità in ambito comunitario.

I commi da 7 a 9, tenendo conto delle norme nazionali vigenti, disciplinano la pubblicità in ambito nazionale degli appalti di rilevanza comunitaria. Tra le innovazioni che vengono introdotte, si segnalano le seguenti:

- anziché la generica pubblicazione sulla Gazzetta Ufficiale, è prevista l'istituzione di un'apposita serie speciale della Gazzetta Ufficiale, denominata "serie speciale dei contratti pubblici". Si tratta di una soluzione che, senza aumento di costi rispetto agli attuali per la pubblica amministrazione, favorisce la conoscibilità dei bandi e degli avvisi (agli interessati è sufficiente l'abbonamento a tale serie speciale);

- si prevede inoltre la pubblicazione sul sito *internet* dell'amministrazione aggiudicatrice (c.d. *profilo di committente*);

- si prescrive la pubblicazione sul sito informatico presso l'Osservatorio e sul sito informatico presso il Ministero delle infrastrutture. Il comma 15, nel recepire l'art. 37 della direttiva 18/2004 e nell'estenderlo anche alla pubblicità in ambito nazionale, stabilisce la facoltà delle amministrazioni aggiudicatrici di pubblicare secondo le disposizioni dell'articolo anche bandi e avvisi che non sono soggetti a tali obblighi di pubblicazione;

- si stabilisce la facoltà di prevedere forme ulteriori di pubblicità facoltativa non contemplate nell'art. 66. Per evitare confusioni applicative, si è ritenuto però di aggiungere che gli effetti giuridici che il Codice o che le norme processuali connettono alla data di pubblicazione al fine della decorrenza di termini, si ricollegano alle forme di pubblicità obbligatoria e alle relative date.

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione dell'art. 80, comma 2 (e del comma 7 e del comma 9) del D.P.R. n. 554/1999. Per quanto riguarda la pubblicità sui siti informatici e sulla Gazzetta ufficiale, il Governo ha mantenuto il testo invariato, in adesione al parere del Senato che, come si evince dalla Relazione al Codice, il Governo ha fatto proprio.

L'art. 67 recepisce l'art. 40, commi 1 e 5 della direttiva 2004/18 che disciplina il contenuto dell'invito a presentare offerte nelle procedure

ristrette, a contrattare nelle procedure negoziate previo bando, a partecipare al dialogo, nel caso del dialogo competitivo.

Le specifiche tecniche indicate dall'art. 68 attengono al contenuto e alle modalità di formulazione delle offerte.

La nuova disciplina comunitaria delle specifiche tecniche, è in linea con quella recata dalle precedenti direttive, a suo tempo fedelmente recepite dall'Italia. Sono recepiti fedelmente l'art. 23 della direttiva 2004/18 e l'art. 14 della direttiva 2004/17, di identica formulazione.

L'art. 68 è applicabile anche ai contratti sotto soglia, non essendo espressamente escluso né derogato dalle predette direttive (cfr. circolare del dipartimento per le politiche comunitarie del luglio 2004 in tema di "principi da applicare, da parte delle stazioni appaltanti, nell'indicazione specifiche tecniche degli appalti pubblici di forniture sotto soglia comunitaria").

La codificazione del detto articolo comporta l'abrogazione dell'art. 16, comma 3 del D.P.R. n. 554/1999, meramente ripetitivo di norme primarie di derivazione comunitaria, nonché degli artt. 10 e 11 del D.Lgs. n. 406 del 1991, lasciati in vita, a suo tempo, dal D.P.R. n. 554/1999.

4. Pubblicità degli appalti sotto soglia

Con alcune notevoli deroghe le prescrizioni per gli appalti di lavori, servizi e forniture sotto la soglia comunitaria sono simili a quelle riguardanti gli appalti sopra soglia. Le deroghe riguardano gli oneri di pubblicità a livello comunitario.

Gli appalti di lavori, gli avvisi di preinformazione e di postinformazione sono pubblicati sulla Gazzetta Ufficiale e sul profilo del committente, ove istituito, oltre che sul sito informatico del ministero delle Infrastrutture e sul sito informatico presso l'Osservatorio dell'Autorità.

I lavori di importo pari o superiore a 500.000 euro sono pubblicati sulla *Gazzetta Ufficiale* italiana, sul profilo del committente ed entro i due giorni lavorativi successivi, sul sito informatico del Ministero delle Infrastrutture e dell'Osservatorio, nonché, per estratto, su almeno uno dei principali quotidiani a diffusione nazionale o locale. I bandi concernenti i contratti di importo inferiore a 500.000 euro vanno invece pubblicati nell'albo pretorio del Comune ove si eseguono i lavori e nell'albo della stazione appaltante.

Per gli appalti di servizi o forniture, è necessario pubblicare l'avviso di preinformazione sul profilo del committente, ove istituito, e sul sito informatico del ministero delle Infrastrutture e su quello dell'Osservatorio. La pubblicazione del bando è effettuata sulla *Gazzetta Ufficiale*,

sul profilo del committente, sul sito informatico del Ministero delle Infrastrutture e su quello dell'Osservatorio.

Non vi è alcun obbligo di postinformazione.

Le condizioni particolari di esecuzione del contratto prescritte nel bando o nell'invito, contenute nell'art. 69 riproducono fedelmente l'art. 26 della direttiva 2004/18 e l'art. 38 della direttiva 2004/17, aventi identica formulazione, norme che non trovano il loro precedente nelle pregresse direttive.

5. Termini di presentazione delle offerte

In linea di massima il Codice ha uniformato la disciplina sui termini per il ricevimento delle domande di partecipazione e delle offerte per gli appalti di lavori, servizi e forniture.

Tra le innovazioni, vi è la previsione della possibile riduzione dei termini fino a 12 giorni nel caso in cui l'ente appaltante utilizzi per l'invio di avvisi e bandi strumenti elettronici e metta a disposizione dei concorrenti, fin dalla pubblicazione del bando, la documentazione di gara attraverso l'inserimento nel proprio sito informatico. Alle procedure di affidamento vengono applicati alcuni principi generali, tra i quali spicca quello secondo cui nella fissazione dei termini per il ricevimento delle domande di partecipazione e delle offerte, si deve tener conto della complessità della prestazione oggetto del contratto e del tempo normalmente necessario per preparare le offerte.

Inoltre, se la documentazione di gara non sia stata fornita nei termini di legge, o se per la compiuta compilazione dell'offerta sia necessario visitare i luoghi o consultare *in loco* i capitolati d'oneri, i termini di presentazione delle offerte vanno adeguatamente prorogati (non vi è invece grande chiarezza per gli appalti sotto soglia).

Nei settori ordinari sopra soglia per appalti di lavori, servizi o forniture, ai sensi dell'art. 70 il termine delle offerte nelle procedure aperte è di almeno 52 giorni dall'invio del bando.

Nelle procedure ristrette negoziate con o senza la pubblicazione del bando e nel dialogo competitivo, le domande di partecipazione hanno il termine di 37 giorni dalla trasmissione del bando.

In ipotesi di urgenza, vi è la riduzione a 15 giorni per le procedure ristrette e negoziate con bando, mentre vi è la riduzione a scelta per le procedure negoziate senza bando e nel dialogo competitivo. Per quanto riguarda le offerte: almeno 40 giorni per le procedure ristrette (ridotti a 10 nei casi di urgenza); almeno 20 giorni nelle procedure negoziate e nel dialogo competitivo (ridotti a scelta dell'ente appaltante in caso di urgenza nelle ne-

goziate senza bando e nel dialogo competitivo). Se il contratto prevede anche la progettazione esecutiva, il termine per il ricevimento delle offerte è almeno di 60 giorni dalla data di trasmissione del bando di gara o di invio dell'invito (riducibile a 30 nelle procedure ristrette) e di 80 giorni se nel contratto è prevista anche la progettazione definitiva. In ipotesi di pubblicazione dell'avviso di preinformazione (inviato nell'intervallo tra i 52 giorni e 12 mesi prima del bando), i termini per il ricevimento delle offerte nelle procedure aperte o ristrette sono ridotti a 36 giorni (e comunque mai meno di 22 giorni), oppure a 50 giorni se il contratto prevede anche la progettazione definitiva ed esecutiva.

Se i bandi sono trasmessi in via elettronica, i termini sono ridotti di 7 giorni per le offerte nelle procedure aperte e per le domande di partecipazione, nelle procedure ristrette, negoziate con il bando e nel dialogo competitivo; il termine è ridotto di ancora 5 giorni per le offerte nelle procedure aperte e nelle procedure ristrette.

Nei settori speciali sopra soglia, i termini per le offerte nelle procedure aperte sono di almeno 52 giorni dalla trasmissione del bando (36 giorni e comunque non meno di 22 in ipotesi di pubblicazione di avviso periodico).

Nel caso di trasmissione del bando in via elettronica, il termine può essere ridotto di 7 giorni e se i documenti di gara sono reperibili su sito informatico fin dal momento della pubblicazione del bando, il termine è ulteriormente ridotto di 5 giorni. Se l'avviso o il bando sono trasmessi in via elettronica o con fax, deve essere salvaguardato il limite di 15 giorni, se con altri mezzi di 22 giorni. Nelle procedure ristrette i termini per le domande di partecipazione sono almeno di 37 giorni, ridotti a 15 se l'avviso o il bando vengono pubblicati con fax o con mezzi elettronici; se pubblicati in altro modo, il termine è di 22 giorni. Nel caso di trasmissione elettronica del bando, il termine può ridursi di 7 giorni, fermo comunque il limite di 15 giorni.

Per le *offerte*, se non vi è accordo fra stazione appaltante e concorrenti, il termine è di almeno 24 giorni (ma comunque non inferiore a 10 giorni dalla data di invito a presentare l'offerta). Se i documenti di gara sono reperibili su sito informatico, fin dalla pubblicazione del bando, il termine è ridotto di 5 giorni (sempre con salvaguardia del limite di 10 giorni).

Per gli *appalti sotto soglia comunitaria*, i termini delle offerte nelle procedure aperte per lavori sono di almeno 26 giorni (ridotti a 18 o comunque non meno di 11 ove vi sia avviso di preinformazione). Per i *servizi e forniture*, il termine è di almeno 15 giorni, ridotti a 10 e comunque a non

meno di 7 in caso di avviso di preinformazione. Per i lavori nelle procedure ristrette, negoziate e dialogo competitivo, il termine minimo per le domande di partecipazione è di 15 giorni; per le offerte è di 20 giorni e comunque non meno di 10 giorni in caso di urgenza, nelle procedure ristrette; è invece di almeno 10 giorni nelle procedure negoziate e nel dialogo competitivo. Nell'ipotesi di avviso di preinformazione nelle procedure negoziate con bando e nel dialogo competitivo, il termine può essere ridotto a 18 giorni e a non meno di 11 giorni. Se viene richiesta la progettazione esecutiva, il termine per le offerte non può essere inferiore a 40 giorni (30 gg. In caso di urgenza nelle procedure ristrette) e a 60 giorni, se sia richiesta anche la progettazione definitiva.

Per *servizi e forniture*, il termine minimo per le domande di partecipazione è di almeno 7 giorni (nei casi di urgenza è stranamente previsto il termine di 10 giorni).

Il termine minimo per le offerte è almeno di 10 giorni per tutte le procedure; ove vi sia avviso di preinformazione, nonché nelle procedure negoziate e nel dialogo competitivo, il termine è di 10 giorni e comunque mai minore di 7 gg., salvo i casi di urgenza per le procedure ristrette, ove il termine è ridotto a 5 giorni.

Con riferimento al Codice, l'art. 70 recepisce l'art. 38 della direttiva 2004/18 che disciplina i termini di ricezione delle domande di partecipazione e delle offerte. Da rilevare che l'art. 4-quater del D.L. 1° luglio 2009, n. 78, convertito dalla legge 3 agosto 2009, n. 102 ha modificato il comma 11 del detto articolo e alla lettera b), dopo le parole "a presentare le offerte", aggiunge le seguenti: "*ovvero non inferiore a quarantacinque giorni se l'offerta ha per oggetto anche il progetto definitivo, decorrente dalla medesima data. Tale previsione non si applica al caso di cui all'articolo 53, comma 2, lettera c)*". L'ultimo periodo è soppresso.

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione degli artt. 79, comma 1, primo periodo; 79, commi 3, 4, 7, 8; 81, comma 1 del D.P.R. n. 551/1999; dell'art. 3 del D.P.C.M. 10 gennaio 1991, n. 55.

L'art. 71 che si riferisce ai termini di invio ai richiedenti dei capitoli d'oneri, di documenti, e simili nelle procedure aperte recepisce l'art. 39 della direttiva 18 (corrispondente all'art. 46, direttiva 17), che non si discosta in modo sostanziale dalle previgenti direttive, già recepite in Italia.

L'unica novità rispetto alle direttive precedenti è il non necessario invio del capitolato e dei documenti complementari a chi ne fa richiesta quando "*l'amministrazione aggiudicatrice offre*

per via elettronica conformemente all'art. 38, paragrafo 6, l'accesso libero, diretto e completo al capitolato d'oneri e a ogni documento complementare", a decorrere dal bando di gara.

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione dell'art. 554/1999 e dell'art. 3 del D.P.C.M. 10 gennaio 1991, n. 55.

Con l'art. 72 viene fedelmente recepito l'art. 40, paragrafi 2, 3, 4 della direttiva 2004/18, che non si discosta in modo sostanziale dalle previgenti direttive, già recepite in Italia. La codificazione di tale articolo implica l'abrogazione dell'art. 79, commi 5 e 6, e dell'art. 81, comma 2 del D.P.R. n. 554/1999.

Con gli artt. 73 e 74 si è ritenuto opportuno introdurre una norma generale su forma e contenuto delle domande di partecipazione e relativi allegati, nonché delle offerte e si sono codificati taluni principi che costituiscono ormai diritto vivente. Da rilevare che in base al D.Lgs. 113/2007, al c. 3 dell'art. 74, le parole: "*salvo che il bando o la lettera invito*" sono state soppresse.

6. Garanzie, varianti, verbali

Con l'art. 75, in tema di garanzie a corredo dell'offerta (cauzione o fideiussione) con espressa rinuncia al beneficio di escussione del debitore principale e all'eccezione di cui all'art. 1957, comma 2 del cod. civ., in tema di scadenza dell'obbligazione principale, viene recepito l'art. 30, commi 1 e 2-bis della legge n. 109/1994. Vengono riprodotti, con talune modifiche, l'art. 24 della legge n. 62/2005; l'art. 8, comma 11-quater della legge n. 109/199.

Il comma 9 dell'art. 75 tiene conto del disposto dell'art. 24, comma 10 della legge n. 62/2005, allorché prevede che la stazione appaltante, quando comunica l'avvenuta aggiudicazione ai non aggiudicatari, provvede contestualmente, nei loro confronti, allo svincolo della garanzia entro un termine non superiore a trenta giorni dall'aggiudicazione, anche ove non sia scaduto il termine di validità della garanzia. Si tratta di una norma che si ispira alle regole della correttezza e della trasparenza.

La codificazione di tale articolo implica l'abrogazione dell'art. 8, comma 11-quater; dell'art. 30, comma 1 e comma 2-bis, della legge n. 109/1994; dell'art. 24, comma 10 della legge n. 62/2005; dell'art. 100 del D.P.R. n. 554/1999.

Nell'art. 76 è stato recepito l'art. 24 della direttiva 2004/18 (cui corrisponde l'art. 36 della direttiva 2004/17), sostanzialmente coincidente con le direttive previgenti in tema di possibilità da parte delle stazioni appaltanti di autorizzare la presentazione di varianti, quando il criterio di

aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Con riferimento all'art. 77, va detto che esso recepisce fedelmente l'art. 42 della direttiva 2004/18, che detta le regole applicabili alle comunicazioni (in termini identici è formulato l'art. 48 della direttiva 2004/17). Va anche sottolineato che la codificazione di detto articolo implica l'abrogazione degli artt. 79, comma 1 e 81, comma 3 del D.P.R. n. 554/1999.

Sono stati anche recepiti i suggerimenti formulati dall'Autorità in rapporto all'esigenza di garantire l'integrità dei dati e la riservatezza delle comunicazioni in via elettronica, con rinvio alla normativa vigente in materia di amministrazione digitale.

Con l'art. 78 è stato fedelmente recepito l'art. 43 della direttiva 2004/18 che disciplina il contenuto dei verbali, con il generale criterio in base al quale le stazioni appaltanti provvedono alla redazione del verbale secondo le disposizioni dei singoli ordinamenti (comma 2) e adottano le misure necessarie e opportune per documentare lo svolgimento delle procedure di aggiudicazione condotte con mezzi elettronici (comma 3).

La codificazione dell'articolo comporta l'abrogazione dell'art. 76, commi 3 e 4 del D.P.R. 554/1999 e dell'art. 32 del D.Lgs. n. 406 del 1991. È onere delle stazioni appaltanti informare tempestivamente i candidati e gli offerenti delle decisioni assunte circa la conclusione o la mancata conclusione di un accordo quadro, l'aggiudicazione di un appalto o l'ammissione ad un sistema dinamico di acquisizione, o di aggiudicare un appalto, ovvero di riavviare una procedura. Le stesse sono tenute altresì a comunicare, per ragioni di trasparenza, i motivi di esclusione di ogni candidato, su richiesta degli interessati e in forma scritta. Ciò, salvo che la divulgazione di informazioni relative all'aggiudicazione dei contratti ostacoli l'applicazione della legge o sia contraria all'interesse pubblico o pregiudichi legittimi interessi commerciali di operatori.

L'art. 79, che prevede i menzionati oneri, recepisce le disposizioni recate dall'art. 41 della direttiva 2004/18, e, in termini identici, dall'art. 49, paragrafi 1 e 2 della direttiva 2004/17.

In particolare, l'art. 79 prevede comunicazioni di ufficio, che non sono né superflue né meramente ripetitive della comunicazione di informazioni su domanda, in quanto giovano a produrre l'effetto della conoscenza dell'atto di aggiudicazione in capo al non aggiudicatario, e dell'atto di esclusione in capo all'escluso. Ciò, al fine della celere decorrenza dei termini per il ricorso giurisdizionale e di porre l'aggiudicazione e l'esecuzione del contratto al riparo da ricorsi proposti a no-

tevole distanza di tempo. Tali comunicazioni di ufficio trovano il loro fondamento nell'esigenza, positivamente valutata dal diritto comunitario, che tra aggiudicazione del contratto e stipulazione dello stesso vi sia un termine dilatorio decorrente dalla comunicazione dell'aggiudicazione (v. art. 11).

La comunicazione di ufficio si traduce, pertanto, in un meccanismo acceleratorio dell'eventuale contenzioso.

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione dell'art. 76, commi 3 e 4 del D.P.R. n. 554/1999, nonché dell'art. 20 della legge 19 marzo 1990, n. 55, che prevede forme di pubblicità dell'aggiudicazione.

Circa le spese di pubblicità, inviti e pubblicazioni, l'art. 80 riproduce l'art. 29, comma 2 della legge n. 109/1994, con estensione anche alle spese per inviti e comunicazioni in generale.

7. Criteri di selezione delle offerte

I criteri di selezione delle offerte e di scelta dell'offerta migliore sono previsti dall'art. 81. Per criteri di aggiudicazione si intendono i criteri di selezione delle offerte, dopo che sono stati selezionati gli offerenti con le c.d. procedure di aggiudicazione.

Nella direttiva n. 18 detti criteri sono disciplinati dall'art. 53, che, confermando l'opzione delle precedenti direttive, indica due soli criteri, quello del prezzo più basso e quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

L'art. 81, nel recepire la direttiva, lascia alle stazioni appaltanti la scelta tra i due criteri di aggiudicazione, nel rispetto delle statuizioni della Corte di Giustizia CE (sez. II, 7 ottobre 2004, C-247/2002), che ha dichiarato non conforme al diritto comunitario l'art. 21, comma 1 della legge 11 febbraio 1994, n. 109, nella parte in cui non consente alle amministrazioni aggiudicatrici, nelle procedure aperte e ristrette, di scegliere caso per caso tra il criterio di aggiudicazione del prezzo più basso e quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

Sul punto l'Autorità ha emesso la determinazione n. 53/2000 nella quale era espresso il seguente punto di vista:

- nel sistema della legge n. 109/1994 l'aggiudicazione può avvenire soltanto con l'applicazione del criterio del prezzo più basso, essendo possibile fare ricorso al sistema dell'offerta economicamente più vantaggiosa nelle sole ipotesi dell'appalto-concorso e della concessione di sola costruzione e gestione dei lavori pubblici;
- le regole indicate trovano applicazione nel caso di appalti di lavori di qualsiasi importo e

non solo dei lavori inferiori alla soglia comunitaria; tale disciplina non poteva ritenersi contraria con il comma 1 dell'art. 30 della Direttiva 93/37/CEE;

– ove nei casi consentiti dalla legge nel criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa sia prevista la valutazione del valore tecnico per consentire detta valutazione, occorre che il progetto sia modificabile da parte dei concorrenti.

Nella citata pronuncia la Corte di giustizia si richiama all'obiettivo della direttiva lavori 93/37, che è quello dello sviluppo di una libera concorrenza nel settore dei lavori pubblici, concorrenza che si realizza consentendo alle stazioni appaltanti di essere effettivamente in grado di comparare offerte diverse e quindi scegliere la più vantaggiosa sulla base di criteri oggettivi.

Il giudice amministrativo (Cons. di Stato, VI, 4 gennaio 2005, n. 2), partendo dalla considerazione che nell'appalto di lavori pubblici il diritto comunitario non pone limiti alla scelta rimessa alle stazioni appaltanti, tra il criterio di selezione del prezzo più basso e quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa, ha ritenuto illegittime le norme contenute nella legge 109/94 che impongono *ex ante* l'uno o l'altro criterio.

Va, al riguardo, ricordato che uno dei criteri direttivi della norma delegante di cui all'art. 5, della legge n. 62/2005 è proprio l'adeguamento della normativa alla sentenza citata della Corte di giustizia. Il comma 3 dell'art. 81 codifica un principio generale - che nella concreta applicazione può però ingenerare dubbi e contenzioso - affermando la possibilità che un'offerta, formalmente valida in comparazione con le altre in gara, e risultante la migliore di quelle presentate, potrebbe in concreto non essere conveniente o appropriata. In tale ipotesi è riconosciuto il potere dell'amministrazione di non procedere ad aggiudicazione.

Le stazioni appaltanti possono scegliere tra i due indicati criteri di scelta dell'offerta migliore, ma tale opzione va formalizzata nel bando di gara, considerato quale *lex specialis* della procedura di gara, per consentire alle imprese partecipanti di calibrare la propria offerta in ragione del criterio scelto.

Circa il criterio del prezzo più basso, l'art. 82 disciplina la materia in conformità alla direttiva comunitaria e al diritto nazionale vigente. Spetterà al bando stabilire se determinare il prezzo più basso con ribasso sull'elenco prezzi posto a base di gara, ovvero mediante offerta a prezzi unitari. Per i contratti da stipulare a corpo si dovrà scegliere tra l'indicazione del prezzo più basso mediante ribasso sui lavori posti a base di gara o mediante offerta a prezzi unitari. Vi è un

rinvio all'emanando regolamento di attuazione del codice circa la definizione delle modalità applicative.

In generale, sono molto rare le pronunce che sanzionano la scelta amministrativa di utilizzare un determinato criterio di aggiudicazione piuttosto che un altro. Sono invece molto numerose quelle che, considerato come dato di fatto il criterio - prezzo più basso od offerta economicamente più vantaggiosa, prescelto dalla stazione appaltante - ne sanzionano l'utilizzo distorto (es., TAR Veneto, sent. 3377/2008).

Più complesso è il criterio di scelta dell'offerta economicamente più vantaggiosa, in cui da un lato il bando deve prevedere il ricorso a detto criterio, dall'altro deve stabilire i criteri di valutazione dell'offerta, in rapporto alla natura, all'oggetto e alle caratteristiche del contratto.

L'art. 83 del codice recepisce fedelmente le prescrizioni della direttiva in tema di offerta economicamente più vantaggiosa.

I criteri di valutazione dell'offerta sono indicati, a titolo non tassativo, nel prezzo, qualità, pregio tecnico, caratteristiche estetiche e funzionali, caratteristiche ambientali, costo di utilizzazione e di manutenzione, redditività, assistenza tecnica, sicurezza di approvvigionamento. Occorre che sia precisata la ponderazione attribuita a ciascun elemento, anche mediante indicazione di una forcella in cui lo scarto fra il minimo e il massimo sia ragionevole.

Con riferimento a ciascuno dei criteri di valutazione prescelti, il bando deve anche prevedere, se necessario, eventuali subcriteri o subpesi, a garanzia dell'imparzialità dell'azione amministrativa. Tale imparzialità deve essere presente anche nella Commissione di gara, la quale ha il potere di fissare in via generale i criteri motivati ai quali si atterrà per attribuire a ciascun criterio di valutazione il punteggio tra il minimo e il massimo prestabiliti dal bando, in ogni caso *prima* dell'apertura delle buste contenenti le offerte economiche.

I componenti della commissione devono essere provvisti di specifica e documentata esperienza di settore rapportata alla peculiarità della gara, per cui è da ritenere illegittima la conduzione della procedura di gara affidata ad un organismo tecnico straordinario e temporaneo appositamente costituito (C. di Stato, 30 aprile 2009, n. 2761).

Nelle procedure di gara da aggiudicarsi secondo il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, la Commissione di gara può introdurre elementi di specificazione e integrazione dei criteri generali di valutazione fissati *ex ante* in sede di bando, a condizione che vi provveda prima dell'apertura delle buste contenenti le offerte. Se

però il bando prevede che la specificazione dei criteri debba avvenire in sede di lettera d'invito, è illegittima la fissazione di sottocriteri di valutazione avvenuta nel corso di gara prima dell'apertura delle offerte in violazione dell'autovincolo che si era imposta la stazione appaltante (Cons. di Stato, VI, 23.7.2008, n. 3638).

Il Consiglio di Stato ha anche rilevato (Sez. VI, 17.7.2008) che per busta sigillata, in assenza di specificazione dell'utilizzo di particolari modalità, quali ad es. l'impiego di ceralacca, si intende una busta presentata con modalità tali da garantire l'ermeticità della chiusura, cioè la sua impossibilità di manomissione senza lasciare segni apprezzabili. In base al D.Lgs. 113/2007, all'art. 83, c. 1, la lettera e) è stata sostituita dalla seguente: "*e) le caratteristiche ambientali e il contenimento dei consumi energetici e delle risorse ambientali dell'opera o del prodotto*".

Il comma 4 dell'art. 83, nell'affrontare la questione della possibilità, per la commissione di gara, di specificare i criteri di valutazione previsti nel bando, scindendoli in *sub* voci, cui attribuire *sub* pesi e *sub* punteggi, ha preferito ridurre il più possibile il margine lasciato alla commissione di gara. È, infatti, già annunciata, sul punto, una condanna dell'Italia, su rinvio pregiudiziale del Cons. Stato (sez. VI, 9 luglio 2004, n. 5033, in Cons. Stato, 2004, I, 1521), che ha rimesso alla Corte di giustizia alcune questioni di compatibilità comunitaria della normativa nazionale in tema di offerta economicamente più vantaggiosa, nella parte in cui lascia margine alle scelte discrezionali della commissione nella specificazione dei criteri di valutazione previsti dal bando.

Con il terzo decreto correttivo, con riferimento all'offerta economicamente più vantaggiosa, viene eliminata la previsione di cui all'art. 83, c. 4 del codice, nella parte in cui consente la definizione dei criteri motivazionali per l'attribuzione dei punteggi tra i minimi e i massimi indicati nel bando da parte della commissione prima dell'apertura delle offerte. Da tale eliminazione, sulla scorta dei principi generali, dovrebbe discendere la conseguenza che tali criteri debbano essere predeterminati a monte, nel bando di gara (come più volte osservato dall'ANCE), come indicato recentemente dalla Commissione europea nel primo atto di apertura di una procedura di infrazione. Sarebbe stato opportuno che il decreto prescrivesse che tali criteri devono essere predeterminati in modo puntuale nel bando di gara.

Il comma 5 dell'art. 83 tiene conto della circostanza che nell'ordinamento italiano si tende a circoscrivere il margine di discrezionalità nella individuazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa attraverso metodologie (da stabilire

con il Regolamento) che consentono di individuare l'offerta migliore con un unico parametro numerico finale, distintamente per lavori, forniture e servizi.

È questione se sia sufficiente una motivazione espressa con un punteggio, in un'aggiudicazione disposta con detto criterio, in rapporto alla molteplicità e complessità degli elementi considerati. Il problema è stato più volte trattato dalla giurisprudenza amministrativa. L'orientamento prevalente è che il punteggio numerico attribuito alle offerte presentate in una gara d'appalto può essere ritenuto una adeguata motivazione in rapporto agli elementi dell'offerta economicamente più vantaggiosa quando i criteri di valutazione prefissati siano ampiamente dettagliati (TAR Campania n. 11652/2004).

Come è stato osservato (S. Mezzacapo, *Scelta libera del committente*, in *Codice degli appalti* - Sole 24 ore - Edil. e terr., maggio 2006, p. 68), il giudizio da parte della commissione circa le offerte in siffatto tipo di gare contiene una valutazione di carattere tecnico-discrezionale che è suscettibile di sindacato solo per eccesso di potere sotto i profili dell'illogicità e manifesta contraddittorietà. Appare quindi coerente il dettato dell'art. 84 sui poteri della commissione di gara nel caso di aggiudicazione con il detto criterio, che è sostanzialmente conforme all'art. 21 della legge 109/1994, pur se da intendersi riferita anche alle forniture e ai servizi.

Con l'art. 84 viene quindi generalizzata ed estesa a tutti i contratti pubblici di lavori, servizi, forniture, la disciplina della commissione giudicatrice, in caso di aggiudicazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

In conformità all'art. 21 della legge n. 109/1994, sono disciplinati solo gli aspetti essenziali relativi alla composizione. L'operato della commissione, il procedimento che la commissione deve seguire e le modalità di nomina dei commissari, sono demandati al regolamento (v. ora art. 92 del D.P.R. n. 554/1999).

Rispetto all'art. 21, che fissa un regime troppo rigido di incompatibilità, ai commi 4 e 5 viene introdotta l'eliminazione di talune incompatibilità che appaiono eccessive e poco razionali, e la riduzione del tempo di durata di talune incompatibilità. Circa l'individuazione in concreto dei commissari diversi dal Presidente, occorre segnalare una incisiva modifica del meccanismo previsto dall'art. 21 della legge 109/1994. L'art. 84 prevede ora che *di regola* i membri della commissione siano scelti tra i funzionari della stazione appaltante. È tuttavia consentito, in caso di accertata carenza di professionalità nell'ambito dell'amministrazione, il ricorso a professionisti

e professori universitari. È anche da rilevare che il D.Lgs. 113/2007 ha modificato l'art. 84, c. 3, dove le parole: *“da un dirigente della stazione appaltante”* sono state sostituite da quelle: *“di norma da un dirigente della stazione appaltante e, in caso di mancanza in organico, da un funzionario della stazione appaltante incaricato di funzioni apicali”*.

In base allo stesso D.Lgs. n. 113/2007, al c. 8, primo periodo, le parole *“delle stazioni appaltanti”* sono sostituite dalle seguenti: *“della stazione appaltante”*; al secondo periodo, dopo la parola *“scelti”* sono inserite le seguenti: *“tra funzionari di amministrazioni aggiudicatrici di cui all'art. 3, c. 25, ovvero”*.

La codificazione di tale articolo implica l'abrogazione espressa dell'art. 92, commi 1, 2, 5 del D.P.R. n. 554/1999.

8. Aste elettroniche e offerte anomale

L'art. 54 della direttiva 2004/18/CE e l'art. 56 della direttiva 2004/17/CE, riguardanti il ricorso alle aste elettroniche, e recepiti nell'art. 85 del Codice, contengono disposizioni innovative rispetto al contesto normativo delineato nell'ordinamento italiano dal D.P.R. 4 aprile 2002, n. 101 - *“Regolamento recante criteri e modalità per l'espletamento da parte delle amministrazioni pubbliche di procedure telematiche di acquisto per l'approvvigionamento di beni e servizi”*.

Va innanzitutto sottolineato che, mentre nel D.P.R. n. 101/2002 il ricorso alle procedure telematiche di acquisto deve essere deliberato e motivato di volta in volta dall'amministrazione interessata, nelle citate direttive l'asta elettronica costituisce strumento usuale di aggiudicazione di procedure aperte, ristrette o negoziate con bando.

In sostanza, l'asta elettronica costituisce fase (unica o multipla) delle normali procedure di gara - aperta, ristretta o negoziata con bando - le quali seguono le regole ordinarie fino alla presentazione della prima offerta, ed è strumento finalizzato all'aggiudicazione dell'appalto anche l'inserimento dell'art. 54 nel Capo VII, Sezione III della direttiva, riservati rispettivamente allo *“Svolgimento della procedura”* e alla *“Aggiudicazione dell'appalto”*. Invece, nel D.P.R. n. 101/2002 la gara telematica costituisce una procedura autonoma e alternativa rispetto alla procedura tradizionale, fondata su un bando preliminare di abilitazione e avente contenuti e scansione temporale propri, a supporto delle tradizionali procedure di scelta del contraente. Ciò, salva la possibilità, prevista per le amministrazioni aggiudicatrici dal D.P.R. n. 101/2002, di utilizzare sistemi elettronici e telematici.

L'unica condizione stabilita per il ricorso all'asta elettronica dal diritto comunitario è che le specifiche dell'appalto devono essere stabilite in maniera puntuale e che le offerte corrispondenti devono essere suscettibili di valutazione automatica da parte del mezzo elettronico.

Nello stesso diritto comunitario i requisiti di partecipazione alla procedura di gara, compresa la fase di asta elettronica, sono stabiliti nelle singole occasioni dal bando di gara e valutati volta per volta dall'amministrazione aggiudicatrice, non essendo prevista la modalità di abilitazione preliminare di cui all'art. 9 del D.P.R. n. 101/2002, valida, sempre previe valutazioni, fino a 24 mesi.

Nelle direttive, il ricorso all'asta elettronica è ammissibile anche nell'ambito di procedure finalizzate all'affidamento di lavori, mentre il D.P.R. n. 101/2002 limita la possibilità di ricorrere a procedure telematiche di acquisto, agli approvvigionamenti di beni e servizi.

Va infine considerato che nella procedura di asta elettronica delineata dalle direttive appare implicita la progressiva *rinegoziazione* delle offerte attraverso la tecnica dei rilanci che sono considerati come presentazione di nuovi prezzi o di nuovi valori rispetto ad un primo set di offerte ritenute o automaticamente dal sistema, ovvero dalla stessa amministrazione aggiudicatrice, ammissibili e conformi ai criteri di aggiudicazione stabiliti dal bando e alla relativa ponderazione.

Diverso è il sistema della gara telematica di cui al D.P.R. n. 101/2002, rispetto alla quale la tecnica dei rilanci non è in alcun modo definita.

Attese le notevoli differenze tra la disciplina recata dalle direttive e quella di cui al D.P.R. n. 101/2002 riguardo allo strumento dell'asta elettronica, appare del tutto probabile che tale ultima fonte normativa, quanto meno per ciò che concerne la disciplina degli acquisti di valore superiore alla soglia di rilievo comunitario, (il discorso potrebbe essere diverso per gli acquisti sotto soglia) sia destinata ad essere abrogata.

Invero, il XVI Considerando della direttiva lascia liberi gli Stati membri nell'*an*, non già nelle modalità del recepimento, laddove stabilisce: *“Al fine di tener conto delle diversità esistenti negli Stati membri, occorre lasciare a questi ultimi la facoltà di prevedere la possibilità per le amministrazioni aggiudicatrici di ricorrere ad accordi quadro, a centrali di committenza, a dialogo competitivo, ai sistemi dinamici di acquisizione e ad aste elettroniche disciplinati dalla presente direttiva”*. Pertanto, l'adozione degli strumenti delineati dalla direttiva è, per gli Stati membri, facoltativa, ma ove gli Stati intendano adottare detti strumenti, è fatto loro divieto di

derogare ai caratteri tracciati dalla direttiva per ciascuna fattispecie. Quanto innanzi, ovviamente, allo scopo di armonizzare le legislazioni dei vari Stati membri.

Se però si vogliono salvare le prescrizioni dettate dall'ordinamento italiano nella disciplina della materia delle gare telematiche, si potrebbe tentare di elaborare la disciplina di recepimento prevedendo la possibilità - in relazione alla natura dell'appalto - di utilizzare sistemi telematici per l'intera procedura di gara, salvo il rispetto di ogni altra disposizione (ad es. in materia di pubblicazioni) recata dalla Direttiva in tal modo "integrando", senza modifiche, la disciplina comunitaria.

Attraverso il rinvio alla fonte regolamentare di cui al comma 11 dell'art. 85, si è preconstituita la possibilità del successivo inserimento di disposizioni di dettaglio.

Il terzo decreto correttivo ha modificato l'art. 85, c. 13, nel senso che il ricorso alle aste elettroniche viene esteso anche ai lavori.

Con riferimento agli artt. 86, 87, 88, va ricordato che la legislazione italiana è stata più volte censurata dalla Corte di giustizia per quanto attiene alla disciplina delle offerte anomale. Da rilevare che la legge 3 agosto 2009, n. 102, di conversione del D.L. n. 78/2009 ha soppresso il comma 5 dell'art. 86. Inoltre, all'art. 87, il c. 1 è sostituito dal seguente: *"Quando un'offerta appaia anormalmente bassa, la stazione appaltante richiede all'offerente le giustificazioni relative alle voci di prezzo che concorrono a formare l'importo complessivo posto a base di gara, nonché, in caso di aggiudicazione con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, relative agli altri elementi di valutazione dell'offerta, procedendo ai sensi dell'articolo 88. All'esclusione può provvedersi solo all'esito dell'ulteriore verifica in contraddittorio"*. Inoltre, al c. 2 alinea, le parole "di cui all'articolo 86, comma 5 e di cui all'articolo 87, comma 1" sono soppresse.

All'art. 88: *"Il comma 1 è sostituito dal seguente: "la stazione appaltante richiede per iscritto, assegnando al concorrente un termine non inferiore a 15 giorni, la presentazione, per iscritto, delle giustificazioni"*.

2) dopo il comma 1 è inserito il seguente: *"I-bis. La stazione appaltante, ove lo ritenga opportuno, può istituire una commissione secondo i criteri stabiliti dal regolamento per esaminare le giustificazioni; ove non le ritenga sufficienti ad escludere l'incongruità dell'offerta, richiede per iscritto all'offerente le precisazioni ritenute pertinenti"*.

3) al comma 2, le parole: *"dieci giorni"* sono sostituite dalle seguenti: *"cinque giorni"* e la

parola: *"giustificazioni"* è sostituita dalla seguente: *"precisazioni"*;

4) Il comma 3 è sostituito dal seguente: *"3. La stazione appaltante, ovvero la commissione di cui al comma 1-bis, ove istituita, esamina gli elementi costitutivi dell'offerta tenendo conto delle precisazioni fornite"*;

5) al comma 4, le parole *"cinque giorni"* sono sostituite dalle seguenti: *"tre giorni"*;

6) al comma 7, dopo il primo periodo è inserito il seguente: *"in alternativa la stazione appaltante, purché si sia riservata tale facoltà nel bando di gara, nell'avviso di gara o nella lettera d'invito, può procedere contemporaneamente alla verifica di anomalie delle migliori offerte, non oltre la quinta, fermo restando quanto previsto dai commi da 1 a 5" e, al secondo periodo, le parole: "dichiara l'aggiudicazione" sono sostituite dalle seguenti: "procede nel rispetto delle disposizioni di cui agli articoli 11 e 12, all'aggiudicazione"»*.

Il codice, sull'argomento, ha effettuato un recepimento puntuale, della direttiva comunitaria, secondo le seguenti linee fondamentali, riassunte nella *Relazione* al Codice dei contratti pubblici:

- esclusione non automatica;
- verifica delle offerte sospette con un contraddittorio successivo alla presentazione delle offerte medesime;
- utilizzo di un criterio automatico per la sola individuazione della soglia di anomalia, ed estensione a tutti i settori dei criteri già previsti per i lavori pubblici;
- enunciazione espressa, come statuito dalla Corte di giustizia, che il criterio automatico di individuazione delle offerte sospette non è un criterio esclusivo, potendo l'amministrazione sottoporre a verifica ulteriori offerte che ritenga motivatamente sospette;
- elencazione non tassativa delle giustificazioni accoglibili;
- previsione che la verifica di anomalia è possibile anche quando il criterio di aggiudicazione è quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa. Al riguardo, l'Autorità di vigilanza ha stabilito che le singole fasi istruttorie della verifica di anomalia vanno svolte in contemporanea, ossia l'esame delle giustificazioni, a partire dalla migliore offerta, può essere svolto contemporaneamente all'avvio dei sub-procedimenti delle altre offerte, anche se non sono ancora concluse le precedenti, secondo l'ordine progressivo dei ribassi offerti (determ. 8 luglio 2009);
- inapplicabilità del criterio automatico di individuazione delle offerte sospette se le offerte in gara (valide e ammissibili) sono meno di cinque,

salva la possibilità, anche in tale ipotesi, per la stazione appaltante di verificare le offerte sospette;

– verifica completa di tutte le componenti dell'offerta.

Infine, l'art. 89 disciplina gli strumenti di conoscenza, per le amministrazioni aggiudicatrici, del miglior prezzo di mercato. Da sottolineare che nella predisposizione delle gare di appalto le stazioni appaltanti sono tenute a valutare che il valore economico sia adeguato e sufficiente rispetto al costo del lavoro come determinato periodicamente nelle apposte tabelle del Ministero del lavoro.

9. Il tema della progettazione

Le prestazioni di progettazione dei lavori, nonché di direzione dei lavori e gli incarichi di supporto alle attività del responsabile del procedimento sono disciplinate dall'art. 90 che riproduce, con adattamenti lessicali, gli artt. 17 e 18 della legge n. 109/1994 con riferimento alla progettazione interna, e a quella affidata a società di professionisti e di ingegneria.

Nell'attuale comma 2 viene espunto un periodo relativo alla partecipazione alla gara da parte di società costituite dopo l'entrata in vigore della legge n. 415/1998, che viene riportato nell'art. 253, comma 15, contenente le disposizioni transitorie. La procedura di affidamento degli incarichi di progettazione è disciplinata dall'art. 91, che riproduce il contenuto dell'art. 17 della legge n. 109/1994, con riduzione da tre a due delle fasce di incarichi. Il comma 1, nella logica della maggiore possibile trasparenza auspicata dai pareri, ha ripristinato la soglia di 100.000 euro prevista dalla legge n. 62/2005, ampliando in tal modo la concorrenza nell'affidamento degli incarichi di progettazione. Peraltro, il D.Lgs. 113/2007 ha previsto la soppressione al c. 1 delle parole *“di cui all'art. 90”*. Dopo le parole *“incarichi di progettazione”* sono inserite le seguenti: *“di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori e di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione”*.

Il comma 2 reca le modifiche consequenziali. Tuttavia, il D.Lgs. 113/07 ha modificato il c. 2 nel senso che dopo le parole: *“Gli incarichi di progettazione”* sono state inserite le seguenti: *“di coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, di direzione dei lavori e di coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione”*.

In tutti gli affidamenti di progettazione l'affidatario non può avvalersi di massima del subappalto, salvo che per le attività relative alle indagini geologiche e simili (comma 3).

In sostanza, invece della triplice ripartizione prevista dalla legge n. 109/1994, il Codice riporta una nuova ripartizione seguendo le precedenti soglie economiche fino a 100.000 €, da 100.000 € fino alla soglia comunitaria e per importi superiori a tale soglia.

Innovativa è la procedura di affidamento prevista dal legislatore fino a 100.000 euro, anche rispetto alle innovazioni recate dalla legge n. 62/2005 la quale, avuto riguardo alle censure della Commissione europea, oltre al diritto delle stazioni appaltanti di affidare fiduciarmente gli incarichi fino a 100.000 €, aveva aggiunto l'obbligo di rispettare in tali affidamenti, i principi di non discriminazione, parità di trattamento, proporzionalità e trasparenza. Nell'art. 91, oltre al rispetto di tali principi, vi è aggiunto il rispetto della procedura prevista dall'art. 57, comma 6 e cioè l'invito rivolto ad almeno cinque soggetti idonei.

Quindi, oltre ai principi fondamentali - che vengono ribaditi in tema di incarichi - viene introdotta una procedura negli affidamenti stessi, in analogia a quanto disposto dall'art. 57 per le procedure negoziate senza bando.

La procedura prevede pertanto una iniziale fase di pubblicità che dia contezza dell'intento della stazione appaltante. Nell'avviso devono essere enunciati l'oggetto dell'affidamento, i requisiti minimi di partecipazione e i criteri oggettivi di individuazione della migliore offerta pervenuta dai candidati selezionati.

Vi è una successiva procedura di prequalificazione tendente a identificare i candidati (almeno 5) che parteciperanno alla competizione. La procedura di identificazione è disposta nel rispetto di criteri previamente individuati.

Nell'ultima fase i candidati selezionati sono invitati a presentare un'offerta che sarà poi aggiudicata secondo criteri e parametri predeterminati. Non è invece chiara la volontà del legislatore circa il metodo di affidamento della progettazione da 100.000 € alla soglia comunitaria, dal momento che il Codice si limita a stabilire che si applica il titolo II della parte II riferito ai *“Contratti sotto soglia comunitaria”* e cioè gli artt. 124 e 125. Il primo articolo prevede che l'acquisto dei servizi sotto soglia può essere affidato con gara a pubblicità nazionale sul sito del Ministero delle infrastrutture e su quello dell'Osservatorio. Sono previsti termini ridotti rispetto agli acquisti comunitari e una selezione dei candidati basata sulla richiesta di requisiti tecnico-finanziari semplificati. La legge n. 122/2009 ha apportato la seguente modifica al c. 8 dell'art. 124, nel senso che le parole: *“l'articolo 86, comma 5”* sono sostituite dalle seguenti: *“l'articolo 87, comma 1”*.

L'art. 125 prevede l'acquisizione dei servizi in economia, che è ammesso in relazione all'oggetto e ai limiti d'importo delle singole voci di spesa preventivamente identificate con provvedimento di ciascuna stazione appaltante (comma 10). L'acquisto in economia prevede l'affidamento *diretto* dei servizi fino a 20.000 euro e inoltre, l'affidamento dei servizi da 20.000 fino a 200.000 euro mediante *cottimo fiduciario*. Quest'ultima procedura richiede che le stazioni appaltanti sono tenute ad invitare, senza previa pubblicità, almeno 5 candidati in possesso di requisiti tecnico-finanziari e che l'aggiudicazione avvenga mediante un predeterminato criterio.

Poiché non è chiaro, al riguardo, se debba applicarsi il tipo di gara previsto dal D.P.R. 554/1999, alcuni interpretano che, in mancanza di diversa disposizione, quella disciplina regolamentare debba ritenersi vigente (almeno fino all'emanazione del nuovo Regolamento). Secondo altri, pur se non esistono disposizioni chiaramente abrogative del precedente Regolamento circa l'affidamento della progettazione da 100.000 € fino alla soglia comunitaria, sia prevalente la disposizione del Codice che indica le normative da applicare per tale tipo di affidamenti, le quali si identificano con quelle di cui alla parte II, titolo II sui *"contratti sotto soglia comunitaria"*.

Agli affidamenti con importo superiore a € 100.000, (ed anche agli appalti di progettazione con importo superiore a 211.000 €) si applicano le disposizioni contenute nella parte II, titolo I e titolo II del Codice. La pubblicità quindi avrà carattere sopranazionale, nel rispetto, quindi, quanto ai requisiti morali, degli artt. 38, 41 e 42.

Da segnalare che al c. 6 dell'art. 91, per effetto del D.Lgs. 113/2007, le parole *"progettazione e direzione dei lavori"* sono state sostituite dalle seguenti: *"progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori e coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione"*. E dopo le parole: *"direzione dei lavori"* sono inserite le seguenti: *"e coordinamento della sicurezza nella fase di esecuzione"*.

Al c. 8, le parole *"progettazione, direzione lavori"* sono state sostituite dalle seguenti: *"progettazione, coordinamento della sicurezza in fase di progettazione, direzione dei lavori, coordinamento della sicurezza in fase di esecuzione"*.

I corrispettivi e gli incentivi per la progettazione sono disciplinati dall'art. 92, in cui è ribadito il principio che le modalità di pagamento dei corrispettivi al progettista incaricato fanno riferimento a quanto previsto dagli artt. 9 e 10 della legge 2 marzo 1949, n. 143 e successive modificazioni. Si tratta di un articolo che riproduce sostanzialmente le norme contenute negli artt. 17 e 18 della legge n. 109/1994.

Tuttavia, in esecuzione dell'art. 92, c. 5 è stato emanato il decreto del Ministero della giustizia del 9 luglio 2008, n. 139 (G.U. 8 settembre 2008, n. 210) che approva il Regolamento recante norme per la ripartizione dell'incentivo economico. Secondo il Regolamento, la percentuale da applicare all'importo posto a base di gara di un'opera o di un lavoro, per determinare la somma da corrispondere al personale, è determinata dalla somma delle percentuali di cui al successivo punto a) (percentuali a scalare dallo 0,75% all'1% per progetti il cui importo posto a base di gara vada da 150.000 a 25.000.000 euro) e del punto b) (percentuale dallo 0,75% per progetti di manutenzione ordinaria, dello 0,90 % per progetti di manutenzione straordinaria, e dell'1 % per progetti riguardanti nuove opere, ristrutturazioni, restauri e risanamento conservativo).

Quando il progetto è costituito da più sotto-progetti specialistici, e la progettazione avviene per stralci funzionali, l'aliquota percentuale complessiva è applicata nella misura massima del 2% dell'importo del progetto posto a base di gara di un'opera o di un lavoro. Con decreto n. 84 del 17 marzo 2008 il Ministro delle Infrastrutture ha emanato nuove norme per il riparto dell'incentivo di cui all'art. 92, c. 5 del D.Lgs. n. 163/2006. Tuttavia i corrispettivi erogati a decorrere dal 1° gennaio 2009, ma relativi ad attività realizzate prima di tale data, vanno assoggettati alla previgente disciplina (Corte dei conti, Sez. Lombardia, parere 5 marzo 2009, n. 50/2009/Par).

A proposito di progettazione, dopo circa 14 anni dalla legge Merloni e dalla proposta lanciata dall'Inarch, solo recentemente è stato presentato il d.d.l. a costo zero recante la *"legge quadro sulla qualità dell'architettura"* la quale esalta il concorso di architettura, apre alle energie più giovani, incentiva la presenza di opere d'arte nella città e negli edifici, è attento al risparmio energetico e alla sostenibilità, punta a tutelare il passato e a incoraggiare il divenire del nostro Paese.

Manca tuttavia nel d.d.l. una norma che imponga la regia unitaria del processo che conduce alla realizzazione; inoltre, al responsabile del procedimento non fa riscontro un progettista garante del risultato qualitativo dell'opera. Inoltre non viene introdotta la prassi del confronto tra soluzioni alternative e di fatto la normativa finisce con il privilegiare progetti senza confronti: progettazioni interne ad uffici tecnici o a società controllate da pubbliche amministrazioni e selezione di soggetti più che di progetti.

Infine, le procedure di *"super DIA"* sono rese possibili dall'indifferenza ai caratteri qualitativi del costruire e agli intrecci di valori (M.P. Ciarrarra, in *Edil e Terr.*, 4-9 agosto 2008).

Va rilevato che il D.Lgs. 113/2007 ha apportato all'art. 92 le seguenti modificazioni:

– al c. 2 sono soppressi il secondo e il terzo periodo;

– il c. 4 è stato sostituito dal seguente: *“I corrispettivi sono determinati ai sensi del comma 3, salvo quanto previsto dal comma 12-bis dell'art. 4 del decreto-legge 2 marzo 1989, n. 65, convertito, con modificazioni, dalla legge 26 aprile 1989, n. 155”*. Il comma 5 tiene conto della norma di interpretazione autentica di cui all'art. 1, comma 207, della legge n. 266/2005 circa il riparto del 2% dell'importo a base di gara per le responsabilità professionali connesse alla prestazione dei lavori da svolgere.

Da sottolineare che l'art. 92 applica ai lavori pubblici la legge n. 248/2006 che ha abolito i minimi tariffari un tempo inderogabili.

L'art. 93 (livelli di progettazione per gli appalti e per le concessioni di lavori) riproduce, senza novità sostanziali, la disciplina dettata dall'art. 16 della legge n. 109/1994, in tema di contenuti della progettazione, mentre l'art. 94 rinvia al regolamento per la fissazione dei livelli e dei requisiti dei progetti in materie diverse dai lavori pubblici. Si tratta di materia non normativamente regolata, per cui viene demandata alla sede regolamentare la verifica dei limiti entro i quali è possibile estendere le disposizioni dettate dalla normativa precedente per i lavori pubblici.

10. L'interesse archeologico

Gli artt. 95 e 96 dettano le disposizioni in tema di verifica preventiva dell'interesse archeologico in sede di progetto preliminare, recate dagli artt. 2-ter, 2-quater, 2-quinquies, del D.L. 26 aprile 2005, n. 63, convertito dalla legge 25 giugno 2005, n. 109. Il legislatore ha ritenuto, per la fluidità del testo, di non riproporne le disposizioni in tema di regime transitorio e di copertura finanziaria, che dovrebbero quindi essere sottratte alla sfera di azione della norma di abrogazione finale. L'art. 2-ter, comma 8 del D.L. n. 63/2005 è riportato tra le disposizioni transitorie (art. 253, comma 19).

L'art. 96 disciplina la procedura di verifica preventiva dell'interesse archeologico, che si articola in due fasi costituenti livelli progressivi di approfondimento dell'indagine archeologica. Sono stati introdotti i commi 8 e 9 dell'art. 96 su richiesta del Consiglio di Stato. Si tratta di norme già vigenti, contenute nell'art. 2-quinquies del D.L. n. 63/2005 che riguardano la competenza delle Regioni e delle province autonome di Trento e di Bolzano a disciplinare la procedura di verifica preventiva dell'interesse archeologico

per le opere con sede nel loro territorio.

Infine l'art. 97 del Codice dispone il mero rinvio alle norme vigenti in tema di procedimento per l'approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi, mentre l'art. 98 ha l'intento di operare una sintetica ricognizione del diritto vigente in tema di effetti dell'approvazione dei progetti ai fini urbanistici ed espropriativi. Si deve infatti raccordare la dichiarazione di pubblica utilità, che deriva dall'approvazione del progetto definitivo, con la necessità che l'opera progettata sia localizzata nello strumento urbanistico. In caso contrario, occorre che sia apportata una variante allo strumento urbanistico. Nelle more, non decorre l'efficacia (quinquennale) della dichiarazione di pubblica utilità (v. artt. 12 e 19, t.u. sulle espropriazioni).

Il comma 2 dell'art. 96 riproduce l'art. 35-bis, I della legge n. 109/1994.

11. Concorsi di progettazione

I concorsi di progettazione sono disciplinati dalla Sezione III, la quale prevede che questi (art. 99) sono indetti o dalle amministrazioni aggiudicatrici - autorità governative centrali (alleg. IV) a partire dalla soglia di 137.000 €, o dalle stazioni appaltanti non designate nell'allegato IV, a partire dalla soglia di € 211.000, o da tutte le stazioni appaltanti da una soglia pari o superiore ad € 211.000, ai sensi dell'art. 99, comma 1, lett. c) del Codice. Tale articolo riproduce l'art. 67 della direttiva 2004/18, tenendo conto della disciplina vigente, recata dall'art. 59 del D.P.R. n. 554/1999.

L'art. 100, che riproduce l'art. 68 della direttiva n. 2004/18 e l'art. 62 della direttiva 2004/17, prevede i concorsi di progettazione esclusi dalla disciplina o perché segretati, o perché versano in una delle situazioni previste dall'art. 100, comma 1, lett. b) e c).

L'ammissione dei partecipanti ai concorsi di progettazione non può essere limitata al territorio di un solo Stato membro per il solo fatto che per la legislazione dello Stato in cui si svolge il concorso i partecipanti devono essere persone fisiche o giuridiche. Lo afferma l'art. 101, il quale riproduce l'art. 66 della direttiva 2004/18, fissando però i requisiti soggettivi di partecipazione che tengono conto della parallela disciplina per l'affidamento degli incarichi di progettazione.

Le stazioni appaltanti che intendono indire un concorso di progettazione devono manifestare tale intenzione in un bando di concorso, con le modalità di cui all'art. 102, il quale riproduce l'art. 69 della direttiva 2004/18.

I bandi e gli avvisi indicati dall'art. 102 devono

contenere le informazioni indicate nell'allegato IX D, in base ai modelli di formulari adottati dalla Commissione (art. 103, che riproduce l'art. 70 della direttiva 2004/18). Da rilevare che, per effetto del D.Lgs. n. 113/2007, il terzo comma dell'art. 112 è sostituito dal seguente: *“Le stazioni appaltanti possono applicare le disposizioni di cui all'art. 66, comma 15”*.

Le comunicazioni devono essere realizzate in modo da garantire l'integrità dei dati e la riservatezza di qualsiasi informazione e da non consentire alla commissione giudicatrice di prendere visione del contenuti di piani e progetti prima del termine previsto per la loro presentazione (art. 104, che recepisce l'art. 71 della direttiva 2004/18. Viene recepito in tale articolo anche il contenuto del corrispondente articolo nella direttiva sui settori speciali).

Secondo l'art. 105, nell'espletamento dei concorsi di progettazione le stazioni appaltanti devono applicare procedure conformi alle disposizioni della parte II del Codice. Viene in tal modo recepito l'art. 72 della direttiva 2004/18. In conformità alle indicazioni dettate in generale dal codice, nel comma 2 si è ritenuto di fissare il limite di dieci soggetti come minimo necessario per garantire una concorrenza effettiva, mentre l'art. 106, nel recepire l'art. 73 della direttiva 2004/18, rinvia ai principi generali recati in tema di composizione delle commissioni dall'art. 77 del codice.

La commissione giudicatrice deve operare con autonomia di giudizio nell'esaminare piani e progetti presentati dai candidati in forma anonima e unicamente in base a criteri specificati nel bando di concorso (art. 107 che recepisce l'art. 74 della direttiva 2004/18).

L'art. 108 estende al concorso avente ad oggetto la redazione di una mera proposta ideativa, le norme relative al concorso di progettazione, riproducendo la disposizione regolamentare relativa alla partecipazione di lavoratori subordinati abilitati. Ricalcando la disciplina finora dettata dall'art. 57, comma 6 del D.P.R. n. 554/1999, è prevista la possibilità da parte del vincitore del concorso di idee, di partecipare al successivo concorso di progettazione. È invece innovativa la disposizione che consente alla stazione appaltante di affidare in via diretta al vincitore del concorso di idee l'incarico di procedere alla redazione della progettazione, sempre che lo stesso sia in possesso dei requisiti per la progettazione stessa. In tale caso andrà approfondito, in sede regolamentare, il rapporto tra premio dell'idea e corrispettivo del progetto.

L'art. 109 legifica e adegua, attraverso una previsione generalizzante, le norme sulle procedure in

due gradi che erano già dettate dall'art. 59, commi 6 e 7 del regolamento n. 554/1999, mentre l'art. 110 riproduce per identità di *ratio* l'analoga disciplina dettata per gli incarichi di progettazione sottosoglia dall'art. 91, comma 2.

Va ricordato che, in base al D.Lgs. n. 113/2007, all'art. 110, dopo la parola *“proporzionalità”*, sono state inserite le parole: *“con la procedura di cui all'art. 57, c. 6; l'invito è rivolto ad almeno cinque soggetti”*. È poi stato aggiunto il seguente periodo: *“Nel regolamento di cui all'art. 5 sono dettate le disposizioni volte ad assicurare l'adeguata partecipazione di giovani professionisti”*.

In tema di garanzie è stabilito che nei contratti relativi a lavori, i progettisti incaricati della progettazione di gara e di quella esecutiva devono essere muniti di una polizza di responsabilità civile professionale per i rischi derivanti dallo svolgimento di attività di propria competenza per tutta la durata dei lavori e fino all'emissione del certificato di collaudo provvisorio. Lo prevede l'art. 111 comma 1 che recepisce con adattamenti l'art. 30, comma 5 della legge n. 109/1994.

Il comma 2 demanda al regolamento la disciplina delle garanzie dovute dai progettisti negli appalti di servizi e forniture, stabilendo una soglia minima al di sotto della quale non sono dovute garanzie.

L'art. 112 stabilisce che nei contratti relativi a lavori, le stazioni appaltanti sono tenute a verificare la rispondenza degli elaborati progettuali ai documenti indicati nell'art. 93, commi 1 e 2 e la loro conformità alla normativa vigente. In sostanza viene recepita e generalizzata la disciplina di cui all'art. 30, commi 6 e 6-bis della legge n. 109/1994. Tuttavia, l'art. 30 comma 6 prevede la verifica dei progetti prima dell'inizio delle procedure di affidamento. Ma tale scansione temporale non è praticabile quando la progettazione è affidata, in parte, all'aggiudicatario. Nel recepimento si sono perciò previste diverse scadenze temporali della verifica della progettazione, a seconda che la stessa sia separata dall'appalto di lavori, o ne formi oggetto insieme con l'esecuzione. Inoltre è rinviata al regolamento la disciplina della verifica della progettazione negli appalti di servizi e forniture, finora non prevista.

Il comma 3 disciplina l'accertamento in contraddittorio della conformità del progetto allo stadio progettuale precedente. Di fatto viene ricalcata la disciplina al riguardo dettata dall'art. 19, comma 1-ter, della legge 109/1994.

Alla verifica in contraddittorio del progetto partecipa anche l'autore degli elaborati posti a base di gara. Pur se la norma tende a ricostruire l'unitarietà del progetto, non si vede quale ef-

fettiva incidenza possa avere il progettista del definitivo quando esamina il progetto esecutivo fatto dall'architetto dell'impresa appaltatrice, dal momento che non può progettare i particolari costruttivi fatti dal secondo progettista.

Va sottolineato che il D.Lgs. 113/2007, con riferimento all'art. 112, c. 3 ha soppresso le seguenti parole: *"Nel caso di opere di particolare pregio architettonico"*, il che rende la norma del predetto comma vincolante per ogni tipo di opera pubblica.

12. Principi relativi all'esecuzione del contratto

Circa le garanzie di esecuzione e le coperture assicurative, l'art. 113 riproduce l'art. 30, commi 2, 2-bis, 2-ter della legge n. 109/1994 che, per la loro portata, possono essere estese alla generalità dei contratti di appalto o concessione.

Al comma 5 si è ritenuto di prevedere espressamente anche a livello normativo primario (rimediando a un difetto di coordinamento dell'art. 30 della legge n. 109/1994 rispetto alla pur datata reintroduzione del certificato di regolare esecuzione) che la garanzia copre gli oneri per il mancato od inesatto adempimento e cessa di avere effetto solo alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione.

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 113 sono state apportate le seguenti modificazioni:

– la rubrica è sostituita dalla seguente: *"Cautione definitiva"*;

– al c. 2, le parole: *"La fideiussione bancaria o la polizza assicurativa di cui al comma 1"* sono state sostituite dalle seguenti: *"La garanzia fideiussoria di cui al comma 1, prevista con le modalità di cui all'art. 75, comma 3"*.

La norma transitoria di cui all'art. 30, comma 2-ter, ultimo periodo, è stata riprodotta nell'art. 253 del codice, recante le disposizioni transitorie. Gli artt. 75, 113 e 129 comportano l'abrogazione dell'art. 30 della legge n. 109/1994.

La norma concernente le varianti in corso di esecuzione del contratto (art. 114) si limita a stabilire il vigore della generale disposizione recata nel settore dall'art. 76 del Codice, e a disporre che le stesse sono ammesse nei casi stabiliti dal Codice stesso, rinviando tuttavia al regolamento la disciplina relativa con riferimento ai contratti riguardanti servizi e forniture, oppure contratti misti. La questione non è affrontata dal diritto comunitario, che si occupa solo delle varianti in sede di offerta (art. 76 del codice).

Si ricorda che nel diritto nazionale le varianti in corso di esecuzione erano disciplinate per i lavori dall'art. 25 della legge n. 109/1994, ora

trasfuso nell'art. 132 del codice. Ma la necessità o l'opportunità delle varianti si può prospettare anche nei contratti di forniture o servizi, che abbiano lunga durata o particolare complessità. La soluzione è stata affidata dall'art. 114 del codice alla sede regolamentare, nel rispetto dei canoni desumibili per le varianti nei lavori, in quanto occorre verificare nei singoli casi le esigenze pratiche delle stazioni appaltanti.

Il tema della necessità dell'adeguamento dei prezzi nei contratti ad esecuzione periodica o continuativa è stato risolto dall'art. 115, che dispone la necessità della presenza di una puntuale clausola in ogni contratto. Da rilevare che il comma unico dell'articolo riproduce l'art. 6, comma 4 della legge 24 dicembre 1993 n. 537, che resta, in *parte qua*, conseguentemente abrogato.

Ogni atto di trasformazione di azienda, nei confronti delle stazioni appaltanti ha effetto solo quando si sia proceduto alle comunicazioni previste dall'art. 1 del D.P.C.M. n. 187/1991 e sussista la documentazione del possesso dei requisiti di qualificazione previsti dal Codice. Al riguardo, l'art. 116 del codice estende a tutti i contratti di appalto le soluzioni previste dagli artt. 35 e 36, nonché 10, comma 1-ter della legge n. 109/1994, che restano di conseguenza abrogati.

Il codice prevede la soppressione del comma 4 dell'art. 35 della legge n. 109/1994 secondo cui, ai fini dell'ammissione dei concorrenti alle gare, si applicano le disposizioni di cui alla circolare del Ministero dei lavori pubblici 2 agosto 1985, n. 382, pubblicata nella Gazzetta Ufficiale n. 190 del 13 agosto 1985, dal momento che la soluzione del problema delle vicende soggettive del concorrente è contenuta nell'art. 51 del codice.

Occorre poi fare un ulteriore collegamento: il comma 5 dell'art. 35 della legge n. 109/1994 (*"Fino al 31 dicembre 1996, le plusvalenze derivanti da conferimenti di beni effettuati nelle società risultanti da fusioni relative ad imprese che eseguono opere pubbliche non sono soggette alle imposte sui redditi da conferimento"*) è stato inserito nell'art. 253 del codice, recante le norme transitorie.

L'art. 117 prevede la generalizzazione, e cioè l'estensione ai contratti di servizi o forniture, della soluzione normativa operante in materia di appalti di lavori, non legata alla specificità dell'oggetto del contratto.

Il codice, in merito alla cessione di crediti derivanti da contratto, eleva al rango di legge l'art. 115 del D.P.R. 554/1999. Poiché si tratta di soluzione operata dal regolamento, che è fonte subordinata, essa appare di dubbia legittimità, pur se, comunque, l'art. 115 del D.P.R. n. 554/1999 viene abrogato. L'art. 118 contiene, tra gli altri, il

principio secondo cui tutte le prestazioni e lavorazioni possono essere subappaltate e affidate in cottimo, salve le particolari ipotesi previste dal Codice.

Le previsioni di cui all'art. 25 della direttiva 2004/18/CE e dell'art. 37 della direttiva 2004/17/CE trovano rispondenza nell'art. 18, comma 3, n. 1) della legge n. 55/1990. L'art. 118 citato è richiamato dall'art. 16 del D.Lgs. 24 marzo 1992, n. 358; dall'art. 18 del D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157; dall'art. 21 del D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 158.

L'art. 18 della legge n. 55 del 1990, secondo cui la stazione appaltante è tenuta ad indicare nel progetto e nel bando di gara le singole prestazioni (e, per i lavori, la categoria prevalente con il relativo importo) viene pertanto ad essere codificato nell'art. 118 del Codice, con adeguamenti solo lessicali. La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione dell'art. 18 della legge 19 marzo 1990, n. 55; dell'art. 16 del D.Lgs. 24 marzo 1992, n. 358; dell'art. 18 D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 157; dell'art. 21 del D.Lgs. 17 marzo 1995, n. 158.

Per effetto del D.Lgs. 113/2007 all'art. 118 sono state apportate le seguenti modificazioni:

– al c. 1, le parole: *“sono tenuti a seguire”* sono state sostituite dalle seguenti: *“sono tenuti ad eseguire”*;

– al c. 3, dopo il primo periodo è inserito il seguente: *“Qualora gli affidatari non trasmettano le fatture quietanzate del subappaltatore o del cottimista entro il predetto termine, la stazione appaltante sospende il successivo pagamento a favore degli affidatari”*.

È considerato subappalto qualsiasi contratto avente ad oggetto attività ovunque espletate che richiedono l'impiego di manodopera. Il subappaltatore non può a sua volta subappaltare le prestazioni, tranne a imprese di sua fiducia, la fornitura con posa in opera di impianti o strutture speciali da individuarsi con regolamento (art. 118, comma 11). Da rilevare che il decreto del Ministro dell'Economia e delle finanze n. 74 del 25 febbraio 2008 disciplina la responsabilità solidale tra appaltatore e sub-appaltatore in materia di versamento delle ritenute fiscali e dei contributi previdenziali e assicurativi obbligatori, in relazione a contratti di appalto e subappalto di opere, forniture e servizi.

Per esigenze di *drafting* l'art. 118-bis (*“non sono subappaltabili le attività specifiche a lavoratori autonomi né la subfornitura a catalogo di prodotti informatici”*) è stato accorpato con l'art. 118, divenendone il comma 12.

Con il terzo decreto correttivo viene introdotto

nell'art. 118 il c. 6-*bis* in cui si precisa che tra le misure con le quali si fronteggia il fenomeno del lavoro sommerso o irregolare, viene introdotta la verifica della congruità della manodopera. Per il settore dei lavori la verifica è svolta dalla Cassa edile in base all'accordo assunto a livello nazionale tra le parti sociali firmatarie del CCNL comparativamente più rappresentative ed il Ministero del Lavoro.

L'art. 119 enuclea un nucleo di principi comuni alla direzione dell'esecuzione del contratto. Il diritto finora vigente ha disciplinato in dettaglio la direzione dei lavori, mentre la direzione dell'esecuzione per i servizi e forniture è stata lasciata alle singole stazioni appaltanti.

Come già previsto dall'art. 7, comma 1 della legge n. 109/1994 per i lavori, di regola, il direttore dei lavori e il responsabile del procedimento non sono figure coincidenti, salvo per i contratti di minore importanza, per i quali il regolamento prevede tale coincidenza.

Per i servizi e le forniture l'art. 119, comma 3 prevede un rapporto opposto tra regola ed eccezione: la direzione dell'esecuzione del contratto, salvo per i contratti di maggiore importanza, da individuarsi con regolamento, spetta al responsabile del procedimento.

L'art. 120 disciplina il collaudo in dettaglio per i lavori, mentre per servizi e forniture tale attività è disciplinata dai capitoli e dalle norme interne delle stazioni appaltanti. L'art. 5 della legge n. 751/1991 e le leggi successive, nel prevedere i termini entro i quali deve essere effettuato il collaudo, delinea con certezza il periodo superato il quale l'amministrazione che non si è attivata si deve ritenere inadempiente. Da quella data l'appaltatore può agire in giudizio per il pagamento (Cass., I, sent. 10 novembre 2008, n. 26900).

Il codice demanda al regolamento il compito di enucleare un minimo di criteri comuni per la verifica che le prestazioni eseguite siano conformi a quelle dedotte in contratto.

13. Contratti sotto la soglia comunitaria

Ai contratti di lavori pubblici sotto la soglia comunitaria non si applicano le norme del codice in materia di pubblicità e di comunicazione in ambito sopranazionale (art. 122). Al riguardo, l'art. 121 effettua una ricognizione delle norme, dettate per i contratti sopra soglia, applicabili agli appalti sotto soglia, in quanto non derogate da quelle specifiche del titolo II.

Il comma 2 adatta l'art. 29, comma 3 della legge n. 109/1994, che fa riferimento alla data di invio del bando alla Commissione, alle procedure sotto soglia, dove non vi è pubblicità in ambito so-

pranzazionale, e specifica che si ha riguardo alla data di pubblicazione del bando nella Gazzetta ufficiale italiana.

Con riferimento all'art. 122, va rilevato che per gli appalti di lavori sotto soglia comunitaria, la legge n. 109/1994 e il relativo regolamento di attuazione hanno seguito la strada di disciplinarli in modo uniforme agli appalti sopra soglia, nella logica razionalizzatrice della legge, salve specifiche regole in tema di:

- pubblicità e termini;
- offerte anomale;
- licitazione privata semplificata;
- trattativa privata;
- lavori in economia.

Si è pertanto seguita la *ratio* della legge n. 109/1994, di dettare una disciplina uniforme per gli appalti sopra e sotto soglia, limitandosi a perseguire, per gli appalti sotto soglia, una maggiore semplificazione, flessibilità degli strumenti giuridici e riduzione dei tempi, come richiedeva la legge delega.

Sono state previste semplificazioni quanto alle forme di pubblicità, ai termini, e alle procedure di scelta del contraente. La flessibilità degli strumenti giuridici, prevista dalla legge delega come criterio direttivo previsto per gli appalti sotto soglia, si realizza già mediante la semplice estensione a tali appalti di taluni strumenti flessibili propri dei contratti sopra soglia, quali:

- la scelta, rimessa alla stazione appaltante, tra criterio del prezzo più basso e criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa;
- la scelta, rimessa alla stazione appaltante, tra appalto di sola esecuzione e appalto di esecuzione e progettazione esecutiva, ovvero esecuzione e progettazione esecutiva previa acquisizione in gara del progetto definitivo;
- il maggior numero di ipotesi di trattativa privata (previo e senza bando) consentito dall'ordinamento comunitario rispetto all'art. 24 delle legge n. 109/1994.

In secondo luogo, costituisce strumento flessibile l'ulteriore ipotesi di trattativa privata, ricostruita mutuando l'art. 24, comma 1, lettera a) della legge n. 109/1994.

In tema di offerte anomale, si prescrive l'esclusione automatica solo se prevista dal bando per le offerte che presentano una percentuale di ribasso pari o superiore alla soglia di anomalia individuata ai sensi dell'art. 86.

Va sottolineato che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 122, c. 8, sono state apportate le seguenti modificazioni:

- la parola "*singolo*" è stata soppressa;

– dopo le parole: "*edilizio assentito*" sono state inserite le seguenti: "*comprensivo dell'ipotesi in cui le opere siano funzionalmente connesse al suddetto intervento edilizio*";

– alla fine è stato aggiunto il seguente periodo: "*Prima dell'avvio dell'esecuzione delle opere gli uffici tecnici delle amministrazioni locali interessate trasmettono alle competenti Procure regionali della Corte dei conti gli atti adottati e tutta la documentazione relativamente agli interventi edilizi da realizzare a scapito degli oneri di urbanizzazione, ai sensi del presente comma*".

Sempre con riferimento alle opere di urbanizzazione primaria e secondaria sotto soglia (art. 122, c. 8 in ordine alle quali non rileva la normativa di cui all'art. 32, c. 1, lett. g), il terzo decreto modificativo ha disposto che deve trovare applicazione la disciplina prevista per la procedura negoziata senza pubblicazione del bando consistente nello svolgimento di una gara tra almeno cinque operatori economici qualificati.

La legge 3 agosto 2009, n. 102, di conversione del D.L. n. 78/2009 ha previsto al comma 9, che le parole "*l'articolo 86, comma 5*" sono sostituite dalle seguenti: "*l'articolo 87, comma 1*".

La codificazione di tale articolo comporta l'abrogazione della vigente disciplina dei termini per richieste di invito e offerte negli appalti sotto soglia e, dunque, dell'art. 3 del D.P.C.M. n. 55 del 1991 e degli artt. 77 e 81 D.P.R. n. 554/1999.

L'esclusione automatica viene mantenuta, se prevista dal bando. Tuttavia se il numero delle offerte ammesse è inferiore a cinque, anche se il bando ha previsto l'esclusione automatica, questa non può trovare applicazione. Si applica, invece, l'art. 86, comma 3, a tenore del quale le amministrazioni possono sottoporre a verifica le offerte che appaiano comunque sospette.

Il terzo decreto correttivo D.Lgs. 11 settembre 2008, n. 152, ha introdotto il limite dell'importo pari a 1 milione di euro per l'esercizio da parte delle amministrazioni, di prevedere nel bando l'esclusione automatica delle offerte anomale (art. 122, c. 8). Tale istituto è applicabile se il numero minimo delle offerte ammesse è pari a 10 (e non pari a 5, come finora disposto). Questa modifica implica l'introduzione della valutazione dell'anomalia anche per appalti di importo inferiore alla soglia comunitaria, ma superiore ad 1 milione di euro. La scelta del legislatore ha evidentemente tenuto conto della critica sollevata da più settori dell'imprenditoria, circa l'utilizzazione generalizzata del sistema di valutazione dell'anomalia, considerato che le amministrazione, specie se di piccole dimensioni, non sono abbastanza strutturate per l'espletamento di tale valutazione.

In base al D.Lgs. n. 113/2007, all'art. 122, c. 1, è stato aggiunto in fine, il seguente periodo: *"Le stazioni appaltanti possono ricorrere ai contratti di cui all'art. 53, c. 2, lettere b) e c), qualora riguardino lavori di particolare complessità o in caso di progetti integrali, come definiti rispettivamente dal regolamento di cui all'art. 5, ovvero riguardino lavori di manutenzione, restauro e scavi archeologici"*.

La legge n. 78/2009 ha sostituito al c. 9 le parole: *"l'articolo 86, comma 5"* con le seguenti: *"l'articolo 87, comma 1"*.

Circa la procedura ristretta semplificata per gli appalti di lavori, l'art. 123 nel conservare la licitazione privata semplificata, ne prevede uno snellimento e una correzione, in alcuni punti che danno adito a difficoltà applicative. Anzitutto la nuova denominazione di *"procedura ristretta semplificata"* avviene in coerenza con la scelta sistematica di adottare la terminologia comunitaria (v. artt. 3 e 47, e relazione illustrativa all'art. 47 circa gli elenchi in cui gli interessati possono iscriversi).

Viene poi mantenuta la previsione del numero massimo di elenchi, pari a 180, ai quali i consorzi e i raggruppamenti temporanei possono iscriversi e quello di 30 al quale possono iscriversi gli altri operatori economici. Viene inoltre previsto un sistema centralizzato e informatizzato di controllo sul numero massimo di iscrizioni tenuto dall'Osservatorio (commi 14 e 15).

La codificazione dell'art. 123 comporta l'abrogazione dell'art. 23 della legge n. 109/1994 e dell'art. 77 del D.P.R. n. 554/1999. Da rilevare che la soglia è stata adeguata al parere del Consiglio di Stato, e per la disciplina del numero massimo di domande si è ripristinata, di conseguenza, la disciplina già prevista dalla legge n. 109/1994.

Da rilevare che il terzo decreto correttivo - D.Lgs. n. 152/2008 - ha previsto il ricorso alla licitazione privata semplificata esteso fino a 1 milione di euro nei casi di cui all'art. 123, c. 1. Gli appalti di servizi sotto soglia comunitaria previsti dall'art. 124 non ricevono una disciplina specifica: valgono per essi le norme della legge di contabilità di Stato, in tema di contratti passivi della pubblica amministrazione.

Gli appalti di forniture sotto soglia comunitaria sono disciplinati dal D.P.R. 18 aprile 1994, n. 573 (regolamento recante norme per la semplificazione dei procedimenti di aggiudicazione di pubbliche forniture di valore inferiore alla soglia di rilievo comunitario).

Poiché la maggior parte delle norme del D.P.R. n. 573/1994 sono meramente ripetitive di quelle della legge n. 241/1990 o del D.Lgs. n. 358/1992 esse possono pertanto ritenersi abrogate: in parti-

colare, gli artt. 1, 2, 4, 5, 6, 8, 9 (l'art. 3 è già stato abrogato dall'art. 14 del D.Lgs. n. 430/1997). Altre norme sono superate dall'estensione dei poteri di controllo dell'Autorità di vigilanza ai settori di servizi e forniture (artt. 7, 12, 14). Altre ancora possono intendersi trasfuse nel Codice, nella parte relativa agli appalti forniture e servizi sopra soglia.

Si estende in sostanza a servizi e forniture sotto soglia la disciplina dettata per gli appalti sopra soglia, operandosi però una sensibile riduzione di tempi e una semplificazione della pubblicità. Ma dato l'importo modesto dei servizi e forniture sotto soglia, viene disposta una semplificazione ulteriore rispetto ai lavori, quanto ai termini per le domande di partecipazione e per le offerte, mentre è demandato al regolamento il compito di individuare, secondo criteri di semplificazione rispetto alle norme ordinarie, i requisiti di idoneità morale, capacità tecnico - professionale ed economico - finanziaria che devono essere posseduti dagli operatori.

La flessibilità degli strumenti giuridici, previsti dalla legge delega come criterio direttivo disposto per gli appalti sotto soglia si realizza già mediante la semplice estensione a tali appalti degli strumenti propri degli appalti sopra soglia.

Altro strumento giuridico flessibile è l'utilizzabilità dell'affidamento in economia di servizi e forniture fino alla soglia di 137.000 euro (v. art. 125). In tema di offerte anomale, si dispone la disciplina dell'anomalia delle offerte in modo identico a quanto previsto per gli appalti di lavori sopra soglia (art. 86), ossia con esclusione automatica, se prevista dal bando.

La codificazione di tale articolo comporta l'integrale abrogazione del D.P.R. n. 573/1994, nonché dell'art. 3, comma 1-ter del D.Lgs. 30 dicembre 1992, n. 502.

L'esclusione automatica viene mantenuta se prevista dal bando. Tuttavia, se il numero delle offerte ammesse è inferiore a dieci, anche se il bando ha previsto l'esclusione automatica, questa non può trovare applicazione e si applica, invece, l'art. 86, comma 3, secondo il quale le amministrazioni possono sottoporre a verifica le offerte che appaiano comunque sospette.

Rispetto al testo originario, in base al D.Lgs. n. 113/2007 è stato sostituito dal seguente: *"Le stazioni appaltanti pubblicano l'avviso sui risultati della procedura di affidamento sui siti informativi di cui all'art. 66, c. 7"*.

L'art. 125 detta una disciplina quadro delle acquisizioni in economia, che possono essere effettuate o mediante amministrazione diretta o attraverso la procedura del cottimo fiduciario, con rinvio al futuro regolamento per le norme di

dettaglio. In attesa del regolamento, sono confermate le discipline regolamentari già in vigore, nei limiti della compatibilità.

I commi 1, 3 e 4, nel confermare i tradizionali sistemi di acquisizione in economia, ne danno una definizione, mutuata dall'art. 2 del D.P.R. n. 384 del 2001, mentre i commi 5 e 9 disciplinano i limiti di importo, lasciando per i lavori la soglia vigente. Per servizi e forniture si segue il criterio del D.P.R. n. 384 del 2001, con adeguazione alla nuova soglia comunitaria per servizi e forniture. I commi 6 e 10 stabiliscono i casi in cui sono ammesse le acquisizioni in economia, nei limiti di importo di cui ai commi 5 e 95.

Per gli stessi sono fissate categorie generali (tra queste, la risoluzione di precedente rapporto contrattuale, o la necessità di completare le prestazioni di un contratto in corso) e viene lasciata comunque alle stazioni appaltanti la possibilità di ricorrere all'affidamento in economia, nei limiti di soglia, anche in altre ipotesi, da stabilirsi con provvedimento generale delle stazioni appaltanti medesime, in analogia con il meccanismo disposto dal D.P.R. n. 384/2001.

Per i lavori, sono confermate le categorie generali di cui all'art. 88, D.P.R. n. 554/1999 (tra di esse, la manutenzione o riparazione di opere o impianti, quando l'esigenza si riconduce a fatti imprevedibili, o i lavori necessari per la compilazione di progetti).

I commi 8 e 11 dell'art. 125 in relazione al contratto fiduciario, dettano un minimo di garanzie procedurali, mentre il comma 12 affronta la questione della qualificazione degli operatori economici.

Viene consentito poi alle amministrazioni di istituire albi di operatori, con iscrizione aperta ai soggetti in possesso dei requisiti di qualificazione, sottoposti ad aggiornamento almeno annuale.

Il terzo decreto correttivo ha previsto che anche per i lavori di manutenzione è possibile l'affidamento in economia fino ad un massimo di 200.000 euro.

Cap. VII

Contratti relativi a lavori pubblici. Disposizioni ulteriori

1. Programmazione, direzione ed esecuzione di lavori

In conformità a quanto dispone la legge n. 109/1994, le norme in tema di programmazione, direzione ed esecuzione dei lavori si applicano a prescindere dalla soglia dei lavori (art. 126). Da rilevare che in tema di programmazione, l'art.

14 della legge n. 109/1994, trasfuso nel secondo comma dell'art. 126, fa obbligo di includere nel programma triennale e nei suoi aggiornamenti annuali solo i lavori di importo superiore a 100.000 euro. L'art. 127, in ordine alla disciplina del Consiglio superiore dei lavori pubblici, riproduce pressoché integralmente l'art. 6, commi, 1, 4, 5, 5-bis, 5-ter della legge n. 109/1994, che restano, di conseguenza, abrogati. Nel dettare una norma di coordinamento, viene riprodotto il comma 2 dell'art. 6 della legge n. 109/1994 nell'art. 252, comma 3, del Codice, circa l'assolvimento dell'attività consultiva richiesta dall'Autorità, della consulenza tecnica o di quella richiesta da pubbliche amministrazioni.

Il comma 3 non menziona più i provveditorati regionali opere pubbliche, sostituiti dai SIIT (Servizi integrati infrastrutture e trasporti).

L'art. 128 riproduce l'art. 14 della legge n. 109/1994, con gli adattamenti imposti dalle modifiche normative successivamente intervenute. In particolare, si espunge il riferimento all'omessa pubblicità, da parte dell'Osservatorio, dei programmi dei lavori del Ministero della difesa, perché la norma viene riprodotta nello specifico articolo del codice relativo agli appalti della difesa. Viene ribadito che il programma triennale costituisce il momento attuativo degli studi di fattibilità e di identificazione e quantificazione dei bisogni delle amministrazioni.

Il programma deve prevedere un ordine di priorità in particolare per i lavori di manutenzione e di recupero del patrimonio esistente, essendo evidente la diseconomicità della previsione di nuovi lavori, ove non siano soddisfatte le predette priorità. Inoltre, i progetti dei lavori degli enti locali devono essere conformi agli strumenti urbanistici vigenti o adottati, non essendo opportuno introdurre criticamente con la previsione di nuovi lavori la implicita riforma degli strumenti urbanistici (comma 8). I lavori non ricompresi nell'elenco annuale, a meno che si tratti di interventi per eventi calamitosi, non possono ricevere alcuna forma di finanziamento pubblico.

L'esecutore di lavori è obbligato a stipulare una polizza assicurativa che tenga indenni le stazioni appaltanti da ogni rischio di esecuzione. Al riguardo, l'art. 129 riproduce l'art. 30, commi 3, 4, 7-bis, della legge n. 109/1994, con alcune modifiche. Così, nel comma 1 si è ritenuto di prevedere espressamente anche a livello normativo primario - rimediando al difetto di coordinamento dell'art. 30 rispetto alla reintroduzione del certificato di regolare esecuzione - che la garanzia in discorso operi sino alla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o di regolare esecuzione.

Nel comma 2 si è ritenuto di prevedere espressamente anche a livello normativo primario, che la stipula della polizza indennitaria decennale per i rischi di rovina dell'opera debba produrre i suoi effetti dalla data di emissione del certificato di collaudo provvisorio o del certificato di regolare esecuzione.

Al comma 3 si è adeguato il riferimento ai soggetti di cui all'art. 2, comma 2, lettere a) e b), con un rinvio ai contratti aventi ad oggetto lavori, di cui all'art. 32, comma 1, lett. a), b) e c). Inoltre, con riguardo alle ipotesi di obbligatorietà del sistema di garanzia globale, è stato eliminato il riferimento all'art. 19, comma 1, lettera b), coerentemente alla scomparsa delle ipotesi tassative predeterminate dalla legge in cui la progettazione può essere affidata insieme all'esecuzione dei lavori, e si è optato per un rinvio ai contratti aventi ad oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori. La norma sull'esecuzione dei lavori, di cui all'art. 130, riproduce, con gli opportuni adattamenti alle modifiche normative intervenute successivamente all'approvazione della legge, in particolare il testo dell'art. 27 della legge n. 109/1994, comportando l'abrogazione dell'articolo stesso.

L'art. 131 riproduce, con i necessari adattamenti formali, il testo dell'art. 31 della legge n. 109/1994, che viene abrogato. In particolare, entro 30 giorni dall'aggiudicazione e prima della consegna dei lavori, l'appaltatore e il concessionario sono tenuti a redigere eventuali proposte integrative del piano di sicurezza, se previsto dal D.Lgs. n. 496/1996 ovvero un piano sostitutivo del piano di sicurezza, ove questo non sia stato previsto dal predetto decreto legislativo.

2. Varianti e risoluzione del contratto

In tema di varianti l'art. 132 riproduce l'art. 25, della legge n. 109/1994, ma con alcune puntualizzazioni.

Così, al comma 1 si è provveduto ad adeguare l'elenco delle cause che consentono le variazioni in corso d'opera, trasformando la lett. b-bis) in lett. c) (varianti per la presenza di eventi inerenti alla natura e alla specificità dei beni verificatisi in corso d'opera o di rinvenimenti imprevisti o imprevedibili nella fase progettuale) e coerentemente modificando le lettere seguenti e i rinvii contenuti all'interno dell'articolo.

Al comma 2 si è ritenuto di inserire nel testo un secondo periodo (*"Nel caso di appalti avente ad oggetto la progettazione esecutiva e l'esecuzione di lavori, l'appaltatore risponde dei ritardi e degli oneri conseguenti alla necessità di introdurre varianti in corso d'opera a causa di ca-*

renze del progetto esecutivo"), corrispondente al terzo periodo del comma 1-ter dell'art. 19 della legge n. 109/1994.

Non sono considerati varianti gli interventi disposti dal direttore dei lavori per risolvere aspetti di dettaglio contenuti entro l'importo del 10%, per lavori di recupero, manutenzione, ristrutturazione, manutenzione e restauro e al 5% per tutti gli altri lavori delle categorie di lavoro dell'appalto non comportanti aumento dell'importo del contratto stipulato per realizzare l'opera.

L'art. 132 comporta l'abrogazione dell'art. 25 e del terzo periodo del comma 1-ter dell'art. 19 della legge n. 109/1994.

In tema di termini di adempimenti, penali e adeguamento dei prezzi, l'art. 133 riproduce il testo dell'art. 26 della legge n. 109/1994, risolvendo le questioni poste dall'adattamento comunitario e dalle soluzioni proposte. Così, con riferimento al comma 1 dell'art. 26, si è estesa la disciplina speciale anche alle conseguenze del ritardato adempimento della rata di saldo, dando copertura normativa primaria alla opzione, attualmente di dubbia legittimità, contenuta nell'art. 116, comma 2 del D.P.R. 554/1999. *Va sottolineato che con decreto del 4 agosto 2009 il Ministero delle infrastrutture ha fissato al 6,64% la misura del tasso di interesse di mora da applicare ai sensi dell'art. 30 del capitolato generale d'appalto dei LL.PP., approvato con D.M. 19 aprile 2000, n. 145.*

In generale, per i lavori pubblici affidati dalle stazioni appaltanti è fatto divieto di procedere alla revisione dei prezzi e non si applica il comma 1 dell'art. 1664 c.c.

Rispetto al testo dell'art. 26 della legge n. 109/1994, non è stata riprodotta l'espressa abrogazione, disposta dal comma 2, dell'art. 26, dell'art. 33 della legge 28 febbraio 1986, n. 41. Sebbene l'effetto abrogativo si sia ormai perfezionato e non viene meno a seguito dell'abrogazione della legge n. 109/1994, per effetto dell'entrata in vigore del Codice, tuttavia nell'articolo del codice recante le abrogazioni viene ribadita l'abrogazione dell'art. 33 della legge n. 41/1986.

Viene poi ribadita la norma secondo la quale, ove il prezzo dei singoli materiali da costruzione (e quindi non solo dell'acciaio) per effetto di circostanze eccezionali subisca variazioni superiori al 10% rispetto al prezzo rilevato dal Ministero delle infrastrutture nell'anno di presentazione dell'offerta, con apposito decreto ministeriale si fa luogo a compensazioni per la percentuale eccedente il 10% e nel limite delle risorse accantonate per imprevisti, senza che ciò determini maggiori oneri per la finanza pubblica (commi 4 - 7).

In sostanza, le imprese di costruzione potranno recuperare gli aumenti dei materiali da costruzione anche per i contratti in corso a partire dal primo gennaio 2008. Ogni sei mesi il Ministero delle Infrastrutture e dei trasporti individua i materiali per i quali gli aumenti siano stati superiori al 5%, in tal modo attenuando l'impatto degli aumenti straordinariamente elevati del ferro, acciaio, bitume, ed evitando il rischio di chiusura di importanti cantieri. Verranno cumulati tutti gli aumenti superiori nel semestre al 5% intervenuti nell'anno di presentazione dell'offerta. Alla somma degli aumenti occorrerà sottrarre un'alea del 10% per ottenere l'importo percentuale che la stazione appaltante dovrà corrispondere all'impresa.

Da sottolineare che la legge 22 dicembre 2008, n. 101, di conversione del D.L. 23 ottobre 2008, n. 162 ha disciplinato *gli interventi urgenti in materia di adeguamento dei prezzi dei materiali da costruzione* con analitica normativa (G.U. n. 298 del 22 dicembre 2008).

Va anche rilevato che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 133, c. 1, le parole: "*del capitolato generale*" sono state sostituite dalle seguenti: "*dal regolamento di cui all'art. 5*".

In forza poi del terzo decreto correttivo, è stato introdotto il c. 1-bis ove viene precisato che il bando di gara potrà individuare i materiali da costruzione per i quali i contratti, nei limiti delle risorse disponibili, prevedono le modalità e i tempi di pagamento degli stessi previa presentazione da parte dell'esecutore di fattura o altro documento comprovanti il loro acquisto e previa accettazione dei materiali da parte del direttore dei lavori. Il pagamento sarà subordinato alla prestazione di garanzia fideiussoria - il cui importo sarà gradualmente e automaticamente ridotto nel corso dei lavori - all'effettivo inizio dei lavori e al rispetto del crono programma.

Il terzo decreto correttivo ha introdotto i commi 3-bis e 6-bis nei quali viene precisato rispettivamente che:

- ai fini dell'applicazione del prezzo chiuso, che scatta qualora la differenza tra tasso di inflazione reale e quello di infrazione programmata supero il 2% le richieste di adeguamento dovranno essere presentate entro 60 giorni dal decreto che segnala gli eventuali scostamenti dell'inflazione;
- nel caso di aumento del prezzo dei materiali da costruzione, l'istanza di compensazione, ai sensi del c. 4 dell'art. 133 del codice dei contratti, dovrà essere presentata entro 60 giorni dalla data di pubblicazione sulla G.U. del relativo decreto ministeriale.

In tema di recesso, l'art. 134 riproduce l'art. 122

del D.P.R. n. 554/1999 e l'art. 345 della legge n. 2248/1865 All F (quest'ultimo articolo, a sua volta, riprodotto dall'art. 122, comma 1 del D.P.R. n. 554/1999, ma mai formalmente abrogato), che restano, in conseguenza, abrogati.

Viene ribadito il principio secondo cui la stazione appaltante ha il diritto di recedere in ogni tempo - con preavviso non inferiore a 20 giorni - dal contratto, previo il pagamento dei lavori eseguiti e del valore dei materiali utili esistenti in cantiere, oltre al decimo dell'importo delle opere non eseguite.

Circa la risoluzione del contratto per reati accertati, per grave inadempimento, irregolarità o grave ritardo, per inadempimento dei contratti di cottimo, e conseguenti provvedimenti dopo la risoluzione del contratto, dispongono gli artt. 135, 136, 137, 138 che riproducono, rilegificando, gli artt. 118, 119 e 120, 121 del D.P.R. 554/1999, in considerazione della dubbia idoneità della fonte regolamentare ad incidere sulla materia contrattuale. Da rilevare che, in base al D.Lgs. n. 113/2007, all'art. 135, c. 1, le parole "*il responsabile del procedimento valuta*" sono sostituite dalle seguenti: "*il responsabile del procedimento propone alla stazione appaltante*", mentre la parola "*opportunità*" è stata soppressa.

Nei casi di risoluzione del contratto, disposta dalla stazione appaltante, l'appaltatore è tenuto al ripiegamento dei cantieri già allestiti e allo sgombero delle aree di lavoro nel termine a tal fine assegnato dalla stazione appaltante (art. 139 che riproduce l'art. 5, comma 12 del D.L. n. 35/2005, convertito con modificazioni, dalla legge 80/2005, con i necessari adattamenti formali).

In materia di affidamento in caso di fallimento dell'esecutore o di risoluzione del contratto per grave inadempimento del medesimo, l'art. 140 stabilisce che le stazioni appaltanti possono prevedere nel bando di gara l'interpello progressivo dei soggetti che hanno partecipato all'originario procedimento di gara, a partire da quello che ha formulato la prima migliore offerta dopo l'aggiudicatario.

La norma riproduce l'art. 5, commi 12-bis, *ter*, *quater*, *quinquies* del D.L. n. 35/2005, convertito dalla legge 80/2005, eccetto l'ultimo periodo del comma 12-quater, che viene collocato nella disciplina del contenzioso.

L'affidamento a trattativa privata senza bando è stato disciplinato nel rispetto del diritto comunitario. Va rilevato che il comma 3 e il comma 4 dell'art. 140 recano modifiche indispensabili per un migliore adeguamento alla direttiva, anche al fine di evitare procedure di infrazione, già sollecitate dalla Commissione europea.

Infine, il tema del collaudo dei lavori pubblici è affrontato dall'art. 141 che riproduce le norme contenute nell'art. 28 della legge n. 109/1994, con utili adattamenti, in relazione al 1° e al 4° comma e si è, altresì, provveduto ad esprimere in euro gli importi indicati, nel testo originario della legge n. 109/1994, in ECU.

È affidato al regolamento il compito di definire il termine entro il quale va effettuato il collaudo finale, comunque entro sei mesi dall'ultimazione dei lavori, salvi i casi di particolare complessità dell'opera.

Per il collaudo sono nominati dalle stazioni appaltanti da uno a tre tecnici di elevata e specifica qualificazione in rapporto alla tipologia dei lavori (comma 4, che riproduce il comma 4 dell'art. 28 della legge 109/1994: non è però riprodotto l'ultimo periodo del citato comma 4, che reca un'abrogazione, riportata nelle disposizioni abrogate).

L'art. 141, che abroga l'art. 28 della legge n. 109/1994, delinea il regime delle concessioni di lavori pubblici e degli appalti di lavori indetti dal concessionario, nel rispetto della direttiva comunitaria. Al predetto articolo, per effetto del D.Lgs. 113/2007, dopo il c. 10 è stato aggiunto il seguente: *"10-bis. Resta fermo quanto previsto dalla legge n. 717 del 1949"*.

3. Le concessioni di lavori pubblici

Gli artt. 142 e seguenti trattano delle concessioni di lavori pubblici, con separato riferimento ai concessionari che sono amministrazioni aggiudicatrici ovvero che non abbiano tale caratteristica. I primi sono vincolati dalle norme del codice, mentre gli altri sono tenuti all'osservanza degli artt. 148-151 ove il valore degli appalti affidati a terzi fosse pari o superiore alla soglia prevista per i lavori pubblici dall'art. 28. Peraltro, per effetto del D.Lgs. 113/2007, tale previsione è stata abrogata, avendo il l. c. dell'art. 142 disposto la soppressione delle parole: *"quando il valore della concessione sia pari o superiore alla soglia fissata per i lavori pubblici dall'art. 28, comma 1, lettera c), calcolata con i criteri di cui all'art. 29"*.

In base al D.Lgs. 113/2007, al comma 4, le parole: *"se il valore degli appalti affidati a terzi sia pari o superiore alla soglia prevista per i lavori pubblici dall'art. 28, calcolata con i criteri di cui all'art. 29"* sono state soppresse. Inoltre, allo stesso comma 4, dopo le parole *"le norme della parte II, titolo I"* sono state inserite le seguenti: *"e titolo II"*.

L'art. 143, nel riprendere il contenuto dell'art. 19, commi 2, 2-bis, 2-ter, 2-quater della legge 109/1994, identifica l'oggetto delle concessioni

di lavori pubblici nella progettazione definitiva ed esecutiva, nell'esecuzione di opere pubbliche o di pubblica utilità e di lavori ad essi strutturalmente e direttamente collegati, oltre alla loro gestione funzionale ed economica. Occorre, al riguardo, distinguere:

- concessioni date in affidamento;
- appalti di lavori affidati a terzi da concessionaria che sia a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice;
- appalti di lavori affidati a terzi da concessionario che non sia a sua volta un'amministrazione aggiudicatrice.

Nelle prime due ipotesi si applica pressoché integralmente la disciplina dettata dalla direttiva 2004/18, con alcune limitate deroghe; nella terza ipotesi, il concessionario che affida appalti di lavori a terzi, deve rispettare la direttiva, con talune eccezioni, solo se la soglia dei lavori affidati a terzi è a sua volta pari o superiore a quella di cui all'art. 28 della legge 109.

Quando il concessionario non è un'amministrazione aggiudicatrice, deve essere esonerato dall'osservanza delle norme in tema di programmazione, incentivi per la progettazione, esecuzione, direzione lavori, come già dispone l'art. 2 della legge n. 109/1994.

In relazione al comma 2 dell'art. 142, va specificato, quanto alle concessioni di lavori pubblici nel settore postale, che lo Stato italiano non si è avvalso della facoltà di differire l'entrata in vigore della direttiva 17/2004. Anzi, la legge delega n. 62/2005, ha esteso al settore postale, nel frattempo, il D.Lgs. n. 158/1995. Pertanto, lo Stato italiano non ha recepito l'art. 57, ultimo periodo, della direttiva 2004/18, che applica la disciplina delle concessioni anche al settore postale, finché lo Stato differisca l'applicazione della direttiva 2004/17 al settore postale.

In ordine alla disciplina applicabile agli appalti del concessionario che non è un'amministrazione aggiudicatrice, viene prevista dal c. 4 dell'art. 142 una più snella disciplina, con richiamo solo alle norme in tema di pubblicità, termini, qualificazione, progettazione, collaudo e piani di sicurezza (e non alle norme in tema di procedure di affidamento), in conformità al diritto comunitario.

Si rileva, come innanzi accennato, che l'art. 143 riproduce il contenuto dell'art. 19, commi 2, 2-bis, 2-ter, 2-quater, della legge n. 109/1994, con alcuni adeguamenti lessicali e con alcune modifiche sostanziali ed in particolare, i commi da 1 a 5 riproducono il comma 2 dell'art. 19 della legge n. 109/1994.

La concessione ha di regola durata non superiore

a trenta anni, periodo stimato congruo per la gestione e gli investimenti sull'opera e che, d'altra parte, non determina diritti assoluti e indeterminati a favore del concessionario. Il comma 7 dell'art. 143 riproduce l'ultimo periodo dell'art. 19, comma 2-bis della legge n. 109/1994, coordinandolo con l'art. 87, comma 2 del D.P.R. n. 554/1999 e dispone che l'offerta e il contratto devono contenere il piano economico degli investimenti e della connessa gestione per tutto l'arco temporale prescelto. In base poi al D.Lgs. 113/2007, alla fine del c. 7, sono state aggiunte le seguenti parole: “, *anche prevedendo un corrispettivo per il valore residuo*”.

Il comma 8, che detta un precetto idoneo ad assicurare il perseguimento e il mantenimento dell'equilibrio economico/finanziario degli investimenti del concessionario, riproduce fedelmente l'art. 19, comma 2-bis della legge n. 109/1994, tranne l'ultimo periodo che viene riprodotto nel comma 7. È opportunamente stabilito che le variazioni apportate dalla stazione appaltante ai presupposti per il detto equilibrio, nonché le norme che stabiliscono nuovi meccanismi tariffari, ove determinino una modifica dell'equilibrio del piano, comportano la sua necessaria revisione, anche attraverso la proroga della scadenza.

Giova ricordare che tale norma è applicabile anche alle concessioni di servizi (v. art. 30, comma 6, che rinvia all'art. 143, comma 7); del resto, l'art. 3, comma 8 della legge n. 415/1998 estendeva espressamente alle concessioni di servizi, nei limiti della compatibilità, l'art. 19, comma 2-bis, della legge n. 109/1994.

I commi 9 e 10 dell'art. 143 riproducono, rispettivamente, i commi 2-ter, e 2-quater e della legge n. 109/1994. Tuttavia il comma 10, nel riprodurre l'art. 19, comma 2-quater, non prevede più la società di progetto come soggetto partecipante alla conferenza di servizi, perché la partecipazione della società di progetto alla conferenza di servizi è stata ora codificata nell'art. 14-quinquies della legge n. 241/1990, aggiunto dalla legge n. 15/2005. Anche alla luce dell'art. 14-quinquies, appare corretto confermare la legittimità della norma del comma 10, pur nel vigore dell'art. 14, comma 5, come novellato, per cui:

- il concessionario partecipa alla conferenza di servizi, senza diritto di voto;
- il concessionario, anche se indice la conferenza di servizi, non ha diritto di voto, che spetta sempre al concedente.

Il comma 11, inizialmente posto nell'ambito dell'art. 143, è stato spostato nell'art. 33, ultimo comma, per esigenze di *drafting*. L'affidamento delle concessioni di lavori pubblici, a procedura

aperta o ristretta, con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, recepisce l'art. 58 della direttiva 2004/18, dal quale si desume che per l'affidamento delle concessioni occorre sempre una procedura previo bando. L'art. 58 della direttiva e lo stesso art. 144 rinviano alla disciplina generale in tema di pubblicità del bando.

La previsione contenuta del comma 1 come unico criterio di aggiudicazione di quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa (già codificato dall'art. 20 della legge n. 109/1994 e dall'art. 84 del D.P.R. n. 554/1999), non rappresenta una limitazione della libertà delle stazioni appaltanti, ma risponde ad un criterio logico, apparendo il criterio del prezzo più basso intrinsecamente incompatibile con la complessità della concessione di lavori pubblici.

Il puntuale recepimento, nell'art. 144 della direttiva, comporta il superamento dell'art. 20 della legge n. 109/1994 che, mentre vietava il ricorso alla trattativa privata per l'affidamento delle concessioni, dall'altro lato imponeva l'utilizzo solo del criterio della licitazione privata.

La Corte di giustizia europea (III Sez., sent. 13 novembre 2008, n. C-437/07) ha bocciato l'ipotesi di affidare tramite concessione di *project financing* i lavori a un soggetto che poi non è il gestore dell'opera stessa e ha condannato l'Italia per le procedure seguite per affidare la tramvia de L'Aquila. Ciò in quanto il mancato trasferimento al concessionario dei rischi legati alla prestazione indica che l'operazione costituisce un appalto e non una concessione di servizi (Cgce, III, 27 ottobre 2005, causa C-324/03).

È anche da considerare implicitamente abrogato l'art. 84, comma 1 del D.P.R. n. 554/1999, avente identico contenuto, e del pari, l'art. 84, comma 2, in tema di termini e forme di pubblicità del bando per le concessioni (v. anche relazione all'art. 142).

Da sottolineare che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 144, c. 4, dopo le parole “*si applica l'art. 66*”, sono aggiunte le seguenti: “*ovvero l'art. 122*”.

Circa i termini per la presentazione delle candidature e delle offerte, dispone l'art. 145, il quale recepisce l'art. 59 della direttiva 2004/18, secondo cui il termine per le candidature, nelle concessioni, non può essere inferiore a 52 giorni, salva la riduzione di sette giorni nel caso di trasmissione elettronica del bando, e salva la regola sul prolungamento dei termini quando il capitolato e i documenti non sono stati forniti in tempo utile. È in tal modo implicitamente abrogato l'art. 84, comma 2 del D.P.R. n. 554/1999 in tema di termini per le candidature e per le offerte.

Da segnalare che per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 145, 1 comma, è aggiunto il seguente: “*Qualora il valore delle concessioni sia inferiore*

alla soglia fissata per i lavori pubblici dall'art. 28, comma 1, lettera c), calcolata con i criteri di cui all'art. 29, si applica l'art. 122, comma 6".

La stazione appaltante può imporre al concessionario di lavori pubblici di affidare a terzi appalti corrispondenti ad una percentuale non inferiore al 30% del valore complessivo dei lavori oggetto della concessione e può invitare i candidati a dichiarare nelle offerte la percentuale, ove esista, del valore globale dei lavori oggetto della concessione che intende appaltare a terzi. Al riguardo, l'art. 146 recepisce l'art. 60 della direttiva 2004/18, sostanzialmente conforme alla direttiva precedente e cioè all'art. 3, comma 2 della direttiva 93/37, già recepita nell'ordinamento italiano (v. art. 2, comma 3 della legge n. 109/1994).

La stazione appaltante può affidare al concessionario *in via diretta* i lavori complementari che non sono presenti nel progetto originario ma che sono divenuti necessari in dipendenza di una circostanza imprevista. Ciò, sempre che i lavori complementari non possano essere tecnicamente o economicamente separati dall'appalto iniziale *senza gravi inconvenienti* per la stazione appaltante o quando i lavori, pur astrattamente separabili, sono *strettamente necessari* al completamento dell'appalto iniziale. L'art. 147 del Codice recepisce, al riguardo, l'art. 61 della direttiva 2004/18, che pone un limite ai lavori complementari affidabili *in via diretta* al concessionario. Tale disciplina era già stata recepita dall'art. 2, comma 3, ultimo periodo della legge n. 109/1994.

4. Lavori affidati a concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici

La Sezione III del Titolo II tratta degli appalti di lavori affidati dai concessionari che sono amministrazioni aggiudicatrici. È stabilito dall'art. 148 (che recepisce l'art. 62 della direttiva 2004/18, conforme all'art. 3, comma 3 della direttiva 93/37, a sua volta recepito dall'art. 2, della legge n. 109/1994) che il concessionario è tenuto a rispettare le disposizioni dettate dal Codice per l'affidamento e l'esecuzione degli appalti pubblici di lavori, in relazione ai lavori che sono eseguiti da terzi.

Dall'eseguiti dell'art. 2 della legge n. 109/1994, si evince che le disposizioni speciali ivi dettate per gli appalti del concessionario, riguardano solo l'ipotesi in cui il concessionario non sia, a sua volta, un'amministrazione aggiudicatrice.

La Sezione IV si occupa degli appalti di lavori affidati a concessionari che *non* sono amministrazioni aggiudicatrici ed in particolare delle disposizioni in materia di pubblicità. Al riguar-

do, l'art. 149 recepisce l'art. 63 della direttiva 2004/18, conforme alla precedente direttiva (art. 3, comma 4 della direttiva 93/37). Limitatamente agli appalti di lavori che eccedono la soglia di cui all'art. 28, i concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici devono applicare le forme di pubblicità previste all'art. 66 (così dispone l'art. 63 della direttiva innanzi citata, che rinvia alle forme di pubblicità di cui all'art. 36 della medesima direttiva).

L'art. 63, comma 1 della direttiva impone, infatti, agli Stati membri di adottare i mezzi necessari affinché detti soggetti rispettino le misure di pubblicità di cui all'art. 64, che a sua volta rinvia all'art. 36 della direttiva. Al riguardo, il comma 7 dell'art. 149 prevede un meccanismo volto ad attivare la vigilanza delle amministrazioni aggiudicatrici sui concessionari non amministrazioni aggiudicatrici. Va anche ricordato che la disciplina applicabile agli appalti di quei concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici è compiutamente delineata dall'art. 142, che a sua volta coordina, riproducendolo, l'art. 2, comma 2, lett. b), e comma 3, della legge 109/1994. Va segnalato che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, il primo comma dell'art. 149 è stato sostituito dal seguente: *"I concessionari che non sono amministrazioni aggiudicatrici, quando affidano appalti a terzi, ai sensi dell'art. 146, applicano le disposizioni in materia di pubblicità previste dall'art. 66 ovvero dall'art. 122"*.

Al comma 3 dell'art. 149 il rinvio al disposto dell'art. 253, comma 25, vuole richiamare l'attenzione sulla circostanza che in caso di concessioni assentite prima del 30 giugno 2002, il concessionario ha comunque l'obbligo di appaltare a terzi una percentuale minima del 40% dei lavori. Nelle ipotesi delineate dall'art. 149, i concessionari sono tenuti a pubblicare un bando di gara con le modalità analiticamente previste dall'art. 66. Al riguardo, l'art. 150 recepisce fedelmente l'art. 64 della direttiva 2004/18. I concessionari fissano un termine per la ricezione delle domande di partecipazione non inferiore a 37 giorni dalla data di spedizione del bando e un termine per la ricezione delle offerte non inferiore a 40 giorni dalla data di spedizione del bando o dell'invito a presentare un'offerta (nelle procedure ristrette e negoziate: art. 151). Va rilevato che, per effetto del D.Lgs. n. 113/2005, all'art. 150, c. 1, dopo le parole *"dell'art. 66"* sono state aggiunte, in fine, le seguenti: *"ovvero dell'art. 122"*.

Viene, comunque di massima recepito fedelmente l'art. 65 della direttiva 2004/18, a sua volta riproduttivo dell'art. 16 della direttiva 93/37. Si sottolinea, inoltre, che per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 151, c. 1, le parole (*"nelle pro-*

cedure ristrette e negoziate)” sono state sostituite dalle seguenti: “(nelle procedure ristrette”).

5. Promotore finanziario e società di progetto

Già la legge quadro, modificata dalla legge 166/2002, nel disciplinare la procedura per la “realizzazione di opere pubbliche senza oneri finanziari per la P.A.”. aveva introdotto la figura del “promotore” e aveva rinviato all’istituto della concessione di costruzione e gestione per la disciplina dei contenuti sostanziali del *project financing*.

Il risultato finale del procedimento era quello di identificare un soggetto concessionario e la sottoscrizione di un contratto di costruzione e gestione. Vi è quindi una concessione di lavori pubblici ad iniziativa pubblica - ora disciplinata dagli artt. 142 e seguenti del D.Lgs. 163/2006 - e una concessione di lavori pubblici ad iniziativa privata (prevista dagli artt. 37-bis e seguenti della stessa legge quadro, ormai abrogata), ove non sono introdotte novità di rilievo, fatta eccezione per quegli adeguamenti resi necessari dal recepimento delle direttive europee del 2004.

Vale la pena ricordare che gli interventi più incisivi sulla disciplina del *project* erano stati effettuati dalla legge n. 166/2002. Tali sono stati:

- a) gli interventi diretti ad introdurre un nuovo termine per la presentazione di nuove proposte, operante solo se al 30 giugno di ciascun anno non erano state presentate proposte;
- b) le modifiche volte ad ampliare il numero dei soggetti in grado di asseverare il piano economico-finanziario a corredo della proposta;
- c) la possibilità per soggetti pubblici o privati di intervenire fin dalla fase di programmazione presentando domande di intervento relative alla realizzazione di opere pubbliche e studi di fattibilità, senza obbligo di esame da parte della p.a.;
- d) l’ampliamento dei potenziali promotori con l’inclusione delle fondazioni e delle camere di commercio;
- e) l’introduzione di un diritto di prelazione a favore del promotore la cui proposta sia stata ritenuta di pubblico interesse, che si realizza ove questo ritenga di adeguare la propria proposta a quella giudicata più conveniente dalla p.a.

Nel nuovo Codice è confermato il diritto di prelazione a favore del promotore che voglia adeguare la propria offerta, pur se tale opzione era stata censurata da parte della Commissione europea (la quale non si è ritenuta soddisfatta dall’introduzione dell’art. 24 della legge n. 62/2005 e dal D.M. del 25.10.2005).

Scomparso l’istituto dell’appalto-concorso, è mantenuto l’obbligo a carico del promotore risultato aggiudicatario di versare ai soggetti che hanno partecipato alla procedura il rimborso delle spese sostenute e documentate, entro il 2,5%

del valore dell’investimento ove la gara sia stata esperita attraverso appalto avente ad oggetto sia l’esecuzione dei lavori, che la presentazione del progetto in sede di offerta.

Particolare interesse riveste la possibilità, in analogia con quanto avviene per l’aggiudicazione di una concessione di lavori ad iniziativa pubblica, di cui agli artt. 142 e seguenti, di avvalersi della procedura del dialogo competitivo anche nel caso dell’aggiudicazione di lavori ad iniziativa privata e quindi nel caso del promotore. Da rilevare che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, la rubrica del capo III della parte II, del titolo III è sostituita dalla seguente: “*Promotore finanziario, società di progetto e disciplina della locazione finanziaria per i lavori*”.

L’art. 152, allo scopo di dirimere dubbi interpretativi, opera una ricognizione delle norme applicabili al *project financing*, in aggiunta a quelle per esso specificamente dettate in ordine alla disciplina comune applicabile. Da rilevare che le disposizioni del Capo III si applicano, in quanto compatibili, con le modalità fissate dal regolamento.

L’attenta lettura del testo dell’art. 152 con riferimento alla disciplina comune applicabile, consente di ritenere valide, in proposito, in quanto non incompatibili con le previsioni del Capo III, le norme di cui al Titolo I o del Titolo II della parte II. La soluzione non contrasta con il quadro di riferimento comunitario, poiché un documento della Commissione dell’ottobre 2005 sul dialogo competitivo annovera tale istituto tra quelli utilizzabili nelle procedure ad iniziativa pubblico-privata. (sul punto, Pasquini, Paparo, *Resiste nel project financing la prelazione per il promotore*, in *Edilizia e Territorio*, maggio 2006, p. 94).

I promotori possono presentare all’amministrazione aggiudicatrice proposte relative alla realizzazione di lavori pubblici o di pubblica utilità inseriti nella programmazione triennale di cui all’art. 128 con risorse totalmente o parzialmente a carico dei promotori stessi. Sotto questo profilo, l’art. 153 riproduce l’art. 37-bis della legge n. 109/1994, che resta in conseguenza abrogato. L’ultimo periodo del comma 3 dell’art 37-bis, trattandosi di norma transitoria, è stato inserito nell’articolo del codice che reca le norme transitorie.

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all’art. 153, c. 1 il secondo periodo è sostituito dal seguente: “*Le proposte sono presentate entro 180 giorni dalla pubblicazione dell’avviso indicativo di cui al c. 3*”; al c. 3 le parole “*entro 20 giorni*” sono sostituite dalle seguenti: “*entro 90 giorni*”; sempre al c. 3, l’ultimo periodo è stato soppresso.

L'amministrazione aggiudicatrice valuta la fattibilità della proposta sotto i diversi profili, anche comparativamente con altre e, sentiti i promotori che ne facciano richiesta, individua quelle che si ritengono rispondenti al pubblico interesse. Nella procedura negoziata di cui all'art. 155 il promotore ha facoltà di adeguare la propria proposta a quella giudicata dall'amministrazione più conveniente (art. 154). La pronuncia delle amministrazioni aggiudicatrici deve intervenire entro quattro mesi dalla ricezione della proposta del promotore. Da rilevare che, per effetto del D.Lgs. n. 113/2007, all'art. 154, c. 1, gli ultimi due periodi sono stati soppressi.

Con il terzo decreto correttivo la disciplina sulla finanza di progetto *viene completamente riformata* con una nuova formulazione dell'art. 153, che viene completamente sostituito. Scompare infatti il vincolo alla gara unica e le stazioni appaltanti potranno optare per una delle seguenti due procedure:

- una doppia gara in cui la prima procedura è finalizzata ad individuare il promotore e ad attribuire il diritto di prelazione; la seconda consente di aggiudicare la concessione ponendo a base di gara la proposta del promotore;

- una gara unica semplificata, senza alcun diritto di prelazione, su uno studio di fattibilità dell'amministrazione per individuare il promotore per interventi previsti negli elenchi annuali. I concorrenti devono presentare offerte corredate da progetto preliminare, bozza di convenzione, piano economico-finanziario con caratteristiche del servizio in gestione. Il promotore prescelto sarà tenuto, se necessario, a modificare il progetto. In caso di rifiuto l'amministrazione interpellata gli altri concorrenti procedendo a scorrere la graduatoria.

Da rilevare che in data 14.1.2009 l'Autorità di vigilanza ha diramato le Linee guida della finanza di progetto dopo l'entrata in vigore del c.d. "terzo correttivo" (D.Lgs. 11.12.2008, n. 152).

Entro tre mesi dalla pronuncia di cui all'art. 154 di ogni anno le amministrazioni aggiudicatrici, ove abbiano identificato proposte di pubblico interesse, applicano, se necessario, le disposizioni di cui al d.P.R. n. 327/2001 e, al fine di aggiudicare con procedura negoziata la concessione, procedono o attraverso la gara con il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa o con procedura negoziata, con le modalità previste dall'art. 155, il quale riproduce l'attuale art. 7 *quater* della legge n. 109/1994, che resta in conseguenza abrogato. Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 155, c. 1, lettera a), le parole "si applica" sono state sostituite dalle parole: "è applicabile altresì".

Sembra quindi che scompaia ogni vantaggio per il promotore privato, che finora godeva di un diritto di prelazione anche se non vinceva la gara per il miglior progetto. Pur se si è trattato di dare adempimento ad una richiesta della Commissione europea, si pongono nuove difficoltà per la finanza di progetto, non essendo agevole ritenere che vi siano molti finanziatori in grado di attendere alcuni anni per l'espletamento della gara, senza avere alcuna sicurezza sull'opera.

L'art. 156, nel recepire l'art. 37-*quinquies* della legge n. 109/94, stabilisce, tra le numerose altre prescrizioni, che il bando di gara deve prevedere che l'aggiudicatario ha la facoltà, dopo l'aggiudicazione, di costituire una società di progetto in forma di società per azioni o a responsabilità limitata, anche consortile.

6. Vicende della concessione

Importante è l'art. 157 che consente alle società costituite al fine di realizzare e gestire una singola infrastruttura o un nuovo servizio di p.u., di emettere obbligazioni, anche in deroga ai limiti indicati dall'art. 2412 cod. civ. (emissione di obbligazioni per somma non eccedente il doppio del capitale sociale, della riserva legale e delle riserve disponibili), sempre che siano garantite *pro quota* da ipoteca. I titoli e la documentazione di offerta devono evidenziare l'elevato grado di rischio del debito del soggetto concedente o il caso della revoca della concessione per motivi di pubblico interesse e quindi dei rimborsi al concessionario del valore delle opere realizzate, le penali e l'indennizzo per il mancato guadagno, nei limiti del 10% delle opere ancora da eseguire. Si tratta di somme destinate in via prioritaria al soddisfacimento dei crediti dei finanziatori del concessionario e quindi provvisoriamente indisponibili. L'art. 158 che disciplina l'ipotesi riproduce l'art. 37-*septies* della legge n. 109/1994, che viene quindi abrogato.

L'art. 159 afferma che in tutte le ipotesi di risoluzione del rapporto concessorio per colpa del concessionario, gli enti finanziatori possono impedire la risoluzione designando, entro 90 giorni dal ricevimento della comunicazione scritta da parte del concedente, una società che subentri nella concessione. La società verrà accettata dal concedente sempre che: a) abbia caratteristiche tecniche e finanziarie sostanzialmente equivalenti a quelle possedute dal precedente concessionario e b) l'inadempimento del concessionario, che avrebbe causato la risoluzione, cessi entro i 90 giorni successivi alla scadenza del termine o in un termine più ampio concordato tra le parti.

L'art. 159 riproduce l'attuale art. 37-*octies* della

legge n. 109/1994, che costituì oggetto di tante discussioni in sede di redazione della legge n. 166/02, e che resta in conseguenza abrogato.

I crediti dei soggetti che finanziano la realizzazione di lavori pubblici o di interesse pubblico o la gestione di pubblici servizi hanno privilegio generale sui beni mobili del concessionario, ai sensi degli artt. 2745 e seguenti cod. civ., privilegio che, a pena di nullità, deve risultare da atto scritto (art. 160, commi 1 e 2, che riproduce l'attuale art. 37-*nonies* della legge n. 109/1994, che resta pertanto abrogato).

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, dopo l'art. 160 è stato inserito l'art. 160-bis - *Locazione finanziaria di opere pubbliche o di pubblica utilità*. "1. Per la realizzazione, l'acquisizione ed il completamento di opere pubbliche o di pubblica utilità i committenti tenuti all'applicazione del presente codice possono avvalersi anche del contratto di locazione finanziaria (comma modificato - v. oltre).

2. Nei casi di cui al comma 1, il bando, ferme le altre indicazioni previste nel presente codice, determina i requisiti soggettivi, funzionali, economici, tecnico-realizzativi ed organizzativi di partecipazione, le caratteristiche tecniche ed estetiche dell'opera, i costi, i tempi e le garanzie dell'operazione, nonché i parametri di valutazione tecnica ed economico-finanziaria dell'offerta economicamente più vantaggiosa.

3. L'offerente di cui al comma 2 può essere anche un'associazione temporanea costituita dal soggetto finanziatore e dal soggetto realizzatore, responsabili, ciascuno, in relazione alla specifica obbligazione assunta, ovvero un contraente generale. In caso di fallimento, inadempimento o sopravvenienza di qualsiasi causa impeditivi all'adempimento dell'obbligazione da parte di uno dei due soggetti costituenti l'associazione temporanea di imprese, l'altro può sostituirlo, con l'assenso del committente, con altro soggetto avente medesimi requisiti e caratteristiche.

4. L'adempimento degli impegni della stazione appaltante resta in ogni caso condizionato al positivo controllo della realizzazione ed alla eventuale gestione funzionale dell'opera secondo le modalità previste".

Il comma 1 del predetto art. 160-bis è stato poi modificato dal terzo decreto correttivo ove viene precisato che il contratto di locazione finanziaria "costituisce appalto pubblico di lavori, salvo che questi ultimi abbiano un carattere meramente accessorio rispetto all'oggetto principale del contratto medesimo". Vengono poi aggiunti i commi 4-bis, ter e quater con i quali è previsto che:

- i soggetti finanziatori che stipulano contratti con la P.A. di locazione finanziaria dovranno dimostrare alla stazione appaltante che può avvalersi, se del caso, delle capacità di altri soggetti, in associazione temporanea con un soggetto realizzatore, dei mezzi necessari ad eseguire l'appalto;

- a base di gara viene posto un progetto preli-

minare;

- all'opera, pur se da considerare formalmente privata (finché la p.a. non eserciti il diritto di opzione) è esteso il regime pubblicistico, per il pubblico interesse che la connota, ai fini urbanistici, espropriativi ed edilizi.

Cap. VIII

Lavori relativi a infrastrutture strategiche e ad insediamenti produttivi

1. Infrastrutture e insediamenti produttivi

Tutto il capo IV del titolo III (artt. 161 - 194) disciplina i lavori relativi alle infrastrutture strategiche e agli insediamenti produttivi, proponendo, con poche innovazioni, i contenuti della legge obiettivo (legge n. 443/2001) e del decreto grandi infrastrutture (D.Lgs. 190/2002, come modificato dai decreti legislativi n. 9/2005 e 189/2005 emanati in dipendenza delle censure mosse con la sentenza della C. costituzionale n. 303/2003).

È noto che la legge sulle grandi opere è sorta per superare le strozzature e le criticità poste dalla legge 109/1994 ed è stato concepito come una corsia preferenziale per realizzare quelle opere pubbliche che, per rilevanza e dimensioni, hanno un ruolo fondamentale a livello nazionale.

In particolare, il comma 6 dell'art. 161 del Codice, al fine di delineare chiaramente le integrazioni tra la disciplina speciale sulle grandi opere e la normativa sui normali lavori, elenca le disposizioni del codice che si applicano alle grandi opere, in quanto non derogate dagli artt. 161 - 184. Ne deriva che le disposizioni sulle grandi opere vengono opportunamente inserite in un contesto normativo compiuto. L'individuazione degli interventi da assoggettare al regime speciale, cresciute notevolmente grazie alle scelte regionali, è effettuata dal Governo sulla base di alcuni criteri guida e ha il suo sbocco in un programma deliberato dal CIPE che, all'attualità, ne ha approvato solo uno, poi aggiornato con l'integrazione di altri interventi (delibera CIPE 21 dicembre 2001, n. 121/2001, modificata dalle delibere 14 marzo 2003 n. 10/2003 e 29 aprile 2004 n. 9/2004).

Elemento attivo della programmazione è il Ministero delle infrastrutture, competente per la formulazione e la ricezione delle proposte relative agli interventi da inserire nel programma, per la promozione e il coordinamento delle attività di progettazione e per la vigilanza sugli affidamenti e l'assegnazione dei finanziamenti integrativi per l'attività di progettazione. Il Ministero può

proporre al Presidente del Consiglio - come è ampiamente avvenuto finora - la nomina di commissari straordinari che seguano l'andamento delle opere e promuovano il coordinamento tra i vari organismi competenti. A sua volta, il Ministero è competente per il rilascio della qualificazione di *general contractor*.

Le disposizioni contenute negli artt. 164/171 riproducono fedelmente la normativa già presente nel D.Lgs. 190/2002 come modificata dal D.Lgs. 189/2005, ad eccezione dell'introduzione della "verifica preventiva" di interesse archeologico (per esigenze di coerenza con il sistema) cui accennano gli artt. 165, comma 10 e 167, commi 6 e 7. Da rilevare l'imprecisione del legislatore il quale all'art. 165, comma 10 fa un rinvio all'art. 40 dell'allegato XXI, che consta però solo di 38 articoli, per cui il rinvio corretto apparirebbe all'art. 38, comma 2 (sul punto, Iacovone - Nardocci, *Grandi opere: confermato il regime derogatorio*, in *Edilizia e Territorio*, Maggio 2006, p. 95).

In particolare, l'art. 161, allo scopo di dirimere dubbi interpretativi, opera una ricognizione delle norme applicabili ai lavori relativi a infrastrutture strategiche in aggiunta a quelle per essi specificamente dettate. Viene però fatto salvo quanto specificamente disposto da altri articoli contenuti nel capo III e, in particolare, quelli che richiamano espressamente norme in tema di *project financing*, appalti di servizi, appalti nei settori speciali, etc.

Va al riguardo osservato che proprio il *project financing* ha riscosso dopo le prime incertezze, un interesse sempre crescente, testimoniato dal numero in costante aumento delle procedure avviate (74 bandi pubblicati nel corso dell'anno 2004 e 137 nell'anno 2005, con un incremento percentuale dell'85%).

L'Autorità non ha mancato di svolgere nell'ultimo periodo un ruolo propositivo nel delineare regole e procedure: così, sono stati emanati 6 atti di determinazione, 4 atti di regolazione e 11 deliberazioni (in ordine agli elementi indispensabili contenuti nei bandi di gara, alla tempistica di pubblicazione dell'avviso del project, ai termini per la presentazione delle proposte, alle procedure di scelta del contraente che le stazioni appaltanti devono seguire). La norma pertanto codifica con i necessari adattamenti l'art. 1, comma 6 del D.Lgs. n. 190/2002.

Tuttavia, per effetto del D.Lgs. n. 113/2007, dopo il comma 1 dell'art. 161, sono inseriti i seguenti: "*1-bis. Al fine di favorire il contenimento dei tempi necessari per il reperimento delle risorse relative al finanziamento delle opere di cui al presente capo e per la loro realizzazione, i soggetti aggiudicatori predispongono studi di fattibilità delle infrastrutture*

strategiche da realizzare, secondo modelli definiti con delibera del CIPE, e acquisiscono sugli stessi le valutazione dell'Unità tecnica -finanza di progetto, di cui all'art. 7 della legge 17 maggio 1999, n. 144, dirette a verificare, per le infrastrutture che presentano un potenziale ritorno economico derivante dalla gestione dell'opera stessa, le forme per il ricorso a capitali privati e i presupposti per la concreta attuabilità. Per le infrastrutture strategiche che prevedono il ricorso a capitali privati il CIPE, ai fini delle proprie deliberazioni, acquisisce, comunque, le valutazioni della predetta Unità.

1-ter. Nell'ambito del programma di cui al comma 1 sono da ritenere prioritarie le infrastrutture già avviate, i progetti esecutivi approvati, nonché gli interventi per i quali ricorre la possibilità di finanziamento con capitale privato, sia di rischio che di debito, nella misura maggiore possibile".

Dopo il c. 6, è stato aggiunto il seguente:

"6-bis. Per consentire il monitoraggio finanziario delle opere di cui al presente capo con il ricorso al SIOPE (Sistema informativo delle operazioni degli enti pubblici), tutti i soggetti responsabili di dette opere, anche diversi dalle pubbliche amministrazioni come definiti secondo i criteri di contabilità nazionale SEC 95, dovranno procedere per i loro pagamenti in base alle procedure previste per il SIOPE e dovranno provvedere a far riportare anche il CUP (Codice unico di progetto) sui mandati informativi utilizzati per il pagamento dei fornitori".

L'art. 162 codifica l'art. 1 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti: peraltro, talune definizioni sono state eliminate perché già contenute nell'art. 3 del codice (quella di concessionario e quella di soggetto aggiudicatore), o perché fonte di confusione (quella di cui all'art. 47 della legge delega, riferita alla legge n. 431/2001, che potrebbe ingenerare confusione con la legge delega, sulla base della quale è emanato il Codice).

Inoltre, nel definire il contraente generale, il legislatore ha preferito trascrivere la definizione contenuta nella legge n. 443/2001 e operare un rinvio all'art. 3, comma 7 del codice che, nel definire l'appalto, fa riferimento anche all'esecuzione con qualsiasi mezzo, tenendo anche conto della novella recata dal D.Lgs. n. 189/2005.

L'art. 163 codifica l'art. 2 del D.Lgs. n. 190/2002 che riguarda l'attività del Ministero delle Infrastrutture, il quale promuove le attività tecniche e amministrative occorrenti ai fini della sollecita progettazione e approvazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi e, in collaborazione con gli organismi competenti, effettua le attività di supporto necessarie per la vigilanza, da parte del CIPE, sulla realizzazione delle infrastrutture.

Regole analitiche sono dettate per l'operatività della struttura tecnica di missione, per l'avvalimento delle Regioni interessate, per la collabo-

razione dell'Unità tecnica finanza di progetto, per la nomina di commissari e subcommissari straordinari e per il loro referto al Ministro delle Infrastrutture e al Presidente del Consiglio. (sul punto si è tenuto conto della novella recata dal D.Lgs. n. 189/2005).

La progettazione va eseguita nel rispetto delle disposizioni di cui all'allegato XXI e sono sottoposte al procedimento di verifica e di validazione di cui all'art. 112, secondo le regole di evidenza pubblica dettate nella parte II e nella parte III (settori ordinari e settori speciali) del codice, mentre non si applicano gli artt. 90, 91 e 92 relativi alla progettazione interna ed esterna, procedure di affidamento e corrispettivi. Il progetto preliminare, previa istruttoria valutativa dei Ministeri competenti, della Regione e delle Province competenti per territorio, è approvato dal CIPE, mentre il progetto definitivo passa per la Conferenza dei servizi tra gli organismi interessati rappresentati nel CIPE (ma non con la procedura prevista dalla legge n. 241/1990), le altre amministrazioni abilitate al rilascio di permessi e/o autorizzazioni e i soggetti gestori di reti o di opere interferenti.

Da rilevare che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, al c. 2 dell'art. 163, dopo la lettera f) è aggiunta la lett. "*f-bis*) cura le istruttorie per l'avanzamento procedurale e fisico dei progetti, formula le proposte e assicura il supporto necessario per l'attività del CIPE, avvalendosi anche dell'eventuale collaborazione richiesta dall'Unità tecnica finanza di progetto, ovvero offerta dalle regioni o province autonome interessate con oneri a loro carico".

Al c. 4, la lett. c) è sostituita dalla seguente: "*c*) richiedere alla Presidenza del Consiglio dei Ministri la collaborazione dell'Unità tecnica-Finanza di progetto (UTFP). Con decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri sono riorganizzati i compiti, le attribuzioni, la composizione e le modalità di funzionamento dell'Unità tecnica finanza di progetto (UFTP) anche in deroga all'art. 7 della citata legge n. 144 del 1999. Dalla data di entrata in vigore del provvedimento di riordino e secondo le modalità nello stesso indicate, si procede alla nomina, nel numero massimo di 15, dei nuovi componenti in sostituzione dei componenti in essere, i quali decadono dalla stessa data".

Va notato che nell'art. 164 è stato recepito con adeguamenti solo formali l'art. 2-bis del D.Lgs. n. 190/2002, introdotto dal D.Lgs. n. 189/2005. Il comma 1 reca una modifica conseguente al riparto di competenze tra Stato e Regioni delineato nell'art. 4 del codice, che rende superflua la seconda parte del comma 1. Inoltre, per effetto del D.Lgs. 113/2007, al c. 7 dell'art. 164 è stato aggiunto il seguente periodo: "*All'importo dei corrispettivi da porre a base di gara, si applica quanto previsto dall'art. 12-bis dell'art. 4 del D.L. 2 marzo 1989, n. 65, convertito, con modi-*

ficazioni, dalla legge 26 aprile 1989, n. 155".

L'art. 165 codifica l'art. 3 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti e il richiamo espresso all'obbligo della previa verifica dell'interesse archeologico (comma 10). Nel tener conto della novella recata dall'art. 2 del D.Lgs. n. 189/2005, il legislatore ha dedicato analitica disciplina al progetto preliminare, alla procedura di valutazione di impatto ambientale e localizzazione. La legge n. 122/2009 ha modificato il c. 4, terzo periodo dell'art. 165, nel senso che le parole: "*novanta giorni*" sono sostituite dalle seguenti: "*sessanta giorni*". Al quarto periodo, le parole: "*sessanta giorni*" sono state sostituite dalle seguenti: "*quarantacinque giorni*".

Per le infrastrutture di interesse interregionale o internazionale, l'eventuale dissenso delle Regioni e province autonome, ove non composto, deve cedere rispetto all'interesse alla realizzazione dell'opera (art. 165, comma 6, lett. a). Invece ove vi sia dissenso in merito alla realizzazione di un intervento di interesse regionale, si interrompe il procedimento in attesa di nuova valutazione all'atto dell'aggiornamento del programma o dell'avvio della procedura per l'approvazione di progetti di interesse interregionale o nazionale (art. 165, comma 6).

2. L'approvazione del progetto e le varianti

L'approvazione postula il successivo accertamento della compatibilità ambientale dell'opera e perfezione ai fini urbanistici ed edilizi, l'intesa Stato-regione sulla sua localizzazione, comportando l'automatica variazione dei vigenti strumenti urbanistici (art. 165, comma 7).

L'approvazione del progetto definitivo determina la realizzazione dell'opera, senza necessità di ulteriore procedura autorizzativa, pure se gli artt. 182-185 prescrivono una particolare procedura per la valutazione dell'impatto ambientale.

Tutte le norme innanzi descritte appaiono dettate all'evidente finalità di identificare e rendere rigidi i tratti salienti dell'intervento, nell'ottica di ridurre al massimo l'incidenza di variabili esterne su tempi e costi di realizzazione. Va anche rilevato che nel suo complesso l'art. 166 codifica l'art. 4 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti. In sostanza, il progetto definitivo va integrato da una relazione del progettista attestante la rispondenza al progetto preliminare e della definizione dalle eventuali opere e misure integrative e compensative dell'impatto ambientale, territoriale e sociale.

Da rilevare che la legge n. 122/2009 ha radicalmente modificato l'art. 166 come segue:

– al comma 3, secondo periodo, le parole: "*90 giorni*" vengono ridotte a "*60 giorni*";

– al comma 4, secondo periodo, il periodo di “90 giorni” è ridotto a “60 giorni”.

Inoltre *“le disposizioni di cui al comma 1, lettere da a) a f) si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto (D.L. n. 78 dell’1.7.2009), nonché, nel caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure in cui alla data di conversione del presente decreto, non siano ancora stati inviati gli inviti a presentare le offerte”*.

“3. Le disposizioni di cui al comma 1, lettera g) si applicano ai progetti preliminari non ancora rimessi dal soggetti aggiudicatari al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

4. Le disposizioni di cui al comma 1, lettera h), numero 1, si applicano ai progetti definitivi non ancora ricevuti dalle pubbliche amministrazioni competenti e dai gestori di opere interferenti alla data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto.

5. Le disposizioni di cui al comma 1, lettera h) numero 2, si applicano alle conferenze di servizi non ancora concluse alla data di entrata in vigore del presente decreto”.

L’avvio del procedimento dichiarativo della pubblica utilità è comunicato dal concessionario o contraente generale ai privati interessati alle attività espropriative, ai sensi della legge n. 241/1990 e ss.mm. L’approvazione del progetto definitivo, adottata con il voto favorevole della maggioranza dei componenti il CIPE, sostituisce ogni altra autorizzazione, approvazione e parere e consente la successiva realizzazione dell’opera (art. 166).

Le norme generali sulla procedura di approvazione dei progetti, già disciplinate dall’art. 4-bis del D.Lgs. n. 190/2002 come inserito dal D.Lgs. n. 189/2005, sono ora recepite dall’art. 167. Tra le altre disposizioni va sottolineata quella del comma 5, che autorizza il soggetto aggiudicatore di avviare la procedura di localizzazione dell’opera e di V.I.A. sulla scorta del progetto definitivo, anche indipendentemente dalla redazione e dalla approvazione del preliminare.

Al comma 6 e al comma 7 dell’art. 167 si tiene conto delle esigenze connesse alla verifica preventiva dell’interesse archeologico. La conferenza di servizi e l’approvazione del progetto definitivo sono ampiamente disciplinate dall’art. 168 che recepisce l’art. 4-ter del D.Lgs. n. 190/2002, inserito dal D.Lgs. n. 189/2005.

La conferenza di servizi, di cui all’art. 166, è

presieduta dal Ministro delle infrastrutture o da suo delegato o dal capo della struttura tecnica di missione e può essere preceduta da una o più riunioni preparatorie/istruttorie con l’assistenza anche dei concessionari o dei contraenti generali. Il procedimento si chiude scaduto il 90° giorno dalla data di ricezione del progetto definitivo da parte di tutti i soggetti invitati alla conferenza competenti al rilascio di permessi o autorizzazioni.

Il tema delle varianti, già oggetto della disciplina di cui all’art. 4-quater del D.Lgs. 190/2002, inserito dal D.Lgs. 189/2005, è stato recepito dall’art. 169. Da rilevare che le varianti da apportare al progetto approvato dal CIPE sono approvate esclusivamente dal soggetto aggiudicatore, sempre che non assumano rilievo sotto l’aspetto localizzativo (nel qual caso sono approvate con il consenso dei presidenti delle regioni o delle autonomie interessate, con la procedura di cui all’art. 165, comma 5), né comportino altre sostanziali modifiche rispetto al progetto approvato e non richiedano l’attribuzione di nuovi finanziamenti a carico dei fondi. In caso contrario, sono approvate dal CIPE.

Per le varianti che comportino modifiche ai piani di esproprio o per le infrastrutture strategiche il cui piano non sia stato approvato dal CIPE, valgono le regole contenute nei commi 6 e 7 dell’art. 169. Il tema delle interferenze e della relativa risoluzione è trattato dagli artt. 170 e 171. Il primo codifica l’art. 5 del D.Lgs. n. 190/2002, mentre l’art. 171 recepisce l’art. 5-bis, D.Lgs. n. 190/2002, introdotto dal D.Lgs. n. 189/2005.

Gli enti gestori delle reti e opere destinate al pubblico servizio comunque interferenti con l’infrastruttura da realizzare hanno l’obbligo di collaborare alla realizzazione della stessa, pena la responsabilità dell’ente per i danni subiti da soggetto aggiudicatore. Così, l’ente gestore deve verificare il progetto per segnalare la sussistenza di interferenze e per lo sviluppo del progetto delle opere interferenti e la progettazione degli spostamenti delle opere interferite. Le attività di collaborazione dell’ente gestore sono effettuate a spese del soggetto aggiudicatore.

Se la proposta del soggetto aggiudicatore prevede - al fine della migliore utilizzazione dell’infrastruttura - l’attività coordinata di più soggetti pubblici, si stipula un accordo di programma tra gli stessi, con la costituzione di una società pubblica di progetto, senza fini di lucro, anche consortile, partecipata dai soggetti aggiudicatori e dagli altri soggetti pubblici interessati: la società stessa è organismo di diritto pubblico e la realizzazione di infrastrutture costituisce un settore ammesso, verso il quale le fondazioni bancarie

possono destinare il loro reddito nei modi di legge. I comuni possono imporre allo scopo oneri aggiuntivi di infrastrutturazione e urbanizzazione e di ICI e le camere di commercio possono introdurre una tassa di iscrizione aumentata, ai sensi della legge n. 580/1993 (art. 172 che recepisce l'art. 5-ter del D.Lgs. n. 190/2002, introdotto dal D.Lgs. n. 189/2005).

3. Modalità di realizzazione

In deroga alle previsioni di cui all'art. 53, la realizzazione di infrastrutture può essere oggetto di: a) concessione di costruzione e gestione; b) affidamento unitario a contraente generale.

Nel primo caso il concessionario assume a proprio carico il rischio di gestione dell'opera, con prezzi eventualmente da accordare al concessionario in cui si tiene conto dell'eventuale prestazione di beni e servizi da parte del concessionario allo stesso soggetto aggiudicatore, relativamente all'opera concessa, secondo le previsioni del bando di gara. In tal senso l'art. 173 codifica l'art. 6 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti: in particolare, vi è il riferimento all'art. 19 della legge n. 109/1994 con l'art. 46 del Codice relativo alla modalità di realizzazione dei lavori pubblici.

Le procedure di appalto sono regolate dagli articoli da 146 a 151, dalle norme di qualificazione degli appaltatori e subappaltatori e dalle verifiche antimafia (art. 174 che codifica l'art. 7 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti). È vietato alle amministrazioni aggiudicatrici estendere i lavori affidati in concessione al di fuori delle ipotesi previste dall'art. 147, previo aggiornamento degli atti convenzionali.

L'art. 175, che codifica l'art. 8 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti, tratta del promotore. Il Ministero delle Infrastrutture pubblica sull'apposito sito informatico e sulle Gazzette Ufficiali italiana e comunitaria la lista delle infrastrutture per le quali il soggetto aggiudicatore ritiene di sollecitare la presentazione di proposte da parte dei promotori ai sensi dell'art. 153 e ove ritenga la proposta di pubblico interesse, ai sensi dell'art. 154, promuove, se necessario, la procedura di VIA e quella di localizzazione urbanistica.

Da rilevare che per effetto del D.Lgs. n. 113/2007, il c. 1 dell'art. 175 è stato sostituito dal seguente: *"Il Ministero pubblica sul sito informatico di cui al decreto del Ministro dei lavori pubblici in data 6 aprile 2001, pubblicato nella G.U. n. 100 del 2 maggio 2001, nonché nelle Gazzette Ufficiali italiana e comunitaria, la lista delle infrastrutture inserite nel programma di cui al comma 1 dell'art. 164, per le quali i soggetti aggiudicatori ritengono di sollecitare la presentazione di proposte da parte dei promotori ai sensi dell'art. 153.*

Nella lista è precisato, per ciascuna infrastruttura, il termine entro cui i soggetti aggiudicatori provvedono alla pubblicazione di un avviso indicativo, nonché l'ufficio del soggetto aggiudicatore competente a ricevere le proposte, presso il quale gli interessati possono ottenere le informazioni ritenute utili. L'avviso indicativo deve contenere i criteri, nell'ambito di quelli indicati dall'art. 154, in base ai quali si procede alla valutazione comparativa tra le diverse proposte. Nell'avviso indicativo, pubblicato con le modalità di cui all'art. 66, il soggetto aggiudicatore individua il termine ultimo, comunque non inferiore a quattro mesi, entro il quale i promotori possono presentare le proposte. Il soggetto aggiudicatore non prende in esame le proposte pervenute oltre la scadenza del termine di cui al precedente periodo".

Il CIPE valuta la proposta del promotore insieme al progetto preliminare, nei modi di cui all'art. 165. La relativa gara, di cui all'art. 155, è bandita entro un mese dalla delibera che approva il progetto preliminare da parte del CIPE ed è regolata dall'art. 176.

L'affidamento a contraente generale è contemplato dall'art. 176 che codifica l'art. 9 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti, avuto riguardo alla novella recata dal D.Lgs. n. 189/2005. Con il contratto previsto dall'art. 173, comma 1, lett. b) il soggetto aggiudicatore, in deroga all'art. 53, affida a soggetto dotato di adeguata esperienza, e qualificazione nella costruzione di opere nonché di adeguata capacità sotto i diversi profili richiesti, *la realizzazione con qualsiasi mezzo dell'opera*, contro un corrispettivo corrisposto dopo l'ultimazione dei lavori (art. 176, comma 1). Oltre agli obblighi analiticamente previsti dai commi 2 e 3, il contraente generale risponde nei confronti del soggetto aggiudicatore della corretta e tempestiva esecuzione dell'opera secondo le previsioni della legge obiettivo e dal capo IV e regolamento, dalle norme della parte II del codice o dalle norme della parte III, dagli atti di gara e dalle norme del codice civile che disciplinano l'appalto (comma 4).

Alle varianti del progetto si applicano le norme della parte II che costituiscono attuazione della direttiva 2004/18 o dalle norme della parte III. Il soggetto aggiudicatore verifica periodicamente il regolare adempimento degli obblighi contrattuali del contraente generale verso i propri affidatari (comma 9). Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 176, comma 12, le parole *"art. 2410"* sono state sostituite dalle seguenti: *"art. 2412"*.

Il contratto stabilisce le modalità per l'eventuale cessione delle quote della società di progetto, mentre il bando determina le quote di valore dell'opera che deve essere realizzata dal contraente generale con anticipazione di risorse proprie ed indica la data ultima dei pagamenti dei crediti riconosciuti come definitivi ai sensi del comma 15 dell'art. 176.

Circa le procedure di aggiudicazione, dispone l'art. 177, che codifica l'art. 10 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti. In particolare: nel 1 e 2 comma: è stato soppresso il riferimento all'appalto concorso; nel 4 comma l'elenco dei criteri di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa è integrato con i criteri successivamente introdotti dall'art. 20-octies aggiunto dal D.Lgs. n. 189/2005 (cfr. lettere f) e g); nel comma 3 la forcella è disciplinata nel puntuale rispetto delle direttive comunitarie per i settori ordinari; nel recepimento, si è elevato il numero minimo di soggetti da invitare da cinque a dieci, rispetto alla direttiva comunitaria (v. art. 62 del recepimento). Il legislatore non ha ritenuto di fare analoga scelta per il settore delle infrastrutture, perché la "ratio" del D.Lgs. n. 190/2002 è stata quella di introdurre procedure maggiormente elastiche e snelle, fermo restando il rispetto delle direttive comunitarie.

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 177, c. 2, dopo la parola: "*definitivo*" sono aggiunte le seguenti: "; è applicabile altresì l'art. 53, c. 2, lettera c)". Il comma 7 rinvia all'art. 164, cha a sua volta ha recepito l'art. 2-bis del D.Lgs. n. 190/2002, introdotto dal D.Lgs. n. 159/2005.

Circa il collaudo dispone l'art. 178 che codifica l'art. 11 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti e prevede che debbano essere rispettate le prescrizioni previste dall'art. 141.

Per le strutture di grande rilevanza e complessità, il soggetto aggiudicatore può autorizzare le commissioni di collaudo ad avvalersi dei servizi di supporto e di indagine di soggetti specializzati nel settore (comma 2).

Circa gli *insediamenti produttivi e le infrastrutture private strategiche* per l'approvvigionamento energetico, dispone l'art. 179 che codifica l'art. 15 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti e che, tra l'altro, prevede norme speciali per la localizzazione, la VIA, l'approvazione dei progetti e la dichiarazione di p.u. delle infrastrutture, sempre che incluse nel programma di cui all'art. 161. In ordine alla disciplina regolamentare, compete ai soggetti aggiudicatori indicare negli atti di gara le disposizioni di regolamento che trovano applicazione con riferimento alla esecuzione, alla contabilità e al collaudo. Lo stabilisce l'art. 180, il quale tiene conto della declaratoria di incostituzionalità relativa alla precedente formulazione e del sopravvenuto D.Lgs. n. 189/2005 che ha disciplinato molte materie in precedenza affidate al regolamento. L'art. 181, che contiene norme di coordinamento, codifica l'art. 16 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti.

4. Procedure per la VIA delle grandi opere

Il procedimento di valutazione dell'impatto ambientale per le grandi opere è obbligatorio e vincolante, nel rispetto delle direttive comunitarie secondo le disposizioni della II Sezione del codice, ad eccezione degli interventi destinati alla difesa nazionale in vista di un pericolo imminente o in seguito a calamità per le quali sia stato dichiarato lo stato di emergenza ai sensi dell'art. 5 della legge n. 225/1992. Lo dispone l'art. 182 che codifica l'art. 17 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti.

L'istruttoria sui progetti relativi alle opere di cui all'art. 182, comma 1 (grandi opere) è compiuta allo scopo di identificare, descrivere e valutare in modo appropriato per ogni caso particolare, gli effetti diretti e indiretti di un progetto su fattori quali l'uomo, la fauna e la flora, il suolo, l'acqua, l'aria, il clima e il paesaggio, i beni materiali e il patrimonio culturale nonché l'interazione tra i predetti fattori. Lo stabilisce, con ulteriore dettaglio ai commi 2 e seguenti, l'art. 183, che codifica l'art. 18 del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti e tenendo conto della novella recata dall'art. 2 del D.Lgs. n. 189/2005.

L'art. 184 codifica l'art. 15 del D.Lgs. n. 190/2002 con le modifiche apportate dall'art. 1, comma 1 del D.L. 14 novembre 2003, n. 315, convertito, con modificazioni, dalla legge 16 gennaio 2004, n. 5. L'articolo stabilisce che la VIA identifica gli effetti di un progetto e delle sue principali alternative, compresa l'alternativa zero sui fattori indicati al precedente articolo e che valuta le condizioni per la valutazione e l'esercizio delle opere e degli impianti. Al riguardo, è istituita la commissione speciale di valutazione, di cui al comma 2 dell'art. 184, composta di 18 membri. La commissione speciale provvede all'istruttoria tecnica prevista dall'art. 184 e, entro 60 giorni dalla presentazione del progetto da parte del soggetto proponente, esprime il proprio parere sul progetto assoggettato alla VIA e seguendo i precetti contenuti nei commi 2 e seguenti dell'art. 185, che codifica l'art. 20 del D.Lgs. n. 190/2002 con il recepimento modificato di cui all'art. 24, comma 12 della legge n. 62/2005 e tenendo conto della novella recata dall'art. 2 del D.Lgs. n. 189/2005. Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 185, comma 5, I periodo, la parola "*sensibilmente*" e la parola "*sensibile*" sono state soppresse.

5. La qualificazione dei contraenti generali

I contraenti generali sono qualificati per classifiche riferite all'importo lordo degli affidamenti per i quali possono concorrere. Le classifiche di

qualificazione sono: I. fino a 350 mln €; II. fino a 700 mln. €; III. oltre i 700 mln. €.

È quanto stabilito dall'art. 186 che codifica l'art. 20-bis del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti, mentre l'art. 187, che codifica l'art. 20 del D.Lgs. 190/2002 stabilisce che costituiscono requisiti per la qualificazione dei contraenti generali:

- a) il possesso di un sistema di qualità aziendale UNI EN ISO 9001;
- b) il possesso dei requisiti di ordine generale di cui all'art. 188;
- c) il possesso dei requisiti di ordine speciale di cui all'art. 189.

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'art. 186, c. 1, dopo le parole *“previsti dalla legge 25 giugno 1909, n. 422”* sono inserite le seguenti: *“e dal decreto legislativo del Capo provvisorio dello Stato 14 dicembre 1947, n. 1577”*.

L'art. 188, che codifica l'art. 20-*quater* del D.Lgs. n. 190/2002, rinvia al regolamento emanando la dimostrazione dei requisiti di ordine generale, che comunque non è richiesta agli imprenditori in possesso di qualificazione rilasciata ai sensi del citato regolamento da non oltre cinque anni (v. le modifiche apportate dalla legge n. 122/2009 citate). Il successivo art. 189, che codifica l'art. 20-*quinquies* del D.Lgs. n. 190/2002, con i necessari adattamenti, stabilisce che i requisiti di ordine speciale occorrenti per la qualificazione - analiticamente dettagliati ai commi 2 e seguenti - sono:

- a) l'adeguata capacità economica e finanziaria;
- b) l'adeguata idoneità tecnica e organizzativa;
- c) l'adeguato organico tecnico e dirigenziale.

I consorzi stabili sono invece qualificati sulla base della somma dei requisiti di qualificazione posseduti dalle singole imprese consorziate. Ai fini della qualificazione del contraente generale è necessario che la qualificazione sia raggiunta sommando i requisiti di non più di cinque consorziati per la qualifica I, di non più di quattro consorziati per la classifica II e III. È quanto prevede, con analitica esposizione, l'art. 190 che codifica l'art. 20-*sexies*, del D.Lgs. n. 190/2002 con i necessari adattamenti. I soggetti aggiudicatori possono richiedere per le singole gare:

- a) che l'offerente dimostri la sussistenza dei requisiti generali di cui all'art. 188;
- b) che l'offerente dimostri, attraverso bilanci consolidati e dichiarazioni bancarie, la disponibilità di risorse finanziarie necessarie per il prefinanziamento, proporzionate all'opera da realizzare;

c) che sia dimostrato il possesso, da parte delle imprese affidatarie, della capacità tecnica specifica per l'opera da realizzare e dei requisiti economico/finanziari e tecnico/organizzativi adeguati al progetto da redigere.

I contraenti generali dotati dell'adeguata e competente classifica di qualificazione per la partecipazione alle gare possono partecipare alla gara in associazione o consorzio con altre imprese purché queste ultime siano ammesse, per qualunque classifica, al sistema di qualificazione o siano qualificabili ai sensi dell'art. 47, comma 2. È quanto dispone l'art. 191 che codifica l'art. 20-*octies*, del D.Lgs. n. 190/2002, aggiunto dall'art. 1 del D.Lgs. n. 9/2005, con i necessari adattamenti.

A norma dell'art. 192, che codifica l'art. 20-*nonies*, del D.Lgs. n. 190/2002 con adattamenti, l'attestazione del possesso dei requisiti dei contraenti generali è rilasciata dal Ministero delle Infrastrutture e la durata della relativa efficacia è pari a tre anni. Tale attestazione è necessaria per la partecipazione alle gare per l'affidamento di contratti di contraente generale a decorrere dall'ottavo mese dall'entrata in vigore del D.Lgs. 10 gennaio 2005, n. 9, pubblicato nella G.U. del 4 febbraio 2005.

Con D.M. è istituita una commissione per l'esame dei ricorsi amministrativi contro i provvedimenti di attestazione (comma 5) e con altro D.M. è istituita una commissione consultiva con ampia rappresentatività (comma 6).

Tutte le informazioni riguardanti i contratti di appalto del contraente generale e di subappalto degli appaltatori del contraente generale vanno comunicate, a cura dello stesso, al soggetto aggiudicatore e da questo all'Osservatorio presso l'Autorità, nonché alle sezioni regionali dell'Osservatorio, sul cui territorio insistono le opere. Lo afferma l'art. 193, che codifica l'art. 20-*decies* del D.Lgs. n. 190/2002, aggiunto dall'art. 1 del D.Lgs. 9/2005.

Disposizioni particolari sugli interventi per lo sviluppo infrastrutturale sono dettate dall'art. 194 che codifica l'art. 5, commi da 1 a 11 e 13 del D.L. 14 marzo 2005, n. 35 convertito dalla legge 14 maggio 2005, n. 80 con i necessari adattamenti.

6. Contratti nei settori della difesa e dei beni culturali

L'art. 195 individua la disciplina comune applicabile agli appalti della difesa e il successivo art. 196 raggruppa in un unico contesto disposizioni finora sparse, che riguardano specificamente gli appalti nel settore della difesa, diversi da quelli

sottratti alle direttive comunitarie e al diritto comune degli appalti. Già l'art. 17 del Codice prevede che le procedure pubbliche di affidamento dei contratti possono essere derogate *“nei casi in cui sono richieste misure speciali di sicurezza o di segretezza, in conformità a disposizioni legislative, regolamentari e amministrative vigenti o quando lo esiga la protezione degli interessi essenziali della sicurezza dello Stato”*.

Di speciale rilievo è la norma dell'art. 196 secondo cui, attesa la struttura gerarchica dei propri organi tecnici, in luogo di un unico responsabile del procedimento, l'amministrazione delle difese può nominare un responsabile per ogni singola fase di svolgimento del progetto attuativo che va dalla progettazione, all'affidamento ed esecuzione, sempre che si tratti di tecnici individuati nell'ambito del ministero della Difesa. Inoltre, l'art. 197 opera una ricognizione delle norme applicabili ai contratti per i beni culturali, in quanto non deroga da quelle specificamente dettate dal capo II.

A sua volta, l'art. 198 riproduce, con i dovuti adeguamenti al sopravvenuto codice dei beni culturali, la disciplina dettata dall'art. 1 del D.Lgs. n. 30/2004 in tema di appalti aventi per oggetto beni di interesse culturale. La disposizione si occupa di monitorare l'ambito di applicazione delle disposizioni dettate dal capo II, mentre i rapporti tra Stato, Regioni ed enti locali restano regolati dall'art. 5 del codice. Al comma 2 viene chiarito che gli scavi archeologici comprendono anche quelli subacquei.

Una norma speciale che disciplina i contratti misti in modo parzialmente derogatorio rispetto alla disciplina generale dell'art. 14, è quella dell'art. 199 che stabilisce il criterio secondo cui anche i lavori superiori al 50% possono essere considerati non prevalenti sul piano qualitativo, con attribuzione al responsabile del procedimento del compito di adottare una determinazione motivata che specifichi le ragioni della ritenuta prevalenza della componente servizi o forniture. La norma sul possesso dei requisiti recepisce il dettato del comma 4 dell'art. 14. Per quanto non diversamente disposto, viene fatto rinvio alla norma generale sugli appalti misti, avuto riguardo ai connessi profili in punto di qualificazione che i candidati devono possedere con riferimento all'oggetto complessivo della gara (art. 199, comma 3). L'art. 200 riproduce, con i dovuti adattamenti, il dettato dell'art. 4, D.Lgs. n. 30/2004 e recepisce una disciplina speciale *ratione materiae* in tema di affidamento separato di lavori aventi ad oggetto beni culturali, con obbligo del possesso dei requisiti di qualificazione stabiliti nel capo II (art. 201).

Si stabilisce, in particolare, che è possibile affidare separatamente, previo provvedimento motivato del responsabile del procedimento, che ne indichi le caratteristiche distintive, i lavori di cui all'art. 198, commi 1 e 2. Detti lavori concernono beni i quali (pur se inseriti in una collezione o in un compendio immobiliare unitario) sono distinti in base alla tipologia, ai materiali impiegati, alla tecnica e all'epoca di realizzazione, ovvero alle tecnologie specifiche da utilizzare per gli interventi.

Il regolamento di cui all'art. 5 dovrà definire gli specifici requisiti di qualificazione dei soggetti esecutori dei lavori descritti nell'art. 198, ad integrazione dei requisiti generali definiti dal medesimo regolamento. Lo stabilisce l'art. 201 che riproduce, con i dovuti adattamenti formali, la disciplina dettata dall'art. 5, D.Lgs. n. 30/2004. Le attività di progettazione, direzione dei lavori e accessorie per i beni culturali è affrontata dall'art. 202 che riproduce la disciplina dettata dall'art. 6, D.Lgs. n. 30/2004. La disposizione, attesa la specialità della materia, si appalesa derogatoria rispetto alla disciplina generale dettata in tema di progettazione.

L'esecuzione dei lavori può prescindere dall'avvenuta redazione del progetto esecutivo che, se non effettuato dalla stazione appaltante, può essere redatto dall'appaltatore (art. 203, che riproduce, con i necessari correttivi, la disciplina in tema di progettazione dettata dall'art. 8 del D.Lgs. n. 30/2004). Va segnalato che l'art. 9 del D.Lgs. n. 30/2004 disciplinava i criteri di scelta dell'offerta in modo derogatorio rispetto al diritto comune: in particolare, vi era la possibilità, nell'ambito del criterio del prezzo più basso, dell'affidamento a misura in ogni caso (norma mantenuta), e la possibilità di apprezzare i *curricula* delle imprese quale elemento di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa; vi era inoltre la regola secondo cui nell'ambito degli elementi di valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa, dovesse comunque attribuirsi importanza preponderante al prezzo. Poiché queste ultime due regole apparivano incompatibili con il diritto comunitario, il legislatore ha ritenuto di non riprodurle nel codice.

Con riferimento all'art. 204, per effetto del D.Lgs. 113/2007, dopo il c. 1 è stato inserito il seguente: *“L'affidamento con procedura negoziata è altresì ammesso per i lavori di cui al c. 1, relativi a lotti successivi di progetti generali approvati, consistenti nella ripetizione di opere similari affidati all'impresa titolare del primo appalto, a condizione che tali lavori siano conformi al progetto generale, che il lotto precedente sia stato aggiudicato con procedure aperte o ristrette e che negli atti di gara del primo appalto sia stato esplicitamente previsto l'eventuale ricorso a tale procedu-*

ra e sia stato considerato anche l'importo successivo al fine dell'applicazione della normativa comunitaria; il ricorso a tale procedura è limitato al triennio successivo alla stipulazione del contratto iniziale". Il comma 4 dell'art. 204 riproduce l'art. 7, comma 3 del D.Lgs. n. 30/2004, mantenendo la soglia già vigente per l'amministrazione diretta, e adeguando la soglia per il cottimo fiduciario a quella prevista per i lavori pubblici in generale dall'art. 125. Altre norme dettate dal previgente art. 9, quali quelle sulla preferenza per il criterio dell'offerta economicamente più vantaggiosa, appaiono superate dalla nuova disciplina generale dei criteri di selezione delle offerte. Sono state invece riprodotte le altre norme contenute nel citato art. 9, che mantengono tuttora carattere di attualità.

Va rilevato che al comma 4, *lett. b*), si è ripristinata la soglia vigente per gli affidamenti in economia per i lavori relativi a beni culturali, in adeguamento al parere del Consiglio di Stato. L'art. 205 riproduce l'art. 10 del D.Lgs. n. 30/2004 con i dovuti correttivi formali. La disposizione va raccordata con la nuova norma sulle varianti in generale nei lavori pubblici. In particolare, per i lavori di cui all'art. 198, oltre che nei casi previsti dall'art. 132, le varianti possono essere ammesse, solo se giustificate - su proposta del direttore lavori e sentito il progettista - dall'evoluzione dei criteri che disciplinano il restauro.

Cap. IX

Contratti pubblici di lavori, servizi e forniture nei settori speciali

1. Disciplina applicabile

La Parte III si occupa di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture nei settori speciali di rilevanza comunitaria. Per descrivere il quadro delle norme applicabili, l'art. 206 enuclea le disposizioni di altre parti del codice, che si applicano anche ai settori esclusi.

Non si tratta della problematica degli appalti di un medesimo ente aggiudicatore, che riguardano più settori (sul punto v. art. 214), in quanto nell'art. 206 vengono individuate le disposizioni della parte III che si applicano agli enti aggiudicatori per i contratti inerenti alle loro finalità istituzionali.

In particolare, gli artt. 1, 10, 11, 12, 13, 17, 19, 21, 22, 28, 29, 31, 32, 33, 34, 36, 37, 38, 41.1, 44, 46, 45, 49.1, 49.2, 54.4, 55, 56, 57, della direttiva 2004/17, corrispondono, rispettivamente, agli artt. 1, 2, 4, 5, 6, 9, 12, 13, 14, 15, 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 35.1, 36, 37, 39, 41, 42, 45, 53, 54, 55 della direttiva 2004/18. Tali articoli delle due direttive hanno formato oggetto di recepimento unitario nei corrispondenti articoli,

del Codice. Come si ricava dalla Relazione al Codice, il contenuto di tali articoli è il seguente:

- 1 (direttiva 17), 1 (direttiva 18), 3 (codice): definizioni;
- 1 (direttiva 17), 1 (direttiva 18), 14 (codice): contratti misti;
- 10 (direttiva 17), 2 (direttiva 18), 2 (codice): principi;
- 11 (direttiva 17), 4 (direttiva 18), 34 (codice): soggetti a cui possono essere affidati i contratti pubblici;
- 12 (direttiva 17), 5 (direttiva 18), 31 (codice): condizioni in base all'accordo O.M.C.;
- 13 (direttiva 17), 6 (direttiva 18), 13 (codice): accesso agli atti e divieti di divulgazione;
- 17 (direttiva 17), 9 (direttiva 18), 29 (codice): metodi di calcolo delle soglie;
- 19 (direttiva 17), 12.1, (direttiva 18), 24 (codice): appalti a scopo di rivendita o locazione;
- 21 (direttiva 17), 14 (direttiva 18), 17 (codice): appalti segreti;
- 22 (direttiva 17), 15 (direttiva 18), 18 (codice): appalti aggiudicati in base ad accordi internazionali;
- 28 (direttiva 17), 19 (direttiva 18), 52 (codice): appalti riservati;
- 29 (direttiva 17), 11 (direttiva 18), 33 (codice): appalti pubblici e accordi quadro stipulati dalla CONSIP;
- 31 (direttiva 17), 20 (direttiva 18), 20 (codice): servizi di allegato II A;
- 32 (direttiva 17), 21 (direttiva 18), 20 (codice): servizi di allegato II B;
- 33 (direttiva 17), 22 (direttiva 18), 21 (codice): servizi misti;
- 15 (direttiva 17), 33 (direttiva 18), 60 (codice): sistemi dinamici di acquisizione;
- 34 (direttiva 17), 23 (direttiva 18), 68 (codice): specifiche tecniche;
- 36 (direttiva 17), 24 (direttiva 18), 76 (codice): varianti progettuali in sede di offerta;
- 37 (direttiva 17), 25 (direttiva 18), 118 (codice): subappalto;
- 38 (direttiva 17), 26 (direttiva 18), 49 (codice): condizioni particolari di esecuzione prescritte in sede di bando o invito;
- 44 (direttiva 17), 36-37 (direttiva 18), 64 (codice): modalità di pubblicazione degli avvisi e dei bandi;
- 46 (direttiva 17), 39 (direttiva 18), 71 (codice): termini di invio ai richiedenti dei capitolati d'oneri, documenti e informazioni complementari nelle procedure aperte;
- 48 (direttiva 17), 42 (direttiva 18), 77 (codice): regole applicabili alle comunicazioni;
- 49.1 e 49.2. (direttiva 17), 41 (direttiva 18), 79 (codice): informazioni circa i mancati inviti, le esclusioni e le aggiudicazioni;
- 54.4. (direttiva 17), 45 (direttiva 18), 38 (codice): requisiti di idoneità morale;
- 55 (direttiva 17), 53 (direttiva 18), 81 - 84 (codice): criteri di aggiudicazione;

– 56 (direttiva 17), 54 (direttiva 18), 85 (codice): aste elettroniche;

– 57 (direttiva 17), 55 (direttiva 18), 84 - 87 - 88 (codice): offerte anomale.

Pertanto, anziché ripetere norme identiche, il legislatore ha ritenuto opportuno dettare una norma di rinvio alla parte II.

Sono stati inoltre enucleati altri articoli della direttiva comunitaria, che non sono di diretta derivazione e che sono da ritenere estensibili anche ai settori esclusi. In particolare si tratta dei seguenti articoli:

– artt. 35, 36, 37, 38 - Requisiti di consorzi e raggruppamenti temporanei, requisiti di moralità;

– art. 51 - Vicende soggettive del candidato e dell'offerente;

– art. 53 - Tipologia e oggetto del contratto, commi 1, 2, 3, 4, fatte salve le norme della presente parte in tema di qualificazione;

– art. 55 - Procedure aperte e ristrette, commi 1,3,4, 5, 6;

– art. 58 - Dialogo competitivo;

– art. 73 - Forma e contenuto delle domande di partecipazione;

– art. 74 - Forma e contenuto delle offerte;

– art. 81 - Criteri per la scelta dell'offerta migliore, comma 3;

– art. 118 - Subappalto;

– art. 131 - Piani di sicurezza; cfr. art. 20, D.Lgs. n. 158/1995.

2. Superamento della distinzione tra lavori ordinari e specialistici

La *ratio* che ha guidato il legislatore è stata, di massima, quella di estendere l'operatività della disciplina generale anche ai settori speciali.

Già all'atto del recepimento della direttiva 93/38/Cee nel D.Lgs. 158/1995 venne previsto che ai lavori non strettamente correlati agli scopi istituzionali dei soggetti aggiudicatori operanti nei "settori esclusi" e ai lavori non direttamente condizionati dalle particolarità tecniche proprie di detti settori, dovesse applicarsi non la disciplina speciale dei settori esclusi, ma quella generale sui lavori pubblici. Prevalsa, infatti, l'esigenza di riaffermare il principio dell'unicità del mercato delle infrastrutture. In tale mercato, per la corretta applicazione dei precetti di legge, si prescinde dal *non men juris* degli operatori, mentre potevano solo essere evidenziate talune specificità per determinate tipologie di lavori. In tali casi, attesa la realtà del nostro Paese, occorreva circoscrivere il più possibile la discrezionalità degli enti appaltanti e quindi applicare il D.Lgs. 158/1995 agli appalti strettamente condizionati dalle particolarità tecniche. Doveva invece applicarsi la disciplina generale in tutte le ipotesi di lavori le cui caratteristiche non giustificassero l'applicazione di un regime più flessibile.

Ne risultò, con riferimento ai lavori di competenza dei soggetti operanti nei settori speciali, e con l'introdu-

zione della normativa recata dalla legge n. 166/2002, una sorta di doppio binario. Per i lavori non specialistici (di cui al D.P.C.M. 517/1997), compresi i rilevati ferroviari e aeroportuali, si applicava la disciplina generale (legge n. 109/1994 e relativo regolamento); per i lavori specialistici, di importo pari o superiore alla soglia di applicazione della disciplina comunitaria, si applicava il D.Lgs. 158/1995; per i lavori specialistici di rilevanza nazionale non vi era alcuna disciplina vincolata ai fini della scelta del contraente, che veniva demandata ai regolamenti negoziali di ogni committente.

Tale bipartizione viene ora del tutto superata, in coerenza con la normativa comunitaria nell'ambito degli appalti di lavori di soggetti operanti nei settori speciali e funzionali alle loro attività istituzionali: non assumono più rilevanza le caratteristiche dei lavori stessi che restano ora assoggettati ad un'unica disciplina, quella contenuta nella parte III del Codice.

Conformemente a quanto si evince già dal D.Lgs. n. 153/1995 e dalla legge n. 109/1994, non vanno estese ai settori esclusi le norme in tema di programmazione, esecuzione del contratto (ivi compresi gli istituti di direzione, contabilità, collaudo) parte II (contenzioso) e V. Si applicano le disposizioni di coordinamento, finali e transitorie.

Inoltre, per effetto del D.Lgs. 113/2007, al c. 1, le parole: "*Ai contratti pubblici di cui al presente capo si applicano, oltre alle norme della presente parte, e a quelle di cui alle parti I, IV e V, i seguenti articoli della parte II, titolo I*" sono sostituite dalle seguenti: "*Ai contratti pubblici, di cui al presente capo si applicano, oltre alle norme della presente parte, le norme di cui alle parti I, IV e V. Della parte II, titolo I, riguardante i contratti pubblici relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari, si applicano esclusivamente i seguenti articoli:*". Viene aggiunto, in fine, il seguente periodo: "*Nessun'altra norma della parte II, titolo I si applica alla progettazione e alla realizzazione delle opere appartenenti ai settori speciali*".

Il comma 3 dell'art. 206 dà la facoltà agli enti aggiudicatori di applicare, nel rispetto del principio di proporzionalità e in uno spirito di autolimitazione, altre disposizioni della parte II, ivi comprese quelle relative al *project financing*, già ritenuto applicabile ai settori speciali, alla cui applicazione non sono obbligati per legge. Tale autolimitazione va dichiarata nell'avviso con cui si indice la gara, ovvero, nelle procedure in cui tale invito manca, nonché nell'invito a presentare un'offerta.

Va rilevato che l'espressione "avviso di gara" è stata sostituita con quella "*bando di gara*", in tutti gli articoli della parte III, in adeguamento al

parere del Consiglio di Stato e della Commissione europea. Si è mantenuta l'espressione "bando di gara" in luogo di quella "avviso di gara" contenuta nella direttiva 2004/17, perché, come segnalato anche dalla Commissione europea, la versione italiana della direttiva 2004/17 contiene un errore di traduzione, ma non vi era alcuna intenzione di modificare l'antica dizione "bando di gara", contenuta nella direttiva 93/38, in "avviso di gara". Sono state anche inserite norme che meglio chiariscono la portata del rinvio a disposizioni della parte I e della parte II, per superare possibili questioni interpretative.

La parte III si applica, nei limiti espressamente previsti, ai soggetti indicati dall'art. 207, che recepisce gli artt. 2 e 8 della direttiva 2004/17/CE, rinviando, per quanto concerne la definizione di enti aggiudicatori, alle definizioni già contenute nell'art. 1, comma 28.

La parte III comunque si applica sia a soggetti che non sono amministrazioni aggiudicatrici o imprese pubbliche che svolgono le attività di cui agli articoli da 208 a 213 del Codice, sia a quei soggetti, diversi dai precedenti, che svolgono una delle attività previste dai menzionati articoli e operano in virtù di diritti speciali o esclusivi (costituiti per legge, regolamento, o altro provvedimento amministrativo che incida sostanzialmente sulla capacità di altri soggetti di esercitare tale attività). Va segnalato che, diversamente dal D.Lgs. n. 158/1995, si fa riferimento all'espressione "ente aggiudicatore" e non a quella "soggetto aggiudicatore" al fine di riservare tale ultima nozione alla speciale disciplina di cui alla parte II, capo IV, relativa alle infrastrutture strategiche e agli insediamenti produttivi.

3. I diritti speciali o esclusivi

La direttiva 2004/17 non reca più l'elencazione delle condizioni in base alle quali deve ritenersi che il soggetto agisca secondo un diritto speciale o esclusivo prevista dall'art. 1, comma 3 della direttiva 93/38/CE.

Anzi, come ricorda la Relazione, il 25° considerando della direttiva 2004/17 precisa che "È necessario dare una definizione appropriata della nozione di diritti speciali o esclusivi. Deriva da tale definizione che il fatto che un ente si possa avvalere, per costruire reti o installare strutture portuali o aeroportuali, di una procedura per l'esproprio per pubblica utilità o per l'uso della proprietà privata, o possa usare, per installare impianti della rete, il suolo, il sottosuolo e lo spazio sovrastante la pubblica via, non costituisce in sé un diritto esclusivo o speciale ai sensi della citata direttiva. Neppure il fatto che un ente alimenti di acqua potabile, elettricità, gas o calore, una rete a sua volta gestita da un ente che gode di diritti speciali o esclusivi concessi da un'autorità competente dello Stato membro

interessato costituisce, in sé, un diritto esclusivo o speciale ai sensi della presente direttiva. Parimenti, non possono essere considerati diritti esclusivi o speciali quelli concessi da uno Stato membro in qualsiasi forma, anche mediante atti di concessione, ad un numero limitato di imprese in base a criteri obiettivi, proporzionali e non discriminatori, che offrano agli interessati che soddisfino tali criteri la possibilità di beneficiarne".

Pertanto, non è stato più riportato il comma 4 dell'art. 1 del D.Lgs. n. 158/1995. L'eliminazione dell'elenco delle fattispecie in cui si ritiene ricorra un diritto speciale o esclusivo dovrebbe rendere più agevole il ricorso alla speciale procedura di cui all'art. 30 della direttiva 2004/17, recepita dall'art. 219 del Codice, che prevede l'esenzione delle attività dall'ambito di applicazione delle norme comunitarie sui settori esclusi. L'art. 208, in ordine a gas, energia termica ed elettricità, recepisce l'art. 3, direttiva 2004/17 che, peraltro non modifica il precedente regime previsto dall'art. 2, par. 5 della direttiva 93/33. La sostanziale differenza rispetto al previgente art. 3, D.Lgs. n. 158/1995 è costituita dalla maggiore articolazione delle attività incluse e delle esenzioni previste dalla nuova direttiva.

L'art. 209 in tema di acqua, che recepisce l'art. 4 della direttiva 2004/17, conferma l'espressa inclusione dei progetti di ingegneria idraulica, irrigazione, drenaggio e lo smaltimento o il trattamento delle acque reflue. Anche in questo settore è scomparsa la distinzione tra lavori specialistici e lavori civili e quindi tutti gli affidamenti degli enti che operano nei settori dell'acqua, come, del resto, nei settori del gas, energia e servizi postali possono seguire la disciplina speciale in deroga a quella ordinaria.

Va segnalato, al riguardo, quanto esposto nel 26° considerando della direttiva 2004/17, secondo il quale "è opportuno che gli enti aggiudicatori applichino procedure comuni di aggiudicazione degli appalti per le loro attività relative all'acqua e che tali procedure vengano applicate anche quando un'autorità aggiudicatrice ai sensi della presente direttiva aggiudica appalti per proprie attività riguardanti progetti idraulici, di irrigazione, di drenaggio nonché di evacuazione e trattamento delle acque reflue. Tuttavia, le regole sugli appalti come quelle proposte per gli appalti di forniture sono inadeguate per gli acquisti d'acqua, data la necessità di approvvigionarsi presso fonti vicine al luogo di utilizzazione".

In tema di servizi di trasporto, l'art. 210, che recepisce l'art. 5 della direttiva 2004/1, dispone che restano ferme le esclusioni di cui all'art. 23 (servizi pubblici di autotrasporto con autobus), e che le norme della parte III si applicano alle attività relative alla messa a disposizione o alla gestione di reti destinate a fornire un servizio al pubblico nel campo del trasporto ferroviario,

tranviario, filoviario, ovvero mediante autobus, sistemi automatici o cavo. Regime speciale è dettato per le autorità competenti nel settore del trasporto pubblico dall'art. 4-bis della legge n. 122/2009, di conversione del D.L. n. 78/2009.

L'esenzione di cui all'art. 5, par. 2 della direttiva è richiamata attraverso il rinvio all'art. 23 collocato nel Titolo II della Parte I, relativo ai contratti esclusi dall'ambito di applicazione del codice, secondo cui *"Il presente codice non si applica agli appalti delle amministrazioni aggiudicatrici e degli enti aggiudicatori relativi alla prestazione di un servizio al pubblico di autotrasporto mediante autobus, che erano esclusi dal campo di applicazione della direttiva 93/38/CEE in virtù dell'art. 2, paragrafo 4, della stessa"*.

I servizi postali sono stati sin qui disciplinati dal D.Lgs. n. 158/1995 ed ora l'art. 211 detta una normativa che recepisce l'art. 6 della direttiva 2004/17 e che fornisce anche le definizioni più significative attinenti a detti servizi.

Infine, l'art. 212 recepisce l'art. 7, direttiva 2004/17 ma, rispetto all'art. 4, D.Lgs. n. 158/1995, fa scomparire la locuzione *"esclusiva"* riferita a prospezione e ricerca degli idrocarburi, nella considerazione prevalente della necessità che, ai fini dell'applicazione della disciplina di cui alla presente parte, l'ente (che non sia amministrazione aggiudicatrice o impresa pubblica) sia titolare di un diritto speciale o esclusivo.

Scompare invece la speciale procedura di cui ai commi 2 e segg. dell'art. 4 del D.Lgs. n. 158/1995, relativa a specifiche aree geografiche, in quanto sostituita dalla procedura generale di cui all'art. 148, corrispondente all'art. 30 della direttiva 2004/17).

Nel 38° considerando della direttiva 2004/17, come ricorda la Relazione, si evidenzia che *"per evitare il moltiplicarsi di regimi particolari relativi solo a taluni settori, è opportuno che il vigente regime speciale di cui all'art. 3 della direttiva 93/38/CEE e all'art. 12 della direttiva 94/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa alle condizioni di rilascio e di esercizio delle autorizzazioni alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, che disciplina gli enti che sfruttano una zona geografica per la prospezione o l'estrazione di petrolio, gas, carbone o altri combustibili solidi, sia sostituito dalla procedura generale che permette l'esenzione dei settori direttamente esposti alla concorrenza. Ciò tuttavia, senza pregiudizio della decisione 93/676/CEE della Commissione, del 10 dicembre 1993, che constata che lo sfruttamento di aree geografiche ai fini della prospezione o dell'estrazione di petrolio o di gas naturale non costituisce nei Paesi Bassi un'attività di cui all'art. 2, paragrafo 2, lettera b), punto i), della direttiva 90/531/CEE del Consiglio, e che gli enti che esercitano tale attività non sono considerati nei*

Paesi Bassi fruire di diritti speciali o esclusivi ai sensi dell'art. 2, paragrafo 3, lettera h), di detta direttiva della decisione 97/367/CE della Commissione, del 30 maggio 1997, che constata che lo sfruttamento di aree geografiche ai fini della prospezione o estrazione di petrolio o di gas naturale non costituisce nel Regno Unito un'attività di cui all'art. 2, paragrafo 2, lettera b), punto i), della direttiva 93/38/CEE del Consiglio e che gli enti che esercitano tale attività non sono da considerarsi nel Regno Unito quali enti che fruiscono di diritti speciali o esclusivi ai sensi dell'art. 2, paragrafo 3, lettera b), della menzionata direttiva, della decisione 2002/205/CE della Commissione, del 4 marzo 2002, in seguito alla domanda dell'Austria di fare ricorso al regime speciale previsto dall'art. 3 della direttiva 93/38/CEE e della decisione 2004/173/CE della Commissione relativa alla domanda della Germania di fare ricorso al regime speciale previsto dall'art. 3 della direttiva 93/38/CEE".

Relativamente ai porti e aeroporti, l'art. 213 recepisce l'art. 7 della direttiva 2004/17, senza modifiche rispetto alla disciplina previgente. Circa gli appalti che riguardano più settori, l'art. 214, che recepisce l'art. 9 della direttiva 2004/17, introduce in modo innovativo il criterio finalistico che ha riguardo all'attività principale le cui esigenze l'appalto è prioritariamente destinato a soddisfare.

Con tale disposizione sono definiti i criteri di applicazione della disciplina in concreto applicabile, ove l'affidamento abbia ad oggetto un appalto destinato a più attività che, qualora oggetto di diverse procedure, sarebbero assoggettate ciascuna a discipline distinte e cioè a quella sui settori speciali e a quella sui settori ordinari. Il primo comma dell'art. 214 stabilisce quindi che ad un appalto destinato all'esercizio di più attività, si applicano le norme relative all'attività principale cui è destinato. Così, il committente che sia una società di *multiutilities* avrebbe come disciplina di riferimento quella contenuta nella parte III del Codice.

La stessa disciplina dovrebbe trovare applicazione anche nel caso in cui l'attività principale alla quale è destinato in via principale rientri nei settori speciali. Dovrà invece trovare applicazione la parte II nelle ipotesi in cui l'attività principale non è riconducibile in alcuno dei settori speciali.

Il 29° considerando della citata direttiva prevede che *"È possibile procedere all'aggiudicazione di appalti per venir incontro a necessità inerenti a varie attività, che possono essere soggette a regimi giuridici diversi. Si dovrebbe precisare che il regime giuridico applicabile a un unico appalto destinato a contemplare varie attività, dovrebbe essere soggetto alle norme applicabili all'attività cui è principalmente destinato; ci si può basare sull'analisi delle necessità cui l'appalto specifico deve rispondere, effettuata dall'ente aggiudicatore ai fini della valutazione dell'importo degli appalti e della fissazione del capitolato d'onori. In taluni*

casi, come ad esempio per l'acquisto di un impianto unitario destinato alla prosecuzione delle attività per le quali non si dispone di informazioni che consentano di valutare i rispettivi tassi di utilizzazione, potrebbe rivelarsi oggettivamente impossibile determinare l'attività cui l'appalto è principalmente destinato e facoltà dell'ente aggiudicatore chiedere ulteriori requisiti di qualificazione per le attività della parte III (comma 3 dell'art. 214).

Possono infatti essere presenti specifiche esigenze, per es., nel settore ferroviario, quella che vengano chiesti requisiti di qualificazione specifici, in aggiunta all'attestazione SOA, per le lavorazioni relative agli impianti per la sicurezza del traffico ferroviario, quelle relative agli impianti per la trazione elettrica ferroviaria e quelle relative all'armamento ferroviario, i lavori di adeguamento funzionale e le operazioni di manutenzione delle gallerie e della sede ferroviaria da realizzarsi in presenza dell'esercizio ferroviario.

La circostanza che si applichi solo la parte II non esclude che l'ente occorrerebbe prevedere quali norme si debbano applicare in siffatti casi".

Se all'appalto misto si applicano le disposizioni della parte II, è comunque lasciata all'aggiudicatore la facoltà di applicare le norme della parte II in forza del rinvio contenuto nell'art. 206, comma 3. La soluzione proposta dall'art. 9 della direttiva 2004/17, recepita nell'art. 214, consente di disapplicare la previgente disciplina recata dall'art. 2, comma 4 della legge n. 109/1994 e dall'art. 8 comma 6 del D.Lgs. n. 158/1995, in tema di tipologia di appalti di lavori degli enti aggiudicatori, regolati dalla legge 109/1994 ovvero dal D.Lgs. n. 158/1995.

In definitiva, la scelta operata dal legislatore è chiara: nel caso in cui non sia possibile individuare con esattezza tra le diverse discipline quella in concreto applicabile, deve trovare applicazione quella più cautelativa e vincolistica. Comunque, la scelta del committente di procedere all'applicazione di un unico appalto ovvero di due appalti distinti non può essere effettuata con intenti elusivi diretti a sottrarre un determinato appalto dall'ambito di applicazione della disciplina generale, ovvero di quella che regola i settori speciali (art. 214, comma 2).

4. Contratti esclusi dai settori speciali di rilevanza comunitaria

L'art. 215 che, al comma 1 recepisce fedelmente l'art. 16 della direttiva 2004/17, stabilisce che si applicano le norme in esame il cui valore stimato, al netto dell'IVA, sia pari a € 422.000 per gli appalti di forniture e servizi, e ad € 5.728.000 per gli appalti di lavori. La revisione periodica delle soglie è disciplinata dall'art. 248.

L'art. 216, che recepisce l'art. 18 della direttiva 2004/17, esclude dal proprio ambito di applicazione le concessioni di lavori e di servizi rila-

sciate da enti aggiudicatori che esercitano una o più attività o di cui agli articoli da 4 a 7 della stessa direttiva, quando la concessione ha per oggetto l'esercizio di dette attività. Per coerenza rispetto alla scelta operata con riferimento alla concessione di servizi nei settori classici, si richiama l'applicazione della particolare disciplina prevista dall'art. 30.

Sono anche esclusi dall'applicazione delle norme della parte III del Codice gli appalti che gli enti aggiudicatori aggiudicano per scopi diversi dall'esercizio delle loro attività di cui agli articoli da 208 a 213. Lo stabilisce l'art. 217 che recepisce l'art. 20 della direttiva 2004/17.

A sua volta, l'art. 218, che recepisce l'art. 23 della direttiva 2004/17, esclude dall'applicazione della disciplina comunitaria agli affidamenti ad imprese collegate e agli affidamenti nell'ambito di *joint-venture* costituite da soggetti aggiudicatori.

Il 32° considerando, con riferimento alla prima ipotesi, chiarisce che *"È opportuno escludere taluni appalti di servizi, forniture e lavori attribuiti a un'impresa collegata la cui attività principale consista nel prestare tali servizi, forniture o lavori da più enti al gruppo cui appartiene, invece di offrirli sul mercato"*. Tale opportunità sussiste anche con riferimento alla seconda ipotesi di affidamento *"da un ente aggiudicatore a una joint-venture, costituita da enti aggiudicatori per svolgere attività considerate dalla presente direttiva e di cui essa faccia parte"*.

Per entrambe le ipotesi sussiste l'esigenza di *"evitare che tale esclusione provochi distorsioni di concorrenza a beneficio di imprese o joint-ventures che sono collegate agli enti aggiudicatori"* e pertanto *"occorre prevedere un insieme appropriato di norme, segnatamente per quanto riguarda i limiti massimi entro cui le imprese possono ricavare parte della loro cifra d'affari dal mercato, oltre vedersi attribuiti appalti senza indizioni di gara"*, con perdita della possibilità di comporre tali joint-ventures e della stabilità delle relazioni tra queste ultime e gli enti aggiudicatori di cui sono composte". Come emerge dal considerando richiamato e dal confronto con la direttiva 93/38, viene estesa agli appalti di lavori e forniture l'esenzione dell'affidamento ad imprese collegate e *joint-venture*, nella precedente direttiva limitata agli appalti di servizi (in senso analogo dispone l'art. 8 del D.Lgs. n. 158/1995).

Le norme di cui alla parte III si applicano agli appalti di lavori, forniture e servizi previsti dall'art. 218, comma 3 purché almeno l'80% del fatturato medio realizzato dall'impresa collegata negli ultimi tre anni provenga dalla fornitura o dalla messa a disposizione o dalla esecuzione di lavori alle imprese cui è collegata; le stesse norme non si applicano agli appalti indicati al comma 4.

È da sottolineare l'impiego della nozione di *"jointventure"* che sostituisce quella di *"impresa"*

comune”, ma come per quest’ultima, anche della nuova dizione il legislatore comunitario non fornisce alcuna nozione; in sede di recepimento si è preferito utilizzare la formula “impresa comune”, non essendo ipotizzata la figura della joint-venture e si è prescritto che l’associazione, il consorzio o l’impresa comune abbiano personalità giuridica.

In tema di procedura per stabilire se una determinata attività è direttamente esposta alla concorrenza, dispone l’art. 219, che costituisce attuazione dell’art. 30 della direttiva 2004/17. In sostanza, per determinare se un’attività è direttamente esposta alla concorrenza si ricorre a criteri conformi alle disposizioni del Trattato in tema di concorrenza, come le caratteristiche dei beni o servizi interessati, l’esistenza di beni o servizi alternativi, i prezzi e la presenza, effettiva o potenziale, di più forniture di beni o servizi in questione, e cioè quando sono attuate e applicate le norme della legislazione comunitaria di cui all’allegato VII al Codice (art. 219, commi 2 e 3). Viene estesa a tutti i settori la procedura di esenzione prevista dalla direttiva 93/38 solo per il settore della prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi.

Come recita il 38° considerando della direttiva 2004/17 “Per evitare il moltiplicarsi di regimi particolari relativi solo a taluni settori, è opportuno che il vigente regime speciale di cui all’art. 3 della direttiva 93/38/CEE e all’art. 12 della direttiva 94/22/CE del Parlamento europeo e del Consiglio, del 30 maggio 1994, relativa alle condizioni di rilascio e di esercizio delle autorizzazioni alla prospezione, ricerca e coltivazione di idrocarburi, che disciplina gli enti che sfruttano una zona geografica per la prospezione o l’estrazione di petrolio, gas, carbone o altri combustibili solidi, sia sostituito dalla procedura generale che permette l’esenzione dei settori direttamente esposti alla concorrenza”.

Il 40° considerando, come ricorda la relazione al codice, prevede quindi che “La presente direttiva non dovrebbe essere applicata agli appalti destinati a permettere la prestazione di una delle attività di cui agli articoli da 3 a 7 della presente direttiva, né ai concorsi di progettazione organizzati per esercitare tali attività se, nello Stato membro in cui tale attività è esercitata, essa è direttamente esposta alla concorrenza su mercati liberamente accessibili. È dunque opportuno introdurre una procedura, applicabile a tutti i settori di cui alla presente direttiva, che permetta di prendere in considerazione gli effetti di una apertura alla concorrenza attuale o futura. Tale procedura dovrebbe offrire certezza del diritto agli enti interessati e un adeguato procedimento di formazione delle decisioni, assicurando in tempi brevi un’applicazione uniforme del diritto comunitario in materia”.

Il successivo 41° considerando precisa che “L’esposizione diretta alla concorrenza dovrebbe essere valutata in base a criteri oggettivi, tenendo conto delle caratteristiche specifiche del settore interessato. L’at-

tuazione e l’applicazione della pertinente legislazione comunitaria, che apre l’accesso a un determinato settore o parte di esso, saranno ritenute motivi sufficienti per presumere se dall’attuazione della legislazione pertinente vi sia libero accesso al mercato in questione. Tale legislazione pertinente dovrebbe essere specificata in un allegato che la Commissione potrà aggiornare. Nel farlo, la Commissione terrà conto in particolare della possibile adozione di misure che comportino una reale apertura alla concorrenza di settori diversi da quelli per i quali una legislazione è già menzionata nell’allegato XI, ad esempio quella per il settore dei trasporti ferroviari.

Se dall’applicazione della legislazione comunitaria non consegue il libero accesso a un determinato mercato, occorre dimostrare che tale accesso è libero di fatto e di diritto. A tal fine l’applicazione da parte di uno Stato membro di una direttiva, quale la direttiva 94/22/CE, che liberalizza un determinato settore, a un altro settore come quello del carbone, è una circostanza della quale va tenuto conto ai fini dell’art. 30 della direttiva menzionata. In sede di recepimento si è ritenuto di:

- a) prevedere espressamente, essendo consentito dalla direttiva, che ogni ente aggiudicatore possa chiedere direttamente alla Commissione di stabilire l’applicabilità del comma 1 ad una determinata attività;
- b) rinviare direttamente alle disposizioni della direttiva per quanto riguarda i termini per la applicazione delle decisioni della Commissione, poiché la decisione e le modalità del procedimento sono di competenza esclusiva dell’istituzione comunitaria;
- c) prevedere, ai fini della certezza del diritto, analogamente a quanto previsto dall’art. 4 del D.Lgs. 158/1995, che con decreto del Ministro delle politiche comunitarie siano indicate le attività che, in virtù della positiva conclusione della procedura o del silenzio della Commissione, sono escluse dall’ambito di applicazione del Codice.

5. Procedura di scelta del contraente

Il principio generale nella scelta del contraente è che gli enti aggiudicatori possono affidare i lavori, le forniture e i servizi mediante procedure aperte, ristrette o negoziate ovvero mediante dialogo competitivo, previo avviso con il quale si indice una gara ai sensi dell’art. 224. Lo afferma l’art. 220 che recepisce l’art. 40 della direttiva 2004/17, il quale pone su un piano di perfetta equivalenza le procedure aperte, ristrette e negoziate previa pubblicazione dell’avviso con cui si indice gara. Rispetto ai settori classici, in cui è possibile ricorrere alla procedura negoziata solo

in ipotesi tassative, conformemente alla tradizione dei settori speciali, confermata dalla direttiva 2004/17, l'art. 221 prevede come eccezionale la procedura negoziata senza pubblicazione dell'avviso con cui si indice la gara. L'art. 221 recepisce l'art. 40, direttiva 2004/17.

Rispetto alla direttiva 1993/38 e all'art. 13 del D.Lgs. n. 158/1995, va sottolineato l'ampliamento delle ipotesi - che vengono portate a 12 - per il ricorso alla procedura negoziata senza la previa pubblicazione della gara, che viene esteso dalla lett. a) (mancanza di candidature) alla lett. b) (gara andata deserta). Per le procedure negoziate non precedute dalla pubblicazione di avviso con cui si indice la gara, si è confermata la precedente impostazione del D.Lgs. n. 158/1995 che ne tipizza la relativa fattispecie.

Sotto questo profilo, la Direttiva CE n. 2004/17 non è innovativa sul punto rispetto alla direttiva 1993/38. Le procedure devono quindi essere precedute da adeguate forme di pubblicità, salvi i casi previsti dall'art. 221 che giustificano il ricorso alla procedura negoziata senza preventiva pubblicità. Nei settori ordinari vi è una equiparazione tra strutture aperte e ristrette (le seconde, però, vanno utilizzate di preferenza nei casi in cui oggetto del contratto non sia la sola esecuzione o quando il criterio di aggiudicazione sia quello dell'offerta economicamente più vantaggiosa).

Tuttavia il ricorso alla procedura negoziata ha sostanzialmente carattere derogatorio, essendo ammesso solo in presenza delle circostanze previste agli artt. 56 e 57. Nei settori speciali la procedura negoziata preceduta da idonea pubblicità costituisce invece procedura del tutto alternativa a quella aperta e a quella ristretta.

Diverso è il caso della procedura negoziata non preceduta dall'indizione di una gara. Tra le diverse ipotesi di ricorso alla procedura negoziata, può sottolinearsi quella sub c) e cioè il caso in cui per ragioni di natura tecnica o artistica o attinenti alla tutela di diritti esclusivi, l'appalto possa essere affidato unicamente ad un operatore economico determinato.

La norma non pone problemi riguardo alla tutela dei diritti di esclusiva: in tal caso occorre accertare la titolarità di determinati brevetti di inventiva industriale. È quindi legittimo affidare un appalto al titolare di brevetto senza l'esperimento della gara, ove il soggetto aggiudicatore si determini per quel determinato appalto con valutazione discrezionale, insindacabile nel merito.

Le ragioni tecniche possono consistere sia negli specifici requisiti soggettivi che deve possedere l'aggiudicatario, sia in chiare condizioni oggettive. I requisiti soggettivi devono concretarsi

nelle particolari qualità dell'impresa, quali il livello estremamente qualificato del personale o gli speciali strumenti di cui dispone, per cui essa viene a configurarsi quale l'unica in grado di eseguire un determinato lavoro, un servizio o una fornitura particolare (Corte dei conti, Sez. controllo, 5 giugno 1986, n. 1663). Le ragioni tecniche obiettive che legittimano l'esclusione della gara non sono i meri vantaggi di operatività amministrativa, o la convenienza sul piano economico, essendo necessaria l'esistenza di situazioni obiettivamente rientranti tra le esigenze tecniche, dalle quali deriva l'esigenza assoluta di ricorrere ad un esecutore particolare.

Nel caso di cui alla lettera e) ed f), i lavori, servizi o forniture "*complementari*" sono quelli non separabili dall'appalto iniziale senza determinare gravi inconvenienti per l'ente aggiudicatore, ovvero, pur essendo astrattamente separabili dall'appalto iniziale, sono strettamente necessari al suo perfezionamento. Così, ad esempio, le nuove forniture devono essere destinate al rinnovo parziale di forniture o impianti di uso corrente o all'ampliamento di forniture o impianti esistenti, ove il cambiamento del fornitore obbligherebbe l'ente aggiudicatore ad acquistare materiale con caratteristiche tecniche differenti, il cui impiego (o manutenzione) comporterebbe incompatibilità o difficoltà tecniche sproporzionate (Galli, Piscitelli, *Acqua, trasporti e poste*, in *Edilizia e territorio*, Maggio 2006, p. 108). Nel caso di appalto di nuovi lavori (lett. f), è possibile l'affidamento di ulteriori opere che consistano nella ripetizione di lavori simili affidati dagli stessi enti aggiudicatori all'impresa titolare del primo appalto, sempre che i nuovi lavori siano conformi a un progetto di base aggiudicato con un appalto conseguente ad apposita gara.

Occorre ben valutare la differenza tra lavori, servizi o forniture ripetitivi ovvero complementari, dal momento che spesso i c.d. lavori complementari consistono nella mera ripetizione di quelli ai quali accedono. Invero, perché si determini l'ipotesi di affidamento di lavori che siano ripetizione di opere simili, attraverso una procedura negoziata senza bando, gli stessi devono far parte di un medesimo progetto esecutivo approvato che riflette un intervento del quale, per ragioni economiche, sia stata disposta l'esecuzione in maniera frazionata. I lavori complementari ripetitivi possono invece essere determinati da esigenze imprevedibili e tuttavia sopraggiunte.

6. In particolare: il dialogo competitivo

Se la disciplina della procedura negoziata è sostanzialmente identica alla precedente disciplina

dell'istituto, costituisce innovazione anche rispetto alla recente direttiva "settori speciali" la possibilità di ricomprendere tra le procedure di scelta del contraente, anche il dialogo competitivo. Questo era previsto unicamente con riferimento alle procedure di aggiudicazione degli appalti pubblici nei c.d. "settori ordinari" di cui all'art. 29 della direttiva 2004/18, mentre era ignorato dalla direttiva 2004/17 che disciplina i settori speciali.

Tale opzione legislativa sembra possa ricondursi in questi settori alla possibilità riconosciuta ai committenti di ricorrere alla procedura negoziata preceduta dalla pubblicazione del bando di gara, pur senza che ricorrano condizioni particolari. Ciò che giustifica questo ricorso è la sussistenza di finalità analoghe a quelle che legittimano il dialogo competitivo, che consente ai committenti di adattare, in rapporto alle peculiarità dell'affidamento, la procedura di scelta del contraente. La scelta adottata dal nostro Paese è in linea con il mandato della direttiva, la quale rimetteva agli Stati membri la possibilità di introdurre l'istituto con riguardo ai settori tradizionali, anche se lo stesso poi è stato esteso anche ai settori speciali, per i quali non era stato espressamente previsto. Il presupposto per l'applicazione dell'istituto, disciplinato dall'art. 58 della direttiva, è che le amministrazioni aggiudicatrici per appalti particolarmente complessi e per carenze ad esse non imputabili, non siano in grado di definire i mezzi necessari a soddisfare le loro esigenze. Con il dialogo competitivo le stazioni appaltanti potranno avvalersi delle soluzioni tecniche delle imprese qualificate per definire le proprie esigenze, anche a livello progettuale (v. *sub* art. 58).

Con l'art. 222, (accordo quadro nei settori speciali), si è recepito puntualmente l'art. 14 della direttiva 2004/17, e si è altresì ritenuto opportuno non rinviare in tale materia alla disciplina sull'accordo quadro nei settori ordinari, attesa la peculiarità dei soggetti operanti nei settori speciali e l'esigenza di assicurare maggiore efficienza operativa. In tal senso il comma 3 stabilisce che gli enti aggiudicatori non possono ricorrere ad accordi quadro in modo abusivo, per ostacolare, limitare o falsare la concorrenza. L'art. 223, in tema di avvisi e inviti, recepisce l'art. 41 della direttiva 2004/17 relativamente alla diversa indicazione delle soglie e alla particolare disciplina prevista per i progetti di grandi dimensione e per i sistemi di qualificazione.

Gli enti aggiudicatori possono indire la gara attraverso uno degli avvisi indicati dall'art. 224 che recepisce l'art. 42 della direttiva 2004/17. Da notare che è mantenuta l'espressione "*bando di gara*", in luogo di quella "*avviso di gara*"

contenuta nella direttiva 2004/17, perché, come segnalato anche dalla Commissione europea, la versione italiana della direttiva 2004/17 contiene un errore di traduzione, pur se non vi era alcuna intenzione da parte del nostro legislatore di modificare la vecchia dizione "*bando di gara*", contenuta nella direttiva 1993/38, in "*avviso di gara*".

La Relazione al Codice ricorda che si è proceduto ad una rilettura della direttiva 2004/17, versione italiana, confrontandola con i testi nelle altre lingue, e si è verificato che, per mero errore di traduzione nella versione italiana della direttiva 2004/17, talora compare l'espressione "*avviso di gara*" e talora quella "*bando di gara*", con il medesimo significato sostanziale. Per evitare dubbi interpretativi e confusione con gli altri avvisi con cui si indice una gara, si è ritenuto di uniformare il linguaggio, e parlare solo di bando di gara, differenziandolo dagli altri avvisi con cui si indice una gara. Una volta aggiudicato l'appalto, gli enti aggiudicatori inviano un avviso conformemente all'allegato XVI, entro due mesi dall'aggiudicazione dell'appalto alle condizioni definite dalla Commissione e pubblicate con decreto del Ministro per le politiche comunitarie. In tal senso, l'art. 225 recepisce senza particolarità l'art. 43 della direttiva 2004/17.

Nel caso delle procedure ristrette, negoziate o del dialogo competitivo, gli enti aggiudicatori invitano simultaneamente e per iscritto i candidati selezionati a presentare offerte o a negoziare, nei modi di cui all'art. 226, che recepisce fedelmente l'art. 47 della direttiva 2004/17.

7. Termini di presentazione delle domande di partecipazione e di ricezione delle offerte

È principio generale che nel fissare i termini per la ricezione delle domande di partecipazione e delle offerte, gli enti aggiudicatori tengono conto in particolare della complessità dell'appalto e del tempo necessario per preparare le offerte, fatti salvi i tempi minimi stabiliti dall'art. 227.

Tale articolo recepisce fedelmente l'art. 45 della direttiva 2004/17. Va segnalato però che, rispetto all'art. 17 del D.Lgs. n. 158/1995, la possibilità di concordare il termine per la ricezione delle offerte è stato esteso, come prevede la direttiva 2004/17 (ma anche la precedente direttiva 1993/38) a tutti "gli enti aggiudicatori" e non è stato più limitato alle imprese pubbliche e ai soggetti privati che godono di diritti speciali o esclusivi.

Gli enti aggiudicatori che istituiscono e gestiscono un sistema di qualificazione sono tenuti ad informare i richiedenti della loro decisione sulla

qualificazione entro un termine congruo. Lo stabilisce l'art. 228 che recepisce l'art. 49, par. 3 e seguenti della direttiva 2004/17. Rispetto alla precedente disciplina della direttiva 1993/38 e del D.Lgs. n. 158/1995, la nuova direttiva prevede un termine massimo (15 gg.) per la comunicazione della reiezione della domanda di ammissione al sistema di qualificazione e il preavviso della decisione di esclusione dal sistema.

L'art. 229 stabilisce che gli enti aggiudicatori, avvalendosi anche delle disposizioni di cui al D.Lgs. 7 marzo 2005, n. 82, per le procedure espletate con strumenti elettronici, conservano per quattro anni le informazioni relative ad ogni appalto, idonee a rendere note le motivazioni delle determinazioni relative alla qualificazione e selezione degli operatori economici e all'aggiudicazione dell'appalto e ad altre particolarità di cui allo stesso articolo (qualificazione e selezione degli operatori economici e aggiudicazione degli appalti; ricorso a procedure non precedute da gara; ecc.), che recepisce l'art. 50 della direttiva 2004/17.

8. Selezione qualitativa degli offerenti e qualificazione

L'art. 230 stabilisce un regime unitario per tutti gli enti aggiudicatori i quali devono applicare l'art. 38 del Codice per i requisiti di carattere generale. Per l'accertamento dei requisiti di capacità tecnico - professionale ed economico - finanziaria, alla luce degli artt. 15 e 22 del D.Lgs. n. 155/1995, si stabilisce che:

– gli enti aggiudicatori che sono amministrazioni aggiudicatrici, ove non abbiano istituito un proprio sistema di qualificazione, sono tenuti ad applicare gli articoli da 39 a 48 (cioè le regole dettate per i settori ordinari);

– gli enti aggiudicatori, che non sono amministrazioni aggiudicatrici, possono o istituire propri sistemi di qualificazione; o applicare gli articoli da 39 a 48; o accertare i requisiti di capacità tecnico - professionale ed economico - finanziaria secondo criteri oggettivi e non discriminatori in conformità ai criteri desumibili dagli articoli da 39 a 50.

Il comma 4 richiama la disciplina dettata per i settori ordinari in tema di avvalimento (richiamo agli artt. 43 e 44 nonché agli artt. 49 e 50), mentre il comma 5 è conseguente a dette prescrizioni.

Gli enti aggiudicatori, quando selezionano i partecipanti ad una procedura ristretta o negoziata devono adottare principi di imparzialità e di non aggravamento delle condizioni. Lo stabilisce l'art. 231 che ha recepito l'art. 52 della direttiva

2004/17. Da rilevare che i paragrafi 2 e 3 dell'art. 52 della direttiva 2004/17 non si discostano dagli artt. 49 e 50 della direttiva 2004/18, recepiti negli artt. 43 e 44. Pertanto nell'art. 231 viene fatto rinvio a detti articoli.

9. Requisiti di idoneità e sistemi di qualificazione

La disciplina dei requisiti di idoneità e dell'accesso ai sistemi di qualificazione nell'ambito dei settori speciali è sempre stato di grande rilevanza. La specificità delle prestazioni richieste funzionali alla prestazione di servizi pubblici ha imposto l'attribuzione agli enti aggiudicatori di un margine di flessibilità nella pratica definizione dei requisiti ai quali subordinare la partecipazione alle gare; ha inoltre consentito ai detti enti di gestire propri sistemi di qualificazione.

Circa i requisiti di idoneità, viene sostanzialmente ribadita l'impostazione già presente nell'art. 22 del D.Lgs. 158/1995: per i soggetti aggiudicatori che siano anche amministrazioni aggiudicatrici. I requisiti di idoneità sono analoghi a quelli previsti per i settori tradizionali (a meno che essi non intendano darsi un proprio sistema di qualificazione), ai sensi dell'art. 232, il quale detta una disciplina dei sistemi di qualificazione e delle conseguenti procedure di selezione.

I soggetti aggiudicatori che intendano istituire un proprio sistema di qualificazione, devono garantire al sistema adeguata pubblicità, tramite avviso dell'esistenza di un sistema di qualificazione. La pubblicità, da ripetersi con cadenza annuale per sistemi di durata superiore al triennio, consente a tutti i soggetti potenzialmente interessati di poter richiedere l'iscrizione al sistema stesso. Al regolamento generale è commessa la definizione di un sistema di qualificazione finalizzato all'aggiudicazione dei lavori. L'avviso dell'esistenza di un sistema di qualificazione proprio costituisce uno dei modi attraverso i quali può essere indetta una gara e un mezzo per garantire una valida concorrenza tra operatori (art. 224).

L'art. 232 disciplina appunto il sistema di qualificazione, con l'avvertenza che i commi da 1 a 10 recepiscono l'art. 53 della direttiva 2004/17, mentre i commi 11 e 12 riproducono norme già contenute nell'art. 15 del D.Lgs. n. 158/1995 e i commi 13 e 14 recepiscono l'art. 51, comma 2 della direttiva 2004/17.

In ordine ai criteri di selezione qualitativa e ai procedimenti di selezione, dispone l'art. 233 che recepisce l'art. 54 della direttiva 2004/17. In particolare, il comma 7 recepisce l'art. 51, par. 1 della direttiva stessa che, ai fini della selezione dei partecipanti alle procedure di aggiudicazione

degli appalti, prevede l'esclusione degli operatori economici o la selezione dei candidati in base ai criteri enunciati nell'art. 233.

Viene anche specificato che l'art. 38 sui requisiti di carattere generale va applicato da tutti gli enti aggiudicatori. I temi dell'avvalimento dei requisiti di altri soggetti e quello dei requisiti in caso di raggruppamenti o consorzi, vengono disciplinati mediante rinvio alla disciplina dettata per i settori ordinari (artt. 19, e da 35 a 37).

Sui criteri di selezione delle offerte concernenti i prodotti originari di Paesi terzi, con i quali la Comunità non ha concluso un accordo che garantisca un accesso comparabile delle imprese della Comunità agli appalti di tali Paesi terzi, dispone l'art. 234 il quale recepisce senza particolarità l'art. 58, direttiva 2004/17, salvo la previsione di un DPCM per rendere noti i Paesi esclusi dall'applicazione del comma 4.

10. Concorsi di progettazione

L'art. 235, nel definire l'ambito di applicazione e le relative esclusioni, recepisce gli artt. 61 e 62 della direttiva 2004/17. L'intero capo IV si applica ai concorsi di progettazione organizzati nel contesto di una procedura di aggiudicazione di appalti di servizi, il cui valore stimato, IVA esclusa, sia pari o superiore a 422.000 euro.

Il principio generale è che le regole relative all'organizzazione di un concorso di progettazione sono rese note e disponibili a quanti siano interessati a partecipare al concorso di progettazione. Da segnalare l'inclusione nel valore di riferimento dell'eventuale appalto di servizi che potrebbe essere aggiudicato con procedura negoziata senza previa indizione di gara, nel caso previsto dall'art. 221, comma I, lett. I), salvo che l'ente aggiudicatore non escluda tale aggiudicazione nell'avviso di concorso. Gli enti aggiudicatori che intendano indire un concorso di progettazione rendono nota tale intenzione mediante avviso di concorso redatto conformemente all'allegato XVII, mentre gli enti che abbiano espletato un concorso, ne comunicano i risultati con un avviso redatto conformemente all'allegato XVIII. È quanto afferma l'art. 236 che recepisce senza particolarità l'art. 63 della direttiva 2004/17. Nei concorsi di progettazione si applicano le disposizioni del capo III della parte III, nonché quelle degli artt. 101, 104, 105, comma 2 e da 106 a 110. Lo stabilisce l'art. 237 il cui comma 1 recepisce l'art. 65 della direttiva 2004/17.

Il comma 2, anziché riprodurre il contenuto degli artt. 64, 65, 66 della direttiva 2004/17, in *parte qua*, identici ai corrispondenti articoli della direttiva 2004/18, opera un rinvio alle disposizioni

dei concorsi di progettazione nei settori ordinari di recepimento di norme della direttiva 2004/18, che sono identiche alle norme di cui alla direttiva 2004/17.

11. Contratti nei settori speciali sotto soglia

In linea di principio, gli enti aggiudicatori che sono anche amministrazioni aggiudicatrici sono tenuti ad applicare le disposizioni contenute nella parte III per l'affidamento di appalti di lavori, forniture e servizi di importo inferiore alla soglia comunitaria. Lo stabilisce l'art. 238 che reca appunto la disciplina degli appalti di lavori nei settori speciali, di importo inferiore alle soglie comunitarie. Va rilevato che per detti affidamenti in sede comunitaria non era mai stata emanata una disciplina espressa, mentre sotto il profilo dell'ordinamento interno il tema è di singolare rilevanza, in quanto non esisteva alcuna regolamentazione vincolante per gli affidamenti sotto soglia di competenza di imprese pubbliche e soggetti privati operanti in virtù di diritti speciali o esclusivi.

Per le p.a. valevano in generale le norme di contabilità pubblica. Ma, pur mancando puntuali precetti normativi in merito, sia in sede comunitaria che nazionale è stato sempre affermato il principio in base al quale l'affidamento potesse avvenire *senza* tener conto dei principi fondamentali di trasparenza e concorrenza, che costituiscono postulato del Trattato (v. Circolare del Dipartimento politiche comunitarie 6 giugno 2002, n. 8756 e, in giurisprudenza, TAR Campania n. 5868/2000). Tuttavia il committente non poteva ritenersi libero nella scelta del contraente da ogni vincolo di procedura, in quanto il ricorso alla scelta diretta, in deroga ai principi di concorrenza e di trasparenza, poteva ammettersi solo in presenza di *specifiche* ragioni tecniche ed economiche che giustificassero, sul piano della ragionevolezza, l'individuazione del soggetto prescelto.

Le più recenti direttive comunitarie hanno ribadito il principio (v. 9° *considerando* della direttiva 17/2004 e 2° *considerando* della direttiva n. 18/2004) che l'aggiudicazione degli appalti negli Stati membri è comunque subordinata al rispetto dei principi del Trattato CE, e, in particolare, della libera circolazione delle merci, della libertà di stabilimento e della libera prestazione dei servizi, nonché di parità di trattamento, di non discriminazione, di riconoscimento reciproco, proporzionalità e trasparenza.

In tale quadro, l'art. 238 introduce una disciplina differenziata a seconda della natura dei commitenti: Così, agli enti aggiudicatori che siano anche amministrazioni aggiudicatrici viene sostanzialmente estesa la disciplina dettata per gli appalti di rilevanza comunitaria, con attenuazione di alcuni oneri di procedura e di pubblicità; nei

confronti invece di imprese pubbliche e soggetti privati, l'affidamento degli appalti di rilievo nazionale ha luogo con l'osservanza della disciplina dettata dai regolamenti negoziali dei singoli enti, che comunque devono essere rispettosi del Trattato CE a tutela della concorrenza.

Cap. X

La giurisdizione e le norme transitorie e di coordinamento

1. Il contenzioso

Il vasto tema del contenzioso non può essere trattato minutamente nel presente testo e, pertanto, si rinvia alle specifiche monografie ovvero ai testi di carattere generale (*ex multis*, v. Caringella F., *Corso di diritto amministrativo*, Milano, 2005, in particolare pag. 1834 e ss.; 2301 e ss.). La decisione della IV Sezione del C. di Stato 27 ottobre 2003, n. 6666, ha affermato che, ad eccezione dell'ipotesi di annullamento dell'approvazione (che determina l'inefficacia assoluta) l'inefficacia del contratto a seguito di annullamento degli atti dell'evidenza pubblica, può farsi valere solo dal ricorrente che abbia ottenuto l'annullamento dell'aggiudicazione, mentre rimane vincolante tra le parti (salva l'eventuale iniziativa del ricorrente).

Secondo la sentenza, la p.a. può determinare l'efficacia del contratto attraverso il procedimento di autotutela, applicando i principi in materia. Nei confronti dei terzi vale la normativa civilistica in tema di associazioni e fondazioni, onde l'annullamento della deliberazione formativa della volontà contrattuale dell'ente "*non pregiudica i diritti acquistati dai terzi in buona fede in base ad atti compiuti in esecuzione della deliberazione medesima*" (artt. 23 e 25 c.c.).

La tesi dell'inefficacia relativa intende sostanzialmente mirare alla tutela del terzo in buona fede. D'altra parte, la stipulazione del contratto all'esito di una procedura per la quale siano ancora aperti i termini di impugnazione (v. art. 14 del D.Lgs. 190/2002) comporta assunzione del rischio quanto agli effetti del giudizio sulla stipulazione. È anche importante notare che la p.a., se vuole annullare il contratto, deve esercitare l'autotutela. Se la procedura di evidenza è già caducata in sede giurisdizionale, o si determina il nuovo annullamento di un atto già esistente, o si deve ritenere per sempre escluso il potere pubblicistico di autotutela su una fattispecie privata.

Circa il risarcimento in forma specifica, esso, ai sensi dell'art. 2058 c.c., è rappresentato dalla rilevanza dell'interesse pubblico sotto il profilo

dell'eccessiva onerosità per il pubblico interesse, rimesso allo stesso apprezzamento del giudice amministrativo in un giudizio diverso da quello inizialmente incardinato. La citata sentenza del C. di Stato ha affermato sul punto che "*la rimozione del contratto si riconnette non tanto ad un giudizio civilistico sul rapporto negoziale, bensì ad una forma di tutela reintegratoria in forma specifica la quale, in sede di giurisdizione esclusiva, deve necessariamente comprendere anche statuizioni dichiarative o costitutive concernenti la sorte (validità o efficacia) del contratto stipulato*".

Sulla base di tale impostazione il giudice amministrativo ha solo il potere di accertare incidentalmente la sopravvenuta inefficacia del vincolo contrattuale, mentre la sentenza dichiarativa, con forza di giudicato della nullità o inefficacia del contratto, spetta al giudice ordinario.

L'assetto del riparto della giurisdizione sugli appalti non è stato inciso dalla sentenza n. 204/2004 della Corte costituzionale. Va premesso al riguardo che la Consulta considera illegittima la devoluzione della cognizione al giudice amministrativo in ordine a comportamenti paritetici o privatistici, e cioè a condotte non connesse all'esercizio del potere pubblico. Ne deriva che è confermata la giurisdizione anche per la responsabilità precontrattuale della p.a. in tema di evidenza pubblica, trattandosi di condotte che si inseriscono nell'alveo di una procedura pubblicistica, disciplinata da regole di azione (ed egualmente per l'ipotesi di rifiuto di stipulare con l'aggiudicatario).

È confermata l'esclusione della giurisdizione amministrativa delle controversie riguardanti la fase esecutiva che non vede la p.a. in posizione di specialità rispetto al privato, essendo entrambi assoggettati alle regole del diritto comune (C.d.S., V, n. 7772 del 29.11.2004).

Sussiste la giurisdizione del giudice amministrativo sulle questioni riguardanti la sorte del contratto, se poste come conseguenti alla caducazione della procedura pubblicistica (T.A.R. Liguria, II, 23.6.2005, n. 940).

2. L'accordo bonario e l'arbitrato

Le controversie relative a *diritti soggettivi derivanti dall'esecuzione dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture* possono essere risolte, anche al di fuori dei casi in cui sia previsto l'accordo bonario, di cui all'art. 240, mediante transazione nel rispetto delle regole poste dal codice civile. In sostanza, con l'art. 239 vengono sintetizzati e codificati principi di diritto vivente in tema di transazione.

A prescindere dal procedimento di accordo bonario, che sfocia in un atto di natura transattiva, l'art. 239 consente l'utilizzo della transazione, nel rispetto della normativa del codice civile (comma 1). Si tratta di norma di chiusura, che consente di transigere le liti senza formalità, salva la necessità del parere legale dell'organo competente, per quelle di maggiore importo (100.000 euro: comma 2). Quello sul quale si appunta il "favor" del legislatore è quindi uno strumento agile, alternativo e facoltativo rispetto all'accordo bonario.

In linea generale, per i lavori di cui alla parte II, ove a seguito dell'iscrizione di riserve sui documenti contabili, l'importo possa variare oltre il 10% dell'importo contrattuale, si applicano i procedimenti diretti al raggiungimento di un accordo bonario disciplinati dall'art. 240. Vengono in tal modo recepite le norme vigenti in tema di accordo bonario e sono aggiunte alcune norme razionalizzatrici, necessarie in quanto in tema di accordo bonario la legge n. 166/2002 aveva novellato l'art. 31-bis della legge n. 109/1994, ma il regolamento n. 554/1999 non era stato adeguato alle modifiche legislative.

In particolare, al comma 2 viene reintrodotta il vigente limite alla reiterazione dell'accordo bonario quando le riserve iscritte, ulteriori e diverse da quelle già esaminate, raggiungano nuovamente il dieci per cento dell'importo contrattuale. All'ultimo comma la disciplina viene estesa, nei limiti della compatibilità, ai servizi e alle forniture.

Il comma 6 riproduce la norma contenuta nell'ultimo periodo dell'art. 31-bis, comma 1, della legge n. 109/1994. La novità di fondo della disciplina consiste nel fatto che è prevista in luogo del responsabile del procedimento nella funzione di promotore e redattore dell'accordo bonario, *una commissione di tre membri, nell'occasione nominata, fatto salvo il caso in cui l'istituzione della commissione è facoltativa*.

È dubbia la natura giuridica della commissione: da un lato non può ritenersi organo straordinario della p.a. per la procedura della sua formazione, ma non essendo neppure collegio arbitrale, sembra inquadrarsi piuttosto in una più ampia procedura amministrativa contenziosa, non troppo diversa dal collegio arbitrale. Verrebbero così a porsi due momenti conciliativi stragiudiziali, cui si affianca la possibilità della transazione, che costituisce rimedio ulteriore.

Nell'art. 241 sono state unificate le discipline in tema di arbitrato contenute nell'art. 32 della legge n. 109/1994 (nel testo novellato dalla legge n. 80/2005 e dalla legge n. 266/2005) nell'art. 12 del D.Lgs. n. 190/2002, nelle norme attuative

della legge n. 109/1994, nell'art. 12 del D.Lgs. 190/2002, nei capitoli relativi ai diversi settori dei pubblici appalti.

L'opzione legislativa è stata per la soluzione che emerge dalla legislazione più recente, di ricondurre l'arbitrato in materia di pubblici appalti nel paradigma dell'arbitrato disciplinato dal cod. proc. civ.. La disciplina è stata unificata per l'arbitrato in tutti i settori dei pubblici appalti, e tiene conto anche delle regole in tema di arbitrato recate dal D.P.R. n. 554/1999 e dal D.M. n. 398/2000. Tuttavia la logica dell'arbitrato ove parte sia una p.a. è stata sottoposta a severa revisione critica recentemente dal Ministro delle infrastrutture il quale ne ha proposto la soppressione, attesi gli elevati oneri economici a carico delle stesse p.a. e, in suo luogo, un percorso giurisdizionale privilegiato, nell'ottica di ridurre i tempi delle decisioni.

La disciplina regolamentare in tema di arbitrato è stata rilegittimata in quanto attiene a profili processuali e di giustizia, che è opportuno regolare con fonte primaria. Va segnalato che dopo l'intervento del Consiglio di Stato in sede giurisdizionale e la novella dell'art. 32 della legge n. 109/1994, recata dalla legge n. 80/2005, si è ristretto l'ambito delle previsioni regolamentari ancora applicabili all'arbitrato. Secondo l'ultima novella del 2005, le norme di procedura di cui al D.M. del 2000 sono valide *solo* per gli arbitrati in cui il terzo arbitro è nominato dalla camera arbitrale, mentre per gli arbitrati in cui il terzo arbitro è nominato dalle parti, è richiamato l'art. 9, comma 4, del D.M. del 2000, nonché la tariffa ad esso allegata.

L'art. 241 fa salva la tariffa allegata al citato D.M. nonché l'art. 9, comma 4, del medesimo, di cui viene riprodotta la disciplina; inoltre, estende anche agli arbitrati in cui il terzo arbitro è nominato dalla camera arbitrale le norme di procedura del cod. proc. civ., facendo salve solo le norme del D.M. del 2000 che presuppongono l'intervento della camera arbitrale. Ne deriva che:

- a) per tutti gli arbitrati in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, si applica il cod. proc. civ. in linea di massima;
- b) per tutti gli arbitrati in materia di contratti pubblici di lavori, servizi e forniture, si applica la regola del deposito del lodo presso la camera arbitrale e quella delle tariffe indicate dal D.M. 398/2000, secondo quanto già stabilito dalla legge n. 80/2005;
- c) ai soli arbitrati in cui il terzo arbitro sia nominato dalla camera arbitrale, si applicano le disposizioni di cui al D.M. 2 dicembre 2000, n. 398 riprodotte nel Codice, che prevedono l'intervento della camera arbitrale;

d) vengono meno le norme di procedura di cui al D.M. n. 398/2000, che non prevedono l'intervento della camera arbitrale, essendo incoerente differenziare la procedura per gli arbitrati con nomina del terzo arbitro a cura delle parti e quelli con nomina del terzo arbitro a cura della camera arbitrale.

Sul piano legislativo è da notare quanto segue:

– il comma 1 dell'art. 241 riproduce l'art. 32, comma 1 della legge n. 109/1994;

– il comma 2, riproduce l'art. 32, comma 2, della legge n. 109/1994;

– il comma 3 riproduce l'art. 12, comma 2 del D.Lgs. n. 190/2002;

– i commi 4 e 5 riproducono disposizioni contenute nell'art. 150 del D.P.R. n. 554/1999 e, ferma la scelta degli arbitri, introducono una garanzia minima di professionalità e competenza degli stessi, restando la libertà delle parti nella scelta, trattandosi di arbitrati relativi a contratti pubblici;

– il comma 6 riproduce il comma 9 dell'art. 151 del D.P.R. n. 554/1999. Tuttavia, per effetto del D.Lgs. n. 113/2007, le parole: *“In aggiunta ai casi di astensione previsti dal codice di procedura civile”* sono sostituite dalle seguenti: *“In aggiunta ai casi di ricusazione degli arbitri previsti dall'art. 81 5 del codice di procedura civile”*;

– il comma 7, con estensione delle norme ai servizi e alle forniture; riproduce una norma contenuta nell'art. 32, comma 2 della legge n. 109/1994, prima della novella di cui alla legge n. 80/2005, e che per mero refuso non era stata riprodotta con la citata novella n. 80/2005, ma solo data per presupposta;

– il comma 8 riproduce una norma già contenuta nel D.M. n. 398/2000, volta ad escludere il giuramento nelle controversie sui pubblici appalti, strumento probatorio che non appare opportuno nelle liti in cui è parte una pubblica amministrazione;

– il comma 9 riproduce una norma già contenuta nel D.M. n. 398/2000, che fissa la data di pronuncia del lodo al suo deposito presso la camera arbitrale, direttamente correlata all'art. 9, comma 4, di detto D.M., fatto salvo dalla novella di cui alla legge n. 80/2005;

– il comma 10 riproduce l'art. 9, comma 4 del D.M. n. 398/2000, fatto salvo dalla novella di cui alla legge n. 80/2005;

– il comma 11 riproduce l'art. 32, comma 2-bis della legge n. 109/1994, introdotto dalla legge n. 80/2005;

– il comma 12 disciplina il valore della controversia che il collegio arbitrale determina sulla base del D.I. del Ministro dei lavori pubblici di concerto con il Ministro della giustizia n. 398/2000. Da rilevare che, per effetto del D.Lgs. 113/2007, dopo il primo periodo, è inserito il seguente: *“L'art. 24 del D.L. 4 luglio 2006, n. 223, convertito, con modificazioni, dalla legge 4 agosto 2006, n. 248, si interpreta come non applicabile a quanto disciplinato ai sensi del presente comma”*;

– il comma 13 riproduce una norma sulla liquidazione dei compensi e spese di consulenza tecnica, adeguata ai nuovi criteri di liquidazione introdotti dal t.u. sulle spese di giustizia n. 115/2002;

– il comma 14 riproduce una norma già contenuta nel D.M. n. 398/2000;

– il comma 15 riproduce l'art. 32, comma 2-ter della legge n. 109/1994, introdotto dalla legge n. 80/2005.

In base all'art. 242, la camera arbitrale per i contratti pubblici cura la formazione e la tenuta dell'albo degli arbitri, redige il codice deontologico degli arbitri camerali e provvede agli adempimenti necessari alla costituzione e al funzionamento del collegio arbitrale in caso di mancato accordo per la nomina del terzo arbitro.

Vengono riprodotti con adattamenti quasi del tutto lessicali gli artt. 150 e 151 del D.P.R. n. 554/1999. La camera arbitrale e il relativo albo continuano infatti ad operare, ai sensi della legge n. 80/2005, per gli arbitrati in cui le parti non si accordino per la scelta del terzo arbitro. Poiché la disciplina dell'arbitrato viene generalizzata ed estesa agli appalti di servizi e forniture, si è ritenuto di estendere i criteri di iscrizione all'albo degli arbitri a soggetti esperti nel settore dei servizi e delle forniture.

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, al c. 4, le parole: *“per i motivi previsti dal codice di procedura civile”* sono sostituite dalle seguenti: *“per i motivi previsti dall'art. 815 del codice di procedura civile”*.

In particolare, il comma 6 dell'art. 242 riproduce il comma 5 dell'art. 151 del D.P.R. n. 554/1999: è stato però eliminato, nella lettera a) il tetto massimo dei soggetti che possono essere iscritti all'albo, ritenuto poco razionale perché previsto solo per la categoria dei soggetti di cui alla lettera a), e sono stati invece previsti, nella lettera d), anche soggetti esperti nei servizi e nelle forniture.

Il comma 9 riproduce il comma 8 dell'art. 151, D.P.R. n. 554/1999, ma il legislatore ha tenuto conto della declaratoria di illegittimità parziale pronunciata dal TAR Lazio (Roma, Sez. III, 7 giugno 2002, n. 5302).

Nell'art. 243 sono contenute le vigenti norme di procedura che riguardano gli arbitrati con nomina del presidente da parte della camera arbitrale. Il comma 7 corrisponde a una norma contenuta nella bozza di nuovo regolamento della legge sui lavori pubblici.

Secondo l'Autorità garante, l'arbitrato danneggia la P.A.. Nato come mezzo per evitare i tempi imposti dalle lungaggini giudiziarie, l'arbitrato è diventato un momento per l'esecuzione normale del contratto con soccombenza incorporata per la P.A., con prevalenza per l'arbitrato libero, meno veloce e più oneroso di quello presso la Camera arbitrale. Dovrebbe quindi essere favorito l'arbitrato amministrato, rivedendo i suoi costi e tempi e abolendo il versamento dell'acconto. Per tutti

gli arbitrati occorrerebbe prevedere una composizione dell'organo secondo l'importanza e la complessità della controversia (Dichiarazione del Presidente dell'Autorità in data 23.6.2009).

3. Il tema della giurisdizione

L'art. 244 affronta il tema della giurisdizione, riproducendo l'art. 6, comma 1 della legge n. 205/2000 e l'art. 4, comma 7 della legge n. 109/1994. Nel riprodurre poi l'art. 4, comma 7 della legge n. 109/1994, è stato eliminato il termine di trenta giorni per il ricorso, sicché il termine è ora quello ordinario di *sessanta giorni*.

Si è tenuto conto del fatto che le abbreviazioni dei termini per ricorrere sono di dubbia costituzionalità e compatibilità con le norme comunitarie, sicché vanno consentite solo in casi eccezionali, mentre normalmente andrebbe rispettato il termine ordinario di sessanta giorni. Il comma 3 riproduce l'art. 6, comma 19 della legge n. 537/1993 con i necessari adattamenti.

Sul piano concreto della tutela, gli atti delle procedure di affidamento, quelli relativi a incarichi e concorsi di progettazione in ordine a lavori, servizi e forniture e i provvedimenti dell'Autorità sono impugnabili, in via alternativa, o al T.A.R. competente (secondo la disciplina processuale prevista dall'art. 23-bis della legge 1034/1971) o al Presidente della Repubblica con ricorso straordinario (art. 245).

Al fine di incidere sulla celerità dell'azione amministrativa era stata prevista la riduzione dei termini alla metà dall'art. 19 del D.L. n. 67/1997, convertito dalla legge n. 135/1997, per gli affidamenti di incarichi di progettazione, aggiudicazione ed esecuzione di opere pubbliche, comprese le procedure espropriative, con dispositivo della sentenza in forma abbreviata. In ordine a tale materia era poi intervenuto il Consiglio di Stato, con particolare riferimento ai termini per proporre ricorso ed appello, con varie sentenze. Successivamente, tale regime derogatorio è stato abrogato dalla legge n. 205/2000, il cui art. 23-bis ha disposto, oltre all'estensione dei casi di applicazione del giudizio abbreviato, che i termini abbreviati non valgono per la proposizione del gravame.

Il Cons. di Stato (Ad. Plenaria del 31.5.2002, n. 5) ha precisato che la regola del dimezzamento dei termini processuali si applica anche al deposito del ricorso in appello. Le disposizioni dei commi da 3 a 8 dell'art. 245 introducono la c.d. tutela cautelare *ante causam* innanzi al giudice amministrativo.

4. Le misure cautelari

Secondo il comma 3 dell'art. 245, *“in caso di eccezionale gravità e urgenza...il soggetto legittimato al ricorso può produrre istanza per l'adozione delle misure interinali e provvisorie che appaiono indispensabili per la proposizione del*

ricorso di merito e della domanda cautelare”.

Tra l'altro, *il diniego della misura cautelare non è impugnabile, ma non pregiudica la riproposizione dell'istanza cautelare dopo l'instaurazione del giudizio di merito*. D'altra parte, il provvedimento di accoglimento della misura non è appellabile, ma è sempre revocabile e modificabile senza formalità dal Presidente o dal Collegio, dopo l'inizio del giudizio di merito.

In ordine ai commi 1 e 2, l'art. 81 della direttiva 2004/18 e l'art. 72 della direttiva 2004/17 stabiliscono che gli Stati membri garantiscono l'applicazione delle direttive tramite meccanismi efficaci, accessibili conformemente alla direttiva 1989/665 e alla direttiva 1992/13 (c.d. direttive ricorsi).

Va rilevato che le c.d. “direttive ricorsi” non hanno mai formato oggetto, in Italia, di un recepimento unitario e sistematico. Nel corso degli anni si sono introdotte misure processuali relative ai pubblici appalti, volte a garantire una tutela processuale, anche cautelare, efficace e rapida. Possono citarsi l'art. 31-bis della legge 109/1994, l'art. 19, D.L. n. 67/1997 (c.d. rito speciale opere pubbliche), e le innovazioni introdotte con la legge n. 205/2000, solo per il processo relativo agli appalti, in parte in generale.

Si consideri, in particolare, che la legge n. 205/2000, ha disciplinato la giurisdizione esclusiva sui pubblici appalti (art. 6 della legge n. 205/2000); ha ampliato gli strumenti cautelari (art. 21 della legge n. 1034/1971); ha previsto un rito speciale abbreviato che riguarda anche gli appalti (art. 23-bis, della legge n. 1034/1971). La stessa legge ha, infine, ampliato la possibilità di conseguire l'esecuzione delle sentenze (art. 33 della legge n. 1034/1971). Inoltre, il D.Lgs. n. 190/2002 ha integrato la disciplina processuale dell'art. 23-bis della legge n. 1034/1971, per il processo relativo alle infrastrutture strategiche.

L'art. 245 opera una ricognizione degli strumenti di tutela messi a disposizione dall'ordinamento, nel rispetto degli artt. 1 e 2 della direttiva 1989/65, i cui due primi articoli prevedono che:

- i provvedimenti presi dalle amministrazioni aggiudicatrici devono essere oggetto di ricorsi efficaci e rapidi (art. 1, comma 1);
- in sede di ricorso contro i provvedimenti delle amministrazioni aggiudicatrici deve essere possibile prendere con la massima sollecitudine e con procedura d'urgenza provvedimenti cautelari; annullare i provvedimenti illegittimi e accordare il risarcimento del danno (art. 2, comma 1);
- gli organi davanti a cui sono portati i ricorsi avverso provvedimenti delle amministrazioni aggiudicatrici possono essere sia giudiziari sia non giudiziari (art. 2, comma 5);

– tutte le decisioni sui ricorsi, sia di organi giudiziari che di organi non giudiziari, devono essere attuate in maniera efficace (art. 2, comma 7).

In ordine ai commi 3 e seguenti (tutela cautelare *ante causam*), va rilevato che la tutela cautelare *ante causam*, prevista dal cod. proc. civ., non è stata finora introdotta nel processo amministrativo. La sua introduzione si rende ora necessaria nel processo amministrativo relativo ai pubblici appalti, a seguito di due pronunce della Corte di giustizia CE, una delle quali ha ritenuto non conforme al diritto comunitario la legislazione italiana, che non contempla tale tipo di rimedio (vedi, in diritto comunitario, in particolare, la sentenza 19 settembre 1996, in causa C-236/95; sentenza 15 maggio 2003, in causa C-214/00 e ordinanza 29 aprile 2004, in causa C-202/03).

Come ricorda la Relazione al Codice, la Corte comunitaria ha più volte evidenziato che l'art. 2 della direttiva 1989/665/CEE - che disciplina le procedure di ricorso in materia di aggiudicazione degli appalti pubblici di forniture e di lavori - impone agli Stati membri di conferire, agli organi competenti a conoscere dei ricorsi, la facoltà di adottare qualsiasi provvedimento provvisorio indipendentemente da ogni azione preventivamente proposta.

È stata quindi introdotta la delega legislativa a prevedere la tutela cautelare *ante causam* nel processo relativo ai pubblici appalti, in quanto la legge delega prevede il recepimento delle direttive 2004/18 e 2004/17, le quali, rispettivamente agli artt. 72 e 81, impongono agli Stati membri di garantire l'applicazione delle direttive medesime con meccanismi efficaci, accessibili e trasparenti, in conformità alle c.d. direttive ricorsi (direttiva 1989/665 per lavori, servizi e forniture nei settori ordinari, direttiva 1992/13 per lavori, servizi e forniture nei settori speciali).

È noto che si ha tutela cautelare *ante causam* quando una parte chiede la tutela cautelare prima di proporre il ricorso di merito: orbene, siffatto meccanismo deve essere adeguato alla peculiarità del processo amministrativo e anche alla organizzazione della giustizia amministrativa. Ne deriva che la disciplina proposta, oltre che costituire un agile strumento a tutela dei concorrenti pretermessi dalla gara, ha anche più in generale una funzione riduttiva del contenzioso, in quanto istituisce una sorta di filtro, utile a scoraggiare appelli con finalità meramente dilatorie.

Circa i profili disciplinatori tratti dal processo civile (articoli da 669-bis a 669-quaterdecies) e adattabili al processo amministrativo, e i profili autonomi, sulla falsariga dello stesso processo, può dirsi che:

– la domanda cautelare *ante causam* va esaminata da un giudice monocratico e va proposta al giudice competente per il merito (art. 669-ter), per evitare che il richiedente possa scegliersi il giudice della cautela;

– il giudice monocratico provvede o con decreto (*inaudita altera parte*) o con ordinanza (nel contraddittorio delle parti), se l'urgenza lo consente (art. 669-sexies);

– il giudice monocratico provvede senza formalità, ma può compiere gli atti di istruzione indispensabili (art. 669-sexies);

– il giudice può subordinare la misura cautelare ad una cauzione (669-undecies c.p.c.);

– il provvedimento cautelare fissa il termine per la notifica alle altre parti del provvedimento medesimo (art. 669-sexies);

– il provvedimento di rigetto non è impugnabile (art. 669-septies);

– il provvedimento cautelare è revocabile e modificabile (art. 669-decies). Diversamente da quanto dispone il codice di procedura civile, non è stato previsto il reclamo del provvedimento che accoglie la domanda cautelare ad un giudice diverso da quello che lo ha emesso, in quanto esso appare non compatibile con la particolare struttura del processo amministrativo.

Infatti, mentre nel processo civile cautelare *ante causam* può protrarre i suoi effetti a lungo, nel rito amministrativo il provvedimento cautelare *ante causam* perde comunque effetto decorsi sessanta giorni; inoltre deve essere confermato dopo l'inizio del giudizio, che deve avvenire in termini assai ristretti, dal momento che il termine per ricorrere, nel giudizio amministrativo, è quello decadenziale di sessanta giorni. È quindi apparso al legislatore un inutile aggravio prevedere un gravame al provvedimento cautelare *ante causam*.

In alternativa al reclamo a diverso giudice, si è prevista la possibilità di revoca o modifica, su istanza di parte, da parte del medesimo giudice. In sintesi: a norma del comma 3, la domanda cautelare *ante causam* presuppone una situazione di eccezionale gravità e urgenza, tale da non tollerare il tempo necessario per proporre il ricorso di merito con annessa domanda di misure cautelari provvisorie. Le misure cautelari alle quali può aspirare l'interessato sono quelle provvisorie, interinali e indispensabili per il solo tempo necessario per proporre ricorso di merito e chiedere la cautela ordinaria.

A norma del comma 4 la domanda cautelare prima del ricorso di merito si propone al giudice competente per il merito, e si notifica alle controparti. La fase della notifica è apparsa indispensabile perché l'ordinamento, dopo l'intervento della Corte costituzionale, considera perfezionata la notifica, per il ricorrente, con la consegna dell'atto all'ufficiale giudiziario; inoltre, la norma consente anche che la notifica a mezzo posta sia

effettuata direttamente dal difensore munito di procura (legge n. 53/1994).

Premesso quindi che la notifica non richiede tempi incompatibili con la tutela *ante causam*, sull'istanza predetta provvede il giudice monocratico, con un procedimento informale in cui viene compiuta l'istruttoria indispensabile (atti, documenti, informazioni), e *solo se possibile* sono sentite le parti. È chiaro che il giudice provvederà con decreto o ordinanza, a seconda che vi sia o meno il contraddittorio tra le parti.

A norma del comma 5, il provvedimento cautelare di rigetto *non è impugnabile*, ma la domanda cautelare può essere riproposta dopo la notifica del ricorso di merito. A norma del comma 6, il provvedimento cautelare di accoglimento:

- può prevedere la prestazione di una cauzione;
- fissa il termine per la notifica del provvedimento alla controparte, termine che non deve essere superiore a cinque giorni (ritenuto congruo);
- perde efficacia, in ogni caso dopo sessanta giorni, in quanto si ritiene che nell'arco di tali sessanta giorni la parte possa notificare ricorso di merito, depositarlo, chiedere e ottenere la tutela cautelare ordinaria;

- non è appellabile ma è sempre revocabile o modificabile, di ufficio o su istanza di parte, da rivolgersi o al giudice monocratico o al collegio. A norma del comma 7, per l'*ottemperanza e le spese*, è fatto rinvio all'art. 21 della legge 1034/1971 (legge istitutiva dei TAR). In ordine, infine, al comma 8, va osservato che la tutela *ante causam* è di regola logicamente compatibile solo con il giudizio di primo grado, proprio perché precede la trattazione della causa.

Ad eccezionali esigenze cautelari in fase di appello soccorre già l'art. 23-bis, comma 7 della legge sui TAR, che consente l'appello immediato avverso il solo dispositivo della sentenza. Opportuno, quindi, il rinvio ai rimedi cautelari in appello di cui agli artt. 21 e 23-bis della legge 1034/1971.

Norme processuali ulteriori sono dettate dall'art. 246 ove vengono riprodotte le speciali disposizioni processuali per le grandi infrastrutture dettate dall'art. 14, D.Lgs. n. 190/2002. In particolare il comma 4 riproduce il comma 2 del citato art. 14, a sua volta emanato in attuazione dell'art. 2, comma 6 della direttiva 89/665/CEE.

In particolare, è stato stabilito che l'udienza per la discussione del ricorso deve intervenire entro 45 giorni dal deposito del ricorso stesso. Inoltre, l'eventuale provvedimento cautelare deve valutare in ogni caso le *"probabili conseguenze del provvedimento stesso per tutti gli interessi che possono essere lesi"* e in particolare *"il premi-*

nente interesse nazionale alla sollecita realizzazione dell'opera", pur nel quadro della gravità e irreparabilità del pregiudizio all'impresa ricorrente, il cui interesse deve essere opportunamente comparato con quello del soggetto aggiudicatore.

Si tratta, come è evidente, di una non facile comparazione degli interessi in gioco, ma nell'ottica della sollecita realizzazione dell'opera. Si spiega, quindi, come la sospensione o l'annullamento del giudice *"non comporta la caducazione del contratto già stipulato"* e quindi *"il risarcimento del danno eventualmente dovuto avviene solo per equivalente"*.

Va segnalato che mentre al comma 5 dell'art. 246 viene riprodotto l'ultimo periodo dell'art. 5, comma 12-quater del D.L. n. 35/2005, convertito dalla legge n. 80/2005, non è stata invece riprodotta la norma, contenuta nel D.Lgs. n. 190/2002, secondo cui *"il soggetto aggiudicatore comunica il provvedimento di affidamento ai controinteressati almeno trenta giorni prima della stipulazione del contratto"*.

Tale regola è stata invece generalizzata (v. combinato disposto dell'art. 11, comma 10 e dell'art. 79, comma 5, lettera a).

5. Il c.d. precontenzioso davanti all'Autorità

L'art. 6, comma 7 lett. n) del codice prevede che l'Autorità di vigilanza svolga, su istanza di entrambe le parti, un'attività finalizzata alla soluzione di controversie che sono insorte o possono insorgere *relativamente alla fase di scelta del contraente*. Si tratta di uno strumento favorito dall'evoluzione della disciplina comunitaria e in linea con la volontà di deflazionare il carico giudiziario. La soluzione proposta dall'Autorità di vigilanza, su richiesta di una o di entrambe le parti non ha natura decisionale, ma si configura quale mero parere facoltativo e non vincolante e tuttavia munito dell'autorità morale di un avviso espresso da un importante organismo.

I tempi previsti sono particolarmente ristretti: 25 giorni dal ricevimento della richiesta, ove non si voglia l'audizione e 35 giorni ove vi sia l'audizione. La ristrettezza dei tempi di risposta è prevista per non compromettere la possibilità per le parti di proporre ricorso al TAR.

Il regolamento di attuazione è stato approvato il 10 ottobre 2006 (G.U. 24 ottobre 2006, n. 248). Esso prevede che la procedura sia attivata su domanda di una o di entrambe le parti e quindi segue il principio processuale tipico del *petitum*, e quindi l'Autorità non può occuparsi di questioni che non siano state proposte dalle parti.

Nella prima fase di attuazione si è rilevata l'alta

frequenza dei quesiti e il fatto che nella quasi totalità dei casi la parte convenuta accetta di partecipare al contraddittorio procedimentale, denotando, quindi, il ruolo paragiustiziale svolto dalla procedura stessa. Inoltre appare già chiaro che nella massima parte dei casi la controversia finisce all'esito del parere, che normalmente viene accettato da entrambe le parti.

Al fine di evitare che i tempi, pur se ristretti, della procedura possano andare a detrimento della parte istante, è previsto che la stazione appaltante, se convenuta, debba impegnarsi a non porre in essere attività pregiudizievole agli interessi della controparte. Del pari, se l'istante è la stazione appaltante, deve sottoscrivere una analoga dichiarazione nella domanda introduttiva.

Vi è stato persino il caso in cui si è attivata una procedura di precontenzioso in pendenza di ricorso giurisdizionale (in una fase processuale che ha visto già due pronunce cautelari e una decisione di merito di primo grado); il che fa presagire che l'Autorità possa configurarsi in un prossimo futuro quale giudice specializzato in questa materia, come accade in America (BOTTO A., *Appunti per una introduzione al precontenzioso*, in Convegno IGI del 21.3.2007).

6. Le disposizioni finali e transitorie

Nell'ambito delle disposizioni di coordinamento, finali e transitorie, l'art. 247 fa salva tutta la normativa antimafia, mentre l'art. 248, comma 1, introduce un meccanismo di adeguamento automatico e diretto delle soglie alle revisioni periodiche cui provvede la Commissione europea, mediante D.P.C.M. che novella la norma primaria senza necessità del più complesso iter della modifica legislativa.

Si crea così un meccanismo di delegificazione della disciplina dell'importo delle soglie che risponde ad esigenze di celerità, in analogia al meccanismo semplificato di adeguamento delle soglie, previsto dall'art. 3 del D.P.R. n. 384/2001, senza il ricorso allo strumento della legge.

Al comma 2 viene codificato il meccanismo previsto dalla direttiva per la revisione degli elenchi di organismi di diritto pubblico e enti aggiudicatori. Tale disposto costituisce trasposizione dell'art. 19, comma 4 del D.Lgs. n. 402/1998 e va raccordato con l'art. 249, comma 7, il quale prevede la notificazione dei provvedimenti di revisione alla Commissione.

Il comma 3 dell'art. 248, richiamando l'art. 13 della legge n. 11/2005, indica il meccanismo di adeguamento degli allegati al codice alle modifiche apportate dalla Commissione, agli allegati alle direttive 2004/17 e 2004/18, in sostanza de-

legificando, per il futuro, gli allegati stessi.

Nell'art. 249 vengono raggruppate sistematicamente una serie di disposizioni sparse nella direttiva 2004/18 e nella direttiva 2004/17, che prevedono adempimenti vari a carico dello Stato. Per lo Stato italiano l'organo competente a effettuare detti adempimenti nel rapporto con gli organi comunitari viene identificato nel Dipartimento per le politiche comunitarie.

In particolare, il comma 1 prevede l'informativa alla Commissione dell'avvenuto recepimento delle direttive 17 e 18 il cui obbligo è previsto dagli artt. 80.1 della direttiva 2004/18 e 71.1 della direttiva 2004/17. Il comma 2 prevede la comunicazione alla Commissione del testo delle disposizioni essenziali di diritto interno che vengono adottate nei settori di intervento delle direttive con obbligo che è previsto dagli artt. 80.2 della direttiva 2004/18 e 71.2. della direttiva 2004/17.

I commi 3 e 4 prevedono la trasmissione alla Commissione dei prospetti statistici degli appalti aggiudicati, nei settori rispettivamente ordinari e speciali, con cadenza annuale, con obbligo previsto dagli artt. 75 della direttiva 2004/18 e 67 della direttiva 2004/17.

Il comma 5 e il comma 6 prevedono le informative alla Commissione di cui agli artt. 59.1 e 59.4 della direttiva 2004/17, relativamente ai settori speciali.

Infine, il comma 7 prevede la comunicazione alla Commissione delle modifiche intervenute negli elenchi delle amministrazioni aggiudicatrici e dei soggetti aggiudicatori, con obbligo previsto dall'art. 1.9, ultimo periodo della direttiva 2004/18 e dall'art. 8 della direttiva 2004/17.

Con l'art. 250 viene recepito l'art. 76 della direttiva 2004/18. Va notato che già le norme italiane di recepimento delle precedenti direttive stabilivano la compilazione del prospetto statistico (art. 35, D.Lgs. n. 406/1991; art. 80, comma 12 del D.P.R. n. 554/1999; art. 21-ter del D.Lgs. n. 358/1992; art. 28 del D.Lgs. n. 157/1995), con onere di trasmissione dei dati da parte delle singole amministrazioni al Dipartimento per le politiche comunitarie che, a sua volta, li trasmetteva alla Commissione. Con questa norma si è inteso creare un raccordo tra i dati disaggregati trasmessi dalle singole amministrazioni e l'onere di trasmissione a cura del Dipartimento politiche comunitarie, costituito da un'attività di raccolta e rielaborazione da parte dell'Osservatorio. Sono conseguentemente abrogati gli artt. 80, comma 12 del D.P.R. n. 554/1999 e dell'art. 35 del D.Lgs. n. 406/1991, lasciato in vita, a suo tempo, dal D.P.R. n. 554/1999.

Con l'art. 251 viene recepito l'art. 67 della di-

rettiva 2004/17. Va considerato che già le norme italiane di recepimento della precedente direttiva prevedevano la compilazione del prospetto statistico prevedendo, tuttavia, la trasmissione dei dati da parte delle singole amministrazioni al Dipartimento per le politiche comunitarie. Questo elaborava i dati con l'apporto dell'ISTAT e, a sua volta, li trasmetteva alla Commissione. Il legislatore ha preferito creare un raccordo tra i dati disaggregati trasmessi dalle singole amministrazioni e prevedere l'onere di trasmissione a cura del Dipartimento politiche comunitarie.

Il prospetto statistico dei contratti pubblici aggiudicati nei settori speciali è costituito da un'attività di raccolta e rielaborazione da parte dell'Osservatorio, che ne cura anche la redazione.

7. Le norme di coordinamento (come modificate dal D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163 e dal D.Lgs. 31 luglio 2007, n. 113)

Il comma 1 dell'art. 252 fa salva la normativa CONSIP, mentre il comma 2 riproduce il secondo periodo dell'art. 2-ter, comma 2 del D.L. 26 aprile 2005, n. 63, convertito dalla legge 25 giugno 2005, n. 109. Il restante contenuto del citato art. 2-ter è stato recepito nell'art. 95 del codice (in tema di verifica preventiva dell'interesse archeologico in sede di progetto preliminare).

Il comma 3 detta norme di coordinamento tra la pubblicità informatica e cartacea, mentre il comma 4 riproduce l'art. 6, comma 2 della legge n. 109/1994. Il restante contenuto del citato art. 6 è stato riprodotto nell'art. 127 del codice.

Il comma 5 riproduce l'art. 37 della legge n. 109/1994 (rubricato gestione delle casse edili), coordinandolo con l'art. 9, commi 76 e 77 della legge 18 novembre 1998, n. 415.

Il comma 6 riproduce l'art. 9, comma 59 della legge n. 415/1998, che viene pertanto abrogato. Di polizze e garanzie si parla, nel Codice, ad es., negli artt. 75, 90, 111, 113.

Il comma 7 costituisce la base legale dell'eventuale decreto ministeriale di modifica del D.M. n. 398/2000, in materia di giudizio arbitrale, quasi interamente abrogato, e fatto salvo solo con riferimento ai criteri di determinazione del valore della lite e tariffe (v. art. 241).

Il comma 8 richiama al rispetto del D.Lgs. n. 42 del 28 febbraio 2005 (codice dell'amministrazione digitale).

L'art. 253 enumera e disciplina una lunga lista di norme transitorie. Innanzitutto veniva enucleata al comma 1 la regola transitoria secondo cui le nuove norme si applicano ai contratti i cui bandi o avvisi equivalenti siano pubblicati successivamente alla sua entrata in vigore, nonché, in caso

di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi equivalenti, ai contratti in cui non siano ancora stati inviati gli inviti a presentare le offerte alla data di entrata in vigore del Codice.

Peraltro detto comma è stato sostituito dall'art. 1-octies, lett. b) del D.L. n. 173/2006, convertito dalla legge 12 luglio 2006, n. 228, nei seguenti termini:

"Fermo quanto stabilito ai commi 1-bis e 1-ter, le disposizioni di cui al presente codice si applicano alle procedure e ai contratti i cui bandi o avvisi con cui si indice una gara siano pubblicati successivamente alla data della sua entrata in vigore, nonché in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, alle procedure e ai contratti in cui, alla data di entrata in vigore del presente codice non siano ancora stati inviati gli inviti a presentare le offerte".

Sempre con il citato decreto-legge, art. 1-octies, lett. c) sono stati inseriti i seguenti due commi: *"1-bis. Per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari e speciali, le seguenti disposizioni si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi siano pubblicati successivamente al 1 febbraio 2007: a) art. 33, commi 1 e 2, nonché comma 3, secondo periodo, limitatamente alle sole centrali di committenza; b) art. 49, comma 10; c) art. 58: lettera soppressa con D.Lgs. 113/2007 d) art. 59, limitatamente ai settori ordinari;*

1-ter. Per gli appalti di lavori pubblici di qualsiasi importo nei settori ordinari, le disposizioni dell'art. 56 (così innovato dal D.Lgs. 113/2007, che sopprime le parole: degli artt. 3, comma 7, 53, commi 2, 3 e 56) si applicano alle procedure i cui bandi siano pubblicati successivamente al 1° febbraio 2007. Le disposizioni dell'art. 57 si applicano alle procedure per le quali l'invito a presentare l'offerta sia inviato successivamente al 1° febbraio 2007".

Dopo il comma 1-ter, in base al D.Lgs. 113/2007 sono inseriti i seguenti:

"1-quater: Per i contratti relativi a lavori, servizi e forniture nei settori ordinari e speciali, le disposizioni dell'art. 58 si applicano alle procedure i cui bandi o avvisi siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del regolamento di cui all'art. 5;

1-quinquies: Per gli appalti di lavori pubblici di qualsiasi importo, nei settori ordinari, le disposizioni di cui agli artt. 3, c. 7, e 53, commi 2 e 3, si applicano alle procedure i cui bandi siano pubblicati successivamente alla data di entrata in vigore del regolamento di cui all'art. 5".

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, al c. 1, le parole *"commi 1-bis e 1-ter"* sono sostituite dalle seguenti: *"commi 1-bis, 1-ter, 1-quater, 1-quinquies"*. Al c. 1-bis è soppressa la lett. c).

I commi 2 e 3 dettano la disciplina transitoria in relazione al regolamento di cui all'art. 5. Nello stabilire il termine per l'emanazione del regolamento, viene disposto che in via transitoria continuano ad applicarsi, nei limiti di compatibilità con il Codice, il D.P.R. n. 554/1999 e il D.P.R. n. 34/2000 (v. paragrafo successivo).

Sempre in base al D.Lgs. 113/2007, al c. 3, alla fine, sono aggiunte le seguenti parole: *"nei limi-*

ti di compatibilità con il presente codice". Lo stesso comma 3, detta una norma transitoria in relazione al vigente capitolato generale dei lavori pubblici. Il comma 4 detta una norma transitoria circa il trattamento giuridico ed economico riguardante il personale dell'Autorità, mentre il comma 5 detta una norma transitoria che proroga di un anno il mandato dei membri dell'Autorità già nominati e il comma 6 detta una norma transitoria in materia di responsabili del procedimento.

Il comma 7 reca una norma transitoria in relazione agli appalti segreti di SISMI e SISDE, e il comma 8 detta una norma transitoria per i soggetti privati che abbiano già assunto l'obbligo nei confronti del Comune per le opere a scomputo degli oneri di urbanizzazione (che d'ora in avanti non potranno più essere effettuate se non previa gara, ad evitare l'insorgenza di sanzioni da parte della Comunità).

Il comma 9 reca una norma transitoria per l'applicazione dell'art. 37, in tema di raggruppamenti temporanei e consorzi ordinari di concorrenti. Il comma 10 detta una norma transitoria relativa alla pubblicazione informatica di bandi e avvisi fino alla istituzione del sito informatico presso l'Osservatorio, e una norma transitoria per le modifiche che si rendano necessarie al decreto del Ministro dei lavori pubblici n. 20/2001 il quale stabilisce che fino all'entrata in vigore del decreto istitutivo del sito informatico presso l'Osservatorio, i bandi e gli avvisi i bandi e gli avvisi sono pubblicati solo sul sito www.lpp.it. Il comma 11 reca una norma transitoria in relazione alla pubblicazione dei bandi sulla serie speciale relativa ai contratti pubblici della Gazzetta Ufficiale, da istituire entro sei mesi dall'entrata in vigore del Codice con disposizioni dell'Istituto Poligrafico dello Stato, in sostituzione delle attuali modalità di pubblicazione di avvisi e bandi su detta Gazzetta. Il comma 12 detta una norma con riferimento all'art. 77, nella quale si è inteso prevedere un periodo transitorio per consentire agli operatori di adeguarsi al sistema della firma elettronica digitale. In base al D.Lgs. 113/2007, allo stesso c. 12, dopo le parole: *"mezzo esclusivo di comunicazione"* sono aggiunte le seguenti: *"salvo nel caso di ricorso all'asta elettronica e di procedura di gara interamente gestita con sistemi telematici"*.

Il comma 13 reca una norma transitoria in relazione all'art. 83, comma 5, in tema di offerta economicamente più vantaggiosa per gli appalti di servizi e prescrive che fino all'entrata in vigore del regolamento continuano ad applicarsi il decreto del Presidente del Consiglio dei Ministri 13 marzo 1999, n. 117 e il decreto del Presiden-

te del Consiglio dei Ministri 18 novembre 2005, recante *"affidamento e gestione dei servizi sostitutivi di mensa"*.

Il comma 14 detta una norma transitoria in relazione all'art. 85, comma 13, in base a detta norma la disciplina comunitaria delle aste elettroniche va coordinata, in Italia, con il decreto del Presidente della Repubblica 1 aprile 2002, n. 101, che resta in vigore nei limiti di compatibilità con il Codice, fino al nuovo regolamento di cui all'art. 5. Il comma 15 riproduce la norma transitoria di cui all'art. 6, comma 8 della legge n. 415/1995, mentre il comma 16 (tecnici diplomati in servizio alla data di entrata in vigore della legge n. 415/1998) riproduce la norma transitoria di cui all'art. 6, comma 9 della legge n. 415 del 1998, in combinato con l'art. 17, comma 2, secondo periodo della legge n. 109/1994, che è appunto norma transitoria. In virtù di quanto dispone l'art. 6, comma 9 della legge n. 415 del 1998, l'art. 17, comma 2, ultimo periodo, si applica solo ai tecnici diplomati già in servizio alla data di entrata in vigore della legge n. 415 del 1998.

Il comma 17 nella prima parte riproduce una norma transitoria recata dall'art. 17, comma 12-ter, della legge n. 109/1994, mentre il comma 18 detta due norme transitorie in relazione all'art. 95, comma 1 (verifica preventiva dello interesse archeologico). La seconda norma del comma riproduce, con adattamenti, la norma transitoria recata dall'art. 2-ter, comma 8 del D.L. n. 63 del 2005, convertito dalla legge n. 109 del 2005.

Il comma 19 nel primo periodo (contratti relativi ai lavori in corso) riproduce la norma transitoria di cui all'art. 30, comma 2-ter della legge n. 109/1994; nel secondo periodo detta una norma transitoria per servizi e forniture, mentre il comma 20 riproduce la disposizione transitoria di cui all'art. 30, comma 6-bis della legge n. 109/1994 e il comma 21 disciplina una revisione straordinaria delle attestazioni SOA, sulla base di apposita richiesta formulata dalla Camera dei deputati.

Il comma 22, in relazione alle acquisizioni in economia, fa salve, nelle more del regolamento, le discipline regolamentari già in vigore, mentre il comma 23 detta una disposizione transitoria che è ora contenuta nell'art. 31, comma 3 della legge n. 109/1994.

Nel comma 24 (prezzi dei materiali di costruzione) viene riprodotta la disposizione transitoria recata dall'art. 26, comma 4-quinquies della legge n. 109/1994 mentre il comma 25 riproduce il regime transitorio recato dall'art. 2, comma 3 della legge n. 109/1994, regime introdotto dalla legge n. 166/2002.

Il comma 26 detta due norme transitorie relati-

vamente all'art. 153, comma 3: fino all'entrata in vigore del regolamento di cui all'art. 5, si applica l'art. 80 del D.P.R. n. 554/1999, richiamato dall'art. 37-bis, comma 3 della legge 109/1994, trasfuso, appunto, nell'art. 153, comma 3, del codice; viene riprodotta la norma transitoria contenuta nell'art. 37-bis, comma 3, ultimo periodo.

Il comma 27 detta norme transitorie relative agli appalti aventi ad oggetto infrastrutture strategiche e insediamenti produttivi, tutte già esistenti e recepite con meri adeguamenti lessicali, mentre il comma 28 detta la disciplina transitoria per gli appalti della difesa, lasciando in vigore i regolamenti vigenti, fino all'emanazione del nuovo regolamento per detti appalti, e stabilendo il termine di emanazione e entrata in vigore del nuovo regolamento. Il comma 29 detta una norma transitoria relativa agli appalti inerenti beni culturali, già contenuta nell'art. 5 del D.Lgs. n. 30 del 2004, e il comma 30 detta una norma transitoria per la qualificazione negli appalti relativi a beni culturali.

Il comma 31 reca una disciplina transitoria in relazione all'art. 212. Si prevede la salvezza dei decreti ministeriali adottati ai sensi dell'art. 4, comma 4 del decreto legislativo 17 marzo 1995, n. 158, in quanto si tratta di esenzioni "specifiche" relative a determinate aree geografiche disposte a seguito di favorevole decisione della Commissione CE.

Il comma 32 detta una disciplina transitoria in relazione all'art. 240, riproducendo una norma già esistente, mentre il comma 33 reca una disciplina transitoria relativa al compenso dei collegi arbitrali.

Il comma 34: lett. a) riproduce la disposizione transitoria recata dall'art. 32, comma 3 della legge n. 109/1994; la lettera b) riproduce la disposizione transitoria recata dall'art. 5, comma 16-septies, della legge n. 5/2005; la lettera c) detta una autonoma disposizione transitoria in cui si dispone che i giudici arbitrali nei quali siano già stati nominati i due arbitri delle parti, si svolgono secondo le norme vigenti prima dell'entrata in vigore del codice. Infine la lett. d) riproduce la disposizione transitoria dell'art. 32, comma 4-bis della legge n. 109/1994.

In aggiunta, viene disposta l'abrogazione di tutte le norme anteriori che ancora contemplino arbitrati obbligatori, più volte ritenuti illegittimi dalla Corte costituzionale, anche con una decisione del 2005 (Corte cost., 8 giugno 2005, n. 211).

Viene mantenuto il divieto di arbitrato per i lavori di ricostruzione a seguito del sisma del 1980 - 1981 in Campania, Basilicata e Puglia, attesa l'esigenza di definire solo con i normali rimedi giurisdizionali (ritenuti meno dispendiosi per lo

Stato) le controversie eventualmente pendenti.

Il comma 35 detta una disciplina transitoria in ordine all'ambito di applicazione dell'art. 17 del D.P.R. n. 554/1999 e del D.P.R. n. 34/2000 in relazione alle infrastrutture strategiche.

In base al D.Lgs. 113/2007, all'art. 256, c. 1, 30° capoverso, le parole "88 comma 1" sono sostituite dalle seguenti: "88, commi 1, 2 e 3".

Per effetto del D.Lgs. 113/2007, all'allegato XXI, art. 31, c. 4, al primo periodo, le parole "Ministero delle attività produttive" sono state così sostituite: "Ministero dello sviluppo economico". Allo stesso primo periodo, dopo le parole: "riconosciuti a livello europeo" sono inserite le seguenti: "emanato con decreto del Ministro delle infrastrutture".

Sempre in base al D.Lgs. 113/2007 allo stesso allegato XXI, art. 31, c. 4, dopo le parole: "norma europea UNI CEI EN ISO/IEC 17020" sono inserite le seguenti: "come organismi di ispezione di Tipo A, nonché, per verifiche di progetti relativi a lavori di importo inferiore a 20 milioni di euro, i soggetti".

All'art. 38 dello stesso allegato XXI, il c. 3 è sostituito dal seguente: "3. Nelle more della procedura di cui all'art. 96 del codice, il soggetto aggiudicatore può trasmettere al Ministero delle Infrastrutture, nonché agli altri soggetti indicati all'art. 165, c. 4, il progetto preliminare dell'opera, che può essere sottoposto all'approvazione del CIPE a condizione che l'esito delle indagini archeologiche in corso di svolgimento, da formalizzare nella relazione di cui all'art. 96, c. 2, consenta la localizzazione dell'opera medesima o comporti prescrizioni che permettano di individuarne un'idonea localizzazione".

Mentre è tuttora in via di modifica lo schema del nuovo regolamento di attuazione del Codice già oggetto di rilievi da parte della Corte dei conti, ed il Governo si appresta ad assumere iniziative in ordine alla procedura di infrazione aperta dalla Commissione europea (n. 2007/2309 circa il divieto di subappalto per opere super specializzate di importo superiore al 15% dei lavori), è stato approvato dal Consiglio dei Ministri in data 1° agosto 2008, ed è stato pubblicato sul supplemento ordinario alla G.U. del 2 ottobre 2008, il terzo decreto rettificativo del D.Lgs. n. 163/2008 - D.Lgs. 11 settembre 2008, n. 152 che, con cinque nuovi articoli (recanti disposizioni correttive, di coordinamento, in materia di trasparenza, di stazione unica appaltante, abrogazioni), detta nuove norme in ordine a:

- opere a scomputo,
- disciplina della c.d. opere super specializzate,
- avvalimento,

- criteri motivazionali nell’offerta economicamente più vantaggiosa,
- esclusione automatica delle offerte anormalmente basse,
- finanza di progetto,
- locazione finanziaria,
- appalto integrato,
- consorzi stabili,
- aste elettroniche,
- licitazione privata semplificata,
- lavori in economia,
- offerte economicamente più vantaggiose,
- subappalto,
- prezzo chiuso, aumento dei materiali da costruzione, adeguamento prezzi,
- congruità della manodopera,
- qualificazione.

Le suddette modifiche sono state illustrate in occasione del commento ai singoli articoli di codice incisi dalla nuova disciplina. In particolare, con riferimento alla stazione unica appaltante, introdotta sulla scia di normative regionali già in vigore, si sono voluti assicurare più efficaci e penetranti strumenti di controllo a tutela della trasparenza e della legalità dei contratti pubblici di lavori, servizi e forniture. In base a tale previsione, le amministrazioni regionali e provinciali e le strutture interregionali dipendenti dal Ministero delle Infrastrutture, su richiesta degli enti locali ubicati sui rispettivi territori, diversi dai comuni metropolitani, che sono amministrazioni aggiudicatrici, possono svolgere le attività di centrali di committenza. *La revisione del testo del Regolamento all’attualità (fine anno 2008) non ammesso alla registrazione della Corte dei conti avviene anche sulla base delle indicazioni fornite dal terzo decreto correttivo*, con la precisazione che sul nuovo testo del Regolamento, prima della definitiva approvazione del Consiglio dei Ministri, dovranno esprimere il proprio parere il Consiglio superiore dei lavori pubblici, il Consiglio di Stato, la conferenza Stato-Regioni, le Commissioni parlamentari.

Come si evince dalla Relazione di accompagnamento al decreto legislativo, si è tenuto conto delle *osservazioni della Commissione europea nei confronti della Repubblica italiana in ordine alla trasposizione delle direttive in materia di contratti pubblici nel codice (lettera di messa in mora n. 2007/2329, della sentenza della Corte di Giustizia CE 1 5 maggio 2008 relativa all’esclusione automatica delle offerte anomale nei contratti sotto soglia, nonché alle osservazioni relative alle norme primarie, formulate dal Consiglio di Stato nel parere 3632 del 2007 reso sullo schema di regolamento di esecuzione ex art. 5 del codice, della Corte dei conti contenute nella nota n. 51/I del 26 maggio 2008)*.

Il processo di “revisione progressiva” della disciplina adottata nel 2006 è realizzato con una formula “modulare” in corrispondenza del complessivo processo di riordino nell’arco di tempo

previsto dalla legge di delega (2 anni dall’entrata in vigore del codice). Si è cercato di snellire le procedure, evitando ogni pericolo di incrostazione burocratica o comunque non funzionale alle esigenze di trasparenza e di apertura al mercato. È anche intervenuto il D.L. n. 97/2008 (c.d. decreto mille proroghe) convertito dalla legge 2 agosto 2008, n. 129 è contenuta la moratoria per gli arbitrati. Il divieto vale fino al trasferimento delle competenze alle sezioni per i brevetti, ma comunque non oltre il 31.12.2008. Sono state anche variate le norme in materia di responsabilità solidale tra committente, appaltatore e subappaltatore.

8. In particolare: le previgenti disposizioni applicabili fino al nuovo regime

Nelle more dell’emanazione dei provvedimenti destinati a completare il nuovo assetto normativo, al comma 3, innanzi richiamato, è detto che devono continuare ad applicarsi:

– il D.P.R. 25 gennaio 2000, n. 34;

– il D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554;

– le disposizioni dei regolamenti vigenti che dovranno essere accolte nel nuovo regolamento di attuazione del codice, nei limiti della compatibilità con lo stesso codice;

– per le opere pubbliche, fino all’adozione del nuovo capitolato generale, continua ad applicarsi il D.M. 19 aprile 2000, n. 145, sempre che sia richiamato nel bando di gara.

Sorge questione sul punto se le attività delle SOA possano considerarsi regolate, oltre che dal D.P.R. 34/2000, anche dalle regole del nuovo codice (il problema si pone, ad es., per l’art. 50 relativo all’avvalimento nel caso di operatività di sistemi di attestazione). Sembra prevalente, al riguardo, la considerazione che - pur se in teoria dovrebbe attendersi l’operatività della nuova disciplina regolamentare - non può disconoscersi che l’avvalimento è previsto dalla giurisprudenza comunitaria e da quella nazionale.

Ne deriva che le SOA potrebbero legittimamente qualificare una società avuto riguardo ai requisiti di un soggetto in posizione di controllante dell’impresa da qualificare. Non sono invece applicabili le disposizioni del D.P.R. n. 554/1999 delle quali è prescritta l’abrogazione espressa, ai sensi dell’art. 256 del codice, abrogazione prevista sia perché la materia è stata disciplinata da nuova disposizione, sia per esigenze di semplificazione (sul punto, *amplius* D.Galli, *Con il mix di vecchio e di nuovo* in Edilizia e territorio, maggio 2006, p. 20).

L’art. 254 reca la norma finanziaria secondo cui

dall'attuazione del codice non devono derivare nuovi o maggiori oneri a carico della finanza pubblica, mentre l'art. 255 reca la c.d. *clausola di resistenza*, già contenuta nell'art. 1, comma 4 della legge n. 109/1994, che viene formulata mutuando quella di cui all'art. 144 del codice del consumo (D.Lgs. 6 settembre 2005, n. 206), posta alla fine del medesimo e secondo il quale ogni intervento normativo incidente su norme del codice va attuato mediante espressa modifica, integrazione o deroga. Infine, l'art. 256 enumera il nutrito elenco delle disposizioni abrogate, o perché trasfuse nel codice, o perché con esso incompatibili. Va notato che tra gli articoli abrogati del D.P.R. n. 554/1999 ne sono stati inseriti taluni dimenticati per refusi.

In relazione alla legge n. 166/2002, rispetto alla versione originaria del codice, si è sottratta dall'abrogazione una norma che non è stata inserita nel codice. Infine, con l'art. 257 si è disposto che tutte le norme della direttiva comunitaria a recepimento obbligatorio entrano in vigore con l'ordinaria *vacatio legis*, stante la scadenza delle direttive il 31 gennaio 2006.

Lo stesso discorso vale per i "nuovi istituti", quali il dialogo competitivo e gli accordi quadro, che sono comunque di utilizzo facoltativo per le stazioni appaltanti. È prevista poi una entrata in vigore differita, per consentire alle stazioni appaltanti e agli operatori di adeguarsi, per le nor-

me in tema di nuovi obblighi di comunicazione, all'Autorità di vigilanza, per servizi e forniture, per l'accordo quadro in tema di servizi e forniture, nonché per la procedura ristretta semplificata.

Va sottolineato che il D.L. n. 173/2006, convertito dalla legge n. 228/2006 ha previsto quanto segue: *All'art. 257, dopo il comma 2, è inserito il seguente: "2-bis. Le disposizioni di cui all'art. 8, comma 6 (istituzione di apposito ruolo del personale dipendente dall'Autorità n.d.r.) hanno efficacia a decorrere da 1° febbraio 2007"*.

2. Le procedure di cui al comma 1 lett. c) del presente articolo, i cui bandi o avvisi siano stati pubblicati tra il 1° luglio 2006 e la data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto, nonché in caso di contratti senza pubblicazione di bandi o avvisi, quelle i cui inviti a presentare le offerte siano stati inviati nello stesso termine, restano disciplinate dalle disposizioni alle stesse applicabili alla data di pubblicazione dei relativi bandi o avvisi, ovvero a quella dell'invio degli inviti. A tale fine, le disposizioni di cui all'art. 256, comma 1 del citato codice di cui al D.Lgs. 12 aprile 2006, n. 163, riferite alle fattispecie di cui al comma 1, lett. c), del presente articolo, continuano ad applicarsi per il periodo transitorio compreso tra la data di entrata in vigore della legge di conversione del presente decreto e il 31 gennaio 2007".

Le espropriazioni per causa di pubblica utilità

Capitolo introduttivo

Il tema dell'espropriazione si innesta in una problematica ben più ampia che abbraccia la vocazione edificatoria di zone destinate ad infrastrutture e parcheggi poiché l'edificabilità non si identifica, né si esaurisce in quella residenziale abitativa, ma comprende tutte le trasformazioni del suolo in via di principio non precluse all'iniziativa privata.

Nel quadro in esame va anche segnalato il disposto dell'art. 58 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133 in tema di riordino e di valorizzazione di beni del patrimonio immobiliare degli Enti pubblici.

Secondo tale disposto, *"1. Per procedere al riordino, gestione e valorizzazione del patrimonio immobiliare di regioni, province, comuni e altri enti locali, ciascun ente, con delibera dell'organo di Governo, individua, redigendo apposito elenco, sulla base e nei limiti della documentazione esistente presso i propri archivi e uffici, i singoli beni immobili ricadenti nel territorio di competenza, non strumentali all'esercizio suscettibili di valorizzazione ovvero di dismissione. Viene così redatto il piano delle valorizzazioni e delle dismissioni immobiliari allegato al bilancio di previsione."*

2. L'inserimento degli immobili nel piano ne determina la conseguente classificazione come patrimonio disponibile e ne dispone espressamente la destinazione urbanistica; la deliberazione del consiglio comunale di approvazione del piano delle alienazioni e valorizzazioni costituisce variante allo strumento urbanistico generale...

8. Gli enti proprietari degli immobili inseriti negli elenchi di cui al comma 1 possono conferire i propri beni immobili anche residenziali a fondi comuni di investimento immobiliare ovvero promuoverne la costituzione..."

I limiti di azione del Testo Unico (di cui in appresso), non legittimato ad innovare la disciplina sostanziale in tema di indennità di esproprio, hanno comportato la necessaria trasmissione dei criteri di un duplice binario di valutazione dei beni oggetto di esproprio, pur se mitigati da una maggiore sensibilità giurisprudenziale verso una lettura allargata del concetto di area edificabile, per cui:

a) per le aree edificabili da espropriare per la realizzazione di opere pubbliche vigeva il principio dell'indennizzo secondo il disposto di cui all'art. 5-bis del D.L. n. 333/1992, convertito dalla legge 359/1992, ora recepito dall'art. 37 del T.U. e cioè semisomma di valore venale e decuplo del reddito dominicale, con la decurtazione del 40% evitabile in caso di cessione volontaria. Tuttavia, la Corte costituzionale, con sentenza del 24 ottobre 2007 ha stabilito che la determinazione del valore delle aree edificabili prevista dalle norme italiane è in contrasto con i principi della Costituzione, in quanto lo stesso deve essere determinato sulla base del valore di mercato;

b) per le aree non edificabili - pur se illegittimamente edificate - in caso di esproprio per la realizzazione di opere pubbliche, viene in rilievo il regime di cui alla legge n. 865/1971, ora confluito negli articoli 40 e seguenti del T.U., basato sul valore agricolo medio del terreno.

Il T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità, approvato con il D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, pubblicato sul s.o. n. 211/L della Gazzetta Ufficiale della Repubblica n. 189 del 16 agosto 2001 doveva entrare in vigore, secondo quanto stabiliva l'art. 59, il 1° gennaio 2002. Con successivi provvedimenti il termine è stato prorogato al 30 giugno 2003, per effetto di quanto disposto dall'art. 3 del D.L. 20 giugno 2002, n. 122, convertito dalla legge 1° agosto 2002, n. 185.

Il prolungato rinvio dell'applicazione del Testo unico è conseguente alla disposizione stabilita dal quarto comma dell'art. 5 della legge 1° agosto 2002, n. 166, che ha previsto "Disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti", con il quale è stato delegato il Governo ad emanare, entro il termine del 31 dicembre 2002, uno o più decreti legislativi volti ad introdurre nel testo unico 327 del 2001 le modifiche ed integrazioni necessarie ad assicurare il coordinamento e l'adeguamento delle disposizioni normative e regolamentari in esso contenute alla disciplina in materia di realizzazione di infrastrutture e di insediamenti produttivi strategici e di preminente interesse nazionale di cui all'art. 1, c. 1, della legge 21 dicembre 2001, n. 443, nonché a garantire la massima rapidità delle procedure e ad agevolare gli atti di immissione nel possesso.

Il D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190 che stabilisce le norme di attuazione della legge 21 dicembre 2001, n. 443

per la realizzazione delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi strategici e di interesse nazionale prevede con il secondo comma dell'art. 4 che, in base al progetto definitivo delle infrastrutture è avviato il procedimento di dichiarazione di pubblica utilità, con la comunicazione al soggetto aggiudicatore, e per esso al concessionario o contraente generale, e ai privati interessati alle attività espropriative ai sensi della legge n. 241/1990; la comunicazione è effettuata con le stesse forme della valutazione d'impatto ambientale di cui all'art. 5 del D.P.C.M. n. 377/1988. Nel termine perentorio di *sessanta giorni* dalla comunicazione di avvio del procedimento i privati interessati dalle attività espropriative possono presentare osservazioni al soggetto aggiudicatore, che dovrà valutarle per ogni conseguente determinazione. Le disposizioni in esame derogano da quelle degli artt. 11 e 16 del D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327 al quale viene fatto riferimento in relazione alla sua entrata in vigore.

Attualmente si presenta una situazione piuttosto complessa che può così riassumersi:

- l'entrata in vigore del T.U. n. 327/2001 è avvenuta il *30 giugno 2003*;

- entro il 31 dicembre 2002 il Governo, con decreto legislativo, avrebbe potuto effettuare le modifiche della disciplina già riveduta rispetto al Testo unico originario;

- possono essere sollevati problemi di competenza legislativa con le modifiche introdotte dalla legge costituzionale n. 3/2001.

Va ricordato che nel corso degli anni la disciplina sulle espropriazioni è stata arricchita da numerose leggi speciali, tra le quali le più importanti sono state la legge 25 giugno 1865, n. 2359 e successive modificazioni, la legge 15 gennaio 1885, n. 2892 (c.d. legge Napoli), la legge 17 agosto 1942, n. 1150 (legge urbanistica) e la legge 22 ottobre 1971, n. 865 (legge sulla casa). La progressiva stratificazione della normativa sugli espropri ha determinato una perdita sostanziale di riconoscibilità del modello procedimentale originario, cui si è sostituita una molteplicità di procedimenti determinati dai numerosi interventi a carattere integrativo o modificativo, connotati dall'introduzione di nuove fasi e nuovi adempimenti, il che ha reso frammentaria e disomogenea una disciplina già assai complessa.

Per tali motivi si è affermata l'esigenza di una radicale semplificazione del procedimento espropriativo, diretto anche a consentire un abbattimento dei relativi costi. Si è quindi avviato il processo di predisposizione di un Testo Unico in materia di espropriazione per pubblica utilità la cui stesura - attesa l'elevata complessità della disciplina - è stata affidata dal Governo direttamente al Consiglio di Stato.

Va anche ricordato che con il D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 302 il Governo ha emendato in lar-

ga parte il testo del D.P.R. n. 327/2001, il cui contenuto derivava sostanzialmente dalle indicazioni del Consiglio di Stato. Sono state disposte modifiche ed integrazioni a 37 su 59 articoli del D.P.R. n. 327 ed aggiunto l'art. 322-bis che ha reintrodotto l'occupazione d'urgenza preordinata all'espropriazione. Sono state modificate le norme relative alle competenze, ai presupposti, all'individuazione dell'espropriando, alla dichiarazione di pubblica utilità, all'approvazione del progetto, alla determinazione provvisoria e definitiva dell'indennità, ai diritti di servitù e di retrocessione totale dei beni.

La riforma, se da un lato ha razionalizzato quelle parti del T.U. divenute di difficile interpretazione, a causa delle numerose rielaborazioni precedentemente subite, sotto un diverso profilo ha stravolto l'impianto originario della riforma, come concepita dal Consiglio di Stato, reintroducendo alcuni istituti oggetto di critiche. In particolare si è ammesso che in alcune circostanze l'amministrazione potrebbe disporre, con decreto motivato, l'occupazione anticipata dei beni da espropriare, salva la successiva emanazione di un decreto di esproprio (art. 22-bis del T.U.). In sostanza, il D.Lgs. ha reintrodotto l'istituto dell'occupazione di urgenza di cui all'art. 1 della legge n. 1 del 1978, in virtù del quale l'amministrazione entra in possesso dell'area esproprianda prima dell'emanazione del decreto di esproprio (da rilevare che la Corte di Cassazione ha definito l'occupazione come "*espropriativa*", "*accessione invertita*", "*usurpativa*"). Tale reintroduzione potrebbe determinare l'insorgere di un nuovo contenzioso e un conflitto istituzionale tra Stato e Regioni derivante dalla riforma del titolo V della Costituzione (v. legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 37 del 19.12.2002).

Negli ordinamenti moderni il regime giuridico della proprietà ha assunto una crescente importanza: nell'ordinamento italiano, dal confronto tra il sistema del codice civile del 1865 e quello del codice del 1942, emerge l'affermazione del carattere sociale e non più individualistico della proprietà, ai sensi dell'art. 832 del Cod. civ. L'istituto della proprietà viene ad essere inquadrato in una dimensione sociale. Il sacrificio del diritto individuale è funzionale alla realizzazione di interessi collettivi. In linea con tale tendenza evolutiva dei rapporti tra cittadino e P.A., l'espropriazione diviene lo strumento giuridico essenziale per l'attuazione della funzione sociale della proprietà privata, astrattamente idoneo ad assicurare la realizzazione di interessi generali e, ad un tempo, la tutela del proprietario espropriato. I beni privati entrano nella disponibilità della P.A. solo dopo l'instaurazione di un proce-

dimento legale e verso il pagamento di un'equa indennità.

Il principio di legalità dell'espropriazione era già sostanzialmente presente nell'art. 834 del Cod. civ. ed è stato poi ribadito dall'art. 42, c. 2 e 3, della Costituzione dove lo Stato assurge ad ente in grado di regolare i conflitti tra interessi pubblici e privati. La giurisprudenza ha contribuito in maniera determinante all'inquadramento sistematico dell'istituto dell'espropriazione a partire dalla nota sentenza n. 6/1966 che ha definito il diritto di proprietà un diritto condizionato dall'eventuale esercizio di potestà pubblica. All'esito del procedimento ablatorio, la P.A. emana un provvedimento che produce il duplice effetto di estinguere il diritto vantato dal proprietario espropriato e quello di consentire l'immissione in possesso del bene da parte del soggetto espropriante, il quale deve corrispondere un adeguato indennizzo all'espropriato.

Alla legge è demandato il compito di definire gli aspetti salienti dell'espropriazione, e cioè l'oggetto (i beni da espropriare), gli interessi pubblici legittimanti, l'autorità espropriante, le fasi del procedimento, i soggetti legittimati a intervenire nel procedimento, i criteri per la quantificazione dell'indennità spettante al proprietario espropriato, che non può essere simbolica.

La legge 1° agosto 2002, n. 166 recante *"Disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti"* aveva già previsto alcune modifiche al T.U., relative alle servitù pubbliche, alle occupazioni di urgenza effettuate in relazione alla legislazione richiamata nell'art. 4 della legge e all'esclusione dalla disciplina del T.U. dei progetti per i quali, alla data di entrata in vigore dello stesso, è intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza. Inoltre, disposizioni relative alle procedure espropriative sono state previste, per i progetti preliminari e definitivi di opere ed infrastrutture strategiche di interesse nazionale, dal D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190.

Il D.Lgs. 302/2002 consente di rendere più agevole e sicura l'interpretazione ed attuazione dei procedimenti espropriativi, con particolare riferimento all'esproprio dei beni e alla realizzazione delle opere pubbliche comprese nel programma dei grandi interventi infrastrutturali e di grandi insediamenti strategici di preminente interesse nazionale contemplati dalle leggi 443/2001, 166/2002 e 190/2002.

TITOLO I

Il Testo unico - Finalità, criteri, motivazione della normativa - La legge obiettivo

Cap. I

La procedura di semplificazione amministrativa

L'art. 20, c. 11, della legge n. 59 del 1997 ha previsto la delegificazione necessaria alla compilazione dei Testi unici legislativi o regolamentari. L'obiettivo della semplificazione normativa è perseguito:

- con la delegificazione prevista dall'art. 20 della legge n. 59/1997, mediante l'emanazione di regolamenti di semplificazione dei procedimenti amministrativi, con effetto delegificante rispetto alla fonte originaria legislativa;
- con la redazione dei Testi unici, previsti dagli artt. 7 e 8 della legge n. 50/1999, con i quali può essere effettuata una *"codificazione per settore"* delle disposizioni di rango diverso, stratificatesi nel corso degli anni.

Sotto il profilo sostanziale, il T.U. avrebbe dovuto attuare la riorganizzazione del quadro normativo vigente attraverso: a) l'individuazione di un procedimento ablatorio, sostitutivo dei sin qui vigenti procedimenti espropriativi differenziati; b) il conferimento ai privati di poteri tradizionalmente esercitati dall'amministrazione; c) la scomparsa degli istituti dell'occupazione d'urgenza e dell'occupazione acquisitiva, ritenuta illegittima da recenti pronunce della Corte europea (ma poi ripristinata). Il Presidente del Consiglio di Stato, con decreto del 12 luglio 2000 nominò una Commissione, composta da componenti del Consiglio, esperti designati dal Consiglio superiore dei LL.PP., dalla Conferenza Stato-regioni, dalla Facoltà di Ingegneria dell'Università di Roma e dall'Associazione Nazionale dei Comuni Italiani, di formare un articolato dello schema che fu approvato dall'Adunanza Generale del Consiglio di Stato, in sede consultiva, il 29 marzo 2001, con parere n. 4/2001. Il Consiglio di Stato nella redazione dello schema del T.U. per le espropriazioni, così come già era stato disposto con il Testo unico delle documentazioni amministrative, ha formato tre testi contenenti:

- il primo, norme di rango legislativo = testo B;
- il secondo, norme di rango regolamentare = testo C;
- il terzo, che riproduce contestualmente, unificandoli, i primi due testi = testo A.

La soluzione, conforme alle disposizioni della legge n. 50 del 1999 ed a quelle della riforma n. 59 del 1997, secondo il Consiglio di Stato non fa sorgere di per sé questioni di legittimità costituzionale, ritenendosi am-

missibile una fonte che racchiuda singole norme, fra loro autonome, di grado diverso. I testi predetti furono approvati con tre decreti legislativi in data 8 giugno 2001, n. 325, 326 e 327, pubblicati sul s.o. n. 211/L della Gazzetta Ufficiale n. 189 del 16 agosto 2001. Di essi il testo A, con il n. 327, è divenuto il *"T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità"*.

Lo spirito originario della riforma è in seguito parzialmente venuto meno per la ritenuta necessità da parte del Governo di adeguare i principi riformatori alle norme introdotte dalla c.d. "legge obiettivo" (legge 21 dicembre 2001, n. 443) in materia di infrastrutture e insediamenti produttivi di interesse nazionale. Invero, l'art. 5, comma 4 della legge 1° agosto 2002, n. 166 ha delegato il Governo, entro il 31 dicembre 2002, ad emanare uno o più decreti volti ad introdurre nel testo unico, di cui al D.P.R. 327/2001, le modifiche necessarie a realizzare il coordinamento, con la normativa recata dalla "legge obiettivo".

Il Governo, con D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 302 (G.U. 22.1.2003, n. 17) ha emendato in larga parte il contenuto del D.P.R. 327/2001 stabilendo, tra l'altro, che in presenza di particolari circostanze l'Amministrazione possa disporre, con decreto motivato, l'occupazione anticipata dei beni da espropriare. In sostanza è stato reintrodotta l'istituto dell'occupazione d'urgenza, sorto nella prassi e poi formalizzato nell'art. 1 della legge n. 1/1978, in virtù del quale l'amministrazione può entrare in possesso dell'area esproprianda prima dell'emanazione del decreto di esproprio. Non è infine da escludere un contenzioso tra Stato e Regioni derivante dalla non ancora assimilata riforma del Titolo V della Costituzione (v. legge regionale dell'Emilia-Romagna n. 37 del 19.12.2002, recante norme in materia di esproprio, in parte confliggenti con la normativa del T.U.).

Cap. II

La legislazione in materia di espropriazione

Nell'articolato sono state evidenziate le norme di rango diverso, legislative e regolamentari, riunite in un unico testo, pur conservando la loro autonomia. La natura legislativa o regolamentare delle singole norme è stata precisata con l'indicazione, agli articoli od ai commi alle stesse relative, delle lettere **L**(legge) o **R**(regolamento), delle disposizioni nello stesso coordinate.

La legislazione in materia di espropriazione è stata caratterizzata dalla notevole diversità delle fonti normative e, soprattutto, dalla produzione di provvedimenti a carattere episodico, con regole difformi ed anche contrastanti sulle competenze, i procedimenti, le indennità. Le più rilevanti riforme al testo del 25 giugno 1865, n. 2359, che hanno seguito l'istituzione delle regioni a statuto ordinario (leggi n. 865/1971, n. 247/1974 e 10/1977) non hanno costituito ordinamenti alternativi organici e compiuti ed hanno reso ancor più complesso e frammentato il quadro normativo. In particolare, l'art. 35 della legge 865/1971 aveva subordinato il ricorso all'espropriazione all'adozio-

ne di piani per l'edilizia residenziale pubblica e per gli insediamenti produttivi, oltre che dei programmi pluriennali finalizzati al recupero del patrimonio edilizio esistente. Veniva estesa in modo significativo la funzione dell'espropriazione, non più circoscritta all'acquisizione dell'area al patrimonio pubblico per la realizzazione dell'opera pubblica, bensì strumento indirettamente utilizzabile anche dai privati, ove l'area espropriata sia destinata a questi ultimi in conformità ad un piano pubblico. Viene così generalizzata l'attività espropriativa, cui corrisponde l'obbligo del relativo esercizio in capo al Comune: questo non può sottrarsi all'obbligo di attuare i piani e i programmi adottati ai sensi di legge. In virtù dell'acquisizione al patrimonio del Comune, le aree espropriate sono convertite in beni pubblici per l'assolvimento di specifiche funzioni di interesse generale.

Sono state adottate numerose disposizioni derogatorie o speciali, che hanno ulteriormente accresciuto l'intreccio e la indecifrabilità dei provvedimenti, molti dei quali caratterizzati dalla provvisorietà determinata dai frequenti pronunciamenti di illegittimità costituzionale ai quali si è posto rimedio con nuove leggi che in breve tempo, per gli stessi motivi, hanno perduto la loro efficacia. Questa situazione ha causato gravi difficoltà e danni a tutte le Amministrazioni pubbliche ed è risultata insostenibile per gli enti locali, soprattutto per quelli di medie e piccole dimensioni che si sono trovati impegnati in contenziosi ed azioni di responsabilità che non tenevano conto delle vicende legislative.

La mancanza di un quadro normativo coordinato del procedimento espropriativo, del finanziamento e della realizzazione delle opere è stata uno dei motivi delle difficoltà che hanno incontrato gli enti nella realizzazione dei programmi di lavori pubblici.

La disciplina relativa alla dichiarazione di indifferibilità e di urgenza e l'ordinanza di occupazione d'urgenza, emessa in considerazione che l'opera pubblica doveva essere realizzata subito dopo l'approvazione del progetto e prima dell'emanazione del decreto di esproprio (per soddisfare le esigenze della comunità, utilizzare le risorse rese disponibili e realizzare l'aumento della occupazione di lavoratori) non era seguita con corrispondente sollecitudine dalla procedura di esproprio e dal pagamento dell'indennità. Ciò in quanto i fondi previsti in progetto per la stessa erano spesso inadeguati e nel corso dei lavori assorbiti per perizie suppletive ed imprevisti, per cui l'ente si è spesso trovato sprovvisto dei mezzi per finanziare le indennità. In pratica le regole dei procedimenti espropriativi sono state stabilite dalla giurisprudenza della Corte Costituzionale, della Corte di Cassazione e del Consiglio di Stato. Tali regole non sempre conformi, caratterizzate da oscillazioni anche rilevanti, hanno avuto, in particolare, riferimento alla determinazione del giudice avente giurisdizione; alle divergenze riguardanti la normativa per l'occupazione d'urgenza, in relazione alla competenza ed alla decadenza degli effetti degli atti e alle conseguenze della realizzazione di un'opera pubblica in assenza di un valido ed effi-

cace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità.

Per queste situazioni la Corte di Cassazione ha elaborato l'istituto dell'occupazione appropriativa o espropriazione sostanziale e, più recentemente, dell'occupazione usurpativa. La Corte di Cassazione ha così affermato che l'Amministrazione acquista a titolo originario l'area resasi necessaria per realizzare l'opera pubblica, risarcendo la proprietà del danno alla stessa così arrecato.

Il Consiglio di Stato (Sez. I, n. 17252/02) ha sostenuto che, in ipotesi di occupazione "usurpativa" (attuata, cioè, dopo la scadenza della dichiarazione di p.u.), la valutazione dell'area che ne è stata oggetto deve essere operata con riferimento alla disciplina urbanistica vigente all'epoca del compiuto illecito (non al tempo della deliberazione del progetto dell'opera), ed in base al criterio della edificabilità legale, con apprezzamento analogo a quello dettato dall'art. 5-bis della legge n. 359 del 1992 per le ipotesi di espropriazioni, sia formale, sia sostanziale. Lo stesso Consiglio di Stato (Sez. VI, 4 aprile 2003, n. 1768) ha ritenuto che nelle ipotesi in cui vi sia stata irreversibile trasformazione del fondo per la costruzione di opere di edilizia popolare ed economica pubblica, al proprietario del fondo occupato spetta, a titolo risarcitorio, una somma di danaro determinata sulla base del valore venale delle aree occupate, da aggiornare, al fine della necessaria attualizzazione dell'espressione monetaria del debito, in rapporto all'inflazione sopravvenuta fino alla data della decisione.

Presupposto dell'occupazione acquisitiva è la presenza di una formale dichiarazione di p.u., in mancanza della quale il privato ha diritto alla *restitutio in integrum* del suolo occupato, nonostante l'avvenuta esecuzione dell'opera (Cass., I, 12.2.2003, n. 2068).

Cap. III

I provvedimenti di riforma della legislazione relativa alle espropriazioni

L'art. 42 della Costituzione ha posto, tra l'altro, il problema della corretta identificazione del concetto di espropriazione per p.u. Per la C. costituzionale esso non coincide con il trasferimento totale o parziale del diritto di proprietà da un soggetto all'altro, ma comprende tutti gli atti idonei ad incidere sul godimento del singolo bene che conducano ad uno svuotamento sostanziale del suo contenuto, pur senza alcun mutamento della titolarità soggettiva. Ne deriva che, ai fini delle garanzie ex art. 42, c. 3, sono state individuate le c.d. "limitazioni espropriative" o "espropriazioni di valore", figure affini all'e. p.u., e cioè imposizioni a titolo particolare che "non possono eccedere senza indennizzo, quella

portata al di là della quale il sacrificio imposto venga ad incidere sul bene oltre ciò che è connaturale al diritto dominicale".

Il primo provvedimento che ha dato inizio al riordino della legislazione relativa alle espropriazioni è stato quello relativo alla giurisdizione che consentirà la formazione di una giurisprudenza consolidata sulle regole applicabili per il corretto esercizio dell'azione amministrativa. L'art. 34 del D.Lgs. n. 80/1998 (nel testo sostituito dalla legge n. 205/2000) ha disposto la giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo che nella materia espropriativa (rientrante, ai fini della giurisdizione, nell'ambito della materia dell'urbanistica, definita dall'art. 34) conosce di tutti gli atti, provvedimenti ed i comportamenti (anche illeciti) di ogni p.a., o soggetto ad essa equiparato.

La Cassazione ha avuto modo di affermare che la giurisdizione in tema di risarcimento danni da atti e comportamenti illegittimi della P.A., a seguito delle sentenze della Corte costituzionale n. 204/2004 e 191/2006, deve intendersi ripartita nel modo seguente:

- giudice amministrativo, quando i comportamenti della P.A. si fondano comunque su un atto, anche se tale atto è illegittimo (es., dichiarazione di pubblica utilità dichiarata illegittima);

- giudice ordinario, quando i comportamenti della P.A. non si fondano su un atto (es., mancanza assoluta di dichiarazione di p.u. o dichiarazione inesistente per carenza di elementi essenziali), quando il decreto di esproprio è stato emesso con riferimento ad un bene che non è stato mai destinato a p.u. e in tutte le ipotesi in cui i comportamenti della P.A. non sono collegabili ad un atto, anche se illegittimo, ma si concretano in una mera attività materiale (C. di Cassazione, SS.UU., sent. 7 febbraio 2007).

La seconda importante riforma è stata prevista dall'art. 7 della legge n. 50/1999, che ha disposto l'emanazione del T.U. per le espropriazioni, non meramente ricognitivo della normativa vigente e semplificativo dei procedimenti. La scelta del legislatore è risultata necessaria, perché la contemporanea vigenza di leggi generali e speciali (per ogni aspetto del procedimento amministrativo) avrebbe reso illogica la previsione di un Testo unico meramente compilativo, avente solo il compito di facilitare la conoscenza della normativa. Lo stesso legislatore ha manifestato la consapevolezza che per la materia espropriativa la semplificazione può aversi solo con il completo rinnovamento delle regole, superando, per quanto possibile, la precedente frammentaria normativa e disciplinando ex novo il procedimento, in modo unitario e uniforme, anche se ispirato ai fondamentali principi riconducibili alla legge n. 2359/1865 e successive, tra cui quella urbanistica n. 1150/1942.

Anche in materia processuale sono attualmente in vigore diverse regole quanto alla opposizione alla stima (proponibile al tribunale civile, in base alla legge n. 2359/1865, e alla corte d'appello, in base alla legge n. 865/1971), il che ribadisce l'utilità del T.U., per la riduzione ad unità del sistema per razionalizzare e semplificare il quadro normativo, per rendere l'azione amministrativa più certa e coerente col principio di legalità e per ridurre il contenzioso.

Cap. IV

Coordinamento tra la normativa urbanistica e quella per le espropriazioni

Esistono connessioni importanti tra la disciplina dell'attività in materia espropriativa e la disciplina urbanistica, in particolare per le scelte dei piani regolatori che possono determinare notevoli disparità di trattamento fra cittadini, che si aggravano nel caso di espropriazione. La Corte Costituzionale ha sottolineato tali aspetti con tre sentenze che hanno importanza particolare, relative al rapporto intercorrente tra la pianificazione urbanistica e il procedimento espropriativo e all'entità della indennità di espropriazione. L'esame di tali sentenze consente di trarre principi generali di significativo valore per l'adeguamento della legislazione urbanistica.

In merito al rapporto tra la pianificazione urbanistica ed il procedimento espropriativo, la Corte Costituzionale ha pronunciato le fondamentali sentenze 14 maggio 1966, n. 38, e 29 maggio 1968, n. 55, riguardanti i medesimi giudizi pendenti presso il Consiglio di giustizia amministrativa della Regione siciliana affermando che:

a) nel sistema risultante dall'art. 7 della legge n. 1150/1942, *“viene a determinarsi, salvo per quanto riguarda quei vincoli che sono ordinati al mantenimento di destinazioni attuali della proprietà, un distacco tra l'operatività immediata dei vincoli previsti dal piano regolatore generale ed il conseguimento del risultato finale”*;

b) infatti, il raggiungimento del risultato finale (il trasferimento della proprietà, per le aree da destinare a opere e usi pubblici, ovvero la trasformazione ad opera dei proprietari di un loro bene) *“è dilazionato a data incerta e imprevedibile e imprevedibile nel suo verificarsi (quella in cui potranno essere eventualmente approvati e attuati i piani particolareggiati)”*;

c) la legge per i trasferimenti coattivi *“non fissa alcun termine decorrente dall'entrata in vigore del piano regolatore generale e non contempla alcun indennizzo per il vincolo di immodificabilità cui il proprietario è tenuto a sottostare per il tempo, illimitato, durante il quale rimarrà in attesa del trasferimento”*;

d) il terzo comma dell'art. 42 della Costituzione si applica non solo alle espropriazioni immediatamente

traslative, ma anche quando *“singoli diritti, che all'istituto si ricollegano, vengano compressi o soppressi senza indennizzo, mediante atti di imposizione che, indipendentemente dalla loro forma, conducano tanto ad una traslazione totale o parziale del diritto, quanto ad uno svuotamento di rilevante entità ed incisività del suo contenuto, pur rimanendo intatta l'appartenenza del diritto e la sottoposizione a tutti gli oneri, anche fiscali, riguardanti la proprietà fondiaria”*, in quanto *“anche tali atti vanno considerati di natura espropriativa”*;

e) non è invece costituzionalmente consentito che l'approvazione del PRG comporti (in assenza della previsione di un indennizzo) l'immediata estinzione di ogni possibilità di edificazione, nelle *“ipotesi di vincoli temporanei (ma di durata illimitata) preordinati al successivo (ma incerto) trasferimento del bene per ragioni di interesse generale”*, ovvero nelle *“ipotesi di vincoli che, pur consentendo la conservazione della titolarità del bene, sono tuttavia destinati a operare immediatamente una definitiva incisione profonda, al di là dei limiti connaturali, sulla facoltà di utilizzabilità sussistenti al momento dell'imposizione”*.

La sentenza n. 55/1968 non ha invece dichiarato incostituzionale l'art. 11, primo comma, della legge n. 1150/1942, che dispone la durata indeterminata delle previsioni del piano urbanistico.

Essa non ha imposto al legislatore di disporre la durata temporanea dei vincoli preordinati all'esproprio, ma ha dichiarato la parziale incostituzionalità dell'art. 7 e dell'art. 40 della stessa legge nella parte in cui consentivano la previsione di vincoli preordinati all'espropriazione di durata illimitata, in assenza della corresponsione di un indennizzo in favore del proprietario, in considerazione dell'indubbio deprezzamento che il bene subiva a seguito della mera imposizione del vincolo di durata illimitata, preordinato all'esproprio. Nell'adeguarsi alle statuizioni della Corte Costituzionale, il legislatore, con l'art. 2 della legge n. 1187 del 19 novembre 1968, non ha previsto l'obbligo di corrispondere l'indennizzo ed ha sancito la decadenza dei vincoli preordinati all'esproprio, a seguito del decorso di cinque anni dall'approvazione dello strumento urbanistico generale, quando i vincoli stessi *“incidono su beni determinati”* e importano il trasferimento coattivo del bene ovvero non consentono al suo proprietario neppure di utilizzarlo. Con le leggi n. 765/1967 e n. 865/1971, modificate nel 1974 e 1977 venne riformata l'indennità di espropriazione prevedendosi la sostituzione del valore venale del bene espropriato, previsto dall'art. 39 della legge n. 2359 del 1865, con il criterio unico della indennità commisurata al valore agricolo medio, calcolato in base alle colture ed alla superficie dell'area, su base provinciale.

La Corte costituzionale, con sentenza n. 5/1980 ha dichiarato incostituzionali le norme per le indennità commisurate al valore agricolo dei suoli, che ha ritenuto valide ed applicabili ai soli terreni a vocazione ed utilizzazione agricola e non a quelli che hanno ottenuto dal PRG destinazione edificatoria.

Al vuoto normativo prodotto dalla predetta sen-

tenza è stato posto rimedio, con grave ritardo, con il D.L. n. 333/1992, convertito dalla legge n. 357/1992, che all'art. 5-*bis* ha stabilito che l'indennità di espropriazione, fino all'emanazione di un'organica disciplina per tutte le espropriazioni preordinate alla realizzazione di opere od interventi da parte delle Amministrazioni pubbliche, è determinata dalla media fra il valore venale del bene ed il reddito dominicale rivalutato. L'importo risultante è ridotto del 40%. La riduzione non si applica ove sia avvenuta la cessione volontaria. Tuttavia la sentenza della Corte costituzionale del 24 ottobre 2007 ha stabilito che la determinazione del valore delle aree edificabili è in contrasto con i principi costituzionali, e lo stesso deve essere determinato sulla base del valore di mercato.

La normativa dell'art. 5-*bis* si applica soltanto per le aree edificabili per le quali deve sussistere al momento dell'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio la possibilità legale ed effettiva di edificazione nonché ai provvedimenti in corso per i quali l'indennità non sia stata impugnata o sia divenuta non impugnabile o risulti definita con sentenza passata in giudicato all'entrata in vigore della legge.

Per le aree classificate agricole e per quelle non classificate edificabili si applicano le norme della legge n. 865/1971, mentre viene delegato il Ministero dei lavori pubblici ad adottare un regolamento per l'individuazione dell'edificabilità di fatto di cui al comma 3 della legge n. 392/1992, regolamento che non risulta ancora emanato.

Da tenere, infine, presente, la sentenza della Corte costituzionale n. 179/1999, relativa alla determinazione dell'indennità nel caso di reiterazione del vincolo preordinato all'esproprio, scaduto il termine di cinque anni di validità dello stesso stabilito con l'art. 2 della legge n. 1187 del 1968. La Corte di Cassazione, ha esaminato il caso di un viadotto di una tangenziale che passa a pochi metri di distanza da un edificio, sottraendo luminosità e soleggiamento, generando inquinamento acustico e atmosferico e acuendo un senso di incertezza psicologica. Per il deprezzamento causato da questo tipo di opera pubblica con sentenza n. 9341/2003, ha prescritto un idoneo indennizzo. Nella stima dell'area espropriata si deve prescindere dal vincolo espropriativo, poiché il principio dell'indennizzo non è nel senso che è disposta in ogni caso la retrodatazione della qualificazione (edificatoria o agricola) dell'area espropriata all'epoca del vincolo (Cass., I, 4 luglio 2003, n. 10570). Per la determinazione dell'indennità di esproprio non basta la sola classificazione in zona F (impianti di interesse generale) per escludere la edificabilità legittima dell'area, ma occorre verificare quale destinazione sia stata impressa all'area e quale il vincolo nascente da tale destinazione (Cass., I, n. 10400/03).

Inoltre, anche l'eventuale omissione o non fedeltà

della dichiarazione ICI non impedisce al soggetto espropriato di ottenere l'erogazione dell'indennità. In particolare: l'evasore totale non perde il suo diritto all'indennizzo espropriativo, ma è unicamente destinato a subire le sanzioni per la omessa dichiarazione, nonché l'imposizione per l'ICI che aveva tentato di evadere. Non può, infatti, l'erogazione della indennità di espropriazione intervenire se non dopo la verifica che essa non superi il tetto massimo ragguagliato al valore denunciato per l'ICI, e, quindi, solo dopo la presentazione della relativa denuncia e la conseguente regolarizzazione della posizione tributaria, con concreto avvio del recupero dell'imposta e delle sanzioni; l'evasore parziale resta soggetto alle stesse conseguenze per il minor valore dichiarato, potendo il Comune - ove nei termini e sempre nel presupposto che l'ICI sia dovuta - procedere ad accertamento del maggiore valore del fondo agli effetti tributari e sulla base di questo commisurare consequenzialmente, in via definitiva, l'indennità espropriativa e non già liquidarla in misura irrisoria, ancorandola alla dichiarazione infedele (Cass. civ., Sez. I, 3.1.2008, n. 19).

1. Rapporto tra espropriazione e pianificazione

Il T.U. n. 327/2001 configura tre procedimenti che hanno rispettivamente ad oggetto l'imposizione, con atto di pianificazione generale o particolare (variante) del vincolo preordinato all'espropriazione, l'approvazione del progetto definitivo dell'opera e l'acquisizione coattiva dell'area.

Il vincolo sul bene è apposto solo dopo che sia divenuto efficace l'atto di approvazione del PRG e di una sua variante, in cui sia prevista la realizzazione dell'opera pubblica. Ove si debba realizzare un'opera non prevista dal PRG, il vincolo può essere apposto, su iniziativa della P.A. competente ad approvare il progetto, mediante una conferenza di servizi, un accordo di programma, un'intesa e simili, che comporti la variante al PRG (art. 19 del T.U., come novellato dal D.Lgs. 302/2002). In alternativa, l'approvazione del progetto da parte del Consiglio comunale, può costituire adozione della variante allo strumento urbanistico. La durata del vincolo è stabilita in 5 anni ed entro tale termine l'espropriante dichiara la pubblica utilità dell'opera mediante emanazione di apposito provvedimento. Diversamente, il vincolo decade e si applica l'art. 9 del T.U. sull'edilizia/attività edilizia nei comuni sprovvisti di PRG.

Tuttavia il vincolo, dopo la decadenza, può essere oggetto di motivata reiterazione con il rinnovo

della citata procedura ma, in tal caso, il proprietario ha titolo ad una indennità commisurata al danno effettivamente subito.

La giurisprudenza, specialmente del Consiglio di Stato, ha più volte precisato che restano fuori dall'area della indennizzabilità i vincoli incidenti con carattere di generalità e obiettività su intere categorie di beni, tra i quali i vincoli ambientali paesistici, i vincoli derivanti da limiti non ablatori posti normalmente nella pianificazione urbanistica, i vincoli comunque estesi derivanti da destinazioni realizzabili anche attraverso l'iniziativa privata in regime di economia di mercato, i vincoli che non superano sotto il profilo quantitativo la normale tollerabilità e i vincoli non eccedenti la durata - periodo di franchigia - ritenuta ragionevolmente sopportabile. L'adunanza plenaria del Consiglio di Stato (dec. 22.12.1999, n. 24), sulla base anche della sentenza della Corte costituzionale n. 179/1999, ha coerentemente stabilito che la p.a., nel reiterare vincoli urbanistici preordinati all'esproprio, dovrebbe prevedere il relativo indennizzo. Sono quindi illegittimi i provvedimenti urbanistici nella parte in cui non prevedono indennizzo (C.d.S., IV, n. 664/02).

Cap. V

La legge obiettivo in materia di infrastrutture ed i provvedimenti di attuazione

1. La legge delega 21 dicembre 2001, n. 443

Con legge 21 dicembre 2001, n. 443, definita "legge obiettivo", è stata conferita delega al Governo in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi strategici ed altri interventi per il rilancio delle attività produttive. La delega comprendeva l'emanazione di uno o più decreti legislativi per la realizzazione di interventi di preminente interesse nazionale, con i quali era, fra l'altro, prevista la definizione delle procedure necessarie per la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza e per l'approvazione del progetto definitivo, la cui durata non doveva superare il termine di sei mesi, oltre ad un corrispondente termine previsto per l'approvazione dei progetti preliminari.

2. Infrastrutture e trasporti - Legge 1° agosto 2002, n. 166

La legge 1° agosto 2002, n. 166, contenente "Disposizioni in materia di infrastrutture e trasporti", relativamente alle procedure espropriative prevede:

a) in materia di servitù pubbliche

1. *Le procedure impositive di servitù previste dalle leggi in materia di trasporti, telecomunicazioni, acque, energia, relative a servizi di interesse pubblico*, si applicano anche per gli impianti che siano stati eseguiti e utilizzati prima della data

di entrata in vigore della predetta legge, fermo restando il diritto dei proprietari delle aree interessate alle relative indennità.

2. Ai fini di cui al comma 1, sono fatti salvi i diritti acquisiti dagli aventi titolo fino all'imposizione della servitù.

3. A decorrere dalla data di entrata in vigore del T.U. in materia di espropriazione per pubblica utilità, di cui al D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, l'autorità espropriante può procedere, ai sensi dell'art. 43 del medesimo T.U., disponendo, con oneri di esproprio a carico dei soggetti beneficiari, l'eventuale acquisizione del diritto di servitù al patrimonio di soggetti, privati o pubblici, titolari di concessioni, autorizzazioni o licenze o che svolgano, anche in base alla legge, servizi di p.i. nei settori di cui al comma 1;

b) per le occupazioni d'urgenza

1. *Le proroghe dei termini di scadenza delle occupazioni di urgenza stabilite da varie leggi, coordinate tra loro nelle scadenze, si intendono, con effetto retroattivo, riferite anche ai procedimenti espropriativi in corso alle scadenze previste dalle singole leggi e si intendono efficaci anche in assenza di atti dichiarativi delle amministrazioni procedenti* (art. 4).

c) per le espropriazioni

1. All'art. 58, comma 1, numero 62), del testo unico di cui al D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327, sono aggiunte, in fine, le parole: "*limitatamente alle norme riguardanti l'espropriazione*". Le disposizioni del citato testo unico n. 327 del 2001 non si applicano ai progetti per i quali, alla data di entrata in vigore del medesimo decreto, sia intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza (*omissis*).

3. L'attuazione della legge n. 443/2001 - II D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190

In attuazione della delega conferita con la legge n. 443/2001, il D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190 (s.o. n. 174 alla G.U. del 26 agosto 2002, n. 199) dispone le procedure e gli interventi produttivi strategici e di interesse nazionale.

a) progetto preliminare

Per l'approvazione del progetto preliminare non è richiesta la comunicazione agli interessati alle attività espropriative, di cui all'art. 11 del D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327.

b) progetto definitivo

Il progetto definitivo delle infrastrutture è corredato della definizione delle opere e misure relative all'impatto ambientale, territoriale e sociale. L'avvio del procedimento di dichiarazione

ne di pubblica utilità è comunicato dal soggetto aggiudicatore - e per esso dal concessionario o contraente generale - ai privati interessati alle attività espropriative ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241. La comunicazione è effettuata nelle forme previste per la partecipazione alla procedura di V.I.A. dell'art. 5 del D.P.C.M. n. 377 del 10 agosto 1988. Nel termine perentorio di 60 giorni dalla comunicazione di avvio del procedimento, i privati interessati dalle attività espropriative possono presentare osservazioni al soggetto aggiudicatore che dovrà valutarle per ogni conseguente determinazione. Le disposizioni dell'art. 4, comma 2, del D.Lgs. n. 190/2002 derogano alle disposizioni degli artt. 11 e 16 del D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327. La dichiarazione di p.u. non costituisce un subprocedimento dell'espropriazione per p.u., ma è un procedimento autonomo, cui va applicato il principio generale che impone l'obbligo della comunicazione di avvio del procedimento (Cons. di Stato, V, 7.10.2002, n. 5284).

Si è anche ritenuto dal Consiglio di Stato (Ad. Plenaria, 26.3.2003) che non è configurabile la lesione di un diritto soggettivo quando si discute della mancanza o della inefficacia della dichiarazione di p.u., ovvero della mancata fissazione dei termini per effettuare l'espropriazione e per realizzare le opere, atteso che la dichiarazione stessa non conferisce il potere di espropriazione, che invece è conferito dalla Costituzione (art. 42) e dalle leggi ordinarie. Tale dichiarazione è solo l'atto attraverso il quale deve passare l'esercizio del potere spettante alla p.a.: pertanto, una volta verificato che il potere è stato attribuito e che il provvedimento ne è l'espressione, ogni eventuale violazione di regole dell'ordinamento costituisce violazione di legge, concretando un vizio di legittimità dell'atto autoritativo, che per sua natura incide su interessi legittimi. La decadenza della dichiarazione di p.u. a seguito dell'inutile decorso dei termini per il compimento della procedura e., non priva la p.a. del potere ablatorio e non osta alla nuova dichiarazione di p.u., fermo restando il diritto del proprietario al risarcimento per il tempo della illegittima occupazione (Cons. di Stato, IV, 8 luglio 2003, n. 4040).

Cap. VI

Il Testo unico e la disciplina dell'indennità di espropriazione

Il Consiglio di Stato, nell'adunanza generale del 29 marzo 2001 ha rilevato che se la disciplina definitiva sulla indennizzabilità per l'espropriazione, ed in caso di reiterazione del vincolo, non potrà basarsi che su scelte del legislatore, una disciplina minima essenziale sull'indennizzo doveva essere introdotta già nel Testo unico da regidersi ai sensi dell'art. 7 della legge n. 50/1999.

Pertanto nello schema di Testo unico sono state introdotte disposizioni per la determinazione dell'indennità che hanno costituito, nel testo definitivo approvato dal Governo, il nucleo centrale del provvedimento. Nel Titolo II del T.U. "Disposizioni generali" sono dedicate all'indennità le norme dei capi:

IV - La fase di determinazione dell'indennità di esproprio;

V - Il pagamento dell'indennità di esproprio;

VI - Dell'entità dell'indennità di espropriazione;

VII - Conseguenze dell'utilizzazione di un bene per scopi d'interesse pubblico, in assenza del valido provvedimento ablatorio.

TITOLO II

Il Testo unico - La normativa - Il nuovo procedimento

Premessa

Il Testo unico in materia di espropriazioni per pubblica utilità, approvato con D.Lgs. 8 giugno 2001, n. 327, ha una importanza speciale per gli enti locali che sono il settore dell'amministrazione pubblica che ha finora realizzato il maggior numero di opere ed interventi per dotare il territorio e la popolazione delle infrastrutture necessarie allo sviluppo sociale ed economico.

Il T.U. ha semplificato radicalmente il quadro normativo, prevedendo e disciplinando un modello unico di procedimento con una disciplina di carattere generale. L'art. 58 del T.U. ha abrogato 140 disposizioni ed ha esteso l'abrogazione a tutte le altre norme di legge e di regolamento previgenti riguardanti gli atti e i procedimenti volti alla dichiarazione di p.u. o di indifferibilità ed urgenza, all'esproprio ed all'occupazione d'urgenza, nonché quelle riguardanti la determinazione dell'indennità provvisoria e definitiva di espropriazione, la determinazione urgente dell'indennità provvisoria, il risarcimento del danno per occupazioni senza titolo per scopi d'interesse pubblico.

Ha stabilito nuove disposizioni processuali e di opposizione alla stima ed ha regolato con un'apposita disciplina le occupazioni senza titolo anteriori al 30 settembre 1996 e le indennità provvisorie per i soggetti già espropriati all'entrata in vigore della legge n. 359/1992.

Il procedimento espropriativo è articolato in fasi necessarie ed eventuali. Le prime sono costituite dalle seguenti operazioni:

- a) apposizione del vincolo preordinato all'esproprio con la puntuale applicazione nello strumento urbanistico dell'area sulla quale dovrà realizzarsi l'opera pubblica o di p.u.;
- b) dichiarazione di p.u. dell'opera;
- c) determinazione in via provvisoria dell'indennità di espropriazione;
- d) emanazione ed esecuzione del decreto di esproprio che determina il vero e proprio trasferimento del diritto (art. 8 T.U.).

Le fasi eventuali sono costituite da:

- a) cessione volontaria del bene;
- b) occupazione preordinata all'esproprio;
- c) retrocessione.

La p.u. può essere disposta per la realizzazione di opere pubbliche, di p.u., o per consentire l'utilizzazione da parte della collettività, di beni senza necessità di una loro eventuale modificazione o trasformazione (art. 1, c. 1 e 2).

Tra i vari soggetti coinvolti va segnalato il promotore, che è il soggetto pubblico o privato che richiede l'espropriazione. Il beneficiario, in favore del quale è emesso il decreto di esproprio, è colui che acquista la titolarità del diritto di proprietà sul bene. L'oggetto dell'esproprio è normalmente il diritto di proprietà su un bene immobile o un diritto relativo ad un bene immobile (usufrutto, servitù, conduzione, ecc.).

Cap. I

Il Testo unico: composizione e suddivisione

Il Testo unico 8 giugno 2001, n. 327 è composto da 59 articoli ed è suddiviso nei seguenti cinque titoli:

Titolo I - Oggetto ed ambito di applicazione del testo unico;

Titolo II - Disposizioni generali (suddiviso in 11 capi, dei quali 4 ripartiti in sezioni);

Titolo III - Disposizioni particolari;

Titolo IV - Disposizioni sulla tutela giurisdizionale;

Titolo V - Norme finali e transitorie.

1. Le principali novità introdotte dal D.P.R. 327/2001

Il legislatore delegato ha inteso approntare un testo organico, allo scopo di semplificare l'attuale quadro normativo connotato da una ampia pluralità di procedimenti espropriativi. I numerosi

interventi legislativi precedenti, diretti alla modifica di singoli aspetti procedurali, piuttosto che ad una riforma organica del sistema, avevano suscitato una intensa attività giurisprudenziale da parte della Corte costituzionale e delle corti di merito volte a censurare l'illegittimità di norme emanate allo scopo di contenere la spesa pubblica per la liquidazione degli indennizzi. Lo spirito originario della riforma è stato in parte frustrato, in ragione del conferimento di ampi poteri al soggetto espropriante.

Da un lato l'entrata in vigore del T.U. è stata più volte rinviata; dall'altra il Governo si è reso sensibile alle esigenze indotte dalla normativa recata dalla "legge obiettivo" (n. 443/2001) in materia di infrastrutture ed insediamenti produttivi di interesse nazionale, semplificando le procedure di immissione nel possesso delle aree espropriate da parte dell'amministrazione. Con il D.Lgs. 27 dicembre 2002, n. 302 (G.U. 22.1.2003, n. 17) il Governo ha posto numerosi e notevoli emendamenti alla materia del T.U., razionalizzando quelle parti divenute di difficile interpretazione a causa delle numerose interpretazioni precedentemente intervenute, ma innovando a quello che era stato lo spirito originario della riforma.

Il T.U. in esame contiene sia norme di rango legislativo, sia regolamentare, che concorrono alla riforma del precedente assetto della materia. Con riferimento alle prime, l'art. 1, c. 3, del D.P.R. 327/2001 stabiliva, nella sua originaria formulazione, che *"i principi desumibili dalle disposizioni legislative del presente T.U. costituiscono norme fondamentali di riforma economico-sociale"*, riproponendo in sostanza, il contenuto dell'art. 1, comma 2 della legge 109/94, pur tenuto conto di quanto deciso dalla Corte costituzionale sul punto.

Con la modifica del titolo V della Costituzione per effetto della legge cost. n. 3/2001, alle regioni è attribuita una competenza legislativa più vasta, sia di natura concorrente (art. 117, c. 2, Cost.), sia esclusiva (a carattere residuale ex art. 117, c. 4, Cost.). Nell'attuale assetto costituzionale non è più presente il limite rappresentato dalle norme fondamentali di riforma economico-sociale nei confronti della potestà legislativa esclusiva delle regioni. Tale è il senso della soppressione del terzo comma dell'art. 1 del T.U. operata dal D.Lgs. n. 302/2002. È quindi riconosciuta alle regioni l'attribuzione di spazi di intervento normativo autonomi nella disciplina in argomento, con conseguente rottura del monopolio legislativo esercitato fin qui dallo Stato in materia, in ragione dell'esigenza di mantenere un unico procedimento espropriativo valido su tutto il territorio nazionale. Ne deriva che l'art. 5 del T.U. n. 327/2001 è stato sostituito dall'art. 1, comma 3, lett. d) del D.Lgs. 302/2002 in cui si è previsto, tra l'altro, che *"Le regioni a statuto ordinario esercitano la potestà legislativa concorrente, in ordine alle espropriazioni strumentali alle*

materie di propria competenza, nel rispetto dei principi fondamentali della legislazione statale nonché dei principi generali dell'ordinamento giuridico desumibili dalle disposizioni contenute nel T.U."

In definitiva, con la riforma del Titolo V della Costituzione vi è stata una radicale inversione dei principi costituzionali in tema di potestà legislativa, stabilendosi il passaggio dalla potestà legislativa regionale concorrente a quella statale concorrente (ai sensi dell'art. 117, c. 3, Cost.). Se si ritiene che l'espropriazione rappresenti una materia a sé stante, ai sensi del novellato art. 117 della Cost. la relativa disciplina dovrebbe ritenersi attribuita, ai sensi del quarto comma, alle Regioni, non essendo prevista né tra le materie di esclusiva competenza statale, né tra quella di competenza concorrente tra Stato e Regioni. Persino il mancato esercizio della potestà legislativa da parte delle Regioni nelle materie residuali determina un rinvio alle norme vigenti che disciplinano la stessa materia. Pertanto, ogni interferenza da parte dello Stato a carattere suppletivo deve ritenersi indebita e in lesione dell'autonomia regionale costituzionalmente garantita.

Nel regime del nuovo art. 117 Cost., la potestà legislativa dello Stato resta limitata alle materie strumentali a quelle espressamente indicate al secondo comma, mentre le Regioni sono competenti a legiferare in tutte le materie soggette alla legislazione concorrente, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali (materia riservata allo Stato) nonché in tutte le materie non espressamente contemplate dall'art. 117, con il solo limite del rispetto della Costituzione, dell'ordinamento comunitario e degli obblighi internazionali.

2. Le linee-guida della nuova disciplina

Il primo titolo, composto da sette articoli, definisce l'oggetto del provvedimento, i soggetti del procedimento di espropriazione, individua i beni non espropriabili o espropriabili in casi particolari, precisa l'ambito di applicazione nei confronti delle regioni a statuto ordinario, speciale e delle province autonome, stabilisce le regole generali sulla competenza e quelle particolari dei Comuni. Il carattere essenziale delle sue disposizioni è valorizzato dalla loro chiarezza e completezza che ne consente l'applicazione secondo l'interpretazione che si desume, agevolmente, dal loro significato.

Valore particolare hanno le disposizioni degli artt. 4, 5 e 6 che affermano principi nuovi (si veda il secondo comma dell'art. 4), affrontano il tema dell'ambito applicativo delle norme del

T.U. da parte delle regioni e delle province autonome, dispongono norme organizzative soprattutto per gli enti locali che hanno il fine di costituire strutture, singole od associate, responsabili delle procedure espropriative, che siano dotate delle necessarie competenze e specializzazioni e provvedano alla loro attuazione, con la partecipazione dei proprietari in ogni parte del procedimento, nel rigoroso rispetto della legge, evitando oneri non giustificati, ritardi nella realizzazione dei programmi di opere pubbliche, facendo cessare (o riducendo al minimo) il contenzioso che così negativamente ha inciso sui rapporti fra enti e cittadini proprietari dei beni soggetti ad esproprio.

Va ricordato che di fronte al crescente manifestarsi in passato della tendenza alle occupazioni di urgenza e al conseguente aumento del contenzioso e agli elevati costi del risarcimento, la giurisprudenza ha elaborato una teoria in grado di legittimare il comportamento dell'amministrazione. Dopo la sentenza delle SS.UU. della Corte di Cassazione n. 1464 del 1983 che ha sancito l'applicabilità dell'istituto dell'occupazione acquisitiva (o accessione invertita, ai sensi dell'art. 938 del Cod. civ.) ai casi di espropriazione senza titolo da parte dell'Amministrazione, si è ammesso che la realizzazione di un'opera pubblica in aree appartenenti ai privati sia di per sé sufficiente ad estinguere il diritto di proprietà sul suolo in capo al legittimo titolare. Si è potuto affermare che le amministrazioni pubbliche sono legittimate ad acquisire la proprietà di beni appartenenti a privati sulla sola base di fatti illeciti dalle stesse posti in essere (Varrone). Successivamente, l'art. 5-bis del D.L. n. 333/1992 ha ridotto nei casi innanzi enunciati la misura del risarcimento da corrispondere al privato ad una somma non dissimile a quella corrispondente all'indennizzo per l'esproprio (indirettamente disincentivando in molti casi le amministrazioni ad instaurare procedimenti regolari di esproprio). Da ultimo, la Corte costituzionale, con sentenza del 24 ottobre 2007, ha stabilito che in caso di occupazione acquisitiva al privato spetta un ristoro integrale del danno subito corrispondente al valore di mercato del bene occupato.

Tale prospettiva non è stata condivisa dalla Corte europea dei diritti dell'uomo la quale, nella sentenza del 30 maggio 2000 (Belvedere alberghiera c/Italia), ha ritenuto nell'occupazione acquisitiva da parte di una P.A. di un fondo appartenente a privato, la violazione dell'art. 1 del primo protocollo della Convenzione dei diritti dell'uomo, a cagione della intervenuta trasformazione irreversibile di un fondo privato in un bene pubblico. Ha osservato la Corte europea che l'evoluzione giurisprudenziale nazionale aveva condotto a risultati arbitrari, tali da privare il privato di una tutela efficace del proprio diritto, in contrasto con il principio della legalità di cui al predetto art. 1. Sotto il profilo dell'indennizzo, la Corte ha stabilito che la migliore forma di riparazione,

in applicazione dell'art. 41 della Convenzione è rappresentata dalla *"restitutio in integrum"* del bene, oltre al risarcimento dei danni.

Anche in ordine al risarcimento dei danni, la Corte europea è intervenuta in molte occasioni affermando il principio dell'integrale risarcimento del danno (sent. su ricorso n. 68852/01 del 21 dicembre 2006). Anzi, la Corte stessa è arrivata a sostenere che ad essa si possa fare subito ricorso - senza rivolgersi previamente a giudici nazionali - quando si presuma che i giudici italiani non garantiscano l'applicazione delle norme europee (ricorso n. 162/04 del 16 novembre 2006). In generale, poi, riconosce a favore dell'espropriato una somma commisurata al valore di mercato dei terreni con rivalutazione monetaria ISTAT ed interessi legali (ricorso n. 30227 del 5 ottobre 2006) e addirittura ritiene talvolta ammissibile il ricorso pur se in Italia è intervenuta la prescrizione (ricorso n. 18791/03 del 6 luglio 2006).

Sussistendo determinate circostanze, l'A. può disporre, con decreto motivato, ma senza particolari formalità, l'occupazione anticipata dei beni da espropriare, salva la successiva emanazione di un regolare decreto di esproprio (art. 22-bis del T.U.). In sostanza, è stato reintrodotta il regime dell'occupazione di urgenza sorto nella prassi e poi divenuto norma con la legge n. 1/1978, in virtù della quale la P.A. entra in possesso dell'area esproprianda prima dell'emanazione del decreto. L'art. 43 del T.U., non modificato dal D.Lgs. 302/2002, ammette che, *"valutati gli interessi in conflitto"*, l'autorità espropriante disponga l'utilizzazione del bene per scopi di interesse pubblico. In tal caso al proprietario spetta il risarcimento del danno.

Sul punto, il Consiglio di Stato (parere n. 43/2001 dell'Adunanza Generale) ha osservato che *"l'art. 43 mira ad eliminare la figura, sorta nella prassi giurisprudenziale, dell'occupazione appropriativa o espropriazione, nonché quella dell'occupazione usurpativa, al fine di conformare l'ordinamento ai principi costituzionali ed a quelli generali del diritto internazionale sulla tutela della proprietà"*.

Di fatto, l'istituto disciplinato dall'art. 43 appare improntato ad un chiaro *favor* a vantaggio della P.A., in quanto, oltre a fornire una copertura legislativa alle espropriazioni senza titolo, impedisce al proprietario del bene acquisito di attivare la tutela risarcitoria in forma specifica, ossia di ottenere la restituzione del bene acquisito dall'amministrazione senza l'instaurazione di un regolare procedimento ablatorio. Peraltro, nell'ipotesi in cui all'occupazione abusiva non segua la declaratoria dell'Amministrazione a volersi avvalere del bene privato, e ciò accada

per una sua inerzia, si pone il problema dell'appartenenza effettiva del bene occupato, che può risolversi attraverso il ricorso all'istituto dell'accessione invertita.

Viene in sostanza ricondotta nell'ambito normativo una situazione di fatto che fino ad oggi era fondata su un totale disordine o meglio, sulla disapplicazione consapevole delle norme che disciplinano il contenuto e la tutela dei diritti reali (De Marzo).

Va comunque ricordato che la Corte costituzionale, già con sentenza del 6 luglio 1966, n. 90, aveva stabilito che il trasferimento coattivo del diritto deve risultare *"indispensabile per far fronte ai bisogni che, pure se destinati a concretizzarsi in futuro, o a essere soddisfatti soltanto con il decorso del tempo, presentino tuttavia fin dal momento attuale quel sufficiente punto di concretezza che valga a far considerare necessario e tempestivo il sacrificio della proprietà privata nell'ora presente"*. Ma presuppone anche un'apprezzabile *"proporzionalità"* tra l'interesse di pubblica utilità perseguito e lo strumento prescelto, costituito dal trasferimento coattivo.

3. Il procedimento espropriativo e la disciplina urbanistica

Come evidenziato nel parere del Consiglio di Stato sullo schema del T.U., il procedimento espropriativo presuppone la sua coerenza con le previsioni del piano urbanistico, in quanto *"costituisce una fase indefettibile per l'attuazione delle previsioni del piano urbanistico e per un ordinato assetto del territorio"*. Lo stesso Allegato 1 alla legge n. 50/1999 aveva previsto la redazione di un solo testo unico in materia di urbanistica ed espropriazione, pur se l'incarico conferito dal Governo al Consiglio di Stato ha avuto ad oggetto esclusivamente la materia espropriativa, senza alcun riferimento alla disciplina urbanistica.

Il Consiglio di Stato non ha mancato di sottolineare che le finalità di semplificazione e di miglioramento della qualità dell'azione amministrativa potevano essere conseguite attraverso una complessiva riforma della disciplina urbanistica in linea con la interpretazione fornita dalla Corte costituzionale e con l'esigenza di evitare che le scelte urbanistiche fossero basate su ingiustificate disparità di trattamento, destinate ad aggravarsi nel caso di espropriazione.

Sotto un generale profilo, il vincolo espropriativo rappresenta l'atto di collegamento tra la pianificazione urbanistica e l'e.p.u. L'apposizione in forza del piano urbanistico generale di un efficace *"vincolo"* sul bene destinato ad essere espropriato per la realizzazione dell'opera, costituisce presupposto essenziale sia del procedimento espropriativo che dello stesso esercizio del potere espropriativo. In caso di contrasto con le previsioni urbanistiche quest'ultimo potere

dovrebbe essere ritenuto inesistente, nonostante la previsione contenuta nell'art. 42 cost.

Esso individua in modo specifico il bene dove l'opera, cui è preordinata l'espropriazione, va realizzata, la quale funzione è già attribuita all'atto dichiarativo della p.u. o al piano particolareggiato di esecuzione dell'opera. Sotto tale profilo va distinto dal vincolo conformativo legato alla "zonizzazione" territoriale che attiene alla destinazione urbanistica "in via generale e diffusa per parti omogenee di zone dello stesso territorio" (Cass., SS.UU., 23 aprile 2001, n. 173).

Sotto il profilo giuridico il vincolo può essere introdotto con le normali procedure di pianificazione urbanistica ovvero con le procedure speciali che conducono al risultato finale dell'adozione di una variante al piano urbanistico. In tal modo il vincolo diviene il presupposto per la realizzazione dell'opera. Ma può essere il risultato anche del procedimento diretto alla realizzazione dell'opera quando essa non sia prevista o non sia conforme al piano urbanistico generale. In tal caso può essere disposta, su richiesta dell'interessato, o su iniziativa dell'amministrazione competente ad approvare il progetto (attraverso conferenza di servizi o accordo di programma o intesa) *"ove espressamente se ne dia atto"*, non essendo implicita nella destinazione del bene alla realizzazione dell'opera.

Il contenuto del vincolo si identifica con le limitazioni al godimento del bene per una durata di cinque anni che decorrono dall'approvazione dello strumento urbanistico (art. 2, T.U.). Entro tale termine deve intervenire la dichiarazione di p.u.; in mancanza di tale atto il vincolo decade, e si applica la disciplina contenuta nell'art. 9 del D.P.R. 380/2001, in materia di suoli privi di piani urbanistici (c.d. zone bianche).

Il vincolo può anche essere reiterato ove sussista la permanente necessità della destinazione dell'area e siano ragionevoli gli interventi nel rinnovato termine di efficacia del vincolo e manchino aree diverse per soddisfare l'interesse generale (C.d.S., Sez. VI, 21 maggio 1999, n. 593; Sez. V, 12 maggio 2003, n. 2507). L'espropriato ha diritto all'indennizzo per la reiterazione dei vincoli espropriativi, ma ciò accade solo quando il comune li reitera espressamente, e non quando si limita a rimanere inattivo. Se il comune rimane inattivo e non detta una nuova disciplina urbanistica, l'espropriato ha diritto al risarcimento del danno, ma deve provvedere a mettere in mora il comune e ad impugnare il silenzio-rifiuto (C. di Cassazione, Sez. I, sent. 31 marzo 2008).

I vincoli che non comportano necessariamente l'espropriazione o l'utilizzo dell'area per interventi riservati all'iniziativa pubblica, non sono

vincoli espropriativi e non decadono decorsi cinque anni dalla loro apposizione (Cons. di Stato, Sez. VI, sent. 21 marzo 2008).

Non è dubbio, come visto nel precedente capitolo, il rapporto intercorrente tra la pianificazione urbanistica e l'espropriazione, sussistendo la facoltà per la P.A. di porre vincoli urbanistici a contenuto sostanzialmente ablatorio, addirittura reiterabili senza la necessaria previsione di un indennizzo. È ciò che scaturisce dall'importante sentenza n. 55/1968 della Corte costituzionale che ha ritenuto pienamente applicabile il disposto di cui all'art. 42, terzo comma, Cost. quando il titolare del diritto di proprietà, pur rimanendo astrattamente tale, sia privato di fatto del potere di esercitare tutte le normali facoltà spettanti al proprietario. Secondo la sentenza, si rendeva necessario o porre rigorosi limiti temporali, decorsi i quali i vincoli imposti all'amministrazione decadono automaticamente (e, in tal caso, non dovrebbe competere alcuna indennità al proprietario); oppure attribuire alla P.A. il potere di apporre vincoli di durata illimitata, insieme con puntuali criteri per la determinazione dell'indennità da corrispondere al proprietario.

Se il legislatore del tempo, con l'art. 2 della legge n. 1187/1968, ha previsto la decadenza dei vincoli preordinati all'esproprio decorsi inutilmente 5 anni dall'approvazione del Piano Regolatore Generale, ciò ha determinato gravi altri problemi dovuti alla disparità di trattamento tra proprietari di aree soggette ai vincoli innanzi richiamati (i quali percepiscono un'indennità notevolmente inferiore al valore del bene espropriato) e i proprietari delle aree edificabili i quali si avvantaggiano dell'incremento del valore dei beni in dipendenza delle scelte di sviluppo urbanistico.

Sul punto, nel noto parere n. 4/2001 del Consiglio di Stato, è detto che al fine di stabilire una effettiva parità di trattamento tra le due categorie di soggetti, si potrebbero prevedere *"idonei strumenti per consentire al proprietario espropriando di partecipare agli utili derivanti dalla edificazione dei suoli circostanti e determinare l'indennità di esproprio anche sulla base dei medesimi utili"*. Si avrebbe in tal modo che *"il costo dell'esproprio ricada non sull'amministrazione ma su coloro che conservano la proprietà e possono edificare proprio perché anche a loro beneficio è disposto l'esproprio in danno di altri"*. Tale sistema, in definitiva, insieme con altri accorgimenti in occasione del rilascio della concessione edilizia, eliminando ogni ingiustificato plusvalore, *"non solo consentirebbe un trattamento uniforme dei proprietari, ma potrebbe anche consentire il ritorno al criterio del valore agricolo medio per la determinazione dell'indennità di espropriazione"*.

Peraltro, la giurisprudenza amministrativa fino al 2000 ha seguito il diverso orientamento di ricondurre tali aree alla disciplina delle aree non

comprese nella pianificazione urbanistica (c.d. *zone bianche*) connotate da un regime di sostanziale inedificabilità ai sensi dell'art. 4, penultimo comma della legge 10/1977. Si è poi sostenuto il principio affermato dalla Corte costituzionale e recepito nel citato art. 2 della legge 1187/1968 secondo il quale la P.A. può reiterare lo stesso vincolo ad ogni successiva scadenza, senza dover necessariamente indennizzare il proprietario.

Peraltro, la stessa Corte, con la sentenza n. 179/1999 ha ritenuto che nel primo periodo di efficacia del vincolo non è dovuto indennizzo al proprietario, trattandosi di normale esplicazione di un potere pubblico nello svolgimento della funzione urbanistica; viceversa, in caso di reiterazione dello stesso vincolo, il proprietario matura il diritto ad ottenere l'indennizzo per il protrarsi della situazione di incertezza sulla sorte dei beni vincolati (con conseguente diminuzione del loro valore venale). Sono state dichiarate quindi incostituzionali quelle norme delle leggi 1150/1942 e 1187/1968 nella parte in cui consentivano la reiterazione dei vincoli urbanistici, senza la previsione dell'indennizzo.

La giurisprudenza tra l'altro non ha ravvisato un interesse a contestare la qualificazione del vincolo urbanistico apposto all'area, se confermativo o espropriativo se la disciplina di inedificabilità può essere autonomamente tratta dal piano territoriale paesistico, le cui previsioni limitative all'uso della proprietà non è discutibile che siano conformative Cassaz., I, 10542/2002). Non sembra che il coordinamento tra la disciplina dei vincoli e le norme sul procedimento espropriativo sia stato realizzato. Ciò, sia per la limitata delega conferita al Consiglio di Stato che si è tradotta nella parziale indicazione di alcuni aspetti relativi alla gestione del territorio, sia perché per la determinazione delle facoltà giuridiche connesse all'esercizio del diritto della proprietà occorre fare riferimento alle opzioni legislative riguardanti la potestà di conformare la proprietà riservata all'amministrazione mediante l'attività di pianificazione urbanistica.

La disciplina del D.Lgs. n. 302/2002 ha riguardato anche la disciplina dei vincoli preordinati all'espropriazione, la cui apposizione non è più considerata un requisito di validità per la successiva dichiarazione di pubblica utilità (cfr. Colacicco, *ibidem*, p. 80).

Si riportano e si commentano (con carattere corsivo) ora le singole norme del T.U.

I - OGGETTO ED AMBITO DI APPLICAZIONE DEL TESTO UNICO

Art. 1 (L) - Oggetto

1. Il presente T.U. disciplina l'espropriazione, anche a favore di privati, dei beni immobili o di diritti relativi ad immobili per l'esecuzione di opere pubbliche o di pubblica utilità. (L)

2. Si considera opera pubblica o di pubblica utilità anche la realizzazione degli interventi necessari per

l'utilizzazione da parte della collettività di beni o di terreni, o di un loro insieme, di cui non è prevista la materiale modificazione o trasformazione. (L)

3. Abrogato.

4. Le norme del presente Testo unico non possono essere derogate, modificate o abrogate se non per dichiarazione espressa, con specifico riferimento a singole disposizioni. (L)

La nuova normativa riproduce sostanzialmente il paradigma già utilizzato dalla celebre legge del 1865, in cui sono presenti tre fasi del procedimento ablatorio consistenti sommariamente: a) nell'imposizione del vincolo preordinato all'esproprio; b) nella dichiarazione di pubblica utilità e c) nell'emanazione del decreto di esproprio (Titolo I del D.P.R. 327/2001).

L'art. 1 definisce l'ambito oggettivo di applicazione del Testo unico. Sono state previste le espropriazioni di beni immobili avendo la legge delega fatto riferimento alle espropriazioni immobiliari. Il comma 1 comprende nella disciplina del T.U. sia l'espropriazione di beni, sia quella di diritti. L'espressione "diritti" comprende nell'oggetto dell'esproprio oltre che il diritto di proprietà anche i diritti reali minori (diritto di servitù, ecc.) ovvero i diritti reali di godimento (C.d.S., Ad. Plen. 18 luglio 1983, n. 21).

Il comma 2 chiarisce che sono disciplinate dal T.U. anche le e. per interventi diversi dalle opere pubbliche o di pubblica utilità, che hanno per fine l'utilizzazione da parte della collettività di beni o terreni di cui non è prevista la materiale modificazione o trasformazione (beni di rilievo culturale, aree destinate a verde pubblico). Il comma 4 comprende la "norma di salvaguardia" che ha il fine di preservare il T.U. da modifiche od abrogazioni tacite, come previsto dall'art. 1, c. 3, del T.U. n. 267/2000. Da rilevare che nelle zone destinate da PRG a verde agricolo si possono legittimamente realizzare impianti produttivi (C.d.S., Sez. V, sent. del 18 settembre 2007).

Art. 2 (L) - Principio di legalità dell'azione amministrativa

1. L'espropriazione dei beni immobili o di diritti relativi ad immobili di cui all'art. 1 può essere disposta nei soli casi previsti dalle leggi e dai regolamenti. (L)

2. I procedimenti di cui al presente T.U. si ispirano ai principi di economicità, di efficacia, di efficienza, di pubblicità e di semplificazione dell'azione amministrativa. (L)

L'art. 2 conferma la rilevanza per i procedimenti espropriativi del principio di legalità e dell'osservanza dei principi generali dell'azione amministrativa, comprendendo, con quelli di economicità, efficacia ed efficienza, i principi di pubblicità e di semplificazione ai quali deve ispirarsi ed attenersi l'attività dei soggetti che promuovono ed attuano le espropriazioni richiamandosi a quanto prevede l'art. 1 della legge n. 241/1990.

Secondo il principio di legalità, l'espropriazione di beni immobili o di diritti relativi ad immobili può essere disposta solo nei casi previsti dal T.U. e dalla legislazione speciale (ved. cap. V).

Art. 3 (L) - Definizioni

1. Ai fini del presente Testo unico:

- a) per "espropriato", si intende il soggetto, pubblico o privato, titolare del diritto espropriato;
- b) per "autorità espropriante", si intende l'autorità amministrativa titolare del potere di espropriare e che cura il relativo procedimento, ovvero il soggetto privato, al quale sia stato attribuito tale potere, in base ad una norma;
- c) per "beneficiario dell'espropriazione", si intende il soggetto, pubblico o privato, in cui favore è emesso il decreto di esproprio;
- d) per "promotore dell'espropriazione" s'intende il soggetto, pubblico o privato, che chiede l'espropriazione. (L)

2. Tutti gli atti della procedura espropriativa, ivi incluse le comunicazioni ed il decreto di esproprio, sono disposti nei confronti del soggetto che risulti proprietario secondo i registri catastali, salvo che l'autorità espropriante non abbia avuto notizia della pendenza della procedura espropriativa dopo la comunicazione dell'indennità provvisoria al soggetto che risulti proprietario secondo i registri catastali, il proprietario effettivo può, nei trenta giorni successivi, concordare l'indennità ai sensi dell'art. 45, comma 2 (L).

3. Colui che risulta proprietario secondo i registri catastali e riceve la notificazione o comunicazione di atti del procedimento espropriativo, ove non sia più proprietario, è tenuto a comunicarlo all'amministrazione procedente entro trenta giorni dalla prima notificazione, indicando altresì, ove ne sia a conoscenza, il nuovo proprietario, o comunque fornendo copia degli atti in suo possesso utili a ricostruire le vicende dell'immobile (L).

La definizione dei soggetti ricorrenti, a seconda dei casi, nei procedimenti di espropriazione, consente l'interpretazione univoca delle posizioni agli stessi relative, previste dal T.U., alla quale attenersi nell'applicazione della normativa. Per "espropriato" s'intende il soggetto, privato o pubblico, titolare del diritto espropriato. L'art. 16, comma 2, del T.U. stabilisce che in ogni caso lo schema dell'atto di approvazione del progetto deve descrivere i beni da espropriare e indicare i nomi dei proprietari iscritti nei registri catastali. In merito al piano parcellare di esproprio l'art. 33 del regolamento sui LL.PP. n. 554/1999 - ora in fase di aggiornamento, in ottemperanza al disposto di cui all'art. 5 del D.Lgs. 163/2006 - stabilisce che lo stesso deve essere corredato dell'elenco delle ditte che in catasto risultano proprietarie dell'immobile da espropriare, da asservire od occupare temporaneamente. I termini finali dei lavori e delle espropriazioni devono essere necessariamente indicati e contenuti nel primo atto in cui si concreta il potere di espropriazione; cioè, nel caso di dichiarazione implicita nell'approvazione del progetto, nella relativa delibera (C.d.S., IV, n. 3040/2003). Inoltre, l'indicazione dei termini di inizio e di compimento dei lavori e dell'espropriazione svolge una

funzione garantistica, nel senso che costituisce la riprova dell'attualità dell'interesse pubblico che si vuole soddisfare e della serietà ed effettività del relativo rapporto. Pertanto, i termini stessi vanno indicati anche quando la p.u. dell'opera derivi direttamente dalla legge (C.d.S., giurisprudenza non costante).

Per "autorità espropriante" s'intende l'autorità amministrativa titolare del potere di espropriazione e che cura l'attuazione del procedimento, ovvero il concessionario al quale sia stato attribuito tale potere. Si veda quanto stabilisce l'art. 6 del T.U.

"Beneficiario dell'espropriazione" è il soggetto in favore del quale è emesso il decreto di esproprio. Si vedano, al riguardo, gli artt. 6 e 16 del Testo unico.

"Promotore dell'espropriazione" è il soggetto pubblico, od anche privato, che secondo l'art. 16 del T.U. promuove il procedimento di espropriazione.

Nel primo comma aggiunto si dispone l'effettuazione delle comunicazioni del procedimento al proprietario effettivo se noto od accertato all'autorità espropriante, in luogo del proprietario risultante dai registri catastali. L'obbligo imposto con il terzo comma al proprietario catastale consente l'individuazione, fin dall'inizio, del proprietario effettivo, semplifica il procedimento e assicura la partecipazione del diretto interessato.

Art. 4 (L) - Beni non espropriabili o espropriabili in casi particolari

1. I beni appartenenti al demanio pubblico non possono essere espropriati fino a quando non ne viene pronunciata la sdemanializzazione. (L)

2. I beni appartenenti al patrimonio indisponibile dello Stato e degli altri enti pubblici possono essere espropriati per perseguire un interesse pubblico di rilievo superiore a quello soddisfatto con la precedente destinazione. (L)

3. I beni descritti dagli artt. 13, 14, 15 e 16 della legge 27 maggio 1929, n. 810, non possono essere espropriati se non vi è il previo accordo con la Santa Sede. (L)

4. Gli edifici aperti al culto non possono essere espropriati se non per gravi ragioni previo accordo:

- a) con la competente autorità ecclesiastica, se aperti al culto cattolico;
- b) con l'Unione delle Chiese cristiane, se aperti al culto pubblico avventista;
- c) con il presidente delle Assemblee di Dio in Italia, se aperti al culto pubblico delle chiese ad esse associate;
- d) con l'Unione delle Comunità ebraiche italiane, se destinati all'esercizio pubblico del culto ebraico;
- e) con l'Unione cristiana evangelica battista d'Italia, se aperti al culto pubblico delle chiese che ne facciano parte;
- f) con il Decano della Chiesa evangelica luterana in Italia con l'organo responsabile della comunità interessata, se aperti al culto della medesima Chiesa;
- g) col rappresentante di ogni altra confessione religiosa, nei casi previsti dalla legge. (L)

5. Si applicano le regole sull'espropriazione dettate dal diritto internazionale generalmente riconosciuto e da trattati internazionali cui l'Italia aderisce. (L)

L'art. 4 tiene conto della complessa normativa vigente in materia di beni non espropriabili od espropriabili in casi particolari e dei principali orientamenti della giurisprudenza. Il primo comma considera non espropriabili i beni demaniali, regolati dagli artt. 822, 823 e 824 del C.C., fino all'eventuale pronuncia di sdemanializzazione: si ricordano, per le province ed i comuni, le disposizioni dell'art. 824 che comprendono nei beni soggetti al regime del demanio pubblico i cimiteri ed i mercati.

Il secondo comma stabilisce che i beni patrimoniali indisponibili sono espropriabili solo per perseguire un interesse pubblico di rilievo superiore a quello realizzato con la precedente destinazione. La disposizione è stata formulata tenendo conto dell'orientamento giurisprudenziale secondo il quale i beni appartenenti al patrimonio indisponibile dello Stato e degli altri enti pubblici possono essere espropriati per il perseguimento di un interesse pubblico superiore rispetto a quello soddisfatto dall'attuale destinazione (C.d.S., IV, 29 aprile 1977, n. 439). È stato affermato che l'Amministrazione pubblica può procedere alla espropriazione di un bene di sua proprietà quando sullo stesso esiste un diritto personale di godimento da parte di un terzo (C.d.S., IV, 31 luglio 2000, n. 4238).

Secondo il Consiglio di Stato (sez. IV, 28 aprile 2008, n. 1902) la sopravvenienza del provvedimento di acquisizione al patrimonio indisponibile del Comune, in pendenza del giudizio di appello alla sentenza impugnata, si inserisce nel procedimento ablativo con autonomia valenza lesiva della posizione degli istanti. Ciò determina la caducazione dell'interesse processuale degli appellanti, relativamente ai quali una ipotetica definizione positiva alla controversia azionata sarebbe assolutamente priva di concreta utilità, restando in ogni caso intangibili gli effetti della sopravvenuta determinazione del Comune, ove non autonomamente impugnata con separato ricorso.

I commi terzo e quarto riguardano i beni appartenenti alla Santa Sede e gli edifici adibiti al culto cattolico ed agli altri culti, per i quali lo Stato italiano ha stipulato accordi con le relative confessioni religiose (ved. art. 16, c. 1, legge n. 810/1929; art. 5, legge n. 121/1985; art. 831, C.C.; art. 16, c. 1, legge n. 816/1988; art. 11, c. 1, legge n. 517/1988; art. 15, c. 2, legge n. 101/1989; art. 17, legge n. 116/1995; art. 14, c. 1, legge n. 520/1995).

Il quinto comma dispone in generale per quanto concerne i beni disciplinati da norme di diritto internazionale.

Art. 5 (L) - Ambito di applicazione nei confronti delle Regioni e delle Province autonome di Trento e di Bolzano

1. Le Regioni a statuto ordinario esercitano la potestà legislativa concorrente, in ordine alle espropriazioni strumentali alle materie di propria competenza, nel rispetto dei principi fondamentali della legislazione statale nonché dei principi generali

dell'ordinamento giuridico desumibili dalle disposizioni contenute nel Testo unico. (L)

2. Le Regioni a statuto speciale, nonché le Province autonome di Trento e di Bolzano esercitano la propria potestà legislativa esclusiva in materia di espropriazione per pubblica utilità nel rispetto dei rispettivi statuti e delle relative norme di attuazione, anche con riferimento alle disposizioni del titolo V, parte seconda, della Cost. per le parti in cui prevedono forme di autonomia più ampie rispetto a quelle già attribuite (L).

3. Le disposizioni del testo unico operano direttamente nei riguardi delle Regioni fino a quando esse non esercitano la propria potestà legislativa in materia, nel rispetto delle disposizioni di cui ai commi 1 e 2. La Regione Trentino-Alto Adige e le province autonome di Trento e Bolzano adeguano la propria legislazione ai sensi degli articoli 4 e 8 dello statuto di cui al D.P.R. 31 agosto 1972, n. 670, e dell'art. 2 del D.Lgs. 16 marzo 1992, n. 266 (L).

4. Le disposizioni del T.U. operano direttamente nei riguardi delle Regioni a statuto ordinario ed a statuto speciale fino a quando esse non si adeguano ai principi e alle norme fondamentali di riforma economico-sociale di cui al Testo unico, nel rispetto dei termini previsti dai rispettivi statuti e dalle relative norme di attuazione. La Regione Trentino-Alto Adige e le province autonome di Trento e di Bolzano adeguano la propria legislazione ai sensi degli artt. 4 e 8 dello statuto speciale di cui al D.P.R. 31 agosto 1972, n. 67, e dell'art. 2 del D.Lgs. 16 marzo 1992, n. 266. (L)

5. Nell'ambito delle funzioni amministrative conferite dallo Stato alle Regioni e alle Province autonome di Trento e di Bolzano ai sensi delle leggi vigenti rientrano anche quelle concernenti i procedimenti di espropriazione per pubblica utilità e quelli concernenti la materiale acquisizione delle aree. (L)

La definizione dell'ambito di applicazione del T.U. nei confronti delle regioni, a statuto ordinario e speciale, e delle province autonome di Trento e Bolzano costituisce l'oggetto dell'art. 5 nella cui redazione è stato tenuto conto di quanto hanno disposto l'art. 20, c. 2, della legge n. 59/1997, modificato dalla legge n. 340 del 2000 e l'art. 7, c. 7, della stessa legge n. 340, secondo i quali le leggi annuali di semplificazione operano direttamente e trovano applicazione nei riguardi delle regioni fino a tanto che le stesse non abbiano legiferato in materia adeguando i rispettivi ordinamenti ai principi ed alle norme fondamentali contenute nelle leggi predette.

Occorre tener conto di quanto ha stabilito la legge n. 3/2001, modificando il titolo V della Costituzione e delle competenze in materia di competenze legislative e di esercizio di funzioni stabilite dai nuovi artt. 114, 117 e 118 nonché di quanto sarà disposto dalle leggi di adeguamento alla riforma costituzionale dell'ordinamento della Repubblica.

Il comma 1 nel definire l'ambito applicativo nei riguardi delle regioni a statuto ordinario, ha tenuto conto che l'espropriazione è materia "strumentale"

alle norme relative alle opere pubbliche ed all'urbanistica. Le regioni a statuto ordinario, per le materie nelle quali hanno competenza legislativa concorrente ex art. 117 Cost., hanno anche la medesima competenza in relazione alle espropriazioni. La potestà legislativa concorrente è esercitata nel rispetto dei principi generali dell'ordinamento giuridico e dei principi fondamentali della legislazione statale: in questa materia le regioni possono legiferare nel rispetto dei principi fondamentali e generali desumibili dal T.U.

È riconosciuto in sostanza un principio di strumentalità, della legislazione in materia di espropriazione rispetto alle materie attribuite alla competenza legislativa regionale, peraltro già riconosciuto dalla giurisprudenza (Cons. di Stato, IV, 5.6.1995, n. 415).

La strumentalità dell'espropriazione produce la conseguenza che nel regime del nuovo art. 117 Cost. la potestà legislativa dello Stato resta circoscritta alle espropriazioni strumentali alle materie espressamente indicate al secondo comma; le Regioni a statuto ordinario sono competenti a legiferare in tutte le materie soggette alla legislazione concorrente, salvo che per la determinazione dei principi fondamentali (attività riservata allo Stato), nonché in tutte le materie non espressamente contemplate dall'art. 117 Cost., salvi i limiti derivanti dal rispetto della Costituzione, dell'ordinamento comunitario e degli obblighi internazionali.

Secondo la prevalente dottrina e giurisprudenza la competenza regionale si basa sul criterio dell'interesse regionale dell'opera o comunque dell'intervento cui l'espropriazione è strumentale (De Nictolis). Sul punto si veda anche l'art. 6, comma 1.

I commi 2 e 3 disciplinano l'ambito applicativo del T.U. nei confronti delle regioni a statuto speciale e delle province autonome, con rinvio ai loro statuti e al Titolo V novellato della Costituzione. A proposito del comma 3, nell'errata corrige pubblicata su G. U. - Serie generale n. 173 del 28.7.2003 - sono state soppresse nel primo periodo le parole "... e delle province autonome di Trento e Bolzano".

Il comma 4 stabilisce una norma nella quale nell'ambito delle funzioni amministrative conferite dallo Stato alle Regioni e alle province autonome di Trento e Bolzano rientrano anche quelle concernenti i procedimenti di espropriazione per p.u.

Art. 6 (L-R) - Regole generali sulla competenza

1. L'autorità competente alla realizzazione di un'opera pubblica o di pubblica utilità è anche competente all'emanazione degli atti del procedimento espropriativo che si renda necessario. (L)

2. Le amministrazioni statali, le Regioni, le Province, i Comuni e gli altri enti pubblici individuano ed organizzano l'ufficio per le espropriazioni, ovvero attribuiscono i relativi poteri ad un ufficio già esistente. (L)

3. Le Regioni a statuto speciale o a statuto ordinario e le Province autonome di Trento e di Bolzano emanano tutti gli atti dei procedimenti espropriativi strumentali alla cura degli interessi da esse gestiti, anche nel caso di delega di funzioni statali. (L)

4. Gli enti locali possono istituire un ufficio comune per le espropriazioni e possono costituirsi in consorzio o in un'altra forma associativa prevista dalla legge. (L)

5. All'ufficio per le espropriazioni è preposto un dirigente o, in sua mancanza, il dipendente con la qualifica più elevata. (R)

6. Per ciascun procedimento è designato un responsabile che dirige, coordina e cura tutte le operazioni e gli atti del procedimento, anche avvalendosi dell'ausilio di tecnici. (R)

7. Il dirigente dell'ufficio per le espropriazioni emana ogni provvedimento conclusivo del procedimento, o di singole fasi di esso, anche se non predisposto dal responsabile del procedimento. (L)

8. Se l'opera pubblica o di pubblica utilità va realizzata da un concessionario, o contraente generale, l'amministrazione titolare del potere espropriativo può delegare, in tutto o in parte, i propri poteri espropriativi, determinando chiaramente l'ambito della delega nella concessione o nell'atto di affidamento, i cui estremi vanno specificati in ogni atto del procedimento espropriativo. A questo scopo i soggetti privati cui sono attribuiti per legge o per delega poteri espropriativi, possono avvalersi di società controllata. I soggetti privati possono altresì avvalersi di società di servizi ai fini delle attività preparatorie. (L)

9. Per le espropriazioni finalizzate alla realizzazione di opere private, l'autorità espropriante è l'Ente che emana il provvedimento dal quale deriva la dichiarazione di pubblica utilità. (L)

L'espropriazione è un'attività "strumentale alle opere ed agli interventi ai quali è subordinata l'acquisizione dei beni".

Il comma 1 dell'art. 6 stabilisce che il procedimento espropriativo è di competenza dell'ente che realizza l'opera o l'intervento.

Il comma 2, tenuto conto delle norme relative alla dirigenza ed al responsabile del procedimento, dispone che presso ciascun ente (che sia competente per le procedure espropriative) deve essere istituito un ufficio preposto alle espropriazioni. Le competenze possono essere attribuite anche ad un ufficio esistente, che deve essere specificatamente individuato e responsabilizzato. In tal modo viene instaurato un sistema "simmetrico" finalizzato a razionalizzare le attività e i tempi del procedimento espropriativo. Per gli enti locali si applicano le disposizioni del T.U. n. 267/2000 relative al regolamento dell'ordinamento degli uffici e servizi, di cui al terzo comma dell'art. 48.

All'Ufficio è preposto un dirigente o, in mancanza di dirigenti, il funzionario più elevato di grado. Per ciascun procedimento espropriativo è nominato un responsabile di tutte le operazioni ed atti del procedimento, se necessario avvalendosi dell'ausilio di tecnici.

La competenza ad adottare il decreto di espropriazione, provvedimento conclusivo del procedimento è attribuita al dirigente dell'ufficio per le espropriazioni od al responsabile dello stesso, che adottano i prov-

vedimenti dell'ente con rilevanza esterna, così come previsto per gli enti locali dagli artt. 107 e 109 del T.U. n. 267/2000. La competenza ad emanare gli atti del procedimento espropriativo è dell'Amministrazione. Essa può delegare, in tutto od in parte, i poteri relativi al concessionario o al contraente generale determinando nella concessione, chiaramente, l'ambito della delega. In ogni atto del procedimento effettuato dal concessionario devono essere indicati gli estremi dell'atto di concessione e della delega.

Va rilevato che il nuovo art. 117 Cost. non comprende più gli acquedotti e i lavori pubblici tra le materie riservate alla competenza esclusiva dello Stato, ovvero concorrente tra Stato e Regioni, mentre la viabilità è stata sostituita dalle "grandi reti di trasporto e di navigazione" nell'ambito delle materie di competenza concorrente di cui al terzo comma. In assenza di riferimenti normativi espressi è difficile sostenere che lo Stato sia tuttora titolare di una potestà legislativa esclusiva, ovvero concorrente con le Regioni in materia di lavori pubblici ed espropriazioni di interesse rispettivamente nazionale o regionale. La modifica dell'art. 117 Cost. fa ritenere in linea di principio che le Regioni siano competenti a legiferare sulle espropriazioni da realizzarsi nell'ambito del proprio territorio, senza che rilevi l'interesse regionale o nazionale dell'opera.

Per la realizzazione di opere private l'autorità espropriante è l'ente che emana il provvedimento dal quale deriva la dichiarazione di p.u.

Art. 7 (L) - Competenze particolari dei Comuni

1. Il Comune può espropriare:

- a) le aree inedificate e quelle su cui vi siano costruzioni in contrasto con la destinazione di zona o abbiano carattere provvisorio, a seguito dell'approvazione del piano regolatore generale, per consentirne l'ordinata attuazione nelle zone di espansione;
- b) l'immobile al quale va incorporata un'area inserita in un piano particolareggiato e non utilizzata, quando il suo proprietario non intenda acquistarla o non comunichi le proprie determinazioni, entro il termine di sessanta giorni, decorrente dalla ricezione di un avviso del dirigente dell'ufficio per le espropriazioni;
- c) gli immobili necessari per delimitare le aree fabbricabili e per attuare il piano regolatore, nel caso di mancato accordo tra i proprietari del comprensorio;
- d) le aree inedificate e le costruzioni da trasformare secondo speciali prescrizioni, quando decorre inutilmente il termine, non inferiore a novanta giorni, fissato nell'atto determinativo della formazione del consorzio, notificato ai proprietari interessati. (L)

Oltre alle normali competenze dei comuni, indicate in linea generale dall'art. 6, sono specificate ulteriori particolari competenze di detti enti, previste dagli artt. 18, 21, 22 e 23 della legge urbanistica 17 agosto 1942, n. 1150. Da tali articoli sono state tratte le norme riguardanti la materia espropriativa, restando le disposizioni relative alla pianificazione urbanistica in

vigore fino all'applicazione del T.U. alla stessa relazione, previsto dalla legge n. 50/1999 con decorrenza 1° luglio 2003.

Il Comune può disporre, nei casi e con le procedure previste dalla legge, per la realizzazione di opere pubbliche, di immobili compresi entro i confini del proprio territorio al di fuori del quale la procedura espropriativa è illegittima (C.d.S., IV, 30 aprile 1991, n. 331).

II - LE DISPOSIZIONI GENERALI

Il titolo I comprende 43 articoli, dall'art. 8 all'art. 50, che per esigenze di schematicità, semplicità e chiarezza, sono stati così ordinati:

Capo I - Identificazione delle fasi che precedono il decreto d'esproprio

Capo II - La fase della sottoposizione del bene al vincolo preordinato di esproprio

Capo III - La fase della dichiarazione di pubblica utilità

Sezione I - Disposizioni sul procedimento

Sezione II - Disposizioni particolari sulla approvazione del progetto dell'opera

Sezione III - Disposizioni sull'approvazione di un progetto di un'opera non conforme alle previsioni urbanistiche

Capo IV - La fase di emanazione del decreto di esproprio

Sezione I - Del modo di determinare l'indennità di espropriazione

Sezione II - Del decreto di esproprio

Capo V - Il pagamento dell'indennità di esproprio

Sezione I - Disposizioni generali

Sezione II - Pagamento dell'indennità a incapaci, a enti e associazioni

Capo VI - Dell'entità dell'indennità di espropriazione

Sezione I - Disposizioni generali

Sezione II - Opere private di pubblica utilità

Sezione III - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio di un'area edificabile o legittimamente edificata

Sezione IV - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio di un'area non edificabile

Capo VII - Conseguenze della utilizzazione di un bene per scopi di interesse pubblico, in assenza del valido provvedimento ablatorio.

Capo VIII - Indennità dovuta al titolare del bene non espropriato

Capo IX - La cessione volontaria

Capo X - La retrocessione

Capo XI - L'occupazione temporanea

Gli articoli compresi nel titolo I del Testo unico stabiliscono secondo uno schema razionale, le norme che regolano le fasi del procedimento espropriativo, riassunte nell'art. 8.

Le disposizioni del Testo unico considerano, in ogni fase, le diverse condizioni che ricorrono nei procedimenti espropriativi definendo i poteri e i doveri del-

l'autorità espropriante ed i diritti dell'espropriato, regolandoli secondo principi di equità.

L'esposizione e l'illustrazione degli articoli viene effettuata, di seguito, secondo lo schema organizzativo stabilito dal Testo unico. Le note illustrative seguono, in carattere corsivo, il testo di ciascun articolo, con le stesse modalità di cui al titolo precedente.

Capo I - Identificazione delle fasi che precedono il decreto d'esproprio

Art. 8 (L) - Le fasi del procedimento espropriativo

1. Il decreto di esproprio può essere emanato qualora:

- a) l'opera da realizzare sia prevista nello strumento urbanistico generale, o in un atto di natura ed efficacia equivalente, e sul bene da espropriare sia stato apposto il vincolo preordinato all'esproprio;
- b) vi sia stata la dichiarazione di pubblica utilità;
- c) sia stata determinata, anche se in via provvisoria, l'indennità di esproprio. (L)

Sono affermati esplicitamente i principi basilari, già presenti nell'ordinamento, delle fasi del procedimento espropriativo, esposti in modo "didascalico", per guidare nel modo più efficace l'attività dei soggetti allo stesso preposti. Viene chiarito che il vincolo preordinato all'esproprio è il presupposto fondamentale per l'ablazione della proprietà immobiliare. È confermata la inderogabile necessità della dichiarazione di p.u..

Deve essere determinata, anche se in via provvisoria, l'indennità di esproprio. Sono queste le condizioni indispensabili per l'emanazione del decreto di esproprio. Il nuovo modello normativo presenta una aporia, in quanto mentre una valida dichiarazione di p.u. continua a costituire il presupposto del decreto di esproprio, dal momento che questo atto può essere emanato solo se "vi sia stata la dichiarazione di pubblica utilità", essa non è più configurabile come fase autonoma in senso proprio del procedimento espropriativo. Si tratta di evidente contraddizione in presenza della generalizzazione di un modello incardinato sulla "dichiarazione implicita", ove sono considerati solo atti che comportano la dichiarazione di p.u. quale ulteriore effetto dichiarativo rispetto a quello tipico di ciascuno di essi. È noto che la "dichiarazione implicita" si ha quando sia stato adottato;

- a) l'atto di approvazione del progetto definitivo dell'opera pubblica;
- b) o di un piano c.d. attuativo di terzo livello (piano particolareggiato, di lottizzazione, di recupero, di ricostruzione) ovvero del piano di aree destinate a insediamenti produttivi o del piano di zona;
- c) o di uno strumento urbanistico anche di settore (ad es., in materia ambientale) o attuativo;
- d) l'atto di definizione di una conferenza di servizi o di perfezionamento di un accordo di programma o sia rilasciata una concessione, un'autorizzazione o un atto con effetti equivalenti, quando la normativa vigente attribuisca ai suddetti atti l'effetto di dichiarazione di p.u.;

e) la variante a progetti di opera pubblica o di p.u. che siano già stati approvati in sede di conferenza di servizi, di accordo di programma o di altro atto previsto dall'art. 10;

f) una successiva (o successive) variante in corso d'opera (art. 12 T.U., c. 1 e 2).

Capo II - La fase della sottoposizione del bene al vincolo preordinato di esproprio

Art. 9 (L) - Vincoli derivanti da piani urbanistici

1. Un bene è sottoposto al vincolo preordinato all'esproprio quando diventa efficace l'atto di approvazione del piano urbanistico generale, ovvero una sua variante, che prevede la realizzazione di un opera pubblica o di pubblica utilità. (L)

2. Il vincolo preordinato all'esproprio ha la durata di cinque anni. Entro tale termine, può essere emanato il provvedimento che comporta la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera. (L)

3. Se non è tempestivamente dichiarata la pubblica utilità dell'opera, il vincolo preordinato all'esproprio decade e trova applicazione la disciplina dettata dall'art. 9 del Testo unico in materia edilizia approvato con D.P.R. 6 giugno 2001, n. 380. (L)

4. Il vincolo preordinato all'esproprio, dopo la sua decadenza, può essere motivatamente reiterato, con la rinnovazione dei procedimenti previsti al comma 1 e tenendo conto delle esigenze di soddisfacimento degli standard. (L)

5. Nel corso dei cinque anni di durata del vincolo preordinato all'esproprio, il consiglio comunale può motivatamente disporre che siano realizzate sul bene vincolato opere pubbliche o di pubblica utilità diverse da quelle originariamente previste nel piano urbanistico generale. In tal caso, se la Regione o l'ente da questa delegato all'approvazione del piano urbanistico generale non manifesta il proprio dissenso entro il termine di novanta giorni, decorrente dalla ricezione della delibera del Consiglio comunale e della relativa completa documentazione, si intende approvata la determinazione del Consiglio comunale, che in una successiva seduta ne dispone l'efficacia. (L)

6. Salvo quanto previsto dal comma 5, nulla è innovato in ordine alla normativa statale o regionale sulla adozione e sulla approvazione degli strumenti urbanistici. (L)

Il vincolo preordinato all'esproprio è condizione essenziale per la legittimità del procedimento espropriativo. Un bene è ad esso sottoposto quando diventa efficace l'atto di approvazione del piano urbanistico generale (P.R.G. o P.d.F.), ovvero di una sua variante, che prevede la realizzazione dell'opera pubblica o di pubblica utilità. La definizione del vincolo stabilisce lo stretto rapporto intercorrente tra la pianificazione urbanistica ed il procedimento espropriativo. È quindi illegittima la delibera comunale di delimitazione degli

immobili da espropriare da parte di una s.t.u., per violazione degli artt. 9 e 10 del T.U. senza la previa imposizione del vincolo, dal momento che la dichiarazione di p.u. presuppone comunque che sia stato emanato uno strumento che abbia tale valore (TAR Veneto, I, 9.12.2004, n. 4280).

Il vincolo ha la durata di cinque anni ed entro tale termine può essere adottato il provvedimento che comporta la dichiarazione di pubblica utilità. Se tale dichiarazione non è effettuata tempestivamente il vincolo decade. Il terzo comma dell'art. 9 richiama, nel caso di decadenza del vincolo, la disciplina del T.U. sull'edilizia n. 380/2001. Da rilevare che la Commissione speciale incaricata di redigere lo schema di T.U. aveva proposto l'estensione del vincolo fino a 10 anni. Il richiamato T.U. sull'edilizia ripropone inalterati i contenuti della precedente disciplina, distinguendo tra il regime delle aree all'interno dei centri abitati e quello delle aree esterne ai centri abitati (per i quali ultimi possono esservi interventi di nuova edificazione entro i limiti di densità massima fondiaria di 0,03 mc. per mq.). Sussiste comunque la difficoltà di realizzare un efficace coordinamento tra i due atti normativi.

Il vincolo, dopo la sua decadenza, può essere motivatamente reiterato, con la rinnovazione del provvedimento di previsione nello strumento urbanistico e tenendo conto delle esigenze di soddisfacimento degli standard urbanistici. La Corte costituzionale, con sentenza 12-20 maggio 1999, n. 179 riferita alla legislazione vigente prima dell'adozione del Testo unico ha ritenuto costituzionalmente illegittime le norme che consentono all'amministrazione di reiterare i vincoli urbanistici scaduti, preordinati alla espropriazione o che comportino l'inedificabilità, senza la previsione di indennizzo (G.U. 26.5.1999, n. 21). Conforme decisione del Consiglio di Stato, sez. IV, del 26 settembre 2001, n. 5047.

Nel corso dei cinque anni di durata del vincolo preordinato all'esproprio il Consiglio comunale può, motivatamente, disporre che siano realizzate sul bene vincolato opere pubbliche o di pubblica utilità diverse da quelle originariamente previste dallo strumento urbanistico.

La precedente legislazione consentiva tale variazione con l'approvazione del progetto dell'opera "diversa" che s'intendeva realizzare. Il quinto comma dell'art. 9 prevede l'invio alla Regione della deliberazione adottata dal Consiglio, completa della documentazione connessa. La Regione può manifestare entro 90 giorni il proprio dissenso. Trascorso tale termine, la deliberazione s'intende approvata ed il Consiglio comunale, in una successiva seduta, ne dispone l'efficacia. Compete quindi al Consiglio comunale l'adozione di delibera di modifica della utilizzazione "pubblica" del bene vincolato e lo stesso Consiglio, nel caso di silenzio-assenso della Regione per decorrenza del termine di 90 giorni, deve disporre l'efficacia della deliberazione adottata. Nell'accertamento della qualità edificatoria di un'area ai fini dell'indennizzo, in presenza di variante al piano regolatore, generale, il carattere conformativo di essa e non ablatorio discende solo dai requisiti oggettivi, di natura e struttura, che presentano i vincoli in essa contenuti. Tale carattere

è configurabile ove tali vincoli mirino ad una nuova zonizzazione dell'intero territorio comunale, si da incidere su di una generalità di beni e di soggetti (Cass., I, n. 11729/2003).

Spetta al Consiglio comunale l'approvazione del progetto definitivo di o.p., qualora costituiscono variante al PRG, mentre non costituiscono motivo di illegittimità dei provvedimenti espropriativi o di occupazione d'urgenza l'inesatta o inesistente liquidazione della giusta indennità, essendo quest'ultima sganciata da tali atti (C.d.S., IV, 22.9.2003, n. 5395).

Art. 10 (L) - Vincoli derivanti da atti diversi dai piani urbanistici generali

1. Se la realizzazione di un'opera pubblica o di pubblica utilità non è prevista dal piano urbanistico generale, il vincolo preordinato all'esproprio può essere disposto, ove espressamente se ne dia atto, su richiesta dell'interessato ai sensi dell'articolo 14, comma 4, della legge 7 agosto 1990, n. 241, ovvero su iniziativa dell'amministrazione competente all'approvazione del progetto, mediante una conferenza di servizi, un accordo di programma, una intesa ovvero un altro atto, anche di natura territoriale, che in base alla legislazione vigente comporti la variante al piano urbanistico. (L)

2. Il vincolo può essere altresì disposto, dandone espressamente atto, con il ricorso alla variante semplificata al piano urbanistico da realizzare, anche su richiesta dell'interessato, con le modalità e secondo le procedure di cui all'articolo 19, commi 2 e seguenti. (L)

3. Per le opere per le quali sia già intervenuto, in conformità alla normativa vigente, uno dei provvedimenti di cui ai commi 1 e 2 prima della data di entrata in vigore del presente testo unico, il vincolo si intende apposto, anche qualora non ne sia stato dato esplicitamente atto. (L)

Quando la realizzazione di un'opera pubblica non è prevista dal piano urbanistico generale, il vincolo preordinato all'esproprio può essere disposto su iniziativa dell'amministrazione competente all'approvazione del progetto, mediante:

- una conferenza di servizi;
- un accordo di programma;
- un'intesa, ovvero un altro atto, anche di natura territoriale, che in base alle legislazione vigente comporti la variante al piano urbanistico e l'apposizione sul bene del vincolo preordinato all'esproprio.

Il legislatore ha quindi equiparato la conferenza di servizi, gli accordi di programma, le intese e gli atti equivalenti al piano urbanistico, quanto alla possibilità di imporre vincoli preordinati all'espropriazione. Tale disposizione è destinata ad incidere sulla normativa concernente la pianificazione del territorio, dal momento che la giurisprudenza è stata finora contraria agli effetti di variante urbanistica di tali istituti (v. Cons. di Stato, sent. 3830/2000).

Il vincolo può essere disposto a condizione che di esso sia dato espressamente atto nei documenti sopra indicati.

L'accordo di programma è regolato dall'art. 34 del T.U. n. 267/2000 il cui quinto comma stabilisce che "ove l'accordo comporti variazione degli strumenti urbanistici, l'adesione del sindaco allo stesso deve essere ratificata dal Consiglio comunale entro trenta giorni a pena di decadenza".

Secondo la Cassazione, in materia urbanistica, la scadenza del termine quinquennale del vincolo di destinazione di piano preordinato all'esproprio comporta il venir meno della regolamentazione urbanistica e l'applicazione delle norme di salvaguardia previste per i comuni sprovvisti di strumenti urbanistici generali (nella specie, art. 4, comma ultimo, legge n. 10 del 1977 applicabile "ratione temporis").

Tuttavia, la situazione di inedificabilità conseguente alla sopravvenuta inefficacia di talune destinazioni di piano (cosiddetto vuoto urbanistico) è per sua natura provvisoria, avendo l'autorità comunale l'obbligo di reiterare il vincolo (con previsione di indennizzo) ovvero, in alternativa, di provvedere all'integrazione dello strumento pianificatorio divenuto parzialmente inoperante, stabilendo la nuova destinazione da assegnare all'area interessata.

Qualora la p.a. rimanga inerte, la situazione conseguente non si identifica nella compressione del diritto dominicale provocata dai vincoli preordinati all'esproprio, né è definibile come espropriazione di valore, attesa la provvisorietà del regime urbanistico di salvaguardia. Ne deriva che nessuna aspettativa si crea nel proprietario in ordine al conferimento di particolari qualità edificatorie oltre quei limiti o, ancor meno, riguardo a possibili lottizzazioni. Egli, però, non resta senza tutela nei confronti dell'inerzia dell'ente territoriale. Egli può, infatti, se vi ha interesse, promuovere gli interventi sostitutivi della Regione, oppure reagire attraverso la procedura di messa in mora per far accertare l'illegittimità del silenzio.

Solo in caso di persistente inerzia della p.a. può configurarsi la lesione del bene della vita identificabile nell'interesse alla certezza circa la possibilità di razionale e adeguata utilizzazione della proprietà, con conseguente diritto del privato al risarcimento del danno (Cassaz. Civ. Sez. I, 31 marzo 2008, n. 8384).

Art. 11 (L-R) - La partecipazione degli interessati

1. Al proprietario del bene sul quale si intende apporre il vincolo preordinato all'esproprio, che risulti dai registri catastali, va inviato l'avviso dell'avvio del procedimento:

- a) nel caso di adozione di una variante al piano regolatore per la realizzazione di una singola opera pubblica, almeno venti giorni prima della delibera del consiglio comunale;
- b) nei casi previsti dall'art. 10, comma 1, almeno venti giorni prima dell'emanazione dell'atto se ciò risulti compatibile con le esigenze di celerità del procedimento (L).

2. L'avviso di avvio del procedimento è comunicato personalmente agli interessati alle singole opere previste dal piano o dal progetto. Allorché

il numero dei destinatari sia superiore a 50, la comunicazione è effettuata mediante pubblico avviso da affiggere all'albo pretorio dei Comuni nel cui territorio ricadono gli immobili da assoggettare al vincolo, nonché su uno o più quotidiani a diffusione nazionale o locale e, ove istituito, sul sito informatico della Regione o Provincia autonoma nel cui territorio ricadono gli immobili da assoggettare al vincolo. L'avviso deve precisare dove e con quali modalità può essere consultato il piano o progetto. Gli interessati possono formulare entro i successivi trenta giorni osservazioni che vengono valutate dall'autorità espropriante ai fini delle definitive determinazioni. (L)

3. La disposizione di cui al comma 2 non si applica ai fini dell'approvazione del progetto preliminare delle infrastrutture e degli insediamenti produttivi ricompresi nei programmi attuativi dell'art. 1, comma 1 della legge 21 dicembre 2001, n. 443. (L)

4. Ai fini dell'avviso dell'avvio del procedimento delle conferenze di servizi in materia di lavori pubblici, si osservano le forme previste dal decreto del Presidente della Repubblica 21 dicembre 1999, n. 554. (L)

5. Salvo quanto previsto dal comma 2, restano in vigore le disposizioni vigenti che regolano le modalità di partecipazione del proprietario dell'area e di altri interessati nelle fasi di adozione e di approvazione degli strumenti urbanistici. (L)

La disposizione relativa all'avviso d'inizio del procedimento di cui all'art. 7 della legge 7 agosto 1990, n. 241, consente la tempestiva e rilevante partecipazione del proprietario del bene, che risulta dai registri catastali, alla procedura di apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

L'invio dell'avviso non è previsto per l'adozione e l'approvazione dello strumento urbanistico generale e della variante generale, atti per i quali la legislazione urbanistica prevede altre forme di partecipazione dei cittadini e dei soggetti interessati; nel caso di variante per la realizzazione di una singola opera pubblica l'avviso di inizio del procedimento rispetta i principi generali sul procedimento amministrativo, senza rallentarne i tempi di attuazione.

Nel caso che il vincolo preordinato all'esproprio consegua all'inserimento dell'opera pubblica nel programma triennale dei lavori, al proprietario dell'area deve essere inviato avviso dell'inizio del procedimento di approvazione del programma.

È soppresso il riferimento al proprietario catastale, per effetto di quanto dispone l'art. 3. Sono fissate le modalità per rendere effettiva la partecipazione degli interessati con l'avviso dell'avvio del procedimento.

Ove la procedura di approvazione di un'opera viaria e di occupazione d'urgenza di un immobile riguardi più destinatari, ai sensi dell'art. 11 comma 2, T.U. delle disposizioni legislative e regolamentari in materia di espropriazione per pubblica utilità (D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327), la comunicazione di avvio del procedimento è effettuata mediante pubblico avviso, da affiggere all'albo pretorio dei Comuni nel cui territorio ricadono gli immobili da assoggettare a vincolo, nonché

su uno o più quotidiani a diffusione nazionale e locale e, ove istituito, sul sito informatico della Regione o Provincia autonoma nel cui territorio ricadono gli immobili da assoggettare a vincolo (TAR Campania, Sez. V, 5.12.2007, n. 15789).

La Corte costituzionale è recentemente intervenuta (sent. n. 24 del 23/30 gennaio 2009) a sancire l'illegittimità dell'art. 3 del D.L. n. 300/2006, convertito dalla legge n. 1/2007 in quanto sancisce l'efficacia degli accordi indennitari (per interventi su zone terremotate di cui alla legge n. 219/1981), a prescindere dall'emanazione del decreto di espropriazione. Si è sostenuto che l'intervento legislativo diretto a regolare situazioni pregresse è legittimo a condizione che siano rispettati i canoni costituzionali di ragionevolezza e i principi di tutela di legittimo affidamento e di certezza delle situazioni giuridiche (sent. n. 74/2008).

Capo III - La fase della dichiarazione di pubblica utilità

Sezione I - Disposizioni sul procedimento

Art. 12 (L-R) - *Gli atti che comportano la dichiarazione di pubblica utilità*

1. La dichiarazione di pubblica utilità si intende disposta:

a) quando l'autorità espropriante approva a tale fine il progetto definitivo dell'opera pubblica o di pubblica utilità, ovvero quando sono approvati il piano particolareggiato, il piano di lottizzazione, il piano di recupero, il piano di ricostruzione, il piano delle aree da destinare a insediamenti produttivi, ovvero quando è approvato il piano di zona;

b) in ogni caso, quando in base alla normativa vigente equivale a dichiarazione di pubblica utilità l'approvazione di uno strumento urbanistico, anche di settore o attuativo, la definizione di una conferenza di servizi o il perfezionamento di un accordo di programma, ovvero il rilascio di una concessione, di una autorizzazione o di un atto avente effetti equivalenti. (L)

2. Le varianti derivanti dalle prescrizioni della conferenza di servizi, dell'accordo di programma o di altro atto di cui all'art. 10, nonché le successive varianti in corso d'opera, qualora queste ultime non comportino variazioni di tracciato al di fuori delle zone di rispetto previste ai sensi del D.P.R. 11 luglio 1980, n. 753, nonché ai sensi del decreto ministeriale 1 aprile 1968, sono approvate dall'autorità espropriante ai fini della dichiarazione di pubblica utilità e non richiedono nuova apposizione del vincolo preordinato all'esproprio. (L)

3. Qualora non sia stato apposto il vincolo preordinato all'esproprio la dichiarazione di pubblica utilità diventa efficace al momento di tale apposizione a norma degli artt. 9 e 10. (L)

Considerato che la dichiarazione di pubblica utilità è il presupposto e la condizione necessaria per l'emanazione del decreto di esproprio, con l'art. 12 sono

individuati gli atti con i quali può essere dichiarata la pubblica utilità.

Nell'articolo sono richiamati gli atti ai quali le leggi attribuiscono gli effetti della dichiarazione predetta. Le varianti degli atti indicati dalla norma, relative alle opere ferroviarie (D.P.R. n. 753/80) o stradali (D.M. 1.4.1968) che non comportano modifiche al tracciato al di fuori delle zone di rispetto sono approvate dall'autorità espropriante al fine della dichiarazione di p.u. e non comportano nuova apposizione del vincolo. Alla luce dei principi generali, gli effetti della dichiarazione di p.u., essendo riferiti ad una o.p. specifica, presuppongono l'avvenuta individuazione degli elementi essenziali dell'opera stessa, e cioè l'approvazione del progetto definitivo da parte dell'A.

È stato ritenuto che l'art. 120 del T.U. n. 267/2000 (il quale annette alla delimitazione dell'area di intervento il valore di dichiarazione di p.u.) non può essere inteso in senso letterale che sia sufficiente delimitare un ambito territoriale di proprietà privata per apporre "ex se" sull'area un vincolo preordinato all'esproprio e contestualmente dichiarare la p.u. dell'intervento in assenza di un piano o progetto approvato al quale riferire tale dichiarazione.. Una norma che fosse così intesa sarebbe incostituzionale perché mai l'ordinamento ammette che si possa espropriare un'area privata in funzione di un'opera ancora da progettare o da approvare o di uno strumento urbanistico avente esso stesso valore di dichiarazione di p.u. (TAR Veneto, 9 dicembre 2004, n. 4280). Va rilevato che l'indicazione dei termini per l'inizio e il termine dei lavori e delle espropriazioni ha una funzione garantistica, costituendo riprova dell'attualità dell'interesse pubblico da soddisfare e della serietà del relativo progetto, evitando di esporre sine die il diritto di proprietà al potere espropriativo dalla P.A. Secondo la giurisprudenza, tale indicazione non ha alcuna giustificazione in presenza di uno strumento urbanistico esecutivo la cui approvazione ha effetto di dichiarazione di p.u. delle opere da realizzare e per altro verso fissa anche la durata del piano stesso, delimitando temporalmente il potere espropriativo della P.A., come nel caso di un piano di lottizzazione cui deve ritenersi applicabile, pur nel silenzio della legge, il termine di validità decennale previsto con specifico riferimento ai piani particolareggiati(e agli insediamenti produttivi: v., da ultimo, Cons. di Stato, IV. 30 giugno 2004, n. 4803).

Art. 13 (L) - *Contenuto ed effetti dell'atto che comporta la dichiarazione di pubblica utilità*

1. Il provvedimento che dispone la pubblica utilità dell'opera può essere emanato fino a quando non sia decaduto il vincolo preordinato all'esproprio. (L)

2. Gli effetti della dichiarazione di pubblica utilità si producono anche se non sono espressamente indicati nel provvedimento che la dispone. (L)

3. Nel provvedimento che comporta la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera può essere stabilito il termine entro il quale il decreto di esproprio va emanato. (L)

4. Se manca l'espressa determinazione del termine di cui al comma 3, il decreto di esproprio può

essere emanato entro il termine di cinque anni, decorrente dalla data in cui diventa efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera. (L)

5. L'autorità che ha dichiarato la pubblica utilità dell'opera può disporre la proroga dei termini previsti dai commi 3 e 4 per casi di forza maggiore o per altre giustificate ragioni. La proroga può essere disposta, anche d'ufficio, prima della scadenza del termine e per un periodo di tempo che non supera i due anni. (L)

6. La scadenza del termine entro il quale può essere emanato il decreto di esproprio determina l'inefficacia della dichiarazione di pubblica utilità. (L)

7. Restano in vigore le disposizioni che consentono l'esecuzione delle previsioni dei piani territoriali o urbanistici, anche di settore o attuativi, entro termini maggiori di quelli previsti nel comma 4. (L)

8. Qualora il vincolo preordinato all'esproprio riguardi immobili da non sottoporre a trasformazione fisica, la dichiarazione di pubblica utilità ha luogo mediante l'adozione di un provvedimento di destinazione ad uso pubblico dell'immobile vincolato, con cui sono indicate le finalità dell'intervento, i tempi previsti per eventuali lavori di manutenzione, nonché i relativi costi previsti. (L)

L'articolo definisce contenuto ed effetti dell'atto che comporta la dichiarazione di pubblica utilità ed è ispirato dall'opportunità di definire ogni modalità alla stessa relativa per assicurare la legittimità del decreto di esproprio.

Il primo comma conferma che la dichiarazione di pubblica utilità può essere disposta fino a quando non decada il vincolo preordinato all'esproprio. La norma ha il valore di una dichiarazione di principio, posta a conferma del limite temporale oltre il quale la dichiarazione di pubblica utilità non può essere effettuata.

Il secondo comma conferisce pieno vigore, a tutti gli effetti, alla dichiarazione di pubblica utilità, anche per gli effetti che non sono espressamente previsti ma che sono conseguenti.

Il terzo comma conserva, senza considerarla indispensabile, l'indicazione nel provvedimento del termine entro il quale il decreto di esproprio deve essere eseguito. Non sono più previsti gli altri termini relativi all'inizio ed al compimento delle opere e delle operazioni espropriative.

La mancata indicazione del termine per l'esecuzione dell'esproprio non vizia il provvedimento. Il quarto comma prevede che in questo caso il decreto di esproprio deve essere eseguito entro il termine di cinque anni, decorrente dalla data nella quale diventa efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità. Il termine può essere prorogato, per i tempi e verificandosi le condizioni previste dal quinto comma. La scadenza del termine entro il quale deve essere emesso il decreto di esproprio determina l'inefficacia della dichiarazione di pubblica utilità. Nel terzo e quarto comma il termine "emanato" sostituisce il termine "eseguito" del D.P.R. 327/2001.

Sono confermate le disposizioni ed i termini per le espropriazioni relative alle aree in attuazione dei P.E.E.P. e dei P.I.P. (rispettivamente 18 e 10 anni).

L'ultimo comma è riferito ai casi nei quali l'area è espropriata non per realizzare un'opera ma per necessità di conservazione di un bene o di un particolare ambiente o per l'utilizzazione da parte della collettività di beni o terreni o di un loro insieme che prescinda dalla materiale modificazione o trasformazione degli stessi (ad. es., l'espropriazione di un parco finalizzata alla destinazione a parco pubblico, ai sensi dell'art. 1, c. 2).

L'atto che dichiara la pubblica utilità non approva un progetto ma deve contenere gli elementi essenziali per l'adozione del provvedimento di destinazione ad uso pubblico dell'immobile vincolato

Il provvedimento dichiarativo della p.u. deve contenere in modo certo, a pena di illegittimità, i termini di inizio e compimento dei lavori e dell'espropriazione ed è escluso che a tale incombente si possa ovviare successivamente in via di sanatoria, non potendosi ammettere neppure un'integrazione nel successivo provvedimento di occupazione d'urgenza (Cons. di Stato, IV, 4 febbraio 2004, n. 393).

Una recente sentenza del TAR Lombardia (Sez. I, n. 140 del 22.2.2009) ritiene non potersi qualificare inefficace la dichiarazione di p.u. divenuta inefficace come elemento che, unitamente all'irreversibile trasformazione del bene dà luogo ad un'ipotesi ablatoria atipica, in quanto la perdita della proprietà può derivare solo dal giusto procedimento amministrativo nel rispetto delle garanzie di legge. L'utilizzazione del fondo altrui ha natura di illecito permanente e quindi non consente il decorso del termine di prescrizione quinquennale del diritto al risarcimento.

Art. 14 (L-R) - Istituzione degli elenchi degli atti che dichiarano la pubblica utilità

1. L'autorità che emana uno degli atti previsti dall'articolo 12, comma 1, ovvero esegue un decreto di espropriazione, ne trasmette una copia al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, per le opere di competenza statale, e al presidente della Regione, per le opere di competenza regionale. (L)

2. Con decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti ovvero del presidente della Regione, rispettivamente per le opere di competenza statale o regionale, sono indicati gli uffici competenti all'aggiornamento degli elenchi degli atti da cui deriva la dichiarazione di pubblica utilità ovvero con cui è disposta l'espropriazione, distinti in relazione alle diverse amministrazioni che li hanno adottati; nello stesso decreto può prevedersi che i medesimi o altri uffici possano dare indicazioni operative alle autorità esproprianti per la corretta applicazione del presente testo unico. (L)

3. L'autorità espropriante comunica all'ufficio di cui al comma 2:

a) quale sia lo stato del procedimento d'esproprio, almeno sei mesi e non oltre tre mesi prima della data di scadenza degli effetti della dichiarazione di pubblica utilità;

b) se sia stato eseguito entro il prescritto termine il decreto d'esproprio ovvero se il medesimo termine sia inutilmente scaduto;

c) se siano stati impugnati gli atti di adozione e di approvazione del piano urbanistico generale, l'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera o il decreto di esproprio. (L)

È prevista l'istituzione di elenchi degli atti che dichiarano la pubblica utilità presso il Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, per le opere di competenza statale e presso la Regione, per quelle di competenza regionale.

Le comunicazioni hanno il fine di responsabilizzare gli enti che hanno competenza in materia di espropriazione e di consentire al Ministero ed alla Regione di avere sempre un quadro aggiornato dello stato dei procedimenti.

Non vi sono riferimenti agli enti locali. Si ritiene che essi dovrebbero essere tenuti agli obblighi stabiliti dall'art. 14 nel caso di esecuzione di opere pubbliche loro affidate dalla Regione o per le quali la stessa concorre al finanziamento.

Sezione II - Disposizioni particolari sulla approvazione del progetto definitivo dell'opera

Art. 15 (L-R) - Disposizioni sulla redazione del progetto

1. Per le operazioni planimetriche e le altre operazioni preparatorie necessarie per la redazione dello strumento urbanistico generale, di una sua variante o di un atto avente efficacia equivalente nonché per l'attuazione delle previsioni urbanistiche e per la progettazione di opere pubbliche e di pubblica utilità, i tecnici incaricati, anche privati, possono essere autorizzati ad introdursi nell'area interessata. (L)

2. Chiunque chieda il rilascio della autorizzazione deve darne notizia, mediante atto notificato con le forme degli atti processuali civili o lettera raccomandata con avviso di ricevimento, al proprietario del bene, nonché al suo possessore, se risulti conosciuto. L'autorità espropriante tiene conto delle eventuali osservazioni, formulate dal proprietario o dal possessore entro sette giorni dalla relativa notifica o comunicazione, e può accogliere la richiesta solo se risultano trascorsi almeno ulteriori dieci giorni dalla data in cui è stata notificata o comunicata la richiesta di introdursi nella altrui proprietà. (L)

3. L'autorizzazione indica i nomi delle persone che possono introdursi nell'altrui proprietà ed è notificata o comunicata mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento almeno sette giorni prima dell'inizio delle operazioni. (L)

4. Il proprietario e il possessore del bene possono assistere alle operazioni, anche mediante persone di loro fiducia. (L)

5. L'autorizzazione di cui al comma 1 si estende alle ricerche archeologiche, alla bonifica da ordigni bellici e alla bonifica dei siti inquinati. Le ricerche archeologiche sono compiute sotto la vigilanza delle competenti soprintendenze, che curano la tempestiva programmazione delle ricerche ed il rispetto della medesima, allo scopo di evitare ogni ritardo all'avvio delle opere. (L)

L'effettuazione delle operazioni planimetriche e preparatorie per la redazione di strumenti urbanistici e di progetti di opere pubbliche possono essere effettuate dai tecnici incaricati, anche non dipendenti dall'ente, che siano dallo stesso autorizzati ad introdursi nell'area. L'articolo prevede diverse modalità per assicurare la tempestiva informazione del proprietario interessato, ai fini della sua partecipazione a questa fase che precede l'inizio del procedimento espropriativo.

Le procedure previste, i termini sufficientemente ampi per consentire al proprietario di prendere conoscenza degli intendimenti dell'amministrazione, di presentare le sue osservazioni che possono segnalare esigenze particolari delle quali può essere tenuto conto qualora non incidano sulla realizzazione dell'opera, rendono effettiva la partecipazione del proprietario al procedimento e consentono di costituire con lo stesso, da parte dell'ente, un rapporto diverso, rispetto al passato.

Il proprietario ed il possessore del bene possono assistere alle operazioni dei tecnici. Per evitare ritardi nell'avvio delle opere, le ricerche archeologiche sono compiute sotto la vigilanza della Soprintendenza, che cura la programmazione delle stesse e il rispetto dei tempi stabiliti.

Art. 16 (L-R) - Le modalità che precedono l'approvazione del progetto definitivo

1. Il soggetto, anche privato, diverso da quello titolare del potere di approvazione del progetto di un'opera pubblica o di pubblica utilità, può promuovere l'adozione dell'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera. A tal fine, egli deposita presso l'ufficio per le espropriazioni il progetto dell'opera, unitamente ai documenti ritenuti rilevanti e ad una relazione sommaria, la quale indichi la natura e lo scopo delle opere da eseguire, nonché agli eventuali nulla osta, alle autorizzazioni o agli altri atti di assenso, previsti dalla normativa vigente. (L)

2. In ogni caso, lo schema dell'atto di approvazione del progetto deve richiamare gli elaborati contenenti la descrizione dei terreni e degli edifici di cui è prevista l'espropriazione, con l'indicazione dell'estensione e dei confini, nonché, possibilmente, dei dati identificativi catastali e con il nome ed il cognome dei proprietari iscritti nei registri catastali. (R)

3. L'autorizzazione rilasciata ai sensi dell'art. 15 consente anche l'effettuazione delle operazioni previste dal comma 2. (R)

4. Al proprietario dell'area ove è prevista la realizzazione dell'opera è inviato l'avviso dell'avvio del procedimento e del deposito degli atti di cui al comma 1, con l'indicazione del nominativo del responsabile del procedimento. (L)

5. Allorché il numero dei destinatari sia superiore a 50 si osservano le forme di cui all'art. 11, comma 2. (L)

6. Ai fini dell'approvazione del progetto definitivo degli interventi di cui alla legge 21 dicembre 2001, n. 443, l'avviso di avvio del procedimento di dichiarazione di pubblica utilità è comunicato con le modalità di cui all'art. 4, comma 2, del D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190. (L)

7. Se la comunicazione prevista dal comma 4 non ha luogo per irreperibilità o assenza del proprietario risultante dai registri catastali, il progetto può essere ugualmente approvato. (L)

8. Se risulta la morte del proprietario iscritto nei registri catastali e non risulta il proprietario attuale, la comunicazione di cui al comma 4 è sostituita da un avviso affisso per venti giorni consecutivi all'albo pretorio dei comuni interessati e da un avviso pubblicato su uno o più quotidiani a diffusione nazionale e locale. (L)

9. L'autorità espropriante non è tenuta a dare alcuna comunicazione a chi non risulti proprietario del bene. (L)

10. Il proprietario e ogni altro interessato possono formulare osservazioni al responsabile del procedimento, nel termine perentorio di trenta giorni dalla comunicazione o dalla pubblicazione dell'avviso. (L)

11. Nei casi previsti dall'art. 12, comma 1, il proprietario dell'area, nel formulare le proprie osservazioni, può chiedere che l'espropriazione riguardi anche le frazioni residue dei suoi beni che non siano state prese in considerazione, qualora per esse risulti una disagiata utilizzazione ovvero siano necessari considerevoli lavori per disporre una agevole utilizzazione. (R)

12. L'autorità espropriante si pronuncia sulle osservazioni, con atto motivato. Se l'accoglimento in tutto o in parte delle osservazioni comporta la modifica dello schema del progetto con pregiudizio di un altro proprietario che non abbia presentato osservazioni, sono ripetute nei suoi confronti le comunicazioni previste dal comma 4. (L)

13. Se le osservazioni riguardano solo una parte agevolmente separabile dell'opera, l'autorità espropriante può approvare per la restante parte il progetto, in attesa delle determinazioni sulle osservazioni. (L)

14. Qualora nel corso dei lavori si manifesti la necessità o l'opportunità di espropriare altri terreni o altri edifici, attigui a quelli già espropriati, con atto motivato l'autorità espropriante integra il provvedimento con cui è stato approvato il progetto ai fini della dichiarazione di pubblica utilità. Si applicano le disposizioni dei precedenti commi. (L)

L'individuazione delle modalità che precedono l'approvazione del progetto definitivo consente il corretto sviluppo del procedimento nella complessa fase preparatoria. Il primo comma prevede che il soggetto diverso da quello titolare del potere di approvazione del progetto di un'opera pubblica, anche se privato, può promuovere l'adozione dell'atto che dichiara la pubblica utilità dell'opera, depositando presso l'ufficio per le espropriazioni il progetto, i documenti ritenuti rilevanti ed una relazione sommaria nella quale indica la natura e lo scopo delle opere da eseguire e gli eventuali nulla-osta, autorizzazioni e altri atti di assenso previsti dalla normativa vigente.

In tutti i casi lo schema dell'atto di approvazione del progetto deve descrivere i terreni e gli edifici di cui è

prevista l'espropriazione, con l'indicazione dell'estensione e dei confini, dei dati identificativi catastali (se possibile) ed il nome e cognome dei proprietari iscritti nei registri catastali.

L'autorizzazione per le operazioni preparatorie previste dall'art. 15, consente anche la rilevazione dei dati suddetti, senza necessità di ulteriori atti. L'avviso dell'inizio del procedimento è trasmesso al proprietario dell'area insieme con i documenti indicati nel quarto comma che consentono allo stesso di avere esatta conoscenza degli intendimenti dell'autorità espropriante e di conoscere il responsabile del procedimento al quale potersi rivolgere per ogni necessità.

La legge fa sempre riferimento ai proprietari iscritti nei registri catastali; nel caso di loro irreperibilità o assenza il progetto può essere ugualmente approvato. Il proprietario ed ogni altro interessato possono presentare osservazioni al responsabile del procedimento nel termine di 30 giorni dalla comunicazione o dalla pubblicazione dell'avviso. In sostanza, l'art. 16 realizza un procedimento in cui è garantita l'effettiva partecipazione dialettica del privato nella formazione della volontà definitiva in contraddittorio con l'A., con obbligo di quest'ultima di pronunciarsi sulle osservazioni e controdeduzioni formulate. È quindi annullabile la delibera di giunta comunale che approva il progetto definitivo recante dichiarazione di p.u. che trascura i contributi dei privati sulla ubicazione dell'opera e sull'estensione dell'area da espropriare, senza confutarne la validità (TAR Calabria, 1,25 10.2004, n. 1984).

Il proprietario dell'area può chiedere che l'espropriazione comprenda anche frazioni residue dei suoi beni, nella stessa non comprese, qualora risulti disagiata od onerosa la loro successiva utilizzazione.

L'autorità espropriante si pronuncia sulle osservazioni con atto motivato. La stessa può autorizzare l'esproprio anche di terreni attigui a quelli già espropriati, qualora se ne presenti la necessità o l'opportunità.

Art. 17 (L-R) - L'approvazione del progetto definitivo

1. Il provvedimento che approva il progetto definitivo ai fini della dichiarazione di pubblica utilità, indica gli estremi degli atti da cui è sorto il vincolo preordinato all'esproprio. (L)

2. Mediante raccomandata con avviso di ricevimento o altra forma di comunicazione equipollente, al proprietario è data notizia della data in cui è diventato efficace l'atto che ha approvato il progetto definitivo e della facoltà di prendere visione della relativa documentazione. Al proprietario è contestualmente comunicato che può fornire ogni utile elemento per determinare il valore da attribuire all'area ai fini della liquidazione della indennità di esproprio. (L)

Il primo comma semplifica l'approvazione del progetto definitivo, che, ai fini della dichiarazione di p.u., indica gli atti con i quali è sorto il vincolo per l'espropriazione.

Nel provvedimento di approvazione del progetto definitivo devono essere indicati gli estremi degli atti da cui è sorto il vincolo preordinato all'esproprio.

Secondo il principio di piena e costante partecipazione del proprietario, allo stesso:

a) è data notizia della data in cui è divenuto efficace l'atto che ha approvato il progetto definitivo con facoltà di prender visione della documentazione;

b) è comunicato che può fornire ogni utile elemento per determinare il valore da attribuire all'area ai fini della liquidazione dell'indennità di espropriazione. Il nuovo rapporto che il Testo unico ha inteso costituire fra l'ente espropriante ed il proprietario trova, in quanto stabilito dagli artt. 16 e 17, condizioni per render consapevole l'interessato delle finalità pubbliche generali che l'opera da realizzare conseguirà e i motivi per trattare una intesa relativa all'indennità, tenendo conto delle sue valutazioni.

Secondo la giurisprudenza del Consiglio di Stato, la legittimità dei provvedimenti espropriativi e di occupazione d'urgenza, non è inficiata dalla inesatta o inesistente liquidazione della giusta indennità, essendo l'emanazione di tali atti sganciata da quest'ultima (C.d.S., IV, 25.3.2003, n. 1545).

Sezione III - Disposizioni sull'approvazione di un progetto di un'opera non conforme alle previsioni urbanistiche

Art. 18 (L) - Disposizioni applicabili per le operazioni preliminari alla progettazione

1. Le disposizioni contenute negli artt. 16 e 17 si applicano anche quando un soggetto pubblico o privato intende redigere un progetto di opera pubblica o di pubblica utilità non conforme alle previsioni urbanistiche. (L)

Nel caso in cui non vi è ancora il vincolo preordinato all'esproprio e l'urgenza od altri motivi rendano necessario l'inizio del procedimento pur non essendo l'opera pubblica conforme alle previsioni urbanistiche, devono essere osservate le disposizioni previste dagli artt. 16 e 17, in particolare quelle a tutela del proprietario. Il procedimento si sviluppa con le modalità previste sussistendo il vincolo che in questo caso verrà stabilito con l'approvazione del progetto definitivo che, secondo l'art. 19, è di competenza del Consiglio comunale.

Art. 19 (L) - L'approvazione del progetto

1. Quando l'opera da realizzare non risulta conforme alle previsioni urbanistiche, la variante al piano regolatore può essere disposta con le forme di cui all'art. 10, comma 1, ovvero con le modalità di cui ai commi seguenti. (L)

2. L'approvazione del progetto preliminare o definitivo da parte del consiglio comunale, costituisce adozione della variante allo strumento urbanistico. (L)

3. Se l'opera non è di competenza comunale, l'atto di approvazione del progetto preliminare o definitivo da parte della autorità competente è trasmesso al consiglio comunale, che può disporre l'adozione della corrispondente variante allo strumento urbanistico. (L)

4. Nei casi previsti dai commi 2 e 3, se la Regione o l'ente da questa delegato all'approvazione del piano urbanistico comunale non manifesta il proprio dissenso entro il termine di novanta giorni, decorrente dalla ricezione della delibera del consiglio comunale e della relativa completa documentazione, si intende approvata la determinazione del consiglio comunale, che in una successiva seduta ne dispone l'efficacia. (L)

Se l'opera da realizzare non è conforme alle previsioni urbanistiche, la variante al piano regolatore può essere disposta nei modi indicati dall'art. 10 o con le modalità di cui ai commi 2, 3 e 4.

Nel caso in cui l'opera non è di competenza comunale, l'atto di approvazione del progetto esecutivo da parte dell'autorità competente è trasmesso al Consiglio comunale, che può disporre, ove la ritenga corrispondente a fini di pubblica utilità, la variante allo strumento urbanistico.

Gli adempimenti procedurali previsti dagli articoli sopra ricordati sono di competenza dell'autorità che ha approvato il progetto esecutivo, il quale informerà il proprietario anche delle decisioni adottate dal Consiglio comunale.

Nei due casi previsti dal primo e secondo comma la deliberazione del Consiglio comunale deve essere inviata alla Regione - od all'ente da questa delegato per l'approvazione del piano urbanistico comunale. Se la Regione o l'ente delegato non manifestano il proprio dissenso entro il termine di 90 giorni, decorrente dalla ricezione della delibera del Consiglio comunale corredata dalla documentazione connessa, si intende approvata la deliberazione del Consiglio comunale il quale, in una successiva seduta, ne dispone l'efficacia, di cui dovrà essere data notizia dall'ente espropriante al proprietario del bene.

Capo IV - La fase di emanazione del decreto di esproprio

Le disposizioni di questo capo prevedono una disciplina "nuova" del procedimento di determinazione e pagamento della indennità di espropriazione.

Le principali innovazioni sono le seguenti:

1) unificazione dei diversi procedimenti previsti dalle leggi finora vigenti;

2) eliminazione delle competenze prefettizie e del tribunale ed attribuzione delle stesse all'ufficio per le espropriazioni costituito all'interno di ciascun ente titolare del potere espropriativo;

3) adozione di una normativa generale per determinare l'indennità di espropriazione;

4) unificazione della normativa sul giudizio di opposizione alla stima;

5) definizione organica e graduale del procedimento di determinazione e pagamento della indennità di espropriazione;

6) emanazione del decreto di esproprio dopo che è stato adempiuto al procedimento di definizione e pagamento dell'indennità.

Sezione I - Del modo di determinare l'indennità di espropriazione

Art. 20 (L-R) - *La determinazione provvisoria dell'indennità di espropriazione*

1. Divenuto efficace l'atto che dichiara la pubblica utilità, entro i successivi trenta giorni il promotore dell'espropriazione compila l'elenco dei beni da espropriare, con una descrizione sommaria, e dei relativi proprietari, ed indica le somme che offre per le loro espropriazioni. L'elenco va notificato a ciascun proprietario, nella parte che lo riguarda, con le forme degli atti processuali civili. Gli interessati nei successivi trenta giorni possono presentare osservazioni scritte e depositare documenti. (L)

2. Ove lo ritenga opportuno in considerazione dei dati acquisiti e compatibile con le esigenze di celebrità del procedimento, l'autorità espropriante invita il proprietario e, se del caso, il beneficiario dell'espropriazione a precisare, entro un termine non superiore a venti giorni ed eventualmente anche in base ad una relazione esplicativa, quale sia il valore da attribuire all'area ai fini della determinazione della indennità di esproprio. (L)

3. Valutate le osservazioni degli interessati, l'autorità espropriante, anche avvalendosi degli uffici degli enti locali, dell'ufficio tecnico erariale o della commissione provinciale prevista dall'articolo 41, che intenda consultare, prima di emanare il decreto di esproprio accerta il valore dell'area e determina in via provvisoria la misura della indennità di espropriazione. (L)

4. L'atto che determina in via provvisoria la misura della indennità di espropriazione è notificato al proprietario con le forme degli atti processuali civili e al beneficiario dell'esproprio, se diverso dall'autorità procedente. (L)

5. Nei trenta giorni successivi alla notificazione, il proprietario può comunicare all'autorità espropriante che condivide la determinazione della indennità di espropriazione. La relativa dichiarazione è irrevocabile. (L)

6. Qualora abbia condiviso la determinazione dell'indennità di espropriazione, il proprietario è tenuto a consentire all'autorità espropriante che ne faccia richiesta l'immissione nel possesso. In tal caso, il proprietario ha diritto a ricevere un acconto dell'80 per cento dell'indennità, previa autocertificazione, attestante la piena e libera proprietà del bene. Dalla data dell'immissione in possesso il proprietario ha altresì diritto agli interessi nella misura del tasso legale sulla indennità, sino al momento del pagamento dell'eventuale acconto e del saldo. In caso di opposizione all'immissione in possesso l'autorità espropriante può procedervi egualmente con la presenza di due testimoni. (L)

7. Il proprietario può limitarsi a designare un tecnico di propria fiducia, al fine dell'applicazione dell'articolo 21, comma 2. (L)

8. Qualora abbia condiviso la determinazione della indennità di espropriazione e abbia dichiarato l'assenza di diritti di terzi sul bene il proprietario è tenuto a depositare nel termine di sessanta giorni, decorrenti dalla comunicazione di cui al comma 5, la documentazione comprovante, anche mediante attestazione notarile, la piena e libera proprietà del bene. In tal caso l'intera indennità, ovvero il saldo di quella già corrisposta a titolo di acconto, è corrisposta entro il termine dei successivi sessanta giorni. Decorso tale termine, al proprietario sono dovuti gli interessi, nella misura del tasso legale anche ove non sia avvenuta la immissione in possesso. (L)

9. Il beneficiario dell'esproprio ed il proprietario stipulano l'atto di cessione del bene qualora sia stata condivisa la determinazione della indennità di espropriazione e sia stata depositata la documentazione attestante la piena e libera proprietà del bene. Nel caso in cui il proprietario percepisca la somma e si rifiuti di stipulare l'atto di cessione del bene, può essere emesso senza altre formalità il decreto di esproprio, che dà atto di tali circostanze, e può esservi l'immissione in possesso, salve le conseguenze risarcitorie dell'ingiustificato rifiuto di addivenire alla stipula.

10. L'atto di cessione volontaria è trasmesso per la trascrizione, entro quindici giorni presso l'ufficio dei registri immobiliari, a cura e a spese dell'acquirente. (L)

11. Dopo aver corrisposto l'importo concordato, l'autorità espropriante, in alternativa alla cessione volontaria, può procedere, anche su richiesta del promotore dell'espropriazione, alla emissione e all'esecuzione del decreto di esproprio. (L)

12. L'autorità espropriante, anche su richiesta del promotore dell'espropriazione, può altresì emettere ed eseguire il decreto di esproprio, dopo aver ordinato il deposito dell'indennità condivisa presso la Cassa depositi e prestiti qualora il proprietario abbia condiviso la indennità senza dichiarare l'assenza di diritti di terzi sul bene, ovvero qualora non effettui il deposito della documentazione di cui al comma 8 nel termine ivi previsto ovvero ancora non si presti a ricevere la somma spettante. (L)

13. Al proprietario che abbia condiviso l'indennità offerta spetta l'importo di cui all'articolo 45, comma 2, anche nel caso in cui l'autorità espropriante abbia emesso il decreto di espropriazione ai sensi dei commi 11 e 12. (L)

14. Decorsi inutilmente trenta giorni dalla notificazione di cui al comma 4, si intende non concordata la determinazione dell'indennità di espropriazione. L'autorità espropriante dispone il deposito, entro trenta giorni, presso la Cassa depositi e prestiti Spa, della somma senza le maggiorazioni di cui all'articolo 45. Effettuato il deposito, l'autorità espropriante può emettere ed eseguire il decreto d'esproprio. (L)

15. Qualora l'efficacia della pubblica utilità derivi

dall'approvazione di piani urbanistici esecutivi, i termini per gli adempimenti di cui al comma 1 del presente articolo decorrono dalla data di inserimento degli immobili da espropriare nel programma di attuazione dei piani stessi. (L)

L'Amministrazione può acquisire la disponibilità del bene nel momento immediatamente successivo alla dichiarazione di p.u., prima quindi della emanazione del decreto di esproprio mediante la dichiarazione d'urgenza preordinata all'esproprio a seguito di un procedimento semplificato che consente di ovviare alle formalità previste dal presente articolo, sotto il profilo dell'individuazione, in contraddittorio con le parti interessate, dei beni da espropriare e del relativo valore.

Divenuto efficace il provvedimento che dichiara la pubblica utilità previsto dagli artt. 17 e 19, entro i successivi trenta giorni l'autorità espropriante compila l'elenco dei beni da espropriare che comprende una descrizione sommaria degli stessi, i nominativi dei proprietari e indica le somme che sono offerte per la loro espropriazione.

L'elenco deve essere notificato a ciascun proprietario - nella parte che lo riguarda - con le forme degli atti processuali civili.

I proprietari nei successivi 30 giorni possono presentare osservazioni scritte e documenti.

L'autorità espropriante, ove lo ritenga opportuno e compatibile con le esigenze di rapidità del procedimento, invita il proprietario a precisare, entro un termine non superiore a 20 giorni ed eventualmente in base ad una relazione illustrativa, quale sia il valore che egli ritiene sia da attribuire all'area, ai fini della determinazione dell'indennità di esproprio.

L'autorità espropriante, valutate le osservazioni degli interessati, avvalendosi del parere degli uffici comunali o dell'ufficio statale del territorio o della commissione provinciale per i valori agricoli, prima di emanare il decreto di esproprio accerta il valore dell'area e determina la misura provvisoria dell'indennità. La dichiarazione è irrevocabile.

Il proprietario, ove non concordi sull'indennità proposta, può designare un tecnico di sua fiducia per la costituzione del collegio al quale viene demandata la stima del bene.

Quando la determinazione dell'indennità sia stata accettata e il proprietario abbia dichiarato l'assenza di diritti di terzi sul bene, allo stesso deve essere corrisposta la somma stabilita entro 60 giorni decorrenti dalla comunicazione di accettazione e dal deposito da parte del proprietario, presso l'ufficio espropriazioni, della documentazione comprovante la piena libertà del bene. Decorso il termine suddetto al proprietario sono dovuti gli interessi, nella misura del tasso legale, calcolati sull'importo dell'indennità e per la durata del ritardo nel pagamento.

L'espropriante e l'espropriato, quando condividano la valutazione dell'ammontare dell'indennità sono tenuti a concludere l'accordo di cessione dei beni. Il proprietario è anche tenuto a consentire l'immissione in possesso all'autorità richiedente.

I commi 11 e seguenti, di nuova formulazione, prevedono facoltà alternative alla cessione volontaria, le

modalità del deposito della somma non concordata presso la Cassa depositi e prestiti, i termini per gli adempimenti nel caso in cui l'efficacia della p.u. derivi dall'approvazione dei piani urbanistici esecutivi.

In generale, in assenza di espressa previsione normativa, non è consentito, nel rispetto dei principi dell'ordinamento tributario, trasferire benefici fiscali da un soggetto passivo d'imposta ad altro soggetto passivo (Risoluzione n. 208/E del 7.11.2003 Agenzia entrate). Il mero contratto preliminare di cessione volontaria degli immobili da espropriare non è di per sé idoneo a sorreggere la traslazione del diritto del proprietario. È infatti necessario o la stipula del definitivo, o l'impiego dello strumento autoritativo dell'e.. In particolare, in assenza di una successiva stipula del contratto definitivo di cessione volontaria e in presenza dell'avvenuta ablazione di fatto del bene, il ricorso del Comune allo strumento dell'espropriazione vale ad escludere la responsabilità civile per illecito, prevista dall'art. 20 in commento (TAR Campania, Sez. V, 14 ottobre 2004, n. 14186).

In definitiva, il procedimento di determinazione dell'indennità è caratterizzato da una sorta di "contrattazione coattiva" preordinata a consentire all'autorità espropriante di preordinare in via provvisoria la misura dell'indennità, che potrà o meno essere condivisa dall'espropriato. In ogni caso il decreto di esproprio potrà essere adottato solo quando l'indennità provvisoria sia stata fatta oggetto di un'offerta reale all'espropriato e successivamente vincolata alla soddisfazione del diritto del proprietario espropriato. Determinata l'indennità provvisoria, la vicenda propriamente espropriativa si separa da quella concernente l'indennizzo, divenendo autonoma.

Da rilevare che il tempestivo deposito presso la Cassa depositi e prestiti di somma liquidata a titolo di indennità di occupazione legittima ha efficacia obbligatoria, per l'espropriante debitore, ragione per cui sulla somma depositata e non riscossa, sulla quale decorrono, in favore dell'espropriato, gli interessi previsti dall'ordinamento della Cassa, non possono essere liquidati ulteriori interessi legali a carico del medesimo espropriante (Cass., I, n. 26902 del 10.11.2008).

Art. 21 (R) - Procedimento di determinazione definitiva dell'indennità di espropriazione

1. L'autorità espropriante forma l'elenco dei proprietari che non hanno concordato la determinazione della indennità di espropriazione. (L)

2. Se manca l'accordo sulla determinazione dell'indennità di espropriazione, l'autorità espropriante invita il proprietario interessato, con atto notificato a mezzo di ufficiale giudiziario, a comunicare entro i successivi venti giorni se intenda avvalersi, per la determinazione dell'indennità, del procedimento previsto nei seguenti commi e, in caso affermativo, designare un tecnico di propria fiducia. (L)

3. Nel caso di comunicazione positiva del proprietario, l'autorità espropriante nomina due tecnici, tra cui quello eventualmente già designato dal proprietario, e fissa il termine entro il quale va presentata la relazione da cui si evinca la stima del bene. Il

termine non può essere superiore a novanta giorni, decorrente dalla data in cui è nominato il tecnico di cui al comma 4, ma è prorogabile per effettive e comprovate difficoltà. (L)

4. Il presidente del tribunale civile, nella cui circoscrizione si trova il bene da stimare, nomina il terzo tecnico, su istanza di chi vi abbia interesse. (L)

5. Il presidente del tribunale civile sceglie il terzo tecnico tra i professori universitari, anche associati, di estimo, ovvero tra coloro che risultano inseriti nell'albo dei periti o dei consulenti tecnici del tribunale civile nella cui circoscrizione si trova il bene. (L)

6. Le spese per la nomina dei tecnici: a) sono liquidate dall'autorità espropriante, in base alle tariffe professionali; b) sono poste a carico del proprietario se la stima è inferiore alla somma determinata in via provvisoria, sono divise per metà tra il beneficiario dell'esproprio e l'espropriato se la differenza con la somma determinata in via provvisoria non supera in aumento il decimo e, negli altri casi, sono poste a carico del beneficiario dell'esproprio. (L)

7. I tecnici comunicano agli interessati il luogo, la data e l'ora delle operazioni, mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento o strumento telematico, almeno sette giorni prima della data stabilita. (L)

8. Gli interessati possono assistere alle operazioni anche tramite persone di loro fiducia, formulare osservazioni orali e presentare memorie scritte e documenti, di cui i tecnici tengono conto. (L)

9. L'opposizione contro la nomina dei tecnici non impedisce o ritarda le operazioni, salvo il diritto di contestare in sede giurisdizionale la nomina e le operazioni peritali. (L)

10. La relazione dei tecnici è depositata presso l'autorità espropriante, che ne dà notizia agli interessati mediante lettera raccomandata con avviso di ricevimento, avvertendoli che possono prenderne visione ed estrarne copia entro i successivi trenta giorni. (L)

11. In caso di dissenso di uno dei tecnici, la relazione è adottata a maggioranza. (L)

12. Ove l'interessato accetti in modo espresso l'indennità risultante dalla relazione, l'autorità espropriante autorizza il pagamento o il deposito della eventuale parte di indennità non depositata; il proprietario incassa la indennità depositata a norma dell'articolo 26. Ove non sia stata manifestata accettazione espressa entro trenta giorni dalla scadenza del termine di cui al comma 10, l'autorità espropriante ordina il deposito presso la Cassa depositi e prestiti dell'eventuale maggior importo della indennità. (L)

13. Il proprietario ha il diritto di chiedere che la somma depositata o da depositare sia impiegata in titoli del debito pubblico. (L)

14. Salve le disposizioni del testo unico, si applicano le norme del codice di procedura civile per quanto riguarda le operazioni peritali e le relative relazioni. (L)

15. Qualora il proprietario non abbia dato la tempestiva comunicazione di cui al comma 2, l'autorità espropriante chiede la determinazione dell'indennità alla commissione prevista dall'articolo 41 che provvede entro novanta giorni dalla richiesta. (L)

16. La relazione della commissione è depositata e comunicata secondo le previsioni del comma 10 e si procede a norma del comma 12. (L)

Nel precedente art. 20 sono state stabilite le norme per la determinazione dell'indennità provvisoria. L'art. 21 stabilisce il procedimento per la determinazione dell'indennità definitiva, già regolato dall'art. 31 della legge n. 2359 del 1865. Il procedimento previsto dalla legge predetta e dalla legge n. 865 del 1971 viene unificato.

Se manca l'accordo per la determinazione dell'indennità il proprietario è invitato a comunicare se intende avvalersi del giudizio arbitrale di un collegio di tre tecnici, uno designato dallo stesso proprietario, uno dall'autorità espropriante ed uno dal Presidente del tribunale.

La legge regola le spese per l'incarico dei tecnici i quali informano preventivamente gli interessati della data e luogo in cui terranno le loro operazioni, alle quali possono assistere espropriante ed espropriato. La relazione dei tecnici è depositata presso l'autorità espropriante che ne dà notizia agli interessati i quali possono prenderne visione entro 30 giorni. Trascorso tale termine l'autorità espropriante autorizza il pagamento dell'indennità ovvero ne ordina il deposito alla Cassa DD.PP. per conto del proprietario il quale può chiedere che la somma stabilita sia impiegata in titoli del debito pubblico. Nel caso di mancata nomina del perito da parte del proprietario la determinazione dell'indennità è affidata alla Commissione provinciale per la determinazione del valore agricolo.

Art. 22 (L) - Determinazione urgente dell'indennità provvisoria

1. Qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di urgenza, tale da non consentire l'applicazione delle disposizioni dell'art. 20, il decreto di esproprio può essere emanato ed eseguito in base alla determinazione urgente della indennità di espropriazione, senza particolari indagini o formalità. Nel decreto si dà atto della determinazione urgente dell'indennità e si invita il proprietario, nei trenta giorni successivi alla immissione in possesso, a comunicare se la condivide. (L)

2. Il decreto di esproprio può altresì essere emanato ed eseguito in base alla determinazione urgente della indennità di espropriazione senza particolari indagini o formalità, nei seguenti casi:

a) per gli interventi di cui alla legge 21 dicembre 2001, n. 443;

b) allorché il numero dei destinatari della procedura espropriativa sia superiore a 50. (L)

3. Ricevuta dall'espropriato la comunicazione di cui al comma 1 e la documentazione comprovante la piena e libera disponibilità del bene, l'autorità

espropriante dispone il pagamento dell'indennità di espropriazione nel termine di sessanta giorni. Decorso tale termine al proprietario sono dovuti gli interessi nella misura del tasso legale. (L)

4. Se non condivide la determinazione della misura della indennità di espropriazione, entro il termine previsto dal comma 1 l'espropriato può chiedere la nomina dei tecnici, ai sensi dell'art. 21 e, se non condivide la relazione finale, può proporre l'opposizione alla stima. (L)

5. In assenza della istanza del proprietario, l'autorità espropriante chiede la determinazione dell'indennità alla commissione provinciale prevista dall'art. 41, che provvede entro il termine di trenta giorni, e dà comunicazione della medesima determinazione al proprietario, con avviso notificato con le forme degli atti processuali civili. (L)

La disposizione che prevede la determinazione urgente dell'indennità provvisoria ha carattere innovativo ed è applicabile per i casi nei quali l'urgenza, adeguatamente motivata, rende necessaria l'emissione del decreto di esproprio, senza attendere l'esito del procedimento relativo alla determinazione dell'indennità. Il decreto di esproprio può essere eseguito senza particolari indagini né formalità nei casi di cui al secondo comma. In questo caso l'indennità è provvisoriamente fissata nel decreto di esproprio, notificato al proprietario il quale è invitato, nei 30 giorni successivi alla immissione in possesso, a comunicare se la condivide. Nel caso di comunicazione affermativa l'autorità espropriante provvede al pagamento della indennità di espropriazione nel termine di 60 giorni, senza applicare la riduzione del 40% per le aree edificabili. Se l'indennità prevista nel decreto non è accettata dal proprietario, si procede, su istanza dello stesso, alla nomina dei periti secondo quanto previsto dall'art. 21.

Mancando l'istanza del proprietario la determinazione dell'indennità è affidata alla commissione provinciale di cui all'art. 41 del T.U.

Art. 22-bis (L) - Occupazione d'urgenza preordinata all'espropriazione (così corretta con l'avviso di rettifica pubblicato in G.U. del 28.7.2003, n. 173)

1. Qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di particolare urgenza, tale da non consentire, in relazione alla particolare natura delle opere, l'applicazione delle disposizioni dei commi 1 e 2 dell'art. 20, può essere emanato, senza particolari indagini e formalità, decreto motivato che determina in via provvisoria l'indennità di espropriazione e che dispone anche l'occupazione anticipata dei beni immobili necessari. Il decreto contiene l'elenco dei beni da espropriare e dei relativi proprietari, indica i beni da occupare e determina l'indennità da offrire in via provvisoria. Il decreto è notificato con le modalità di cui al comma 4 e seguenti dell'art. 20 con l'avvertenza che il proprietario, nei trenta giorni successivi alla immissione in possesso può, nel caso non condivida l'indennità offerta, presentare osservazioni scritte e depositare documenti. (L)

2. Il decreto di cui al comma 1, può altresì essere emanato ed eseguito in base alla determinazione urgente della indennità di espropriazione senza particolari indagini e formalità, nei seguenti casi: a) per gli interventi di cui alla legge 21 dicembre 2001, n. 443; b) allorché il numero dei destinatari della procedura espropriativa sia superiore a 50. (L)

3. Al proprietario che abbia condiviso la determinazione dell'indennità è riconosciuto l'acconto dell'80% con le modalità di cui al comma 6, dell'articolo 20. (L)

4. L'esecuzione del decreto di cui al comma 1, ai fini dell'immissione in possesso, è effettuata con le medesime modalità di cui all'art. 24 e deve aver luogo entro il termine perentorio di tre mesi dalla data di emanazione del decreto medesimo. (L)

5. Per il periodo intercorrente tra la data di immissione in possesso e la data di corrispondenza dell'indennità di espropriazione o del corrispettivo, stabilito per l'atto di cessione volontaria è dovuta l'indennità di occupazione, da computare ai sensi dell'art. 50, comma 1. (L)

6. Il decreto che dispone l'occupazione ai sensi del comma 1 perde efficacia qualora non venga emanato il decreto di esproprio nel termine di cui all'art. 13. (L)

L'art. 22-bis, inserito nel T.U. dal D.Lgs. 302 prevede la procedura di occupazione temporanea d'urgenza preordinata all'esproprio che il T.U. n. 327 aveva abolito. Le relative modalità sono chiaramente indicate dall'articolo e non necessitano di commenti.

Quando la P.A. procede a norma del presente articolo, nel decreto di occupazione d'urgenza deve spiegare chiaramente i motivi dell'urgenza: se i motivi non sono validi, il procedimento è illegittimo (Cons. di Stato, Sez. IV, sent. 21 maggio 2008).

L'immissione in possesso è effettuata a norma dell'art. 24 e deve avvenire nel termine perentorio di tre mesi dall'emanazione del decreto di occupazione e perde efficacia qualora il decreto di esproprio non sia emanato nel termine di cui all'art. 13. Per il periodo che intercorre tra l'immissione in possesso e la corrispondenza dell'indennità è dovuta al proprietario l'indennità di occupazione stabilita dall'art. 50, comma 1. Non è necessaria l'indicazione dell'indennità di espropriazione nel decreto di occupazione d'urgenza per le procedure espropriative nelle quali la dichiarazione di p.u. sia intervenuta e sia precedente al 30 giugno 2003 (TAR Lombardia Brescia, 11.8.2004, n. 893).

È stata considerata legittima l'ordinanza con la quale il comune dispone l'occupazione d'urgenza di un'area privata (ed il conseguente avviso di immissione nel possesso) ai fini della messa in sicurezza ove sussistano gravi motivi di pericolo d'inquinamento e ricorrano pertanto le condizioni previste dall'art. 49 comma 5, D.P.R. n. 327 del 2001. Ciò, in quanto il soggetto pubblico legittimato ad effettuare coattivamente interventi di salvaguardia ambientale deve poter disporre delle aree private interessate dalle relative opere. Il fondamento normativo di un siffatto potere va individuato nel ripetuto art. 49 (nella specie, nel territorio comunale erano state ammassate, a partire dagli anni

settanta del secolo scorso, grandi quantità di «ceneri di pirite»; i provvedimenti esaminati dal Collegio si riferivano alla messa in sicurezza dell'area, asseritamente inquinata, demarcando un particolare aspetto della vicenda, sia pure connesso alla bonifica vera e propria, il cui procedimento si era svolto contestualmente e giunto alla fase conclusiva (TAR Veneto, Sez. I, 5.10.2007, n. 3180).

Il diritto a richiedere l'indennità di occupazione dei terreni non si prescrive in cinque anni, ma in dieci anni, decorrenti, per ogni annualità, dal giorno di compimento del relativo anno di occupazione (Cassazione, Sez. I, sent. del 21 maggio 2008).

Se vi è un accordo di cessione che preveda una generica rinuncia ad altri compensi o indennità, l'accordo si intende riferito solo all'indennità di espropriazione e quindi l'espropriato può legittimamente richiedere, in aggiunta, l'indennità di occupazione (C. di Cassazione, Sez. I, sent. del 22 febbraio 2008). L'espropriato ha anche il diritto di accedere al bilancio di previsione dell'ente locale per verificare se esso dispone o disporrà delle somme che stabiliscono di liquidare (Cons. di Stato, Sez. V, sent. 10 agosto 2007).

Sezione II - Del decreto di esproprio

Art. 23 (L-R) - Contenuto ed effetti del decreto di esproprio

1. Il decreto di esproprio:

- a) è emanato entro il termine di scadenza dell'efficacia della dichiarazione di pubblica utilità;
- b) indica gli estremi degli atti da cui è sorto il vincolo preordinato all'esproprio e del provvedimento che ha approvato il progetto dell'opera;
- c) indica quale sia l'indennità determinata in via provvisoria o urgente e precisa se essa sia stata accettata dal proprietario o successivamente corrisposta, ovvero se essa sia stata depositata presso la Cassa depositi e prestiti;
- d) dà atto della eventuale nomina dei tecnici incaricati di determinare in via definitiva l'indennità di espropriazione, precisando se essa sia stata accettata dal proprietario o successivamente corrisposta, ovvero se essa sia stata depositata presso la Cassa depositi e prestiti;
- e) dà atto della eventuale sussistenza dei presupposti previsti dall'articolo 22, comma 1, e della determinazione urgente della indennità provvisoria;
- e-bis) dà atto degli estremi del decreto emanato ai sensi dell'articolo 22-bis e del relativo stato di esecuzione;
- f) dispone il passaggio del diritto di proprietà, o del diritto oggetto dell'espropriazione, sotto la condizione sospensiva che il medesimo decreto sia successivamente notificato ed eseguito;
- g) è notificato al proprietario nelle forme degli atti processuali civili, con un avviso contenente l'indicazione del luogo, del giorno e dell'ora in cui è prevista l'esecuzione del decreto di espropriazione, almeno sette giorni prima di essa;

h) è eseguito mediante l'immissione in possesso del beneficiario dell'esproprio, con la redazione del verbale di cui all'articolo 24. (L)

2. Il decreto di esproprio è trascritto senza indugio presso l'ufficio dei registri immobiliari. (L)

3. La notifica del decreto di esproprio può avere luogo contestualmente alla sua esecuzione. Qualora vi sia l'opposizione del proprietario o del possessore del bene, nel verbale si dà atto dell'opposizione e le operazioni di immissione in possesso possono essere differite di dieci giorni. (L)

4. Le operazioni di trascrizione e di voltura nel catasto e nei libri censuari hanno luogo senza indugio, a cura e a spese del beneficiario dell'esproprio. (R)

5. Un estratto del decreto di esproprio è trasmesso entro cinque giorni per la pubblicazione nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica o nel Bollettino Ufficiale della Regione nel cui territorio si trova il bene. L'opposizione del terzo è proponibile entro i trenta giorni successivi alla pubblicazione dell'estratto. Decorso tale termine in assenza di impugnazioni, anche per il terzo l'indennità resta fissata nella somma depositata. (L)

Le disposizioni relative al decreto di esproprio riassumono tutte le fasi del procedimento, fino alla sua conclusione con il trasferimento della proprietà del bene che avviene con l'esecuzione del decreto, con immediata immissione in possesso del beneficiario dell'esproprio. Il contenuto discrezionale del decreto è piuttosto modesto: la discrezionalità che lo caratterizza è di massima esaurita nelle fasi procedurali, per cui il decreto presenta il carattere della doverosità in rapporto alle fasi che lo precedono. L'effetto principale del decreto di esproprio consiste nel passaggio del diritto dell'espropriando nella sfera del beneficiario, sia pure subordinatamente alla "condizione sospensiva che il medesimo decreto sia successivamente notificato ed eseguito (c. 1, lett. f). Deve quindi prodursi una duplice condizione legale, estranea al contenuto del decreto ed inderogabile, costituita dalla notifica e dalla sua esecuzione.

In particolare, l'esecuzione del decreto deve avvenire su iniziativa dell'autorità espropriante o del suo beneficiario "entro il termine perentorio di due anni" decorrenti dalla sua emanazione mediante la "immissione in bona" da parte del beneficiario dell'esproprio, secondo le modalità stabilite dall'art. 24.

Il decreto di esproprio possiede quindi un'efficacia strumentale e non finale in quanto l'interesse pubblico perseguito con la sua emanazione viene soddisfatto solo con la concreta attuazione dell'effetto del provvedimento. L'esecuzione del decreto assume rilevanza al fine dell'acquisto del possesso ed ancor prima della traslazione del diritto.

Questa costruzione garantisce che, in assenza della possibilità dell'occupazione d'urgenza, la realizzazione dell'opera pubblica fosse successiva al trasferimento del diritto nella sfera giuridica del beneficiario. L'aver introdotto l'occupazione d'urgenza ha in parte pregiudicato questo intento perché ancora adesso l'esecuzione dell'opera può precedere, grazie al decre-

to di occupazione, il trasferimento della proprietà in capo al beneficiario. Tale condizione sospensiva non è preclusiva della trascrizione del decreto di esproprio, nei registri immobiliari, quale forma di pubblicità-notizia che deve avvenire "senza indugio" a cura e spese del beneficiario dell'espropriazione.

È dubbio se l'avverarsi della condizione sospensiva operi con effetto retroattivo con la conseguenza che il passaggio della proprietà sia da riportare al momento dell'adozione del decreto espropriativo. Poiché si tratta di provvedimento di natura ricettizia, in quanto provvedimento limitativo della sfera giuridica del privato (art. 21-bis della l. 241/1990), la notifica del decreto (e la sua esecuzione) costituisce un elemento essenziale per il suo perfezionamento e la decorrenza della sua efficacia (Gasparri-Cauteruccio).

Dal perfezionamento del decreto di esproprio nasce incondizionatamente il diritto all'indennizzo sulla base delle caratteristiche del bene alla data di emanazione del decreto di esproprio (art. 31, c. 1). Dopo la trascrizione del decreto "tutti i diritti relativi al bene espropriato possono essere fatti valere unicamente sull'indennità" (art. 25, c.3).

Il mancato avverarsi degli eventi dedotti nella condizione sospensiva fa regredire la procedura espropriativa. Con tale disposizione l'Amministrazione realizza l'opera pubblica sull'area che ormai le appartiene, facendo venir meno le cause che hanno finora determinato gran parte delle situazioni di occupazione senza titolo: si riduce il contenzioso, si evitano danni economici all'ente, si riducono le possibilità di retrocessione.

Il decreto è immediatamente trascritto ai registri immobiliari ed è pubblicato nella G.U. o nel B.U.R. L'opposizione del terzo è proponibile entro trenta giorni successivi alla pubblicazione. Decorso il termine in assenza di impugnazioni, l'indennità resta fissata nella somma depositata.

L'emanazione del decreto di esproprio comporta nei confronti dei terzi l'estinzione automatica di tutti i diritti gravanti sul bene espropriato "salvo quelli compatibili con i fini cui l'espropriazione è preordinata" (art. 25, c.1), nonché l'irrelevanza di tutte le pretese dei terzi nei confronti del bene espropriato, pretese che possono farsi valere, eventualmente, sull'indennità.

Sembra, al riguardo, che possa trattarsi di un acquisto del bene a titolo derivativo in quanto il carattere essenziale di questo si basa sul fatto che la traslazione del diritto è fondata sulla preesistente situazione soggettiva. La lettera e-bis) aggiunta dal D.Lgs. 302/2002 dispone che, qualora sia stato emanato il decreto di o.t. preordinata all'esproprio di cui al nuovo art. 22-bis, gli estremi e lo stato di esecuzione dello stesso devono essere indicati nel decreto di esproprio. Inoltre, secondo la Corte costituzionale, le regioni non possono prorogare neanche per legge un vincolo espropriativo scaduto senza prevedere un indennizzo per i proprietari (sent. 20 luglio 2007).

Art. 24 (L-R) - Esecuzione del decreto di esproprio

1. L'esecuzione del decreto di esproprio ha luogo per iniziativa dell'autorità espropriante o del suo

beneficiario, con il verbale di immissione in possesso, entro il termine perentorio di due anni. (L)

2. Lo stato di consistenza del bene può essere compilato anche successivamente alla redazione del verbale di immissione in possesso, senza ritardo e prima che sia mutato lo stato dei luoghi. (L)

3. Lo stato di consistenza e il verbale di immissione sono redatti in contraddittorio con l'espropriato o, nel caso di assenza o di rifiuto, con la presenza di almeno due testimoni che non siano dipendenti del beneficiario dell'espropriazione. Possono partecipare alle operazioni i titolari di diritti reali o personali sul bene. (L)

4. Si intende effettuata l'immissione in possesso anche quando, malgrado la redazione del relativo verbale, il bene continua ad essere utilizzato, per qualsiasi ragione, da chi in precedenza ne aveva la disponibilità. (L)

5. L'autorità espropriante, in calce al decreto di esproprio, indica la data in cui è avvenuta l'immissione in possesso e trasmette copia del relativo verbale all'ufficio per i registri immobiliari, per la relativa annotazione. (R)

6. L'autorità che ha eseguito il decreto di esproprio ne dà comunicazione all'ufficio istituito ai sensi dell'art. 14, comma 1. (R)

7. Decorso il termine previsto nel comma 1, entro i successivi tre anni può essere emanato un ulteriore atto che comporta la dichiarazione di pubblica utilità. (L)

L'esecuzione del decreto di esproprio avviene con il verbale di immissione in possesso, nel termine perentorio di due anni.

Lo stato di consistenza può essere compilato anche successivamente alla immissione in possesso, prima che sia mutato lo stato dei luoghi.

Il verbale di immissione e lo stato di consistenza sono redatti in contraddittorio con l'espropriato o, in sua mancanza, con la presenza di due estranei non dipendenti dal soggetto espropriante.

L'immissione in possesso del bene s'intende effettuata anche quando, dopo la redazione del relativo verbale, la sua disponibilità è ancora materialmente lasciata al proprietario od all'affittuario, nei casi in cui la complessità dell'opera non comporta la sua immediata utilizzazione.

Art. 25 (L) - Effetti dell'espropriazione per i terzi

1. L'espropriazione del diritto di proprietà comporta l'estinzione automatica di tutti gli altri diritti, reali o personali, gravanti sul bene espropriato, salvo quelli compatibili con i fini cui l'espropriazione è preordinata. (L)

2. Le azioni reali e personali esperibili sul bene espropriando non incidono sul procedimento espropriativo e sugli effetti del decreto di esproprio. (L)

3. Dopo la trascrizione del decreto di esproprio, tutti i diritti relativi al bene espropriato possono essere fatti valere unicamente sull'indennità. (L)

4. A seguito dell'esecuzione del decreto di esproprio, il Prefetto convoca tempestivamente, e comunque non oltre dieci giorni dalla richiesta, il soggetto proponente e i soggetti gestori di servizi pubblici titolari del potere di autorizzazione e di concessione di attraversamento, per la definizione degli spostamenti concernenti i servizi interferenti e delle relative modalità tecniche. Il soggetto proponente, qualora i lavori di modifica non siano stati avviati entro sessanta giorni, può provvedervi direttamente, attenendosi alle modalità tecniche eventualmente definite ai sensi del presente comma. (L)

L'articolo regola gli effetti dell'espropriazione nei confronti dei terzi e si ispira alle disposizioni generali della legge n. 2359 del 1865 ed all'art. 14 della legge n. 865 del 1971.

Si è innanzi accennato al titolo derivativo dell'acquisto del bene espropriato (v. sub 24). Benché il bene entri nel patrimonio del beneficiario libero da pesi e limiti che potevano gravarlo nel patrimonio dell'espropriato, l'acquisto da parte del beneficiario è possibile solo in quanto si produca la perdita da parte del proprietario, pur se avviene senza alcun disconoscimento della preesistente situazione soggettiva dalla quale non può prescindere per la determinazione della disciplina applicabile alla fattispecie.

Importante è la disposizione prevista dal quarto comma relativa all'intervento del Prefetto per la definizione dello spostamento dei servizi pubblici le cui reti interferiscono con l'area nella quale deve essere realizzata l'opera pubblica. È una disposizione che concorrerà a ridurre notevolmente le difficoltà che vengono incontrate, in diversi casi, nella fase iniziale della realizzazione delle opere pubbliche.

Capo V - Il pagamento dell'indennità di esproprio

Sezione I - Disposizioni generali

Art. 26 (R) - Pagamento o deposito dell'indennità provvisoria

1. Trascorso il termine di trenta giorni dalla notificazione dell'atto determinativo dell'indennità provvisoria, l'autorità espropriante ordina che il promotore dell'espropriazione effettui il pagamento delle indennità che siano state accettate, ovvero il deposito delle altre indennità presso la Cassa depositi e prestiti. (R)

1-bis. L'autorità espropriante ordina il pagamento diretto dell'indennità al proprietario nei casi di cui all'art. 20, comma 8. (R) *(così corretto nell'errata corrige di cui alla G.U. n. 173 del 28.7.2003).*

2. L'autorità espropriante può ordinare altresì il pagamento diretto dell'indennità al proprietario, qualora questi abbia assunto ogni responsabilità in ordine ad eventuali diritti dei terzi, e può disporre che sia prestata una idonea garanzia entro un termine all'uopo stabilito. (R)

3. Se il bene è gravato di ipoteca, al proprietario è corrisposta l'indennità previa esibizione di una dichiarazione del titolare del diritto di ipoteca, con firma autenticata, che autorizza la riscossione della somma. (R)

4. Se il bene è gravato da altri diritti reali, ovvero se sono presentate opposizioni al pagamento della indennità, in assenza di accordo sulle modalità della sua riscossione, il beneficiario dell'espropriazione deposita la somma presso la Cassa depositi e prestiti. In tal caso, l'effettivo pagamento ha luogo in conformità alla pronuncia dell'autorità giudiziaria, adita su domanda di chi vi abbia interesse. (R)

5. Qualora manchino diritti dei terzi sul bene, il proprietario può in qualunque momento percepire la somma depositata, con riserva di chiedere in sede giurisdizionale l'importo effettivamente spettante. (R)

6. La Cassa depositi e prestiti provvede al pagamento delle somme ricevute a titolo di indennità di espropriazione e in relazione alle quali non vi sono opposizioni di terzi, quando il proprietario produca una dichiarazione in cui assume ogni responsabilità in relazione ad eventuali diritti dei terzi. (R)

7. Dei provvedimenti di cui ai commi 1 e 2 è data immediata notizia al terzo che risulti titolare di un diritto ed è curata la pubblicazione, per estratto, nella Gazzetta Ufficiale della Repubblica o nel Bollettino Ufficiale della Regione nel cui territorio si trova il bene. (R)

8. Il provvedimento dell'autorità espropriante diventa esecutivo col decorso di trenta giorni dal compimento delle relative formalità, se non è proposta dai terzi l'opposizione per l'ammontare dell'indennità o per la garanzia. (R)

9. Se è proposta una tempestiva opposizione, l'autorità espropriante dispone il deposito delle indennità accettate o convenute presso la Cassa depositi e prestiti. (R)

10. Il promotore dell'espropriazione esegue il pagamento dell'indennità accettata o determinata dai tecnici, entro il termine di sessanta giorni, decorrente dalla comunicazione del decreto che ha ordinato il pagamento, salvo il caso in cui egli abbia proposto, entro lo stesso termine, l'opposizione alla stima definitiva della indennità. (R)

11. In seguito alla presentazione, da parte del promotore dell'espropriazione, degli atti comprovanti l'eseguito deposito o pagamento dell'indennità di espropriazione, l'autorità espropriante emette senz'altro il decreto di esproprio. (R)

La determinazione dell'indennità di esproprio rappresenta il punto di equilibrio tra la duplice esigenza, da un lato, della tutela della proprietà privata e, dall'altro, delle ragioni di interesse pubblico. Vi è stata sempre un'oscillazione tra la misura delle utilità sottratte al privato e la misura della valutazione comparativa tra l'interesse del privato a mantenere quel bene per le utilità che ne ritrae e l'interesse generale ad una diversa utilizzazione del bene e quindi espressione del diverso peso dei due interessi in contrasto. Secondo

la consolidata giurisprudenza costituzionale, l'indennizzo deve rappresentare "un serio ristoro" e affinché ciò "possa realizzarsi occorre far riferimento al valore del bene in relazione alla sue caratteristiche essenziali fatte palesi dalla potenziale valutazione economica di esso secondo legge. Solo in tal modo può assicurarsi la congruità del ristoro spettante all'espropriato ed evitare che esso sia meramente apparente e irrisorio rispetto al valore del bene" (C. cost. 30 gennaio 1980, n. 5).

Il T.U. ha reso definitivi i criteri di commisurazione previsti dall'art. 5-bis della legge 5 agosto 1992, n. 359 confermando la distinzione tra il valore delle diverse indennità dovute a seconda dei beni espropriati (v. artt. 36-40 di questo T.U.).

Tale scelta è stata censurata dalla Corte europea per i diritti dell'uomo la quale, pur riconoscendo in capo allo Stato una certa discrezionalità nel determinare l'indennizzo in presenza di un'espropriazione legittima, ha affermato che "l'art. 5-bis della legge 5 agosto 1992, n. 359, parametrando l'indennità di espropriazione ad un valore largamente inferiore a quello di mercato del bene espropriato, senza prendere in considerazione la tipologia dell'esproprio, determina la rottura del "giusto equilibrio" tra le esigenze di interesse generale e gli imperativi della salvaguardia dei diritti fondamentali dell'individuo, violando l'art. 1 del Protocollo n. 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo" (CEDU, Grande Camera, 29 marzo 2006, Scordino c. Italia). I problemi fondamentali che questa disciplina intende risolvere sono due: il primo riguarda l'esigenza di accertare l'effettiva titolarità del diritto di proprietà da parte del soggetto che risulta dai registri catastali, nei cui confronti si è svolta la procedura espropriativa. Il secondo riguarda l'esigenza di offrire garanzie alle situazioni dei terzi che possono vantare diritti sui beni oggetto di esproprio.

L'autorità espropriante, trascorsi trenta giorni dalla notifica dell'atto che determina l'indennità provvisoria ordina che il promotore dell'espropriazione effettui il pagamento delle indennità che siano state accettate ovvero il deposito di quelle non accettate presso la sezione provinciale della Cassa DD.PP.

Il comma 1-bis richiama la disposizione relativa al pagamento diretto dell'indennità al proprietario prevista dal comma 8 (anziché 7) dell'art. 20 del T.U., come modificato dal D.Lgs. n. 302.

L'ordine di pagamento dell'indennità al proprietario è disposto qualora questi abbia assunto ogni responsabilità in ordine ad eventuali diritti di terzi. Può essere richiesta la presentazione di idonea garanzia entro un termine prestabilito.

La norma è da coordinare con quella dell'art. 20, comma 7, la quale prevede che al proprietario che ha comunicato di accettare l'indennità e dichiarato l'assenza di diritti di terzi sul bene, la somma viene corrisposta entro il termine di sessanta giorni, decorrente dall'accettazione e dal deposito presso l'ufficio espropriazioni della documentazione comprovante la piena e libera proprietà del bene. Decorso tale termine al proprietario sono dovuti gli interessi nella misura del tasso legale.

L'autorità espropriante può quindi adottare un provvedimento conforme a quello previsto dall'art. 20, c. 7,

ovvero, per ridurre i tempi del pagamento dell'indennità, al quale è subordinata l'emissione del decreto di esproprio, può disporre che il pagamento avvenga in termini più brevi, previo rilascio da parte del proprietario della dichiarazione di assenza di diritti di terzi sul bene, con le modalità di cui all'art. 47 del T.U. 28 dicembre 2000, n. 445 e, ove lo ritenga necessario, di idonea garanzia (eventualmente con fideiussione) valida fino allo svincolo che viene disposto dall'ufficio espropriazioni dopo la presentazione della documentazione comprovante la piena e libera proprietà del bene. Lo svincolo deve avvenire entro sessanta giorni dalla presentazione della documentazione.

Secondo la Cassazione (Sez. I, 25.09.2007, n. 19925), in tema di calcolo dell'indennità di espropriazione, vi è la riduzione prevista dall'art. 16 D.Lgs. 30 dicembre 1992 n. 504 ad un importo pari al valore indicato nell'ultima dichiarazione o denuncia presentata dall'espropriato ai fini dell'applicazione dell'ICI, qualora il valore dichiarato risulti inferiore all'indennità di espropriazione determinata secondo i criteri stabiliti dalle disposizioni vigenti. Tale criterio vale per i terreni caratterizzati da edificabilità sia legale, che di fatto, in considerazione sia della definizione di area fabbricabile fornita dall'art. 2, lett. b, D.Lgs. n. 504 cit. - che, richiamando i criteri dettati dall'art. 5 bis del D.L. n. 333 del 1992 convertito dalla legge n. 359 del 1992, fa riferimento anche alle possibilità effettive di edificazione - sia della ratio sottesa al sistema della legge delega e del decreto delegato istitutivo dell'ICI. Tale normativa è diretta nel complesso ad incentivare fedeli autodichiarazioni del valore delle aree fabbricabili ai fini anzidetti e, nello stesso tempo, ad avviare una armonizzazione tra identificazione agli effetti tributari ed agli effetti espropriativi delle aree fabbricabili, attesa la comune radice di definizione delle medesime aree (Corte cost. 25 luglio 2000, n. 351).

Per le altre procedure previste dall'articolo in esame si rinvia a quanto dallo stesso disposto.

Art. 27 (R) - Pagamento o deposito definitivo dell'indennità a seguito della perizia di stima dei tecnici o della Commissione provinciale

1. La relazione di stima è depositata dai tecnici ovvero della Commissione provinciale presso l'ufficio per le espropriazioni. L'autorità espropriante dà notizia dell'avvenuto deposito mediante raccomandata con avviso di ricevimento e segnala la facoltà di prenderne visione ed estrarne copia. (R)

2. Decorso trenta giorni dalla comunicazione del deposito, l'autorità espropriante, in base alla relazione peritale e previa liquidazione e pagamento delle spese della perizia, su proposta del responsabile del procedimento autorizza il pagamento dell'indennità, ovvero ne ordina il deposito presso la Cassa depositi e prestiti. (R)

3. In seguito alla presentazione, da parte del promotore dell'espropriazione, degli atti comprovanti l'eseguito deposito o pagamento dell'indennità di espropriazione, l'autorità espropriante emette senz'altro il decreto di esproprio. (R)

Nel caso che la determinazione dell'indennità sia effettuata a mezzo di stima del collegio dei tecnici, la relazione è depositata presso l'ufficio espropriazioni. Il proprietario viene informato dell'avvenuto deposito con facoltà di prenderne visione ed estrarne copia. La Commissione provinciale competente per la determinazione dell'indennità definitiva è prevista dall'art. 41 del T.U..

L'autorità espropriante, decorsi trenta giorni dalla comunicazione del deposito, su proposta del responsabile del procedimento, liquida e paga le spese peritali e dispone il pagamento dell'indennità od il suo deposito presso la Cassa DD.PP..

Quando l'espropriazione è stata promossa da altro soggetto, dopo la presentazione degli atti comprovanti il pagamento od il deposito dell'indennità, l'autorità espropriante emette il decreto di esproprio.

Art. 28 (R) - Pagamento definitivo della indennità

1. L'autorità espropriante autorizza il pagamento della somma depositata al proprietario od agli aventi diritto, qualora sia divenuta definitiva rispetto a tutti la determinazione dell'indennità di espropriazione, ovvero non sia stata tempestivamente notificata l'opposizione al pagamento o sia stato concluso tra tutte le parti interessate l'accordo per la distribuzione dell'indennità. (R)

2. L'autorizzazione è disposta su istanza delle parti interessate, su proposta del responsabile del procedimento successiva alla audizione delle parti, da cui risulti anche la mancata notifica di opposizioni di terzi. (R)

3. Unitamente all'istanza, vanno depositati:

a) un certificato dei registri immobiliari, da cui risulti che non vi sono trascrizioni o iscrizioni di diritti o di azioni di terzi;

b) un attestato del promotore dell'espropriazione, da cui risulti che non gli sono state notificate opposizioni di terzi. (R)

L'articolo regola le modalità di pagamento definitivo delle indennità nel caso di mancata notifica di opposizione di terzi. L'autorizzazione al pagamento dell'indennità è disposta su proposta dal responsabile del procedimento, successiva all'audizione delle parti. Non è più prevista, in questo caso, la competenza del Tribunale per lo svincolo delle somme da pagare, salvo quanto previsto dal successivo art. 29.

Secondo la giurisprudenza amministrativa, in caso di annullamento ottenuto in sede giurisdizionale di atti della procedura espropriativa inerente la realizzazione di una strada, in presenza di opere successivamente eseguite da amministrazioni pubbliche, pur se non statali, le amministrazioni comunali devono dare applicazione al disposto di cui all'art. 28, D.P.R. n. 380 del 2001. Ciò, anche nel caso di interventi di interesse regionale, attraverso un'interpretazione di tale norma in funzione della sua ratio, che evidentemente è quella di attribuire alle amministrazioni comunali un mero obbligo di segnalazione alle autorità competenti, laddove di tratti di opere eseguite da altre amministrazioni pubbliche.

Deve, invece, escludersi l'applicazione dell'ipotesi normativa dell'art. 27, D.P.R. n. 380 del 2001, con attivazione da parte delle amministrazioni comunali interessate dei poteri di vigilanza ed eventualmente sanzionatori ivi previsti, trattandosi di opere di interesse sovracomunale (nella fattispecie i ricorrenti agivano per l'annullamento del silenzio formatosi a seguito della diffida inviata al Comune di Loreggia ed al Comune di Camposampiero e per l'accertamento dell'obbligo delle amministrazioni comunali intimare di controllare ed eventualmente sanzionare l'esecuzione da parte della Società Veneto Strade s.p.a. delle opere edilizie per la realizzazione di una parte della strada regionale n. 308 "del Santo"); i lavori per i quali i ricorrenti chiedevano l'esercizio dei poteri comunali di vigilanza attenevano ad un'opera pubblica che originariamente era di competenza statale e successivamente, per effetto del trasferimento al demanio delle regioni a statuto ordinario delle strade già appartenenti al demanio statale, era divenuta di competenza regionale; il Collegio ha ritenuto che non fosse rilevabile alcuna illegittima inerzia da parte delle amministrazioni comunali citate, le quali si erano attivate, in esito alla prima diffida, ai sensi dell'art. 28 cit. (TAR Venezia, 17 marzo 2008, n. 668).

Art. 29 (L) - Pagamento dell'indennità a seguito di procedimento giurisdizionale

1. Qualora esistano diritti reali sul fondo espropriato o vi siano opposizioni al pagamento, ovvero le parti non si siano accordate sulla distribuzione, il pagamento delle indennità agli aventi diritto è disposto dall'autorità giudiziaria, su domanda di chi ne abbia interesse. (L)

La disposizione dell'Autorità giudiziaria per il pagamento delle indennità, su domanda di chi ne abbia interesse, è necessaria verificandosi le condizioni indicate nell'art. 29.

Sezione II - Pagamento dell'indennità a incapaci, a enti e associazioni

Art. 30 (R) - Regola generale

1. Se il bene da espropriare appartiene ad un minore, ad un interdetto, ad un assente, ad un ente o ad una associazione che non abbia la libera facoltà di alienare immobili, gli atti del procedimento non richiedono alcuna particolare autorizzazione. (R)

L'art. 30 riproduce, con alcuni adeguamenti, l'art. 57 della legge n. 2359 del 1865. L'appartenenza del bene a minori, incapaci, assenti, enti od associazioni non comporta alcuna particolare autorizzazione per l'effettuazione del procedimento di esproprio.

Art. 31 (R) - Disposizioni sulla indennità

1. I tutori e gli altri amministratori dei soggetti indicati nell'articolo precedente devono chiedere l'approvazione del tribunale civile per la determinazione consensuale o per l'accettazione dell'indennità offerta dal promotore dell'espropriazione, ovvero per la conclusione dell'accordo di cessione. (R)

2. Se lo Stato o un altro ente pubblico è titolare del bene, si applicano le disposizioni riguardanti la transazione. (R)

3. Le somme depositate per le indennità di beni espropriati spettanti ad un minore, ad un interdetto, ad un assente, ad un ente o ad una associazione che non abbia la libera facoltà di alienare immobili, non possono essere riscosse dal tutore o dagli altri amministratori, salvo che siano impiegate con le formalità prescritte dalle leggi civili. (R)

4. Non occorre alcuna approvazione per accettare l'indennità determinata dai tecnici ai sensi dell'art. 21 o per la conversione delle indennità in titoli del debito pubblico. (R)

Coordina, con adeguamenti, le disposizioni degli artt. 58 e 59 della legge n. 2359 del 1865.

I tutori e gli altri amministratori dei soggetti indicati nell'art. 30 devono chiedere l'approvazione del tribunale civile per la determinazione consensuale, l'accettazione dell'indennità o la conclusione dell'accordo di cessione.

Per i beni dei quali è titolare lo Stato od altro ente pubblico, si applicano le norme sulla transazione di cui all'art. 1965 e seguenti del C.C.

Le somme depositate per le indennità di esproprio spettanti ai soggetti di cui all'art. 30 sono vincolate ed il loro impiego deve avvenire secondo quanto previsto dalle leggi vigenti.

Per accettare l'indennità determinata dal collegio dei tecnici e per la conversione della stessa in titoli del debito pubblico non occorre alcuna approvazione.

Capo VI - Dell'entità dell'indennità di espropriazione

Sezione I - Disposizioni generali

Art. 32 (L) - Determinazione del valore del bene

1. Salvi gli specifici criteri previsti dalla legge, l'indennità di espropriazione è determinata sulla base delle caratteristiche del bene al momento dell'accordo di cessione o alla data dell'emanazione del decreto di esproprio, valutando l'incidenza dei vincoli di qualsiasi natura non aventi natura espropriativa e senza considerare gli effetti del vincolo preordinato all'esproprio e quelli connessi alla realizzazione dell'eventuale opera prevista, anche nel caso di espropriazione di un diritto diverso da quello di proprietà o di imposizione di una servitù. (L)

2. Il valore del bene è determinato senza tenere conto delle costruzioni, delle piantagioni e delle migliorie, qualora risulti, avuto riguardo al tempo in cui furono fatte e ad altre circostanze, che esse siano state realizzate allo scopo di conseguire una maggiore indennità. Si considerano realizzate allo scopo di conseguire una maggiore indennità, le costruzioni, le piantagioni e le migliorie che siano state intraprese sui fondi soggetti ad esproprio dopo la comunicazione dell'avvio del procedimento. (L)

3. Il proprietario, a sue spese, può asportare dal

bene i materiali e tutto ciò che può essere tolto senza pregiudizio dell'opera da realizzare. (L)

Le disposizioni dell'art. 32 hanno particolare importanza per determinare il valore del bene e per fissare l'indennità di espropriazione. Viene affermato il principio secondo il quale l'indennità è determinata in base alle caratteristiche del bene al momento dell'accordo di cessione o alla data del decreto di esproprio, tenendo conto dell'incidenza di eventuali vincoli esistenti, con esclusione del vincolo preordinato all'esproprio, per gli effetti di depotenziamento delle possibilità edificatorie e della diminuzione di valore dallo stesso determinati, esclusione che è stata affermata dalla Corte Costituzionale (16 giugno 1993, n. 283) e dalla Cassazione (sez. I, 22 febbraio 2000, n. 1087 e 15 gennaio 2000, n. 425). Il principio si applica solo quando assume rilievo il valore commerciale del bene (quindi per le aree edificabili, legittimamente edificate e per gli interventi privati di pubblica utilità). La non influenza sul calcolo del valore ai fini dell'indennità si verifica anche nel caso di espropriazione di un diritto diverso da quello di proprietà.

L'indennità di espropriazione di terreni destinati ad attrezzature pubbliche di quartiere e ad aree per l'istruzione è commisurabile al criterio delle aree edificabili. Ciò, non già per la previsione di un indice di fabbricabilità riguardante l'area, né per l'attuazione del servizio pubblico attraverso l'iniziativa privata, ma per il carattere localizzativo della previsione urbanistica in cui l'infrastruttura si inserisce funzionalmente; ed il ristoro spettante al proprietario per l'espropriazione va posto in relazione al valore delle aree cui il suolo è urbanisticamente asservito (Cass. civ. I, 8.9.2004, n. 18068). Della presenza di un vincolo di immodificabilità privata del suolo non si tiene conto al fine della indennità. Nella ricerca del parametro urbanistico di riferimento occorre relazionare la valutazione del bene in termini di effettività al momento delle definitiva avocazione alla mano pubblica. Non si risale quindi ad una pianificazione remota e non più attuale, ma si deve valutare il suolo alla stregua della zona all'interno della quale l'o.p. da costruire garantisce la prestazione del servizio pubblico (Cass. Civ., I, 30.8.2004, n. 17438).

Il valore è determinato senza tener conto di costruzioni, piantagioni e migliorie quando risulti, tenuto conto del tempo al quale risalgono, che sono state realizzate per conseguire una indennità maggiore. Si considerano realizzate allo scopo suddetto le migliorie effettuate dopo la comunicazione dell'avvio del procedimento. Secondo la Cassazione, la legge 29 luglio 1980 n. 385, nel dettare norme provvisorie sull'indennità di espropriazione di aree edificabili, ha previsto che le indennità determinate secondo i criteri dettati dall'art. 1 sarebbero state soggette a conguaglio secondo quanto stabilito dalla legge sostitutiva delle norme dichiarate illegittime dalla Corte cost. con la sentenza n. 5 del 1980, da emanarsi entro un anno dall'entrata in vigore della legge suddetta. Ciò comporta che la comune valutazione dell'immobile quale edificabile, in sede di accordo per la corresponsione di un acconto sull'indennità di espropriazione, non è vincolante, e non preclude quindi la verifica della natura edificatoria secondo i criteri introdotti dalla legge soprav-

venuta (art. 5-bis, D.L. 11 luglio 1992, n. 333, conv. dalla legge 8 agosto 1992 n. 359), né la determinazione dell'importo dell'indennità spettante, il quale può, in ipotesi, risultare inferiore alla somma già percepita dall'espropriato a titolo di acconto, con conseguente esclusione di ogni conguaglio (Cass. civ., I, n. 3705 del 14.2.2008). Va comunque ricordato che la Corte costituzionale, con sentenza del 24 ottobre 2007, ha stabilito che la determinazione del valore delle aree edificabili è in contrasto con i principi costituzionali e lo stesso deve essere determinato sulla base del valore di mercato.

Viene riconosciuto il diritto dell'espropriato di asportare a sue spese i materiali e tutto ciò che può essere tolto senza pregiudizio dell'opera da realizzare.

La determinazione del valore del bene espropriato va compiuto con riferimento alla data del decreto di esproprio e non a quella dell'occupazione del bene, che rileva ai soli fini della determinazione della relativa indennità (Cass. civ., I, 23 maggio 2000, n. 6709).

Art. 33 (L) - Espropriazione parziale di un bene unitario

1. Nel caso di esproprio parziale di un bene unitario, il valore della parte espropriata è determinato tenendo conto della relativa diminuzione di valore. (L)

2. Se dall'esecuzione dell'opera deriva un vantaggio immediato e speciale alla parte non espropriata del bene, dalla somma relativa al valore della parte espropriata è detratto l'importo corrispondente al medesimo vantaggio. (L)

3. Non si applica la riduzione di cui al comma 2, qualora essa risulti superiore ad un quarto della indennità dovuta ed il proprietario abbandoni l'intero bene. L'espropriante può non accettare l'abbandono, qualora corrisponda una somma non inferiore ai tre quarti dell'indennità dovuta. In ogni caso l'indennità dovuta dall'espropriante non può essere inferiore alla metà di quella che gli spetterebbe ai sensi del comma 1. (L)

Le norme previste dall'articolo sopra riportato si richiamano ai principi espressi dagli artt. 40 e 41 della legge del 1865.

Nel caso di esproprio parziale di un bene unitario, caratteristica necessaria per l'applicazione della norma, il valore della parte espropriata è determinato tenendo conto della diminuzione di valore dallo stesso subita. Il principio si applica a tutte le tipologie di aree (Cassazione, sez. I, 9 aprile 1997, n. 56 e 10 luglio 1998, n. 6722).

Qualora dall'esecuzione dell'opera derivi un vantaggio immediato e speciale alla parte non espropriata del bene, dalla somma relativa al valore della parte espropriata è detratto l'importo corrispondente a tale vantaggio. La riduzione non si applica quando essa risulti superiore ad un quarto della indennità dovuta ed il proprietario abbandoni l'intero bene. L'espropriante può non accettare l'abbandono, quando corrisponda un importo non inferiore ai tre quarti della indennità dovuta. L'indennità non può essere inferiore alla metà di quella che spetterebbe all'espropriato secondo le disposizioni generali stabilite nel primo com-

ma dell'articolo in esame. Sempre in caso di esproprio parziale, quanto spetta all'espropriato a titolo di indennizzo non può essere decurtato in ragione della possibilità che questi abbia di recuperare, in tutto o in parte il pregiudizio subito mediante successive edificazioni. Inoltre, la regola della stima differenziale non è inconciliabile con quella prevista per le aree edificabili (legge n. 359/1992). Ne consegue che le due norme vanno coordinate nel caso di espropriazione parziale di terreno edificabile (Cass. civ., I, 23.11.2004, n. 22110), avendo sempre riguardo al disposto della sentenza della Corte costituzionale del 24 ottobre 2007 secondo la quale il valore delle aree edificabili va determinato sulla base dei valori di mercato.

Art. 34 (L) - Soggetti aventi titolo all'indennità

1. L'indennità di esproprio spetta al proprietario del bene da espropriare ovvero all'enfiteuta, se ne sia anche possessore. (L)

2. Dopo la trascrizione del decreto di esproprio o dell'atto di cessione, tutti i diritti relativi al bene espropriato possono essere fatti valere esclusivamente sull'indennità. (L)

3. L'espropriante non è tenuto ad intervenire nelle controversie tra il proprietario e l'enfiteuta e non sopporta aumenti di spesa a causa del riparto tra di loro dell'indennità. (L)

4. Salvo quanto previsto dall'articolo 42, il titolare di un diritto reale o personale sul bene non ha diritto ad una indennità aggiuntiva, può far valere il suo diritto sull'indennità di esproprio e può proporre l'opposizione alla stima, ovvero intervenire nel giudizio promosso dal proprietario. (L)

Il soggetto avente diritto all'indennità di esproprio è il proprietario del bene ovvero l'enfiteuta, nel caso che sia anche possessore.

Avvenuta la trascrizione del decreto di esproprio o dell'atto di cessione, gli eventuali diritti di terzi relativi al bene espropriato possono essere fatti valere esclusivamente sull'indennità. I principi della legislazione previgente sono estesi anche alla cessione volontaria. Nelle controversie tra proprietario ed enfiteuta l'espropriante non è tenuto ad intervenire ed esse non possono comportare maggiori oneri per il riparto dell'indennità.

Precisato che i titolari di diritti reali o personali sul bene non hanno titolo ad indennità aggiuntive, il quarto comma sancisce la legittimazione degli usufruttuari, dei conduttori e degli altri titolari di diritti a far valere i loro diritti sull'indennità e ad agire in opposizione alla stima e ad intervenire nel giudizio promosso dal proprietario (Cassazione, SS.UU. civili, 8 giugno 1998, n. 5609). Le azioni predette hanno ad oggetto esclusivo l'indennità e non il bene espropriato del quale l'espropriante può disporre per la realizzazione dell'opera.

Art. 35 (L) - Regime fiscale

1. Si applica l'articolo 81, comma 1, lettera b), ultima parte, del testo unico delle imposte sui redditi, approvato col decreto del Presidente della Repub-

blica 22 dicembre 1986, n. 917, qualora sia corrisposta a chi non eserciti una impresa commerciale una somma a titolo di indennità di esproprio, ovvero di corrispettivo di cessione volontaria o di risarcimento del danno per acquisizione coattiva, di un terreno ove sia stata realizzata un'opera pubblica, un intervento di edilizia residenziale pubblica o una infrastruttura urbana all'interno delle zone omogenee di tipo A, B, C e D, come definite dagli strumenti urbanistici. (L)

2. Il soggetto che corrisponde la somma opera la ritenuta nella misura del venti per cento, a titolo di imposta. Con la dichiarazione dei redditi, il contribuente può optare per la tassazione ordinaria, col computo della ritenuta a titolo di acconto. (L)

3. Le disposizioni del comma 2 si applicano anche quando il pagamento avvenga a seguito di un pignoramento presso terzi e della conseguente ordinanza di assegnazione. (L)

4. Le modalità di adempimento degli obblighi previsti nei commi precedenti sono disciplinate con regolamento del Ministro dell'economia e delle finanze. (L)

5. Si applica l'articolo 28, secondo comma, del decreto del Presidente della Repubblica 29 settembre 1973, n. 600, per il versamento della ritenuta, per gli obblighi della dichiarazione e per le sanzioni da irrogare. (L)

6. Gli interessi percepiti per il ritardato pagamento della somma di cui al comma 1 e l'indennità di occupazione costituiscono reddito imponibile e concorrono alla formazione dei redditi diversi. (L)

L'articolo conferma l'applicazione delle disposizioni stabilite dall'art. 81, c. 1, lett. b del T.U. n. 917/1986, per effetto di quanto previsto dall'art. 11, commi da 5 a 8, della legge 30 dicembre 1991, n. 413, integrato dall'art. 21, comma 15, della legge 27 dicembre 1997, n. 449, relative all'assoggettamento all'imposta sui redditi delle plusvalenze conseguenti alla corresponsione di indennità di esproprio o di corrispettivi per cessione volontaria o risarcimento del danno per acquisizione coattiva di un bene sul quale sia stata realizzata un'opera pubblica, intervento di edilizia residenziale pubblica od una infrastruttura urbana all'interno delle zone omogenee di tipo A, B, C e D di cui al D.M. 2 aprile 1968, come definite dagli strumenti urbanistici, effettuata a chi non eserciti una impresa commerciale.

Sugli importi versati il soggetto erogante è tenuto ad effettuare una ritenuta del 20 per cento a titolo d'imposta, salva la facoltà del contribuente di optare per la tassazione ordinaria. In tal caso la ritenuta è effettuata a titolo di acconto.

È confermato che anche gli interessi per ritardato pagamento e l'indennità di occupazione costituiscono reddito imponibile soggetto al regime fiscale di cui sopra, secondo l'art. 81 del T.U.I.D.

Gli atti relativi alla procedura di esproprio sono esenti dall'imposta di bollo ai sensi dell'art. 22, tabella B annessa al D.P.R. 26 ottobre 1972, n. 642. È compresa nell'esenzione la trascrizione del decreto di esproprio

(Circolare n. 257 del 4 novembre 1998 - Ministero finanze - Direzione Centrale Catasto).

La legge 23 dicembre 2005, n. 266 (finanziaria 2006), all'art. 1, comma 444, con riferimento al comma 6 del presente articolo, ne ha fornito una interpretazione autentica, "nel senso che le indennità di occupazione costituiscono reddito imponibile e concorrono alla formazione dei redditi diversi se riferite a terreni ricadenti nelle zone omogenee di tipo A, B, C e D, come definite dagli strumenti urbanistici".

Sezione II - Opere private di pubblica utilità

Art. 36 (L) - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio per la realizzazione di opere private che non consistano in abitazioni dell'edilizia residenziale pubblica

1. Se l'espropriazione è finalizzata alla realizzazione di opere private di pubblica utilità, che non rientrino nell'ambito dell'edilizia residenziale pubblica, convenzionata, agevolata o comunque denominata nonché nell'ambito dei piani di insediamenti produttivi di iniziativa pubblica, l'indennità di esproprio è determinata nella misura corrispondente al valore venale del bene e non si applicano le disposizioni contenute nelle sezioni seguenti. (L)

1-bis. È fatto salvo il disposto dell'art. 27, comma 5 della legge 1° agosto 2002, n. 166.

Continua ad applicarsi il criterio del valore venale del bene, previsto dall'art. 39 della legge del 1865, per la determinazione delle indennità per le espropriazioni finalizzate alla realizzazione di opere private di pubblica utilità, eccettuate quelle che rientrano nell'ambito dell'edilizia residenziale pubblica, convenzionata, agevolata o comunque denominata.

Per le opere di pubblica utilità che non rientrano nell'ambito dell'E.R.P., alle quali sono state aggiunte quelle che non rientrano nei P.I.P. di iniziativa pubblica, l'indennità è determinata nella misura corrispondente al valore venale del bene. Alle stesse non si applicano le disposizioni delle sezioni seguenti del T.U.

Il comma aggiunto si riferisce al "programma di riabilitazione urbana". Per l'attuazione del programma, la norma richiamata prevede la costituzione di un consorzio tra i proprietari degli immobili nello stesso compresi, il quale può promuovere, nei confronti degli immobili appartenenti ai proprietari non aderenti, la procedura espropriativa. L'indennità espropriativa, a carico del consorzio, deve corrispondere al valore venale dei beni espropriati diminuito degli oneri di urbanizzazione stabiliti dalla convenzione di attuazione del programma.

Quindi, nel caso di utilizzazione di un suolo edificabile per scopi di pubblica utilità, in assenza di un valido ed efficace provvedimento ad una certa data, e dei provvedimenti ancora pendenti, si deve applicare il "valore venale" del bene.

Con le modifiche apportate dai commi 89 e 90 dell'art. 2 della legge n. 244/2007, la determinazione dell'indennità di esproprio passa dal 40% del valore venale e del reddito dominicale rivalutato e moltiplicato per 10, a quello del valore venale, a decorrere

dal 1 gennaio 2008. Il comma 90 del citato art. 2 della legge finanziaria 2008 dispone anche in ordine a tutti i procedimenti espropriativi "pendenti", fatto salvo il caso in cui l'indennità sia stata determinata e accettata dall'espropriato. Va al riguardo ricordato che la Corte costituzionale, con due recenti sentenze (nn. 348 e 349 del 30.10.2007) ha dichiarato illegittimo l'art. 5-bis del D.Lgs. 327/2001 che disponeva sulla determinazione dell'indennità di esproprio delle aree fabbricabili basandosi su una media tra il valore venale e la somma dei redditi dominicali rivalutati, salvo poi effettuare la decurtazione del 40% in caso di non accettazione.

Tale determinazione disposta dal T.U. in commento era evidentemente non "perequativa" anche in relazione alle norme comunitarie ed in particolare alle linee di indirizzo inserite nel Trattato costituzionale dell'UE (art. 1-77).

In sostanza, la modifica introdotta dalla legge finanziaria 2008 prevede soprattutto un nuovo calcolo dell'indennità provvisoria, che deve essere determinata in misura pari al valore venale del bene:

- a) ridotta del 25% se l'esproprio è finalizzato a interventi di riforma economica e sociale;
- b) con un incremento del 10% in caso di accordo tra le parti (cessione "bonaria");
- c) con una determinazione provvisoria quando l'accordo non è stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato;
- d) con l'incremento del 10% se l'indennità offerta risulta inferiore agli 8/10 di quella determinata in via definitiva;
- e) il risarcimento del danno avverrà in misura pari al valore venale, in assenza del decreto di esproprio alla data del 30.9.1996.

La nuova determinazione può essere richiesta da quanti nell'ambito privato abbiano ancora giudizi pendenti sia in appello che in cassazione e da quanti non abbiano raggiunto un accordo definitivo sul valore, con la possibilità di rideterminarlo in presenza anche di altre situazioni (natura agricola o edificatoria, esproprio parziale e deprezzamento della parte residua, perdita definitiva del fondo, ecc.). Gli effetti saranno diversi a seconda che l'espropriato abbia impugnato o meno in data anteriore al 1° gennaio 2008 la notifica dell'atto che ha determinato l'indennità di esproprio. Ne consegue che se il privato non ha impugnato l'atto, il ricalcolo sulla base del valore venale non sarà effettuata, mentre in presenza di contestazione nei termini o con termini ancora aperti, il privato potrà ottenere un importo determinato con i nuovi criteri.

Sezione III - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio di un'area edificabile o legittimamente edificata

Art. 37 (L) - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio di un'area edificabile

1. L'indennità di espropriazione di un'area edificabile è determinata nella misura pari al valore venale del bene. Quando l'espropriazione è finalizzata ad

attuare interventi di riforma economico-sociale, l'indennità è ridotta del 25 per cento. (L)

2. Nei casi in cui è stato concluso l'accordo di cessione, o quando esso non è stato concluso per fatto non imputabile all'espropriato ovvero perché a questi è stata offerta un'indennità provvisoria che, attualizzata, risulta inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva, l'indennità è aumentata del 10 per cento. (L)

3. Ai soli fini dell'applicabilità delle disposizioni della presente sezione, si considerano le possibilità legali ed effettive di edificazione, esistenti al momento dell'emanazione del decreto di esproprio o dell'accordo di cessione. In ogni caso si esclude il rilievo di costruzioni realizzate abusivamente. (L)

4. Salva la disposizione dell'articolo 32, comma 1, non sussistono le possibilità legali di edificazione quando l'area è sottoposta ad un vincolo di inedificabilità assoluta in base alla normativa statale o regionale o alle previsioni di qualsiasi atto di programmazione o di pianificazione del territorio, ivi compresi il piano paesistico, il piano del parco, il piano di bacino, il piano regolatore generale, il programma di fabbricazione, il piano attuativo di iniziativa pubblica o privata anche per una parte limitata del territorio comunale per finalità di edilizia residenziale o di investimenti produttivi, ovvero in base ad un qualsiasi altro piano o provvedimento che abbia precluso il rilascio di atti, comunque denominati, abilitativi della realizzazione di edifici o manufatti di natura privata. (L)

5. I criteri e i requisiti per valutare l'edificabilità di fatto dell'area sono definiti con regolamento da emanare con decreto del Ministro delle infrastrutture e trasporti. (L)

6. Fino alla data di entrata in vigore del regolamento di cui al comma 5, si verifica se sussistano le possibilità effettive di edificazione, valutando le caratteristiche oggettive dell'area. (L)

7. L'indennità è ridotta ad un importo pari al valore indicato nell'ultima dichiarazione o denuncia presentata dall'espropriato ai fini dell'imposta comunale sugli immobili prima della determinazione formale dell'indennità nei modi stabiliti dall'art. 20, comma 3, dall'art. 22, comma 1, e dall'art. 22-bis qualora il valore dichiarato risulti contrastante con la normativa vigente ed inferiore all'indennità di espropriazione come determinata in base ai commi precedenti. (L)

8. Se per il bene negli ultimi cinque anni è stata pagata dall'espropriato o dal suo dante causa un'imposta in misura maggiore dell'imposta da pagare sull'indennità, la differenza è corrisposta dall'espropriante all'espropriato. (L)

9. Qualora l'area edificabile sia utilizzata a scopi agricoli, spetta al proprietario coltivatore diretto anche una indennità pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticato. La stessa indennità spetta al fittavolo, al mezzadro o al partecipante che, per effetto

della procedura, sia costretto ad abbandonare in tutto o in parte il fondo direttamente coltivato, da almeno un anno, col lavoro proprio e di quello dei familiari. (L)

Ai fini della valutazione delle aree edificabili, devono essere considerate le possibilità legali ed effettive di edificazione esistenti al momento dell'emanazione del decreto di esproprio o dell'atto di cessione (art. 37, c. 3). Il rapporto tra edificabilità legale ed edificabilità di fatto è stato risolto in virtù del criterio della preponderanza della classificazione urbanistica attribuendo prevalenza al requisito della edificabilità legale. È stata così affermata la necessità di un meccanismo di verifica oggettiva e non legata a valutazioni opinabili della natura delle aree rispetto alla presupposta loro bipartizione; il che ha condotto ad attribuire la priorità della edificabilità legale ed in via secondaria alla edificabilità di fatto utilizzabile ad es., in assenza di qualsiasi pianificazione urbanistica (Cass. SS.UU. 23 aprile 2001, n. 172).

I primi due commi riproducono il criterio di computo stabilito dall'art. 5-bis del D.L. n. 333/1992, relativo alla determinazione dell'indennità per l'esproprio di aree edificabili, completandolo con la precisazione che il secondo parametro di riferimento è dato dal reddito dominicale rivalutato dell'ultimo decennio (Cass., 20 giugno 2000, n. 8388). Il secondo comma prevede che la riduzione del 40% non si applica quando l'accordo di cessione non è concluso per effetto di una condotta non imputabile all'espropriato o perché allo stesso sia stata offerta una indennità provvisoria che, attualizzata, risulti inferiore agli otto decimi di quella determinata in via definitiva. Il margine di due decimi previsto di differenza tra l'indennità provvisoria e quella definitiva ha il fine di discriminare il rifiuto giustificato da quello ingiustificato dell'espropriato.

Il parametro dei due decimi ha tenuto conto che le stime sono effettuate da un collegio di tecnici che assicurano valutazioni obiettive. L'intento è anche quello di ridurre al minimo il contenzioso. Va sempre ricordato che la sentenza della Corte costituzionale del 24 ottobre 2007 ha stabilito che il valore delle aree edificabili deve essere determinato sulla base dei valori di mercato.

I commi 3 e 6 assumono a riferimento la condizione relativa alla "possibilità legale ed effettiva di edificazione", prevista dall'art. 5-bis del D.L. n. 333/1992.

Ai fini dell'edificabilità di fatto non può assumere rilievo l'esistenza di costruzioni abusive, in coerenza con il principio espresso nell'articolo successivo, che esclude l'attribuzione di ogni rilievo alle opere abusive ai fini della determinazione dell'indennità.

Con il quinto comma si è rinviata la determinazione dei criteri e requisiti per valutare l'edificabilità di fatto ad un regolamento da emanare dal Ministero dei LL.PP.. Fino all'entrata in vigore di tale regolamento il sesto comma stabilisce che occorre verificare se sussistono le possibilità effettive di edificazione, valutando le caratteristiche soggettive dell'area.

In conformità all'art. 16 del D.Lgs. n. 504/1992 con il settimo comma è stato confermato che l'indennità è ridotta ad un importo pari al valore indicato nell'ultima dichiarazione presentata dall'espropriato ai fini

dell'ICI, prima della determinazione formale dell'indennità secondo le norme del T.U., qualora il valore dichiarato ai fini predetti risulti contrastante con la normativa vigente ed inferiore all'indennità di espropriazione stabilita secondo le norme dell'articolo in esame. La Corte costituzionale, con sentenza n. 351 del 25 luglio 2000 (Sett. giur. 2000, n. 151) ha affermato che l'art. 16, c. 1, D.Lgs. n. 504/1992, il quale riduce l'indennità di esproprio ad un importo pari all'ultimo valore dichiarato ai fini dell'applicazione dell'imposta comunale sugli immobili, ove questo sia inferiore a quanto spetterebbe secondo i criteri ordinari, non contrasta con l'art. 97 Cost., perché la norma non coinvolge, se non in modo indiretto, profili organizzati dell'azione amministrativa e comunque rispetta il canone del buon andamento, mirando ad un recupero della correttezza reciproca nei rapporti fra Autorità e amministrato.

Quando l'area edificabile è utilizzata per attività agricole, spetta al proprietario coltivatore diretto anche una indennità pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticata. La stessa indennità spetta al fittavolo, mezzadro o compartecipante che, per effetto della procedura, sia costretto ad abbandonare in tutto od in parte il fondo direttamente coltivato, da almeno un anno, con il lavoro proprio e quello dei familiari.

Deve di massima escludersi che un'area edificabile soggetta a vincolo urbanistico che la destini all'e. sia per ciò esente dall'imposta. In particolare l'art. 37, comma 8 mira a ristorare il proprietario del pregiudizio da lui derivante nel caso in cui l'imposta versata nei 5 anni precedenti all'e. calcolata sul valore venale del bene, sia superiore a quella che sarebbe risultata ove calcolata sull'indennità di e. effettivamente corrisposta (Cass. Civ. sez. trib., 4.10.2004, n. 19750).

È noto che la decadenza del vincolo urbanistico puntuale preordinato all'espropriazione - determinata dall'inutile decorso del termine quinquennale, di cui all'art. 2, comma 1, legge 19 novembre 1968 n. 1187, decorrente dalla data di approvazione dello strumento urbanistico generale comunale - obbliga il comune a procedere alla nuova pianificazione dell'area rimasta priva di disciplina urbanistica. In tal caso, l'impugnativa del silenzio rifiuto su un'istanza di ritipizzazione urbanistica è infondata qualora risulti che il comune intende riavviare l'esercizio della potestà pianificatoria generale essendo in corso di redazione un Piano Urbanistico Generale. In tale caso, infatti, non si può esigere l'adozione, da parte dell'amministrazione comunale, di scelte urbanistiche parziali, atomistiche ed estemporanee a fronte dell'adozione di uno strumento del tutto nuovo. Questo, inverso, proprio per la sua attitudine ad includere nella disciplina pianificatoria tutto il territorio comunale, non ammette la possibilità di una normazione urbanistica circoscritta ad un brano del territorio (TAR Puglia, Lecce, Sez. I, 22 novembre 2007, n. 3939).

Gli interventi posti in essere dal proprietario in un momento successivo alla comunicazione dell'avvio del procedimento sono esclusi dal computo del valore del bene. Ciò in quanto si presume che siano stati compiuti in frode allo scopo di ottenere un maggiore compenso.

Nel caso di scadenza di vincoli urbanistici preordinati all'espropriazione, sussiste l'obbligo del comune di integrare la lacuna per l'effetto determinatosi nel proprio strumento urbanistico o, comunque, di riscontrare esplicitamente e motivatamente l'istanza di riqualificazione presentata dai proprietari dell'area interessata (TAR Puglia, Lecce, Sez. I, 13 agosto 2007, n. 3069).

Art. 38 (L) - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio di un'area legittimamente edificata

1. Nel caso di espropriazione di una costruzione legittimamente edificata, l'indennità è determinata nella misura pari al valore venale. (L)

2. Qualora la costruzione ovvero parte di essa sia stata realizzata in assenza della concessione edilizia o della autorizzazione paesistica, ovvero in difformità, l'indennità è calcolata tenendo conto della sola area di sedime in base all'articolo 37 ovvero tenendo conto della sola parte della costruzione realizzata legittimamente. (L)

2-bis. Ove sia pendente una procedura finalizzata alla sanatoria della costruzione, l'autorità espropriante, sentito il comune, accerta la sanabilità ai soli fini della corresponsione delle indennità. (L)

Il primo comma accoglie l'orientamento giurisprudenziale secondo il quale il criterio previsto dall'art. 5-bis del D.L. n. 333/1992 si applica alle sole aree edificabili e non anche a quelle già edificate. Per queste ultime ha continuato a trovare applicazione il criterio del valore venale stabilito dall'art. 39 della legge del 1865 e non è stata seguita la tesi per cui l'indennità andava calcolata per l'area di sedime con criterio previsto dal citato art. 5-bis e per il soprassuolo secondo il valore venale dello stesso (Cassazione, 24 novembre 1997, n. 1191; 4 novembre 1998, n. 11058; 10 luglio 1998, n. 6718).

Il secondo comma richiama, con modifiche, il principio previsto dall'art. 16, nono comma, della legge n. 865/1971, per le aree agricole urbanizzate ed edificate: il principio dell'irrelevanza, ai fini della determinazione dell'indennità, delle costruzioni abusive, per il suo carattere generale, si applica anche per le aree edificabili (Cassazione, I, 23 dicembre 1999, n. 13656. La decisione ha precisato che non ha rilevanza la mancata dovuta esecuzione dell'ordinanza di demolizione della costruzione abusiva).

La Cassazione (I, 11 aprile 2001, n. 5370) ha inoltre ritenuto che nel caso in cui oggetto di espropriazione sia un fabbricato con latitante terreno edificabile, il manufatto costituisce un'entità economica da valutarsi come bene autonomo, il cui valore deve essere distintamente considerato in aggiunta al valore del suolo, effettuando la liquidazione corrispondente con riferimento ai criteri di cui all'art. 5-bis della legge n. 359/1992 (art. 37, T.U. n. 327/2001) per il terreno edificabile, senza che rilevi il fatto che il fabbricato sia destinato dall'espropriante alla demolizione. Il comma è stato integrato dal D.Lgs. 302/2002 con la precisazione che per le costruzioni solo in parte realiz-

zate legittimamente, l'indennità è, per tale parte, determinata in misura pari al valore venale e per quella costruita abusivamente, nella misura relativa alla sola area di sedime.

Se è in itinere una procedura finalizzata alla sanatoria, l'autorità espropriante, sentito il comune, accerta la sanabilità ai soli fini della corresponsione dell'indennità. Inoltre, per i risarcimenti dei danni subiti dalle aree agricole, può farsi ricorso a criteri di utilizzabilità diversi da quella agricola (ad es., parcheggio, agriturismo, attività sportive) e liquidare all'espropriato un danno maggiore di quello previsto dai minimi tabellari (Cassazione, SS.UU., sent. del 3 aprile 2007).

Art. 39 (L-R) - Indennità dovuta in caso di incidenza di previsioni urbanistiche su particolari aree comprese in zone edificabili

1. In attesa di una organica risistemazione della materia, nel caso di reiterazione di un vincolo preordinato all'esproprio o di un vincolo sostanzialmente espropriativo è dovuta al proprietario una indennità, commisurata all'entità del danno effettivamente prodotto. (L)

2. Qualora non sia prevista la corresponsione dell'indennità negli atti che determinano gli effetti di cui al comma 1, l'autorità che ha disposto la reiterazione del vincolo è tenuta a liquidare l'indennità, entro il termine di due mesi dalla data in cui abbia ricevuto la documentata domanda di pagamento ed a corrisponderla entro i successivi trenta giorni, decorsi i quali sono dovuti anche gli interessi legali. (R)

3. Con atto di citazione innanzi alla corte d'appello nel cui distretto si trova l'area, il proprietario può impugnare la stima effettuata dall'autorità. L'opposizione va proposta, a pena di decadenza, entro il termine di trenta giorni, decorrente dalla notifica dell'atto di stima. (L)

4. Decorso il termine di due mesi, previsto dal comma 2, il proprietario può chiedere alla corte d'appello di determinare l'indennità. (L)

5. Dell'indennità liquidata ai sensi dei commi precedenti non si tiene conto se l'area è successivamente espropriata. (L)

Con le disposizioni dell'art. 39 si è inteso stabilire la disciplina relativa alle conseguenze della reiterazione del vincolo preordinato all'esproprio, dopo la sentenza della Corte Costituzionale n. 179/1999 che aveva dichiarato illegittime le disposizioni allora esistenti.

Il primo comma stabilisce che al proprietario, nel caso di reiterazione di un vincolo preordinato all'esproprio o di un vincolo sostanzialmente espropriativo, deve essere corrisposta una indennità commisurata al danno dallo stesso effettivamente subito.

Nel caso in cui non sia prevista negli atti che dispongono la reiterazione del vincolo la corresponsione dell'indennità, l'autorità che l'ha disposta è tenuta a liquidare l'indennità entro due mesi dalla data in cui ha ricevuto la domanda di pagamento documentata ed

a corrisponderla entro i 30 giorni successivi, decorsi i quali sono dovuti gli interessi legali. Da rilevare che, dopo la decadenza del vincolo espropriativo, se il comune non provvede a pianificare nuovamente l'area, il proprietario può chiedere il risarcimento del danno (Cons. di Stato, Sez. V, sent. del 22 febbraio 2007).

Con atto di citazione avanti alla Corte d'Appello il proprietario può impugnare la stima effettuata dall'autorità entro 30 giorni dalla notifica della stessa. Dell'indennità liquidata per la reiterazione del vincolo non si tiene conto se l'area è successivamente espropriata. Lo scomputo non è stato ammesso in quanto avrebbe vanificato il diritto all'indennità per la reiterazione del vincolo, affermato dalla giurisprudenza costituzionale.

Sezione IV - Determinazione dell'indennità nel caso di esproprio di un'area non edificabile

Art. 40 (L) - Disposizioni generali

1. Nel caso di esproprio di un'area non edificabile, l'indennità definitiva è determinata in base al criterio del valore agricolo, tenendo conto delle colture effettivamente praticate sul fondo e del valore dei manufatti edilizi legittimamente realizzati, anche in relazione all'esercizio dell'azienda agricola, senza valutare la possibile o l'effettiva utilizzazione diversa da quella agricola. (L)

2. Se l'area non è effettivamente coltivata, l'indennità è commisurata al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura prevalente nella zona ed al valore dei manufatti edilizi legittimamente realizzati. (L)

3. Per l'offerta da formulare ai sensi dell'articolo 20, comma 1, e per la determinazione dell'indennità provvisoria, si applica il criterio del valore agricolo medio di cui all'articolo 41, comma 4, corrispondente al tipo di coltura in atto nell'area da espropriare. (L)

4. Al proprietario coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale spetta un'indennità aggiuntiva, determinata in misura pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticata. (L)

5. Nei casi previsti dai commi precedenti, l'indennità è aumentata delle somme pagate dall'espropriato per qualsiasi imposta relativa all'ultimo trasferimento dell'immobile. (L)

Per l'esproprio del fondo effettivamente coltivato il primo comma, ispirandosi all'art. 15 della legge n. 865 del 1971, dispone che per l'offerta di indennità è stabilita in base al criterio del valore agricolo, tenendo conto di quanto in tale comma indicato.

Se l'area non è coltivata l'indennità è commisurata al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura prevalente nella zona ed ai manufatti edilizi legittimamente realizzati.

Il terzo comma è stato sostituito con il nuovo testo il quale precisa che per l'offerta da formulare al proprietario espropriando di un'area non edificabile con

la procedura prevista dal primo comma dell'art. 20 e per la determinazione dell'indennità provvisoria, si applica il criterio del v.a.m. (valore agricolo medio, corrispondente al tipo di coltura in atto, al momento della notifica prescritta dal citato art. 20 nell'area da espropriare, determinato dalla Commissione provinciale ai sensi dell'art. 41, comma 4).

Una indennità aggiuntiva, determinata in misura pari al valore agricolo medio corrispondente al tipo di coltura effettivamente praticata, è dovuta al proprietario coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale.

Come già previsto dall'ultimo comma dell'art. 16 della legge n. 865/1971, l'indennità va aumentata delle imposte pagate dall'espropriato, relative all'ultimo trasferimento dell'immobile.

Art. 41 (L-R) - Commissione competente alla determinazione dell'indennità definitiva

1. In ogni provincia, la Regione istituisce una commissione composta:

- a) dal presidente della Provincia, o da un suo delegato, che la presiede;
- b) dall'ingegnere capo dell'ufficio tecnico erariale, o da un suo delegato;
- c) dall'ingegnere capo del genio civile, o da un suo delegato;
- d) dal presidente dell'Istituto autonomo delle case popolari della Provincia, o da un suo delegato;
- e) da due esperti in materia urbanistica ed edilizia, nominati dalla Regione;
- f) da tre esperti in materia di agricoltura e di foreste, nominati dalla Regione su terne proposte dalle associazioni sindacali maggiormente rappresentative. (L)

2. La Regione può nominare altri componenti e disporre la formazione di sottocommissioni, aventi la medesima composizione della commissione prevista dal comma 1. (L)

3. La commissione ha sede presso l'ufficio tecnico erariale. Il dirigente dell'Ufficio distrettuale delle imposte cura la costituzione della segreteria della commissione e l'assegnazione del personale necessario. (R)

4. Nell'ambito delle singole regioni agrarie, delimitate secondo l'ultima pubblicazione ufficiale dell'Istituto centrale di statistica, entro il 31 gennaio di ogni anno la commissione determina il valore agricolo medio, nel precedente anno solare, dei terreni, considerati non oggetto di contratto agrario, secondo i tipi di coltura effettivamente praticati. (R)

Le disposizioni dell'art. 41 riproducono quelle stabilite dal primo al quarto comma dell'art. 16 della legge n. 865 del 1971, relative alla composizione, nomina e competenze della Commissione provinciale per la determinazione del valore dei terreni agricoli. Rispetto al testo precedente è stato sostituito, nel terzo comma, all'Intendente di Finanza il Dirigente dell'ufficio distrettuale delle imposte del capoluogo di

provincia, ove la commissione ha sede. Nella rubrica dell'articolo, il cui testo è invariato, il riferimento alla determinazione del v.a.m. è stato sostituito con quello di "determinazione dell'indennità definitiva", che corrisponde al v.a.m. stabilito annualmente dalla commissione provinciale con la procedura di cui al quarto comma.

Art. 42 (L) - Indennità aggiuntive

1. Spetta una indennità aggiuntiva al fittavolo, al mezzadro o al compartecipante che, per effetto della procedura espropriativa o della cessione volontaria, sia costretto ad abbandonare in tutto o in parte l'area direttamente coltivata da almeno un anno prima della data in cui vi è stata la dichiarazione di pubblica utilità. (L)

2. L'indennità aggiuntiva è determinata ai sensi dell'art. 40, comma 4, ed è corrisposta a seguito di una dichiarazione dell'interessato e di un riscontro della effettiva sussistenza dei relativi presupposti. (L)

La disposizione dell'art. 42 prevede un'indennità aggiuntiva da considerarsi al fittavolo, mezzadro e compartecipante che viene a trovarsi nelle condizioni per le quali il nono comma dell'art. 37 ha previsto la corresponsione dell'indennità d'importo pari a quella corrisposta al proprietario.

Il secondo comma prevedeva che l'indennità aggiuntiva era "pari a quella spettante al proprietario". Con la modifica si è fatto esclusivo riferimento alla sola indennità aggiuntiva spettante al proprietario coltivatore diretto o imprenditore agricolo a titolo principale, secondo quanto stabilisce il quarto comma dell'art. 40, distinta dall'indennità per il v.a.m., spettante soltanto ai proprietari.

La corresponsione dell'indennità aggiuntiva ai soggetti indicati nell'art. 42 è effettuata a seguito di dichiarazione dell'interessato e del riscontro da parte dell'espropriante dell'effettiva sussistenza dei presupposti necessari.

Capo VII - Conseguenze della utilizzazione di un bene per scopi di interesse pubblico, in assenza del valido provvedimento ablatorio

Art. 43 (L) - Utilizzazione senza titolo di un bene per scopi di interesse pubblico

1. Valutati gli interessi in conflitto, l'autorità che utilizza un bene immobile per scopi di interesse pubblico, modificato in assenza del valido ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può disporre che esso vada acquisito al suo patrimonio indisponibile e che al proprietario vadano risarciti i danni. (L)

2. L'atto di acquisizione:

a) può essere emanato anche quando sia stato annullato l'atto da cui sia sorto il vincolo preordinato all'esproprio, l'atto che abbia dichiarato la pubblica utilità di un'opera o il decreto di esproprio;

b) dà atto delle circostanze che hanno condotto alla indebita utilizzazione dell'area, indicando, ove risulti, la data dalla quale essa si è verificata;

c) determina la misura del risarcimento del danno e ne dispone il pagamento, entro il termine di trenta giorni, senza pregiudizio per l'eventuale azione già proposta;

d) è notificato al proprietario nelle forme degli atti processuali civili;

e) comporta il passaggio del diritto di proprietà;

f) è trascritto senza indugio presso l'ufficio dei registri immobiliari;

g) è trasmesso all'ufficio istituito ai sensi dell'articolo 14, comma 2. (L)

3. Qualora sia impugnato uno dei provvedimenti indicati nei commi 1 e 2 ovvero sia esercitata una azione volta alla restituzione di un bene utilizzato per scopi di interesse pubblico, l'amministrazione che ne ha interesse o chi utilizza il bene può chiedere che il giudice amministrativo, nel caso di fondatezza del ricorso o della domanda, disponga la condanna al risarcimento del danno, con esclusione della restituzione del bene senza limiti di tempo. (L)

4. Qualora il giudice amministrativo abbia escluso la restituzione del bene senza limiti di tempo ed abbia disposto la condanna al risarcimento del danno, l'autorità che ha disposto l'occupazione dell'area emana l'atto di acquisizione, dando atto dell'avvenuto risarcimento del danno. Il decreto è trascritto nei registri immobiliari, a cura e spese della medesima autorità. (L)

5. Le disposizioni di cui ai precedenti commi si applicano, in quanto compatibili, anche quando un terreno sia stato utilizzato per finalità di edilizia residenziale pubblica, agevolata e convenzionata nonché quando sia imposta una servitù di diritto privato o di diritto pubblico ed il bene continui ad essere utilizzato dal proprietario o dal titolare di un altro diritto reale. (L)

6. Salvi i casi in cui la legge disponga altrimenti, nei casi previsti nei precedenti commi il risarcimento del danno è determinato:

a) nella misura corrispondente al valore del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità e, se l'occupazione riguarda un terreno edificabile, sulla base delle disposizioni dell'articolo 37, commi 3, 4, 5, 6 e 7;

b) col computo degli interessi moratori, a decorrere dal giorno in cui il terreno sia stato occupato senza titolo. (L)

6-bis. Ai sensi dell'articolo 3 della legge 1° agosto 2002, n. 166, l'autorità espropriante può procedere, ai sensi dei commi precedenti, disponendo, con oneri di esproprio a carico dei soggetti beneficiari, l'eventuale acquisizione del diritto di servitù al patrimonio di soggetti, privati o pubblici, titolari di concessioni, autorizzazioni o licenze o che svolgono, anche in base alla legge, servizi di interesse pubblico nei settori dei trasporti, telecomunicazioni, acqua, energia. (L)

Le disposizioni dell'art. 43 sono finalizzate all'eliminazione delle situazioni, sorte dalla prassi giuri-

sprudenziiale, definite "occupazione appropriativa, espropriazione sostanziale (c.d. accessione invertita) ed occupazione usurpativa". Costituiscono uno dei contenuti di maggior rilievo del Testo unico, adeguando l'ordinamento ai principi costituzionali ed a quelli generali del diritto, nazionale ed internazionale, sulla tutela della proprietà. La Corte Europea dei diritti dell'uomo (con sentenza della sez. I, 30 maggio 2000, n. 3154/96) ha affermato che l'istituto affermato nell'ordinamento italiano, è contrario all'art. 1 del prot. 1 della Convenzione europea dei diritti dell'uomo. La nuova disposizione attribuisce alla Amministrazione il potere di emanare l'atto di acquisizione di un'area al suo patrimonio indisponibile, con l'obbligo di risarcire al proprietario il danno arrecato.

L'atto di acquisizione di un bene immobile utilizzato per scopi di interesse pubblico, che è stato occupato ed utilizzato in assenza del valido ed efficace procedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità, può essere emanato sussistendo le condizioni e con l'osservanza della procedura e degli obblighi stabiliti dal secondo comma dell'articolo in esame. Ha sostenuto al riguardo il Cons. di Stato in una recente sentenza (Sez. IV, n. 1136 del 9 gennaio 2009) che la norma di cui all'art. 43 attribuisce alla P.A. un ampio potere discrezionale da esercitare previa apposita e puntuale valutazione degli interessi in conflitto, in quanto l'atto di acquisizione, che assorbe la dichiarazione di p.u. e il decreto di esproprio, deve, infatti, non solo valutare la pubblica utilità dell'opera, ma altresì tener conto che il potere acquisitivo in discorso - avente sostanzialmente valore sanante - ha natura eccezionale e non può risolversi in una mera alternativa alla procedura ordinaria. L'illecito costituito dalla radicale trasformazione del suolo occupato per realizzare l'opera pubblica è quindi direttamente riconducibile all'esercizio da parte della P.A. dei poteri ad essa attribuiti dalla legge per la cura del pubblico interesse (Corte costituz. n. 191 del 2006 e Ap. n. 9 del 2007).

Il presupposto per l'adozione del provvedimento è che il bene immobile sia stato "modificato" e che "sia utilizzato da un'autorità pubblica per scopi di interesse pubblico". L'autorità amministrativa deve motivare in maniera particolarmente esaustiva le circostanze che hanno condotto all'indebita utilizzazione dell'area, previsione rilevante anche ai fini di una eventuale azione di responsabilità a carico dei funzionari.

Nel caso che il provvedimento di acquisizione e la determinazione del risarcimento del danno siano impugnati, l'amministrazione che ne ha interesse e che utilizza il bene può chiedere al giudice amministrativo, nel caso di fondatezza del ricorso, la condanna al risarcimento del danno, con esclusione della restituzione del bene senza limiti di tempo. Nel caso di condanna in tal senso l'autorità interessata provvede al pagamento del risarcimento del danno così determinato e, successivamente, adotta l'atto di acquisizione che viene trascritto nei registri immobiliari. Le disposizioni di cui sopra si applicano anche quando il terreno sia utilizzato per finalità di edilizia residenziale pubblica, agevolata o convenzionata o quando sia imposta una servitù.

Il risarcimento del danno è determinato, salvo parti-

colari norme di legge, nella misura corrispondente al valore del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità. Se l'occupazione riguarda un terreno edificabile, il risarcimento è stabilito in base alle disposizioni stabilite dall'art. 37 del T.U., commi 3, 4, 5, 6 e 7. Non è quindi prevista l'applicazione delle disposizioni del primo comma dello stesso art. 37, relativo alla riduzione del 40% della somma dovuta a titolo di risarcimento del danno.

Con riferimento al comma 3, il giudice amministrativo, benché abbia potuto accertare la fondatezza della pretesa del ricorrente, si limiterà a dichiarare che il bene non può essere restituito, senza limiti di tempo. D'altra parte, è tenuto a pronunciare una sentenza di condanna per risarcimento del danno, non potendo emettere una sentenza di diverso contenuto. La somma è determinata sulla base della sentenza di condanna o in sede di giudizio di ottemperanza.

Il comma 6-bis aggiunto fa riferimento alle disposizioni stabilite dall'art. 3 della legge 166/2002, per l'imposizione di servitù previste dalle leggi per i servizi di interesse pubblico nei settori dei trasporti, telecomunicazioni, acqua ed energia. Le procedure sono quelle stabilite dall'art. 43, gli oneri di esproprio sono a carico dei soggetti beneficiari. L'autorità espropriante può procedere all'eventuale acquisizione del diritto di servitù al patrimonio di soggetti titolari di concessioni, autorizzazioni o licenze che svolgono i servizi di interesse pubblico nei settori innanzi citati. La giurisprudenza (Cass. 15.1-28.4.2003, n. 6591) ha chiarito che nel caso di cooperazione di più enti per la realizzazione di un'opera pubblica, se uno di essi agisce per l'esecuzione dell'opera di pertinenza dell'altro, non in rappresentanza di questo, ma per competenza propria e spendendo il proprio nome (delegazione amministrativa, affidamento improprio) è su di esso che grava la titolarità dell'obbligazione risarcitoria nei confronti del titolare dell'immobile che ne ha subito la illegittima espropriazione. Nel caso in cui nell'approvazione di un'o.p. sia implicita la dichiarazione di p.u., ove non sia seguito alcun provvedimento di occupazione d'urgenza, o di esproprio, si verte in tema di accessione invertita e non di occupazione usurpativa, per cui il privato può invocare solo la tutela risarcitoria e non quella reipersecutoria (C. conti, Lombardia, n. 826/2003).

La Cass. civ. (Sez. I, 10.10.2000, n. 13468) ha stabilito che l'attribuzione al danneggiato del risarcimento per equivalente, in luogo della reintegrazione in forma specifica richiesta, non viola il principio della corrispondenza fra la domanda e la decisione, in quanto costituisce un minus rispetto al secondo, del quale rappresenta il sostitutivo legale mediante prestazione dell'*eadem res debita*, sicché la richiesta relativa è ricompresa implicitamente nella domanda giudiziale di reintegrazione in forma specifica. Per contro, non è consentito al giudice, senza violare l'art. 112 c.p.c., ove sia stato richiesto il risarcimento per equivalente, disporre la reintegrazione in forma specifica, non compresa, neppure per implicito, in quella domanda così proposta (TAR Emilia-Romagna, I, 27.10.2003, n. 2160).

In difetto di una valida e perdurante dichiarazione di

p.u. dell'opera in ragione della quale è stata disposta l'espropriazione di un fondo, non si realizza il fenomeno della c.d. accessione invertita, ma solo un fatto illecito generatore di danno. Ciò in quanto esiste un rapporto di necessaria implicazione tra una efficace dichiarazione di p.u. e la configurabilità di un'opera pubblica: non si può avere quest'ultima, se manca la prima (C.d.S., IV, 9 luglio 2002, n. 3819).

Secondo la Cassazione, ove il decreto di esproprio non sia intervenuto tempestivamente nonostante la realizzazione dell'opera pubblica, e si verifichi il fenomeno dell'accessione invertita, va ravvisata, accanto alla responsabilità dell'autore materiale dell'illecito delegato anche alla cura della procedura amministrativa, pure la responsabilità del comune delegante per l'omesso esercizio del suo dovere di controllo che la legge gli impone (Cass. civ., I, sent. 23.7.2008, n. 28812).

Capo VIII - Indennità dovuta al titolare del bene non espropriato

Art. 44 (L) - Indennità per l'imposizione di servitù

1. È dovuta una indennità al proprietario del fondo che, dalla esecuzione dell'opera pubblica o di pubblica utilità, sia gravato da una servitù o subisca una permanente diminuzione di valore per la perdita o la ridotta possibilità di esercizio del diritto di proprietà. (L)
2. L'indennità è calcolata senza tenere conto del pregiudizio derivante dalla perdita di una utilità economica cui il proprietario non ha diritto. (L)
3. L'indennità è dovuta anche se il trasferimento della proprietà sia avvenuto per effetto dell'accordo di cessione o nei casi previsti dall'art. 43. (L)
4. Le disposizioni dei commi precedenti non si applicano per le servitù disciplinate da leggi speciali. (L)
5. Non è dovuta alcuna indennità se la servitù può essere conservata o trasferita senza grave incomodo del fondo dominante o di quello servente. In tal caso l'espropriante, se non effettua direttamente le opere, rimborsa le spese necessarie per la loro esecuzione. (L)
6. L'indennità può anche essere concordata fra gli interessati prima o durante la realizzazione dell'opera e delle relative misure di contenimento del danno. (L)

L'articolo disciplina l'indennità per l'imposizione di servitù, dovuta anche nel caso di accordo e riproduce, con modifiche, l'art. 46 della legge del 1865, relativa all'indennità di asservimento.

Il calcolo dell'indennità senza tener conto del pregiudizio derivante dalla perdita di utilità economica, nel caso in cui il proprietario non ne aveva diritto, è stata affermata dalla giurisprudenza (Cassaz., SS.UU., 26 febbraio 1999, n. 104).

Il quinto comma dispone che non è dovuta indennità se la servitù può essere conservata o trasferita senza grave danno per il fondo dominante o servente. Quan-

do l'espropriante non effettua direttamente le opere di trasferimento o conservazione, rimborsa al proprietario del bene gravato da servitù le spese a tal fine sostenute.

Capo IX - La cessione volontaria

Art. 45 (L) - Disposizioni generali

1. Fin da quando è dichiarata la pubblica utilità dell'opera e fino alla data in cui è eseguito il decreto di esproprio, il proprietario ha il diritto di stipulare col soggetto beneficiario dell'espropriazione l'atto di cessione del bene o della sua quota di proprietà. (L).
2. Il corrispettivo dell'atto di cessione:
 - a) se riguarda un'area edificabile, è calcolato ai sensi dell'articolo 37, con l'aumento del dieci per cento di cui al comma 2 dell'articolo 37;
 - b) se riguarda una costruzione legittimamente edificata, è calcolato nella misura venale del bene ai sensi dell'articolo 38;
 - c) se riguarda un'area non edificabile, è calcolato aumentando del cinquanta per cento l'importo dovuto ai sensi dell'articolo 40, comma 3;
 - d) se riguarda un'area non edificabile, coltivata direttamente dal proprietario, è calcolato moltiplicando per tre l'importo dovuto ai sensi dell'articolo 40, comma 3. In tale caso non compete l'indennità aggiuntiva di cui all'articolo 40, comma 4. (L)
3. L'accordo di cessione produce gli effetti del decreto di esproprio e non li perde se l'acquirente non corrisponde la somma entro il termine concordato. (L)
4. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni del capo X. (L)

L'utilizzazione, per quanto possibile, dell'accordo di cessione volontaria del bene per il quale è stata dichiarata la pubblica utilità e non è stato ancora eseguito il decreto di esproprio, viene considerata da queste norme con particolare rilievo, per la semplificazione e la riduzione dei tempi e delle attività del procedimento espropriativo nonché per la rinuncia ad iniziative contenziose.

In sostanza, la cessione volontaria dà luogo a una forma alternativa di realizzazione del procedimento espropriativo, mediante l'utilizzazione di uno strumento privatistico soggetto ai principi civilistici che regolano l'esecuzione dei contratti. Ne deriva che in caso di inadempimento, trovano applicazione le norme sulla risoluzione del contratto. Inoltre, la manifestazione di volontà del privato in relazione al prezzo che sia stato determinato dalla p.a. non sulla base dei criteri legali, ma in violazione delle norme imperative dettate ad integrazione del contenuto necessario del contratto, è priva di efficacia negoziale pubblicistica e dotata dell'efficacia privatistica. È facoltà dell'espropriato, una volta rimosso il formale titolo di acquisto per intervenuta risoluzione del contratto, di richiedere il risarcimento del danno derivate dall'inadempimento che ha dato luogo alla risoluzione (Cass. civ., I, 12 ottobre 1999, n. 11435 e successive).

Occorre tuttavia tener presente che se l'accordo ri-

guarda un'area edificabile, il corrispettivo dello stesso è calcolato ai sensi dell'art. 37, senza la riduzione del quaranta per cento. Se riguarda una costruzione legittimamente edificata il corrispettivo è calcolato nella misura del valore venale del bene. Nel caso di area non edificabile il corrispettivo è calcolato aumentando del 50% l'indennità prevista dai commi primo e secondo dell'art. 40. Infine se l'accordo riguarda un'area non edificabile, coltivata direttamente dal proprietario, il corrispettivo è determinato moltiplicando per tre l'importo dovuto ai sensi del primo comma dell'art. 40, comma 2-bis, senza l'indennità aggiuntiva prevista dall'art. 40, comma 4.

Pertanto l'accordo per la cessione volontaria comporta oneri economici notevolmente superiori a quelli da sostenere con l'effettuazione della procedura di esproprio. L'accordo di cessione produce gli effetti del decreto di esproprio e non li perde se l'acquirente non corrisponde la somma dovuta entro il termine concordato.

Capo X - La retrocessione

Art. 46 (L) - La retrocessione totale

1. Se l'opera pubblica o di pubblica utilità non è stata realizzata o cominciata entro il termine di dieci anni, decorrente dalla data in cui è stato eseguito il decreto di esproprio, ovvero se risulta anche in epoca anteriore l'impossibilità della sua esecuzione, l'espropriato può chiedere che sia accertata la decadenza della dichiarazione di pubblica utilità e che siano disposti la restituzione del bene espropriato e il pagamento di una somma a titolo di indennità. (L)

2. Dal rilascio del provvedimento di autorizzazione paesistica e sino all'inizio dei lavori decorre il termine di validità di cinque anni previsto dall'articolo 16 del regio decreto 3 giugno 1940, n. 1357, dell'autorizzazione stessa. Qualora i lavori siano iniziati nel quinquennio, l'autorizzazione si considera valida per tutta la durata degli stessi. (L)

Nel caso in cui l'opera non sia stata realizzata - o iniziata - entro il termine di dieci anni, l'espropriato può effettuare l'azione restitutoria del bene espropriato con pagamento di una somma a titolo di indennità.

Resta ferma la disposizione dell'ultimo comma dell'art. 16 del R.D. n. 1357/1940, secondo la quale l'autorizzazione per i progetti di lavori da eseguirsi in zone soggette a vincolo paesaggistico ha validità per cinque anni dal rilascio, trascorsi i quali l'esecuzione del progetto deve essere sottoposta a nuova autorizzazione.

Le modifiche del secondo comma hanno stabilito che la validità quinquennale dell'autorizzazione paesistica decorre dalla data del rilascio del relativo provvedimento sino a quella dell'inizio dei lavori. Qualora i lavori siano iniziati nel quinquennio, l'autorizzazione è valida per tutta la loro durata.

La Cassazione (SS.UU., sent. 12.3.2003, n. 3602) ha chiarito che la retrocessione totale presuppone che l'espropriazione sia stata validamente eseguita, che la proprietà del bene sia passata all'espropriante e che il bene possa ritornare al proprietario originario in

presenza delle condizioni di legge, tra cui il pagamento del prezzo della retrocessione da qualificare sulla base degli stessi criteri alla stregua dei quali si fece luogo alla determinazione dell'indennità di esproprio. Se quindi in primo grado era stato chiesto l'accertamento dell'illegittimità del decreto di esproprio e, in via gradata, la disapplicazione o il risarcimento del danno, la domanda di retrocessione proposta in grado di appello è inammissibile per incompatibilità tra le due domande.

Secondo la giurisprudenza amministrativa, non può essere accolta la domanda di retrocessione del bene espropriato ai sensi dell'art. 60, comma 1, legge 25 giugno 1865 n. 2359 ove l'istante non abbia correttamente assolto l'onere procedimentale - previsto dall'art. 61, comma 3, legge n. 2359, cit. nel caso di inadempienza dell'ente espropriante all'obbligo di pubblicare l'elenco dei beni inservibili - di domandare al prefetto territorialmente competente la dichiarazione di inservibilità dei beni all'opera pubblica. Ciò, in quanto il diritto alla retrocessione parziale dei beni non utilizzati per la realizzazione dell'opera pubblica nasce solo se ed in quanto l'amministrazione, con valutazione discrezionale, al cospetto della quale la posizione soggettiva del privato è di interesse legittimo, abbia dichiarato che il fondo non serve più all'opera pubblica (nella specie, la domanda in questione era stata avanzata al comune, anziché al prefetto territorialmente competente - TAR Latina, Lazio, 4.7.2007, n. 478).

Art. 47 (L-R) - La retrocessione parziale

1. Quando è stata realizzata l'opera pubblica o di pubblica utilità, l'espropriato può chiedere la restituzione della parte del bene, già di sua proprietà, che non sia stata utilizzata. In tal caso, il soggetto beneficiario della espropriazione, con lettera raccomandata con avviso di ricevimento, trasmessa al proprietario ed al Comune nel cui territorio si trova il bene, indica i beni che non servono all'esecuzione dell'opera pubblica o di pubblica utilità e che possono essere ritrasferiti, nonché il relativo corrispettivo. (L)

2. Entro i tre mesi successivi, l'espropriato invia copia della sua originaria istanza all'autorità che ha emesso il decreto di esproprio e provvede al pagamento della somma, entro i successivi trenta giorni. (R)

3. Se non vi è l'indicazione dei beni, l'espropriato può chiedere all'autorità che ha emesso il decreto di esproprio di determinare la parte del bene espropriato che non serve più per la realizzazione dell'opera pubblica o di pubblica utilità. (L)

La retrocessione parziale del bene soggetto ad esproprio ed in parte non utilizzato è regolata da norme corrispondenti, nella sostanza, agli artt. 60 e 61 della legge n. 2359 del 1865.

È stato previsto un procedimento semplificato per la verifica amministrativa della cessata - o perdurante - utilità del bene, in relazione alle finalità per le quali fu disposto l'esproprio.

Art. 48 (L) - Disposizioni comuni per la retrocessione totale e per quella parziale

1. Il corrispettivo della retrocessione, se non è concordato dalle parti, è determinato dall'ufficio tecnico erariale o dalla commissione provinciale prevista dall'art. 41, su istanza di chi vi abbia interesse, sulla base dei criteri applicati per la determinazione dell'indennità di esproprio e con riguardo al momento del ritrasferimento. (L)
2. Avverso la stima, è proponibile opposizione alla corte d'appello nel cui distretto si trova il bene espropriato. (L)
3. Per le aree comprese nel suo territorio e non utilizzate per realizzare le opere oggetto della dichiarazione di pubblica utilità, il Comune può esercitare il diritto di prelazione, entro il termine di centottanta giorni, decorrente dalla data in cui gli è notificato l'accordo delle parti, contenente con precisione i dati identificativi dell'area e il corrispettivo, ovvero entro il termine di sessanta giorni, decorrente dalla notifica dell'atto che ha determinato il corrispettivo. Le aree così acquisite fanno parte del patrimonio indisponibile. (L)

Sono stabilite disposizioni comuni per regolare la retrocessione totale o parziale del bene. Il corrispettivo della retrocessione, se non è concordato dalle parti, è fissato dall'U.T.E. o dalla Commissione provinciale per i terreni agricoli, in base ai criteri applicati per la determinazione della indennità di esproprio e tenuto conto del momento del ritrasferimento del bene. È così confermato il criterio costantemente affermato dalla giurisprudenza per la quale il ritrasferimento della proprietà ha effetti ex nunc, per cui il corrispettivo va determinato sulla base del criterio già applicato per calcolare l'indennità d'esproprio, tenendo conto delle variazioni del valore dell'area, medio tempore intervenute (Cassazione, 27 gennaio 1998, n. 1776).

L'opposizione alla stima è, anche in questo caso, proponibile alla Corte di Appello.

Il diritto di prelazione, già attribuito al comune dall'art. 21 della legge n. 856 del 1971, viene regolato con termini precisi e con la condizione che le aree acquisite fanno parte del patrimonio indisponibile, restando destinate a finalità di pubblica utilità. Nell'ipotesi di retrocessione totale di un bene legittimamente espropriato, e cioè quando il bene non sia stato utilizzato per l'o.p. prevista nella dichiarazione di p.u., sussiste un diritto soggettivo perfetto del proprietario alla restituzione del bene (C.d.S., IV, n. 4057/03). Secondo la Cassazione il diritto alla retrocessione dei beni è:

- in caso di retrocessione totale, incondizionato ed è tutelabile dinanzi al giudice ordinario;
- in caso di retrocessione parziale, condizionato ad un provvedimento dichiarativo della P.A. di inservibilità del bene ed è tutelabile dinanzi al giudice amministrativo. Se l'amministrazione non emana il provvedimento, l'espropriato può attivare la procedura del silenzio-inadempimento. Un comportamento dell'amministrazione dal quale si desuma l'inservibilità dei beni può avere il valore di dichiarazione di inservibilità (Cassazione, SS.UU., sentenza del 5 giugno 2008).

Capo XI - L'occupazione temporanea

Art. 49 (L-R) - L'occupazione temporanea di aree non soggette ad esproprio

1. L'autorità espropriante può disporre l'occupazione temporanea di aree non soggette al procedimento espropriativo anche individuate ai sensi dell'art. 12, se ciò risulti necessario per la corretta esecuzione dei lavori previsti. (L)
2. Al proprietario del fondo è notificato, nelle forme degli atti processuali civili, un avviso contenente l'indicazione del luogo, del giorno e dell'ora in cui è prevista l'esecuzione dell'ordinanza che dispone l'occupazione temporanea. (L)
3. Al momento della immissione in possesso, è redatto il verbale sullo stato di consistenza dei luoghi. (L)
4. Il verbale è redatto in contraddittorio con il proprietario o, nel caso di assenza o di rifiuto, con la presenza di almeno due testimoni che non siano dipendenti del soggetto espropriante. Possono partecipare alle operazioni il possessore e i titolari di diritti reali o personali sul bene da occupare. (R)
5. Le disposizioni di cui ai precedenti commi si applicano, in quanto compatibili, nel caso di frane, alluvioni, rottura di argini e in ogni altro caso in cui si utilizzano beni altrui per urgenti ragioni di pubblica utilità. (L)

Con le disposizioni dell'art. 49 è stata prevista l'occupazione temporanea di aree non destinate ad essere espropriate, quali quelle occorrenti per impiantare attrezzature o depositare i materiali necessari per realizzare l'opera.

Essendo stata soppressa l'occupazione temporanea preordinata all'esproprio, questa disposizione consente:

- di limitare l'occupazione temporanea dell'area necessaria funzionalmente all'esecuzione dei lavori;
- evita di comprendere nel provvedimento iniziale, considerato dal proprietario preordinato all'esproprio, superfici che in effetti sono soltanto temporaneamente sottratte alla sua disponibilità.

L'articolo prevede la procedura per l'occupazione temporanea mentre la misura dell'indennità è regolata dal successivo art. 50.

Secondo la giurisprudenza, nel caso in cui in concreto il privato ricorrente non abbia subito alcun pregiudizio, non rileva la questione se, per ottenere il risarcimento del danno, occorra previamente ottenere l'amministrativo reputato illegittimo (nel caso di specie, pur a seguito di una procedura espropriativa poi giudicata illegittima, non si era avuta la effettiva occupazione del fondo del soggetto privato inciso dall'azione amministrativa contra ius (Cons. di Stato, Adun. Plenaria, 20 dicembre 2002, n. 8). Ma in generale, il Consiglio di Stato (Ad. Plen., 22 ottobre 2007) ha stabilito che non si può chiedere il risarcimento se non si è chiesto l'annullamento del provvedimento in tal modo ponendosi in contrasto con la Corte di Cassazione, che è di diverso avviso, con la conseguenza

che al momento attuale l'espropriato che non ottiene giustizia si può rivolgere alla Cassazione.

Secondo la Cassazione, l'annullamento degli atti della procedura ablativa in sede giurisdizionale elimina con effetto "ex tunc" la dichiarazione di p.u. e la condotta dell'amministrazione assume le connotazioni di mera attività di fatto autonoma ed indipendente, senza nesso eziologico con le cause dell'illegittimità.

Ne consegue che in tutte le ipotesi di occupazione senza titolo di beni altrui:

- a) che il proprietario conserva la titolarità del bene;
- b) che la perdurante occupazione dell'immobile da parte della p.a. ha carattere di fatto illecito permanente;
- c) che il proprietario suddetto, ove rinunci ad avvalersi della tutela reale e non mostri più interesse per il suo fondo, ha diritto al risarcimento del danno da liquidare unicamente in base al criterio generale stabilito per qualsivoglia fatto illecito.

Inoltre, nel caso di occupazione di una porzione del fondo altrui, non è possibile ricorrere al criterio previsto dall'art. 40 legge n. 2359 del 1865 (poi recepito dall'art. 33 D.P.R. n. 327 del 2001) che riguarda la diversa ipotesi di espropriazione parziale, mentre, in generale, va esclusa l'applicazione dell'art. 43 D.P.R. n. 380 del 2001, laddove limita l'entità massima del risarcimento nella misura corrispondente al valore del bene utilizzato per scopi di pubblica utilità, qualora il progetto dell'opera pubblica sia antecedente all'entrata in vigore del D.P.R. citato (Cassaz. Civ. I, n. 2746 del 5.2.2008).

Art. 50 (L-R) - Indennità per l'occupazione

1. Nel caso di occupazione di un'area, è dovuta al proprietario una indennità per ogni anno pari ad un dodicesimo di quanto sarebbe dovuto nel caso di esproprio dell'area e, per ogni mese o frazione di mese, una indennità pari ad un dodicesimo di quella annua. (L)

2. Se manca l'accordo, su istanza di chi vi abbia interesse la commissione provinciale prevista dall'art. 41 determina l'indennità e ne dà comunicazione al proprietario, con atto notificato con le forme degli atti processuali civili. (R)

3. Contro la determinazione della commissione, è proponibile l'opposizione alla stima. Si applicano le disposizioni dell'art. 54 in quanto compatibili. (L)

L'art. 50 completa il precedente, stabilendo il criterio per la determinazione dell'indennità di occupazione temporanea dell'area.

L'indennità dovuta al proprietario per un anno è pari ad un dodicesimo di quanto sarebbe dovuto nel caso di esproprio. L'indennità è commisurata ad un dodicesimo di quella annua per ogni mese o frazione di mese di occupazione.

È stato prescelto il criterio sopra riportato fra i diversi elaborati dalla giurisprudenza (Cassazione, SS.UU., n. 499 del 14 luglio 2000), per la sua proporzionalità con l'indennità di esproprio. Così, nella sentenza della Corte di Cassazione n. 2077 del 12.2.2003 si legge che il danno subito dal terzo coltivatore per la perdita del

godimento del fondo, conseguente alla sua occupazione acquisitiva va liquidato secondo la regola generale dettata in tema di illecito aquiliano (art. 2043 c.c.) con riferimento all'indennità aggiuntiva non percepita cui il coltivatore stesso avrebbe avuto titolo in caso di emanazione di un valido provvedimento ablativo. Più recentemente, con sentenza del 24 ottobre 2007, la Corte costituzionale ha stabilito che in caso di occupazione acquisitiva al proprietario spetta un ristoro integrale del danno subito corrispondente al valore di mercato del bene occupato.

Secondo la Cassazione, e con riferimento all'attuazione dei piani per gli insediamenti produttivi, come delineata dall'art. 27 legge 22 ottobre 1971, n. 865, l'intervento di trasformazione fisica del bene è compiuto dall'assegnatario (titolare del diritto di superficie concesso dal Comune) nell'esclusiva veste di esecutore materiale di un progetto la cui attuazione è solo del Comune, il quale non solo espropria, ma anche utilizza le aree; pertanto, in mancanza di delega a terzi (enti o istituti, ai sensi dell'art. 60 della stessa legge) dell'esercizio dei poteri espropriativi, l'occupazione appropriativa si compie a favore del Comune, che resta unico responsabile del risarcimento per la perdita della proprietà dei fondi irreversibilmente trasformati (Cass. civ., SS.UU., 8 aprile 2008, n. 9040).

Nel caso di mancato accordo il proprietario può ricorrere alla commissione provinciale per le aree agricole. Contro la decisione della Commissione può essere proposto ricorso alla Corte di Appello, con la modalità e nei termini di cui all'art. 54 del T.U.

L'aggiudicatario del bene è tenuto, a pena di decadenza, a versare la somma che residua alla soddisfazione del proprio credito, pure se eccedente la somma occorrente a soddisfare gli altri creditori capienti, in quanto l'eventuale esubero può essere distribuito ai debitori non capienti o essere restituito al debitore. L'aggiudicatario, anche se l'ammontare del suo credito non risulti interamente coperto è in ogni caso tenuto a versare la somma occorrente a coprire le spese, delle quali fa parte anche quanto dovuto a titolo di IVA, di cui, in caso di omesso versamento, il giudice può disporre il deposito (Cassaz., I, 31.5.2006, n. 13013).

La giurisdizione in tema di risarcimento del danno da occupazione acquisitiva va così ripartita:

- azioni proposte anteriormente al 10 agosto 2000, avanti al giudice ordinario;
- azioni proposte posteriormente al 10 agosto 2000, avanti al giudice amministrativo.

I termini di prescrizione cominciano a decorrere non più dal passaggio in giudicato della sentenza del giudice amministrativo, ma dalla data dell'illecito (Cassazione, SS.UU., sent. 9 aprile 2008).

Per le occupazioni illegittime non esiste più la prescrizione di 5 o 10 anni, ma l'espropriato può agire sempre (Cons. di Stato, sent. 16 novembre 2007). Inoltre, in tema di risarcimento danni per occupazione illegittima, la P.A. che ha delegato a terzi è sempre responsabile in solido con l'impresa delegata (Cassazione, SS.UU., sent. 31 ottobre 2007).

III - DISPOSIZIONI PARTICOLARI

Capo I - L'espropriazione per opere militari e di beni culturali

Art. 51 (L-R) - *L'espropriazione per opere militari*

1. Il Ministero della difesa dichiara la pubblica utilità delle opere destinate alla difesa militare ed individua i beni da espropriare. (L)
2. L'elenco dei proprietari dei beni da espropriare e delle indennità da corrispondere è trasmesso al Sindaco nel cui territorio essi si trovano. (R)
3. Si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni previste dal titolo II. (L)
4. Nulla è innovato in ordine alla disciplina sulle servitù militari. (L)

Le disposizioni relative all'espropriazione per opere militari attribuiscono al Ministero della Difesa gli adempimenti relativi alla dichiarazione di pubblica utilità, di individuazione dei beni da espropriare, dei proprietari e delle indennità da corrispondere.

Gli atti predetti sono trasmessi al sindaco del comune nel cui territorio si trovano i beni, il quale provvede agli ulteriori adempimenti previsti dal titolo I del Testo unico.

Art. 52 (L) - *L'espropriazione di beni culturali*

1. Nei casi di espropriazione per fini strumentali e per interesse archeologico, previsti dagli artt. 92, 93 e 94 del Testo unico approvato con il D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490, si applicano in quanto compatibili le disposizioni del presente Testo unico. (L)
Il testo degli artt. 92, 93 e 94 del D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 490 (Testo unico delle disposizioni legislative in materia di beni culturali e ambientali), abrogato, è stato sostituito da quello degli articoli da 95 a 100 del D.Lgs. 22 gennaio 2004, n. 42 (Codice dei beni culturali e del paesaggio), entrato in vigore il 1° maggio 2004, che stabilisce quanto segue:

"Art. 95 - Espropriazione di beni culturali - 1. I beni culturali immobili e mobili possono essere espropriati dal Ministero per causa di pubblica utilità, quando l'espropriazione risponda ad un importante interesse a migliorare le condizioni di tutela ai fini della fruizione pubblica dei beni medesimi.

2. Il Ministero può autorizzare, a richiesta, le regioni, gli altri enti pubblici territoriali nonché ogni altro ente ed istituto pubblico ad effettuare l'espropriazione di cui al comma 1. In tal caso dichiara la pubblica utilità ai fini dell'esproprio e rimette gli atti all'ente interessato per la prosecuzione del procedimento.

3. Il Ministero può anche disporre l'espropriazione a favore di persone giuridiche private senza fine di lucro, curando direttamente il relativo procedimento.

Art. 96 - Espropriazione per fini strumentali - 1. Possono essere espropriati per causa di pubblica utilità

edifici ed aree quando ciò sia necessario per isolare o restaurare monumenti, assicurarne la luce o la prospettiva, garantirne o accrescerne il decoro o il godimento da parte del pubblico, facilitarne l'accesso.

Art. 97 - Espropriazione per interesse archeologico - 1.

Il Ministero può procedere all'espropriazione di immobili al fine di eseguire interventi di interesse archeologico o ricerche per il ritrovamento delle cose indicate nell'art. 10.

Art. 98 - Dichiarazione di pubblica utilità - 1. *La pubblica utilità è dichiarata con decreto ministeriale o, nel caso dell'art. 96, anche con provvedimento della regione comunicato al Ministero.*

2. Nei casi di espropriazione previsti dagli artt. 96 e 97 l'approvazione del progetto equivale a dichiarazione di pubblica utilità.

Art. 99 - Indennità di esproprio per i beni culturali - 1. *Nel caso di espropriazione previsto dall'art. 95 l'indennità consiste nel giusto prezzo che il bene avrebbe in una libera contrattazione di compravendita all'interno dello Stato.*

2. Il pagamento dell'indennità è effettuato secondo le modalità stabilite dalle disposizioni generali in materia di espropriazione per pubblica utilità.

Art. 100 - Rinvio a norme generali - 1. *Nei casi di espropriazione disciplinati dagli artt. 96 e 97 si applicano, in quanto compatibili, le disposizioni generali in materia di espropriazione per pubblica utilità".*

Pertanto l'attuazione delle disposizioni sopra trascritte avviene con le procedure previste dal Testo unico n. 327/2001.

Capo II - Disposizioni in materia di infrastrutture lineari energetiche

Si riportano i seguenti articoli aggiunti all'art. 52 con D.Lgs. 27 dicembre 2004, n. 330 (integrazioni al D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327).

Art. 52-bis - *L'espropriazione per infrastrutture lineari energetiche*

1. Ai fini del presente decreto si intendono per infrastrutture lineari energetiche i gasdotti, gli elettrodotti, gli oleodotti e le reti di trasporto di fluidi termici, ivi inclusi le opere, gli impianti e i servizi accessori connessi o funzionali all'esercizio degli stessi, nonché i gasdotti e gli oleodotti necessari per la coltivazione e lo stoccaggio degli idrocarburi.

2. I procedimenti amministrativi relativi a infrastrutture di cui al comma 1 si ispirano ai principi di economicità, di efficacia, di efficienza, di pubblicità, di razionalizzazione, unificazione e semplificazione.

3. Sono fatte salve le disposizioni dell'art. 19 del R.D.L. 2 novembre 1933, n. 1741, convertito dalla legge 8 febbraio 1934, n. 367, dell'art. 31 comma 4 della legge 21 luglio 1967, n. 613, dell'art. 31 del D.Lgs. 23 maggio 2000, n. 164, dell'art. 1, commi 77 e 82 della legge 23 agosto 2004, n. 239. Alle infrastrutture lineari energetiche strategiche di pre-

minente interesse nazionale si applicano le disposizioni della legge 21 dicembre 2001, n. 441 e del D.Lgs. 20 agosto 2002, n. 190, nonché le disposizioni di cui al presente capo, in quanto compatibili.

4. Le disposizioni di cui al presente Capo si applicano, in quanto compatibili, alla realizzazione delle infrastrutture lineari energetiche, alle opere e agli impianti oggetto dell'autorizzazione unica di cui al D.L. 7 febbraio 2002, convertito, con modificazioni dalla legge 9 aprile 2002, n. 55.

5. Entro il perimetro della concessione di coltivazione le opere necessarie per il trasporto e la trasmissione dell'energia sono considerate di pubblica utilità.

6. Ai procedimenti di espropriazione finalizzati alla realizzazione di infrastrutture lineari energetiche si applicano, per quanto non previsto dal presente Capo, le disposizioni del presente T.U. in quanto compatibili.

7. Le disposizioni del presente Capo operano direttamente nei riguardi delle Regioni fino a quando esse non esercitano la loro potestà legislativa in materia.

8. Resta ferma la normativa prevista dalla normativa vigente in materia di tutela ambientale e di rischi di incidenti rilevanti.

Art. 52-ter - Procedure di comunicazione, notificazione e pubblicità degli atti del procedimento

1. Per le infrastrutture lineari energetiche, qualora il numero dei destinatari sia superiore a cinquanta, ogni comunicazione, notificazione o avviso previsto dal presente T.U. e riguardante l'iter per l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio o la dichiarazione di p.u. dell'opera è effettuato mediante pubblico avviso da affiggere all'albo pretorio dei Comuni nel cui territorio ricadono gli immobili interessati dalla infrastruttura lineare energetica, nonché su uno o più quotidiani a diffusione nazionale o locale e, ove istituito, sul sito informatico della Regione o Provincia autonoma nel cui territorio ricadono gli immobili interessati dall'opera. L'avviso deve precisare dove e con quali modalità può essere consultato il piano o progetto. Gli interessati possono formulare entro i successivi trenta giorni osservazioni che vengono valutate dall'autorità espropriante ai fini delle definitive determinazioni.

2. Le comunicazioni o notificazioni non eseguite per irreperibilità o assenza del proprietario sono sostituite da un avviso affisso per almeno venti giorni consecutivi all'albo pretorio dei Comuni interessati dalla infrastruttura lineare energetica e pubblicato su uno o più quotidiani a diffusione nazionale o locale.

Art. 52-quater - Disposizioni generali in materia di conformità urbanistica, apposizione del vincolo preordinato all'esproprio e pubblica utilità

1. Per le infrastrutture lineari energetiche l'accer-

tamento della conformità urbanistica, delle opere, l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio e la dichiarazione di pubblica utilità, di cui ai Capi II e III del Titolo II sono effettuate nell'ambito di un procedimento unico mediante convocazione di una conferenza dei servizi, ai sensi della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni.

2. Fatto salvo quanto disposto dall'art. 12, comma 1, il procedimento di cui al comma 1 può essere avviato anche sulla base di un progetto preliminare, comunque denominato, integrato da un adeguato elaborato cartografico che individui le aree potenzialmente interessate dal vincolo preordinato all'esproprio, le eventuali fasce di rispetto e le necessarie misure di salvaguardia, nonché da una relazione che indichi le motivazioni per le quali si rende necessario avviare il procedimento di cui al comma 1 sulla base di tale progetto.

3. Il provvedimento, emanato a conclusione del procedimento di cui comma 1 e al quale partecipano anche i soggetti preposti ad esprimersi in relazione ad eventuali interferenze con altre infrastrutture esistenti, comprende la valutazione di impatto ambientale, ove prevista dalla normativa vigente, ovvero la valutazione di incidenza naturalistica ambientale, di cui al D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, e sostituisce, anche ai fini urbanistici ed edilizi, fatti salvi gli adempimenti previsti dalle norme di sicurezza vigenti, ogni altra autorizzazione, concessione, parere e nulla osta comunque denominati necessari alla realizzazione e all'esercizio delle infrastrutture energetiche e costituisce variazione degli strumenti urbanistici vigenti. Il provvedimento finale comprende anche l'approvazione del progetto definitivo, con le indicazioni di cui all'art. 16, comma 2 e determina l'inizio del procedimento di esproprio di cui al Capo IV del titolo II.

4. Qualora la dichiarazione di pubblica utilità consegua ad un procedimento specificatamente instaurato per tale fine con atto propulsivo del beneficiario o promotore dell'espropriazione, il termine entro il quale deve concludersi il relativo procedimento è di sei mesi dal ricevimento dell'istanza.

5. Sono escluse dalla procedura di applicazione del vincolo preordinato all'esproprio le aree interessate alla realizzazione di linee elettriche per le quali il promotore dell'espropriazione non richieda la dichiarazione di inamovibilità.

6. Le varianti derivanti dalle prescrizioni della conferenza dei servizi di cui al comma 1, nonché le successive varianti in corso d'opera, qualora queste ultime non comportino variazioni di tracciato al di fuori delle zone di rispetto previste per ciascun tipo di infrastruttura lineare energetica dalle norme vigenti, sono approvate dall'autorità espropriante e non richiedono nuova apposizione del vincolo preordinato all'esproprio.

7. Della conclusione del procedimento di cui al comma 1 è data notizia agli interessati secondo le disposizioni di cui all'art. 17, comma 2.

Art. 52-quinquies - Disposizioni particolari per le infrastrutture lineari energetiche facenti parte delle reti energetiche nazionali

1. Alle infrastrutture lineari energetiche facenti parte della rete nazionale di trasmissione dell'energia elettrica, individuate nel piano di sviluppo della rete elettrica, di cui all'art. 3, comma 2 del D.Lgs. 16 marzo 1999, n. 79 e all'art. 1-ter, comma 2 del D.L. 29 agosto 2003, n. 239 convertito con modificazioni dalla legge 27 ottobre 2003, n. 290, si applicano le disposizioni di cui all'art. 1-sexies del citato D.L. 29 agosto 2003, n. 239, come modificato dall'art. 1, comma 26 della legge 23 agosto 2004, n. 239 nonché le disposizioni di cui al comma 6 dell'art. 52-quater, comma 6.

2. Per le infrastrutture lineari energetiche individuate dall'Autorità competente come appartenenti alla rete nazionale dei gasdotti di cui all'art. 9 del D.Lgs. 23 maggio 2000, n. 164, e per gli oleodotti facenti parte delle reti nazionali di trasporto, l'autorizzazione alla costruzione e all'esercizio delle stesse, rilasciata dalla stessa amministrazione comprende la dichiarazione di pubblica utilità dell'opera, la valutazione dell'impatto ambientale, ove prevista dalla normativa vigente, ovvero la valutazione di incidenza naturalistico-ambientale di cui al D.P.R. 8 settembre 1997, n. 357, l'apposizione del vincolo preordinato all'esproprio dei beni in essa compresi e la variazione degli strumenti urbanistici. L'autorizzazione inoltre sostituisce, anche ai fini urbanistici ed edilizi, ogni altra autorizzazione, concessione, approvazione, parere, atto di assenso e nulla osta comunque denominati, previsti dalle norme vigenti, costituendo titolo a costruire e ad esercitare tutte le opere e tutte le attività previste nel progetto approvato, fatti salvi gli adempimenti previsti dalle norme di sicurezza vigenti. Per il rilascio dell'autorizzazione, ai fini della verifica della conformità urbanistica dell'opera, è fatto obbligo di richiedere il parere motivato degli enti locali nel cui territorio ricadano le opere da realizzare. Il rilascio del parere non può incidere sul rispetto del termine entro il quale è prevista la conclusione del procedimento. Al procedimento partecipano i soggetti preposti ad esprimersi in relazione ad eventuali interferenze con altre infrastrutture esistenti. Il procedimento si conclude in ogni caso entro il termine di nove mesi dalla data di presentazione della richiesta o di sei mesi dalla stessa data ove non sia prescritta la procedura di valutazione di impatto ambientale. Il provvedimento finale comprende anche l'approvazione del progetto definitivo e determina l'inizio del procedimento di esproprio di cui al Capo IV del titolo II.

3. Qualora l'avvio dei lavori rivesta carattere di urgenza, oltre ai casi previsti dagli artt. 22, comma 2 e 22-bis, comma 2, il decreto di esproprio o di occupazione anticipata può altresì essere emanato ed eseguito, in base alla determinazione urgente delle indennità di espropriazione, senza particolari indagini o formalità, con le modalità di cui all'art.

52-nonies, per le infrastrutture lineari energetiche dichiarate di pubblica utilità. Gli stessi decreti sono emanati nel termine di sessanta giorni dalla data del ricevimento dell'istanza del beneficiario dell'espropriazione.

4. L'autorizzazione di cui al comma 2 indica le prescrizioni e gli obblighi di informativa posti a carico del soggetto proponente per garantire il coordinamento e la salvaguardia del sistema energetico nazionale e la tutela ambientale e dei beni culturali nonché il termine entro il quale l'infrastruttura lineare energetica è realizzata.

5. Per le infrastrutture lineari energetiche di cui al comma 2, l'atto conclusivo del procedimento di cui al comma 2 è adottato d'intesa con le regioni interessate.

6. In caso di mancata definizione dell'intesa con la Regione o le Regioni interessate nel termine prescritto per il rilascio dell'autorizzazione, nel rispetto dei principi della sussidiarietà e leale collaborazione, si provvede, entro i successivi sei mesi, a mezzo di un collegio tecnico costituito d'intesa tra il Ministro delle attività produttive e la regione interessata, ad una nuova valutazione dell'opera e dell'eventuale proposta alternativa formulata dalla Regione dissenziente. Ove permanga il dissenso, l'opera è autorizzata nei successivi novanta giorni, con D.P.R., previa deliberazione del Consiglio dei ministri, integrato con il Presidente della Regione interessata, su proposta del Ministro delle attività produttive, di concerto con il Ministro competente, sentita la Conferenza permanente per i rapporti tra lo Stato, le regioni e le province autonome di Trento e di Bolzano.

7. Alle strutture lineari energetiche di cui al comma 2 si applicano le disposizioni dell'articolo 52-quater, commi 2, 4 e 6.

Art. 52-sexies - Disposizioni particolari per le infrastrutture lineari energetiche non facenti parte delle reti energetiche nazionali

1. Fatto salvo quanto disposto dall'art. 5, comma 3, il provvedimento di cui all'art. 52-quater relativo a infrastrutture lineari energetiche non facenti parte delle reti energetiche nazionali è adottato dalla Regione competente o dal soggetto da essa delegato, entro i termini stabiliti dalle leggi regionali.

2. Le funzioni amministrative in materia di espropriazione di infrastrutture lineari energetiche, che per dimensioni o per estensione, hanno rilevanza o interesse esclusivamente locale, sono esercitate dal comune.

3. Nel caso di inerzia del comune o del soggetto procedente delegato dalla Regione, protrattasi per oltre 60 giorni dalla richiesta di avvio del procedimento, la Regione può esercitare, nelle forme previste dall'ordinamento regionale e nel rispetto dei principi di sussidiarietà e di leale collaborazione, il potere sostitutivo.

Art. 52-septies - Disposizioni sulla redazione del progetto

1. Fatte salve le disposizioni di cui all'art. 110 del R.D.L. 11 dicembre 1933, n. 1775, convertito dalla legge 6 febbraio 1934, n. 367, qualora il numero dei soggetti interessati sia superiore a venti, per lo svolgimento delle operazioni planimetriche e delle altre operazioni preparatorie necessarie per la redazione del progetto di infrastrutture lineari energetiche, i terzi incaricati, anche privati, possono introdursi nei fondi previa pubblicazione, per venti giorni all'albo pretorio dei Comuni interessati, dell'autorizzazione rilasciata dalla Prefettura che deve contenere i nomi delle persone che possono introdursi nell'altrui proprietà. Tale pubblicazione all'albo pretorio sostituisce a tutti gli effetti le comunicazioni o notificazioni previste dall'art. 15, commi 2 e 3.

Art. 52-octies - Decreto di imposizione di servitù

1. Il decreto di imposizione di servitù relativo alle infrastrutture lineari energetiche, oltre ai contenuti previsti dall'art. 23, dispone l'occupazione temporanea delle aree necessarie alla realizzazione delle opere e la costituzione del diritto di servitù, indica l'ammontare delle relative indennità, e ha esecuzione secondo le disposizioni dell'art. 24.

Art. 52-nonies - Determinazione dell'indennità di espropriazione

1. Per le infrastrutture lineari energetiche l'autorità espropriante per la determinazione dell'indennità provvisoria o definitiva di cui agli artt. 20 e 21, può avvalersi dei soggetti di cui all'art. 20, comma 3, ovvero di propri uffici tecnici.

IV - DISPOSIZIONI SULLA TUTELA
GIURISDIZIONALE

Art. 53 (L) - Disposizioni processuali

1. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie aventi per oggetto gli atti, i provvedimenti, gli accordi e i comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti ad esse equiparati, conseguenti alla applicazione delle disposizioni del Testo unico. (L)

2. Si applicano le disposizioni dell'art. 23-bis della legge 6 dicembre 1971, n. 1034, come introdotto dall'art. 4 della legge 21 luglio 2000, n. 205, per i giudizi aventi per oggetto i provvedimenti relativi alle procedure di occupazione e di espropriazione delle aree destinate all'esecuzione di opere pubbliche o di p.u. (L)

3. Resta ferma la giurisdizione del giudice ordinario per le controversie riguardanti la determinazione e la corresponsione delle indennità in conseguenza dell'adozione di atti di natura espropriativa o ablativa. (L)

L'articolo definisce le competenze in materia processuale relative ai procedimenti espropriativi ed alle indennità. Sono devolute alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo le controversie relative agli atti, provvedimenti, accordi e comportamenti delle amministrazioni pubbliche e dei soggetti ad esse equiparati, conseguenti all'applicazione delle disposizioni del T.U., includendo anche gli "accordi" non previsti dall'art. 34 del D.Lgs. n. 80/1998. La procedura è regolata dall'art. 23-bis della legge n. 1034/1971, introdotto dall'art. 4 della legge n. 205/2000.

Le controversie relative alla determinazione e corresponsione dell'indennità di espropriazione restano attribuite alla giurisdizione del giudice ordinario. A seguito della sentenza della C.Cost. n. 204/2004, è travolto dalla dichiarazione di illegittimità cost. dell'art. 7 della legge n. 205/2000, anche l'art. 53 del T.U. n. 327/2001, in quanto, a giudizio del TAR Sicilia (Sez. I, 20.10.2004, n. 2422) a tale disposizione non può essere attribuito alcun valore innovativo o costitutivo di una nuova ipotesi di giurisdizione esclusiva in materia di e. Ciò, in quanto esula sia dall'ambito di qualsiasi delegificazione della disciplina in materia di e. (per la riserva di legge di cui agli artt. 103 e 111 Cost.), sia dall'ambito di qualsiasi semplificazione della stessa. La Corte costituzionale aveva dichiarato incostituzionale la predetta normativa nella parte in cui, comprendendo nella giurisdizione esclusiva, oltre agli atti e ai provvedimenti, anche i "comportamenti" della P.A., la estende anche a controversie nelle quali la stessa p.a. non esercita alcun potere pubblico, in quanto si avvale di strumenti privatistici. Con la successiva sentenza n. 191 del 2006 ha ulteriormente ristretto l'area della giurisdizione devoluta in materia espropriativa al giudice ordinario. La sentenza ha dichiarato costituzionalmente illegittima la locuzione "comportamenti", ove la norma, prescindendo da ogni loro qualificazione, attribuisce alla giurisdizione esclusiva del giudice amministrativo controversie nelle quali sia parte la p.a., e cioè fa del giudice amministrativo il giudice dell'amministrazione piuttosto che l'organo di garanzia della giustizia nell'amministrazione (Cass. civ. SS.UU., ordinanza del 7 febbraio 2007, n. 2688).

Art. 54 (L) - Opposizioni alla stima

1. Decorsi trenta giorni dalla comunicazione prevista dall'articolo 27, comma 2, il proprietario espropriato, il promotore dell'espropriazione o il terzo che ne abbia interesse può impugnare innanzi alla corte d'appello, nel cui distretto si trova il bene espropriato, gli atti dei procedimenti di nomina dei periti e di determinazione dell'indennità, la stima fatta dai tecnici o dalla Commissione provinciale, la liquidazione delle spese di stima e comunque può chiedere la determinazione giudiziale dell'indennità. (L)

2. L'opposizione di cui al comma 1 va proposta, a pena di decadenza, entro il termine di trenta giorni, decorrente dalla notifica del decreto di esproprio o dalla notifica della stima peritale, se quest'ultima sia successiva al decreto di esproprio. (L)

3. L'opposizione alla stima è proposta con atto di

citazione notificato all'autorità espropriante, al promotore dell'espropriazione e, se del caso, al beneficiario dell'espropriazione, se attore è il proprietario del bene, ovvero notificato all'autorità espropriante e al proprietario del bene, se attore è il promotore dell'espropriazione. (L)

4. L'atto di citazione va notificato anche al concessionario dell'opera pubblica, se a questi sia stato affidato il pagamento dell'indennità. (L)

5. Trascorso il termine per la proposizione dell'opposizione alla stima, l'indennità è fissata definitivamente nella somma risultante dalla perizia. (L)

Sono stati unificati, coordinati ed in parte innovati i procedimenti previsti dall'art. 51 della legge n. 2359 del 1865 e dagli artt. 19 e 20 della legge n. 865 del 1971, disponendo che l'opposizione sia proposta alla Corte d'Appello nel cui distretto si trova il bene espropriato. L'articolo stabilisce quanto segue:

a) oggetto dell'impugnazione possono essere la nomina dei periti, le operazioni di stima, le stime dei periti, la liquidazione delle spese di perizia;

b) nel caso di espropriazione disposta in mancanza di stima, con l'azione civile può essere richiesta la determinazione giudiziale dell'indennità;

c) l'azione si propone con l'atto di citazione;

d) per l'opposizione è previsto, a pena di decadenza, il termine di 30 giorni, decorrente dalla notifica del decreto di esproprio o dalla notifica della stima peritale, se essa è successiva al decreto di esproprio;

e) è legittimato ad opporsi alla stima anche il promotore dell'espropriazione e ogni terzo che vi abbia interesse, oltre naturalmente all'espropriato.

La modifica del primo comma operata dal D.Lgs. 302/2002 comprende fra i provvedimenti impugnabili avanti alla Corte di appello, oltre alla stima effettuata dai tecnici, anche quella della Commissione provinciale di cui all'art. 41 del T.U. circa la determinazione del valore agricolo medio.

I soggetti legittimati passivi del giudizio, anche nel caso di concessione o delega, ai quali deve essere notificato l'atto di citazione relativo all'opposizione alla stima, sono indicati dal terzo e quarto comma.

L'ultima disposizione dell'art. 54 dà atto che trascorso il termine per proporre l'opposizione alla stima senza che vi siano state iniziative in tal senso da parte dei soggetti che ne hanno titolo, l'indennità è fissata definitivamente nell'importo risultante dalla perizia. Nel giudizio di opposizione alla stima il giudice è libero di determinare l'indennità senza tener conto delle richieste delle parti, ma non può mai determinarla in misura inferiore a quella che era stata determinata in sede amministrativa (cd. divieto di reformatio in peius) (C. di Cassazione, Sez. I, sent. 31 gennaio 2008).

V - NORME FINALI E TRANSITORIE

Art. 55 (L) - Occupazioni senza titolo, anteriori al 30 settembre 1996

1. Nel caso di utilizzazione di un suolo edificabile per scopi di pubblica utilità, in assenza del valido

ed efficace provvedimento di esproprio o dichiarativo della pubblica utilità alla data del 30 settembre 1996, ai fini della determinazione del risarcimento del danno si applicano i criteri previsti dall'art. 37, comma 1, con esclusione della riduzione del quaranta per cento e con l'incremento dell'importo nella misura del dieci per cento. (L) 2. Il comma 1 si applica anche ai giudizi pendenti alla data del 1° gennaio 1997. (L)

Le disposizioni dell'art. 55 riproducono quelle stabilite con l'art. 5-bis, comma 7-bis, del D.L. 11 luglio 1992, n. 333, nello stesso introdotte con la legge di conversione 8 agosto 1992, n. 359.

Le norme che dispongono il risarcimento del danno arrecato al proprietario di un suolo edificabile utilizzato, senza titolo, per scopi di pubblica utilità, stabilite dall'art. 43, sono applicate per le occupazioni anteriori al 30 settembre 1996 e per i giudizi pendenti al 1° gennaio 1997. Il risarcimento del danno è determinato con i criteri previsti dall'art. 37, comma 1 del T.U., con esclusione della riduzione del 40% e con l'incremento dell'importo nella misura del 10%.

Per le occupazioni senza titolo anteriori al 30 settembre 1976, il risarcimento del danno è determinato in misura pari all'importo, diviso per due della somma del valore venale del bene e del reddito dominicale netto dello stesso, rivalutato e moltiplicato per 10. Il valore così determinato non è soggetto alla riduzione del 40% (prevista dall'art. 37, c. 1, per l'indennità dovuta per l'esproprio di area edificabile) e incrementata del 10%.

Art. 56 (L) - Disposizioni sulla determinazione dell'indennità di espropriazione

1. Il soggetto già espropriato alla data dell'entrata in vigore della legge 8 agosto 1992, n. 359, può accettare l'indennità provvisoria con esclusione della riduzione del quaranta per cento, di cui all'art. 37, se alla stessa data risultava ancora contestabile la determinazione dell'indennità di esproprio. (L)

Il soggetto che risultava già espropriato alla data di entrata in vigore della legge 8 agosto 1992, n. 359, di conversione del D.L. 11 luglio 1992, n. 333, pubblicata sulla G.U. 13 agosto 1992, n. 190, può accettare l'indennità provvisoria con esclusione della riduzione del 40%, se alla data predetta risultava ancora contestabile la determinazione dell'indennità di esproprio. La norma conserva gli effetti determinati dal comma 7-bis dell'art. 5-bis della legge n. 359/1992, di cui al precedente art. 55.

Art. 57 (L) - Ambito di applicazione della normativa sui procedimenti in corso

1. Le disposizioni del presente Testo unico non si applicano ai progetti per i quali, alla data di entrata in vigore dello stesso decreto, sia intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza. In tal caso continuano ad applicarsi tutte le normative vigenti a tale data. (L)

2. Restano in vigore le disposizioni regionali che attribuiscono ad autorità diverse dal presidente

della Regione la competenza ad adottare atti del procedimento espropriativo. (L)

Il decreto legislativo 27 dicembre 2004, n. 330 ha introdotto il seguente articolo:

Art. 57-bis - Applicazione della normativa ai procedimenti in corso relativi alle infrastrutture lineari energetiche

1. Per le infrastrutture lineari energetiche per le quali alla data del 31 dicembre 2004 sia intervenuta la dichiarazione di pubblica utilità ovvero siano decorsi i termini previsti per la formulazione delle osservazioni da parte dei soggetti interessati a seguito degli avvisi di cui alle norme vigenti, non si applicano le disposizioni del presente T.U. a meno che il beneficiario dell'espropriazione o il proponente dell'opera infrastrutturale lineare energetica abbia optato espressamente per l'applicazione del presente T.U. ai procedimenti in corso relativamente alle fasi procedurali non ancora concluse.

Il primo comma dell'art. 57 del D.Lgs. 327 stabiliva che le disposizioni dallo stesso previste si applicavano anche se era già stato apposto sul bene il vincolo preordinato all'esproprio, ovvero se già vi era stata la dichiarazione di p.u. dell'opera, per le fasi procedurali non ancora concluse.

Le nuove disposizioni del D.Lgs. 302 che stabiliscono l'ambito di applicazione della normativa sui procedimenti in corso, precisano che le norme del T.U. non si applicano ai progetti per i quali, alla data di entrata in vigore dello stesso, sia intervenuta la dichiarazione di p.u., indifferibilità ed urgenza. In tal caso continuano ad applicarsi le normative vigenti fino a tale data. Restano in vigore le disposizioni regionali che attribuiscono la competenza ad adottare atti del procedimento espropriativo ad autorità diverse dal presidente della regione.

Art. 58 (L) - Abrogazione di norme

Con l'entrata in vigore del presente Testo unico, sono o restano abrogate - fatto salvo quanto previsto dall'art. 57, comma 1 e dall'art. 57-bis - le 142 disposizioni elencate nell'art. 58 del Testo unico, al quale si rinvia.

Art. 59 - Entrata in vigore del Testo unico

1. Le disposizioni del presente Testo unico entrano in vigore a decorrere dal 30 giugno 2003.

L'entrata in vigore del Testo unico, il cui termine al 1° gennaio 2002 è stato più volte prorogato, è stata definitivamente prorogata al 30 giugno 2003, secondo quanto disposto dall'art. 3 del D.L. 20 giugno 2002, n. 122, convertito dalla legge 1° agosto 2002, n. 185.

La viabilità e la mobilità territoriale

TITOLO I

Il Programma delle grandi infrastrutture e la mobilità territoriale

Cap. I

Il Programma strategico nazionale e la Legge obiettivo

1. Le opere di viabilità nel Programma nazionale

Nel 2001 il CIPE - Comitato Interministeriale per la Programmazione Economica - approvò il "Programma delle infrastrutture strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese". Per l'attuazione del programma la "Legge Obiettivo" n. 443 del 2001 dispose innovazioni e semplificazioni alle disposizioni che regolavano l'approvazione dei progetti, il finanziamento, l'attuazione e la vigilanza dei lavori pubblici.

Nei dieci anni trascorsi dall'approvazione della legge e del programma diverse modifiche ed integrazioni ne hanno aggiornato la disciplina normativa ed adeguato le previsioni progettuali allo sviluppo delle strategie comunitarie relative alle reti continentali di comunicazione, al mutare dei costi e del fabbisogno finanziario, alle esperienze maturate nella graduale realizzazione delle opere.

Il CIPE con la deliberazione n. 10/2009, adottata il 6 marzo 2009, ha preso atto della "Relazione sullo stato di attuazione del Programma d'infrastrutture strategiche" presentata dal Ministro delle infrastrutture e dei trasporti, richiamandone i principali contenuti ed ha espresso indirizzi per l'inserimento di una stesura aggiornata del "Programma delle infrastrutture stradali" approvato con deliberazione CIPE del 4 luglio 2008 (inclusiva sia delle integrazioni richieste dalle regioni e dagli enti locali nella Conferenza Unificata tenutasi il 10 luglio 2008, sia degli interventi connessi all'EXPO 2015) nel DPEF - Documento di Programmazione Economico Finanziaria 2010-2014, da sottoporre alle Camere.

Il Programma generale aggiornato, compreso quello della viabilità, è frutto di un ampio confronto istituzionale che ha recepito ed integrato:

- la programmazione comunitaria, mirando in primo luogo a realizzare le tratte nazionali dei grandi corridoi europei di circolazione. Il costo complessivo delle opere ferroviarie, stradali e portuali ubicate nel nostro territorio ammonta a circa 104 miliardi di euro, di cui 43 miliardi di euro relativi ad opere già cantierate. La centralità del nostro Paese nel nuovo spazio geo-economico europeo è testimoniata dall'assegnazione della maggior quota di finanziamento tra tutti i Paesi membri, oltre il venti per cento dei 6,8 miliardi di euro stanziati dal bilancio comunitario per i valichi alpini del Brennero, della Torino-Lione e del Terzo valico dei Giovi;

- la volontà delle Regioni e degli Enti locali sia nella scelta delle opere, sia nelle procedure di approvazione della localizzazione e di valutazione dell'impatto ambientale dei progetti.

La relazione ministeriale riassume come segue le opere di maggior rilievo comprese nel Programma, approvate e finanziate in questi anni:

- oltre ai grandi valichi alpini ed all'alta velocità ferroviaria lungo le direttrici Torino-Venezia e Milano-Napoli, sono in corso rilevanti investimenti sulle reti metropolitane delle principali città - Milano, Roma e Napoli - a fronte dell'esigenza di alleggerire il traffico sulla rete stradale ed autostradale nazionale;

- al Nord saranno presto avviati i cantieri di fondamentali assi autostradali finanziati in parte con risorse private - Brescia-Bergamo-Milano, Pedemontana lombarda - ed a Venezia è in piena fase realizzativa il Mo.S.E.;

- al Centro si stanno rafforzando le dorsali appenninica - Quadrilatero - e tirrenica - autostrada Rosignano Civitavecchia - con i conseguenti benefici di alleggerimento dell'autostrada A1 troppo gravata di traffico;

- al Sud si sta mettendo mano all'ammodernamento dell'autostrada Salerno-Reggio Calabria e della strada statale Jonica ed alla infrastrutturazione del settore idrico con oltre il novanta per cento delle opere già in fase di cantiere. In Sicilia è stata completata l'autostrada Messina-Palermo

e si stanno realizzando la Siracusa-Gela, la Caltanissetta-Agrigento e la Palermo-Agrigento. La relazione rileva che le dimensioni del Programma sono aumentate per effetto dell’inserimento di nuove opere e dell’aggiornamento dei costi di quelle in esecuzione. Secondo i dati rilevati la relazione indica il costo totale delle opere finora approvate dal CIPE in circa 116,8 miliardi di euro; la copertura finanziaria attualmente disponibile è pari a 66,9 miliardi (57%) di cui 41,1 di fondi pubblici e 25,8 di fondi privati. L’ulteriore fabbisogno residuo da finanziare ammonta a 49,9 miliardi di euro. Per effetto delle misure finora adottate o in corso è previsto che nel 2010 il valore delle opere affidate, comprese nel Programma, dovrebbe raggiungere 76,6 miliardi di euro, pari al 65,5% del costo totale delle stesse approvato dal CIPE.

2. I percorsi italiani dei Corridoi europei

L’Europa considera compiuta la fase di identificazione delle opere prioritarie e punta con decisione alla loro realizzazione e con l’approvazione del bilancio comunitario ha assegnato al nostro Paese 25,6 miliardi di euro a valere sui fondi strutturali 2007-2013 e, come già indicato, oltre il 20% dei 6,8 miliardi di euro destinati ai tre valichi alpini delle reti TEN. Il costo complessivo delle opere ferroviarie e stradali dei Corridoi europei 1, 5, 24 che interessano il nostro Paese ammonta a circa 104 miliardi di euro, dei quali circa 75 miliardi sono già stati deliberati dal CIPE e cantierate opere per circa 45,2 miliardi di euro. Il Corridoio 1 (Berlino-Palermo) comprende opere per circa 59 miliardi, di cui 27 per opere stradali e 32 per opere ferroviarie. L’infrastruttura si estende fino a Palermo ed ha un elevato grado di integrazione tra la rete stradale e ferroviaria, coinvolgendo in modo diretto tutti i partner territoriali (amministrazioni locali, società ferroviarie, stradali ecc.). Fra le opere già approvate dal CIPE sono comprese il nodo di Verona, il quadruplicamento della linea ferroviaria Fortezza-Verona e la galleria ferroviaria di base del Brennero. Il costo delle opere cantierate ammonta a 38 miliardi di euro di cui 23 relativi ad opere già completate. Il Corridoio 5 (Lisbona-Kiev) comprende gli interventi approvati dal CIPE per 10,8 miliardi di euro relativi ad opere stradali e 27,1 miliardi per opere ferroviarie (ferrovie ad alta velocità Milano-Verona e Verona-Padova). Il Corridoio 24 (Rotterdam-Genova), definito “Corridoio dei due Mari” in quanto collega il Mare del Nord ed il Mediterraneo e costituisce il collegamento logistico tra Genova e Rotterdam,

comprende opere ferroviarie approvate dal CIPE per un valore di 7 miliardi di euro, fra i quali il terzo valico ferroviario dei Giovi ad alta velocità ed il collegamento Voltri-Brignole. Ai predetti si aggiunge il Corridoio 8 (Bari – Varina) ed il progetto di natura transeuropea “Autostrade del mare”. Comprende le opere stradali e ferroviarie di adduzione dei traffici Est-Ovest ubicate sul Corridoio adriatico e di quelle portuali delle città di Bari, Taranto e Brindisi, per un costo di 5,9 miliardi di euro.

3. Il finanziamento delle opere deliberate dal CIPE

Lo stato dei finanziamenti delle opere comprese nel Programma, delle quali il CIPE ha deliberato l’attuazione fino al mese di marzo 2009, a quella data era il seguente:

Costo totale opere deliberate dal CIPE	euro	116.801.427.000
Finanziamenti: disponibilità	euro	66.891.502.000
• Assegnazioni CIPE	euro	14.092.785.000
• Altre risorse pubbliche	euro	26.996.559.000
• Risorse private	euro	25.802.158.000
Finanziamenti: ulteriore fabbisogno	euro	49.909.925.000

Le assegnazioni del CIPE sono state destinate per il 47,7% (euro 6.716.700.000) alle opere stradali da eseguirsi nel nostro Paese, previste dai Corridoi transeuropei in precedenza ricordati.

Cap. II
La mobilità territoriale

1. Le grandi opere stradali e la rete interna

L’attuazione del “Programma nazionale delle infrastrutture strategiche” doterà il nostro Paese delle grandi opere di collegamento stradale e ferroviario con l’Europa che, integrando e completando quelle esistenti ammodernate e rinnovate, realizzeranno un nuovo sistema di circolazione internazionale e, con i percorsi che attraverseranno il territorio nazionale, assicureranno alle principali direttrici di traffico interno un avanzamento decisivo per la mobilità sulle stesse delle persone e delle merci. Lo scorrimento del traffico sulle arterie internazionali e nazionali consegnerà livelli elevati di rapidità e sicurezza che dovranno essere adeguatamente raccordati con il suo passaggio sul-

la viabilità esistente e che collega i centri abitati, le aree industriali ed agricole, le città ed i luoghi d'interesse turistico.

Le attuali condizioni della viabilità interna ai territori di gran parte del nostro Paese fanno temere che, se non saranno adottati provvedimenti che consentano di realizzare tempestivamente un piano d'interventi che modifichi razionalmente la situazione esistente, i flussi di traffico diretti o provenienti dalle grandi arterie non fluiranno con i tempi e le condizioni di sicurezza necessari sui percorsi che le collegano alle aree servite.

La situazione esistente lungo il sistema di viabilità interna è già ora causa di difficoltà, pericoli, tempi che molto incidono sulle condizioni di vita e sulle attività economiche.

Alcuni dati rilevati dal "Conto nazionale delle infrastrutture e dei trasporti - anno 2007-2008", il "Conto nazionale" pubblicato nel maggio 2009 dal Servizio statistico del Ministero delle infrastrutture e dei trasporti, e dalle rilevazioni statistiche dell'ISTAT, di seguito riportati, offrono riferimenti importanti per valutarne alcuni indicatori significativi.

2. La mobilità territoriale interna

2.1. La domanda di mobilità

L'indagine sulla "domanda di mobilità", effettuata ogni anno per il Ministero dall'ISFORT

- Istituto Superiore per la Formazione e Ricerca sui Trasporti, pubblicata nel Conto nazionale, offre indicatori molto significativi sulla mobilità media nei giorni feriali rilevata nel 2007, che non si discostano molto da quelli degli anni precedenti e che è presumibile registrino flessioni nella seconda parte del 2008 e nel 2009, per effetto delle difficoltà causate dalla crisi economica, ma mantengono rilievo, insieme con gli altri riportati nei paragrafi successivi, ai fini della valutazione della consistenza e dei caratteri della mobilità interna.

Il numero medio di spostamenti nei giorni feriali della popolazione italiana in età 14-80 anni si è attestata nel 2007 a 123,5 milioni, con un aumento del 3,3% rispetto al 2006.

La rilevazione evidenzia che la quota di "popolazione mobile" si riduce dall'83,7% del 2006 all'81,5% nel 2007 ma nello stesso tempo aumentano sia il numero di spostamenti medi (da 2,96 a 3,11) sia il numero medio dei km percorsi (da 34,7 a 36,8). In effetti è diminuito il numero delle persone che ogni giorno si muove ma chi si muove fa spostamenti più lunghi e con l'impiego di un tempo maggiore.

La Tavola che segue rappresenta gli "indicatori della domanda di mobilità per giorno medio feriale, relativi agli anni 2006 e 2007, suddivisi per circoscrizioni territoriali":

	2006				2007			
	NordOvest	NordEst	Centro	Sud e Isole	NordOvest	NordEst	Centro	Sud e Isole
% popolazione mobile	86,3	84,9	83,9	81,1	82,2	81,6	83,0	80,1
Numero di spostamenti medi della popolazione mobile	2,83	2,91	2,98	3,07	3,12	3,10	3,14	3,10
Numero medio di km percorsi dalla popolazione mobile	33,2	36,9	35,1	34,4	37,4	37,5	36,2	36,3
IME (Indice sintetico di Mobilità Espressa)	25,0	24,5	26,6	25,2	24,5	23,9	24,7	23,2

Fonte: Isfort, Osservatorio "Audimob" sulla mobilità.

2.2. La viabilità di collegamento delle località di residenza della popolazione

Nel valutare le necessità che determinano il fabbisogno di mobilità è da tener conto della localiz-

zazione della popolazione nei luoghi di residenza rilevata dall'ultimo censimento demografico, che è rappresentata nella Tavola che comprende le "località abitate e la rispettiva popolazione per circoscrizioni territoriali":

	Centri			Nuclei			Case sparse		Totale		
	Numero	Popolazione	%	Numero	Popolazione	%	Popolazione	%	Numero dei centri e nuclei	Popolazione	%
ITALIA	21.684	51.858.988	91,0	36.580	1.725.470	3,0	3.411.286	6,0	58.264	56.995.744	100,0
Nord-ovest	6.513	14.033.759	93,9	10.652	380.395	2,5	524.408	3,5	17.165	14.938.562	100,0
Nord-est	5.650	9.208.628	86,6	11.011	471.349	4,4	954.843	9,0	16.661	10.634.820	100,0
Centro	4.209	9.604.906	88,1	7.198	383.658	3,5	918.062	8,4	11.407	10.906.626	100,0
Mezzogiorno	5.312	19.011.695	92,7	7.719	490.068	2,4	1.013.973	4,9	13.031	20.515.736	100,0

Fonte: 14° Censimento generale della popolazione e delle abitazioni al 21 ottobre 2001 (R) – ISTAT – Annuario Statistico 2008

La concentrazione della maggior parte della popolazione (91%) nei 21.684 *Centri abitati* indica i molti punti di arrivo e di partenza del traffico di collegamento interurbano e con le grandi strutture di circolazione, che determina i flussi più intensi il cui scorrimento è spesso condizionato da situazioni di inadeguatezza della viabilità esistente, problema che è difficile e molto oneroso risolvere. La viabilità che allaccia i *Nuclei abitati* e le *Case sparse*, dove vivono oltre 5 milioni di persone, consente interventi di miglioramento e manutenzione per i quali occorrono notevoli mezzi finanziari, da reperire ed impiegare con gradualità pluriennale, seguendo un programma che tenga conto dei percorsi sui quali le esigenze di sicurezza richiedono interventi prioritari. Le strade comunali dei Comuni capoluogo di provincia rilevate nel Conto annuale, nel 2007 si estendevano complessivamente per 64.847 km, a servizio dei centri urbani e di collegamento con le frazioni e i nuclei abitati. L'estensione media era di 635,75 km, con il massimo dei 7.530 km del Comune di Roma e il minimo con i 111 km del Comune di Vercelli. La realizzazione, anche con l'intervento privato, di strutture di parcheggio che liberino le sedi stradali dalla sosta, di zone a traffico limitato (ZTL), di aree pedonali, possono apportare miglioramenti sensibili al traffico di superficie ed alle condizioni di vivibilità delle

popolazioni. Gli ampliamenti e i potenziamenti della rete di metropolitane previsti e già avviati a realizzazione, compresi nel "Programma delle opere strategiche", contribuiranno in misura importante alla riduzione della circolazione di veicoli sulla viabilità nei centri urbani di Roma, Milano, Napoli, Torino, Genova, Bologna, Brescia, Catania e Parma.

2.3. *Le difficoltà di accesso ai pubblici servizi ed agli esercizi commerciali*

L'indagine ISTAT 2008 sugli "aspetti della vita quotidiana" ha rilevato da un campione di riferimento le "famiglie che dichiarano difficoltà a raggiungere alcuni tipi di servizi pubblici e di esercizi commerciali", i cui risultati poco si discostano da quelli rilevati nell'ultimo quinquennio e rappresentano una situazione che può essere causata dalla limitata estensione dei servizi di trasporto pubblico ma, tenuto conto del livello di motorizzazione privata (0,79 veicoli x 1 abitante), si può attribuire in parte prevalente alle difficoltà di circolazione determinate dalla congestione della viabilità urbana ed extraurbana conseguenti all'insostenibile rapporto tra la sua consistenza e quella del parco veicoli, esaminata nei paragrafi successivi. I risultati dell'indagine ISTAT pubblicati sull'Annuario 2008 sono i seguenti:

ANNI	Famiglie di riferimento (numero)	Servizi					Esercizi commerciali	
		Farmacie	Pronto soccorso	Uffici postali	Polizia, Carabinieri	Uffici comunali	Negozi di generi alimentari, mercati	Supermercati
2003	22.361	24,4	58,1	29,2	42,3	37,4	21,9	32,4
2005	22.803	23,4	56,0	29,1	40,1	37,2	22,0	32,9
2006	23.011	23,3	55,9	28,0	40,3	35,8	21,7	31,5
2007	23.421	23,2	55,1	28,1	40,3	35,6	21,8	31,6
2008								
ITALIA	23.847	22,6	55,7	27,9	40,6	35,3	21,8	31,5
Nord	11.396	18,4	51,6	22,3	37,3	29,6	20,8	30,4
Centro	4.799	22,0	52,4	25,9	35,6	38,4	20,8	29,6
Mezzogiorno	7.651	29,3	63,8	37,3	48,7	42,0	23,8	34,5

Fonte: Indagine multiscopo "Aspetti della vita quotidiana" (R) – ISTAT - Annuario Statistico 2008

2.4. La spesa media mensile familiare per i trasporti

I risultati dell'indagine ISTAT sui consumi delle famiglie, relativa all'anno 2007 e pubblicata sull'Annuario 2008, indicano la “*spesa media mensile familiare per i trasporti*” rilevata come appresso per condizione professionale della persona di riferimento:

- imprenditori e liberi professionisti	euro	610,34
- lavoratori in proprio	euro	485,40
- dirigenti e impiegati	euro	478,93
- operai e assimilati	euro	443,30
- ritirati dal lavoro	euro	246,61

- in condizione non professionale	euro	214,71
- <i>spesa media mensile familiare per i trasporti</i>	euro	365,55

La spesa per i trasporti – costo della mobilità – incide nella misura del 14,75% sulla spesa media totale mensile delle famiglie e costituisce il 18,15% della spesa non alimentare, seconda solo a quella per l'abitazione (663,39 euro).

2.5. Il parco dei veicoli circolanti

I dati relativi ai veicoli circolanti, riferiti agli anni 1990, 1995, 2000, 2007, ripartiti per tipo, sono i seguenti:

Veicoli circolanti - Anni 1990, 1995, 2000, 2007

Tipologia	1990	1995	2000	2007	2007 - %
Motocicli	2.509.819	2.530.750	3.375.782	5.590.259	11,00
Motocarri	464.852	415.665	390.097	305.590	0,60
Ciclomotori (*)	3.028.834	3.697.545	4.451.124	3.690.000	7,26
Autovetture	27.415.828	30.301.424	32.583.815	35.680.097	70,21
Autobus	77.731	75.023	87.956	96.419	0,19
Autocarri Merci	2.140.123	2.430.262	2.971.050	3.842.995	7,56
Autocarri Speciali	208.869	278.539	406.523	594.643	1,17
Motrici	67.780	79.631	115.958	153.912	0,30
Altro	670.116	764.600	812.596	867.432	1,71
Totale	36.583.952	40.573.439	45.194.901	50.821.347	100,00

(*) Stima per i dati fino al 2000. Per il 2007 i dati sono di fonte ANCM (Associazione Nazionale Ciclo Motociclo Accessori).

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, ACI, ANCM.

Indicano un dato medio nel 2007 di 0,79 veicoli circolanti per 1 abitante, rispetto allo 0,58 del 1990.

Negli anni dal 1990 al 2007 i veicoli circolanti sulle strade sono aumentati complessivamente di 14.237.395 (+38,92%) ed in particolare i motocicli di 3.089.440, gli autocarri merci e speciali di 2.348.992 (+88,79%), le autovetture di 8.264.269 (+30,15%). Merita considerazione l'aumento degli autocarri speciali (+385.774 = +184,70%), per l'impegno che la loro dimensio-

ne costituisce per le sedi stradali.

Il rapporto tra i veicoli circolanti e l'estensione – ed ampiezza – della rete stradale mostra lo squilibrio che negli anni si è verificato, causando le difficoltà oggi esistenti.

2.6. Il traffico totale interno di passeggeri

Il Conto nazionale riassume come appresso il “*traffico totale interno su strada dei passeggeri*”, valutato in milioni di passeggeri-km:

Modalità di trasporto	1990	1995	2000	2007
Autolinee e filovie extraurbane	72.339	76.967	82.391	91.407
Autobus e filovie urbane	11.616	10.350	11.158	11.549
Autotrasporti privati:				
- autovetture	522.593	614.713	726.529	768.347
- motocicli	60.124	59.882	66.931	75.842
Totale	666.672	761.912	887.009	947.145

L'aumento complessivo dal 1990 al 2007 è stato di 280.473 milioni di passeggeri-km, con un incremento del 42,07%, dovuto in massima parte al trasporto a mezzo di autovetture, aumentato del 47,03%.

2.7. La sicurezza stradale

2.7.1. Il piano nazionale

Le valutazioni relative alla mobilità territoriale comprendono anche quelle relative alle condizioni di sicurezza stradale, per le quali è viva l'attenzione e la preoccupazione dei cittadini e delle istituzioni.

Il *Piano nazionale della sicurezza stradale* per ridurre il numero e le conseguenze degli incidenti secondo le decisioni adottate dalla Commissione dell'Unione europea, fu previsto dall'art. 32 della legge 17 maggio 1999, n. 144, con l'impegno di attuarlo con l'adozione di piani annuali. A tal fine l'art. 32 della legge n. 166 del 2002 autorizzò la spesa di 20 milioni di euro con impegno quindicennale, quale concorso degli oneri per l'ammortamento di mutui e prestiti che l'ANAS e gli enti destinatari della competenza per le strade statali trasferite furono autorizzati ad assumere. L'ulteriore stanziamento per questa finalità di 53 milioni di euro in ciascuno degli anni 2007, 2008 e 2009 fu disposto con la legge finanziaria n. 296/2006 e per l'ultimo anno reso non disponibile dall'art. 60, comma 10, della legge n. 133/2008, di conversione del D.L. n. 112/2008.

Il CIPE aveva approvato il 29 novembre 2002 il "Piano nazionale" previsto dalla legge n. 144 del 1999 e con deliberazione del 25 luglio 2003 esprimeva parere favorevole al "programma" che individuava i "punti critici" della viabilità sulla base della rilevazione degli incidenti e quantificava in 2.645 milioni di euro la spesa per la loro eliminazione, destinando per la prima attuazione 473,62 milioni di euro. Il secondo programma fu approvato il 13 novembre 2003, il terzo il 21 dicembre 2007 ed il quarto e quinto, riferiti alle annualità 2008 e 2009, con deliberazione del CIPE del 18 novembre 2008 (G.U. n. 73 del 28.3.2009), con incarico al Ministero delle infrastrutture e dei trasporti di determinare le disponibilità finanziarie individuando le modalità per il loro impiego, e di effettuare una stima di massima delle esigenze complessive ancora da affrontare per pervenire a livelli di sicurezza della circolazione stradale in linea con quelli vigenti negli altri Paesi dell'Unione Europea, indicando i tempi necessari per l'attuazione.

I due programmi approvati sentiti, in apposite tavole di concertazione, l'ANCI e l'UPI, perseguono l'obiettivo, fissato a livello comunitario e nazionale, del dimezzamento delle vittime di

incidenti stradali entro il 2010, con l'adozione di modifiche strutturali alle strategie ed alle azioni condotte ai vari livelli, secondo i principi generali indicati nella deliberazione sopra richiamata, relativi allo sviluppo della concertazione interistituzionale e del partenariato pubblico-privato in una logica di sussidiarietà attiva, per il rafforzamento della capacità di governo della sicurezza stradale a livello nazionale, regionale e locale, al fine di creare i presupposti di un miglioramento stabile della sicurezza stradale.

I programmi hanno individuato i seguenti interventi concretamente realizzabili:

- realizzazione di strumenti di coordinamento e programmazione delle misure di sicurezza ai vari livelli territoriali, istituzione di centri di monitoraggio regionali e locali, piani di formazione per tecnici e decisori ed iniziative di contrasto dei comportamenti ad alto rischio;

- formazione di una nuova cultura della sicurezza stradale attivando corsi nelle scuole e campagne di informazione e sensibilizzazione, promuovendo inoltre consigli, consultazioni, associazioni per la diffusione di tale cultura;

- iniziative sulle componenti di incidentalità più rilevanti: interventi sulle tratte extraurbane che presentano maggiore concentrazione di vittime di incidenti stradali; piani per migliorare la sicurezza nelle aree urbane, sui percorsi ciclopodanali, sulla mobilità a due ruote; misure per il miglioramento della sicurezza della mobilità degli anziani, negli spostamenti casa-lavoro e per la riduzione dei divari di rischio esistenti a livello provinciale.

Tenuto conto delle limitate risorse disponibili e di quelle sulle quali il C.I.P.E. ha ritenuto di poter fare affidamento, i due programmi prevedono in via indicativa 116 progetti finanziabili per il Centro Nord (37,1 milioni di euro) e 50 progetti per il Sud (15,9 milioni di euro).

2.7.2. Gli incidenti stradali negli anni 2006 – 2007

L'ISTAT e l'ACI hanno pubblicato a fine novembre 2008 un'ampia e documentata relazione sugli incidenti stradali che inizia con la constatazione che *ogni giorno in Italia si verificano in media 633 incidenti stradali che provocano la morte di 14 persone ed il ferimento di 893.*

Nel complesso, nell'anno 2007 sono stati rilevati 230.871 incidenti stradali, che hanno causato il decesso di 5.131 persone, mentre altre 325.850 hanno subito lesioni di diversa gravità.

Rispetto al 2006, si riscontra una diminuzione del numero degli incidenti (-3,0%) e dei feriti (-2,1%) e un calo più consistente del numero dei morti (-9,5%).

Tabella 1 - Incidenti stradali, morti e feriti - Anni 2006-2007

	Valori assoluti		Variazioni percentuali 2007/2006
	2006	2007	
<i>Incidenti</i>	238.124	230.871	-3,0
<i>Morti</i>	5.669	5.131	-9,5
<i>Feriti</i>	332.955	325.850	-2,1

L'analisi dell'incidentalità nel lungo termine mostra una costante riduzione della gravità degli incidenti, evidenziata dall'indice di mortalità (numero di morti ogni 100 incidenti), che si attesta al 2,2% nel 2007 contro il 2,8% del 2000, e dall'indice di gravità, che passa da 1,9 a 1,6 decessi ogni 100 infortunati.

Nel periodo 2000 - 2007, gli incidenti sono passati da 256.546 a 230.871, i morti da 7.061 a 5.131, i feriti da 360.013 a 325.850. Si è registrato un decremento del 10% per quanto riguarda il numero di incidenti, del 9,5% per i feriti e del 27,3% per quanto riguarda il numero di morti in incidente.

Con riferimento all'obiettivo fissato dall'Unio-

ne Europea nel Libro Bianco del 13 settembre 2001, che prevede la riduzione della mortalità del 50% entro il 2010, l'Italia ha raggiunto quota -27,3%. Tale obiettivo appare di incerta realizzazione, ma è comunque la prima volta che si ottiene una riduzione così sostenuta in termini di mortalità (-9,5%) e ciò deve incoraggiare ad andare avanti guardando oltre il 2010.

I Paesi più vicini al raggiungimento dell'obiettivo sono Francia, Portogallo e Lussemburgo, i più lontani i Paesi dell'Est tra i quali i risultati migliori si registrano per la Repubblica Ceca con -17,8%. La maggior parte delle nazioni ha invece raggiunto risultati che oscillano tra -15 e -30%.

Rispetto alla popolazione l'Italia, con 87 morti per incidente stradale ogni milione di abitanti, si colloca in linea con la media europea (86). Resta, tuttavia, ben al di sopra dei livelli dei Paesi con le migliori performance quali Olanda, Regno Unito e Svezia (45 - 50 decessi per milione di abitanti) e della Francia (73).

Nel 2007 sulle strade urbane si sono verificati 176.897 incidenti (76,6% del totale) che hanno causato 238.712 feriti (pari al 73,3% sul totale) e 2.269 morti (pari al 44,2%).

Tabella 2 - Incidentalità secondo l'ambito stradale - Anno 2007

Ambiti stradali	Incidenti	Morti	Feriti	Indice di mortalità (a)	Indice di lesività (b)
Strade urbane	176.897	2.269	238.712	1,3	134,9
Autostrade	13.635	526	23.135	3,9	169,7
Altre strade	40.339	2.336	64.003	5,8	158,7
Totale	230.871	5.131	325.850	2,2	141,1

(a) Rapporto tra il numero dei morti ed il numero degli incidenti, moltiplicato 100

(b) Rapporto tra il numero dei feriti e il numero degli incidenti, moltiplicato 100.

Viceversa sulle autostrade si sono verificati 13.635 incidenti (pari al 5,9% del totale) con 23.135 feriti (pari al 7,1%) e 526 decessi (pari al 10,3%).

Rispetto all'anno 2006, diminuiscono gli incidenti e i morti in città, rispettivamente del 2,9% e del 9% mentre sulla rete autostradale, pur in presenza di una leggera crescita degli incidenti, pari al 2,4%, si riduce in misura significativa il numero di morti (-10,8%), anche a seguito dell'introduzione del nuovo sistema di controllo elettronico sulla velocità media (sistema Tutor).

2.7.3. Le istruzioni operative del Ministero dell'Interno

Il Ministro dell'Interno, con direttiva 10307 del 14 agosto 2009 ha indirizzato a tutti gli enti e soggetti pubblici impegnati per la sicurezza stra-

dale, compresi i Comuni e le Province, le "istruzioni operative per le attività di prevenzione del fenomeno infortunistico stradale mediante il controllo dei limiti di velocità" con particolare riguardo alla installazione e gestione diretta da parte degli enti delle apparecchiature di misura della velocità, alla individuazione dei tratti di strada in cui è consentito il controllo a distanza delle violazioni senza la presenza degli operatori di polizia, alle modalità di controllo e contestazione.

I contenuti del documento, che riveste importanza particolare per i Comuni e per i loro servizi di Polizia Municipale, sono illustrati nella parte 46^a della Guida.

Nell'anno 2006 sono state emesse 37.786 (maschi 35.751, femmine 2.035) condanne in sede

penale per violazioni del Codice della strada effettuate con la guida di veicoli sotto l'influenza dell'alcool o di droghe, comminando 36.192 ammende e l'arresto per 1594 contravventori (ISTAT, Annuario statistico 2008).

TITOLO II

La rete stradale italiana

Premessa

La rappresentazione sintetica dell'estensione della rete stradale italiana, costituita da autostrade ed altre strade d'interesse nazionale, strade regionali e provinciali, è effettuata nelle tabelle che seguono, tratte dal "Conto nazionale delle infrastrutture e dei trasporti 2007-2008" pubblicato dal Servizio statistico del Ministero delle Infrastrutture e Trasporti nel 2008 e dai dati raccolti da altre pubblicazioni ufficiali. Per la viabilità comunale i dati complessivi, sono riferiti alla rilevazione effettuata dal Ministero al 31 dicembre 1999, successivamente rilevati per i soli comuni capoluogo di provincia. Per le istituzioni territoriali, regioni, province e

comuni, sono indicati anche i dati relativi alla spesa di manutenzione ed agli investimenti per la viabilità effettuati nell'anno 2007.

Cap. I

Strade d'interesse nazionale, regionale e provinciale, comunale - estensione

1. L'estensione complessiva negli anni 1990, 1995, 2000, 2006, 2007

La rete stradale italiana, ripartita per strade d'interesse nazionale, nuova definizione attribuita alle autostrade e strade nazionali, strade regionali e strade provinciali, con riferimento alle situazioni esistenti negli anni 1990, 1995, 2000, 2006, 2007, è rappresentata nelle tavole che seguono dalle quali risulta che l'estensione complessiva di km 161.938 esistente nel 1990 è aumentata a 182.136 km nel 2007, con un incremento di 20.198 km nei diciassette anni seguiti al 1990, pari a +12,5% rispetto alla consistenza esistente in tale anno.

Le variazioni che si sono verificate dopo l'anno 2000, con riduzione delle strade d'interesse nazionale ed aumento di quelle regionali e provinciali, sono state in parte notevole determinate dall'attuazione del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, che ha trasferito molte strade ed alcune autostrade dal demanio statale a quelle delle Regioni ovvero, con leggi regionali, al demanio provinciale e, in rari casi, a quello comunale.

Tav. I - Rete stradale italiana: autostrade - strade nazionali, regionali, provinciali - estensione (in chilometri)

	1990	1995	2000	2006	2007
Autostrade	6.185	6.435	6.478	6.554	6.588
Altre strade di interesse nazionale	44.742	45.130	46.556	21.524	19.290
Regionali e Provinciali	111.011	114.442	114.691	147.364	156.258
Totale	161.938	166.007	167.725	175.442	182.136

Fonte: Conto Nazionale delle Infrastrutture e dei Trasporti 2007-2008

Tav. II - Rete stradale italiana - estensione - variazioni - indici (numeri indice a base fissa 1990=100)

	1990	1995	2000	2006	2007
Autostrade	100,0	104,0	104,7	106,0	106,5
Altre strade di interesse nazionale	100,0	100,9	104,1	48,1	43,1
Strade Regionali e Provinciali	100,0	103,1	103,3	132,7	140,8
Totale	100,0	102,5	103,6	108,3	112,5

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e dei Trasporti, Aiscat, Anas, ISTAT e Amministrazioni Provinciali e Regionali.

2. Rete stradale italiana - Ripartizione regionale - Rapporti Km abitanti, territorio, veicoli circolanti - Anno 2007

Tav. III - Rete stradale - Ripartizione regionale - Rapporti Km abitanti, territorio, veicoli circolanti - Anno 2007

Regione e ripartizione geografica	strade regionali e provinciali	altre strade di interesse nazionale	autostrade	km strade regionali e provinciali per 10.000 abitanti	km strade di interesse nazionale per 10.000 abitanti	km autostrade per 10.000 abitanti	km strade regionali e provinciali per 100 kmq	km altre strade di interesse nazionale per 100 kmq	km autostrade per 100 kmq	km strade regionali e provinciali per 10.000 veicoli circolanti	km altre strade di interesse nazionale per 10.000 veicoli circolanti	km autostrade per 10.000 veicoli circolanti
Piemonte	13.950	740	817	31,7	1,7	1,9	54,9	2,9	3,2	50,8	2,7	3,0
Valle d'Aosta	500	153	114	39,7	12,1	9,0	15,3	4,7	3,5	36,0	11,0	8,2
Lombardia	13.388	988	576	13,9	1,0	0,6	56,1	4,1	2,4	23,7	1,7	1,0
Trentino A. Adige	4.488	-	211	44,6	0,0	2,1	33,0	0,0	1,6	82,5	0,0	3,9
Veneto	9.698	808	485	20,1	1,7	1,0	52,8	4,4	2,6	33,9	2,8	1,7
Friuli V. Giulia	2.205	191	210	18,0	1,6	1,7	28,1	2,4	2,7	29,5	2,6	2,8
Liguria	4.792	135	375	29,8	0,8	2,3	88,4	2,5	6,9	57,5	1,6	4,5
Emilia Romagna	11.773	1.225	568	27,5	2,9	1,3	53,2	5,5	2,6	44,9	4,7	2,2
Italia Settentrionale	60.793	4.239	3.356	22,4	1,6	1,2	50,7	3,5	2,8	37,6	2,6	2,1
Toscana	12.433	967	424	33,8	2,6	1,2	54,1	4,2	1,8	53,8	4,2	1,8
Umbria	4.534	560	59	51,3	6,3	0,7	53,6	6,6	0,7	77,1	9,5	1,0
Marche	5.905	511	168	38,0	3,3	1,1	60,9	5,3	1,7	60,5	5,2	1,7
Lazio	10.390	547	470	18,7	1,0	0,8	60,4	3,2	2,7	27,9	1,5	1,3
Italia Centrale	33.263	2.585	1.121	28,5	2,2	1,0	57,0	4,4	1,9	43,8	3,4	1,5
Abruzzo	6.635	1.037	352	50,1	7,8	2,7	61,4	9,6	3,3	82,1	12,8	4,4
Molise	2.707	571	36	84,4	17,8	1,1	61,0	12,9	0,8	141,3	29,8	1,9
Campania	9.551	1.359	442	16,4	2,3	0,8	70,2	10,0	3,3	28,9	4,1	1,3
Puglia	10.183	1.570	313	25,0	3,9	0,8	52,6	8,1	1,6	46,5	7,2	1,4
Basilicata	4.854	1.039	29	82,1	17,6	0,5	48,6	10,4	0,3	144,5	30,9	0,9
Calabria	8.061	1.424	295	40,2	7,1	1,5	53,5	9,4	2,0	70,8	12,5	2,6
Sicilia	14.833	2.396	644	29,5	4,8	1,3	57,7	9,3	2,5	49,3	8,0	2,1
Sardegna	5.379	3.070	0	32,3	18,4	0,0	22,3	12,7	0,0	56,0	32,0	0,0
Italia Meridionale ed Insulare	62.203	12.466	2.111	29,9	6,0	1,0	50,5	10,1	1,7	52,1	10,4	1,8
Italia	156.258	19.290	6.588	26,2	3,2	1,1	51,9	6,4	2,2	43,8	5,4	1,8

Kmq = chilometri quadrati.

Fonte: Conto Nazionale delle Infrastrutture e dei Trasporti 2007-2008

Significativi sono i rapporti esistenti tra l'estensione della rete stradale, gli abitanti ed il territorio dalla stessa serviti ed i veicoli circolanti nell'ambito delle tre circoscrizioni.

3. Strade comunali - Estensione

3.1. Strade comunali - Estensione complessiva - Classificazione

La viabilità di competenza comunale fu rilevata

dal Servizio statistico del Ministero dei Lavori Pubblici con riferimento alla data del 31 dicembre 1999, con un impegno notevole che ha offerto il quadro complessivo, rappresentato nella Tav. III, che si ritiene tuttora sostanzialmente valido e significativo, pur tenendo conto delle variazioni in aumento che negli anni successivi si sono certamente verificate.
In relazione alle classificazioni sopra indicate è da tener presente quanto segue:

Tav. IV - La rete stradale comunale secondo la rilevazione del 1999

Regioni	Abitanti	Superficie Km ²	Strade urbane km	Strade extraurb. km	Strade vicinali Km	Totale strade comunali Km	Km strade urbane per 10.000 abitanti	Km strade extraurb. per 10.000 abitanti	Km strade vicinali per 10.000 abitanti	km totale strade per 10.000 abitanti
Piemonte	4.291.441	25.398	15.103	24.243	13.862	53.208	35,2	56,5	32,3	124,0
Valle d'Aosta	119.610	3.263	930	1.299	584	2.813	77,8	108,6	48,8	235,2
Lombardia	8.988.951	23.861	26.510	20.280	11.551	58.341	29,5	22,6	12,9	64,9
Trentino Alto Adige	924.281	13.607	4.221	9.870	2.892	16.983	45,7	106,8	31,3	183,7
Veneto	4.469.156	18.380	14.041	20.166	8.370	42.577	31,4	45,1	18,7	95,3
Friuli Venezia Giulia	1.184.654	7.844	4.304	5.377	4.092	13.773	36,3	45,4	34,5	116,3
Liguria	1.641.835	5.421	5.287	7.630	6.246	19.163	32,2	46,5	38,0	116,7
Emilia Romagna	3.947.102	22.123	11.839	24.365	13.140	49.344	30,0	61,7	33,3	125,0
Italia Settentrionale	25.567.030	119.897	82.235	113.230	60.737	256.202	32,2	44,3	23,8	100,2
Toscana	3.527.303	22.997	9.609	17.896	18.199	45.704	27,2	50,7	51,6	129,6
Umbria	831.714	8.456	2.557	7.301	10.963	20.822	30,7	87,8	131,8	250,4
Marche	1.450.879	9.693	5.161	10.930	6.901	22.992	35,6	75,3	47,6	158,5
Lazio	5.242.709	17.208	7.182	22.665	12.511	42.357	13,7	43,2	23,9	80,8
Italia Centrale	11.052.605	58.354	24.509	58.792	48.574	131.875	22,2	53,2	43,9	119,3
Abruzzo	1.276.040	10.799	5.521	16.102	8.081	29.704	43,3	126,2	63,3	232,8
Molise	329.894	4.438	1.549	5.350	3.736	10.635	47,0	162,2	113,2	322,4
Campania	5.796.899	13.596	10.924	19.119	11.696	41.739	18,8	33,0	20,2	72,0
Puglia	4.090.068	19.363	11.876	25.490	8.652	46.018	29,0	62,3	21,2	112,5
Basilicata	610.330	9.992	3.250	10.819	5.942	20.011	53,2	177,3	97,4	327,9
Calabria	2.070.992	15.080	9.522	22.257	10.909	42.688	46,0	107,5	52,7	206,1
Sicilia	5.108.067	25.707	14.468	23.675	11.201	49.344	28,3	46,3	21,9	96,6
Sardegna	1.661.429	24.090	7.925	17.315	15.217	40.457	47,7	104,2	91,6	243,5
Italia Meridionale	20.943.719	123.065	65.035	140.127	75.434	280.596	31,1	66,9	36,0	134,0
Totale Italia	57.563.354	301.316	171.779	312.149	184.745	668.673	29,8	54,2	32,1	116,2

Fonte: Ministero delle Infrastrutture e Trasporti (stima interna Ufficio di Statistica). Ultima rilevazione pubblicata.

– le *strade urbane* sono quelle interne ai centri delle città metropolitane, capoluoghi di provincia e di comune e degli altri abitati di maggiore estensione e consistenza;

– le *strade extraurbane* collegano il capoluogo con le frazioni, con le stazioni ferroviarie ed aeroportuali e con la viabilità provinciale, regionale e nazionale;

– le *strade vicinali* sono prevalentemente a servizio di aree agricole e montane, nelle quali gli

insediamenti abitativi e delle aziende sono diffusi sul territorio e sono dalle stesse collegati alla viabilità comunale, provinciale e regionale.

3.2. Strade comunali dei capoluoghi di provincia

Il Conto delle Infrastrutture 2007-2008 comprende i dati relativi alla estensione delle strade comunali nei comuni capoluogo di provincia, desunti in parte dagli archivi del Ministero dell'Interno e da comunicazioni ed atti degli enti interessati.

Tav. V - Rete stradale comunale - Comuni capoluogo di provincia - Anno 2007 (in chilometri)

Comune	km di strade
Alessandria	400
Asti	850
Biella (**)	193
Cuneo	349
Novara	422
Torino	1.678
Verbania	166
Vercelli	111
Piemonte	4.169
Aosta	126
Valle d'Aosta	126
Bergamo	319
Brescia	490
Como	228,4
Cremona	341
Lecco	535
Lodi	120
Mantova	160
Milano	1.676
Pavia	329
Sondrio	103
Varese	335
Lombardia	4.636
Bolzano	187,2
Trento	550
Trentino Alto Adige	737
Belluno	402
Padova	772

Comune	km di strade
Perugia	1.420
Terni	1.145
Umbria	2.565
Ancona	290
Ascoli Piceno	418
Macerata	201
Pesaro-Urbino	458
Marche	1.367
Frosinone	508
Latina (**)	220
Rieti (**)	426
Roma	7.530
Viterbo	250
Lazio	8.934
L'Aquila (**)	360
Chieti (**)	207
Pescara	400
Teramo (**)	1.000
Abruzzo	1.967
Campobasso	165
Isernia	241
Molise	406
Avellino	170
Benevento	500
Caserta (*)	130
Napoli (**)	1.064
Salerno (**)	500
Campania	2.364

(segue)

Comune	km di strade
Rovigo	325
Treviso	454
Venezia (**)	1.495,6
Verona	988
Vicenza	269
Veneto	4.706
Gorizia	127
Pordenone	185
Trieste	381
Udine	479
Friuli Venezia Giulia	1.172
Genova	951
Imperia (*)	241
La Spezia (**)	335
Savona	174
Liguria	1.701
Bologna	999
Ferrara	1.059
Forlì-Cesena	1.816
Modena	950
Parma	966
Piacenza	314
Ravenna	974
Reggio Emilia	716
Rimini	671
Emilia Romagna	8.465
Arezzo	1.072
Firenze (**)	850
Grosseto	597
Livorno	236
Lucca	610
Massa Carrara	476
Pisa (**)	570
Pistoia	755
Prato	643
Siena	330
Toscana	6.139

Comune	km di strade
Bari (**)	580
Brindisi (**)	490
Foggia	320
Lecce (**)	2.645
Taranto	300
Puglia	4.335
Matera	180
Potenza (**)	650
Basilicata	830
Catanzaro (**)	305
Cosenza	250
Crotone	235
Reggio Calabria (*)	900
Vibo Valentia	160
Calabria	1.850
Agrigento	870
Caltanissetta	320
Catania	747
Enna	600
Messina	410
Palermo	1.062
Ragusa (**)	763
Siracusa (**)	381
Trapani (**)	250
Sicilia	5.403
Cagliari (**)	417
Carbonia-Iglesias	n.p.
Lanusei-Tortolì	n.p.
Nuoro (*)	130
Olbia-Tempio	610
Oristano (*)	246
Sassari	1.073
Villacidro-Sanluri	500
Sardegna	2.976
Italia	64.847

(*) I dati si riferiscono all'anno 2001.
(**) I dati si riferiscono al periodo 2002-2006.
n.p. = dato non pervenuto.
Fonte: Conto Nazionale delle Infrastrutture e dei Trasporti 2007-2008

Cap. II

Gli interventi per la viabilità delle istituzioni territoriali

1. Gli appalti effettuati nel 2007

Gli appalti pubblici di lavori relativi al settore stradale, d'importo ciascuno superiore a 150.000 euro, nel 2007 sono stati secondo i dati del Conto nazionale, n. 4.031, per l'ammontare complessivo di 3.203 milioni di euro (importo medio euro 795.000).

Gli enti che hanno effettuato appalti nel predetto settore sono prevalentemente i Comuni che ne hanno attivato circa il 70%, le Province circa il 20%, le Regioni e l'ANAS il 10%.

Le Regioni, le Province e i Comuni nel 2007 hanno impegnato per spese correnti ed in conto capitale per la costruzione e manutenzione delle reti stradali di loro competenza le risorse indicate nei paragrafi successivi.

2. Il Fondo nazionale per le infrastrutture d'interesse locale

Fu istituito con l'art. 55 della legge 28 dicembre 2001, n. 448 (finanziaria 2002) per contribuire alla realizzazione delle opere pubbliche e delle infrastrutture di interesse locale, promuovendo la funzione delle autonomie locali nella valorizzazione delle risorse del territorio e nella soddisfazione dei bisogni primari della popolazione.

Per queste finalità così ampie e rilevanti nella loro enunciazione, fu stanziato un fondo di 50 milioni di euro per il 2002, prevedendo il rifinanziamento negli anni successivi che, per quanto è stato possibile rilevare, fu effettuato nell'anno 2003, come risulta dal D.M. 18 luglio 2003 che definì le modalità di ammissione ai finanziamenti.

Le necessità di interventi per la viabilità a servizio dei cittadini e delle aziende produttive in tutto il Paese, evidenziate dai dati relativi alle mobilità di cui al Tit. I, potrebbero trovare adeguata considerazione e soluzioni riattivando il Fondo, con dotazioni annuali destinate in particolare ai comuni di media e minore dimensione demografica.

3. Gli interventi delle Province

Le spese correnti effettuate dalle amministrazioni provinciali nel 2007 per viabilità, circolazione stradale ed illuminazione pubblica sono ascese a 782.250.000 euro.

Le *spese in conto capitale* delle stesse amministrazioni effettuate nel 2007 per le finalità suddette sono state pari ad euro 1.955.000.000.

L'impegno complessivo delle province è stato nel 2007 pari ad euro 2.737.250.000.

4. I Comuni capoluogo di provincia

Le spese correnti dei comuni capoluogo di provincia effettuate nel 2007 per viabilità, circolazione stradale ed illuminazione pubblica sono ascese a 831,1 milioni di euro.

Le *spese in conto capitale* disposte dai comuni suddetti nello stesso anno, per le finalità sopra indicate, sono state pari ad 964,4 milioni di euro.

5. Gli impegni dei Comuni per la viabilità, l'illuminazione e i trasporti

Le spese complessive (correnti ed in conto capitale) dei Comuni per la viabilità, l'illuminazione pubblica ed i trasporti, unitariamente rilevate dai conti consuntivi 2007, sono ascese a 10.918 milioni di euro, con una incidenza del 14,2% sul totale delle spese impegnate in detto anno, con un aumento di 649 milioni di euro rispetto all'anno 2006.

Cap. III

La rete stradale d'interesse nazionale e l'ANAS

La rete stradale d'interesse nazionale comprende 31.115 km di strade statali e di autostrade, così ripartite:

• strade ed autostrade in gestione	km	25.420
• autostrade in concessione	km	5.695

Le strade ed autostrade gestite da ANAS s.p.a. comprendevano al 31 dicembre 2007:

• autostrade in gestione diretta	km	904,606
• raccordi autostradali	km	362,867
• strade statali	km	18.846,094
• ulteriori km derivanti da rilievo ad alto rendimento	km	486,758
• strade di servizio – complanari	km	763,200
• svincoli	km	3.393,300
• altre	km	663,175
Totale	km	25.420,000

L'ANAS spa cura, quale stazione appaltante, la realizzazione di nuove opere sulla rete stradale esistente, la costruzione di nuovi tronchi, la manutenzione, l'esercizio ed il monitoraggio dell'intera rete viaria di interesse nazionale.

Sono in gestione diretta dell'ANAS spa le seguenti tratte stradali:

- Grande Raccordo Anulare di Roma (km 68,223);
- Roma - Fiumicino (km 17,363);
- Salerno - Reggio Calabria (km 442,920);
- Palermo - Mazara del Vallo (km 114,800);
- Alcamo - Trapani A 29dir (km 36,900);
- Palermo - Catania A 19 (km 192,800);
- Diramazioni e Raccordi (km 31,600).

TITOLO III

La legislazione

Cap. I

Il Codice della strada

1. Il Codice della strada

Il Codice della strada, emanato con il D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285, stabilì un quadro completo di norme per la classificazione funzionale ed amministrativa delle strade, per la loro costruzione e tutela, per l'organizzazione della circolazione e la polizia stradale, definendo poteri, compiti, responsabilità e modalità d'intervento dello Stato, dei comuni, delle province e delle regioni.

Con numerosi provvedimenti legislativi di modifica ed integrazione, la disciplina stabilita dal Codice della strada è stata adeguata in relazione ai flussi di traffico che impegnano la rete autostradale, statale, regionale, provinciale, comunale e vicinale per la circolazione di un parco di veicoli che raggiunge, compresa l'elevata componente dei turisti e trasportatori di altri paesi, 50 milioni di mezzi.

Il Codice della strada è formato da 240 articoli. Di seguito è indicato con la sigla "C.d.S."

2. Il Regolamento di esecuzione e di attuazione

Il Regolamento di esecuzione e di attuazione del Codice della strada è stato emanato con D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495. Al Regolamento sono state apportate numerose modifiche con provvedimenti legislativi che l'hanno adeguato a quelle disposte per il Codice della strada ed alle necessità di integrazione ed aggiornamento delle norme operative stabilite per il sistema di viabilità,

per i requisiti di sicurezza e le caratteristiche dei veicoli e per le procedure amministrative. È formato da 408 articoli e varie appendici ed allegati.

3. Modifiche ed integrazioni

Il Codice della strada ed il Regolamento di esecuzione ed attuazione sono stati modificati ed integrati da numerose disposizioni adottate negli anni.

Le disposizioni illustrate in questa parte sono aggiornate fino a quella stabilita dall'art. 3 della legge 15 luglio 2009, n. 94.

Cap. II

La disciplina della viabilità e della circolazione

1. La classificazione

La classificazione funzionale ed amministrativa della viabilità, stabilita dal Codice della Strada, è stata integrata dal D.L. 27 giugno 2003, n. 151.

A seguito della riforma della pubblica amministrazione disposta con la legge 15 marzo 1997, n. 59 sono stati adottati i seguenti provvedimenti:

– D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 461 - "Individuazione della rete autostradale e stradale nazionale a norma dell'art. 98, comma 2, del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112", modif. con D.P.C.M. 21 settembre 2001;

– D.P.C.M. 21 febbraio 2000 - "Individuazione e trasferimento, ai sensi dell'art. 101, comma 1, del D.Lgs. n. 112 del 1998, delle strade non comprese nella rete autostradale e stradale nazionale", modif. con i D.P.C.M. 12 ottobre 2000, 21 settembre 2001, 23 novembre 2004 e 2 febbraio 2006.

2. La costruzione e tutela delle strade

Il Codice ed il Regolamento hanno stabilito un complesso organico di norme per la costruzione e per la tutela delle strade, che si estendono a tutta la viabilità ed impongono vincoli e limitazioni nei confronti dei privati, richiedendo ai comuni, alle province ed alle regioni un impegno tecnico, urbanistico e di polizia stradale che comporta un'organizzazione specifica destinata a questi servizi ed una attenta valutazione da parte dei comuni degli effetti che le norme hanno sugli strumenti urbanistici e sul rilascio dei permessi e delle autorizzazioni a edificare.

Le disposizioni del Titolo II del Codice e del Regolamento disciplinano la costruzione e tutela delle strade ed attribuiscono agli enti proprietari i poteri ed i compiti per assicurarne il rispetto, in

particolare per gli accessi e le diramazioni e per le fasce di rispetto. Richiedono un impegno particolare alle regioni, alle province ed ai comuni, non limitato al rispetto delle prescrizioni e ben più importante nella formazione degli strumenti e regolamentazioni urbanistiche ed edilizie, per evitare il costituirsi di nuovi motivi di pericolo che aggravino la situazione esistente. I comuni approvano le loro discipline urbanistiche, le province si esprimono per la viabilità di loro competenza, le regioni le verificano ed approvano. Vi sono quindi competenze specifiche, alle quali si aggiungono per i comuni quelle relative al rilascio dei permessi per costruire ed ai controlli delle dichiarazioni d'inizio d'attività, insieme con la tutela della viabilità agli stessi pertinente. Il Codice ed il Regolamento sono in vigore da molti anni e la mancata osservanza delle loro prescrizioni ha aggravato, in diversi casi, la condizione precaria determinata dai sempre più elevati flussi di traffico veicolare.

3. *L'organizzazione della circolazione*

Gli interventi stabiliti dal Codice per assicurare la sicurezza delle persone nella circolazione stradale rientrano fra le finalità primarie di ordine sociale ed economico perseguite dallo Stato e dalle altre istituzioni che costituiscono la Repubblica, secondo l'art. 114 della Costituzione.

Le opere di viabilità comportano l'esecuzione di lavori e l'installazione di impianti di elevato costo, che hanno carattere obbligatorio e sempre urgente, per il cui finanziamento le risorse di cui dispongono tutti i soggetti proprietari non sono adeguate ai fabbisogni.

4. *Illustrazione della normativa*

Per realizzare un'esposizione organica delle norme del Codice relative alla viabilità, è stato, in questa parte, tracciato un quadro completo ma essenziale, delle disposizioni effettuando, per ognuna di esse, il riferimento all'articolo ed al comma del Codice e del Regolamento che la prevede, per consentire una lettura organica e coordinata del D.Lgs. n. 285/1992 e del D.P.R. n. 495/1992, con le modifiche ed integrazioni agli stessi apportate fino ad agosto 2009.

5. *Il regime del demanio pubblico*

L'art. 822 del Codice Civile stabilisce che le strade e le autostrade che appartengono allo Stato fanno parte del demanio pubblico e sono dalla legge assoggettate al regime proprio che consegue a tale classificazione.

L'art. 824 stabilisce che *i beni suddetti, se appartengono alle province ed ai comuni, sono*

soggetti al regime del demanio pubblico.

Quelli appartenenti alle *regioni* sono soggetti al regime del demanio pubblico per effetto di quanto dispone l'art. 11 della legge 16 maggio 1970, n. 281.

Il bene appartenente al demanio stradale del comune (o di altro ente) mantiene il proprio carattere di bene pubblico in senso oggettivo (che impedisce l'alienabilità e la formazione di diritti di terzi) fino a che perduri, in concreto, la sua attitudine a soddisfare l'interesse alla pubblica circolazione.

È necessario un atto od un fatto (contratto, espropriazione, usucapione) che ne abbia trasferito il dominio alla pubblica amministrazione e che sia dalla stessa destinato ad uso pubblico, affinché un'area privata faccia parte del demanio stradale. L'uso della strada da parte di un numero indefinito di persone, la sua posizione nel centro abitato, il comportamento del comune ai fini dell'urbanistica e dell'edilizia costituiscono indici di riferimento non sufficienti, di per sé, a stabilire a chi debba essere attribuita la proprietà (Cass. civ., I, 26 agosto 2002, n. 12540).

I beni che fanno parte del demanio pubblico sono inalienabili e non possono formare oggetto di diritti a favore di terzi, se non nei modi e nei limiti stabiliti dalle leggi che li riguardano.

Spetta all'autorità amministrativa la tutela dei beni che fanno parte del demanio pubblico (art. 823, C.C.).

L'atto di sdemanializzazione di un bene ha carattere meramente dichiarativo, in quanto è la definitiva inidoneità alla soddisfazione del pubblico interesse a implicare l'effetto costitutivo del nuovo regime della res (C.d.S., IV, 11 settembre 2001, n. 4755).

TITOLO IV

La rete stradale - Competenze - Trasferimenti

Cap. I

Le infrastrutture stradali d'interesse nazionale

La legge 15 marzo 1997, n. 59 (art. 1, comma 4, lett. b) aveva riservato allo Stato le funzioni ed i compiti preordinati alla programmazione,

progettazione, esecuzione e manutenzione delle grandi reti infrastrutturali, dichiarate di "*interesse nazionale*" con legge statale, che comprendono, secondo quanto precisato dall'art. 98 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, la rete stradale ed autostradale nazionale.

Con l'attuazione della riforma costituzionale ed in particolare con la definizione dei soggetti titolari delle funzioni previste dal nuovo art. 118, la materia sarà disciplinata con nuovi criteri.

Cap. II

Le funzioni esercitate dallo Stato

1. Funzioni di carattere generale

Con l'art. 98 del decreto n. 112/1998 è stata prevista la competenza dello Stato per le funzioni relative:

- a) alla pianificazione pluriennale della viabilità e alla programmazione, progettazione, realizzazione e gestione della rete autostradale e stradale nazionale, costituita dalle grandi direttrici del traffico nazionale e da quelle che congiungono la rete viabile principale dello Stato con quella degli Stati limitrofi;
- b) alla tenuta dell'archivio nazionale delle strade (art. 226, C.d.S.) organizzato secondo quanto disposto dal D.M. 1° giugno 2001;
- c) alla regolamentazione della circolazione, secondo quanto disposto, in generale, dagli artt. 5, 6, 7 e 8 del C.d.S., ai fini della salvaguardia della sicurezza delle persone;
- d) alla determinazione dei criteri relativi alla fissazione dei canoni per le licenze e le concessioni, nonché per l'esposizione di pubblicità lungo o in vista delle strade statali costituenti la rete nazionale (artt. 23 e 27, C.d.S.);
- e) alla relazione annuale al Parlamento sull'esito delle indagini periodiche riguardanti i profili sociali, ambientali ed economici della circolazione stradale ai sensi dell'art. 1 del C.d.S.;
- f) alla informazione dell'opinione pubblica con finalità di prevenzione ed educative, ai sensi dell'art. 1 del C.d.S.;
- g) alla definizione di standard e prescrizioni tecniche in materia di sicurezza stradale e norme tecniche relative alle strade e loro pertinenze ed alla segnaletica stradale, ai sensi del C.d.S.;
- h) ai compiti di indirizzo in materia di prevenzione degli incidenti, di educazione, sicurezza ed informazione stradale e di telematica applicata ai trasporti, anche mediante iniziative su scala nazionale (artt. 227 e 230 del C.d.S.);
- i) ai compiti di regolamentazione della circola-

zione veicolare fuori dai centri abitati, ai sensi dell'art. 6 del C.d.S., per motivi di sicurezza pubblica, di sicurezza della circolazione, di tutela della salute e per esigenze di carattere militare.

2. Funzioni relative alle strade ed autostrade nazionali

Sono state mantenute allo Stato, in materia di strade e autostrade costituenti la rete nazionale, le funzioni relative:

- a) alla determinazione delle tariffe autostradali e ai criteri di determinazione dei piani finanziari delle società concessionarie, secondo gli atti di concessione;
- b) all'adeguamento delle tariffe di pedaggio autostradale;
- c) all'approvazione delle concessioni di costruzione ed esercizio di autostrade;
- d) alla progettazione, esecuzione, manutenzione e gestione delle strade e delle autostrade, sia direttamente sia in concessione;
- e) al controllo delle concessionarie autostradali, relativamente all'esecuzione dei lavori di costruzione, al rispetto dei piani finanziari e dell'applicazione delle tariffe, e alla stipula delle relative convenzioni;
- f) alla determinazione annuale delle tariffe relative alle licenze e concessioni ed alla esposizione della pubblicità.

Cap. III

Funzioni di competenza delle regioni e degli enti locali

L'art. 99 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112 ha conferito alle regioni e agli enti locali tutte le funzioni amministrative non espressamente indicate negli articoli del capo VI e, tra queste, le funzioni di programmazione, progettazione, esecuzione, manutenzione e gestione delle strade non rientranti nella rete autostradale e stradale nazionale, compresa la nuova costruzione o il miglioramento di quelle esistenti, nonché la vigilanza sulle strade conferite.

Le disposizioni dell'art. 99, coordinate con quelle dei successivi artt. 100 e 101, non hanno definito un quadro preciso dei titolari delle funzioni per il quale è necessario fare riferimento alle leggi regionali ed ai provvedimenti attuativi di cui all'art. 7 del decreto legislativo in esame.

Il terzo comma dell'art. 98 ha stabilito che sono mantenute allo Stato tutte le funzioni in materia di strade ed autostrade costituenti la rete nazionale, comprese quelle relative alla progettazione,

esecuzione, manutenzione e gestione, sia direttamente, sia in concessione.

L'individuazione della rete autostradale e stradale nazionale è stata disposta con il D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 461 e l'individuazione e trasferimento della rete stradale d'interesse regionale è avvenuta con il D.P.C.M. 21 febbraio 2000, entrambi modificati con D.P.C.M. 21 settembre 2001, in precedenza ricordato. È pertanto ad essa che deve essere fatto prioritariamente riferimento, in aggiunta a quanto prevede l'art. 2, sesto comma, del D.Lgs. n. 285/1992, le cui disposizioni restano valide per le strade provinciali e comunali.

Sono attribuite alle province *“le funzioni di progettazione, costruzione e manutenzione della rete stradale”*, secondo le modalità ed i criteri fissati dalle leggi regionali. Alle province restano attribuite le funzioni relative all'attuale viabilità provinciale, alle quali sono state aggiunte quelle della parte delle strade già classificate statali e che, escluse dalla rete autostradale e stradale nazionale, individuate con il D.Lgs. n. 461/1999 sopra ricordato e dai D.P.C.M. che l'hanno modificato, ricordati nel cap. I, sono state conferite alle province, mentre per quelle attribuite alle regioni queste hanno generalmente delegato le province ad esercitare le funzioni previste dal terzo comma dell'art. 99.

Cap. IV

La rete autostradale e stradale nazionale - I trasferimenti alle regioni ed enti locali

Con D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 461, è stato provveduto alla individuazione della rete autostradale e stradale nazionale che a norma dell'art. 98, comma 2, del D.Lgs. n. 112 continua a far parte del demanio statale. Le tabelle allegate al D.Lgs. 461/1999 sono state parzialmente sostituite con i D.P.C.M. indicati nel cap. I.

Il decreto 461 classifica *“di interesse nazionale” la rete autostradale e stradale* costituita dalle opere indicate nelle tabelle allo stesso allegate, e precisa che le strade già appartenenti al demanio statale non comprese nella rete nazionale come sopra individuata, sono trasferite ai sensi dell'art. 101 del decreto n. 112, al demanio delle regioni ovvero con leggi regionali al demanio degli enti locali. Le leggi regionali attribuiscono agli enti assegnatari anche il compito della gestione delle strade trasferite.

Il decreto n. 461 ha individuato nelle tabelle allegate distintamente:

a) la *rete autostradale d'interesse nazionale*, per una estensione di Km 6.588;

b) la *rete stradale d'interesse nazionale*, per una estensione di Km 19.290.

I dati indicati sono aggiornati al 31 dicembre 2007, secondo le risultanze del “Conto nazionale delle infrastrutture”, ultimo pubblicato nel 2009.

Cap. V

Rete stradale d'interesse regionale e locale

1. Le funzioni conferite alle regioni ed agli enti locali

Le funzioni relative alla viabilità conferite alle regioni ed agli enti locali con la riforma della pubblica amministrazione sono stabilite dall'art. 99 del D.Lgs. 31 marzo 1998, n. 112, e sono state illustrate nel precedente cap. III.

Sono state, in particolare, trasferite alle regioni le funzioni di programmazione e di coordinamento della rete viaria.

Sono state attribuite alle province le funzioni di progettazione, costruzione e manutenzione della rete stradale, secondo le modalità ed i criteri che sono fissati dalle leggi regionali.

Per le opere d'interesse interregionale alle funzioni di progettazione, costruzione, manutenzione di particolare rilievo viene provveduto mediante accordi di programma fra le regioni interessate.

2. Il trasferimento delle strade non comprese fra quelle “nazionali”

Le strade ed autostrade già appartenenti al demanio statale e non comprese nella rete autostradale e stradale classificata “nazionale” sono state individuate con il D.P.C.M. 21 febbraio 2000, le cui tabelle allegate sono state sostituite con D.P.C.M. 21 settembre 2001 e s.m.i., e trasferite al demanio delle regioni. Con le leggi regionali sono state trasferite al demanio degli enti locali. Tali leggi attribuiscono agli enti titolari anche il compito di gestione delle strade.

In seguito al trasferimento spetta alle regioni od agli enti locali titolari delle strade la determinazione dei criteri e la fissazione e la riscossione, come entrate proprie, delle tariffe relative alle licenze, alle concessioni e alla esposizione della pubblicità lungo o in vista delle strade trasferite, secondo i principi definiti con atto d'indirizzo e di coordinamento.

3. Successione nei rapporti giuridici

Le regioni o gli enti locali individuati con legge regionale titolari e gestori delle strade, sono su-

bentrati in tutti i rapporti attivi e passivi inerenti ai beni trasferiti, esercitandone i relativi diritti ed assumendone gli obblighi con le eccezioni indicate dal successivo periodo.

I proventi e le spese derivanti dalla gestione dei beni trasferiti ivi compresi quelli relativi agli indennizzi di usura previsti dall'art. 34 del D.Lgs. n. 285 del 1992 e s.m.i., spettano alle amministrazioni titolari, a decorrere dalla data determinata ai sensi dell'art. 1, comma 2, del decreto.

TITOLO V

La classificazione della viabilità

Cap. I

Norme generali

1. I principi generali

Le norme ed i provvedimenti attuativi del Codice della strada si ispirano al principio della sicurezza stradale, perseguendo gli obiettivi di ridurre i costi economici, sociali ed ambientali derivanti dal traffico veicolare, di migliorare il livello di qualità della vita dei cittadini anche attraverso una razionale utilizzazione del territorio e di migliorare la fluidità della circolazione (art. 1, c. 2).

2. Strade - Definizione e classificazione

2.1. Definizione

Il Codice definisce "strada", ai fini dell'applicazione delle norme con lo stesso stabilite, l'area ad uso pubblico destinata alla circolazione dei pedoni, dei veicoli e degli animali (art. 2, c. 1). Costituisce "strada" a tutti gli effetti il suolo concretamente utilizzato per gli usi suddetti quale componente del sistema viario, non essendo indispensabile la sua inclusione nel demanio stradale e l'assoggettamento a diritto di passaggio della collettività quando manchi un assetto giuridico di per sé idoneo a determinare la destinazione a transito pubblico e possano sulla stessa trovare applicazione le disposizioni del Codice della strada.

Ai fini della definizione di "strada" è rilevante, ai sensi dell'art. 2, c. 1, del C.d.S., la destinazione di una determinata superficie ad uso pubblico, e

non la titolarità pubblica o privata della proprietà. È pertanto l'uso pubblico a giustificare, per evidenti ragioni di ordine e sicurezza collettiva, la soggezione delle aree alle norme del Codice della strada (Cass. civ., sez. II, 25 giugno 2008, n. 17350).

2.2. Classificazione

Il Codice effettua due diverse classificazioni delle strade:

- la classificazione secondo le loro specifiche caratteristiche costruttive, tecniche e funzionali;
- la classificazione secondo l'uso e le esigenze di carattere amministrativo per le quali è necessaria l'individuazione degli enti proprietari.

Le disposizioni dell'art. 2 del C.d.S. sono state modificate dal D.Lgs. n. 360/1993 ed integrate dal D.L. n. 151/2003, convertito dalla legge n. 214/2003.

Cap. II

La classificazione

1. La classificazione secondo le caratteristiche costruttive e tecnico-funzionali

La classificazione delle strade, effettuata in relazione alle loro caratteristiche costruttive, tecniche e funzionali, è stabilita come appresso (art. 2, c. 2):

- A) - Autostrade;
- B) - Strade extraurbane principali;
- C) - Strade extraurbane secondarie;
- D) - Strade urbane di scorrimento;
- E) - Strade urbane di quartiere;
- F) - Strade locali;
- F-bis) - Itinerari ciclopedonali.

Le caratteristiche tecniche minime prescritte per le diverse classificazioni sono così stabilite dal terzo comma dell'art. 2 del Codice stradale:

A - AUTOSTRADA: strada extraurbana o urbana a carreggiate indipendenti o separate da spartitraffico invalicabile, ciascuna con almeno due corsie di marcia, eventuale banchina pavimentata a sinistra e corsia di emergenza o banchina pavimentata a destra, priva di intersezioni a raso e di accessi privati, dotata di recinzione e di sistemi di assistenza all'utente lungo l'intero tracciato, riservata alla circolazione di talune categorie di veicoli a motore e contraddistinta da appositi segnali di inizio e fine; deve essere attrezzata con apposite aree di servizio ed aree di parcheggio, entrambe con accessi dotati di corsie di decelerazione e di accelerazione.

B - STRADA EXTRAURBANA PRINCIPALE: strada a carreggiate indipendenti o separate da spartitraffico invalicabile ciascuna con almeno due corsie di marcia e banchina pavimentata a destra, priva di intersezioni a raso, con accessi alle proprietà laterali coordinati, contraddistinta dagli appositi segnali di inizio e fine, riservata alla circolazione di talune categorie di veicoli a motore; per eventuali altre categorie di utenti devono essere previsti opportuni spazi. Deve essere attrezzata con apposite aree di servizio, che comprendano spazi per la sosta, con accessi dotati di corsie di decelerazione e di accelerazione.

C - STRADA EXTRAURBANA SECONDARIA: strada ad unica carreggiata con almeno una corsia per senso di marcia e banchine.

D - STRADA URBANA DI SCORRIMENTO: strada a carreggiate indipendenti o separate da spartitraffico, ciascuna con almeno due corsie di marcia, ed una eventuale corsia riservata ai mezzi pubblici, banchina pavimentata a destra e marciapiedi, con le eventuali intersezioni a raso semaforizzate; per la sosta sono previste apposite aree o fasce laterali estranee alla carreggiata, entrambe con immissioni ed uscite concentrate.

E - STRADA URBANA DI QUARTIERE: strada ad unica carreggiata con almeno due corsie, banchine pavimentate e marciapiedi; per la sosta sono previste aree attrezzate con apposita corsia di manovra, esterna alla carreggiata.

F - STRADA LOCALE: strada urbana od extraurbana opportunamente sistemata ai fini di cui al comma 1 non facente parte degli altri tipi di strade.

F-bis - ITINERARIO CICLOPEDONALE: strada locale, urbana, extraurbana o vicinale, destinata prevalentemente alla percorrenza pedonale e ciclabile e caratterizzata da una sicurezza intrinseca a tutela dell'utenza debole della strada

Il quarto comma dell'art. 2 denomina "*strada di servizio*" la strada affiancata ad una strada principale (autostrada, strada extraurbana principale, strada urbana di scorrimento) avente la funzione di consentire la sosta ed il raggruppamento degli accessi dalle proprietà laterali alla strada principale e viceversa, nonché il movimento e le manovre dei veicoli non ammessi sulla strada principale.

2. La classificazione amministrativa

2.1. Distinzione generale

Le strade extraurbane, secondo il loro uso, le tipologie dei collegamenti effettuati e l'individuazione dell'ente proprietario per le esigenze di carattere amministrativo, si distinguono in:

- statali (*d'interesse nazionale*);
- regionali;
- provinciali;
- comunali.

Enti proprietari sono, rispettivamente, lo Stato, la regione, la provincia ed il comune.

Le strade urbane sono sempre comunali quando sono situate all'interno dei centri abitati, compresi i tratti interni di strade statali, regionali o provinciali che *attraversano centri abitati con popolazione non superiore a 10.000 abitanti* (art. 2, c. 7).

Per le "strade militari", destinate esclusivamente al traffico militare, è considerato "ente proprietario" il comando della regione militare territoriale (art. 2, c. 5).

2.2. Classificazione tecnica e classificazione amministrativa

Le strade classificate:

B - extraurbane principali;

C - extraurbane secondarie;

F - locali (extraurbane);

si distinguono in "statali", "regionali", "provinciali", "comunali" secondo il loro uso e la loro funzionalità ai fini della circolazione, come illustrato nei capitoli successivi.

2.3. Strade vicinali

Ai fini del Codice della strada, le strade "vicinali" sono assimilate alle comunali (art. 2, c. 6).

3. Classificazione delle strade - Procedura

3.1. Normativa

Le disposizioni relative alla classificazione delle strade sono stabilite dagli artt. 2 e 13 del Codice e dall'art. 2 del regolamento.

3.2. Strade statali

Con il D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 461, come modificato, in ultimo, dal D.P.C.M. 21 giugno 2005, è stata individuata la rete autostradale e stradale nazionale. Modifiche ed integrazioni della classificazione così disposta competono, secondo il Codice della Strada, al Ministro delle infrastrutture che vi provvede con proprio decreto tenuto conto delle strade o tronchi delle stesse che saranno costruite o dismesse in futuro.

3.3. Strade d'interesse regionale

L'individuazione della rete stradale d'interesse regionale è stata effettuata con il D.P.C.M. 21

febbraio 2000, come modificato dal D.P.C.M. 21 settembre 2001, e, in ultimo, dal D.P.C.M. 21 giugno 2005. Le regioni, con le loro leggi, hanno disposto l'attribuzione agli enti locali delle strade ad esse trasferite dallo Stato.

3.4. Strade provinciali

La classificazione delle strade provinciali, trasferite dallo Stato, già esistenti e di nuova costruzione, è effettuata dagli organi regionali competenti.

Viene osservata la procedura di cui al quarto e quinto comma dell'art. 2 del regolamento (par. 3.3.).

3.5. Strade comunali

La classificazione delle strade comunali è effettuata dagli organi regionali competenti. Si osserva la procedura di cui all'art. 2, c. 4, del regolamento (art. 2, c. 8, C.d.S.).

3.6. Provvedimenti di classificazione - Effetto

I provvedimenti di classificazione hanno effetto dall'inizio del secondo mese successivo a quello nel quale essi sono pubblicati sulla G.U. per le strade statali e, negli altri casi, nel Bollettino regionale.

4. Declassificazione delle strade

4.1. Motivazioni

Quando le strade non presentano più le caratteristiche costruttive, funzionali e tecniche stabilite dall'art. 2 del Codice sono declassificate con le procedure di seguito indicate (art. 13, c. 5).

4.2. Declassificazione strade statali

La classificazione e la declassificazione delle strade statali sono disposte con provvedimenti del Ministero delle Infrastrutture (art. 2, commi 8 e 9).

4.3. Declassificazione strade non statali

Per le strade non statali la declassificazione è disposta con decreto del presidente della regione, su proposta dei competenti organi regionali o delle province o dei comuni interessati per territorio, secondo le procedure indicate all'art. 2, c. 4, 5 e 6, del regolamento, in relazione alla classifica della strada. Con il medesimo decreto il presidente della regione, sulla base dei pareri già espressi nella procedura di declassificazione, provvede alla nuova classificazione della strada. Quando le strade non possiedono più le caratteristiche costruttive, tecniche e funzionali stabili-

te dall'art. 2, comma 2, del C.d.S., provvedono alla declassificazione gli enti proprietari secondo quanto prevede l'art. 13, comma 5, del Codice (TAR Abruzzo, 15 maggio 2003, n. 260).

4.4. Pubblicazione ed inizio effetti

I provvedimenti di declassificazione sono pubblicati per le strade statali sulla G.U. e per le altre strade sul Bollettino regionale.

Hanno effetto dall'inizio del secondo mese successivo a quello di pubblicazione. I provvedimenti regionali sono trasmessi, entro 60 giorni dalla pubblicazione, all'Ispettorato per la circolazione che li registra nell'archivio nazionale delle strade (art. 3, c. 4 e 5, reg.).

4.5. Passaggio di proprietà delle strade declassificate

Con i commi 5 e 6 aggiunti all'art. 4 del Regolamento dal D.P.R. n. 610/1996 è stabilito che successivamente ai provvedimenti di classificazione e di declassificazione delle strade previsti dagli artt. 2 e 3 ed alla emanazione dei decreti di passaggio di proprietà, si provvede alla consegna delle strade agli enti nuovi proprietari. La consegna all'ente nuovo proprietario è oggetto di apposito verbale da redigersi in tempo utile per il rispetto del termine di un mese dalla pubblicazione dei provvedimenti sulla G.U. o sul Bollettino regionale e di 60 giorni dalla delibera della giunta comunale per i tratti di strade interni ai centri abitati con popolazione superiore a 10.000 abitanti.

4.6. Dismissione di strade statali e non statali

L'assunzione e la dismissione di strade statali o di singoli tronchi avvengono con decreto del Ministro delle infrastrutture.

Per le strade non statali il provvedimento è emanato dal presidente della regione su proposta degli enti proprietari interessati.

I tratti di strade statali dismessi a seguito di varianti, che non alterano i capisaldi del tracciato stradale, perdono di diritto la classificazione di strade statali e, *ove siano ancora utilizzabili*, sono *obbligatoriamente* trasferiti alla provincia od al comune.

Per la relativa procedura si rinvia al par. 4.5.

Cap. III

Le autostrade

1. Definizione

L'art. 5 della legge 7 febbraio 1961, n. 59, definisce "autostrade" le vie di comunicazione ri-

servate al transito selezionato, di norma a pagamento, degli autoveicoli e motoveicoli, le quali siano classificate come tali con decreto del Ministro delle infrastrutture (art. 2, c. 8; art. 13, c. 5, D.Lgs. n. 285/1992).

La rete autostradale d'interesse nazionale è stata individuata con gli elenchi allegati al D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 461 modificato dal D.P.C.M. 21 giugno 2005 e da successive integrazioni.

2. Costruzione - Concessione

La costruzione di nuove autostrade, quando non vi provvede direttamente l'ANAS s.p.a., può essere concessa ad enti pubblici o a privati, ai quali può essere affidata la gestione.

La durata della concessione delle autostrade a pedaggio non può superare i 30 anni dall'apertura o dal raddoppio, salvo proroga nei casi previsti dalla legge.

3. Disciplina della circolazione sulle autostrade

Fermi i poteri del Prefetto relativi alla sospensione della circolazione su tutte le strade stabilite dal primo comma dell'art. 6 del Codice, per le autostrade statali il capo dell'ufficio periferico dell'ANAS s.p.a. è competente ad emettere le ordinanze per gli interventi previsti dal quarto comma dello stesso art. 6.

Per le autostrade in concessione i poteri predetti sono esercitati dal concessionario, previa comunicazione all'ente concedente. In caso d'urgenza i relativi provvedimenti possono essere adottati anche senza la preventiva comunicazione al concedente, che può revocare gli stessi (art. 6, c. 4, 5 e 6, cod.).

4. Ente proprietario o concessionario - Responsabilità nei confronti degli utenti

La Corte di Cassazione civile (sez. III, 13 gennaio 2003, n. 298) ha ritenuto che la responsabilità del proprietario o del concessionario di autostrade nei confronti del conducente di un autoveicolo per i danni subiti nell'uso dell'autostrada ha natura contrattuale, in quanto il pagamento del pedaggio determina la nascita di un rapporto contrattuale, poiché quest'ultimo configura un "prezzo pubblico", costituendo il corrispettivo versato per l'utilizzazione di un'opera realizzata per fini di interesse generale.

Ai proprietari o concessionari delle autostrade, in considerazione della possibilità di svolgere un'adeguata attività di vigilanza per impedire cause di pericolo per gli utenti, in linea generale è applicabile l'art. 2051 Cod. civ., in riferimento alle situazioni di pericolo immanente connesse alla struttura o alle pertinenze dell'autostrada,

essendo peraltro configurabile il caso fortuito in relazione a quelle provocate dagli stessi utenti, ovvero da una repentina e non specificamente prevedibile alterazione dello stato della cosa che, nonostante l'attività di controllo e la diligenza impiegata allo scopo di garantire un intervento tempestivo, non possa essere rimossa o segnalata, per difetto del tempo strettamente necessario a provvedere.

Cap. IV

Le strade statali

1. Le strade classificate d'interesse nazionale

La rete delle strade statali, ora classificata "d'interesse nazionale" ai sensi dell'art. 1, comma 4, lett. b, della legge 15 marzo 1997, n. 59 e dell'art. 98 del D.Lgs. n. 112/1998, è stata individuata nell'elenco allegato al D.Lgs. 29 ottobre 1999, n. 461, parzialmente sostituito con quello allegato al D.P.C.M. 21 settembre 2001 e, in ultimo, 21 giugno 2005 e successive integrazioni.

2. Strade statali - Definizione

Le strade extraurbane di cui alle cat. B, C, F sono classificate statali quando:

- a) costituiscono le grandi direttrici del traffico nazionale;
- b) congiungono la rete viabile principale dello Stato con quelle degli Stati limitrofi;
- c) congiungono tra loro i capoluoghi di regione, ovvero i capoluoghi di provincia situati in regioni diverse, ovvero costituiscono diretti e importanti collegamenti tra strade statali;
- d) allacciano alla rete delle strade statali i porti marittimi, gli aeroporti, i centri di particolare importanza industriale, turistica e climatica;
- e) servono traffici interregionali o presentano particolare interesse per l'economia di vaste zone del territorio nazionale.

La definizione di strada di tipo "C" (extraurbana secondaria) non è affatto incompatibile con quella di strada "comunale", desumibile dal successivo comma 7 di detto articolo che indica la possibile appartenenza delle strade "B", "C" ed "F" a ciascun tipo di classificazione adottata sotto il profilo delle caratteristiche di uso della strada (T.A.R. Molise, 5 aprile 1995, n. 73).

3. Le funzioni per la disciplina della circolazione

Le ordinanze per regolare lungo le strade e le autostrade statali "d'interesse nazionale" la sospensione temporanea della circolazione, stabilire obblighi, divieti e limitazioni, riservare corsie

protette a particolari categorie di veicoli, vietare, limitare, subordinare al pagamento di una somma il parcheggio e la sosta dei veicoli, vietare temporaneamente la sosta su tratti di strade e prescrivere che i veicoli siano muniti di mezzi speciali per la marcia sulla neve e sul ghiaccio, sono emanate dal capo dell'ufficio periferico dell'ANAS s.p.a. competente per territorio (art. 6, commi 4 e 5, del C.d.S.; art. 98, comma 1, lett. i, D.Lgs. n. 112/1998).

I provvedimenti per la tutela delle strade sono illustrati nel successivo titolo VI.

4. Autorizzazioni e canoni per licenze e concessioni nelle "traverse interne"

Per i tratti di strade statali, regionali o provinciali correnti all'interno di centri abitati con popolazione inferiore a 10.000 abitanti, il rilascio di concessioni o di autorizzazioni è di competenza del comune, previo nulla-osta dell'ente proprietario della strada (art. 26, c. 3, D.Lgs. n. 285/1992, modif. art. 15, D.Lgs. n. 360/1993).

4.1. Canoni per le licenze di accesso, le occupazioni con condutture e la pubblicità lungo le strade

Le tariffe dei canoni annui relativi:

- alle licenze di accesso ai fondi e fabbricati agricoli;
- alle licenze di accesso ai fabbricati di civile abitazione;
- alle licenze di accesso a complessi di carattere industriale e commerciale;
- alle concessioni per condutture di acqua, gas, fognature, metanodotti, oli combustibili;
- alle concessioni per attraversamenti con funivie, linee telefoniche, elettriche, impianti di illuminazione pubblica, linee di contatto per filobus e tramvie;
- alle installazioni pubblicitarie,

sono fissati, insieme con gli importi dei diritti, imposte ed indennizzi, da parte degli enti proprietari delle strade.

Le concessioni e autorizzazioni, lungo ed in vista delle strade statali, sono ripartite secondo i seguenti tipi:

- a) attraversamenti longitudinali e trasversali, sotterranei ed aerei;
- b) accessi in genere;
- c) pubblicità;
- d) accessi ad impianti di carburanti.

Nei confronti delle società fornitrici e distributrici di pubblici servizi (acqua, gas, elettricità,

telecomunicazioni ecc.) si provvede, nella stipula delle convenzioni generali, ad applicare il concetto di redditività della concessione quantificandone l'importo per classi di potenzialità ed utilizzazione delle strutture salvo diverse disposizioni relative ad usi particolari.

Per gli interventi di installazione di reti o impianti di comunicazione elettronica in fibra ottica (banda larga), realizzabili mediante denuncia di inizio di attività (d.i.a.), l'operatore della comunicazione ha facoltà di utilizzare per la posa della fibra nei cavidotti, *senza oneri*, le infrastrutture civili già esistenti di proprietà a qualsiasi titolo pubblica o comunque in titolarità di concessionari pubblici, salvo l'indennizzo degli eventuali danni arrecati (art. 2, D.L. 25 giugno 2008, n. 112, conv. in legge 6 agosto 2008, n. 133).

Per ogni altra norma in materia si rinvia all'art. 405 del regolamento approvato con il D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495, modificato dall'art. 227 del D.P.R. 16 settembre 1996, n. 610.

Cap. V

Le strade regionali

1. Caratteristiche e funzioni

Secondo il Codice della Strada e fatti salvi i provvedimenti di attuazione del D.Lgs. n. 112/1998, sono regionali le strade extraurbane, principali e secondarie, quando:

- a) allacciano i capoluoghi di provincia della stessa regione tra loro o con il capoluogo di regione;
- b) allacciano i capoluoghi di provincia ed i comuni con la rete statale nei casi particolarmente rilevanti per motivi di carattere industriale, commerciale, agricolo, turistico e climatico (art. 2, c. 6/B).

2. Classificazione

Le strade regionali sono classificate con i provvedimenti di competenza degli organi regionali.

3. Definizione

La definizione di strade extraurbane principali e secondarie, alle quali fa riferimento per le strade regionali la lettera B del sesto comma dell'art. 2 del codice, è stata indicata nel precedente capitolo II.

Cap. VI

Le strade provinciali

1. Caratteristiche e funzioni

Sono provinciali le strade extraurbane quando:

- a) allacciano al capoluogo di provincia capoluoghi dei singoli comuni della rispettiva provincia;

b) allacciano più capoluoghi di comuni tra loro;
 c) allacciano alla rete statale o regionale i capoluoghi di comuni, nei casi particolarmente rilevanti per ragioni di carattere industriale, commerciale, agricolo, turistico e climatico (art. 2, c. 6/C).

Sono comprese fra le strade provinciali quelle, aventi dette caratteristiche, conferite alle province dalle leggi regionali di attuazione degli artt. 99 e 101 del D.Lgs. n. 112/1998.

2. Costruzione e manutenzione

La costruzione e la manutenzione ordinaria e straordinaria delle strade provinciali costituisce compito obbligatorio della provincia (art. 2, c. 6; art. 14, c. 1).

È stato ritenuto legittimo il provvedimento con il quale è stata annullata una deliberazione con la quale il comune si era fatto carico di una spesa per la sistemazione di strade provinciali (Cons. Giust. Reg. Sic. 23 novembre 1962, n. 450).

3. Circolazione sulle strade provinciali - Disciplina

La disciplina della circolazione sulle strade provinciali, fuori dei centri abitati, nelle ipotesi di cui al quarto comma dell'art. 6 del nuovo codice, è effettuata con ordinanze motivate del presidente della provincia, che devono essere rese note al pubblico mediante i prescritti segnali (art. 6, c. 4 e 5; art. 5, c. 3).

4. Pertinenze delle strade provinciali - Occupazione

È illegittimo il provvedimento di occupazione d'urgenza finalizzato all'esproprio per pubblica utilità di una pertinenza di strada provinciale, in quanto determina la sottrazione di un bene alla propria destinazione demaniale, in contrasto con l'interesse pubblico sotteso al mantenimento della destinazione medesima in correlazione al regime giuridico connaturato al bene (TAR Toscana, I, 9 ottobre 1992, n. 491).

Cap. VII

Le strade comunali

1. Caratteristiche e funzioni

Sono comunali le strade che:

- a) congiungono il capoluogo del comune con le frazioni;
- b) congiungono le frazioni del comune fra loro;
- c) congiungono il capoluogo del comune con la

stazione ferroviaria, tramviaria, automobilistica; con un aeroporto o porto marittimo, lacuale o fluviale, interporti o nodi di scambio intermodale o con le località che sono sede di servizi essenziali interessanti la collettività comunale (art. 2, c. 6).

Sono comprese fra le strade comunali quelle conferite ai comuni dalle leggi regionali in attuazione dell'art. 101 del D.Lgs. n. 112/1998.

2. Classificazione - Definizione

Il settimo comma dell'art. 2 del Codice stabilisce che le strade "urbane" di cui al comma 2, lettere D), E) ed F) dello stesso articolo, sono sempre comunali, quando siano situate all'interno dei centri abitati, eccettuati i tratti interni di strade statali, regionali e provinciali che attraversano centri abitati con popolazione non superiore a 10.000 abitanti. Sono strade urbane, al di fuori dei centri abitati, quelle che assolvono alle funzioni indicate nelle norme suddette e come tali sono quindi comunali. Per la loro destinazione sono parimenti, di regola, comunali quelle urbane di quartiere di cui alla lettera E) della norma sopra richiamata.

È stato ritenuto che il passaggio della strada statale negli abitati dei centri nei quali comporta il mutamento del regime, da statale a comunale, della strada statale, si applica anche nel caso in cui una tangenziale che svolge funzioni di raccordo tra varie strade statali, attraversi un quartiere periferico della città, densamente abitato (C.d.S., IV, 23 novembre 1995, n. 943).

La definizione nel piano urbano del traffico e nel regolamento comunale di "strade interquartiere", vie intermedie tra quelle di scorrimento e quelle di quartiere, è legittimamente effettuata da parte dei comuni non avendo la classificazione prevista dal Codice della strada carattere esaustivo (C.d.S., IV, 10 maggio 2004, n. 2883).

3. Condizioni che caratterizzano le strade comunali

3.1. Proprietà del suolo - Marciapiedi

• Il suolo delle strade comunali è di proprietà comunale. La presunzione, secondo la quale all'interno degli abitati le aree adiacenti ad una strada comunale appartengono al demanio stradale, riguarda solo le superfici che costituiscono parte integrante della funzione viaria della rete stradale, così da rappresentare pertinenza della strada stessa. La natura di bene demaniale discende dalla assunzione del bene nel tipo previsto dalla legge, accompagnata dalla condizione dell'appartenenza di esso all'ente territoriale (art. 824,

comma I, C.C.); pertanto né il rilascio di autorizzazioni ad attività di servizio della circolazione automobilistica (distributori di benzina e garages pubblici), né gli interventi relativi alla installazione di pubblici servizi (idraulici, telefonici, di illuminazione, gasdotto e fognature), sono sufficienti a far acquisire natura pubblica ad una strada privata, se di essa l'Amministrazione comunale non abbia acquisito la proprietà (TAR Lazio, II, 5 dicembre 1983, n. 1122; Cass., 18 dicembre 1975, n. 4155).

- L'acquisto della natura demaniale da parte di una strada privata presuppone da un lato l'intervento di un atto (convenzione, espropriazione) o fatto (usucapione) idoneo a trasferirne la proprietà alla pubblica amministrazione; dall'altro che la stessa amministrazione pubblica abbia effettivamente adibito la stessa all'uso pubblico: non può invece attribuirsi rilievo decisivo alle risultanze catastali, alla inclusione nell'elenco delle strade comunali od alla presunzione di cui all'art. 16, lett. e) della legge n. 2248 del 1865, ai quali può riconoscersi un mero valore probatorio a carattere indiziario (C.d.S., sez. V, 24 maggio 2007, n. 2618).

- I marciapiedi delle strade comunali, ancorché costruiti arbitrariamente a loro spese dai residenti, sono di pertinenza delle strade e quindi di proprietà del comune (C.d.S., V, 8 gennaio 2007, n. 7).

3.2. Strade comunali - Classificazione - Indici di riferimento

- Al fine di determinare l'appartenenza di una strada al demanio comunale, costituiscono indici di riferimento, oltre che l'uso pubblico, cioè l'uso da parte di un numero indeterminato di persone (il quale, isolatamente considerato, potrebbe indicare solo una servitù di passaggio), l'ubicazione della strada all'interno dei luoghi abitati, l'inclusione nella toponomastica del comune, l'apposizione della numerazione civica, il comportamento della Pubblica amministrazione nel settore dell'edilizia e dell'urbanistica e l'assoggettamento dei cittadini alla prassi determinata da tale comportamento (presupponente la natura pubblica della strada) (Cass. Civ., III, 5 luglio 1994, n. 6337; C.d.S., IV, 2 marzo 2001, n. 1155).

- La II sezione della Cassazione civile, con sentenza 10 aprile 2001, n. 5339, ha ritenuto che: "nonostante il difetto dell'iscrizione di una via nell'elenco delle strade comunali, l'appartenenza della strada stessa all'Ente pubblico territoriale può essere desunta da una serie di elementi presuntivi aventi i requisiti di gravità, precisione

e concordanza prescritti dall'art. 2729 Cod. civ., quali, in particolare, le risultanze delle mappe catastali".

- È stato tuttavia ritenuto che le risultanze catastali, l'inclusione degli elenchi delle strade pubbliche oppure la presunzione di cui all'art. 16, lett. b) della legge n. 2248 del 1865 (in base alla quale si presumono comunali le strade site all'interno dei centri abitati), rappresentano solo alcuni degli indici di riferimento da tenere in considerazione ai fini dell'uso pubblico di una strada privata e del suo carattere demaniale; tali indici costituiscono soltanto presunzioni *iuris tantum*, superabili con la prova contraria dell'inesistenza di un diritto di uso o di godimento della strada da parte della collettività (C.d.S., sez. IV, 24 marzo 2009, n. 1769).

- L'iscrizione nell'elenco delle strade comunali ha natura dichiarativa e non costitutiva, per cui l'appartenenza di una strada al demanio comunale è desumibile, oltre che dall'uso pubblico, nell'uso da parte di un numero indeterminato di persone, nell'ubicazione della strada all'interno di luoghi abitati, nell'inclusione della toponomastica comunale, nel comportamento della pubblica amministrazione nel settore dell'edilizia e dell'urbanistica.

3.3. Strade comunali - Sdemanianizzazione

- I beni demaniali, in quanto inalienabili ai sensi dell'art. 823 c.c., non sono suscettibili di usucapione, in mancanza di previa sdemanializzazione. Una strada comunale non perde il proprio carattere di bene demaniale solo perché, a causa dell'abbandono della sua manutenzione per scarso uso da parte della collettività, le sue caratteristiche fisiche non la rendono attualmente idonea al transito veicolare se non entrando nel fondo dei proprietari frontistanti, in quanto tali difficoltà possono anche suggerire l'opportunità di opere di ristrutturazione, ma non certo l'inesistenza della sua destinazione viaria (C.d.S., V, 10 febbraio 1998, n. 148).

3.4. Strade comunali - autotutela possessoria

- Costante giurisprudenza ritiene legittimi presupposti per l'intervento ripristinatorio del sindaco, l'accertata preesistenza di fatto dell'uso pubblico della strada (anche non da tempo immemorabile, presupposto questo necessario solo in sede petitoria innanzi all'Autorità giudiziaria ordinaria) e della sopravvenienza di un'alterazione dei luoghi che costituisca impedimento alla sua utilizzazione da parte della collettività. Con la precisazione che, ai fini dell'accertamento di tale uso, non sono determinanti le risultanze catastali

o l'inclusione nell'elenco delle strade pubbliche - la classificazione delle strade avendo, infatti, efficacia presuntiva e dichiarativa, non costitutiva - bensì le condizioni effettive in cui il bene si trova, atte a dimostrare la sussistenza dei requisiti del passaggio esercitato "*iure servitutis publicae*" da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad una comunità territoriale, della concreta idoneità della strada a soddisfare (anche per collegamento con la pubblica via) esigenze di interesse generale, di un titolo valido ad affermare il diritto di uso pubblico (che può identificarsi anche nella protrazione dell'uso stesso da tempo immemorabile)" (C.d.S., V, 1 dicembre 2003, n. 7831).

• L'autotutela possessoria in via amministrativa jure publico, finalizzata all'immediato ripristino dello stato di fatto preesistente di una strada in modo da reintegrare la collettività nel godimento del bene, costituisce espressione di un potere generale desumibile dagli art. 823 e 825 c.c. nonché dall'art. 378 comma 2, legge 20 marzo 1865 n. 2248, all.to F, da esercitare nell'ipotesi di turbative che impediscano o rendano disagiata il normale godimento del passaggio pubblico, con la conseguenza che, a prescindere dall'effettiva esistenza di un diritto reale di servitù pubblica di passaggio o dall'esistenza di una pubblica via vicinale, che tra l'altro prescinderebbe anche dall'inclusione della via stessa dagli elenchi comunali, sussiste il potere dell'amministrazione comunale di rimuovere i materiali ostativi al libero transito con le modalità esistenti anteriormente e, quindi, il ripristino dello stato dei luoghi, ove sussista quantomeno una situazione di fatto di oggettivo possesso di un pubblico passaggio (C.d.S., IV, 7 settembre 2006, n. 5209).

4. Piazze, spazi e vicoli adiacenti a strade

La disposizione contenuta nell'art. 22 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. F, sulle opere pubbliche, secondo la quale fanno parte delle strade comunali le piazze, gli spazi ed i vicoli ad essi adiacenti aperti sul suolo pubblico, stabilisce una presunzione iuris tantum di demanialità (superabile mediante prova contraria che può essere data con qualsiasi mezzo ed anche con testimoni) non per tutte le aree site nel territorio urbano ma solo per quelle che siano inserite nel complesso viario del comune e siano parte integrante dell'agglomerato urbano (Cass., II, 16 febbraio 1993, n. 1927).

È necessario anche in questo caso che le piazze, spazi e vicoli adiacenti siano costruiti su suolo di un ente pubblico territoriale (Stato, provincia, comune), non essendo sufficiente l'uso pubblico

di dette aree a determinare la natura demaniale, ma è necessario che esse siano acquisite in proprietà dall'ente pubblico (Cass. 28 maggio 1979, n. 3092).

È stato infatti ritenuto che la presunzione di demanialità viene meno nel caso di prova contraria dell'esistenza di consuetudini che la escludono o di convenzioni che ne attribuiscono la proprietà ad un soggetto diverso dal comune od alla natura privata della proprietà dell'area stessa (Cass. civ., Sez. II, 16 febbraio 1993, n. 1927; C.d.S., VI, 7 luglio 1999, n. 919).

5. Delimitazione dei centri abitati

5.1. La definizione di "centro abitato" stabilita dal Codice della strada

Il centro abitato è definito come appresso dall'art. 3, n. 8, del Codice della strada:

"insieme di edifici, delimitato lungo le vie di accesso da appositi segnali di inizio e fine. Per insieme di edifici s'intende un raggruppamento continuo, ancorché intervallato da strade, piazze, giardini e simili, costituito da non meno di 25 fabbricati e da aree di uso pubblico con accessi veicolari o pedonali sulla strada".

5.2. Classificazione delle strade

Con le modifiche dell'art. 4 del regolamento n. 495/1992, disposte dal D.P.R. n. 610/1996, è stato stabilito che i tratti di strade statali, regionali o provinciali, che attraversano i centri abitati con popolazione superiore a diecimila abitanti, individuati a seguito della delimitazione del centro abitato prevista dall'art. 4 del codice, sono classificati quali strade comunali con la stessa deliberazione della giunta comunale con la quale si procede alla delimitazione (art. 4, c. 4, D.P.R. n. 495/1992).

5.3. La delimitazione del "centro abitato"

La delimitazione del centro abitato, come definito all'art. 3, c. 1, punto 8, del Codice della strada, è finalizzata ad individuare l'ambito territoriale in cui, per le interrelazioni esistenti tra le strade e l'ambiente circostante, è necessaria da parte dell'utente della strada, una particolare cautela nella guida, e sono imposte particolari norme di comportamento. La delimitazione del centro abitato individua pertanto i limiti territoriali di applicazione delle diverse discipline previste dal Codice e dal regolamento all'interno ed all'esterno del centro abitato. La delimitazione del centro abitato individua altresì, lungo le strade statali, regionali e provinciali, che attraversano i centri medesimi, i tratti di strada che:

- a) per i centri con popolazione *non superiore* a diecimila abitanti costituiscono *i tratti interni*;
- b) per i centri con popolazione *superiore* a diecimila abitanti costituiscono *strade comunali*, ed individua, pertanto, i limiti territoriali di competenza e di responsabilità tra il comune e gli altri enti proprietari di strade.

Nel caso in cui l'intervallo tra due contigui insediamenti abitativi, aventi ciascuno le caratteristiche di centro abitato, risulti, anche in relazione all'andamento planoaltimetrico della strada, insufficiente per un duplice cambiamento di comportamento da parte dell'utente della strada, si provvede alla delimitazione di un unico centro abitato, individuando ciascun insediamento abitativo con il segnale di località. Nel caso in cui i due insediamenti ricadano nell'ambito di comuni diversi si provvede a delimitazioni separate, anche se contigue, apponendo sulla stessa sezione stradale il segnale di fine del primo centro abitato e di inizio del successivo centro abitato (D.P.R. n. 495/1992, art. 5).

5.4. Omessa perimetrazione - Identificazione del centro abitato

In assenza di una delibera di perimetrazione, il centro abitato va identificato nella situazione di fatto costituita dalla presenza di un aggregato di case continue e vicine, con interposte piazze, strade e simili, o comunque brevi soluzioni di continuità, in quanto la perimetrazione dei centri abitati è necessaria solo quando il tessuto dell'insediamento abitativo non sia di sicura delimitazione (TAR Lombardia Milano, sez. II, 9 marzo 2009, n. 1768). In tema di sinistri stradali, ai fini della sussistenza dell'obbligo di moderare la velocità, l'accertamento dell'esistenza di un "centro abitato" ben può essere effettuato sulla base di elementi concreti e specifici, idonei a connotare come tale un gruppo di case intervalate o site lungo un solo lato della strada (Cass. pen., sez. IV, 22 maggio 2008, n. 30808).

5.5. Viabilità interna

Con circolare del Ministro dei Lavori pubblici 29 dicembre 1997, n. 6709/97 (G.U. 16.2.1998, n. 38) sono state impartite direttive in merito all'individuazione dei tratti di strade statali, regionali e provinciali all'interno dei centri abitati. La circolare ha richiamato le norme del Codice della strada (art. 2, c. 7; art. 3, c. 1, punto 8; art. 4) e del regolamento di attuazione (art. 4, c. 4; art. 5, c. 3 e 7), ed ha fornito i chiarimenti ed impartito le direttive di seguito indicate. La delimitazione del centro abitato deve essere effettuata *in funzione della situazione edifica-*

toria esistente o in costruzione, e non di quella ipotizzata dagli strumenti urbanistici, tenendo presente che *il numero di almeno venticinque fabbricati*, con accesso veicolare o pedonale diretto sulla strada, previsti dall'art. 3, comma 1, punto 8, C.d.S. *è comunque subordinato alla caratteristica principale di "raggruppamento continuo"*. Pertanto detti fabbricati debbono essere in stretta relazione tra di loro e non costituire episodi edilizi isolati; i fabbricati quindi possono essere intervallati solo da "strade, piazze, giardini o simili, ed aree di uso pubblico" con esclusione quindi di terreni agricoli, aree fabbricabili ecc.

I tratti di strade che si trovano all'interno dei centri abitati, come definiti dall'art. 3, comma 1, punto 8, C.d.S. aventi origine e/o destinazione all'esterno degli stessi centri, e che posseggono le seguenti caratteristiche:

- sono privi di intersezioni a raso;
- sono privi di accessi privati;
- sono dotati di passaggi pedonali protetti o, in mancanza di tali elementi, sono vietati alla circolazione dei pedoni,

non costituiscono attraversamenti di centro abitato ai sensi dell'art. 2, comma 7, C.d.S. e pertanto conservano la classificazione di strada extraurbana.

In tali circostanze il centro abitato ha inizio in corrispondenza dell'immissione degli svincoli sulla viabilità urbana.

5.6. Delimitazione - Deliberazione della giunta - Procedura - Aggiornamento

I comuni dovevano provvedere tempestivamente, ai sensi dell'art. 4 del C.d.S., con delibera di giunta, alla delimitazione dei centri abitati, aventi le caratteristiche individuate dall'art. 3, comma 1, punto 8, del Codice stesso, e ricadenti nell'ambito del proprio territorio comunale.

Nella delibera di giunta sono specificate le progressive chilometriche, di inizio e fine, delle strade in accesso a ciascun centro abitato. Tale delibera, ai sensi dell'art. 4, comma 2, del Codice della strada, è corredata da "idonea cartografia", aggiornata alla situazione attuale e recante in modo chiaro e leggibile: i fabbricati, esistenti o in costruzione, le aree di uso pubblico, le strade, le piazze, i giardini o simili, ubicati lungo le strade di accesso, nonché le progressive chilometriche di inizio e fine delle medesime.

Nei casi in cui la delimitazione del centro abitato interessi strade non comunali, la deliberazione della giunta municipale, prevista dall'art. 4, c. 1, del codice, con la relativa cartografia allegata, è

inviata in triplice copia, a mezzo raccomandata, all'ente proprietario della strada, prima della pubblicazione, indicando la data di inizio di quest'ultima (l'art. 4, c. 2, del Codice stabilisce che la deliberazione è pubblicata per 30 giorni consecutivi). Entro il termine di pubblicazione l'ente stesso può inviare al comune osservazioni o proposte in merito. Su esse si esprime definitivamente la giunta con deliberazione che è pubblicata per dieci giorni consecutivi e comunicata all'ente interessato entro questo stesso termine. Contro tale provvedimento è ammesso ricorso al Ministro delle infrastrutture entro 60 giorni, ai sensi dell'art. 37, c. 3, del Codice della strada.

5.7. *Delimitazione - Omessa adozione della delibera di giunta - Effetti*

In mancanza della delibera di giunta di delimitazione di centro abitato, o nelle more di redazione del relativo verbale alle richieste di autorizzazioni o concessioni, lungo i tratti di strade statali, regionali o provinciali interni ai possibili centri abitati, per i quali non è stato redatto un verbale per il riconoscimento di traversa interna ai sensi della legge n. 126/1958 si applicano la disciplina, le procedure e le competenze previste per i tratti esterni ai centri abitati. Per contro, nel caso in cui sia stato redatto il suddetto verbale di riconoscimento di traversa interna, alle stesse richieste si applica la disciplina prevista per i tratti interni ai centri abitati, mentre rimangono invariate le procedure e le competenze fissate dal verbale.

5.8. *Delimitazione - Aggiornamento periodico*

La delimitazione del centro abitato è aggiornata periodicamente in relazione alle variazioni delle condizioni in base alle quali si è provveduto alle delimitazioni stesse. A tale aggiornamento consegue l'aggiornamento dei tratti interni e delle strade comunali.

5.9. *Presa in consegna dei tratti stradali classificati comunali*

Successivamente alla deliberazione della giunta che classifica comunali strade o tratti di esse ed ai provvedimenti di passaggio della proprietà adottati dagli enti proprietari, si provvede alla consegna dei tronchi di strada delimitati al comune.

La consegna al comune, nuovo proprietario dei tronchi stradali è oggetto di apposito verbale da redigersi entro sessanta giorni dalla deliberazione della giunta comunale (art. 4, c. 5 e 6, aggiunti al D.P.R. n. 495/1992 con l'art. 3 del D.P.R. n. 610/1996).

Un verbale di constatazione dei limiti del centro abitato, in analogia al verbale di consegna della strada previsto dall'art. 4, comma 6, del regolamento di attuazione del nuovo Codice della strada, così come modificato dal D.P.R. n. 610/1996, è redatto anche per i tratti di strade statali, regionali o provinciali, attraversanti centri abitati, con popolazione inferiore a 10.000 abitanti, al fine di disciplinare i rapporti tra ente proprietario della strada e comune.

5.10. *Segnali d'inizio e fine del centro abitato*

I segnali di inizio e fine del centro abitato sono collocati sul punto di delimitazione del centro abitato indicato sulla cartografia allegata alla delibera della giunta comunale (art. 5, c. 5, D.P.R. n. 495/1992).

6. *Disciplina della circolazione nei centri abitati*

6.1. *Competenze*

La disciplina della circolazione nei centri abitati è di competenza del comune ed è esercitata a mezzo di motivate ordinanze.

La disciplina della circolazione sulle strade comunali e sulle strade vicinali, fuori dei centri abitati, compete al comune che vi provvede, anche in questi casi, a mezzo di ordinanze motivate.

Spetta al comune l'adozione delle ordinanze di limitazione temporanea o permanente della circolazione veicolare anche per i tratti di strada statali o non comunali che attraversino centri abitati (C.d.S., sez. V, 29 gennaio 1999, n. 69).

In tema di disciplina della circolazione sulle strade comunali, rientrano nella competenza della dirigenza comunale i provvedimenti che - pur dovendosi adeguare agli atti normativi e d'indirizzo generale emanati dagli organi di governo e ferma restando l'attività di vigilanza e verifica successiva riservata a tali organi secondo il disposto dell'art. 4 del D.Lgs. n. 165/2001 - siano diretti a regolamentare gli aspetti particolari della circolazione su singole strade del centro abitato, a nulla rilevando, in contrario, che il combinato disposto degli articoli 6 e 7 del Codice della strada, precedentemente emanato, attribuisca al sindaco la regolamentazione della circolazione nei centri abitati e che i provvedimenti in questione non risultino specificatamente tra quelli enumerati dall'art. 107, comma 3, del D.Lgs. n. 267/2000, attesa la natura meramente esemplificativa dell'elenco contenuto in tale disposizione (Cass. civ., II, 6 novembre 2006, n. 23622).

6.2. Regolamentazione

La regolamentazione della circolazione nei centri abitati è disposta dai comuni che, con ordinanze, possono adottare i provvedimenti elencati nel primo comma dell'art. 7 del Codice.

Le ordinanze sono rese note al pubblico mediante i prescritti segnali.

Per i tratti di *strade non comunali che attraversano centri abitati*:

1) i provvedimenti adottati per i motivi di cui all'art. 6, c. 1, per la sospensione temporanea della circolazione di tutte o di alcune categorie di utenti e le prescrizioni per il transito periodico di armenti e greggi, sono di competenza del Prefetto;

2) i provvedimenti di cui all'art. 6, c. 4, lett. a), sono di competenza dell'ente proprietario della strada (artt. 6 e 7, cod.).

6.3. Aree per il parcheggio dei veicoli

I Comuni nei centri abitati possono stabilire con loro ordinanza le aree nelle quali è autorizzato il parcheggio dei veicoli.

I Comuni, previa deliberazione della Giunta, possono stabilire aree destinate al parcheggio sulle quali la sosta dei veicoli è subordinata al pagamento di una somma da riscuotere mediante dispositivi di controllo e di durata della sosta, anche senza custodia del veicolo, fissando le relative condizioni e tariffe.

Le aree destinate a parcheggio devono essere ubicate fuori della carreggiata e comunque in modo che i veicoli parcheggiati non ostacolino lo scorrimento del traffico.

I proventi dei parcheggi a pagamento, in quanto spettanti agli enti proprietari della strada, sono destinati all'installazione, costruzione e gestione dei parcheggi in superficie, sopraelevati o sotterranei, e al loro miglioramento e le somme eventualmente eccedenti ad interventi per il miglioramento della mobilità urbana.

Qualora il Comune assuma l'esercizio diretto dei parcheggi con custodia o lo dia in concessione, ovvero disponga l'installazione dei dispositivi di controllo della sosta, su parte dell'area o nelle immediate vicinanze, deve riservare un'area adeguata a parcheggio, rispettivamente senza custodia o senza dispositivi di controllo di durata della sosta. Tale obbligo non sussiste per le zone definite "area pedonale" e "zone a traffico limitato", per quelle classificate "zone territoriali omogenee A" per i loro pregi storici, artistici ed ambientali e per le zone di particolare rilevanza urbanistica nelle quali esistono esigenze e condizioni particolari di traffico, individuate e delimitate con deliberazione della Giunta.

Nei luoghi ove la sosta è permessa per un tempo limitato è fatto obbligo ai conducenti di segnalare in modo chiaramente visibile l'orario in cui la sosta ha avuto inizio ed ove esiste il dispositivo di controllo della durata della sosta è fatto obbligo ai conducenti di porlo in funzione. Nelle aree di parcheggio a pagamento la sosta è consentita nei limiti di tempo per i quali è corrisposta la relativa tariffa. La violazione di tali condizioni comporta l'applicazione delle sanzioni previste dall'art. 157 del Codice della strada (Cass. civ., sez. II, 2 settembre 2008, n. 22036).

È stato ritenuto che in base all'art. 7 del Codice il Comune può regolare con idonee motivazioni la sosta dei veicoli all'interno dei centri abitati escludendo, per il limitato periodo estivo, tale possibilità per i non residenti nel territorio comunale (C.d.S., sez. V, 9 giugno 2008, n. 2840). I Comuni capoluogo di provincia nel 2007 avevano in attività in media, 49,2 aree di sosta su strada, a pagamento, ogni 1.000 autoveicoli circolanti, con un aumento dell'8% rispetto all'anno precedente. I valori più elevati risultavano a La Spezia (221,5), Cosenza (218,2), Pisa (171), Pavia (167) e Bologna (145,8).

7. Costruzione e manutenzione strade comunali

La costruzione e la manutenzione ordinaria e straordinaria delle strade e piazze comunali e delle passeggiate pubbliche costituiscono compito obbligatorio del comune (art. 2, c. 7; art. 14, c. 1).

Gli enti pubblici che hanno la gestione e l'obbligo della manutenzione delle strade non sono tenuti a realizzare, in ogni caso, tutte le strutture accessorie ad esse (canali di scolo delle acque, uniforme pavimentazione, banchine, ecc.) né tutte le misure cautelari possibili (muretti laterali, guard-rails, segnalazioni luminose ai bordi stradali, ecc.), dipendendo l'esigenza di adottare tali misure dalle caratteristiche e dalla natura di ciascuna strada ed in funzione di pericoli che possano costituire insidie imprevedibili.

La Corte di cassazione (sentenze della sez. civ. III, 6 luglio 2006, n. 15383; 7 aprile 2009, n. 8377), innovando rispetto alle diverse valutazioni espresse con precedenti decisioni, ha affermato che la presunzione di responsabilità per danni da cosa in custodia, di cui all'art. 2051 del c.c., non si applica agli enti pubblici per danni subiti dagli utenti di beni demaniali ogni qualvolta sul bene non risulti possibile, per le sue caratteristiche accertate dal giudice di merito in relazione al caso concreto, esercitare la custodia, intesa quale potere di fatto sulla stessa. L'estensione del bene demaniale e l'utilizzazione generale e diretta

dello stesso da parte di terzi, assumono sotto tale profilo soltanto la funzione di circostanze sintomatiche dell'impossibilità della custodia. Alla stregua di tale principio, con particolare riguardo al demanio stradale, la ricorrenza della custodia dev'essere esaminata non soltanto con riguardo all'estensione della strada, ma anche alle sue caratteristiche, alla posizione, alle dotazioni, ai sistemi di assistenza che li connotano, agli strumenti che il progresso tecnologico appresta, in quanto tali caratteristiche assumono rilievo condizionante anche delle aspettative degli utenti. Ne deriva che, alla stregua di tale criterio, mentre in relazione alle autostrade, attesa la loro natura destinata alla percorrenza veloce in condizioni di sicurezza, si deve concludere per la configurabilità del rapporto custodiale, *per le strade riconducibili al demanio comunale, non è possibile una simile generalizzata conclusione, in quanto l'applicazione dei detti criteri non la consente, ma comporta valutazioni ulteriormente specifiche. In quest'ottica, per le strade comunali - salvo il vaglio in concreto del giudice di merito - circostanza eventualmente sintomatica della possibilità di custodia è che la strada, dal cui difetto di manutenzione è stato causato il danno, si trovi nel perimetro urbano delimitato dallo stesso comune.*

8. Omessa manutenzione - Pregiudizio ad immobile limitrofo

Con riguardo al pregiudizio che può derivare all'immobile limitrofo dall'omessa manutenzione di strada pubblica e, più in generale, dalla inosservanza delle regole e cautele tecniche a salvaguardia dei diritti dei terzi, deve riconoscersi la proponibilità contro l'Amministrazione di azione di denuncia di danno temuto, secondo la previsione dell'art. 1172 C.C., vertendosi in tema di comportamenti materiali, non riconducibili all'esercizio di poteri autoritativi e discrezionali, in relazione ai quali rientra nelle attribuzioni del giudice ordinario la condanna dell'Amministrazione medesima ad un facere (Cass., Sez. Un., 5 giugno 1989, n. 2692).

9. Manutenzione - Eliminazione di pericoli occulti

9.1. Principi generali

La pubblica amministrazione incontra nell'esercizio del suo potere discrezionale in ordine all'esecuzione ed alla manutenzione di opere pubbliche i limiti derivanti sia da norme di legge e regolamentari, sia da norme tecniche, sia da norme di comune prudenza e diligenza ed in

particolare dalla norma primaria e fondamentale del *neminem laedere* (art. 2043, Cod. civ.) in applicazione della quale essa è tenuta a far sì che l'opera pubblica, in specie una strada aperta al pubblico transito, non presenti per l'utente una situazione di pericolo occulto (la c.d. insidia o trabocchetto) evidenziata dal carattere oggettivo della non visibilità e da quello soggettivo della non prevedibilità del pericolo (Cass. Civ., III, 25 giugno 1997, n. 5670).

9.2. Banchine laterali - Insidie - Responsabilità

La Cassazione civile (III, 19 luglio 2002, n. 10577) ha ritenuto che la banchina laterale delle strade extraurbane, pur essendo normalmente destinata ai pedoni, è, in caso di necessità, utilizzabile dai veicoli per manovre di breve durata (quali il sorpasso di veicoli procedenti nella stessa direzione o la facilitazione dell'incrocio di veicoli provenienti dalla direzione opposta) o di emergenza, con la conseguenza che si pongono per la stessa le medesime esigenze di sicurezza e di prevenzione valevoli per la carreggiata, che non deve presentare per l'utente insidie o trabocchi, pena la imputabilità all'ente pubblico proprietario dei danni che ne derivino.

9.3. Strade ed autostrade - Insidia - Responsabilità

In materia di responsabilità civile, per aversi insidia (o trabocchetto) idonea a configurare la responsabilità della p.a. ai sensi dell'art. 2043 c.c. se si verifica un incidente, occorre non solo l'oggettiva invisibilità ma anche l'imprevedibilità del pericolo, che rimane senz'altro esclusa in presenza di condotta anormale dell'utente della strada (come una manovra volontaria che direttamente conduca il veicolo fuori della sede stradale o un errore di guida di tale eccezionalità da atteggiarsi a fortuito che altera il normale sviluppo della regolarità causale) tale da assumere efficienza causale esclusiva nella determinazione dell'evento dannoso (Cass. civ., III, 8 novembre 2002, n. 15710).

L'esistenza di un dislivello privo di segnalazione determinato nella sede della strada comunale da un tappetino di mattonelle esistente davanti ad un pubblico esercizio, abusivamente collocato, che ha determinato la caduta di persone, comporta la responsabilità per omessa vigilanza, per non aver effettuato adeguato controllo dell'area appartenente alla strada pubblica comunale, da parte del sindaco e del responsabile dell'ufficio tecnico del comune i quali, se non personalmente ma attraverso le varie articolazioni dei competenti uffici, devono acquisire le informazioni ne-

cessarie sullo stato delle strade, adottare i provvedimenti organizzativi generali e disporre specifici interventi per eliminare i pericoli accertati o comunque segnalati, per non esporre gli utenti della strada ad incidenti (Corte di Cassazione, sez. IV penale, 23 settembre 2008, n. 36475).

9.4. Strade - Esecuzione lavori - Danni

La Cassazione civile, Sez. III, con sentenza n. 7298 del 13 maggio 2003 ha affermato che l'esercente di un'attività di esecuzione di lavori sulla pubblica strada è assoggettato alla presunzione di responsabilità di cui all'art. 2050 del C.C. in relazione ai danni subiti dagli utenti della strada a causa dei lavori.

Tale presunzione è superabile ove si dimostri l'adozione di tutte le misure idonee ad evitare il danno, in ordine alle quali dispone di un margine di discrezionalità.

È stato ritenuto che quando la cattiva manutenzione delle strade comunali provoca degli incidenti con danni ai cittadini, il comune è sempre tenuto a risarcirli. Non può ritenersi una giustificazione per l'ente il presupposto che la manutenzione delle strade comunali è stata affidata ad una impresa con regolare contratto di appalto, sulla cui attività ed adempimento agli obblighi contrattuali assunti i competenti organi comunali debbono vigilare. È stato ritenuto che nei confronti dell'amministrazione comunale esiste una presunzione diretta di responsabilità per il danno causato dalle cose che si hanno in custodia, anche se si tratta di beni come le strade comunali, che sono oggetto di uso generale e diretto da parte dei cittadini (Corte di Cassazione, sez. III civile, 23 gennaio 2009, n. 1691).

9.5. Danni causati dallo stato del fondo stradale - responsabilità

La Corte di Cassazione (sez. III civile - 30 novembre 2006 - 2 marzo 2007, n. 4962) ha ritenuto che nell'ipotesi di lesioni riportate dall'utente di una strada urbana, a seguito dello sbandamento della moto sulla quale viaggiava causato da una buca della sede stradale, il danneggiato deve essere risarcito dal comune, salvo i rapporti dello stesso con l'impresa appaltatrice dei lavori di manutenzione, essendo il danno causato da cosa in custodia, non risultando comprovata l'oggettiva impossibilità dell'ente proprietario di esercitare un adeguato controllo sul demanio stradale. La Corte ha ritenuto che il servizio di vigilanza stradale comunale non deve essere effettuato soltanto con la direzione del traffico ed adempimenti connessi, ma deve verificare la sicurezza del transito, segnalare le emergenze e

le buche, chiudere se necessario, in tutto od in parte, la viabilità.

10. Smaltimento di materiali derivanti dalla manutenzione stradale

Con sentenza della Cassazione civile, sez. VI, n. 963 del 16 febbraio 2002 è stato affermato che i materiali di risulta aventi natura bituminosa e derivanti dalla manutenzione di una strada statale costituiscono rifiuti speciali, che non possono essere abbandonati indiscriminatamente sul terreno senza il rispetto degli obblighi e le assunzioni di responsabilità previste dall'art. 10 del D.Lgs. n. 22/1997 (ora: Codice dell'ambiente), e possono essere autosmaltiti col loro reimpiego nell'esecuzione di opere analoghe.

11. Intitolazione vie e piazze

Con D.M. 25 settembre 1992 la competenza a derogare dal divieto di intitolare vie e piazze a persone che siano decedute da meno di dieci anni è stata delegata ai Prefetti per le valutazioni relative alle intitolazioni a personaggi con rilevanza particolarmente locale.

La circolare n. 4/96 ha incaricato i Prefetti di ricordare ai sindaci che l'attribuzione di nuovi toponimi deve essere effettuata osservando le disposizioni vigenti, nel rispetto, per le regioni e province autonome, delle norme statutarie che prevedono il bilinguismo ma con esclusione, nelle iscrizioni toponomastiche, dell'uso del dialetto non previsto dall'attuale disciplina legislativa.

È stato infine raccomandato ai sindaci di evitare il ricorso generalizzato e frequente al mutamento dei toponimi esistenti, salvo effettive necessità, per evitare disagi ai cittadini per l'aggiornamento dei documenti ed aggravio di lavoro per i servizi comunali.

Cap. VIII

Le strade vicinali

1. Le strade vicinali nel Codice della strada

1.1. Disposizioni abrogate o rimaste in vigore

L'art. 231 del D.Lgs. n. 285/1992 ha abrogato la legge n. 126/1958 il cui art. 9 prevedeva che tutte le strade non classificate fra le statali, provinciali e comunali e soggette a pubblico transito erano considerate "strade vicinali".

Il D.L. n. 1° settembre 1918, n. 1446 che regolava la facoltà degli utenti delle strade vicinali di unirsi in consorzio per la loro manutenzione e ricostruzione è stato abrogato dall'art. 2, comma 1, del D.L. 22 dicembre 2008, n. 200.

Per le strade vicinali sono pertanto da tener presenti le disposizioni anche per le stesse previste dagli artt. 2, 6, 12 e 14 del Codice della strada e quelle del Regolamento di esecuzione ed attuazione.

1.2. *Vie vicinali pubbliche e private - Distinzione - Poteri di tutela*

Una strada può rientrare nella categoria delle vie vicinali pubbliche - da non confondersi con le strade vicinali private formate "*ex collatione privatorum agrorum*" e quindi di proprietà dei conferenti - solo quando sussistono alcuni elementi, quali il passaggio esercitato "*iure servitutis publicae*" da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad un gruppo territoriale, la concreta idoneità del bene a soddisfare esigenze di carattere generale, anche per il collegamento con la pubblica via, e un titolo valido a sorreggere l'affermazione del diritto di uso pubblico, che può anche identificarsi nella protrazione dell'uso da tempo immemorabile: ne consegue che l'esercizio dei poteri di autotutela possessoria delle strade vicinali attribuito al sindaco dall'art. 15, D.Lgt. n. 1446/1918 presuppone la preesistenza di siffatti requisiti che vanno accertati con idonea istruttoria e resi palesi da sufficiente motivazione (TAR Toscana, sez. III, 11 aprile 2003, n. 1385).

1.3. *Via vicinale di uso pubblico - Qualificazione*

Una strada vicinale pubblica può essere qualificata come tale solo quando sussistano determinati elementi di fatto, consistenti nell'esistenza di un effettivo passaggio esercitato "*jure servitutis publicae*" da una collettività di persone qualificate dall'appartenenza ad un gruppo territoriale, dalla concreta idoneità del bene a soddisfare esigenze di carattere generale (anche per il collegamento con la pubblica via), nonché dalla esistenza di un titolo valido a fondamento del diritto di uso pubblico, non essendo sufficienti l'iscrizione della strada nell'elenco delle strade vicinali e la mancanza di un provvedimento comunale di declassamento (TAR Campania, VII, 29 giugno 2006, n. 721; TAR Sardegna, II, 7 agosto 2006, n. 1599).

1.4. *L'assimilazione alle strade comunali*

Il sesto comma dell'art. 2 stabilisce che ai fini del Codice della strada, le "strade vicinali" sono assimilate alle strade comunali.

Alle stesse si applicano le disposizioni che regolano le strade comunali, salvo una distinzione prevista nell'art. 14 del Codice dalla quale si ha conferma che restano in vigore le norme relati-

ve agli oneri a carico dei privati già previsti dal D.Lgs. n. 1446/1918.

Il quarto comma dell'art. 14 precisa che per le strade vicinali i poteri dell'ente proprietario, previsti dal Codice, sono esercitati dal comune. Non viene fatto riferimento ai "compiti" degli enti proprietari che, nel comma precedente, relativo alle strade in concessione, sono indicati insieme con i "poteri" esercitati dal concessionario.

I poteri esercitati dal comune comprendono:

- a) il rilascio delle autorizzazioni e delle concessioni di cui al Tit. II del nuovo codice;
- b) l'accertamento delle violazioni alle disposizioni di cui al Tit. II ed alle altre norme del Codice ad esso attinenti, nonché alle prescrizioni contenute nelle autorizzazioni e nelle concessioni (art. 14, secondo comma);
- c) l'emissione delle ordinanze per regolare la circolazione fuori dei centri abitati (art. 6, quinto comma);
- d) i servizi di polizia stradale (art. 12).

Il primo comma dell'art. 14 ha conferito al comune il potere-dovere di garantire per le strade vicinali la sicurezza e la fluidità della circolazione, effettuando gli interventi di manutenzione, gestione e pulizia previsti dalla norma, nel caso di inadempienza dei soggetti tenuti, salvo rivalsa dei relativi oneri per la quota a carico dei soggetti stessi. Compete comunque al comune il compito relativo al controllo tecnico dell'efficienza delle strade e delle relative pertinenze, previsto dalla lett. b) del primo comma dello stesso art. 14.

Con sentenza 10 settembre 2003, n. 13217, Sez. I, la Cassazione civile ha affermato che ai fini dell'applicazione delle norme del Codice della strada (D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285) per individuare come "strada" ai sensi dell'art. 21 "l'area ad uso pubblico destinata alla circolazione dei pedoni, dei veicoli e degli animali" è rilevante non la proprietà, ma la destinazione di essa al pubblico - atteso che le strade vicinali, per definizione di proprietà privata anche se di uso pubblico, ai fini del Codice "sono assimilate alle strade comunali" - in quanto è l'uso pubblico a rendere pertinente anche a una strada di proprietà privata le cautele imposte dall'art. 23.

Le strade vicinali assoggettate a pubblico transito sono equiparate alle strade pubbliche in senso proprio e sottoposte al regime giuridico di queste ultime per quanto riguarda sia l'esclusione dalla disciplina delle distanze nelle costruzioni (art. 879 c.c.), sia l'operatività del principio stabilito in materia di possesso di beni demaniali dall'art. 1145, c. 2, C.C., in base al quale è ammessa l'azione di spoglio nei rapporti fra privati, mentre l'azione di manutenzione è concessa soltanto

quando si tratti di facoltà che possono formare oggetto di concessione della pubblica amministrazione (Cass. civ., Sez. II, 19 febbraio 1993, n. 2025; C.d.S., Sez. V, 23 giugno 2003, n. 3716).

2. Manutenzione

Con riferimento alle considerazioni espresse nel precedente par. 1, si ricorda che l'art. 51 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, allegato F, stabilisce che la riparazione e conservazione delle strade vicinali è a carico di coloro che ne fanno uso per recarsi alle loro proprietà, sia che queste si trovino o no contigue alle strade stesse, quando per diritto o per consuetudine tale onere non ricada su determinate proprietà o persone.

Il comune è tenuto ad una quota di concorso nella spesa di sistemazione e manutenzione delle strade vicinali soggette a pubblico transito in misura variabile da un quinto fino a metà della spesa, secondo l'importanza della strada. Per le strade vicinali non soggette ad uso pubblico il concorso del comune è facoltativo e può essere concesso soltanto per opere di sistemazione o ricostruzione, in misura non eccedente il quinto della spesa.

3. Elenchi - Iscrizione - Provvedimenti di ripristino - Tutela possessoria

Gli elenchi delle strade vicinali devono essere redatti obbligatoriamente ed hanno l'efficacia giuridica probatoria sancita per tutti gli elenchi delle strade dall'art. 20 della legge 20 marzo 1865, n. 2248, all. F.

L'iscrizione nell'elenco delle strade vicinali soggette a pubblico transito comporta un elemento presuntivo della sussistenza del diritto di transito, superabile in senso contrario solo in sede di giurisdizione ordinaria; pertanto, l'iscrizione nell'elenco giustifica l'emanazione dei provvedimenti sindacali di ripristino dell'uso pubblico della strada, quale esercizio di tutela possessoria *juris publici*, quando sono state realizzate opere che impediscano la sua utilizzazione da parte della collettività.

Il sindaco (e il dirigente), se *motu proprio* emana un provvedimento asserendo che una strada vicinale non iscritta nei relativi elenchi è soggetta al pubblico transito (e dunque ne dispone la riapertura), deve porre a base dell'atto idonei accertamenti (anche dichiarazioni testimoniali) da cui risulti un titolo di acquisto del relativo diritto da parte della collettività.

Un diritto di pubblico transito su una strada vicinale, tale da renderla "vicinale pubblica", può insorgere in base ad un negozio tra il proprietario ed il comune, per usucapione o per l'uso immemorabile da parte della collettività.

L'iscrizione di una strada nell'elenco delle strade vicinali soggette ad uso pubblico comporta una presunzione circa la sussistenza del diritto di pubblico transito sulla strada, che giustifica il potere sindacale di ripristino dell'uso pubblico della strada, se impedito o alterato ma tale potere è esercitabile solo dopo un'idonea istruttoria volta ad accertare il titolo di acquisto del diritto di pubblico transito (TAR Toscana, sez. I, 2 ottobre 2000, n. 2028).

È stata ritenuta illegittima l'ordinanza con cui, senza rispettare il principio di logicità e senza specificare gli interessi tutelati, si dispone il divieto assoluto di transito a tutti i veicoli in una strada vicinale destinata all'uso pubblico, genericamente motivato con riferimento alla richiesta di alcuni abitanti frontisti, alle caratteristiche strutturali della via ed alla necessità di evitare danneggiamenti alla strada stessa (TAR Liguria, II, 10 marzo 2003, n. 270; TAR Emilia Romagna Parma, sez. I, 18 settembre 2008, n. 379).

I proprietari di strade vicinali site nel territorio comunale hanno interesse ad impugnare il provvedimento di classificazione come pubbliche di tutte le strade vicinali. La procedura di classificazione delle strade site nell'ambito del territorio comunale non può essere usata per espropriare le strade vicinali private e farle diventare di proprietà comunale (C.d.S., 12 febbraio 2001, n. 72).

Cap. IX

Le strade militari di uso pubblico

Sono strade militari di uso pubblico quelle sulle quali l'autorità militare consente il pubblico transito.

Cap. X

Le strade private

Le strade non soggette a pubblico transito sono private. Il suolo appartiene al proprietario.

Affinché una strada privata possa essere considerata ad uso pubblico non basta che essa possa servire da collegamento con una via pubblica e sia adibita al transito di persone diverse dal proprietario, ma è anche necessario che la via sia posta al servizio di una collettività indeterminata di cittadini portatori di un interesse generale. Non è, quindi da considerare «ad uso pubblico» una strada che: I) è utilizzata prevalentemente dagli abitanti dei comparti edilizi che su essa prospettano; II) è priva di marciapiedi e, pertanto, non si presenta destinata alla circolazione dei pedoni,

come richiede, invece, l'art. 2 cod. strad., allorché definisce il concetto di strada; III) è a vicolo cieco e, dunque, per essa non può valere il principio della presunzione di uso pubblico che opera solo qualora il tratto di strada colleghi due strade pubbliche (TAR Calabria, Reggio Calabria, 5 maggio 2006, n. 712; TAR Veneto, Venezia, sez. II, 24 gennaio 2008, n. 169).

È stato ritenuto che compete al comune, ai sensi dell'art. 37, comma 1 del Codice della strada, l'attività di apposizione e manutenzione della segnaletica sulle strade private aperte all'uso pubblico, coerentemente con il criterio risultante dall'art. 2 di identificazione delle strade soggette alla disciplina del codice, ossia il criterio della destinazione ad uso pubblico – e non della proprietà – della strada (Cass. civ., sez. I, 5 agosto 2005, n. 16529).

Cap. XI

Archivio nazionale delle strade - Catasto e cartografie - Rilevazione del traffico

1. Archivio nazionale delle strade

Le strade classificate sono iscritte nell'Archivio nazionale delle strade, istituito presso il Ministero delle Infrastrutture, che comprende tutte le strade esistenti per categorie.

L'Archivio Nazionale delle Strade, di cui all'art. 226 del Codice della Strada ed all'art. 98 del D.Lgs. n. 112/1998, costituisce un prezioso strumento di supporto alle decisioni di tecnici e politici in tema di pianificazione e programmazione di nuove infrastrutture e adeguamenti della rete di interesse nazionale, oltre che di interventi finalizzati alla sicurezza stradale ed allo sviluppo dell'intermodalità.

L'Archivio che deve contenere tutti i dati relativi allo stato giuridico e tecnico delle strade (titolarità, caratteristiche geometriche e funzionali, dati di traffico e di incidentalità), si alimenta con i dati contenuti nei Catasti/Sistemi Informativi Stradali degli Enti proprietari e gestori di strade, realizzati secondo quanto indicato nel D.M. 1.6.2001 "Modalità di istituzione e aggiornamento del Catasto Stradale".

I dati per l'istituzione e l'aggiornamento dell'Archivio sono trasmessi dagli enti proprietari delle strade all'Ispettorato generale per la circo-

lazione e la sicurezza stradale, presso il suddetto Ministero (C.d.str., art. 2, c. 8).

L'art. 401 del regolamento stabilisce le funzioni dell'archivio nazionale delle strade e le modalità per la sua tenuta e consultazione.

2. Catasto e cartografia delle strade - Istituzione ed aggiornamento

L'art. 13, c. 6, del Codice della strada prevede l'obbligo per gli enti proprietari delle strade di istituire e tenere aggiornati la cartografia, il catasto delle strade e delle relative pertinenze, secondo le modalità stabilite con il ricordato D.M. 1° giugno 2001.

Gli enti proprietari delle strade devono dotarsi di strutture specifiche per la formazione e conservazione del catasto.

I comuni della stessa regione, le province e le regioni possono consorziarsi in entità territoriali più ampie, istituendo un unico organo di supporto tecnico, ma lasciando comunque distinti i loro catasti.

Il decreto stabilisce le disposizioni tecniche per la formazione del catasto con architettura informatica e con un sistema che consente la rappresentazione della cartografia del territorio ed il grafo della rete stradale, selezionando i singoli elementi e visualizzando gli attributi contenuti nella banca dati.

3. Servizio e dispositivi di monitoraggio

Nell'ambito dell'intero sistema viario devono essere installati dispositivi di monitoraggio per il rilevamento della circolazione, i cui dati sono destinati alla costituzione e all'aggiornamento dell'archivio nazionale delle strade ed alla individuazione dei punti di maggiore congestione del traffico.

Gli enti proprietari delle strade sono tenuti ad installare i dispositivi di monitoraggio e contestualmente, ove ritenuto necessario, quelli per il rilevamento dell'inquinamento acustico e atmosferico, in conformità, per tali ultimi, alle direttive impartite dal Ministero dell'ambiente, sentito il Ministero delle infrastrutture.

Gli enti proprietari delle strade inadempienti sono invitati, su segnalazione del prefetto, dal Ministero delle infrastrutture a provvedere entro un termine assegnato, trascorso il quale il Ministero provvede alla installazione d'ufficio dei dispositivi di monitoraggio.

TITOLO VI

Costruzione e tutela delle strade ed aree pubbliche

Cap. I

Disposizioni generali

1. Le norme vigenti

Le norme che regolano la costruzione e la tutela delle strade sono stabilite:

- dal Codice della strada - D.Lgs. 30 aprile 1992, n. 285 e smi. - titolo II, capo I, artt. 13-34;
- dal Regolamento di esecuzione e di attuazione del nuovo Codice della strada - D.P.R. 16 dicembre 1992, n. 495 e smi. - titolo II, capo I, artt. 26-72;
- dal decreto ministeriale 5 novembre 2001 “Norme funzionali e geometriche per la costruzione delle strade”, modificato dal D.M. 22 aprile 2004 (G.U. n. 147 del 25 giugno 2004);
- dal decreto ministeriale 5 giugno 2001 “Sicurezza nelle gallerie stradali” (G.U. 18 settembre 2001, n. 217);
- dal decreto ministeriale 21 giugno 2004 recante “Istruzioni tecniche relative alle barriere di sicurezza stradale” (G.U. 5 agosto 2004, n. 182);
- dal decreto ministeriale 14 settembre 2005 “Norme per l’illuminazione delle gallerie stradali” (G.U. 20 dicembre 2005, n. 295);
- dal decreto ministeriale 19 aprile 2006 “Norme funzionali per la costruzione delle intersezioni stradali” (G.U. 24 luglio 2006, n. 170);
- dal decreto legislativo 5 ottobre 2006, n. 264 “Attuazione della direttiva 2004/54/CE in materia di sicurezza per le gallerie della rete stradale transeuropea” (G.U. 9 ottobre 2006, n. 235).

2. La disciplina del Codice della strada

Il Titolo II del Codice ha stabilito, con i 22 articoli che costituiscono il Capo I, una disciplina rigorosa dei compiti degli enti proprietari delle strade e degli obblighi dei soggetti che sono autorizzati ad effettuare opere sulle stesse e le cui proprietà sono adiacenti al confine stradale e, conseguentemente, sottoposte a vincoli e limitazioni a tutela della sicurezza della viabilità.

Il regolamento di esecuzione e di attuazione ha completato, con le specifiche disposizioni applicative, le norme del Codice relative alla costruzione e tutela delle strade.

Le disposizioni del Codice e del regolamento della strada, prevalgono su quelle stabilite dai

regolamenti e dagli strumenti urbanistici vigenti. Impegnano gli enti proprietari in interventi ben definiti, stabiliscono prescrizioni, limitazioni e divieti nei confronti dei terzi, prevedendo severe sanzioni per le violazioni dagli stessi commesse. Norme importanti, il cui rispetto è in gran parte affidato ai comuni, sia quali proprietari delle strade urbane e locali, sia come enti preposti ad assicurare la corretta utilizzazione del territorio.

3. Norme funzionali e geometriche per la costruzione delle strade

Con il decreto del Ministro delle infrastrutture e dei trasporti 5 novembre 2001, modificato con il D.M. 22 aprile 2004 e completato per la “costruzione delle intersezioni stradali” dal D.M. 19 aprile 2006, sono state stabilite le “Norme funzionali e geometriche per la costruzione delle strade” in attuazione di quanto previsto dal primo comma dell’art. 13 del Codice della Strada. Le norme sono dirette a *tutti gli enti proprietari di strade di uso pubblico* individuate dalla legge e cioè:

- l’ANAS e le società concessionarie per le autostrade d’interesse nazionale;
- l’ANAS per le altre strade d’interesse nazionale;
- le regioni per le strade regionali;
- le province per le strade provinciali;
- i comuni per le strade comunali sia urbane che extraurbane.

Le norme predette si applicano per la costruzione di nuovi tronchi e intersezioni stradali e per l’adeguamento di quelli esistenti, salvo la deroga prevista dal secondo comma dell’art. 13 del Codice della strada.

Nel caso che condizioni particolari di carattere ambientale, paesaggistiche, archeologiche ed economiche non consentano il pieno rispetto delle norme stabilite dal decreto, possono essere adottate soluzioni progettuali diverse a condizione che le stesse siano supportate da una analisi di sicurezza e previo parere favorevole del Consiglio superiore dei lavori pubblici per le autostrade, le strade urbane principali e le strade urbane di scorrimento e del provveditorato regionale alle opere pubbliche per le altre strade.

4. Nuove strade - Modifica di quelle esistenti - Permesso di costruire - opere escluse

L’art. 7 del T.U. 6 giugno 2001, n. 380, stabilisce che possono essere eseguiti senza il titolo abilitativo previsto dallo stesso T.U. (permesso di costruire) gli interventi relativi a:

- a) opere e interventi pubblici che richiedano per

la loro realizzazione l'azione integrata e coordinata di una pluralità di amministrazioni pubbliche allorché l'accordo di programma delle predette amministrazioni, raggiunto con l'assenso del comune interessato, sia pubblicato ai sensi dell'art. 34, comma 4, del T.U. n. 267/2000;

b) opere pubbliche, da eseguirsi da amministrazioni statali o comunque insistenti su aree del demanio statale e opere pubbliche di interesse statale, da realizzarsi dagli enti istituzionalmente competenti, ovvero da concessionari di servizi pubblici, previo accertamento di conformità con le prescrizioni urbanistiche ed edilizie ai sensi del D.P.R. 18 aprile 1994, n. 383, e successive modificazioni;

c) opere pubbliche dei comuni deliberate dal consiglio comunale, ovvero dalla giunta comunale, assistite dalla validazione del progetto, ai sensi dell'art. 47 del D.P.R. 21 dicembre 1999, n. 554.

Per effetto di quanto disposto dall'art. 7 del D.P.R. n. 380/2001 e della contestuale abrogazione del D.L. n. 398/1993, le opere pubbliche, comprese quelle della viabilità, eseguite dai comuni non sono soggette all'obbligo del previo rilascio del permesso di costruire, cui deve ritenersi equipollente la delibera del consiglio o della giunta comunale accompagnata da un progetto riscontrato conforme alle prescrizioni urbanistiche ed edilizie vigenti (Cass. pen., sez. III, 2 aprile 2008, n. 18900).

5. Nuove strade - Pista ciclabile

Le strade di nuova costruzione classificate ai sensi delle lettere C, D, E ed F dell'art. 2, comma 2, devono avere, per l'intero sviluppo, una pista ciclabile adiacente, realizzata in conformità ai programmi pluriennali degli enti locali, salvo comprovati problemi di sicurezza (art. 13, c. 4-bis).

Cap. II

Compiti e poteri degli enti proprietari

1. Compiti

Per garantire la sicurezza e la fluidità della circolazione gli enti proprietari provvedono, secondo l'art. 14:

a) alla *manutenzione, gestione e pulizia delle strade, delle loro pertinenze e arredo*, nonché delle attrezzature, impianti e servizi;

b) al *controllo tecnico dell'efficienza delle strade e delle relative pertinenze*;

c) all'*apposizione e manutenzione della segnaletica* prescritta.

2. Poteri

Gli enti proprietari provvedono:

a) al rilascio delle autorizzazioni e concessioni di cui al Tit. II del Codice (ved. artt. 26 e 27);

b) alla segnalazione agli organi di polizia delle violazioni alle disposizioni del predetto Tit. II, alle altre norme allo stesso attinenti ed alle prescrizioni stabilite nelle autorizzazioni e concessioni;

c) in caso di manutenzione straordinaria della sede stradale, a realizzare percorsi ciclabili adiacenti, salvo comprovati problemi di sicurezza.

3. Strade in concessione

Per le strade in concessione i compiti ed i poteri dell'ente proprietario sono esercitati dal concessionario, salvo che sia diversamente stabilito dalla convenzione con l'ente proprietario.

4. Strade vicinali

Per le strade vicinali i poteri dell'ente proprietario, previsti dal Codice, sono esercitati dal comune. Per quanto riguarda i compiti si rinvia al cap. VIII del titolo V.

5. Strade private

La manutenzione delle strade private è a carico dei proprietari o, se esiste accordo in tal senso, dei frontisti, senza intervento degli enti pubblici.

La Corte dei conti ha ritenuto illegittima l'effettuazione di lavori su strade private, disposti dal comune, assumendone l'onere (sez. II, n. 154/1994).

Cap. III

Atti vietati - Fasce di rispetto - Distanze di sicurezza dalle strade

1. Norme di tutela delle strade

Il fine della sicurezza stradale è perseguito - con un complesso di norme che si applicano per tutte le strade (con distinzioni riferite alla viabilità interna ed esterna ai centri abitati) - dalle disposizioni richiamate nel precedente cap. I. Le diverse norme prevedono sanzioni che sono state riepilogate nel successivo cap. XI.

2. Gli atti vietati

Su tutte le strade e le loro pertinenze l'art. 15 fa divieto di:

a) danneggiare in qualsiasi modo le opere, le piantagioni e gli impianti che ad esse apparten-

gono, alterarne la forma ed invadere od occupare la piattaforma e le pertinenze o creare comunque stati di pericolo per la circolazione;

b) danneggiare, spostare, rimuovere o imbrattare la segnaletica stradale ed ogni altro manufatto attinente;

c) impedire il libero deflusso delle acque nei fossi laterali e nelle relative opere di raccolta e di scarico;

d) impedire il libero deflusso delle acque che si scaricano sui terreni sottostanti;

e) far circolare bestiame, fatta eccezione per le strade locali con l'osservanza delle norme per la conduzione degli animali;

f) gettare o depositare rifiuti o materie di qualsiasi specie, insudiciare od imbrattare comunque la strada e le sue pertinenze;

g) apportare o spargere fango e detriti anche a mezzo delle ruote dei veicoli provenienti da accessi o diramazioni;

h) scaricare, senza regolare concessione, nei fossi e nelle cunette materiali o cose di qualsiasi genere o incanalare in essi acque di qualunque natura;

i) gettare dai veicoli in movimento qualsiasi cosa.

La rimozione di un segnale stradale di pericolo, determinando una situazione di possibile danno per la pubblica incolumità non esclude l'applicabilità dell'art. 673, secondo comma, del codice penale in luogo della sanzione amministrativa per il danneggiamento (Cass. pen. sez. I, 17 marzo 2000, n. 5985).

3. Le prescrizioni ed i divieti per la sicurezza delle strade

3.1. Il confine della proprietà stradale

Per l'esatta determinazione del limite dei divieti imposti alle proprietà private si richiama la seguente definizione di "confine stradale" stabilita dal codice:

Per confine stradale s'intende il limite della proprietà stradale quale risulta dagli atti di acquisizione o dalle fasce di esproprio del progetto approvato; in mancanza, il confine è costituito dal ciglio esterno del fosso di guardia o della cunetta, ove esistenti, o dal piede della scarpata se la strada è in rilevato o dal ciglio superiore della scarpata, se la strada è in trincea (art. 3, c. 1, n. 10).

Diversamente dalla banchina, il ciglio erboso, eventualmente esistente oltre la stessa, è estraneo alla sede stradale e non è compreso negli obblighi di manutenzione e di segnalazione: l'ente proprietario della strada, pertanto, non risponde

dei danni derivati a colui che imprudentemente lo abbia invaso (Cass. Civ., III, 9 gennaio 2002, n. 203).

3.2. Fasce di rispetto

3.2.1. Definizione

Lo stesso Codice definisce la "fascia di rispetto": "striscia di terreno, esterna al confine stradale, sulla quale esistono vincoli alla realizzazione, da parte dei proprietari del terreno, di costruzioni, recinzioni, piantagioni, depositi e simili" (art. 3, c. 1, n. 22).

Particolari limitazioni per le fasce di rispetto delle sedi autostradali sono state stabilite dall'art. 41-septies, c. 1 e 2, della legge n. 1150/1942, dall'art. 9, c. 1, della legge n. 729/1961 e dal D.M. 1° aprile 1968.

3.2.2. Aree di servizio - Esclusione

A differenza delle aree di servizio - che costituiscono "pertinenze stradali" ai sensi dell'art. 24 del Codice della strada - le fasce di rispetto non sono definite "pertinenze stradali" dalla norma suddetta né dagli artt. 16-18 stesso codice; di conseguenza, è da escludere una definizione delle fasce di rispetto alla stregua di pertinenze stradali che ne consenta l'assimilabilità e la fungibilità con le aree di servizio (TAR Puglia, I, Bari, 7 febbraio 1995, n. 56).

3.2.3. Ambito applicativo

Nella nozione di costruzione, rilevante ai fini della disciplina legale di rispetto stradale, devono comprendersi non solo le abitazioni, i luoghi di ricovero o i depositi, ma anche qualunque manufatto avente carattere di consistenza e stabilità, che emerge in modo sensibile dal livello del suolo e abbia uno sviluppo verticale e volumetrico, tale da compromettere la sicurezza e la visibilità delle strade (TAR Toscana, sez. III, 20 maggio 2002, n. 1035).

Le disposizioni in tema di distanze legali delle costruzioni dal ciglio stradale sono riferite alle sole opere dirette a realizzare una unità immobiliare in tutto o in parte nuova, o comunque diversa dalla precedente e non già agli interventi di rifacimento, volti a conservare all'organismo edilizio gli elementi tipologici formali e strutturali (C.d.S., IV, 23 dicembre 2002, n. 7275).

3.2.4. Vincolo assoluto di inedificabilità nella fascia di rispetto della sede autostradale

Il vincolo costituito dal divieto di costruire ad una certa distanza dalla sede autostradale è di natura assoluta e non può essere inteso restrittivamente e, cioè, come previsto al solo scopo di prevenire l'esistenza di ostacoli materiali emergenti dal suolo e suscettibili di costituire, per la loro prossimità alla sede autostradale, pregiudizio alla sicurezza del traffico ed alla incolumità delle persone, ma è correlato alla più ampia esigenza di assicurare una fascia di rispetto utilizzabile, all'occorrenza, dal concessionario, per l'esecuzione dei lavori, per l'impianto dei cantieri, per il deposito di materiali, per la realizzazione di opere accessorie,

senza vincoli limitativi connessi con la presenza di costruzioni. Ne consegue che le distanze previste dalla normativa suddetta vanno rispettate anche con riferimento ad opere che non superino il livello della sede stradale o che costituiscano mere sopraelevazioni, o che, pur rientrando nella fascia, siano arretrate rispetto alle opere preesistenti (C.d.S., IV, 25 settembre 2002, n. 4927).

Il divieto di costruire ad una certa distanza dalla sede autostradale non può essere inteso restrittivamente, ossia al solo scopo di prevenire l'esistenza di ostacoli materiali emergenti dal suolo e suscettibili di costituire pregiudizio alla sicurezza del traffico ed alla incolumità delle persone, ma appare correlato alla più ampia esigenza di assicurare una fascia di rispetto utilizzabile, all'occorrenza, dal concessionario, per l'esecuzione dei lavori, per l'impianto dei cantieri, per il deposito di materiali, per la realizzazione di opere accessorie, senza vincoli limitativi connessi con la presenza di costruzioni; pertanto, le distanze previste vanno rispettate anche con riferimento ad opere che non superino il livello della sede stradale o che costituiscano mere sopraelevazioni o che, pur rientrando nella fascia, siano arretrate rispetto alle opere preesistenti (C.d.S., IV, 18 ottobre 2002, n. 5716).

3.3. Viabilità fuori dei centri abitati

3.3.1. Fasce di rispetto in rettilineo

Ai proprietari - o aventi diritto - dei fondi confinanti con le proprietà stradali fuori dei centri abitati è vietato, nelle fasce di rispetto:

- a) aprire canali, fossi ed eseguire qualunque escavazione nei terreni laterali alle strade;
- b) costruire, ricostruire o ampliare lateralmente alle strade, edificazioni di qualsiasi tipo e materiale, a distanze misurate dal confine stradale inferiori a quelle indicate dal regolamento per ciascun tipo di strada;
- c) impiantare lateralmente alle strade alberi, siepi vive, piantagioni o recinzioni (art. 16, c. 1, Cod.).

Il regolamento determina le varie distanze dal confine stradale in relazione ai divieti sopraindicati con gli artt. 26 e 28, modificati con D.P.R. 26 aprile 1993, n. 147 e 16 settembre 1996, n. 610, disponendo quanto segue:

A) distanze dal confine stradale da rispettare fuori dei centri abitati:

1. nell'aprire canali, fossi o nell'eseguire qualsiasi escavazione, lateralmente alle strade, la distanza dal confine stradale non può essere inferiore alla profondità dei canali, fossi ed escavazioni e, in ogni caso, non può essere inferiore a 3 metri;
2. nelle nuove costruzioni, nelle ricostruzioni conseguenti a demolizioni integrali o negli ampliamenti fronteggianti le strade, le distanze dal

confine stradale non possono essere inferiori a:

- a) 60 metri per le strade di tipo A (autostrade);
- b) 40 metri per le strade di tipo B (strade extraurbane principali);
- c) 30 metri per le strade di tipo C (strade extraurbane secondarie);
- d) 20 metri per le strade di tipo F (strade locali), ad eccezione delle "strade vicinali" (art. 3, comma 1, n. 52 del cod.);
- e) 10 metri per le strade vicinali di tipo F;

3. fuori dei centri abitati, *ma all'interno delle zone previste come edificabili o trasformabili dallo strumento urbanistico generale* (nel caso che detto strumento sia suscettibile di attuazione diretta), ovvero *se per tali zone sono già esecutivi gli strumenti urbanistici attuativi*, le distanze dal confine stradale da rispettare nelle nuove costruzioni, nelle ricostruzioni conseguenti a demolizioni integrali o negli ampliamenti fronteggianti le strade, non possono essere inferiori a:

- a) 30 metri per le strade di tipo A;
- b) 20 metri per le strade di tipo B;
- c) 10 metri per le strade di tipo C;

d) non sono stabilite distanze minime per le strade di tipo F, né per le nuove costruzioni, le ricostruzioni conseguenti a demolizioni integrali e gli ampliamenti fronteggianti le case, e neppure per la costruzione o ricostruzione dei muri di cinta di qualsiasi materia o consistenza. Non sono parimenti stabilite distanze minime dalle strade di quartiere dei nuovi insediamenti edilizi previsti od in corso di realizzazione. Alle norme di attuazione degli strumenti urbanistici ed ai regolamenti edilizi compete la definizione delle distanze delle nuove costruzioni, ampliamenti, recinzioni di edifici, dalla sede stradale, tenendo conto delle necessità attuali - e future - di ampliamento e rettifica della stessa;

4. per impiantare alberi lateralmente alla strada, la distanza dal confine stradale non può essere inferiore alla massima altezza raggiungibile per ciascun tipo di essenza a completamento del ciclo vegetativo e comunque non inferiore a 6 metri;

5. per impiantare lateralmente alle strade siepi vive, anche a carattere stagionale, *tenute ad altezza non superiore a m 1 dal terreno*, la distanza dal confine stradale non può essere inferiore ad 1 metro. Tale distanza si applica anche per le recinzioni non superiori ad 1 metro costituite da siepi morte in legno, reti metalliche, fili spinati e materiali similari, sostenute da paletti infissi direttamente nel terreno ed in cordoli emergenti non oltre 30 cm dal suolo;

6. per impiantare lateralmente alle strade, *siepi*

vive o piantagioni di altezza superiore ad 1 metro sul terreno, la distanza dal confine stradale non può essere inferiore a 3 metri. Tale distanza si applica anche per le recinzioni di altezza superiore ad 1 metro sul terreno e per quelle di altezza inferiore ad 1 metro se impiantate su cordoli emergenti oltre 30 cm dal suolo.

B) *fasce di rispetto nelle curve fuori dei centri abitati*: sono stabilite dall'art. 27 del regolamento, al quale si fa rinvio.

3.3.2. Intersezioni stradali a raso

Fuori dei centri abitati, in corrispondenza di intersezioni stradali a raso, alle fasce di rispetto di cui alle lett. b) e c) del precedente paragrafo, lett. A, n. 2, si deve aggiungere l'area di visibilità. Essa è determinata dal triangolo avente due lati sugli allineamenti che delimitano le fasce di rispetto, la cui lunghezza, misurata a partire dal punto di intersezione degli allineamenti stessi, sia pari al doppio delle distanze stabilite dal regolamento ed il terzo lato costituito dal segmento che congiunge i due punti esterni (art. 16, c. 2).

3.3.3. Svincoli

Per "svincolo" s'intende "l'intersezione a livelli sfalsati in cui le correnti veicolari non si intersecano fra loro" (art. 3, c. 1, n. 53).

È vietata la costruzione di ogni genere di manufatti in elevazione in corrispondenza ed all'interno degli svincoli. Le fasce di rispetto da associare alle rampe esterne devono essere quelle relative alla categoria di strada di minor importanza fra quelle che si intersecano (art. 16, c. 3).

3.3.4. Curve

All'interno delle curve, fuori dei centri abitati, deve essere assicurata una fascia di rispetto nella quale è vietato qualsiasi tipo di costruzione, recinzione, piantagione o deposito, osservando le norme stabilite dall'art. 27 del regolamento in relazione all'ampiezza della curva. La speciale fascia di rispetto è istituita al di fuori della proprietà stradale.

All'esterno delle curve si osservano le fasce di rispetto stabilite per le strade in rettilineo (art. 17, c. 1 e 2).

3.3.5. Barriere stradali di sicurezza

Con decreto del Ministro dei Lavori Pubblici 18 febbraio 1992 fu approvato il regolamento relativo alle istruzioni tecniche per la progettazione, l'omologazione e l'impiego delle barriere stradali di sicurezza.

Il regolamento è stato aggiornato, integrato e

modificato con i D.M. 15 ottobre 1996, 3 giugno 1998, 11 giugno 1999, 2 agosto 2001, 23 dicembre 1992, n. 223, e 21 giugno 2004.

3.4. Viabilità nei centri abitati

3.4.1. Fasce di rispetto delle strade

Per le nuove costruzioni, ricostruzioni ed ampliamenti nei centri abitati, le fasce di rispetto a tutela delle strade, misurate dal confine stradale, non possono avere dimensioni inferiori a quelle indicate dall'art. 28 del regolamento, che stabilisce quanto segue:

A) *distanze dal confine stradale per l'edificazione nei centri abitati*:

1. *nelle nuove costruzioni, nelle demolizioni integrali e conseguenti ricostruzioni o negli ampliamenti fronteggianti le strade*, le distanze dal confine stradale non possono essere inferiori a:

- a) 30 metri per le strade di tipo A;
- b) 20 metri per le strade di tipo D;
- c) per le strade di tipo E ed F, nei casi suddetti non sono stabilite distanze minime dal confine stradale;

2. *in assenza di strumento urbanistico vigente*, le distanze da rispettare non possono essere inferiori a:

- a) 30 metri per le strade di tipo A;
- b) 20 metri per le strade di tipo D ed E;
- c) 10 metri per le strade di tipo F;

3. *nella costruzione o ricostruzione dei muri di cinta, di qualsiasi natura o consistenza, lateralmente alle strade*, le distanze dal confine stradale non possono essere inferiori a:

- a) metri 3 per le strade di tipo A;
- b) metri 2 per le strade di tipo D;
- c) per le altre strade non sono stabilite distanze minime dal confine stradale.

B) *delimitazione dei centri abitati*

Per la delimitazione dei centri abitati si rinvia al tit. V, cap. VII, paragrafo 5.

3.4.2. Intersezioni stradali a raso

In corrispondenza di intersezioni stradali a raso alle fasce di rispetto si deve aggiungere l'area di visibilità che viene determinata con le modalità indicate al par. 3.3.2., tenendo conto delle distanze stabilite dal regolamento per ogni tipo di strada (art. 18, c. 3).

3.4.3. Intersezioni stradali a livelli sfalsati

È vietata la costruzione di ogni genere di manufatti in elevazione all'interno di aree di intersezione stradale a livelli sfalsati che pregiudichino,

a giudizio dell'ente proprietario, la funzionalità dell'intersezione stessa; le fasce di rispetto da associare alle rampe esterne devono essere quelle relative alla categoria di strada di minore importanza fra quelle che si intersecano (art. 18, c. 3).

3.4.4. Recinzioni e piantagioni

Le recinzioni e piantagioni devono essere realizzate in conformità ai piani urbanistici e di traffico. Non dovranno comunque ostacolare o ridurre, a giudizio dell'ente proprietario della strada, il campo visivo necessario a salvaguardare a sicurezza della circolazione (art. 18, c. 4).

3.4.5. Distanze di rispetto dalle strade

Si segnalano alcune significative decisioni giurisprudenziali in materia di distanze dalle strade:

A) *Disciplina della circolazione stradale e regolamentazione urbanistica*

La disciplina regolamentare della circolazione stradale, ai fini della snellezza e della sicurezza del traffico, spetta allo Stato; pertanto, il regolamento di attuazione del Codice della strada (artt. 26 e 28), relativo alla disciplina delle fasce di rispetto fuori e dentro l'abitato, non può trasferire, sia pure in parte, la potestà normativa in materia, ai comuni in sede di regolamentazione urbanistica che non può essere dagli stessi assunta (C.d.S., ad. gen., 15 aprile 1993, n. 35).

B) *Opere abusive - Demolizione - Ripristino dei luoghi*

La facoltà di ordinare la sospensione di opere edili intraprese in violazione del distacco minimo prescritto dal ciglio di strada o autostrada, nonché il ripristino dello stato dei luoghi spetta al Prefetto od al comune, a seconda che si tratti di strade poste fuori o all'interno dei centri abitati. In tale seconda ipotesi, l'adozione del predetto ordine da parte dell'ANAS deve ritenersi viziato non da incompetenza relativa, ma da carenza assoluta di potere, con la conseguenza che l'ordine medesimo non è idoneo a degradare ad interessi legittimi le posizioni di diritto soggettivo del privato, il quale pertanto non è tenuto ad ottemperarvi (Cass. civ., II, 24 aprile 1993, n. 4843).

La competenza comunale relativa alle ordinanze di sospensione, abbattimento e riduzione in pristino di opere abusive è attribuita ai dirigenti e responsabili di servizi dall'art. 107, terzo comma, lett. g), del Testo unico 18 agosto 2000, n. 267.

4. *Distanze di sicurezza dalle strade delle attività pericolose*

Nella costruzione di tiri a segno, di opifici o depositi di materiale esplosivo, gas o liquidi infiammabili, di cave coltivate mediante l'uso

di esplosivo e di stabilimenti che interessino comunque la sicurezza, la salute pubblica o la regolarità della circolazione stradale, la distanza da osservare dalle strade è stabilita dalle disposizioni di legge relative alle predette costruzioni; in difetto di esse è stabilita dal Prefetto, previo parere tecnico dell'ente proprietario della strada e dei vigili del fuoco. La violazione del divieto comporta l'obbligo, per l'autore, del ripristino dei luoghi a proprie spese (art. 19).

Cap. IV

Proprietà adiacenti alle strade - Obblighi

1. *Piantagioni e siepi*

I proprietari confinanti hanno l'obbligo di mantenere le siepi in modo da non restringere o danneggiare la strada o l'autostrada e di tagliare i rami delle piante che protendono oltre il confine stradale e che ne nascondono la segnaletica o ne compromettono la leggibilità dalle distanze e dalle angolazioni necessarie.

Quando a causa di intemperie o per qualsiasi altro motivo si verifica la caduta sul piano stradale di alberi o ramaglie di qualsiasi specie dai terreni laterali, il proprietario degli stessi è tenuto a rimuoverli nel più breve tempo possibile (art. 29).

2. *Fabbricati e muri*

I fabbricati ed i muri di qualunque genere, frangenti le strade, devono essere conservati in modo da non compromettere l'incolumità pubblica e da non arrecare danno alle strade ed alle relative pertinenze.

Gli articoli 16 e 26 del Codice della strada prevedono le distanze da osservarsi per i muri di cinta e cioè quelli di recinzione delle proprietà, mentre per i *muri di contenimento o sostegno*, disciplinati dagli articoli 30 e 31 dello stesso Codice, non sussiste obbligo di rispetto di distanze: ne consegue l'illegittimità dell'ordine di demolizione di un muro di contenimento per inosservanza delle norme sulle distanze (TAR Toscana, Firenze, III, 24 gennaio 2006, n. 171).

L'art. 30, mentre fa salvi i provvedimenti che nei casi contingibili ed urgenti possono essere adottati dal sindaco a tutela della pubblica incolumità esercitando i poteri di cui all'art. 54 del Testo Unico n. 267/2000, attribuisce al Prefetto la competenza ad ordinare, sentito l'ente proprietario o concessionario, la demolizione od il consolidamento a spese dello stesso proprietario dei fabbricati o dei muri che minacciano rovina se il proprietario, nonostante la diffida, non abbia provveduto a compiere le opere necessarie.

Nel caso che il proprietario non adempia nel termine fissato, l'autorità che ha emesso l'ordinanza provvede d'ufficio alla demolizione od al consolidamento, addebitando le spese al proprietario (art. 30, c. 1, 2 e 3).

3. Opere di sostegno - Oneri

3.1. Opere esistenti

La costruzione e riparazione delle opere di sostegno lungo le strade ed autostrade, che servono unicamente a difendere i fondi adiacenti, sono a carico dei proprietari degli stessi.

Se hanno per scopo la stabilità e la conservazione delle strade ed autostrade, la costruzione e riparazione è a carico dell'ente proprietario della strada.

Quando l'opera ha funzioni promiscue la spesa è divisa fra la proprietà del fondo e della strada, in ragione dell'interesse. Per le strade statali e le autostrade il riparto della spesa è fatto con decreto del Ministro delle infrastrutture, su proposta dell'ufficio periferico dell'ANAS s.p.a. Per le altre strade il riparto è effettuato con decreto del Presidente della Regione, su proposta del competente ufficio tecnico (art. 30, c. 4 e 5).

3.2. Costruzione di nuove strade

La costruzione di opere di sostegno che servono unicamente a difendere e sostenere i fondi adiacenti, effettuata in sede di costruzione di nuove strade, è a carico dell'ente a cui appartiene la strada.

Resta fermo l'obbligo e l'onere di manutenzione, riparazione o ricostruzione delle opere suddette a carico dei proprietari dei fondi, per intero o pro-quota, nel caso d'interesse promiscuo.

3.3. Procedure coattive

Nel caso in cui i proprietari non provvedano agli interventi necessari per le opere di sostegno dei fondi di loro competenza, si adottano le procedure previste dai commi 2 e 3 dell'art. 30 e di cui al precedente paragrafo 2.

Le ordinanze contingibili ed urgenti - quale quella emanata da un sindaco volta ad imporre la costruzione di un nuovo muro in sostituzione di quello esistente, non più idoneo a svolgere la funzione di contenimento e sostegno di un terrapieno sovrastante la strada comunale - non debbono necessariamente possedere il requisito della provvisorietà, poiché ciò che le connota è la necessaria idoneità delle misure, da esse imposte, ad eliminare la situazione di pericolo che costituisce il presupposto per la loro adozione,

da cui deriva che le suddette misure possono essere tanto definitive quanto provvisorie, a seconda del tipo di rischio che con le stesse s'intende fronteggiare (C.d.S., V, 31 luglio 1998, n. 1128).

4. Ripe - Manutenzione

4.1. Definizione

Per "ripa" s'intende la "zona di terreno immediatamente sovrastante o sottostante le scarpate del corpo stradale, rispettivamente in taglio od in riporto sul terreno preesistente alla strada" (art. 3, c. 1, n. 44).

4.2. Obblighi dei proprietari

I proprietari hanno l'obbligo di mantenere le ripe dei fondi laterali alle strade, sia a valle che a monte delle medesime, in stato tale da impedire franamenti o cedimenti del corpo stradale e delle opere di sostegno, lo scoscendimento del terreno, l'ingombro delle pertinenze e della sede stradale, in modo a prevenire la caduta di massi o di altro materiale dalle strade. Quando risulti necessario i proprietari devono realizzare le opere necessarie per il mantenimento delle ripe e non eseguire interventi che possono causare i predetti eventi (art. 31).

5. Condotta delle acque

5.1. Fossi stradali - Manutenzione

Coloro che hanno diritto di condurre acque nei fossi delle strade sono tenuti a provvedere alla conservazione del fosso.

In caso di inadempienza sono tenuti a corrispondere all'ente proprietario della strada le spese necessarie per la manutenzione del fosso e la riparazione dei danni non causati da terzi (art. 32, c. 1).

L'ente proprietario adotta, in tal caso, i provvedimenti stabiliti dall'art. 70 del regolamento.

5.2. Condotte d'acqua - Attraversamento delle strade

Coloro che hanno diritto di attraversare le strade con corsi e condotte d'acqua hanno l'obbligo di costruire le opere necessarie e quelle altre che successivamente si rendano necessarie per l'esercizio della concessione e per ovviare ai danni che dalla medesima possono derivare alla strada. Tali opere devono essere costruite in conformità al disciplinare di concessione e sotto la sorveglianza dell'ente proprietario della strada (art. 32, c. 2).

5.3. *Irrigazione dei terreni laterali*

Deve essere regolata in modo che le acque non cadano sulla sede stradale e sulle sue pertinenze, evitando qualunque danno al corpo stradale o pericolo per la circolazione.

L'osservanza di tali prescrizioni deve essere assicurata da chiunque ha diritto sui terreni laterali sui quali viene effettuata l'irrigazione (art. 32, c. 3).

5.4. *Esecuzione d'ufficio*

L'ente proprietario della strada nel caso che i soggetti di cui ai commi 1 e 2 dell'art. 32 non provvedano a quanto loro imposto, ingiunge agli stessi l'esecuzione delle opere necessarie. Nel caso di inottemperanza vi provvede l'ufficio, addebitando ai soggetti obbligati le spese sostenute.

Per gli obblighi relativi alla manutenzione dei fossi può intervenire il Prefetto, in caso d'inadempienza dell'obbligato (art. 32, c. 4 e 5).

6. *Canali artificiali*

I proprietari e gli utenti di canali artificiali situati in prossimità del confine stradale hanno l'obbligo di adottare tutte le misure tecniche idonee ad impedire l'afflusso delle acque sulla sede stradale ed ogni danno conseguente alla stessa ed alle pertinenze.

Gli oneri di manutenzione e rifacimento di manufatti stradali esistenti sopra canali artificiali sono a carico dei proprietari e degli utenti di questi, a meno che essi ne provino la preesistenza alle strade o abbiano titolo o possesso in contrario. I manufatti a struttura portante in legno esistenti sui canali artificiali che attraversano la strada devono, in caso di ricostruzione, essere eseguiti con strutture murarie, in ferro, in cemento armato o miste, secondo le prescrizioni dell'ente proprietario.

La ricostruzione dei manufatti esistenti con le strutture sopra indicate è obbligatoria quando si proceda a spostare o ad allargare le strade attraversate da canali artificiali e quando detti manufatti presentino, a giudizio dell'ente proprietario, insufficiente sicurezza.

In caso di ampliamento di manufatti diversi da quelli in legno, dovuti all'allargamento della sede stradale, il costo relativo è a carico dell'ente proprietario della strada, fermo restando l'obbligo di manutenzione a carico dei proprietari o degli utenti dei canali (art. 33).

Nelle ipotesi in cui i soggetti tenuti all'adempimento degli obblighi e delle opere indicati nell'art. 33 del Codice non vi ottemperino spon-taneamente, si applicano le procedure per l'ese-

cuzione d'ufficio, a spese dell'inadempiente, stabilite dall'art. 70 del regolamento (art. 71 reg.).

Cap. V

Autorizzazioni e concessioni relative alla sede stradale e sue pertinenze

1. Competenza

1.1. Autorizzazioni

Le autorizzazioni relative alla sede stradale e sue pertinenze sono rilasciate dall'ente proprietario della strada o da altro ente da quest'ultimo delegato o dall'ente concessionario secondo la relativa convenzione.

L'eventuale delega è comunicata al Ministero delle Infrastrutture, od al Prefetto se trattasi di ente locale (art. 26, c. 1).

1.2. Concessioni

Le concessioni relative alla sede stradale e sue pertinenze sono di competenza dell'ente proprietario della strada; per le strade in concessione si osservano le relative convenzioni (art. 26, c. 2).

1.3. Strade interne ai centri abitati con meno di 10.000 abitanti

Il rilascio di autorizzazioni e di concessioni è di competenza del comune, previo nulla-osta dell'ente proprietario, per i tratti delle strade statali, regionali e provinciali correnti all'interno di centri abitati con popolazione inferiore a 10.000 abitanti (art. 26, c. 3).

1.4. Autorizzazioni per linee ferroviarie, tramviarie e tubazioni speciali

L'autorizzazione per l'impianto su strade e sulle relative pertinenze di linee ferroviarie, tranviarie, di speciali tubazioni o altre condotte destinate a servizio pubblico e per il solo attraversamento di strade e loro pertinenze con uno qualsiasi degli impianti suddetti è concessa, in caso di assoluta necessità ed ove non siano possibili altre soluzioni tecniche, con decreto del Ministro delle infrastrutture e l'ente proprietario della strada; se trattasi di strade militari l'autorizzazione è concessa di concerto con il Ministero della Difesa (art. 26, c. 4).

1.5. Occupazioni ed attraversamenti previsti da leggi speciali

Le utilizzazioni ed attraversamenti delle sedi stradali per le finalità sotto indicate, illustrate nel successivo cap. VIII, sono disciplinate dalle

norme per ciascuna indicate, e per quanto dalle stesse non previsto dall'art. 66 del Regolamento n. 495/1992, come sostituito dall'art. 54 del D.P.R. n. 610/1996:

- a) attraversamenti ed occupazioni per le infrastrutture di telecomunicazioni (D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 198);
- b) attraversamenti ed occupazioni delle aziende ed imprese erogatrici di pubblici servizi (Direttiva P.C.M. 3 marzo 1999);
- c) installazione di cavidotti e linee di telecomunicazioni (legge 1° agosto 2002, n. 166, art. 40);
- d) installazione di reti ed impianti di comunicazione elettronica in fibra ottica - *banda larga* (D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133, art. 2).

2. Procedure - Formalità

2.1. Presentazione delle domande

Fatte salve le diverse procedure disciplinate dalle norme di cui al precedente par. 1.5. le domande per ottenere le autorizzazioni e concessioni relative alle strade e loro pertinenze sono presentate:

- a) all'ufficio competente dell'A.N.A.S. se interessano strade od autostrade statali;
- b) all'ente concessionario, per le strade in concessione. Nel caso che la convenzione non consenta l'adozione diretta del provvedimento, la domanda è inoltrata dal concessionario all'ente proprietario, corredata del proprio parere tecnico;
- c) all'ente proprietario della strada per le strade regionali, provinciali, comunali ed assimilate.

Le domande sono corredate della documentazione tecnica e dell'impegno del richiedente a sostenere le spese di sopralluogo e di istruttoria, previo deposito di eventuali cauzioni (art. 27, c. 1, 2 e 3).

2.2. Provvedimenti di concessione ed autorizzazione

I provvedimenti di concessione ed autorizzazione sono accordati, in ogni caso, senza pregiudizio dei diritti dei terzi e con l'obbligo del titolare di riparare eventuali danni derivanti da opere, occupazioni e depositi autorizzati. Negli stessi sono indicate le condizioni e le prescrizioni di carattere tecnico o amministrativo, la somma dovuta per l'occupazione o per l'uso concesso e la durata, che non può eccedere 29 anni.

I provvedimenti di concessione ed autorizzazione sono rinnovabili alla scadenza. L'autorità che li ha emessi può revocarli o modificarli

in qualsiasi momento per sopravvenuti motivi di pubblico interesse o di tutela della sicurezza stradale, senza essere tenuta a corrispondere alcun indennizzo.

La durata dell'occupazione temporanea di suolo stradale per l'esecuzione dei lavori di impianto di pubblici servizi è fissata in relazione al previsto o comunque stabilito termine per l'ultimazione dei lavori predetti (art. 27, c. 4, 5 e 6).

2.3. Atto di autorizzazione - Esibizione

Il soggetto che effettua lavori, occupazioni o depositi interessanti le strade e le autostrade e loro pertinenze deve tenere, nel luogo dei lavori, dell'occupazione o del deposito, il relativo atto autorizzatorio o copia conforme, che è obbligato a presentare ad ogni richiesta di funzionari, ufficiali ed agenti dei servizi di polizia stradale. In caso di rifiuto della presentazione dell'atto o di accertata mancanza dello stesso, la sospensione dei lavori ha carattere definitivo e si applicano le sanzioni previste dalla legge (art. 27, c. 10, 11 e 12).

3. Corrispettivo dell'autorizzazione o concessione

La somma dovuta per l'uso o l'occupazione delle strade e loro pertinenze può essere stabilita dall'ente proprietario della strada in annualità od in unica soluzione.

Nel determinare la misura della somma si ha riguardo alle soggezioni (vincoli e limitazioni) che derivano alla strada od autostrada e, quando la concessione costituisce l'oggetto principale dell'impresa, al valore economico risultante dal provvedimento di autorizzazione o concessione ed al vantaggio che l'utente ne ricava.

L'autorità competente al rilascio dei provvedimenti autorizzatori può chiedere un deposito cauzionale (art. 27, c. 7, 8 e 9).

Con il regolamento sono stabilite le tariffe degli importi relativi ai diritti per le operazioni tecniche e tecnico-amministrative e per gli oneri di concessione, autorizzazione, licenze e permessi, dovuti agli enti proprietari delle strade, salvo quanto stabilito per i concessionari nelle relative convenzioni.

Si osservano le modalità stabilite dall'art. 405 del regolamento.

Gli importi suddetti sono destinati dagli enti proprietari alle spese per:

- a) l'acquisto delle attrezzature tecniche necessarie per i servizi, nonché per il funzionamento e la manutenzione delle attrezzature stesse;
- b) l'effettuazione di corsi di qualificazione, aggiornamento e specializzazione, comprese le

spese di partecipazione, del personale, relativamente all'applicazione del Codice della strada;

c) le spese per la formazione e l'aggiornamento periodico dell'Archivio nazionale delle strade, del Catasto delle strade e dei censimenti della circolazione (art. 228, c. 5 e 6).

4. Rimozione e demolizione di manufatti ed opere non autorizzate

Le occupazioni non autorizzate di spazi ed aree pubbliche con manufatti ed opere di qualsiasi natura possono essere rimosse o demolite d'ufficio dal comune. Le spese per la rimozione sono poste a carico del trasgressore (comma 4 bis aggiunto all'art. 53 del D.Lgs. n. 503/1993 dall'art. 17, c. 62, della legge n. 127/1997).

Cap. VI

Occupazioni, opere, depositi, cantieri, mezzi pubblicitari

1. Occupazione della sede stradale

1.1. Divieto di ogni tipo di occupazione

Sulle strade di tipo A, B, C, D, è vietato ogni tipo di occupazione della sede stradale per fiere e mercati e con veicoli, baracche, tende e simili (art. 20, c. 1).

1.2. Occupazioni autorizzabili

Sulle strade di tipo E ed F l'occupazione della carreggiata può essere autorizzata a condizione che venga predisposto un itinerario alternativo per il traffico ovvero nelle zone di rilevanza storico ambientale, a condizione che essa non determini un intralcio alla circolazione (art. 20, c. 1, modif. art. 29, legge n. 472/1999).

1.3. Installazioni fuori dei centri abitati

Non è consentita l'ubicazione di chioschi, edicole od altre installazioni, anche a carattere provvisorio, fuori dei centri abitati, sulle fasce di rispetto previste per le recinzioni dal regolamento (art. 20, c. 2).

Si osservano le disposizioni di cui all'art. 29 del regolamento le quali prevedono l'applicazione delle norme di cui all'art. 26, c. 7 e 8 dello stesso, ed agli artt. 16, c. 2, e 20, c. 2, del Codice della strada (art. 15, D.P.R. n. 610/1996).

1.4. Occupazioni nei centri abitati

Nei centri abitati restano ferme le limitazioni ed i divieti stabiliti dagli artt. 15, 16, 17, 18, 19 e dal primo comma dell'art. 20.

Tenuto conto di tali vincoli, l'occupazione di marciapiedi con chioschi, edicole ed altre installazioni può essere consentita fino ad un massimo della metà della loro larghezza, purché in adiacenza ai fabbricati e sempre che rimanga una zona per la circolazione dei pedoni larga non meno di 2 metri. Le occupazioni non possono comunque ricadere nell'interno dei triangoli di visibilità delle intersezioni, di cui al secondo comma dell'art. 18, nelle zone di rilevanza storico-ambientale, ovvero quando sussistano particolari caratteristiche geometriche della strada, è ammessa l'occupazione dei marciapiedi a condizione che sia garantita una zona adeguata per la circolazione dei pedoni e delle persone con limitata o impedita capacità motoria (art. 20, c. 3, modif. art. 29, legge n. 472/1999).

1.5. Occupazioni abusive di suolo pubblico

L'art. 3, commi 16, 17 e 18 della legge 15 luglio 2009, n. 94, fatti salvi i provvedimenti dell'autorità per motivi di ordine pubblico, ha stabilito che nei casi di indebita occupazione di suolo pubblico previsti dall'art. 633 del codice penale e dall'art. 20 del codice della strada, il sindaco per le strade urbane, e il prefetto per quelle extraurbane o, quando ricorrono motivi di ordine pubblico, per ogni luogo, possono ordinare l'immediato ripristino dello stato dei luoghi a spese degli occupanti e, se si tratta di occupazione a fine di commercio, la chiusura dell'esercizio fino al pieno adempimento dell'ordine e del pagamento delle spese o della prestazione di idonea garanzia e, comunque, per un periodo non inferiore a cinque giorni.

Le predette disposizioni si applicano anche nel caso in cui l'esercente ometta di adempiere agli obblighi inerenti alla pulizia e al decoro degli spazi pubblici antistanti l'esercizio.

Se si tratta di occupazione a fine di commercio, copia del relativo verbale di accertamento è trasmessa, a cura dell'ufficio accertatore, al comando della Guardia di Finanza, competente per territorio, ai sensi dell'art. 36, ultimo comma, del D.P.R. 29 settembre 1973, n. 600.

L'occupazione abusiva del suolo pubblico comporta l'applicazione della sanzione amministrativa prevista per la violazione dell'art. 20 del Codice della strada nella tabella riportata al cap. XI e la sanzione amministrativa accessoria dell'obbligo per l'autore della stessa di rimuovere a proprie spese le opere abusive e di effettuare gli interventi di pulizia e di ripristino necessari a regola d'arte, secondo le prescrizioni dell'ente proprietario del suolo pubblico occupato e fatto salvo quando disposto dall'art. 633 del codice penale.

2. Opere, depositi, cantieri stradali

2.1. Obbligo dell'autorizzazione o concessione

È vietato eseguire opere o depositi e aprire cantieri, anche temporanei, sulle strade, loro pertinenze, fasce di rispetto ed aree di visibilità, senza la preventiva autorizzazione o concessione rilasciata dall'autorità competente di cui all'art. 26 (ved. cap. V, par. 1).

Nelle zone di rilevanza storico-ambientale ovvero quando sussistano particolari caratteristiche geometriche della strada i comuni, limitatamente alle occupazioni già esistenti alla data di entrata in vigore del codice, possono autorizzare l'occupazione del marciapiede in deroga alle norme suddette a condizione che sia garantita una zona adeguata per la circolazione dei pedoni e delle persone con limitata od impedita capacità motoria (art. 12, D.Lgs. n. 360/1993).

2.2. Cautele da adottare

Chiunque esegue lavori o deposita materiali sulle aree destinate alla circolazione ed alla sosta dei veicoli e di pedoni ha l'obbligo di adottare tutti gli accorgimenti necessari per la sicurezza e la fluidità della circolazione e di mantenerli in perfetta efficienza sia di giorno che di notte. Deve provvedere a rendere visibile, sia di giorno che di notte, il personale addetto ai lavori esposto al traffico dei veicoli.

Le norme relative alle modalità ed ai mezzi per la delimitazione e la segnalazione dei cantieri, per la visibilità del personale, per la regolazione del traffico e per lo svolgimento dei lavori nei cantieri stradali, sono stabilite dal regolamento (art. 21).

Si richiamano i seguenti articoli del regolamento n. 495/1992, modificati dal D.P.R. n. 610/1996, ai quali si fa rinvio, segnalando l'importanza che essi rivestono per gli uffici tecnici degli enti locali, relativamente ai lavori eseguiti sulle strade di loro competenza e sottolineando le responsabilità che la loro inosservanza può determinare, illustrate dalla giurisprudenza ricordata al par. 9, cap. VII del tit. V:

- art. 30 - segnalamento temporaneo;
- art. 31 - segnalamento e delimitazione dei cantieri;
- art. 32 - barriere;
- art. 33 - delineatori speciali;
- art. 34 - coni e delineatori flessibili;
- art. 35 - segnali orizzontali temporanei e dispositivi retroriflettenti integrativi;
- art. 36 - visibilità notturna;
- art. 37 - persone al lavoro;

- art. 38 - veicoli operativi;
- art. 39 - cantieri mobili;
- art. 40 - sicurezza dei pedoni nei cantieri stradali;
- art. 41 - limitazioni di velocità in prossimità di lavori o di cantieri stradali;
- art. 42 - strettoie e sensi unici alternati;
- art. 43 - deviazioni di itinerario.

3. Pubblicità sulle strade e sui veicoli

Lungo le strade o in vista di esse è vietato collocare insegne, cartelli, manifesti, impianti di pubblicità o propaganda, segni orizzontali reclamistici, sorgenti luminose, visibili dai veicoli transitanti sulle strade, che per dimensioni, forma, colori, disegno e ubicazione possono ingenerare confusione con la segnaletica stradale, possono renderne difficile la comprensione o ridurne la visibilità o l'efficacia, arrecare disturbo visivo agli utenti della strada o distrarne l'attenzione con conseguente pericolo per la sicurezza della circolazione; in ogni caso, detti impianti non devono costituire ostacolo o, comunque, impedimento alla circolazione delle persone invalide. Sono, altresì, vietati i cartelli e gli altri mezzi pubblicitari rifrangenti, nonché le sorgenti e le pubblicità luminose che possono produrre abbagliamento. Sulle isole di traffico delle intersezioni canalizzate è vietata la posa di qualunque installazione diversa dalla prescritta segnaletica. È vietata l'apposizione di scritte o insegne pubblicitarie luminose sui veicoli. È consentita quella di scritte o insegne pubblicitarie rifrangenti nei limiti e alle condizioni stabiliti dal regolamento, purché sia escluso ogni rischio di abbagliamento o di distrazione dell'attenzione nella guida per i conducenti degli altri veicoli.

La collocazione di cartelli e di altri mezzi pubblicitari lungo le strade o in vista di esse è soggetta in ogni caso ad autorizzazione da parte dell'ente proprietario della strada. *Nell'interno dei centri abitati la competenza è dei comuni*, salvo il preventivo nulla osta tecnico dell'ente proprietario se la strada è statale, regionale o provinciale.

Quando i cartelli e gli altri mezzi pubblicitari collocati su una strada sono visibili da un'altra strada appartenente ad ente diverso, l'autorizzazione è subordinata al preventivo nulla osta di quest'ultimo. I cartelli e gli altri mezzi pubblicitari posti lungo le sedi ferroviarie, quando siano visibili dalla strada, sono soggetti alle disposizioni dell'art. 22 del Codice e la loro collocazione viene autorizzata dalle Ferrovie dello Stato, previo nulla osta dell'ente proprietario della strada.

Il regolamento stabilisce le norme per le dimen-

sioni, le caratteristiche, l'ubicazione dei mezzi pubblicitari lungo le strade, le fasce di pertinenza e nelle stazioni di servizio e di rifornimento di carburante. *Nell'interno dei centri abitati, limitatamente alle strade di tipo E) ed F), per ragioni di interesse generale o di ordine tecnico, i comuni hanno la facoltà di concedere deroghe alle norme relative alle distanze minime per il posizionamento dei cartelli e degli altri mezzi pubblicitari, nel rispetto delle esigenze di sicurezza della circolazione stradale.*

È vietata qualsiasi forma di pubblicità lungo e in vista degli itinerari internazionali, delle autostrade e delle strade extraurbane principali e relativi accessi. Su dette strade è consentita la pubblicità nelle aree di servizio o di parcheggio solo se autorizzata dall'ente proprietario e sempre che non sia visibile dalle stesse. Sono consentiti i cartelli indicanti servizi o indicazioni agli utenti purché autorizzati dall'ente proprietario delle strade. Sono altresì consentite le insegne di esercizio, con esclusione dei cartelli e delle insegne pubblicitarie e altri mezzi pubblicitari, purché autorizzate dall'ente proprietario della strada ed entro i limiti e alle condizioni stabilite con decreto del Ministro delle infrastrutture (1).

È parimenti vietata la pubblicità, relativa ai veicoli sotto qualsiasi forma, che abbia un contenuto, significativo o fine in contrasto con le norme di comportamento previste dal Codice. La pubblicità fonica sulle strade è consentita agli utenti autorizzati e nelle forme stabilite dal regolamento. *Nei centri abitati, per ragioni di pubblico interesse, i comuni possono limitarla a determinate ore od a particolari periodi dell'anno.*

Gli enti proprietari, per le strade di rispettiva competenza, assicurano il rispetto delle disposizioni del Codice. Per il raggiungimento di tale fine l'ufficio o comando da cui dipende l'agente accertatore, che ha redatto il verbale di contestazione delle violazioni, trasmette copia dello stesso al competente ente proprietario della strada. In caso di collocazione di cartelli, insegne di esercizio o altri mezzi pubblicitari privi di autorizzazione o comunque in contrasto con quan-

to disposto dal Codice, l'ente proprietario della strada diffida l'autore della violazione e il proprietario o il possessore del suolo privato, nei modi di legge, a rimuovere il mezzo pubblicitario a loro spese entro e non oltre dieci giorni dalla data di comunicazione dell'atto. Decorso il suddetto termine, l'ente proprietario provvede ad effettuare la rimozione del mezzo pubblicitario e alla sua custodia ponendo i relativi oneri a carico dell'autore della violazione e, in via tra loro solidale, del proprietario o possessore del suolo.

In caso di inottemperanza al divieto, i cartelli, le insegne di esercizio e gli altri mezzi pubblicitari sono rimossi secondo quanto sopra disposto. Le regioni potevano individuare le strade di interesse panoramico ed ambientale nelle quali i cartelli, le insegne di esercizio ed altri mezzi pubblicitari provocano deturpamento del paesaggio.

Nel caso in cui l'installazione dei cartelli, delle insegne di esercizio o di altri mezzi pubblicitari sia realizzata su suolo demaniale ovvero rientrante nel patrimonio degli enti proprietari delle strade, o nel caso in cui la loro ubicazione lungo le strade e le fasce di pertinenza costituisca pericolo per la circolazione, in quanto in contrasto con le disposizioni contenute nel regolamento, l'ente proprietario esegue senza indugio la rimozione del mezzo pubblicitario. Successivamente alla stessa, l'ente proprietario trasmette la nota delle spese sostenute al prefetto, che emette ordinanza - ingiunzione di pagamento. Tale ordinanza costituisce titolo esecutivo ai sensi di legge (art. 22 del Codice).

3.1. Le disposizioni del regolamento di attuazione

Il regolamento di esecuzione e di attuazione del Codice della strada comprende le disposizioni relative alla pubblicità sulle strade e sui veicoli nel capo I del titolo II, paragrafo 3, articoli da 47 a 59 inclusi, ai quali si rinvia.

4. Decoro delle strade

L'art. 34-bis inserito nel Codice della strada dall'art. 3, comma 14, della legge 15 luglio 2009, n. 94 ha stabilito che per il decoro delle strade *“chiunque insozza le pubbliche strade gettando rifiuti od oggetti dai veicoli in movimento o in sosta è punito con la sanzione amministrativa da euro 500 a euro 1.000”*.

Il sesto comma dello stesso art. 3 della legge n. 94/2009 dispone che *“le sanzioni amministrative previste dai regolamenti ed ordinanze comunali per chiunque insozzi le pubbliche vie non possono essere inferiori all'importo di euro 500”*.

(1) L'insegna di esercizio può essere collocata anche lontano dall'ingresso principale dello stabilimento, ad esempio sul tetto, sulla facciata laterale o presso l'ingresso secondario dell'edificio sede dell'impresa, e può dunque essere visibile solo da coloro che percorrono l'autostrada e non anche da colui che si trovi a circolare sulla viabilità ordinaria: tale collocazione non costituisce di per sé indice di intento pubblicitario, avendo invece lo scopo di agevolare l'individuazione della sede della ditta proprio da parte di chi, cliente o fornitore della stessa, debba raggiungerla pur non conoscendo l'esatta ubicazione della medesima (TAR Veneto, III, 19 luglio 2002, n. 3566).

Cap. VII

Accessi e diramazioni

1. Autorizzazione - Obbligo

Gli accessi e diramazioni dalla strada ai fondi e fabbricati laterali e gli innesti di strade ad uso pubblico e privato sono soggetti ad autorizzazione dell'ente proprietario della strada:

- a) prima di stabilire nuovi accessi, nuove diramazioni e nuovi innesti;
- b) per le trasformazioni e le variazioni d'uso di quelli esistenti ed autorizzati;
- c) per mantenere in esercizio accessi preesistenti privi di autorizzazione;
- d) per l'individuazione dei passi carrabili con l'apposito segnale.

Gli accessi e le diramazioni già esistenti, provviste di autorizzazione, devono essere regolarizzati in conformità alle prescrizioni di cui al Tit. II del Codice.

Il regolamento determina i casi in cui l'ente proprietario può negare l'autorizzazione (art. 22, c. 1, 2, 3, 4, 5, 11).

Il regolamento definisce con l'art. 44, in generale, gli accessi alle strade e con l'art. 45 gli accessi alle strade extraurbane. Per le norme predette si fa rinvio al regolamento. Con l'art. 46 sono disciplinati gli accessi nelle strade urbane (passi carrabili) ed alle relative disposizioni è dedicato il successivo par. 6.

Per l'adeguamento degli accessi di cui al presente capitolo alle nuove disposizioni nello stesso riportate o richiamate, l'art. 234 del Codice della Strada, modificato dall'art. 29 della legge 7 dicembre 1999, n. 472, prevede che i comuni stabiliscono un periodo transitorio durante il quale restano consentiti gli accessi al momento esistenti.

2. Definizione

L'art. 44 del regolamento definisce accessi, ai fini di cui all'art. 22 del codice:

- a) le immissioni di una strada privata su una strada ad uso pubblico;
- b) le immissioni per veicoli da un'area privata laterale alla strada di uso pubblico.

Gli accessi sopra indicati si distinguono in accessi a raso, accessi a livelli sfalsati e accessi misti. Per gli accessi a raso e per quelli a livelli sfalsati valgono le corrispondenti definizioni di intersezione di cui all'art. 3 del codice. Gli accessi misti presentano, al contempo, le caratteristiche degli accessi a raso e di quelli a livelli sfalsati.

3. Accessi alle strade extraurbane

Nelle autostrade non sono consentiti accessi privati.

Nelle *strade extraurbane principali* sono consentiti accessi privati ubicati a distanza non inferiore a metri 1000 tra loro, misurata tra gli assi degli accessi consecutivi.

Nelle *strade extraurbane secondarie* sono consentiti accessi privati purché realizzati a distanza non inferiore, di norma, a metri 300 tra loro, misurata tra gli assi degli accessi consecutivi per ogni senso di marcia. L'ente proprietario della strada può derogare a tale distanza, fino ad un minimo di metri 100, qualora, in relazione alla situazione morfologica, risulti particolarmente gravosa la realizzazione di strade parallele. La stessa deroga può essere applicata per tratti di strade che, in considerazione della densità di insediamenti di attività o di abitazioni, sono soggetti a limitazioni di velocità e per i tratti di strade compresi all'interno di zone previste come edificabili o trasformabili dagli strumenti urbanistici generali od attuativi vigenti.

Le *strade extraurbane principali* di nuova costruzione devono essere provviste di fasce laterali di terreno tali da consentire l'eventuale inserimento di strade di servizio per il collegamento degli accessi privati di immissione sulla strada. Gli accessi devono essere localizzati dove l'orografia dei luoghi e l'andamento della strada consentono la più ampia visibilità della zona di svincolo e possibilmente nei tratti di strada in rettilineo, e realizzati in modo da consentire una agevole e sicura manovra di immissione o di uscita dalla sede stradale, senza che tale manovra comporti la sosta del veicolo sulla carreggiata.

L'ente proprietario della strada può negare l'autorizzazione per nuovi accessi, diramazioni e innesti, o per la trasformazione di quelli esistenti o per la variazione d'uso degli stessi quando ritenga che da essi possa derivare pregiudizio alla sicurezza e fluidità della circolazione e particolarmente quando trattasi di accessi o diramazioni esistenti o da istituire in corrispondenza di tratti di strada in curva o a forte pendenza, nonché ogni qualvolta non sia possibile rispettare le norme fissate ai fini della visibilità per le intersezioni di cui agli artt. 16 e 18 del Codice.

L'ente medesimo può negare l'autorizzazione di accessi in zone orograficamente difficili che non garantiscono sufficienti condizioni di sicurezza. Gli accessi e le diramazioni devono essere costruiti con materiali di adeguate caratteristiche e sempre mantenuti in modo da evitare apporto di materie di qualsiasi natura e lo scolo delle acque sulla sede stradale; devono essere inoltre pavi-

mentati per l'intero tratto e comunque per una lunghezza non inferiore a metri 50 a partire dal margine della carreggiata della strada da cui si diramano.

Gli accessi sono realizzati e mantenuti sia per la zona insistente sulla strada sia per la parte ricadente sulla proprietà privata, a cura e spese dei titolari dell'autorizzazione, i quali sono tenuti a rispettare le prescrizioni e le modalità fissate dall'ente proprietario della strada e ad operare sotto la sorveglianza dello stesso.

È consentita l'apertura di accessi provvisori per motivi temporanei quali l'apertura di cantieri o simili. In tali casi deve essere disposta idonea segnalazione di pericolo ed, eventualmente, quella di divieto (art. 45 del regolamento).

4. Opere sui fossi stradali

Il soggetto che ha ottenuto l'autorizzazione deve realizzare e mantenere, ove necessario, le opere sui fossi laterali, senza alterare la loro sezione né le caratteristiche planoaltimetriche della sede stradale (art. 22, c. 6).

5. Accessi a servizio di insediamenti

L'autorizzazione di accessi a servizio di insediamenti di qualsiasi tipo è subordinato alla realizzazione di parcheggi, secondo le norme vigenti in materia (art. 22, c. 8).

6. Accessi nelle strade urbane - Passi carrabili

L'art. 46 del regolamento stabilisce che la costruzione dei passi carrabili è autorizzata dall'ente proprietario della strada, nel rispetto della normativa edilizia ed urbanistica vigente.

Il passo carrabile deve essere realizzato osservando le seguenti condizioni:

- a) deve essere distante almeno 12 metri dalle intersezioni e, in ogni caso, deve essere visibile da una distanza pari allo spazio di frenata risultante dalla velocità massima consentita nella strada medesima;
- b) deve consentire l'accesso ad un'area laterale che sia idonea allo stazionamento dei veicoli;
- c) qualora l'accesso alle proprietà laterali sia destinato anche a notevole traffico pedonale, deve essere prevista una separazione dell'entrata carrabile da quella pedonale;
- d) nella zona antistante l'accesso dei veicoli alla proprietà laterale, *vige il divieto di sosta*, ai sensi dell'art. 158 del codice. *Sulla parte alta del segnale di cui alla fig. II/78 dell'allegato al regolamento, deve essere indicato l'ente proprietario della strada che rilascia l'autorizzazione, in basso deve essere indicato il numero e l'anno*

del rilascio. La mancata indicazione dell'ente e degli estremi dell'autorizzazione comporta l'inefficacia del divieto. Il divieto di sosta antistante il passo carrabile ed il posizionamento del relativo segnale, sono subordinati alla richiesta di occupazione del suolo pubblico che altrimenti è destinato alla sosta dei veicoli in conformità a quanto previsto dall'art. 44, c. 8, del D.Lgs. n. 507/1993. *Per le strade private, aperte al pubblico transito, l'autorizzazione è concessa dal comune.*

Qualora l'accesso dei veicoli alla proprietà laterale avvenga direttamente dalla strada, il passo carrabile deve essere realizzato in modo da favorire la rapida immissione dei veicoli nella proprietà laterale. L'eventuale cancello a protezione della proprietà laterale dovrà essere arretrato allo scopo di consentire la sosta, fuori della sede stradale, di un veicolo in attesa di ingresso.

Nel caso in cui, per obiettive impossibilità costruttive o per gravi limitazioni della godibilità della proprietà privata, non sia possibile arretrare gli accessi, possono essere autorizzati sistemi di apertura automatica dei cancelli o delle serrande che delimitano gli accessi. È consentito derogare dall'arretramento degli accessi e dall'utilizzo dei sistemi alternativi nel caso in cui le immissioni laterali avvengano da strade senza uscita o comunque con traffico estremamente limitato, per cui le immissioni stesse non possono determinare condizioni di intralcio alla fluidità della circolazione.

I comuni hanno la facoltà di autorizzare distanze inferiori a quelle fissate al comma 2, lett. a), dell'art. 46 per i passi carrabili già esistenti alla data di entrata in vigore del regolamento, nel caso in cui sia tecnicamente impossibile procedere all'adeguamento di cui all'art. 22, comma 2, del Codice.

È consentita l'apertura di passi carrabili provvisori per motivi temporanei, quali l'apertura di cantieri o simili. Devono, in questi casi, essere osservate le cautele previste dal quarto comma dell'art. 46 del regolamento.

7. Accessi esistenti - Regolarizzazione

Per le proprietà naturalmente incluse - o risultanti tali a seguito della costruzione o modifica di opere di pubblica utilità - per le quali sussiste l'impossibilità di regolarizzare in linea tecnica gli accessi esistenti, nonché nel caso di forte densità degli accessi stessi ovvero quando le caratteristiche plano-altimetriche nel tratto stradale interessato dagli accessi o diramazioni non garantiscono requisiti adeguati di sicurezza e fluidità per la circolazione, l'ente proprietario della

strada rilascia l'autorizzazione per l'accesso o la diramazione subordinatamente alla realizzazione di opere particolari quali innesti attrezzati, intersezioni a livelli diversi e strade parallele anche se le stesse, interessando più proprietà, comportino la costituzione di consorzi obbligatori per la costruzione e manutenzione delle opere imposte (art. 22, c. 9).

Cap. VIII

Attraversamenti ed uso della sede stradale - Obblighi dei concessionari

1. Attraversamenti ed occupazioni del sottosuolo ed in sopraelevazione - Disciplina regolamentare

La disciplina degli attraversamenti stradali stabilita dall'art. 66 del regolamento è stata sostituita dall'art. 54 del decreto 610/1996, del quale riportiamo le principali norme:

«1. Gli attraversamenti trasversali in sotterraneo sono posizionati in appositi manufatti o in cunicoli e pozzetti; sono realizzati, ove possibile, con sistema a spinta degli stessi nel corpo stradale e devono essere idonei a proteggere gli impianti in essi collocati ed assorbire le sollecitazioni derivanti dalla circolazione stradale.

2. I cunicoli, le gallerie di servizio, i pozzetti e gli impianti sono dimensionati in modo da consentire la possibilità di effettuare interventi di manutenzione senza che ciò comporti manomissione del corpo stradale o intralcio alla circolazione. I cunicoli, le gallerie ed i pozzetti sono realizzati in modo da consentire la collocazione di più servizi in un unico attraversamento. Non è consentita la collocazione di condotte di gas in cunicoli contenenti altri impianti e la cui presenza contrasti con norme di sicurezza. L'accesso all'attraversamento avviene mediante pozzetti collocati, di norma, fuori della fascia di pertinenza stradale e, salvo casi di obiettiva impossibilità, a mezzo di manufatti che non insistono sulla carreggiata.

7. Le occupazioni longitudinali in sotterraneo sono, di norma, realizzate nelle fasce di pertinenza stradale al di fuori della carreggiata, possibilmente alla massima distanza dal margine della stessa, salvo che non vengano adottati sistemi meccanizzati di posa degli impianti e salvo nei tratti attraversanti centri abitati, e sempre che non siano possibili soluzioni alternative.

8. Le occupazioni longitudinali sopraelevate sono, di norma, realizzate nelle fasce di pertinenza stradale ed i sostegni verticali sono ubicati, fatte salve le diverse prescrizioni delle norme

tecniche vigenti per ciascun tipo di impianto, ad una distanza dal margine della strada uguale all'altezza del sostegno, misurata dal piano di campagna, più un franco di sicurezza. Si può derogare da tale norma quando le situazioni locali non consentono la realizzazione dell'occupazione sopraelevata longitudinale all'esterno delle pertinenze di servizio. In tale situazione i sostegni verticali sono ubicati, ove possibile, nel rispetto delle distanze e degli eventuali franchi di sicurezza e, in ogni caso, al di fuori della carreggiata.

6. Le tipologie e le modalità di esecuzione degli attraversamenti sia in sotterraneo che con strutture sopraelevate sono sottoposte all'approvazione dell'ente proprietario della strada in sede di rilascio della concessione di cui all'art. 67 del regolamento.»

2. Le concessioni: oggetto - condizioni

Senza la preventiva concessione dell'ente proprietario non possono essere effettuati attraversamenti od uso della sede stradale e delle relative pertinenze con corsi d'acqua, condutture idriche, linee elettriche e di telecomunicazione sia aeree che in cavo sotterraneo, sottopassi e sovrappassi, telefoniche di qualsiasi specie, gasdotti, serbatoi di combustibili liquidi; o con altri impianti ed opere che possono comunque interessare la proprietà stradale.

Le opere suddette devono, per quanto possibile, essere realizzate in modo tale che il loro uso e la loro manutenzione non intralci la circolazione dei veicoli sulle strade, garantendo l'accessibilità dalle fasce di pertinenza della strada.

Le concessioni sono rilasciate soltanto in caso di assoluta necessità, previo accertamento tecnico effettuato dal competente organo dell'ente proprietario (art. 25, c. 1, 2 e 4).

Si osservano le norme stabilite dal regolamento per gli attraversamenti e l'uso della sede stradale.

2.1. Attraversamenti ed occupazioni per le infrastrutture di telecomunicazioni

2.1.1. Disposizioni generali - Procedimento autorizzatorio

Con il D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 198 sono state stabilite "Disposizioni volte ad accelerare la realizzazione delle infrastrutture di telecomunicazioni strategiche per la modernizzazione e lo sviluppo del Paese, a norma della legge 21 dicembre 2001, n. 443".

Le infrastrutture di telecomunicazioni considerate strategiche sono opere d'interesse nazionale, realizzabili esclusivamente in base alle

procedure previste dal decreto n. 198/2002. Ad esclusione delle torri e dei tralicci relativi alle reti di televisione digitale terrestre, *sono compatibili con qualsiasi destinazione urbanistica e sono realizzabili in ogni parte del territorio comunale, anche in deroga agli strumenti urbanistici e ad ogni altra disposizione di legge e di regolamento. Sono assimilate ad ogni effetto alle opere di urbanizzazione primaria pur restando di proprietà dei rispettivi operatori e ad esse si applicano le disposizioni vigenti in materia. L'installazione viene autorizzata dagli enti locali, previo accertamento della compatibilità ambientale del progetto* con i limiti di esposizione, i valori di attenzione e gli obiettivi di qualità stabiliti uniformemente a livello nazionale dalla legge n. 36/2001. Restano ferme le disposizioni del T.U. relativo ai beni monumentali e paesistici.

Il procedimento autorizzatorio è di competenza dell'ente locale ed è disciplinato dall'art. 5 del D.Lgs. n. 198, al quale si rinvia.

2.1.2. Opere civili, scavi ed occupazioni di suolo pubblico

L'art. 7 del decreto stabilisce che qualora l'installazione di infrastrutture di telecomunicazioni presupponga la realizzazione di opere civili o, comunque, l'effettuazione di scavi e l'occupazione di suolo pubblico, i soggetti interessati sono tenuti a presentare apposita istanza all'ente locale ovvero ai soggetti pubblici proprietari delle aree.

Il responsabile del procedimento può richiedere, per una sola volta, entro dieci giorni dalla ricezione dell'istanza, dichiarazioni e rettifiche e/o integrazioni della documentazione.

Entro trenta giorni dalla ricezione dell'istanza, il responsabile del procedimento può convocare, con provvedimento motivato, una conferenza di servizi, alla quale prendono parte soggetti direttamente interessati dall'installazione.

La conferenza di servizi deve pronunciarsi entro trenta giorni dalla prima convocazione. L'approvazione, adottata a maggioranza dei presenti, sostituisce ad ogni effetto gli atti di competenza delle singole amministrazioni e vale come dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dei lavori.

Qualora il motivato dissenso, a fronte di una decisione positiva assunta dalla conferenza di servizi, sia espresso da un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, alla tutela della salute o alla tutela del patrimonio storico-artistico, la decisione è rimessa al Consiglio dei Ministri e trovano applicazione, in quanto compatibili con il decreto, le disposizioni di cui all'art. 14 e se-

guenti della legge 7 agosto 1990, n. 241 e s.m..

Il rilascio dell'autorizzazione comporta l'autorizzazione all'effettuazione degli scavi indicati nel progetto, nonché *la concessione del suolo e/o sottosuolo pubblico necessario all'installazione delle infrastrutture*. Il comune può mettere a disposizione, direttamente o per il tramite di una società controllata, infrastrutture a condizioni eque, trasparenti e non discriminatorie.

Trascorso il termine di novanta giorni dalla presentazione della domanda, senza che l'amministrazione abbia concluso il procedimento con un provvedimento espresso ovvero abbia indetto un'apposita conferenza di servizi, la medesima si intende in ogni caso accolta. *Nel caso di attraversamenti di strade e comunque di lavori di scavo di lunghezza inferiore ai duecento metri, il termine è ridotto a trenta giorni.*

Quando sono richieste integrazioni di documenti il termine di cui sopra inizia nuovamente a decorrere dalla presentazione.

2.1.3. Scavi all'interno di centri abitati - Coubicazione dei cavi

L'art. 8 precisa che se l'installazione di infrastrutture comporti scavi all'interno dei centri abitati, gli operatori interessati devono provvedere a comunicare il progetto, in formato elettronico, al Ministero delle comunicazioni o ad altro ente delegato, per l'inserimento in apposito archivio telematico, per rendere agevole la condivisione dello scavo con altri operatori e la coubicazione dei cavi di telecomunicazioni. L'avvenuta comunicazione del progetto in forma elettronica costituisce presupposto per il rilascio delle autorizzazioni di cui all'art. 7.

Entro il termine perentorio di trenta giorni dalla pubblicazione del progetto, gli operatori interessati possono concordare con quello che già ha presentato l'istanza, un piano comune degli scavi e delle opere. In assenza di accordo tra gli operatori, l'ente pubblico competente rilascia i provvedimenti abilitativi richiesti, in base al criterio della priorità delle domande.

Nei casi sopra indicati si adottano le procedure e le disposizioni dell'art. 7, di cui al paragrafo precedente.

2.1.4. Reti dorsali

L'art. 9 prevede che quando l'installazione delle infrastrutture di telecomunicazioni interessi aree di proprietà di più enti, pubblici o privati, l'istanza di autorizzazione viene presentata a tutti i soggetti interessati. Essa può essere valutata in una conferenza di servizi per ciascun ambito regionale convocata dal comune di maggiore

dimensione demografica. La conferenza può essere convocata anche su iniziativa del soggetto interessato.

La conferenza di servizi deve pronunciarsi entro trenta giorni dalla prima convocazione. *L'approvazione, adottata a maggioranza dei presenti, sostituisce ad ogni effetto gli atti di competenza delle singole amministrazioni e vale come dichiarazione di pubblica utilità, indifferibilità ed urgenza dei lavori*, anche ai sensi degli artt. 12 e seguenti del D.P.R. 8 giugno 2001, n. 327. Della convocazione e dell'esito della conferenza viene tempestivamente informato il Ministero delle comunicazioni.

Qualora il motivato dissenso sia espresso da un'amministrazione preposta alla tutela ambientale, alla tutela della salute o alla tutela del patrimonio storico-artistico, la decisione è rimessa al Consiglio dei Ministri e trovano applicazione, in quanto compatibili con il presente decreto, le disposizioni di cui all'art. 14 e seguenti della legge n. 241/1990.

Salve le disposizioni di cui al successivo art. 10, nessuna altra indennità è dovuta ai soggetti esercenti pubblici servizi o proprietari, ovvero concessionari di aree pubbliche, in conseguenza di scavi ed occupazioni del suolo, pubblico o privato, effettuate al fine di installare le infrastrutture di telecomunicazioni.

I soggetti ai quali è affidata la cura di interessi pubblici devono rendere noti, con cadenza semestrale, i programmi relativi a lavori di manutenzione ordinaria e/o straordinaria, al fine di consentire ai titolari delle licenze individuali una corretta pianificazione delle rispettive attività strumentali ed, in specie, delle attività di installazione delle infrastrutture di telecomunicazioni. I programmi dei lavori di manutenzione dovranno essere notificati in formato elettronico al Ministero delle comunicazioni, ovvero ad altro ente all'uopo delegato, con le stesse modalità di cui all'art. 8, per consentirne l'inserimento in un apposito archivio telematico consultabile dai titolari delle licenze individuali.

I soggetti esercenti pubblici servizi o titolari di pubbliche funzioni hanno l'obbligo, sulla base di accordi commerciali a condizioni eque e non discriminatorie, di consentire l'accesso alle proprie infrastrutture civili disponibili, a condizione che non venga turbato l'esercizio delle rispettive attività istituzionali.

2.1.5. *Installazione, scavo ed occupazione di suolo pubblico*

L'art. 10 dispone che gli operatori di telecomunicazioni hanno l'obbligo di tenere indenne l'ente locale, ovvero l'ente proprietario, dalle spese

necessarie per le opere di sistemazione delle aree pubbliche specificamente coinvolte dagli interventi di installazione e manutenzione e di ripristinare a regola d'arte le aree medesime nei tempi stabiliti dall'ente locale. Nessun altro onere finanziario o reale può essere imposto, in base all'art. 4 della legge 31 luglio 1997, n. 249, in conseguenza dell'esecuzione delle opere di cui al D.Lgs. n. 198, fatta salva l'applicazione della tassa per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui al capo II del D.Lgs. 15 novembre 1993, n. 507, oppure del canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche di cui all'art. 63 del D.Lgs. 15 dicembre 1997, n. 446, e s.m.i., calcolato secondo quanto previsto dal comma 2, lett. e), del medesimo articolo, ovvero dell'eventuale contributo a tantum per spese di costruzione delle gallerie di cui all'art. 47, comma 4, del predetto D.Lgs. n. 507/1993.

3. *Servizi pubblici - Occupazioni del sottosuolo stradale - Disciplina*

Con la direttiva della Presidenza del Consiglio dei Ministri in data 3 marzo 1999 sono state fornite a comuni, province, A.N.A.S. ed altri enti proprietari e/o gestori delle sedi stradali e delle aree di uso pubblico, nell'ambito urbano, le linee guida per la posa degli impianti sotterranei delle aziende ed imprese erogatrici dei servizi pubblici, con la realizzazione di attraversamenti trasversali e di occupazioni longitudinali sotterranee delle sedi stradali, previsti dall'art. 25 del Codice della strada e dall'art. 66 del regolamento di esecuzione, riportato al par. 1.

Le disposizioni sono dirette a consentire la facilità di accesso agli impianti tecnologici e la loro manutenzione, e tendono a conseguire il controllo e la rilevazione delle eventuali anomalie attraverso sistemi di segnalazione automatica ed evitare, o ridurre al minimo, lo smantellamento delle sedi stradali, le operazioni di scavo, lo smaltimento del materiale di risulta ed il ripristino della sede stradale.

Obiettivo primo della direttiva è la razionalizzazione dell'impiego del sottosuolo con il coordinamento degli interventi, facilitando la tempestività degli stessi al fine di consentire la regolare agibilità del traffico ed evitare il disagio alla popolazione dell'area interessata ai lavori ed alle attività commerciali ivi esistenti.

La finalità connessa è quella di promuovere la scelta di interventi che non comportino la diminuzione della fluidità del traffico per i ripetuti lavori interessanti le strade urbane, contribuendo così sia ad evitare gli effetti di congestionamento causato dalle sezioni occupate, sia a contenere i

consumi energetici, ridurre i livelli di inquinamento, nonché l'impatto visivo al fine di salvaguardare l'ambiente ed il paesaggio e realizzare economie a lungo termine.

3.1. Campo di applicazione

La direttiva si applica alla realizzazione dei servizi tecnologici nelle aree di nuova urbanizzazione ed ai rifacimenti e/o integrazioni di quelli già esistenti ovvero in occasione degli interventi di riqualificazione urbana.

Nel sottosuolo possono essere presenti i seguenti servizi:

- reti di acquedotti e fognature;
- reti elettriche di distribuzione;
- reti elettriche per servizi stradali (es. illuminazione pubblica, semafori, ecc.);
- reti di distribuzione per le telecomunicazioni ed i cablaggi di servizi particolari (ved. par. 2.1. e 3.3.);
- reti di teleriscaldamento;
- condutture del gas;
- reti di comunicazione elettronica in fibra ottica “banda larga”.

Le prescrizioni della direttiva, ad eccezione di quelle attinenti alla tenuta delle cartografie non riguardano le adduttrici ed alimentatrici primarie delle reti idriche, le grandi infrastrutture quali collettori di fognature, linee di trasporto di fluidi infiammabili e di linee elettriche ad alta tensione, nonché casi particolari di rilevanti concentrazioni di strutture appartenenti ad un'unica azienda (centrali telefoniche, cabine elettriche ecc.).

3.2. Piano urbano dei servizi

I comuni capoluogo di provincia e quelli con popolazione residente superiore a 30 mila abitanti o ad alta affluenza turistica stagionale, erano e sono tenuti a redigere, entro un quinquennio dalla data della direttiva, compatibilmente con le risorse disponibili, un piano organico per l'utilizzazione razionale del sottosuolo, da elaborare d'intesa con le “aziende”, denominato Piano urbano generale dei servizi nel sottosuolo (PUGSS), che fa parte del Piano regolatore generale e deve essere attuato in coerenza con gli strumenti di sviluppo urbanistico.

Le regioni possono individuare aree urbane ad alta densità abitativa o ambiti territoriali a particolare sensibilità ambientale, da sottoporre a tale obbligo.

Tutti i comuni sono tenuti all'osservanza delle norme tecniche UNI e CEI vigenti, per la posa dei servizi elencati al punto 3.1, con particolare

riguardo al rispetto delle distanze fra le linee dei servizi stessi ed alla loro esatta collocazione.

Tutti i comuni dovevano, inoltre, dotarsi di una cartografia cartacea, informatica o numerica ed in questo secondo caso essa dovrà corrispondere a quanto indicato all'art. 16 della direttiva 3 marzo 1999, per risultare compatibile per i vari soggetti.

La procedura relativa alle nuove urbanizzazioni deve contemplare la presentazione del progetto dei servizi tecnologici.

Le regioni e le province autonome di Trento e Bolzano svolgono le funzioni di controllo e vigilanza.

3.3. Installazione nel sottosuolo di cavidotti

L'art. 40 della legge 1° agosto 2002, n. 166 ha stabilito quanto segue:

«1. I lavori di costruzione e di manutenzione straordinaria di strade, autostrade, strade ferrate, aerodromi, acquedotti, porti, interporti, o di altri beni immobili appartenenti allo Stato, alle regioni a statuto ordinario, agli enti locali e agli altri enti pubblici, anche a struttura societaria, la cui esecuzione comporta lavori di trincea o comunque di scavo del sottosuolo, purché previsti dai programmi degli enti proprietari, devono comprendere cavedi multiservizi o, comunque, cavidotti di adeguata dimensione, conformi alle norme tecniche UNI e CEI pertinenti, per il passaggio di cavi di telecomunicazioni e di altre infrastrutture digitali, nel rispetto della vigente normativa in materia di sicurezza e di tutela dell'ambiente e della salute pubblica. Nelle nuove costruzioni civili a sviluppo verticale devono essere parimenti previsti cavedi multiservizi o, comunque, cavidotti di adeguate dimensioni per rendere agevoli i collegamenti delle singole unità immobiliari.

2. Le disposizioni di cui al comma 1 si applicano anche nel caso di realizzazione di beni immobili appartenenti alle aziende speciali e consorzi di cui agli artt. 2, 31 e 114 del testo unico 18 agosto 2000, n. 267, nonché alle società di cui agli artt. 113, 113-bis, 115, 116 e 120 del medesimo testo unico n. 267 del 2000, e successive modificazioni.

3. Gli organismi di telecomunicazioni, titolari di licenze individuali ai sensi della normativa di settore vigente, utilizzano i cavedi o i cavidotti di cui al comma 1 senza oneri, anche economici e finanziari, per il soggetto proprietario e sostenendo le spese di ordinaria e straordinaria manutenzione.

4. I soggetti proprietari sono tenuti ad offrire l'accesso ai cavedi o ai cavidotti, sino al limite

della capacità di contenimento, con modalità eque e non discriminatorie, a tutti i soggetti titolari di licenze individuali rilasciate ai sensi della normativa di settore vigente. Il corrispettivo complessivamente richiesto ai titolari di licenze individuali per l'accesso ai cavedi o ai cavidotti deve essere commisurato alle spese aggiuntive sostenute dal soggetto proprietario per la realizzazione dei cavidotti. Detto corrispettivo, comunque, deve essere tale da non determinare oneri aggiuntivi a carico dei soggetti proprietari.

5. La concessione, anche in condivisione, dei diritti di passaggio per l'installazione e l'accesso alle reti pubbliche di telecomunicazioni nei beni immobili di cui ai commi 1 e 2 avviene nel rispetto della normativa di settore vigente.

6. Le disposizioni di cui ai commi 3, 4 e 5 si applicano anche alle istituzioni pubbliche di ricerca per l'accesso alla rete dell'università e della ricerca scientifica (rete GARR), nonché all'organismo gestore della stessa.

7. Le disposizioni del presente articolo costituiscono principi fondamentali, ai sensi del secondo periodo del terzo comma dell'articolo 117 della Costituzione, nei confronti dell'attività legislativa delle regioni a statuto ordinario.

8. Le disposizioni del presente articolo non si applicano alle regioni a statuto speciale e alle province autonome di Trento e di Bolzano.

9. All'articolo 16 del testo unico di cui al decreto del Presidente della Repubblica 6 giugno 2001, n. 380, dopo il comma 7, è inserito il seguente:

“7-bis. Tra gli interventi di urbanizzazione primaria di cui al comma 7 rientrano i cavedi multiservizi e i cavidotti per il passaggio di reti di telecomunicazioni, salvo nelle aree individuate dai comuni sulla base dei criteri definiti dalle regioni”.

3.4. Tipologia delle opere

Per la realizzazione degli impianti nel sottosuolo sono definite tre categorie standard di ubicazione dei vari servizi:

a) in *trincea* previa posa direttamente interrata o in tubazioni sotto i marciapiedi o altre pertinenze stradali;

b) in *polifore*, manufatti predisposti nel sottosuolo per l'infilaggio di canalizzazioni;

c) in *strutture polifunzionali, cunicoli e gallerie pluriservizi percorribili*.

Le caratteristiche tecniche di questi impianti devono essere conformi alle norme tecniche UNI e CEI.

La scelta tra le possibili soluzioni di ubicazione

degli impianti nel sottosuolo, di cui al punto precedente, è effettuata, in sede di appositi incontri, dai comuni in funzione delle aree interessate, delle dimensioni e della potenzialità degli impianti e concordata con le “aziende”.

Le disposizioni stesse si applicano alle aree consortili, situate nei comuni capoluogo di provincia o con oltre 30.000 abitanti, sulle quali esistono edifici ad uso civile o commerciale ed il cui intervento edilizio possa incidere sulla sede stradale circostante o comunque sulla viabilità. Ove il PUGSS non sia stato predisposto, le scelte tra le alternative tecniche devono essere operate in sede di Conferenza dei servizi.

3.5. Posa dei servizi nel sottosuolo

Tenuto prioritariamente conto di quanto stabilito dal D.Lgs. 4 settembre 2002, n. 198 (parag. 2.1.) e dall'art. 40 della legge n. 166/2002 (parag. 3.3.) gli enti proprietari delle strade ed in particolare comuni e province sono particolarmente interessati all'applicazione delle seguenti disposizioni della “direttiva” del 3 marzo 1999, per quanto compatibili, nelle diverse situazioni, con le norme di legge suddette.

Nel caso di posa direttamente interrata dei servizi sotto il marciapiede, deve essere ridotto al minimo il disagio alla circolazione stradale e deve essere permesso un più agevole ingresso delle infrastrutture negli edifici. Per i marciapiedi a servizio delle aree urbanizzate, deve essere considerata una larghezza minima di quattro metri sia per le strade di quartiere che, possibilmente, per quelle di scorrimento.

Attenzione deve porsi nel caso di interrimento dei servizi nei marciapiedi sui quali si affacciano aree commerciali e produttive: devono essere limitati i disagi, fissando i tempi massimi per l'esecuzione delle opere ovvero predisponendo cunicoli con plotte scopercibili o polifore.

Per gli attraversamenti e le occupazioni trasversali e longitudinali della sede stradale, realizzati in sotterraneo, la profondità minima di interrimento non si applica al di fuori della carreggiata; al di sotto della stessa tale profondità minima può essere ridotta, previo accordo con l'Ente proprietario della strada; sono fatte salve le prescrizioni delle norme tecniche UNI e CEI vigenti per ciascun tipo di impianto.

Per i servizi interrati, qualora sussistano dubbi sulla localizzazione degli impianti tecnologici, deve essere valutata, di volta in volta, la possibilità di impiego di sistemi tecnici che consentano interventi nel sottosuolo senza l'effrazione della superficie, sia per la conoscenza di quanto sottostante (indagine geognostica), sia per la posa di cavi (perforazione orizzontale controllata).

Per i nuovi allacciamenti delle varie utenze, sia di servizi provenienti da strutture o gallerie sotterranee che da linee alloggiare direttamente nel terreno, devono essere osservate le norme tecniche UNI e CEI.

La realizzazione delle strutture per la posa di impianti tecnologici, nelle aree di nuovo insediamento, deve avvenire contemporaneamente alle altre infrastrutture secondo progetti e modalità approvati dal comune, d'intesa con le aziende. In dette nuove aree può essere valutata l'eventualità di destinare zone a verde utilizzabili, nel caso, per la sistemazione dei sottoservizi.

3.6. Strutture polifunzionali e norme tecniche di riferimento

Gli artt. 6 ed 8 della direttiva stabiliscono le modalità per la predisposizione delle strutture sotterranee polifunzionali (cunicoli o gallerie) nelle aree di nuova urbanizzazione ed in quelle nelle quali l'evoluzione dei servizi comporterà il potenziamento o rifacimento degli impianti.

Le strutture sotterranee polifunzionali sono considerate opere di urbanizzazione primaria e devono essere realizzate dal lottizzatore a sua cura e spese, secondo progetti concordati con le aziende dei servizi del comune. Devono essere dimensionate per le prevedibili esigenze di un periodo non inferiore a 10 anni.

Il maggior onere sostenuto dalle aziende per la realizzazione delle suddette infrastrutture costituisce costo sostenuto nell'interesse generale per la realizzazione di obiettivi di tutela ambientale, ai fini del recupero tariffario.

Le strutture polifunzionali devono essere accessibili ed ispezionabili, installate con l'osservanza delle norme UNI e CEI.

3.7. Barriere architettoniche

Qualora i lavori interessino i marciapiedi ed altre pertinenze stradali, al fine di garantire, per quanto possibile, la fruibilità degli spazi stessi da parte anche delle persone con ridotta o impedita capacità motoria, le relative opere dovranno osservare gli adempimenti di cui agli artt. 4 e 5 del D.P.R. 24 luglio 1996, n. 503, predisponendo adeguate transennature e ripristinando la continuità dei passi carrai con appositi accorgimenti. Il comune, in sede di autorizzazione di cui al comma precedente, deve accertare che nel piano delle opere siano stati previsti gli adempimenti correlati al D.P.R. n. 503/1996 e s.m.i.

Relativamente agli accorgimenti da porre in essere nella esecuzione delle opere, le prescrizioni di cui alla direttiva 3 marzo 1999, possono formare oggetto di appositi protocolli adottati dai comuni d'intesa con le aziende.

3.8. Canone per l'occupazione di spazi ed aree pubbliche per la realizzazione di opere destinate all'erogazione di servizi di pubblica utilità

Si veda la trattazione della materia nella parte 29ª della Guida.

3.9. Procedura relativa ai progetti di lavori nel sottosuolo

Le "aziende", fatta eccezione per gli allacciamenti alle reti e per gli altri interventi di urgenza, devono presentare al comune o agli altri "enti" almeno tre mesi prima dell'esecuzione delle opere, i progetti, eventualmente in formato elettronico, dei singoli interventi per consentire le verifiche del rispetto dei vincoli indicati nel corso della Conferenza dei servizi.

Entro trenta giorni il comune e/o gli "enti" devono precisare i motivi dell'eventuale diniego con riferimento ai vincoli non rispettati nella progettazione.

Qualora da parte del comune o degli enti, nel termine di cui sopra, non vengano segnalate osservazioni o comunicati motivi ostativi alla realizzazione delle opere, le aziende possono avviare i lavori in coerenza con le conclusioni della Conferenza dei servizi, comunicando la data di inizio dei lavori stessi.

3.10. Disposizioni diverse

La direttiva comprende disposizioni particolari relative:

- 1) alle condotte di gas combustibile (art. 13);
- 2) alle strutture polifunzionali esistenti (art. 14);
- 3) alla cartografia ed al suo impiego (artt. 15 e 16);
- 4) agli eventuali aggiornamenti del Codice della strada (art. 17);
- 5) all'eventuale istituzione di uffici per il sottosuolo (art. 19);
- 6) al contenimento dei tempi di lavoro da parte delle aziende (art. 18).

4. Reti e impianti di comunicazione elettronica in fibra ottica - Banda larga

4.1. Disciplina legislativa

La disciplina relativa agli interventi di installazione di reti e impianti di comunicazione elettronica in fibra ottica - banda larga - è stata come appresso stabilita dall'art. 2 del D.L. 25 giugno 2008, n. 112, convertito dalla legge 6 agosto 2008, n. 133.

4.2. *La denuncia d'inizio attività - D.i.a. - Procedura - Termini*

Gli interventi di cui al precedente paragrafo sono realizzabili mediante denuncia di inizio attività - d.i.a. -.

L'operatore interessato presenta allo sportello unico dell'Amministrazione territoriale competente, almeno 30 giorni prima dell'effettivo inizio dei lavori, la *denuncia* accompagnata da una relazione dettagliata e dagli elaborati progettuali, che asseveri la conformità delle opere da realizzare alle norme vigenti. Con il medesimo atto, trasmesso anche al gestore interessato, indica le infrastrutture esistenti di cui intenda avvalersi per la posa della fibra. L'interessato, decorso il termine suddetto ed adempiuto a quanto prescritto dalle norme in esame, comunica l'inizio dell'attività al comune.

Le infrastrutture destinate alla installazione delle reti ed impianti sono assimilate ad ogni effetto alle opere di urbanizzazione primaria di cui all'art. 16, comma 7, del T.U. dell'edilizia 6 giugno 2001, n. 380.

La denuncia di inizio attività è sottoposta al termine massimo di efficacia di tre anni.

La copia della d.i.a. da cui risulti la data di ricevimento, la documentazione presentata e gli eventuali atti di assenso necessari, comprova la sussistenza del titolo ad eseguire l'intervento.

Per gli aspetti procedurali non regolati dalle norme in esame si applicano quelle previste dall'art. 23 del T.U. n. 380/2001.

4.3. *Interventi sui beni degli enti pubblici e sul patrimonio indisponibile statale, provinciale e comunale*

I soggetti pubblici non possono opporsi alla installazione nella loro proprietà di reti ed impianti interrati di comunicazione elettronica in fibra ottica, ad eccezione dei beni del patrimonio indisponibile dello Stato, delle province e dei comuni, per i quali tale attività può arrecare concreta turbativa al pubblico servizio.

Sono fatte salve le disposizioni degli articoli 90 e 91 del Codice delle comunicazioni elettroniche n. 259/2003, relative al carattere di pubblica utilità delle reti suddette, alle espropriazioni e limitazioni legali della proprietà.

L'occupazione e l'utilizzo del suolo pubblico per i fini di cui sopra non necessitano di autonomo titolo abilitativo.

4.4. *Interventi su immobili soggetti a vincoli*

Qualora l'immobile interessato dall'intervento sia sottoposto a vincolo la cui tutela compete, anche per delega, al comune, il termine di 30

giorni antecedente l'inizio dei lavori decorre dal rilascio del relativo atto di assenso. Nel caso di diniego di tale assenso, la d.i.a. è priva di effetti. Per l'immobile sottoposto ad un vincolo la cui tutela non compete al comune, nel caso che il parere favorevole dell'organo preposto alla tutela non sia stato allegato alla d.i.a., l'ufficio comunale competente convoca una conferenza di servizi ai sensi della legge n. 241/1990 e s.m.. Il termine di 30 giorni per l'efficacia della d.i.a. decorre dall'esito della conferenza. In caso di esito non favorevole la denuncia è priva di effetti.

4.5. *Interventi su immobili di proprietà privata*

Le disposizioni degli articoli 90 e 91 del Codice delle comunicazioni elettroniche n. 259/2003, relative alla pubblica utilità, espropriazione e limiti legali delle proprietà pubbliche e private, si applicano alle opere occorrenti per la realizzazione degli impianti di comunicazione elettronica su immobili di proprietà privata, senza la necessità di alcuna preventiva richiesta di utenza.

4.6. *Utilizzazione di infrastrutture pubbliche esistenti*

Il soggetto operatore può utilizzare, senza oneri, per la posa della fibra ottica nei cavidotti, le infrastrutture civili già esistenti di proprietà pubblica a qualsiasi titolo, o delle quali sono titolari concessionari pubblici. Le parti, qualora dall'esecuzione dell'opera possa derivare un pregiudizio alle infrastrutture civili esistenti, senza che ciò determini ritardo all'esecuzione dei lavori concordano un equo indennizzo che, in caso di dissenso, è determinato dal giudice.

4.7. *Ordine di non effettuazione dell'intervento*

Il dirigente o responsabile dell'ufficio comunale competente ove entro i 30 giorni dalla d.i.a. riscontri l'assenza di una o più condizioni legittimanti l'intervento, o accerti che esistono specifici motivi ostativi di sicurezza, incolumità pubblica o salute, notifica all'interessato l'ordine motivato di non effettuarlo, indicando contestualmente le modifiche che si rendono necessarie per conseguire l'assenso del comune, salva restando la facoltà dell'interessato di ripresentare la d.i.a. con le modifiche occorrenti per renderla conforme alla normativa vigente.

4.8. *Intervento - Attuazione - Adempimenti*

L'operatore interessato, decorso il termine di 30 giorni dalla presentazione della d.i.a. e rispettate le condizioni stabilite dalla normativa in esame, dà comunicazione al comune dell'inizio dell'attività.

L'operatore interessato deve comunicare allo sportello comunale l'ultimazione dei lavori. Ultimato l'intervento il progettista, o un tecnico abilitato, rilascia il certificato di collaudo finale con il quale è attestata la conformità dell'opera al progetto allegato alla d.i.a.. Il certificato deve essere presentato allo sportello unico del comune.

4.9. Regime sanzionatorio

In caso di inadempienze e violazioni alla normativa vigente si applica il regime sanzionatorio previsto dal T.U. in materia di edilizia di cui al D.P.R. n. 380/2001 e s.m..

5. Cassonetti dei rifiuti solidi urbani

I cassonetti per la raccolta dei rifiuti solidi urbani di qualsiasi natura e tipo devono essere collocati in modo da non recare pericolo od intralcio alla circolazione (art. 25, c. 3).

6. Principio di accessione

In virtù del principio di accessione che si applica anche a favore della p.a. quando l'opera costruita dal privato è incorporata in un terreno di proprietà pubblica, va dichiarata la proprietà comunale di una condotta costruita dal privato nel sottosuolo di una strada del comune (Cass. civile, II, 9 dicembre 1995, n. 12631).

7. Tubazioni acquedottistiche - Spostamento

Le spese relative allo spostamento di tubazioni acquedottistiche ricadenti su proprietà privata esterna al demanio stradale, ma pur sempre interessanti la strada, spostamento resosi necessario in seguito alla esecuzione di lavori di allargamento stradale, vanno poste a carico dell'ente gestore del servizio, e non dell'amministrazione proprietaria della strada, e ciò ai sensi dell'art. 28, comma 2, C.d.S. (TAR Veneto, sez. I, 23 aprile 2003, n. 2452).

Cap. IX

Le pertinenze delle strade

1. Definizione e distinzioni

Le parti della strada destinate in modo permanente al servizio od all'arredo funzionale di essa costituiscono le "pertinenze stradali".

Le pertinenze si distinguono in "pertinenze di esercizio" e "pertinenze di servizio".

Sono regolate dalle norme del Codice e del Regolamento ad esse relative (art. 24, c. 1 e 2).

Le disposizioni del codice, di cui al presente ca-

pitolo, sono attuate con le modalità previste dai seguenti articoli del regolamento, ai quali si fa rinvio:

– art. 60 - ubicazione delle pertinenze di servizio;

– art. 61 - aree di servizio destinate al rifornimento ed al ristoro degli utenti;

– art. 62 - aree di servizio destinate a parcheggio e sosta;

– art. 63 - aree e fabbricati di manutenzione e di esercizio della rete viaria;

– art. 64 - concessione.

2. Le pertinenze di esercizio

Sono quelle che costituiscono parte integrante della strada od ineriscono permanentemente alla sede stradale (art. 24, c. 3).

3. Le pertinenze di servizio

Sono comprese nelle stesse le aree di servizio, con i manufatti per il rifornimento ed il ristoro degli utenti, le aree di parcheggio, le aree ed i fabbricati per la manutenzione delle strade o comunque destinati dall'ente proprietario della strada in modo permanente ed esclusivo al servizio della strada e dei suoi utenti.

L'ente proprietario della strada determina e delimita le pertinenze di servizio, secondo le modalità fissate dal regolamento, in modo che non intralcino la circolazione o limitino la visibilità.

Le pertinenze costituite da aree di servizio, aree di parcheggio e da fabbricati destinati al ristoro possono appartenere anche a soggetti diversi dall'ente proprietario ovvero essere affidate dall'ente proprietario in concessione a terzi, stabilendo nella convenzione prescrizioni dalle quali la stessa è disciplinata, tenuto conto di quanto disposto, in generale, dal regolamento (art. 24, c. 4 e 5).

4. Pertinenze - Concessione - Durata massima

L'art. 27 del Codice stradale, nel richiamare l'art. 24 in ordine alla possibilità di concedere a terzi le pertinenze stradali, consente d'emanare siffatta concessione per una durata massima di ventinove anni, ma l'autorità competente può in qualunque momento, senza indennizzo, disporre la revoca dei provvedimenti concessori per sopravvenuti motivi di interesse pubblico o di tutela della sicurezza stradale, onde il vincolo ventinovenne non è rigido, e, quindi, non si vanifica il principio dell'inalienabilità dei beni del demanio stradale (C.d.S., V, 1° agosto 2001, n. 4184).

5. Area privata - Assoggettamento ad uso pubblico

L'assoggettamento di un'area privata ad una servitù di uso pubblico per effetto del possesso, richiede:

- a) la generalità di uso da parte di una collettività indeterminata di individui, considerati *uti cives*, ossia quali titolari di un interesse generale;
- b) l'oggettiva idoneità del bene che si pretende gravato all'attuazione di un fine di pubblico interesse, che può consistere anche nella mera comodità;
- c) il protrarsi del possesso per il tempo previsto dalla legge per l'usucapione (Cass. civ., II, 29 aprile 1995, n. 4755).

Cap. X

Le sanzioni accessorie dell'obbligo di ripristino dello stato dei luoghi, rimozione di opere abusive e di sospensione di attività

1. Le sanzioni accessorie non pecuniarie

Le disposizioni che abbiamo in precedenza esaminato sono in massima parte completate da una sanzione amministrativa pecuniaria alla quale consegue una sanzione accessoria non pecuniaria che è applicata di diritto e che comporta l'obbligo per il soggetto che ha effettuato la violazione di compiere una determinata attività o di sospenderla o cessarla (art. 210).

2. L'obbligo di ripristino dei luoghi o di rimozione di opere abusive

2.1. Contestazione - Competenza

L'agente accertatore di violazioni alle norme del Codice della strada dalle quali consegue la sanzione accessoria dell'obbligo di ripristino dei luoghi o di rimozione delle opere abusive, ne fa menzione nel verbale di contestazione di cui all'art. 200 o nella notificazione prescritta dall'art. 201.

Il verbale così redatto costituisce titolo anche per l'applicazione della sanzione accessoria (art. 211, c. 1).

Gli appartenenti alla Polizia Municipale, ai sensi dell'art. 57 del c.p.p. e dell'art. 5 della legge n. 65/1986, nel territorio comunale e nel tempo in cui sono in servizio, hanno la qualifica di agenti di polizia giudiziaria e possono accertare tutte le violazioni in materia di sanzioni amministrative, comprese quelle relative a tutte le disposizioni del Codice della strada relative alla tutela della rete stradale, purché si trovino in servizio nel-

l'ambito territoriale del comune di appartenenza (Cass. civ., sez. II, 3 marzo 2008, n. 5771).

2.2. Ordinanza del Prefetto

Il ricorso al Prefetto contro la sanzione amministrativa pecuniaria si estende alla sanzione accessoria. Nel caso di mancato ricorso, il comando o l'ufficio dal quale dipende l'agente accertatore trasmette copia del verbale al Prefetto entro 30 giorni dalla scadenza del termine per ricorrere.

Il Prefetto ingiunge al trasgressore il pagamento della sanzione pecuniaria e gli ordina l'adempimento dell'obbligo di ripristino dei luoghi e di rimozione delle opere abusive, nel termine fissato in relazione alla consistenza delle opere da eseguire ed allo stato dei luoghi.

L'ordinanza costituisce titolo esecutivo e, nel caso di mancato ricorso, è emanata dal Prefetto entro trenta giorni dalla ricezione della comunicazione della trasgressione (art. 211, c. 3).

2.3. Esecuzione delle opere da parte del trasgressore

L'esecuzione delle opere da parte del trasgressore si effettua sotto il controllo dell'ente proprietario o concessionario della strada. L'ente proprietario avverte immediatamente il Prefetto dell'avvenuta esecuzione delle opere, per l'emissione dell'ordinanza di estinzione del procedimento, che viene comunicato al trasgressore ed all'ente proprietario (art. 211, c. 3).

2.4. Inadempienza del trasgressore - Esecuzione d'ufficio

Nel caso in cui il trasgressore non compia nel termine le opere a cui è obbligato, il Prefetto, su comunicazione dell'ente proprietario o del concessionario della strada, dà facoltà a quest'ultimi di compiere le opere suddette.

Dopo la loro effettuazione l'ente proprietario trasmette la nota delle spese sostenute ed il Prefetto emette ordinanza-ingiunzione di pagamento che costituisce titolo esecutivo ai sensi di legge (art. 211, c. 4).

L'ente proprietario provvede alla formazione del ruolo ed alla trasmissione all'Intendente di Finanza, il quale dà in carico il ruolo al concessionario per la riscossione in unica soluzione (art. 206, c. 3).

2.5. Ordinanza di archiviazione

Quando il Prefetto non ritiene fondato l'accertamento, l'ordinanza di archiviazione si estende alla sanzione accessoria (art. 211, c. 5).

2.6. *Opposizione*

L'opposizione al Giudice di Pace contro l'ordinanza-ingiunzione di pagamento della sanzione amministrativa pecuniaria si estende alla sanzione accessoria (art. 211, c. 7).

3. *L'obbligo di cessare o sospendere l'attività*

3.1. *Contestazione ed esecuzione*

Quando le norme del Codice dispongono che da una violazione consegua la sanzione accessoria dell'obbligo di sospendere o di cessare una determinata attività, l'agente accertatore ne fa menzione nel verbale di contestazione da redigere ai sensi dell'art. 200 o nella notificazione di cui all'art. 201.

Il verbale così redatto costituisce titolo anche per l'applicazione della sanzione accessoria.

Quando le circostanze lo esigono essa viene applicata immediatamente; altrimenti l'inizio dell'esecuzione deve avvenire nei 5 giorni dal verbale o dalla sua notificazione. L'ufficio od il comando da cui dipende l'agente accertatore deve controllarne l'esecuzione (art. 212, c. 1).

3.2. *Inadempienza del trasgressore - Denuncia - Esecuzione coattiva*

Se il trasgressore non osserva l'obbligo di sospendere o di cessare l'attività, l'ufficio od il comando accertatore provvede alla denuncia del predetto per il reato di cui all'art. 650 del C.P. e, previa notifica all'interessato, provvede con i suoi agenti ed organi, all'esecuzione coattiva dell'obbligo. Di tale esecuzione viene redatto verbale che deve essere comunicato al Prefetto ed al trasgressore.

Le spese sostenute per l'esecuzione coattiva sono a carico del trasgressore. Il Prefetto provvede, su richiesta dell'ente, ad emettere ordinanza-ingiunzione di pagamento, che costituisce titolo esecutivo (art. 212, c. 4).

Nei casi di immediato pericolo per la circolazione e nell'ipotesi di impossibilità a provvedere da parte del trasgressore, l'agente accertatore trasmette immediatamente al Prefetto il verbale di contestazione. Nei casi predetti il Prefetto può disporre l'esecuzione degli interventi necessari a cura dell'ente proprietario, il quale, dopo il compimento, trasmette la nota delle spese al Prefetto che emette ordinanza-ingiunzione di pagamento che costituisce titolo esecutivo ai sensi di legge (art. 211, c. 6).

3.3. *Riattivazione o continuazione dell'attività*

Se la sanzione accessoria ha per oggetto una at-

tività continuativa sottoposta dal Codice a specifiche condizioni, il trasgressore può successivamente porre in essere le condizioni predette. In tal caso, su sua istanza, l'ufficio o il comando accerta il venir meno degli impedimenti e consente che l'attività sospesa sia ripresa o continuata, dandone comunicazione al Prefetto (art. 212, c. 5).

Cap. XI

Le sanzioni amministrative per le violazioni delle norme relative al decoro ed alla tutela delle strade

1. *Sanzioni amministrative - Proventi - Destinazione*

La destinazione dei proventi delle sanzioni pecuniarie amministrative per le violazioni del Codice relative al decoro ed alla tutela delle strade è disciplinata dallo stesso con l'art. 208 il cui testo originario è stato modificato da sette leggi successive, in ultimo dall'art. 3, comma 14, della legge 15 luglio 2009, n. 94.

Le disposizioni vigenti stabiliscono che i proventi delle sanzioni accertate da funzionari, ufficiali ed agenti dello Stato, delle Ferrovie dello Stato e delle ferrovie e tramvie in concessione, sono devoluti dallo Stato per le finalità dalle stesse indicate.

I proventi delle sanzioni pecuniarie amministrative per le violazioni del Codice della strada accertate da funzionari, ufficiali ed agenti delle regioni, delle province e dei comuni sono devoluti all'ente al quale appartiene l'accertatore.

Una quota del cinquanta per cento dei proventi predetti è destinata dalle regioni, province e comuni, alle seguenti finalità:

- *per consentire agli organi di polizia locale di effettuare, nelle scuole di ogni ordine e grado, corsi didattici finalizzati all'educazione stradale;*
- *al miglioramento della circolazione sulle strade;*
- *al potenziamento ed al miglioramento della segnaletica stradale;*
- *alla redazione dei piani urbani del traffico e dei piani extraurbani per la viabilità di cui all'art. 36 del Codice;*
- *alla fornitura di mezzi tecnici necessari per i servizi di polizia stradale di competenza dell'ente;*
- *alla realizzazione di interventi a favore della mobilità ciclistica;*
- *in misura non inferiore al 10% della suddetta*

quota, ad interventi per la sicurezza stradale, in particolare a tutela degli utenti deboli: anziani, disabili, pedoni e ciclisti.

Gli enti determinano ogni anno, con deliberazione della giunta, le quote da destinare alle suddette finalità.

La quota dei proventi suddetti annualmente destinata con tale deliberazione al miglioramento della circolazione sulle strade può essere destinata, nell'ambito di tale finalità, ad assunzioni stagionali a progetto, nelle forme di contratti a tempo determinato, ed a forme di flessibilità di lavoro, secondo quanto stabilito dall'integrazione del comma 208 del Codice della strada disposta dal ricordato art. 1, comma 564, della legge 27 dicembre 2006, n. 296.

Le deliberazioni adottate dalla giunta sono comunicate dalle regioni, dalle province e dai comuni con popolazione superiore a 10.000 abitanti, al Ministero delle infrastrutture e trasporti.

2. **Le misure vigenti delle sanzioni amministrative per violazioni alle norme per la tutela ed il decoro delle strade**

Sono riassunte nel prospetto seguente le sanzioni amministrative pecuniarie previste dal Codice della strada per la violazione delle norme dallo stesso stabilite per la tutela ed il decoro delle strade, aggiornate con decreto del Ministro della Giustizia del 17 dicembre 2008, in applicazione di quanto previsto dal terzo comma dell'art. 195 del Codice stesso.

La misura delle sanzioni amministrative pecuniarie di cui all'art. 195 del Codice della strada è arrotondata all'unità di euro per eccesso se la frazione decimale è pari o superiore a 50 centesimi di euro, ovvero in difetto se inferiore a tale limite (art. 1, comma 529, legge n. 311/2004).

La sanzione relativa alla violazione dell'art. 34-bis (decoro delle strade) è stata aggiunta dall'art. 3, comma 14, della legge 15 luglio 2009, n. 94.

Art.	Comma	Sanzione amministrativa pecuniaria (euro)		Sanzione amministrativa accessoria (interventi da eseguirsi a spese del trasgressore)		
		minimo	massimo	ripristino stato dei luoghi	rimozione opere abusive	sospensione attività
15	1, 2, 4	38	155	X	-	-
15	1, 3, 4	23	92	X	-	-
16	4, 5	155	624	X	-	-
17	3, 4	389	1.559	X	-	-
18	5, 6	155	624	X	-	-
19	2, 3	779	3.119	X	-	-
20	4, 5	155	624	-	X	-
21	4, 5	779	3.119	-	X	-
22	11	155	624	X	-	-
22	12	38	155	-	-	-
23	11, 13	389	1.559	-	X	-
23	12, 13	155	624	-	X	-
23	7, 13-bis, 13-quater	4.351	17.405	X	X	-
24	6, 8	779	3.119	-	X	-
24	7, 8	389	1.559	-	-	X
25	5, 7	779	3.119	-	X	-
25	6, 7	389	1.559	-	-	X
27	11, 12	779	3.119	X	-	X
29	3, 4	155	624	X	X	-
30	8	389	1.559	-	-	-
31	2, 3	155	624	X	-	-
32	6	155	624	-	-	-
33	7	155	624	-	-	-
34-bis	1	500	1.000	-	-	-

TITOLO VII

Itinerari ciclabili nelle aree urbane

Cap. I

Realizzazione - Contributi - Regolamento

La legge 28 giugno 1991, n. 208, stabilì interventi per la realizzazione di itinerari ciclabili e ciclopedonali nelle aree urbane, prevedendo l'ammissione a contributo degli interventi in conto capitale a favore dei comuni che realizzano, completano, ampliano o ristrutturano itinerari ciclabili o ciclopedonali mirati al decongestionamento del traffico veicolare a motore nei centri storici, anche mediante interscambio con sistemi di trasporto collettivi.

Il regolamento recante norme per la definizione delle caratteristiche tecniche delle piste ciclabili è stato adottato con decreto del Ministro dei Lavori pubblici 30 novembre 1999, n. 557, pubblicato sulla Gazzetta Ufficiale del 26 settembre 2000, n. 225.

Cap. II

Gli interventi per la mobilità ciclistica

1. La disciplina generale

Con legge 19 ottobre 1998, n. 366, sono state stabilite norme per la valorizzazione e lo sviluppo della mobilità ciclistica.

I piani regionali di riparto dei finanziamenti dovevano essere predisposti dalle regioni entro sei mesi dall'entrata in vigore della legge n. 366, in base ai progetti presentati dai comuni e dalle province.

L'art. 18 della legge 1° agosto 2002, n. 166 ha stabilito che per la prosecuzione degli interventi previsti dalla legge 19 ottobre 1998, n. 366, sono stati autorizzati ulteriori limiti di impegno quindicennali di 2 milioni di euro, a decorrere dall'anno 2002, quale concorso dello Stato agli oneri derivanti dalla contrazione di mutui o di altre operazioni finanziarie che le regioni sono autorizzate ad effettuare nei limiti della quota a ciascuna di esse assegnata.

Gli enti locali e le loro associazioni realizzano gli interventi previsti dalla legge utilizzando i fondi attribuiti dalle regioni ed integrandoli con risorse proprie, direttamente o con il concorso di privati.

2. Gli interventi

Gli interventi possono essere i seguenti:

- a) realizzazione di reti di piste ciclabili e ciclopedonali; di ponti e sottopassi ciclabili; di dotazioni infrastrutturali utili alla sicurezza del traffico ciclistico negli incroci con il traffico motorizzato;
- b) costruzione e dotazione di parcheggi attrezzati, liberi e custoditi, e di centri di noleggio riservati alle biciclette;
- c) messa in opera di segnaletica luminosa, verticale e orizzontale, specializzata per il traffico ciclistico;
- d) predisposizione di strutture mobili e di infrastrutture atte a realizzare l'intermodalità tra biciclette e mezzi di trasporto pubblico;
- e) redazione di cartografia specializzata; posa in opera di cartelli segnaletici degli itinerari ciclabili; attivazione presso gli enti preposti al turismo di servizi di informazione per cicloturisti;
- f) realizzazione di conferenze, attività culturali ed iniziative educative atte a promuovere la conversione dal trasporto motorizzato a quello ciclistico;
- g) progettazione e realizzazione di itinerari ciclabili turistici e delle infrastrutture ad essi connesse; a tal fine i progetti possono essere inseriti nei programmi specifici ammessi al cofinanziamento dei fondi strutturali stanziati dall'Unione europea;
- h) realizzazione di intese con le Ferrovie dello Stato S.p.a. al fine di promuovere l'intermodalità tra la bicicletta e il treno, in particolare con la dislocazione di parcheggi per biciclette nelle aree di pertinenza delle stazioni ferroviarie e la promozione del trasporto della bicicletta al seguito;
- i) realizzazione di intese con le aziende di trasporto pubblico o in concessione per l'integrazione fra detto trasporto e l'uso della bicicletta, nonché predisposizione di strutture per il trasporto delle biciclette sui mezzi pubblici;
- l) ogni ulteriore intervento finalizzato allo sviluppo ed alla sicurezza del traffico ciclistico.

3. Aree ferroviarie ed argini di fiumi e torrenti

L'area di sedime delle ferrovie dismesse o in disuso è utilizzata prioritariamente per la realizzazione di piste ciclabili. Alle regioni è demandato il compito di individuare i tracciati ferroviari utilizzabili a tal fine e di programmare la realizzazione di itinerari ciclabili ad uso turistico seguendo i tracciati medesimi.

Gli argini dei fiumi e dei torrenti possono essere utilizzati, fatto salvo il rispetto della normativa

vigente e delle norme di sicurezza, per la realizzazione di piste ciclabili.

4. Procedure urbanistiche

L'approvazione da parte della giunta comunale dei progetti di cui all'art. 2 della legge n. 366/1998 costituisce, ai sensi dell'art. 1 della legge 3 gennaio 1978, n. 1 e successive modificazioni, variante agli strumenti urbanistici vigenti e la procedura si completa in sede comunale.

Al fine di acquisire gli atti di intesa, i pareri, i nulla osta, le autorizzazioni e le approvazioni prescritti per i progetti degli interventi di cui all'art. 6 della legge n. 366/1998, può essere convocata un'apposita conferenza di servizi, ai sensi dell'art. 14 della legge 7 agosto 1990, n. 241 e successive modificazioni, cui partecipano tutti gli enti tenuti ad esprimersi sui progetti stessi.

5. Strade di nuova costruzione - Manutenzione straordinaria - Percorsi ciclabili

Le strade di nuova costruzione classificate ai sensi delle lettere C, D, E ed F del comma 2 del-

l'art. 2 del Codice della strada devono avere, per l'intero sviluppo, una pista ciclabile adiacente purché realizzata in conformità ai programmi pluriennali degli enti locali, salvo comprovati problemi di sicurezza (art. 13, comma 4-bis).

Gli enti proprietari delle strade provvedono, in caso di manutenzione straordinaria della sede stradale, a realizzare percorsi ciclabili adiacenti purché realizzati in conformità ai programmi pluriennali degli enti locali, salvo comprovati problemi di sicurezza" (art. 14, comma 2-bis).

6. Le piste ciclabili nei capoluoghi di provincia

Le amministrazioni dei comuni capoluogo di provincia hanno dedicato particolare impegno alla dotazione di piste ciclabili, incrementate nel 2007 del 14% rispetto all'anno precedente.

Sono 82 i comuni che hanno realizzato nel proprio territorio piste ciclabili, con una estensione media di 12 km ogni 100 kmq di superficie territoriale. Presentano la densità più elevata i comuni di Padova (114,2), Brescia (107), Torino (91,8), Bolzano (91,7), Treviso (77,8), Sondrio (73,4), Mantova (77,2), Lodi (70,7).

Le Città Sostenibili

Premessa

Nel 1994 la Conferenza europea sulle città sostenibili, tenutasi ad Aalborg (Danimarca) il 27 maggio 1994, formula ed approva la cosiddetta *Carta di Aalborg*, ovvero la *Carta delle Città Europee per un modello urbano sostenibile*, ovvero le “Città Sostenibili”.

È una tappa fondamentale, a livello europeo, che nasce dal basso, per iniziativa di alcune Istituzioni locali, per riuscire a realizzare quanto previsto dall'Agenda 21 nata dalla Conferenza di Rio nel 1992, incentrata su come conciliare le tematiche ambientali con quelle dello sviluppo, ovvero lo “sviluppo sostenibile”.

Cap. I La storia

La Conferenza di Rio è stata una tappa fondamentale per tutta l'umanità, sia da un punto di vista etico-culturale, che socio-economico, alla quale si è giunti grazie ad un processo nato, in tempi moderni, nel 1968.

1. Club di Roma (1968)

Nell'aprile del 1968, su iniziativa dell'industriale Aurelio Peccei e dello scienziato scozzese Alexander King viene convocato a Roma un piccolo gruppo internazionale di esperti come diplomatici, industriali, accademici, per esaminare e discutere di alcuni aspetti degli affari internazionali, ed in particolare degli aspetti inerenti il consumo senza limite di risorse in una crescente interdipendenza tra gli stati ed i popoli del mondo.

Dall'impegno di questi esperti e dalla ricerca da loro commissionata a un gruppo di scienziati del Massachusetts Institute of Technology, nacque il primo rapporto del Club di Roma “*I limiti dello Sviluppo*” (1972).

Il Rapporto si basava su un certo numero di possibili scenari per riconciliare la sostenibilità del progresso col rispetto dei limiti posti dall'ambiente.

Vasti e profondi furono gli effetti internazionali nei campi della politica, dell'economia e della

scienza, a proposito di quanto il Club di Roma era riuscito a dimostrare rispetto alla contraddizione della crescita senza limiti e le restrizioni del consumo delle risorse, in un mondo dove inegabilmente le risorse sono invece finite.

La questione del limite dello sviluppo e delle risorse divenne così la più importante ad essere dibattuta nella politica internazionale.

2. La Commissione “Brundtland”

È evidente quanto questo ha inciso a livello internazionale, nei valori e nella predisposizione di politiche più idonee, che ha portato prima alla Dichiarazione della Conferenza delle Nazioni Unite sull'Ambiente umano, adottata a Stoccolma il 16 giugno 1972 e successivamente alla risoluzione n. 38/161 del 19 dicembre 1983 dell'ONU, che ha posto le condizioni per l'istituzione della Commissione Mondiale sull'Ambiente e lo Sviluppo, per la realizzazione di un rapporto sull'ambiente e sulle problematiche globali per l'anno 2000 e oltre, che includesse strategie per lo sviluppo sostenibile.

La Commissione, soprannominata “Brundtland” dal nome del suo presidente, Gro Harlem Brundtland, Primo Ministro Norvegese, nel 1987 presenta il rapporto “Our Common Future”, approvato dall'Assemblea Generale dell'ONU nel dicembre dello stesso anno.

L'Assemblea sottolinea l'accelerazione del degrado dell'ambiente umano e delle risorse naturali, e le conseguenze prodotte sul degrado dello sviluppo sociale ed economico, afferma il famoso principio che “lo sviluppo è sostenibile se soddisfa i bisogni delle attuali generazioni senza compromettere l'abilità di quelle future a soddisfare i propri”, facendone il cardine delle Nazioni Unite, dei Governi e delle istituzioni private, delle organizzazioni e delle imprese. Riconoscendo che la relazione tra sviluppo ed ambiente fosse una questione che travalica gli ambiti dei confini dei singoli stati, e fosse la questione guida da porre per il futuro, ammettendo che la crescita economica fosse un prerequisito per sradicare la povertà ed assicurare le risorse delle generazioni del presente e del futuro, afferma che il rimedio degli attuali problemi ambientali è primariamente

te agire sull'origine dei problemi nelle attività umane, in particolare quelle economiche, per realizzare lo sviluppo sostenibile. Afferma inoltre, che i costi ambientali e i benefici economici dello sviluppo vanno equamente ripartiti tra le nazioni ed al loro interno, e tra le presenti e le future generazioni.

3. La Conferenza di Rio de Janeiro (1992): l'Agenda 21

Le attività prodotte dall'ONU si concretizzano con la realizzazione della Conferenza mondiale per l'ambiente e lo sviluppo, che si tiene a Rio de Janeiro nel 1992.

A Rio vengono adottati due documenti: uno sull'Agenda 21 e una dichiarazione sull'ambiente e lo sviluppo.

Nel preambolo dell'Agenda 21 (*le azioni da intraprendere nel 21° secolo per migliorare le condizioni di vita umane ed ambientali - lo sviluppo sostenibile*) viene riconosciuto ed affermato che l'umanità vive una condizione di perpetuazione di disparità tra le nazioni ed all'interno delle stesse, il peggioramento della povertà, della analfabetizzazione e della salute, della carestia, e un continuo deteriorizzazione degli ecosistemi dai quali dipende il nostro benessere.

Nonostante ciò, gli aspetti dell'integrazione dell'ambiente con lo sviluppo e la crescente attenzione che suscitano possono condurre al soddisfacimento dei bisogni elementari ed al miglioramento degli standard di vita per tutti, una migliore protezione e gestione degli ecosistemi, ed un più sicuro e prospero futuro. Ma soprattutto che "nessuna nazione può raggiungere questi obiettivi da sola" ma solo in una globale partnership per lo sviluppo sostenibile.

Questa globale partnership va costruita sull'accettazione della necessità di un approccio integrato ed equilibrato per le questioni ambientali e lo sviluppo.

L'Agenda 21 si suddivide in 4 sezioni:

- 1 - Dimensione economica e sociale;
- 2 - Conservazione e gestione delle risorse per lo sviluppo;
- 3 - Rafforzamento del ruolo degli attori;
- 4 - Strumenti per l'implementazione.

In relazione al 10° principio, che afferma che "i problemi ambientali vengono affrontati al meglio con la partecipazione di tutti i cittadini interessati, ciascuno a seconda del proprio livello. A livello nazionale ogni individuo dovrà avere idoneo accesso alle informazioni riguardanti l'ambiente in possesso delle autorità pubbliche, comprese le informazioni su materiali e attività pericolose

nelle loro comunità, e dovrà avere la possibilità di partecipare ai processi decisionali. Gli Stati dovranno facilitare e incoraggiare la consapevolezza e la partecipazione dei cittadini rendendo ampiamente disponibili le informazioni", viene formulato l'articolo 28, inerente le iniziative delle autorità locali a supporto dell'Agenda 21. In particolare si afferma che "in ogni paese tutte le autorità locali dovranno essere incoraggiate a realizzare e monitorare programmi per assicurare che le donne e i giovani siano rappresentati nei processi decisionali, di pianificazione e implementazione".

Ogni autorità locale dovrebbe intraprendere un dialogo con i propri cittadini, con le organizzazioni locali e le imprese private e adottare un'"Agenda 21 locale". Attraverso la consultazione e la ricerca del consenso, le autorità locali *imparerebbero* dai cittadini e dalle organizzazioni locali, civiche e della comunità, dalle organizzazioni imprenditoriali e industriali, e *acquisirebbero* le informazioni necessarie per formulare le migliori strategie. Il processo di consultazione aumenterebbe la consapevolezza delle famiglie sui temi dello sviluppo sostenibile. I programmi, le politiche, le leggi e i regolamenti delle autorità locali per raggiungere gli obiettivi dell'Agenda 21 sarebbero valutati e modificati in base a programmi locali adottati.

4. Johannesburg 2002 (1) - Vertice Mondiale sullo Sviluppo Sostenibile

Il Vertice Mondiale sullo Sviluppo Sostenibile - svolto a Johannesburg, in Sud Africa, dal 26 agosto al 4 settembre 2002 - ha cercato di superare gli ostacoli che si frappongono al raggiungimento dello sviluppo sostenibile e di generare iniziative che potessero portare a dei risultati e migliorare le esistenze delle persone proteggendo al tempo stesso l'ambiente.

Il Vertice di Johannesburg ha colmato alcune importanti lacune che hanno impedito la sua attuazione.

Fra i più importanti risultati del Vertice ci sono:

- una riaffermazione universale dell'impegno per una piena attuazione dell'Agenda 21 e degli Obiettivi di Sviluppo del Millennio - un insieme di otto obiettivi volti a diminuire la povertà e a favorire lo sviluppo sostenibile;
- il potenziamento del concetto di sviluppo sostenibile e l'importante collegamento fra povertà, ambiente e impiego delle risorse naturali. Esso ha inoltre segnato progressi su tematiche che non

(1) Vertice di Johannesburg 2002 <http://www.onuitalia.it/calendar/conferenze/2002johannesburg/cammino.html>.

erano state adeguatamente discusse in occasione del Vertice sulla Terra, quali l'energia e i modelli di produzione e consumo.

5. Il Centro delle Nazioni Unite per gli Insediamenti Umani (Habitat) (2)

A seguito della conferenza ONU sugli insediamenti umani, tenutasi a Vancouver, Canada, in 1976, fu istituita l'UNCHS (Habitat) nel 1978, come agenzia leader all'interno del sistema delle Nazioni Unite per il coordinamento delle attività nel campo degli insediamenti umani.

Habitat ha inteso lavorare in stretta collaborazione con i Governi, a tutti i livelli, e con altri partner dell'Agenda Habitat, con lo scopo di:

- incoraggiare le politiche che riguardano l'alloggio e la sicurezza della proprietà per i poveri;
- stimolare un buon governo della città, che sia trasparente, responsabile e onnicomprensivo;
- promuovere il ruolo della donna nello sviluppo urbano;
- accrescere la consapevolezza della necessità di giustizia sociale;
- sviluppare ed incoraggiare politiche nazionali che favoriscano la riduzione della povertà nelle città.

Dopo la sessione tenutasi ad Istanbul nel 1996, nel 2001 viene aggiornata con la Sessione Speciale dell'Assemblea Generale delle Nazioni Unite a New York, 6-8 giugno 2001 (Istanbul + 5), sessioni che s'incentrano sull'urbanizzazione e la globalizzazione. Viene evidenziato come "nel 1800 appena il 2% della popolazione mondiale viveva nelle aree urbane, [e che] oggi meno della metà della popolazione - ossia circa 3 miliardi di persone - vive nelle città" (la previsione era di raggiungere nel 2007 il 50%).

In linea con i principi dell'Agenda 21, viene proposta *"nell'ambito di una serie di obiettivi, principi ed impegni... una visione positiva degli insediamenti umani sostenibili - in cui ognuno usufruisce di un alloggio adeguato, un ambiente sano e sicuro, di servizi di base e di un lavoro produttivo e scelto liberamente. L'Agenda Habitat guiderà tutti gli sforzi volti a tradurre tale visione in realtà."*

Al contempo, si ribadisce e si evidenzia il ruolo primario dei governi nell'attuazione dell'Agenda Habitat: *"I Governi, in quanto partner idonei, dovrebbero creare e rafforzare, in ogni paese, un'efficace partenariato con le donne, i giovani, gli anziani, i disabili, i gruppi vulnerabili ed*

emarginati, i popoli e le comunità indigene, le autorità locali, il settore privato e le organizzazioni non governative...", per promuovere l'attivazione delle risorse umane locali, con il loro coinvolgimento e partecipazione, alla formulazione e realizzazione delle politiche di miglioramento della sostenibilità e della qualità della vita.

L'Agenda Habitat evidenzia gli impegni e le strategie chiave, facendo riferimento:

– per quanto riguarda l'alloggio, si fa riferimento a:

- equo accesso alla terra;
- sicurezza della proprietà;
- diritto ad un alloggio decoroso;
- equo accesso al credito;
- accesso ai servizi di base;

– per lo sviluppo sociale e lo sradicamento della povertà a:

- pari opportunità per una vita sana e sicura;
- integrazione sociale dei gruppi vulnerabili;
- parità fra i sessi;

– per la gestione dell'ambiente a:

- strutture che tengano conto dell'equilibrio geografico;
- gestione efficace della domanda e dell'offerta dell'acqua;
- riduzione dell'inquinamento urbano;
- prevenzione dei disastri e ricostruzione degli alloggi;
- sistemi di trasporto efficaci e rispettosi dell'ambiente;
- meccanismi per la preparazione e l'attuazione dei piani ambientali locali e delle iniziative dell'Agenda 21 locale;

– per lo sviluppo economico a:

- rafforzare le piccole e micro-imprese, particolarmente quelle gestite da donne;
- incoraggiare il partenariato fra il settore pubblico e quello privato;
- stimolare le opportunità di impiego produttivo;

– per il buon governo a:

- decentralizzazione e rafforzamento delle autorità locali;
- partecipazione e impegno civile;
- governo trasparente, responsabile e efficiente delle cittadine, delle città e delle aree metropolitane;

– per la cooperazione internazionale a:

- intensificare la cooperazione internazionale e il partenariato.

Ogni due anni il Consiglio di Gestione dell'ONU

(2) Agenda Habitat http://www.unhabitat.org/declarations/habitat_agenda.htm.

si riunisce per esaminare il lavoro e le collaborazioni con i partners di UN-ABITAT.

L'ultima sessione, la 22^a, si è tenuta a Nairobi dal 30 marzo al 3 aprile, per "Promuovere sistemi finanziari abordabili per l'abitare, in un mondo che si sta urbanizzando per fronteggiare la crisi finanziaria globale e i cambiamenti climatici".

6. Carta della Terra - Breve storia dell'iniziativa della Carta della Terra (3)

La Carta della Terra è il prodotto di un dialogo decennale, mondiale, interculturale su obiettivi e valori comuni. Questo processo, che ha implicato la più aperta e partecipata fase di consultazione mai associata alla stesura di un documento internazionale, fu la principale fonte di legittimazione della Carta della Terra come guida etica. La Carta è stata promossa dal basso, e fino ad oggi non si è riuscito a formalizzarla, nonostante diversi tentativi, all'interno delle politiche ONU.

"La Carta della Terra è una dichiarazione di principi etici fondamentali per la costruzione di una società globale giusta, sostenibile e pacifica nel 21° secolo. La Carta si propone di ispirare in tutti i popoli un nuovo sentimento d'interdipendenza globale e di responsabilità condivisa per il benessere di tutta la famiglia umana, della grande comunità della vita e delle generazioni future" (dalla prefazione alla Carta della Terra).

Riconoscendo le interrelazioni tra le questioni ambientali, economiche, sociali e culturali dell'umanità, la Carta della Terra presenta una struttura etica integrata. I titoli delle quattro sezioni nelle quali sono suddivisi i principi ne indicano la lungimiranza: I: Rispetto e cura per la comunità della vita; II: Integrità ecologica; III: Giustizia sociale ed economica; IV: Democrazia, non-violenza e pace. La Carta della Terra identifica un numero di atteggiamenti spirituali profondamente condivisi che culminano in una visione di pace e nella gioiosa celebrazione della vita.

Cap. II

La Carta di Ålborg (1994)

Gli esiti della Conferenza di Rio hanno avuto un seguito e vasto eco anche in Europa da parte dei referenti politici di istituzioni locali, che in adempimento al capitolo 28 dell'Agenda 21, si sono particolarmente responsabilizzati e sentiti coinvolti nel promuovere la partecipazione dei propri cittadini alle scelte istituzionali, in funzione del miglioramento della qualità della vita e

dell'ambiente delle comunità locali e del proprio territorio.

Grazie anche all'iniziativa della città danese di Ålborg, in questa città si sono riuniti i rappresentanti politici e tecnici di alcune amministrazioni locali dal 24 al 27 maggio 1994, sotto il patrocinio congiunto della Commissione Europea e della città di Ålborg e che è stata organizzata dal Consiglio internazionale per le iniziative ambientali locali (ICLEI).

Questa Conferenza europea sulle città sostenibili ha provveduto ad approvare la Carta di Ålborg, il cui progetto è stato elaborato dall'ICLEI insieme al ministero per lo sviluppo urbano e i trasporti dello Stato federale della Renania del Nord-Westfalia, RFG.

"La Carta di Ålborg è stata firmata inizialmente da 80 amministrazioni locali europee e da 253 rappresentanti di organizzazioni internazionali, governi nazionali, istituti scientifici, consulenti e singoli cittadini. Con la firma della Carta le città e le regioni europee si impegnano ad attuare l'Agenda 21 a livello locale e ad elaborare piani d'azione a lungo termine per uno sviluppo durevole e sostenibile, nonché ad avviare la campagna per uno sviluppo durevole e sostenibile delle città europee".

1. Il ruolo delle città europee

La Carta, nella Dichiarazione di Principio, propone il ruolo delle città europee per un modello urbano sostenibile.

«Le città europee firmatarie della presente Carta affermano di essere... centri della vita sociale, supporto delle rispettive economie e custodi di un patrimonio fatto di cultura e tradizione. Assieme alle famiglie e alle collettività locali le città sono l'elemento fondamentale delle società e degli Stati e sono i centri in cui si sono sviluppati l'industria, l'artigianato, il commercio, l'istruzione e l'amministrazione.

Riconoscono la propria responsabilità, dovuta all'attuale stile di vita urbano, in particolare ai modelli di divisione del lavoro e delle funzioni, degli usi territoriali, dei trasporti, della produzione industriale e agricola, del consumo, delle attività ricreative e quindi al livello di vita, per quanto riguarda molti dei problemi ambientali che l'umanità si trova ad affrontare.

Constatano che gli attuali livelli di sfruttamento delle risorse dei paesi industrializzati non possono essere raggiunti dall'intera popolazione esistente e tantomeno dalle generazioni future senza distruggere il capitale naturale».

Occorre sottolineare il passaggio successivo, in quanto strategico per la realizzazione dello sviluppo sostenibile e dell'Agenda 21:

(3) Carta della Terra <http://www.cartadellaterra.it/index.php>.

«Sono convinte dell'impossibilità di arrivare ad un modello di vita sostenibile in assenza di collettività locali che si ispirino ai principi della sostenibilità. L'amministrazione locale si colloca ad un livello prossimo a quello in cui vengono percepiti i problemi ambientali e il più vicino ai cittadini, e condivide a tutti i livelli con i governi la responsabilità del benessere dei cittadini e della conservazione della natura. Le città svolgono pertanto un ruolo fondamentale nel processo di cambiamento degli stili di vita e dei modelli di produzione, di consumo e di utilizzo degli spazi».

Vengono quindi esposti i principi della sostenibilità a cui riferirsi per riarmonizzare le comunità locali con il proprio ambiente di vita e la natura. «Le città riconoscono che il concetto dello sviluppo sostenibile fornisce una guida per commisurare il livello di vita alle capacità di carico della natura. Pongono tra i loro obiettivi giustizia sociale, economie sostenibili e sostenibilità ambientale. La giustizia sociale dovrà necessariamente fondarsi sulla sostenibilità e l'equità economica, per le quali è necessaria la sostenibilità ambientale.

Sostenibilità a livello ambientale significa conservare il capitale naturale. Ne consegue che il tasso di consumo delle risorse materiali rinnovabili, di quelle idriche e di quelle energetiche non deve eccedere il tasso di ricostituzione rispettivamente assicurato dai sistemi naturali e che il tasso di consumo delle risorse non rinnovabili non superi il tasso di sostituzione delle risorse rinnovabili sostenibili. Sostenibilità dal punto di vista ambientale significa anche che il tasso di emissione degli inquinanti non deve superare la capacità dell'atmosfera, dell'acqua e del suolo di assorbire e trasformare tali sostanze.

Inoltre, la sostenibilità dal punto di vista ambientale implica la conservazione della biodiversità, della salute umana e delle qualità dell'atmosfera, dell'acqua e dei suoli a livelli sufficienti a sostenere nel tempo la vita e il benessere degli esseri umani nonché degli animali e dei vegetali».

Vengono evidenziate, quindi, le strategie locali per un modello urbano sostenibile.

«Le città sono convinte di rappresentare la più ampia unità in grado di affrontare inizialmente i molti squilibri urbani..., e al tempo stesso, la scala più piccola alla quale i problemi possono essere risolti positivamente in maniera integrata, olistica e sostenibile».

È da sottolineare come la sostenibilità venga vista come processo locale e creativo per la ricerca dell'equilibrio.

«Le città riconoscono che la sostenibilità non rappresenta uno stato né una visione immutabili, ma piuttosto un processo locale, creativo

e volto a raggiungere l'equilibrio che abbraccia tutti i campi del processo decisionale locale... Costruendo la gestione della città sulle informazioni raccolte attraverso tale processo, si comprende che la città funziona come un tutto organico e gli effetti di tutte le attività significative divengono manifesti. Grazie a tale processo la città e i cittadini possono effettuare scelte razionali. Una procedura di gestione che si fondi sulla sostenibilità consente di prendere decisioni non solo sulla base degli interessi degli attuali fruitori, ma anche delle generazioni future».

Vengono quindi illustrati in dettaglio una serie di principi e metodi sui quali realizzare le città sostenibili, rispetto alle seguenti aree tematiche:

I.5 - Risolvere i problemi attraverso soluzioni negoziate;

I.6 - L'economia urbana verso un modello sostenibile;

I.7 - L'equità sociale per un modello urbano sostenibile;

I.8 - Modelli sostenibili di uso del territorio;

I.9 - Modelli sostenibili di mobilità urbana;

I.10 - Responsabilità riguardanti il clima a livello planetario;

I.11 - Prevenzione dell'inquinamento degli ecosistemi;

I.12 - L'autogoverno locale come precondizione;

I.13 - Il ruolo fondamentale dei cittadini e il coinvolgimento della Comunità;

I.14 - Strumenti amministrativi e di gestione urbana per l'attuazione di un modello sostenibile.

Nella seconda parte della Carta, viene introdotta la "Campagna delle Città Europee Sostenibili", per sostenere e promuovere processi partecipativi e l'attuazione dell'Agenda 21 a livello locale. L'adesione al processo d'attuazione dell'Agenda 21 a livello locale è volontario, e sottoscrivendola "le città europee firmatarie della presente carta si impegnano, a promuovere, nelle rispettive collettività, il consenso sull'Agenda 21 a livello locale".

2. Le Conferenze delle città sostenibili europee

Il processo avviato con la Carta di Ålborg ha dato seguito all'attuazione della Campagna delle Città europee sostenibili, con le successive Conferenze di Lisbona (nel 1996), Hannover (nel 2000), Ålborg (2004), e Siviglia (2007). La prossima è prevista a Dunkerque dal 19 al 21 maggio 2010. In ogni conferenza viene fatto il punto dell'evoluzione dei processi di Agenda 21 in Europa e dei risultati della Campagna per le Città Europee

Sostenibili, evidenziano e mettendo a punto ulteriori e specifici obiettivi, ribadendo i principi fondanti e la volontà a proseguire, cercando di estenderne l'azione e il numero e la qualità dell'azione degli aderenti.

Lisbona 1996

Per quanto riguarda la Conferenza di Lisbona (tenutasi ad ottobre 1996) s'introduce il riferimento anche all'Agenda Habitat, a seguito della conferenza Habitat II tenutasi ad Istanbul nel giugno 1996), e si ribadisce al fatto "che il maggiore aiuto all'attivazione di una Agenda 21 locale debba venire dagli organismi locali".

Hannover 2000

Con la conferenza di Hannover nel 2000, ed il relativo appello, si riafferma il ruolo delle autorità locali europee, per "a far fronte alle sfide collegate allo sviluppo sostenibile" ritenendo che "le città o cittadine costituiscano le entità adatte per affrontare le problematiche in modo integrato. Per questo motivo, in diversi Paesi, è necessario rafforzare i governi locali, accordare loro responsabilità e poteri congrui così come fonti di reddito adeguate. A loro volta, i governi locali adotteranno nuovi schemi di governo e lavoreranno democraticamente, tenendo alti i principi della partecipazione e della trasparenza, nonché lottando contro ogni forma di corruzione".

Nell'appello di Hannover vengono sviluppate ed articolate ulteriormente le linee d'azione e le politiche della Campagna delle Città Sostenibili, rivolgendosi:

– alla Comunità Internazionale, in particolare per l'incorporare standard ambientali in accordi internazionali e multilaterali sul commercio";

– alle Istituzioni europee, per ottenere maggiori sostegni finanziari a sostegno della Campagna e la garanzia a favore dell'autogoverno locale in tutti i paesi europei;

– ai Governi Nazionali, perché siano parte attiva nel promuovere le campagne nazionali a favore dello sviluppo sostenibile e dell'Agenda Locale 21;

– alle altre Autorità locali nelle regioni europee, "affinché si assumano la responsabilità per il consumo delle risorse naturali e per la qualità dell'ambiente a livello locale";

– agli altri Attori dell'Agenda 21 locale, che siano parte attiva nel promuovere la "Campagna delle Città e Comuni Europei Sostenibili";

– ai Dirigenti e ai Decisori del settore commerciale e finanziario che comprendano "che le chance di incrementare i profitti ed il valore aziendale potrebbero essere seriamente minacciate nel caso in cui non venga garantito uno sviluppo sostenibile alle città e il benessere dei cittadini in quanto consumatori".

Ålborg 2004 - Gli Ålborg Commitments

Nel 2004 ad Ålborg, viene fatto il punto della Campagna dopo 10 anni della promulgazione della Carta, ovvero *Ålborg + 10 - Ispirare Il Futuro*. In questa occasione viene promossa una Carta di impegni (ovvero gli Ålborg Commitments) che individua 10 aree tematiche, ognuna delle quali comprende 5 obiettivi settoriali per il raggiungimento dello sviluppo sostenibile e della sostenibilità urbana a livello locale.

1. GOVERNANCE

Ci impegniamo a rafforzare i nostri processi decisionali tramite una migliore democrazia partecipatoria.

2. GESTIONE LOCALE PER LA SOSTENIBILITÀ

Ci impegniamo a mettere in atto cicli di gestione efficienti, dalla loro formulazione alla loro implementazione e valutazione.

3. RISORSE NATURALI COMUNI

Ci impegniamo ad assumerci la piena responsabilità per la protezione, la conservazione e la disponibilità per tutti delle risorse naturali comuni.

4. CONSUMO RESPONSABILE E STILI DI VITA

Ci impegniamo ad adottare e a incentivare un uso prudente ed efficiente delle risorse, incoraggiando un consumo e una produzione sostenibili.

5. PIANIFICAZIONE E PROGETTAZIONE URBANA

Ci impegniamo a svolgere un ruolo strategico nella pianificazione e progettazione urbana, affrontando problematiche ambientali, sociali, economiche, sanitarie e culturali per il beneficio di tutti.

6. MIGLIORE MOBILITÀ, MENO TRAFFICO

Riconosciamo l'interdipendenza di trasporti, salute e ambiente e ci impegniamo a promuovere scelte di mobilità sostenibili.

7. AZIONE LOCALE PER LA SALUTE

Ci impegniamo a proteggere e a promuovere la salute e il benessere dei nostri cittadini.

8. ECONOMIA LOCALE SOSTENIBILE

Ci impegniamo a creare e ad assicurare una vivace economia locale, che promuova l'occupazione senza danneggiare l'ambiente.

9. EQUITÀ E GIUSTIZIA SOCIALE

Ci impegniamo a costruire comunità solidali e aperte a tutti.

10. DA LOCALE A GLOBALE

Ci impegniamo a farci carico delle nostre responsabilità per conseguire pace, giustizia, equità, sviluppo sostenibile e protezione del clima per tutto il pianeta. Con la sottoscrizione degli Ålborg Commitments le Istituzioni Locali acconsentono a:

– produrre una analisi integrata sulla base degli Ålborg Commitments, come punto di partenza del processo di istituzione dei target entro 12 mesi dalla data della firma. Questa analisi includerà le linee guida dell'amministrazione, farà riferimento a impegni politici in atto e descriverà i progetti e le iniziative in corso.

– istituire un processo locale condiviso per l'individuazione degli obiettivi, che incorpori la Agenda 21 Locale esistente e altri piani d'azione sostenibili e che tenga in considerazione i risultati della analisi di base locale, e a dare priorità alle iniziative volte a promuovere i dieci Commitments sui temi, sopraelencati.

Devono, quindi, essere stabiliti specifici obiettivi locali entro 24 mesi dalla data della firma, utilizzando l'Allegato degli Ålborg Commitments come fonte d'ispirazione, e a fissare scadenze temporali per veri-

ficare i progressi compiuti rispetto agli impegni presi, da rendere disponibile ai Cittadini.

Siviglia 2007

Nella Conferenza di Siviglia, nel 2007, si riafferma l'impegno della Campagna, basata soprattutto sugli Ålborg Commitments, da portare nelle strade per coinvolgere i cittadini ed i portatori d'interesse per assicurare progressi nella realizzazione della sostenibilità locale.

Si analizzano esempi e buone pratiche di realizzazioni che hanno avuto buoni esiti, per ispirare e motivare altre città ad aderire agli Ålborg Commitments.

Dunkerque 2010

La prossima Conferenza è prevista a Dunkerque nel 2010, che è incentrata, tra l'altro, su:

- come superare gli effetti della crisi economica e sociale a livello locale, tramite politiche di sviluppo urbano sostenibile;
- analizzare i campi d'azione e le politiche di governo locali che favoriscono la sostenibilità... in collaborazione con i cittadini e gli stakeholders;
- indicare quali sono le soluzioni proposte ai governi locali a livello europeo e globale per i prossimi anni, rispetto agli esiti della Conferenza delle Nazioni Unite sui cambiamenti climatici (COP 15) del dicembre 2009 a Copenaghen, e come questi processi possano favorire uno sviluppo locale sostenibile.

“L'appello di Johannesburg” 2002

Occorre ricordare il ruolo dei Governi locali nell'ambito della Conferenza mondiale di Johannesburg nel 2002.

In quella sede è stato formulato “L'appello di Johannesburg”, ovvero la “Dichiarazione dei Governi Locali al Summit Mondiale per lo Sviluppo Sostenibile, Johannesburg, Sudafrica, agosto 2002.

I quella sede sono stati ribaditi analoghi principi uguali a quelli appena visti, con una visione di scala mondiale, mettendo a fuoco problematiche come quello della salute e dell'acqua, risolvibili attraverso una globale solidarietà collettiva, e con processi di Agenda 21 locale.

Da quanto sopra si evince il ruolo strategico delle istituzioni e delle comunità locali, che sono il nodo più stretto per saldare l'alleanza tra la natura e l'umanità, per ripristinare giusti equilibri, sulla base dei quali ripensare ed attuare uno sviluppo che consenta un'adeguata qualità di vita indistintamente a tutte le persone che compongono le nostre comunità.

Cap. III

Le città sostenibili nella UE

1. Lo sviluppo sostenibile e gli atti fondanti della UE

I processi di consolidamento della formazione politica della UE, hanno tracciato elementi fon-

danti di rilievo nei valori e nei principi di riferimento. Con il Trattato di Maastricht e la Costituzione Europea, a seguito della Conferenza sull'Ambiente e lo sviluppo di Rio de Janeiro del 1992, lo sviluppo sostenibile viene eretto tra quelli primari, e sarà il riferimento costante sia delle politiche di più ampio respiro (come nei rapporti internazionali), come di quelle più settoriali, costituendo la base della loro integrazione e coordinamento, anche a livello territoriale ed urbano.

Vediamo ora in dettaglio i primi articoli del trattato, dove si fa riferimento ai principi costituenti:

Articolo 2 - *La Comunità ha il compito di promuovere... uno sviluppo armonioso, equilibrato e sostenibile delle attività economiche, un elevato livello di occupazione e di protezione sociale, la parità tra uomini e donne, una crescita sostenibile e non inflazionistica, un alto grado di competitività e di convergenza dei risultati economici, un elevato livello di protezione dell'ambiente ed il miglioramento della qualità di quest'ultimo, il miglioramento del tenore e della qualità della vita, la coesione economica e sociale e la solidarietà tra Stati membri.*

Articolo 6 - *Le esigenze connesse con la tutela dell'ambiente devono essere integrate nella definizione e nell'attuazione delle politiche e azioni comunitarie di cui all'articolo 3 in particolare nella prospettiva di promuovere lo sviluppo sostenibile.*

Lo stesso principio viene ribadito nella Costituzione Europea. All'Articolo I-1, Istituzione dell'Unione, si fa riferimento alla *volontà dei cittadini e degli Stati d'Europa di costruire un futuro comune*, in riferimento ai principi espressi dalla Commissione Brundtland nel 1987, basato (Articolo I-3: Obiettivi dell'Unione) sull'attuazione dello “*sviluppo sostenibile dell'Europa, basato su una crescita economica equilibrata e sulla stabilità dei prezzi, su un'economia sociale di mercato fortemente competitiva, che mira alla piena occupazione e al progresso sociale, e su un elevato livello di tutela e di miglioramento della qualità dell'ambiente. Essa promuove il progresso scientifico e tecnologico.*

L'Unione combatte l'esclusione sociale e le discriminazioni e promuove la giustizia e la protezione sociali, la parità tra donne e uomini, la solidarietà tra le generazioni e la tutela dei diritti del minore.

Essa promuove la coesione economica, sociale e territoriale, e la solidarietà tra gli Stati membri”.

Al comma 4 dello stesso articolo, in riferimento ai rapporti politici internazionali con il resto del mondo, viene riaffermato il valore strategico di riferimento dello sviluppo sostenibile:

“Nelle relazioni con il resto del mondo l'Unione afferma e promuove i suoi valori e interessi. Contribuisce alla pace, alla sicurezza, allo svi-

luppo sostenibile della Terra, alla solidarietà e al rispetto reciproco tra i popoli, al commercio libero ed equo, all'eliminazione della povertà e alla tutela dei diritti umani, in particolare dei diritti del minore...

Nel 2001 a Göteborg il Consiglio europeo ha approvato una strategia per lo sviluppo sostenibile, aggiungendo una dimensione ambientale al processo di Lisbona per l'occupazione, le riforme economiche e la coesione sociale.

Il percorso e le successive messe a punto del processo, che ha per oggetto lo sviluppo urbano sostenibile, è maturato parallelamente alle politiche dell'ONU, ed ha segnato una serie di tappe che hanno portato agli ultimi documenti di rilievo della UE.

Nella "Nuova Strategia Tematica di Sviluppo Sostenibile" adottata dal Consiglio europeo il 15/16 giugno 2006 il Consiglio europeo, alla luce di "tendenze non sostenibili in relazione a cambiamenti climatici e consumo energetico, minacce per la salute pubblica, povertà ed esclusione sociale, pressione demografica e invecchiamento della popolazione, gestione delle risorse naturali, perdita di biodiversità, utilizzazione del suolo e trasporti, mentre si profilano nuove sfide", ritiene che "è necessario agire a breve termine conservando nel contempo una prospettiva a più lungo termine. La sfida principale consiste nel modificare progressivamente i nostri modelli attuali di consumo e di produzione non sostenibili e l'appoggio non integrato all'elaborazione delle politiche".

Di conseguenza provvede ad adottare la nuova specifica strategia di Sviluppo Sostenibile riaffermando la centralità dello sviluppo sostenibile in tutte le politiche e le attività della UE.

La strategia viene disposta su 4 obiettivi chiave:

1. tutela dell'ambiente;
2. equità sociale e coesione;
3. prosperità economica;
4. assumere le nostre responsabilità a livello internazionale;

e secondo i seguenti principi guida delle politiche:

- promozione e protezione dei diritti fondamentali;
- solidarietà intragenerazionale ed intergenerazionale (4);
- una società aperta e democratica;
- integrazione delle politiche (ambientali, sociali, economiche);

(4) Rispondere alle esigenze delle generazioni attuali senza compromettere la capacità delle generazioni future di soddisfare le proprie esigenze, nell'Unione europea e altrove.

- sfruttamento delle migliori conoscenze disponibili;
- principio di precauzione (5);
- principio "Chi inquina paga" (6).

Vengono individuate poi, le seguenti sfide principali:

Cambiamenti climatici e energia pulita

Obiettivo generale: limitare i cambiamenti climatici, i loro costi e le ripercussioni negative per la società e l'ambiente

Trasporti sostenibili

Obiettivo generale: garantire che i sistemi di trasporto europei corrispondano ai bisogni economici, sociali e ambientali della società, minimizzandone contemporaneamente le ripercussioni negative sull'economia, la società e l'ambiente

Consumo e Produzione sostenibili

Obiettivo generale: Promuovere modelli di consumo e di produzione sostenibili

Conservazione e gestione delle risorse naturali

Obiettivo generale: migliorare la gestione ed evitare il sovrasfruttamento delle risorse naturali riconoscendo il valore dei servizi eco sistemici

Salute pubblica

Obiettivo generale: promuovere la salute pubblica a pari condizioni per tutti e migliorare la protezione contro le minacce sanitarie

Inclusione sociale, demografia e migrazione

Obiettivo generale: creare una società socialmente inclusiva tenendo conto della solidarietà tra le generazioni e nell'ambito delle stesse nonché garantire e migliorare la qualità della vita dei cittadini quale presupposto per un benessere duraturo delle persone

Povertà mondiale e sfide dello sviluppo

Obiettivo generale: promuovere attivamente lo sviluppo sostenibile a livello mondiale e assicurare che le politiche interne ed esterne dell'Unione siano coerenti con lo sviluppo sostenibile a livello globale e i suoi impegni internazionali

2. Integrare lo sviluppo sostenibile nelle politiche dell'UE

Nella comunicazione della Commissione al Parlamento europeo, al Consiglio, al Comitato economico e sociale europeo e al Comitato delle regioni - COM(2009) 400 - partendo dall'analisi dell'attuale crisi economica e finanziaria in cui la crisi colpisce tutti i settori dell'economia, le

(5) In caso di incertezza scientifica occorre effettuare le procedure di valutazione e adottare le misure preventive adatte al fine di evitare danni alla salute umana e all'ambiente.

(6) Ovvero che i prezzi riflettano i costi reali, per la società, delle attività di produzione e di consumo e che coloro che inquinano paghino per i danni causati alla salute umana e all'ambiente.

famiglie, le imprese e l'occupazione, si evidenzia che la sostenibilità è un fattore fondamentale anche per sistemi finanziari e per l'intera economia, se le misure volte a sostenere l'economia reale e ad attenuare le conseguenze sociali della crisi attuale sono compatibili con gli obiettivi di sostenibilità a lungo termine.

Si illustra come la UE è riuscita a integrare la sostenibilità in molte delle sue politiche come i cambiamenti climatici e di energia oltre al ruolo delle valutazioni d'impatto della Commissione per analizzare l'incidenza potenziale della nuova normativa o di nuove proposte politiche in materia economica, sociale e ambientale mediante un'impostazione integrata.

Si evidenziano altri risultati ed obiettivi, come "oltre il PIL", Fondi strutturali per promuovere un'economia a basse emissioni di carbonio e basata su un uso efficiente delle risorse, la responsabilità sociale delle imprese (RSI) che permette alle imprese di conciliare obiettivi economici, sociali e ambientali.

3. VI Programma Quadro UE di azione in materia di ambiente

Esaminato il quadro generale sulle politiche dello sviluppo sostenibile, con le sue ricadute sugli aspetti delle Città Sostenibili, entriamo più nel merito delle politiche più strettamente indirizzate al tema degli aspetti urbani.

Con il varo del VI programma Quadro, la preoccupazione del Parlamento e del Consiglio europeo è quella di "garantire che le strategie di integrazione adottate dal Consiglio nei vari settori della politica si traducano in azioni efficaci e contribuiscano all'attuazione degli scopi e degli obiettivi ambientali del programma".

All'art. 1 vengono definiti poi "i principali obiettivi da raggiungere in materia di ambiente nei seguenti settori:

- cambiamenti climatici;
- natura e biodiversità;
- ambiente e salute e qualità della vita;
- risorse naturali e rifiuti".

"Il programma rappresenta una base della dimensione ambientale della strategia europea per lo sviluppo sostenibile e contribuisce a "un elevato livello di qualità della vita e di benessere sociale per i cittadini attraverso un ambiente in cui il livello dell'inquinamento non provochi effetti nocivi per la salute umana e l'ambiente e attraverso uno *sviluppo urbano sostenibile*".

Per quanto riguarda la partecipazione dei cittadini, finalizzata anche agli aspetti della qualità urbana, "è necessario (art. 3, c. 9 e 10):

- garantire l'accesso all'informazione, alla partecipazione e alla giustizia;
 - incoraggiare l'offerta di informazioni accessibili ai cittadini;
 - generalizzare la sensibilizzazione alle tematiche ambientali;
 - sviluppare norme e principi generali per il buon governo ambientale nei processi di dialogo;
 - incentivare e promuovere l'uso e la gestione efficaci e sostenibili del territorio e del mare tenendo conto delle considerazioni ambientali. A tal fine è necessario, nel pieno rispetto del principio di sussidiarietà;
 - promuovere le migliori prassi riguardo alla pianificazione dell'uso sostenibile del territorio, che tengano conto delle specifiche caratteristiche regionali con particolare enfasi sul programma di gestione integrata delle zone costiere;
 - promuovere le migliori prassi e sostenere reti che conducano a scambi di esperienze sullo sviluppo sostenibile comprese le zone urbane, il mare, le coste, le zone di montagna, le zone umide, ed altre zone sensibili;
 - potenziare l'uso, aumentare le risorse e garantire un campo di applicazione più vasto alle misure agro ambientali previste nell'ambito della politica agricola comune;
 - incoraggiare gli Stati membri a considerare l'utilizzazione della pianificazione regionale come uno strumento per una protezione ambientale migliore per i cittadini e favorire lo scambio di esperienze in materia di sviluppo regionale sostenibile, in particolare nelle aree urbane e densamente popolate.
- All'articolo 7 si fa riferimento anche a "contribuire ad una migliore qualità della vita mediante un approccio integrato concentrato sulle zone urbane", da perseguire con una "strategia tematica che promuova un approccio orizzontale integrato in tutte le politiche comunitarie e migliori la qualità dell'ambiente urbano, tenendo conto dei progressi compiuti nell'attuazione dell'attuale quadro di cooperazione, che lo riesamini se necessario e che comprenda:
- la promozione dell'Agenda 21 a livello locale;
 - la riduzione del nesso fra crescita economica e domanda di trasporto di passeggeri;
 - esigenza di un maggiore ricorso a trasporti pubblici, ferrovie, vie navigabili interne, spostamenti a piedi e in bicicletta;
 - l'esigenza di affrontare il crescente volume del traffico e di dissociare in modo significativo la crescita nel settore del trasporto dalla crescita del PIL;

- necessità di promuovere, nei trasporti pubblici, l'uso di veicoli a bassissimo livello di emissioni;
- l'analisi di indicatori ambientali urbani.

4. Strategia tematica sull'ambiente urbano

Nel processo della sua adozione la Strategia Tematica dell'Ambiente Urbano (STAU) è stata successivamente segnata da tre tappe: una comunicazione intermedia della Commissione "Verso una strategia tematica sull'ambiente urbano" COM(2004) 60, la Strategia Tematica, e la Risoluzione del Parlamento europeo sulla STAU.

Il primo documento di base è piuttosto analitico ed articolato, e individua come punto saliente la proposta che diventi obbligatorio "per le capitali e gli agglomerati urbani con popolazione superiore a 100.000 abitanti (ossia le 500 maggiori città dell'UE-25) di adottare un piano di gestione dell'ambiente urbano che stabilisca gli obiettivi da conseguire per dar vita ad un ambiente urbano sostenibile, e di introdurre un apposito sistema di gestione ambientale per assicurare l'esecuzione del piano. Tali città dovranno inoltre elaborare e attuare un piano di trasporto urbano sostenibile. A tal fine la Commissione ritiene che possano essere stabiliti specifici obblighi a livello comunitario".

La comunicazione individua quattro temi principali sui quali costituire la strategia tematica:

1) gestione urbana sostenibile, 2) trasporto urbano sostenibile, 3) edilizia urbana sostenibile, 4) progettazione urbana sostenibile.

A seguito fronte della precedente impegnativa ed approfondita comunicazione, la strategia viene varata dalla Commissione nel gennaio 2006, ma non mantiene la stessa incisività e dettaglio del documento appena citato.

Tanto che il Parlamento europeo ritiene di entrare nel merito ribadendo e precisando molti dei contenuti già nella comunicazione precedente COM(2004) 60.

La semplificazione riduttiva della Strategia rispetto alla precedente Comunicazione muove il Parlamento europeo a produrre una risoluzione con una serie di osservazioni, con le quali, in parte condivide la Strategia approvata, in parte ne rileva difetti e mancanze.

Il Parlamento:

«1/4. si compiace della comunicazione della Commissione sulla STAU; ritiene tuttavia che non sia sufficiente a realizzare gli obiettivi stabiliti dal 6° PAA e che non proponga misure nei termini giuridicamente vincolanti che consentono di raggiungere gli obiettivi fissati dal 6° PAA;

7. insiste sul fatto che la Commissione, d'intesa con le autorità nazionali, debba incitare tutti gli agglomerati superiori ai 100.000 abitanti, ad elaborare un Piano

di Gestione Urbana Sostenibile (PGUS) e un Piano di Trasporti Urbani Sostenibili (PTUS);

8. chiede che il documento contenente gli orientamenti della Commissione includa indicatori comuni di base in linea con gli obblighi e gli obiettivi che figurano nell'attuale politica ambientale dell'UE per rendere possibili raffronti e operazioni di "benchmarking" tra le città europee;

9. ritiene che il PGUS dovrebbe tenere conto fra l'altro dei seguenti documenti:

- piano di gestione dei rifiuti; carte del rumore e piani d'azione, ove disponibili; piano o programma locale relativo all'inquinamento atmosferico; piani e programmi locali in materia di ambiente conformemente alla direttiva 2001/42/CE VAS valutazione degli effetti di determinati piani e programmi sull'ambiente;

10. ritiene che i PGUS dovrebbero essere svolti nel modo seguente:

a) raccolta dei dati e di informazioni pertinenti concernenti:

- le zone citate al paragrafo 9 della presente risoluzione;

- relazioni esistenti tra le zone costruite, il territorio e l'ambiente rurale;

- future prospettive di crescita demografica e domanda di nuove aree urbanizzate;

- flussi di comunicazione, mobilità, integrazione urbana e accessibilità ai servizi;

- le emissioni di gas a effetto serra a livello locale;

- la struttura urbana e la proporzione di spazi verdi e aree di nuova urbanizzazione;

- l'uso locale di biocidi;

- problemi di salute connessi con l'ambiente;

- l'esistenza di un ambiente accessibile, soprattutto per le persone a mobilità ridotta e le persone anziane;

- valutazione del patrimonio culturale, del paesaggio urbano e naturale, come pure dei luoghi di interesse ecologico e dei rischi cui sono soggetti;

- valutazione delle necessità idriche per il consumo umano delle zone urbanizzate e previsione di misure di depurazione e recupero;

b) obiettivi concernenti:

- il miglioramento della situazione nelle zone citate alla lettera a);

- l'integrazione della sostenibilità in tutti i settori della politica urbana;

- l'armonizzazione con i PTUS;

c) Misure e iniziative pratiche da attuare per raggiungere gli obiettivi citati alla lettera b);

11. sottolinea che i cittadini, le ONG, le associazioni economiche... dovrebbero essere coinvolte nella preparazione dei PGUS...; ritiene inoltre essenziale svolgere una valutazione periodica dei progressi realizzati, diffondendone i risultati;

13. chiede alla Commissione di proporre un obiettivo relativo alla superficie di spazio verde per abitante per i nuovi agglomerati urbani e ritiene che tale obiettivo dovrebbe essere inserito nei PGUS al fine di impedire

qualsiasi riduzione dello spazio verde nelle zone urbane che non rispondono a tale criterio;

Gestione urbana sostenibile

14. invita gli Stati membri a dare la priorità... al finanziamento di progetti capaci di realizzare una gestione sostenibile delle aree urbane e di piani di trasporto, nonché di progetti che promuovono le zone verdi e limitano la costruzione su terreni non ancora edificati e a promuovere l'impianto di alberi lungo le strade e la creazione di nuove aree verdi;

16. invita le amministrazioni comunali a far sistematicamente riferimento a criteri di sostenibilità nei loro bandi di appalti pubblici (*per l'Italia si può far riferimento all'utilizzabilità di criteri ambientali nella valutazione dell'offerta economicamente più vantaggiosa e la possibilità di esigere condizioni ambientali e sociali per l'esecuzione del contratto*);

17. sostiene la promozione del compostaggio dei rifiuti vegetali, in luogo dell'incenerimento, onde evitare un inquinamento localizzato;

18. ritiene importante coinvolgere maggiormente anche i cittadini nelle decisioni locali, attraverso strumenti politici e tecnici;

Trasporto urbano sostenibile

20. è favorevole all'idea di piani per un trasporto urbano sostenibile (PTUS) come strumento per migliorare l'ambiente urbano. Al contempo i PTUS dovrebbero contenere obiettivi concreti e quantificabili che possano essere presentati e controllati mediante un quadro di valutazione;

22. ritiene che l'utilizzazione di modi di trasporto e di tecnologie ecologici costituisca un fattore chiave per ottenere un ambiente urbano più pulito; rileva, a tale riguardo, segnatamente l'impiego di biocarburanti, di tecnologie di automobili ibride, di biciclette, nonché di autotreni e autobus che soddisfino le norme per autoveicoli più ecologici dell'Unione europea;

23/24. sollecita la creazione di un equilibrio migliore tra trasporti individuali e collettivi nelle aree urbane, promuovendo un maggiore utilizzo dei trasporti pubblici e collettivi;

26. sottolinea che l'accesso alla mobilità per tutti (anche per coloro che non posseggono un'automobile) rappresenta un fattore sociale di cui occorre tener conto, compresa l'accessibilità di diversamente abili;

29. aumentare la sicurezza attraverso la riduzione dei limiti di velocità o la creazione nel centro città o nelle zone residenziali di aree libere da traffico;

30. propone la creazione di piani logistici urbani allo scopo di ridurre e migliorare il trasporto di merci nelle città...;

31/32. fluidificare il flusso del traffico e istituire zone di traffico a basse quote di emissione;

33. piani di coordinamento del traffico tra amministrazioni locali.

Urbanistica sostenibile

35. sottolinea l'importanza di pianificare e progettare insediamenti e alti edifici per la prevenzione del cri-

mine nonché spazi pubblici, ad esempio, parcheggi e bretelle da e verso le stazioni ferroviarie;

36. sottolinea inoltre la dimensione sociale di un progetto urbanistico sostenibile e raccomanda di migliorare in via generale la qualità della vita nei centri delle città attraverso una strategia globale;

37. chiede che, per salvaguardare l'identità e l'immagine degli spazi, si rispettino la topografia e la struttura naturale del territorio nei nuovi insediamenti;

38. propone che, in sede di progettazione urbanistica, si disponga di destinare ampi spazi naturali liberi dal cemento, onde favorire il rapporto dei cittadini con la natura;

39. chiede, quale misura cautelare per salvaguardare i centri storici e gli spazi naturali, i fiumi, i laghi o le zone umide, che si creino, in prossimità di questi luoghi, anelli di protezione a basso indice di edificabilità per evitare le pressioni immobiliari;

40. chiede alla Commissione e agli Stati membri di promuovere un'indagine circa il rapporto esistente tra i diversi modelli urbanistici e il comportamento sociale nonché le condizioni che favoriscono la pace sociale e la salute;

41. raccomanda di disporre, a livello nazionale, regionale o locale, programmi di aiuto per promuovere un adeguato restauro di alcuni centri storici da anni abbandonati nelle città;

42. ritiene che, per affrontare il problema del cambiamento climatico nelle città, come la mancanza di una ventilazione naturale che si verifica in periodi di temperature elevatissime e forte inquinamento atmosferico, la ricerca sul clima cittadino debba essere inserita nella pianificazione urbana, in modo da evitare l'effetto di galleria del vento degli edifici alti; sottolinea che la perdita di spazi verdi diminuisce la ventilazione naturale;

43. sollecita gli Stati membri a promuovere progetti cofinanziati dall'UE connessi con lo sviluppo e la modernizzazione di reti di riscaldamento urbano;

45. propone... di introdurre orientamenti comunitari per promuovere e implementare una gestione sostenibile delle risorse idriche nelle città... la conservazione dell'acqua nei periodi di pioggia in vista dei periodi di siccità e calura, la tenuta di impianti idrici nei periodi di caldo, ad esempio sistemi di raffreddamento e sistemi di drenaggio urbano sostenibili, al fine di ridurre le perdite d'acqua e i rischi di inondazione nonché l'impermeabilità del suolo;

46. ritiene che in sede di attuazione della strategia tematica, si debba prestare attenzione non soltanto alla quantità, ma anche alla qualità dell'acqua;

47. sottolinea l'importanza di un risanamento delle condutture d'acqua e dei sistemi di canalizzazione antiquati delle città.

Costruzione urbana sostenibile

49. sottolinea l'importanza di aumentare il rendimento ambientale di edifici con un design di alloggi efficienti in termini di energia (isolamento, uso di energia rinnovabile, giardini pensili, design solare passivo/attivo, alloggi a basso consumo di energia ecc.); sostiene

l'uso di fonti di energia rinnovabile ed eventualmente disponibili a livello locale nell'ambiente urbano e una progettazione di case con impianti idrici efficienti (conservazione e reimpiego dell'acqua piovana, sciacquoni razionali, lavatrici e lavastoviglie che facciano un uso efficace dell'acqua).

Finanziamento, ricerca e scambio di migliori prassi

– pone l'accento *sull'importanza delle attività di ricerca in relazione alla politica urbana*, comprese le questioni relative alle forniture di gas ed elettricità, al riscaldamento e al condizionamento d'aria nonché al trattamento dei rifiuti ed esorta la Commissione a reintegrare disposizioni specifiche al riguardo nel Settimo programma quadro di ricerca.

Legiferare meglio

– chiede alla Commissione e al Consiglio di trovare un accordo interistituzionale con il Parlamento in cui le tre istituzioni si impegnano ad attuare tutta la vigente legislazione comunitaria come affermato nella presente risoluzione.»

5. La politica di coesione e le città

Il tema dello sviluppo urbano sostenibile viene declinato poi secondo la Strategia di Lisbona (l'occupazione, le riforme economiche e la coesione sociale) e di Göteborg (che approva una strategia per lo sviluppo sostenibile e aggiunto una dimensione ambientale al processo di Lisbona), integrandole rispetto alle caratteristiche ed alla qualità delle città da un punto economico ed ambientale.

5.1. La politica di coesione e le città

Il contributo delle città e degli agglomerati urbani alla crescita e all'occupazione all'interno delle regioni COM(2006) 385 definitivo.

Il primo documento di base, su cui la UE ha focalizzato questa strategia politica, rispetto è la Comunicazione della Commissione 2006, su la "La politica di coesione e le città: il contributo delle città e degli agglomerati urbani alla crescita e all'occupazione all'interno delle regioni".

"Gli orientamenti strategici comunitari 2007-2013 incoraggiano un "approccio integrato" della politica di coesione che non deve soltanto favorire la crescita e l'occupazione, ma anche perseguire obiettivi sociali e ambientali", dove "le città rivestono un'importanza capitale per la coesione e la crescita, poiché in esse si trovano la maggior parte dei posti di lavoro, delle imprese e degli istituti di insegnamento superiore".

Per rafforzare l'attrattiva delle città occorre prendere in considerazione e migliorare: 1 - i trasporti, 2 - l'accessibilità e la mobilità; 3 - l'accesso ai servizi e alle attrezzature, l'ambiente naturale e fisico; 4 - il settore culturale.

5.2. Carta di Lipsia sulle Città Europee Sostenibili 2007

Il passo politico successivo a livello europeo, è rappresentato dalla *Carta di Lipsia sulle Città Europee Sostenibili*.

La "Carta di Lipsia sulle Città Europee Sostenibili" è un documento degli Stati Membri, che è stato adottato dal Consiglio informale dei ministri responsabili per la pianificazione territoriale e lo sviluppo urbano a Lipsia nel maggio 2007.

Si evidenziano alcuni punti qualificanti:

– una struttura compatta degli insediamenti per un uso efficiente e sostenibile delle risorse ... La strategia di mettere insieme alloggi, occupazione, istruzione, offerta e uso ricreativo nei quartieri urbani ha dimostrato di essere particolarmente sostenibile;

– adattamento delle città alla minaccia posta dal cambiamento climatico;

– la politica di sviluppo urbano dovrebbe essere impostata a livello nazionale e gli stimoli per le soluzioni innovative dovrebbero coinvolgere sia il livello nazionale, ma anche tutti gli altri livelli;

– gli enti locali dovrebbero sviluppare le capacità necessarie e l'efficienza amministrativa per attuare le politiche di sviluppo urbano integrato, anche con l'idea di realizzare complessivamente qualità e sostenibilità nell'ambiente costruito;

– sostegno finanziario alle città per cogliere le sfide in maniera responsabile tramite i fondi strutturali europei per i programmi sostanziali di sviluppo urbano integrato.

A seguito della Carta di Lipsia, il Parlamento europeo promuove due distinte iniziative politiche: una sulla coesione territoriale, ed una sulla coesione urbana.

Nella sostanza, principi e contenuti culturali si equivalgono, ma vengono declinati alle diverse scale territoriali, ribadendo quanto al riguardo già fissato nelle strategie sullo sviluppo sostenibile, sull'ambiente urbano, e sulla comunicazione della politica di coesione e la città del 2006.

5.3. La dimensione urbana della politica di coesione nel nuovo periodo di programmazione (2008/2130(INI))

Così come già fatto per la coesione territoriale, il Parlamento (risoluzione 24 marzo 2009) intende che sia messa a punto una politica specifica sulla parte urbana relativamente alla politica di coesione, considerando che, sebbene le questioni urbanistiche rientrino nell'ambito delle responsabilità delle autorità nazionali, regionali e locali, le aree urbane svolgono comunque un ruolo centrale nell'attuazione effettiva delle strategie di Lisbona e Göteborg.

La centralità della questione urbana viene posta anche rispetto alla ricchezza prodotta dalle aree urbane (a il 70 e l'80 per cento del PIL comunitario), mentre al contempo le città sono responsabili di oltre il 75% del consumo mondiale di energia e che generano l'80% dei gas ad effetto serra.

“Lo sviluppo territoriale dell'Unione europea è chiamato ad affrontare le sfide di una ristrutturazione economica, delle notevoli fluttuazioni sul mercato del lavoro, di congestionamento del traffico e di trasporti inaccessibili, della limitatezza del territorio utilizzabile in seguito all'espansione urbana, dell'invecchiamento e del calo della popolazione, dello spopolamento delle zone rurali e dei piccoli centri a vantaggio delle grandi agglomerazioni urbane, dell'esclusione sociale, dei crescenti tassi di criminalità, della ghettizzazione di alcuni quartieri urbani, di bassi redditi familiari, del peggioramento della qualità della vita nelle zone più svantaggiate, degli insufficienti parcheggi e aree di svago, dell'inquinamento ambientale, della gestione dell'acqua, dei rifiuti e dei residui nonché dell'esigenza di garantire l'approvvigionamento e l'utilizzazione efficace dell'energia”, per cui si sottolinea l'importanza di uno sviluppo urbano sostenibile.

Il Parlamento “deplora che gli Stati membri siano invitati e non obbligati ad inserire lo sviluppo urbano sostenibile tra le priorità strategiche”.

Incentra soprattutto la politica della coesione urbana sugli aspetti dei finanziamenti, rispetto alla loro gestione, integrazione per semplificare le procedure al loro accesso (si richiama anche che le autorità locali e regionali dovrebbero sfruttare meglio le sinergie connesse con gli aiuti FESR e FSE rafforzando la promozione integrata), la possibilità da parte degli Stati membri “di delegare la gestione dei Fondi strutturali destinati all'attuazione di azioni miranti a realizzare uno sviluppo urbano sostenibile”.

Evidenziando l'importanza di un approccio integrato alla pianificazione e allo sviluppo urbano, propone che qualsiasi sostegno pubblico allo sviluppo urbano debba basarsi su piani di sviluppo integrati e che “l'approccio integrato divenga quanto prima... una condizione vincolante per la concessione di risorse dei fondi strutturali e di prestiti della Banca europea per gli investimenti”.

Da un punto di vista tecnico-politico, il Parlamento “raccomanda che i piani di gestione urbana sostenibile includano almeno alcuni dei seguenti elementi: il piano dei rifiuti, la mappa dei rumori e i piani d'azione, i programmi locali di inquinamento atmosferico ed ambientale, le prospettive di crescita demografica, la richiesta di nuove zone urbanizzate, il recupero dei terreni incolti e degli edifici abbandonati, la riabilitazio-

ne dei quartieri in declino e delle zone deindustrializzate, la disponibilità e l'accessibilità dei servizi pubblici, la struttura urbana e la proporzione di zone verdi, le facilitazioni per le persone disabili, la valorizzazione del patrimonio culturale, storico e naturale, la stima del fabbisogno di acqua ed elettricità e il loro utilizzo efficiente, la disponibilità di trasporti pubblici, la gestione efficace del traffico, l'integrazione dei gruppi vulnerabili (migranti, minoranze, persone con basse qualifiche, persone disabili, donne, ecc.), disponibilità di alloggi dignitosi a prezzi accessibili e i piani di lotta contro la delinquenza”.

Per completare il quadro della realizzazione qualitativa delle città sostenibili, oltre alle politiche specifiche occorre in maniera trasversale, così come da impostazione della UE, riportare agli ambiti urbani tutte le altre in merito a mobilità, biodiversità, protezione del suolo, clima, energia, rifiuti, ecc.

Purtroppo, da quanto descritto, si evince come non esistano a livello europeo norme prescrittive e cogenti in merito sia alla realizzazione dei Piani di Gestione Urbana Sostenibile, né per l'attuazione dei processi di Agenda 21.

Lo strumento che viene attuato è quello d'indirizzo sulle politiche alle diverse scale territoriali ed istituzionali, da quella europea, a quella nazionale, regionale e locale, per raggiungere standard auspicabili di sostenibilità urbana e di città sostenibili.

Vengono utilizzati come incentivo gli strumenti finanziari accessibili tramite bandi comunitari nazionali e soprattutto regionali. Dalla comune esperienza, i finanziamenti alla fine sono accessibili a chi meglio è in grado di conoscere i bandi stessi ed è capace di essere innovativo e di soddisfare i requisiti previsti nelle proposte.

Quindi, interventi non sistematici sul territorio da una parte, ma anche senza opportune garanzie che l'uso delle risorse ottenute vada a buon fine, tanto da sollecitare soprattutto negli ultimi documenti sulla coesione, che qualsiasi sostegno pubblico allo sviluppo urbano debba basarsi su piani di sviluppo integrati e che “entro il prossimo periodo di programmazione” questo approccia divenga “una condizione vincolante per la concessione di risorse dei fondi strutturali e di prestiti della Banca europea per gli investimenti”.

Cap. IV Agenda 21 e Città Sostenibili in Italia

In questo capitolo viene delineato un sintetico panorama di quanto è stato fatto ed è in corso nel nostro paese.

1. I processi dal basso

Per quanto riguarda i processi dal basso, promossi dalle istituzioni locali, gli anni seguenti la Carta di Aalborg (1996) hanno visto sorgere la costituzione di Agende 21 locali in Europa e in Italia.

A seguito della "Conferenza Euromediterranea di Siviglia" su iniziativa delle autorità locali italiane ivi presenti (che avevano manifestato un'esigenza di coordinamento e di maggiore interscambio di informazioni ed esperienze per promuovere e supportare i processi di Agenda 21 Locale a livelli nazionale), fu costituito un Coordinamento Nazionale delle amministrazioni locali già impegnate o comunque interessate alla elaborazione della propria Agenda 21 Locale, rilevando "l'esigenza di una "rete" per facilitare gli scambi ed erogare una serie di servizi" (7).

L'adesione al Coordinamento era su base volontaria e gratuita. Pur tuttavia, le strutture poste a servizio degli aderenti, hanno fatto sì che in breve si registrasse una forte crescita del movimento, aumentandone significativamente il raggio d'azione e il numero delle adesioni, tanto da imporre un salto organizzativo alla sua organizzazione, che lo ha visto trasformare in Associazione, per garantire maggiore continuità alla sua attività istituzionale, maggiori risorse economiche, una migliore articolazione della struttura per sopprimere in maniera più adeguata alle necessità degli aderenti.

Oggi l'Associazione conta significative relazioni internazionali con analoghi network di altri paesi e con la stessa UE, in particolare con la DG Ambiente della UE. Numerosi sono i gruppi di lavoro tematici all'interno, che sono alla base di tutto il processo.

C'è da considerare che l'Associazione ha un ruolo preminente a livello nazionale, ma molti sono i soggetti istituzionali che pur avendo sottoscritto la Carta di Aalborg ed attuando processi di Agenda 21, svolgono la loro attività individualmente, o riunendosi in altre reti organizzative, soprattutto a livello regionale. Così, si creano partnership tra istituzioni locali, che pur connotate in diverse situazioni organizzative, comunque collaborano condividendo e scambiando le proprie esperienze, arricchendo il tessuto nazionale di esperienze diverse a livello generale, ed agendo in maniera più propria ed idonea i propri processi di sviluppo territoriale consoni alle caratteristiche, alle risorse ed alle culture locali.

Per il raggiungimento dello scopo sociale, il

Coordinamento svolge un'attività di promozione rispetto allo sviluppo sostenibile e dell'Agenda 21 in ambito nazionale, e di sussidiarietà rispetto ai soci per sostenerne e qualificarne i processi di Agenda 21 Locale, in particolare favorendo e potenziando lo scambio di informazione tra gli enti e operatori coinvolti sulle esperienze e sulle varie iniziative in atto, oltre a collaborare attivamente con l'Unione Europea, il Governo italiano e le altre reti internazionali.

2. Il Piano Nazionale per lo Sviluppo Sostenibile - La strategia d'azione ambientale

Il primo documento di livello governativo nazionale, è rappresentato dal Piano Nazionale per lo Sviluppo Sostenibile, in attuazione dell'Agenda 21, elaborato dal Ministero dell'Ambiente ed approvato dal CIPE il 28 dicembre 1993.

Il documento nasce per implementare a livello nazionale il V Programma quadro d'azione "Per uno sviluppo durevole e sostenibile", e si articola per settori riferendosi all'Agenda 21 di Rio.

La realizzazione dell'Agenda 21 "comporta un ripensamento del concetto stesso di crescita che non può più identificarsi solo con l'aumento della produzione dei beni materiali e dei consumi...", che viene normalmente parametrizzato con il "PIL (Prodotto Interno Lordo), che ci dà conto del valore aggiunto ma non di quello negativo, di quello sottratto in termini di risorse naturali... L'ambiente, se non viene tutelato e protetto «si vendica». E molto spesso ciò provoca diseconomie e costi assai maggiori di quelli che si sarebbero sostenuti prevenendo in anticipo piuttosto che intervenendo a disastro avvenuto".

In questo piano non si parla dell'attuazione dell'Agenda 21 locale in relazione alla promozione dei processi partecipativi da parte delle istituzioni delle proprie comunità locali.

3. La Strategia d'azione ambientale per lo sviluppo sostenibile in Italia

Nella Strategia approvata dal CIPE nel 2002, che coordina a livello italiano il VI programma quadro d'azione ambientale della UE, è compreso uno specifico capitolo sugli ambienti urbani e un riferimento sull'attuazione dell'Agenda 21 locale.

In sintesi viene spiegato il fondamento metodologico dell'Agenda 21 locale, che integra il fattore ambientale con l'economia di tutti i settori, industria, trasporti, energia, agricoltura, turismo e con gli aspetti sociali, occupazione, condizione della donna e dei giovani, formazione, salute, qualità della vita, in particolare di bambini ed anziani. Poi se ne illustra il processo attuativo secondo la sua articolazione in fasi:

(7) Vedi l'atto di costituzione del Coordinamento delle Agende 21 locali Italiane, *La Carta di Ferrara*.

- coordinamento di tutte le azioni di audit ambientale, economico e sociale;
- creazione di Forum per la partecipazione responsabile di tutti gli stakeholder;
- definizione delle strategie a medio e lungo termine per lo sviluppo sostenibile del territorio;
- adozione di piani di Azione Ambientale comprendenti i programmi operativi e le azioni concrete di ciascun soggetto;
- verifica e monitoraggio dell'attuazione e dell'efficacia del Piano.

L'affermazione dei processi di Agenda 21 a livello locale potrà costituire il presupposto operativo più efficace per assicurare, nel rispetto delle peculiarità del territorio di riferimento, la coerenza ed il contributo della pianificazione a livello locale alle Strategie di sostenibilità di livello superiore.

Viene esplicitato che (cap. 5, p. 182) il punto di concentrazione delle criticità ambientali di maggior impatto sul benessere dell'uomo è lo spazio urbano che, proprio per tale ragione, costituisce un luogo di peculiare attenzione delle strategie generali per lo sviluppo sostenibile ed anche la sede di iniziative di partecipazione reale, di grande portata etica e strategica, che vanno sotto il nome di Agende 21 locali.

S'introducono due concetti basilari per la sostenibilità ambientale locale: *migliorare la qualità ambientale e urbana e ridurre la pressione del metabolismo urbano sulle risorse locali e globali*.

Gli obiettivi specifici del Piano d'azione Ambientale sono strutturati in 5 linee d'azione, tra cui la Linea 1, che è indirizzata al rafforzamento e alla promozione dell'orientamento sostenibile dei Piani locali (territoriali e di settore) e loro integrazione con i processi di Agenda 21 locale, e la Linea 2 indirizzata al rafforzamento e alla promozione dell'orientamento sostenibile dei Programmi di intervento dedicati alla riqualificazione urbana e ambientale.

Purtroppo è mancato finora un reale sostegno governativo nazionale ai processi di Agenda 21 locali, che fondamentalmente si auto sostengono.

4. La Qualità ambientale delle Aree Metropolitane - Il progetto ISPRA

Per completare il panorama nazionale, occorre menzionare il Progetto pluriennale "Qualità ambientale nelle aree metropolitane italiane", che contribuisce in maniera significativa sull'analisi della qualità ambientale sia delle aree urbane, che dei maggiori sistemi urbani, necessaria per individuare gli elementi di criticità, sulla base

dei quali è possibile impostare adeguati piani e programmi di sviluppo urbano integrato e sostenibile, ovvero i Piani di Gestione Urbana Sostenibile.

L'ISPRA (ex APAT, Agenzia per la Protezione dell'Ambiente e per i servizi tecnici), "in collaborazione con le Agenzie regionali per la protezione dell'ambiente e qualificati soggetti scientifici e tecnici ha avviato a fine 2003 il Progetto pluriennale "Qualità ambientale nelle aree metropolitane italiane".

Il primo anno di attività del Progetto, che si è concentrato sugli otto principali agglomerati metropolitani italiani, si è concluso con la predisposizione del I Rapporto annuale sulla qualità dell'ambiente urbano, presentato a Roma nel dicembre 2004 e nel quale sono affrontate le seguenti tematiche: *energia, emissioni in atmosfera, qualità dell'aria; trasporti; qualità delle acque; rifiuti; sostenibilità locale; natura; aree dismesse; esposizione al radon, inquinamento acustico, elettromagnetico, indoor; comunicazione ed informazione*.

Nel secondo anno l'analisi è stata estesa a tutte e 14 le città metropolitane. Nel II Rapporto annuale, presentato a dicembre 2005, oltre ad affrontare le tematiche già trattate nel I Rapporto si sono considerati aspetti legati al *territorio e suolo*, alla *pianificazione locale* e agli *impatti e risposte*.

Il terzo anno ha visto un più diretto coinvolgimento dei soggetti locali sia nel coordinamento del progetto che nella predisposizione dei contributi del III Rapporto annuale, che è stato presentato a gennaio 2007. L'analisi è stata estesa a tutti i capoluoghi di provincia con popolazione superiore a 150.000 abitanti, arrivando ad esaminare 24 città.

Con il V rapporto l'esame è stato esteso a 33 città completando così la copertura regionale sul territorio nazionale, ed estendendo gli indicatori presi in considerazione, con il suolo, il sottosuolo e la città, oltre alla natura in città.

Questo allargamento risponde alla crescente richiesta di informazione sull'ambiente da parte degli enti locali, la cui attiva partecipazione al programma dell'APAT sulle aree urbane è considerevolmente cresciuta, tanto che alcuni enti locali, hanno manifestato con atti ufficiali la volontà di formalizzare con appositi documenti di intesa la loro cooperazione a contribuire fattivamente allo sviluppo del programma.

Fin dalla fase iniziale del Progetto, si è posta la dovuta attenzione ai caratteri morfologici ed evolutivi dei sistemi insediativi che determinano larga parte dei costi ambientali sostenuti dalle collettività.

Le fasi del Progetto “Qualità ambientale delle aree metropolitane italiane” sono:

- organizzare le informazioni ambientali delle aree urbane e metropolitane selezionate;
- integrare i dati ambientali con l’informazione territoriale e socio-economica;
- valutare le performance: monitorare le “risposte” che le Amministrazioni locali mettono in campo per migliorare la qualità ambientale.

Cap. V

Energia - Clima - Salute

La criticità delle questioni climatiche è oggetto dell’interesse mondiale (8) oltre che europeo.

Per quanto riguarda le politiche UE per il clima, occorre fare riferimento alla relazione del “*gruppo intergovernativo sui cambiamenti climatici (Intergovernmental Panel on Climate Change, IPCC)*”, dove si evidenzia che “*a causa delle emissioni di gas a effetto serra la temperatura della Terra è già aumentata di 0,6 gradi e, se non sono adottate le misure necessarie, l’aumento potrebbe essere compreso fra 1,4 e 5,8 gradi entro la fine di questo secolo. La situazione avrà gravi ripercussioni sull’economia e l’ecosistema di tutte le regioni del mondo, compresa l’UE*”.

1. Pacchetto dell’UE per il clima e l’energia (9)

La seguente scheda predisposta dalla UE riassume le principali politiche sull’energia e il clima:

QUAL È IL PROBLEMA?

- I cambiamenti climatici potrebbero avere conseguenze catastrofiche in questo secolo se non riduciamo rapidamente e drasticamente le emissioni di gas ad effetto serra.
- L’UE deve poter contare su fonti di energia più sicure, riducendo la sua dipendenza dalle importazioni di petrolio e gas.

(8) Da La Repubblica del 22 settembre 2009:

«*Ban Ki-moon. A parere di Ban un fallimento di Copenhagen sarebbe “moralmente ingiustificabile, economicamente miope, politicamente avventato: non possiamo seguire questa strada” perché, ha detto, “la storia potrebbe non offrirci un’occasione migliore di questa”. Ban Ki-moon ha sottolineato che “abbiamo meno di dieci anni per evitare gli scenari peggiori” causati dal surriscaldamento del pianeta.*

Obama. Allarmanti le parole del presidente Usa: la minaccia, ha detto, è “grave, urgente e crescente: se non agiremo rischiamo di consegnare alle future generazioni una catastrofe irreversibile”.

(9) Il pacchetto è da riferirsi soprattutto al Piano d’Azione dell’UE per la Sicurezza e la Solidarietà nel Settore Energetico COM(2008) 781 definitivo.

COSA STA FACENDO L’EUROPA PER AFFRONTARE IL PROBLEMA?

La politica dell’UE per il clima e l’energia si propone per il 2020 i seguenti ambiziosi obiettivi:

- ridurre i gas ad effetto serra di almeno il 20% rispetto ai livelli del 1990 (del 30% se gli altri paesi sviluppati assumeranno impegni analoghi);
- incrementare l’uso delle energie rinnovabili (eolica, solare, biomassa) giungendo al 20% della produzione totale di energia (livello attuale $\pm 8,5\%$);
- diminuire il consumo di energia del 20% rispetto ai livelli previsti per il 2020 grazie ad una migliore efficienza energetica.

COSA CAMBIERÀ ESATTAMENTE?

Il pacchetto per il clima e l’energia approvato nel dicembre 2008 mira a realizzare questi obiettivi con le seguenti misure:

- per le centrali elettriche e le industrie ad alta intensità di energia: riduzione delle emissioni del 21% rispetto ai livelli del 2005 entro il 2020.

In che modo? Rilasciando meno autorizzazioni di emissione nel quadro del sistema di scambio di quote di emissioni (che copre il 40% circa del totale delle emissioni dell’UE);

- per i settori che non rientrano nel sistema di scambio (ad es. i trasporti - ad eccezione del trasporto aereo, che sarà integrato nel sistema nel 2012 - l’agricoltura, i rifiuti e le famiglie): riduzione delle emissioni del 10% rispetto ai livelli del 2005 entro il 2020.

In che modo? Tramite obiettivi nazionali vincolanti (con riduzioni più consistenti per i paesi più ricchi e incrementi limitati per quelli meno prosperi);

- entro il 2020 il 20% dell’energia nell’insieme dell’UE dovrà provenire da fonti rinnovabili.

In che modo? Tramite obiettivi nazionali vincolanti (dal 10% per Malta al 49% per la Svezia).

Almeno il 10% del carburante utilizzato per i trasporti in ogni paese dovrà provenire da fonti rinnovabili (biocarburanti, idrogeno, elettricità “verde” ecc.). I biocarburanti dovranno rispettare determinati criteri di sostenibilità;

- Promozione dell’uso sicuro delle tecnologie di cattura e stoccaggio geologico del carbonio, che potrebbero a lungo andare eliminare la maggior parte delle emissioni di CO₂ provenienti dai combustibili fossili utilizzati per la produzione di elettricità e nell’industria.

La riduzione dei gas serra rappresenta un notevole impegno da parte europea, rispetto a quanto previsto dal Protocollo di Kyoto, in cui i paesi industrializzati si impegnarono a ridurre complessivamente entro il 2012 le emissioni di gas serra del 5,2% rispetto al 1990. Per l’Italia era prevista una quota di riduzione dell’8%.

2. L’adattamento ai cambiamenti climatici in Europa - le possibilità di intervento per l’UE

Il principale obiettivo previsto dal Libro Verde - COM(2007)354 DEFINITIVO - è quello da parte della UE “di contenere l’innalzamento della

temperatura media mondiale al di sotto dei 2°C rispetto ai livelli dell'epoca pre-industriale", altrimenti "il rischio che si verifichino mutamenti pericolosi e imprevedibili del clima aumenta in maniera sensibile e i costi di adattamento salgono in maniera esponenziale".

Nella descrizione degli effetti che si produrranno, vengono individuate le regioni europee più a rischio.

Quattro riguardano direttamente l'Italia:

- l'Europa meridionale e tutto il bacino del Mediterraneo, dove si sommano il forte aumento delle temperature e una riduzione delle precipitazioni in zone che già soffrono di carenza idrica;
- le zone di montagna, soprattutto le Alpi, dove le temperature aumentano rapidamente causando lo scioglimento diffuso delle nevi e dei ghiacci, che a sua volta modifica la portata dei fiumi;
- le zone costiere, a causa dell'innalzamento del livello del mare abbinato ai maggiori rischi di precipitazioni violente;
- le pianure alluvionali ad alta densità di popolazione, perché aumenta il rischio di precipitazioni forti e violente e di alluvioni improvvise, che causano vasti danni alle zone edificate e alle infrastrutture.

Riprendendo in parte anche quanto contenuto nel rapporto Stern, si rileva che se "si interviene subito vi saranno evidenti benefici economici, perché sarà possibile anticipare i danni potenziali e ridurre al minimo i rischi per gli ecosistemi, la salute umana, lo sviluppo economico, i beni e le infrastrutture". Stern stima che il non spendere ora, può comportare una riduzione del PIL del 5% annuo, ora e per sempre. Stima che può salire al 20% o più del PIL, prendendo in considerazione un set di indicatori più completo dei rischi ambientali.

Nel Libro Verde vengono evidenziati anche i livelli regionali e locali per appropriate politiche d'intervento:

• *Livello regionale*

La pianificazione territoriale è un'attività intersettoriale, e questo la rende uno strumento adeguato per definire misure di adattamento che siano economicamente efficaci. La definizione di requisiti minimi in materia di pianificazione territoriale, utilizzo del suolo e variazioni nell'utilizzo del suolo potrebbe svolgere un ruolo prezioso nell'ottica dell'adattamento, perché potrebbe favorire un'azione di sensibilizzazione del pubblico, dei responsabili delle decisioni e dei professionisti e potrebbe anche dar vita ad un approccio proattivo a tutti i livelli.

• *Livello locale*

Molte delle decisioni che incidono, direttamente o indirettamente, sull'adattamento ai cambiamenti climatici sono prese in ambito locale. In quest'ambito, inoltre, si concentrano anche conoscenze approfondite sulle condizioni naturali e umane locali. Per questo il ruolo delle amministrazioni locali è fondamentale.

3. *L'adattamento ai cambiamenti climatici: verso un quadro d'azione europeo*

Nel Libro Bianco - COM(2009)147 definitivo - si delineano politiche per fronteggiare e possibilmente anticipare gli effetti che comunque si producono e si produrranno sul nostro ambiente, investendone tutti gli aspetti costitutivi, naturali ed antropici.

Le azioni che vengono individuate tendono a "promuovere strategie che aumentino la capacità di resilienza ai cambiamenti climatici in termini di salute, infrastrutture e funzioni produttive del terreno, ad esempio migliorando la gestione delle risorse idriche e degli ecosistemi".

Il quadro degli obiettivi che vengono proposti dalla UE sono da riferirsi alla:

- 1) costituzione di una solida base di conoscenze sull'impatto e sulle conseguenze dei cambiamenti climatici per l'UE;
- 2) integrazione dell'aspetto dell'adattamento nelle principali politiche dell'UE;
- 3) utilizzo di una combinazione di strumenti politico-strategici (strumenti di mercato, linee guida, partenariati pubblico-privato) per garantire il conseguimento efficace degli obiettivi di adattamento;
- 4) accelerazione progressiva della cooperazione internazionale in materia di adattamento".

4. *Il controllo dei cambiamenti climatici*

In merito agli aspetti della salute merita citare l'appello dei medici, ricercatori e scienziati italiani per il controllo dei cambiamenti climatici, in vista della Conferenza delle Parti - COP15, di Copenaghen a dicembre 2009, nel quale condividono le politiche intraprese a livello europeo ed internazionale sottolineandone l'urgenza realizzativa, evidenziano gli effetti sulla salute.

In particolare, in riferimento alla:

- riduzione delle produzioni agricole per siccità e inondazioni;
- riduzione delle foreste e desertificazione;
- riduzione della disponibilità di acque e peggioramento della loro qualità;
- perdita di habitat;

l'OMS ha stimato la perdita per ogni anno di 5 milioni di anni di vita in buona salute (DALY) e un incremento del 3% della mortalità per ogni grado di aumento della temperatura terrestre.

Rischi di nocività più specifiche potranno derivare:

- da malnutrizione per crisi agricola ed economica;
- da eventi meteorologici estremi;
- da inquinamento atmosferico;
- da spostamento dalle zone tropicali al nord e al sud del Pianeta di vettori di malattie infettive e parassitarie.

I medici e i ricercatori e scienziati italiani si propongono anche per collaborare con le istituzioni affinché rendano partecipi, individuando forme e modalità di partecipazione, i cittadini (attraverso anche l'educazione a stili di vita individuali e collettivi sostenibili sul piano economico, sociale, ambientale e della salute), le associazioni scientifiche, le organizzazioni sindacali, imprenditoriali, economiche e ambientaliste al controllo dei determinanti ambientali della salute, ai processi di pianificazione del territorio, della mobilità, della produzione energetica e alla formazione delle decisioni e di promuovere anche la salute come un tema trasversale delle politiche EU.

Ritengono d'impegnarsi anche:

- 1) a considerare l'ambiente una risorsa per conservare e migliorare la salute;
- 2) a ricorrere a un approccio basato sulla promozione dell'ambiente e della salute, sulla prevenzione primaria delle patologie di origine ambientale e sul principio di precauzione, in conformità

al Programma 2001-2010 dell'UE in materia di ambiente e all'art. 174 del Trattato Europeo;

3) a valutare preventivamente l'impatto sull'ambiente e sulla salute degli effetti di qualsiasi nuovo programma o tecnologia o azione di sviluppo economico;

4) a operare in stretto rapporto di coordinamento e integrazione con le istituzioni preposte alla promozione e protezione dell'ambiente e della salute.

5. La Roadmap per il clima delle istituzioni locali

La Conferenza per i cambiamenti climatici dell'ONU tenutasi nel 2007 a Bali, Indonesia, (COP 13) ha determinato una roadmap per le nazioni per il dopo Kyoto verso uno schema di riferimento per il periodo a seguire il 2012. Questa roadmap è stata elaborata nel 2008 al **COP 14 in Poznan**, Polonia e dovrebbe essere condivisa ed approvata a dicembre 2009 al COP 15 a Copenhagen.

Parallelamente a questo processo, le associazioni guida mondiali rappresentative delle comunità locali hanno lanciato un processo di preparazione ed avvicinamento - la Roadmap per il Clima delle Istituzioni locali - per promuovere un incisivo post-2012 accordo sul clima ed enfatizzare il ruolo delle città e dei governi locali rispetto alla protezione del clima.

In Italia è stata promossa un'iniziativa di adesione formale e politica, da parte del Coordinamento Agende 21 locali Italiane, proponendo la sottoscrizione della Carta delle Città per il Clima, che coinvolga le città ad agire anche concretamente con politiche ed azioni specifiche ai miglioramenti climatici.